

## 中国国際私法裁判例研究（二）

### —遺言相続

黄 韜 霆

#### はじめに

本連載の2回目にあたる本稿では、「涉外民事関係法律適用法」（以下「法律適用法」という）32条と33条に関する裁判例を取り上げる。法律適用法32条は、「遺言の方式が、遺言者の遺言作成時又は死亡時の常居所地法、国籍国法又は遺言の行為地法に適合するときは、いずれも遺言は成立するものとする。」と規定し、33条は「遺言の効力については、遺言者の遺言作成時又は死亡時の常居所地法又は国籍国法を適用する。」と規定している<sup>1</sup>。これらの条文を研究対象にしたのは、法律適用法において新設された規定であるうえ、その適用範囲、他の規定との関係、準拠法の決定をめぐって不明確なところが多く存在すると考えられるからである<sup>2</sup>。

裁判例の検索について、本誌前号に掲載された拙稿「中国国際私法裁判例研究（一）」と同様に、公的な中国裁判文書網<sup>3</sup>に加えて、商業ベースの中国裁判例データベースを使用した。その結果、基層人民法院の判決を含め80件以上の裁判例が検出されたが、後述のように、事件の涉外性に疑問のあるものも少なからず存在している。本稿では、これらの裁判例を除いたうえで、取り上げる価値のあるものを選定した。

なお、法律適用法の条文解釈を考察する本稿においては、必要に応じて法律適用法に関する司法解釈である最高人民法院「中華人民共和國涉外民事関係法律適用法」の適用に関する若干問題の解釈（一）（以下「法律適用法司法解釈

1 条文訳は、拙著『中国国際私法の比較法的研究』（帝塚山大学出版会、2015年）附録資料参照。

2 拙著前掲注(1)・126－129頁。

3 <http://wenshu.court.gov.cn/>

（一）」<sup>4</sup>にも言及する。

## 一 民事関係の涉外性と時際規定

### （一）民事関係の涉外性

法律適用法は涉外民事関係における準拠法の決定を目的とするところ（同法1条）、法律適用法司法解釈（一）1条は、民事関係の涉外性をつぎのように認定すると定めている。

「1条 人民法院は、民事関係が以下の状況のいずれかを有するときに、涉外民事関係である旨認定することができる。

（一）当事者の一方もしくは双方が外国人、外国法人その他組織、無国籍人である；

（二）当事者の一方もしくは双方の常居所地が中華人民共和国領域外に所在する；

（三）目的物が中華人民共和国領域外に所在する；

（四）民事関係を生じさせ、変更させ又は消滅させる法律事実が中華人民共和国領域外において発生した；

（五）涉外民事関係と認定できるその他の状況。」

裁判例には、涉外性が明確であるためか、詳細な言及をせず、当然に法律適用法を適用したものが少なくない。他方、涉外性を具体的に認定した裁判例の中には、被相続人が外国国籍を有し、または域外に常居所を有することを理由に挙げたもの<sup>5</sup>、遺言作成地が外国であることを理由に挙げたもの<sup>6</sup>が存在するものの、裁判当事者の国籍や常居所などを理由に民事関係の涉外性を判断したものが多数を占める。後者の中には、本来、法律適用法に基づいて準拠法を判断する必要がないものも少なからず混在している。

たとえば、北京市第一中級人民法院2019年6月25日判決は、中国国籍の被

4 「最高人民法院關於適用『中華人民共和國涉外民事關係法律適用法』若干問題的解釋（一）」（法釋〔2012〕24号。最高人民法院審判委員會2012年12月10日制定、2013年1月7日施行）。条文訳は、拙稿前掲注（1）附録資料参照。

5 後述するケース②と⑩。

6 後述するケース①と、ケース②の原審判決。

相続人の遺言相続に関するものであり、被相続人は遺言作成時にも死亡時にも中国に常居所を有し、遺産も中国に所在する不動産であるが、被告の一人である被相続人の子はニュージーランド国籍を取得している。原審判決は、法律適用法司法解釈（一）1条1号により、「当事者」が外国国籍を有するため本件相続は涉外民事関係であるとして、法律適用法により準拠法を判断すべきと判示し、控訴審判決もこの判断を是認した<sup>7</sup>。

確かに、裁判の当事者が外国籍を有し、又は外国に住所・常居所を有する場合には、その裁判は涉外民事裁判であり、国際裁判管轄や涉外送達などの問題が生じる。しかし、涉外民事裁判かどうかは、民事訴訟法によって判断すべき問題である<sup>8</sup>。相続の準拠法決定について、法律適用法が使用する連結点は、被相続人または遺言者の常居所、国籍（31条、32条、33条）、遺言行為地（32条）、遺産所在地（31条、34条、35条）であり、相続人の常居所や国籍などの属性は含まれない。そのため、法律適用法を適用すべきかという涉外性の判断においては、相続人など裁判当事者の属性に着目する必要はない。上記北京市第一中級人民法院判決において、裁判所は法律適用法の条文に当てはめて、準拠法は中国法であると形式的に判断したが、準拠法決定が不要な純粋な国内相続と考えてもよい事件であった。このように、相続裁判の当事者である相続人らが涉外的な属性を有したために、法律適用法32条又は33条を形式的に適用した裁判例は、30件ほど検出しているが、32条、33条の解釈を考察するうえでは価値を有しない。

## （二）時際規定

法律適用法の施行日は2011年4月1日であり（同法附則52条）、また附則51条によれば、同法の施行により、動産相続について被相続人の死亡時の住所地法、不動産相続について不動産の所在地法を適用すると定めた「継承法」36条はもはや適用されない。従って、2011年4月1日以降に生じた涉外相続

7 (2019)京01民終4504号判決。

8 2015年2月4日施行の「最高人民法院關於適用『中華人民共和國民事訴訟法』的解釋」（「最高人民法院『中華人民共和國民事訴訟法』の適用に関する解釋」（法積〔2015〕5号）522条は、法律適用法司法解釈（一）1条とほぼ同様な基準で、涉外民事訴訟を定義している。

事案については、法律適用法の規定によって準拠法を判断することになる。

他方、法律適用法司法解釈（一）2条は、「涉外民事関係法律適用法の施行より以前に発生した涉外民事関係について、人民法院は当該涉外民事関係発生時の関連法律規定に従って適用すべき法律を確定する。その当時に法律に規定がない場合に、涉外民事関係法律適用法の規定を参照して確定することができる。」と定めている。つまり、法律適用法の規定は原則として遡及しないが、旧国際私法である民法通則第8章などに規定を欠く事項については、裁判所の裁量で法律適用法を適用することができる。ところが、民法通則や継承法には、遺言の準拠法に関する明文規定を有していなかった。そこで、法律適用法施行前に被相続人が遺言を残して死亡し、法施行後に相続裁判が提起された場合には、果たして当該涉外民事関係の発生「当時に法律に規定がない場合」に該当するとして、法律適用法の遺言相続に関する規定を参照して準拠法を確定するか、それとも継承法36条は遺言の有無を問わずに「相続」を単位法律関係にしている条文であり、「当時に法律に規定がない場合」に該当しないとして、同条を適用するかが問題となる。

法律適用法司法解釈（一）2条後段はそもそも裁判所による法律適用法の裁量的適用を定めているに過ぎないため、法律適用法と継承法36条のいずれを適用したとしても、結論的に時際規定の解釈を誤ったとは断言できない。実際にも、裁判所の対応は分かれる。継承法36条を適用した裁判例として、江蘇省高級人民法院2016年12月21日判決<sup>9</sup>、広東省高級人民法院2017年5月8日判決<sup>10</sup>、福建省アモイ市思明区人民法院2017年8月30日判決<sup>11</sup>などがあり、法律適用法を適用した裁判例として、後述するケース⑤、⑨、⑭などがある。

