

EU 国際家族法の動向

—離婚, カップルの財産関係及び相続に関する EU 規則を中心に

林 貴美
はやし たかみ

同志社大学法学部教授

- I はじめに
- II 離婚及び法定別居に関する規則
- III 夫婦財産制及び登録パートナーシップの財産関係に関する規則提案
- IV 相続に関する規則提案
- V 検討

I はじめに

1999年のアムステルダム条約の発効により、EUの統一的な国際私法が誕生することになった。正確には、国際私法という一つの法典ではなく、個別領域を対象とした規則という形式である。これまですでに、民事及び商事事件に関する裁判管轄ルール等を定めるブリュッセル I 規則⁽¹⁾、婚姻事件及び親責任に関する裁判管轄ルールなどを定めるブリュッセル II bis 規則（以下、B II bis 規則）^(2,3)が成立している。そして、準拠法決定ルールに関しても、契約債務の準拠法に関するローマ I 規則⁽⁴⁾及び契約外債務の準拠法に関するローマ II 規則⁽⁵⁾が成立している。

さらに、各国の習俗、道徳観、宗教観等の相違から統一が難しいと一般に言われてきた家族法においても、規則の制定作業が進められている。その背景には、EU市民の域内での自由な移動が保障されたことにより加速した家族関係の国際化がある。2007年では、EUでの総婚姻締結数及び総離婚件数のそれぞれ約13%が渉外的要素を有するものであった⁽⁶⁾。また、同年にEUで成立した登録パートナーシップ⁽⁷⁾の20%弱（約4万件）が渉外的要素を有し、そのうち8500件ほどが関係の破綻により解消され、1200件ほどが一方の死亡により解消されている⁽⁸⁾。いずれの分野も、実質法のみならず、抵触規則も各国で異なる。そのため、離婚や相続、これらに随伴する夫婦やカップルの財産の分

配・清算が、どこで、どの法に従って、どのように解決されるかを当事者が予測するのは非常に難しく、精神的負担のみならず、経済的負担も強いられている。このような状態がEU市民の自由な移動を阻害していると考えられ、アムステルダム条約発効前に策定された1998年のウィーン行動計画⁽⁹⁾で、条約発効後5年以内に着手すべき事項として、離婚、相続及び夫婦財産制に関する国際私法の統一という目標が掲げられたのである。

この行動計画から10年以上の時を経て、2010年12月30日、離婚及び法定別居に関する法選択ルールに関する家族法初の規則が成立した⁽¹⁰⁾。また、2009年10月には相続に関する規則提案が⁽¹¹⁾、2011年3月には夫婦財産制の規則提案⁽¹²⁾と登録パートナーシップを締結したカップルの財産関係に関する規則提案⁽¹³⁾が欧州委員会から上程された。本稿では、これら4つの規則及び規則提案の概要を紹介し、検討を加えることとする。

II 離婚及び法定別居に関する規則

1 背景

前述のウィーン行動計画では、特に離婚に関して、「法廷地漁りを回避するために準拠法決定に関するルールの策定の合意に向けて、綿密な研究をもとに調査されることが必要である」と言及されていた。それから7年後、2005年3月に公表された離婚事件における準拠法と管轄に関するグリーンペーパー⁽¹⁴⁾においては、次の5点が問題点としてあげられた⁽¹⁵⁾。①離婚に関する各国の抵触規則の相違が法的安定性や当事者の準拠法の予測を阻害している⁽¹⁶⁾。②夫婦が同一国籍を有する場合、夫婦の同一本国法が法廷地法が各国の抵触規則によれば適用されるケースが多いが、これでは当事者が本当に密接につながっていると感じる法が適用されない。③その当時施行されていたB II規則によると、当事者の一方のみの国籍所属国ということのみでは当該国に離婚の裁判管轄が認められず、EU市民の正当な期待に合致していない。④常居所を基礎として管轄原因を定めるB II規則によると、第三国に居住する異国籍夫婦がEU構成国で離婚することはできず、仮に第三国で離婚判決を得たとしてもこれがEU構成国で承認されるのは難しく、第三国に居住するEU市民に

困難を強いている。⑤B II bis 規則が複数の管轄原因を列挙しており、これにより複数国に裁判管轄が認められ得ることから、経済的に豊かな配偶者の一方が自らに有利な結果を導くために法廷地漁りをしたり、夫婦双方が各々自らに有利な加盟国の裁判所に競って出訴する事態が生じている。

グリーンペーパーに対する各国の回答をもとに、2006年7月には、B II bis 規則の改正及び婚姻事件における準拠法のルール化に関する理事会規則のための提案が欧州委員会からなされた⁽¹⁷⁾。上記の問題点を解決するため、法選択ルールを統一し、現行の管轄・承認・執行ルールを改善する包括的な規則を提案するものであった。具体的には、法的安定性と当事者の予測可能性に資するとともに柔軟性をもたらすために、法選択ルールとして当事者自治をとり入れること、また、合意管轄・補充管轄を含んだ管轄ルールへと改正し、不十分であった司法へのアクセスも確保できるようにするといったことが提案された⁽¹⁸⁾。

しかし、この規則提案は失敗に終わる⁽¹⁹⁾。家族法に関する規則提案は、通常の立法手続⁽²⁰⁾と異なり、特別立法手続に服し、各加盟国1名ずつの閣僚から構成される理事会での全会一致での承認が必要とされる（EU機能条約81条3項）。離婚に関する規則提案に対しては、内国裁判所での外国法の適用を回避したいというスウェーデンの強い抵抗があり⁽²¹⁾、理事会は、2008年6月段階で、全会一致を得ることは難しく期限内に規則の制定を実現することは困難であるとの見解を示した⁽²²⁾。

ところがその翌月、9か国⁽²³⁾によるEU史上初となる強化された協力（enhanced cooperation）⁽²⁴⁾の適用が求められ、2010年3月には、離婚と法定別居の法選択ルールのみに関する規則⁽²⁵⁾が欧州委員会により提案される。管轄ルール等を含めることを断念したのは、デンマークを除くEUの26か国で適用されているB II bis 規則への影響を最小限にとどめるためであった⁽²⁶⁾。このような動きに対しては、二つに分断されたEUを招くべきでないとの批判もあったが⁽²⁷⁾、理事会は同年7月にこの提案について強化された協力を進めることを承認し、2010年12月30日、遂に、離婚及び法定別居に関する準拠法決定ルールに関する家族法初の規則（以下、ローマⅢ）が成立した⁽²⁸⁾。2012年

