

## 「一国平和主義」との決別と 責任ある積極的な国際貢献のために

### Farewell to 'One Country Pacifism' and the Need for Proactive Contribution to Peace

鈴木 英輔\*

Eisuke Suzuki

Japan's entire security arrangements have been developed through, and built upon, a series of constitutional interpretations of Article 9 to which no amendment has been made. The Cabinet Legislation Bureau's long-held understanding of the concept of collective self-defense is false. The CLB has rejected the notion of collective self even though Japan's criminal code recognizes the defense of other individuals as the lawful exercise of self-defense. Those who oppose the right of collective self-defense subscribe to the dichotomy between Japan and other countries. This dichotomy is the basis of "one country pacifism." It is rooted in national egotism; it betrays universal pacifism. Though a new security law regime now in place rejected "one country pacifism," there still is a need for a new reinterpretation of paragraph 2 of Article 9 of the Constitution, so that it could conform to the interpretation given to paragraph 1 of Article 9.

キーワード：憲法第9条、「一国平和主義」、集団的自衛権、集団的自己、交戦権

**Key Words** : Article 9 of the Constitution, "One Country Pacifism," the right of collective self-defense, collective self, the right of belligerency

#### はじめに

日本の安全保障政策論議が空虚で非生産的な状況にあるのは、憲法第9条の起草時点から正文採択時点に於ける本来の目的、特に第9条第2項の一切の軍備と国の交戦権の否認を文字どおりに受け入れる原理主義派と、憲法公布以降に起きた事情変更を踏まえた解釈を受け入れている現実派との認識の差があまりにも大きいからです。

前者は、1946年憲法公布当時に与えられた解釈をそのまま受け入れて、堅持することが憲法を護

ることだと信じる立場の人であり、その当時の吉田茂首相自身が述べた第9条の解釈、「戦争放棄に関する規定は、直接には自衛権を否定していないが、第9条第2項において一切の軍備と国の交戦権を認めない結果、自衛権の発動としての戦争も、放棄した」<sup>1</sup> という解釈が正当でかつ正統なものであるという確信です。この確信は、吉田発言以降、日本の国内外の政治環境の変化にまったく無関係に維持されているものです。まして、砂川事件最高裁判決に見られるように、自衛隊の存在が憲法第9条に違反するかどうかの判断は「終

\* フィリピン共和国のアテネオ・デ・マニラ大学ロー・スクール教授。元アジア開発銀行法務局次長、総裁特別顧問、業務評価局局长、関西学院大学総合政策学部教授

1 吉田茂、第90回衆議院議事速記録第6号、昭和21年6月26日。

局的には、主権を有する国民の政治的批判にゆだねられるべきものである」<sup>2</sup> という法理にも意に介せず、第9条原理解釈を神学的な信念をもって自衛隊違憲論を教条的に唱えているからです。この信仰ともいえるような確信は「創造論」に喩えられるもので、いわゆる自ら「憲法第9条を護るのだ」と自負する人たちに代表される原理主義です。

後者の現実派は、1950年の朝鮮戦争の勃発という日本をめぐる国際環境の劇的な事情変更に対応するために、本来ならば憲法第9条を改正すべきもの、と考えていますが、政治的かつ心情的にその実現性は難しいという現実の社会状況を踏まえて、第9条の解釈を修正して国際政治状況の変化・要求に現実的に対処しようとしてきた人たちです。これは為政者として現実の政をつかさどるものとして当然な責任の執り方なのです。それだからこそ、自衛隊違憲、非武装中立を主張していた野党第一党の社会党の党首が連立内閣首班となったときには、自衛隊合憲、日米安保条約堅持という以前の主張を覆す見解を発表したのです。<sup>3</sup>

そもそも、憲法第9条第2項の冒頭にある「前項の目的を達するため」という修辭句も、その修正案を起草した本人の考えとは違った形で最終的に収まり、<sup>4</sup> 警察予備隊から始まり、保安隊を経て自衛隊へと、その度に憲法解釈を積み重ねることによって、日本は「攻撃的な脅威となり又は国際連合憲章の目的および原則に従って平和と安全を増進すること意外に用いられべき軍備をもつことを常に避けつつ、直接及び間接の侵略に対する自国の防衛のため漸増的に自ら責任を負う」<sup>5</sup> た

めの政策を決定し、執行する努力を重ねるために現在も新しい解釈が創り引き継がれていくのです。その一連の解釈の中でも憲法第9条原理主義は、その「武力行使の禁止」を教義とする国家利己主義を基に「一国平和主義」を創り出してきたのです。その象徴ともいえるものが、集団的自衛権の行使の禁止でした。今回の新しい憲法第9条解釈は、今まで禁止されていた集団的自衛権の行使を合法化するもので、紆余曲折して流れてきた長い憲法解釈史の中で最も新しいマイルストーンなのです。<sup>6</sup>

本稿では、日本の「平和主義」のシンボルといわれる憲法第9条の存在にも拘らず、どのように憲法第9条の改正なくして、政府は日本の防衛力を増大・強化してきたのか、憲法第9条の解釈の変遷を吟味し、何故自衛隊は法的には警察と変わらない地位に置かれているのかを説明し、日本の「集団的自衛」という概念の理解は国際法上の変態であり、日本だけに通用する異様な理解であることを明らかにして、憲法公布以来一連の「武力の行使」に対する解釈を継続させてきた基本的な教義が国家利己主義に基づくものであり、それこそ拒否すべきものであることを明らかにします。結論としては、「一国平和主義」との決別を全うすると同時に、日本の安全保障を国際の平和と安全の維持の一環として捉える政策を、国際社会において責任ある国家として遂行するために、憲法第9条第1項と第2項を統合する新しい解釈を創り出すことを勧めます。<sup>7</sup>

2 砂川事件最高裁判決1959(昭和34)年12月16日。http://www.courts.go.jp/app/hanrei\_jp/detail2?id=55816

3 村山富市・佐高信「村山談話」とは何か」角川oneテーマ21、2009年、159-160頁。

4 芦田均「平和のための自衛—憲法は否定せず」『毎日新聞』1951年1月14日。「芦田修正」の経緯については、直江泰輝「第90回帝国議会における憲法審議過程と『芦田修正』」、『20世紀研究』第6号、2005年参照。

5 日本国とアメリカ合衆国との間の安全保障条約、前文。

6 新安保法成立 産経「軍と自衛権の規定を」 反発の朝毎東「憲法変えた」、産経ニュース、2015年9月30日。  
<http://www.sankei.com/column/news/150930/clm1509300009-n1.html>

7 佐々木惣一『憲法学論文選(三)』有斐閣、1957年、27-110頁参照。伊崎文彦「戦後における佐々木惣一の平和論」『市大日本史』、大阪市立大学日本史学会、2006-05、第9号、98-123頁。

## I. 憲法第9条の解釈の変遷

戦後、敗戦国日本は国際法上主権国家にのみ与えられているいくつかの基本的権利を放棄して国家の再建に乗り出しました。その復興の道のりは容易なものではなかったのです。その当時の日本の政策決定者は、憲法第9条の文言に則るように新しい政策を創り出し、それと同時に日本の変化する国際環境の現実に対応してかなければならないという、一見相互に矛盾しているような作業を遂行することを強いられました。そのような状況の下で日本の安全保障の議論というのは以下に述べるように、その度に紆余曲折しており、そこには言語分析を伴った文理解釈とその結論を正当化する詭弁の痕跡を残してきたのです。そして、70年を経た今日でも、相変わらずに空虚で非生産的な悲しい状態が続いているのです。

日本国憲法第9条を何回読み返しても、「自衛権」という言葉は見つからないのです。それどころか、憲法のいかなる条文をいくら精査しても、「自衛」という概念に言及しているものはなんら存在しないのです。したがって、「非武装・平和主義」に陶醉していた新憲法採択時において、吉田茂首相をも含む多くの人が、日本は「自衛権」をも放棄したと考えていたということがあったのです。憲法公布の時点ですら、その主体である日本国は敗戦国として連合国の占領下に置かれており、日本国政府のすべての権威・権限は連合国最高司令官の権威・権限に従属していたのですから、あえて、時の政府の首相が連合国最高司令官の意向に反するような意見を述べるというようなことは考えられなかったのです。まして、1952年3月、吉田茂首相は参議院予算委員会の証言で、「自衛のための戦力」といえども、再軍備に違いないから、憲法改正を必要とする」と言明してたのです。<sup>8</sup> さ

らに、1954年12月鳩山内閣も、自衛隊は憲法に違反してはいないが、政府は憲法に関する誤解を避けるために機が熟すれば、憲法改正のために適切な処置を講ずるであろう、と以下のような政府見解を出していたのです。

第一に、憲法は自衛権を否定していない。自衛権は国が独立国である以上、その国が当然に保有する権利である。憲法はこれを否定していない。従って現行憲法のもとで、わが国が自衛権を持っていることはきわめて明白である。

二、憲法は戦争を放棄したが、自衛のための抗争は放棄していない。一、戦争と武力の威嚇、武力の行使が放棄されるのは、「国際紛争を解決する手段としては」ということである。二、他国から武力攻撃があった場合に、武力攻撃そのものを阻止することは、自己防衛そのものであって、国際紛争を解決することとは本質が違う。従って自国に対して武力攻撃が加えられた場合に、国土を防衛する手段として武力を行使することは、憲法に違反しない。

自衛隊は現行憲法上違反ではないか。憲法第9条は、独立国としてわが国が自衛権を持つことを認めている。従って自衛隊のような自衛のための任務を有し、かつその目的のため必要相当な範囲の実力部隊を設けることは、何ら憲法に違反するものではない。自衛隊は軍隊か。自衛隊は外国からの侵略に対処するという任務を有するが、こういうものを軍隊というならば、自衛隊も軍隊ということができる。しかしかような実力部隊を持つことは憲法に違反するものではない。自衛隊が違憲でないならば、何ゆえ憲法改正を考えるか。憲法第9条については、世上いろいろ誤解もあるので、そういう空気をはっきりさせる意

8 吉田茂、第13回国会参議員予算委員会第17号(1952年3月10日)

味で、機会を見て憲法改正を考えたいと思っている。<sup>9</sup>

では、どうして、憲法に全く書かれてない「自衛権」なるものが出てきたのでしょうか。さらに、どうして「自衛権はあるけど、自衛のための武力行使は違憲である」といわれていたのが、どうして武装した部隊を設けることが違憲ではないことになったのでしょうか。

