

### 戦後占領期の民法・戸籍法改正過程： 「家」の廃止を中心として 付属資料

WADA, Mikihiko / 和田, 幹彦

---

(出版者 / Publisher)

法学志林協会

(雑誌名 / Journal or Publication Title)

法学志林 / Review of law and political sciences

(巻 / Volume)

107

(号 / Number)

1

(開始ページ / Start Page)

203

(終了ページ / End Page)

218

(発行年 / Year)

2009-09-28

(URL)

<https://doi.org/10.15002/00006498>

資料

## 戦後占領期の民法・戸籍法改正過程

——「家」の廃止を中心として——

付属資料 1・2

〈付属資料 1・2 への共通のはしがき〉

(1) 本資料は、本誌『法学志林』九十四巻四号から百六巻四号までに、十一回にわたってわたって連載され、完結した拙論「戦後占領期の民法・戸籍法改正過程——「家」の廃止を中心として——<sup>(1)</sup>」と一体として読まれるべき、付属資料二点である。

本来、本資料は、拙論本文の進行に伴って、公表すべきものであったが、諸般の事情で果たすことができなかった。その結果、連載が進む内に、付属資料 3 以後が先に、本誌に掲載・公刊される、という順不同の不都合を来したことを、読者にまず

戦後占領期の民法・戸籍法改正過程 (和田)

お詫びしたい。

和田 幹彦

(2) 本「付属資料 1・2」はいずれも、連載された拙論のテーマ、戦後占領期の民法・戸籍法改正過程に、改正当時の一九四五―四七年に直接関わった当事者、故・川島武宜東京大学名誉教授、故・来栖三郎東京大学名誉教授への、和田によるインタビュー記録である。

双方のインタビュー記録を公表する時期として、そもそも現時点は適切な時期ではないことは、筆者(和田)も十分承知している。本来は、川島教授、来栖教授、御両名のご生前に公表し、必要であれば御両名の批判を受ける機会をも得るべきもの

であつた。<sup>(2)</sup>

しかし、川島名譽教授が亡くなられた一九九二年五月には、前掲の拙論の連載はまだ始まってすらいなかった。また、来栖名譽教授が亡くなられた一九九八年十月には、拙論の連載は始まっていたものの、主として民法・戸籍法の改正過程を、来栖教授へのインタビュという付属資料を提示して論ずる段階（主として第二章）まで至っておらず、ご生前に公刊することができなかったのは遺憾とするところである。

(3) 両資料に共通な点として、あらかじめ以下をお断りしておきたい。

それは、両名譽教授へのインタビュは、和田が積極的に自らの発案（そして川島教授へのインタビュでは、後述の通り、故・原後山治弁護士のご協力を得て）でとりおこなったものであるが、インタビュで得た情報に対して、和田は一研究者として「史料批判」の立場からこれを分析しようとするのであって、史料批判なきまま、インタビュの内容に全面的に同意したり、その内容を全面的に採用したりする意図は皆無だということである。

これは、連載された拙論「戦後占領期の民法・戸籍法改正過程——「家」の廃止を中心として——」の中で、両資料が〈全

面的に（しかも賛同を以て）参照・採用されること〉はなく、どちらかといえば、必要に応じて、断片的にのみ参照されたことをもっても読者にとっては明らかであろう、と考えている。

(4) 特に、「付属資料1」の、川島教授へのインタビュについては、以下を指摘しておきたい。

史料批判の立場から、最重要点として、占領初期から「民主化政策の重要な一環として『家制度廃止』はとくにGHQの方針として決まっていたようです。」と川島教授が述べておられたのは、端的に言えば誤りであることは、本誌において連載が十一回に及んだ拙論「戦後占領期の民法・戸籍法改正過程——「家」の廃止を中心として——」全体のまさに結論でも、指摘した通りである。この点は、同前・拙論の第二章・第三節・第二款（本誌・百一卷四号、九三頁）で既に和田が分析しており、特に結章・第八節（後述）でも強調した。

即ち、（同前拙論・連載第五回、本誌・百一卷四号、一〇六頁でも繰り返し言明し、さらに）結論として、拙論・連載十一回、本誌・百六卷四号、一六頁にも述べたとおり、「川島教授が描写しような、『家』廃止の徹底を「GHQ」民政局（Government Section: 同前拙論では主に「GS」と略している）が独自の方針として強く『要求した』といった単純な過程をた

