

越境河川汚染と「外国の法の考慮」 — 2000年のバイア・マーレ事故を題材として

植崎みどり
ならざき

中央大学法学部教授

はじめに

1. バイア・マーレ事故
2. 訴訟における適用法規
3. 考 察

おわりに

はじめに

1970年代のアルザス地方のカリ鉱山塩化物投棄（MDPA）事件⁽¹⁾、1986年のシュバイツァーハレ（Schweizerhalle）地区のSandoz社の農薬倉庫火災事故⁽²⁾以降も、ヨーロッパでは、国際河川への汚染物質の流入が国境を越えて隣国に害をもたらす越境河川汚染が生じている。東ヨーロッパでは、河川の氾濫が頻繁に生じる地理的条件もあり、天候悪化で産業貯水池が決壊して重金属等が近くの川に流れ込み、その水流が隣国を通る河川、さらには国際河川に流入して、川の水の汚染や魚類等の水生生物の死滅のほか、沿岸の広範囲の土壌汚染および住民の生活障害を引き起こしてきた⁽³⁾。とくに2000年1月のルーマニアのバイア・マーレ（Baia Mare）地区の金鉱山の鉱滓ダムが決壊した事故では、金の採取に使われたシアン化合物を含む汚染水がバイア・マーレ地区を流れるソメシュ（Someş）川を経由してハンガリーを流れるティサ（Tisza）川へ流入し、ドナウ（Donau）川下流まで達した⁽⁴⁾。

バイア・マーレ事故はヨーロッパ各国に大きな衝撃を与えた。EUは、2000年4月に発効した国連欧州経済委員会（UN/ECE）「産業事故の国境を越えた影響に関する条約」⁽⁵⁾（1992年締結）の下で産業事故の場合の相互支援・情報交換に関する全欧ルール策定に取り組んだ⁽⁶⁾ほか、2000年10月に水枠組指令⁽⁷⁾を

採択し、2003年にセベソⅡ指令⁽⁸⁾を改正して同指令の射程を鉱物採掘における加工事業まで拡張し、2004年に、鉱物採掘廃棄物指令⁽⁹⁾を合意し、さらに、同年、環境責任指令⁽¹⁰⁾を採択した。環境責任指令では、民事賠償が問題となっていた環境損害を、公法上の制度として加盟国の行政が事業者（汚染者）に環境の修復等を求める形に整理された結果、私人による環境損害の賠償請求や、私人から事業者に対する環境損害の差止請求や原状回復の訴訟がなくなったといわれている⁽¹¹⁾。

バイア・マーレ事故は、その後、2007年に採択された契約外債務の準拠法に関するRomeⅡ規則⁽¹²⁾にも少なからず影響を与えたと思われる。同規則第7条⁽¹³⁾には環境損害の準拠法ルールが定められたほか、第17条⁽¹⁴⁾にはスイス国際私法典第142条2項⁽¹⁵⁾を原型とした行動地の安全行動規則を考慮するという規則が置かれたが、同条は2003年の草案段階でハンブルク・グループ⁽¹⁶⁾による問題提起を受けて、2005年欧州議会草案において「事実として」「適切なかぎり」（考慮する）という文言を追記された⁽¹⁷⁾。

バイア・マーレ鉱山はルーマニアの国有企業と外資との合弁企業によって操業され、操業前に同国の行政許可をすべて取得していた。すなわち、当該鉱山施設は「ルーマニア法を遵守していた」が、それにもかかわらず、事故後の国際調査団により、許可を付与した行政官庁による環境影響評価が「国際的に受け入れられた質の基準と合致していない」と評価された⁽¹⁸⁾。

国際私法上、「外国の法の考慮」は、裁判官の裁量において、準拠法の適用段階において、具体的な実質規定の特定の法律要件の枠内で、準拠法とは異なる外国の法規——それも本来は国際私法の対象にならない公的法規——を斟酌して、準拠実質法上で適応させる手法として知られている⁽¹⁹⁾。環境法分野では、とくに排出施設の行政許可など、外国の公的措置を「考慮」する考え方について、これまでに著名な論文・著作において検討されてきた⁽²⁰⁾が、実際の訴訟においてこの考え方を運用するには、環境責任実質規定のどのような法律要件の中で法の考慮がなされるかについて、実証的な検討の裏付けが必要であるようと思われる。

本稿では、産業施設からの流出事故による越境汚染の民事責任が追及される

際に、一方で、被告企業が施設操業地で行政許可を取得しつつ安全基準内で操業していたことを正当化事由として挙げたのに対し、他方で、原告側からは外国の許可の国際的な基準不適合が指摘されたような場合に、「外国の法を事実として考慮する」手法が具体的な実質法規定の適用においてどのように行われ得るか、バイア・マーレ事故をもとに考察を行うこととしたい。

もっとも、バイア・マーレ事故に関する実際の裁判記録は入手できなかつたため、考察においては、越境汚染に関するヨーロッパの涉外訴訟、とくにオーストリアの裁判例を参照した。これは、オーストリアではドイツやチェコ、スロヴァキアなど近隣国の越境排出施設に対する住民からの民事請求の申立てが頻発しており、かつ、二重帝国時代にオーストリア私法がハンガリーの慣習法に重ねて適用されていたことから、1959年に法典化されたハンガリー民法の関連条文にはオーストリア法の影響が見て取れ、オーストリアの判例がハンガリー法の適用解釈に参考になり得ると考えられるためである。

以下では、まず、バイア・マーレ事故の事案概要を紹介し、次に、裁判で適用され得る法規について述べ、ハンガリー法の規定を基礎にして「外国の法の考慮」を検討する。

1. バイア・マーレ事故

ルーマニアのバイア・マーレ地区の金鉱山で、Aurul S.A.（以下 Aurul）—ルーマニアの国営企業 REMIN S.A. (Romanian Compania Nationala A Metalelor Pretioase Si Neferoase)（以下 REMIN）（株式保有 49%）とオーストリア（豪州）の Esmeralda Exploration Ltd.（以下 Esmeralda）（株式保有 50 %）による合弁事業体—is、金の採鉱業を運営しており、金の採取においては致死毒物であるシアン化合物の使用を含む製法を採用していた。Aurul は、ルーマニア法上求められるすべての必要な環境の許認可を 7 年かけて取得し、1999 年 5 月に操業を開始した。

2000 年 1 月 30 日午後 10 時、金の精製後に廃棄されるシアン化合物を含むテーリングを貯めておく鉱滓ダムの壁が決壊し、汚染水が近くのソメシュ川に流出した。ソメシュ川は国境を越えてハンガリーのティサ川へ毒物を運び、ド

ナウ川、さらに黒海まで達した（流出水の層が2月1日にハンガリー国境、2月11日にハンガリー・ユーゴスラヴィアとの国境、2月25-28日に黒海付近のドナウ川三角州に到着⁽²¹⁾）。シアン化合物を含む10万m³を超える汚染水が河川へ流れ込み、最初の数日の間、200トン超の腐敗した魚が集められた（ハンガリー国内を流れるティサ川の全魚類の80%が死滅）。この数は後に全体で1241トンまで増加した。ハンガリー、旧ユーゴスラヴィア、ルーマニアでは川の水を飲料水へ利用することを禁止した。

流出直後は、バイア・マーレ鉱山の運営者であるルーマニア国営会社REMINとEsmeraldaの双方が責任を否定し、ルーマニア政府も同様に自らの責任を否定した。流出から約一か月後の2000年3月10日にバイア・ボルサ(Baia Borsa)地区のREMIN所有の鉱山施設から重金属を含む2万トンの鉱滓泥(tailing sludge)が流出し、同じくハンガリー領ティサ川に流れ込んだことが、事故と損害の因果関係を複雑化した。これらの流出により、設計や規制に難のあるルーマニアの鉱山が、過去の採掘や産業活動によって既に悪化している地域の環境をさらに侵害し、近隣国に深刻な悪影響を及ぼすことが危惧された⁽²²⁾。

2000年2月・3月に国際連合から25名の専門家（国連環境プログラム（United Nation Environmental Program: UNEP）および国連人道問題調整事務所（UN Office for the Coordination of Humanitarian Affairs: OCHA）の共同ユニット）がバイア・マーレ事故の損害地域を訪れ、被害の範囲を検証・測定し、報告がまとめられた。同報告では、バイア・マーレ鉱山の鉱滓ダム決壊の原因是、「そもそも設計、工程における欠陥、操業の予期せぬ条件、そして悪天候、これらのコンビネーション」であるとされた⁽²³⁾。また、EUによって組織されたBMTF（International Task Force for Assessing the Baia Mare Accident: Baia Mare Task Force）が2000年12月に提出した報告書⁽²⁴⁾では、事故の原因是、第一に、閉鎖的な循環システムを用いたテーリング・マネジメント・ファシリティの不適切な設計、第二に、許可を付与した行政当局によってこの設計が受理されたこと、第三に、不適切なモニタリングおよびダムの構造、操業およびメンテナンスにあるとされた⁽²⁵⁾。これらの報告を通じて国際的な非難が生じた結果、バイア・マーレ鉱

山を運営する両会社とルーマニア政府は態度を軟化させた。ルーマニア政府は、ティサ川のシアン化合物の内容が許容量の700倍であったことを認めた。Esmeraldaは、汚染された水の浄化作業についてハンガリーを支援する旨述べたが、実際には援助を行わなかった。

ハンガリー政府は、最初はルーマニア政府に対する国家責任を追及する公的な賠償請求を検討したが、1992年ヘルシンキ条約⁽²⁶⁾および1994年ソフィア条約⁽²⁷⁾には越境汚染に関する国家の民事賠償責任について明文の規定がなく、条約中で紛争の際に国際司法裁判所への付託または共同の仲裁機関の設置を定めているが、これらの紛争処理手続を用いるには法廷の管轄についてルーマニアの合意を得る必要があり、過大な時間と困難を伴うことが予想される等の理由⁽²⁸⁾から、ルーマニア政府への公的賠償の請求をあきらめ、Esmeraldaに対して、シアン化合物流出による損害として、魚・回復費用・長期的損害についての総額1億4千万ドルの賠償請求を豪州の裁判所に申し立てた。

Esmeraldaは自己破産を豪州で申請し、同国の証券取引所における同社の株式取引を停止した。豪州の裁判所は、被った損害内容の性質の詳細が訴状に明記されていないとの理由でハンガリー政府の予備請求を却下し、本請求では、最終的にEsmeraldaは、同社がAurulの株式保有者にすぎないと主張して、直接責任を免れた。ハンガリー政府は2001年12月に今度はAurulに対する訴えをブダペスト(Budapest)で提起したが、AurulはTransgoldと名前を変えた別会社になっていた。2006年5月にブダペストの裁判所はハンガリー政府の請求に有利な判決を下し、Transgoldに流出事故の責任があるとした。Transgoldに対する訴訟は2008年まで続いたが、結局、賠償は提供されなかった⁽²⁹⁾。

2. 訴訟における適用法規

以下では、バイア・マーレ事故の訴訟において、準拠法として具体的に適用され得る実質法規定について、外国の法の考慮がどこまでどのようになされるかを検討する。

(1) ハンガリー国際私法

1979年に法典化されたハンガリー国際私法⁽³⁰⁾は、不法行為責任については、「損害をもたらす行為または排出の場所や時点において通用している法」が原則的に適用されるが、もっとも「侵害結果の発生した国の法が、被告の侵害行為の結果を被っている原告にとってより有利 (more favourable) であれば、その法が適用される」として、いわゆる優遇原則を採用していた。他方、1992年に制定されたルーマニア国際私法典⁽³¹⁾は、契約外責任については「損害を与えていた行為ないし排出がなされた国の法」が律するしつつ、「損害が生じた場所の法の適用をも許容して」いたとされる（現行の国際私法典では両国ともに Rome II 規則のルールを採用している⁽³²⁾）。ハンガリーで民事賠償訴訟が起きた場合には、優遇原則に基づき、ルーマニア法との比較において⁽³³⁾、ハンガリー法が準拠法となることが予想される⁽³⁴⁾。

