

《研究ノート》

フランス国際私法における登録パートナーシップの準拠法

笠原 俊 宏

目次

- 一 緒言
- 二 フランス民法典第五一五条の七の一の追加規定
 - (1) 立法化における指針
 - (2) 追加規定の構造
 - (3) 追加規定の内容
- 三 若干の比較立法的考察
 - (1) フランス民法典第五一五条の七の一の問題点
 - (2) 最近の立法例の動向
 - (3) 総括的考察
- 四 結語

一 緒言

婚姻類似の生活共同体の一態様としての登録パートナーシップの制度は、一九九〇年代の初頭、北欧諸国において相次いで創設された後、瞬く間に西欧諸国を席捲している。わが国には、その制度は置かれていないが、日本人が、外国人との婚姻をオランダにおいて登録パートナーシップへ転換した後、それを解消し、それをもって、外国において離婚が成立したものと⁽¹⁾して、報告的届出がなされた事件の戸籍実務上の取扱いを巡る問題も生起しており、既に、登録パートナーシップの制度に関わる問題は対岸の問題に止まるものではなく、わが国においても極めて現実性のある問題として対処しなければならぬ状況に至っている。登録パートナーシップの制度は、わが国の法体系に未だ置かれていないことから、わが国において当該身分関係を創設することはできないが、外国において登録されたその効力の判断、及び、その前提となるその承認、そして、わが国におけるその解消についての判断が迫られる事態の発生は、相当な蓋然性をもって予想されるところである。しかし、平成一八年の法例改正（平成一八年法律第七八号）においても、「現時点で規定を設けることは時期尚早である」と考えられて、登録パートナーシップのための特別規定の制定は見送られている⁽²⁾。

それでは、そのための明確な規則を有しないわが国際私法上、外国において登録されたパートナーシップについて、いかように対処すべきであろうか。概念上、登録パートナーシップを広義の婚姻に包摂される身分関係と解して、婚姻に関する諸規定（法の適用に関する通則法第二四条ないし第二七条）を適用すべきか、あるいは、婚姻とは区別されるべき別個の身分関係であるとした上で、なお、それに類似するものとして、婚姻に関する規定を類推適用することも、わが国際私法上における当面の解決として、あながち不当とも言えないであろう。しかし、そうす

ると、婚姻について当事者の本国法主義を原則として採用するわが国際私法の下における処理として、当事者の本国法がその制度を置いていないときは、法規が欠缺していることとなり、そのような場合における解決方法に関する通説に従えば、当然、その制度が認められていないとの解釈が導かれることとなり、いずれかの国で成立している登録パートナーシップの成立ないし存在を否定せざるをえない。確かに、西欧諸国以外は、今なお、登録パートナーシップの制度を置いていない国々が圧倒的に多い現状の下にあって、西欧諸国の国際私法がそのために採用している抵触規則がいかなる内容を有するものであるかを知ることが、今後、わが国際私法のあり方について検討する際に、極めて有益であることは言うまでもない。

近時、登録パートナーシップの制度を置いている諸国の多くにおいては、そのための抵触規定の整備も促進されており、それらの諸規定の概略については、わが国においても既に紹介されている。⁽³⁾ それらの諸国の中、フランスは、その著名な民法典第三条第三項を擁して、国際私法の立法化において必ずしも意欲的であるとは見られないが、同国においても、外国において登録されたパートナーシップの当事者がフランスに定住したとき、新たにPACS (Pacte civil de solidarité「民事連帯契約」)の締結を余儀なくされるといふ事態を発生させることなく、外国における当該パートナーシップの効力の存続を認めなければならないという実的な要請から、漸く、二〇〇九年五月一二日法律第二〇〇九一五二六号第一条により、民法典第五一五条の七の一の規定(以下、「本規定」とする)⁽⁴⁾が追加され、登録パートナーシップに関する抵触規定が導入されるに至った。そこで、この小稿においては、比較的新しい同規定を巡るフランスの学説を中心として、西欧諸国国際私法の動向を概観することにより、登録パートナーシップに関する抵触規則のあり方について、若干の考察を試みようとするものである。

二 フランス民法典第五一五条の七の一の追加規定

(1) 立法化における指針

本規定の立法化の過程を通じて、立法者が目指したのは、「人々の生活の簡略化」であると言われている⁽⁵⁾。それを目して定められた登録パートナーシップに関する抵触規定は、次に掲げるような内容の条文である。すなわち、

「第五一五条の七の一

登録パートナーシップの成立要件及び効力、並びに、その解消の原因及び効力は、その登録を処理した官庁が帰属する国家の実質規定に服する。」

という簡明な規定がそれである⁽⁶⁾。簡略化された本規定については、その指定概念において、二人の者の共同生活の創設を企図する契約である登録パートナーシップを含め、人の身分の領域における国際私法の規律対象を想定すると同時に⁽⁷⁾、今日、人々の交通の自由化、及び、欧州市民の名の下における人の身分関係の承認の容易化を求めるのが、欧州人権裁判所判決においても表明された社会的な要請であり⁽⁸⁾、そして、欧州人権条約に定められた不可避な個人の家庭生活の尊重に應えるものであると説明されている⁽⁹⁾。従って、何れかの国において有効に締結され、そして、同国において効力を発生したパートナーシップについて、その当事者が国境を越えたという一事をもって、その法律関係の存在が消滅することが認められないという結論が導かれることとなる⁽¹⁰⁾。

