慶應義塾大学学術情報リポジトリ
Keio Associated Repository of Academic resouces

Title	EU国際私法における反致 : EU相続規則第34条の反致規定について
Sub Title	Le renvoi en droit international privé européen : le renvoi de l'article 34 du Règlement UE n ° 650/2012 relatif aux successions internationales
Author	北澤, 安紀(Kitazawa, Aki)
Publisher	慶應義塾大学大学院法務研究科
Publication year	2025
Jtitle	慶應法学 (Keio law journal). No.54 (2025. 2) ,p.[27]- 46
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	片山直也教授・鹿野菜穂子教授・本郷亮教授退職記念号
Genre	Departmental Bulletin Paper
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AA1203413X-20250225-0027

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the KeiO Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

EU 国際私法における反致

── EU 相続規則第 34 条の反致規定について ──

北　澤　安　紀

一　はじめに
二　EU 相続規則以前の EU 統一規則における反致の取り扱い
三　EU 相続規則第 34 条の反致規定について
四　おわりに

一　はじめに

本稿の目的は、EU の国際私法統一規則と反致（renvoi）との関係について検討することにある。涉外事件における準拠法決定は、通常は、法廷地抵触規則によって、単位法律関係ごとに、連結点を媒介として、いずれかの国の実質法を準拠法として指定することによって行われる。しかし、準拠法を指定する際に外国の抵触規則を考慮する場合がある。すなわち、法廷地抵触規則が指定した準拠法所属国の抵触規則が法廷地法又は第三国法を準拠法として指定しているときに、法廷地抵触規則が指定した準拠法所属国の抵触規則の立場を考慮し、法廷地法又は第三国法を準拠法とすることがあり、これは一般に反致（広義の）と呼ばれる。反致は、各国の抵触規則の内容が統一されていない現状において、抵触規則が同一でないことから生ずる不都合を除去し、涉外事案における関係国間での準拠法の一致という意味での国際的判決調和を実現するための法制度と伝統的には解されてきた。反致は、国際私法の分野における古典的な論点であり、反致を認めるか否かについては、諸国の国際私法上、長きにわた

り議論が展開されてきたし、反致を認めることには、古くから賛否両論がある。また、反致には様々な種類があり、例えば、外国の抵触規則が内国法を指定する場合にのみ、当該抵触規則を考慮する立場（狭義の反致）、外国抵触規則が内国法のみならず第三国法をも指定する場合にまで外国抵触規則を考慮する立場（転致・再致）、さらに、外国抵触規則が第三国法を指定し、第三国の抵触規則が別の国の法を指定する場合に、その国の法を適用する立場（再転致・再再致）等がある。諸国の立法例の反致に対する立場も、反致を肯定するものから否定するものまで様々であり、また、国際私法理論上も、反致肯定論と否定論とが対立し、反致の正当化根拠を巡る論争には未だ決着が付いておらず、今日でも議論は尽きない。2000 年代に入ってからもなお、諸外国では、国際私法上の反致に関する研究業績が相次いで公表されており[1)]、それらの論考の多くは、反致の理論的・実際的根拠について扱うものであり、中には反致が問題となる場面のように抵触規則の消極的抵触が生じる場合には、国際私法上の当事者自治原則又は最密接関係地法適用原則を基準に、外国抵触規則を考慮すべきか（いわゆる反致を認めるべきか）どうかを個別に判断するという、反致に関する双方的抵触規則を設けることを提唱する研究業績もある[2)]。本稿では、それらの反致文献の中でも特に、2016 年に公表された EU 国際私法における反致の問題について扱う興味深い論文[3)] 等を参照しながら、EU 規則（EU regulation）

1）例えば、Walid J. Kassir, *Réflexions sur le renvoi en droit international privé comparé: Contribution au dialogue des cultures juridiques nationales à l'aube du XXIème siècle*, Bruylant, Delta, L.G.D.J., 2002; Angelo Davì, Le renvoi en droit international privé contemporain, Rec. des Cours, 2010, t. 352, p. 9 et suiv; Eric Agostini, « Le mécanisme du renvoi », *Rev. crit*., 2013, p. 545 et suiv; Gian Paolo Romano, *Le dilemme du renvoi en droit international privé: La thèse, l'antithèse et la recherche d'une synthèse*, Schulthess Médias Juridiques SA, 2014; Walid J. Kassir, *Le renvoi en droit international privé - technique de dialogue entre les cultures juridiques*, Rec. des Cours, 2015, t. 377, p. 9 et suiv.

2）Gian Paolo Romano, *Le dilemme du renvoi en droit international privé: La thèse, l'antithèse et la recherche d'une synthèse*, Schulthess Médias Juridiques SA, 2014. 拙稿「紹介と批評 Gian Paolo Romano, *Le dilemme du renvoi en droit international privé: La thèse, l'antithèse et la recherche d'une synthèse.*」法学研究 94 巻 10 号（2021 年）87 頁以下を参照。

