



Title	封建的土地所有のパ権力的性格(二) : Gewereに関する一試論
Author(s)	藪, 重夫
Citation	北海道大學 法學會論集, 6, 93-112
Issue Date	1956-03
Doc URL	http://hdl.handle.net/2115/27745
Type	bulletin (article)
Note	論説
File Information	6_P93-112.pdf



[Instructions for use](#)

封建的土地所有の公権力的性格 (二)

—— Gewere に関する一試論 ——

藪重夫

一 序 論

- 一 所有権の觀念性と現実性
- 二 所有の公権力的性格に関する二三の問題
- 二 重疊的ゲヴェーレの理論
 - 一 ドイツ法制史学における Gewere の塑像
 - 二 重疊的ゲヴェーレの理論とそれへの疑問
 - 三 ゲルントヘルシヤフトにおける領主と農民の關係
 - 一 ゲルントヘルシヤフト
 - 二 領主の農民に対する支配
- (1) 領主と農民の關係

(2) 領主権の性格

四、中世社会における Gewere の性格

1 Gewere の公権力的性格

二 荘園法と農民的土地保有の関係 (以上前号)

五、封建制社会の解体と Gewere の変質

六 結 論

五 封建制社会の解体と Gewere の変質

一 周知の如く、封建制社会は十三世紀以降急速に解体の方向をたどる。古典的グルントヘルシャフトは地代グルントヘルシャフト (Rentengrundherrschaft) に転化し、パトリモニアルな領主権力 (Herrengewalt) はその変質を余儀なくされる。中世的秩序にかかる変化をもたらしたものは何であつたか。以下、ごく簡単に、その要因をさぐつてみたい。

先ず、都市の発展とそれに伴なう貨幣経済の進出が挙げられる。十一・二世紀以来、農村生産物と都市生産物のロカルの交換市場として繁栄してきた都市は、漸次農村との相互関係を深め、グルントヘルシャフトを貨幣経済の中にまき込んでいった。貨幣経済が自然経済を圧倒しゆくにつれて荘園経済の自給自足性は次第に崩れ、農産物販売の可能性は、今や領主・農民の関心を「市場のための生産」へと向けさせるに至つたが、一方、領主の貨幣需要は、貨幣経済の進展に伴なう物価騰貴と、その奢侈的生活や戦力維持の必要などによる貨幣欠乏の故に、ますます増大す

る傾向にあつた。しかし、当時既に、農民の貢租・賦役は慣習的に定量化しており、したがつて——市場関心と農業の集約化に伴なう徐々な生産力の上昇は、次第に多くの余剰生産物を農民の手に残すようになっていたにもかかわらず——領主が必要とするだけの貨幣収入は到底望むべくもなかつた。もはや、領主にとつて、従来の農奴制的取捨関係は、何等その経済的価値の再生産をもたらしめない。かくして、領主の経済的無力化は、やがてその権力の保持にも深刻な影響を与えずにはおこなかつたのである。

だが、ウェーバーもいう如く、農産物販売の可能性——「領主と農民の販売の機会と利害関心、及び貨幣経済による農産物市場の不断の拡大」——というモメントは、それだけでは、グルントヘルシャフト——したがつて領主権力——の一般的崩壊をもたらすものではなかつたであろう。「又たとえグルントヘルシャフトを崩壊せしめたとしても、それは領主の利益において行われ、領主をして農民を収奪せしめ、その没収する土地を利用してその上に大経営をうち建てしめるに止まつたであろう。「かくて」外部から他の利害関心 (Interessen) が加わらざるを得なかつたのである。」

然らばそれは何であつたか。

先ず第一に、「新たに發生しつつあつた都市の市民層 (Bürgerum) の市場関心 (Markinteresse) が考えられる。グルントヘルグがその支配領域を劃して対立し相互にフェーデを行使し合うことは、自由にして平和な商取引を困難ならしめたであろう。又、農民のグルントヘルグに対する奉仕や貢納は、農民がその一切の労働力を市場への生産に向けることを妨げ、したがつて農村の購買力もその増進を阻まれたに違いない。このように、「グルントヘルグシャフトは、市民層の販売利益 (Absatzinteresse) にとつて障害となつていたから、彼等は、グルントヘルグシャフトの衰退と崩壊

