

公害賠償の理論

〔増補版〕

淡路剛久 著



五大公害訴訟，公害責任立法などを中心に公害被害者の救済という側面から公害賠償を論じる。公害の事前防止である差止請求権にも論及している。昭和50年の初版刊行後，大阪空港公害訴訟控訴審判決の論評などを追加した。

公害賠償の理論

[増補版]

淡路剛久 著



有斐閣ブックス

著者紹介

昭和17年1月生れ
昭和39年 東京大学法学部卒業
現在 立教大学法学部教授
主 著 公害判例の研究 (共著, 都市開発研究会・昭46)
公害の法律相談 (共編, 有斐閣・昭46)
連帯債務の研究 (弘文堂・昭50)
損害賠償の法律入門 (共著, 有斐閣・昭52)



公害賠償の理論 [増補版] <有斐閣ブックス>

昭和50年5月10日 初版第1刷発行
昭和53年6月20日 増補版第1刷発行
昭和54年12月10日 増補版第2刷発行 ￥1,900

著 者 淡 路 剛 久

発 行 者 江 草 忠 允

発 行 所 株式会社 有 斐 閣

東京都千代田区神田神保町2~17
電 話 東 京 (264) 1311 (大代表)
郵便番号 [101] 振替口座 東京6-370番
本郷支店 [113] 文京区東京大学正門前
京都支店 [606] 左京区 田中 門前町 44

印 刷 株式会社秀好堂印刷

製 本 有限会社 稲村製本

© 1978, 淡路剛久. Printed in Japan

落丁・乱丁本はお取替いたします。

3332-083700-8611

増補版はしがき

本書を出版してからもう三年になる。原稿をとりまとめた時から数えるならば、足かけ四年の歳月が流れたことになるが、幸いにしてこの間、本書は不法行為法、公害法の領域でそれなりの役割を果たすことができたように思う。これも学界諸先輩および実務の方々の暖かい御支援と好意にみちた御批判のおかげである。ここに心から感謝の気持ちを表わしたい。

今回、本書を増刷することになったが、これを機会に、字句等の誤りを訂正したほか、この間の年月の流れを考慮して、若干の増補を行なった。もっとも大きな増補は第五章「公害の差止請求権序説」に、第三節として「大阪国際空港公害訴訟控訴審判決の問題点」を加えたことである。これはいうまでもなく、本書出版後、第五章第二節でとり上げた大阪空港公害訴訟第一審判決に対し、控訴審判決が出たことに対応している。このほか、第一章関係についても、本書出版後いくつかの注目すべき著書・論文が発表されており、加筆の必要などがある。しかし、これらの文献を詳しく検討し、各節について加筆・訂正を施すことは本書の全面改訂につながり、今回の増刷の域を越えてしまう。そこで、この増刷版では第一章の最後に増補を施し、最近の文献のいくつかを各節の項目に従ってごく簡単に紹介し、若干の私見を述べるにとどめることにした。本書が今後ともその存在意義を有し、生き続けることができるならば、できる限り早い機会に改訂を行ないたいと思う。