理念上、そうであるとしても、本規定において採用された抵触規則が、果たして、パートナーシップ当事者の国際的次元における権利を効果的に保障するものであると言えるであろうか⁽¹¹⁾。そのような観点から、以下においては、本規定の内容に関する数々の見解を更詳しく見てみることにしたい。

(2) 追加規定の構造

先ず、本規定の構造について言えば、その指定部分はかなり包括的であり、また、その基幹となる「登録パートナーシップ」の概念も明確に定義されていない。そして、連結部分は単一的連結を定めた双方的抵触規定である。すなわち、「登録パートナーシップの成立要件及び効力、並びに、その解消の原因及び効力」に関する事項は、全て包括して、常に、「パートナーシップの登録を処理した官庁が帰属する国家の実質規定」という単一の国家の実質法に服すべきものと定められている。このような規則はその立法化以前から提案されていた多くの学説の立場に倣ったものではあるが、フランス国際私法における婚姻の成立、効力及び解消に関する抵触規則を特徴付けている単位法律関係の細分化に照らすと、登録パートナーシップに関する抵触規則については、余りにも簡略過ぎるものであるとの評価が下されている⁽¹³⁾。

このような評価を予想して、フランスの立法者も、ベルギーやドイツ等の西欧諸国の立法を参考とし、取り分け、ドイツ国際私法上のかなり精緻な規則の採用が立法者によっても主張されたという経緯がある⁽¹⁴⁾。又、オランダ法上の外国パートナーシップ承認規則⁽¹⁵⁾とか、二〇〇七年九月五日の登録パートナーシップの承認に関する国際戸籍委員会条約、更には、GEDIPによる提案に倣った外国パートナーシップ承認規則を採用することも可能であった⁽¹⁶⁾。しかし、それらの精緻な規則に倣うことなく、結局、フランスにおけるパートナーシップの締結に関しては、包括的な指定概念を唯一の連結点を介して連結するという構造を有する簡明な一箇条の抵触規定に集約されている。寧ろ、フランス法上の簡明な規則の方が、外国において締結されたパートナーシップの承認を容易にするものであることも指摘されている⁽¹⁷⁾。そして、パートナーシップが派生した法秩序の規定のみの適用により、渉外的な次元におけるその法律関係の安全、すなわち、国境を越えた効力の継続性が保障されることになることは必ずしも

否定できないが、そこには、後に改めて論及されるような問題点の存在が指摘されている。⁽¹⁸⁾

(3) 追加規定の内容

既に見たように、本規定における適用法は、登録国の実質規定に限定されている。これにより、登録国の実質規定に過っている限り、パートナーシップはフランスにおいて有効であると推定されることとなる。例えば、フランス人とベルギー人とがオランダにおいて、オランダ法上の要件を満たして、オランダにおいて有効にパートナーシップを締結しているときは、当該オランダパートナーシップはフランスにおいても有効なものと認められ、その効力を有することとなる。そして、それにより、当事者はオランダ国外（フランス）においても、そのパートナーシップの効力を維持することができて、当事者の目的は達成されているように見られる。⁽¹⁹⁾しかし、更に深く検討してみると、本規定上の用語からは、微妙に一方的承認の規則を遠ざけようとする意図も垣間見られ、外国パートナーシップの保護はさして徹底されたものにはならないのではないかと見られている。このような見方がその理由として指摘するのは、本規定上、連結されるべき基準が、登録国の実質規定に限定されており、抵触法を含む当該国家の法秩序の全体ではないという点である。それにより、フランス法は、比較法上、オランダ等の諸外国の規則や上述の国際的な法源とは異なる規則を有していることとなる。⁽²⁰⁾

先ず、パートナーシップの成立要件については、その実質的要件及び方式の双方について、パートナーシップ登録国法、しかも、その実質規定に依らしめている。このような立場は、パートナーシップの成立の保護に適用ものであり、明らかに当事者の利益を保護することになると考えられるものであって、比較法的に見て、最も多くの支持を得ているものである。その上、登録国法と当事者との間にいかなる関連性をも要求しないこともあり得るいわゆるパートナーシップ登録旅行（*tourisme partenariat*）の場合はさておき、しばしば、当事者の生活本拠地の法の

適用につながるものでり、密接関連性の原則の観点からも当を得たものである。⁽²¹⁾登録国法への包括的連結の規則により、実質的要件、就中、パートナーシップの締結能力についても、本規定は当事者の本国法に依る規律を退けている。その結果、パートナーシップを禁止ないし制限する当事者の一方又は双方の本国法に依って禁止ないし制限される場合にも、本国法への連結から生ずることとなる障碍を避けることが可能となる。しかし、その一方、例えば、血族関係を理由とするパートナーシップの障碍を定めていない等、適用されるべき外国法が余りにも登録パートナーシップの制度に対して寛大である場合には、当該外国法を退けるため、フランス法上の公序則が干渉することがあり得ることは当然に想定される⁽²²⁾ところである。尤も、フランスにおけるPACSの締結との関連において言えば、本規定は、本国法がパートナーシップの制度を認めない外国人がPACSを締結することを認めている実務上の取扱いに適ったものである⁽²³⁾と言える。一方、方式の要件については、登録パートナーシップの締結には常にいずれかの国の官庁の関与が想定されるが、それとして、登録国の内国法の管轄も同様に避けることができないであろう。尚、外交官又は領事の関与の場合には、方式については、その者が帰属する国家の法が基準となる。例えば、オランダにおいて、フランス人とベルギー人がベルギー領事の面前において締結するときは、ベルギー法が基準とされることとなる。⁽²⁴⁾

