



Title	ザクセンシュピーゲルにおける「正規の訴え」(1) 一同書における rechte Gewere概念の成立過程を再検討するための一準備作業としてー
Author(s)	石川, 武; ISHIKAWA, Takeshi
Citation	北大法学論集, 55(6), 1-53
Issue Date	2005-03-18
Doc URL	https://hdl.handle.net/2115/15331
Type	departmental bulletin paper
File Information	55(6)_p1-53.pdf



ザクセンシュピールゲルにおける「正規の訴え」(一)

——同書における *rechtes Gewere* 概念の成立過程を再検討する
ための一準備作業として——

石川 武

目次

主要文献略語表

はじめに

- 一 (AVにおける用例)
- 二 (SSP・「ラント法」における用例)

(以上本号)

三 「*consuetudine*」の「レーン法」における用例)
おわりに

(以下次号)

主要文献略語表

- ・「*consuetudine*」はザクセンシュビーゲル。底本としては、Sachsenspiegel Landrecht u. Sachsenspiegel Lehnrecht, MGH., Fontes iuris Germanici antiqui. Nova Series, Tom I Pars I u. 2, hrg. v. K. A. ECKHARDT, 1973を用いるが、必要に応じて「ホームマイヤー版」= Des Sachsenspiegels erster Teil; Das sächsische Landrecht (3. Aufl.) u. Des Sachsenspiegels zweiter Teil, nebst den verwandten Rechtsbüchern, erster Band: Das sächsische Lehnrecht und der Reichsreg Lehnrechts, hrg. v. C. G. HOMMEYER, 1861 u. 1842を参照する。
- ・「AV」= Auctor vetus de beneficiis。底本としては「AV」の項に掲げたエックハルト版を用いる。
- ・「GRB」= ゲールリッソ法書。底本としては右の「AV」の項に掲げたエックハルト版を用いる。
- ・「ブルシム」または「Hl.」= H. HIRSCH, Eike von Repgow, Sachsenspiegel (Landrecht), 1936 u. (Lehnrecht), 1939。
- ・「シヨット」または「Sch.」= Eike von Repgow, Der Sachsenspiegel, hrg. v. Cl. SCHOTT, 1984。(ただし「レーン法」はシヨット自身の訳であるが、「ランヤ法」は R. SCHMIDT-WEGAND の訳である)。
- ・「邦訳」= 久保正幡・石川武・直居淳訳『ザクセンシュビーゲル・ラント法』(一九七七年、創文社)(ただし、特に断わらずにその訳に従わない場合がある)。
- ・「レーン法邦訳」= 石川武『ザクセンシュビーゲル・レーン法邦訳——アウクトル・ヴェートウスとの比較・対照をも兼ねて——』(1)〜(6)、本誌五一卷六号〜五二卷四号、(7)〜(10)、本誌五二卷六号〜五三卷三号、(11)〜(19)(レーン法六七・六八・AV二・四三・aまで)(以上二〇〇〇〜二〇〇五年)(ただし、特に断わらずに訳を変えることがある)。
- ・クレッシェル『ゲルマン法』= K. クレッシェル著、石川武監訳『ゲルマン法の虚像と実像——ドイツ法史の新しい道』(一九

八九年、創文社)。

- ・石川「ゲヴェーレ」||石川武「ザクセンシュピーゲルにおけるゲヴェーレ」、本誌三七卷二号(一九八六年)。
- ・石川「アイゲン」||石川武「ザクセンシュピーゲルにおけるアイゲン」、「法制史研究」三六号(一九八七年)。
- ・石川「Eigengewere」||石川武「Eigengewere考」、本誌三七卷四号(一九八七年)。
- ・石川「補論」||石川武「アイゲンとゲヴェーレ・補論——岩野英夫氏の批判に接して——」、本誌四〇卷三号(一九九〇年)。
- ・石川「裁判(権)」||石川武「ザクセンシュピーゲルにおける裁判(権)」、本誌四九卷二号(一九九八年)。
- ・石川「中世法」||石川武「中世法の規範構造——ザクセンシュピーゲルの場合——」、本誌四九卷三号(一九九八年)。
- ・石川「レーン法と国制」||石川武「ザクセンシュピーゲルにおけるレーン法と国制」(一)~(三)、本誌五〇卷三号~五号(一九九〇年)。
- ・石川「ヘールシルト制」||石川武「ザクセンシュピーゲルにおけるヘールシルト制——同書(テキスト)成立史との関連において——」(一)~(四)、本誌五〇卷六号~五十一卷三号(二〇〇〇年)。
- ・石川「同じゲヴェーレ」||石川武「同じゲヴェーレをもって」、占有か保障か——ザクセンシュピーゲル・ラント法二・四三・一の正しい解釈のために——、本誌五二卷五号(二〇〇二年)。
- ・源河「書評」||源河達史氏による右・拙稿に対する書評、「法制史研究」五三三号(二〇〇四年)。
- ・石川「反論」||石川武「法史料の性格と史料操作の『批判手続』——源河達史氏による拙稿の書評に接して——」、「法制史研究」五四号(二〇〇五年)(右「書評」に対する反批判)。
- ・石川「AVとSSP」||石川武「アウクトル・ヴェートウスとザクセンシュピーゲル——ザクセンシュピーゲル(テキスト)成立史についての一考察——」、「法制史研究」五二号(二〇〇三年)。

はじめに

(一) SSP・ラント法に次の条項がある。⁽¹⁾

二・四・一 いずれかの所領についてある者が、一年と一日、(法廷における)正式な異議(申立を受けること)なしに(ane rechte wedersprake)ゲヴェーレの中にもっている(in gewere hevet)(占有・支配している)場合、その者はそれ(Ⅱその所領)について適法なゲヴェーレ(ane rechte were)(と呼ばれる権利)をもつ(ないし)、取得する。しかしながら、人(Ⅱ他の者、所領の占有権者)がある者の(占有・支配の)下にある所領を訴求している間は、彼(Ⅱある者、所領の占有者)がいかに長くそれ(Ⅱ一年と一日の期間)をこえてそれ(Ⅱその所領)を実力をもって(mit gewalt)(Ⅱ不法に、正当な権原なしに)保持しようとも、彼(Ⅱその者、所領の占有者)がそれ(Ⅱその所領)について適法なゲヴェーレ(rechte were)(の権利)を獲得することは決してない、人(Ⅱ他の者、所領の占有権者)がその(法廷における)正規の訴え(rechte klage)(をもって)所領を追求していること)を証人により立証しうる限り。

この条項によって次の二つのことが分かる。①誰かがある所領を適法に取得した場合、彼が「一年と一日」その所領を(誰からも)法廷で正式な異議申立を受けずに占有・支配していれば、彼はその所領について「適法なゲヴェーレ」と呼ばれる権利を取得する。②しかし、ある者が他の者から「実力をもって」(Ⅱ不法に)所領を奪った場合は、その者が所領をいかに長く占有・支配していても、その者が所領について「適法なゲヴェーレ」(の権利)を取得することは決してない。ただしこの②については、所領を奪われた者(Ⅱ占有権者)が(一年と一日以内に)「正規の訴え」(rechte klage)を起してその所領を訴求し、かつそのことを証人によって立証できることが条件とされている。

以上のようにこの条項では、「正規の訴え」は、所領の占有権者がその所領(の占有・支配)を「実力をもって」(ないし、

不法に)奪われた場合、それを取り戻すために(そして、相手方に事実上「適法なゲヴェーレ」の権利が成立するのを阻止するために、原則として)「一年と一日」以内⁽⁴⁾に取るべき法的手段、として現れる⁽³⁾。

(二)すでに別稿で論じておいたように⁽⁴⁾、SSP(のテキスト)は、著者・アイケが「序詩——対韻句形の——」の中で自ら述べている通り、はじめラテン語で書かれた後に(主君の要望もだし難く)ドイツ語に移されたもの、と推定することができる。そのラテン語版原本はそのままの形では今日まで伝えられていないが、「レーン法」の部については(今日、一般に) *Auctor vetus de beneficiis* と呼ばれている書物が(ほぼ)その原型を伝えている、と考えられる。「ラント法」の部については、ラテン語版原本の姿を伝えるものは(今までのところ)見つかっていないが、SSP・ラテン語版原本は(今日われわれが見るのは逆に)「レーン法」(=AV)↓「ラント法」の順になっており、それがドイツ語に移される際に、(「序詩」・「序言」・「序文」などの)巻頭部を加えた上で、「ラント法」↓「レーン法」の順に改められた、と見て(まず)間違いないであろう。

こうしたSSP(テキスト)成立史に関する私見を前提にしてテキストの成立順に見ていくと、まず(SSP・「レーン法」のラテン語版にきわめて近似する)AVには、(言葉としては *rechte Klage* に当たる) *iusta qu(a)erimonia* の語が四条項の各一箇所⁽⁵⁾で用いられている。次いで、(ドイツ語版)SSPには *rechte Klage* の語が(右に引用した二・四四・一を含む)「ラント法」の三条項の各一箇所および「レーン法」の五条項の六箇所⁽⁶⁾に姿を見せる。しかし、AVの *iusta qu(a)erimonia* の用例のうち、「レーン法」の対応条項で(そのまま) *rechte Klage* と訳されているのは二例⁽⁷⁾だけであり、他の二例については「レーン法」の対応条項に *rechte Klage* の語は見当たらない(つまり、「レーン法」では対応箇所が改訂ないし削除されている)。また、「レーン法」の方から見ると、*rechte Klage* の六つの用例中、すでにAVの対応箇所⁽⁸⁾で *iusta qu(a)erimonia* の語が用いられていたのは(右に指摘した)二例にすぎず、他の四例は、AVの対応条項に対応する文のない箇所、あるいは、(そ

れがあっても)対応する(justa qu(a)erimonia)の語が用いられてはいなかった箇所、(つまり、「レーン法」におけるAVのテキストへの補足あるいはその改訂の結果、そこで新たに)用いられたものである。

このように史料の所見を概観しただけでも、(AVの)justa qu(a)erimoniaと(ドイツ語版・SSPの)rechte Klageの語は、言葉としては同じように見えても、その用法ないし概念にはかなり大きな相違があ(りう)る、ということが予想される。本稿は、直接には、これらの語の用例をそれが現れるテキストの成立順に網羅的に検討することによって、両者の間の相違、特にSSPにおけるrechte Klageの概念ないしそれに帰されている(法的)機能、を明らかにすることを目的とする。

(三)私はSSP(テキスト)成立史の問題に関心をもつて以来、それと関連する仕事と取り組む傍ら、旧稿「ゲヴェーレ」で述べた私見をSSP(テキスト)成立史の視点から再検討し補正するための作業を少しずつ進めてきた。その結果をまとめるにはもう少し時間を要するが、本稿が、副題に掲げたように、SSPにおけるrechte Gewere概念の成立過程を(SSPのテキスト成立史に即して)説明するために不可欠な準備作業でもあることは、右に引用したラント法二・四四・一によっても(少なくとも、ある程度は)理解していただけるであろうが、以下に本文で述べることによつてさらに確認していただけるはずである。⁽⁶⁾

一 (AVにおける用例)

(一) AVにおいては、justa qu(a)erimoniaの語が、一・三三、二・四九、二・五一、三・一三の四条項の各一箇所に

姿を見せる。SSP・「レーン法」の対応条項を見ていくと、そのうち(AV一・三三に対応する)レーン法一一・一と(AV二・四九に対応する)レーン法六八・二では、この語に対応して *rechte Klage* (ないし、*mit rechter Klage*) の語が用いられているが、(AV二・五一に対応する)レーン法六八・四と(AV三・一三に対応する)レーン法七六・一には、これに当たる *rechte Klage* (ないし、*mit rechter Klage*) 語は見当たらない(すなわち、これに当たる語、ないし、それを含む文が削除されている)。以下においては、順次、まずAVの関連条項、次いでそれに対応する「レーン法」のテキストの邦訳を掲げて、両者を比較・検討することにする。

(二) まずAV一・三三について

AV一・三三 家臣が(まだ)彼の占有の中にもっていない (*non habet in possessione sua*) (所領)、および、(まだ)彼に(それを占有するよう)指定(ないし、特定・明示)されていない (*non sunt sibi demonstrata*) 所領、これら(の所領)を(家臣は)(自分が死亡した場合)息に相続させることはなく、また(主君に異動が生じた場合)別の(新しい、または、上級)主君にその授封更新を求めることもない。家臣は、しかし、(彼が) *querimonia iusta* (*abi*) によって追求しているレーン(について)は、その授封更新を別の(新しい、または、上級)主君に求める(ことができる)、また(それを)息に相続させる(ことができる)。

これに対応するレーン法一一・一は次のようになっている。

レーン法一一一 いずれの所領であれある家臣が、(まだ)彼のゲヴェーレ(の状態)においてもっていない
 (an sinen geweren nicht ne hevet) (||占有・支配していない)もの、および、(まだ)彼に(主君からそれを占有・支配
 するよう)指定(ないし、特定・明示)されていない(eme nicht bewiset nis)もの(については、彼(||家臣)は(主
 君に異動が生じた場合)その授封更新を別の(||新しい、または、上級)主君に求めることができず、また(自分が死
 亡した場合)それを)彼の息に相続させることもできない。しかし、いずれの所領であれ人(||誰か他の者)がそ
 れを(その)家臣から実力をもって(mit gewalt) (||不法に)奪い(mimt)彼(||家臣)がそれを rechte klage によつて
 (mit rechter klage) 追求しているもの(||所領)については、⁽⁷⁾彼^(a)(||家臣)が(その所領について)ゲヴェーレを欠い
 ている(||それを現に占有・支配していない)にもかかわらず、^(b)彼^(b)(||家臣)はその所領を息に相続させ(ることがで
 き、また彼(||家臣)自身、その授封更新を別の(||新しい、または、上級)主君に求めることができる、^(c)彼^(c)(||家
 臣)がその rechte klage について証人をもっている限り)。

この両条項——特にその冒頭の(AV)のテキストで言えば)「家臣が彼の占有の中にもっていない(所領)、および、彼
 に指定(ないし、特定・明示)されていない所領」という件——を正しく理解するためには、若干の予備知識が必要であ
 る。

一般に、家臣が主君に臣従礼(ないし、忠誠宣誓)を捧げて所領を封与されると、家臣は直ちにその所領(については占
 有権を取得し、それを(レーンとして)占有・支配することになる。この場合、彼はさらに、(自分が死亡した場合)その
 所領を息(||封相続人)に相続させる権利、および、(主君に異動が生じた場合) (彼自身が)新しい主君または上級主君に対
 してその所領の授封更新を請求する権利をもっている。しかし、例外的に、家臣が臣従礼(ないし、忠誠宣誓)を捧げて