(2) ハンガリー民法

ハンガリー民法では、危険な事業 (dangerous enterprise) の合法的な活動 (the otherwise lawful activities) から生じる損害」について「絶対的な無過失責任 (absolute, no-fault liability)」が同法第345条において導入されている⁽³⁵⁾。

「第345条第1項 増大された危険を含む活動を営んでいる者は、その活動から結果として生じる損害を補償する義務を負う。責任の排除 (exclusion) または軽減は無効である (null and void)。この禁止 (prohibition) は、物に対して引き起こされた損害には適用されない。

第2項 損害が、極度に危険な活動の範囲を超えて、不可避的な出来事によって引き起こされたことを証明すれば、責任を免除される。」

さらに、契約外の損害についての責任の一般ルールを定めている民法第339条が、第345条よりも出訴期限 (limitation period) が長いため、補充的に適用される可能性がある⁽³⁶⁾。

「第339条 第1項 他の者に不法に損害を与える者は、責任について補償す

る義務を負う。責任を免れるには、所与の状況において一般に期待される方法で行動したことを証明しなければならない。」

(3) 争 点

(a) 事故が不可抗力によって生じたか。

バイア・マーレ事故の裁判で「被告が証明するだろうことは、申し立てられている損害が、事業体の正常操業（normal operation）から生じたのではなく、企業活動の通常の営業上の運営とは無関係な、不可避の一すなわち人為的コントロールを超えた—出来事から生じた、ということである。」⁽³⁷⁾

もっとも、ハンガリーの法学者 Szakats⁽³⁸⁾によれば、ハンガリー民法第345条2項の免責の条件は、非常に狭く厳しいとされ、「この場合には有責性がないことは十分ではない」とされ、「不可抗力によって引き起こされたという証明のみが、損害についての加害者の責任から解放する」とされている。すなわち、「不可抗力」とは、「回避不能な事象がまったく予期されないで発生したこと」であり、具体的な危険状況からだけではなく、それ以外にも、「加害者のあらゆる過去の活動、事故をもたらしたあらゆる要素、諸々の行動、または不作為が合わせて」勘案された上で、不可避であったと評価されることを要する、とされる⁽³⁹⁾。

ハンガリー国内のアルミニウム工場施設からの流出事故（アイカ（Ajka）事故）⁽⁴⁰⁾でも、ハンガリーの裁判では、不可抗力だったとの被告側の主張は認められなかった（被告企業の経営陣の刑事責任が認められた）ことから、バイア・マーレ事故でも、同様の判断が導かれたと思われる。

(b) 排出施設が外国の操業地で現地の法（とくに行政許可や安全基準などの行政法規）を遵守していたことを、責任準拠法の適用において考慮すべきか。

この点は、Szakats⁽⁴¹⁾は言及しておらず、また、実際の裁判で争われたかは不明であるが、被告側の主張によって、争われる可能性がある⁽⁴²⁾。

2000年のハーグ国際私法会議（HCCH）の報告書では、次のように問題提起がなされている。すなわち、「汚染者は次のことを根拠に反論することができるか？すなわち、汚染者の本国の管轄当局によって付与された行政上の許可

(許諾 concession) に基づき、汚染を引き起こしている活動は、許可されており、かつ当該活動を禁止する差止 (injunction) を求める請求の対象とされることはできない、とである。」⁽⁴³⁾

この問題提起は汚染者による二つの主張の可能性の問題が組み合わされている。すなわち、前半部分は、外国の官庁から許可を受けた施設からの排出によって近隣の国で損害が引き起こされている場合に、施設の操業について施設所在地の国では公的に許可されており、かつ排出は許可を受けた範囲にとどまっているというように、侵害行為の法的正当化を—許可や条約に従つてることを盾にして—主張する場合である。このような前半部分は、1974年10月にMDPAに対する損害賠償請求の訴えがロッテルダム地裁に提訴された訴訟⁽⁴⁴⁾を意識していると思われる。この訴訟において、MDPAは、協定に基づく年ごとのライセンスおよび限界値「内」での投棄を行っていたことを、損害賠償の訴えに対する反論として主張した。もっとも、問題となる行為の違法性のみを分割して先決問題ないし部分問題として行動地の法に送致すること（特別の連結）は、準拠実質法の定める責任の基準と効果との体系性を損なうなどの理由から、基本的には否定されている⁽⁴⁵⁾。ただし、準拠法が行動地の法である場合は、「法秩序の一体性」の見地から、同一の法秩序に関連するかぎり「公法で違法であることは私法でも違法である」と判断される可能性がある⁽⁴⁶⁾。

また、問題提起の後半部分では、許可を受けた当該施設の操業については民事上の差止訴訟から解放されるという被告の主張の可能性が問われている。差止請求については抵触法上で物権の問題との性質決定を可能とすることが日本でも指摘されている⁽⁴⁷⁾が、不法行為の結果発生地法または侵害される土地の所在地法として内国法が準拠法とされる場合に、内国法上で行政許可に私法的請求を排除ないし転換する効力を与えられているときは、環境保全に関する国際法上の「無差別」⁽⁴⁸⁾原則の観点から、外国で行政許可を受けた施設についても内国での場合と同じく扱うように、被告側が求めることが考えられる。

さらに問題となるのは、行動地で排出施設に対して付与された行政許可（および許可の基礎となっている環境影響評価（EIA）⁽⁴⁹⁾などの行政管理）が国際的な基準に適合していない場合である。この点は、原告の側から、被告の反論に対す

る再反論として指摘される可能性がある。

BMTF の調査報告⁽⁵⁰⁾によれば、「本件事業が計画され、かつ建設されたときの許可手続 (permission procedure) の適切性に関して重大な疑いがある……。BMTF にとっては、許可手続に含まれているあらゆる行政当局との面談の際に、当該施設の全体の安全性に関する責任が、正確にどこにあるのかを見分けるのが困難であった。」とされていた。また、「[ルーマニアの行政官庁による] 環境影響評価についての主要な問題は、厳しい天候条件の可能性が含まれていなかつたこと、ローカル・コンテクストにおけるダムの技術の理解の不完全性、そして、許可およびモニタリングのプロセスについての中央集権化された明白な責任体制が欠けていたことであった。」⁽⁵¹⁾とも指摘されていた。

3. 考 察

(1) 国家が行政許可を付与する権限についての国際法による許容性

排出施設の所在国による行政許可が、国際法から許容されるかぎりで、隣国は排出による侵害を受忍しなければならない、という議論は、オーストリアでは、Fröhler／Zehetner⁽⁵²⁾によって主張された。

Fröhler／Zehetner によれば、国家は領土不可侵の原則から隣国の主権領域を侵してはならない国際法上の義務（いわゆる領域使用の管理責任⁽⁵³⁾）を負い、国境を越える環境侵害は原則的には許容されない。しかし、たとえば国際河川などの共同管理のための国際協定上で、排出による環境侵害の限界値が定められている場合には、同時にそれは、その程度を超えると隣国への排出侵害が許容されるという、領土不可侵の原則が国際法上で制限される程度をしたものと解釈できるとされる。そのかぎりで、国際法上では、その排出による侵害は、非実質的または重大ではない程度、あるいは地域慣用的な程度であるということになり、隣国はそのような侵害を受忍する義務を負うとされる。もっとも、「領土不可侵が限定されることに関しては、その領域から国境を越える環境侵害を発生させている国家が立証責任を負っている」⁽⁵⁴⁾とされる。

しかし、2006年4月4日のオーストリア最高裁判決⁽⁵⁵⁾は、国境付近のスロヴァキアの原子力発電所の建設差止めがオーストリア住民によって求められた訴

訟で、立証責任について、次のように述べている。すなわち、当該原発が全圧の原子炉格納容器を備えていないことから、西側諸国に共通する技術的な安全基準に合っておらず、事故の際に放射能漏れを起こす急迫の危険があるとした原告の主張に対して、「潜在的に危険性のある施設の場合に、国際的に承認された技術上の基準を下回ることが、証明の輕減ないし立証責任の転換を、原告に有利に導くということは、法からは取り出されない」。「ここで決定的な法律問題は、従って（まず第一には）そのような立証責任ではない。」「原告が、原告にとって有利な規定の、法の基礎となる事実……を証明しなければならない。」⁽⁵⁶⁾

（2）厳格責任（危険責任）規定

ハンガリー民法第345条は、危険な事業の合法的な活動から生じる損害について絶対的な無過失責任を定めている。すなわち、「原告が事故に見舞われ、かつ損害を受けたという事実だけで、『危険な事業』に責任があるとされる」⁽⁵⁷⁾。

この「危険な事業の合法的な活動」という法律要件について、外国の行政許可を取得した外国の施設も該当するのか、また、操作管理ミスなどの人為的な事故の場合にも施設の合法的な活動とされるのかが問題となり得る。

オーストリア最高裁1981年4月29日判決⁽⁵⁸⁾は、隔地的不法行為の場合は結果発生地の法が適用されるとし、「被害を引き起こしている施設の許可(Genehmigung)が外国の公法に従ってなされていた場合でも」、被害者はその者の所在している地の法によって保護されるべきであると述べた。本訴訟では、オーストリア・ザルツブルク(Salzburg)市中を流れるザーラッハ(Saalach)川の夜間の雷雨による激しい増水のために、同川の上流にあるドイツ連邦共和国の領域における原子力発電所の貯水池に水が流入し、水位を下げるために底部にある水門をわずかに開閉せよとの指示を誤解した従業員の操作で水門の制御装置が壊れて全開したために水がすべて流出し、下流のオーストリア領域の漁業に被害を与えた事故について、ドイツの施設操業者に対して民事賠償が求められた。

最高裁は、「たしかに公法的規定は領域主権原則により国境を越えて妥当しないため、被告の原子力発電所の操業の合法性（Rechtmäßigkeit）はドイツ連邦共和国の法に従って判断されるべきである」が、しかし、「このことから、私法上の損害賠償の規定がドイツ連邦共和国の公法に左右される、ということは専かれ得ない」と述べた⁽⁵⁹⁾。

さらに、「被告の発電所は、オーストリア領域に流れ込むザーラッハ川の流域に所在し、その活動がオーストリアにおいても影響を生じることを予測していなければならなかった」、「それゆえ、被告はそのかぎりにおいて、オーストリア法にしたがって責任を問われなければならない」とされた⁽⁶⁰⁾。

オーストリア水利法（WRG）第26条2項⁽⁶¹⁾は、ハンガリー民法第345条のように、施設の合法的な操業により生じた損害の結果責任を定めている。

「問題となり得るのは、技術者……が……指示を誤解したことで誤った行動をとった場合に、なお水利法第26条2項の意味する、水利施設が合法的に操業されていた、といってよいかという点のみであろう。」⁽⁶²⁾