そして、登録パートナーシップの効果についても、同様に、登録国の内国実質規定が適用される。生活共同体の形成を支配した立法管轄を維持することにより、生活共同体の形成を規律する法と生活共同体の効果を規律する法との齟齬に起因する微妙な問題の発生を回避することが可能となる。本規則が目的とするのは、外国において登録パートナーシップを締結した当事者に対し、フランスへ定住したときも、引き続き、その効果を認めることである。登録パートナーシップの効果が、その元々の登録国において定められたものであるべきか、それとも、新たな

受入れ国において定められたものであるべきかといういわゆる動的抵触 (conflict mobile) につき、フランスの立法者は前者の立場を選択した。それゆえ、フランスにおいては、厳密に言えば、外国の制度はそれに相応するフランスの制度と同視するために調整されることはない。それに対して、英国において採用されている解決においては、元々の登録国の制度上の効果は、民事パートナーシップ法 (Civil Partnership Act 2004) 第二一二条により、英国法上のパートナーシップの効果へ置換される。本規定は、外国において生活共同体に付与された効果を受容した上で、相互の承認を条件として、可及的な私権の同化に向けられた推理をつなげようとしている。⁽²⁵⁾ かように、本規則は、少なくとも一見する限り、外国パートナーシップの方式を非常に尊重し、それを受け入れている。その結果、連結の対象としての単位法律関係において、大まかに登録パートナーシップの効果として、遺産相続性のそれか、それとも、婚姻に近似するそれかという点についても、また、身分的效果か、それとも、財産的效果かという効果の区分においても何ら区別していない。⁽²⁶⁾

他方、同様に、法文上の効果に関してであるが、元の登録国の国内法に立法管轄を付与することは、パートナーによって設定される財産制について、パートナーシップが締結された国の法によって定められたその適用へ導くこととなり、取扱い上の継続性を危険に晒すことになる。例えば、フランスへ移住したオランダ人のパートナーシップ当事者の財産に関する効果は、オランダ国内法上のそれとなるが、そのような解決は当事者の予想ないし期待に必ずしも一致しないという事態の発生も考えられる。実際、オランダ登録パートナーシップ抵触法第六条は、幾つかの条件の下に、当事者による財産制の選択を認めている。しかし、オランダ抵触規定の考慮の余地がないため、フランス法の選択は全く考慮されないこととならざるを得ない。かくして、今一度、登録パートナーシップの⁽²⁷⁾ 国境を越えた継続性の破綻を招くこととなる。

そして、第三者、就中、パートナーシップ当事者の債権者との利害関係の調整についても、本規定は何ら言及していない。第三者の保護の立場から、効果の準拠法、特に財産制を規律する外国法に依るべきか、それとも、フランスに所在する物又はフランスにおいて行なわれた法律行為である限り、フランス法上の強行規定に依るべきかについては、必ずしも明確な解答は得られていない。因みに、それぞれ、ベルギー国際私法第六〇条第三項本文は前者、ドイツ国際私法第七b条第四項は後者の立場に拠っている⁽²⁸⁾。

そして、最後に、登録パートナーシップの解消に関する問題である。この点についても、常に、解消の原因及び効果を規律するのは登録国の同一の法である。この点については、生活共同体の形成を規律した法が解消へも適用されることにより、登録パートナーシップの制度を知らない法をその破綻に関する問題へ適用することがもたらす無用の混乱が回避されることとなり、寧ろ好ましい解決であると評されている⁽²⁹⁾。

三 若干の比較立法的考察

(1) フランス民法典第五一五条の七の一の問題点

先ず、理論的見地から言えば、本規定には、ある種の矛盾が存在しているという指摘がなされている。すなわち、登録国法という唯一の国内法への送致ということから、本規定が一方的承認と表現される論理を命じているにも拘わらず、受入れ側のフランス裁判所は、パートナーシップの本源となる国家についての評価を十分には委ねられていないということが意味されている。蓋し、フランス裁判所は、パートナーシップの有効性の判断及びその効果の決定について、それが考慮しなければならぬ実質規定に限定されることとなるからである。更に言えば、本規定の法文上、特に国籍又は住所に基づく密接関連性が登録国と将来のパートナーシップ当事者との間に存在する

