

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

被控訴人第2準備書面

令和8年1月20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

鈴木 雅 久 

高橋 朋 彦 

篠原 智 仁 

松本 涉 

阪下 慎 

荻野 文 則 

高橋 成 司 

梅田 淳 平 

早川 諒 

被控訴人国指定代理人

藤田 望 

奈 須 翔 樹 

笹 岡 淳 

安 藤 謙 

櫻 井 政 和 

中 村 真 弥 

鵜 澤 麗 

土 方 教 義 

鈴 木 愛 哉 

柿 沼 忠 秋 

三 池 成 弥 

木 村 聡 史 

熊 谷 和 恕 

被控訴人北海道指定代理人

小 森 康 広 

田 中 竜 平 

玉 理 和 也 

工 藤 大 樹 

梅 谷 一 郎 

溝口敬広梅代

西部靖彦梅代

大島あい梅代

齊藤義裕梅代

安達英紀梅代

御囲昭梅代

黒川直記梅代

(目次)

| | | |
|----|--|----|
| 第1 | 控訴の趣旨（本件追加的変更申立書による請求の趣旨の追加的変更を含む。） に対する答弁 | 6 |
| 1 | 主位的答弁（本件追加的変更申立書による追加的変更後の請求の趣旨に対す る本案前の答弁を含むもの） | 6 |
| 2 | 予備的答弁（本件追加的変更申立書による追加的変更後の請求の趣旨に対す る本案の答弁を含むもの） | 6 |
| 第2 | 本件追加的変更申立書において追加された請求に係る訴え（本件違法確認請 求に係る訴え）は、不適法であるから、却下を免れないこと等 | 6 |
| 1 | 控訴人の主張 | 6 |
| 2 | 被控訴人らの反論 | 7 |
| | (1) 本件違法確認請求に係る訴えが法律上の争訟に当たらないこと | 7 |
| | (2) 本件違法確認請求に係る訴えに確認の利益が認められないこと | 9 |
| | (3) 小括 | 12 |
| 第3 | 本件漁業権を文化享有権として認める余地はないこと | 12 |
| 1 | 控訴人の主張 | 12 |
| 2 | 被控訴人らの反論 | 13 |
| | (1) 本件漁業権の内容について | 13 |
| | (2) 特別採捕によって認められていない漁業権を認める余地がないこと | 13 |
| | (3) 本件漁業権が独占的・排他的なものではない旨の控訴人の主張について | 15 |
| 第4 | 特別採捕は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ること | 16 |
| 1 | 控訴人の主張 | 16 |
| 2 | 被控訴人らの反論 | 17 |
| | (1) はじめに | 17 |
| | (2) 特別採捕の許可内容 | 17 |

| | |
|--|----|
| (3) 控訴人の許可条件に係る主張は、事実誤認であるか、控訴人の申請内容ど おりに許可したにすぎないこと | 18 |
| (4) 控訴人が主張するさけの利用条件は、特別採捕が認められている経緯から すれば合理性を有するものであること | 20 |
| (5) 小括 | 23 |
| 第5 内水面におけるさけの捕獲は、北海道に限らず一律に禁止されていること | 23 |
| 1 控訴人の主張 | 23 |
| 2 被控訴人らの反論 | 24 |
| 第6 控訴人は、人工ふ化放流事業に関する被控訴人らの主張を正解せず、誤解に 基づく主張をしていること | 25 |
| 1 控訴人の主張 | 25 |
| 2 被控訴人らの反論 | 25 |
| 第7 河口付近におけるさけの採捕について | 27 |
| 1 控訴人の主張 | 27 |
| 2 被控訴人らの反論 | 27 |
| 第8 結語 | 30 |

被控訴人らは、本準備書面において、控訴人の2025(令和7)年8月22日付け請求の趣旨の追加的変更申立書(以下「本件追加的変更申立書」という。)による請求の趣旨の追加的変更を含む控訴の趣旨に対する答弁をし、また、本件追加的変更申立書、同日付け準備書面(2)(以下「控訴人準備書面(2)」という。)、同年10月1日付け準備書面(7)(以下「控訴人準備書面(7)」という。)及び同月3日付け準備書面(8)(以下「控訴人準備書面(8)」という。)に対し、必要な範囲において反論する。

なお、略語については、本準備書面において定義するほかは、従前の例による。

第1 控訴の趣旨(本件追加的変更申立書による請求の趣旨の追加的変更を含む。)に対する答弁

1 主位的答弁(本件追加的変更申立書による追加的変更後の請求の趣旨に対する本案前の答弁を含むもの)

- (1) 本件控訴をいずれも棄却する
- (2) 控訴人の控訴審における予備的追加請求に係る訴えを却下する
- (3) 控訴費用は控訴人の負担とする

2 予備的答弁(本件追加的変更申立書による追加的変更後の請求の趣旨に対する本案の答弁を含むもの)

- (1) 本件控訴をいずれも棄却する
- (2) 控訴人の控訴審における予備的追加請求を棄却する
- (3) 控訴費用は控訴人の負担とする

第2 本件追加的変更申立書において追加された請求に係る訴え(本件違法確認請求に係る訴え)は、不適法であるから、却下を免れないこと等

1 控訴人の主張

控訴人は、控訴状記載の「控訴の趣旨」において、原判決を、①「控訴人が

別紙漁業権目録（引用者注：原判決及び控訴状の各別紙漁業権目録）記載の漁業権を有することを確認する」（本件漁業権確認の訴え）、②「水産資源保護法（引用者注：被控訴人国が昭和26年12月17日付で公布施行した昭和26年法律第313号）28条が控訴人の別紙漁業権目録（引用者注：原判決及び控訴状の各別紙漁業権目録）記載の漁業に関する限り無効であることを確認する」（本件無効確認の訴え）と変更することを求めていたが、本件追加的変更申立書において、さらに、③「被控訴人らが控訴人に原判決別紙漁業権目録記載の漁業をさせないことは違法であることを確認する」（以下「本件違法確認請求」という。）との請求を追加した（①が主位的請求であり、②が第一次予備的請求、③が第二次予備的請求である。）。

