

企業集団による人権侵害と公序

— KiK 事件およびドイツ国際私法上の議論を手掛かりとして —

寺井 里沙

目次

- I はじめに
- II 日本法上の問題の位置付け
- III *Jabbir et al. v. KiK Textilien und Non-Food GmbH* (KiK 事件)
- IV ドイツ国際私法上の議論
- V 日本国際私法上の課題
- VI おわりに

I はじめに

近年、ビジネスと人権に関して様々な議論が展開されるようになったが、その対象は国内ビジネスに限られない。国際ビジネスについても、厳しい視線が向けられ、企業は人権侵害に関する責任を負うべきであるとの議論が国内外で展開されている。多国籍企業は、社会、経済のグローバル化に伴う国際的競争の激化に対応するために、国境を越えた企業集団を構成して事業を展開する。その過程で、海外子会社が労働者や現地住民の人権を侵害することがある。そして、それらの被害者が、海外子会社のみならず、親会社の民事責任も追及することがありうる。その背景には、海外子会社が損害賠償義務を果たすための資産が不十分であるという理由もあれば、企業集団の人権侵害を抑止するためには親会社の責任も追及しなければならないとの考えもある。そして、親会社の民事責任を追及する場合、親会社の設立準拠地で訴えを提起することが考えられる。特に、人権侵害が生じた地の司法制度が著しく被害者の保護に欠ける場合、親会社の設立準拠地において訴えを提起するインセンティブは高くなる。

それでは、日本においてそのような訴えが提起された場合、すなわち、日本を設立準拠

地とする企業の親会社としての責任が、日本を法廷地として追及される場合、いかなる論点が生じるか。この点について考えることは、日本企業を親会社とする多国籍企業の責任を日本法上どのように考えるかということの意味する。抵触法レベルにおいても様々な論点が生じるが⁽¹⁾、その一つとして、人権侵害の被害者の保護に著しく欠ける外国法の適用をいかに排除すべきかという問題がある。本稿は、ドイツ国際私法上の議論を手掛かりとしつつ、以上の点について検討する。ドイツ国際私法上の議論を参考とする理由は、劣悪な労働環境により多数の死傷者が生じた *Jabbir et al. v. KiK Textilien und Non-Food GmbH* (以下、KiK 事件) をきっかけとして、実質法レベルのみならず、抵触法レベルにおいても、非常に活発な議論が展開されているからである。同事案は、海外子会社による人権侵害ではなく、サプライチェーン上の人権侵害の事例であるが、被害者保護に著しく欠ける外国法の適用の排除が問題になりうるという点で共通する。そのため、本稿においては同事案についても紹介、検討する。

本稿では、まず、IIにおいて、抵触法的アプローチにより日本法の適用を探る意義を確認するために、企業集団の責任に関する日本の実質法についてみる。続いて、IIIにおい

て、ドイツ企業の責任が問われた KiK 事件の判旨を紹介、整理する。同事案においては、結論として、準拠法たるパキスタン法上、原告の不法行為債権は時効の完成により消滅しているとして、原告の請求は棄却された。そのため、論点はパキスタン法上の消滅時効に関する規定の排除の是非に集中し、多国籍企業の責任に関する外国法規定の排除は争点とはならなかった。しかしながら、人権保護を理由として消滅時効に関する外国法規定を排除することの是非という重要な論点を提示している。Ⅳにおいては、被害者保護の不十分な外国法規定の排除に関するドイツ国際私法上の議論について紹介する。最後に、Ⅴにおいては、KiK 事件、および、ドイツ国際私法上の議論に表れた論点を対象として、日本法について検討を行う。

Ⅱ 日本法上の問題の位置付け

（1）積極的関与型と非積極的関与型の事例

多国籍企業の責任について検討する際に、まず区別しなければならないのは、親会社の役員が海外子会社の人権侵害につき積極的に関与する場合（以下、積極的関与型）、および、そうではない場合（以下、非積極的関与型）である。積極的関与型とは、親会社の指示等により海外子会社による人権侵害が行われる場合である。例えば、ドイツの事例としては、刑事責任が争点となった事案ではあるが、連邦通常裁判所1990年7月6日判決がある。同事案では、子会社による有害なスプレアの販売について、親会社の積極的な関与が認められた⁽²⁾。他方、非積極的関与型とは、親会社が海外子会社による人権侵害について把握しながらも放置した場合、または、親会社が過失により海外子会社による人権侵害について把握できなかった場合等を意味する。近年、議論の対象として多く挙げられるのは、非積極的関与型の多国籍企業の責任で

ある。その理由は、実質法上、積極的関与型の親会社の責任を追及することは現行法に基づき比較的容易であるのに対し、非積極的関与型のそれは難しいことが多く、規制の必要性が強く意識されているためであろう。

現行の日本法についてみると、いわゆる人権デュー・ディリジェンス法なるものは現時点においては存在せず、特に人権保護を対象とした企業体制のあり方に関する制定法は、民事法上はもちろん、行政法上もない。そこで、企業および役員の第三者に対する民事責任に関する規定をみると、役員の第三者に対する責任に関しては、会社法429条1項がある。同規定により、役員等は、その職務を行うについて悪意または重大な過失があったときは、第三者に生じた損害を賠償する責任を負う。他方、会社の第三者に対する責任に関しては、会社法350条がある。同規定によれば、代表取締役その他の代表者がその職務を行うについて第三者に損害を与えた場合、会社はその第三者に対して損害賠償責任を負う。

（2）企業集団の内部統制システムの構築義務

それでは、親会社の役員「職務」に子会社による人権侵害の防止、監督等は含まれるか。この点に関連すると思われるのは、企業集団の内部統制システムである。企業集団の内部統制システムとは、「当該株式会社及びその子会社から成る企業集団の業務の適正を確保するために必要なものとして法務省令で定める体制の整備」（会社法348条3項4号、362条4項6号）であり、平成26年に会社法において明文化された。企業集団の内部統制システムの具体的内容は、①子会社の取締役・執行役・業務執行社員（以下、「取締役等」）から親会社への報告体制、②子会社の損失危険管理体制、③子会社の取締役等の業務執行の効率確保体制、④子会社の取締役等及び使用人の法令・定款遵守体制、これらである（改正会社法施行規則100条1項5号）。

外国会社も会社法上の子会社とされるため（会社法2条3号、会社法施行規則3条1項・2条3項2号）、海外子会社も「企業集団」に含まれる。そして、大会社・監査等委員会設置会社・指名委員会等設置会社の取締役会設置会社は、企業集団の内部統制システムの構築を取締役会で決定し、運用状況を含めて開示する必要がある（会社法362条5項、399条の13第1項1号ハ・416条1項1号ホ、会社法施行規則118条2号）⁽³⁾。

(3) 被害者救済の難しさ

もっとも、内部統制システムの構築義務の法的性質について留意する必要がある。関連する裁判例として、東京地判平成19・11・26（判時1998号141頁）がある。同事案は、粉飾決算による有価証券報告書の虚偽記載により株価が暴落し、損害を被った株主が会社に対して損害賠償を求めた事案である。東京地裁は、民法旧44条1項（現在の一般法人法78条）および平成17年改正前商法261条3項（現在の会社法350条）を根拠に、粉飾決算による株主の損害について会社の不法行為責任を容認した。その後、最高裁レベルにおいても、従業員の不正会計につき代表取締役の内部統制システム構築義務違反を認め、会社法350条により、株主に対する会社の不法行為責任が肯定されている（最判平成21・7・19、金判1330号55頁）。

これらの裁判例に対しては以下のように批判が呈されている。前者の東京地裁判決に対しては、「内部統制システムの整備が不十分であったことから、直ちに、Y代表者にXとの関係で過失があったと認定したことには論理の飛躍あるいは混同があるのではないかという疑問が生ずる。すなわち、旧商法ないし会社法の下で、取締役らが善管注意義務を果たす一環として内部統制システム構築義務を負っているのは会社に対してであると考えられてきた。旧商法ないし会社法は、取締役が

株主に対して、直接、善管注意義務や忠実義務を負うものとはしておらず、ましてや投資者に対して、従業員等による不正行為を防止するための体制を整備・運用する義務を負うという建てつけにはなっていない。したがって、本件では、そもそもY代表者の内部統制構築義務違反を問える資格をXは有するのかが問題となるはずである」との批判がある⁽⁴⁾。後者の最高裁判決についても、「そもそも、会社法の下で、取締役らが善管注意義務の一内容として、適切な内部統制システムを構築する義務を負うのは、本来、会社に対してである。したがって、取締役が適切な内部統制システムを構築していなかった場合には、取締役の任務懈怠があるとされることがあり、その結果、取締役が第三者に対して、会社法429条に基づいて損害賠償責任を負うことがあることは格別、取締役が適切な内部統制システムを構築しなかったことが、民法709条との関係で、第三者に対する過失にあたることは直ちには評価できないことに留意する必要がある」との批判がある⁽⁵⁾。

以上のように、内部統制システム構築義務は、会社に対するものであり、株主に対するものではないとする主張が見られる。こうした主張においては、人権侵害の被害者が内部統制システム構築義務違反を主張する資格は否定されることになろう。

また、そもそもいかなる内部統制システムを構築すれば足りるかという点に関しても多くの議論があり、内部統制システムの構築義務には経営判断の原則が適用されるか否か、すなわち、経営者に幅広い裁量が認められるべきか否かという点についても議論がある。

上記の問題に加え、会社の第三者責任を追究するハードルは、役員のそれよりも高いと解される。会社法429条1項の取締役の第三者責任が成立するためには、取締役の任務懈怠に関する悪意、重過失があればよいとされるのに対し（いわゆる特別の法定責任説）⁽⁶⁾、

会社法350条の会社の第三者責任が成立するためには、代表者の不法行為が成立する必要があり、第三者に生じた損害についての代表者の故意、過失が必要とされる⁽⁷⁾。企業集団の内部統制システムに不備があるとしても、代表取締役等が具体的な人権侵害を予見可能であったと立証することは必ずしも容易ではないであろう。

以上を踏まえると、日本の現行法に基づいて、海外子会社による人権侵害の民事責任を親会社に対して追及することは必ずしも容易ではないといえる。

(4) 抵触法的規律について検討する意義

以上のように、現時点では、非積極的関与型の事案に関しては、多国籍企業による人権侵害の被害者保護に日本法が手厚いとはいえない。しかしながら、海外子会社による人権侵害の舞台となる発展途上国においては、独裁政権による恣意的な法の運用、汚職等により、日本と比較し、被害者の保護に著しく欠けることもありえよう。また、ビジネスと人権に関する近年の議論の高まりを踏まえれば、今後、日本において、人権デュー・ディリジェンス法が制定されるのみならず、多国籍企業の民事責任を肯定する動きが生じるかもしれない⁽⁸⁾。そうなれば、被害者保護に欠ける外国法との相違が先鋭化し、抵触法的規律により外国法の適用を排除すべき必要性が高まるであろう。なお、立法論としては、人権デュー・ディリジェンス法、および、多国籍企業の民事責任を定める法を制定するに際しては、それらが介入規範（絶対的強行規定）であることを明示することが望ましいであろう⁽⁹⁾。