日本側から積極的な意味で「自衛権」なる言葉が発せられたのは、マッカーサー連合軍最高司令官が1950年元旦に出した「年頭声明」の中で、日本国憲法は自衛権を否定したものではない、と表明した時点からなのです。何故かと言えば、日本を取り巻く国際環境が変化したからです。ますます米ソの冷戦の激化が進み始め、それまでの対日占領政策(非武装化・国力弱体化)に全面的な修正をなさざるを得なくなったからです。1950年の朝鮮戦争の勃発という劇的に変化した国際環境に対応するため、新たな憲法解釈を施したわけです。1951年のサン・フランシスコ講和条約や同年の日米安全保障条約で「個別的又は集団的自衛の固有の権利」を明確に規定したこと自体が、日本にとって地殻変動に匹敵する大事件だったのです。これこそがマッカーサー元帥に一つの心配事を植え付けたのです。それは、講和条約が効力を発揮して日本が独立を取り戻した後の憲法第9条の行方を懸念し始めたのです。そこでマッカーサーは野党の革新勢力が国会の衆・参議院いずれか一院で最低3分の1の議席を占めるように奨励し支援をしたのです。そうすることにより憲法第96条が要求する「各議院の総議員の三分の二以上の賛成」を得ることができずに憲法の改正の発議が出来ないようにしたのです。その結果、今でも憲法の改正は一度もおこなわれていないのです。

教条的原理主義者の論理では、憲法は文言で表

された規範が主権者の意思であり、その文面に忠実に則るのが「立憲主義」であり、護憲の理念であると確信しているわけです。つまり憲法第9条の文面に記載されているものの「正統」な解釈は「武力行使はできない」という解釈だけであり、それ以外の意味づけは違法な解釈であると確信しているのです。

しかし、実際の世の中では、どの法律条文でも、その条文を一つの事実関係に適用するのには、人の解釈を必要とするのです。法規範というのは、一定の数値と必要な情報を法規範装置に入力すれば自然と答えが出てくるような自己完結的な自律的規範ではないのです。また、同じ条文を一字一句いくら速く、あるいはじっくりと読んでも、何度読み返しても、正しい解答は出てこないのです。生身の人間が該当する条文を読み、理解し、解釈して適用するものだからです。<sup>10</sup> その解釈の基になったのが、独立を回復した主権国家として日本国が保持する国際法上の「自衛権」の認定でありました。第二次世界大戦後の世界秩序を構築した基本法である国連憲章第51条にある国際慣習法を踏まえた権利です。1951年9月に署名されたサン・フランシスコ講和条約第5条(c)項も国際法上の「個別的又は集団的自衛の固有の権利」を明確に規定していたのです。当時新たな憲法解釈によって自衛権を保持することになった事実に対して「立憲主義の否定である」などつまらない一言を発するものはいなかったのです。

その後の警察予備隊の創設から保安隊を経て自衛隊にいたる変質は、そのたびに国際環境・状況の変化に対応しながら憲法解釈によって自衛力の増強と任務・役割の拡大がなされてきたのです。安全保障に関する議論は憲法第9条の文言と現実とに執られている政策との乖離を整合させるために、絶えず苦悩に満ちた詭弁や紆余曲折の説明を

9 1954(昭和29)年12月22日鳩山内閣政府見解。第21回国会衆議院予算委員会第2号。

10 鈴木英輔「政策決定への理論」、『総合政策研究』No.48, 2015年2月、関西学院大学総合政策学部研究会、65-92頁参照。

軌跡に残してきたのです。憲法第9条第2項の核心的問題に言及することを避けて来たからです。何故ならば、憲法前文が描く「平和を愛する諸国民の公正と信義に信頼」するという虚構の世界では「われらの安全と生存を保持」するために持つべき自らの手段は否定されたのです。「安全と生存」を担保すべき強制力が不在なのですから、日米安保条約はその制度上の不備・欠陥を補完したのです。そして米軍による戦力の補填に関しては、最高裁判所は憲法9条第2項の言う「その保持を禁止した戦力とは、わが国が主体となってこれに指揮権、管理権を行使し得る戦力をいうものであり、結局わが国自体の戦力を指し、外国軍隊はたとえそれがわが国に駐留するとしても、ここにいう戦力に該当しないと解すべきである」と判断したのです。<sup>11</sup> つまり、最高裁の意見では、米国の補填による「戦力」は合憲だが、「自衛隊」は「わが国が主体となってこれに指揮権、管理権を行使し得る戦力」であるので違憲という結論になってしまいうるのです。そういう状況の中で、日本の漸増的防衛責任は第9条の文脈では居場所を失う虞があったのです。そこで、第9条第2項に関して新たな創造的な憲法解釈を必要としたのです。

問題は、この「戦力」の保持に関する解釈が「自衛隊は戦力なき軍隊」から始まり「自衛の為の戦力は憲法の禁ずる戦力ではない」また「自衛のための必要最小限度」の兵力という所に至るまで「まるで三百代言のような、ごまかしの論弁をしておりました」と吉田首相の私設軍事顧問であった辰巳栄一に言わせるごとく、<sup>12</sup> 憲法解釈を通じて詭弁を弄してきたのです。現在、憲法解釈によって集団的自衛権の行使を容認することを「立憲主義の否定だ」などと、のたまう御偉い先生方は、柄谷行人氏の「憲法九条が戦争放棄、軍備放棄を唱えて

いることは明かですが、実際には、それを適当に解釈して、現状を肯定してきた。だから、憲法を守るといっても、欺瞞的です」という批判を噛み締めるべきなのです。もっとも、「護憲」を主張するお偉い先生方には、「知の利権」とも云うべきものが絡んでいるのでしょう。自分の人生を「九条を守る」ために研究してきたその知的投資の成果としての知的財産が新しい憲法解釈によって潰されることに耐えられないのでしょう。

本論の冒頭で述べたように、最高裁の1959年「砂川事件判決」以来、裁判所は、自衛隊の存在が憲法第9条に違反するかどうかの判断は「統治行為」に属し、それが「一見極めて明白に違憲、違法と認められるものでない限り司法審査の対象ではない」という最高裁の判決を踏襲しており、「終局的には、主権を有する国民の政治的批判に委ねられるべきものである」としているのです。従って、自衛隊が憲法第9条第2項の「戦力」に当たるかどうかについては、裁判所の司法審査の及び得ないところであるとし、最高裁は、自衛隊の合憲性の判断を行わないまま訴訟を終結させたのです。

独立した主権国家としての日本を徹底して弱体化する原点が憲法第9条であったとき、その“聖域化”を成功させたのが検閲によって創り出された「閉ざされた言語空間」<sup>13</sup> だったのです。その「言語空間」から創り出された政策論は総て“聖域”に含まれている憲法改正を必要とするような政治性の高い核心的な問題は上手に避けて議論されてきたのです。それが多くの日本の政治家も、政治学者・憲法学者も含めて、彼らの姑息な「リアリズム」であったのです。しかし実際には為政者も、それを支えるべき官僚も、啓蒙すべき学者も、それぞれ「交戦権」が第9条第2項で放棄されている事実が国際関係や国際政治の実際の現場でどのような結果をもたらすのかを吟味する人は数少なく、

11 砂川事件、前掲脚注2。

12 湯浅博『歴史に消えた参謀：吉田茂の軍事顧問一辰巳栄一』産経新聞出版、2011年、27頁。

13 江藤淳『閉ざされた言語空間』文春文庫、1994年。

多くの人は、憲法にある「交戦権」と言う「ことば」の解釈を机の上でアカデミックな研究対象としてして来たに過ぎなかったのです。まさにそれは「国ごっこ」をしてたにすぎなかったのです。<sup>14</sup>

## II. 「警察」と「軍隊」の狭間で

マックス・ヴェーバーの格言の如く、主権国家が主権国家たる所以は「国家が暴力行使への『権利』の唯一の源泉とみなされている」からです。<sup>15</sup>したがって、本来、国家の軍隊というものは、国を防衛するという目的のために執るべき手段に関しては原則的に無制限なのです。そのうえで、軍隊の権限は国際法により禁止されている特定の事項を遵守することが古今東西文化を越えて国際的な慣行になっているのです。残念ながら、日本はこの国際法の慣行を踏襲していないのです。

1950年に朝鮮戦争を契機とした警察予備隊が創設された政治的状况は、警察予備隊を「警察以上」で「軍隊以下」という中途半端で曖昧な性格に造りあげたので、新しい警察予備組織に既存の警察官職務執行法を準用するしか他に道はなかったのです。ただ、実際は「軍隊」であり、「兵隊」なのですが、「警察」と呼んだことが、官僚の癖で、その後の論議を本来の目的を無視した言葉使いの一致・一貫性を求める言語論法に置きかえてしまったのです。

警察予備隊も、保安隊も、警察組織としての能力では対処できない事態に対応する補完的組織として造られたものでした。ですから、それぞれが則る法体系は警察と同じようにポジティブ・リスト方式という、組織が執るべき行動、行使すべき権限全てを法律で明記する方式を採用していました。現在の自衛隊も、保安隊を引き継いでいるの

ですから同じポジティブ・リスト方式を採用しているのです。その結果、絶えず変化する国際環境・政治状況の要請に対応するために必要な新たな活動は、新しい法律を作り出さなければならぬのです。既存の法律に特定の権限が明示的に記載されていなければ何も出来ない、という愚鈍な法理により国防さえも危険に晒されているのです。この異常な状態は現場の指揮官に理不尽な責任を負わせる結果になっているのです。たとえ、事が起きるたびに新しい法律を増殖していても法律で想定したこととは異なる不測の事態は発生するのです。

現在の自衛隊の根本的な問題は、一つの独立した主権国家の軍隊に対して通常与えられている法的地位や処遇を受けていないことです。自衛官は一般市民と同じように民間人として民事・刑事両裁判所の管轄権に服しており、民間人ではない兵士としての規律によって裁かれるべき軍法会議や軍事裁判所というものの、憲法第76条第2項により「特別裁判所」の設置が禁止されているので、兵士としての処遇も受けていないのです。武器の使用に関しても自衛隊の行動は警察官職務執行法によって規制されているのですが極めて厳しい拘束を受けているわけです。自衛隊は手許にある膨大な破壊力にも拘らず、法的には警察と同じ立場に置かれているわけです。通常であれば、自衛隊は軍隊であり、ネガティブ・リスト方式に基づき国際法に則って行動をすべき組織であるべきなのです。それが出来ないところに「兵隊ごっこ」をしてると云われる所以があるのです。佐々木惣一が言うように、自衛官に対して、その「任務に関する特別の矜持と、特別の責任」があることを自覚する必要があるのです。<sup>16</sup>

