

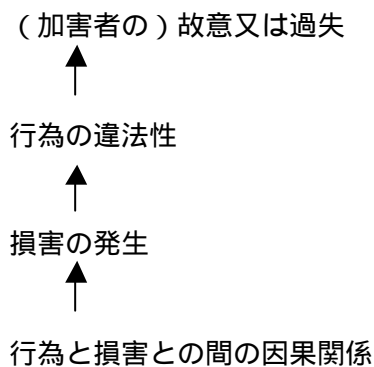
一、被害救済法

1. 私法的救済

(1) 民法上の不法行為責任

民法第 709 条 故意又は過失に因りて他人の権利を侵害したる者は之に因りて生じたる損害を賠償する責に任す。

法律に特別の定め（ex. 大気汚染防止法第 25 条に定める人の生命又は身体に対する損害についての無過失責任）の無い限り、公害を含む環境破壊により被害を受けた者の救済手段として最も一般的なものは民法第 709 条による加害者に対する損害賠償請求である。但し、この場合、原告すなわち被害者は次の 4 つの要件事実を立証しなければならない。



しかし、環境破壊のように複雑かつ高度に専門的な事実関係の解明を不可避免的に必要とする事案について、被害者が上記の諸要件を立証することは極めて困難である。そこで、これをいかに緩和してゆくかということが当然に問題となる訳であり、戦前から現在に至るまでの公害・環境裁判の歴史はこのような要件事実の立証の緩和の歴史であったといっても過言ではない。

(2) 故意又は過失

伝統的過失論の構造

過失とは、結果予見可能性を前提とした結果回避義務の懈怠である。すなわち、結果の発生を予見することが可能であり、かつ法的見地から考えて予見される結果

を回避する処置をとるべきであったにも拘わらずこれを怠った時に過失が認められるのである。従って、結果予見可能性が存在しない場合にはいかに重大な結果が発生しても過失は認められず、従って、不法行為責任も成立しないことになる。

無過失責任

このような伝統的過失論のもつ理論的限界を克服する為に考えられたのが無過失責任である。但し、民法第 709 条は条文上明らかに過失を不法行為成立の要件としているので、無過失責任は下記のような特別の立法が無い限り認められない。

大気汚染防止法第 25 条、水質汚濁防止法第 19 条等

規範的過失論

その一方で現代社会においては考え方によればほとんどの行為についていかなる結果が発生しようと結果予見の可能性があったといえなくもない。これで余りに過失の範囲が広がってしまうので民法第 709 条の不法行為責任を制限する為に、過失と結果予見可能性を切り離し、過失の有無は結果予見可能性の有無にではなく法的地から結果回避義務有りと評価されるか否かにより決定されるべきであるという考え方が提唱されてきている。特に判例の多くは実質的にこの考え方に立っているといっても過言ではない。

(3) 違法性

受忍限度論（判例・通説）

- (i) 損害の性質（健康被害、精神被害、財産被害）とその軽重といった被害者側の事情
- (ii) 加害行為の公共性・有用性、損害防除施設の設置状況、取締法規の遵守といった加害者側の事情
- (iii) 工場の所在する場所の状況や先住後住関係などの周辺事情

を総合的に勘案して被害が受忍限度を超えると認められる場合に行為の違法性を認定する。また、この立場では過失と違法性は別個の要件とされる（二元説）。

新受忍限度論

で述べた受忍限度論に立ち違法性が認められる場合には、自動的に過失も認めら

れるとする立場（一元説）。

(4) 因果関係

不法行為法の伝統的な考え方に立つと、公害の被害者は汚染物質と損害の発生との間の因果関係を科学的に厳密に立証しなければならない。

具体的には、

個々の被害者の病状を中心にして考える臨床医学上の因果関係

ミクロ的観察に基づいて考える基礎医学上の因果関係

人工的な実験の結果に基づいて考える実験医学上の因果関係

マクロ的立場から集団的に現われた病理現象上の因果関係

統計的に観察して考える病理学上の因果関係

のすべてについて厳密に立証しなければならないことになる。

これは事実上、公害による被害の救済を不可能にするものである。

因果関係は厳密に立証される必要はなく、蓋然性さえ立証されれば足りるという考え方が判例等を通じて確立されてきたが、その一つが疫学的立証すなわち上記 さえ立証されれば法律上の因果関係を認めるという立場である。但しこれは総論的因果関係が肯定されれば個別的因果関係も認められるという主張であり、その当否については医学的にも法学的にも多岐に問題がある。

(5) 差止請求

公害を含む環境破壊においては、事後に金銭的救済が認められても人命、健康、更には環境に発生した被害そのものはもはや回復できない場合が多い。そこで、係る被害発生そのものを防止する為に裁判所に対して加害行為の差止を求めることができないかということが当然問題となる。

差止請求の要件

差止請求が環境破壊等の問題のより抜本的な解決方法であることは疑い得ないが、その反面において、一度それが認められると事業活動に大きな打撃を与えることになることもまた事実である。そこで差止請求には損害賠償の場合と比べて厳格な要件が要求される。

差止請求の法的根拠

差止請求をいかなる法的根拠に基づいて認めるかについては判例・学説上次のような考え方が対立している。

- (i) 所有権又は人格権といった確立された絶対権による説
- (ii) 環境権による説
- (iii) 不法行為の救済手段の一つとする説

差止請求は、それが認容された場合に被告が行わなければならない行為が具体的に特定されているか否かという観点から次の2つのものに分けることができる。

具体的差止請求...「嫌忌施設の操作停止」を求める請求のように、被告が行わなければならない行為が具体的に特定されているもの。

抽象的差止請求...「一定の地域において自動車から発生する騒音が一定の基準を超えないよう被告らに適切な措置」を求める請求のように、被告が行わなければならない行為が具体的には特定されていないもの。

そして抽象的差止請求については、執行が困難ではないかという点から裁判所はこれを認めることに永年消極的であった。しかし近時、尼崎大気汚染公害訴訟判決（神戸地判平成 12.1.31 判時 1726 号 20 頁）及び名古屋南部大気汚染公害訴訟判決（名古屋地判平成 12.11.27 判時 1746 号 3 頁）は抽象的差止請求を具体的に認容した。

