

法、法哲学とナチズム

H. ロットロイトナー編
ナチス法理論研究会訳

みすず書房

一一 ドイツ・ファシズムの労働法イデオロギー ——若干のテーマ——*

ヴォルフガング・ドイプラー

I 一定の事柄を取り上げることの困難さについて

毎週毎週、連邦共和国の法学は、幾篇かの専門論文と通覧し難いほど多数の論稿とを産みだしている。カルルスルーエ法学文献目録をちょっと覗いてみたり、最新版の「パラント」の民法注釈書や「シェンケーシュレーダー」の刑法注釈書、「ヴァルフーバーホフ」の行政法教科書を一瞥してみれば、いかに多くの問題が倦まずたゆまず、しばしば執拗な入念さで、時にはうんざりするほど論ぜられているか、自ずと瞭然となる。それにもかかわらず、法学の地図の上には、幾つかの空白地点が認められる。つまり、人が語りたがらず、ましてや書ききたがらないテーマが存在するのである。このような「欠落」の原因を一つひとつ粗描することは、ここでわれわれの課題とはなり得ない。しかしながら、私には、一種の「抑制のメカニズム」が働くのはもつともなことのように思われる。つまり、一定の領域がテーマとして論ぜられ

ることによつて、現行の国家秩序や社会秩序の正統性に——たとえ一義的なものにすぎないにもせよ——疑惑が呈されることになりかねないのである。かくて、ごく最近まで西側同盟における連邦共和国の主権の問題はほとんど取り扱われてこなかつたが、上記の事情をその主たる原因と解することは、見やすい道理となる。

こと改めて一九三三年から一九四五年までの法の展開を取り上げることについても、同じような状況が存在する。次のことは疑いない。つまり、基本法は前文で明示された「新しい秩序」の創造というプログラムを考慮に入れていたし、その諸規範についても、一九四五年以前に存在していたものを密かにそのまま引き継いでいるといった疑惑などまったく問題にならない、ということである。しかしながら、連続性の問題は、別の次元で現われる。たとえば裁判官とか教授といった地位に、すでに第三帝国においてこれらの地位やそれらに相当する地位に就いていた人物が任命されているが、そこで、いったい一九四五年五月八日は実際に多くの人々のダマスカス体験「回心」へと繋がつたのであろうか、という疑問がすぐに思い浮かぶことになる。それがまったく皮相な見方にすぎないとしても、行動の連續性が前提とされることは改めて問うまでもないことであるから、やはり「国民の良心」は揺さぶられるのである。

さらに、次のことからも問題が生ずる。すなわち、多くの領域において、相変わらず一九四五年と同じ法規範が妥当しており、同じ条文が適用されているということに他ならない。おそらく、「特殊ナチス的な思想」は問題とならない、という論証が、たいていの場合には当を得ているのであろう。しかし、そのような論証が人を納得させるものではない場合、現行法への「信頼」を動搖させることになり得るのであって、それはいづれにせよ、しばしば言明されているその自己了解とは根本的に矛盾して、「ナチズムの

浸潤」を許容することになるのである。

かような状況においては、賢明な問い合わせに対しても愚かな問い合わせに対しても、知らないことが身を守る手立てとなる。そこで、あまりにも多くを廃棄しないことの方が選好され、ライヒ裁判所の判決が他ならぬ公式判例集によって引用されることになる。この判例集の巻数から、判決が一九三三年一月三〇日の前に下されたものであるか後に下されたものであるか明らかとなるが、それを知り得るのは事情に通じた者だけである。

時として空白地點にも鍼が入れられるといったことは、学問的な嘗みにはつきものである。それは、現行の国家制度や社会制度の正当化の要請にいささか距離を置いて対峙している「アウトサイダー」の仕事なのかもしれない。¹⁾事柄の性質上、自ずとそのような者たちと結びつくことになるのであるが、そのことは、次のような事情によって緩和されている。すなわち、過去三〇年の間に、正当性の問題が総じて、増大したというよりも、むしろ減少したということに他ならない。個人の連續性の問題は、生物学的な理由から多かれ少なかれ結着をみており、かれこれ四〇年を費する法の発展は、その他の外的的一致をもますます稀なものとしている。本来、自由主義的・保守主義的な陣営は——ひとまず将来の展開をフェード・アウトするならば——今日、それなりのファシズム分析をやってのけることができるはずである。

