

■7.1 閣議決定のポイント

参議院議員 小西 洋之

- 1972年政府見解の「基本的な論理」を維持し、「国民の生命等が根底から覆される（明白な危険がある）」場合には、国民を守るための集団的自衛権の行使は「基本的な論理」の枠内であり、憲法9条において合憲であるとしている。

- しかし、7.1閣議決定は、以下のような「法令解釈の原則」を逸脱した「からくり」によって強行された立憲主義に反する蛮行である。

- (1) あらゆる法令解釈の根拠として必須の「立法事実」が存在しない
⇒ 事実でのっち上げ

- (2) 「基本的な論理」そのものについても、「憲法前文の平和主義」等の本来の憲法9条解釈の『基本論理』が切り捨てられている
⇒ 論理のすり替え

- ・ 「我が国が武力攻撃を受けていないのに、どのような事態のもとでどのような具体的な国民の生命等が侵害されるのか。本当にそうした国民が存在するのか。」という「立法事実」の問題は、解釈改憲問題の最大の焦点。
⇒ 安倍総理のフリップの「邦人避難」事例は新三要件が直接適用される事態ですらなく（内閣法制局、国家安全保障局に確認済み）、また「米艦防御」事例は個別的自衛権による対処等の問題であり、いずれにしても立法事実は見出せない。
- ・ 「平和主義の『基本論理』」は、我が国のあり方そもそももの問題として、本来、解釈改憲問題の最大の論点となるべきもの。（国会等でも全く議論されていない）
- ・ そもそも、集団的自衛権行使の必要性の根拠（立法事実）もなく、また、全世界の国民に確認された平和的生存権等の平和主義の『基本論理』の制限もかかっておらず、実際の運用では歯止め無き・無限定のものとならざるを得ない。
- ・ 仮に、「立法事実」が存在しても、戦争の惨禍を永久に防ぐために採用された国民主権原理等の平和主義の『基本論理』の制限からは、「限定された」集団的自衛権行使であっても、憲法改正でなければ可能とは言えない。
- ・ 7.1閣議決定は、解釈改憲（根拠も論理もあるが憲法改正で行う必要があるものを解釈変更によって強行すること）以下の「クーデター改憲」である。

以上

集団的自衛権行使を容認する 7・1 閣議決定の違憲・違法性について

—閣議決定は無効であり憲法 9 条の法規範性は不变である—

2014 年 9 月 27 日 参議院議員 小西洋之

目 次

I. 憲法 9 条と集団的自衛権の行使

1. 憲法 9 条の従来の政府解釈のポイント

(参考) 解釈変更による集団的自衛権行使を可能とする安倍総理の言い回しについて

2. 従来の政府解釈による集団的自衛権行使の明確な否定

(1) 自衛権発動の 3 要件

(2) 3 要件における「必要最小限度」とは「数量的概念」ではない

(3) 集団的自衛権行使の「限定容認論」も明確に否定

【追論】予告

II. 7・1 閣議決定が憲法 9 条に違反し無効であることの立証

1. 序論～7・1 閣議決定のからくり

(1) 7・1 閣議決定の概要

(2) 憲法解釈の変更の必要性・合理性を裏付ける立法事実の必要性

(3) 憲法 9 条解釈の「基本的な論理」

(4) 7・1 閣議決定のからくり～同じはずの「憲法 9 条解釈の基本的な論理」から真逆の結論が生み出された理由～

2. 「立法事実」なき憲法解釈の変更

(1) 立法事実の不存在

(2) 7・1 閣議決定過程における立法事実の検証の有無

①内閣法制局の職責の不行使（内閣法制局設置法違反）

②国家安全保障局及び内閣法制局の間での審査資料の不存在

【補論】憲法 66 条 2 項「文民統制」の解釈変更における立法事実の存在

(3) 集団的自衛権（限定的容認）のために必要な立法事実

(4) 7・1 閣議決定における巧妙な「立法事実」の誤魔化し

(5) 立法事実の裏付けのない憲法解釈の変更の効果（無効及び将来の違憲判決）

■9 条違反（文理、特に第 9 条 1 項国際紛争解決手段）、99 条尊重・擁護義務違反

a 法令解釈の原則違反

b 附帯決議違反

c 最高裁違憲判決（立法事実の審理）

【補論】邦人避難、米艦防御が立法事実たり得ないことの立証

(6) まとめ

3. 憲法 9 条解釈『基本論理』の 7・1 閣議決定における切り捨て

(1) 7・1 閣議決定における「基本的な論理」についての説明

(2) 『基本論理』をすり替えた「基本的な論理」 【補論】論理のすり替えの傍証

(3) 「国民が平和のうちに生存することの保持」という論理の削除

(4) 「平和主義による自衛のための措置の制約」という論理の削除

目次

- (5) 『基本論理』の切り捨てによる「法令解釈の原則」違反
- (6) 最高裁判決における『基本論理』(将来の違反判決)

4. 「立法事実・基本論理」論まとめ

【補論】 「武力行使の一体化」の解釈変更における「立法事実の不在」

【補論】 「専守防衛」の変容

【補論】 7・1閣議決定に至る立憲民主性の破壊の軌跡

III. 新三要件が憲法規範として失当の具体事例立証（憲法9条違反傍証）

【検証方針】 「立法事実」と「基本論理」による検証

■新三要件が9条に違反することの立証

- ・第一要件：立法事実 ⇒文理、9条1項「国際紛争解決手段」違反
- ・第二要件：立法事実 ⇒文理違反
- ・第三要件：必要最小限度 ⇒文理、9条2項戦力不保持、交戦権否定、前文違反

【具体的検証】

①「生命等の権利が根底から覆される明白な危険がある場合」が現実に想定しうるか

②場合分けと検証

A 生命等が根底から覆される要因が「武力作用を直接の起因とする」場合

(a) 第三国の我が国に対する攻撃的意図が推測される場合

(b) 第三国の我が国に対する攻撃的意図が推測されない場合

B 生命等が根底から覆される要因が「武力作用を直接の起因としない」場合

(a) 第三国の我が国に対する攻撃的意図が推測される場合

(b) 第三国の我が国に対する攻撃的意図が推測されない場合

③「他に適当な手段がない」場合があるのか

④ 武力行使の範囲が「必要最小限度」と限定できるか

IV. 7.1閣議決定の憲法違反及び立憲主義の否定等

■9条文理、9条1項（国際紛争解決手段）、9条2項（戦力不保持、交戦権否定）

■65条論、98条（効力を有さない）

1. 立憲主義、国民主権の否定 (参考) 自衛隊員の「服務の宣誓」
2. 法の支配（法治主義）の否定 (参考) 「ナチスの手口」との同質性
3. 間接民主制、議院内閣制の否定

【補論】憲法解釈の変更の歯止めに関する参院本会議決議、憲法審査会附帯決議

III. 7・1閣議決定の法令違反等

(1) 内閣法第1条

(2) 日米安保条約第3条

(3) 周辺事態法第2条2項

【追論】憲法第9条政府解釈の揺るぎなき一貫性について（「吉田発言」と「戦力」）

【追論】昭和34年砂川判決の適切な理解とその後の政府解釈における取扱い

【追論】7・1閣議決定と広島及び長崎の「平和宣言」

いう基本論理が失われている。

■7.1 閣議決定による自衛の措置としての武力の行使の「新三要件」（再掲）

- ① 我が国に対する武力攻撃が発生したこと、又は我が国と密接な関係にある他国に対する武力攻撃が発生し、これにより我が国の存立が脅かされ、国民の生命、自由及び幸福追求の権利が根底から覆される明白な危険があること
- ② これを排除し、我が国の存立を全うし、国民を守るために他に適当な手段がないこと
- ③ 必要最小限度の実力行使にとどまるべきこと

（参考）平成 26 年 7 月 14 日 衆議院予算委員会速記録（議事速報）

○横畠政府参考人 第二要件におきましては、このたび、第一要件で他国に対する武力攻撃の発生を契機とするものが加わったことから、これまでの、単にこれを排除するために他の適当な手段がないこととしていたのを改め、「これを排除し、我が国の存立を全うし、国民を守るために他に適当な手段がない」こととし、他国に対する武力攻撃の発生を契機とする武力の行使についても、あくまでも我が国を防衛するためのやむを得ない自衛の措置に限られ、当該他国に対する武力攻撃の排除それ自身を目的とするものではないということを明らかにしているものと考えております。

