

ドイツ共同決定制度と所有権の社会的責任

— その制度化過程 —

吉 森 賢

本論の要旨

周知のように共同決定制度はドイツの企業経営、そして資本主義の性格をも規定する最も重要な特質の一つである。共同決定制度はフランスを含め大陸ヨーロッパ諸国においても実施されているが、ドイツにおいて最も大幅な共同決定権が労働側代表に与えられている。¹

その法的正当化の一主要根拠は下記の現行ドイツ基本法（憲法）第14条第2項である。これは後述する1976年共同決定法に対する違憲訴訟において連邦憲法裁判所が下した合憲判決の根拠の重要な一つを構成する。この「所有権の社会的義務」（Sozialpflichtigkeit des Eigentums）²または「社会的拘束」（Sozialbindung）³は直接的には周知のように以下の1919年8月11日制定のワイマール憲法（正式にはドイツ国憲法）⁴第153条第3項を継承したものである。そしてこの条項は「その今日的意義においてワイマール憲法が憲法の地位まで高めた社会的国家の最重要な一要素であることは間違いない」とされる⁵：

基本法第14条（下線筆者）

- (1) 所有権および相続権は保障される。その内容および制限は法に規定される。
- (2) 所有権は義務を伴う。その行使は同時に公共の福祉に貢献せねばならない。
- (3) 公用収用は公共の福祉の目的のみにより許容される。（以下、収用補償については省略）

ワイマール憲法 第153条（原文には番号がないが便宜上ここでは示す）

- (1) 所有権は憲法により保証される。その内容と制限は法が規定する。
- (2) 公用収用は公共の福祉の目的のみにより、法的根拠に基づき実施される。（以下、収用の補償の条件については省略）

¹ Streeck, p.880

² Bundesverfassungsgericht (BverfG), 1979, p.11. 共同決定を違憲とする異議申立に対する連邦憲法裁判所による合憲判決理由書。

³ Hense, p.144

⁴ 正式には「ドイツ国憲法」Die Verfassung des Deutschen Reichs vom 11. Aug. 1919. 共和国体制にもかかわらずRepublikでなくReich（帝国）である理由は憲法起草を担当したプロイスによれば「この言葉が統一国家に寄せる（ドイツ人の）伝統的な思いと原則を表明するからである」。Preuß, 1919, p.423

⁵ Völtzer, p.218

(3) 所有権は義務を伴う。その行使は同時に公共の最善に奉仕せねばならない。

下線の両規定の違いは字句の違いのみであり、内容的には同一と考えられる。また所有権の社会的義務の列記順序が異なり、ワイマール憲法においてはこれが最後の第3項に示されているが基本法では第2項に「昇格」している。

しかしこの規定の重要性にも関わらずその起草者は誰かについては意外に知られていない。本論の目的はワイマール憲法のこの規定がいかなる理想的背景のもとで、誰により、いかなる過程を経て立法化されたかを明らかにすることにある。

ワイマール憲法の起草者はフーゴ・プロイス (Hugo Preuß) であり、そのため彼は「ワイマール憲法の父」(“Vater der Weimarer Verfassung”)⁶とされる。その理由は憲法草案の起草のみならず、「(議会の) 初日から可決に至るまで主導者、あるいは助言者として、また単なる議長を越える役割を果たし、自説のみならず国民の利益のために様々な(彼の主張とは)異なる法的、政治的主張を可能な限り取り入れ、広範な合意に導いた」からである。⁷

しかし彼は既述の所有権制限条項が規定されている憲法第二編基本権の草案策定には後述する理由により極めて消極的であった。その直接的起草者はワイマール憲法制定国民議会議員で法制史学者のコンラート・バイアレ (Konrad Beyerle)⁸であることが彼の手書きの後述原稿その他により確認されている。そしてこの基礎となる基本権を理念として提議した人物は同じく議員であるフリードリッヒ・ナウマン (Friedrich Naumann)⁹である。そしてプロイスの反対にも拘わらず基本権の規定拡大を強力に要請することにより最も重要な貢献をなした人物は共和国初代大統領フリードリッヒ・エーベルト (Friedrich Ebert) である。

さらに所有権の社会的義務の背景となる理論の提唱者としてこれらに直接的な影響を及ぼした主要人物はオットー・フォン・ギールケ (Otto von Gierke)、ルーヨ・ブレンターノ (Lujo Brentano)、そしてグスタフ・フォン・シュモラー (Gustav von Schmoller) であり、いずれも講壇社会主義者、後の社会政策学会 (Verein für Sozialpolitik) の共同創設者である。

以上の思想的伝統は「ドイツは…社会的連邦国家 (sozialer Bundesstaat) である」として現行基本法第20条に規定され、今日に至るまで制度的に堅持されている。なおドイツ語のsozialには通常の「社会的」の他に「経済的弱者を保護する」(den wirtschaftlich Schwächeren schützend) なる意味が強い。¹⁰

ワイマール憲法は「国の組織と役割」に関する第1編と「ドイツ国民の基本権と基本義務」および「経過規定と終了規定」に関する第2編により構成される。前者は連邦と州との関係、および議会、共和国大統領、行政府の役割と相互関係などを規定する。

所有権とその社会的責任は後者の最後第5章「経済生活」に規定され、他に個人の自由、法における平等、社会生活、宗教、教育など古典的基本権が定められている。基本権とはアメリカの建国憲法、この影響を受けたフランス革命時の人権、国民主権、所有権など個人の基本的権利である。また基本法においては基本権がワイマール憲法よりもさらに重視されており、憲

⁶ Mauersberg, p.194

⁷ *Ibid.*

⁸ 発音表記はDuden Aussprachewörterbuch, 2005による。「ワイマール」、「ウエーバー」などは慣用に従った。

⁹ ナウマン象で知られる地質学者Edmund Naumannとは別人である。

¹⁰ Duden-Das Große Wörterbuch der Deutschen Sprache, 1998, p.2431

法の前文の直後に配置されている。これはナチス時代の人権無視の反省に基づくとされる。これに対してワイマール憲法においては憲法の後半の第2編に規定されている。

1. 所有権の社会的義務の意義

本論はドイツ共同決定制度について既に基本的知識を有する読者を前提とする。ここでは簡単にこれを定義する：共同決定とは労資の利害均衡を目的として本社監査役会および事業所評議会において労働者代表が企業経営に関する意思決定と協力行動に参加する法的制度である。

本論では1976年制定の共同決定法に焦点を当てる。

1.1 基本法による共同決定の合憲判決の根拠

上記1976年共同決定法は2,000人以上を雇用する株式会社、株式合資会社、有限会社など、ほとんどの大企業を対象とするため、バイエル、ダイムラーベンツ、ポッシュなど的大企業9社、29の産業別雇用者団体とドイツ有価証券保護連盟がこの法が所有権の保障を規定する第14条1項をはじめ、いくつかの憲法条項に違反するとして違憲訴訟を提起した。¹¹ 79年3月1日連邦憲法裁判所は合憲判決を下した。その正文は「1976年5月4日制定の従業員による拡大共同決定法は、同法が対象とする企業および出資者および雇用者団体の基本権と一致する」¹²であり、その根拠の一つとして以下が示された：

「所有権保護の具体的範囲は所有の内容と制約の規定により初めて決定されるのであり、これは基本法第14条1項2文“その内容と制限は法が規定する”により立法者の権限である。この立法者の権限は、所有権の社会的関連性と社会的機能が重要であればあるほど、大きい。」¹³

すなわち企業の規模が大きければそれに比例して出資者の所有権の社会的責任は増大する、という決定である。

1.2 本稿の意義

ドイツの共同決定制度の生成に関しては日本においても経営学者、法学者によりいくつかの著作が刊行されている。しかしこれらには所有権の社会的義務の立法過程に関する記述が筆者の調べた範囲では欠落している。また雑誌論文に関してはGeNii学術コンテンツ・ポータル上で上記のナウマン、Naumannまたは バイアレ、Beyerleを含む論文標題を検索したが、前者については一件確認されたが、後者については皆無であった。もちろんこの検索は内容についての検索ではないので決定的な結論ではない。

事情はドイツにおいても同様でプロイスの貢献が常識化している反面、上記の事実が広く共有されているとは思えない。筆者が上記の人物、とりわけバイアレが決定的な役割を果たしたことを知り得るまでに本稿執筆を終了するまでの時間のおよそ6割程度を文献調査に費やしたことからも明らかである。

第二：日本はドイツの憲法と労働法に伝統的に大きな影響を受けている。特に日本の憲法第

¹¹ Bundesverfassungsgericht (BverfG), 1979.