控訴人は、本件違法確認請求に係る訴えについて、「漁業をさせないことが国際人権法及び憲法に反して違法であることの確認請求である」（控訴人準備書面(8)第4の1(1)・11ページ）り、本件漁業権確認の訴え及び本件無効確認の訴えに係る各請求がいずれも棄却された場合には、他に有効適切な救済手段がない以上、本件違法確認請求に係る訴えは、確認の利益を欠くものとはいえず適法であると主張する。

2 被控訴人らの反論

(1) 本件違法確認請求に係る訴えが法律上の争訟に当たらないこと

ア 本件違法確認請求は、被控訴人らが、控訴人に対し、本件漁業権を行使させる義務があるのに、これを行使させないことが違法であることの確認請求を行うというものである。しかし、水産資源保護法28条本文が「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。」と一律に禁止する旨規定していることからすれば、本件違法確認請求の審理の対象となる「違法」の実質は、これが本件漁業権確認請求や本件無効確認請求のように当該禁止規定の不適用や規制解除を求めるものでないとする、控訴人が、被控訴人らに対し、本件漁業権の行使を可能にするための立法措

置（水産資源保護法28条本文の規定の改廃など）を執らないという立法不作為の違法をいうものと解される（控訴人も、控訴人準備書面(8)第4の1(2)(13ページ)において、本件「違法確認請求が認められた場合には、被控訴人らは、水産資源保護法や規則、漁業法等の関連法令に本件漁業を認める規定を設ける改正を行うなど、本件漁業を認めるための義務を負うことになる」と主張している。).

イ 被控訴人らが原審被告ら第2準備書面第2の2(5ないし8ページ)で述べたとおり、裁判所法3条1項にいう「法律上の争訟」とは、①当事者間の具体的な権利義務ないし法律関係の存否に関する紛争であって、かつ、②それが法令の適用により終局的に解決することができるものをいう。

これを本件違法確認請求に係る訴えについてみると、控訴人が本件違法確認請求に係る訴えにおいて確認を求める「違法」の実質は、前記アで述べたとおり、立法不作為の違法である。そうすると、本件違法確認請求に係る訴えは、結局、一般的・抽象的に上記違法を確認することを求めるものにすぎないもので、具体的な権利義務ないし法律関係の存否に関する紛争であるということとはできない。

この点、自由権や包括的基本権について、立法不作為が違法とされる場面（憲法上、国会が法律の制定自体を義務付けられる場面）は通常想定し難いこと、受益権や社会権については、憲法上の権利の外延は憲法自体から明らかではなく、これに関する法律の内容については広範な立法裁量があると考えられることからすると、立法不作為の違法が問題となる場面においても、一般的・抽象的な立法不作為の違法確認との見方を払しょくするだけの個別具体的な法律関係を看取することができるか否かは慎重に検討される必要があるとされている（大竹敬人・最高裁判所判例解説民事篇令和4年度297ページ注37参照）。このことは、控訴人が主張する本件漁業権のように、その性質が必ずしも明らかではなく、しかも、我が国

における実定法上の根拠を有しないものには一層妥当するもので、控訴人に係る本件漁業権の行使を可能にするための立法措置を執らないという立法不作為について、およそ個別具体的な法律関係を看取することはできないから、一般的・抽象的な立法不作為の違法確認を求めるものとみるほかない。

したがって、本件違法確認請求に係る訴えは、具体的な権利義務ないし法律関係の存否に関する紛争である（前記①の要件）とはいえない。

また、たとえ本件違法確認請求が認容されたとしても、当該請求認容判決に基づいて実定法上直ちに「本件漁業権」を行使することが認められるわけではないことにも照らせば、裁判所における実定法の適用によって終局的に解決することができる（前記②の要件）ともいえない。

よって、本件違法確認請求に係る訴えは、法律上の争訟に当たらない。

ウ これに対し、控訴人は、本件漁業権が条約や憲法に基づく権利とまでは認められない場合であっても、少なくとも重要な法的利益として認められるべきであり、その禁止等の措置が違憲や違法評価の対象となり得るなどと主張する（本件追加的変更申立書第2の3(2)・5及び6ページ）。

しかし、法的利益とは法律（実定法）上保護された利益をいうところ、前記アのとおり、本件漁業権は実定法上の根拠を欠くものであるから、本件漁業権が法的利益であるとは考え難い。

したがって、本件漁業を行うことを禁止する等の措置が、権利又は法的利益を侵害するものとして違法評価の対象となることはないから、控訴人の上記主張は理由がない。

(2) 本件違法確認請求に係る訴えに確認の利益が認められないこと

ア 前記(1)のとおり、本件違法確認請求に係る訴えは、法律上の争訟に当たらないが、仮に法律上の争訟に当たるとしても、同訴えに確認の利益は認められない。

すなわち、本件違法確認請求は、前記(1)アのとおり、被控訴人らが控訴人に対して本件漁業権を行使させる義務を負うことを請求の根拠とする請求であるから、控訴人が本件漁業権を有することが前提となるものと解さざるを得ない。そして、控訴答弁書第3(11及び12ページ)で述べたとおり、法令により控訴人の具体的な権利(本件漁業権)又は法的地位(本件漁業権に基づく漁業を行うことができる地位)が侵害されているというのであれば、その権利又は地位の確認を求めることが、控訴人の権利又は法律上の地位に生じている現実的な危険や不安を除去するために有効かつ適切であることは明らかであるから、本件漁業権確認の訴え(又は本件漁業権に基づく漁業を行うことができる地位の確認)という形で権利(又は地位)の確認を求める訴えと本件違法確認請求に係る訴えを比較すれば、本件漁業権確認の訴えの方が有効かつ適切な手段・方法であるといえる。このことは、本件漁業権確認の訴えについて、控訴人の主張する本件漁業権が認められるかどうかによって変わるものではない。