(2) 同じ「基本的な論理」から真逆の結論が生み出された理由（＝「あり得ない」はずが「あり得る」ことに）

このように、仮に、基本論理が変わらないとすると（上記【解説】に示すように実際は根本的に変容させている）、「論理が変わらないのに、これまで否定されていた結論（＝違憲）をそれを肯定する真逆の結論（＝合憲）へと変える方法」はただ一つしかない。それは、論理のそもそも前提となる事実認識を変えることである。

すなわち、「これまであり得ない」と言っていたものを、「実はあり得ることに気付いた」と主張することである。これにより、いかなる強固な論理の壁であってもそれを「すり抜けさせる」ことができる。

具体的には、「国民の生命等が根底から覆されることとは、我が国に対する武力攻撃が発生した場合以外にあり得ない」と考えていたのを、「我が国と密接な関係にある他国（同盟国等）に対して武力攻撃が発生した際にも、国民の生命等が根底から覆されることがあり得る」と認識を改め、その「明白な危険」が生じた場合には、「この同盟国等に対する武力攻撃を排除するための武力の行使（＝集団的自衛権の行使）は憲法 9 条においても許容される」と解釈を変更したと安倍政権は主張しているのである。（下記の横畠法制局長官答弁の「～波線下線」部分を参照）

平成 26 年 7 月 14 日 衆議院予算委員会速記録（議事速報）

○横畠政府参考人 ・・・憲法自身、一見するとあらゆる武力行使を禁じているように見えますけれども、さすがの憲法も、自国の存立が脅かされ、国民が犠牲になるという場合において、そういう究極の場合において必要最小限の武力を行使することができる、それが四十七年政府見解の基本的な考え方でございまして、その考え方の中にどういう事態が当てはまるかということにつきまして、繰り返しになりますけれども、これまで我が国に対する武力攻撃が発生した場合に限られるという認識だ

ったわけでございますけれども、それに加えて今回の三要件を満たす場合、そのようなものも、同じような状況といいますか、我が国が憲法のもとで武力の行使を許される場合に当たり得る、そういう整理をしたところでございます。

○横畠政府参考人 今般の閣議決定は、憲法第九条のもとでも例外的に自衛のための武力の行使が許される場合があるという昭和四十七年の政府見解の基本論理を維持し、その考え方を前提として、これに当てはまる極限的な場合は我が国に対する武力攻撃が発生した場合に限られるとしてきたこれまでの認識を改め、我が国と密接な関係にある他国に対する武力攻撃が発生し、これにより我が国の存立が脅かされ、国民の生命、自由及び幸福追求の権利が根底から覆される明白な危険がある場合もこれに当たるとしたものであり、その限りにおいて、結論の一部が変わるものでございますが、昭和四十七年の政府見解の基本論理と整合するものであると考えております。

しかし、ここで問題なのは、この解釈変更の根拠となる新たな社会的事実が本当に存在するのか、つまり、我が国に対する武力攻撃が発生していないのに我が国の同盟国等に対する武力攻撃の発生だけで一体どのように日本国民の生命等が根底から覆されるまでの侵害（＝国民が死傷する等）を受け得るのか、それは一体どのような事実関係に基づくものなのということである。

少なくともこれまでの 60 年以上にわたる国会審議等においては、我が国に武力攻撃が発生しない限り国民の生命等が根底から覆されることはないとの事実認識に基づき憲法 9 条の政府解釈を確立し維持してきたのである。

■島聰君提出 政府の憲法解釈変更に関する質問に対する答弁書（平成 16 年 6 月 18 日答弁第一一四号）

・・・憲法第九条は、外部からの武力攻撃によって国民の生命や身体が危険にさらされるような場合にこれを排除するために必要最小限度の範囲で実力を行使することまでは禁じていないと解している。これに対し、集団的自衛権とは、・・・我が国に対する武力攻撃に対処するものではなく、他国に加えられた武力攻撃を実力をもって阻止することを内容とするものであるので、国民の生命等が危険に直面している状況下で実力を行使する場合とは異なり、憲法の中に我が国として実力を行使することが許されるとする根拠を見いだし難く、政府としては、その行使は憲法上許されないと解してきたところである。

【解説】本答弁書は、7.1 閣議決定以前の第二次安倍内閣において、「憲法 9 条に関する解釈は従来のとおりである。」と国会答弁、質問主意書の政府答弁書等で必ず引用されていたものである。「国民の生命等が危険に直面している状況下で実力を行使する場合とは異なり」とあり、他国に武力攻撃が発生している状況では国民の生命等に危険が直面することはないと事実認識を明示している。

■衆議院議員稻葉誠一君提出「憲法、国際法と集団的自衛権」に関する質問に対する答弁書（昭和 56 年 5 月 29 日答弁第三二号）

(質問) 集団的自衛権が「ない」ということで我が国の防衛上、実質的に不利を蒙ることはあるか。

(答弁) 我が国は、自衛権の行使に当たっては我が国を防衛するため必要最小限度の実力を行使することを旨としているのであるから、集団的自衛権の行使が憲法上許されないことによつて不利益が生じるというようなものではない。

【解説】本答弁書は集団的自衛権の行使と憲法の関係についての基本的な政府見解の一つに位置付けられるいわゆる「81年政府答弁書」である。上記は、答弁書中の「質問五」に対する政府の答弁であるが、端的に「そもそも、個別的自衛権とは国民の生命等を守るに足る必要最小限度の実力行使をいうのであり、個別的自衛権があれば国民の生命等を守ることが出来るのであって、集団的自衛権は不要である」という見解が示されている。これはつまりところ、政府として、「個別的自衛権の他に、集団的自衛権の行使を行わなければどうしても守ることができない国民の生命等などは存在しない」という事実認識に立脚していることを明らかにしている。

(3) 立法事実の不存在

実は、驚くべきことに、この度の7.1閣議決定においては、こうした新しい法規範を創設する際には必須であるはずの、その法規範の必要性及び合理性、そして正統性を根拠付ける社会的事実たる「立法事実」が存在しないのである。

つまり、安倍内閣は、憲法9条において武力の行使が許容される法理として自ら設定した「基本的な論理」の核心として、「国民の生命等が根底から覆される場合にそれを排除するための必要最小限度の武力行使は合憲である」としながら、集団的自衛権の行使の必要不可欠性の根拠となる「我が国に武力攻撃が発生していないのに、一体どのように国民の生命等が根底から覆されるまでに侵害され得るのか。それは具体的にどのような場合であり、どのような国民の生命等の犠牲なのか。」という社会的事実たる「立法事実」について、何ら具体的に立証できていないのである。

ようするに、「我が国に武力攻撃が生じていないのに（注：生じた瞬間に国際法上は個別的自衛権の世界となる）、国民の生命が失われるのは一体どのようなケースであり、どのような国民の生命等なのか（＝社会的事実）」という問題について、安倍政権は何ら「それはこのようなケースです。日本に武力攻撃が発生していないくとも、このような事態においてはこのような因果関係によってこのような日本国民が実際に死んでしまうことが現実に起こり得るのです」という具体的な説明を持っていないのである。

【立法事実】 法律の必要性を根拠付ける社会的、経済的な事実。立法目的の合理性及びそれと密接に関連する立法の必要性を裏付ける事実のみでなく、立法目的を達成するための手段が合理的であることを基礎付ける事実も含まれる。

出典 有斐閣『法律用語辞典（第4版）』
編集執筆 法令用語研究会 代表 横畠裕介

【解説】法規範の必要性を根拠付ける社会的事実は、法律の立法のみならず、当然に、憲法を始めとする全法令（条約、政令、省令、条例等々）の立法に際して必須のものであり、社会一般の用例と同様に本稿でもこれを総称して「立法事実」と呼ぶ。以下の横畠裕介内閣法制局長官（上記、出典の執筆編集代表者と同一人物である）の答弁も、こうした理解を前提にして「憲法解釈の変更の立法事実」について