その点で、水利施設は、危険な活動を行う施設と同じく、他の水利用者の権利に負担をかけるために、その建設や操業の前に行政許可（許諾）を取得しなければならない。

「最良の、さらにそのように注意深くなされた、水利権の許諾（Bewilligung）の決定も、あらゆる危険に対して前もって排除するかまたは予測し、補償を行うことはできない。事前に予測されなかつた損害についての責任を可能にするために、水利法第26条2項に従った結果責任が導入された。このような結果責任は、一般民法典（ABGB）第364a条⁽⁶³⁾に従った補償請求と同じく、官庁によって許可された施設を通じて、収用と等しい介入（enteignungsgleiche Eingriffe）がなされていることに対して、補償を行うという目的を有している。」⁽⁶⁴⁾

「結果責任の導入は、関係者が公益のため、かつ国民経済の利益のために追加的な負担および危険にさらされている、という点によって法的に正当化されている。関係者はたしかにこうした負担や危険を引き受けなければならないが、しかし少なくとも、このことにより生じている損害は常に賠償される、ということを信頼することはできる。このことは、水利施設の許諾（Bewilligung）に

したがった操業から生じている損害結果や、また、許諾にしたがった操業がなされていても、ほとんど回避できないような人為的な誤った行動から生じている損害結果についても、あてはまる。」⁽⁶⁵⁾

以上のように述べた上で、オーストリア最高裁は、行政許可を、それを取得した施設（水利権者）が他の水利用者の権利を制限する点で、「収用と等しい介入」と見なしている。そして、オーストリア水利法第26条2項の結果責任は、外国の行政許可を取得した当該外国の施設の、操業管理上のヒューマン・エラーから生じた損害であっても、「水の利用に関する許諾が、そのようなものとして乗り越えられていないかぎり」、妥当すると判断した。この判決は、Stoll によって、外国の公的な許可に、自国の私法規定における「要件事実の効果」を与えた司法判断として評価されている⁽⁶⁶⁾。

ハンガリー民法第345条の「危険な活動を行う施設の合法的な操業」についても、同様の解釈があてはまると思われる。

危険な活動を行う施設は、行政上の認可または認可を取得しないかぎり、原則的に排出や操業ができない。その点で、オーストリア水利法第26条2項における「許諾」を取得した施設に相当する。ハンガリー民法第345条の危険責任規定は、オーストリア水利法第26条2項のように、行政許可により他の関係者の私法上の権利がその分負担や制約を受けることから、「収用と等しい介入」がなされていることに対して適切な補償を行うための法規として見なすことができると思われる。

オーストリア最高裁1981年判決を参考にするならば、外国での公的許可の取得によって直接的に私法上の損害賠償請求が左右されることはないものの、外国での行政許可を取得した鉱山を、ハンガリー民法第345条のいう「危険な活動を行う施設」に該当すると扱うことは可能であろう。同様に、同条の意味における「合法的な操業」についても、とくにルーマニア法に照らすことなく、ハンガリー法が危険責任を定めている趣旨から、「合法」の範囲内に該当するか、判断できることになろう。設備劣化の看過や従業員による誤操作などの操業管理上の人為的ミスによる事故であっても、施設に行政許可が付与されたことで制約を受けている他の私権保有者に補償を行う観点から、危険責任の要件

としての「合法的な操業」の範囲内にあると認められるであろう。もっとも、外国の行政許可の範囲から大きく逸脱する場合には、そうではないことも考えられる。

(3) 過失責任規定

ハンガリー民法第339条には、「所与の状況で一般に期待される方法で行動していたことを証明すれば責任を免れられる」という条件が付されている。

行為責任を追及された際に、被告が正当化のために外国の行動地で行政許可を受けていたことを主張する場合には、ローカル・ルールに関するデータ理論⁽⁶⁷⁾の考え方によれば、被告が行動地の規則を遵守していたかを注意義務などの点で考慮すればよいだけのように思われるが、これまでのヨーロッパの判例によれば、外国の行政許可が私法的請求権に作用する効力を合わせて考えなければならないとされてきた。

排出施設による外国の行政許可の取得および許可基準の遵守を、準拠法上の過失責任規定において考慮するときに、なぜ、外国の許可のそのような効力を合わせて考えなければならないのか。

それは、私法的請求権に対する行政許可の効力が国または地域ごとに異なっているからであるとされる⁽⁶⁸⁾。それにより損害賠償の格差が生じるからであると⁽⁶⁹⁾。たとえば排出による民事損害を予想した上で行政許可が交付された場合など、私人の財産への侵害を正当化する効力を行政許可に与えている制度の下では、私人は侵害の防禦や賠償を求める権利を制限され、所定額の補償に甘んじることになる。Restは、国境を超える侵害を法的に正当化する効力を、許可の「越境的効力」または「輸出効力」と称している⁽⁷⁰⁾。

たとえば、MDPA訴訟⁽⁷¹⁾では、フランス所在の鉱山からの塩化物投棄によるライン(Rhein)川の越境汚染へのオランダ側住民による民事賠償が求められたが、この訴訟で、鉱山を操業していたフランスの事業体MDPAは、ライン川沿岸諸国の河川保護協定に基づく年ごとのライセンスおよび限界値「内」での投棄を行っていたことを主張した。しかし、1983年12月16日のオランダ・ロッテルダム(Rotterdam)地裁判決⁽⁷²⁾は、MDPAには過失責任が認められ

るとし、フランスの地方自治体から鉱山からの廃塩化物の投棄について許可を受けていたことをもって責任を免れることはできないとした。また、国際協定（1976年の塩化物による汚染に対するライン川保護に関するポン協定）において定められた投棄の最大値および濃度を遵守していたことも、責任を法的に正当化しないとした。その理由として、ロッテルダム地裁は、ストラスブール（Strasbourg）行政裁判所がその1983年7月27日判決において1980年および1981年の投棄許可を—フランス国外における影響を考慮に入れずに与えられたという理由で—取り消したこと、また、フランスでは、第三者の権利に優先しないという条件の下で公法的な許可が付与されることを挙げている。

このように行政許可の私法的請求権に対する効力（の有無）を合わせて考えなければならないのは、原則的には、当該請求権の準拠法において、行政許可が私人の権利を当事者の意思にかかわらず消滅・転換させるいわゆる私権形成的効力⁽⁷³⁾を持つ場合である。そのような私権形成的効力を行政許可に付随させている法は、ヨーロッパでは、ドイツ法、オーストリア法に集中している。

ドイツの連邦イミシオン保護法（BImSchG）第14条⁽⁷⁴⁾、水管理法（WHG）（旧）第11条1項⁽⁷⁵⁾、オーストリアの一般民法典（ABGB）364a条⁽⁷⁶⁾においては、行政許可を取得した排出に対しては、差止請求をはじめとする私法的請求権が排除されることや、補償や賠償のみ求め得ることが規定されている。他方で、スイス、フランス、ベルギー、そしてイギリスなどコモンロー諸国では、許可にはそのような効力は付随しない⁽⁷⁷⁾。

行政許可に私権形成的効力を付隨させている国において排出施設に対する差止請求などの私法的請求に基づく訴訟が起こされ、外国で許可を取得していることを被告が主張する場合には、外国の許可は—私法的請求に対する効力の点で—内国の許可と等価か、という点が検討されてきた。

たとえば、ドイツのザールブリュッケン（Saarbrücken）上級地裁1957年10月22日判決⁽⁷⁸⁾では、ザール（Saar）川流域のフランス側に建設された火力発電所から燃焼された石炭の煤煙や石炭殻が川の向かい側のドイツ領の庭付きレストランまで飛翔して営業を妨害したことから、民事賠償が請求された訴訟において、問題の発電所施設がその操業につきフランスの行政官庁から許可を受

けていることについて、裁判所は、「外国で付与された行政上の許可はドイツの許可と等価のものとみることはできない」とした⁽⁷⁹⁾。また、オーストリアのリンツ（Linz）上級地裁 1987 年 6 月 15 日判決⁽⁸⁰⁾は、オーストリアとの国境近くの西ドイツ領のヴァッカーズドルフ（Wackersdorf）に建設予定であった放射性核燃料再生処理施設（同施設は放射性物質を煙突を通じて大気中へ排出し、かつ排水を通じて揮発性ではない有害物質をナープ（Naab）川、さらにドナウ川へ排出する予定であった）に対して、建設差止を求めてオーストリア住民が提訴した訴訟であるが、同裁判所は、差止請求を物権の問題と性質決定した上で、被害を受ける土地の所在地たるオーストリア法を適用し、オーストリア一般民法典（ABGB）第 364 a 条の「許可（を受けた施設）」につき、ドイツの操業許可是「ドイツの主権領域でのみ直接的に妥当を求め得る」が、「外国の許可行為に対して、内国の私法関係の分野に関する効力を認めること」は国際法上禁じられておらず、排出の流入国には、外国の許可行為に対して「内国の分野に関して法的効力を付与する」ことすなわち「紛争の判断に関する要件事実効力（Tatbestandswirkung）を認める」ことが開かれているとした。また、「許可是、事実（Faktum）であり、排出者と排出被害者との間の私法上の関係に対して作用し、また、排出流入に対する防禦の権限に関する法的紛争において考慮され得る」と述べた⁽⁸¹⁾。

学理上も、ドイツ・オーストリアでは、内国準拠法が定める行政許可の私権形成的効力を外国の行政許可にも認めるべきかという問題について、各種の理論が提唱されてきた。ドイツでは、ザルツブルク空港飛行差止訴訟⁽⁸²⁾を契機に、外国の許可を行政行為とみなした上で公権的行為の効力を承認する構成⁽⁸³⁾を説く立場が有力に主張されたが、オーストリアで上述の 1981 年最高裁判決⁽⁸⁴⁾が出ると、Stoll が外国の許可を行政行為ではなく事実として捉えて内国準拠法上の規定の要件事実としての効力を付与する理論を主張し（要件事実効力論⁽⁸⁵⁾）、なお Stoll はこの理論とは別に、行動地のルールを準拠法上で事実として考慮するデータ理論⁽⁸⁶⁾を主張している）、さらに、Hager が要件事実効力論を批判して、行政許可を定めた法規を私法上の法律関係に介入する強行的債務法のような強行的適用法規に見立てて準拠法とは別の連結により効力を承認する特

別連結論⁽⁸⁷⁾を主張した。さらに、オーストリアでは、要件事実効力論をもとに、準拠法上で要件事実とされる許可を、外国で取得された許可をもって代用することを主張する代用理論⁽⁸⁸⁾が Wilhelm によって主張された。

日本では、石黒一憲教授、櫻田嘉章教授、植松真生教授により、この時期のドイツの議論が紹介されている⁽⁸⁹⁾。そのため日本でこれまでに知られている外国の行政許可の取扱いに関する理論は、私法的請求の準拠法とされる法において、当該の請求が行政許可を受けた施設に対しては排除されるか、または制約を受ける旨定める規定があることを前提に、外国の行政許可を外国民事判決ないし外国の収用行為のように見立てて、内国法における効力の承認を考える立場から出発され、かつ展開されてきたものであるといえる。

東ヨーロッパ諸国では、行政の許認可には私権形成的効力は付随していない⁽⁹⁰⁾。そのため、ルーマニアの許可がハンガリーの国内法分野で当該効力を付与されるか、効力の点でハンガリーの許可と等しいかといった点が、裁判で争われることはないであろう。

コモンローでは、外国で許可を取得していることは、被告側の民事手続法上的一般的な防衛（general defense）の基礎になり得る⁽⁹¹⁾。もっとも、その主張・立証は、被告が行わねばならない。Szakats によれば、EU 加盟前のハンガリー国際私法は、コモンローと変わらないとされている⁽⁹²⁾。