II テーマの限定

「書かれざる労働法の歴史」²⁾は、あまりにも込み入った問題の取り扱いを許さない。それゆえ以下の論

述では、ファシズムの立法や裁判例、法実務に現われた労働法上の一定の指導的な観念を素描することのみが問題とされる。あり得べからざることではあるが、あたかも「中世後期の農民戦争の挫折の後に農奴が封建領主に」引き渡されたのと同じように、良かれ悪しかれ労働者の身柄が使用者に委ねられていた体制の下で、労働者を労働へと驅り立てた「世界像」はいかにして創り出されたのであろうか。この素描にあたっては、「平時」を想定した国民労働秩序法(AOG)が中心に据えられなければならない(III)。もちろん、国家介入主義的な戦時の労働法(IV)や、ユダヤ人とかボーランド人、ジプシーといった縁辺労働者の集団に関する「強制労働法」(V)も、描かれるべき像の单なる補完にとどまるものではない。

III 国民労働秩序法(AOG)——上手に縁取りされた自由主義の断片

一九三四年一月二〇日に制定された国民労働秩序法⁽⁴⁾は、経営者に対し、経営における包括的な権利を授けた。同法三条によれば、経営者は生來の「指導者」であつて、それゆえ同法二条一項により「経営内のすべての事項につき従属者に対して」決定を下すことができたのである。経営において少なくとも二〇名の職員および労務者が就業しているかぎり、経営の指導者は経営規則を公布しなければならなかつた。その中で、指導者は、賃金や労働時間を含むすべての労働条件を規定することができた(国民労働秩序法二七条)。それに従属者は服さなければならなかつた。同法のその他の規定はすべて、基本的に「付隨的な事柄」にすぎない。この法律の本来の内容は、これらのわずかな規定によって十分に表徴されている。

このような基本的決定によって、国民労働秩序法は、完全に「第二「帝国」」すなわちカイザー・ライヒ

〔帝国〕の労働体制の系譜に連なつた。このカイザー・ライヒの繼承者たるべきことを「第三〔帝国〕」は主張していたのであつた。その頃、とりわけ社会主義者鎮圧法の時代には、多くの経営では国民労働秩序法の定めるがごとき状況にあつたと思われる。その時代においても、経営者の全能が同じように保証された。経営における賃金規制すら使用者による一方的決定へと転換されたところまで、注目すべき符号が存在したのである。他方で、自由競争の原理は、職場をめぐる競争についてさえ、なんら規制を受けぬままであつた。これを保障することは、ひき続き一般的な法律の責務とされた。

しかしながら、時代の看板は、同じ内容物をまったく別の「包装」にくるんで差し出すことを要請した。カイザー・ライヒは、営業条例一五二条における團結の自由の部分的な承認の上に敷かれた道を歩んだ。この團結の自由は、周知のとおり、ルヨ・ブレンターノが次のような言葉でその本質を看破したごとく、権利のカリカチュアであった。すなわち、「労働者は團結権を得た。しかし、彼らがそれ行使せんとするや、刑罰を課せられる」と。ところが、ファシズムにとっては、政治的な理由から、ナチス的な統一組合の道すら問題外であつた。⁽⁵⁾そもそもの出発点においてさえ潜在的な対抗勢力の存在は許されず、したがつて従属性な就業者に対しても、その利益を主張し得るような行動は認められなかつた。その代わりに、とりわけ使用者の行為態様との関連で、もっぱら実質上の有利な条件を労働者に与えることによつて、新しい体制が作り上げられたのである。

労働法イデオロギーという思想的構築物の最初の礎石は、使用者を経営指導者へと転成させることであつた。括弧的な労務指揮権の担い手は、国民労働秩序法二条一項による「経営の指導者」であつた。その背後に、この指導者と経営者は同一人であり、そうでなくとも経営者がいづれにせよ指導者を選任した