て答弁している。

■大森政輔・鎌田薰編『立法学講義』商事法務、2011年

山本庸幸「第一節 法律の立案」

1 立法事実

法律の立案に際しては、まずその法律の立法事実は何かを明らかにすることが必要となる。立法事実とは、何らかの法的規律を必要とする社会的実態である。たとえば、消費者契約法の場合を取り上げてみよう。その制定前には、圧倒的に有利な情報や交渉力を持つ事業者によって消費者がしばしば不利な契約上の立場に置かれ、これに伴う消費者からの苦情が行政機関等に多く寄せられていたという社会的状況があった。そしてそれに対しては、既存の民法の一般則や訪問販売法等の法律ではその紛争を解決することができずに、消費者としては泣き寝入りを余儀なくされるケースが後を絶たなかった。そこで、こういう状況を看過すべきではなく、何らかの立法的解決を図るべきであるという機運が盛り上がってきた。確かにこうした事案に対しては、契約の自由を原則とする民法に対する特別法として、消費者の保護が必要となる場合を類型化して意思表示の取消しや契約の無効を規定する法律を設ければ、その種の紛争を立法的に予防し解決することができる。こうした立法を必要とする社会的事実こそが、立法事実なのである。かくして、立法の前提となる社会的実態を調査し、それらを抽出して必要に応じ類型化することが、まず前提となる。

【解説】当文献の大森政輔、山本庸幸の両氏は元内閣法制局長官である（山本氏は現最高裁判事）。

186 - 参 - 予算委員会 - 閉1号 平成26年07月15日

■平成26年7月14日 衆議院予算委員会（議事速報）

○横畠政府参考人 このたびの閣議決定は、憲法第九条のもとでも例外的に自衛のための武力の行使が許される場合があるという昭和四十七年の政府見解の基本論理を維持し、この考え方を前提として、これに当てはまる極限的な場合は我が国に対する武力攻撃が発生した場合に限られるとしてきたこれまでの認識を改め、我が国と密接な関係にある他国に対する武力攻撃が発生し、これにより我が国の存立が脅かされ、国民の生命、自由及び幸福追求の権利が根底から覆される明白な危険がある場合もこれに当たるとしたものであり、そのような場合があり得るということを前提にするならば、その意味で合理的な解釈であるというふうに認められるということでございます。

【解説】 「あり得るということを前提にするならば」との「あるのかないのか」趣旨不明の衆院答弁の実態が、以下の翌日の参院審議で明らかにされている。

■平成26年7月15日 参議院予算委員会

○福山哲郎君 ・・・ 横畠長官、今回の閣議決定について、内閣法制局は、一般的に言えばいわゆる意見事が具申されるはずですが、この憲法の解釈変更の閣議決定について内閣官房（注：内閣官房国家安全保障局）から意見具申があったのはいつですか。

○政府参考人（横畠裕介君） （前略）六月三十日、内閣官房からそれまでの与党協議会の議論を踏んだ閣議決定の案文が正式に送付され、意見を求められたことから最終的な検討を行い、翌七月一日、意見はない旨の回答をしたところでございます。

○福山哲郎君 (前略) 結果として、内閣法制局に官房から具申が来たのは六月の三十日、閣議決定は七月の一日、つまり一日しか審査をしていない。そして、審査に対して、法制局長官、さりげなく言わされましたけど、どういう回答されたか、もう一回お答えください。

○政府参考人 (横畠裕介君) 意見はない旨の回答をしたところでございます。

○福山哲郎君 横畠長官、この憲法解釈を変更する閣議決定に対して、立法事実は確認されましたか。

○政府参考人 (横畠裕介君) なぜこのような解釈というか当てはめですけれども変更をするのかということにつきましては、まさに我が国と密接な関係にある他国に対する武力攻撃が発生した場合におきましても、それによって我が国の存立が脅かされ、国民の生命、自由及び幸福追求の権利が根底から覆される明白な危険が生ずる場合、そのような場合があり得るということの説明を受けております。

○福山哲郎君 そんな抽象的な議論は結構です。具体的な事例の立法事実はあったのかと、確認をしたのかと聞いているんです。確認したのかと聞いているんです。
つまり、我々は、憲法の下位である法律を改正するときにも、常に法制局は、立法事実は何だ、なぜ変える必要があるんだということをぎりぎり詰めて我々はこの法治国家としての仕組みをつくってきたんですよ。イの一番に審査するのが法制局の役割です。立法事実を確認したのかと聞いているんです。今政府が言っている、閣議決定に書いてあるいわゆる三要件みたいな話を説明しろと言っているのではない。立法事実を、想定事実を確認したのかと聞いている。あるかないかでいい、確認したのかないかでいい、教えてください。

○政府参考人 (横畠裕介君) 私どもは安全保障環境の変化その他軍事的な問題等々についての専門家ではございません。あくまでも法制上の所管を持っているのみでございます。その意味で、先ほどお答えしたような場合があるかないかということにつきまして自ら政策的に判断するということはございませんで、そのような事実があり得るという説明を前提として、法的な論理について検討をしたことでございます。

(4) 内閣法制局設置法違反による 7.1 閣議決定

横畠裕介内閣法制局長官は、以下に示す内閣法制局設置法第3条1項3号に定める法令意見事務に基づき、7.1 閣議決定案に対し「内閣法制局として意見なし」との意見提出を行っているところであるが、この答弁の意味するところは、「7.1 閣議決定の起案省庁である内閣官房国家安全保障局が、(立法事実に該当する事実が)あり得ると言ったのでそれをただ鵜呑みにした。内閣法制局としては、立法事実の有無やその適否について何ら具体的な検証を行っていない。」というものである。

すなわち、この内閣法制局長官答弁は、この度の憲法解釈の変更に当たり、内閣法制局に対し立法事実の有無とその適否を審査する法的義務を課した内閣法制局設置法違反を犯していることを証しているものである。

■内閣法制局設置法（昭和二十七年七月三十一日法律第二百五十二号）抜粋

(所掌事務)

第三条 内閣法制局は、左に掲げる事務をつかさどる。

一 閣議に附される法律案、政令案及び条約案を審査し、これに意見を附し、及び所要の修正を加えて、

内閣に上申すること。

三 法律問題に関し内閣並びに内閣総理大臣及び各省大臣に対し意見を述べること。

【解説】この度の憲法解釈変更に際しての「意見」は第三号の法令意見事務である。また、「意見」を述べる前提で当然に法令解釈の是非について立法事実の有無やその適否を含めた徹底した検証・審査を行う。

■90-衆-法務委員会-2号 昭和54年12月11日

○味村政府委員 先ほども申し上げましたように、政治は憲法に従つてしなければならない。政治でもって憲法を改める、憲法に反する政治を行うということは許されないことは当然でございます。

したがいまして、仮に内閣において何らかのことを決するという場合におきましては、私ども内閣法制局といたしましては、法律上の意見を内閣に申し上げるという立場から、違憲なことが行われることが絶対ないように、細心の注意を払って御意見を申し上げておる次第でございまして、決して内閣は憲法に違反いたしました行為をしていいということではないわけでございます。たとえ最高裁判所が統治行為論をおとりになりまして、統治に関する基本的な行為については裁判権は及ばない、こういうふうにおっしゃったからといって、内閣といたしまして、では違憲なことをやってもいいのだというようなことで、そんなことを考えて内閣の決定を行っている、内閣の行為をしているということは決してございません。

【解説】7.1閣議決定は、これまで内閣法制局が「あり得ない」と言っていたことを、内閣として「実は、あり得る」と主張を変えることによって可能となっている。であるならば、内閣法制局として、これまでの自分達の認識と異なり本当にそうした立法事実が存在するのか、「細心の注意」以上の徹底した検証・審査を行う必要がある。(しかし、実際は「あり得る」という説明をただ受け入れて何の検証もしていない、と答弁しているのである。)

■136-参-予算委員会-13号 平成08年04月24日

○政府委員(大森政輔君 注: 内閣法制局長官)

・・・法律問題に関し意見を述べることを所掌事務として設置法に明記されていることに照らし考えますと、法制局の意見は、行政部あるいは政府部内においては専門的意見として最大限尊重されるものであることが制度上予定されているということは申し上げたいと思います。したがいまして、法令の解釈において、各省庁において疑義があるとか、あるいは関係省庁間において争いがあるというような場合は、法制局の意見を出すことによって行政部内においてはその解釈を統一していくということになろうかと思います。

