

# 『アイヌ民族を先住民族とする』ことの法的意義は何か。

法律学科教授 苑原俊明

## 1. はじめに

2008年6月6日、国会はアイヌ民族を先住民族とすることを求める決議を採択した。この決議を受けて内閣官房長官が、アイヌ民族を先住民族であると認め、既存のアイヌ政策を検討するための有識者懇談会を設置する旨の談話を発表した。この有識者懇談会は、2008年8月から2009年7月まで会合した後、新たなアイヌ政策の提言を含む報告書を取りまとめて7月29日に発表した。(1)

本報告では、この報告書の内容について検討を加え、日本の国家および社会がアイヌ民族に対して負う責任を論ずることとしたい。議論の展開としてはまず、先住民族たるアイヌ民族がその権利を侵害されてきた歴史・社会的文脈を概説し、日本に適用される国際人権法におけるアイヌ民族の法的位置づけを論じ、奪われた権利の回復と実現という視点から既存の国内法と政策の問題点を指摘する。後者の問題の検討にあたっては既存の国際人権法と国家実行および学説、さらに2007年9月13日国連総会が採択した「先住民族の権利に関する国連宣言」(以下、国連宣言)を基準とする。

(1)アイヌ政策のあり方に関する有識者懇談会。その会合での議論の概要および配布資料、報告書は首相官邸HPから入手できる。なお筆者の報告は報告書公表以前の時点(2009年7月1日)で入手できた素案(「これまでの懇談会の議論等を踏まえたアイヌ政策の課題と対応方向(案)」2009年5月29日第8回会合配布資料)に基づいてなされたことに留意されたい。

## 2. 権利侵害の歴史・社会的文脈

### 2-1. 1945年まで

アイヌ民族は、独自の言語、信仰、生業を含む生活様式を有して、現在の北海道、千島列島、樺太(サハリン)南部および東北地方の一部を伝統的に居住地域としてきた。さらに周辺の諸民族と交易・交流してきたが、中世以降には「和人」(アイヌ民族からみた日本の多数者集団)による政治・経済・社会的圧迫を受けて、幾度か大規模な抵抗を行った。

1870年代の開拓使が制定した規則によるアイヌの土地剥奪および生業活動の禁止政策、1899年の帝国議会制定の「北海道旧土人保護法」による同化政策、1875年の千島樺太交換条約締結後の樺太、千島アイヌの移住政策などで、アイヌ社会はさらに打撃を受けた。最後の場合に樺太が日本からロシアへ譲渡、「千島列島」（正確にはウルップ島以北の島々）がロシアから日本へ譲渡されて、従前までの居住地にとどまるロシア人・日本人にはそれぞれ永住権が認められたが、「土人」は3年以内に国籍を選択し、他国の「臣民」を選んだ場合には移住しなければならぬものとされた。このため1876年に108戸841名の樺太アイヌが宗谷へ移住した。翌年にこれらの者は石狩の対雁（ついしかり）へ移住させられた。日露戦争後に336名が樺太に帰郷したが、残りの者の多くが環境の急変で病死したとされる。また1884年に条約締結で一部の千島アイヌはロシアへ移ったのだが、残りの人々は占守（しむしゅ）島に集められ、1884年にそのなかで97名が色丹（しこたん）島へ移住させられた。こちらも多くの者が病死した。(2)

## 2-2. 1946年以降

1946年に北海道アイヌ協会が設立された（1961年北海道ウタリ協会に改称、2009年4月1日北海道アイヌ協会に戻る）。

1974年からは北海道がアイヌ民族を対象に、北海道ウタリ福祉対策をはじめたが、アイヌと道民との格差、差別問題が解消されなかった。

1984年に北海道ウタリ協会は、アイヌ民族に関する法律（案）（アイヌ新法案）を採択し、北海道および日本政府に政策転換を求めた。(3)

1985年に北海道知事が「ウタリ問題懇話会」設置し、1988年懇話会は、民族議席の提案部分を削除した新法案の内容を答申した

1995年に内閣官房長官が私的諮問機関「ウタリ対策のあり方に関する有識者懇談会」を設置（座長は伊藤正巳氏、アイヌ民族は参加しておらず）して、「北海道旧土人保護法」に代わる法律措置を提言した。