という事実が隠されていた。指導者と従属者との間には、いわゆる経営共同体が存立するものとされた。それが具体的に何を意味するかについては、法律上、大まかにしか定められていなかった。国民労働秩序法一条によると、指導者と従属者は「経営目的の推進のために」協働しなければならないとされていた。すなわち、国民労働秩序法二条二項一号は従属者の福祉に配慮すべきことを指導者に義務づけていたし、同法二条二項二号は指導者に対して「経営共同体に基礎をおく忠誠を守るべきこと」を従属者の義務と定めていたのである。「共同体」の厳密な定義といったものは、どこにも存在しなかった。フーケ／ニッパー／ダイ／ディーツの古典的な注釈⁶ですら、多かれ少なかれ同義反覆的な義解で甘んじていた。そこでは、たとえば次のように述べられている。

「あらゆる労働法上の規整の出発点は、経営共同体すなわち経営で働くすべての者の共同体である。けだし、経営においては、つまり、そこでの共同作業や共同生活においては、労働の種類の如何を問わず、そこで働くすべての者の共同体が直接に息づいており、体験されている。経営においては、それこそ本來的に、眞の共同体の諸前提が労働のうちに、また労働を通じて現出するのである。経営は、多数の者を包括する労働共同体の最小形態であるのみならず、もつとも本源的な形態でもある。」

察するところ、「共同体体験」、つまり共同体の一部であるという感情が、まずもって念頭におかれているようである。それゆえ、特徴的なことに、経営指導者の行う「指導者労働」についても、繰り返し言及されている。

もちろん、経営における労働、すなわち指導者と従属者の共同行為も、それ自体として当然に正当性を有するものではなかった。国民労働秩序法一条があからさまに強調しているごとく、それは「民族と国家

への奉仕」に他ならなかつたのである。アドルフ・ヒトラーも「民族全体の労働受命者」について語つてゐるが、経営目的の推進は、全体の利益との衝突が生じたときには、それに服せしめられねばならなかつた。⁽⁹⁾ 民族共同体の中へ埋没させることは、経営共同体の質に關わる不穩當な問を封づるという余得をもたらした。そこでは、ある一人の者がすべてを語るべきであつて、その他の者たちは一切、口を挿んではならなかつたのである。すなわち、「何となれば、経営者の労働も従属者のそれも等しく第一義的には民族と國家への奉仕であると捉える見地にとつては、この両者の何か有意味な區別や対立を考える余地は残されていなないからである」。⁽¹⁰⁾ たいていの法律家の規準となつたフーケ／ニッペーダイ／ディーンの評価は、かくなるものであった。⁽¹¹⁾ これと同様の基本思考は、さらにイタリア・ファシズムやスペイン・ファシズム⁽¹²⁾ の労働法の中にも見出される。

この種のイデオロギーが信じ込まれることは必至である。次のような事情によつて、それは容易なものとなる。つまり、人のなす（新しい）物事には、外觀上、實際に本氣でやつているかに見えるようなものが幾つかある、ということに他ならない。いわゆる社会的名譽裁判権も、そのような類いの措置の一つである。この裁判権は、経営者、経営指導者および従属者に等しくおよんだ。それによつて、「経営共同体により基礎つけられた社会的義務の重大な懈怠」は、「社会的名譽の侵犯」として問責され得たのであつた。制裁としては、国民労働秩序法三八条により、訓告や戒告、過料、経営指導者たり得る資格の剝奪、従前の職場からの追放、が定められていた。このような規制の實際上の意味は、それほど大きなものではなかつた。⁽¹³⁾ 順応性の乏しい労働者に對しては、ずっと簡便に行使できる解雇という手段を経営指導者は有していたし、体制批判者についてはゲシュタポが管轄していたのである。