説 論

に利害関心をもつたのである。⁽⁶⁾だがそればかりではない。第二に、「成立途上にある資本主義の自由な労働市場の創出に對する関心がこれに加わる。初期の純粋に資本主義的な産業が、もしツント(Zünfte)を避けようとするれば、地方の労働力の利用に頼らざるを得なかつたにかかわらず、グルントヘルシャフトは、農民の土地緊縛によつて自由労働市場の創出を困難にしたのである。」⁽⁷⁾更に第三に、「資本の土地を得んとする関心(Grunderverbsinteresse)がグルントヘルシャフトに敵對する意味において現れる。即ち、新たに獲得せる資産を土地に投資し、かくすることによつて身分的特権を有する地方の土地所有者(Grundbesitzer)の階層に成上らんとする資本主義的階層の傾向が、封建的束縛(Lohnverband)から土地を解放することを要求したのである。」⁽⁸⁾最後に、「グルントヘルシャフトの崩壊は農村の担税力を高めるに違いないという、国家の財政的利害関心も関係している。」⁽⁹⁾この場合、都市及びそれを中心とした貨幣經濟の發展が、他方において国王の財政力を強化する方向に働いた——当時の物価騰貴は国王の直領地収入を、又、商取引の發達は、市場開設権(Markregal)・貨幣鑄造権(Münzregal)・関稅徵收權(Zollregal)・ユダヤ人保護權(Judenregal)等いわゆるレガリエンによる収入を増加させた⁽¹⁰⁾——事情、が併せて想起されるべきである。しかして、当時、国家が農村からの租稅收入を確保し増大することは、これら財政收入の増加と相俟つて、土地所有と結びつかない國家統治の手段——貨幣の給与を受け職分の世襲を伴わな職業的官僚と職業的軍隊——を可能とする不可欠の前提だったのである。

かくして、都市(前期的商業資本)と国王權力(ランデスヘル Landesherr)との、國家的統一の実現を指向する協同ないし癒着が始まる。即ち、都市は、封建的な權力支配原理を一応妥協的に承認しつつ、ランデスヘル——それ自身本来グルントヘルにほかならなかつた——の支配下に入ることによつて自らも身分的特権——例えばラント等族

資格 (Landstandschaf) —— を獲得し、その経済的利益を権力的に表現せんとする。一方、ランデスヘルは、都市の提供する利益を利用することによつてレーン制 (Lehnwesen) の打破と官僚組織の建設にとりかかる。今や、ランデスヘルは、経済的に無力化しつつあつたグルントヘルから中間的政治権力を収奪して、ラントと人民に対する一元的支配を実現せんとする。グルントヘルの領地は、もはやインムニテートの地域を構成せず、第三者 (ゲリヒツヘル Gerichsherr) が直接そこに裁判権 (Gerichtsbarkheit) ⁽⁴⁾ を行使することも可能となる。かくて、或る程度広い一円の地域において、裁判支配権 (Gerichtsherrschaft) が一人の支配者の手に集中統一されてゆくとき、ここにいわゆる領域国家 (Territorium) が形成される。十四世紀に入るや、比較的大きい領域国家においては、ランデスヘルは支配権 (Landesherrschaft) はランデスホーハイ特 (Landeshoheit) に発展し、そこにおいては、ランデスヘルに對抗する勢力としての等族 (Stände) が存在し、両者の妥協によつて統治が行われていつた (いわゆる等族国家 Ständestaat)。だが、ランデスヘルは等族の存在を次第に自己の政策の桎梏と感ずるようになり、その拘束を払い除けようと努める。しかして、それが成功したところでは、いわゆる絶対王制 (absolute Monarchie) が成立するに至つたのである。

(1) 以下の敘述に當つては、ミッタース「ドイツ法制史概論」(世良訳)、ペロウ「独逸中世農業史」(堀米訳)、世良「封建制社会の法的構造」を参照した。特に必要ある場合の外は一々引用しない。

(2) 「農民の給付は、最初は単に、領主の自己需要に奉仕し、それ故伝統に拘束され得た。農民は、自己の生計と貢租義務の履行のため是非とも必要だつたもの以上に、土地から多く收穫しようという関心はもたなかつた。同様に、グルントヘルも、彼が市場のために生産しなかつた間は、貢租の増加に無関心であつた。グルントヘルの生活態度は農民のそれと殆ど異ならなかつた。したがつて「彼の冒険が農民搾取の限界」(カール・マルクス)となつたのである。」(M. Weber, Wirtschaftsgeschichte, S. 75)

農産物販売の機会と可能性は、伝統的に固定したかかる貢租義務の故に、むしろ農民に有利に利用されたのである。

(3) M. Weber, Wirtschaftsgeschichte, S. 94

(4) ebd.

(5) ebd.

(6) ebd.

(7) Ders. S. 95

(8) ebd.

(9) ebd.

(10) 世良「封建制社会の法的構造」一〇〇—一頁

(11) かつて、国王の罰令権授与 (Bannleibe) により、ランントの裁判官となり得たグラーフは、今や、ランデスヘル所属の裁判官となり、上級ランント裁判所の裁判官として流血裁判権 (Blutgerichtsbarkeit) を行使する。一方、従来の下級裁判所 (Zentgericht) は、上級ランント裁判所とは独立に、下級ランント裁判所として小裁判区に流血裁判権を行使する。更に、この裁判所の下には、小事件を管轄する下級裁判所として村落裁判所 (Dorfgericht) やホーフマルク裁判所 (Hofmarkgericht) が形成されるに至る。これら⁽¹⁾の裁判所は、いづれも、ランデスヘル⁽²⁾の所属の下にあり、殊に、下級ゲリヒツヘルがランントヘルに代つてその裁判権を行使し始めるのである (ミッターイス、前掲、二八九頁参照)。