昭和五三年二月

世田谷の自宅にて

著 者

本書は、五大公害訴訟、公害責任立法など、公害責任をめぐる最近の法制度の大きな動きの中で、私が、随時雑誌等に発表した論文に手を加え、一冊の本にまとめたものである。すなわち、第一章では、いわゆる四大公害訴訟を契機にして公害の私法理論の再検討を試みた「最近の公害訴訟と私法理論（一）（二）（三）（四）」（判例タイムズ二六七号〔昭四六〕、二七一号・二七六号・二八〇号〔昭四七〕）を基礎にし、その他の論文（ジュリスト四九三号〔昭四六〕、四五八号〔昭四五〕、判例時報六七二号〔昭四七〕、法律時報一九七三年五月号、『損害賠償法講座』五巻〔昭和四八〕所収のそれぞれの論文）をも適宜加えて、公害の私法的責任論の再構成と体系化とを試みた。第二章は、大気汚染防止法、水質汚濁防止法の改正〔昭和四七年六月二日〕によってそれぞれの法律の中に新たに含められるに至った、無過失責任を中心とする私法的責任の規定をとりあげ、その批判的検討を試みたものである（ジュリスト五〇三号〔昭和四七〕）。第三章では、公害健康被害者の簡易迅速な救済を目的とする公害健康被害補償法（昭和四八年一〇月五日）をとり上げ、その問題点を指摘した（朝日ジャーナル一九七三年四月二七日号）。第四章では、日照権侵害に関する従来の判決例を研究の対象とし、損害賠償請求事件、差止請求事件に分けて、判決の考え方の分析とその批判とを試みた（環境研究一号・二号〔昭四七〕）。第五章は差止請求権の問題にあてられている。すなわち、第一節では、公害の差止請求論にアプローチするための若干の問題点を指摘して今後の研究のための出発点とし（ジュリスト五八四号・五八五号〔昭五〇〕）、第二節では、大阪国際空港公害判決をとり上げ、差止請求権の問題に重点を置いて、判決の考え方の分析と批判とを行なった（ジュリスト五五九号〔昭四九〕）。以上、本書の内容を概観しても明らかなおり、本書の重点は、公害賠償の問題に置かれている。それは、これま

でのわが国の公害の現状が、好むと好まざるとにかかわらず何よりもまず、公害被害者の救済という側面を最重要課題として要請したからにほかならない。しかし、いうまでもなく、公害問題において最も重要なことは、公害を出さないことであり、私法の側面においても差止請求権の確立が急がなければならない。本書は、差止請求権の問題についてはわずかに第四章第三節および第五章を置いているだけであるが、私は、今後、出来る限り速かにこの問題をとり上げ、全面的な検討を行ないたいと考えている。

本書が一冊の本としてこのような形で出版されるまでには、多くの人々のお世話になった。まず、本書に述べられている法律論の多くは、公害被害者、公害弁護士、公害法専門家等多くの人々から貴重な示唆と御教示とを受けた結果であることはいうまでもない。ここに、これらの人々に心からなる敬意と感謝の念を表したい。また、本書のもとになった諸雑誌論文の発表にあたっては、とりわけ判例タイムズ社編集部の香取久義氏、ジュリスト編集室の方々、とくに竹前洋氏にいろいろとお世話頂いた。ここに深く感謝申し上げたい。私事ながら、これらの論文の発表にあたって、常に原稿の整理・浄書と私を助けてくれた妻めぐみに、この紙面を借りて感謝することをお許し頂きたい。最後になったが、本書の出版にあたっては有斐閣編集部の稼勢政夫氏に並々ならぬお世話になった。とくに本書の出版が私のフランス留学と重なったため、グラの送付・索引の作成など同氏には大変な御苦勞をおかけした。ここから心からお礼を申し上げる次第である。

昭和五〇年三月一日

パリにて
著者

第一章 公害と損害賠償請求権

第一節 序 論

新潟水俣病訴訟の提起にはじまり、熊本水俣病判決で一応その幕を閉じた、いわゆる四大公害裁判は、公害賠償法の確立のためにきわめて重要な役割を果たした。これらの裁判は、鉱業法一〇九条、民法七〇九条・七一九条などの下で争われたものであるが、公害賠償のための要件論は、従来必ずしも確立していなかった。これに対して、四大公害裁判では、因果関係、故意・過失、共同不法行為などの要件論が自覚的に争われ、従来不明確であったところや、被害者救済に不十分であったところかなり立ち入った批判的検討が加えられた。また、交通事故訴訟をモデルにして作られ上がった損害賠償額の算定方式に対しても、四大公害裁判はアンチ・テーゼを示し、新たな賠償方式を模索した。こうした問題を踏まえて出そろった、四大公害判決は、一方で被害者救済のためにかなり前向きの理論を確立した。もちろん、公害被害は、一たんそれが生ぜしめられた以上、完全な救済はありえない。公害は何よりもそれを出さないことが鉄則であり、民事訴訟においても、差止訴訟が中心でなければならぬ。しかし、わが国の公害被害の現状においては、好むと好まざるとにかかわらず、被害者救済も重要な意味を持たざるを得ないであろう。このような状況の中で、四大公害判決に課せられた役割はきわめて大きなものであったのであり、判決はその期待に答えるところ

