

(第一類 第四号)

第一回國會 司 法 委 員 会 議 録 第二十四号

(二六五)

昭和二十二年八月二十二日(金曜日)

午後二時三十分開議

出席委員

委員長 松永 義雄君

委員 石川金次郎君

井伊 誠一君

山中日露史君

中村 又一君

岡井藤志郎君

山口 好一君

酒井 俊雄君

出席政府委員

司法事務官 奥野 健一君

八月二十一日

經濟警察官の臨検検査等に関する法律案(内閣提出)(第四二號)

司法行刑保護に関する請願(庄司一郎君紹介)(第一五四號)

多治見市に岐阜地方裁判所支部設置の請願(山本幸一君紹介)(第一九一號)

死刑廢止の請願(本田英作君紹介)(第二〇二號)

の審査を本委員會に付託された。

本日の會議に付した事件

民法の一部を改正する法律案(内閣提出)(第一四號)

皇族の身分を離れた者及び皇族となつた者の戸籍に関する法律案(内閣提出)(第二〇號)

○松永委員長 會議を開きます。

皇族の身分を離れた者及び皇族となつた者の戸籍に関する法律案を議題となし、討論にはいります。

第二類第四号 司法委員會議錄 第二十四号 昭和二十二年八月二十二日

○石川委員 本案は皇室典範の施行に伴ひまして、當然の立法と存じますので、社會黨は原案に賛成する次第であります。

○打出委員 民主黨の側といたしまして、最も適當な案といたしまして賛成をいたします。

○岡井委員 自由黨は同じく適當なる法案といたしまして賛成いたします。

○大島(多)委員 私は國民協同黨を代表いたしまして、皇族の身分を離れた者及び皇族となつた者の戸籍に関する法律案に對するわが黨の意見を申し上げたいと思ひます。この法律案は、提案理由説明にもありますように、新黨法施行に伴ひ廢止するべきところの明治四十四年法律第三十九號「皇族ヨリ臣籍ニ入リタル者及婚嫁ニ因リ臣籍ヨリ出テ皇族ト爲リタル者ノ戸籍ニ關スル法律」にかかわるべき要請のために立案されたものでありまして、その内容をなすものは、さむて事務的規定のみでありまして、ほとんど批判の餘地なきものであります。よつて本法律の速やかなる成立を希望して、本案に賛成を表明するものであります。

○松永委員長 これにて本案に對する質疑及び討論は終局いたしました。次いで採決いたします。本案について原案に賛成の諸君の御起立をお願いいたします。

(議員起立)

○松永委員長 起立議員、よつて本案は満場一致をもつて原案の通り可決いたしました。

なお本案に對する委員會報告書の作成については、委員長に御一任願ひたいと存じますが、御異議ございませんか。

(異議なしと呼ぶ者あり)

○松永委員長 御異議なきものと認め、そのようにいたします。

○松永委員長 民法の一部を改正する法律案に對する質疑を繼續いたします。

○中村(又)委員 公聴會における本改正法案に對するいろいろの意見を承つたのであります。さうにまた今日まで本法の改正に對する質疑は各委員から重ねられておりますので、ごく概要の點を申し述べたいと思つてあります。が、法律の改正でありますから、急に念を入れておきませんと、また衆議院で話が出なかつたのが、參議院で新たに違つた意見が出たということもありまして、最も重要と思われまふ點を質疑いたしてみたいと存じます。一つ斷つておきたいのは、私は缺席が多かつたので、重複が殊にはなはだしいという場合は、委員長より私に對して御注意をお願いしたいと存じます。

まず第一、家を何ゆゑに廢止するかという點であるのであります。この問題は昨年度司法省並びに内閣において臨時法制審議會の席に私がおりました當時、非常な問題をやらんだ事項であります。すなわち家を廢止するのはいいか、あるいは家を存続せしむるのはいいかという簡單なことではありまするけれども、わが國の長きにわたる習慣と申しますか、この問題は非常に大きな關連をもつもので、公聴會の公述者の意見を聴いておつても、これを廢止するといふのと、廢止せざるを可とするような意見と、兩方になつておるやうであります。家を中心とする親族共同生活は、すなわちわが國古來の美風でありまして、民法の改廢により消滅するものではないのでございます。しかるに、民法の上から家に關する規定を廢除するため、一般に古來の家制度が廢止されるかのごとき誤解を生ずる關係から、意見が殊に強まつてゐるものと存じます。すなわち事實上の家と、法律上の家を、なるべく一致させて存続させるような方法がとり得られるならば、非常に結構なことではないかと思ひます。新しい憲法のもとにおいて、戸主の特殊なる地位を認められたいといふことは、私も了承いたします。しかし、この民法の上から戸主權に關する規定を廢除すること、これを認め、戸主權のない戸主、戸主の特種權利を認めない家を、そのまま改正法の規定の上に存続しておくといふ考へ方はできないものでありましようか。この問題はすでに過去の議會で憲法及び民法の應急措置に關する法律の審議の際にも、繰返し論ぜられておつたのであります。が、すこぶる重大だと存じます。本法はこの問題を最終的に確定する最後の機會でありますから、この點に關して當局の御答辭を求めてみたいと存じます。

○奥野政府委員 その點は非常に重大問題でありますと同時に、すでにしばしば各委員あるいはその立法當時における各種の委員會においても議論いたされ、結局先年制定された民法の應急措置に關する法律において、從來の法律上の家を廢止することになつて、現在は廢止されておるわけでありまふ。そこでいろいろ議論がありまふが、結局きつめて簡單に要點を申し上げますと、ただいま中村委員も仰せのやうに、從來わが國の法律上の制度として、すべての人がいづれかの家といふやうに所屬してあり、その家は、戸主と家族からなつておるのであります。すべての日本の人は、戸主であるか家族であるか、どちらかであり、それが集まつて家をなしてゐる。こういう法律上の構造になつておつたのであります。戸主は家族の婚姻あるいは養子縁組に對して同意權をもち、あるいは家族の居所の指定についてこれをきめる權限をもち、また家族がその家にはいり、あるいは出る場合に、一々それらに對して戸主が同意をしなければ身分上の行爲をすることができないといふ、すべて戸主權のもとに家族が統率されて、戸主がそういう權能をもつてゐることは、憲法上許し得ない制度であります。しかるに戸主のやうな權能を全部なくして、いわば戸主を家人物たる中心、あるいは精神的な中心の人物といふことにして、言いかえれば家の一つの象徵にして全然やういふ權

能を伴はざる戸主、家族という關係で、依然として權能をもたない家を殘していつてもよいではないかという議論は、いろいろの機會にいたされておるのであります。しかしながら、いやしくも法律として戸主、家族というものを認めておきながら、全然戸主權として何らの權限をもたないものを殘しておくことは、法律としてはほとんど無意味ではなからうかということ、またかりに全然權限がないものにして、同じ親族でありながら、自然的に、たとえば婚姻あるいは親子という、自然發生的にできるものは別として、法律的——言いかえれば人工的に戸主と家族にして、戸主が何らの權限を伴わないとしたとしても、家族を統率していくことが、やはり個人の尊嚴という上からいつて、憲法の精神に合しないのではないかと。そうしてかくまでして戸主というものをすなはち家というものを殘していくというところは、いかにも封建的な殘滓をなお固守しようとしておるといふ、國際的ないろ／＼な考慮も拂わなければならぬ。むしろこの際率直に憲法に基く民主的な精神を民法に引入れて、實際の家庭生活をどういふふうに統率されるものとするもの、あるいは戸主のよるな權限のあるものと、戸主によつて統率される家族という制度を撤廢して、實際の親族の共同生活として民主的な新しい家のあり方をきめていく。そうしてお互いの自由と尊嚴を尊重し合つて、維持していくということが、新しい家の家庭生活あるいは家族制度の向うべき途ではないかということにいたしました。結局戸主、家族の關係、すなわち家の關係を廢止すること

にいたしましたのでありますが、これがたゞめ決して現實の家庭生活、あるいは現實の家族生活、家族共同生活というものは、何ら影響を及ぼされないものであるということは確信しておる次第であります。

○中村(又)委員 この點も一應だけ繰返しておきますが、この家というものの、すなわち新憲法に牴觸しない範圍における家というものが、今後はあらばらなるかと思はれるこの親子の關係などを、同じ戸籍の上にもつておるといふような形式的な立場から言ひましても、いわゆる事實上の家というものを法律上の家と一致させるという考え方において、今後の改正法にもお認めくださるといふ、奮發したる御意見は具體的にもおものではありせんか。それをちよつと聽いておきたいと思ひます。

