

## 2/ 호적을 통해서 본 국적

‘일본인’이란 무엇인가?\*

엔도 마사타카



엔도 마사타카(遠藤正敬) 와세다대학 대만연구소 비상근 차석연구원. 와세다대학, 우쓰노미야대학에서 비상근 강사. 와세다대학대학원 정치학연구과 박사과정 수료. 정치학 박사. 전공은 정치학과 일본사. 저서에는 『犬神家の戸籍: 「血」と「家」の近代日本』(青土社, 2021), 『天皇と戸籍: 「日本」を映す鏡』(筑摩選書, 2019), 『戸籍と無戸籍: 「日本人」の輪郭』(人文書院, 2017. 제39회 산토리학예상 수상), 『戸籍と国籍の近現代史: 民族・血統・日本人』(明石書店, 2013) 등이 있다.

\* 이 논문은 2019년 대한민국 교육부와 한국연구재단의 지원을 받아 수행된 연구임(NRF-2019S1A6A3A02102886).

<https://doi.org/10.29154/ILBI.2023.29.50>

## 1. 들어가며

일본 국적을 증명하는 수단은 무엇일까? 일반적으로 여권을 떠올릴 것이다. 국적은 법률상 ‘국민’으로서 국가의 구성원이 되는 자격이고, 여러 가지 권리와 의무를 부여하는 기준이다. 그리고 개인이 특정 국가에 소속된다는 국적을 증명하면서 국제적인 효력을 가진 공문서가 바로 여권이다.

그러나 여권을 발행하기 위해서는 즉 일본인임을 증명하기 위해서는 꼭 필요한 자료가 있다. 그것이 호적이다. 여권법(1951년 법률 제267호)에서는 여권발급 신청에 필요한 서류로 호적등본이나 초본 제출을 의무화한다.

이렇게 호적은 일본인임을 증명하는 공식적인 증명서라는 것을 알 수 있다. 그렇다면 왜 호적이 일본 국적의 증명서인 것일까? 그 이유는 호적에는 일본 국적을 가진 자만 기재될 수 있기 때문이다. 나중에 설명하겠지만, 일본 국적법은 1899년에 제정된 이후 일관되게 혈통주의를 유지하고 있다. 어떤 사람이 일본 국적을 가졌는지 아닌지는 호적에 기재된 일본인과의 친자관계로 증명되는 것이 일반적이다.

호적은 말 그대로 ‘호(戶)’를 단위로 편제된다. 그러나 호는 현실의 공동생활과는 관계가 없는 것으로, 씨(氏)를 같이하는 부부와 비혼의 자녀를 하나의 ‘가족(家)’으로 기재한다. 그리고 이러한 신분등록은 세계적으로도 독특한 방식이다.

일본의 호적제도는 1868년 메이지 원년에 통일된 국가 호적법이 성립된 이후 극적인 변혁을 거치는 일 없이 150여 년 동안 일본인의 공증자료로 유지되고 있다. 일본인과 호적의 관계가 이처럼 오랫동안 이어진 결과로 일본인이라면 호적이 있는 것이 당연하다는 집합의식이 형성되었다. 이러한 국민의 법적·문화적인 의식을 법학자인 아마누시 마사유키(山主政幸)는 ‘호적의식’이라고 말했다.<sup>1</sup> 국민이 일상에서 호적의 필요성을 느끼는 경우는 드물다. 오히려 국민 대부분에게 호적은 공기와 같은 존재일 것이다. 도대

1 山主政幸, 「家族法と戸籍意識」, 日本大学法学会 編, 『民法学の諸問題』, 日本大学法学会, 1962.

체 호적이란 무슨 이유로 존재하는 것일까?

본고에서는 이러한 불가사의한 전통으로 존속하는 호적제도가 어떤 역할과 특징으로 일본인을 관리해 왔는지에 대해 살펴본다. 특히 일본 국적개념의 근간을 이루는 혈통주의가 채용된 이유를 중심으로 호적제도의 문제점을 밝히려고 한다.

## 2. 임신(壬申)호적의 성립: ‘신민부’로서의 호적

사실 호적은 국민을 위해서가 아닌 국가의 이익에 목적을 둔 제도다. 고대 국가부터 호적은 징세나 징병을 부과하기 위해 국민을 인적자원으로 파악하는 수단이었다.

일본에서 최초로 통일된 국가 호적법이 작성된 시기는 율령제가 시작된 7세기 후반이다. 먼저 670년에 경오년적(庚午年籍)이 편제된다. 그리고 690년부터 실시된 경오년적에서 호적은 6년마다 편제되었고, 호주 및 가족의 씨명 또는 성명, 연령, 질병 유무 등이 기재되었다. 이 호적을 바탕으로 매년 작성된 계장(計帳)에 따라 과세대상자의 정보를 관리했다. 그러나 8세기 후반 이후 토지의 사유화가 확산하면서 공지공민(公地公民)을 전제로 한 호적제도는 유명무실화되어 갔다.

이후 가장 주목할 만한 신분등록제도는 17세기부터 도쿠가와 막부가 실시한 닌베쓰초(人別帳)였다. 이것을 작성하게 된 계기는 기독교를 사종문(邪宗門)이라는 이름으로 단속하기 위해 만든 슈몬아라타메(宗門改) 제도였다. 이에 따라 조닌(町人)과 농민은 단나사(檀那寺)에서 기독교인이 아니라는 증명으로 데라우케쇼문(寺請証文)을 받을 의무가 있었다. 이 슈몬아라타메 제도의 기본 자료가 닌베쓰초였다. 닌베쓰초는 가옥마다 거주자의 이름, 성별, 나이, 출생지, 호주와의 관계, 직업 등을 기록한 인구조사 장부로 18세기부터 각 번(藩)에서 널리 실시되었다. 이러한 닌베쓰초가 에도시대의 호적에 해당하는 것으로 여겨진다. 그러나 닌베쓰초는 통일된 국가 법령이 아니

었고, 정주하는 농민과 조년이 조사대상이었기 때문에 주민을 파악하는 기능으로는 불완전했다.

메이지유신을 맞이하자 호적제도는 부국강병의 토대로 주목받으면서 재건이 긴급한 국가사업이 되었다. 또한 막부말기의 동란으로 공공질서에서 비어져 나온 탈적(脱籍) 부랑인을 호적에 등록시켜 정착하게 하고 일자리를 마련해 주어 국민이라는 귀속의식으로 통치하려는 의도가 있었다.

메이지 4년(1871) 4월(아직 이 시기는 음력 사용) 태정관 포고령 제170호가 공포되었고, 이에 근거해서 ‘전국 통일 호적법’(全国総体の戸籍法)으로 편제된 것이 임신호적(壬申戸籍)이다. 또한 태정관 포고령 전문에는 다음과 같이 임신호적의 정치적인 의도가 천명되었다. “호적 인원을 자세하게 조사하여 혼란이 없도록 하는 것이 정무에서 가장 먼저 선행되어야 할 중요한 일이다.” “따라서 그 호적에서 벗어나 그 수에서 누락되는 자는 그 보호를 받지 못함이 당연하고, 자연히 국민 밖에 있음과 같다.”(강조, 필자) 호적에서 벗어난 자는 ‘국민’으로 보호받지 못하고, 만약 그것이 곤란하다면 호적을 만들라는 취지로 넌지시 협박을 하고 있었다.

또한 태정관 포고령은 제1법칙에서 “화족·사족·졸·사관·승려·평민까지<sup>2</sup> 전부를 ‘신민 일반’으로 하고 “그 주거지를 기록하여 하나도 빠뜨리지 않도록 한다.”라고 규정했다. 이러한 법령을 통해 모든 인민은 똑같이 호적에 등록되었고 일본 신민의 경계가 정해졌다. 그리고 일본인의 법적 정의가 내려지면서 일군만민(一君万民)이라는 형태의 국민통합이 호적을 바탕으로 계획되었다.

임신호적은 지조 개정(地租改正)이나 징병령 등으로 구현된 부국강병이라는 국책의 기본 자료가 되었고, 1873년에 창설된 내무성이 새로운 호적 행정의 주관 관청이 되었다. 국내정치 중에서도 경찰행정을 관장하는 내무성이 호적 행정까지 관리한다는 것은, 이 시기의 호적제도가 신분 조사나

2 ‘졸’(卒)이란 에도시대에 무사 신분이 없는 채로 무가(武家)를 섬긴 자들에게 메이지 정부가 1870년 내려준 호칭으로 1872년 폐지한다.

부랑인 단속 등 경찰 문제에 중점을 두고 있던 것을 말해 준다.

또한 호적은 일본 국적의 증명이라는 기능도 있고 여권발급에도 필요하지만, 국민이 얻는 혜택은 그 정도뿐이었다.<sup>3</sup> 메이지 국가가 일본영토로 새롭게 편입한 홋카이도와 오키나와에서도 각각 1871년, 1886년에 임신호적이 시행되었고, 아이누와 류큐인도 호적에 일본인으로 등록되었다. 하지만, 아이누는 호적상에 구토인(旧土人)으로 기재되는 사례<sup>4</sup>도 있어서 차별은 결코 해소되지 않았다.

### 3. 국적법의 탄생과 혈통주의 도입: ‘국민’의 본위는 ‘피’에 있다

국적을 법령으로 규정할 필요성은 개국으로 시작된 서구인의 대거 입국이 하나의 계기가 되었다. 국내에 외국인이 정주하고, 일본인과 외국인의 결혼이 증가하면서 외국인의 일본 국적취득이나 국제결혼 부부(내연관계도 포함) 사이에 태어난 자녀의 국적처리 문제가 발생했기 때문이다.

일본 최초 국적에 관한 입법은 1873년 3월 14일에 공포된 ‘외국인과 혼인차 허가 조규(条規)’(태정관 포고령 제103호)이다. 이것은 외국인의 아내가 된 일본인은 일본 국적을 소실하고, 외국인으로 일본인 아내가 된 자는 일본 국적을 취득한다는 등의 규정이었다. 즉 남성 본위의 부부국적동일주의 원리에서 국제결혼으로 기인한 국적의 득실을 정한 법령이었다.

1889년 2월 11일 일본국가의 기본법으로 대일본제국헌법[이하, 메이지 헌법(明治憲法)]이 공포되고, 이듬해 11월 29일부터 시행된다. 메이지 헌법은 국민의 범위를 제18조에 “일본신민의 요건은 법률이 정한 바에 따른다.”라고 규정했다.

이 헌법 제18조에 이어서 1890년 10월 7일에 일본 최초로 포괄적 국적

3 遠藤正敬, 『戸籍と無戸籍: 「日本人」の輪郭』, 人文書院, 2017 참조.

4 遠藤正敬, 『新版 戸籍と国籍の近現代史: 民族・血統・日本人』, 明石書店, 2023, 158~159쪽.

법인 ‘민법인사편’(民法人事編)(1890년 법률 제98호)이 공포되었다. 주지하는 바와 같이 민법인사편은 일본 정부가 고용한 프랑스 법학자 보아소나드(Gustave E. Boissonade) 중심으로 초안을 작성한 것으로 1804년 프랑스 민법전을 모범으로 삼은 것이었다. 따라서 민법인사편을 두고 호즈미 야쓰카(穂積八束) 등의 보수와 법학자는 서구 개인주의에 입각한 내용으로 일본전통 가족제도의 미풍양속을 해친다고 하여 시행을 연기해야 한다는 주장을 내세웠고, 의회 안팎에서 민법전 논쟁이 일어났다. 이 논쟁의 과열로 민법인사편은 1892년 6월로 시행이 연기되지만, 결국에는 시행되지 못한 채 구민법인사편(旧民法人事編)으로 불리게 되었다.

구민법인사편에서는 ‘국민분한’(國民分限)이라는 문구로 국적의 득실에 관하여 규정했다. 제7조에서는 출생에 의한 국적취득에 대해 “일본인의 자녀는 외국에서 태어나더라도 일본인으로 여긴다.” “부모 분한이 다를 때는 부의 분한으로 자녀의 분한을 정한다.”라고 규정하여 원칙적으로 부계혈통주의를 채용한다.

