HOKKAIDO UNIVERSITY

Title	母に優って生まれた子　ーザクセンシュピーゲルにおける（各人生得の）法の承継についてー
Author(s)	石川, 武
Citation	北大法学論集, 42(2), 83-93
Issue Date	1991-12-26
Doc URL	https://hdl.handle.net/2115/16823
Type	departmental bulletin paper
File Information	42(2)_p83-93.pdf

Hokkaido University Collection of Scholarly and Academic Papers : HUSCAP

論　説

母に優って生まれた子

――ザクセンシュピーゲルにおける（各人生得の）法の承継について[1]――

石川　武

一　序論――問題の所在

一般に、中世においては（遅くても一二八二年以降）身分違いの婚姻から生まれた子は父と母のうち劣等な身分を継承する（Das Kind folgt der ärgeren Hand）という原則が支配的であった、と考えられている。[2] ところが（一二六一／一二七〇年の補遺にかかる）ザクセンシュピーゲル・ラント法三・七二は次のように述べている。

「真正（＝嫡出、echt）かつ自由（人）である子は、その父の（ヘーア）シルト[3]を受け取り、また彼（＝父）の遺産を取得する、さらに、それ（＝子）が彼女（＝母）と同等出生身分であるか、あるいは、（母に）優って（＝母よりも高い身分に、bat＝besser）生まれている場合には、母の（遺産）をも（取得する）」。

もし劣等身分承継の原則が事実支配的であったとすれば、そもそも「子が母に優って（＝母よりも高い身分に）生まれる」などということがありうるのか。もしあるとすれば、それは具体的にいかなる場合か。本稿はザクセンシュピーゲルの史料的所見に即してこうした疑問に答えようとするものである。それが（ささやかではあるが）、ザクセンシュピーゲルにおける（各人生得の）法の解明の一環をなすものであることは、改めて指摘するまでもあるまい。(4)

二　本論——史料的所見

（一）ザクセンシュピーゲル・ラント法一・一六・二は、わざわざ（人目を惹くように）韻を踏んで、「子が自由（人）でかつ真正（＝嫡出、echt）であれば、それ（＝子）は父の法を受け取る」と言う。これがいわば（各人生得の）法の承継に関する大原則である。

この条項では、「子が自由（人）である」のはいかなる場合かは（前提されているだけで）説明されていない。しかし、この条項は右のあと次のようにつづく。「しかしながら、父または母が家人（けにん）であれば、子はそれ（自分）に生まれながら具わっている法を受け取る」。

ザクセンシュピーゲルにおいて家人は、まさにこの条項のように「法」をもつ者として現われる一方、時に体僕（厳密な意味での不自由人）と並置され(5)、とりわけ体僕とともに解放され（てラントザッセの法を取得し）うる者とされる(6)。それが（厳密な意味での）不自由人に属するとされていることは明白である。

以上のことを前提にすれば、ラント法一・一六・二の但し書によって、次のことが明らかになる。すなわち、子が自由（人）であるのは双方とも自由人である父と母の間に生まれた場合に限られ、たとえば父と母の一方が（不自由人であ

る）家人であれば、子は自由人ではありえず、「（その）子に生まれながら具わっている法」、すなわち「家人の法」を承継しうるにすぎない。したがって、ザクセンシュピーゲルにおいても、自由人と不自由人の間では劣等身分承継の原則が貫かれていることになる。

以上のように、父と母の一方が家人である場合、子は生まれながら「家人の法」をしかもてないのだとすれば、自由人と家人の間に生まれた子が「母に優る（＝母よりも身分が高い）」ことはありえない。父が家人で母が自由人の場合には、子の方が母よりも身分が低いし、せいぜい父が自由人で母が家人の場合に子は母と「同等出生身分」でありうるにすぎないからである。したがって以下の考察は、自由人と不自由人（ないし家人）が結婚した場合を除き、もっぱら自由人同志が結婚した場合に限ることにする。