○奥野政府委員 民法の上において、戸主を中心とする家の制度を廢止しますが、現在戸籍は家を中心とし、すなわち戸主を中心としてその家族を同じ紙の上に集團的に記載して、それを戸籍として一つの單位にいたしておる。家がすなわち戸籍の上の單位になつておる。しかしながら、實際は同じ家、いわゆる法律上の家、すなわち同じ戸籍にはいつておりながら、實際の共同生活は、戸主は東京におる、家族は九州におるといふようなことで、實際上の共同生活と、法律上の家の生活、言いかえれば一つの戸籍にあるところのものが戸籍は一つであるが、實際生活はばらばらであつて、必ずしも實際を映してないのであります。そこでお説のように、戸籍を實際の家庭生活にできるだけ近くもつていくことを考える

ておりました、まだ成案を得ておりませんが、腹案として考えておるところでは、子供が新しく婚姻すればそこで戸籍を新しくする。そうしてそれにより子供ができれば、その夫婦の戸籍の中に子供をつけていく。ところがその子供がまた成年になつて婚姻でもするといふ場合には、またさらに子供夫婦について新しい戸籍を起す。そのまた子供ができればその戸籍の中につけていくが、そのまた子供が婚姻でもすると新しくするといふふうに、夫婦及び未婚の子供といふものを一つの團體として戸籍を編成してまいりたいという考えであります。實際の家庭生活もおそらくさういふふうな方向、あり方をもつていくのが、最も普通ではないかというやうに考えるのであります。それのみならず、さらに一般にさういふ戸籍の問題、あるいは民法上の家というやうな問題にかかわらず、實際の家庭の共同生活の圓滑なる運営を維持するために、今御審議を願つております家事審判法によつて、これらの實際の家庭生活の圓滑なる維持に努めるやうな制度を他面設けまして、實際生活における家庭生活の圓滑なる運営というところを期しておるわけでありませう。

○中村(又)委員 少しさういふですが、ごく簡単に申し上げます。孫となりまして、戸籍の分離も結婚と同時に必然的に考えられると思ひますが、一面扶養義務の範圍の規定から考えてみましても、親子くらの範圍におきましては、必然的に妻帯すると同時に戸籍が分離されなければならぬという規定は、いかなるものかと思はれるのであります。むしろ、ただいま申しまするやうに、事實上のいわゆる家と法律上の家と一致させるということの不便は、東京に住むものと九州に住むものというやうな關係も起つてまいるのであります。が、さういふ點は任意に現在まで行われておりました。戸籍は本籍は九州にあつて、必要によつて寄留というものを東京に行つていふやうなわけ、寄留といふやうな手續を簡單に行い得られますやうに、任意によつて本籍のいづゆる九州から、あるいは東京に、ちよつと寄留の手續が簡單に行い得るやうに、戸籍の分離が行い得るやうな便法までも法條に入れます。親子くらの間は妻帯すれば必ず戸籍がわかれなければならぬのだといふことは、あまりにも變革がひど過ぎることではなからうか。ただいま申しましたやうに、戸主權などが新憲法の平等觀念から、いわゆる牴觸するのだ、食ひ違ふのだといふ點などは、もちろん改むべきでありますけれども、戸籍のあり方に對しましては、いかなるものであるかといふやうなことから、ただいまの質問の精神を申し上げた次第であります。

○奥野政府委員 戸籍法につきまして、ただいまなお成案を得ておる程度には達しておりませんが、御意見の點は十分考えたと思ひます。ただもしかりに子供が妻帯をするといふ場合に、夫婦について新しく戸籍をつくるかと申しましたが、特にこの際本籍のきめ方が、親の本籍と違つた所へもつていくといふのなら格別であります。が、全然親の本籍と違つた所へもつていかない。何ら特に今までの親の本籍地と違つた所へきめるという申出がない限りは、今までの親の本籍と同じ場所、新しい夫婦の本籍ができる。結局今ま

であつた親の戸籍の次のページに、新しく妻帯した夫婦の戸籍が付け加えられるといふことだけになるつもりであります。紙が別になるということでは、本籍の場所が別々になる趣旨ではないのであります。

○中村(又)委員 わかりました。繼親子、嫡母庶子の間に親子關係を否認しておるのの情誼に反すると思ひます。が、この點がございまして、いかに強いことを申しまして、あるいは先夫の子供と申しましても、長い間自分の子として育て、あるいは自分の子として生活をしていくその關係において、この法律上の改正點の影響するところは、かなり重大のやうに考えられます。が、御當局の意見を承りたいと思ひます。

○奥野政府委員 その點につきましていろいろ議論のあつた點でありまして、配偶者の一方と他の一方の婚姻によらないで生れた子との間に、從來親子關係を認める。すなわち親子關係を認めておつたのであります。これはなぜかと申しますと、結局從來家を同じくしておつたがために、特に親子の關係を擬制したておつたのであります。もつとも實際の實際において、ほんとうに愛情を感じて親子と同じやうに考える實際もあらうと思ひます。しかし、その關係はちよつと縁と舅姑との間においては、從來は親子の關係はなかつたのであります。それとむしろ同じやうな考え方にして、それは單に姻族一等親の關係だけでいいので、特にその間に親子の關係を認めることはいかなるものであるかといふことになつたのであります。すなわち

今回家という制度を廢してしまつた以上、從來家を同じくするがゆゑに親親子の間の親子の關係を認めたのでありますが、結局をいふと、全然親子關係を認めないことにすると、あるいは家をなくしてもなお親子の關係を認めるかといふ二つをいふことを選ばなければならぬといふことになるわけであります。すべての場合に親子の關係を認めることは範圍がむしろ廣過ぎるし、實際のすべての當局者の意思に適合するものとは思われないのであります。殊に親子の關係を認めていきたいと思います、相續の關係、あるいは親權の關係、すべて親子の關係と同様になるので、すべての場合にそうだとすることにすることは、實際の當事者の意思に反する場合があると思ふのであります。もつとも特別な場合においては、ほんとうに親子の情愛を感じる場合もありましよう。しかしその場合といへども、先ほどの嫁と舅姑との關係と同じ程度でいいやないか、嫁と姑との關係は姻族一等親であります。その關係と同じことにしておいて、事實やはお父さんお母さんと呼ぶことは毫も怪しむに足らないので、そういう愛情によつて結ばれることは適當であるのであります。法律上親子にしなければならぬといふことは、少しく行過ぎではないか。要するに姻族一等親の關係にしておきますれば、扶養の關係におきましても、扶養の義務を規定することもできますし、養子の親子の關係を結んで、その相續關係を認め、親權の關係を認めなければならぬといふことは、憲法の精神に鑑みずと、そういう場合に具體的にその當時者が親子の關係を結ぶたいといふ場合ならばともかく、そうでないにもかかわらず、親子の關係を擬制することは行過ぎである。然らばその際にそういう愛情を感じて親子の關係を望むといふ場合は、これは養子制度を活用することに上つて、その目的を達することができるといふ結論によりまして、今回は從來の親親親子の間に限いて親子の關係を法律上擬制することをやめた次第であります。

○中村(又)委員 もう一點簡単に今の點をお尋ねしておきますが、ただいま政府委員は養子という言葉をお使いになりましたが、要するに養子制度の精神から考へてみまして、産んだ親よりも育ての親という言葉があります。が、嫡庶子などの關係における養子どころではありません。ときには赤ん坊のときから自分の子供同様に育て、しかも自分にはまだ子供がないといふようないわゆる嫡子もおるものであります。そこでまたたく他人から養子をもたらつてきた、その養子と親子の關係が生れていたといふような、養子制度の事實から見ても、嫡庶子の間が赤ん坊の時代から育てられ成長していく、その長い間の事實を、その親子としての關係を否認するのだという法律の建前は、日本の國情の立場から考へてみましても、あまり行き過ぎた法制のとり方ではなからうかと存じますので、重ねてお尋ね申し上げたやうなわけでありました。

○奥野政府委員 その養子にもらうといふ場合は、それはほんとうの自分の意思から親子の關係を結ぶたいといふ意思の發露であります。ただ先妻の子供があつたといふうな場合に、その妻になるという場合、必ずその子供

の母にならなければならぬといふところまで、その意思を擬制していくということは、やはり個人の尊嚴を重んずる憲法の精神に適合しないのではなからうか。ほんとうにそこへ行つて愛情が湧くならば、前に言つた養子のように、自分の意思に基いて親子の關係をつくる途もあるものでありますから、そういう意思に基かないで法律上當然にただ嫁に行つた先に子供があつたからといふだけで親子の關係を結びつけるのはいかにがなるものであらうかといふ趣旨において、今回は法律的には、そういう擬制を行うことをよしたといふことに御了解願ひたい。

