

環境法における「証明責任の転換」の意義

久末 弥生

目次

- 1 問題の所在
- 2 証明責任にかかる従来の考え方
 - (1) 民事訴訟法における証明責任をめぐる議論
 - (2) 行政法における証明責任をめぐる議論
- 3 アメリカ民事訴訟法における証明責任をめぐる議論
- 4 環境と証明をめぐる最近の考え方
 - (1) 制度設計レベル
 - (2) 訴訟レベル
- 5 環境法における「証明責任の転換」の意義

1 問題の所在

環境法において、「証明責任の転換」は生じるか。仮に生じるとして、証明責任の転換という概念が環境法にもたらす意義はどのようなものか。従来、環境法における証明責任にかかる概念、とりわけ証明責任の転換概念の意義は必ずしも明らかではなかった。また實際上、これらの概念の意義を明らかにしなければならないような場面が、特に問題になることもなかった。しかし、行政訴訟であるとともに環境訴訟の様相も呈する伊方原発訴訟の最高裁判決（最高裁平成4年10月29日第一小法廷判決）が「主張，立証責任」に言及したことは、このような従来からの流れに一石を投じることになった。同判決の登場により、行政法あるいは環境法における証明責任については証明責任の転換概念の意義が、改めて問われることになったのである。

他方、国際環境法上認められつつある予防原則（precautionary principle）や予防的アプローチ（precautionary approach）といった科学的不確実性を前提とした概念と、証明責任との相互関係も判然としない。予防原則や予防的アプローチは、証明責任の転換あるいは証明責任の分配の修正といった概念とリンクするだろうか。

本稿は以上のような問題意識のもとで、環境法における「証明責任の転換」の意義を探るものである。

2 証明責任にかかる従来の考え方

(1) 民事訴訟法における証明責任をめぐる議論

証明責任は従来、民事訴訟法分野を中心に論じられてきた。特に証明責任の転換については、もっぱら民事訴訟法分野で論じられてきた。ここで、証明責任についての従来の考え方を整理しておこう。まず「証明責任」とは、ある事実が真偽不明

(ノン・リケット, non liquet) の場合に、判決において、その事実を要件とする自己に有利な法律効果の発生または不発生が認められないことになる一方当事者の不利益の負担をいう(客観的証明責任)⁽¹⁾。証明責任の分配は、各要件事実においてその真偽不明の場合にいずれの当事者がこの不利益を負うかに関する定めである⁽²⁾。証明責任の分配について、民事訴訟法分野の通説的見解が法律要件分類説(規範説)⁽³⁾であることに現在は異論がない。最近では、法律要件分類説が定着した背景として、証明責任の分配が裁判規範である以上、広い意味での立証活動について裁判所と当事者の双方に対して予測可能性を保障する学説が必要だったことも、指摘されている⁽⁴⁾。次に「証明責任の転換」とは、通常の証明責任の分配とは別に、明文で相手方当事者に反対事実についての証明責任を負担させることをいう⁽⁵⁾。

以上のような通説的見解に対して、証明責任の転換を、一般の場合の証明責任の分配と異なり、特別の場合に反対事実について相手方に証明責任を負わせる法技術である(新堂説)⁽⁶⁾としたうえで、実定法が証明責任の転換を明定しているときは問題がないが、解釈でどこまでそれを認めうるかは解釈論として一個の課題であると捉える見解もある⁽⁷⁾。この見解によると、証明責任の転換とされる場面は、より広がりをもつ可能性があるだろう。

(2) 行政法における証明責任をめぐる議論

行政法分野では、証明責任にかかる従来の議論は、もっぱら証明責任の分配をめぐるものだった。つまり、民事訴訟法分野では通説的見解である法律要件分類説のレベルが行政法分野ではまさに議論の中心であり、民事訴訟法分野で論じられている証明責任の転換のレベルにまで議論が及んでいないのが現状である。

行政法分野において、証明責任の分配についての従来の代表的な考え方としては、次の諸説がある⁽⁸⁾。適法性推定説(公定力説)とは、行政処分はその公定力にもとづいて適法と推定され、したがって取消訴訟においては当該処分が違法である