したがって、本件違法確認請求に係る訴えは、本件無効確認に係る訴えと同様、対象選択を誤ったものとして、確認の利益が認められない。

イ これに対し、控訴人は、最高裁令和4年5月25日大法廷判決(民集76巻4号711号。以下「最高裁令和4年判決」という。)が、国外に居住している日本国民に最高裁判所の裁判官の任命に関する国民の審査に係る審査権の行使が認められていないことが争われた事案において、次回国民審査において審査権を行使することができる地位にあることの確認を求める主位的請求について棄却すべきものとし、次回国民審査において審査権の行使をさせないことが憲法15条1項等に反して違法であることの確認を求めた予備的請求について確認の利益を認めたことを挙げて、本件漁業権確認の訴えに係る請求が棄却された場合は本件無効確認の訴えに確認の利益が認められるべきであり(控訴人準備書面(8)第3の4・5及び6ペー

ジ)、本件漁業権確認の訴え及び本件無効確認の訴えに係る請求の両方が棄却された場合には本件違法確認請求に係る訴えに確認の利益が認められるべきであるなどと主張する(同第4の1・11ないし13ページ)。

しかし、最高裁令和4年判決は、「国民審査法(引用者注:最高裁判所裁判官国民審査法。以下同じ。)が在外国民に審査権の行使を全く認めていないことは、憲法15条1項、79条2項、3項に違反する」と判断した上で、「国民審査法4条、8条により在外国民に審査権の行使が認められていると解することはできないのであるから、上記各規定の解釈に基づいて、第1審原告が次回の国民審査において審査権を行使することができる地位にある」ということはできないから主位的請求を棄却すべきものと判断する一方、「国民審査法が在外国民に審査権の行使を全く認めていないことによって、在外国民につき、具体的な国民審査の機会に審査権を行使することができないという事態が生ずる場合には、そのことをもって、個々の在外国民が有する憲法上の権利に係る法的地位に現実の危険が生じているということができ」るし、「審査権は、選挙権と同様に、国民主権の原理に基づくものであり、具体的な国民審査の機会にこれを行行使することができなければ意味がないものといわざるを得ず、侵害を受けた後に争うことによっては権利行使の実質を回復することができない性質のものである」として予備的請求に係る違法確認の訴えについて確認の利益を認めたものである。すなわち、最高裁令和4年判決は、国民に保障された審査権の基本的な内容等が憲法上一義的に定められていることから、在外国民について、具体的な国民審査の機会に審査権を行使することができないという事態が生ずる場合には、そのことをもって、個々の在外国民が有する憲法上の権利に係る法的地位に現実の危険が生じるとしたものであり、その際、審査権が、選挙権と同様、国民が投票権を行行使するという基本的な内容を憲法が一義的に定めていながら、国会による立法措置がされなければ

当該権利を行使することができないという点において、他の基本的人権と異なる面があることを踏まえた上で、そのような特質があることを考慮したものと解される（前掲大竹・最高裁判所判例解説民事篇令和4年度284ページ参照）。

しかし、控訴人の主張する本件漁業権は、在外国民の審査権とは全く異なり、憲法その他の実定法において一義的に定められていないことはもとより、実定法上の根拠を欠くものであるから、本件漁業権確認の訴え及び本件無効確認の訴えに係る請求のいずれもが棄却されたとしても、これにより控訴人の権利利益に係る法的地位に現実の危険が生じているということとはできないもので、確認の利益は認められない。

(3) 小括

以上のとおり、本件違法確認請求に係る訴えは不適法であって、却下を免れない。なお、仮に本件違法確認請求に係る訴えが適法であるとしても、本件漁業権の存在を前提とすると解さざるを得ない本件違法確認請求に理由がないことは明らかである。

第3 本件漁業権を文化享有権として認める余地はないこと

1 控訴人の主張

控訴人は、本件漁業権について、「国際人権法が保障する文化享有権は、先住民の伝統的儀式の「伝承及び保存」のためのものではなく、資源利用に結び付いた、すなわち資源を利用する経済活動を含む生活様式そのものなのである。」（控訴人準備書面(2)第1の3・2ページ）とし、国際人権法によって本件漁業権が保障されているなどと主張する。

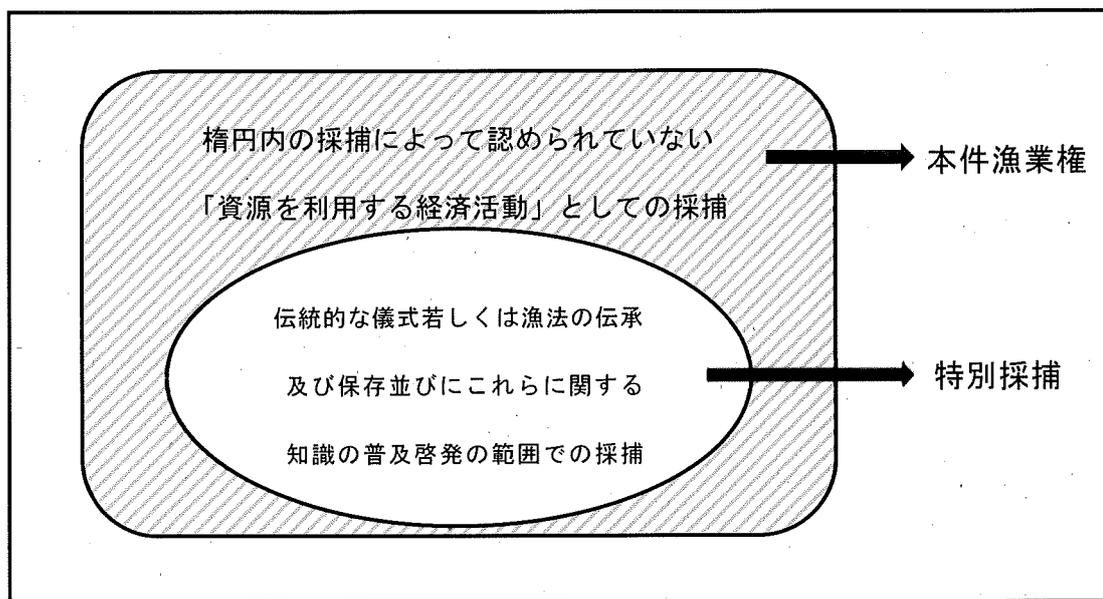
また、控訴人は、「特別採捕は、アイヌ集団の文化享有権としてのサケの捕獲ではないことは明らか」（控訴人準備書面(7)第2の4・20ページ）であって、「特別採捕という制度では、文化を発展させる権利（国連先住民の権利宣言

