

韓国家族法改革の背景と到達点 (1) (注1)

小川 富之

目次

- 1 はじめにー東アジアにおける個人の意味と共同体
- 2 伝統社会の家族と韓国の家族法 (緒戦時代ー光復まで)
- 3 家父長的な家族法の制定と両性平等の挑戦
  - (1) 家父長的な家族法の制定と問題点
  - (2) 両性平等の観点からの韓国家族法改正【以上本号】
- 4 人権の領域としての韓国家族法の変化と現状
  - (1) 平等権の観点からみた韓国家族法
  - (2) 個人の尊厳性と自由の観点からみた韓国家族法
- 5 韓国家族法の未来像
  - (1) 個人と家族に対する認識の変化
  - (2) 「養子縁組促進特例法」と匿名出産の導入
  - (3) 個人の生存権保障の主体としての家族と国家
- 6 おわりに

## 1 はじめにー東アジアにおける個人の意味と共同体

韓国家族法の変化と最近の傾向に関してお話をする機会を得たことで、まずどのような問題意識を共有すれば良いのかを検討した。私(車善子教授)は法学博士の学位を取得して以来、西洋社会における「個人、家族および国家の関係」について関心をもって研究を継続してきた。このことに関して、西洋社会における個人に関する観点と東アジアにおける個人に関する観点には、非常に大きな違いがあると認識をしていた。二〇一八年二月三日(土)に名古屋大学で開催された国際シンポジウム「アジア諸国の親子関係における子の最善の利益に関する国際会議・第二回 要保護児童の保護法制<sup>第2</sup>」において、小川富之先生(福岡大学法科大学院教授〔当時〕)が基調報告の中で、「子どもについて、東アジアでは『家族の子』として捉えられてきたのに対して、西洋社会においては『神の子』として捉えられている」と述べたように、実際に儒教社会における個人は、両親が存在するから可能であり、更にその前の先祖が存在したから可能であったと理解されている。つまり、東アジア社会において個人は、それ自体が単独で存在するのではなく、他者との関係の中でしか定義されない存在として理解される傾向が強いといえる。しかしながら、このような東アジア的な伝統が韓国社会において、現在でも一般かということについては、疑問に思っている。韓国社会は一九六〇年代から欧米先進諸国や日本に比べて、一足遅れた産業化が始まり、「圧縮的な近代化」を経験することになった。この「圧縮的な近代化」は、単に産業だけではなく、個人の価値観や家族構造の変化および家族を規律していた伝統社会の規範にまで強い影響を与えてきた。その結果、伝統社会の規範は解体されたが、それかわる新しい規範と価値体系はまだ確立されていないと思われる。しかしながら、現在の韓国における若い世代は、彼らの前の世代とは異なり、「個人の幸福と尊厳性の保障が家族共同体の発展より優先する」という価値観が強いことは明らかであ

る。このような動向の中で、家族の構造および家族内部の構成員の関係の特性といった、それまで家族法が前提としてきた状況に変化が生じてきているわけである。現代の若者世代よりも前の世代では、暗黙裡に共有されていたものが変容してきていると思われる。

韓国の家族法は、果たしてこのような変化に対応できているであろうか。これは韓国社会の家族問題や家族法を研究している者にとつて、解明すべき課題である。これを法の視点から捉えようと、「韓国の家族法はどのような個人や家族を前提にしているのか?」ということ、私が検討対象とする第一の問題である。

第二の問題は、「韓国の家族法は家族構成員間の紛争を解決するうえで、適切な役割を果たしているのか?」という事である。どんな社会でも、法が制定された当時と同じ状況が継続しているわけではない。家族法にとつても同様で、制定された当時の社会構成員の生活様式と家族に関する考え方が、変化することなく現在まで続くことは無いと言える。そこで、法学者は、現代社会に対応できるよう、制定法を解釈し、適切な結論を導くべく努めているわけである。しかしながら、家族の意義が変化してきている現代社会において、制定法の解釈だけでこの問題に対応できるかについては、疑問の残るところである。

