

1819年ヴェルテンベルク憲法の協約性

附 資料：「歴史概観」

田 中 聖

第一章 協約憲法の定義

第二章 協約当事者（等族）

第三章 「良き古き法」の伝統

第四章 「憲法」、「憲法制定権力」、「協約憲法」

附 資料：「ヴェルテンベルク歴史概観」*

ま え が き

従来ひろくおこなわれてきた一般の憲法の分類において、成文不文、軟性硬性、欽定民定協約（定）などの類型化が採用されていることは周知である。しかしながら、それぞれの分類基準については、それぞれに疑問が提起され、あるいは全く新規の分類への試みが提唱されるに至っている⁽¹⁾。本稿では、これらの論者による問題提起のうちから、その制定形態について、欽定、民定、協約（定）と類型化されて来たそれぞれの基準に関連して、とくに協約憲法の定義、例示の多様性、多義性に検討を加えてみることにしたい。そしてドイツにおいて初の協約憲法とされている、ヴェルテンベルク1819年憲法を主たる素材として、①この憲法が協約形式をとった歴史的背景及び当時のドイツ初期立憲主義憲法の一端を探り、②あわせて君主主義原理と国民の基本権尊重の原則とがどのような限界と可能性とをはらんで、現代憲法に対する系譜的位置づけを持っていたものか、考察してみたい。

第一章 協約憲法の定義

いわゆる「協約憲法」の定義づけに関しては、諸々の教科書並びに論文において言及されているが、それぞれの著者論者の「協約憲法」観の別およびその例示に、大くの多様性が認められる。そこでひとまず標準を法律辞典に求める。末川博編：新訂法学辞典（昭31）では、「協約憲法」の項には、「協定憲法」⁽²⁾をみよ、とあり、そこには「君主国における憲法の制定に際し、君主と国民代表との合意により、あたかも両者の協約のごとき形式によって成立したもので、協約憲法ともいう。1830年フランス憲法がその一例」との記述がある。また、末広・田中編：岩波法律学辞典（昭9～12）では、独自の項目は与えられておらず、憲法の項において、「あるものは君主と民選の議会との合意によって制定された。これは君主主義思想と国民主権主義思想との妥協にもとづく。1830年フランス憲法はこれに属する。又、断

* Bluntschulis Staatswörterbuch 1872 より訳出

片的な成文憲法ともいべきイギリスの大憲章や、権利章典もこれに属する」(宮沢俊義)、と説かれている。

ここで、その挙例についての一致を別として、両辞典の説明から帰結される共通内容を整理するならば、まず、いわゆる絶対主義的君主ではなく、人民勢力を考慮に入れざるを得ない君主(A)の存在と、この君主に対向(抗)する勢力(B)——君主に妥協を求め得る勢力とも、君主と協約し得る勢力とも、表現できよう——の、一定程度までのいわゆる民主的成長が前提となり、ついでA B両者間において何らかの手続をかりて合意に達したときに成立するもの、とされよう。こうして、協約憲法の成立は、君主という旧勢力の弱体化と、人民側新勢力の未成熟とが、ほぼ均衡するようなどころにおいてみられ得ることが判ってくる。

いま、協約憲法においては、君主と国民とが、憲法制定とともに力を加えているという点から、憲法制定権力の主体という面に着目して「協約憲法」の定義を考えてみるなら、協約憲法の場合、力の均衡関係が君主側にも国民側にも偏することなくして、むしろこの両者がともに憲法制定権力の主体として共働した、と説かれ得ることになろう。このことは、フランスの民主主義思想と密接に結合した「憲法制定権力」観⁽³⁾、後のC・シュミットによる「憲法制定権力」主体の二者択一性主張⁽⁴⁾などとは別に、ドイツ初期立憲主義の国家学において認められていたこと⁽⁵⁾とされている。この地ドイツではじめて協約憲法論が説かれ得たともいえよう。すなわち、E・フーバーによれば、「君主と人民に、憲法制定権力を、ともに語ったところの立憲主義国家学に対しては、ただ協約憲法のみが、価値深きもの(vollwertig)とみえた。この協約憲法理論がドイツにおいて初めて現われたのは、1819年ヴュルテンベルクにおいてである。」⁽⁶⁾とされている。かようにして、「協約憲法」は、欽定憲法と民定憲法との中間に、いわば行政の概念を説明するに際して採られる控除説的な理論構成をかりて、両者のメルクマールに包摂しきれぬものとしての位置を与えられることになる。その結果、協約憲法は、みずからのメルクマールとして主張しうべき積極的なものとして、憲法制定権力の共同行使をあげうるかに考えられるのである。しかし、実はこの点こそ、いわば消極的なメルクマールとしても作用するものでもある。すなわち、憲法制定権力の君民共同行使を理想類型としてであれ承認するならば、憲法制定権力の君又は民いずれかの一方的独自行使を断言しきれぬ場合の現実類型をば、ことごとく「協約憲法」の名の下に包含せしめることが可能となった如くに見えるからである。たとえば、あるいは「純粋に欽定(又は民定)とは言い得ない」とか、「すくなくならず協約憲法的性格をもつ」とかの表現を許す可能性があるのである。日本国憲法について、協定憲法説を主張された小森義峯教授も、欽定説及び民定説のいずれをもってしても説明に不都合な点が残るといって他説批判の形で論をしばった後、「君民協定憲法と考える」との結論を出されている⁽⁶⁾。さらに、その前文中に「欽定」の文言を明示し、一般に欽定憲法の典型として挙げられているところの1814年シャルトについて、清宮教授はかつてその協約憲法的性格を強調されたし⁽⁷⁾、佐藤功教授もこの点について同説をとっておられる⁽⁸⁾。また、いわば事後的な憲法制定権の共同行使ともいべきものを認めようとした理論があったことも知られるのである。すなわち、「支配者によって、一方的に発布された憲法をも、もし国民がそれを事後に選挙への参加のごとき推断的行動を通じて是認したときには、立憲主義理論は、それを協約とみなしたので、1818年のバーデン、1820年のヘッセン・ダルムシュタット各憲法を、人々は協約憲法として転釈した」⁽⁹⁾というのである。

つぎに、その制定手続の面からみた場合にも、前述の如き妥協的・中間的性格が指摘されるのである。すなわち、新建国の際の憲法制定作業を例外としてほとんどすべての場合に、その国が従前有した国家体制が、将来有すべきそれのうえに、何らかの歴史的制約をもたらしざるにはいないのであり、フランス革命の場合もその例外ではあり得なかつたのである。たとえば、後に憲法制定のための国民会議をみずからに宣言したその組織が、国王による召集という過渡的段階をきっかけとしていたことが参照されよう。かくして、革命または反革命のいずれともあれ、C・シュミットのいう決断がなされずに、それを遷延的に回避して妥協がはかられる場合¹¹⁾にこそ、協約憲法の理論が生み落される可能性があるということになる。言いかえれば、いわゆる遷延的妥協が存しうるかぎり、そこに協約理論の存在理由もまたあると考えられる。さきにみた、辞典挙例のフランス1830年シャルトの如きは、憲法制定権力の主体が、君民いずれかという問題を回避するあまり、憲法が憲法制定権力の主体であるというような観念によって抽象化し、問題をおおいかくしてしまった¹²⁾のであった。

かくして、協約憲法は、もともと明瞭とはいえず主体と手続とによって制定された憲法の説明的類型であるとも考えられる。従って、いわゆる協約憲法と数えられている諸例を多く集めてみても、そこから帰納的に標準的なメルクマールが得られるかどうか疑問とされよう。むしろ標準的メルクマールは、抽象的理想類型に止めておき、いわゆる協約憲法の類型中で具体的に、君民両主体の憲法制定権共同行使のイニシヤティブ、および、佐藤教授のいわゆる分属（前出註⑧論文、55頁）の態様により、再分類を許容すべきであろう。たとえば、鈴木安蔵教授による君主七分・人民三分とか、君主三分・人民七分という説明がみられる¹²⁾ことが参照されよう。

ところで、佐藤教授によれば、「協約憲法のメルクマールは、その制定の主体や手続などによっては充分ではなく、要はそれぞれの実体が問題」¹³⁾なのであるとされる。そして、ドイツで、初の真の協約憲法とされているところのヴェルテンベルク憲法¹⁴⁾を、「協約憲法のメルクマールには包摂され難い」¹⁵⁾とされる。その理由としては、まず、当該等族議会の歴史的 성격は「国民代表」としての近代議会のそれとは異なる、ことをあげ、さらに「ヴェルテンベルク憲法が協約憲法として成立したことは、むしろそこではいまだ封建的遺制としての等族的議会の勢力が極めて強く、国王の統一的権力がいまだ成立していなかったことを意味したのであって、この協約を、国王の統一的・中央集権的権力が確立した後においてこれに対抗する近代議会としての性格をもつ国民代表との間の協約と同一視することはできない。」¹⁶⁾とされるのであった。

第二章 協約当事者・等族

協約憲法の成立に際して、君主に対向(抗)した協約の当事者として、「国民代表」¹⁷⁾とか「民選の議会」¹⁸⁾とか単に「国民」¹⁹⁾とか呼びならわされている語句によって意味されるものの「実体」はどのようなものであったろうか。

同じ協約憲法という名の下に一括せしめられている諸憲法の、協約当事者の実質的相違を考慮すべきことについて問題提起されている佐藤教授は、1819年ヴェルテンベルク憲法の場合を「等族議会」と呼び、「この等族議会の歴史的 성격は『国民代表』としての近代議会の

それと異なる⁽²⁰⁾とされた。ただ、この等族議会の歴史的 성격及びその構成等についての説明が続けて記されていない。また、同論文の註にしたがって、別著「比較政治制度講義」を参照してみても、そこでは、19世紀初頭における中部ドイツ諸邦の諸憲法の項において、ヴュルテンベルク憲法成立の由来が概論されているが、これらのラント議会構成の例としては、バイエルン憲法の第二院を挙げるに止められている⁽²¹⁾。そこで、以下本章では、ヴュルテンベルク憲法の協約当事者について調べてみることにする。

1819年憲法の前文には、1819年7月13日に、ルードヴィッヒスブルクに召集された「新等族集会 (neue Stände Versammlung)⁽²²⁾」が存し、この新等族集会から、王によって別に任命された委員達とあらかじめ討議すべく特に選ばれた議員達とがその仕事を終えたこと、さらにそこでなされた報告について、王側は枢密院において、他方は等族集会の全員によって、十分に又入念に検討・考量されて⁽²³⁾、ついに最終的合意に至ったこと、が明記されている。かくて、この等族集会が直接的には「協約の当事者」であったことになる。その故か、この等族集会を、「新憲法制定ラント集会 (Die neue Verfassunggebende Landesversammlung)」と呼んで、憲法制定会議としての性格を認めている学者もある⁽²⁴⁾。

ところで、この新等族集会の基盤は、それ以前のものに較べて、時間的に新しく召集されたというのみで構成などの点で差異はなかったのか、又は革新的に新しかったのかについて、以下に検討を加える。