도대체 왜 일본에서는 출생지주의가 아닌 혈통주의를 택한 것일까? 여기서 사법성 관료로 구민법인사편 초안을 작성한 사람 중 하나였던 구마노 빈조(熊野敏三)의 설명을 인용해 보겠다. 구마노는 무엇보다 “국민의 성격은 토지에서 비롯된 것이 아닌, 인종에서 비롯된 것이다.”라는 인종 본위의 국민개념에 기초해서 “무엇보다 인종의 특질인 혈통에 따라 친자가 계승되는 것이지 조금도 산지와는 관계가 없다.”<sup>5</sup>라고 말한다. 이처럼 인종의 결정요인을 지연(地緣)보다 혈연에 두는 사상을 따른 것이다.

이러한 혈통 중심의 국민개념은 국가 기반을 이루는 이에(家)<sup>6</sup>의 구성원 모두가 일본인이어야 한다는 이에 혈통주의와 밀접한 관계가 있다. 메이지 유신 이후 재일외국인의 수는 1871년 체결된 청일수호조약을 계기로 입국이 현저해진 중국인을 중심으로 증가하고 있었고, 1890년이 되자 거의 1만

5 熊野敏三, 『民法正義: 人事編卷ノ一(上)』, 新法註釈会, 1893, 47쪽.

6 본고에서는 ‘家’를 ‘이에’로 번역하는데, 일본의 이에는 중국의 ‘짜’(家)나 한국의 ‘가’(家)와 달리 혈연집단으로 간주하기 어려운 고유한 특성이 있기 때문이다. - 옮김이.

명에 이르는 기세였다.<sup>7</sup> 일본에서도 내외인 혼혈세대의 증가가 예측되는 상황이 된 것이다. 이러한 상황을 고려했는지 구마노는 국민분한을 결정할 때 출생지주의를 채용하면 외국인 부부가 일본에서 자녀를 낳았을 때 자녀는 일본인이 된다. 그렇지만 일본에 거주하더라도 외국인 부모의 집에서 자란 이상 본국의 언어, 풍속, 사상에 ‘감염’되는 것은 예상 가능한 일이다. 따라서 출생지주의는 “일가(一家)의 관계를 파괴하고 부모와 자녀의 본국이 달라지는 것을 피할 수 없다”, 게다가 “두 나라 사이에서 전쟁이 일어나면 부자가 서로 싸우는 좋지 않은 상황”이 벌어질 수밖에 없다. 그에 반해 “혈통주의는 일가의 일치를 유지하여 부모와 자녀의 본국을 동일하게 하는” 것이기 때문에 “진실로 인정에 합당하고 도리에 맞는 것이라 할 수 있다”<sup>8</sup>는 결론 하에서 채용된 것이다. 여기에서 서구의 근대자연법이 숭상하는 자연주의·개인주의 사상을 ‘일가의 일치를 유지’한다는 일본 고유의 원칙에 복속시키고자 하는 입법 정신을 간파할 수 있다.

구민법인사편의 임종을 맞이한 정부는 1892년 3월에 법학자를 중심으로 새로운 민법, 상법 및 그 부속법을 조사하고 심의하기 위한 기관인 법전조사회(法典調査會, 총재는 이토 히로부미 수상)를 설치하였다. 이때 구민법인사편의 입법방침을 답습해서 초안을 작성한 새로운 국적법안을 심의한다. 법전조사회의 심의를 거친 국적법안은 1898년 제12회 제국의회에 제출되지만, 폐기되었다. 그러나 1898년 12월 제13회 제국의회에 수정안이 제출되고 큰 수정 없이 가결된 후 이듬해 3월 16일에 국적법[1899년 법률 제66호, 이하 구국적법(旧国籍法)]으로 공포, 같은 해 4월 1일부터 시행되었다.

구국적법은 먼저 제1조에서 “자녀의 출생 시 그 부가 일본인일 때는 일본인으로 한다.”라고 부계혈통주의를 정했다. 혈통이 국적취득의 기준이라면, 일본인이라는 혈통을 증명하는 것은 호적이다. 법전조사회에서 미우라 야스시(三浦安) 의원은 “제1조에 재래 일본인의 호적에 입적된 자라고 하는

7 法務省入国管理局 編, 『出入国管理白書: 出入国管理とその実態 昭和34年』, 大蔵省印刷局, 1959, 8쪽.

8 熊野敏三, 『民法正義: 人事編卷ノ一(上)』, 48쪽.

요약이 없으면 수증하기 어려울 것 같습니다.”<sup>9</sup>라고 말하면서, 호적에 기재된 자가 ‘원조 일본인’으로서 당연히 일본 국적을 갖는다는 취지의 규정이 제1조에 필요하다고 제안했다. 비록 이 제안은 채용되지 않았지만, 호적이 일본인의 혈통을 증명하는 자명한 가치가 있음을 인정한 것을 알 수 있다.

그렇지만 부계혈통주의를 엄격하게 준수하기 위해서는 ① 부모가 모두 불분명하거나 부모가 모두 무국적일 경우, ② 친부가 일본인이라고 해도 혼외자일 경우에 ①②의 자녀는 모두 무국적이 될 수밖에 없다. 그래서 이 법은 다음과 같은 고려사항을 제시한다.

먼저 ①에 대해서는, 본 법 제4조에서 “일본에서 태어난 자녀의 부모를 모를 경우, 또는 국적이 없을 경우에 그 자녀는 일본인으로 한다.”라고 규정하고 출생지주의에 기반한 국적취득을 인정하여 무국적아(無国籍児)가 생기는 위험을 방지했다. 이 규정은 현행 국적법에도 계승되고 있다.

②의 경우는 어떨까? 일본인 부에게 인지되면 혼외자는 서자로 부의 호적에 입적되어 일본국적을 취득한다. 반면 부에게 인지되지 못한 혼외자는 사생아로 모의 호적에 입적된다. 그렇다면 이런 경우 사생아의 국적은 어떻게 될까? 이와 관련해서 구국적법 제3조에서는 “부를 모를 경우, 또는 국적이 없는 경우에 모가 일본인이면 그 자녀는 일본인으로 한다.”라고 정했다. ‘부를 모를 경우’라는 것은 ‘혼외부자’ 관계가 확정되지 않은 경우, 즉 사생아일 경우를 뜻한다. 이 제3조에 따라서 사생아는 일본인 모에게서 태어난 출생한 시점에서 일본국적을 취득하게 된다. 법률상 부가 없는 혼외자는 모의 국적을 따르게 해서 무국적의 발생을 방지할 목적이었다.<sup>10</sup>

이처럼 출생지주의에 따른 일본국적 취득은 ①의 경우처럼 어디까지나 예외일 뿐이고, 일본인이 되는 자격의 근간에는 혈통이 있었다.

9 「法典調査会国籍法並明治六年第三百号布告改正案議事速記録」, 法務大臣官房司法法制調査部 監修, 『日本近代立法資料叢書』第26卷, 商事法務研究会, 1986, 11쪽.

10 山口弘一, 『日本國際私法論 第一分冊』, 巖松堂書店, 1921, 143쪽.



#### 4. 이에(家)제도와 호적: ‘올바른 일본인’의 증명

일본 호적제도는 민법친족상속편[民法親族相統編, 1896년 법률 제89호, 이하 메이지 민법(明治民法)]이 1898년 7월에 시행되면서 큰 전환점을 맞이한다. 주지하는 바와 같이 메이지 민법에서 호주권을 기반으로 한 이에제도가 제정되었다. 메이지 민법의 시행과 같은 날 호적법(1898년 법률 제12호)이 시행되고, 이것을 계기로 호적 행정의 주관 관청은 내무성에서 사법성으로 교체된다. 호적법은 과거 경찰 업무에서 개인 신분관계의 공증이라는 사법 업무로 업무의 중심이 이행된 것이다.

이에제도란 무엇인가? 메이지 민법은 그 제732조에 “호주의 친족으로 그 이에에 있는 자 및 그 배우자는 가족으로 한다”(강조, 필자)로 규정했다. 여기서 말하는 이에는 호적을 가리킨다. 즉, ‘호주란 같은 호적에 있는 자’가 하나의 ‘이에’가 되고, 그 가족은 호주와 같은 씨를 가지며 호주에 의해 통제된다.

이러한 이에제도의 확립으로 “호적이란 이에 및 신분관계에 관한 사항을 기록하는 공문서로 정의하는 것이 가장 적확하다.”<sup>11</sup>라고 말하는 것처럼 호적은 ‘이에 등록부’라는 역할이 뚜렷해졌다.

당연히 메이지 민법에서 이에는 전술한 제732조의 규정에서 알 수 있듯이 호주의 존재와 분리해서 성립할 수 없는 개념이었다. 하지만 호주의 지위 자체는 반드시 이에의 혈통에 따라 결정되는 것은 아니었다. 원래 호주 개인과 혈연관계가 없는 자라도 입부(入夫)나 양자와 같은 형태로 집안을 상속하고 호주가 될 수 있기 때문이다.

즉 메이지 민법에서 말하는 가족은 순수하게 혈통을 매개로 한 친족관계가 아닌, 호적이라는 서면으로 표현된 법정 친족관계다. 이러한 형식적인 가족을 강하게 잇는 끈이 ‘씨’였다. 가명(家名)으로 동일한 씨를 사용하는 것으로 개인은 일상에서 끊임없이 이에의 전통과 지위에 구속되는 생활을 하

11 柴田保吉, 『改正戸籍法解説』, 巖松堂書店, 1916, 22쪽.

게 된다.

이러한 형식적인 친족관계가 오랫동안 누적되면서 이에 속하는 개개인의 천성적 또는 후천적인 권력관계로 나타난다. 이 사적인 권력관계는 먼저 조상숭배라는 형태로 자자손손 대대로 계승되고 확대된다.

메이지 원년(1868) 10월 교토부 호적사법(京都府戸籍仕法)에 게재된 문장에서 “호적이라는 것은 … 신분이 낮은 사람(下々, しもじも)에게는 각각의 계보, 신분이 높은 사람(上, かみ)에게는 영구히 중요한 기록이 된다.”<sup>12</sup>라고 표현하는 것처럼, 호적은 천황의 연속성을 모방한 ‘서민의 계보’로서 중요한 의미가 부여되었다. 전전의 호적법에는 호적의 기재사항으로 전 호주의 성명 및 호주의 전 호주와의 관계가 있었다(구호적법 제18조). 이러한 관계의 계보에 따라 가족은 장남 계승으로 이어지는 계통을 확인하고, 현 호주만이 아닌 한 세대 전의 호주도 숭배의 대상으로 의식하게 된다. 이에이데올로기의 제1인자 호즈미 야쓰카가 “이에는 선조의 제사를 계승한다”, “호주는 선조의 위령을 봉축하고 현재를 대표해서 선조의 자손을 보호한다.”<sup>13</sup>라고 말하는 것처럼 조상숭배는 과거와 현재에 걸친 이에의 구성원을 제사라는 기회를 통해 수직적으로 연결한다. 선조 이후의 혈통을 확인할 수 있는 호적은 서민의 계보로서 더욱 가치를 갖게 되는 것이다.

선조의 제사를 주재하는 권한은 물론 호주에게 있다. 메이지 민법에서는 선조의 제사에 필요한 계보, 제구, 분묘 소유권의 계승이 장남 상속자의 특권으로 인정되었다(제987조).

1937년 문부성이 발행한 『국체의 본의』는 만세일계(万世一系)의 천황에 의한 통치가 일본의 만고불역(万古不易)의 국체라고 주장한 것으로 유명하다. 여기에서 “우리나라의 이에생활은 현재 친자 일가의 생활만이 아니다. 멀리 선조에서 시작되어 영원히 자손으로 계승된다. 현재의 이에생활은 과거와 미래를 연결하는 것으로 선조의 뜻을 계승하고 발전함과 동시에 이를

12 福島正夫 編, 『「家」制度の研究 資料編』, 東京大学出版会, 1959, 8~30쪽.