ことについて原告側が証明責任を負うとする見解である。また、法治行政の原則からして、証明責任は被告であるところの行政庁が行政処分についての適法事由についてすべてにわたり証明責任を負うとする見解もある。自由推定説とは、刑事上の犯罪処罰のみならず、人の権利自由の制限をもたらす行政処分の場合にも、裁判所は、当該事案の具体的事実にてらしてその制限がやむをえないものであるとの確信に自らが到達しないかぎりには当該処分を維持してはならず、その意味で、処分を適法ならしめる事実について行政庁側が証明責任を負うとする見解である。民事訴訟法分野の通説的見解である、法律要件分類説(規範説)も挙げられている。個別検討説とは、当事者の公平、事案の性質、事物に関する立証の難易等によって個別具体的に判断すべきものとする見解である。ほかにも、行政処分をするにあたって、行政庁は法令を誠実に執行すべき任務の一貫として当該関係人に対して調査義務を負うことを前提として、被告行政庁側が主要事実としての処分を適法ならしめる事実に関し、その調査義務の範囲で証明責任を負担するとの見解がある。もっとも、いまだ通説が形成されているとはいえない⁽⁹⁾。

行政法分野では従来、証明責任の転換がほとんど論じられてこなかった。しかし、証明責任の転換概念が、民事訴訟法分野よりもむしろ行政法・環境法分野で広く活用される潜在能力を秘めていることを見逃してはならない。行政法・環境法分野では、証明責任の転換概念が、行政訴訟・環境訴訟といった訴訟レベルのみならず、行政手続などの制度設計レベルでもはたらく可能性がある。つまり行政法分野では、“行政過程における調査義務”と“行政訴訟における証明責任”という大きく2つの段階で、証明責任の転換概念がはたらく余地がある⁽¹⁰⁾。この意味で、行政法あるいは環境法における証明責任の転換概念の意義を検討することは、やはり重要と思われる。

3 アメリカ民事訴訟法における証明責任をめぐる議論

環境法における証明責任の転換の意義を考えるうえで、2008年の沖縄ジュゴン対国防省連邦地方裁判所判決（Okinawa Dugong v. Gates, 543 F. Supp. 2d 1082）のベースとなった、2005年の沖縄ジュゴン対ラムズフェルド連邦地方裁判所判決（Okinawa Dugong v. Rumsfeld, 2005 U.S. Dist. LEXIS 3123）⁽¹¹⁾ が注目される。

ここで、そもそもアメリカ民事訴訟法における証明責任についての考え方を整理しておきたい。アメリカ民事訴訟法では、「立証責任⁽¹²⁾ (burden of proof)」の内容として、「説得責任 (burden of persuasion)」と「証拠提出責任 (burden of production)」の2つが含まれる⁽¹³⁾。まず、「説得責任」とは、審理者（裁判官または陪審）に特定の争点が自己に有利に決定されるべき旨を説得することで、請求・抗弁を証明する責任を意味する。「証拠提出責任」とは、ある争点に関する不利な決定を避けるために十分な証拠を提出する義務を指す⁽¹⁴⁾。次に、アメリカ民事訴訟法では、「証拠の優越 (preponderance of evidence)」が立証責任の基準である⁽¹⁵⁾。陪審への説示のなかでは、通常、優越する証拠とは、反対証拠より説得力のある証拠、または反対証拠より真実である可能性の高い証拠と定義される。証拠が均衡していてどちらの証拠が強いか決定できない場合、陪審は立証責任を負う当事者に不利な決定をしなければならない⁽¹⁶⁾。つまり、アメリカ民事訴訟法における証明責任は基本的には証拠の優越を求めるものであり、その転換が訴訟上、日本におけるほどの重大性を帯びないと考えられるのである⁽¹⁷⁾。実際、証明責任の“転換”に該当する一般的な法律用語も存在しない。

このような背景のもと、2005年の沖縄ジュゴン対ラムズフェルド連邦地方裁判所判決は、連邦文化財保護法 (National Historic Preservation Act: NHPA) 402条に言及した。NHPA402条 (16 U.S.C. § 470 a-2) は、「世界遺産目録または当該

