

令和6年（行コ）第9号 サケ捕獲権確認請求控訴事件

控 訴 人 ラポロアイヌネイション

被控訴人 国ほか1名

控訴答弁書

令和6年12月10日

札幌高等裁判所第3民事部2係 御中

被控訴人ら指定代理人

〒060-0808 札幌市北区北8条西2丁目1番1

札幌法務局訟務部

（電 話 011-709-2311 内線2138）

（FAX 011-700-2718）

部 付 萩 野 文 則 

上 席 訟 務 官 山 崎 弘 二 

訟 務 官 井 平 英 行 

法 務 事 務 官 石 森 萌 子 

被控訴人国指定代理人

〒100-8918 東京都千代田区霞が関2丁目1番2号

内閣官房アイヌ総合政策室

参 事 官 藤 田 望 代 

参事官補佐 加藤直子 代

参事官補佐 笹岡淳 代

主査 安藤謙 代

〒100-8907 東京都千代田区霞が関1丁目2番1号

水産庁資源管理部管理調整課

課長 水川明大 代

沿岸・遊漁室長 城崎和義 代

課長補佐 鵜澤麗 代

課長補佐 木村聡史 代

農林水産事務官 鈴木愛哉 代

農林水産事務官 海東明倫 代

水産庁増殖推進部栽培養殖課

課長 柿沼忠秋 代

課長補佐 佐藤友介 代

課長補佐 太齋さゆり 代

農林水産技官 安野聡真 代

被控訴人北海道指定代理人

〒060-8588 札幌市中央区北3条西6丁目

北海道総務部行政局文書課

北海道職員 佐藤亮介 代

北海道職員 川村剛央 代

北海道職員 下 村 英 明 代

北海道職員 鈴 木 翼 代

北海道職員 藤 川 桃 子 代

北海道環境生活部アイヌ政策推進局アイヌ政策課

北海道職員 遠 藤 通 昭 代

北海道職員 佐 々 木 恒 介 代

北海道職員 吉 野 広 一 代

北海道職員 大 島 あ い 代

北海道水産林務部水産局漁業管理課

北海道職員 岡 村 淳 一 代

北海道職員 安 達 英 紀 代

北海道職員 御 囲 昭 代

北海道職員 黒 川 直 記 代

第 1	控訴の趣旨に対する答弁	6
第 2	はじめに	6
1	本件事案の概要等	6
	(1) 事案の概要	6
	(2) 原判決の要旨	6
2	本書面の構成	11
第 3	本件無効確認の訴えは不適法であること	11
第 4	本件漁業権確認の訴えに係る控訴人の請求は理由がないこと	12
1	はじめに	12
2	控訴人が挙げる憲法、条約、慣習法及び条理等は、いずれも本件漁業権を根拠づけるものではないこと（控訴人の前記 1 (1) の主張に対する反論）	14
	(1) 控訴人が挙げる憲法、条約、慣習法及び条理等は、いずれも本件漁業権を根拠づけるものではないこと	14
	(2) 本件漁業権がアイヌ施策推進法 2 条 1 項の「アイヌ文化」に当たるとして文化享有権の対象となるとする控訴人の主張は、同法の解釈を誤るものであり、理由がないこと（控訴人の前記 1 (1) ① の主張に対する反論）	15
	(3) 自由権規約 2 7 条に関する控訴人の主張は理由がないこと（控訴人の前記 1 (1) ② の主張に対する反論）	19
3	水産資源保護法 2 8 条が憲法や条約に反して無効であるとはいえないこと（控訴人の前記 1 (2) の主張に対する反論）	20
	(1) 水産資源保護法 2 8 条が本件漁業権を「一律禁止」するものであつて、自由権規約 2 7 条及び憲法 1 3 条等に反する旨の控訴人の主張は理由がないこと（控訴人の前記 1 (2) ① の主張に対する反論）	20

(2) 水産資源保護法 28 条が憲法 14 条 1 項及び人種差別撤廃条約第 1 条 1 の
平等原則に抵触し無効であるとの控訴人の主張は理由がないこと（控訴人の
前記 1 (2)②の主張に対する反論) 27

第 5 結語

28

被控訴人らは、本書面において、控訴人の控訴の趣旨に対する答弁を行うとともに、控訴人の2024（令和6）年9月13日付け控訴理由書（以下「控訴理由書」という。）に対し、必要と認める限度で反論する。

なお、略語については、本書面で新たに用いるもののほかは、原判決の例により、原判決に定義がないものは、原審における被控訴人らの準備書面の例によることとする。

第1 控訴の趣旨に対する答弁

- 1 本件控訴をいずれも棄却する
 - 2 控訴費用は控訴人の負担とする
- との判決を求める。

第2 はじめに

1 本件事案の概要等

(1) 事案の概要

本件は、控訴人が、被控訴人らに対し、控訴人はアイヌの集団としての固有の権利である内水面におけるサケ捕獲権（本件漁業権）を有する旨主張するとともに、内水面におけるさけの採捕を原則として禁止する水産資源保護法28条が控訴人の本件漁業に関する限り無効である旨主張して、控訴人が本件漁業権を有することの確認を求める（本件漁業権確認の訴え）とともに、同条が本件漁業に関する限り無効であることの確認を求める（本件無効確認の訴え）事案である。

(2) 原判決の要旨

原判決は、要旨、以下のとおり判断した。

ア 訴えの適法性について（原判決42ないし44ページ）

(ア) 本件漁業権確認の訴えについて（原判決42及び43ページ）

本件漁業権は控訴人と被控訴人らとの間の具体的な権利義務であり、また、本件漁業権の有無は憲法等の解釈・適用により判断することができるものというべきであるから、本件漁業権確認の訴えは、法律上の争訟であると認められる。また、控訴人又はその構成員が本件漁業を行った場合、水産資源保護法28条に違反し、刑事処分を受ける（同法43条2号）可能性があるところ、本件漁業権確認の訴えは、控訴人又はその構成員が刑事処分を受けるような事態になる前に控訴人が本件漁業権を有することの確認をあらかじめ求めるものであると解されることに鑑みれば、本件漁業権は確認の訴えの対象として適切であるということができ、本件漁業権確認の訴えが確認の利益（対象選択の適切性）を欠くとは認められない。以上によれば、本件漁業権確認の訴えは適法である。

