

はしがき

日本の漁業権制度は、長い歴史の中で形成されたすぐれた制度である。共同漁業権による沿岸漁業管理は、海外からも注目されている。本書は、共同漁業権の入会権的性質を中心として、日本の漁業権制度の特徴を明らかにすることを目的とする。

江戸時代には、漁村共同体が、地先漁場の管理者であった。共同体が漁場を管理し、共同体の構成員が、共同体の規範に従って漁業に従事した。この場合、共同体は、一種の入会権である漁業権を有した。漁村共同体の漁業権は、明治34（1901）年漁業法と明治43（1910）年漁業法の専用漁業権に継承された。これらの専用漁業権は、昭和24（1949）年漁業法における共同漁業権に継承された。近代法である昭和24年漁業法は、伝統的な入会権を近代的な共同漁業権に翻訳しようとした。共同体の漁場管理権は、漁協（漁業協同組合）の共同漁業権に翻訳され、共同体構成員の漁場利用権は、漁協組合員の共同漁業を営む権利に翻訳された。

わが国の村落共同体における林野水面などに対する共同所有の形態＝入会的支配秩序は、一般に、総有と呼ばれている。入会権の主体は入会団体（入会集団）であり、入会団体は、村落など一定の地域に居住する住民の集団である。入会権とは、地域資源である山林原野、漁場などを総有的に支配する権利である。入会団体は、地域資源の持続的な管理と利用を行う。漁業入会団体は、沿岸漁場の持続的な管理と利用を行う。

コモンズ論といわれる議論があり、社会学、人類学などの分野で行われてきたが、最近、法学研究者も参加しつつある（日本法社会学会編『コモンズと法—法社会学第73号—』〔有斐閣、2010年〕参照）。コモンズとは、英米語のcommonsをカタカナ表記したものであり、ふつう「共有地」などと訳されている。この場合の共有は、共同所有の一形態としての総有であるとみてよい。初期のコモンズ論の主たる対象資源は、一定の地域の自然資源である山林原野、漁場などであった。そこでは、自然資源の持続的な管理に関心があったようである。一定

の地域の範囲は比較的狭く、この地域資源は、ローカル・コモンズと呼ばれる。その後、コモンズ論の対象資源は、都市などの人工的な資源に拡大されていった。対象資源の規模も拡大され、流域環境などはリージョナル・コモンズ、大気や海洋資源などはグローバル・コモンズと呼ばれている。ローカル・コモンズの管理は入会団体が行うが、リージョナル・コモンズ、グローバル・コモンズの管理制度は、新たに作らなければならない。地域、自治体、国、国際機関などの利害関係者が関わる管理制度について、いろいろな議論がなされている。

コモンズが以上のようなものであれば、わが国の入会団体が持続的な管理と利用を行う地域の自然資源、漁業入会団体が持続的な管理と利用を行う沿岸漁場は、典型的なローカル・コモンズである。したがって、コモンズ論は、入会権および入会権的権利である共同漁業権に強い関心をもち、研究しようとしている。

コモンズ論が議論しているコモンズの管理制度を考える場合、漁業権制度をはじめとする日本の漁業管理制度が参考になる。日本では、漁業法が、沿岸水域および内水面に適用される漁業権制度、沖合水域および遠洋水域に適用される漁業許可制度によって漁業管理を行っている。水産資源保護法、海洋生物資源の保存及び管理に関する法律などもある。国際的には、海洋法に関する国際連合条約が排他的経済水域内外における生物資源の保存、利用などについて規定している。西部及び中部太平洋における高度回遊性魚類資源の保存及び管理に関する条約などもある。

平成23(2011)年3月11日の東日本大震災により、東北地方沿岸の漁業や漁村は壊滅的な被害を受けた。そのため、この大震災は、日本の漁業権制度に対しても問題を提起している。二つの問題について述べる。