二 中世末期及び近世初頭における、かかる統一的国家形成の過程、就中、ゲリヒツヘルシャフトの成立は、ランントヘルシャフト (ランントヘルの土地と人間に対する支配権) に大きな変質をもたらした。いわゆる地代・又は純粋ランントヘルシャフト (Renten-oder reine Grundherrschaft) への転化がそれである。ランントヘルシャフトは、今や単に土地に対する支配権を意味するものになり、文字通りの Grundherrschaft に還元される⁽¹⁾。以下、領主と農民の關係及び両者の土地に対する關係がどう変つたかをみてゆくことにしよう。

(1) かつて、グルントヘルは、HauherrとHausgenossenという人的結合関係の中に、その家産制的な農民支配を貫徹してきた。だが、前述した如く、今やその家産制的権力はランデスヘルに収奪され、一円のまとまつた地域と人民に対し直接的支配を行うグリビツヘルシャフトが成立するに至つた。かくして農民は、グルントヘルのムント(Munt)から解き放たれ(いわゆる農奴解放 Bauernbefreiung)、ランデスヘルの支配下におかれる。即ち、彼等(2)もはや領主の家の familia, Haushörige ではなく、臣民(Untertanen)なのである(いわゆる臣民組織 Der allgemeine Untertanenverband の出現)。勿論、かかる過程は、グルントヘルの自発的な農奴解放によつても促進される。「彼等は、生産物販売の可能なことを看取して以来、収入の増加と生産物販売に適する農民保有地に関心をもつようになつた。したがつてサクセンシュビーゲルの時代及び既にその直ぐ前の時代から、隷農の大量の解放が行われたのである。即ち、自由になりつゝあつた地所は、マイエル(Meier)と称せられる自由な年期借地農(Zeitpächter)に貸付けられる……。」(3)かくて、領主と農民の関係は、今や土地を中心とする貸借関係に過ぎないものとなり、人的な支配関係(4)は、次第に物的な借地契約関係(Pachtverhältnis)に變つていつた。ヘロウの言葉を藉りるなら、「単純な借地関係の思想が実現される度合に應じて純粹荘園領主制(reine Grundherrschaft)が出現した」のである。(5)「借地契約の仕方は、一部金銭契約(Geldpacht)であり、一部は、そして大部分、現物契約(Naturalpacht)であつた。現物契約にあつては原物収益(Rohertrag)の一部を領主に提供する分益小作(Teilbau)が喜ばれた。」(6)だが、「単純な借地関係の思想が実現される度合に應じて……」といわれる如くPachtverhältnisへの移行は決して急激なものではなかつたであらう。(7)のみならず、ウィリカチオン制の下で象徴たる役割を果たした、かの「古き良き法」(altes gutes Recht)やTreueの觀念も、依然として——だが、新しい意味を担いながら——その機能をいとなみ続けていつたように思

われる。即ち——

論

かつて、絶対的な権力者だったグルントヘルが被治者の能動的服従を確保するための象徴として、その役割を果たした *altes gutes Recht* は、今や、物理的強制権力を喪失しつつあつた所有者（グルントヘル）が、擡頭し来れる農民の力に対抗して自己の優位を維持し、自己の権利と相手の義務の時間的固定化を図らんとするためのもの——いわば、保守的な機能をいとなむもの——に変わるであろう。*Treue* の信念は、かかる意図の実現に大きな役割を演ずるのである。同時に——*altes gutes Recht* と並んで——土地所有者の農民に対する搾取——契約の非等価性——を陰蔽するに役立つたにちがいない。いずれにせよ、家産制的権力の実力的基礎を夫つたグルントヘルにとつて、家産制的支配原理・象徴のもつ意味は、以前にまさるとも劣らないものがあつたであろう。だが、象徴が象徴として独自の機能を営むとき、それはそれが言葉とて表現する意味をありのままに実現する。その意味において、この場合、*Treue* がもつ双務的な性格は現実にも貫かれたとみるべきであろう。何故なら、今やますます農民に頼らねばならなくなつた土地所有者が農民の *Treue* を期待するには、*Treue* という象徴のもつ意味を文字通りに実現させる以外にはなかつたであろうから。だが、象徴の果たした役割は以上に止まらない。*altes gutes Recht* や *Treue* の概念は、グルントヘルの手を離れて逆に農民のものとなり、彼等がその利益を主張し地位を向上させるための有力な根拠・武器となるに至つた。今や、「農民は彼の *altes Recht* や旧慣を頑強に主張し、その承認を獲得することが出来る。彼は、彼の占有権 (*Besitzrecht*) を改善し、その実質的価値が貨幣価値の低下を通じて永久的に減少せしめられるところの貨幣地代の額を確定し、森林や放牧地に対する彼の用益権 (*Nutzungsrecht*) を領主の権利 (*Herrenrecht*) に対して拡張しようと努める。この場合、農民達がそれらを彼等の *altes gutes Recht* ——それは決して古きものではなく、彼