(イ) 本件無効確認の訴えについて（原判決43及び44ページ）

本件無効確認の訴えは、公法上の当事者訴訟のうち公法上の法律関係に関する確認の訴え（行訴法4条後段）であると解されるところ、他により適切な訴えによってその目的を達成することができる場合には、確認の利益を欠き、不適法であるというべきである。本件においては、前記(ア)のとおり、本件漁業権確認の訴えが適法であると認められ、また、控訴人と被控訴人らとの間の具体的な権利義務を確認の対象とする本件漁業権確認の訴えの方がより適切な訴えであるということが出来るから、本件無効確認の訴えは確認の利益を欠き不適法であり、却下すべきである。

イ 控訴人が本件漁業権を有するかについて（原判決44ないし53ページ）

(ア) アイヌ固有の文化を享有する権利について（原判決44及び45ページ）

憲法13条は各個人に等しく固有の人格的価値が存在することを認め、社会や団体等の集団より第一次的に個人を尊重するという個人主義

を定めたものであると解されるところ、このような趣旨は、多数の集団と独自の文化を有する少数の集団との関係についても同様に当てはまるというべきである。そして、アイヌ施策推進法の定めに鑑みれば、アイヌ固有の文化を享有することはアイヌの人々において重要な人格的価値を有するものというべきである。加えて、我が国が批准した自由権規約27条の定めと、アイヌの人々が同条にいう少数民族に当たることをも併せて考慮すれば、アイヌの人々は、憲法13条により、アイヌ固有の文化を享有する権利（文化享有権）を有すると認められる。

(イ) 控訴人が本件漁業権を有するかについて（原判決45ないし53ページ）

さけの採捕がアイヌの生活、伝統、文化等において重要な部分を占めるものと認められることを踏まえれば、アイヌの人々の文化享有権の行使との関係において、さけの採捕は最大限尊重されるべきものというべきである。

もっとも、控訴人の主張する本件漁業権は、浦幌十勝川河口から4キロメートルまで（浦幌川合流地点）の範囲において、刺し網を用いたシロザケの漁業を排他的に営む権利であり、これに基づき捕獲したシロザケを法令の範囲内において営利目的で譲渡等できるものであると解されるところ、このような本件漁業権は、アイヌの生活、文化、伝統等に関する精神的側面とともに、財産権としての側面を有するものであるが、控訴人の主張する本件漁業は、その目的や方法等において、伝統的な儀式又は漁法の伝承及び保存並びにこれらに関する知識の普及啓発の範囲を超えるものであることは明らかであるから、本件漁業権は財産権としての側面が強いものというべきである。憲法29条は、1項及び2項において、私有財産制度を保障しているのみでなく、社会的経済的活動の基礎をなす国民の個々の財産権につきこれを基本的人権として保障する

とともに、社会全体の利益を考慮して財産権に対し制約を加える必要性が増大するに至ったため、立法府は公共の福祉に適合する限り財産権について規制を加えることができるとしている（最高裁昭和62年4月22日大法廷判決・民集41巻3号408ページ参照）。

そして、河川はいわゆる公共用物であり、国又は当該河川の存する地方公共団体の直接の公法的支配管理に服し、特定人による排他的支配の許されないものであるという性質に加え、さけは、海から河川に溯上し、その河川において産卵生育等をする特質を有する溯河魚類であって、特定の限られた場所に留まらない性質を持つ天然の水産資源であることに鑑みれば、このような水産資源について、特定の河川のうち一定範囲に限定したとしても、特定人又は特定の集団が固有の財産権として排他的に漁業を営む権利を有すると認めるのは困難である。

以上によれば、アイヌの人々の文化享有権の行使との関係において、さけの採捕は最大限尊重されるべきものであることを考慮しても、控訴人が本件漁業権を文化享有権の一環又は固有の権利として有すると認めることはできない。

なお、控訴人は、本件漁業権の法的根拠として、①自由権規約27条、②社会権規約15条、③人種差別撤廃条約5条、④先住民族宣言、⑤憲法13条、14条、20条及び29条、⑤慣習法、⑥条理を主張するが、いずれも本件漁業権の法的根拠となるものではない。

(ウ) 水産資源保護法28条の効力について（原判決53及び54ページ）

控訴人は、控訴人が本件漁業権を有することを前提として、水産資源保護法28条が本件漁業に関する限り無効である旨主張するが、前記(イ)のとおり、控訴人が本件漁業権を有すると認めることはできないから、控訴人の上記主張は前提を欠くものである。

また、さけが溯河するのは、産卵を目的とし、産卵に適するまでに成

長したさけが、その生まれた河川に回帰するのであるが、溯河に当たり、さけは群をなして、やや密度の高い状態で上流に向かって移動するのであり、川に入った直後では充分卵巣が成熟しておらず、河川を溯上するに従い成熟度が増すものであるところ、このようなさけの性質を受けて、水産資源保護法は、その第2章第4節に溯河魚類の保護培養の項を設け、同法23条は、溯河魚類のうち、さけ及びますの増殖を図るため、人工ふ化放流につき定め、同法25条ないし27条には、溯河魚類の通路を保護する規定を置き、さけ及びますをして内水面を無事溯上させ、自然の産卵繁殖を図るほか、人工ふ化放流によるさけ及びますの増殖を国の事業としており、同法28条は、再生産を確保することなくさけを捕まえることによる水産資源の枯渇を防止するため、同条ただし書の免許又は許可に基づいて採捕する場合を除き、内水面における溯河魚類のうち、さけの採捕を禁止している。上記さけの特性及び同条の趣旨・目的等を踏まえれば、同条によるさけの採捕の規制には合理性があると解される。他方、アイヌの生活、伝統、文化等において重要な部分を占める内水面におけるさけの採捕を規制するに当たっては、アイヌの人々に文化享有権が保障されていることへの配慮が不可欠であるところ、現行法上、上記規制の例外として、アイヌ施策推進法17条を受けた水産資源保護法28条ただし書及び本件規則52条に基づき、内水面における伝統的な儀式又は漁法の伝承及び保存並びにこれらに関する知識の普及啓発等のためのものについては特別採捕許可を受けて、さけの採捕をすることができることとされている。かかる例外的取扱いがアイヌの人々に文化享有権が保障されていることに配慮されたものであると解され、同法28条による規制がアイヌの人々の文化享有権に対する不合理な制約となっているとまで解することはできない。