## 二 適用範囲

### （一）遺言の方式と内容

#### 1 裁判例

---

9 (2016) 蘇民申1630号判決。

10 (2016) 粵民終261-264号判決。

11 (2016) 閩0203民初12034号判決。

ケース① 北京市朝陽区人民法院 2018 年 10 月 11 日判決<sup>12</sup>

【事実の概要】

被相続人 A は中国に常居所を有する中国人であり、2015 年 9 月 15 日、病氣治療のために渡航した米国マサチューセッツ州で、証人立会いの下、全財産を妻 Y1 と子 Y2、Y3 に相続させる旨の録音遺言と代筆遺言をそれぞれした。A が同月 19 日に同州で死亡したところ、A の両親 X1 と X2 は両遺言が無効であり、A の遺産である中国所在の不動産と会社株式は法定相続によって相続されるべきと主張して、Y1、Y2 と Y3 を訴えたのが本件である。

【判旨】請求認容

「民事関係を生じさせ、変更させ又は消滅させる法律事実が中華人民共和国領域外において発生した場合に、涉外民事関係と認めることができる。被相続人 A は病氣治療のために渡航した米国で死亡し、死亡前に米国で遺言を作成したため、遺言の行為地が中国領域外と認められるため、本件は涉外民事事件として処理すべきである。

A が遺言作成時および死亡時に中国に常居所を有し、中国国籍を有するが、遺言行為地が米国マサチューセッツ州であるため、まず法律適用法 32 条により、本件の各遺言が中国継承法または米国マサチューセッツ州法のいずれかが定める遺言の方式に適合するかを判断しなければならない。」

裁判所は以上のように遺言方式の準拠法決定について述べたうえ、本件録音遺言には証人が立ち会った旨や、録音に係る日時場所に関する音声が含まれていないため、中国継承法が定める録音遺言の方式要件を満たさず、本件代筆遺言は証人が代筆したものではなく、Y1 が代筆したため、中国継承法が定める代筆遺言の方式要件を満たさないと判断した。また、マサチューセッツ州法についても、同州の Uniform Probate Code 190B 章 2-502、2-505 によれば、遺言は書面により作成され、利害関係のない 2 名以上の証人によって署名しなければならないところ、本件録音遺言は同州法が認める遺言の方式ではなく、本件代筆遺言には 2 人目の証人の署名はなく、同証人が遺言の作成に立ち会っていない可能性が認められるため、同州法が定める遺言の方式要件を満たさ

12 (2016) 京 0105 民初 8744 号判決。

ないと判断した。

「以上のとおり、両遺言の方式は中国継承法とマサチューセッツ州法のいずれにも適合したいため、遺言の効力問題を判断するまでもなく、本件は法定相続によって処理すべきである。」

ケース② 北京市第一中級人民法院 2019年7月29日判決<sup>13</sup>

**【事実の概要】**

被相続人 A は、1992年にオーストラリア国籍を取得し、同国ニューサウスウェールズ州に居住する元中国人である。A は1995年9月に、証人立会いの下、全財産（動産か不動産か、どの国に所在するかを問わず）を子 X に遺贈する旨の遺言をした。A が2014年7月に同州で死亡したところ、X は遺言に基づき A が2009年に取得した北京所在の不動産を相続したと主張し、兄弟である Y1、Y2 と Y3 を訴えたのが本件である。

**【原審判決】請求認容**

「民事関係を生じさせ、変更させ又は消滅させる法律事実が中華人民共和国領域外において発生した場合に、涉外民事関係と認めることができる。本件において、被相続人 A はオーストラリア国籍で、オーストラリアにおいて遺言を作成し、同国で死亡したため、本件に係る民事関係は涉外民事関係であり、法律適用法を適用すべきである。A はオーストラリア国籍を有し、遺言行為地もオーストラリアであり、遺言作成時または死亡時にオーストラリア国内に常居所を有していたため、法律適用法 32 条、33 条により、本件遺言の方式と効力はオーストラリア法によるべきである。オーストラリアは地域により異なる法を実施するため、本件の涉外民事関係に最も密接な関係を有する地域の法を適用すべきであり、ニューサウスウェールズ州法がこれに該当する。

遺言の方式について、双方当事者は本件遺言が作成時における同州法の遺言方式に関する規定に適合することに意見が一致し、本裁判所が調査して明らかにした同州法の当時の内容にも合致するため、本件遺言の方式は有効と認められる。

---

13 (2019) 京01民終5350号判決。

遺言の効力について、同州 Succession Act 2006 第 4 条 2 項<sup>14</sup> によれば、遺言者は遺言作成時に所有していない財産であっても、遺言において処分することができる。従って、A が本件遺言作成時に未だ本件不動産を取得していなかった事実は、同不動産を処分する本件遺言の効力に影響しない。」

裁判所は以上のように述べて、本件遺言が有効であり、本件不動産は遺言に従って相続されるべきと判断した。これに対して、Y らが控訴した。

#### 【控訴審判決】控訴棄却

「Y らは控訴理由において、本件遺言がニューサウスウェールズ州以外に所在する財産に及ばないと主張する。これは遺言の効力の問題であり、法律適用法 33 条により、本件にはオーストラリア法を適用する。また、法律適用法 6 条は、『涉外民事関係に外国法を適用する場合において、当該国の異なる地域において異なる法が実施されているときは、当該涉外民事関係に最も密接な関係を有する地域の法を適用する。』と定めており、これによれば、本件において適用すべき最密接関係地法はニューサウスウェールズ州法である。同州 Succession Act 2006 には、域外に所在する財産を処分する遺言を無効もしくは部分的に無効と定める明文規定はなく、また、遺言により処分できる財産に関する同法 4 条、遺言者の最低年齢制限に関する 5 条、形式的要件に関する 6 条に照らしても、本件遺言はこれらの規定に反せず、有効というべきである。」

控訴審裁判所は以上のように述べて、原審判決を維持し、控訴を棄却した。

## 2 小括

法律適用法 32 条は、1961 年「遺言の方式に関する法律の抵触に関するハーグ条約」と同様に、遺言優遇の原則に基づき選択的連結を採用しており、その立法趣旨が明確で、その適用範囲は、遺言の方式すなわち形式的成立要件<sup>15</sup> であることに疑問はない。遺言の方式について、裁判例には、被相続人（中国系

14 第 4 条はつぎのように規定する。“(1) A person may dispose by will of property to which the person is entitled at the time of the person’s death. (2) Subsection (1) applies whether or not the entitlement existed at the date of the making of the will…….”

15 なお、国内実質法である中国継承法 17 条は、遺言の方式として、公正証書遺言、自筆遺言、代筆遺言、録音による遺言、危難時の口頭による遺言を定めている。

女性、国籍不明）が英国で録画により作成した遺言が方式上有効かが争われている事件において、国際私法を論じることなく中国法を適用した事例<sup>16</sup>、日本国籍に帰化した元中国人の代筆遺言が方式上有効かが争われた事件において、法律適用法 33 条を適用した事例<sup>17</sup>、台湾に常居所を有する被相続人が作成した自筆遺言の無効が争われた事件において、遺言の方式だけでなく、遺言の効力も含めて法律適用法 32 条によった事例<sup>18</sup>、反対に、韓国で死亡した中国人が作成した自筆遺言の無効が争われた事件において、遺言の効力だけでなく、遺言の方式も含めて法律適用法 33 条によった事例<sup>19</sup>があるように、裁判所の判示にやや不安定なところがあるが、裁判例の多くは—ケース①ほど明確に遺言の方式に関する 32 条と遺言の効力に関する 33 条の適用範囲を区別していないとしても—32 条を遺言の形式的成立要件の問題に適用している<sup>20</sup>。

32 条に比べて、「遺言の効力」を単位法律関係とする 33 条の適用範囲は必ずしも明確とはいえない。日本国際私法では、遺言の成立及び効力の準拠法を定めた通則法 37 条 1 項は遺言能力、遺言の意思表示の瑕疵、遺言の効力発生時期など遺言という意思表示自体の問題にのみ適用され、遺贈や相続分の指定、認知、養子縁組、信託など遺言の実質的内容は、それぞれの法律行為自体の準拠法によると解される<sup>21</sup>。これに対して、法律適用法の解釈上、33 条の単位法律関係である「遺言の効力」には遺言という意思表示自体の実質的有効性のみが含まれ、遺言の内容は法定相続を定めた 31 条<sup>22</sup>によるべきと解する見解も

