

## 七 イタリアの家庭事件裁判制度

エンゾ・ロツポ

- 一 家庭事件裁判制度
- 二 家庭事件裁判制度総論
- 三 家庭事件裁判管轄権を有する裁判機関
- 四 家庭事件裁判制度の体系
  - 一 少年裁判所の管轄
    - (1) 婚姻の挙式に関する管轄権
    - (2) 配偶者間の家産承継関係に関する管轄権
    - (3) 非嫡出親子関係に関する管轄権
    - (4) 未成年者に対する親権行使に関する管轄権
    - (5) 養子縁組に関する管轄権
  - 二 通常裁判所の管轄
    - (1) 婚姻の挙式と有効性に関する管轄権
- 五 家庭事件における裁判制度上の諸手続  
現行制度における欠陥  
改正の見通し
- 六 地区判事の管轄
- 七 控訴院の管轄
- 八 後見判事の管轄
- 九 無能力者の保護に関する管轄権
- 十 養子縁組に関する管轄権
- 十一 嫡出親子関係または非嫡出親子関係の確認に関する管轄権
- 十二 別居および離婚に関する管轄権
- 十三 配偶者間の家産承継関係に関する管轄権

## 一 家庭事件裁判制度

ふつうイタリアでは、厳格な意味での家庭事件は、以下の事項に関する諸問題を含むと解されている。

- (a) 婚姻の挙式および有効性
- (b) 夫婦間の人的関係
- (c) 夫婦間の家産承継関係
- (d) 別居および離婚
- (e) 親子関係および未成年者に対する親権の行使
- (f) 非嫡出親子関係の確認および諸効果
- (g) 養子縁組

右に列挙した諸問題の他に、厳格な意味では家庭事件の管轄には属さないがこれと一定の関連性を有する問題がある。すなわち、無能力者の保護にかかわる諸問題である。換言すれば、未成年者（特に親がいない場合）、精神病者、およびそれ以外の自活無能力者たちの保護にかかわる諸問題である。これらの問題はすべて、広義において家庭事件裁判制度の枠内に入るのである。

この広義における家庭事件の裁判制度は、民事事件に加えて刑事事件をも含む。すなわち、一九三〇年のイタリア刑法五五六条から五七四条に規定されているような（たとえば、重

婚、近親相姦、身分の仮説<sup>(1)</sup>〈supposition of status〉、身分の隠<sup>(2)</sup>〈suppression of status〉もしくは身分の変造<sup>(3)</sup>〈alteration of status〉、家族扶助義務違反、懲戒権の濫用、子やその他の家族への虐待、家族に対する犯罪で起訴された者にかかわる裁判をも、家庭事件の範疇に入れることができるのである。しかし本稿では、厳格な意味での家庭事件裁判制度を主にとり扱うことにする。

## 二 家庭事件裁判制度総論

イタリアの裁判制度においては、家庭事件の管轄は集中の原則にしたがって構成されてはいない。すなわち、家庭事件についての特殊かつ排他的な裁判管轄権を有する特別な裁判所は存在しない。むしろ分散（fragmentation）の原則なのである。つまり、家庭事件はさまざまな裁判官によって処理され、それらの裁判官の各自が、その枠内で独自の管轄領域を有しているのである。

ある著名な地区判事は、現行制度にふれた箇所では、「現行法のもとでは、少なくとも八つの別異の裁判機関が、家族に関する事件の裁判管轄権をもつ」と述べた。さらに、彼は次のように指摘した。「現行法制度によって規定されている、法が家族に関する事項に介入できる一一四ケースのうち、四二ヶ

ースは少年裁判所 (juvenile court) に属し、三八ケースは後見判事 (guardian judge) に、二二ケースは通常裁判所 (ordinary court) に、五ケースは通常裁判所長 (ordinary court's President) に、二ケースは通常裁判所の予審判事 ([giudice istruttore] examining judge) に、三ケースは少年裁判所長 (juvenile court's President) もしくは彼が委任した裁判官に属し、残りの二ケースは地区判事 ([pretore] police magistrate) に属している」と。しかし、このリストは九つ目の裁判管轄にふれていないので十分とはいえない。というのは、控訴院 (court of appeal) も裁判管轄権を有するからである。

家庭事件の裁判制度像は、今日では一九七五年以前に比べて著しく異なっている。その裁判制度像は、同年施行された全般的な家族法改正（一九七五年法律一五一号）によって、大幅に修正された。この法改正は、何よりもまず、実体的家族法を変更した。のみならず、本改正は、手続的家族法においても、実体法上の新諸準則からみて明らかに必要であると思われる多くの変更をもたらしたのである。

### 三 家庭事件裁判管轄権を有する裁判機関

家庭事件の裁判管轄権を有する裁判機関の中で、もっぱら

（または主として）家庭事件をとり扱うのは、少年裁判所と後見判事である。これ以外の裁判機関は、家族とは関係のない他の多くの分野をもとり扱う、より一般的な裁判管轄権を有する。すなわち、地区判事、通常裁判所、そして控訴院である。

(a) 少年裁判所は合議体であり、控訴院のあるどの地区にもおかれている。その創設は一九三四年に遡るが、当時の少年裁判所の機能は、主に刑事的なものであった。すなわち、少年裁判所を創設した法律は、一八歳未満<sup>(5)</sup>の少年によって犯された犯罪に関する裁判管轄権を、少年裁判所に帰属させたのである（一九三四年勅令一四〇四号九条以下）。少年非行を抑制するというこの任務は、「行政上の」措置によって強化されたとは、「未成年者のための福祉サーヴィス」への委託や、「再教育施設」または「医療・心理・教育」施設への措置、犯罪にはあたらないにしても「行動や性格において常軌を逸して」おり、それゆえ「矯正の必要あり」と判断された未成年者について、少年裁判所にはそれらの「行政上の」措置を講じる権限が付与されていたのである。

あいつぐ立法の発展にもなつて、少年裁判所の抑制的性質は薄らいできた。元来支配的であつた刑事的・矯正的裁判管轄権に加えて、少年裁判所はしだいに民事的性格を有する

裁判管轄権を獲得し、広く一般に家庭内の未成年者保護をめざす裁判所となった。たとえば、一九四二年の民法では、少年裁判所に、親権のコントロール、および親権が未成年者の利益にもついて行使されなかった場合の未成年者保護のための介入という、新たな任務を課した。そして、一九六七年の法律四三一号では、少年裁判所はもっぱら棄児のために構築された新しい「特別養子縁組」について、主導的地位を占めるにいたったのである。

ここで、イタリアの少年裁判所の構成についてふれておくのがよいであろう。なぜならば、少年裁判所は、職業裁判官と特殊な専門能力を有する名誉判事(honorary judges)(いわゆる俗人判事であつて職業裁判官ではない)との統合を試みようとする、特異な構成だからである。すなわち、少年裁判所は、「裁判長となる控訴院の裁判官と、少年裁判所の裁判官一名、および三〇歳を超え、生物学、精神医学、犯罪人類学、教育学、心理学の学識を有する人々の中から選ばれた、福祉活動に多大な功績のある男女一名づつの市民」によって構成されているのである(一九三四年勅令一四〇四号二条)。

(b)後見判事は、どの「地区裁判所」([pretura] police or magistrate court)にも配置されている「単独」裁判官である。後見判事の裁判管轄は、未成年者およびそれ以外の無能力者