ことは要求されていないが、承認理論から見れば、かような密接関連性の存在は、必ずしも必要でないとしても、少なくとも有利になる場合があるからである。⁽³⁰⁾

次に、実践的見地から言えば、本規定の適用の下における準拠法の決定は、例えば、反致等、連結過程における調整機能を全く排除するものであり、登録国の実質法への硬直な送致をもたらすこととなる。それゆえ、比較法的に見て、通常、いずれかの登録国法への連結が登録パートナーシップについて最も慎重な立場へ導くこととなるとしても、当該国において締結されたパートナーシップの有効性が、それとは別の法への連結に置き換えられる余地はない。その反対に、登録パートナーシップの承認の効果が、その締結当時、その当事者によって予期ないし希望されたよりも危険に晒される余地が減少することも事実である。いずれにせよ、登録パートナーシップの準拠法が必ずしも登録国法であるとは限らないことを考慮して、少なくとも部分的には、本規定は可及的な一方的承認という本来の目的のために上手く働いていないこととなるであろう。⁽³¹⁾ しかしながら、フランスにおいて締結されるパートナーシップへ本規定が適用されるときは、当事者の本国法がそれを許容しない場合であっても、締結地であるフランスの実務に従い、パートナーシップを締結することができることとなる。その限りにおいて、フランス官庁はフランスのPACSしか締結することができないという制約を慰められることにはなるとしても、やはり、そこにおいて、実務上の処理における平行性が認められているとは言えない。⁽³²⁾

確かに、一見すれば、本規定は、その規則の形式において、パートナーシップの様々の構成要素の規律の権限を単一の規定に与えており、それにより、一先ず、諸国の立法間における異なる制度の調整ないし適応という困難が回避されている。しかし、他方、その規則の機能に目を向ければ、外国においてパートナーシップを締結した当事者は、しばしば、フランスにおいてPACSに署名し、それに附随する権利を享受するために、その解消を余儀な

くされる等、恐らく簡単には払拭することができないパートナーシップの制度間の均衡の欠如に起因する多くの問題が、本規定の法文によって提起されることになる⁽³³⁾と指摘されている。特に注目される問題は、同じ者による継起的なパートナーシップの締結に関する問題について、何らの判断基準も提示されていないことである。諸国の国内法の相違を考慮すれば、当事者がいずれかの国においてパートナーシップを締結した後、他のいずれかの国において別のパートナーシップを締結することは、最初のそれが同国において承認されないことを理由とするにせよ、あるいは、当事者が最初のそれにおいて認められていない効果の享受を望むことを理由とするにせよ、不可能なことではない。例えば、いずれかのカップルがいずれかの国において婚姻タイプのパートナーシップを締結したが、それが別の国において認められないとき、同国において、特に夫婦に認められている税金又は社会的な面における特典を享受するため、新たに契約タイプのパートナーシップを締結したような場合である⁽³⁴⁾。果たして、第三国においては、これらのパートナーシップの中、いずれが承認されるべきかというのがその問題である。その解決については、二つの考え方が見られる。その一つは、当事者の現在の意思の表明として、後に締結されたパートナーシップを優先するという立場である。これは、ドイツ国際私法第一七b条第三項が採用している立場である。いま一つは、恐らく当事者の一般的予測に一致することが多いと考えられるが、いわゆる貨車理論 (*Theorie des wagonns*)⁽³⁵⁾により、二つのパートナーシップの効果の累積を認める立場である。これは、身分的效果の累積を認める前出国際戸籍委員会 (C I E C) 条約第六条の立場に沿ったものである⁽³⁵⁾。

又、補足のない効果を定める本規則は、人を惑わす結果となっている。蓋し、外国法秩序によって規律される事項的範囲が広汎に亘っているため、その同一法体系に帰属する登録パートナーシップ法によってパートナーシップに与えられた効果であっても、その全てが遮られることもありうるからである。さもなければ、本規定の立法者が

強調しているところであるが、本規定が総括的抵触規定であるため、相続、扶養義務、養子縁組等については、端から、それらの事項のための特別規定に席を譲ることになる。⁽³⁶⁾しかし、いかようにして、本規定の範囲から除外され、他の法廷地抵触規定によって規律されるべき効果を確定するかという問題が浮上する。もし、パートナーシップを婚姻と並行的に理解するならば、パートナーシップの効果もその効果に相応することとなる。その場合、果たして、パートナーシップの性質決定について、法廷地法であるフランス法に拠るべきか、それとも、準拠法である登録国法に拠るべきかという問題が生起されることとなる。さらに、それらの事項について、先決問題として構成すれば、その抵触規則如何の問題があるが、尤も、これについては、当事者における解決の予測性及び法律関係の継続性の保障のため、登録国のそれに依るべきことが支持されている。⁽³⁷⁾更に、本規則から除外された効力が法廷地抵触法に拠って規律されるものと理解されるべきか、それとも、元の登録国抵触法によって準拠法が決定されるべきかという問題が生起することとなる。理論的には、後者によるべきこととなるが、実際に、登録国抵触法に拠らないと、法律関係の継続性は断ち切られる危険を冒すこととなる。例えば、相続の抵触規則の適用の結果、しばしば、最後の住所地法とか、不動産の所在地法として、フランス法へ導かれることとなるが、フランス法はパートナーシップの本源法が規定していない効果を定めていることも想定される。⁽³⁸⁾

更に、本規定について、その自由性の側面から見れば、凡そ、次のような基本的な点が指摘されることができよう。先ず、外国パートナーシップの受容において、本規定は、諸制度間の均等を前提として、質的な限界は、上限も下限も何ら設定していない。すなわち、本規定は、PACSよりもずっと広範な効果を享受するパートナーシップ当事者に対しても、その効果の発生を認めており、他方、外国パートナーシップが、本来、婚姻の初期の制度として不可欠であると考えられる効果の核となる基本的要素を具有すべきことさえも求めていない。従っ