資料「歴史概観」にみる如く、ヴュルテンベルクは、1803年及び1805年の領土拡大により、新しい倍加⁽²⁵⁾、次いで旧領の三倍化⁽²⁶⁾がなされたが、これが意味するところは単に国土の量的拡大であったに止らず、R・スメントのいう「国家の質的变化」⁽²⁷⁾を意味したのであった。すなわち、このとき獲得した新ヴュルテンベルクについては、等族の共同統治の権限を全く否認するに至り、このいきおいがついに1805年ナポレオンとの協約によって強化されて、憲法の一方的破棄 (1805. 12. 30) が行われ、ここにフリードリッヒ王は絶対的な王となったのであった。言いかえると、この憲法破棄までは、とにかくも法的には、等族は旧ヴュルテンベルクの共同統治に発言権を持っていたことになる⁽²⁸⁾。

ところで、この憲法破棄以降、1819年7月13日に召集されるまでの間にも、等族の存在が全く無視されたわけでもなく、彼等が無為でいたわけでもなかった。たとえば、「1805年に、旧等族は解散されたが、彼らは住民の裡に非常に味方を持っていたので、彼等の希望やその特殊性の多くが実定法中に表現されている……」⁽²⁹⁾し、また、フーバーの引用によっても、すでに1814年にはドイツ世論の関与によってヴュルテンベルクの等族的動勢が復活した、とされ、彼らは旧憲法の保障列強であったイギリス、デンマーク、プロイセンに働きかけている、ことも知られている⁽³⁰⁾。かようなわけで、旧憲法の破棄から新憲法の成立までの間の、王側の行動と等族の反応とが問題となるが、前記の如く、協約形式による憲法制定を等族が要求した (フーバー) とされる1815年をふくめて、ヴィルヘルム王の死 (1816. 10. 30) による新事態展開以前を、まずとりあげてみたい。

1806年3月18日、組織令 (Organisations-decret) が発せられる。ここで直接の名宛人とされているのは、王の奉仕者など (Dienern, Vassalen, Unterthanen) であり、その法令の目的としたところは、新旧両ヴュルテンベルクを通じての統一行政の具体化であった⁽³¹⁾。旧憲法の、新ヴュルテンベルクへの単なる伸展は、新旧両領土上の多様な等族的構成の故に

不可能なのであった。たとえば、旧領にはルター正教僧侶が、新領にはカトリック聖職者があり、この間の、そして一般の信仰の自由のためには、宗教告示 (Religionsedikt. 1806. 10. 15) が出されている⁽³²⁾。

この時期の王は、立法権を単独に行使し、租税を加重したり、出版の自由や、国外移住権及び市民の武器所持の権利を制限したりした。ただ、王も官房司法 (Kabinets-justiz) から自由ではなかった⁽³³⁾。このように、フリードリッヒ王の等族無視ははげしいものであり、ライン同盟において彼に服す以前は帝国直属であった公や伯にも冷酷にふるまっていたのであった。

ところで、ヴェルテンベルク王が見切をつけていたウイーン会議⁽³⁴⁾が、全ドイツ諸邦に等族的憲法が制定されるべきであるとの条項 (Deutsche Bundesakte, Art. 13) の採択という転向を決議したとき、王はこの新しい同盟規約の完成を待たぬことを決意し、1815年1月11日にはシュトゥットガルトで、自邦での等族的憲法の制定を公示する宣言を発している⁽³⁵⁾ (同盟規約の完成は6月8日)。この宣言の直接の名宛人は1806年の組織令とほぼ同文であり、1806年の政治的変更に適した等族的代表の承認・等族的憲法の賦与を述べている。すなわち、ウイーン会議の最終決定の遅延を見込み、また国内の等族的憲法の要請を確信して、共同立法権、課税承認権、請願権等を認めるような憲法綱要を起草し、これを身分、官職、宗教、財産により相異なる階層から成る国臣委員会 (Commission von Staatsdienern) に委託し、かくして十分に推敲された等族的憲法の草案は、王の承認を求めて提出され、ついで裁可を経た憲法が3月16日に召集さるべき等族代表に対して宣誓がなされ施行されるであろうことが予定されていた。なお、この宣言の精神の説明は、同日行われた国家顧問官会における演説においてより具体的になされている。これは1月11日の宣言とさほどの差異は認められないものの量的には二倍近いものであり、代表制の組織に際して王が提示した代表観念を知る手がかりがみられる。すなわち、主要な地主らの権益を尊重しなければならないという観点から、この階層中のなにかの個人に、個人投票権 (Virilstimme) を認めたが、それは彼らが選挙された代表に対しての優位を占めることが考えられないような関係においてであり、集会を指令する場合にも、この階層が国家統治に特別な地位を確保する疑いとその可能性とを遠ざけるべきことが述べられているなど、旧権益代表階層を、選挙される代表と明白に区別していることがうかがわれる。

1815年3月15日、上記宣言において予定されていた等族集会の開会に際して、王は国家統一の強化と発展とのために新しい憲法の制度が要請されることを調子高い文句を用いて説き⁽³⁶⁾、新憲法の綱要を等族に朗読させた。ところが、王の演説を聞き、憲法綱要の朗読を聞いた等族集会は、王が議場を去るや否や、この欽定的憲法を受容しないこと、むしろ以前の伯国ヴェルテンベルク旧憲法を基盤にした談判を欲すること、を一致決議したのであった。この争いの結果は、再び新旧領の別々の統治を王に決心させ、それぞれ、旧領については旧憲法により、新しい領土については新しい、時代に適合した憲法 (Constitution)⁽³⁷⁾ の指導の下におかれるべきである、という点まで王側の譲歩がなされたのであったが、まだこの反目が決着しないうちに王は死んだので、その後継者により、新しい事態が展開されることになる。すなわち、後継者ヴィルヘルム王と等族とは、1817年3月3日憲法草案をめぐって対抗しこれを不成立に帰せしめるのであった。その後、時勢の変化と王側の巧みな対策とによ

って、この1817年草案を基盤として成立したのが1819年憲法であった。

すでにみたように、等族側が、協約憲法たるべきこと、を主張しはじめたのは、1815年のことであった。このときに王によって示された新憲法の綱要は「多くの修正と補完が必要とされたとしても、新旧領を統一的に包含するという時代要求を考慮し、又それに拘束されていたことは明らかであった。これに対し、等族が固執した旧憲法は新領に対しては転用し得ないものであり、すでに消え去って久しい時代精神の刻印を荷っていた」⁽³⁸⁾ という。こうしてみると、等族らの新憲法綱要に対する拒否の理由と根拠とは、チュービンゲン協約時代からの久しい伝統に求められているものとうけとることができよう。もし、新国家の統治に旧憲法では不可能であることが明らかだったとすれば、等族らの方からの草案を伴った協約憲法要請があって然るべきであった。また、このヴェルテンベルクのマグナ・カルタと呼ばれたチュービンゲン協約の内容と新憲法綱要を比較して、後者が前者を包含するときものであったとすれば、等族らの新憲法綱要拒否の理由は、憲法制定への共働が果されなかったということより他の理由であったと言い得るのではないかと考えられるのである。言い換えれば、王側によって示されたものの内容が、承認に価すると思料されたときこれを認める行為がいわゆる協約であって、内容を不満とするときこれを認めないことの口実に「良き古き法」の伝統を引き合いに出したにすぎないのではないかということである。けだし、かく解するとき、一旦欽定された憲法をも、事後的に協約と解釈するといった理論が許容される余地があったと考えられるからでもある。そこで、チュービンゲン協約との内容比較のために、以下しばらく新憲法綱要⁽³⁹⁾の内容を抄出・抄訳してみる。

新憲法綱要は、I. 王国の等族代表、II. 国家行政の対象を顧慮しての等族代表の特権、III. 臣民の一般的義務を顧慮しての規定、IV. 一般的諸規定、の各部から成る。

I. A) 人格を考慮して構成されるところの下記(1), (2)の構成員。

(1) みずから議席と投票権を持つ構成員(抄訳——世襲的王家官吏、前帝国直属で国王によって任ぜられた伯家、公家の家長、伯、公の貴族、チュービンゲン大学総長、聖職者等⁽⁴⁰⁾。)

(2) 選挙される構成員

a) 個有の投票権を賦与されていない、王国のすべての地主(貴族、市民、農民いずれであっても、不動産を根拠に200フローリンの収益があり25才に達していれば可)は、選挙人となり、各地方管轄区で王の管轄区官の監督の下に一人の代表を選ぶ。

b) 「良」の評価を持つ諸都市⁽⁴¹⁾は、等族集会に、各々一人の派遣員を指定する。

1) 選挙権者は、その出身(Stände)を問わず、臣民であって市民権を持ち30才に達した者。

2) 王の家臣も、聖職者又は医者として仕える個人を除き、その業務関係がそれを許容する限り。

3) 選挙された構成員は、世襲長官(Erbmarschall)と二種の等族(彼らは個人投票を行う)に加えて、王の委員会の前に認証される。

B) 等族の諸集会⁽⁴²⁾(Versammlungen der Stände)——以下(1)乃至(5)は全訳——

(1) 等族は王の召集以外によっては集会しない。伯と公とには召集状が直接発せられ、他の代表らは内務大臣の巡回発令(circularerlasse)を通じて召集され、又これによって選挙が指令される。

(2) 等族集会は、緊急の事態が変更を必要としない限り、必須的に三年毎の2月初めに召集される。それは王によって解雇され⁽⁴³⁾ (entlassen), 閉会され、又全く新しい代表選挙が行われるべく、全員解散される。

(3) 等族のどんな集會も、六週間をこえては存続しない。

(4) 選挙された代表は、全三年毎に半数・退き、新しい選挙によって補充される。退いた者も再選され得る。

(5) 王の召集なしの等族の凡ゆる会議 (Zusammen-kunft), 出来した解雇又は閉会の後の長い共存 (Zusammen-sein) は許されない。

C) 内部組織及び議事手続 (下記(1)乃至(16)からは抄出)

(1) 等族集会の議長は、世襲帝国長官 (Erbreichsmarschall) である。……

(2) 議長には、等族集會から選挙される構成員 (法学者でなければならぬ) が補助として付される。これは副議長である。……

(5) 等族集會の会合費、個人の旅費及び日当は、国庫から支弁される。

(6) 等族代表は、会合中であるかぎり、罪 (Schuld) 故に、又は他の告発の故には、等族集會の認知と同意によってのみ逮捕される。会期外には、他の各人と同様に、普通法に服する。

(12) 国外に常住し、個人投票権を持つ伯・公は、その権利の行使を、国内に住む伯・公に委譲する。彼らは委譲者の指示を慮ることなく、自己の確信によってその投票を行なう。

(13) 個人投票権を持つ貴族階層の構成員も、その家族又は他の同権者を通じて、それを代理させることができる。

(14) 個人投票権を賦与された等族的構成員はしかしながら、自己のそれ以外に二票だけ引き受け得る。

(15) 等族集會の選挙された構成員は、自己の最良の考えと確信によってその投票を行なう。

(16) 等族集會の投票においては、投票の過半数が決議を成す。

D) 委員会 (抄)

等族集會が召集されない年に集會する。……。この委員会はしかし、賦課の加重及び立法の変更については、それが排他的に一般等族集會の対象であるところから、同意をなし得ない。……

II. A) 租税賦課に対する共働 (以下, (1)乃至(5)全訳)

(1) 等族の明示の同意なしには、現在存立している租税・直接間接の国税 (現王の統治期間、基礎として存続する) は、高められ得ない。戦時においても、新しい税、直接間接の公課は実施されない。