6月12日からこれに参加する14か国⁽²⁹⁾で施行されることになっている。

2 規則の概要

(1) 適用範囲

規則が適用されるのは、渉外的な要素を有する離婚及び法定別居⁽³⁰⁾である。EU構成国では、法定別居制度を有する国が比較的多く⁽³¹⁾、離婚の前提としてこれを必要とする国もある。そのため、B II bis 規則と同様に、本規則でも、離婚とともに適用対象とされている。

これに対して、婚姻無効に関しては、B II bis 規則では適用対象とされているものの(1条1項(a))、ローマⅢでは適用対象から外されている(1条2項(c))。婚姻の有効性との密接な関係から、婚姻無効を婚姻の成立の準拠法に依拠させる国が多いこと⁽³²⁾、ローマⅢで採用されている準拠法選択も受訴裁判所以外の法の選択も妥当でないと判断されたからである⁽³³⁾。

このほか、当事者の法的能力、問題となっている婚姻の有効性といった離婚及び法定別居に先立って問題となる法律関係や、離婚及び法定別居によって生じる夫婦財産制、氏、親権、扶養、信託、相続への効果も適用対象から外されている(1条2項)。夫婦財産制の清算、相続の問題は、それぞれ現在検討中の規則によることになる。

(2) 法選択ルール

特に注目すべきは、①準拠法選択が原則的な法選択ルールとして認められたこと、②準拠法選択がない場合の客観的連結として国籍に代えて常居所を優先させたこと、そして③法廷地法の適用の機会が増やされたことの3点である。以下、順にみていくことにする。

① 第一次的ルール

国境を越えて移動するEU市民が増加しているため、より柔軟で法的安定に資する法選択ルールが必要とされているとして、当事者による準拠法選択が認められることとなった(規則前文(15))。しかも、わずか4か国でしか離婚について準拠法選択を採用されていないにもかかわらず、第一次的ルールとしてこれが認められたのである。選択できる法は、EU法の理念に反する法の適用

を回避するために、夫婦と密接な関係を有する以下のものに限定されている⁽³⁴⁾。(a)合意時の夫婦の共通常居所地法、(b)夫婦の最後の共通常居所地で、かつ、夫婦の一方がなおも居住している地の法、(c)合意時の夫婦の一方の本国法、または(d)法廷地法である(5条1項)⁽³⁵⁾。

準拠法選択は、原則として、離婚訴訟係属の発生時まででき、また事後の変更も可能である(5条2項)。法廷地法が認める場合には、訴訟係属後に裁判所において準拠法選択することもできる(5条3項)。準拠法選択の方式は、書面で、日付を記載したうえで夫婦双方により署名することが原則とされている(7条1項前段)⁽³⁶⁾。

準拠法選択の問題点として危惧されるのは、夫婦の一方が自らに有利な準拠法を選択するよう仕向けることが可能なところにある。それを防止するには、準拠法選択による法的・社会的な影響を当事者が認識していること(the informed choice of the both spouses)が重要である(規則前文(18))。そのため、当事者が最新の法情報を自ら入手できるように、2002年12月1日から開始された民事及び商事事件における欧州司法ネットワーク⁽³⁷⁾にEU構成国の離婚や離婚手続に関する情報が掲載されている(規則前文(17))。さらに、裁判官も、選択の意義を当事者が理解しているかに注意しなければならない(規則前文(18))。当事者が準拠法選択の意義を理解していることを確認するという点からも前述の方式要件が定められていると説明されるが(規則前文(19))、はたして法的知識のない者がネットワークにアクセスした情報からすべてを理解できるかは疑問に感じられる。もっとも、準拠法を選択するという方法をとる段階ですでに公証人や弁護士等の関与があることも想定でき、各国が方式についてさらに付加的な要件を課すことも可能とされていることから(7条3項、規則前文(19))、このあたりどのように運用されていくのか、興味深いところである。

② 補助的ルール

夫婦の一方が自らに有利な法の適用を招くために他方に先んじて場所を選んで離婚申立てするような事態を避けるため、準拠法選択がなされなかった場合にも、離婚に関する法選択ルールを統一しておく必要がある。そのため、夫婦

と最も密接な関係を有する法の段階的連結が規定されている。まず(a)訴訟係属の発生時の夫婦の共通常居所地法、これがない場合には、(b)夫婦の最後の常居所地法（ただし、訴訟係属の発生時から1年を経過しておらず、かつ、夫婦の一方がなおも居住している地の法）、これがない場合には、(c)訴訟係属の発生時の夫婦の共通本国法、これがない場合には、(d)法廷地法の順で適用される（8条）。

常居所の第一段階の連結点としての採用は、国籍よりも常居所こそが人の生活・利害の中心地であるという考えの現れである。さらに、これが移り住んだ国での EU 市民の同化という EU の政策に合致するという利点もある⁽³⁸⁾。

③ 法廷地法の適用の増加

ローマⅢでは、法廷地法は選択し得る法の一つとして、また客観的連結での最終段階で適用され得る法として規定されている⁽³⁹⁾。客観的連結に関する提案は、2006年の規則提案から文言の若干の修正を除き基本的に変わっていない。その際の立法説明では、第1・第2段階の連結の場合も、常居所という連結は法廷地法の適用をもたらし、外国法の適用はまれになるであろうと述べられている。法廷地法主義をとる国への配慮である⁽⁴⁰⁾。EU 構成国の法が準拠法となる場合には、裁判所が法の内容の調査をするにあたり、民事及び商事事件における欧州司法ネットワークが手助けとなる旨の規定まであり⁽⁴¹⁾、法廷地法主義国の外国法の適用に対する拒否感の強さがうかがい知れる⁽⁴²⁾。結局のところ、2006年の規則提案がとん挫したのも、前述のとおり、離婚について法廷地法主義をとり、自国法の理念に反する外国法が適用されることをおそれたスウェーデンの強い反対による。

④ 公序条項

本規則のみでなく、既に成立しているローマⅠ、ローマⅡ、そして後述するカップルの財産関係や相続に関する規則提案もそうであるように、EU 構成国でない第三国も含めたすべての国の法を指定する普遍的な抵触規則として規定されている（4条）。したがって、今回強化された協力に参加しなかった他の EU 構成国のみでなく、第三国の法が準拠法として適用され得る。そのような場合において、外国法の適用が法廷地国の公序に「明らかに」反するようときは、当該外国法の適用は排除される（12条）。外国法の規定自体ではなく、

具体的事案において法廷地法の公序に明らかに反する場合にのみ、公序則は例外的に発動されるにすぎないと注記されている（規則前文（25））。

しかしながら、規則10条では、「準拠法が離婚に関する規定を有さず、または性別を理由として離婚もしくは法定別居の平等な申立てを夫婦の一方に認めない場合には」、12条の公序条項で対処するのでなく（規則前文（24））、「法廷地法を適用するものとする」旨の規定がある。ここでは、そのような外国法の規定自体が問題とされており、適用結果を検討するまでもなく、法廷地法を適用することができる。公表された立法資料からはそれ以上知ることができないが、立法関連者によるあるシンポジウムでの報告資料によると、そのような規定は明らかにEUの共通する価値観に反するからであると説明されている⁽⁴³⁾。