III *Jabbir et al. v. KiK Textilien und Non-Food GmbH (KiK 事件)*

以下では、多国籍企業の責任と消滅時効に関する抵触法上の論点が表れたドイツのKiK

事件について紹介する。

1. ドルトムント地方裁判所2019年1月10日判決⁽¹⁰⁾

(1) 事実関係

2012年9月11日、パキスタンの紡績工場において火災が発生し、259人が死亡し、47人が負傷した。原告は4人のパキスタン人であり、その一人は火災において自ら負傷し、その他の3人は火災において家族を失った遺族である。原告の主張によれば、非常口、火災報知器が十分に整備されておらず、さらには窓に格子が設置されており、その結果、火災により多くの死傷者が生じた。工場はパキスタン企業のAli Enterprisesによって操業されていた。被告のKiK(KiK Textilien und Non-Food GmbH)はドイツを定款上の所在地とする衣類の小売業者であり、約3200の店舗をヨーロッパに有する。KiKは、当該工場の製品のほとんどを購入していた。原告は、被告に対し、30,000,00ユーロおよびその利息の損害賠償請求を行った。

不法行為に基づく損害賠償が争われた本件には、原則として、ローマII規則4条1項が適用され、結果発生地法であるパキスタン法が適用されるとされた。もっとも、本件では、回避条項の適用（ローマII規則4条3項）、当事者自治の原則の適用（事後の黙示的な準拠法選択）（ローマII規則14条1項）、公序条項の適用（ローマII規則26条）、これらによるドイツ法の適用の可否が争われた。以下は、これらの争点に関する原告、被告の主張、ドルトムント地方裁判所の判旨である。

(2) 回避条項（ローマII規則4条3項）

原告は、被告の不法行為責任については、ローマII規則4条1項により、結果発生地法たるパキスタン法が適用されるとしつつも、本件損害賠償請求権の消滅時効の問題については、同条3項（回避条項、例外条項）によ

りパキスタン法ではなくドイツ法が適用されると主張した。原告がそのように主張する背景には、原告の損害賠償請求権の消滅時効を1年とするパキスタン法が適用されれば、本件の訴え提起時に原告の当該請求権は消滅したことになる、という事情がある。もっとも、時効を除く論点（不法行為の要件等）については、ドイツ法よりもパキスタン法のほうが原告にとって有利となるため、その他の論点についてはパキスタン法の適用を主張した⁽¹¹⁾。

ローマⅡ規則4条3項によれば、事案に関するすべての事情から判断して、同条1項、2項により指定される準拠法所属国よりもその他の国との間に不法行為が明らかにより密接な関連を有することが明らかであるときは、その他の国の法が適用される。被告による不法行為がパキスタンよりもドイツとの間に明らかにより密接な関連を有することを示す事情として原告が挙げたのは、原告と被告の訴訟代理人の間で2014年に行われた、被告による時効の放棄に関するメールおよび書面上の交渉である⁽¹²⁾。このような事情がドイツとの明らかにより密接な関連を示すと原告が主張する理由は、判決文においては明示されていないが、後述するように、パキスタン法上時効の放棄は認められていないがドイツ法上は認められていること、あるいは、当該交渉はドイツにおいてドイツ人の訴訟代理人の間でドイツ語により実施されたこと、これらにドイツとの関連性が求められていると推測される。

以上の原告の主張に対し、被告は、時効に関して部分的に回避条項が適用されることは許容されず、不法行為とドイツとの間の明らかにより密接な関連を示す事情も存在しないと主張した⁽¹³⁾。

ドルトムント地方裁判所は、結論として回避条項の適用を否定した⁽¹⁴⁾。回避条項の適用により、時効の問題に関してのみ部分的に

ドイツ法を適用できるか否か、という問題は保留しつつ、不法行為の地（*der Ort der unerlaubten Handlung*）、および、原告の常居所地、これらに注目すれば、本件はドイツよりもパキスタンとの間により密接な関連を示すと判示した。なお、同裁判所は不法行為地をパキスタンと解釈しているが、ドイツに本拠を有する被告が不法行為を行った地は、事業に関する意思決定、サプライヤーに対する指示等を行ったドイツであると解釈する余地もありうる。

(3) 黙示的な準拠法選択（ローマⅡ規則14条1項a号）

ローマⅡ規則14条1項a号によれば、不法行為の事後に準拠法について合意することができる。明文上、黙示的な合意は排除されていないが、諸事情から判断して合理的な確実性をもって合意の存在が明らかでなければならぬとされている。

原告は、同規定により、時効に関する黙示的な（*konkludent*）準拠法選択が行われた結果、時効の問題にはドイツ法が適用されると主張した⁽¹⁵⁾。その際、黙示的な準拠法選択の存在を示す事情として、パキスタン法について全く熟知していない両当事者のドイツ人弁護士がドイツにおいてドイツ語によりドイツの法実務において通常用いられる様式を用いて、時効の放棄について話し合ったことを挙げている。

被告は、時効の放棄に関する交渉において、黙示的な準拠法選択を生じさせる旨の当事者の意思はなかったと主張し、時効に関してドイツ法を適用する旨の黙示的な準拠法選択の存在を否定した⁽¹⁶⁾。

ドルトムント地方裁判所も、そのような黙示的な合意の存在を否定した⁽¹⁷⁾。原告はドイツ法を内容とする黙示的な合意の存在を示す事情として、時効の放棄に関する交渉が両当事者のドイツ人弁護士によりドイツでドイツ語

で行われたこと等を挙げるが、交渉当時、被告は時効の問題について把握、意識していなかった点にその根拠は求められている。

（4）公序条項（ローマⅡ規則26条）

ローマⅡ規則26条によれば、指定された準拠法の適用が法廷地の公序（öffentliche Ordnung（ordre public））と明らかに相容れない場合、当該準拠法は適用されない。

原告は、パキスタン法上の時効に関する規定は、本件に適用される限りにおいて、ドイツおよびヨーロッパの公序に反すると主張した⁽¹⁸⁾。その根拠は、被告はパキスタン法上時効放棄は認められないことを知りつつ、交渉を長引かせてパキスタン法上の時効を完成させるために時効放棄の意思表示を行ったこと、火災の後にたった1年でドイツの裁判所に訴えを提起することは原告にとって不可能であり、公正な手続（faïres Verfahren）および法による実効的な保護（effektiver Rechtsschutz）に関する原告のドイツおよびヨーロッパにおける基本権（Grundrecht）を侵害すること、これらに求められている。

被告は、時効放棄に関する自らの意思表示に上記のような意図はなく、さらに、パキスタン法上の時効に関する規定の適用は原告の公正な手続、法による実効的な保護を奪うことにはならないと反論した⁽¹⁹⁾。

ドルトムント地方裁判所は、パキスタン法上の時効に関する規定を本件に適用しても、法による実効的保護および公正な手続を受ける原告の権利は侵害されず、公序に反しないと判示した⁽²⁰⁾。その根拠は、まず、ドイツの法秩序においても、特定の請求に関しては、同様あるいはより短期の時効期間が設定されていること（民法438条1項3号、民法548条）、そのような規定を設定する際に、ドイツの立法者は意識的に法的安定性を優先し、請求権者の利益を劣後させていること、これらに求められている。同裁判所は、1年

という時効期間に対するドイツ法秩序からのこうした一般的な評価に加えて、本件に対する評価として、なぜ1年以内に原告がドイツで訴えを提起することが不可能であったのか明らかでなく、むしろ、原告は時効の完成前に被告の責任を基礎づける事情（工場の火災に関する安全基準等）について知っており、時効の期間内に訴えを提起することが可能であったと判断している。

2. ハム上級地方裁判所 2019年5月21日決定⁽²¹⁾

続いて、回避条項、当事者自治の原則、公序条項、これらの適用可否に関するハム上級地方裁判所の判旨を以下紹介する。

（1）回避条項（ローマⅡ規則4条3項）

ハム上級地方裁判所は、被告による時効放棄の意思表示がドイツとのより密接な関連を示すとは認められないとして、ローマⅡ規則4条3項の適用によるドイツ法の適用を否定した⁽²²⁾。

（2）黙示的な準拠法選択（ローマⅡ規則14条1項a号）

さらに、ハム上級地方裁判所は、黙示的準拠法選択の存在を肯定するためには、両当事者が特定の法秩序の適用可能性を意識していることが必要であると判示し、本件においては、適用可能な法の問題が議論の対象となったとは見受けられず、パキスタン法、ドイツ法の諸規定が援用されることもなかった点を指摘している⁽²³⁾。

（3）公序条項（ローマⅡ規則26条）

原告は本件においてパキスタン法上の時効に関する規定を適用することは公序に反すると主張した⁽²⁴⁾。その際、公序に反する要素として、時効期間が1年と非常に短い点、および、加害者等に関する請求権者の認識にか

かわらず時効が開始する点、これらを挙げて
いる。さらに、本件のような大規模な事故に
おいては、加害行為と損害の因果関係が明確
となるのは相当に後になること、本件におい
ても因果関係が明らかになったのは、工場の
建築様式、安全対策の欠陥、加害者の意思決
定、これらが明白になった第一審であること
も付け加えられている。また、原告によれば、
火災による経済的損失、精神的損害、およ
び、涉外民事訴訟の複雑性ゆえに、原告が
1年以内に訴えを提起することは不可能で
あった一方、被告は事故から1年以上経過し
た2014年11月に時効放棄の意思表示をして
おり、被告にとっては1年を経過した後に訴訟
が開始することは不意打ちにはならない。

ハム上級地方裁判所は、結論として、公序
条項によるパキスタン法の排除を否定した。
その際、①1年という時効期間の反公序性、
②加害行為等に関する債権者の認識にかかわ
らず時効が開始することの反公序性、③公序
条項により時効期間を1年とする当該パキス
タン法を排除した場合の効果、これらについ
て言及した。以下、順に紹介する。

〔①1年という時効期間の反公序性〕

まず、上級地方裁判所は、時効期間の反公
序性について判断するにあたり、ライヒ裁判
所1936年3月20日判決⁽²⁵⁾および1922年12月
19日判決⁽²⁶⁾を挙げ、時効に関する制度も確
かにドイツ公序の一部をなすことを確認して
いる⁽²⁷⁾。

続いて、上級地方裁判所は、「ドイツ法上
の時効期間は原則として3年であり、ヨー
ロッパの諸国と比較して非常に短いと考えら
れるところ、特に死亡事故につき1年の時効
期間を設定することが、非常に短く、ヨー
ロッパの法領域において明らかに未知の
(nicht bekannt) 時効期間であることを原告
は付け加えて説明すべきである」と述べてい
る⁽²⁸⁾。その趣旨は、ドイツの時効期間もヨー
ロッパ全体からすれば短く、ヨーロッパにお

