

Chilios

100

100

100

100

100

のでありますが、要するに婚姻によつて一人前に成年者となつたものとみなすという七百五十三條の規定を置くといふことがどうしても必要であらうといふことになりまして、そうなる、それに相對應して一人前にふさわしい能力、思慮分別のある者が婚姻するといふ裏付けのあることも必要であるといふことで、少しく現在の婚姻年齢を引上げて然るべきではないか。ただ外國の例には、男が二十一歳或いは二十歳という例があるのでありますが、しかし只今仰せのように、我が國としては、殊に農村の実情等を見ますと、やはり晩婚とはいひながら、外國の例と比べて早婚であると思ふのでありまして、急激にこれを引上げることはいかかるといふふうに考へまして、いろいろ斟酌いたしました結果、男女とも一歳ずつ引上げることが最も實情に適し、法制的にも適するのではないかといふことで一歳ずつ引上げたのであります。今の御意見も現在の我が國の社會狀態から見て、そういう点も非常に考慮しなければならぬのではないかと、いふふうにも考へますが、先程言いましたように、この経緯から一年ずつ引上げるといふことにいたしましたわけでありまして、さよう御了承を願ひます。

○山下義信君 次に伺ひますのは、第七百四十一條でございますが、外國に在る日本人の婚姻に關しまして、駐在する日本の大使、公使又は領事に届出をするといふことに相成つております。これは現在といたしましては、大使、公使、領事などといふものがまだないことになつております。然るにこの民法は昭和二十三年一月一日から施行するといふことに相成つておりますが、それまでに大使、公使の交換といふことがござることがあり得るかどうか、私共は判然といたさないものでございまして、只今の狀態におきましてこの第七百四十一條の適用といふものはどういふふうになるものでありますか、伺ひたいと思ひます。

○政府委員(奥野健一君) お説のように只今はこの規定は働かないわけでありまして、併し民法は恒久法であります。關係上、將來講和條約が成立し、我が國からも大公使の外交官の派遣といふことも想像できると考へまして、殊に現行法の七百七十七條という規定もありまして、將來を考へまして、これを削除する必要もありません。將來の講和條約後の場合も想像して、現在は働きますが、そういう意味で残して参つたわけでありまして。

○山下義信君 只今の七百四十一條の点は後で又伺ひたいと思ふのでございまして。次に第七百五十二條でございます。夫婦たる要件が明示になつてありますが、「互に協力し扶助しなければならぬ」とあるのでございまして。この協助力と扶助の同義はどうかと思ひます。お示しを願ひたいと思ひます。

○政府委員(奥野健一君) これは現行法の七百八十九條及び七百九十條を一緒にしたような規定でありまして、先づ前段におきまして、夫婦互に同居する義務を負ふといふこと、これは現行法では「妻ハ夫ト同居スル義務ヲ負フ夫ハ妻ヲシテ同居ヲ爲サシムルコトヲ要ス」といふので、夫の方に妻が同居しなければならぬ。而して同居の場所の選定權等は夫にあるといふふう

に読めるのであります。これが男女平等の憲法の精神には余り適しないといふので、「夫婦は同居し」ということで相互に平等の關係を現わしている、更に現行法の七百九十條によりまして「互ニ扶養ヲ爲ス義務ヲ負フ」、夫婦間の扶養の義務が明らかに規定してあります。併しながら夫婦間に扶養の義務のあることは勿論でありまして、夫婦間の事務を義務であるといふふうに規定するものもむしろ水臭い感じがいたすといふ事柄、それから殊に新憲法におきましては、夫婦の關係を特に重要視いたしまして、憲法二十四條にあるように「夫婦が同等の權利を有すること」を基本として、相互の協力により、維持されなければならぬ。つまり相互に協力をしなければならぬといふことが明らかにいたされておるのであります。そういう關係から同居の点について平等とし、扶養の義務といふふうなむしろ水臭い文字を改めて、扶助互に助け合ふ、その中には當然に扶養の義務も含んでおります。その他に協力の義務、これはむしろ法律以上に経済的或いは精神的に互に協力扶助して、夫婦關係を維持しなければならぬといふ趣旨を現わす。そういうふうな意味で、夫婦間の誠実の義務といひますか、協力義務を從來より強く現わして、從來の七百八十九條、七百九十條といふふうなものに代えて、こういう表現を用いたわけでありまして、これを法律的にいへば、やはり同居の義務、扶養の義務といふふうにならうと思ひますが、その關係をどういふふうなやや精神的といひますか、道義的な意味を含めたような意味で表現したわけでありまして。

○山下義信君 そういたしますと、同居といふのは精神的に互に仲良くすること、それから扶助といふのは経済的に互に助け合ふこと、この解釋いたしてよろしいと思ひますか。

○政府委員(奥野健一君) さようでございまして。

○山下義信君 次に伺ひたいと思ひますのは、第七百七十條の離婚の場合でございます。ここに列挙してございまして五項目は、相當これは離婚といいたしましては重大な條件が列挙せられてあるように思われます。只今の夫婦の要件から推しましたと、いさ少し離婚の要件を拡大いたしまして、離婚を容易ならしむるというふうなうにいたして行くといふ方がいいのじやないかと考へるのではありませんが、当局の御所見を伺ひたいと思ひます。