の保護にはば限定して関与する。

(c)「地区判事」もまた「単独」裁判官である。

(d)他方、通常裁判所は三人の裁判官からなる合議体である。機能上の理由から、通常裁判所はいくつかの部(sections)に分かれることが可能で、各部はそれぞれ同種の事件をとり扱う。比較的大きな通常裁判所の場合には、その特別部は、当該通常裁判所の管轄内に係属した家庭事件を処理するよう、ふつう割り当てられる。

(e)最後に、控訴院もまた、三人の裁判官からなる合議体である。

#### 四 家庭事件裁判制度の体系

以下に——完璧にというわけではないが——家庭事件の裁判管轄における司法上の主な機能を列挙しよう。説明の仕方としては、まず諸機能の帰属するさまざまな裁判官に関連させてそれらを分類し、その中でさらに家庭事件に入るさまざまな領域に関連させて諸機能を分類したうえで、述べようと思う。

##### 一 少年裁判所の管轄

(1) 婚姻の挙式に関する管轄権  
婚姻の合意をなしうる最低年齢は通例一八歳<sup>(6)</sup>であるが、少

年裁判所は「重大な事由」が存すると認めた場合には、例外的に、少なくとも一六歳に達した者の婚姻を許可することができる。一八歳未満の者の婚姻許可を求める申立てで最もよくあるのは、妊娠した女性が当事者である場合であるが、このような事件に対する裁判所の態度は一貫しているとはいえない。すなわち、裁判所が婚姻の許可を与えるか否かは、裁判所の存在する地域、社会的もしくは文化的環境によって左右される傾向がみられるのである。

(2) 配偶者間の家産承継関係 (patrimonial relationships) に関する管轄権

(a) 未成年の子がいる場合に、少年裁判所は家産基金<sup>(7)</sup> (patrimonial fund) (家産基金は、登記された不動産および、または動産および、または有価証券からなり、家族の必要のために任意に設定され提供されたものである) の管理に関するガイドラインを示すことができ、あるいはまた子どもたちの利益のために、当該基金の構成財産に関連するその他の手段をとることができる (民法一七一条)。

(b) 夫婦関係が解消される場合には、少年裁判所は子の監護権 (custody) が付与された親のために、他方の親の財産の一部に用益権を設定することができる (民法一九四条)。

(3) 非嫡出親子関係に関する管轄権

(a) 非嫡出子が一六歳未満ですでに一方の親により認知されている場合には、他方の親は、すでに認知した親の同意がなければその子を認知することができない。同意が拒絶された場合には、他方の親は少年裁判所に訴えを提起することができる。少年裁判所は、第二の認知が子の利益になるか否かを判断し、利益になると思料するときは認知を許可する (民法二五〇条)。

(b) 乱倫子 (incestuous child) は、善意の親、すなわち他方の親と家族の絆があることを知らなかった親からだけ、認知されうる。さらに、認知は少年裁判所によって許可されなければならぬ。そのさい、少年裁判所は、子の利益および子を偏見の犠牲にさせない必要性にしたがって決定する (民法二五一一条)。

(c) 婚姻している者によって認知された未成年の非嫡出子 (姦生子) は、認知した親の嫡正な家族 (legitimate family) の一員となることができる。しかし、これには少年裁判所の許可を必要とし、当該許可は、嫡正な家族に入ることがその子の利益に反しないと認められた場合にのみ与えられる (二五二条)。

(d) すでに母によって認知されている未成年の非嫡出子が後に父によっても認知された場合、少年裁判所は、(子が母の認

知後に得た) 母の氏に父の氏を加えるべきかまたは母の氏に代えて父の氏を称するべきかを決定する(二六二条)。

(e) 一般に、認知された非嫡出子は、成年に達するまで認知を否認することができない。しかし、例外的に、そのような否認が少年裁判所によって許可されることがある(民法二六四条)。

(4) 未成年者に対する親権行使に関する管轄権

(a) 未成年の子に関する特に重要な決定をめぐって両親の間に争いが生じた場合には、両親は少年裁判所に訴えることができる。少年裁判所は、両親双方の意見と、子がすでに一四歳を超えていれば子の意見をも聴取したうえで、子の利益ならびに家族としての利益になると思われる解決方法を示唆する。しかしながら、両親間の争いがなお続くようであれば、少年裁判所は、争いの原因となっている問題を決定する権限を、当該特定事例に関して子の利益を考慮するにつきより適切であると認められる一方の親に付与する(民法三一六条)。

(b) 少年裁判所は、認知された非嫡出子に関する親権の行使について、定めをおくことができる。もっぱら子の利益のために、少年裁判所は両親ともに親権を行使させず、後見人を選任することもできる(民法三一七条の一)。

(c) 親が、未成年の子についての親権に関する義務に違反し

またはそれに関する権限を濫用した場合には、少年裁判所はこの親の親権喪失(debarment)を言い渡すとともに、子を家族の住居から遠ざける(removal)よう命ずることができる(民法三三〇条)。親権喪失事由が消滅し、子に対するあらゆる危害のおそれがなくなったときに、親権をその親に復帰させることができるのも少年裁判所である(民法三三二条)。

(d) 両親の行動が(親権喪失を正当化するほどひどいものではないが)子に対して不利益を与える場合には、少年裁判所は四囲の状況にてらして最も適当と思われるすべての措置を採用しうるとともに、家族の住居から子を遠ざけるよう命ずることができる(民法三三三条)。

(e) 両親の未成年の子の家庭に関する管理が失当である(badly)と認められる場合には、少年裁判所は諸条件を定めてこれに両親をしたがわせることができ、彼らに当該管理を禁ずることとすることができる。その場合には、管理権は財産管理人(administrator)に付与される(民法三三四条)。管理禁止事由が消滅したときは、少年裁判所は両親に再び管理権の行使を容認することができる(三三五条)。

(5) 養子縁組に関する管轄権

(a) 養子となる者が未成年者であるときは、少年裁判所が普通養子縁組(ordinary adoption)を宣言する(あるいは、四囲

の事情により要求された場合には解消する。(普通養子縁組は、養子と実方家族との親族関係を断絶せず、一般に養子と養親の家族との間のいかなる関係をも包摂しない。)

(b)前述(三(a))したように、少年裁判所の裁判管轄権は、特別養子縁組(special adoption)に関連するさまざまな手続や行為にまで広がっている。(民法三一四条の二以下。一九六七年法律四三一号によって導入された。)特別養子縁組は、子が八歳未満で道徳的かつ物質的に遺棄された状態にあり、最も完全な形態での家族を与えることが望まれる子どもたちのためのものである。<sup>19)</sup>このため、単身者は特別養子縁組を申立てることができず、婚姻関係にある夫婦だけが申立てることができる。この結果、養子は養親の嫡出子たる身分を取得し、養親の氏を称し、それを伝える。しかも、一般に養子と実方家族との間のあらゆる関係は断絶する。

一九八〇年には、一七四三件の特別養子縁組が宣言された。

## 二 通常裁判所の管轄

民法施行規則(civil code enforcement provisions)三八条にしたがって、家庭事件においては「通常裁判所は、他の司法機関の管轄に属することが明示的に要求されていない定めをおく」すなわち、通常裁判所は、家庭事件に関する一般管轄権を有するのであり、これに対して通常裁判所以外の裁判