いてドイツの3年の時効期間が認められるに
もかわらず、1年の時効期間が公序に反す
ることは明らかではないということであろ
う。ここでは、比較の対象として、ヨーロッ
パ法が考慮されている点が注目される。上級
地方裁判所は、さらに、パキスタン法が影響
を受けているイギリス法について触れ、同法
の傷害に関する請求の時効期間はパキスタン
法のそれよりも3年も長い、契約債権の時
効期間よりも短く設定されていること、傷
害、死亡に基づく船主に対する請求の時効期
間は2年という短期であること、これらに言
及している⁽²⁹⁾。

このように、ドイツおよびイギリスの時効
制度について触れた上で、時効期間の設定は
各国の裁量に委ねられるべきであると判示し
た⁽³⁰⁾。すなわち、1年という時効期間の短
さのみをもってはパキスタン法の適用結果を
公序に反すると結論付けることはできないと
の趣旨である。

なお、上級地方裁判所は、公序条項の適用
基準につき、最高裁1993年9月16日決定⁽³¹⁾、
最高裁1992年6月4日判決⁽³²⁾を挙げ、「外国
法の適用結果が、ドイツの理念 (Vorstellung)
によれば甘受できないように見えるほどに、
ドイツ法の基本的考え (Grundgedanken)、
および、これに含まれる正義の理念 (Gerech
tigkeitsvorstellungen) に強く反する」場合に
は公序条項が適用されると説明している。

〔②加害行為等に関する債権者の認識にかか
わらず時効が開始することの反公序性〕

上級地方裁判所は、時効期間の長さのみに
よっては反公序性を認めることはできないと
しつつも、短い時効期間に加えて、主観的な
要素 (subjektive Komponente) が欠ける場合
には、反公序性が懸念されうるとした⁽³³⁾。
すなわち、加害行為および加害者に対する認
識の有無にかかわらず、犠牲者は一年後には
もはや権利を行使できない場合、不当な結果
が生じうると判示した。

しかしながら、上級地方裁判所は、本件はそのような場合に該当しないとして、原告の主張を退けた⁽³⁴⁾。上級地方裁判所は、本件のような重大で大規模な事故においては、被害者は経済的、法的、手続的、個人的な障壁により、一年以内に権利を行使することが難しいこともありうるとしつつ、本件はそのような事例に該当しないと判断した。その根拠は、①原告は火災からの保護に関する法定の基準が工場に欠けていることを、火災後に初めて知ったわけではなく、本件事故よりも前に知っており、また火災の後には知ることができたはずであること、②人権保護団体が被告を相手方として緊急援助を求めたことから明らかであるように、被告を損害賠償請求の相手方とみなすことができることも知っていたこと、③慰謝料や事故により失われた被害者らの所得についても計算することができたはずであること、④因果関係についても、本訴訟において初めて説明することができるようになったわけではなく、原告らは工場の安全基準の欠陥について事故後には知っていたはずであること、⑤原告らは、証人等により自らの主張を立証することができ、その場合には訴えを受理した裁判所が因果関係に関する鑑定書の作成を命じていたはずであること、⑥涉外訴訟に付随する不都合は、多くの人権保護団体が被害者の権利に注意を払っていた (annehmen sich) ことにより、ある程度緩和されたといえること、これらに求められている。裁判所は、結論として、原告が一年以内に権利を行使しなかったのは、原告が主張する不都合、困難によるものではなく、人権保護団体が時効の問題について調べなかったこと、または、原告が弁護士に相談するなどして時効の問題について調べなかったこと、これらによるものであると判示した。

[③公序条項により時効期間を1年とする当該パキスタン法を排除した場合の効果]

ハム上級地方裁判所は、仮にパキスタン法

上の一年の時効期間が公序に反するとした場合の効果についても言及している⁽³⁵⁾。同裁判所によれば、パキスタン法上の死亡、傷害に関する一年の時効期間を適用した結果が、ドイツの法思想 (Rechtsgedanken) と相容れないとしても、ドイツの時効期間に関する法規規定が適用されることにはならない。裁判所は、外国法に対し最大限の敬意を払い、パキスタンの出訴期限法 (Limitation Act) のその他の規定の適用を模索しなければならない。本件においては、出訴期限法の36項 (Ziffer) を適用すべきことになる。同規定は、違法行為に対する損害賠償請求について規定し、本件に最も該当するように思われる。同規定は2年間の時効期間を定めるがゆえに、本件訴えの提起時には時効が完成していた。そして、2年間の時効期間を適用することはドイツの公序に反しない。

上級地方裁判所は、以上のように、1年の時効期間を定めるパキスタン法の当該規定を排除するにせよ、パキスタン法中のその他の規定を類推適用すべきであると判示した。

IV ドイツ国際私法上の議論

以下では、不法行為準拠法たる結果発生地法 (ローマII規則4条1項) の排除の是非に関するドイツ国際私法上の議論を、回避条項、公序条項、介入規範の順に、紹介する。

1. 回避条項 (ローマII規則4条3項)

Weller/Thomale は、回避条項たるローマII規則4条3項の適用により、結果発生地法、および、行為地法のいずれかを選択する権利 (Bestimmungsrecht) を被害者に与えるべきであると主張する⁽³⁶⁾。Weller/Thomale によれば、そもそも、ローマII規則4条1項において不法行為の原則的な連結点として結果発生地法が採用されたのは、加害者よりも被害者を優先した結果である。しかしながら、海外子会社による人権侵害のケースにおいて

は、行為地法であるドイツ法を適用することが被害者の意思と利益に資することになる。また、加害者も、自らがよく知る行為地法の適用という恩恵を受けることになる。もっとも、Weller/Thomaleによれば、ローマⅡ規則4条3項により被害者に結果発生地法、行為地法のいずれかを選択する権利を与えるという措置は必然的に導かれるわけではない。というのも、ローマⅡ規則は、7条において、環境破壊に基づく損害賠償請求権に関して被害者に同様の選択権を与えるものの、4条においてはそのような権利を規定していないからである。しかしながら、Weller/Thomaleは、ローマⅡ規則の「さらなる発展(Weiterentwicklung)」の観点から被害者に選択権を与えることを肯定する。その際、ローマⅡ規則にとって、7条が示すように、準拠法を選択権を与えるという制度は未知のものではない点も強調している。

以上のWeller/Thomaleの見解は、4条3項の適用により、結果発生地への連結を回避した上で単に行為地に連結するのではなく、被害者に選択権を与えるというものである。単なる行為地への連結にとどまらず、あえて被害者に選択権を与える理由は明示されていないが、事案によっては結果発生地法の適用が抵触法的にも実質法的にも被害者に資することがあるとの理解によるものと思われる。(既述のように、KiK事件においては、消滅時効に関する規定を除けば、親会社の行為地法たるドイツ法ではなく、結果発生地法たるパキスタン法のほうが実質法的に被害者に有利であった。)

これに対し、Weller/Kaller/Schulzは、後述するように、公序条項の適用による結果発生地法の排除を主張するものの、回避条項の適用を明確に否定する⁽³⁷⁾。ローマⅡ規則の起草過程において欧州議会は、「明らかにより密接な関連」の有無を判断する際に、「適用されるべき外国法の基礎にある政策および当

該法の適用結果」を考慮すべきであると提案していた⁽³⁸⁾。しかしながら、最終的には、外国法の政策、外国法の適用結果を回避条項たる4条3項において考慮する案は採用されなかった。Weller/Kaller/Schulzは、こうした起草過程を踏まえ、回避条項による結果発生地法の排除を否定する。

2. 公序条項(ローマⅡ規則26条)

(1) 問題の整理

海外子会社の人権侵害と法廷地の公序について論じる場合、外国法が親会社による不法行為の成立を認めないこと、あるいは、親会社による不法行為の成立を認めるものの極めて狭い範囲、少額の損害賠償責任しか認めないこと、これらの反公序性が議論の対象となることが多い。しかし、KiK事件では、不法行為の成否以前の問題として、短期の消滅時効期間により請求権が失われることの反公序性が問題となった。むしろ、KiK事件に関するハム上級地方裁判所の判断を受けて、多くの人権保護団体が結果発生地法上の消滅時効規定をより意識するようになり、消滅時効の完成を理由として敗訴することは今後減ると予想される。もっとも、すべての被害者が人権保護団体のサポートを受けられるわけではなく、特に小規模な事件においては、結果発生地法の消滅時効の問題に気付かない、気付くことができない被害者も生じよう。以上の点、および、各国によって消滅時効の期間は相当に異なることを踏まえれば、海外子会社による人権侵害の争点に関しても、結果発生地法の消滅時効に関する規定の反公序性について論じることには意義があるように思われる。

以上の問題意識に基づき、以下では、①親会社の不法行為責任を認めない、または不十分にしか認めない外国法規定、②法廷地よりも短期の消滅時効期間を規定する外国法規定、これらを区別し、順に検討する。

(2) 親会社の不法行為責任を認めない、または不十分にしか認めない外国法規定

Weller/Kaller/Schulzによれば、ドイツ法上の基本的な原則には基本権（Grundrechte）だけでなく普遍的に受け入れられる人権も含まれ、外国法上の人権保護に関する基準が低すぎる場合には、公序条項により結果発生地法の適用を排除できるとされる⁽³⁹⁾。

他方、Mittwochは、海外子会社による人権侵害に関して、実質法的結果、つまり犠牲者の保護を考慮すべきではないとする⁽⁴⁰⁾。そのように主張する際に、消費者保護の実質法レベルでの保護を図るローマI規則6条2項に触れ、ローマII規則の関連規定にはそのような優遇原則（Günstigkeitsprinzip）はないことを強調する。

さらに、Mittwochによれば、被害者の保護を考慮することはSavignyの提唱する、すべての法秩序は同一の価値を有するという原則に反することになる。その原則によれば、たとえ、外国法の法基準が不十分であるように感じられたり、外国の立法者の民主的正統性に疑問が生じるとしても、外国法への指示（Verweisung）を即座に拒否してはならない。

また、Mittwochは、必ずしもドイツ法のほうが外国法よりも被害者にとって有利になるわけではない点を指摘する。その主張によれば、多くの場合、問題になるのは、外国法の内容、質ではなく、汚職や法の歪曲的適用のように、法の適正な執行が外国において難しいことである⁽⁴¹⁾。そして、ドイツ裁判所は、原則として、外国において適用されているように外国法を適用しなければならないにせよ、そのような濫用的な適用まで真似しなければならないわけではない。

Mittwochの以上の主張を整理すれば、①一般的な不法行為に関しては、消費者契約に関するローマI規則6条2項に見られるような、弱者の実質法的保護は規定されていない点、②被害者の保護を図ることは、内外国法

平等の原則に反する点、③行為地法のほうが結果発生地法よりも被害者保護に必ずしも資するわけではない（結果発生地の法の内容よりも、汚職、法の歪曲的適用が問題になることが多く、そのような場合にはドイツ裁判所は結果発生地法を適正に適用すればよい）点、これらを根拠として公序条項の適用に反対しているといえる。