外国における米国の歴史的文化的財目録と同等のものに登録された遺産に対し、直接的に悪影響を及ぼしうる連邦行為であって、米国外におけるものを承認するに先立ち、当該連邦行為につき直接的または間接的な管轄をもつ連邦機関の長は、当該悪影響を回避または緩和するために、当該連邦行為が当該遺産に及ぼす影響について考慮するものとする⁽¹⁸⁾ (“Prior to the approval of any Federal undertaking outside the United States which may directly and adversely affect a property which is on the World Heritage List or on the applicable country’s equivalent of the National Register, the head of a Federal agency having direct or indirect jurisdiction over such undertaking shall take into account the effect of the undertaking on such property for purposes of avoiding or mitigating any adverse effects.”)と規定する⁽¹⁹⁾。沖縄ジュゴン訴訟は、日米の環境NGOなどが原告となって、アメリカ国防省に対し、辺野古沖の普天間代替施設の建設に際して連邦文化財保護法 (NHPA) に違反したとして、米軍の建設関与の差止めなどを求めたものだった⁽²⁰⁾。2005年判決は、NHPA402条が沖縄のジュゴン保護のためにも域外適用されると判示した。この2005年判決が証明責任の認定を非常にゆるやかに行なった点を捉えて、連邦地裁は生息地 (habitat) に与える損害やジュゴンの行動パターンなど具体的な事実も考慮したうえでNHPA402条の適用を認めた、すなわち被告ラムズフェルドが損害の不存在について証明責任を負うことになったとしたうえで、NHPA402条の“影響を及ぼしうる (may…affect)”という文言は証明責任を明確に転換していると解する見解もある⁽²¹⁾。しかし、NHPA402条のもとでも証明責任はあくまでも原告側にあるとしたうえで、むしろ“悪影響 (adversely affect)”の存在の認定を非常にゆるやかに行なっているのが2005年判決であると解するのが、一般的な見解である⁽²²⁾。

アマミノクロウサギ裁判 (福岡高裁宮崎支部平成14年3月19日判決)、パリラ判決 (852 F. 2d 1106) などの自然保護訴訟では従来、動物に原告

適格が認められるかどうか、すなわち自然保護訴訟の原告適格をどのように拡大するかという点でもっぱら論じられてきた⁽²³⁾。自然保護訴訟の原告適格が厳しく制限されているという日本の状況に大きな変化は見られないが、沖縄ジュゴン訴訟の2008年判決が沖縄在住の個人原告に加えて日米の環境保護団体の原告適格 (standing) をも広く認めたことは⁽²⁴⁾、このような従来からの議論の流れに少なからず影響を与えると思われる。さらに将来的には議論の中心が、原告適格のレベルをクリアして、より実質的なものに移行していくとも考えられる。その際、証明責任もまた、大いに論じられることになるだろう。行政法あるいは環境法における証明責任の転換は、行政システム・業者・国民を当事者とする三面関係を扱うという点で、同じく行政システム・業者・国民の三面関係が問題となる自然保護訴訟と背景を共にする。したがって、環境訴訟とりわけ自然保護訴訟において、証明責任の転換が大きくはたらいいていく余地はあるといえるだろう。

4 環境と証明をめぐる最近の考え方

行政法あるいは環境法における証明責任、特に証明責任の転換についての最近の考え方には、どのようなものがあるのだろうか。行政法・環境法分野では、証明責任の転換概念が、行政訴訟・環境訴訟といった訴訟レベルのみならず、行政手続など制度設計レベルでもはたらく可能性があることは、すでに指摘した⁽²⁵⁾。そこで、制度設計レベルと訴訟レベルを分けて検討していきたい。

(1) 制度設計レベル

制度設計レベルではたらく証明責任の転換概念として、リスク行政にかかる証明責任の転換が論じられている。すなわち、山本隆司教授はまず、リスクを伴う活動を規制する手続において、リスクを発生させる事業者側に証明責任を転換すると、事業者が技術の開発あるいはリスク調査にブレーキをかける過度なディスインセンティブがはたらくという指摘に言及する。そして、リスクの

有無は、そもそも構造的に「真偽不明」であり、それでもあえて行政庁が実体法と一定の手続に従って創造的に判断するものなので、これを証明責任による判断と表現するのが適切か、疑問の余地があるとする。そのうえで、事業者側への証明責任の転換は、厳密には、リスクに関する事業者の「情報提供責任」ないし「反論・説明責任」であるとする⁽²⁶⁾。

