

発生的な社会としての *universitas* である。設立「契約」に基づいて人為的に形成される社会的団体はみなこの *societas* 範疇に入る。国家はもちろんのこと、極端な場合には家族に至るまで、あらゆる「社会」の起源を構成員の「契約」に還元する（社会契約説）。このことを、ギールケは自然法の社会理論の特徴としてとりわけ強調する。

- 3 プロイセン普通ラント法 [Preußisches Allgemeines Landrecht] において、Gemeinde は Gemeine と表記されており、シュタイン都市条令も Gemeinde に対してこの表記を用いている。

統一思想 [Einheitgedanken] を生かし続けた「皇帝とライヒ」という呪文が血肉を勝ちえるに至ると、新たな全ドイツ国家 [der neue deutsche Gesamtstaat] もまた、支分国 [Einzelstaat] と人民の総体をともに基盤とするゲノッセンシャフト的なゲマインヴェーゼンとして誕生した。ライヒの偉大なる建築家であり、世紀の随一の政治家であり、シュタインよりも巨大なものをもたらした人物 [ビスマルク] が、天才的な確実さで、国民国家の理念からその魅力を引き出したのであった。

かくて絶対主義時代のアンシュタルト的国家は近代のゲノッセンシャフト的な国家に移行した。世俗の最高の権力の担い手としての国家は、我々にとって生けるゲマインヴェーゼンである。その力強い統一は、人民の力全体の有機的統合に由来する。国家において人民自身が人格 [Person] となる。この人格的存在 [Persönlichkeit] が内在的全体人格 [Gesamtperson] である。この人格は大きな身体の全身各分枝に宿り、それらの分枝からあらゆる献身と義務たる奉仕とを強く要求する。しかしこの人格は分枝に対し自らの不滅の存在に参与する権利を保障しもする。国家権力の最高の諸機能の行使に際して選出された人民代表が議決を行うという協力だけでなく、裁判における民間人 [nicht beamtete Volksgenossen] の協力や、行政における国家的自治が行われる分野でも、人民が国家生活への積極的な多層的参加 [aktive Wiederbeteiligung] が見られるのである。

訳 注

- 1 Körperschaft と後出の Korporation の語は、ともに団体の法概念を示すのであるが、とりわけギールケにおいては、両者を区別することは極めて重要である。彼によれば、前者が団体人格が構成員の総体に内在する「ゲルマン的」団体概念であるのに対して、後者は、「ローマ法的」団体概念であって、構成員総体とは全く別個の「擬制的人格」を想定するか、自然人の「代表者」を要求する。和訳は困難と思われたので、ともに「団体」とし、常に原語を併記することとした。
- 2 ここでいう「自然法的社会理論における Sozietät」とは、自然法論において「societas」として概念化される社会団体の範疇である。その対概念は自然

シュタインは、都市にプロイセン救済の礎を築いたがゆえに、[都市の]保塁だけしか築きえなかった国王ハインリヒ [Heinrich der Stadtgründer, 876-934] よりも深い意味でドイツの都市の建設者となった。[*Die Politik*, Ausgabe von 1968, S. 211, なお初版は 1835 年]と。

しかし、その後の歴史的経験に基づいて、シュタインの草案を法律にまで高めたフリードリヒ・ヴィルヘルム三世 [Friedrich Wilhelm III, 1770-1840] の真に王たる所業が及ぼした遠隔作用を、我々は多くの点でもっと高く評価せねばならない。

都市条令は、団体的な自治 [körperschaftliche Selbstverwaltung] 全般の改革の出発点となった。発展の進み具合はゆっくりではあったが、後退することはなかった。しかし、最後には、国家のいかなる分枝団体においても、ゲマインヴェーゼンが自ら行政を担うという思想が浸透していった。この思想が、農村ゲマインデの改革を規定し、その他の諸地域団体 [Kommunalverband], 郡 [Kreis], 州の組織をもれなく支配し、公法的ゲノッセンシャフトは、若返ったり、新たに形成されることとなり、そこで果てしなく豊かな個々の生命が覚醒させられた。

しかしそれで十分ではない！都市条令が火をつけた炎の赤くくすぶるおきの中で、国家は自らゲノッセンシャフト的ゲマインヴェーゼンと融合することになった。

フライヘル・フォム・シュタインは、国民の再生に努力してすばらしい成功をおさめた。彼は、常に、国民再生は、国家とライヒとが国民の中にしっかり根づいたところで完了すると見ていた。シュタインは、建物の修繕を都市条令から始めなければならなかったが、その最後の仕上げとして、彼は人民代表の創設を考えていたし、その努力をした。運命は彼の事業を進展させまいとした。しかし隆盛の一世紀が国民国家をもたらすことになった。シュタインが国民国家への転換を行った後に初めて、プロイセンはドイツを引っ張っていくというその歴史的使命を手中に収めうるようになったのである。そして時満ちて、ドイツの魂の中に

の大ゲマインヴェーゼンの行政は厳格に中央集権化されているのである。これらのゲマインヴェーゼンの編成では、人々は1808年の都市条令で既に計画されていたような、都市の中央機関によって選任される区長 [Bezirkvorstehern] を持つ市区 [Stadtbezirk] への地理的分割から、先に進んではない。これでは市民全員による活力ある共同生活への参与はたやすくフィクションにすぎなくなる。自治の教育的作用が広まっていくことはありえない。ゲマインシャフトの豊かな力は休眠状態にある。国家官僚とは毛色が違うというだけの都市官僚 [の力] がどんどん拡張されてきたことを誰が否定しようとするだろうか。しかし、その上に、都市ゲマインヴェーゼンの任務が広がって複雑化し、他方で、利害関心と階級の対立が増大したことにより、都市の解体が深刻化した。ゲマインデの社会政策的な使命は長い間怠られていたが、その後こうした使命に気付くようになり、そして——ためらいがちな場合も、力強くという場合もあるが——その達成を引き受けたのである。人々は一貫して、都市制度法や都市行政法の決定的な改革なしには達成の困難な新しい目標に向かって格闘し続けている。

しかし、いかなる障害があるにせよ、都市の自治が力強く要求され、その中核が健全さを保ち続け、我々にとって今日もなお価値ある財産だと見なされているとすれば、それは第一義的に、その後のどんな条令によっても、1808年の偉大な改革事業の基本的特徴が消されなかったおかげである。そして、現行の都市条令に不可欠な改正が古い法律に命を吹き込んでいる精神で満たされてすすめられていけば、我々は、市民的ゲマインヴェーゼンの自治が、将来にもあらゆる困難と危険とに力強く打ち勝っていくであろうと、ますますもって確固たる希望を抱くことができるのである。

70年以上も後になった今日でもなお、我々はかつてダールマン [Friedrich Christoph Dahlmann, 1785-1860] が『政治学』の中で述べた言葉を安心して繰り返すことができる。すなわち「フライヘル・フォーム・

