

令和 3 年 6 月 4 日現在

機関番号：13901

研究種目：基盤研究(B)（一般）

研究期間：2018～2020

課題番号：18H00794

研究課題名（和文）日本国憲法第9条における専守防衛法理の研究：自衛権論を超えた安全保障論

研究課題名（英文）A Study of the Exclusive Defense Doctrine in Article 9 of the Japanese Constitution: New Security Policy beyond the Right of Self-Defense

研究代表者

山形 英郎（YAMAGATA, Hideo）

名古屋大学・国際開発研究科・教授

研究者番号：80222363

交付決定額（研究期間全体）：（直接経費） 3,700,000円

研究成果の概要（和文）：2015年集団的自衛権を容認する安全保障法が成立した。憲法学や政治学において自衛権をめぐって大きな議論が生じた。しかし、自衛権に関する理解が十分でなかった。国際法上の自衛権は国連憲章第2条4項が禁止する武力行使の違法性阻却事由である。同条は国際関係における武力を禁止している。専守防衛を国是とし、自衛隊の海外派遣を行わないことを基本原則とする以上は、自国内での防衛行動は他国に対する武力行使とはならず違法性はない。したがって、専守防衛は国際法上自衛権を必要としない。自衛権は他国への武力行使を前提としており、専守防衛理念と矛盾する。自衛権なき防衛政策こそ検討すべきであることを明らかにした。

研究成果の学術的意義や社会的意義

我が国は自衛権を保持し、それに基づき専守防衛のための実力部隊として自衛隊を創設したと説明されてきた。また、集団的自衛権をめぐっても自衛権がなければ国防が不可能であるとの前提で議論されてきた。しかし本研究において、専守防衛を厳守する限りは、国際法上の自衛権を根拠とする必然性はないことを明らかにした。従来の憲法第9条の解釈論にはなかった新しい視点を吹き込むことに成功した。こうした発見は、憲法学に対して貢献を行ったばかりにとどまるものでない。国内における武力行使という問題点は国際法でも十分議論されておらず、国際法分野においても意義深いものである。

研究成果の概要（英文）：In Japan, the Defense Related Law lifting the ban on collective self-defense was enacted in 2015. There was a big debate over the right of self-defense among constitutional law and political science scholars. In international law, use of force is prohibited against another State in international relations in Article 2 (4) of the UN Charter and the right of self-defense is a circumstance to preclude illegality of use of force. Under the national policy of “defensive action only” not to deploy the Self-Defense Forces overseas, military action for national defense within the Japanese territory is not illegal because use force against other countries is not involved. Therefore, exclusive defense policy does not require the right of self-defense in international law. The right of self-defense allowing the use of force against another country contradicts the idea of exclusive defense policy of Japan. It is necessary to consider defense policies without employing the right to self-defense.

研究分野：国際法

キーワード：日本国憲法第9条 集団的自衛権 個別的自衛権 専守防衛 武力行使 国連憲章

## 様式 C - 19、F - 19 - 1、Z - 19 (共通)

### 1. 研究開始当初の背景

#### (1) 集団的自衛権容認

2014年、安倍内閣は集団的自衛権容認に踏み出し、2015年関連する国内法規定の改正のために安全保障法制を成立させた。その際、憲法学や政治学などからさまざまな議論が巻き起こったが、議論の中心は、憲法第9条における自衛権行使の限界についてであった。つまり、個別的自衛権は行使できるが、集団的自衛権は行使できないと言い続けてきた政府の方針転換について、立憲主義から批判が集中した。

#### (2) 国際法からの疑問

憲法第9条を中心とした上記の議論については、国際法からすれば、若干の違和感を抱くことになった。国際法上の自衛権は、そもそも違法性阻却事由であり、他国への武力行使を法的に正当化するための法理である。武力行使は、一般的には、正規軍の海外派兵を意味する。したがって、自衛権は海外派兵を合法化する法理論である。しかし、従来、政府は海外派兵を行わず専守防衛に努めると明言していた。時々、海外基地攻撃が議論に上がることもあったが、専守防衛という政策は固持されてきた。専守防衛のための防衛行動は、日本国領域内(あるいは公海上)で可能な行為となる。海外への武力行使を行わないのであれば、そもそも自衛権(他国への武力行使を正当化する権利)を持ち出す必要があるのかという疑問である。つまり、専守防衛と自衛権は相容れない側面を有しているのではないかという疑問である。国際法上、国内での武力行使のみが想定されている専守防衛は原則禁止されておらず、違法性阻却事由である自衛権を援用する必要がないと考えられるからである。