したがって、水産資源保護法28条が控訴人に適用される場合に憲法

に違反して無効であるとは認められない。

ウ 結論（原判決５４及び５５ページ）

よって、本件無効確認の訴えは不適法であるから却下し、本件漁業権確認の訴えに係る控訴人の請求には理由がないからこれを棄却する。

２ 本書面の構成

被控訴人らの主張は、原審で主張したとおりであり、本件無効確認の訴えを却下し、本件漁業権確認の訴えに係る控訴人の請求を棄却した原判決の判断は正当である。

これに対し、控訴人は、控訴理由書において、原判決に誤りがある旨を主張するが、その内容は、原審における主張の繰り返しか、控訴人独自の見解に基づき原判決を論難するものにすぎず、これらに理由がないことは、原審における被控訴人らの主張及び原判決の判示から明らかである。

したがって、本件控訴には理由がないから、速やかに棄却されるべきであるが、以下、控訴理由書における主張に対し、必要と認める範囲で主張する。

第３ 本件無効確認の訴えは不適法であること

控訴人は、「本件漁業権確認の訴えと本件無効確認の訴えとは、その要件及び効果が異なっている以上、いずれの訴えについても訴えの利益は認められるべきであ」と主張する（控訴理由書７５及び７６ページ）。

本件無効確認の訴えは、水産資源保護法２８条が控訴人の主張する本件漁業権に適用される限りで無効であることの確認を求めるものであるところ、原審被告ら第８準備書面第２の３（６及び７ページ）で述べたとおり、かかる本件無効確認の訴えについては、他により適切な訴えによってその目的を達成することができる場合には、確認の利益を欠き不適法であるというべきである。

そして、本件の場合、本件漁業権確認の訴えは、公法上の当事者訴訟のうち公法上の法律関係に関する確認の訴えと解することができるところ、その内容

をみると、現行法上、控訴人又はその構成員が本件漁業を行った場合、水産資源保護法28条に違反し、刑事処分を受ける（同法43条2号）可能性があり、本件漁業権を侵害されることになるので、そのような事態になることを防止するために、控訴人において、同法28条が少なくとも控訴人に適用される限りで違憲無効であるとして、本件漁業権を有することの確認をあらかじめ求める訴えであると解することができるのであり、さけの採捕を権利と構成しようがしまいが、二つの確認の訴えに順序を付そうが付すまいが、その実質は本件無効確認の訴えと異なるものではない。そして、本件漁業権確認の訴えが、控訴人と被控訴人らとの間の具体的な権利義務を確認の対象としていることを併せ考慮すれば、本件漁業権確認の訴えと本件無効確認の訴えとでは、本件漁業権確認の訴えの方がより適切な訴えであるといえることができるから、本件無効確認の訴えは、確認の利益を欠き、不適法であるというべきである。

以上の点については、原判決も、「本件無効確認の訴えは、当事者訴訟のうち公法上の法律関係に関する確認の訴え（行訴法4条後段）であると解されるところ、他により適切な訴えによってその目的を達成することができる場合には、確認の利益を欠き不適法であるというべきである。本件においては、（中略）本件漁業権確認の訴えは適法であると認められ、また、原告（引用者注：控訴人。以下同じ。）と被告ら（引用者注：被控訴人ら）との間の具体的な権利義務を確認の対象とする本件漁業権確認の訴えの方がより適切な訴えであるといえることができるから、本件無効確認の訴えは確認の利益を欠き不適法である」（原判決44ページ）と正當に判示しているところである。

第4 本件漁業権確認の訴えに係る控訴人の請求は理由がないこと

1 はじめに

原審被告ら第9準備書面第3の1（19及び20ページ）で述べたとおり、水産資源保護法28条は、漁業の免許を受けた者（免許権者は都道府県知事。

漁業法 69 条) や、漁業法 119 条 1 項又は 2 項及び水産資源保護法 4 条 1 項の規定に基づく農林水産省令又は都道府県漁業調整規則の規定により農林水産大臣又は都道府県知事の許可を受けた者以外に、河川等の内水面においてさけを採捕することを認めていないところ、北海道の内水面においてさけを採捕する漁業の免許は一切行われておらず、控訴人には漁業法に基づく何らの免許も付与されていないのであるから、水産資源保護法 28 条が少なくとも控訴人に適用される限りで無効であると認められない限り、控訴人が主張するような本件漁業権が認められる余地はない。そうすると、本件漁業権確認の訴えにおいて、控訴人は、要旨、以下のとおり主張しているものと解される。