(3) 法廷地よりも短期の消滅時効を規定する外国法規定

Ostendorfは、ローマII規則26条（公序条項）または16条（介入規範）により、消滅時効に関する外国法規定の適用を排除することは難しいとする⁽⁴²⁾。その理由として、ドイツ判例上、消滅時効に関する規定の適用結果が公序違反とされることは珍しいことを挙げている⁽⁴³⁾。また、消滅時効に関する規定の反公序性が問題となった欧州司法裁判所2019年1月31日判決にも触れている⁽⁴⁴⁾。同事案は、消滅時効に関する規定が介入規範であるか否かが争われたものであるが、反公序性について判断するにあたって参考になる。同事案では、法廷地法たるポルトガル法によれば交通事故に基づく損害賠償請求権の時効期間は3年であるところ、準拠法として指定されるスペイン法によれば同期間は1年であることが問題とされた。欧州司法裁判所は、「本案において問題となっているような、事故から生じた損害の賠償を求める訴えの時効期間を3年間とする国内規定は、審理する裁判所が、当該国内規定の文言、一般的な体系、目的、採用された文脈に関する詳細な分析に基づき、ローマII規則4条によって指定される準拠法から離脱することが正当化されるほどに国内法秩序にとって重要性を有すると考えない限り、16条の意味における介入規範として理解されない。」と述べ、消滅時効に関する規定が介入規範として認められる余地は極めて狭いことを示唆した。Ostendorfは、こ

うしたドイツ判例法、欧州司法裁判所判決に加え、海外子会社による人権侵害が問題となる場合、公序違反の要件となる内国牽連性を欠くことになる点を指摘する⁽⁴⁵⁾。ブリュッセルIa規則4条1項、63条により、親会社がドイツを設立準拠地、本拠地としていれば、国際裁判管轄は肯定される。しかし、Ostendorfによれば、そのような事情は、公序条項の適用要件たる国内牽連性を肯定するには十分ではない。「内国牽連性が弱ければ、それだけ公序違反が明らかでなければならない」との説明から判断すれば、人権侵害の程度が深刻な場合には、内国牽連性が弱くとも、公序違反が認められるようにも解釈できるが、多くの場合においては内国牽連性の弱さにより公序違反は認められないとの趣旨であろう。

3. 介入規範（ローマII規則16条）

Wagnerは、海外子会社による人権侵害の問題は、公序条項たるローマII規則26条の適用範囲ではなく、介入規範について規定する同規則16条の適用範囲に含まれるとする⁽⁴⁶⁾。Wagnerによれば、ローマII規則の考慮理由(Erwägungsgrund)32において強調されるように、26条の役割は、特に懲罰的損害賠償を定める外国法の適用の排除にあり、法廷地と比較して「少なすぎる(zu wenig)」額の損害賠償を定める外国法を排除する場合には、16条を適用すべきである。

Wagnerは、以上のように、法廷地と比較して少額に過ぎる損害賠償しか認めない外国法の適用の排除は、介入規範の問題であるとの前提に立ち、結論として、16条の適用を否定する。Wagnerの主張には、「域外(extraterritorial)」の意味するところなど、解釈の余地が残る点が若干あるため、以下に直訳する。

……むしろ、基本権の効力は個人のドイツ国家権力に対する関係に限定される。

……基本法の人権保護的な保障が、企業や市民(Bürger)の域外(extraterritorial)における行為においても権利を授け、または義務を課すという考え方は、地球上のいかなる住人に対しても基本権のグローバルな効力が生じるという考え方につながる。基本権に関するそのような帝国主義は、基本法1条3項の規制をあらゆるレベルにおいて破壊し、同規定に明らかなかたちで矛盾する。同規定は、三つの国家権力の機関(筆者注:立法府、行政府、司法府)に基本権を委ねており、基本権の世界的な適用は命じていない。

市民対市民の関係において人権をグローバルに執行することは、ヨーロッパ法および国際法上の人権条約からも支持されない。……むしろ、国際法上の公序は、強行的国際法に限定されるべきである。伝統的に、国際法上のユスコーゲンスとして、奴隷取引、海賊行為、大量虐殺の禁止が考えられてきた。また、時折、人権保障の中核的領域、すなわち恣意的な殺人、拷問、人質の禁止もユスコーゲンスとして考えられてきた。禁止の対象とされるこれらの問題は、明らかに国家または準国家的な当事者の行為に関するものであり、脆弱で、腐敗し、全体主義的な国家において事業活動を行う企業の責任を基礎付けることは適切ではない。……国際的な強行規定の役割は、国際法上の条約締結の自由の境界線を設定することにあり、私人の行為を規制することにはない⁽⁴⁷⁾。

Wagnerの以上の主張の特徴は、介入規範の要件として基本法上の基本権の保護を想定している点にある。Wagnerは、基本権は、私人間の法律関係、および、「域外」の法律関係、これらを適用対象としないため、典型

的には外国国籍を有する当事者が外国において被害を受けるという、海外子会社による人権侵害のケースに関して、基本権を根拠としてドイツ法を介入規範として適用することはできないと主張している。もっとも、ドイツを設立地、本拠地とする親会社の責任が問題になるという点に注目すれば、海外子会社による人権侵害の問題を域内の問題として解釈する余地もないわけではないように思われる。

さらに、Wagnerは、国際法上の公序、ユスコーゲンスについても触れている。国際法上の公序、ユスコーゲンスは、権利義務者として私人ではなく国家を想定しているため、国際法上の公序、ユスコーゲンスを根拠として、企業の責任について規定する私法を介入規範として理解することはできないという理解である。

Wagnerは、さらに以下のように述べ、EU法の観点からも、介入規範としてドイツ法を適用することはできないと主張する。

基本権の適用範囲を人的（personal）、領域的（territorial）な観点から制限することは、ローマⅡ規則16条の介入規範の留保の適用範囲および目的に反せず、ヨーロッパ法上の規則の観点から肯定される。欧州司法裁判所（1999年11月23日判決⁽⁴⁸⁾）は、労働者派遣に関する基本的な判決において、国内規定は、「加盟国の国内領土に所在するすべての人、および、加盟国においてローカライズ（lokalisieren）されたすべての法律関係について、当該国内規定を考慮することが求められるほどに、当該国内規定を遵守することが、当該加盟国の政治的、社会的、経済的な組織の維持にとって重要であると思われる」場合に、介入規範としての性質を肯定されると判示した。つまり、欧州司法裁判所は、介入規範を規定した国内立法者の規制利益（Regelung-

sinteresse）を当該国の領域に限定している。加盟国が、域外の法律関係について、国内法上の国際的強行規定（international zwingendes nationales Recht）を用いて規制する権限は、以上の理由により承認されない。というのも、他国に位置する（belegen）法律関係を規制することが、「当該加盟国の政治的、社会的、経済的な組織の維持」にとって必要であることはありえないからである⁽⁴⁹⁾。

Wagnerは上記のように述べ、欧州司法裁判所の判決を拠り所とし、介入規範の適用範囲は、「加盟国の国内領土に所在するすべての人、および、加盟国においてローカライズ（lokalisieren）されたすべての法律関係」に限定されると主張する。すなわち、ドイツ国民ではない被害者がドイツ国外で被った被害を救済するための国内規定は、介入規範としての適用を肯定されないという理解である。もっとも、欧州司法裁判所の当該判決における「加盟国においてローカライズされたすべての法律関係」の意味するところは必ずしも一義的ではなく、ドイツを設立地、本拠地とする親会社の責任の問題がそのような法律関係に該当しないとする根拠は必ずしも明確ではない。

V 日本国際私法上の課題

以下では、KiK事件、および、ドイツ国際私法上の議論に表れた争点を手掛かりに、日本の国際私法上の課題について検討する。

1. 回避条項

ドイツ国際私法上の議論を参考とすれば、親会社の責任に関して、結果発生地法ではなく、行為地法の適用を導く場合、回避条項、公序条項のいずれに依拠すべきか、という問題が提起される。この点について検討するためには、両者の機能の相違について確認しな

ければならない。

日本の国際私法上の議論に目を向けると、例えば、横山教授は、回避条項、公序条項の違いとして、①「前者は、準拠法を特定する段階で機能するものであり、後者は特定された準拠法を適用する段階で機能する」点、②「前者では事案と特定の地との空間的な関連性が問われ、後者では指定された法のもたらす実質的な結果の可否が問われる」点、これらを指摘する⁽⁵⁰⁾。もっとも、横山教授は、両者の境界線はそれほどはっきりしたものでないとも指摘する。というのも、通則法「15条や20条の適用上より密接な関係がある他の地を採求する段階において実質的な観点が入り込む余地は否定できない」からである。また、その他の理由として「内国的関連性の存在を公序則発動の要件とすると、内国がより密接な関係がある他の地として評価され、抵触規定による連結したいが公序則の枠組みの中で修正されていると説明される可能性がある」ことも挙げられている。

以上の見解を踏まえると、回避条項、公序条項の適用範囲は部分的に重複することになる。そして、そのように重複する理由は、回避条項、公序条項のいずれにおいても実質法的考慮が働きうる点、公序則の枠組みの中で最密接関連原則が機能していると考えられる点、これらにある。

しかしながら、回避条項および最密接関連原則の枠組みにおいては実質法的考慮は働かないと考え、両者の境界線を明確に区別すべきであるように思われる。例えば、弱者保護という政策的目的を実現するにせよ、回避条項の機能は、公序条項のそれとは異なり、抵触法上の弱者保護に限定され、実質法上の弱者保護を対象としないという理解である。不法行為ではなく、契約債権の準拠法の議論になるが、例えば、ドイツ裁判例およびローマI規則第5条2項を参考にすれば、旅客運送契約について旅客を典型的弱者として抵触法

上保護すべきかという争点が提起される⁽⁵¹⁾。日本の現行の国際私法上、運送人の常居所地を出発地とし、旅客の常居所地を到着地とする旅客運送契約を、旅客が運送人の常居所地において締結した場合、消費者契約に関する通則法11条の保護が除外され（通則法11条6項1号）、運送人の常居所地法が適用される（通則法8条1項、2項）。こうした場合に、旅客の常居所地法の適用によりその抵触法上の保護を図るべきか。この争点の対象は、抵触法上の保護、すなわち、旅客にとってなじみのある法を適用するという意味での保護であり、旅客の実質法上の請求を認容するという意味での実質法上の保護ではない。こうした抵触法上の保護を図る場合、回避条項の適用により、旅客の常居所地法をより密接な関連を有する地の法として適用することが考えられる。他方、旅客の保護により手厚いという理由で旅客の常居所地法の適用を肯定する場合、回避条項を用いることは妥当ではない。そうした実質法上の弱者保護を目的とする場合には、公序条項に依拠すべきである。（旅客の常居所地が外国である場合には、第三国の強行法規の特別連結理論による他ないであろう。）

