

# H・カントロヴィッツの国家論についての覚書

坂 東 義 雄

(1990年10月15日 受理)

Über die Staatslehre Hermann Kantorowicz

Yoshio BANDO

## 目 次

はじめに

- 1 国家の認識論的基礎
- 2 国家の概念の性質
- 3 国家の概念
- 4 国家学の分化

む す び

## は じ め に

本稿は、ヘルマン・カントロヴィッツ (Hermann Kantorowicz, 1877-1940) の国家論を考察し、その概要を示そうとするものである。

カントロヴィッツは、1906年、G・フラヴィウス (Gnaeus Flavius) の名前で『法学のための闘い』 (*Der Kampf um die Rechtswissenschaft*) を発表した。この著作は、当時のドイツを中心とする伝統的な法学を痛烈に批判し、旧来の法学の方法に厳しい反省を迫るものであったが故に、当時のドイツの法曹界・法学界に大きな衝撃を与えるとともに、彼をドイツにおける自由法学の代表者の地位に就かしめたのである。

このような事情のために、わが国においてとくに、カントロヴィッツは自由法論者として理解され、この面からの研究が多くなされてきた。ところが、カントロヴィッツの研究業績は、法哲学のほかに、法社会学、法史学、刑法学など、実に多岐にわたっており、さらにこれらの法学の諸分野の業績のほかに、国家論に関するいくつかの著作が発表されているのである。

本稿でカントロヴィッツの国家論をとりあげるにあたって主として参照しようとする二つの文献

(Staatsauffassungen<sup>1)</sup>, 1925; The Concept of the State<sup>2)</sup>, 1932) は、カントロヴィッツが、ドイツの国家論の代表的な思想家である G・イエリネク (Georg Jellinek, 1851-1911), M・ウェーバー (Max Weber, 1864-1920), H・ケルゼン (Hans Kelsen, 1881-1973) を念頭に置き、彼らをカントロヴィッツの独自の認識論の立場から乗り越えようとの自覚のもとに著わしたものである。したがって、カントロヴィッツのこれらの文献をとおして彼の国家論を明らかにすることは、ドイツ国家論の展開に関心をよせる者にとって、大いに興味をそそられるばかりではなく、少なからず意義のあることと思われるのである。

### 註

- 1) この著作は、1925年, Jahrbuch für Soziologie, Band I に発表されたものである。本稿では、カントロヴィッツの論文集 *Rechtswissenschaft und Soziologie* (Herausgegeben von Thomas Würtenberger, 1962) に所収のものを用いた。
- 2) この著作は、イギリスで発行された *ECONOMICA* の1932年2月号に発表されたものである。

## 1 国家の認識論的基礎

カントロヴィッツは、その著「国家観」(Staatsauffassungen, 1925) の冒頭において、大意つぎのように述べ、彼に先行するドイツの代表的な国家論の思想家であるイエリネク、ウェーバー、およびケルゼンの国家論を評している。

支配的な国家観は、ゲオルク・イエリネクの「二面論」(“Zweiseitenlehre”) である。そこでは、国家は「実在的」ないしは「社会学的」な側面と「観念的」ないしは「法学的」な側面とをもってゐる。社会学的国家観は、マックス・ウェーバーのもとで完全な明確さと特色を表わしているのである。他方、法および国家哲学のウィーン学派、すなわちハンス・ケルゼンの傾向は、「方法純粋性」のために、ただ一つの、国家の「法学的」な側面のみを認めようとするのである<sup>1)</sup>。

ところが、カントロヴィッツは、国家は、彼らのように一つの立場(側面)ないしは二つの立場(側面)からだけではなしに、もっとそれ以上の立場(側面)から考察され得るし、また考察されねばならない、と述べているのである。さらに、カントロヴィッツによれば、すべての認識の対象は、それ故に当然に国家についても、三つの根本的に異なった方法によって考察され得る、というわけである。すなわち、国家は、実在的なものとして経験され、観念的形象(Sinngebilde)として構成され、また、その価値によって判断(評価)されねばならない、ということである<sup>2)</sup>。ここでまた、カントロヴィッツはつぎのようにも述べて自己の考えを強調しているのである。すなわち、これらの三つの立場(側面)からする考察が、いずれかの点でおこなわれなければ、国家についての完全な認識には到達し得ないのである、と<sup>3)</sup>。そしてカントロヴィッツは、このような認識の方法が自己のよって立つ認識論的な基礎であり、このような認識の方法を三世界論(Dreiweltenlehre)、ないしは認識論的三元主義(erkennntnis theoretischer Trialismus)と呼ぶことができる、