具体的差止請求についての裁判例

大阪国際空港事件高裁判決（大阪高判昭和 50.11.17 判時 797 号 36 頁）

人格権を根拠として夜間9時から翌朝7時まで空港を航空機の発着に使用させてはならないという差止請求を認容。最高裁はこれを完全に覆し、差止請求については門前払い却下の判決を下した（最判昭和 56.12.16 民集 35 巻 10 号 1369 頁）。

広島北部ごみ処理場事件（広島地判昭和 57.3.31 判時 1040 号 26 頁）

ごみ処理場から汚水が浸出し、土壌及び地下水を汚染し、それが住民の生命・身体にも影響を及ぼす恐れが大きいとしてごみ処理場の建設自体の差止請求を認容した。但し、広島高裁はこれを覆し、人格権に基づく差止請求が理論的に可能なことは認めつつも本件の差止請求については却下した（広島高判昭和 59.11.9 判時 1134 号 45 頁）。

カラオケ騒音事件（札幌地判平成 3.5.10 判時 1403 号 94 頁）

人格権及び所有権に基づきカラオケボックスの午前 0 時以降の営業の差止請求を認容した。

抽象的差止請求についての裁判例

尼崎大気汚染公害訴訟判決（神戸地判平成 12.1.31 判時 1726 号 20 頁）

国道 43 号線沿道 50m 以内に現在居住している原告ら 24 名について、1 時間値の 1 日平均値 0.15mg/ を超える浮遊粒子状物質（SPM）の排出を差止める不作為請求権を認容し、被告国及び同阪神高速道路公団に対して国道 43 号線を自動車の走行に供用することによって当該数値を超える大気汚染を形成してはならないと命じた。

名古屋南部大気汚染公害訴訟判決（名古屋地判平成 12.11.27 判時 1746 号 3 頁）

国道 23 号線沿道 20 m 以内に現在居住している原告 1 名について 1 時間値の 1 日平均値 0.159 mg/ を超える浮遊粒子状物質（SPM）の排出を差止める不作為請求権を認容し、被告国に対して国道 23 号線を自動車の走行に供用することによって当該数値を超える大気汚染を形成してはならないと命じた。

2. 行政法的救済

行政救済の概要

(1) 種類

- 行政不服申立（行政不服審査法）
- 行政事件訴訟（行政事件訴訟法）
- 国家賠償（国家賠償法）
- 損失補（個別法）

(2) 行政不服申立

意義

行政活動をめぐる紛争について、不服申立に基き、行政機関が審理を行いこれに基づいて裁断（裁決・決定）を下すことによってこの紛争を解決する行政の作用。

対象

行政庁の処分その他公権力の行使にあたる行為。そこには事実上の行為で継続的性格を有するものや法令に基づく申請に対する不作為等も含まれる。（以下併せて「処分または不作為」という）（なお、行政不服審査法 § 4 但書等により、性質的には上記に含まれるものの法律によって不服審査の対象から除外されている行為が存在するので注意すること。）

種類（同法 § 3）

（申立の名称）	（裁断の名称）
異議申立・・・	決定
審査請求・・・	裁決
再審査請求・・・	裁決

(i) 異議申立（同法 § 6）

(ア) 意義

行政庁の処分または不作為に対して、それを行った行政庁（以下「処分庁」という）自身に対する不服申立。

(イ) 異議申立と審査請求の関係

行政不服審査法は、審査請求中心主義をとっている。従って不服申立は原則として審査請求によることになるが、次の場合に限り異議申立を行うことが認められている。

- i 処分庁の上級行政庁が存在しないときで審査請求ができないとき。
- ii 処分庁が主任の大臣または外局もしくはこれに置かれる庁の長であるときで審査請求ができないとき。
- iii i 又は ii 以外の場合であって、法律に異議申立をすることができる旨の定めがあるとき。

なお、異議申立と審査請求の双方を行うことが認められている場合（ex. 国税に関する税務署長の処分（前記の に該当）には、異議申立についての決定を経た後でなければ審査請求をすることができない（異議申立前置主義）（§ 20）。

（ii）審査請求（同法 § 5）

（ア）意義

行政庁の処分または不作為に対して、それを行った処分庁以外の行政庁に対して行う不服申立。

（イ）審査請求ができる場合（同法 § 5）

- i 処分庁に上級行政庁があるとき（但し、処分庁が主任の大臣または外局もしくはこれに置かれる庁の長であるときを除く）。
- ii i に該当しない場合であって、法律または条例に審査請求をすることができる旨の定めがあるとき。

（iii）再審査請求（同法 § 8）

（ア）意義

審査請求の裁決に対する不服申立である。

（イ）再審査請求ができる場合（同法 § 8）

これは以下の通り非常に限定されており、いわば例外的な場合にしか許されない。

- i 法律または条例に再審査請求をすることのできる旨の定めがあるとき。
- ii 審査請求をすることができる処分につき、その処分をする権限を有する行政庁（原権限庁）がその権限を他に委任した場合において、委任を受けた行政庁がその委任に基づいてした処分に係る審査請求につき、原権限庁が審査庁として裁決したとき。

（iv）不作為についての不服申立（同法 § 7）

行政庁の不作為については、処分等と異なり審査請求中心主義は採用されておらず異議申立及び審査請求のどちらをしてもかまわない。但し不作為を行った行政庁が主任の大臣または外局もしくはこれに置かれる庁の長であるとき及び上級行政庁が存在しないときは、異議申立をするしかない。

不服申立期間

(i) 異議申立及び最初の審査請求

原則として処分があったことを知った日の翌日から起算して 60 日以内に行わなければならない(同法 § 14 、 § 45)。更に処分があったことを知らなくても、処分があった日の翌日から起算して 1 年を経過したときは、正当な理由が無い限り、これを行うことはできない(同法 § 14 、 § 48)。

(ii) 異議申立に対する決定に対する審査請求及び再審査請求

原則としてその決定又は裁決があったことを知った日の翌日から起算して 30 日以内に行わなければならない。(同法 § 14 、 § 53)。また 1 年経過した場合の扱いについては(一)と同様である(同法 § 14 、 § 56)。