(2) 公課の加重が必要となったり、総じて、その本質的な改革が望ましくなったりしたときには、大蔵大臣によってその動議が提出され、等族集會で決定されねばならない。

(3) 毎年、等族集會又は委員会に、収入の計算と直接間接の税の振り向けとが提示される。

(4) 王のための皇室費の規定に関しては、詳細な討議が催される。

(5) 新王の統治開始に際しては、等族集會が召集され、租税に関しても皇室費に関しても代案がある場合には、新しい討議がなされる。

B) 立法に対する等族の共働 (以下, (1)乃至(3)全訳)

(1) 新法律の発案権は王にある。等族はそれについて協議をなし、決定すべく、新規の、身

体の自由、財産又は憲法にかかわる普通法は、等族の同意なしに王の裁可を受け得ず、公布され得ない。

(2) 等族には、しかし、法律案を要望として王に上申すること、ならびにそれが拒否の回答を得た場合は三回まで将来の等族集会で繰り返さず（wiederhohlen）ことが許される。

(3) 三回の王の拒否回答（それは理由が挙げられていなければならぬ）のあとで、等族はその理由に関して新抗議を行ない得る。

C) 等族は請願権をもつ。そしてこれに従って、一般的要望・抗議そして訴願を王に対して提示し得る。個々の臣民からする等族への訴願は、証明可能的に（bescheinigtermassen）王の司法機関又は王の官吏が、その受理を拒絶した場合以外は、等族によって受理されないがそれが拒絶された場合には、等族によって訴願として王のもとに提出され得る。

D) 等族は、王の国家吏員が追訴されるべき立場にあると信ずるときには、そのことを定められた告訴挙証の下に王に対して通告し、審理の命令を要求すべきである。（以下、(1)乃至(3)全訳）

(1) 王により決して与えられない同意に接しては、国家吏員に関しての、大反逆や恐喝取財⁽⁴⁴⁾の場合、固有の等族裁判所で判決がなされる。王はその判決を考慮して、減刑権、恩赦権を留保する。

(2) （等族）裁判所は、司法大臣の監督の下に、個人投票権を持つ四人の貴族の等族構成員と、等族集会在、前以って、一等族集会の期間、常任的に任命する・六人の地方派遣員とによって構成される。

(3) 他の場合には、審理と処罰は、通常の訴訟方法によってなされる。

III. A) すべての臣民は法律の前に平等である。彼らはすべての官署に就任し得る。身分・出生、そして三つのキリスト教信仰（ルター派、カルヴィン派、カトリック）によっては除外されない。

B) 公の負担及び公課に対しては、現存する法律に従って、万人が、充分に寄与しなければならない。

C) すべての国内住民は、祖国のために、武器を採って立つ義務がある。編成された軍隊又は地方民兵隊における任務遂行の様子は、法律によって定められる。前（帝国）直属であった帝国又は地方会議に投票権を持っていた伯及び公には、その（投票権）所持故に、拒否の自由がある。これらの任務遂行義務の調整のために、軍人の二構成員が、設置された委員会に付せられる。

D) 各臣民は、応徴募義務はないが、軍隊徴募から免ぜられたか又は退役したかの場合には、その住所を帝国外におく権利を有する。ただ、彼はその意図を一年以前に表明しなければならず、又自身とその子弟のために臣民権、市民権の放棄をなし、さらに法定の退去料金と他の担保を充さねばならない。

E) 臣民は、法律に従ってのほか逮捕されない。被逮捕者は、三日をこえて、審問されずに止められない。大臣又は官吏らは、彼ら（官吏）によってなされた・職権なき又は法律に従わざる凡ゆる行為に対して責を負う。

F) 臣民は、国王の身体又は国家に対する大反逆の場合を除いては、正規の裁判官を剝奪され得ず、司法外の委員会によって裁判され得ない。

G) 司法官職に関しては、何人も、判決と法なしには、不利を伴って除斥され得ない。

IV(1) 新王の統治就任に際しては、前記の方法により等族集会が召集される。王への服従宣言は、王自身が憲法に（憲法がそのように成典で定めている）宣誓をなしてのち、はじめてなされる。

(2) すべての国債は、国家にかけて保証され利子と元金とは、国王の第一の神聖な債務として保証される。

(3) ある特定の国庫収益は、利子と元金の返済のために定められねばならず、そしてこの収益は、どんな口実によっても、何か他の用途に転用されてはならない。

（憲法綱要の抄出・抄訳 以上）

かようにみても、チュービンゲン協約にうたわれている権利保障⁽⁴⁵⁾は、欠ける面及び特に後退する面があるとは言い難く、国家体制の進化に伴う必然な条件が加えられたに止るとはみられないであろうか。例えば、領邦退去に際して軍務就任、事前通告、一定金額の納付などは、運用の程度にもよろうがさして不合理なものとは思われない。とすれば、前記の推察「古き良き法の伝統の協約形式を採るべきことは、口実として、新憲法綱要拒否の根拠とされた……」も、あるいは可能なものとなろう。

第三章 「良き古き法」の伝統

前章にみた如く、等族が「協約」憲法を固執した背景には、いわゆる「良き古き法」の伝統があった。この章では、「協約」の概念内容理解に資するべく、「良き古き法」の伝統をさぐることにする。

協約の成立を意味する動詞的表現としては、「vereinbaren」⁽⁴⁶⁾とか「paktieren」⁽⁴⁷⁾とかの語が用いられている。前者には、語句そのものからみても、一ならざるもの一体化、すなわちここでは王とその協約当事者との間に、何らかの合意が成るということが含意されている。この語と「Vertrag」との非同一性を指摘しているシュミットによれば、トリーペルとビンディングとがこの語に与えた定義は、「Vereinbarung als Verschmelzung verschiedener, inhaltlich gleicher Willen」というのであった⁽⁴⁸⁾。また、後者には、「Pacta sunt servanda——Verträge sind einzuhalten——」の法諺⁽⁴⁹⁾によって示されるような、合意の拘束性が、語義そのもののうちにあることが思慮される。シュミットは、この命題は規範ではない、とし「それは憲法協約（Verfasungsvertrag）の法的根拠でもないし憲法法令（Verfassungssatz）及び憲法律（Verfassungsgezet）のそれでもない」、「個々の協約は、この命題の故に妥当し法的拘束力をもつのではなくて、実定法の故に拘束力をもつのである」⁽⁵⁰⁾といているが、しかしながら同時に、「法史的にみた場合には、この命題は、人々がこの『Pacta』によって義務づけられ得たということは自明でないとしても、特別な意味をもった」として、ローマの古制に言及している⁽⁵⁰⁾（引用中傍点筆者）。シュミットのいう特別な意味というのはどのような意味を含んだものか明らかでないが、別の著者によって、ヴェルテンベルクの古法・1514年のチュービンゲン協約は、「以降19世紀初頭まで拘束力を維持した」⁽⁵¹⁾とされているのであるから、この協約が拘束力を維持した背景について考察を加えたい。たまたまの力の均衡によってのみ協約が形成されたとしたなら、力の均衡が破れるとき、協約の存続・維持

は難しいとみるべきだろうからである。

ところで、このチュービンゲン協約の成立には神聖ローマ帝国皇帝マクシミリアン一世、ファルツのロードヴィヒ選挙侯、バイエルン公、バーデン辺境伯らの仲介があり、結果として成立した協約の拘束性には、王対等族という二者の間の単なる邦内の信義以上のものがあつたことが考えられる⁽⁵²⁾。この実際的な不遵守があつたとき、マクシミリアン一世が、ついには武力介入を加えている⁽⁵³⁾。ちなみに、このような超邦的な内政干渉の伝統は、後には同盟規約によって、君主と等族の争訟解決に同盟による強制が働く⁽⁵⁴⁾、ことになったのである。又、この協約の締結によって、公は、成文的な拘束を甘受すべきことになったのであつた。即ち「等族らの権利は、他の諸邦においては、さしあたり慣習と会議議決に依存していたのに、ここでは、成文の記録に表わされ、その結果、語義上のそして明確に書かれた意義は、否認したり一方的に解釈したりすることができなかつた」⁽⁵⁵⁾のである。クライムズも、同様の点について、イギリスのマグナ・カルタの意義は、「一般に、古アングロ・サクソンやゲルマン慣習によって承認されていたところの、君主は法の下にあり無法な君主は反抗される、との理論を初めて実際に成文化した」⁽⁵⁶⁾ところにあるとしている。さらに、岩波法律学辞典で、宮沢教授が、マグナ・カルタを、断片的な成文憲法ともいうべきものとして、協約憲法に属せしめているのを見たが、このチュービンゲン協約は、ヴェルテンベルクのマグナ・カルタ⁽⁵⁷⁾と呼ばれたことが注目される。

また、ボルンハークによると、「1814年シャルトの政治理念が、ドイツに進入して来て、他邦では憲法は例外なく欽定されたのに対して、古風なヴェルテンベルク人の場合だけ、その古い腐れ切った等族会議制憲法、すなわち、ウーラントによって詩歌に詠ぜられた良き古き法への追憶が強烈であつた」⁽⁵⁸⁾結果、協約憲法が成つたという（引用文中の傍点は筆者）。

後世、「良き古き法」と呼ばれたこのような協約は、「神の法や自然法の不可侵性と同一の拘束力をもつと考えられていた」⁽⁵⁹⁾とされ、「協約としての憲法こそが、主権者にとって拘束力ありとするドクトリン」⁽⁵⁹⁾が存したという。スメントも、「協約 (Vertrag)」を統合の一形式と考えており⁽⁶⁰⁾、他の箇所でも、スイスの Rütlicsur (1306年スイス人民が、暴君打倒の誓約をしたと伝えられるもの一筆者) を引いて、国家の本質はこのような統合によってこそなされることを示唆している⁽⁶¹⁾。

ヴェルテンベルクの場合、王側にとってみても、古法の伝統の上に立つ協約という形式で新旧両領土の等族と妥協することは、彼ら等族に（及び国民一般にも）、国家歴史の連続性を強調し、一致した国家意識をもたらさうという利点があつたことにもなる。また等族側にとっては、「良き古き法」の歴史的民族的な確信は、王権制約⁽⁶²⁾のよりどころとなり欽定を排して協約憲法をもたらすものとなつたのである。かように、等族が王権を制約した例と考えられるものとして、ワルデックの場合もあげられよう。すなわち、そこでは、等族が欽定憲法 (1814. 1. 28) を新憲法 (1816. 4. 19) の制定という形で後に代りとしたとされ、この1816年憲法をブルンチュリは協約的なものと叙述している⁽⁶³⁾。ただ、同様に等族の「抵抗権」が問題になるとしても、この時期の等族の抵抗は前に見たような伝統の力などに依拠していたのに反して、古等族の場合は、より具体的実効性ある抵抗手段をもっていたことが知られる。すなわち、アルプレヒトによると「今日の等族とちがって、古等族の場合、概して租税は等族からの自由な贈与であつたのであるから、課税承認権 (Steuerbewilligungsre-

cht) というよりは、課税拒否権 (Steuerverweigerungsrecht) という語を用いた方がより正確かつ適切であろう」⁽⁶⁴⁾とされるのであった。なお、この古等族の場合、王への貢租負担の決定は、多数決でなく全員一致でなければ実効性はある得なかったと思われる⁽⁶⁵⁾から、等族内部での協約形成過程とその全体的拘束性維持とがどのようにしてなされたか興味をひく。なお、スメントは、古ゲルマン的全員一致原理から、少数の克服の形式化として多数決原理が歴史的に成立したと指摘している⁽⁶⁶⁾ことであったが、この問題との関係は詳にし得なかった。

