ゲッティンゲン七教授事件と天皇機関説事件

——二つの国家法人説の比較分析——

國分典子

一　本稿の目的
二　ゲッティンゲン七教授事件とアルプレヒトの理論
　1　ゲッティンゲン七教授事件の概要とアルプレヒトの主張
　2　アルプレヒトの国家法人説
三　天皇機関説事件と美濃部学説
四　二つの事件にみられる類似性
　1　国家法人説と政治的国家観との関係
　2　二つの国家法人説と国家有機体説との関連
五　国家法人説と二つの事件の相互関連性

一　本稿の目的

国家法人説をはじめとする国家についての諸理論によって、日本の憲法学に大きな影響を与えたゲオルク・イェリネク（Georg Jellinek, 1851-1911）は、国家学の方法論について述べた箇所で、次のように言っている。

「非常に異なった文化程度のまた非常にかけ離れた時代の諸国家および国家諸制度を相互に比較する人は、なんらの類型をも把握し得ないか、さもなければ、なんらの特性ももたないまったく無色の類型をうるに過ぎない」[1]。

本稿で試みようとしている比較については、まさにこのような批判が出てくるかもしれない。

タイトルに挙げた二つの事件のうち、ゲッティンゲン七教授事件は、一八三七年に君主の暴挙に抵抗した七人の教授が罷免された事件で七人の抵抗の理論的根拠にアルプレヒト（Wilhelm Eduard Albrecht, 1800-1876）の説いた国家法人説があるとみられるものである。他方、天皇機関説事件は、国家法人説から天皇は機関であるとした美濃部達吉の著作が一九三五年に発売禁止処分になり、美濃部自身も公職から追放されたという事件である。この二つの事件には、およそ百年の時代的な開きと西洋と東洋という大きな文化的相違がある。この相互に隔絶した時代、文化のなかで起こった二つの事件の比較を敢えて取り上げなければならない理由がどこにあるのか。

美濃部とアルプレヒトの国家法人説については、既に若干の比較を試みたことがある[2]。その際には、二つの事件のなかに現われた国家法人説の意義を比較考察することによって、ドイツの法理論を継受してきた日本の憲法論のなかに潜む日本的土壌というものを明らかにすることを目的とした。この問題を今ここで再度取り上げたいと思ったのは、理論を継受したとはいえ、文化的にも時間的にも本来懸け離れた二つの国において類似性をもった事件が発生したことの必然性がどこにあったのかを考察することによって、ひとつの理論と社会的背景との相関関係をもう少し、詳細に見ることができないかと考えるからである。つまりここでは、イェリネクが、比較研究に求めた経験類型の定立とは反対の方向に目的を設定することにしたい。既に定立された国家についての理論がいかにその当時の社会的要因に支配されているのかを考えること、これが課題である。

このように述べても、なぜわざわざこの二つの事件を選ぶのかという批判はなお回避できないかもしれない。美濃部達吉が影響を受けたのは、アルプレヒトではなくイェリネクの国家法人説であり、アルプレヒトとイェリネクの法

人説はドイツ国法学上同一に扱うことはできない。二つの事件の類似性を強調するあまりに、色彩の異なる理論を国家法人説という一つの名の下に括って考察すること自体意味がないという見方もあろう。しかし、ここで重要なことは、理論の内容自体の類似性よりも、理論を巡って起きる事件の類似性である。憲法学上の理論が社会的な事件を巻き起こした事例は、日本の歴史上稀有である。その稀有な事例に似た例がドイツ史上に見いだされること、その理論が細かい内容はともあれ共に国家法人説という名をもって呼ばれるものであるという稀有な一致は果たして単なる偶然なのか、偶然でないとすればなぜ文化も時代も異なる社会においてそのような事件が起きたのか、その点を考えること自体が本稿の主題に繋がるのだということを付言しておきたい。

二　ゲッティンゲン七教授事件とアルプレヒトの理論

1　ゲッティンゲン七教授事件の概要とアルプレヒトの主張

ゲッティンゲン七教授事件は、一九世紀前半に起こったハノーバー憲法争議の一翼を担った事件である。ゲッティンゲン大学の七人の教授、すなわちダールマン(Friedrich Christoph Dahlmann, 1785-1860)、アルプレヒト、ヤーコプ・グリム(Jakob Grimm, 1785-1863)、ヴィルヘルム・グリム(Wilhelm Karl Grimm, 1786-1869)、ゲルヴィヌス(Georg Gottfried Gervinus, 1805-1871)、エーヴァルト(Heinrich Ewald, 1803-1875)、ヴェーバー(Wilhelm Eduard Weber, 1804-1891)は、新国王エルンスト・アウグスト(Ernst August, 1771-1851)が、前国王の下で制定された一八三三年のハノーバー憲法を一方的に廃棄し、さらにこれに伴い、官吏の憲法に対する宣誓を解除したことに対し、抗議文を提出した。その結果、七人は国王によって罷免され、このうちダールマン、ヤーコプ・グリム、ゲルヴィヌスは国外追放となったというのがこの事件の経緯である。(3)

この事件を理解するには、当時の状況に少し触れておく必要があろう。この事件で問題となった一八三三年のハノーバー憲法は、前国王ヴィルヘルム四世（Wilhelm IV, 1765-1837）によって制定された。この憲法は、ゲッティンゲンの反乱[4]の後、広まった立憲主義運動を受けて、立憲主義的な国家体制を導入することに精力的であった官房顧問官ローゼ（Just Philipp Rose, 1787-1849）が中心となって草案を作成したもので、両議院から選出された委員による憲法委員会、さらには議会での激しい討論の末に承認を得、最後にヴィルヘルム四世によって一四ケ所の修正が加えられて成立したというものであった。ウィーン体制下の他の多くの憲法と同様、君主と議会の妥協の上に成立したこの憲法をもって、ハノーバーは何はともあれ立憲国家の仲間入りをしたのである。この一八三三年憲法を新国王アウグストが無効とした理由は、形式的観点からいえば、第一に、一八三三年憲法起草にあたって、国王と等族の協力がそもそもの原則とされており、さらにウィーン会議最終議定書五六条も、現に効力をもって存続しているラントの等族憲法は合憲的な方法でのみ変更できるとしているのに、ヴィルヘルム四世が等族議会の同意を経ずに一方的に変更を加えて憲法を公布したこと、第二に、憲法上のいくつかの規定はヴィルヘルム四世の血族が有する権利を害するものであり、アウグストの統治権を本質的に害するものであるので、アウグストは元々この憲法を認めてはおらず、同意の署名も再三拒否してきたということであった。さらに実質的な観点からは、君主がそもそも行うべきであると考えられる、臣民の幸福および福祉を国父として推進するという目的に一八三三年憲法は合致しないが故に、古いラント国制のもつ君主と臣民との忠誠と信頼に満ちた支配服従関係を築き直さなくてはならないということが、憲法廃止の原因とされた[5]。この憲法廃止と相俟って、議会は解散され、ハノーバーの国制は、新しい憲法の成立まで、一八三三年憲法成立以前の段階の法、すなわち一八一九年憲法に基づいて統治されることとなったのである[6]。アウグストの行為は、当然国内の反発を生んだが、問題はこの国王の暴挙に対していかに抵抗するかであった。議会が解散され、さらにウィーン会議最終議定書五六条違反の問題として、同盟に訴えようとしても、だれが訴願の権利を有するのかは、