変化のゆえに都市制度もまたそのままではいられなかった。1808年の都市条令はもはや効力を失った。プロイセンの旧諸州 [Provinz] においても都市条令は新しい条令に押し退けられた。このとき変わったのは個々の規定だけではない。都市ゲマインヴェーゼンの土台が、営業の自由、土地取得の自由、移転の自由の浸透と連携して、ずれていってしまったのである。市民権はかつての経済的内容を失った。閉じた市民ゲマインデに開いた住民ゲマインデが取って代わった。選挙権を持つ市民の範囲の極端な拡大は、三級選挙制 [Dreiklassensystem] のため平等な選挙権を廃止することで釣り合いがとられた。選挙義務は廃止され、任期は延長され、都市の合議体は縮小されている。二つの合議体の関係は、市議会に対する参事会の地位の強化によって修正されている。ひどく厳しくなったのは、とりわけゲマインデ財産の管理に関する国家の監督である。ここは、なされた改正のうち、本当に必要だったのはどこまでだったのか、また必要の度を越えてしまったのはどこまでか、とか、それによってどれほどの益が、また害がもたらされたのか、といったことを検討する場ではない。いずれにせよ、シュタインの都市条令と比較すると一つのことを目に入る。それは、今日の我々の都市条令は一面では資本主義的特徴を、他面では官僚的な特徴を持っている、ということである。

そればかりか、とりわけ巨大に膨れ上がり流動的な人口を抱えた現代の大都市において、自治体による自治 [kommunale Selbstverwaltung] をするには極めて困難な問題が、知らないうちにうずたかく積み上げられているのは見紛うべくもない。百年前には、誰もこんな難しい事態を予想だにできなかった。1808年の都市条令によれば、1万人以上の人がいる都市はもう「大」都市、3500人いれば「中」都市と見なされたけれども、今日ではベルリンの人口は [プロイセン] 王国以外のどのドイツ諸国の人口をも上回り、その他の都市の多くも多くの小国家の人口を上回っているということ一つでも考えてみればよい。しかし、これら

事項 [Gemeindesache] に残された。このことは、当然のことながら、ドイツの法理解に反し、都市条令の基本理解にも本来反していた。とはいえ、これはプロイセンでは今日に至ってもまだそのまま残っている。

シュタインの天才的法創造は、実用に移すテストに見事に合格した。ドイツのゲノッセンシャフト精神の強靱な生産力、市民の公共心が再び目覚める可能性、ドイツの市民団の自治能力の存在に対する確信は裏切られなかった。新しい制度 [Verfassung] は自らが、都市の共同生活 [Gemeinleben] が素早く成長し力強く生い茂るための実り豊かな土壌であることを証明した。

はたして、1808年のプロイセン都市条令は、ドイツ全土の都市ゲマインヴェーゼンの組織改革のお手本になった。確かに人々は度々しばらく後にようやくためらいがちにその例に倣っていった。プロイセンが取り戻したり新しく獲得したプロイセン西部の土地では、他国の支配を払いのけた後でも、かつてライン同盟の諸国がそうだったように、引き続き長期にわたってフランスの市町村制やそれを模倣したゲマインデ制度が実施されていた。外国の影響の痕跡は部分的には今日でも完全に消えてはいない。しかし総じてシュタイン型の若返った祖国の都市法がどこでも最終的に勝利したのである。後の時代に数知れず公布された都市条令や都市を含めたゲマインデ条令のなかで、1808年の都市条令から我々に向かって吹きつけてくるような自由な精神を吸い込んだ都市条令はない。創造力の点で、この都市条令と比肩しうるものはない。また、かくも抑揚に富んだ美しい言い回しで語るものはない。その言い回しは、現代ドイツ法律用語になじんだ目で百年前の法律を読む者には、大変風変わりに思われるけれども強く心を打つものである。しかしこれを読んだ者たちは、自分たちの一番良い部分を、直接にせよ間接にせよ、みなシュタインが岩からうがった湧き上がる泉より汲みあげてきたのである。

その後の一世紀の間に都市の内外の生活には大きな変化があり、この

調されたこと、これらは、イギリスの自治という模範の影響を受けたことに還元できよう。

つまるところ、ゲマインデを他の公的団体 [öffentliche Korporation] と同様に国家組織へと組み込みむことを要求する近代国家思想の一つを、都市条令が念頭に置かざるをえなかったのは、自明のことである。都市条令によって都市に保証される自治の自由にもかかわらず、また、以前の後見システムから相当完全に方向転換したとはいっても、都市条令は諸都市に対する「国家の最高の監督権」を放棄できなかった。都市条令はこれに第1章をあてている。しかし、都市条令が国家官庁のために留保した監督権は目立ってごく僅かであった。監督権は、新しい条例 [Statut] の認可、参事会選挙の承認、ゲマインヴェーゼンに関して個々の市民ないし全市民が提出した誓願に対する決定、また、財政に関してはゲマインデ財産の管理に関する印刷済みの会計報告書や公表された会計書の監査に制約されていた。現状の何と大きな変化だろう！しかしそれも当然である！財務行政、予算の査定、起債、そして土地財産に対する免除や賦課を顧慮すれば、この分野では参事会によってさえ制約されえなかった市議会の主権的な恣意に、共通利益を委ね続けることはできないのである。

他方で、都市条令は自らを貫く近代的国家観のゆえに、新しいゲマインヴェーゼンから、都市にまだ残っていた国家的性質を持った諸権利を、どうしても全部取り上げざるをえなかった。都市は再び国家の中の国家になるわけではなく、国家とは本質的に違うゲマインデとして、国家と対峙するとされた。都市には、固有ではあるが、地域共同体の目的によって決定される事項に限定された活動範囲が与えられるとされた。かくて国家的高権だと見なされたもの、とりわけ司法権と警察権とが都市から取り去られたのであった。地域警察 [Ortspolizei] もまた自治体の [kommunal] 活動範囲から区別され、その行使だけが国家の委任によりゲマインデの機関に委ねられたが、他方で経費の調達はゲマインデ

各々の地区 [Bezirk] の代表でもなければ、まして彼らがたまたま属していた団体 [Korporation] やツunft等々の代表でもない。」これらの条文は、良心という法廷 [Tribunal] を別にすれば、国民議会に関するフランスの法律つまり 1789 年 12 月 22 日の法律 [デクレ] の諸規定と、1791 年と 1795 年の憲法をまねしたものであり、都市代表 [Stadtvertretung] に受け継がれている。ドイツではこれらの条文は都市条令で初めて現れた。とはいえこれらの条文は、近代代表システムを目指してはたらいっている精神的な動きから生ずる普遍的な理念の現れにすぎない。これらの条文は、市議会に、ドイツで陽の目を見た最初の近代議会というメルクマールを与えるものである。

この点でも、伝統的な法の存続というのは可能ではなかったのか、もしかすると歴史と縁を切るよりもそれを優先できなかつたのかとの問いを投げかけることはできるかもしれない。ゲマインヴェーゼンの団体的な [korporative] 構築もゲノッセンシャフト的な精神をもって若返ることはできなかつたのだろうか。また、むき出しの現実が、人民代表 [Volksvertreter] はそれぞれ全人民の代表者であり、専ら共通利益を代表するべく任ぜられているのだという理想的命題に、それはほとんどフィクションにすぎないとの烙印を次々に押しつけていくのを放っておくしかなかったのだろうか。そんなことはないのだ。かかる問いを投げかけるのは余計なことである。抗い難い力をもって、時代の潮流は近代的代表システムの方へと流れている。都市条令がもたらしたものは、先進的な思想家の普遍的な意識と一致した。勝利のうちに公的な生活を従わせ、自由な制度 [Verfassung] の全てを形成しつつ浸透してきた思想はここでも十分に広まっていた。