最後に、・・・私ども法制局、これは八十名に足らない、七十数名によって構成される非常に簡素な機関でございます。しかしながら、その中核となります参事官は各省庁からよりすぐられて出向している者でございまして、いずれも一騎当千のつわものと言えようかと思います。そこで、我々は、・・・常にその出す意見が妥当となるように日々研究調査に専心しているということだけは御理解いただきたいと思います。・・・具体的な内容において関係者から尊重されるように、今後とも一層の努力に努めてまいりたいということでございます。

【解説】内閣法制局の意見が、政府の有権解釈として尊重されることを示す答弁である。7.1閣議決定

の起案省庁である内閣官房国家安全保障局の説明をただ鵜呑みにするだけでよいのであればこのよう
な専門家組織は必要が無いことになる。

(参考) 内閣法制局における法令審査事務 (内閣法制局 HP より)

内閣法制局における審査は、主管省庁で立案した原案に対して、

・憲法や他の現行の法制との関係、立法内容の法的妥当性、(以下略)

というような点について、法律的、立法技術的にあらゆる角度から検討します。

横畠裕介内閣法制局長官は、憲法9条において集団的自衛権の行使を可能とする必要不可欠性の根拠である立法事実の有無やその適否について、内閣法制局として何ら実質的な検証・審査を行うことなく、ただ7.1閣議決定の起案省庁である内閣官房国家安全保障局が「立法事実に該当する事実があり得る」と言ったのでそれをただ鵜呑みにしたとしている。

そして、その理由として、「内閣法制局は安全保障問題の専門家ではなく法律問題を担当するのみ（法制上の所管を持っているのみ）なのであり、立法事実の有無について自ら政策的に判断することではなく、立法事実があり得るという説明を前提として、法的な論理についてのみ検討をした」旨を述べ、あたかも、立法事実の有無とその適否の判断は内閣法制局の所管事項でないかのような答弁を行っている。

しかし、立法事実とは、(a)立憲主義及び法の支配に基づかなければならぬ全ての法規範定立の前提となるものであると同時に、(b)法律事項（国民の権利を制限し義務を課す規定）の要否及び適否の審査の前提となるものであり、(c)さらに、立法事実の有無とその適否は司法権による違憲立法審査事項でもある（最高裁判事も個別分野の政策の専門家ではないが立法事実の審査は行い、違憲判決を出している（後述））ことから、内閣法制局における法令意見事務及び法令審査事務において、まず、第一に徹底的な検証・審査を受ける事項である。

すなわち、この内閣法制局長官答弁は、7.1閣議決定に当たり、内閣法制局として、立法事実を検証しないまま、従来の憲法9条解釈の基本論理にある文言と新三要件の文言だけを概念的に比較して違憲か合憲かを決めただけであって、内閣法制局に対して立法事実の有無とその適否を検証する法的義務を定めた内閣法制局設置法違反を犯していることを自ら明らかにしているものである。

なお、そもそも、立憲主義と法の支配の原理に立脚する日本国憲法の下において、「我が国には立法事実が存在しない法令は一つも存在しないし、また、内閣法制局が実質的な審査（法令意見事務と法令審査事務）を行う法令で立法事実を確認していない法令は一つも存在しない」はずであるが、7.1閣議決定はこれを破る前代未聞の違法な行政行為による産物ということになる。

■ 「内閣提出法律案の整理について」（昭和38年9月13日）閣議決定（抜粋）

(一) 法律の規定によることを要する事項をその内容に含まない法律案は、提出しないこと。

(二) 現に法律の規定により法律事項とされているもののうち、国民の権利義務に直接的な関係がなく、
その意味で本来の法律事項でないものについては、法律の規定によらないで規定しうるよう措置
すること。

(7) 集団的自衛権行使のために必要な「立法事実」

横畠内閣法制局長官が編集執筆代表を務める有斐閣『法律用語辞典（第4版）』における「立法事実」の解説に基づけば、憲法9条の解釈変更により集団的自衛権の行使を可能とするために立証しなければならない立法事実は、「最高法規である憲法9条において集団的自衛権の行使を可能とする解釈変更の必要性を根拠付ける社会的事実。解釈変更の目的の合理性及びその必要性を裏付ける事実や、更に、集団的自衛権行使の手段としての合理性を基礎付ける事実。」と説明できる。

（再掲）【立法事実】 法律の必要性を根拠付ける社会的、経済的な事実。立法目的の合理性及びそれと密接に関連する立法の必要性を裏付ける事実のみでなく、立法目的を達成するための手段が合理的であることを基礎付ける事実も含まれる。

出典 有斐閣『法律用語辞典（第4版）』
編集執筆 法令用語研究会 代表 横畠裕介

具体的には、集団的自衛権の行使を合憲とする憲法解釈の変更を定立するためには、立法事実として以下の事項の全ての立証が必須である。

- ① 解釈変更の必要性・合理性の根拠となる「我が国に武力攻撃が発生していないのに、一体どのように国民の生命等が根底から覆されるまでに侵害され得るのか」についての具体的な立証。端的に言えば、「(我が国に密接な関係にある他国に対する武力攻撃が発生し、かつ、) 我が国には武力攻撃が発生していない状況で、生命が失われることとなる日本国民が存在すること」という社会的事実の立証
- ② 仮に①の存在が立証できたとしても、この「国民の生命等が根底から覆される」事態を排除するための手段として集団的自衛権の行使が合理性を有すること。すなわち、個別的自衛権の行使や外交努力等では当該事態を排除し得ず、集団的自衛権の行使が必要不可欠であるという「手段としての合理性」の立証

これらの立法事実①、②はそれぞれ7.1閣議決定における新三要件の第一要件、第二要件に当たるものである。

本稿では、本章「2.」で「立法事実①」の不存在を指摘し、次々章「4.」で自公与党協議に提出された15事例について以下の「場合分け」を用いながら立法事実①、②のそれぞれを適宜検証し、その不存在等を立証する。なお、本章で論じる立法事実①の不存在だけで、当然に7.1閣議決定は憲法9条に違反するものとして無効である。また、立法事実②については、7.1閣議決定の「基本的な論理」から切り捨てている「平和主義」の規律のハードルも越えなければならない。

なお、仮に①及び②の立証が可能となった場合に、こうした集団的自衛権の行使が憲法9条の法規範内のものであるために「必要最小限度の実力行使」という限界を画すことができるとの立証も必要である（新三要件の第三要件）。さらに、「平和主義」の規律のハードルはこの新三要件にも及ぶところである。

○場合分けの整理

- ①生命等が根底から覆される要因が「第三国による武力作用を直接の起因とする」場合
 - (a) 第三国の我が国に対する攻撃的意図が推測される場合
 - (b) 第三国の我が国に対する攻撃的意図が推測されない場合
- ②生命等が根底から覆される要因が「第三国による武力作用を直接の起因としない」場合
 - (a) 第三国の我が国に対する攻撃的意図が推測される場合
 - (b) 第三国の我が国に対する攻撃的意図が推測されない場合

(8) 7.1閣議決定における巧妙な誤魔化しによる「立法事実でのっち上げ」

上述の憲法66条2項「文民条項」の解釈変更の際には、政府の答弁の中で解釈変更を根拠付ける立法事実が示されていたが、立法事実が存在しない7.1閣議決定では、その文理構造上も、それが巧妙に誤魔化され、あたかも立法事実があるかのようにいわゆる「事実でのっち上げ」が行われている。

■7.1閣議決定抜粋

3 憲法第9条の下で許容される自衛の措置

- (1) (略) その際、政府の憲法解釈には論理的整合性と法的安定性が求められる。したがって、従来の政府見解における憲法第9条の解釈の基本的な論理の枠内で、国民の命と平和な暮らしを守り抜くための論理的な帰結を導く必要がある。
- (2) (略) 一方、この自衛の措置は、あくまで外国の武力攻撃によって国民の生命、自由及び幸福追求の権利が根底から覆されるという急迫、不正の事態に対処し、国民のこれらの権利を守るためにやむを得ない措置として初めて容認されるものであり、そのための必要最小限度の「武力の行使」は許容される。