(1) 控訴人は、本件漁業権は、以下のとおり、憲法、条約、慣習法及び条理等を根拠として認められる旨主張する（控訴理由書 47 ないし 74 ページ）。

すなわち、まず、控訴人は、①「憲法 13 条によって保障される文化享有権にいう文化とは、「伝統的な儀式若しくは漁法の伝承及び保存並びにこれらに関する知識の普及啓発の範囲」に限定されず、アイヌの歴史や慣習によって培われ、成立し、確立した営利を目的とする経済活動も文化享有権の対象として憲法 13 条によって保障されなければならない」と主張し（控訴理由書 25 及び 26 ページ）、その根拠として、アイヌ施策推進法 2 条によれば、上記の文化享有権として保障されるべきアイヌ文化は、「アイヌ語並びにアイヌにおいて継承されてきた生活様式、音楽、舞踊、工芸その他の文化的所産及びこれらから発展した文化的所産」であり、アイヌの慣習的・伝統的生業ないし経済活動であるサケ漁という生産活動もアイヌ文化として文化享有権によって保障される必要があること（同 26 ないし 29 及び 35 ページ）、及び同条の「発展した文化的所産」も「アイヌ文化」とされている以上、アイヌの儀式等に従った漁法であれば、現代的なエンジンを使用したり、刺し網を用いた漁法であっても、当然にアイヌ文化の一環として認められること（同 39 ページ）を挙げる。

また、控訴人は、②自由権規約 27 条に関する一般的意見 23 を根拠として、「自由権規約 27 条が保障する文化享有権には、資源使用に結び付いた独特の生活様式として先住民族の漁業権・狩猟権が含まれることを明示し、締結国にその積極的な法的保護措置を命じている」と主張する（控訴理由書 32 及び 33 ページ）。

(2) さらに、控訴人は、水産資源保護法 28 条の効力について、①同条は、自由権規約 27 条及び憲法 13 条等により認められる本件漁業権を「一律禁止」するものであって、自由権規約 27 条及び憲法 13 条等に反して無効であると主張する（控訴理由書 76 ないし 91 ページ）とともに、②本件漁業権が自由権規約 27 条及び憲法 13 条等によって認められる場合はもとより、本件漁業権が憲法上の権利と認められない場合であっても、水産資源保護法 28 条がアイヌの人々に対する強度の制約であることからすれば、憲法 14 条 1 項及び人種差別撤廃条約 1 条 1 項の平等原則に抵触し無効であると主張する（同 92 ないし 99 ページ）。

2 控訴人が挙げる憲法、条約、慣習法及び条理等は、いずれも本件漁業権を根拠づけるものではないこと（控訴人の前記 1 (1) の主張に対する反論）

(1) 控訴人が挙げる憲法、条約、慣習法及び条理等は、いずれも本件漁業権を根拠づけるものではないこと

控訴人が挙げる憲法、条約、慣習法及び条理等が、いずれも本件漁業権を根拠づけるものでないことについては、既に原審被告ら第 1 準備書面第 4 (24 ないし 30 ページ)、原審被告ら第 4 準備書面第 2 及び第 3 (4 ないし 10 ページ)、原審被告ら第 5 準備書面第 1 ないし第 3 (4 ないし 15 ページ)、原審被告ら第 6 準備書面第 3 (11 及び 12 ページ)、原審被告ら第 7 準備書面第 1 (4 ないし 6 ページ) 及び原審被告ら第 9 準備書面第 2 (6 ないし

19ページ)で述べたとおりであり^{*1}、原判決も正当に判示するところである(原判決47ないし53ページ)。

以下では、控訴人の前記1(1)①及び②の各主張のいずれにも理由がないことについて、基本的には原審における被告らの主張を前提とし、必要に応じて主張を補足する。

(2) 本件漁業権がアイヌ施策推進法2条1項の「アイヌ文化」に当たるとして文化享有権の対象となるとする控訴人の主張は、同法の解釈を誤るものであり、理由がないこと(控訴人の前記1(1)①の主張に対する反論)

ア はじめに

控訴人は、前記1(1)①のとおり、本件漁業権が、アイヌ施策推進法2条1項の「アイヌ文化」に含まれることを前提として、本件漁業権が文化享有権の対象となる旨主張する。そこで、以下、アイヌ施策推進法の対象となるさけの採捕の意義について述べた上、控訴人の上記主張が同法の解釈を誤るものであることを明らかにする。

イ アイヌ施策推進法におけるさけの採捕の意義

*1 なお、控訴人は、国連人権理事会に「ビジネスと人権」作業部会が提出した報告書(甲第98号証、甲第99号証)において、水産資源保護法28条について、「文化的・儀式的目的でのサケ捕獲を許可するだけで、サケ捕獲によりアイヌの伝統的な生計を支えることはできない。作業部会は、この状況はアイヌの権利を制限し、且つ海でサケを捕獲することを許可された事業者に利益をもたらすことを懸念し、政府による再検討を正当とする。」旨の記載がされたことについて、「作業部会の指摘は、国際的人権の専門家による重要な指摘であり、被控訴人らの対応及び原裁判所の判決は、国際人権の基準に著しく反している」と主張する(控訴理由書59及び60ページ)。

しかしながら、国連人権委員会の制度構築に係る人権理事会決議5/1の添付資料「II. 特別手続」によれば、人権理事会の特別手続職務権限保持者(注:「ビジネスと人権」作業部会もこれに含まれる。)は、「個人的資格で行動する」ものとされており(乙第44号証)、同報告書は、作業部会の構成員たる個人の専門家の見解であって、国連又はその機関である人権理事会としての見解ではなく、我が国に対して法的拘束力を有するものではない。

