

夫 婦 財 産 制 に 関 す る 一 考 察

田 口 治

(昭和55年4月25日受理)

(一)

昭和55年2月25日、法務省法制審議会は「相続に関する民法改正案要綱」を全員一致で承認、直ちに法務大臣に答申した。法務省はこの要綱に基づいて民法改正案を作成、今国会に提出することになっているが、現在特に反対の意向を表明している向きもないので、今国会でこの改正案が成立するのは確実だと思われる。この改正案は、周知のように、遺産相続の場合

- (1) 配偶者の相続分の引き上げを図った。特に配偶者が子とともに相続する場合は、配偶者の相続分を現行の三分の一から二分の一に引き上げたこと。
- (2) 新たに「寄与分」の制度を設けたこと。
- (3) 被相続人の兄弟姉妹の「代襲」のできる範囲を子一代限りに限定すること。
- (4) 「遺留分」の枠を組みかえたこと。

などを骨子とするものである。新聞はいっせいに、相続による「妻の座」の強化ないし重視としてその内容を報道した⁽¹⁾。大蔵省は、昨年、「民法改正要綱試案」発表の段階では、民法と税制は別であるとして、遺産相続にあたって配偶者の相続税を軽減している現行の「妻の座優遇税制」を民法改正にあわせて拡大する必要はないという態度をとっていたが、今年2月20日にはこの態度を改め、今度の民法改正で配偶者の法定相続分が拡大されることに伴い、「妻の座優遇税制」もそれに合わせて拡大する方針を固めたといわれ、妻の地位の保護は、一つの新しい段階を迎えたといえる。

周知のごとく、わが国民法、特に親族・相続編は、日本国憲法第24条（家庭生活における個人の尊厳と両性の本質的平等）に基づいて根本的に改正され、夫婦間の権利・義務や相続について妻の地位は根本的に強化されたとされる。しかしその後、家族法を支える社会的基盤の変動は激動的なものであった。特に、昭和30年代からの経済高度成長に伴う産業構造の変化、それに対応する労働力の流動化・都市化の急激な進展等は、いやおうなしに家族をゆさぶり続けずにはおかなかった。世帯数が増加するとともに、その形態は多様化し、その規模は縮小し細分化してい

った。そして、一般的に核家族は増加の一途をたどり、世帯当り子供数は減少し、女性雇用者の増加とそれに伴う共働き世帯は激増した。日本の家族が、いわゆる1955年体制の下で激変したということは、今日では自明のこととされるのである⁽²⁾。

こうした状況の中で、子供数の減少による相続分上の相対的な妻の地位の弱まりをいかにして救済すべきか、さらに、根本的には、夫婦財産制に関して法的平等を標榜した別産制が妻の「内助の功」を評価し難いため、現実には夫婦間の不平等を助長しているのではないかという批判などが、近年の婦人運動の高まりの中で最も問題とされるようになった。つとに、民法改正について法務大臣から諮問を受けた法制審議会では、身分法小委員会を設けて親族・相続編の検討から着手し、「法制審議会民法部会身分法小委員会における仮決定および留保事項（その1、その2）」としてその結果を公表したが、昭和46年6月より相続人、相続分について審議を進め、昭和50年7月その「中間報告」を発表、この中に相続人、相続分、夫婦財産制、寄与分について審議中の意見を詳細に併記して発表した。小委員会では、これを土台にさらに検討を進めた結果、昨昭和54年7月に「相続に関する民法改正要綱試案」がまとまり、これを骨子として、昭和55年1月29日に身分法小委員会は「相続に関する民法改正要綱」にまとめ、2月12日に民法部会で審議し、最初述べたように、2月25日、法制審議会に諮ったうえ、法務大臣に答申したものである。

今回の改正案は相続分を中心としたものであるが、相続分の問題は、必然的に夫婦財産制や離婚の際の配偶者の財産分与請求権と密接に関係するものであり、さらに配偶者の財産分与請求については、現在争いの多い慰謝料との関係をめぐって、従来判例が厳格な有責主義に傾斜しているのに対して、どの程度まで破綻主義を加味できるのかについて、微妙なからみあいがあるといわなければならない。本稿では、もちろんその余裕もないので、最も問題の多い夫婦財産制を中心に私見を述べたいと思う。

- (1) 朝日新聞（昭和55年2月26日）など
- (2) 利谷信義「日本の家族」法学セミナー増刊、総合特集シリーズ10、日本の家族（昭和54年）3頁

(一)

わが国民法の夫婦財産に関する規定は、契約による財産関係を定めた夫婦財産契約と、このような別段の契約のない場合、民法の規定する制度による法定財産制とから成る。前者は、戦前、戦後を通じてほとんど行われていない⁽¹⁾から、夫婦財産制度は法定財産制と考えると差し支えない。そしてこの法定財産制にしても、ヨーロッパ諸国ではその歴史も古く、人々もこの制度になじみが深いうえ、相当詳細な規定を置いているのに反し、夫婦のそれぞれが独立した主体であるという觀念の希薄なわが国では、この制度になじみも少ないし、その規定もわずか三か条（民法第768条の財産分与請求権の規定を入れても四か条）より成り、世界に類例をみないほど簡単なものである⁽²⁾。多くが実務上の解釈や判決に委ねられ、一般にそれらに明確なガイドラインが示されておらず、極めてわかりにくい問題になっていることは否定できない。