第三の問題は、「韓国の社会構成員が理想とする家族像とはいかなるものか?」という問題である。言い換えると、韓国における家族法の未来像をどのように描くかという事である。

最後に検討すべき問題として、これまで韓国における法改正の歴史、特に民法改正の歴史といった場合に、それは家族法改正の歴史を意味すると言つていいほど、家族の問題が重要であると考えられてきたということである。家族法は、これまでに何度か重要な改正がなされてきたが、それは、その時代ごとの家族構成員の家族観や行動様式を反映したものであった。「このような法改正を実現してきた原動力は何処から、またどのようにして生じてきたのか?」

という問題について、検討する必要がある。

今回の報告では、韓国家族法の歴史的な発展段階に沿ってその特徴を詳解し、最近の動向を分析し、韓国家族法の未来像について検討する。韓国の人々が、家族をこれまでどのように捉えてきたのかについて、歴史的に検証し、韓国における家族法制の変化について、その解明を試みたい。以下、続けて、「2 伝統社会の家族と韓国の家族法」<sup>資</sup>「3 家父長的な家族法の制定と両性平等の挑戦」、「4 人権の領域としての韓国家族法の変化と現状」および「5 韓国家族法の未来」という順で検討を進める。

## 2 伝統社会の家族と韓国の家族法（緒戦時代～光復まで）

東アジア諸国の社会は、長期にわたって中国から文化的・思想的な影響を受けてきた。特に、中国の家族制度である宗法制は、儒教を統治理念として採択した朝鮮半島の社会における士大夫に対しても大きな影響を与えてきた。<sup>(註3)</sup> 宗法制は、王室の家族員を諸侯に任命して分割統治を図る過程の中で確立された制度である。諸侯の別子を始祖として、その始祖の嫡長子、つまり直系の宗統が大宗になり、その傍系、つまり別子の兄弟の家系を全て小宗とした後、宗子と宗婦に様々な特権を付与して、大宗が絶対的な権威をもって小宗を統合するという制度である。この過程の中で家族内の財産と権力の嫡長子継承原則が確立された。この原則を受容することによって、韓国の家族は長男子が両親と一緒に生活し、両親が死亡した後でも、この家族は決して解体されることなく、長男子から次の長男子へと、順次受け継がれ、永久に存続する父系の超時間的な制度として定立されることとなった。

このような、家族が超時間的な父系中心の制度として、絶えることなく引き継がれ、これを実現することが、家族

構成員の重要な道徳的な義務として認識され、継承されるこの「家」は、社会の単位であり、個人より優先するものである考えられてきた。また、「家」の意義が強調されることによって、このような前近代的な家族は国の基礎となる重要な存在として理解されてきた。個人は、このような意味での「家」を前提とし、「家」が家族の実態であり、「家」で生まれて、「家」で生活し、「家」で死亡する存在であると認識されてきた。

このように「家」の承継原理は父系中心の超時間的的制度として存続すべきものであると認識されていたが、この宗法原理に従った、朝鮮の戸籍制度は同居する人々を記載することを原則としていたため、親と同居する子や親族、更には奴婢なども戸籍に記載するが、たとえ親の実子であっても別居している場合は、別の戸(世帯)と考えられたことから、別戸籍が編製された。つまり、朝鮮時代の戸籍は現実の居住単位である戸(世帯)を基準にして編成された同居主義的な住民登録としての性質を有するものであった。そこには戸籍を基盤とする抽象的な「家」制度は存在していなかった。