機関はどれも特別管轄権を有し、法によって明示的に帰属せしめられた管轄権のみを有するのである。

通常裁判所の主な管轄は次のとおりである。

### (1) 婚姻の挙式と有効性に関する管轄権

(a)通常裁判所は、一般には婚姻障害となる近親関係を有する人々との婚姻を、許可することができる<sup>20)</sup>(民法八七条)。

(b)一般に、女性は一婚の無効または解消の日から三〇〇日を経過した後でなければ、再婚をすることができない。しかし、当該女性の妊娠状態(もしくは前夫による妊娠の可能性)が疑いなく排除されたときは、通常裁判所は三〇〇日経過前でも婚姻を許可することができる(民法八九条)。

(c)重大な事由があるときは、通常裁判所は、ふつう少なくとも八日間にわたって行なわれる公示(Damus)の期間を短縮することができる。著しく重大な事由があるときは、この公示の省略をも許可することができる(民法一〇〇条)。

(d)配偶者の一方が外国に居住し、かつ重大な事由の存する場合に、代理人による挙式を許可することは通常裁判所の任務である(民法一一一条)。

(e)通常裁判所は、婚姻を無効とする事情がありながら挙式されたことを認めるときに、婚姻の無効を宣言することについて裁判管轄権を有する(民法一一七条以下)。婚姻無効手続の係

属中に、通常裁判所は配偶者双方の暫定的別居 (temporary separation) を命ずることができる (民法二二六条)。婚姻無効判決にさいして、配偶者の双方ともに善意であれば、すなわち二人とも婚姻を無効とする原因を知らなかった場合には、通常裁判所は三年を超えない期間につき、配偶者の一方が資産に応じた額を定期的に他方に支払うことを命じることができ。ただし、他方配偶者に十分な収入がなく、かつ新たに婚姻していない場合にかぎる (民法二一九条)。

(2) 配偶者間の家産承継関係に関する管轄権

(a) 未成年の子がいる場合には、家産基金(四一)(2)(a)に属する財産は、通常裁判所の許可のないかぎり譲渡できず、また抵当に付することもできない。通常裁判所は、そのような行為が明らかに必要であり有益であると認めた場合にかぎって許可する (民法一六九条)。

(b) 夫婦の共有財産 (joint property) に含まれる財産に関する通常の管理を超える行為 (extraordinary administration deeds) は、夫婦が共同してこれを行わなければならない。配偶者の一方がそのような行為の約定について同意を拒絶する場合には、他方配偶者は裁判所に訴えを提起することができる。そして、通常裁判所が当該行為を家族の利益のために必要であると認めたときは、裁判所はそれに反対する配偶者の

参加がなくても当該行為の遂行を許可する (民法一八一一条)。

(c) 配偶者の一方が、家を離れていたりあるいは何らかの点で通常の管理を超える行為に参加することを妨げられている場合には、通常裁判所は他方の配偶者に、(いかなる注意が払われるべきかをできるかぎり確定したうえで) 共有財産に関する通常の管理を超える行為を単独で遂行することを許可しうる (民法一八二条)。

(d) 共有財産の管理権が夫婦双方に平等に帰属するということは、一般原則である。しかしながら、夫婦の一方が未成年者であったり管理することができなかったり、あるいは過去の管理が失当であった場合には、通常裁判所は——他方配偶者の請求にもとづいて——その者の管理権を剝奪することができる。管理権剝奪事由が消滅した場合には、裁判所は——管理権を剝奪された配偶者の請求にもとづいて——再びその者に管理権を付与することができる (民法一八三条)。

(e) 一定の場合、通常裁判所は——夫婦の一方の請求にもとづき——裁判上の財産分離 (judicial separation of goods) すなわち夫婦の共有財産の解消を宣言することができる。通常裁判所は次のときにこのような権限を有する (民法一九三条)。

——夫婦の一方に契約能力がなくなったとき。<sup>(12)</sup>



——夫婦の一方の管理が失当である場合、それによって他方配偶者もしくは共有財産または家族の利益を危険にさらしたとき。

——夫婦の一方が、自己の資産および労働の能力に応じて家族の必要に寄与する義務をはたさないとき。

(f) (民法一九一条により規定される解消事由の一つによつて) 共有財産が解消されるときは、それを分割する手続をとることが必要である。通常裁判所は子の必要性と監護権を考慮したうえで、一方配偶者の財産に他方配偶者のための用益権を設定することができる (民法一九四条)。

(g) 最後に、合議体としての通常裁判所に帰属するのではなく、裁判所長に特別に帰属する管轄権を指摘しよう。それは、配偶者間の家産承継関係と親子間の (家産承継) 関係の双方に関連する問題にかかわるものである。

夫婦にはそれぞれ、自己の資産と職業的または家事的労働能力に応じて、子の扶養、教育および養育に対して寄与すべき義務がある。夫婦の一方がこの義務を履行しない場合には、通常裁判所長は——他方配偶者または利害関係人の請求にもとづいて——義務を懈怠した親の収入の一定分を、子の扶養、教育および養育の費用を負担している他方の親に直接支払うものとする判決を下すことができる (民法一四八条)。この判

決の結果、義務を懈怠した親の雇用者は、もはやその者に全賃金を支払わず、裁判所によつて決定された金額を留保し、かつそれを被用者の配偶者に支払わなければならない。

(3) 別居および離婚に関する管轄権

(a) 通常裁判所は、協議 (mutual consent) による別居を認可する。通常裁判所の意見において子の監護および扶養に関する両配偶者の合意が子の利益に反するとされたならば、通常裁判所は子の利益のためになされるべき諸変更を両配偶者に指示し、その間は認可を保留する (民法一五八条)。

(b) 通常裁判所は、夫婦双方の意思いかにかわらず共同生活を耐えがたいものとしあるいは子の養育に著しい危害を及ぼすような事実が生じたと認めるときは、通常裁判所は、夫婦の一方から他方に対して申し立てられた裁判上の別居を宣言する。夫婦の一方が裁判上の別居を請求し、かつ四囲の状況がそのような請求を支持する場合には、婚姻上の諸義務に反する他方配偶者の行動のため当該別居の責は他方配偶者に帰せられるものとする旨を、宣言することができる (民法一五一条)。

(c) 別居を言い渡す裁判所は、子に関する諸問題について決定を下す (民法一五五条)。裁判所は、もっぱら子の道徳的および物質的利益に留意して、子の監護権は夫婦のいずれに付

与されるべきかを確定する。重大な事由がある場合には、通常裁判所は、子を第三者に託置し、あるいは教育施設に措置することを命ずることもできる。通常裁判所はまた、子の財産の管理に関する定めをおき、子の監護権を付与されなかった親が、子の扶養、養育および教育への出費に寄与しなければならぬ額および方法を確定し、子との関係におけるその者の権利の性質（面接交渉の頻度など）も同様に確定する。子の監護権を付与されなかった配偶者が、他方配偶者は子の利益に反する決定をしたと信ずる場合には、その者は、通常裁判所に訴えを提起することができる。通常裁判所は、この争いについて決定を下し、適当な措置を講じる。

(d)別居を言い渡した裁判所は、別居した配偶者間の家産承継関係に関してを定めをおく（民法一五六条）。夫婦の一方に十分な収入がなく、かつ別居の原因について有責でない場合は、通常裁判所はその者に、他方配偶者によって支払われるべき別居中の扶養料(alimony)を受ける権利を付与する<sup>13)</sup>。当該扶養料の額は、四囲の状況および支払い義務者の収入と関連して決定されるべきものである。別居中の扶養料が定期的に支払われない場合には（または、子の監護権を付与されなかった配偶者が、別居判決によって定められたように子の扶養、養育および教育に対して寄与しない場合には）、通常裁判所は、自