法定財産制の三か条はそれぞれ表裏一体の關係にあるが、いちばん基本的な民法第762条について考えてみることにする。762条は、その第1項に「夫婦の一方が婚姻前から有する財産及び婚姻中自己の名で得た財産は、その特有財産とする。」とし、第2項は「夫婦のいずれに属するか明らかでない財産は、その共有に属するものと推定する。」と定めている。これは、夫婦それぞれに特有財産を認めることによって、夫婦別産制を明言したものとされる。もっとも民法旧規定でも、その第807条に「妻又は入夫夫婦前ヨリ有セル財産及ヒ婚姻中自己ノ名ニ於テ得タル財産ハ其特有財産トス」と第1項に規定していたので、旧法時代から別産制を採用していたといえるが、同条第2項に「夫婦ノ孰レニ属スルカ分明ナラサル財産ハ夫又ハ女戸主ノ財産ト推定ス」と定め、さらに第801条は「夫ハ妻ノ財産ヲ管理ス」としていたから、別産制の実質から遠いものであった。現行法は、特有財産を認めるとともに、別段の規定がないため、各人がそれぞれ自分の財産を管理し、その収益を取得すると解されるから、現行法になって完全別産制の原則を明言したとするのが通説である⁽³⁾。

しかし、近時の有力な学説はこれを疑問とし、財産分与請求権を規定する第768条との關係をさらに検討を加える必要があるとする⁽⁴⁾。現行法の解釈に卓越した見解を示し、その現実的で説得力に富む発想で大きな影響を与えているのは、我妻栄博士のそれであろう。博士は、民法第762条が別産制を宣言したものであることを認めつつも、現実には、夫婦の財産の帰属には三種類のものがあるとする。第一は、名実ともに夫婦それぞれの所有のもの（各自の装身具など）、第二は、名実ともに夫婦の共有に属するもの（家財、家具など、夫婦の一方の収入や資産で購入し

たものもこれに属するとみる）、第三は、名義は夫婦の一方に属するが、実質的には共有に属するとなすべきもの（婚姻中に夫婦が協力して取得した住宅などの不動産、共同生活の基金たる預金など）である。問題は第三のもので、対外的には、原則として、その名義者の所有に属するものとして取り扱わなければならないけれども、対内關係においては、実質的に夫婦の一方の所有である事実が学証されない限り、夫婦の共有の推定は破れないとするものである⁽⁵⁾。博士は晩年、さらにこの説を發展させて、理論的には共有が大原則で、特有財産は例外的であるというべく、第762条を「別産制の原則」というのは、論理的に正しくないとする⁽⁶⁾。

かくして、夫婦財産の帰属の現実面に着目して、数多くの有力な説が登場する。たとえば、夫婦財産の所有＝帰属の權利と管理機能とが上下の關係のまま切断されて、前者は夫、後者は妻のそれぞれに慣習的に与えられると考えるよこわり共同（有）關係制という考え方⁽⁷⁾、またわが法定財産制は、離婚に際しては、民法第768条に財産分与請求権を認めていることから、裁量制というべきもので、別産制とはいえない難いとするもの⁽⁸⁾、また國際的にみると、所得共通制（ベルギー）・所得参与制（スウェーデン）の範疇に入るとするもの⁽⁹⁾、別産制・共有制の複合形態とするもの⁽¹⁰⁾、などであろう。つとに、共有制・別産制の対立の意味は、今日次第に失われてきていることが指摘されていたが⁽¹¹⁾、前述、法制審議會身分法小委員會の中間報告に述べられた共有制・別産制の概念も純粹なものとはいえないし⁽¹²⁾、共有制・別産制の用語の適否を問題とする見解もある⁽¹³⁾。

しかし、このような錯綜した学説の中にあつて、判例の態度は一般に嚴格過ぎて、現実にはそぐわない面がありそうである。夫婦財産帰属に関するリーディングケースの一つは、昭和34年7月14日の土地所有移転登記手續請求事件の最高裁判所第三小法廷の判決（最高裁民事判例集、第13巻7号1023頁）であるが、これは周知のように、夫婦間の合意で、夫の買入れた土地の登記簿上の所有名義人を妻とただけでは、その土地をその特有財産と解すべきではないとするものである。これはすなわち民法第762条第1項の別産制とは、「（裁判所が財産の）所有を定めるにあつて、家庭經濟の全体像を考慮しないで、個々の財産について誰が金を支払ったか（who paid for it）だけを探究する」制度⁽¹⁴⁾としたことになっている。これは人見教授のいわれるように、登記の名義で財産の帰属を決定すべきでなく、実質的に決定すべきであるとした点にたしかに意味が認められるものの、実質的判断については、前記我妻説と全面的に相容れないと考えられる⁽¹⁵⁾のものであり、本稿で問題にすべき点が多いように思われる。