どったのではなかったのである」。

さらに、やはり「付属資料1」の川島教授へのインタビューで、川島教授が「マッカーサー個人からではありませんが、マッカーサー司令部から直々に『ウィードがイエスと言わないことは、民法改正案として承認しない』と命令が出ていたのです」という点についても、やや詳細な史料批判を、同「資料1」の注(12)で行っておいいたので、参照されたい。

(1) 掲載の巻号は、とりあえずは志林百六巻四号の一―二頁の目次を参照されたい。この資料の本文または注で、特に断りなく「拙論」と述べるときは、この拙論を指す。

(2) また、川島教授へのインタビューは、同席者の故・原後山治弁護士のご生前の公表が望ましかったこともいうまでもないが、これも諸般の事情で果たせなかった。後掲、〈付属資料1へのはしがき〉(1)参照。

戦後占領期の民法・戸籍法改正過程(和田)

付属資料1 川島武宜・東京大学名誉教授への

インタビュー

〈付属資料1へのはしがき〉

(1) このインタビューは、一九九一年五月二日と六月二日に、東京・世田谷区の川島武宜教授御自宅(当時)にて行った。インタビューアは和田幹彦であり、同席者は、川島教授の古くからの知己である故・原後山治弁護士(当時六十六歳、二〇〇八年八月ご逝去)であった。

(2) 一九九一年五月二日にまず、川島教授のご自宅にお邪魔し、インタビューをして、テープ録音したものを、後日、和田が書き起こした。その草稿をプリントアウトしたものを、同年のひと月後の六月二日に、再び川島教授のご自宅を訪れ、テープ録音をしつつ、川島教授に校閲頂いた。校閲頂いた内容はすべて活かして、その場で和田が草稿に訂正を入れた。それがそのまま、以下の本文である。

したがって、以下の本文は、川島教授の完全なご校閲を頂いたとは言えないまでも、すべて川島教授が目を通された文章である。また、二度にわたるインタビューのテープ録音は、和田の手元に保存されている。

(3) インタビューは、当然、和田からの質問も差し挟まれ、それに対して川島教授が答えていく過程を経たが、川島教授と和田双方の希望もあり、最終的には、川島教授が一人で民法・戸籍法改正過程について語られる、という以下の形式にまとめられた。(この点、後掲の来栖教授へのインタビューとは、まとめ方の形式が異なっていることを、あらかじめお断りしておきたい。)

#### インタビュー内容 (川島武宜名譽教授・談)

我妻先生が中心となって出された一九五六年刊の『戦後における民法改正の経過』<sup>3)</sup>はその中の座談会も、また資料自体も、大変貴重なものですけれども、必ずしも当時の民法改正の経過を正確には反映しておらぬ嫌いがあります。これは一つには、我妻、中川両先生が起草「委員」の中心となられて行った民法改正ではありますけれども、両先生がご存じでなかった話も、この改正作業の経過においては多くありましたので、当然ともいえます。また一方では、このことに起因して、若干学問的にも公平でない見解がああ著書で述べられているともいえますしう。

例えば、『経過』には、『あの民法改正、家制度廃止はGHQ

からの圧力などは全くなく、総て日本側の起草委員たちが自発的に考えたものだ。GHQはこれを見て驚いて、進歩的態度の表明としてこれを歓迎した、と *Political Reorientation of Japan*<sup>4)</sup>にもあるとおりである』といったトーンで改正全体の評価がなされておりますが、事実は必ずしもそうではありませんでした。

今でも良く覚えておりますが、一九四六年の二月の冬の寒い日のことです。まだ進駐軍が本格的に占領政策を執り行う前の頃でした。東京大学の本郷の、暖房も無論無い研究室で、私はジャンパーを着たままで本を読んでおりました。突然、部屋にスタイナー<sup>5)</sup>と名のる人が入ってきました。自分はGHQの人間だが、少し話をしたい、と言うのです。このとき彼は、日本の今後の法改正のための話、ということは一言も言いませんでした。

話してみても私は二度驚きました。スタイナーはその後、その年の夏からGHQの占領政策に直接携わることになった人ですけれども、この二月の段階で、すでに私が戦前より家制度廃止論者であったことを良く知っていたのです。つまり、アメリカ側は日本の家制度のこと、民法のこと、学界の状況など総て調べて知っておりました。その後知られるようになったとおり、占領政策のために、わざわざ研究機関を作っていたのですね。

