

沿岸公共事業と漁業補償について

浜本幸生*

§ 1 沿岸公共事業の実施に伴って生じる漁業補償のタイプについて

沿岸公共事業が実施される場合には、多かれ少なかれ漁業補償問題が生じる。しかし、ひとくちに漁業補償といってもその内容・性質についてみれば、幾つかのタイプに分かれる。

例えば、公共事業用地の埋立造成による漁業権の消滅に関して、起業者と漁業権者との間で話し合いが持たれ、合意に達すれば「契約」によって漁業補償がなされる。(土地の買収に類する任意買収である。)

しかし、当事者間の合意が成立しないときは、起業者は土地収用法の適用を受けることにより、漁業権者の意思にかかわらず漁業権を収用して、起業者が収用委員会の裁決に係る「損失の補償」を漁業権者に対してすることになる。

天啓 収
用 法
第 21 条
第 1 項

これらの場合の漁業権に係る補償金の額は、土地収用法においては「近傍類似地の取引価格等を考慮した相当な価格」(同法第21条)と規定し、一方、公共用地の取得に伴う損失補償基準要綱では「収益を資本還元した額を基準とする」(同要綱第17条)として、任意、強制どちらの場合でも、漁業権の対価たる性質の補償をすることを定めている。

次いで、公共事業の用地を造成する工事の施行期間における土砂流出等による水質汚濁、または公共事業を実施することによって永続的に水質を汚濁して(例

* 農林省水産庁漁政課沿岸漁業課漁業調整官

えば養魚所の操業に伴う排水の排出)、漁業に損害を与える場合には、不法行為(違法に他人の権利を侵害して損害を与える行為。民法第709条)を原因とする「損害賠償」をすることとなり、賠償額は原因行為と相当因果関係に立つ損害の額(同条)であるから、漁業損害の実態に基づいて定まるところの賠償額を補償する。

しかしながら、この不法行為事案であるところの排水汚濁の場合でも、漁排水等が永続的に排出されるために漁業権の行使が不可能となる場合には、契約によってあらかじめ漁業権を消滅させることがある。このような場合の補償は、損害賠償ではなく前述の任意買取たる性質の補償をしている。

また、漁業法第26条で、漁業権の行使が不可能となる場合には、その期間について土地の、時借上げのようなかたちの漁業権の補償(漁業権の慰謝賠償などと評されている。)が行なわれている。

§2 漁業補償額の算定基準について

以上のような漁業補償のしかたをながめれば、補償額は、漁業権の消滅をなす場合には、任意買取、損失補償であれ、損害賠償であれ、その漁業権の対価を補償額の算定基礎とし、漁業権が消滅しない場合には、その原因行為と相当因果関係に立つ損害額を補償していることがうかがわれる。

しかし、漁業権は売買が不可能である(漁業法第26条)ので、当然漁業権の取引価格は存在しない。したがって何らかの方法で漁業権の対価なるものを算定しなければならなくなる。民間私企業が補償する場合には、土地のように、漁場1坪あたりいくらというような補償額の算定がなされていることがあるが、これでは営業権たる漁業権の性質(特定の漁場において特定の漁業を独占排他的に営む権利である。)からして問題があり理論的根拠を欠く。

それで「公共用地の取得に伴う損失補償基準要綱」(昭和37年6月29日閣議決定、以下「補償要綱」という。)では、漁業権の対価は、その漁業権から生ずる収益を資本還元した額(収益価格)を基礎として算定し(第17条)、またこの漁業の対価の補償(「対価補償」と呼ばれる。)のほかに、漁業権の消滅と相当因果関係に立つ漁業経営上の損失(第38条~第40条、第43条)の補償や解雇される従業員に対しての離職者補償(第46条)を定めている。(これらは「補(常)損失補償」と呼ばれる。)

○漁業権の消滅の場合の対価補償額の算定方式(第17条)

$$\text{基準額} = \frac{R}{r} = \frac{\text{収入} - (\text{経費} + \text{自家労資})}{\text{利率}(8\% \text{が普通})} \quad R \dots \text{年収益}$$

対価補償額は、基準額に当該漁業権に係る水産資源の将来性等を考慮して修正した額

○漁業権の期間制限または一部消滅の場合の対価補償額の算定方式(第22条)

消滅の場合の対価補償額に制限等の内容による割合を乗じた法これを対価補償の基準額の算定に適用すると

期間制限の場合

$$\frac{R}{r} \times Q \quad \text{または} \quad \frac{R(1+r)^n - Rr}{r(1+r)^n} \quad n \dots \text{期間年数}$$