しかし、日本統監府が設置された後、一九〇九年三月、民籍法(一九〇九年三月法律第八号)が制定されることによつて、韓国の戸籍制度は本質的な変化を遂げることになる。戸口調査規則が廃止されることによつて、それまでの伝統的な戸籍制度はなくなり、戸籍の目的は従来の戸口調査の手段から脱皮して、「家」における戸主と家員との身分関係を公示・公証する公文書としての性質を強めることとなった。つまり、民籍法上の戸籍は「家」を編成単位とすることによつて、実際の家族共同生活関係を反映するものではなくなつたわけである。この戸籍法の施行により、出生、死亡、戸主変更、一家創立、移居といったような一連の身分行為が戸主の関与の下で戸主の名義で行われることになり、戸主は「家」の「主宰者」であることが法律の規定として明示されることとなった。

### 3 家父長的な家族法の制定と両性平等の挑戦

#### (1) 家父長的な家族法の制定と問題点

一九四五年の光復（日本の支配からの解放）、その後、一九五〇年の朝鮮戦争を経験する中で、韓国政府は、一九五八年に独自の民法制定を成し遂げた。この当時、既に韓国女性団体連合は朝鮮戦争中の一九五三年から韓国最初の司法試験女性合格者であるイ・テヨン弁護士を中心に国会および法典編纂委員会の委員長に対して、「民法中の親族編および相続編の制定に関する建議書」を提示し、憲法で保障されている男女平等の原則が反映された家族法制定のための運動を多方面で展開した。彼らは戸主制度の存在自体を問題視していたが、戸主制度を民法典に規定する場合には、次のような点を考慮すべきであると主張した。

- ① 女戸主または女戸主になるべき子女が婚姻する場合、当事者間の合議で夫が女戸主の家または妻の父の家に入籍できるようにすること。
- ② 夫婦の協議で同居場所を決定できるようにすること。
- ③ 離婚による財産分与請求権を新設すること。
- ④ 両親が共同で親権を行使できるようにすること。

また、イ・テヨン弁護士は一九五六年「女性法律相談所」を設立（一九六六年「家庭法律相談所」に改名）し、その当時、女性たちが婚姻関係の中で経験する不平等の問題や、多くの女性が法的な知識の不足によって直面するこ

となる家庭内の不利益に関して、相談を通じた法律援助を展開しつつ、法律知識を啓発するために定期的に法律講座などを開講するといったような活動を展開した。

しかし、このような問題提起は民法の制定過程で参考にされることは無かった。制定・公布された韓国民法は日本の明治民法の旧規定（一九四七〔昭和二二〕年改正前の民法第四編「親族」・第五編「相続」と同様の「戸主と家族」という制度が規定され、戸主権を有する戸主によって統率される「家制度」が定められることとなった。一九六〇年には、戸籍法が制定されたが、これは民法の定める戸主制度を反映したものであり、第二次世界大戦前の日本の戸籍制度と類似する構成となっていた。特に、この戸主制度では戸主承継の順位を徹底的に男系血族中心に規定したものとなっていた。父が死亡した場合の戸主相続は「一、直系卑属男子、二、家族である直系卑属女子、三、配偶者、四、家族である直系尊属女子、五、家族である直系卑属の妻」の順に承継されると規定されていた（一九五八年制定韓国民法第九八四条）。また、「未成年者は、その家の父の親権に服する（一九五八年制定韓国民法第九〇九条第一項）」とされ、子女の親権に関して、母の地位が非常に弱いものとなっていた。

家族法で定められた、このような両性不平等の構造に関しては、民法制定当初から問題とされ、戸主制廃止を目的とする女性運動が活発に展開されることとなった。イ・テヨン弁護士を中心とした「家庭法律相談所」では、戸主制廃止を目的とする国民法律啓発運動を展開し、一九七五年には戸主制を廃止する法律案を国会に提出することとなった。残念ながら、この法案は国会で承認されなかった。戸主制度はその後も存続することとなり、韓国の家族法では封建的な家制度が継続し、抽象的な男系血族による「家」の承継が戸籍制度を通じて公示される家族制度として定着することとなった。その結果、韓国では、民法で定められた家制度としての家族は、その当時の韓国の家族の実質的な生活共同体とは乖離するものとなり、戸籍法では、戸主という家父長と家族構成員の身分関係を規律する身分の公