審理手続

(i) 書面審理主義(同法 § 25 、 § 48、 § 52、 § 56)

←→ 審査請求人及び参加人の口頭意見陳述権の保障
(同法 § 25 、 § 48、 § 52、 § 56)

(ii) 職権主義(同法 § 27 ~ § 30、 § 48、 § 52、 § 56)

┌ 職権探知
└ 職権証拠調べ

参加人

(i) 意義

(ア) 当該処分又は不作為に利害関係を有する者は、審査庁の許可を得て当該不服申立手続に参加することができる(同法 § 24 、 § 48、 § 52、 § 56)。

(イ) また審査庁は必要があると認めるときは、処分又は不作為に利害関係を有する者に対して当該不服申立手続に参加することを求めることができる(同法 § 24 、 § 48、 § 52、 § 56)。

そしてこれらの事由によって不服申立手続に参加した者を参加人という。

(ii) 利害関係人の範囲

当該処分または不作為に対して不服申立人と利害を同一にする者または相反する利害関係を持つ者であって、当該処分の取消しまたは変更によって不利益を被る者あるいは利益を受ける者が広く含まれる。

(iii) 参加人の権限

執行停止の申請(同法 § 34、 § 48、 § 56)や不服申立の取下げ(同法 § 39、 § 48、 § 52、 § 56)等を除いて、不服申立人とほぼ同等の地位が与えられる。

執行停止（§34、§48、§56）

（i）執行不停止の原則

行政処分に対して不服申立を行っても、不服申立の対象たる処分の効力、執行又はその手続の続行は停止されない。これを執行不停止の原則という。

その為に不服申立人がこれらを停止させたい場合には執行停止の申立を行わなければならない。なお参加人は執行停止の申立を行うことは許されないので注意を要する。

（ii）執行停止の内容

（ア）処分の全部又は一部の効力の停止

・・・ 形成的な効力を持つ処分の効力を停止させてその後は処分がなかったのと同じような効果を与える。

（イ）処分の全部又は一部の執行の停止

・・・ 処分の内容を実現する行政の作用を停止させる。

（ウ）手続きの全部又は一部の続行の停止

・・・ 当該処分を前提とした後続の処分を停止させる。

（エ）その他の処置・・・ 原処分に代わる仮の処分を行うことで（ア）乃至（ウ）と同じ効果を生じさせる。

（iii）執行停止の種類

（ア）審査庁が処分庁の上級行政庁又は処分庁である場合

・・・ 審査庁は必要があると認めるときは不服申立人の申立によりまたは職権で（ii）（ア）乃至（エ）の執行停止を行うことができる。

（イ）審査庁が処分庁の上級行政庁及び処分庁以外である場合

・・・ 審査庁は必要があると認めるときは不服申立人の申立により、処分庁の意見を聴取したうえ、（ii）（ア）乃至（ウ）の執行停止を行うことができる。

（iv）審査庁の執行停止義務

不服申立人が執行停止の申立を行った場合で、回復の困難な損害を避ける為に緊急の必要があると認めるときは、下記の（ア）乃至（ウ）に該当する場合を除いて、審査庁は執行停止を行わなければならない。

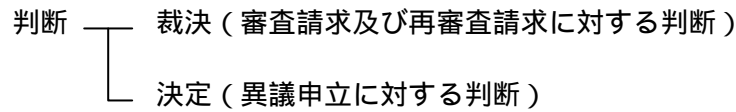
（ア）執行停止が公共の福祉に重大な影響を及ぼすおそれがあるとき。

（イ）執行停止を行うことによって、当該処分の執行若しくは手続の続行ができなくなるおそれがあるとき。

（ウ）本案について理由がないとみえるとき。

不服申立に対する審査庁の判断

(i) 判断の形式

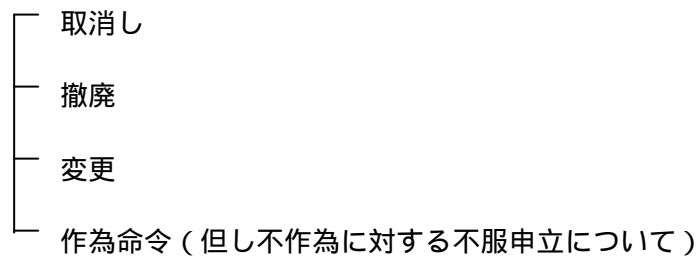


(ii) 判断の種類

(ア) 却下裁決・決定

(イ) 棄却裁決・決定

(ウ) 認容裁決・決定



(iii) 判断の方式

裁決・決定は書面で行い、かつ、理由を付さなければならない（同法 § 41 、 § 48、 § 52、 § 56）。

(iv) 判断の効力

(ア) 不可変更力

一般の行政行為と異なり、審査庁はその下した判断に瑕疵が存在しても自らそれを取り消したり変更したりすることは許されない。

(イ) 形成力

請求を認容する判断によって原処分全部又は一部が取消されまたは変更された場合には、当該部分の効力は直ちに失われ当初から存在しなかったことになる。

(ウ) 拘束力

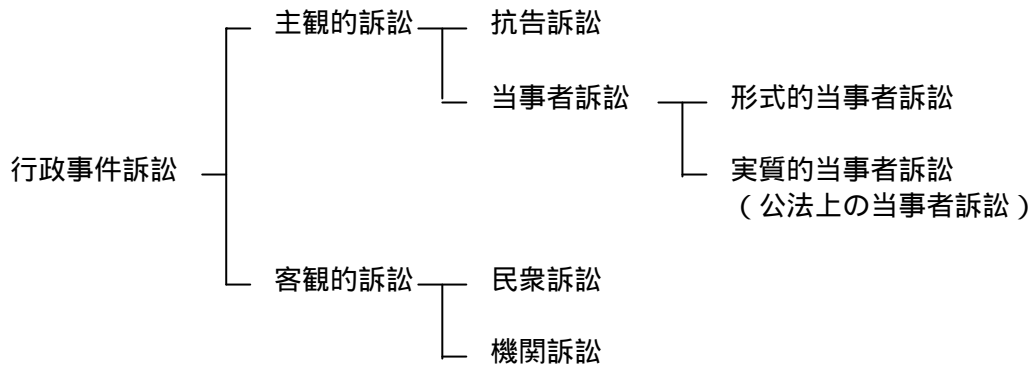
請求を認容する判断が下された場合には、処分庁をはじめとする関係行政庁は、当該判断の趣旨を尊重してその実現に向けて行動すべき義務を負う。従って例えば処分庁が同一事情の下で同一内容の処分を繰り返すことは許されない。