らの義務を履行しない配偶者の資産を差し押え、かつその者の収入（仕事から得た収入も）の一定分を直接他方配偶者に支払うべき旨を命ずることができる。正当な事由が生じたとき（たとえば、両配偶者の経済的事情の変更）には、これらすべての処置は、——関与する配偶者の請求により——裁判所によって取り消されまたは変更されうる。

(e)通常裁判所は、（婚姻によって夫の氏を自己の氏につけ加えた<sup>14)</sup>）別居する妻の氏を決定する。夫の氏を称することが夫に甚大な損害を被らせるおそれのあるときは、通常裁判所は、妻が夫の氏を使用することを禁ずることができる。また、夫の氏を使用することが妻にとって著しく有害となりうるときは、妻が夫の氏を称しないことを許可することもできる（民法一五六条の二）。

(f)別居手続の諸段階と諸方式は、民事訴訟法典(civil proceedings code)に規定されている（七〇六条以下<sup>15)</sup>）。第一段階は、弁護士抜きで通常裁判所の面前に両配偶者が本人自ら出頭することである。そのとき、裁判所長は、二人を和解(reconciling)させようとする。この試みが失敗すると、裁判所長は、両配偶者と子の利益のために適当と思われる暫定的かつ緊急の定めをおく（たとえば、子の監護権をいずれか一方の配偶者に暫定的に付与する）。その後、別居判決が下されるまで、そ

これらの処置は引き続き効力を有するのである。

(g) 通常裁判所は、一九七〇年の法律八九八条によつて導入され規律された離婚に関する管轄権を有する。離婚原因(配偶者の一方が服さねばならない重い有罪判決、五年以上の別居、配偶者の一方が国外で得た離婚または国外で挙式した新たな婚姻、婚姻の未完成は、三条に列挙されている。<sup>(16)</sup>しかし一条では、裁判所が、以上の離婚原因が存在するため「夫婦間の精神のおよび物質的共同生活が維持されえず、または再建もされえない」と認めたときに、通常裁判所は離婚を言い渡すと規定している。それゆえ、法律家や裁判官の間で論争がある。すなわち、ある者によれば、通常裁判所は三条に列挙された離婚原因の一つが客観的に存在すると認めたときは、自動的に離婚を言い渡さねばならない。ところが他の者によると、そのような離婚原因が存在するときさえ、通常裁判所は、独自の裁量的評価により配偶者の精神的・物質的共同生活を維持する可能性がないと認めた後に、はじめて離婚を言い渡すことができるのであって、そのような可能性があるように思われるときは、裁判所は離婚を拒絶しなければならない。最初の議論は通常、世俗の立場にたつ(tay standing)法律家や裁判官によつて支持されている。二番目の議論は、イデオロギー上離婚に反対する宗教的信仰の立場にたつ(religious

faith standing) 法律家や裁判官によつて支持されている。

(h) 同一離婚判決中で、通常裁判所は子の監護権の付与について決定する。この領域における裁判所の決定権は、別居を言い渡すとき(c)の権限と同様のものである。さらに、法は特別な権限を通常裁判所に帰属させている。すなわち、未成年の子をもつ離婚した両親が、子に関する自己の諸義務を懈怠し、または子の利益を危険に陥らせたときは、当該未成年の子について後見人を任命する、という権限である(六条)。

(i) 通常裁判所は、離婚した夫婦間の家産承継関係について決定する。同一離婚判決中で、通常裁判所は、配偶者の一方の資産および収入に応じて、その者は他方配偶者に対して定期的な離婚後の扶養料を支払う義務があると命じることができ。当該扶養料の額を決定するにあたり、通常裁判所は両当事者の経済状態、離婚を求める諸原因、および各配偶者の人的・経済的寄与が家庭の運営と夫婦の共有財産の形成にあつたこと、を考慮しなければならない(五条)。離婚後の扶養料の支払いを命じられた配偶者が当該義務を履行しない場合には、通常裁判所は、別居の項で論じた権限と同一の権限を有する(上述(d)参照)。離婚後の扶養料を支払わねばならない配偶者が死亡した場合には、通常裁判所は九条および九条の二で規定されているように、扶養料の支払いを受ける権

利を有する配偶者に死者の年金または遺産から支払われる扶養料を付与することができる。

(i) 子または離婚後の扶養料に関する処置を変更するのは通常裁判所の任務である。ただし、離婚判決後にそのように変更することが適当である新たな事由が生じた場合にかぎる(九条)。

(k) 離婚訴訟手続においても、通常裁判所長による夫婦の和解が形式的に試みられなければならない。一九八〇年度の統計によると、この年には二万三三五七件の協議別居が有効とされ、別居につき争いのあった四二六三件が裁判上の別居を言い渡された。同年の離婚判決は、一万七〇三件であった。

(4) 嫡出親子関係または非嫡出親子関係の確認に関する管轄権

(a) 通常裁判所は、嫡出否認を求める訴訟手続に関する裁判管轄権を有する(民法二三四条、二四四条以下)。

(b) 通常裁判所は、嫡出性を請求する訴訟手続に関する裁判管轄権を有する(民法二四九条。民法二三四条も参照のこと)。

(c) 通常裁判所は、非嫡出子の父性または母性についての裁判上の宣言を求める訴訟手続に関する裁判管轄権をも有する(民法二六九条以下)。当該訴訟手続が、後見に付されている未成年者または無能力者に関する場合には、彼らの利益のため

に後見人がこの手続を開始しうるが、裁判所の許可がある場合のみにかぎられる(民法二七三条)。さらに、この訴訟手続に関する判決を言い渡すに先立ち、通常裁判所は父性または母性の可能性に関する予備的意見(preliminary opinion)を明らかにし、かつ略式審査(summary investigation)によって特別な事情が当該訴訟手続を十分に根拠づけると思われるものであるか否かを確認しなければならない。その可能性が認められない場合には、通常裁判所はその訴訟手続を認容せず、それに関する判決も言い渡さない(民法二七四条)。

(d) 通常裁判所は、非嫡出子の認知の否認に関する裁判管轄権を有する(民法二六三条以下)。

(5) 養子縁組に関する管轄権

通常裁判所は、養子となる者が成年者であるときは、普通養子縁組の宣言に関する裁判管轄権を有する。

一九八〇年には、八九〇件の普通養子縁組が宣言された。

(6) 無能力者の保護に関する管轄権

(a) 通常裁判所は、後見から解放された未成年者(emancipated minor)(民法三九七条)または準禁治産者(民法四二五条)による、営利企業(business enterprise)の直接的運営を許可することができる。通常裁判所はそのかわりに、当該未成年者の両親がその企業を子の名義と利益において運営すること

を許可することもできる（民法三二〇条）。他方、企業が後見に付されている未成年者に属するときは、上述の許可は少年裁判所によって与えられなければならない（民法三七一条）。