¹² BverfG, 1979, p.11

¹³ BverfG, 1979, p.11. 違憲訴訟の判決に関しては栗城1996, pp.245-250; 正井, 1990 pp.79-101に詳しい。

29条第2項における所有権の社会的責任の文言はワイマール憲法のそれとほとんど同一である。ドイツのこの規定が誰により起草され、どのような過程により立法化され、その実効性が確保されたのかを知ることは企業統治、共同決定、労使関係に関心を有する日本の研究者、政治家、経営者、従業員、労働組合指導者にとっても示唆を与えると思われる。同じことは日本の労働法にも妥当し、西谷によれば日本国憲法第25条（生活権、社会福祉、社会保障）、27条（勤労権、勤労条件、児童労働禁止）、28条（勤労者の団結権、団体交渉権）はワイマール時代のドイツ労働法の思想・理論に基づいており、「日本の労働法理論体系の骨格を規定している」とされる。¹⁴

第三：多くの日本の代表的企業は従業員の雇用確保をその企業理念により強調している。しかし実態においては企業内労働組合の使用者に対する交渉力は弱体であり、使用者に対する対等の交渉力を有しない。すなわちプレントナーが指摘する使用者への労働者の人的従属関係（persönliche Abhängigkeit）が存在する。¹⁵その結果が結論で述べる労働者のサービス残業や過労死として表出している。

ドイツと同一の所有権の社会的義務、労働法理論を導入しながら、なぜ日本はドイツにおけるような労資のほぼ対等な関係を築けないのか。本論はこの大きな問題を提起することになる。

2. ワイマール憲法の政治的背景

2.1 ドイツ革命

第一次世界大戦末期の1918年11月3日、敗色濃厚のドイツのキール軍港の戦艦において上官から絶望的な出撃を命じられた水兵達は命令を拒否した。叛乱の報道は瞬く間にドイツ中に広まり、11月9日皇帝は退位しオランダに亡命した。革命運動は同日ベルリンに達し、バーデン（Max von Baden）首相は皇帝退位を公表すると同時に、社会民主党（SPD）党首エーベルトを首相後継者とした。

エーベルト首相にとってこの帝政の崩壊を実現したドイツ革命はドイツ民主化のための好機であった。バーデンの回顧によればエーベルトは「皇帝が退位しなければ社会革命は不可避である。私は革命を避けたい、これを極悪のように憎む」と語ったとされる。¹⁶ エーベルトは社会民主党（SPD）と独立社会民主党（USPD）の連立政権により臨時政府を樹立することにより事態の收拾を決意する。このため彼はロシア革命の影響を強く受けた急進的な独立社会民主党に対して憲法制定国民議会選挙実施への同意、および同革命所産の労兵評議会へ政治的権力を与えないこと、の二点を承諾することを条件として、連立政権を発足させる提案をした。これに同党の穏健派が同意した結果、人民代表評議会が結成され、エーベルトがその議長となった。これによりドイツ最初の共和制の連立臨時政府が人民代表評議会の形で発足した。

しかし両党の路線は異なり、社会民主党はエーベルトの上記の言葉が示すように、急激な革命には更なる混乱を来たすとして反対し、現実的、漸進的な議会民主主義を主張した。これに対して独立社会民主党には方針を異にする二つの党派に分裂していた。急進派は上記労兵評議会による「大衆による独裁支配」への暴力を厭わぬ即時移行を目的とし、すべての生産手段の国有化と経済活動の急速な支配を目指した。これらはルクセンブルグやリープクネヒトなどの

¹⁴ 西谷, pp.4-5

¹⁵ 西谷, pp.179-192

¹⁶ Braun et alii, 1995

スパルタクス団である。他方ではベルンシュタインやカウツキーなどの修正主義者が存在した。

これら過激派を抑えるため、エーベルト臨時政権は最初の声明で「(企業の) 所有権は恣意的な社会化から保護せねばならない。われわれの崇高な活動をこのような犯罪的行為により汚す者は国民の敵である」と激しく非難した。¹⁷ 12月これら過激分子による騒乱を政府当局が弾圧したとして独立社会民主党の過激派は党から脱退した。翌1月ルクセンブルグとリープクネヒトが右翼兵士により殺害され、過激派は消滅した。

2.2 プロイスへの憲法草案策定委嘱

プロイスはエーベルトと同様に独立社会民主党の急進的革新路線には反対であった。彼はドイツ革命勃発直後の18年11月14日付けBerliner Tageblatt紙に「国民国家か逆君主・官僚国家か」の記事を掲載させ、イギリス、フランスに範を求める代議制民主主義を主張し、憲法制定のための国民会議の招集を提案した。同時に急速に発展しつつあったソ連に範を取る労兵評議会制度に以下の批判を浴びせた：

「従来の君主・官僚国家の下では国民の発言権はほとんどなかったが、現状の(社会民主党と独立社会民主党による人民代表委員会)の下では国民の発言権は皆無である... 近代的な民主主義の政治的基礎は社会の一つの階層が他の階層を抑圧する階級闘争によっては決して形成されることはなく、全ての国民の統一により初めて実現されるのである」。そして「憲法制定国民会議は民主主義かボルシェビズムかを選択する機会でもある」と結んだ。¹⁸

上記の記事が新聞に発表された翌日、プロイスはエーベルトにより内務省次官に任命され、国民議会の選挙準備、憲法草案の策定と国民議会への上程を委嘱された。プロイスはそれ以前の17年に当時のプロイセン憲法の改正草案を提案しており、その実績と経験が認められた結果でもあった。

11月16日、混乱する政治的情勢に対応するため、上記新聞社の編集長が同紙で物理学者A.アインシュタイン(当時ベルリン大学教授)らの賛同者の署名入りの左派自由主義政党の結成を呼びかけた。プロイスはM・ウェーバー(Max Weber)、A・ウェーバー(Adolf Weber)、ナウマンらと共同発起人としてドイツ民主党(DDP)を設立する。同党は労働者と企業家との社会的・経済的利害の均衡、議会民主主義、自由主義に基づく私的経済と国家との協力を基本方針とした。ドイツ民主党は社会民主党および中央党とワイマール連立政権を結成し、19年の選挙で18.5%の得票率を得た。国法(憲法)学者プロイスを擁するドイツ民主党は三党の中でもワイマール憲法の成立に寄与した政党である。¹⁹

基本権を中心とするワイマール憲法の策定過程は大きく二段階に区分することができよう。第一が原案策定過程であり、第二がワイマール連立政権発足による2月6日の憲法制定国民議会招集以降における議案審議過程である。以下それぞれについて記述する。

¹⁷ Braun et alii, 1995

¹⁸ Preuß, 1918

¹⁹ 主としてJasper, 1987, pp.117-146による。

3. ワイマール憲法の草案策定過程

3.1 プロイス—基本権への戦略的消極性

18年12月初旬プロイスは内務省でM・ウェーバー、歴史学者フリードリッヒ・マイネッケ (Friedrich Meinecke) などの学者の他に内務、外務、法務省官僚、諸政党その他からの代表者により構成される専門家会議を開き、共和制を原則とする憲法の基本的内容を討議した。プロイスは基本権をごく少数の、直ちに実施可能な規定に限定すべきと主張した。彼は基本権の規定には反対と言えるほどに消極的であった。19年5月28日の基本権小委員会の最後の第32回会議においてさえプロイスは憲法原案を決定するために基本法にこれ以上時間をかけられないと述べ、むしろ基本権抜きで憲法原案を決定することさえ提案した。²⁰ その根拠は以下による。²¹

彼によれば1849年パウロ教会での憲法制定国民会議における「際限のない基本権をめぐる議論」がドイツ統一の失敗の原因となった。²² プロイスにとっては戦後の混乱するドイツ内政を安定化させるために国民議会における共和国憲法の可能な限り迅速な採択が最優先の課題であった。そして早期に憲法を制定するためならば「基本権の完璧性を犠牲にしても」構わないとも強調した。またこれら基本権は憲法に規定せず、後日にそれぞれ個別の立法措置で規定すべきだとも主張した。これは彼のみの判断ではなく、M・ウェーバーを含む他の専門家も大筋で合意した。²³

しかしこのことはプロイスが基本権そのものに反対していたことを意味するのではない。²⁴ 後に著作の中でプロイスはワイマール憲法の最大特質を国民の団結、政治的自由、そして(基本権の一部である)社会権であると書いたことから明らかである。²⁵

プロイスは以下に述べるエーベルトによる主張に譲歩することにより基本権のいくつかは憲法に規定せざるを得ないとして、少数の基本権を状況に応じて小出しに原案に盛り込んだ。しかし議会の大勢は基本権の規定に動いたため、結局は意に反して大幅な基本権の拡充提案を容れるに至った。

上記会議の後直ちにプロイスはシュルツェ主席参事官に指示し、討議のたたき台として非公式の69条からなる素案 (Urentwurf) を策定した。これには良心と宗教の自由と少数民族の保護の基本権が提案されていた。これに基づいてプロイスはさらに学校制度、土地法、左翼急進派の要求を考慮して大企業における労働者代表、労働者評議会などを追加し、第I原案 (Entwurf I) とした。