(3) 行政訴訟

意義

行政権の行使によって違法に権利・利益や法秩序が侵害された場合に、裁判所に訴えて司法的救済を求める手続。

種類



(i) 主観的訴訟と客観的訴訟

主観的訴訟・・・個人的な権利・利益の保護を目的とする訴訟

客観的訴訟・・・客観的な法秩序維持のための訴訟

(ii) 形式的当事者訴訟と実質的当事者訴訟

形式的当事者訴訟・・・本来は行政庁の処分又は裁決・決定の取消しを求める抗告訴訟であるにもかかわらず、法令の規定により当事者間で訴訟を行うこととされるもの（行政事件訴訟法 § 4）。
ex. 補償金額についての土地収用委員会の裁定に対する司法的救済は土地収用委員会に対する抗告訴訟ではなく、被収容者と起業者という当事者間の訴訟により行われる。

実質的当事者訴訟・・・権利主体が対等な公法上の法律関係に関する訴訟（同法 § 4）
ex. 公務員の給与支払請求訴訟

(iii) 民衆訴訟

(ア) 意義

国又は公共団体の法規に適合しない行為の是正を求める訴訟で、選挙人たる資格その他自己の法律上の利益にかかわらない資格で提起するもの（同法 § 5）。

(イ) 具体例

i 住民訴訟（地方自治法 § 242 の 2）

- ii 直接請求に関する訴訟（同法 § 74 の 2、 § 85）
- iii 地方自治特別法の住民投票に関する訴訟（同法 § 262）
- iv 選挙訴訟・当選訴訟（公職選挙法 § 203～、農業委員会法 § 11、漁業法 § 94）
- v 国民審査無効訴訟（最高裁判所裁判官国民審査法 § 36）

(iv) 機関訴訟

(ア) 意義

国又は公共団体の機関相互間における権限の存否又はその行使に関する紛争についての訴訟（行政事件訴訟法 § 6）

(イ) 具体例

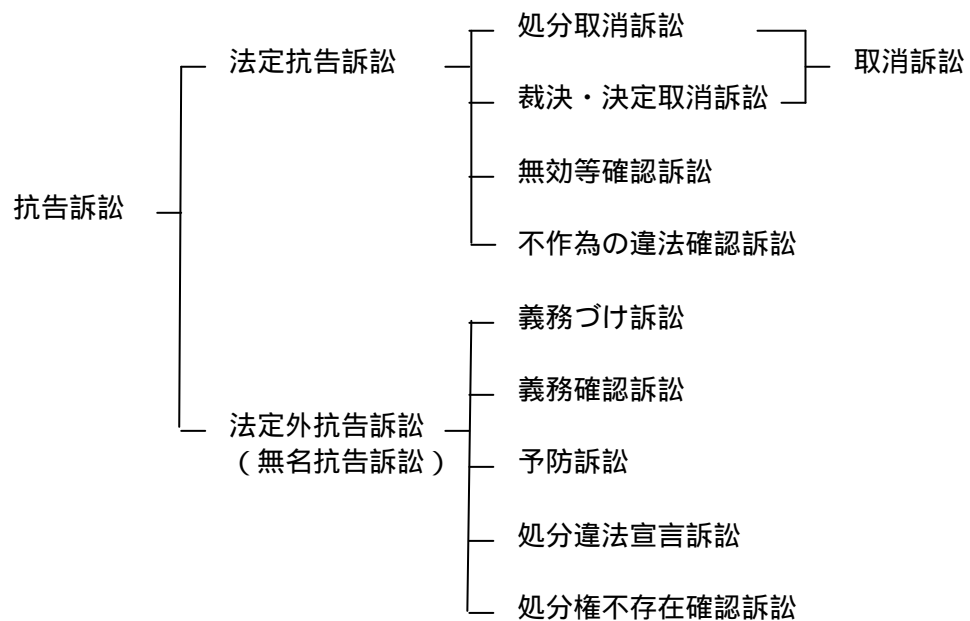
- i 地方公共団体の議会の議決又は選挙に関する議会と長の間の訴訟（同法 § 176）
- ii 市町村の境界に関する訴訟（同法 § 9）
- iii 課税権の帰属に関する訴訟（地方税法 § 8）

(v) 抗告訴訟

(ア) 意義

行政庁の公権力の行使に対して不服を申立てる訴訟（行政事件訴訟法 § 3）

(イ) 種類



(4) 取消訴訟

種類

- (i) 処分取消訴訟・・・ 行政庁の処分その他の公権力の行使に当たる行為（(ii)の対象となる行為を除く）の取消を求める訴訟（同法 § 3 ）。
- (ii) 裁決・決定取消訴訟・・・ 行政不服審査法に基づく審査請求・異議申立その他の不服申立に対する行政庁の裁決・決定その他の行為の取消を求める訴訟。

裁判管轄

(i) 事物管轄

取消訴訟に限らず行政事件訴訟は、民事訴訟と異なり訴額にかかわらず地方裁判所が事物管轄を有する（裁判所法 § 24 号、§ 33 号）。また地方裁判所の支部は管轄権を持たない（地方裁判所及び家庭裁判所支部設置規則 § 1 ）。

(ii) 土地管轄

下記の（ア）及び（イ）の場合を除き当該処分を行った行政庁の所在地の地方裁判所の本庁が土地管轄を有する。

- （ア）土地の収容、鉱業権の設定その他不動産又は特定の場所に係る処分または裁決・決定についての取消訴訟は、その不動産または場所の所在地の地方裁判所の本庁にも、提起することができる（行政事件訴訟法 § 12 ）
- （イ）当該処分または裁決・決定に関して事案の処理に当たった下級行政機関の所在地の地方裁判所の本庁にも、提起することができる（同法 § 12 ）