その一方で、若干の中小経営者に対する実際の制裁が課された。それは、外見的に労使が対等であるかのごとく標示し、「共同体」に一斑の現実性を付与する措置であった。むろん度を越したことは行わなかつたのであるが、そのことは次の事実から歴然となる。すなわち、経営指導者の職を罷免された経営者が新しい指導者を任命する権利を握っていたということに他ならない。⁽¹⁴⁾ そのうえ、かかる経営者は、労働技術上の統一体としての経営とは関わりのない、経済的な決定権限をも保持し続けたのである。⁽¹⁵⁾ ただし、後継者を任命することもできなかつたからである。⁽¹⁶⁾

個々人の不相当な私利の追求を阻止する、もう一つの手段は、労働管理官の設置であつた。国民労働秩序法三二条によると、労働管理官は、経営規則や個別労働契約の内容に関する指導要綱を定めることもできた。また、労働管理官は、「ある分野の経営の就業者を保護するため……最低条件を定めて労働関係を規制することがどうしても必要な」ときには、法律によって一般的拘束力を付与された賃金規則を公布することもできた。賃金の極端な低下について緊急の場合に対処し得るようにする、というのが、その基本的な考え方であつた。⁽¹⁷⁾ つまり、この領域についても、経営指導者が第一次的な管轄権を有することは争う余地がなかつたのである。⁽¹⁸⁾ ここでは「全体国家」は問題となり得なかつた。要するに、イデオロギー上の目的のためには濫用の規制で足りたのである。それよりも強い介入を行うことは、法律の自由主義的な基本決定と相容れなかつたであろう。したがつて、経営上の理由に基づく解雇に関し、経営者の決定に対する裁判所の規制がそれ自体としては行われなくなり、「公益」を基準とする審査がまったくなされなかつたのも、当然の帰結にすぎない。⁽¹⁸⁾

さらに、新たな労働体制は、従来の利益代表機構に代わる制度が創設されたことによつて、いつそり受け入れやすいものとなるに至つた。經營協議会に代わつて、いわゆる信任者評議会が登場した。法律によると、信任者評議会は、ごくささやかな声で労働者の利益を主張するチャンスさえまったく有していないなかつた。それが協議機関としての機能しか持つていなかつた、ということばかりではない。そのうえ、信任委員に選出される資格があつたのは、「模範的な人間としての資性において」他に抜きんでており、「いかなる時にも敢然と民族国家を擁護する」ことが「保証」される者にかぎられていたのである（国民労働秩序法八条）。おそらく、このような制限では反対派を排除するのに十分ではなかつたためであろうが、選出の過程も決定的に改変された。すなわち、經營に属する従業員集団は、もはや經營指導者がナチス經營細胞（NSBO）の代表者と合意の上で提示する推薦名簿の承認なし拒絶について決定することしかできなかつたのである。しかも、国民労働秩序法九条二項によると、「拒否」も再選出といつた結果をもたらすわけではなく、労働管理官による所要数の信任委員の任命に帰するだけであつた。かよくな事情の下では、利益代表制度の「戯画」と言つても、明らかに過少な表現である。とはいへ、従業員集団の成員が自己の頼み事を持ち込むことのできる機関がまがりなりにも存在したのであつた。⁽¹⁹⁾それだけではなく、個々の事例では、經營者が經營平和の維持という利益のために、必要とあれば「労働者の」利益擁護を志向する従業員代表をも進んで候補者名簿に登載するといったことがあつたようである。⁽²⁰⁾そのことは、従業員集団の闘争の成果であつたばかりではなく、場合によつては、新しい秩序の下でも何とか生計を立てることができるという観念を強めもしたのである。

第二の「退化制度」は、ドイツ労働戦線（DAF）であった。権能については何も共通性がないに等しか

つたけれども、それは外見上、「統一組合」の思想を現実化したものと思われた。その任務は、ナチズムの世界觀を流布することのほか、經營内の福利厚生政策の領域や「歓喜力行団」の行楽旅行の組織化にあつた⁽²¹⁾。このように、なし得ることはかぎられたにも関わらず、ドイツ労働戦線は、しばしば自ら労働者利益の代弁者をもつて任じ、たびたび賃金の引上げを要求した。そして、時には成果を収めることさえあつた。ここまでまた、本質的ことは制度の存在である。実際、とくに恵まれない個々の同胞のためにも、そこかしこで多少の活動が展開された。苦情を解消することができる上級審があつたのである。