同盟のなかでも法的に明白ではなかった。[7] こうしたなかで、最初に行動を起こしたのが、ゲッティンゲンの七人の教授であった。

かれら七人の国王に対する抵抗は、憲法遵守の義務を官吏として引き続き守る、一八三三年憲法以外の根拠に基づく選挙には参加しない、またそのような選挙によって成立した等族議会は正当なものとして認めないという声明で表わされた。[8] さらに、このような抵抗の根拠として、一八三三年憲法の条文の一部について制定手続上瑕疵があることをもって、全部が無効とまでは言えないこと、憲法の変更にあたって、国王の血族の同意が必要であるという原則は、君主の権利に大きな危険を与えるような場合以外には認められないことが、抗議文で述べられている。

この抗議文を国王側は君主に対する反逆と捉えた。官吏はそもそも君主ないし雇用主に対してのみ忠誠の義務を有するはずであり、君主はかれらの任免の権利を単独で有する。社会的影響力のある教職にある七人の考えは国家の根本に関わる重大なものであり、かれらを罷免することは、「神意によって国王に課せられた神聖なる義務」[9]であるとの理由で、七人の教授は上述の処分にあったのである。

この七人はこの事件の後、それぞれドイツ諸国にちりぢりに別れたが、一八三八年、七人のうちの一人、アルプレヒトが事件におけるかれらの法的主張を明確にした文書を発表した。[10] このなかには、抗議文自体には現われなかった法的論点が、アルプレヒトの公法学者としての視点から示されている。その主張は、およそ次の点に集約される。

一、憲法の変更は、ウィーン会議最終議定書五六条により、憲法の規定に従って行われるべきことが定められている。ハノーバー憲法では、変更には等族議会の同意が必要とされており、この点からみて、国王による一方的廃止は認められない。

二、国民にはそもそも憲法の代弁者、擁護者として、憲法の廃止に抵抗する権利が認められる。

三、以上のように、国王の主張が受け入れられないものであるならば、官吏は職務就任時に自らの行なった憲法遵

守の宣誓になお拘束される。

四、憲法を廃止するという勅書は、国王の法的信念を示す宣言としての意味を有するものに過ぎず、これに従わない官吏を罷免するような法的形式を具備したものではない。

この主張の正当性については、当時の法的状況に鑑みて論争があるが[11]、いずれにせよ、ここにはウィーン会議後のドイツが担っていた矛盾の一面が露呈しているとみることができよう。同盟規約に基づいて各国にできあがった憲法は、議会主義的憲法であったが、これらは君主が先鞭をとって憲法を制定することによって自らの君主としての地位を安泰にすることを目的に制定されたものであった。このため、これらの憲法が支柱としたのは、君主主義原理であり、近代的意味での立憲主義ではなかったのである[12]。確かにそれでも、国民の勢力の強まった時代の趨勢を反映して憲法が制定されたということ自体、それまでの時代からの決別、君主の絶対的な力の否定を意味するものであったとはいえる。しかし、問題は、この二つのバランスをどう捉えるかであった。そしてここにアルプレヒトの考え方の出てくるそもそもの素地があったと考えることができるであろう。

2 アルプレヒトの国家法人説

はじめに述べたように、アルプレヒトは国家法人説の論者として知られている。ゲッティンゲンの事件についてのかれの主張も、法人説的な国家概念を基礎に展開されていると考えられるので[13]、ここで事件とはやや離れるが、アルプレヒトの国家法人説を概観しておきたい。

かれの考え方によれば、国家とは単に直接に個人的目的や利益と結び付いた人間の集合ではなく、一般的な共同の利益を形成する共同体、法人であるとされる[14]。この法人としての国家は、個人を越えて存在し、支配者や臣民の個人的利益を寄せ集めたものではなく、より高い一般的利益を形成する営造物(Anstalt)であって、個人の利益はそこか

ら間接的に引き出されるものと考えられる。[15] このような概念が持ち出されるのは、国家についての法的理解を私法的な観念から区別しようとするためである。[16] アルプレヒトの国家法人説は、そもそもマウレンブレッヒャーの著書[17]についての批評のなかで展開されたものである。このマウレンブレッヒャーの本は、一般国法学の叙述に続いて、ドイツの歴史および現在についての国法学的考察を体系的に記した書物であったが、アルプレヒトはこのうちの特に第五篇「一般ドイツ国内国法(Allgemeines deutsches Territorialstaatsrecht)」および第六篇「現代ドイツ王室法(Heutiges deutsches Privatfürstenrecht)」を批判する。[18] というのも、その中に示された国家観は中世的な私法的国家観を克服できておらず、一面では法人説的見解を示しながらも、他面で現代にも古い法と新しい法との混在を認め、両者の間の明確な区別を立てることなく終わっているという理由からである。中世の国家においては、領土権と私法的な主従関係が国家権力の基礎にあり、そのために君主の権限は私法上の権利と同様に解されてきた。すなわち国家は土地に基礎をおいた封建的支配関係に基づいて領主の私的所有物とみなされてきたのである。こうした旧来の関係に対してアルプレヒトは、現代においては、君主の私的な利益と国家の利益の二つの存在は分けて考えなくてはならないと主張する。そこで登場するのが、国家法人説である。かれは、マウレンブレッヒャーの著書の批評の冒頭で、法人説の立場から批判を展開する旨を述べている。かれによれば、法人としての国家において、個人は公共のために国家の構成員として活動するという側面と自己のために自律的な個人として活動するという側面のふたつを合わせ持つ。すなわち公的領域と私的領域が区分されるのである。これは領主(Landesherr)と領民(Landsassen)との関係という一元的な私法的構造が国家構造のすべてであり、公的目的のための権利義務と私的利益のための権利義務の区別がなかった時代とは根本的に異なる。法人としての国家観によって体系的にドイツ国法学を形成すべきであるというのが、マウレンブレッヒャーへの批判のなかで述べられた主題であった。このような法人説を用いた結果、個人を越える利益に国家目的が結び付けられることとなった。この目的には君主のみならず、議会の議員も拘束される。つまりかれらは等族的