(略)

この基本的な論理は、憲法第9条の下では今後とも維持されなければならない。

- (3)これまで政府は、この基本的な論理の下、「武力の行使」が許容されるのは、我が国に対する武力攻撃が発生した場合に限られると考えてきた。しかし、冒頭で述べたように、パワーバランスの変化や技術革新の急速な進展、大量破壊兵器などの脅威等により我が国を取り巻く安全保障環境が根本的に変容し、変化し続けている状況を踏まえれば、今後他国に対して発生する武力攻撃であったとしても、その目的、規模、態様等によっては、我が国の存立を脅かすことも現実に起こり得る。

(略)

こうした問題意識の下に、現在の安全保障環境に照らして慎重に検討した結果、我が国に対する武力攻撃が発生した場合のみならず、我が国と密接な関係にある他国に対する武力攻撃が発生し、これにより我が国の存立が脅かされ、国民の生命、自由及び幸福追求の権利が根底から覆される明白な危険がある場合において、これを排除し、我が国の存立を全うし、国民を守るために他に適当な手段がないときに、必要最小限度の実力を行使することは、従来の政府見解の基本的な論理に基づく自衛のための措置として、憲法上許容されると考えるべきであると判断するに至った。

(4) (以下、略)

7.1閣議決定が云うところの憲法9条解釈の「基本的な論理」の枠内に論理的に整合し、

かつ、集団的自衛権行使の必要不可欠性を根拠付けることができる立法事実とは、「他国に対して発生する武力攻撃であったとしても、我が国の存立を脅かされ、国民の生命、自由及び幸福追求の権利が根底から覆されるという社会的事実の存在」である。

ところが、その立証箇所に該当する「(3)」前段においては、「今後他国に対して発生する武力攻撃であったとしても、その目的、規模、態様等によっては、我が国の存立を脅かすことも現実に起こり得る。」として、現実に起こり得る（=立法事実たる社会的事実が存在する）ことの立証として「国民の生命、自由及び幸福追求の権利が根底から覆され得ること」については取り上げもせず、代わりに「我が国の存立を脅かすことのみを立法事実として挙げている（なお、これについても、「なぜ、国の存立が脅かされるのか」について何の具体的根拠も示されておらず、「国の存立が脅かされる」という極めて意味が曖昧な文言に何の限定を行うこともされておらず、これ自体も本来の立法事実の立証には到底値しないものである）。

そして、このような誤魔化しによって「国民の生命等が根底から覆される」という立法事実があたかも存在するかのように見せかけた上で（ようするに、いわゆる「事実でのつちあげ」である）、「(3)」後段において、「我が国と密接な関係にある他国に対する武力攻撃が発生し、これにより我が国の存立が脅かされ、国民の生命、自由及び幸福追求の権利が根底から覆される明白な危険がある場合」が「現実に起こり得る」ことを何の根拠もなく前提とした上で、そうした場合に必要最小限度の武力を行使することは憲法9条の「基本的な論理」に整合するので集団的自衛権の行使は許容されると主張しているのである。

つまり、論理が論理として存在するための前提である立法事実の不存在を巧妙に隠ぺいし、その立証を誤魔化した上で、それが存在するかのようにみせかけて何の実質も存在しない文字どおり言葉だけの論理を「基本的な論理」に当てはめてそれが論理的に整合するから憲法9条の法規範の枠内として合憲であると主張しているのである。

こうした立法事実を検証しないまま、従来の憲法9条解釈の基本論理にある文言と新三要件の文言だけを概念的に比較して違憲か合憲かを決めている7.1閣議決定の憲法判断の方法は、事実に基づく論理的の追及の結果として確定されなければならない法令解釈の在り方そのものに反する「解釈改憲」以下の「クーデター改憲」というべき究極の蛮行である。

（「解釈改憲」は、立法事実はあるが論理的に憲法改正でなければ不可能な憲法規範の定立を解釈変更の手段により強行するものであるが、7.1閣議決定は立法事実がないのであるから、それはそもそも改憲の必要すらなく、かつ、論理則を逸脱した蛮行である。）

(9) 立法事実の不存在は立憲主義・法の支配に反し、憲法9条違反等により無効

7.1閣議決定は、立法事実を何ら検証しないまま、従来の憲法9条解釈の基本論理にある文言と新三要件の文言だけを概念的に比較して違憲か合憲かを決めただけであって、

（まだ、立法事実はあるものの手法が許されない）「解釈改憲」以下の「クーデター改憲」というべき究極の蛮行であり、当然に、7.1閣議決定は無効であり、憲法9条は7.1以前と何ら変わらない法規範として今なお存在している。

(a) 歴代内閣の採用する「法令解釈の原則」の違反

そもそも、「立法事実なき憲法解釈の変更」は、法的な論理の欠片もない時の権力者の恣意的かつ意図的な法規範の定立であって立憲主義・法の支配に反する蛮行であり、「法令解釈」などと呼べる代物ではない。なぜなら、在りもしないことを根拠にそれに対処するためには必要とするルールを何でも作れるのであれば、例えば、「日本国民が不当に洗脳されている、あるいは、特定の日本の伝統文化が破壊されているという理由により、憲法21条を解釈変更して、全ての新聞に事前検閲を行い、場合によっては発禁処分ができるようにする」といったことなど、あらゆる法規範でどのような解釈変更も可能となってしまう。つまり、立法事実がなければそれを根拠とする論理もないである。

従って、以下の歴代内閣の法令解釈の原則の考え方を示すように、法令解釈が「論理的な追及の結果」により「論理的整合性」のもと「論理的に確定される」ものである以上、「立法事実なき憲法解釈の変更」は法令解釈を逸脱した蛮行であり、当然に無効である。

■島聰君提出 政府の憲法解釈変更に関する質問に対する答弁書（平成16年6月18日答弁第一一四号）

憲法を始めとする法令の解釈は、当該法令の規定の文言、趣旨等に即しつつ、立案者の意図や立案の背景となる社会情勢等を考慮し、また、議論の積み重ねのあるものについては全体の整合性を保つことにも留意して論理的に確定されるべきものであり、政府による憲法の解釈は、このような考え方に基づき、それぞれ論理的な追求の結果として示されてきたものであって、諸情勢の変化とそれから生ずる新たな要請を考慮すべきことは当然であるとしても、なお、前記のような考え方を離れて政府が自由に憲法の解釈を変更することができるという性質のものではないと考えている。

仮に、政府において、憲法解釈を便宜的、意図的に変更することをするとすれば、政府の憲法解釈ひいては憲法規範そのものに対する国民の信頼が損なわれかねないと考えられる。

このようなことを前提に検討を行った結果、従前の解釈を変更することが至当であるとの結論が得られた場合には、これを変更することがおよそ許されないというものではないと考えられるが、いずれにせよ、その当否については、個別的、具体的に検討されるべきものであり、（二）のお尋ねについては一概にお答えすることは困難である。

特に今回の「立法事実」はこれまでの国会審議等（上記の「議論の積み重ね」）では「あり得ない」とされてきたものを、「実はあり得る」としたものであり、その根拠たる「立法事実」を確認すらしていないものは到底「論理的な追及の結果」たり得ないのは明白である。また、法令解釈の大前提である立法事実の有無及びその適否を内閣法制局設置法に違反して検証・審査していないことは、「憲法解釈を便宜的、意図的に変更する」行為そのものであると解せざるを得ない。

なお、「至当」とは、「極めて当然であり、妥当である」という意味とされているが、立法事実という解釈変更の必要性・合理性等の根拠すら確認せずに「憲法解釈の変更が至当である」とする主張はおよそ理解不能である。

【解説】 第二次安倍内閣においても、内閣が解釈の変更を行う際には、上記の政府答弁書で示された「法令解釈の原則」と適合する必要があるとしている（小西洋之君提出 集団的自衛権の行使に係る憲法解釈に関する質問に対する答弁書（平成二十五年十二月十七日答弁第九八号））。