3.2 エーベルトによる基本権規定の拡大主張

エーベルトが強力に要求した基本権の大幅拡大は草案策定過程における最も重要な転換点となった。これなくしては所有権の社会的義務条項が規定されたかは疑問である。

プロイスによる第I原案は19年1月14日人民評議会で審議された。この原案に対してエーベ

²⁰ Völtzer, pp.214-215, 252

²¹ Mauersberg, p.92, Hense, pp.115-116, Haedrich, p.136

²² Mauersberg, p.173, Gillissen, p.136

²³ Mauersberg, p.69, Völtzer, pp.107-108

²⁴ Immel, p.65

²⁵ Preuß, 1919, p.294

ルト首相は「戦略的・政治的理由によりこの原案の民主的視点が一目で分かるように強調されるべきだ」として、基本権として個人の自由、学説の自由、職業の自由、報道の自由、集会の自由、結社の自由などを例示した。²⁶ プロイスは不本意ながらこれらと共に当時の状況に対応する限り1849年フランクフルト憲法に規定された上記所有権を含む基本権を第二編「ドイツ国民の基本権」として統合した。このようにして後に成立するワイマール憲法の基本権の基本的内容が整った。この修正案においては第II原案 (Entwurf II) として第26条により所有権の不可侵と共に、土地の再分配政策を背景とする公用収用の条件として「公共福祉の理由によってのみ」(“nur zum Wohle der Allgemeinheit”) の条件が初めて規定された。²⁷ 所有権の制限条項はその後に規定されることになる。この原案は1月20日に政府公報に公表された。

4. 国民議会本会議における審議

4.1 連立政権の成立と最終草案の決定

1月19日共和国として初めての憲法制定国民議会選挙が実施され、ドイツ国民はエーベルトの改革を是認したことを示す結果が得られた。彼が主導する社会民主党が得票率38%を得て第一党となり、二位が中央党20%、三位がプロイスなどのドイツ民主党18.5%が続いた。社会民主党は議会で単独では過半数に満たないので、山積する法案を可決させるために連立政権を樹立することを決定し、中央党と民主党に呼びかけ、これらが賛同してワイマール連立政権が発足した。

25日エーベルトが内務省において原案IIを中央の行政官僚および100人の州代表に対して説明した。この会合において州代表者はその策定過程が一面的であると厳しく批判した。この結果憲法原案に州の要望を確実に反映させるために州代表委員会 (Staatenasschuß) が設置され、原案は憲法国民議会への上程以前にプロイスの議長の下で州代表委員会の承認を得ることが決議された。

2月6日国民議会が治安の悪化したベルリンを避けてワイマールで開会された。11日第一党のエーベルトが大統領に選任され、プロイスが内務大臣に任命された。これによりワイマール連立政権が発足し、18年の11月以来ドイツは初めて法的政治的秩序を回復した。

2月17日第III原案がプロイス内務大臣により策定された。連立政権による最初の原案であるので政府原案Iとも称する。²⁸ この原案の第37条所有権条項は記述の第II原案と変わらない。前文に「社会の進歩の促進」が明記され、これに対応して社会権が強調され、第34条「労働力は国民の最大の財産として国の特別の保護を受ける」が規定された。

4.2 第IV原案 (第II政府原案) と憲法委員会と基本権小委員会の設置

州代表委員会での審議の後、21日上記の第IV原案 (第II政府原案) が成立し、基本権数は17に達した。第37条の所有権規定は前原案と同一である。その他に法の下における平等、信条・良心・宗教に基づく結社の自由、芸術・学問の自由、言論・通信の自由などが規定された。これら基本権が憲法案の焦点ではなかったにもかかわらず、その成果は決して小さくはないと評

²⁶ Pauly, p.10

²⁷ Völtzer, p.356, pp.117-118

²⁸ Pauly, p.12に引用。

価される。²⁹

2月24日国民議会本会議で憲法議案の第一回審議が行われる。各党代表による主張が展開され、基本権の内容をより充実させる点で合意が得られた。しかしプロイスが懸念した通りに基本権についてすべての党が不満であり、多数の修正事項が提案された。このため新たに憲法委員会 (Verfassungsausschuß) が設置され、民主党のハウスマンが委員長としてこれらの修正要求を考慮に入れた最終的な憲法議案を策定することが決定された。この委員会は28人より構成され、連立与党から22人、野党から6人が選出された。憲法委員会はさらに問題別に14の小委員会 (Unterausschuß) に分割され、それぞれに一人の報告者と一人の副報告者が選任された。³⁰

4.3 ナウマンによる基本権草案の本格化

ナウマンの登場により基本権議案の策定はさらに促進されることになった。上記小委員会の一つとして基本権小委員会 (Unterausschuß für Grundrechte) が設置され、ナウマンが委員長として基本権草案を全面的に改定することが決定された。

ナウマンはドイツの戦後の混乱と国民の窮乏の救済を焦眉の問題と考え、資本主義と社会主義の橋渡しをする役割を福祉国家としての国の理念に求めた。とりわけ労働者がおかれている無力状況を労働者による工場および企業における関与・協立法を確立することにより克服することを目的とした。³¹ そのため彼は古典的・自由主義的な、個人と国家との関係のみを規定した基本権を社会的な基本権へと拡大した。また個人の権利を国家が保証・保護すると共に個人の義務をも明確にし、国民の権利の大きさに比例して、国家も国民から要求する義務も大きいことを強調した。³² 権利に伴う義務の強調は後述する基本権提案の第28条の一文「男性と女性は国民として同一の権利と義務を有する」に明らかである。

彼はこの憲法規定により、実現すべき民主主義的国家に必要な国民の共通の倫理基盤と目的・価値観を国民意識に高めるまで啓蒙、高揚することを意図した。以上によりナウマンが目指したドイツはソ連のボルシェビズムとアメリカやフランスの民主的制度を超える社会であった。³³

ナウマンのこのように社会権に焦点をあてた基本権に関する草案は委員の過半数の賛成を得て決定された。これによりナウマンが「産業議会主義」(Industrieparlamentarismus) と称した憲法第165条の労働者評議会を始め、経済評議会、経済秩序、社会化、所有権の社会的義務、労働者保護に関する規定が憲法に確定されることになる。これは19年初頭の大規模ストライキに表出した労働者の不満に応えるワイマル政府の回答でもあった。

ナウマンは上述の啓蒙的目的を実現するために、基本権を国民が容易に理解できる言葉で書き、これを「国民にとり理解容易な基本権の試み」(“Versuch volksverständlicher Grundrechte”)³⁴と題する13条(第28条～40条)を既存の原案に追加することを意図する。

私的所有とその制限に関する下記条文案は第33条の後半にある。これを便宜上二分して下記に示す。

²⁹ Pauly, p.13

³⁰ Hense, p.91

³¹ Eichenhofer, p.211

³² Hense, p.120

³³ Eichenhofer, p.211

³⁴ Huber, pp.91-94

所有権と制限条項

「私的所有は労働の進歩を阻害すると同時にその道徳的請求権を失う」。

「私的所有は子孫に残される労働成果の総体により正当化される」。

「国民経済は私的経済に優先する」。

労働理念

「すべての正直な労働は法の下で同等かつ同じ尊厳を有する」。

「労働力は人類の最高善である」。

「労働に対する権利の実現は国家の永続的責務である」。

「働かざる者は食うべからず！」。

「労働成果の向上は最も確実なドイツ再興対策である」。

「労働成果を向上せしめた者はそれにより報酬を受ける」。

後述するようにこの条文はバイアレにより尊重され、その精神はワイマール憲法の所有権の社会的責任に生かされている。ナウマンは政界に入る以前はルター派の神学者・牧師であった。そのため上記の草案は訓戒的、説教的である。また誰でも知る諺まで登場する憲法条文案としては破天荒であり、19年3月31日第18回憲法委員会にて提案されるや驚きと揶揄の対象となった。確かにドイツ国民にとって分かりやすいが、憲法の文体としては不適切であるとの批判を受けた。その結果この草案を憲法条文としての法的文言に整え、かつ内容を追加、修正する必要が生じた。またナウマンは病気がちで、会議に出席することが次第に困難となった。このため既述のバイアレが実質的にナウマンの役割を担うことになった。

バイアレはナウマンのよき理解者であった。第二編の基本権と義務の規定は両者の緊密な協力の成果と言えるであろう。このことはバイアレの以下の言葉に明らかである：

「ナウマンの草案を冗談の種にすることは、その背後の重要な目的を見誤ることになる。ナウマンは国民が理解できる憲法の文体を重視し、同時に国民に対して義務を強調したのである。彼は国民に義務を教育するために憲法を重要な手段として考えていたからである。」³⁵

4.4 バイアレによる所有権の社会的義務立案

1) その貢献と思想

法制史学者のバイアレは基本権小委員会において基本権を中心とする提案・条文案の策定と執筆の実務を担当し、「ワイマール基本権の父」(“Vater der Weimarer Grundrechte”)³⁶とされる。冒頭に示したワイマール憲法第153条と現行の基本法第14条2項の所有権の社会的義務規定は最終的にはバイアレの立案による。³⁷ 先行する既述政府原案において所有権の不可侵性と公用取用とその条件のみが規定されていたが、所有の社会的責任の規定はバイアレにより初めて規定されることになった。³⁸ 基本権の第5章経済生活(151条～165条)にはほとんどの社会権が規定されており、これらは起草者のバイアレによればワイマール憲法の「最も画期的な」構

³⁵ Hense, p.121

³⁶ Pauly, pp.4-5

³⁷ Hense, p.144

³⁸ Hense, p.142

成要素である。³⁹

彼の役割は第一にこれまでの政府原案の見直しと新たに上程すべき政府議案の決定、第二に憲法委員会におけるワイマール憲法第一編国家組織に関する原案の審議、第三に第二編基本権小委員会における基本権の策定とその後の憲法委員会における審議への参画であった。これにより政府と委員会との間で合意された憲法条文を最終的に点検し、決定することもバイアレの役割であった。

