

中世イングランドにおける God's penny について

— 英国契約法史研究 —

加藤 哲 実

- 一 序説
- 二 God's penny の起源とアングロ・サクソン社会
- 三 God's penny の発生とその背景
- 四 God's penny の機能とその変化
- 五 結びに代えて
補遺

一 序 説

イングランド王エドワード一世は、一三〇三年にカルタ・メルカトリア (Carta Mercatoria)⁽¹⁾ と称される法令を發布した。それは、外国商人たちにそれまで課されていた諸税を免除し、新たに一定の関税 (customs duties) を課すこと⁽²⁾ によって、彼らにすべての都市で交易を行なう特権を付与するものであった。商人たちの法たる商慣習法 (law merchant)

は、ここで初めてイギリス王国の法の一部とみなされることになる。取引行為の中心に位置する売買契約についての規定も含まれている。すなわち、「あらゆる種類の商品に関して、いかなる、またどこからやって来たのであるともそういう人々との間で、その商人たちによって締結されたいかなる契約も堅く守られるべし。したがって、主たる契約当事者の間や、God's penny が与えられ、受け取られた後では、どちらの商人もその契約から手を引くことはできない。そして、もしかかる契約に関して訴訟が生ずるならば、その件に関する証明と審理は、その契約が締結された定期市や都市の慣行と慣習に従って行なわれるべし」と。

God's penny によって締結された契約は両当事者を拘束するというこの準則は、我々に手附概念を思い浮かべせる。事実これは、我々現代人が手附契約と呼ぶ法律行為に対比される中世の法的行為であった。しかし、現代の民法における例えば解約手附のごとき、交付者の手附放棄ないし受領者の倍額償還による契約解除権の留保などは、純粹に経済的観点から把握された法現象である。これに対して、中世社会における「手附」は異なった様相を呈している。恐らくそこには、人間の共同体とコミュニケーション、宗教と呪術性などの問題が含みこまれてるようにみえる。なぜなら、中世においては、正確には、いまだ市場社会への移行を果たしていない時代では、市場社会を基礎にもつ近・現代と異なり、人間に關わるあらゆる現象が法的行為と密接に結びついていても不思議ではないからである。つまり、狭義の経済的観点からはみえにくい、別の観点、言い換えれば多様化された理論的モデルからの接近によって、新たな世界が写し出されると言ってもよい。後に触れることになるが、人間社会の普遍的な原理と思しき贈与の有償性、「刑罰」儀礼、聖（非日常）と俗（日常）の転換などは、かかる理論的モデルの形成に役立っている⁽³⁾。以上から明らかのように私は、法現象を狭義の経済制度の投影としてではなく、その時代の人間に關わる種々雑多の問題の投影として捉えようとしており、かかる意味で言わば中世社会の法現象学を目差している。

さて、本稿では、カルタ・メルカトリアの中で規定された God's penny をめぐる法現象を英国契約法史の一局面とし

て考察するが、その際、古ゲルマンの流れに属するアングロ・サクソン社会の慣習法 (customary laws) にも眼を向けようと思う。ノルマン征服 (一〇六六年) 以後のイングランドには、土着の慣習法がなお存続しているようにみえるからである。事実、ウィリアム征服王とその後継者たちは、エドワード懺悔王の法の有効性をはっきりと確認したのであり、ヘンリー二世やエドワード一世も法創造者たらんとしたのではなく、もし彼らに変化させたものがあるとすれば、それは法の執行に関わるものに限られていた。⁽⁴⁾ ノルマン人は彼ら自身の慣習法をイングランドに持ち込んだかとも知れないが、ノルマン人も古ゲルマン人の系譜に属する民族であり、決定的な差異がそこに存在したようには思われない。イングランド法の基層に在る慣習法は、統治権を握った国王によって容易に変えられたとは考えられないのである。⁽⁵⁾ 一九世紀の法律進化論者による絶えず進化する法についての法史叙述は別として、それ以前の学者、フォーテスキュー、コウク、ヘイル、ブラックストーンたちは皆、法の不変性、言い換えれば、超記憶的な慣習 (immemorial custom) の連続性を認めている。⁽⁶⁾ もちろん、その連続性の中味は吟味されねばならないであろう。共同体外的な戦闘・交易などの外的なインパクトによってその連続性に歪が生じたことは否めないからである。しかし、とにかく連続性があるとすれば、God's penny の性格にアングロ・サクソン慣習法の影響が及んでいる可能性は十分にある。それゆえ、God's penny の起源論として、アングロ・サクソン社会の契約慣習法を検討することが必要である。