たとえば、夫が外で働き、妻が家庭にいる場合、妻が買った物は、すべて夫に帰属することになる。夫婦共働きの場合にしても、家・屋敷・自動車等のローンの直接名義人は夫（夫の収入で支払う形）である場合が普通であり、妻の収入は、食料品・子供の衣類等の消耗品の購入、娯楽費等の支払いに充当される場合が多く、家計費の不足を補うために消費され、資産として取得されるものが少ないという⁽¹⁶⁾ ことになれば、妻にとっては、いずれにしても、明らかに不利といわなければならない。

民法の条文が極めて簡略で、夫婦財産の帰属についての判断の多くが裁量に委ねられているにしても、その故にこそ、財産帰属を公権的に決し得、また決しなければならない裁判所の立場からは、その裁量の幅は現実には狭く、保守的かつ一律的論理で律してゆくことになるのもやむをえないかも知れない。しかし、多くが家事労働に従事するか、収入を得るにしても、夫の場合に比し、その金額も機会も少ないであろう妻にとって、この判決に示される裁判所の解釈は、あまりにも論理に徹し過ぎ、冷酷に過ぎるものではなからうか。

- (1) 明治31年から大正7年までの夫婦財産契約の登録件数は、総計187件、年平均8.9件に過ぎない。旧法時代からある夫婦財産契約の制度について穂積重遠は、婚姻届出前に財産関係を確定し、かつ登記しておくべきであるとした理由につき、当事者の自由意思を確保することと、相続人および第三者に不測の損害を被らしめないことを挙げていたが、日本に従来慣行もなく、思いつかないことだとする。穂積重遠、親族法（昭和8年）333～336頁。戦後、昭和34年から38年に至る5年間におけるそれは総計12件、年平均2.4件といっそう少ない。青山道夫編「注釈民法（20）」371頁（依田精一）。いずれにしても、現行法の規定のままでは、この制度にはほとんど期待できないと思う。
- (2) 現行法の夫婦財産制の条文は、フランスでは200条近くあり、少ない国でも20から30条はあるという。浅見公子「夫婦財産制の改正について」ジュリストNo.596（1975）44頁。
- (3) 川島武宜「民法（三）」有斐閣全書（昭和26年）54頁、有泉享「親族法・相続法」（法律学講座・昭和29年）44頁、我妻栄・立石芳枝「親族法・相続法」（昭和27年）118頁、中川善之助編「注釈親族法（上）」（昭和37年）221頁（青山道夫）、中川善之助「親族法」（昭和34年）240頁、我妻栄編著「判例コメントール・親族法」（昭和45年）97頁、我妻栄・有泉享「第三版、全訂民法3、親族法・相続法」（昭和53年）88～89頁。

- (4) 青山道夫編「注釈民法（20）」（昭和41年）401頁（有地享）。
- (5) 我妻栄「親族法」（昭和36年）102頁。
- (6) 我妻栄「夫婦の財産関係（下）」ジュリストNo.490（1971）97頁。
- (7) 浅見公子「夫婦財産制の改正について」ジュリストNo.596（1975）45頁。
- (8) パネルディスカッション「妻の法的地位」の中の島津一郎の説明、法学セミナーNo.255（1976）126頁。
- (9) 青山道夫編「注釈民法（20）」430頁（有地享）。
- (10) 有地享編「有斐閣新書、民法5」（1979）55頁。
- (11) 五十嵐清「夫婦財産制」家族法大系II・婚姻（昭和34年）201頁。
- (12) 有地享「夫婦の財産関係」ジュリスト総合特集、現代の家族（昭和52年）205頁。
- (13) 野田愛子「法制審身分法小委員会中間報告の論点」ジュリストNo.596（1975）25頁。
- (14) 島津一郎編「判例コンメンタール・民法IV・親族」（昭和53年）189頁。
- (15) 家族法判例百選・第三版（1980）46～47頁（人見康子）。
- (16) 島津一郎編「判例コンメンタール・民法IV」189頁。

(三)

去る昭和50年は「国際婦人年」にあたり、婦人の保護と平等、特に家庭内における妻の地位の向上を求める意見が高まるなかで、この年の前後にかけて、総理府はじめ各機関は、相次いで世論調査を行ないその結果を公表した。これによりわれわれは、一般の人々が、夫婦の財産関係がどのようにあるべきだと考えているか、推察することができる。

昭和50年9月の総理府の行なった「男女平等に関する世論調査⁽¹⁾」の結果をそのまま引用すると次の如くである。

- (1) 夫の収入は夫婦共同のものか、夫のものか—という問いに対し、その比率は

	夫婦共同のもの	夫のもの	わからない
総数	87%	6%	7%
性			
男	87	8	5
女	87	5	8
職業			
自 営 者	89	6	5
家族従業者	85	7	8
被 傭 者	89	6	5
無 職	84	7	9