以上の理解は、不法行為の領域における回避条項、公序条項に関するこれまでの議論とも整合的である。不法行為の領域において公序条項の適用が論じられるケースの一つは、懲罰的損害賠償を命じる外国法の適用が問題となる場合である。ここでは、加害者に懲罰的損害賠償を命じることの適否、すなわち、実質法レベルの考慮が働いている。他方、回避条項の適用が論じられるのは抵触法レベルの考慮が働く場合である。例えば、不法行為を行った法人の機関の責任は、原則として不法行為の準拠法によるとしつつも、法人の機関が会社法に関する法規制に違反して不法行為を行った場合等については、社員保護の要請に配慮し、回避条項（通則法20条）により、

「附從的に法人の從屬法に連結すべき」とする見解がある⁽⁵²⁾。ここでは、社員の実質法レベルの保護ではなく、社員の抵触法レベルの保護、すなわち準拠法に対する予見可能性を担保するという意味での保護が重視されている。

以上のように、回避条項の機能は抵触法上の保護に限定されると考えれば、親会社の責任に関する議論においても、結果発生地法よりも行為地法のほうが被害者の保護により手厚いという理由で回避条項を用いることは否定される。

なお、回避条項、公序条項のその他の相違としては、外国法の適用を導くことができるか否かという点を指摘できよう。回避条項はより密接な関連を有する地の法として外国法の適用を導くことができる。これに対し、公序条項は、法廷地法の適用、あるいは、KiK事件のハム上級地方裁判所の判旨のように、原則的準拠法中のその他の規定の適用を導くに過ぎない。もっとも、回避条項および公序条項の相違点を以上の点にのみ求めるとすれば、原則的連結を回避し法廷地法を適用するという目的のためには、回避条項、公序条項のいずれに依拠してもよいことになる。海外で事業展開するドイツ企業の親会社としての責任につき、ドイツ国際私法上、回避条項の適用を主張する見解、公序条項の適用を主張する見解、これら両方あるのは、被害者救済のために法廷地法たるドイツ法の適用を導くという共通の目的があり、法廷地法の適用を導くことは回避条項、公序条項のいずれによっても可能であるという事情によるものであると思われる。やはり、両者の本質的な相違は、抵触法的考慮、実質法的考慮にあるというべきであろう。

2. 公序条項

(1) 抵触法レベルの国際的規制の必要性

既述のように、ドイツ国際私法上、海外子

会社の人権侵害に関する親会社の責任に関して、公序条項の適用を肯定する立場もある一方で、反対する立場もある。この点、本稿の立場としては、親会社の第三者に対する責任を全く認めない結果発生地法、または、日本と比較すると著しく狭い範囲、少額の損害賠償責任しか認めない結果発生地法、これらの適用を公序条項の適用により排除すべきである⁽⁵³⁾。というのも、多国籍企業のグローバルな事業展開を国際的に規制するためには、そのような抵触法的対応が必要であると思われるからである。従来、著しく狭い範囲、少額の損害賠償しか認めない外国法と公序条項というテーマは主に、交通事故に関する事例を対象に議論されてきた。交通事故に基づく不法行為責任に関しては、加害者が抵触法的規制の緩い国家を求めて行動する可能性はないため、そのような不法行為の国際的な規制の観点は重要とはならない。他方、多国籍企業は、抵触法的規制の緩い国家を求めて行動する可能性があり、自らに有利な抵触法制度を有する国を設立準拠地とし、海外子会社の人権侵害の責任を可能な限り免れようとするおそれがある。むしろ、日本が多国籍企業にとって厳しい抵触法的判断を採用すれば、多国籍企業がその設立地を日本とするインセンティブが失われ、日本経済にとって損失となるとの評価もありえよう。しかしながら、一国の経済的利益に固執するよりも、人権侵害の防止、被害者の救済に努める他国と歩調を合わせ、抵触法レベルにおいても多国籍企業に対する国際的な規制に取り組むことが望ましいのではないか。

(2) 人権条約の間接適用

また、既に別稿で触れているが、公序条項の適用は、日本が加盟している自由権規約等の人権条約、および、憲法98条2項所定の国内法の国際法適合解釈義務に求めることができるように思われる⁽⁵⁴⁾。憲法98条2項は国

際法の誠実遵守義務を定めていること、法源の優先順位として国際法は国内法に優先すること、これらを前提とすれば、通則法42条の解釈における人権条約の考慮、すなわち、人権条約の間接適用を導くことができよう。自由権規約等の人権条約は直接適用可能性につき議論があるが、通則法42条の解釈において間接適用することにより、その意義を活かすことができる⁽⁵⁵⁾。

むろん、自由権規約、社会権規約等の人権条約の多くは、国家の義務を定めるものであり、私人たる企業を名宛人とはしていないとの議論もあろう。もっとも、人権条約に関する国家の積極的義務を主張する国際法学説は、条約国は国家機関による人権侵害のみならず、私人による人権侵害についても、司法的救済の措置を講じる義務を負うとする⁽⁵⁶⁾。また、私人間の紛争につき、民法規定の解釈に際して自由権規約、人種差別撤廃条約を間接適用した裁判例もある⁽⁵⁷⁾。

当然、通則法42条の解釈において考慮すべき具体的な人権条約は、各事案における具体的な人権侵害の内容により異なる。例えば、KIK事件のように、劣悪な労働環境によって生命、身体が侵害される場合には、自由権規約の生命権に関する規定（6条1項）、社会権規約の安全かつ健康的な作業条件に関する規定（7条b号）等を挙げることができる。もっとも、「人権」の概念は多義的であり、拷問、強制労働等の生命、身体への侵害にまで及ぶような人権侵害もあれば、団結権・争議権の侵害、ハラスメントなど必ずしも生命、身体への侵害を伴わない人権侵害もある。公序条項の適用により保護すべき人権の射程についてはより詳細に整理する必要があるが、少なくとも、拷問、強制労働等の生命、身体への侵害をもたらすような人権侵害の事例は、公序条項の適用対象として優先的に考慮すべきであると思われる。

(3) 外国法の解釈

日本の国際的公序の観点からして著しく狭い範囲、または、少額の損害賠償責任しか認めない外国法と公序条項の関係に関しては、既述のように、交通事故に基づく不法行為責任を中心として議論がなされてきた。例えば、交通事故に関する不法行為責任につき、著しく低い額、狭い範囲の不法行為責任しか認めない外国法（アルゼンチン法）の適用を公序条項（法例33条）により排除した事例として、福岡高判平成21・2・10（判時2043号89頁）があるが⁽⁵⁸⁾、同判決につき、「損害賠償に関しアルゼンチン法が要求しているのは、本件との関係で言えば、その範囲、および、損害賠償額の決定に際し考慮されるべき諸要素までであって、我が国の裁判所がアルゼンチン法適用の際に従うべき当該国の法規範の中に、算定額そのものは含まれないのではないだろうか……裁判所は、アルゼンチン法において考慮要素として挙げられる、個人的な特別な状況（Valor Vidaの場合）や、事故当時の被害者ないし両親の年齢や個別的・社会的状況（Daño Moralの場合）等を考慮しながら、先例に捉われることなく、独自に損害賠償額を算定すべきだったのではないだろうか」と評価する見解がある⁽⁵⁹⁾。すなわち、公序条項により外国法の適用を排除する必要はなく、損害賠償の範囲、額を決定するにあたり考慮すべきとされる外国法上の諸要素を考慮しつつも、具体的な算定額の決定にあたっては、「独自に損害賠償額を算定」すれば足りるとの見解である。同見解は、「このような外国法解釈の下では、公序則の発動に頼る場面は、法定賠償限度額が極めて低い場合等に限定されることになろう」、「およそ損害賠償が認められないという場合はともかく、我が国不法行為法に比し損害賠償の範囲が限定されているというだけでは、公序則を発動すべきではないように思われる」と指摘し、公序条項の適用には慎重である。

また、交通事故の不法行為責任に関する京都地判平成4・11・12（自動車保険ジャーナル1013号2頁）、岡山地判平成12・1・25（交民33巻1号157頁）について、「損害額の一部を日本の算定方法に基づいて算定しているが、これをもって直ちに我が国の裁判所が損害額の算定を日本法によらしめているとするのは適切ではない。このような判断は、むしろ準拠法所属国における損害額の算定が具体的な基準によって厳格に制限されていない、当事者双方が日本で居住し生活する日本人であるといった諸事情の考慮によるものであり、いずれも準拠外国法規範の自由裁量の枠内でなされていることに注意すべきである」とする見解がある⁽⁶⁰⁾。同見解は、前掲福岡高判平成21・2・10の第一審判決（福岡地判平成20・3・14、判時2014号120頁）につき、「賠償額を決定するにあたり、アルゼンチンの裁判官はしばしば自州または姉妹州における先例を参考にしつつ、自らの良識及び経験に照らしてこれを行うとされる。その限りでは、アルゼンチン法上損害額の基準ないしその算定方法については明文の規定がなく、裁判官に一定の裁量が認められているようである。とはいえ、抵触規定により指定される外国法は当該国の実定法規範であるという上述の立場からは、同国の実務上損害額の基準ないし算定方法が定まっている場合にはこれに従うことになる。本判決は、このような準拠外国法上の規範に属する部分と、裁量に委ねられるべき部分との切り分けがなされていない点に問題がある」と評価する。その趣旨は、損害賠償の範囲、算定について準拠外国法上、裁判官の裁量に委ねられている部分については、日本法により損害賠償の範囲、算定を行うことができるというものであろう。

以上の見解に立てば、結果発生地法上、損害賠償の範囲、算定基準が裁判所の裁量に委ねられている場合、損害賠償の範囲、算定基準については「独自に損害賠償額を算定」

し、日本法と同様の結論を導くことができる。すなわち、公序条項の適用は不要である。こうした見解は、公序条項の謙抑的な適用という観点からは望ましいと評価できよう。しかしながら、準拠外国法上、裁判所の裁量に委ねられている部分とそうではない部分の区別という、必ずしも判断が容易ではない新しい論点を生じさせる。当該準拠外国法上の先例拘束性や不文の要件等については判断が難しいことが多い。そうであれば、予見可能性の観点からは、単純に公序条項を適用すべきように思われる。

なお、Mittwoch は、既述のように、多くの場合、準拠外国法の内容そのものではなく、独裁的な政権による恣意的な法の運用、汚職等が問題となると指摘する。そして、その場合、そのような歪曲化された法の適用のあり方にまで法廷地が従う必要はなく、それゆえ公序条項の適用により結果発生地法を排除する必要はないとする。しかしながら、そのような手法は、法廷地が独自の立場で準拠外国法を解釈することを意味し、「外国法の適用」といえるか疑問である。また、準拠外国法を法廷地の立場から解釈した結果は、当事者にとって予見が難しいように思われる。準拠外国法を法廷地の立場から解釈するよりも、公序条項の適用により法廷地法を適用するほうが、予見可能性の観点からは望ましいとすれば、やはり公序条項の適用が肯定されるべきであると思われる。