かようにして、ヴェルテンベルクにおける「良き古き法」の伝統は、1815年の協約憲法要請を経て、1819年憲法を「協約憲法」となさしめた、と考えられるのであった。デーリングも、古代ヴェルテンベルクについて「古等族国家が、これ程長期に純粹に強力に維持されたことは他邦になかった」⁽⁶⁷⁾とのべて、その固有性を承認している。ただし、フーバーも指摘するように、ライン同盟時代には「国家統一目的のために、それまで古等族憲法が公側の絶対主義的諸傾向に対して効果的な抵抗をみせていたヴェルテンベルクでも、絶対主義が持続された」⁽⁶⁸⁾のであったし、「個々の地方の古く固有な国状の均一化によってのみ、ヴェルテンベルク統一国家が形成され得た」⁽⁶⁸⁾のであった。したがって、この時期においては1815年の協約憲法要請がなされる以前にいわゆる中央集権的統一国家⁽⁶⁹⁾が成立をみていて、等族側の勢力はすでに一旦挫折しているということ承認せねばなるまいと思われる。

しかしながら、他邦の欽定憲法制定の気運をよそに、中央集権的統一国家を形成したヴェルテンベルクにおいて、欽定憲法を等族側がはっきりと拒否したという事実が、後の協約憲法の基礎をなしていると考えられるのであり、「古き良き法」の伝統に支えられていたヴェルテンベルクにおいてこそ、ドイツで初の協約憲法とされるものが結実したのであった。

第四章 「憲法」・「憲法制定権力」・「協約憲法」

現在わが国では、Verfassung も Constitution もひとしく「憲法」と翻訳して用いられている。ヴェルテンベルクでは、1815年、フリードリッヒ王による憲法草案を等族が拒否した際にこの Verfassung と Constitution とが区別して用いられていることがみられる⁽⁷⁰⁾。この区別が、それぞれどのような観念内容を含んで行われたものかは注目に値しよう。ただ、直接この点を吟味することはできなかったので Constitution の観念内容について、ヴェルテンベルクに地理的にも政治的にも一旦は影響を与えているフランス法の側から考察してみよう。

Constitution の語法は、中世では僧院の組織に関して用いられたが、その後廃絶していたのを、18世紀フランス合理主義哲学者が使用し国家の組織について復活使用したものであり、これは lex fundamentalis の如き現状の説明語としてではなく、制限君主制を要請するものであった⁽⁷¹⁾という。また、ツヴァイクは、「近代国家学の意義において、憲法(Verfassung) に対するラテン語 constitutio は、多分、Georg von Toulouse がその著『De Republica (1578)』においてはじめて使用した。また、ヴァッテルもすでにその語を、立法権に優位し、その侵害を排除するところの国家根本秩序を言い表して Constitution と述べた」⁽⁷²⁾と指摘している。

周知のように、人権宣言第16条によれば、Constitutionの観念には権利の保障確保と権力分立の規定とを必須とすることが表現されていた。また、この語が、その規範内容のみならず規範定立形式をふくめており、「複数主体によるCon-定立物-stitutionということであるから…その定立形式を否認して成立した1814年の君定憲法は、Constitutionの語を避けて、Charteの名を冠せられた」⁽⁷³⁾という。この点では、1792年9月21日フランス国民公会が、「投票権者によって承認された憲法以外には、憲法はあり得ない」⁽⁷⁴⁾という宣言を発していることも併せて留意されよう。なお、このとき、「憲法という句を、『憲法典』にかぎるか広く憲法的法律にまで適用するかで解釈は分れはした」⁽⁷⁵⁾ともいう。

こうしてみると、フランス革命以来のConstitutionの語句には、一定の規範内容とともに、民定という定立形式が要請されるべきことが含意されていたことが判明した。他方、1814年シャルトの中には「国民主権及び権力分立の革命的理論の拒絶への努力が認められる」⁽⁷⁶⁾のであって、これらのことが南独諸州に影響を及ぼしているとみられるのであった。

次に、上記の引用にみた憲法の語義の範囲に関連して、憲法制定権力の観念について考察してみよう。まず、フランス人権宣言は、「制定されるべき憲法の第一章におかれるはずであったのを、動揺する人心を鎮静する必要から、とくにはなして議決発表された」⁽⁷⁷⁾ものだとされている。この1791年憲法の草案段階において、憲法委員クレニエールは、いわゆる憲法の構成について、次のような考えを持っていたとされる。すなわち、彼は「自然権を列挙した法を『人民の憲法 (Constitution du peuple)』と呼び、権力組織の規定を『政府の憲法 (Constitution du gouvernement)』とし、この政府の憲法によってつくられた権力の機構がさらに実定法をつくるという考え」⁽⁷⁸⁾を持っていたというのである。更にこの三者を三層に重なる三種の法とみたのがクレニエールで、「国民議会はこのクレニエールのいわゆる『人民の憲法』を憲法の第一章（又は前文）において永恆不変の規定とし、『政府の憲法』を第二章以下に配置して、状況に応じて変更することを許そうとした」⁽⁷⁸⁾のであった。

シェイエースは、この「人民の憲法」という語を用いずにこれを『人権宣言』といい、憲法の語は、『政府の憲法』だけの意味にとった」⁽⁷⁹⁾といわれる。これによって考えれば、彼の憲法制定権力は実は「政府の憲法」のみの制定権力を意味しただけで、これは「人権宣言」の下位に在って、その制約を受けるものとしたと推察され、「人民の憲法」の永恆不変性について、国民議会の主張と彼と同意見であったとすれば、まさに、後のシュミットが憲法制定権力の対人権優越を「かような人権 (unveräußerliche Menschenrechte) も、憲法制定権力の前にはとるに足りない (gegenstandlos)」⁽⁸⁰⁾と説いたのと正反対に相違することになってくる。

バルナーブらは、憲法の内容を三種に分けて考えた国民議会の影響を受けてか、「憲法制定権力は、その対象の別によってそれぞれに異った主体が在りうる」⁽⁸¹⁾という考えを持っていたと、レズローブは指摘していた。ただこれが主体としての君民共存を許容するものであったかどうかは別問題である。この点ではむしろ、憲法制定権力の観念は国民主権の観念と不離一体というのが本来の姿なのであって、たまたま寛容に君主を存続せしめたとしても、それは憲法制定権力の共働者としての君主を認めたものではなかったこと⁽⁸²⁾に注意されねばなるまい。ただ、憲法制定権力の主体概念の抽象化によって、王権との妥協を試みる意見がなくなかったこと⁽⁸³⁾は、後の1830年憲法制定時の同様傾向⁽⁸⁴⁾を連想させるものであ

る。

協約憲法について、憲法制定権力の共働という理論がドイツ初期立憲主義時代にあったことはすでにみたが、わが国においては、この面から協約憲法に言及したものはみられないようである。黒田教授によって「欽定憲法と協約憲法との区別は重大な意味をもたず、学問的にも重要視されなかった」⁽⁸⁵⁾として言及されてから、わが国においても重く見られずに来たように思われる。フォルストホッフによれば「協約憲法の法律的正当性については争われたことがある」⁽⁸⁶⁾とされるが、その時期及び問題展開について詳になし得なかった。ただ、すでにみたように、協約憲法をより価値深きものとして事後的転釈が行われたことなどを思い合わせると、この区別が無意味ではなかったことが知られるわけである。黒田教授が上記にみた如き言及をされた根拠とみられるイエリネックの一般国家学をみると、「憲法は従前しばしば君主によって一方的に発布せられはせず、むしろ古等族と協約 (vereinbaren) された。この故にドイツ同盟時代のドイツ国法学の著作において、欽定憲法と協約憲法 (paktiertrn) の区別が形成された。しかし早くも、ドイツ同盟法の権威らは、この区別に重要な意義を認めなかった」⁽⁸⁷⁾と記されているのであった。これらをふまえて考えると、協約憲法を欽定憲法より、より価値深いものとする区別を認めることは、君主主義原理⁽⁸⁸⁾を採ったドイツ同盟法の権威にとって不都合であるところから、故意にこの区別を無視したのではないかと推察されるのである。

芦部教授も「フランスで開化した憲法制定権の理論は、19世紀後半までのドイツ公法学では、ほとんど顧みられなかった。——中略——とくに法実証主義及び国家法人説がドイツ国法学の支配的潮流となるに及んで、フランス的な制憲権の理論は完全に拒否されてしまう」⁽⁸⁹⁾と述べられる。

エームケによると「憲法制定権力の担い手 (主体) 概念の歴史を個々に追求することは、益深く、重要な課題であろう」⁽⁹⁰⁾とされている。1837年、アルプレヒトによって初めてその理論的基礎づけがなされたという国家人格 (法人) 説は、「君主主権及び国民主権の両者の対立を止揚するという意味の国家主権説の観念と不可分に結合されている」⁽⁹¹⁾と説かれるところから考えてみると、協約憲法が憲法制定権力の君・民共同行使によるものという理論も、君主主権と国民主権との対立を回避して妥協をもたらしたものであるとみられ得ないであろうか。けだし、協約憲法にみられる王と臣民との間の契約は、あるいはモナルコマックの考え方と同じくする面があるとしても、ルソーの言う如き国民主権主義には徹しないものなのであった。即ち、「ルソーの契約は、主権者たる人民の構成を目的とする。君主はこれに契約当事者としては関与せず、この主権を有する人民こそ、契約後、人民のみの、何ら契約を生じない一つの意志的行為によって、君主の権限を定めるのである」⁽⁹²⁾から、国民主権主義が貫徹される場所では、たとえ君主の存在を認めるとしても、君主の契約当事者としての関与は認め得ないものとしてのみ、これを存在せしめるべきものであったからである。この点にこそ、C・シュミットがいう憲法制定権力主体の二者択一性理論の意義があるのであった。したがって、わが国において行われている「近代的意味の国民代表としての近代議会のそれと異なるもの」⁽⁹³⁾に協約憲法締結に際しての君主の対向 (抗) 者のメルクマルを認めるのがむしろ当然であったといえる。ただ、ヴェルテンベルクでは、協約当事者が本質的に王権制約的性格を維持し得た伝統をもちながらも、なお、佐藤教授の「封建的遺制としての等族

的議会」⁽⁹³⁾が、国民主権主義を徹底する力まではもち得ずに止まったというところに、協約憲法となった実体があったとみるべきであろう。この1819年憲法は、そのような限界をもっていたとしても「他のどの諸邦よりも国民の権利をより多く保障した」⁽⁹⁴⁾のものであったとされているのであった。かような点については、なお個々具体的な比較検討を必要としようが、それは他日に期されねばならない。ただ一点のみ挙げておきたいのは、権力分立等の諸規定がさほどの独自性を持たなかったのにひきかえ、この邦の「憲法侵害に対する大臣責任の追求を可能にしたところの国事裁判所 (Staatsgerichtshof) の制度は、他の諸邦が知らぬものであった」⁽⁹⁵⁾ということである。

かようにして、「当時のドイツ国法の理解には、——中略——本質的に民族的な基盤を仲介するところの等族的国家法なしには考えられない」⁽⁹⁶⁾のであったが、それはまさに、チュービンゲン協約の伝統に立脚したものとされているヴェルテンベルク憲法の協約性を解明するに際しても全く同様であったと思われるのである。