と述べているのである<sup>4)</sup>。以下、カントロヴィッツの所説に従って、認識論的三元主義のそれぞれの側面について、もう少し立ち入ってみておこう。

### (1) 実在的なものの認識

われわれは、対象を時とともに作用（変化・発展）するものとして把握するとき、われわれは、現実的なないしは実在的なものとして対象を経験する。このような対象は、一定の時代を、ある空間を満たして持続する場合とそうでない場合とがある。前者は物質的なものであり、後者は精神的なものである。両方の場合に、それらの対象の存在は、「現にそこに存在している」、「～がある」という意味で Da-Sein である。また、実在に関する科学的な経験（出会い）は、経験的な諸科学（経験科学, die empirischen Wissenschaften; Erfahrungswissenschaften）を成立させる。人は、それらを自然科学または精神科学（Natur - oder Geisteswissenschaften）に、あるいはより有効には、自然科学と文化科学（Natur - und Kulturwissenschaften）とに分類するのである、というわけである<sup>5)</sup>。

### (2) 観念的形象<sup>6)</sup>としての構成

われわれは、対象を観念的形象として構成する。この場合、人は対象を一つの完全な統一したものとして把握するのである。すなわち、対象を矛盾なき全体として把握するわけである。つまり、個は全体の、この全体はより大なる全体にとっての部分として組み込まねばならない。これを換言すれば、人は、観念的形象において、対象を「一個の形式に仕立てあげる」のである。

観念的形象は、量的に定められた大きさ、つまり数や幾何学的な空間像か、質的に定められた意味、とくに人間の行為や命題についての意味、かである。この両方の場合とも、観念的形象は、たんに「～である」という意味での So-sein であり、先述の（実在的側面のみ）のように、時空におけるその Da-sein（「～がある」）を顧慮しない。

観念的形象の学問的な構成は、合理的な諸科学ないしは意味学（Sinneswissenschaften）を成り立たせるのである。人は、これらの学問を、それらが量的な大きさに関係しているか、または意味に関係しているかによって、数学と教義学（dogmatische Wissenschaft）とに区分するのである。

観念的形象は、つねに何かに関する、つまり意味が付着している——すなわち意味の「担い手」（Träger）である——物質的なないしは精神的な実在の客観的な意味なのであり、観念的形象の構成は、それぞれの学問の分野に属する範囲の問題に対して、絶対的に確実な解答を与えることを求められている、というのが大きな特徴として指摘される。この点は、数学においても、教義学したがって教義学的な法律学（「概念の計算」!）においても、同様なのである<sup>7)</sup>。

### (3) 価値的な評価

われわれが、対象に「そうあるべき」または「そうあるべきではない」（Dasein-Sollen）oder

“Nichtdasein—Sollen”)を付加するとき、われわれは、対象をその価値（肯定的または否定的な価値）に基づいて評価しているのである。価値とは、それ故、対象を評価する人が対象に与えるのであり、直接実在（対象）に付着しているのではない。すなわち、実在は価値の「担い手」ではなく、その「受け手」ということになるだろうか。価値に基づく対象の科学的な評価、すなわち価値判断は、批判的な学問のおこなうべきことである。そしてこれらの学問は、哲学上の学問としてこれらの価値そのものを研究し、また政策学として価値の実現のための手段を研究するのである<sup>8)</sup>。

