

論 説

学長時代のスメント

——ゲッティンゲン大学戦後史の一断面——

三 宅 雄 彦

- 一 序言
- 二 ゲッティンゲン復興
- 三 国法学教授スメント
- 四 結語

一 序言

今から考えると、私のゲッティンゲン行きは、浦川先生の演習で2年の間お世話になった時点で、既に決まっていたのかもしれない。浦川ゼミ出身者であれば、浦川先生が、嘗て専任講師時代に同大学の民法の大家であるエルヴィン・ドイチュ教授の下でご留学なされ、その後、同教授を始め同大学法学部との学問的交流を更に深められ、遂には2009年4月、同学部から名誉博士号を授与されたほどに、この地と密接な結びつきをお持ちであることを知らない者はいない⁽¹⁾。私のゲッティンゲン大学での1年8月

(1) 浦川先生とゲッティンゲン大学との結びつきの一旦を示す論文として、例えば、浦川道太郎「イェーリングに学んだワセダマン」早稲田法学56巻1号（1980年）1-29頁。また、エルヴィン・ドイチュ／ハンス＝ユルゲン・アーレンス（浦川道太郎訳）『ドイツ不法行為法』（日本評論社、2008年）。

因みに、2009年4月4日の先生の名誉博士号授与式に参加する機会には私には残念

の滞在中にて、同大学が誇る私法担当の諸教授と浦川先生の名を語りあったことは、浦川ゼミの末席を汚す者としても、これほど誇らしい瞬間はなかったと考える。先生が、私たち夫婦に私たちの渡独の前に教えて下さったことだが、ゲストハウス、そしてその前に広がる緑豊かな敷地のはるか上空を、ずっと向こうに見える大学附属病院のヘリポートを目指して、緊急車両ならぬ緊急ヘリコプターが音を立てて頻繁に通り過ぎていった。それを見上げる度いつも、浦川先生のことを思い出したのだったが、その風景、そしてゲッティンゲンでの体験も、もう全てが懐かしい。

ところで、私自身そのゲッティンゲン大学に滞在した目的の一つが、ルドルフ・スメント (Rudolf Smend) という国法学者のことを研究する為でもあった。⁽²⁾ 1905年に博士号を得た後、その後、帝政時代、ワイマール時代、西ドイツ時代に活躍した、20世紀ドイツの代表的法学者であるが、この彼の名も、ゲッティンゲン大学と深く結びついているのである。前世紀のこの地で活躍した学者や政治家を紹介する、或る書物では、総勢45名を超えるという並居るノーベル賞受賞学者を押しつけて、このスメントの名が冒頭——但し二番めに——に挙がっている⁽³⁾。ドイツの滞在中に出会った大学関係者で、勿論法学以外の領域でも、スメントのことを知らない人物を私が終ぞ見なかったのも頷ける。なぜならば彼こそが、ドイツの敗

ながらなかったが、私のゲッティンゲン滞在中の2014年5月5日、同大学アウディトリウムで開催された、関西大学の山中敬一教授の名誉博士号授与式に偶然参加することができ、その際、先生の授与式、先生の記念講演の様子を想像したのだった。ゲッティンゲン大学法学部のHPでは、僅か9名の同法学部の名誉博士号保持者の中で輝く、先生のお名前を誰もが見ることができる。

(2) なお、ゲッティンゲン大学附属図書館が所蔵するスメント文庫には、ドイツからスメント宛に送られた85歳を祝う手紙が残っている。Glückwünsche von Göttinger Gratulanten zum 85. Geburtstag (Cod. Ms. R. Smend Q23, Bl. 2).

(3) Franz Walter, Rudolf Smend: Lehrer der Integration, in: S. Marg/ F. Walter (Hrsg.), Göttinger Köpfe und ihr Wirken in die Welt, 2012, S. 21-32. 冒頭に挙がるのは、補論でも言及するゲルハルト・ライプホルツであるが、ゲッティンゲンとカールスルーエを行き来したこの人より、スメントの方が、私見では巻頭を飾るに相応しい選択であると思う。

戦直後、即ち1945年5月から1946年4月までの間、学長としてゲッティンゲン大学を牽引し、戦後ドイツにおける同大学の繁栄の礎を築いた人であるからである。そこで本稿では、ゲッティンゲンの道徳的支柱とも言われた人物の学長時代のゲッティンゲン大学の様子と、この人物本人の国法学について報告することで、浦川先生のご退職のお祝いとしたいと思う。

二 ゲッティンゲン復興

1 ナチス期のスメント

スメントは始めからゲッティンゲン大学の教授であった訳ではない。勿論、同名の彼の父（Rudolf Smend）はこの地で旧約聖書学教授を務めた人物であり、同名の彼の長男（Rudolf Smend）も聖書学、彼の次男フリードリヒ（Friedrich Smend）は物理学で教授に後年就任し、その意味で一家にとってゲッティンゲンは特別である。だが彼は、1922年から所属した、当時のドイツ国法学の最高峰、ベルリン大学法学部からナチスにより強制的に左遷されたのである。つまり、まずは1935年2月、パウル・シェーン（Paul Schoen）⁽⁴⁾後任教授として、ゲッティンゲン大学教授会による全会一致の招聘決定が、だがその実態はライヒ＝プロイセン文部相エッケハルトの強制による決定が、スメント本人に伝達されるが、彼は即座にこの招聘を拒否している。けれども同年10月、今度は決断の自由なく移籍の命令が彼に下る。スメント自身は、ナチ大学政策に反対した懲罰人事と考えているが、若きナチ国法学者ヘーン（Reinhold Höhn）をベルリンに招聘する為、当時の文部省は、当時53歳で比較的年長のスメント講座を空席としたかったらしい。兎も角10月23日教授会で彼の移籍が告知され、11月1日付け、但し引越の都合で、⁽⁵⁾実際は同月16日から新天地で講義を開始する。

(4) Volkmar Götz, Verwaltungsrechtswissenschaft in Göttingen, in: F. Loos (Hrsg.), Rechtswissenschaft in Göttingen, 1987, S. 336-364. 340-344.

(5) Frank Halfmann, Eine „Pflanzstätte bester nationalsozialistischer Rechtsgelehrter“:

ではその移籍先である当時のゲッティンゲン大学法学部、正確には1912年から法国家学部であった学部の状況はどうかといえば、矢張りベルリンの如く国家社会主義化の嵐が吹荒れていた⁽⁶⁾のである。即ち刑法教授ジークアト(Siegert)により、キール⁽⁷⁾、ブレスラウ⁽⁸⁾、ケーニヒスベルク⁽⁹⁾の如く突撃隊学部(Stosstruppefakultät)に改造する五カ年計画が1935年1月14日に策定されていた。曰く、ラーレンツ(Karl Larenz)、シャッフシュタイン(Friedrich Schaffstein)、ミヒアエリス(Karl Michaelis)など、当時のナチ有力法学者がいずれのゲッティンゲン大学で学んだことを指し、ゲッティンゲンこそ最良のナチス学識者を生む苗床になってきたのだ、だが彼らがキールに招聘されたことが却って本大学の欠点となった、非アーリア的教授を追放して国家社会主義の教授を招聘すべし⁽¹⁰⁾、と。ジークアトは、シェーン後任に、ケルロイター門下のケットゲンか、スメント門下のショイナーを想定していたようだが⁽¹¹⁾、商法学者のJ・ギールケ(Julius von Gierke)、公法学者のライプホルツ(Gerhard Leibholz)、経済学者のグートマン

Die Juristische Abteilung der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät, in: Die Universität Göttingen unter dem Nationalsozialismus, 2. Aufl., 1998, S. 102-155, 121.

(6) Eva Schumann, Die Göttinger Rechts- und Staatswissenschaftliche Fakultät 1933-1955, in: dies. (Hrsg.), Kontinuitäten und Zäsuren: Rechtswissenschaft und Justiz im „Dritten Reich“ und in der Nachkriegszeit, 2008, S. 65-121 86, Fn. 77; Anikó Szabó, Vertreibung Rückkehr Wiedergutmachung: Göttinger Hochschullehrer im Schatten des Nationalsozialismus, 2000, S..

(7) Vgl., Christina Wiener, Kieler Fakultät und 'Kieler Schule': Die Rechtslehrer an der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät zu Kiel in der Zeit des Nationalsozialismus und ihre Entnazifizierung, 2013.

(8) Vgl., Thomas Ditt, "Stoßtruppfakultät Breslau". Rechtswissenschaft im "Grenzland Schlesien" 1933-1945, 2011.

(9) Vgl., Christian Tilitzki, Von der Grenzland-Universität zum Zentrum der nationalsozialistischen "Neuordnung des Ostraums" ?, in: Jahrbuch für die Geschichte Mittel- und Ostdeutschlands, Bd. 46 (2000), S. 233-269.

(10) Schumann, a. a. O. (Anm. 6), S. 100-102.

(11) Schumann, a. a. O. (Anm. 6), S. 101, Fn. 147.

(Franz Gutmann) などのナチ体制に消極的な教授を追放し、各講座にテアグアト (Hans Tägert)、エアラー (Georg Erler)、ラート (Klaus Wilhelm Rath) など、当時30代の新進ナチ教授を続々と補充するのである。スメントは、こうしたナチスの法国家学部へとやってきた訳である⁽¹²⁾。

ところで、1737年創立のゲッティンゲン大学は、原4学部⁽¹³⁾の他、即ち、神学部、法学部、医学部、哲学部の他、哲学部から派生した数学自然科学部 (1922年)、プロイセン州ハノーファー県南部ハン＝ミュンデンに1868年に創立された森林科学大学 (Hochschule für Forestwissenschaften) を母体とする森林学部 (1939年) の——但し法学部は1912年冬学期から経済学を含む法国家学部——計6学部から当時構成されていた。実はナチス大学政策上は、この大学は重視されていなかったようで、大戦開戦直後、学生や若手教員を前線に動員する為一旦閉鎖された程であるが、ナチ政権樹立と同時に5学部にもナチ化の嵐が吹き荒れる。ナチス派学長フリードリヒ・ノイマン (Friedrich Neumann) と、彼が任命する各学部長が大学総統と下部総統となり、一方で政治的理由又は人種的理由から物理学者ボルン、フランク始め多くの著名科学者を追放すると共に、他方で、ナチ的でさえあれば、教授資格や博士号を持たぬ、神学者ビアンバウム、哲学者マティアトなど、問題ある研究者も採用する。中でも悪名高いのが神学部長ヒアシュ (Emanuel Hirsch) である。後述のライヒ教会の顧問の彼は、反ナチ的な告白教会を学部内で徹底的に弾圧している⁽¹⁴⁾。

(12) Vgl., Schumann, a. a. O. (Anm. 6), S. 103-106.