(b) 未成年者または禁治産者の財産に関する行為の多くは、通常裁判所の許可がなければ彼らの後見人によって遂行されない（民法三七五条）。

### 三 後見判事の管轄

この裁判管轄は、未成年者またはその他の無能力者の諸状況に関連する。

(a) 未成年者が許可なくして両親の家を出て戻らない場合、両親は後見判事に対し、子が家に戻るよう配慮することを求めて申立てをなすことができる。（民法三二八条）。

(b) 未成年者、後見から解放された未成年者、禁治産者、および準禁治産者の財産に関する通常の管理を超えた行為の多くは、後見判事による許可がある場合にのみ遂行されうる（民法三二〇条、三四三条以下、三九〇条以下、四一四条以下）。

(c) 一般に後見判事は、親権の行使および未成年者の財産の管理に関して、裁判所が定めた諸条件が遵守されているか否かを監督する（民法三二七条）。

(d) 離婚の場合、子の監護権を付与されなかった親が、監護権を付与された親によってとられた行為が子にとって不利益

であると信ずるときは、その者は後見判事に申立てをなすことができる。そのさい後見判事は、子の利益のためにどのような措置がとられるべきかを決定する（一九七〇年法律八九八号一一条）。

(e) 後見判事の管轄権は、両親が死亡しているかまたは両親が親権を行使できない未成年者（民法三四三条以下）、および社会福祉機関に託された未成年者の保護（四〇〇条以下）という、膨大な任務にまで及んでいる。

(f) 特別な裁判管轄が、人工妊娠中絶法（act on abortion）（一九七八年法律一九四号）によって導入された。<sup>20</sup> 未成年の少女の場合、人工妊娠中絶をするには、一般に両親の同意が必要とされる。しかし、両親に助言が求められるべきではない重大な事由が存在したり、または両親が同意を拒絶しもしくは相異なる意見を有する場合には、人工妊娠中絶は後見判事によって許可されうる（一二二条）。さらに、後見判事の許可は、無能力者である女性の人工妊娠中絶については、常に必要とされる（一二三条）。

### 四 地区判事の管轄

ここでは、「地区判事」(peltore)とよばれる特別判事の機能について一つだけふれるつもりである。一つだけとはいえそれは最も重要な機能であり、一九七五年改正後の民法一四

五条に規定され、夫婦が家庭生活に関する何らかの決定について合意に達しない場合におけるものである。<sup>(21)</sup>このような協議不調が存在するときは、各配偶者は、いかなる方式にもしたがわずに（すなわち、口頭でも、弁護士の助けをかりなくとも）、地区判事の介入を求めることができる。地区判事は、両配偶者の意見および必要と思われる場合には、一六歳に達しかつ同居している子の意見を聴取したうえで、協議の結果合意した解決策によって夫婦間の紛争を解決するように努める。この最初の試みが失敗した場合には、地区判事は彼自身の決定を下すことができ、彼自らの権限によって紛争を解決することができる。すなわち、地区判事は、不服申立てを許さない決定（a non impugnabile decision）をもって、家族の統一（unity）および生活のために最善と思料する解決策を、彼自身選択できるのである。しかしながら、このような決定的かつ権威的介入は、次の二つの条件をみたした場合にかぎり可能である。つまり、①夫婦各自が地区判事の介入を明示的かつ共同して要求し、②夫婦の紛争が、とるに足りないあるいは家庭生活とは無関係な問題というよりむしろ、居所の決定（residence）または家庭生活に関するその他の本質的な諸局面に関する場合にかぎって可能である。

法改正の準備中に、この新設される判事の介入を求める諸

規定は、活発な議論をひき起こした。これに対する主な批判は、家庭生活の中に外部の官吏の決定を取り入れるなどということをしたら身分に関する家族の自律性が著しく侵害されることになるのではないか、というものである。<sup>(22)</sup>他方、これを支持する者たちは、家庭生活上の比較的ささいな紛争をも解決でき、別居という極端な手段に訴えることを避けることができるという、介入の有益性を強調した。<sup>(23)</sup>実際には、期待もおそれもなく等しく根拠のないことが明らかになった。自分たちの紛争を解決するために地区判事の介入を求めるイタリアの夫婦の訴えは、現実には今日まで一つもないのである。

## 五 控訴院の管轄

控訴院の裁判管轄は、イタリアの婚姻制度の特殊性に関連する。この特殊性のために、イタリアの婚姻制度は強い宗教的影響によって特徴づけられているようにみえる。（当時ファシスト政権下にあった）イタリアがカトリック教会との条約を明文化（explicitate）したのは、一九二九年のことであった。<sup>(24)</sup>これによってイタリアは、カトリック教理に準拠して成立した教会婚をイタリアの国法上も合法かつ有効であると承認することを約した。このような婚姻はイタリアの国法上全く適法であるが、その有効性は教会法によって規律されている。教会婚の有効性、したがって有効でない場合の婚姻無効に関

する裁判管轄権は、教会裁判所に属する。教会裁判所によって下された婚姻無効判決はイタリア国法上も効力が及ぶので、そのような婚姻は、国家に対しても無効とされる。この目的のために、〔教会裁判所の〕判決は控訴院の命令によって強制可能とされなければならないことになる（一九二九年法律八四七号一七条）。

控訴院のこのような介入は、純粹に形式的なものにすぎないと考えられていた。つまり、イタリア国家の裁判官が婚姻無効判決を下した教会の裁判官によってとられた訴訟手続について何らかのコントロールをなしうる、とは考えられていなかったのである。しかし、ごく最近になって憲法裁判所の判決が出たため、事態は変わってきている（一九八二年一八号判決）。この判決は、控訴院が教会裁判所の判決を強制可能としうるのは、〔教会裁判所の〕訴訟手続の中で、イタリア司法法 (Italian judicial law) によって規定されている基本原則および保障、特に当事者の弁論および防御の権利に関する基本原則および保障を確認した後にかざる、と説示した。

特記すべきことは、裁判管轄上の特権をも含めたイタリア国家の特権 (prerogatives) をこれまで以上に尊重すべきであるという、「政教条約」(Concordat) の改正を達成しようとして、何年ものあいだ交渉が続けられてきていることである。<sup>(26)</sup>

「政教条約」は完全に廃止すべきである、という意見の者もいる。これが廃止されれば、イタリアの婚姻法を特徴づけている二元的裁判管轄 (mixed jurisdiction) —— 民事管轄と教会管轄 —— という特殊な制度は終了することになるろう。

## 五 家庭事件における裁判制度上の諸手続

家族にかかわる裁判管轄権をもつ裁判官が一人だけではないのとちょうど同じように、家庭事件のための手続類型も一つではない。当事者間で十分かつ自由に議論を戦わせる権利がある点に特徴がある、訴訟的管轄型 (disputed jurisdiction pattern) にしたがった訴訟手続（たとえば、民事婚の無効、裁判上の別居、離婚、父性の否認、および父性もしくは母性の裁判上の宣言）もある。しかし、ほとんどの家庭事件の手続は、非訟的管轄型 (voluntary jurisdiction pattern) にしたがっている。それは、事実上の反対聴聞をせずに、「評議室」(retiring room) において裁判官が措置を定める点で異なる。

一九四二年の民事訴訟法典では、第四編第二章で「家族および人の身分に関する」いくつかの特別手続を定めており、そのあとに多くの「評議室における全特別手続に関する諸規定」をおいている（七三六条以下）。後者の諸規定から、前述したように家庭事件の管轄にとって最も一般的なこの種の手