都市条令において、とりわけ無給の名誉職が強く好まれたことや、ゲマインヴェーゼンの公務における能動的行為に素人的要素が包括的に取り入れられたこと、そして、腐敗しやすいという欠点の脅威がもとになって、選挙義務を含め、都市の役職を引き受ける市民的義務が熱心に強

er Rat] と大議会 [weiterer Rat] の区別にそれがあつた。しかし、二つの合議体のきっぱりした外面的区別と機能的分離は新しいものであつた。個々の行政部門，とりわけ教会，学校，救貧行政のために，参事会構成員と市民で混成された行政委員会 [Deputation und Kommission] だけが，古いドイツの都市法を手本にしていた。

かくて，とりわけ市議会を設立し位置付けるにあたって，若返つたドイツの過去の精神ではなく全く新しい思想世界から生じた理念が姿を現すことになった。都市条令になだれをうって流れ込んできた自然法理念，すなわちいわゆる 1789 年理念に通ずる扉がここに開かれた。以前の身分団体的代表 [ständisch-korporative Repräsentation] と意識的に対立させられながら，[フランス革命の] 一撃を受けて，近代代表制が全く純粹に実現された。市民団のゲノッセンシャフト的編成という古ドイツ都市のこの中心的メルクマールから，政治的な意義が全て取り上げられてしまった。「現在，階級とツンフトごとに分割されている市民の利害関心」とは，法律の冒頭で嘆かれているものだが，これは統一的な市民的公共心によって克服されるとされる。専ら地区 [Bezirk] ごとに市民の普通平等選挙権に基づいて選挙がなされる。73 条によれば，「市民団の中の会議 [Ordnung]，ツンフト，団体 [Korporation] に即した市会議員の選挙はこれで廃止される。選挙権のある市民は全て選挙に参加し，ツンフト，身分 [Stand]，団体 [Korporation]，セクト [Sekte] とは全く関係なしに，都市ゲマインデの構成員としてのみ選挙する」のである。そして 110 条で，市会議員に全ての指図からの独立と弁明義務からの自由を選挙民に対して保障した有名な条文が出てくる。この条文は次のような言葉ではじまる。「この法律と彼ら [議員] の選挙は彼らへの委任である。都市にとって一般に最善であるものについて彼らが確信し見て取ったことが彼らへの指図である。そして，彼らの良心は，彼らが弁明しなければならない上級所轄庁 [Behörde] である。議員はいかなる意味でも市民団全体の代表 [Vertreter] であり，彼らを選出した

た。だが、市民団の中では人々は全ての階級の別や特権を廃止した。ドイツの評議会制度 [Ratsverfassung] に人々は忠実であり続けた。都市の頂点には参事会 [Magistrat] が、対外的には代表し、対内的には統治を行う官憲として位置する。参事会は合議体であり、そこでは市長 [Bürgermeister] (大都市では Oberbürgermeister と呼ばれる) は構成員の議長にすぎない。一方、参事会には、収入役 [Kämmerer] のほか、大都市では2人の学識ある都市評議員 [Stadtrat]、建築監察官 [Baurat]、法律顧問 [Syndikus]、12人から15人の無給の参事が所属し、中都市では7人から12人の参事会員 [Ratsherr] が、小都市では4人から6人の参事会員 [Ratsman] が所属している。古い伝統に再び依拠したことにより、全ての参事会の構成員は、市民団の名によって都市議会 [Stadtverordneterversammlung] が行う選挙によって任命された。大都市の市長だけは、国王による任命にもっぱら委ねられた。終身制に代わって、再び任期制の原理が実施された。任期は6年あり、法律顧問と学識ある都市評議員だけが12年である。しかし、参事会に対するゲノツセンシャフト的ゲマインヴェーゼン本来の担い手は、市民の総体へと再度移行されたのである。とはいえ市民総会 [Bürgerversammlung] は跡形もなく消滅してしまっているので、総体が直接行為するのは代議員の選挙のときだけである。ちなみに市民総会は、大都市では60から102人、中都市では36から60人、小都市では24から36人の構成員からなる都市議会によって代表される。議会は、ゲマインヴェーゼンの議決しコントロールする機関として、極めて包括的で自立的な権限を手に入れている。議会は普通・直接・秘密選挙から成立する。シュタインの信仰深い感覚にふさわしく、投票は礼拝で開始された。被選出者の3分の2が家屋の所有者でなければならないという規定に、土地所有を旧いドイツ的自由の基と見る、シュタインがメーザーから汲み取った歴史観が反映されている。参事会を制約し拘束する市民代表を形成するために、ドイツの都市史は様々な形で糸口を示していたが、とりわけ小議会 [enger-

ととする自然法の諸傾向といかに戦っていたとしても、その影響を受けていた。それは、彼が、団体的な [korporativ] 理念を近代的な精神で再生しようとして戦い、全生活領域 [Lebenskreise] の独立した自律的組織を国家の基礎にしようとしたのみならず、自由な結社 [Assoziation] の力に対する信頼をしばしば予言するかのよう述べていたところにも見られる。

だが、ほかならぬユストゥス・メーザーこそ、おそらく全ての年長の同時代人の間でもフライヘル・フォム・シュタインにとって精神的に最も近い人だったし、歴史観においては彼の師であった。シュタインがドイツの過去から作った像はとりわけメーザーの研究をもとにしていた。そして、オスナブリュクの祖国の代弁者 [advocatus patriae] の「愛国的想像力」をもとにして、この改革者は、ゲルマン的ゲノッセンシャフト精神には枯渇することのない力があるのだという信念とそれをよみがえらせる勇気とを、まず都市で創造したいと思った。

実際、どんなに内側では退行し、外からは包囲されていても、昔の市民的ゲマインヴェーゼンが決して完全には死に絶えることはなかった。それは眠りこけているだけであった。だから、都市条令の目標として「都市により自立したよりよい制度を与え、市民的ゲマインデ [Bürger-gemeine]³に確固たる結合点を法律をもって形成し、これにゲマインヴェーゼンの行政に対する活力ある影響力を付与し、この参与を通じて公共心を昂揚し、維持すること」が公布されていたなら、都市の最盛期から受け継がれてきた精神にもとづく所与の都市団体 [Stadtkorporation] の改革がその最も適切な方策であったように思われる。

従って、ドイツの過去から人々は、自ら行政を担う市民のゲマインヴェーゼンという全体を貫く考え方のみならず、新しい制度 [Verfassung] の基本像も創りだした。市民権への正式な加入の承認 [Aufnahme] を伴った閉じた市民団 [Bürgerschaft]、市民的宣誓の履行、市民権の古い内容を人々は維持した。彼らと並んで、依然として居住民がい

理論でその最終的な完成をみた。紛れもなくこの傾向は、プロイセン一般法がネットェルブラットの著作を使ってその第二編で打ち立てた、下から上へと上昇していく社会構築の基礎にもなった。

さて、この自然法的社会理論は、個人主義を出発点とし、全ての団体を社会契約 [Sozialitätsvertrag] へと還元し、全体人格 [Gesamtperson] を単なる集合的統一体 [kollektive Einheit] へと解釈し直すものであり、これが生きたゲマインヴェーゼンという概念を生み出せなかったのは当然である。自然法論は、大抵の場合、一方の手でソキエタスとして [国家] より小さな諸団体に与えていたものを、大権 [Imperium] とともに現実の権力を専ら国家のみに与えることによって、他方の手でこれら諸団体からまた取り上げてしまったのである。かくてプロイセンのラント法もまた、自由思想に基づいた団体理論 [Körperschaftslehre] をとっていながら、最後にはその実践の矛先をまたへし折ってしまった。とりわけ、プロイセンの全都市に初めて同一規定を与えた間に合わせの都市条令は、都市の国家アンシュタルトとしての行為や絶対主義的な国家後見システムに関しては何の変更も加えなかったのであった。

