

科学研究費助成事業（科学研究費補助金）研究成果報告書

平成25年5月19日現在

機関番号：10101

研究種目：挑戦的萌芽研究

研究期間：2010～2012

課題番号：22653012

研究課題名（和文） 「入会権」と先住補償、森林環境保護、居住福祉

研究課題名（英文） Iriai-Property Right(Japanese Traditional Commons), Indigenous Reparations, Protection of Forest Environment, and Housing Welfare

研究代表者

吉田 邦彦 (YOSHIDA KUNIHICO)

北海道大学・大学院法学研究科・教授

研究者番号：00143347

研究成果の概要（和文）：入会問題（理論、実態）について、小繋、戸呂、山中湖の事例、沖縄の事例から、多面的に問題状況を考察し、同時に、森林管理のために、林業の課題、中山間地の再生の道を探った。他方で個人主義的所有論の抜本的再検討のためにも、オストロム・コモンズ理論の分析を用いて、森林保護以外にも、海洋資源の保護、灌漑制度、水資源の共同利用等も検討した。それに関連して、先住民族の土地（生活空間）利用哲学の理解を深め（とくにアイヌ民族の場合）、その侵害補償の在り方を考えた。土地問題のみならず、薬草などの伝統的知識・遺伝資源の保護も扱った。

研究成果の概要（英文）：First, theories and practice of Iriai property right, that is Japanese traditional commons, are surveyed minutely with legal materials and fieldwork, especially in the cases of Kotsunagi, Hero(Iwate Pref.), Yamanaka-ko(Yamanashi Pref.), and Kin(Okinawa Pref.). Second, on the other hand, the ways to maintain forest industry with sustainable resources have been pursued. Third, approaching this issue globally and theoretically based on Ostrom's theory, the individualistic property theory has been critically analyzed in the common pool resource, such as forest, ocean fish, irrigation, and other water resource. The disaster recovery from Tohoku Earthquake in 2011 has also been analyzed.

Relatedly, indigenous commons notion have been emphasized and their remedy/ reparations for the conquest/infringement of their traditional property / traditional knowledge has also been examined. The indigenous people here include Ainu in Hokkaido, and some other racial minorities in Yunnan Province in China, Taiwan, India and South Africa.

交付決定額

(金額単位：円)

	直接経費	間接経費	合計
2010年度	900,000	0	900,000
2011年度	1,000,000	300,000	1,300,000
2012年度	1,000,000	300,000	1,300,000
年度			
年度			
総計	2,900,000	600,000	3,500,000

研究分野：民法

科研費の分科・細目：法学・新領域法学

キーワード：入会権、コモンズ、所有、先住民族補償、森林管理、遺伝資源、中山間地の居住福祉

1. 研究開始当初の背景

本研究の構想に際しては、これまで幾つかの研究実績の総合を狙いつつ、学際的進展を目指している。すなわち第1は、入会権の既存の民法学研究であるが、川島博士、戒能博士を入会理論の拮抗を中心とした研究蓄積があるが、どちらかというところ前者の個人主義的所有権に解消される式の研究が主流であり、他方で後者の入会団体の意義を積極的に捉える立場は近時注目されつつもなお少数で、特に同博士が拠点とされた岩手県東北の「小繋事件」は、かつてはブームであったが、その後40年間立ち消えの状況で研究の意義も見失われている感がある。しかし、近時は、乱開発の進行の阻止や山林の軍事利用などのとの関連で新たな入会訴訟の意義を問う判例が目立つことも確かであり、こうしたことから、本研究では、共同体的所有の意義の再確認を意味する。

第2に、中山間地の居住福祉ないし森林管理問題であり、温室効果ガス吸収という環境面から、森林管理は喫緊のものとなり、林業基本法の2001年改正によって法目的の変容（環境保護的側面の融合）がなされているが、他方で、自由貿易政策、取引のグローバル化で、国内産業は低迷し、政策的分断は続き、さらに平成市町村合併で中山間地の基礎自治体の多くが解体され、その居住福祉は危機に瀕して、その再生は急務である（これにつき、吉田邦彦・居住福祉法学の構想（居住福祉ブックレット）（東信堂、2006）、早川和男＝吉田邦彦＝野口定久編・中山間地の居住福祉（信山社、2008）参照）ことから、林業の意義を検討する。

第3に、これにリンクした系譜として、さまざまな系譜の経済学的なコモンズ論がある。これらを総合的に検討し、入会所有問題ないし森林管理との関係で、そうした議論の意義を確定し、さらに、（近代的所有権システムの下での）排除と当時の農民の抵抗という構図から、先住者の補償問題の問題に繋げたい。

2. 研究の目的

本研究は、環境問題の緊迫化、（それとの関連での）林業経済・森林保護管理の重要性とその反面の産業崩壊という深刻な事態を踏まえて、民法学の領域では、（40年ほど前には、花形的トピックスでありながらその後立ち消えとなっている）「入会権」の議論について、再度光を当て、その現代的意義を積