(13) その後、法国家学部は1961年に法学部と経済社会科学部に分離、1981年には経済社会科学部が経済学部と社会科学部に分離する。その他、数学自然科学部が数学部、物理学部、化学部、地理学部に分離、1996年の生物学部の設置を以て、現在14学部存在する。

(14) Hans-Joachim Dahm, Einleitung, in: H. Becker/H.-J. Becker/C. Wegeler (Hrsg.), Die Universität Göttingen unter dem Nationalsozialismus, 2. Aufl., 1998, S. 39-60.

(15) Robert P. Ericksen, Die Göttinger Theologische Fakultät im Dritten Reich, in: H. Becker/H.-J. Becker/C. Wegeler (Hrsg.), Die Universität Göttingen unter dem

このナチス時代のゲッティンゲンに迷い込んだスメントではあるが、左遷だと断定する程に体制側から睨まれていた訳では必ずしもない。1937年6月8日にフランク(Hans Frank)率いるドイツ法アカデミー会員へと任命され、1938年12月9日には法研究部会のベルリン研究大会で報告している⁽¹⁶⁾。フーバー(Ernst Rudolf Huber)所長のライプツィヒ大学政治外国公法国際法研究所企画の悪名高い「精神科学の戦争貢献(Kriegseinsatz der Geisteswissenschaften)」に1940年9月に寄稿を依頼される⁽¹⁷⁾。加えて、ジーゲアトや農業政策教授シュアマン(Schürmann)ら核心ナチスによる学部支配は鉄壁でなく、当時の学部長ジーゲアトが大戦勃発と共に国防軍勤務に参加、その代役候補エーベル(Wilhelm Ebel)も武装SS勤務に没頭し、この学部行政の停滞に耐えかねた学長プリシュケ(Hans Plischke)によりスメントが、まず1940年11月に学部長代行、1942年7月に学部長に任命される⁽¹⁸⁾。だが、かといって、この非ナチ党員が安泰に過ごせていた訳でもない。1941年6月に、ライプツィヒ大学法学部からゲルバーの後任として招聘されるが、ドレスデンの党地方長官による反対で移籍に失敗し、1944年

Nationalsozialismus, 2. Aufl., 1998, S. 75-101, 78-90.

(16) Cod. Ms. R. Smend, C14. Vgl., Rudolf Smend, Der Einfluss der detuschen Staats-und Verwaltungsrechts auf die Verfassungs-und Verwaltungsleben im 19. Jahrhundert (1938), in: ders., Staatsrechtliche Abhandlungen und andere Aufsätze, 3. Aufl., 1994, S. 326-345.

(17) Cod. Ms. R. Smend, C164. 依頼されたのは「ドイツにおける憲法神話の発展(Entwicklung des Verfassungsmythos in Deutschland)」という論稿だが、勿論、これは執筆されずに、草稿やメモも遺稿にはないようである。

(18) Schumann, a. a. O. (Anm. 6), S. 86, Fn, 79; Halfmann, a. a. O. (Anm. 5), S. 126f; Plischke an Smend vom 01. 11. 1940 (Cod. Ms. R. Smend P14).

なお、この学長職の為にハンブルク大学のラウンがスメント担当の41年から行政法講義を代講したとシュトルアイスが報告している。Michael Stolleis, Geschichte des öffentlichen Rechts, Bd. 3, 1999, S. 269. 尤も、ラウン伝記を書いたビスкупは、これはスメントではなくて、ナチス国際法学者エーラーの国際法講義の代講だったとも指摘する。Rainer Biskup, Rudolf Launf (1882/1975), 2010, S. 223.

(19) 1941年6月25日、ライプツィヒ大学法学部長ハウプト(Günter Haupt)から、同公法教授ゲルバー(Hans Gerber)の後任としてスメントが学部で推挙された旨

には、イギリス公文書のナチ抵抗運動協力者に彼の名があり、それにより国家秘密警察の調査対象となった、という逸話さえある。⁽²⁰⁾

2 英軍政下の大学再開

ゲッティンゲンが「解放」されたのは1945年4月8日であった。ホッジ

の連絡が到着。当時の同学部ではフーバー（Ernst Rudolf Huber）がベルリン、ゲルバーがフライブルクに転出の予定で、この公法二講座につき後任人事が議論されていたが、フーバー後任には、第一順位フォルストホフ（Ernst Forsthoff）、第二順位クリュガー（Herbert Krüger）、第三順位ヴェアナー・ヴェーバー（Werner Weber）の若手学者から補充することとし、ゲルバー後任には、スメントを一致して推挙することになった、と。スメントは、この招聘を即座に了承したようで、1941・42年冬学期からの移籍に向け、ライプツィヒでの住居探しにも着手する（尤も同地では住宅難で、転出するフーバー宅が予定された模様）。ところがザクセン州文部省の了承はあるものの、10月に至っても在ドレスデンの党地方長官の許可が下りず、移籍が頓挫してしまう。10月24日に至り、ハウプトはこれまで機密だった事情を開かし、既に7月1日段階で、党地方長官はこれ以上法律家は不要だと言い、フーバー後任にヴェーバーを当ててもよい、とだけ述べたのだ、と。11月21日書簡でハウプトはこの件につき遺憾の意を伝えている。Leipziger Berufungsangelegenheit 1939-1941 (Cod. Ms. R. Smend: P15).

因みに、当時の本務校法国家学部のナチ教授連中にスメントは辟易していたようで、その後何度も移籍話に積極的な反応を示している。ライプツィヒ講座の代わりにライヒ=プロイセン文部相が指名したキール大学への移籍計画についてスメントは即座に拒否しているが、例えば、ハイデルベルクからシュトラスブルクに転出した彼の弟子クリュガーのハイデルベルク後任教授人事でも、一旦はスメントとグライフスヴァルトのケットゲンが候補となる（1942年7月）。だがナチ的でないスメントに同地のナチ講師連合が反対したらしい。Klaus-Peter Schroeder, „Eine Universität für Juristen und von Juristen“: Die Heidelberger Juristische fakultät im 19. und 20. Jahrhundert, 2010, S. 572. 加えて、1943年6月にも論敵トーマからボン大学への招聘状が届くが、旧所属大学への復帰に矢張り前向きなスメントに対しては、現役学部長が移籍することは罷りならんと、ゲッティンゲン大学のナチ法学者らから反対が巻き起こり、やはり断念するに至っている。Berufung nach Bonn (Cod. Ms. R. Smend P18).

(20) Anna-Maria Gräfin von Lösch, Der nackte Geist, 1999, S. 395. 後年の雑誌シュピーゲルの記事では、スメントが抵抗運動に参加したことは周知のことである、との指摘さえある。“Im Gegenteil, Doktorvater Smend hat unbestritten Meriten als Widerstandsmann.” Der Spiegel, 15. Juni. 1955, S. 15.

ス將軍麾下のアメリカ軍第一軍の進撃を前に、ドイツ軍守備部隊はヒトラー命令に背き撤退、それ故戦闘なく同市は占領された。⁽²¹⁾その後、ヤルタ協定に従い、同地区を担当する英軍部隊に交代する。市内ヴィルヘルム広場前の大学本部講堂＝アウラは英軍に接收され、1943年以來のナチの学長、ドレクスラー(Hans Drexler)も即座に逮捕、免職される。⁽²²⁾このときスメントは既に、学部長として大学本部執行部にあったが、1945年4月12日、追放された学長の職務の継承を同僚教授らに懇願され、一週間後、6学部長中4名が辞職した後の、暫定評議会を組織してナチス時代以前の1923年及び30年の大学憲法への復帰の下で、5月、選挙ではないが、イギリス占領軍から学長代理に任命される。⁽²³⁾このとき、英軍司令官はバーナード・モ

尤も、スメントとナチス抵抗運動との関係は必ずしも明確ではない。例えばダームの報告では、1944年7月20日の総統暗殺計画に、経済学者のイエッセン(Jens Jessen)とゲッティンゲン大学法学部卒業の外交官のフォン＝トロット＝ツー＝ゾルツ(Adam von Trott zu Solz)を除き、直接関与した者はいない。因みに、元々ナチスに批判的な物理学教授のポール(Robert Pohl)が、同地のナチ地区長官ゲングラー(Thomas Gengler)に暗殺計画協力者として疑念の目を向けられる。当時の学長ドレクスラーは関与容疑者リスト提出を求められるものの、同地区のハノーファー大学学長であるプファンミュラー(Hermann Pfannmüller)と相談して、ポールと、同じく反ナチ的なドイティケ(Hans Joachim Deuticke)の両名を含むリストを作成。但しこれはポールとドイティケを肅清から救済する為のものだった。一つに、明らかに親ナチ的なシュラム(Parcy Ernst Schramm)とプリシュケをリストに載せ、二つに、リスト表紙に、被列举者はナチとの距離があったとしても7月20日事件の関与者又は共感者ではないとの注意書きを記した。それ故、ゲッティンゲン関係者にこれ以上の詮索はなかったらしい。尤も、シュラムとプリシュケの夫人も名前がリストに挙げられたが、前者は、その姉妹エリザベート・フォン＝タッデン(Elisabeth von Thadden)がナチス反対のグループに属していた為にゲシュタポの尋問を受けていたともいう。Dahm, a. a. O. (Anm. 14), S. 59f.

(21) Hartmut Boockmann, Göttingen: Vergangenheit und Gegenwart einer europäischen Universität, 1997, S. 63; Friedrich Gerhard Hormann, Das Ende des Zweiten Weltkrieges im Raum Paderborn, in: Die Westfälische Zeitschrift, Bd. 130 (1980), S. 339-397.; Walther Hubatsch, Wie Göttingen vor der Zerstörung bewahrt wurde: Die Vorgänge vom 2. 8. April 1945, in: Göttinger Jahrbuch, 9. Jg. (1961), S. 87-137.

(22) Boockmann, a. a. O. (Anm. 21), S. 63.