と反致との関係について検討していく。

本稿の主題である国際私法統一条約のような国際私法統一規則と反致との関係については、国際私法学説上、国際私法統一規則は反致を排除するとの考え方が提唱されてきた。諸国の抵触規則の内容が統一されれば、準拠法選択規則の内容が一致し、同一の法律関係について同一の準拠法が適用され、国際的判決調和が得られるため、わざわざ反致を認めて外国抵触規則の立場を考慮する必要はないという考え方である。しかし、近時の国際私法統一規則の中には、狭義の反致及び転致を認めるものが散見され、国際私法統一規則は反致を完全に排除するという考え方とは必ずしも一致していない。国際私法統一規則は常に反致を排除するものなのか。本稿では、国際私法統一規則と反致との関係について検討するため、EU の国際私法統一規則の反致に対する態度について概観する。

後述するように、EU では、2012 年 7 月 4 日に、「相続事件における管轄、準拠法、裁判の承認及び執行、公文書の受領及び執行、並びに欧州相続証明書の導入に関する 2012 年 7 月 4 日の欧州議会・理事会規則（以下、EU 相続規則という。）」[4] が採択され、同年 8 月 16 日から施行されている [5]。この EU の統一規則である、EU 相続規則第 34 条には反致及び転致の規定が設けられており、それ以前の EU の統一規則が反致を否定していた立場とは異なることから [6]、EU 相続規則への反致・転致規定の導入を契機に、反致を認めることの是非やその国際私法上の位置付けについて理論的に再検討を行う論考が出てきてい

3）Jan von Hein, « *Renvoi* in European Private International Law », in Stefan Leible［ed.］, General Principles of European Private International Law, Wolters Kluwer, 2016, p. 227 et seq.

4）Regulation（EU）No 650/2012 of the European Parliament and of the Council of 4 July 2012 on jurisdiction, applicable law, recognition and enforcement of decisions and acceptance and enforcement of authentic instruments in matters of succession and on the creation of a European Certificate of Succession. OJ L 201, 2012, p. 107.

5）わが国における EU 相続規則に関する公表論文として、金子洋一「EU 相続規則における相続準拠法の適用範囲について―ドイツ国際私法の観点から―」半田吉信編『千葉大学大学院人文社会科学研究科研究プロジェクト報告書第 253 集日独比較民事法』（2013 年）151 頁以下がある。

る[7]。このような一連のEU統一規則の反致に対する態度の差異はいかなる理由に基づくものであるのか。この点について再検討するのが本稿である。

一連のEU規則と反致との関係について主として分析した論考はわが国では存在しない[8]。この問題に関する論文を公表することで、EU内での新たな議論の紹介をわが国ですることができるのみならず、従来わが国で議論されてきた国際私法統一規則と反致との関係について、再検討を試みる。

EU相続規則第34条の反致規定について検討するのには、さらに別の理由がある。日本の国際私法の主要な法源である「法の適用に関する通則法（以下、通則法という。）」第36条の規定を通じて、EU相続規則が妥当している国の法が相続準拠法となった場合には、通則法第41条本文の狭義の反致を認める規定との関係で、当該国の抵触規則の中身について理解する必要があると思われるからである。通則法第41条は、「当事者の本国法によるべき場合において、その国の法に従えば日本法によるべきときは、日本法による。ただし、第25条（第26条第1項及び第27条において準用する場合を含む。）又は第32条の規定により当事者の本国法によるべき場合は、この限りでない。」と規定する。通則法第41条の解釈論として、通則法が指定する当事者の本国法上の抵触規則の反致規定までをも考慮すべきかについては争いがあるが、仮に反致規定をも考慮すべきであるとする立場によるならば、EU相続規則第34条の規定につ

6）EU相続規則第34条の反致規定については、Gian Paolo Romano, *Le dilemme du renvoi en droit international privé: La thèse, l'antithèse et la recherche d'une synthèse*, Schulthess Médias Juridiques SA, 2014, p. 314 et suiv; Angelo Davì, « Article 34 Renvoi », in Alfonso - Luis Calvo Caravaca/ Angelo Davì/ Heinz - Peter Mansel, *The EU Succession Regulation: A Commentary*, Cambridge University Press, 2016, p. 469 et seq; Hadi Slim, « Le renvoi de l'article 34, paragraph 1 (a), du Règlement UE n° 650/2012 relatif aux successions internationales », dans Marie - Elodie Ancel/ Louis d'Avout/ José Carlos Fernández Rozas/ Marie Goré/ Jean - Michel Jude, *Le droit à l'épreuve des siècles et des frontièrs, Mélanges en l'honneur du Professeur Bertrand Ancel*, 2018, p. 1461 et suiv. 等を参照した。

7）Jan von Hein, *supra* note 3, p. 227 et seq.

8）特に、ハーグ条約と反致との関係については、拙稿「ハーグ国際私法条約と反致」法学研究70巻12号（1997年）453頁以下を参照されたい。

いて検討することに意味はあろう。実際に、EU 相続規則の内容は、主観的連結及び客観的連結を認める準拠法選択規則に加え、一定の場合に反致を認める規定を設けているなど、その構造は複雑であり、本稿でもその内容について若干の検討を試みることとしたい。