操業許可を取得しており、かつ許可の基準内で操業していたことは、被告による証明が成功すれば、ハンガリー民法第339条のいう「一般的に期待される方法で行動していた」との要件の範囲内に含まれる可能性があろう。

しかし、ルーマニアで許可を取得しており許可の基準を守っていたことを被告が証明したとしても、「一般的に期待される方法で行動していた」と法廷地裁判官によって評価されるかは定かではない。「一般的に期待される」というのは、裁量の余地を残すため、国際的な期待値か、法廷地国内の期待値か、法文上明らかではないが、準拠法の実質法規定の要件解釈としては、ハンガリー国内での期待値として解釈される可能性がある。

シュヴァイツァーハレの倉庫火災事故によるライン川汚染事件について、Rest は、ドイツ民法（BGB）第823条1項（過失責任）⁽⁹³⁾が適用されると仮定

した場合、被告企業の Sandoz 社の「行動の違法性は、要件事実として間接証明されている (tatbestandlich indiziert) と見なされるか、または社会生活保安義務 (Verkehrsicherungspflicht) (とくに高度の危険のある化学薬品からの保護) に反していると認められることができるため、証明に問題はない。この義務に反して、Sandoz 社は、予防策をとらなかつたことにより、少なくとも重過失であり、有責に行動していたと認められるだろう。」と述べている⁽⁹⁴⁾。

なお、許可が国際的な基準に適合していない場合に、許可の取得者が「一般的に期待される方法で行動していた」かどうかは、厳格な基準で評価されることが考えられる。金の精製におけるシアン化物の使用は、バイア・マーレ事故の当時、ルーマニアでは許されていたが、ハンガリー、EU では禁じられていた⁽⁹⁵⁾。鉱山の操業企業の行動については、そのように考えるならば、ハンガリー民法第 339 条 1 項 2 文の免責要件を満たさないと判断されるであろう。

また、MDPA 訴訟でオランダのロッテルダム地方裁判所は、外国の行政許可による越境民事損害の正当化については、国際法の（不文の）規則が準拠法の判断と異なる判断を導くかを合わせて考えなければならないとした⁽⁹⁶⁾。この点は、それぞれの国における条約の国内受容方式ならびに国内的効力が前提となろうが、法廷地によっては、準拠法における外国の法（行政許可や安全基準）の考慮に際して、準拠法に基づく判断において行われる外国の許可の考慮が国際法により許容されるかという点からの確認が必要となることであろう。もっとも、準拠法による判断結果が国際法により覆ることは、現状では考え難いと思われる⁽⁹⁷⁾。

（4）EU 法による許容性

加盟国による行政許可をも自らの法行為の管轄に含めている EU であれば、加盟国の許可の権限が EU 法により許容される、または許容されないとの判断を導くのは、困難ではないようと思われる。また、それにより、排出国行政許可による他国への侵害の正当化（免責）可能性についても、EU 法の見地から判断され得るであろう。

テメリン原子力発電所に関する 2009 年 10 月 27 日の EU 司法裁判所の先決

判断（オーストリアのリンツ地方裁判所からの付託）⁽⁹⁸⁾では、外国の原子力施設に対する近隣の土地所有者による差止訴訟を審理する際に、オーストリアの裁判所は、チェコの行政官庁により付与された操業許可を考慮しなければならないこと、ならびに、許可は、核の影響に対する住民の保護の確保を目的とした共同体のシステムの一部であることが判示された⁽⁹⁹⁾。すなわち、核施設の建設や操業についての許可制度については、欧州共同体も自らの法行為の管轄を持つとし⁽¹⁰⁰⁾、一般的な大衆の健康保護の目的のために、欧州共同体が統一的な安全基準を打ち立て、その適用を確保しなければならないとされた⁽¹⁰¹⁾。

東ヨーロッパでは、ハンガリーほかの諸国が2004年、ルーマニアが2007年にEUに加盟したことで、これらの国の領域についてはEUの管轄となつた⁽¹⁰²⁾。今後は、行政許可による他国への流入の正当化については、準拠法の解釈に際して、EU法の下で許容されるかが問われることになろう。もっとも、東ヨーロッパ流域の河川管理については、ウクライナなど非EU加盟国との関係がまだ残されている⁽¹⁰³⁾。

（5）小 括

外国施設からの排出による民事損害が内国で生じており、結果発生地法または被害地の所在地法として内国法が私法的請求の準拠法とされる場合に、外国の行政許可ないし外国の法規を「考慮」することが問われるのは、準拠法上の規定の種類に応じて、次の三つの場面に分けられる。すなわち、(i)不法行為の過失責任規定、(ii)結果責任（危険責任）規定、(iii)許可施設に対する私法的請求権を排除する規定がそうである。なお、「考慮」とは、法廷地の裁判官が準拠法の適用において準拠法とは異なる外国の法の規定を引き合いに出して審理することを意味し、効力を認めることまでは意味していない。

(i) 第一に、過失責任規定の適用においては、外国の行政許可またはその許可基準に関する行政法規ないし行政指針等が、外国の行動地における（現地の交通安全規則や危険物の製造関連の安全規則のような）ローカルな行為準則（local rules of conduct）⁽¹⁰⁴⁾として、被告による民事手続上の一般的な防御において援用され、かつ証明されることで、行為者の注意義務の判断において責任の根拠を

証明する主要事実を推認させる間接事実⁽¹⁰⁵⁾として、裁判上で認められることがあり得る。このような被告の主張は、外国で許可を取得しかつ行政法規ないし行政指針等を守って行動していたという事実的状況を、準拠法上の過失責任規定の要件の判断において承認するよう求めているとも見なすことができ、承認された場合には、外国で生じた事実的状況に対して準拠法上の要件に包摂される事実関係⁽¹⁰⁶⁾としての効力が付与されるともいいうことができよう。このような「外国の法の考慮」がなされる理由は、抵触法上の信頼原則（Vertrauen-prinzip）に主に求められるとされている⁽¹⁰⁷⁾。すなわち、外国の行動地で一般に守られている規則に従った行為者の信頼を保護することである。もっとも、行動地の許可や基準に従っていたとしても、国境を越えて生じた民事損害の責任の根拠としてどう評価されるかは、準拠法の解釈によることになる。行動地の許可が国際基準に適合していない場合には、準拠法の解釈上、侵害は国際法違反行為とされる可能性があり、許可を受けていたことで注意義務を満たしていたと認められるのは難しいであろう。

(ii) 第二に、故意過失の有無を問わず、特定の物や施設を設置した者に結果として生じた損害の責任を義務付ける結果責任、または、危険な産業を営む者に産業の操業に由来する損害の責任を義務付ける危険責任（厳格責任）の規定の適用において、外国の許可が要件事実として考慮されるかが問題となり得る。このような無過失責任規定が特別な産業の損害賠償法において自国所在の施設や自国の事業者に適用対象を限定して定められているときは、外国の許可が規定上で考慮される余地はないが、施設の設置または操業に際して、設置者や操業者の結果責任や危険責任が定められている場合には、「許可」ないしは「許可を受けた施設」などの条文上の文言が外国に開かれていると解釈されるかぎりで、外国の許可または外国で許可を受けた施設が当該規定の要件事実に該当するかが問われるであろう。このような結果責任や危険責任の規定は、施設の操業者等に損害の責任を義務付ける規定であるため、その適用において外国の許可や許可を受けた外国の施設も要件事実に包摂されるとする解釈は、被害者の救済の観点からは望ましいものであり、その場合には外国の許可について内国の許可との等価性や国際法との合致性を問題とする必要はないと思われる。

外国の施設が誤操作などにより事故を起こした場合に責任法上の「合法的な操業」の枠内であったといえるかについても、被害を受けた私人の請求権の準拠法が、そのような施設の設置や操業について無過失責任を定めている趣旨にそって判断されるべきである。外国の許可が有効に取得されているかにつき、先決問題として外国の法に送致する場合もあり得るが、その場合には外国の法を「考慮」ではなく「適用」することになろう。

(iii) 第三に、排出施設に対して原告が主張する私法的請求の準拠法とされる法において、公益性の高い産業施設の操業維持のために行政許可を受けた施設に対しては差止等の私法的請求を排除し、代わりに損失の賠償ないし補償を求める請求に転換させる（ドイツやオーストリアの制度を典型とする）請求権排除規定がある場合には、そのような規定の適用において、外国の行政許可および行政法規が考慮されることがあり得る。このような請求権排除規定を法廷地の強行的適用法規⁽¹⁰⁸⁾として私法的請求の準拠法の範囲に含まれないと見ることも考えられるが、外国に所在する排出施設に対して内国の住民が私法的請求を内国の裁判所に申し立てる場合には、法廷地の裁判所は、内国法上にある請求権排除規定を—法廷地の強行的適用法規または原告による請求の準拠法の規定として—原告の請求に対して適用すべきかという問題、言い換えれば、原告の主張する請求が、内国の許可を受けた施設に対しては排除ないし制限されるのに、外国の許可を受けた外国の同様の施設に対しては認められてよいのか、という問題の前に立たされる。そこで、外国の許可を、請求権排除規定の要件における内国の許可と等しいものとして扱い、外国の許可を受けた施設に対しても—内国の許可を受けた施設と同様に—原告の主張する私法的請求は排除ないし制限されると解釈することが検討される。

このような外国の行政許可の考慮には、環境保全に関する無差別⁽¹⁰⁹⁾の考え方方が作用していると考えられる。ドイツでは、内国の許可にしか私法的請求を排除し転換する効力が認められないとすると、外国との国境付近に所在する内国施設の責任者を優遇し、かつ同じ国境付近に所在する同様の外国施設の責任者を差別することになると見る立場がある⁽¹¹⁰⁾。そのため、外国の許可に対して内国法上の私権形成的効力を承認するための条件としては、内国法のみなら

ず、外国の法も、行政許可に私権形成的効力を付隨させる規定をもつこと（許可の実質的等価）や、近隣国など他国の居住民にも許可の交付前の公聴手続参加などの行政参加機会を保障していること（許可的方式的等価）が挙げられている⁽¹¹¹⁾。

このように準拠法上の実質規定の要件事実として外国の許可が承認される点では、(ii)の考慮と同じであるが、(iii)の考慮においては、外国の法、とくに私権形成的効力を行政許可に付隨させる規定や、許可手続に関する行政法の規定が、内国の許可に関する同様の規定との比較において考慮されることになる。バイア・マーレ事故の裁判のように関係諸国の法が請求権排除規定をもたない場合には、(iii)の考慮が問題になることはないであろう。

おわりに

バイア・マーレ事故のハンガリーにおける裁判では、ハンガリー法を準拠法として鉱山の操業会社の責任が認められたが、ルーマニアがハンガリーの司法判断の承認・執行を拒絶したため、原告側はまともな賠償が得られなかつた⁽¹¹²⁾。旧社会主義圏であった東ヨーロッパ諸国では、民事損害の額の決定にも、行政官庁が関与する⁽¹¹³⁾。訴訟に際して政府が原告になったことで、ハンガリーは、裁判を起こす段階から外交的事情に振り回され、ともにEU加盟交渉中であったルーマニア政府とその国有企業ではなく、合弁事業体に出資した豪州の小資本企業を、その本国の裁判所に訴えた。他方で、合弁事業体 Aurul は Trangold と名前を変えて鉱山の操業を続けたため、ハンガリーでの裁判では、操業会社に対する民事責任の追及が、会社承継の問題に阻まれることになった。ドイツでのチェルノブイリ原子炉事故訴訟⁽¹¹⁴⁾におけるように、操業会社を実質的に支配していた外国の国家政府に対して民事責任を問うことができるかも、裁判上の争点になり得たであろう⁽¹¹⁵⁾。