等の要求に、適うものだが、——と呼んでいることをくり返し認めることが出来る。」(傍点引用者)。このような機能をもつ *ales gutes Recht* や *Treue* は、決して往時のそれでないといえよう。勿論、領主と農民の関係は、なお人格的・身分的であり、したがって、土地貸借関係もまだ純粋な *Pacht* でなく前近代的な性格の名残りを多く止めてはいる。しかし、両者の間には、その対抗的關係を通して、明らかに質的な変化が認められるのであり、このことは又、両者の土地に対する関係にも新しい影響となつて現れてくるのである。

(2) 先ず、グルントヘル土地に対する支配権——その公権力的性格——はどう変つたか。

前述した如く、中世において、グルントヘル土地支配権 (*Gewere*) は、単なる *Eigentum* ではなく、完全自衛能力 (*volle Wehrfähigkeit*) を前提とする *Herrschaftsgewalt* にほかならなかつた。即ち、ヘルは、土地を彼の武力 (*Waffengewalt*) ——「適法な暴力」(*rechtmässige Gewalt*) ——に基づいて獲得し防衛するが故に、まさにグルントヘル(土地支配者)だつたのである。しかし又、このことは、物理的強制権力の独占者たる国家が存在しなかつた、それ故、客観的法 (*objektives Recht*) がすなわち、主観的権利 (*subjektives Recht*) 即ち既得権 (*erworbenes Recht*) の束にはかならなかつた中世法秩序の当然の帰結だつたのである。

だが、今や、ランデスホーハイットの成立——ランデスヘルへの政治権力(殊に裁判権力)の集中——は客観的法と主観的権利の分離を可能ならしめ、ここに、独自の立場から客観的に、主観的権利を規制する法秩序が生み出されていつた。尤も、中世末期における国家統一への過程は、きわめて徐々のな、しかも複雑な発展をたどつたのであり、したがって、かかる客観的法秩序が、急激に且つ純粋な形で出現したというわけのものではない。しかし、それにもかかわらず、ランデスヘルグルントヘルに対する実力の優越性が確立されてゆけばゆく程、グルントヘルが土地に

説

対して有した支配権のゲバルト的・公権力的性格は次第に薄れてゆくであろう。

この傾向は、例えば、「Gewere は唯判決 (Urteil und Recht) のみによつて破らるべきである」⁽¹⁾とした、当時の法律書 (Rechtsbücher) やラント平和令 (Landfriede) 等の記述に認められる。

論 「裁判によつて奪われる場合を除き、何人も Gewere において有する財物を奪われなす」 (Sachsenspiegel Landrecht II 70)

4) 「裁判によつて奪われる場合を除き、何人も自己の Gewere から排除されない」 (Sachsenspiegel Lehnrecht 38 §

「裁判において奪われる場合を除き、何人も自己の有する財物の possessio から排除されなす」 (Treuha Henrici regis. C. 11)

Gewere が裁判のみによつて破らるべきだとする原則は、同時に、それが裁判によつて防衛されるべきことを意味する。即ち、自力 (Eigenmacht) による Gewere の防衛——Gewere の一効力たる自己防衛権 (das Recht zum Selbstschutz) の行使——は、それが裁判外の攻撃に対してなされる場合に限り——したがつて、二次的・例外的なものとして——容認されるに過ぎないものとなり、又、フェーデも、その随時随処における行使は禁ぜられ、必ず裁判 (Ding) の場で一定の方式に従つて——即ち、裁判の一手統きとして——行われるべきものとされるに至つた。⁽²⁾このように「Selbstschutz は、もはや権利防衛の中心的機能をいとなむものではない。フェーデ——Gewalt, Macht の行使——による、Gewere の防衛は、裁判による防衛——客観的法秩序の場における保障——にその席を譲つたのである。

しからは、次に、農民の土地に対する関係はどう変つたであろうか。

農民が、グルントヘルに対してその利益を主張し、*altes gutes Recht* を武器としつつ漸次その社会的承認を獲得していつたことは既に述べた。農民土地保有の権利化、その拡大強化という過程が、かかる領主・農民の対抗的力関係を通して生み出されていつたものであることは、殆ど疑を容れないところであろう。

だが、この場合においても、同時に、グリヒツヘルシャフトの成立・客観的法と主観的権利の分裂というフアクターが考慮されなければならない。何故なら、客観的法がその独自性を主張し、領主と共に農民をも拘束するに至るとき、農民の権利義務は、始めて客観的な保障——よし、それがランデスヘルの個人的利益に出たものであつたといえ——の場を得るであろうから。「農民保有地は、マイエル (*Meier* 年期借地農 *Zeinpächter*) を、予告なき引揚げから保護するという国家権力の強力な力添えによつて世襲的なものとなつた。もし、グルントヘルがこのマイエルを解約 (*abmeiern*) しようとしても、国家は、彼を強制して解約された農民の代りに他の農民を入作せしめ、以て租税収入が減じないようにした。」(傍点引用者)。このようにして、農民の領主に対抗し得る土地用益権が形成される。かつてグルントヘル *Gewalt* による保護 (*Schutz und Schirm*) の下に存在した、それなるが故に、農民の権利の対象にはなり得ず、まさにグルントヘル *Gewere* の対象であり *Haus* の従物 (*Zubehör*) にはかならなかつた農民保有地 (*Bauerngüter*) は、今や農民が利用する権利の対象となり、かくして、ここに、グルントヘル *の* 所有権と農民の用益権という二つの土地支配権 (*Gewere*) が重疊的に並存することとなつたのである。「それ(土地)を用益と金銭におよび (*in nut unde in gelde*) 有し、それより地代を收取する者は、……その上に *gewere* を有する」(*Sachsenspiegel Lehnrecht* 14 § 1)。¹³⁾ 初めは単に耕作権しか意味しなかつた農民の *Gewere* も、領主との対抗関係を通じて次第に強