また、God's penny (argentum dei) という用語から判るように、それはキリスト教と密接な関わりを有している。それも、西ヨーロッパ全体を覆う宗教としてのキリスト教である。God's penny は argentum dei, denarius dei などの言葉で中世西ヨーロッパのあらゆる地域で知られていた⁽⁷⁾。特に外国交易における取引を規律する商慣習法 (lex mercatoria) の中に位置を占めていた。判例集によって史料的な裏付けもできる。例えば、「商慣習法 (lex mercatoria) に従って、ウォルターは、オースチンに God's penny (argentum dei) を一枚与えることによって、その馬の売買契約の締結を完璧なものとしたのであるから、……」(一二九一年五月二一日、聖アイヴズ定期市裁判所記録⁽⁸⁾)、と。キリスト教と

いう共通觀念を媒介として、外国商人たちは、相互にコミュニケーションをはかっていたのであり、その一つの法的具現化として God's penny が発生したと推測することも可能であろう。

したがって本稿では、アングロ・サクソン社会における古ゲルマン的な契約慣習法の伝統を基礎に据えて、God's penny の発生と機能および機能の変化を、キリスト教や海外外交などとの関連で論じることとする。そして、市場社会にもその基層に蔽存していると思われる普遍的な原理⁽⁹⁾を非市場社会としての中世社会⁽¹⁰⁾の中に確認することと、市場社会への移行——それは決して必然的なものではないと私は考えているが——がかかる原理に及ぼす影響を叙述することができればと思っている。

- (1) *English Historical Documents*, Vol. III, ed. by Harry Rothwell, London, 1975, pp. 515—518.
- (2) 商人たちはさらに、彼らの望む所に住む権利と迅速な裁判に關わる諸々の権利を得た。
- (3) ここでは、なしあたり、歴史的資料の検討に際しては、理論的モデルについての反省が先すなされねばならぬことを強調することに留めておく。村上陽一郎『新しい科学論——「事実」は理論をたおせるか』講談社、一九七七年、参照。
- (4) Robert L. Henry, *Contracts in the Local Courts of Medieval England*, London, 1926, p. 7. なお、ハウンズが「世の法が超記憶的な慣習 (immemorial custom) として存在したこと」そして法が君主の行為を超越するものであるがゆえに、国王は法に拘束されたことを述べている。Roscoe Pound, *Interpretations of Legal History*, Cambridge, 1930, pp. 101—102.
- (5) Henry, *op. cit.*, pp. 7—8.
- (6) Pound, *op. cit.*, pp. 8—9.
- (7) Frederick Pollock and Frederic W. Maitland, *The History of English Law*, 2nd ed. Cambridge, 1898:

reissued with a new introduction and select bibliography by S. F. C. Milson, Cambridge, 1968, Vol. II, p. 208.

(8) *Select Cases concerning the Law Merchant*, Vol. I, ed. by Charles Gross, London, 1908 (Pub. of Selden Society, Vol. 23), p. 45.