16 遼寧省大連市金州区人民法院 2017 年 7 月 25 日（2016）遼 0213 民初 2756 号判決、同控訴審遼寧省大連市中級人民法院 2017 年 12 月 18 日（2017）遼 02 民終 7677 号判決。

17 上海市静安区人民法院 2016 年 11 月 26 日（2015）静民一（民）初字第 2195 号判決（後述するケース⑬の原審判決）。

18 福建省高級人民法院（2013 年）閩民終字第 533 号判決。

19 後述するケース⑳。なお、ケース⑳の控訴審も、33 条に基づき決定した遺言効力の準拠法を適用する際に、準拠法上の遺言方式に関する規定に言及していた。

20 ほかの裁判例として、広東省仏山市禅城区人民法院 2018 年 3 月 29 日（2018）粵 0604 民初 1004 号判決、同人民法院 2018 年 9 月 21 日（2017）粵 0604 民初 5211 号判決など。

21 櫻田嘉章＝道垣内正人編集『注釈国際私法 第 2 卷』（有斐閣 2011 年）184、213 頁（林貴美）、松岡博編『国際関係私法入門（第 4 版）』（有斐閣 2019 年）250 頁など。

22 法律適用法 31 条：「法定相続については、被相続人の死亡時の常居所地法を適用する。ただし、不動産の法定相続については、不動産の所在地法を適用する。」



あるが<sup>23</sup>、33条は遺言という意思表示自体の成立と効力のみならず、遺言によって遺言者が実現しようとする相続法上の遺贈や相続分の指定などにも適用されると解する見解<sup>24</sup>が多数説である。

裁判例は、遺贈や相続分の指定など遺言の実質的内容について、33条の適用範囲に当然含まれるという立場であり、ケース②はその一例である。少数説の31条適用説に伍するものは見当たらない。

## (二) 遺言能力

### 1 概説

遺言能力について、行為能力に関する法律適用法12条によるべきか、それとも遺言の効力に関する33条によるべきかは、文言上必ずしも明確ではない。12条2項ただし書きは、行為地法への選択的連結を定める2項本文の適用を除外する旨定めている<sup>25</sup>。しかし、2項ただし書きは2項本文に対する例外規定であるため、条文の構造上、遺言能力を含む身分的行為能力につき2項本文に定める行為地法は適用されないが、1項の適用対象には含まれると解されうる<sup>26</sup>。これに対して、通説は、身分的行為能力は当該身分行為の準拠法によるべきとする立場であり<sup>27</sup>、これに従えば、遺言能力は33条によることになる<sup>28</sup>。その理由について、33条が選択的連結を定めているとして、当事者の常居所地法を適用すると定める12条1項よりも遺言の成立にとって有利であるという点が挙げられている<sup>29</sup>。

23 杜涛『涉外民事関係法律適用法釈評』（中国法制出版社2011年）230頁。

24 最高人民法院民事審判第四庭編著『「中華人民共和國涉外民事關係法律適用法」條文理解與適用』（中国法制出版社2011年）245－246頁、黄進＝姜茹嬌編『「中華人民共和國涉外民事關係法律適用法」積義與分析』（法律出版社2011年）190頁。

25 法律適用法12条：「1項 自然人の民事行為能力については、常居所地法を適用する。2項 民事活動を行う自然人が、その常居所地法によれば民事行為無能力であっても、行為地法によれば民事行為能力を有するときは、行為地法を適用する。ただし、婚姻家庭、相続に関わる場合を除く。」

26 黄＝姜前掲注（24）・61頁。

27 最高人民法院前掲注（24）・100頁、黄＝姜前掲注（24）・64－65頁、杜前掲注（23）・134頁、齊湘泉『「涉外民事關係法律適用法」原理與精要』（法律出版社2011年）156頁。

28 最高人民法院前掲注（24）・249頁、黄＝姜前掲注（24）・195頁、杜前掲注（23）・230頁、齊前掲注（27）・255頁。

29 黄＝姜前掲注（24）・195頁。

## 2 裁判例

ケース③ 上海市第一中級人民法院 2014年8月22日判決<sup>30</sup>

### 【事実の概要】

被相続人 A は 2011年5月7日にシンガポールで死亡したシンガポール国籍の男性であり、その遺産は妻 Y と共有していた上海所在の不動産である。本件提訴時、同不動産は Y の単独名義で登記されていた。原告 X1 と X2 は A の非嫡出子であり、X3、X4、X5 と X6 は A の嫡出子である。A は 2001年にシンガポールで、弁護士 1 名と精神科医 1 名の立会いの下、遺産の半分を Y に遺贈し、遺産の 1/4 ずつをそれぞれ子 X5 と X6 に遺贈する旨の遺言をした。X1 と X2 は、A が 1997年に交通事故により行為無能力者になったと主張し、本件遺言が無効であるとして、法定相続により相続した相続分の確認と遺産の分割を求めて Y を訴えた。裁判所は、本件が必要的共同訴訟であるとして、X3、X4、X5 と X6 を職権により原告に追加したが、これらの者は訴訟を欠席した。

### 【判旨】請求棄却

原審裁判所は、X1 と X2 が主張した A の遺言能力の有無は遺言の効力の問題であるとして、法律適用法 33 条により準拠法を判断した。そして、A はシンガポール国籍を有し、本件遺言の作成時および死亡時にシンガポールに所在していたとして、本件遺言の効力の準拠法はシンガポール法であると判断し、同国法によれば本件遺言が有効であると判断した。その結果、A の遺産は遺言の指定した内容により、Y と X5、X6 によって相続されるべきと判断した。

なお、本件は控訴されたが、控訴審裁判所は原審判決を全面的に支持した。

ケース④ 福建省安溪県人民法院 2017年8月14日判決<sup>31</sup>

### 【判決の概要】

被相続人 A は 2015年8月に香港で死亡した香港住民である。A は 2011年10月に香港で弁護士立会いの下、所在を問わず全財産を子 X に遺贈する旨の

30 (2014) 滬一中民一（民）終字第 1610 号判決。

31 (2016) 閩 0524 民初 5878 号判決。

遺言をし、Aの死後、同遺言は香港裁判所の検認を受けた。Xは他の相続人Yらを相手に、Xが福建省に所在するA名義の不動産を相続することの確認を求めたところ、Yらは本件遺言が無効であるとして争った。裁判所は、遺言作成時および死亡時におけるAの常居所は香港であるとして、法律適用法12条、32条、33条により、Aの行為能力および本件遺言の効力は香港法によるべきと判断した。

ケース⑤ 上海市第二中级人民法院 2018年7月12日判決<sup>32</sup>

#### 【事実の概要】

被相続人Aは1990年に上海で、弁護士立会いの下、上海所在の本件不動産を息子Xに相続させる旨の遺言をした。1997年ごろ、Aは米国籍を取得し、米国に居住するようになった。2005年に、AはNY州で死亡したが、本件不動産に係る遺産の分割は長い間なされなかった。2017年に、Xは1990年遺言により自分が単独で本件不動産を相続することの確認を求めて、兄弟であるY1、Y2とY3を訴えたところ、YらはAが2002年にNY州において証人2名の立会いの下で作成した遺言を裁判所に提出した。同遺言はAが本件不動産を4人の子(X、Y1、Y2とY3)に相続させる旨のものであった。これに対して、XはAが認知症を患っており、2002年遺言を作成した際に遺言能力を有していなかったこと、同遺言はNY州法上の方式要件を満たさないことなどを主張し、同遺言が無効であると争った。

#### 【原審判決】請求認容

Aが2002年遺言を作成した際に、遺言の能力を有していたか否かという争点について、原審判決は準拠法を判断せずに、事実認定の問題として捉え、Xによる立証が不十分としてXの主張を認めなかった。他方、同遺言がNY州法上の方式要件を満たすか否かについて、原審はAが2002年遺言を作成した時および死亡した時に米国籍を有し、NYに常居所を有していたとして、法律適用法32条と33条によれば、2002年遺言の方式及び効力の準拠法はNY州法と判断したうえで、同遺言が2002年5月3日に作成されてから、同年6