ントゴメリー（Barnard Montgomery）陸軍総参謀長、大学政策担当将校はオーサー・ジェイムズ・ベアティー（Author James Beattie）少佐である。1945年夏学期はやむを得ずこの大学は閉鎖されざるをえないが、彼ら占領軍の介入と監視にも拘わらず、一刻も早くゲッティンゲン大学を再開させることが、新学長スメントに課された任務であった。

ところで、ゲッティンゲン大学を管理するのは、1737年創設の同大がハノーファー王国国王を学長閣下とした点から既に明白だが⁽²⁴⁾、そして、同国は既に普墺戦争後プロイセン王国に併合されていたが、このプロイセン王国ハノーファー県を所管するイギリス軍であった。その英軍司令官のモントゴメリーは、同県知事にコプフ（Heinrich Wilhelm Kopf）を任命する。勿論英軍の管理は、連合国のドイツ管理委員会の指令の下にあるが、その後、1946年8月にプロイセン解体によりハノーファー州が、同年11月にこれとブラウンシュヴァイク州など小規模州と一緒に、ニーダーザクセン州が生まれ、更には46年12月には英米両地域で経済統合が、49年4月にはフランスも含めて経済統合が拡大する⁽²⁵⁾。やがてはこれが、同年9月に連邦共和国の創立へと結実するのだが、コプフもこれに併せて、ハノーファー州首相、ニーダーザクセン州初代首相（46～55、59～61年）へと職務を発展させていく⁽²⁶⁾。彼の下、嘗てナチ政権樹立前にプロイセン州文部大臣を担当した後、戦後は、ハノーファー州、ニーダーザクセン州文部大臣に就任した、グリメ（Adolf Grimme）を通じて、ゲッティンゲン大学の運営が行われることになる⁽²⁷⁾。

(23) Hermann Heimpel, Neubigenn 1945, in: Der Neubeginn der Georgia Augusta zum Wintersemester 1945-46, 1986, S. 15-30; Vicco von Bülow, Otto Weber (1902-1966): Reformierter Theologe und Kirchenpolitiker, 1999, S. 258f. 同時期の他大学の状況について、Schroeder, a. a.O. (Anm. 20), S. 621-636.

(24) 拙稿「政治的体験の概念と精神科学的方法（1）」早稲田法学74巻2号（1999年）309-317頁。

(25) Vgl., Carl-Hans Hauptmeyer, Geschichte Niedersachsens, 2009, S. 114-117.

(26) Thilo Voelsang, Hinrich Kopf und Niedersachsen, 1963.

(27) Vgl., Boockmann, a. a. O. (Anm. 21), S. 62-64. 地区裁判所長官のエーリヒ・

尤も、ナチ時代の大学をイギリス軍がそのまま存続させる筈がない。大学を含むドイツ全体を非ナチ化することが諸連合国の総意である。第一陣は、英米仏ソの各連合国の共通基準が形成される前の段階で、1945年5月英連合軍指令によるいわゆる自動的非ナチ化である。即ち、1933年4月以前にナチスや親衛隊の構成員であった者を、国家機関や大学組織から自動的且つ即時に解雇追放する措置である。⁽²⁸⁾第二陣は、翌年1月の連合国管理委員会指令に基づいて実施される、調査票に基づく範疇分けでナチ関与者を追放する、追放手続である。これはドイツ人から構成される下部委員会で審査対象者を決定して、英軍側の主要委員会で彼らを5段階に分類して、相応の処分を下す。⁽²⁹⁾尤も、イギリス地区では米仏ソ占領地区よりも処分が甘いといわれ、47年末に手続が実質的に終了した後は処分も段階的に緩和される。⁽³⁰⁾ゲッティンゲン大学のナチ教授は自動的非ナチ化ではば一掃されるが、スメント自身は、神学部の元総統ヒアシュを非ナチ化手続開始前に退職させたり、ナチとの関与を弁明する為の素行証明書を、例えばジョイナーなど同僚法学者の為に執筆し、英占領軍に提出している。⁽³¹⁾⁽³²⁾

シュミットが4月11日に市長に任命される。

(28) Stefan Brüdermann, Entnazifizierung in Niedersachsen, in: D. Poestages (Hrsg.), Übergang und Neubeginn: Beiträge zur Verfassungs- und Verwaltungsgeschichte Niedersachsens in der Nachkriegszeit, 1997, S. 97-118, 100f. Vgl., Norbert Frei, Vergangenheitspolitik, 1996, S. 25-131. 非ナチ化につき、米占領地区中心に検討だが、教会の反応も含めて、吉川朋子「占領期ドイツ西側地区及び連邦共和国初期における非ナチ化問題」(東京女子大学)史論58号(2005年)49-68頁、深川美奈「アメリカ占領下ドイツにおける民主化政策：非ナチ化政策を中心に」国際政治125号(2000年)79-95頁。

(29) Brüdermann, a. a. O. (Anm. 28), S. 100-106.

(30) Brüdermann, a. a. O. (Anm. 28), S. 108-115.

(31) 非ナチ化手続が始まる直前の1945年6月末に、既に殆ど盲目のヒアシュを退職させた上で、本来はナチ関与者には許されない恩給の支給を、英軍担当者と事前交渉の上で、スメントは決定している。Ericksen, a. a. O. (Anm. 15), S. 90-96.

(32) 例えばベアパー、エーベル、ケムプスキ、クレッペル、ラーレンツにスメントが執筆した非ナチ化手続上の素行証明書が残っている。Bescheinigen über die Haltung zum Nationalsozialismus (Cod. Ms. R. Smend D2).

この状況下、イギリス軍の介入と監督の下、大学再開が準備される。1945年7月27日、正教授、員外教授からなる総会の決定により、スメントが学長、物理学者ヘルマン・ライン（Hermann Rein）が副学長に選出される⁽³³⁾。スメントの友人、神学部教授にして評議会委員のヴェーバー（Otto Weber）により、市内を溢れかえる学生の為の住居や食糧にこの間周到の準備がされ、ドイツの全大学に先駆けて、1945年9月1日に大学が再開され、実際には9月17日からゲッティンゲン全学で講義が実施されている⁽³⁴⁾。奇しくも208年前、つまり1737年に大学が開学した日というこの記念すべき日には、実は特段の祝典や儀式はなかったが、前日の日曜9月16日に、大学が誇る神学者ゴーガルテンにより、大学教会＝ニコライスキルヒェにて「大学の再開の為に」の題目で、新しき家を堅固な磐の上に建てよ、と神の言葉が告知されるのである⁽³⁵⁾。「さらば凡て我がこれらの言^{ことば}をききて行う者を、磐^{いは}の上に家をたてたる慧^{さと}き人に擬^{なずら}へん。雨降り流^{ながれ}漲り、風ふきて其の家をうてど倒れず、これ磐の上に建てられたる故なり」（マタイ7章24～25）。神への恐れ、神への信仰こそがこの大学の堅固な磐となるべし、と。⁽³⁶⁾

3 新生大学学長の任務

それでは、学長たるスメントは、ゲッティンゲン大学に、ドイツの学問と大学に、学問と大学そのものに、如何なる功績を残したのか。第一に、ゲオルギア・アウグスタを襲う諸々の困難の克服を目指す。曰く、外的困難が一方である。傷ついた兵士たちと故郷を追われた難民たちがこの大学町に辿り着いても、住居も食糧もここにはない。深刻な内面的難題が他方

(33) Heimpel, a. a. O. (Anm. 23), S. 19. Vgl., Stine Marg, Friedrich Hermann Rein: Zwischen Labor und Rektorat, in: dies/F. Walter (Hrsg.), Göttinger Köpfe und ihr Wirken in die Welt, 2012, S. 123-129.

(34) Bülow, a. a. O. (Anm. 23), S. 259f.

(35) Heimpel, a. a. O. (Anm. 23), S. 19.

(36) Friedrich Gogarten, Zur Wiedereröffnung der Universität, Predigt über Matth. 7. 24-29, gehalten am Sonntag, dem 16. Sptember 1945, in: Die Sammlung 1. 2 (1945/46), S. 80-85, jetzt in: ders., Gehören und Verantworsten, 1988, S. 229-234.

で控える。人は政治で対立するだけでない。古きドイツを知る老人は再び学ぶ意思に薄く、知識欲旺盛な若者は第三帝国のドイツしか知らぬ。この精神的対立を如何に克服するか。⁽³⁷⁾ イギリス軍は大学を使って新生ドイツの再教育を狙っているけれど、我々が目指すべきは、1933年に断ち切られたドイツの精神史と学問史の連関を回復することであると、新学長は宣言するのである。それには、こうした困難に意識的且つ活動的に対処すべきだと言う。外面的な困窮の嵐にも、精神的・人倫的な危機にも、イニシアチブ(Initiative)という外国語の言葉、いわば自発性と独自性という理念に基づいて、これを打開しなければならないのであり、それにより初めて我々のドイツ的生の新しい創造的段階へと到達しなければならぬのである。⁽³⁹⁾

二つ目には、英占領地区全体、だが行く行くはドイツ全土における学問と大学の理念復興の為の代表者としての役割をスメントは担う。端的には1945年9月26日及び27日、ゲッティンゲン大学にて彼の発案で北西ドイツ大学会議(Die nordwestdeutsche Hochschulkonferenz)第1回大会が開催されるのである。⁽⁴⁰⁾ 後に、1949年4月には英米仏3占領地区を跨る西ドイツ学

(37) Rudolf Smend, Zwischen den Jahren, in: Göttinger Universitäts-Zeitung, Nr. 3 (1946), S. 1. 嘗てスメントは、社会問題は本来的な大学の問題ではないと指摘していた。Rudolf Smend, Wissenschaft in Gafahr, in: Deutsche Juristen-Zeitung, 37. Jg (1932), Sp. 121-125; 拙稿(前掲注24) 317-321頁。

(38) Rudolf Smend, Neuanfang in der Georgia Augusta 1945/46 (Artikel für die Presse zum 225. jährigen Jubiläum 16/17. November 1964 (Cod. Ms. R. Smend, H13), S. 2f.

(39) Smend, a. a. O. (Anm. 37), S. 1. Vgl., Rudolf Smend, Ansprache des Rektors Professor Smend bei der ersten Immatrikulation nach Wiedereröffnung der Universität in November 1945-hier an die Studierenden der rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät (Im oberen Saal der Mensa) (Cod. Ms. R. Smend:); Karl Brandi, Gedächtnisrede des Rektors Prof. R. Smend an seinem Sarge am 14. 3. 46, in: Universitätsbund Göttingen e. V., Mitteilungen 25 (1947), S. 1f.

(40) イギリス占領地区の全12大学が参加、ブラウンシュヴァイク工科大学学長グスタフ・ガスナーが正式には招集した会議であるという。Vgl., Manfred Heinemann (Hrsg.): Nordwestdeutsche Hochschulkonferenzen 1945-1948, 1990.