ワイマール憲法第二編ドイツ国民の権利と義務におけるバイアレの貢献はナウマンの既述原案ほど広く認識されなかった。憲法委員会においても彼は脚光を集める存在ではなかった。しかしその功績はバイアレを良く知る人々により高く評価されてきた。このことは憲法制定国民議会で副報告者がバイアレに贈った賞賛にも認めることができる。すなわち「ナウマン委員長の基本的理念を堅持し、そのいくつかを生かし、法的に理解し易い文体で表現したことはバイアレ議員の功績である」と述べた。そして「それは今日のドイツ法文化の表現でもあり、また将来の法の発展方向をも示唆する意義を有している。われわれは彼の貢献に感謝と敬意を表明するものである」と締めくくった。⁴⁰

バイアレと同じ国民党の党員は「バイアレは憲法委員会のハウスマン委員長に次ぐ指導的地位に」あり、「あらゆる資料を法学者の眼で精査し、そのままでは憲法条文として利用できないナウマンの表現を基本権の条文として適切な表現に編集した」。したがってバイアレは基本権小委員会の「精神的指導者」であったとする。⁴¹ その他バイアレはワイマール憲法の「基本権目録の法的執行人」(“Der juristische Vollstrecker des Grundrechtskatalogs”), 「バイアレの名前はドイツ国民の基本権と義務の規定により憲法史に留められた」などと賞賛された。⁴²

2) バイアレによる所有権の社会的責任の立案

バイアレの基本権立案方針は既述の政府案、ナウマンの草案、他州の憲法の他にジンツハイマーなどの議員、そして大学教授などの個人ないし集団からの提案をも調べ、59項目の基本権に分類した。これらをカードの如く区分けした用紙に手書きで記入し、自身の案文、参照した条文と憲法の名称を記入した。その一例を作業中の所有権とその社会的責任の項目により示す。⁴³

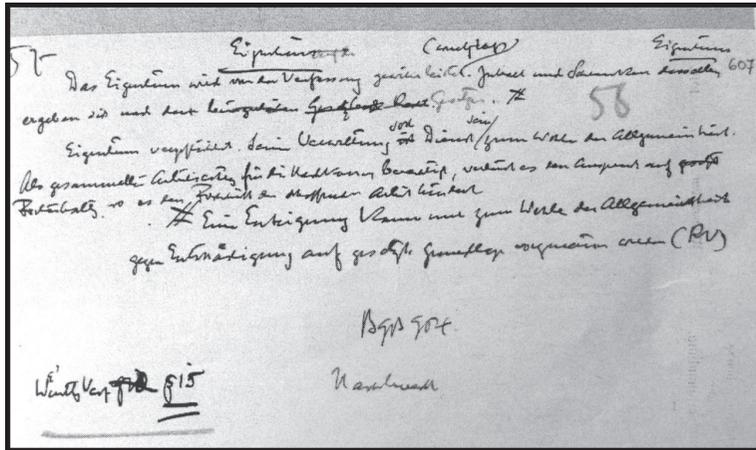
³⁹ Hense, p.142

⁴⁰ Hense, pp.113-114

⁴¹ Hense, p.114

⁴² Hense, p.114

⁴³ Hense, p.244



資料 1 : バイアレによるワイマル憲法原案下書き—所有権とその社会的責任

上部見出しに下線で所有権と書かれ、以下の草案が記されている：

第 1 行～ 2 行 所有権の憲法による保障，続いてその制限条項

第 3 行 所有権の社会的責任

第 4 行～ 5 行 判読不能（神戸大学 Prof. Dr. Ralf Bebenroth から判読不可能と知らされた。）

第 6 行～ 7 行 公用収用とその条件

左下下線の略記はヴェルテンベルグ憲法の第 15 条（所有権条項）である。

原典：Hense, Thomas. (2002) *Konrad Beyerle, Sein Wirken für Wissenschaft und Politik in Kaiserreich und Weimarer Republik*, p.244

図版掲載許可：Veröffentlichungsgenehmigung durch das Bundesarchiv BArch, N 2022 Konrad Beyerle vom 29. Juni, 2010.

所有権に関する 19 年 5 月 6 日付の審議用印刷原案には参考にされた憲法条文として，政府案第 37 条，既述ナウマン草案第 33 条，学者集団「法と経済」（“Recht und Wirtschaft”）による第 59 条，後述のマーブルグ大学のプレート国法学教授（Viktor Bredt）による第 19 条 - 21 条，バーデン州憲法第 14 条，ヴェルデンベルグ州憲法第 10 条が示されていた。⁴⁴

注目すべきは，この時点で既に所有権の社会的義務の必要性はかなりの学者間で共有されていた事実である。プレート教授は 34 の基本権を提案し，その一つである所有権は社会的義務を規定する。すなわち，「所有権はすべての人に義務付けられる社会的義務によってのみ保障される」とする条文案である。

これらの検討の結果バイアレは 19 年 5 月 28 日付の基本法原案を策定し，所有権については本稿冒頭に示した 153 条を提案し，基本権小委員会はこれを採択した。その後この所有権規定は修正されることはなく，ワイマル憲法最終原案は 7 月 31 日国民議会で賛成 262 票，反対 75 票，棄権 1 票で可決され，8 月 11 日のエーベルト大統領による署名の 3 日後に施行された。⁴⁵

⁴⁴ Hünemörder, Anhang, p.90 in Pauly

⁴⁵ Hense, pp.146-161

3) バイアレの思想

バイアレはミュンヘン大学では法学と歴史を専攻し、ブレンターノの国民経済の講義をも履修した。その影響によりバイアレは社会政策と国民経済に基づく社会政策的自由主義を信条とするようになった。これは後にワイマール憲法の起草においてナウマンとプロイスとの思想的接点をなすこととなった。⁴⁶ 1918年バイアレはバイエルンに創設されたバイエルン国民党(BVP)に入党し、立憲国民会議の議員に立候補し、当選した。

バイアレは啓蒙時代の個人を中心とした自由概念とは距離を置いていた。彼の自由とは「義務と表裏一体の関係にある公共福祉を目指す自由」であり、公共への義務と奉仕が個人の自由より優越すると信じていた。彼によれば、フランスの啓蒙思想による国家権力からの個人の自由の概念は「ドイツ古来の法思想にとっても社会主義の影響下にある今日のドイツ人にとっても異質である」。⁴⁷

バイアレは法制史を重視し「基本権が完全な説得力と実効性を発揮し、国家の安泰と教育目的を実現するためには歴史的視野が不可欠である」と主張した。⁴⁸ 彼によればドイツの基本権の背後にある自然法の思想は米国憲法やフランスの啓蒙思想、フランス革命の人権宣言に由来するのではなく、ドイツ中世の「偉大な」自然法的基本思想が源泉である、と主張する。そしてこの基本権思想はドイツ中世の12-13世紀の著名な都市創設君主の古文書に記された自由権に遡ると主張する。バイアレはドイツ中世の慣習法をまとめた最も重要な法律書とされるザクセンシュピーゲル(ザクセン人の鏡)に精通しており、ドイツ最初の法思想である同書著者のレプゴウは「全ての人間は生まれながらに自由であり、不自由は存在しない」と述べていると紹介する。この伝統はフランスの合理主義思想、とりわけラファイエットに継承され、生命、自由、所有の人権を主張する人権宣言に導いたと主張する。⁴⁹

第一次大戦敗戦後のドイツにおいては西欧民主主義に対する反感が強かった。バイアレはこれが基本権に否定的影響を及ぼすことを阻止するため、そしてワイマール憲法は外国、特にフランス憲法の拙劣な模倣ではないことを説得するために、ドイツの新憲法は伝統に基づく「ドイツ精神の息吹」であり、その再興は「ドイツ文化」の再興であることを強調したのであった。⁵⁰

5. ワイマール憲法以前の所有権の社会的義務規定

以上により明らかなように、バイアレは所有権の社会的責任をワイマール憲法に規定するために決定的な役割を果たした。しかしこの理念そのものは彼自身の創意によるものではない。以下に示すように所有権の社会的義務はワイマール憲法以前に少なくともプロイセン憲法、バーデン憲法とヴェルテンベルグ憲法において規定されていた。

しかしフェルツァーは、バイアレが既存の憲法規定、思想に依存したとしても、彼はこれらを総合し、選択した点で第5章基本権の「生みの親」(“Vater”)と見なされるべきだとする。⁵¹

⁴⁶ Hense, p.26

⁴⁷ Hense, pp.126

⁴⁸ Hense, pp.122-123

⁴⁹ Hense, p.123

⁵⁰ Hense, p.125

⁵¹ Völtzer, p.189, Hense, p.142に引用。

5.1 プロイセン憲法—1848年12月5日, 改正1850年1月31日

筆者の調べた限りでは19世紀以降のドイツ憲法史における所有権の社会的義務はプロイセン憲法が最初と言えよう。バイアレにより参照されていないが、この規定は48年プロイセン憲法の第二編プロイセン国民の権利第8条に以下のように規定されている：