2015年に成立した安保法制案が持つ意義は、憲

14 江藤淳「『ごっこ』の世界が終わったとき」『一九四六憲法—その拘束』、文春文庫、1995年、99-123頁。

15 マックス・ヴェーバー「職業としての政治」脇 圭訳、岩波文庫、1980年、9-10頁。

16 佐々木惣一「戦争直視すべし」、『公法雑誌』、1943年7月号、5頁。伊崎文彦「戦後に於ける佐々木惣一の平和論」、前掲脚注7、103頁からの引用。

法第9条第2項を改正せずに、一貫したヴィジョンに基づいてではなく、場当たりに進行する出来事に対して反応するために、一本一本創り出されてきた既存の法制度を、「平和安全法制整備法」と「国際平和支援法」の二本の法律にまとめ、既存の法制度が持つ不十分な点や取り扱われていない空白な問題点を正すことにあります。<sup>17</sup> 敗戦後、日本の安全保障法制度の中で最も重要な法案が実質的質疑はおこなわれずに、無意味で非生産的な言語上の揚げ足を取ることに始終したことが、悲しい現実だと考えます。むやみに「戦争」を煽り、「戦争に巻き込まれる」論を空回りさせ、「戦争法案」と叫びつつ自衛官のリスクをポーズを以って「心配ごっこ」をする裏には、「武力行使」を以って国を護るということは「戦争」が出来なければ自衛隊の存在価値がないという簡単な事実さえも認識されていないのです。佐々木が指摘するように「観る立場より戦争を考えている」のではなく、「自分がこれに当たるという立場より考えるのではなく、真に戦争のことを考えるとはいいい得ない」のです。<sup>18</sup> 一つ明らかになったことは、安全保障の実態を無視する教条的原理主義者の教義に対して実際の政策論がかみ合う可能性が皆無であることを再確認させられたことだと考えます。

この安保法制法案審議の最中(2015年6月12日)亀井静香氏は「ジジイだからといってこういう危機に黙っておるわけにはいかん！」と氣勢を上げていましたが、<sup>19</sup> 一体どんな「危機」の話だったのでしょうか。「立憲主義の危機」などともないことを作り上げて文理解釈によって危機感を煽り立てる危機なのです。そこには、日本の領海や排他的経済圏(EEZ)の周りで起きている外国船舶による不法活動を懸念することもなく、中国の海警

局による頻繁な領海・接続水域・EEZの侵犯にも別に心配をするわけでもないのです。尖閣諸島の周りの接続水域どころか領海を頻繁に中国海警局の執法船が侵犯していても、日本の海上保安庁の巡視船は、不法侵入する中国海警局公船に対して、警告を発することしか出来ないでいるのです。その警告を無視して不法な測量や調査を推し進めていても、日本の巡視船はその不法行為を止めることも、何も出来ないでいるのです。そのような、まさに危機状況にある現実に対して、何をすべきかという実質審議は何もなされないまま、机上の「立憲主義」の神学論争が行なわれていたのです。国家の安全保障を議論すべき時に、今起きている現実の安全保障上の危機は棚に上げて、安保関連法案が具体的にどのように東シナ海や南シナ海に於ける不法活動を防ぐことができるのか、あるいは自衛隊が国連PKO活動に参加する上で、どのようにより効果的にその責務を果たすことができるのかなどの実質的な質問は一切ないままに、集团的自衛権に関する全く不毛な神学論争に明け暮れたのは、なんという政治家としての不作為なのでしょう。

亀井氏は「日本は戦後、国際的に、いわゆる普通の国ではない国ということをして進んできた」と断言したのです。<sup>20</sup> 敗戦後、占領下で「閉ざされた言語空間」の中で新憲法を採択する以外にすべがなかったために、「いわゆる普通の国ではない」ということを受け入れなければならなかったことがジジイに成った今でも続いているのです。その敗戦後の壮年期の政治家としての無作為を正当化するための「危機」の話だったのでしょうか。「安全保障環境を整えることは国家の最重要課題だ。しかし、僕は今の国会に国の運命を

17 内閣官房その他関連官庁、「『平和安全法制』の概要」；<<http://www.cas.go.jp/jp/gaiyou/jimu/pdf/gaiyou-heiwaanzenhousei.pdf>>

18 佐々木惣一「観る立場から当たる立場へ」『疎林』甲大社、1947年、121-122頁。伊崎、前掲脚注7、103頁からの引用。

19 【安保法制】反対4長老の会見詳報(1) 亀井静香氏「ジジイだからといってこういう危機に黙っておるわけにはいかん！」、産経ニュース、2015年6月12日。<<http://www.sankei.com/politics/news/150612/pl1506120031-n1.html>>

20 同上。

委ねる気にはなれない」と橋下大阪市長が嘆いたのはもっともなことなのです。<sup>21</sup> ほぼ同じところに、当時の民主党の長妻昭代表代行が旨いことをいっていました。6月12日の衆院厚生労働委員会の渡辺博通委員長の入室を実行使で阻止し、議事を妨害したことに関し、暴力による妨害を正当化したことを、「お行儀よく見過ごせば国益がかなわない」と。<sup>22</sup> まさに、同じことが尖閣諸島の現在の危機に当てはまるようです。

中国は尖閣諸島近くに一大基地を造ることが既に明らかになりました。尖閣諸島から最も近い温州市に建設すると報道されています。<sup>23</sup> 長妻氏のいうように、「お行儀よく見過ごせば国益がかなわない」でしょう。これほどの危機が切羽詰っているのにも拘らず、中国に媚を売っただけで自国の安全保障に真摯に向かい合っていないのです。藤井裕久氏の如く、「中国の肥大化が危惧されているが、これは対立的軍事同盟ではなく、国際連合による対応を第一義とすべきである」<sup>24</sup> とのんきなことをいっています。不法な、国際法や国際慣行にことごとく違反する中国の南沙諸島の埋め立て、軍事基地化に対して国連が何をしようとお考えなののでしょうか。ご教示をお願いしたいものです。

### III. 国際社会と「集団的自己」

2015年6月15日に憲法学者の長谷部恭男早稲田大学法学学術院教授と小林節慶應義塾大学名誉教授が、わざわざ日本外国特派員協会に出向き記者会見を行ないました。両教授は、政府・与党が今国会での成立を目指す安全保障関連法案につい

て、笹田栄司早稲田大学政治経済学術院教授とともに、6月4日に行われた衆院憲法審査会で「違憲」との認識を表明していたのです。その中で長谷部教授は「核心的な部分、つまり集団的自衛権を容認している部分は明らかに憲法違反であり、他国軍隊の武力行使と自衛隊の一体化、これをもたらす蓋然性が高いからです」と鬼の首を取ったように集団的自衛権の行使は違憲であると断言したのでした。<sup>25</sup>

しかし、両教授の「違憲」という結論を導く前提となるべき集団的自衛権の概念が具体的にどのような意味を持つものであるか、両教授ともに全く間違えているのです。前提が誤っておれば、必然的にその結論は間違っているのです。そもそも内閣法制局の解釈自体が間違っているのですから、国際法の専門家でない両教授を責めてもしようがないのですが、得意になって外国特派員の前ではしゃいでいたお偉い先生方の議論に冷や水を掛けるようで申し訳ないと思いますが、なぜ間違っているかをこれから明らかにしたいと思います。

基本的な問題は、つい最近までの内閣法制局の解釈によると、日本は集団的自衛権を保持しているが、憲法は日本を防衛する個別的自衛に限り武器の使用が許されているので、集団的自衛権を行使することはできないということでした。では、どのような神学的前提を持って集団的自衛権を保持しているという結論に至ったのでしょうか。そもそも、内閣法制局にとって、日本が「個別的又は集団的自衛の固有の権利」を保持していることは国連憲章第51条とサン・フランシスコ講和条約第5条(c)項で認められているために、それを否定するような立場にいないことを十分に理解してい

21 橋下徹「僕は今の国会に国の運命を委ねる気にはなれない。」- 6月16日のツイート、2015年6月16日、<<http://blogos.com/article/116955/>>

22 「民主・長妻氏が議事妨害の「暴力」を正当化」、産経ニュース、2015年6月14日。  
<<http://www.sankei.com/politics/news/150614/plt1506140020-n1.html>>

23 中国、対尖閣で拠点基地建設へ 大型船の停泊可能 距離近い温州市に海警局が計画、産経ニュース、2015.6.13  
<<http://www.sankei.com/world/news/150613/wor1506130031-n1.html>>

24 藤井裕久氏の反対声明 「中国の肥大化には対立的軍事同盟ではなく国連で対応すべき」、産経ニュース、2015年6月12日。  
<<http://www.sankei.com/premium/news/150612/prm1506120015-n1.html>>

25 【詳報】「安全保障法制は違憲、安倍政権は撤回を」～長谷部恭男氏・小林節氏が会見：2015年6月15日：<<http://blogos.com/article/116803/>>

るのです。そのような認識に立てば、自分の解釈が何ら矛盾しているとは感じないのです。権利を認めることと、その権利を行使することは別々のことなのです。自ら「憲法を護るんだ」と自負している人たちにとっては、「武力の使用禁止」という教義を遵守する必要があるからです。したがって、外国の防衛のために武力を行使することは違憲であると主張するほか手はないのです。そのような創造論的神学では、日本の刑法ですら、他人の防衛は自衛権の行使であると認められているのにも拘らず、「自衛」という概念の「自己」の範囲を日本だけに限定しなければならないのです。この原理主義者の解釈が如何に歪なこじ付けであるかを、国際司法裁判所の判決を踏まえて詳しく見てみましょう。