13 穂積八束, 『「家」ノ法理的觀念』, 『法学新報』 第85号, 1898. 4., 5쪽.

자손에게 전달해야 한다. 예로부터 우리나라에서 가명(家名)이 존중된 이유도 여기에 있다.<sup>14</sup>라고 강조한다. 즉, 조손일체(祖孫一體)가 본뜻인 가족 연속성에 대한 칭송—선조 이후 축적해 온 이에의 명예를 표현하는 것이 씨가 된다—이 일본 가족관의 기저를 이룬다. 이러한 가족관을 과거와 미래를 영원히 하나로 묶는 천양무궁(天壤無窮)에 근거를 둔 황통(皇統)에 비유하는 것을 통해 이에와 국체가 직접 연결되는 것이다. 이때 선조, 현재의 가족, 자손으로 면면히 이어지는 가족의 계보가 호적임은 말할 필요가 없다.

메이지 민법 시행 이후 호적에 기재된 것은 일본인뿐이고, 그리고 반드시 하나의 이에에 속하고 하나의 씨를 갖고 하나의 호적에 등록된다는 일가일씨일적(一家一氏一籍)이 일본인의 생활 원칙이 되었다. 이에의 구성원은 호주(家長)를 비롯해 부, 모, 처, 장남, 차남…과 같은 호적상의 관계로 배치되어 분(分)에 맞게(分相慮) 살아가는 것이 미덕이 되었다.

그리고 각 이에를 통솔하는 것이 일본이라는 이에의 가장인 천황이라는 국체의 이데올로기를 고취시키고, 개인은 호적에 등록되는 것을 통해 천황의 적자로 포섭되었다.

그러나 이동이 잦은 직업인, 주소가 없는 부랑인, 그리고 산에 살면서 공(公)과의 접촉을 거부하는 산카(サンカ) 등 호적과 관계없이 살아가는 사람들은 쭉 존재했었다. 또한 징병이라는 고역에서 도망치려는 자는 준법의식 따위는 내팽개치고, 허위로 사망신고나 실종을 연출하는 등의 방법으로 자신의 호적 지우기를 주저하지 않았다. 이에의 질서가 호적의 정신적 가치를 인도한다고 해도 모든 국민을 복종하게 할 만한 보편성은 가지지 못했다.

## 5. ‘이에’가 만들어 내는 ‘일본인’: 픽션화와 혈통주의

메이지 민법 및 호적법이 만들어 내는 이에의 원리는 구국적법에도 강한 제

14 文部省編, 『国体の本義』, 文部省, 1937, 44쪽.

약을 가했다.<sup>15</sup> ‘우리나라 고유의 이에제도’란, 모든 이에는 ‘일본인’으로 구성되어야 한다는 혈통주의를 속성으로 한다. 1898년 호적법은 제170조 제2항에서 “일본의 국적을 갖지 못한 자는 본적을 정할 수 없다.”(강조, 필자)라고 규정하여 외국인은 본적을 정하는 것, 즉 호적을 가질 수 없다는 호적의 순혈주의를 표명했다.

이러한 이에제도를 참작한 결과로 구국적법에서는 부의 국적변경을 처가 따라야 하는 부부국적동일주의, 및 부 또는 모의 국적변경에 자녀가 따라야 하는 부자국적동일주의를 채용했다. 그리고 구민법인사편과 비교해서 본 법에서 주목할 점은 외국인과의 혼인, 인지, 양자결연, 입부혼인(入夫婚姻, 여성이 호주인 이에에 부가 입적하는 것) 등의 신분행위(身分行為)에 따른 국적의 득실을 상세하게 정해 놓은(제5·6·18·19·23조) 내용이다.

이러한 입법 배경에는 1894년 7월에 영국과 맺었던 불평등조약의 개정, 그리고 구미 각국과 맺었던 치외법권의 철폐를 들 수 있다. 이 조약개정으로 외국인의 국내 여행과 거주 자유를 보장하고 동시에 외국인거류지가 일본 도시구역에 편입되면서 일본인과 외국인의 자유로운 잡거가 허용되었다. 개정조약의 발효가 1899년 7월 17일인 것을 보면, 이러한 변화로 일본인과 외국인 사이에서 혼인이나 인지 등의 신분행위가 증가하는 상황을 고려한 것으로 보인다.

예를 들어 일본인 여성이 외국인의 처가 되어 자신의 이에에서 빠져나올 경우에는 상대와 동일한 국적으로 바뀌면서 일본국적을 상실한다. 외국인 여성이 일본인의 처가 되어 남성의 이에로 들어갈 경우에는 일본국적을 취득한다. 이것은 자기 뜻에 따라 국적을 변경하는 귀화와는 달리, 이에의 출입에 따라 호적이 변동하면서 자동적으로 국적의 득실이 발생하는 결과적인 것이었다.

이에 출입의 주체는 기본적으로 여성(처)이지만, 데릴사위제와 입부혼인은 부가 처의 집으로 들어가는 형태로, 양쪽 모두 이에가 끊기지 않도록 배

15 平賀健太, 『国籍法 上巻』, 帝国判例法規出版, 1950, 134쪽.

려한 특별 제도였다.

그러나 외국인을 양자로 들이거나 입부혼인할 경우에는 1년 이상의 거주와 품행방정이라는 2개의 조건을 충족한 후에 내무대신의 허가를 받아야 했다. 이러한 이에제도에 따른 절차를 거쳐 일본국적을 취득한 자는 1924년부터 1947년(이에제도가 폐지된 해)까지의 기간 동안 양자결연에 의한 자가 71명, 입부혼인에 의한 자가 30명으로 양쪽 모두 중화민국인이 70%(전자가 49명으로 전체 71%, 후자가 21명으로 전체의 70%)를 차지했다.<sup>16</sup>

메이지 민법에서는 ‘배우자는 가족으로 한다’고 했는데, 외국인 부부의 경우에 부가 일본국적을 취득하더라도 처는 원국적을 그대로 유지하면 호주는 일본인이고 처는 외국인이라는 형태의 국제가족이 탄생하게 된다. 이러한 가족형태는 부부·부모와 자식이 같은 국적을 가지면서 이에의 통일을 유지한다는 순혈주의를 신봉하는 이에제도에서는 도저히 용납할 수 없는 일이었다. 따라서 이에로 들어간다는 신분행위에 따라 일본국적을 취득한 자는 그 신분행위를 해소(이혼, 이연)하여 그 이에에서 빠져나오면 자연스럽게 일본국적을 상실하게 되는 것이다. 즉 개인의 국적은 이에의 질서에 종속되는 것이었다.

## 6. 식민지 출신자와 일본국적: 정치권력의 도구로

서구 제국주의를 모방하여 19세기 후반부터 대외팽창에 나선 일본은 1895년(메이지 28) 4월 17일 청일강화조약에 따라 대만을 획득한다. 같은 조약 제5조 제1항에서는 대만 주민에 대해 2년의 기간 내에 퇴거하지 않을 경우에는 “일본국의 사정에 따라서 일본국 신민으로 간주할 수 있다.”라고 정하여 어디까지나 일본 정부의 재량에 따른 것이긴 해도 일본국적을 부여한

16 大森和人, 「国籍事務の趨勢と今後の動向」, 『民事月報』第24卷 第10号, 1969. 10., 71~72쪽.

다고 했다. 그러나 한족 외의 원주민은 ‘화외의 민’(化外の民)<sup>17</sup>으로 청일강화조약에서 말하는 주민에는 포함되지 않고, 황민(皇民)으로 동화되면 일본신민으로 대우할 대상으로 간주하였다.<sup>18</sup>

이어서 일본은 1905년(페이지 38) 9월 5일 러일강화조약으로 러시아로부터 사할린의 북위 50도 이남(이후 사할린으로 표기)을 획득한다. 이 조약 제10조에서도 사할린에 거주하는 러시아국 주민은 할양 후 영토에 재류 혹은, 본국인 러시아로 퇴거 중 하나를 선택할 수 있었고, 재류한 자에게 일본국적으로 변경할 의무를 규정하지는 않았다.

18세기 이후 서구에서는 근대 개인주의사상이 발전하면서 국적비강제의 원칙을 존중해야 한다는 사상이 강해지고, 영토변경에 관한 조약에 국적선택 조항을 넣는 것이 관례가 되었다.<sup>19</sup> 대만과 사할린 할양문제는 이러한 국제관례를 반영한 것이었다. 하지만 사할린 원주민은 이러한 러시아국 신민에 포함되지 않았고, 러일강화조약 발효에 따라 영토가 변경되면서 자연스럽게 일본국적으로 바뀌었다는 주장이 일본 정부의 입장이었다.<sup>20</sup>

조선의 경우에는 대만·사할린과는 달리 국가 그 자체의 합병이었다. 1910년 8월 22일에 체결된 한일합병조약 제1조에서 한국의 영토 및 국민에 대한 통치권이 일본국에 “완전하고 영구히” 양도된다는 것이 규정되었다. 이 조약에는 한국국민의 국적에 관한 규정을 만들지 않았는데, 그 이유는 한국이 합병되면서 자동적으로 한국주민 전부가 일본국적을 부여받았기 때문이라고 해석되었다.<sup>21</sup>

여기에 더해 일본은 러일강화조약 및 1905년 ‘일청간(日淸間) 만주에 관한 조약’을 맺어 청국으로부터 관동주를 조차하고, 1920년 12월에 국제연맹의 ‘남양군도에 대한 제국의 위임통치령 조항’에 따라 남양군도를 위탁

17 청국의 통치가 미치지 않는 민족 - 옴긴이.

18 安井勝次, 「生蕃人の国法上の地位に就て」, 『台湾慣習記事』第7卷 第1号, 1907. 1., 14~16쪽.

19 実方正雄, 『国籍法』, 日本評論社, 1937, 40~41쪽.

20 生駒高常, 「内台人共婚問題と樺太土人戸籍問題」, 『拓務時報』第22号, 1933. 1., 18쪽.

21 立作太郎, 「韓国併合國際法觀」, 『法学協會雜誌』第28卷 第11号, 1910. 10., 1~2쪽.

통치하게 된다. 그러나 둘 다 국제법상에서는 일본의 정식 영토가 아니었기 때문에 두 지역의 주민은 외국인으로 간주되었다.<sup>22</sup>

따라서 국적이라는 형식만 보면 식민지 출신자는 동등한 일본인이었다. 그러나 그들에게 부여된 일본국적은 식민지통치에 특별한 의미를 가지고 있었다.

그것을 분명히 밝힌 것이 한일합병 직전인 1910년 7월 15일에 국제사법학자인 야마다 사부로(山田三郎, 도쿄제국대학 교수)가 데라우치 마사타케(寺内正毅) 초대 한국통감에게 제출한 ‘합병 후 한국인의 국적문제’라는 제목의 의견서이다.

야마다는 나중에 이야기할 공통법의 초안을 작성하는 등 다수의 식민지 관련 법령책에 참여한 인물인데, 이 의견서의 결론 부분에서 “과거 한국 신민인 자는 합병에 따라 일본국적 취득은 당연한 일이지만, 그렇다고 한국인이 일본인과 완전히 동일해지는 것은 아니다. 단지 외국에 대항해서 일본국적을 취득하는 것에 지나지 않다는 점에 주의를 기울여야 한다.”라고 하면서 경종을 울렸다. 그리고 날 때부터 일본인과 본래 한국인이던 일본인이 “공법상 어떤 차별이 있을지는 국법상의 문제로 삼는다.”<sup>23</sup>라고 하면서 식민지 출신자에게 부여하는 일본국적은 자국민으로서의 수의적인 처우, 즉 주권국가의 독자적인 관리문제를 정당화하기 위한 법적 근거에 불과하다고 주장한다.

이러한 야마다의 의견서에 부합하듯이 국익에 조응하는 형태로 개인에게 부여하는 국적의 의미와 기능을 조작하는 실리주의적인 국적(国籍) 정책이 전개된다.