(9) 非市場社会こそが普遍的であり、そこに一貫して在る原理が普遍的な原理である。栗本愼一郎『経済人類学』東洋経済新報社、一九七九年、特に第12章「実在的認識論の世界」、同『法・社会・習俗——法社会学序説——』同文館、一九八一年、八一頁、カール・ポランニー、玉野井芳郎・栗本愼一郎・中野忠訳『人間の経済 Ⅰ・Ⅱ』岩波現代選書、一九八〇年、参照。

(10) 栗本、前掲『法・社会・習俗』八一頁は、カール・ポランニーの分類に基づき、非市場社会を原始社会 (primitive society) (中央政府が明瞭な形で存在せず、かつ領域内に一般的交換手段が成立していない社会) と古代的社會 (archaic society) (萌芽的な首長制や、その首長の住む王宮を持つ中央政府があり、内部的交換手段もそれなりに確立している社会) に分けるが、ヨーロッパの中世社会、正確には初期中世社会は、ポランニーによれば、原始社会と直接結びつくものとして非市場社会に加えることがある。Karl Polanyi, *Trade, Markets, and Money in the European Early Middle Ages*, *Norwegian Anthropological Review*, Vol. II, No. 2, 1978, p. 96. 栗本愼一郎・福沢史子訳『ヨーロッパ中世初期における交易、市場、貨幣』『経済評論』一九八一年一〇月号、ただし、最近の阿部謹也氏の『一世紀転換論(後述参照)』にみられるごとく、市場社会へのきざしが中世において見出されることに注意しておかねばならない。

二 God's penny の起源とリングロ・サクソン社会

「手附」としての God's penny の起源は、初期アングロ・サクソン社会の契約担保たる *wed* に求められる⁽¹⁾。*wed* をめぐる契約慣習法は、贖罪契約から始まる。広義の私的契約の母胎がそこに在った。これについては我が国でも既に報告

されている⁽²⁾。以下では、私的な契約の原初形態が贖罪契約であることを前提に、wedによる契約の実態とその変遷を、手附の發生に向う方向で叙述してゆく。

贖罪契約は、氏族内部ではなく氏族間の血の復讐を緩和するための方策であり、初期にはただ裁判外のものとして行なわれた⁽⁴⁾。ここで重要なことは、契約に関わる慣習法が氏族と氏族の間の契約で始まった⁽⁵⁾ということである。氏族内部でかかる契約を必要とする契機は存在しなかった。なぜなら、「ジッペ仲間相互間には、われわれのみたとおり、復讐も、したがってまた法的争訟も存在せず、ジッペの長老たちによる裁定と、反抗者に対してはポイコットがあった⁽⁶⁾」だからである。かかる外的関係論は、商品の交換とその法的争訟の發生にも当てはまる普遍的な原理である。つまり、商品交換は共同体の内部から生まれたものではなく、むしろ人間生活にとつてもともとの外的な性格をもつものであった⁽⁷⁾ということである。

さて、ハロルド・ヘイゼルトインによれば、贖罪契約は次のごとき手続を踏んで締結される⁽⁸⁾。ある氏族の成員が他の氏族の成員を殺害した場合、それによる宿恨を免れるために殺人者は、贖罪金(wer-geid)の支払を意図する。先ず予備的方式契約が、殺人者の代理人を契約成立の仲介者として、殺人者と被害者親族の間で握手(hand syllan, handgrasp)によって締結される。その際殺人者は、被害者親族に償いを約束し、彼らは殺人者に彼が安全無事に(in peace)現われ、彼自ら贖罪金支払の方式契約を締結できることを約束する。次に手続は第二段階に入る。当事者たちは向いあって方式的な贖罪契約そのものを締結する。この後ヘイゼルトインは、僅少な価値のwedの引渡によって殺人者は被害者に贖罪金支払の約束をし、同時に彼の保証人たち(wer-borh)を提供すると述べるが、この説明はいささか不透明である。ロバート・ヘンリーによると、wedの儀式は、殺人者が被害者親族の代弁者にwedとしての棒ないし槍を手渡し、その代弁者はそれを殺人者親族の代表者たる保証人たち(born)に手渡しというものであった。そして、その儀式の意味は次の通りである。被害者親族によって捕捉された者は、もちろん武器を取り上げられる。彼は彼の親族によって解放されるが、

その際の彼の武器が彼らによって被害者親族に手渡され、続いて被害者親族によって、殺人者親族たる保証人たち (both) に次のような厳粛な約束と引き換えに手渡されたのである。すなわち、必要ならば殺人者が審理を受け、もし有罪とされれば科せられる示談金を支払う、と。ここではヘンリーはアルフレッド大王 (Alfred the Great, 849-899) の法を典拠として叙述しているため、約束は審理の問題にまで及んでおり、贖罪契約というよりも訴訟契約 (procedural contract) の様相を呈しているが、より原初的には贖罪契約もこの形をとったと推測される。⁽¹⁰⁾

