「琉球民族」を「先住民族」と初めて表現した判決（琉球民族遺骨返還等請求控訴事件）

【文 献 種 別】 判決／大阪高等裁判所
【裁判年月日】 令和 5 年 9 月 22 日
【事 件 番 号】 令和 4 年（ネ）第 1261 号
【事　件　名】 琉球民族遺骨返還等請求控訴事件
【裁 判 結 果】 棄却
【参 照 法 令】 日本国憲法、民法、市民的及び政治的権利に関する国際規約、あらゆる形態の人種差別の撤廃に関する国際条約、先住民族の権利に関する国際連合宣言
【掲　載　誌】 裁判所ウェブサイト
◆ LEX/DB 文献番号 25596046

恵泉女学園大学助教 **永井文也**

事実の概要

本件判決は 2018 年 12 月に京都地方裁判所に提訴された裁判の大阪高等裁判所における控訴審判決である。控訴人（原告）は第一尚氏の王族あるいは士官の直径の子孫である 2 名を含む 4 名（当初は 5 名だったが 1 名死去）で構成され、被控訴人（被告）は京都大学を設置運営する国立大学法人である。沖縄県 α 村 β に所在する百按司墓（むむじゃなばか）から持ち去られた遺骨（以下、本件遺骨）が京都大学総合博物館に占有保管されている事実を中心に争われた。

百按司墓は 14 世紀半ばから 1469 年まで第一尚氏の王族等を含む支配層や有力者、その一族の遺骨を祀ってきた墳墓である。当該地域を含む琉球・沖縄においては祖霊神信仰が続いてきたが、死亡した構成員が血縁に基づく共同体全体を守護する「祖霊神」となりその遺骨に宿るため遺骨自体が「骨神」として信仰の対象となる。このため、親族集団ごとに墓が作られて祭祀も行われ、控訴人らがその祭祀を実施するにあたり遺骨が必要不可欠であるが、それらは被控訴人のもとにある総合博物館（以下、被控訴人博物館）に占有保管されている。控訴人らは憲法及び国際人権法に基づき本件遺骨に対する返還請求権、及び「祖先の祭祀を主宰すべき者」としてその所有権を持つことの承認を求めた。

さらに、本件遺骨は 1930 年前後に当時の京都帝国大学医学部所属の研究者らによる人骨収集の経緯を経て、被控訴人博物館で占有保管されるに至った。その後、一部の頭蓋骨等は台北帝国大学（現在の国立台湾大学）へ持ち出された事実もある。控訴人らはこれら人骨収集を盗掘として、控訴人らの返還請求権の侵害、並びに「祖先の回顧及び祭祀に関する原告らの自己決定権を侵害する違法行為」であるとする。なお、本件遺骨は現在一般には公開されておらず、プラスチック製の直方体の箱に保管されている。

また、研究者でもある控訴人の一人は被控訴人博物館に本件遺骨の利用申請を行ったが不許可となり、また保管状況等に関する質問事項も送付したが応じられなかった。本件遺骨の返還に関する公開質問・要望書の送付や法人文書開示請求に対しては人骨標本番号毎の記録文書が開示された一方、その骨格閲覧申請については管理資料に対象標本が存在しないといった回答が被控訴人からあった。当時の京都大学の学長はまた、この控訴人について懇話会の場で「問題のある人」とも表現した。これらから本件遺骨へのアクセスや返還をめぐる「誠実な対応」がなされず、控訴人らの「琉球民族としてのアイデンティティ及び研究者としての利益を侵害し、他の原告らを侮辱する違法行為」があったとして損害賠償を求めた。

本件遺骨をめぐる控訴人らの返還請求権と所有権の侵害、及び被控訴人の対応等を争点に本裁判は争われた。原審判決では原告らの請求は棄却され、本判決も同様にその請求は棄却されたが、上告は行われず結審した。