続の主なポイントを知ることができる。これらのポイントを以下にあげる。

(a) 手続開始の申立権 (initiative)。法律はしばしばいかなる者に所定の申立てをする権限があるかを列挙し、ときとしてそこに検察官 (public prosecutor) を含むことがある。列挙していない場合には、法律は申立てる者を特定していないことになる。この場合、法律上申立権を有する者とは、当該処置において「利害関係を有する」と定義されうる者である。

(b) 申立ての方式。一般に、処置は、民事訴訟法一二五条に列挙された事項を記載した申立書によって管轄権を有する裁判機関に対して申立てられうる。しかし次の二つの場合には、裁判機関の介入は「いかなる方式をも要せず」に、口頭でさえ申立てられうる。すなわち、子に関する重要な決定について両親が対立したさいに、少年裁判所が介入する場合 (四一(4)(a)) と家庭生活の方針と決定について婚姻中の夫婦が対立したさいに地区判事が介入する場合 (四四) である。

(c) 処置の方式。一般に、適用される方式は「決定」 (justified decree) で、決定は法律が別段の方式を規定していないときはつねに、裁判官の処置を伴わなければならない (民事訴訟法七三七条)。たとえば、四二(3)(i) でふれた事例がその例であり、ここでは判決の方式が要求されている。

(d) 手続の形態。法律 (民事訴訟法七三八条) にしたがって、裁判所長は裁判官の中から選ばれた調停者 (referee) を任命する。この者は事件を調査し、評議室に報告する。法律はまた、裁判官は「審問をなす」 (make inquiries) ことができるものと規定している。この規定は、裁判官に特別な者を聴聞することを許可する (または義務づける) 個々の介入を定めた条文の中で、特に規定されていることがときとしてある (四一(4)(a) および 四四 参照)

(e) 検察官の介入。これは、あらゆる家庭事件の手続の中で、とくに強制的なものである (民法施行規則 <enforcement provisos of the civil code> 三八条)。

(f) 処置に対する不服申立て。この申立ては、当事者によってもあるいは検察官によっても、例外なく一〇日以内に提起されなければならない。一般に後見判事の処置に対する不服申立ては少年裁判所にしなければならないが、通常裁判所に申立てるものとされるいくつかの例外がある。通常裁判所の処置に対する不服申立ては、控訴院にしなければならない。少年裁判所の処置に対する不服申立ては、未成年者のための控訴院特別部 (special court of appeal section for minors) にしなければならない。処置に対する不服申立てをなさない例はほとんどないが、わずかな例外中の最も重要な例は、



家庭生活の方針についての婚姻中の夫婦間の紛争に関する、地区判事の決定にかかわるものである（四四）。

(g) 処置の強制。一般に、判決は、一〇日が経過し不服申立てが何らなされていない場合にかぎって強制可能になる。しかし、緊急の強制事由がある場合には、裁判官は即時の強制を求める決定を下すことができる（民事訴訟法七四一条）。

(h) 処置の変更および取消。これは、審理中（under examination）の処置に特有な特徴である。利害関係人の申立てにもとづき、新たな事情の発生もしくは処置が下されたときに存在した事情の再考慮に依拠する正当事由または本案事由（*causes of merit*）によって、処置を下した裁判官と同一の裁判官により、それらの処置はいつでも取り消されまたは変更されうる（民事訴訟法七四二条）。

## 六 現行制度における欠陥

注釈者たちは、現行の家族に関する裁判制度を、混乱し複雑で矛盾だらけの制度であると批判する点で、まったく一致している。大勢のさまざまな裁判官の間に裁判管轄権が分散していることは矛盾と不確実性につながり、どの裁判官が裁判管轄権を有するのかについては議論をひき起こしさえする。

本制度の矛盾は、同じ問題および非常によく似た状況について、実際には同一の機能が、不可解なことに別々の裁判官に付与されているということを示す、次の二つの例によって説明することができる。第一の例は、未成年者が所有者となる企業の運営を許可することに関連する。未成年者が両親の親権に服している場合には、通常裁判所が許可を与えるが、他方、未成年者の監護権が後見人に付与されている場合には、そのような許可を与えなければならないのは少年裁判所なのである（四一(6)(a)）。第二の例は、子の監護権を付与されなかった親が、他方の親が子の利益に反する決定をしたとして申立てうる上訴に関連する。両親が別居している場合には、上訴は通常裁判所に提起しなければならない（四二(3)(c)）。ところが、二人が離婚している場合には後見判事の管轄となる（四三(d)）。

本制度が一般的に不確実であるということは、次のような論争によって例証される。この論争は、通常裁判所が別居判決と同時に子に関する処置をなした場合、これを変更する裁判管轄権を有するのは誰なのかについて、裁判官の間で長年にわたってたたかわされてきた。すなわち、当該裁判管轄権は、変更されうる処置をなした裁判所と同一の裁判所にある、という裁判官がいる。ところが、少年裁判所にある、という

裁判官もいるのである。

現行制度に対するもう一つの一般的な批判は、家庭事件の裁判管轄権を有する裁判機関が、家族の諸問題を含む困難でデリケートな任務を適切に遂行するために要求される、特殊な専門的訓練を受けているわけではなく手段をもっているわけでもない、ということである。

## 七 改正の見通し

現状を改善するために、現行制度についての多くの修正案が提示されてきた。

最も急進的な提案——七〇年代初頭に多くの少年裁判所の裁判官たちによって支持され、議事草案にはくり返し修正が加えられて議会に提出された——は、「家庭裁判所」(the Court of the Family) とよばれる、新しい裁判所の創設をとなえた。現在多くのさまざまな裁判官が分掌しているあらゆる家庭事件の裁判管轄は、この新しい特別裁判所に集中されるべきである、というのである。この提案は、多くの批判を惹起した。とりわけ大きな非難は、この提案は、家族の危機および諸問題に関する家族と裁判官の役割の、むしろ権威的ともいえる考え方に感化されている、というものだった。この提案が反故にされてからすでに何年かたち、将来再びとり

あげられる機会はないように思われる。

これほど急進的ではない改正案が、最近の草案にもられている(現在議会で審議中である)。この改正案がめざしているのは「特別地区判事」(Justice of Peace)の創設であり、それは職業裁判官ではない地区判事とすべきであるとし、国民からの公正を求める日常的要請に対応しうる知識をもつ者が就任するものとする。この者の判決は、比較的簡単でさほど厳肅ではない方式で表現されなければならない。法案は、『特別地区判事』の裁判管轄の一つは、現在民法一四五条が地区判事に付与している管轄(四四)とすべきものとする」と規定している。

多くの注釈者たちは、一般に、現在の裁判機関は家族の諸問題および危機に対峙しかつこれらを適正に解決するにはふさわしくない、と述べている。このことは、現代工業社会によって家族共同生活体内部にひき起こされる紛争やトラブルを防ぐことのできる、複合的かつ効果的な社会福祉制度の任務とすべきであろう。

この観点からみると、家庭相談所(Family advisory bureaux)の役割は非常に大きな価値をもつと思われる。家庭相談所は、一九七五年法律四〇五号によって創設された特別な社会福祉組織であり、地方当局(local government agencies)

によって運営されている。その任務の一つは、「責任を負うことのできる父性および母性の準備、夫婦と家族の諸問題、さらに未成年者の諸問題にも関連する、心理的かつ社会的援助」である。家庭相談所は、これらの組織独自の自律的活動の他に、貴重なことに裁判所と連携することができるのである。

