

2015.11.10

公法実務演習第6講

二風谷ダム判決を手掛かりに

弁護士 田 中 宏

< 場面・ I >

あなたは、札幌で開業する弁護士である。弁護士経験は、15年になる。ある日、あなたの事務所に2人のアイヌの人が訪問した。一人は、貝澤正さん。北海道ウタリ協会の現職の副理事長である。もう一人は、萱野茂さん。100%アイヌの人であり、アイヌ語の伝承に努めている。また、アイヌ文化の研究者でもある。この2人が持っている土地（農地）がダムの中に沈むため、国が起業者となって土地の収用手続きを行い、北海道収用委員会が、過日、権利取得裁決・土地明渡裁決（収用裁決）が出したばかりである。なお、このダムの建設目的は、苫小牧東部工業基地への工業用水の供給であったが、その工業用水を供給する苫小牧東部工業基地に企業の進出は皆無であり、工業用水の需要は見込まれない状態にあった。そこで2人は「何とか収用裁決の違法を訴えてもらえないだろうか。もっといえば、虐げられたアイヌ民族の復権を裁判を通して訴えたい」と熱く求めてきた。あなたは、2人の置かれた立場やアイヌ民族に対する和人の歴史などについて少しばかり知識があったので、2人の言い分は良く理解できた。ところが、土地収用法に関する訴訟は経験がなかったし、ノウハウもなかった。何をどのように主張するのかについては、皆目見当もつかなかった。そのため、2人に対して「少し時間を下さい。他の弁護士とも相談してみます」といって、この日は引き取ってもらった。

< 場面・Ⅱ >

あなたは、土地収用法の勉強をしようとしたところ、土地収用法に関する書物は一冊もないことに気付いた。慌てて本屋に駆け込み、どこに問題点があるのかを知るため、分厚い逐条解説を購入し研究を始めた。すると、収用手続きは、大まかに言って事業認定と収用裁決の二つの手続があることが分った。そして、土地収用法第20条は事業認定の要件として1号から4号までであること、その3号は「事業計画が土地の適正且つ合理的な利用に寄与するものであること」と、更に4号は「土地を収用し、又は使用する公益上の必要があるものであること」と定めていることを確認した。

あなたは苫小牧東部工業基地に進出する企業がないこと、従って工業用水を供給するという目的が消滅した。即ち、公益上の必要がないことに気付いた。更に、あなたは、3号については、日光太郎杉事件判決（宇都宮地裁昭和44年7月9日行集20号20巻4号373頁、東京高裁昭和48年7月13日行集24巻6・7号553頁）があることを知った。つまり、3号の要件は「当該土地（これを起業地という）が、その事業のように供せられることによって、得られるべき公共の利益」と、「当該土地がその土地の事業のように供せられることによって失われる私的ないし公共の利益」を比較衡量し、前者が後者に優越すると認められることを意味していることに気付いた。とするならば、この公共の利益は既になくなっていると主張できると考えた。逆に失われる私的ないし公共の利益は何であろうか。アイヌ民族が抑圧されていたからといって、そのことが失われる利益にはならない。うーん困った・・・。

また、比較衡量の方法についても、日光太郎杉のように歴史的にも環境的にも失われる利益が大きい時には一目瞭然であるが、さて、どうすべきなのか。

<場面・Ⅲ>

あなたは、何人かの弁護士に声を掛けたところ、B、Cの2名の弁護士がボランティアで参加してくれることとなった。あなたの事務所で第一回の会合が開かれた(Aは、あなたである)。

A: いやはや、困ったな。これからどんな手続を行えばよいのか。何を理由に不服申立すれば良いのか。お二人の気持ちを汲む以上は、アイヌ民族の代表選手として行うようなものだから、恥ずかしいことはできないな。皆さんの御意見を聴きたい。

B: その通りだ。だけど、請求原因が確定できないことには将来取消訴訟になってもとても無理だ。今回の土地収用については、金銭に不満があるというものではない。そうだとすると、何か理屈を立てなければならない。

C: とりあえずは、苦東が破綻したこと、従って水は使わないのだから公益上の必要がないという点で主張してみてもどうか。

A: うん、そうだな。だけど、日本の裁判所は、無駄な公共事業と分つても、ストップさせた例はない。裁判所が行政権の行使について及び腰なのは、知ってる通りだ。日光太郎杉のように比較衡量する時に、その目的がないというだけではなくて、大きな損失がある。ここを主張しなくては駄目ではないのか。そうでないと、事業認定が、裁量権の濫用とならない。

B: その通りだ。では、建設大臣の事業認定が裁量権の濫用となるための失われる利益・失われる価値は何だろうか。アイヌ民族が抑圧された歴史があるといっても、それ自体を失われる利益にすることはできない。じゃあ、どうする。