その結果が、1997年5月14日制定の「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に関する法律」（法律第52号、「アイヌ文化振興法」）である。ただし同法は、アイヌ文化に焦点をあてたものであり、先住民族としてのアイヌ民族の権利を保障したものではなく、同法制定以降もアイヌ民族の格差・差別問題は存続した。(4)

(2) 1869年に開拓使が設置され、「蝦夷地」が北海道に改称された。

1871年に戸籍編成が始まり、アイヌ民族が編入された。

1878年、アイヌ民族の行政上の呼称として「旧土人」が採用され、1899年に帝国議会は、北海道旧土人保護法を制定した。その立法理由は、アイヌ民族の「生命を托せる自然の利澤」が「内地移民の為に占領された」ために貧窮化したのであり、これは「優勝劣敗の理勢」であって救済することが「一視同仁の叡旨に副う」というものであった。

同法で農業従事者である「旧土人」につき、一戸あたり土地一万五千坪以内を無償で「下付」（「給与地」）すると規定されたが、和人に無償で与えられた土地に比べ圧倒的に狭かったこと、期限以内に開墾できずに国に接収されたものが多かった。

- (3)協会のアイヌ新法案では、「北海道、樺太、千島列島をアイヌモシリ（アイヌの住む大地）として、固有の言語と文化を持ち、共通の経済生活を営み、独自の歴史を築いた集団がアイヌ民族であり、徳川幕府や松前藩の非道な侵略と圧迫とたたかいながらも民族としての自主性を固持してきた」こと、「アイヌ民族問題は、日本の近代国家への成立過程においてひきおこされた恥すべき歴史的所産であり、日本国憲法によって保障された基本的人権にかかわる重要な課題をはらんでいる」とし、このような事態を解決することは政府の責任であり、全国民的な課題であるとの認識から、新法を制定するとの立法理由を示した。また本文で新政策の柱として、差別の撤廃、民族議席の設置、教育・文化面での振興策、経済的自立のための産業政策、民族自立化基金の設置、および政策の審議機関設置を規定した。
- (4)2005年に北海道は、道内のアイヌ生活実態について調査し、道内のアイヌの人口が23,782名であるが、その生活面（就業、生活保護、高校・大学進学）においてアイヌ以外の道民との格差、社会的差別が継続しているとの結果を報告した。

### 3. アイヌ民族と国際人権法

#### 3-1. 自由権規約の適用

1979年に日本政府が批准した市民的、政治的権利に関する国際規約（自由権規約、1966年国連総会採択、1976年発効）の第27条は、以下の通り定める。

種族的、宗教的または言語的少数者（minorities、日本政府公定訳では「少数民族」一筆者注）が存在する国において、当該少数者に属する者は、その集団のほかの構成員とともに自らの文化を享受し、自らの宗教を信仰し、実践し、または自らの言語を使用する権利を否定されない。

日本を含め規約当事国での規約の実施状況を審査する権限を有する自由権規約委員会は、日本政府からの実施に関する報告書を審査する手続きに基づき、アイヌ民族への第27

条の適用についてコメント（総括所見）を発表してきた。こうしたプロセスの結果、アイヌ民族の存在すら否定した日本政府が、同条の適用を認めるようになり、さらに最近の委員会の所見で、政府に先住民族としての権利を保障するよう要請されている。(5)

さらに1997年3月27日に札幌地方裁判所は、二風谷ダム裁判でアイヌ民族への同条の適用を認めるとともに、先住民族たる地位を認めた判決を下した。(6)

- (5) 自由権規約委員会が1994年に採択した第27条に関する一般的意見第23号によると、(一) 消極的な表現だが同条は「権利」があることを定め、国家の義務として自ら権利侵害を行わないことと、国内の当該少数者以外の者による侵害から保護する積極的措置をとること、(二) 同条に従った文化享受の権利には、領土・資源の利用に密接につながった生活様式が含まれること、それは先住民共同体の構成員は少数者である場合に妥当すること、(三) 同条でいう「文化」には先住民族の場合での土地資源の利用とつながる生活様式を含め、多くの形態があること、(四) 少数者の存在については、関係国の決定によるのではなくて客観的基準により確定されるべきこと、が規定されている。