（二）ところで、そのように言うと、すぐに予想されるのは次のような反問である。すなわち、自由人同志が結婚した場合、どうしてそれが身分違いの婚姻になるのか、と。まず、簡単にこうした疑問に答えておこう。

周知のようにザクセンシュピーゲルは、「ラント法」の部の冒頭で、「自由（人）には三種のものがある」ことを明言している。具体的には、参審自由人、プァレークハフテ（およびそれと同格のビーアゲルテ、ただし以下特に必要のない場合には省略する）、ラントザッセがそれである。(7)

これら三種の自由人は、自由人であるという点では共通しているが、同じ法ないし（出生）身分をもつとは言えない。(8) とりわけその人命金・贖罪金を見ると、(9) 参審自由人には諸侯やフライエ・ヘレンと同額の人命金（一八ポンド＝三六〇シリング）と贖罪金（三〇シリング）が与えられているのに対して、プァレークハフテおよびラントザッセの両者にはほぼその半額の人命金（一〇ポンド＝二〇〇シリング）と贖罪金（一五シリング）が認められているにすぎない。また、社会的には、参審自由人は（ヘーアシルトをもち）騎士の階層ないし「封建身分」に属しているのに対して、（問題のあるプァレーク

ハフテは別にしても[10]）ラントザッセはほぼ間違いなく「所領に生まれついていない小作人」と推定される[11]。参審自由人とプァレークハフテやラントザッセとの間の身分的懸隔は決して小さくないのである。

したがって以下においては、自由人同志、特に参審自由人がプァレークハフテないしラントザッセと結婚した場合に考察の焦点を合わせることにする。

（三）ザクセンシュピーゲル・ラント法一・四五・一に次のように条項がある。「たとえある夫が彼の妻と同等出生身分でなくても、彼はやはり彼女の後見人であり、また彼女が彼のベットに入ると、彼女は彼の同身分仲間であり、また彼の法の中へ入る。しかし、彼が死亡するときは、彼女は彼の法から解き放たれ、彼女の出生（身分）に従って法を受け取る[12]」。

この条項は夫が妻の（法定）後見人であること（すなわち、妻に対する夫の権能）を定めたものである。したがって、冒頭の「たとえ夫が彼の妻と同等出生身分でなくても」というのは、（少なくとも）主に夫の方が妻よりも（出生）身分の低い場合にかかわる、と解するのが自然であろう[13]。そこで、ここではまず、プァレークハフテまたはラントザッセの男が参審自由人の女と結婚した場合のことを考えてみることにする。

この場合、（もともと参審自由人である）妻は、この条項に従って、婚姻中、「夫の法」＝プァレークハフテないしラントザッセの法の中へ入る。二人の間に子が生まれると、（父母が双方とも自由人であるから）子が自由人であることは間違いないが、（一）で述べた（ラント法一・一六・二の）大原則により、子が受け取るのは「父の法」＝プァレークハフテないしラントザッセの法にすぎない。したがってこの場合、子はたかだか（母の婚姻中）「母と同等出生身分であ（りう）る」にすぎず、（特に父の死後、母が再び参審自由人の法を受け取ったのちは、子が母よりも身分が低くなっても）「母に優って生まれている」ことはありえない。

(四) ザクセンシュピーゲルには、われわれのこうした推論を完全な形で裏書きしてくれる条項がある。「序論」に掲げたラント法三・七二の直後につづく（そして、それと同時期の補遺にかかる）次の条項がそれである。

「しかるに、ある参審自由人の女があるビーアゲルデ（前述のように、プフレークハフテと同格）またはラントザッセ（の男）と結婚し、しかして彼女が彼により子（たち）を儲けるならば、彼等（子たち）は贖罪金および人命金について彼女（＝母）と同等出生身分ではない（母の出生身分に応じた人命金・贖罪金をもつのではない、の意[14]）、けだし（この場合）彼等は彼等の父の法をもつのであって、母の（法）を（もつの）ではないからである。それゆえに彼等は母の遺産を取得しないし、また彼等の母方の親族であるいかなる者の（遺産）をも（取得しない）」（ラント法三・七三・一）。