以上が、認識論的三元主義のそれぞれの側面についての、カントロヴィッツの所説である。

## 註

- 1) Hermann Kantorowicz, Staatsauffassungen, 1925. (in: H. Kantorowicz, *Rechtswissenschaft und Soziologie*, Herausgegeben von Thomas Würtenberger, 1962) (以下、本稿の註では Staatsauffassungen と記し、その頁数を示す。) S.69.
- 2) cf. *ibid.*
- 3) cf. *ibid.*
- 4) cf. *ibid.* なお、カントロヴィッツのこのような認識の方法は Staatsauffassungen ではじめて明らかにされたものである。ヴェルテンベルガーは、カントロヴィッツがその学問論において、新カント派の二元主義を三元主義によって克服しようとしたものであり、注目に値すると評している。cf. Thomas Würtenberger, Vorwort des Herausgebers, in: H. Kantorowicz, *Rechtswissenschaft und Soziologie*, 1962, S.7.
- 5) 以上の所説については、cf. Staatsauffassungen, S.69.
- 6) カントロヴィッツが用いている Sinngebilde の訳として与えたが、やや理解が難しいところである。彼の説くところによれば、ことばの意味によって形成された、または創造されたものということであり、意味的形成物または意味的創造物といったところである。
- 7) 以上の所説については、cf. *op. cit.*, SS. 69ff.
- 8) 以上の所説については、cf. *ibid.*, S.71.

## 2 国家の概念の性質

カントロヴィッツは、国家の概念、すなわち「国家とは何か」に関して答えるのに先立って、国家の概念の性質についてつぎのように述べている。

「国家はひとつの法概念である。人がそれをいかに定義するかは、それぞれの概念形成的な問題 (Begriffsbildungsfrage) であるとともに、ひとつの合目的的な問題 (Zweckmäßigkeitfrage), すなわち学問上の有効性の問題である。<sup>1)</sup>」

この短かな、カントロヴィッツの国家の概念の性質に関する指摘から、二つの点に注目してみたいと思う。一つは、「国家はひとつの法概念である」とする点であり、そしてもう一つは、定義論に関する問題点である。まず、第一の点についてカントロヴィッツの意味するところのことは、つぎのようなことであろう。すなわち、「国家とは何か」の問題は、要は概念形成的な問題であるとともに、それは法によって規定されている、ということである。それ故にこそ、カントロヴィッツが別の著作「国家の概念」(The Concept of the State, 1932) で述べているように、「国家は法

学 (jurisprudence) の基礎的な諸概念の一つであり、国家は法学の最高度の概念、すなわち法それ自体の概念と密接にかかわっているのである。<sup>2)</sup>」ということになるのであろう。ところが、このようなカントロヴィッツの考えは、彼の認識論的基礎、すなわち、すべての認識の対象は、そして国家は、三つの側面（すなわち、実在的、観念的、そして価値的な側面）から考察されねばならないとする立場と、どのように整合性をもつのであろうか。

この点に関して結論的にいえば、カントロヴィッツの指摘が、「国家とは何か」という質問に対する、一般法学 (general jurisprudence ; Allgemeine Rechtslehre) のための、すなわち一般法学の立場からするところの、説明であるということであるが<sup>3)</sup>、また同時に、国家の法学上のまたは法律学上の概念が、国家の経験的・実在的な概念や、機能的・価値的な概念の基礎に置かれる、ということの意味するものであろうと思われるのである。したがってカントロヴィッツは、英米の、またフランスなどの国家論において、経験的な国家概念を法学上の国家概念の場に置こうとする考え、ないしはこれらの両方の概念を混同してしまう考えのある傾向を批判している。また、国家の価値にかかわる哲学的理論、したがって国家に関する価値的・機能的な概念は、国家の法学的または法律学的理論、したがって国家に関する法学的な概念の上に基礎づけられねばならない、と批判しているのである<sup>4)</sup>。他方また、カントロヴィッツは、「ラーバントの古典学派とケルゼン教授の現代ウィーン学派は、国家についての法学的概念を唯一の可能なものと考えることによって罪過を犯してきた。<sup>5)</sup>」ことをも同時に批判しているのである。このようにして、カントロヴィッツは、対象の認識における先の三つの視座を維持し、また相互に関連したそれらの方法を別々に維持することが重要であること、同時にこの三つの視座の結びつきによって、はじめて事物の全体像が明らかになるということを強調しているわけである<sup>6)</sup>。