IV 国家介入主義的な労働法

国民労働秩序法の背後にひそんでいたマンチエスター学派の自由主義は、いわば「国家によって」撤回され得る經營者の自由であつた。國家が賃金その他の労働条件を定立し得るという、法律それ自体において設けられた可能性を徹底的に利用することもできだし、法律そのものを別の法規定で改変したり撤廃したりすることも難なくできたのである。そして、これらの双方がともに生じた。

国民労働秩序法の構想した、經營それ自体における賃金その他の労働条件の決定というモデルは、確かめられるかぎり、決して完全には実現されなかつた。労働管理官の定める賃金規則や指導要綱の重要な性は、ますます高まるばかりだつた。その裏では、さまざまな利害が生じたことであろう。まず第一に、最低労働条件は大企業を利することになるうし、また、弱体の競争企業が市場からの撤退を余儀なくされることによつて、企業集中を促進させる可能性もある。そして第二に――この関連では、この点がとりわけ

興味深いのであるが——、職業部門ごとの最低基準の規制は一種の平準化の契機をも含んでおり、それは一方で、頭脳労働者も筋肉労働者も含むすべての創造する人間の共同体という観念を強めることになる。ライヒ労働裁判所による平等取扱原則の承認も、遡れば同様の根源にいきあたる。⁽²⁴⁾これら賃金規則と指導要綱の両者は、ともかくも經營指導者の行為の規準となるかぎりで、「制度的に機能する」ものであった。

とはいって、經營指導者の地位は原則として、まったく何の干渉も受けぬものとされていたのである。実質的な再軍備のために、また後には戦時經濟を通じて、特殊な必要性が生じてきただが、それはもちろん、労働管理官の活動によつては充足され難かつた。労働者の解約権に何の規制も加えられていなかつた間ずっと、労働力不足が慢性化していたすべての分野において、問題の生ずる可能性があつた。なぜならば、どうしても必要な雇入れは「凍結賃金」以上のものを支払うことによつてのみ実現され得たのであり、さもなくばまつたくお手上げだったからである。この問題への回答は、一九三八年六月二二日付の「国家政策上とくに重大な任務のための所要労働力の確保に関する命令」のうちにあつた。⁽²⁵⁾開戦とともに、全般的な強制体制への第一歩が踏み出された。一九三九年九月一日付の職場変更規制令は、すべての解雇およびすべての雇入れを労働行政府の同意にからしめたし、一九三九年九月四日付の戦時經濟統制令⁽²⁶⁾一八条一項は、労働管理官は「賃金規則により、強行的効力を有する賃金、給料その他の労働条件の最高限を定める」と規定した。労働法においても、全体國家が到来したのであった。

国民労働秩序法の想定していたモデルの根本的な変容は、「イデオロギー的上部構造」における原理的な変更がなくとも可能であった。經營者の不可侵の自由を明確に保障する開かれた自由主義の体制にとっては、かかる転変は正当性に関わる重大な問題を惹き起こしたことであろう。ところが、「民族共同体」

の体制においては、それは単に公益に奉仕する別の形態にすぎなかつた。つまり、その限りで、「超個人的 transpersonal」なイデオロギーは、伝統的な市民的自由主義よりも弾力的なのである。⁽²⁹⁾

民族共同体および經營共同体の思想は、まさしく一九三〇年代の末に、次のような事情によつてさらに正当化された。すなわち、失業が克服され、それゆえ体制擁護者たちは労働権を実現したことに人々の目を向けさせることができた、ということに他ならない。ナチス主義者たちは、このような労働運動の要求を我が物としてしまつていたのである。實際、一九三五年にニュルンベルクで開催された党大会における総統告示は、次のように宣言した。

「何人……も、民族の国家組織がすべての者に労働を得させる手段と方法を見出すよう要求する権利を有する。」⁽³⁰⁾

民族共同体と労働権との関連は、しかるべき強調された。時には反資本主義的な結果に繋りかねないような仕方ですら力説された。かくて、たとえばイェルゲスは次のようにいう。