な身分の代表ではなく、あくまで立憲的な理解における私的な利益を離れた代表なのである。そこで君主も議会も「機関」となり、官吏は君主や国民に仕える者ではなく、国家に仕える者となる。[19]

以上のようなアルプレヒトの法人説は、批評文のなかで極めて短く述べられたもので、後述するようにドイツの国家法人説のなかではその性格にあいまいな要素を含むものではあるものの、国法学中に法人説を定立したものとしての評価を得ている。[20]

三　天皇機関説事件と美濃部学説

さて、ここで天皇機関説事件に目を転じることにする。

天皇機関説事件は、天皇機関説が国体に反するものとして、政府に禁止されたことを巡って起きた事件であり、これに付随してこの学説の代表者たる美濃部達吉の著作は発売禁止、さらに美濃部自身は公職追放になった。この事件の背景には、一八八九年の穂積八束と有賀長雄との論争にはじまるとされる[21]天皇主権説学派対天皇機関説学派のいわゆる国体論争がある。この論争自体、純粋に理論的な論争とは言いがたいものであったが、この論争で主権説学派の問題としたことが、さらに明確に国民道徳という側面から政治の場で唱えられたことから発生したのが、美濃部に対する一連の処分であった。貴族院の建議に呼応して衆議院で行われた国体に関する決議では、「国体の本義を明徴にし人心の帰趨を一にするは刻下最大の要務なり。政府は崇高無比なる我が国体と相容れざる言説に対し直に断固たる措置を取るべし」[22]と述べられ、文部省の訓令では、さらに「我が尊厳なる国体の本義を明徴にし、之に基きて教育の刷新と振作とを図り、以て民心の嚮う所を明にするは文教において喫緊の要務」であり、「国体の本義に疑惑を生ぜしむるが如き言説は厳に之を戒め、常に其の精華の発揚を念と」[23]すべきことが記されているが、事件の経過とともに、

天皇機関説事件はまさにこの「国体と相容れざる言説」であるとの評価を受け、一連の処分に発展することになったのである。

この事件における美濃部の立場は、かれが貴族院で行なった弁明のなかに現われている。その論点はおよそ次のように要約されよう[24]。

一、国家統治の大権が天皇にあることは疑いを入れない。これは憲法の上諭および一条、四条から明らかである。

二、君主主権主義は日本の憲法の最も貴重かつ最も根本的な原則である。

三、天皇の国家統治の大権は「権利」すなわち「御一身御一家」の利益のためのものではなく、「権能」すなわち全国家のためのものである。西洋のような家産国家思想はそもそも日本の歴史上存在せず、このような考え方は日本の国体とは相いれない。

四、統治の権利の主体は統治目的の主体を意味し、天皇が国家のために行為するということは、目的は国家に帰属するということを意味する。そこで、国家自身をひとつの生命ある団体、法人と観念して、天皇はこの法人たる国家の元首、最高機関として国家を代表して国家の一切の権利を総攬し、天皇が憲法に従って行った行為は国家の行為としての効力を生ずる。

五、国家が法人であることは、憲法および法律も前提としているところである。

六、天皇の大権は西洋の絶対主義的君主観とは異なり、歴史上万能無制限の権力とは考えられていない。憲法においてもこの点は明らかであり、上諭には「恵撫慈養」という言葉で歴代天皇と臣民との関係が表わされ、無制限の権力を振り回す思想とは相いれないこと、さらに上諭および四条に天皇が憲法に従うことが明言されている。

この事件の特徴は、憲法学上の理論である天皇機関説が、「国体明徴」の旗印の下に道徳的側面および政治的側面から批判にさらされたということにある[25]。道徳的な観点では、神に等しい地位を占める天皇を国家の一機関に引き降

ろす学説は国民道徳に反すると考えられたし、政治的な観点からは、国家に主権が帰属するとみる学説は、「国家の統治権力の主体を国家とみて、天皇の権力を法人たる国家の機関の権限だと説く点において、政治的には、むしろ天皇の権力に対する立憲的な制約を是認する方向に傾き、その結果として、立憲主義政治体制となじみやすい」点が問題とされたと解されている。[26] そして一方で、天皇主権説の立場が政治的には天皇の権力を絶対的とみる絶対主義的立場と結び付いたために、天皇機関説の立憲主義的性格への批判を呼び起こしたのが、この事件の本質であったと捉えられている。[27]

四　二つの事件にみられる類似性

ゲッティンゲンの事件においては教授たちが積極的に時の権力を批判したのに対し、天皇機関説事件では国家権力側から機関説が攻撃されたという点で、二つの事件の性格は異なっている。しかしながら、それにもかかわらず両者の類似性として、すぐに浮かび上がるのは次の三点であろう。まず第一に、大学教授が時の政治権力に反旗を翻したとして職を追われた事件であること、第二に、これらの事件はともに旧来の国家観と新しい国家観の相克の下に起こったものであること、そして第三に、両事件に表われた新しい国家観の基礎には国家法人説があることである。

第一の点についていえば、かれらは共に大学教授、わけても法学者としての立場から各自の主張を展開し、その主張が理論的に正当なものであることを確信しているが故に、かれらの立場上安易にこれが国家権力の手によって覆されることを認めることができなかった。[28] それでは、かれらが正当であると考えた理論は何か。これが第三の点に見られる法人としての国家概念に基づいた法的国家観であった。そして二つの事件は、このような法的国家観が類似の第二点として挙げた二つの国家観の相克という政治的な枠のなかで捉えられたことに起因して発生したと考えられるの