これによって、プフレークハフテまたはラントザッセの男が参審自由人の女が結婚した場合、二人の間に生まれた子は「父の法」＝プフレークハフテまたはラントザッセの法をしかもちえず、母の（出生）身分を上廻ることはありえない、というわれわれの推論は、直接にまた完璧な形で裏書きされる。

(五) ところで「序論」で引用したラント法三・七二は、「父」が「ヘーアシルト」をもっていることを前提している。ザクセンシュピーゲルの「三種の自由人」のうち、「ヘーアシルト」をもつことが明記されているのは「参審自由人」だけである[15]。そこで、（ラント法一・四五・一の文言からはやや不自然であるが）こんどは逆に、参審自由人の男がプフレークハフテまたはラントザッセの女を娶った場合を考えてみよう。

この場合、もともとプフレークハフテないしラントザッセである妻は、婚姻中、「夫の法」＝参審自由人の法の中へ入る。二人の間に子が生まれると、（この場合も両親は双方とも自由人だから）子は自由人であり、しかも子は「父の法」＝参審自由人の法を受け取ることになる。したがって、この場合、子の法（あるいは、出生身分）は母が生まれながらもっていたそれよりも「優っている」が、そのことは特に父が死亡して（て母が「夫の法」から解放され、「彼女の出生に従って法を受け

取る」、つまり再びプッレークハフテまたはラントザッセの法ないし（出生）身分をもつにいたった）たとき鮮明な形で顕在化するであろう。

ザクセンシュピーゲル・ラント法三・七二が「子が母に優って生まれている」と述べているのは、（典型的には）この場合（だけ）なのである。[15]

念のために一言すれば、（四）に引用したラント法三・七三・一がこの（三・七二と同じ時期の補遺にかかるものであり、しかも）三・七二の直後につづいているのは単なる偶然ではない。すなわち、著者（厳密には、補遺者）は、三・七二で（特に参審）自由人である子が父および母の遺産を取得できる旨を書いた際に、母の遺産については（常にそうとは限らず）それを相続できない場合がある、ということをすでに念頭に置いていた。しかし、母の遺産を相続できない場合の具体的な記述は次の三・七三・一に廻し、三・七二ではまず――その場合をいわば差引いた形で――母の遺産を相続できる場合を「子が母と同等出生身分である（言うまでもなく、父と母が同等出生身分の場合もこれに属する）か、あるいは、（母に）優って生まれている場合」というように要約したのである。

三　むすびに代えて――参審自由人と家人

ところで、先にも指摘したように、（プッレークハフテはともかく）ラントザッセは自由人とはいえ（所領に生まれついていない）小作人である、と推定される。れっきとした封建身分の一員である参審自由人が小作人の娘を娶るなどということが、当時そんなにも頻繁に起こり、一三世紀後半にわざわざ補遺を施す必要に迫られるほどの重大事であったのだろうか。最後に、なぜこの問題がザクセンシュピーゲル（の補遺者）にとって重要であったのか、その点についての私見

を述べて本稿の結びに代えることにしたい。

ザクセンシュピーゲルにおいては、家人または体僕が（国王またはその他の主人によって）解放されると、「自由人であるラントザッセの法」を受け取る、とされている。[17] したがって、同書において「ラントザッセ」について語られる場合、この解放された家人（または体僕）が含まれている可能性がある。

ザクセンシュピーゲル（の原著者アイケ）が当時社会的に上昇しつつあった家人に対して警戒的なあるいは敵意に充ちた立場を取っていることは、すでに多くの学者によって指摘されている。[18] 家人を――たとえば主君によって解放されうるという点で――できるだけ体僕と同列に置こうとするのも、そうした姿勢の端的な現われである。しかしザクセンシュピーゲルは、他方において、家人を――（本稿でも見てきたように）たとえば「法」をもつなど――すでに体僕とは（決定的な点で）異なった存在であることを認めざるをえなかった。[19] さらに当時、家人の社会的地位の上昇に伴い、おそらく、ほんらいの自由人（ないし貴族）の間に好んでその息ないし娘と結婚しようとする風潮も生まれていたであろう。

