

ポーランドにおける民法および 家族法の概要と特徴*

ヤクブ M. ウカシェヴィチ†
訳 永下泰之‡

本稿の射程は制限されており、また、ポーランド民法および家族法の制度は、日本法における現行制度とは異なるものであるという事実があることから、これから扱う事柄のすべては、概括的になり、さらにある意味では単純化されることになった。さらに、一定の仕方でも簡略化されることになる。

最初に指摘されるべきことは、ポーランド法では民法に関する基本的な制定法として1964年4月23日に民法が成立したこと、および、家族法に関する基本的な制定法として1964年2月25日に家族法が成立したことである。

〔しかしながら、〕家族法を民法に統合することには、ポーランドの学説では議論がみられる。個別の学説間の現在の論争を紹介する紙幅はないが、本稿の筆者の意見として、民法が家族法の性格を有することを支持する論拠は示すことができる¹⁾。

* 本稿は、2019年7月2日に同志社大学（室町キャンパス）にて開催されたヨーロッパ消費者法研究会における、ヤクブ M. ウカシェヴィチ准教授による講演「ポーランド民法および家族法の概要と特徴」の講演録を翻訳したものである。同講演録の翻訳を通じて、ポーランドの家族法に触れることができたことは、筆者にとって望外の喜びである。記して感謝申し上げます。なお、本稿では、（ ）として、原語を補足的に表記したほか、〔 〕で示されるものは、講演原稿（英語）では表記されていないものの、翻訳として、文脈を訳者が適宜補足したものである。

† ジェシェフ大学法学部准教授。

‡ 東京経済大学現代法学部准教授。

1) 家族法は民法に属するという見解は長らく支持されている。とりわけ、S. Kaleta, *Kształtowanie się poglądów na temat pozycji prawa rodzinnego w systemie prawa w polskiej literaturze prawniczej w okresie dwudziestolecia (1944-1956)*, Acta Universitatis Wratislaviensis 1969, nr 107, p. 71, S. Kaleta, *Teoretyczne i praktyczne znaczenie sporu o miejsce prawa rodzinnego w systemie prawa*, Studia Cywilistyczne 1969, no 13-14, p. 125, J. Winiarz, *Prawo rodzinne*, Warszawa 1974,

- ・ 最初の論拠を紹介するには、公法と私法とを区別する必要がある。公法領域では、一方当事者が〔他の当事者より〕優位に立ち、他方当事者が劣位にある法律関係が成立する。このことは、支配力を有する当事者は、専断的に、劣位にある当事者の権利および義務を創設することができるということを意味する。例えば、国家権力は、独立して、市民の権利および義務を創設することができる。したがって、例えば、ある国家機関は、市民に対し兵役を引き受ける義務を課す決定を発する。または、ある国家権力は、市民に対し、その〔市民の有する〕土地の区画に建物を建築することを認めさせる決定を発する。公法とは对象的に、私法が規律するのは、当事者は互いに対等な地位にあるとする法律関係である。このことから、各当事者はすでに特定の権利および義務を有しているが、原則として、いずれの当事者も、独立かつ任意に、他方当事者の権利および義務を創設することはできないこととなる。例えば、民法では、売主は目的物を引き渡す義務を負い、かつ、代金の支払いを受ける権利を有する。他方で、買主は、目的物に対する代金支払義務を負い、かつ、目的物の引渡請求権を有する。しかし、いずれの当事者も、独立かつ任意に、他方当事者の権利義務を変更することはできない。例外として、いわゆる任意規範 (ius dispositivi) に基づく標準を含む条項がある場合には、当事者は特定の権利義務の内容を変更しうるが、それは共通契約の基礎に関することについてのみである²⁾。家族法においては、民法と同様に、法律関係が生じている当事者は、対等な地位を有する。いずれの当事者も、独立かつ任意に、他方当事者の権利義務を変更することはできない。その他には、家族法は、強行規範 (ius cogens) に基づく標準を含む制限に服する

p. 18, J. Ignatowicz, M. Nazar, *Prawo rodzinne*, Warszawa 2016, p. 68 and 77. 家族法と民法とは分離すべきであるとする見解を支持するものとしては、B. Dobrzański, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy a kodeks cywilny*, *Studia Cywilistyczne*, Kraków 1966, t. VII, p. 45 and next, J. Ignaczewski [in:] J. Ignaczewski (ed.) *Komentarz do spraw rodzinnych*, Warszawa 2012, p. 23 and next.

2) 民法においても、一方が優位に立ち、他方が劣位にある場合を明らかにすることができる。例えば、代理人は、依頼者の権利および義務を決定する権限を有する。あるいは、インターネットを介して契約を締結した者は、商品の受領後 14 日以内に契約を解除することができるが、その結果、売買契約関係が一方的に終了することとなる。

ものであり、したがって、両当事者は共通契約の基礎に係ることであっても特定の権利義務の内容を変更することはできない。例えば、夫は、夫婦が相互の誠実義務を廃止するというについて、妻と同意することはできない。あるいは、扶養の義務を負う当事者は、養育を受ける権利を有する他方当事者との面会交流の約束をすることができない。このようにして、権利を有する方の当事者は、自らの権利を放棄するのである。要するに、家族法は民法の一部であるのである。なぜならば、法律関係においては、あらゆる当事者は対等な地位を有するからである³⁾。

- ・ 家族法では、いくつかの民法の規定を適用する必要がある（例えば、親権に服する子の法的能力および民法上の行為能力⁴⁾である。これは民法8条および9条に規定されている）。また、いくつかの家族法の規定では、直接に民法の規定が準用されている（例えば、家族＝後見法8条⁵⁾）。
- ・ 民法においても、いくつかの家族法の規定を適用する必要がある。例えば、法定相続法は、親族関係にありかつ婚姻関係または養親子関係を維持している者に法定相続を認めている。これら全ての関係は、家族＝後見法に規定されている⁶⁾。

それゆえ、家族法は、民法の特別部門であると考えらるべきであろう。しかし、

3) 親は子どもの権利および義務を決定する権能を有するが、それは非常に制限されたものである。なぜならば、親は子の利益のために行わなければならない、親の自己利益が問題となる場合にはその権能は禁じられる。cf. art. 98 of Family and Guardianship Code See T. Smyczyński [in:] T. Smyczyński, *System prawa prywatnego, tom 11*, Warszawa 2014, p. 37 and 50, M. Matczak, *Kompetencja organu administracji publicznej*, Kraków 2004, p. 15 and next, T. Kielkowski, *Nabycie prawa na mocy decyzji administracyjnej*, Warszawa 2012, p. 134 and next, Z. Radwański, *Prawo cywilne - część ogólna*, Warszawa 2007, p. 48, Z. Radwański, *Teoria umów*, Warszawa 1977, p. 99, A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo cywilne - Zarys części ogólnej*, Warszawa 2001, p. 33. -

4) 法律行為能力。

5) J. Ignatowicz, M. Nazar, *Prawo rodzinne*, Warszawa 2016, p. 68 and 76, J. M. Łukasiewicz [in:] J. M. Łukasiewicz (ed.) *Instytucje prawa rodzinnego*, Warszawa 2014, p. 52.

6) E. Skowrońska-Bocian, *Prawo spadkowe*, Warszawa 2018, p. 35 and 53, J. Haberko, T. Sokołowski [in:] H. Dolecki, T. Sokołowski (ed.) *Kodeks rodzinny i opiekuńczy*, Warszawa 2013, p. 522.