である。そこで、ここではこの法理論的な角度からみた国家観と政治的にみた新旧二つの国家観の相克との関係の問題を検討することにする。

1　国家法人説と政治的国家観との関係

二人の考え方に共通して見られるのは、憲法が成立することによって国家は法的にはそれにふさわしい法的概念構成を必要とするのだということである。これをアルプレヒトの場合には「法的な」国家理解[29]、美濃部の場合には「法律的観念としての」[30]国家という概念で表わすが、この二つの国家観からそれぞれ引き出されるのが、国家法人説である。ここでアルプレヒトのいう「法的な」国家理解とは、政治的理念によってではなく憲法全体の法的な理解を通して国家の法的性質を把握することであり[31]、美濃部の「法律的観念」とは、「法律現象を解説するが為に法学上の必要に依って構成せらるるもので……実在の事物が人類の意思の規律と相関係する限度に於て、其の関係を抽象して考察することに依って定めらるる」[32]ものである。両者の国家法人説は、それぞれこのような特定の国家観を基礎にして展開される。つまり、法人説は国家を考察するについての枠組を限定することを前提としているのである。このようなかれらの基本的な考察の枠組は、次の二つの性格を導き出すものとなっていると思われる。

まず第一は、価値中立的な性格である。枠組を限定することによって、かれらは自己の主張を政治的イデオロギー対立から切り離し、法的な問題として処理しようとする。

アルプレヒトは、国家を法的に捉えて考察した場合、前述のように、国法には二つの性質、すなわち古い私法的性質のみならず新しい国法的性質が存在することを指摘する。そして、これを法制度のもつ二つの性格についての認識のレベルの問題としてイデオロギーの問題と区別し、法的な国家理解が政治的争いに巻き込まれることは望ましくないと捉えている[33]。他方、美濃部は、アルプレヒト以上に、国家法人説に普遍的性質を見出しており、機関説は明治憲

法以前の天皇についても妥当し得る理論であるとして[34]そのイデオロギー性を否定している。一方で絶対主義的な国家観、他方で立憲主義的な国家観という新旧二つの国家観が混在して存在するが故に発生する現実の政治的ないし宗教的、道徳的問題点、不安定要因を理論的に回避することによって安定した国家類型を作るために、国家の「法的」考察という形で方法論的限定を行ったのが法人説であるということができよう。

かれらの考察の枠組から引き出される第二の特徴は、立憲主義との近親性である。先にみたような枠組で国家を捉える場合、かれらの「法的」ないし「法律的観念としての」国家理解の基礎におかれるものとして出てくるのは、それぞれの憲法である。アルプレヒトは憲法の法的な理解を国家の法的性質の把握に必要なものとしているし、美濃部のいう「人類の意思の規律」を表わす国家の基礎法には憲法があるといえる。このように、憲法がかれらの国家理解の基本的対象に据えられる結果、国家法人説はそれぞれ既存の憲法の内容に拘束されることとなる。このことは、かれらの国家観と立憲主義的国家観との結合を導く。前述のように国家法人説については、「国家の統治権力の主体を国家と見て、天皇の権力を法人たる国家の機関の権限だと説く点において、政治的には、むしろ天皇の権力に対する立憲的な制約を是認する方向に傾き、その結果として、立憲主義的政治体制となじみやすい[35]」といわれる。しかしながら、これは「なじみやすい」傾向性を含むだけであって、国家が法人であり、統治権力の主体であるということ、君主が機関であるということが、必然的に君主に対する憲法上の制約を帰結するものではない。立憲主義的な政治理念が法人説にそもそも内在しているのではなく、法人説と立憲主義との結合は、むしろその前提となる方法論上の枠組から導出される帰結なのである。

ゲッティンゲン七教授事件と天皇機関説事件には、かれらの枠組のもつこのような二つの特徴が反映している。かれらの法的国家観は、一方では価値中立的な性格をもちつつ、他方で立憲主義と結合しやすい性格を有する。しかし立憲主義自体は法学上の理論ないし概念ではなく、ひとつの政治的理念としての性質を有する[36]。そこで、現実に別の

イデオロギーがなおより大きな政治勢力として存在している場合に、この後者の部分、すなわち立憲主義的傾向が攻撃の対象となる。

ここで両事件をみてみると、権力者側が拠って立ったのは、家父長制的国家観である。ハノーバーの事件に関しても、天皇機関説事件に関しても、一般に国家法人説に対立したのは理論的には家産国家観であったと捉えられているが[37]、実際の主張のなかで強調されているのは、むしろ家父長制的国家観である。ハノーバーで、アウグストが憲法を廃棄する際、かれは、君主には「国父」としての義務があり、従来のラント国制は「君主と臣民の忠誠と信頼に満ちた[38]」関係であったとしており、家産国家的な観念よりも家父長制的、道徳的な国家観を強調して自らの主張を正当化しようとしている。また天皇機関説を批判した根拠の中心も、いうまでもなく日本の国民道徳規範に照らして云々という神権主義的、家父長制的国家観であった[39]。家産国家観が私法的財産関係として君主と国民の関係を考えるという形において、法的な視点を有しているのに対し、君主と臣民の間の精神的絆を中核とする家父長制的国家観は、法的な国家把握がそもそもその枠組の外にあるものとして切り捨てた視点に国家の本質を見いだして、それを分析枠組として国家を把握しようとするので、この国家観からのアルプレヒトや美濃部への批判はかれらの方法論そのものへの批判につながる。この結果、この批判に対するには自己の方法論に立った理論的説明のみでは解答とならないこととなる。そこで、実際の国家制度にのっとった実証的根拠が必要となってくるのである。アルプレヒトにせよ美濃部にせよ、それぞれ事件における弁明のなかで、かれらの理論は決して君主の地位を否定するものではなく、現実の国家秩序を法的に説明したに過ぎないことを強調している[40]。君主権の制限を法人説の機能として全面に出すのではなく、あくまで既存の憲法ないし国家制度を主張の根拠として、君主が憲法に拘束されることを主張することによって、結果的に権力者側のイデオロギーに対する立憲主義的イデオロギーを擁護するのである。ここで二つの特徴、すなわち中立性と立憲主義的傾向を橋渡しするものとして、実証主義的傾向が両者の主張に現われる。つまり、この実証主義