この10条からもわかるように、ローマⅢは、離婚をできる限り容易に認めるべきであるという考えのもと立法されているといえる⁽⁴⁴⁾。今回認められた準拠法選択も、夫婦の最密接関係地法の適用を確保するためと説明されるが、グリーンペーパー等であげられている例をみると、離婚をしたい夫婦が離婚をしやすい法を選択できるようにするための準拠法選択とも思われる。国際私法上、法律関係の成立をできるだけ認め保護されるべきものとして、婚姻（*favor matrimonii*）、親子関係（*favor paternitatis*）や遺言（*favor testamenti*）などが一般的によくあげられる。しかし、離婚については、その成立を容易にすべきであるという方向性がEU構成国内でも共通するとはいえない。現に、マルタは強化された協力にも参加しているものの、今日においてもなお離婚が禁止されている⁽⁴⁵⁾。そのためか、2010年の規則提案後、同年6月1日の理事会での審議で、7a条として「国内法の違い」との見出しで、「本規則は、離婚に関する規定を有さず、または離婚手続きのために問題となっている婚姻を承認しない構成国裁判所に、本規則に従い離婚を宣言することを強いるものではない」との規定が設けられた⁽⁴⁶⁾。これは、同性婚に関するEU構成国間のスタンスの違い、そして離婚を認めていないマルタに配慮したものであろう。それにもかかわらず、ローマⅢは離婚保護の思想のもと立法されており、国際私法に関してのみ認められた共同体の立法権限（機能条約81条2項c）を逸脱しているのではないかと疑問も向けられている⁽⁴⁷⁾。

(3) 法定別居に関する特則

法定別居制度を有する国は、抵触規則については離婚と同じルールを採用していることから⁽⁴⁸⁾、2010年の規則提案段階においても、離婚と法定別居についてすべて同様に規定されていた。しかし、法定別居から離婚への2段階のシステム、つまり、法定別居の裁判を得てから数年後して初めて離婚の申立てができるというシステムに対応していないとの批判もあった⁽⁴⁹⁾。たとえば、イタリアなどでは法定別居期間は3年である。その間、夫婦の一方がイタリアから他の国に移り住んだ場合、法定別居の申立て時と離婚申立て時で夫婦の常居所が異なり、準拠法も異なり得る。そうすると、たとえイタリア法上の既定の法定別居期間を満たしたとしても、新たな離婚準拠法によれば、さらに離婚のために異なる要件を必要とされ、イタリア法に従った法定別居が無に帰すということもあろう。

B II bis 規則5条では、法定別居に関する裁判をした構成国裁判所にも離婚に関する裁判管轄を認める旨の規定があり、法定別居から離婚へ移行する二段階のシステムを有する法制への配慮がみられる。それにもかかわらず、明らかにローマⅢの立法者はこの点を見落としていたように思われる。急速に並行して進められている立法作業の弊害がここにでているとの批判もあった⁽⁵⁰⁾。

その後、2010年9月23日の理事会での審議⁽⁵¹⁾で、4条 bis として、「法定別居から離婚への移行」との見出しで、法定別居から離婚への移行の場合、離婚の準拠法は、準拠法選択がない限り、法定別居に適用された法とする旨の規定が挿入され、現在に至っている（9条1項）。

Ⅲ 夫婦財産制と登録パートナーシップの財産関係に関する規則

1 背景

1978年にハーグ国際私法会議の夫婦財産制の準拠法に関する条約も発効しているが、批准しているのはオランダ、フランス、ルクセンブルグの3か国のみである。また、裁判管轄ルールに関しても、夫婦財産制は、B II bis 規則の対象とされていない。登録パートナーシップは、2011年段階でEUでは過半

数を越える14か国⁽⁵²⁾で導入されている。しかし、残りの13か国ではなおも認められておらず、導入されている国においても、その規律のあり方は夫婦財産制以上に多様である。しかも、冒頭でも紹介したように、涉外性を有する割合は婚姻よりも高い。このような状況をみれば、カップルの関係の解消の際の財産の清算・分配が問題となるのは、婚姻カップルのみでなく、登録パートナーシップを締結したカップルについても同様であることがわからう。

2006年7月にグリーンペーパーが公表され⁽⁵³⁾、これに対する40の意見書の総括が2008年に公表された⁽⁵⁴⁾。夫婦財産制が離婚や相続と密接な関係を有することから、離婚と相続に関する規則のある程度の見通しが立った段階で夫婦財産制の問題に着手されたようである。そして、遂に2011年3月には夫婦財産制の規則提案⁽⁵⁵⁾及び登録パートナーシップを締結したカップルの財産関係に関する規則提案⁽⁵⁶⁾が欧州委員会から上程された。

2 規則提案の概要

① 二つの規則提案

提案が二つに分けられたのは、登録パートナーシップが婚姻と異なり、EU構成国すべてで導入されておらず、その特質にあわせて立法する必要があるためである。婚姻及び登録パートナーシップを同性カップルと異性カップルに認めるかどうかは各国で様々であることから、提案ではこれについては中立的に規定されている。なお、登録パートナーシップについては、EU構成国で登録されたパートナーシップかどうかにかかわらず、いかなる国で登録されたものでも規則で定めるところの登録パートナーシップとされる(16条)。なお、登録手続等を経ていない非婚カップルについては、その関係を法的枠組みの中でとらえるべきにEU構成国間でも相違がみられ、規則化することに反対の声が多かったことから、今回対象からはずされたようである⁽⁵⁷⁾。

二つの規則提案に分けられてはいるが、法選択ルールを除いた部分はほぼ共通している。ともに目指しているのは、域内を自由に移動しようとする市民の権利の保障、そして法的安定性に資する制度設計である。両規則とも法選択ルールのみでなく、裁判管轄及び承認・執行すべてを含めたルールが提案され

ている。対象としているのは、カップルの財産の管理の問題から解消による財産の清算までを含めた財産的効力の問題のみである。グリーンペーパーに対する回答は身分的効力も含めて統一的に規定すべきであるとの意見も少数あったが⁽⁵⁸⁾、財産的効力に限定される形となった(各規則提案1条)⁽⁵⁹⁾。また、扶養義務は扶養義務に関する規則に、夫婦間の贈与はローマIに、一方の死亡による相続に関わる問題も現在準備中の相続に関する規則提案によるため、これらも規則の適用対象から除外されている。その他、公的利益を守るために自国の強行規定を適用できる旨の規定、公序に関する規定、反致を排除する規定なども同様である。