○中村(又)委員 今回公聴會においても特に強調論ぜられたる内縁關係の救済問題であります。内縁關係を救済いたしますために、少くも例外的に事實婚を認めらるべきものではなからうかと思ふ點であります。事實婚を認めることは、野合を許容することは別問題で、まったく區別せらるべき事柄でございます。いわゆる事實婚主義は親戚知友の列席のもとにおきまして嚴肅なる結婚式をあげ、隣り近所もこれ夫婦であると認めまして、何人も疑う者はないといふ男女の生活に對して、届出がなかつたために、正當なる事實婚が法律上何ら救済の途が開かれていないといふ事柄であります。今回の改正法にもこれを救済せんとする事實がないのでございます。さきにも申し上げるやうに、りつばな結婚式をあげて知人、媒酌人のもとにおいて行われたる正當の婚姻が、届出がないために法律上は夫婦と認められず、しかもその間に生れまして子供は、今日まで私生児として取扱われておつたといふ事實があるのでございます。世間を見てみますと、結婚はさせておきな

が、實際は試験結婚とでも申します。從來はある期間この嫁は家の家風に合うかどうか、あるいは自分のせがれの妻として將來適當な人物であるかどうかといふやうなこともありますが、半々も一年も二年も、長きはもう三年もはつたらかしてしておかれたといふやうな實例さえあるものでございます。こういう事實なども取上げまして、野合と異なるりつばな事實婚は届出主義をとらぬでも、何らかの方法をもちまして法律上の救済ができるやうな建前に法制をお考へになることはできないか、伺いたいと思ひます。

○奥野政府委員 内縁關係をどういふふうにして救済するかといふことは重要な問題であります。この點は改正案におきましては、一應從來通り届出主義をとりまして、いわゆる事實婚を正式な婚姻と認めなかつたのであります。この點はさらに後日研究を重ねていかなければならぬ問題だと考へております。ただ結婚がはたして成立しておるのかどうか、またいつ成立したかといふやうなことは、國家及び一般社會に重大な關係がありますので、この點を明確にするためには、いずれの文明國におきましても、婚姻の成立はその届出あるいは届出に類似するやうな一般に公示する形式を必要とされ

ておるのであります。そこでさういふ各國の立法例及びさういふ社會上の要請に基いて、できるだけ結婚の成立の時期を明確ならしむるといふことかから考へれば、届出主義がいいのではなからうか。もちろんあるいは届出ではない、夫婦兩方が、たとえば戸籍吏員の前で公に宣言をするという方式も考へられます。あるいは教會で宣言するといふことも考へられますが、わが國の從來の一般の慣習として、本人がおさわざ出なくても書面による戸籍吏に對する届出によつてその手續を明確にするところができるという趣旨をそのまま踏襲いたしたわけでありました。從來届出が完成しないために内縁關係といふことになつて、婚姻と同じやうな法律上の保護を受けなくて困つておつたといふことは、私から申し上げるまでもございせんが、なぜさういふやうに届出が事實行われなかつたかといふと、これは當事者の怠慢によるが、しからざれば、父母の同意を得ることができなかった、あるいは戸主の同意が得られなかつた、あるいは法定家督相續人であつたがために、廢嫡の手續を済まなければ婚姻届出ができない、あるいは戸主でつたがために隠居が何かの手續を経なければ届出ができなかつた、といふやうな、法律上の差支のため、届出がすぐできなかったといふことになつてゐるのであります。今民法の改正によりまして、法律上のさういふ障礙は全部取拂われたことになつたわけでありまして、従つてもし届出をしないといふことが、當事者の怠慢か、あるいはほんとうに合意が成立していないといふことに歸着するわけでありました。今後日本の國が文化國家となり、法律的になんかの意識が向上してまいりますと、届出といふ法律上の手續は、當然婚姻についてゐるのだといふ認識が一般に廣まつてくるに従つて、届出の履行といふことが、だん／＼履行されることになつてまいるかと思へてゐるので

ありまして、現在でも大體結婚は届出でやるのだという事は常識になつてゐるだらうと思ふのでありますが、從來のような法律上の阻んでおつた理由が今回全然除かれたのでありますから、廣く法律上の知識を一般に普及せしめて、葬式と同時に届出をして、内縁關係というやうな理由によつて法律上の婚姻と同じやうな保護を受けたいといふことのないやうにしたいといふことを考へるべきであります。しかしそのことは内縁關係というものが事實あります以上は、これに保護を與へることを考へなければならぬといふことは別問題でありまして、その點等につきましては、さらに根本的に民法を改正いたす考へでありますから、その際に十分研究考慮したいと考へております。

○中村(又)委員 政府委員は形式主義を徹頭徹尾今のごとく考へようといふのでありますが、形式主義をとられるといふことでありますれば、たとへば出生の場合十日以内に届出なければ過料に處するといふ規定があります。結婚の場合にも婚姻の届出主義をとる以上、これも十日以内といふてはあまりに短期間のやうであります。少くとも式をあげ正當なる婚姻をなした以上、野合を容認せぬといふ意味においても、一箇月なり二箇月の範圍において婚姻届をなすべしといふ一つの規定を設けられる必要がありはしないか。しこうして出生届の場合、十日以内に出生届をしなければ過料に處するといふ規定があります。そこでこの場合にも、野合を彈壓するためでありますならば、もう少しひどい刑罰でも設けて、ともかく葬式主義の勵行をはかるといふ趣旨を徹底していただきたいと思ひます。

○奥野政府委員 その點も實はたいま問題にいたして考へておるのであります。御承知のやうに、婚姻届の内容が非常に細かい點まで記入して届け出なければならぬやうに改正になつております。これは人口動態の統計の必要から、いろ／＼なことを記載して届け出るといふことになつておりますが、その中には結婚式をあげた場合には、結婚式をあげた日を記入するといふことになつておりますので、おそらく結婚式をあげない婚姻はなからうと思ひますが、そのやうな結婚式後いつまでの間にこゝろに届出をしない場合には過料等の制裁に付するといふやうなことも、だん／＼考へ得る問題になつて、現在その點についていろ／＼研究いたして問題にいたしてあります。ただいまここで必ずそゝういふ過料の制裁を付するといふところまでは、約束いたしかねますが、現に研究中であるといふことを申し上げて、御了解を願ひたいと思ひます。

○中村(又)委員 離婚の場合に夫婦の一方は他の一方に對して財産の分割を請求するやうなことがあるやうな法制をとつたのは正しいと存じます。そこでありますならば、養子縁組の場合におきましても、同様に主張ができるものだと存するのであります。離婚の結果一方が生計に窮する場合も起つてくるのであります。この縁組中にも、双方の協力によりまして得たる財産が、その一方だけの所有名義となつていく場合が多く考へられるのであります。離婚の場合、離婚の場合と同様に、その一方から他の一方に對して、財産の分與ができるという規定を定めるのは正しい考へ方ではなからうかと存じます。政府委員の御見解をお尋ねいたします。

○奥野政府委員 その點もごつともな御質疑かと考へますが、夫婦の離婚の際に、配偶者に財産分與の請求を認めました理由は、結局夫婦の財産といふものは夫婦の協力によるものである。他の一方に分與請求の權利を認め

たのは、このいわゆる二人でつくつた財産の分與分割といふことになるのであります。養子と養親の關係は、殊に養子が幼少であるといふやうな場合が多からうと思ふのであります。それがただけからいたして、夫婦の關係とは異にいたして、また夫婦が協力してその夫婦間の財産をつくつたといふ關係とは、いささか養子と養親との關係は違ふものではないかといふことで、この婚姻の場合における離婚の際の財産分與と同一視することができないといふ理由におきまして、養子縁組の離婚の場合にはこれを認めなかつたのであります。

○中村(又)委員 この質問は大問題ではないのであります。朝鮮などの過去の法律關係などは、婚姻をする場合、妻といふゆる夫とは氏は別々で、そのまゝ正當なる婚姻が成立するといふ風習が法律的に容認せられておつたのであります。今回ののが改正案におきましては、婚姻によつて氏を改めることがいくらか餘裕を與へられたやうになつておるのであります。婚姻によつて氏を改めたものが、離婚後に婚姻前の氏に服するの否かを當事者の自由意思に任せなかつたという改正法案