「所有権は不可侵である。それは公共福祉の理由によってのみ、事前の補償あるいは緊急時においては少なくとも暫定的に決定される補償を条件として当該法に従い停止または制限される」。(下線筆者)

ここに「公共福祉の理由によってのみ」は既述のワイマール憲法、基本法による社会的義務に相当すると言えよう。これは公用収用を前提とするが、その後ワイマール憲法と基本法の所有権は公用収用のみならず、社会の福祉へのより広い義務を伴うことになる。

このプロイセン憲法はフランクフルト憲法(パウロ教会憲法)により王の統治権が脅かされることを危惧したプロイセン王がその機先を制するために制定した欽定憲法とされる。⁵²これはさらに50年にプロイセン王自身により改定された。旧憲法により選出された第二院がフランクフルト憲法の採択を王に要求したためである。王は議会を解散し、王に有利な選挙方式に変更し、改定憲法を勅令により公布した。これには既述のフランクフルト憲法の第3条から40条に至るまで合計38条が継承され、第II編「プロイセン国民の権利」を構成した。所有権は第8条に規定されており、旧憲法と同一である。⁵³

5.2 フランクフルト憲法—1849年3月28日

1848年の3月革命の影響下でフランクフルトのパウロ教会における国民議会でいわゆるフランクフルト憲法が成立した。⁵⁴ その「ドイツ国民の基本権」に規定される基本権および関連条文は全体の30%の59条に達するが、これにも公用収用を正当化する根拠として同様の「公共の最善」が規定されている：

「第164条 所有権は不可侵である。公用収用は公共の最善のみの考慮に基づき、法によってのみ、かつ公平な補償によってのみ行われる」(著作権保護は省略)。

議会は統一ドイツの皇帝としてプロイセン国王を推挙した。しかし国王はその統治権が拘束されることを嫌い、皇帝即位を拒否した。このためドイツ統一は実現されず、憲法も実施されなかった。しかしその基本権の規定は既述および以下のように他州の憲法、ワイマール憲法そして現行基本法に継承されている。

5.3 バーデン憲法とヴェルテンベルグ憲法

1919年ワイマール憲法に先行して少なくとも二つの領邦の憲法が所有権の社会的義務を規定していた。それらはバイアレが参考にしたバーデン領邦とヴェルテンベルグ領邦の憲法である。

⁵² 塩津 p.18, 高田他 pp.4-5, Verfassungsurkunde für den preußischen Staat vom 5. Dez. 1848

⁵³ 高田他 pp.4-5, Verfassungsurkunde für den preußischen Staat vom 31. Jan. 1850

⁵⁴ またはFrankfurter Reichsverfassung, 正式にはVerfassung des Deutschen Reichs vom 21. März, 1849

バーデン領邦の憲法は19年3月21日にバーデン憲法制定国民会議により採択されており、ワイマール憲法が制定された同年8月11日より約5か月も先行している。⁵⁵ その所有権とその社会的責任の規定は「第II部バーデン国民の公民権と政治権」に以下のように規定されている：

「第14条 所有権は憲法により保護される。それは公共経済の福祉の考慮により制限される」
(下線筆者)

19年4月26日採択され、5月20日発効のヴェルテンベルグ憲法は第III章基本権の「2. 所有権と公共経済」の中で所有権は以下のように規定されている：

「第15条 (1) 所有権は憲法により保障される」。
「 (2) 所有権がいかなる条件により公共福祉目的のために
補償により制限または停止されるかは法が規定する」。⁵⁶ (下線筆者)

とあり、これは所有権に対する社会的義務と考えることができよう。

以上の実態は20世紀初頭のドイツにおいては権利の裏付けとしての義務の概念がかなり広く共有されていたと推察できる。

これら初期の社会的義務は公用収用を対象としているが、これは当時において戦争、土地再配分政策などによる公用収用の可能性が大きいためであろう。時代を経るに従い所有権の制限規定は公用収用から次第に分離され、基本法の「所有権は義務を伴う」に至る。その理由は公用収用の機会が減少したこと、所有権の内容が物的財産から株式など動産などを含むようになったためと考えられる。このことは冒頭に記述の株主の所有権侵害を理由に提起された76年制定の共同決定法を違憲とする訴訟によく表れている。

6. 理念的背景

ワイマール憲法における所有権の性格規定に関して大きな影響を与えた人物はベルリン大学のゲルマン法学者ギールケ、ミュンヘン大学の経済学者のブレンターノ、同大の経済学者シュモラーと言えよう。三人は社会政策学会の共同設立者であり、緊密な関係にあった。シュモラーは会長として、ギールケは法学の分野で、ブレンターノは労働経済の領域で共に社会問題の解決に活発な実践的活動を展開した。ギールケは同学会総会では議長を務め、講演で自説を展開した。特にシュモラーとギールケは強い信頼関係により結ばれており、シュモラーは死後に遺品の一部をギールケに贈った。⁵⁷

社会政策学会はこれらの講壇社会主義者 (Kathedersozialisten) と称する社会改良を促進するため活動していた学者達により創設された。しかし講壇社会主義者における「社会主義」とはマルキシズムを意味するのではなく、労資の階級対立を解決するための、ギールケが言う「油

⁵⁵ Badische Verfassung vom 21. März 1919, www.verfassungen.de/.../baden19-leiste.htm

⁵⁶ Verfassungsurkunde des freien Volksstaates Württemberg vom 20. Mai 1919, www.verfassungen.de/.../wuerttemberg19-2.htm

⁵⁷ Peters, p.45

一滴の社会主義」(“ein Tropfen sozialistisches Öl”)⁵⁸ の意味である。既述のようにワイマール憲法の成立に貢献したプロイスはベルリン大学でのギールケの教え子であり、ジンツハイマーはギールケとブレンターノの影響をベルリン大学とミュンヘン大学の学生時代に講義を通じて受けた。⁵⁹ 以下にそれぞれの思想を概観する：

6.1 シュモラー, グスタフ フォン⁶⁰

既述のように社会政策学会は1872年経済学者のシュモラーが中心となり設立し、その後主導的役割を果たしてきた。シュモラーによる研究と実践活動の基本的視座は「利己心と公共心との“正しい中庸”が近代的経済活動を促進する。」とする信条であり、これは生涯にわたり変わる事はなかった。これは後述するギールケの思想と一致する。

ドイツにおいては他のヨーロッパ諸国と同様に1860年代から急速に生じた工業化、それによる都市人口の急増と住宅状況の劣悪化、増大する手工業者と労働者の失業と窮乏化が生じた。この結果労使間の緊張が先鋭化した。

シュモラーはこの状況が「マンチェスター資本主義」と称されたイギリス流の自由放任主義、自由貿易、小さな政府を主張する思想が有産階級の自己利益拡大のために利用された結果であると認識していた。しかしシュモラーはイギリスにおける労働者の生活条件が向上した事実を見逃さなかった。これに基づき彼はドイツの困難な現状を過渡的とし、大工業の発展と共に労働者の生活は改善すると強調した。シュモラーは1893年の社会政策学会での演説で、労働者の貧窮はドイツの精神的、経済的発展の不可避な歴史的結果であり、企業経営者として自身の利益を追求する権利を有すると述べた。したがってこの状況は進歩の一面ではあるが、正しい方向に向けられなければわれわれの文化を破壊するかも知れないと警告した。そして更なる進歩を確実にするためには資本家と労働者間の社会的均衡 (sozialer Ausgleich) が必要であると結論付けた。

このためシュモラーは労働者の団結権の承認、労働者保護立法の制定、住宅政策を中心とする社会政策を国家に提言するために上記の社会政策学会を創設したのである。さらに国家と企業家に労働者の生活改善の義務があることを指摘し、企業内の労働者代表による社会的運動を推進した。その活動は目覚ましくTreueによれば「社会改良の特別攻撃隊」(Stoßtruppe der Sozialreform) とあだ名された。

6.2 ブレンターノ, ルーヨ⁶¹

ブレンターノは後述する教え子のジンツマイヤーに多大な影響を与えた。ブレンターノの基本的目的も労資の階級対立を防ぎ、社会的平和を実現することにあった。このため労資関係を力関係として捉え、労働組合の結成により資本家と実質的に平等な交渉能力を獲得することを労働者の窮乏を解決する戦略とした。しかしストライキ、ロックアウトは最後の手段として残し、労資間の紛争は仲裁機関に委ねることを主張した。また労資間の紛争を政治化することによる階級対立を阻止するため、国家の介入を排除すべきとした。

⁵⁸ Gierke, 1889, p.10

⁵⁹ 西村, p.175; 久保, pp.138-139

⁶⁰ Treue, 582-586, 田村, pp.113-116による。

⁶¹ 以下西谷によるところが大きい。

ブレンターノの以上の主張は以下に基づく。

第一、労働者の窮乏はその商品としての労働力が提供者と一体化しており、資本家が労働力を買うことは労働者を支配することにつながる。また労働者は収入を安定化するために絶えず働かねばならず、労働力の需要に対して供給量を適合させることはできない。この結果労働者は資本家に比較して不利な立場に置かれる。

第二、使用者に対するこのような労働者の従属性を是正するためには労働者が団結して労働組合を結成し、これによる交渉能力の対等化により賃金および労働条件を決定すべきである。