### 2. 研究の目的

国際法上の自衛権を我が国の防衛原則である専守防衛の観点から見直しを行い、第9条の解釈に新たな視点を導入することである。我が国を防衛する権利として自衛権が持ち出され、自衛隊が創設され、今や集団的自衛権までも行使可能とされているが、第9条が専守防衛を国是として定めているのならば、集団的自衛権のみならず、個別自衛権も不要であるはずである。自衛権論を超えた安全保障法政策を検討することを目的としている。憲法第9条を、国際法の観点から再解釈しようという試みである。

### 3. 研究の方法

研究分担者には、国際法研究者1名と憲法研究者1名を加え、憲法学の観点から従来の憲法第9条論を総括し、我が国における平和主義を研究するもの(奥野)、憲法における専守防衛を国際法から検討するもの(山形)、自衛権によらない自衛隊の海外派遣の例であるPKOなどの国際協力を検討するもの(桐山)に分かれて、それぞれのテーマを研究する。研究課題は以下のように整理できる。

(1) 日本国憲法上、専守防衛論をどのように位置づけることができるか、そして日本国政府の言説を分析しながら、自衛権と専守防衛とのリンクがどのように形成されてきたかを明らかにする。(2) 国際法上の武力行使禁止原則から、自衛権に依拠しない専守防衛論を模索する。自衛権が、国際法上禁止されている武力の行使に対する違法性阻却事由であることを確認し、武力行使禁止原則の下で、国内における武力行使が禁止されていないことを立証し、自衛権に依拠しなくとも、国内での軍事行動が許容されていることを明らかにする。(3) 専守防衛と対立する概念である自衛隊の海外派遣は、自衛権によらない場合も存在する。国連平和維持活動への参加であったり、多国籍軍型の軍事行動への参加である。そうした海外派遣を日本国憲法及び国際法から検討する。

### 4. 研究成果

国際法上の武力行使禁止原則を定める国連憲章第2条4項は、「武力」の行使を禁止している。しかし、それは「国際関係において」武力を禁止しているのであった、国内での武力の使用を禁止しているわけではない。その点を明確に示すのが、国際司法裁判所がニカラグア事件において下した判決である。国際司法裁判所は、侵略の定義を引用しながら、「軍隊を他国に派遣する行為」を武力行使の定義として採用した。国連憲章第2条4項からしてもニカラグア事件判決からしても、国内での武力行使は禁止されていないことになる。ニカラグア事件判決は、国家対国家の間接侵略を検討した判決であるので、その利用については不適切との意見もあるかもしれないが、武力行使の禁止原則における「武力」の意味を明らかにしているのは本事件しかない。そのため、現時点では、同判決に従い、国内での武力行使は原則として禁止されていないといわざるを得ない。

しかし、最近では、それを規制する動きがある。例えば、「保護する責任」では、国家が人権侵害を行い、住民を保護しない場合は国際社会が領域国に代わって「保護する責任」を果たすことができるとの主張がある。国際社会による「保護する責任」の行使については人道的干渉する

権利を認めることになることから批判が強い。その一方で、領域国が住民を保護する権利については、パルマス島事件においても認められていること、人権条約によって国家に一定の義務があること、人権の一部（拷問やジェノサイド禁止）は強行規範と認められていることから、国家主権は制約を受けていることは容易にわかる。したがって、国内にあっても住民の人権侵害を引き起こすような武力行使は禁止されているが、そうでない限り、警察を中心に武力を行使することは可能であり、国際法上の規制はほとんど及んでいない。

武力行使禁止原則の例外である自衛は、国家責任条文において明確に違法性阻却事由と記されている。つまり、原則として、武力を行使することは違法であり、違法な行為を合法化するのが自衛権である。しかし、国内での武力行使が禁止されていないとすれば、自衛権を援用する必要はない。つまり、外国軍隊が侵入したときに、自国領域内において、武力でもって抵抗することは国際法上禁止されておらず、自衛権を援用する必要はないことになる。他国に対して武力を行使する行為が違法な行為であるが、海外での武力行使を含まない限り、自衛権は不要なのである。

憲法9条を巡って、憲法は自衛権を否定しておらず、最低限の実力を持って自国を防衛することは自衛権でもって可能であるという考え方が一般的である。憲法は自衛権に触れていないことは確かである。また、1986年ニカラグア事件判決までは、国連憲章上の武力行使禁止原則の射程範囲についてそれほど明確でなかった。また国際法においても、自衛は、戦争状態を開始するための正当化根拠と考えられてきた。平時と戦時に二分割し、戦時を開始する戦争意思の表明に正当化根拠としての自衛が援用された。しかし、今日では、状態としての戦争ではなく、一つ一つの戦闘行為が自衛でもって検討される。国際司法裁判所のオイル・プラットフォーム事件を見ればわかるように、石油掘削施設への軍事行為が個別に吟味される。従って、自衛権は、戦争開始の合法化のための権利から、戦闘行為の合法化のための権利になっている。そうした国際法上の変化を、憲法第9条に当てはめる必要がある。