「民族共同体にとつて有益な私有財産制度は、無産者に対するのと同様に有産者に対しても労働権を与える。労働権に内在する倫理的な原則は、実定法上、有産者ならびに無産者に対して同じように効力をおよぼすのでなければならない。そのようにしてのみ、土地および資本所有者と無産者の社会から労働者の共同体への転化が完遂されるのである。」⁽³¹⁾

「労働とパン」は達成された。あらゆる決定が經營指導者のところに集中されたことは、實際のところ、關係者にとってそんなに困つたことであつたのだろうか。いったいどの經營で、個々の労働者が労働日における決定権限の喪失を本当に甘受し得るほどに、民主的な利益代表制度が機能していたであろうか。

ワイメール時代のコンベアは、そもそもナチス時代のそれとは別物であつたろうか。その差異を実際にはつきりと知らざることになったのは、おそらく、政治的ないし人種的理由からナチス突撃隊やゲシュターポのテロ攻撃を受けた人びとだけであろう。

V 縁辺労働者集団に関する強制労働法

これまで述べてきたことのすべては、ただ「ドイツ民族同胞」についてのみ当てはまる事柄であった。ユダヤ人、ポーランド人、ジプシーその他の「異人種」に対しては、例外法が適用された。この例外法は、労働法が「正規の市民」に与えていた例のささやかな保障すらも取り去つたのである。すなわち、傷病期間中の賃金の継続支払い、祝祭日の賃金支払い、解約告知期間の厳守、その他これらに相当する「僅かな保護」は、もはや適用されなかつた。⁽³²⁾ そして、外国人労働者（その家族ではない）の肉体的な生存を保証するだけの飢餓賃金が支払われ、労働時間の制限もあらまし撤廃されてしまった。⁽³³⁾ 民族共同体に属さないアウツサイダーの「固有権 Sonderrecht」の原理に関わる問題であつた。⁽³⁴⁾ 資本主義的な標準生計費以下への切り下げ、すなわち労働力の再生産に要する社会的平均費用を下廻る賃金の支払いは、特殊な情況のせいにされた。ドイツ人の賃金生活者に適用される労働法では、確かに労働組合の闘争はもはや登場しなかつたが、それでも資本の価値増殖過程の基礎である従属性の就業者の労働力を磨滅させないという総資本の利益は、なお考慮されていた。まさしく、このような利害が、外国人労働者との関係では存在しなかつたのである。彼らは、その労働力を好きなだけ利用し尽くすことのできる就業者グループであった。それだ

けではなく、わけても「東方諸民族」については、すでに人口政策上の理由から「保存価値」がまったくないものとみなされていたのであった。

賃金生活者に向けられたイデオロギーというものは、一定の事情の下ではつねに、協同体制を確立し、もって経営の円滑な運行を確保するための「申し出」をなす。その滅失を忍耐させられる労働力との関係では、その種の努力は余計なことである。差別的な待遇によって、ごく小さな抵抗の芽も生じないようになり、個々のケースに応じて労務遂行への刺激を創り出せば、それでまったく十分である。⁽³⁶⁾ 異人種の労働者の待遇は、何かある理由づけのトリックを用いるといったことによつて、まあまあ受け入れ得るものと見せかけられるのではなく、むしろ内密にされる。実際、「募集された」⁽³⁷⁾ ポーランド人の外国人労働者は、自分たちの境遇について沈黙を守ることを約束せねばならなかつた。ある点で、外国人労働者の就業は、明らかに「イデオロギー的」な意義をも有していた。民族共同体はひと塊りの信頼すべき人々を中心として層を成していくが、それはしかし、他の人びとが夢想することもできないような法的地位をもたらしたのであつた。

* この論稿は、報告者の都合により、学会で報告されなかつた。

第11章(181頁—194頁)