○政府委員(奥野健一君) この七百七十條は現行法の八百十三條に該當する規定であります。現行法におきましては法律上の、いわゆる裁判上の離婚の原因といたしましては、一から十号までで各場合を規定いたしております。それでこの場合に該當しない場合には、どうしても裁判上の離婚の請求ができないといふことになつております。只今お示しのように非常に窮屈になつております。むしろ離婚を緩やかにすべきではないかといふ御意見は全く反對の規定になつております。そこでどういふふうに一々原因を列挙いたしますことは、これは夫婦間のいろいろな原因によつてどういふ婚姻關係が維持されて行くことができないといふ場合のすべてを網羅するといふことはなかなか困難であるのであります。

○山下義信君 私共道義の面、種々なる社會情勢の面から、この民法の改正をいたしますときには、この結婚に關聯いたします点などは殊に重大であると思ひます。大體におきまして結婚といふものが極めて簡便に正式に取扱うことに相成り、而して一面におきましては離婚といふことも極めて手軽にこれが取運びができるように相成り、從いまして刑法におきましても姦通罪の存置の必要がないといふ一部の理論も成立し得る。延いてはそれがよい方面におきましては確かに風俗を良くするといふふうの面に大きな働きをするといふことを考へます。その上で、この離婚の民法の定めする要件の上にも、その一貫したものが出ているのがよいのじやないか、こう考へましたので伺つたのでございまして。從いまして第七百七十條に例示された各項目の中におきましても、これが非常に重大な要件のみを挙げられ

るというのではなくいたしまして、例

えば第五号の「重大な事由」というこ
とも、何れ第一号から第四号に匹敵す
るがごとき重大な事由という意味では
なくして、夫婦の間に愛情が冷却をし
た、或いは俗語で申しますれば、仲が
よくないようになって来た、意思の疎
通が欠けて来た、つまり先程御説明を
承りました協力の精神が欠けて来たとい
うことも、これも夫婦の両者間にお
きましては重大な事由でありまして、
客観的には小さいように見えましても
夫婦当事者にとりましては、実に婚姻
関係の重大なる事由であります。そこ
に含まれてあるということでございます
すれば、私共も了承いたしたのでござ
います。重ねてその辺を伺いたいと思
います。

且つ又第一号の「配偶者に不貞な行
爲があつたとき」との不貞な行爲とい
うことは、いわゆる相手方の俗に申し
ます不品行な行爲というようになら
うに解釋いたすべきものでございまし
う。

○政府委員(奥野健一君) 只今の御発
言の前段につきましては全くその通り
であります。要するにその具体的な
場合においてその婚姻関係を継続いた
し難いと思われる事由がありまして、
離婚の請求があります場合には、家事
審判所におきまして一應調停を試みる
いわゆる調停前置主義を採つてゐるの
であります。一應は調停を試みますが
どうしても元の鞘に納まらないという
ような事情があれば、廣く離婚を認め
る。まあこういうことができる手当を
いたしておるわけでありまして、そうい
う意味において前半についてはお説の
通りということができるのであります。

す。

次の七百七十條の第一号の配偶者の
不貞なる行爲という事柄は、現行法に
おきます重婚でありますとか、或いは
妻のみの姦通、或いは夫の場合には
姦淫罪によつて刑に処せられたときと
いうことに、夫婦の間に於いて差等を
設けるといふことは適當ではない、男
女両性の本質的平等からいつて安んじ
やないといふので、夫婦の一方に若し
不貞な行爲があれば、それが男である
と女であるかと離婚の原因になると
いうことでありまして、この場合にお
ける不貞な行爲といふ中には、最も手
想ひしたところの、やはり只今御指
摘のように姦通といふものと、配偶者
の一方が配偶者以外の者と関係をする
というような意味の不品行といふこと
を考へてゐるわけでありまして、尤もそ
れ以外の場合の不貞な行爲といふ概念
が相當廣い概念を持ちますもので、單
に夫婦の一方が姦通をしたというだけ
に止まりませんと思ひますが、最も狙
つておるところは夫婦の一方の姦通と
いうような不貞な行爲を考へてゐるわ
けであります。

○委員(伊藤修君) ちよつと速記を
止めて下さい。
〔速記中止〕
〔委員長退席、岡部常務委員長席
に着く〕

○委員長代理(岡部常務) 速記を始め
て下さい。
○山下善信君 只今の御答弁で大体了
承いたしましたのでございしますが、私
の伺ひました中の一つは、この「不貞
な行爲」といふのは姦通、重婚等のご
き固よりそれでございますが、尙これ
を廣く解釋をいたしまして、夫婦の一