『菊と刀』の著者であるルース・ベネディクトなどもそのメンバーだった訳です。<sup>(6)</sup>

そうした中で、スタイナーは「日本へ行ったら、まず川島という教授に会いに行くように」といわれていた、と言うのです。しばらくこうした話をしてから、その日は別れました。私はこの話はあまり研究室の他の方にははしませんでした。また、スタイナーもこうした話は他の日本の学者とは誰ともしていないということでした。

その後のGHQの人々、就中法制度の民主化、改正を担当していたオブラーや、先のスタイナーの話から分かったことは、こうでした。アメリカ側は、すでに日本に来る前から日本の政治・社会体制、法制度のことは実によくしらべておりました。後にオブラーの下で民法改正作業に直接携わったブレイクモアなどは、戦前より東京大学に留学し、日本法を勉強するなど、日本語は勿論、法制度についても大変詳しく知っていた訳です。そうした研究を元に、民主化政策の重要な一環として「家制度廃止」はとくにGHQの方針として決まっていたようです。<sup>(7)</sup>あとはそれをいかにして実現に持っていくか、が課題として残るのみでした。

戦後も昭和三〇年代に入ってからの、憲法や民法の改正論議をみれば分かるとおり、その妥当性はさておいて、よく主張さ

戦後占領期の民法・戸籍法改正過程(和田)

れたのは、「あれはGHQによる押し付けの法改正であった。占領が終わった今、日本人の手で本心に日本に合った憲法、民法を作り直そう」ということでした。当時、占領中の民主化政策においてGHQが懸念したのも正にこの点でした。民法改正についても、日本サイドが「押し付けられた」との意識を持ってしまつと、占領終了後必ず反動がくる。これを避け、実質的な民主化を長期に亙り定着させるには、いかにすべきかをGHQは考えた訳です。

今でこそ「戦後」という時代も歴史の一部となりつつある感があり、何でも語ることもできます。以下の話もGHQのオブラーなども一部始終を当然知っていた訳です。が、オブラーは亡くなる前、一九七六年に*Legal Reform in Occupied Japan*<sup>(8)</sup>という本を書きましたが(昨一九九〇年に邦訳もされました)、この発刊に際して私に個人的に一言、「あのへんの、民法改正の一部始終は総ては書かなかったよ」と言ってきました。三十年たっても色々配慮されていたのだと思います。

さて、一九四六年の七月に本格的に法改正の作業が始まりました。この月の末にあった司法省主催のパーティーについては、既に別著『ある法学者の軌跡』<sup>(9)</sup>に書きました。が、一言付け加えれば、オブラーはあの時、司法省の方や学者を含め、様々な人

に家制度について意見を聞いて回っておりましたが、重要な点は、自らも事前にはやはり研究し、家制度を既に熟知していた彼個人としても、またGHQの方針としても、「家制度全廃」は既に決めていた、という点です。このパーティーでオプラーが私に意見を聞くので、私が「家制度は全廃すべきだ」と言ったところ、「自分も同意見だ。初めて『全廃』を説く、信頼できる日本人にあった。他の学者の起草委員は『悪い所は捨て、良いところは残す。』と言っているが。」とはっきり言っておりました。

民法改正の経過に於いて中心的起草委員であられた我妻先生、中川先生は、このときのパーティーでおっしゃっておられたとおり、家制度の一部は残そうとの考えでした。例えば一九四六年八月一四日の臨時法制調査会第2回第3部会議事録(第五日)には、家制度存続に賛成であられた牧野英一先生の質問に対し、我妻先生ははっきりと「氏を中心とした新しい家族制度を考えていきたい。扶養義務についても、例えば氏を同じくする者の間に生ずる、<sup>(1)</sup>といったような考えかたで規定したい」と言っておられます。

こうした案に対し、オプラーがその後「民法典の『家』を『氏』に書き換えて家族制度を温存しようとするとは何事だ。

こんな案は絶対に承認できない」と烈火のごとく怒り、結局廃案になった一部始終は『ある法学者の軌跡』ですでに述べました。

ただ、起草委員の方々がご存じでなかったGHQ内部の事情として、次のようなことがあります。

私は当時、起草委員ではなく幹事でしたので、審議会なども答弁には立たず、記録にも個人的な意見を述べたものは残っておりません。が、日を追うにつれてGHQの方々との接触は多くなり、その中で彼らに直接私の個人的な見解を述べる機会も増えてきました。私は当時、自分自身も英語よりドイツ語が得意だったこともあり、ドイツ及びオーストリアからアメリカへ移住してさほど年月も経ておらず、英語も強い訛りで流麗とは言えないオプラー、スタイナーと彼らの母国語で語り合うことで随分親しくなり、信頼関係も生まれました。人間というのは不思議なものです。もちろん、前述のように、彼ら殊にオプラーも家制度廃止論者、私も戦前より廃止論者であったこともありませんでした。そうしたことで、随分他の起草委員の先生方はご存じでない、GHQの内部事情についても、窺い知ることになったのです。