しかし、それにもかかわらず、ドイツで自然法論がこうした方向をとったことが、ドイツのゲマインデの自由の再生にとって全く無意味だったわけでは決してない。これによって団体 [Körperschaft] は、フランスでは与えられなかったような理性法による裁可を受け取ったのであった。ゲノツセンシャフト的な理解が、アンシュタルト的な団体理論 [Korporationstheorie] に対して地歩を固めた。きたるべき有機体的な社会理論の備えがなされたのである。力強い繁栄を誇る共同体 [Gemeinschaftswesen] をもっていたゲルマン人の過去は、違った光の中に歩み入った。

紛れもなく、こうした自然法的社会論が発展させた思想は、歴史的に思考する自然法反対者たちにも直接間接に影響を及ぼした。わけでもユ・ス・ト・ゥ・ス・メーザー [Justus Möser, 1720-94] は、均質化や平準化をこ

することが彼らの目標であった。しかし、再編された都市ゲマインデは、決して単なる国家の行政機構ではなく、生きたゲマインヴェーゼンとして、国家に対してさえ独立した生計を営むのだとされた。

自然法的なものの見方が、その特殊フランス的な特徴と関係なくどこまでシュタイン都市条令の基本思想に決定的な影響を与えたか、という問題に答えるのはもっと難しい。

通説的な自然法論は、国家と個人の間にあるいかなる中間団体をも敵視していた。[自然法論の] 内部対立も、論者たちの [理論] 進展も、国家絶対主義と個人主義とを両極として周回していた。主権者としての普遍と、主権者としての個人との間にある中間的統一体に対し、この両極は一致して宣戦布告したのであった。とりわけフランスでは、団体 [Korporation] に敵対する理論が唯一の通説的理論にまでのし上がった。テュルゴー [Turgot, 1727-81] が 1757 年の有名な百科全書で、ルソー [Rousseau, 1712-78] が社会契約論で団体 [Korporation] に死刑を言い渡し、革命がそれを執行したのである。

しかし、ドイツではそれと並んで、ある普遍的な自然法的社会理論が現れた。この理論によって、社会体 [gesellschaftlich Körper] は段階的な一連の社会契約的団体 [Sozietät]²を通じて下から上へと構築された。そして、より小さい団体、とりわけゲマインデにそれぞれ個別の社会契約を源とする固有の生命が分け与えられた。国家はそれら全てを天蓋のごとくに覆っている最高の社会契約的団体としてのみ理解されたのである。この考察様式は、かつてアルトゥジウス [Johannes Althusius, 1557-1638] により大規模な体系へと展開されたものだが、18 世紀に再び進出してきた。それは教会の合議的システムを生み出した方向と同じである。こうした傾向は、ユスト [Johann H. G. Just, 1717-71]、ヘニング・ベーマー [Henning Boehmer, 1674-1749]、クリスティアン・ヴォルフ [Christian Wolf, 1678-1754] その他の人々の理論的構成に影響を与え、ダニエル・ネットェルブラット [Daniel Nettelblad, 1719-91] の社会

ることは、専ら地域行政の費用を負担するという目的に役立つにすぎなくなかった。ゲマインデの頂点には国家に任命された市長 [Maire] が立ち、同じく国家に任命された補佐人たち [Adjunkten] の補佐を受ける。審議機関として、任命された構成員から更に構成されたゲマインデ議会 [Gemeinderat] が、極端に制限された権限を持って、市長を助ける。ゲマインデ行政はほとんど財政管理でしかなかったが、その上級指導権は県知事が手にしていた。県知事は市長、補佐人、ゲマインデ議会を解任することもできたし、ゲマインデの予算の取り決めに強制命令をもって介入することもできた。ゲマインデの財産はまさしく国家の財産の一部でしかなかった。

このようなゲマインデ制度がドイツの地にも移植された。ドイツでは、この制度は当然のことながらフランスに編入された地域で効力をもっていた。これはフランスの属国でも施行され、ライン連邦で模倣された。とりわけ注目すべきことに、11月議会でプロイセン都市条令が公布されたのと同じ年に、ヴェストファーレン公国ではすでに1月11日にフランスの市町村制が施行され、バイエルン公国では徹底してフランスを手本にして作成された9月24日のゲマインデ勅令が公布されていた。

これが、フランスから押し寄せてきた大波であった。このような逆巻く大波の中で、プロイセンの政治家たちは、自ら行政を担うゲマインヴェーゼンへと都市を改革するプランを構想し、遂行したのであった。彼らは、指導的理念を、外国の源泉から創り出したそうとしたのだろうか？ むろん彼らは、全ての点で、革命的ゲマインデ立法に当初から特徴的に見られたものの逆を行った。都市と農村の歴史的な差違を彼らはちゃんと維持した。彼らは伝統的な都市団体 [Stadtkorporation] を破壊しなかったのである。所与のものにできるだけ依拠しながら、彼らは特有の都市制度を壊さずに建て直し発展させようとした。古い団体 [Korporation] を新たな生命でもって満たし、桎梏の締め付けから解放

フランス革命がふるった最初の暴力である。旧来の市町村に代えて、フランス革命は、数学的に割り振りした地方単位へと、国土と人民を新たに分割した。農村ゲマインデと都市ゲマインデの区別が完全に廃止されて、県 [Departments], 郡 [Distrikte], 小郡 [Kantone], 市町村 [Munizipalitäten] が創設された。市町村は、外形上は都市ゲマインデ・農村ゲマインデと重なるとしても、以前のゲマインデ体 [Gemeindegörper] との内在的結びつきを持たない点では、県と同じだった。市町村は、上からの意向に添った国民分割の最底辺段階にすぎなかった。そればかりか 1795 年憲法は、比較的小さいゲマインデ全般から、後にナポレオン [Napoleon, 1769-1821] によって返還されることになる独立性 [Sonderdasein] を取り上げた。そして、それらの小ゲマインデを小郡市町村 [Kantonalmunizipalitäten] に統合してしまった。

確かに革命の最初の年の立法では、新しく創設された地方団体には、選挙された合議体によるほぼ無制限の自治権 [Selbstregierung] が付与されていた。とはいえ、それによってこの新地方団体が生きたゲマインヴェーゼンになることは決してなかった。この新地方団体は、国土を地理的に分割してできた断片、国家公民を機械的に分割してできた部分にとどまった。つまり、人民の諸部分に相応の部分的主権が付与されるべきだという方向に、人民主権原理が展開されていったにすぎなかった。この場合、国家をいくつもの地域的共和国へと分解するという言葉がぴったりである。その結果、この試みも、自ら招き寄せた無政府状態によって挫折した。徹底的な反動が生じた。その反動の遂行者はナポレオンだった。彼はこの上なく厳格な中央集権として国家制度を再編し、1799年の執政政府憲法、とりわけ 1800 年の法律で、市町村制度を創設した。この制度は長い間フランスで変わらぬ効力を持ち続け、その基本的特徴は今日に至るまで維持されている。