方の不品行、世間で申しますところ
の不品行といふものでございします。例
えば夫がよく料理屋に参りまして姦
に戯れまじたり、或いは妻がしば／＼
ダンスホールに入つてしまつて、そ
うしてかれこれ心易い者などと懇ろに
いたしまして、必ずしも姦通ではない
としたとしても、世間の通念からい
ひまして、そういうやうな不品行な
やうな所業まで不貞な行爲と解釋して
いいのではないかと考へて何うの
であります。固より只今申し上げまし
た夫婦の精神的協力といふ面の許し難
い重大な事由といふ中にも包含しう
ることは存じますが、差当つて
「配偶者に不貞な行爲」といふこの概
念の中に、只今申しましたやうな俗に
言ふ不品行といふやうなことも包含を
いたされておるのではないかと考へ
ますので、念のために何うのござ
います。家事審判所のい／＼將來の
運営の上におきましても、固よりこの
民法の條項が、而もこの立法の御趣旨
が非常に重大に影響をしますことは言
うまでもないと思ひますので、この
段重ねて何つて置きたいと思ひます。

○政府委員(奥野健一君) 立法者の考
えでは、夫婦は互に貞操の義務が
あるわけでありまして、この貞操の義
務に違反する行爲が不貞な行爲とい
う考へでありまして、これはその意
味は勿論男女の性的な交通といふや
うなものに必らずしも限らないと思ひ
ます。性的な交通がなくてもやはりわ
る貞操の觀念に反するやうなことであ
りますれば、不貞といふ言葉にならう
と思ひます。ただ男女間のその性的
体的關係のみに限定する意味ではあり
ませんが、要するに男女間の貞操の誠

実義務といふ義務に違反するやうな行
爲をいいますので、これはやはり不貞
という意味を社会的に解釈して然るべ
きものと思はれるのでありまして、具
体的な場合にはやはり裁判所が判断す
ることになります。取上げて性的な問
題のみを考へておるわけではありませ
ん。

○山下善信君 只今の御答弁で本員は
満足するものでございします。男女の平
等という思想が、民刑両法の改正案の
中に盛り込まれてありますといふことは
そういう点にまで御解釈が及ばなけれ
ば、眞に從來欠陥のありました女子の
立場が尊重されるというやうなことは
具現し難いのではないかと考へており
ましたが、只今の御説明でよく了承
いたしました。

次に伺ひたいと思ひますことは、第
八百十九條でございます。父母が離婚
をいたしましたときの親権者の條文に
おきまして、子の出生前に離婚をいた
しました場合は、母が親権を行うこと
になつております。尙出生後は父母の
協議で父を親権者と定めることができ
るとなつております。次の項には、父
が認知した子供に対する親権は、父
協議で父を親権者と定めるときに限
て父がこれを行う、こゝにあるのでござ
います。一應御説明が承りたいと思
ひます。

○政府委員(奥野健一君) 父母が共同
して子供に対して親権を行うといふの
が、父母平等の考えから申しまして最
もそうありたいと考へるのであります
が、父母が婚姻中でない、離婚であり
ますとか、まだ父母が婚姻しないとい
ふやうな場合におきましては、それは
父母共同して親権を行うといつたとこ

ろが、それは事実上不可能であります
ので、そういう場合は例外として、即
ち離婚の場合は先ず第一に何れかを親
権者と決めなければならぬといふもの
であります。次に離婚のときにまだ生
まれてない場合、その場合は誰にいた
すべきか、これはまだ生まれてないの
でありますから、予め離婚の際決めて
届出をするといふたやうなことは不可
能であります。子供が生まれた場合は
自然母親の許におるわけでありませ
ん、母親が看護育成に當ることが最も
適當であるといふ意味を以ちまして、
取敢えず母がその場合には親権を行
う。併しながらその後父母の協議で父
を親権者と決めることができる。その
協議が調わなければ家事審判所で協議
に代へる審判をすることもできるとい
うことにして、子供が生まれた場合は
誰か親権者を決めて置かないとその間
に當然に空白ができる、父母の協議あ
るときまで空白ができるわけでありま
すし、又別に協議をやらぬ、夫婦別れ
をした父母の間で子供について協議を
するかどうか疑問でありますので、
そういう親権者のない状態を置くこと
はできませんので、その場合は母が親
権を行う。それと同じやうな意味を以
ちまして、現在では私生児といふ言葉
を生んだといふ場合には、一應母が親権
者としておるわけでありまして、併しそ
こへ父が認知をして父が明らかになつ
た場合に、父が明らかにしたといつ
て直ぐ父母の協議で親権者を決めて貰
へばいいですが、そうでない場合に又
空白の状態を作ることとは適當でない
そこでやはり依然として一應母が親権
者になつておるわけでありまして、ただ