31条1項)が否定され、生業としての経済活動も否定され、生活様式としてのアイヌ文化が否定されている」(同ページ)などと主張する。

2 被控訴人らの反論

(1) 本件漁業権の内容について

「特別採捕は、アイヌ集団の文化享有権としてのサケの捕獲ではないことは明らか」(控訴人準備書面(7)第2の4・20ページ)であるとする控訴人の主張に照らせば、控訴人は、特別採捕として認められる範囲で採捕することができることは当然の前提とした上で、本件訴訟においては、これを超えて「資源を利用する経済活動」として漁業を実施する権利としての原判決及び控訴状の各別紙漁業権目録記載の漁業権(下図の斜線部分)の確認を求めらるものと考えられる。



(2) 特別採捕によって認められていない漁業権を認める余地がないこと

ア 前記(1)のとおり、控訴人は、特別採捕によって認められていない「資源を利用する経済活動」をも文化享有権に含まれるなどとして、本件漁業権を有することの確認を求めており、具体的には、「控訴人の主張する漁業権を認めるべきことが国際的にもアイヌ政(マ)策推進法によっても義務付

けられている」(控訴理由書第1章第3の4(2)・37ページ)とか、「原判決がいうアイヌ文化は、(中略)施策推進法上のアイヌ文化ではなく、文化享有権の対象としての文化ではない。」(控訴人準備書面(7)第2の4・20ページ)と主張するとおり、本件漁業権をアイヌ施策推進法によって認められた権利(文化享有権)であると主張する。

この点、控訴答弁書第4の2(2)イ(ウ)(17ページ)において述べたとおり、アイヌ施策推進法2条1項の「アイヌ文化」に含まれ得るさけの採捕とは、「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」(同法10条5項)である。そうすると、本件漁業権をアイヌ施策推進法によって認められた権利であると位置づけている控訴人の主張は、本件漁業を「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」として捉えるものといえることができる。

しかし、特別採捕とは、アイヌ施策推進法を受けた本件規則52条で認められた「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(括弧内略)のための水産動植物の採捕」であって、これは、控訴人自身が述べる本件漁業、すなわち「アイヌにおいて継承されてきた儀式若しくは漁法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において採捕する事業」と同義である。

したがって、特別採捕によって認められていない「資源を利用する経済活動」がアイヌ施策推進法2条1項の「アイヌ文化」に含まれているということとはできず、本件漁業権を文化享有権として認める余地はない。

イ また、控訴人は、控訴人に保障されるべき文化享有権の保障として特別

採捕が不十分であることの理由として、漁具がマレックに制限されていること（控訴人準備書面(7)第2の2・15ページ）、刺し網漁を許可されている場合にも網の大きさが制限されていること（同16ページ）、丸木舟を使用するよう指導され(同ページ)、網の設置方法を監視されていること(同16及び17ページ)、捕獲したさけの数が100尾に制限され、捕獲数をその場で検査されること（同17ページ）、伝統的な料理を作る以外の利用が認められておらず、アイヌ料理のためのさけの利用が20尾までしか認められていないこと（同19ページ）などを挙げる。

しかし、これらはいずれも、個々の特別採捕許可の実態（内容及び範囲）を非難し、これが不十分であると指摘するものにすぎず（ただし、そうした非難が正当でないことについては、後記第4で述べる。）、特別採捕によって認められていない「資源を利用する経済活動」がアイヌ施策推進法2条1項の「アイヌ文化」に含まれることの理由になるものではないから、本件漁業権を文化享有権として認める余地はないという前記アの結論を左右するものではない。

(3) 本件漁業権が独占的・排他的なものではない旨の控訴人の主張について

ア 控訴人は、本件漁業権について、「現在において、控訴人のサケ捕獲権が「独占的・排他的」な権利であると主張しているものではない」（控訴理由書第1章第2の3(2)イ・22ページ）とか、「控訴人の漁業権の主張は、先住民族の権利宣言前文7段落、26条1項等によって規定される「固有の権利」として、歴史的・慣習的に確立していた、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権利なのであり、それ以上に「排他的・独占的」な権利だと主張しているわけではない。」（同23ページ）などと主張し、原判決を論難する。

イ しかし、漁業法77条が「漁業権は、物権とみなし、土地に関する規定を準用する。」と規定するとおり、漁業権とは、民法上の物権に生ずるもの

と同様の法的効果を有する権利であり、本質的に排他性を有する権利であるから、漁業権の確認を求めることは、それ自体、排他的な権利の確認を求めることにほかならない。

また、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や、農林水産大臣又は都道府県知事の許可を受けた者以外の者が、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。そして、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いないのであって、当然、控訴人に対しても漁業法に基づく何らの免許も付与されていない。このような状況下において、仮に控訴人に本件漁業権が認められれば、控訴人が他の何人にも認められていない権利を有することになり、その対象魚類、場所及び漁法の範囲内で制限のない捕獲が可能となるから、実質的には控訴人に排他的・独占的な漁業権が認められることと同じ状況をもたらすこととなる。