家族法の特徴を示すいくつかの特徴がある⁷⁾。

- ・ 家族法には、子の福祉の原則が存在する。すなわち、家族法の適用に際しては、子どもの利益に特に配慮しなければならない⁸⁾。
- ・ 家族法上の関係にある当事者は、しばしば、感情的な結びつきにより結合しているが、それは民法上の関係とは異なる。
- ・ 民法上の関係においては、当事者の一方が任意にその義務を履行しない場合、他方当事者は強制執行の訴えを提起することができる。この強制執行は、任意に義務を履行しなかったことに対する制裁である。法律上の家族関係の場合には、強制執行は存在しない。一方の配偶者が誠実義務に従わず愛人をもうけた場合、他方配偶者は強制的に誠実であることを要求することはできない。結果として、不誠実な配偶者に対する法的制裁は存在しないことになる。しかし、間接的な制裁はある。なぜならば、離婚の場合には、不誠実な配偶者は、婚姻関係の破綻につき有責性が認められるからである⁹⁾。
- ・ 民法上の関係においては、「等価交換 (something for something)」原則が特徴的である。例えば、商品を売ろうとする売主は反対給付として支払いを受け、アパートの所有者は貸している間は反対給付として支払いを受ける。〔他方で、〕「等価交換」原則は家族法では適用されない。例えば、夫は障害を有する妻を扶助する義務を負うが、そのことから対価を得ることはできない。

7) J. M. Łukasiewicz [in:] J. M. Łukasiewicz (ed.) *Instytucje prawa rodzinnego*, Warszawa 2014, p. 88 and next, J. M. Łukasiewicz, W. Kosior [in:] J. M. Łukasiewicz (ed.) *Family Law in Poland*, Rzeszów 2018, p. 22 and next.

8) W. Stojanowska, *Dobro dziecka w aspekcie sprawowanej nad nim władzy rodzicielskiej*, *Studia nad rodziną* 200 nr 4/1 (6), p. 55–65, Z. Radwański, *Pojęcie i funkcja „dobra dziecka” w polskim prawie rodzinnym i opiekuńczym*, *Studia Cywilistyczne* 1981, t. XXXI, p. 19, S. Kołodziejski, *Dobro wspólnych małoletnich dzieci jako przesłanka odmowy orzeczenia rozwodu*, *Paestra* 1965, nr 9, p. 30, J. Gajda, *Przesłanka dobra dziecka przy ustalaniu jego pochodzenia*, *Rodzina i Prawo* 2006, nr 1, p. 24–43.

9) J. Ignatowicz, M. Nazar, *Prawo rodzinne*, Warszawa 2016, p. 220, J. M. Łukasiewicz [in:] J. M. Łukasiewicz (ed.) *Instytucje prawa rodzinnego*, Warszawa 2014, p. 88.

I. 民法典および家族法典の構造

ポーランド民法典は、次の部分からなる。

第一巻の表題は「一般規定」であり、一般規定が置かれている。すなわち、他の民法分野との共通条項である。以下の規定は、第一巻で規定されている必要がある。

- ・ 法的能力を取得する時期を特定する規定。民法 8 条によれば、人は出生の日法的能力を取得するものとされる¹⁰⁾。これは、その時から法律関係における当事者となりうることを意味する。しかし、条件付きで法的能力を承認する規定も見られる。例えば、民法 927 条 2 項によれば、胎児は、生きて産まれることを条件として、相続人となりうる。
- ・ 民法上の法律行為能力に関する規定、すなわち、自分自身ために法律行為を履行する能力である。人は、13 歳に達した後、制限付き法律能力が認められる。すなわち、その者は無制限に使用することのできる目的物を独立して管理することができ (民法 22 条)、またその収益を独立して管理することができる (民法 21 条)。また同様に、その者は、日常生活の中で一般的に締結される契約を独立して締結することができる (民法 20 条)。他の契約 (双方法律行為) の場合、制限付き法律行為能力者は、法定代理人の同意

10) この点については非常に議論のあるところであり、学説上議論の対象となっている。T. Smyczyński, *Nasciturus jako dobro prawne* w: S. Sołtysiński (red.) *Problemy kodyfikacji prawa cywilnego (studia i rozprawy)*, Poznań 1990, p. 71; S. Grzybowski, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 1987, p. 140, A. Szpunar, *Szkoda wyrządzona przed urodzeniem dziecka*, *Studia Cywilistyczne* 1969, t. XIV, p. 378, B. Walaszek, *Nasciturus w prawie cywilnym*, *Państwo i Prawo* 1956/7, p. 126, A. Cisek, J. Mazurkiewicz, J. Strzebińczyk, *O rozszerzenie ochrony dóbr osobistych dziecka i macierzyństwa prenatalnego*, *Nowe Prawo* 1988/10-12, p. 75, J. Haberko, *Cywilnoprawna ochrona dziecka poczętego a stosowanie procedur medycznych*, Warszawa 2010, p. 63 and 109, J. M. Łukasiewicz, *Pokrewieństwo prawne nasciturusa - głos w dyskusji* [in:] J. Mazurkiewicz, P. Mysiak (ed.) *Nasciturus pro iam nato habetur: o ochronę dziecka poczętego i jego matki*, Wrocław 2017, p. 134-146, J. Mazurkiewicz, *Zanim pomysły nasze szczerą wraz z nami*, *Wrocławskie projekty ochrony prawnej dzieci i kobiet*, Wrocław 2016, p. 43 and next.

を要するため、親権者または法定後見人の同意を要する（民法 17 条）。その者は、（無能力でない限り）あらゆる法律行為を独立して行うことができる¹¹⁾。

- ・ 法人（民法 33 条以下）。法律関係の当事者となることができるのは自然人のみではない。法律上いわゆる「法人格」が認められた組織もまた、法律関係にある当事者ということができる。これは、特定の法規定が明示的に、特定の組織は「法人」であると規定しているという事実に基づく。法人（例えば、株式会社（ジョイント・ストック・カンパニー）、有限責任会社、組合）は、機関（例えば、理事会、総会、監査委員会）を有する¹²⁾。民法 38 条によれば、経営陣は法人の代理として法的取引を行うことができる。さらに、法人は自ら責任を負い、その経営者の財産に対しては執行されない。また、民法上の自然人および法人を除くと、いわゆる不完全な法人格（例えば、無限責任組合／合名会社、合資会社、企業パートナーシップ等）が存在することにも注目すべきである。不完全な法人格とは、特定の規定により法人格の特徴を与えられた組織のことである。すなわち、訴え、訴えられ、権利を取得し、かつ責任を負うものとして規定されている組織のことであるが、この組織は、規定上は明示的に「法人」として定義されていない。その他には、不完全な法人は、原則として、（取締役会を含めて）実態を有しない。そのため、自らの代理としての法律行為は、直接的にはその経営者によって行われる。加えて、不完全な法人の資産が不足する場合、その経営者が責任を負う。
- ・ 財産規定および物の所有に関する規定（民法 44 条以下）。
- ・ 法的取引に関する規定（56 条以下）。問題は本稿の射程を超えるが、次のことを指摘しておかなければならない。すなわち、民法上の行為（法律行為）

11) A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo cywilne - Zarys części ogólnej*, Warszawa 2001, p. 165 and next.

12) 国有財産は、法主体であるが、組織を有していない。しかし、いわゆる *stationes fisci* [*statio fisci*（訳者注：法人格のない、国または地方自治体の組織単位であり、民法上の関係においては、その役割の一部として、財務省の代理としてその利益ために行為するもの）の特殊結合体である。以下の文献と比較せよ。J. M. Łukasiewicz [in:] J. M. Łukasiewicz (ed.) *Instytucje prawa rzeczowego*, Warszawa 2016, p. 136.

により、新たな法律関係を形成することができ（例えば、民事契約）、また同様に、既存の法律関係（例えば、契約附属書）を修正し、法律関係を解除することができる（例えば、法律関係の解除に関する民事契約又は契約取消の意思表示）。

- ・ 代理に関する規定（民法 95 条以下）。代理とは、ある者（代理人）がある者の代理として法的行為を行うことである。それゆえ、代理人は、本人の代理として、かつ、本人の利益のために行為する。契約上の代理（弁護士の権限）がある。これは、本人が自身を代理してもらうため、他の者を選任することである。加えて、法定代理が知られている。これは、ある者が他の者を代理することができる旨が法律に規定されているものである（例えば、親権者は子を代理する）。
- ・ 民法上の期限に関する規定（民法 110 条以下）および出訴期限に関する規定（民法 117 条以下）。

第二巻の表題は、「所有権および他の財産権」であり、そこでは、特に、所有権（民法 140 条以下）¹³⁾および、いわゆる他人の財産に対する権利（民法 244 条以下）が規定されている。他人の財産に対する権利の例は、通行権である。通行権のおかげで、ある財産の所有者は、隣人の財産を通り抜ける権利を有する¹⁴⁾。これが、他人の財産を使用する権利である。本巻で規定される法律関係は、いわゆる絶対的な法律関係であり、本稿では後に論じることとする¹⁵⁾。