るが、それは事実上不可能であります
ので、そういう場合は例外として、即
ち離婚の場合は先ず第一に何れかを親
権者と決めなければならぬといふもの
であります。次に離婚のときにまだ生
まれてない場合、その場合は誰にいた
すべきか、これはまだ生まれてないの
でありますから、予め離婚の際決めて
届出をするといふたやうなことは不可
能であります。子供が生まれた場合は
自然母親の許におるわけでありませ
ん、母親が看護育成に當ることが最も
適當であるといふ意味を以ちまして、
取敢えず母がその場合には親権を行
う。併しながらその後父母の協議で父
を親権者と決めることができる。その
協議が調わなければ家事審判所で協議
に代へる審判をすることもできるとい
うことにして、子供が生まれた場合は
誰か親権者を決めて置かないとその間
に當然に空白ができる、父母の協議あ
るときまで空白ができるわけでありま
すし、又別に協議をやらぬ、夫婦別れ
をした父母の間で子供について協議を
するかどうか疑問でありますので、
そういう親権者のない状態を置くこと
はできませんので、その場合は母が親
権を行う。それと同じやうな意味を以
ちまして、現在では私生児といふ言葉
を生んだといふ場合には、一應母が親権
者としておるわけでありまして、併しそ
こへ父が認知をして父が明らかになつ
た場合に、父が明らかにしたといつ
て直ぐ父母の協議で親権者を決めて貰
へばいいですが、そうでない場合に又
空白の状態を作ることとは適當でない
そこでやはり依然として一應母が親権
者になつておるわけでありまして、ただ

父母の協議で父を親権者とする事ができる。その場合に限り父が親権者を行う。そうでない限りは母が親権者となる。尤もこの場合に協議ができれば家事審判所によつて協議に代る審判ができるという趣旨でございます。

○山下義信君 子の出生前に離婚したときに、親権が母に限りする理由を、いま一度お示しが願いたいのであります。

それから子の出生後につきましての親権が、後の項では父が認知した場合先の場合に離婚前に妊娠しておりました子供の出生の場合でございますが、條文の文章が異つておられますので、父を親権者と定めることができるという意味と、父を親権者と定めたときに限り父が行うというのと、條文の相違の解釈をいま一度お示しが願いたいのでございます。

○政府委員(奥野健一君) 子供の出生前に父母が離婚した場合、これはやはり生れて来る幼少の子供に対しては、若し直ぐ父母の間でどちらか親権者を定めることができれば、むしろそれに越したことはありませんが、そういうことができないとすれば、一應は誰かが親権者でなければならぬという場合に、父にいたすか、母にいたすかという場合であります。すでにその子供が生れ落ちて、母の手許にあるのでありますから、その場合に父を特に親権者とするよりも、取敢えず母を親権者とするのが自然の看護育成の上にも適當なものであるという意味で、母を親権者と決める。併しながらその後父母の協議で、父を親権者と決めることができる。そして認知の場合も考え

方は全然同じであります。文章の書き方が、こういうふうに変つておりますのは、父母が離婚した場合に、新しくどちらかの親権者を決めるという問題になつて参りますが、認知の場合は認知されるまでは、もう子供が生れておつて、そして親権は母が行うということに一應は確定しておるわけでありまして、そこで原則としては、母が親権者であるのであります。それを特に父を親権者と変更するという協議がない限り、母が親権者であつて、協議で父を決めたときに限つて父がこれを行うというにいたしましたのであります。まあ認知によつて父ができるわけでありまして、本來は共同親権ということにもすべきものと思ひますが、併し父母が婚姻しないのでありますから、婚姻しない場合に共同親権ということも適當ではない。併しすでに母の親権にあるのでありますから、父を親権者という限りは、父が親権者にならないという趣旨を現わしたので、実際の働きとしては前の項と全然同じ考へであります。

○山下義信君 第八十二條でございますが、親権を行う者は子供の懲戒ができることになつておるのでございまして、これはどういふ御趣旨でございますか、承りたいと思ひます。

○政府委員(奥野健一君) これは現行法の八百八十二條と全然同じで、裁判所を家事審判所に改めた点が違ひますが、現行法の八百八十二條と同様に、やはり或る程度の懲戒権を親権者の效力として持たして置くことも適當ではなからうかという趣旨であります。

らないのではないかと思ふのでございまして。実父母でない親権者があつたことは申すまでもございせんが、どういふわけで子供の懲戒を親権の中に存置して置かなければならぬのであるかということ承りたいと思ふのでございまして。

○政府委員(奥野健一君) これは現行法の問題でもあるのであります。やはり親権といふことが、子供の監護、教育といふことが主たる内容であつてそれが権利であると同時に義務であるといふところに義務的な、むしろ親権は權利といふよりも親の義務といふことが大きく考えられるのが近代の行き方と思ふのであります。そこでそういう意味からいいますと、懲戒といふふうなことは何だか封建的な、むしろ子供を自分の意思のままに、言い換へれば非常に昔の子供に対して親が生殺與奪の權を持つておつたというような思想が残つておるように見える嫌ひはあるのであります。併しながら子供の監護、教育といふその目的を達成するに必要な範圍で、やはり子供に対する或る程度の懲戒を行ふ得るということにするのが、子供の監護、教育を全うする所以であるのじやないか。若し全然そういうことがないということになりますと、子供がいろいろ誤つたことをした場合に、親がこれを懲めたり或いはその他それを反省せしめるような、さういふたやうないわゆる懲戒権のあることも又監護、教育を全うする方からいつて、やはりこれを認めた方がよろしいのであつて、これは必ずしも子供を圧迫するといふやうな封建的な考えではなく、子供を教育、監護する親として子供に対して全然懲戒権

のないということにもいかかかと考えられましたので、現行法にあるそういう考えを新民法において一應これを取入れて行くのが相當ではないかというふうな考え次第であります。