註

- (1) 佐藤 功 憲法の諸類型 憲法研究入門上所収 日本評論社 1964 11頁以下。佐藤 功 憲法成立の諸類型 憲法講座1所収 有斐閣 1963 40頁以下。黒田了一 比較憲法型態論 比較憲法論序説 所収 有斐閣 1964 第二章。渡辺洋三 憲法と現代法学 岩波書店 1963 20頁以下。等々のものがある。
- (2) ここでは、「協約」の語と「協定」の語がどのようにニュアンスの相違をもつものか否かが明示されておらず、「協約のごとき」形式で成立したものを「協定」憲法としての項で説明を与えていることと理由は説かれてはいない。思うに、「協定」なる語は、欽定、民定の用語との形式的統一性への要求から用いられたものともみられるが、「協約」の語法がより一般的にみられるので以下では「協約憲法」の用語を使用する。なお、この語、観念に相当すべき外国語にも多様な用法が認められる。そして、厳格に言えば一般に用いられている「Vertrag」と「Vereinbarung」も同一ではなく区別がたてられねばならぬ、とシュミットが指摘しているのが注目されよう (C. Schmitt Verfassungslehre 1928 S. 44)
- (3) 芦部信喜 憲法制定権力 日本国憲法体系第一巻 1961 有斐閣 87頁以下。
- (4) Schmitt 前出書 53頁, 63頁参照。なお、シュミットも、憲法協約 (Verfassungsvertrag) 又は憲法合意 (Verfassungsvereinbarung) が存すべき場合を否認していないが、通常にいう「協約憲法」は、「いわゆる協約憲法」とか「不真正協約憲法」として言及されているに止まる。
- (5) E. R. Huber Deutsche Verfassungsgeschichte seit 1789 Bd. I 1957 S. 318, 332。なお、協約憲法思想のさきがけは1815年にみえていることについて別述。
- (6) 日本国憲法は民定なりや 名城法学第6巻 1, 2号 1~12頁。
- (7) 「三権分立制の研究」274頁。なお、清宮教授は、このシャルトをただ欽定憲法の最初の事例とのみしておられる(憲法I 有斐閣 1957 17頁参照)。
- (8) 前出、憲法成立の諸類型 45~48頁。
- (9) Huber, 前出書 S. 318
- (10) Schmitt, 前出書 S. 54
- (11) Schmitt 同上書 S. 53。なお、これが主権論の場で問題にされるときには、いわゆる憲法主権と呼ばれることになる。ただ、シュミットは、主権(者)とは非常事態を解決する者のことである、

- との立場から、このような非人格の主権概念を否定して、憲法定権力の主体イコール主権者とする（別著 *Politische Theologie* 1934 S. 11; 16）ので、二者択一の問題に帰することになる。
- (12) 鈴木安蔵 国家法人説の歴史的・理論的根拠 新憲法と主権 所収 永美書房 1947 92頁。
- (13) 前出 憲法成立の諸類型 50頁他。
- (14) Huber 前出書 S. 334
- (15) 前出 憲法成立の諸類型 50～51頁
- (16) 前註 同書51頁
- (17) 末川博 新訂法学辞典 日本評論社 1956年 197頁
- (18) 末広・田中 岩波法律学辞典 岩波書店 1934～37 650頁
- (19) 清宮 前出 憲法 I 17頁
- (20) 佐藤 前出 憲法成立の諸類型 50頁
- (21) 1818年バイエルン憲法によれば、王国内の7000家族につき一名の割合で全国の代表者数がまず定められ、これを挙例されている土地貴族らが比例配分するのであるが、この比例配分のほかに、三大学（ミュンヘン、ヴュルツブルク、エルランゲン）から各一名が加えられるべきことにもなっていた（Tit. VI §.7, 8, 9; Huber *Dokumente zur deutschen Verfassungsgeschichte* Bd. I 19 61 S. 150）。
- (22) 「等族議會」なる語を、佐藤教授は特別の説明なくして使用されているが、別に「封建的遺制としての等族的議會……」の用法もまたみられて、通例「等族會議」と呼びならわされているものについて、この場合多少とも近代議会的性格を承認してのうえで使用されたものとも考えられる。佐藤教授は、等族會議と近代議會との区別の基準の一つとして、代議員にいわゆる強制的委任が課せられるか否かによる基準があることを説いておられる（別著 *日本国憲法概説* 学陽書房 1962増補版 220頁以下）。ヴュルテンベルク憲法はその第 155 条で、この強制的委任を否定し、国民代表を規定してはいるが、この憲法成立以前には、草案等においてこの考えに近いものを含んだ規定がみられこそすれ、事実上は等族的代表に止っていたと考えられる。この点からみると、「等族議會」、「等族的議會」の語法は一種の形容矛盾を含むものとも言い得よう。このことから、ここでは特に「等族集會」の語を用いることにしたい。なお、1815年のウィーン同盟規約による等族的憲法の意味したところも、この等族的代表の意味であって、国家の国民統一の代表という近代概念とは対蹠的なものであったという（Schmitt 前出 *Verfassungslehre* S. 51, 52, 265）。
- (23) プルンチュリによると、この討議・検討は、「十分、入念……」ではなく、あたかもその正反対に、「非常な性急さの裡に終了した……」とされているのが注目されよう（後出 資料「歴史概観」参照）。
- (24) A. Dehlinger *Württembergischen Staatswesen* 1951 S. 129
- (25) Huber 前出「*Geschichte*」S. 316
- (26) 前註 同書 S. 329
- (27) R. Smend *Verfassung und Verfassungsrecht* 1928 S. 56
- (28) この共同統治への等族の発言権の根拠が、チュービンゲン協約に依拠する良き古き法の伝統であったということについては、別述。
- (29) F. Hartung *Die Entwicklung der Menschen- und Bürgerrechte von 1776 bis zur Gegenwart* 1964 S. 18
- (30) E. Hölzle *Württemberg im Zeitalter Napoleons* S. 188 (Huber 前出「*Geschichte*」S. 331所引)
- (31) K. H. L. Pölitz *Die Verfassungen des deutschen Staatenbundes seit dem Jahre 1789 bis*

auf die neueste Zeit 1847 S. 351

- (32) Huber 前出「Geschichte」 S. 316 ; 330~1
- (33) Pölitz 前出書 S. 350
- (34) 他に、バーデン及びヘッセン・ホーンブルクがヴィーン会議に対して同様な態度をとり、事後にこの決議を批准している (Huber 前出「Dokumente」 Bd. I S. 75)
- (35) Pölitz 前出書 S. 362~3. 「Königliches Manifest vom 11. Januar 1815」
- (36) 「Rede des Königs Friedrich I. am 15. März 1815 bei Eröffnung der Ständeversammlung」まず、王は初めて人民と代表にまみえたこと、この瞬間を待望していたこと、が述べられる。また、国内行政基本原則の統一性とその同等適用とに対する王の努力が実ったことの結果として、「いまや諸君はただ一つの利害を知る。諸君は一つの国の市民として生活する。ただヴルテンベルク人があるのみである。諸君の福祉と栄誉は、国家の幸福と名誉である。……かように一般的平和の回復を経て、国民の要請と福祉に適合すると考えられる憲法を国民に与えるのである。……人身の自由と個人の市民的自由はこの憲法によって保障され、国民は、代議員を通じて、統治権力の重要な権利行使のために元首と協力すべく召集される。……伯、公、貴族、宗教に仕える者、国民の選ばれた代議員よ！私と私の臣下との神聖な絆を相互の信頼によって確定するという国家要件の必要に協力しよう。王と祖国のためのただ一つの利害、公共の福祉のための公共心、すべてに活気あれ (beseele Alle!)。さすれば我々は強く、幸福になるであろう。そして今日の日は私の統治生活最良の日となる。さらに私は、17年間の努力の偉大な報酬を国民の忠誠と帰服に見出すであろう。私はそれを弱体化せしめることなく維持し、私の後継者に委譲することを望むものである。……(Pölitz 前出書 365~6頁より抄訳)。
- (37) この「Constitution」の語は、とくに、「Verfassung」の語と区別して用いられ観念されていたのであった (Huber 「Geschichte」 331頁註4)
- (38) Pölitz 前出書 S. 365. 同旨 Hartung Deutsche Verfassungsgeschichte 7. Aufl. 1959 S. 202
- (39) 「Grundzüge der vom Könige Friedrich den Ständen vorgelegten Verfassungsurkunde」 Pölitz 前出書 S. 366~369
- (40) 等族的憲法には、通常三等族、すなわち貴族 (騎士領所有者)、都市 (市民)そして農民があったが、バイエルンとヴルテンベルクはその他に、聖職者を加えているとされる (E. W. Böckenförde Gesetz und Gesetzgebende Gewalt 1958 S. 72 註④)。なお、聖職者が加えられた特殊事情については資料「歴史概観」⑤註⑨参照。
- (41) 1811年フリードリッヒ王が、シュトゥットガルト他7都市に与えた称号である。
- (42) 等族各々の個別集会有り得たことが、この表現からもうかがえる。この点からしても、「等族会議」の用語に固有的な、全身分の集合した会議 (全身分会議) という意味とは別に、等族集会の用語を使用することにした。
- (43) 任命制の等族について言うのであろう。
- (44) 「décret」の語などと共に、Concession (仏単語) が公用されているところからも、フランス法の影響がうかがわれよう。
- (45) 資料「歴史概観」註①②関連部参照。なお、このチュービンゲン協約に関する詳細な研究は、資料的に不可能であった。したがって、本文記述のような判断は、早急にすぎるとも懸念される。昭和54年発行の久保正幡先生還暦記念、西洋法制史料選Ⅲには、その原文、邦訳とその解説 (黒田忠史) とが収められている。その後の検討を怠っているが他日に期したい。
- (46) Huber 「Geschichte」 S. 318