すなわち、「夫婦共同のもの」と答えたもの、総

数、男女とも87%で絶対多数を占め、夫のものと考
えるものは、いずれの場合も極めて少ない。そして
この傾向は、職業別でみても大差がない。

(2) 財産の名義について

	現在のまま でよい	夫婦共同の財産 にすべきだ	わからない
総数	23%	66%	11%
性			
男	29	62	9
女	19	69	12

ここでも「夫婦共同の財産にすべきだ」とするもの
が過半数を多きくこえ、「現在のままでよい」とす
るものは非常に少ない。そして、共有財産の制度支
持が女性に若干多いのは、最近の女性の意識を多少
とも反映しているといえようか。

さらに最近のものとして、昭和54年3月、同じく総理府
の行った「相続に関する世論調査(2)」によると
夫婦財産制について

	今の法律 のままで よい	共有財産 にした方 がよい	一概に いえない	わから ない	計
総数	21%	64%	10%	5%	100%
性					
男	26	56	14	4	100
女	17	70	6	7	100
無職の主婦	16	73	7	4	100
既婚	21	65	9	5	100
未婚	19	56	15	10	100

すなわち、総数で64%のものが「共有財産にした方が
よい」と答え、「今の法律のままでよい」とするものは
かなり少ない。性別では、女性に「共有財産にした方が
よい」とするものがより多いものの、男女ともその支持
率は50%をこえている。特に無職の主婦では「共有財産
にした方がよい」が73%と圧倒的多数を占め、専業主婦
の意識が強く反映していることがわかる。

要するに、いずれの調査結果からみても、夫婦別産制の
原則は一般大衆に支持されていないし、少なくとも理解さ
れていないといえるだろう(3)。もちろん、総理府調査の質
問の「共有財産」が法律上の「共同財産」ないし「共有
制」と同一だと考えることには疑問もあろうし(4)、実態が
わからないまま、共有制になりさえすれば、妻の地位が高
まるような幻想がある(5)かも知れない。さらに、共有制が
いいという意見はムード的であって、アンケートをとれ
ば、技術的および実際の財産処分、管理運用について知ら
ぬ人々は、当然共有制に傾く(6)という意見に反対しない。
しかし、これが一般大衆の心情・意識をありのまま表現し
ていると推定して議論を進めるには、さして問題はないと

いえよう。これらが、法律に無縁の素人の感情的意見に過
ぎぬと捨て去るわけにはゆかないものがあると私は考えた
い。

戦後の民法改正の審議にあたり、村岡花子委員は大要次
のように述べたといわれる。すなわち、婚姻中、自己の名
で得た財産を特有財産とする別産制は、外見上非常に平等
なようだが、金をつくり出せず、家事労働に従事する妻は
全く報いられない。そこで、婚姻中にできた財産を、婚姻
共通財産という名前にしてもらいたい。これなくして男女
は平等に扱われることはないとの強い主張であった(7)。ま
た、榊原千代委員も、婚姻中にできた財産を共有財産と推
定せよと訴え、多くの婦人委員から同様な主張がなされた
という(8)。我妻栄博士は、「婚姻財産共有制」は、夫婦関
係が円滑に行われている場合には、法律関係を複雑にする
だけで格別の利益がないとしつつも、婚姻中、夫婦の一方
の取得する財産は夫婦の共有にするという一派の人々、こ
とに婦人側から唱えられた主張は、実質的にみて極めて正
当であると思う(9)と評価している。

アメリカのジャーナリズムが、「共有制こそ婦人解放の
完成点」と熱っぽく訴えているというし(10)、法制審身分
法小委員会の夫婦財産制の検討の際のはじめ、田辺繁子委
員が夫婦財産共有論を強く主張したといわれる(11)。そう
した思想が常に別産制の再検討を促す原動力であり続けた
(たとえば、共有制は実現しなかったものの、別産制の欠
点を補うものとして財産分与請求権として結実した)こと
を思うとき、これらの主張が純粋に学問的見地からすると
問題も多いとはいえ、別産制を論ずる場合、その前提とし
て、これらの真意を汲み取ることは必須の条件といえるだ
ろう。

いったい別産制がよいか、共有制がよいかについて、前
述の最高裁昭和34年7月14日判決を発端として議論が活発
化し、その後、法制審議会の民法改正案審議の中で発表さ
れた仮決定、中間報告、改正要綱草案の発表をめぐってお
びただしい論文が発表され、既に論じ尽くされた感があ
る。そして、昭和50年の「中間報告」ではいずれに軍配を
あげることもできず、両論併記の形になっていたが、昭和
51年の「改正要綱草案」では、共有制の難点を指摘し、別
産制でもその短所をカバーする措置を講ずることにより対
応できるとする意見が勝って、夫婦財産制は当然、現行法
を維持することになったのである。