32 (2017) 滬02民終1359号判決。

月3日に証人が署名するまで30日を経過しており、NY州 Estates, Powers and Trusts Law 3-2.1(4)<sup>33</sup> が定めた証人による署名の期限を過ぎていたという方式上の不備があるため無効であると判断し、Xの請求を認めた。これに対して、Yらが控訴した。

**【控訴審判決】破棄自判（Yら勝訴）**

控訴審判決も原審同様、法律適用法32条と33条により、2002年遺言の方式及び効力の準拠法をNY州法と判断したが、遺言能力については、単なる事実の問題とはせず、NY州法の遺言能力に関する実体法規定<sup>34</sup>に言及したうえで、原審の結論を是認した。

他方、2002年遺言の方式については、NY州が定めた30日の期限の解釈が争点であると判断し、華東政法大学外国法調査センターに更なる外国法調査を依頼した。その調査結果によれば、NY州法および判例上、上記30日の期限は複数の証人による立会いの間隔であり、遺言者による署名と証人による署名の間隔を意味しないと解される。控訴審はこの調査結果を採用し、2002年遺言が有効と判断して、本件不動産は2002年遺言により相続されるべきと結論付けた。

ケース⑥ 北京市西城区人民法院 2019年4月16日判決<sup>35</sup>

**【事実の概要】**

被相続人Aは2016年11月5日にカナダで死亡した中国人男性である。Aは2016年10月16日にバンクーバーで、弁護士を含む2名の証人の立会いの下で、所有する中国企業の株式等の財産をXに遺贈し、娘Y1、Y2に相続さ

---

33 同項の内容はつぎのとおりである。“There shall be at least two attesting witnesses, who shall, within one thirty day period, both attest the testator's signature, as affixed or acknowledged in their presence, and at the request of the testator, sign their names and affix their residence addresses at the end of the will. There shall be a rebuttable presumption that the thirty day requirement of the preceding sentence has been fulfilled. The failure of a witness to affix his address shall not affect the validity of the will.”

34 NY州 Estates, Powers and Trusts Law 3-1.1によれば、18歳以上で健全な意識と記憶を有する者は、遺言を作成し遺言を分配する能力を有するとされる。

35 (2018)京0102民初37315号判決。

せない旨の遺言を作成した。Xは同遺言に基づき株式の遺贈を受けた旨を主張し、すでに株式の名義変更を受けたY1、Y2を訴えたところ、Y1、Y2は同遺言が中国法の遺言方式に適合せず、Aは病気治療のためカナダに渡航したのであり、遺言能力を有しない旨争ったのが本件である。

#### 【判旨】請求認容

「Aは生前カナダで生活し、遺言作成時および死亡時にカナダ・ブリティッシュコロンビア州に所在していたため、法律適用法32条、33条によれば、本件遺言の成立および効力は同州法による。

ブリティッシュコロンビア州 Wills, Estate and Succession Act 36条によれば、16歳以上で意思能力を有する者は遺言を作成することができる。同法37条によれば、遺言が有効であるためには、書面で作成され、2名以上の証人による同時の立会いの下、遺言者が遺言の末尾に署名し、もしくはその署名が自身によるものと確認し、かつ2名以上の証人が署名しなければならない。本件において、Aは遺言作成時に満16歳以上であり、遺言は書面で作成され、A本人が署名し、弁護士を含む2名の証人の立会いおよび署名の下で作成されたため、Aがカナダで作成した本件遺言は成立し、有効な遺言である。」

### 3 小括

遺言能力の法性決定について、ケース④は行為能力の問題であるとして、法律適用法12条を適用したが、ケース③、⑥およびケース⑤の控訴審は遺言の効力の問題であると捉えた。このように、裁判実務は33条適用説に傾くと評価することができよう<sup>36</sup>。中国継承法22条1項は、行為無能力者または制限行為能力者が作成した遺言は無効であると定めており、国内実質法は遺言能力を行為能力とリンクさせているが、比較法的にみれば両者を異なる概念として捉え、遺言能力を相続法の中で定める立法例が多い<sup>37</sup>。したがって、法律適用法の解釈上、遺言能力は遺言の効力に係る問題であるとして、33条を適用すべきであろう。

36 なお、後述するケース⑨も遺言能力を33条に基づく準拠法によるべき問題と捉えているようである。

37 日本民法961～963条、前出NY州法、ブリティッシュコロンビア州法も参照。

### （三）抵触する前後の遺言

#### 1 概説

日本国際私法では、前後に複数の遺言が存在し、その内容が遺贈や相続分の指定に関して抵触する場合に、日本民法 1023 条のように遺言の撤回の問題として捉えて、遺言の取消しを定めた通則法 37 条 2 項によるのではなく、抵触する遺言の実質的内容にかかわる問題であるとして、当該内容に係る法律関係の準拠法すなわち相続の準拠法（通則法 36 条）によると解される<sup>38</sup>。

この点、法律適用法の下ではどのように法性決定すべきかは明確ではない。まず、31 条の単位法律関係は通則法 36 条と違い、「相続」ではなく「法定相続」であるため、この問題に適用するには無理がある。学説では、複数の遺言の優劣関係や遺言の破棄・抹消を、遺言の内容と効力には関係せず、方式の問題と捉えて、32 条によると解する見解がある一方<sup>39</sup>、遺言の効力に関する 33 条によると解する見解も主張されている<sup>40</sup>。

なお、中国実質法によれば、公正証書遺言が他の方式の遺言に優先し、公正証書によらない遺言の場合には、最後の遺言が優先する<sup>41</sup>。

#### 2 裁判例

ケース⑦ 上海市長寧区人民法院 2018 年 3 月 21 日判決<sup>42</sup>

##### 【概要の紹介】

被相続人 A は中国系米国人であり、2017 年 11 月 12 日に上海で死亡した。原告 X は A と元妻との間の娘であり、被告 Y は A が 1999 年に米国で再婚し

38 林前掲注 (21)・217 頁、松岡前掲注 (21)・251 頁など。

39 最高人民法院前掲注 (24)・242 頁、斉前掲注 (27)・254 頁。

40 黄=姜前掲注 (24)・190 頁。

41 継承法 20 条：「1 項 遺言者は自らが作成した遺言を撤回又は変更することができる。2 項 数通の遺言が互いに抵触する場合には、最後の遺言が優先する。3 項 自筆、代筆、録音、口頭による遺言は、公正証書遺言を撤回又は変更することができない。」また、司法解釈である 1985 年「最高人民法院關於貫徹執行『中華人民共和國継承法』若干問題的意見」42 条は、「遺言者が異なる方式で内容が相抵触する遺言を数通した場合に、そのうちに公正証書遺言があれば、最後の公正証書遺言による。公正証書遺言がなければ、最後の遺言による。」と定めている。

42 (2017) 滬 0105 民初 27411 号判決。

た中国系米国人の妻である。係争の対象となった相続財産は、AとYが婚姻中の2002年に取得し、Aの死亡まで同居していた上海市内の不動産であり、夫婦共有名義で登記されていた。Aの死亡後は、Yが本件不動産に居住している。

Aは2014年に、本件不動産に係る共有持分を娘であるXに相続させる旨の自筆遺言を書いた。その後の2017年に、Aは本件不動産に係る共有持分を妻であるYに相続させる旨の公正証書遺言を上海の公証処で作成した。本件は、XとYが、本件不動産に係るAの共有持分がどの遺言によって相続されるべきかをめぐって争ったものである。

裁判所は、法律適用法32条と33条に言及したうえで、具体的にどのように準拠法を判断したかを説明せずに、当然のように公正証書遺言の優先を定めた中国法の規定を適用して、Aの共有持分が公正証書遺言によってYに相続されるべきと判断した。