ところがザクセンシュピーゲルは、そうした社会的背景の下で、（各人生得の）法および遺産の承継について、簡単に言えば次のような考え方を打ち出しているのである。参審自由人がラントザッセ（＝解放された家人）の女を娶り子を儲けた場合、子は参審自由人の法を取得し、父のみならず母の遺産をも相続する。ところが逆にラントザッセ（＝解放された家人）が参審自由人の女を娶っても、その間に生まれた子はラントザッセの法をしか取得できず、父の遺産は相続できるが、母（方）のそれは一切相続できない。こうして、参審自由人と家人との間の通婚という（当時現実に大きな意味をもちえた）社会的背景の下で考えると、本稿で分析した身分違いの婚姻の場合における「法」の承継についてのザクセンシュピーゲルの所説は、参審自由人（が家人の「家」に伝わる遺産は相続できるとする一方、そ）の「家」に（代々）伝わる（べき）遺産[20]を決して家人の手には渡すまい、という姿勢において一貫していることがはっきりする。

ザクセンシュピーゲルは、(生まれながらの、つまり不自由人である)家人の社会的地位の上昇という現実を前にして、家人が(ほんらい不自由人はもちえない)「法」をもつことだけでなく、解放された家人については「自由人であるラントザッセの法」さえも認めざるをえなかった。しかしだからと言って、家人に対する警戒的ないし敵対的な姿勢がすべて消滅したのではない[21]。実はそうした妥協そのものの中にも、特に参審自由人の「法」とラントザッセの「法」を峻別することによって、(少なくとも法的論理構成の上では)家人の社会的地位の上昇に対する歯止めが用意されているのである[22]。

註

(1) 本稿はごく短いものなので、わざわざ「凡例」を掲げることはせず、(凡例を掲げたものとしては最も新しい)拙稿「ザクセンシュピーゲルにおける平和と法」(一)、本誌四〇の五・六、上(一九九〇年)のそれを踏襲する。

(2) たとえば、Art. Ärgere Hand, HDR, Bd. 1, Sp. 218ff. (v. W. Ogris)を参照。

(3) her(e)scilt と scilt の用語法については、拙稿「ラント法とレーン法」(一)、註(74)を参照。

(4) 本稿はもともとザクセンシュピーゲルにおける(各人生得の)法を考究する過程で、前稿「rechtlos であって echtlos ではない者」、本誌四一の五・六(一九九一年——以下、単に「前稿」と略記する)ともども、いわばその副産物として生まれたものである。

(5) 前稿、註(54)を参照。

(6) ラント法三・八〇・三。なおこの条項については、後註(17)をも参照。

(7) ラント法一・二・一および一・二・二〜四、ならびに、拙稿「アイゲン」、二・(四)、一一頁以下を参照。

(8) 「(各人生得の)法」については、いずれ別稿で詳論するつもりであるが、ここではとりあえず、ザクセンシュピーゲルでは(自由人一般、あるいは、少なくとも参審自由人とプァレークハフテに通じるものとして) vries mannes recht (自由人の法)という表現が用いられる(ラント法三・五四・一、三・五六・一)一方、(ラントザッセに特有なものとして) vrier lantseten recht (自由人であるラントザッセの法)という表現も用いられている(ラント法三・八〇・二)、ということを指摘しておきたい。