- (1) Reifner, Institutionen des faschistischen Rechtssystems, in: Ders. (Hrsg.), *Das Recht des Unrechtsstaats. Arbeitsrecht und Staatsrechtswissenschaften im Faschismus*, Frankfurt/Main-New York 1981, S. 12.
- (2) Wahsner, Faschismus und Arbeitsrecht, in: Reifner (Hrsg.), a. a. O., S. 87. 参照.
- (3) Rüthers, Die Betriebsverfassung im Nationalsozialismus, AuR 1970, S. 101.
- (4) RGBL. I S. 45.
- (5) Mason, *Sozialpolitik im Dritten Reich. Arbeiterklasse und Volksgemeinschaft*, 3. Aufl., Opladen 1978, S. 100 ff.
- (6) Hueck-Nipperdey-Dietz, *Das Arbeitsordnungsgesetz. Kommentar*, 4. Aufl., München und Berlin 1943, §1 Rn 2, 3.
- (7) Hueck-Nipperdey-Dietz, a. a. O. §1 Rn 5.
- (8) Kaiser, Arbeitsrechtswissenschaft und Gewerkschaften gegen Ende der Weimarer Zeit, in: Reifner (Hrsg.), a. a. O. (前注1), S. 144 より引用.
- (9) Hueck-Nipperdey-Dietz, a. a. O. (前注6), §1 Rn 36.
- (10) Hueck-Nipperdey-Dietz, ebd.
- (11) Kahn-Freund, Das sozial Ideal des Reichsarbeitsgerichts, in: Ramm (Hrsg.), *Arbeitsrecht und Politik*, Neuwied und Berlin-Spandau 1966, S. 153 f. の同時代的な記述を見よ.
- (12) Brösse, *Wirtschaftsordnung und Arbeitsrecht in Spanien*, Stuttgart 1965; Rodriguez Pinero, Ein demokratisches Modell der Arbeitsbeziehungen, in: Däubler (Hrsg.), *Arbeitsbeziehungen in Spanien. Geschichte—Ideologien—Rechtsnormen*, Köln 1982, S. 22 ff. を見よ.
- (13) これについては, Michel, Die Entwicklung der Arbeitsgerichtsbarkeit in den Faschismus, in: Reifner (Hrsg.), a. a. O. (前注1), S. 173 の論

証がある。

- (14) Hueck-Nipperdey-Dietz, *a. a. O.* (前注 6), §3 Rn 31.
- (15) Hueck-Nipperdey-Dietz, *ebd.*, §3 Rn 31a.
- (16) Hueck-Nipperdey-Dietz, *ebd.*, §3 Rn 33 und 38.
- (17) Masson, *a. a. O.* (前注 5), S. 118; Wahsner, *a. a. O.* (前注 2), S. 100, 102.
- (18) Döse-Digenopoulos, *Arbeitsgerichte und betriebsbedingte Kündigung. Zur Effizienz judikativer Kontrolle*, Köln 1982, S. 91 ff.
- (19) Hans-Gerd Schumann, *Nationalsozialismus und Gewerkschaftsbewegung*, Hannover und Frankfurt/Main 1958, S. 129 参照.
- (20) Schumann, *a. a. O.*, S. 76.
- (21) Mason, *a. a. O.* (前注 5), S. 157 ff.
- (22) Mason, *ebd.*, S. 200 ff. 参照.
- (23) Schumann, *a. a. O.* (前注 19), S. 122 ff.; Wahsner, *a. a. O.* (前注 2), S. 103.
- (24) Hueck-Nipperdey-Dietz, *a. a. O.* (前注 6), §2 Rn 17a の論証を見よ.
- (25) Bulla, *Die Beschränkung des Arbeitsplatzwechsels, Kommentar*, Berlin-Wien-Leipzig 1942, S. 11 は、そのように指摘する.
- (26) これについては、Wahsner, *Erfassung und Integration als System. Militärische und zivile Dienstpflichten in der BRD*, Köln 1972, S. 63 f. 参照.
- (27) RGBI. I, 1685, Bulla, *a. a. O.* (前注 25), S. 22 ff. にも採録されている.
- (28) RGBI. I, 1609, Hueck-Nipperdey-Dietz, *a. a. O.* (前注 6), S. 891 にも採録されている.
- (29) 同様に、今日でも、一連の論者は私有財産制を自由思想ではなく、経済成長の思想と結びつけることを選好している——この点につき詳しくは、Däubler, *Eigentum und Recht in der BRD*, in: Ders./Sieling-Wendeling/Welkoborsky, *Eigentum und Recht. Die Entwicklung des Eigentumsbegriffs in Kapitalismus*, Darmstadt und Neuwied 1976, S. 222 ff.
- (30) Joerges, *Das Recht auf Arbeit*, DAR 1936, S. 161 から引用.
- (31) Joerges, *a. a. O.*, S. 167.
- (32) 関連する法規定は、Hueck-Nipperdey-Dietz, *a. a. O.* (前注 6), S. 949 ff. に採録されている.
- (33) Schminck-Gustavus, *Zwangsarbeitsrecht und Faschismus*, KJ 1980, 21.
- (34) Diemut Majer, „*Fremdvölkische*“ im Dritten Reich, Boppard 1981, S. 82-145 参照.
- (35) Marx, *Das Kapital, Band 1*, in: Marx-Engels-Werke, Band 23, S.