(ア) アイヌ施策推進法は、「日本列島北部周辺、とりわけ北海道の先住民
族であるアイヌの人々の誇りの源泉であるアイヌの伝統及びアイヌ文化
(以下「アイヌの伝統等」という。) が置かれている状況並びに近年に
おける先住民族をめぐる国際情勢に鑑み、アイヌ施策の推進に関し、基
本理念、国等の責務、政府による基本方針の策定、民族共生象徴空間構
成施設の管理に関する措置、市町村（括弧内略）によるアイヌ施策推進
地域計画の作成及びその内閣総理大臣による認定、当該認定を受けたア
イヌ施策推進地域計画に基づく事業に対する特別の措置、アイヌ政策推
進本部の設置等について定めることにより、アイヌの人々が民族として
の誇りを持って生活することができ、及びその誇りが尊重される社会の
実現を図り、もって全ての国民が相互に人格と個性を尊重し合いながら
共生する社会の実現に資することを目的とする」ものであり（同法1条）、
同法が定めているのは、飽くまで「アイヌ施策の推進に関」する事項で
ある。そして、アイヌ施策推進法2条は、同法における「アイヌ文化」
の定義について、「アイヌ語並びにアイヌにおいて継承されてきた生活
様式、音楽、舞踊、工芸その他の文化的所産及びこれらから発展した文
化的所産をいう」とし（同条1項）、また、同法における「アイヌ施策」
の定義について、「アイヌ文化の振興並びにアイヌの伝統等に関する知
識の普及及び啓発（括弧内略）並びにアイヌの人々が民族としての誇り
を持って生活するためのアイヌ文化の振興等に資する環境の整備に関す
る施策をいう」としている（同条2項）。

これらの規定からすれば、アイヌ施策推進法における「アイヌ文化」
（同法2条1項）とは、同法における「アイヌ施策」（同法2条2項）
の対象となる「アイヌ文化」を意味し、同法における「アイヌ施策」と
無関係に、アイヌの文化享有権の対象となる「アイヌ文化」を定義する
ものでないことは明らかである。

(イ) そして、アイヌ施策推進法は、さけの採捕に関し、17条において、

「農林水産大臣又は都道府県知事は、認定アイヌ施策推進地域計画に記載された内水面さけ採捕事業の実施のため漁業法第109条第1項若しくは第2項又は水産資源保護法（括弧内略）第4条第1項の規定に基づく農林水産省令又は都道府県の規則の規定による許可が必要とされる場合において、当該許可を求められたときは、当該内水面さけ採捕事業が円滑に実施されるよう適切な配慮をするものとする。」と定めているところ、ここでいう「認定アイヌ施策推進地域計画に記載された内水面さけ採捕事業」とは、同法10条5項の「アイヌにおいて継承されてきた儀式若しくは漁法（括弧内略）の保存若しくは継承又は儀式等に関する知識の普及及び啓発に利用するためのさけを内水面（括弧内略）において採捕する事業」のことである。

(ウ) 以上によれば、アイヌ施策推進法2条1項の「アイヌ文化」に含まれるさけの採捕とは、同法10条5項の「アイヌにおいて継承されてきた儀式若しくは漁法（括弧内略）の保存若しくは継承又は儀式等に関する知識の普及及び啓発に利用するためのさけを内水面（括弧内略）において採捕する事業」のことであると解される。そのため、同法2条1項にいう「これらから発展した文化的所産」に当たり得るさけの採捕も、同法10条5項所定の上記事業であることが当然の前提とされていると解される。

このようなアイヌ施策推進法の解釈については、平成31年4月18日の参議院国土交通委員会において、当時の国土交通大臣（石井啓一氏）が、アイヌ施策推進法の立法趣旨に関し、「アイヌの人々のみを対象といたしまして土地、資源に関する権利を一般的な権利として措置を講ずることにつきましては、他の権利を侵害するおそれがあること、国民の理解が得られず新たな差別につながるおそれがあることなどの問題があ

り、適切ではないと考えております。本法案（引用者注：アイヌ施策推進法案）におきましては、アイヌの方々の御要望などを踏まえまして、伝統的儀式に用いるサケの採捕や国有林野における林産物の採取に関する特例措置を規定をしており、これらを活用することによりまして、アイヌ文化の振興等に活用するためのサケの採捕や林産物を、近隣の森林に限らず広く国有林野から採取することが可能となります。」と説明していることから明らかなである（乙第45号証）。

ウ 本件漁業権は、アイヌ施策推進法2条1項の「アイヌ文化」に含まれないこと

控訴人が主張する本件漁業権は、「浦幌十勝川河口部（約4キロメートル）の範囲において、船外機を使用してシロザケを捕獲する刺し網漁としての漁業権」であり、「この漁業権には捕獲したサケを加工し販売することも含まれて」おり（控訴理由書20ページ）、「江戸時代のサケ漁の復活ではなく、現代に即した漁法・内容によるサケ捕獲権」（同39ページ）である。

このような経済活動としての側面を有し、かつ、現代に即した漁法・内容によるサケの採捕が、前記イで述べた「アイヌにおいて継承されてきた儀式若しくは漁法（括弧内略）の保存若しくは継承又は儀式等に関する知識の普及及び啓発に利用するためのサケを内水面（括弧内略）において採捕する事業」の範囲を超えていることは明らかなである。

そうだとすれば、本件漁業権は、アイヌ施策推進法2条1項の「アイヌ文化」に当たらない。

したがって、控訴人の前記1(1)①の主張は、アイヌ施策推進法の解釈を誤るものであって理由がない。

この点、原判決も、「原告の主張する本件漁業権は、アイヌの生活、文化、伝統等に関する精神的側面とともに、財産権としての側面を有するも

のであるが、原告の主張する本件漁業は、その目的や方法等において、伝統的な儀式若しくは漁法の伝承及び保存並びにこれらに関する知識の普及啓発の範囲を超えるものであることは明らかである(原判決45ページ)、と判示しており、この判示によれば、本件漁業権が、アイヌ施策推進法の「アイヌにおいて承継されてきた生活様式」及び「これらから発展した文化的所産」のいずれにも当たらず、同法にいう「アイヌ文化」に当たらないことを前提としていると解される。

エ 小括

以上のとおりであり、控訴人の前記1(1)①の主張は理由がない。

なお、控訴人は、「原判決が経済的活動は文化ではないと断じたことは、和人の捕鯨行為と比較すると「アイヌの文化には経済活動は含まない」とした重大な差別行為」であるとも主張する(控訴理由書32ページ)。この控訴人の主張は、アイヌ施策推進法の「アイヌの文化」に経済活動としてのさけの採捕も含まれるかという同法の解釈・適用に係るものであるところ、そもそも捕鯨行為は同法の対象とされていない以上、かかる捕鯨行為との比較を持ち出して、経済活動としてのさけの採捕も同法の「アイヌの文化」に含まれるとする控訴人の主張は理由がない。