都市とか農村ゲマインデとかいったコムーネは、今や純粋な国家の行政区に合わせて整備された。それらを団体として [korporativ] 形成す

keit] によって実行される職務。そしてまた、任命ないし少なくとも国家による承認によってはじめて権威を与えられる参事会 [Magistrat] であった。固有のゲマインデ事項の範囲は財政管理に制限された。しかしその場合でも、自治体の [kommunal] 生命活動は皆絶えざる国家のコントロールに服し、何にせよ全ての重要な決定は国家の認可に縛られた。そして、ついにはゲマインデの財政は、間接的な国家財産とされ、国家の恣意的干渉のなすがままになった。

こうした官僚的理想がどこでも同じように実現されることはなかったし、その何れをとっても全く純粹に実現されたことはほとんどなかった。しかし、ほかならぬプロイセンで、この理想に人々がどんなに近づいたかは周知の通りである。プロイセン建国当時から、ホーエンツォレルン家は都市や諸身分がもっていた特権的自由と戦うことに特に力を注いだのであった。フリードリヒ・ヴィルヘルム一世 [Friedrich Wilhelm der Ersten, 1688-1740] の大規模な組織化以降、都市の自治にはほとんど何も残らなかった。彼による都市制度と都市行政の決定的な改革は、多くの弊害を一掃し、節度と秩序を回復し、下層階級に有利にはたらいだ。しかし、ゲノッセンシャフト的なゲマインヴェーゼンという考え方は、プロイセンの諸都市においては永遠に葬り去られてしまったかに見えた。

こうしたなかでこの思想をほかならぬプロイセンにおいて死から呼び覚まそうとしたのがシュタイン都市条令なのである！この事業の大胆さを評価するには、当時の状況を思い浮かべなければならない。

外国には手本はなかった。革命期のフランス立法はまるで役に立たなかった。それどころか、ゲマインデの本質についてのフランス立法の基本的見解は、プロイセン法を貫く理念と、和解の余地がないほど対立していたのである。アンシャン・レジームによって禁治産宣告を受けながらもなんとか維持されてきた団体 [Korporation] を、そして就中旧来の市町村 [Municipalitäten] をも、フランス革命は破壊した。これがフ

追求，了見の狭いツンフト精神が，生き生きとした市民の公共心を今にも絞め殺しそうになっていた。

外部の権力関係が完全に変化するとともに，結社 [Verein] の内部は以上のような転換をとげていた。そのため，今や国家権力となるまでに力をつけたラント高権が，中世から受け継がれてきた都市の自立に宣戦布告したとき，都市の抵抗力は麻痺していた。

近代の国家理念は，国家より小さい団体の固有の国家的権力を，全て解体することを有無を言わせず要求した。この理念は国家の中に国家があることが許せなかった。しかし，官憲的国家が中世的団体 [Körperschaft] の自立性との戦いの旗印とし，数世紀にわたる闘争の中で一步一步達成に近づいていった目標は，これによって示される境界よりはるか先にあった。官憲国家は団体の権力一般を独占することを要求した。このようなことと，国家より小さいがゲノッセンシャフト的なゲマインヴェーゼンとして自らに根拠を持つ団体とは相容れなかった。団体 [Korporation] の権力は国家の権限 [Zuständigkeit] が貸し与えられたものでしかありえないというわけである。結局重要だったのは，全ての公法的団体 [öffentlichrechtliche Körperschaft] を国家アンシュタルトへと作り替えることであった。そして，その生命は国家に生命を吹き込まれたことを起源とし，絶えざる国家の導きに服するのである。それらの公法的団体は，私法的な領域に関してのみ固有の人格を享受することが許された。しかし，このような諸団体の法人格は，外側から人為的な統一性を作り出す国家に与えられた特権に基づいていた。そして，国家は，見かけばかり潑刺としていつまでも成熟しない自らの被造物に対して上位後見権を自分に保留したので，この点でも団体 [Korporation] の固有の生命を窮屈な枷に押し込めることになったのであった。

これが，都市をもまたはめ込もうとしていたシェーマであった。法人格を持った国家のアンシュタルト。国家の委任による自律 [Autonomie] と自治 [Selbstverwaltung]，国家の選任する地域的官憲 [Lokaloblig-

全に代表されるのである。フリードリヒ大王 [Friedrich II, der Große, 1712-86] が自らを国家の第一の僕と称したとき、彼にとっては国家は不滅の存在であり、自分はその道具である、とっていた。しかし、この存在の生きた統一性、その活動と効力とは、専ら国王と、彼が第二の道具として用いる国家の僕、官吏において姿を現す。国家人格は結合した総体を超越しており、内在してはいないのである。そこで官憲に対しての臣民 [Untertanen] であり、市民 [Bürger] ではない。

アンシュタルト的な思想は、都市においてもゲノッセンシャフト的な思想を押し退けながら、それによって次第に力づくで人々の心を捉えていった。帝国都市においてさえ、市民のゲマインヴェーゼンという理念は色あせてしまった。ラント高権の主体は、例外的に帝国都市では団体 [Korporation] であった。しかし、ラント高権を行使するべく任命された評議会 [Rat] が、ここでも独自の権利を持ったことによって総体の外側かつ上に官憲として登場し、市民を単なる臣民に格下げする。かつては内側、そして下から突き上げてきた体制革新 [Verfassungserneuerung] の生ける奔流は途絶え、どこでもとまでは言わないにせよ、都市政庁の寡頭的な退廃が散見されるようになった。ラント都市のうち公権力がまだ残されたところでは、このような [都市の] 像が大抵の場合もっとひどいありさまになって我々の前に姿をさらしている。それぞれのギルドやツunft制と同様に評議会制度 [Ratsverfassung] も硬直化している。自由な選挙にかえて互選による欠員補充、公開主義にかえて秘密主義である。市民集会が衰退した後、その代わりとなる市民代表制はなく、あっても外見的なそれしかない。特権的有権者 [Bevorrechteten] の範囲はどんどん狭まり、都市が団体として行使する権利 [Korporationsrechte] への能動的参与から排除された公衆 [gemeine Menge] に対して門を閉ざしてしまった。しかし、ゲマインヴェーゼンの滅亡と同時に、かつてその形式を作り出し魂を吹き込んでいた精神が、当然の相互作用として衰退した。けちな市民根性、利己的な特権の

るをえなくなった。都市の制度、とりわけ都市によって創設された行政法は、多くの点でラント君主の作品の直接の手本になったのである。都市において封建制のシステムを克服したのは公法であったが、このような公法についての基本理解の変化が引き継がれたことは、より重要であった。

しかし都市から領邦 [Territorium] に引き渡されなかつたものが一つあった。それが国家ゲマインヴェーゼンという考え方である！領邦国家 [Territorialstaat] はむしろ純粋なアンシュタルトとしての官憲国家という姿をとって現れた。確かに別の展開をする糸口がなかったわけではない。ラント身分制議会 [landständisches Wesen] の最盛期には、ラントのヘルシャフトと諸身分の団体 [Ständekörperschaft] の二元主義から、頭首たる君主と団体的に [körperschaftlich] 組織されたラントゲマインデとが一つの高次の統一体に結合し、ラントゲマインヴェーゼンへと育てゆくという成り行きになったかのようにみえた。しかし、ラント身分制議会は、とりわけ農民身分を通常は排除していたせいで、特権的団体 [privilegierte Korporation] へと凝り固まり、それ以降は、生成中の国家を体現する一翼を担う力を失った。比較的大きな領邦のランデスヘルは、身分制議会を国家的地位から押し退けることができた。まさに、それがどこまで可能だったかが、近代国家へと展開する上での強さにとってますます決定的なものになっていった。ラントの君主は自らの官吏たちとともに新たな理念の唯一の執行者になったのである。絶対君主制が勝利への道を歩み始めた。しかし、この絶対君主制は、官憲的な思想に最も際立った形を与えたのである。