の理由はどこにあるのであります。○奥野政府委員 婚姻の際に夫婦が依然としてやはり前からの氏を稱することにしておくか、あるいは兩方の氏を並べて使用するといふことにするか、あるいはどちらか一方の氏を兩方とも使用するといふふりにするか、いろいろ立法例はわかれておるのであります。が、本案におきましては、夫となるものが、あるいは妻になるものが、どちらか一方の氏を夫婦兩方が稱するといふ前建にいたしたのであります。そこで婚姻が離婚によつて解消した場合は、これはもう夫婦でなくなつたのでありますから、この場合には婚姻の際に改めた方をものと氏に復歸せしむるという制度をとつたのであります。これは當事者が離婚しておきなうことは、一般にまだ婚姻中であるか、あるいは離婚しておるのかといふやうなことに對しての混亂を生ずるからであります。要するに氏といふものはその各個人の名稱にすぎないのでありますから、それが婚姻關係がなくなつておるのに、依然として婚姻中と同じ名稱を用いるといふことは、いろいろ混亂を生ずる。あるいは特殊な場合にさういふ必要がある場合もあるかと思ひます。あるいは女で非常に選舉等をやつて、その名前でもうすでに名前を賣りこんだやうな場合、離婚したために舊姓に復歸するといふことは選舉といふやうな際に非常に不利になるといふやうなことはあります。よりけれども、これは特殊な場合でありまして、やはり國民感情をいたしましては、夫婦が離婚すればものと氏に復歸するといふことが、一般の國民感情であり、また一般の混同誤認を生ぜしめないために必要があると思ひます。ただ離婚ではなく、夫婦の一方が死亡したために婚姻關係が解消したやうな場合は、それは舊姓を名のらうと、なお婚姻中の姓を稱しようといふそれは自由になしたのであります。離婚の場合は、はつきり判決または當事者の話し合でわかれてしまつたのでありますから、やはり從來の氏をそのままのり得るといふことに對しては、いろ／＼困難が生じますので、その點と未亡人になつた場合は區別して規定をいたしたわけでありまして、○中村(又)委員 從來この婚姻年齢といふものが、男女の間に差別が設けられておつたのであります。もちろん過去の考へ方からいたしますと、妻をもつても夫は妻を養うていかなければならぬといふやうなことも一つの事實となりまして、幾分の理由はあつたと思ひます。さらにまたこの身體の發育狀態、あるいは生理的關係といふやうな方面、いろ／＼な事實に立脚いたしまして、婚姻年齢といふものが男女の間に差別があつたのでなからうかといふことも考へられるのであります。新憲法は男女同權すなわち兩性の本質的平等を主張いたしておるのであります。この觀點からいたしますと、すべてが男女同權である以上、この婚姻關係におきましても、男女の年齢を差別するといふ根據が薄弱となるのではなからうかと存じます。この點政府の所見を伺ひたいと思ひます。

○奥野政府委員 從來におきまして、男女の發育の實情からみて、女性の方が男性より早熟であるといふことは當然なことでありまして、それがゆ

えに男女の間の婚姻年齢を區別しておつたのでありまして、その點は世界各國大體においてそういう區別がなされておると心得ます。そこで男と女という性別的な意味における發育、生理上のそういうたような關係から區別をつけるというところは、これは憲法の兩性の本質的平等を害するものではない。労働者でも女は妊娠の場合にはいろいろな休暇等が特に与へてある。あるいはまた他の關係におきまして、たとえば七百三十三條の女は再婚についてある制限を受ける、これは女のみが妊娠をする關係からこういつたような差別が生ずるというところは、これはやむを得ない現象でありまして、これは憲法の本質的平等を犯してゐるものではない、そういう意味をもちまして、生理的發育等を考慮して、各國の例になつて、やはり從來通り男と女の結婚年齢について差別を設けましたが、憲法違反とは考へていない次第であります。

○中村(又)委員 配偶者その他の一方の直系尊族の間に扶養義務を認めてないのでありますが、我が國の人情かつ實情に照し合はせまして、適當ではないように思われますが、御所見を承りたいと存じます。

○奥野政府委員 從來民法におきましても、配偶者とその一方の直系尊族との間において扶養義務を認めておりましたが、家を同じくする場合に限り扶養義務を認めておつたのであります。が、今回家という制度を廢止いたしました現在、配偶者その他の一方の直系尊族の間の扶養義務を認めるということをして無制限に法律できめておきましては、適當ではないのでありまして、わ

しるそれよりも具體的の場合に實情に應じて、その間に親族一等親の關係として扶養の義務を認めるのが適當と思ふ場合に、家事審判所がいわゆる嫁と舅、姑の間等において扶養の義務を認めるということにした方が適當であらうというので、法律的に常に畫一的にその義務を認めないで、具體的な場合において、法律、家事審判所の審判によつて扶養義務の關係を認めておくという方が實情に即するといふ關係から、從來の規定を改めたのであります。すなわち從來の規定は、家といふものを同じくするということに根據があつたのであります。家がなくなつた結果、解釋したしましては、全然扶養關係がないということになると考えますが、それは實情に即しないので、むしろさういふ場合に、實情によつては扶養關係を認めていくという途を開くことが適當であらうということにいたしましたわけでありまして。

○中村(又)委員 最後に二點だけお伺いいたします。家事審判所に遺産分割禁止の權利を認めておるのは、分割相續主義をとつておる法の精神に矛盾しない原則に反するのではないかと、いまいつは協議離婚に家事審判所の確認を要するといふ制度を設けまして、その協議離婚が當事者の自由意思によつてなされたものであつて、夫の一方的な離婚強要に基くものではないとするその精神をはつきりさせるために、離婚という一つの慎重な決定をするためには、やはり家事裁判所という特別な制度を設けて、この制度を協議離婚などにも介在せしむるという手續をとつた方が、損害賠償あるいは財産の分與請求など、結局かかる問題も附

著して起る問題でありますから、この離婚そのものの確認を家事審判所にも立ち合わせるという制度をとつた方が、簡單に適正に運ぶのではないかと考えられますが、御所見いかがでございますようか。

○奥野政府委員 第一點であります。均分相續制度をとる以上は、原則として相續財産は相續人に分割するといふのがお説のように當然であります。さうして被相續人が分割禁止の遺言をすることを認めておりますが、それも五年という制限期間だけは分割禁止することを認めておつて、永久に分割禁止するといふことは、被相續人の遺言をもつてもこれをなし得ないものとしたのであります。しかしながら、一面相續財産の中には、家屋とか、あるいは商標、その他の個人營業、あるいは農業財産といふように、ただちに分割することが不適當であり、あるいは不利であるものが多々あると思ふのであります。農業財産につきましては、相續の特例を法律をもつて制定いたす規定になつておりますが、その他のものについても、いろいろ具體的な場合によつては、當時者の利益のために分割を禁止しておく必要のあるものも相當あると思ひまして、家事審判所は具體的な場合にその裁量によつて分割禁止ができるという途を開いた次第であります。

次に第二點は、協議上の離婚の際に家事審判所の確認を要するようになつておりました。當時者の真意に出た離婚であるかどうかといふようなことの確認をさせることによつて、一方的な追出し離婚といふようなことがなくなつて、慎重を期することができるといふ

やないかという御質問であります。この點は昨日の公聴會におきまして、いろいろ議論があつたわけでありまして、なお考へすべきだといふ議論も方々で聽くのであります。この點は重大な問題と考へるのであります。しかしながら女性の地位がだん／＼解放されて自覺するようになりまして、その意思を無視して勝手に離婚が行われるといふようなことは、將來の社會情勢から見ても、次第になつていくものではないかといふふうに思ふのであります。それとも一つは、離婚の場合に必ず家事審判所の確認の手續を経なければならぬといふことにいたしますと、その手續が煩瑣でありますので、それをさうして、むしろ事實上は離婚の狀態にありながら確認の手續を経ないで、そのために法律上はなお夫婦であるといふ、いわゆる法律と事實が食い違つておることが多くなつてくるのではないかと、いふふうに考へるのではありませんか。なおそのほか、家事審判所にもつていくということになると、家事審判所の人員その他の點においても、相當の豫算の關係もあらうかと思ひます。要するに婦人の自覺、地位の解放によつて、心ならずも協議離婚をするといふふうなことがだん／＼少なくなつてくるであらうという觀察に立ちまして、離婚も自由は從來通り、夫婦が離婚したいという意思が眞に合致しますならば、離婚届出だけで離婚ができる。もつともその場合に詐欺あるいは脅迫によつて離婚に合意をせしめられたといふような場合は取消すことができる途を新しく開いておるのであります。それによつて、大體從來通り合意上の離婚は届出によつて離婚

