

主 文

- 1 本件控訴を棄却する。
- 2 控訴費用は控訴人の負担とする。

事 実 及 び 理 由

5 第1 控訴の趣旨

1 原判決を取り消す。

2 被控訴人は、原判決別紙3図示の1-1, 1-2, 1-3, 1-4, 1-5, 1-6, 1-7, 1-8, 1-9, 1-10, 1-11, 1-12, 1-13, 1-14, 1-1の各点を順次に結ぶ線（1-14と1-1の各点を結ぶ線は、陸岸又は第一橋梁の上流端の線とする。）によって囲まれる水域、2-1, 2-2, 2-3, 2-4, 2-1の各点を順次に結ぶ線（2-1と2-4の各点を結ぶ線は陸岸の線とする。）によって囲まれる区域、2-5, 2-6, 2-7, 2-5の各点を順次に結ぶ線（2-5と2-7の各点を結ぶ線は陸岸の線とする。）によって囲まれる水域及び2-8, 2-9, 2-10, 2-8の各点を順次に結ぶ線（2-8と2-10の各点を結ぶ線は陸岸の線とする。）によって囲まれる水域（以下、これらの水域を併せて「本件水域」という。）において、沖縄県漁業調整規則（昭和47年規則第143号。以下「本件規則」という。）39条所定の沖縄県知事の許可を受けることなく、岩礁を破砕し、又は土砂若しくは岩石を採取（以下、これらの行為を併せて「岩礁破砕等行為」という。）してはならない（主位的請求）。

3 被控訴人は、本件水域において、本件規則39条所定の沖縄県知事の許可を受けることなく、岩礁破砕等行為をしてはならない義務のあることを確認する（予備的請求）。

第2 事案の概要（略称は特に記載したもののほかは原判決のものを用いる。）

1 本件は、本件水域に係る漁業権を管轄する行政庁である沖縄県知事が属する行政主体である控訴人が、本件水域を含む沖縄県名護市辺野古沿岸域において

5 普天間飛行場代替施設等の建設を進める被控訴人に対し、本件水域は漁業権の設定されている漁場に該当するため、本件水域内において岩礁破碎等行為を行う場合には沖縄県知事の許可が必要となるにもかかわらず、被控訴人がかかる許可を得ずに本件水域内において岩礁破碎等行為を断行するおそれがあるなどと主張して、主位的に、本件規則39条1項に基づく公法上の不作為義務の履行請求として本件水域内における岩礁破碎等行為の差止めを求め（本件差止請求）、予備的に、かかる不作為義務の存在の確認を求めた（本件確認請求）事案（行政事件訴訟法4条後段の実質的当事者訴訟）である。

10 原審が本件訴えは法律上の争訟に該当せず不適法であるとして控訴人の訴えを却下したため、控訴人が控訴した。

2 争いのない事実等、争点及び争点に関する当事者の主張は、後記3のとおり当審における控訴人の追加主張を付加するほかは、原判決の「事実及び理由」第2の2ないし4のとおりであるから、これを引用する。

3 当審における控訴人の追加主張

15 本件水域は漁港法、港湾法、海岸法の適用を受けない海であって、控訴人がその取得、維持、保存、運用及び処分を行うことが可能とされており（国有財産法9条3項、同法施行令6条2項1号カ、沖縄県国土交通省所管公共用財産管理規則2条1号）、控訴人は、本件水域につき財産管理権を有しているのであるから、平成8年最高裁判決の事案と同様に、本件差止請求に係る訴えは、法律上の
20 争訟に該当する。

第3 当裁判所の判断

1 当裁判所も、原審同様、本件訴えは法律上の争訟に当たらず、不適法であるから、これを却下すべきものと判断する。その理由は、次のとおり訂正し、後記2のとおり当審における控訴人の主張に対する判断を付加するほかは、原判決の「事実及び理由」第3（ただし1(2)イ(イ)を除く。）のとおりであるから、これを引用する。
25

- 5 (1) 原判決 20 頁 2 行目末尾に「なお、本件水域について、過去において国が海の一定範囲を区画してこれを私人の所有に帰属させたことがあったとか、私有の陸地が自然現象により海没した場合であるといった、上記最高裁判決が所有権の成立を認め得るものとして指摘する事情の存在を認めるに足りる証拠もない。」を加える。
- (2) 原判決 20 頁 20 行目冒頭から同行の「水産資源保護法は」までを「しかし、本件規則 39 条 1 項は、水産資源保護法 4 条 1 項 5 号に基づいて定められた規定であるところ、同法は」と改める。
- (3) 原判決 20 頁 25 行目の「規則」の次に「39 条 1 項」を加える。
- 10 (4) 原判決 21 頁 4 行目の「漁業関係者」から同 5 行目の「寄与するという」までを「水産資源の保護培養を図り、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という」と改め、同行の「規則」の次に「39 条 1 項」を加える。
- (5) 原判決 23 頁 11 行目の「このことは、」の次に「控訴人が主張し、」を加える。
- 15 (6) 原判決 23 頁 12 行目の「行政主体等」から同 13 行目末尾までを「行政主体等に帰属する許可不許可の判断をする権限を行使する可能性が否定され、当該権限を無きが如きものとされる場合であっても、法規の適用の適正ないし一般的公益の保護を目的として提起されたものである限り、同様であると解される。」と改める。
- 20 (7) 原判決 25 頁 17 行目の「原告は、」の次に「平成 14 年最高裁判決は、法規の適用の適正ないし一般公益の保護を目的とする訴訟が法律上の争訟に該当しないとまでは判示しておらず、現に」を加える。
- (8) 原判決 26 頁 2 行目から同 3 行目にかけての「国民が」から同 3 行目から同 4 行目にかけての「同視し得るのであって、」までを「契約関係の存在を前提としない」と改める。
- 25

(9) 原判決 26 頁 5 行目の「できるから」から同 8 行目末尾までを「できる。」と改める。

2 当審における控訴人の追加主張に対する判断

5 (1) 訂正後の原判決の「事実及び理由」第 3 の 1(1)イのとおり、海は、そのままの状態では所有権の客体たる土地に当たらず、本件水域が過去において所有権の客体足り得た事情も認められない以上、控訴人主張に係る各法令によっても、控訴人が、本件水域につき財産管理権を有することが根拠付けられと解することはできない。なお、控訴人による本件水域の排他的支配が存するとも認められず、控訴人は占有権も有しない。そうすると、訂正後の
10 原判決の「事実及び理由」第 3 の 1(2)ア(ウ)のとおり、本件差止請求に係る訴えは、地方公共団体が公物に対する財産管理権を有していた事案である平成 8 年最高裁判決の事案とは事案を異にするというべきであって、控訴人の主張は採用することができない。

15 (2) その他控訴人が当審において種々主張する点は、前記 1 のとおり理由がないか、当裁判所が採用しないものであって、前記 1 の判断を左右するものではない。

3 よって、原判決は正当であって、本件控訴は理由がないから棄却することとして、主文のとおり判決する。

福岡高等裁判所那覇支部民事部

20

裁判長裁判官 大 久 保 正 道

裁判官 本 多 智 子

25

裁判官 神 谷 厚 毅