国家は今や上からそして外から人民の中に設置されたアンシュタルトに見える。このアンシュタルトは人民の福祉を行うべく定められているが、国民を源としてはいない。アンシュタルトは神の命令を受けた官憲にその都度体現される。ドイツ啓蒙絶対主義という美化された見解によれば、国家人格は、君主の人格に解消されはしないが、君主によって完

第二に、ドイツの諸都市は、イタリアの都市国家と違って、国家としての主権を獲得しようとしたことがなかった。都市が上昇した時代には、都市の戦いは、出現しつつあったラント高権に向けられていた。ラント高権から身を守り、あるいはそこから再度逃げ出すことが都市の最大の目標だった。これに対して、都市がライヒの権力に抵抗した時代は一度もなかった。皇帝の君主としての権力は、都市が最も信を置いていたけれども、当然ながらいざというときにはあてにならない支柱であった。そしてライヒの連邦化がだんだん始まった。そうなっても、都市は確かにラント君主 [Landesherr] と並ぶ自立した勢力として歩もうとしてはいたが、その統一性や堅牢性は全然問題とならないようなより高次の団体 [=ライヒ] の一部を、ラント君主とともに形成しようとした。都市ゲマインヴェーゼンのうち僅かなものだけが、待望のライヒの自由 [Reichsfreiheit] を実際に要求し、あるいは手に入れたにすぎない。そうした都市は帝国都市 [Reichsstadt] としてライヒ権力の共同の担い手となったが、それとともに都市領内では自らラント高権の主体になったのであった。都市の圧倒的多数がラント君主のもとに置かれることになった。これらのラント都市もまた、一部の都市は国家的性質を持つ独自の公法権力を極端に広い範囲で手にしていたし、どんな都市でもある程度は手にしていた。しかし、発展中のラント国家に対して、都市ははなから国家的な独立の貫徹など念頭に置けなかった。地域団体 [kommunale Verbände] たる地位で都市が確保できる自立的権限は何かということだけが問題になっていた。

このように都市ゲマインヴェーゼンの国家としての発展は地域的・物理的な制約にとらわれていたので、近代ドイツ国家の形成にあたって都市ゲマインヴェーゼンに与えられた任務も束の間のものであった。中世の終わりとともに勝利をおさめたラント高権が表舞台へ現れ、課題の解決を、都市とラントを包み込むそのより強い手の中に引き受けた。今や都市は自らが労作した国家的なるものを、新たな領域国家へと引き渡さざ

ゲノッセンシャフトの発展型であった。都市はゲノッセンシャフト的構造を守り続けたのである。都市の人格 [Persönlichkeit] は結合した総体 [Gesamtheit] に内在する統一体であったし、そうあり続けた。まさしくここで都市は自らの機関によって自らを統治する自由なゲマインヴェーゼンへと成長した。

封建的中世社会から、近代国家へと都市のゲマインヴェーゼンは自らの姿を壊しながら、封建国家のヘルシャフト的な秩序に入り込んでいった。全ての支配—従属関係は、レーエン制とは切り離せない家産制的な形に形成されていたが、これに対して、都市ゲマインヴェーゼンは自らの勢力の及ぶ圏内で真に公法的な権力を展開した。今日の国家概念の基準に照らし合わせれば、そもそもドイツの都市は最古のドイツの国家であった。中世の社会秩序に対して近代の国家制度を構成する変革は全て、わが国ではまず都市ゲマインヴェーゼンでなされたのである。

都市だけが新しい国家理念を実施しえたが、それは都市が各々取得した勢力圏の中だけのことにすぎなかった。しかし、この勢力圏の範囲は幾度も変化し、それぞれ個々の都市で大きく違ったままであった。

全体的にドイツの都市制度について考察すると、国家の展開の中でフランスやイギリスの都市制度に比べて、ドイツのそれには多くの点で重要な役割が与えられていることがすぐに目にとまる。これを、もっと早い時期により強力な発展を遂げた北部・中部イタリアの都市制度に比べると、二つの重大な違いが自ずと浮かび上がってくる。

第一に、イタリアの都市国家が広大な農村部を従えた国家 [Flächenstaat] に成長したのに対し、ドイツの都市はほぼ例外なく極めてわずかな農村地帯しか獲得しなかった。このためドイツではイタリアと違って、農村 [flaches Land] の旧弊な従属が、都市によって繰り返されることはありえなかった。かえって、我々の公法は、我々の文化と同様に、農村と都市の生活秩序とが別々に形作られ、同格の地位にあることをいつも基礎としてきた。

字塔がこうした記憶を生き生きと保っていたに違いない。彼らは、かつて自らを統治していた市民ゲマインヴェーゼンを、伝統という輝かしい光の中に見ていた。こうしたゲマインヴェーゼンの例を支えに人々は奮起した。そして、ドイツ人は市民的な自由を持つ能力があり、こうしたゲマインヴェーゼンを再び勝ち取る責務があるという確信を育んでいた。フイチテ [Fichte, 1762-1814] が「ドイツ国民に告ぐ」で中世のドイツ都市を外国の都市と比較してほめたたえたとき、熱狂的な反響があったのは確かである。イタリアでも自由な諸都市が生まれていた、と彼は言う。しかし、と彼はさらに続ける。「ドイツとイタリアの都市を比べてみれば、ドイツには平和な安穏と和合があったのに対し、イタリアの人々は絶えず不穏の中にあり、内部の分裂、戦争があったのはもちろんのこと、国制と君主 [Herrscher] を絶えず替え続けたのである。内的な違いがそれぞれの国民の心持ちにあったに違いないことを、これ以上ははっきりと明言するものがありえようか。ドイツの国民は、市民階級が共和制的な国制を支えることができるということを、市民階級に対して何世紀も前から行ないによって示した新ヨーロッパの [neueuropäisch] 国民中唯一の国民である。[Reden an die Deutsche Nation, Werke (Hrsg. Fritz Medicus), Bd. 6, S. 203-204]」彼はこの講演を都市条令発布の一年前にプロイセンの首都で行ったのであった。

人々が過去について作ったイメージは、多くの点で不正確で不明瞭なものだったかもしれない。しかし、ドイツで最初に自由な国家的ゲマインヴェーゼンという考え方を実現したものとして中世都市を褒め称えたという点では正鵠を射っていたのである。

古ゲルマンのゲノッセンシャフトは、都市で初めて団体 [Körperschaft]¹へと凝縮された。都市は多数の人々からなる不可視の恒久的統一体 [Einheit] であり、独立した人格 [Person] として、この統一体の中で結合している諸人格 [Personen] と並び立っていた。しかし、この団体 [Körperschaft] はゲノッセンシャフトを否定するものではなく、

[Stäme] を再統一する道備えをすることになった。かつて、大改革の締めくくりとして彼が念頭に置いていたのは、旧ドイツライヒの再生をおいて外になかった。しかし、彼は、何よりもまずドイツ人だったからこそ、当時のプロイセンの役人層あがりの政治家には難しくてできなかったことをする力を持ちえたのである。プロイセンの制度をドイツライヒという考え方で豊かにしたことによって、彼の改革は人を惹きつける活力を手にし、その後もずっと影響力をもち続けた。その後も、常に特殊プロイセン的なものとプロイセン以外のドイツ的なものとの結婚から、我が国民が手にしたもののなかで最もすばらしいものが生まれ出たのだが、この場合ももちろん例外ではない。