국적법은 대만에서는 1899년 6월, 사할린에서는 1923년 4월에 시행되었지만, 조선만 시행되지 않았다. 국적법은 제20조에 귀화를 조건으로 일본국적의 이탈을 인정했지만, 국적법을 적용받지 않는 조선인은 그러한 권리

22 美濃部達吉, 『逐条憲法精義』, 有斐閣, 1927, 342쪽; 実方正雄, 『共通法』, 日本評論社, 1937, 27쪽; 清宮四郎, 『外地法序説』, 有斐閣, 1944, 9~10쪽.

23 『寺内正毅文書』 439-4, 国立国会図書館憲政資料室 所藏, 72쪽.

조차 빼앗겨 버렸다.

왜 조선에 한해서만 이와 같은 대우를 한 것일까? 1925년 11월에 조선 총독부가 작성한 ‘제51회 제국회의설명자료’를 보면 조선에서 국적법을 시행하지 않는 주된 이유를 다음과 같이 간결하게 설명한다.

일단 그들(조선인—필자 삽입)이 지나(중국)의 국적을 취득했을 경우 지나영토에서 배일운동을 일으켜 독립운동을 시도하더라도 우리에게 단속할 방법이 없고, ... 국경방면에서도 귀화선인(歸化鮮人)인지 본래 조선인인지를 식별하는 것이 곤란하여 ‘단속상 불편 곤란’한 점은 헤아릴 수 없다. 공공연하게 재만선인(在滿鮮人)의 귀화를 허용하는 것이 득책이다.<sup>24</sup>(강조, 필자)

여기에서 ‘재만선인’이라는 단어가 나타내는 것처럼 조선인의 법적 지위의 귀추가 중시되던 지역이 만주였다. 그중에서도 중국과 조선의 국경지대에 있는 간도는 한일합병 이전부터 영세농민을 중심으로 조선인의 이주가 두드러졌었다.

일본은 1909년에 청나라와 간도협약을 체결하고, 간도에 재주(在住)하는 조선인이 청나라의 법권에 복속하는 대신 거주권과 토지취득권의 보장을 승인하게 했다. 이를 계기로 간도는 일본 만주진출의 발판이 되었고, 조선인에게는 일본의 만주 권익을 확대하는 첩병으로서 중요한 역할이 맡겨진 것이다. 중국은 재만 조선인이 일본의 만주침략에 이용되는 것을 경계하였고,<sup>25</sup> 제3국의 눈에도 재만 조선인의 존재는 일본이 권익을 보호한다는 미명 아래 만주에서 군사행동을 전개하기 위한 효과적인 수단으로 보였다.<sup>26</sup>

반면에 간도는 1919년 3·1독립운동이 일어났던 곳으로 조선 독립운동의 근거지로 여겨져, 1920년 10월에는 하라 내각이 불령선인(不逞鮮人)을 토벌하기 위해 약 1만 명에 달하는 병력을 파견하는 등 경계를 늦출 수 없는

24 朝鮮總督府外事課, 『第51回帝國議會說明資料』, 國立公文書館所藏 2A - 34 - 7單 2351.

25 王檢, 「東三省日本移民의 過去和將來」, 『東方雜誌』 第30卷 第17号, 1933. 9. 1., 47쪽.

26 Walter M. Holmes, *An Eye-witness in Manchuria*, London: M. Lawrence, 1932, 3쪽.



지역이 되었다. 간도와 같은 타국의 영토에서 항일 조선인을 철저히 통제하기 위해서는 통제 대상이 자국민이라는 대외적인 법적 근거가 필요했다.

다시 말하면 첫째로, 일본의 영역 주권이 미치지 않는 지역에서 항일 조선인을 단속할 수 있는 일본의 경찰권을 확보한다. 둘째로, 재만 조선인이 가진 경제적 권리를 일본의 권익으로 유지하고 확대하기 위해서 조선인에 대한 외교 보호권을 주장한다. 이 억압과 보호라는 상반되는 목적을 위해 조선인을 영속적으로 일본의 속인적 관할권에 복종시키는 수단으로 일본 국적에 흡수해 두는 것이다.<sup>27</sup>

다른 한편에서 같은 일본국적이지만, 식민지 출신자와 날 때부터 일본인을 구별하는 수단으로 이용한 것이 바로 호적이었다.

## 7. 호적에 의한 ‘제국신민’의 분별: ‘민족’의 표지가 된 호적

### 1) 일본제국의 호적 모자이크

일반적으로 일본 식민지통치라고 하면 동화주의라는 이미지가 강할 것이다. 하지만 실제로 일본 정부는 식민지에서 성급하고 획일적인 동화주의를 시행하는 것에는 신중을 기했다. 일본 법질서와 법문화와 상충되는 전통이나 습관이 식민지에 존재하는 것을 관찰하면서 내지의 법제도를 획일적으로 적용했을 때 나타날 통치상의 폐해를 우려한 것이다. 이러한 관점을 구관습 존중주의(旧慣尊重主義)라고 불렀다.

이러한 구관습 존중주의에 기반해서 식민지에 고유한 민족적 관습에 부합하는 특별입법 제정을 허용하는 법체제가 부설되고, 식민지는 일본제국의 이법지역(異法地域)인 외지(外地)가 되었다. 호적제도에 대해서도 구관습 존중주의가 적용되어 식민지에 내지와 같은 통일된 국가 호적법을 시행하

27 遠藤正敬, 『近代日本の植民地統治における国籍と戸籍: 満洲, 朝鮮, 台湾』, 明石書店, 2010, 第1章 第2節 참조.

지 않고, 지역마다 개별적인 호적법령을 제정했다.

우선 조선에서는 일본의 보호국 시기던 1909년에 신분등록을 위한 민적법(융희 3년 법률 제8호)이 제정되었다. 그러나 경찰 업무의 호구조사였던 민적법은 신분등록으로는 불충분하였고, 1922년 12월 18일에 조선후적령(朝鮮戶籍令, 1922년 총독부법령 154호)이 공포되면서 내지의 호적법을 기준으로 한 조선후적이 실시되었다.

그러나 조선에서는 부계혈통을 나타내는 성(姓)을 중시하는 전통이 있어서 여성은 결혼 후에도 성을 유지하거나 동성이나 본관이 같은 사람끼리는 결혼할 수 없는 동성동본불혼과 같은 일본 호적법에 맞지 않는 관습이 있었다. 조선총독부는 이러한 조선 고유의 가족제도를 고려하여 1912년 3월에 공포한 조선민사령(朝鮮民事令, 1912년 제령 제7호)에서는 조선인의 혼인과 양자결연 등에는 조선의 관습법을 적용하기로 한다.<sup>28</sup>

사할린의 경우에는 주민 대부분이 내지인이라는 특수한 상황을 고려해서 1924년에 식민지에서는 유일하게 내지의 호적법이 시행되었다. 그러나 원주민은 호적법의 적용에서 제외되고 사할린토인호구규칙(樺太土人戶口規則, 1908년 사할린청령 제17호)이 적용되었다. 그중에 아이누는 내지인과 동화가 진행된 것으로 보고 1932년 12월 사할린 아이누인 정적(定籍)에 관한 건(1932년 사법성령 제47호)에 따라 호적법이 적용되면서 내지인으로 포함되게 되었다. 그 밖에 니브호인, 오로코 등 다섯 종의 원주민은 동화가 곤란하다고 여겨져서 사할린토인호구규칙에 따라 호구조사부에서 관리되고 '사할린 토인'으로 총칭되었다.

일본의 식민지 중에서 호적 정비에 가장 많은 시간이 필요했던 곳은 대만이었다. 대만에서는 면밀한 구습조사를 거쳐 호구규칙(1905년 총독부령 제93호)에 따라 헌병과 경찰이 호구조사부를 편제했는데, 사법성은 이것을 내지와 동일한 호적으로 인정하지 않았다. 그래서 내지인과 대만인 사이에서 혼인과 양자결연 등이 이루어질 때는 당사자 간에 다른 법이 적용되는 번거

28 野村調太郎, 『朝鮮戶籍令義解』, 巖松堂京城店, 1923, 288쪽.

〈표 1〉 제국신민의 구분: 호적을 기준으로 한 민족의 경계(1933년 이후)

	민족의 구분		식별기준	근거법
내지인	일본인		내지호적	호적법(1872 임신호적~)
	사할린아이누(1933~)			
외지인	대만인	본도인	대만호적	호구규칙
		번인(고사족)	번사대장	번사대장양식
	조선인		조선호적	민적법·조선호적령
	사할린원주민(사할린토인)		토인호적부	사할린토인 호구규칙

로운 상황이 발생하다 보니 결국 내연관계가 증가하는 폐해가 생겼다. 이것은 통혼문제(共婚問題)로 불리며 일본 정부가 해결해야 할 문제가 되었다.

그때 점진적으로 식민지 동화를 진행하는 내지연장주의를 내건 하라 다카시(原敬) 내각의 방침에 따라 1923년 1월부터 내지의 민법이 대만에서도 시행되었다. 그러나 이때도 대만인들의 친족관계와 상속에 관한 사항은 민법의 규정에 따르지 않고 관습을 따랐다.<sup>29</sup> 그리고 1932년 본도인(本島人)의 호적에 관한 건(1932년 법령 제2호)에 따라서 대만 호적조사부는 대만인의 공식적인 호적으로 다뤄졌다.<sup>30</sup>

이렇게 해서 모자이크에 알맞게 이국지역마다 고유의 호적법령이 시행된 결과 일본신민 사이에 내지적(内地籍)·조선적·대만적·사할린적이라는 구분이 생겨났다. 이에의 주소지(본적)가 어디에 있느냐에 따라 내지인, 조선인, 대만인이라는 민족의 증명이 되었고, 이것이 '민족법'이었다. 게다가 본적이 외지에 있는 사람은 외지인으로 총칭했다(〈표 1〉 참조).

그리고 내지·외지 사이에서 본적의 이동은 금지되었다. 예를 들어 1916년 1월 18일 사법성법무국장은 “조선인 그 밖에 호적에 새로 등록된

29 「台湾ニ施行スル法律ノ特例ニ関スル件」, 1922. 9. 18.(1922년 勅令 第407号), 遠藤正敬, 『近代日本の植民地統治における国籍と戸籍』, 160쪽.

30 遠藤正敬, 『近代日本の植民地統治における国籍と戸籍』, 163~165쪽.

민족은 내지로 전적(轉籍) 분가(分家) 또는 일가(一家)를 창립할 수 없다”<sup>31</sup>(강조, 필자)고 회답한다. 이것은 본적을 기준으로 한 민족적(籍)의 자유로운 변경의 금지를 의미했다.

이러한 본적전속금지(本籍轉屬禁止) 법칙은 외지인의 일본국적 기능에도 중요한 영향을 미쳤다. 국적에서 유래하는 대표적인 국민의 권리와 의무는 병역과 참정권이다.

먼저 병역은 숙인주의를 따랐다. 병역법(1927년 법률 제47호)은 제9조 제2항에서 국민병역 대상을 ‘호적법의 적용을 받은 자’ 즉 내지인으로 한정했다. 이것은 국가가 위기 준망에 처했을 때는 날 때부터 일본인에게만 반석의 충성심을 기대했기 때문이라고 보인다.

그러나 태평양전쟁에 돌입한 후 병사확보가 필요해지면서 병역법에서 호적조항을 삭제하고, 내지의 호적법을 식민지에 시행하지 않는다는 철칙은 유지한 채로 조선인(1943)과 대만인(1944)에게 병역의무가 부과되었다.

한편 참정권은 속지주의를 따랐다. 중의원의원선거법(1889년 법률 제3호)은 외지에서는 시행되지 않았기 때문에 내지인·외지인 상관없이 내지 정주자만 참정권을 행사할 수 있었다. 그렇다고 해도 외지인이 내지로 본적을 옮기지 못하는 이상 내지에서 정주생활을 하는 외지인은 매우 드물었다.