たとえば、別居もしくは離婚した夫婦の子の監護権付与に関する決定の場合は、通常裁判所と連携し、親権および特に特別養子縁組に関連する管轄に属する諸問題についての決定のときには、たいていは少年裁判所と連携することができるのである。社会福祉サービスと裁判所との間のこの連携が、より不断にかつより拡張されるべきである、というのが一般的な意見である。

- (1) 身分の仮説とは、存在しない出生を登録簿に記載させた者によって犯される犯罪である(刑法五六六条)。(以下、刑法の条文については法務大臣官房司法法制調査部『イタリア刑法典』法務資料四三二号(一九七七)参照。)
- (2) 身分の隠べいとは、新生児を隠すことによって、子の出生を登録簿に記載させなかった者によって犯される犯罪である(刑法五六六条)。

- (3) 身分の変造とは、新生児の交換によりまたは虚偽の陳述をすることにより、登録簿に不実の記載をさせた者に

よって犯される犯罪である(刑法五六七条)。

- (4) 原文ではこの二ケースについてふれられていないが、ロッボ教授は、その書簡により本文訳出の内容を補足された。

- (5) 一九七五年三月八日法律三九号「成年に関する改正法」により、成人年齢は二二歳から一八歳に引き下げられた。一九七五年法律一五二号「家族法の改正」四条により、婚姻適齢が男女ともに一八歳となった。それ以前は、男一六歳女一四歳であり、特殊の場合には男一四歳女一二歳まで引き下げることが可能だった。これは、一九二九年のラテラノ政教条約により教会法の婚姻適齢規定との一致をはかるために引き下げられたもので、さらにそれ以前は、男一八歳女一五歳であった。(松浦千誉「イタリア家族法の改正」ケース研究一五六号(一九七六)七頁参照。なお、一九七五年の法改正による新条文の訳は、風間鶴寿「イタリア民法典の一部改正——特にその家族法(第一編・第二編)の改正を中心として——」龍谷法学一〇巻一号(一九七七)六九頁以下参照。)

- (7) 家産基金の機能は、次のように説明されている。すなわち、「この制度は、配偶者だけでなく子もこの財産に法律上の利害関係がある点で、これまでのいかなる制度および夫婦の財産契約と異なる。その機能は、家産の設定者および管理者だけの自由にならぬようにして、家族(子を含む)がそれを享受することを確保することにある。ゆえに、家産維持の義務は、婚姻解消によって終了せず、最少の子が成年に達してはじめて終了する(一九七五年法

一五・一五五三条」と(オニータ「久保正幡・阿南成一訳」『イタリア婚姻法論』『新比較婚姻法』(勁草書房一九七八・二五〇七頁)。イタリアの家産制は、「婚姻協同体の必要にあてることが目的として設定される財産制で、既存の夫婦財産制と併用でき、それを補充するのに役立つ」とも説明される(松浦千誉「イタリアの新しい家族財産制」日伊文化研究一五号(一九七七)三九頁)。

(8) 家産は一方配偶者、両配偶者、第三者によって設定されるが、収益権は両配偶者と子に属し、管理権は両配偶者に属する。この管理権は、婚姻から生ずる権利義務の一種であって、不可侵不可譲の権利である。婚姻解消の場合に未成年の子がいれば家産は解消されず、裁判官が管理者を指名し、権利行使の態様を定める。また、家産の分離のとき、裁判官は、両親および子の経済状態を考慮して家産を構成する財産の一部または収益権を子に帰属させることができる。なお、家産は「家族の必要」のための安定収入を目的とするので、原則として設定された財産は譲渡できず取用できない(前注(7)所掲松浦論文三九・四〇頁)。

(9) 三三〇条によれば、家族の住居からの子の避難を命ずるのは、重大な事由がある場合にかざられる(風間鶴寿『全訳イタリア民法典(追補版)』(法律文化社一九七七)四九三頁)。

(10) 本レポートが執筆された後に、一九八三年法律一八四号による改正があつた。現在では、八歳未満の子のみならず、放任状態におかれているいかなる未成年者(すなわち

十八歳未満の子)にも、特別養子となる可能性が認められている。新養子法については、以下の参考文献がある。風間鶴寿「イタリア民法における特別養子縁組」龍谷法学六巻二二三頁(一九七三)、松浦千誉「イタリアにおける養子制度をめぐって」八戸大学紀要二九一九頁(一九八三)、松浦千誉「イタリアの養子制度」ジュリスト七八二三四頁、七八三三五頁(一九八三)、松浦千誉「イタリア 未成年者の養子縁組及び養育付託に関する規定(翻訳)」『外国身分関係法規集V』(法務省民事局一九八六)、松浦千誉「イタリアの新しい養子制度」拓殖大学論集一六四号三四九頁(一九八七)、松浦千誉「イタリアの養子法と利用の実態」新しい家族一四四頁(一九八七)、松浦千誉「イタリアの新しい養子制度」判例タイムズ六五〇号九六頁(一九八八)。

(11) 婚姻障害には、特免を許さない絶対的婚姻障害と、特免が許される相対的婚姻障害がある。前者に入る親族関係は、①直系尊属と卑属、②兄弟と姉妹、③直系姻族間であり、後者に入る親族関係は、④叔父(叔母)と姪(甥)、⑤親族関係の由来する婚姻が解消されるかまたは無効と宣言された場合でも、その婚姻から生じた直系姻族関係、⑥養子縁組または認知の結果として、親族関係が実際に血縁にもとづくとするれば特免不可能な婚姻障害となるであろうような関係が存在する者同士である。通常裁判所は、後者の相対的婚姻障害となる親族関係にある者たちの婚姻を、有効としうるのである(前注(7)所掲オニータ論文二四七九頁参照)。

(12) 配偶者の一方が禁治産もしくは準禁治産（民法四一四条以下）となった場合である（一九三条）。（前注（9））所掲風聞記書四八〇頁参照。）

(13) 別居中の扶養料には、生計費と他方配偶者に対する扶養料が含まれる。しかし、「別居原因としての有責性概念は消滅したが、経済的に弱い状態にある別居者が、他方配偶者に対して持つ金銭関係については有責の概念が残った。別居について原因をつくった者は扶養料ではなくて、生計費しか請求できない」（前注（6））所掲松浦論文一〇頁）といわれる。

(14) 一九七五年の「家族法の改正」により、結合姓になった。つまり、妻は婚姻によって夫の氏を自己の氏に加え、夫の死亡後も新たな婚姻をするまでの間は、寡婦であるかぎりその結合姓を保持することとなったのである（民法一四三条の二）。個人の尊厳、両性の平等思潮の前で、夫の人格への妻の人格の埋没を象徴する夫婦同姓は否定された。離婚の場合は、婚姻前に有していた氏に復することになる。（松浦千誉「夫婦の姓をめぐる」ジュリスト増刊『現代の女性』（一九七六）二〇〇頁、前注（6））所掲松浦論文九頁参照。）

(15) 別居については、一九八七年七月二四日法律三三一〇号で民事訴訟法七一〇条が改正された（松浦千誉「イタリア離婚法の改正について」家裁月報四一巻六号（一九八九）九頁）。