が少なくなかったのである。

しかし、四大公害判決にも、もちろんそれなりの問題や限界がある。その一つ一つについては次節以下で詳しく検討するが、これらの限界を乗り越え、新たな公害賠償法理を確立することは、今後の判例・学説の課題である。

以下、本章では、公害賠償の法理を、四大公害判決を中心にして考察していくことにする。なお、以下において考察の中心となる四大公害判決の出典は、次のとおりである。

事 件 名	第 一 審	第 二 審
イタイイタイ病事件	富山地裁昭和四十六年六月二〇日判決 (下級裁判所民事判例集二二巻五二六号一頁、 判例時報六三三号一七頁、判例タイムズ二六四 号一〇三頁)	名古屋高金沢支部昭和四十七年八月九日判決 (判例時報六七四号二五頁、判例タイムズ二 八〇号一八二頁)
新潟水俣病事件	新潟地裁昭和四十六年九月二九日判決 (下級裁判所民事判例集二二巻九二一〇号一頁、 判例時報六四二号九六頁、判例タイムズ二六七 号九九頁)	
四日市ぜんそく事件	津地裁四日市支部昭和四十七年七月二四日判決 (判例時報六七二号三〇頁、判例タイムズ二八 〇号一〇〇頁)	
熊本水俣病事件	熊本地裁昭和四十八年三月二〇日 (判例時報六九六号一五頁、判例タイムズ二九 四号一〇八頁)	

第二節 因果関係

一 従来の判例

(1) 公害における因果関係論が裁判において自覚的に問題にされ、判決自身が因果関係の一般論に言及するようになるのは、四大公害訴訟になってからである。しかし、それ以前においても、因果関係の肯定例あるいは否定例として興味深い判決がなかったわけではない。

まず、大気汚染事件では、有名な大阪アルカリ事件の原審判決（大阪控判大正四年七月二十九日法律新聞一〇四七号二五頁）が興味深い。⁽¹⁾ 同判決は、まず、被告会社の排出ガスが被害地へ到達したことについて、被告会社と被害地との間の距離および位置関係、被害の分布状況、原因物質の分布状況などからこれを肯定し、次いで、被告会社から排出されるガスが植物に有害となる程度を述べ、被告会社の排出ガスに含まれている亜硫酸ガスの量ははるかにこれを越えている（気象条件により稀釈されることもあるが、濃くなることもある）、とする。最後に、他の原因の可能性に論及してこれを否定し、結局、被告会社の排出ガスと被害との間の因果関係を肯定した。この判決には、別段新しい論理は含まれていないが、経験則に従った因果関係の一つの認定例として参考になろう。

(2) 次に、水質汚濁事件としては、甲府バルブ事件（甲府地判昭和三十三年二月二三日下級民集九卷二二号二五三三頁）がある。この事件では、原告の養鯉の死滅が被告工場のバルブ廃液によって惹起されたものかどうかが争点となったが、判決は、被告側主張の他の原因（公園の拡張工事あるいは農薬）を否定して、バルブ廃液が原因であることを認定し、その際養鯉死滅に至るプロセスについては二つの可能性を併記するにとどまっている（「バルブの廃液中に含まれた繊維が、

流水に乗ってXの養魚堀に流入し、沈下堆積したため次第に繊維が養鯉の鰓に附着し、呼吸作用を喪失させ遂に窒息死に至らせたものであるか、さもなくばパルプ繊維が堀底に沈下堆積のうえ醗酵して水中の酸素の欠乏を招き、遂に斃死するに至らせたものである⁽¹⁾。もっとも、判決が指摘する二つの可能性は、いずれも被告に責任を負わしめるに十分なものであるから、判決の考え方は当然である。しかし、法的な因果関係を科学的メカニズム論から区別している点は一応注目しておいてよいであろう⁽²⁾。