GHQは日本の学者が、誰がどういう考えでいるか、事前の

研究をも通じて分かっておりました。「あの日本サイドのメンバーの顔触れの法制審議会に改正案を審議させれば、家制度は残ることになるだろう」とまで、GHQは先を読んで考えていたのです。

当時、CI&Eというセクションの婦人部にミス・ウィードという方がいたのはよく知られています。CI&Eの正式名称は「Civil Information and Education Section」ですから、「市民に対する情報の提供と教育のためのセクション」です。（これを当時は、日本人は「シー・アイ・イー」と呼んでいましたが、アメリカ側は「アンド」を「ン」と詰めて読むので、「シー・アイ・ニー」と言っていました）。法改正を直接担当したのはオプラーのいたLegal Section（L. S. と略し、「法務部」と言っています）で、これはマッカーサー直属の、占領政策実行のためのセクションです。CI&EはL. S. とは別の、これと並列・同列のSectionで、一種の世論操作のための機関です。日本の女性の思想家を集めて、婦人の地位向上のキャンペーンもやっていました。

ミス・ウィードとオプラーは気脈を通じていて、いわば仕事上はツーカーでありました。GHQの方針として、真の民主化を実現するためには、やはり男女平等を抜きにしては考えられない、ということので、マッカーサー個人からではありませんが、

戦後占領期の民法・戸籍法改正過程（和田）

マッカーサー司令部から直々に「ウィードがYESと言わないことは、民法改正案として承認しない」と命令が出ていたので<sup>(12)</sup>。これは、起草委員の方々が当時の印象を「経過」の座談会で述べられているのを見ても分かることです。そして他のリベラルな主張の持ち主と共に、女性の民法学者の方々も多くがウィードさんのところに集められておりました。

すでに述べたとおり、GHQは法務部サイドから出る草案の「押し付け」からくる後々の「反動」を気にしていました。一方でオプラーは色々考えて、改正案については、オプラーは自分の意見を時に無理を言いながら通す、という形にせず、すべて女性の問題に少しでも関係する点については、ウィードさんの意見を聞く形にしました。民法の改正立案自体はL. S. が担当し、責任を持ち、正式にはCI&Eは立案には参加出来ない訳です。しかし上述の通り民法の改正は女性の地位に直接関わる問題なので、改正立案の段階から、L. S. の方からCI&Eにも意見を聞き、理解してもらい、意見を出してもらい、提議しながらやる、という考えです。そして勿論、最後にまとまった改正については広報活動をCI&Eがやることを前提にしていました。そしてその実、オプラーが多くをウィードさんにアドバイスし、良い意味でもいわば彼が「裏で糸を引いていた」のでした。



私はこうしたなかで、ウィードさんとも民法改正の仕事のうえで随分関係していました。が、それ以上にオプラーとは、個人的に意見が合ったこともあり、言わば実は彼と私は「一体」となって改正の実質的内容につき調整しておりました。

民法改正についても、日本側が合意した改正案が不十分と見れば、最終的にはGHQは強制力を発動してその内容を変えさせることも可能ではあったでしょう。しかし、占領終了後の反動を考え、GHQ自体、そしてL. S. で民法改正の主役の地位にあったオプラー個人も、なるべくなら日本側が自発的にGHQにも受け入れられる案を作って来るように、このように腐心しつつ、民法改正を遂行したのでした。

こんなあんばいでしたから、日本の起草委員の間でも、そのうち「川島とオプラーの間にはきめ細かい情報のやり取りがあるらしい」とか、「ツーカーらしい」ということもいわれるようになりはじめました。同時にまた、GHQとは余り直接のコンタクトのなかつた起草委員の方々も、案をGHQに持って行って反対されるのも困る訳ですから、私に先方の了解を取り付けて欲しい、という気持ちも大いにありましたし、私自身もそういうつもりはありました。それはGHQサイドも同じことで、自分達の意見を良く分かってくれる人が日本サイドに欲しい。

そこで両方の間に立って、うまく委員たちとGHQの間の円滑な意志疎通を図り、お互いに正しく理解し合えるように、なるべく余計な摩擦なしに仕事が進むように、橋渡しをやった訳です。改まって急に話を持っていってもうまくいかないですし、普段からしょっちゅう話をして、腹を割って気安く話が出来る関係を作っておかないと、どちらも不便な訳ですから。