バイア・マーレ事故の後、ハンガリーの国内では、活気に満ちた環境保護運動が起り、この運動は、ハンガリー政府をして、ドナウ川におけるスロヴァキアとのガブチコヴォ・ナジュマロシュ (Gabčíkovo-Nagymaros) ダムの建設計画⁽¹¹⁶⁾を廃止させるほどであったとされる⁽¹¹⁷⁾。同計画についてのハンガ

リー・スロヴァキア間の紛争は国際司法裁判所（ICJ）に付託され、いまだ係属中とされている。

中国でも、2005年11月13日に吉林省で起こった石油化学工場の爆発により大量のベンゼン化合物が松花江へ流出し、ロシアとの国境線になっている黒竜江（アムール川）へと流れ込む事故が発生した⁽¹¹⁸⁾。2020年3月28日にも黒竜江省の伊春鹿鳴モリブデン鉱山の鉱滓ダムから鉱滓廃棄物が流出して松花江の支流に流れ込む事故が生じている⁽¹¹⁹⁾。中国の各省の環境保護庁は、中央政府による国家汚染物質排出許可制度のもとで、省ごとの許可基準を策定し、企業や公的機関、他の生産管理者に排出許可証を取得させることを始めている⁽¹²⁰⁾。現地で工場等を運営する日系企業も、環境NGO等による公益訴訟などに直面し、汚染物質の排出に関する厳格な管理責任を問われる可能性がある。本稿が、そのような日系企業にとって、訴訟リスク管理のための一助となれば幸いである。

- (1) フランス国営企業のアルザス塩化カリウム鉱業事業団体（Mines de Potasse d'Alsace: MDPA）がフランスの地方政府の許可を受けて廃塩化物をライン川に投棄していたのに対し、オランダの農園業者らが、ライン川の支流から採取している灌漑用の水の塩化汚染により農園の収穫物の量や質の低下を招いたとして、MDPAによる投棄を不法行為とする宣言的判決と農園が被っている損害の補償とを求めて提訴した事件（MDPA訴訟の判例につき【注71および注96】）。同事件については、石黒一憲「国境を越える環境汚染—シュヴァイツァーハレ事件とライン川—」（木鐸社 1991）（初出は『法学協会雑誌』106巻3号・12号）87頁以下、櫻田嘉章「国際環境私法をめぐる事例ならびにヴォルフの見解について」「京都大学法学部創立百周年記念論文集』第3巻（有斐閣 1999年）701頁、708-709頁。
- (2) スイスで1986年に起こったオランダのサンド社の倉庫火災によるライン川汚染事故。石黒・前掲書【注1】は、この事故を主要な題材にしている。この事故を受けて欧州委員会が1993年に提出した環境損害の救済に関するグリーンペーパーで汚染者の民事責任制度のルールが提案されたが、2000年2月9日の環境責任に関するホワイトペーパーでは、国が汚染者に損害回復措置をとることを命じるルールが提案された。この点は、吉村良一「環境損害の賠償—環境保護における公私協働の一側面—」立命館法学333/334号（2010年5/6号）1769頁（1774頁）。

- (3) 東ヨーロッパにおける大規模流出事故として、バイア・マーレ（およびバイア・ボルサ）の流出事故のほかに、2010年にハンガリー西部のアイカ（Ajka）市で起きたアルミナ工場貯蔵池からの赤泥流出事故がある。同事事故の詳細については、家田修「ハンガリー産業廃棄物流出事故に見る東欧とEUの境界—赤泥の定義をめぐる二重規範—」『境界研究』No.2 (2011) pp. 149-172。Ajka事故のハンガリー国内の訴訟について、Gresz O./Gresz K./Kramm, *Die Umweltkatastrophe von Ajka—Rechiliche Grundlagen für den Umgang mit Rotschlamm in Ungarn und Europa*, in: *Zeitschrift für Europäisches Umwelt- und Planungsrecht*, vol. 6 (2010), S. 274.
- (4) バイア・マーレ事故の詳細および事故当時のハンガリーおよびルーマニアの実質法および国際私法については、ハンガリーの法学者Szakatz（スツーカ）の以下の論文を参照。本稿もこの論文に依るところが大きい。Alexander Szakats, *Cross Border Pollution - Private International Law Problems in Claiming Compensation*, in: *Victoria University of Wellington Law Review* (VUWR) 32 (2001), p. 609-626. (Web閲覧可)。さらに、同事事故に対する関係各国の対応および裁判に至る過程については、Allen Springer, *Baia Mare Cyanide Spill*, in: *Case of conflict: Transboundary disputes and the development of International Environmental Law*, Univ. Toronto Press 2016, p. 84. また、Andrea Haefner, *Negotiating for Water Resources, Bridging Transboundary River Basins*, Taylor & Francis 2016, p. 75.
- (5) Convention on the Transboundary Effects of Industrial Accidents, 31 *International Legal Materials (I.L.M.)* (1992), p. 1330. 産業事故越境影響条約は、国連欧州経済委員会(UN/ECE)での交渉を通じて1992年3月17日に採択されたが、2000年4月19日に発効するまでに8年を要した。同条約については、一之瀬高博「産業事故の越境影響に関する国連欧州経済委員会条約について」『独協法学』47号(1998年)229頁。
- (6) 産業事故越境影響条約〔注5〕の発効および施行のための合意形成にはバイア・マーレ事故が大きな影響を与えたとされる(2000年11月30日「欧州、国境を越えた産業事故への対処規則で合意」WIRED.jp.)。
- (7) Directive 2000/60/EC of the European Parliament and of the Council establishing a framework for the Community action in the field of water policy (EU Water Framework Directive) (「水枠組指令」)。2000年10月23日に採択、同年12月22日に発効。2014年10月30日の委員会指令(Commission Directive 2014/101/EU)により改訂。
- (8) 1976年のイタリア・セベソでの農薬の化学工場事故を契機に、化学工場の事故予防や被害拡散防止のために1982年6月24日に採択されたのが、「特定産業活動

の大事故の悪影響に関する指令」(セベソ指令) (Council Directive 82/501/EEC of 24 June 1982 on the Major-Accident Hazards of Certain Industrial Activities) であり、その後、1996年12月9日に「危険物質を含めた大事故の悪影響の管理に関する指令」(セベソⅡ指令) (Council Directive 96/82/EC of 9 December 1996 on the Control of Major-Accident Hazards involving Dangerous Substances) が採択され、もとのセベソ指令に置き換わった(セベソⅡ指令は1992年のUN/ECE産業事故越境影響条約との整合性も考慮されている。一之瀬・前掲論文〔注5〕231頁参照)。セベソⅡ指令は2003年に改正され(Directive 2003/105/EC of 16 December 2003)，改正後の指令には、潜在的に危険性のある活動および場所として鉱物採掘における加工事業(processing activities in mining)も含まれることになった。

- (9) 「採掘精製事業から出る廃棄物の管理に関する指令」(2006/21/EC Directive of 15 March 2006 on the Management of Waste from Extractive Industries and amending Directive 2004/35/EC) (Mining Waste Directive) (鉱物採掘廃棄物指令)。セベソⅡ指令は2003年改正によっても重金属のような地中に天然に存在する物質以外に何も有害物質を含んでいないテーリング(鉱滓)の処分施設(tailings disposal facilities)は対象としていないため、鉱物採掘廃棄物指令がそのような処理施設のリスクをカバーし、鉱物採掘事業から生じる廃棄物の管理のために、2004年に合意され、2006年に採択された。
- (10) Directive 2004/35/EC of the European Parliament and of the Council of 21 April 2004 on environmental liability with regard to the prevention and remedying of environmental damage (環境損害の防止および救済に関する環境責任に関する2004年4月21日の欧州議会および理事会指令)(環境責任指令)。指令の内容および制定経緯につき、中西優美子「EU環境法の実効性確保手段としてのEU環境損害指令」永野秀雄・岡松暁子編著『環境と法』三和書籍(2010年)89頁、また、佐藤智恵「EUの環境責任指令の適用と課題」「日本EU学会年報」第36号(2016年)243頁。
- (11) 大塚直・ジュリスト1372号42頁(48頁)、吉村良一「環境法の現代的課題」(有斐閣2011年)10頁。
- (12) 「契約外債務の準拠法に関する2007年7月11日の欧州議会および理事会規則」Regulation (EC) No. 864/2007 on the law applicable to non-contractual obligation (Rome II規則)。
- (13) Rome II規則「第7条 損害の賠償を求める者が、損害の原因となる事実が発生した国の法に基づく請求を選択する場合を除き、環境損害またはその損害の結果として人や財産が受けた損害から生じる契約外債務に適用される方は、4条1項で

決定される法に拠る。」（訳は、中村健太郎「環境損害に対する国際私法的アプローチ—ローマⅡ規則及び通則法の検討を通じて」筑波大学大学院ビジネス科学研究科編『企業法研究の序曲Ⅳ』（企業法学論集第4号）同友館（2016年）71頁に依拠。）

- (14) Rome II Regulation, Art.17 : “In assessing the conduct of the person claimed to be liable, account shall be taken, as a matter of fact and in so far as is appropriate, of the rule of safety and conduct which were in force at the place and time of the event giving rise to the liability.”（下線部は引用者）
- (15) スイス国際私法（IPRG）第142条2項「行動地における安全・行動規則は考慮され得る。（Sicherheits- und Verhaltensvorschriften am Ort der Handlung sind zu berücksichtigen.）」
- (16) Hamburg Group for Private International Law, *Comments on the European Commission's Draft Proposal for a Council Regulation on the Law Applicable to Non-Contractual Obligations*, in: *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht (RabelsZ)* 67 (2003), S.1-56.
「下流の国における河川汚染が上流の国における投棄によって引き起こされており、かつ上流の国の行政ライセンスによって許可されている、という例があげられる。裁判官は、提案第13条〔現17条〕の下で上流の国の法を考慮に入れなければならないという理由から、提案第8条〔現7条〕の下で準拠される下流の国の法に基づく請求を却下するのだろうか？これらの例が明らかに示しているのは、提案第13条は広すぎるという点である。さらに提案第13条の文言は、安全および行動の規則が、責任に関する準拠法に完全に置き換わるという（誤った）印象を与える。」(Ibid., S.44)
- (17) Position of the European Parliament adopted at first reading on 6 July 2005, Art. 15: “Whatever may be the applicable law, in determining liability account shall be taken, as a matter of fact and in so far as is appropriate, of the rules of safety and conduct which were in force at the place and time of the event giving rise to the damage.”（下線部は引用者）
- (18) Haefner, *supra* note [注4], p. 101.
- (19) 「考慮」の手法について詳しくは、横山潤「外国公法の適用と“考慮”——いわゆる特別連結論の検討を中心として」『国際法外交雑誌』82卷6号47頁。また、第三国との国際的な強行規定（強行的適用法規）を「事実として考慮」する考え方につき、中西康ほか『国際私法』第2版（有斐閣2018年）134頁。とくに「外国の法の考慮」としてこれまでに日本の学説上で周知してきたのは、契約準拠法とは異なる履行地の法規により特定の取引行為が禁止されている等の理由で債務履