■ 7.1 閣議決定における「平和主義」等の切り捨てという「論理のすり替え」

1972年政府見解	7.1 閣議決定
<p>(前略) 憲法は、第9条において、同条にいわゆる戦争を放棄し、いわゆる戦力の保持を禁止しているが、前文において「全世界の国民が……平和のうちに生存する権利を有する」ことを確認し、また、第13条において「生命、自由及び幸福追求に対する国民の権利については、……国政の上で、最大の尊重を必要とする」旨を定めていることからも、<u>わが国がみずからの存立を全うし国民が平和のうちに生存することまでも放棄していないことは明らかであって、自國の平和と安全を維持しその存立を全うするために必要な自衛の措置をとることを禁じて</u>いるとはとうてい解されない。</p> <p>しかしながら、だからといって、<u>平和主義をその基本原則とする憲法が、右にいう自衛のための措置を無制限に認めているとは解されないのであって、それは、あくまで外国の武力攻撃によって国民の生命、自由及び幸福追求の権利が根底からくつがえされるという急迫、不正の事態に対処し、国民のこれらの権利を守るために止むを得ない措置としてはじめて容認されるものであるから、その措置は、右の事態を排除するためとられるべき必要最小限度の範囲にとどまるべきものである。</u></p>	<p>(2) 憲法第9条はその文言からすると、国際関係における「武力の行使」を一切禁じているように見えるが、憲法前文で確認している「国民の平和的生存権」や憲法第13条が「生命、自由及び幸福追求に対する国民の権利」は国政の上で最大の尊重を必要とする旨定めている趣旨を踏まえて考えると、憲法第9条が、<u>我が国が自國の平和と安全を維持し、その存立を全うするために必要な自衛の措置を探ることを禁じているとは到底解されない。</u></p> <p>一方、<u>この自衛の措置は、あくまで外国の武力攻撃によって国民の生命、自由及び幸福追求の権利が根底から覆されるという急迫、不正の事態に対処し、国民のこれらの権利を守るためにやむを得ない措置として初めて容認されるものであり、そのための必要最小限度の「武力の行使」は許容される。</u></p> <p>これが、憲法第9条の下で例外的に許容される「武力の行使」について、従来から政府が一貫して表明してきた見解の根幹、いわば<u>基本的な論理</u>であり、昭和47年10月14日に参議院決算委員会に対し政府から提出された資料「集団的自衛権と憲法との関係」(小西注:1972年政府見解)に明確に示されているところである。</p> <p>この<u>基本的な論理</u>は、憲法第9条の下では今後とも維持されなければならない。</p>

■第183回国会 参議院予算委員会 平成25年2月26日

○政府特別補佐人(山本庸幸君) 憲法前文におきまして、いわゆる平和主義に關係するところは三つだと思います。第一は、その第一段におきまして、「政府の行為によつて再び戦争の惨禍が起ることのないやうにすることを決意し、」としているところ。第二段におきまして、「日本国民は、恒久の平和を念願し、人間相互の關係を支配する崇高な理想を深く自覺するのであつて、平和を愛する諸国民の公正と信義に信頼して、われらの安全と生存を保持しようと決意した。」という部分。最後に、「われらは、全世界の国民が、ひとしく恐怖と欠乏から免かれ、平和のうちに生存する権利を有することを確認する。」としておりまして、こういう部分が我が国が平和主義の立場に立つことを宣明したものと思っております。

(1) 「基本的な論理」のすり替え

1972年政府見解における「基本的な論理」の構成としては、本来、上記「網掛け太字」部分についても不可欠の重要な要素となっているはずである。すなわち、①国民の生命そのものが侵害されるような事態でなければ憲法9条の文理解釈を超えて武力の行使を容認することはできず、かつ、②その武力の行使の在り方も憲法の規定する平和主義の規律に服する範囲でしか認められないという法理である。

しかし、これらについては、7.1閣議決定で云うところの1972年政府見解の「基本的な論理」からは、完全に削除されている。つまり、『基本論理』のすり替えがなされている。

(2) 「国民の生命の保持」という法理の切り捨て

前者①については、憲法9条の文理解釈を超えるための憲法上の根拠として憲法13条と前文の平和的生存権を挙げているがこれらの最重要価値は国民の生命の保持であり、そのことが「(わが国が自らの存立を全うし) 国民が平和のうちに生存すること」という文言で現されている。

つまり、「自国の平和と安全を維持しその存立を全うするため」という抽象的な文言（注：これは砂川判決の文言と同一である）は文理として「国民が平和のうちに生存すること」という文言の言い換えに過ぎず、国民の生命そのものが侵害されるような事態がありそれから国民の生命等を守るために武力行使も認める余地がないというのが確立した憲法9条解釈の法理である。

例えば、ホルムズ海峡経由の石油搬送が困難になっただけで、あるいは、日米同盟の政治的関係に何らかの問題が生じると懸念されただけでは、直ちに国民の生命に重大な危険が生じているような事態とは言えず、故にそれらを理由として集団的自衛権の行使を行うことは憲法9条解釈の本来の『基本論理』からは許されないはずである。

このように、この国民の生命の保持を基底とする「国民が平和のうちに生存すること」という法理が切り捨てられ、本来はその言い換えの文言であったはずの「自国の平和と安全を維持しその存立を全うするため」という抽象的な文言（※上記の石油搬送や日米同盟の問題はこの文言だと「該当する」との主張も可能になり得ると解される）による後付けの理屈だけで論理を展開する、すなわち、『基本論理』のすり替えがなされている。

その結果、7.1閣議決定は、本来、武力行使が容認されるべき事態でない抽象的な我が国の国益問題についても、あたかもそれが憲法9条の「基本的な論理」として許容されるかのような解釈の曖昧さを生んでいる。しかし、この「歯止めなき無限定」な曖昧さそのものが憲法9条の『基本論理』を逸脱するものとして、7.1閣議決定は憲法委9条に違反し違憲無効をである。

（参考）他の政府答弁（再掲）における基本論理

■第156回国会 参議院武力攻撃事態への対処に関する特別委員会 平成15年06月02日

○政府参考人（宮崎礼壹君） ○政府参考人（宮崎礼壹君）

憲法第九条は、・・・と規定しております。解釈論といたしましてはここから出発するしかないわけでございます。この文理だけから見ますと、一見いたしますと、我が国による実力の行使は一切禁じられているようにも見えるわけでございます。

しかしながら、憲法前文で確認しております日本国民の平和的生存権や、憲法十三条が生命、自由、幸福追求に対する国民の権利を国政上尊重すべきこととしている趣旨を踏まえて考えますと、憲法九条は、外国からの武力攻撃によって国民の生命や身体が危険にさらされているような場合に、これを排除するために必要最小限度の範囲で実力を行使することまでは禁じていないというふうに解されるところであります。

すなわち、先ほど述べました憲法九条の文言にもかかわらず自衛権の発動として我が国が武力を行使することができる、認められるのは、当該武力の行使が、外国の武力攻撃によって国民の生命や身体あるいは権利が根底から覆されるという急迫不正の事態に対処して国と国民を守るためにやむを得ない措置であるからだというふうに考えられるわけであります。

ところで、お尋ねの集団的自衛権は、・・・他国に加えられた武力攻撃を武力で阻止することを内容とするものでありますので、先ほど述べましたような個別的自衛権の場合と異なりまして、憲法第九条の下でその行使が許容されるという根拠を見いだすことができないというふうに考えられるところでございます。

■島聰君提出 政府の憲法解釈変更に関する質問に対する答弁書（平成16年6月18日答弁第一一四号）

憲法第九条の文言は、我が国として国際関係において実力の行使を行うことを一切禁じているよう見えるが、政府としては、憲法前文で確認している日本国民の平和的生存権や憲法第十三条が生命、自由及び幸福追求に対する国民の権利を国政上尊重すべきこととしている趣旨を踏まえて考えると、憲法第九条は、外部からの武力攻撃によって国民の生命や身体が危険にさらされるような場合にこれを排除するために必要最小限度の範囲で実力を行使することまでは禁じていないと解している。

これに対し、集団的自衛権とは、・・・他国に加えられた武力攻撃を実力をもって阻止することを内容とするものであるので、国民の生命等が危険に直面している状況下で実力を行使する場合とは異なり、憲法の中に我が国として実力を行使することが許されるとする根拠を見いだし難く、政府としては、その行使は憲法上許されないと解してきたところである。