しかし一方でまた、私有家制度全廃論者であることは、すでに一九四六年に、改正の仕事が始める前の論文、「日本社会の家族的構成」でも述べておりましたから、周知の事実です。そこで起草委員の方のなかには、彼らの思う民法改正作業が私に邪魔されたかのように言う方もおられました。無論、こうした委員の方も、橋渡しをしている私がかも邪魔した、とおっしゃられた訳ではありません。ただ司法省は、家制度を残したいと思っている保守的な議員の意向を色々な折に知らされてもいて、余り「家制度全廃」をはっきり打ち出したくない。起草委員の内、学者であった方も、そうした司法省の意図を察して良いところは残し、悪いところだけは改正をやって取り除く、という形で出来ないかと考えていた訳ですね。それで私が、対GHQでも明瞭に「家制度全廃」を言っていると思ひ、邪魔された、と言う表現を使われたりしたのでしよう。日本の起草委員サイドの意志を無視して「全廃」を言うのは怪しからん、

と言っ訳です。

しかし事實はそうではありません。当時私もこうした委員の方に申し上げたものです。「GHQは最初からアメリカで十分研究したうえで、家制度の廃止を決めておったのです。私自身は幹事で発言権も無く、たまたまGHQに当初バーティーで意見を聞かれたから、全面廃止、と申しただけのことです。オペラーを始めとするGHQのメンバーは初めから廃止を決めていたんで、これに反して家制度を残すのであれば、存続につき相当地論的根拠がないと難しいですよ。言い換えれば私が全廃云々と言ったからといって、オペラーやGHQの意見がそれで決まったという訳では無いのです。彼らはアメリカで、もう十分研究して来ているのですから。」と。

こうした民法改正の一連の流れの中で、戸籍法も当初から改正要綱・改正案の対象に含まれていました。私自身も、一九四六年七月の例の司法省のバーティー以前より、家・相続・戸籍に関する民法・戸籍法改正要綱案作成を、横田幹事、村上幹事と並んで担当することになっていました。当初私は、家制度を全廃するのだから戸籍も総て廃止し、個人個人で別々にカード式の身分登録にすればよい、と考えており、起草委員や幹事との打ち合わせでもそうした意見を述べていました。しかしこれ

に對し、家制度は全部民法から排除するものの、その実体を「戸主」という名さえも残して戸籍法に移そうという案すらあり、これが改正第一次案となったのです。(この案は「経過」の資料の中に出ています)。この最初の案が出たのは昭和二十一年の七月二〇日ですが、私はちょうどそのころ、多分病氣(眼底出血)で参加出来なかったからかとも思いますが、この案には名を運ねておりません。

カード式については、全国の戸籍を全て別の紙に書き直すことになりすから、記録にも残っている当時の司法省の人の発言、つまり紙が不足していて実現不可能、というのもある程度は事實かも知れませんが、莫大な経費がかかったでしょう。今と違って、政府予算は少なかつたですし、その頃の本の紙の質を見てみれば分かると思いますが、本当に紙が不足していました。その後、私も色々議論しましたが、現在の戸籍法の案が決まる際に問題となった点を一つだけ申し上げておきましょう。それは、戸籍をどういう形で残すか、中でもあの「戸籍筆頭者」という形で實際残ったものをどうするかです。

この点で、そもそも「戸主」は勿論、「戸籍筆頭者」としてもこうしたものを残すことに反対であった私は最後に「降りた」、つまり譲った訳ですが、そのときの議論はこうです。法律上は、もう戸主は権利はない訳ですが、「法律条文外で、実

質上戸主って言うものは残そう。せめてそれだけは残してくれ」という意見があったのです。戸籍という形で、戸があつて戸主があるって言う訳で、名前だけでも残したい。しかし「戸主」とは言えない。それで「戸籍筆頭者」として残す、という案です。

戸籍制度というものは、ただ戸籍にだけ、仮に「家」といえるようなものが書いてあつても、何にも本質的效果がなければ、いいかもしれない。ただそれだけのものならば、そういう戸籍制度でやつたつていい。つまり「筆頭者」、昔の戸主ですが、これに何の権力もないのならばです。もっともそれを根拠にしてまた家制度を復活させるということが、起るかも知れない。その可能性は皆無とは言えない。だけれども一応何の法律的権力も効果もないのならば、そこまでくならぬ私はまあ、譲つてもいいだろう、と思つて最後は降りた訳です。