行が事実上できない状況を、契約準拠法の適用上考慮する、いわゆる「事実上の考慮」（事実上の履行不能の考慮）の考え方であったと思われる（これを「実質法上の公序という形での『考慮』」とするのが、渡辺惺之＝野村美明（編）『論点解釈 国際取引法』（法律文化社 2002年）15頁【佐藤やよひ】、また、第三国の強行的適用法規の「事実的影響」の「考慮」とするのが、櫻田嘉章＝道垣内正人（編）『注釈国際私法 第1巻』（有斐閣 2011年）41頁【横溝大】）。このような「事実上の考慮」を検討した近時の裁判例として、東京地判平成30・3・26・平28（ワ）19581号（債券償還等請求事件）、評釈として、加藤紫帆・ジュリ1540号111頁、植崎みどり・令和元年重判解（平成30年度補遺）302頁。

- (20) 外国の許認可の国際私法上の取扱いに関する議論については、これまでにとくに、石黒・前掲書【注1】149頁以下、154頁、櫻田・前掲論文【注1】737頁以下、植松真生「国際私法の観点から見た環境汚染」「国際法外交雑誌」99巻5号61頁以下において詳細に扱われている。高杉直「開発と環境に関する私法的対応」国際法学会〔編〕『日本と国際法の100年』第6巻（三省堂 2001年）79頁（97頁以下）をも参照。翻訳として、カール・クロイツァー／植崎みどり訳「環境妨害・環境損害に関する抵触法上の諸問題」クロイツァー著／山内惟介編訳『国際私法・比較法論集』119頁以下、139頁、189頁。
- (21) Pérez del Postigo Prieto, *Stability Analysis of Dam Failures. Application to Aurul Tailing Pond in Baia Mare (Romania)*, 2014, p. 10, Figure 5 (Spread of the cyanide spill) .
- (22) Springer, *supra* note【注4】，p. 89.
- (23) Haefner, *supra* note【注4】，p. 100.
- (24) Baia Mare Task Force (BMTF), *Report of the International Task Force for Assessing the Baia Mare Accident*, 2000, available in: viso.jrc.ec.europa.eu/pecomines_ext/docs/bmtf_report.pdf
- (25) BMTF Report, *supra* note【注24】，p. 10.
- (26) 国連欧州経済委員会「越境水路及び国際湖沼の保護及び利用に関する条約（Convention on the Protection and Use of Transboundary Watercourses and International Lakes）」（ヘルシンキ条約）（1992年採択、1996年発効）。
- (27) 「ドナウ川の保護および持続可能な利用のための協力に関する条約（Convention on cooperation for the protection and sustainable use of the Danube river）」（ソフィア条約）（1994年採択、1998年発効）。
- (28) ハンガリーとルーマニアは1997年に二国間の環境保護協定に調印していたが、同協定はバイア・マーレ事故の後まで批准されず（事故の後によく批准された）、同協定を実施するための共同委員会は2003年まで設置されなかった。ハン

ガリーはルーマニアとともにEU加盟の野心を共有しており、バイア・マーレの事故当時は加盟交渉が進められていた途上にあった。Springer, *supra note* [注4], p.84

(29) Springer, *supra note* [注4], p. 100.

(30) Szakats, *supra note* [注4], p. 616. によれば、「ハンガリーの国際私法は、コモンローの法域の理論や実務と実質的に違いはない」とされ、国際私法の法源は「19世紀および20世紀初頭には、Curiaと呼ばれる最高控訴院の決定によって発展してきた慣習法、および、傑出した学識法律家によって書かれた文書であった」ところ、1979年に制定された国際私法典 (Legislative Decree No.13, 31.5.1979, HUN-1979-L-12373) は、そのような「長く確立している不文の法原理に基づいた慣習法」を基礎とするルールを維持したものであった。現行の国際私法典については、[注32]。

(31) 1992年に制定されたルーマニアの抵触法に関する法105号 (Law 105/1992 on conflicts of law)。同法はルーマニアの2007年のEU加盟により適用不可となり、現在は、EC規則No.593/2008 (Rome I規則) および規則No.864/2007 (Rome II規則) がルーマニアを含む涉外事案に適用されている。

(32) Hungarian Act XXVIII of 2017 on private international law (英文：https://www.ilo.org/dyn/natlex/natlex4.detail?p_isn=106778&p_lang=en)。「第59条 損害の賠償を求める者は、EC理事会及び欧州議会規則No.864/2007 (Rome II規則) 第7条後段において特定されるように、損害を生じさせた事象が発生した国の法を選択できる。ただし民事訴訟の準備段階かつ裁判所により指定された期限内よりも遅くなってはならない。」「第60条 契約外債務は、当該債務を生ぜしめる法的事実の効果がその領域内で発生した国の法による。」

(33) Szakats, *supra note* [注4], p. 620 によれば、「ルーマニア民法は、多くをフランス民法典に基づいており」、ルーマニアの裁判所は「フランスの裁判所の実務にしたがって……原告は物的損害を被ったのか、……被告の行為、過失、不注意がその損害を引き起こしたのか、という点を問い合わせ、その証明を求め」、「因果関係が不特定で、かつ証明されていない場合は、原告の請求は却下されるであろう」。他方、ハンガリーの民法典は、「19世紀に、とくに二重帝国 (dual monarchy) の時代にオーストリア私法典の特定の条文が、慣習法の基礎の上に受け入れられ、用いられた」ことからオーストリア法の影響を受けており (p.621), とくに際立った特徴として、危険な事業の活動から生じる損害について絶対的な無過失責任を導入している点が挙げられるとする (p.622)。

(34) 「ハンガリーの裁判所にとってより都合がよいのは、被害を受けた者が、裁判管

轄を選択し、損害を生じている効果が具体化した地の法——すなわち本件ではハンガリー法——を選択することである。ハンガリー法を適用するときは、同裁判所は、被告の厳格責任に基づいて判断を下すであろう。従って、損害を生じている事象が発生しており、被告の行為との因果関係があるかのみ証明されなければならないが、過失があることは証明される必要はない。こうした法廷地の正当な選択は、しかし、非現実的であるために、困難である。すなわち、ルーマニアの裁判所がハンガリーの司法判断を承認執行するかは疑わしい。」(Szakats, *supra note* [注4], p.619.)

(35) Szakats, *supra note* [注4], p.622.

(36) Id., p.623.

(37) Id., p.624.

(38) Ibid.

(39) Gresz O./Gresz K./Kramm, *supra note* [注3], S.277 f.

(40) Gresz O./Gresz K./Kramm,, *supra note* [注3], S.278. によれば、Ajka事故について、「本件事故の前のような激しい降雨は、たしかにその地域では通例には見られないものであったが、しかし、まったくないといえず、特定の時期には見られるものである。それゆえ、泥の貯蔵ダムは、自然の影響に対して備えておかねばならなかつたはずである。不可抗力を理由とする免責は、そのため問題にならない（除外される）。」とされている。バイア・マーレ事故について、Szakats, *supra note* [注4] p.624 も次のように述べている。「雨や降雪は本当にそのように先例のないほどに激しかったのか？…天候の危険、通常にない激しい雨と降雪の規則正しさを認識して、もっと強いダムが造られることはできたのか？ シアン化物の有毒な効果を知っていたならばまたは知るべきであったならば、被告はもっと危険ではない方法を用いていたのか？ すべての状況を考慮すると、おそらく予見の欠如—過失（negligence）——こそが、まっとうな注意と職人気質（workmanship）があれば防ぐことができたであろう『事故』を引き起こしたと思われる。」

(41) Szakats, *supra note* [注4].

(42) Springer, *supra note* [注4], p.99-100 では、ハンガリーの裁判所による（バイア・マーレ鉱山の操業縮小を命じる）判決を受けて、「ルーマニアは、Transgold はルーマニアで合法的に（legally）操業していること、および、[判決に] 従うことを強制されないことを主張した」とされている。

(43) Hague Conference on Private International Law (HCCH), *Civil liability resulting from transfrontier environmental damage: a case for the Hague Conference?*, 2000 (note drawn up by

- C. Bernasconi), www.hcch.net/upload/wop/gen_pd8e.pdf.
- (44) MDPA訴訟については、[注71および注96]。
- (45) 違法性のみを準拠法とは異なる法に特別に連結する考え方（先決問題ないし部分問題としての特別連結）を批判するのは、Hans Stoll, *Deliktsstatut und Tatbestandswirkung ausländischen Rechts*, in: *Festschrift für Kurt Lipstein*, 1980, S.259, 260; Alfred Rest, *Völkerrechtlicher und zivilrechtlicher Schadensersatz im internationalen Umweltrecht*, in: *Umwelt- und Planungsrecht (UPR)* 1982/11-12, S. 358, 365 ; Staudinger/ von Hoffmann, 2001, EG-BGB/IPR, Art. 38-42, Vorbemerkung, Rd.24, S.140 など。Hager, *RabelsZ* 53 (1989), 293 も、責任の要件と責任の効果とを不自然に引き裂くとして批判している (S.303)。
- (46) 「法秩序の一体性 (Einheit der Rechtsordnung)」の考え方については、Johannes Schulze, *Das öffentliche Recht im internationalen Privatrecht*, Alfred Metzner Verlag 1972, S.130 ; Mathias M. Siems, *Die Harmonisierung des Internationalen Deliktsrecht und die „Einheit der Rechtsordnung“*, in: *RfW* 2004, S.662. とくに、Schulzeによれば、「国家機関は国内の法秩序の一体性によって互いに結びつけられている」ため、一国の行政機関により合法とされている行為について同じ国の司法機関が私法上の違法を別個に判断することはできないとされる。
- (47) 植松・前掲論文〔注20〕45-47頁は、1999年改正のドイツ民法典施行法(EG BGB)第44条(不動産に起因する侵害作用に基づく請求)を例に、越境的イミシオンに基づく物権的請求について不法行為に基づく請求と同じように連結する現行の立法に至るドイツの議論を取り上げて、差止請求と賠償請求とで抵触法上別の処理がなされることの問題性に言及している。越境的イミシオンに対する請求を物権的に性質決定することの長短については、桜田・前掲論文〔注1〕734頁以下でも論じられている。また、道垣内正人「環境損害に対する民事責任」水上千之ほか(編)『国際環境法』(有信堂光文社 2001年)165頁(とくに169頁以下)は、スイス国際私法第138条(不動産からのイミシオンに関する請求)を例に、土地所在地法と結果発生法との間で当事者に選択させる構成について、法的安定性や裁判の効率などの点から消極的に評価されている。
- (48) 環境保全に関する「無差別」原則について、山本草二『国際法における危険責任主義』340頁、畠山武道「国内法の適用による越境汚染の規制」広部和也・田中忠編『国際法と国内法—国際公益の展開—』(勁草書房 1991年)471頁(486頁)。「無差別」の内容として、他国への悪影響を生じる活動に対して国内の環境保護基準と同一の基準で行政許可を要するとし、域外の外国人に行政許可の事前手続への参加権を認めることは、諸国との間で環境保護基準を統一させ、さらに外