この「情報提供責任」という考え方は、民事訴訟法分野で論じられてきた「事案解明義務」に近いものと思われる。事案解明義務については未だ定説がないが、その要件としては、たとえば、相手方に対して事実の解明を求める当事者が、(a)自己の権利主張につき合理的な基礎があることを明らかにする手がかりを示し、(b)この者が客観的に事実の解明をなしえない状況にあり(事実からの隔絶)、(c)そのことに非難可能性がなく、(d)それに反して相手方は事実を容易に解明できる立場にありその期待可能性があること、が挙げられる。またその効果については、この義務に違反して事実を提出しないことの評価を裁判所の自由裁量に任せる説や、違反行為は証明責任の転換を結果とする説、不利益な事実を擬制する説などがある⁽²⁷⁾。事案解明義務は、証明責任と証明責任の転換とのすきまを埋める理論であり、証明責任を負わない相手方に対しても、一定の要件のもとに情報や証拠の提出を求めることによって、証拠へのアクセスや武器対等を確保して、立証上の公平を図ろうとする⁽²⁸⁾。情報提供責任と事案解明義務は、証明責任を負わない相手方当事者に新たな責任を課すという点で共通する。

また、制度設計レベルではたらく証明責任の転換概念としては、化学物質関連の証明責任の転換が欧州連合 (European Union: EU) で論じられている。すなわち、2000年の「予防原則に関する欧州委員会からのコミュニケーション (Communication of the European Community, Communication from the Commission on the Precautionary Principle (COM (2000) 1))」は、その最後で証明責任 (burden of proof) の転換論を扱う。そして、具体例として事前承認 (prior approval)

手続を挙げ、これが科学的証拠を生成する (producing scientific evidence) 責任—いわゆる証明責任にあたると考えられる—を転換することによる、「予防原則を適用するひとつの方法 (one way of applying the precautionary principle)」であるとする⁽²⁹⁾。化学物質に関してはまた、EUのREACH規則 (Registration, Evaluation, Authorisation and Restriction of Chemicals: REACH, 化学物質の登録, 評価, 認可および制限に関する規則) が、管理当局に対する一定の情報提供義務を登録事業者の川下ユーザーに課している⁽³⁰⁾。つまり、証明責任を川下ユーザー側に転換することで、同責任を実質的に管理当局と分担させているといえる。

EUの事前承認手続とREACH規則のいずれも、予防原則を基礎としていることは間違いない。もっとも、制度設計レベルにおける予防原則・予防的アプローチと証明責任ひいては証明責任の転換概念との相互関係は、いまだ明確ではない。この点について、2000年のコミュニケーションにおける証明責任の転換への言及は訴訟レベルにおける証明責任の転換について述べているわけではなく、行政過程すなわち制度設計レベルにおける証拠の提出責任について論じているにすぎないとの分析もなされている⁽³¹⁾。

(2) 訴訟レベル

証明責任の転換概念が環境訴訟レベルではたらく例は、国内環境法分野よりもむしろ国際環境法分野に多く見られる。国際環境法分野では、予防原則との関連で“有害(違法)性の証明から安全(合法)性の証明へ”というかたちで挙証責任⁽³²⁾転換が論じられている。ここでいう挙証責任転換は、責任が相手方に明確かつ完全に転換されることを意味するのであって、証明度の引下げの意味ではない⁽³³⁾。もっとも国際環境法分野でも、挙証責任転換は原告側からの主張として述べられているにすぎない。挙証責任転換が問題になった例としては、みなみまぐろ事件 (Southern Bluefin Tuna Cases) が広く知られている。みなみまぐろ保存委員会では、日本は資源が回復傾向にある