することが適當ではなからうか。殊に大體におきましてわかる話ができ、それからお互に離婚届出に判を捺して出すというまでには、相當事實上の目算もかかることではあります。一時の興奮のためにわかれてしまつて、あとで取返しがつかなくなつてしまつたといふような悔を残すことは、事實上ほとんどないのではないかと、いふふうにいろいろ考へまして、やはり今回は從來通り、特にすべての協議離婚に裁判所なり、あるいは家事審判所の確認という行爲を中に入れる手續をとらなかつたのであります。この點は重要な問題として、いろいろ議論されておりますがゆゑに、この委員等においても、十分その點の御審議を煩わしたいと考へております。

○中村(又)委員 最後のお尋ねであります。しばしば臨時法制審議會においても御意見を伺つたのであります。今回の改正は、主として親族、相續編の改正のみを目標としておるのであります。しかるに民法は制定以來すでに五十年を経過しておりますために、親族、相續編以外にも現情に即しない點が多々あるものであります。かつまた新憲法に對し、その精神に副わない點が多々あるのであります。たとえて申しますと、過料の金額、短期時效にかかると債權の種類、所有權の限界、雇人給料の先取特權の金額、貸借、雇用の規定、あまたあるのであります。何ゆゑにこれらの點を放置せられて、親族相續編のみの改正に止められたのであ

るか。政府當局の御方針を承つておきたいと存じます。

○奥野政府委員 今回の改正は殊に日本國憲法の制定に伴ひまして所要の改

正を行うことを目標としたのでありますが、この見地からみますと、改正の必要は親族、相続編がおもに改正を要請されていることは疑いないのでありまして、そういう意味で今回はその改正に主眼をおいて立案いたしましたのであります。しかしながら相続、あるいは物權、債權というような各編につきましても、時代の變遷に伴ひまして改正を必要とする箇所の多いことは、たゞいまお述べになつた通りであります。そこで財産法全般に對することはもとよりであります、今回改正いたしました親族、相続の編につきましても、さらに研究して根本的な改正を行いたといと考へてゐるわけでありまして、もちろん財産權に關する事柄につきましても、新憲法の趣旨に基いて再檢討を加へて、これをできるだけ早く改正し、完璧な民法法典をつくりたいと考へておりますが、今回はとりあへず親族、相続の點について憲法の要請に従うべく最小の改正を行つたにすぎないといふふうにご御了解願ひたいと思ひます。

○八並委員 改正案の第一條につきまして他の委員からも御質疑がございしましたし、政府委員からもしばしば御説明がございまして政府のお考えも私了承いたしました、第一條の規定は私權の意味を少くとも誤解されるおそれがあるのぢやないかといふことを疑つておるのであります。申すまでもなく私權、すなわち個人の權利を保護し個人の幸福利益を確保することは、私權の本質であらうと思ふのであります。あの規定をそのまま讀んでみますと、いふにも私權は公權によつて、すなわち公公共の福祉によつて制限されるので

ないといふやうな、いかにも逆なやうに解せられるおそれがあるのであります。さうな誤解があります上に、御承知のように彼の戰時中に國家主義的な思想から公益優先といふやうな考え方によつて、あるいはまた全體主義的な考え方、あるいは今後また起るかも知れないと豫想されます社會主義的な、あるいは共產主義的な所有權の否定の根據になるおそれがあるのではないかと、それに利用せられるおそれがあるか、それに利用せられるおそれがあるのじやないかといふことを私も實は疑つておるのであります。この點につきまして政府委員から御説明がございまして、私自身としては了承をいたしておるのであります。しかし一般の國民の間に誤解されるおそれがあるのではないかといふことを疑つておるのであります。従いまして、私はこの規定は削除せられるか、あるいはまた御修正に相なる方がよろしいのじやないかかといふ考えをもつておるのであります。外國の例に見ましても、最近の立法はかような原則を民法でとつておるものも相當ございしますが、しかしわが國の法律の解釋におきましては、民法が十條の適用により、あるいはまた法律の全精神の解釋によりまして、今までの權利濫用の禁止の規定もございまして、また信義誠實の原則の規定もなす。また信義誠實の原則は權利濫用をつたのでありますが、事實は權利濫用もせられ、また信義誠實の原則の適用も判例によつて明確になつておるやうな次第であります。殊に現在政府の考えでは憲法の改正に伴う必要やむを得ない最低限度の御修正に相なるとうやうなことでございますからしてできますれば私はこの用語の方法等につきまして、さらに御研究の上、次

に、この問題を御改正になる方がいいのじやないかと、實は考えておるような次第であります。別に政府の方から伺つておりますから、特に御答辯は必要ではありませんが、もしそのお考えについてただいま御決定になつておるものがございしましたならば承りたいと存するのであります。

○奥野政府委員 この改正案の第一條の第一項につきまして、いろいろ議論があるわけがありますが、ただこの趣旨は私權ということであります。がゆゑに、いかにも自分の利益のためにのみ、自身の利益のためだけに認められたい權利である、従つてそれを公共の福祉に反してもどういふふうに使つても自由だというふうに思われて誤解されたいいけないので、やはり要するに私權を認めたのは公共の福祉に反するやうな私權は認めないのだという趣旨を表明しておるのであります。その點は表現が多少問題になるやうかと思ひます。二項は各國の立法例にあるやうに考へますが、一項の點につきましては、そういう誤解がありといたしましては、そういう誤解があるやうに御審議くださるやうにお願いいたします。

○八並委員 これも別段取立てて申上げることでありませんが、この一條の二の問題でございます。一個ノ尊嚴ト兩性ノ本質的平等トヲ旨トテ之ヲ解釋スヘシ」という民法の解釋でございしますが、今度の改正によりまして、なおかような規定をおきになりましたのは、この個人の尊と兩性の本質的平等に反するやうな定が残存しておるかもしれぬといふ

くりになつたのかどうか承りたいと思
います。

○奥野政府委員 御承知のように、憲
法二十四條によりまして、立法は必ず個
人の尊嚴と兩性の本質的平等に立脚し
てつくらなければならないというので
ありまして、その趣旨に基きまして立法
いたしたのでありますが、殊に親族相
続につきましては、相當いろ／＼考慮の
上、そういう方針に基いて立法改正を
いたしたのでありますが、殊に他の財
産權の方面、その他全般にわたつてな
お十分の改正をいたしてない部分もあ
りますので、要するに立法の精神はそ
ういふことに立脚して立法したのであ
るが、なおこれを運用、適用していく
上にも、そういう精神で運用なり解釋
なりをしていただきたいということを
ここに表わしたいいわゆる解釋方針であ
る。憲法二十四條は立法の大原則で、
これは立法された成文を解釋適用する
上における方針という意味で掲げたた
けであります。

○八並委員 婚姻の問題であります
が、この問題につきましても、たび々
と質疑應答が繰返されたと思うので
ございますが、これは第一辯護士會から
全日本辯護士會及び第一辯護士會の
意見としてすでに参つたのであります
が、七百九十條の二として「慣習」
従つて婚姻の式を挙げた後ち十箇月
内に前條第二項の届けをしないときは
當事者の一方は家事審判所の許可を
て婚姻の届出をすることが出来る。
項の届出には家事審判所の許可を要し
する書面を添えるほか證人を要し
い。」かような規定をおいたらいかが
という上のような意見がございます。こ

ける必要もないと思いますが、その點に關する御意見を承りたいと思ひます。

○奥野政府委員　その點はすでに中村委員の御質問に對する答辯の中にもありましたように、内縁關係、いわゆる事實婚というものをどういふふうに取り扱うかということは、これは非常にむずかしい問題でありまして、臨時法制審議會におきましても、大正八年から引續き最近にいたるまで、その問題について研究を重ねてまいつたのでありますが、いまだに結論に到達していませんのであります。そういう關係で、内縁關係についての取扱ひということは、慎重になお研究を要する問題と考へまして、今回は從來通りの届出主義を採用したものでありますが、先ほど申し述べましたように、いづれ根本的な改正を近く行いたいと思ひますので、その際においては内縁關係、事實婚というものをいかに取扱ひかをさらに研究してみたいつもりであります。

○八並委員　なお婚姻の問題でございますが、未成年の子は父母の同意を要することになつております。もし父母の一方が同意しないときは、一方のみの同意で足りる。一方が死亡した場合にも同様になつておりますが、そういたしますと、両親とも死亡した場合においては、未成年者は婚姻ができないということになつておりますが、さううでございましょうか。

○奥野政府委員　そうではありません。兩方死亡した場合には何らの同意者の同意がなくても婚姻ができるというふうに考へております。

[illegible]

○八並委員 さような場合に父母に代るべき後見人の同意というよりなものを必要とする規定をした方が、前の両親の同意、または一方の同意と對して適當ではないかと考えますが、その點に對する御意見はいかがでありますか。