漁場の一部消滅

$$\frac{R}{r} \times a \quad \text{または} \quad \frac{R_1 - R_2}{r} \quad a \dots \text{被害率}$$

R₁ …… 平常時の収益
R₂ …… 制限時の収益

ところで、公共事業の施行に伴う水質の汚濁等による損害の補償については、この補償要綱の適用はない。しかし、公用徴収に係る損失補償の場合(土地収用法の発動)でも不法行為に基づく損害賠償の場合でも、どちらもその根本原理はともに「公平の理念」であり、社会に生ずる損害の負担を公平妥当に分配する制度だといわれている。

この補償要綱で規定されている損失補償の方法は、漁業権の消滅・制限の場合において補償すべき損害すなわちこれと相当因果関係に立つ損害について定めたものであるから、この補償要綱に則して損害賠償しても差し支えないこととなる。

とくに、漁獲量が減少する場合の年々の収益減を事前一括して賠償するときの補償額は、収益を資本還元して算定する対価補償基準額の算定と全く一致することになる。

§3 漁業権、許可、自由漁業の制度と補償との関係について

漁業権……特定の水面において特定の漁業を独占排他的に営む権利(定置、

区画、共同の3種)

- 許可漁業……その漁業を営むにつき、農林大臣または都道府県知事の許可を要する漁業(底びき網漁業、定置、区画漁業等)
- 自由漁業……その漁業を営むにつき、許可を要しない漁業(一本釣漁業、共同漁業等)

漁業の免許は、漁業権という権利(私権)を設定する行政処分で、漁業の免許を受けた者(漁業権者)は、権利として漁業権の内容たる漁業を営み、漁業権は物権とみなされるので(漁業法第23条)、その侵害に対しては妨害排除、妨害予防の請求権(物権的請求権)を行使しうる。

漁業の許可は、漁業法所定の目的(第65条等)によって一般的に禁止した漁業の営業を特定の者に解除する行政処分で、許可を受けた者は禁止以前の本来の漁業営業の自由を回復する。

自由漁業は、漁業営業自由の原則にそのままあてはまるものである。

漁業権の内容たる漁業も、定置漁業、区画漁業は許可を要する漁業であり(第9条参照)、共同漁業は自由漁業である。

このように、漁業制度上では、公法関係においては漁業権を特別な地位におくものではない。

私法関係では、漁業権は物権とみなされるが、許可、自由漁業を営む地位は物権とはみなされない。「物権」は自的物を直接に支配することを内容とするもので、その権利内容の実現が社会的受認の限度以上に妨害されるようなときには、その妨害の排除等を請求しうる。すなわち公共事業のための工事をすることが漁業権の侵害になるときは、その工事を取止めよという請求権があるのである。

しかしながら、その工事によって生じた損害の補償を請求する権利は、物権の作用ではなくて、一般の損害賠償の法理に基づくもの(債権的請求権)であることに注意すべきである。

そのたとすると、漁業権漁業も、許可・自由漁業も補償に関しては差異はないわけで、それらの漁業利益が法的に保護されるべき利益……すなわち権利……であるときに社会生活上受容すべき限度以上に侵害されたときには、その損害の補償を請求できるということになる。

補償要綱では、補償の対象を、漁業権・入漁権(第2条1項)および許可漁業または自由漁業であつて社会通念上権利と認められるもの(同条5項)と規定し

て、このことを明らかにしている。また、補償を受ける者は、これらの漁業権等の権利者である（第4条）が、この権利者とは、漁業権・入漁権という物権の所有者を意味するものでないことは、いうまでもない。

§4 共同漁業権等の組合管理漁業権の補償について

1. 組合管理漁業権とは

漁業権は漁業を営む権利であるが、免許を受けた者（漁業権者）自身は実際の漁業を営まないものである。共同漁業権（漁業法第5条5項）と区画漁業権（同条4項）の大部分——のり養殖業等の特定区画漁業権（第7条参照）および入漁権（同条）がこれである。

組合管理漁業権では、漁業権者たる漁業協同組合は、もっぱらその組合員が各自営んでいる漁業を団体的に管理する役割りを果しており、組合で一定のとりきめ——「漁業権行使規則」——を作つて、組合員のうちで漁業権の内容たる漁業を権利として営む（漁業行使権——後述）者の資格を定め、その資格のある組合員が漁業を営む場合に遵守すべき事項（漁場の口明け、漁法等）を定める（第8条1項、2項）。

2. 組合員の漁業行使権とは

漁業権行使規則によって資格のある組合員が、組合が免許を受けた漁業権の内容となっている漁業を、それぞれが営む権利である。（第8条1項）。すなわち、組合管理漁業権では、権利の目的たる漁業の利益は、漁業行使権者たる組合員各自が実現し、享受するものである。