管轄・承認・執行ルールに関しては、BII bis 規則を範にとるとともに、当事者の負担等を考え、関連する訴訟を一つの裁判所に係属させる方向で規定されている。たとえば、関係の解消時にカップルの財産関係が問題となることから、離婚(そのほか法定別居や婚姻無効も)が問題となるときは、BII bis 規則に基づき、夫婦が合意する場合に限り、離婚に関して裁判管轄を有する国が夫婦財産制の問題についても管轄を有する(3条)。登録パートナーシップも、BII bis 規則は適用されないが、各国国内法のルールに従い、その解消や取消しについて裁判管轄を有する国が、カップルがこれを合意した限りであるが、財産関係の問題も裁判管轄を有するとされる(3条)。また、相続についても同様に、後述する相続に関する規則提案に従い裁判管轄を有する国が夫婦財産制及び登録パートナーシップの財産関係の清算等についても裁判管轄を有する(各規則提案4条)⁽⁶⁰⁾。

その他の場合、(a)共通常居所地国、これがなければ、(b)過去の共通常居所地国で、一方がなおも居住している国、これがなければ、(c)被告の常居所地国、これがなければ、(エ)共通国籍所属国(連合王国及びアイルランドの場合、共通のドミサイルのある地)が裁判管轄を有するとする点も、両規則に共通している(各規則提案5条1項)。なお、夫婦財産制については準拠法選択が認められており、夫婦が夫婦財産制の準拠法について合意している場合には、その準拠法所属国裁判所が裁判管轄を有する旨も合意することもできる(5条2項)。以下では、紙幅の関係上、法選択ルールに限定して紹介する。

② 夫婦財産制に関する法選択ルール

夫婦のすべての財産に単一の夫婦財産制の準拠法が適用される(15条)。不動産について不動産所在地法の適用を認める立法例も多いが、債務の取扱いなど複雑な問題を引き起こし得ることから、統一主義がとられている⁽⁶¹⁾。

夫婦財産制の準拠法につき準拠法選択を認めることについてはすでにEU構成国間で一定の理解があり、本規則でも第一次的法選択ルールとして夫婦による準拠法選択が認められている。選択できるのは、(a)夫婦の共通常居所地法、(b)選択時の夫婦の一方の常居所地法、または(c)選択時の夫婦の一方の本国法である(16条)。方式については別途19条で定められている。

準拠法選択がない場合には、(a)婚姻後の夫婦の最初の共通常居所地法、これがなければ、(b)婚姻時の夫婦の共通常居所地法、これがなければ、(c)婚姻が挙行された地などすべての事情を考慮したうえで、夫婦が共に最も密接な関係を有する国の法が段階的に連結される(17条)。

(a)と(b)では、連結時点が確定されており、準拠法変更は生じない。(c)の場合には、問題となる時点で準拠法が異なり得ると考えられるが、本規則では、準拠法変更に関する当事者の合意が表示されない限り、準拠法が変更することはないという立場をとっている⁽⁶²⁾。当事者の認識なく、準拠法が変更される事態を避けるためである。したがって、準拠法を変更したい夫婦は、18条により、婚姻後いかなるときでも、選択時の夫婦の一方の常居所地法または選択時の夫婦の一方の本国法を準拠法とする旨合意することができる⁽⁶³⁾。このような準拠法変更は、当事者が遡及効を望まない限り、将来に向かってのみ効力を生じる(18条中段)⁽⁶⁴⁾。ただし、当事者が準拠法変更の遡及効を望んだ場合であっても、従前の取引や従前の準拠法のもと生じた第三者の権利には影響を与えない。

③ 登録パートナーシップの財産関係に関する法選択ルール

登録パートナーシップに関するEU構成国間の国内法の相違や構成国の立法例を考慮して、登録国法がカップルの財産すべてに適用される準拠法として採用された⁽⁶⁵⁾。準拠法選択は認められていない。

IV 相続

1 背景

2005年に公表された相続及び遺言に関するグリーンペーパー⁽⁶⁶⁾とともに公表された資料⁽⁶⁷⁾によれば、おおまかにまとめると、法廷地漁り、相続人や遺産債権者への時間的・経済的負担、死後の相続財産の分配の計画（エステート・プランニング）の困難さが問題となっていたと指摘されている。

2009年10月14日には、相続に関する裁判管轄、準拠法、裁判及び認証文書の承認執行並びに欧州相続証明書に関する規則のための提案が欧州委員会から上程された⁽⁶⁸⁾。この規則提案に大きな影響を与えたのが、欧州委員会の委託のもと、2004年に公表されたドイツ公証人委員会及び Hans Dörner と Paul Lagarde の主導により進められた EU における国際相続法の研究⁽⁶⁹⁾である。

2011年1月30日から欧州議会での審議が開始されたが、すでに連合王国及びアイルランドはオプト・インしない旨表明している⁽⁷⁰⁾。

2 規則提案の概要

相続に関する規則提案は、法選択や裁判管轄、承認執行に関するルールに加え、EU内の統一的な相続証明書の作成をも目的とした野心的な取り組みであると言われる⁽⁷¹⁾。本規則にいう相続とは、相続財産の移転、管理、清算など相続に関わるすべての事項を含むものである⁽⁷²⁾。ここでは、主として法選択ルールと管轄ルールを紹介する。

① 法選択ルール

法選択ルールについて注目すべきは、相続統一主義⁽⁷³⁾、原則的客観的連結点としての常居所、被相続人による準拠法選択の採用の3つである。相続は、被相続人の死亡時の常居所地法による（16条）。被相続人の常居所は、被相続人に関わる利害関係の中心地であり、多くの場合、相続財産、相続人、特に配偶者もその地にいること、被相続人の常居所地国への統合を促進し、EU法の理念に則すること、すでにいくつかの国、国際条約の抵触規則で相続について常居所地法主義が採用されていることが理由としてあげられている⁽⁷⁴⁾。後述