なお行政事件訴訟に関する土地管轄は、専属管轄ではなく任意管轄とされているので、合意管轄及び応訴管轄は認められる。

処分性の有無

取消訴訟のうち裁決・決定取消訴訟はその対象が明確であるが処分取消訴訟の対象については必ずしもそうではない。そこで同法 § 3 のいう「行政庁の処分その他公権力の行使に当たる行為」とは何かが問題となる。そしてこれが講学上「処分性の有無」と呼ばれる議論である。そして処分性が認められる行為のみが処分取消訴訟の対象となる。

(i) 学説

A 説 実質的行政行為説（最判 S.39.10.29）

公権力の主体たる国又は公共団体が行う行為のうち、その行為によって直接国民の権利義務を形成し又はその範囲を確定することが認められているもののみが処分性を認められる。

B 説 形質的行政行為説（有力説）

当該行為により国民が現実的に不利益を受けており、かつ、民事訴訟その他の手続で容易に救済が得られない場合にはその行為には処分性が認められる。

(ii) 処分性を有することについて争いの無い行為

(ア) 講学上の行政行為（行政の活動のうち、具体的場合に直接法効果をもってなす行政の権力的行為）

(イ) 行政行為に準じる権力的行為

- 国民の権利を直接に決定づける条例等
- 公権力的事実行為（公権力の行使に当たる事実上の行為で、人の収容、物の留置その他その内容が継続的性質を有するもの）

(iii) 処分性の有無について争いのある行為

(ア) 国民に対して法的効果の無い行為

- i 行政指導
- ii 政機関相互の内部行為
(ex. 通達)
- iii 事実行為（(ii)(イ)を除く）

(イ) 当該行為の定立では未だ訴訟で争うべき紛争としては未成熟であるもの

- i 行政立法（(ii)(イ)を除く）
- ii 一般処分（ex. 禁猟区の設定）
- iii 行政計画

訴えの利益

当該行為に処分性が認められたとしても、訴えの利益（広義）が存在しない場合にはやはりその処分取消訴訟は却下される。そしてこの訴えの利益（広義）の概念は更に次の二つのものに分けることができる。

- 訴えの利益（広義）
 - 原告適格
 - 訴えの利益（狭義）

(i) 原告適格

(ア) 問題の所在

同法 § 9 は「取消訴訟」は、当該処分又は裁決の取消しを求めるにつき法律上の利益を有する者に限り、提起することができる。」と規定する。そしてこの法律上の利益をどう解釈するかというのが、講学上原告適格の有無として論じられている問題である。

(イ) 学説

A 説 法律上保護された利益説 (最判 H.1.2.17「新潟空港事件判決」)

当該処分を定めた行政法規が、公益のみでなく個々人の個別的利益をも保護するという趣旨のものである場合には、かかる個別的利益も法律上の利益に該するが、それが単に公益的規制の反射的な利益に過ぎない場合にはこれに該らない。

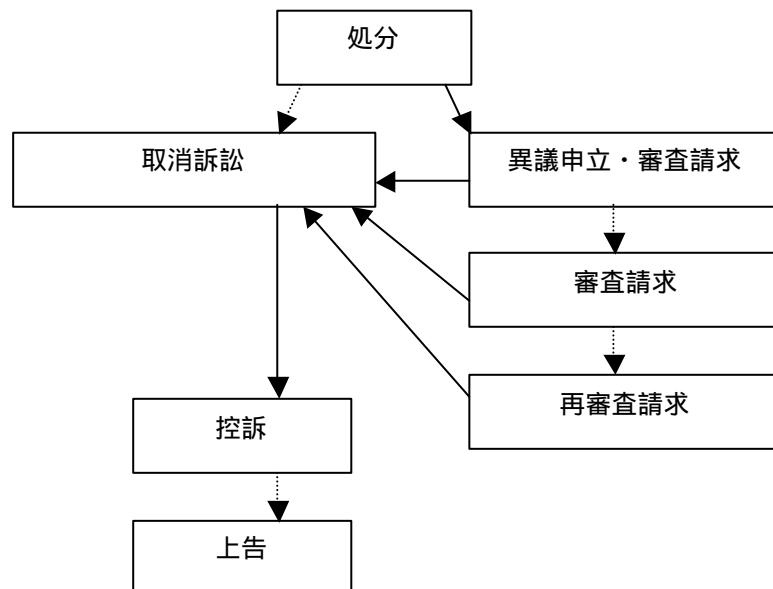
B 説 法律上保護に値する利益説 (有力説)

原告の利益が単なる事実上の利益であっても重大なものであれば法律上の利益と同様に解するべきである。

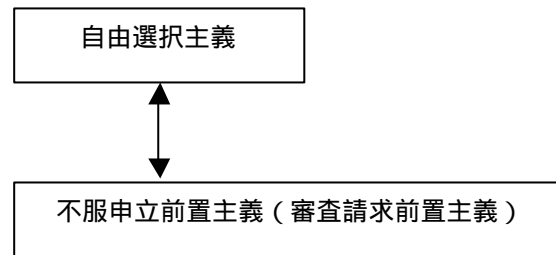
(ii) 訴えの利益 (狭義)

取消訴訟によって処分が取消されても、それによって現実に法律上の利益が回復される訳ではない場合には取消訴訟は却下される。これが狭義の訴えの利益の問題である。

取消訴訟と行政不服申立の関係



(i)自由選択主義の原則



行政処分に対して不服のある者は原則として行政不服申立と処分取消訴訟のどちらかをも選択することができる（同法 § 8 ）。これを自由選択主義という。また自由選択主義の下では行政不服申立と処分取消訴訟を併行して提起することもできるが、この場合に裁判所は、行政不服申立に対する裁決・決定があるか又は不服申立があった日から3ヶ月を経過するまで訴訟手続を中止することができる（同法 § 8 ）。