(3) 同じく養鰻業者の養鰻被害のケースで因果関係が争点になったものとして、静岡地浜松支判昭和三八年五月一日(訟務月報九卷五号五七五頁)がある⁽³⁾。結論的に、判決は、工場廃液と鰻の斃死との間の因果関係を否定したが、その論拠として、工場廃液の稀釈の程度や被害の発生状況のみならず、工場廃液以外の原因をあげている点は、これもまた注目しておいてよい。なぜなら、問題はもちろん自由心証の範囲内のことであるが、しかし、因果関係を否定する際に他の原因を積極的に認定し、あるいはそれを要求することは、事実上被害者側の立証責任の軽減につながるからである。

(1) この点については、野村好弘リ淡路剛久『公害判例の研究』一一頁、四二頁。

(2) 本件については、前掲書一二頁、七三頁。

(3) 本件については、前掲書一二頁、九四頁。

二 学 説

(1) 次に、学説はどうであったか。学説においては、まず、鉉害について因果関係の立証の困難性が意識され、被害者側の立証責任を軽減するため、厳格な因果関係の証明を不要とし、蓋然性の証明で足りるとする、いわゆる蓋然性説が登場する⁽¹⁾。この蓋然性説は、やがて公害の領域においても賛同者を見出し、学説の中に定着するに至った。

しかし、蓋然性の具体的な内容については、必ずしも明確ではなかったといえよう。当初、徳本教授より蓋然性説が提唱されたときには、被害者側の立証責任の軽減ないし緩和の必要と、そのための蓋然性説の導入という問題の提起に重点が置かれ、それが実体法上、あるいは訴訟法上いかなる問題であり、蓋然性説が法技術的にいかなる意義を有するかについては、ほとんど顧慮されなかったといつてよい。

(2) 次に、公害についても蓋然性説が主張されるようになったが、ここでも蓋然性説の理解は必ずしも一致していない。大別すれば、二つの立場があったといえよう。

第一の考え方は、証拠の優越説である。加藤教授は、「法的処理における証明の程度は、ことがらによって異なり、刑事については、合理的な疑いを超える程度に（英米法でいう“beyond reasonable doubt”）証明を必要とするが、民事については、合理的に考え証拠の重さが他方に優越している（英米法でいう“preponderance of evidence”）とみられる程度まで証明がされればよい」とされ、「数学的にいえば五〇パーセントをこえる蓋然性があるといえるか、ということによって結論を出すことができると思われる」と主張された⁽²⁾。しかし、この考え方に對しては、この説は民事事件一般について蓋然性の程度の立証をもって足りると主張するのだから、公害事件について特に被害者の立証の負担を軽くすべきだという主張と結びつかないこと⁽³⁾、したがってまた、民事訴訟における証明の原則以上の意味をもたない、という批判や⁽⁴⁾、民事訴訟における立証が蓋然性の程度でよいとすることは、証明と疎明とを区別するわが国の証拠法上の原則に反する、という批判もなされた⁽⁵⁾。

第二は、事実上の推定説である⁽⁶⁾。これは、蓋然性説を裁判官の自由心証の枠内にとらえつつ、公害訴訟における因果關係の特殊性から、一般事件とは異なった心証形成を公害事件について承認しようとするものである。東判事は次のようにいわれる⁽⁷⁾。「從來不法行為の故意・過失の立証について学説・判例上形成されてきた過失の一応の推定の理

論構成を引き合いに出すことができる。これを『一応十分な証明』ともいう。これは自由心証のわく内に位置づけられ、理論的には何ら特別の心証形成を承認するものではないが、実際上は必要最小限度の立証を意識的になさせる点に意味があり、いわば注意的理論構成である。これを公害訴訟の因果関係の立証に活用することは何ら理論上支障はない。いわゆる蓋然性説もこのように理解すべきであり、同説は法解釈論としてはこれ以上のものではありえない。おそらく、これが現在の通説的な理解であろう。