- (47) G. Jellinek Allgemeine Staatslehre 2. Aufl. 1905 S. 514 なお、「Pact」の語について、N. E. D. には The engagement and pact of society, which generally goes by the name of the constitution とあり、E. Burke もこのような用例を示している、と記されている。
- (48) Schmitt 前出 Verfassungslehre S. 44
- (49) 末川 前出「辞典」の「外国語法諺」中には、Pacta sunt sreuanda と記されている。
- (50) Schmitt Verfassungslehre S. 69 ; 70 シュミットが、かように「Pacta」をいわば法的問題ではなく力の問題であるとする如き立場は、かのF. ラッサールの立場に近いものと言えよう (Verfassungslehre 中のシュミットのことば参照、同書6頁)。
- (51) Pöltz 前出書 S. 348, Huber 前出「Geschichte」S. 329 なお、南ドイツの大邦のうちで、ただヴェルテンベルクのみがその等族的憲法を生き生きと19世紀初頭(1805)まで維持したという。ただし、ヴェルテンベルクより長命だったものとして、ザクセン、ワイマール、アイゼナッハがあり、「ライン同盟時代に他の諸邦で等族的憲法の破棄があったのに対して、ここではその持続があった」とされている (Georg Meyer 執筆: Marquardsen's Handbuch 3. Teil 中ヴェルテンベルクの項、6頁参照)。
- (52) このことは、協約が一旦締結された後に、ウルリッヒ公(1515年)その子クリストフ(1551年)と、それぞれによって批准(bestätigen)と署名(unterschreiben)とがなされており、あたかも条約の場合のような手続がふまれているという点からもうかがえよう。
- (53) 資料「歴史概観」註④関連参照
- (54) Anschütz・Thoma Handbuch des deutschen Staatsrechts, 1929 S. 30
- (55) Pöltz 前出書 S. 348
- (56) S. B. Chrimes English Constitutional History. 丸善 2nded. 1962 97~8頁
- (57) 資料「歴史概観」註①②関連部参照
- (58) C. ボルンハーク・山本浩三訳 憲法の系譜 法律文化社 1961年 71~2頁
- (59) 矢崎光圀 近代自然法と国家権力の問題、法哲学年報 1953「法と国家権力」I所収 有斐閣 1953 114, 118頁註② なお、「協約としての憲法」の憲法は、矢崎引用のギールケ Althusius 287頁には、「Verfassungsgesteze …… als Verträge」とあるが、もともとの言及者であるプーフェンドルフは、「Veveinigungsvertrag 及び Verfassungsvertrag」についてもその拘束性を語っており、シュミットのいうところの, Verfassung と Verfassungsgesetz の区別はこの際問題にしなくてもよい如くである。
- (60) Smend 前出書 S. 35
- (61) Smend 前出書 S. 51 なお、この時の誓約は「Wir wollen sein ein einig Volk von Brüdern」というものであったとされる。
- (62) このような、人民による君主権力の制限を、C. ヴォルフは、Verfassung または Konstitutionelle Verfassung と同一視していたという (Jellinek 前出書 S. 499 による)。
- (63) Bluntschuli Bluntschulis Staatswörterbuch 1872 Bd. III. S. 902
- (64) E. Albrecht Rezension über Maurenbrecher's Grundsätze des heutigen deutschen Staatsrechts. 1962 (1837) S. 15 (S. 1503) なお、資料「歴史概観」註③関連参照
- (65) 資料「歴史概観」註②関連参照
- (66) Smend 前出書 S. 35 及び同頁註④参照
- (67) Dehlinger 前出書 S. 9 なお、資料「歴史概観」にみられるように、古等族憲法の断絶を示す事件は、1805年以前にも存在したのであったが、それが「良き古き法」の断絶を意味せずに、このデーリングーのことばとなっていることに注意してみなければならぬと思われる。

- (68) Huber 前出「Geschichte」S.316
- (69) 佐藤教授は、すでにみたように、このような中央集権統一国家の形成を、ヴェルテンベルクにおいて認めてはおられぬのであった。
- (70) たとえば、Oberjustizrat, Georgii のことば「Soll die Altwürttembergische Verfassung die Basis der Neuen Constitution werden?」がみられる (Huber 前出「Geschichte」S. 331 Anm. 4 参照)。
- (71) 黒田覚 平凡社世界百科辞典
- (72) E. Zweig Die Lehre vom Pouvoir Constituant. 1909 S. 28
- (73) 小嶋和司「国約憲法」論 東京都立大学雑誌第5巻1号 1964 8頁。
- (74) Schmitt 前出 Verfassungslehre S. 85
- (75) 長谷川正安 フランス革命と憲法(下) 日本評論新社 1953 55頁
- (76) Hartung 前出「Entwicklung」S. 18
- (77) 松平齊光 フランス革命とルソー 法学新報 第69巻第10号 26頁
- (78) 松平齊光 フランス革命と地方制度 弓家教授退職記念 1962 17~19頁
- (79) 松平齊光 同上書 22頁註(5)
- (80) Schmitt Die Diktatur 1963 (1921) S. 140
- (81) R. Redslob Die Staatstheorien der Französischen Nationalversammlung von 1789 19 12 S. 168~9
- (82) 革命の当初にみられた王権への忠誠心は、「王のみが憲法を制定しうる(ムーニエ)というような意見を存在せしめたが、結局は、ロベスピエールを中心とする革新的意見が大勢を占めて終わったのであった (Redslob 前出書 S. 71~2 及び前出松平両論文参照)。
- (83) Redslob 前出書 S. 71
- (84) Schmitt 前出 Verfassungslehre S. 53
- (85) 黒田覚 日本憲法論(上) 弘文堂 1937 205頁
- (86) E. Forsthoff Deutsche Verfassungsgeschichte der Neuzeit 1961 S. 108
- (87) Jellinek Allgemeine Staatslehre 3. Aufl. 1959 S. 528
- (88) ヴェルテンベルクについていえば、この原理の採用は1817年3月の草案の段階においてであるという (E. Kaufmann Studien zur Staatslehre der monarchischen Prinzipes (1906) "Gesammelte Schriften" Bd. I 1960 S. 42
- (89) 芦部信喜 前出「憲法制定権力」101~2頁
- (90) H. Ehmke Grenzen der Verfassungsänderung 1953 S. 42. Anm. 86
- (91) 黒田覚 前出「日本憲法論」126頁
- (92) ドロース・横田地訳 フランス政治思想史 白水社 1952 62頁
- (93) 佐藤教授は、すでにみたように、近代的意義の国民代表の性格をもつもののみが協約憲法の対君主協約の当事者であるとせられていた。また、ヴェルテンベルクの場合は「等族議会」がこの当事者適格を欠いていたと主張された。もし、この点を厳格に追求するとすれば、同教授が「当事者適格」を否認されぬ1830年仏憲法の議会についても問題が残る。すなわち、「(ここでは)選挙権がほぼ300,000人に止って構成されていたのであって、現代の(1911年論文)議会主義共和国が普通選挙によっているのと区別される。この時の憲法は、国民主権原理に基盤をおくもので、いわば君主に対して欽定されたものである」という説もあるのであった (O. Hinze Das monarchische Prinzip und die konstitutionelle Verfassung 1911—Staat und Verfassung 1962 所収361頁——。なお、類似説 ボルンハーク・山本訳 前出書 63, 79頁参照)

- (94) Dehlinger 前出書 S. 129
 (65) Dehlinger 前出書 S. 135~6
 (96) K. Wolzendorff Staatsrecht und Naturrecht 1961 (1916) S. 535. 及び同書の530頁註(1)参照)

略 年 表

13世紀中葉	肇国
1495	公国制への昇格（ヴォルムス帝国会議）
1496	統治会議設置（1492年協約による）
1498	エーベルトII，退位強制さる。ウルリッヒ，1503年成年
1514. 7. 8	チュービンゲン協約
1519	ウルリッヒ追放さる
1534	ウルリッヒ帰国
1554	等族委員会 常設化
1593(ごろ)	等族委員会 解散さる
1608(ごろ)	等族委員会 復活
1634	ノルドリンゲン会戦に敗る（30年戦争）
1648	国土全部返還さる（ウエストファリア和平）
～1735	カール・アレキサンダー憲法攻撃
～1795	ルードヴィッヒ・オイゲン等族と紛争（7年戦争）
1770	相続協約による憲法保障
1799	第二次対仏大同盟加盟
1803	領土拡大
1805	憲法破棄
1806	組織令
1815	憲法綱要（欽定の試み，等族に拒否さる。この時協約思想現わる）
1817. 3. 3	憲法草案（不成立，等族に拒否さる）
1819. 9. 25	協約憲法成立

資料「ヴュルテンベルク歴史概観」

— Bluntschulis Staatswörterbuch 1872 より訳出—

ヴュルテンベルク領の始源は、13世紀の中葉に属する。11世紀の終りから、すでにヴュルテンベルク伯と呼ばれていたが、相続領土を拡大するのに、シュタウフェン家の支配崩壊という好運な機会にめぐまれたのである。隣邦であった貴族家系の死滅と弱体化及びニーダーシュワーベン地方における帝国代官区の数多い占有とが、ヴュルテンベルク領の伸張に貢献した。

1397年に結ばれた婚約（若きエーベルハルト伯と、モントファウコンのシュテファン伯家世継姫アンリエットとの婚約）によって、ヴュルテンベルク伯家は、シュワーベンを別として、重大な収獲を得た。これは、1803年になってはじめてフランスに終世譲渡することになったところのモンペルグラーデ伯領という大収獲を彼にもたらしたのであった。シュワーベン地方のヴュルテンベルク領の、1442年に承認された分割は、ヴュルテンベルク伯家の権力的地位を非常に弱体化させるおそれがあった。しかしながら、1482年に、ミュンジンゲン領土代表の協力下に締結された協約は、すでに120平方哩に達している領土の不可分制及び将来、年長者相続制をとるべきことを確定した。

1495年、ヴォルムス帝国会議で、ひげのエーベルハルトが、伯制から公制を承認されたことは、ヴュルテンベルクの領土高権の創設に、より重要な一步となった。これによって伯制から公制への宣言及び不可譲の男系封土宣言がなされ、ミュンジンゲンで確定された不可分制が再確認され、年長者相続制は初産権制（Erstgeburtsrecht）へと変更された。

1496年、エーベルハルト公が子供なしで死ぬと、相続法によって、年若いこのエーベルハルトが後を継いだ。しかし、その統治能力への不信から、1492年に締結されていた協約に従って、12人の等族顧問と1人のいわゆる邦宮内長官とからなる統治会議が設置された。これは等族らに非常に意義あるものとなり、エーベルハルト公が統治会議の忠告に従うまいとしたときに、等族は公への服従を拒否するきっかけを欣然とらえたのであった。

神聖ローマ帝国皇帝マクシミリアン（1493～1519）は、彼に服する統治会議の後見的政府を通じてヴュルテンベルク領内に勢力を得ようと望み、追放されていたエーベルハルト公を動かして、12才になる甥ウルリッヒのためにと退位せしめた（1498年6月10日）。ウルリッヒは5年後、成年を宣し、皇帝の姪バイエルンのザヴィーネ姫と婚約した。ウルリッヒは当初オーストリアの政治に手を染め、すさんだ生活をして負債を作り、勝手に新しい税を臣下に課した。このことは非常な不満をひき起こし、公然たる暴動⁽¹⁾にまでたかまっていた。等族は調停を試みて、1514年7月8日、いわゆるチュービンゲン協約が締結された。等族側は、ウルリッヒの負債800,000フローリンを暫時に支払い、5年の間、22,000フローリンの援助を保証することを誓約した。他方、ウルリッヒの側は、後にヴュルテンベルクのマグナ・カルタと呼ばれた次のような誓約をもって応えている。すなわち、等族の同意なくして戦争を始めぬこと、ただ合憲的に議決された税のみが徴せらるべきこと⁽²⁾、万人の財産権は侵害されずに維持さるべきこと、領土を去ることを何人にも妨げざること、刑事事件において判決と法なくして何人をも罰せざること。このチュービンゲン協約が後のヴュルテンベルク

憲法の基礎となったものであり、課税同意権とその拒絶権とかここに基盤をもっていた。ところで、この協約締結の後間もなく、ウルリッヒ公は新しい苦情に口実を与えた。公は等族が望んだように儉約に宮廷を整備するための組織を一つも作ることなく、また騎士ハンス・フッテン⁽³⁾を殺害することによって一般の憤激をかっただのである。等族はなげきながらマクシミリアン皇帝に援助を乞い、6年間、統治と在邦とを断念することを公に対して迫った⁽⁴⁾。ウルリッヒ公がこれに同意しなかったとき、皇帝はウルリッヒ公に追放を宣告した。討議と協約とが、1516年10月18日、ブラウホイレンで皇帝により決定されたにも拘らず、再びウルリッヒはこの新約定にも拘束はされないとして、こと新しくロイトリンゲン全地方の公安をみだした。かくして、皇帝による追放が、シュワーベンの連盟を通じて実行に移された。戦費の引き当てとして、領邦が皇帝カール5世に、彼からその兄弟フェルジナント公にと引渡された。この新しい統治が、国内で一般の同感を得ていたルターの教えに対抗して強力な命令によって国民の改宗を強いることが、もしなかったとすれば、多分この領邦はオーストリア領としてとどまったことであろう。