13) これは典型的な絶対的關係である。

14) 地役権の場合には、2つの法的關係が存在する。一つは、他者の財産を使用する権利を有する者と当該財産の所有者との關係であり（これは相対的關係である）、もう一つは、権利者と権利者の権利を侵害しないよう義務付けられた他のすべての者との關係である（これは絶対的關係である）。

15) これらの規定には、主に強行規範〔*ius cogens*〕としての基準が含まれており、したがって、これらの規定を当事者間が排除することはできず、変更することもできない。以下の文献と比較せよ。A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo cywilne - Zarys części ogólnej*, p. 84; M. Piotrowski, *Normy prawne imperatywne i dyspozytywne*, Warszawa 1990, p. 15 and next, J. Nowacki, *Ius cogens - ius dispositivum*, *Studia Prawnicze* 1993, nr 2-3, p. 2 and next, Z. K. Nowakowski, *Prawo rzeczowe. Zarys wykładu*, Warszawa 1980, p. 14, E. Gniewek, *Prawo rzeczowe*, Warszawa 2016, p. 7, A. Doliwa, *Prawo rzeczowe*, Warszawa 2010, p. 4, A. Brzo-

第三巻の表題は「債務」であり、とりわけ、契約から発生する法律関係（民法 353 条以下）、不当利得から生ずる法律関係（民法 405 条以下）、不法行為から生ずる法律関係（民法 415 条以下）および債務不履行または債務の不適当な履行（民法 450 条以下）を規定する。さらに、本巻には、例えば売買、交換、贈与、賃貸借合意など（民法 535 条以下）といった典型契約に関する規定が置かれている¹⁶⁾。本巻に規定される法律関係は、いわゆる相対的法律関係であり、本稿では後に検討する。

第四巻の表題は「相続」であり、遺言の種類に関する規定および遺言による相続に関する規定が置かれている。さらに本巻には、法定相続に関する規定、すなわち、遺言がなされなかった、または遺言が無効であった場合に関する規定（民法 922 条以下）が置かれている。民法 925 条によると、相続人は、遺言者の死亡時にその遺産を取得するものとされる。しかし、次のことを指摘しておかなければならない。すなわち、民法 1012 条に従うと、〔遺言者の死亡時に遺産を取得することは〕「一時的な」取得にすぎない。なぜならば、相続人は、（相続権があることを知った時から）6 か月以内に相続を承認するか拒絶するかについての権利を有するからである。相続を承認するかまたは拒絶するかの宣誓は、裁判所または公証人の前で行われなければならない。6 か月の期間が満了した場合、相続人は相続財産を減少されるが、相続債務については、不動産の資産価値に相應する（民法 1015 条¹⁷⁾。相続の承認を宣誓したい者は、相続に相應しい者でなければならない（民法 928 条）。さらに、相続は、遺言者の生存中に、例えば贈与と引き換えに権利放棄をする契約を遺言者と締結した者により承認されないことがある（民法 1048 条¹⁸⁾。

zowski, W. J. Kocot, W. Opalski, *Prawo rzeczowe. Zarys wykładu*, Warszawa 2012, p. 19.

16) これらの規定には、主に任意規範〔*ius dispositivum*〕としての基準が含まれており、これらの規定は、当事者間で排除し、変更することができる。例えば、民法 353 条の 1 によれば、当事者は民法とは異なった法的関係を結ぶことができる。例えば、当事者は無名契約を締結することができるのであり、したがって、当該契約は民法により規制されない。

17) いわゆる *benefit of inventory* による相続財産の取得である〔訳者注：わが国の限定承認に該当する〕。相続の承認を宣誓した者はまた、いわゆる限定承認した場合の残り財産のみを承認することを要求してもよい。

家族＝後見法は以下の部分から構成される。

第一編は「婚姻」であり、婚姻要件（家族＝後見法 1 条以下）、配偶者の権利および義務（同法 23 条以下）、夫婦財産制（同法 31 条以下）、婚姻の終了（同法 55 条以下）および離婚（同法 61 条の 1 以下）が規定されている。

第二編は「血族および姻族」である。同編は、血族および姻族に関する一般条項（家族＝後見法 61 条の 7）、母子関係に関する条項（同法 61 条の 9 以下）、父子関係に関する規定（同法 62 条以下）、両親および親権に服さない子の権利義務（同法 92 条以下）、里親に関する規定（同法 112 条の 2 以下）、子との面接交流に関する規定（同法 113 条以下）、養子縁組に関する規定（同法 114 条以下）、扶養料に関する規定（同法 128 条以下）を置く。

第三編は「監督／世話および後見」であり、いわゆる法律上の保護監督および国選弁護人に関して規定する。

II. 法規定に関する一般的見解

全ての者は、他者と関係を築いている。その関係は 2 種類に分類することができる。

- 1) **法律上は無関係の関係。**これらの関係は法律によって規律されないものである。例えば、友人間の権利義務は法律によって規律されない。同様に、同棲する者の間の権利義務は法律によって規律されない。したがって、非公式の関係である¹⁹⁾。
- 2) **法律上の関係。**これらは、法律によって規律される関係である。例えば、契約関係に入った当事者間の関係がそれである。契約関係にある者の権利義務は、法的意義を有する。同じく、婚姻もまた法律関係である。なぜならば、配偶者の権利義務は法律により規律されるからである。

18) B. Kordasiewicz, A. Kawalko, J. S. Piątowski, H. Witczak [in:] B. Kordasiewicz, *System prawa prywatnego, tom 10*, p. 4.

19) Z. Radwański, *Prawo cywilne - część ogólna*, Warszawa 1994, p. 74, J. M. Łukasiewicz, *Kilka słów o stosunkach rodzinno-prawnych podstawowych zależnych i oderwanych*, Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Rzeszowskiego - Seria Prawnicza, zeszyt 77/2013, Prawo 12, p. 45-56.

各法律関係においては、以下の要素を指摘することができる²⁰⁾。

- ・ 法律関係のある当事者。それぞれの法律関係は、少なくとも、2人の当事者を関連付ける（例えば、不動産の賃貸人と賃借人）。もちろん、一当事者が1名以上からなることもある（例えば、3人がアパートを借りる。2人がシェアカーを売る）。
- ・ 法律関係から生じる権利義務。各法律関係においては、特定の権利およびそれに応じた責任がある。例えば、売主は物品を引き渡す義務を負い、買主はそれら物品の引き渡しを請求する権利を有する。しかし、売主は支払いを請求する権利を有し、買主は物品に対する支払いをする義務を負う。
- ・ 法律関係の内部で生じる行動。法律関係にある各当事者は、その義務および権利を履行するために、特定の方法で行動する。すなわち、売主は、物品を引き渡す義務を負うため物品を引き渡すのであり、支払いを請求する権利があるため支払いを請求するのである。他方で、買主は、支払う義務があるため支払うのであり、物品を受領する権利があるため物品を受領するのである。一方当事者がその義務を履行したくない場合であっても、他方当事者は、裁判所による強制執行を請求することができる。そのため、買主が物品に対する支払いをしなければ、売主は買主を訴えることができる。裁判所は、支払義務に関する判決を下し、執行官がその請求を強制的に執行する。

III. 民法上の法律関係

民法に基づくと、民法上の法律関係に関する様々な原因を挙げることができる。

- ・ 法律関係の最も一般的な原因は、民事契約（例えば、売買契約、交換契約、贈与契約、賃貸借契約、金銭消費貸借契約等）である。例えば、アパートの所有者が部屋を賃貸したいと考えており、他の者が当該アパートの賃貸に興味があるときは、彼らは契約を締結することができる。そうした契約から、

20) 以下の文献と比較せよ。A. Klein, *Elementy zobowiązaniowego stosunku prawnego*, Wrocław 1980, p 4, A. Klein, *Elementy stosunku prawnego prawa rzeczowego*, Wrocław 1976, p. 7, P. Machnikowski [in:] E. Łętowska (ed.) *System Prawa Prywatnego, tom 5*, Warszawa 2006, s. 121 i n.