極的に検討し、コモンズ論など学際的議論の昂揚にも留意しつつ、入会モデル応用による実践的提言を試みようとするものである。そして、単に経済学の先端としてのコモンズ論をフォローするに止まらず、民法学内在的に、従来の入会権の議論の意義、反省点をつきつめ、特に従来型的所有権ないし使用収益権（従来閑却され解体されたそれ）の保護・補償の見地から、先住者、さらに先住民族保護の展望を探ることも目的とする。

3. 研究の方法

そもそも代表者吉田は、川島所有権理論（それは、近代的な絶対的・個人主義的所有権理論、また市場主義の普遍化志向が強い所有法理論である）（それを博士は、「商品交換の法」として、所有物の商品化を普遍化する）を、この10年余りターゲットとし、さまざまな所でそれに綻びが生じて、脱構築を行うことを重要な理論的課題と考えて、所有理論研究に従事しているが（その成果として、『民法解釈と揺れ動く所有論』（有斐閣、2000）、『多文化時代と所有・居住福祉・補償問題』（有斐閣、2006）、『都市居住・災害復興・補償と批判的「法の支配」』（有斐閣、2011）参照）、戦後60年経っても川島理論はなお支配的であり、とくに居住福祉法学の分野では、実際的にも先進諸国では稀なほどにその方向性は顕著である。従って、それとは逆向きを本研究では志向し、個人主義的・市場主義的所有権に制限をかけ、共同管理を目指すスキームが、環境保護の21世紀的要請にも応え、実践的にも適合的であることを示そうとする。

しかもこれまでの比較法的分析により、こうした方向性は、比較法的にも有力な方向である。もとより、所有法は、その特徴として、政策的対立をはらみ、ここでの方向性は、生態系を意識した（その意味での地球規模的に共同体的な）所有論——自己利益的・個人主義的・孤立主義的な従来型的所有論に批判的ビジョンを投ずるそれである——が、一連の有力な21世紀的社会的要請にも叶う、進歩的所有論であることを示し、それを基盤として入会スキームを展開しようとするものである。この点で、従来法学理論、所有権理論と無媒介のままに、近時のコモンズ論に飛びつこうとする潮流に対するチャレンジも、本研究は含意する。

従来有力であった「マルクス主義的法律学」との関係では、資本の権力分析（資本主

義的権力の分析、そしてグローバル化が進む近時における・その巨大化への対峙)を十分に踏まえつつ、それとの緊張関係として、マルクス自身も想定していた「入会型管理利用」を対抗的に分析しようとするわけで、系譜的・持続的研究を目指す。

また、解体された農民の抵抗運動への補償問題解決という問題群にも行きつくのである(そしてそれは、征服された先住民族の伝統的所有論の補償という比較法的にも共通課題にも繋がるのである)。このように、本研究は、一見新規的、流行的思いつきと受け取られかねないが、実は、従来の研究との継続性、また比較的研究との接続を意識的に志向し、しかも長年の批判的所有論研究の一環として遂行されるものであるので、建設的成果は、着実に出るものと予想されるし、類例はわが国では皆無という点で、挑戦的萌芽研究の適格があると言える。

本研究では、着実にわが国の入会紛争の素材に立脚した実証的研究を基礎とすべく、岩手大学所蔵の小繋文庫(多くの入会紛争の判決原本)の緻密な分析に基づくものである。

4. 研究成果

第1に、入会問題(理論、実態)について、小繋、戸呂、山中湖の事例を踏まえつつ、さらに沖縄の事例等も加えて、多面的に問題状況を考察した。丹念な文献調査を交えて、実証的研究に厚みを増した。小繋のような伝統的入会紛争以外に、山中湖村の北富士演習場や沖縄金武町のキャンプハンセン等においては、軍事基地利用との関係という現代的問題が深刻であることが前面に出た。また別種のコモンズである入浜権についても、同様に公害との関係が問題となる(中国などでは一層そうだろう)。

他方で第2に、外材による空洞化が進む国内林業の活性化ないし森林管理のために、「森林認証制度」等の意義、国内林業の課題を整理した。それは中山間地の再生の道を探ることでもある。この点で、分担者岡田は、所有から経営・利用重視の「生産森林組合」に注目するが、容易ならざる事態であることには変わりはない。

他方で、よりマクロの見地から、第3に、個人主義的所有論の抜本的再検討のためにも、コモンズ論を再検討し、オストロム理論の分析を用いて、そこで示される実証的事例として、森林保護以外にも、海洋資源の保護、灌漑制度、水資源の共同利用等にも、視野を広げて検討した。2011年の東日本大震災での被害からの復興のあり方をも併せて考えて

みた。

それに関連して、第4に、先住民族の伝統的大地(生活空間)利用の哲学についての知見を深めた(とくにアイヌ民族の場合)。そして近代的土地所有権の浸透とともに、伝統的共同利用権の侵害の経緯を再度検討し、先住民族が失ったものに対する補償の在り方を考えるとともに、将来的な先住民族のコモンズ思想の活かし方を考えた。この点で、例えば、中国・雲南省の少数民族の土地利用のあり方が、資本主義的な土地所有(それによるゴム園のプランテーション化)による利害得失、その他インドや台湾における伝統的民族的土地利用変遷についても、比較法的に視野を広げて、伝統的な土地利用のコモンズ管理上の意義を追求した。