외지에서 징병을 실시하는 대가로 1945년 4월 1일에 중의원의원선거법 개정(1945년 법률 제34호)에 따라서 드디어 조선·대만 주민에게도 납세요건을 조건으로 한 참정권이 인정되었다. 그러나 외지에서 총선거는 한 번도 실시되지 않은 채 1945년 12월에 정지된다.

이와 같이 제국 일본의 통치정책은 국적으로 통괄한 일본신민을 본적에 근거하여 지역별 민족 공동체에 전속시키고, 호적에 표시된 민족적의 자유로운 변경을 금지하는 것으로 각 민족을 식별·관리하면서 이민족국가의 통합과 안정을 꾀하는 것이었다. 피지배자에게 부여된 일본국적은 결코 일본인으로서의 평등을 보장하는 것이 아니었고, 지배자가 그들에 대해 국민

31 坂本斐郎 編, 『外地邦人在留外人戶籍寄留届書式並記載例類纂』, 明倫館, 1938, 513쪽.

으로서의 권력을 마음대로 행사하기 위한 대외적인 표지에 지나지 않았다.

## 2) '이에'가 깨뜨리는 혈통: 호적이 바꾸는 '민족'

하지만, 내지인, 조선인, 대만인과 같은 구분은 순수한 혈통만으로 확정되는 것은 아니었다. 원래 혈통은 이에의 원리에 의해 깨지는 것이기 때문이다.

내지와 외지 사이에 사람의 왕래가 빈번해지자 외지인과 내지인의 결혼, 양자결연, 인지와 같은 가족형성이 일상화되면서 호적법이 서로 다른 지역 간에서 생기는 입적이나 제적과 같은 호적상의 변동을 어떻게 처리할지가 문제가 되었다.

그래서 이법지역(異法地域) 간에서 이루어지는 사법사무에 관한 통일된 수속법으로 공통법(1917년 법률 제39호)이 제정되었다. 공통법은 제3조 제1항에 “한 개의 지역의 법령에 따라 그 지역의 이에로 들어간 자는 다른 지역의 이에를 떠난다”고 규정한다. 여기에서도 일가일적(一家一籍)의 원칙은 관철된다. 즉 이법지역 간에서도 당사자가 태어난 이에를 나와 상대의 이에로 들어간다는 호적의 근본원칙이 적용된 것이다.

예를 들어 내지인이 조선인과의 혼인이나 인지로 조선인의 이에로 들어 가면, 본인의 자유의사와 상관없이 법적 지위가 조선인으로 변환되었다. 즉 어디까지나 이에의 소재지(본적)는 움직이지 않는다는 대원칙하에서 내지와 외지를 오가는 이에(호적)의 출입 결과로 개인에게 수동적인 민족적(籍)의 변동이 발생한다는 원리였다.

따라서 민족적(籍)은 자연스럽게 에스닉 집단의 경계선이라는 의미가 불분명해진다. 이와 같은 혼성(混成)을 내포한 호적의 표시가 선행적으로 개인의 민족적인 귀속을 의미하는 것이 되고, 제국 내 민족정책의 기준개념으로 지속해 온 것이다.

일본 정부에서는 식민지에 대한 병역의 대가로 정치적 사회적 처우 개선이 정책과제가 되고, 그 일환으로 식민지 주민의 내지 전적(轉籍)의 자유화를 인정하는 법안이 검토되었다. 예를 들면 조선총독부 법무국은 1944년 10월 11일자로 '내지조선인 간의 전적 등에 관한 법률안'을 작성해서 내지

에 3년 이상 정주하고 국어(일본어) 상용이라는 조건으로 내지로 전적하는 것을 인정하기로 했다.

그렇지만 이러한 정부의 동향에 못을 박듯이 내무성은 1944년 11월 12일자로 ‘조선인 및 대만인의 이적에 관한 제문제’라는 제목의 문서에서 외지인의 이적에 대해 다음과 같은 논리로 매우 신중함을 촉구했다.

이적은 호적에 관한 단순한 절차상의 문제로 생각하기 어렵다. 민족의 혼효, 동화 또는 순수 유지 등에 관한 근본적인 문제를 내포한 조선인 및 대만인에 대한 민족정책과 일본민족의 장래에 관한 영구한 정책의 근본과 관련된 것이다. 따라서 절차적 편의적인 조치라고 해서 경솔하게 처리해서는 안 된다. 이러한 점에 관해서는 조선인 종류 및 대만인 종류의 자질, 인구, 증식력, 순응력, 동화력 등을 내지인과 비교해서 신중하게 검토하여 민족통합의 근본에 비추어 생각해 볼 필요가 있다.<sup>32</sup>(강조, 필자)

즉, 제국에서 호적이라는 벽의 존재 여부는 ‘민족의 혼효, 동화 또는 순수 보유’에 관한 ‘민족통치’의 근본문제라는 견해가 정부 내에서 우세하여 전적자유화법안(転籍自由化法案)은 더 이상 진전되지 못한 채 사라졌다.

동화주의를 철저히 한다면 그 결과 모든 제국신민의 호적을 일원화하게 된다. 하지만, 이것은 이민족과 피의 혼효를 촉진하여 내지인의 혈통적인 우월성을 현시하는 데 장애요인이 된다는 인식이 일본 정부의 저류에 흐르고 있었다. 제국에서 호적의 통일은 식민지통치의 급소로 끈질기게 남아 있었다.

32 『本邦内政関係雜纂 植民地関係 第3卷』, 外務省外交資料館所藏 A.5.0.0-1-1.

## 8. ‘일본신민’에서 ‘외국인’으로: 호적주의에 의한 전후 ‘일본인’의 재편

### 1) 구식민지 출신자의 ‘일본국적’

1945년 8월 14일 일본이 포츠담선언을 수락하면서 사실상 대일본제국은 해체되었다. 종전 직후 내지에는 약 200만 명의 조선인이 살았던 것으로 보이는데, 그들의 국적을 어떻게 처리할지가 큰 문제였다. 그러나 일본 정부는 일본의 영토변경이 연합국과 맺은 강화조약부터 효력을 발휘할 것으로 생각해서 일본에서 살던 조선인과 대만인이 강화조약체결까지 일본국적을 유지하도록 했다.

1946년 4월부터 일본 정부는 조선인을 조국으로 송환했지만, 조선의 불안정한 정세와 식량부족, 게다가 일본 정부가 가지고 돌아갈 수 있는 돈을 제한해서 송환을 망설이는 사람들이 예상보다 훨씬 많았다. 결국 1946년 말까지 대한민국으로 인양된 8만 2,900명에 대한 기록을 끝으로,<sup>33</sup> 약 56만 명이나 되는 조선인이 일본 잔류를 선택하게 된다.

1947년 5월 2일(일본국헌법시행 전날)에 역사상 마지막 칙령으로 공포 시행된 것이 외국인등록령(1947년 칙령 제207호)이다.

외국인등록령은 제11조에 “대만인 중에 내무대신이 정한 자 및 조선인은 이 칙령의 적용으로 당분간 외국인으로 간주한다.”라고 규정했다. 이에 대해 내무성조사국장은 1947년 6월 21일 자 통지에서 외국인등록령을 적용받는 조선인이란 ‘조선호적령을 적용받을 자’라고 지시했다.<sup>34</sup> 이것이 전년부터 존재한 민족적(籍)에 기반을 둔 명의상 조선인이라는 것은 두말할 필요가 없다.

게다가 참정권도 마찬가지였다. 전술한 바와 같이 중의원의원선거법에서 조선인과 대만인의 참정권을 정지할 수단으로 호적조항이 삽입되었

33 森田芳夫, 『在日朝鮮人処遇の推移と現状』(法務研究報告書第43集 第3号), 法務研修所, 1955, 67쪽.

34 森田芳夫, 『在日朝鮮人処遇の推移と現状』, 80쪽. (1947년 6월 21일 調査局四発 第883号 内務省調査局長より知事宛「外国人登録事務取扱要領の送付について」).

는데, 이것이 참의원의원선거법(1947년 법률 제11호) 부칙 제9조, 지방자치법(1947년 법률 제67호) 부칙 제20조에도 계승된다. 이 두 개의 법을 일원화한 법률로 1950년에 제정된 공직선거법(1950년 법률 제100호)의 부칙 제2항에서도 “호적법을 적용받지 않는 자의 선거권 및 피선거권은 당분간 정지한다”고 하며 호적조항이 유지되었다. 이때 구식민지 출신자가 보유하는 일본국적은 명백히 명목적인 것이 되었다.

1947년 5월에 시행된 일본국헌법 제24조에 근거해 이에제도는 폐지되고, 그 영향으로 민법 및 호적법은 새롭게 단장하였다. 그리고 1950년 4월에 공포된 신국적법(1950년 법률 147호)도 이에제도에 근거한 국적의 득실을 폐지했다.

그런데 조선후적, 대만호적, 공통법이라는 구헌법하에서 태어난 법령은 일본 정부에 의해 신헌법 정신에 저촉되지 않는 상태로 강화조약까지 계속 유효했고,<sup>35</sup> 혼인과 결연으로 내지-조선-대만 간의 호적 변동(이에 출입)에 근거한 민족적의 변동도 종전대로였다. 외지의 경우 실패는 소멸했지만, 호적이라는 문서의 형태로 계속 존재한 것이다.

## 2) 샌프란시스코 평화조약에 의한 ‘결착’

1951년 9월 8일에 일본과 연합국 사이에서 조인된 샌프란시스코 평화조약(이하 평화조약)은 조선과 대만의 독립을 승인했지만, 조선인과 대만인 국적에 관한 규정은 없었다. 그런데 1952년 4월 26일 평화조약 발효에 앞선 같은 해 4월 19일 법무부(현 법무성) 민사국장의 통지가 내려진다. 요약하면 평화조약 발효 시점에서 조선후적 또는 대만호적에 입적한 자는 조선인 또는 대만인이고, 내지호적에 입적한 자는 일본인이므로 전자는 일본국적을 소실한다는 내용이었다.

호적에 공시된 특정 이에에 대한 귀속을 영토에 대한 귀속과 동일시하여 이것을 통해 기계적으로 일본인의 재편이 단행되었다. 이것은 영토변경

35 外務省条約局 編, 『外地關係法令整理に関する前後措置について』, 外務省, 1955. 7., 10쪽, 20쪽, 24쪽.



에 있어 국적비강제의 원칙을 등한시하는 것일 뿐 아니라, 신헌법이 부정한 이에제도의 규율에 따른 국적변경이다. 임신호적이 원류인 내지호적이야말로 정통 일본인의 증명이라는 사상은 전전·전후 일본을 통해서 변하지 않은 것이다.

그렇지만, 앞에서 언급한 민사국장의 통지가 바로 평화조약 발효 후에 내지인·조선인·대만인의 국적변경을 둘러싼 모든 행정과 사법을 속박하는 금과옥조가 된 것은 아니다.

예를 들어 다음과 같은 판례(1954년 2월 29일 도쿄지방법판소)가 있다. 즉 “평화조약 제2조(a)에 따라 독립한 조선민족이란, 한일합병 당시 한국인 즉 한국에 국적을 둔 자 및 그 자손이어야 하기 때문에 “한일합병 후에 조선인 남성의 처가 된 자”는 평화조약 발효에 따라 자연히 한국인이 되지 못하고, 또한 평화조약 발효에 따라 한국국적을 취득하고 일본국적을 소실하기 위해서는 “평화조약 발효 당시에 조선에 거주하고, 조선 주민으로서의 실체가 있어야 한다.” 이러한 조건을 참조하면 ‘평화조약 발효 당시에 계속 일본에 거주한 자’는 ‘조선주민으로서의 실체는 없고’ ‘평화조약의 취지에 따라 한국국적을 취득하여 국적을 소실한 자로 볼 수 없다’고 한다. 한편 일본이 항복문서에 조인한 1945년 9월 2일 시점에서 조선, 대만은 일본의 통치권에서 분리되었고, 조선인 및 대만인은 일본국적을 소실했다는 판례도 있다.<sup>36</sup>

이러한 사법판단의 비일관성에 중지부를 찍는 형태가 된 것이 1961년 4월 5일 최고 재판결이다. 그것은 일본인으로 태어났고 전전에 조선호적에 입적하기 위해서 민사국장 통지에 따라 일본국적을 소실했다고 판단된(즉 원래 내지인이다) 일본 재주 여성의 일본국적확인요구소송에 대한 판결이었다. 이때 최고재판소는 국적변경은 영토변경에 수반되는 당연한 결과라는 전제하에, 일본은 평화조약으로 “조선에 속해야 할 사람에 대한 주권을 포기한 것”이 되고, 이것은 “조선에 속해야 할 사람의 일본 국적을 소실하게

36 田中加藤男, 「涉外的戸籍訂正」, 高梨公之 他, 『家族法と戸籍の諸問題』, 日本加除出版, 1966, 169~170쪽.