○山下義信君 政府委員のお説一應は御尤もでございますが、私共の考えますに、親の立場から申しますと、懲戒といふことは、若しこれを法律語のそのままで解決したといたしますと親の立場におきましては懲戒といふことはあり得ないのであります。懲戒をいたしましたも、それは親の慈愛の変形に過ぎない、こういうことはなくとも、親の慈愛として当然子供の勸善懲悪はやるのでございまして、悉くそれは親の慈愛であると思ひます。併し眞の実父母でない場合の親権者にとりましますと、この懲戒権があるといふことは非常に弊害があるのではないかと考へるのであります。すべての法律が改正されますその要請の中に、仰せの通り基本的人權の尊重がしばしばあります。人權の尊重はいうまでもなく、ただ單に男女の一人前の上のみではないのであります。子供の立場にまでもその人權尊重の趣旨が現われなければならないと考えます。すでに兒童福祉法という法案が國會に提案されてございまして、その兒童福祉法の原則には、兒童が子供としての入権が尊重される、すべての人から温かく育つて行く權利を有するといふことが冒頭に特筆大書されてあります。すでに親権を法律上代つて行くことのできる規定がそれらの保護團體の者に與えられてございまして、それらが子供に対して懲戒を與えるといふことはよくないといふ或る方面の指示もあ

りまして、兒童福祉法に關します限り子供に懲戒をするといふことが非常に重大に扱われて、只今審議をいたしておるのでございまして、併せましてこの民法におきます親権の懲戒権もこの際削除いたしますことが、子供の人権を尊重し弊害を防止する意味におきまして、私は今日の時代に即應した改正ではないか、こう考えますので、それに関します政府の御所見を重ねて伺いたいと思ひます。

○政府委員(奥野健一君) 先程申しましたように、親権の内容はむしろ親の子に対するいろいろ權利といふよりも、子の教育監護のための親の義務といふことに關聯せらるべきものであるといふふうになつて参りまして、そこでこの懲戒といふことも全く親の懲戒権といふふうな子に対する支配的な權利といふふうなものではなく、監護教育の、現在における子の利益のため、子を感じるが故の、いわゆる先程お示しのような子を愛撫し教育する親の慈愛としての必要上の事柄でありますので、こゝいうことを殊更に法律の中で謳うといふことも、むしろ適當ではないかという御意見も十分理由のあることと考へる者であります。ただ從來の八百八十二條の規定は、それ自身そういう意味で見れば、これを子供に対する人権を侵害するものではないかといふものではなく、全く子供の監護教育、子供の利益のために受ける事柄であるといふふうに見るならば、從來あ歴史的に見ますと、子供に対する親の圧迫或いは支配といふものから子供を解放するといふたやうな進み方になつておるやうであります。單に子供を親の支配から解放するといふ

ができる。そして認知の場合も考え

締でございすが、親権に懸念は要

する親として子供に対して全然懲戒権

はよくないという或る方面の指示もあ

に子供を親の支配から解放するという

のではなく、子供を親が愛撫し教育し育成して行くという、むしろ親の義務といふところにまあ進んで参るべきもので、八百二十條の親権というものは権利であると同時に義務であるという事柄は、同時にそれを意味しておるもので、義務としてその必要上、或る程度の懲戒といふことを規定して置くも、人権を無視したものではないといふ考えで入れたわけでありまゝ。まあ、そういうこともありますが、若しこれが本當の子供の監護教育の必要上或る程度の懲戒を加えるというやうな場合に、子供が一々それは暴行であるとか、暴行罪として告訴するといふやうなことになるのは面白くないので、そういう親子の關係、夫婦の關係はなるべくさういつたやうな法律で規定したくはありませんが、まあ、現行法にもあるといふ事柄と、若しさういつたやうな場合に、多少の法律的な根據もないと、それは本當の親の慈恵だといつても、形式的に事を論ずる場合にはさういふ面倒な問題も起りますので、この懲戒の事項を濫用することは勿論戒めなければならぬし、場合によつたら犯罪を構成することにもなりましようし、又先程お話のやうに親や繼母が繼子をいじめたといふやうな例は從來多々耳にするのでありまして、さういふ場合にさういふ規定を置くことは、これを理由に濫用するといふことを非常に警戒しなければならぬのでありますが、今回はさういふ繼母或いは繼子といふ關係はないことについていたしまして、それは親子關係ではないといふことにいたしましたので、さういつたやうな心配もなくなつておるまあ養子といふやうなことを

も考え得るのでありますが、わざ／＼養子を買入といふ場合に、さういつたやうな濫用……。実父母の間に養子關係といふ二つのみが親子關係になりまゝです、その二つの場合では大体これに濫用せられるといふやうなこともないのではないかと、さういふやうな現行法を踏襲するといふやうな考え方も交えて、從來通り存置いたしたわけでありまして、お説のやうな点は、十分理由のあることと考えますが、一應從來通りの條文を存置してあるのであります。