て、外国法により、異なる法律手段により、登録パートナースhipとして認められる制度となり得る最少の生活共同体の認定のための何らかの制限も一切見られない⁽³⁹⁾。例えば、前出国際戸籍委員会条約第一条における登録パートナースhipの定義には既に言及したが、そのほか、ベルギー国際私法第五八条における共同生活関係の定義⁽⁴⁰⁾やオランダパートナースhip抵触法第二条において採用されたパートナースhipの種類に関する定義⁽⁴¹⁾も、本規定には存在しない。又、ドイツ国際私法第一七b条第四項は、外国パートナースhipの効果はドイツ国内法で定められたそれを超過してはならないと定めているのに対し、本規定は、一応、公序則による例外的留保のもとに実施されるとしても、パートナースhipとその当事者の本源国との間の関連性が要求されないことを始めとして、その自由主義の徹底ぶりは驚くべきものである。

(2) 最近の立法例の動向

登録パートナースhipの制度を有する国々が西欧諸国に限定されている現状においては、そのための涉外規定の立法例も、フランス法以外には、北欧諸国法、ドイツ法、スイス法、ベルギー法、オランダ法等、少数のものに限られている。それらの立法例について、その規定の形式に着目して大まかに分類すれば、自国法の適用のみに言及する一方的抵触規定の形式を採用するもの、及び、フランス法と同様に、自国法以外の法の適用をも想定した双方の抵触規定の形式を採用するものと二分することができる。前者は、登録パートナースhipの制度について先駆的な北欧諸国法によって採用されているものであり、一方、後者は、スイス法、ベルギー法、前出ドイツ法及びオランダ法が採用するところであるが、ドイツ及びオランダの両立法法については、すでに触れられたところであるから、以下においては、北欧諸国法、並びに、スイス法及ベルギー法について言及することとする。

まず、登録パートナースhipの制度を先駆的に導入したデンマーク法においては、当初、一九八九年法律第二条

第一項が、当事者の一方がデンマークに常居所を有するデンマーク国民であることを登録要件とし、又、その成立要件及び解消については、専ら内国法の全面的適用の規則を定めていたが、その後、デンマークに二年以上常居所を有する外国人による登録が可能とされ、その効力についても、その制度を有する国の国民はデンマーク国民と同様に取り扱われるに至った。次に、スウェーデン法上においては、婚姻に関する規定が登録パートナーシップに準用されると考えられるため、外国法の適用が認められているが、登録パートナーシップの制度を認めない外国法が準拠法となる場合には、婚姻に関するスウェーデンの国内実質法が適用されるものと見られる。そして、二〇〇一年のフィンランド法は、外国において登録されたパートナーシップ、及び、その解消の承認については、婚姻に準ずるものとして、婚姻に関する抵触規則が基準とされている。⁽⁴⁾

次に、スイス法は、「同性者の登録パートナーシップに関する連邦法」の成立に伴い、「国際私法に関する連邦法」中に、登録パートナーシップに関する諸規定が追加された。その立場は、婚姻に関する諸規定が準用されることを原則としている（第六五a条）。すなわち、スイスにおいて登録されるパートナーシップについてはスイス法が準拠法とされ、他方、外国において有効に登録されたパートナーシップはスイスにおいて承認される。登録パートナーシップの身分的効果については、当事者の共通住所地法に依り、それが無いときは、より密接な関連性を有する住所地法に依る。その財産的効果については、当事者自治が認められている。登録パートナーシップの解消についても、スイス法に服するが、当事者が共通の外国国籍を有し、かつ、それらの者の一方のみがスイスに住所を有するときは、それらの者の共通本国法が適用される。そして、本国法に依ればその解消が許されないか、又は、非常に厳格な要件の下においてのみ許されているときは、当事者の一方がスイス市民であるか、又は、スイスに二年以上居住しているとき、スイス法が適用される。尚、準用されるべき婚姻に関する諸規定中に登録パートナーシッ

プに関する規定がないときは、スイス法が準拠法とされ、又、財産的效果の準拠法として当事者によって選択できる法として登録地国法が加えられている(第六五c条)。以上が、スイス国際私法上の規則の概容である。⁽⁴³⁾

それに対して、二〇〇四年七月一日のベルギー国際私法においては、登録パートナーシップという法律関係に代えて、「共同生活関係」という法律関係が指定概念として採用されている。そして、それを婚姻と区別し、その準拠法として、最初の登録地法に依るべきとされている(第六〇条第一文)。更に、婚姻の場合には、その成立の準拠法及び効果の準拠法が区別されているのに対して、「共同生活関係」については、登録地法が全ての事項を一貫して規律することが定められている(第六〇条第二文)⁽⁴⁴⁾。フランス民法典第五一五条の七の一の規定はベルギー国際私法のこの規定と同一の立場をとるものである。

以上において、ドイツ法、オランダ法をも含めて、登録パートナーシップの準拠法選定に関する諸国立法を概観した結果は、大凡、次のように整理することができるであろう。すなわち、第一に、婚姻に関する規則が準用されているか、それとも、婚姻とは区別されて、それに特別な規則が顧慮されているか、第二に、それに特別の規則が採用されている場合に、その成立、効果、消滅の全てに亘って同一の基準に依らしめているか、それとも、より細分化したきめ細かな規則が顧慮されているか、そして、一方的抵觸規定か、それとも、双方向的抵觸規定か、更に、後者の形式の抵觸規定の場合において、指定された外国法に抵觸法も含めているか、それとも、実質法に限られているか、という諸点において相違していることが看取される。以下において、それらの点を念頭において、フランス民法典第五一五条の七の一の規定について検討し、国際私法における登録パートナーシップの準拠法のあり方について若干の論及を試みることにしたい。