(9) 以下については、ラント法三・四五、特にその一・四・六、ならびに、拙稿「アイゲン」、上掲箇所を参照。

(10) 通説はプァレークハフテを——plech（貢租ないし負担）の語に着目して——「農民」と考える（Art. Pfleghafte, HDR, Bd. 3, Sp. 1733ff. (v. H. Thieme) を参照）が、私はプァレークハフテがアイゲンをもっている点を重視して「封建身分」の中に数えたい（拙稿「相続法の位置」、四・(三)、六八頁以下を参照）。

(11) 拙稿「アイゲン」、二・(四)、特に一三頁を参照。

(12) なお、ラント法三・四五・三に、「夫はまた彼の妻の後見人である、彼女が彼に（嫁女として）引き渡されるとただちに。妻はまた夫の同身分仲間である、彼女が彼のベットに入るとただちに。夫の死後、彼女は夫の法から自由になる（＝解放される）」と、これと同趣旨の条項がある。

(13) ラント法一・四二・二に、「子が彼の成熟（＝満一二歳）に達している場合、子は彼の妻の後見人となることができる、……たとえ彼が彼の未成年の中に（＝満一二歳未満で）あっても」、とあるのを参照。

(14) ラント法三・四五・二に、「いずれの妻も夫の半分の贖罪金および人命金をもつ。いずれの（未婚の）娘および夫を失った婦女（＝寡婦および離別された妻）も彼女等が生まれついているもの（＝彼女等の出生身分に応じたそれ）の半分の贖罪金をもつ」、つまり、女性の贖罪金・人命金は同じ法をもつ男性の半分という原則が明記されている。したがって、たとえば「彼等（子たち）は彼女（＝母）の贖罪金および人命金を受け取る」という言い方はできないのである。

(15) ラント法一・三・二を参照。

(16) なお、論理的には、プァレークハフテの男がラントザッセの女を娶った場合についても同じことが言えるはずだが、この場合についてザクセンシュピーゲルには（補遺を含めて）具体的な手がかりになりうる記述はまったくない。

(17) ラント法三・八〇・二＝「国王または他の主人が彼の家人または体僕を解放する（vri laten）ならば、その者は自由な（＝自由人である）ラントザッセの法を受け取る」。この条項で注目されるのは、何よりもまず、家人が体僕と並んで解放されうる者（厳密な意味での、不自由人）として現われることであるが、もう一つ次のことも見落とすわけにはいかない。すなわち、ここでは、国王だけでなく「他の主人（ないし主君）」も彼等を解放できるとされているだけでなく、その場合（たとえばラント法上の裁判所でおこなう必要があるかなど）の手続が不明確である（すなわち、そうした手続が不要であるとすれば、ある家人が解放されているかどうかを第三者が公けに知ることはできず、たとえば社会的に勢威のある家人が恣意的に解放を僭称することはきわめ

て容易であって、事実上彼等の「解放」がなしくずしに実現され、（それを望む）彼等のすべてが「自由人であるラントザッセの法」を手に入れる、ということにもなりかねないであろう）。

(18) たとえば、K・クレッシェル「法の記録と法の現実――ザクセンシュピーゲルの事例」（クレッシェル『ゲルマン法』所収）、一二〇頁以下を参照。なお、クレッシェルはそこで、参審自由人を「留保ミニステリアーレ」と見、ザクセンシュピーゲルの鉾先が向けられているのは「唯のミニステリアーレ」に対してである、とするエックハルト説に与しているが、本稿でもその一端に触れた参審自由人と家人の間の懸隔の大きさからして、このエックハルト説にはにわかに賛成し難いものを感ずる。私見によれば、ザクセンシュピーゲルの敵意は「（生まれながらの）家人」（だけ）に向けられているのである（この点については、「前稿」をも参照されたい）。

(19) あらかじめ裁判期日を定めて召喚されていなかった者が（その場で）決闘を挑まれた場合、その者の出生（身分）に応じて猶予期間が与えられるが、それについてある条項は次のように言う。「参審自由人は六週間後、家人は一四夜（＝二週間）後、また他の自由人も（これに同じ）」（ラント法二・三・二）と。つまり、ここでは「家人」は「参審自由人」の直後に、いわば「他の自由人」を代表する形で登場する。また、家人は――いわゆるImwärts-Eigenではあるが――アイゲンの持主としても現われる。ラント法一・三八・二（および三・八一・二）、ならびに、拙稿「アイゲン」、二・(四)、一四頁以下を参照。

