

〔家族法学〕

姻族関係考——家族関係近代化の視点から——

石川 利夫

一
わが民法には、明治期以来「姻族」という家族・親族概念がある。ここに「姻族」とは、夫婦の一方と他方の血族との相互関係をいい、現行民法上は、旧法（明治民法）と同じく三親等までが親族とされている（七二五条）。嫁と舅姑・小じうと、先妻の子と後妻の関係など、世俗慣行上に義父母・義理の子、義兄、義妹などと呼ばれているもので、婚姻が成立すると、夫と妻の三親等内血族、妻と夫の三親等内血族の間に、当事者の意思のいかんにかかわらず当然に生ずる関係である。

この「姻族」関係は、婚姻が「両性の合意のみ」によって成立し（憲四二条）、必ずしも父母や兄弟姉妹ら近親の同意・許諾を必要としない建前の現行法の下において（父母の同意を必要とするのは未成年者の婚姻だけで、それは監護同意と目され例外的である——民七三七条・七四四條）、その存在性・合理性に問題がありはしないか。婚姻に同意しないどころか積極的に反対する親や近親の者について、結婚してしまえば、いやおうなしに相手方配偶者との間に姻族関係が生じ、法的権利義務を伴う親族となる（七二五条）のはおかしい。意思尊重をいう近代法のプリミティブな概念的法思考からいつて肯んじ難いところである。この疑問につき、家族関係近代化の視点から、比較家族的にいささかの考察を試みたい。

二

姻族関係は、旧来のわが民族的形成であって国民的コンセンサスをえた慣習上の確信として法的制度になったもの、長い歴史と伝統の上に定着した否定し難い国民感情的基盤をもつものだと一般に認識されてきた。旧法（明治民法）は、婚姻は当事者の合意だけでなく、戸主の同意（旧七五〇条）、家にある父母の同意（旧七七二条）を必要としていたから、これら関係者の合意による姻族関係形成の必然性があったといえる。戸主が一家を代表し、一族一党を代表して当該婚姻に同意するのであって、家の嫁にする婿にするという相互間の合意があり、いわば「家」と「家」との縁組の効果として意思的に姻

族關係を形成せしめていたのであって、むしろ近代法の立場からも合理的な説明がついていた。

しかし、現行憲法・民法の下においては、戸主や父母など当事者以外の者の意思によって成立することのあった旧来の代諾婚を否定し、家制度的婚姻思想を止揚して共諾婚を確立し、当事者の意思を無視した婚姻のありえないことを明らかにし（意思のない婚姻は無効——七四二条）、夫婦を核とする近代的小家族構造の基点としての婚姻の在り方が示されたのである。意思的な姻族關係形成の根柢はそこにはない。このような体制の婚姻法・家族法の下で、世俗情誼上の姻戚關係はともかく、法的諸關係が伴って生ずる姻族關係（扶養・婚姻障害その他親族としての諸効果——民七条・七三〇条・七三五条・七四四条など）の存在が、その合理性・妥当性を有するといえるであろうか。

おもうに、姻族なる概念が法的制度として強固な地位を占めるのは、封建儒教的法思考の下においてであって、親族団体たる「家」を基盤とする制度として意味をもったものといえる。姻族を一括して特定親等（三親等）までを親族とし、家族に關する重要事項に關与せしめ（親族会のメンバー）、扶養その他の家族的法律的關係に立たしめることを容認するのは、「家」制度的要請以外のなものでもなかつたといつてよからう。

三

「姻族」關係について、わが成法上いかに概念づけられていたか、沿革的にみておこう。

明治以前のことはおいて、まず明治三年の新律綱領・五等親圖に、姻族の實體についての地位づけがみられる。これは刑事法上の等親制であるが、そこには、二等親としての「嫡母」・「繼母」・「夫ノ父母」・「子ノ婦」、三等親として「伯叔父ノ婦」・「繼父」、四等親として「兄弟ノ妻」・「夫の兄弟姉妹」・「孫の婦」、五等親として「妻ノ父母」・「女婿」などが地位づけられていた。姻族なる統一概念によらず、階級親等制の下に個別的にランクされている点に特徴がある。「夫の父母」・「子ノ婦」が二等親なのに、「妻ノ父母」・「女婿」が五等親なのは恐れているが、「夫ノ父母」・「妻ノ父母」といふ方には素直なものを感ずる。