하는 것을 의미한다”는 원고의 호소는 기각되었다. 그리고 이 ‘조선에 속해야 할 사람’이란 ‘조선후적에 등록된 사람’이라고 설명하면서 본건은 호적주의를 근거로 평화조약의 해석을 참조한 합리적인 처리였다는 판단을 내린다.<sup>37</sup> 여기에 나타난 최고재판소의 평화조약의 해석은 앞에서 본 도쿄지방법판소의 판결처럼 거주 사실보다 조선후적에 등록했다는 사실에서 국민으로서의 실체 요건을 인정한 것이고, 게다가 그 호적을 관리하는 질서는 메이지 민법의 이에제도에 따른 것이었다. 즉 신헌법의 취지에 따라 이전 이에제도가 가진 법리를 폐지하고 개정된 민법, 호적법, 국적법 등의 전후 민주화 정신과의 정합성을 무시한 판결이었다고 해도 과언이 아니다.

이와 같이 일본 정부가 행한 식민지 출신자의 일본국적 박탈처리에는 4가지의 중요한 쟁점이 있다.

첫째로 호적에 공시된 신분에 따라 국민의 자격유무가 결정된다는 방법을 취한 본건 처리는 헌법 제14조에서 정한 ‘법 앞의 평등’에 어긋난다.

둘째로 본건 처리의 기준은 사람은 이에에 종속된다는 헌법 제24조에서 부정된 이에제도의 사상이다. 헌법 제24조에 따른 이에제도의 폐지 영향으로 호적의 변동은 국적변동을 수반한다는 이에제도에 정해진 개인의 국적변동이 전면개정된 신국적법에서는 깨끗이 제거되었다는 것은 이미 언급한 바대로이다.

세 번째로 국적은 참정권, 공무취임권, 공적급부의 수급권, 국민으로서 부여되는 여러 권리의 근거가 되는 것이다. 특히 고도경제성장기에 잇달아 제정되는 국민연금법(1959년 법률 제141호)과 국민건강보호법(1958년 법률 제192호) 등의 사회보장법제 대부분에는 일본의 난민조약 가입(1981년)으로 법이 개정되기 전까지 국적조항이 있었다.<sup>38</sup>

게다가 간과하면 안 될 것은 전쟁희생자에 대한 원호다. 이것은 점령군이 군국주의의 온상이라고 생각해서 폐지했지만, 마치 일본의 주권회복을

37 『最高裁判所民事判例集』第15卷 4号, 657쪽.

38 田中宏, 『在日外国人: 法の壁, 心の溝(第三版)』, 岩波新書, 2013, 第4章 참조.

기다리기라도 한 것처럼 부활한다.

평화조약 발효 이틀 후에 공포된 전상병자전몰자유족등원호법(戰傷病者戰沒者遺族等援護法)(1952년 법률 제127호), 1953년 8월에 부활한 군인은급(恩給) 등 잇달아 제정된 전쟁희생자 원호관계법에도 전부 국적조항이 포함되었다. 이러한 법의 제정으로 과거 일본군인·군속으로 동원되어 사망하거나 부상당한 조선인, 대만인은 원호 대상에서 제외되었다. 전상병자전몰자유족등원호법의 경우에는 시행일(1952년 4월 1일로 거슬러 올라간다) 시점에서 아직 조선인, 대만인은 일본국적을 가지고 있었는데 원호 대상에서 제외해야 하기 때문에 전례를 따라 “호적법이 적용되지 않는 자는 당분간 이 법을 적용하지 않는다.”(부칙 제2항)라는 호적조항을 삽입할 만큼 정성을 들였다.

이러한 사회보장 분야에서 국적은 개인의 생사와 관계되는 중요한 의미가 있어서 개인의 의사와 상관없이 국적을 상실하여 발생하는 불이익은 헤아릴 수 없을 정도이고, 그것은 분명 헌법 제13조가 보장하는 행복추구권에 위반하는 행위다.

네 번째로, 입법을 따르지 않고 행정기관 앞으로 보낸 하나의 통지만으로 개인의 국적변동을 결정하는 것은 명백히 입헌 제10조 “일본국민의 요건은 법률로 정한다”는 규정에 어긋난다. 또한 국제법적 관점에서 봐도 헤이그 협약에서는 “개인이 특정 국가의 국적을 보유하고 있는가의 여부 문제는 해당 국가의 법에 따라 결정된다.”(제2조)라고 규정하고 있다. 이것을 기준으로 평화조약 전체를 합리적으로 해석한다면, 서문이 “일본국으로서 여러 가지 경우에 … 세계인권선언의 목적을 실현하기 위해 노력한다는 … 뜻을 선언”하면서 평화조약을 체결했다는 하나의 취지를 보여 주고 있다는 점을 고려해야 할 것이다. 무엇보다 세계인권선언은 15조에서 국적을 가질 권리 및 국적비강제의 원칙을 주장하면서 국적의 독단적인 박탈을 금지하고 있는데, 일본 정부의 구식민지 출신자의 국적처리는 명백하게 그에 반하는 것이고, 법치국가로서 이성이 결여된 행동이라고 해도 과언이 아니다.

또한 이해할 수 없는 것이 최고재판소는 대만인이 보유한 일본국적이 중화민국과의 중일평화우호조약이 발효된 1952년 8월 5일을 기해 소실된

것으로 간주한다는 점이다(1962년 12월 5일 대법정판결).<sup>39</sup> 이것은 중일평화우호조약에서 대만인은 중화민국국적을 회복한다는 규정을 고려한 사법판단으로 보이는데, 조선인과 대만인 모두 식민지화 이전의 원상복구의 일환으로 일본국적의 소실을 합리화하면서도 조선인에 대해서는 평화조약을 내세우고 있기 때문에 모순되는 면이 있다.

앞서 언급한 민사국장 통지는 평화조약 발효 이후 구식민지와 관련된 입법, 행정의 전제가 되었으며 “일본에서 확립된 통일된 해석”<sup>40</sup>이라고 하지만, 입법·행정과 사법 간의 이러한 모순을 보면 일본 정부는 구식민지 출신자의 국적처리에 대해 통일된 견해를 형성하지 않은 데다 충분한 심의도 거치지 않은 채 식민지시대 호적에 의거해서 국적처리를 단행했다고 생각하지 않을 수 없다. 이러한 기회주의적인 정치적 결정으로 ‘무고한 시민’이 태어났다. 호적이라는 식민지시대의 질곡에 조선인, 대만인, 그리고 일본인은 전후에도 속박된 것이다.

## 9. 전후 ‘민주화’와 호적개정법: ‘정신혁명’의 기로

이야기는 종전 후로 돌아간다. 전후 일본의 민주화에서 하나의 시금석은 메이지 이후 개인을 속박해 온 이에의 개념을 불식할 수 있을지에 관한 것이었다. 이것은 이에의 개념을 체현해 온 호적제도를 근본부터 변혁할 수 있을지 어떨지를 묻는 과제이기도 하다.

연합국군총사령부(이하 총사령부)는 이에제도의 폐지를 민주화를 위해 불가결한 전제로 삼으면서 호적제도의 존속은 거의 용인하는 방침이었다. 단지 호적이라는 명칭은 총사령부도 ‘호’(戸)를 ‘이에’의 뜻으로 이해하였고 변경할 것을 사법성에 촉구했다. 이에 대해 사법성은 ‘호’는 ‘door’이고, 어떤

39 『最高裁判所刑事判例集』, 第16卷 12号, 1661쪽.

40 平賀健太, 「朝鮮人の国籍」, 『民事研修』 第117号, 1967. 1., 19쪽.

가정에서나 출입하는 출입구이기 때문에 ‘호’라는 글자를 사용해도 문제가 되지 않는다는 설명으로 설득했다고 한다.<sup>41</sup> 이러한 관료적 편법에 따라 호적의 명칭은 남았다.

신헌법에 근거한 이에제도의 폐지와 신민법(1947년 법률 제222호)이 제정되고 1948년부터 시행된 신호적법(1947년 법률 제224호)에 따라 씨는 이에에서 해방되어 순수한 개인의 호칭이 되었다고 한다. 이러한 신민법에서 부부는 부 또는 처의 씨로 칭하기로 규정하고, 새로운 호적의 편제단위가 된 ‘부와 그 비혼의 자’는 동일한 씨로 칭한다는 ‘동씨동호의 원칙’(同氏同戸の原則)이 유지되었다.

이에제도는 폐지되었지만 이에제도의 상징이던 씨는 전후에도 가족의 구성원리로 존치된 것이다. 이와 관련해 법학자인 미야자와 도시요시(宮澤俊義)가 “이에 깨지고 씨 남는다”(家破れて氏あり)<sup>42</sup>는 말로 비판한 것은 유명하다.

호적법 개정과정에서 일본 쪽에서도 호적이 개인별로 편제되는 카드식으로 만들자는 제안이 있었다. 전후 민법 초안을 작성했고 호적법개정에도 중심에 있던 와가쓰마 사카에(我妻栄)에 따르면, 그 대립축은 다음과 같았다. 하나는 ‘호적에 같이 두는 것’이 편리하기 때문에 그 장점은 유지하고, 사상면에서 개혁하지는 방법이다. 또 하나는 그러한 방법은 도저히 기대할 수 없는 상황이므로 불편하더라도 우선 호적은 카드식으로 바꾸고 “그렇게 해서라도 일본의 사회사상 개혁을 법률의 입장에서 지지해야 한다”<sup>43</sup>는 방법이다.

즉 편의성을 우선시해서 제도는 유지한 채 사상의 개혁을 기다릴지, 또는 사상의 개혁을 우선시하여 제도의 근본적인 변혁을 단행할지가 대립한 것이다. 호적의 개인방식화를 둘러싼 대립은 전후 민주화에서 ‘정신혁명’의 존재방식을 둘러싼 대립으로 귀결되는 문제였다. 결과적으로 전자의 방법이 선택되었고, 일본 사회에 깊이 뿌리박고 있는 이에의 인습은 일본인의

41 青木義人, 「戸籍法のはなし: 立案の経緯をふくめて」, 『戸籍時報』第194号, 1974. 7., 13쪽.

42 宮澤俊義, 「家破れて氏あり」, 『法律タイムズ』第1卷 第7号, 1947. 25쪽.

43 我妻栄 編, 『戦後における民法改正の経過』, 日本評論社, 1956. 21쪽.

정신혁명이라는 귀중한 시도를 허용하지 않았다.

덧붙이면 호적이 개인단위로 변혁되지 않은 이유는 호적이 가진 정보 수집기능을 평가하는 관료의 관점과 관련이 있어 보인다. 사법 관료로 전후 호적법개정의 중심에 있던 히라가 겐타(平賀健太)는 호적이 가진 특성으로 “개인단위가 아닌 친족단체를 단위로 하고, 또한 사건별이 아닌 개인의 출생부터 사망에 이르는 신분상의 중요사건 전부를 체계적으로 기록한다는 이른바 신분등록의 계보적 구조”라고 말했다.<sup>44</sup>

‘계보적 구조’란 개인의 신분변동과 친족관계를 시계열적으로 파악하는 것을 의미하는데, 이것이 개인단위에 따른 구미 신분등록에는 없는 호적이 가진 편리성이다.