二　EU 相続規則以前の EU 統一規則における反致の取り扱い

まず初めに、2012 年に EU 相続規則が制定される以前の一連の EU 統一規則が反致に対してどのような態度を採っていたのかについて概観する。

EU では、2007 年 7 月 10 日には、「契約外債務の準拠法に関する欧州議会および理事会規則（以下、ローマⅡ規則という。）」[9] が成立したほか、1980 年の EEC の契約債務の準拠法に関するローマ条約[10] が 2008 年「契約債務の準拠法に関する欧州議会および理事会規則（以下、ローマⅠ規則という。）」[11] として規則化された。また、2008 年の扶養義務規則、2010 年の「離婚及び法定別居の準拠法分野における高度化協力を実施する規則 1259/2010（以下、ローマⅢ規則という。）」[12]、2012 年の相続規則、2016 年の「夫婦財産事件に関する裁判管轄、準拠法並びに裁判の承認及び執行の領域における強化された協力を実施する 2016 年 6 月 24 日の理事会規則（EU）2016/1103」[13]、「登録パートナー

9）Regulation（EC）No 864/2007 of the European Parliament and of the Council of 11 July 2007 on the law applicable to non-contractual obligations（Rome II）. 2009 年 1 月 1 日施行。

10）Convention on the law applicable to contractual obligations opened for signature in Rome on 19 June 1980（80/934/EEC）.

11）Regulation（EC）No 593/2008 of the European Parliament and of the Council of 17 June 2008 on the law applicable to contractual obligations（Rome I）. OJ L 177, 4.7.2008, p. 6.

12）Council Regulation（EU）No 1259/2010 of 20 December 2010 implementing enhanced cooperation in the area of the law applicable to divorce and legal separation. OJ L 343, 2010, p. 10.

13）Council Regulation（EU）2016/1103 of 24 June 2016 implementing enhanced cooperation in the area of jurisdiction, applicable law and the recognition and enforcement of decisions in matters of matrimonial property regimes, OJ L 183, 8.7.2016, p. 1. 邦訳として、小池未来『国際家族法における当事者自治』（信山社・2019 年）207 頁以下がある。

シップ財産制事件に関する裁判管轄、準拠法並びに裁判の承認及び執行の領域における強化された協力を実施する2016年6月24日の理事会規則（EU）2016/1104」[14] も採択されている。

2007年の契約外債務の準拠法に関するローマⅡ規則は、その第24条に「反致の排除」に関する規定を設け、この規則に従い指定される国の法律の適用とは、その国の国際私法規則以外のその国で施行されている法規則の適用を意味するとして、準拠法が加盟国法となる場合であっても第三国法となる場合であっても、一般的に反致を排除している。契約外債務の準拠法について当事者自治を重視するローマⅡ規則第14条の存在は、反致の排除を原則として正当化すると指摘されている[15]。しかし、契約外債務の準拠法について一般的に反致を否定することが果たして適切であるのかは論じる価値があるとされる[16]。というのも、多くの加盟国において、ローマⅡ規則はこれに優先する条約、特に1971年の交通事故についての準拠法に関するハーグ条約及び1973年の生産物責任の準拠法に関するハーグ条約等に代替されるからである。ローマⅡ規則第28条によれば、これらの条約については、第三国も関係するため、それぞれの加盟国においてローマⅡ規則に優先する。そうするとEU加盟国内に交通事故に関するハーグ条約及び生産物責任に関するハーグ条約の抵触規則を適用する国とローマⅡ規則を適用する国が併存することになる[17]。このような状況に対して、ローマⅡ規則が反致を否定するのは、EU域内で抵触規則の統一が成功したため、EU域内では国際的判決調和が達成され、法廷地漁りの懸念もないからということになるが、ローマⅡ規則第28条に基づき既存の国際条約が優先されることによってEU加盟国内で抵触規則が統一されないこ

14）Council Regulation（EU）2016/1104 of 24 June 2016 implementing enhanced cooperation in the area of jurisdiction, applicable law and the recognition and enforcement of decisions in matters of the property consequences of registered partnerships, OJ L 183, 8.7.2016, p. 30.

15）Jan von Hein, *supra* note 3, p. 244.

16）Jan von Hein, *supra* note 3, p. 244.

17）例えば、交通事故や生産物責任について、ドイツの裁判所とフランスの裁判所が異なる抵触規則を適用することを指摘するものとして、Jan von Hein, *supra* note 3, p. 244.

とになると、ローマⅡ規則が反致を排除することの根底にある規範的な前提が実際には妥当しなくなるのではないかとの指摘がある[18)]。

2008 年の契約債務の準拠法に関するローマⅠ規則は、第 20 条の「反致の排除」の規定において、「この規則によって指定される国の法律の適用とは、この規則に別段の定めがない限り、その国の国際私法規則以外の当該国で施行されている法規則の適用を意味する。」と定める。この規定は 1980 年の契約債務の準拠法に関するローマ条約（以下、ローマ条約という。）第 15 条で既に定められていた反致の排除を繰り返すものである。ローマ条約第 15 条が反致を排除した理由は、①当事者が契約準拠法を指定する場合、その実質法規則を指定する意図があることは明らかであり、それは反致を排除すること、②当事者が法選択をしていない場合には、契約が最も密接な関連を有する国の法が準拠法とされるが、契約準拠法となる国の抵触規則が他の連結点を用いているという理由だけで、反致を認め、他の国の法を契約準拠法とするのは合理的でないこと、③一般的に、反致の排除は、法の抵触に関する国際条約で正当化されており、条約が可能な限り法的状況について場所的な位置付けを行い、最も密接に関連する国を決定しようとするのであれば、条約の抵触規則で指定された法律について、この場所の決定に疑問を呈するべきではなく、さらに、これは 1951 年以来、ハーグ条約で採用されている解決策であることという点にあった[19)]。しかし、ローマⅠ規則の反致に対する態度は、ローマⅡ規則ほど厳格ではないとされる。すなわち、前述したローマ条約第 15 条及びローマⅡ規則第 24 条との相違点は、ローマⅠ規則に別段の定めがある場合には反致を認める点にあり、その例外に当たるのがローマⅠ規則の保険契約に関する第 7 条第 3 項の規定である。ローマⅠ規則第 7 条第 3 項は、保険契約の準拠法について、特定の法秩序と客観的な繋がりを持つ大規模リスクに関する契約の場合には反致に否定的であるが、特定の種類の契約について、当事者が準拠法を選択した場合には、

18）Jan von Hein, *supra* note 3, p. 244.