(3) 総合的考察

まず、本規定との関連において言えば、一体、フランス法のように、そのパートナーシップ制度(PACS)が契約タイプのそれである場合には、その抵触規則へ当事者自治が原則的に導入されるべきであったのではないかと指摘されている⁽⁴⁵⁾。しかし、それにも拘わらず、本規定は、登録パートナーシップの全ての事項について、登録国の内国実質法の適用に立法管轄を付与しているため、その内容が法廷地法たるフランス法と両立することができない場合には、当事者の一方がフランス人であるというような密接関連性(proximité)の存在が必要とされるべきであろうことは言を俟たないとしても、公序則の発動により、その適用が排除されることとなるであろう。従って、解積上、包括的な本規則の適用範囲を合理的に制限することにより、公序則による干渉も減少させ、そして、公序則の発動を留保しながらも、法文に定められた法律関係については、基本的に、外国において登録されたパートナーシップを受け容れるべきであろう⁽⁴⁶⁾。そのような見地から、登録パートナーシップの成立要件(実質的要件及び方式)、並びに、その解消の原因について、登録国法に依るべきことに異論はないとしても、パートナーシップの効力については、それを身分的なそれと財産的なそれとに分けて、後者を全面的に本規定の規律の対象とすべきであるかは、なお流動的なようである⁽⁴⁷⁾。

翻って、一般的に言えば、登録パートナーシップを婚姻とは別個の法律関係として考える限り、一方的抵触規定か、それとも、双方向的抵触規定か、という形式の面における問題が出発点となるであろう。この点については、前者が、登録パートナーシップの制度を置く国々が限られていた従前の状況を前提とするものであるのに対し、西欧諸国の多くの国々がそれを採用するに至った現在、やはり、原則として、後者の形式が採用されるべきであろう。その意味において、本規定は基本的に正当であるが、結果として、PACSの特性と外国法との調整という問題が

提起されることとなった点が看過されてはならない。

次に問題となるのは、登録パートナーシップの法律関係の本質との兼ね合いにおいて、抵触規定の指定概念を包括的なものとするか、それとも、精緻化を図るべきかという点である。この問題は、当事者がいずれかの国において登録後、他の国へ移住した場合に、特に、その効力の規律について、一貫して、登録国法等の同一の法に服すべきか、それとも、常居所地法等の属人法の下において、新たな生活の本拠に馴染むような連結点を介して、新たな準拠法の規律に服せしめるべきかという問題である。後者の立場をとった場合には、前述のように、その問題性の構造は物権の動的抵触と類似する側面を有している。いずれの立場をとるかにより、法廷地の公序則の発動と密接な関係を有することもまた、前述したところである。公序則の発動は反致の可否とも密接に関連していると言えることができる。そもそも、準拠法の指定をその実質規定に対するものと限定する本規定により、法律関係の継続性が危ぶまれたことについては、既に言及された。反致を肯定するとしても、狭義のそれに止めるべきか、転致（再致）までも認められるべきかは、今なお、決着していない国際私法上の基本問題である。

そして、右においても触れたが、連結規則においていかなる連結点を採用すべきであるかは、現在、最も関心が抱かれる問題である。その成立及び効果の全てについて本源的な登録国の法に依らしめようとする立場には、政策的に、登録パートナーシップの制度があまり普及していないことを前提とするという一側面が見られる。それに対して、理論的には、登録パートナーシップという法律関係に本質的な身分的側面を強調するならば、当然に当事者の属人法主義に拠ることが考えられる。登録国と当事者の国籍や常居所との関連性を顧慮しつつ、果たして、いかに本国法と常居所地法とを使い分けるべきかが、今後における最大の課題であろう。しかし、その成立の方式に限って言えば、属人法主義に拘泥することには、理論的にも、実践的にも、必ずしも合理性は認められない。ここ

においても、連結規則の指定概念の精緻化とともに、連結部分の精緻化もまた、当然の課題となるであろう。

最後に、本規定の場合を含めて、登録パートナーシップに関する立法一般については、特定の事項を規律の対象とするハーグ国際私法条約等の個々の優先的適用の国際立法により、国内立法の適用が制約されることがあることが指摘されなければならないであろう。⁽⁴⁸⁾

四 結語

最近、特に西欧諸国を中心として、欧州連合における加盟諸国間に亘る涉外私法問題について、それを連結問題としてよりも、寧ろ、承認問題として処理しようとする兆しが益々顕著になっているように見られる。伝統的に、キリスト教という共通の精神文明的基盤を有することにより、その価値感においても相通ずるものを有するという特別な情況の下に、公序概念についても、統一化へ向かっており、加盟国間における文化的・法的な抵触が発生する場面は急速に減少しているように見られる。このような情況を踏まえて、欧州連合域内における涉外私法問題の解決の方法そのものが、上述のように、外国形成身分の可及的な承認という方法の採用へと収斂していることは、当然の結果であると解される。