しかし、事実上の推定説をとりつつ、蓋然性説にあつては因果関係のなかりしことが証明されない限り推定がくつがえされない、と説く考え方もある。徳本教授は次のようにいわれる。⁽⁹⁾すなわち、それは、「従来、わが国では事実上の推定もしくは一応の推定と呼ばれているものの一応用場面だということである。したがってまた、そのかぎりでは、事柄は、なお自由心証の範囲内のことといつてよい。ただ、従来のわが国の事実上の推定理論にあつては、事実上の推定が相手方の反証でもって覆されると解されているのに対して、蓋然性説にあつては、因果関係のなかりしことが証明されないかぎり覆されないと解する点が異なる」と。この説は実質的な狙いとしては正当なものを含んでいるが、しかし、根拠づけが問題であろう。また、裁判官に蓋然的心証をもたらし原告提示の諸事実が、被告の反証により真偽不明の状態にされたら、原告はそもそも蓋然性の立証に成功しなかったことになり、右の見解を貫くことは困難である、という指摘もある。⁽¹⁰⁾

ところで、蓋然性説についての以上の考え方は、結局のところ裁判官の心証の程度を問題にするものであるため、右のような抽象的指摘にとどまる限り、裁判官に対する呼びかけ以上の意味はもたえない。また、証拠の優越説にせよ、事実上の推定説にせよ、それが民事事件一般に適用される考え方であるのなら、森島教授が指摘されるごとく、⁽¹¹⁾蓋然性という特別の観念を用いなくとも、蓋然性説の目指した結論に到達することはできよう。しかし、蓋然性説の

展開の仕方、因果関係を構成する事実のプロセスに応じてより具体的・類型的に行なうならば、理論的にはともかく、実際には有益である。東判事は、蓋然性説の具体的な展開に関して、「心証の程度を問題にするのではなくて、どのような事実の立証があれば、その事実から経験則にしたがい、事物の自然のなりゆきとして、因果関係の存在の証明があったといえるか、という形で問題を立て直したほうが適切であるように思われる」とされるが、この東氏の指摘はきわめて示唆的である。わたくしは、きわめて不十分ではあったが、かつてこのような類型的考察を試みたことがある。⁽¹³⁾ また沢井教授も、事実上の推定説の立場に立ちつつ具体的・類型的考察を試みられ、原因物質の確定、有害物質の放散・到達・曝露、損害の発生、他原因の有無など、因果関係立証のための諸事項相互間の相関性を指摘された。⁽¹⁴⁾ これらの考察は、因果関係の有無に関する争点を明らかにし、蓋然性説を具体的に判断基準化しようとした点で、高く評価されてよい。しかし、全般的に証明責任についての検討が不十分であったと思われる。そうして、そのような欠陥を補うものとして登場してきたのが、間接反証論を適用する考え方である。

(3) 「間接反証」とは、主要事実の存否を不明ならしめることを目的とする、立証責任を負わない当事者のする反証の一種であるが、直接反証とは違って、立証責任を負う当事者が証明した事実それ自体を争うのではなく、それとは異なる事実であって、しかも主要事実の不存在を推定せしめる事実(間接事実)⁽¹⁵⁾を証明することという。この場合、直接反証とは違って、相手方はその事実の証明につき立証責任を負う。すなわち、間接反証は、本証である。このような間接反証論を公害の因果関係論に適用しようという考え方は、新潟水俣病判決を契機にごく最近の学説によって主張されるようになった。

好美・竹下両教授は、次のようにいわれる。⁽¹⁶⁾ 公害の因果関係を証明するためには、ごく類型的に見ても、被告企業の生産過程における特定物質の発生(A)↓その外部への排出(B)↓媒体を通じての拡散(C)↓原告の身体・財産