(ii)例外としての不服申立前置主義（審査請求前置主義）

(i)で述べたように我国の法体系においては自由選択主義が原則であるが、個別の法律によって行政不服申立に対する裁決・決定があるまでは取消訴訟を提起できないという旨の定めがある場合には、下記の（ア）乃至（ウ）の場合を除き審査請求前置主義がとられる。

（ア）不服申立があった日から3ヶ月を経過しても裁決・決定がないとき。

（イ）当該行政処分、処分の執行又は手続の続行により生ずる著しい損害を避けるため緊急の必要があるとき。

（ウ）その他裁決・決定を経ないことについて正当な理由があるとき。

なお審査請求前置主義がとられる場合に、行政不服申立による裁決・決定に不服のある者は、処分取消訴訟を起せば良いのかそれとも裁決・決定取消訴訟を起せばよいのが当然問題となるが、これについては審査請求前置主義を定める個別法にそれぞれこの点についての規定が原則として存在する。そしていずれをも提起できる場合には、処分取消訴訟では原処分の瑕疵、裁決・決定取消訴訟では裁決・決定の瑕疵しか主張できない。一方裁決・決定に対する取消訴訟しか提起できない場合にはその訴訟の中で原処分の瑕疵についても主張することができる。

取消訴訟の出訴期間

取消訴訟は原則として処分または裁決・決定があったことを知った日の翌日から起算して3ヶ月以内（同法 § 14 ）、かつ正当な理由の無い限り処分または裁決・決定の日から1年以内に提起しなければならない（同法 § 14 ）。但し適法な行政不服申立を行った者については、それについての採決・決定が行われた日のそれぞれ翌日ではなく当日から起算される（同法 § 14 ）。

第三者の訴訟参加

(i) 意義

取消訴訟の結果によって権利を害される第三者があるときは、裁判所は、職権又は訴訟当事者若しくは当該第三者の申立によって当該第三者を訴訟に参加させることができる。(同法 § 22)

(ii) 即時抗告

参加の申立を行ったにもかかわらずこれを却下された第三者は、即時抗告を申立てることができる(同法 § 22)。

執行停止

(i) 執行不停止の原則

行政処分又はそれについての行政不服申立に対する裁決・決定に対して取消訴訟を提起しても、当該行政処分の効力、執行又はその手続の続行は停止されない。すなわち行政不服申立におけるそれと同様に取消訴訟についても執行不停止の原則が適用されるのである(同法 § 25)。一方行政庁の処分その他公権力の行使に当たる行為については民事保全法の仮処分を行うことはできない(同法 § 44)。その為当該処分の効力、執行又はその手続の続行を停止させる為には執行停止の申立を行わなければならない(同法 § 25)。

(ii) 執行停止の内容

- (ア) 処分の効力全部又は一部の停止
- (イ) 処分の全部又は一部の執行の停止
- (ウ) 手続の全部又は一部の続行の停止

(iii) 執行停止の要件(同法 § 25 、)

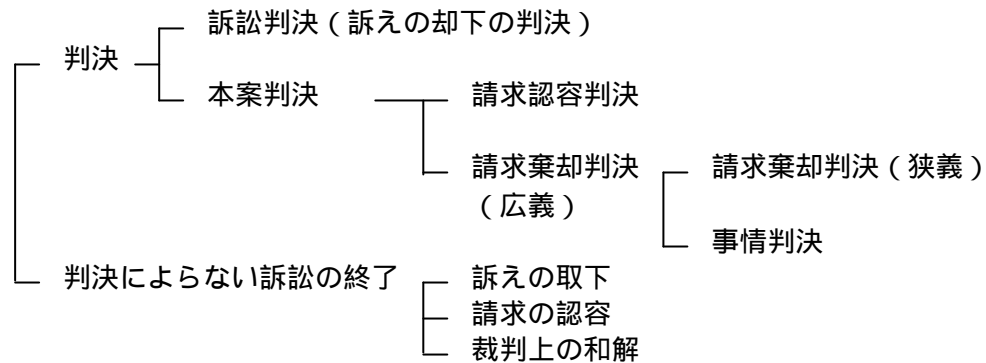
- (ア) 取消訴訟が係属していること
- (イ) 回復困難な損害を避けるため緊急の必要があること
- (ウ) 執行停止をしても、公共の福祉に重大な影響を及ぼすおそれのないこと
- (エ) 本案について理由がないとみえないこと

(iv) 即時抗告(同法 § 25)

執行停止の申立に対する決定に対しては即時抗告を行うことができる。

取消訴訟の判決

(i) 判決の種類



(ii) 判決の効力

(ア) 既判力

訴訟物について裁判所が加えた判断内容が確定し、訴訟当事者の間でそれについて再び訴訟によって紛争を蒸し返せなくなる効力。

(イ) 形成力

2.(2) (iv)(イ) 参照

(ウ) 拘束力

2.(2) (iv)(ウ) 参照

(5) 無効確認訴訟

意義 (同法 § 3)

無効の行政処分、裁決・決定は初めから無効であり法的意味を有しないものである。従って純理論的にはこれを放置しておいても何ら問題は無いということになる。しかしながら現実にはこのような行為が存在する場合には、行政はそれを前提に動くものと考えられる。そこでこれを防ぐ為には行政不服申立を行うか又は取消訴訟を提起するということが考えられるが、これらには出訴期間等に制限が存在するという欠点が存在する。そこでこれを補充するために設けられたのが無効確認訴訟である。

対象

行政庁による行政処分及び裁決・決定。

原告適格

取消訴訟の補充という無効確認訴訟の性質に鑑み、適時にそれを行えば当該処分又は裁決・決定に対して取消訴訟を提起することができた者のみが原告適格を有す

る。

出訴期間

無効確認訴訟の性質上存在しない。但し、公務員の免職処分に対して 10 年後に提起された無効確認訴訟を信義則に反するとして却下した裁判例（名古屋高判 S.53.3.14）同じく国鉄職員の解雇の 8 年後に提起されたそれを信義則に反しないとした裁判例（東京高判 S.53.6.6）が存在する。