示を意味するものとなった。

その後、一九七七年に民法典の中の家族法の一部が改正されて、それまで男女不平等の原因として指摘されていた父による単独での親権行使を父母が同等に行使できるようになった。また、法定相続の際の相続分に関して、それまで差別的に扱われていた、未婚の娘と息子の相続分を均等に変更し、妻の相続分も引き上げられ、長男と等しい相続分とされた。しかしながら、父母による親権行使が認められることにはなつたが、父母の意見が一致しない場合には、父による親権行使が認められていたことから、完全な両性平等が実現できていたわけではなかつた。

## (2) 両性平等の観点からの韓国家族法改正

一九七七年に、父母による親権行使が認められ、未婚の娘と息子の相続分を均等とする法改正が実現したことは、制限的ではあるが、両性平等の実現に一步近づくものであつた。その後、一九八〇年代に入つて、韓国社会は様々な変化を経験することとなつた。一九八〇年代になり、軍部が政権を掌握したが、その基盤は必ずしも強固なものではなかつたので、政権を維持するために、様々な支持層を結集する必要があつた。この動きの一つが、一九八四年に女性団体が主張した「UN女性差別撤廃条約」批准の実現へとつながるものであつた。しかし、この条約を批准した当時の韓国では、条約の規定内の、「婚姻中及び婚姻を解消する時の同一な権利と責任(第一六条第一項(c))」、「子女に関する問題に関する両親としての等しい権利と責任(第一六条第一項(d))」、「児童に対する保護、後見、財産管理に関連して男女の同一な権利と責任(第一六条第一項(f))」および「夫及び妻の同一の個人的権利(姓及び職業を選択する権利)(第一六条第一項(g))」に関する規定に関しては、留保することで、条約の批准がなされた。

このことにより、「UN女性差別撤廃条約」の批准国として韓国政府は留保した関連国内法の規定とその他の女性差



別な法律を改正しなければならぬ義務が発生することとなった。これを根拠にして、女性団体が中心になって家族法改正のための国民アンケート、国会議員に対するロビー活動などの多様な運動を展開し、これに賛同する法学者の協力を得て、戸主制度廃止と「UN女性差別撤廃条約」の批准留保条項の条件を充足させることを含めた新しい家族法改正案を策定した。

しかしながら、国会での議論の過程で、戸主制度は家族法の根幹をなしている制度として、戸主制度を廃止した場合に、法体系だけではなく家族と社会全体に与える影響が大きすぎるとの懸念から、戸主制度廃止の可否については、慎重な検討の必要があるとして、戸主制度を存置した上で、戸主権を大幅に削減し、戸主相続制度を戸主承継制度に名称変更する程度の改正にとどまることとなった。戸主制度を存置させるということは、韓国の家族が従来どおりの抽象的な「家」制度を中心とする男系血族による承継のための抽象的な集団として認識されたということを意味するものである。そして、家族法が伝統的な「家」制度を家族として規定しているため、実質的には共同で経済共同体の一員として生活していても戸主の血族ではない者は家族構成員として認められないことになる。特に、その身分が戸籍制度を通じて公示されていたため、戸主との婚姻や縁組といった関係にない者は、対内的にも、また対外的にも差別的に扱われることとなる。

戸主制度を基本的に維持したことを除いては、家族法は女性団体が主張してきた内容の相当な部分が反映される形で、一九九〇年一月一三日法律第四一九九号として公布、一九九一年一月一日から施行されることとなった。主な内容は次のとおりである。

① 改正家族法は、親族の範囲について、それまで父系八寸(親等)・母系四寸(親等)以内の血族と規定していた

ものを、父系と母系を問わず八寸（親等）以内の血族、四寸（親等）以内の姻族および配偶者に変更した（第七七七条）。

これによって、家族法の制定以来ずっと批判の対象とされていた、親族の範囲を父系と母系で差別するという規定は改正されることとなった。しかしながら、このことによって親族の範囲が広範になり、禁婚範囲が拡張されてしまうという不合理な結果を生じさせることになり、この改正は必ずしも望ましいものとは言えなかった。結果的に、配偶者選択の自由が、形式的平等により制限されることとなった。