彼追放中、宗教改革者達の教えに従っていた流浪の君主に対して、宗教改革導入への要望が、新しい同情を呼びおこした。ウルリッヒ公は15年間追放の後、ヘッセンのフィリップ伯の助力によって、その領邦を再び獲得することに成功した(1534年5月13日)。ただ、1535年のカダン協約において、彼はみずからの公領を、オーストリアの陪臣領として受領することで満足せねばならなかった。彼は、邦内で宗教改革を急速強力に遂行し、このことによって人民と和解し以前の失政を忘却させた。しかし、不幸にもひきおこされたシュマルカルデン戦争は、その領邦を失うべき危機に再び追い込んだ。しかし、とにかくも1550年11月6日、予期せぬ程はやく彼は死んだ。彼の子クリストフは、なるほどオーストリアの陪臣領土制という条件の下ではあれ、異議なくあとを継いだ。このことは、クリストフがすでに遂行されていた宗教改革をアウグスブルクの信仰告白に従って一貫してやりとげることを妨げるものではなかったし、ヴェルテンベルク邦憲法を更に拡張することをも妨げなかった。

チュービンゲン協約以降、1,200,000フローリンに増大した負債の引受けによって、等族(Landschaft)——通常、Ständeと呼ばれていた——は、より強い立場を得ていた。等族は、諸都市とその行政区とからの69代表と宗教改革以来大公によって任命された高位聖職者⁽⁵⁾とから成っていた。その代り、ここには、他の等族的憲法において非常に重要な役割を果たすのを常とした或る要素、即ち貴族が欠けていた。この貴族はといえば、オーストリアに傾いて、ヴェルテンベルク公領に対しては国法的関係を少しも持とうとせず、頑固にすべての参与を拒否した。かくして、古ヴェルテンベルクは、都市門閥——その中から市長、市参事会長、及び邦議会代表が出た——によって、市民的貴族制⁽⁶⁾をとることになった。この市民貴族制は、他邦で騎士貴族がしたよりも、より密に団結した。この貴族制決定法は、のちに、邦の全数の代表にかわって、等族委員会がだんだん出現したことによって促進されることになった。この等族委員会は、一部は邦等族の会計監督のため、又一部は新しい邦法草案の鑑定のために設置されたものであり、1554年以降常設の制度⁽⁷⁾となった。

クリストフ公の統治(1550~1568)と、その子ルードヴィッヒ公の統治(1568~1593)とは、ヴェルテンベルク憲法の形成と除去との時代⁽⁸⁾であった。

ルードヴィッヒの後継者フリードリッヒ一世(1593~1608)は、モンペルガルドの傍系か

ら継承者となったのであった。彼は総額 400,000 フローリンを引き当てに、オーストリアの陪臣領土制の桎梏から、この邦を解放した。しかしながら、オーストリアがヴェルテンベルク邦の継承について要求権をもっているということは甘受せねばならなかった。フリードリッヒ公は等族に対して、領主権の伸張とともにチュービンゲン協約の規定の削除とをなすべく試みをした。この協約によれば、公は等族の同意なくして戦争をなし得なかった。公にとっては、常備軍の保有は領主としての威厳に本質的なものと思われた。かくて等族委員会が戦争税の要求を拒絶したとき、公はこの等族委員会を解散してしまった。新しい従順な等族委員会を、嚇しと陰謀とによって召集することにはたしかに成功したが、しかし、彼はその喜びにながく浸っていることはできなかった。というのは、1608年1月29日彼は突然に卒中で死んだからである。

より柔和な心の持主たる彼の息子、後継者ヨハン・フリードリッヒ (1608~1628) は、等族と和解し、旧来の等族委員会を復活させた。30年戦争の歴史も、ヴェルテンベルク公国を崩壊の危機にさらした。すなわち、1634年9月10日のノルドリンゲン会戦以後、エーベルハルト三世公 (1628~74) は、オーストリアがウルリッヒ公時代からなお保持していた対ヴェルテンベルク要求権を根拠に、邦から追放されてしまった。皇帝フェルジナントの軍隊に占領され、皇帝の官吏がいくばくか派遣された。しかし、4年後のこと (1638年10月14日)、邦土の1/3が、そしてヴェストファーリアの和平によって全土が、返還された。

側室支配と失政の期間、ヴェルテンベルクは、エーベルハルト・ルードヴィッヒ公 (1677~93) ——伯父フリードリッヒ・カールの後見による——の下で苦悩した。等族委員会は、一般的腐敗に巻き込まれて、数多くの権利侵害から臣民らを守護しようとしなかった。しかし、憲法は形式上維持され、後継者の統治の下でもまた耐え抜くことができた。この後継統治者の下において、オーストリアでカトリックに改宗した無法なカール・アレクサンダー公と、貪欲な大蔵大臣であったユダヤ人ジース・オッペンハイマーとが、憲法に攻撃を加えたのであった。すなわち、公は隣邦たる司教都市ヴェルツブルクの政府の助力によって、武力行使により憲法を破棄しようとし、さらにまた、カトリック信仰の同権化⁽⁹⁾を強制しようとしたとき、1735年5月12日、急死に見舞われた。憎まれた大蔵大臣は、人民憎悪の犠牲となった (1738年2月4日)。

カール・オイゲンの50年にわたる統治 (1738~95) は、ヴェルテンベルクに、公の名をヨーロッパ的のものたらしめる輝ける高位をもたらしめた。しかし同時に、最も多様な形における恥を忘れた売官などによる金銭の強請をももたらした。もちろん等族との紛争が起きた。はじめのきっかけは、7年戦争への公による介入であった。この戦争において公はフランスの傭軍として、邦力に不相応な大軍をプロイセンに向けて配備した。等族委員会が軍の装備のために必要な金額を拒んだとき、公と彼の大臣モントマルティン伯とは、暴行をもって応え、等族金庫を開き破って金を奪い取った。さらにまた、当時有名な政論家であった、等族の法律顧問ヨハン・ヤコブ・モーゼルを審理なしにホーフェントヴィルの要塞に厳重に監禁した (1759年)。彼はそこで6年の間虜囚の境涯に苦しまねばならなかった。この紛争は10年以上に及び、ウィーンの帝国枢密院とフリードリッヒ大王とに訴えがなされ、ついには後者の仲介によっていわゆる1770年の相続協約と呼ばれる調停に至った。この調停において、公は、侵害された憲法の再興と一連の訴願の解決とを誓約した。等族は一方で公への債務要

求を免除し、他方では債務弁償のために、新しいかなりの寄附の義務を負った。プロイセン、ハノーヴァー⁽¹⁰⁾及びデンマークが、ヴェルテンベルク憲法の形式的保障を引き受けた⁽¹¹⁾。しかし、等族の勢力は挫かれた。カール公の終期の20年の統治は、ヴェルテンベルクにとって、とにかくいろいろの点で幸運な時期であった。この和平時代に邦の実質的繁栄がたかまり、数々の暴挙とまた間断なき官吏の腐敗とを、個々人に対して好意をもって指摘した公は、かつてヴェルテンベルクが戴いた最も人気ある君主となった。公の後期におけるお気に入りの創設物は、カールスアカデミーであり、シュトゥットガルトを有名な文化都市にしようとしたものであった。

等族との新しい争いは、カール公の甥、後のフリードリッヒ王（1797年12月にその年老いた父フリードリッヒ・オイゲンを継いだ）の下に生じた⁽¹²⁾。主要な争点は、またも常備軍の設置とその維持の為の金額の請求であった。旧い憲法の根本原則といえば、軍隊のためのこのような経費は君主の出納局の収入によって支弁されねばならぬこと、及びただ非常の場合のみ祖国の防衛が問題となるようなときには等族から寄附を要求し得べきこと⁽¹³⁾、であった。1799年、フリードリッヒ公が、ヨーロッパ諸列強の第二次対仏大同盟に加わった時、等族はフランスとの平和の維持を望んだ。等族らはそのことによって、ドイツにおける自由の展開に好都合な影響を希望したのであった。しかしながら、フリードリッヒ公はフランスに敵対して戦いを続行する列強の側に立った。それは、オーストリアが、等族からの解放、領土の拡張、及び選挙侯の地位授与を約束したからであった。こうして、公が徴兵を準備しようとして相応の軍事寄附を要求したとき、等族も、それからまた憲法の番人として設置された枢密院も反抗した。公はしかし、等族を解散し、枢密院の有力なメンバーを罷免した。ついで、公の愛国の心情に更に等族が反抗しようとしたとき、ウィーンの帝国枢密院は軍事出動をもって威嚇した。等族は公に屈せず、外交領域において彼と戦った。等族は特別使節を、ラスタット、パリ及びウィーンに派遣した。特別使節は、公側の使節と、成果なしし対立し続けることを止め、ヴェルテンベルク義捐金の賦課減額をかちとった。公もついにフランスと単独講和を締結した（1802年5月20日）。この講和において、彼はすでに前から事実上フランスに占拠されていたモンペルグラーブ伯領を譲渡した。そしてその見返りとして、後にフランスの仲介により廃止された修道院からかなりの地域が、またレーゲンスブルクで開催された帝国代表者会議に⁽¹⁴⁾より、シュワープンの帝国諸都市とが引き当てられた（1803年2月25日）。かくて、いまや選挙侯となったフリードリッヒ公は、この領域を新ヴェルテンベルクとして特別に行政させ、憎むべき等族らには、共同支配の権限を新獲得地には全く認めまいとした。

第三次対仏大同盟の成立に際して、フリードリッヒ公は中立の立場をとろうと試みた。しかし、ナポレオンは同盟協約を締結すべく早期終結をもたらし（1805年10月5日）、その協約で、領土の不可侵性、完全主権及びオーストリアの負担によって得らるべき占領地をフリードリッヒ公に約束した。オーストリアの降伏によってこれらの約束は急速に果され、フリードリッヒは1805年12月12日の国家協約により、かなりの領土伸張と、王たる威厳及び完全な主権を得ることになった。このことの直接的な結果は、ヴェルテンベルク憲法の廃止⁽¹⁵⁾であった。それはもはや現状に適さぬ制定物である、とされたのであった。これに続く数年には、神聖ローマ帝国からの脱退があり、ナポレオンによって創られたライン同盟への加盟が

続き、フリードリッヒはナポレオンの最も忠誠で熱心な臣下となった。ここにおいて、国家財政と司法制度とに数多くの改正がなされた。しかし同時に、暴君の恐怖政治が到来した。これは対外対内への威圧のためになされたものであった。かくして、ヴェルテンベルクは、解放戦争の国民的熱狂から遠ざかっていた。

1813年11月2日になってはじめて、フルダの協約によってフリードリッヒ王はナポレオンと縁を切った。以来、オーストリアは彼に対して、その新旧領の削減なき所有と主権維持とを保障した。