日本国民の多くは、憲法第9条を現在でも支持している。しかし、海外派遣については、多くのものは懐疑的である。そうした背景から、政府は、専守防衛を国是として固持してきた。海外派遣を行わないとの条件で自衛隊を創設した。そして自衛権はまさに自衛隊を創設するための根拠として機能した。しかし、海外派遣を行わない以上、違法な武力行使はほとんどあり得ない。そして、自衛権で合法化する必要もない。自衛隊が海外派遣のない専守防衛のための組織であるのなら、他国に対する武力行使を前提とする「自衛」目的の組織とすることはできない。「自衛」はあくまでも他国に対する武力行使を行うことを意味しており、「自衛」隊は、その名前からすれば、他国に対して武力を行うことを含意する。専守防衛を国是とし、それが憲法第9条によって保証されているならば、自衛隊は警察予備隊と理解するのが憲法そして国連憲章に適合的となる。警察権と防衛権は確かに区別されるべきであるが、国際法上は明確な区別はつけられていない。例えば、海賊などの犯罪抑止には軍艦の使用が、国連海洋法条約第107条で規定されている。警察と軍の関係は不明瞭なままである。国内での武力行使は、他国に対する武力行使でない以上、国際法上の自衛は不要である。憲法第9条は軍隊の保持を禁止している以上、自衛権は集団的自衛権のみならず個別自衛権も行使できない。自衛権に基づかない、専守防衛を中心とした新たな防衛政策を検討することが必要である。

その一方で、現実には個別的自衛権のみならず集団的自衛権の行使まで可能となった。自衛権という国際法上の権利を根拠に、他国を防衛する権利の行使に踏み切ったのである。自国の領域が武力攻撃の対象とならない場合に適用される集団的自衛権は、海外での行使が前提である。それは、あきらかに海外派遣を行わないのを原則とする専守防衛から逸脱することになる。憲法第9条に関しては「二つの法体系論」が主張され、憲法体系（国内法）と、それと矛盾する安保法体系（国際法）の二つの対立と描かれてきた。しかし、国連憲章をはじめとする国際法体系に憲法体系が従属する体制が構築されたことを意味する。ただし留保は必要だ。人権分野などでは人権条約の適用は消極的であり、国際法と憲法が便宜的に選択されてきたことがわかる。安全保障関係では国際法の優越的地位を確立させることで、「自衛」隊は海外でも武力を行使することが可能となり、他国の軍隊と同様の軍隊となり、専守防衛は自衛隊にとって足かせとなる可能性がある。

## 5. 主な発表論文等

〔雑誌論文〕 計14件（うち査読付論文 0件 / うち国際共著 0件 / うちオープンアクセス 5件）

1. 著者名 山形英郎	4. 巻 548
2. 論文標題 国際法から読み解くソレイマニ司令官殺害事件と自衛隊中東派遣	5. 発行年 2020年
3. 雑誌名 法と民主主義	6. 最初と最後の頁 51-55
掲載論文のDOI（デジタルオブジェクト識別子） なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -
1. 著者名 山形英郎	4. 巻 23巻3・4号
2. 論文標題 南シナ海事件と日本：沖ノ鳥島の法的地位	5. 発行年 2019年
3. 雑誌名 静岡大学法政研究	6. 最初と最後の頁 1-26
掲載論文のDOI（デジタルオブジェクト識別子） なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスとしている（また、その予定である）	国際共著 -
1. 著者名 桐山孝信	4. 巻 65巻3/4号
2. 論文標題 国連平和維持活動の「ゆらぎ」と日本の国際平和協力の課題	5. 発行年 2019年
3. 雑誌名 法学雑誌	6. 最初と最後の頁 21-35
掲載論文のDOI（デジタルオブジェクト識別子） なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスとしている（また、その予定である）	国際共著 -
1. 著者名 NISHIKAWA Yukiko	4. 巻 210
2. 論文標題 Governance and Economic Development in Post-Conflict Countries: What Do 30 Post-Conflict Countries Inform Us?	5. 発行年 2019年
3. 雑誌名 GSID Discussion paper	6. 最初と最後の頁 1-19
掲載論文のDOI（デジタルオブジェクト識別子） なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスとしている（また、その予定である）	国際共著 -

1. 著者名 NISHIKAWA Yukiko	4. 巻 16巻1号
2. 論文標題 The reality of protecting the Rohingya: an inherent limitation of the Responsibility to Protect	5. 発行年 2020年
3. 雑誌名 Asian Securit	6. 最初と最後の頁 90-106
掲載論文のDOI (デジタルオブジェクト識別子) なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 奥野恒久	4. 巻 54巻6号
2. 論文標題 国民投票と熟議民主主義	5. 発行年 2019年
3. 雑誌名 日本の科学者	6. 最初と最後の頁 13-18
掲載論文のDOI (デジタルオブジェクト識別子) なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 奥野恒久	4. 巻 12号
2. 論文標題 恒藤恭『憲法問題』と現在	5. 発行年 2019年
3. 雑誌名 大阪市立大学史紀要	6. 最初と最後の頁 50-65
掲載論文のDOI (デジタルオブジェクト識別子) なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスとしている (また、その予定である)	国際共著 -