(参考)

本平成16年答弁書は、7.1閣議決定以前の第二次安倍内閣において、「憲法9条に関する解釈は従来のとおりである。」との国会答弁、質問主意書政府答弁等で必ず引用されていたものであるが、ここでも「国民の生命」が侵害されるような事態を基底とすることが明示されている。

【解説】 「論理のすり替え」の傍証

7.1閣議決定における「基本的な論理」の冒頭は「(2) 憲法第9条はその文言からすると、国際関係における「武力の行使」を一切禁じているように見えるが、」とされているが、1972年閣議決定のこれに対応する文言は「憲法は、第9条において、同条にいわゆる戦争を放棄し、いわゆる戦力の保持を禁止しているが、」であり、1972年政府見解が単に憲法9条の文言をなぞっているだけであるのに対し、7.1閣議決定ではその文言をもとにした「...一切禁じているように見える」という「I」で論じた「文理解釈」の内容を記載している。

つまり、この部分については、わざわざ1972年政府見解の文言を文理解釈の表現まで高めて書き換えているのに、下記の「平和主義による制限」を含め1972年政府見解で明示されている（「集団的自衛権行使の解禁」という目的に対し都合の悪い）他の基本論理は敢えて切り捨てられているという、正に、意図的かつ恣意的な「論理のすり替え」であることが理解できる。

なお、こうしたことが生じているのは、単に、報道等にあったように、自公の与党協議において1972年政府見解の「生命等が根底から覆される」という文言を閣議決定に入れ込むという合意ありきで、解釈改憲（クーデター改憲）を強行したためであると推察される。

(2) 「平和主義による制限」の法理の切り捨て

上述の後者②（「②その武力の行使の在り方も憲法の規定する平和主義の規律に服する範囲でしか認められないという法理」）については、そもそも憲法9条は憲法の定める平和主義の具体的な現れであり、特に憲法9条の解釈指針となる憲法前文に規定する平和主義の法理に服する必要があり、これが1972年政府見解に明記されているところの「平和主義をその基本原則とする憲法が、右にいう自衛のための措置を無制限に認めているとは解されない」との文言の意味するところである。

ところが、7.1閣議決定においては、この憲法の平和主義による制限の法理については、完全に切り捨てている。つまり、『基本論理』のすり替えを行っている。

参議院議員福島みづほ君提出集団的自衛権並びにその行使に関する質問 答弁書

答弁書第六七号 内閣参質一八六第六七号 平成二十六年四月十八日

憲法の基本原則の一つである平和主義については、憲法前文第一段における「日本国民は、・・・政府の行為によって再び戦争の惨禍が起ることのないやうにすることを決意し」の部分並びに憲法前文第二段における「日本国民は、恒久の平和を念願し、人間相互の関係を支配する崇高な理想を深く自覚するのであって、平和を愛する諸国民の公正と信義に信頼して、われらの安全と生存を保持しようと決意した。」及び「われらは、全世界の国民が、ひとしく恐怖と欠乏から免かれ、平和のうちに生存する権利を有することを確認する。」の部分がその立場に立つことを宣言したものであり、憲法第九条がその理念を具体化した規定であると解している。

【解説】 第二次安倍内閣における答弁書である。以下の政府答弁に示すように、憲法前文の規定は、憲法の本則の個々の条文の解釈の指針としての意味（効力）がある。

■第131回国会参議院予算委員会 - 3号 平成06年10月18日

○政府委員（大出峻郎君・内閣法制局長官） 憲法前文は、その憲法制定の由来とか目的とか制定者の決意などを宣言するために個々の条文の前に置かれるものであります、そこでは憲法の基本原理だとか述べられるのが通常であると思います。・・・日本国憲法前文はそれぞれの条文を解釈する場合の解釈上の指針としての意味を持つているとするのが、これが学説における通説的な考え方であろうかと思います。政府といたしましても、従来からそのような理解をしてきておるところであります。

■第132回国会衆議院予算委員会 - 3号 平成07年01月27日

○村山内閣総理大臣 憲法前文というのは、憲法の基本原理などが個々の条文の前に置かれたものであって、憲法の基本原理などが述べられたのが前文だというふうに解釈されているわけです。個々の条文が重要な意味を持つものではありますけれども、他方、憲法前文は、それぞれの条文を解釈する場合の解釈上の指針としての意味を持っておる。

■日本国憲法（昭和二十一年十一月三日憲法）前文

日本国民は、正當に選挙された国会における代表者を通じて行動し、われらとわれらの子孫のために、諸国民との協和による成果と、わが国全土にわたつて自由のもたらす恵澤を確保し、政府の行為によつて再び戦争の惨禍が起ることのないやうにすることを決意し、ここに主権が國民に存することを宣言し、この憲法を確定する。そもそも国政は、國民の厳肅な信託によるものであつて、その權威は國民に由来し、その權力は國民の代表者がこれを行使し、その福利は國民がこれを享受する。これは人類普遍の原理であり、この憲法は、かかる原理に基くものである。われらは、これに反する一切の憲法、法令及び詔勅を排除する。

日本国民は、恒久の平和を念願し、人間相互の関係を支配する崇高な理想を深く自覚するのであつて、平和を愛する諸国民の公正と信義に信頼して、われらの安全と生存を保持しようと決意した。われらは、平和を維持し、專制と隸従、圧迫と偏狭を地上から永遠に除去しようと努めてゐる國際社会において、名譽ある地位を占めたいと思ふ。われらは、全世界の國民が、ひとしく恐怖と欠乏から免かれ、平和のうちに生存する権利を有することを確認する。

われらは、いづれの国家も、自國のことのみに専念して他国を無視してはならないのであつて、政治道德の法則は、普遍的なものであり、この法則に従ふことは、自國の主権を維持し、他国と対等關係に立たうとする各國の責務であると信ずる。

日本国民は、國家の名譽にかけ、全力をあげてこの崇高な理想と目的を達成することを誓ふ。

憲法の前文においては、上記の政府答弁書に示されている三つの平和主義の考え方規定され、これら全てが憲法9条において許容される武力行使の在り方を規律している。そして、これらは、集団的自衛権の行使とは本質的に相矛盾する法理となっている。

(a) 「日本国民は、・・・政府の行為によつて再び戦争の惨禍が起ることのないやうにすることを決意し、ここに主権が國民に存することを宣言し、この憲法を確定する。」は、國民主権の行使たる國民投票によることなく、國家が集団的自衛権の行使という新しい戦争を可能にすることを禁止している。

また、こうした戦争の惨禍から國民を守ることを理由・動機として採択された國民主権の原理（及び間接民主制の原理）に反する憲法解釈の変更に対しては、「われらは、これに反する一切の憲法・・・を排除する。」として、当該解釈変更による新しい憲法規範は無効となることを規定している。

つまり、ようするに、7.1閣議決定は憲法前文に違反し、違憲無効である。厳密には当該前文の規律の下の憲法第81条違反となる。

さらに、重要なことは、仮に集団的自衛権の行使に係る「立法事実」が存在しても、この憲法前文の規定からは、内閣による解釈の変更で集団的自衛権の行使を可能とすることはできず、必ず憲法改正の國民投票が必要であると解される。（特に、集団的自衛

権の行使は、他国防衛をその本質として有するとともに、何が「必要最小限度の武力行使（新三要件の第三要件）」なのかその限界を画すことは困難であると解され、かつての「満蒙は日本の生命線」等の自衛の名の下に行われた戦争の拡大とそれによる国民が被った戦争の惨禍が再び起こり得ることは排除できない。）

(b) 「日本国民は、恒久の平和を念願し、人間相互の関係を支配する崇高な理想を深く自覚するのであって、平和を愛する諸国民の公正と信義に信頼して、われらの安全と生存を保持しようと決意した。」については、我が国に対して武力攻撃を行っていない国に対し我が国が一方的に武力行使を行う（先制攻撃をする）ものである集団的自衛権の行使は、これらの文理の全てに相矛盾すると解される。

つまり、密接な関係のある特定の国のために他国に武力行使することは、「恒久平和の念願」ではなく、生命や個人の尊厳の尊重など的人類の普遍的な「理想」に反し、相手国の国民との相互不信を前提とし、相手国国民を含む諸国民の「公正と信義」に絶望し、かつ、密接な関係国と我が国による偏った「公正と信義」に立脚する行為になり得るものであると考えられる。