つぎに、カントロヴィッツの定義論に関する問題点である。

彼は国家の概念を示すにあたって、概念というものはそれをいかに定義するかという、いわばことばの問題であり、それ自身真でも偽でもない、との考えを示している。ことばの上の問題を本質の問題と信じこむことほど危険な混乱はない、とも述べて彼の定義論が依って立つイギリス経験論の立場、とりわけD・ヒューム (David Hume, 1711-1776) に言及しているのである。しかし、国家の概念を定義するにあたって、自由であるということは、決して恣意的であってよいということの意味するわけでない、という。なぜなら、あらゆる定義は、少なくとも、個々のことばがもっている習慣的な使い方と矛盾しないものでなければならないし、定義はけっしてそれ自身真でも偽でもないとはいえ、定義されたたとえば国家の概念は、国家に関する諸学問の目的にとって有用でなければならないし、また、国家に関する問題の認識と解明のために、その真実の記述、明確な区分、完全な分類のために、有効な道具として役立たなければならない、というのがカントロヴィッツの考え方である<sup>7)</sup>。彼の国家論の中で述べられた国家の概念の性質に関する考え方は、カントロヴィッツの他の諸文献において展開されている法の概念の性質に関する考え方と共通のものであり、カントロヴィッツの法の概念論における定義論を想起させられるのである<sup>8)</sup>。

## 註

- 1) Staatsauffassungen, S. 72.
- 2) Hermann Kantorowicz, The Concept of the State, in: ECONOMICA, February, 1932, (以下、本稿の註では Concept と略記する。) P. 2.
- 3) cf. ibid., P. 1.
- 4) cf. ibid., PP. 4f.
- 5) ibid., P. 3.
- 6) cf. ibid.
- 7) cf. ibid., 5, なお、カントロヴィッツの同様な指摘は Staatsauffassungen, S. 72., Dictatorships, in POLITICA, Vol. I, No.4, August, 1935, PP. 1, 10., Zur lehre vom richtigen Recht, 1909, SS. 15 f.
- 8) カントロヴィッツの法概念論における定義論については、以上の文献のほかに *The Difinition of Law*, 1958, Legal Science—A Summary of its Methodology, in Columbia Law Review, Vol. 28, June, 1928, などがある。

## 3 国家の概念

「国家の概念は何か?」。この問題にはいくつかの意味が含まれているが、カントロヴィッツは、自分が答えようとするのは一般法学のための、すなわち一般法学の立場からの、この問題の意味である、ということをはじめにことわっている<sup>1)</sup>。というのは、さきにも述べたように、国家は法学 (jurisprudence) の基礎的な概念の一つであり、国家は法学 (legal science) の最高度の概念、すなわち法それ自体の概念と密接にかかわっているからということだけではなしに、国家の法学的概念が、国家の政治的・実在的な概念や機能的・価値的概念の基礎に据えられるべきであるからである<sup>2)</sup>。

カントロヴィッツは、自己の国家概念を具体的に示すにあたって、つぎのような考え方を明らかにしている。すなわち、われわれが、もし国家の法的な概念を形成しようと望むならば、われわれは、当然、それを権利・義務の問題として、つまり法的な性格のものとしてとらえなければならぬ、というわけである<sup>3)</sup>。このことは、カントロヴィッツによれば、法を国家の創造物と考えてはならないということを含んでおり、そして逆に、国家は法を前提としているということ、それ故に、これまで示されたいかなる国家の概念も、多少なりともその中に法的な要素を含んでいないような国家の概念などはなかったのだということを示している、というわけである<sup>4)</sup>。

国家のこの法的性格は、最も適切には一つの団体 (corporation; die Körperschaft) と表わされるが、この団体は、O・ギールケ (Otto von Gierke, 1841—1921) 以来、ドイツの法学において、「領土団体」(領土に基づく団体, die Gebietskörperschaft) と呼ばれてきたものであって、他の諸々の団体とは異なっているのである。この領土団体は、一定の領土に住んでいる人びとを支配する権限をもっている団体であり、それは、その意思をこれらの人びとに強制するのである。国家の概念を規定するにあたって、このような領土性の要素を用いないとすれば、われわれは、国家を、たとえば教会 [という団体] から区別することができなくなるであろう、というわけである<sup>5)</sup>。

こういうわけで、カントロヴィッツは、国家であることの性質（国家性）に関する広くゆきわたった三つの要素の理論——領土、住民、そして統治権に基づく理論——を基本的に承認している<sup>6)</sup>。その上で、カントロヴィッツは、彼の認識論の立場から、国家の概念にいくらかの特色を示そうとしているのである。