19）Mario Giuliano/Paul Lagarde, Report on the Convention on the law applicable to contractual obligations, OJ No.C-282/1 of 31 October 1980, p. 37.

反致が認められる。さらに、ローマⅠ規則は、第7条第3項b号に従い、保険契約者が常居所地法を選択する場合には反致を認めるが、第7条第3項c号に従い、生命保険の場合に、保険契約者が国籍を有する加盟国の法律を選択する場合には反致を否定するとされる[20)]。この例外的な反致の許容は、学理的な考慮というよりは政治的妥協の産物であるとの指摘がある[21)]。

2010年の離婚及び法定別居の準拠法分野における高度化協力に関するローマⅢ規則は、離婚について反致を明確に排除している。ローマⅢ規則第11条は、反致の排除に関する規定であり、この規則がある国の法律の適用を規定する場合、それはその国の国際私法規則以外のその国で施行されている法規則を参照すると定めている。人の身分に関する問題についての家族法分野に関する抵触規則は、国際的判決調和の促進のために反致を認めるべきであるという仮説に従うならば、ローマⅢ規則が反致を排除していることは、法政策上の懸念を生じさせることが指摘されている[22)]。離婚について国際的な不均衡婚の状態が発生することは関係する全ての当事者にとって不幸である。ローマⅢ規則はEU加盟国全体が参加しているわけではない高度化協力を実施するための規則であり、加盟国間で抵触規則が統一されていない現状では、反致を認めることには正当な理由があるとされる[23)]。ローマⅢ規則が一般的に反致を排除する論拠として、ローマⅢ規則第5条の当事者自治の規定の存在が強調される。ローマⅢ規則第5条第1項a号～d号は、夫婦による当事者自治の法選択の範囲について、準拠法の選択肢を列挙している。また、当事者による法選択がない場合には、ローマⅢ規則第8条の段階的連結（夫婦の共通常居所地法、夫婦の共通国籍国法、法廷地法）に従い準拠法が指定される。この段階的連結のそれぞれの段階で反致を認める余地を残すことは、段階的連結の各連結点が根拠としている各連結点を採用した意図を妨げることになる。さらに、当事者の利益

20）Jan von Hein, *supra* note 3, p. 240.

21）Jan von Hein, *supra* note 3, p. 248.

22）Jan von Hein, *supra* note 3, p. 250.

23）Jan von Hein, *supra* note 3, p. 250.

のために法廷地法の適用を増やすためにも、反致によって客観的連結をより柔軟に運用する必要はない。離婚を容易にしようとするというローマⅢ規則の目的は、反致を認めることを正当化するものではないとされる[24)]。

三　EU 相続規則第 34 条の反致規定について

2012 年 7 月 4 日に採択された EU 相続規則は、反致について、前述した EU のローマⅠ規則、ローマⅡ規則、ローマⅢ規則とは異なる立場を採用し、その第 34 条で一定の場合に反致及び転致を認めている。

EU 相続規則第 34 条の反致規定の説明に入る前に、EU 相続規則の特徴について簡単にみておく。EU 相続規則は、国際裁判管轄と準拠法の双方について規定を設け、管轄と準拠法の並行を実現しており、相続準拠法について動産相続と不動産相続を分けずに単一の法による相続統一主義の立場を採用し[25)]、第 21 条で客観的連結として、原則として被相続人の死亡時の常居所地法を準拠法としている。また第 22 条において被相続人による制限的な当事者自治を認め、被相続人は法選択時又は死亡時に国籍国の法律を選択することが可能である。

EU 相続規則は、その第 34 条に反致の規定を設け、一定の場合に反致及び転致を認めている。以下では、この反致規定に関する立法段階での議論及びこの規定を設けた趣旨について概観する。EU 相続規則第 34 条は以下のような規定である。

第 34 条　反致 1．この規則により特定される第三国の法律の適用は、次のかぎりにおいて、国際私法の規則を含む、その国において施行されている法律の規則の適用を意味する。

24）Jan von Hein, *supra* note 3, p. 251.

25）Paul Lagarde, « Introduction », in Ulf Bergquist/ Domenico Damascelli/ Richard Frimston/ Paul Lagarde/ Felix Odersky/ Barbara Reinharz, *EU-Regulation on Succession and Wills: Commentary*, Ottoschmidt, 2015, p. 29.