所有者には賃借料を受領する権利が生じ、また部屋を提供する義務が生じる。他方で、賃借人には部屋に居住する権利が生じ、また賃借料を支払う義務が生じる。したがって、民事契約によって、当事者間の関係が法律上の賃貸借関係になるのである²¹⁾。ポーランド民法には、契約自由の原則が存在することに言及しておかなければならない。契約自由の原則は、民法 353 条に基づく。「契約当事者は、その内容または目的が関係の性質、制定法または社会的に共有されている慣習に反しない限り、自らの裁量により法律関係を形成することができる」。したがって、当事者は、民法が規定する内容とはわずかに異なった内容の契約を締結することができ、また民法には規定されていない、いわゆる無名契約を締結することができる²²⁾。

- ・ 法律関係の原因が不法行為であることもある²³⁾。最も特徴的な規定は、民法 415 条である。同条によれば、「他人に損害を与えた者は、損害を賠償する義務を負う」。同条は、いわゆる不法行為責任を導くものであり、不法行為責任は過失責任に基づくものである。すなわち、ある者が他人に損害を与えたときは、その者は損害を賠償する義務を負うことを意味する。したがって、加害者と被害者との間には法律上の賠償関係が生じる。賠償義務は、原状回復、(財産上の損害に対する) 損害賠償の支払い、または (ネガティブな心理的経験に対する) 損害賠償〔慰謝料〕の支払いであることもある²⁴⁾。賠償関係の成立要件は、次のとおりである。
 - ❖ 損害の発生
 - ❖ 加害者による違法行為
 - ❖ 損害と違法行為との間の因果関係
 - ❖ 加害者の過失
- ・ 特定の者が損害の惹起につき過失がなかったとしても、法律上賠償が認めら

21) 民法 353 条と比較せよ。

22) K. A. Dadańska, *Prawo rzeczowe*, Warszawa 2017, p. 97.

23) 不法行為責任の根拠はまた、不法行為であるということ以外に、不法行為責任の下〔liability under *ex delicto*〕に生じた出来事であるということにもある。—民法 415 条以下。

24) Z. Radwański, A. Olejniczak, *Zobowiązania- część ogólna*, Warszawa 2018, p. 201 and next.

れる場合もある。これは危険に基づく厳格責任と称される²⁵⁾。危険に基づく厳格責任が生じるのは、特別の規定がその責任を規定している場合だけである。例えば、民法 433 条である。同条によると、「物を部屋から外に投げ捨て、浴びせかけ、または落としたことにより生じた損害に対しては、部屋の占有者が責任を負う。ただし、損害が不可抗力により生じた場合、または、単に、部屋を専有することにつき責任を負わない被害者または第三者の過失により生じたものであり、かつ、防ぐことができなかった場合はこの限りではない」。そのため、例えば、誤って置かれたポットが窓から落下し、通行人が頭を切ったときは、当該窓が設置されている部屋の占有者は損害に対して責任を負う。危険に基づく責任は、過失に基づく責任より厳格な責任である。民法 433 条の規定は、部屋を占有している者の過失に基づく損害を賠償する義務を生ぜしめるのではない、ということに注意すべきである。

同条が規定するのは次のとおりである。すなわち、部屋を占有する者は、いわゆる「より高い力」（例えば、非常に強い風）の影響下にあるのではない、または「被害者の過失」があったこと（例えば、被害者が窓に石を投げたためポットが落下した）または「第三者の過失」があったこと（何者かが石を窓に投げ、行人のそばでポットが落ちた）を示さない「限り」、「（常に）責任を負う」²⁶⁾。

- ・ 法律関係の原因が、債務不履行または不適当な履行であることもある（民法 471 条と比較せよ）。この種の法律関係は、これまで当事者を結びつけてきた他の主要な態度の代わりに生じるものである。例えば、ある者が、契約の結果、建物の所有者との間で、1 か月以内に屋根を修理することを約束したとする。しかし、この者はその義務を履行せず、雨季になり建物が損壊した。結果として、屋根の修理を約束した者と建物の所有者との間においては、本来の債務の履行を怠ったことから発生した損害を賠償しなければならないという、賠償に関する関係が存在することになる。
- ・ 法律関係は、不当利得の結果からも生じる（民法 405 条）。例えば、X が他

25) 立法者は、過失および危険に基づく責任の他に不法行為責任の例を示しているが、これは本稿の範疇を超える。

26) 民法 415 条に基づき、賠償関係は、第三者と被害当事者との間で生じうる。

人のレンガを自分の家を建てるために使用したとする。この場合、レンガの所有者 Y は、そのレンガの所有権を喪失する。ポーランド法では、地上物権 (*superficies solo cedit*) (民法 48 条) の規定が適用される。同条は、不動産に接合された物は全て当該不動産の一部となることを規定するものである。結果として、当該レンガは財産の一部となり、所有者 X の所有物となる。しかし、所有者 X はレンガの価値を得ている。したがって、X と Y との間には法律関係が生じ、そこでは Y は X に対してレンガの価値の支払いを請求することができ、X は支払義務を負う²⁷⁾。

民法に基づくと、次の二種の法律関係に分類される。すなわち、相対的法律関係と絶対的法律関係である。

相対的法律関係は、この関係にある当事者はそれぞれ区別されるという事実からなる。したがって、相対的法律関係があるということは、この法律関係にある当事者は特定の主体であることを示す必要がある。例えば、民事契約から生じる関係においては、この関係から生じる当事者は、契約の内容について個別に取り扱われる。同様に、不法行為による生じる関係においては、損害の被害者も加害者もそれぞれ個別に取り扱われる。なぜなら、特定の者が損害を惹起し、特定の者が被害を被ったからである。その状況は、債務不履行、不適当な履行または不当利得の関係の場合と同様である²⁸⁾。

民法には、いわゆる絶対的關係が含まれる。その関係の最も適切な例は、いわゆる所有関係 (民法 140 条) である²⁹⁾。この関係にある当事者の一方は、物につき具体的かつ唯一の所有者であり、その者はとりわけ物の使用および処分の権利を有する。しかし、絶対的關係にない者はすべて、所有者を侵害しない (妨害しない) 義務が課される。この関係が存在するというためには、特定の個人である所有者がいることを示すだけで十分であり、この関係における反対に個人がいることを示す必要はない。なぜならば、それは全ての者であるからである。した

27) Z. Radwański, A. Olejniczak, *Zobowiązania- część ogólna*, Warszawa 2018, p. 306 and next.

28) J. M. Łukasiewicz [in:] J. M. Łukasiewicz (ed.) *Instytucje prawa rzeczowego*, Warszawa 2016, p. 41.

29) 財産に該当するのは、動産 (例えば、自動車、コンピューター) および不動産 (土地および土地上の建築物) である。

がって、次のようにみなすことができる。すなわち、相対的關係は特定かつ個別のページと別の特定かつ個別のページとを関連づけるものであり、他方で絶対的關係は一つの特定制かつ個別の側（所有者）と個別的でない全ての者とを関連づけるものである。もちろん、ある者が所有者を侵害しないという義務に違反したときは、特定の者が違反行為を行ったということができる。そのような状況で、この特定人物である所有者は、物の引渡しを請求し（例えば、盗品の返還）、または原状回復を請求し（例えば、土地上に作られた溝を埋める）、または侵害行為の差止（不動産上への建築の差止）を請求する。絶対的關係に関する別の例は、著作権である。著作権においては、作品の作者は、その作品で識別する権利を有し、他方でその他すべての者は、この権利を侵害しない義務が課せられる。

IV. 家族法上の関係

ポーランド家族法は、7つの関係について規定する³⁰⁾。

- ・ 婚姻関係（夫と妻との間の関係）
- ・ 親族関係（親族間の関係）
- ・ 養親子関係（養親と養子との間の関係）
- ・ 姻族関係（一方配偶者と他方配偶者の親族との間の関係）
- ・ 親権関係（父の子に対する態度または母の子を保護する態度）
- ・ 扶養関係³¹⁾（困窮を理由として、家族構成員の一人が他の家族構成員に対し一定額の金銭の支払いを義務づけられることから生じる関係、言い換えると、財政的援助の義務）

30) J. M. Łukasiewicz [in:] J. M. Łukasiewicz, *Instytucje prawa rodzinnego*, p. 20, the same, *Podstawy obowiązku alimentacyjnego na gruncie art. 144 § 1 kro* [in:] M. Nazar (ed.) *Prawo cywilne - stanowienie, wykładnia i stosowanie. Księga pamiątkowa dla uczczenia setnej rocznicy urodzin Profesora Jerzego Ignatowicza*, Lublin 2015, p. 219.

