

論文の内容の要旨

論文題目 西洋中世における訴権の訴訟上の意義 ——「訴権を軸とする文献」についての一考察

氏名 水野 浩二

一 本研究は、西洋中世の学識法学（中世ローマ法学・教会法学）が訴権の提起についていかなる思考をしていたのか、そしてその背景たる訴権の訴訟上の役割、原告・被告・裁判官の間の役割分担のあり方につき、「訴権を軸とする文献」を史料として検討したものである。

先行研究は〈中世学識法学に「訴権から権利へ」という「近代化」への転換を見出せるか否か〉という問題意識に基づき、訴権の提起を「実体と手続の分離」あるいは「訴権中心の思考の維持」を読み取る材料として用いてきた。「実体と手続の分離」の下では原告は、訴訟上の請求に対する根拠付けとして実体法上の請求権を表示する必要はなく生活関連事実を表示する、裁判所は実体法上の請求権を自由に選択する。「訴権中心の思考」なら、原告は訴権の提起として訴権の名称を表示し法律問題を一の訴権に特定する、手続は当該訴権に則って行われ裁判官の判定もそれに限定されるという。先行研究は、当時の人々が自覚していたとは思えない「実体と手続の分離」や「訴権中心の思考の維持」から出発してそれに適合する史料の記載のみを取り上げるに留まり、訴権の提起をめぐる中世学識法学の議論が具体的に何を問題にしていたのかを考察して来なかった。

本研究は先行研究のあり方を批判する立場に立ち、全く異なる方針・目標を採用した。(1)訴権の提起についていかなる具体的なモチーフに基づき、いかなる具体的叙述を行っていたか（これを訴権の提起の「思考の型」と呼ぶ）の解明を自指す。そのための方法として、i)訴権の提起に関する史料中の叙述を偏りなく全般的に取り上げる ii)訴権の提起の一般理論だけでなく、個別具体的な訴権の提起も検討する iii)検討する叙述を元のテキストから切り離さず文脈の中で解釈するために、叙述プラン（叙述全体の構造、そしてその中での個々の叙述内容の位置付け）を重視する。

(2)「思考の型」の背景の抽出を自指す。具体的には、i)訴訟において訴権概念が果たすべき役割 ii)訴訟に携わるアクター間の役割分担のあり方、に着目する。その際には、「思考

の型」の中に存在したいくつかの大きな「対立」がキーとなる。

本研究は史料として「訴権を軸とする文献」を選ぶ。訴権の性質・訴権を用いて訴えを行う際に必要な知識に圧倒的に重点を置き、当時の人々の訴権に対する関心のあり方を最も直接的に反映していた文献類型であり、訴権の提起の「思考の型」、そしてその背景を考察するには適切な史料である。

二 具体的作業としては、「訴権を軸とする文献」の「訴権一般」「物の返還を請求する訴権」の叙述に即して訴権の提起の「思考の型」を明らかにした。「思考の型」は、「提起の形態」（請求の根拠付けをどう「表示」するか）と「訴えの対象の特定」（請求の根拠付けの「サイズ」をどう特定するか）という二つの視点に整理される。先行研究は「訴権中心の思考の維持」或いは「実体と手続の分離」に縛られて「提起の形態」に関心を集中させ「訴えの対象の特定」を等閑視してきたが、「思考の型」が重視していたのは「提起の形態」よりも「訴えの対象の特定」の側面であった。

(1) 「提起の形態」 中世学識法学では、Placentinus († 1192) が唱えた「提起の形態」＝「*causa*（人的訴権においては請求を根拠づける具体的事実、物的訴権においては *dominium* 又は *dominium* の取得原因たる事実）の表示で十分」が事実上一貫して受容された。しかし、実際の訴権の提起ではこの「提起の形態」をそのまま適用するのでは済まないことが多く、請求の根拠付けの「サイズ」をどうするか＝「訴えの対象の特定」がさまざまな形で議論されることになった。