즉 가족단위로 편제된 호적은 사람의 신분에 관한 종적 횡적 및 색인적 기능을 가진다. 제적부와 같은 과거 호적과 현재 호적은 상호 검색할 수 있는 구조이고, 제적부는 2010년 5월부터 보존 기간이 80년에서 150년으로 연장되었다. 이 색인적 기능을 구사하면 현재의 호적에서 메이지기의 호적까지 거슬러 올라가는 일도 불가능하지 않다.

그러나 이러한 호적이 가진 정보수습의 기능은 자칫 사회 차별의 원흉이 되기 쉽다. 전전 호적에는 사생아, 서자, 천민 등의 출신, 전과나 형무소에서 사망한 기록 등이 기재되었다. 그런데 메이지 31년(1898) 호적법은 누구든 수수료를 내면 호적을 열람, 등초본을 청구할 수 있는 호적공개 원칙을 규정했다. 이에 따라 경찰과 검찰에 의한 범죄조사나 결혼 상대의 신원조사와 같은 목적으로 호적이 이용되는 폐해가 생겨났다.

부락해방운동단체의 노력으로 차별적인 내용이 기재된 임신호적은 1968년에 봉인되었고, 1976년의 호적법 개정(1976년 법률 제66호)에 따라 호적부·제적부의 자유로운 열람은 폐지되었다(단, 업무상 열람이 필요할 경우에는 예외적으로 허용되었다). 그리고 사생활의 권리를 존중하는 규범의식이 높

44 平賀健太, 『戸籍制度について』, 全国連合戸籍事務協議會 編, 『身分法と戸籍: 戸籍制度八十年記念論文集』, 帝国判例法規出版, 1963, 301쪽.

아지면서 2003년에 제정한 개인정보 보호법(2003년 법률 제57회)의 영향으로 2007년 호적법의 개정(2007년 법률 제35호)에 따라 제3자의 호적등초본 등의 교부청구가 제한되었고, 호적 비공개 원칙이 강화되었다.

그럼에도 출생증명서의 적출·비적출의 기재 등 여전히 호적에는 이에 제도의 요소가 남아 있고, 그것이 사회의 차별과 편견을 재생산하는 요인이기도 하다. 호적은 호적법의 규격에 적합한 가족에게 상속이나 서비스 급여는 인정하면서도 사실혼과 동성커플 등 다양화하는 생활공동체를 반영하지 않은 채 개인의 자유로운 결합 관계를 외면하는 결과를 초래했다.

## 10. 혈통주의를 고집하는 일본: 글로벌화를 외면할 것인가?

국적법이 1984년에 개정되면서(1984년 법률 제45호) 1899년부터 유지되던 부계혈통주의가 드디어 부모양계혈통주의로 바뀌었다. 그렇지만 일본인 부와 외국인 모 사이에서 태어난 혼외자는 태아 시점에서 부의 인지로 부자관계가 확정되지 않으면 일본국적을 취득할 수 없다. 개정국적법에서는 이 점에 대해 출생 후에 부모가 혼인한 ‘준정자’(準正子)<sup>45</sup>라면 부나 모가 일본인일 경우에 자녀는 일본국적을 취득한다고 정했다(제3조 제1항).

그러나 출생 시점에서 비적출자였다는 조건은 같아도 태아 인지나 준정을 거치지 않은 자녀가 아니면 일본국적을 취득할 수 없다는 규정은 헌법 제14조가 금지하는 사회적 신분제에 근거한 차별이다. 이와 관련해서 2008년 6월 4일, 국적법 제3조 제1항이 헌법 제14조의 위반이라는 최고재판소의 판결이 내려졌다. 이때 최고재판소는 일본인 부와 필리핀인 모 사이에서 태어난 혼외자에 출생 후 인지 허가를 해도 일본국적을 취득할 수 없다는 판결에 대해 적출자여부는 “자녀가 자신의 의지나 노력으로 바꿀 수 있는 것

45 비적출자가 적출자의 신분을 취득하는 것을 말함 - 옮긴이.

이 아닌 부모의 신분행위와 관련된 사항이다”<sup>46</sup>고 호소하며 입법부에 국적법의 개정을 요구했다.

이 위법판결을 계기로 정부는 2008년 12월에 국적법을 개정하고 2009년 1월부터 시행하였다. 이 국적법은 제3조 제1항이 개정되면서 일본인 부 또는 모에 의해 인지된 20세 미만의 혼외자는 일본국적을 취득할 수 있게 되었다. 이에 따라 국적법에서 획정하는 일본인의 범위가 확대된 것은 분명하지만, 메이지 이후 이어져 온 혈통주의라는 대원칙은 조금도 개선될 여지가 없다.

법무성 통계에 따르면 2022년 6월 말 현재 재류외국인(중장기)은 266만 9,267명이다. 코로나19 상황이 안정화되는 요즘 외국인 입국자와 중장기 체재자의 수가 다시 증가할 것은 쉽게 예상할 수 있다. 하지만 국적법이 혈통주의를 유지하는 한, 외국인이 일본에 몇 세대에 걸쳐 살아도 일본인과 결혼하지 않는 한 자녀는 계속 외국인이다. 1984년에 국적법을 개정할 때 법무성은 일본이 혈통주의를 유지하는 이유로 “협소한 국토에 세계 유수의 인구가 있어서 난민 등 인도적인 배려가 필요한 경우를 제외한 이민을 수용할 여지는 없다”, “이와 같은 상황이 가까운 미래에 달라질 것을 예측하기 어렵기 때문에”라고 설명한다.<sup>47</sup> 하지만 냉전 종결 후 지역분쟁의 빈발과 자본주의경제의 광역화에 따라 사람의 이동은 능동적이건 수동적이건 상관 없이 급증하는데, 일본만 홀로 자국의 이익만 생각해서 과거 ‘국민국가’의 환영을 좇는 일은 이러한 국제정세와는 도저히 부합하지 않는다.

최근 혈통주의를 원칙으로 삼던 국가에서도 글로벌화라는 물러설 수 없는 현실에 대응해서 국민이라는 영역의 확장을 위해 과거 부분적으로 채용 하던 출생지주의 비중을 확대하는 탄력적인 입법을 시행하고 있다. 일본과 마찬가지로 전통적인 혈통주의를 유지하던 독일은 1999년에 국적법을 개정하여 자녀의 출생 시점에서 부모 중 한 사람이 8년 이상 합법적으로 독

46 『判例時報』第2002号, 2008. 7. 1., 3쪽.

47 細川清, 「改正国籍の概要」, 法務省民事局内法務研究会 編, 『改正国籍法・戸籍法の解説』, 金融財政事情研究会, 1985. 8쪽.



일에 정주하고 이미 영주자격을 갖고 있거나 아니면 3년 이상 무기한 체제 허가를 받았다면 자녀가 독일국적을 취득할 수 있도록 정했다. 또한 과거 10년간 독일에서 태어난 자녀도 독일국적을 취득할 수 있다.

독일 국적정책의 전환에는 증가하는 이민·노동자가 독일 국민으로 정착과 유화하도록 유도하여 다문화사회로서의 통합을 도모한다는 정치적 목적이 있고, 인도주의보다 국익을 우선시한 국적관념이 투영된 것은 부정할 수 없다. 그렇지만, 다원화되는 독일 사회에서 오랫동안 거주하고, 그에 수반되는 그 나라의 언어와 문화의 습득이라는 실체에 국가와의 결합성을 인정하여 국민으로서의 권리를 보장한다는 배려와 시대의 추세에 대한 적응력은 일본의 국적정책에서도 간과해서는 안 될 점이다.

고대국가 이후 “단일민족으로 구성된 국가이고 그 전통에서 유래하는 혈통을 중시하는 의식”(강조, 필자)이 일본 사회에 깊게 뿌리박혔고, “‘혈통’은 일본 또는 일본국가의 동일성에 관한 문제다.”<sup>48</sup>라고 법무 관료가 피력하는 국가의식이 혈통주의에 대한 고집과 불가분의 관계일 터이다. 단일민족 국가라는 허구의 전통으로 회귀하여 형식적인 전통에서 일본인의 동일성을 유지하기 위한 최후의 보루를 추구하는 것은 본고에서 살펴본 호적 사상에서 크게 벗어난 것이 아니다.

## 11. 나오며

일본이 근대국가로 발전해 오는 과정과 운명을 같이해 온 호적법은, 일본 고유의 근대를 체현하는 방법이라고 할 수 있다. 혈통주의라는 친자관계에 중점을 둔 국민관념은 서양의 근대의식과는 달리 국민을 ‘개인’이 아닌 ‘이에의 한 개체’로 파악하는 사고에 바탕을 둔 것으로, 오늘날까지 일관해 온 일본인의 이에 등록부리는 호적의 근본적인 성격과 통한다. 호적에 등록된

48 細川清, 「改正国籍の概要」, 法務省民事局内法務研究会 編, 『改正国籍法・戸籍法の解説』, 8쪽.

것은 일본국민으로서의 의무가 아니다. 그럼에도 불구하고 호적을 갖는 것이 ‘올바른 일본인’의 모습으로 수용되었다.

최근 미디어에서도 보도되고 있는 무호적(無戶籍) 일본인이라는 문제도 그러한 사회의 호적의식이 동조 압력이 되어 당사자의 삶의 방식을 왜곡하게 한다. 하지만 무호적으로 인한 법제도상의 불이익은 의외로 적은데도 불구하고, 취학이나 혼인, 사회보장의 경우에 호적이 없으면 권리나 기회를 잃게 된다는 오해가 깊게 박혀 있다.<sup>49</sup> 즉 일본인에게 호적은 법적인 의무보다 도덕적인 의무로 존재해 온 것이다. 그리고 호적이 형성한 질서에 공순한 것이 자연스러운 일본 사회가 변하지 않는 한 호적제도는 무사태평해질 것이다.

본고에서 논해 온 바와 같이 호적은 일본인의 계보로 여겨지지만, 호적으로 증명되는 혈통이 반드시 순수하고 생리적인 의미는 아니다. 여전히 일본인의 자격을 나타내는 근본적인 기준으로 자리 잡고 있는 혈통주의 개념을 이러한 호적의 본질에 비추어 보면 한없이 신앙에 가까운 것임을 알 수 있다.

49 遠藤正敬, 『戶籍と無戶籍: 「日本人」の輪郭』, 第10章.

\* 이 글은 일본어로 작성되었으며 양지영(가천대학교 아시아문화연구소 연구원)에 의해 번역되었다.

吉田克己, 「末広・川島・戒能と市民社会論」, 『法社会学』 85号, 2019.  
若松英輔, 『石牟礼道子 苦海浄土』, NHK出版, 2019.  
渡辺治, 『日本国憲法「改正」史』, 日本評論社, 1987.  
渡辺洋三, 「護憲運動の理論的反省」, 有倉遼吉 他 編, 『憲法調査会総批判: 憲法改正問題の本質 鈴木安蔵教授還暦祝賀論文集』, 日本評論社, 1964.  
교토지방재판소 2022년 8월 30일 재판소 웹사이트.