他ならぬ都市条令が、その核となる規定がドイツに起源を持つことをとりわけはっきりと示している。

とはいえ、都市条令を支配している基本思想が、都市を自立したゲマインヴェーゼンという意味で組織化することにあるのは疑いえない。固有の生命を持ち、団結した市民の総体に内在し、選挙された機関によって自ら行為するゲマインヴェーゼンとして、都市は自らのかかわる問題を自主的に管理するべきだというわけである。この考え方は、都市条令の有名な前文で表明された。それはすでに1807年のシュタインのナッサウ覚書で予告され、都市条令委員会で自然と溢れ出し奔流となって立ち現れるに至ったものである。

しかし、彼がそれをどこから作り出したのかと問うならば、我々はこう答えねばならない。それはドイツの過去である、と。人々は意識的にそこまで遡って考えるものである。都市の自由を再来させ、国家の後見を今一度始末し、篡奪された権利を市民団 [Bürgerschaft] に返還することが、フライ草案の理由の中で言及されている。

実際、市制改革にあたりかつての都市自由の記憶が及ぼした影響は過小評価されてはならない。国民の心にはドイツの都市制度華やかなりし時代の記憶が消しがたく生き延びていた。人々を取り囲む中世芸術の金

かくして、ドイツの精神に我々はシュタインの立法の真の源を求めなければならない。ドイツの国家意識・法意識の深みから、彼は偉大な立法者としての自らの思想を汲み取った。

その際、プロイセンの政治家として、シュタインは所与のプロイセンの現状から出発した。彼は、プロイセンの国家制度の再編に全力を注いだ。そして自らの歴史的思考方法に従って、彼は自らの使命が現在のプロイセンの諸機構を有機的に編成し直すことにあると理解していた。しかし、彼はプロイセンの制度だけから自分の作品を引き出すことはできなかった。多くの歴史書で通説的に扱われているイメージ、つまり、基本的に大切だったのは、あたかも古くからプロイセンが持っていた芽をのばしてやること、つまり、進行中の展開の継続だけであって、この展開はもしかすると途切れていたかもしれないが、単に一時的なものにすぎないのだ、というようなイメージは、維持しがたい。そのようなプロイセン一辺倒の考察は、エルンスト・フォン・マイアーにも当てはまり、多くの場合にマックス・レーマンに対する反駁の基礎となるものだが、歴史上の現実像に変な色を染め付けてしまうものである。

特殊プロイセン的なのではなくてもっぱらドイツ的であるのがシュタインの最も内奥の感情であった。彼は常にドイツの帝国騎士でありつづけた。彼がプロイセン官僚主義に安住できたことはなかった。官僚はいつでもシュタインの激しい反感の対象であった。彼は貴族の責務をとっても崇高に考えていたけれども、彼にとっては東エルベのユンカーの考え方は多くの点で無縁のものであった。西部の故郷の地で培った志を彼は片時も捨てたことはなかった。「ドイツの過去の姿」に若返った形を与えてよみがえらせることは、自分でしばしばはっきりと強調していたように、彼には追求さるべき目標に見えた。結局のところ、プロイセン国家それ自体は自己目的ではなく、より高次の目的の手段であった。強力な国民国家へのプロイセン国家の転換は、ドイツ全土から外国による支配を払いのけ、全ドイツ国民の内的な自由を実現し、全ドイツ諸国

いた。1789年理念が絶対的に要求したものの多くは、すでにイギリスやアメリカでは実現されていた。多くのことが啓蒙絶対主義に浸透し始めていたのである。フランス革命は暴力的な一打にすぎなかった。フランス革命は夢想したものを一撃で実現しようとして、古いものを容赦なく破壊し極端な帰結に盲目的に突っ走り、放縦な革新に急いだ。そのため、革命は自然法を勝利させたけれども、同時に、その勝利の中に決して克服しえない自然法の敗北を準備することにもなった。しかし自然法思想が崩壊したからといって、このことが自然法の助けによって仕上げられた生き生きとした積極的な思想の死を意味するわけでは決してない。こうした積極的思想を認めずにいることができたのは、過去だけを理解して未来を理解しなかった人だけである。しかしシュタインはそんな人ではなかった、

シュタインは歴史的に思考する人であった。しかし、彼は、後ろばかりを見て、現在はすでにできてしまったものにすぎないと考える人々には属していなかった。彼は眼差しを前に向けていた。彼にとって現在はできつつあるものであった。彼は完全に自らの行為が歴史を形成する力を持っていると感じていた。二つの時代の狭間にあって、シュタインは自らの過去と未来の両方に同様の愛着を持っていたたぐいまれな人の一人であった。だからこそ、彼は自らの改革事業を、19世紀を支配したといわれている進歩的な理念をもって押し進めた。フランスからこの理念を持ってくる必要は彼にはなかった。この理念はあたりを漂っていた。彼が、フランス特有とはいえない近代的な思想を書き表すにあたり、フランスの法律に特徴的に見られる定式を都市条令に採用したとか、あるいはフライによってそれが採用されたのを承認したのだとかいっても、問題の核心にとっては大したことはない。イギリスの諸関係の知識からもシュタインは大いに刺激を受けている。彼にとって手本はフランス法でもイギリス法でもない。彼が作り出したものは、まさにドイツの原型であった。

シュタインに与えた影響を高く評価しすぎており、そのせいでまさに都市条令に誤った光をあてているとどうしても思えてくる。

確かな証拠から明らかなように、シュタインはフランス革命に断固として敵対していた。彼がフランス革命に共感を示したことは一度もない。革命がもたらした恐ろしい転換以来、そして更に革命が我々の祖国へもたらした恐るべきカタストロフィー以来、シュタインの和らぐことのない憎しみはフランス国民そのものへ向けられていた。全てのロマンス語族との戦いが彼の生涯の目標であった。むろん人は確かに自分の敵から学ぶこともできる。しかし、革命による改造の結果にその典型的な特徴となったものはみな、ドイツ帝国騎士 [deutscher Reichsfreiherr] の内的な本質と甚だしく矛盾していた。貴族的な彼の魂は、民主制の理想とは相容れなかった。彼の考え方は歴史的であり、急進的ではなかった。一般的な革命の時代には、それが、愛国心の高揚を広め、外国 [による支配] の軛を払いのける妨げとなるものの根絶にかかわっていたため、確かに彼の熱い心にも急進的な考え方が湧き上がった。しかし、彼は歴史的な所与から構築を行った。いかなる合理的世界観をも彼は嫌った。どこまで行っても彼はゲルマン人であって、ロマン主義的性格にこと欠かなかった。引き裂くことのできない内面的な絆が彼を諸身分からなるドイツの過去に結びつけていた。そうだとすれば、革命の理念に酔いしれ、特殊フランス的なものを身につけるなど、どうして彼にできようか？

にもかかわらず、偏見を持たずに物事を見るならば、フランスで新しく創造されたものと、プロイセンのそれとが、重要な点で共通の基本思想を示しているということを否定する人はいないだろう。それはここでは、ヨーロッパ精神の発展の成果であって、単にフランスのみのそれではない。いわゆる 1789 年の諸理念は、この年号で言われているよりも、総じて古いものである。1789 年の諸理念は、啓蒙主義、人文主義、理性法といった名前で表される途方もなく大きい精神的な動きを源として