長会議（Westdeutsche Rektorenkonferenz）へ、1990年11月には両独統一を機に大学学長会議（Hochschulrektorenkonferenz）へと発展してゆくが、その際、第一に、ドイツ諸大学に齎したナチス支配の惨禍を確認し、第二に、英軍が求める独裁時代の亡命教授復帰を留保付きで承認する⁽⁴¹⁾。勿論スメントは、この会議に学問・大学再建の希望を託すのである。曰く、確かに大学は入学せんと殺到する帰還兵士から学生を選抜し、住居や食糧や学資の扶助で彼らの生活を支援する新任務を託される。しかし最重要課題は、大学の自発性と独自性を構築することにある。ナチス独裁の崩壊と共に、プロイセン国家の終焉と共に、国家主導の大学政策の役目は終了した。イギリス軍は占領政策の伝達の為に集権的で常設的な大学会議の設置を求めているけれど、真の目的は、ドイツ大学の本質に由来する学問の自律を再建することにあるのだ⁽⁴²⁾。

三つ目に、ゲッティンゲン学士院（Akademie der Wissenschaften zu Göttingen）院長として責任もスメントは負う。この学術組織は、ガウス、ヒルベルト、オットー・ハーンなど錚々たる学識者が名を連ねた、1751年創立のドイツで二番目に古いアカデミーであるが、ナチス時代は、非アリア系外国会員の除名（例えばアインシュタインやマックス・ボルン）、1939年⁽⁴³⁾には19世紀末以来の定款変更で、ヒトラーへの忠誠を強制されていた。スメントは既に、1944年に同学士院院長の職務に就いていたが、彼はこの

(41) 具体的にはこの第1回大学会議において次の事項が議決されている。1つ、イギリス軍占領地区に諸大学から成る代表体を構成すること、2つ、ナチス時代に追放された亡命教授を速やかに復帰させること、3つ、東方避難の困窮教授やその他緊急の為の支援予算を組むこと、4つ、県、郡、ラント等の各種審議会に大学代表者を派遣すること。Beschlüsse der Rektorenkonferenz von 27./27. Sept. 1945 (Cod. Ms. R. Smend C23, Bl. 24). 大学の民主化や大学の社会への開放も英軍は要求するが拒否される。

(42) Rudolf Smend, Die nordwestdeutsche Hochschulkonferenz, in: Göttinger Universitäts-Zeitung, 1. Jg. (1945/46), Nr. 7, S. 22; ders., a. a. O. (Anm. 38), S. 7.

(43) Christian Starck, Akademie und Staat, in: ders. /K. Schönhammer (Hrsg.), Die Geschichte der Akademie der Wissenschaften zu Göttingen, Teil 1, 2013, S. 3-26, 19-22.

アカデミーの建直しも、1949年まで敢行するのである。即ち、兼務する学長の立場からイギリス軍から各種許可を取りつけ、集会禁止の制限を解き定例の学士院研究会を1945年8月に再開する。更には、1933年以降ナチに追放された内外の旧会員の復帰を促進し、ナチが押し付けた定款を翌1946年5月2日に旧来のものへと再改正する。勿論、当初は非ナチ化手続に合格した会員のみ学士院会員を承認し、イギリス占領軍将校の監視の下英語での研究報告であったが、⁽⁴⁴⁾ 兎にも角にも、ハノーファー王国以来のゲッティンゲン学士院の伝統を新たな学問の自由の下復活させたのも、正にスメントの功績である。

この他にも、地元重要政治家へのアドバイザー的役割も果している。例えば、既に触れた初代ニーダーザクセン州首相のコプフへの協力。この人は、旧プロイセン州ハノーファー県の将来の国家形成につき、テアターシュトラーセ、つまりゲッティンゲン大学本部講堂にある学長執務室を頻繁に訪れて、スメントに相談したと伝えられている。⁽⁴⁵⁾ コプフの希望は、可能限り広範囲で、即ちハノーファーのみならず、ブラウンシュヴァイク、オルデンプルク、シャウムブルク＝リップは勿論、ブレーメン、オストヴェストファーレン＝リップを含めた、20年代の改革案を踏まえた大ニーダーザクセン州の設置にあった。この州再編問題についての学長スメントの助言内容は不明であるが、1946年8月設置の「イギリス占領地区組織再編成」審議会には、スメントが推薦するショイナーが審議会委員として名を連ねている。⁽⁴⁶⁾ 後の1955年3月、ニーダーザクセン州と同州5福音主義教会

(44) Starck, a. a. O. (Anm. 43), S. 22-24. Vgl., Christian Starck, Rudolf Smend, in: K. Arndt /G. Gttschalk/R. Smend (Hrsg.), Göttinger Gelehrte, Bd. 2, 2001, S. 472; Rudolf Smend, Die Göttinger Gesellschaft der Wissenschaften (1951), in: ders., Staatsrechtliche Abhandlungen und andere Aufsätze, 3. Aufl., 1994, S. 423-439.

(45) Vgl., Smend an Kopf vom 08. 10. 1945 (Cod. Ms. R. Smend A467); Smend an Kopf vom 1953 (Cod. Ms. R. Smend A468).

(46) Martin Otto, Vom „Evangelischen Hilfswerk“ zum „Institut für Staatskirchenrecht“: Ulrich Scheuner (1903-1981) und sein Weg zum Kirchenrecht, in: Th. Holzner/H. Ludyga (Hrsg.) Entwicklungstendenzen des

が締結し、しかも戦後の国家教会法実務を方向づけたロックム条約も、スメントとコプフの間の協力関係の（スメント門下のコンラート・ミュラー⁽⁴⁷⁾（Konrad Müller）を媒介とした）数ある成功事例の一に数えられるであろう。

三 国法学教授スメント

1 福音主義教会の再建

ところで、1945年以降のスメントには、従来の国法学以外にも教会法及び国家教会法の研究が多く存在するのは周知の通りである。尤もそれは、戦後の彼が国法学研究への情熱を失ったからではなく、自身が語るように、教会活動に長期に渡り従事したからなのである。即ち国家及び大学の如く、ナチ政権と世界大戦により壊滅的打撃を受けた、福音主義教会の再建という喫緊の課題にも彼は貢献している。1933年秋、ヒトラーは親ナチスのドイツのキリスト者運動（Deutsche Christen: DC）を用いて、ラント教会を教会選挙で占拠し、ライヒ教会（Reichskirche）で福音主義を均制化し、以て既存の（旧）ドイツ福音主義教会（Deutsche Evangelische Kirche: DEK）をイデオロギー的に支配する⁽⁴⁸⁾。だが、いわゆる告白教会（Bekennende Kirche）がこのナチ教会に教会闘争（Kirchenkampf）を仕掛けるのだ。つまり、教会緊急権（Kirchliches Notrecht）を援用して、既存の教会憲法の無効を宣言する。ドイツ的キリスト者ではなく、告白教会の機関に服従すべきだ⁽⁴⁹⁾、と。ここに、ナチ教会と告白教会の間に分裂＝シ

Staatskirchen- und Religionsverfassungsrechts, 2013, S. 551-569, 559f.

(47) Vgl., Rudolf Smend, Niedersächsische Kirchenvertrag und das heutige deutsche Staatskirchenrecht, in: JZ, Jg. 11 (1956), S. 50-53; Ulrich Scheuner, Die staatskirchenrechtliche Tragweite des niedersächsischen Kirchenvertrages von Kloster Loccum (1957), in: ders., Schriften zum Staatskirchenrecht, 1973, S. 301-336.

(48) Christoph Link, Kirchliche Rechtsgeschichte, 2. Aufl., 2010, S. 194-196; Erik Wolf, Ordnung der Kirche, 1961, S. 425-432; Harry Oelke, Nationalsozialismus und Kirche, in: Evangelisches Staatslexikon, 2007, Sp. 1588-1601, 1591f.

(49) Link, a. a. O. (Anm. 48), S. 200-203; Wolf, a. a. O. (Anm. 48), S. 437-445;

スマが成立するのだが、前者は、宗教そのものを弾圧するその後のナチ宗教政策で見限られ、後者は、ナチによる教会指導者の逮捕や処刑により機能不全に陥る。⁽⁵⁰⁾ ナチの教会は消失し、告白教会も衰弱した状況が戦後の教会である。⁽⁵¹⁾

Oelke, a. a. O. (Anm. 48), Sp. 1592f.

(50) Wolf, a. a. O. (Anm. 48), S. 437, 444f., 447; Oelke, a. a. O. (Anm. 48), S. 1595-1597.

(51) David Heuer, (Carl Friedrich) Rudolf Smend (1882-1975): Kirchenrechtliches Wirken eines Staatsrechtlers, in: Th. Holzner/H. Ludyga (Hrsg.), Entwicklungstendenzen des Staatskirchen- und Religionsverfassungsrechts, 2013, S. 519-537, 524f.

以上を幾らか詳説すれば、1919年の各ラントの君主制崩壊後にその君主制から独立した各ラント教会が最上位の組織ではあったが、1933年のナチス政権樹立と共に、教会の均制化政策が進行する。ナチスに共鳴してアリア条項導入と諸ラント教会の統一を目指すドイツのキリスト者運動と歩調を合わせた、教会政策の実行である。一つは、ルードヴィヒ・ミュラー指導で制定された教会憲法の下で1933年7月、ドイツの全ラント教会で教会会議選挙が実施され、一部を除いて、殆どのラント教会でドイツのキリスト者が勝利する。もう一つは、その「破壊された教会」の各種機関の権限を吸収する、全国レベルの統一教会、ライヒ教会が、右のミュラーをライヒ司教として、ドイツのキリスト者により同年9月に樹立されるのである。尤も一方で、ナチスが篡奪に失敗した「無傷のラント教会」があり、他方で、教会でのアリア条項適用に反対するニーメラーらにより牧師緊急連合が矢張り33年9月結成され、教会闘争が開始される。この無傷の教会と牧師緊急連合は翌年4月に告白共同体へと合流し、遂に同年5月31日告白教会会議をバルメンにて開催、教会組織と信仰内容の合致を要求する、かのバルメン神学宣言を謳うのであり、ベルリンのダーレムで開催した10月19日の第二回告白会議では、ナチのライヒ教会に代わる暫定教会嚮導部を緊急避難的に結成する。尤も、この動きにナチスは、ライヒ教会省の設置で融和策へと出る。つまり、35年9月24日に制定された、ナチス以前から存在する、元々はラント教会の緩やかな連合体、しかし今や均制化されている(旧)ドイツ福音主義教会法保全法を制定し、この中で、ドイツ的キリスト者のみならず、右の反ナチ的教会、即ち告白教会を含めた新設の教会委員会により、従来から、ラント教会の緩やかな連合体として存在する(旧)ドイツ福音主義教会の運営を認めるのである。このナチ提案を受諾するルター派「司教的グループ」が一方であり、他方では、ニーメラーら「ダーレム主義者」はこれを断固拒否して、新しく第二次暫定教会嚮導部を設置して、抵抗運動を継続していく。結局、告白教会の分裂の後、一方で、ナチ的なライヒ教会の機関が、他方で、これに抵抗する告白教