漁業行使権は、「（私権であり、かつ財産権たる）漁業権に基盤をおく権利として、やはり物権的性格を有し、具体的には、その権利内容実現のための、いわゆる物上請求権を派生せしめる権利（財産権）として把握するのが相当である。」

（福岡高裁昭 48.10.19判決）漁業行使権の侵害は、漁業権侵害同様、親告罪となっている（第143条）。

3. 組合管理漁業権の補償

組合管理漁業権は、以上のように特異な権利であつて、その本質は「入会権」である。漁業法ではこのことを、「一定の水面を共同に利用して営む」（第6条5項）と規定して明らかにしている。

入会権の主体は、みようによっては部落、部落民のどちらにでもとれるのであ

って、このことは組合管理漁業権についても同じである。漁業法では部落（漁業協同組合）の管理権能に着目してこれを権利主体としたが、民法では逆に、部落民の共同利用権を入会権として構成している。

したがって組合管理漁業権に係る補償については、補償対象を組合とすべきか組合員とすべきかというような難しい問題が生じてくる。そしてこれに関していろいろの説があるが、簡単に結論的に述べると、

補償を行なうには、権利内容の質的分属（管理・処分権能が組合に、収益権能が組合員（漁業行使権者）に）にかかわらず、漁業権一本に一括してすることが正当である。（なお、埋立て等によって他の許可漁業、自由漁業についても補償するときには、これらも含めて組合一本に一括して補償するのが妥当である。）

補償金を受け取る者は、終局的には、漁業を営みしたがって損害を受けるところの組合員である。

補償契約によって組合に対して補償された場合であっても、組合は漁業営業の主体ではなく（自営していない）、漁業は組合員各自が独立して営んでいるのであるから、補償金は組合という法人の財産・収入とはならず、直接組合員各自に帰属することになる。

なお、補償契約（漁業権者が埋立てに同意したり漁業権を放棄することと、これに対して補償金を支払う、ことを内容とする契約）を締結するには、組合総会の特別議決（水産業協同組合法第50条、正組合員の過半数が出席し、その3分の2以上の多数決）と、関係する組合員全員の同意または契約締結の委任状が必要である。

§5 埋立ての同意等についての漁業法第8条の規定の類推適用について

大分県臼杵市地先の埋立てに係る、いわゆる風成公害予防斗争事件において、1審の大分地裁（昭46.7.20）および2審の福岡高裁（昭48.10.19。確定）は、漁業法第8条5項、3項の規定を、公有水面埋立ての同意（公有水面埋立法第4条1号）および漁業権の放棄（一部放棄）の議決（水産業協同組合法第50条4号）に類推して適用し、地元漁民の総会議決前の同意を得ていない埋立ての同意に基づいてした公有水面埋立免許は免許の要件を欠く違法のものとして取消し、一方、同様に組合が行なった漁業権放棄の議決を無効とする判決を行なった。

1. 漁業法第8条3項、5項とは

組合管理漁業権では団体的統制のために「漁業権行使規則」(前出)を定めるが、これは組合総会での特別議決事項である(水協法第50条5号)。しかし、組合管理漁業権のうち第1種共同漁業(漁業法第6条5項1号)を内容とする共同漁業権および特定区画漁業権(第7条)では、この総会議決の前に、特定区画漁業権にあってはその漁業権に係る地元地区(自然的及び社会経済的条件によりその漁業権の漁場が属すると認められる地区(第11条1項)で、都道府県知事が漁業権の免許の内容の事前決定(漁場計画)の際に公示する(同項、5項。))に居住する組合員のうち当該漁業権の内容たる漁業を営む者(新規漁場に係るものについては沿岸漁業を営む者)の3分の2以上の書面による同意を必要とし、共同漁業権にあってはその漁業権に係る関係地区(地元地区に同じ。)に居住する組合員のうち沿岸漁業を営む者の3分の2以上の書面による同意を必要とするという規定である(第3項)。そしてこのことは、漁業権行使規則の変更または廃止についても同じである。(第5項)。