以上のとおり、控訴人に本件漁業権を認めることは、すなわち、控訴人に排他的・独占的かつ無制限の漁業権を認めることを意味するから、この点からも、控訴人の主張に理由がないことは明らかである。

第4 特別採捕は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ること

1 控訴人の主張

控訴人は、特別採捕許可のさけ捕獲について、原判決が文化享有権の保障に配慮したと認定したことは誤っており、①許可条件として、漁法の制限、漁網の網目の大きさのチェック、丸木舟の使用、捕獲のための網の設置の制限、捕獲したさけの尾数の検査、利害関係者の同意を得た尾数の制限、北海道職員の立会いという著しい不利益などという様々な条件が付されていること、②捕獲

したさけの利用についても許可条件が定められていることなどから、特別採捕でのさけ捕獲は文化享有権としての権利行使とはいえない旨主張する（控訴人準備書面(7)第2・14ないし20ページ）。

2 被控訴人らの反論

(1) はじめに

控訴人自身が認めるように、本件漁業権は「営利を目的とする経済活動」（控訴理由書第1章第3の2・26ページ）であるから、原判決がいうとおり、財産権的側面が強く、憲法29条2項にいう「公共の福祉」による制限を受けるべきものである（原判決「事実及び理由」第5の6(2)ア・45及び46ページ）。

そして、原審被告ら第9準備書面第3の2（21ページ）において述べたとおり、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って、このような水産資源保護法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ものである。

以下、控訴人の主張を踏まえて従前の主張を補充する。

(2) 特別採捕の許可内容

被控訴人北海道代表者知事は、令和2年以降、公益社団法人北海道アイヌ協会（以下「北海道アイヌ協会」という。）からの特別採捕許可申請を受けて、特別採捕を許可しているところ、令和7年8月20日にも、北海道アイヌ協会に対し、特別採捕許可について、本件規則36条1項、38条2項、40条3項及び46条の適用除外であるとし、次のとおりの許可を行い、その旨を記載した許可証（甲第128号証）を交付した。

ア 採捕する水産動植物の種類及び数量

さけ・ます 計100尾以内

イ 採捕の区域

浦幌十勝川河口より上流500メートルから浦幌川との合流点までの浦幌十勝川の区域

浦幌十勝川支流新川の区域

ウ 採捕の期間

令和7年9月5日から令和7年10月5日まで

エ 漁法及び使用する漁具

| 種類 | 規模 | 個数 | 漁法 |
|-----|-----------------------|----|-----|
| マレク | 長さ200cm～300cm | 2 | かぎ |
| 刺し網 | 長さ30m、深さ7.5m、目合14.5cm | 3 | 刺し網 |

オ 使用船舶

丸木舟 第1.8最上丸(第200-41818号、1.22トン)

(有限会社やま辰漁業部所有)

カ 許可有効期間

令和7年9月5日から令和7年10月5日まで

キ 条件

- ① 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に係る採捕の実施に当たっては、この許可証の記載事項を遵守しなければなりません。
- ② 採捕した水産動物は、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に供すること以外の目的に用いてはなりません。
- ③ 動力船は、丸木舟の補助以外の目的で使用してはなりません。

(3) 控訴人の許可条件に係る主張は、事実誤認であるか、控訴人の申請内容ど

おりに許可したにすぎないこと

ア 控訴人は、漁法の制限として、「必ずマレックを使用しなければならない」と主張する（控訴人準備書面(7)第2の2(1)・15ページ）。

しかし、前記(2)エのとおり、控訴人が指摘する特別採捕許可証（甲第128号証）には、刺し網の使用も認められており、このことは控訴人も十分承知しているはずである。

よって、控訴人の主張は、殊更前提を誤るものであって、理由がない。

イ 控訴人は、刺し網漁の網目の大きさについて、目合のとおり、網の大きさが14.5センチメートルと制限され、これより狭い目合の網の使用は許可されない旨主張する（控訴人準備書面(7)第2の2(2)・16ページ）。

しかし、当該目合の大きさは、控訴人及び北海道アイヌ協会が申請した内容であって（甲第127号証、乙第57号証）、その大きさについて、被控訴人北海道代表者知事が指定し、又は制限したものではない。

よって、控訴人の主張は、事実と反するものであって、理由がない。

ウ 控訴人は、丸木舟を使用することが指導され、動力船は丸木舟の補助以外の目的での使用は禁止されていて、アイヌ文化を固定し、それを強制するものであると主張する（控訴人準備書面(7)第2の2(3)・16ページ）。

しかし、控訴人が、令和2年の特別採捕の許可について、丸木舟を作成し、使用することを申請し、被控訴人北海道代表者知事がこれを許可したという経過をみただけでも、被控訴人北海道代表者知事が、控訴人に対し、丸木舟の使用等を一方的に条件としたことはないことは明らかで、ましてアイヌ文化を「固定」し、「強制」したなどという事実はない。

よって、控訴人の主張は、事実と反するものであって、理由がない。

エ 控訴人は、被控訴人北海道の職員が、控訴人の網の設置箇所や設置方法を確認したり、控訴人が捕獲したさけの尾数を検査したりすることについて種々論難するが（控訴人準備書面(7)第2の2(2)及び(5)・16及び17

ページ)、これらは、特別採捕が河川でのさけの採捕が禁止されていることの例外として認められているものであることを踏まえ、許可内容が遵守されていることを確認するものにすぎず、採捕に対する不当な干渉となるようなものではない。

オ 控訴人は、特別採捕に係る許可尾数は利害関係者である漁業協同組合の同意を得た100尾に制限されていると主張する（控訴人準備書面(7)第2の2(6)・17ページ）。