第一に、瓦解した福音主義教会の再興を如何にして遂行するべきか。一方で、抑圧されたとはいえ尚も残存する告白教会嚮導部の人材と、他方で、戦前にDCの侵食から免れたラント教会の人材を結集する。ピュルテムブルク司教ヴアム（Wurm）の招集により、1945年8月末にヘッセンのトライザで開催された第1回教会会議総会がそれである。ここに西側ドイツの（新）ドイツ福音主義教会（Evangelische Kirche in Deutschland; EKD）が設立されたのだが、一つに、ナチ時代からの旧教会組織と旧教会憲法の無効が宣言され、二つに、新教会組織、及び新教会憲法の為の準備組織が設置される⁽⁵²⁾。前者がドイツ福音主義教会理事会（Rat der EKD）であり、後者が秩序委員会（Ordnungsausschuß）である。神学者9名と非神学者3名から編成される理事会、神学者1名と法学者4名から構成される秩序委員会、共にスメントの名がある。同年10月の第1回暫定理事会に際しては、臨席する戦勝国側教会代表者を前に、ナチス犯罪を懺悔する罪責宣言に名前を連ねる⁽⁵³⁾のも、そして、暫定憲法制定の後には、更に3名から成る憲法制定委員会が発足するが、そこに自身の名はないもののラント教会の兄弟秩序の新発案を教会憲法草案へと組入れたのも、このスメント⁽⁵⁴⁾なのである。

会の機関が並存する状態が残存する。尤も、一つはヒトラーが教会自体を破壊する方向に教会政策を変え、教会の公共生活からの追放、教会の財政基盤の破壊、教会の単なる私的団体への転換等、礼拝以外の活動を徹底的に弾圧するのであり、もう一つは告白教会の指導的な牧師たちが逮捕、投獄、処刑されて、第二次大戦末期には、双方の教会機関が機能不全に陥ることになる。Vgl., Axel Freiherr von Campenhausen/Heinrich de Wall, Staatskirchenrecht, 4. Aufl., 2006, S. 36f. 河島幸夫『ナチスと教会』（創文社、2006年）169-205頁。

(52) Link, a. a. O. (Anm. 48), S. 212; Wolf, a. a. O. (Anm. 48), S. 448-450; Heinz Brunotte, Bekenntnis und Kirchenordnung: Aufsätze zur kirchlichen Zeitgeschichte, 1977, S. 123-132.

(53) 宮田光雄「教会闘争と罪責告白」（1999年）同『十字架とハーケンクロイツ』（新教出版社、2000年）393-460、396-407頁、河島幸夫「シュトゥットガルト罪責宣言への道」（2003年）同『ナチスと教会』（創文社、2006年）169-205、185-195頁。

(54) Wolf, a. a. O. (Anm. 48), S. 450-453; David Heuer, (Carl Friedrich) Rudolf

第二に、ナチスに無力であった教会法を如何にして再興するべきか。教会法の素材を取集めて書取るだけの法実証主義的教会法学でなく、聖書と告白に依拠し教会の本質を考慮する、バルメン宣言に基づく、且つ法神学の見地に立った、新たな福音主義教会法学の構築である⁽⁵⁵⁾。その為にスメントは、右のドイツ福音主義教会理事としての立場から、同教会附属の教会法研究所のゲッティンゲンでの設置を提案する。これは、EKDにとって

Smend (1882-1975): Kirchenrechtliches Wirken eines Staatsrechtlers, in: Th. Holzner/H. Ludyga (Hrsg.), Entwicklungstendenzen des Staatskirchen- und Religionsverfassungsrechts, 2013, S. 519- 537, 527.

第二次大戦後の福音主義教会の状況についても補足的に説明しよう。右に述べた通り当時の(旧)福音主義教会は、ナチス側については教会官房部のみが唯一残り、告白教会についても、告白教会会議は十年間開催されず、暫定教会嚮導部及びライヒ兄弟理事会は残るも、教会幹部の多くが逮捕、投獄、処刑され既に有名無実となっている。尤も、「無傷の教会」の一つ、ビュルテンベルク州の監督ヴルムは、既然大戦末期、告白教会側ラント教会と暫定教会嚮導部を統合する教会合一部の議長だが、そこから戦後福音主義を復興に向かわせる。つまりヴルムの召集により、1945年8月末にトライザにおいて、教会会議総会を開催し、福音主義教会再建の道筋を付けるのである。(旧)ドイツ福音主義教会を継ぐ(新)ドイツ福音主義教会の結成である。ここで、一つには、新しい全ドイツ福音主義教会の機構を暫定的に設計する、秩序委員会を設置し、その半日の作業によって完成された暫定秩序により、ドイツ福音主義教会理事会を設置する。正しくスメントは、この秩序委員会全5名の委員の中の一人であり、この理事会全12名の委員の中の一人として、重要な役割を演ずる。尤も、新しいドイツ福音主義教会の教会憲法の制定は用意ではない。中でもルター派、改革派、合同派の意見を集約しなければならない。一旦シュトゥットガルト罪責宣言の契機ともなった45年10月の理事会で、スメントも委員の一人とする憲法委員会が提案されるが、結局、翌年12月ダルムシュタットでの理事会決定で、新たに秩序委員会を設置し、47年4月にドイツ福音主義教会憲法素案を策定するのであり、この素案に基づき、同年6月トライザでの教会会議総会の決定で、更に憲法委員会を設置し、48年4月に右素案から正式にドイツ福音主義憲法草案を策定、結局、同年7月アイゼナハでの第3回教会会議総会において、教会憲法が最終的に制定される。Erik Wolf, Zur Entstehung der Grundordnung der evangelischen Kirche in Deutschland: Gedanken an Hermann Ehlers (1955), in: ders., Rechtstheologische Studien, 1972, S. 47-75; Brunote, a. a. o. (Anm. 52), S. 98-138; Heuer, a. a. O. (Anm. 59), S. 525f.

(55) 参照、拙稿(前掲注24)330-334頁。

は己の教会法上の定礎に資するものであり、スメント側にとっても若手教会法研究者の育成に役立つものである。⁽⁵⁶⁾ 1945年12月当初はスメント自宅にあったというこの研究所は、H・シュナイダー、ヘッセ、E・マーレンホルツなどの、錚々たる次世代を担うドイツ国法学／教会法研究者を輩出しているのである。しかも、1951年にはこの研究所を基盤に福音主義教会法雑誌をスメント、エルンスト・ヴォルフ (Ernst Wolf)、Ch・マーレンホルツの編集で創刊、本誌執筆者を会員とする福音主義教会法雑誌年次総会も開催、これらを通じドイツ・プロテスタント教会法学発展に寄与している。⁽⁵⁷⁾ 研究所設置、機関誌創刊という点でもスメントの貢献は重要である。⁽⁵⁸⁾

学長時代及びその直近の時代のスメントが、福音主義教会の復興と、福音主義教会法学の再建に尽力した人物であるとしても、けれどもそれは、彼が国法学への関心を捨て、教会法学や国家教会法学へとその研究領域を移した⁽⁵⁹⁾ということの意味するのだろうか。否である。後に出版社宛の書簡で彼は、教会法は自分本来の学問領域ではない、長年の教会活動の必要から研究を行った⁽⁶⁰⁾だけなのだ、と述べている。だとすれば、一つに、スメントは終生自分を国法学者であると自己規定し続けたのであり、それ故に二つに、戦後の彼の教会法研究も従前の彼の国法学研究の延長線上に位置し

(56) Heuer, a. a. O. (Anm. 54), S. 528f.; Axel von Campenhausen, Bemerkungen zum Kirchenrechtlichen Institut der EKD (1999), in: ders., Gesammelte Schriften, 2014, S. 439-448.

(57) Heuer, a. a. O. (Anm. 54), S. 529f.; Michael Stolleis, Fünfzig Bände „Zeitschrift für evangelisches Kirchenrecht“, in: ZevKR, Bd. 50 (2005) 165-183; Christoph Link, Axel v. Campenhausen und die ZevKR, in: ZevKR, Bd. 49 (2004), S. 1-18.

(58) 参照、拙稿「ドイツ教会法における公共性委託の概念」(埼玉大学)社会科学論集133号(2011年)55-74頁、同「教会法の神学的構造」(埼玉大学)社会科学論集141号(2014年)55-57頁。

(59) Vgl., Heuer, a. a. o. (Anm. 54), S. 524.

(60) Smend an Broermann vom 16. 10. 1965 (Cod. Ms. R. Smend C34, Bl. 23. 拙稿「スメント『国法論文集』の出版と改訂」(埼玉大学)社会科学論集142号(2014年)117頁。

ていたと見るべきだろう。だとすれば、本当は、教会法研究に沈潜した大戦後の彼といえども、たとい己の国家学論稿や憲法学著作を江湖に問わずにいたとしても、その頭脳では国法学や憲法学の発展や深化を推し進めていただろう。勿論本来は教会の再出発と教会法の再構築の彼の尽力から推測して、国法学と教会法学を包括する彼の理論を再構成する必要もあろうが、差し当たりは、1945年から1946年にかけての彼の活動からスメント憲法学説の核心へ暫定的ながら肉薄することが可能である。⁽⁶¹⁾

2 統合理論の拡大発展

尤も、スメントの国法学説に当時いかなる展開があったのか。元々彼は1928年に学界に衝撃を与えた『憲法と憲法』⁽⁶²⁾の人である。つまり、規範と事実を分断して前者の論理操作及び概念構成のみに固執する、ドイツ国法学発足以来の法実証主義の傾向に異議を唱え、寧ろ、国家なり憲法なりを、理念と実在との弁証法的総合、精神的現実として把握し、しかも現実としての法律の背後に現実としての国家や憲法を発見する、新しい方法態度への革新を図ったスメント。そして、特定の目的の為の人格の實在的相互作用こそが国家だとか、法律なり命令なり諸法規範の総体こそが国家だと即断するのではなく、寧ろ、国家の本質を、価値と事実の不断の弁証法的運動に、つまり、国家理念という精神的全体連関が、法律なり判決なり、諸々の個別現象を通じ、常に反復して確認されるプロセスに発見したスメント⁽⁶³⁾。一方で、ベルリン同僚のトリーペル、カウフマンと協力し、加えて新進のホルシュタインも動員し、精神科学的方法の陣営を構築して、他方

(61) Rudolf Smend, Unsere Einordnung in die Ökumene, in: Göttinger Universitäts-Zeitung, 2. Jg. (1946/47), Nr. 2, S. 2-4. Vgl., Heuer, a. a. O. (Anm. 54), S. 524; Gerhard Leibholz, Gedankerede auf Rudolf Smend, in: In memoriam Rudolf Smend, 1976, S. 15-43, 21f.