国の行政許可が同等の基準に基づく場合には内国の許可のもつ国内的効力を認め
る、ということにもつながるとされている。

- (49) 環境損害を未然に防ぐための国家の環境影響評価（Environmental Impact Assessment: EIA）実施義務について、岡松暁子「国際法における環境影響評価の位置づけ」江藤淳一編『国際法学の諸相』（信山社 2015年）711頁。
- (50) Baia Mare Task Force (BMTF) Report, *supra* note [注 24], p. 9-10; Springer, *supra* note [注 4], p. 98.
- (51) Haefner, *supra* note [注 4], p. 101.
- (52) L. Fröhler/ F. Zehetner, *Rechtsschutzprobleme bei grenzüberschreitenden Umweltbeeinträchtigungen*, Band I (1.Teil und 2. Teil), Rudolf Trauner Verlag, Linz 1979, S. 70.
- (53) 他の国領土保全を自国の領域使用を管轄する国家の注意義務とする見方として、山本草二『国際法における危険責任主義』（東大出版会 1982年）104頁、兼原敦子「領域使用の管理責任原則における領域主権の相対化」村瀬信也・奥脇直也編『國家管轄権—国際法と国内法』（勁草書房 1998年）179頁。
- (54) L. Fröhler/ F. Zehetner, *supra* note [注 52], S.72.
- (55) オーストリア最高裁 2006年4月4日判決 Urteil v. öOGH, 4. April 2006, 1 Ob 5/06 a. 同判決は、スロヴァキアで建設中の原子力発電所からの（事故や故障等による）放射能排出に対する予防的な防禦請求権について、オーストリア国際私法典 (IPRG) 第31条（所在地法主義）により、被侵害地の所在地であるオーストリア法が準拠法となるとした。
- (56) Ibid.
- (57) Szakats, *supra* note [注 4], p. 622.
- (58) オーストリア最高裁 1981年4月29日判決 Urteil v. öOGH, 29. April 1981, 1 Ob 41/80.
- (59) *Juristische Blätter*, Jg.105, Heft 13/14, 2. Juri 1983, S. 381.
- (60) Ibid.
- (61) オーストリア水利法 (WRG) 「第26条1項 水利施設の存在ないし操業から生じる損害の賠償についての水利権者の義務は、この連邦法において別に定めのないかぎり、一般民法典 (ABGB) 第2編第30部の諸規定にしたがって評価される。第2項 水利施設の合法的な存在ないし操業によって、土地、当該施設が許諾される前にすでに建っていた建造物、……古い水利用権……、漁業権、……が侵害されるときは、水利権者が損害の賠償について責任を負う。このことは、当該施設について許諾 (Bewilligung) が付与される際にこのような事後的な作用の発生が

まったく想定されていなかったか、または想定されていたとしてもわずかな範囲にとどまっていた場合にあてはまる。」

(62) *Juristische Blätter*, Jg.105 (1983), S. 381.

(63) オーストリア民法典 (ABGB) 第364 a 条「鉱山施設またはいずれか官庁により許可を受けた施設によって、相隣地においていずれか所定の程度を超えている方法において侵害が引き起こされているときは、土地所有者は、受けた損害の賠償を裁判所で求めることのみ権限を与えられる。その損害が、官庁による交渉の際に何ら考慮を払われなかつた事情から引き起こされている場合でも同様である。」 ABGB 第364 a 条の注釈によると、同条は、鉱山施設や官庁により許可を受けた施設の、抽象的な危険責任を規定しているとされている (*Kurzkommentar zum ABGB*)。施設操業の許可を通じて、相隣地の権利者の防禦請求権や差止請求権が排除されるため、それらの請求権を失うことの補償として、収用の補償に類似した（違法性や有責性にかかわらない）補償請求権が代わりに認められるとされている。

(64) *Juristische Blätter*, Jg.105 (1983), S. 382.

(65) Ibid.

(66) Hans Stoll, *Internationalen Sachenrecht*, in: *J. v. Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen*, (Staudinger/Stoll), 12. Aufl., Berlin 1985, Rdnr.164, S.84.

(67) データ理論は、外国での行動時に現地の規則（「ローカル・ルール」）に従っていたことを被告が証明した場合に、そのような行動規則を準拠法上の規定の責任要件の判断において考慮するものである。同理論の詳細については、佐野寛「国際私法におけるデータ理論について」『岡山大学法学会雑誌』45巻1号417頁以下を参照。

(68) Rossbach, *Die internationalprivatrechtliche Anknüpfung des privaten Rechtsschutzes bei grenzüberschreitender Gewässerverunreinigung*, Diss., Bonn 1979, S.223 f. の法比較による。同所によれば、スイス・フランス・ベルギーでは水利用のための公法的な許諾 (Bewilligung) は第三者の権利を損なうものではないため、水汚染により引き起こされた侵害は、行政官庁による許諾を受けているときも合意に従った行動をとっても違法 (rechtswidrig) とされる。スイスでは損害賠償請求についても防禦請求についても許諾は考慮されない (Unbeachtlichkeit der Bewilligung)。フランスとベルギーでは損害賠償請求のみ許諾による影響を受けず、防禦請求は—権力分立の原則のために—排除される。他方でオーストリアでは許諾は合意に従った利用を法的に正当化し、第三者の損害賠償請求も防禦請求も排除する。オーストリアと似

ているのがドイツの水管理法（WHG）とされる。WHGについては〔注75〕。

- (69) Alfred Rest, *Völkerrechtlicher und zivilrechtlicher Schadensersatz im internationalen Umweltrecht*, in: *Umwelt- und Planungsrecht (UPR)* 1982/11-12, 358. 「外国の許認可の輸出効力（Exportwirkung）は存在するのか？この問い合わせ大きな重要性をもつのはとくに、許認可もまた国ごとに異なった利用基準に基づいてさまざまに下され得るため、またそのため大きな『損害賠償の格差（Schadenersatzgefälle）』をもたらし得るからである。」

- (70) Ibid.

- (71) MDPA訴訟の裁判例として、ロッテルダム地裁1979年1月8日判決 *Netherlands Yearbook of International Law (NYIL)*, vol. 11, 1980, p. 326; ロッテルダム地裁1983年12月16日判決 *NYIL*, vol. 15, 1984, p. 471 (これらの判決は、*RabelsZ* 49 (1985), S.741でも紹介されている). 事件の背景等については〔注1〕の文献を参照。

- (72) *NYIL* 1984, pp. 471-472.

- (73) 私権形成的効力とは、たとえば排出施設が行政許可を取得することで、排出の影響を被る者の妨害排除請求や差止請求が排除され、それに代わる補償請求や損害賠償請求のみ認められるといったような、私法的権利を排除・縮減・転換する行政行為の効力を意味する。

- (74) ドイツ連邦イミシオン保護法（BImSchG）第14条「土地から隣り合う土地に対する有害な作用の防禦のための私法上の請求は、特別な権原に基づくのではないにかぎり、裁判で争うことのできない認可を受けている施設の操業差止めを求ることはできない。その際には、有害な作用を排除する予防策を講じることのみ求めることができる。そのような予防策が技術上の状況から実施できないとき、または、経済的に求め得ないときは、損害賠償のみ求めることができる。」同条については、川合敏樹「ドイツ環境法における『統合的環境保護』論の展開(1)——連邦イミシオン防止法の施設許可制度を素材として——」『一橋法学』5巻3号（2006年）1065頁（とくに1082頁）。同所によれば、この制度の下では、公権性や公益性の高い大型の排出施設（空港、発電所、鉄道など交通事業、水利施設など）は、許可を受けるまでは建設に取りかかることは禁止され、許可前の審査手続において施設の操業により環境上の影響を受ける近隣者などから意見を聴取する機会を設けて、予想される影響に応じた補償を事前に行う一方で、行政許可が下された後、裁判で取り消し得ない確定力を得た後は、当該施設に対する民事上の差止請求などが排除されることが定められている。

- (75) ドイツ水管理法（WHG）2002年（BGBl. I Nr.59, S.3245）第11条1項「許諾

(Bewilligung) を与えられた水利用の有害な作用を理由として、作用を被った者（第8条3項および4項）は、許諾の保有者に対して、以下の請求権を主張することができない。すなわち、妨害排除、利用の差止、保護設備の設置または損害賠償を求める請求権である。有害な作用を理由とする損害賠償請求権が、許諾の保有者が命じられた条件を満たしてなかったことに基づく場合は、これにより排除されない。」なお、2009年改正後の水管理法（WHG）では、旧第11条1項が廃され、第16条が請求権排除を定めているが、「許諾」と、地方自治体から付与される「高次の許可（erhobene Erlaubnis）」とで排除される私法的請求権の範囲が異なっている。もっとも水利法上の「許諾」については、Christian von Bar, *Environmental Damage in Private International Law*, in: *Recueil des Cours* 268 (1997), p. 291によれば、「水域への物質投棄のための許諾は、1976年以来もはや付与されて」おらず、今日では、「この時点以前に許諾を取得した者による防御において使われているにすぎない。」(p.387) とされる。

- (76) オーストリア一般民法（ABGB）第364 a条の条文については [注63]。
- (77) [注68] の文献における法比較を参照。
- (78) ザールブリュッケン上級地裁 1957年10月22日判決 OLG Saarbrücken, Urt. v. 22.10.1957, NJW 1958, S. 752 f. 櫻田・前掲論文 [注1] 705頁以下、植松・前掲論文 [注20] 46頁。
- (79) NJW 1958, S. 753.
- (80) リンツ上級地裁 1987年6月15日判決（ヴァッカーズドルフ施設建設差止訴訟）OLG Linz 15.6.1987, 4 R 93, 94/87 (LG Linz 7 Cg 248/86). 櫻田・前掲論文 [注1] 718頁。
- (81) *Juristische Blätter*, Jg 109 (1987), S.75, 79.
- (82) ドイツ連邦通常裁判所（BGH）1978年3月10日決定（ザルツブルク空港飛行差止訴訟）BGH v.10.3.1978, *Deutsches Verwaltungsbatt* (DVB), 1979, 226; IPRspr. 1978, Nr.40)。櫻田・前掲論文 [注1] 701頁以下、植松・前掲論文 [注20] 41頁以下。
- (83) 私権形成的効力をもつ環境法上の行政許可につき、国有化や収用などの公権的行為と同じく扱い、その効力の承認を考える立場として、たとえば、Christian v. Bar, IPR I, 1987, S. 227, Rn.255. このような外国の行政許可についての承認論は、石黒・前掲書 [注1] 153頁、157頁以下で基本的に支持され、櫻田・前掲論文 [注1] 742頁、植松・前掲論文 [注20] 64頁でもドイツの基本的な立場として取り上げられている。なお、わが国における外国の国有化や収用の承認論については、横溝大「外国国有化・収用措置の我が国における効果」『法学協会雑誌』113

卷2号（1996年）224頁-341頁および同311頁以下。

- (84) オーストリア最高裁1981年4月29日判決〔注58〕。
- (85) 要件事実効力論として、Staudinger/Stoll, *supra note* [注66], 12. Aufl., 1985, S.84.
- (86) Stollのデータ理論については、佐野・前掲論文〔注67〕、櫻田・前掲論文〔注1〕740-742頁。とくに、Hans Stoll, *Die Behandlung von Verhaltensnormen und Sicherungsvorschriften*, in: v. Caemmerer (hrsg.), *Vorschläge und Gutachten zur Reform des deutschen internationalen Privatrechts der außervertraglichen Schuldverhältnisse*, 1983, J.C.B. Mohr (Paul Siebeck), S. 160, 173.
- (87) Günter Hager, *Zur Berücksichtigung öffentlich-rechtlicher Genehmigung bei Streitigkeiten wegen grenzüberschreitender Immissionen*, in: *RabelsZ* 53 (1989), S.293, 303. 強行的債務法の特別連結論を環境法に転用するHagerの考え方について、櫻田・前掲論文〔注1〕744頁、748頁、植松・前掲論文〔注20〕64頁。
- (88) Wilhelm, *Ionisierende Strahlung als grenzüberschreitende Immission*, in: *Juristische Blätter*, Jg.108, 1986, S.696, 699 f. リンツ上級地裁1987年6月15日判決〔注80〕はWilhelmの代用理論を採用している。
- (89) ドイツ民法第823条の条文については、〔注93〕。
- (90) Marcin Krzymuski, *Umweltprivatrecht in Deutschland und Polen unter europarechtlichem Einfluss*, Mohr Siebeck, 2011, S. 164.
- (91) 行政許可の私法上の効力に関するイギリス法とドイツ法の比較について、Ulrike Freigang, *Grenzüberschreitende Grundstücksimmissionen*, 2008, Wissenschaftler Verlag Berlin, S.116 f.
- (92) [注30]を参照。Szakat, *supra note* [注4], p. 616. バイア・マーレ事故の時点のハンガリーの国際私法がRome II規則の影響をどの程度受けたかは、調べたかぎりでは明らかではない。
- (93) ドイツ民法典(BGB)「第823条1項 故意または過失によって他人の生命、身体、健康、自由、所有権またはその他の権利を違法に(widerrechtlich)侵害した者は、その他人に対し、それにより生じた損害の賠償について責任を負う。
第2項 同じ義務は、他人の保護を目的としている法(ein den Schutz eines anderen bezweckendes Gesetz)に反している者にも、該当する。その法の内容によれば法に対する違反が過失なく可能であるときでも、損害賠償義務は有責の場合にのみ生じる。」
- (94) Alfred Rest, *Die Chemie-Unfälle und die Rheinversiegelung – Haftungsrechtliche Aspekte auf internationaler und nationaler Ebene –*, VersR 1987, S.6. 石黒教授によればRestによる同

論文に接したことがシュヴァイツァーハレ事件の研究に着手させることになったとされる（石黒・前掲書〔注1〕20頁同所注5）。

(95) Szakats, *supra* note [注4], p. 612.