1980年に日本政府が提出した第1回報告書では、「本規約に規定する意味での少数民族は我が国には存在しない」とされたが、1987年の第2回報告書で「本条との関係で提起されたアイヌの人々の問題については、これらの人々は、独自の宗教及び言語を保存し、また独自の文化を保持していると認められる」とされ、1991年の第3回報告書でアイヌの人々が「本条でいう少数民族であるとして差し支えない」とした。2008年に第5回報告書を審査した自由権規約委員会は、「締約国（日本のこと、筆者注）が正式にアイヌ民族及び琉球・沖縄民族（the Ainu and the Ryukyu/Okinawa）を特別な権利と保護を付与される先住民族として認めていないことに懸念を持って留意する」とし、「国内法によってアイヌ民族及び琉球・沖縄民族を先住民族として明確に認め、これらの者の文化遺産及び伝統的生活様式を保護し、保存し、促進し、これらの者の土地の権利を認めるべきである。締約国は、アイヌ民族及び琉球・沖縄民族の子どもが、自らの言語で、またはその言語及び文化について教育を受ける十分な機会を提供し、正規のカリキュラムにおいてアイヌ民族及び琉球・沖縄民族の文化及び歴史を含めるべきである」との総括意見を発表した。

- (6) 権利取得裁決等取消請求事件、札幌地裁平五（行ウ）九号、平9・3・27民三部判決、棄却（確定）、判時1598号33頁

### 3-2. 国連先住民作業部会および国連宣言起草過程への参加

1987年より北海道ウタリ協会（当時）理事長またはアイヌ民族団体の構成員が国連の先住民作業部会および国連宣言を検討した人権委員会の作業部会に出席して、先住民族としての権利保障を国際社会にアピールしてきた。また1992年に国際先住民年発足記念の国連総会会合において北海道ウタリ協会（当時）の野村義一理事長が演説を行った。(7)

(7)1982年に国連差別撤廃・少数者保護小委員会（当時）が委員会内に先住民に関する作業部会（Working Group on Indigenous Populations）を設置した。5名の委員で構成され国際機関・政府代表、先住民族団体がオブザーバー資格で参加した。毎年、世界の先住民族の人権状況につき検討し、先住民族についての新たな人権基準を作成することが任務であった。21993年に国連宣言の原案を採択した。国連の機構改革で2006年に廃止された。

### 3-3. 国連人権理事会による対日普遍的定期審査（UPR）

2008年5月に国連人権理事会は日本における人権状況を審査したが、そのなかでアイヌ民族に関連して若干の国家による勧告がなされた(8)

(8)2006年に新設された国連人権理事会（47ヵ国で構成）が国連全加盟国の人権状況を審査するのがUPRである。1年で48ヵ国を審査し、そのうち日本を含む理事国を優先して審査するものとされ、2008年から審査が始まった。対日審査の作業部会では、アルジェリアがアイヌ民族の土地その他の権利等について見直して、これらの権利を国連宣言と整合させるよう勧告し、グアテマラは国連宣言の実施に向けて国内の先住民族（複数）との対話に着手するための方途を追求するよう要請した。

以上のようなアイヌ民族に関係した国際人権法の展開を背景として、国連宣言に賛成した日本政府にはアイヌ民族を先住民族として承認し、その権利（いわゆる先住権）を保障することが求められてきたのである。

## 4. 『アイヌ民族を先住民族とする』ことの法的意味

### 4-1. 用語について

本章では、2. で概説した歴史・社会的理由から奪われた、アイヌ民族の先住権の回復

と実現の道筋を議論する。ただし、議論の前提として国会決議が『アイヌ民族を先住民族とする』という表現を用いたことの問題性について一言したい。すなわち、誰が先住民族であるのかという点については、国連宣言によると第3条に定める自己決定権および第33条にある帰属の権利という原則に従い、当該集団自身による自己認識（self-identification）を尊重することが基準となる。

ところが国会決議では、認定する権利・権限を多数者（国家）機関たる国会が一方的に独占しているかのようにあり、その根底に自決権尊重とは真逆の家父長主義があると考えられる。受け入れがたい表現である。