(62) Rudolf Smend, Verfassung und Verfassungsrecht (1928), in: ders., Staatsrechtliche Abhandlungen und andere Aufsätze, 3. Aufl., 1994, S. 119-276.

(63) 拙著『憲法学の倫理的転回』(信山社、2011年)100-102頁。

で、彼らを意味不明と罵り、時にはナチスのレッテルさえ貼る、アンシュッツ、トーマ、ケルゼンを容赦なく攻撃した人なのである。⁽⁶⁴⁾

上の如く、国家とは諸人格の集合体でなく、統合のプロセスであるとするこの統合理論は、国家を静態的でなく動態的に把握する限り、これを流動化させ、延いては憲法を相対化させると批判されてきた。筆者自身は、精神科学的方法を正確に理解すれば、この種の批判はスメント理論の打撃にはならないと、常日頃から考えているけれど、決定的には、彼自身を動態的でなく静態的に把握する点に難がある。『憲法と憲法論』刊行直後から既に、スメントが本書の立場を放棄していたことが、グッティンゲンの彼の遺稿から明らかなのである。即ち、1933年1月の段階で全面的改訂の意図を出版社に打ち明ける。仏語版の出版問題、彼自身の健康問題、更には彼の大学左遷問題が、恐らくこのスメントの決意を妨げたのだが、その構想は推測できる。⁽⁶⁵⁾ 1933年1月の「市民とブルジョワ」講演、⁽⁶⁶⁾ 1934年7月の「ドイツの今日的憲法問題と学問」講演（未公刊）、⁽⁶⁷⁾ これらを検討するならば、職務概念を以て、ドイツ独自の憲法理論建設を目指したようなのだ。官僚であれ市民であれ、公共善の実現を目指す諸々の地位としての職務（Amt）、この職務が集まって、国家は悉く職務国家（Ämterstaat）として成立つ、と。⁽⁶⁸⁾

しかし、スメントのこの倫理的転回又は職務的進展は、恐らく当初計画

(64) 拙稿「スメントの規範力論」古野・三宅編『憲法の規範力1 規範力の観念と条件』（信山社、2013年）145-147頁。

(65) 拙稿（前掲注64）164-167頁。

(66) Rudolf Smend, Bürger und Bourgeois im deutschen Staatsrechts, in: ders., Staatsrechtliche Abhandlungen und andere Aufsätze, 3. Aufl., 1994, S. 309-332.

(67) Rudolf Smend, Das heutige deutsche Verfassungsproblem und die Wissenschaft: Vortrag vor der Deutschen Philosophischen Gesellschaft Berlin, Berlin, 17. 07. 1934 (SUB Göttingen: Cod. MS. R. Smend I14). Vgl., Rudolf Smend, Das Problem der Institutionen und der Staat (1956), in: ders., Staatsrechtliche Abhandlungen und andere Aufsätze, 3. Aufl., 1994, S. 500-516.

(68) 参照、拙稿「スメント職務国家論の誕生」（埼玉大学）社会科学論集143号（2014年）145-157頁。

した通りの『憲法と憲法論』の新版としては結実しなかった。筆者の見たところ、彼の学説は弟子筋ではクリュガーやヘンニスの、更にゲッティンゲンの彼の後任ケットゲンの職務説に継承されるが、この学説は既に1940年代、密かに、且つ着実に成長していた筈だ。ベルリンを追われた師匠の指導の成果として、1936年教授資格論文を完成させ、ハイデルベルクに着任したクリュガーではあるが、この地で、自分自身の精神科学的方法を既に展開していたのである。曰く、国家は、国土と人々と国家権力のみから成り立つのではない、国民と国家の現存在は精神的且つ心理的諸領域も包括するのであり、そこで国家が必要とする精神的基礎とは国民の信頼(Vertrauen)なのである、と。⁽⁶⁹⁾この1940年講演では、総統、国民共同体、民族など、ナチ的な諸概念が信頼という鍵概念に付着しているけれど、ここにはヘッセやヘーベルレら「スメント学派」には伝承されなかった側面がある。けれども、後にその主著『一般国家学』(1964年)で浮上するクリュガー職務理論の一端をここに発見することができるのである。⁽⁷¹⁾

とはいえ、矢張り『憲法と憲法論』改訂問題は進展しないのである。既にスメントが大学学長職から退いた以後のエピソードではあるが、敗戦後で出版資材の欠乏、連合国の言論統制で書籍刊行が困難な中、逸早く出版事業を復興させていたダウンカー&フムプロット社から、即ち同出版社社長のブレーアマンから、1947年10月25日に、『憲法と憲法論』の再刊を打診する書簡が突如届けられるのである。同社は彼が社長に就任した際に本

(69) 拙著(前掲注63)第4章、同「スメントの後任問題」哲学と文明8号(2016年刊行予定)。

(70) Herbert Krüger, Vertrauen als sellische Grundlage der Volksgemeinschaft: Rede gehalten bei der feierlichen Immatrikulation am 5. Juni 1940, 1940, S. 4. Vgl., Krüger, Führer und Führung, 1935; ders., Die geistigen Grundlagen des Staates, 1940; ders., Einheit und Freiheit, 1944.

(71) Herbert Krüger, Allgemeine Staatslehre, 1964. 職務概念を基礎として屹立するこの大著刊行より前に、その執筆の準備の為に、スメントに職務の概念史を質問する書簡を発見できる。Krüger an Smend vom 12. 07. 1957 (Cod. Ms. R. Smend A477, Bl. 49).

社をミュンヘンからベルリンへと移転、当時は西ベルリンのアメリカ占領地区に所在していたのだが、直前の1947年8月7日、既に米軍から出版許可を取得している。尤も、検閲も印刷物資不足の心配もないこの申出を彼は断っている。当然にそれは、このスメント主著の改訂計画が存在していたからだ。⁽⁷²⁾ 実はその後、彼の学位50周年記念で出版された『国法論文集』の編集段階でも、『憲法と憲法』をこれに収録するかが議論された。これは52～55年頃のこと、結局積極的な形で問題は解決するが、スメント自身は矢張り改訂計画の存在を盾に、採録を一旦拒否する。⁽⁷³⁾ 即ち、戦後は少なくとも2回、主著改訂作業は停滞する、のである。

3 学長時代の国法講演

けれども、1945年から46年の学長時代において、スメントの国法研究に何ら進展がなかったと見るのは、根拠のない謬見である。まず、学長在任中、学部で演習担当は免除されていたようであるが、冬学期は行政法、夏学期は国法及び教会法の講義を担当したらしい。後のフライブルク政治学教授のヘニス（Wilhelm Hennis）⁽⁷⁴⁾は、大学の再開直後のスメントに学んだようで、46年夏学期の彼の聴講ノートが残っている。⁽⁷⁵⁾ 更に、学長退任後のことだが1947～48年頃、後にハノーファー大学教授となるツヴィルナー（Henning Zwirner）⁽⁷⁶⁾が、同様にハイデルベルクにて教会法学者となるドムボワ（Hans Dombois）⁽⁷⁷⁾はニーメラーの伝手を頼りスメントの下に来る。当時既に一人前の国法学者、即ちベルリン時代の弟子にして、一旦1940年にゲッティンゲンでの同僚となったショイナーも、敗戦後シュトラスブルク

(72) 拙稿（前掲注60）113頁。

(73) 拙稿（前掲注60）113-116頁。

(74) 拙稿「序論」古野・三宅編『規範力の観念と条件』（信山社、2013年）8-11頁。

(75) Rudolf Smend, Staatsrecht: Vorlesungsmitschrift von Wilhelm Hennis, SS 1946 (Cod. Ms. R. Smend M1).

(76) Hans-Peter Schneider, Hennig Zwirner zum Gedächtnis, in: H. Zwirner, Politische Treupflicht des Beamten, 1987, S. 315-322, 316.

(77) Dombois an Smend vom 11. 08. 1947 (Cod. Ms. R. Smend A163, Bl. 2).

から、師匠の活躍するこの都市へと避難している。更に後には、一旦同僚になり損ねた W・ヴェーバー (Werner Weber) が⁽⁷⁸⁾1949年に共産党政権からライプツィヒを追われる形で移籍してくる。52年にはケットゲン⁽⁷⁹⁾ (Arnold Köttgen)、56年にはヴェルナー (Fritz Werner)⁽⁸⁰⁾、58年にはライプホルツ⁽⁸¹⁾。45年から60年は、ゲッティンゲン精神科学派の黄金時代である⁽⁸²⁾。

勿論、この状況下と言えどもスメント学説には発展があるのである。論文や著書の公表ではないが、多忙な学長時代に二つの講演をこの学長は行っている。一つは、1945年12月に、ゲッティンゲン大学冬学期連続講演の一貫として公表された「国家と政治」である⁽⁸³⁾。彼は、一方でブルクハルトの「芸術作品としての国家」を持ち出し、国家を中世的拘束から解放された生身の権力装置と見るこの立場を、国家を超越する規範や目標を不当に看過しているとこれを非難する⁽⁸⁴⁾。他方でマックス・ヴェーバーの政治家の「責任倫理」論を引き出し、良き目的の達成の為ならば悪しき権力の投入も許されるとするこの見解を、矢張り政治を凌駕する倫理を無視している

(78) シュトラスブルク大学教授のショイナーも実際は軍務の為に同地で勤務は殆どなく、抑留先のノルウェーからゲッティンゲンへと直接来たようだ。前述のエーラー後任候補にライプホルツが拒否した後、エーラー自身の前任、クラウス復帰論に学長スメントは難色を示し、寧ろ、浪人中の弟子ショイナーを後任に据えようとしていたらしい。Szabó, a. a. O. (Anm. 6), S. 154-156.