○奥野政府委員 未成年者の婚姻に對しての同意も、憲法の精神から言いますと、できるだけ同意を必要としないようにという考えでまいつたので、その意味から父母が双方ある場合に、双方が反對をすればこれはしがたがないが、一方でも賛成があれば結婚ができることにいたしました。またたとえ父母双方の反對がありましても、婚姻の届出が受理されたという場合には、これは取消しの原因にもいたしておらない。受理されれば有効な婚姻になるということにいたしましたのであります。そういふ意味で、父母がいらない場合に、さらに後見人が何かの同意を必要とするというところも、むしろできれば避けたい。

後見人はそうなる他人でありますから、父母がいらない後見人が同意者になり、後見人が同意しない婚姻がでないといふことになる、やはり憲法の精神からいくと、あまり適切ではないといふ意味で、今さらにそういう規定をおかぬのであります。

○八並委員 扶養の義務の問題につきましても、しばしば質疑應答が繰返されておりますが、この扶養義務につきまして、私はやはり現行民法のようになら、その扶養義務者の順位を規定しておく方が適當ではないかという考えをもつてゐるのであります。もちろんこの法律で規定してある親族関係の人々には、當然扶養義務を履行いたさなければならぬのであります。もちろん家庭事審判所も關與して、それを合理的に妥當に決定するものでありましようが、しかしやはり人情をいたしまして、第一次、第二次の扶養義務者をきめておく方が、責任を重んじ、結局扶養義務の履行が全うされるのじやないかと私は考へるのであります。前に扶養の義務の順位を規定してありましたのに、この法案にはそれを削除改正されましたわけを承りたいと思ひます。

○奥野政府委員 現行法におきましては、扶養の順序等すべて畫一的に法律で規定してゐるのは、むしろ實情に副わないのではないかとすることが、前から論じられてゐるのであります。またあふくとも戸主の家族扶養の關係は家の廢止ともななくなりましたし、また家を同じくする場合、家にある者となつてゐる／＼差別待遇をいたしてゐるというやうなこともなくなるべき運命でありますし、そして法律で扶養の權利義務を限定畫一的にきめておくことはどうしても實情に適しないといふことが昔から論じられておりますので、このたび家事審判所というものができて、深く家庭の相談相手になる制度ができるにつきて、扶養の義務者、あるいは權利者等の順位、どういふやうな方法で扶養すべきか、あるいははたして扶養すべきかどうかといふやうなこと、程度方法といふやうなことを、すべて一應當事者間の話し合ひで進めていくが、話し合ひのできなかつた場合に、家事審判所が實情に即して審判していくというやうにやつた方が、實際の親族共同生活の意義に適するのではないかと。法律的に順序をきめておいて、その者が全部の扶養義務を負わなければならぬ。そしてその者がほんとうに無資力になつた場合に、次の順位の者が初めて扶養するといふやうなむしろ水臭い關係ではなく、そういう場合に適當に、どういふ順位であるとか、あるいはその割合をきめるとかどういふ方法でそれが扶養するといふたやうなことを、實情に即して家事審判所に相當裁量の餘地を與えた方がよいのではないかと考へるから、畫一的な現行法を彈力性のある改正案のよう

に改めたわけであります。

○八並委員 この相續に關する八百九十七條の系譜、祭具及び墳墓の所有權についてでございますが、その相續は放棄できないという規定をおくべきだと考へます。その理由をいたしましては、この祖先の淳風美俗であります。この淳風美俗をどうしても私も保存いたしたいと考へてゐるのであります。さやうな見地からいたしまして、放棄することを得ないという規定を欲しいと思ふのでございませうが、この點に關する御意見を承ります。

○奥野政府委員 この家督相續をやめてしまつたからといひまして、やはり祖先のまつりといふやうなものは、たれかが承繼していかなければいけないのではないかと。それだからといひまして、その關係をあまり法律でい／＼／＼書くといふこともむしろ適當ではない。こゝういふことは今までの慣習であるとか、當事者、殊に相續人間の話し合ひといふやうなことできめていくべきで、むしろ法律でい／＼／＼きめるといふことは望ましいことではないと考へるのであります。しかしながら、系譜、祭具、墳墓といへども、これは財産であつて所有權の客體になるものであります。そこで遺産相續といふものがあつて、いやくも被相續人の財産が遺産としてだれかに承繼されていくといふことになるわけでありませうから、何らその點に觸れないと、それがあつたいは分割をするとかいふことになるが、これらのものを分割するといふことは適當ではない。やはりだれかが祭祀を續けて主宰していくといふことで、これらのものは遺産相續の客體にはならないで、別に慣習等で適當に主宰者が承繼していくといふことを書き表わす必要があるものであります。法律の中にこの點が表わされなければ、單にこの點を道徳に任ずるといふことは不可能なことと考へるわけでありませう。そういう意味で、この點をいろいろ批判をする者もありましようけれども、法律の中に特に表わしてまつたやうなわけでありませう。實はその點について非常に嚴格に、い／＼／＼のことを考へれば無數に疑問も出てまいるのであります。大體これは當事者の話し合ひなり、あるいは被相續人の遺志とか慣習、場合によつては家事審判所までいつてきめるといふ程度でいいので、これを全然放棄できないかどうかといふことになる、これも一種の財産權だといふやうなことになるので、それも放棄ができぬといふやうなことにすることを法律で規定することになるべく避けたいといふので、八百九十七條等においては、い／＼／＼な疑問があるのではありませんが、要するに慣習なり、日本古來の風習なり道徳なり、宗教のい／＼／＼な分野とからみ合ひまして、はなはだ漠然とはしており

ます。この程度の表現で、この點に觸れておくのが適當であらうといふことにいたしましたので、これが放棄できるかできぬかといふやうなことは、明文の上ではむしろ何ら規定をいたさない方が適當ではないかと思ひまして、こゝういふ簡單な條文にいたしたわけでありませう。

○八並委員 九百二十三條でございませうが、相續人が數人あつて、限定承認をいたします場合には、共同相續人の全員が共同してのみこれをなすことができるという規定になつてゐるのであります。申すまでもなく、これにもい／＼／＼かやうにいたす理由もあるやうと考へますが、しかし相續人の方から考へてみますと、い／＼／＼不便な場合が起ると思ふのであります。三人なら三人の相續人があつて、一人は單純承認をする、一人は限定承認をした

い、あるいはまた養子の關係とか、いろいろ複雑な關係ができると思ふのでございませうが、おの／＼自分の相續分の限度において相續するといふ規定をするとか、あるいはまた限定承認にしろ、自己の持分の範圍において自由に限定承認ができるという規定にした方が、法規の複雑化を避け實際の便宜に適するのではないかと考へるのでございませうが、この點について御意見を承りたいと思ひます。

○奥野政府委員 その點は非常な考へたのでございませう。從來は共同相續、遺産相續といふことは割合に問題にならなかつたので、その點はほとんど問題になつてゐないのであります。今度遺産相續といふことが原則になり、共同相續といふことが原則になる

い、いたしますれば、それが將來非常な

い、いたしますれば、それが將來非常な

い、いたしますれば、それが將來非常な

い、いたしますれば、それが將來非常な

い、いたしますれば、それが將來非常な

問題になつてまいと思ふのであります。そこで實は多少實施の上を見なければ、どういふ方式でやるのが一番いいかといふことは決定できないことであるが、とにかく数人の遺産相続人で、一人が限定承認をし、一人が單純承認をし、一人が放棄をするというように、こつちやになつては、清算の手續が非常に複雑になつてまいつて、收拾がほとんど不可能になると考えまして、とにかく全員共同一致してやらなければ限定承認はできぬ、全員一致の歩調をとるといふ建前にする。現在でもそういう解釋をなす人があるのであります。その點を全部が限定承認として、初めて限定承認といふことで清算をやつていくといふことが、一番明快ではないかといふことで、全員一致共同してやらなければ限定承認はできぬといふことに、畫一的にいたしましたのであります。この點は今後の共同遺産相続と非常に関係があるので、これらの點は實施の上さらに不都合な點は改めて根本的改正の際に練り、改正を行うべきところがあれば、修正したいといふことを考へております。

○石川委員 一條の一新らしく出てまいりましたので、これに關連してできるだけ重複しない範圍でお聴きたいと思ひます。まず第一條の一項ができてまいりましたために、一編ないし三編に實質的に相當の變更があるかどうか、このように提案の説明でおつしやつてゐるのでありますが、どのような變更を一編と二編と三編とに加えるかについても、時間の都合もございまいつか、私二、三の點をお聴きしたいのであります。