のように相続事件の原則的裁判管轄が被相続人の常居所地国であることから、準拠法と管轄を一致させることによる相続事件の処理の簡便化という観点もある⁽⁷⁵⁾。

しかしながら、常居所地国法が常に被相続人にとって最密接関係地法であるとは限らない。規則提案で念頭におかれているのは、常居所地国に統合されている被相続人である。しかし、EU法によって保障された自由に移動する権利を享受しながらも、本国となお密接な関係を有する被相続人も存在する。そこで、そのような被相続人に法的安定性を与え、よりエステート・プランニングしやすくするために、被相続人の本国法の選択が認められたわけである。本国法のみ限定されているのは、遺留分権利者等の被相続人の近親者の正当な利益の保護とのバランスが考慮されたからである⁽⁷⁶⁾。近親者の利益を保護するため被相続人による準拠法選択を認めるべきでないという議論もあった⁽⁷⁷⁾。しかし、欧州委員会は、遺留分権利者らを害するために準拠法選択が濫用されたという問題は現実には起こっていないという見方をしていたようである⁽⁷⁸⁾。また、客観的準拠法を被相続人の常居所地法とし、選択できる法を被相続人の本国法に限定したことで、濫用の可能性は確かに小さくなったと言える。本規則では、単に法廷地における近親者の保護の範囲が異なるということのみでは法廷地の公序に反しない旨の規定を一般的な公序条項の後に設け、安易に公序を発動せぬよう注意を喚起している(27条2項)。

その他、相続財産所在地法との関係に配慮した規定(21条・22条)、同時死亡に関する規定(23条)、相続人不存在の相続財産について財産所在地法の権利を優先する旨の規定(24条)などがある。

EUでは、相続に公証人が関与することが多いことから、公証人等に情報を提供する目的で、欧州委員会のサポートのもとEU公証人会がウェブサイトを作成し、23か国語で27か国の実質相続法、国際相続法及び手続法の内容を紹介している⁽⁷⁹⁾。

仮にこの規則提案が成立した場合、EUに居住する日本人の相続は、EUにおいては、当該日本人が準拠法選択をしない限り常居所地法であるEU構成国法が適用される。これに対して、日本においては日本法が適用されることにな

り、被相続人が両国に相続財産や相続債務を有している場合、問題が生じることも考えられる。

② 管轄ルール⁽⁸⁰⁾

被相続人の死亡時の常居所地国が原則として裁判管轄を有する（4条）。EU 構成国で一番広く採用されているとともに、被相続人の財産の所在地であることも多いからである⁽⁸¹⁾。

また、被相続人の常居所地国裁判所は、被相続人が準拠法選択した場合において、当該準拠法所属国での裁判を当事者が希望し、かつ、被相続人・相続人・債権者の利益、その常居所地等を考慮して⁽⁸²⁾、その国で裁判をすることがより良いと思われるときは、当該国の裁判所に移送することができる（5条）。たとえば、被相続人が国籍所属国と比較して常居所地国では短期間しか住んでおらず、家族らが本国に暮らしている場合がそのようなケースとして例にあげられている。

その他、補充管轄として、被相続人の常居所が第三国にあった場合には、4条によればEU構成国に管轄が認められないが、あるEU構成国に居住する相続人と債権者保護の観点から、相続事件が当該国と密接な関係があると認められる場合に限り、一定の要件のもと⁽⁸³⁾、例外的に当該国にも管轄が認められる（6条）。

V 検 討

本稿では、離婚、カップルの財産関係、相続に関する一連のEUにおける立法をみてきた。急ピッチで並行して進められている立法作業からは、なによりも規則の成立を目的としているという印象を受ける。歴史的、文化的基盤が比較的近似しているとは言え、27か国からなる構成国すべてからその合意を得ることは至難の業であり、そのために政治的妥協と思われる規定も見受けられる。

法選択ルールの決定にあたり、問題となる法律関係に最も密接な関係を有する地の法を準拠法とするという従来の伝統的な国際私法の理念はなおも掲げられてはいるが、EUにおける統合を促進させるための秩序としての国際私法が

求められてもいる⁽⁸⁴⁾。個別領域ごとにパッチワーク的に立法作業が進められており、次々と成立していく規則やだされる規則提案間の整合性や、EU 国際私法として共通する基礎、つまり総論部分の検討も、これからの課題であろう⁽⁸⁵⁾。

では、本稿で取り扱った家族法の領域における規則及び規則提案になんらかの共通項が見いだせるだろうか。登録パートナーシップについてはEU 構成国ごとにその法的取り扱いが異なるため、法選択ルールも他の領域とは少し異なる。しかし、離婚、夫婦財産制、相続に関しては、次の2点の共通項が見いだせる。

第一に、家族法の領域においても、連結点として国籍より常居所が優先されていることがあげられよう⁽⁸⁶⁾。常居所概念がどの規則にも盛り込まれず、その内容の不明確性は依然として問題となるだろうが、国籍についても今や国籍法の改正により二重国籍者が増加し、けして明確な連結点とは言えなくなってきたとの捉え方もある⁽⁸⁷⁾。さらに、常居所は、これまでの住所地法主義と本国法主義の対立の緩衝材としてのみではなく、法廷地法主義と連結点を介して準拠法を決定するアプローチとをうまく結びつけるものとしても役立てられている。すなわち、常居所を準拠法決定のための連結点と管轄原因の双方に採用することにより、法廷地法の適用が導れているのである⁽⁸⁸⁾。法廷地法の適用により実務が簡便になるという利点もあるが、これもまた、外国法の適用を拒む法廷地法主義国への配慮であるとも言える。

このような常居所の台頭のほか、第二に、当事者自治の役割が家族法の領域においても重要性を増していることがわかる⁽⁸⁹⁾。相続に関する規則では、客観的連結が妥当でない場合の連結を修正する方策として、また離婚及び法定別居に関する規則では、法廷地法を選択できる法とすることで、部分的に、法廷地法主義と伝統的な連結点を介して準拠法を決定するアプローチの仲立ちをするために用いられたりしている⁽⁹⁰⁾。一連の規則における当事者自治の採用を契機として、家族法における、あるいはより一般的な当事者自治の理論的検討もなされはじめている⁽⁹¹⁾。

規則の立法のためにEU が管轄を有し得るのは、域内市場を適切に機能させ

るための必要な方策として認められる場合のみである（機能条約 81 条 2 項）。家族法においてこれをあてはめると、それは、EU 法上保障された EU 市民の自由な移動の促進となる。必然的に念頭におかれる当事者は、域内を頻繁に移動する EU 市民であり、彼らの移動を阻害しないための法的安定性・予測可能性の確保が立法の主眼におかれている。しかし、EU には、EU 構成国外の移民もかなりの数居住している。日本も含め、第三国との関係でも、これらの規則が当然に適用されることになる。公序等によって外国法の適用を例外的に排除する旨の規定はあるが、第三国との問題がはたしてどの程度検討されたのかは、少し疑問に思われる。たとえば、反致である。第三国との関係では、特に相続に関する規則で反致を認めるべきであるという意見もかなり見受けられる⁽⁹²⁾。たとえば、アメリカのカリフォルニア州に常居所を有するオーストリア人がオーストリアに不動産を残して死亡した場合、被相続人が準拠法選択をしない限り、オーストリアにおいては、当該不動産についてはカリフォルニア州法を適用することになる。しかし、カリフォルニア州では不動産所在地法であるオーストリア法が適用されるのである。このような事態を避け、国際的判決の調和という観点からも反致を認めるべきであると主張されている。