○大野幸一君 七百二十九條に「養子その配偶者、直系卑屬及びその配偶者と養子親及びその血族との親族關係は、離縁によつて終了する。」とありますが、その最後の「離縁によつて終了する」という意味でありますか、これは當然に終了するといふ意味でありましようか。と申しますのは、旧法の七百三十條の第三項に、「養子ノ配偶者、直系卑屬又ハ其ノ配偶者カ養子ノ離縁ニ因リテ之ト共ニ養家ヲ去リタルトキハ其者ト養親及ヒ其血族ノ親族關係ハ之ニ因リテ止ム」という規定がございまして、今回はさういふ規定が定まらなかつたといふ意味で、當然終了するといふやうに考へてゐるものであります。

○大野幸一君 七百三十二條に「配偶者のある者は、重ねて婚姻をすることができない。」と申しまして重婚を禁じておるのであります。これは刑法において婚姻を以て、臨まれておるのであります。七百四十四條にはこれは單に裁判所に取消しを請求することとが規定されてゐる。これが若し取消しになつたときには、その婚姻は當初に遡つて無効になるのか、それとも遡及効を要しないのか、若し要しないといふと、その間に仮に子供ができたといふと、双方共妻子であるといふやうなことで重婚の要項に反する、できた子供には何ら罪はないといふ意が規定してないやうですが、その解釈はさういふやうに考へておいていただいておりますか。

○大野幸一君 これはすべて從來通りであります。重婚を刑法で罰して置きながら、民法においては單に取消し得べき婚姻といふことにいたして、當然に無効にしないのは不當であるといふ議論も十分立ち得ると思つております。併しなから大体刑法においては、重ねて婚姻するといふ、故意を以てやつた場合が刑罰に觸れるのであります。が、民法のいわゆる重婚は、むしろ故意ある場合に限らないので、大体において戸籍吏はさういふ重婚の届出を受け付けることにはないわけでありまゝからさういふ法律上の重婚といふのは殆ど考えられない、強いて申しますならば戸籍吏員が不注意……誤つて、或いはまあ故意に受けたといふやうな場合であります。が、或いは再婚した場合に、前の婚姻を離婚して、新しく再婚いたしました。が、前の離婚が無効であつたとか、前の離婚が取消された結果、事實重婚の關係になるといつたやうな場合が、民法上初めて考えられる重婚であります。さういふ意味で、前の離婚が無効であつたとか、或いは取消しになつたがために、といふ理由で、後の婚姻が重婚になるからといつて、全然無効にしてしまふことは子供等の關係からいって不適当であるといふやうに考へまして、單に取消しの原因だけにいたしておる、從來さういふやうに規定されておるんだらうと考へます。そこで、さういふ場合に、第二の婚姻、いわゆる重婚は、取消しの原因にのみなる、當然には無効にならないといふやうになつておるわけでありまゝ。而してその取消した場合になるかどうかといふ問題であります。が、これはやはり一般原則に従ひまして、七百四十八條で將來に向つてのみ効力を生じ、既往には効力を及ぼさな

第四部 司法委員會會議第二十九号 昭和二十二年十月四日【衆議院】

○大野幸一君 七百二十九條に「養子その配偶者、直系卑屬及びその配偶者と養子親及びその血族との親族關係は、離縁によつて終了する。」とありますが、その最後の「離縁によつて終了する」という意味でありますか、これは當然に終了するといふ意味でありましようか。と申しますのは、旧法の七百三十條の第三項に、「養子ノ配偶者、直系卑屬又ハ其ノ配偶者カ養子ノ離縁ニ因リテ之ト共ニ養家ヲ去リタルトキハ其者ト養親及ヒ其血族ノ親族關係ハ之ニ因リテ止ム」という規定がございまして、今回はさういふ規定が定まらなかつたといふ意味で、當然終了するといふやうに考へてゐるものであります。

○大野幸一君 七百三十二條に「配偶者のある者は、重ねて婚姻をすることができない。」と申しまして重婚を禁じておるのであります。これは刑法において婚姻を以て、臨まれておるのであります。七百四十四條にはこれは單に裁判所に取消しを請求することとが規定されてゐる。これが若し取消しになつたときには、その婚姻は當初に遡つて無効になるのか、それとも遡及効を要しないのか、若し要しないといふと、その間に仮に子供ができたといふと、双方共妻子であるといふやうなことで重婚の要項に反する、できた子供には何ら罪はないといふ意が規定してないやうですが、その解釈はさういふやうに考へておいていただいておりますか。