(79) 拙著 (前掲注63) 第6章。

(80) 拙著『保障国家論と憲法学』(尚学社、2013年) 195-197頁。

(81) 拙稿「政治的体験の概念と精神科学的方法(2)」早稲田法学74巻4号(1999年) 693-696頁。

(82) 拙著 (前掲注63) 267-269頁。

(83) Rudolf Smend, Staat und Politik, in: ders., Staatsrechtliche Abhandlungen und andere Aufsätze, 3. Aufl., 1994, S. 363- 379; Cod. Ms. R. Smend I 21 (Staat und Politik).

因みに、この講演の存在を知った当時公法論叢の編者グレーヴェが、この講演録を同誌での公表をスメントに提案しているのが興味深い。Grewe an Smend vom 24. 01. 1947 (Cod. Ms. R. Smend C24, Bl. 4). 勿論、実際の公刊は『国法論文集』出版の1955年のことである。拙稿 (前掲注60) 115頁。

(84) Smend, a. a. O. (Anm. 83), S. 364-370.

と批判している。⁽⁸⁵⁾ 国家の本質は暴力だ、政治の核心は権力だと告発してみたとところで、人々は国家権力を自分と無関係のもの、政治問題を悪魔が跋扈する怪しげなものとして把握し、国家や政治から逃亡するだけではないのか。民主主義を建て直す大事なときに、国家や政治を遠ざける態度では、この空隙を占拠して第三帝国を僭称しナチスを克服できようがない。⁽⁸⁶⁾ 国家と政治を人倫で充填することこそが、新生ドイツの課題なのだ。

もう一つが、1946年3月31日ヒルデスハイム国民大学で行った講演、「ここ数十年のドイツ憲法政策の諸々の誤った道」⁽⁸⁷⁾である。ワイマール憲法とナチス体制の失敗の原因を探求するこの講演では、矢張り、生き生きとした精神的現実への着目の重要性が強調される。曰く、1919年憲法は、帝政末期に偶然成立した政治的な成果を、即ち強い議会、議院内閣制、基本権を確定する成功事例であったが、その後は、議会は内閣を形成するだけ、議会も内閣も政治的責任を引受けずにライヒ大統領がそれを悉く回収するという真逆へと至る。⁽⁸⁸⁾ その原因は、憲法起草者が政治的現実を考慮しなかったことにある。一つが連邦におけるラントの意味、一つが政党の現実的意味である。⁽⁸⁹⁾ そもそも民主主義とは、共同体意識を前提とした闘争の遂行である。現代民主国家は、革命なり内戦なりを前提として堅固な構造を持つ。闘争のモメントとこれを解消する平和締結のモメントがそこにあ⁽⁹⁰⁾る。己の利益を全てと思う諸政党が、通常の4倍ある基本権規定で予め狭

(85) Smend, a. a. O. (Anm. 83), S. 370-375. このブルクハルトとヴェーバーの批判はスメント爾来の見解である。Rudolf Smend, Besprechung von Max Weber, Parlament und Regierung im neugeordneten Deutschland, 1918, in: Schmollers Jahrbuch für Gesetzgebung, Verwaltung und Volkswirtschaft im Deutschen Reche, Bd. 42 (1918), S. 369-373.

(86) Smend, a. a. O. (Anm. 83), S. 378f.

(87) Rudolf Smend, Irrwege deutscher Verfassungspolitik der letzten Jahrzehnte: Vortrag gehalten in Rahmen der Volkshochschule Hildesheim am 31. März 1946 (Cod. Ms. R. Smend I23).

(88) Smend, a. a. O (Anm. 87), S. 7, 12f.

(89) Smend, a. a. O (Anm. 87), S. 8f.

(90) Smend, a. a. O (Anm. 87), S. 14f.

められた対象を議論しても、全体意思の形成が作動する筈がない⁽⁹¹⁾。成文不文の規範に拘泥し、現実的生を看過した轍を踏んでならぬ⁽⁹²⁾。

けれども、ドイツ国民のこの政治疎外を一体どう克服すべきなのか。組み立て済みの無機質な権力装置に道徳を流し込むだけでよいのか。情熱を欠くドイツ的諸政党にぴったりの憲法を設計すればよいのか。まさかそんな単純なことで学長スメントの希望が叶う筈があるまい。本当は倫理で初めから染め上げられた国家機構を編制すべきであり、やる気のない現実政治に働き掛ける憲法典を構想すべきなのである。これは、学長時代のスメントに国法学論文がないことをいいことに、妄想や幻想により戦後スメントの憲法学を捏造している訳ではない。もう既に上の1945年講演中でこの推定を彼自身が示唆している。彼曰く、ドイツ語の国家 (Staat) の語とはラテン語の地位 (status) なる語に由来する、だがこの地位とは、事実的状态ではなく、法的な状態のことである、即ちローマ法にいう自由民の地位、市民の地位、家族の地位の如く、ヨリ大きな人間秩序や神の秩序へ組み入れられた状態のことなのである⁽⁹³⁾。公共善を目指す諸々の職務から構築されるといふ、職務国家 (Ämterstaat) の思想。『憲法と憲法』改訂に端

(91) Smend, a. a. O (Anm. 87), S. 16f.

(92) Smend, a. a. O (Anm. 87), S. 17f.

学長退任後であるが、1947年8月13日オルデンブルク出版社大会での講演「将来のプレス法：今日の精神的状況の中のプレスの問題 (Das künftige Pressegesetz: das Problem der Presse in der heutigen geistigen Lage)」もある。これは、後年、スメントの『国法学論集』の第2版改訂で「今日の精神的状況の中のプレスの問題」として公表された。彼自身の観念論的学問観、真理観が呈示された重要な講演でもある。Smend, Das Problem der Presse in der heutigen geistigen Lage, in: ders., Staatsrechtliche Abhandlungen und andere Aufsätze, 3. Aufl., 1994, S. 380-390. 参照、拙稿 (前掲注24) 298-303頁。

(92) Smend, a. a. O (Anm. 87), S. 18. スメントが批判するのはワイマール憲法とその起草者のみではない。条文に固執し政治的現実を無視した欠点がワイマールにあるならば、規範や価値や秩序を排除し、ヴァイタルな生の過程のみに執着した正反対の誤りが、第三帝国にあると彼は適切にも指摘するのである。Smend, a. a. O (Anm. 87), S. 12, 16, 18.

(93) Smend, a. a. O. (Anm. 83), S. 367.

を⁽⁹⁴⁾発した1930年代初頭の彼自身の学問の危機を克服するこの一筋の光を、彼は捨ててはいなかったのである。

補論 ライプホルツの帰還

ところで、スメントより20歳も若年ながら、彼と一部重なる形でゲッティンゲン大学の国法学を担った人物にライプホルツがいるが、スメント学長時代のライプホルツの逸話に触れない訳にはいかない。既にベルリンの修行時代にスメントの指導も得たライプホルツだが、1931年冬学期にいわば僅差でゲッティンゲンに着任を果たして⁽⁹⁵⁾いた。しかし1933年4月、職業官僚制再生法によりその地位を脅かされる。このときは、第一次大戦でドイツ軍兵士として従軍したユダヤ人を免責する、ヒンデンブルクが加えた修正条項と、1928年に執筆した彼自身の親ファシズム的内容を持つ著作により解雇を一旦は免れる。⁽⁹⁶⁾しかしスメント移籍の直前、1935年2月に彼

(94) Smend, a. a. O. (Anm. 83), S. 367.

(95) Manfred H. Wiegandt, Norm und Wirklichkeit: Gerhard Leibholz (1901-1982) - Leben, Werk und Richteramt, 1995, S. 29f. ライプホルツの名は当初招聘リストになく、学部教授会少数意見を、プロイセン文部大臣グリメ (Adolf Grimme) が採用して、彼の招聘が決定したらしい。Szabó, a. a. O. (Anm. 6), S. 379. Vgl., Frieder Günther, „Eine in jede Richtung veränderte Wirklichkeit“: Gerhard Leibholz und die antiliberalen Bewegung, in: A. -B. Kaiser (Hrsg.), der Parteienstaat: Zum Staatsverständnis von Gerhard Leibholz, 2013, S. 23-42,

(96) Wiegandt, a. a. O. (Anm. 95), S. 31-35; Halfmann, a. a. O. (Anm. 5), S. 113f. Vgl., Gerhard Leibholz, Zu den Problemen des fascistischen Verfassungsrecht, 1928. 先に述べたジーベアトの法国家学部改造計画では、ナチ大学政策の消極的妨害要素としてしか認識されていなかったことは、既に述べたとおり。Wiegandt, a. a. O. (Anm. 95), S. 37f.

Manfred H. Wiegandt, Von der Weimarer zur Bonner Republik: Gerhard Leibholz (1901-1982), in: J. Lege (Hrsg.), Greifswald-Spiegel der deutschen Rechtswissenschaft 1815 bis 1945, 2009, S. 373-397. この例外条項は唯の前線戦闘のみならず、革命時の社会主義者鎮圧への参加も含み、実際ライプホルツは1919年1月の、後の初代防衛大臣ノスケが率いる、スパルタクス団鎮圧部隊に参加している。Halfmann, a. a. O. (Anm. 5), S. 113.

の状況は一変する。地元紙に彼の担当科目が告知されると、ナチスのドイツ学生同盟が同紙でライブホルツを攻撃し、彼の担当講義を拒否する旨を宣言し、同時に、大学学長にライブホルツを国法学担当から外せと要求する。不当にも同3月に図書館付き勤務を命じられ、遂には9月15日のニュルンベルク法により、年金付きながらも、解雇されるのである。⁽⁹⁷⁾ 1901年生まれのライブホルツは、このときまだ34歳であった。⁽⁹⁸⁾

当初は亡命を躊躇していたライブホルツも、漸く1938年9月のドイツ軍のチェコ侵攻、ユダヤ人の旅券剥奪案に至り、逃亡を決断。旅券剥奪に該当しない娘二人を一旦ベルリンの義理両親に預けた後、スイスとフランスを経由し、義兄の伝手があるロンドンへと向かう。⁽⁹⁹⁾ 当時のイギリスで敵国ドイツ人教授が教職を得る可能性は殆どなく、しかも開戦直後40年春から7月末まで敵国国民として収容される。⁽¹⁰⁰⁾ だが、同じく義兄ボンフェッファ一の知人で、貴族院議員でもある、チチェスター司教ジョージ・ベル(George Bell)との交友を、ライブホルツは得た。⁽¹⁰¹⁾ このイギリス亡命当時の彼の生活は学問より政治にその重きを置く。一方で、クライスト・チャーチ・カレッジにて講義を行い、ベルとキリスト信仰による全体主義への抵

(97) Wiegandt, a. a. O. (Anm. 95), S. 38-41; Halfmann, a. a. O. (Anm. 5), S. 114. 1933年職業官僚制再生法では「非アリア人」が規制対象だが、1935年ライヒ市民法は「ユダヤ人」をその規制対象としており、それ故再生法の例外規定が凡て意味を失ったことがライブホルツに国外脱出を決意させた訳である。11月14日の同法施行法が規定する1935年12月31日を以って、彼は大学教授の地位を失う。Dahm, a. a. O. (Anm. 14), S.43.