問題になつてゐるのは、第一に所有權の問題だと思ふのであります。民法の二百六條と二百七條のいわゆる所有權の内容の規定であります。これらの内容が新しい民法の第一條によりまして、どのような變更を受けてまいりまつかを聴きたいのであります。所有權の内容は使用、收益、處分の三つをあけておるのでありますが、これらの三つの權能は、これまでどれか一つがなくなるといふことでなくて、これらの權能三つが從來の通り存在するのだけれども、しかし公共の福祉という範圍においてこれが行使の限界が定められる。こういうふうにおつしやるのであるか。權能の一つがなくなるとおつしやるのかを伺ひたいのであります。

○奥野政府委員 權能の一つがなくなるとまでは考へておりませんが、ただいま御指摘のように、公共の福祉という制約を受けて、その制約のためにほとんど權能がなくなることも、具體的な場合にあるいはあるかも知れません。が、抽象的に考へて、使用、收益、處分の權能は、所有權の權能として認めてよい。ただそれは公共の福祉という制約を受けるというふうに考へておるわけでありまして、なおさらにそれと同時に、信義、誠實の原則の適用を受け、場合によつては、その使用、收益、處分といふことが、權利の濫用といふことになり、不法行為に展開することもある。考へられるというふうに考へます。

○石川委員 それでは第一條の第一項と二項とは、所有權に關する限り、從來の權能の内容を維持しておるものである。こゝお伺ひして間違ひないことかと存じますが、さうでございまいつか。

○奥野政府委員 さうでございませう。

○石川委員 それでは從來命令によりまして、法令の範圍といつたしまし、所有權を制限し得たのであります。が、今後は法規によらなければ、所有權の制限といふものはできないかと存じます。そういったまゝと、過去における命令によつて所有權を制限するものがあつたといふことをするならば、それは新民法の施行と同時に、無効になるものかどうかといふことをお聴きしたいのが第一點。將來は政令等によつては、所有權に何らの制限を加へ得ないものかどうかをお聴きしたいと思ひます。

○奥野政府委員 その點は憲法です。に公共の福祉といふわづがいておるわけでありまして、そのいふゆる法令といふものによつては、公共の福祉という觀點から、そういうふうな制約を實質的に受けるということもあり得るわけでありまして、從來の法律以下の命令で制約したものが、全部憲法違反といふようなことになることは斷言できないと思ふのであります。要するにその實質が、公共の福祉の意味の制約である場合が多いのではないかと、こゝに考へます。なお法律の委任を受けてある場合におきましては、もちろん法律で制約したことに相なるわけでありまして、それが結局憲法の趣旨に合致しますならば、その委任による命令といふことにならうと思ひます。

○石川委員 民法九十條と第一條との關係であります。公の秩序と公共の福祉との觀念上の異同があります。結局は觀點を伺ひたいと存じます。

の相違から表現の相違となつてきたものであるかもしれせん。しかしわれわれは一方には公共の福祉という觀念をもつて律しななければならぬと同時に、一方には公の秩序という觀念をもつて律しななければならぬ。これは同一のものであります。異つた觀念であります。異つた作用をこの民法改正の上に及ぼすものであるかどうかをお伺ひしたいのであります。

○奥野政府委員 この點は將來研究をいたさなければならぬ問題と思ひますが、今突然に考へておるところでは、公の秩序といふよりも、公共の福祉といふ方が積極的の意味をもつては、ないか。公の秩序はむしろ公共の福祉を増進するその一つのものではあると存じますが、單に公の秩序を守るといふこと、あるいは公の秩序に反するといふことはやや消極的なもので、公共の福祉のためにというふうなことが、公の福祉の積極的な意味をもつものではないかといふふうな考へております。

○石川委員 そこでこの公共の福祉という觀念は、これから概念が定められていくと存じますが、要するに公共の福祉に反する法律行為はやはり無効となるものでありましようか、お伺ひいたします。

○奥野政府委員 これはむづかしい問題と考へますが、今後公共の福祉という指導原理が、今までの公の秩序といふよりも、今までの公の秩序と比べてきものと考えますが、しからば公共の福祉に適合しないものがすべて無効といふふうな即答申し上げてよいかどうかは、なお疑問をもつておりますが、

大體におきまして憲法の精神から申しまして、公共の福祉に反するものは今後は無効といふことになるのではなからうかといふふうに、ただいま個人的に考へております。

○石川委員 そういふ點から考へてまいりますと、民法法規中にあります利息制限法であります。利息制限法が第一條によつてどのように解釋されていくかといふ點であります。從來法定利息以上の額は裁判上請求することができないといふ規定になつておるのであります。高利の契約がおそらくは公共の福祉といふ問題に絡んでまいりますので、無効になるものではないかと存じます。御見解と、利息制限法の内容について、新しい民法の一條はどう作用してまいりますか、御見解を承りたい。

○奥野政府委員 具體的な問題になりまして、超過利率は法律上無効ということになるかどうか、この點は突然の問題であります。すべてこれは公共の福祉といふことに適合しておるかどうかといふことによつて、判斷を受けるなければならぬ問題であらうと思ひます。現在におきましても非常な高率の利息の約束といふものは、公共の福祉に反するものとして全部が無効といふことになりませんが、さうでないものは超過の部分だけ無効ということになつておるやうであります。そこで今度公共の福祉といふような制約のもとにおいて、さういふ場合にどの程度のものが全部無効になり、どの程度のものが修正されて有効となるというふうなことは、新しい觀念、いわゆる公の秩序に代り公共の福祉という眼鏡を通して見直すといふことが必要になるのであり

ます。

ずであります。

○石川委員 次に九百條であります。が、同條四號にありますが權利義務繼承に差等がついてゐるのであります。この差等のつきました理由をお伺いしておきたい。相続分に對する差等であります。

○奥野政府委員 四號の但書の嫡出でない直系卑族と嫡出である直系卑族との相続分に差等をつけてあります。これについては、あるいは憲法違反であるという議論も起きたのであります。が、要するにやはり現行法千四條の但書を承継したものであります。が、やはりこれは嫡出でない子に相続權を與えるべきではないという思想が、相當各國の立法例にあるのであります。むしろ正當な婚姻を尊重するという建前からいまして、正當な婚姻の結果生れてきた子供と、そうでない正當でない子供との間において差等を設けるということは、これはむしろ妥當なんではないか、むしろさういふ嫡出でない子供を相続人に入れることが一體いかにどうかということが問題になり、入れないという方が正當であるという議論さえあるくらいであります。から、入れるには入れたが、やはり正當な結婚の子供より一段少い相続分を與えるというのを法律に入れるべきでないか、その意味において憲法違反でないという解釋であります。

次に差等を設けておりますのは、父母の一方のみを同じくする兄弟姉妹と父母双方を同じくする兄弟姉妹との間における相続分の差等でありまして、この點も各國の立法例が大體さういふやうになつております。要するに母を異にする兄弟、父母ともに同じくする

兄弟との間において、すなわちこの場合は兄弟が相続人になるのでありますから、自分と父母ともに同じくする兄弟と、父母の一方だけを同じくする兄弟とあつた場合に、肉體的感情的からいいますと、自分と父母を同じくする兄弟の方に多く相続してもらいたい、すなわち父母の一方だけしか同じくしない兄弟よりも、父母ともに自分と同じくする兄弟の方に厚く相続してもらいたいというの、一般の人情であると思ふのであります。さういふ意味で、やはりその間に法律をもつて差等をつけることは違憲ではない、むしろさういふ場合に、いやしくも兄弟姉妹の中でも、父母ともに同じくする兄弟のみを相続人の中に加えるというやり方、あるいは兄弟姉妹といふものを相続人に全然加えないといふことも考へられる。あるいは配偶者を相続人に加えないといふことも考へられる。要するにそれを法律でもつてどういふ範圍の人の相続人にもつてくるかといふことは、法律の自由であると考えます。で、その場合に兄弟姉妹全體をもつてくるのは、その間に父母を同じくするもの、あるいはいわゆる全血の兄弟と半血の兄弟において差等を加えるといふことは、立法例にもあるし、憲法の趣旨からいへば、必ずしも違憲ではないといふふうに考へて、こゝういふ規定をおいたわけでありまして。

○石川委員 あと一點であります。相続につきまして、相続といふは財産を多く考へますが、私たちのような者は、これから借金以外に残せなくなるかもしれない。それで相続人全員がかりに財産があつた場合といひました。でも、相続を放棄したといふ場合、積