ケース⑧ 上海市第二中级人民法院 2018年7月12日判決（前掲ケース⑤と同じ事件）

本件では、係争不動産の相続について、被相続人Aが1990年に上海で作成した遺言と、2002年にNY州で作成した遺言の内容が抵触する。原審判決は、法律適用法32条と33条によれば、2002年遺言の方式及び効力の準拠法はNY州法であると判断したうえで、同法によれば2002年遺言は方式上無効であると判断したため、前後の遺言の抵触問題は顕在化しなかった。これに対して、控訴審判決は2002年遺言がNY州法の方式要件に反せず、有効な遺言と判断したが、遺言の抵触問題については、特に準拠法に言及せず、当然に後の遺言が優先する前提で、係争不動産の相続を判断した。

ケース⑨ 浙江省舟山市定海区人民法院 2018年11月20日判決<sup>43</sup>

#### 【事実の概要】

被相続人Aは香港に居住していた女性であり、2007年に香港で死亡した。

---

43 (2018) 浙0902民初873号判決。

A は 2005 年に香港で、浙江省舟山市に所在する本件不動産を長男 B に遺贈する旨の遺言を作成した。A の死去後、B および A の娘である X1、X2 と X3 は 2005 年遺言に基づき、B が本件不動産を相続する旨の遺産分割協議をした。しかしその後、A が 2006 年に香港で、従来の遺言を撤回し、本件不動産を含むすべての財産を X1、X2 と X3 に平等に遺贈し、B に一切の遺産を相続させない旨の公正証書遺言を作成していたことが明らかになった。そこで X1、X2 と X3 は、上記遺産分割協議が無効であり、本件不動産は X1、X2 と X3 が相続すべき旨を主張して、すでに死亡した B の相続人である B の妻 Y1 および子 Y2 と Y3 を相手に提訴した。

**【判旨】 請求認容**

「法律適用法 33 条、法律適用法司法解釈（一）19 条<sup>44</sup>によれば、A の 2006 年遺言の効力の準拠法は香港法である。同法によれば、2006 年遺言は有効である。

A の 2005 年遺言の効力の準拠法も香港法であるところ、2006 年遺言は従来の遺言の撤回を定めているため、2005 年遺言は効力を有しない。

2007 年の遺産分割協議は 2006 年遺言の趣旨に反するうえ、協議時に当事者らが 2006 年遺言の存在を知っていたとは認められないため、同協議によって X1、X2 と X3 が 2006 遺言により有する相続分を放棄したとみることはできない。」

ケース⑩ 広東省広州市番禺区人民法院 2019 年 7 月 8 日判決<sup>45</sup>

**【事実の概要】**

被相続人 A は香港に居住していた中国籍の男性であり、2011 年 4 月に香港で死亡した。A は 2004 年に中国広州市で、中国に所在するすべての財産を息子 X に相続させる旨の公正証書遺言を作成した。その後 A は 2005 年に香港の法律事務所で、弁護士立会いの下、従来の遺言を撤回し、所在を問わずすべての財産を内縁の妻 Y に遺贈する旨の遺言を作成し、A の死後、同遺言は香

44 19 条：香港特別行政区、マカオ特別行政区に係わる民事関係の法律適用問題は、本規定を参照して適用する。

45 (2018) 粵 0113 民初 3829 号判決。



港裁判所の検認を受けた。本件は、XとYが広州市に所在する不動産の相続をめぐって争ったものである。

### 【判旨】請求認容

「Aは香港に常居所を有する者であり、前後2通の遺言をそれぞれ中国と香港で作成した。法律適用法32条、33条によれば、Aの遺言は香港法又は中国法に適合すれば、有効に成立したものとなる。中国相続法36条は動産の相続について被相続人の住所地法により、不動産の相続について不動産の所在地法によると定めている。本件の係争財産は中国に所在する不動産であるため、本件には中国法を適用するのが適切である。

中国相続法によれば、Aの2004年公正証書遺言は、方式も内容も有効である。Aの2005年遺言は、本件不動産に係る内容が前の公正証書遺言と抵触する。しかし、同遺言は中国相続法が定める代筆遺言の方式に該当するところ、代筆遺言をもって公正証書遺言を撤回することはできないため、本件不動産は2004年公正証書遺言によって相続されるべきである。」

### 3 小括

前後の遺言の抵触について、ケース⑦と、ケース⑧の控訴審は、準拋法を判断せず、それぞれ公正証書遺言優先、後の遺言優先の判断をした。判旨は明言していないが、中国実質法に沿う判断であった。ケース⑨は、法律適用法33条を適用した。ケース⑩は32条と33条の双方に言及していたため、そのいずれによって判断したかは不明である。このように、遺言の抵触問題の法性決定は、今のところ裁判例の立場に一致を見ない状況である。現時点での私見として、複数の遺言の抵触問題は、それぞれの遺言の形式的成立要件というよりも、どの遺言の効力を優先させ、その結果他の遺言の効力を実質的に失わせるかと考えられるため、32条ではなく、33条によるべき問題であると考えたい。

もっとも、32条適用説と33条適用説のいずれを採るにしても、複数の連結点を採用する32条と33条の連結方法との関係で、解釈上困難な問題が生じうる。準拋法を判断したケース⑨とケース⑩は、結果的に前後の遺言に同じ準拋法を適用したため、問題は顕在化しなかった。しかし、仮に中国法を準拋法とする前の遺言が公正証書遺言であり、日本法を準拋法とする後の遺言が自筆証

書遺言である場合に、中国法によれば前の公正証書遺言が優先し、日本法によれば最後の遺言が優先する（日本民法 1023 条）ため、二つの準拠法の適用結果が抵触してしまう。実際、ケース⑩において、仮に後の遺言の準拠法として香港法を適用した場合に、香港法には公正証書遺言を優先させる規定はなく、むしろ後の遺言によって前の遺言を取消ことができると定めているから<sup>46</sup>、前の遺言に適用される中国法の適用結果と抵触することになる。

この点は、法性決定の問題というよりも、法律適用法の規定の連結方法に問題があるが、前後の遺言に異なる準拠法を適用した場合に、その結果が食い違えば処理に窮するので、解釈論としては、準拠法が異ならないように調整するしかない。詳細は三（三）で後述するが、そのような調整を可能にするには、選択的連結を定めた 32 条よりも、複数の準拠法を選択肢を掲げながら、選択的連結を明確に採用していない 33 条が適しているといえる。

#### （四）必留分

##### 1 概説

各国の相続実質法上、日本民法の遺留分制度のように、遺言による処分を制限し、法定相続人を保護する趣旨の制度が用意されていることがある。中国継承法には、遺留分制度がない代わりに、同法 19 条は「遺言は労働能力がなく、かつ生活の基盤もない相続人に対し、必要な相続分を留保しなければならない。」と定めている。一般に「必留分」と呼ばれる規定である。

日本国際私法の通説は、前述したように、遺言の実質的内容としての相続法上の法律行為を統一的に相続の準拠法によらせる立場であり、これに従えば、遺留分制度も相続準拠法によるとされる<sup>47</sup>。これに対して、法定相続と遺言の効力を区別して準拠法を定める法律適用法の下では、必留分・遺留分について、31 条と 33 条のいずれを適用するかを決定する必要がある。しかし、この点に関する議論がほとんどなされていない。

---

46 Wills Ordinance Article.13 Modes of revocation of will

(1) No will or part of a will shall be revoked otherwise than—

(a)...

(b)by another valid will.