31) S. Grzybowski, *Prawo rodzinne*, Warszawa 1980, p. 13, the same, *Pojęci i cechy charakterystyczne socjalistycznego prawa alimentacyjnego*, Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego 1957, Prawo nr 4, p. 21. J. M. Łukasiewicz [w:] J. M. Łukasiewicz (ed.) *Instytucje*, p. 20.

- ・ 配偶者間における財産制度上の関係（夫婦財産共有制、夫婦別産制³²⁾）

興味深いのは、上述の法律関係のうち最初の3つ—婚姻、血縁および養子縁組のみが残りの法律関係の存在の基礎となっていることである。それは、文言そのものが明白に区別されているからである³³⁾。

- 1) 基礎—原因関係 **source relations**（婚姻、血縁関係、養子縁組など）および
- 2) 依存的関係（親族関係、親権関係、扶養関係または配偶者間の財産関係）。

これらの関係は、基本的な原因関係から通常生じる関係という意味において、依存的である。例えば、離婚後扶養はそれ自体として存在するものではないが、血族関係（家族＝後見法 128 条）、婚姻（同法 27 条）または養子縁組（同法 131 条および 121 条 1 項および 2 項）から生じる。別の例は親権である。親権もまたそれ自体としては存在せず、血縁関係（親子関係）または養子縁組関係から生じるものである。

- 3) さらに、いくつかの非典型的な関係、いわゆる**自律的法律関係**があり、それらは原因関係とは関係なく存在するものである。それらは、
 - a) 家族＝後見法 60 条に基づく離婚した配偶者間における扶養関係
 - b) 家族＝後見法 125 条に基づく先の養子縁組関係が解消された者の間での扶養関係
 - c) 家族＝後見法 61 条の 8 に基づく婚姻解消後に存続する親族関係
 - d) 家族＝後見法 141 条に基づく不貞の子の母と非配偶者である男との間の扶養関係
- 4) 加えて、扶養は、養親と養子との間における場合の親族関係に基づく関係として、存在しうるものである（家族＝後見法 144 条³⁴⁾。

32) G. Jędrejek, *Intercyty. Pojęcie. Treść. Dochodzenie roszczeń*, Warszawa 2010, p. 25, 29 i 30.

33) M. Łukasiewicz, W. Kosior [w:] J. M. Łukasiewicz (ed.) *Family Law*, Rzeszów 2018, p. 11, S. Grzybowski, *Prawo rodzinne*, Warszawa 1980, p. 13, J. M. Łukasiewicz, *Podstawy obowiązku alimentacyjnego na gruncie art 144 § 1 k. r. o.*, s. 219, M. Goettel, *Umowy w prawie rodzinnym – zarys koncepcji w: Europeizacja prawa prywatnego*, Warszawa 2008, p. 301, G. Jędrejek, *Intercyty.*, p. 29, T. Smyczyński, *Stosunek alimentacyjny a stosunek zobowiązaniowy*, *Ruch Prawniczy Ekonomiczny i Socjologiczny* 1985, z. 1, p. 23.

V. 親と子との関係（親子関係）

親と子との間には法的な親族関係がある。子の両親を指す場合を除くと、他の関係者（兄弟、祖父母、曾祖父母等）を指すこともある。したがって、子の親が誰であるのかをどうやって知りうるのかという疑問が生じる。その疑問に答えるには、出生証明書の内容を確認しなければならない。実際、子の親は出生証明書に記載されている³⁵⁾。

子の出生時、医師は、子に対してパス・カード (birth card) を発行し、出生地の登録機関にそれを送付する。子の母は、このカードに記載される。その後、子のパス・カードが作成された日から 21 日以内に、子の親はその子に名を付けるために報告しなければならない³⁶⁾。そうすることで、登録機関の長は子の出生証明書を作成することができる。親が 21 日以内に報告しなかった場合、民事登録機関の長が子の名を選択し、親は 6 か月以内に長により付けられた名を変更する権利を有する³⁷⁾。

家族=後見法 61 条の 9 によれば、子の母はその子を産んだ女性である。同条によると、母は常に確定しているということになる（ラテン語で、mater certa est）。言い換えると、民事登録機関の長は、子を産んだ母として、子の出生証明書に記入するのである。しかし、しばしば、稀な事態が生じる。例えば、代理出産の合意がある場合には、ある女性はその遺伝物質（いわゆる遺伝子上の母）を代理母に与え、代理母が子を出産する（いわゆる生物学上の母）。しかしながら、重視されるべきは、ポーランドにおいては代理出産の合意は認められておらず、その例外もないということである。結果として、遺伝子上異なる女性が母であつ

34) 扶養は、養親と養子との間の関係における場合の親族関係に基づく関係として、存在しうるものである。

35) 婚姻証明書、出生証明書および死亡証明書は、ポーランド法では区別される。このことを規定するのは、2014 年 11 月 28 日の法律—民法上の地位の記録に関する法律 [Law on Civil Status Record] (Journal of Laws of 2014, item 1741) である。これまでは伝統的形式すなわち紙のみであったため、新法は電子形式ファイルを導入した。

36) 死産の場合、届出期間は 3 年間である。

37) H. Ciepla [in:] G. Jędrejek (ed.) *Prawo rodzinne - meritum*, Warszawa 2015, p. 645 and next, H. Haak, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy, komentarz do art. 61 (7)-91*, Toruń 2009, p. 18.

たとしても、母は常に子を生んだ女性であることとなる³⁸⁾。

家族=後見法 62 条によれば、子の父は、原則として、子の母の夫である³⁹⁾。そのため、そのような男性は、子の出生証明書によりその子の父であることが明らかとなる。〔子の〕母の夫が子の父だと推定されない場合、すなわち、子の父が子の母の夫ではない場合には、状況はより複雑である。その場合、子の父は、その子は自らの子であると認知することができ（いわゆる父性承認）、子の母は認知から 3 か月以内に同意しなければならない。子の父が認知しないとき、または母が同意しないときは、裁判所が子の父子関係について決定を下すことができる⁴⁰⁾。

要するに、子の出生証明書における子の父は、子の母の夫の子であるという推定に反する男性であるか、子を認知した男性であるか、または裁判所が指定した男性である。

ポーランド法では、いわゆる父性の不明という事態は想定されていないということに注目すべきである。子の母が子の父を知らない場合（例えば、予期せず見知らぬ男性と性的接触を持った場合）、民事登録機関の長は、「父の姓」の欄に母の姓を記入する。さらに、民事登録機関の長は、「父の名」の欄に、子の出生を報告した者が指定した名を記入する。これらはいわゆるカバーリング・データであり、そのおかげで子の父に関する個人情報が不明であるという事実が秘匿される。

子の両親が不明である場合、裁判所が子の出生証明書の内容を定める決定をする。結果として、裁判所は、登録機関の長に対して、どのような名および姓を子の出生証明書に記入するかを指示し、「子の名」、「子の姓」、「母の名」、「母の姓」、「父の名」、「父の姓」という見出しの下に記入される。これらはいわゆる隠匿データであり、そのおかげで子の両親双方の個人情報が不明であるという事実が秘匿されることとなる⁴¹⁾。

38) J. M. Łukasiewicz, W. Kosior, *Family law*, Rzeszów 2018, s. 41.

39) 子の出生が婚姻中である場合または婚姻の解消または取消しから 300 日以内である場合、子は母の夫の子と推定される。この推定は、離婚判決の 300 日以降に子が出生した場合には適用されない。

40) J. M. Łukasiewicz [w:] J. M. Łukasiewicz (ed.) *Instytucje prawa rodzinnego*, Warszawa 2014, p. 171 and next.