第三、既述のようにストライキ、ロックアウトは力の直接的対決を意味するので最後の手段であり、それ以前に仲裁制度により解決すべきである。

6.3 ジンツハイマー、フーゴ

ジンツハイマーは今日の労働協約を制度化し、「ドイツ労働法の創始者」「Vater des Arbeitsrechts」⁶²と言われる。その思想の源泉はブレンターノとギールケにある。ジンツハイマーはブレンターノからはミュンヘン大学の学生としてその経済学的基礎と社会政策的方向付けを、ギールケからはベルリン大学でこれに法的形態を与えるに必要な法理論的枠組みを継承した。ジンツハイマーは国民議会議員として憲法に社会的機能の前提による経済的自由、統一労働法典などを規定する貢献をなした。19年6月の組閣に際して労働大臣の有力候補であった。ワイマール憲法策定における活動はプロイスやナウマンほど著名ではないが、憲法小委員会において労働法の視点からナウマンの草案を支持した。それまでの憲法は国家と個人との政治的関係にのみ限定したが、基本権の強化充実により社会的関係を重視すべきと主張し、その実現に貢献した。またナウマンと同様に基本権の「社会的・経済的基盤」を大企業などの他の社会的権力から擁護することを主張した。基本権の規定としては企業の社会化の拡大とその経済的活動を労働者との協力により解決する自治管理組織の形成、経済生活がすべての人々の尊厳を高めるよう国家による監視を求めた。これらを他の議員との共同提案としてナウマンに提出した。⁶³

ジンツハイマーはブレンターノによる労働者の使用者に対する人的従属性説を継承した。ブレンターノが労資間の平和を労働組合の交渉能力と仲裁機関により実現することを提唱したのに対し、ジンツハイマーは労資間の労働協約 (Tarifvertrag) によりこの実現を主張した。ジンツハイマーの労働協約理論における最大の功績は以下に述べる「平和義務」(Friedenpflicht) である。次に労働条件の交渉過程における個人としての労働者の弱さを是正するため、労働組合を使用者団体と交渉させる方式を提唱した。⁶⁴

その結果1918年12月に労働協約が初めて法制化された。第二次世界大戦後49年にはドイツの米英占領地域で実施され、53年4月には西ドイツ全域で実施された。現行の労働協約法 (Tarifvertragsgesetz) は69年の改定法である。

ドイツにおける今日の労働協約は賃金、労働時間、残業、休暇、解雇予告期間などの労働条件に関して産業別に労働組合と使用者団体または個別企業との間で締結される契約である。契約締結に至る交渉過程において国家の介入が排除され、これは「協約自治」(Tarifautonomie) と称する。協約の有効期間中は労働組合が争議行為を行わない「平和義務」を負う。したがっ

⁶² 西谷, p.175.

⁶³ 久保, pp.130-133

⁶⁴ 西谷, p.177

て労働争議は労働協約の有効期間中には生ぜず、労働協約の交渉時に生じる。ストライキ、ロックアウトは一定の枠内で許される。労働協約は最低基準の労働条件を規定するのであり、これを上回る限り個別企業は労働組合との交渉により協約内容を改変することが可能である。

6.4 プロイス、フーゴ

プロイスは既述のようにワイマール憲法の基本権については消極的であったが、18年11月の帝政崩壊から翌年の8月まで9カ月の短期間で内務省次官、次いで共和国初代内務大臣として憲法制定国民会議の準備とワイマール憲法の採択、実施に成功したことは大きな貢献であることは疑いない。彼によるワイマール憲法の理念は国家統一、政治的自由、社会的権利であった。⁶⁵

これは以下に述べる彼の思想、研究・教育歴と実務経験によるものと思われる。プロイスは自由主義者ではあったが、イギリスの「マンチェスター自由主義」を絶対的自由としてこれと一線を画し、これを「絶対的社会主義と同様に不毛かつ無意味」と糾弾した。⁶⁶

プロイスは教育者、研究者として活動しながら、同時に政治家としてその理論と信条をワイマール憲法の起草者として実現した。今日のドイツで制度として定着している労働者による共同決定、所有権は彼の支援によりワイマール憲法に規定された。彼の恩師ギールケが政治色を明確にしなかったのに対し、プロイスはギールケの理論を憲法の形で実践した。現実の問題解決こそプロイスが最も重視した目的であった。

にも拘らずプロイスの功績はドイツにおいてさえほとんど認められず、ようやく最近においてフーゴ・プロイス協会およびフーゴ・プロイス財団の設置により再認識されつつある。その一因は今日のドイツ人にとってベルサイユ条約、超インフレなどの不幸な星の下に生まれたワイマール共和国の時代が帝政時代、東西ドイツ時代、ナチ時代を通じて最も悪い時代とされるためであろう。

プロイスはジンツハイマーと同様にユダヤ人であった。プロイスは幼児期に父親を亡くした後、裕福な穀物企業の経営者に育てられ、ベルリン大学とハイデルベルグ大学で法学を専攻した。83年ゲッチンゲン大学で博士学位を取得し、89年にベルリン大学でギールケの指導の下で大学教授資格論文を書き、同教授に献呈した。その後同大学で私講師(Privatdozent、身分は個人であり給与は大学・国庫からは支払われず、履修学生が払う聴講料のみが収入)として公法の教育に従事した。研究領域は歴史的視点からのドイツおよびプロイセンの憲法学と行政法、地方行政法であった。1895年プロイスはベルリン市会議員、1910年から死去する25年まで名誉議員であった。また活発な文筆活動を通じて自説を広く伝えた。

プロイスは1896年と1902年にベルリン大学の助教授への昇任申請を行うが同大学教授会に隠然と存在した反ユダヤ人偏見のため却下された。彼は家族の資産家の資力を利用してながら労働者の地位向上に努めたこと、上記のベルリン市の議員であったことにより、「ベルリンを支配するユダヤ人」としての風評がその一因とされる。このため私講師を同大で21年勤めた後の1910年ギールケの推薦にも拘わらず最後の助教授昇任は実現しなかった。反ユダヤ思想はベルリン大学のみならず当時広くドイツの大学およびドイツ全土で見られた現象であった。

その背景は73年に生じた企業設立ブームによる設備過剰、投機的投資、その反動としての株

⁶⁵ Preuß, 1926, p.428

⁶⁶ 以下Mauersberg, pp14-16による。

価暴落による危機 (Gründerkrise) と失業者の増大である。この状況下においてプロイスを含めユダヤ人の富裕層が中傷非難の対象とされ、中世以来ヨーロッパ全体で生じたユダヤ人迫害が生じた。プロイセンはヨーロッパ主要国の中でも最もユダヤ人口が多く1876年50万人、ベルリンのみでイギリス全体と同数の5万人に達しており、ドイツ全体では70万人でオーストリアの20万人、フランスの8万人を大きく上回っていた。⁶⁷

6.5 ギールケ, オットー フォン

ギールケの上述の影響に鑑み、以下にその思想をやや詳しく紹介する。

1) 所有権の社会的義務

ギールケは所有権は最も強力かつ完全な法規定であるが、全ての法と同様にこれにも固有の制限があるとする。所有権は「絶対的な権利ではなく、相対的権利であり、公用収用の可能性を含め公益のために設定されるすべての制限が内在する概念である」。ギールケによれば所有権は単一の権利者が享受するのではなく、複数の人に配分されることにより、社会的調和が実現されると述べる。このような社会の実現を意図する法秩序の下では絶対的権利なるものは存在し得ない、と主張する⁶⁸。

さらにギールケは義務が中世ドイツ法の基本的倫理項目の一つであるとし、法と義務との密接な関係を「義務なき法は存在せず、法無き義務も存在しない」(Kein Recht ohne Pflicht und keine Pflicht ohne Recht), 「義務なき所有権には将来がない」(Das pflichtenlose Eigentum hat keine Zukunft!)⁶⁹と強調する。所有権に対する制限はその対象が動産か不動産かにより根本的に異なるとし、とりわけ土地は住居と生産手段として必須であり、中小の土地所有者の保護のためにその所有権は社会的調和のために制限されるべきだと主張した⁷⁰。

以上の主張は既述のワイマール憲法の所有権制限の規定につながる。

2) 企業批判と労働者の経営参加の提唱

ギールケは株式会社の本質を支配団体 (Herrschaftsverband) に他ならないとし、その株主ないし株主組織の代表者が「絶対的な経済的支配者」であると指摘する。⁷¹ このような近代の経済的支配者の企業においてはその利害関係者間の相互関係は存在せず、会社に対して労働者は影響力を行使し得ない。そして労働者がその総意により会社の運命に影響力行使を保障する統治制度が欠落していると批判した。労働者は企業においては単なる物と道具 (“Gegenstand und Werkzeug”) に過ぎない。最近の経済の支配的団体において労働者は完全に法の保護外にある。すなわち商法は資本を「会社の支配者」とし、頭脳を使う管理者と創造する労働者を「単なる召使」と見なす、などと批判した。⁷²