(1) 月刊世論調査、1975年、11号8頁

(2) 昭和54年7月、内閣総理大臣広報室「相続に関する
世論調査」2～3頁

(3) 有地氏は、少なくとも、現行の別産制は、大多数の
ひとびとの意識を反映したものでもないし、また支
持もされていないことは確かであると、共有制を

考えるべきことを主張する。

有地享「主婦の社会的・法的地位」法社会学第29号
(昭和52年3月) 11頁

- (4) 井関浩「法制審議会民法部会、身分法小委員会の
中間報告について」ジュリスト No. 596 (1975) 82頁
にある審論過程に出たとされる意見
- (5) 座談会「相続に関する民法改正要綱試案」における
東浦めいの発言、ジュリスト No. 699, 24頁
- (6) 同上、鍛冶千鶴子の発言、同上26頁
- (7) 我妻栄編「戦後における民法改正の経過」(昭和31
年) 255~256頁
- (8) 同上、62頁
- (9) 我妻栄「改正親族法・相続法解説」(昭和28年) 72頁
- (10) 島津一郎「妻の地位と離婚法」(昭和49年) 20頁
- (11) 座談会「相続に関する民法改正試案」における加藤
一郎の発言(前掲書17頁)

(四)

既に述べたように、家族法を支える社会的基盤の変動は、昭和30年代の経済成長下の諸要因の変動に伴うものである。産業構造の急激な変化に伴い、就業人口に大幅な構造変化が起こり、農林漁業従事者を含む自家営業者は激減するのに対応して労働者、とりわけ雇用労働者は激増し、人口の流動化が顕著になった。その結果、世帯業態別にみた場合、当然のことながら、農耕世帯は減少の一途をたどり、雇用者世帯は増加を重ねてきた。

昭和28年には29.2%を占めた農耕世帯は、40年には18.7%、53年には9.8%と10%の大半を割った。一方、雇用者世帯は、昭和28年に46.9%であったものが、40年には既に60.1%に達し、53年には64.1%とますますその比率を高めている(1)。そして農耕世帯は、郡部においてすら26.7%を占めるに過ぎないのに反し、雇用者世帯は郡部においてすら49.1%と半数を占める結果となったのである(2)。「農村の都市化」ともいわれるこうした一連の現象は、生活面でも意識面でも、大きな変革をもたらさずにはおかなかった。

夫が先祖伝来の財産(家、屋敷、田畑、山林)を継承、管理し、妻は他家から入ってその維持発展に献身しながらも、その寄与は顕在化されることなく、家財すなわち夫の財産として子の世代に受け継がれるというこれまでの最も典型的家族像たる農耕型家族像ないし自営業型家族像は、今日では既に都市部はおろか、農村においても崩壊過程にある。これらの現象は、戦後の民法改正が「家」制度を廃止し、新たに夫婦と未成年の子を家族と考えることを前提として構成されることに対応したものであった。戦後民法改正後も残存し続けてきた「家族制度」思想も、こうした

嵐の中で急速に衰滅に向かってきたように思われる。それではいったい今日の家族像を考える場合の諸要因は何であろうか。

第一は、家族規模の縮小、家族構造の単純化(いわゆる核家族化の進行)であろう。昭和30年には45.4%に過ぎなかった核家族世帯は、40年には既に54.9%に達し、53年には60.3%にもなった。核家族世帯の内訳をみると、夫婦と未婚の子のみの世帯が72.3%、夫婦のみの世帯が20.5%、片親と未婚の子のみの世帯が7.2%となっており、核家族世帯の増加の要因は、夫婦と未婚の子という最も典型的な家族形態の激増であることがわかる(3)。

第二は、女子就業者、特に女子雇用者の増加と、わけてもその中に占める有配偶婦人労働者すなわち共働き世帯の増加である。女子就業者は、昭和35年の1,807万人から53年の2,083万人に増えたが、中でも雇用労働者は、昭和35年の738万人から昭和53年の1,280万人に増加し、その雇用者総数に占める割合は33.7%になった。かくして女子雇用者が女子就業者に占める割合は、昭和35年の4割から昭和53年には6割以上に達したのである(4)。中でも注目すべきものは共働き婦人の比率の増加であって、結婚して夫のいる女子就業者数は、昭和45年には1,180万人(有配偶者女子全体の48.0%)が53年には1,376万人(47.6%)となった。これを雇用者に限ってみると、女子雇用者中に有配偶者の占める割合は、昭和37年の32.7%から53年には55.4% (704万人) と過半数を越すに至った(5)。

第三は、前述の要因と密接に関連することであるが、世帯主以外の家族構成員の所得が家計所得の中に占める比率の増加である。昭和52年の雇用者世帯についてみると、全世帯のうち世帯主に所得のある世帯が98.6%を占めているものの、そのうち世帯主のみの所得で家計をまかなっているものは54.1%と半数強に過ぎない。多くの世帯では、他の構成員の所得により、膨脹の一途をたどる消費支出をおぎなっており、そのうち世帯主と配偶者との所得に依存する世帯が18.5%、世帯主と子または父母のそれによるもの14.5%、世帯主と配偶者と子または父母のそれによるもの9.8%、世帯主とその他の所得によるもの2.2%となっており(6)、いずれにしても、妻の所得が大きな比重を占めてきたことがわかる。