47 林前掲注 (21)・305 頁。

## 2 裁判例

ケース⑪ 上海市第一中級人民法院 2014年8月22日判決（前掲ケース③と同じ事件）

本判決は、遺言効力の準拠法であるシンガポール法により、被相続人Aの遺言が有効であると判断し、Aの遺産が遺言の指定した内容により、Y、X5、X6によって相続されるべきと判断した。他方、裁判所は、X1とX2はAの死亡時に未成年であり、本件遺言はX1とX2に必要な相続分を留保していないとして、根拠条文を明言せず、Aによるこれまでの扶養状況、X1、X2の年齢、遺産の価値などを総合的に考慮し、X1に15万元、X2に16万元の遺産相続をそれぞれ認めた。

ケース⑫ 上海市第二中級人民法院 2017年6月6日判決<sup>48</sup>

## 【事実の概要】

被相続人Aは2013年12月に上海で死亡した香港住民である。Aは2012年に香港弁護士の下、遺産を兄弟X、Y1とY2に1/3ずつ相続させる旨の遺言を作成した。Xは、Y1とY2には遺産を隠匿する行為があるとして、Y1とY2の相続分の減額および遺産の分割を求めて本件訴訟を提起した。これに対して、Aの養子Y3、Aのほかの兄弟Y4とY5が共同被告として訴訟に参加した。

## 【判旨】一部認容

原審裁判所は、つぎのように述べて本件遺言が有効と判断した。

「Aは2011年12月より死亡まで上海に居住していた事実が認められるため、死亡時の常居所は中国と認められる。法律適用法32条、33条により、本件遺言の方式と効力の準拠法は中国法である。本件遺言は中国継承法が定める代筆遺言の方式に適合する。Y3は、本件遺言がY3に必留分を留保しておらず、無効であると主張するが、Y3が労働能力を有せず、他の収入源も有しない相続人とは認められず、その主張を採用することはできない。よって、本件遺言

48 (2017)滬02民終3691号判決。

は有効なものというべきである。」

他方、原審裁判所は Y1 と Y2 には遺産を隠匿した事実が認められないとして、X の請求を一部棄却した。これに対して X は控訴したが、控訴審は準拠法の判断を含め、原審判決を支持した。

ケース⑬ 広東省広州市中級人民法院 2017 年 8 月 17 日判決<sup>49</sup>

**【事実の概要】**

被相続人 A は、カリフォルニア州に住所を有する中国系米国人である。2006 年 11 月 28 日に、A は米国で証人 2 名立会いの下、全財産を 2 人の娘 X1 と X2 に同等の額で相続させる旨の遺言をした。2007 年に、A は中国で Y1 と婚姻し、以降中国に居住し、子 Y2 をもうけた。2012 年に A はモルディブ旅行中に病気により死亡した。A の主な遺産は Y1 と共有する広州市に所在する不動産であり、A の持分は半分である。A の遺産相続をめぐる X1、X2 と Y1、Y2 との間に紛争が生じたため、X1 と X2 は Y1、Y2 を訴えたのが本件である。

**【原審判決】一部認容**

A の国籍は米国であり、遺言作成時の所在地は米国カリフォルニア州であり、死亡時の常居所地は中国である。法律適用法 32 条と 33 条によれば、本件遺言は米国（カリフォルニア州）法と中国法のいずれかに適合すれば、有効に成立する。X1 と X2、Y1 と Y2 がそれぞれ米国弁護士による米国の鑑定意見を提出しているが、その内容は食い違っており、米国の内容を調査することは困難である。また、本件における主な遺産は不動産であり、不動産の相続は不動産所在地法によると定めた継承法 36 条によれば、本件には中国法を適用したほうがより適切である。本件遺言は中国法によれば有効と認められるため、遺産は X1 と X2 によって相続される。

しかし、中国継承法 19 条には必留分の規定があり、未成年者 Y2 には必要な相続分を留保しなければならない。Y2 の年齢、監護権者の経済状況、遺産の価値を総合的に考慮すれば、Y2 に遺産の 1/5 を留保するのが適切である。

---

49 (2016) 粵01民終9704号判決。

裁判所は以上のように述べて、遺産の1/5に相当する必留分以外は、Xらの請求を認容した。これに対して、Y2が控訴した。

**【控訴審判決】控訴棄却**

法律適用法32条と33条によれば、本件遺言は米国法と中国法のいずれかに適合すれば有効に成立する。本件遺言が中国法の定める方式要件を満たすとした原審の判断は是認できる。また、調査により明らかにした米国法の内容によれば、本件遺言は米国法の各要件に適合し有効である。Y2の必留分については、原審判決は本件の事実関係の下で必要とされる相続分を留保しており、未成年者の利益を十分に保障しているため、不当ではない。

ケース⑭ 上海市第一中級人民法院 2018年2月2日判決<sup>50</sup>

**【事実の概要】**

被相続人Aは台湾に戸籍を有する中国系米国人であり、2000年11月にX1女と上海で婚姻し、その間に子X2をもうけている。その後、AはX1との婚姻を解消しないまま、2002年にシンガポールで同国国籍を有するY1女と婚姻した。また、Aには、兄弟Y2とY3、離婚した前妻との間の子Y4とY5がいる。Aは、2009年5月に台北市で、証人2名の立会いの下、Y1と共有する上海所在の不動産の持分をY1に相続させる旨の代筆遺言を作成したのち、同年6月に台北市で病気により死亡した。X1とX2は、上海所在の不動産の相続と遺産の分割などを求めてY1を訴えたのが本件である。

**【原審判決】請求棄却**

原審裁判所は、重婚となるAとY1の後婚の有効性について、準拠法が不明であるとして判断を留保し、先に挙行されたAとX1の婚姻が成立し、X1がAの配偶者であることを確認したうえ、AとY1の共有名義で登記されている本件不動産につきAとY1の持分が1/2ずつであり、Aの持分はX1との夫婦共有財産であるため、X1は1/4の持分を有し、Aは実質的に1/4の持分しか有していなかったと判断した。そして、この1/4の持分の相続は不動産の相続に関する事案であるとして、まず法定相続を定めた法律適用法31条

50 (2017) 滬01民終11681号判決。

に基づき、不動産所在地法である中国法を準拠法として適用し、法定相続人の範囲を判断した。その結果、Y2、Y3、Y4 と Y5 を被告として追加した。つぎに、本件遺言について、A が戸籍を有する台湾の法律に適合するため、法律適用法 33 条により、同遺言が有効であり、本件不動産は遺言に従い Y1 が相続すべきと判断した。本件遺言が未成年者 X2 の相続分を留保しておらず、公序良俗に反するという X らの主張に対して、裁判所は X2 が X1 の監護扶養を受けており、中国継承法にいう必留分を保護されるべき法定相続人に該当しないとして、その主張を退けた。X らが控訴した。

#### 【控訴審判決】控訴棄却

控訴審裁判所は、A と X1 の前婚が中国婚姻法により成立し、シンガポール法により挙行された A と Y1 の重婚となる後婚は中国法の公序に反し、法律適用法 5 条<sup>51</sup>に基づき認められないものと判断した。そして、法律適用法 32 条により、本件遺言は A の死亡時の所在地であり、遺言作成地でもある台湾法に適合するため、方式上有効であると判断した。つぎに、A の死亡時の常居所は上海であると認定し、法律適用法 33 条により、遺言の効力の準拠法は中国法であると判断したうえで、中国継承法上の必留分の主張については、X2 は X1 によって監護扶養されているうえ、X1 は本件訴訟により X2 の扶養に十分な財産を取得するとして、X2 のために必留分を留保する必要はないと判断した。結論として、控訴審は遺言が有効なものと判断した原審判決の結論を是認した。

### 3 小括

ケース⑪は、遺言の効力の準拠法がシンガポール法であると判断しながら、準拠法に言及することなく、必留分を認めた。ケース⑫とケース⑬の原審判決は、32 条と 33 条に基づく準拠法を中国法と判断したうえで、同法により必留分を判断したものであり、必留分をどのように法性決定したかは不明である。ケース⑬の控訴審は、遺言の効力の準拠法を中国法と判断した原審判決と違い、米国法と判断しながら、中国法により必留分を肯定した原審の結論を妥当とし

51 法律適用法 5 条：「外国法の適用が、中華人民共和国の社会公共利益を損なうときは、中華人民共和国の法律を適用する。」

これを維持した。ケース⑭の原審は公序の枠内で必留分を判断し、控訴審はこれを33条の問題と法性決定したが、原審と違い33条の準拠法を中国法と判断したため、公序の議論は回避された。このように、遺言の抵触問題同様、必留分の法性決定についても、今のところ裁判例の立場に一致を見ない状況である。