的な方法によって理論的な中立性が維持されていることを示すことで、かれらはその理論の正当性を証明しようとする。しかしながらこの過程では、法人説の中立性を保持しつつ、既存の国家制度を重視することに重点がおかれるので、結果的には既存の憲法の立場を擁護することになる。但し、この過程で現われる立憲主義的傾向は、既存の憲法の内容によって枠づけられることになるので、一定の理念を憲法の内容として含むことを前提とした、いわゆる近代的意味の立憲主義とは一線を画すのである。(41)

2 二つの国家法人説と国家有機体説との関連

以上のようにかれらの「法的」国家理解の性格をみると、二つの事件に現われた国家法人説は実証主義的国法学にみられる法人説に近似しているように思われる。しかし、アルプレヒトや美濃部の理論は、一般に実証主義的な理論とは捉えられていない。(42) その理由は、かれらの法人説の内容自体のもつもう一つの特徴のなかに見いだすことができる。それは、これらの法人説と有機体説との類似性である。上記の立憲主義との関係はこの観点からも捉えなくてはならないであろう。

アルプレヒトの理論は、一般には法人説を国家概念のなかに導入したものと解されているが、その内容からみてかれの理論は有機体説なのではないかという見方もある。栗城壽夫教授はその根拠として、アルプレヒトの示した法人格としての国家の理論は、君主がより上位の、より高次の理念のために仕えるべき任務を有するという倫理的観念の法律的な装いにすぎないと考えられること、そこでは、国家が全体利益の理念によって拘束されると説かれていること、また、国家が首長と分肢とを含む共同体と説明されていること(43)を挙げる。既に有機体論が多くの学者によって唱えられていたこの時代にアルプレヒトがあえて法人概念を持ち出していることには注意を払わなくてはならないであろう。(44) だがいずれにせよ、アルプレヒトの理論には、後の法実証主義の国法学における国家法人説のように精緻な法

人としての国家概念は見られず、上記の特に第二点は、かれの法人説のなかでも重要な要素となっていることから[45]、有機体説に近似する傾向が見られることは否めない。

一方、美濃部の法人説についていえば、以前に言及したように、かれの理論には有機体説との区分が不明確な部分があり、かれ自身、法人説を有機体説と同置している著書もある[46]。

二人の国家法人説の有機体論との相違が不明確であることは、どういう意味をもつのか。この点に関し、両者に共通した有機体論的性格を見てみよう。

先に、アルプレヒトの有機体論的特徴であり、かつかれの法人説の主張のなかでも中心的部分を占めるものとして、国家が全体利益の理念に拘束されるということを挙げた。かれは国法的国家観を私法的国家観から区別する際、二つの国家目的は異なり、前者には個人的な目的を越えた共同体自体の目的があると考えている。しかし、ここでかれはこの国家目的の内容には触れずに終わる。つまり、この目的の存在の主張は、実定法を離れたアルプレヒトの単なる世界観の表明にすぎない。さらに、この国法的国家観に基づいて国家を考察すること自体も、当時の新旧国家観の相混ざった制度の下では、彼自身の述べるように最終的には、ひとつの信条告白としての意味をもつものであった[47]。この点でアルプレヒトの法人説の本質には、超実定法的要素が含まれているといえる。

一方、美濃部は国家が団体であるということは、「国家それ自身が目的の主体であることを意味する[48]」として、個人の目的ではなく、過去、現在、未来に亙って続く一体としての国家が自己の目的をもっており、その目的を以て活動する力を「生命」と呼ぶのだと述べている[49]。このような国家の目的は、「必ずしも現在の人々のみの為にするものではなく、過去及将来に亙って存続する目的であって、隨って将来の目的の為に現在の人々の利益を犠牲にせねばならぬことも有り得る[50]」。つまり美濃部においても、国家は個人を離れた独自の目的ないし利益によって規定される。このような理解には、やはり超法的な要素を国家概念のなかに持ち込む端緒がある。さらに、かれは正義の規範力論

によって法の本質のなかに超実定法的要素を認め、それによって国家自体を規定しようとしている。[51] つまり、美濃部も最終的に超実定法な要素によって国家を制約することを示唆しているのである。

国家有機体思想の国家目的については、「『国民共同体』の全体意識に定住する全体倫理」[52]という性格があると指摘されている。この考えに従えば、「法律」が形式的にのみ条件づけられ、内容的に条件づける原理をもたない実証主義的憲法学[53]と異なり、「法律」が与えられた国家意思を適切に定式化するという内容の充足を果たすことを条件づけられているのが有機体説の特徴だ[54]とされる。美濃部とアルプレヒトの理論には、国家目的についての叙述において、このような有機体の性格が現われているといえよう。このことを先に言及した二つの事件における両者の主張の実証主義的傾向にあてはめた場合、かれらが既存の憲法に基づいて実証的に主張を展開しようとしたのは、そうすることで超実定法的な国家目的を適切に定式化するという内容の充足を図ったにすぎないと捉えることができるのではないか。

しかし、このように超実定法的な国家目的を前提に国家概念を捉えることは、一方で「法的」国家観という枠組を逸脱する危険を有する。というのも、それによって国家目的を通じて法外的要素をその理論に導入することが可能とされるからである。すなわち、法的枠組を外れるということは、この枠組によって回避しようとした不安定要因を再び取り込むことを意味したのである。

五　国家法人説と二つの事件の相互関連性

以上の考察から、二つの事件において国家法人説を巡って問題の発生した理由とそこにどのような理論と政治状況の相関性があるのかをここでまとめてみたい。

かれらの国家法人説が君主に対する冒瀆、反体制的な危険思想に結び付くと考えられた理由はまずは次の二つの点に求められるであろう。

第一は、法人説の基礎とする法的な国家概念がそもそも家父長制的国家観とは相入れない概念と捉えられたということである。家父長制的国家観の本質は、君主と臣民の間が父子のような愛情で結ばれるという倫理的、道徳的要素に求められるので、この要素を除いては、国家は国家たる意義を失う。そこでそうした要素を離れて国家を考察しようという方法論そのものが反体制的と捉えられる性格をもっていた。またこれを裏側からみれば、この倫理、道徳的要素を強調することは、権力者側にとっては法的国家概念を排斥しやすいというメリットをもっていたともいえよう。