○大野幸一君 これはすべて從來通りであります。重婚を刑法で罰して置きながら、民法においては單に取消し得べき婚姻といふことにいたして、當然に無効にしないのは不當であるといふ議論も十分立ち得ると思つております。併しなから大体刑法においては、重ねて婚姻するといふ、故意を以てやつた場合が刑罰に觸れるのであります。が、民法のいわゆる重婚は、むしろ故意ある場合に限らないので、大体において戸籍吏はさういふ重婚の届出を受け付けることにはないわけでありまゝからさういふ法律上の重婚といふのは殆ど考えられない、強いて申しますならば戸籍吏員が不注意……誤つて、或いはまあ故意に受けたといふやうな場合であります。が、或いは再婚した場合に、前の婚姻を離婚して、新しく再婚いたしました。が、前の離婚が無効であつたとか、前の離婚が取消された結果、事實重婚の關係になるといつたやうな場合が、民法上初めて考えられる重婚であります。さういふ意味で、前の離婚が無効であつたとか、或いは取消しになつたがために、といふ理由で、後の婚姻が重婚になるからといつて、全然無効にしてしまふことは子供等の關係からいって不適当であるといふやうに考へまして、單に取消しの原因だけにいたしておる、從來さういふやうに規定されておるんだらうと考へます。そこで、さういふ場合に、第二の婚姻、いわゆる重婚は、取消しの原因にのみなる、當然には無効にならないといふやうになつておるわけでありまゝ。而してその取消した場合になるかどうかといふ問題であります。が、これはやはり一般原則に従ひまして、七百四十八條で將來に向つてのみ効力を生じ、既往には効力を及ぼさな

○大野幸一君 これはすべて從來通りであります。重婚を刑法で罰して置きながら、民法においては單に取消し得べき婚姻といふことにいたして、當然に無効にしないのは不當であるといふ議論も十分立ち得ると思つております。併しなから大体刑法においては、重ねて婚姻するといふ、故意を以てやつた場合が刑罰に觸れるのであります。が、民法のいわゆる重婚は、むしろ故意ある場合に限らないので、大体において戸籍吏はさういふ重婚の届出を受け付けることにはないわけでありまゝからさういふ法律上の重婚といふのは殆ど考えられない、強いて申しますならば戸籍吏員が不注意……誤つて、或いはまあ故意に受けたといふやうな場合であります。が、或いは再婚した場合に、前の婚姻を離婚して、新しく再婚いたしました。が、前の離婚が無効であつたとか、前の離婚が取消された結果、事實重婚の關係になるといつたやうな場合が、民法上初めて考えられる重婚であります。さういふ意味で、前の離婚が無効であつたとか、或いは取消しになつたがために、といふ理由で、後の婚姻が重婚になるからといつて、全然無効にしてしまふことは子供等の關係からいって不適当であるといふやうに考へまして、單に取消しの原因だけにいたしておる、從來さういふやうに規定されておるんだらうと考へます。そこで、さういふ場合に、第二の婚姻、いわゆる重婚は、取消しの原因にのみなる、當然には無効にならないといふやうになつておるわけでありまゝ。而してその取消した場合になるかどうかといふ問題であります。が、これはやはり一般原則に従ひまして、七百四十八條で將來に向つてのみ効力を生じ、既往には効力を及ぼさな

いのであります。丁度離婚の場合と同様に、その法律関係を離婚した場合と同様に考へてよろしいというふうに考へておきます。

○大野幸一君 次に七百三十七條の「未成年の子が婚姻をするには、父母の同意を得なければならない。父母の一方が同意しないときは、他の一方の同意だけで足りる。父母の一方が知らないとき、死亡したとき、又はその意思を表示することができないときも同様である。」とありますが、父母の双方が知れないときの規定については、どこかで救済してやりますのでしようか、いかがでしょうか。

○政府委員(奥野健一君) 父母の双方がおりまして、父母双方が反対をするという場合は、これはできません。婚姻ができないことになりませんが、父母双方が死亡しておるといふような場合は、それは自由に婚姻ができるということに考へておるわけでありませう。然らば父母が死亡しておるかどうかも分らん、おるかもしれないが、事実上表示ができないという場合はどうなるかと、このことが問題になります。これは一つは解釈であります。これはやは

り父母双方がその意思を表示することができないという場合も、むしろ婚姻ができるというふうに考へていいのではないかと、父母が積極的に反対すればこれは勿論できませんが、父母が何処におるか分らないといった事由で、意思を表示することができない場合には未成年者の婚姻の自由といひますか、そういうものを考へてしもうといふことは適當でないものでありまして、そういう意味で、解釈問題にはなりません。これは父母の同意がなくても婚姻

ができるというふうに解釈すべきものと考へます。尚若し父母の同意がなければ婚姻できない場合でも、これが戸籍吏員によつて受理されてしまへば、これは取消しの原因にもならないことにいたしておるものでありまして、そういう意味で、元來は婚姻は両性の合意のみによつて成立するという建前をとるべきであるが、未成年の子に父母がある場合は、成るべく子供の保護という建前から、そういう場合は例外として父母の同意を要するということになしたもので、その趣旨からいひましたら、父母の居所が分らないという場合、そういう意味で同意を得られないというような場合は、やはり父母の同意がなくても婚姻ができるというふうに解釈すべきではなからうかと考へておきます。

○大野幸一君 七百三十九條の二項の婚姻をするときは、当事者双方及び成年の証人二人以上から、口頭又は署名した書面で、これをしなければならぬ。ここに署名という言葉が使つてありますが、これは記名捺印ではよくないという意味と解したいと思ふのであります。何故なれば、今まで多くの戸籍法上の届出は、記名捺印でよいというふうに解釈されたために、夫が妻を離縁する場合には、よく妻の記名捺印を濫用して届けてしもう。妻の方ではそういう意思がないために、訴訟を起さなければならぬ、こういうので、夫から訴訟を起す場合は非常に稀である。妻からの離縁の訴訟といふものが起きていたというやうな場合がありまして、私は今離縁の場合について申上げたのでありますが、身分法上の関係を設定するに、記名捺印では甚