以上

- (3) 我妻榮編『戦後における民法改正の経過』日本評論社、一九五六年。拙論「戦後占領期の民法・戸籍法改正過程——「家」の廃止を中心として——」連載第一回（本誌・九四巻四六〇頁）の略語表では、以下の本文中にもあるとおおり、『経過』と略している。

(4) 詳しい書誌情報は、同前拙論「連載第二回」、本誌・九五巻二号、五六頁の略語表参照。

(5) オーストリア出身の占領軍（GHQ）所属であつた、Dr. Kurt Steiner のこと。前注の略語表、五七頁に掲載した二つの論文の著者。その後、Stanford University の政治学の教授。筆者「和田」はスタンフォード大学において、スタイナー教授に一九九六年と、一九九九年の二度にわたつてインタビューをしたことがあるが、その記録は未公開である。

(6) 川島の同書書評は、ルース・ベネディクト、長谷川松治訳「菊と刀」社会思想社、一九七二年中に、「評価と批判」として三六九―三九三頁に収められている。

(7) 本資料前掲・〈付属資料1・2へのはしがき〉(4)において既に述べたように、このインタビューにおける川島教授の言明が誤りであることを、本注でも繰り返し、強く指摘しておきたい。

(8) 拙論「連載第五回」、本誌・百一卷四号、一〇七頁の略語表では、Opplart. Legal Reform と略してゐる。

(9) この「総ては書かなかつた」ことを明らかにしたのが、まさに拙論「連載第五回」、本誌・百一卷四号、本文八六頁、資料出典一一八頁で言及した、GHQ の内部文書（拙論では「史料(14)」として整理している）の内容と、それにまつわる「氏」の扱いをめぐるオプラーの対応（拙論・第二章・第四節、本誌・百一卷四号、特に九七―一〇三頁で詳しく論じ

た)に、前注のオブラーの著書が全く言及していないことがある。

(10) 詳しい書誌情報は、前注(8)の略語表の同頁参照『軌跡』と略している。

(11) 拙論・連載第五回、本誌・百一卷四号、本文九八頁で述べている通り、『氏』を中心とする案を盛り込んだ「民法改正案を作成した「有力な」起草委員(前注「軌跡」二二八頁と、「その後オブラーの否認をきいて驚き、『よくわかったものだ』と言った」起草委員(同前「軌跡」二二九頁)は、「双方とも我妻」である。関連注のある拙論・同前、一四七頁でも和田が言明している通り、「川島教授はこの点も公表を前提として語っておられる」。

(12) この部分の史料批判については、既に、拙稿「資料 元GHQ民政局次長 故チャールズ・L・ケイデイス氏へのインタビュー(一九九三年)——憲法二四条の成立と、民法・戸籍法の『家』制度の改廃過程——」『法學志林』第九四巻第二号(一九九七年一月三〇日発行)、一三三—一五八頁のうち、一三九—一四〇頁を参照されたい。以下、要点を再録しておく。(以下、「」内は、和田による補足あるいは省略である。)

『軌跡』二二六頁には、「民法の『親族編』『相続編』の改正には「……」ス・ウエード [Ethel Weed Civil Information and Education Section (C & E) 民間情報教育局]

戦後占領期の民法・戸籍法改正過程(和田)

所属」[「……」]がイエスと言わないことは絶対パスさせないという、マッカーサーじきじきの指令がオブラーのところにきていたということを、オブラーが私に言ったことがありました」とある。本「資料1」のインタビューでは、これがインタビュー本文の通り、「マッカーサー個人からではありませんが」と、トーンを弱めた形になってはいる。

前者『軌跡』については、前述一九九三年のインタビューで、ケイデイスは、「まったくばかっている。ありえない。」と否定している。その理由として、ケイデイスは、「ウィードはとても低いランクの人だ。オブラーの方がランクも高い」[従ってオブラーがウィードの言うことに従う、などということとはあり得ない、というニュアンス。……]また、オブラー自身もマッカーサーに会ったこともないだろう。もし、マッカーサーからオブラーへの指示が書類によったならば、私を通じたであろうから、私自身も知っていたはずだ。[「……」]従って、マッカーサー自身からオブラーに、「ウィードなどという低いランクの人間の具体名を挙げて」そうした指示がありようがない。」という点を挙げていた。この点については、論理的に考えても、ケイデイス氏の主張を採らざるをえない。

