

公述原稿

0 はじめに

弁護士の水上貴央でございます。本日は大変貴重な公述の機会をいただき感謝いたします。

本委員会で審議されております「いわゆる安保法案」につきましては、様々な論点がございますが、私は法律家という立場から、限られた時間ではありますが、本法案の問題点についてお話させていただきます。

本法案は11もの関連法案の変更を含むものであり、法的にも実に多岐にわたる論点が存在いたしますが、特に私が重要だと考えるのは、存立危機事態防衛による集団的自衛権行使、後方支援、外国の武器等防護等における自衛官の武器使用の3つの行為対象です。

そして、この3つについて、違憲か合憲か、法律的に適切か、政策的に妥当かという3つのレベルから評価が可能です。すなわち配布資料1の1頁のような3×3の論点が存在しています。

1 存立危機事態防衛

まず、存立危機事態防衛と言われる集団的自衛権については、多く

<資料 4 >

2015.09.16 水上貴央

の方が違憲の問題を指摘しています。ポイントは、我が国が、武力の行使をする際の要件として、相手国からの我が国に対する武力攻撃が必要条件か、という点にあります。この点について政府は、我が国に対する武力攻撃が無くても、我が国の存立が脅かされ他に方法が無いような場合、すなわち新三要件が満たされる場合には、限定的に武力の行使ができ、かつこのような解釈は、昭和 47 年の政府見解等からも導きえると主張しています。

しかし、少なくとも現在の政権が成立する以前には、このような考え方は我が国の憲法秩序を前提にする法体系上取られておらず、現在の政府が武力行使の要件について基本的な考え方を変更したことが明らかです。

我が国防衛の中核的法律である現行自衛隊法第 76 条 1 項では、我が国の自衛権行使の対象は「我が国に対する外部からの武力攻撃」であると明確に定義されており、同第 88 条にも、防衛出動時に行使可能な武力の行使は「我が国を防衛するため」のものであると規定されています。このように規定されているのは、まさに、このように規定しなければ、違憲だと考えられてきたからです。

また、今政府が主張するように、限定的な集団的自衛権であれば行

<資料 4 >

2015.09.16 水上貴央

使できるという考え方は、過去において何度も国会質疑において提起され、そのたびに、法の番人たる内閣法制局が、現行憲法上、そのような考え方はとり得ないと否定してきた見解です。

時間が無いため詳細には論じられませんが、例えば平成 16 年の第 159 回国会において、安倍総理自身が、必要最小限の武力行使とは、数量的な概念であってこの範疇の中に入る集団的自衛権は行使できるのではないかと質問をしたのに対して、秋山内閣法制局長官は、我が国に対する武力攻撃が無いのに武力の行使をすれば、自動的に、必要最小限の武力行使とは言えなくなるので、我が国に対する武力攻撃という要件は、まさに必要条件であるという趣旨の答弁をしています。詳細は資料 2 につけておきますのでご覧ください。

このように、本法案で行使可能となる限定的な集団的自衛権行使については、従来からの法体系上明確にできないものとされており、過去の国会答弁でもはっきりと必要最小限度の武力行使とは言えず、違憲であるとの解釈が確定しているものです。したがって、確定的に違憲であるとの解釈を変更するということは、基本的論理の変更を伴う憲法解釈の変更であって、これは憲法改正なくしては許されません。基本的論理の変更は憲法改正なくしてできないということは、

<資料 4 >

2015.09.16 水上貴央

本国会における横畠長官の答弁でも明確にされています。

さらに、付言すれば、本参議院の質疑により、集団的自衛権については立法事実すなわち「本法律を作る必要性・理由」が無いことが明確になっています。もっともよく用いられたホルムズ海峡の事例は、現在具体的には想定できないことをつい 14 日に総理はお認めになりました。存立危機事態の認定には少なくとも閣議決定が必要ですが、日本海有事で米国艦隊がいきなり他国から砲撃を受けたという場合には、そのような時間的余裕は無く存立危機事態防衛ではこの攻撃を防げません。我が国に向けたミサイルであれば個別的自衛権の対象です。そう考えますと、少なくとも、この国会において政府が説明したような限定的集団的自衛権の立法事実は存在せず、立法事実が無ければ法律制定の基礎を欠きますので、政府がどうしてもこの法案を通そうとするなら、次期国会までに明確な立法事実について整理すべき状況にあります。