封与された所領をすぐには占有・支配することができず、一定の時点まで待たなければそれを(現実的に)占有・支配できない場合が二つある。(SSP・「レーン法」の用語を用いると、所領の *geginge* が封与された場合、および、*wardunge* が封与された場合がそれであり、これらの場合については、右の两条項の直前に位置する(AVでは一・二五から、「レーン法」では六・二から始まる)一連の先行諸条項で記述されている。

これらの場合のうち、まず *geginge* (の封与) というのは、主君から家臣に対して、現に(特定の)他の家臣が占有・支配している(特定の)所領を、占有者が息(≡封相続人)なしに死亡した時に占有・支配させる、という条件で封与することを言う。したがってこの場合、占有者が息なしに死亡すれば、所領の占有権は(法的には)直ちに(≡自動的に) *geginge* 権者の手に移る、と考えられるが、占有者が存命中に所領を主君に返還したりなどしてそれを手放した場合や、占有者の存命中に主君または *geginge* 権者が死亡した場合(など)には、*geginge* (の権利)は消滅することになる。

これに対して、もう一つの *wardunge* (の封与) というのは、主君が家臣に対して、現に他の家臣たちによって占有・支配されている所領(をあらかじめ特定せず、その)のうち(占有者が息なしに死亡した場合に限らず、たとえば占有者による所領の返還、占有者からの所領の剥奪など)なんらかの理由で主君にとって *leitch* になった(≡主君の手に戻った)ものを、(その時点で)占有・支配させるという条件で封与することを言う。この場合、*wardunge* 権者は(原則として)所領を占有・支配する前に主君から所領の(占有)指定(ないし、特定・明示)を受けなければならず、(いったん主君の手に戻っていた)所領の占有権は、家臣が所領の(占有)指定(ないし、特定・明示)を受けた時に家臣の手に移る、とされている。以上によって、この两条項の冒頭で述べられている(「家臣が彼の占有の中にもっていない、および、彼に指定されていない所領」という)のは、家臣に *geginge* および *wardunge* (の権利)が封与されてはいるものの、それがまだ実現されていない間のことであり、两条項の前半は、そうした状況にある家臣には(自分が死亡した場合の)所領の「相続」権(≡所領を

息に相続させる権利)および(主君が交替した場合の)(新しい、または、上級主君に対する)授封更新請求権がないという原則を述べたもの、ということをご理解いただけるはずである。

これに対して両条項の後段では、(こうした原則にもかかわらず)、家臣は(AVのテキストで言えば)「*querimonia iusta*」によって追求している「レーン」については(主君交替の場合の)授封更新請求権および(自分が死亡した場合の)「相続」権をもつ、ということを述べている。

このAV・後段の記述には、「レーン法」でa-aの件(Ⅱ)「人がそれを家臣から実力をもって奪い」、b-bの件(Ⅱ)「彼がゲヴェーレを欠いているにもかかわらず」、および、c-cの件(Ⅱ)「彼がその *rechte Klage* について証人をもっている限り」の三箇所¹⁾で補足が加えられている。

そのことから明らかのように、AV・後段の記述は、いささか舌足らずの感を免れないものであるが、それら三箇所の補足のうちa-aとb-bの件については、仮にそれがなくても、(前段を右に述べたように理解できれば)、「家臣が(彼の)レーンを *querimonia iusta* によって追求している」のは、彼が(適法に)占有・支配していた所領を「不法に」奪われたからであり、その場合にも、家臣は——(表見上) *geing* や *wardunge* の権利を封与されただけでまだそれを実現していない家臣と同じく——所領の占有・支配を欠いている、という理解に達するのはそう難しいことではあるまい、と考えられる。

しかしc-cの件の補足には、これら二つの補足と同じように考えてすまずわけにはいかなない問題が含まれている。

AVのテキスト(だけ)では、(所領を不法に奪われた)家臣が(その)所領¹⁾について(占有・支配を欠いているにもかかわらず)授封更新請求権および「相続」権をもちうるための要件として挙げられているのは、文言上、(彼がそれを)「*querimonia iusta* によって追求している」という事実¹⁾だけであって、家臣がそのことを主君に対して立証する手続については

(もとより、その必要についてすら、直接には)言及されていない。これに対して「レーン法」のテキストでは、c i cの件が補足されたことよって、(こうした場合)、家臣がその所領を「rechte Klage」によって追求している」だけでなく、そのことを主君に対して「証人」によって立証する必要がある、ということが強く示唆されている。

それだけではない。A Vの読者は、同書を始めから通読してきても、この一・三三ではじめて *querimonia iusta*の語に出会う。これに対して、SSP(を始めから通読してきた、その)読者は、すでに「ラント法」の部において、「はじめに」の冒頭で引用した)ラント法一・四四・一など(次の二で扱う)三条項によって、*rechte Klage*がラント、法廷で起こされ(争われ)るケースがあることを承知しているだけでなく、ラント法二・四四・一(末尾)でこのc i cの件と同旨の一文を読んでいる。したがって、SSPの読者は、このレーン法一・一に見られる *rechte Klage*についても、それは(もしかすると)ラント、法廷で起こされ(争われ)るのではないか、という問題意識をもつこともありえないわけではない、と考えられる。しかし、A Vの読者がこの条項の *querimonia iusta*の語だけでそうした問題を意識する可能性はまずない、と考えなければならぬであろう。(この点については、三・(二)でレーン法一・一について補足的に述べることをも参照されたい)。

(三)次にA V二・四九について。

A V二・四九 もし誰かが(ある)家臣から彼(家臣)の主君の所領(*Bona sui domini*) (家臣が彼の主君から封与された所領)を奪い(*accipit*)、そして(ないし、それにもかかわらず)もし(所領を奪われた家臣が)その(所領を奪った)者を *iusta querimonia* (*adi.*)によって追求しない(ないし、しなかった)ならば、あるいは、(そのことを)

彼の主君に知らせなかつたならば、この事案は罰金の（主君に対し罰金を支払うべき）理由になる。

これに対応するレーン法六八・二は次のようになっている。

レーン法六八・二 一人（誰か他の者）がある家臣から、彼（家臣）が彼の主君から受領している所領を奪い（nimt）、そして彼（家臣）がそのことを主君に知らせない（ないし、知らせなかつた）場合、および、彼（家臣）がそれ（その所領）を reche Klage によつて（mit recher Klage）追求しない（ないし、しなかつた）場合は、彼（家臣）はそのゆえに彼の主君に罰金を支払わなければならない。

この兩条項は、（表現には多少の相違はあるものの）基本的には同じことを述べているが、いずれも、主君から（レーン法に召喚されて）問責された家臣が（聖置物にかけての雪冤宣誓によつてその問責を否認するのでない限り）主君に罰金を支払わなければならないケースを列挙した（AVでは二・四六から、「レーン法」では六八・一から始まる）一連の条項群の冒頭近くに位置している。それによつて、家臣が（主君から封与された）所領を（誰か他の者によつて）奪われた場合には、彼は（法的義務として）——そのことを主君に知らせるだけでなく——*quaerimonia iusta* ないし *reche Klage*（を起し、それ）によつて所領を追求しなければならない、ということが明らかにされている。

quaerimonia iusta ないし *reche Klage* は、（二）でも所領を奪われた家臣がそれ（その所領）を取り戻すための法的手段として現われるが、この兩条項についても、（右の（二）で述べた）AVとSSP（全体）の中でそれがどのような位置を占めているか、という問題を無視するわけにはいかない。すなわち、AVの読者がこの条項を読むまでに *qu(a)erimo-*

na iusta について知っているのは、(A V を始めからここまで通読してきても)、僅かに前出 A V 一・三三で述べられていることにすぎない。それにこの A V 二・四九が扱っているのは、直接には、家臣が *quaerimonia iusta* を起こさない場合のことである。したがって彼には、(少なくとも次に(四)で取り上げる A V 二・五一を読むまでは)、*qu(a)erimonia iusta* の(特にそれがどの法廷で起こされるのか、という)問題について考え(ようとす)るきっかけは(まず)ないであろう、と考えられる。これに対して SSP の(テキストを始めから通読してきた)読者は、「レーン法」の諸条項に限っても、すでに右に前述したレーン法一・一だけでなく、(三で後述するように)一三・一、一四・一、(特に)三三・一の諸条項において *rechte Klage* に関する記述を読んだ上でこの六八・二に臨むことになる、ということに注意しておきたい。⁽¹⁰⁾

(四)次に(二つ置いてその後に位置する)A V 二・五一について。

A V 二・五一 (ある)家臣が^(a)(他の)家臣(仲間)に対して、彼の主君の(≡彼の主君から他の家臣(仲間)に封与された)所領において(*in bonis domini sui*) (ないし、所領について)不法(行為)を働き(*iniuriatur*)^(a)、あるいは、主君(へ)の勤務の中にある(≡主君に対する勤務に従事している)誰か(他の家臣仲間)を行為によってまたは言葉によって傷つけ(ないし、侮辱し)た場合^(b)、あるいは、主君の(≡主君から自分に封与された)所領を彼(≡自分)から受領し(≡又授封され)ている(自分の)家臣たちに対して、または、その(主君から自分に封与された)所領に生まれついで(それを耕作し)ている者(≡小作人)たち⁽¹¹⁾に対して不法(行為)を働く(*iniuriatur*) (ないし、働いた)場合^(c)、そして(ないし、しかも)被害者(≡彼の家臣または小作人)が加害者(≡ある家臣)を(後者の)主君(≡被害者にとつては上級主君)の前(≡レーン法廷)で *quaerimonia iusta* (*ad*)^(d) によって追求した場合、これらの事案のゆえに(ある

家臣(e)に加害者は、(彼の)主君に対して罰金を支払う(べき)旨、判決されるべきである。(e)家臣は、しかし、彼(e)(自分)の家臣に対して彼(e)(自分)の主君(e)(彼の家臣)から見れば上級主君)の前(e)(レオン法廷)で応訴することはない、彼(e)(自分)の家臣たちの前(e)(レオン法廷)で(訴えられた)主君がその(訴えた)者(e)(被害者である彼の家臣)に対して法(e)(裁判、ないし、法的義務の履行)を拒絶する(e)(justitiam remittit)ことのない限り。主君(e)(上級主君)は、前述した事案の罪過(e)(自分の家臣がその家臣または小作人に対して不法(行為)を働いた場合)を除き、(直接に)彼(e)(自分)の家臣の被害者(である又家臣または小作人)の(ための)裁判官*(iudex)*になることではない。(e)

これに対応するレオン法六八・四と六八・五は、(このAV二・五一のテキストに幾つか改訂や補足を施し)、次のようになっている。(12)

レオン法六八・四 また、(a)ある家臣が彼の家臣仲間の(e)(主君から彼の家臣仲間に封与されている)所領を不法に(e)(mit unrechte) (自分のレオンとして)占取する(e)(sək underwint) (ないし、占取した)(13)ならば、(a)あるいは彼(b)(ある家臣)が彼(e)(彼の家臣仲間)は主君(e)(彼の勤務中である) (主君に対する勤務に従事している)のを知つていながら、彼(e)(ある家臣)が彼(e)(彼の家臣仲間)に言葉をもつてまたは行為をもつて侮辱を加える(e)(ないし、加えた)ならば、(b)あるいは、(c)彼(e)(ある家臣)がその(主君から封与された)所領に生まれついでいる者(e)(小作人) (たち)(14)に対して、または彼(e)(ある家臣)が彼(e)(自分)からそれ——すなわち彼(e)(自分、ある家臣)が主君から受領している所領——をレオンとして受領し(e)(又授封され)ている者(e)(自分の家臣)に対して不法(行為)を働く(e)(unrechte dūt) (ないし、働いた)ならば、(c)彼(e)(ある家臣)はそのゆえに(彼の)主君に対して罰金を支払わなくてはならず、(g)さも

なければ彼(Ⅱある家臣)は聖遺物にかけて(の雪冤宣誓によって)その(Ⅱ彼に問われている)責(ないし、罪過)を却け(Ⅱ否認し)なければならぬ^(g)。

レーン法六八・五^(e)しかしながら、主君(Ⅱ前条の「ある家臣」)は、彼(Ⅱ主君)が彼(Ⅱ自分の家臣)に対して彼(Ⅱ自分)の家臣たちの前(Ⅱ自分のレーン法廷)で法(Ⅱ裁判、ないし、法的義務の履行)を拒絶した(*treches gegen weigert hebbe*)のでない限り、上級主君(Ⅱ前条の「主君」)の前(Ⅱレーン法廷)で彼(Ⅱ自分)の家臣に応訴する義務はなく、また、彼(Ⅱ前条の「ある家臣」)が彼(Ⅱ「ある家臣」を訴えた「小作人」)の小作人仲間(たち)の前(Ⅱ「ある家臣」の領主(館)法廷、ないし、荘園裁判所)で法(Ⅱ裁判、ないし、法的義務の履行)を拒絶したのでない限り、(彼の「主君」Ⅱ上級主君のレーン法廷で)彼(Ⅱ自分)の小作人に(応訴する義務)も(ない)^(h)。

こ(れら)の条項も、(右の(三)で検討した)AV二・四九(Ⅱレーン法六八・二)と同じく、AV二・四六(ないし、レーン法六八・一の冒頭)を承けて、主君から問責された家臣が(雪冤宣誓によって問責を却けない限り)主君に対して罰金を支払うべきケースを(具体的に)列挙する(一連の)条項群の中に位置しており、ここでは(AVで言えば)、①(ある)家臣が他の家臣に対して主君の(Ⅱ主君から他の家臣に封与された)所領において(ないし、について)不法を働く(ないし、働いた)場合(a-aの件)、②(ある)家臣が主君に対する勤務に従事している他の家臣を行為によってまたは言葉によって傷つけ(ないし、侮辱し)た場合(b-bの件)、③(ある)家臣が主君から封与された所領を(又)授封している(自分の)家臣に対して、または、その所領に生まれついて(それを耕作して)いる者(Ⅱ小作人)に対して、不法(行為)を働く(ないし、働いた)場合(c-cの件)が扱われている。

これに対して、対応するレーン法六八・四と六八・五は、基本的にはこれと同旨のことを述べていると解されるもの

の、①(a-aの件)については、(少なくとも)AVの表現を改め、③については、d-dの件を削除し、g-gの件およびh-hの件を補足している。われわれにとつて特に重要なのは、もちろん、AVのテキストでは *quærimonia iusta* の語が、d-dの件で③のケースに関して、「被害者(=「ある家臣」の家臣または小作人)が加害者(=「ある家臣」)を(後者の)主君(=「被害者」から見れば、その上級主君)の前(=レイン法廷)で追求する(ための)法的手段として用いられていたのに、こうした改訂(具体的には、d-dの件の削除)の結果、「レイン法」(六八・四)の対応箇所では(それに対応すべき) *(mit) rechte(r) Klage* の語は用いられていない、ということである。なぜ「レイン法」ではd-dの件(あるいは、*rechte Klage* の語を含む文)が削除され(なければならなかつた)のであろうか。