最後に、ポーランドの法体系においては、子の両親は異性でなければならないということを指摘しておくべきであろう。結果として、子の出生証明書には、「子の父」と「子の母」という項目がある。このことは、以下の実務的な帰結の結果である。

- ・ 子の両親の一方の性別に変更があった場合、この事実を子の出生証明書において明らかにすべきではないとされる。
- ・ 二人の男性または二人の女性による養子縁組は認められない。なぜならば、二人の父または二人の母を持つことになるからである。
- ・ 最後に、子に二人の父または二人の母があることが記された外国の出生証明書を書き写すことはできない。言い換えると、民事登録機関の長は、外国の出生証明書子に二人の父または二人の母があることがそうした行為から明らかである場合には、外国の出生証明書に基づいてポーランドの出生証明書を作成することを拒絶すべきである⁴²⁾。

興味深いことに、指摘すべきは、いくつかのヨーロッパの国では、「父」および「母」という用語が、子の親の性別を特定することなく「親」という用語に置き換えられていることである。その結果、ポーランド家族法で我々が経験する問題が存在しないのである。

VI. 子と両親との関係（親権）

上述したことに照らすと、子の両親は、「子の父」および「子の母」という見出しの下に出生証明書に記載された者であるということができる。そのため、それらの者は親族関係（親子関係）または養親子関係により子との結びつきを有するといえる。次のことも指摘しておくべきであろう。すなわち、親権関係は依存的な関係であり、それゆえ、親族関係（親子関係）または養親子関係で結びついている者たちの間においてしか存在し得ないのである。したがって、ある男性が出生証明書において「子の父」として記載されており、確定した女性が「子の

41) P. Kasprzyk [in:] *Podręcznik Urzędnika Stanu Cywilnego. Podstawowe instytucje prawa o aktach stanu cywilnego, tom I*, Lublin 2018, p. 139.

42) この問題は実務上の問題であり、裁判例において様々な判断がなされている。

母」として出生証明書に記載されている場合、それらの者が完全な法律行為能力を有するときは、それらの者が原則として自動的に親権を取得する⁴³⁾。子の両親の法的地位は重要ではなく、したがって、彼らが婚姻しているかは関係がない。このため、嫡出子と非嫡出子との法的地位は平等である。

上述の見地によると、父子関係も養親子関係もない他の者はそうした子に対して親権を行使することはできない。このことを最もよく表す例は、継父または継母と継子との間に関係がある場合である。継父または継母は、子の生物学上の親の配偶者である。継父または継母は、親子関係（親族関係）あるいは養親子関係で結びついているものではなく⁴⁴⁾、それゆえ、継父または継母は子に対して親権を行使することができない。いくつかの法体系では、継父または継母は、子との間に親子関係または養親子関係がないという事実があるにもかかわらず、親責任（parental responsibility）を享有することができる。例えば、イギリス法では、継父または継母は、「子に関する協定命令（child arrangement order）〔訳者注：裁判所によって発せられる命令であり、離婚後に、子がどこに住むか、いずれの者と生活するかまたは接触を持つかが裁定される。〕」または「親責任に関する命令（parental responsibility order）〔訳者注：裁判所によって発せられる命令であり、個人に親責任を付与するためのものである。〕」もしくは「親同士の協

43) イギリス法では、子の出生証明書に子の父または母として記載されていることは無関係であり、子の出生証明書を取り巻く状況も重要であるため、事案は全く異なっているように見えるということは、注目に値する。配偶者関係にある親の場合、実際には出生証明書に記載されている両親は共に親責任を有する。両親が婚姻していない場合において、子の出生証明書の作成時において両親が共に子の親として指定されているときは、当該両親は自動的に親責任を有することとなる。しかしながら、母によって登録がなされ、子の父が記載されなかったときは、父は子の出生証明書の再登録を裁判所に申し立てる必要がある。これにより、子供の出生証明書に子供の父親の個人データが開示されるが、自動的に親責任が生じるわけではない。父は、子の母との間でいわゆる親の同意に署名する、あるいは自らに親責任を付与するために裁判所に申し立てる必要がある。さらに以下の文献を参照。J. M. Łukasiewicz, W. Kosior, *Władza rodzicielska nad pasierbem - ujęcie modelowe na przykładzie angielskiego ustawodawstwa*, Przegląd Prawniczy Uniwersytetu Warszawskiego 2017, rok XVI, no 2, p. 308-321, J. M. Łukasiewicz, W. Kosior, *An agreement as the source of parental responsibility over a stepchild - a model approach on the example of british legislation*, Law and Forensic Science 2017, Volume 13, no 1, p. 126-133.

44) 養父または養母と養子との関係は扶養のみに依存する。

定 (parental agreement)」のいずれかを通じて、親責任を取得することができる。最後の選択肢は、子の生物学上の親が他方の親権者としての責任を有する親との間で合意（通常は子の生物学上の親の他方との同意）している場合であって、その者が継親との間で、継親が親責任を取得することにつき合意することである。その結果、子は二人以上の者の親権に服することとなり、例えば子に対する親権者としての責任は、生物学上の母、その母の配偶者（子に対する継父）および子の生物学上の父がその子に対して親責任を行使することとなる。親権を有するは二名のみである。すなわち、出生証明書に記載された子の父および子の母である⁴⁵⁾。

子に対する親権は、ある程度簡略化すると、3つの要素からなる。すなわち、身上監護、財産管理および子の代理権である。親権を行使することができるのは、平等の観点から双方の親とされており、かつ、意見の不一致が生じた場合には、両親は裁判所に判断を求めることができる（家族＝後見法 97 条）。

注目すべきは、家族裁判所（通常は地方裁判所の一部局）はいくつかのケースにおいて親権の行使を妨げることができるという点である⁴⁶⁾。それらの場合、次の解決が導かれる。

- 1) 家族＝後見法 111 条に基づく親の一方または双方の**親権の剥奪**。親権の行使において恒常的な障害がある場合（例えば、親が恒常的に投獄されていた場合）、または親が親権を濫用する場合（例えば、子を殴打する場合）、あるいは子に対する義務を著しく怠った場合（例えば、子に食事を与えない、学校に行かせない場合）、裁判所は親権剥奪の決定を下す。裁判所が親の一方の親権を剥奪する場合であっても、他方の親は依然として親権を行使することができる。裁判所が親双方の親権を剥奪したときは、子には法定後見人が付され、その者が子に対していわゆる法的保護を行使する（これは親権ではない。なぜなら、親権は子の親のみが有するものであるからである）。

45) J. M. Łukasiewicz, W. Kosior, *Władza rodzicielska nad pasierbem - ujęcie modelowe na przykładzie angielskiego ustawodawstwa*, Przegląd Prawniczy Uniwersytetu Warszawskiego 2017, rok XVI, nr 2, s. 308-321.

46) J. F. Strzebińczyk, *Prawo rodzinne*, Warszawa 2019, p. 292 and next.

- 2) 家族＝後見法 110 条に基づく**親権の停止**。一定期間親の一方が親権を行使することができない場合（例えば、暫くの間親の一方が外国に行っている場合）および子が世話を受けられなくなった場合、裁判所は、親権停止の決定を下す。この場合、裁判所は、親の親権を停止し、親の代わりに子のための法定後見人を選任する。もちろん、他方の親が子に対して親権を行使できる場合に、親権停止の決定を下すことは無意味である。この場合、法定後見人を選定することは、子は他方の親から世話を受けているので、意味がない。例えば、他方の親が死亡した、または親権を剥奪されているといった理由から、子の世話をすることができない場合には、子に対して法定後見人が選任されなければならない。監督者は他人であってもよいが、子に親しい人物、例えば、子の祖父などである場合が最も多い。
- 3) 家族＝後見法 58 条または 107 条に基づく子の親の一方の**親権の制限**。この決定が裁判所により下されるのは、両親が離れて暮らすことを決定した場合である。そのような場合、裁判所は、子の親の一方に完全な親権を残し、他方の親の親権を制限する。このことは、裁判所が指定するいくつかのケースでは、親権が制限された親も〔依然として〕親権を有するということを意味する（例えば、学校選択に関する共同決定、治療方法に関する共同決定または休暇の過ごし方に関する共同決定）。離婚の場合、離婚の自然の成り行きのため両親が別れたという理由に基づき、裁判所は、家族＝後見法 58 条 1a 項に基づき、親の一方の親権を制限する決定を下すことができる。しかし、そのようなことが起こるのは、別居することを決めた両親が離婚を望まない、または両親が婚姻さえもしないという場合に限られる。そのような場合、裁判所は、家族＝後見法 107 条に基づき、親の一方の親責任を制限する決定を下す。ここで注目すべきは、かなり長い間、両親が離れ離れになった場合に子の親の一方の親権を制限することが原則であったということである。しかし、今日において拘束力のある家族＝後見法 58 条 1a 項によれば、裁判所が子の親の一方の親権を制限するのは、子の福祉に反しない場合である。他のケースでは、両親が親権の行使方法に関する合意を裁判所に提出する場合、裁判所は子の両親双方に親権を残すことができる。そのような合意がない場合には、裁判所は子の