判決の要旨

本裁判において、控訴人らは憲法及び国際人権法からその返還を受ける権利を持つとして、憲法第 13 条（幸福追求権）及び第 20 条（信教の自由）と併せて、国際人権条約として自由権規約と人種差別撤廃条約に言及する。前者については第 27 条（マイノリティに属する者の権利）をはじめ、第 1 条（人民の自決権）及び第 18 条（思想、良心及び宗教の自由）を取り上げ、後者は植民地主義に伴う差別是正のための先住民族としての権利確保を求めると述べる。この際、国際人権条約は直接適用ではなくとも憲法や国内法の解釈時の利用可能性を主張する。さらに、先住民族の権利に関する国際連合宣言（以下、国連宣言）、特に遺骨返還の権利が規定された第 12 条に言及しながら国際人権法上の先住民族である琉球民族として本件遺骨の「埋葬管理及び再風葬するために返還を受ける権利を有する」ことを主張する。これらを受けて、大阪高裁は自由権規約の当事国である日本がその直接適用を「排除する意思を示していない」として、その可能性を「当然に否定することはできない」とする。ただし、その上で「個別具体的な遺骨」に対する返還請求の主体の範囲を決める基準が決められないとして、返還請求権を認められないと述べる。憲法第 13・20 条も文言が抽象的であるとして同様の困難を指摘した。

次に、本件遺骨の所有権に基づく返還請求権について、控訴人らは民法第 897 条の「慣習」の解釈を国際人権法に照らして行うことを主張する。百按司墓の「祖先の祭祀を主宰すべき者」について、琉球の慣習に照らした場合には遺骨の個別性が問題とならないため、広く百按司墓内に祀られている貴族や一族の末裔ら全員、及び祖先らに対する畏敬・追慕の念を持って祭祀を行う者はいずれも該当しうるとした。控訴人の中でも 2010 年頃より百按司墓への参拝や祭祀が行われている。これに対して、大阪高裁は慣習に従った形での祖先の祭祀に関する解釈の相当性を認めつつ、一方で共同での遺骨の承継に対して、範囲が常に変動しうる「不特定多数の追慕者ら全員」に対する遺骨の帰属と、その追慕者による遺骨の返還請求権の行使可能性について否定する。そして、遺骨に対する権利としては埋葬管理や祭祀供養等のみ権利が認められるとしつつ、所有権についても認められないとした。さらに、百按司墓は多数の父系集団や子孫らの参拝場所であり、控訴人らの参拝等により慣習に従い「祖先の祭祀を主宰すべき者」とは認められないとする。

加えて、控訴人らは人骨収集時期の琉球新報の記事に基づき、遺骨の引受人が現れることを停止条件として、百按司墓からの遺骨の返還を約束する寄託契約類似の無名契約の成立を主張する。その上で、本件遺骨を引き取る意向を示した控訴人らはいずれもその引取人となる意向を示す。しかし、大阪高裁は、この記事が書かれた取材が不明であり、記事内容からも寄託契約類似の無名契約の申込の意思表示とは言えないとする。

以上を踏まえ、大阪高裁は控訴人らの本件遺骨の返還請求の権利が認められないと判断する。このことから、被控訴人が本件遺骨を占有保管していることに関する不法行為の主張についても理由がないとする。ただ、伝統的な葬送文化を考えると、祖先を百按司墓で祀ることは宗教上の人格的利益として法的保護に値すると解する余地があると述べる。しかし、その対象範囲確定の困難、人骨収集時の態様と違法に足る証拠の不足、保管方法等を考慮した場合に、被控訴人による本件遺骨の占有保管や返還の拒否が、控訴人らのその利益を違法に侵害しているとまでは言えないとする。加えて、研究者である控訴人による本件遺骨の利用申請等への対応や被控訴人学長の発言についても、申請内容の記述や許否に関する広範な裁量等を考えた場合、違法であることや侮辱行為とまでは言えないことを述べる。

ただし、特筆すべき点として本件控訴審判決は冒頭で控訴人らを「沖縄地方の先住民族である琉球民族に属する」ものとして表現している。さらに付言においても、人骨収集を行った当時の状況と異なり、現在では先住民族の遺骨について「本来の地への返還は、現在世界の潮流になりつつある」と言及する。加えて「遺骨は語らない」ものの「単なるモノ」ではなく「ふるさとで静かに眠る権利があると信じる」とともに「持ち出された先住民の遺骨は、ふるさとに帰すべき」と述べる。そして、将来に渡って保存継承されて研究に用いることに重きを置くべきではないとしながら、訴訟における解決の限界から京都大学と控訴人らを含む関係当事者間での話し合いを進め「適切な解決への道を探ることが望まれる」と締め括る。