(3) 自由権規約27条に関する控訴人の主張は理由がないこと(控訴人の前記1(1)②の主張に対する反論)

原審被告ら第4準備書面第3の2(7及び8ページ)及び原審被告ら第9準備書面第2の2(9ページ)等で述べたとおり、自由権規約27条は、その文言から明らかなとおり、少数民族が自己の文化を享有する権利について規定するにとどまり、土地や資源に関する権利を規定するものではないから、控訴人が主張するような水産資源保護法の規制の及ばない「サケ捕獲権」を保障することまでを同条約の締約国に義務付けるものではない。

また、一般的意見は、我が国を含む自由権規約締約国に対して法的拘束力

を有するものではなく、これに従うことを自由権規約締約国に法的に義務付けているものではない。そのため、一般的意見をどのように踏まえて、自由権規約を解釈し、実施するかについては、各締約国において、個別に判断されることとなる。

この点については、原判決も、「自由権規約 27 条及び一般的意見 23 の文言等を踏まえても、同条が公法的支配管理の及ぶ河川において少数民族が伝統的な活動の範囲を超えて排他的に漁業を営む権利を当然に認めているとまでは解することができ」ず、「自由権規約は本件漁業権の法的根拠となるものではない」（原判決 47 及び 48 ページ）と正当に判示しているところである。

したがって、控訴人の前記 1 (1)②の主張は理由がない。

3 水産資源保護法 28 条が憲法や条約に反して無効であるとはいえないこと (控訴人の前記 1 (2)の主張に対する反論)

(1) 水産資源保護法 28 条が本件漁業権を「一律禁止」するものであって、自由権規約 27 条及び憲法 13 条等に反する旨の控訴人の主張は理由がないこと (控訴人の前記 1 (2)①の主張に対する反論)

ア 本件漁業権は、自由権規約 27 条及び憲法 13 条等によって認められるものではないこと

前記 2 のとおり、自由権規約 27 条及び憲法 13 条等は、いずれも本件漁業権を根拠づけるものではないから、控訴人の前記 1 (2)①の主張は前提を欠き、理由がない。

イ 水産資源保護法 28 条の規定は必要かつ合理的な内容であり、無効であるとは認められないこと

(ア) また、原審被告ら第 6 準備書面第 2 (6 ないし 11 ページ) 及び原審被告ら第 9 準備書面第 3 の 2 (1) (20 ページ) で述べたとおり、水産資源保護法は、水産資源の保護培養を図り、かつ、その効果を将来にわ

たって維持することにより、漁業の発展に寄与することを目的とし（同法1条）、同法28条本文は、「内水面においては、溯河魚類のうちさけを採捕してはならない。」と規定し、さけの特性や我が国におけるさけ資源の重要性に鑑み、溯河魚類の中でも重要なさけに関して、原則として、河川等の内水面における採捕を地域や対象を限定することなく一律に禁止している。

すなわち、原審被告ら第1準備書面第3の3(1)(21ページ)及び原審被告ら第9準備書面第3の2(1)(20ページ)で述べたとおり、さけは、河川で産卵し、ふ化した稚魚は、降海して広範な回遊を行いながら成魚となり、約3年ないし5年後、生まれた河川を中心に回帰溯上して産卵し、その一生を終えるという特性を持つ魚であり（乙第28号証、乙第46号証4及び5ページ）、このような特性を持つさけについては、河川に溯上した親魚を産卵前に採捕すれば、その河川から発生する次の世代の再生産が絶えることとなり、さけ資源が枯渇することとなる。そして、さけは、そのような特性を有する遺伝的に地域性のある魚であることから（乙第38号証12ページ）、一部の地域や対象に限定してさけの採捕を禁止することでは、さけ資源保護の目的を達成することは困難である。

以上からすれば、さけ資源の枯渇を回避するためには、産卵前の親魚が採捕されることのないように、内水面におけるさけの採捕を原則として禁止する必要があるというべきである。

なお、さけが北海道における重要な水産資源であることは、近時の生産量からも明らかである。すなわち、令和5年の北海道におけるさけの生産数量は約5万7800トン、生産金額は約379億円であり、これは、生産数量では、ほたて貝、いわし、すけとうだらに次ぐ第4位、生産金額では、ほたて貝に次ぐ第2位となっており、さけは北海道におけ

る重要な水産資源である（他の溯河魚類についてみると、ますが生産数量約2350トン、生産金額約12億3000万円、ししゃもが生産数量116トン、生産金額約3億5500万円である。）。(以上につき、乙第47号証)

また、さけの人工ふ化放流を行うことは水産資源保護法28条の直接の規制目的に位置づけられるものではないが、原審被告ら第1準備書面第3の3(1)(21ページ)で述べたとおり、我が国におけるさけ資源は、人工ふ化放流により維持されている(乙第28号証)。特に、さけが重要な水産資源である北日本においては、さけ資源の保護培養のため、早くから積極的にさけの人工ふ化放流が実施されており、さけの全国の放流尾数は令和4年度で約13億尾であり、国、地方公共団体及び民間ふ化場の連携により、我が国における魚類を対象とした人工ふ化放流の中でも最大規模で実施されている(乙48号証)。

(イ) このように、水産資源保護法28条本文は、内水面におけるさけの採捕を原則として禁止しており、その結果、アイヌの人々による儀式等の継承等を目的とするさけ採捕を含む全ての内水面におけるさけ採捕が、原則として禁止されることとなるが、同条ただし書は、禁止の例外として、免許のほか、都道府県知事の許可等を受けることによる内水面におけるさけの採捕を認めている。