この問題については(可能な解答として)二つのことが考えられるであろう。

その一つは、「レイン法」における①(=a-aの件)の改訂と関連する。すなわち、①のケースについて、AVでは(もともと)「ある」家臣が他の家臣(仲間)に対して、彼の主君の(=彼の主君から他の家臣(仲間)に封与された)所領において(ないし、について)不法(行為)を働く(*iniratur*)というように、——③(=c-cの件)の「:(自分の)家臣に対して、または、その所領に生まれついている者(=小作人)たちに対して不法(行為)を働く(*iniratur*)」のと同じ——*iniratur* の語が用いられていた。これに対して「レイン法」では——③(=c-cの件)の *iniratur* の語は(そのまま) *unrechte dui* と(直)訳されているにもかかわらず——、①(=a-aの件)については、「ある家臣が彼の家臣仲間の所領を不法に、(*mit unrechte*) (自分のレインとして)占取する(*sek underwin*)」というように表現を改め、「不法行為」の(具体的)態様が「所領の不法な占取」に特定されている。「不法(行為)を働く」(=「不法(行為)一般」と「所領を不法に占取する」(=「所領の不法な占取」)との違いはどこにあるのか。たとえば、(ある)家臣が主君から(自分に)封与された所領の小作人から(法定の)限度を越えた小作料(=賃料)(や貢租)を取り立てれば、彼は(小作人に対して)「不法(行為)を

働く」ことにはなるが、——「レーン法」(a—aの件)で改訂された「ある家臣が彼の、家臣仲間の、所領を、不法に占取する」場合とは異なり——、主君から封与された所領がその家臣の占有・支配下にあることには変わりがないので、家臣の「不法行為」が(所領を奪われた)家臣仲間との所領の帰属をめぐる係争にまで発展することはない。著者(アイケ)は、AV二・五一をドイツ語に移すに当たりそのことに気づき、(AVに対応条項のあるものに限っても)、前出(AV一・三三に対応する)レーン法一・一、および、特に(すぐ前に位置し、AV一・四九に対応する)レーン法六八・二二における *rechte Klage* の用語法を一貫させるべく、AV二・五一・d—dの件の一文を削除したのではない¹⁵⁾。——以上が考えられる一つの解答である。

しかし、「レーン法」において(mit rechte(r) Klage)の語を含む文が削除された理由については、もう一つ考えなければならぬことがある。すなわち、「レーン法」でa—aの件が「家臣仲間の所領の不法な占取」に限定された結果、このレーン法六八・四と(二つ置いてその前に位置する)前出レーン法六八・二とのつながりや相違が明確にされた、ということがそれである。前出六八・二では、(右の(二)で検討したように)、文言上、「人(≡誰か他の者)がある家臣から、彼(≡ある家臣)が彼の主君から受領している所領を奪う場合」・一般を扱っており、その場合、所領を奪われた家臣は「それ(≡その所領)を *rechte Klage* によつて追求」しなければならぬ、とされている。しかし、このレーン法六八・四では(そのすぐ後で、それとは別に)、「ある家臣が彼の、家臣仲間の、所領を不法に占取する」ケースが扱われ、(家臣仲間の所領を占取した)家臣は、(彼自身および彼の家臣仲間に共通の)主君のレーン、法廷で問責されている。したがって、「レーン法」を始めから通読してきた諸者が、この六八・四にいたって、(すぐ前の)レーン法六八・二の(ある家臣の所領を奪う)「人」は(所領を奪われた)家臣の家臣仲間ではないことに気づき、さらに(その家臣の主君が主宰するレーン、法廷はこの事案を裁くことはできないはずだから)¹⁶⁾、その(所領を奪われた)家臣が(奪われた)所領を *rechte Klage* によつて追求するの

は(もしかして)ラント、法廷ではないか、ということに思いついたものも、そう難しいことではあるまい。さらにこの読者がSSPを「ラント法」から通読していれば、「はじめに」の冒頭で引用した二・四四・一のすぐ前に位置し、ある家臣が所領を奪われたとして主君を異にする家臣をラント、法廷で訴えるケースを扱った)ラント法二・四二・一のケースを想起し、そうした着想が確信に変わることも(十分)ありうるであろう。——つまり、AV二・五一の(querimonia iustaの語を含む)d・dの件がレーン法六八・四で削除され、後者に *rechte Klage* の語が姿を見せないもう一つの理由として考えなければならぬのは、「レーン法」あるいはSSP(全体)において、*rechte Klage* の語が(AVの *qu(a)erimonia iusta* の語とは異なり)ラント、法廷で起こされる訴えに限って用いられるようになったからではないか、ということなのである。

このことに関連してさらに二つのことを付言しておきたい。

一つは次のことである。AVではこれまでに、(右の(二)と(三)で述べたように)、*qu(a)erimonia iusta* の語が一・三三三と二・四九でいずれも所領を奪われた家臣がそれを取り戻すための訴えを指して用いられていた。しかし、この二・五一においては、この語は(それには限らず)主君がその家臣や小作人に対して犯した「不法(行為)」「(一般)について(主君のレーン法廷で)主君を相手どって起こす訴えを指して用いられている。したがって、AVの読者はこの条項にいたって、同書の *qu(a)erimonia iusta (abl.)* の語は、要するに、被害者が加害者を法廷できちんと(＝正式に)訴えて(追求する)ということ(だけ)を言っている(にすぎない)、と受け取ることになりかねないであろう。

もう一つは、レーン法六八・五に見られる(AVのテキストの)補足ないし改訂についてである。同条は(表現の仕方こそ異なれ、基本的には)AV(二・五二)の末尾(e・eの件)と同旨のことを述べている、と解されるが、そこには(重要な)改訂ないし補足が二つ認められる。(したがってこの点については、以下においてさらに二つに分けて私見を述べる)。

その一つは、同条の末尾(h・hの件)の補足についてであり、そこでは、(AVのe・eの件では明示的には言及されて

いなかった)「小作人」のことが補足されているだけでなく、(彼(Ⅱ小作人)の小作人仲間の前で、および、「彼(Ⅱ自分、主君)の小作人に(応訴する義務)も(ない)」の語が補足されたことよって)、(小作人仲間を構成員とする)「領主(館)法廷」(Hofgericht) (ないし、いわゆる「莊園裁判所」、少なくとも、その萌芽)がすでに存在して(おり、領主がその審理・判決に拘束されて)いることが示唆されている。⁽¹⁸⁾しかし、本稿の課題にとって重要なのは次のような改訂の方である。

レーン法六八・五では、AV(二・五二)末尾(f f fの件)の「主君(Ⅱ上級主君)は、∴彼(Ⅱ自分)の家臣の被害者(である又家臣や小作人)の(ための)裁判官(index)になることはない」の一文が削除され、(実質的には)e e eの件の「主君は、上級主君の前(Ⅱレーン法廷)で彼(Ⅱ自分)の家臣に(応訴する義務はなく)、および、h h hの件の「また、∴(上級主君のレーン法廷で)彼(Ⅱ自分)の小作人に(応訴する義務)も(ない)」に吸収されて、「レーン法」(六八・五)の対応箇所では(indexに対応すべき)richtereの語が用いられていない。また、AVでもう一箇所indexの語が「上級主君」を指して用いられている(二・六一の場合も、この語は対応する「レーン法」の条項(Ⅱ六九・六)で、「その所領の上級主君である主君(の前Ⅱレーン法廷で)」と訳され、richtereの語は用いられていない。⁽¹⁹⁾さらに、AVのiudiciumの語は、(すぐ後の(五)でも述べるように)それがラント法上の「裁判所」(ないし「法廷」)や「裁判管区」⁽²⁰⁾を指して用いられている場合には、「レーン法」の対応箇所でgerichte (あるいは、lantrichere)と訳されているが、それがレーン法上の「裁判集會」(ないし、「レーン法廷」)を指している(一・五五・bの場合には、「レーン法」(二四・七)の対応箇所で「レーン法廷(へ)」(to deme lenreche)と訳され、gerichteの語は用いられていない。これは、(別稿「裁判(権)」で指摘しておいたように)、SPではgerichteやrichter(e)の語を(基本的には)ラント法上の「裁判所」⁽²²⁾や「裁判管区」(ないし「裁判官」)に限って用いようとする、著者(アイケ)の意識的・自覚的用語法の現れなのである。したがって、(AV二・五一に改訂や補足を加えて)レーン法六八・五を書いた時(にも)、著者(アイケ)は、レーン法廷とラント法廷の性格・機能の相違を明確に意識

していたはずであつて、彼が (quærimonia iusta の語をレイン、法廷における訴えについて用いている) AV (d 1 d の件) の一文を削除しよう (ないし、削除しなければならない) と考えたのも、そのことと無関係ではありえない、と考えられる。⁽²³⁾

(五)最後に(一部 AV 三・一二・b を含む) AV 三・一三、および、(それと関連する) 三・一四について。

AV 三・一三 家臣は、^(a)彼の名誉を損なうことなく (salvo honore suo)⁽²⁴⁾、^(a)主君の (主君が彼に負っている) 債務の (主君に充てる) ために (主君の所領で) 担保を取り (vatum accipiat)、あるいは、彼 (主君) に対してこのこと (主君に債務不履行) について (ラント、法廷で (in iudicio)^(b) 訴えを起す) ことができる、もし (家臣が) 彼 (主君) をまづもつて彼 (主君) の家臣たちの前 (レイン、法廷) で iusta quærimonia (abi.) によつて追求し、そして (ないし、それにもかかわらず) 彼 (家臣) に対して主君が法 (裁判、ないし、債務の履行) を拒絶した場合には、(また) もし (それ iusta quærimonia が) レイン、法廷で (in beneficii iuri) 行われた時、このこと (家臣が主君をレイン法廷で訴えたこと) のゆえに (家臣に対して) 主君に罰金を支払うべき旨、判決され (てい) ない場合には (ないし、され (てい) ない限り)^(d)。

AV 三・一四 さらに、もし主君が彼 (自分) の家臣に暴力を加え (vim intulavit)^(e)、あるいは (ないし、それどころか)、彼 (自分の家臣) (から何か) を強奪し (spoliavit)、そして家臣が主君を前述した仕方で (レイン法廷で iusta quærimonia によつて) 追求した場合には、もし (家臣が) (ラント、法廷に (in iudicio)^(g) 赴き主君に対して強奪 (spolium) を (主君を強奪のことで) 訴え、また彼 (家臣) が (主君の暴力に抵抗して) 身を守つたとしても、^(h)(彼 i 家臣は) (これによつて彼の忠誠 (fides sua) (主君の忠誠誓約、ないし、それから生ずる忠誠義務) に反することは何

もしていない(ことになる)、たとえ(彼_i家臣が)(あらかじめ)主君に対して彼の臣従礼(hominium)を取り消し(主従関係の解消を通告し)て(主君から受領した)レーンを返還し(てい)なかつたとしても_i。

これに対応するレーン法七六・一および七六・二は、削除や補足ないし改訂を幾つか施されて、次のようになっている。

レーン法七六・一 家臣は(主君が彼に負っている)債務のゆえに(ないし、債務に充てるために)彼(自分)の主君(の所領)を差押え(る)(Pandum)(ことができ)、また(自分の主君を)_j(ラント)法廷で(vorgerichte)訴える(ことができ)、彼(主君)が彼(家臣)に対して彼(自分、主君)の家臣たちの前(自分のレーン法廷)で法(裁判、ないし、債務の履行)を拒絶し(reches geweigert hevet)(た場合)、そして彼(家臣)がそのことについて証人を有する場合には_k。

レーン法七六・二 しかしながら、主君が彼の家臣(から何か)を強奪するならば、彼(家臣)はそのことを、_lまた(主君による)彼(自分、家臣)に対するいづれの犯罪(ungeriche)をも、彼のlantrichere(その地の、ラント法上の裁判官)の前(法廷)で、訴えることができ、また(その際)彼(主君)が彼(家臣)に対して_m法を拒絶する_nまで、彼(家臣)がその主君を彼(主君)の家臣たちの前(レーン法廷)で訴え(てい)た場合は、(彼_o家臣は)彼(主君)に(主君から封与された)彼(自分、家臣)の所領を返還するに及ばない_o。

このAV(三・一三と三・一四)の两条項と「レーン法」(七六・一と七六・二)の两条項はいずれも、家臣が主君を(主

君のレ、ン、法廷で訴えても主君の「法の拒絶」によって問題が解決しない場合には家臣は主君をラ、ン、ト、法廷で訴えることができる、ということを具体的なケースに即して述べたものであるが、両者の間には（重要なものだけに限ると）大別して次の四つの相違が認められる。

① AVの a - a の件（＝彼の名譽を損なうことなく）と d - d の件（＝もし（それが）レ、ン、法廷で行われた時、このことのゆえに（家臣が）主君に罰金を支払うべき旨、判決され（てい）ない場合には）が「レ、ン、法」では削除され、また（AVの i - i の件（＝（家臣は）これによって彼の忠誠（義務）に反することは何もしていない（ことになる）、たとえ（彼が）（あらかじめ）主君に対して彼の臣従礼を取り消してレ、ン、を返還しなかったとしても）も「レ、ン、法」では大部分削除されて、o - o の件の（（家臣は）彼（＝主君）に対して彼の所領を返還するに及ばない」という）簡潔な文に改められており、② AVの b - b と g - g の件に見られる in iudicio の語が、「レ、ン、法」の j - j の件では vor gericht と（独）訳される一方、m - m の件では vor lantrichte と改められ、③ AVの c - c の件で用いられていた iusta querimonia の語に対応する（mit rechter klage の）語は、「レ、ン、法」の k - k の件の対応箇所では削除された上で、④ 「レ、ン、法」では、AVの e - e の件（＝（主君が）彼の家臣に暴力を加え）と（それに関連する）h - h の件（＝また彼（＝家臣）が（主君の暴力に対して）身を守ったとしても）が削除されて、（その代りに）l - l の件（＝また（主君による）彼（＝家臣）に対するいざれの犯罪をも）が補足されている。

これらの相違のうち①については、AVでは、家臣がレ、ン、法廷で主君を訴えると罰金を科せられはしないか、あるいは、ラ、ン、ト、法廷で主君を訴えるためにはあらかじめ主従関係を解消して所領を返還しなければならぬのではないかとという危惧から、それを控えることのないように配慮している（ないし、配慮せざるをえなかった気配が感じられる）のに対して、「レ、ン、法」ではそうした配慮は姿を消し、「法を拒絶する」主君に対して法的手段を取ることは（むしろ）当