(96) オランダ・ロッテルダム地裁 1983年12月16日判決は、MDPAがカリ鉱山からの廃塩化物のライン川への投棄により河川の水を利用していたオランダの園芸事業者に対する不法行為に加担しているか否かは、オランダの裁判所の裁判管轄に該当し、オランダ法に準拠して判断されるが、国際法の（不文の）規則がオランダ法の適用結果とは異なる結果を導くかもまた考慮されたとした。もっとも、結論としては、国際法の不文の規則（本件では文明諸国によって承認された法的一般原則）は、違法性（unlawfulness）の問題に関して、オランダ国内法に基づく判断とは異なる判断を導かない、と判断している。すなわち、国際法に関する国家実行・判例法・学説から導出される不文の規則によれば、国際河川を利用する権利は、下流の他の利用者に対して実質的損害を引き起こすことを、一般的に利用者に許容するものではないため、国際法上の原状回復義務（Chorzów工場事件 ILM 1977, p. 265; Trib.1977, No. 33）にしたがってMDPAは園芸業者に補償を支払うべきである、とある。NYIL 1984, pp. 471-472.

(97) 利用を許可された者が私人に実質的損害を引き起こすことを許容している国際法上の慣習規則は存在しないとMDPA訴訟では判示された。なお、外国で生じた環境破壊を国際法違反の不法行為として日本の法廷地での国際私法の処理により規制する可能性につき、種村佑介「国際法違反の不法行為と国際司法」「国際法外交雑誌」115巻1号46頁（58頁以下）。

(98) EU司法裁判所 2009年10月27日判決 Judgment of the Court (Grand Chamber) of 27 October 2009, Case C-115/08, OJ C 312 of 19 December 2009, [2009] ECR I-10265, *Land Oberösterreich vs ČEZ a.s.*

(99) Court of Justice, Press Release No 96/09, Luxembourg, 27 October 2009, Judgment in Case C-115/08.

(100) Id., para. 102-103.

(101) Id., para. 111, 114.

(102) たとえば、環境影響評価（EIA）についても、指令85/337/EECにより、加盟国は、同指令の附属書に記載された産業施設（有害廃棄物処理施設など）の建設等のプロジェクトについては、事前に、当該施設の建設操業の環境影響を調査して、欧州委員会に報告を提出するよう義務付けられている。

(103) ドナウ川流域の黒海に面した河口の三角州をめぐる国際的な争いにつき、児矢野

マリ「多国間環境条約の執行確保と複数の条約間の調整——『ダニューブ・デルタ事件』の分析を中心に」中川淳司・寺谷広司編『國際法学の地平—歴史、理論、実証』(東信堂 2008 年) 576 頁。

⑩④ 1987 年 12 月 18 日のスイス国際私法典 (IPRG) 第 142 条 2 項についての注釈を参照。Heini, Art.142 IPRG, in: *Zürcher Kommentar zum IPRG*, 2. Auflage, 2004, S.1585.

⑩⑤ たとえば、Rest, *supra* note [注 94] S.6 の主張による。手続法上の証明の対象となる事実につき、高橋宏志『重点講義 民事訴訟法 [下]』第 2 版 (有斐閣, 2012 年) 30 頁。

⑩⑥ とくにこのような見方を示すのが、Stoll, *Deliktstatut und Tatbestandswirkung ausländischen Rechts* [注 45], S.259. なお、外国で生じた「状況の承認」につき、加藤紫帆「国際的な身分関係の継続に向けた抵触法的対応—フランス学説の「状況の承認の方法」の検討を中心に—(1)~(4 完)」「名古屋大学法政論集」262 号 151 頁 ((1)), 同 263 号 437 頁 ((2)), 同 264 号 261 頁 ((3)), 同 266 号 191 頁 ((4)), とくに承認の効果について同 264 号 283 頁以下。

⑩⑦ Heini, in: *Zürcher Kommentar*, 2. Auflage, 2004, S.1586; Stoll, *Verhaltensnormen*, S.171.

⑩⑧ 強行的適用法規の定義については、桜田 = 道垣内・前掲書 [注 19] [横溝] 34 頁以下。

⑩⑨ 環境保全に関する「無差別」原則については、[注 48]。

⑩⑩ Kohler, *Unterlassungs- und Schadensersatzklagen wegen grenzüberschreitender Umweltbeeinträchtigungen im internationalen Privat- und Verfahrensrecht*, in: von Moltke/Schmölling/Kloepfer/Kohler, *Grenzüberschreitender Umweltschutz in Europa*, C. F. Müller Juristischer Verlag, Heidelberg 1984, S.69 (S. 83 f.).

⑩⑪ 内外の許可の等価性を外国許可の効力承認の条件とすることにつき、石黒・前掲書 [注 1] 154 頁以下、桜田・前掲論文 [注 1] 740 頁以下。等価性の条注件について明白に言及した裁判例として、オーストリア最高裁 2006 年 4 月 4 日判決 [注 55]。

⑩⑫ Springer, *supra* note [注 4] p. 99-100 に、ハンガリーでの裁判の結末が短く記されている。それによれば、2005 年 5 月にハンガリーの裁判所はバイア・マーレ鉱山を操業していた Transgold (旧 Aurul) に対して、同社による金の製造を 85% 削減するように命じたが、ルーマニアは、同鉱山は合法的に (lawfully) 操業しているとして (ハンガリー・ルーマニア間の判決承認執行条約があったにもかかわらず) 同判決を承認執行を拒否したことである。また、2006 年 5 月 8 日にハンガリーの裁判所は賠償請求を認める判決を下したが、その時点までにバイア・マー

レ鉱山は閉鎖しており（悪天候、パイプ凍結、金の価格下落などの理由による）、Transgold に出资していた豪州企業 Eurogold（旧 Esmeralda）はウクライナへ事業を移していた。Transgold に対する訴訟は 2008 年まで続いたが、補償は得られなかつたとされる。

⑩⑬ Krzymuski, *Umweltprivatrecht in Deutschland und Polen unter europarechtlichem Einfluss*, [注 90], S. 164. 同書で扱われているのはポーランドの法状況であるが、私権に対する行政府の関与については、東ヨーロッパ諸国の法事情に共通すると思われる。

⑩⑭ チェルノブイリ原子炉事故のドイツ民事賠償訴訟（ボン地方裁判所 1987 年 12 月 14 日決定 LG Bonn Beschl. v. 14.12.1987, IPRax 1988, 354）では、ドイツ原子力法第 25 条 1 項のいう「所有者」に原子力発電所の操業会社ではなくソヴィエト連邦が該当するかが論じられた。外国会社の法人格否認をデータ理論（または公序）を用いて内国法廷地法によることを提案するのが、Mansel, *Zustellung einer Klage in Sachen "Tschernobyl"*, in: IPRax 1987, 210, 214. ドイツでのチェルノブイリ訴訟の詳細については、櫻田・前掲論文【注 1】712-715 頁以下。

⑩⑮ たとえば、アマゾン川流域の熱帯雨林地域に深刻な油濁汚染を引き起こしたシェブロン対エクアドル事件でも、問題となった石油採掘事業の操業は、当初はテキサコ・ペトローリアム（テクスペット）（デラウェア州法人）とエクアドルの民間石油会社の合弁事業体であったが、エクアドル政府が行政命令を発して同事業体の持分の過半数を国営会社に取得させ、さらに政府がその後の採掘許可を同国営会社にのみ与えたことで、実際には、エクアドル政府による間接的な支配の下で操業がなされていたといえる。シェブロンは、その子会社がテキサコを合併したことでの事件の被告となつたが、操業には実質的に関与していない。同事件におけるエクアドル政府の関与の経緯については、とくに、山内惟介「伝統的法律学に未来はあるか？——シェブロン対エクアドル事件の教訓——」『法学新報』124 卷 9・10 号 1 頁（10 頁）。同事件については、石橋可奈美「国際環境保護の実現と人権法アプローチ—手続的権利の成熟と環境紛争処理におけるその活用」『東京外国語大学論集』87 号（2013 年）32 頁、同「環境保護と投資—『投資』が有する人権法アプローチとしての機能—』『東京外国語大学論集』89 号（2014 年）57 頁。また、企業と国家との協働による環境汚染などを外国の国内裁判所で訴追する可能性につき、的場朝子「多国籍企業による『不法行為』に対して民事救済を求める訴えの国際裁判管轄と人権の保護—EU における状況を中心として—」『国際外交法雑誌』115 卷 1 号 20 頁（38 頁以下）。

⑩⑯ 同計画については、河野真理子「ガブチコヴォ・ナジュマロシュ計画事件判決の

国際法における意義』『世界法年報』19号（2000年）98頁。

(11) Springer, *supra* note [注4] p.86.

(12) 松花江（Songhua river）汚染事故については、大塚健司「中国における環境災害対応と環境政策の展開——2005年松花江汚染事故をめぐって」日本貿易振興機構アジア経済研究所『「後発性」のポリティクス：資源・環境政策の形成過程』（2015年）43頁（<http://hdl.handle.net/2344/00011203>）参照。同事故については国連環境プログラム（UNEP）が現地調査を行い、報告書を公表している（UNEP, *The Songhua River Spill, China, December 2005*, Web閲覧可）。

(13) 2020年3月28日に黒龍江省の伊春鹿鳴（Yichun Luming）モリブデン鉱山の鉱滓ダムから松花江の支流である呼蘭河（Hulan river）へ鉱滓が流出し、ロシアではアムール川への汚染物質の到達可能性があるとして注視された。<https://wwf.ru/en/resources/news/amur/zagryaznenie-na-sungari-mozhet-auknutya-na-yuge-dalnego-vostoka-rossii/>

(14) 中国政府は、近時において、国家汚染物質排出許可制度を採用して、許可証を取得していない事業者には汚染物質の排出を禁じている（なお許可基準は自治体に委ねており統一されていない）。