思うに、必留分も遺留分も法定相続人の相続権を保障するものではあるが、遺言者の遺言による財産処分の自由を制限する制度であり、遺贈・相続分の指定を内容とする遺言の効力と表裏一体の関係にあるため、一次的には33条によるべきものと考えられる<sup>52</sup>。もっとも、遺留分権利者の経済状況に関係なく一律に遺留分の割合を定める日本法の遺留分制度とは異なり、中国法の必留分は必留分権利者の最低生活保障の色彩が強く、33条の準拠法上、遺留分ないし必留分の請求が認められない場合には、その遺言による相続の結果は中国法の公序審査の対象にされるであろう。

### 三 準拠法の決定

#### (一) 概説

前述したように、法律適用法32条は遺言優遇の原則により選択的連結を採用して、同条が掲げる準拠法の選択肢のうち、なるべく遺言の方式を有効と認める法を準拠法と決定する立法趣旨が明確であるため、準拠法の決定をめぐって特筆すべき問題はない。

これに対して、法律適用法33条は、「遺言者の遺言作成時又は死亡時の常居所地法又は国籍国法を適用する」と定めており、複数の準拠法の選択肢を挙げながら、32条の選択的連結とは異なり、そのいずれを適用するか判断指針ないし優先順位を明示していない。この点に関して、学説では、法的安定性と予測可能性を欠くものとして批判する意見がある一方<sup>53</sup>、遺言者の意思をなるべく尊重するという見地から、33条は実質的に選択的連結を採用したものと解して、遺言者の遺言作成時または死亡時の常居所地法または国籍国法のいずれかによって遺言が有効と認められれば、当該遺言を有効なものとして扱うべ

52 最高人民法院前掲注(24)・246頁も結論的に同旨のようである。

53 杜前掲注(23)・231頁。

きという見解が優勢である<sup>54</sup>。後者の立場は、国内実質法上、必留分を除き遺言内容について高度の自由が認められていることを背景にするものと考えられるが、選択的連結と解するならば、立法者がなぜに32条と同様の条文構造にしなかったかの説明が困難となろう。

## (二) 裁判例

ケース⑮ 上海市第二中級人民法院 2017年6月26日判決<sup>55</sup>

### 【事実の概要】

被相続人Aは、1966年に日本人男性Xと日本で婚姻し、2014年に死亡した元中国人とみられる日本国籍の女性である。Aには元夫との間の3人の子Y1、Y2とY3がいるが、Xとの間に子はいない。Aは1991年に、上海に所在する不動産を取得し、2006年に上海で、代書により上記不動産がAの特有財産であること、Aの死後はYらに平等に相続させることを内容とする日本語の「遺言書」を作成し、同遺言書には証人2名およびXの署名がある。Xは上記遺言書が無効であり、上記不動産はXとAの夫婦共有財産であるとして、Aの持分は法定相続により相続されるべき旨を主張して、Yらを訴えたのが本件である。

### 【原審判決】一部認容

原審裁判所は、本件不動産の帰属については、不動産物権の問題であると法性決定し所在地法の中国法を適用した。そのうえ、Xが本件遺言書に署名したこと、証人の証言により同遺言書はAの真実の意思表示と認められることを根拠に、本件不動産をAの特有財産と確認した本件遺言書の部分はXとAの夫婦財産契約と判断し、加えて本件不動産はAの単独名義で登記されているため、Aの特有財産であると判断した。

本件不動産の相続という争点については、まず、本件遺言は自筆遺言ではなく、代筆者が不明で、証人が遺言の代筆作成に立ち会っていなかったため、中国継承法が定める代筆遺言の方式にも適合しないと判断した。そして、法律適

---

54 最高人民法院前掲注(24)・251頁、黄=姜前掲注(24)・190頁、杜前掲注(23)・230頁、齊前掲注(27)・255頁。

55 (2017)滬02民終3070号判決。



用法 33 条によれば、本件遺言が代筆遺言として中国法に適合しなくても、日本法に適合すれば有効と認められるが、Y らはそのような主張をせず、証拠を提出していないため、本件遺言は有効とは認められないと判断した。その結果、本件不動産は法定相続を定めた法律適用法 31 条により、中国継承法に従って相続されるべきとして、X と Y らが本件不動産の 1/4 ずつを相続すると判示した。これに対して、X が控訴した。

#### 【控訴審判決】控訴棄却

控訴審において、本件遺言書が遺言として効力を有するかは主な争点ではなかったが、裁判所は、法律適用法 32 条、33 条を引用したうえで、「X と A は日本人であり、本件遺言書が遺言としての法的効力を有するか否かについて、日本法を適用することもできる。しかし、被控訴人 Y らは本件遺言書が日本法に適合する旨の証拠を提出していないため、本件遺言書が有効な遺言として認められないとした原審の判断を維持する」と述べた。

ケース⑩ 広東省広州市中級人民法院 2017 年 8 月 17 日判決（前掲ケース⑨と同じ事件）

本件は、カリフォルニア州に住所を有し、2012 年の死亡時に中国に常居所を有していた中国系米国人が、2006 年 11 月 28 日に同州で作成した遺言の有効性が争われた事件である。原審判決は、法律適用法 32 条と 33 条によれば、本件遺言はカリフォルニア州法と中国法のいずれかに適合すれば、有効に成立すると判断しながら、同州法の内容が不明であるうえ、本件における主な遺産は不動産であり、不動産の相続は不動産所在地法によると定めた継承法 36 条によれば、本件には中国法を適用したほうがより適切であると判示し、中国法により本件遺言を有効と判断した。これに対して、控訴審判決は 32 条と 33 条によれば、本件遺言は米国法と中国法のいずれかに適合すれば有効に成立するとした原審の判断を肯定したうえで、本件遺言が中国法の方式要件を満たし、米国法の各要件にも適合するから有効であると判断した。

ケース⑪ 広東省広州市番禺区人民法院 2019 年 7 月 8 日判決（前掲ケース⑩と同じ事件）

本件は、香港に常居所を有していた中国人が2004年に中国広州市で作成した前の遺言と、2005年に香港で作成した後の遺言の内容抵触が問題になった事件である。判決は、法律適用法32条、33条によれば、Aの二つの遺言は香港法又は中国法に適合すれば、有効に成立すると判断したうえ、本件の係争財産は中国に所在する不動産であるため、中国法を準拠法として適用した。その結果、前の公正証書遺言を優先した。

ケース⑱ 上海市第一中級人民法院 2018年2月2日判決（前掲ケース⑭と同じ事件）

本件は、2009年に台北で死亡した台湾戸籍を有する中国系米国人が、同年に台北で作成した遺言の有効性が争われた事件である。原審判決は、法律適用法33条に基づく準拠法を判断する際に、遺言者が戸籍を有する台湾の法律に適合するため、本件遺言が有効であると判断した。これに対して、控訴審判決は、Aの死亡時の常居所は上海であるとして、法律適用法33条により、遺言の効力の準拠法は中国法であると判断した。

ケース⑲ 上海市静安区人民法院 2013年12月20日判決<sup>56</sup>

**【事実の概要】**

原告Xと被相続人Aは、1975年に上海で婚姻し、1987年以降、ドイツに移住した中国人夫婦である。XとAの間に子はいない。1989年に、Xはパラグアイに移住し、1992年にXとAはパラグアイで離婚した。1993年に、Xはパラグアイ国籍を取得した。2001年に、Aはドイツ国籍を取得した。ところが、XとAの離婚は互いが外国籍を取得するための便法とみられ、両者は離婚後も親密な関係を保っており、1994年1月にドイツで、互いを唯一の相続人と指定する旨の公正証書による共同遺言をした。2004年11月、Aは父親Y1と共有する上海所在の不動産の持分を残したまま、ドイツで病死した。2005年6月、Y1は親族であるY2、Y3、Y4と共謀して、Aの署名等を偽造し、上記不動産をY2、Y3、Y4に譲渡する不動産売買契約をした。2006年に中国

---

56 (2013) 静民三(民)初字第22号判決。

国籍を回復し、上海に居住するようになった X は、2012 年に上記不動産が無断で売却された事実を知ったため、A 所有の共有持分を遺贈により取得したとして、Y1 との共有持分確認と売買契約の無効確認を求めて、Y らを訴えたのが本件である。