への到達(D)→損害の発生(E)という各事実およびその各前者から後者への過程という複合的な立証主題(それが主要事実)を対象としなければならない。そうして、原告が因果関係の存在について立証責任を負うことを承認する限り、原告はこのA→B→C→D→Eの全過程を立証しなければならないことになる。しかし、右にあげた立証主題の中には、他の立証主題に関する事実と経験則だけからすでに証明ありと見られるものがある。たとえば、一般に河川汚濁の場合、上流における被告企業の有害物質の放流の事実(B)と下流における原告の、その物質により生じうべき損害の発生の事実(E)あるいはその物質の原告への到達の事実(D)が証明されれば、B→C→D→EあるいはB→C→Dの過程は経験則により推定される。もし、被告が、当該場合には「特段の事情」があつてかかる経験則は妥当しないということを主張するのであれば、その「特段の事情」の存在が完全に証明されてはじめて経験則の適用を排除しうるのであるから、その存在についての立証責任は被告にある、と。

わたくしもまた、類型論と間接反証論とを組み合わせることによって、蓋然性説を再構成することができると考えている。私見については、項を改めて論じよう。

- (1) 徳本鎮「鉅害賠償における因果関係」法政研究二七卷二二三―四合併号五九頁以下(戒能通孝編『公害法の研究』六三頁以下所収、徳本鎮『企業の不行為責任の研究』五〇頁以下所収)。
- (2) 加藤一郎『日本の公害法』総括「ジュリスト三一〇号一〇四頁、同編『公害法の生成と展開』二九頁。同旨、野村好弘『公害の判例』五頁。
- (3) 森島昭夫『演習民法(債権)』(青林書院新社)四六二頁。
- (4) 東孝行「公害による賠償請求の訴訟」司法研究報告書二二輯一号八六頁。
- (5) 沢井裕「公害の私法的研究」二二六頁、西原道雄「新潟水俣病判決の意義」ジュリスト四九三号四八頁。
- (6) 注(3)のほか、徳本鎮「公害の民事的救済と因果関係」法政研究三六卷二一六合併号二〇四頁、牛山積「公害訴訟と因果関係論」戒能通孝編『公害法の研究』七八頁以下、同「公害における因果関係」ジュリスト四五八号三八三頁など。
- (7) 東孝行「公害法の諸問題・鈞完——因果関係の立証」司法研修所論集昭和四六年一号三頁、同「公害訴訟の理論と実務」一七六頁以下。

(8) ある要件事実の「一応の推定」とは、通常の証拠によつては認定できない要件事実をある程度の間接事実が証明されれば経験則の適用のみによつて推断しようとするものである。なお、過失の一応の推定については、中野貞一郎『過失の「一応の推定」について（一、二）」法曹時報一九卷一〇号八頁以下、一一号二〇頁以下。

(9) 徳本・前掲法政研究三六卷二一六合併号二〇四頁。

(10) 沢井裕「因果関係の判定」『判例公害法第二部』一〇一〇七頁。

(11) 森島・前掲四六三頁以下。

(12) 東・前掲司法研修所論集昭和四六年一号九一—一〇頁。

(13) 拙稿「公害の私法的救済——因果関係」加藤一郎編『公害法の生成と展開』四一八頁以下。

(14) 沢井裕「公害の私法的研究」二三五頁以下。

(15) この点については、好美清光・竹下守夫「イタイイタイ病第一次訴訟第一審判決の法的検討」判例評論一五四号（判例時報六四六号）一一四頁注(18)、拙稿「最近の公害訴訟と私法理論」判例タイムズ二六七号三頁。

(16) 好美・竹下・前掲論文一一頁。

三 蓋然性説再構成の基本的視点

(1) 蓋然性説を再構成する基本的視点の一つは、因果関係という要件事実をそれを構成するところの三つの事実⁽¹⁾に分解することである。

- ① 第一は、被害発生の原因物質ないしそのメカニズムである（病因論ないし原因論）（以下これを事実「A」という）。
- ② 第二は、原因物質の被害者ないし被害地への到達の経路である（汚染経路）（以下これを事実「B」という）。
- ③ 第三は、企業における原因物質の生成・流出である（以下これを事実「C」という）。