(c) 「われらは、全世界の国民が、ひとしく恐怖と欠乏から免かれ、平和のうちに生存する権利を有することを確認する。」との平和的生存権の規定からは、全世界の国民に平和的生存権を確認する一方で、我が国に武力攻撃を行っていない国に一方的に武力行使を行って当該国の国民の平和的生存権を奪う（ようするに殺傷する）行為である集団的自衛権の行使は真っ向から相矛盾する。

なお、集団的自衛権の行使においては、「必要最小限度の武力行使（新三要件の第三要件）」が実質的に画しようがない以上、相手国民の平和的生存権の保障も画しようがなく、憲法上許されない平和的生存権を奪う殺傷を行わざるを得なくなるものと解される。つまりは、前文に平和的生存権の規定が存在し、それが、憲法9条のもとで許容される武力行使のあり方を規律している以上、憲法改正により平和的生存権の規定を削除するなどしない限り、憲法上、集団的自衛権の行使を可能とすることはできないものと解される。

※以上の平和主義の法理に反する憲法違反（無効）の問題については、〇〇で詳述する。

以上、本来であれば、これら憲法の平和主義の法理を抽出し、これを含んだ「基本的な論理」を構成し、それに集団的自衛権の行使を当てはめる論理的検証が行われなければならないところ、始めからこれら平和主義の法理を切り捨てた『基本論理』のすり替えが行われている。

その結果、7.1閣議決定における武力行使の新三要件は、「平和主義をその基本原則とする憲法が、右にいう自衛のための措置を無制限に認めてはいるとは解されない」という1972年政府見解の『基本論理』と相矛盾するものとなっており、7.1閣議決定は憲法の平和主義のもとの憲法9条を逸脱するものとして違憲無効である。

○横畠政府参考人 今般の閣議決定は、去る五月十五日に安倍総理が示された基本的方向性に基づく与党協議の結果を受けて取りまとめられたものであり、昭和四十七年の政府見解を基礎とし、その基本論理を変えないということで、これまでの憲法第九条をめぐる議論との整合性を十分考慮したものであつて、憲法の基本原則である平和主義をいささかも変更するものではなく、解釈の変更として可能な範囲内のものであるというふうに理解しております。

○横畠政府参考人 今般の閣議決定は、平和主義を具体化した規定でございます憲法第九条のもとでも、極限的な場合に限っては例外的に自衛のための武力の行使が許されるという、先ほど御紹介もございました昭和四十七年の政府見解の基本論理を維持し、その考え方を前提としたものでございます。その意味で、これまでの憲法第九条をめぐる議論と整合する合理的な解釈の範囲内のものであり、憲法の基本原則である平和主義をいささかも変更するものではないと考えております。

【解説】 7.1 解釈改憲を容認した横畠内閣法制局長官の答弁である。昭和47年政府見解（1972年政府見解）の基本論理を維持したなどと述べながら、実態は、同政府見解の中に明示されていた「平和主義をその基本原則とする憲法が、右にいう自衛のための措置を無制限に認めているとは解されない」との平和主義の規律を切り捨てることにより憲法9条解釈の本来の『基本論理』をすり替え、7.1閣議決定にある「基本的な論理」なるものを不正に構成し、これに憲法前文に定める平和主義と本質的に相矛盾するはずの集団的自衛権の行使を言葉ゲームとして当てはめたことを持って、「憲法の平和主義をいささかも変更していない」と主張するという空前絶後の倒錯した主張を展開していることが良く理解できる。

（分かりやすく言えば、平和主義という閑門を無断でこっそり撤去し集団的自衛権行使という先制攻撃という本質と好戦主義の実体（濫用の歴史）を有する者を入場させておきながら、「平和主義の閑門はこれまでどおり堅強なままだし、集団的自衛権行使も平和主義者としてそこを無事に通り抜けることができた」と主張しているようなものである。）

【解説】 なお、「これまでの憲法第九条をめぐる議論との整合性を十分考慮したもの」と述べているが、「2.」で説明したように、この度の解釈改憲に当たって、内閣法制局が内閣法制局設置法に違反し、適切に内閣に意見を述べる「法令意見事務」を実質的に果たしていないことが明らかになっている。

まず、内閣法制局は7.1閣議決定に当たって起案省庁である内閣官房国家安全保障局から6月30日に提出された7.1閣議決定の最終案文以外、何らの審査資料も提出させていない（民主党ヒアリング及び小西によるヒアリングに対する回答）。しかも、以下の内閣法制局長官の答弁にあるように、その審査は全体でたった一日も行ってない。

本来ならば、上述の憲法前文の平和主義の法理との関係を整理し審査を完了するだけでもどんなに最短でも数週間は優にかかるはずであり（例えば、「必要最小限度の武力行使（新三要件の第三要件）」と相手国国民の平和的生存権の関係をどのように整理できるか等）、7.1閣議決定全体であれば、これまでの内閣法制局の法令意見事務の在り方であれば、数百ページ以上の審査資料に数百時間以上の審査時間を要するはずである。

(これまで内閣法制局はどのような法改正等に際してもこうした事務を遂行しており、例えば、ある法改正の審査資料を情報公開請求すれば、こうした規模の審査文書が開示される。)

■186 閉-参-予算委員会-1号 平成26年07月15日

○政府参考人（横畠裕介君） 六月三十日、内閣官房からそれまでの与党協議会の議論を踏まえた閣議決定の案文が正式に送付され、意見を求められたことから最終的な検討を行い、翌七月一日、意見はない旨の回答をしたところでございます。

（3）歴代内閣の採用する「法令解釈の原則」の違反

7.1 閣議決定における憲法9条解釈の『基本論理』の切り捨ては、以下の第二次安倍内閣を含む歴代内閣の法令解釈の原則の考え方が示すように、法令解釈が「論理的な追及の結果」により、「当該法令の規定の文言、趣旨等に即し」つつ「論理的整合性」のもと、「論理的に確定される」ものである以上、法令解釈を逸脱した蛮行であり、7.1 閣議決定は解釈変更に値しないものとして当然に無効である。

■島聰君提出 政府の憲法解釈変更に関する質問に対する答弁書（平成16年6月18日答弁第一一四号）

憲法を始めとする法令の解釈は、当該法令の規定の文言、趣旨等に即しつつ、立案者の意図や立案の背景となる社会情勢等を考慮し、また、議論の積み重ねのあるものについては全体の整合性を保つことにも留意して論理的に確定されるべきものであり、政府による憲法の解釈は、このような考え方に基づき、それぞれ論理的な追求の結果として示されてきたものであって、諸情勢の変化とそれから生ずる新たな要請を考慮すべきことは当然であるとしても、なお、前記のような考え方を離れて政府が自由に憲法の解釈を変更することができるという性質のものではないと考えている。

仮に、政府において、憲法解釈を便宜的、意図的に変更するようなことをするとすれば、政府の憲法解釈ひいては憲法規範そのものに対する国民の信頼が損なわれかねないと考えられる。

このようなことを前提に検討を行った結果、従前の解釈を変更することが至当であるとの結論が得られた場合には、これを変更することがおよそ許されないというものではないと考えられるが、いずれにせよ、その当否については、個別的、具体的に検討されるべきものであり、（二）のお尋ねについては一概にお答えすることは困難である。

特に、憲法前文の平和主義は憲法9条の解釈の指針であるから、平和主義が切り捨てられた7.1 閣議決定の憲法9条解釈の「基本的な論理」はそもそも「当該法令（憲法9条）の規定の文言、趣旨等に即し」たものではあり得ない。また、憲法前文の平和主義の趣旨もこれまで国会で議論を重ねられてきたものであり、これを切り捨てるとは「全体の論理的整合性」を逸脱するものとなる。

さらに、憲法の明文規定である前文の平和主義を切り捨てるとは、「憲法解釈を便宜的、意図的に変更する」行為そのものであると解せざるを得ない。

なお、「至当」とは、「極めて当然であり、妥当である」という意味とされているが、日本国憲法の三大原理として義務教育でも教育されている平和主義を切り捨てておいて、