それらの規則が
（a）加盟国の法律に対して反致を行う場合、又は、
（b）自国の法律を適用する他の第三国の法律に対して反致を行う場合
２．第 21 条第 2 項、第 22 条、第 27 条、第 28 条 b 号及び第 30 条において指定された法律に関しては、反致は適用されない。

EU 相続規則における反致規定は、2009 年の「相続事件における管轄、準拠法、裁判及び公文書の承認及び執行、並びに欧州相続証明書の導入に関する欧州議会・理事会規則提案（以下、EU 相続規則提案という。）」[26] が理事会によって修正された（欧州議会とは非公式に合意した）結果、導入されたものである [27]。当初、EU 相続規則提案第 26 条は、反致の排除について定め、この規則が、ある国の法律の適用を規定する場合、それはその国で施行されているその国の国際私法規則以外の法規則を意味するとしていた。しかし、この修正は全く想定外のものではなかったようである。というのも、2005 年に起草段階の委員会によって公表されたグリーン・ペーパーに対する反応（加盟国政府からの意見を含む）は概ね反致に好意的であったとされるし [28]、委員会に対し起草段階の法案の内容について 2006 年に欧州議会が採択した決議でも、この規定に対し、EU の抵触規則と第三国の抵触規則との調和を目的として、将来作成される規則は、相続準拠法が第三国法であり、その第三国の抵触規則が加盟国法又は他の第三国法を指定する場合（その第三国の抵触規則が自国の実質法を指定するとき）には、その第三国の抵触規則を考慮するという反致に関する特則を設けることを提案していた [29]。また、EU 相続規則提案公表の前後で、例

26）Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on jurisdiction, applicable law, recognition and enforcement of decisions and authentic instruments in matters of succession and the creation of a European Certificate of Succession. COM 2009, 154 final.

27）Angelo Davì, *supra* note 6, p. 470.

28）フィンランド、ドイツ、リトアニア、ルクセンブルク、オランダ、ポーランド、スロバキア、英国は反致に好意的であり、エストニアとスウェーデンは反致に否定的であった。Angelo Davì, *supra* note 6, p. 471.

えば、ヨーロッパ国際私法グループやマックス・プランク外国私法・国際私法研究所等の影響力のある機関や多数の文献[30]においてこの立場は支持されていたという[31]。

EU 相続規則における反致規定の導入は、従来の EU 統一規則における反致の取り扱いからの方向性の変化を意味している。前述した通り、ローマⅠ規則及びローマⅡ規則、ローマⅢ規則は一般的な形では反致を認めていない。しかし、EU 相続規則における反致の容認は、従来の EU 統一規則が採用する立場と必ずしも矛盾しているわけではなく、個々の規則自体に内在する理由によって支持されている可能性が高いとされる[32]。前述した契約債務の準拠法に関するローマⅠ規則及び契約外債務の準拠法に関するローマⅡ規則は、いずれも債務法の分野で反致が認められることは適切ではないという国際的に広く受け容れられてきた従来の考え方に基づいている。特に、これらの規則には、例外条項が設けられていることや、準拠法決定についての当事者自治が認められていること、また、実質法上の正義を志向する規定が存在すること等から、それらが反致を認めることと対立すると説明される[33]。離婚や法定別居に関するローマⅢ規則における反致の排除は、この規則が主として EU 域内の人の移動を可能な限り促進し、市民が加盟国の様々な離婚法にみられる相違を利用して、より迅速かつ簡易な方法で婚姻を解消できるようにするという立法者の意図の結果であるとされる[34]。EU 相続規則がこれらの規則とは異なる解決を採用したという事実は、EU 国際私法上、反致を用いることに対しては原則として否定的ではないという明確な証拠を示しているとされる[35]。実際に、人や物の国際的な交通は、EU 加盟国内だけで行われるわけではなく、EU の域外と切

29）Angelo Davì, *supra* note 6, p. 471.
30）Hadi Slim, *op. cit.* 6, p. 1463.
31）Angelo Davì, *supra* note 6, p. 471.
32）Angelo Davì, *supra* note 6, p. 472.
33）Angelo Davì, *supra* note 6, p. 472.
34）Angelo Davì, *supra* note 6, p. 472.
35）Angelo Davì, *supra* note 6, p. 473.

り離すことはできない。欧州の国際私法システムの漸進的な構築によって追求される個人の国際的な法的生活の簡素化という目的のために、適切なケースにおいて、第三国の抵触規則との合理的な調整を見つけようとすることは実際上不可欠であるし、EU 相続規則第 34 条は、まさにそれらの EU 域外の国との関係での調整の試みであるとされる[36]。この点を明らかにすべく、規則の前文 57 は、「本規則で制定された抵触法規則は第三国の法律の適用を導くかもしれない。そのような場合には、その国の国際私法規則を顧慮すべきである。もしその規則が加盟国の法律又は自国の法律を相続に適用する第三国の法律のいずれかに対する反致について定めている場合には、国際的な一致を保証するために、そのような反致は受け容れられるべきである。しかし、死者が第三国の法律の選択を行った状況では反致は排除されなければならない。」と述べる。国際相続は、EU 加盟国とのみ関連しているのではなく、非加盟国とも関連しており、非加盟国の裁判所はその固有の法律の規定に基づいて判決を下すことがよくある。このように、加盟国と非加盟国で相続について異なる法律が適用される場合には、国際相続についてどの法律が適用されるかを予測することは事実上不可能であり、法廷地漁りの機会を生み出し、相続人間での紛争や相続人と他の当事者間の紛争が大幅に増加することが予想される。このような状況は EU 相続規則の主な目的と根本的に矛盾するとされ[37]、EU 相続規則第 34 条の反致は、一定の条件が存在する場合には、これらの問題の解決に役立ち、そしてそのようなケースはかなりの数にのぼるとされる[38]。

EU 相続規則第 34 条第 1 項によれば、EU 相続規則によって最初に指定された第三国法からの反致は、次の 2 つの場合に認められる。第一は、第三国の抵触規則が EU の加盟国法を指定する場合であり（第 1 項 a 号）、第二は、第三国

36）Angelo Davì, *supra* note 6, p. 473.