集団的自衛権の有権的解釈は1986年の国際司法裁判所(ICJ)の「ニカラグア事件」の判決に示されています。<sup>26</sup> 第一に、「個別的又は集団的自衛の固有の権利」は国連憲章第51条に規程されているだけでなく、「その内容が国連憲章で確認され、影響を受けたとしても」、集団的自衛権というもの、国連憲章以前に、既に国際慣習法として確立していると強調しているのです。<sup>27</sup> その意味するところは、慣習法は実定法(条約)とは別々に平行して存在しており、実定法で慣習法と同じ権利を扱っていても、一方が他方を無効にするのではないということです。<sup>28</sup> 第二に、「集団的自衛権」という概念は、個別的な自己(自国)の防衛権(自衛権)と同一線上にあり、自己(自国A)に対しては直接攻撃されていないけれども、自国(A国)と密接な関係にあるB国に対する攻撃をA国への攻撃と見なして、B国の防衛のために参戦するのが「集団的自己」(collective self)の防衛権というもの

です。ICJが「ニカラグア事件」の判決の中で集団的自衛権の内容を明らかにするのに、米州機構憲章にある「米州の一国の領土保全又は領土不可侵あるいは主権又は政治的独立に対するいかなる侵略行為も、米州の他の全ての諸国に対する侵略行為」とみなされることにあるということを教示しているのです。<sup>29</sup> それと同時に、集団的自衛権の発動要件として、A国(自国)と密接な関係にあるB国への攻撃が発生しても、そのB国が攻撃されたという宣言と、A国に対してB国の防衛に支援してほしいというB国からの要請がなければ、A国は集団的自衛権を行使できないと規定しているのです。<sup>30</sup> さらにICJは、国際慣習法は第三者の国、つまり、A国が自らの状況分析に基づき集団的自衛権を行使することを許していないと念を押しているのです。<sup>31</sup>

ところが、日本国だけが、摩訶不思議なことに、内閣法制局の統一見解に見られるように、国際慣習法として認められている「集団的自己」という概念を実際には否定しているのです。日本は主権国家として集団的自衛権を有する、と認めることは「集団的自己」つまり、密接な関係にある外国との安全保障上の一体化によって成り立つ「集団的自己」の確立を認めることなのです。にも拘らず、国連憲章にも明記されているし、国際慣習法として確立しているので、敢えてその事実逆天らって否定することも出来ないのです。集団的自衛権は保持しているといい、その中身の一番重要な、この「一体化」をことごとく否定しているのです。実際には、集団的自衛権を有すると公言することは単なるリップ・サービスをしているのに過ぎなかったのです。そこに、内閣法制局の解釈の欺瞞があるのです。この欺瞞こそカントが言う

26 Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States), Merits, Judgment, [1986] ICJ Reports, at 14.

27 Id. at para. 176.

28 Id. at para. 176.

29 Id. at paras.196-197.

30 Id. at para. 199.

31 Id. at para. 195.

「すべてのことに自分の理性を公的に使用する自由」<sup>32</sup>を失い、組織のしきたり、伝統、先例、上司の意向・支持などに縛られて、「理性の私的使用」<sup>33</sup>に拘束されたまま今でも旧習を固守しようとしているのです。

内閣法制局の都合のよい憲法解釈によると、集団的自衛権は、個別的自衛権とは違い、攻撃されていない第三者の国が自国の防衛のためではなく、攻撃された外国の防衛にはせ参じるものであるという話にしたのです。そこには、守るべき「集団的自己」(collective self)という前提が欠落しているのです。つまり、直接攻撃されていないA国が、何故攻撃されているB国の防衛のために参戦するののかという意義を理解していないのです。守るべき自己を対象とする「個別的自衛権」の延長線上にある「集団的自衛権」は、他国の利益と自国の利益を一体化することによって、B国への攻撃を自国(A国)に対する攻撃と見なし、集団的自己を防衛するという概念が前提にあるのです。<sup>34</sup>これがICJ が認めた確立された国際慣習法であり、国連憲章に組み入れられた集団的自衛権の基本概念なのです。

集団的自衛権の基本的な概念である「集団的自己」の防衛の基礎には、「自己同一認識」(self-identification)という自己自身の姿をほかの人の姿とに一体化することにあります。一人の「個人」から家族、仲良しな友達との一体感、同窓、同郷、同胞とそして「世界市民」のもとである「ひとつの世界」へと、ひとつの小さな「個」が複合的にまたは集合的に、新たな、より大きな集団を形成するプロセスの中で発生・創り出される目的、利害関係、情感、期待、危機感などの共有を軸として形成される「共同体」なのです。それが「集合的

自己」なのです。現在の極度に密接化した世界的な相互依存と瞬時に世の中の出来事のインパクトが身にしみるというグローバル化の世界では、益々「集団的自己」に対する認識が深まるのは当然なことなのです。日本が莫大なODA予算を組み立てて諸外国に経済援助をし、災害時に救済の手を差し伸べるのも、逆に、日本が災害に見舞われたときに、外国から救援に来てくれるのも、同じ「集団的自己」の認識があるからです。まさに、集団的自衛権の基になるものは、他者への「一体化」を通して「自己」を展開的に拡大して、集団的自己として拡大された主体を形成するものなのです。内閣法制局の憲法解釈は、必須条件であるその「一体化」を否定するものなのです。2004年1月に秋山収内閣法制局長官は、「自国」と「外国」とを峻別した法制局独自の日本版「集団的自衛権」の概念を以下のように端的に言明しています。

お尋ねの集団的自衛権と申しますのは、先ほど述べましたように、我が国に対する武力攻撃が発生していないにもかかわらず外国のために実力を行使するものでありまして、ただいま申し上げました自衛権行使の第一要件、すなわち、我が国に対する武力攻撃が発生したことを満たしていないものでございます。<sup>35</sup>

この2004年の秋山法制局長官の見解と1959年ということは45年前に出た田中耕太郎最高裁長官の見解が如何に乖離しているか比べてみましょう。

一国の自衛は国際社会における道義的義務でもある。今や諸国民の間の相互連帯の關係は、一国民の危急存亡が必然的に他の諸国民のそれに直接に影響を及ぼす程度に拡大深化されている。従って一国の自衛も個別的にすなわちその国のみの立場から考察すべきでない。

32 イマヌエル・カント『啓蒙とは何か』岩波文庫、篠田英雄訳1950年、10頁。

33 同上、10-11頁。

34 鈴木英輔「内閣法制局の『集団的自衛権』に関する解釈を超えて―日米安全保障体制の再検討へ」、『総合政策研究』No.46、2014年3月、関西学院大学総合政策学部研究会、27頁、30-48頁参照。佐瀬昌盛、『新版集団自衛権―新たな論争のために』一芸社、2012年、19-34頁。

35 第159回国会 衆議院予算委員会 第2号、2004年(平成16年)1月26日<<http://kokkai.ndl.go.jp/SENTAKU/syugiin/159/0018/main.html>>

一国が侵略に対して自国を守ることは、同時に他国を守ることになり、他国の防衛に協力することは自国を守る所以でもある。換言すれば、今日ではもはや厳格な意味での自衛の観念は存在せず、自衛はすなわち「他衛」、他衛はすなわち自衛という関係にあるのみである。従って自国の防衛にしる、他国の防衛への協力にしる、各国はこれについて義務を負担しているものと認められるのである。<sup>36</sup>

「自己同一認識」の展開的拡大としての「集団的自己」という考えは別に新しい概念ではなく、日本の刑法でも第36条は正当防衛として、急迫不正の侵害に対して、「他人の権利を防衛するため、やむを得ずにした行為」は違法性阻却事由として成立しているし、第37条でも、緊急避難の対象として「他人の生命、身体、自由又は財産に対する現在の危難を避けるため」と、<sup>37</sup> 他人と共に危機感を共有して「一体化」するからこそ、惻隠の情に動かされて自己以外の他人の利益の防衛・保護をする行為を対象にしているわけなのです。残念ながら内閣法制局の「自己同一認識」の「自己」に対する理解は、日本の刑法ですら採っていない理解に基づく旧態依然とした硬直した理解に基づくものなのです。その理解は「自己」を一人の個人又は一つの国家のみに限定したハンス・ケルゼンの亡霊に取り憑かれているからです。<sup>38</sup>

集団的自己という考えを認めることをしないで、内閣法制局により創りだされた神学的方法論は、日本と外国という二分法に則っているのです。この神学的二元論は、集団的自己を否定しており、その自己陶醉した論理は日本以外の諸外国とともに共有する利益・価値観の認識や、その共通な認識に基づいて協調し行動を起こすという国際協調主義に不可欠な基本的な認識が欠けている

ことです。「一国平和主義」なのです。その結末が国連の武力行使を伴う制裁措置やPKOへの参加と集団的自衛権の憲法上での否認なのです。この基本的な認識の欠如により導かれたものが、驚くこと無かれ、独善的な「一体化」否定論なのです。まして、憲法前文で「自国のことのみに専念して他国を無視してはならない」と戒め、この「政治道徳の法則は、普遍的なものであり、この法則に従うことは、自国の主権を維持し、他国と対等関係に立たうとする各国の責務である」と断言しているのにも拘らずにです。その意味を佐々木惣一は、「自国のことのみに専念して他国のことを無視する、という態度を取るべきではなくて、政治道徳の法則を普遍的なものとして守るべきであること、そして、この普遍的な法則に従うことは、自国の主権を維持し、他国と対等関係に立とう、と欲する、すべての国家の責務である」という。<sup>39</sup> よって、内閣法制局の「一体化」を否定する論理は憲法が謳う「国際協調主義」を根本から否定するものなのです。

#### IV. 「武力行使の禁止」という教義

日本が直面する安全保障の実際課題に対処することなく、自ら「憲法第9条を護るのだ」と自負する人たちは、禁止されている「武力による威嚇又は武力の行使は、国際紛争を解決する手段」という文言の下で何が許容されているかを詳しく分析するというあたかも神学論のような論議に夢中になっているのです。そして、その神学的な結論というものは、当然のこととして、武力の行使は、自衛のため、つまり、攻撃を受けた日本の防衛のみに限り許されるとか、国連PKO活動での武力の使用は国際紛争解決のための国権の発動で