(16) 以下、(g)から(i)までに引用されている条文は、一九七〇年法律八九八号「婚姻解消の諸場合の規律」の条文であ

る。なお、同法は一九八七年三月六日法律七四号で大幅に改正された（前注（15））所掲松浦論文参照）。離婚法の成立過程については、松浦千誉「イタリア離婚法案をめぐる」家裁月報二二巻六号一五頁（一九七〇）、小池隆一・松浦千誉「イタリア新離婚法」法学研究四四巻六号七三頁、家月二三号一・一二合併号二〇七頁（一九七二）、風間鶴寿「イタリアにおけるいわゆる離婚法」（龍谷法学五巻二・三・四合併号八六頁（一九七三）、小池隆一・松浦千誉「欧米諸国の離婚法の変遷と現状」四イタリア」講座家族4（弘文堂一九七四）、松浦千誉「イタリア離婚制度をめぐる」比較法研究三五号八一頁（一九七四）、松浦千誉「イタリア——カトリック婚姻観からの脱皮」『世界の離婚』（有斐閣一九七九、を参照）。

(17) 本レポートが執筆された後に、一九八三年法律一八四号による改正があった。この改正は、非嫡出子の父性または母性の裁判上の宣言を求める訴訟手続について、それまで例外なく通常裁判所の管轄としていたのを、未成年者が含まれる場合には、少年裁判所の管轄とした（六八条）。

(18) 本条は、前注（16）所掲の一九八七年法により削除された（前注（15））所掲松浦論文三八頁。

(19) 民法第一編第一章「準養子縁組および付託」の四〇〇条から四一三条にわたる規定は、公の扶助施設あるいは私人に付託された未成年者の扶助について規律する。本レポート執筆後、一九八三年法律一八四号の七七条により、準養子縁組制度は廃止された（民法四〇四条から四一

三条までが廃止。前注(10)所掲、松浦千誓「イタリアの新しい養子制度」拓殖大学論集一六四号三五八頁参照。

- (20) カトリック教会は、人工妊娠中絶を認めずに重罰を科し、一九三〇年に公布されたイタリア刑法も、これを受けて墮胎に関する規定をおいていた。ところが、一九七八年の妊娠中絶法によって妊娠初期九〇日以内は妊娠の自由意思によって中絶を行なうことが可能になり、刑法の墮胎に関する規定は廃止されたのである。(従来、墮胎罪規定および一九七八年法については、中谷瑾子・松浦千誓「イタリア妊娠中絶法」法学研究五一巻二二号(一九七八)五八頁以下に紹介がある。)

- (21) 本改正前は、夫は家族の長であつて、家庭内では妻は夫の夫権に服し、家族の問題についての最終的な決定権は夫が握っていた(前注(6)所掲松浦論文八頁参照)。

一九七五年の改正は、「カトリック教会法に由来する家長制の家族規定から家族における夫婦・親子の平等を実現する規定への変革」といわれ、一九四七年に制定されたイタリア憲法上の男女平等を民法上実現したものである(松浦千誓「イタリアにおける男女平等理念——新家族法に対する世論の紹介」お茶の水女子大学女性文化資料館報一号(一九七九)三七頁)。本改正前の民法上の女性の地位については、松浦千誓「イタリア民法典における女性の地位」八戸大学紀要創刊号(一九八二)五四頁、松浦千誓「イタリア近代の家族法」家族史研究五号一〇〇頁(一九八二)参照。また、本改正にいたる社会的背景を紹介した論文として、松浦千誓「イタリアにおける女性の地

位」世界の女性史8イタリア「南欧の永遠の女性たち」(評論社一九七七)がある。

- (22) ある調査によると、被面接者の六八・七%が、「個々の家庭の問題を解決するには裁判官の能力が充分ではなく、こうした裁判官の下で解決できる問題は、家のなかで、解決されうるはずであ」り、「裁判所に行く時は、家族はすでに妥協できない取り直しのつかない状況にあるので、裁判官の介入には、家族の統一にもつて無意味である」という理由で、どのような場合にも裁判官のもとに行かないと答えている(前注(21)所掲松浦千誓「イタリアにおける男女平等理念」お茶の水女子大学女性文化資料館報一号五三頁)。学生は特にこの制度に批判的で、その理由には、非常に密接な個人的関係に権力をもった第三者が介入することに対する嫌悪感があげられるという。若者にとつては、裁判官は権威主義者、権力の行使者というイメージが強いからともいえるよう(同論文五四頁)。

- (23) 前注(22)所掲の調査によると、若年層より老年層にこの制度はより受け入れられているという。裁判官は、年配者にとつては、有益な解決や信頼を生み出す経験者であり、尊敬に価するものであるようだとはいえよう。専業主婦やサラリーマンもこの年配者の考え方に同調するとう(同注所掲松浦論文五四頁)。

- (24) 一九二九年にラテラノ政教条約が締結され、同年五月二七日法律八四七号によって教会婚が法認された(五條)。その特色は、「教会婚に民事法上の効力をみとめ、これとともに教会法に直接に着想をもとめた規定を民法典

のなかに導入し、また教会婚の効力に関する紛争を、すべて教会裁判所の管轄の下におき、国の裁判所は、紛争をすべて教会裁判所に移送するとしたところにある。(石崎政一郎「イタリア婚姻法」『新比較婚姻法II』(勁草書房一九六二)一〇頁)といわれる。

- (25) 松浦千誉「イタリア家族の変容——その法制を中心にして」ケース研究一九九号(一九八四)二七頁参照。なお、教会法典自体が一九八三年に六六年ぶりに大改正された。この改正については、松浦千誉「六六年ぶりに大改正された新カトリック教会法典」判例タイムズ四九八号(一九八三)五〇―五一頁参照。

- (26) 一九八五年六月四日付の手紙の中で、執筆者のロッポ教授は、次のご教示くださった。「政教条約の変更を求める交渉は何か月も前に成功をおさめ、新たな政教条約が署名された。これにより、国家法上の諸効果を有する教会婚に関して、イタリア国の主権 (sovereignty rights) がこれまで以上に広く承認されるにいたった」と。ただし、二元的婚姻制度にもとづく競合問題の解決は見送られた(一九八四年二月一八日成立の新コンコルダート八条。新コンコルダートを批准、施行する法律は、一九八五年法律一二一号。以上、前注(15)所掲松浦論文六頁参照)。

一九八三年ヴェルツブルクで開催された第七回訴訟法国際会議では、「家庭事件裁判制度」(Familiengerichtsbarkheit)

がそのテーマの一つとして討議された。本稿はこの会議のため提出されたナショナルレポート(英文)の翻訳である(中村英郎「家庭事件裁判制度の比較法的研究」比較法学一九巻一号(一九八五)一頁以下参照)。筆者エンゾ・ロッポ氏(Prof. Enzo Roppo)は、イタリア、ジェノバ大学教授。論文原題名は、Report of Italy—Family Jurisdiction: in Nakamura (Hrsg.), Familiengerichtsbarkheit (Family Law Litigation), 1984, pp.187-203。

ロッポ教授は、翻訳に際して生じた疑問点につき、一九八五年六月四日付の手紙で、親切に答えてくださると同時に、本レポート執筆後の改正についてもご教示くださった。(この手紙による補足は、注の(1)(2)(3)(4)(10)(17)(26)の中で紹介した)。また、本稿は原稿の段階で松浦千誉先生にお読みいただき、多々有益な助言をいただいた。両先生に深く感謝の意を表する。

翻訳担当 五島京子  
国士館大学非常勤講師