化され、その世襲化と共に処分権的内容をも包蔵するまでに至る。この点に關し、プラーニッツは、農民の質入 (Verpfändung) が資料に現れてくるのは漸く十四世紀に入つてからのことであると前置して次のようにいつている。

「グルントヘルシャフトにおける農民にとつて、彼等に貸与された土地を質入することは、許されないというのが原則であつた。何故なら、所有者 (Eigentümer) は彼等ではなくグルントヘルナのだから。農民がこれに違反するときは、彼の土地はグルントヘルに復歸した。そして、他人の財産を処分したのであるから、彼自身も重く罰せられるのである。しかし、領主は、その判断に基づき農民に質入の許可を与えることが出来るのであつて、その場合、かかる許可ある質入は完全に有効なものとなる。これらの許可は、例えば、質入の後一年と一日のうちにグルントヘルの同意が請願されねばならぬ、という原則が確立されるに至つたとき、或る程度、純形式的な行爲になつたように思われる。他のヴァイスチューマーは、農民に、彼が耕作する農地についての、広汎且つ自由な処分権能を与えている。このことは、先ず、グルントヘルシャフトに属する自由農民によつて行われたが、彼等は、更に、その遺産を領主の同意なしに質入することが出来た。しかし、同様のことが、主として莊園の隸農 (Grundhörige) について、そして教会の隸農 (Kirchenhörige) にも、確立されるのである。屢々質入の権利と同様に売却の権利 (das Recht zum Verkauf) が認められ、時には質入の権利のみが承認された。否それどころか、一般に、自由な、殆んど無制限な質入の容認が、原則として確立されるようになった。」⁽¹⁴⁾ このようにして、農民の下級グヴェーレは、今や全く所有権に近いものとなり、一方、グルントヘルの上級グヴェーレは、殆ど地代收取権を意味するに過ぎないものとなつたのである。⁽¹⁵⁾

かくして、かつてグルントヘルが有した土地支配権の公権力的性格は、ここに根本的な変質をとげるに至つた。それは、いわば、封建制社会の解体期に照応する Gewere の姿なのであり、この意味において、法律書 (Rechtsbücher)

に示されている Gewere は、かく変質しつゝある、又は変質せる Gewere として把握せられなければならない。この点を看過して、法律書にある Gewere すなわち中世的 Gewere と理解したところに、従来の Gewere 研究の少なからざる欠陥が存在したように思われる。

- (1) reine Grundherrschaft なる語が、「領主の権利が人に対する支配権を含まず、専ら土地に対する支配権に還元されるに至つた状態を示すもの」であつて、「純粋な莊園制」を意味するものでないことについては、世良「封建制社会の法的構造」一六四頁(註)を参照された。
- (2) 農奴解放 (Bauernbefreiung) は、その言葉が示す如く、完全な自由化を意味するものではなく、農民がゲルントヘルの支配下からランデスヘルの支配の下に入つたことを意味するに過ぎない。だが、「中世においては「自由身分」という概念は相対的な概念であり、農民がもはやゲルントヘルの支配に服しておらず、ランデスヘルに服属しているという状態を意味することが可能だつたのである。」(ミッターイス、世良訳、二三九頁)
- (3) M. Weber, Wirtschaftsgeschichte, S. 80. なお、ベロウ、堀米訳、一三〇—一頁参照。
ベロウは、更に、フロンホッフの管理人なる莊司 (Meier) の莊園領主化とそれに対する旧来のゲルントヘルの対抗策が、ワイリカチオン制の解体 (農奴解放) の一要因となつたことを指摘している (ベロウ、堀米訳、一二〇—一二三頁)。
- (4) ゲルントヘルの農民に対する経済外的強制 (人的な支配権力) が次第に弱まつてゐたことは、農民の「土地緊縛」(Schollengebundenheit) が徐々に崩れてゆく過程に照しても明らかである。当時、宿命的な拘束から逃れんとする農民は、新しい環境を求めて、都市——「都市の空気は自由に」Stadluft macht frei——や他の移住地 (未墾地) へと流れてゐた。折から、内陸殖民の進展や黒死病の蔓延によつて農村の人口は激減し、ために、領主は、農業労働力を確保してその流出を防ぐ上からも、農民に有利な条件を提供しなければならなくなつた。中世末期における自由移住権 (Freizugsrecht) の賦与はその条件の一として行われたものであるが、なお、一定の代償金を支払つて、農民が自由移住権を購うということも行われた——、十五・六世紀のヴァイステューマーは農民の都市への移住権を認めており (北村忠夫「後期中世独逸農村社会の自由」史学雑誌五九編三号八〇頁以下)、かくて、土地緊縛による農民支配は殆どその実質を失ふに至つた。
- (5) ベロウ、堀米訳、一三四頁