245 ff. に示された労働法の古典的な分析をみよ。

(36) Schminck-Gustabus, a. a. O. (前注 33), S. 4.

(37) Schminck-Gustabus, ebd., S. 19 に収録されている注意書を見よ。

第12章 (195頁—212頁)

- (1) ここで報告される主旨は、大体において、筆者が *Völkisches Rechtsdenken*, „Zur Rechtslehre in der Zeit des Nationalsozialismus“, Berlin 1978, のタイトルで提示した全般的な叙述とくにその第14章第2節 (Gemeinschaftsidee und „volksgenössische Gliedstellung“) に応ずるものである。
- (2) E. R. Huber, *Verfassungsrecht des Großdeutschen Reiches*, 2. Aufl., Hamburg 1939, S. 14 bzw. 153.
- (3) Koellreutter, *Deutsches Verfassungsrecht*, 3. Aufl., Berlin 1938, S. 10, 69 f. und 192.
- (4) その基礎づけは、Helmut Nicolai, *Die rassengesetzliche Rechtslehre, Grundzüge einer nationalsozialistischen Rechtsphilosophie*, München 1932 によってなされている。
- (5) Gercke, Rasse und Recht, in: Hans Frank (Hrsg.), *Nationalsozialistisches Handbuch für Recht und Gesetzgebung*, S. 11-16 (14) を参照。
- (6) Nicolai, a. a. O. (前注 4), S. 3, 16.
- (7) Koellreutter, a. a. O. (前注 3), S. 10, 70 f.
- (8) Gehlen, *Der Staat und die Philosophie*, Leipzig 1935, S. 17.
- (9) ここでも Koellreutter, a. a. O. (前注 3), S. 69 ff. ならびに Nicolai, a. a. O. (前注 4) のたとえば S. 7, 16 を参照。
- (10) *Mein Kampf*, 204.-208. Aufl., München 1936, S. 434 (「民族体といふ生ける有機体」としての民族国家) および S. 650 (「生ける有機体」としてのナチズム運動は「もっとも強くかつ安定した力によって遂行される」) を参照。
- (11) Huber, a. a. O. (前注 2), S. 195, 210, 240 f.
- (12) Ebd., S. 158 (民族的統一の原理について) および、たとえば S. 239 もそうである。
- (13) Freisler, *Grundlegende Denkformen des Rechts im Wandel unserer Rechtsreformierung*, Berlin 1941, S. 21.
- (14) たとえば, Huber, a. a. O. (前注 2), S. 364 ff.; Larenz, Rechtsperson und subjektives Recht, in: Ders. (Hrsg.), *Grundfragen der neuen Rechtswissenschaft*, Berlin 1935, S. 225-260 (insbes. S. 244 ff.), および Maunz, *Verwaltung*, Hamburg 1937, S. 51 ff. ならびに Thoss, *Das subjektive Recht in der gliedchaftlichen Bindung. Zum Verhältnis von Nationalsozialismus und Privatrecht*, Frankfurt/M. 1968 におけるとりわけ S. 43-74 の詳細な研究を参照。