贖罪契約を図式的に整理すれば、殺人者が被害者親族に *wed* を渡し、それが贖罪金支払の約束と引き換えに *both* に渡されるということである。つまり、約束＝契約は、殺人者を債務者としつつも実質的には被害者親族と殺人者の保証人 (both) たる殺人者親族の代表者たちの間に締結されるのである。それは、贖罪の取引が殺人者という個人でなく、その親族の代表者たちと被害者親族の代表者たち、つまり共同体を代表する者たちの間で行なわれたことを意味する。贖罪契約は、共同体間のコミュニケーションの場の一つであった。そしてこの契約においては、保証契約が付随的にでなく主たる契約として前面に現われている。当時において、保証人は債務者を解放するのである。*wed* を最後に受け取った者が最初に責任を負うという慣習が在ったので、債権者は最初の債務者を訴えることはできなかった。債権者が債務者と保証人のどちらに請求するかを選べるようになるのはもっと後の時代である。さらに、保証人を訴える前に債務者に最初に要求せねばならないかどうかの問題は、全く近代的なものだったのである。⁽¹¹⁾

アングロ・サクソン社会においては、古ゲルマン社会と同様に、*wed* に限らずすべての物は生命を有し、霊を含んでおり、持主のいる場合にはその者の人格ないし個性がしみこんでいると考えられた。⁽¹²⁾ かかる観念は、マルセル・モースが贈与の有償性理論すなわち義務的贈答制の原則を解明する際に基礎に置いたものであるが、⁽¹³⁾ その観念のゆえにその物は契約において強力な拘束力を有したのである。贖罪契約において、債務者 (殺人者) は自ら債務を履行すれば——ただしここでも債務履行は共同体間の関連 (transaction) が意識されるため保証人たちを通してなされる——、契約は終了し、*wed*

を取り戻すことによって自己の人格・個性を回復できるので、かかる意図から債権者（被害者親族）に債務を履行しようとする。債務者がすんで履行しない場合には、債権者は債務者でなく保証人たち（*borh*）に請求するが、保証人たちは債務者と債権者の人格・個性を含む *wed* によってかかった呪いを祓うために、つまり具体的には *wed* を債権者に戻すために債務者の債務を履行しようとする。履行されれば、理論的に *wed* は債権者に戻され、そして債務者に戻されるが、その際同時に保証人たちは債務者に対して求償権をもち、債務者の人身と財産に対する支配権を取得する。

アングロ・サクソンの贖罪契約は *wed* と *borh* を伴う要式契約であり、この契約が担保されるのは *wed* にしみこんでいる人格・個性と保証人としての *borh* のゆえであった。なお、*wed* は経済的に価値ある物からなき物に転換したのではない。上述のように、*wed* は本来的にもその持主の人格と個性を象徴するものであり、それゆえに、もし債務が履行されなかった場合には、*wed* が没収され債務者が自己の人格・個性を放棄したものととして、その人身に追求の手が延びたのである⁽¹⁴⁾。*wed* の経済的価値は、もともと問題にされていないと思われるのである。かかる意味において、要物契約から要式契約への転換を、*wed* の形式化という観点から *wed* と *borh* による契約に適用する考えには賛同できない。ここで要物契約と要式契約の関連について論ずる余地はないが、贖罪契約が本来的に儀礼性を帯びた要式契約であったことは間違いない。贖罪金の支払自体が、そもそも被害者が属した共同体の秩序につけられた傷をいやすための儀礼であり、共同体に密接に結びついた神（原初的には古ゲルマンの神々）を宥めるための儀礼であった。それは、ケルマンにおける絞首刑が、神への供儀あるいは犯人の新生ないし再生の儀礼として執行されたことと関連している⁽¹⁶⁾。非市場社会の原理としての「刑罰」儀礼が贖罪契約という法現象の中に投影されているのである。したがって、贖罪金はここでは経済的というよりもまず呪術的機能を果たす存在である。神による呪いを祓うために払われる貨幣なのである⁽¹⁷⁾。