不服申立前置主義の適用の有無

個別法によって不服申立前置主義がとられている場合でも、当然のことながら無効確認訴訟にはその適用は無い。

執行停止（同法 § 25～ § 29、 § 32 、 § 33 、 § 38 、 ）

前述のごとく無効の行政行為及び裁決・決定は法的効力を有せず従って執行力も認められない以上、これに対して執行停止を認める必要は無いとも考えられる。しかし現実には行政庁がこれを有効なものとして主張して執行を行うことが十分に考えられる以上、このような措置に対する仮の権利保護の手段として無効確認訴訟についても執行停止が認められる。

（ 6 ） 不作為違法確認訴訟（同法 § 3 ）

意義

行政庁が法令に基づく申請に対して、相当の期間内に何らかの処分又は裁決・決定をしなければならぬにもかかわらず、これをしない場合にその違法性の確認を求める訴訟。

対象

法令に基づく申請。

原告適格

法令に基づく申請を行った者である。

出訴期間

不作為違法確認訴訟の性質上当然のことながら、取消訴訟のような出訴期間は存在しない。不作為状態が継続している限り、訴を提起することができる。

不服申立前置主義の適用の有無

不作為違法確認訴訟については、個別の法律により不服申立前置主義を適用することは必ずしも不可能でないが、そのような法律は存在しない。

執行停止

不作為違法確認訴訟は、行政処分及び裁決・決定が行われていないことの違法を

確認するものである。従って執行を停止させるべき対象が存在せず、故に執行停止の制度は適用されない。

3. 公害紛争処理法に基づく救済

公害紛争処理法は、環境基本法第2条第3項に規定する公害について斡旋、調停、仲裁及び裁定の制度を設けることにより公害についての迅速かつ適正な紛争処理の手段を提供している。

(1) 手続の種類

斡旋

第三者が紛争当事者の間に立って交渉の仲介をする行為。

調停

第三者が当事者の主張を聴いたり、事実調査を行った上で調停案を作成し、その受諾を各当事者に求める行為。

仲裁

当事者の合意により第三者に紛争の処理を委ね、第三者が紛争について当事者を拘束する裁断を行う行為。

裁定

(i) 責任裁定

公害による被害について、損害賠償に関する紛争が生じた場合にその賠償について一方当事者からの申請に基づいて公害等調整委員会が損害賠償の責任について下す判断。

(ii) 原因裁定

公害による被害について、損害賠償に関する紛争その他の民事上の紛争が

生じた場合で、その原因について争いがある場合に一方当事者からの申請に基づいて公害等調整委員会が被害の原因について下す判断。

(2) 紛争処理機関

公害等調整委員会（中央委員会）

(i) 構成

両議院の同意を得て、内閣総理大臣が任命する委員長及び6名の委員によって構成され、総理府の外局たる独立行政委員会としての地位を有する。

(ii) 管轄

裁定を専属管轄とする他、公害紛争処理法第24条第1項の定める重大事件、広域処理事件及び広域事件について管轄を有する。また、これ以外の事件の仲裁について当事者の同意があった場合には、それについての管轄を有する。更に、調停についても一定の理由がある場合には都道府県公害審査会又は同連合審査会から事件を引継ぐことがある。

都道府県連合公害審査会

(i) 構成

必要がある場合、事件毎に複数の関係都道府県が共同して設置する。委員については関係都道府県のうちから、各都道府県の審査会の会長が指名する同数の委員をもって組織される。

(ii) 管轄

広域事件の斡旋及び調停（但し、関係都道府県間の協議が不調で都道府県連合公害審査会を設置出来ない時は、公害等調整委員会がこれを管轄する）。

都道府県公害審査会

(i) 構成

議会の同意を得て都道府県知事が任命する 9 名以上 15 名以内の委員によって構成され、会長は委員の互選によって選任される（なお、都道府県公害審査会を置かない都道府県においては、都道府県知事は、委員候補者名簿を作成しておかなければならない）。

(ii) 管轄

公害等調整委員会又は都道府県連合公害審査会が管轄を有しない事件についての斡旋、調停及び仲裁。

(3) 法的拘束力

斡旋

和解契約が締結されれば、その内容は当事者を法的に拘束する。

調停

調停案を当事者が受諾した場合、それは和解契約の内容となって当事者を法的に拘束する。

仲裁

仲裁の裁断は確定判決と同様の効力をもって当事者を拘束する。

裁定

(i) 責任裁定

責任裁定損害賠償について、それと同じ合意が当事者間に成立したものと同様の法的効力を有する。但し、責任裁定の内容に不満のある当事者は裁定書の正本が送達された日から 30 日以内に損害賠償についての民事訴訟を提起することができ、この場合には責任裁定の内容は裁判所も当事者も全く拘束しない。

(ii) 原因裁定

原因裁定は当事者も裁判所も法的には全く拘束しない。

(4) 具体的事例

都営地下鉄 10 号線建設工事事件(公害等調整委員会昭和 51.11.29 裁定、判時 834 号 32 頁)

(i) 事実の概要

X 1 (申請人) と X 2 (申請人で X 1 の妻) は、都営地下鉄 10 号線の建設現場の近くで寿司屋を営業しかつ居住するものであったが、当該工事による騒音、振動、地盤沈下及び建物の損壊等の為に営業損害及び精神的損害を被ったとして東京都 (Y 1) と工事請負業者 (Y 2) に対して、その賠償について責任裁定を求めた。

(ii) 裁定の要旨

Y 1 及び Y 2 の過失を認め、X 1 に対して金 439 万 2,907 円、X 2 に対して金 11 万円を支払うよう裁定した。

スパイクタイヤ製造販売事件 (公害等調整委員会昭和 63.6.2 調停、公害紛争処理白書平成元年版 38 頁)

(i) 事実の概要

スパイクタイヤ公害が社会問題化する中で、長野県在住の弁護士 62 名が申請人となり、スパイクタイヤメーカー 7 社を被申請人として同県内におけるスパイクタイヤの販売停止 (後にその製造中止の主張も追加) を求める調停を長野県知事に申請したところ同事件は広域事件であるとして公害等調整委員会に引き継がれた (また、本事件には東北 6 県及び北海道在住の弁護士 200 名以上が途中から参加している) 。