⁶⁷ Ogger, p.204

⁶⁸ Gierke, 1889, p.16; Pfeiffer-Munz, p.75に引用。以下西谷pp.192-212にも詳しい。

⁶⁹ Gierke, 1873, p.36, 130; Pfeiffer-Munz, p.34に引用, Gierke, 1889, p.14

⁷⁰ Gierke, 1893, p.170; Pfeiffer-Munz, p.76に引用

⁷¹ Gierke, 1889, p.1037; Pfeiffer-Munz, p.60に引用

⁷² Gierke, 1868, p.1029; Schmidt, p.40に引用

ギールケはこの不当な状態により修復不可能な大きな階級格差が生じると予見し、「しばしば予言される革命の前夜か国民生活の終りの始まりである」と指摘した。⁷³

これに対する是正手段としてギールケは会社の共同組合的組織への共同体化 (Vergemeinschaftung) を強調し、「自由な結合のみが経済的自由が持続できる共同体を形成する」と主張した。ギールケによれば労働者階級によるこのような団体形成はその生活状態の改善のためのみならず、新しい企業の生成をも可能にする。そして労働者の自律的な企業経営への参加を可能にする企業改革を提唱した。これによる労働者団体と資本支配団体との融和により企業組織は重要かつ普遍的な意義に高められる、と強調した。⁷⁴

またギールケは1870年制定の企業情報開示義務の法的強化、これの違反に際して執行役会および監査役会役員に対する罰則規定の強化は、株式取引を巡る不正行為に対して無力だったと批判する。これにより株式法に大きな改善余地があるとし、その対策として共同組合としての特質を強化した株式会社の改変を求め、以下を提案した。⁷⁵

3) 共同組合 (Genossenschaft) と共同決定

ギールケは「ドイツ団体法」第1巻において共同組合の運動家シュルツェーデリッチュ (Schulze-Delitsch) の成功を高く評価した。彼がこの課題に興味を抱いたきっかけは父親が彼の旧知であったこと、またギールケがベルリン大学の学生であった1860年代にシュルツェーデリッチュによる共同組合が成功を収めつつあったことによる。⁷⁶

ギールケは労資対立による社会的問題の解決と資本主義の欠陥の是正には賃金労働者を孤立した「経済的原子」から「潜在的集団力」へと変革するための新しい経済組織を構築すべきだと提言する。その経済組織とはギールケによれば、これまで最も成功した原理である労働者が「自由意思による加入に基づく」連合体、すなわち労働共同組合 (Arbeitgenossenschaft) としての生産共同組合 (Produktivgenossenschaft) である。これが営利資本企業としての法的形態を取得し、労働者は企業の担い手として企業活動に参画する。またはこれが株式会社形態と合体し、労働者が会社の所有者となるべきだと主張した。彼によれば労働組合に始まり金融共同組合 (融資)、流通共同組合 (消費者、住宅など) に至る共同組合の進化過程においてこれが最も進化した形であり、シュルツェーデリッチュもこれと同じ考えであるとする。⁷⁷

これはやや現実性に欠いたためかその実現は限定的であった。しかしその後のワイマール憲法の共同決定に通じる主張である。

4) 個人と団体

ギールケの学説に一貫して流れる基本的視点は団体 (Genossenschaft) である。ドイツ語の Genossenschaft の Genoss の語源は「共有者」を意味し、一般的には共同組合員を意味する。しかし彼はこの言葉を特定の目的遂行のために形成される私的な団体の意味のみならず、むしろ多くの場合、連帯感に基づく公的共同体 (Gemeinde) の意味で使用する。この著作は彼が1867

⁷³ Gierke, 1868 p.1040; Schmidt, p.36に引用

⁷⁴ *ibid.*

⁷⁵ Peters, p.110

⁷⁶ Peters, p.40

⁷⁷ Peters, pp.61-62

年ベルリン大学の大学教授資格論文として提出した1,000ページを超える論文であり、翌年第1巻として公刊された。その後3巻が刊行され、総ページは全4巻約3,500ページに達する。

団体の重要性は上記主著の第I巻の冒頭の「人の人たる所以は人と人との結合にある」(Was der Mensch ist verdankt er der Vereinigung von Mensch und Mensch.)に表明されている。結合とは団体であり、彼は強調する：「人の団体を形成する能力は現世代の人々の能力を高めるのみならず、個人の生命を超えて存続する団体の永続性により、過去の世代と次の世代を結合し、さらなる発展を可能にし、歴史を作るのである」⁷⁸。また団体は個人では実現できない人間生活の精神的、物的目的を際限なく発展させることができる、と説く。⁷⁹

上記によりギールケ理論においては団体とこれを構成する個人との関係が重視される。彼は人々の結合による統一体のみならず、個人の自由も人間の発展に不可欠であると強調する。個人はその個別の便益を団体の一部の機能に対してのみならず、団体全体に請求する権利を有する。その見返りとして個人は団体の意思に従う義務を負う。したがって個人と全体との関係は相互的で有機的である。

しかしギールケは、団体は個人を超える「上位の秩序」(höhere Ordnung)であり、団体は個人からは独立し、それ自体の全体意思、全体感覚、全体生命を有すると主張する。そしてわれわれ(ドイツ人)にとっては自己を団体に一体化させることは「心の中で経験済みであり」,(ドイツ人の)全体利益(die Interessen der Gesamtheit)への特別な意思はすべての法制度と法的関係に認められる」と強調した。⁸⁰

ギールケの学説においては彼がドイツ人に固有と考える民族精神(Volksgeist)と歴史が基底をなす。

以上は団体の成員による権利と義務、全体利益の重視に通じる。

7. 企業家による従業員福利厚生制度と共同決定制度の自発的導入

以上共同決定の法的基礎を構成する所有権の社会的義務が1849年のプロイセン憲法からワイマル憲法を経て今日の基本法に至るまで脈々と継承され立法化された過程を学者、政治家らによる立法化の視点から考察した。しかし歴史的背景と企業家による従業員のための自発的な福利厚生制度も重要である。トイテベルグによれば、共同決定の前駆的形態は何世紀にもわたり手工業、鉱山、製鉄所、林業、製塩所などにおいて存在した。それは労働者の相互扶助基金を管理する小規模な委員会であり、その委員は労働者自身が選任した。19世紀中央においてはほとんどの重要産業において労働者が選任した、あるいは会社が指名する労働者により構成される労働者委員会がこの種の相互扶助基金の管理を担当した。この委員会は福利厚生制度の運営、就業規則の順守、労働者の苦情と要望の会社経営者への伝達、工場内規律の維持、若年労働者や見習いの「道徳的」監視と結婚許可書の交付、労働者間の紛争処理などを担当した。これが共同決定の萌芽であるとする。⁸¹

本稿では触れなかったが、クルップ、ツァイス、ポッシユ、ジーメンス、ヘンケルなどの19

⁷⁸ Gierke, 1868, p.1

⁷⁹ Schmidt, p.10

⁸⁰ Gierke, 1902, pp.24-25, Huber, 1896, p.132 Pfeifer-Munz, p.33に引用。

⁸¹ Teuteberg, pp.14-18

世紀創業時の所有経営者が自発的に重要な役割を演じた。ビスマルクによる1883年の疾病保険法、84年の労働災害保険法、89年廃疾・養老保険法が成立するはるか以前の1836年クルップにおいては疾病金庫が創設された。これについては日独共に研究成果が厚いのでここではこれ以上触れない。⁸²

8. 研究の経緯と今後の計画

本稿は共同決定制度がフランスにおいてはなぜドイツほど普及しなかったのかを知るために始められた。ドイツに関しては上述のように様々な分野の学者が理念と理論を確立し、これを政治家としてワイマール憲法制定を通じて実現する行動力に強く印象付けられた。その遺産は今日の社会的国家の国是に継承されている。今後の課題はフランスを含む他の諸国について企業存在理由を企業統治の視点から歴史的に究明したいと思う。

結論 日本の労使関係に意味するもの

ブレンターノやジンツハイマーらが目指した労資の対等な関係はドイツにおいて労働協約と事業所および本社における共同決定制度によりほぼ実現した。とりわけ事業所職場における従業員代表により構成される事業所評議会 (Betriebsrat) には労働基準法の順守監視と広範な共同決定権が法的に確保されている。これらは労働時間の短縮・延長、休憩時間、有給休暇、賃金形態・刺激給、労働災害などである (事業所組織法第87条)⁸³。これは本社における監査役会の共同決定より大きな影響を従業員の仕事のみならず企業の日常的経営活動に与える。

残業時間も共同決定の対象であるので過労死は生じ得ない。

また改善活動に相当する集団活動 (Gruppenarbeit) が新たな共同決定事項第13項として追加され、2001年7月28日付で発効した。それによれば「集団活動とは企業業務遂行過程の枠内 (im Rahmen des betrieblichen Arbeitsablaufs) で従業員が集団として、これに委譲された課題を基本的に自己責任により実施すること」(下線筆者) と定義されている。

これによりドイツではこれまでの日本企業における改善活動を業務とは無関係かつ無給の「自主活動」と称する実態無視の論理は排除される。

これらの権利はドイツの従業員にとって使用者に対する強力な交渉力の源泉となる。

これに対して日本における従業員の使用者に対する交渉力は無きに等しい。

トヨタの30歳の社員の過労死の労災不認定はその一例である。妻の内野博子さんは手取り月収13万円の派遣パート収入により二人の幼児を育てながら、6年にわたり単独でトヨタ、労働基準監督署、国と争わざるをえなかった。不認定の理由はトヨタが豊田労働基準監督署に提出した残業時間には改善活動が残業として算定されていなかったためである。また同監督署は遺族の主張を全く聴取しなかった。さらに同署の署長らは別の会社からゴルフの接待などの利益