与えたのか、という問題についてなされてきた。フライヘル・フォム・シュタインの近年のすばらしい伝記の著者であるマックス・レーマン [Max Lehmann, 1845-1929] は、改革の立役者達の事業に革命思想の世界が与えた影響を、これまで地道な歴史研究によって通常なされてきたよりも高く評価した。その際、彼を主に支えた証拠は、都市条令にはフランスの立法を思わせるところがあるのみならず、何か所かは直接フランスの法律を借用したのだ、というものであった。これに対して、シュタイン・ハルデンベルク改革立法に最も精通した者の一人であるエルンスト・フォン・マイアー [Ernst von Meier, 1832-1911] は、19世紀のプロイセンにおける国家と法の展開に対してフランスが及ぼした影響についての自分の研究書の第二巻をほぼレーマンへの反駁に割いた。その後更にきわめて個人的な面に及ぶまで激化した反論が続いた。この反論についてはここで話すつもりはない。事の核心について、私は二、三の点について言っておかなければならない。

シュタインの改革のねらいが基本的に上からの施策によって革命のプログラムを実現することにあつたのだ、という見方は前から見られていたし、相対立する立場から論拠として持ち出されていた。周知のように、シュタインの改革を全て批判した同時代の反対者たちが、早くも、シュタインをジャコバン主義だとする告発を企んでいた。彼らは、国家をいくつもの共和国へと解体するものだという嫌疑を都市条令にかけた。他方、しばしばリベラルなシュタイン崇拜者たちは、シュタインの最大の業績は、彼が凝り固まった偏見を克服しながら1789年の理念で心を満たされ、革命によって勝ち取られたこの上なく価値ある成果をプロイセンに役立てたことにある、と考えた。こちらの側からは、人々ができることならばこの偉大な政治家に生粋のリベラルという刻印を押そうとした。そうした行き過ぎにレーマンが陥ることはなかった。シュタインをフランスの追随者に仕立てたとしてレーマンを非難するのは正しいわけではない。しかし、私から見ても、レーマンはフランスの理念が

訳 文

都市条令についてのいかなる考察も、偉大な都市条令の創設者である
 フライヘル・フォン・シュタイン [Karl Freiherr vom Stein, 1757-1831]
 その人を考察する試みから出発することになろう。なぜなら都市条令は
 彼の人となりをもっともよく表す業績だからである。我々がシュタイン
 の都市条令というのは全く当然なのである。シュタインの協力者で、と
 りわけ長い間誤解を受けてきたフライ [Johann Gottfried Frey, 1762-
 1831] を過小にみることはできないが、この法律は全体として見ればシ
 ュタイン本人の作り出したものである、ということは間違いない。シ
 ュタインの高潔な魂からこの改革は生まれ出た。そして、彼の政治家とし
 ての才能が、この改革に独特の様相を刻みつけたのであった。

シュタインの人となりは非凡である。人間の平均値から割り出した公
 式では、その人となりを理解することはできない。まさにこの点で、彼
 は地上を歩んだ偉人たちの一人に属するといえる。一見すると矛盾して
 いるものを調和させて併せ持っている彼の強烈な個性は、垣間見ること
 はできても、くまなく明らかにすることはけっしてできない。諸党派の
 好悪によって彼の人物像は醜くゆがめられた。そればかりか、慎重な比
 較検討を行った研究者達でさえ、シュタインの考え方のあの面、この面
 にことさらに着眼して、シュタインという人の核心を全く違った形で総
 括するに至った。だが、このことも、驚くに値しない。このとき、部分
 的にではあるが、決定的な役割を果たしてきたのが、他ならぬ都市条令
 なのである。

そんなわけで、とりわけ都市条令は論壇ではセンセーショナルな報復
 合戦の中心となっている。この論争は、始めの頃はフランス革命の理念
 がシュタインに影響を与えたのか、また与えたとすればいかなる影響を

て、「ドイツ型」の自治の「原型」を見い出すのである。

この講演の前年に、既に、1807年に始まるいわゆる「シュタイン改革」を貫く理念の性質を巡る「シュタイン論争」が、マックス・レーマンとプロイセン学派の重鎮エルンスト・フォン・マイアーによって開始されていた。彼らによるこの論争は、その起源がフランスかプロイセンかという論争枠組みを用いて行われたものであった（例えば、Lehmann, *Freiherr vom Stein*, 3 Bde., 1902-05 と、それに対する Meier, *Die französische Einflüsse auf die Stssts - und Rechtsentwicklung im 19 Jahrhundert*, 2 Bde.）。ギールケのこの講演は、ゲルマニストの立場から、論争の枠組み自体に批判的検討を加えるとともに、自治体から国民国家に至る自説を展開したものである。ギールケは、「市民参与」に基づく「自治」を可能にするには、自治体内の住民間に一定の社会関係が必要だと理解していた。この点で、フランス革命の構想した「自治権」や「民主主義」といった理念は、「歴史的」に形成されてきた「市民」という社会関係を無視するものだと理解されたのである。都市条令の「市民参与」の形態を、フランス革命を典型とする「民主主義」とは異なる市民的自治の構想として理解する彼の自治論は、この意味で、住民自治に必要な、議会主義には吸収しきれない社会的な条件——大都市化によって伝統的な市民構成が破壊されつつあったがゆえに、「歴史的見解」に立つギールケの制度構想はしばしば時代遅れの主張を含んでいたが——にまで目を向けたものだったといえよう。本論文の意義については、更に山本洋子「オットー・フォン・ギールケの地方自治論における『市民団 (Bürgerschaft)』モデル」(神奈川大学大学院法学研究論集 7号)をも参照していただければ幸いである。

なお、原文イタリック体には傍点を付した。また、訳者が言葉を補ったり、源綴り、人名の生没年を付記した場合には角括弧 [] で囲んだ。

(山本記)

翻 訳

オットー・フォン・ギールケ「シュタインの都市条令」

山本洋子・大野達司 共訳

訳者はしがき

本稿は、ギールケが1909年に皇帝誕生50年を記念してベルリン大学で行った講演 Otto von Gierke ; Die Steinsche Städteordnung (初出 Die Steinsche Städteordnung, 1909, 原文は Julius von Gierke ; Die erste Reform des Freiherrn vom Stein, 1957によった。)を翻訳したものである。

ギールケが、有機体的国家論を展開するとともに、独自の団体人格実在説に基づいて国内の自生的諸団体の自立性を擁護したのはよく知られている。自生的団体としての性質を認められた自治体——とりわけ自治体系の最小単位である市町村、すなわち「ゲマインデ (Gemeinde)」——が、国家に対して独自の権利を持つというギールケの見解は、いわゆる「自治体の固有権説」の一つの典型とみなされている。固有権説に立つ彼の自治論は、地方自治を国家団体と地方自治団体の関係として法律学的に説明する大陸型の自治論 (団体自治) の中で、自治体行政の自由な活動の範囲を法的に保障しようとしたものであった。しかし、同時にそれは、団体自治の枠組みの中で、自治体に対する市民の政治的権利をも要求するもの (住民自治) でもあった。この意味で、彼は、シュタインの「都市条令 (Ordnung für sämtliche Städte der preußischen Monarchie mit dazu gehöriger Instruktion behufs der Geschäftsführung der Stadtverordneten bei ihren ordnungsmäßigen Versammlungen)」におい