然視されている、ということを描するにとどめ、われわれにとつて最も重要な③の相違はなぜ生じたのか(ⅡAVの *iusta quaerimonia* に当たる語はなぜ「レーン法」で削除されたのか)、あるいは、そのことは何を意味するのか、という問題を検討することにする。

AV三・一二三(circの件)の *iusta quaerimonia* の語は、家臣が(彼に対する債務の履行を拒む)主君の所領で担保を取り(Ⅱレーン法七六・一冒頭の対応箇所では、「彼の主君(の所領)を差押え)主君をラント、法廷で訴える前にあらかじめレーン、法廷で(主君に対して)起こすべき訴えを指して(おり、AV三・一四(fiefの件)の「前述した仕方」に実質的に含まれている *iusta quaerimonia* の語も、「主君が家臣に暴力を加え、あるいは、彼(Ⅱ家臣から何か)を強奪し」た場合に、家臣があらかじめレーン、法廷で起こすべき訴えを指して)いる。つまり、このAV三・一三(および、実質的には、三・一四)において起こす訴えについて用いられており、それが「レーン法」で削除された理由は右の(四)において述べた二つのことに尽きる、と考えることができるのである。

しかしここでも、②と④の相違に関連して、次のことを付言しておきたい。

AVの *iudicium* の語がラント、法上の「裁判所」(ないし、「法廷」)や「裁判管区」を意味する場合に(限って)は、「レーン法」ではそれが *gerichte* と訳されていることについては、すでに右の(四)で前述したが、AV三・一四(gggの件)の *in iudicio* の語は、レーン法七六・二(mmmの件)では *vor lantrichere* と改められている。⁽²⁵⁾ *lantrichere* の語が姿を見せるのは、SSP全巻を通じてこの箇所だけであるが、ここでは *lantrichere* は、その法廷で家臣が主君の「強奪」や「犯罪」を訴えるべきものとされているので、レーン法二三・一(の同じく「レーン法」で補足された文中に見られる、主君がその者の前(Ⅱ法廷)で彼の家臣を「強奪」または「犯罪」のかどで訴えるべき *des landes richere* (Ⅱ「その地」(ないし、

裁判管区⁽²⁶⁾の裁判官」と同義である、と推定することができる。

この(レーン法七六・二と三三・一)の两条項に見られる *ungerichte* の語は、別稿で指摘しておいたように、SSP およびそれと親近関係にある法史料においてのみ用いられており(つまり、はっきり言えば、アイケが案出した新造語である可能性もあり)、(言葉としては) *gerichte* の否定態であつて、⁽²⁷⁾ 事実(SSP)の「ラント法」においては、この *ungerichte* を「平和の法」(*vredes recht*)——つまり(当時の「ラント平和令」から採られた)苦痛刑(*peinliche Strafe*) (＝身体・生命刑)のシステム、および、(それを効果的に適用するための)「現行犯手続」(および、その拡大された適用)——によって制圧することが、*gerichte* (および、*richtere*) の最も重要な任務とされている。⁽²⁸⁾ *ungerichte* の語は、「レーン法」ではもう一箇所、レーン法七二・七でも用いられているが、ここでは、AVの対応条項(三・一〇)では(もつと広く、「不法(行為)」(一般)を(も)意味する) *iniuriarum causa* (となつて)いた箇所を——(同じ城塞の破壊を扱っている)ラント法三・六六・四に合わせて——(*umme*) *ungerichte* と改めたもの(と解されるの)である。⁽²⁹⁾

以上の検討によつて、レーン法七六・一と七六・二の两条項における(対応する)AVの两条項の改訂や補足が、(1)の件の補足だけでなく)AV(*cicc*の件)の *iusta querimonia* の語の削除をも含めた全体として、「ラント法」における記述を前提しそこでの用語法に合わせて行われたことを確認できる(はずである)。次にその「ラント法」における *rechte klage* の語の用例の検討に移ることになる。

二 (SSP)「ラント法」における用例

(一) S S P. 「ラント法」においては、*rechte Klage* の語が、一・七〇・一、二・二四・一、「はじめに」で引用した二・四四・一の三条項の各一箇所で用いられている。ここではそれらの条項(および、それと関連する条項)について検討するが、説明の便宜上(順番を変えて)、まず二・二四・一について検討した上で、一・七〇・一、二・四四・一の順に検討することにする。

(二) そこで、まずラント法二・二四・一について⁽³⁰⁾。

ラント法二・二四・一 人(Ⅱラント法上の裁判所)はなんびとをも裁判所の職権によつて(*van gerichtes halven*)彼の(占有・支配している)所領から(*in sinen weren*)逐い出してはならない^(a)。たとえ彼が不法に(*mit unrechte*)そこへ到達して(Ⅱその所領を手に入れて)いたとしても、人(Ⅱラント法上の裁判所)が彼に対して、(誰かⅡその所領を彼に(不法に)奪われた者が彼を相手として起した)*rechte Klage*によつて(*mit rechter Klage*)、——彼自身がそこ(Ⅱラント法廷)に居合わせ(て、それに応訴する)場合には——それ(*se sine were*)、ただし、(Ⅱ)では「所領の占有権」の意を破る(*breke*) (Ⅱ判決をもつて)否認する^(b)のでない限り、あるいは、^(c)*rechte Klage*が起こされた時、^(c)彼がその場に居合わせなかつた場合には、人(Ⅱラント法上の裁判所)が彼を裁判所の職権によつて彼の法定の(Ⅱ彼に判決をもつて定められた)裁判期日に(*in sinen rechten degedingen*)〔複数形であることに注意されたい〕^(a)(ラント法廷へ)召喚し、そして(ないし、それにもかかわらず)彼がその時に出頭しない(ないし、しなかつた)のでない限り。その(彼がラント法廷へ召喚されて出頭しない(ないし、しなかつた)場合、人(Ⅱ裁判所)は彼から^(a)その所領(の占有権) (*de were*)を^{(a)・(d)}判決をもつて剥奪する(*verdelit*) (ことになる)^(d)。

この条項を正しく理解するには、まず、ラント法二・七〇の、「人〔これについてはすぐに後述する〕はなんびとをも、彼（||「なんびと」、所領の占有者）がゲヴェーレの中にもっている（in geweren hevet）（||現に占有・支配している）所領から逐い出してはならない、彼（||「なんびと」、所領の占有者）に対しそのゲヴェーレ（de gewere）（||その所領の占有権）が法（の定める手続）に従い（mit rechte）（||裁判所の判決をもって）否認される（af gewonnen werde）のでない限り」という準則を参照する必要がある⁽³¹⁾。

このラント法二・七〇は、（ラント法二・六六・一から始まる）いわゆる「ラント平和（令）群」に属しており、（事実）あるラント平和令（*Sächsischer Landfrieden vom 1. Sept. 1221, c. II || Treuga Heinrici, c. 20*）を下敷きにして書かれたもの、と考えられる⁽³²⁾。それらのことから、この条項は、（主に）「平和」の観点から、たとえ誰かが自分の（占有・支配すべき）所領を他の者に「不法に」奪われることがあっても、彼はその所領の占有・支配を回復するために自ら実力を行使してはならず、（まず）裁判所で他の者を相手どって訴えを起し相手方のその所領についての占有権を判決をもって否認し（ても）らわなければならない、ということの説こうとしたものであることが明らかになる。したがって、同条・冒頭の「人」は、そうした同条の論旨から言えば、（少なくとも）主に「所領を（不法に）奪われた者」（本人）を指す、と解すべきであろう。

これに対してラント法二・二四・一は、まず、「人はなんびとをも裁判所の職権によつて（van gerichtens halven）彼の所領から逐い出してはならない、たとえ彼が不法にそこへ到達して（||その所領（の占有・支配）を手に入れて）いたとしても」という「原則」を述べる。ここで「裁判所」（gerichte）と言われているのは、本条が「ラント法」（の部）に属する条項であるというだけでなく、*gerichte*の語が用いられていることから、（⁽³³⁾）レーン法廷ではなく、「ラント法上の裁判所」

(それも特にグラーフの(主宰する)裁判集会⁽³⁴⁾)である、ということが分かる。さらにここで「人」と言われているのは、「裁判所の職権」によつて(誰かを)彼の(占有・支配している)所領から逐い出すことができる(かどうか問題になりうる)者であるから、(前述した)ラント法二・七〇(冒頭)のそれとは異なり、(少なくとも、主に)「ラント法上の裁判所」を指している、と理解しなければならぬであらう。

本条(Ⅱラント法二・二四・一)は、まずこうした「原則」を述べた上で、その「例外」(Ⅱ裁判所がその職権によつて所領の占有者を所領から逐い出すことのできる場合)を二つ述べている。

一つは、「人(Ⅱ裁判所)が彼に対して、*rechte Klage*によつて、——彼(Ⅱ所領を(不法に)奪つた者)自身がそこに居合わせる場合には——それ(Ⅱ所領の占有権)を破る(Ⅱ判決をもつて否認する)」場合である。この*rechte Klage*(は、もし所領を奪われた者がそれを起こしていないのに裁判所が自らそれを起こすのだとすれば、*Wo kein Kläger, da kein Richter*という原則に反するだけ⁽³⁵⁾でなく、このラント法二・二四・一の論旨に即して言えば、「裁判所の職権によつて彼を(所領から)逐い出す」ことにもなるから、それ)を起こすのは、「所領を(不法に)奪われた者」であると考えなければならない。また「彼がそこに居合わせる場合」というのは、後続のもう一つの「例外」で被告が法定の裁判期日に召喚されて出頭し(て来)ない場合のことが扱われている(と考えられる)こと、および、「彼に対してそれを破る(*brechen*)」という表現が用いられていることから見て、原告が*rechte Klage*を起した時に「彼(Ⅱ被告)がそこに居合わせる」だけでなく、被告が(原告の起した)*rechte Klage*に(最後まで)応訴して、その*rechte Klage*(そのもの)について(裁判所の)判決が下された場合を指している、と解される⁽³⁶⁾。したがつて、その場合に下される判決は、(被告に対し所領(の占有権)を否認するだけではなく、原告に対し所領(の占有権、ないし、原告によるその占有・支配)を認める、という(趣旨の)ことをも含んでいるはずであるが、本条(のこの件)ではそのことには言及されていない、ということに注意しておきたい。

もう一つの「例外」は、「あるいは、人（＝裁判所）が彼（＝所領を（不法に）奪った者）を裁判所の職権をもって彼の（複
数の）法定の裁判期日に召喚し、そして彼がその時に出頭しない（ないし、しなかった）場合」のことであり、この場合に
は「人（＝裁判所）は彼からその所領（の占有権）を判決をもって剥奪する（verdeln）」ことになる。この第二の「例外」に
ついてまず注意しなければならないのは、それが——第一の「例外」（について述べたのと同じ理由で、それ）と同じよう
に——所領を（不法に）奪われた者が *rechte Klage* を起こして所領を追求する場合にかかわる、ということである。⁽³⁷⁾ま
た、「人（＝裁判所）が彼（＝所領）を裁判所の職権をもって彼の（複数の）法定の裁判期日に召喚する」のは、もちろん、
主に原告が *rechte Klage* を起した時に「彼」（＝被告）がそこに居合わせなかつた場合のことであるが、それだけでは
なく、被告がそこに居合わせていても直ちに応訴しない場合をも含みうる、ということとは、次の（三）でレーン法一・
七〇・一について述べる通りである。さらに、この第二の「例外」についても、（ラント法廷へ召喚された）被告が出頭
（ないし、応訴）しなかつた場合、（彼から所領（の占有権）が判決をもって剥奪されるだけではなく、所領を奪われた（とし
て *rechte Klage* を起こした）原告に対して所領の占有権が認められ（原告がその所領を占有・支配する）ことになるはずであ
るが、ここでもそのことには言及されていない。

しかし、以上の検討によつて、このラント法一・二四・一では、*rechte Klage* の語が（所領を奪われた者が所領を奪った
者を相手どり、所領を取り戻すために）ラント法廷で起こす訴えを指して用いられている、ということだけでなく、この
条項は（主として）その *rechte Klage* との関連において「ラント法上の（裁判所の職権（の限界）」（＝当事者が *rechte Klage* を
起こしていないのに、裁判所は（自らの）職権によつて（現に）所領を占有・支配している者をそこから逐い出してはならないこ
と）を論じたものである、ということも明らかになつたはずである。

(三) 次にラント法一・七〇・一について⁽³⁹⁾。

ラント法一・七〇・一 しかしながら、彼(Ⅱ原告)が三度の裁判期日に所領(ge)を訴求した場合には、人(Ⅱラント法上の裁判所)は、彼(Ⅱ原告)にそれ(Ⅱその所領)を占有(・支配)するよう指定(ないし、指示)す(ene dar in wisen)べきであり、またそれ(Ⅱその所領)を彼(Ⅱ原告)に(現実的に)占有(・支配)させる(is ene ge-voldagen)べきである。(その後)彼(Ⅱ原告)をなんびと(Ⅱ被告を含めて、他のいかなる者)もそこ(Ⅱ今や原告が裁判所の判決により(現実的に)占有・支配するにいたった所領)から逐い出してはならない、彼(Ⅱ「なんびと」、誰であれ原告以外の者)が rechte klage (を起)し、それ)によつて (mit rechter klage) そのことをなす(Ⅱ原告をその所領から逐い出す)のでない限り。

この条項の論旨を正しく理解するためには、他のかなり多くの数に及ぶ「ラント法」の条項を参照しなければならぬ。

この条項の主人公である原告は、所領を「訴求」しているだから、(彼の主張に従えば)彼の占有・支配すべき所領を被告に(不法に)奪われ、それを取り戻すべく(ラント法廷で)訴えを起しているはずであり、したがって、前出レーン法二・二四・一の用語法で言えば、彼が起こした訴えも rechte klage と呼ばれてしかるべきものと考えられるが、(それにもかかわらず)本条ではその訴えについては rechte klage の語が用いられておらず、(単に)「彼が三度の裁判期日に所領を訴求した場合」と言われて、その場合)のことが扱われている。しかし、われわれがまず問わなければならないのは、なぜ彼は「三度」も(繰り返し)所領を訴求しなければならないのか、という問題であろう。

このラント法一・七〇・一の直前に位置する一・六八・二から一・六九までの五条項は（アイケ以後¹¹一二六一―一二七〇年に）Ordnung IIa¹²「ドイツ語第四版」のテキストで補足された条項であつて、この一・七〇・一は、（アイケ自身の手になる）Ordnung Ia¹³「ドイツ語第一版」のテキストでは、一・六七・一、一・六七・二、一・六八・一の三条項の直後に続いていたものである。⁽⁴¹⁾