かかる儀礼性の問題は、後期アングロ・サクソン社会に関する次のような叙述からも窺われる。

「殺害に基づく宿恨を清算するための *wed* と *borh* の契約の締結の後に、居合わせた両親族のすべての者どもは、

宿恨によって破壊されてしまった平和を儀礼的に回復した。一つの武器の上に彼らの手を合わせ置いて、彼らは全員で仲介者 (sevend, mediator) に将来において彼らが国王の平和を維持することを約束した⁽⁸²⁾。

時の経過につれて贖罪契約の方式は、消費貸借、売買などの取引行為にも利用されることとなる。ただし、その取引において交換されるものは、財産や富、動産や不動産などの経済的に有用なものだけでなく、「何よりもまず、礼儀、饗宴、儀式、軍事的奉仕、婦女、子供、舞踏、祭礼および市であつて、取引はそういったものの契機の一つにすぎず、そこでの富の流通はさらに一般的でしかも恒常的な契約の諸項目の一部にすぎない⁽⁸³⁾」ことを念頭に置いておかねばならない。アングロ・サクソン族ではないが、ゲルマン民族の「ロンバルド族の法において、金銭債務者は wadia〔アングロ・サクソンの wed〕を債権者に渡し、次に後者はそれを保証人 (fidejussor) の手に渡す。これはゲルマン法の原理を説明する。すなわち、保証人がまず第一に債権者に義務を負い、そして債務者は副次的に義務を負うにすぎない、なぜなら債務は artha を保持する者にかかるからだ、と。もし債務者が支払うことができなければ、保証人が彼の代りになり、請求を充たさなかつたことについて罰金を支払い、罰の執行を受けた⁽⁸⁴⁾」(J・L・ローリン⁽⁸⁵⁾)。かかる借金の返済や、売買代金の支払においては、貸金 (品物) の代りに債権者に wed が渡され、その wed は both に渡される。そして同時に貸金返済ないし代金支払の約束がなされる。ここでも第一に責任を負うのは wed の所持者たる both である。後に保証人の存在が不用になると債務者が保証人を兼ねるが、その際には一旦債権者に渡された wed が、保証人としての債務者に渡されるという手続になる。ここでは、債務者は左手で wed を債権者に渡し、右手で wed を受け取るという方式をとつたのであり、保証人を含めて三者が行為に参加した名残を留めている。なお、J・L・ローリンが述べた artha は、セム系語の起源を有するギリシャ語アラポーン (ἀραποιον) を継受したラテン語であり、手附を意味する語である⁽⁸⁶⁾。つまりここで彼は、wed (wadia) を手附と解している。この点に関してローリンの論述を追ってみる。

ゲルマン法の契約は、当事者たちの意思の単なる合意によっては拘束力をもたず、原古ローマ法と同様に、一定の方式の実行ないし一方当事者による履行によってのみ拘束力をもった。つまり、諾成契約はなく、要物ないし要式の契約のみが存在した。売主が、支払を受けた場合にのみ買主に拘束される売買契約においては、それは諾成でなく要物の契約だった。しかし、契約の効力を維持しつつも、買主が最初に総額支払をなすことによって生ずる危険を回避するために、ゲルマン法は支払の代りとなる手附金 (*handgeld*)、すなわち、古典期以前および古典期のローマ法のような契約を強化する効果⁽²³⁾でなく、契約を締結する効果をもつロンバルト法の *artha* に相当するものを導入したのである。*artha* は相対的に価値の少ないものであり、実際上支払ではなく一部支払でもなかった。しかしそれは、当事者たちによる合意を司法上拘束する手段であり、実際の権利がそこから生じたのである⁽²⁴⁾。