姻族なる概念が成法上明瞭に規定されるのは、明治二三年の旧民法（ポアンナード民法）によってである。「姻屬トハ婚

姻二因リテ夫婦ノ一方ト其配偶者ノ親族トノ間に生スル關係ヲ謂フ」(二四條)、「夫婦ノ一方ノ親族ハ其親系及ヒ親等ニ於テ配偶者ノ姻族トス」(二五條)とあり、姻、屬、と姻、族、を使い分けているのがおもしろい。姻屬は続柄をいい、姻族はその近接する続柄を有する人をいったものとみられる。このように、旧民法は明瞭に姻族の概念を規定したが、それは血族・親族と対立・並行する觀念にすぎず、近接の姻族だから親族になるということではなく、姻族關係から生ずる法律關係も微弱で扶養請求關係も存しなかった。いわば他人でもない一種の近接的關係という地位づけであったようである。ただ、「婦ノ夫家ニ於ケル又入夫ノ婦家ニ於ケル尊屬親トノ關係ハ親屬ニ準ス」(二四條後段)とあって、嫁・入婿は特別の扱いをうけ、これらは単なる姻屬・姻族ではなく、準血族的扱いになっている点は注目をひく。西欧的・コグナチオ(血縁的親族概念)的発想のフランス法の影響をうけたであろう旧民法が、この点で旧来の家族制度思想に妥協したものとおもわれる。

明治三一年の民法(旧法Ⅱ明治民法)はどうか。旧七二五條(現行七二五條と同じ)に、三親等内の姻族を親族とする旨の規定があるだけで、旧民法におけるような姻族を定義する詳細な規定は存しない。しかし、そこにいる姻族は「家」制度を基盤にすえた体制の中で親族にくみ込まれていたものであり、親族会のメンバーとして、家族關係の諸々の法的事象に関する地位づけがなされていた。婚姻の成立により、夫たり妻たりする關係よりは、「家」の嫁・婿として特殊な地位をもたらした關係であった。それは、アグナチオ的(家制度的親族概念)発想の家族意識の勝った地位であったといつてよからう。さすがに旧民法にみえたように、成法上、妻や入夫の婚家における尊屬親との關係を準血族的扱いはしなかったが、親子關係・嫡母子庶子關係を準血族とした点はこのあらわれである(旧七二八條)。

大正一四年の「民法親族編中改正ノ要綱」ではどうであったか。そこでは、「直系血族ノ配偶者」・「三親等内ノ姻族及ヒ其配偶者ノ父母」が親族の範囲にくみ込まれ、親族のうち、姻族から派生する従来は全く粹外者とされた者まで含める拡張がみられた点に特徴がある。この「要綱」は、儒教的家族制度をわが国の淳風美俗の最たるものとしてさらに積極的に維持・堅持しようとした策からでたもので、姻族概念の拡張には、近代的思想を逸脱した無茶なものがあり、なにかいわんやの感がある。昭和一三年の人事法案とも成案をみなかったことは当然のことといつてよからう。

現行民法ではどうなっているか。これは周知のように、規定の上では明治民法のそれとほとんど異ならない。現行民法は「家」制度を廃止し、夫婦を核とする近代的小家族制に移行し家族構造の大変革を遂げたのであるから、それに伴って姻族関係についても抜本的な改革が必要であった筈である。親族会がなくなったのだから、そのメンバーとして姻族を擬する必要はなく、その実質はだいぶ減殺されたとはいえ、親族として姻族の地位づけや姻族という包括概念の存在にメスを入れるべきであった。ただ、嫡母庶子関係・継親子関係を特別に準血族扱いすることをやめて通常の姻族関係にとどめたこと（旧七二八条の廃止）、および姻族関係解消事由を「家」制度の廃止にもなって整理したこと、すなわち夫婦の一方死亡の場合の生存配偶者による姻族関係終了届の制度（七二八条二項）が新たな措置といえる。しかし、これも抜本的改革を避けての弥縫策の謗を免れないものがある。