そのラント法一・六七・一は、「誰かを人（人）が（ラント）法廷で（vor Gericht）訴える（ないし、訴えた）場合、彼（被告）がそこに居合わせなければ、人（裁判所）は次の裁判期日（を定めてそこに）彼（被告）を召喚すべきである」と（いう「原則」を）述べた上で、（その「例外」として、「しかし、誰かを人（原告）が犯罪のかどで訴える（ないし、訴えた）場合には、その者（被告）を人（ラント法上の裁判所）は三度、常に（ないし、いずれも）十四夜後に（裁判期日を定めて）召喚すべきである」とし、さらに「人（原告）が参審自由人に対して犯罪を訴える（ないし、訴えた）場合には、（そのまた「例外」として）、その者（犯罪のかどで訴えられた参審自由人）を人（ラント法上の裁判所）は三度、常に（ないし、いずれも）六週後に（裁判期日を定めて）、国王罰令権の下にまた正規の裁判集会の場合（で開かれるグラーフの（主宰する）裁判集会）へ召喚すべきである」としている。これを承けて、（その直後に続く）ラント法一・六七・二は、「誰であれ第三の裁判期日に出頭しない者があれば、その者を人（ラント法上の裁判所）は地方的（当該裁判管区限りの）追放に処する（verweisen）」とし、（その直後につづき、「ドイツ語第一版では一・七〇・一の直前に位置していた）一・六八・一は、「生命または手に及ぶ（もし被告の有罪が立証されれば被告は生命刑（死刑）または手の切断刑に処せられることになる、つまり被告の犯罪についての）それ（訴え）のほかは、人（ラント法上の裁判所）は、その以外のいかなる訴えのゆえにであれ、その者（被告）を地方的追放に処してはならない」として、（直前の）一・六七・二が犯罪のかどで訴えられた者についてだけ妥当する準則であることを（念のために）明らかにしている。

ラント法一・七〇・一の前段は、これらの(「ドイツ語第一版」)のテキストではその直前に位置していた)諸条項を参照することによって、(直接には)一・六八・二を承けて、(一・六八・一の場合と対比しながら)、ある者(Ⅱ原告)が他の者(Ⅱ被告)を相手どって(後者が現に占有・支配している)所領を訴求する(ないし、した)場合——つまり、原告の主張に従う限り、(これまでの言い方を踏襲すれば)、被告が原告の(占有・支配すべき)所領(の占有・支配)を(不法に)奪ったとして訴えた場合——に被告が第三の裁判期日に出頭しなかったならば、(ラント法上の)裁判所は(被告を地方的追放に処するのではなくて)原告に(それまで被告が(不法に)占有・支配していた)所領を占有・支配するように指定(ないし、指示)し、さらにそれを(現実には)占有・支配させるべきことを述べたもの、と理解することができよう。しかし、一・七〇・一の原告はなぜ「三度」(も)所領を訴求しなければならないのか、という前述の疑問は依然として残っているだけでなく、新たに、なぜ「第二の裁判期日」(における不出頭)が特別な意味をもつのか、という疑問が生まれるかも知れない。

こ(れら)の疑問に答えるためには、さらに次のような「ラント法」の二つの条項を参照しなければならない。

まずラント法三・三八・一は、「なんであれその者が一年と一日適法なゲヴェーレの中にもつていない(in rechten geweren nicht ne hevet)(Ⅱ適法に占有・支配していない)⁽⁴²⁾ものについては、人(Ⅱ他の者)が彼(Ⅱその者)を訴える(ないし、訴えた)場合、彼(Ⅱその者)は直ちに応訴しなければならない」と言う。その反対解釈として、「その者が一年と一日(以上)適法なゲヴェーレの中にもつている(Ⅱ適法に占有・支配している)ものについては、彼は直ちに応訴するを要しない」という準則(の存在)を推定することができるが、この推定はラント法二・三・一によって裏づけられる。

そこでは、「人(Ⅱ他の者)がある者を彼(Ⅱ後者)が適法なゲヴェーレの中にもつている(in rechten geweren hevet)(Ⅱ適法に占有している)アイゲン、について訴える(ないし、訴えた)場合、もし彼(Ⅱ被告)が『私はこの件について(裁判期日)を定めて(ここへ)召喚されていない』と述べる(ないし、主張する)ならば、人(Ⅱラント法上の裁判所)は次の裁判期日

(を定めて)そこへ彼(Ⅱ被告)を召喚しなければならぬ。この第二の(裁判期日における原告の)訴えに対して彼(Ⅱ被告)が(さらに第三の)裁判期日を請うならば、人(Ⅱラント法上の裁判所)は彼(Ⅱ被告)にそれ(Ⅱ第三の裁判期日)を与えなければならず(ないし、与えなければならぬが)、その時(に)は彼(Ⅱ被告)は応訴しなければならぬ、とされており、それによって、ある者が自分の居合わせるところでアイゲン、について訴えられた場合でも、彼(Ⅱ被告)は必ずしも直ちに応訴することを要せず、第三の裁判期日に(なつてから)応訴することもできる、ということが明らかにされているからである。⁽⁴³⁾

これら二つの条項を念頭に置いて、ラント法一・七〇・一を——(前述したように)「ドイツ語第一版」のテキストではその直前に位置していた一・六七・一—一・六八・二の諸条項から続けて——もう一度読み直してみると、そこで述べられているのは次のような趣旨である、と理解することができよう。

ある者が他の者から(ラント法廷で)訴えられた場合、一般には、被告がそこに居合わせていれば彼は直ちに応訴しなければならぬ。被告がそこに居合わせていなければ、(ラント法上の)裁判所は被告を次の裁判期日(を定めてそこに)召喚するが、その場合にも被告は(その召喚に応じて)出頭し、そこで直ちに応訴しなければならず、被告がその時出頭しな(い場合はもちろん、出頭しても直ちに)応訴しな(ければ)被告は(当然)敗訴したことになり、原告に対しては(被告が)応訴して勝訴した場合と同じく)その訴えを認める判決が下される(はずである)。しかし、犯罪に関する訴えについては、被告がそこに居合わせ(ず)、あるいは、居合わせても直ちに)応訴し(ない場合、裁判所は彼を次の(Ⅱ第二の)裁判期日に召喚するだけでなく、(彼がそこにも)出頭せず、あるいは、そこでも)応訴しない場合)彼をさらに(もう一度)第三の裁判期日に召喚し(審理し)てからでなければ、彼を有罪とする判決を下すことができず、被告が第三の裁判期日に(も)出頭しないならば、(その時はじめて)彼を地方的追放に処することになる。ある者が他の者を相手どつて所領を訴求する場合(つ

まり、両者の間で所領の帰属⁽⁴³⁾ 占有権をめぐる争われる訴えについてもこれに準じた手続が履まれ、被告が第三の裁判期日に出頭(せず、あるいは、出頭しても応訴)しない時にはじめて裁判所は被告からその所領(の占有権)を剥奪するという判決を下すことになる。——以上がラント法一・七〇・一の冒頭の「彼(原告)が三度の裁判期日に所領を訴求した場合」という表現において前提されていることなのである。

ラント法一・七〇・一がその前段で、「人(原告)は、彼(原告)にそれ(原告)を占有(支配)するよう指定(ないし、指示)すべきであり、またそれ(原告)を彼(原告)に(現実)に占有(支配)させるべきである」と説いているのは、こうした前提に立った上でのことであるが、この件で述べられている(二つの)ことについては、まず、それらのことが(いずれも)その主張を認められた(後に)原告のために、(裁判所によって)取られる措置であるということに注意した上で、さらに次の二つのことを指摘しておきたい。

一つは、*Einweisung* (「占有指定」)を意味する (*in etw. wesen*) の語が「ラント法」に姿を見せるのは、「ドイツ語第一版」⁽⁴⁴⁾ *Ordnung Ia* のテキストに限ると) この箇所だけであるが、その後が続く *geweldegen* の語は、ラント法一・四一と二・二五・一でも、原告が(前者においては(未婚の)娘または寡婦がその後見人によって、また後者においては、所領強奪の現行犯の際に強奪者とその共犯者たちによって)奪われた所領(前者においては、アイゲンまたはレイン、または一期分)を、(ラント法上の)裁判官 (*Teich*) が(前者においては、裁判官が原告の後見人になり「裁判所の職権」によって、あるいは、後者においては、叫喚告知によってその場に駆けつけた裁判官がその場で強奪者とその共犯者たちを裁いて、「ほんらい所領の占有権者である)原告の支配下に置く」原告に(現実)に占有・支配させる」という意味で用いられていること。本条・この箇所の *geweldegen* の語もそれと同じ用例に属する、と解さなければなるまい。⁽⁴⁵⁾

もう一つは、アイゲンが(法廷で)譲渡された場合、(おそらく所領の引渡しの際に) (ラント法上の)裁判所(具体的には、

その役人であるフローンボーテ)によつて(譲受人に対して所領の「占有指定」が行われた上で)所領に「平和」が付与されていること⁽⁴⁶⁾。もし(ラント法上の)裁判所が(法廷で)譲渡されたアイゲンについても、将来その帰属をめぐる係争が実力闘争(ないし、フェーデ)にまで発展することを「平和」を付与することによつて未然に防止する必要があつたとすれば、被告が(所領を(不法に)奪つたとして、その意に反して)「ラント法上の)裁判所」の判決によつて所領(の占有・支配)を失う本条(ヤラント法一・四一、二・二五・一)のケースについても(当然)同じ必要があつたはずであり、(これらのケースにおいても、所領を原告に(現実に)占有・支配させる際に、裁判所がその所領に「平和」を付与した可能性は決して小さくない、と考えられるが、たとえそうでなくても、裁判所が(その職権にもとづき)原告に占有(・支配)させた所領を被告が実力を用いて占有(・支配)し(続け)ようとすることは、それ自体(当然)重大な「平和侵害」になるはずであつて、そうした関連においては、このラント法一・七〇・一が(ドイツ語第一版で)一・六八・一と一・六八・二の直後に続いていたことは、(単に两条項で扱われている犯罪を犯して訴えられた者が地方的追放に処せられるケースの「例外」としてだけではなく、本条で扱われている事案がそれ自体(としても)「平和(侵害)」の問題につながる(りう)るものだからでもあつた、と解されるのである。

rechte Klageの語は、しかし、以上に述べてきたこのラント法一・七〇・一の前段で(原告が奪われた所領を取り戻すために起こす訴えについて)は用いられず、ようやくその後段に姿を見せる。そのことは何を意味する(あるいは、そのことによつて何が分かる)のか。

本条の後段(II「その後)彼(II原告)をなんびと(II他のいかなる者)もそこ(IIその所領)から逐い出してはならない、彼(II「なんびと」、誰であれ他の者)が rechte Klage(を起)し、それ)によつてそのことをなす(II原告をその所領から逐い出す)のでない限り)を前出ラント法一・二四・一と比較してみると、それが同条と同じことを簡略に述べたもの(あるいは、

「ラント法」における条項の配列に即して言えば、同条は本条・後段で簡略に書かれていることを詳しく厳密に書いたものであることが分かる。同条によれば、(同条について前述したように)、*rechle Klage* を起こすことができるのは、(ほんらい)自分の占取・支配すべき所領を(誰か他の者に)奪われた(と主張する)者に限られる。本条・後段の場合、(そうした主張にもとづいて) *rechle Klage* を起こす可能性が最も大きいのは、所領をいったん占取し原告の訴えによって(自分の意に反しで)それを取り上げられた「被告」であろう。しかしながら、その場合彼は、前出レーン法二・二四・一の準則によれば、(こんどは)「原告」として(それまでの原告を相手どって) *rechle Klage* を起こさなければならぬのである。

このことが何を意味するかは明白であろう。本条・前段の「原告」が所領を訴求して起こした訴えは、「被告」が第三の裁判期日に出頭しなかった時)すでに決着がついて(＝「結審」して)おり、裁判所は(その結果にもとづいて)「原告」に所領の占有(・支配)を指定(ないし、指示)し、所領を(現実的に)占有(・支配)させる。本条の後段は、「被告」がそうした判決や(それにもとづいて取られる)措置を不服とする場合、彼は(もはや「原告」の起こした訴えの中で、あるいは、その延長線上で「原告」に対して反論したり反証を挙げることはできず、(まったく)新たに、(彼を相手どり)「原告」の立場で *rechle Klage* を起こさなければならぬ、ということ(を含めて、あるいは、主にそのこと)を述べているのである。⁴⁷⁾

以上の検討によって、このラント法一・七〇・一においても、*rechle Klage* の語が所領(の占有・支配)を奪われた(と主張する)者が(それを取り戻すために)ラント、法廷で起こす(べき)訴えを指して用いられている、ということを確認することができるだけでなく、本条は原告が所領を訴求して起こす訴え(の手続や特質について詳述するためのものではなく、むしろそれ)に(被告の不出頭に)決着がついた後に、裁判所が(原告のために)取るべき措置について述べようとした条項である、ということもはっきりするであろう。本条の前段で、原告が起こした訴えについて *rechle Klage* の語が用いられていないこともおそらく以上のことと関係している、と考えられる。

(四)最後にラント法二・四四・一について。ただし、この条項はすでに「はじめに」の冒頭で(邦訳して)引用し若干のコメントをも加えておいたので、まずそれを参照していただくようにお願いし、ここではそれに三つの補足を加えるにとどめることにする。

①本条においても、*rechte Klage*の語は、所領を(不法に)奪われた者が(それを取り戻すために)ラント法廷において起す(べき)訴えを指して用いられている。(この点については、後述③をも参照されたい)。

②本条においては、*rechte Klage*が「適法なゲヴェーレ」(の権利)との関連において(具体的には、所領を(不法に)奪われた者が(一年と一日以内)に)*rechte Klage*を起せば、所領を奪った相手方が(一年と一日をこえて)いかに長くその所領を占有・支配していても「適法なゲヴェーレ」(の権利)を取得することはない、ということが)論じられているが、ここまでの検討によって明らかかなように、このことが明示的に述べられ(したがって、所領を(不法に)奪われた者が一年と一日以内に*rechte Klage*を起さなければ、彼が所領を(法的手段によって)取り戻すことはきわめて困難になる、ということが示唆されている)件は、AVには見られず、SSP・「ラント法」においてもこの条項が最初でありしかもこの条項だけである。

③本条の直前には(ラント法二・四二・一から)いわゆる「不動産訴訟」(具体的には、所領を(不法に)奪われた(と主張する)者が(現に)その所領を占有・支配している者を訴えるケース)を扱う次のような諸条項が位置している。すなわち、(拙稿「同じゲヴェーレ」で述べた私見を前提にすれば)、ある家臣が彼の主君から受領したレ、ン、ンについて、それを別の主君から受領したレ、ン、ンであるとして(不法に)奪った者(≠別の主君の家臣)を訴えるケースを扱う二・四二・一、(同じく)ある家臣が彼の主君から受領したレ、ン、ンについて、それを同じ主君から受領したレ、ン、ンであるとして(不法に)奪った者(≠彼の家臣仲間)を訴えるケースを扱う二・四二・四、⁽⁴⁹⁾アイゲンを適法に(≠ラント法廷で)譲渡された者が、それ