(20) その最も重要なものは言うまでもなくアイゲンである。拙稿「アイゲン」、特に一・(三)、四頁以下、および、二・(一)と(二)、八頁以下を参照。

(21) 私はかつて、ザクセンシュピーゲルが「人は第七の（ヘーア）シルトについて、それがレーン法（上の能力）やヘーアシルトをもちうるか否か知らない」（ラント法一・三・二）としていることについて論じ、主として（ラント法上の身分との対応関係からすれば第七シルトをもつはずの）ラントザッセが（ザクセンには）アイゲンをもたず、また、騎士の出自をもたぬ小作人であることにその理由を求めた（「相続法の位置」、四・(三)、六八頁以下）。その際、「解放され（てラントザッセの法を取得し）た家人」について、彼等だけは騎士的生活を営んでいることを指摘しておいたが（前掲論文、註(42)を参照）、彼等までもが「レーン法やヘーアシルトをもつか否か知らない」とされる理由ないし意味については立ち入って論ずることがなかったので、ここで以下のことを補足しておきたい。

ザクセンシュピーゲル・レーン法六三・一は、「いかなる所領であれ家臣に対し臣従礼なしに封与（厳密には、貸与）されて

いるものは recht len（正規のレーン）とは言わない。主君が to hoverechte（ホーフレヒト上、ないし、ホーフの法廷で）彼の家人に対し臣従礼なしに封与（厳密には、貸与）する所領と同じように」と述べて、家人が主君から与えられる所領（いわゆる Dienstlehn）を「正規のレーン」でないものの代表的事例として挙げている（この条項については、拙稿「ラント法とレーン法」(一)、註(118)をも参照）。しかし、家人が解放されて「自由人であるラントザッセの法」を取得すれば、彼がある主君に「臣従礼」を捧げその（レーン法上の）「家臣」となって「正規のレーン」を受封することに、もはや（身分の上では）何の障碍もないはずである。しかしそれにもかかわらず（あるいは、そのことを百も承知の上で）ラント法一・三・二は、「第七のシルトについて、それがレーン法やヘーアシルトをもちうるか否か知らない」としているのである。そうだとすれば、われわれはここにも、（この場合、解放されたそれを含めて、生まれながらの）家人に対する警戒的ないし敵対的な姿勢を読み取ることができよう。なお、序に一言すれば、「父（の代）からまた祖父（の代）から騎士の出自をもたない者はすべて、レーン法（上の能力）を欠く」（レーン法二・一）とされていること、さらに、そもそも「ラントザッセはこの（＝ザクセンの）ラントにいかなるアイゲンをももたない」（ラント法一・二・四、三・四五・六）とされていること自体も、同じ文脈で理解することができるであろう。

(22) 最後に念のために一言すれば、本稿の所論によっても、ザクセンシュピーゲルは単に「慣習法」（あるいは、当時現実に行なわれていた法）を「記録」したものでなく、むしろ著者の法（学）的思索の産物であり、一貫した論理構成をもつ「法学作品」とも呼ぶべきものである、ということの一端がうかがえるであろう（この点については、特に拙稿「Eigengewere」を参照されたい）。

Dat kint, dat bat geboren is (denne de muder).