親の一方の親権を制限することができるが、両親の裁量に基づいて親の双方に親権を残すこともできる。これは、家族＝後見法 58 条 1 項により認められている。両親の双方に完全な親権を残すとはいえ、実際には子は親の一方とのみ生活するというのを忘れてはならない。このことから、同居していない親と子との面接交流の方法および頻度に関して裁判所が判断する必要が生じる。さらに言及しておかなければならないのは、両親双方に完全な親権を残す場合、裁判所はさらに、両親にいわゆる交互監護を認めることができるということである。この場合、子は合意で指定された期間、それぞれの親のもとで交互に監護を受けることとなる。しかし、そうした監護の絶対的要件は、裁判所に対して両親の合意が提出されることである。そのような合意がない場合、裁判所は両親に完全な親権を残すことができるが、交互の監護は決して認めない。

上述の場合に加えて、裁判所は、家族＝後見法 109 条に基づく特別の命令を下すことで親権を制限することができる。同条により、裁判所は必要があればいかなる命令も発することができる。したがって、同条に基づき裁判所が発することのできる命令すべてを挙げることは難しい。なぜならば、裁判所には、特定のケースで必要に応じてそのような命令を作り出す自由が認められているからである。オーディナンス (ordinance) はそうした性質を有するものである。

- 1) 付随的命令 (例えば、両親が子の輸血に同意しない場合、裁判所が輸血の命令を発する)
- 2) 恒常的命令 (例えば、子が現に居住する家に自分の場所が欲しい場合、裁判所がそのような命令を発する)

そうした規定は、オーディナンスの種類によって、子に対する親権を左右する。付随的命令が発生された場合、裁判所は、特別の場合にのみ介入することができ、かつ残っている親は依然として完全な親権を有する。他方で、恒常的命令の場合では、両親は恒常的に、一定範囲において親権の行使が制限される。

この章の終わりに、次のことを指摘しておくべきであろう。すなわち、親は、その親権とは関係なく、子と面接交流する権利を有しており、かつ、親権とは関係なく、子を養育するよう要求されうるのである。親権の範囲に関して裁判所が介入しても、子の親の婚姻上の地位には変更がなく、そのため、父は依然として

父として出生証明書に表示され、他方で母もまた以前として母として出生証明書に表示されるということに注目すべきである。親権に関して裁判所が介入したとしても、そのことは他の家族関係および法律関係になんら影響はない。

VII. 配偶者間の関係

ポーランドで婚姻するには2つの形態がある。

- ・ 婚姻〔民事婚〕という婚姻形態であり、これは、民事登録機関の長の前で配偶者が婚姻することができるというものである。
- ・ 宗派的形態〔宗教婚〕とは民間人の婚姻〔民事婚〕としての結果を供うものであるが、教会聖職者または宗教団体の前で配偶者が婚姻する事実をいい、ポーランドは彼らにそうした権限を認めている。しかし、そうした婚姻を法的観点から有効なものとするため、聖職者は宗派的形態で婚姻したという証拠を民事登録機関に送付しなければならず、かつ、民事登録機関の長は、それに基づき婚姻証明書を発行しなければならない。

ここでは、配偶者の法律関係に関して論じておくべきであろう。基本的な法律関係は婚姻関係である。この関係は、配偶者の特定の権利義務から生じる。とりわけ、次のようなものである⁴⁷⁾。

- ・ 同居の権利および義務（家族＝後見法 23 条）
- ・ 〔互いに〕誠実である権利および義務（家族＝後見法 23 条）
- ・ 相互扶助の権利および義務（家族＝後見法 23 条）
- ・ 家族福祉のために協力する権利および義務（家族＝後見法 23 条）
- ・ 相互に扶養する権利および義務（家族＝後見法 27 条）
- ・ 住居へのアクセスを提供する権利および義務（家族＝後見法 28 条の 1）

上述の義務に反する配偶者の行為は、直接になんらかの法的サンクションを生じるものではないが、一方で離婚の場合には、裁判所により、婚姻上の義務に反して行動した配偶者は婚姻関係を破綻せしめたとして有責であるとみなされうる。婚姻関係に加えて、配偶者間ではいわゆる夫婦財産制が採られている。この関

47) J. M. Łukasiewicz [in:] J. M. Łukasiewicz (ed.) *Instytucje prawa rodzinnego*, Warszawa 2014, p. 87 and next.

係のため、配偶者は婚姻中でも自己の財産をどのようにして有するのか、どのようにしてその一員となるのか〔夫婦財産制を採用するのか〕、どのように管理されているのか、そしてそれらの資産についての第三者に対する責任とはなにかについて我々は知っているのである⁴⁸⁾。

配偶者間における財産制度上の関係は、次のように区分することができる。

- 1) 法定共有財産制度（家族＝後見法 31 条以下）。法定共有財産制度は、婚姻という事実により法律それ自体から生じるものである。当該制度においては、カップルの共有財産、夫の固有財産および妻の固有財産がある。この制度の場合、配偶者が購入した物すべてが共有財産となる。共有財産に加えて、配偶者は〔それぞれ〕固有財産を有しているが、その対象は、家族＝後見法 33 条において厳格に規定されているものに限られる。
- 2) 法定制度に代えて、配偶者はいわゆる夫婦財産制度を導入する合意を締結することができる〔夫婦財産契約を締結することができる〕（家族＝後見法 47 条以下）。もっともよく知られているのは、財産分離制度であり、その場合共有財産は存在せず、配偶者がそれぞれ個人財産のみを有している⁴⁹⁾。
- 3) 法定制度に代えて、いくつかの場合には、いわゆる強制的に〔財産〕分離されることがある（家族＝後見法 52 条以下）そうした財産分離がなされるのは、別居の場合、配偶者の無能力となった場合、配偶者の破産、正当事由に基づく一方配偶者からの請求の場合およびいくつかの場合には債権者から請求がある場合である⁵⁰⁾。

VIII. 離婚後の子の法律状態

離婚を通じた婚姻の解消には、異なったモデルがある。伝統的なモデルは、裁

48) J. M. Łukasiewicz [in:] J. M. Łukasiewicz (ed.) *Instytucje prawa rodzinnego*, Warszawa 2014, p. 98 and next.

49) T. Sokołowski [in:] T. Sokołowski, H. Dolecki, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy, komentarz*, Warszawa 2013, p. 298 and next.

50) T. Sokołowski [in:] T. Sokołowski, H. Dolecki, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy, komentarz*, Warszawa 2013, p. 361 and next.