規則は、関連法の整備を必要とする指令とは異なり、成立した規則のまま即時に効力を有する。初の強化された協力手続のもとすすめられたローマⅢにおいても、これまでのパラダイムの転換にあたるような法選択ルールが採用されており、これがどのように運用されていくのか、これに加入する国が後から登場するのか、非常に興味深いところである。相続及びカップルの財産関係に関する規則提案も、2012 年の成立が目指されている。もっとも、カップルの財産関係に関する規則提案二つについては、家族法に関わる事項として、ローマⅢ同様に理事会の全会一致要件が必要とされる。今後の EU における動向を引き続き追っていきたいと考える。

(1) 2000 年 12 月 22 日の理事会規則 44/ 2001 (OJ 2001, L 12/ 1)。

(2) 2003 年 11 月 27 日の理事会規則 2201/ 2003 (OJ 2003, L 338/ 1)。婚姻事件の裁判管轄等に関する 2000 年 5 月 9 日の理事会規則 1347/ 2000 (OJ 2000, L 160/ 19) を、

親責任も対象として広げよう改正されたものである。

- (3) 2000年5月29日の理事会規則1348/2000 (OJ 2000, L 160/37)。後に、2007年11月13日の理事会規則1393/2007 (OJ 2007, L 324/79) で改正。
- (4) 2008年6月17日の欧州議会・理事会規則593/2008 (OJ 2008, L 177/6)。
- (5) 2007年6月11日の欧州議会・理事会規則864/2007 (OJ 2007, L 199/40)。
- (6) Press Release, Memo 11/175, 16. March 2011.
- (7) 登録パートナーシップとは、各国でその名称は様々であるが、二人の異性または同性のカップルがそのパートナー関係を公的機関で登録することにより、婚姻類似あるいは婚姻より弱い形態での法的保護を受けることができる法制度である。
- (8) COM (2011) 125, p. 2; Press Release, 16 March 2011, Memo/ 11/ 175.
- (9) OJC 19, 23.01, 1999, p. 1.
- (10) 2010年12月30日の理事会規則1259/2010 (OJ 2010, L 343/10)。
- (11) 相続に関する裁判管轄、準拠法、裁判及び認証文書の承認執行並びに欧州相続証明書に関する規則のための理事会及び欧州議会提案 (COM (2009) 154)。
- (12) COM (2011) 126.
- (13) COM (2011) 127.
- (14) COM (2005) 82.
- (15) COM (2005) 82, pp. 3-6.
- (16) EU 構成国中で、①離婚に関して法廷地法を準拠法としている国が7か国、②連結点を定め、それを介して離婚準拠法を決定するアプローチを採用している国が20か国ある (SEC (2005) 331, Table 4)。しかし、後者のうちの9か国は、段階的連結を採用したうえで、その一つとして法廷地法をあげている。また、離婚に関し準拠法選択を認めていたのは4か国 (オランダ、スペイン、ドイツ、ベルギー) のみである。
- (17) COM (2006) 399.
- (18) ダグマー・ケスター・バルチン / (訳) 渡辺惺之「新提案のEU規則による離婚事件の国際裁判管轄」立法308号(2006)193頁以下、岡野祐子「イングランドにおける国際離婚裁判に関する手続的諸問題」法と政治61巻3号(2010)12頁以下も参照。
- (19) Dieter Martiny, Die Entwicklung des Europäischen Internationalen Familienrechts -ein juristischer Hürdenlauf, FPR 2008, S. 189 ff.; Nina Dethloff/ Luise Hauschild, Familienrecht im Rahmen der justiziellen Zusammenarbeit in Zivilsachen - Das besondere Gesetzgebungsverfahren gem. Art. 81 III AEUV, FPR 2010, S. 489 ff. 林貴美「欧州における家族法及び国

際家族法の欧州化」戸時 672 号 (2011) 23 頁以下も参照。

- (20) 通常の立法手続は、共同決定手続とも呼ばれ、欧州委員会が提出した法案を連合理事会と欧州議会が共同で採択することが必要とされる（機能条約 294 条）。法案は、理事会では特定多数決定方式（機能条約 238 条 3 項 a）で、欧州議会では絶対多数（機能条約 238 条 1 項）で採択されなければならない。
- (21) Christian Kohler, Zur Gestaltung des europäischen Kollisionsrechts für Ehesachen: Der steinige Weg zu einheitlichen Vorschriften über das anwendbare Recht für Scheidung und Trennung, FamRZ 2008 S. 1678 f.; COM (2010) 104 final, p. 2 Introduction 5.
- (22) Council of the European Union, Press Release 9956/ 08 (press 146), p. 22.
- (23) イタリア、オーストリア、ギリシャ、スロベニア、スペイン、ハンガリー、ブルガリア、ルクセンブルグ、ルーマニア。その後、2009 年 1 月にフランスもこれに加わるが、2010 年 3 月にギリシャが脱退している。
- (24) EU の法的枠組を尊重しながらも、より緊密な協力により一定の目標を達するために、EU 構成国の 9 か国以上の参加により認められる手続である。EU 条約 20 条及び機能条約 326 条以下にその目的、要件及び手続が規定されている。ある提案の成立を望まない少数派の拒否権によって EU の掲げる目標が阻まれることを回避するため、アムステルダム条約により設けられた制度である。強化された協力に参加しない加盟国は、拒否権を有さないが、強化された協力に基づき成立した提案に拘束されることはない。しかし事後的にこれに参加する道が開かれている。2011 年 3 月 10 日、ローマⅢに続き、EU 特許制度の創設に強化された協力を適用することを理事会は承認している（Council of the European Union, Press Release, 7506/11）。
- (25) COM (2010) 105.
- (26) B II bis 規則の改正に関する提案は、2011 年以降に再度予定されている（Action Plan implementing the Stockholm Programm, COM (2010) 171）。
- (27) Katharina Boele-Woelki, To be, or not to be: Enhanced Cooperation in International Divorce Law within the European Union, 39 Victoria U. Wellington L. Rev. (2008), p. 779.
- (28) 2010 年 12 月 30 日の理事会規則 1259/ 2010 (OJ 2010, L 343/10)。
- (29) イタリア、オーストリア、スペイン、スロベニア、ドイツ、ハンガリー、フランス、ブルガリア、ベルギー、ポルトガル、マルタ、ラトビア、ルクセンブルク、ルーマニア。
- (30) 法定別居は、離婚のように婚姻を解消させるのではなく、夫婦間の扶養及び貞節義務を依然として存続させながらも、同居義務などを消失させるもので、裁判