（4）消滅時効の問題

KiK 事件のように、企業の不法行為責任の成否の判断に進む前に、消滅時効の完成の成否が問題となる場合がある。結果発生地法上、不法行為債権の時効期間が日本と比較すると短く、被害者の親会社に対する債権が時効の完成により消滅してしまう場合、公序条項の適用により、当該規定を排除すべきか。この点については、原則として、公序条項の

適用は否定されるべきであろう。というのも、国際的規制の必要性、および、人権条約の観点からも公序条項の適用を肯定できないからである。まず、消滅時効の問題に関しては、抵触法レベルにおける国際的規制の必要は低いといえる。というのも、消滅時効は必ずしも重要な争点となるわけではなく、それゆえ、多国籍企業が消滅時効の問題を強く意識した上で消滅時効に関して自らに有利な抵触法制度を漁るような事態は想定しにくいからである。また、人権条約が短期の消滅時効制度の排除を求めているとまでは必ずしもいえない。比較的短期の消滅時効制度のもとであっても、被害者がその期間内に権利を行使することが合理的に可能であると考えられる場合、人権条約上、人権の保護が図られていると考えることができる。もっとも、短期間の時効制度に加えて、被害者が強制労働、監禁等の理由により物理的に訴えを提起することが到底不可能であった場合にまで時効の完成を認める外国法の適用に関しては、公序条項の適用の余地も残される。

以上の理由により、親会社に対する不法行為債権の消滅時効に関しては、原則として、公序条項の適用は否定されるべきである。

(5) 公序条項の効力

次に、KiK 事件のハム上級地方裁判所の判旨を踏まえれば、公序条項の適用を肯定するにせよ、その効力として、法廷地法を適用すべきか、準拠外国法中のその他の規定を類推適用すべきか、という点が問題となりうる。

ドイツの立法過程をみると、公序条項であるドイツ民法施行法6条は、オーストリア国際私法6条2項とは異なり、柔軟性と多様な解決策の確保を目的として、あえて公序条項の効果を明文化しなかったとされる⁽⁶¹⁾。そして、外国法を最大限に尊重するという原則 (der Grundsatz möglichst weitgehender Schonung des fremden Rechts) に従い、公序条項

の効果としてドイツ法を即座に適用するのではなく、外国法の適切な (passend) 規定を適用し、場合によっては、事案に即して新しい実質規定 (Sachregeln) を創設すべきであることが立法者によって強調されている。立法者は、公序条項の効果が問題となる事案を、量的な (quantitativ) な効力が問題になるか否かに応じて区別している。すなわち、量的な効力が問題になる場合とは、KiK 事件の時効期間の争点に見られるように期間の差、程度の差が問題になる場合である。これと区別されるのは、地位の問題 (Statusfragen) のように、程度の差ではなく、特定の法制度の有無が問題となる場合である。後者の場合には、ドイツ法の適用が唯一の解決策であることも珍しくないが、前者の場合には可能な限り外国法の適用が模索されるべきであるとされている。

日本の学説についてみると、公序条項の効果に関して、「公序によって準拠外国法が排斥され、その結果空白が生じるという考え方」、および、「公序違反ということは日本法の譲れない基本的な価値が優越したことの結果であるので、空白が生じる余地は無く日本法が適用されるという考え方」に分かれ、前者の立場においても「空白」をいかに埋めるかという点でさらに見解が分かると説明される⁽⁶²⁾。判例の多くは日本法を適用するのみで、いずれの立場に依拠しているのか明確ではないとされる。

離婚の可否、親子関係の成否のような問題では、いずれの立場をとっても、結論に差異はない。というのも、可否、成否のような二者択一的な問題については、公序条項の適用により即座に実質法的結論が導かれるからである。他方、KiK 事件の消滅時効の問題のように、準拠外国法と法廷地法の法制度間で期間の長短のような程度の相違がある場合、いずれの立場を採用するかによって結論が変わりうる。

ここで本稿のテーマ、すなわち、海外子会社の人権侵害に関する親会社の責任の問題に沿って論点を整理すると、親会社の不法行為責任の有無、および、損害賠償の範囲、額、これらが問題となりうる。不法行為責任の有無は二者択一的な問題であり、公序条項の適用は即座に不法行為責任の肯定を意味するため、公序条項の効力として法廷地法を適用すべきか、結果発生地法中のその他の規定を類推適用すべきか、あるいはドイツ民法施行法6条の立法過程において指摘されたように、新たな実質法規定を創造すべきかという点は問題とならない。しかし、損害賠償の範囲、額については、以上の点が問題となる。すなわち、日本の公序からみて著しく不十分な範囲、額の損害賠償しか認めない外国法の当該規定を公序条項により排除するにせよ、その後、法廷地法たる日本法により損害賠償の範囲、額を決定すべきか、外国法中のその他の規定を類推適用すべきか、新たな実質法規定を創造すべきか、これらについて検討する必要がある。

この点、KiK事件のハム上級地方裁判所判決は、消滅時効に関する論点についてはあるが、パキスタン法中の当該規定を排除するにせよ、パキスタン法中のその他の規定を類推適用すべきと判示している。しかしながら、海外子会社の人権侵害に関する親会社の責任を論じるにあたっては、公序条項の効力として、法廷地法を適用すべきであろう。というのも、むろん、日本の民法等の実質法上の公序、および、通則法42条の公序の概念は区別すべきものであるが、結果発生地法が認める損害賠償の範囲、額が著しく不十分という判断の前提の大部分には、日本民法上の損害賠償の範囲、額に関する基準があると思われるからである。各国の実質法上の損害賠償の範囲、額に関する比較法的研究により、国際私法上の公序としての損害賠償の範囲、額が明らかになれば、それを基準とすべきであ

るが、そのような基準は明らかではない。また、外国法中のその他の規定の類推適用、または、新たな実質法規定の創造は、法廷地法の適用と比較し、予見可能性の点において問題が大きい。

3. 介入規範

公序条項、介入規範、これらの適用範囲の境界線は必ずしも明確ではない⁽⁶³⁾。既にみたように、ドイツ国際私法においても、親会社の責任に関する法廷地法の適用を公序条項の問題とするか、介入規範の問題とするかにつき見解が分かれている。Weller/Kaller/Schulzは、公序条項の問題として議論する一方、Wagnerは介入規範の問題として議論している。その他の諸外国の議論をみても、公序条項、介入規範の適用範囲に関しては多くの異なる立場が主張されている⁽⁶⁴⁾。

それでは、日本においては、いずれの問題として理解すべきか。この点、日本の国際私法上、結果発生地法の適用を排除し、日本法の適用を導くためには、介入規範の概念を用いるよりも、公序条項を適用するほうが望ましいと思われる。というのも、従来の議論を前提とすれば、介入規範たりうるための要件として、権利実現のために民事裁判以外の刑事・行政的手続が予定されていることが求められるところ、不法行為法はそのような要件をみたさないからである。日本を設立地とする親会社の責任につき、行為地たる日本の不法行為法を適用するに際して、これを介入規範として適用することは従来の議論を前提とする限り難しい⁽⁶⁵⁾。また、日本の国際私法においては、公序条項は明文化されているものの、介入規範については明文化されていない。むろん、明文化されていないことは介入規範の存在を否定する趣旨ではないにせよ⁽⁶⁶⁾、介入規範の概念に依拠するよりも公序条項の適用に依拠したほうが、法の適用を受ける当事者にとってもその適用を予見しやすい。

Wagner は、外国において外国人に生じた人権侵害は「域外」の問題であり、被害者を救済するために法廷地法を介入規範として適用することは許されないとする。ここでは事案と法廷地との牽連性が問われている。親会社の設立準拠地という牽連性をもって十分とするか否かという点に関しては、公序条項の枠組みで柔軟に対応すべきであり、人権侵害の深刻度に応じて、国内牽連性の要件を緩和することが考えられる。

立法論としては、今後、人権侵害に関する親会社の第三者責任を定める法律を制定する場合、介入規範としての性格を明記すべきである⁽⁶⁷⁾。ある規定が介入規範としての性格を有するためには、その目的のために刑事制裁や行政取締が制度として整備されていることが必要であるとされるが、人権デュー・ディリジェンス法においてそのような制度が整備されれば、親会社の民事責任に関する規定を介入規範として肯定することも容易になるだろう。もっとも、諸外国の動向をみると、現時点においては、ほとんどの人権デュー・ディリジェンス法は民事責任にまで踏み込んでいない⁽⁶⁸⁾。ドイツの人権サプライチェーン・デュー・ディリジェンス法においても、同法所定の義務に違反した企業の民事責任について定めることは断念され、これまでの不法行為法上の解釈に委ねられるとされた⁽⁶⁹⁾。

VI おわりに

最後に本稿で明らかにした点を簡潔に整理したい。

まず、海外子会社による人権侵害の親会社の責任を追及することは、特に親会社の積極的関与が認められない場合、日本の実質法によっても必ずしも容易ではない。しかしながら、多国籍企業の民事責任を厳しく追及しようとする世界的な潮流、および、国内における議論の高まり、これらを前提とすれば、今後、日本の実質法がより被害者の保護に手厚

くなることも予想される。そうであるとすれば、被害者の保護に欠ける外国法との相違が大きくなり、抵触法的アプローチによるそのような外国法の排除の必要性が生じる。

ドイツ国際私法上の議論についてみると、Weller/Thomale は、回避条項たるローマ II 規則 4 条 3 項の適用により、結果発生地法、行為地法のいずれかを選択する権利を被害者に与えるべきと主張する。他方、Weller/Kaller/Schulz は、ドイツ法上の基本原則には普遍的な人権も含まれ、公序条項により結果発生地法の適用を排除できるとする。これに対し、Mittwoch は公序条項の適用に反対する。その根拠は、①不法行為に関しては弱者の実質法的保護は明文上規定されていないこと、②被害者の保護を図ることは、内外国法平等の原則に反すること、③ドイツ法のほうが結果発生地法よりも被害者保護に資するわけでは必ずしもないこと（結果発生地の法の内容よりも、汚職、法の歪曲的適用が問題になることが多く、そのような場合にはドイツ裁判所は結果発生地法を適正に適用すればよいこと）、これらに求められている。ドイツ法を介入規範として理解することについては、Wagner が反対している。Wagner によれば、被害者の国籍、被害の発生地が外国である場合、基本権を根拠としてドイツ法を介入規範として適用することはできず、また、欧州司法裁判所 1999 年 11 月 23 日判決を前提とすれば、ドイツ国民ではない被害者がドイツ国外で被った被害を救済するために国内規定を介入規範として理解することはできない。

なお、ドイツの裁判例についてみると、KiK 事件は、海外子会社ではなく、サプライチェーン上の取引先による人権侵害（劣悪な労働環境による死傷者の発生）の事例であるが、企業による人権侵害の問題において、回避条項、公序条項等により、消滅時効の観点において被害者に不利な外国法規定を排除することの是非という論点が表れた事案であ