ウィーン会議において、彼はナポレオンのおかげで獲得した主権を、ドイツ統一の同盟憲法のあらゆる試みに対抗して、最も熱心に守護し、また人民の権利を保障する憲法の要求に対して抗議した君主のなかの一人であった。しかし、ウィーン会議から帰ると、彼は1815年1月11日の宣言によって、その人民に等族代表を提言し、3月15日には、70人の選挙された代議員と、54人の任命議員とによって構成される人民代表会議を召集した⁽¹⁶⁾。そしてこの会議に、新憲法を誓約すべく提出した。代議員達はしかし、王に対してその従前の暴力支配を通じて非常な反感と不信とに満されていたので、提出された憲法をほとんど全員一致で拒否し、あわせて、ただ一方的に廃棄された旧憲法を基礎にして、その時代になかった改正についてののみ、討議され得べきことを宣言した⁽¹⁷⁾。かくして、たしかに討議はなされたが、政府と代議員とはあまりに異った見地に立っていたので、どんな成果も得られはしなかった。この会議は1815年7月26日に、期限を定めずに閉会⁽¹⁸⁾され、憲法事業はこれによって当分の間放棄された、と人々は信じた。しかし、やがて数ヶ月後には、等族が召集され（1月15日）、新しい議案が提出された。この議案には、たとえこれが否決されて人々が旧憲法を旧来の大公領に対して有効であると認めたとしても、新しく獲得された領土に対しては提案の14ヶ条にもとづいて代表的憲法を保障するであろう、という覚え書きがついていた。このことは等族の分裂をもたらし、書籍業者コタの動議によって、59対47で、多数派は新しい交渉を厭わぬと宣言した。この14ヶ条はといえば、旧い憲法よりもずっと多くの政治的権利に対する標準を含んでいて、等族らも同意し得たであろうものであった。しかもなお、もしそれが諒解に達し得なかったとすれば、その理由は主として人的な諸関係にあったのである。1815年秋から1816年にかけて討議はまる一年続行された。そして、ついに新しい等族的・王的憲法草案が完成して、人々がいまや諒解の時は間近いと信じたとき、フリードリッヒ王は1816年10月30日、他界した。この王の死によって、憲法締結の障害即ち人的不信はとり除かれたかにみえた。人々は後継者ヴィルヘルム王に対して、信頼をもって相対した。しかし、憲法要件に対するためらいの新原因が現われた。人々は、新統治者に対して、旧憲法の根本原則から離れないであろうことを信頼しすぎたのであった。統治委員、ワンゲンハイム大臣は、孜孜として諒解の努力をした。しかしながら、法務大臣マウクラーは、新王に忍耐し切れずに、ワンゲンハイムの影響を遮って、等族に対する最後通牒の提示を新王になさしめた（1817年5月30日）。

政府と等族との争いは、1)二院制度、2)収税金庫の等族による管理、3)等族委員会を充てることによる代表の断絶なき存続、この三点が主要問題であった。まず、二院制度に関しては、政府は直前3年の経験の教えるところによって、一院への統一が事態により適合するであろうと提言した。そして、一院の多数がこの点に関して政府と一致したので、他の一院は

この統一化に反対しようがなかった。次に、租税行政に関しては、特別な等族収税金庫は設置され得ざること、という原則について固持がなされた。これに対し、減債金庫は、等族と王とからの共同の委員によって構成される官庁の監督と指導の下に設置さるべきこと、そして、それはこの官庁が一致して推す官吏によって運営さるべきこと、が提議された。また、委員会 (Kommission) によって要求された12人構成員の等族委員会 (Ausschuss) は、政府によって完全に受容された。

政府の最後通牒は、67対42の票によって拒否された。しかし、それは、もちろん猶予なくより広範な交渉が共同委員によってなされるであろうという素朴な希望によってなされたものであった。ところが王はこの交渉を望まなかった。等族解散命令には、人民に対する宣言が附せられた。その宣言の中では、憲法論争の全部の開陳と、提議された草案の根本原則とが示されていた。人民は王によって示された道を歩んだ。ただ、我々は等族によって拒否された王の草案に賛成である、と官吏集会の組織及び市参事会を反映して宣言することはしなかった。王はそれ以上譲歩しないことを固く決心した。反動的な努力が、ウーンとフランクフルトで、カールスバード会議及びウーン大臣会議で成果をあげたのち、ようやくヴィルヘルム王は新しい談判を続けるに至り、1819年7月13日、1817年草案のいくぶん和らげられた編集物を等族に提示するために、新等族集会を召集した。

まず、等族の委員会と王の顧問官達とによって討議が行われた。この討議は、従前の諸等族委員会による取引と著しい対照をなした。人々はいまや、信頼と従順とを示すことに努力し、あまりに性急だったので論議はいっこうになされないうでしまった。また、やりとりについての記録をとるべき時間をも一再ならず持たなかった。それゆえ、個々の憲法規定の成立については、簡明され得ない闇が漂っている。全等族集会もやはり、より以上に急いだので、人々はすでに9月18日には討議を終了した。そして25日には、ルードヴィッヒスブルクで、憲法は批准されることができたのであった。

資料「歴史概観」註

—以下の註はブルンチュリ原註ではなく、自註である—

- (1) 丁度この頃、この地方には、「哀れなコンラート」とか「哀れなハインリッヒ」と呼ばれた、封建的反動に対しての農民の一揆が統発したという (ドローズ・椋川一朗訳 ドイツ史、白水社 1952 136頁)
- (2) この場合、徴収方法は王の徴収官によるのではなく、等族の徴税履行権は留保されていた (K. H. L. Pölitze Die Verfassungen des deutschen Staatenbundes seit dem Jahre 1789 bis auf die neueste Zeit 1847. S. 349)
- (3) 人文主義者のウルリッヒ・フッテンは彼の親族にあたり、ハンスの殺害事件によってマインツを去り、文書等でヴェルテンベルク侯に激しい攻撃を加えた (大人名辞典 7・8 平凡社 1958 680頁)
- (4) 等族による、いわゆる抵抗権の発動があったとみられようが、その具体化は、この場合皇帝の助力に依っており、等族自身により自己完結的になされたわけではなかった。
- (5) 宗教を統治の手段として利用した形跡がうかがえよう。後のナポレオンの聖職者対策等が想起されるべきであろうか (A・バイエ・二宮敏訳 自由思想の歴史 白水社 1960 88頁以下参照)
- (6) これが、次註(7)にみるような展開をとげて「少数者の寡頭制」又はいわゆる「Ständische M-

- onarchie」とまでなったのかどうかについては、フリードリッヒ王から解散せしめられている点からみても疑問である (C. Schmitt, *Verfassungslehre* 1928 S. 81 なお, Wolzendorff *Staatsrecht und Naturrecht* 1916 S. 318参照)。
- (7) この等族の常設委員会には、小委員会と大委員会との二種があり、前者は都市と官吏からの6代表と2人の高位聖職者より成り、後者はこの小委員会の構成者に更に2人の高位聖職者と都市と官吏からの6人の代表が加わって形成された。小委員会は終身制で、小委員会寡頭制と呼ばれる程の勢力をもったが、そのゆきすぎから世論の反感を買うようになったという (Pölitz 前出 S. 349, 350)
- (8) 具体的意味は詳にしえなかった。
- (9) 新旧信仰の一応の同権化が成立したのは、1555年のアウグスブルクの宗教和議によるが、しかしこの和議はあくまで新旧両教諸侯間の政治的妥協にすぎず、個人的な信仰の自由はシニクに否定されていた (林健太郎編 *ドイツ史* 山川出版社 1956 109頁以下参照; パイエ・二宮訳 前出書 55頁) この時、同時に確認された、いわゆる信仰属地主義の原則 (*cujus regio, ejus religio* — その地の宗教は統治者の宗教によって決定される (林訳) — *In Wessen Land man lebt, zu dessen Religion bekenne man sich*) は、帝国内の君主及び都市が信仰決定をする際に帝国が宗教上の強制を断念したというに止まり (Anschütz・Thoma *Handbuch des deutschen Staatsrechts* 1929 S. 20) 君主の個人的信仰の自由は、*cujus regio, ejus religio* の前引邦訳とは反対に、かえってこの原則により人民側の信仰によって拘束を受けたことが判る。別にみたように、1534年、ヴェルテンベルクのウルリッヒ公が、追放を解かれて帰邦できた理由の一端も思いあわされる。なお、個人としての信仰の自由が、ドイツ全体について認められたのは、同盟規約16条によってである (山田晟 *ドイツ近代代憲法史* 東京大学出版会 1963 8頁)。
- (10) 英国と同君結合にあった時期(1714~1837)であったため、ハノーヴァーのかわりに英国名が記されることもある (E. R. Huber, *Deutsche Verfassungsgeschichte seit 1789 Bd. I* 1957 S. 329)
- (11) 等族の権利が危機にさらされた、とこの三国が信ずるときには、三国は侵入を資格づけられていた (Huber, 同上書, 同上頁)。
- (12) カール・オイゲン公のあとは、その兄弟のルードヴィッヒ・オイゲン (1793~95) とフリードリッヒ・オイゲン (1795~97) とが王位を継いでいるが、彼らは邦の「良き古き法」を侵害しなかったという (Huber, 同上書, 同上頁)。
- (13) 等族からの寄附を要求できるのはこのような非常の場合に限られ、他は等族からの任意な贈与とされていたのが、古等族の近代等族と異なる点である、とアルプレヒトは指摘している (E. Albrecht *Rezension über Maurenbrechers Grundsätze des heutigen Deutschen Staatsrechts*. 1962 (1837). S. 15)。
- (14) この会議決定の結果、帝国の支柱となっていた教会領、自由都市、騎士領の大半が整理され、ヴェルテンベルクの他にも、バイエルン、バーデン等が、ややまとまった領土をもついわゆる中等国家に成長したといわれ、この変革は史家トライチュケによって「君主革命」と呼ばれたものという (林, 前出書 153頁)。
- (15) 1805年12月30日 (Huber, 前出書, S. 329)。
- (16) フーバーによると、この構成は、貴族50, 聖職者4, 高級官吏64, 都市7から、計125人となっている (Huber, 前出書 S. 331)。
- (17) このとき「*Verfassung*」と区別して、「*Constitution*」の語が選ばれていることが注目されよう。フーバー所引による *Oberjustirat, Georgii* のことば参照 (Huber, 前出書, S. 331, Amm. 4)。なお、このときみられた等族側の抵抗について、シュタイン (Frh, vom Stein) が、ワルデック伯にあった手紙があり、その記載によると、彼は等族側の見識を高く評価し、その勝利を確信する

と書き送っているとされる (Huber, 同上書, 332頁 註2)による)。

- (18) この開会に対して、等族らは1770年の相続協約に基いて諸外国の形式的保障に援助の途を求めたが、このように外国に加勢を求めたことは、当時のドイツの民族感情と合致せず、プロイセン王などによる調停が始まることになる (Huber, 前出書, S.332~3)。

あ と が き

以上は、資料：「歴史概観」を含めて、「ヴェルテンベルク協約憲法成立の歴史的背景に関する一考察」(東京都立大学修士論文昭和40年)を、焦点を少し移して約半分量にしながらい年々書き直したものについて、今回最少限の補訂を加えたものである。

今春、日本財政法学会における報告『財政・予算・租税——ヴェルテンベルク憲法闘争にみる「もう一つのドイツ」理論——』(石川敏行会員)に遭遇し、上記のような関連テーマをかつて扱った者として筆者は懐旧の念にかられ、質疑応答を報告者と交わす機縁があった。その後も同報告者から啓発を忝なくしている現在、新資料・文献等をふまえての改稿発表が当然とも思われたが、それは将来にゆずり、いまはむしろ往時をとどめて発表することとした次第である。

1984. 9. 25