を譲渡人から封与されたレーン、であるとして(そのまま)占有・支配しつづけている者(＝譲渡人の家臣)を訴え(て所領の引渡しを求め)るケースを扱う二・四三・一、相続人が(被相続人、最も多くの場合、彼の父から)相続したアイゲンについて、それを被相続人(の生前に彼)から(適法な法廷譲渡の手續を履まずに)買い取った(として、被相続人の没後もそれをそのまま占有・支配している)者を訴え(て所領の引渡しを求め)るケースを扱う二・四三・二、以上の諸条項がそれである。これらの諸条項で扱われているケースは、その直後に(rechte Klageに言及した)ラント法二・四四・一が統いて(50)いることから見ても、いずれも(ラント法廷で起こされる)rechte Klageの具体例と解することのできるものであるが、ここではそれについて、(すでに拙稿「同じゲヴェーレ」で述べておいたことではあるが)、特に次のことに注意しておきたい。

右に述べた本条の直前に位置する諸条項においては、(原告(だけ)がまたは原告・被告(の双方)が(問題の)所領を自分の(占有・支配すべき)アイゲンであると主張する二・四三・一と二・四三・二のケースだけでなく、原告と被告(の双方)が(問題の)所領をいずれも自分の(＝自分が主君から受領し、したがって自分が占有・支配すべき)レーンであると主張するケースが二つ含まれており、そのケースもラント法廷で裁かれることが明記されている。二・四二・一と二・四二・四のケースがそれである。しかし、これらのうち二・四二・一のケースについては、被告が(原告の主君とは)別の主君の家臣であり、原告と被告の間には(一般には)いかなるレーン(法上の)関係も存在しないので、(主君とその家臣の間または(同じ)主君の家臣(仲間)同士の間で起こる問題についてしか管轄の及ばない)レーン法廷ではそれを裁くことができず、(もしそれを法廷で裁くとすれば)ラント法廷で裁かなければならない、という事情(ないし、理由)がある。これに対し、二・四二・四は、同じ主君の家臣が家臣仲間を(自分が主君から封与され、したがって自分が占有・支配すべき)所領を奪ったとして訴えるのであるから、(彼等の)主君のレーン法廷で(も)裁くことのできるものであり、現に前出(二・四)でAV二・五一の対応条項として訳出・引用した)レーン法六八・四では、(実質的にはそれと同じ)「ある家臣が彼の家

臣仲間の所領を不法に占取する」ケースが、主君による問責の対象にな(り、そのレーン法廷で裁かれ)るケースの一つに数えられている。しかし、そのレーン法六八・四においては、(対応するAV一・五一では——別な箇所においてはあれ—— *querimonia iusla* の語が用いられていたにもかかわらず、それに対応すべき (*mit*) *reche(r) Klage* の語が姿を見せず、ラント法二・四二・四においては、それと(実質的に)同じケースが(主君のレーン法廷に実質的な審理を委ねるにせよ)最終的にはラント法廷で決定される *reche Klage* (の一つ)とされているのである。そうだとすれば、このラント法二・四二・四からは、*reche Klage* の語を(所領の帰属をめぐって)ラント法廷で起こされそこで裁かれる事案に限定して用いようとする、(さらに言えば、ラント法(廷)をレーン法(廷)よりも(いちだん)高い次元に位置づけようとする)著者・アイケの強い志向を読み取ることができないのではないか。⁽⁵¹⁾

(五) 以上の検討によつて、SSP・「ラント法」の *reche Klage* の語はすべて、所領を——それもアイゲンだけでなく、レーンをも含めて——(不法に)奪われた者が(それを取り戻すために)ラント法廷で起こす訴えを指して用いられている、ということを確認できた(はずである)⁽⁵²⁾。そこで、次節においては、こうした検討の結果を前提にして「レーン法」における *reche Klage* の語の用例について検討を進めることにする。

註

(1) ここで取り上げるラント法二・四四・一については、すでに石川「ゲヴェーレ」、一三六頁でも言及したが、「同じゲヴェーレ」、一四七三〜七五頁において、それに先行する(いわゆる「不動産訴訟」扱った)諸条項との関連において私見を述べておいた(なお、同論文については、後註・6、23、51をも参照されたい)。

(2) この条項の直前に位置する(ラント法二・四二・一〜二・四三・二の)一連の条項で扱われているのは、(後に二・四)で改め

- て後述するように)、所領を「奪われた」(と主張する)者が所領を(横領して)占有・支配している者を相手どり、所領の返還(ないし、引渡し)を求めて訴えるケースである。この場合(相手方が)所領を「奪う」というのは、(拙稿「同じゲヴェーレ」、註・14で述べておいたように)、ラント法一・二五・一で扱われている *rafte were* (＝「所領の強奪」、徒党を組んで(おそらく)領主館(＝現に人の住む所領管理の拠点)を襲撃し強奪(しようと)すること)とは異なり、(法的には)その所領について占有権をもたない者がそこから小作料(や貢租)を徴収する(＝「横領する」、ないし、そうしようとすること)を言う。したがって、そこで争われるのは所領(の占有権)の帰属の問題であり、所領(の不法な)占有者が敗訴しても、(*rafte were*のような「犯罪」の場合とは異なり)、「苦痛刑」(*peinliche Strafe*) (＝身体・生命刑)が科せられることはなく、彼は(原告には贖罪金、裁判官には罰金を支払わなければならないもの)原告に所領を返還する(ないし、引渡し)だけで済む。また、(A Vに対応条項がなく、「レーン法」で補足されたと目される)レーン法三九・二は、主君が家臣に(自分が対峙した)所領を返還するように「強制(ないし、強要)する」(*zwingen* Ⅱ *zwingen*) ケースを扱っているが、この場合、家臣は「主君をその *gewalt* のかどで彼の法定の年期(＝一年と一日)内に訴える」べきであるとして、「強制(ないし、強要)する」ことを *gewalt* と呼んだ上で、「意思だけでは、また言葉だけでも、強制(ないし、強要)は存在しない、それに行為が続くのでない限り」と結んでいる。以上のことを考えれば、ラント法二・四四・一(この箇所)の *mit gewalt* の語も、「暴力を用いて」の意味ではなく、もっと広く、「不法に」(＝「権原なしに」)の意味に解さなければならないことは明らかであろう。なお、後註・13と15で述べることをも参照されたい。

(3) このラント法二・四四・一については、後に二・(四)で補足的に私見を述べる。併せて参照されたい。

(4) 石川「A VとSSP」を参照されたい。

(5) 石川「ヘールシルト制」、「同じゲヴェーレ」、「A VとSSP」の各論文はもとより、「レーン法邦訳」をA Vのテキストと比較・検討しながら進めているのも、SSP(テキスト)成立史を具体的に検証するためである。

(6) しかし、(前註・5で触れた)「レーン法邦訳」の仕事を一時的に中断し、この時点で本稿をまとめようと考えたのは、次のような事情による。

「法制史研究」(五三号、二〇〇四年)に源河達史氏が拙稿「同じゲヴェーレ」について書評を寄せられた。この「書評」において(教会法史、具体的にはグラティーアヌス教令集を研究対象とされる)評者は、特にSSPに見られるキー・ワードを

網羅的（＝横断的）に検討することによって同書における「法」のあり方に迫ろうとする私の（本稿でも用いられている）手法について、「著者（＝石川）の議論には〔史料操作の〕批判、判断が欠落している」、ときびしく論評されている。

この「書評」は、残念ながら、（SSPとグラーティアヌス教令集の史料の性格の相違を無視しているだけでなく）、拙稿についての（ことごとくと言いたくなるほど）数多くの誤解（ないし、曲解？）にもとづいており、私としてはとうてい承服することのできないものである。そこで私は、（法制史学会の伝統に従い）直ちにそれに対する「反論」（『主要文献略語表』を参照されたい）を執筆し、「法制史研究」の編集委員会に送付した。（この「反論」は、本稿とは同時に公刊されるはずの「法制史研究」、五四号に掲載される予定なので、興味をおもちの読者諸賢は、（本稿と併せて）それを参照されたい）。しかし、紙幅の制限のため、私はこの「反論」においては、（主に）方法論の問題について私見を述べただけで、たとえば評者が、拙稿でレーン法六八・四のケースをラント法二・四二・四のそれと（少なくとも基本的に）同じ事案」と解したことについて、それを「常識に訴えるようなアナロジー」にすぎないと評していることに対して、具体的に反論することはできなかった。

この問題について反論するためには、（右の「反論」の註・11で述べておいたように）、少なくともレーン法六八・四およびそれに対応するAV二・五一に見られる幾つかの用語について、これまで私が「レーン法邦訳」で行ってきたような考証が必要になる。私の「レーン法邦訳」はやがてレーン法六八・四（＝AV二・五一）に到達する。したがって、この点については反論はそれまで待とう、という考えが一瞬私の頭をかすめた。しかし、私の反論をすべて同条への訳註の中で行おうとすれば、それが訳註の域をはるかにこえるものにならざるをえないことは明らかである。そこで私は、同条に見られる用語についての考証だけは「レーン法邦訳」（同条への訳註）で行い、この点についての評者に対する反論はそれとは別に書かなければならず、それもどうせ書くのであれば、それを読者が（『法制史研究』に掲載される）「反論」と同時に読むようになるようなタイミングで公表したい、と考えた。本稿がこの時点で執筆・公表されたのは、以上のような経緯によるものである。

念のために付言すれば、（本文中で述べたように）、私はここ数年来、SSP、（テキスト）成立史に即して同書に見られる *rechte Geware* 概念の成立過程を再検討する準備を進めてきているが、本稿で取り上げるAVおよびSSPの諸条項については、すべてその過程で一通り検討をすませていた。（そのことは、評者が「書評」の対象とされた拙稿（＝「同じゲヴェーレ」への註・28からも明らかかなはずである）。私が評者の「書評」を読んで、*rechte Klage* に関連する諸条項を取り上げれば（右の点に

関する)評者の曲解を正すことができる。またこの拙論(全体)の本文をほぼ一ヶ月で書き上げることができたのも、(期せずして)そのような形で準備がなされていたからである。しかし、本稿においては、評者と私の間の論争に興味をおもちにならない読者を(徒らに)煩わすことのないように、評者に対する反論を本文で述べることは慎しみ、そのうちの重要な点に限って註——特に後註・23と51——の中で言及することにした。この論争に興味をおもちの方はそれを参照されたい。

(7) 前註・2を参照されたい。

(8) 家臣が「新しい主君」に授封更新を求める場合のうち最も頻繁に起こるのは、もちろん、主君が息(「封相続人」)を遺して死亡し(その息が主君の後を襲った)場合である。また、家臣が「上級主君」に授封更新を求めるのは、(大部分)、主君が息なしに死亡するか、主君が(家臣に封与していた)所領を上級主君に返還するか、主君から(家臣に封与されていた)所領(の占有権)が(上級主君のレーン法廷で)判決をもって剥奪されるか、そのいずれかの場合であるが(以上については、三・(三)で——*rechte werc* (の権利)が成立するために必要とされる期間が、「ラント法」では「はじめに」に掲げた二・四四・一で「一年と一日」とされているのに対して、レーン法一三・一では「六週と一年」とされている問題に関連して——検討したレーン法二五・一と二五・三の両条項をも参照されたい)、それらの場合に家臣が上級主君に所領を授封更新を求めた時、上級主君は自ら家臣(「それまで又家臣であった者」)に所領を授封するとは限らず、(自分の家臣の中から、それまでの主君と同格の)「新しい主君」を家臣に指定し、家臣がその「新しい主君」から所領の授封(更新)を受けることもある、ということに注意されたい。

(9) AVでは、*geinge* 権者のことが(一・二二)で「そのレーンに関して次位にある者(*secundus*)」と言われたり、*expectatio* (「*Anwartschaft*」の語が(一・二五、一・二七、一・八四、一・八八)では)*geinge*を、また(一・一七)では)*wardunge*を指して用いられているだけでなく、この語が同じ条項の中で(二度用いられ)それぞれ*geinge*と*wardunge*を指している(一・二二五)場合も見受けられる。つまりAVには、「レーン法」におけるような、*geinge*と*wardunge*に分化した「術語」は(まだ)存在していないのである。

(10) ここに挙げた「レーン法」で本条に先行する諸条項のうち、レーン法三三・一を「特に」強調したのは、(三・(五)で後述するように)、同条を正しく読み解いていこうとすると、ラント法一・四二・一で扱われているケースとのつながりに想到する可能性も小さくないであろう、と考えられるからである。この点については、前註・2で述べたこと、および、後

註・43と51で述べることをも参照されたい。

(11) 後註・14を参照されたい。

(12) このレーン法六八・四は、前註・6で述べたように、私が(拙稿「同じゲヴェーレ」において)ここで扱われているケースをラント法二・四二・四のそれと「少なくとも基本的には」同じ事案」と解したことについて、源河氏が「書評」の中で(私に言わせてもらえば、拙稿をきちんと読みもせずに)「常識に訴えるようなアナロジー」にすぎない、と断定されたものである。(13) S S A の sek underwinden の語は、(石川「レーン法邦訳」(17)(二五八―五二頁)、レーン法六五・二二(II A V 二・二九)への註・8で述べておいたように)、(II 格の形をとる目的語が「所領」である場合に限ると)、「その所領を、適法であると否とを問わず」現実占有・支配する」——具体的に(特に)「その所領を耕作している小作人から」小作料(や貢租)を徴収する」——、という意味で用いられている。ただし、(三・(三)で「一年と一日」と「六週と一年」の期間(の異同)の問題に関連して後述する)レーン法六五・二二では、主君が家臣から(レーン法廷の)判決をもつて剥奪した所領を(現地で)自らまたは使者を介して sek underwinden するものの、一年と一日、そこから小作料(や貢租)を徴収することなくそれを保持すべきである、とされている。この場合 sek underwinden の語は、(レーン法四八・一に対応する) A V 一・一三の「レーン法」の対応箇所では改訂に伴い「削除」された一節から、主君が農民(II 小作人たち)に対して、「このたび自分がこの所領の領主になったので、今後自分以外の者に小作料を取めたり、なんらかの奉仕をしたりしてはならない」という趣旨のことを、公示ないし命令することを指す、と解される。したがって、このレーン法六八・四の「ある家臣」も、「彼の家臣仲間のレーン」から小作料(や貢租)を横領するか、あるいは、(少なくとも)公然と「今後は自分に小作料(や貢租)を取め奉仕をするよう」命令していることになる(はずである)。しかし、彼がたとえそうした命令をしただけでまだ現実に小作料(や貢租)を徴収していなくても、(前註・2に挙げたレーン法三九・二の用語で言えば)、それは単なる「意思」や「言葉」ではなくて、自分の家臣仲間の「所領を奪う」という「行為」(の少なくとも第一歩)なのである。(なお、ラント法二・五八・二によれば、小作料や貢租は年に一度(法定の日に)支払われることになっているから、仮に「(所領を)占取する、あるいは、占有・支配する」ためには、「その所領から(現実的に)小作料(や貢租)を徴収する」ことが不可欠であると考え、たとえば、父が死亡して(それと同時に)所領を相続した息