② 離婚する場合に子の養育に関する事項について、父母の協議が調わない場合には、父が養育について責任を負うとされていたものが、改正により、父母の協議ができない場合または協議が調わない場合には、当事者の請求により家庭法院がこれを定めることになり（第八三七条）、離婚時の子の養育責任に関して父母平等原則が実現した。

③ 改正家族法では、別居親が子と面会交流することを認めるとともに（第八三七条の二第一項）、当事者の請求に基づいて、子の福祉の観点から、必要な場合は、家庭法院が面会交流の制限または禁止できることとなった（第八三七条の二第二項）。

④ 離婚により、生活が困窮する女性の保護の必要性の観点から、女性団体が一九五三年から一貫して主張していた離婚財産分与請求権の規定が、改正により新設されることとなった。協議上の離婚をした夫婦の一方は、離婚後

二年以内に、他方に対して財産分与の請求が認められ(第八三九条の二第一項、第三項)、当事者で協議ができない場合または協議が調わない場合には、家庭法院が、財産形成に対する寄与その他の事情を考慮して、分与の額および方法を決定することとなった(第八三九条の二第二項)。

一九九〇年に財産分与制度が導入された当初は、家庭法院は特にその基準を定めていたわけではなかったが、専業主婦の離婚の場合は、一般に財産の三分の一の分与が認められていた。しかしながら、この分与の割合については、女性法律家や法学者の多くから批判がなされていた。「夫婦共同での財産形成の寄与」という観点から考えて、三分の一という比率は、必ずしも根拠のあるものとは言えないと批判され三分の一の判断基準の提示が求められた。しかしながら、家庭法院はその合理的根拠を提示することができなかった。韓国民法第八三三条は「夫婦の共同生活に必要な費用は当事者間に特別な約定がない場合は夫婦が共同で負担する」と規定している。ただし、この場合、生活費用は賃金労働を通じた金銭的な寄与だけを意味するのではなく、女性の家事労働による寄与もこれに該当すると解されている。したがって、家事労働を通じて生活費に寄与した女性は生活費を共同負担していることになり、婚姻期間中に形成された財産に関しては、夫婦の同等な共同寄与の結果として蓄積されたものとして解釈されなければならない。一九九〇年の財産分与制度導入以来、この分割割合に関する論争が続いており、現実問題として、女性の法律家の比率が高まり、法院の女性裁判官比率が高まることになり、この結果として、離婚財産分与の割合に違いが生じるといった現象も起こってきた。最近では、専業主婦または準専業主婦が離婚する場合であっても、財産分与として二分の一に相当するものが認められるようになってきている。

## 【注】

(注1)

本稿は、車善子教授（大韓民国全南大学校法律専門大学、大韓民国大統領女性政策諮問委員・国会立法支援諮問委員等を歴任）が、執筆者（福岡大学法科大学院教授〔当時〕）のもとで、福岡大学法科大学院外国人研究員として「国際養子縁組の研究」に従事していた際に、司法機関、行政機関および大学等で行った研究報告の内容を本人の了解を得てまとめたものである。なお、本稿と関連するテーマで、車善子教授が、福岡大学法科大学院の国際セミナーで報告した内容を翻訳したものとして、車善子・（翻訳）金旼姝・（監修）小川富之「大韓民国における家族法改革」法學論叢（福岡大学）第六三卷第三号（二〇一八〔平成三〇〕年十二月）七六七頁も併せて参照のこと。

(注2)

戸籍時報七六八号二頁。この会議についての概要を掲載しているので参照のこと。

(注3)

イ・ヨンチュン（一九九五）、「宗法の原理と韓国社会での伝統」家族と法制の社会史（韓国社会史学会論文集第四六集・韓国社会史学会）二二五―二七頁。