以上のような動向に鑑み、前出登録パートナーシップの承認に関する国際戸籍委員会条約が、婚姻を除く同性及び異性の二人の者の生活共同体を登録パートナーシップと定義した上で、その成立及び効果を可及的に承認しようとする立場は、右に述べたところに最も適う解決方法を提示するものとして、今後のあり方を探求するに際して、最も注目されるべき立法例であると評することができるであろう。登録パートナーシップの制度について殆ど白紙の状況にあるわが国際私法における今後の立法化に際しても、その規定の精緻さにおいて、オランダ登録パート

ナーシップ抵触法とともに、参考とすべき重要な立法例であることは言うまでもない。

(注)

- (1) 民事月報五九巻七号一五九頁以下参照。
- (2) 小出邦夫編著『一問一答・新しい国際私法』(商事法務、二〇〇六年)一四八頁参照。
- (3) 包括的に論じている文献として、中西康「比較国際私法における登録パートナーシップ——抵触法上の各種規律方法の比較分析のための予備的考察」法学論叢一五六巻三・四号三二二頁以下、及び、拙稿「わが国際私法における登録パートナーシップ」小野幸二教授古稀記念論集『二世紀の家族と法』(法学書院、二〇〇七年)五五〇頁以下等参照。
- (4) Héline Pérez, La loi applicable aux partenariats enregistrés, *Journal du droit international (Clunet)* 2010, p.399; Petra Hammje, Reflexions sur l'article 515-7-1 du Code civil — Loi n° 2009-526 du 12 mai 2009, article 1^{er}, *Revue critique de droit international privé* (以下『*RCDIP*』) 2009, p.483.
- (5) Hammje, op. cit., p.483. 更に言えば、二〇〇九年五月二二日法律は、「法の簡略化及び明瞭化、並びに、手続の軽減」を旨とした *めいじま*。Pérez, op. cit., p.399. 参照。
- (6) 邦訳については、拙著『国際家族法新論(補訂版)』(文眞堂、二〇一〇年)三六七頁所収による。
- (7) 官公庁の登録を伴う同性または異性の二人の者の婚姻を除く生活共同体というのが、二〇〇七年九月五日の登録パートナーシップに関する国際戸籍委員会(CIEC)条約第一条によって採用されている登録パートナーシップの概念である。『*RCDIP*』2007, p.964; Hammje, op. cit., p.484(5)。
- (8) 二〇〇八年一〇月一四日の欧州人権裁判所判決(いわゆる Grunkin-Paul 判決)上の訓示については、『*RCDIP*』2009, p.80, note P. Lagarde; Hammje, op. cit., p.484(6)。
- (9) Pérez, op. cit., p.401. 尚、二〇〇七年六月二八日の欧州人権裁判所判決(いわゆる Wagner 判決)における家庭生活上の人権

保護の展開については、*RCDIP* 2007, p.807, note P. Kinsch; Hammitje, op. cit., p.484(7).

(10) Hammitje, op. cit., p.484. 更に、重国籍者については、そのいずれかの国籍国の法律の優先は、他の国籍国にその者の常居所が存在するか否かに関わらないとするのが二〇〇三年一月二日の欧州人権裁判所判決において示された立場である。Pérez, op. cit., p.401(12). 参照。

(11) 早くから疑念を呈していたものとして、Dominique Bureau et Horatia Muir Watt, *Droit international privé*, t.II, p.131. 参照。

(12) 例えば、G. Kessler 教授及び A. Devers 教授の諸見解がそれぞれとして挙げられている。Hammitje, op. cit., p.484(9). 参照。(その)で支配した優勢な理念も、やはり、「簡略性」である。Pérez, op. cit., p.400. 参照。尚、両教授の見解の出典として、G. Kessler, *Les partenariats enregistrés en droit international privé*, 2004; A. Devers, *Le concubinage en droit international privé*, 2004 が引用されている。

(13) Hammitje, op. cit., p.484 et suiv. 参照。尚、二〇〇〇年一月二三日の「成年者の国際的保護に関するハーグ条約」の引合いの下に、当事者意思の尊重(当事者自治)を提案するものとして、Pérez, op. cit., p.402. 参照。

(14) Hammitje, op. cit., p.485. 因みに、ドイツ法は、次のような内容の規定である(以下は、拙著・前掲書三二五七頁の邦訳に拠る)。「ドイツ国際私法第17b条(登録生活パートナーシップ)」

一 登録生活パートナーシップの創設、一般的及び財産法的効力、並びに、廃止は、その登録が行なわれている国の実質規定に依る。生活パートナーシップの扶養法上及び相続法上の効果については、一般規定に従って基準となる法を適用する。それに従い、法律上の扶養料請求権又は法的相続権が認められないときは、その限りにおいて、第一文を準用する。年金調整は第一文に従った準拠法が適用される。(以下省略)。

二 (省略)

三 同一の者の間に異なる国における登録生活パートナーシップが存在するときは、最後に創設された共同生活関係は、その創設の時から、第一項に規定された効力及び効果についての基準となる。