第四は、家計所得の中の貯蓄の増加であるが、実は貯蓄の構成比に契約貯蓄の比率がめだって増加したことである。勤労者世帯の実収入をみると、昭和53年で一か月平均30万4,562円(7)であるが、そのうち、消費支出を除いた貯蓄額は、一か月当り実額6万2,113円(8)となっている。しかし、そのうちかなりの部分が契約貯蓄といわれるものであり、たとえば借金の返済額は月平均12,118円と貯蓄の19.5%を占め、さらにそのうち土地・家屋借入金純返済額

が7,270円で、貯蓄の11.7%と大きな割合を占めている(9)。ちなみに、各世帯における借入れ金の主な目的を平均的にみると、土地・家屋の購入のために67.8%、自家用車が12.3%、耐久消費財が7.0%、ピアノ・クーラーが3.7%とする統計もある(10)。

要するに、現代の標準的家庭像は、従来の伝統的家庭像からすっかり変ぼうをとげており、その中心は核家族の形態をとる勤労者世帯であり、先祖伝来の財産すなわち世帯主固有の財産を持たない。たしかに所得の伸びに対応して貯蓄現在高も増加し(昭和53年で全世帯平均451万円(11))たものの、そのかなりの部分が妻を中心とする家族収入に依存したものである。狭いながらも、マイホームを持ち(昭和53年度で持家率64.9%(12))家庭電化やマイカーに象徴される「豊かさ」は外見上顕著となったものの、ふえ続ける支出の多くがローンでまかなわれ、それらの支払いの負担が妻の勤務、わけてもパートの収入に依存しているという姿であろうか。

こうした現代標準家庭像を念頭に置いて考えるとき、私は従来の論者の発想の中に若干の疑問を禁じ得ない。

まず夫婦財産制を考える場合、論者の多くが主婦婚を前提としているらしいことである。たしかに専業主婦は主婦の過半数を占めるし、各種の世論調査によっても、望ましい家庭像ないし夫婦のあり方について、夫は仕事、妻は家庭という姿を理想としてとらえているという事実(13)が前述のような発想と密接に関連していることは想像できる。しかし、前述の家庭像を思いうかべれば、妻即無所得の専業主婦と断定することを前提としてのみ議論を進めることは誤りとはいえないにしても、少なくとも問題はありはしないか(14)。

第二に、それにもかかわらず、なべて共有制を支持する意識が圧倒的であり、妻イコール無所得の専業主婦とする第一の考え方にさほど反対を唱える婦人の声を聞かないという事実である。本来ならば、主婦婚は共有制と結合しやすく、共働きの妻の場合、別産制に傾斜する性質をもつといわれる(15)。しかし、現状では、現在の社会・経済組織の中で、男女の優劣が厳然と存在することは否定できない。たとえば男女の賃金格差であるが、男子賃金を100とした女子の賃金比率は、昭和53年でも中規模以上の企業で56.2、零細企業で56.6と半分に過ぎない(16)。このような実状では、たとえ所得のある妻が増加しても、容易に別産制支持に結びつかないであろう(17)。

- (1) 昭和53年、厚生行政基礎調査報告(厚生省) 14~15頁
- (2) 同上、36~37頁
- (3) 同上、12頁
- (4) 昭和54年版、婦人労働の実状(労働省婦人少年局編)

9頁

- (5) 同上、15頁、昭和53年、労働力調査年報(総理府統計局) 93頁
- (6) 昭和52年、国民生活実態調査報告(厚生省) 34頁
- (7) 昭和53年、家計調査年報(総理府統計局) 6頁
- (8)(9) 昭和54年版、国民生活白書(経済企画庁) 31頁
- (10) 昭和53年、国民生活実態調査報告(厚生省) 37頁
- (11) 昭和54年版、国民の生活と意識の動向(経済企画庁) 23頁
- (12) 昭和54年版、国民生活白書(経済企画庁) 55頁
- (13) 昭和48年3月、総理府「婦人に関する意識調査」 3頁、「夫は働き、妻は家庭をまもる」という考えについて、賛成48.8%、どちらかといえば賛成34.4%、両者で83.2%を占める。
昭和51年8月、総理府調査(月刊世論調査、昭和51年12号、3~4頁)によると、「男は仕事、女は家庭」という考え方に、同感するもの49%で、同感しないの40%をしめる。
昭和52年10月、NHK調査(月刊世論調査、昭和53年1号、44頁)によると、「望ましい妻のあり方」について、「家庭に専念する妻」が80%と圧倒的多数の人が考えていた。
- (14) 人見康子「相続人・相続分等に関する審議と妻の地位」(ジュリスト、No.596、1975、31頁)にもこのような批判がある。
- (15) 右近健男「身分法小委員会の中間報告について」(同上) 50頁
- (16) 毎月勤労統計要覧(昭和54年6月、労働省) 34頁、111頁
- (17) 湯沢雅彦氏も「かなり夫のほうに偏った収入構造という事実が戦後三十年続いていて、今後変化することはいろいろの意味からなかなか考え難い。それでもやはり別産制でいいのだということは少し無理なのではないかと思うのです。」という。「座談会、相続に関する民法改正要綱試案」ジュリスト、No.699(1979) 25頁