(ii) 調停の概要

昭和 65 年 12 月末日限り、スパイクタイヤの製造を中止し、同 66 年 3 月末日限りその販売を中止する等。

山梨・静岡ゴルフ場農薬被害事件（公害等調整委員会平成 3.5.14 調停、判時 1405 号 38 頁）

(i) 事実の概要

静岡県富士宮市等の住民約 130 名が隣接する地（山梨県内）のゴルフ場の建設の中止を求めて事業者を相手方とし静岡県知事に対して調停を申請。

(ii) 調停の概要

将来、被害が発生した場合の損害賠償責任の明定、農薬使用についての具体的基準の明定、資料要求権及び立入調査権の明定等。

二、地方公共団体による規制

1. 種類

地方公共団体による環境規制の手段については大きく分けて次の 3 つのものが存在する。

公害防止条例

公害防止協定

行政指導

そこで、以下においては項を分けてこれらについて個別に検討することとする。

2. 公害防止条例

(1) 歴史

我国における本格的な公害規制は、昭和 24 年の東京都工場公害防止条例、同 25 年の大阪府事業場公害防止条例、及び同 26 年の神奈川県事業場公害防止条例等によりその歴史の幕を開けたということが出来る。また、国法に対する上乗せ規制及び横出し規制を設けた昭和 44 年の東京都公害防止条例、汚染物質の排出に対する総量規制方式を国法に先がけて採用した昭和 47 年の川崎市公害防止条例等、環境規制の歴史上極めて大きな役割を演じた条例も少なくない。

(2) 条例と国法の関係

この問題は、条例は国法よりも厳しい規制を設けることが出来るのかという形で端的に表われる。かつては、先占理論に基づいて条例は国法に抵触することは一切許されず、国法が規制対象とした公害発生施設については当該国法にその旨の特別の定めが無い限り条例が重ねて規制することは許されないと考えられていた。

しかしながら、以下に挙げるような実質的な理由から上記の考え方には大きな批判が加えられてきた。

公害を含む環境破壊は地域の特徴を濃厚に有していること。

環境対策には行政の一本化が非常に重要であること。

環境対策は技術の進化等に応じて日進月歩の対応が必要であること。

そして最高裁は、徳島市公安条例事件判決（最判昭和 50.9.20 刑集 29 巻 8 号 489 頁）において、当該国法が全国一律の規制基準を設けようとしている場合（最大限規制立法）には条例で重ねて規制を加えることは許されないが、単に最低限の規制基準を設けようとしているに過ぎない場合（最小限規制立法）には、条例で当該国法よりも強い規制を行うことが出来るという立場を示すに至っている。

(3) 環境保護条例の一般的特徴

環境保護に関する国法と比較した場合、環境保護条例は一般的に以下のような特徴を有している。

規制の総合性

- 国法・・・公害の種類毎に別立法。
- 条例・・・一つの環境保護条例で規制。

許可性の多用

- 国法・・・届出性が多い。

- 条例・・・国法に比べて許可制が多用されている。

規制方法の多様性

- 国法・・・規制方法はかなりパターン化されている。
- 条例・・・国法に存在しない多様な規制方法が採用されている。

量規制

- 国法・・・濃度規制が主である。
- 条例・・・量規制が多用されている。

住民参加

- 国法・・・従来住民参加の概念は一般に存在せず、近時に至ってようやくその方法が模索されるに至った。
- 条例・・・環境保護についての調査及び監視の結果の住民への公開、公害監視委員会の設置、更には、住民に規制申立権を認める等の方法により積極的な住民参加の制度が保障されている場合が多い。

3. 公害防止協定

(1) 定義

地方公共団体と事業者が相互の合意により公害防止や環境保全に関して事業者が遵守すべきことを取り決めることをいう。

1964年に根岸湾の埋立地に進出を予定している企業と横浜市との間に結ばれた公害防止措置についての合意が我国における公害防止協定の第1号とされている。そこで公害防止協定の締結による公害防止の方策は一般に「横浜方式」と呼ばれている。

(2) 法的性質

- 紳士協定説

- 民事契約説
- 行政契約説

民事と見るか行政と見るかは別として契約説が通説である。但し、行政契約説に立った場合でもこれによりその違反に対して一般に行政強制を執行できる訳ではなく、その救済は司法を通じた訴訟手続等によることになる。

(3) 効用

法律及び条例よりもよりきめの細かい具体的事例に応じた公害防止及び環境保全措置が可能になる。

公害防止及び環境保全に関する日進月歩の技術進歩の成果を容易に反映できる。

4. 行政指導

公害防止及び環境保全に関しては、これまでに述べてきたように国法や条例により行政担当者に対して少なくとも国際的な相対評価においてはかなり極力な法的権限が与えられてきた。しかし、現実の公害規制、環境保全規制においてはこれらの法的権限が発動されることは希であり、大半の規制が所謂行政指導によって行われてきた。このような現象の理由としては一応次のようなものが掲げられる。

- (1) 法律や条例による規制はどうしても抽象的なものになってしまい、技術の進歩に遅れがちとなるが、行政指導ではこの点より具体的な事案に応じた規制が可能となる。公害防止や環境保全の規制には技術指導が極めて重要であるが、行政指導が最もこれに適している。
- (2) 敵対的關係を極度に嫌い、何事も友好裡に処理したがる日本人の性向及びお上の指導には法律の根拠があろうがなかろうが従ってしまうという日本人の前近代性。しかしながら、昨今、特に米国からの批判により行政指導に対する風あたりは極めて強いものになっており、行政担当者も行政指導を行うことに極めて消極的になっている。従って、今後公害防止規制や環境保全規制に行政指導がどういう役割を果たすことになるのかは現段階では不明であると言わざるを得ない。

以上

文責：日本国弁護士、ニューヨーク州弁護士 木村久也

連絡先：長島・大野・常松法律事務所

〒102-0094 東京都千代田区紀尾井町3番12号 紀尾井町ビル

電話（ダイヤルイン）03-3511-6123

ファクシミリ 03-5213-2223

e-mail hisaya_kimura@noandt.com