C: 二風谷は、アイヌが最も多く住んでいて、アイヌ文化もよく継承されている。アイヌ文化の心臓部であると聞いたことがある。

B: 萱野さんはアイヌ文化の研究者なので、二風谷が持つアイヌ民族の文化的価値を前面に出したらどうだろうか。

A： 文化？文化とはなんだろう？そもそもダム建設でどんな文化が失われるのか。また失われる文化を比較衡量することはできるのだろうか。

B： いや、できるかも知れない。文化とは人の営みの総体なので学者に聞いてみてはどうか。

A・B・C： それにしても決め手がないなあ。

A： ところで、審査請求をするのか、取消訴訟でいくのか、どうする。どっちがベターだろうか。

B： 審査請求は、やっても意味がない。

収用裁決をしたのは、北海道収用委員会だけど、実質的な当事者は、建設大臣だ。自分で、自分の行った手続を否定する筈がない。時間の無駄だろう。

C： お二人の本音は、日本政府のアイヌ政策への異議の申立だ。日本のやり方が酷いとアピールする機会を多く作ることが、お二人の意向に沿うことになるのでは。

A： うん、そうだ。審査請求手続きも時間がかかるので、その中で、日本政府の不当を訴えていこう。そして、アウト（棄却）ということになれば、取消訴訟でもよいのではないか。

B： ところで、事業認定と収用裁決は当事者も違うし、別の手続ではないのか。事業認定は、建設大臣だし、収用裁決は、北海道収用委員会。仮に、建設大臣の事業認定に裁量権の濫用があれば、その違法は、収用委員会の裁決に引き継がれるのか。収用裁決も濫用・無効となるのか。

まず、これを調べてみよう。

A： それから、Bさん、もう少し「文化」に対する影響が、失われる損失となるかどうか調べてくれませんか。

< 場面・IV >

Aの事務所で、A・B・Cが打合せをしている。

A： 本件の収用される土地は、給与地であることがわかった。

B： 給与地ってなんだい。

A： 北海道旧土人保護法によって、国からアイヌに無償で払い下げた土地のとき。アイヌを定住させるために払い下げたんだ。

C： まだそんな法律が生きていたの。

A： そうなんだ。旧土人保護法は、アイヌ民族にとって屈辱的な法律だということも分った。

C： それはどういう意味。

A： 給与地は、所有者が自由に処分できないんだ。所有権移転、抵当権設定については知事の許可が必要なんだ。

C： 何で。

A： アイヌは字が読めないから、和人に簡単に騙される。知事が代って許可するということなんだ。

B： そんな所有権で日本中探してもどこにもないよな。

A： そうなんだ。

B： この法律自体が憲法違反なのではないのか。

C： とするならば、この給与地を梃子に何かできないかなあ。

A： それもいい考えだと思う。

それともう一つ、日本という国は、アイヌを先住民族と認めたことがないそうさ。

B： 旧土人保護法で、旧土人と呼んでいても、アイヌは先住民族ではないのか。

A： どうもそうらしい。日本政府はアイヌを先住民族と認めれば、当然そこに先住権が発生することになる。とすると、アメリカのインディアンやオーストラリアのアボリジニーなどのように、奪われた土地を返せという請求が来

ることをおそれていたのではないのか。この点をもっと研究してみよう。

<場面・V>

Aの事務所でA・B・Cが打ち合わせをしている。

B： 国際人権規約B規約の27条では、少数民族の文化享有権を妨げられないとなっていて、日本政府は、1979年にこの条約を批准している。憲法と同様の効力を持つのではないのか。

A： ああ、そうか。アイヌ民族は日本の中で少数民族であることは明らかであるけれども、先住民族であることは、前回打合せした通り、認めていない。この国際人権規約に憲法13条をくっつけて理論構成してみてもどうだろうか。

C： うん、それもいいなあ。

A： ところで、アイヌ民族の文化享有権が妨げられるというためには、ダム建設によって、アイヌ文化にどんな影響があるのか調べてみてくれたのかい。

B： ダム建設によって、アイヌ文化に様々な影響があることが分った。まず、ダム建設によって、二風谷が変貌し、アイヌの人たちが出自を確認するイオルが破壊されることも分かった。毎年行っているチプサンケもできなくなる。更には、アイヌの人が「私祈る場所」とされているチノミシリも破壊されることも分かった。また、チャシ跡も破壊される。

C： チャシってなんだい。

B： 司馬遼太郎の「街道をゆく」では、チャシは、交易場、砦、食物の保存施設だったらしい。ダム計画では三つのチャシ跡が破壊されることになる。国は、二つのチャシ跡のレプリカを作って保存するといっている。

A： 破壊において、レプリカの保存とは、ナンセンスでないか。

C： 文化の争いで少しやれそうな気がしてきた。

<場面・VI>

～判決から十数年後～

Aの事務所でA・B・Cが酒を飲みながら歓談していた。

A： あの裁判は大変だったけれど、やってよかった。

B： 予想外の判決で影響も大きかった。

C： この判決の2ヶ月後に北海道旧土人保護法が廃止された。しかも、その廃止は、アイヌ文化振興法の制定の陰に隠れてこっそり行われていた。アイヌ文化振興法の附則で廃止している。国民の多くはこの法律があったことを知らないし、廃止になったことも知らない。酷い国だよな。