また補償との関係では、ハワイ原住民、アメリカのインディアン、台湾原住民のそれとの比較研究も行い、わが国のアイヌ補償の立ち遅れについても、指摘した。

さらにこれとの関連で、国際会議の課題となっている、薬草などの伝統的知識・遺伝資源の保護に向けての南アフリカやインドでの先住民族の第1次産業保護との比較にも及んだ。

5. 主な発表論文等

(研究代表者、研究分担者及び連携研究者には下線)

[雑誌論文](計13件)

①早坂啓造「鉱工業の岩手進出と漁業入会との衝突 — 水利権をめぐる田中鉱山製鉄所対大渡川鮭留漁業の訴訟事例」岩手大学人文社会科学紀要91号(2013)13-35頁、査読なし

②吉田邦彦「アイヌ民族の先住補償と民法学」FORUM OPINION (NPO 現代の理論・社会フォーラム)19号(2012)92-101頁、査読あり。

③吉田邦彦「日台民法学比較と近時の改正論議の問題状況」北大法学論集63巻3号(2012)661-683頁 [台湾語[中国語繁体字]版は、王千維編・跨世紀民事法理之新思緯(元照、2012)137-183頁]、査読あり

④吉田邦彦「南アフリカの法学見聞記(上)(下) — (アパルトヘイト廃止後の)非所有者の所有法・知的所有法の展開」法学教室380号(2012)170-174頁、3

81号(2012)140-144頁、査読あり

⑤岡田秀二「森林・林業再生プランを読み解く」国民と森林121号(2012)2-21頁、査読あり

⑥岡田秀二「被災地と中山間地の連携と再生——林業・木材の視点から」月刊ガバナンス122号17-20頁、査読あり

⑦岡田秀二「地域を活かした経営モデルを創ろう」現代林業2011年7月号(2011)14-31頁、査読あり

⑧吉田邦彦「横山孝雄さんと知里森舎」シロカニペ(知里幸恵銀のしづく記念館友の会通信)2号(2011)2-3頁、査読なし

⑨吉田邦彦「アイヌ民族の補償問題——民法学からの近時の有識者懇談会報告書の批判的考察」関西大学ノモス28号(2011)19-47頁、査読なし

⑩早坂啓造「明治前期入会関連訴訟に見る山村生活の実態——民事判決原本の蒐集結果から」東北経済学会誌2010(2010)99-112頁、査読あり

⑪吉田邦彦「近時の『民法(債権法)改正』目的・趣旨の再検討と法解釈方法論」法律時報82巻12号(2010)76-87頁、査読あり

⑫吉田邦彦「マクニール先生のご逝去を悼む」ジュリスト1406号(2010)112-116頁、査読あり

⑬岡田秀二他「木材自給率50%、どんな林業を創っていくべきか」現代林業529号(2010)12-34頁、査読あり

[学会発表](計3件)

①岡田秀二ほか「生産森林組合の現状と課題」(2012年11月11日)林業経済学会(東京、東京農業大学)

②吉田邦彦「*Property Law Policy for the Indigenous Ainu in Japan and the Unresolved Issue of Reparations*」(2012年5月4日)(韓国、高麗大学)(Symposium)MULTICULTURAL CHALLENGES AND SUSTAINABLE DEMOCRACY IN EUROPE AND ASIA(招待講演)

③吉田邦彦「日台民法学比較と近時の改正論議の問題状況」(2012年4月12日)(台湾、政治大学)(シンポ)中台民法検討会(招待講演)

[図書](計5件)

①吉田邦彦・アイヌ民族の先住補償問題——民法学の見地から(さっぽろ自由学校、2012)84頁、査読あり

②早坂啓造他編・小繋事件裁判資料集(民事編)(DVD)(不二出版、2012)

③早坂啓造他編・小繋事件裁判資料集(刑事編)(DVD)(不二出版、2012)

④岡田秀二「森林・林業再生プラン」を読み解く(JFIC日本林業調査会、2012)120頁

④吉田邦彦・都市居住・災害復興・戦争補償と批判的「法の支配」(有斐閣、2011)460+xvi+xi頁、査読あり

[産業財産権]

○出願状況(計0件)

○取得状況(計0件)

[その他]

なし

6. 研究組織

(1) 研究代表者

吉田 邦彦 (YOSHIDA KUNIHICO)
北海道大学・大学院法学研究科・教授
研究者番号：00143347

(2) 研究分担者

早坂 啓造 (HAYASAKA KEIZOU)
岩手大学・名誉教授
研究者番号：60003985

岡田 秀二 (OKADA SYUJI)
岩手大学・農学部・教授
研究者番号：70133907

(3) 連携研究者 なし