以上より、限定的集団的自衛権行使を認める法案を通すことは、憲法解釈上も違憲であり、立法事実の点からも必要性を欠きます。

2 後方支援

次に後方支援の問題です。後方支援とは、国際法上の一般名詞を用

<資料 4 >

2015.09.16 水上貴央

いれば、兵站活動ということになりますが、中でも特に、この法案が、世界中の、戦闘地域に隣接する「現に戦闘が行われていない現場」で、発艦準備中の戦闘機に弾薬の補給等まで行えるようにしていることから、この行為が武力の行使そのものではないとしても、武力行使に密接な準備行為であるなどその一体性が認められかねないものとして憲法第 9 条に反するのではないかが問題となります。

そして、9 月 10 日の大森元法制局長官の参考人質疑において、当時の法制局が、このような事案については典型的な一体化事例と考えていたことが明らかになっています。武力行使との一体化論とは、他国の行う武力の行使に対する兵站行為であったとしても、それが武力の行使と密接な準備行為である場合などには、なお憲法第 9 条との関係で違憲となるという考え方であり、先の事例のようなものまで武力の行使そのものではないから一体化していないなどと考えるのであれば、もはや一体化論そのものを放棄したのに等しく、やはり憲法解釈の基本的な枠組みを変更してしまっており、違憲です。

さらに、政府は、後方支援について驚くべき答弁をしています。すなわち、日本が攻撃される側になった場合で、先の事例、A 国が日本に戦闘機で武力攻撃をし、攻撃後直ちに日本の領海のすぐ外側の公

<資料 4 >

2015.09.16 水上貴央

海上で B 国から弾薬の補給を受け、再び日本に向けて飛び立つという事例において、我が国は B 国補給艦に対しては個別的自衛権を行使できないとされたのです。詳細は資料 2 をご覧ください。

これは、我が国の側が、B 国の立場になることをこの法案が予定しており、その場合の補給活動を武力行使と一体化していないと強弁するためには、我が国としても B 国の当該補給行為を自衛権の対象となる武力の行使とは認められないからです。

しかし、少なくとも先の事例では、B 国補給艦は A 国による武力攻撃に対する密接な準備行為をしており、国際法上交戦国のする兵站と評価される以上、国際法上は当然 B 国自身が交戦国と見做され、B 国補給艦は軍事目標として攻撃の対象となります。

それにもかかわらず、政府は B 国補給艦に自衛権を行使できないと言います。これは、我が国が、本法案によって、全世界で他国の兵站活動を肩代わりするために、自国防衛を犠牲にしたことに他なりません。政府自身がいうように、現代の戦争は、一国が一国を攻めるとは限らないのであって、複数国による共同作戦が行われたときに、武力攻撃と密接な兵站活動を放置しなければならないのでは、我が国の防衛に責任を持つことなどできません。

政府が、東アジアの安全保障環境に危機意識を持ち、国民の生命・財産・幸福を守り、自国の防衛を十全なものとしたいと真に考えているならば、なぜ中東を含む全世界において兵站を行えるようにして防衛能力を分散させ、さらに自国の個別的自衛権を制限せざるを得ないような法案を通そうとするのでしょうか。我が国政府は、どこを見て立法をしようとしているのでしょうか。