は、小作料(や貢租)を徴収するまでの間その所領を占有・支配していないということになって、右の(二)で前述した A V や「レーン法」の所領の「相続」に関する規定と矛盾する、ということも指摘しておきたい)。なお、以上の点については、後註・23と51

で述べられることをも参照されたい。

(14) この箇所「所領に生まれついている者(たち)」というのは、「三種の自由人」の一つに数えられ、その中で最も身分の低い「ラントザッセ」身分の小作人ではなく、(非自由人である)「ラーテ」身分の小作人を指す、と考えられる。この点については、石川「アイゲン」、二〇〇二頁を参照されたい。なお、(レーン法についてだけ述べている)AVには、小作人の身分に関する記述は見当たらないが、前註・11の箇所「所領に生まれついている者(たち)」も、この箇所とまったく同じ表現を用いられていることから、同じように「ラーテ」身分の小作人を指している、と推定することができよう。

(15) 以上のように考えてみると、前出レーン法六八・二の「奪う」(arben)の語とこの六八・四の「不法に占取する」(sack mit unrechte underwinden)の語は(少なくとも、ほとんど)同義に用いられている、ということが分かるはずである。もう一度前註・2と13を参照されたい。

(16) (AVにはもとより)「レーン法」には、レーン法廷の管轄を(抽象的・一般的な命題を用いて)概括した条項は見当たらない。しかし、(AV、および)「レーン法」を始めから本条まで通読してきた読者は、レーン法廷を召集するのは主君であり、そこに召集する(ないし、参廷義務を負っている)のは彼の家臣(だけ)であること、そこで判決を發見し証人になり判決を非難できるのは彼の家臣に限られること、そこで主君から問責されている者は彼の家臣(だけ)であり、家臣から訴えられるのも彼の主君または家臣仲間に限られていること、などを承知している。そこから、主君のレーン法廷は主君とその家臣によって構成され、主君と彼の家臣の間または彼の家臣(仲間)同士の間で生ずる問題についてしか審理できない、という認識に達するのは、そう難しいことではないであらう。

(17) このラント法二・四二・一は、「はじめに」の冒頭に引用した二・四四・一の直前に位置する「不動産訴訟」を扱った条項群の先頭を切る条項であり、拙稿「同じゲヴェーレ」でも邦訳・引用の上検討しておいたが、この条項についても、前註・2で述べたこと、および、後註・23と51で述べたことを参照されたい。

(18) しかし、この点については、次のような二つの(重要な)疑問が残されている。一つは、(前註・14で述べたように)この条項で扱われている「小作人」が「所領に生まれついた者」||ラーテ身分の小作人に限られているということに関して、小作人のうち「所領に生まれついでいない者」||ラントザッセ身分の小作人は、この「領主(館)法廷」に参画しないのか(もし参画しないのであれば、それは後者の方がより自由度が高く隷従度が低いとされていることとどう関係するのか)、という疑問であ

る。もう一つは、領主が小作に出すのは必ずしも（上級主君から受領した）レーンに限らず、領主は自分のアイゲンを小作に出すこと（ができるし、そうする場合）もある、ということに関連して、この「領主（館）法廷」には領主のアイゲンを耕作している小作人は属していないのか、（もし、属しているとすれば、領主が彼等に「不法（行為）」を働いた場合、彼等はそれを上級主君のレーン法廷に持ち出すことはできないのではないか）、という疑問である。（小作人の権利・義務が「レーン法」ではなく「ラント法」で詳述されていること——換言すれば、小作関係はラント法上の問題とされていること——の理由の（少なくとも）一つは、おそらくこのこと（＝第二の疑問）とも関係している、と考えられる）。しかし、SSP（全巻）にはこれらの疑問を解決するための決め手になるような記述は見られないし、また、これらの問題は本稿の課題と直接に関係することもないので、本稿ではそれにこれ以上立ち入ることはしない。

- (19) 具体的には（すでに石川「ヘーシルト制」(二)、四四九頁（の本文）、および、註・204で述べておいたように）、AV二・六一では、（主君のレーン法廷で）非難された判決をどこ（＝どの法廷）へ持ち出すべきかについて判決を問われた家臣が、「彼（＝判決を非難した家臣）のレーン（について）の上級主君が、非難された判決（について）のindexになるべきである」、という判決を発見すべきとされているのに対して、それに対応するレーン法六九・六では、「その（＝判決を非難した家臣の）所領（について）の上級主君である御方の前へ（＝上級主君のレーン法廷へ）」と改められている。

- (20) 前註・16で述べたように、主君とその家臣の間の（人的な）絆によって構成され、彼等の間で生ずる問題についてだけ審理するレーン法廷には、「裁判管区」は存在し（え）ない、ということに注意されたい。

- (21) 具体的には、AV一・三四、二・六八、三・一二の iudicium の語は、「レーン法」の対応条項（＝一・二、七一・三、七六・二）で *griche* と訳されているが、（次の（五）で邦訳・引用する）AV三・一四（*g i g* の件）の *index* の語は、（対応する）レーン法七六・二（*m i m* の件）で *lanthiere* と訳されている。

- (22) 石川「裁判（権）」特に三（三三頁以下）で結論的に述べたことを参照されたい。

- (23) 拙稿「同じゲヴェーレ」で、私がレーン法六八・四をラント法二・四二・四と「少なくとも基本的に」同じ事案」と述べた時、私はこの三・（四）で述べたことについてはすでに検討済みであった。（現に、前註・19で挙げた「ヘールシルト制」(三)、註・204では、AV二・六一↓レーン法六九・六の事例にひきつづき、AV二・五一↓レーン法六八・四と六八・五の事例についても私見を述べておいた）。源河氏は（おそらくそれを御承知ないまま）、前註・6で述べたように、本条に関する（右の）私見を「常

識に訴えるようなアナロジー」と断定されたのである。

拙稿「同じゲヴェーレ」は、それへの註・8に明記しておいたように、もともとクヌート・シュルツ氏の六五回誕生日祝賀論集のために執筆したドイツ語版(= *Besitz oder Gewährung? Zur richtigen Auslegung der Wendung "mit geliker weite" im Artikel Ldr. II 43 §1 des Sachsenspiegels, in: Ein gefüllter Wilkomm. Festschrift für Knut Schulz zum 65. Geburtstag, hrsg. v. Fr. J. FELTEN, St. IRMGANG u. K. WESOLY, 2002*)の邦語版として(本文はほぼ前者を邦訳し、それに若干の註を補足して)書かれたものである。そのために、右・拙稿の註には(ドイツ語で公にされていない)旧稿の参照箇所を一々挙げていない場合が多い(し、このレーン法六八・四についても、前註・19で触れた「ヘールシルト制」は挙げられていない)。しかし、右・拙稿の「主要文献略語表」には、「ヘールシルト制」をも含めて、旧稿のうち特に右・拙稿のテーマと関係のあるものはすべて挙げておいた。さらに、右・拙稿(一四六三頁)では、レーン法六八・四に関連して、*rechte Klage*の問題にも言及し、「所領を奪われたラント法二・四二・一、や二・四二・四の〔家臣〕Aも、所領についての自分の権利を守るためには、一年と一日以内にこの*rechte Klage*を起こして所領を追求しなければならない」という私見を述べ、註・28では、(レーン法六八・四の直前に位置する)レーン法六八・二を(それに対応するAV一・四九と比較しながら)検討している。しかし、以上すべてのが(評者による「書評」に対する「反論」の中で指摘しておいたように)、この註・28を正しく理解することができず(あるいは、御自分の立論に都合の良いように曲解し)、ラント法(二・四二・四に先行する)二・四二・一、および、(二・四二・四とも関連する、後続の)二・四四・一に関する私見についてまったく論評を加えなかつた評者のお目に止まることを期待するのは、もともと無理なことかも知れない。ただし、(ある法令集の)「成立史」の重要性を力説し、ある法文の意味は(それに先行する)規範伝承と比較しなければ正しく理解できない、と主張される評者が、なぜきびしい論評を加えようとする(他人の)論文の「成立史」についてこうまで無関心でありうるのか、という私の疑問だけではどうしても指摘しておかなければならない。(序に二言しておく、私が本稿で評者に対する「反論」を補足するために*rechte Klage*のテーマを取り上げようと考えたのは、直接には、評者が右・接稿における*rechte Klage*に関する私見をまったく無視し、同・接稿への註・28を恣意的に理解して憚らなかつたからである、と言うことができる。なお、この点については、さらに後註・51で述べべることも参照されたい)。

- (24) このa—aの一節は原文では(本条の最初の一文の)冒頭に位置しており、(直前の)AV三・一二に属する、とされているものである。

を(無意識のうちに)前提するものであって、(それ自体としても)説得力を欠いているだけでなく、(右に述べたように)、AVにはすでに(二二二二/二二二四年に成立した平和令を下敷きにしたと目される)一・九四が存在することは、そうした推定に對する決定的な反証になるはずである。

(33) 前註・21、および、それに対応する本文を参照されたい。

(34) 本条は、(さらに後述するように)、(ラント法上の)裁判所が所領を(現に)占有・支配している者を「職権によって」その所領から逐い出すための手続(ないし、要件)を論じている。したがって、本条で「所領」と言われる場合、それが(すぐ後に)つづく二・二四・二や「不動産訴訟」を扱った二・四二・一と二・四二・四から、「レーン」をも含めてそう言われていることは明らかであるとしても、(本条は「ラント法」の一条項であるから、それが)「アイゲン」を含んでいる(あるいは、主に「アイゲン」を指している)ことには疑問の余地がなく、SSP・「ラント法」(の部)にその「アイゲン」の主要な持主として登場するのは(グラーフ裁判所に裁判籍をもつ)「参審自由人」である。石川「アイゲン」、一―一五頁を参照されたい。

(35) 石川「中世法」、五〇五―五〇六頁を参照されたい。

(36) 前註・31(で引用したラント法一七〇とレーン法三八・四)を参照されたい。

(37) この点については、次の(三)でレーン法一・七〇・一の用例に関連して述べることを参照されたい。

(38) 右に掲げた本条の邦訳は、特にこの点を明確にしようとしたものである。前註・30を参照されたい。

(39) 本条には、後註・45と(特に)47で述べるように、アイケ以後の手により(私見によれば、原著者(アイケ)の手に成る「ドイツ語第一版」のテキストの誤解にもとづく)補足が施されているため、その補足をも含めて理解するのがきわめて困難なものになっている。また、本条には *weie* ないし *beie* の語は姿を見せないが、それにもかかわらず本条が(所領の)「ゲヴェーレ」の問題を扱っていることは、以下に後述することから明らかであろう。(私のように、同書に見られる(「法」に関する)キー・ワードの網羅的検討によって著者の「法」についてのイメージに迫ろうとする場合、――その代名詞を見落とさないことととも――こうした条項が存在しうることに特に注意しなければならない)。

(40) われわれの『邦訳』(二二六頁)では、この箇所の *sur* の語を「財産」と訳している。これは、ヒルシユが(同条への Anm. 5で) *Gut bedeutet hier Grundstück und Fehnis* とコメントしているのに引かれたものであるが、(旧稿「ゲヴェーレ」(二三〇―三二頁)で指摘したように、「動産」を奪われた場合(の手続)については、別に詳細な規定が見られることから明らかなように)そ

れは間違いであり、この箇所の *ge* の語は「所領(特に、アイゲン)」を指す、と解するのが正しい。前註・39、および、以下の本文で後述することを参照されたい。

(41) 右に掲げた邦訳の冒頭の「しかしながら」(*aber*)の語は、(すでにわれわれの『邦訳』(二二六―二二七頁)、本条への註・1でも指摘しておいたように、直前のラント法一・六九にはつながらず、直接には)ラント法一・六八・二を承けたものである。

(42) このラント法三・三八・一に見られる *rechte gewere* の語については、次註・43を参照されたい。

(43) 旧稿「ゲヴェーレ」(二三七頁)においては、このラント法二・三・一、および、(すぐ前で述べた)三・三八・一に見られる *rechte gewere* の語を「はじめに」の冒頭に掲げたラント法二・四四・一の *rechte ware* の語と同義に解し、(後者と同じく、いわばテクニカルな意味で)所領の「二年と一日(以上)にわたる)適法な占有(・支配)(とそれに伴う権利)」の意味に理解している。しかし、こうした理解には次のような問題がある。

まずラント法三・三八・一の *rechte gewere* の語については、それを「はじめに」の冒頭に掲げたラント法二・四四・一の *rechte ware* と同義と考えると、所領の(適法な)占有者が訴えられた時に直ちに応訴しなくてもよいという特典に与るためには、所領を「一年と一日」適法に占有(・支配)してただけでは足りず、「適法なゲヴェーレ」が成立したのち)さらに「一年と一日」それを「適法なゲヴェーレの中に」もっていないなければならない、ということになりかねない。さらに、三・三八・一の場合もそうであるが、特に二・三・一の場合には、被告は「彼が *rechte gewere* の中にもっているアイゲンについて訴え」られているだけでまだそれに応訴しておらず、したがって、彼がアイゲンを「適法に占有・支配している」か否かは、まだ法廷で争われてもいないし、まして(ラント法廷の)判決をもって確認されてもいない。それだけではない。(ここでの直接の検討対象である)ラント法一・七〇・一から二・三・一にいたるまでの記述の流れを(「ドイツ語第一版」に属する条項に限って)見ていくと、そこで扱われているテーマは次のようになっていく。一・七〇・一 原告が所領を(三度の裁判期日に)訴求するケース、一・七〇・二 原告が(そこに居合わせず参廷義務もない者に)債務を訴求するケース、一・七〇・三 犯罪を犯した者が(逃亡し、犯罪が背越しのもの(*overnachlich*)になる前に)叫喚告知をもって(「現行犯として」(ラント法上の)裁判所で(正式に)訴えられるケース、一・七一 犯人が地方的(「当該裁判管区限りの)追放に処せられた場合のこと、二・二 二 二 グラフが定例の裁判集会、および、犯罪を裁くための(臨時の)裁判集会を懈怠した場合のこと。以上のような先行諸条項を通して、このラント法二・三・一においては、――(本文中で前述した)一・七〇・一にいたる記述の流れと