四 外国において登録された生活パートナーシップの効力は、民法典の規定及び生活パートナーシップ法に従って規定するもの

以上には及ばない。」

(15) Hamnje, op. cit., p.485. 因みに、オランダ法は、次のような内容の規定である（以下は、拙稿「オランダ登録パートナーシップ抵触法（二〇〇五年）」東洋法学五一巻一号二一五頁以下の邦訳に拠る）。

「オランダ登録パートナーシップ抵触法第2条

一 締結国家の法律に依れば有効に締結されたか、又は、後に有効となった登録パートナーシップは、かように見做される。

二 外国において外交官又は領事官の面前において締結された登録パートナーシップは、登録パートナーシップの締結が、それが当該官吏が代表する国家の法律上の要件を満たしたときは、それが行なわれた国家において許容されなかったときでない限り、有効なものとして承認される。

三 第一項及び第二項の適用については、法律は本法上の法律抵触規則をも包含する。

四 登録パートナーシップの証明書が権限を有する官庁によって交付されたときは、登録パートナーシップは有効と見做される。

五 第一項及び第二項の諸規定に拘わらず、外国において締結された登録パートナーシップは、それが法律によって規律された密接な身分関係を維持し、かつ、少なくとも以下の諸基準に適う両者間の共同生活の形態に關するときにのみ、かようなものとして承認される。

a それが、その締結された場所の権限を有する官庁によって登録されたこと

b それが、婚姻又は法律によって規律される第三者との他の全ての共同生活の形態の存在を排除すること、及び、

c それら、パートナー間に、実質的に婚姻から生ずる義務に相当するそれを創設すること」

(16) Hamnje, op. cit., p.485.

(17) Hamnje, op. cit., p.485; Peroz, op. cit., p.400. 参照。

(18) Peroz, op. cit., p.401; Hamnje, op. cit., p.485. 参照。

(19) Hamnje, op. cit., p.485; Peroz, op. cit., p.400. 参照。

(20) Hamnje, op. cit., p.485.

- (21) Hamnje, op. cit., p.486 et suiv.
- (22) Peroz, op. cit., p.405 et suiv.; Hamnje, op. cit., p.487; 註 Pierre Mayer et Vincent Heuzé, *Droit international privé*, 9^e ed., 2007, p.408.
- (23) Hamnje, op. cit., p.487; Peroz, op. cit., p.400. 参照。
- (24) Hamnje, op. cit., p.487. 同様。フランス領事の面前において締結するときは、当然に、フランス法が登録国法として基準とされ²⁶⁾。Peroz, op. cit., p.400, p.406.
- (25) Peroz, op. cit., p.405; Hamnje, op. cit., p.488.
- (26) Hamnje, op. cit., p.488; Peroz, op. cit., p.407.
- (27) Hamnje, op. cit., p.490. 註 パートナーシップの効果の継続性との関連における身分的效果と財産的效果との相違について 註 Peroz, op. cit., p.409. 参照。
- (28) Hamnje, op. cit., p.490.
- (29) Hamnje, op. cit., p.490 et suiv.
- (30) Hamnje, op. cit., p.485 et suiv.
- (31) Hamnje, op. cit., p.486. 又、今後、明示的な排除がない限り、双方的抵触規定の適用において、原則として反致を働かせることを考慮すべき²⁷⁾。Peroz, op. cit., p.404 et suiv. 参照。
- (32) Hamnje, op. cit., p.486.
- (33) Peroz, op. cit., p.399 et suiv.; Hamnje, op. cit., p.486.
- (34) Peroz, op. cit., p.402 et suiv. 尤も、フランス法上においては、民法典第五一五条の二の独身証明書の提出が求められるため、先行する結合を解消しない限り、新たなパートナーシップの締結は不可能である。Hamnje, op. cit., p.488(19). 参照。
- (35) Hamnje, op. cit., p.488. 因みに、登録パートナーシップの承認に関する国際戸籍委員会条約第六条は、「同一のパートナーがいくつかの国においてパートナーシップを登録するとき、第四条及び第五条に記され、また、それらの国々の一つ又はいくつかの法律によって定められた身分に関する効果は、それらの効果²⁸⁾がそれらの全ての国々の法律によって定められていなくとも、承認され

- に規定した。RCDIP 2007, p.964 et suiv.
- (36) Hammje, op. cit., p.489.
 - (37) Pérez, op. cit., p.403; Hammje, op. cit., p.489 et suiv.
 - (38) Hammje, op. cit., p.490.
 - (39) Hammje, op. cit., p.488 et suiv.
 - (40) 拙著・前掲書三七九頁以下参照。
 - (41) 拙著・前掲書三二六頁以下参照。
 - (42) 中西・前掲三〇二頁以下、更に、拙著・前掲書一九六頁参照。
 - (43) 北坂尚洋「登録パートナーシップに関するスイス国際私法の新規定」福岡大学法学論叢四九巻三・四号四二二頁以下、更に、拙著・前掲書一九七頁以下参照。
 - (44) 拙稿「ベルギー国際私法(二〇〇四年)の邦訳と解説(上)、(下)」戸籍時報五九三号三六頁、同五九四号六三頁以下、更に、拙著・前掲書一九七頁参照。
 - (45) Pérez, op. cit., p.403. 参照。
 - (46) Hammje, op. cit., p.491.
 - (47) Pérez, op. cit., p.409. 参照。
 - (48) Pérez, op. cit., p.409 et suiv. 参照。

— かさはら としひろ・法学部教授 —