こうして、ゲルマン法が売買契約において採用した手附の起源が明らかとなる。取引における買主の危険を回避するために、*wed* と *both* の契約の方式が導入されたのである。そしてこれは、アングロ・サクソン法においてもあてはまるように思われる。ロバート・ヘンリーは、贖罪金訴訟が、盗まれた家畜の返還請求訴訟、そして貸金訴訟および売買契約訴訟へと変遷する過程を *wed* と *both* の契約の発展として叙述している⁽²⁵⁾。その発展の中で原初的な方式の厳格性は緩和され、特に *both* の機能は債権者に対して二次的なものとなる。そのことと関連してか、契約締結に際しての証人 (*witnernesses*) の存在の必要⁽²⁶⁾が強調される。アングロ・サクソンの諸王の法令にも規定されている。

「もしケントの人間がルンデン町で動産を購入する場合には、彼は証明を行なうための二人か三人の信頼できる人あるいは国王の町代官を立ち合わせるべし」(*Hlothar and Eardic 16*)⁽²⁶⁾。

「保証人たちと証人たちを伴わない限り、誰にも売買ないし交換をさせるまじきこと。しかしもし誰かがそんなことをしたならば、正当にその財物を所有すべき者が誰であるか判るまで、土地領主にそれを占有・保持させるべし」(*Ethelred I, 3*)⁽²⁷⁾。

証人は売買契約の儀式に不可欠となった。ロバート・ヘンリーによれば、証人を必要とした本来の目的は買主が盗盗の嫌疑を受けないためである。かかる証人の問題は、手附と密接に結びつく。手附は、売買契約の証人たちと共に飲まれるワインやビールに費消されることがあった。⁽²⁸⁾ 証人たちは、売主と買主の契約に立ち合い、その場で酒をくみ交すのである。これは、売買取引が非日常的なものであったことを物語っている。非市場社会的な取引の特徴の現われとみてよからう。かかる取引は、一定の時間と空間においてのみなされたのであり、それは一種の祭りとしての交換の場であり、日常に対する非日常の場面でもある。⁽²⁹⁾ 取引が私的な要素を含みながらも、やはり公的な機能を果たしていた。一三世紀イングランドの聖アイヴズ定期市裁判所の判例集にみえる準手附たる飲み物は、かかるアングロ・サクソン慣習法の名残である(史料5・7参照)⁽³⁰⁾。

(1) Henry, *op. cit.*, p. 227. Robert L. Henry, *Forms of Anglo-Saxon Contracts and their Sanctions, Mich. L. Rev.*, Vol. 15, 1917, p. 553.

(2) 広中俊雄「契約とその法的保護」創文社、一九七四年、第二章「契約法前史」。田中英夫「英米における無償契約に対する法的保護(史的素描)」比較法学会編『贈与の研究』有斐閣、一九五八年。なお、マックス・ウェーバー、世良晃志郎訳『法社会学』創文社、一九七四年、八六、一一五頁、その他特に第七章第二節の二「契約自由の発展」、「身分契約」と「目的契約」、目的契約の法史的由来」参照。

(3) ウェーバー、前掲『法社会学』一三五頁。

(4) 広中、前掲『契約とその法的保護』二二—二四頁。

(5) Henry, *op. cit.*, p. 554.