⁸² 田中 (2001)、その他数例をあげれば、ドイツにおいては古典となったTeuteberg, Hans Jürgen (1961) *Geschichte der Industriellen Mitbestimmung in Deutschland*, 日本ではこれに基づく佐々木常和 (1995) 『ドイツ共同決定の生成』、個別企業については、野藤忠 (1998) 『ツァイス企業家精神』などがある。

⁸³ Betriebsverfassungsgesetz, www.juris.de, p.32

供与を受けていたことが発覚し、処分を受けた。⁸⁴

博子さんの勇気と「権利のための闘争」は07年11月の名古屋地裁の判決によりその主張がほぼ全面的に認められることにより報いられた。これにより彼女の労災申請が認められると同時に、改善活動が業務と判断される画期的な進歩が実現した。

通貨統合、市場統合、欧州会社法 (SE) によりドイツの共同決定制度を取り巻く環境は厳しくなりつつある。問題は今日のドイツのEUにおける経済大国の地位は共同決定制度によるのか、それにもかかわらず築かれたのか、である。これに関連して筆者は1982年夏ポッフムの鉄鋼企業大手Tyssen社の人事担当執行役員Dr. Heinz-Gerd Stein氏 (現ThyssenKrupp AG執行役員) とのインタビューにおいて彼が述べた言葉を印象深く記憶している:「協同決定がなかったら、過去15年間の人員削減をとまなう合理化は困難であつたらう」。⁸⁵

共同決定は労働者のみの利害のためだけにあるのではない。

ドイツの共同決定制度の基礎をなす所有権責任規定を憲法第29条に謳うわが国がドイツの労使の交渉力均衡の制度化と実効性の確保に学ぶものは大きい。

謝意

名誉教授として本誌に本論を掲載するために頂いた厚意に対して経営学会運営委員会と白井美由里運営委員長および教授会の皆様に謝意を表明致します。

⁸⁴ 毎日放送制作報道記録作品「夫はなぜ死んだのか—過労死認定の厚い壁」09年6月19日NHKにより放映、週刊東洋経済08年10月29日号、その他。

⁸⁵ 吉森, 1982, p.190.

引用参考文献 (出版年: 初版, 利用した版または復刻版)

- 梅津 徹 (2003) 『現代ドイツ憲法史』 成文堂。
- 久保敬治 (2001) 『ある法学者の人生—フーゴ・ジンツハイマー』 信山社。
- 栗城壽夫「所有権等の規制と立法者の予測・共同決定判決」ドイツ憲法判例研究会編 (1996) 『ドイツの憲法判例』 信山社。
- 坂井榮八郎 (1996, 2006) 成瀬治, 山田欣吾, 木村靖二編著, 『ドイツ史2』「第三章 4 節 フランス革命とドイツ」 「第五章 改革と開放の時代」 山川出版社。
- 高田 敏, 初宿正典編訳 (1991, 2001) 『ドイツ憲法集』 信山社。
- 西谷 敏 (1987) 『ドイツ労働法思想史論』 日本評論社。
- 正井章彦 (1990) 『共同決定法と会社法の交錯』 成文堂。
- 田中洋子 (2001) 『ドイツ企業社会の形成と変容—グループ社における労働・生活・統治』 ミネルヴァ書房。
- 田村信一 第四章「歴史学派」, 田村信一・原田哲史編著 (2009) 『ドイツ経済思想史』 八千代出版。
- 八木紀一郎編 (2006) 『経済思想のドイツ的伝統』 日本経済評論社。
- 吉森 賢 (1998) 「会社はだれのものか—企業概念の日米欧比較 (2・完) ドイツ, フランス, 日本, 結論」 『横浜経営研究』 第XIX巻第3号, pp.335-356。
- 吉森 賢 (1982) 「西ドイツ企業の発想と行動」 ダイヤモンド社。
- Bundesverfassungsgericht (BverfG) (1.März 1979), Urteil vom 1.3.1979, *Verfassungsmäßigkeit des Mitbestimmungsgesetzes* 1976.
- Braun, Bernd; Epkenhans, Michael; Mühlhausen, Walter. (1995) Friedrich Ebert 1871–1925, Friedrich Ebert Stiftung, www.library/fulltext/historiker/.
- Eichenhofer, Eberhard (1999) *80 Jahre Weimarer Reichsverfassung – Was ist geblieben?* Mohr Siebeck
- Gillessen, Günther (1955, 2000) *Hugo Preuß: Studien zur Ideen und Verfassungsgeschichte der Weimarer Republik*, Duncker & Humblot.
- Gierke, Otto von. *Deutsches Genossenschaftsrecht*, Band I, 1868; Band II, 1873.
- Gierke, Otto von (1889, 1948) *Die soziale Aufgabe des Privatrechts*, Vittorio Klostermann.
- Gierke, Otto von (1893) Bodenbesitzverteilung und Sicherung des Kleingrundbesitzes, in *Schriften des Vereins für Sozialpolitik*, 58, 163–178.
- Gierke, Otto von (1902, 1954) *Das Wesen der Menschlichen Verbände*, Wissenschaftliche Buchgemeinschaft.
- Haedrich, Martina (1999) Die Grundpflichten in der Weimarer Reichsverfassung, Möglichkeiten ihrer Fortschreibung heute, in Eichenhofer (Hrsg.), *op.cit.*
- Hense, Thomas. (2002) *Konrad Beyerle, Sein Wirken für Wissenschaft und Politik in Kaiserreich und Weimarer Republik*, Peter Lang.
- Huber, Ernst Rudolf (Hrsg., 1992). *Dokumente zur deutschen Verfassungsgeschichte, Bd.4 Deutsche Verfassungsdokumente*, Kohlhammer.
- Huber, Eugen (1896) Deutsches Privatrecht, in *Schmollers Jahrbuch für Gesetzgebung, Verwaltung und Volkswirtschaft*, 20, 93–149.
- Hünemörder, Olaf. Die gutachtlichen Stellungnahmen zu den Entwürfen des Unterschusses für die Vorberatung der Grundrechte von Weimar im Nachlaß von Konrad Beyerle, Anhang, in Pauly, *op.cit.*
- Immel, Jan. (2002) Hugo Preuß und die Weimarer Verfassung, Logos Verlag.
- Jasper, Gotthard (1987). *Improvisierte Demokratie? Die Entstehung der Weimarer Verfassung*, in Hrsg. Bayerische Landeszentrale für politische Bildungsarbeit, *Die Weimarer Republik: Das Schwere Erbe*, Bd. 1.
- Mauersberg, Jasper (1991) *Ideen und Konzeption Hugo Preuß' für die Vefassung der deutschen Republik 1919 und ihre Durchsetzung im Verfassungswerk von Weimar*, Peter Lang.
- Naumann, Friedrich (1919) *Versuch volksverständlicher Grundrechte*, in Huber, Ernst Rudolf, 1992, *op.cit.*
- Ogger, Günter (1982, 1995) *Die Gründerjahre*, Knauer.
- Pauly, Walter (2004) *Grundrechtslaboratorium Weimar*, Mohr Siebeck.
- Peters, Martin (2001) *Die Genossenschaftstheorie Otto von Gierkes*, Vanden Hoeck u. Ruprecht.
- Pfeiffer-Munz, Susanne (1977) *Soziales Recht ist deutsches Recht*, Schulthess.
- Preuß, Hugo (1918) *Volksstaat oder verkehrter Obrigkeitsstaat?* Berliner Tageblatt vom 14. Nov. 1918, in Preuß, *op.cit.* 1926.

- Preuß, Hugo (1919) *Das Verfassungswerk von Weimar*, in Preuß, *op.cit.*1926.
- Preuß, Hugo (1925) *Die Bedeutung der demokratischen Republik für den Sozialen Gedanken*, in Preuß, *op.cit.*1926.
- Preuß, Hugo (1926) *Staat, Reich und Freiheit*, J.C.B. Mohr.
- Schmidt, Karsten (1987) *Einhundert Jahre Verbandstheorie im Privatrecht, Die Verfassung des Deutschen Rechts*, www.Documentarchiv.de/wr/wrv.html.
- Streeck, Wolfgang (2004) Mitbestimmung, in *Handwörterbuch Unternehmensführung und Organisation*, Schäffer-Poeschel.
- Teuteberg, Hans-Jürgen (1981) Ursprünge und Entwicklung der Mitbestimmung in Deutschland, in *Zeitschrift für Unternehmensgeschichte Beiheft* 19.
- Treue, Wilhelm (1973) *Wirtschaftsgeschichte der Neuzeit*, Band 1, Kröner.
- Völtzer, Friedrich (1992) *Der Sozialstaatsgedanke in der Weimarer Reichsverfassung*, Peter Lang.

〔よしもり まさる 横浜国立大学名誉教授, 放送大学客員教授〕

〔2010年5月17日受理〕