A： 国は、アイヌの「先住民族」論に引き出されて、困っていたよな。

B： 裁判所からの釈明にも答えられなかった程だ。

A： 裁判所が、アイヌ民族を先住民族と認めたことの影響は、大きかった。

C： その後、2008年国会で「アイヌ民族を先住民族とすることを求める決議」が全会一致で採決された。これもやはり、我々の判決の成果かな。

B： 内閣官房にアイヌ政策推進会議というのが出来た。そして施策を展開しようとしている。

A： そういえば、白老に象徴空間として、国立のアイヌ博物館ができるそうだ。

B： 箱物を作ってもアイヌに対する政策そのものを改めないでダメではないのか。

A・C： その通りだ。

A： 今なおアイヌは差別と貧困の中にあえいでいる。これを改善しない限り、箱物を作ってもしょうがないよな。

設問

まず、二風谷ダム判決（札幌地方裁判所平成9年3月27日判決・判時1598-33）を読んでもらいたい。読んだうえで以下の質問に答えてもらいたい。

1 行政不服審査法の仕組

① 本件の事業認定について、事業認定を行うのは建設大臣（当時）であり、本件の起業者（申立人）は国（建設大臣）であり、その代理人は北海道開発局長である。北海道開発局長は、起業者の代理人として建設大臣（当時）に対して事業認定の申立を行った。

※建設省と北海道開発局の関係を調べる

② 起業者である建設大臣は、北海道収用委員会に対して、土地所有者を相手方として、収用裁決の申立を行った。収用委員会は、申立の通り、収用裁決を行った。

③ 土地所有者は、収用裁決に不服であったので、建設大臣に対して、審査請求を行った。

問1 ①～③の仕組は、どこかおかしくないか。

問2 この裁判（取消訴訟）の被告は、北海道収用委員会であるが、国は、被告を勝訴させるため補助参加した。このことをどう評価するか。

参照～ 法諺「何人も自己の事件について裁判官とならず」

: 民訴法23条の除斥と比べてどうか。

2 国は、事業認定と収用裁決は別個の機関による別個の手続であるので、事業認定に仮に違法があっても、収用裁決には事業認定の違法が承継されないと主張し

ている。あなたはどうか考えるか。判決は、どう言っているか。

3 判決は、収用委員会の事業認定について、裁量権の濫用であり無効とした。判決の判断は、判断過程統制論と呼ばれており、日光太郎杉事件の東高判昭和 48 年 7 月 13 日の手法を承継しているが、濫用とした理由は何か。特に比較衡量において失われる利益として、どのようなことが指摘されているのか。その点についてどうか考えるか（参考文献のうち、基本書の指摘をよく吟味すること）。

4 本判決は、行訴法 31 条により請求を棄却している。判決は、どんな事情から「公共の利益に著しい障害」があり、「裁決を取り消すことが公共の福祉に反する」と判断したのか。その事情と 3 で検討した「失われる利益」は、どう関係しているのか。

参考文献

1. 基本書

(1) 判断過程統制論

櫻井敬子他「行政法・第3版」(平成23年) 125頁

曾和俊文「行政法総論を学ぶ」(平成26年) 201頁

(2) 事情判決

南博方他編「条解 行政事件訴訟法」547・551頁

2. 論文

田中 宏「二風谷ダム訴訟判決」国際人権No.8、65頁

岩沢雄司「二風谷ダム判決の国際法上の意義」国際人権No.9、56頁

常本照樹「先住民族と裁判—二風谷ダム判決の一考察」国際人権No.9、51頁

松本祥志「アイヌ文化振興法および二風谷ダム裁判」法セ518号18頁

金 東勲「国際人権法とマイノリティの地位」(平成15年東信堂) 90頁

阿部ユポ「アイヌ民族の復権運動」(平成15年「グローバル時代の先住民族」所収・法律文化社) 39頁

阿部浩己「テキストブック国際人権法(第2版)」(平成14年日本評論社) 36頁

苑原俊明「マイノリティである先住民族の権利」ジュリ重要判例解説平成9年版273頁

「先住マイノリティの権利保障 国際人権条約とアイヌ民族」法セ530号44頁

山下竜一「二風谷ダム事件：先住少数民族であるアイヌ民族の文化的環境の保護」環境法判例百選192頁

田中 宏「二風谷ダム判決とその後—訴訟の舞台裏とこの10年の動き」

北大法学研究科附属高等法政教育研究センターブックレットNo.25

(<http://www.juris.hokudai.ac.jp/~academia/booklet/25/pdf>)

田中 宏「二風谷ダムをめぐる二つの裁判」

(行政訴訟フォーラム in 札幌 2013.9.7)

(<http://tw-law-office.jp/pdf/2013.9.7pdf>)

田中 宏「二風谷ダム裁判と国際人権法の活用」国際人権No.23、44頁