(五)

今日、民法のとり別産制は、多くの場合、家計所得を稼ぐ夫のものとされ、また家計費で購入された土地・家屋などの不動産が夫の名義にされるのが一般社会常識であることは既に述べた。しかし、夫婦関係は、「一個の共同体であるようにみえて、それぞれ独立の個人であるというあいまいさ(1)」をもっているが、近代的財産法は個人の私有財産制度をとるから、これらを夫婦いずれかの財産としなければならぬ要請がある。そこでいさお夫の所有の形を

とりつつ、潜在化した妻の持分は、婚姻中特に顕在化しなくても、婚姻解消にあたり、離婚に伴う妻からの財産分与請求権、および死別の際の配偶者相続権で清算することにより、その不利を補いうるというのが通説であった(2)。そして最高裁判所も、昭和36年9月6日の大法廷判決(最高裁判事判例集15巻、8号・2047頁)でこうした判断を確認した。これは直接には、所得税法の分離課税主義が憲法第24条に違反するか否か争われた事件であったが、最高裁はこれを合憲としたうえ次のように述べた。「民法762条1項の規定をみると、夫婦の一方が婚姻中の自己の名で得た財産はその特有財産にすると定められ、この規定は夫と妻の双方に平等に適用されるものであるばかりでなく、所論のいうように夫婦は一心同体であり一の協力体であって、配偶者の一方の財産取得に対して他方が常に協力寄与するものであるとしても、民法には、別に財産分与請求権、相続権ないし扶養請求権等の権利が規定されており、右夫婦相互の協力、寄与に対しては、これらの権利を行使することにより、結局において夫婦間に実質上の不平等が生じないよう立法上の配慮がなされているといえることができる。」と。

夫婦関係が一個の共同体であるという認識に立てば、婚姻中の夫婦の財産関係を顕在化する必要はないし、事実、絶対多数の夫婦においては、夫婦の特有財産の意識なしに夫婦生活を送るのが常識であろう。しかし婚姻解消にあたり、妻の持分がいかにか顕在化されるかということは、婚姻中の妻の地位の認識につき、さらに女性の地位そのものを象徴するものとして、大きな意味をもつといわなければならない(3)。

まず、婚姻に際しての財産分与請求権であるが、これは単に、婚姻中の潜在的持分の顕在化というだけでなく、実質的にいろいろの要素をもつものとされる。最も代表的な学説は次の三つの要素から成ると説く。すなわち第一は、離婚によって一方の受ける損害の賠償、第二は、婚姻中の夫婦共有財産の清算、そして第三は、離婚後生活に困窮する当事者に対する他方の扶養の三つの要素から成るとする(4)。もっとも財産分与の中に損害賠償(慰謝料)を含ませるかどうかが、今日まで学説の対立があって困難な問題であるが、今日の有力な学説は財産分与の性質について清算的性質と扶養的性質とだけを挙げ、損害賠償(慰謝料)はその発生原因を異にするものであり、離婚の財産分与にこれを考慮すべきでないとする(5)。論者もいうように、離婚法において有責主義から破綻主義への方が定着してゆけば、当然に、離婚給付の焦点が、有責配偶者の責任の追求という意味から遠ざかってゆくであろう。しかし、わが国の判例がまだ有責主義に拘泥している色彩が強いうえ、現実には両者は区別が困難であり、両者を併せて財産分与額

を決めている実状である(6)。

そうした意味で、慰謝料的意味を含めて離婚婦はどの程度の財産分与を受けているであろうか。昭和52年の統計からみると、家庭裁判所で離婚の調停・審判の成立したものを100として、そのうち財産分与・慰謝料の取り決めのあるものが54.3%と半数を占めるに過ぎず、その金額も総平均額が176.3万円と少ない。婚姻期間が20年以上続いた夫婦の場合でも、その平均額は318.6万円であり、さらにその構成比をみると、400万円を超える財産分与を受けるケースは僅かにその37.2%に過ぎない(7)。婚姻中の妻の潜在的持分の顕在化というには程遠いといわなければならない。