Takeshi ISHIKAWA*

Nach der herrschenden Lehre galt im deutschen Recht der Grundsatz: "Das kind folgt der ärgeren Hand" im allgemeinen bereits in der 2. Hälfte des 13. Jhts. Mit der fortschreitenden Sonderung der Stände im Mittelalter sei dieser Grundsatz auch auf andere Mißheiraten (adelig und nicht adelig, hochadelig und niederadelig) ausgedehnt worden.[1)]

Wenn dieser Grundsatz von der Folge des Rechts nach der ärgeren Hand eine allgemeine Gültigkeit gehabt hätte, so sollte es völlig ausgeschlossen gewesen sein, daß ein Kind einem besseren Stand als sein Vater oder seine Mutter angeboren wäre. In einem Artikel des Sachsenspiegels, der eben in der 2. Hälfte des 13. Jhts ergänzt wurde, ist jedoch folgendes zu lesen: "*Dat echte kint unde vri behalt sines vader scilt, unde nimt sin erve unde der muder also, of it er evenbordich is oder bat geboren*" (Ldr. III 72).

Wie so, oder in welch einem konkreten Fall, kann es dazu kommen, daß ein Kind besser als die Mutter geboren ist? In diesem Aufsatz soll auf diese Frage eingegangen und geantwortet werden, um einen Aspekt der (Erb-) Folge des (jm. angeborenen) Rechts im Sachsenspiegel klarzustellen.

I

(1) In einem Artikel unseres Rechtsbuches ist der Grundsatz von der Folge des Rechts wie folgt besagt: *Swar it kint is vri unde echt, dar behalt it sines vader recht. Is aver de vader oder de muder < en denstman oder > denstwif, it kint behalt so gedan recht als it em an geboren is* (Ldr. I 16 §2).

Von diesem Artikel ist zweierlei abzulesen. 1) Ein Kind aus der Mißheirat zwischen Freien und Unfreien kann nicht das Recht eines

---

* Professor em. der Hokkaido-Universität, Dr. jur.

1) Art. "Ärgere Hand", HDR, Bd. 1, Sp. 218ff.

Freien behalten, sondern (höchstens) das Recht eines Ministerialen. In Bezug auf eine solche Mißheirat gilt also der Grundsatz von der Folge nach der ärgeren Hand. 2) Dagegen gilt der Grundsatz bei einer Mißheirat zwischen den Freien miteinander nicht. In diesem Fall folgt das Kind dem Recht des Vaters. Wenn dem so ist, kann *dat kint, dat bat geboren is denn de muder*, nur in denjenigen, die aus der Ehe zwischen den Freien miteinander gewonnen sind, zu suchen.

(2) In einem anderen Artikel ist besagt: *Al ne si en man sime wive nicht evenbordich, he is doch er vormunde, unde se is sin genotinne, unde trit in sin recht, swen se in sin bedde geit. Swen aver he stirft, so is se ledich van sime rechte unde behalt recht na erer bord* (Ldr. I 45 §1).[2)]

Nach dem Wortlaut des Artikels[3)] ist hier vielleicht (wenigstens in der Hauptsache) solch ein Fall vorausgesetzt, daß ein freier Mann von niederem Stand (z.B. ein Pfleghafter od. ein Landsasse) eine freie Frau von höherem Stand (z.B. eine Schöffenbarfreie) heiratet. Wollen wir uns also zunächst einem solchen Fall zuwenden!

Bei solch einer Mißheirat sind der Mann und die Frau beide frei. So behält ein Kind aus dieser Ehe das Recht des Vaters (z.B. eines Pfleghaften od. eines Landsassen). Dagegen ist die Mutter, obwohl sie während der Ehe das Recht ihres Mannes behält, doch eigentlich einem höheren Stand als ihr Mann sowie ihr Kind (z.B. dem Stand eines Schöffenbarfreien) angeboren, was nach dem Tode ihres Mannes wieder klar in Erscheninung tritt. So kann ein Kind aus solch einer Mißheirat keinesfalls als dessen Mutter besser geboren sein.

Das oben Gesagte läßt sich übrigens eben von einem Artikel, der gleich dem anfangs zitierten Ldr. III 72 folgt, einwandfrei bestätigen: *Nimt aver en vri scepenbare wif enen birgelden* (der ständisch mit einem Pfleghaften gleichgesetzt ist) *oder enen lantseten, unde wint se kindere bi eme, de ne sint ere nicht evenbordich an bute unde an weregelde, went se hebben ers vader recht unde nicht der muder; dar umme ne nemen se der muder erve nicht, noch nemannes de ere mach van muder halven is* (Ldr. III 73 §1).