判離婚である。しかし、多くの国では、その代りに、裁判外で婚姻を終了させる可能性がある（例えば、イタリアおよびウクライナでは、民事登録事務所の長の前で、フランスでは公証人の前で）。現在ポーランドでは議論が進められているにもかかわらず、唯一の離婚モデルは、裁判離婚である。

婚姻の解消を除くと、地方裁判所は離婚判決において次の判決を下している⁵¹⁾。

1) **婚姻関係破綻について有責であるとする判決**（職権による）。家族＝後見法 57 条 2 項によると、裁判所は、婚姻の解消に関する判決を下すときは、同時に、婚姻の破綻に関して配偶者が有責であるのかおよびそれはいずれの配偶者であるのかにつき判断をしなければならない。それと同時に、3 種類の解決が可能である。

- ❖ 婚姻関係の破綻につき一方配偶者のみが有責である、
- ❖ 婚姻関係の破綻につき両配偶者が有責である、
- ❖ 両配偶者とも有責ではない。

その他の判断は容認されない。とりわけ、有責であるとする評決文において、いずれかの配偶者が「**より有責である**」と判断することは禁じられている。配偶者の双方が一致して請求すれば、いずれが有責であるかを判断せずともよい。もちろん、有責であるとする判断が何の役に立つのかという疑問が生じるところである。純粹に精神的な面を除けば、有責であるとすることは、前配偶者間での扶養義務の範囲に影響を与える可能性があり、また、不平等な〔財産〕分割を求める場合には重要である。

2) **未成年の子に対する共同親権**（職権による）

未成年の子に対する共同親権に関する判断は、生活を破綻させた有責性に関

51) J. M. Łukasiewicz [in:] J. M. Łukasiewicz (ed.) *Instytucje prawa rodzinnego*, Warszawa 2014, p. 147 and next. It is worth pointing out that the Polish doctrine emphasizes the need to change the family procedure to strengthen the role of psychologists and pedagogues in this procedure. Compare: M. Andrzejewski, *O potrzebie zmian w polskim prawie rozwodowym*, *Studia Prawnicze PAN* 2016, nr 3, p. 99-127, M. Andrzejewski, *Sędzia rodzinny - uwagi w kontekście poszukiwania modelu rozwiązywania rodzinnych problemów prawnych* [in:] P. Grzegorzcyk, K. Knoppek, M. Walasik (ed.), *Proces cywilny. Nauka - kodyfikacja - praktyka. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Feliksowi Zedlerowi*, Warszawa 2012, p. 77-97.

する取り決めとは関係なくなされる。その他には、裁判所は、親権の決定に際して、子それぞれとの関係において、そのような判断をする。地方裁判所は、離婚の裁定の間は家庭裁判所となる。したがって、地方裁判所が親責任に関してすべてを判断する権限を有する。しかし、前章で述べたように、裁判所は、原則として、配偶者双方に完全な親権を残すものであるが、未成年の子の福祉にとって望ましいと考えられる場合には、家族＝後見法 58 条に基づき、一方の親の親権を制限する。

- 3) **面接交流に関する判決**（職権による）。裁判所は、親の一方の親権が制限されている場合だけでなく、両親の双方に親権が残されている場合であっても、面接交流に関する判決を下す。忘れてはならないのは、両親が完全な親権を有する場合であっても、子は通常片方の親と生活しているのであり、そのため他方の親との面接交流の方法および頻度を決定する必要があるのである。それでもなお、面接交流の問題につき不一致が生ぜず、自発的に行われるものと両親が感じている場合には、当事者双方の要請に関する 58 条 1b 項に基づき、裁判所は子との面接交流を維持すべきとの判決を下さない。
- 4) **共通の未成年子に対する養育費**（職権による）。この判決は未成年子に対してのみ下されるものであり、他方で成年の子は、家族＝後見法 133 条に基づき別個の手続きにより別個の手続きにおいて、養育費を請求することができる。
- 5) **裁判所はまた、家族＝後見法 58 条に基づき、アパートまたは家屋に関する判断を下すことができる。**アパートを実際に使用することができるという判断がなされた場合、職権により判決が下される。他方で、家庭内暴力がある場合には、裁判所は、配偶者の一方の請求に応じて、他方配偶者の立ち退きの判決を下すことができる。配偶者双方から請求がある場合には、裁判所は、配偶者の一方に対して、部屋を法的に区分する判決あるいは別の部屋を付与する判決を下すことができる。この問題は、本稿の範疇を超えるため、深く立ち入らない。
- 6) **家族＝後見法 60 条に基づく前配偶者に対する扶養料**（配偶者の一方からの請求による）。最初に強調しておくべきは、有責配偶者は、離婚後、有責でない配偶者に対して扶養料を請求することはできないということである。し

かし、裁判所は、次の3つの場合に扶養に関する判決を下すことができる。

- ❖ 有責配偶者が困窮している場合には、他方の有責配偶者に対して扶養料を請求することができる。
- ❖ 有責でない配偶者が困窮している場合には、有責でない配偶者に対して扶養料を請求することができる。
- ❖ 有責でない配偶者は、その財産状態が著しく悪化している場合（ただし困窮状態である必要はない）、扶養料を請求することができる。

- 7) 共有財産の分割（請求による）。裁判所が共有財産の分割に関する判決を下すことができるのは、配偶者間で分割に異論がない場合である。それ以外の場合、離婚した配偶者は、共有財産分割について別途手続きを行わなければならない。

子の観点からすると、離婚の結果としての両親の離別は、裁判所が単一の手続きにおいて親権、面接交流および養育費に関する判決を下すことについて有利な点となる。しかし、配偶者ではない親と離別する場合には、養育費に関するケースと親権の範囲に関するケースは区別されなければならない（親権に関しては、原則として、面接交流の方法が考慮される）。これらの事柄の審査は異なった方法で行われるため、これらの事柄を同時に審理することができない。なぜならば、養育費に関する事柄は紛争手続きにおいて評価されるものであり、他方で親権および面接交流に関する事柄は非訟事件手続においては評価されないものであるからである。

IX. 交互監護

ポーランドの法秩序は、両親に対して子との関係につき最大限の平等の地位を認めるという現代の標準に従って、いわゆる交互監護の制度が認められている。この制度は、基本的には、子は「2つの家」を持ち、親と交互に生活するというものである。裁判所がいわゆる交互監護に関して判断するための要件は、両親の双方が完全な親権を有しており、かつ、交互監護の条件を決めた親の同意書を裁判所に提出することである。したがって、両親は、子がどの程度どちらの親の家で生活するのか、両親はこの形態の監護をどのように実施するのかを決めなけれ

ばならない。成長した子の場合には、交互監護につき留保が付されることはないが、ポーランドの学説では、未成熟子の場合には交互監護は子の精神的安定を保障しない〔子の精神的安定が阻害される〕と主張されている。未成熟子には生活の拠点が必要であるということを忘れてはならない。仮に両親が完全な親権を有していたとしても、子には同時に一つの家があるのが望ましい。ポーランドでは特別な問題を規制することなく、交互監護の制度が導入されたということを付け加えておこう。すなわち、そのような状況において、子との面接交流の権利が判断されるか否か、子の養育の範囲に関し裁定することが望ましいか否かという問題には触れられなかったのである⁵²⁾。

裁判所が次のことを判断するには障害はないように思われる。すなわち、例えば、指定された一週間または一か月の間（あるいは別の期間）において、他方の親又はその逆と一緒に滞在する子と親の面接交流の権利、つまり、他方の親が子と一緒に滞在しない期間に子と接触する〔面接交流する〕権利を有するであろう。同じく、交互監護が養育費の決定の障害となってはならない。もちろん、両親ともに同じ資産状況にあり、子も同じ期間交互にそれぞれの親のもとに滞在するのであれば、養育費の支払いに関する裁決は意味がない。しかしながら、一方の親が著しく長い間交互監護を行った場合、またはその資産状況が他方の親に比べて著しく悪化した場合には、子の養育費の請求は認められうる。こうした疑問から同時に次の結論が導かれる。すなわち、交互監護の制度はあまり熟慮されないまま導入されたのであり、交互監護に伴う重要な問題についてなら規律することがなかったのである。さらに、交互監護は親の利益を過剰に保護するが、子の利益および精神的安定は脇に置かれることとなる。このことから、この制度を年少の子との関係において実際に利用するに当たっては細心の注意を払わなければならないということができ、また、交互監護を禁止する法定年齢制限を設けることも可能であろう。しかし、この問題は複雑であり、本稿の範疇を超えている。

52) J. M. Łukasiewicz, *Problemy praktyczne związane z instytucją pieczy naprzemiennnej*, Forum Prawnicze 2018, nr 2 (46), p. 53-65.

X. 結論

民法と家族法を一つの短編論文で論じることは不可能である。したがって、提示した考慮事項は民法および家族法の概要にすぎず、あとは日本の読者に民法および家族法の基本制度の理解を任せるだけである。しかし、これらの困難な問題を簡略的に説明しようとするのはまったく容易ではないということを強調しておきたい。いくつかの詳細な問題を省略する必要があり、また同時に個々の制度について誤解を避けるためにかなり詳細に論じる必要もあった。本稿の目的は、日本の読者がより綿密にポーランド法を分析することを促すことであり、この興味深い法分野について完全かつ詳細に説明することではない。