1. 著者名 YAMAGATA Hideo	4. 巻 November 2018
2. 論文標題 Multilateral Management of the South China Sea Dispute	5. 発行年 2018年
3. 雑誌名 International Review of Contemporary Law	6. 最初と最後の頁 78-90
掲載論文のDOI (デジタルオブジェクト識別子) なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスとしている (また、その予定である)	国際共著 -

1. 著者名 桐山孝信	4. 巻 64巻1・2号
2. 論文標題 戦後世界と恒藤恭の社会科学的研究	5. 発行年 2018年
3. 雑誌名 法学雑誌	6. 最初と最後の頁 38-62
掲載論文のDOI (デジタルオブジェクト識別子) なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 NISHIKAWA Yukiko	4. 巻 15
2. 論文標題 The reality of protecting the Rohingya: an inherent limitation of the Responsibility to Protect	5. 発行年 2018年
3. 雑誌名 Asian Security	6. 最初と最後の頁 1-17
掲載論文のDOI (デジタルオブジェクト識別子) なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 奥野恒久	4. 巻 49
2. 論文標題 2017年衆議院選挙と「安倍改憲」	5. 発行年 2018年
3. 雑誌名 法の科学	6. 最初と最後の頁 190-198
掲載論文のDOI (デジタルオブジェクト識別子) なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 奥野恒久	4. 巻 8巻1・2号
2. 論文標題 「戦後日本憲法学批判」と向き合う	5. 発行年 2018年
3. 雑誌名 龍谷大学政策学論集	6. 最初と最後の頁 47-59
掲載論文のDOI (デジタルオブジェクト識別子) なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 奥野恒久	4. 巻 10巻1号
2. 論文標題 1990年代以降の憲法学における平和主義論	5. 発行年 2020年
3. 雑誌名 龍谷大学政策学論集	6. 最初と最後の頁 1-14
掲載論文のDOI (デジタルオブジェクト識別子) なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 奥野恒久	4. 巻 28
2. 論文標題 自衛隊による「国際貢献」と憲法	5. 発行年 2020年
3. 雑誌名 憲法理論叢書	6. 最初と最後の頁 211-226
掲載論文のDOI (デジタルオブジェクト識別子) なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

〔学会発表〕 計2件 (うち招待講演 1件 / うち国際学会 1件)

1. 発表者名 NISHIKAWA Yukiko
2. 発表標題 Japanese Role for ASEAN's Development
3. 学会等名 Symposium of Asian Development Studies (招待講演) (国際学会)
4. 発表年 2018年

1. 発表者名 山形英郎
2. 発表標題 平成日本の国際法政策
3. 学会等名 民主主義科学者協会法律部会学術総会
4. 発表年 2020年

## 〔図書〕 計4件

1. 著者名 芹田健太郎、坂本茂樹、薬師寺公夫、浅田正彦、酒井啓亘、桐山隆信、山形英郎	4. 発行年 2019年
2. 出版社 信山社	5. 総ページ数 1033
3. 書名 実証の国際法学の継承	

1. 著者名 NISHIKAWA Yukiko	4. 発行年 2018年
2. 出版社 Routledge	5. 総ページ数 210
3. 書名 Political Sociology of Japanese Pacifism	

1. 著者名 桐山孝信	4. 発行年 2018年
2. 出版社 日本評論社	5. 総ページ数 146
3. 書名 9条改正論でいま考えておくべきこと	

1. 著者名 浅田正彦、桐山孝信、徳川信治、西村智朗、樋口一彦	4. 発行年 2020年
2. 出版社 東信堂	5. 総ページ数 531
3. 書名 現代国際法の潮流II	

## 〔産業財産権〕

## 〔その他〕

-



6. 研究組織

	氏名 (ローマ字氏名) (研究者番号)	所属研究機関・部局・職 (機関番号)	備考
研究分担者	桐山 孝信  (KIRIYAMA Takanobu)  (30214919)	大阪市立大学・大学院法学研究科・教授    (24402)	
研究分担者	奥野 恒久  (OKUNO Tsunehisa)  (40374756)	龍谷大学・政策学部・教授    (34316)	
研究分担者	西川 由紀子  (NISHIKAWA Yuki ko)  (70584936)	同志社大学・グローバル・スタディー研究科・教授    (13901)	

7. 科研費を使用して開催した国際研究集会

〔国際研究集会〕 計0件

8. 本研究に関連して実施した国際共同研究の実施状況

共同研究相手国	相手方研究機関