37）Angelo Davì, *supra* note 6, p. 473. 規則前文 37 は、「市民が、あらゆる法的確実性をもって、域内市場によって提供される便益を利用できるように、本規則は、どの法律が相続に適用されるのかを市民が予め知ることができるようにすべきである。矛盾した結果を回避するために、統一された抵触法規則が導入されなければならない。」とする。

38）Angelo Davì, *supra* note 6, p. 473.

の抵触規則が、自国の法律を適用する他の第三国の法律を指定する場合である（第 1 項 b 号）。第一のケースで反致を認める根拠については、反致によって調整を行うという一般的な利点に加えて、実務上のメリットとして、EU 相続規則が最初に指定した第三国法（多くの場合、その解釈等の観点から大きな課題がある）の代わりに法廷地国である EU 加盟国の実質法又は他の加盟国の実質法を適用できる可能性が挙げられる[39]。第二のケースは、EU 相続規則第 34 条第 1 項 b 号によれば、第三国法の抵触規則から別の第三国法への指定は、その別の第三国がそのような反致を認める場合には、認められるというものであり、このような非加盟国から他の非加盟国への転致を認めるという解決は、1989 年の死亡による財産の相続の準拠法に関するハーグ条約第 4 条（以下、ハーグ相続準拠法条約という。）、1996 年の親責任および子の保護措置に関する管轄権、準拠法、承認、執行および協力に関するハーグ条約第 21 条第 2 項等にならったものであるとされる[40]。第二のケースでこのような転致を認める根拠として、相続と密接に関連している少なくとも 2 つの第三国が、それらの第三国のうち 1 つの国の法を適用することで合意している場合に、もし加盟国がそれ以外の第三国の法律を指定することを主張するとしたら、それは実際には加盟国自身の観点からのみ存在する抵触を外から作り出していることになる[41]。そのような状況は、EU 相続規則の目的と調和しない。相続に関連する少なくとも 2 つの外国法の間に存在する調和によって、EU 加盟国が当初望ましいと考えていた準拠法の指定を断念することで、かなりの程度の国際的統一が達成されるという保証が加盟国には与えられるとされる[42]。

EU 相続規則第 34 条第 1 項で反致が生じる可能性がある場合には、2 つの条件を満たす必要がある。第一は、法廷地抵触規則が最初に外国法を指定することであり、第二は、準拠法として指定された外国法の抵触規則の内容が法廷地

39）Angelo Davì, *supra* note 6, p. 474.

40）これらの転致を認める規定については、拙稿・前掲注 8）468 頁以下を参照。

41）Angelo Davì, *supra* note 6, p. 474.

42）Angelo Davì, *supra* note 6, p. 475.

抵触規則の内容と異なることである[43]。その帰結として、EU 相続規則の適用範囲内では、問題となる外国法は第三国法でなければならないことになる。というのも加盟国で施行されている抵触規則は、EU 相続規則によって調和しており、反致を認める余地はないからであると説明されている[44]。そして、これら 2 つの条件が満たされる状況は限られるとされる。

EU 相続規則第 34 条第 2 項は反致が認められない 5 つの例外について定めている。この規定によれば、規則第 21 条第 2 項、第 22 条、第 27 条、第 28 条の b 号及び第 30 条で指定された法律に関しては、反致は認められない。これらの例外は、EU 相続規則による抵触規則の種類や、技術的な観点や立法政策上の観点から、反致という法制度間の調整という手段を使用することが難しいと一般に看做されている連結点に関連している[45]。EU 相続規則第 21 条第 2 項はより密接な関連を有する法律を指定する例外条項であり、規則第 22 条は被相続人に準拠法選択を認める規定である。規則第 27 条及び第 28 条 b 号はいずれも方式の有効性に関して選択的連結を認める規定である。これらの連結方法は一般的に反致に馴染まないものと考えられてきた[46]。規則第 30 条の規定は一定の資産について制限を課す、又はその資産に関して相続に影響を及ぼす特別な規則に関する規定である。

反致が否定される第一のケースが EU 相続規則第 21 条第 2 項の例外条項の場合である。この場合に反致が否定される根拠は、この条項の根底にある事案に基づく（case-based）解決方法の使用は、反致というかなり機械的で硬直的な性質を持った方法と調和させることが困難である。例外条項という柔軟な方法によって指定された法が、事件のあらゆる事情を考慮して、特定の相続と最も強い関連を示す法律である場合、その後に反致を認めることは、必然的により関連の薄い法律の適用を導く。したがって、反致のような一般的で抽象的な性

43）Angelo Davì, *supra* note 6, p. 475.

44）Angelo Davì, *supra* note 6, p. 475.

45）Angelo Davì, *supra* note 6, p. 479.

46）Jan von Hein, *supra* note 3, p. 255.