**【判旨】請求認容**

「本件遺言の方式と効力について、法律適用法 32 条、33 条により準拠法を決定すべきところ、遺言者 A が遺言作成時に中国国籍を有し、X は中国法の適用を求めため、本件遺言の成立と効力について、中国法を適用できると認められる。」

裁判所は以上のように述べて、中国継承法には共同遺言を禁止する規定はなく、本件遺言は継承法の形式的成立要件と、遺言能力を含む実質的成立要件に反しないとして、本件遺言が有効であると判断した。その上、売買契約の無効確認については、渉外的な要素のない国内事案として、通謀虚偽表示を理由に中国契約法により無効と確認した。

ケース⑩ 吉林省延边朝鮮族自治州中級人民法院 2019 年 1 月 15 日判決<sup>57</sup>

**【事実の概要】**

被相続人 A は、2018 年 3 月に病気治療のために渡航した韓国で死亡した中国人である。A と中国人女性 X は 2000 年 11 月に婚姻し、2003 年 11 月に離婚したが、離婚後も夫婦の名義で同居を続けていた。また、A に韓国国籍の子 Y がいるが、X と間に子はない。A は、2017 年 3 月に韓国で、延辺市に所在の不動産と銀行預金等を X に遺贈する旨の遺言をした。X が銀行預金のみ遺贈を受ける旨主張して、Y を訴えたのが本件である。

**【判旨】請求認容**

「法律適用法 33 条によれば、遺言の効力については、遺言者の遺言作成時又は死亡時の常居所地法又は国籍国法を適用する。本件の双方当事者は裁判中に A の国籍国法である中国法を適用することに同意したため、中国法を本件の準拠法として適用する。」

---

57 (2018) 吉 24 民初 264 号判決。

裁判所は以上のように述べて、本件遺言は中国継承法が定める自筆遺言の方式に適合し、Aの真実の意思表示と認められ、その他法に抵触する点が認められないとして、本件遺言を有効と判断し、遺贈を受けたと主張するXの請求を認容した。

### （三）小括

前述したように、遺言の効力について、「遺言者の遺言作成時又は死亡時の常居所地法又は国籍国法を適用する」と定めた法律適用法33条を、実質的に選択的連結を採用したものと解する見解がある。つまり、これらの準拠法の選択肢のいずれかによって遺言が有効と認められれば、当該遺言を有効なものとして扱うべきだという立場である。

裁判例において、ケース⑮の控訴審判決、ケース⑯とケース⑰は、33条を選択的連結と捉えたものである。ケース⑮の原審判決は、方式問題について誤って33条を適用したと考えられるが、連結方法としては、33条を選択的連結と解したものである。もっとも、ケース⑮の代筆による遺言書は、中国法と日本法のいずれの方式要件にも満たさないため、本来は32条により方式上成立しないと判断されるべきであり、33条の準拠法を判断するまでもなく、また33条の連結方法をどのように理解しても結論が変わらない事件であった。ケース⑯で問題となった遺言は、カリフォルニア州法と中国法のいずれによっても有効な遺言であり、真の法抵触問題はない。ケース⑰について、二（三）3において述べたように、本来は抵触する二つの遺言が準拠法の選択肢である中国法と香港法のいずれを適用するかによって、どちらの遺言を優先させるかが異なる事案であり、その意味では真の法抵触問題が生じる事案であった。しかしながら、判決は33条の連結方法を選択的連結と解しながら、結局は係争財産が中国に所在する不動産であることを理由に中国法を適用したため、中国法と香港法の法抵触問題が—意識的かどうかは不明であるけれども—回避された。このように、以上の裁判例は、33条を選択的連結と解した先例としての価値はおそらく高いものとはいえない。

ケース⑯では中国法とカリフォルニア州法、ケース⑰では中国法と香港法が準拠法の選択肢であったところ、⑯の原審判決と⑰判決は係争遺産が中国所在

の不動産であることを理由に中国法を適用した。ケース⑬の原審では米国法と台湾法が選択肢であり、控訴審では被相続人の死亡時の常居所が中国にあると認定されたため、新たに中国法が選択肢に加わったが、原審裁判所と控訴審裁判所はそれぞれ戸籍所在地の台湾法と常居所地の中国法を準拠法と判断した。戸籍所在地が表見上の常居所地であると考えれば、国籍よりも常居所を優先する立場と理解することができる。いずれにしても、これらの裁判例において、裁判所は何らかの補強的な理由を述べたうえで、裁量により適切と考える法を準拠法と判断した。

思うに、33条の連結方法は、その文言が32条の選択的連結と明らかに異なることからしても、やはり両者は異なる連結方法を採用したものと読むほうが自然であろう。33条が掲げる複数の準拠法を選択肢のいずれを適用しても、裁判所が間違っただけで同条を適用したとはおそらくいえない。そうであるならば、同条はいずれの準拠法を適用するかを裁判所の裁量に委ねたものというほかない<sup>58</sup>。また、ケース⑰のように抵触する複数の遺言が存在する場合には、遺言ごとに異なる準拠法を適用すると、前後いずれの遺言を優先させるべきかという結果が食い違ってしまうことが生じ得るため、なるべく複数の遺言を通して、もっとも密接な関係を有する準拠法を一つに決定したほうが、問題の解決に有利である。その意味でも、33条を選択的連結と解釈するのではなく、一定範囲内の準拠法の決定を裁判所の裁量に委ねたとする上記の解釈が正当化されよう。

なお、ケース⑱では中国法とドイツ法、ケース⑳では中国法と韓国法が準拠法の選択肢であったところ、裁判所は裁判の当事者が中国法の適用を求めることを理由に、中国法を準拠法と判断した。33条にはそもそも当事者自治が許容されていないうえ<sup>59</sup>、遺言効力の準拠法が、遺言者ではなく、相続人など裁判当事者の意思によって左右されることには違和感がある。もっとも、33条の連結方法は、いわゆる選択的連結ではなく、私見のように準拠法を選択肢のうちから適切な準拠法を決定する一定の裁量権を裁判所に認めていると理解す

58 拙著前掲注(1)・8頁、171頁も参照されたい。

59 また、法律適用法3条によれば、当事者による準拠法選択には明文規定の根拠が必要と解される。拙著前掲注(1)・24頁参照。

るならば、裁判当事者の意思を準拠法決定の手掛かりにしたとしても、裁判所の裁量の範囲を逸脱しないと言えそうである。

## むすびにかえて

本稿では、論点を区別するために1つの裁判例を複数回取り上げた分を含め、法律適用法32条、33条の解釈に関する延べ20件以上の裁判例を紹介し考察を加えた。

条文の適用範囲について、裁判例の大半は32条を遺言の形式的成立要件の問題に適用している。33条の適用範囲は明確とはいえないが、裁判例は、遺贈や相続分の指定など遺言の実質的内容について、33条の適用範囲に当然含まれるという立場であり、遺言能力についても、裁判実務は33条適用説に傾く。他方、前後の遺言の抵触問題と必留分については、裁判例の立場は一致しない。私見は、これらの問題について、すべて33条によるべきと考える<sup>60</sup>。ただし、中国継承法によれば必留分が認められる相続人がいる場合に、準拠外国法によればその相続人に遺留分ないし必留分の請求が認められないとすれば、公序問題が生じ得よう。

条文の連結方法について、32条は明確に選択的連結を採用しているのに対して、33条の連結方法に関する裁判例の解釈が分かれる。33条の連結方法を選択的連結と解した裁判例もあるが、いずれも先例としての価値は必ずしも高くない。他方、33条が定める準拠法を選択肢の中から、裁量により適切と考える法を準拠法と判断した裁判例がある。私見は後者の立場に賛成する。

【追記】本稿脱稿後、2020年5月28日制定の「中華人民共和國民法典」（2021年1月1日施行）に接した。新法を踏まえた検討は他日を期したい。

---

60 李建忠「論涉外遺囑法律適用制度的發展趨勢——兼論《涉外民事關係法律適用法》第32、33條的解釋與完善」法律科學2014年1号176頁も同旨。