として総漁獲可能量 (TAC) 増大および資源状況を確かめる調査漁獲計画 (EFP) の実施を提案したが、資源状況は改善していないとするオーストラリア、ニュージーランドに反対され、1997年分までは1989年以来同じTACで合意された⁽³⁴⁾。このようにTACをめぐる交渉が常にもつれる背景には、遠洋漁業国であり、高い水産研究の水準を誇り、かつ、科学的に最良の根拠に基づいて資源保存管理を行うという伝統的な保存原則に忠実な日本と、環境保護に関する国内世論の強い圧力のもとで、みなみまぐろ資源が枯渇の危険に瀕しているとの仮説を前提に、予防的にTACを増加させないことを政治的優先的課題としているオーストラリアおよびニュージーランドの立場の差がある⁽³⁵⁾。1999年7月15日、オーストラリアとニュージーランドは、国連海洋法条約付属書Ⅶに基づく仲裁裁判所に対し、日本が1998年と1999年に一方的EFPを実施したことなどが、国連海洋法条約64条、116条から119条ならびに予防原則が要求する保存と管理に関する同条約上の義務に違反するなどとして、訴えを提起した⁽³⁶⁾。このように、みなみまぐろ事件で原告 (オーストラリア、ニュージーランド) は、適用法規として予防原則を挙げた。すなわち原告は、予防原則が国連海洋法条約119条を通じて適用されるとしたうえで、同原則は、環境に対する深刻で不可逆的な損害が発生する恐れがある行動について、その行動の結果に対する科学的不確実性が存在する限り適用されねばならず、不確実性のもとで行われる意思決定ないし政策決定に対して「厳重な注意 (caution and vigilance)」を要求すると主張した⁽³⁷⁾。国際海洋法裁判所による暫定措置命令 (38 ILM (1999) 1624)⁽³⁸⁾ は、みなみまぐろ資源がひどく減少し過去最低のレベルにあること、1999年分の商業漁獲が今後も継続する予定であること、みなみまぐろの保存のための条約 (CCSBT) 非締約国による漁獲が増大していることにかんがみ、「みなみまぐろ資源に対する重大な害を防止する実効的な保存措置がとられるよう、紛争当事国が慎重に (prudence and caution) 行動すべきと考える」とした⁽³⁹⁾。もっともこの暫定措置命令は、適用法規として予

防原則が含まれているのか否かについて何も言及しなかった⁽⁴⁰⁾。国際環境法分野における挙証責任転換をめぐる議論は、みなみまぐろ事件以降もそれほど変化がない。国際捕鯨委員会（IWC）が、“悪影響がない”ことの証明を求めたり予防措置を“日本が証明しないかぎり”などとして主に日本に対して安全性の証明を求めるのも、裁判所の従来の姿勢を引き継ぐものといえる。このように国際環境法分野では、安全性の証明にかかる証明責任の転換概念が、原告側からの主張としてある程度定着しつつあると考えられる。しかし、挙証責任転換と予防原則のいずれについても、裁判所は言及していない。その結果、実際の訴訟では、①予防原則を適用できない、②手続欠如、の二段階で原告側の主張がはねられるのが現状である。

国内環境法分野で証明責任の転換が問題になった最も広く知られた例は、伊方原発訴訟だろう。行政訴訟であるとともに環境訴訟でもある伊方原発訴訟では、証明責任の転換が生じたか否かがまさに問われたが、同訴訟にかかる最高裁平成4年10月29日第一小法廷判決がこの点について明確に判示することはなかった。近時、環境訴訟や医療事故訴訟などいわゆる現代型訴訟では、証拠の偏在が顕著である⁽⁴¹⁾。証拠が偏在する場合に、訴訟実務や理論では証明責任を負う当事者の主張・立証の負担を軽減するなどして、証明責任による判断を回避する策を工夫してきた⁽⁴²⁾。伊方原発訴訟最高裁判決もまた、証明責任を負わない当事者に事実の主張・立証を要求することによって事実関係の解明を図る方法を採用していると解する見解もある⁽⁴³⁾。ともあれ、伊方原発訴訟最高裁判決からも、環境訴訟における証明責任の転換の意義は明確ではない。

国内環境法分野の訴訟レベルにおいては、予防的介入の可否の問題も論じられてきた。「予防的介入の可否」の問題とは、ある危険状況のもとで、その原因が明らかでない段階で、ある行為者（多くの場合は行政機関）がその予防のために介入を行うことが許されるか、という問題をいう⁽⁴⁴⁾。予防的介入に先立っては証明度が問われることに