そして、原審被告ら第1準備書面第3の3(2)及び(3)(22ないし24ページ)及び原審被告ら第9準備書面第3の2(2)(21ページ)で述べたとおり、北海道においては、試験研究、教育実習、増養殖用の種苗(種卵を含む。)の自給若しくは供給又は伝統的な儀式若しくは漁法の伝承及び保存並びにこれらに関する知識の普及啓発のためであれば、本件規則52条に基づく許可(特別採捕許可)を道知事から受けることによって内水面においてさけの採捕を行うことができる。また、アイヌ

施策推進法 17 条により、アイヌの人々が、儀式等の保存若しくは継承又は儀式等に関する知識の普及及び啓発に利用するための内水面におけるさけ採捕の許可を受ける際には、一般の特別採捕許可を受ける場合よりも手続が簡素化されている。

このように、アイヌの人々は、アイヌの人々ではない者と同様に、北海道における河川等の内水面におけるさけの採捕について、道知事の許可を受けて、試験研究、教育実習、増養殖用の種苗の自給又は供給を目的とする採捕を行うことができるほか、アイヌの人々の固有の権利として、儀式等の継承等を目的とする内水面におけるさけ採捕については、一般の特別採捕許可を受ける場合に比べて簡素化された手続で行うことができることとされているのである。

(ウ) 以上のとおり、水産資源保護法 28 条を含む内水面におけるさけの採捕に係る法制度は、さけ資源の枯渇を回避するために必要な規制をしつつ、アイヌの人々のさけ採捕に係る文化を享有する権利にも配慮した必要かつ合理的な規制であり、その立法目的と立法目的達成の手段としていずれも合理性を有するものであるから、控訴人との関係においても、憲法 13 条に違反し、無効となるものではない。

また、前記 2 (3) のとおり、自由権規約 27 条は、控訴人が主張するような水産資源保護法の規制の及ばないさけ捕獲権を保障することを締結国に義務付けたものではなく、また、水産資源保護法 28 条を含む内水面におけるさけの採捕に係る法制度は、さけ資源の枯渇を回避するために、アイヌの人々のさけ採捕に係る文化を享有する権利にも配慮した必要かつ合理的なものであり、控訴人との関係においても、自由権規約 27 条に違反、抵触し、その解釈に影響を及ぼすものでも、もちろん無効となるものでもない。

以上の点については、原判決も、「さけが溯河するのは、産卵を目的

とし、産卵に適するまでに成長したさけが、その生れた河川に回帰するものであるが、溯河にあたり、さけは群をなして、やや密度の高い状態で上流に向かって移動するのであり、川に入った直後では充分卵巣が成熟しておらず、河川を溯上するに従い成熟度が増すものであるところ、このようなさけの性質を受けて、水産資源保護法は、その第2章第4節に溯河魚類の保護培養の項を設け、同法23条は、溯河魚類のうち、さけ及びますの増殖を図るため、人工ふ化放流につき定め、同法25条ないし27条には、溯河魚類の通路を保護する規定を置き、さけ及びますをして内水面を無事溯上させ、自然の産卵繁殖をはかるほか、人工ふ化放流によるさけ及びますの増殖を国の事業としており、同法28条は、再生産を確保することなくさけを捕えることによる水産資源の枯渇を防止するため、同条ただし書の免許又は許可に基づいて採捕する場合を除き、内水面における溯河魚類のうち、さけの採捕を禁止している（括弧内略）。上記さけの特性及び同条の趣旨・目的等を踏まえれば、同条によるさけの採捕の規制には合理性があると解される。他方、アイヌの生活、伝統、文化等において重要な部分を占める内水面におけるさけの採捕を規制するにあたっては、アイヌの人々に文化享有権が保障されていることへの配慮が不可欠であるところ、（中略）現行法上、上記規制の例外として、アイヌ施策推進法17条を受けた水産資源保護法28条ただし書及び本件規則52条に基づき、内水面における伝統的な儀式若しくは漁法の伝承及び保存並びにこれらに関する知識の普及啓発等のためのものについては特別採捕許可を受けて、さけの採捕をすることができることとされている。かかる例外的取扱いがアイヌの人々に文化享有権が保障されていることに配慮されたものであると解され、水産資源保護法28条による規制がアイヌの人々の文化享有権に対する不合理な制約となっているとまで解することはできない。したがって、水産資源保護

法 28 条が原告に適用される場合に憲法に違反して無効であるとは認められない。」（原判決 53 及び 54 ページ）と正当に判示しているところである。

ウ 水産資源保護法 28 条の合理性を論難する控訴人の主張は理由がないこと

(ア) 控訴人は、「ますやあゆやししやも等の溯河魚類に漁業権が設定され、かかる溯河魚類が市場に流通していることは公知の事実であり、水産資源保護法 28 条が、溯河魚類のうちサケの内水面における採捕のみを一律禁止することに合理性がない旨主張する（控訴理由書 79 及び 80 ページ）。

しかしながら、水産資源保護法が、溯河魚類の保護培養に関する規制として、人工ふ化放流はさけ及びますのみを（同法 23 条）、通路の保護は溯河魚類全体を（同法 25 ないし 27 条）、内水面における採捕の原則禁止はさけのみを（同法 28 条）それぞれ対象としており、魚種の特性に応じた必要な限度での規制を行うこととしていることからすれば、同法 28 条の定める内水面におけるさけ採捕の原則禁止につき、同条がさけを規制の対象としていることの合理性ではなく、その他の溯河魚類の採捕が原則禁止とされていないこととの比較を持ち出してする控訴人の主張に理由がないことは明らかである。

すなわち、水産資源保護法 28 条が溯河魚類のうちさけを規制の対象としている理由は、前記イのとおりであり、水産資源保護法 28 条を含む内水面におけるさけの採捕に係る法制度は、さけ資源の枯渇を回避するために必要な規制をしつつ、アイヌの人々のさけ採捕に係る文化を享有する権利にも配慮した必要かつ合理的な制度であり、このような必要性及び合理性が、その他の溯河魚類に対する取扱いによって左右されるものではない。