所の決定をもって開始する (Commission Staff Working Paper, Annex to the Green Paper on applicable law and jurisdiction in divorce matters, p. 6)。

- (31) ブルガリアとルーマニアがEUに加盟する前の2005年に公表された資料によれば、当時のEU構成国25か国中13か国で法定別居制度があった (Commission Staff Working Paper, op.sit. (30), p. 15 Table 3)。
- (32) COM (2006) 399, p. 9.
- (33) COM (2010) 105, p. 6.
- (34) COM (2010) 105, p. 7.
- (35) 2006年の提案時では、選択し得る法として、夫婦の共通常居所地法ではなく、夫婦が5年以上居住した地の法が掲げられていた (20 a条1項(c), COM (2006) 399)。
- (36) 永続的に記録できる電子媒体でもよい (7条1項後段)。また、準拠法選択の合意時の夫婦の共通常居所地法がさらに方式要件を必要とするときは、これを充足しなければならない (7条2項)。
- (37) <http://ec.europa.eu/civiljustice/> 参照。理事会決定 (2001/ 470/ EC) により設置された。
- (38) Veronika Gaertner, European Choice of Law rules in Divorce (Rome III): An Examination of the Possible Connecting Factors in Divorce Matters against the Background of Private International Law Developments, *Journal of Private International Law*, Vol. 2 No. 1 (2006), p. 133.
- (39) 他に密接な関係を有する第三国があるにもかかわらず、BII bis 7条により、夫婦の一方の国籍所属国であることのみで、あるEU構成国に裁判管轄が認められ、その地の法が適用されるのは不適切で、ヨーロッパ中心主義と批判されている (Kohler, op.sit. (21), S. 1679)。
- (40) COM (2006) 399, p. 10, COM (2010) 105, p. 7. しかし、準拠法と管轄が一致することはそれほど多くないだろうといった指摘もある (Kohler, op.sit. (21), S. 1679)。自らに有利な離婚の効果を得るために、当事者が離婚には合意していても、裁判管轄や準拠法に関して一致できないということは十分考えられるからである。
- (41) 情報照会から約15日で回答が得られると言われる。
- (42) Council of the European Union, Press Release, 19-29 April 2007, 8364/07, pp. 9-10. 2006年提案20 d条, 規則17条。
- (43) Salla Saastamoinen (European Commission, DG Justice, Head of the Civil Cooperation Unit), The Commission Proposal of 30 March 2010: Contents and way forward, *Academy of European Law, Annual Conference on European Family Law 2010* p. 8.

- (44) Kohler, *op.sit.* (21), S. 1677, 1680.
- (45) マルタでは、2011年5月28日に離婚の合法化の是非（4年間の別居を要件とする）を問う国民投票が行われ、約53%がこれに賛成したとの報道があった。国民投票の結果に法的拘束力はないが、これを受けて、今後議会で離婚を合法化する草案が上程されるとのことである（www.heute.de/ZDFheute/inhalt/6/0,3672,8241862,00.html（2011年8月31日最終アクセス））。
- (46) Council of the European Union, 10153/10, p. 5, 9.
- (47) Kohler, *op.sit.* (21), S. 1680.
- (48) COM (2006) 399, p. 9.
- (49) Steffen Pabst, *Kollisionsrechtliche Absicherung der Umwandlung einer Ehetrennung in eine Ehescheidung?*, FPR 2008, S. 230 ff.
- (50) Pabst, *op.sit.* (49), S. 233.
- (51) Conseil de l'union européenne, le 23 septembre 2010, 14021/10, p. 9.
- (52) アイルランド、オーストリア、オランダ、スウェーデン、スロベニア、チェコ、ドイツ、デンマーク、ハンガリー、フィンランド、フランス、ベルギー、ルクセンブルグ、連合王国（COM (2011) 125, p. 5）。
- (53) COM (2006) 400.
- (54) European Commission, *Summary of replies to the Green Paper on the conflict of laws in matters concerning matrimonial property regimes, including the questions of jurisdiction and mutual recognition* (2008).
- (55) COM (2011) 126.
- (56) COM (2011) 127.
- (57) European Commission, *op.sit.* (54), p. 3.
- (58) *Ibid.*
- (59) 規則の立法作業に家族法ではなく、財産法を専門とする弁護士が多く関与したことの弊害であるとの批判もある（Maebh Harding, *The Harmonisation of Private International Law in Europe: Taking the Character out of Family Law*, *Journal of Private International Law* Vol. 7 No. 1 (2011), p. 214）。
- (60) ただし、相続に関しては、問題となっている登録パートナーシップとまったく関係のない国が裁判管轄を有することもある。そのような場合において、当該国が登録パートナーシップを法的に認めていないときは、裁判管轄を否定することができる（登録パートナーシップに関する規則3条2項）。
- (61) COM (2011) 126, p. 8.

- (62) Ibid.
- (63) この点から、16条の準拠法選択が婚姻締結時になされることを想定しているのがわかる (COM (2011) 126, p. 8)。
- (64) 法の適用に関する通則法 26条 2項後段では、準拠法選択の合意は「将来に向かってのみその効力を生ずる」として遡及効を否定している。この点、金銭等の区別が困難な財産があることや、夫婦財産制について明確な規律を望む当事者の利益を顧慮して夫婦財産制について当事者自治が導入された理由の一つであることから、2項後段は、旧準拠法を前提になされた行為や権利設定を覆すものではないことを示すものであると限定的に解釈すべきであるとの見解もある (神前禎『解説法の適用に関する通則法』173頁以下 (弘文堂・2006))。
- (65) COM (2011) 127, p. 8.
- (66) COM (2005) 65. このグリーンペーパー等を紹介するものとして、長田真里「相続の準拠法をめぐる立法論的課題」民商 135 卷 6 号 990 頁 (2007)。
- (67) Commission Staff Working Document, Accompanying the 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 successions and on the introduction of a European Certificate of Inheritance, Impact Assessment, p. 8 et. s.
- (68) COM (2009) 154.
- (69) Deutsches Notarinstitut (ed.), *Les successions internationales dans l'UE- perspectives pour une harmonisation* (2004); Heinrich Dörner, Christian Hertel, Paul Lagarde u. Wolfgang Riering, *Auf dem Weg zu einem europäischen Internationalen Erb- und Erbverfahrensrecht*, IP-Rax 2005, S. 1 ff.
- (70) Council of the European Union, Press Release, 10630/ 1/ 10 REV 1, p. 23. EU の国際私法立法に対する連合王国の姿勢については、Jonathan Harris, *Understanding the English Response to the Europeanisation of Private International Law*, *Journal of Private International Law*, Vol. 4 No. 3 (2008), pp. 347 et s.
- (71) Anatol Dutta, *Succession and Wills in the Conflict of Laws on the Eve of Europeanisation*, *RabelsZ* 73 (2009), S. 546 f.
- (72) 信託を本規則の適用範囲から排除したことを批判するものとして、Dutta, *op.cit.* (71) S. 592; Max Planck Institute for Comparative and International Private Law (以下、MPI), *Comments on the European Commission's 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, *RabelsZ* 74 (2010), S. 27; Klaus Schurig, Das internationale Erbrecht wird europäisch- Bemerkungen zur kommenden Europäischen Verordnung, in: FS Gunther Kühne (2009), S. 189 Fn. 30 など。既存の国際倒産規則との関係も配慮されていない (MPI, *op.sit.*, S. 147 ff.)。