(3) Schließlich wenden wir uns einer Mißheirat zwischen einem freien

---

2) Vgl. dazu auch Ldr. III 45 §3.

3) Vgl. dazu den Ausdruck in Ldr. I 42 §2 (*Swen dat kint to sinen jaren komen is, so mut it wol vormunde sines wives sin,・・・al si it binnen sinen dagen*).

Mann von höherem Stand (z.B. einem Schöffenbarfreien) und einer freien Frau von niederem Stand (z.B. einer Pfleghaften od. einer Landsassen) zu.

Auch bei solch einer Mißheirat sind die Eltern beide frei. So behält ein Kind aus dieser Ehe das Recht des Vaters (z.B. eines Schöffenbarfreien). Dagegen ist die Mutter eigentlich einem niederen Stand als ihr Mann sowie ihr Kind (z.B. dem Stand eines Pfleghaften od. eines Landsassen) angeboren. In diesem Fall, und zwar nur in diesem Fall, kann also ein Kind als dessen Mutter besser geboren sein.

Wenn im Ldr. III 72 des Sachsenspiegels vom *kint, dat bat geboren is* (*denne de muder*), die Rede ist, ist also die Mißheirat zwischen einem freien Mann von höherem Stand (bes. einem Schöffenbarfreien) und einer freien Frau von niederem Stand (bes. einer Pfleghaften od. einer Landsassen) vorausgesetzt.

II

Im Sachsenspigel erscheint ein *denstman* (=Ministeriale) einerseits als derjenige, der sein Recht hat, wie im oben zitierten Ldr. I 16 §2. Andererseits ist er jedoch neben einem Leibeigenen als derjenige, den man *vri laten* kann, erfaßt (Ldr. III 80 §2). Dabei behält er *vrier lantseten recht* (ebd.). So kann unter dem Lantsassen unsres Rechtsbuches (immer) dieser freigelassene Ministeriale mit verstanden sein.

Was bedeutet nun der oben erklärte Grundsatz von der Folge des Rechts bei einer Mißheirat zwischen Freien und freigelassenen Ministerialen? Danach soll ein Kind aus der Ehe zwischen einem Schöffenbarfreien und einer freigelassenes Ministerialen das Erbe nicht nur des Vaters, sondern auch der Mutter nehmen. Dagegen soll ein Kind aus der Ehe zwischen einem freigelassenen Ministerialen und einer Schöffenbarfreien zwar das Erbe des Vaters nehmen, aber nicht das der Mutter. Das heißt: Das Erbe (bes. das Eigen) einer schöffenbarfreien Familie darf nie auf dem Wege der Erbfolge in eine Ministerialen-Familie übergehen, während das Erbe einer Ministerialen-Familie leicht in eine schöffenbarfreie Familie übergehen kann.

Eine feindselige Haltung des Sachsenspiegels gegenüber den Ministerialen richtet sich also ausschließlich auf angeborene (d. h. unfrei geborene) Miniserialen.[4] Außerdem endet sie nicht mit der Freilassung

4) Vgl. dazu auch meinen Aufsatz über *de rechtlose man, de nicht is*

der Ministerialen. Der Sachsenspiegel will nicht seine strenge Haltung gegenüber den Ministerialen auch nach ihrer Freilassung mildern.

---

echtlos, Bd. 41, Heft 5-6 dieser Zeitschrift. In diesem Punkt stehe ich übrigens gegenüber der neueren Ansicht K. A. ECKHARDT's, die den "Nur-Ministerialen" die "Vorbehaltsministerialen" gegenüberstellt (Sachsenspiegel IV 1, S. 26-33), sehr skeptisch gegenüber.