## 호적을 통해서 본 국적: '일본인'이란 무엇인가? | 엔도 마사타카

遠藤正敬, 『近代日本の植民地統治における国籍と戸籍: 満洲, 朝鮮, 台湾』, 明石書店, 2010.  
遠藤正敬, 『新版 戸籍と国籍の近現代史: 民族・血統・日本人』, 明石書店, 2023.  
遠藤正敬, 『戸籍と無戸籍: 「日本人」の輪郭』, 人文書院, 2017.  
熊野敏三, 『民法正義: 人事編卷ノ一(上)』, 新法註釈会, 1893.  
柴田保吉, 『改正戸籍法解説』, 巖松堂書店, 1916.  
実方正雄, 『国籍法』, 日本評論社, 1937.  
実方正雄, 『共通法』, 日本評論社, 1937.  
清宮四郎, 『外地法序説』, 有斐閣, 1944.  
森田芳夫, 『在日朝鮮人処遇の推移と現状』(法務研究報告書第43集第3号), 法務研修所, 1955.  
外務省条約局 編, 『外地関係法令整理に関する前後措置について』, 外務省, 1955.  
平賀健太, 『国籍法 上巻』, 帝国判例法規出版, 1950.  
平賀健太, 「戸籍制度について」, 全国連合戸籍事務協議会 編, 『身分法と戸籍: 戸籍制度八十年記念論文集』, 帝国判例法規出版, 1963.  
平賀健太, 「朝鮮人の国籍」, 『民事研修』 第117号, 1967. 1.  
法務大臣官房司法法制調査部 監修, 『日本近代立法資料叢書』 第26巻, 商事法務研究会, 1986.  
法務省民事局内法務研究会 編, 『改正国籍法・戸籍法の解説』, 金融財政事情研究会, 1985.  
法務省入国管理局 編, 『出入国管理白書: 出入国管理とその実態 昭和34年』, 大蔵省印刷局, 1959.  
文部省 編, 『国体の本義』, 文部省, 1937.  
山口弘一, 『日本国際私法論 第一分冊』, 巖松堂書店, 1921.  
山主政幸, 「家族法と戸籍意識」, 日本大学法学会 編, 『民法学の諸問題』, 日本大学法学会, 1962.  
我妻栄 編, 『戦後における民法改正の経過』, 日本評論社, 1956.  
安井勝次, 「生蕃人の国法上の地位に就て」, 『台湾慣習記事』 第7巻 第1号, 1907. 1.  
福島正夫 編, 『「家」制度の研究 資料編』, 東京大学出版会, 1959.  
穂積八束, 「『家』ノ法理的觀念」, 『法学新報』 第85号, 1898. 4.  
文部省 編, 『国体の本義』, 文部省, 1937.  
大森和人, 「国籍事務の趨勢と今後の動向」, 『民事月報』 第24巻 第10号, 1969. 10.  
生駒高常, 「内台人共婚問題と樺太土人戸籍問題」, 『拓務時報』 第22号, 1933. 1.  
立作太郎, 「韓国併合国際法観」, 『法学協会雑誌』 第28巻 第11号, 1910. 10.  
美濃部達吉, 『逐条憲法精義』, 有斐閣, 1927.  
朝鮮総督府外事課, 『第51回帝国議会議事説明資料』, 国立公文書館所蔵 2A-34-7単 2351.

- 王檢, 「東三省日本移民的過去和將來」, 『東方雜誌』第30卷 第17号, 1933. 9. 1.
- 野村調太郎, 『朝鮮戶籍令義解』, 巖松堂京城店, 1923.
- 坂本斐郎 編, 『外地邦人在留外人戶籍寄留屆書式並記載例類纂』, 明倫館, 1938.
- 外務省条約局 編, 『外地關係法令整理に関する前後措置について』, 外務省, 1955. 7.
- 田中加藤男, 「涉外的戶籍訂正」, 高梨公之 他, 『家族法と戶籍の諸問題』, 日本加除出版, 1966.
- 田中宏, 『在日外国人: 法の壁, 心の溝(第三版)』, 岩波新書, 2013.
- 青木義人, 「戶籍法のはなし: 立案の経緯をふくめて」, 『戶籍時報』第194号, 1974. 7.
- 宮澤俊義, 「家破れて氏あり」, 『法律タイムズ』第1卷 第7号, 1947.
- 細川清, 「改正国籍の概要」, 法務省民事局内法務研究会 編, 『改正国籍法・戶籍法の解説』, 金融財政事情研究会, 1985.
- 『判例時報』第2002号, 2008. 7. 1.
- Holmes, Walter M., *An Eye-witness in Manchuria*, London: M. Lawrence, 1932.

## 일본의 외국인 정책과 법제: 다문화공생 정책을 중심으로 | 유혁수

- 유혁수, 「재일동포의 법적 지위 및 사회적 위상: 1991년 합의각서 이후를 중심으로」, 『일본비평』 12호, 2015.
- 유혁수, 「전문가 집단의 현황을 통해서 본 재일동포사회: 변호사와 연구자를 중심으로」, 『일본비평』 14호, 2016.
- 明石純一, 「日本の『移民政策』の変遷における2009年入管法改正」, 『法律時報』, 2012.
- 明石純一, 「2018年法改正と入国管理をめぐる歴史観: 変化と連続性」, 『移民政策研究』 Vol. 12, 2020.
- 芦部信喜, 『憲法学II人権総論』, 有斐閣, 1994.
- 池田光穂 編, 『コンフリクトと移民: 新しい研究の射程』, 大阪大学出版会, 2012.
- 植田晃次, 「第2章 『言葉の魔術』の落とし穴: 消費される『共生』」, 植田晃次・山下仁 編, 『「共生」の内実: 批判的社会言語学からの問いかけ』, 三元社, 2006.
- 大沼保昭, 「『外国人の人権』論再構成の試論」, 『法学協会百周年記念論文集(第2巻)』, 有斐閣, 1983.
- 大沼保昭, 「日本社会の国際意識」, 東京大学公開講座36 『世界と日本』, 東京大学出版会, 1983.
- 大沼保昭 編, 『国際化: 美しい誤解が生む成果』, 東信堂, 1990.
- 岡崎広樹, 『外国人集住団地: 日本人高齢者と外国人の若者の“ゆるやかな共生”』, 扶桑社, 2022.
- 小熊英二, 『単一民族神話の起源: 〈日本人〉の自画像の系譜』, 新曜, 1995.
- 外務省, 『外交青書』, 1986.
- 栗本英世, 「日本の多文化共生の限界と可能性」, 『未来共生学』 Vol. 3, 2016.
- 近藤敦 編, 『多文化共生政策へのアプローチ』, 明石書店, 2011.
- 近藤敦, 『多文化共生と人権: 諸外国の「移民」と日本の「外国人」』, 明石書店, 2019.
- 近藤敦, 「マクリーン事件判決の根本的な見直し: 入国・在留に関する慣習国際法の5つの原則」, 『名城法学第』 74卷 4号, 2021.
- 近藤敦, 「マクリーン判決を超えて: 慣習国際法の新地平と入管法等改正案の問題点」, 『法律時報』 93卷 7号, 2021.

## 국문초록

### 특집 | 법문화에서 보는 현대 일본 사회의 일면

#### 일본인의 헌법 의식: 근대 일본에 헌법은 존재하는가 | 니시무라 유이치

‘일본인의 헌법 의식’을 표현하는 것으로서 자주 제시되는 것이, 정부에 의한 ‘해석개헌’이라고 불리는 현상이다. 이에 대한 비판은, 존재하는 법에 대해서는 잘 준수하는 한편으로 법으로 지켜져야 할 것에는 둔감하다는 정부의 태도에 쏟아졌다. 여기서 희생당하는 ‘법으로 지켜져야 할 것’이 근대 입헌주의의 중핵에 있는 ‘개인의 존엄’이라고 한다면, 이러한 정부의 태도를 용인하는 일본 사회에 과연 법은 존재한다고 할 수 있을까. 이러한 관점에서 본고는 일본 시민 사회의 미성숙이라는 문제의식을 줄곧 지닌 헌법학자 후루카와 아쓰시(古川純)를 실마리로 하여 일본 근대 헌법사의 재구성을 시도하였다.

주제어: 해석 개헌, 입헌주의, 시민 사회, 일본 근대 헌법사, 후루카와 아쓰시(古川純)

#### 호적을 통해서 본 국적: ‘일본인’이란 무엇인가? | 엔도 마사타카

근대일본에서는 혈통주의를 국민의 요소로 채용함에 따라 혈통을 증명하는 호적이 일본인의 증명이 되었다. 호적은 거기에 기재된 자를 신민으로 삼고, 천황을 근대 국민국가의 상징으로 만든 메이지 국가에서는 개인을 신민으로 통합했다. 동시에 1898년에 국민을 관리하는 근간으로 제정된 이에제도(家制度)하에서 호적은 ‘이에의 등록부’가 되고, 개인은 ‘이에’에 종속되었다.

이러한 이에의 원리가 1899년에 제정된 국적법에도 영향을 미쳐 외국인인 혼인과 양자결연을 통해 일본의 이에로 들어가면 자동적으로 일본인이 되었다. 또한 일본제국에서는 식민지별로 호적제도가 작성되면서 내지, 대만, 조선의 호적에 속하는 것이 내지인, 대만인, 조선인이라는 구분을 의미하게 되었다. 하지만 그러한 민족의 구분은 혼인으로 호적을 이동하면 변환되었다.

이렇게 일본인의 경계를 정하는 혈통주의는 한없이 픽션에 가까워진다. 그리고 호적은 혈통에 기반해서 일본인이라는 동질성을 형성하는 한편으로 그 틀 안에서는 출생에 근거한 경계선을 설정함에 따라 사회적인 차별과 격차를 재생산해 온 것이다.

주제어: 호적, 이에제도, 국적법, 혈통주의, 일본인

#### 일본의 외국인 정책과 법제: 다문화공생 정책을 중심으로 | 유혁수

본 연구는 일본의 다문화공생 정책을 중심으로 한 일본의 외국인 정책과 법제에 대한 연구다. 2000년 대 이후, 일본은 다문화공생을 향한 새로운 발걸음을 내딛었다. 그러나 여전히 외국인 노동력이 필요한 가운데 단순노동자를 받아들여 정주로 연결되는 것에 대한 경계 속에서 다문화공생 정책은 늘어나는 정주외국인의 통합을 향한 로드맵이 걸려진 채 진행 중이다. 이러한 상황에서 본 연구는 일본의 다문화공생 정책의 현황과 문제점을 분석하고, 일본의 외국인 정책과 법제의 변화와 이에 대한 평가

**ONE ASPECT OF CONTEMPORARY JAPANESE SOCIETY FROM  
THE PERSPECTIVE OF LEGAL CULTURE**

**Constitutional Consciousness of the Japanese: Constitutionalism in Modern Japan** | NISHIMURA Yuichi

Japanese constitutional reinterpretation by the government interpretation is often regarded as a reflection of “constitutional consciousness of the Japanese.” The government’s attitude has been criticized for well complying with positive laws but being indifferent to what should be protected by law. If “what should be protected by law” at stake here refers to the “dignity of the individual,” which is at the core of modern constitutionalism, can one say that law exists in a Japanese society that tolerates such an attitude of the government? From this viewpoint, this paper tries to reconstitute the constitutional history of modern Japan with reference to Furukawa Atsushi, a constitutional scholar who has continuously explored the immaturity of Japanese civil society.

• **Keywords:** Constitutional Reinterpretation, Constitutionalism, Civil Society, Constitutional History of Modern Japan, FURUKAWA Atsushi

**Japanese Nationality and the *Koseki* System: What Makes One a “Japanese”?**  
| ENDO Masataka

In modern Japan which adopted the principle of *jus sanguinis* as an element of its citizenship, the *koseki* (family register) became a certificate of one’s lineage, or a proof of one’s nationality as a Japanese. *Koseki* designated those registered as the nation’s “subjects,” thereby incorporating individuals as the people of Meiji Japan, where the emperor was the symbol of modern nation-state. At the same time, under the “*ie*” (literally, “family” or “household”) system established in 1898 as the basis of national administration, *koseki* developed into the “register of *ie*,” and individuals became subordinated to their “family.”

Such principle based on “family” also influenced the Japanese Nationality Law enacted in 1899, under which foreigners too could automatically become “Japanese” if they joined a Japanese household through marriage or adoption. Moreover, the Japanese Empire created separate *koseki* registers for each of its colonies, through which a person was classified as a “*naichijin* (person from Japan proper),” a “Taiwanese,” or a “Korean” according to the *koseki* one was registered in. However, such “ethnic” identification was altered when one’s *koseki* was