なお、同前・拙稿「ケイデイス氏へのインタビュー」の一五五頁の注(43)では、川島がこうした「命令」(本文中の用語)、「指令」(『軌跡』中の用語)の性質を誤解した可能性

にも言及しておいた。

付属資料2 来栖三郎・東京大学名誉教授への

インタビュ―

〈付属資料2へのはしがき〉

(1) このインタビュ―は、一九九〇年一月二八日 東京大学法学部研究室にて、インタビュ―アー和田幹彦と、来栖名誉教授との二者の間で行われた。(同席者は無い。また、テープ録音等はない。)

(2) その時の和田のメモ書きの記録を、後日、和田が書き起こした。その草稿をプリントアウトしたものを、さらに後日、来栖先生にお渡しし、目を通して頂いた。来栖先生は、一九九二年・四月の段階で、和田に対して直接、東京大学法学部研究室にてお会いした際に、口頭で「このインタビュ―記録は、これでよい」とおっしゃられた。それがそのまま、以下の本文である。したがって、以下の本文は、すべて来栖教授が目を通された文章である。

(3) 但し、来栖教授は、ご自分が提供された情報の正確性には一定の留保を付され、以下の本文中にも、幾度か「…はずである」「…はずだと思う」という表現が使われている通り、「あくまでこれは現時点での自分の記憶であって、絶対的に正

確であるはいえない」ということを、和田に対しても繰り返し言っておられたことをここに付記しておきたい。

### インタビュー内容（米栖三郎名譽教授・談）

#### I. 民法改正過程について（一部戸籍法も含む）

(1) 我妻先生の「家」存廃に対する方針について

民法改正作業が始まる時期よりかなり前、一九四六年の三―六月頃と思うが、我妻先生が東京大学法学部の学内研究会で、「どうだろう、家制度をどうすべきだろうか？」と出席者に聞いて来た。若い研究者が多数いる席で、川島先生も私も出席していた。

この時は、我妻先生は「穏やかな乃至『やわらかい』改革でいいんじゃないか」と言っていた。これに対して、若い研究者が「家制度は徹底して廃止すべきである」と言った。それで我妻先生は、これはやはり家制度は廃止すべきか、と思い始めたらしい。この時以後の考えを基にして、我妻先生は「世界<sup>(2)</sup>」に家制度について論文を書かれた。それが、「家族制度の倫理と法理」で、そこに実質的には「家制度廃止」を説いておられる。

(2) 臨時法制調査会・司法法制審議会の委員・幹事の人選と

戦後占領期の民法・戸籍法改正過程（和田）

#### GHQとの関係

臨時法制調査会・司法法制審議会の委員と幹事、そしてその中から選ばれる起草委員会の委員・幹事の任命は、内閣又は司法省によるのであって、その人選についてGHQからの陰の事前調査、アポイントはなかったと思う。

(3) 起草委員会での委員・幹事による民法・戸籍法改正作業の基本方針

当時を思い起こしての印象としては、起草委員や幹事の共通な認識は「家の制度は憲法に反する」ということだと思うが……<sup>(3)</sup>

起草委員会（即ち起草委員・幹事）の改正作業中の大前提は、以下の通りであった。

(a) 議会、GHQのことは、まず当初の段階では考えなくて良い。

(b) 民法・戸籍法から、「憲法違反である要素は除く」という基本的方針を最優先させる。

(c) そして、(b) 以上の範囲に及ぶ改正は後回しにする、つまり「細かいところの改正は、今、急ぐな」「後でも出来る」ということであった。

改正作業を進めるに当たって、私が唯一頼りにしていた基準

も、「憲法に違反する要素を除く」ことであった。というのも私は、司法省と議會との関係や、司法省とGHQとの関係は全然知らないで、考慮する由も術もなく、他の基準は知らないからである。因みに私はGHQの人の顔も見たことはない。議会の審議にも行ったことはない。

#### (4) 改正過程とGHQ

司法省の人々と川島先生は、GHQの人達を良く知っていた。が、起草委員や他の起草幹事はGHQと直接のコンタクトはないから、GHQが何を考えていたかは、改正作業中の当時の段階では良く分からなかったのだ。

要すれば、憲法改正については、GHQががちり掌握していた。一方新憲法を前提として、民法・戸籍法改正は、GHQもあとに勝手にやればよい、つまり「違憲の要素を除く」けばよい、と考えていたと思う。但し、オブラーなどは次に述べる「氏」の問題では目を光らせていた。