36 田中耕太郎補足意見、砂川事件最高裁判決、前掲脚注2、8頁。

37 強調の傍点は私の手による。

38 Hans Kelsen, *The Law of the United Nations* 792(1950). 中村、前掲脚注2、218-221頁参照。

39 佐々木惣一『改訂日本国憲法論』、有斐閣、1970年、141頁。

あるので禁止されているというように、神学論の結論は実際に現場で起きていることとはまったく無関係な論議なのです。その結果、国連PKO活動に国際協力の一環として派遣された自衛隊の部隊は、外国の部隊、つまり他の国連加盟国の派遣兵士の善意によって自らの身の保護を受けている、という悲しい現実が2016年まで続いていたのです。それでも、自ら「憲法第9条を護るのだ」という人たちにとっては、この異常事態をおかしいとか理不尽だと考えることはないのです。そういう人たちにとっては「武力の使用禁止」は信仰の対象と同じことで、「創造論」を信じる人に似たようなもので、その信仰には理性とか科学的根拠などを必要としないのです。敗戦後70年になる現在でも日本の安全保障政策の議論を空虚なものにしているのが憲法第9条の「武力による威嚇または武力の行使」の禁止という一般規範なのです。武力行使の禁止によって、すべての「武力」が違法であるという議論がまかり通るようになったのです。法規範が何を目的としているかという吟味はそこにはなく、言語的な一貫性のみを追及するという無味乾燥な表面的な文理解釈で満足しているのです。その典型が、禁止されている「武力」という言葉は使用できないので、「武力」を「実力」という言葉に置き換えるという欺瞞的な作業でした。

『日本国語大辞典』によると「実力」とは、「実際にもっている力量」に加えて「武力や腕力など実際の行為、行動で示される力」と定義されています。<sup>40</sup> さらに「実力行使」は「目的達成のために武力など実際の行動を持ってする手段に訴えること」と定義付けられています。<sup>41</sup> すでにお解かりのように、内閣法制局の解釈は同義反復というもので(tautology)、異なった言葉で同じ意味を反復することでは、なんら新しい意味を与えたことには

ならないのです。「武力」を「実力」と言い換えただけなので、逆に言えば、憲法第9条では「実力の行使」は禁じられているのです。こんな結果になるのは、武力の使用目的を考えないからです。武力でも実力でも、それは単なる手段であって、その行使の目的とプロセスに対して中立なのです。使い方により合法にも違法にもなりうるものです。誰が誰に対して使用するのか、何の目的のために使うのか、どのような状況のもとで使用するのかなど、様々な異なった状況が「武力の行使」に関して存在するのです。そのようなそれぞれ異なった事実関係を無視して、「武力」は悪であると断定して、その言葉の使用すら忌避するのは目的価値を考慮しない不毛な言語論法にすぎないのです。

自ら「憲法第9条を護るのだ」と自負する人たちは、憲法第9条の「武力行使の禁止」の教義を絶対視して、自国の平和以外のための武力行使は禁じられているという利己的なおかしい結論を正当化する教条的テクニックを創り出し、結果的にその教義は国際協調主義を根本から否定しています。砂川事件判決の補足意見で田中耕太郎裁判長が述べていることが正鵠を射ています。

憲法の平和主義を、単なる一国家だけの観点からではなく、それを超える立場すなわち世界法的次元に立って、民主的な平和愛好諸国の法的確信に合致するように解釈しなければならない。自国の防衛をぜんぜん考慮しない態度はもちろん、これだけを考えて他の国々の防衛に熱意と関心を持たない態度も、憲法前文にいわゆる「自国のことのみに専念」する国家利己主義であって、真の平和主義に忠実なものとはいえない。<sup>42</sup>

自ら「憲法第9条を護るのだ」と自負する人たち

40 『日本国語大辞典』三省堂、第二版第6巻、2001年、871頁。

41 同上。

42 田中耕太郎判事補足意見、砂川事件最高裁判決、前掲脚注2、11頁。

の神学的教義は「平和主義」という名を借りた国家利己主義であって普遍的な平和の構築を裏切るものなのです。

#### V. 新安保法制の残された課題： 責任ある積極的な国際貢献のための もう一つの新しい憲法解釈

2015年9月19日未明に安全保障法制関連法案が参議院で可決成立しました。これで、1960年の旧日米安全保障条約改定以来、日米同盟関係の懸案事項であった「片務性」が、集団的自衛権の行使を合憲とする国際法と国際慣行に合った正しい解釈を採択することによって、やっと是正されることになりました。それと同時に、断片的に事が起こるたびに新たな活動とその権限を明記した特別時限立法を必要としなければならなかったというバラバラな法律が乱立していた混乱状態を是正し、安全保障法制を各々の個別立法が相互に整合し一貫性を持つ恒久法として整備されたことは、大変喜ばしいことだと考えます。<sup>43</sup>

これにより今まで日本の自衛隊の参加した国連PKO部隊はその自らの身の安全を外国のPKO部隊に守ってもらっているという屈辱と、逆に国連PKOの同僚であるべきその外国のPKO部隊の救援にも行くことが許されない、という利己的な自分勝手な拘束から解放されることになり、国際社会から日本のPKO部隊が非難されるような肩身の狭い思いをする必要もなくなりました。新しい日本の安全保障体制の歴史的な第一歩が踏み出され、新たな責任ある日本の姿が形成され始めたのです。

#### A. 憲法第9条第1項と第2項との整理・統合された 解釈へ

但し、集団的自衛権の新たな解釈を確立しても、責任ある主権国家として国際の平和及び安全を維持するために、憲法第9条第2項の「戦力」と「交戦権」という概念をどのように対処すべきかという根本的な問題が残っているのです。最もきれいな処理の仕方は同条第2項をきっぱりと削除すればよいのですが、<sup>44</sup> 憲法改正が困難である現実を踏まえれば、新たに解釈の変更をするしか他に良い策はないのも現実です。この問題を積極的に解決するために、日本の安全保障を国際の平和と安全との一環として捉えて、憲法第9条第1項と第2項を論理的に統合・整理し直す解釈の必要があると考えます。

憲法第9条第1項と第2項との解釈が統合されていないことは、1952年11月に法制局見解が最初に出た時からの根本的な問題として認識されていました。つまり、「戦力」の保持は「侵略の目的」と自衛の目的とを問わず「禁止されている」とした同上第2項の解釈と、「近代戦争遂行に役立つ程度の装備、編成を備えるもの」という「『戦力』に至らざる程度の實力」を保持して、これを「直接侵略防衛のように供することは違憲ではない」<sup>45</sup>としたことから始まった、同条第1項の下での自衛行動を容認する解釈との間にボタンの付け違いを生じ、本来、第1項と第2項は「不離一体の規範をなすと解するのが合理的なもの」であるべきだ、と当時の法制局次長高辻正己氏が述べていたのです。<sup>46</sup>

しかし、高辻氏の懸念は第9条第2項の「戦力」に関するものであり、「交戦権」に対する考察が全く欠落しているのです。したがって、同条第1項と

43 安全保障法制、前掲脚注17。

44 鈴木英輔「戦後政治の終焉へ—憲法第9条の改正の動き」、『総合政策研究』No.41号、2012年7月、関西学院大学総合政策学部研究会、45-68頁。

45 1952年11月25日法制局見解、朝日新聞、昭和27年11月26日、資料1-1 阪田雅裕『政府の憲法解釈』有斐閣、2013年、9-10頁。浦田一郎『自衛力論の論理と歴史—憲法解釈と憲法改正のあいだ』日本評論社、2012年、242-243頁。253頁(脚注80)参照。

46 浦田一郎、前掲脚注45、308頁。

第2項との全体的な解釈に関する統合性が欠如していることは、良く引用されるカール・シュミットの主権者の定義である「例外状態に関して決定を下す権利」<sup>47</sup>を持たないといわれるほどに、日本国憲法には「極限領域の概念」<sup>48</sup>が欠落しているがために、日本の国際法上の主権国としての能力を著しく損なってきたのです。碩学佐々木惣一博士が説くように、「国家は、自己の目的を達するがために如何なる行動をすることが必要であるかを、任意に定め、任意に行うものとして存在する活動体である」にも拘らず、<sup>49</sup> 自衛戦争能力の有無を判断する理解が混乱しているからです。

憲法第9条の解釈問題の内、第1項で「武力」による自衛権を認めたことにより第2項の「交戦権」をどのように取り扱うかがもっとも困難なものだと考えられてきました。憲法第9条第1項の解釈として現在までに公式見解として落ち着いてきた解釈は、自衛のための「武力の行使」を保持できる、と解釈しています。<sup>50</sup> 但し「自衛戦争」とまで切り出していないのは、文言にこだわり、「武力」を「実力」と言い換えることでその場を逃げるのと同じように、「自衛行動権」などという意味不明な概念の「創作ごっこ」をしているのが悲しい現実なのです。そこで本稿では、そのようなつまらない「ことば遊び」はもうきっぱりと止めることにして、普通の言葉で具体的に話をしましょう。

佐々木惣一教授が第1項の「戦争の放棄」に関して「国際紛争を解決する手段としては、戦争を放棄するのだから、国際紛争を解決する手段として

ではなく戦争をおこなうことは、これを放棄しない」と述べているように、<sup>51</sup> 「憲法第九条第二項の、交戦権を認めないと定めることを根拠として、同条第一項を解して、戦争は、国際紛争を解決する手段以外の手段としても、これを放棄するものと、考えてはならぬ」と戒めているのです。<sup>52</sup> しかし、そう云われても、「それならば何故に、第2項後段でわざわざ『国の交戦権は、これを認めない』としたのか、納得のゆく説明は与えにくい」と指摘されてきました。<sup>53</sup>

まして、後に「自衛のためにする戦力保持は禁止されたものではない」<sup>54</sup> という結論に到着した佐々木氏も、当初は「わが国がかくのごとく戦力の保持を放棄するのは、前示の戦争の放棄、及び武力威嚇又は武力行使の放棄という目的を達するためにするのである」と説明しており、<sup>55</sup> その理由を「軍その他戦力を保持するならば、戦争をしたり、武力の威嚇又は行使をしたりすることが、起きるかも知れぬからである」と懸念していたのです。<sup>56</sup> 但し、この見解は当時まだGHQの言語統制の下で「閉ざされた言語空間」で発表されたものであり、必ず検閲を受けていたということを理解しておくことが大事だと考えます。

国際法上、「交戦権」という名称の国家の権利は一般的に使われていないのが常識なのです。政府見解によると、交戦権とは「交戦国が国際法上有する種々の権利の総称」とであると定義しています。<sup>57</sup> その「総称」といわれる「権利」の中に含まれるものは1907年のハーグ交戦法規、戦争犠牲者の保護を