一方、死別の場合の妻の相続分については、それを検討する前提として、被相続人に対する関係で、現実には誰が相続人となっているかを知ることが必要である。昭和52年の家庭裁判所の調停・審判にかかった遺産分割事件の総数2,580件についてみると、配偶者と子が共同相続人である場合が45.6%、子が相続人である場合が41.1%、配偶者と直系尊属・配偶者と兄弟姉妹が共同相続人である場合は僅かに5.1%、その他が相続人である場合も8.1%と少数である(8)。すなわち配偶者と子でない子だけで相続するものが90%近くとほとんどを占めており、その他の者が相続人となるのは極めて例外的であることがわかる。今回の改正要綱が、夫婦間の協力と貢献に報いるとともに、生存配偶者の生活の安定を図り、子の数の減少に伴い相対的に低下した配偶者の相続分を引き上げることが意図している点、いちおうの前進と評価できる。だが、このように兄弟姉妹が相続人となる場合は現実には例外的であり、核家族化の進行はますます進むであろうことを思うとき、妻と兄弟姉妹が相続人である場合、妻が四分之三、兄弟姉妹が四分の一というのでは、まだまだ実状に合致しないとはいえないか。もちろんこうした場合の妻の不利は、今回の寄与分制度の新設によってカバーされうるといつつも、一方、妻の代襲相続を認める立法措置も講じないまま、逆に今回一代限りに限定されたとしても、兄弟姉妹の子(すなわち甥・姪)まで認めているというのは、いかにも片手落ちの感はないか(9)。

先に述べたように、戦後民法改正直後の学界の通説は、婚姻中の妻の潜在的持分は、財産分与と配偶者の相続権で顕在化するというものであった。しかしその論者が次第にその不十分さを指摘するに至った(10)。しかしこれを打開する方法については、その困難なことを指摘している。

民法改正要綱試案では、共有制を採用しない理由として

- (1) 夫婦の一方(とくに夫)の負担した債務でも、夫婦の共有財産の負担となる(妻の負担分にかかることもある)。

- (2) 共有財産にすれば、その処分も夫婦の一方が必ずしも単独ですることができないなど不利益、制約がある。
- (3) 共有財産の管理・分割・第三者関係に複雑、困難な問題を生ずる。

といった点を指摘するが、法技術的にはたしかにそうした問題はあろう。また、「妻の保護＝共有制の採用」と短絡的、情緒的に結合している傾向が一般的であって、わが国の別産制の内容や運用方法を吟味しない、また吟味する知識のないのが一般大衆である点問題があろう。しかし試案のいうように、別産制の欠点は相続分の引き上げと寄与分制度の新設でカバーできるものかどうか⁽¹¹⁾。今直ちに共有制の採用ということは問題と混乱を生じるであろう。現行の法定財産制に手をつけなかった今回の措置はやむをえないが、法が所詮国民大衆のものであり、庶民感情に合致すべきであることに思いをいたすとき、今度の法改正で終ることなく、引き続き共有制的要素の導入の検討を続けてもらいたいものである。

- (1) 鍛冶千鶴子「夫婦財産制の今日的課題」ジュリスト総合特集、現代の女性（昭和51年）207頁
- (2) 有泉享「法律学講座、親族法・相続法（昭和29年）」44～45頁など。
- (3) 島津氏によれば、アメリカの法学者は共有制の長所として、夫婦の日常生活全体に大きな潜在的効果をもつと考えているという。
島津一郎「妻の地位と離婚法（昭和49年）」22頁
- (4) 我妻栄「親族法」（昭和36年）150頁
我妻栄「夫婦の財産関係（下）」97頁も同旨。
- (5) 中川淳「離婚財産分与と慰謝料との関係」現代家族法大系2（昭和55年）325～330頁

- (6) 島津一郎編「注釈民法（21）」（昭和41年）191頁
離婚の扶養料と離婚による慰謝料と弁別して算定したいのは、わが国ではまだ離婚扶養の体系が確立しておらず、それに伴って離婚慰謝料が固有の領域を超えて、広く機能しているためではないかと思われるとする。
- (7) 最高裁判所編、昭和52年司法統計年表、家事編表22、表112
- (8) 同上、18頁、図12、共同相続人の構成
- (9) 井上隆司「なお不十分な妻の相続分」（朝日新聞、昭和54年7月20日）によれば、夫婦に子がなかったため、遺産を妻と亡夫の兄弟姉妹で相続したケースの例で、兄弟は既に死亡している者が多かったため、代襲相続で法定相続人が17人（北海道から九州まで散在）におよび、半数以上が初対面であり、中にはなぜ自分が相続人となるのかわからない者もあったという。
- (10) 我妻栄「親族法」（昭和36年）101頁
我妻栄・有泉享「民法3、親族法・相続法（昭和53年）」89頁
- (11) 別産制の強い支持者である鍛冶千鶴子氏も、寄与分制度の新設によって、妻の家事労働が評価されるという幻想は断ち切らなければならないとする。鍛冶千鶴子、前掲書、202頁

（追記）

「民法及び家事審判法の一部を改正する法律」は、昭和55年5月9日に参議院において可決され、同月17日、法律51号として公布され、昭和56年1月1日から施行されることになった。（昭和55年8月13日）