なお、念のため付言するに、例えば、水産資源保護法 28 条の規制に「ます」が除外されている理由は、「ます」は種族が多く、しかもその重要性に地域的な格差が大きいこと、また、母川回帰の期間が「さけ」のそれはおおむね 3 から 5 年と長期であるのに対し、「ます」にあってはおおむね 2 年であることなど、「さけ」と「ます」との間に保護の必要性に差があるからである（乙第 49 号証 730 ページ）。

(イ) また、控訴人は、「サケの資源保護の観点から見れば、河川での採捕であれ、沿岸部等での採捕であれ、採捕による減少効果は全く同一の筈である。だとすれば、沿岸部等での採捕を「無制限」に認めながら、一方で河川での採捕のみを「一律禁止」とするという極端な規制方法には、目的との間に何ら実質的な関連性は認められない。」と主張する（控訴理由書 84 ページ）。

しかしながら、前記イのとおり、内水面におけるさけの採捕を原則として禁止する水産資源保護法 28 条に必要性及び合理性が認められることに加え、内水面は、一般に、①海面と比べ、自然的豊度が低く、かつ、立地条件等から水産動植物の採捕が容易なため、多数の採捕者による乱獲により資源が枯渇するおそれがあるに大きいこと、②そこを生業の場とする漁業者の数は少なく、かつ、主として兼業的に営んでいるものが多く、漁業協同組合又は漁業協同組合連合会の組合員以外の採捕者（遊漁者等）も多いという公共的性格が強いことなど、海面とは性格を異にしており、漁業調整の方式も海面とは別に考えるべき場面が多いとされていること（例えば、漁業法では、内水面について海面とは異なる規定が設けられている（同法 168 ないし 173 条）。）を併せ考慮すれば、控訴人の上記主張は理由がない。

また、控訴人の上記主張は、沿岸部におけるさけの採捕が無制限に認められていることを前提とするものであると解されるところ、その前提

には誤りがある。すなわち、原審被告ら第7準備書面第2の2(1)(7ページ)で述べたとおり、沿岸部においてさけを採捕する主な漁業である定置漁業は、漁業権に基づくものでなければ、営んではならないとされており(漁業法68条)、定置漁業を営むためには、都道府県知事から漁業権の免許を受けなければならない(同法69条)。そして、北海道においては、さけ定置漁業の漁業権の条件(同法86条1項)として、敷設する網の数や期間のほか、さけ再生産用親魚に不足が生じるおそれがあるときは、当該親魚の確保のために必要な措置を指示することなどが定められている(乙第24号証別記「制限又は条件」欄参照)。このように、沿岸部におけるさけの採捕は無制限に認められているものではないから、控訴人の上記主張はその前提に誤りがある。

(2) 水産資源保護法28条が憲法14条1項及び人種差別撤廃条約第1条1の平等原則に抵触し無効であるとの控訴人の主張は理由がないこと(控訴人の前記1(2)②の主張に対する反論)

ア 水産資源保護法28条が憲法14条1項に抵触し無効であるとの控訴人の主張は理由がないこと

控訴人は、前記1(2)②のとおり、水産資源保護法28条がアイヌの人々に対する強度の制約であることからすれば、同条は、憲法14条1項に抵触し無効である旨主張する。

しかしながら、原審被告ら第9準備書面第2の5(1)イ(16及び17ページ)で述べたとおり、水産資源保護法28条は、漁業の免許を受けた者(免許権者は都道府県知事。漁業法69条)や、漁業法119条1項又は2項及び水産資源保護法4条1項の規定に基づく農林水産省令又は都道府県漁業調整規則の規定により農林水産大臣又は都道府県知事の許可を受けた者以外に、河川等の内水面においてさけを捕獲することを認めていないのであるから、そもそも、同条自体によって、アイヌの人々についてそ

うでない者との間で河川等の内水面においてさけを捕獲する権利又は法的地位に差異がもたらされるものとはいえない。

そうだとすれば、水産資源保護法 28 条は、アイヌの人々についてそうでない者との関係で不合理な差別的取扱いを定めたものとはいえず、憲法 14 条 1 項に違反するものではない。

したがって、水産資源保護法 28 条が憲法 14 条 1 項に抵触し無効であるとする控訴人の上記主張は理由がない。

イ 水産資源保護法 28 条が人種差別撤廃条約第 1 条 1 に抵触し無効であるとの控訴人の主張は理由がないこと

また、控訴人は、前記 1 (2) ②のとおり、水産資源保護法 28 条がアイヌの人々に対する強度の制約であることからすれば、同条は、人種差別撤廃条約第 1 条 1 の平等原則に抵触し無効である旨主張する。

しかしながら、原審被告ら第 9 準備書面第 2 の 3 (2) ウ (13 ページ) で述べたとおり、水産資源保護法 28 条が、地域や対象を限定することなく、河川等の内水面におけるさけの採捕を原則として禁止し、これによりさけの保護培養を図り、将来にわたってさけ資源を維持するためのものであることからすれば、同条は、アイヌの人々であるか否かを問わず、免許又は許可のない限り、一律にさけの採捕を禁止するというものであって、およそ、アイヌの人々を差別し、その「平等の立場での人権及び基本的自由を認識し、享有し又は行使すること」を「妨げ又は害する」(人種差別撤廃条約第 1 条 1) ものではないから、人種差別撤廃条約に抵触するものではない。

したがって、水産資源保護法 28 条が人種差別撤廃条約第 1 条 1 に抵触し無効であるとする控訴人の上記主張は理由がない。

第 5 結語

以上のとおり、控訴人の控訴理由書における主張に理由がないことは明らかであり、本件無効確認の訴えを却下し、本件漁業権確認の訴えに係る請求を棄却した原判決の判断は正当であるから、本件控訴は速やかに棄却されるべきである。

以 上