第1は、「沿岸漁業への民間企業参入と漁業権」という問題である。東日本大震災復興特別区域法(平成23年12月7日法律122号)(以下、「復興特別区域法」という)14条は、特定区画漁業の免許の優先順位を規定する漁業法18条の特例について規定し、組合管理の場合を第1順位とせず漁民会社経営などを優先することができることとした。これは、特例とはいえ、組合管理漁業権(共同漁

業権、特定区画漁業権)を中心とする漁業権制度を否定しようとするものである。この問題は、補論で論ずる。

第2は、大地震による津波や原子力発電所事故によって生じた水産業被害の補償・賠償など、という問題である。水産業被害は、漁船、漁港施設、養殖施設・養殖物、市場・加工施設等共同利用施設、漁場などに生じた(出村雅晴「東日本大震災による水産業被害と復興に向けた課題」農林金融2011年8月号27頁以下参照)。

地震や津波による水産業被害は、平成23(2011)年度補正予算で復旧・復興支援事業などとして措置された。養殖施設災害復旧事業、漁場復旧対策支援事業などである。漁業権は消滅しないが、養殖施設や漁場が被災したため漁業権を行使して漁業を営むことができなくなったのである。

東京電力株式会社(以下、「東京電力」という)福島原子力発電所の事故は、地震、津波で被害を受けた漁民・漁村に追い打ちをかけ、被害を拡大させた(鈴木利徳「大震災からの漁業復興に向けて—全国漁業協同組合連合会の取組み—」農林金融2012年6月号17頁以下参照)。

原子力損害の賠償に関する法律は、原子力損害賠償紛争審査会(以下、「審査会」という)が「原子力損害の範囲の判定の指針その他の当該紛争の当事者による自主的な解決に資する一般的な指針」を定めることにしている(同法18条2項2号)。審査会は平成23年8月5日、中間指針を策定した。原子力損害賠償支援機構法が平成23年8月10日に公布され、一部の規定を除き同日施行された。

東京電力は平成23年9月21日、審査会の中間指針を踏まえ、「法人および個人事業主の方に関する主な損害項目における賠償基準の概要」(以下、「概要」という)を公表し、ホームページにも掲載している。概要は、(1)政府による避難等の指示等に係る損害、(2)政府による航行危険区域等の設定に係る損害、(3)政府等による農林水産物等の出荷制限指示等に係る損害、(4)いわゆる風評被害などについて、損害項目、賠償対象者、賠償基準などを示している。(1)、(2)、(3)では、漁業者の営業損害が認められ、(4)では、農林水産物の加工業・食品製造業・流通業の風評被害が損害として認められている。漁業者の営業損

害の賠償請求は、原則として生産者団体等を通じた集約分として受け付けるとしている。この生産者団体とは、漁協であろう。

漁協は、組合管理漁業権の主体であり、漁村共同体を支える組織である。漁協や全漁連（全国漁業協同組合連合会）は、水産業復興特区構想に対する反対運動を展開して復興特別区域法の立法に影響を及ぼし、大地震による津波や原子力発電所事故による水産業被害の救済のために、水産関係予算の要請活動や損害賠償請求に向けた活動などを行った（鈴木・前掲論文参照）。

本書の各章は当初、一部を除き独立の論文等として別々の時期に発表されたものである。そのため、内容が繰り返されている場合がある。論文等は、一つにまとめるため加筆等を行ったが、なるべく発表時の内容を変更しないようにした。不十分な内容であっても、当時の漁業権に関する問題や研究状況を反映しているからである。各章で扱った立法などは、水産基本法が制定された平成13年頃までのものであるが、その後のものも、一部を注などで補っている。

志村治美先生（立命館大学名誉教授）は、以前から、論文等をまとめて出版することを勧めてくださっていた。おかげで今回、出版することができた。お礼申し上げます。

法律文化社の秋山泰氏は、出版が正式に決まる前から、いろいろと相談に乗ってくださった。出版を引き受けてくださった法律文化社（田藤純子社長）と秋山泰氏に、お礼申し上げます。

2013年9月

田平紀男