(2) 「訴えの対象の特定」 「どのように」「誰が」特定を行うかを巡って争われた。

i) 「どのように」特定するかについての議論は訴権レベルと *dominium* の取得原因レベルに大別される。訴権レベルではほぼ 13 世紀までは、「被告が訴えを認諾するか争うか判断するに必要な情報の提供」というモチーフが重要な意味を持った。事件の具体的状況（*causa*）から導かれる複数の訴権が「相互に矛盾する関係」にあるならばその内一にまで「特定」する必要があるが、そうでないならば「特定」の必要はなく *causa* がそのまま「訴えの対象」とされる。ほぼ 14 世紀以降においては、原告による「特定」は *causa* で十分（訴権レベルまで特定する必要は必ずしもない）という見解が示される。原告の訴権の提起を規定するモチーフとして「被告への情報提供」が後退し、それ以外のモチーフ（「証明の困難さの回避」「判決の既判力による後訴への遮断効」など）を考慮する自由度が拡大され、「訴えの対象の特定」において原告が果たす役割が軽減されたのだった。どのように「特定」するかは具体的な事例によって変化し得るものと認識され、*causa*・事実、複数の訴権、一の訴権いずれの可能性も有り得た。*dominium* の取得原因の「特定」如何が（訴権と同様に）訴訟上の効果を持つと認められたのもこの時期である。

ii) 「誰が」特定するかについては、徐々に原告だけではなく被告・裁判官の職権も関与しうると考えられるようになっていった。原告の訴権の提起による「訴えの対象の特定」がそのまま「訴えの対象」として確定されることもあれば、被告・裁判官が更なる「特定」

を行う場合も有り得た。その際被告や裁判官も原告と同様に種々のモチーフを考慮した。

三 以上のような訴権の提起の「思考の型」(の変動)の背景として中世学識法学はいかなる問題を念頭においていたのか。本研究では仮説として、中世学識法学が訴権概念に訴訟上いかなる役割を与えていたのか、そして訴訟を支える人的構造をどのように把握していたのか、の抽出を試みた。

(1)「思考の型」は訴権(と *causa* の関係)を、訴権の提起との関連でどう捉えたのか。主流となった Placentinus の定義(訴権とは「*causa* から請求を導き出すための『論拠』である」)は、必ずしも一の訴権に「訴えの対象が特定」されることを求めておらず、「提起の形態」も *causa* の表示で十分とされ訴権の名称の表示は必要ない。この定義からは、訴権概念の役割について複数の側面を抽出できる。i)「抽象的訴権」…*causa* と請求を結ぶ「論拠」、抽象的な作用。個別具体的な訴権の機能として、ii)「訴えの対象」の単なる構成要素…原告が表示した *causa* (事実)は、(そこから導かれる)複数ないし一の訴権という形で法的に把握され、(例えば)「被告に必要な情報が提供」されているか否かを判断する基準として機能する。iii)「訴えの対象の法的特定」=当該手続の外枠…原告(被告・裁判官の関与もあり得る)が、問題にしたい紛争に訴権という法的評価を与えて限界付け、訴訟手続・裁定をその枠の中で行わせる。

(2)アクター間の役割分担については、二段階の「対立」が見られた。i)原告が「被告への情報提供」のモチーフに基づき、個別的な訴権という枠に則って「訴えの対象を特定」するという考えと、原告だけではなく被告・裁判官も関与して、「被告への情報提供」だけでなく種々のモチーフに基づいて随意に「訴えの対象を特定」できるという考え、という二つの思考の「対立」、そして後者への漸進的移行が見出された。ii)このうち後者の思考においては、裁判官の職権介入の強弱について「対立」があり得る。当事者が職権の介入を期待しない(できない)状況では当事者の自律的な「訴えの対象の特定」が重要である。しかし職権が強度に介入しうる状況の下では、「特定」を裁判官に「丸投げ」するほうが当事者としては——具体的モチーフの考慮の幅が広がって——有利なので、当事者が職権の介入を自発的に望むという方向性が有り得たと思われる。

(3)上記二に述べた訴権の提起の「思考の型」は、(1)訴権概念の多様な機能のいずれをより強調するかを、(2)アクター間の役割分担のあり方が決することによって成り立っていたと解釈できる。具体的な事件では(1)も(2)もそれぞれ複数の要素が混合し、そのうちいずれをより強調するかが事例により異なることになる。このような(1)と(2)のせめぎあいの要に位置していたのが、Placentinus の訴権の定義(*causa* から請求を導き出すための「論拠」)であった。この定義は上述の訴権の多様な機能を包含し、事例に応じてどの側面をより重視するかを異にし得た。13世紀末以降の「思考の型」の変動は、このようにフレキシブルな創造性を持つ Placentinus の訴権概念が通説の位置を占め、それによって多様な *editio actionis* の可能性が開けた、と積極的に評価できる。「近代化への過渡期」という消極的な

位置付けにとどめるべきではない。「実体と手続の分離」や「訴権中心の思考の維持」という先行研究の認識枠組みは、以上述べてきた「思考の型」そしてその背景を認識することができず、中世学識法学の訴権の提起を分析する道具としては必ずしも適切ではなかった。