- (6) ベロウ、同上、一四〇頁
- (7) のみならず、「單純な借地關係は決して到るところで導入されたのではない」、西部ドイツの一部を除く爾余の部分及び中部ドイツでは、古き制度は依然として残存し、むしろ化石化したのである（ベロウ、堀米訳、一三五頁）。
- (8) 「この〔ヘルと農民の〕相互信頼性『Schutz und Hilfe』の關係こそは、まさに、ゲルントヘルシヤフトの内部でくり返し惹起される無数の矛盾対立を克服する。」(O. Brunner, Land und Herrschaft, S. 397)
- (9) O. Brunner, a. a. O. S. 396
- (10) 中世社会を吹きまくじなフェーデの嵐は、十一世紀以来発せられた数々のラント平和令(Landfriede)にもかかわらず依然として止むことはなく——一三三五年のマインツのラント平和令(Mainzer Landfriede)も、フェーデを禁止するまでには至らず、フェーデに先立って裁判上の和解(Urfehde)を試みることを要求してゐるに過ぎない——、一四九五年の永久ラント平和令(ewiger Landfriede)は、一切の実力行使——等族相互間のそれをも含めて——を禁止しているが、この平和令に実効性を与えるに必要な執行力を欠いており、フェーデは、「十六世紀になつてもなお、政治生活の画像の不可欠の一部をなしていた」のである(ミッタース、世良訳、三四六頁。なお、同書、三二三頁、二四八頁以下、堀米唐三「中世国家の構造」九一頁を参照。又、ランデスホーハイトにおいてランデスヘルに對抗した等族の人民支配権は、その本質において主観的権利(subjektives Recht)にはかなならなかつたのであり、したがつて、完全な意味における客観的法秩序は、絶対制(Absolutismus)の成立、即ち、等族の失なつた主観的権利を一身に集中し、独り家庭制国家的支配を行つた——それ故、そこにおける客観的法秩序とは、絶対君主の個人的意志が具現せるものにほかならない——絶対君主の出現を俟つて、始めて存在し得たといえよう。
- (11) Gierke, DPR II, S. 208, 209
- (12) 例へば、Sachsenspiegel Landrecht I, 63 § 2~5
- (13) M. Weber, Wirtschaftsgeschichte, S. 80
- (14) H. Planitz, Das Deutsche Grundpfandrecht, 1936, S. 72 ff.
- (15) Grimm, Weisshiner I, 276 のウマイストウムは次のように述べてゐる。
「土地の所有権は農民の、地代はヘルに在り」"wann die eigenschaft des guts ist des buwmanns und die zins der herrn"
(Heusler, Institutionen des Deutschen Privatrechts I, S. 38, 40 引用)

(6) この段階におけるゲルトヘルルの Gewere は、かなり間接的・観念的な性格を帯びるに至つていたといひ得るであらう。しかも、一方において、農民の Gewere は処分権的内容をもつまでに強化されてきており、ために、ゲルトヘルルの Gewere が次第にその実質的内容を弱めつつあつたことも否定出来ないであらう。

この点に関して、ホイスラーは、ヴァイステューマーの規定(註(5)を参照)を引用しつつ、荘園法上実質的な所有権は農民にあつたのであり、したがつて、ゲルトヘルルは荘園法上、Gewereを有しなかつたのだと云々云つてゐる。即ち——「荘園法団体に存する土地は、領主館に隷属しラント法から疎外された隷農(Zinsmann)に貸与される。……荘園法の下にある隷農は、ラント法上権利能力や行為能力をもたず、彼等の土地(Zinsgut)をラント裁判所において護るという状態にはなかつた。それ故、ラント法上及びラント裁判所では、単に領主(Zinsherr)のみが Gewereを有するのである……。しかし……ラント法上土地の所有者(Eigentümer)として現れるゲルトヘルルは、彼に隷属する農民全体に対する支配権(Herrschaftsrecht)を有するに過ぎない。」(Hensler, Inst. II S. 32) 「それ(Herrschaftsrecht)は、ラント法上は……Eigenとしてあらわされるが、荘園法の領域の中では、それ自体かかゝる意味をもつて通用するものでもなければ荘民(Hofgenosse)に対して Eigenと呼ばれるものでもなく、Dominium—Herrschaftであるところの——と呼ばれるのである。それ故、荘園法団体においては、農民の土地に対する権利は、それ自体荘園法的な Eigentumになつたのであり、Herrはそれを尊重しなければならなかつたのである。」(Hensler, Inst. I S. 33) かくて、「土地の Gewereの所持者が農民でありゲルトヘルルでなかつたことは自明のことである。」(Inst. II S. 32)。「何故なら、ゲルトヘルルの権利は単に Zins に対する権利たるに止まり、したがつて荘園裁判所においては所有権(Eigentum)として現れないからである。」(Inst. I S. 33)