(6) ウェーバー、前掲『法社会学』一三〇頁。

(7) 玉野井芳郎「マルクスとポランニーに関する省察——商品交換の外的性格の発見——」『思想』一九八二年七月号は、カール

・ポランニー「大転換」、カール・マルクス『資本論』、マックス・ウェーバー『一般経済史要論』を引き合いに出しつつこの点を確認している。

- (8) Harold D. Hazeltine, *The Formal Contract of Early English Law*, *Col. L. Rev.*, Vol. 10, 1910, p. 610.
- (9) Henry, *op. cit.*, p. 555.
- (10) 訴訟契約は贖罪契約を母胎としていたのであるから(広中、前掲「契約とその法的保護」一七頁、ウェーバー、前掲「法社会学」一一五頁)かかる推測は可能である。
- (11) John H. Wigmore, *The Pledge-Idea*, *Harv. L. Rev.*, Vol. 10, 1897, p. 328.
- (12) マルセル・モース、有地亨、伊藤昌司、山口俊夫訳『社会学と人類学 I』弘文堂、一九七三年、第二部「贈与論——太古の社会における交換の諸型態と契機」特に三章「古代の法および経済におけるこの原則の痕跡」、広中、前掲「契約とその法的保護」四二—四五頁参照。
- (13) 贈与行為の有償性はゲルマン民族に限らず、多くの民族の古代法や原始法に共通の原則である。久保正禰「ゲルマン古法における贈与行為の有償性」『西洋法制史研究』岩波書店、一九五二年、原田慶吉「楔形文字法の研究」清水弘文堂書房、一九六七年、一四八—一五〇頁参照。
- (14) もし債務が履行されない時には、履行されるまでその持主つまり債務者が、債権者あるいは保証人の奴隷となった。Henry, *op. cit.*, Chap. VI §. 6. *Wed and Surety Contract in Early Middle Ages when Employed for Non-Procedural purposes*. 阿部謹也「中世の窓から」朝日新聞社、一九八一年、二二三頁は、古ゲルマン社会について同趣旨のことを述べている。
- (15) Pollock & Maitland, *op. cit.*, pp. 186-187. 田中「前掲「英米における無償契約に対する法的保護(史的素描)」五二頁。しかし、ポロックとメイトランドは「史料的制約のゆえにアングロ・サクソンの *wed* が何であるか判らないと述べ、結論を留保しているように見える。

- (16) 阿部謹也『刑吏の社会史』中公新書、一九七八年、第二章の一。
- (17) 阿部、前掲『刑吏の社会史』四〇頁参照。
- (18) Hazeltine, *op. cit.*, pp. 613-614.
- (19) モース、前掲「贈与論」二二六—二二七頁。
- (20) J. L. Laughlin, *The Anglo-Saxon Legal Procedure, Essays in Anglo-Saxon Law*, Boston, 1905(1972), p. 191.
Rudolf Sohm, *Das Recht der Eheschliessung aus dem deutschen und canonischen Recht geschichtliche entwickelung*, Weimar, 1875, S. 38.
- (21) ウェーバー、前掲『法社会学』一五一頁の世良晃志郎氏の訳註参照。
- (22) 原田、前掲『楔形文字法の研究』一八四頁。
- (23) Max Kaser, *Römisches Privatrecht*, 7 Auflage, München, 1972, S. 164.
- (24) Sohm, *a. a. O.*, S. 28. Laughlin, *op. cit.*, pp. 189-190.
- (25) Henry, *op. cit.*, pp. 639—645.
- (26) *Ibid.*, p. 642.
- (27) *Ibid.*, pp. 643, 654.
- (28) 「手附は現場でビールないしワインにかえられ、その法律行為の証人たちと共に消費される(それゆえ Weinkauf という名称で呼ばれた)。(Sohm, *a. a. O.*, S. 30.)ただし、ソームはこの後に続けて、「あるいはそれは即座に敬虔な目的のために役立てられる、特に貧者に贈られる(それゆえ Gottespfennig」という名称で呼ばれた」と述べているので、どの時代を指しているのか不明であるが、証人と酒のかかる結びつきは古くからのものと考えられる。
- (29) ここでは俗(日常)と聖(非日常)の対立・転換理論を念頭に置いている。栗本、前掲『法・社会・習俗』第二章「聖と俗の法社会学」、栗本「聖俗理論と法」(長尾龍一、田中成明編『現代法哲学 Ⅰ 法理論』東京大学出版会、一九八三年)参照。

(30) 史料は、補遺に一括してある。

三 God's penny の発生とその背景

アングロ・サクソン社会における *wed* 契約についてこれまで述べてきたが、次にノルマン征服(一〇六六年)以後の時代の変遷に注意しながら、*God's penny* の発生を検討する。ノルマン征服後においても、社会の基層にはゲルマン的な慣習法の原理が生きていたと私は推測するが、外的なインパクトによってかかる連続性に歪が生じつつあったことも否定できない。まず、この外的インパクトについて考察したいと思うが、その際阿部謹也氏の一一世紀転換論が一つの手懸かりとなる。