極財産があつた場合、この法規に基きまして、この財産の管理、歸屬はどこにいくやうになりますか。

○奥野政府委員 各場合によつて違つてまいりますが、これは現行法におきましても同様な問題があります。それで相続を放棄した者と、しない者があるといふ場合によつて、おのづから相続人が放棄しないものに債務を増加することになりますし、さういふ場合に限定承認といふ方法によつて清算をいたしていくことになると思ひます。

○石川委員 相続人全員が相続を放棄した場合はありますが、この場合九百五十一條が働いてきませんことは明らかであります。その場合どうなるかを伺ひたい。

○奥野政府委員 結局それは相続人贖取の手続になつて、相続財産管理人が清算をしていくことになると思ひます。

○石川委員 そつたしますと、九百五十一條が働いてくるといふことになりませんか。

○奥野政府委員 そつたあります。

○石川委員 九百五十一條の讀み方でありますが、「相続人のあることが明らかでないときは、これを切つてあります。私の聽いておりますのは、相続人全員が相続を放棄した場合を聴きしめてゐるものであります。九百五十一條が相続人全員が相続を放棄したとき活動してゐる放棄とはそれなかつたのであります。これが働いてくることになるとなるのでしようか、お伺いします。

○奥野政府委員 全然全員が放棄してしまつたあと相続人がないといふ場合には、やはりこの六章の規定が適用になるといふやうに考へております。

○石川委員 もう一つ現行民法の九十二條であります。これはお聴きしたくとも明らかであります。念のためにも明らかにしておきたいのであります。九十二條はいわゆる慣習が意思表示の補充となつてはいつてくる場合であります。が、法律行為の意思によつてこゝにある慣習が今度新しい憲法及び民法のもとにおいては非常に効力がなくなる。従来の慣習といふものは非常に影響を受けて、おそくは破棄せらるるものであるといふやうに思われまが、やはり同様の考へでございませうか。

○奥野政府委員 この點はやはり新憲法に基いて、新憲法の精神に照らし、その慣習が公の秩序に反しない慣習であるかどうかという點について、先ほど來公共の福祉との関連により、あるいは具體的な場合において相當の差異を生ずることもあることを考へます。

○石川委員 九十二條は結局公共の福祉に反し、兩性の本質的平等に反する慣習が九十二條にはいり得ない、こゝう思ふなければならぬのでありませうか。

○奥野政府委員 そつたあります。

○松永委員 山口好一君。

○山口(好)委員 今度の民法改正問題につきまして、民間の實際の取扱ひ上實際を採んでおります點は、先ず戸籍の取扱ひだと思ひます。この點は先ほど中村君から質問がありまして、奥野さんからいろいろ御説明があつたので、たいへんはつきりいたしました。これは裁判所關係などの實務家には、

非常に參考になつたと存じます。もう一つは、相続の改正に連れまして、遺産が平等に分割される。その問題について、農村などでは農耕地その他のい

わゆる農業資産、それがどういふぐあひになつていくかといふことで、非常に心を悩ましておりました。いわばそれが遺産にも影響を及ぼしてゐるといふ點が見られますので、政府におかれまして、農業資産相続に關する特例法案をこゝにお出しになつたことは、たいへん結構だと思ひます。これはいまだわれわれの審議段階には入つておりませんが、草案を一覽いたしますのに、さうもつて結構だと思ひます。しかし大體この法案の目指すところを、この委員會の席上で、一般にもわかるやうに簡単に御説明を願ひます。さらに農業資産ばかりでなく、この精神なりいき方を、商業資産、工業資産などにまで敷衍していくお考えであるかどうかお伺ひいたします。これをはつきりいたしますと、一般の、農民なり、工業あるいは商業に従事する人々につきまして、目指すところがかなりはつきりいたしました。非常に役立つことになると思ふのであります。實際われわれが辯護士をいたしておつて、今日將來のかかる分割問題について、いろいろな疑義を生じ、また一部争ひが起きております。その點をお伺ひいたします。

○奥野政府委員 農業資産につきましては、大體農業資産相続特例法という法案によりまして、農地及びそれに附屬するいろいろな家屋、樹木、農耕機具、家畜などもすべてひとまとめにして、農業資産といふことにいたしました。で、遺産の分割によつて二人以上には

所屬せしめない、必らず一人に所屬せしめるというにいたします。しかしてたれに所屬するかということにつきましては、相続人が数人ある場合、そのうちのたれにするかということ、は、まず被相続人がこれを指定することとができるということになり、あるいはそれが適當でなかつた場合においては、家事審判所等が代る、あるいは指定がない場合はどういふにするかといったような、詳しい規定があります。結局共同相続人の中の一人が、農業資産を全部承継して、農地全部をとりますと、他の相続人はどうなるかということになります。これは今後は結局その農業資産を承継する者の相続分は、その農家のもつておる全財産の半分と、それから残りの半分の相続人全部で等分した相続分を考へまして、三人の場合はあとの残りの半分の三分の二に、結局その農地を承継する者が半分のほかに半分の三分の一を加えたものを承継することにしまして、結局その半分、及びあとの半分の中の等分の一を加えたものと、それをその農地と比較して、もし農地の價格よりその承継された相続分が多いときには、その超過部分を他の相続人に金でわけてやるという方法をとつたのであります。すなわちこの民法の規定によりまして、遺言の規定に反しないでそれだけのこととができることになっておりますので、言いかえれば、遺言の規定に反しない限り、半分をまず長男に與え、そしてあとの半分について相続人がある場合には、その中で長男が受けるべきものはやはり長男が受ける。そういう結果になる。言いかえれば法律的遺言をしてあつたようなことになるわけ

です。その意味で民法にも反しないことになるわけでありませう。その場合は結局農家の資産の六割が七割がその農業を営むものが承継し、ということになります。そして残りの三割なり四割を自分の力で埋めていけば、またたになる。それで相続人は七割くらいになり、あと三割は他の子供にわけます。その三割の不足分はその次の子供がさらに稼いでいくということにいたしますと、現在の農業の機構というものは、將來に向つても壊れないで、現在の農業形態が繼續できるというような考へで、農業資産の特例というものができておるわけでございます。商業その他につきましては、これは企業でありますから、おそらく分割するということとはなからうし、あるいは店舗であるような場合は、これを分割することでもできませんので、これは實際におきまして遺言をするとか、あるいはまた實際に分割の場合、現物分割をやらないで、一人にそれを與えて、他の者には金あるいは他の財産でわけてやるという方法、殊に家事審判所が中に入つて、適當に按配していただくのはなからうか、殊に遺言は、商業者のようなものは農民と違つて、遺言制度を活用する場合もありましようから、そういう意味で、農地ほど細分というようないいのではないかと、またその點について、將來何らかの手を打たなければならぬ場合になつたならば、そういう特別法ということも、さらに研究しなければならぬと思ひます。さしたつて農地について特別の手當をいたしますが、商業などの營業施設については、遺言それからお互

いの話し合ひで適當に分割していくことにいたすという考へで、その點は特に現在として特別の措置を講じなかつたわけでありませう。
○松永委員長 本日はこれにて散會いたします。明日は午後一時より開會いたします。
午後四時三十六分散會

〔參照〕

皇族の身分を離れた者及び皇族となつた者の戸籍に關する法律案内閣提出に關する報告書

一、本案の要旨

本案は、皇室典範の施行に伴い、皇族の身分を離れた者及び皇族となつた者の戸籍に關する必要な事項を定めるもので、その要旨は、第一に、皇室典範第十一條及び第十三條の規定により、皇族が皇族の身分を離れた場合の新戸籍の編製、並びに、これに伴い、皇族の身分を離れる者の入籍、第二に、皇室典範第十四條の規定により、皇族との婚姻によつて皇族となつた女子が婚姻關係の消滅その他の事由により皇族の身分を離れた場合の入籍及び新戸籍の編製、第三に、皇族典範第十二條の規定により、皇族以外の者との婚姻により皇族の身分を離れた者が離婚する場合の新戸籍の編製及び入籍、第四に、皇族以外の女子が皇后又は妃となつた場合の除籍、第五に、以上のような皇族たる身分の得喪による新戸籍の編製、入籍及び除籍に關する届出手續等に關するものである。

二、本案の目的

三、議案の可決理由

本案は、皇室典範の施行に伴い、皇族の身分を離れた者及び皇族となつた者の戸籍に關する事項を定めたもので、具體的實情に即した詳細な規定によりこれらの事項は、遺漏なく處理せられるものと思はれる、これが本案を可決すべきものと議決した理由である。右報告する。
昭和二十二年八月二十二日
司法委員長 松永 義雄
衆議院議長 松岡駒吉殿

昭和二十二年十月十三日印刷

昭和二十二年十月十四日発行

衆議院事務局

印刷者 印刷局