これらの規定の趣旨について前記福岡高裁判決は、「漁協の組合員であることと当該組合に属する漁業権の行使に参加することとを分離し、漁協が部落的な漁業権に拘束されることなく経済的に拡大発展しうる途を開いた。」そして漁協の拡大化、広域化に伴い、「当該漁業権の内容たる漁業を営む者よりむしろこれを営まない者の方が多数を占め、ひいては、単一漁協のなかにおいて、その有する漁業権を事実上部落ごとに分割して行使するという事態すら予想されたところにより、共同漁業権のうちの、地縁的なつながりが密接な第1種共同漁業を内容とする共同漁業権と特定区画漁業権については、水協法に定める総会の特別議決の要件を満たす場合であっても、当該漁業に従事しない組合員の意思のみによって、現に当該漁業を営む者の地位が不当に脅かされることのないよう配慮したものにほかならず」、「これを要するに、漁協の広域化、拡大化に伴い、その有する漁業権の、いわば関係部落ごとの行使を制度的に保障したものである」という。判旨正当である。

2. 漁業権じたいの放棄・変更については総会議決前の地元漁民の書面同意制度が規定されていない理由

しかしながら、漁業権じたいの得喪・変更の処分については、このような地元漁民の書面同意の規定がおかれていない。その理由は、組合管理漁業権では組合

の持つところの管理・処分権能に着目して組合を権利主体に構成したことを前に述べたが、このための論理的な帰結にはかならない。すなわち、漁業権の権利主体は法人たる組合であるから、組合の持つ権利を処分するという決定は組合の最高意思決定機関である総会議決によるべきであり、その権能は制約することはできないということである。

このことについて、漁業権の放棄についての第8条5項・3項の類推適用を否定した香川県坂出市地先埋立に関する高松地裁の決定（昭45.4.28。確定）が、「申請人は、漁業権の全部または一部の消滅は当然に漁業権行使規則の変更をもたらすから、（中略）総会の特別決議のほか、漁業法第8条第3項により関係地区漁民の3分の2以上の書面による同意が必要であると主張（中略）するが、もしそうであるならば結局のところ塩飽漁連が本来存する漁業権の管理・処分権能が漁連の会員のうち1単協の組合員の意思に左右されることとなり、そのいきつくところは、全会員の同意がなければ漁連は漁業権消滅の決議をなしえないこととなり」また、「漁業権行使権者の意思により、塩飽漁連の有する漁業権の処分管理権能が制限されることとなるが、このような結果は、行使権が共同漁業権の範囲内において行使されるものとする漁業法第8条第1項の規定に反するものである。行使権はあくまで漁業権行使規則に基づき漁業権の範囲内において行使されるものであり、漁業権の存在を前提としているものであって、漁業権自体の管理処分権能をその内容とするものではない。」と判示しているとおりである。

3. 類推適用問題について

漁業法第8条の地元漁民の書面同意制度を漁業権の放棄あるいは埋立ての同意に類推適用すべきか否かについては従来から争われており、これを肯定した~~塩成~~事件判決と否定した高松地裁決定があることを紹介したが、現在でも公共事業に関しては札幌地裁の~~伊達町~~地先発電所事件、水戸地裁の~~高浜入干拓~~事件で争われており、将来も問題が起きることを予想しうる。

公共事業を実施するには、関係住民の十分なコンセンサスを得るべきことはいうまでもないことである。

類推適用問題は、このコンセンサスを得るといふことの法律的側面でもあるといえよう。すなわち、団体の多数決でなされた同意について、少数者の利益を保護するために、これを有効とするか、無効とするかどうかということである。

ひるがえって、さきに組合管理漁業権の本質は人會権であると述べた（§4の

3)。入会権ならばその放棄には入会権者全員の賛成が必要である。しかし漁業権については実定法上（水協法第50条）多数決原理を導入しているし、また、このことにつき漁協の合併により拡大化、広域化しているにも拘らず、とくに入会部落団体（地元地区、関係地区）の特別な権限を認めていない（前項参照）。

ところが漁業法・水協法の規定が「海の入会」の近代化、合理化を図るものであるけれども、それは入会漁場の漁業利用の近代化・合理化を図る目的によることにほかならない。そうすると、漁業利用をやめる場合とくに入会漁場が消滅して入会部落（生活協同体たる漁村部落）の消滅をもたらすような場合には、それは部落漁民の全生活領域に影響を及ぼすことになるから、このような場合には漁業法等の規定をはたらかさず、非近代的な「入会権」の消滅として処理するのが妥当ではないかと、かねがね思っていることである。

類推適用問題については、風成事件判決には、このような考え方が入っているのではないかと感じられる。（入会権の放棄については全員一致ではなくて多数決による慣習も一部に出てきていると聞いており、風成事件判決もあるいは、この方向を示唆するものであるかも知れない。）このような視点から考えることによって、この問題も解決ができるのではないかと思われる。

なお、漁業補償契約についての関係組合員全員の同意があれば、その同意は類推適用した場合にも、その書面同意に比すべき明確な同意とみられることに間違いはないであろう。