第二は、かれらの国家法人説と立憲主義との関連である。二つの事件の争点の基礎にあるのは君主の権限を万能無制限のものと考えるか否かである。これを制限されたものと捉えるのは、立憲主義の考え方であり、一八三三年ハノーバー憲法も一八八九年明治憲法も君主に対するこうした制約を認めていた。国家法人説はそれ自体、必ずしも立憲主義と結び付くものではないが、法人説が国家を法的に考察するものであり、その結果両憲法を基礎として主張が展開される限り、かれらの理論は立憲主義的性格を有するものとなった。そしてこの立憲主義への傾斜が批判の対象となった(55)。

しかし、もうひとつの内在的理由と考えられるのが、かれらの国家法人説の国家有機体説的傾向である。かれらの国家概念は有機体説に類似している点があり、特にそのなかで国家目的が超実定法的なところに求められたことは、そもそもかれらの理論が排除しようとした不安定要因を自ら内包したことを示している。その結果、かれらの理論の基盤そのものが、前提となる枠組を逸脱してそれを攻撃した者たちの立った道徳的、倫理的ないし政治的批判の次元に回帰してしまうこととなった。

アルプレヒトの場合、かれがゲッティンゲンの事件で主張の根拠として取り上げた一八三三年憲法は人権保障や議

会制を認めた立憲主義憲法であったが、他方でかれ自身も認め、また憲法二九条等にも記されたように、封建制度はまだ残存し、社会は家産国家的前時代的要素をまだ有していた。[56] こうしたなかで新しい「国法的」国家観を築き、統一体としての国家の必然性を主張するには、理念としての全体的な国家目的により機関を拘束する必要性があったのではないか。美濃部の場合にも同じような問題がある。明治憲法の告文、発布勅語には家父長制的ないし神権主義的国家観が現われているし、一条は憲法起草にあたってロェスラーが神話を法文のなかに持ち込むことになると強く反対した条文であった。[57] こうしたなかで天皇は機関であるとして国家自体の人格の存在を主張するに際して、憲法のみを根拠とするには限界があったと考えられる。こうした点に鑑みれば、超法的な国家目的概念を法人説のなかに導入することは、かれらの主張をたやすくするものであったといえよう。しかし他面でそれは、理論の前提となる法的国家観の基礎、ひいてはそこから引き出される理論の価値中立性をも危うくすることとなったのである。

このように見ると、本来非イデオロギー的であることを標榜した国家概念がその理論の展開過程で政治的意味をもつものになったということができる。冒頭に引用したイェリネクのことばをもう一度用いるならば、まさに、国家法人説の名を以て目指された価値中立的、普遍的な国家概念こそが「なんらの特性ももたないまったく無色の類型」であったといえるのではないか。しかしながら、実際にアルプレヒトや美濃部の定立した理論は、その中立性に留まることはできなかった。というのは、まず国家を考察するにあたってひとつの枠組に限定するということ自体が、当時の社会のなかでひとつの価値選択を意味するものであったからである。さらにその枠組のなかで論を進めるにあたり、新旧の国家観の入り交じった中で実定法を考察することは、法解釈そのものが政治的選択に結び付くという意味をもっていた。かれらが超実定法的なところに国家目的を求めた上で、実定法を考察したことはこの点をさらに鮮明にするものであるといえるであろう。

ゲッティンゲンの事件と天皇機関説事件は、法人説論者のこうした価値選択が絶対主義的権力と対立したものであ

ると考えられる。両事件の類似性は当時の社会においてこのような価値選択が不可避のものであったという点に見いだされ、それはまた二つの国家観の対立という社会的要因から生み出される結果であったと捉えることができるのである。

(1) ゲオルク・イェリネク『一般国家学』芦部信喜他訳　一九七四年　学陽書房　三〇頁 (Georg Jellinek, Allgemeine Staatslehre, 3. Aufl., Bad Homburg vor der Höhe 1960, S.37)。

(2) 拙稿「美濃部達吉の国家法人説 ――その日本的特殊性――」法学研究（慶應義塾大学）第六十六巻第一〇号二九頁以下。なお、アルプレヒトおよび美濃部の理論に関しては、同論文の注に掲げた文献参照。

(3) 千代田寛「『ゲッティンゲン七教授追放事件』の史的考察 ――国家権力と大学――」大学論集（広島大学大学教育研究センター）第一集（一九七三年）五二頁以下、第二集（一九七四年）四五頁以下、第三集（一九七五年）八四頁以下、第四集（一九七六年）九七頁以下、堅田剛「ヤーコプ・グリムとゲッティンゲンの七教授事件」獨協大学法学部創設二五周年記念論文集　一九九二年　第一法規出版　九頁以下、Ernst Rudolf Huber, Deutsche Verfassungsgeschichte seit 1789, Bd.2, Stuttgart 1960, S.91ff.; Hans Gück, Die "Göttinger Sieben", Lübeck 1965, 等、参照。

(4) この反乱もゲッティンゲン大学を中心として起こった。法学部の三人の私講師（Heinrich Ahrens, Ernst Johann Hermann v. Rauschenplatt, Theodor Schuster）が法学部長によって学問の自由を侵害されたとの理由で大学側に抵抗し、懲戒措置を拒否したことに端を発して、学生や市民の反乱となったのが、ゲッティンゲン私講師の反乱（Göttinger Privatdozenten-Putsch）と呼ばれる一八三一年の事件である。ゲッティンゲン七教授の一人ダールマンは、一八三一年の事件の際には大学の中でも反乱に対し厳しい態度を表明していた人物である。千代田前掲第一集五五頁以下、Huber, a.a.O., S.88 参照。

(5) Patent über die Aufhebung der Verfassung vom 1. November 1837 (Hannoversche Gesetz-Sammlung 1837, S.103), in: Ernst Rudolf Huber (Hg.), Dokumente zur deutschen Verfassungsgeschichte, 3. Aufl., Bd.1, Stuttgart 1978, S.292ff.

(6) Huber, Dokumente zur deutschen Verfassungsgeschichte, S.292.

(7) ハノーバーの憲法闘争が長引いた原因は主としてこのためであった。この点について、Huber, Deutsche Verfassungsgeschichte seit 1789, Bd.2, S.106ff.

(8) Protest-Schreiben der Göttinger Sieben an das Universitäts-Kuratorium vom 18. November 1837, in: Huber, Dokumente zur deutschen Verfassungsgeschichte, Bd .1, S.295f.