まず、意思を強制する団体の権限は、本質的にその意思に同意しない人びと（構成員）にもまた、強制する権限を含んでいる、ということについてである<sup>7)</sup>。これについて、カントロヴィッツはつぎのように述べている。「われわれがもし、国家というものが、つまるところ、支配される者の同意なしには維持されることができないのだというならば、われわれは、そのさい、心理学的かつ経験的な理論を、それ故に法的ではない理論を述べていることになるわけである。またもしわれわれが、国家は支配される者の同意の上に建てられるべきだというならば、そのさいわれわれは、国家についてのある種の哲学、この場合には民主的な哲学、を選択し、国家の要素を指摘しないで、国家の価値を指摘しているのである。<sup>8)</sup>」というわけである。

つぎは、統治権（sovereignty ; das Herrschaftsrecht）に関してである。カントロヴィッツは、この統治権とは、ただ単純に、国家というものはそれが独立国家と呼ぶことができるならば、他のいかなる国家の支配権（ruling power）にも従属してはならない、ということの意味しているのであると述べ<sup>9)</sup>、国家性に関する本源性（Ursprünglichkeit ; originality）の理論<sup>10)</sup>を批判しつつ、国家性の特徴として、支配する権限の「奪われないこと」（不可侵性，“Unentziehbarkeit”）を提起しているのである。すなわち、カントロヴィッツは「政治体というものは、法によって、その支配する権限をそれ自身の同意なしには奪われない。そのような権限を、私は『不可侵の』権限と呼ぶことを提起したい。そしてもし、領土上の（領土をもつ）団体の支配する権限がこの不可侵性をもつならば、私はそれを国家と呼ぶ。この権限が、たとえ自らに発するものであれ委任されたものであれ、そのことは問題ではない。<sup>11)</sup>」と指摘して、カントロヴィッツは、彼の国家の概念をつぎのように提起しているのである。「不可侵の支配の権限を与えられた領土上の団体」、あるいは「一定の領土の住民に自己の意思を強制する権利を与えられ、その権利を同意なしに法によって奪われない法的人格<sup>12)</sup>」、と。

カントロヴィッツの国家の概念に関して、さらに二・三のことを付け加えておこう。一つは、さきに示したような国家の概念が、絶対にいつまでも不変のままであるというものではない、ということである。もちろん、それがまったく別のものになるということはないにしても、国家の概念は、つねにその中心の核を維持しながら、縮めたり広げたりすることが可能であり、また必要である、ということである<sup>13)</sup>。もう一つ、カントロヴィッツが強調していることは、国家概念が法概念であるとはいえ、けっして法学だけが国家の概念と関連があるというわけではない、ということである。この点に関して、カントロヴィッツが、「国家観は国家とかかわりのある学問によって導かれなければならない。したがって、国家学や国法学といったたくさんの異なる分野が国家とかかわっているということに依拠して、異なった国家観があるべきである。<sup>14)</sup>」と指摘していることが参考

になるであろう。

### 註

- 1) cf. Concept, P. 1.
- 2) サーモンド (Sir John Salmond) がその著で国家の概念の定義の仕方について、「国家は、基本的で本質的な国家の活動や目的というようなものを参照することによって規定されねばならない。」と述べ、彼が主要で基本的とみなすところの国家の機能を基礎にして国家概念を定義しようとするのに対して、カントロヴィッツは、これを国家に関する機能的概念と呼び、このような概念は一般法学ではほとんど役に立たない、と批判している、というのは、カントロヴィッツによれば、ある機能を国家に帰属させることは、国家の性質についての科学的認識の問題ではなく、それは、国家の機能が何であるべきかについての「政治的—哲学的な確信」の問題であること、そしてこうした確信は、ときとともに人とともに、異なっている性質のものだ、と述べている。(cf. Concept, P. 5.)
- 3) cf. ibid.
- 4) cf. ibid., PP. 5f.
- 5) cf. ibid., P. 6.
- 6) cf. ibid.
- 7) cf. ibid.
- 8) ibid.
- 9) cf. ibid., P. 7.
- 10) カントロヴィッツは、国家に関する本源性の理論について、G. アンシュッツ (Gerhard Anschütz) を引用しつつ、国家を国家以外のものから区別しそれに国家性を認め得るのは主権ではなく本源性、すなわちその支配する権限が他から委任されたものではなく自らの内にその淵源があることだとみなす理論、ととらえている。(cf. ibid., PP. 8f.)
- 11) ibid., P. 12.
- 12) ibid.
- 13) cf. Staatsauffassungen, S. 78.
- 14) ibid., S. 80.