確かに、本件取扱要領上、採捕の区域が人工ふ化放流事業が行われている内水面である場合、特別採捕の申請に際しては、当該事業を実施している団体の同意書を得る必要がある（乙第31、32及び58号証・第3の1(6)）。しかし、これは、特別採捕を許可するかどうかを判断するに当たっては、特別採捕がさけ資源の枯渇につながらないようにするための配慮が必要であることに加え、さけ資源が人工ふ化放流事業によって確保されていることにも鑑み、特別採捕の許可尾数について人工ふ化放流事業を実施している団体の同意を得る必要があるとしたものにすぎない。

なお、控訴人は、令和2年度は、さけ・ます計200尾と申請したことから、被控訴人北海道代表者知事は、同申請を許可しているし（乙第33号証）、令和3年度から令和7年度までは、さけ・ます計100尾と申請したことから、被控訴人北海道代表者知事は、同様に同申請を許可している（乙第59号証の1ないし4、甲第128号証）。このように、控訴人が採捕する尾数も、被控訴人北海道代表者知事が指定したわけではなく、控訴人の申請どおり許可したものにすぎない。

(4) 控訴人が主張するさけの利用条件は、特別採捕が認められている経緯からすれば合理性を有するものであること

ア 採捕したさけは儀式の伝承等に供すること以外の目的に用いてはならないとされた経緯

原審被告ら第1準備書面第3の3(3)(22ないし24ページ)で述べたとおり、平成17年に北海道内水面漁業調整規則52条に「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」(以下「儀式の伝承等」という。)の内容が追加され、本件規則52条において引き継がれている。これは、昭和61年度以降、アイヌの人々による内水面でのさけ採捕は、教育実習を目的とした特別採捕許可がされてきたが、平成17年にアイヌの人々による儀式の伝承等の目的でのさけ採捕について上記のとおり明文化され、これと同時に儀式の伝承等に関する特別採捕許可の取扱方針が策定され、取扱方針には許可要件や申請手続等が規定されたものである。例えば、北海道アイヌ協会を經由して申請する場合は、同協会が申請内容を証明することで添付書類の省略を認めるなど、一般の特別採捕許可申請を行う場合よりも手続が簡素化されている(乙第29号証)。さらに、平成31年4月、アイヌ施策推進法が成立し、令和元年5月に施行されたことから、令和2年4月1日、同法17条に規定する内水面さけ採捕事業が円滑に実施されるよう講じる適切な配慮として、上記取扱方針が一部改正され、特例申請等の具体的な措置が定められた(乙第30ないし32号証)。

以上のように、アイヌの人々は、被控訴人北海道代表者知事の許可を受けて、儀式の伝承等を目的とした採捕をより簡素化された手続で行うことができる。

また、本件取扱要領(乙第31号証)上、付随事業として、採捕したさけ・ます等を用いて、儀式等に付随して先祖供養儀式、料理、衣服・工芸品製作等伝統文化の保存及び伝承に資する事業を行う場合については、当該さけ・ます等の利用を認めるものとなっている(第3の2)。

イ 特別採捕が認められている経緯からすれば控訴人の主張には理由がないこと

控訴人の令和7年6月24日付け特別採捕許可申請書(甲第127号証)においては、「供物2尾」、「アイヌ料理20尾」、「サケとば・燻製78尾」と申請され、特別採捕許可証において、前記アの本件取扱要領第3の2の定める付随事業としての利用の範囲のとおり、採捕した水産動物は、儀式の伝承等に供すること以外の目的に用いてはならないとの許可条件が付された(前記(2)キ②)。

この点について、控訴人は、アイヌ料理のための利用に限られていることについて論難するが、前記アで述べたとおりの特別採捕が認められている経緯からすれば、特別採捕は飽くまで儀式の伝承等に供することを目的とするものであるから、このような利用条件に合理性があることは明らかであって、控訴人の主張には理由がない。

ウ 採捕したさけの分配について

控訴人は、アイヌの風習では、コタンで捕獲した獲物はコタン内で分け与え、分配するものと伝承されているため、特別採捕によって採捕したさけについても、浦幌町に居住するアイヌの人々への分配を認めるべきであるのに、特別採捕においては認められていないなどと主張する(控訴人準備書面(7)第2の3(2)・19ページ)。

しかし、特別採捕においては「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」(アイヌ施策推進法10条5項)のために用いるものであれば、さけを持ち帰ることもできる。実際に、控訴人は、令和7年の特別採捕において、「供物2尾」として申請した以外のさけ98尾について持ち帰っている。

そうすると、控訴人の主張は、単に近所のアイヌの人々に配るために持ち帰るなど、採捕したさけを「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」以外のために用いることを求めていると解するほかないが、前記アのとおり、儀式の伝承等に用途を限定することには合理性があり、これを超える目的のために採捕したさけを用いることを求める控訴人の主張には理由がない。

(5) 小括

以上のとおり、控訴人に対する特別採捕の許可条件及びさけの利用状況を考慮しても、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ものであって、控訴人の主張はいずれも理由がない。

第5 内水面におけるさけの捕獲は、北海道に限らず一律に禁止されていること

1 控訴人の主張

控訴人は、「河川でのサケ捕獲」によって「その河川から発生する次の世代の再生産が途絶える」具体的おそれがあり、サケ資源の保護が必要であるとする具体的事実が明確に主張されなければ、河川でのサケ捕獲の一律禁止を規定する水産資源保護法28条の合理性を支える社会的事実を裏付けることはできないし、「一部の地域や対象に限定してサケの採捕を禁止することでは、サケ資源保護の目的を達成することは困難」とする以上、一部の地域や対象に限定してサケ捕獲を禁止するだけではサケ資源が枯渇する恐れがあることを裏付ける事実がなければならない。」とした上で、内水面におけるさけ捕獲を一律禁止する立法事実が存在しないと主張する（控訴人準備書面(7)第1の2(2)・3及び4ページ）。