(9) Reskript über die Entlassung der Göttinger Sieben, in: Huber, Dokumente zur deutschen Verfassungsgeschichte, Bd.1, S.299.

(10) Friedrich Christoph Dahlmann (Hg.), Die Protestation und Entlassung der sieben Göttinger Professoren, Leipzig 1838. この文書は，ダールマンが序を記したもので，本文はアルブレヒトによって書かれている。なおゲッティンゲン七教授事件については，他にもダールマンやヤーコプ・グリムらの文書がある。Friedrich Christoph Dahlmann, Zur Verständigung, Basel 1838; Jakob Grimm, Über seine Entlassung, Basel 1838; H.G.A. Ewald, Drei deutsche Worte für Freunde und Verständige, Basel 1838; Georg Gottfried Gervinus, Vorrede zum 3. Bd. der Geschichte der deutschen National-Literatur, in: Historische Schriften, Bd.7, Karlsruhe 1838, 等。

(11) リンク (Christoph Link)，ディルヒャー (Gerhard Dilcher) 両教授の論争参照。Gerhard Dilcher, Der Grundlagenschein in der Rechtsgeschichte, in: Juristische Schulung, 1977, Heft 8, S.524ff.; Christoph Link, Noch einmal: Der Hannoversche Verfassungskonflikt und die "Göttinger Sieben", in: Juristische Schulung, 1979, Heft 3, S.191ff.; Dilcher, Noch einmal: Der Hannoversche Verfassungskonflikt und die "Göttinger Sieben", 1979, Heft 3, S.197ff.

(12) この点に関連して，一八三三年のくノーベー憲法の概要は，千代田前掲第二集四五頁以下に詳しい。

(13) アルブレヒトが国家法人説を展開した Rezension über Maurenbrechers Grundsätze des heutigen deutschen Staatsrechts は，ゲッティンゲン七教授事件の起こった年，一八三七年の九月に出されている。

(14) Wilhelm Eduard Albrecht, Rezension über Maurenbrechers Grundsätze des heutigen deutschen Staatsrechts, Sonderausgabe, Darmstadt 1960, S.4 (原版は，Göttingische gelehrte Anzeigen, 150. u. 151. Stück vom 21. September 1837, S.1489-1504; 152. Stück vom 23. September 1837, S.1508-1515 に掲載)。

(15) Ebenda.

(16) Albrecht, a.a.O., S.3.

(17) Romeo Maurenbrecher, Grundsätze des heutigen deutschen Staatsrechts, Frankfurt a.M. 1837. マウレンブレッヒャーは家産国家説的な国法論の代表者であった (Link, a,a, O., S.194)。

(18) Albrecht, a.a.O., S.2.

(19) Ders., a.a.O., S.12ff., S.20, u.22.

(20) アルプレヒトの理論は、後述のように国家法人説というより国家有機体説に属するのではないかという説もあるが、通常は国家法人説を定立したものとして紹介されている。美濃部はその著書のなかで「國家ヲ以テ獨立ノ抽象的ノ人格トナスノ見解」が「近時ニ於テ其ノ一般ノ定説タルニ至リシハ……アルブレヒト始メテ其ノ「マウレンブレヒャー」ノ國法學ニ對する批評論……中ニ明確ニ之ヲ論シテヨリ」であるとしている（美濃部達吉『日本国法学』上巻上　一九七〇年　有斐閣　三〇頁）。

(21) 宮沢俊義『天皇機関説事件』上巻　一九七〇年　有斐閣　九頁。

(22) 宮沢前掲一七二頁。

(23) 宮沢前掲二二五頁。

(24) 宮沢前掲八八頁以下参照。

(25) 宮沢前掲七頁参照。

(26) 宮沢前掲七頁。

(27) 宮沢前掲七頁参照。

(28) この点につき、アルプレヒトは「大学の教師として、われわれは……公衆の判断にさらされている。行為が自らの理論と一致するようにし、また逆に、理論が自分自身によって誤っていると証明されたり、自らの性格が軽蔑の光にさらされたりしないということ以上に、われわれが心にとめなければならないことがあるだろうか」（Dahlmann (Hg.), Die Protestation und Entlassung der sieben Göttinger Professoren, S.31）と述べているし、美濃部は「わたしはこれまで三十何年間というもの学問生活をして来た。ただひたすらに学問に精進して来た。……ただ今でも自分の説は正しいと思っているので、それが罪を構成しようとは全然考えていません。……学匪と罵られては起たないわけには行きませんでした。外国なら決闘する所です」（宮沢前掲三一一頁以下）と話している。

(29) Albrecht, Rezension uber Maurenbrechers Grundsätze des heutigen deutschen Staatsrechts, S.3.

(30) 美濃部達吉『日本憲法』第二版　一九二二年　有斐閣　一七四頁。

(31) Albrecht, a.a.O., S.3.

(32) 美濃部前掲一七四頁。なお、ここで述べられている「人類の意思の規律」とは、美濃部が「其の内容的要素に於いて」

(美濃部達吉『法の本質』一九四八年　日本評論社　二九頁)法の本質であるとするものである。詳しくは、美濃部達吉『法の本質』二九頁以下参照。

(33) Albrecht, a.a.O., S.8.

(34) 美濃部達吉『憲法講話』一九一二年　有斐閣　六六―六八頁。また宮沢前掲著によれば、「機関説プロパー」すなわち法的存在としての国家や天皇を科学的に認識する作業の結果得られた「科学学説」としての天皇機関説は、「広義の機関説」すなわち明治憲法に関する立憲主義的・自由主義的な「解釈学説」とは異なり、「論理必然的に特定の方向――進歩的であれ、保守的であれ、――の政治的主張が出てくるわけではない」ものとされる(宮沢前掲下巻五五三―五五四頁)。

(35) 宮沢前掲上巻七頁。

(36) 立憲主義は、支配者の恣意的権力に対抗し、権力を制限するための原理であるというその本質と歴史的機能に鑑れば、支配権力に対するひとつの政治的イデオロギーと捉えられる。

(37) Link, a.a.O., S.194; Michael Stolleis, Geschichte des öffentlichen Rechts in Deutschland, Bd.2, München 1992, S. 368; 中瀬寿一『近代における天皇観』一九六三年　三一書房。また宮沢前掲上巻九三頁掲載の美濃部の弁明も参照。

(38) Patent über die Aufhebung der Verfassung, S.294.