## 4 国家学の分化

はじめにみたように、カントロヴィッツによれば、すべての認識の対象は三つの側面、すなわち実在的、観念的、価値的な側面から考察され得るしまた考察されねばならない、ということであった。ことに、対象を全体としてとらえるために、そのような考察の方法が強く求められていたのである。もちろん、国家を対象とする考察において、このことが強く求められることは、すでに指摘したとおりである。国家史——カントロヴィッツによれば、この学問は国家を対象とする諸学問の中でも、これまでうまく行われてきた分野であるというわけであるが——は、国家の事実（実在）についての個別化的考察を目的とするところの国家に関する学問の一分野にすぎない。つまり、国家を対象とする考察は、さきに述べた三つの世界に区別され、さらにまた、三つの世界のそれぞれが個別化的にと体系的（普遍化的）にとによって考察されるのである。それ故に、国家に関する学問は、つぎのような6つの分野に区別され、成立することになるわけである。すなわち、カントロヴィッツによれば、6つの分野とは、



## 経験的な分野の

個別化的考察としての国家史 (Staatshistorie)

体系的 (普遍的) 考察としての国家社会学 (Staatssoziologie)

## 構成的な分野の

個別化的考察としての歴史的構成 (Geschichtskonstruktion)

体系的 (普遍的) 考察としての一般国家学 (Allgemeine Staatslehre)

## 批判的な分野の

個別化的考察としての政治学 (Politik)

体系的 (普遍的) 考察としての国家哲学 (Staatsphilosophie)

以上が、6つに分類された国家に関する諸学問である<sup>1)</sup>。国家に関する構成的な学問についていえば、総じて、しっかりした概念をつくりあげたり、術語を確立するという点でなお問題が残っている、ということである。このような理由からも、一般国家学が一方では国家社会学と他方では国家哲学と混同されている、とカントロヴィッツは指摘しているのである<sup>2)</sup>。

## 註

1) 以上の所説については、cf, Staatsauffassungen, SS. 78f.

2) cf. ibid., S. 79.

## む す び

以上がカントロヴィッツの国家論の概要である。覚書として著わした小論においては、カントロヴィッツの国家論に関して詳細にかつ体系的に検討を加え、論述することはできなかった。だが、それにもかかわず、以上の概観からも、カントロヴィッツの国家論には、それ以前の種々の国家論と比較して、多くの著しい特色があることを理解することができるのである。

それらの特色は、彼の国家論の方法と内容の両面についてみることができるが、とりわけカントロヴィッツの国家論の最大の特色は、その方法論、すなわち国家の認識の方法としての三元主義にあるといえるであろう。この認識論的三元主義の方法によってこそ、カントロヴィッツは、彼に先行する偉大な国家論の思想家たち、とくにイエリネク、ウェーバー、ケルゼンを乗り越えようとしたのであった。また、方法の面における特色として、国家の概念に関するカントロヴィッツの定義論を指摘することができるであろう。これらの、カントロヴィッツの国家論における方法上の独自の著しい特色に加えて、内容上の特色をも確認することができる。とくにそれは、カントロヴィッツが、国家の概念を法概念と関連づけてとらえることによって、国家性の特徴として、支配する権限の「奪われないこと」(不可侵性)を強調したことの中に、みてとることができると思われるのである。

ここで摘示したカントロヴィッツの国家論における方法上・内容上の特色は、ドイツの国家論の展開における理論的發展の中でも際立っている。しかも、それらの特色は、こんにちにおいても、国家に関する理論を考究し、より厳密で精緻な理論に發展させる上で、大いに示唆に富んだものであるといえることができるであろうと思う。もしそのようにいえることができるとするならば、カントロヴィッツの国家論をさらに検討することは、国家論の理解と国家論の發展のために、大いに意義があるばかりでなく、また必要なことといえることができよう。カントロヴィッツの国家論に対するより一層の検討を、稿を改めておこないたい。