47 カール・シュミット『政治神学』、未来社、田中浩/原田武雄訳、1971年、11頁。

48 同上。

49 佐々木惣一『憲法学論文選(三)』、前掲脚注7、46頁。

50 『平成26年度防衛白書』、第II部、第1章、第2節、1 憲法と自衛権。

51 佐々木惣一『日本国憲法論』有斐閣、1949年、196頁。

52 同上、198-199頁。

53 小林直樹『憲法第九条』岩浪新書、1982年、46-47頁。

54 佐々木惣一『改訂日本国憲法論』、前掲脚注39、234頁。

55 佐々木惣一『日本国憲法論』、前掲脚注51、197-198頁。

56 同上、198頁。

57 防衛省『平成26年版防衛白書』、第II部、第1章、第2節、24 <[http://www.clearing.mod.go.jp/hakusho\\_data/2014/html/n2122000.html](http://www.clearing.mod.go.jp/hakusho_data/2014/html/n2122000.html)>

規律したジュネーブ諸条約さらに国際慣習法に含まれている権利・義務なのです。具体的には、戦時国際法と呼ばれる交戦相手国の兵士の殺害、兵器・軍事施設の破壊から海上封鎖、臨検、拿捕、占領地での軍政、捕虜としての地位と待遇、敵国領土内または敵軍の占領地帯内に存在する建物および工作物の破壊、敵国領土・占領地内での軍事情報の収集、敵国を利する行為に従事する中立国の船舶・航空機の臨検・拿捕などを執行する権利です。

当初、政府は、「憲法に禁止しておるのは戦力であって武力ではない」と主張して、自衛のための武力を憲法第9条第1項で認めるために、第2項の「戦力」を第1項の「武力」から分離させたのです。<sup>58</sup> そして、第2項の冒頭にある「前項の目的を達するため」は、第1項の「国際平和を誠実に希求」することに求められ、第2項後段の「国の交戦権は、これを認めない」とする交戦権の否認は全面的であると解していたのです。つまり、侵略戦争でも自衛戦争でもどちらにも「交戦権」は否認されているということだったのです。それは、上述したような戦争遂行に関する諸々の権利が含まれる「このような意味の交戦権」を否認したのです。自衛のための戦争は憲法第9条第1項で禁じられていない、と主張した佐々木氏も、「交戦権を認めない」というのは、「他の国家に対して、戦争に関して国際法上に存する意思の主張を為す力を用いない」<sup>59</sup> ことを言うのであり、そのことは「戦争といわれる事実行動を為さない、ということではない」<sup>60</sup> という菌切れの悪い区別を使って説明をしようと試みましたが、

あまり説得力はなかったのが実情でした。

憲法第9条第2項にある「前項の目的を達するため」という文言は、第1項の国際紛争を解決する手段としての戦争や武力行動をとらないという目的を貫徹して実現するための「戦力」の不保持であり、「交戦権」の否認であるわけです。従って、佐々木が説くように「ただ漠然と戦力を保持しないと定めたのではなく、国際紛争を解決する手段としての戦争や武力行動やに用いるものとしての戦力を保持しない、と定めた」のです。<sup>61</sup> よって「国際紛争を解決する手段としてではない、自衛のために用いるものとして戦力を保持することは、同条第2項の放棄するところではない」のです。<sup>62</sup>

ここで一つ問題が出てきます。攻撃してくるものに、どのように武力を以って自衛のために対処すべきかという問題が残るわけです。もちろん戦争をするのです。つまり、「総称」としての「交戦権」を否認したのですが、攻撃してくる相手に対峙して自衛のために武力を行使するわけなので、そのために必要な武力による敵対行為を遂行する手段・方法等を規律する国際法規に服さなければならないのは当然なことなのです。したがって、1954年3月15日の衆議院外務委員会での岡崎外務大臣の答弁にあるように「交戦権がなければ人を撃退したり人を傷つけたりすることは全然できないのだという仮定」に立つわけではないのです。<sup>63</sup> 実際に争いが起きたときに「交戦権がなければ捕虜をつかまえない」というのは「おかしいのは当然なのです」<sup>64</sup> にも拘らず、「交戦権」と呼ばれ

58 岡崎勝男外務大臣は並木委員の「自衛のための武力の行使」に関しての質疑に対して、「自衛のために武力を行使する」のであって、「憲法に禁止しておるのは戦力であって武力ではない」と述べ「自衛のために武力を使うことはさしつかえない」と答弁した。第19回衆議院外務委員会、1954(昭和29)年3月15日、外務17号。<<http://kokkai.ndl.go.jp/SENTAKU/syugiin/019/0082/main.html>>.

59 佐々木惣一『日本国憲法論』、前掲脚注51、36頁。

60 同上、71頁。

61 同上、61頁。

62 同上。

63 岡崎外務大臣の答弁、前掲脚注58、第19回衆議院外務委員会、1954(昭和29)年3月15日、外務17号。<<http://kokkai.ndl.go.jp/SENTAKU/syugiin/019/0082/main.html>>.

64 同上。

るものが具体的に、どのような様態を持っているかの追求がほとんどないのです。わずかに佐々木が「交戦する権利なのか、又は、交戦している国家が戦争について或る行動を為すという権利なのか学者の所説は一定していない」と述べているぐらいです。<sup>65</sup>

## B. 憲法第9条第2項の「交戦権」が意味すること

1978年8月16日の衆議院内閣委員会での真田秀夫内閣法制局長官の答弁によると、<sup>66</sup>「自衛のための武力行使」に相応して「自衛のための交戦権」と称すると、第2項の後段で交戦権は認めないと言っていることとの関係で、「非常に誤解を招く」ことになると説明しています。<sup>67</sup> この交戦権というのは、すでに述べたように「いわゆる国際法上交戦国が持っている、交戦国に与えられておる、占領地の行政をやるとか、あるいは敵性の船舶を拿捕するとか、そういうような交戦国に与えられておる国際法上の権利、それをひっくりめて交戦権」といっているのです。「自衛のための交戦権」を持ち出すことは、「非常に誤解を招くので」、そういう表現を使わずに、「交戦権」と呼ばれる総称の傘下にある諸々の国家の権利・義務のうち「武力による自衛」に必要な権利を練引きして「自衛のために必要な最小限度の実力の行使」の下で、これを「自衛行動権」と勝手に称したのです。<sup>68</sup> つまり、誤解を招かないように説明責任を全うすべき職責があるのにもかかわらず、その責任を放棄しているわけです。

いうまでも無く、国際法のヴォキャブラリーに「自衛行動権」などという概念も権利も存在しないのです。日本だけに通じる概念であって、その異様性は「武力」と「戦力」と「交戦権」と「集团的自衛権」とに共通な独善的な日本版「解釈論理」なのです。憲法前文に掲げた高尚な理念とは裏腹に、国際平和への貢献も自らの手を汚さない範囲で練引きをする「一国平和主義」で、日本版「国際主義・国連中心主義」の欺瞞なのです。

本来、すべての交戦国・団体が遵守すべき武力紛争時における「武力」行動遂行に関する国際規範の総称としての「交戦権」は、敵対する交戦国のいずれかの行為・行動の起因が国際法上合法であるか違法であるかに拘わらず、交戦国双方に対して同じように適用されるという現実を無視しているのです。攻めてくる相手側が「交戦権」という総称の諸々の権利を保持し行使するときに、日本の自衛隊は守る側と同じ条件で戦ってくれと相手に願いでるのでしょうか。ゴルフのコンペではあるまいし、攻撃してくる側が不利な条件を持って守る側にハンデを与えてくれるような、そんなことがあるわけが無いのです。<sup>69</sup>

もちろん、実際には「国際法上の交戦国としての待遇は日本の自衛隊だって受けるし、また、義務は守らなければならぬと思います」と答弁をする真田法制局長官は、「ただ日本の憲法の制約があるから交戦権という言葉は使わない」ことにしているという。<sup>70</sup> この理由付けは「集团的自衛権」の保持を認めるが、その行使は憲法の制約上でき

65 佐々木惣一、『改訂 日本国憲法論』、前掲脚注39、235頁。

66 衆議院内閣委員会での受田新吉委員の質疑に対する真田秀夫内閣法制局長官の答弁、第84回衆・内閣・第27号、1978(昭和53)年8月16日。  
<<http://kokkai.ndl.go.jp/SENTAKU/syugin/084/0020/main.html>>.

67 同上。

68 同上。

69 受田新吉委員：「事実、安保条約第五条には、いずれかの締約国は、日本の施政権の範囲内に武力攻撃があったら共通の危険を排除するために行動すると言うておるのですから、同じ敵軍が上陸したところで、日本軍は自衛のための実力行使。米軍の方は一緒に戦いをしながら、これは戦時国際法上交戦権の発動だ。同じところで働きながら、一方は交戦権の対象として戦時国際法規の適用を受ける、捕虜その他の扱いも皆戦時国際法規の適用を受ける、日本はそれを受けないということであって、それは日米共同行動に支障が起こるじゃないですか。したがって、戦時国際法規の適用を受けるために、いまの交戦権を認めなくとも道が開かれておることになるのですか。」

70 同上。

ないという論理と全く一貫性にかけているのです。<sup>71</sup>

不思議なことに、1981年4月14日の政府の統一見解では、「實際上、その実力の行使の態様がいかなるものになるかについては、具体的な状況に応じて異なると考えられるから一概に述べることは困難である」と綺麗ごとを言っているわけです。<sup>72</sup> 守る側の「具体的な状況」とは、攻める側の戦力とその動向をを踏まえた上での守る側が「その国のおかれた時間的、空間的環境で具体的に判断」されるものなのです。<sup>73</sup> そして守る側の「実力の行使の態様」は攻める側の戦力に対して相応せずして「自衛のために必要な最小限度の実力」の行使にはなりえないことは明白です。これが「自衛のために必要な最小限度の実力の行使」を支える「自衛行動権」といわれるものの実態なのです。まさに机上で頭の中だけで練り上げられた言語論法に過ぎないのです。まして、「わが国が自衛権の行使として相手国兵力の殺傷と破壊を行う場合、外見上は同じ殺傷と破壊であっても、それは交戦権の行使とは別の観念のものである」と詭弁を使う異様な態度に言葉を失います。<sup>74</sup> そこには、一般に戦争法とか戦時国際法と呼ばれる戦争遂行に関する権利・義務を規定している法規範に交戦当事国双方は服さなければならない、という現実を無視しているのです。