(39) 例えば、衆議院における国体明徴に関する決議に際しては、「皇猷恢弘に奉効せし国民精神を涵養」するために、天皇機関説に対する措置を採る必要があることが述べられている(宮沢前掲上巻一七三頁)。

(40) アルプレヒトは七教授事件についての弁明のなかで、かれらは国王による憲法の一方的廃止を認めることができないというのみであって、国王の君主としての資格を承認したくないなどと思っているのでは決してない(Dahlmann (Hg.), Die Protestation und Entlassung der sieben Göttinger Professoren, S.11)と述べ、また、国家法人説の説明においても、その国民主権説との相違に言及している(Albrecht, Rezension über Maurenbrechers Grundsätze des heutigen deutschen Staatsrechts, S.21)。美濃部は、貴族院における菊地男爵の発言に対する弁明のなかで、菊地が美濃部の著書を国体および君主主権を否定するもののごとく論ずるのは全くの間違いであるとした上で、自らの憲法理論を展開している(宮沢前掲上巻九〇頁以下)し、上杉慎吉との国体論争においても「我が帝國が萬世一系の天皇の統治に屬するの大義に至っては、上杉博士の言ふが如く、『千古渝らざる所、億兆齊しく瞻る所』固より異説あるべき筈は無い」(美濃部達吉「上杉博士の『国體に関する異説』を讀む」(星島二郎編『最近憲法論』一九一三年　實業之日本社〔復刻版　一九八九年　みすず書房〕所収)四四頁)と明言

している。

(41) ここで現われる立憲主義的傾向が近代的意味の立憲主義と異なるということは、法的国家観から導出される立憲主義的傾向が直接、近代的意味の憲法に結び付くものではないという意味にすぎず、アルプレヒトや美濃部の理論が近代立憲主義と異なるか否かはさらに他の観点からの吟味が必要である。

(42) この点に関してアルプレヒトについては、注43に挙げた文献の他、Fritz Sander, Staat und Recht, Halbbd.1, Leipzig u. Wien 1992, S.182ff. が、かれの法人としての国家概念の倫理的、政治的ないしメタ法的性格について細かく分析している。美濃部の理論については、樋口陽一教授がその方法論上の問題点を指摘し、「日本憲法学において、神学的段階にあるのが穂積憲法学、形而上学的段階にあるのが美濃部憲法学であるといえよう。実証的・科学的憲法学はこれから始まるのである」という宮沢俊義のことばを引用する（樋口陽一『近代憲法学にとっての論理と価値』一九九四年　日本評論社　六―八頁）。また美濃部の方法論について、家永三郎『美濃部達吉の思想史的研究』一九六四年　岩波書店　一二五頁以下参照。

(43) 栗城壽夫「ゲルバーとラーバント――形式主義的憲法理論の機能」（小林孝輔『ドイツ公法の理論――その今日的意義』一九九二年　一粒社所収）六五頁。また、フーバーはアルプレヒトの法人概念を有機体論からの帰結としており（Huber, Deutsche Verfassungsgeschichte seit 1789, Bd.2, S.376）、ベッケンフェルデもこの概念を有機体説の自由主義的な流れのなかで捉えている（Ernst-Wolfgang Böckenförde, Die deutsche verfassungsgeschichtliche Forschung im 19. Jahrhundert, Berlin 1961, S.95）。

(44) ここでおそらく、ベッケンフェルデの示唆するように、有機体論が取り扱ってきた問題にアルプレヒトが法的な形態(juristische Form)を与えたということの重要性を考慮するべきではないかと思われるが、この点についてはまた別の機会に詳しく触れたい。Böckenförde, a.a.O. 参照。

(45) アルプレヒトがマウレンブレッヒャーの著書への批評のなかで展開する主張の主たる点は、国家概念をこれまでの私法的な理解ではなく国法的な理解のなかで捉えるということであり、そのために法人としての国家概念により、君主の私的利益と全体利益とを区別することの必要性が説かれる（Albrecht, Rezension über Maurenbrechers Grundsätze des heutigen deutschen Staatsrechts,S.3f）。

(46) 「國家及政體論」において美濃部は、「所謂国家有機體説ノ名ヲ以テ知ラルヽノ思想モ亦國家ヲ法人ナリトスルノ思想ト其ノ基ク所ヲ同ジウス。……二者其ノ語ヲ異ニシテ其ノ意ヲ同ジウスルモノナリ。國家法人説ヲ主張スルノ學者ニシテ往々國家

有機體説ヲ排斥セントスル者少カラズト雖モ、是ハ互ニ其ノ思想ヲ正當ニ理解セザルニ因ルカ然ラザレバ唯言語ノ爭ニ止リ其ノ基礎タル思想ニ於テハ卽チ一ナリ」（美濃部達吉「國家及政體論」（星島二郎編『最近憲法論』所収）四〇四頁）と述べている。このような美濃部の国家法人説の有機体説との親近性を指摘するものとして、石田雄『日本近代思想史における法と政治』一九七六年　岩波書店一七九―一八〇頁がある。美濃部理論のこの性格については、拙稿前掲四〇―四一頁で既に触れたので、ここでは詳しい言及は省略する。

(47) アルブレヒトは、現行法において私法的な性格と国法的な性格のどちらを国法の構造の基礎と捉えるかは、公法学者の重要な信仰告白箇条であると言っている（Albrecht, a.a.O., S.9f.）。

(48) 美濃部『日本憲法』一三一頁。

(49) 美濃部前掲一三一頁。

(50) 美濃部前掲一二八頁。

(51) この点については、拙稿前掲四六―四七頁参照。

(52) 西浦公「国家有機体説における憲法理論」大阪市立大学法学雑誌第二二巻第二号二五九頁。

(53) 西浦前掲二六四頁。

(54) 西浦前掲二五九頁。

(55) 法人説を採りながらも、穂積八束が美濃部とは全く反対の方向性をもったのは、こうした方法論上の相違に起因するということができよう。

(56) Albrecht, a.a.O., S.4f. 参照。

(57) 稲田正次『明治憲法制定史』第一巻　一九六二年　有斐閣　二四八頁，Johannes Siemes, Die Gründung des modernen japanischen Staates und das deutsche Staatsrecht, Berlin 1975, S.81 参照。