四

英米に *in-law* という姻族・姻戚に該当する用語がある (*daughter in-law, mother in-law* など、このほか *step mother, step father* もこれに属する)。しかし、これは、わが国の姻族関係のような緊密な法律関係を伴うものではなく、多分人情誼的な近接関係にすぎない。先夫・先妻の子を収養（養子決定）することが望ましいとされるのはここにあるといえる。ドイツにも *Verschwäger* という概念があり（ドイツ民法一五九〇条——*Schwiegereltern, Schwiegerkinder* など、*Stiefeltern und Stiefkinder* も同じ）、フランスでは *allié* が姻族を示し（フランス民法二〇六条——*beau-père, belle-mère* など）、そこに近接的地位を与えてはいるが、わが民法のように強固な親族としての法律関係を考えてはいないようである（ドイツ民法一六〇一条・一八五九条、フランス民法一六一一条・一六四条・四〇八条以下など参照）。

立法は極端な変革になじまず、漸進的に妥協しながらの転回が通常といえればそれまでだが、比較法制的にみてもわが民法における姻族の地位づけはアナクロニズムといえそうである（この観点からの論著として、川島武宜「イデオロギーとしての家族制度」、星野通「明治・昭和三民法典における姻族概念の比較法学的研究」（松山商大四〇周年記念論集）、高梨公之「親族の効果と親族の一般規定無用論」民法一五〇講Ⅲ参照）。わが現行制度の下では、姻族という概念は不必要で、せい

ぜい姻戚という情誼的な関係としての世間的通用語にまかせてよかつたのではないか。まことに、現行のわが家族法の下で、姻族という法律的地位を認める意味やその重要性は失われているといわねばならない。旧法上重要な役割を果たした親族会は存在しないのだから、そのメンバーとして親族たる姻族を構想する必要もなく、婚家の嫁になり婿になるという特別のアグナチオ的家族を考える必要もない。そして実際にも、夫婦が共に健在であれば、姻族などといわなくともそれぞれ相手方配偶者を通じてその血族と接することになり、愛する夫の親だから、可愛い娘の夫だからということで、尊敬し協力を惜しまないという関係で済むのではないか。それ以上に姻族だからという道具だてを考える必要があるうか。夫を通じ、妻を通じての交渉であり、そのほかに姻族扶養（八七七条二項）をいう必要はなく、直系姻族間の婚姻障害も夫婦健在である限り常識的に考えて起こりえようもない。現行法上、姻族関係あることが独自直接に法律関係として登場してきて問題になるのは配偶者一方の死亡後である。これしも、生存配偶者の一方的自由意思で姻族関係を終了させることができるとなると（七二八条二項）、わずかに直系姻族間の婚姻障害が残るだけになる（七三五条後段——これもその存在性に疑問がないではない）。その他の親族として姻族が登場してくる法律関係（たとえば七条・七四四条など）は措かずもがなのもので、より公共的な関与ないし利害関係人を考慮するほうが妥当であろう。姻族をいわずとも、夫の親・妻の兄弟姉妹、あるいは配偶者の子という言い方で、そこに最小限度の法律関係を構想すれば足りるのではなからうか。このように解すれば、両性の合意のみによって成立する婚姻も合理性のある規定ということになる。いくら結婚に反対した親や兄弟姉妹でも、夫の親、妻の兄弟であることには違いがないので、辻つまがあつてくる。

憲法二四条と姻族関係の関連につきいささかの検討を加えてみて、わが家族法に、いまだ家族関係近代化の視点から考慮・究明すべきこと、比較家族史的に問題にすべき論点の多いことを感ずることしきりである。

（日本大学・民法）