ホイスラーの理論は、修正せらるべき点——例えば、ヴァイステューマーに現われた農民の Gewereを直ちに中世における Gewere一般と考えてゐる点、中世後期におけるゲルトヘルルシャフトの変質をみないで、ゲルトヘルルの Dominiumを「農民全体に対する支配権(Herrschaftsrecht)」と理解してゐる点等について——を多く含んでゐるとはいへ、中世末期における農民の土地に対する関係を示したものと興味深いものがある。しかしながら、この場合といへども、ゲルトヘルルは、地代の收取という形において土地を利用(nutzen)したのであり、したがつて、彼が土地に対しなお一定の支配権(Gewere)を有したことは明らかであるといわなければならない。

われわれは、本稿において、ドイツ法制史学における Gewere の塑像、殊に、その重畳的ゲヴェーレ (mehrfache Gewere) に関する理論を確かめることによつて、それらが、主として、サクセンシュビーゲルその他の法律書 (Rechtsbücher) や中世後期におけるヴァイスツェーマーを基礎に語られていることを指摘し、これを端緒として、Rechtsbücher 時代以前の Gewere につき、それを古典的グルントヘルシャフトにおける領主と農民の關係から考察しようを試みた。即ち——

先ず、グルントヘルシャフト——領主の土地と人間に対する支配權 (Herrschaft, munt und gewere)——は、Haus のもつインムーンの性格が家長 (Hausherr) のラント法上の行為能力 (Handlungsfähigkeit)——武力 (Waffengewalt) したがつて、武装能力 (Waffenfähigkeit) 完全な自衛能力 (volle Wehrfähigkeit) フェーデ行使能力 (Fehdefähigkeit)——によつて保持せられ拡大し続けられてきたものであること、即ち、領主権力 (Herrngewalt) は、本源的には家権力 (Hausgewalt) にほかならなかつたのであり、したがつて又、それは、家産制的な支配權 (patrimoniale Herrschaft) Munt, Schutz und Schirm, Vogtei として把握されること、この故に、領主と農民の關係は、家長 (Hausherr) と家属 (Haushörige) 保護支配 (Vogtei) と家権力への投托 (Hingabe in die Hausgewalt) 即ち、一方的な隷屬關係 (einseitige Abhängigkeitsverhältnis) として把握されなければならないことを明らかにし、次に、領主・農民の土地に対する關係は、両者のかかる關係を反映していたこと、即ち、土地の Gewere はまさに領主に帰属したのもので、農民は、ヘルの Haus に隷屬 (gehören) しつゝ土地の上に在住した (saß auf dem Grunde) に

過ぎず、彼が耕作する土地は、領主の家 (Herrenhof) の従物 (Zubehör) とみなされたこと、更にこれと関連して、領主の Gewere は、彼の完全自衛能力 (volle Wehrfähigkeit) を前提とした支配権力 (Herrschaftsgewalt) Ⅱインムニテート (Immunitätsrecht) として現れたこと、それは、Haus のインムンな地域——特殊平和地域 (Sonder-Friedensbezirk)——におけるヘルの支配権 (Herrschaft) が彼の武力 (Waffengewalt) によつて保持・拡大され来たものであり、いわば、領主がその適法なゲバルト (rechtmässige Gewalt) により正当に獲得した状態にほかならなかつたこと、しかして、このことは、正当な権力行使の独占 (ein Monopol legitimer Gewaltanwendung) を要求する国家が存在しなかつた中世社会において、むしろ当然の帰結であつたこと、この意味において、それは、中世末期における領主・農民の Gewere——私的な権利 (Privatrecht) の対象となつた Gewere——とその本質を異にするものであつたことにつき具体的な検出を試みたつもりである。

これを以て、一先ず、封建的土地所有の公権力的性格に関する拙い考察を終りたい。

以下、「序論」において述べた二三の問題にたちかえりつつ、若干の考論をそえて結論に代えることにしよう。

(1) 川島教授は、封建制社会において、領主の土地支配は、その隷農に対する人的支配と「直接的に結合されて」おり、領主は、「隷従関係という社会関係をとおして同時に——隷農と同時に——この土地を支配」したのだといわれる。グルントヘルシャフトが領主の土地と人間に対する支配権 (Herrschaft) にほかならなかつたことを想起するなら、この点に関する教授の指摘はまさに正当であるといわなくてはならない。しかしながら、土地支配と人間支配のかかる結合関係が、「所有権の本質をなすところの、一定の、人間の人間に対する支配とその強制(経済外的な)」（傍点引用者）という把握に直ちに結びつかないこと、序論において述べた通りである。即ち、グルントヘル