判例の解説

本件控訴審判決での主要な論点は原審判決のそれらと同様であり、被控訴人博物館に占有管理される遺骨に対する控訴人の返還請求権や所有権、そこに生じる被控訴人の不法行為に対する損害賠償である。ただ、本判決では冒頭より控訴人らについて「沖縄地方の先住民族である琉球民族に属する」といった表現を用いていることは注目に値する。日本の国内裁判所が琉球・沖縄の人々に対して「先住民族」という認識を示した初の判例である。日本における先住民族という観点からの取り組みは国際的な動きを 1 つの基盤としており、琉球・沖縄の人々も同様である。この点、本件遺骨の返還請求権等をめぐる控訴人らの主張も国際人権法に基づき、本判決でも一定の議論が行われた。さらに、付言においては先住民族の遺骨返還の世界的な潮流についても述べる。以上を踏まえて、以下の解説では先住民族という観点からの取り組みから本判決を位置づけ直すとともに、国際人権法の参照や適用の視座から本判決を検討していく。

一　先住民族という観点に関する背景と本判決の位置づけ

先住民族という観点からの取り組みは、主にその人々自身によりその権利主体性及び権利規範の承認を目指して、特に国際人権枠組みを活用しながら進められてきた[1)]。とりわけ、1970 年代以降に世界的に本格化するとともに、1982 年には国連も先住民作業部会（以下、WGIP）を設置した。WGIP では各地の先住民族が直接参加する形で権利文書に関する起草作業が進み、2007 年 9 月に国連宣言が国連総会にて採択された。この際、日本政府も賛成票を投じている。

琉球・沖縄の人々が先住民族という観点から国連活動に取り組み始めたのは 1996 年からである。この年に WGIP に初めて参加して以降、現代まで先住民族の権利に関する国連会議への参加、口頭声明や文書声明の提出といったアドボカシー活動等が続けられている。ここには、自由権規約や人種差別撤廃条約等の人権条約機関の政府報告書審査に際する情報提供等も含まれる。日本政府は琉球・沖縄の人々を先住民族と認めていない一方、これら人権条約機関は日本政府に対して、琉球・沖縄の人々を先住民族として承認すること、またその権利保障等を繰り返し勧告してきた[2)]。この点、本判決は日本政府に先立ち、裁判所という国家機関として初めて「琉球民族」を「先住民族」と表現し、その認識を提示した判決であり、これまでの世界及び琉球・沖縄の文脈における先住民族という観点からの動きの中で画期的な判決に位置づけられる。これは、北海道沙流郡平取町二風谷におけるダム建設をめぐりアイヌ民族の先住民族の権利を争い、札幌地方裁判所が日本政府に先立ちアイヌ民族を先住民族と認めた 1997 年の判決（札幌地方裁判所平成 5 年（行ウ）9 号）を想起させる。もっとも、この札幌地裁の判決ではアイヌ民族について先住民族性を認めた上で、その観点からの検討がなされた一方、本判決では琉球・沖縄の文脈について同様の検討は行われていない。先住民族という観点には植民地主義の視座からの歴史認識と現状の問い直しが内在するが、本判決で日本と琉球・沖縄の関係性に対する検証や評価を行った形跡はみられない。

二　国際人権法の適用と参照

本判決は、控訴人らが言及する自由権規約や人種差別撤廃条約、国連宣言等の国際人権法や規範について直接適用の可能性を否定しない。しかし、自由権規約第 27 条や人種差別撤廃条約の趣旨や目的から個別具体的な遺骨に対する返還請求の権利を認められないことについて、その主体の範囲決定の困難を述べると同時に、憲法第 13・20 条が自由権規約第 27 条を具現化するとしても返還請求権は認められないとする。これまで、日本の裁判所は国際法規範の適用については消極的である一方、憲法や国内法に対する解釈の指針や結論の補強等での参照については必ずしも消極的ではないことが指摘され、その正当性は対象となる素材の法的義務の有無により違いが生じること、またその法的要請は国家が締結した条約や「確立された国際法規」について「誠実に遵守することを必要とする」憲法第 98 条 2 項の規定を通じて見出しうることも提起されてきた[3)]。

本判決では、主に自由権規約及び人種差別撤廃条約という日本国が締結した条約として国際的義務がある国際法規の適用及び参照に一定の言及や検討が加えられたが、控訴人らの遺骨返還請求権は認められなかった。この際、原審判決と類似し