これらの三つの事実のうちどれがどの程度証明されれば、因果関係が認められるか、ということが一つの分析視点をなす。

(2) もう一つの基本的視点は、間接反証の理論である。この点については、ローゼンベルクの証明責任論⁽²⁾を引用しておこう。

① まず、「直接反証は、裁判所が証明ありとみた・正にその当該の主張を反駁することに向けられるもので、その主張をもう一度疑わしいと思わせれば、それで成功したことになり、進んで、その主張が真実でないということまで完全に証明することを目的とするのではない」。

② これに対して、間接反証はこうである。「間接反証は、これに反して証明ありとみなさるべき主張への反駁を試みるのに、直接にはなく、別の事実、すなわち、その証明された事実が虚偽であるとの（あるいは、少なくとも、疑わしいとの）推論、ないしは法規の要件事実自体の不存在への推論がそれから引き出されてくるようなそういう別の助けを借りるのである。つまり、ここに説明した意味での直接反証と間接反証との対立は——直接本証と間接本証との場合とは異なり——本証の目的物に対する立場から規定される。すなわち、本証の証明事項が直接に反駁否定されるのか別の事実からの推論を媒介して反駁否定されるのかという違いから来るのである。たとえば、本証がいくつかの徴表に向けられているとき、反証によって別のいくつかの徴表が証明され、そしてそれらから、先のいくつかの徴表が真実でないこと、あるいは齟齬矛盾があること、ないしは法規の要件事実自体が不存在であること——右のいずれであつてもよいのだが——が分つてくるという場合には、この反証は右にいわゆる間接反証である。間接反証が向けられているこの別の事実^は、それが推論の基礎をなすべき場合には、積極的に確定されなければならない。そしてその限りにおいて間接反証者はそれにつき真の確定責任を負うのである。」

以下では、右の二つの視点を中心にすえて、最近の公害訴訟を紹介・検討することにする。

(1) この点は、後に紹介する新潟水俣病判決がまさにそのような考え方を示しており、わたくしもここから多くの示唆を受けている。

(2) ローゼンベルク(倉田卓次訳)「証明責任論(初)」判例タイムズ二一八号二六—二七頁(同『証明責任論』二二四頁)。

四 最近の判決例

1 早川養鯉斃死事件(前橋地判昭和四六年三月二三日判時六二八号二五頁)

(一) 判決の紹介 この事件は、群馬県新田郡尾島町で早川の水を引いて養鯉業を営んでいた原告の鯉が、昭和三年六月四日、同三六年七月九日および一〇月一日、の三回にわたり斃死したため、その原因を近くでメッキ工場を営む被告工場の工場廃液によるものだととして、損害賠償を求めたものである。

(1) 判決は、まず、因果関係の立証責任につき、次のような一般論を述べる。

「不法行為に基く損害賠償請求訴訟においては、侵害行為と損害との間に因果関係を立証する責任は原則として原告(被害者)側にある。しかしながら、いわゆる公害訴訟、とりわけ河川汚濁や大気汚染による損害の賠償を請求する訴訟においては、多くの場合、被害が適法な固有の目的をもった行為によって副次的に河水、大気等の媒体を経由して発生したものであり、しかも自然現象その他の複雑な要因が関係するために、技術的にも経済的にも被害者個人が因果関係を立証することは容易でない。一方、被告(加害者)側にとっては技術的にも経済的にも被害者よりはるかに原因調査が容易であることが多いし、そうでない場合にも被告企業が何らかの物質ないしエネルギーを一般社会に放散させている以上は、加害者側でそれが無害であるとの立証をなさない限り責任を免れないと解するのが社会通念に適合するところであると考えられる。そこで、右のような訴訟においては、一般の不法行為訴訟と異なり、因果関係に関する立証責任を転換し、被告側に因果関係不存在の立証責任を負わせることも考え得るところであるが、一般に因果関係不存在の立証は極めて困難であるから、右の考え方は逆に被告に対して苛酷に過ぎるきらいがある。結局、最も妥当な解決方法は、原告としては侵害行為と損害との間に因果関係が存在する相当程度の可能性があることを立証することをもって足り、被告がこれに対する反証をあげた場合にのみ因果関係を否定し得ることである、と当裁判所は考える」。