(98) 因みに、ライブホルツ追放後の彼の講座は、前出のジーアベルトの計画通り、ナチス国際法学者のゲオルク・エアラーが継承している。ライブホルツは、自分の講座は、丁度入れ違いでベルリンから移籍してきたスメントが受け継いだと誤解していたようで、戦後直後のゲッティンゲン招聘時には、自分のポストにはまだスメントがいる筈であるとし、これを招聘を拒絶する際の理由の一つに挙げている。Leibholz an Smend vom 24. 09. 1945 (Cod. Ms R. Smend A503 Bl. 7)

(99) Wiegandt, a. a. O. (Anm. 95), S. 42.

(100) Wiegandt, a. a. O. (Anm. 95), S. 48f.

(101) Wiegandt, a. a. O. (Anm. 95), S. 48.

抗につき思索を重ねるけれども、他方でベルと共に、この大戦は対ナチズムというイデオロギー戦争であること、故にドイツ国民とナチス政権を厳しく区別すべきこと、1944年7月20日総統暗殺事件を権力闘争を見るべきではないこと、ドイツには無条件降伏でなく国民自身の自己教育を要求すべきこと、これをイギリス政府に根気強く——だが徒労に——説いたの⁽¹⁰²⁾ある⁽¹⁰³⁾。

ライプホルツの一旦切れたかに見えたゲッティンゲンとの繋がりは、勿論1945年5月、即ちドイツの降伏と共に再び復元されてくる。学長に正式に就任したスメントが、同年9月にゲッティンゲンにて学長会議を開催し、追放教授の復帰を提案したことは既に述べたが、この件が、英国軍幹部からベルを通じてライプホルツに伝達される。10月と11月のこの連絡に対し当初彼は半信半疑の反応を示すが、彼の亡命後に着任したナチスのエラーを追放した後、46年3月、ゲッティンゲン大学法国家学部から正式に招聘したいと通知がくる⁽¹⁰⁴⁾。これは一つには彼への贖罪、だが一つにはイギリスと繋がりが深く、ナチスへの抵抗者としてもライプホルツが名高い人物だからである。ハノーファーの学術行政担当者グリメ（Adolf Grimme）の求めもあり、遂には同5月学長自ら、即ちスメント自らがオックスフォードへと説得に向かう⁽¹⁰⁵⁾。しかし、第一にイギリスとの関係継続を希望し、第二に国法学より政治学への関心を優先したことから、一先ずは翌年1947年から特任教授として政治学関係の各種講義を担当することにする、との⁽¹⁰⁶⁾ことで、ライプホルツとスメントの間に合意が成立したようである。

(102) Wiegandt, a. a. O. (Anm. 95), S. 50. Vgl., George Bell, *Christianitz and World Oder*, 1940; Gerhard Leibholz, *Politics and Law*, 1965.

(103) Wiegandt, a. a. O. (Anm. 95), S. 51-56.

(104) Wiegandt, a. a. O. (Anm. 95), S. 61f.

(105) Wiegandt, a. a. O. (Anm. 95), S. 62

(106) Wiegandt, a. a. O. (Anm. 95), S. 62f. 結局エラー後任に、嘗て追放されたクラウスが冬学期に就任する。因みに、彼のゲッティンゲン復帰は1945年10月1日付けであるが、1946年からのニュルンベルク裁判で元経済相シャハトの弁護団顧問として勤務した為、実際の講義は47年冬学期から開始している。Schumann, a. a.

しかしこれは暫定的な措置で、ライブホルツ招聘は解決していない。即ち1950年2月、今度は68歳で定年を迎えるスメントの後任として、ゲッティンゲン大学はライブホルツを獲得せんとするのだ。けれども、このときの彼の回答も大学にとって色よいものではない。ライブホルツは、引き継ぐべき国法学講座が、彼の政治学 (Politlogie) の関心を収めきるには小さすぎると思うが故に、今回もこの招聘を拒否する。実はスメント自身、当時は既に克服すべきものと考えてようである彼の名著『憲法と憲法』⁽¹⁰⁷⁾を、政治科学 (political science) の成果と見ていたようだが、結局、将来ニーダーザクセン州政府が政治学講座を新設する迄の間、引き続き特任教授というフレキシブルな地位が彼に与えられていく。⁽¹⁰⁸⁾このポストの新設は58年のことだが、偶然にも、1951年3月、西ドイツの新制度、連邦憲法裁判所の裁判官への就任話が舞い込む。与野党、つまり CDU = CSU と SPD が一致できる法学者として。一旦断るものの、良い候補者が矢張り見つからず、この9月4日に、大学には「暫定的」と断り、4年任期で第二法廷判事に任命される。⁽¹⁰⁹⁾尤も後の彼が、代表的な連邦憲法裁判官となったのは言う迄もない。⁽¹¹⁰⁾

四 結語

1945年から46年の戦後初代のゲッティンゲン大学学長の姿を瞥見した我々は、彼の一体何を認識することができたのであろうか。第1に、新生

O. (Anm. 6), S. 83.

(107) 参照、拙稿(前掲注64)163頁。

(108) Wiegandt, a. a. O. (Anm. 95), S. 63f.

(109) Wiegandt, a. a. O. (Anm. 95), S. 64f.

(110) Wiegandt, a. a. O. (Anm. 95), S. 66-68. 結局、後に二回の再任がある。また、当初、連邦憲法裁判所の公式見解を取りまとめる役割を負う。Vgl., Justin Collings, Gerhard Leibholz und der Status des Bundesverfassungsgerichts: Karriere eines Berichts und seines Berichterstatters, in: A.-B. Kaiser (Hrsg.), *der Parteienstaat: Zum Staatsverständnis von Gerhard Leibholz*, 2013, S. 227-257.

ゲッティンゲン大学初代学長として、1946年9月敗戦後ドイツの先陣を切って、いち早く大学を再開したことであり、第2に、北西ドイツ大学会議の議長、或いはゲッティンゲン学士院院長として、ドイツの大学及び学問の復興へと尽力したことであり、第3に、戦後のドイツ福音主義教会の評議会、所期メンバーとして福音主義教会及び福音主義教会法学の再建へと努力したことであり、そして第4に、ワイマール憲法とナチス体制の憲法政策上の問題を、国家を単なる権力手段、国民と縁遠い存在と把握した点にあるとし、戦後ドイツ復興の鍵は、ドイツ市民が政治を自分自身の問題と捉え、これに自発的に参加し倫理的に支持することに発見したことである。そして大学を学問理念へ、教会を神の言葉へ、国家を公共理念へと方向づけつつ、これら復活への道筋を付けた学長スメントの功績は、正しく国家や教会、そして学問さえも公共善へ向かわしめることで、これらを編成する、彼独自の職務理論の現れだと思われるのである。

当時学部生に過ぎぬ私たちが、最前線にある民法教授の研究内容を理解できる筈がなかろうが、先生はコンパ、合宿、卒業式謝恩会の席で、先生の研究関心、研究計画を私たちにいつも語って下さった。そうした先生の学問への情熱が、私たちゼミ生に及ばない訳がない。1992年春に私たちが浦川先生のご指導の下で執筆した卒業論文、それを取り纏めた当時の冊子を紐解けばすぐに分かることであるが、多くの同窓生たちが、先生が社会に広く発信しておられたテーマでもあった製造物責任法を取扱ったことに、それは表れていると思う。私自身は、民法研究者の道に残念ながら進むことはなかったけれど、先生の学問への姿勢が、知らぬうちに自分に植え付けられていると改めて確認できたのが、1年8月のゲッティンゲン在外研究であり、戦後初代学長ルドルフ・スメントの憲法理論研究だったのだと思う。だからこそ、ケルゼンの理不尽な中傷で汚されたままのスメントを、即ち、個人の自由を抑圧する法学者と誤解されたままのスメントを、学問の良心という本来の姿に復権させようと思ったのかもしれない。このことをこの拙い文章で恩師浦川先生にご報告できれば、と願う。

表1 スメント学長時代のゲッティンゲンの状況

	研究	大学関係ほか	教会関係ほか	
1945年	3月			
	4月 8日		アメリカ軍のゲッティンゲン占領	
	11日		学長代行に選出	
	5月 1日		イギリス軍に交代	
	8日		ドイツ無条件降伏	
	6月			
	7月 27日	大学総会の全員一致で学長に選出。		
	8月 7日		イギリス軍の大学再開許可	岳父ルドルフ・ヒューブナー死去
	21日		学長に正式に任命	
	27～31日			EKD 第1回教会総会(於トライザ)
	9月 1日		ゲッティンゲン大学再開	
	16日		ゲッティンゲン大学再開礼拝	
	17日		ゲッティンゲン大学講義開始	
	26～27日		北西ドイツ大学会議開催(於ゲッティンゲン)	
	10月		ライプホルツの復帰問題	
	18日			EKD 第1回暫定理事會會議(於シュトゥットガルト)
	19日			シュトゥットガルト贖罪宣言
	11月	大学入学者演説		
	12月	国家と政治(講演)		
14日			EKD 教会法研究所開設	
1946年	1月			
	2月 8日	ゲッティンゲン教育大学開学挨拶		
	25日		ラント新編成審議會招集	
	3月		ライプホルツへの召聘通知	
	22日			EKD 移行憲法
	31日	「ここ数十年のドイツ憲法政治の誤った諸々の道」(ヘルデスハイム)		
	4月	ヘルマン・ラインに学長職を譲る。		
	5月 2日		ゲッティンゲン学士院新定款(5月2日)	
			オックスフォードでライプホルツと面会	
	6月 18日		ライン講演「大学の現在の状況」	
	7月			
	8月 23日		プロイセン解体 ハノーファー州設置	
		イギリス・ロンドン旅行		
	9月			
	10月	イギリス・ロンドン旅行		
11月 1日		ニーダーザクセン州設置		
17日	ベルリン大学招聘通知			
12月				

