

# 〔法社会学〕 比較家族史研究と法社会学 利谷信義

一

法社会学は、法の発生・発展・変化・消滅の全過程を実証的に研究し、その法則性を明らかにしようとする学問である。だからもともと学際的な性格を帯びざるを得ない。法学の内部でも、法の歴史的な展開過程を知るために法史学と、異なる社会における法のあり方を知るために比較法学と密接な関係をもっている。そして法社会学の発展は、法史学と比較法学のあり方にも影響を与えてきたように思われる。すなわち、法史学は諸制度の変化を追うばかりでなく、法現象の歴史的展開そのものの追求へと進み、法制史学から法史学へと発展した。比較法学も、法制度の比較から法現象の比較へと進んだ。このことがまた、法社会学そのものの発展を促進する契機ともなったのである。法社会学における家族研究も、したがって、家族法史学と比較家族法との密接な関連において、すなわち、比較家族法史的な色彩をもって発展してきたのである。

## 二

例を私自身の関係する分野にとって恐縮であるが、農家相続に関する私たちの共同研究もそうであった。<sup>(1)</sup>一九七八年に始まる日本とフランス・西ドイツとの比較研究は、日本の農家相続に関する法史学的研究と実態調査による法社会学的研究、ドイツとフランスに関する法史学的研究を基礎としつつ、西ドイツとフランスに実際におもむいて実態調査（文部省海外学術調査「欧州における農家相続の法社会学的研究」一九七八―八〇年度）をするといふ比較家族法史をふまえた法社会学的研究となった。この研究は未だ続行中であり、中間報告としては注記するところを見て頂きたいが、<sup>(2)</sup>中間的仮説として私が研究仲間に提示したのは、農家相続に関する以下の三類型である。

第一はフランス型である。ここでは、子がまず親からの贈与分割や借地、他人からの借地等によって自分の経営の自立をはかる。親の経営ないし経営資産はその隠退や死亡によって有機的の一体性を失ない、均分相続を媒介として子の経営に追加

される。極端な言い方をすれば、ここには親の経営の一体的承継という観念は乏しい。

第二はドイツ型である。ここでは親の経営が農場譲渡契約によって、一体として子の一人に承継される。承継人以外の共同相続人は、補償をもらって満足することになる。農場、およびその一体的承継の観念がここでは強い。

第三は日本型である。ここでは「農家」の枠の内部において、経営主の地位と役割が、漸次的にあとつぎに移行する。移行の画期を明確にすること自体が困難である。一九七〇年にできた農業者年金基金法は、その制度を仕組むために「経営移譲」という法概念を確立しようとしたが、その外形標準をとらえるために大いに困ったのであった。

右はイデアルタイプであるから、実際にはいくらでも変種はある。日本をとっても、西日本における分割相続的な相続慣習をどう理解するかという問題がすぐ起る。その意味では、フランス型、ドイツ型、日本型という命名自体が便宜的である。しかし実証研究の理論化にふみ出すための第一歩として、このような型の析出の試みは許されてよいのではないかと考えている。

### 三

ところで私は、右の研究に関連して、以下の三つの問題点を、ずっと以前から抱きつづけてきた。

第一は、フランス民法、ドイツ民法、明治民法における相続法の性格規定である。フランス民法は均分相続をストレートに規定した。ドイツ民法は、農民の一子相続法を民法本文に規定しようとする動きもあったが、本文では均分相続を規定し、施行法においてラントの一子相続法の制定権をみとめた。明治民法は本文に「家」制度を規定し、戸主権と家督相続制度をその柱とした。私は三〇年前、これを資本主義発展の段階差に由来するものと説明した論文を書いたが、自信がなくて発表しなかった。その後の法研究の発展をフォローしつつ、この問題をもう一度考えてみたいと思っている。

第二には、日本における「家」制度と会社制度の発展との関係である。周知のように、マックス・ウェーバーは「中世商事会社史論」において、家族共同体から会社への発展過程を追求した。日本における抽象的な「家」の観念の発展は、会社の法人格という観念の急速な普及、会社制度の急激な発展に影響しているのではないか、という疑問を私は以前からもって

いた。しかしこれも、原稿のままである。会社法史の研究は、日本でも外国でも、もともと手薄な分野であり、誰か本格的にやってくれないかとの念を禁じえない。

第三は、契約観念の比較である。すでにふれたように、ドイツでは家族の中で、きわめて重要な農場譲渡契約が結ばれている。私たちが訪れた農家では、数世代にわたるものも稀ではなかった。しかもそれは公正証書によっている。まさに「契約の社会」である。これに対して日本は「黙約の社会」だというのが果してそうか。日本にも譲渡の慣行が存在した。太田武男教授は、その契約的性格を否定される。そうかも知れない。しかし、それこそ法社会学的に考えると、農場譲渡契約と譲状とは量的な違いとして比較できるのではないか、という気もする。農場譲渡契約も、時代を越れば過るほど、あとつぎの方の契約内容に対する影響力は弱かったであろうし、極限的には契約意思の存在の余地はきわめて狭かったのではないかと思う。また譲状の場合も、やはり相手のあることで、譲状の相手の意思を全く無視することはできなかったであろう。このように量的比較の可能性を追求しつつ、質の差を明らかにする方法をとって両者を比較研究してみたいと考えている。この点については、現在、日本において、一九六〇年代後半から展開した親子契約の実証的研究を進めているので、研究仲間と一緒に追究してみたいと思っている。これもまた、比較家族法史的研究を伴う法社会学的研究となるであろう。

#### 四

いずれにしても、法社会学とはしんどい学問である。日暮れて道遠しの感を抱くであろうことは目に見えている。しかし、面白くて止められない、というのも現在の私の心境である。この面白さを共有してくれる人が一人でも多く現われることを、心から願わずにはいられない。

- (1) フランス班は渡辺洋三・稲本洋之助・原田純孝・鎌田薫、ドイツ班は田山輝明・J・ユングニッケル・広渡清吾と私である。
- (2) 中間報告として「Succession to Agricultural Assets in Europe (Annals of the Institute of Social Science, Special Issue 1982)」、「ヨーロッパの農家相続」(日本法社会学会編『財政と法』有斐閣、一九八三年、所収)などがある。