1954年3月15日の衆議院外務委員会で岡崎外務

大臣が「法律とか、国際法とかいうものは、国のため、人間のために存在しているのであって、それが何でもかんでも人間を縛ってしまうという考えではない」という点に注意を喚起したことを思い出すべきなのです。<sup>75</sup> 今までの政府統一見解は法理論としては、無味乾燥な言葉の分析に終始する統語論的修辞学に基づいており、論理が堂々巡りする循環論法に過ぎないのです。事実上の「再軍備」を憲法第9条の中で正当化しなければならないという組織上の使命があったことは十分理解できるとしても、言葉の分析と言葉相互間の整合性に囚われ、実際に起きている政治状況の変更を無視し組織の創り出した解釈の一貫性を大事にして来た結果なのです。<sup>76</sup> 1952年11月25日の法制局見解に象徴される吉田総理の意向を組み入れた「戦力」の保持は禁止されているという佐藤達夫法制局長官の「非武装平和主義」の呪縛に囚われて、身動きができなくなった結果が「別の観念」論なのです。これこそが日本の「一国平和主義」の源流なのです。そんな論理をあたかも形が崩れないように冷凍したケーキのごとく大事に抱えているのです。<sup>77</sup>

このような自らを袋小路に押し込めるような神学的原理主義を排除して、開かれた主権国家として国際社会で責任ある行動と貢献が出来るように憲法第9条第2項の解釈を第1項の解釈と整合性を持つものにしないとはならないのです。この新たな作業のために、もう一度碩学佐々木惣一氏の

71 阪田雅弘『政府の憲法解釈』、前掲脚注45、65頁：「国際法上の権利を『保有』はしていても、国内法によって国家がその権利を『行使』することに制限を加えている例であるが、そのことに何ら矛盾、不整合はない。」この論理に従えば「交戦権」という言葉も、「戦時国際法」という言葉も使用して差し支えないはずです。

72 「衆議院議員稲葉誠一君提出鈴木内閣の憲法についての考え方に関する質問に対する答弁書」、衆議院第95回、内閣衆質94第18号、1981(昭和56)年4月14日。<[http://www.shugiin.go.jp/internet/itdb\\_shitsumonansf/html/shitsumon/b094018.htm](http://www.shugiin.go.jp/internet/itdb_shitsumonansf/html/shitsumon/b094018.htm)>

73 これが「戦力」の基準と定義されたのが1952年11月25日の法制局見解です。前掲脚注45。

74 『日本の防衛—防衛白書』防衛省、平成23年版(2011年)、146頁。<[http://www.clearing.mod.go.jp/hakusho\\_data/2011/2011/index.html](http://www.clearing.mod.go.jp/hakusho_data/2011/2011/index.html)>.

75 第19回衆議院外務委員会、1954(昭和29)年3月15日、外務17号。<<http://kokkai.ndl.go.jp/SENTAKU/syuguin/019/0082/main.html>>.

76 鈴木英輔「政策決定への理論」、前掲脚注10、65-92頁参照。

77 高橋昌之が単刀直入に断言しています。「そもそも内閣法制局がどんなところなのか、私はこれまで外交、安全保障政策の記事を書く度に取材してきたので、その本質をよく知っています。一言で言えば、彼らは国家、国民がどうなろうと関係なく、自分たちが積み重ねてきた憲法解釈を守りたいだけの『官僚中の官僚』なのです」と。「高橋昌之のとおき『集団的自衛権行使：元法制局長官を利用して反対する朝日、毎日の姑息さ』2013年8月24日、「産経ニュース」、4頁。<<http://sankei.jp.msn.com/politics/news/130824/plc13082418000011-n4.htm>>、同上、2013年10月5日、「続・集団的自衛権をめぐる朝日、毎日の報道はやはりおかしい」。<<http://sankei.jp.msn.com/politics/news/131005/plc13100512000004-n1.htm>>

「自衛戦争・自衛戦力合憲」論を紐解くことで得るものは大きいと考えます。佐々木氏は第1項にある「戦争」や「武力行使」を以下のように説明しています。

憲法第九条第一項では、国家は国際紛争を解決する手段としての戦争をせず、国際紛争を解決する手段として武力による威嚇または武力行使をしない、という態度を採ることを定めている。かかる態度をとることが第九条第二項にいわゆる「前項(第一項)の目的」である。……第一項で戦争をしないとすることは、国際紛争解決の手段としての戦争をしないとするのであるから、第二項で、第一項の戦争をしないという目的を達するために、戦力を保持しない、とする場合のその戦争が第一項で放棄されている戦争、すなわち国際紛争解決の手段としての戦争であること、法規解釈の論理上当然である。ゆえに自衛手段としての戦争に用いるものとしての軍備を有することは、憲法上許される。<sup>78</sup>

さらに、第2項の「戦力」については以下のように処理しています。

国家としては、自己の存立を防衛するの態度をとるの必要を思うことがあろう。これに備えるものとして戦力を保持することは、国際紛争を解決するの手段として戦力を保持することではないから、憲法はこれを禁じていない。このことは、わが国が世界平和を念願としている、ということと何ら矛盾するものではない。<sup>79</sup>

佐々木氏の上記の見解はGHQの言論統制が解除された後のものです。「閉ざされた言語空間」から解放された発言はより明瞭に自らの信念を表現し

ているのです。同じような主旨の見解は、砂川事件の最高裁の補足意見で田中耕太郎判事も「平和を愛好する各国が自衛のために保有した利用する力は、国際的性格のものに徐々に変質してくるのである。かような性格をもっている力は、憲法9条2項の禁止しているところの戦力とその性質を同じうするものではない」と述べているのです。<sup>80</sup>

以上のような解釈の基になる根拠を第2項にある「交戦権」との整合性を論理的につけるためには、第2項の「交戦権」を第1項で放棄されている「戦争」や「武器の行使」と同じ次元で考えるべきなのです。つまり、第2項で認められていない「交戦権」は、第1項で禁じられている「戦争」や「武力の行使」に係わるものであって、自衛手段としての戦争や国連決議による集団安全保障の一環としての強制措置としての武力の行使の遂行にまつわる交戦権は認められている、と理解することが合理的なのです。砂川事件の田中耕太郎判事の補足意見でも「字句に拘泥しないところの、すなわち立法者が当初持っていた心理的意思でなく、その合理的的意思にもとづくところの目的論的解釈方法は、あらゆる法の解釈に共通な原理として一般的に認められているところである。そしてこのことはとくに憲法の解釈に関して強調されなければならない」と注意を喚起しています。<sup>81</sup>

このように憲法第9条第2項にある「交戦権」を第1項で禁じられている「国際紛争を解決する手段として」の「戦争」や「武力による威嚇又は武力の行使」に対応する「交戦権」は第2項で否認されているが、自衛のための「交戦権」は当然のこととして否認されていないのです。まさに佐々木博士が述べるように「憲法はその範囲を限定して放棄している」のです。<sup>82</sup> 従って、「国際紛争を解決する手

78 佐々木惣一「再軍備問題と憲法(3) 憲法第九条で許される」『朝日新聞』1951年1月21日。

79 佐々木惣一『改訂日本国憲法』、前掲脚注38、519-520頁。

80 砂川判決、最高裁判所 昭和34年(あ)第710号、昭和34年12月16日 大法廷 判決補足意見。  
<<http://www.cc.kyoto-su.ac.jp/~suga/hanrei/96-3.html#tanaka-hosoku>>。

81 同上。

82 佐々木惣一、『憲法學論文選(三)』、前掲脚注7、31頁。

段としてでなく、戦争をし、武力による威嚇をし、武力を行使することは、憲法はこれを放棄していない」のです。<sup>83</sup> 何故ならば、すでに述べたように、自衛のために武力行使を以って国を防衛する、ということは、実際には兵器・武器を以って攻撃相手と戦火を交える、ということであり、国際法上は武力抗争の直接的当事者の開戦行為の合法性や違法性にはまったく関係なく、交戦当事国双方は、戦争状態にあるときに、そこに従事する人・組織の全てを戦時国際法又は現在の「武力紛争法」と呼ばれる法規範(jus in bello)に服させなければ成らないのです。<sup>84</sup> これが佐々木博士の説く「戦争という事実行動」<sup>85</sup>を規律する法規範に服することは、「他国に対して。戦争に関して国際法上存する意思の主張を為す力」という意味の「交戦権」とは違うものである、<sup>86</sup>と理解すれば、佐々木博士の戦争する「行動」と戦争の「意思主張」との区別が具体的な意味を持つわけです。

この戦時国際法と対になっているものが戦争自体の合法性・違法性を決める「戦争権」とも云うべき戦争又は武装兵力の行使に訴えることが許される条件を規定する法規範(jus ad bellum)で、これが佐々木博士の言う「戦争に関して国際法上存する意思の主張を為す力」なのです。<sup>87</sup> 現代国際秩序の下では、国連憲章第2条第4項での武力行使の禁

止と、その例外事項である自衛権の行使(第51条)と国連決議による強制措置(第42条)がその核心的要素をなしています。<sup>88</sup> もちろん、「戦争」事態は違法なものとなりましたから、昔のように国家の戦争を行なう権利は現在の国際法秩序ではなくなりました。したがって、もう戦時国際法の必要はなくなったと明言する国際法学者もいたくらいです。<sup>89</sup>

しかし実際には、「戦争」という言葉を使う、使わないに関係なく武力抗争は発生します。ひと昔前でも。不戦条約の下で戦争が禁止されたことを受け、「戦争」という言葉の使用を避けて「北支事変」から始まり「上海事変」を加えて「支那事変」と呼んでいたのです。<sup>90</sup> 事実、今でも地球上のどこかで戦争は起きているのです。その戦争状態での軍事活動を規律するのが戦時国際法であり、当然のこととして自衛隊はその国際法規範に服するのはです。<sup>91</sup> そもそも戦時国際法の基本的な目的がどこにあるかといえ、戦争の悲惨さ・犠牲・危害を出来る限り避け・軽減するために戦争遂行の行為・行動を規制したのです。国連憲章に基づく「戦後国際秩序」では「戦争」という言葉が使用されなくなったので、戦時国際法の代わりに「国際人道法」と呼ばれる理由がそこにあるのです。<sup>92</sup>

自衛隊はその本来の国防という任務の遂行に関

83 同上、31-32頁。

84 真山 全「自衛権行使と武力紛争法」、村瀬信也 編『自衛権の現代的展開』、東信堂、2007年、201-224頁参照。

85 佐々木惣一、『憲法学論文選(三)』、前掲脚注7、71頁。

86 同上。

87 同上。

88 Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1996, p. 226, 244, para.37.