- (73) 異なる複数の法により処理されるという複雑さを回避するためである (COM (2009) 154, p. 6)。
- (74) COM (2009) 154, p. 6-7. Peter Kindler, Vom Staatsangehörigkeits- zum Domizilprinzip: das künftige internationale Erbrecht der Europäischen Union, *IPRax* 2010, S. 44 ff. も参照。
- (75) 2006年10月16日の欧州議会の決議 (Gargani Report, A6 - 0539/2006) 勧告 2。
- (76) COM (2009) 154, p. 7. 夫婦財産制の準拠法を選択し得る法とし、夫婦財産制と相続の準拠法が異なることにより生じ得る適応問題の発生を回避することも検討されたが、夫婦財産制の準拠法選択が比較的柔軟に認められていることから、本規則の目的に反するとして採用されなかった (COM (2009) 154, p. 7)。選択し得る法が限定されすぎていると批判するものとして, Dutta, *op.sit.* (71), S. 73 ff.; MPI, *op.sit.* (72), S. 66 ff.; Kindler, *op.sit.* (74), S. 49; Markus Buschbaum, Vereinheitlichung des Erbkollisionsrechts in Europa, Eine kritische Würdigung des Kommissionsvorschlags zur Erbrechtsverordnung, *GPR* 3/ 10, S. 112.
- (77) Vgl. Brigitta Jud, Rechtswahl im Erbrecht: Das Grünbuch der Europäischen Kommission zum Erb- und Testamentsrecht, *GPR* 3/2005 S. 137 ff. 長田・前掲(66), 1014 頁以下。
- (78) Daniel Lehmann, Ernüchtende Entwicklung beim Europäische Erbrecht, *FPR* 2008, S. 204, Fn. 22. 同様の指摘をするものとして, Haopei Li, Some Recent Developments in the Conflict of Laws of Succession, *Recueil des Cours*, Vol. 224 (1993), p. 83.
- (79) <http://www.successions-europe.eu/en/home> 参照。
- (80) 相続事件は非訟事件として扱われることが多く、本規則で「裁判所」という表現が用いられる場合でも、これは裁判所から権限を委譲されたような他の機関(公証人等)も含まれると解される (COM (2009) 154, p. 5)。
- (81) COM (2009) 154, p. 5-6.
- (82) COM (2009) 154, p. 6.
- (83) 構成国に相続財産が所在しており、 a) 裁判所への申立てまでの過去5年以内に当該構成国に被相続人が常居所を有したことがある場合、これがなければ、 b) 当該構成国が被相続人の死亡時の被相続人の国籍所属国である場合、これがなければ、 c) 当該構成国に相続人または受遺者が常居所を有する場合、これがなければ d) 当該構成国に所在する財産のみに関する申立てが認められる。

- (84) S. Grundmann, Binnenmarktkollisionsrecht - vom klassischen IPR zur Integrationsordnung, *RebelsZ* Bd. 64 (2000), S. 457 ff.; Alegria Borrás, Prinzipien des Internationalen Familienrechts, in: Gerte Reichert, *Europäisches Gemeinschaftsrecht und IPR* (2007), S. 64 ff.
- (85) Karl F. Kreuzer, Was gehört in den Allgemeinen Teil eines Europäischen Kollisionsrechtes?, in: Brigitta Jud, Walter H. Rechberger, Gerte Reichelt (Hrsg.), *Kollisionsrecht in der Europäischen Union* (2008), S. 1 ff.; Gerte Reichert, Zur Kodifikation des Europäischen Kollisionsrechts - am Beispiel des *ordre public*, in: ders., *Europäisches Gemeinschaftsrecht und IPR* (2007), S. 5 ff.
- (86) Dieter Henrich, Abschied vom Staatsangehörigkeitsprinzip, in: FS Hans Stoll (2001), S. 437 ff.; Dieter Martiny, Die Entwicklung des Europäischen Internationalen Familienrechts - ein juristischer Hürdenlauf, *FRR* 2008, S. 191; Staudinger/ Peter Mankowski (2011) Vorbem 38 zu Art. 13-17 b EGBGB; Thorsten Troge, Europarecht und das Staatsangehörigkeitsprinzip im Internationalen Privatrecht (2009); Michael Bogan, The EC Treaty and the Use of Nationality and Habitual Residence as Connecting Factors in International Family Law, in: Johan Meeusen, Marta Pertegás, Gert Straetmans, Frederik Swennen (eds.), *International Family Law for the European Union* (2007), p. 315 et s.
- (87) Henrich, *op.sit.* (86), S. 445.
- (88) Henrich, *op.sit.* (86), S. 442; Gaertner, *op.sit.* (38), p. 128 et s.
- (89) Stefan Leible, Parteiautonomie im IPR, in: FS Erik Jayme (2004), S. 485 ff.; Erik Jayme, Party Autonomy in International Family and Succession Law: New Tendencies, *Yearbook of Private International Law* Vol. XI (2009), p. 1 et s.
- (90) Jayme, *op.sit.* (89), p. 3.
- (91) Toni Marzal Yetano, The Constitutionalisation of Party Autonomy in European Family Law, *Journal of Private International Law*, Vol. 6 No. 1 (2010), p. 155 et s.; Jürgen Basedow, Theorie der Rechtswahl oder Parteiautonomie als Grundlage des Internationalen Privatrechts, *RebelsZ* Bd. 75 (2011), S. 32 ff.
- (92) Dieter Martiny, Objectives and Values of (Private) International Law in Family Law, in: Meeusen/ Pertegás/ Straetmans, Swennen (eds.), *op.sit.* (86), p. 96; Schurig, *op.sit.* (72), S. 189; MPI, *op.sit.* (72), S. 105 ff.; Kindler, *op.sit.* (74), S. 48 f. EUの諮問機関である欧州経済社会評議会も、第三国との関係で反致を認めるべきであるとの意見をだしている (European Economic and Social Committee, Brussels, 14 July 2010, INT/ 511, Succession and the European Certificate of Succession)。