なるが、ここでもまた、予防原則・予防的アプローチと証明責任については証明責任の転換あるいは証明責任の分配の修正といった概念との関係が、根底では問われているといえるだろう。民事訴訟における事実認定に必要な心証の程度は、経験則に照らして通常人が日常生活において疑いを抱かない程度の、十中八九のいわゆる「高度の蓋然性」の証明とされるのが原則である⁽⁴⁵⁾。また、取消訴訟における証明責任の分配について通説が形成されているとはいえないことは先にも述べたが⁽⁴⁶⁾、不利益処分取消訴訟に関しては行政が証明責任を負うことで学説はほぼ一致している⁽⁴⁷⁾。この不利益処分取消訴訟における証明度もまた高度の蓋然性であるため、行政による予防的介入における証明度も高度の蓋然性が必要であるとの分析が試みられている⁽⁴⁸⁾。行政による予防的介入については、訴訟レベルのみならず制度設計レベルにおいても導入の可否が論じられており、立法において“低い蓋然性”を定めることは合憲性の推定により許容され、それは実体法の問題であるとの分析が小早川光郎教授によってなされている⁽⁴⁹⁾。

5 環境法における「証明責任の転換」の意義

以上をふまえて、冒頭に示した問題意識に対する自らの見解を整理していきたい。まず国内環境法分野では、制度設計レベルと訴訟レベルの両方で証明責任の転換類似の場面が生じるが、それらは民事訴訟法分野における「証明責任の転換」とはやはり異なると思われる。特に、制度設計レベルで論じられている情報提供責任、反論・説明責任、科学的証拠を生成する責任の転換などは、民事訴訟法分野で従来から論じられてきた「事案解明義務」に近い内容をもつ。つまり国内環境法分野では、証明責任の所在は維持されたまま、事案解明義務に近い新たな責任を相手方当事者に課すことによって、実質的に証明責任を再分配しているものと考えられる。この点、訴訟レベルの例として挙げた伊方原発訴訟最高裁判決（最高裁平成

4年10月29日第一小法廷判決)も、同様の立場をとったものと思われる。すなわち、同訴訟において証明責任の転換はなく、訴訟上の一般的事案解明義務が問題になっていると解される⁽⁵⁰⁾。

次に国際環境法分野では、主に訴訟における原告側からの主張として、予防原則と関連づけられた明確かつ完全な挙証責任転換が論じられている。しかし、挙証責任転換と予防原則という2つの概念について、肝心の行政機関や裁判所の見解があいまいなため、制度設計レベルと訴訟レベルのいずれにおいても、証明責任の転換概念の位置づけはいまだはっきりしない。とはいえ、環境法分野における明確かつ完全な挙証責任転換を予防原則と関連づけてすでに打ち出しているという意味で、環境法における証明責任の転換をめぐる議論は国際環境法分野が一歩リードしているといえるだろう。

環境法における「証明責任の転換」が、民事訴訟法で論じられてきた証明責任の転換というよりもむしろ事案解明義務に近いものとして制度設計レベルひいては訴訟レベルではたらく意義は大きい。現代型訴訟の代表例ともいわれる環境訴訟では、利害関係者等の当事者間の調整が困難な場面が少なくない。このような場面における有効な法的調整技術として、証明責任の転換概念が活用されていくことが期待される。その際、調整技術としての有効性を確保するために、予防原則や予防的アプローチといった概念を証明責任の転換概念に組み込むことも併せて検討される必要があるだろう。