#### 4-2. 立法府の責任

さて前述したように1997年まで「北海道旧土人保護法」が存続していた。あきらかに日本国憲法第14条に反する法律なのに国権の最高機関たる国会は、これを放置してきた責任があった。また同法を廃止し制定したアイヌ文化振興法は、先住民族の権利を包括的かつ明示的に規定していないという限界がある。そこで国会には決議に則りアイヌ民族の先住権に関して新たな立法措置をおこなう責任があるといえるが、その措置の内容を決める際に考慮すべきことがある。第一は、国連宣言を、アイヌ民族との協議の下で適用・実施することである。この点については、稿を改めて論じたい。つぎに別のアプローチとして、国家（政府）の誤った政策の立案・遂行のためアイヌ民族が集団および個人としての大規模な人権侵害を受けてきたことにかんがみ、政府に国連宣言に定める救済措置に加えて国際人権法および国家責任法から引き出される賠償（補償）の義務を負わせることである。

学説上そうした賠償には、(一)過去の不正義に関する謝罪と真相の解明 (二)奪った土地や資源、文化遺産・遺骨などの原状回復 (三)原状回復が不可能な場合に土地剥奪・強制移住についての金銭補償 (四)被害者の精神的な癒し、社会復帰、(五)再発防止策があるとされる。(9)

第一の謝罪・真相解明に関して、1993年アメリカ合衆国連邦議会による先住ハワイ人への謝罪決議、2008年オーストラリア連邦首相による先住民族の「盗まれた世代」への謝罪などの事例があるが、有識者懇談会報告書には謝罪に関する言及はない。

第二の原状回復に関連して報告書では「民族共生の象徴となる空間の整備」という政策提言において、「過去に発掘・収集され現在大学等で保管されているアイヌの人骨等」の慰霊のための施設の設置が言及されている。(10)しかし発掘・収集の背景や人権配慮等についての組織的、全国的な調査がなされておらず、遺族への返還手続きがなされていないままにこうした措置をとるのが妥当なのか疑問である。(11)

土地の返還について報告書は何も言及していない。また遺骨と文化遺産の返還と保護に

つについては国連での文化遺産保護に関する基準設定、1990年のアメリカ合衆国連邦法 (NAGPRA)、2005年のオーストラリア博物館協会の指針 (Continuous Cultures, Ongoing Responsibilities) などの事例があるものの、報告書では言及がない。(12)

金銭補償と癒し・社会復帰に関する言及もない。再発防止策としては誤った政策の根拠となる法制の改廃、公務員などの人権教育、公教育改革などが学説上あげられる。報告書では、国民の理解の促進と啓発に触れているだけである。(13) ここには構造化した民族差別の撤廃と差別の被害者への救済に関する具体的な対応、例えば人種 (民族) 差別禁止法の制定という、アイヌ民族を含め他のマイノリティ集団も保護の対象となりうる立法措置の実施という視点が欠けている。(14)

(9) Ana F Vrdoljak, *Reparations for Cultural Loss*, in Federico Lenzerini (ed.) *Reparations for Indigenous Peoples: International and Comparative Perspectives*, Oxford Univ. Press 2008

(10) 報告書34頁。

(11) 植木哲也「学問の暴力：アイヌ墓地はなぜあばかれたか」春風社、2008年。この文献は過去のアイヌ人骨の発掘・収集の事例を批判的に検討している。

(12) 文化遺産保護に関連する国連での基準づくりについては、拙稿「先住民族の文化遺産の国際的保護—国連の動向とアイヌ民族—」大東法学第16巻第1号(2006年)37-60頁を参照。

(13) 報告書30-33頁。学説については注(9)を参照。

(14) 人種差別禁止法については、2001年に日本政府報告書を審査した人種差別撤廃委員会が制定を求める総括意見を出している。

## 5. 終りに

報告書において提案されている新しいアイヌ政策は、過去の政策の誤まちに対する謝罪と反省、奪われた自己決定権、土地・資源権、文化的権利等の回復、人権侵害の賠償と被害への救済などの包括的な「正義」の実現という視点からすると、不十分であると言わざるを得ない。

なお報告書には、「アイヌの人々の意見等を踏まえつつアイヌ政策を推進し、施策の実施状況等をモニタリング」する協議機関の設置が提案されている。(15)本報告で指摘した未解決の課題についてそうした場で議論されることを期待したい。

(15) 報告書40頁。