3 自衛官の武器使用

本法案の中でも、もっとも深刻な問題をはらむ規定が、自衛隊法第95条の2の自衛官の武器使用です。

本法案では、他国の武器等を防護するために自衛官が武器を使用することができるかとされていますが、この他国の武器等には航空機や艦船が含まれており、自衛官個人がアメリカのイージス艦を武器を使って守るといふ、およそ信じられない条文になっています。

このような明らかに不合理な条文となっているのは、この行為を組織的に行えば、まさに我が国が他国軍隊を守ることになり、明らかに集団的自衛権を認めていることになって、確定した憲法解釈に反してしまうからです。しかし、法文上の主語を自衛官にただけで、その実態は変わらないのに、憲法問題が無くなるわけがありません。

<資料 4 >

2015.09.16 水上貴央

武器等防護に基づく武器使用という名の反撃は、新三要件の縛りも無く実施されるのであり、まさにフルスペックの集団的自衛権に他なりません。

以上より、この条文は、明確な違憲条文であり、必ず削除しなければなりません。

さらに、このような不合理な規定をとったことによる一種のしわ寄せは、自衛官に向けられます。すなわち、本条文の主語は自衛官ですから、例えば他国の武力攻撃が民間船を盾に行われた場合などにおいて、万一不当な武器使用を行い、民間人等を死なせてしまった際には、その責任は自衛官個人が負うこととなります。自衛官には自衛隊法122条の2で上官の命令に従わなければ罰則が科せられますから、自衛官は、上官の命令に従う任務の中で、誤って不当な武器使用をしてしまっても、個人責任を問われるのです。これは、我が国の防衛を担ってくれる自衛官に対して、あまりにひどい規定です。このような不合理な規定となっているのは、政府が、正面から憲法上の問題を議論し、憲法改正を含む責任ある提案を行うことなく、小手先の法改正で、実質的に集団的自衛権を行使しようとするからです。

4 まとめ

<資料 4 >

2015.09.16 水上貴央

以上より、本法案が違憲の問題を複数抱えているだけでなく、法律上も一種の欠陥法案であって、我が国の自衛権を制約し、自衛隊にしお寄せを与える不当な帰結を招くものであることが明らかです。

私自身は、我が国防衛の重要性は理解しますし、そのために十分な対応を行うべきと考えますが、だからこそ、今の法案を本国会で通すべきではありません。

なにより、この法案は、政府の説明自体とも、その内容が異なっています。法文上は、国際法上違法な戦争の支援も禁止されず、新三要件の全てが明確に武力行使の要件とはなっておらず、後方支援における地理的限定も実施行為の縛りも不十分です。

資料 3 に、政府の説明を前提にすれば、せめて法文はこのようにあるべきだという法文案を付けました。例えば政府は、新三要件における「必要最小限度性」という基準を再三述べていますが、その記述は現在の法案にはありません。また政府は、この法案を戦争法案と言われることを頑なに拒みますが、違法な戦争には加担しないとの規定もありません。政府が国民の納得を得ようとするならば、最低限、国民への説明と法文の内容を一致させて次国会で改めて法案を出しなおすことが必要です。

<資料 4 >

2015.09.16 水上貴央

国会は、立法をするところです、政府に白紙委任を与える場所ではありません。ここまで重大な問題が審議において明確になり、今の法案が政府自身の説明とも重大な乖離を生じさせているにもかかわらず、唯々諾々と政府の言うままに法案を通してしまうのでは、国会の存在意義などありません。それは、民主主義ではありません。

参議院は良識の府です。欠陥法案ともいうべき本法案を、それが審議において明らかであるのに無理やりに通すことは、参議院がその良識を放棄したと国民に対し宣言するに等しい行為です。60日ルールを使われたら参議院の存在意義がなくなるなどという方がいますが、参議院がその良識を放棄してしまったら、それこそ参議院の存在意義など国民は決して認めません。

今こそ、参議院議員の先生方の良識に期待し、我々はそれを注視していることを申し上げ、私の意見とさせていただきます。

ありがとうございました。