89 当時の柳井俊二外務省条約局法規課長の答弁：「したがって、もし交戦権という言葉が伝統的な国際法で考えられておりました戦争を行う権利、あるいは戦争状態に入ったときの国家の権利という趣旨で用いられるといたしますならば、わが国の憲法では戦争を放棄しているわけでございますし、国連憲章でも禁止されているわけでございますから、かかる意味の交戦権というものはないと言わざるを得ないと思います」。衆議院内閣委員会での受田新吉委員の質疑に対する柳井氏の答弁、第84回衆・内閣・第27号、1978(昭和53)年8月16日。前掲脚注66。

90 北博昭『日中戦争—軍法務局文書から見た挙国一致体制への道』中公新書、1994年、2-19頁。

91 村瀬信也、「はしがき」、村瀬信也編、前掲脚注84、iv頁：「国連憲章では戦争概念が止揚され、平時に一元化されたとも言われるが、自衛権行使が武力衝突を前提としている以上、武力紛争法の適用は不可避となる。」

92 真田法制局長官は「日本の憲法の制約がありますので、われわれは交戦権という言葉を使わないわけなんですけれども、事実上戦闘状態に入ったという場合には、いまの道義的観点からする捕虜の扱いとか、あるいは市民に対する扱いとか、いまの害敵手段の制約とか、そういうものは適用がある。何も交戦権の有無がそうメルクマールになっておるわけじゃなくて、戦闘状態に入った上は、いま言ったような趣旨から、そういう戦時国際公法は適用があるというふうにお考えになって結構だと思います」と答弁しています。衆議院内閣委員会、前掲脚注66。

してジュネーヴァ諸条約に代表される戦時国際法に服す義務が課されているわけです。その具体的な結論は自衛隊は軍隊であり自衛官は兵士なのです。日本だけが自衛隊は軍隊ではない、と主張して、自衛官の身分を危険にさらけ出しているのです。<sup>93</sup>

もちろん、佐々木のように、憲法第9条を「戦争を放棄した日本の世界的使命」として、世界の平和に積極的に貢献するために「自らの自己の活動を限定し、戦争をしないといふ風に、放棄している」のであって、「単に、わが国が戦争の惨害を逃れたい、といふようなことのみから出て、戦争を放棄」しているわけではなく、「世界の平和の実現に役立つ」ために「先ずわが国自身が戦争を放棄」しているのである、と主張した時もありました。<sup>94</sup> しかしこの主張は国防を放棄し「非武装平和主義」に徹することと同じなのです。この見解の発表は言論統制がしかれていた「閉鎖された言語空間」の時代ですので、佐々木の後の見解と齟齬をきたしているのです。すなわち「自衛のためにする戦争や武力行動は、憲法第九条第一項により禁ぜられておるのではない」のですから、<sup>95</sup> その自衛権を発動して武力を行使することは、まさしく攻撃してくる敵国と交戦状態に入ざるを得ないわけで、日常の言葉を使えば、戦争をせざるを得ないことなのです。ですから佐々木氏自信も、「自衛手段としての戦争に用いるものとしての軍備を有することは憲法上許される」と結論を下しているのです。<sup>96</sup>

つまり、憲法第9条第2項での「戦力」とは、佐々木博士が説くように「同条第一項で放棄している戦争や或は武力行動、詳しく言うと、国際紛争を

解決する手段としての戦争や武力行動やに備えるものとしての戦力である。従って、同項のいう『戦力を保持しない』というのは、第一項で放棄した戦争や武力行動に備えるものとしての戦力の保持をしないというのである。ただ単に戦力を保持することをしない、というのではない」のです。

しかし晩年には、佐々木氏は、憲法第9条の戦争放棄を規定したことは「決して日本だけが守るべき規定」ではなく、他の国々に対しても「戦争放棄という意志を、理想を、進んでは実際上の行動をとるように」日本が働きかけることが「世界生活理想に対する日本国民の憲法上の責務」だと説いていました。<sup>97</sup> もちろん、「戦争放棄」の規定は憲法第9条第1項であり、ケロッグ・ブリアン条約から国連憲章第2条第4項にまでつながっているものです。しかし、世界の平和は一国だけが平和であれば実現し得るものではなく、他の国々も同じように平和を念願することを必要とします。よって、自国が他国の侵略を受けた場合に、それに対抗して自国を守ることは、同時に他国を守ることになり、他国の防衛に協力することは自国を守る所以でもあるのです。

## VI. 平和の創造へ

「平和主義」は一樣ではないのです。無政府主義に繋がる絶対平和主義から私的、公的平和主義の分岐論を通じて最後には例外として暴力手段に訴えることを許容する平和優先主義など平和主義は多様です。それでも、平和主義論者に一般的に共通なのは、「平和主義」と「非平和主義」のごとく、あたかも「平和的手段」と「非平和的手段」との間に

93 中野渉「安倍首相の自衛隊『我が軍』発言、何が問題なの?」、『ハフィントン・ポスト』紙、2015年3月25日。真田法制局長官の答弁：「自衛隊も外国からの侵略を排除するということを任務としておるという点をとらえれば、そして、そういう点に着目してそれを軍隊と言うのなら、自衛隊もそういう任務を持っているのですから、軍隊と言っても差し支えないだろうという表現でお答えしているわけなので、本心から言うと、そういう言葉は実は使いたくないのです。」衆議院内閣委員会、前掲脚注66。

94 佐々木惣一、「世界平和と日本」『朝日評論』、1949年11月号、184-185頁。

95 佐々木惣一『憲法学論文選』、前掲脚注7、56頁。

96 佐々木惣一「再軍備問題と憲法 (3) 憲法で許される」『朝日新聞』、1951年1月21日。

97 佐々木惣一「世界の進歩に対する日本国民の責務と日本国憲法」、『世界』1959年1月号。

何らの継続性がないことです。一般に「戦争」は「平和」との反語として理解されており、「平和」に対峙する概念と見なされています。あたかも、そのような二つの概念が別々に存在しているように考えられていること自体に問題があるのです。<sup>98</sup>「平和主義とは、平和的手段を持って平和という目的を達成しようとする主義主張」であり、「平和的手段」とは「非暴力手段」のことだと断定するとき、<sup>99</sup>そこには、国家が「暴力行使という手段に支えられた、人間の人間に対する支配関係である」<sup>100</sup>という認識は全くないのです。マックス・ヴェーバーの言うように、「政治が権力——その背後には暴力が控えている——というきわめて特殊な手段を用いて運営されるという事実」<sup>101</sup>を理解すれば、平和主義者の提案する「非暴力戦略」の「市民的防衛」の実態が察しられます。「市民的防衛」とは市民が「集団行動として行う非暴力抵抗」であって、その「非暴力抵抗」は軍隊ではなく市民が主体となって「侵略軍を国境の外で撃退するのではなく、国境の中で撃退するという戦略をとる」ものなどと机上の空論を夢見ているに過ぎないのです。<sup>102</sup>この戦略を遂行する具体的な方法は何かといえば、「パレードや監視のような非暴力的プロテスト、ボイコットやストライキのような非協力的、非暴力的占拠や第二政府の樹立のような非暴力的介入」があると説明されています。<sup>103</sup>しかし、これら列举されたものの方法を見ても、ある特定の指導者が不在のままに、組織化されていない烏合の衆だけでは実行に移すことができないものばかりです。国防戦略を遂行するためには、たとえそれが市民の手によって行われるものであっても、ある一定の組織と指

導者を必要とするのです。まさに政治組織の形成と政治的支配権力の掌握です。そこでの決定的な手段は暴力であるという事実はたとえ市民的防衛集団でも避けられない現実なのです。

いかなる暴力も、いかなる状況でも拒否するということは、暴力を勝手に行使する相手に屈することであり、無抵抗以外の手段をとらなかったという無作為が招く結果に関心になることです。政治においては、暴力こそが決定的な手段であるということを見逃しているのです。政治は権力の行使であり、その背後には暴力が控えているのであって、「倫理」の問題はこの権力の行使に関する目的と、その手段との間の緊張関係をどのように捉えるかに尽きるのです。なぜならば、政治には「暴力によってのみ解決できるような課題がある」からです。<sup>104</sup>にもかかわらず、すべての暴力の行使を非道徳的であると拒否するものは、自らの手を汚さずに済ますという「綺麗ごと」でしかないのです。しかも暴力の行使の決断とその遂行の責任を「非平和主義者」と批判する他人に転嫁するということです。「若者を戦場に送るな！」と叫びながら平和主義を主張する人たちは、日米安保条約の下で若いアメリカ人兵士が日本の防衛戦争に参加するという現実には全く何の関心も払わないという利己的で身勝手な精神構造に気が付かないのです。<sup>105</sup>

敗戦後70年、「非武装平和主義」などという空想から覚醒して、独立国として、他人任せではなく、自ら主体的に自国の防衛を責任をもって自らの手で担う決意とそれに見合う努力をするときが今来たのです。

98 鈴木英輔「内閣法制局の『集団的自衛権』に関する解釈を超えて」、前掲脚注34、29—31頁参照。

99 松元雅和『平和主義とは何か—政治哲学で考える戦争と平和』中公新書、2013年、6頁。

100 マックス・ヴェーバー『職業としての政治』脇 圭平訳、岩波文庫、1980年、10頁。

101 同上、85頁。

102 松元雅和、前掲脚注99、166頁。

103 同上。

104 マックス・ヴェーバー、前掲脚注20、100頁。

105 佐伯啓思『従属国家論—日米戦後史の欺瞞』PHP新書、2015年、131頁：「平和主義を掲げながら米軍を駐留させ、他国との交戦になれば、米軍を頼みにするという欺瞞が出てくるのです。」