る。結論として、地方裁判所、上級地方裁判所ともに、1年の消滅時効期間を内容とする結果発生地法の適用を維持し、回避条項、公序条項の適用を否定した。

日本の国際私法についてみると、結論として、公序条項により、日本の国際的公序の観点からして著しく被害者の保護に欠ける結果発生地法の適用を排除し、日本法を適用すべきであると思われる。公序条項による結果発生地法の適用排除は、まず、多国籍企業に対する抵触法レベルの国際的規制の必要性によって根拠づけられる。多国籍企業は、実質法的規制のみならず、抵触法的規制の緩い国家を求めて行動する可能性があり、自らに有利な抵触法制度を有する国を設立準拠地とし、海外子会社の人権侵害の責任を可能な限り免れようとするおそれがある。そして、第二の根拠は、日本が加盟している自由権規約等の人権条約、および、憲法98条2項所定の国内法の国際法適合解釈義務、これらに求められる。すなわち、人権条約の間接適用による公序条項の適用の裏付けである。ただし、消滅時効に関する規定が被害者救済の障壁となる場合、単に消滅時効の期間の短さをもっては、国際的規制の必要性、および、人権条約の観点から公序条項の適用を肯定することはできない。なお、結果発生地法の排除は、回避条項ではなく、公序条項により達成されるべきである。というのも、原則的連結からの回避という機能を回避条項は有するものの、最密接関連原則の上に成り立つ回避条項は当事者の抵触法的保護のみを目的とすべきであり、当事者の実質法上の保護を目的とするべきではないからである。介入規範の論点に関しては、日本法を介入規範として適用することは、刑事制裁等を欠く現行法を前提とする限り、難しいと考えられる。

本稿の内容は以上の通りであるが、検討の不十分な点も残されている。まず、本稿は、海外子会社の人権侵害に関する親会社の責任

の問題を、会社の従属法の議論におけるいわゆる外部問題として⁽⁷⁰⁾、不法行為として性質決定する立場を前提としている。しかしながら、会社の従属法との関係についてより丁寧に整理する必要がある、別稿を予定している。また、ドイツ法上、EU法上の最新の動向についても確認する必要がある。ドイツにおいては、サプライチェーン・デュー・デリジェンス法（Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz）が2021年に採択され、対象企業は、人権デュー・デリジェンスへの取組みとその開示を義務付けられることとなった。もっとも、罰則等の規定は設けられたものの、既述のように、民事責任に関しては議論の末に従来の解釈に委ねられることとなった。本稿の抵触法上の議論は現在も基本的に妥当するが、今後の動向を注視する必要がある。また、EUにおいては、欧州委員会によるコーポレート・サステナビリティ・デュー・デリジェンス指令案が2022年2月23日に発表された⁽⁷¹⁾。同指令案22条5項は、加盟国に対し同指令を国内法化し、これを介入規範として適用することを求める⁽⁷²⁾。同指令案が採択されれば、加盟国は準拠法の如何を問わず自国法を適用すべきこととなり、ドイツ国際私法上の従来の議論はドイツについては妥当しないことになる。今後、EU法レベルにおけるこうした抵触法上の動きについても確認、検討したい。

※本稿は、科研費若手研究「企業集団の人権侵害に対する国際私法的アプローチ」課題番号（21K13195）による研究成果の一部である。

注

- (1) 主に米国の外国人不法行為法を対象として抵触法上の論点について考察するものとして、松井智予「国際的な対企業人権侵害訴訟の動向について」飯田秀総、小塚莊一郎、榊素寛、高橋美加、得津晶、星明男（編）『商事法の新しい礎石 落合

- 誠一先生古稀記念」(有斐閣、2014) 37-66頁、種村祐介「国際法違反の不法行為と国際私法」国際法外交雑誌115巻1号46-64頁、高杉直「国際不法行為訴訟によるグローバル・ガバナンス：米国の外国人不法行為法を素材として」国際法外交雑誌115巻1号1-19頁参照。ドイツ法上の議論について紹介、検討するものとして、久保寛展「海外子会社等による人権侵害と法的措置の可能性—ドイツ法からみた親会社経営者の責任リスクの一側面」同志社法学71巻1号429-460頁参照。EUにおける国際裁判管轄の論点について紹介、検討するものとして、的場朝子「多国籍企業による『不法行為』に対して民事的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」国際法外交雑誌115巻1号20-45頁参照。グローバルな社会問題に対処するための国際法と国際私法の協働の可能性を指摘するものとして、横溝大「抵触法と国際法との関係に関する新たな動向：抵触法と国際法との合流について」法律時報85巻11号26-31頁、西谷祐子「グローバルな秩序形成のための課題：国際法と国際私法の協働をめざして」論究ジュリスト23号49頁参照。フランス人権デュー・ディリジェンス法の日本における取扱について論じるものとして、加藤紫帆「人権とデュー・ディリジェンスの促進と抵触法」法律時報95巻1号9、10頁参照。欧州議会の人権デュー・ディリジェンスに関する提案を手掛かりとしつつ、日本の国際裁判管轄、準拠法に関する論点を検討するものとして、横溝大「『ビジネスと人権に関する指導原則』と抵触法」ジュリスト1560号39-43頁参照。
- (2) BGH, Urteil vom 06.07.1990-2 StR 549/89
 - (3) 非大会社、非委員会型（非指名委員会等設置会社、非監査等委員会設置会社）の親会社については、現行会社法では、企業集団の内部統制システムに関して、取締役会で基本方針を決議し、事業報告や監査役会監査報告などで開示する法的義務はない。つまり、こうした会社の取締役に対しては、企業集団の内部統制システムの観点から損害賠償責任を追究することは難しい。高橋均「グローバル企業における海外子会社のリスク管理と親会社取締役の責任」国際取引法学会(2) 51-52頁は、海外子会社を持つ親会社につき、大会社、委員会型の会社か否かを問わず、企業集団の内部統制システムの構築、運用の開示を義務付けるべきとする。
 - (4) 木村真生子「有価証券報告書の虚偽記載に対する発行会社の責任」ジュリスト1374号100頁参照。
 - (5) 弥永真生「[会社法判例速報] 有価証券報告書の虚偽記載と内部統制システム構築責任——最判平成21・7・19」ジュリスト1385号61頁参照。
 - (6) 最大判昭和44・11・26(民集23巻11号2150頁)
 - (7) 最判昭和49・2・28(判時735号97頁)
 - (8) 現状の動きとしては、経済産業省により「サプライチェーンにおける人権尊重のためのガイドライン検討会」が設置され、人権デュー・ディリジェンスに関するガイドラインが2022年9月13日に公表されている。https://www.meti.go.jp/shingikai/economy/supply_chain/index.html
 - (9) 親会社の民事責任に関する規定を含める形で人権デュー・ディリジェンス法を策定し、これを強行的適用法規とすべきとする見解として、横溝大「『ビジネスと人権に関する指導原則』と抵触法」ジュリスト1560号43頁参照。
 - (10) LG Dortmund, Urteil vom 10.01.2019-7 O 95/15, BeckRS 2019, 388.
 - (11) Philipp Wesche/Mariam Saage-Maaß, "Holding Companies Liable for Human Rights Abuses Related to Foreign Subsidiaries and Suppliers before German Civil Courts: Lessons from Jabir and Others v KiK" Human Rights Law Review Vol. 16 (2016) p.375.
 - (12) BeckRS 2019, 388, Rn. 14.
 - (13) *Ibid.* Rn. 21.
 - (14) *Ibid.* Rn. 43.
 - (15) *Ibid.* Rn. 14.
 - (16) *Ibid.* Rn. 21.
 - (17) *Ibid.* Rn. 42.
 - (18) *Ibid.* Rn. 14.
 - (19) *Ibid.* Rn. 21.
 - (20) *Ibid.* Rn. 44.
 - (21) OLG Hamm, Beschluss vom 21.05.2019 - 9 U 44/19, BeckRS 2019, 10073
 - (22) BeckRS 2019, 10073, Rn. 20.
 - (23) *Ibid.* Rn. 12-19.
 - (24) *Ibid.* Rn. 6-7.
 - (25) Reichsgericht, Urteil vom 20. März 1936, Az. III 184/35
 - (26) Reichsgericht, Urteil vom 19. Dezember 1922, Az. III 137/22

- (27) BeckRS 2019, 10073, Rn. 21.
- (28) *Ibid.* Rn. 22.
- (29) *Ibid.* Rn. 24.
- (30) *Ibid.* Rn. 25.
- (31) BGH, Beschluss vom 16.09.1993, Az. VIII ZB 82/90, Rz.24
- (32) BGH, Urteil vom 04.06.1992, Az. VIII ZR 149/91, Rz. 56
- (33) BeckRS 2019, 10073, Rn. 27.
- (34) *Ibid.* Rn. 32-35.
- (35) *Ibid.* Rn. 36-37.
- (36) Marc-Philippe Weller/Chris Thomale, "Menschenrechtsklagen gegen deutsche Unternehmen" ZGR 2017, S. 524. 525. その他にローマⅡ規則4条3項により被害者を保護すべきとする見解として、Chris Thomale/Leonhard Hbner, "Zivilgerichtliche Durchsetzung völkerrechtlicher Unternehmensverantwortung" JuristenZeitung, Bd. 72/H. 8, S. 385, 386.
- (37) Marc-Philippe Weller, Luca Kaller und Alix Schulz, "Haftung deutscher Unternehmen für Menschenrechtsverletzungen im Ausland" Archiv für die civilistische Praxis (AcP) 2016, Bd. 216, H.3/4, S. 394.
- (38) Art.4 Abs.3 lit. e der legislativen Entschließung des Europäischen Parlaments zu dem Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über das auf außervertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht (Rome II) (KOM (2003) 427 C5-0338/2003-2003/0168 [COD]) vom. 6. Juli 2005
- (39) Weller/Kaller/Schulz, a.a.O. (Anm. 37), S. 395.
- (40) Anne-Christin Mittwoch, "Die Notwendigkeit eines Wertschöpfungskettengesetzes aus Sicht des Internationalen Privatrechts" Recht der internationalen Wirtschaft (RIW) 2020, S. 400-402.
- (41) 同様の指摘として、Richard Meeran, "Tort Litigation against Multinational Corporations for Violation of Human Rights: An Overview of the Position Outside the United States" City University of Hong Kong Law Review Vol. 3:1 (2011), p. 14.
- (42) Patrick Ostendorf, " (Kollisionsrechtliche) Stolpersteine bei Haftungsansprüchen gegen deutsche Unternehmen für Menschenrechtsverletzungen ihrer ausländischen Zulieferer", IPRax 2019, S. 299.
- (43) 消滅時効に関する外国法規定が排除された事例として、プレーメン地方裁判所1952年10月8日判決がある。同事案では、フィンランド法の時効期間内に訴えを提起することは第二次世界大戦により難しかったとされ、民法施行法6条によりフィンランド法の適用が排除された。Urteil vom 8.10.1952 3 S 4/52, IPRspr 1952/53 Nr. 28.
- (44) Urteil vom 31. 1. 2019 Rs. C-149/18
- (45) Ostendorf, a.a.O. (Anm. 42), S. 299.
- (46) Gerhard Wagner, "Haftung für Menschenrechtsverletzungen" Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht 2016, Bd. 80, H. 4, S. 748.
- (47) *Ibid.* S. 744-746.
- (48) EuGH 23.11.1999 Rs. C-369/96 und C-376/96
- (49) Wagner, a.a.O. (Anm. 46), S. 746
- (50) 横山潤『国際私法』(三省堂、2012)97頁。また、溜池教授は、公序条項と一般的回避条項の違いに関して、「前者が、その準拠法の内容を対象とするものであるのに対して、後者は、準拠法の内容には関係なく、法律関係とその準拠法の関連の度合を対象とするものである」と説明している。(溜池良夫『国際私法講義(第3版)』(有斐閣、2005)222頁)
- (51) 寺井里沙『国際債権契約と回避条項』(信山社、2017)281-283頁参照。
- (52) 櫻田嘉章、道垣内正人(編)『注釈国際私法第1巻』(有斐閣、2011)[西谷祐子]165頁参照。
- (53) 寺井里沙「海外子会社による人権侵害と国際私法：カナダ最高裁2020年2月28日判決を手掛かりとして」広島国際研究28巻(2022)79-82頁参照。横溝大「『ビジネスと人権に関する指導原則』と抵触法」ジュリスト1560号(2021)43頁も、「結果発生地法の適用が被害者にとって我が国の観点から極めて不十分な救済しか与えない場合には、これを公序により排除」すべきと述べ、公序条項による結果発生地法の排除を主張する。
- (54) 西谷祐子「国際私法における公序と人権」国際法外交雑誌108巻2号173-206頁は、家族法上の論点を対象としつつ、「条約の誠実遵守義務(憲法98条2項)に鑑みて、憲法の趣旨と矛盾しない限り、国際人権条約の解釈を斟酌することが望ましい。そのような実行が確立し、国際人権条約に適合した国内法秩序が構築されれば、国際私法上も