て、遺骨返還請求権やその主体の範囲についてこれら国際法規や憲法に直接的に規定されておらず、また国内法も整備されていないという現状によることが推察されるとともに、本判決では特に自由権規約第 27 条について「宗教的少数民族に属する者が、自己の文化を享有し、自己の宗教を信仰しかつ実践する権利を否定されないと定めるのみ」と述べるように、積極的な措置や保護の義務に否定的な姿勢が窺える[4]。しかしながら、1994 年にはすでに自由権規約委員会が出した一般的意見 23 において「第 27 条で保護される権利は個人の権利であるが、それはマイノリティ集団がその文化、言語、宗教を維持する能力に依存する」ことから、この権利実現のための集団保護に対する国家の積極的措置の必要性が提起されてきた[5]。また、本判決での「沖縄地方の先住民族である琉球民族」という表現も踏まえて先住民族の権利の文脈を考えた場合には、第 27 条が個人の権利であるだけではなく集団的な性質を持つことが認識され、国連宣言やその起草作業の影響等を背景に人民の自決権を規定する第 1 条との関係性から集団の権利や保護についても実質的に自由権規約委員会が認める事例が生じている[6]。同時に、自由権規約には自動執行性が認められ、第 1 条及び第 27 条は国内的効力を持ち直接適用が可能であるとも指摘される[7]。人種差別撤廃条約についても集団の保護や権利を認めていく展開が同様にある[8]。以上のような状況を考えた場合、本判決では自由権規約をはじめとする条約の解釈のあり方に加えてその参照及び適用に関するさらなる検討が可能であったことが窺える。

一方、本判決では控訴人らが提起した規範のうち国連宣言については付言も含めて検討していない。国連宣言は、形式として条約ではなく法的拘束力がないとする国家の主張もあり、参照や適用の正当性も問われうる一方、上述の自由権規約の解釈等の展開に加えて、諸外国の国内裁判所や地域的人権裁判所の判決、あるいは環境や開発等の分野といった多様な文脈に影響を及ぼしてきただけではなく、論者により差はあるが少なくとも一部の権利、あるいは核となる権利が国際慣習法となっているという主張もある[9]。国内裁判所においては日本が締結した条約ではない規範について常に無視されるものではなく、国際法規範の文脈から憲法の個別の条文や事例等に対する「関連性」、あるいはその規範の解釈をはじめとする状況の展開等から窺える「説得性」といった側面を含めて考えることで憲法第 98 条 2 項を通じた参照の正当性に繋がりうることも指摘される[10]。本判決は一方で「沖縄地方の先住民族である琉球民族」という表現を用いており、付言では先住民族にとって遺骨が「単なるモノ」ではないという認識が示されるとともに、その返還の国際的な潮流にも言及された。これに対して、上述のように琉球・沖縄の人々によるこれまで国連宣言の起草作業を含む先住民族という観点からの国際的な規範形成や権利実現への取り組み、また日本と琉球・沖縄の歴史的かつ現在まで続く関係性等は密接に結びつく。さらに、国連宣言第 12 条には遺骨返還の権利規定があり、国連宣言の観点からの自由権規約の解釈をはじめとして先住民族の権利規範をめぐる国際人権法の文脈では多様な展開や影響がみられてきたことも、上述したとおりである。この点、本判決は「琉球民族」について「先住民族」と称しながらもそれを取り巻く諸状況や規範、とりわけ国連宣言に関して十分に検討していないことは重大な課題であると言える。

●――注

1）詳しくは、小坂田裕子『先住民族と国際法　剝奪の歴史から権利の承認へ』（信山社、2017 年）を参照。

2）詳しくは、永井文也「日本　先住民族の権利運動は、琉球／沖縄に何をもたらしうるのか」小坂田裕子ほか『考えてみよう　先住民族と法』（信山社、2022 年）217 頁以下。

3）手塚崇聡『司法権の国際化と憲法解釈 「参照」を支える理論とその限界』（法律文化社、2018 年）1～29 頁、247～257 頁。

4）守谷賢輔「判例紹介　琉球民族の遺骨返還請求権　琉球民族遺骨返還等請求事件」国際人権 34 巻（2023 年）97 頁。

5）UN Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.5 (8 April 1994), para.6.2

6）小坂田裕子「自由権規約における自決権とマイノリティに属する者の権利の関係の変化　先住民族の権利に焦点をあてて」大阪公立大学法学雑誌 69 巻 3 ＝ 4 号（2023 年）512 頁以下。

7）小坂田裕子「自由権規約に基づくアイヌ民族のサケ漁業権　先住民族の権利に関する自由権規約委員会の実行の発展と同委員会による規約解釈尊重の必要性」中央ロー19 巻 3 号（2022 年）113 頁以下。

8）小坂田・前掲注 1）205～213 頁。

9）小坂田・前掲注 1）97～100 頁。

10）手塚・前掲注 3）255～257 頁。