また、控訴人は、本州以南では、さけ資源の保護を河川ごとに勘案してさけ資源の利用や保護のための規制がなされているとし、具体例として「新潟県村上市の三面川では、伝統的なサケ漁がおこなわれ、「ウライ」を設置し一括採捕

することができる」ことを挙げ、「北海道以外では、サケを含む遡（マ）河性魚類の河川ごとの当該魚類の資源状況に合わせて、河川ごとに次世代の再生産が可能かどうかを勘案して利用（捕獲）や規制がなされる」と主張する（同5ページ）。

2 被控訴人らの反論

(1) しかし、これまで繰り返し述べたとおり（控訴答弁書第4の3(1)・20ないし27ページ、被控訴人第1準備書面第3の2(1)・12及び13ページ）、水産資源保護法28条は、河川等の内水面においてさけを捕獲することを認めておらず、河川等の内水面におけるさけの採捕を地域や対象を限定することなく一律に禁止した上で、漁業の免許を受けた者や、農林水産大臣又は都道府県知事の許可を受けた者を適用除外にしているものである。

控訴人は、「北海道以外では、サケを含む遡（マ）河性魚類の河川ごとの当該魚類の資源状況に合わせて、河川ごとに次世代の再生産が可能かどうかを勘案して利用（捕獲）や規制がなされる」などと主張するが（前記1）、そのような「利用（捕獲）や規制」があるとしてもそれは飽くまでも水産資源保護法28条の枠組みの中で上記の適用除外に関する許可による採捕が行われているにすぎず、同条の立法事実を否定する根拠となるものではない。

(2) そして、水産資源保護法28条の立法趣旨については、これまで繰り返し述べたとおりである（控訴答弁書第4の3(1)・20ないし27ページ、被控訴人第1準備書面第3の2(1)・12及び13ページ）。すなわち、同法は、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条は、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するものである。

また、日本におけるさけの来遊数が、大きく減少している具体的な状況に

についても、既に述べたとおりであり（被控訴人第1準備書面第3の2(1)・12及び13ページ）、現に令和7年12月31日時点の北海道におけるさけ漁獲量は約562万匹（前年同期比64.1%減）と著しい不漁となっている（乙第60号証）。

控訴人は、「北海道全体におけるサケ魚体数からみても、サケ資源枯渇のおそれはなく、河川におけるサケ捕獲を一律禁止する根拠はない」（控訴人準備書面(7)第1の2(2)イ・6ページ）などと主張するが、同主張は、上記のようなさけ資源の現状を踏まえないものというほかなく、控訴人の主張は理由がない。

第6 控訴人は、人工ふ化放流事業に関する被控訴人らの主張を正解せず、誤解に基づく主張をしていること

1 控訴人の主張

被控訴人らが人工授精に適した親魚や良質な卵を選抜、あるいは良質かつ十分な量の親魚の確保が必要不可欠であると主張したのに対し、控訴人は、北見管内や宗谷管内の人工ふ化増殖事業におけるさけ捕獲数が、計画数の5ないし6倍となっていることを挙げ、被控訴人らの上記主張が正しいとすれば、他の地域とは異なり両管内のさけについてだけ5ないし6倍以上の「人工授精に適しない親魚」が存在したことになるし、北海道の河川で年間300万尾を超えるさけが捕獲され、計画数を上回る捕獲数が許容されている実態にも照らすと、さけ資源は枯渇のおそれがなく、河川でのさけ捕獲を一律禁止することを合理的に説明できない旨主張する（控訴人準備書面(7)第1の2・6ないし8ページ）。

2 被控訴人らの反論

(1) これまで繰り返し述べたとおり（控訴答弁書第4の3(1)イ(ア)・22ページ、被控訴人第1準備書面第3の2(2)・13ないし16ページ）、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おり、人工ふ化放流事業においては、捕獲実績数が捕獲計画数を上回ることもあるが、これは毎年の河川を溯上するさけの魚体数や成熟状況といった不確実な事由がある中で、人工ふ化放流に必要な稚魚を確保するため、人工授精に適した親魚や良質な卵を選抜する必要があるなどの理由によるものであって、資源を枯渇させることなく河川で捕獲することができる魚体数があることを示すものではない。

なお、さけの人工ふ化放流事業における計画数は、さけの将来的な漁獲量の確保に向けた稚魚放流数の生産に必要な親魚の捕獲数を定めている。そして、捕獲した親魚の多くは即日採卵できないことから、成熟するまで施設において一定期間蓄養する必要がある、その中から、人工授精に適した親魚や良質な卵を選別している。もっとも、蓄養施設には収容能力に限界があるほか、既蓄養魚よりも良好な状態の親魚が捕獲された場合には、稚魚生産率を高めるために厳選を重ね、入替えをするなどしている。その結果、当初の計画数を上回る捕獲を許容している場合もあるが、これは人工ふ化放流によってさけ資源を維持する目的のために行っているにすぎない。

このように、当該河川に溯上した秋さけは、ふ化放流事業により造成された資源であって、これを継続して安定的に行うために、より状態の良いさけを親魚として使用することを要するところである。

- (2) また、控訴人が主張する本件漁業権は十勝釧路管内に属する浦幌十勝川における漁業であるから、控訴人が指摘する北見管内及び宗谷管内の捕獲数が増加した年次があったとしても本件漁業権とは何ら関連性がない。しかも、計画数に対して捕獲数が上回ったといっても、北見管内において令和3年は約2.3倍、宗谷管内において令和元年は約2.5倍に留まっていることからしても(乙第54号証)、一時的、局地的に計画数を大きく超えて捕獲された地区があったということを示しているにすぎない。そもそも、さけ親魚の捕獲状況は年々で変動しているところ、たまたまある年に多く捕獲されたと

しても、そこから直ちに安定的なさけ資源の維持を十分図ることができるなどといえるものでもない。さけ親魚が計画数以上に捕獲されていることからさけ資源の枯渇のおそれがないなどとする控訴人の主張は、上記のようなさけ親魚の捕獲状況の経時的な実態に即したものではない。