Gewere が「支配権力」(Herrschaftsgewalt) にはかならなかつたということ、それがそれ自体の中に——その本質的内容として——Munt (人間に対する支配) を含んでいたことを意味するものではない。たしかに、中世において、土地に対する支配権 (Gewere) を有するもの多くは、同時に、人間に対する支配権 (Munt) をも有し得た。換言するならば、人間に対して支配権を行使出来ない程の者は、又 Gewere をも有し得なかつたのである。しかし、だからといって、われわれは Gewere が munt を含むものであつたなどと考えることは出来ない。中世において、Munt と Gewere が同一人たるグルントヘルに歸したのは、Gewere が Munt を含んでいたからではなく、Gewere も Munt も、ヘル の Gewalt, Macht とさう共通の前提の上に存在し得たから——Munt が Munt herr の完全自衛能力 (volle Wehrfähigkeit) を前提としたように、Gewere も Gewereinhaber の完全自衛能力を前提としたから——にはかならない。即ち、グルントヘルは、Munt の故に Gewere を有したのでもなければ、Gewere の故に Munt を行使し得たわけでもなく、Munt がそれに基づいて存在し得たところの、彼の武力 (Waffengewalt) の故に、Gewere を有したのである。

(2) 次に、Gewere の性格を現実的支配という点に見出すことには問題がないとしても、それを現実的支配——ドイツの学者の表現をかりれば、「事実的支配」(tatsächliche Herrschaft)——という面からのみ、把えることは、少しく疑問なのではなからうか。

中世において、農民は、家属 (Haushörige) として領主に隷属しつゝ、農民保有地 (Hufe) を占有 (Besitzen) し、それを自己経営した。ここには、明らかに、土地に対する現実的 (事実的) 支配が認められる。しかしながら、農民のかかる土地保有を Gewere と看做し得ないこと、さきに本論において述べた通りである、古典的グルントヘルシヤフ

トにおける農民の現実的土地支配は、直ちに、それが権利——領主に対する——であつたことを意味するものではない。即ち、農民の土地支配が、下級グヴェーレとして領主の上級グヴェーレに対立するに至るには、統一的国家形成の過程における領主権力の後退・農民の領主に対する抗争・客観的法秩序の成立等、経済的・社会的・政治的諸条件の変化を俟たなければならなかつたのである。

のみならず、中世における Gewere の全容は、これを、現実的支配という性格の面からだけでは、充分に把握することが出来ないように思われる。例えば、「隷属する人々を有することなく、騎士的人間の家族が自ら耕作する二・三エーカーの土地をもつ小騎士」(O. Brunner) の自由農地 (Freihof) を考えてみよう。彼は、その支配すべき農民 (Grundholder) をもたず、直接的に土地を支配しつつ具体的にそれを耕作している。もし、その「現実性」という面のみを問題にするなら、彼の Gewere は、グルントヘル一般の Gewere が間接的であるのに対して直接的であり、この意味において、それはむしろ農民が土地に対して有したとされている Gewere に近いと考えなければならなくなるであろう。だが、事態は全く逆である。彼は、Haus を有するが故に、したがつて、完全な自衛能力 (volle Wehrfähigkeit)・フェーデ行使能力 (Fehdefähigkeit) 等フント法上の行為能力を有するが故に、「Dominium, Grundherrschaft (土地に対する Gewere) を有するのである」⁽²⁵⁾。即ち、彼は、隷農を支配したが故に Gewere を有したのでもなければ、土地を現実的に耕作するが故に Gewere を有したのでもない。彼は、土地を「適法なゲバルト」(rechtmässige Gewalt) を以て防衛するが故に、Schutz und Schirm において有するが故に、まさに Gewereinhaber だったのである。

だが、本稿が果して中世的 Gewere の本質・封建的土地所有の性格の一端を明らかにすることが出来たか、自ら省みて忸怩たるものがある。殊に、本稿の考察は、ヴァイステューマーやその他の資料による、具体的な実証の裏付け

論 説

をもつてはいない。この意味において以上は全く試論の域を出ないものである。不十分な点や残された問題については、今後更に研究を続けて他日を期したい。

- (1) 川島「所有権法の理論」七五頁
- (2) 川島「所有権の観念性」法協六二巻六号二四頁
- (3) 川島「所有権法の理論」一二二頁
- (4) このような把握はかなり有力である。

例えば

「封建的土地所有の基礎条件たる、土地所有の独占、労働力の土地への緊縛、及び農奴制的收取関係における領主的「恣意性」の確保は……。」(傍点引用者)(高橋幸八郎「近代社会成立史論」二八頁)

「封建的土地所有は、第一義的生産手段としての富のきそたる土地に対する私的支配権であると同時に政治的組織のきそとして、その中に公的な権利義務のすべての構造を含む。」(傍点引用者)(渡辺洋三「日本における前近代的所有の諸類型とその支配関係」思想一九五四年三号三六〇頁、なお、渡辺「封建的土地所有についての若干の考察」(「法社会学五号五」一二頁を参照)

これらにおいて用いられている「封建的土地所有」なる語は、むしろゲルントヘルシャフトの内容を意味するが如くである。もし、そうだとするならば、ゲルントヘルシャフトを「封建的土地所有」と呼ぶこと自体適切でないといふべきであらう。

- (5) O. Brunner, a. O. S. 293
- (6) Ders. S. 393