*主要参考文献として、明治学院大学法科大学院所蔵『米国法科大学院法曹研究コレクション(2006年度助成金)』を用いた。

注

- (1) 上田徹一郎『民事訴訟法〔第5版〕』(法学書院, 2007年) 374~375頁。
- (2) 高田昌宏「主張・立証の方法—最高裁平成4年10月29日判決」法学教室221号(1999年) 31頁。
なお、要件事実は、請求や抗弁を基礎づけるために必要・不可欠な事実—正確には法律要件要素に該当する個々の事実をいい、その機能は、訴訟物を特定して、攻撃防禦の対象を明らかにすることにある。要件事実を通じて、主張・証明責任の対象とその分配も正しく理解することが可能になる。春日偉知郎「要件事実の証明責任と事案解明—最二小判平成18・11・27民集60巻9号3437頁(学納金返還請求訴訟)を題材として—」法学セミナー647号(2008年) 28頁。
- (3) 厳密には、通説である法律要件分類説の考え方を確立したレオ・ローゼンベルク(Leo Rosenberg)の説は、規範説と呼ばれる。高橋宏志『重点講義 民事訴訟法 上』(有斐閣, 2005年) 478頁。なお、ローゼンベルクによると、ドイツ民事訴訟法においては、証明責任が“転換する(umkehren)”ことと、証明責任が“移動する(verschieben)”ないし“変換する(verkehren)”こととは区別される。ローゼンベルク(倉田卓次訳)『証明責任論 全訂版』(判例タイムズ社, 2001年) 225頁, 227頁。
- (4) 春日偉知郎・前掲(注2) 30頁。
- (5) 上田徹一郎・前掲(注1) 381頁。
- (6) 新堂幸司『新民事訴訟法〔第三版補正版〕』(弘文堂, 2005年) 520~521頁。
- (7) 高橋宏志・前掲(注3) 498~499頁。
- (8) 以下の諸説の分類は、小早川光郎「調査・処分・証明—取消訴訟における証明責任問題の一考察—」成田頼明・園部逸夫・金子宏・塩野宏・小早川光郎編集雄川一郎先生献呈論集『行政法の諸問題 中』(有斐閣, 1990年) 256~259頁および塩野宏『行政法Ⅱ〔第四版〕行政救済法』145~147頁に従った。
- (9) 塩野宏・前掲(注8) 145頁。
- (10) 大塚直「環境法の新展開 第4回 未然防止原則, 予防原則・予防的アプローチ(3) —わが国の環境法の状況(2)」法学教室286号(2004年) 65頁。
- (11) 同判決の詳細な訳文と解説は、関根孝道『南の島の自然破壊と現代環境訴訟—開発とアマミノクロウサギ・沖縄ジュゴン・ヤンバルクイナの未来』(関西学院大学出版会, 2007年) 99~127頁参照。なお、中間命令である同判決後に、終局命令として出されたのが2008年判決である。
- (12) 証明責任, 挙証責任などとほぼ同義である。
- (13) Yeazell, Civil Procedure, Sixth Edition, Aspen (2004) at 589.
- (14) モリソン・フォースター外国法事務弁護士事務所著『アメリカの民事訴訟〔第2版〕』(有斐閣, 2006年) 136頁, Yeazell, supra n.12, at 590.
- (15) Shreve and Raven-Hansen, Understanding Civil Procedure, Third Edition, Lexis Nexis (2002) at 406.
- (16) Crump, Dorsaneo and Perschbacher, Cases and Materials on Civil Procedure, Fourth Edition,