なお、被控訴人第1準備書面第3の2(2)(16ページ)で述べたとおり、浦幌十勝川が属する十勝釧路管内の増協においては、令和元年度から令和3年度にかけて親魚捕獲数が計画数を大きく下回り、令和5年度においても、同年度の財務運営が赤字となるほどに種卵確保数が計画数を下回る結果となっているのであって、単に捕獲数等だけを見ても、控訴人が主張するような余剰分などないことは明らかである。

第7 河口付近におけるさけの採捕について

1 控訴人の主張

控訴人は、「河川に遡上する直前の親魚は無制限に捕獲出来る」、「特にスポーツフィッシングとして河口周辺の浜でのサケ捕獲は全くの自由である」などとした上で、「浦幌十勝川の河口の周辺の海浜では、秋になると(中略)サケの釣果が競われてい」て、「この河口部でのサケ釣りはスポーツフィッシングといわれるレジャー(娯楽)目的である」ところ、「同じ河川の産卵直前のサケが、川に遡上を開始したか、あるいは遡上の準備のために河口の入り口で泳いでいるか」の差異しかなく、「同一河川で産卵するために回帰してきたサケについて、国際法上及び憲法上保障されている控訴人のサケ捕獲権とレジャー目的のスポーツフィッシングとを比較して釣り人は自由にサケを捕獲することができるとする合理的根拠はなく、違法性、違憲性は明らかであり、「レジャーと権利行使とが同等に扱われているのである。これは違法であり、違憲である」などと主張する(控訴人準備書面(7)第1の3(2)エ(ニ)・12及び13ページ)。

2 被控訴人らの反論

(1) 一般に、海面は、内水面と比べて自然的豊度が高く、乱獲により資源が枯渇するおそれがあるから小さいことから、たとえ河口付近であっても、海面は内水面と比べて魚類採捕の制限をする必要性は低い。そのため、本件規則は、海面においては、さけ及びますの流し網（動力漁船を使用するものを除く。）又は固定式刺し網の方法により漁業を営むことを禁止し（同規則34条1項）、また、何人に対しても、竿釣、手釣、たも網（網口及び網の長さの最長部が40センチメートル未満のものに限る。）及び徒手採捕による水産動植物の採捕を禁じておらず、これら以外の漁具又は漁法によって水産動植物を採捕することを禁止するにとどめている（同規則48条）。

したがって、控訴人が主張するとおり、浦幌十勝川の河口付近の海面においては、同河川の内水面におけるのとは異なり、遊漁者が竿釣等の方法によってもさけを採捕することが可能である。

(2) しかし、浦幌十勝川の河口付近の海面における竿釣等の方法を含む一定の漁具・漁法によるさけ採捕については、一般の遊漁者のみならず控訴人においても可能なのであって、控訴人について殊更に不利益に扱っているものではない。むしろ、控訴人については、このような河口付近の海面におけるさけ採捕が一般の遊漁者と同様にできることは当然のこととして、これに加えて、前記第4の2(4)アのとおり、内水面においても特別採捕を行うに当たって一般の特別採捕許可申請を行う場合よりも手続が簡素化されているのである。このように、さけの採捕において、控訴人が一般の遊漁者よりも優遇されていることは明らかであるから、両者が「同等に扱われている」などという控訴人の主張にはおよそ理由がない。

加えて、前記(1)のとおり、海面においては、内水面と比べて自然的豊度が高く、乱獲により資源が枯渇するおそれがあるから小さいから、たとえ河口付近であっても、海面は内水面と比べて魚類採捕の制限をする必要性は低い。そのため、河口付近の海面について、その規制が内水面と比べて少ないこと

には合理性があるというべきであって、海面と内水面という採捕場所の違いを度外視してさけ採捕への規制の適否を論じることが不相当であることは明らかである。もとより、控訴人は、河口付近の海面においてスポーツフィッシングとして行われるにとどまる捕獲と、内水面において控訴人が主張する本件漁業権という排他的、独占的に捕獲し得る「権利」に基づく生業としての漁業による捕獲とを比較して「控訴人のサケ捕獲権とレジャー目的のスポーツフィッシングとを比較して釣り人は自由にサケを捕獲することができる」ことを論難するが、海面と内水面という採捕場所の違いやその性質を無視又は軽視するものであって、控訴人の主張はこの点からも理由がない。

- (3) なお、控訴答弁書第4の3(1)ウ(イ) (26及び27ページ) 及び原審被告ら第7準備書面第2の2(1) (7ページ) 等で述べたとおり、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、都道府県知事から漁業権の免許を受けることによって認められており、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があ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)。

そして、浦幌十勝川の沿岸部については、被控訴人北海道代表者知事は、定置漁業権の免許を株式会社七協水産ほか7名に付与しており、控訴人代表者会長であった差間正樹氏や差間啓全氏が経営する有限会社差間漁業部や、控訴人の特別採捕に利用されている動力船を所有する有限会社やま辰漁業部にも免許が付与されている(甲第127号証5枚目、乙第61号証の1ないし4、乙第62号証の1及び2)。

このように、控訴人の構成員においても、漁業協同組合に加入して漁業を営み、沿岸部で、営利を目的とする経済活動として、さけを捕獲することが現に行われているか、又は可能であると考えられるのであって、このことに

照らしても、経済的側面が強い本件漁業権について、控訴人が河口周辺の海浜におけるさけ釣り等について指摘して、内水面におけるさけ漁が制限されていることが不当であるなどとする控訴人の主張は理由がない。

第8 結語

以上の次第であるから、本件控訴は理由がないから速やかに棄却されるべきである。また、控訴審において追加された本件違法確認請求に係る訴えは不適法であるから速やかに却下されるべきであるが、仮に却下されないのであれば、本件違法確認請求は理由がないから速やかに棄却されるべきである。

以 上