(5) 改正過程の中で、「家」ないし「家」的要素の存置の方法 明治民法の中の「家」の廃止に対して、民法中の「氏」、または戸籍法中の戸籍のどちらかに「家」を残す、という方法があり得た。このうち、「氏」は民法改正過程において大問題で

あった。<sup>(4)</sup>

## II. 戸籍法改正過程について

### (1) 戸籍の編製単位の問題・個人編製の「カード式」原案

起草委員・起草幹事の内部で、戸籍の編製単位を何にするかですったもんだの問題があった。戸籍法案は、原案を川島先生村上さんの二人で作ったはずである「傍線強調は、来栖教授自身による」。原案は川島先生の個人別編製で、一枚の紙に一人についてのみ記載するので、いわばカード式であった。<sup>(5)</sup>

しかし、起草委員会（委員・幹事含む）の中でも、気持ちの色々な人で違っていて、意見が合わなかった。

私自身はどちらかというと、個人別編製で良いと思っており、川島案への同調者であった。しかし、私も我妻先生から「戸籍編製単位の構成を考えろ」と言われた。これはつまり、川島案への対案を考えろ、ということである。「従来の戸籍を、川島案の個人別編製のカード式の様に大きく変革するのではなく、もっとやわらかくモディファイしたものを考えろ」という事であった。

### (2) 二世代／三世代戸籍の別

カード式にしない場合、残った問題は編製単位として三世代

以上も認めるか、二世代迄に限るか、であった。

問題となった一点を挙げる。三世代以上を認める編製の場合を考<sup>(6)</sup>える。戸籍の最初に記載される父母双方が死亡すると、子どものみがその同一戸籍に残ることになり、問題である。<sup>(7)</sup>

(3) 起草委員会の結論＝原則二世代戸籍・起草委員会の雰囲気(我妻／中川両先生)

結局、我妻先生は、リベラルな個人別編製は採用されなかった。(因みに、私個人の印象では、学者ではもう一人の起草委員であられた中川先生は穏やかな人で、余り発言されなかった。我妻先生の発言権が強かった様に思う。)

当時の民法・戸籍法改正は拙速主義であって、但し、ともかく新憲法に反する条項は削除・改正する、というのが大原則・原理であった。こうして戸籍法でも、「原則として二世代迄に限る戸籍編製単位ならば新憲法には反しないであろう」とのこととで、「夫婦及び子其の他民法に依り之と氏を同じくする者(配偶者ある者を除く)を単位としてこれを編成することを原則とする」という、戸籍法改正要綱案に結果的には載ることになる原則で宜しい、ということにしたはずだと思<sup>(8)</sup>う。「傍線強調は、来栖教授自身による」。

以上

戦後占領期の民法・戸籍法改正過程(和田)

(1) 来栖教授は、この時期を、三―六月のどの頃か、特定できないとのことであった。

(2) 昭和二年、即ち一九四六年六月刊行。

(3) 憲法とは新憲法、乃至時期によってはその草案を指す。

以下同じ。

(4) 拙論「戦後占領期の民法・戸籍法改正過程——「家」の廃止を中心として——」第二章・第四節、「法学志林」百一卷四号、九四―一〇四頁で詳しく論じたので、参照されたい。一次史料としては、他に、同前の第二章・第四節でも言及したとおり、『戦後における民法改正の経過』二二四頁、一六五―一六六頁や、『ある法学者の軌跡』二二七―二二九頁がある(番誌情報など詳しくは、同前・拙論を参照)。和田によるこの二者の史料批判を踏まえた歴史解釈を、前掲・拙論で論じている。

(5) こうした原案は、史料上は未発見である。本「資料1」の川島教授へのインタビューを通して、川島教授後本人も、和田も発見することはできなかった。

(6) 以下に、前後関係を補足しておく。旧法下では、戸主の隠居・死亡などによる家督相続で、戸籍全体が新戸主を中心として書き換えられていた。しかし、家督相続は民法で廃止するので、これによる戸籍の全面書き換えが行われないと、来栖教授が言われるように、「戸籍の最初に記載される父母



法學志林 第一〇七卷 第一号

双方が死亡すると、子どものみがその同一戸籍に残ることに  
なり、問題である。」といふことである。

(7) 以下に、前後関係を再び補足する。その子どもに孫が出  
来ても、これを同じ戸籍に記載していくと、結局同じ戸籍の  
最初の方には死亡した者が多くなり、どこかで新規編成を行  
わないと、そのまま永久に同戸籍内に延々と記載されること  
になるので、問題である、の意であらう。

(8) 昭和二十二年九月上旬の「戸籍法改正要綱案」を指す。