だ輕率の場合があると思ふのであります。政府はどう考へになつておるのでしょうか。

○政府委員(奥野健一君) それは署名捺印でなければならぬと考へております。これは戸籍法等によつてそういうことになつております。

○大野幸一君 もう一点最後に詰らないことではあります。この改正案では効力の効の字を力という字の方の効力の効の字が書いてあります。我々は昔から物理的なきめの場合の効力と、法律上の効力の効と、効と効との間のコウという字を区別しておりましたが、今度はこういう用語例に一定されて、こういう文字を使われることに一定されたのでしようか、ちよつと伺います。

○政府委員(奥野健一君) さうであります。文といふつくりのものではなくなつたのであります。

○委員長代理(岡部常君) この程度で休憩に入りたいと思ひます。午後は一時から再開いたします。

午後二時三十分開會

○委員長(伊藤修君) 裁判所法の一部を改正する等の法律案、予備審査の法案であります。これを上程いたします。まず政府委員の提案理由並びに法案に対する説明を伺ひたいと思ひます。

○政府委員(森本國君) 只今上程になりました裁判所法の一部を改正する等の法律案について提案理由を御説明申し上げます。

な変更が加えられましたことは、すでに御承知の通りであります。而してこの新制度の下に本年八月四日最高裁判所の裁判官の任命を見たのであります。ここに改正憲法によりまして、重要な任務を負担される最高裁判所が満足するに至りましたことは、御同慶に堪えない次第でございます。

政府におきましては、この最高裁判所、及び引續いて近く裁判官の任命を見ます高等裁判所以下の各裁判所の充足に當りまして、裁判所がその神聖なる使命を遂行いたします上に遺憾なからしむるため、裁判官その他の裁判所職員に関する諸法律を更に検討いたしました。ここに所要の改正を加えることとしたし、本法案を提出いたす次第であります。以下本法案につきまして大略を御説明いたします。

第一点は、裁判所調査官の身分に関する裁判所法の規定につきまして、從來これをすべて二級といたしておりましたのを、今回一定の員数を限り一級官ともなし得ると改めました。これにより裁判所調査官に一層の適材を得る途を開きまして、特に最高裁判所の機能の充実を図らうとしたものであります。

第二点は、下級裁判所の裁判官の任命のため最高裁判所がその指名をいたす期間の延長であります。裁判所法施行法におきましては、裁判所法施行後六ヶ月以内、即ち、本年十一月二日までにその指名をいたすべきものと定めておるのであります。裁判所法施行後、最高裁判所の裁判官の任命が、いづれの事情から予想以上に遅れましてために、その指名の期間を本年十二月三十一日まで延長いたすものであります。

第三点は、裁判所の職員の定員の改正であります。この定員は、裁判所職員の定員に関する法律によつて定められておるものであります。その後私的独占の禁止、及び公正取引の確保に関する法律の施行、並びに経済統制違反の取締り強化に伴う措置等によりまして、裁判官その他の職員の増員を必要といたします。外、最高裁判所の事務局の機構を整備充実いたすため必要は必要は裁判所事務局等の増員をいたすものであります。

第四点は、簡易裁判所の判事の報酬につきまして、從來二級の二級の官吏の受ける俸給の額の範囲内となつておりましたのを、二級及び二級と改めまして、一級になし得る余地を作りました。その範圍を高く廣く擴張いたし、簡易裁判所判事に一層の適材を得ようとしたものであります。

尙政府より提案いたしました法案といたしましては、只今申上げました四つの点でございますが、衆議院の委員会におきまして、修正案が提案されまして、第四條に「昭和二十二年法律第六十五号の一部を次のように改正する。第三條第二項中「及び二級」を削る。同條第四項中「一般の下に」「一級及び」を加へる。」要約して申しますと、判事は別といたしまして判事はすべて一級の待遇にする。從來は、判事は一級若しくは二級といふことになつておりましたのを、判事はすべて一級待遇にする、こういう修正案が提案されまして、衆議院の委員会におきましては可決されております。附け加えて申上げて置きたいと思ひます。

以上極めて簡單でございますが、
本法案の説明を上げました次第であります。何卒慎重御審議の上、速かに御可決あらんことをお願いいたします。

○委員長(伊藤修君) この法案に対する質疑は、後日にこれを譲りまして、本日はこの程度で散会いたしたいと思います。

午後二時二十八分散会
出席者は左の通り。

委員長 伊藤 修君
委員

大野 幸一君
齋 武雄君
大野 秀次郎君
水久保基作君
岡部 常
松村眞一郎君
山下 義信君
阿竹齋次郎君
西田 天香君

政府委員
司法事務官(民事局長)
奥野 健一君
司法事務官(官房臨時企画部長)
赤木 曉君

昭和二十二年十二月十七日印刷

昭和二十二年十二月十八日発行

参議院事務局

印刷者 印刷局