質の抵触規則の自動的な考慮により、例外条項によってある状況の重心をより正確かつ精密に特定するために努力した結果が必然的に軽視されることになる[47]。この点が第 21 条第 2 項の例外条項の場合に反致が否定される理由である。

反致が否定される第二のケースは EU 相続規則第 22 条の場合である。第 22 条は、被相続人に相続準拠法の選択を認める規定である。同条第 1 項第 1 文は、人が法の選択時又は死亡時に有する国籍国の法律を、全体としてその者の相続の準拠法として選択することができるとし、第 2 文は、複数の国籍を有する者は、その者が法の選択時又は死亡時に有する国籍国のうちいずれの国の法律も選択することができるとしている。当事者自治の場合に反致を否定することは、諸国の国際私法や国際条約で広く受け容れられている。特に、相続に関しては、ハーグ相続準拠法条約第 4 条によってこの立場が確立され、同条約では第 3 条の客観的連結のいずれかによって指定された準拠法の場合にのみ反致が考慮される[48]。被相続人による法選択の場合に反致を否定する理由は、もし反致を認めれば、被相続人に付与された法選択の自由よりも、反致により指定された法が優先されることになり、被相続人が自らの利益に最も適した法律に相続を従わせることを認めるという EU 相続規則の立法趣旨と矛盾するからである。一方で、第 22 条で認められた法選択に課せられた制限を回避するために、反致のメカニズムを利用しようとする機会を被相続人に与えてしまうリスクも考えられ、そのため、EU 相続規則は、第 34 条第 2 項で反致を否定し、第 22 条における法選択は国籍国の実質法の選択であり、抵触規則を選択の対象に含めることは禁じられているとされる[49]。

反致が否定される第三のケースは、EU 相続規則第 27 条の書面で行われた死後の財産処分の方式の有効性の準拠法に関する場合である。第 27 条は、書面で行われた死後の財産処分の方式の有効性について選択的連結を採用し、こ

47）Angelo Davì, *supra* note 6, p. 479 et seq.

48）Angelo Davì, *supra* note 6, p. 482.

49）Angelo Davì, *supra* note 6, p. 482.

れは 1961 年の遺言の方式の準拠法に関するハーグ条約から借用したものである。第 27 条は死後の財産処分の方式を有効とするという特定の実質法上の重要な結果を実現するために選択的連結という方法を用いている。選択的連結という連結方法は、一般的に反致を認めることと相容れない又は相容れることは難しいと看做されているとされる。反致を認めると、多くの場合、利用可能な選択肢が減る（又は完全に選択肢が排除される）か、又は反致を認めることで意図した結果に反する別の法律の適用が導かれる場合には、選択的連結が追求する重要な結果の実現を妨げる可能性があるためである[50]。そのほかにも、EU 相続規則第 27 条の場合に反致が否定される理由として、第 27 条の選択的連結の選択肢は広範であるため、反致を認めたとしても、反致が果たすべき役割は必然的に減少すること、第 27 条は 1961 年の遺言の方式の準拠法に関するハーグ条約の内容を僅かなテキストの変更で再現しているだけであり、同条約は反致を否定しているため、もし EU 相続規則が反致について異なる立場を採用すると、ハーグ条約の加盟国と EU 相続規則のみで拘束された EU 加盟国で死後の財産処分の方式を規律するルールを調和させるという第 27 条が追求する目的と矛盾するような、ハーグ条約と EU 相続規則間の不一致が生じることが挙げられる[51]。

反致が否定される残りの 2 つのケースはこれまでの例外と比較すると重要性は低いとされる[52]。まず EU 相続規則第 30 条の規定であるが、この規定は、反致の可能性が必然的に排除される状況について扱っており、同条によれば、一定の不動産、一定の企業、又は他の特別な種類の資産が所在する国の法律に、経済的、家族的、又は社会的配慮に基づき、それらの資産の相続に関する制限を課す、又はそれらの資産に関する相続に影響を与える制限を課す特別な規則が含まれる場合には、これらの特別な規則は、同国の法律の下で相続に適用される法律にかかわらず適用される限りにおいて、相続に適用されるものとする。

50）Angelo Davì, *supra* note 6, p. 484.

51）Angelo Davì, *supra* note 6, p. 485.

52）Angelo Davì, *supra* note 6, p. 485.

この規定は、相続準拠法にかかわらず、資産所在地国の法律が第 30 条に規定される特別規則を適用可能と看做すかぎりにおいて、その国の法律の適用は反致の問題を生じさせないことを述べており、このような場合に反致が認められない旨を定める第 34 条第 2 項は、現状の単なる承認に過ぎない規定であることは明らかであるとされる[53]。反致が否定される最後のケースは、承諾と権利放棄に関する宣言の方式の有効性について定めた EU 相続規則第 28 条 b 号の規定である。第 28 条の規定は、これらの宣言の方式の有効性について、規則第 21 条及び第 22 条に従って相続に適用される法律の要件（a 号）又は宣言を行う人が常居所を有する国の法律の要件のいずれかを満たす場合には有効とすると定める。第 34 条第 2 項は、これらの 2 つの選択肢のうち、後者の場合に反致を否定し、それによって、前者の場合には、反致を認めることを含意するとされる[54]。多くの場合、宣言を行う人の常居所地は実際には法廷地と一致することが予想される[55]。反致の否定は、相続財産の管理と分配という、通常は機能的に関連しているこの種の行為の方式の有効性について、管轄（法廷地）と準拠法が切り離されるケースを最小限に抑える必要があるという懸念を反映しているものと考えられている[56]。

四　おわりに

最後に、EU 相続規則第 34 条の反致規定に対する評価について見ておこう。

EU 相続規則第 34 条第 1 項 a 号については批判的な見解がある。この規定は、EU 相続規則によって最初に指定された第三国法からの反致を、第三国の抵触規則が EU の加盟国法を指定する場合に認めるものである。この規定の立法理由については、反致の成否に実質法的な価値を持ち込むべきではないとの

53）Angelo Davì, *supra* note 6, p. 485 et seq.