公序の枠内で、より実効的な人権保障を実現できるであろう。「人権規範を援用することで、反公序性の判断基準が明確化することも期待されよう」と述べ、公序条項における人権規範の間接適用を主張する。佐々木彩「国際私法における公序概念—普遍的公序論の新たな構築—」比較法39号409-439頁も、家族法関連の事案に関し、欧州人権条約に違反することを根拠として公序条項を適用した欧州各国の裁判例を紹介しつつ、人権規範の公序条項における間接適用を主張する。

- (55) 権力分立の観点から生じる問題については、寺井里沙「海外子会社による人権侵害と国際私法：カナダ最高裁2020年2月28日判決を手掛かりとして」広島国際研究28巻82頁参照。なお、人権条約の多くは、保護の対象を加盟国の「管轄」下にある個人とする（自由権規約2条1項、子どもの権利条約2条1項、拷問等禁止条約2条1項、16条1項）。海外子会社により人権を侵害される被害者については、通常、その常居所、国籍等から日本の管轄を肯定することはできないが、間接的な加害者が日本企業となる点に注目し、その管轄を肯定することができよう。管轄の過剰な拡大との批判も想定されるが、海外子会社の責任ではなく、自国企業の責任を争点とするに過ぎないため、そのような批判は妥当しないと思われる。自由権規約2条1項は、加盟国に対し、その「管轄」および「領域」の下にある個人の権利を保障することを求める。この点、海外子会社により人権を侵害される個人は「領域」外にあるがゆえに自由権規約の保護対象から外れるとの批判も想定される。しかしながら、自由権規約には領域外にある国民の「自国に戻る権利」(14条1項)が規定されており、また、「領域」という要件が規定された背景には、在外自国民の人権の保護を加盟国に義務づけることは難しいとの主張があったことを踏まえると（宮崎樹編著『解説国際人権規約』(日本評論社、1996年)[今井直]109頁)、「領域」の要件を絶対視する必要はないと思われる。人権条約における「管轄」の概念については、申恵『国際人権法(第2版)』(信山社、2016年)114-116頁を参照。
- (56) 申恵『国際人権法(第2版)』(信山社、2016年)158頁は、「ある『権利(a right)』が国家に対して生じさせる相関的義務は一つではなく複数(correlative duties)あり、権利を侵害する行為を行わな

いという消極的な避止義務と、実際の状況において権利の実効的な保障という観点から引き出される様々な積極的な作為義務との双方にわたる。……権利を実現するために必要な措置を取ること、権利が空文ではなく現実に実現されるという観点から導かれる義務であり、権利の実効的保障の要請に内在する積極的義務である。この積極的義務の内容には、権利を法的に保護する立法措置を取ること、国家機関による権利侵害はもちろん私的当事者による権利侵害をも防止・排除するために必要な行政措置を取ること、並びに、権利侵害が生じた場合に司法的救済その他の効果的な救済を与えまた再発防止のための措置を取ることが含まれる」とする。また、芦田健太郎『国際人権法』(信山社、2018年)28頁も、国際人権条約につき、「国家は、国家対国家の関係における人権保障の約束の履行のほか、国際機関による履行状況の監視を受け、条約の締約国である各国家の内部においては、国家対市民の関係における人権保障と市民対市民つまり私人間関係における人権の適用とを抱え込んでいる」とする。同様の見解として、薬師寺公夫ほか『法科大学院ケースブック国際人権法』(日本評論社、2006年)[薬師寺公夫]13頁、[小畑郁]28頁がある。人権条約の私人間適用につき、斎藤正彰「私人間の人権保障と国際規律(2・完)」北大法学論集72巻1号49-84頁は、国際人権条約(特に人種差別撤廃条約)の国内法における私人間適用を主張する。

- (57) 札幌地判平成14・11・11(判時1806号84頁)(民法709条等の解釈において憲法14条1項、自由権規約26条、人種差別撤廃条約の規定、趣旨を間接適用)、大阪高判平成26・7・8(判時2232号34頁)(民法709条の解釈において憲法13条、14条1項および人種差別撤廃条約の規定、趣旨を間接適用)、高松高判平成28・4・25(WLJP/DB2016WLJPCA04256002)(民法709条の解釈において憲法13条、14条1項および人種差別撤廃条約の規定、趣旨を間接適用)、大阪高判令和3・11・18(労働法律旬報2002号36頁)(民法709条等の解釈において憲法13条、14条、19条、21条および人種差別撤廃条約の規定、趣旨を間接適用)
- (58) 国外での交通事故で被害者となった日本人の損害額の算定に関する先例として、京都地判平成4・11・12(自動車保険ジャーナル1013号2頁)、岡山地判平成12・1・25(交民33巻1号157頁)、大阪

- 高判平成10・1・20(判タ1019号177頁)、福岡高判平成21・2・10(判時2043号89頁)がある。
- (59) 横溝大「損害賠償の範囲および額と抵触法上の公序 福岡高判平成21・2・10(判時2043号89頁)」ジュリスト臨時増刊1398号平成21年度重要判例解説330-332頁参照。
- (60) 種村祐介「取材旅行先のアルゼンチンで交通事故死した日本人の損害額の算定」ジュリスト1378号205-208頁参照。
- (61) BT-Drs. 10/504, 44 詳細については、桑田三郎、山内惟介『ドイツ・オーストリア国際私法立法資料』(中央大学出版部、平成12年)239-244頁参照。
- (62) 櫻田嘉章、道垣内正人(編)『注釈国際私法第2巻』(有斐閣、2011)〔河野俊行〕342頁参照。
- (63) 山川隆一「内国の労働法の適用 東京地裁昭和40年4月26日決定」道垣内正人、中西康編『国際私法判例百選(第3版)』(別冊ジュリスト256号)30頁によれば、日本の国際私法上、介入規範の概念に対する理解については議論がある。例えば、介入規範性が争われる労働法規定についても様々な議論があり、日本の特定の労働法規定を準拠法の如何にかかわらず適用するにせよ、①公法の属地的適用として適用する立場、②強行法規の特別連結理論により適用する立場、③絶対的強行法規として適用する立場、があるとされる。介入規範の適用要件に関するドイツ国際私法上の議論については、井之上宣信「国際私法における内国介入規範の適用について」高岡法学2巻1号(1991)198頁以下参照。
- (64) Giovanni Zarra, "Imperativeness in Private International Law A View from Europe" T.M.C Asser Press (2022), pp. 55-101.
- (65) 損害賠償制度を内容とするフランスの人権デュー・ディリジェンス法(「親会社及び経営を統括する企業の注意義務に関する2017年3月27日付け法律第2017-399号」)につき、罰則規定が存在しないことを理由にその介入規範性を否定する見解として、加藤・前掲(注1)9、10頁参照。
- (66) 小出邦夫編著『逐条解説 法の適用に関する通則法(増補版)』(2015)88頁参照。
- (67) 横溝大「『ビジネスと人権に関する指導原則』と抵触法」ジュリスト1560号(2021)43頁参照。
- (68) ただし、フランス人権デュー・ディリジェンス法は、同法所定のデュー・ディリジェンス義務違反に関する損害賠償制度を有する。この点について加藤・前掲(注1)8頁参照。
- (69) サプライチェーン・デュー・ディリジェンス法3条3項。立法理由につき BT-Drs. 19/30505, S. 39. 労働社会省(BMAS)、経済協力開発省(BMZ)のサプライチェーン・デュー・ディリジェンス法案につき、BMAS/BMZ, Entwurf für Eckpunkte eines Bundesgesetzes über die Stärkung der unternehmerischen Sorgfaltspflichten zur Vermeidung von Menschenrechtsverletzungen in globalen Wertschöpfungsketten (Sorgfaltspflichtengesetz) Nr. 3. 同法3条3項に関する議論につき、Eric Wagner/Marc Ruttloff/Simon Wagner, Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis, C. H. Beck (2022)S. 475ff.
- (70) 法人の機関の責任につき、「画一的な確定の要請の強い責任」とそうではない責任を区別し、前者を会社の従属法の適用範囲とする見解として、藤田友敬「会社の従属法の適用範囲」ジュリスト1175号11-13頁参照。アメリカ法上の議論を参考として内部関係、外部関係の区別を行うものとして伊達竜太郎「会社従属法における設立準拠法の適用範囲」国際私法年報23号60-82頁参照。
- (71) European Commission, Proposal for a DIRECTIVE OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL on Corporate Sustainability Due Diligence and amending Directive (EU) 2019/1937, COM (2022) 71 final 2022/0051 (COD). 同指令案の内容については、清水真希子「EUコーポレート・サステナビリティ・デューディリジェンス指令案の争点」法律時報95巻1号45-50参照。
- (72) コーポレート・サステナビリティ・デュー・ディリジェンス指令案の策定にあたり、欧州議会は欧州委員会に対し、同指令をローマII規則16条の意味における介入規範(overriding mandatory provisions)として位置付けるべきことを勧告している。European Parliament, European Parliament resolution of 10 March 2021 with recommendations to the Commission on corporate due diligence and corporate accountability (2020/2129(INL)) (2021/C 474/02)AA. 29.