- Lexis Nexis (2001) at 568-569, モリソン・フォースター外国法事務所・前掲 (注14) 136頁。なお、アメリカ環境法の最新刊のテキストのひとつであるSchroeder, Environmental Law, Thomson (2007) のなかでも、環境法における証明責任への言及は以上のような従来からの概念説明にとどまる。たとえば, Id., at 12.
- (17) 大塚直「環境法の新展開 第7回 未然防止原則, 予防原則・予防的アプローチ (6) —今後の課題 (2)」法学教室290号 (2004年) 90頁。
- (18) 関根孝道「世紀のショー・ダウン! 沖縄ジュゴン対米国防省一米国国家歴史保存法の域外適用に関する米国地裁命令の意義と射程について—」第12回環境法政策学会2008年度学術大会論文報告要旨集追加レジュメ1頁。
- (19) NHPA402条の詳細な解説は、関根孝道・前掲 (注11) 85~88頁参照。
- (20) 関根孝道・前掲 (注11) 99頁, 関根孝道・前掲 (注18) 論文報告要旨集104頁。
- (21) 籠橋隆明「自然保護と訴訟」上智大学・第3回SELAPPセミナー (2008年5月) 報告より。
- (22) 関根孝道・前掲 (注18) 学術大会 (2008年6月) 報告より。
- (23) 動物の原告適格を論じたものとして、畠山武道『自然保護法講義 [第2版]』(北海道大学図書刊行会, 2004年) 309~310頁, 畠山武道「ハワイミツスイとウミガメは安住の地を見いだすか—合衆国種の保存法・捕獲禁止規定に関する二つの訴訟」北海学園大学法学研究39巻2号 (2003年) 271頁などがある。
- (24) 関根孝道・前掲 (注18) 論文報告要旨集追加レジュメ2頁。沖縄ジュゴン訴訟は、域外適用について定めたNHPA402条違反を理由に、行政手続法 (Administrative Procedure Act: APA) に基づき提起されているが、2008年判決は国防省のNHPA違反を認めて、原告側が勝訴した。関根孝道・前掲 (注11) 82頁, 籠橋隆明・前掲 (注21)。
- (25) 本稿2 (2)。
- (26) 山本隆司「リスク行政の手続法構造」城山英明・山本隆司編『融ける境 超える法5 環境と生命』(東京大学出版会, 2005年) 46頁, 48頁。
- (27) 上田徹一郎・前掲 (注1) 387頁。
- (28) 春日偉知郎・前掲 (注2) 31頁。
- (29) 赤渕芳宏「予防原則と「科学的不確実性」—「予防原則に関する欧州委員会からのコミュニケーション」を中心に—」『まちづくりの課題—その評価と展望—』(商事法務, 2007年) 169頁。
- (30) 大塚直『環境法 <第2版>』(有斐閣, 2006年) 260頁。
- (31) 大塚直・前掲 (注17) 89頁。
- (32) 証明責任, 立証責任などとほぼ同義である。
- (33) 磯崎博司「環境法分野における新たな視点—推定合法から推定違法へ」明治学院大学・国際環境法研究会 (2008年6月) 報告より。
- (34) 松井芳郎編集代表『判例国際法 [第2版]』585頁。
- (35) 兼原信克「みなみまぐる事件について—事実と経緯—」国際法外交雑誌100巻3号 (2001年) 4頁。
- (36) 松井芳郎編集代表・前掲 (注34) 585頁。
- (37) 兼原信克・前掲 (注35) 15頁。
- (38) みなみまぐる事件については、仲裁裁判所による管轄権および受理可能性判決 (39 ILM (2000) 1359) もある。
- (39) 松井芳郎編集代表・前掲 (注34) 586~587頁。
- (40) 兼原信克・前掲 (注35) 18頁。
- (41) 上田徹一郎・前掲 (注1) 407頁。
- (42) たとえば、労災事故の災害調査復命書にかかる文書提出命令について、久末弥生「行政判例研究 文書提出命令にかかる民事訴訟法220条4号口の意義をめぐる許可抗告事件」自治研究83巻6号 (2007年) 145頁。
- (43) 高田昌宏・前掲 (注2) 31頁。
- (44) 岩橋健定「予防的介入の法的意思決定構造」第10回環境法政策学会2006年度学術大会論文報告要旨集103頁。
- (45) 上田徹一郎・前掲 (注1) 370頁。
- (46) 本稿2 (2)。
- (47) いわゆる立証 (証拠提出) の必要, および, 要求される証明の程度の問題は、証明責任の問題とは区別されなければならない, との見解もある。この見解によると、一般に取消訴訟における証明責任分配の問題として論じられている事柄のうちのかなりの部分は、この、立証の必要ないし証明の程度に関する議論として理解されるべきことになる。小早川光郎「調査・処分・証明—取消訴訟における証明責任問題の一考察—」成田頼明・園部逸夫・金子宏・塩野宏・小早川光郎編集雄川一郎先生献呈論集『行政法の諸問題 中』(有斐閣, 1990年) 274頁, 278頁注 (47)。
- (48) 小早川光郎「岩橋報告「予防的介入の法的意思決定構造」へのコメント」第10回環境法政策学会2006年度学術大会論文報告要旨集追加レジュメ1頁。
- (49) 松本和彦「第10回学術大会における各分科会の活動—第五分科会「予防原則」環境法政策学会編『まちづくりの課題—その評価と展望—』189頁。
- (50) 同旨の判例評釈として、高田昌宏・前掲 (注2)。このほか、事案解明義務の考え方が用いられたものとして、国籍取得をめぐるアンデレちゃん事件最高裁判決 (最高裁平成7年1月27日第二小法廷判決) を挙げる見解もある。春日偉知郎・前掲 (注2) 31頁。アンデレちゃん事件の詳細は、中川明「『国籍確認訴訟』の貴重な一歩」世界1995年4月号180頁参照。