54）Angelo Davì, *supra* note 6, p. 486.

55）Angelo Davì, *supra* note 6, p. 486.

56）Angelo Davì, *supra* note 6, p. 486.

批判がある[57]。実質法的な価値の実現は選択的連結や累積的連結を採用する抵触規則によって実現すべきであるとの見解である。第 34 条第 1 項 a 号が反致を認めるべき理由として、規則の起草者が立法段階で行った説明では、モロッコで死亡したフランス人の相続の事例が引用され、その場合には EU 相続規則に従い被相続人の常居所地法としてモロッコ法であるイスラム法が準拠法となるが、そこでの反致の利用は、法廷地の価値と両立しないと考えられる外国の相続法の適用を阻止することを目的としており、したがって、立法段階では、少なくとも部分的には、公序の例外的な介入を回避する手段として反致を認めることが認識されていたことが指摘されている[58]。このような反致に割り当てられたある種の「予防的」な役割という機能は伝統的な反致の機能とは異なる配慮に基づいているものであるとされる[59]。というのも、現在では比較法研究によって、国内法で相続に関して男女平等も子の平等も認めていない国で、特に地中海南岸の国々が、相続に関して国籍基準を採用し、同時に反致を否定していることを、程度の差こそあれ知ることができるからである[60]。しかし、このような場面で公序を用いずに、反致を用いることに対しては、批判がある。公序のように事案の個別具体的な事情を考慮することなく、反致を用いて外国抵触規則の機械的な適用を行うという意味での反致による機械的な「予防」は、公序を用いるよりも遙かに洗練されていない結果をもたらすことが指摘されている[61]。反致は、その予防的な役割においては公序のような柔軟性を持たないことから、この EU 相続規則第 34 条第 1 項 a 号が反致を認める理由についてはまだ完全に解明されていない部分があるとする。

欧州内では、ローマⅠ規則、ローマⅡ規則、ローマⅢ規則が反致を排除していたことから、反致のためのレクイエムを唱える論者がいる一方で、EU 相続

57）Hadi Slim, *op. cit.* 6, p. 1461 et suiv.

58）Hadi Slim, *op. cit.* 6, p. 1464.

59）Hadi Slim, *op. cit.* 6, p. 1465 et p. 1470.

60）Hadi Slim, *op. cit.* 6, p. 1466 et suiv.

61）Hadi Slim, *op. cit.* 6, p. 1470 et p.1473.

規則で反致・転致が認められたことから、EU 国際私法における反致のルネッサンスを予測する論者もいる等、様々な反響があるようである[62]。そして、将来の EU 国際私法の法典化の議論において、反致が正当な役割を果たすのかどうかという問題は議題として残ったままであるという[63]。特に「ローマ 0 規則」で試みられているような EU 国際私法の総則部分の統合は、反致の排除または許容のどちらをデフォルトの規則として選択すべきか、そして、より差別化された解決策を開発する必要性に照らして、一般的な規則を設けることがそもそも適切であるのかどうかという疑問を提起すると指摘されている[64]。本稿で、一連の EU 規則と反致との関係について検討したかぎりでは、従来のような反致を認めるべきか否かという二者択一の議論は意味がないようにも思えてくる。個々の EU 統一規則の反致に対する態度をみていると、少なくとも、個々の国際私法統一規則ごとにそれぞれの規則が追求する利益と政策のバランスをとることに焦点を当てた EU 立法府の反致に対する慎重なアプローチを見出すことができるし、それは EU 国際私法の将来の法典化のための正しい方向性を示しているとの Jan von Hein 教授の分析[65]には賛成する。Jan von Hein 教授は、①当事者自治、②選択的連結、③例外条項、④附従的連結、⑤常居所と国籍等のケースを例に挙げながら、反致に適した連結点と反致に否定的な連結点（Connecting Factors Amenable or Hostile to Renvoi）についての議論を展開しており[66]、そこでの分析は、今後どのような連結点や連結方法について反致を認めるべきかを検討する際の参考になる。また、反致の可否について論じる際には、今後は、EU 国際私法におけるいわゆる承認論のような、国際的判決調和を実現する他の手法と反致との関係についても問題となろう[67]。

62）Jan von Hein, *supra* note 3, p. 228.

63）Jan von Hein, *supra* note 3, p. 228.

64）Jan von Hein, *supra* note 3, p. 228.

65）Jan von Hein, *supra* note 3, p. 273.

66）Jan von Hein, *supra* note 3, p. 235 et seq.

67）Jan von Hein, *supra* note 3, p. 263 et seq.

〔付記〕 本稿は、2024 年度慶應義塾学事振興資金（個人研究）による成果の一部である。