同じように——、(被告が現に占有・支配している)所領(ないし、アイゲン)の帰属)についての訴えが、犯罪についての訴えや(たとえば債務の訴求など、これら二つの訴え以外のいわば)通常の訴え(一般)と対置されており、被告が(問題の)所領(ないし、アイゲン)を「一年と一日」(以上)占有・支配していることは特に問題になつていない。(それに、もしラント法一・三・一の *rechte gewere* の語が二・四四・一の *rechte were* と同義であるとすれば、一・七〇・一の(第三の裁判期日にいたるまで、三度の裁判期日を与えられている)被告は、(二・四四・一の) *rechte were* (の権利)をもつてゐるはずだから、なぜ第三の裁判期日に出頭して *rechte were* ——つまり、一年と一日(以上)、所領を(平穩に)占有・支配していたという事実——を立証しようとするのか、理解できないことになるであらう)。

以上のことから、私は現在では、ラント法二・三・一(および、三・三八・一の) *in rechten geweren hevet* という表現を、単に(被告の主張に従えば)「アイゲンないし所領を」適法に占有・支配している」という意味で用いられている、と解している。(なお、本稿では立ち入つて説明することは省略するが、レトン法一三・四の *in rechten geweren hevet* という表現についても、(基本的には)同じことが言える)。本文に掲げたラント法三・三八・一および二・三・一の関係箇所にした(適法に占有・支配していない)および「適法に占有・支配している」という)補訳はこうした理解を前提にしたものである。

なおラント法二・三・一は、「アイゲン」を奪われた場合についてだけ言及しているが、同じことがラント法二・四二・一と二・四二・四で扱われている「レーン」を奪われた場合についても言える、ということについては、この(三)でやがてラント法一・四一について述べることに、および、次の(四)(および、註・51)で後述することを参照されたい。

(44) ただし、「ドイツ語第二版」= *Ordnung Ib* のテキストを含めると、(*in etw.*) *wisen* の語は(後註・46で触れる)ラント法三・八二・二にも姿を見せる。

(45) この箇所の原文は *men scal ene dar in wisen unde scal is ene geweldigen* であるが、「ドイツ語第三版」= *Ordnung Ic* のテキストでは、その後に(再び) *dar in wisen* の語を補足している。これは、おそらく、「第三版」の補筆者が(*dar in*) *wisen* または *geweldigen* の語のいずれかを(あるいは、その双方を)正しく理解しなかつた(ないし、理解できなかった)ことを示している、と解される。後註・47を参照されたい。

(46) フローンポータ(=裁判所の役人の(職務)権限を列挙したラント法三・五六・三には、「人(=誰か)が(法廷で)アイゲンを譲渡し、(人=フローンポータ)その(アイゲンの)上に(ないし、それに対して)平和を付与する」ことが挙げられてい

る(石川「アイゲン」,二五頁、および、註・168を参照されたい)。なお、「ドイツ語第二版」のテキストに属するものであるが、ラント法三・八二・二は、誰か(ある者が自分で)はゲヴェーレをもたない(≡占有・支配していない)所領を(法廷で)他の者に譲渡してそれを後者のゲヴェーレの中に委ね(≡後者に占有・支配させ)ようとして、「その者(≡後者、譲受人)が裁判所の職権によってそれ(≡所領)を占有(・支配)するよう指定(ないし、指示)される(dar in gewisset wart)」場合のことを扱っている(この場合、所領を(現に)占有・支配している者が次の裁判期日にその所領を(自分が占有・支配すべきものとして)(代表・擁護すれば、彼は——その所領を(現に)占有・支配しているにもかかわらず、彼を相手とって「正規の訴え」が起されていないので、(二)で前述したラント法二・二四・一に見られる原則により——その(占有)指定を却けることができる)。この条項は、「ドイツ語第一版」の論旨の正しい理解にもとづくものであるが、それ)をも参考にすると、アイゲンが(法廷で)譲渡された時は、フローンボーテが(アイゲンの所在する)現地へ赴き、まず譲受人(≡新しい持主)に対して「占有指定」を行った上でその所領に「平和」を付与した、と推定することもできるであろう。

(47) このラント法一・七〇・一には、(右に掲げた)「ドイツ語第一版」のテキストの後に、「ドイツ語第四版」(Ordnung IVc ≡ Vulgata)のテキストが、「この(占有)指定(De inwisinge)をその者(de man)(≡被告)」「その家臣」とも読めることに注意されたい)は年期(≡一年と一日)内に聖遺物にかけて(の雪冤宣誓によって)却けることができる、彼はしかし、人(≡原告)が(再び?)それ(≡その所領)を訴求するならば、その所領を直ちに(自分の(占有・支配すべき)ものとして)(代表・擁護(kore stan)しなければならぬ、しかも最近の三度の裁判集会において)、という補足を加えている。しかし、この補足がここまでの本文で述べたように理解される(べき)。「ドイツ語第一版」のテキストの論旨と矛盾する、ということも明らかであろう。この補足は、——すでに石川「レーン法邦訳」(9)で、レーン法四三・一(因みに、この条項にはin der gewere des gudes wisenという表現が姿を見せる)、註・5においても指摘しておいたように——、(レーン法廷の)判決をもって所領(の占有権を剥奪された)家臣は「年期」内にその所領を引戻すことができる、という手続(ないし、制度)を念頭に置いたもの、と思われるが、この所領の引戻しの手続(ないし、制度)は、レーン法に特有なものであって、ラント法には存在し(え)ないのである。この点については、後に三・(四)で「一年と一日」と「六週の一年」の期間について述べる私見をも併せて参照されたい。

(48) ラント法三・四二・一については、前註・23を参照されたい。

(49) ラント法二・四二・四についても、前註・23を参照されたい。

(50) このことはすでに拙稿「同じゲヴェーレ」、一四六三頁で述べておいた。同じく前註・23を参照されたい。

(51) ここで、前註・6と23で述べた源河氏による(拙稿「同じゲヴェーレ」の)「書評」に関連して、さらに以下のことを指摘しておきたい。

まずSSPにおいては、法廷で(誰かが所領を不法に奪ったとして)所領の帰属をめぐって争われる場合、(やがて三・(三)でレーン法二・三・一に関連して述べるように)、当事者能力をもつのは、その所領を「ゲヴェーレの中に(ないし、ゲヴェーレにおいて)もつ(ないし、もつことのできる)者」、つまり「その所領をレーン、またはアイゲン」として占有・支配している(あるいは、占有・支配できる)者(「封建身分をもつ領主」に限られる。したがって、原告・被告双方の主張を(その帰属をめぐって争われている)所領の種類に考えてみると、所領をめぐる係争は、**①**レーン対レーン、**②**アイゲン対レーン、**③**アイゲン対アイゲンという三つのタイプのうちのいずれかの形を取るようになるが、右の**③**で取り上げたラント法二・四二・一と二・四二・四ではこのうち**①**のレーン対レーンのケースが、二・四三・一では**②**のアイゲン対レーンのケースが、二・四三・二では**③**のアイゲン対アイゲンのケースが(また、ラント法二・四四・三では、補足的に**②**のレーン対アイゲン、および、**③**の一期分(「生涯限りのアイゲン」)対アイゲンのケースが)扱われている。さらに、所領の帰属がレーン対レーンの形で争われる場合について、原告(「所領を奪われた者」と被告(「所領を奪った者」)の種類に考えてみると、**①**双方が主君を異にする家臣である(あるいは、いかなるレーン関係をもたない)場合、**②**双方が同じ主君の家臣(「家臣仲間」)である場合、**③**原告が被告の家臣(「被告が原告の主君」である場合、**④**原告が被告の主君(「被告が原告の家臣」である場合、以上の四つのケースに分かれ、しかもそれ以外にはありえない。このうちの**①**は、ラント法二・四二・一のケースであるが、この場合、右の本文でも述べたように、このケースを管轄するレーン法廷は存在しないから、原告は所領を取り戻すためにはラント法廷で訴えなければならない、ということになる。これに対して、**②**・**③**・**④**はいずれも主君ないし上級主君のレーン法廷の管轄に属し、現に**③**については三・(六)で後述するレーン法四九・一で、また**④**の一例は(同じく)三・(六)で後述するレーン法三八・一で扱われている。したがって、もしレーン法六八・四の「ある家臣が彼の家臣仲間の所領を不法に占取する」ケースが**①**のケースに当たらないというのであれば、SSP・「レーン法」は、(おそらく**②**・**③**・**④**のうち、最も頻繁に起こりうる、そして主君のレーン法廷が直接に裁くことのできる)**①**のケースを(少なくとも、それとしては)扱っている

ない、ということになってしまふ。(しかしそれは、(四)で前述したように、レーン法六八・四が(すぐ前の)六八・二を念頭に置いて改訂されていることから、まったくありえないことなのである)。

以上が私の「常識」(もちろん、単なる「常識」ではなく、SSP——特にその「レーン法」——を、(源河氏が論難してやまないキー・ワードの「横断的」な検討を頼りにしてのことであるが)繰り返し通読し、そこに見られる「法」のあり方を解き明かそうと努めた結果得られたそれ)である。こうした「常識」にもとづいてSSPにおける「法」のあり方を究めようとする手法のどこに御不満なのか、改めて源河氏の御高見をうかがうことができれば幸いである。

(52) なお、本節で検討したラント法一・七〇・一、一一・二四・一、一一・四四・一がGRBに痕跡をとどめていないことは、すでに石川「同じゲヴェール」、註・28でも述べておいたが、念のために一言しておく、本節で闡説したそれ以外の「ラント法」の諸条項についても同じことが言える。つまり、GRBの著者がSSPのラテン語版・「ラント法」を参照したとしても、そこにこれらの条項(のもとになった条項)がすでに存在していた、ということは証明できない(あるいは、GRBには、これらの条項がドイツ語版「ラント法」ではじめて書かれた可能性を否定するための手がかりはない)のである。

THE HOKKAIDO LAW REVIEW

Vol. 55 No. 6 (2005)
SUMMARY OF CONTENTS

Die rechte Klage im Sachsenspiegel

Takeshi ISHIKAWA*

Im Auctor vetus de beneficiis erscheinen die Worte: *iusta qu(a)erimonia* in 4 Artikeln (I 33, II 49, II 51, III 13). Im Sachsenspiegel werden die (denen entsprechenden) Worte: *rechte klage* in 3 Artikeln des Landrechts (I 70 §1, II 24 §1, II 44 §1) sowie in 5 Artikeln des Lehnrechts (11 §1, 13 §1, 14 §1, 33 §1, 68 §2) gebraucht. In diesem Aufsatz soll der Gebrauch dieser beiden Worte, nach der Reihe der Entstehung des Textes, erschöpfend untersucht werden. Als Hauptergebnisse davon sollen folgende 3 Punkte besonders hervorgehoben werden.

1. Die Worte: *iusta qu(a)erimonia* im Auctor vetus werden in 2 Artikeln (I 33, II 49) bezüglich auf die Klage um ein (liegendes) Gut (= Lehen) gebraucht, aber in anderen 2 Artikeln (II 51, III 13) bezüglich auf diejenige Klage um einen anderen Fall, die im Lehngericht des Herrn geschehen sollte. Während wir im Sachsenspiegel in den entsprechenden Artikeln der ersteren beiden davon (11 §1, 68 §2) die entsprechenden Worte: *rechte klage* finden, finden wir dagegen in den entsprechenden Artikeln der letzteren beiden (68 §4, 76 §1) diese Worte gar nicht. Auch andere Stellen des Sachsenspiegels, wo die Worte: *rechte klage* erscheinen, beziehen sich alle auf diejenige Klage um ein (mit Unrecht genommenes) Gut (= Eigen oder Lehen), die vor Gericht zu Landrecht geschehen soll. Daraus können wir schließen, daß der Begriff: *rechte klage* erst im Sachsenspiegel-Landrechts (sozusagen) als "Terminus technicus"

*Professor emeritus an der Hokkaido Universität.

entstanden und festgestellt ist.

2. Ein Artikel des Sachsenspiegel-Landrechts, wo die Worte: *rechte klage* erscheinen, nämlich Ldr. II 44 §1, erklärt den Begriff: *rechte were* am klarsten. Danach gewinnt man an dem (liegenden) Gut, das man Jahr und Tag ohne rechten (=gerichtlichen) Widerspruch *in gewere* hat, eine *rechte were*. Auch im Auctor vetus sind zwar nicht nur die Worte: *iusta warandia* zu finden (I 93), sondern auch eine Vorstellung, daß der Besitz eines Guts für eine längere Zeit zum Gewinn einer Berechtigung daran führen könne (I 103). Aber dort finden wir einen so klaren Begriff wie *rechte were* im Ldr. II 44 §1 noch nicht. Daraus können wir schließen, daß auch der (klare) Begriff: *rechte were* erst im Sachsenspiegel-Landrecht entstanden und festgestellt ist.

3. Nach einem Artikel des Sachsenspiegel-Lehnrechts, wo ebenfalls die Worte: *rechte klage* erscheinen, nämlich Lnr. 13 §1, soll *de rechten were* heißen, daß ein (Lehns-) Mann das Gut, 6 wochen und 1 Jahr, nachdem er es von dem Herrn empfangen hat, ohne rechten (= gerichtlichen) Widerspruch seines Herrn *an sinen weren* hat. Woher kommt denn der Unterschied der "6 Wochen" zwischen der Fristen im Land- und Lehnrecht? Die Antwort darauf sei wahrscheinlich im folgenden zu suchen. Ein Sohn (=Lehnserbe) muß z.B. innerhalb der Frist von "Jahr und Tag" nach dem Tode seines Vaters zu dem Herrn kommen, um mit dem Lehnsid von diesem das Gut zu empfangen (Lnr. 23 §1). Der Herr darf nicht aber, wenn auch der Sohn diese Jahresfrist versäumt hat, diesem ohne weiteres das Gut abnehmen, sondern er muß noch diesem vor seinem Lehngericht *al ansprake* an dem Gut absprechen (Lnr. 42 §1). Es braucht dazu einiger Zeit, aber er muß dies wahrscheinlich innerhalb "6 Wochen" nach (dem Ablauf) der Frist von "Jahr und Tag" erledigen (vgl. Lnr. 65 §21 mit dem entsprechenden Auctor vetus II 29). Wenn die *rechte were* auch im Lehnrecht durch den (ruhigen) Besitz eines Guts (=Lehens) über "Jahr und Tag" entnadnen gewesen wäre, sollte der Herr bei der Aberkennung des Guts (=Lehens) von seinem Mann, der seine Jahresfrist versäumt hat, in eine schwierige Lage geraten sein. Im übrigen finden wir solch ein (verdoppeltes) Verfahren bei der Aberkennung eines (liegenden) Guts nur im Lehnrecht. (In diesem Sinne liegt dem nach-eikischen Zusatz zu Ldr. I 70 §1 ein grobes Mißverständnis zugrunde).