阿部氏によれば、一一世紀末から一三世紀には、奢侈品の交易などによる商業の復活を通してヨーロッパ全域に市場・都市が成立し、貨幣経済が全面的に展開した。そこには、自らの消費のためでなく、他で売却し利潤を獲得するための形の商業の拡大がある⁽¹⁾。これらの展開の基盤には、一〇世紀末以後の大開墾と農村の成長をみる⁽²⁾ことができる。貨幣経済の展開以前の時代には、社会は互酬(相互扶助)関係、再分配、そして互酬関係の一類型としての贈与慣行などの非市場社会の原理によって安定を保っていた⁽³⁾。しかし、一一世紀以降互酬関係は貨幣を媒介とする単純な交換へと転換し、言わば贈与から売買への転換が都市市場を中心として進行する。この転換を阿部氏はキリスト教の運動によるものとみなす。その論旨を簡単に整理してみる。

古ゲルマン人にとって金・銀などの財宝は聖性を秘めたものであったが、彼らにとって富それ自体を蓄積する意味はなかつた。彼らは、それを人々に分配し、宴会、祭礼などで蕩尽、破壊することによって名声、称賛、尊敬を得ることを目指し、また神々への供物として蕩尽、破壊し、あるいは持主の幸運が他人に渡らないように、地中に埋め海

中に沈めたりしたのである。かかる慣行をキリスト教はやめさせようとした。たとえばイエスの説教(ルカ伝、第四章第一二—一四節)にみえるような、貧者への喜捨が来世での救いを招くというモチーフ——その基礎には、贈与には必ずお返しが必要であるという贈与慣行が在る——を人々に告げることによって、財の教会への贈与を奨励したのである。一一世紀は、巡礼が爆発的な勢いで広まる時代であり、ローマ教会が教皇を頂点とする支配機構を確立し、力を末端にまで及ぼしつつある聖性の浸透の時代であったが、そのことは上述のキリスト教の運動と深く関わっている。そして、教会に集積された富は、教会人の手から外国交易商人の手に渡り、流通過程を環流することとなる。

こうして、贈与から売買への転換が果たされてゆくわけだが、私は、社会に以前として贈与慣行などの互酬関係が遍く存在していたとみる。人々の心の深層にある集合的心理は、それがもし人間にとって原理的なものであるならば、容易には変らないと思われるからだ。そこで、考えうることは、贈与慣行の機能する場(共同体内部)と売買の行なわれる場(共同体外部)が分断されているということである。広中俊雄氏は、この点をはっきり論じている。有償的贈与(贈物のやりとり)は、やりとりされる物が人々の名誉・威信・好意などの非物質的要素を担うものとして捉えられるべきであり、交換・売買は、結局ゆきつくところは、やりとりされる物の価値の量的な関係、すなわち純経済的行為として捉えられるべきだといふのである。⁽⁵⁾ また、アジア的社会ないしアジア的共同体を分析する際の吉本隆明氏の「共同体A内Vの構成とか関係性というものと、共同体A外Vの関係というものと、それから共同体対異種の共同体A間Vの関係というものは、別個だという考え」や、非市場社会を分析する際の栗本慎一郎氏の「互酬も再分配も交換もすべて内部的なAトランザクション〔関連〕V〔であるがそれら〕と、対外的なAトランザクションVとは別個の運動をするという認識」⁽⁶⁾は、心的現象の問題を含めて我々の中世交易論に方法的な刺激を与えている。カール・ポランニーは、中世初期のヨーロッパでは交易はほとんどの場合、境界という中立地帯(neutral zone)において行なわれ、ローマとゲルマンの交易は境界交易(border trade)であったこと、つまりローマ人交易者は相手の領域に侵入することを避け、土地の住民たちは相手を簡単には内

へ入らせなかつたことを述べている。⁽⁷⁾ 農村的な内部市場と対外交易の外部市場が分断されていたのである。この点については、中世交易論についてポランニーが依拠していると思われるアンリ・ピレンヌの内部市場（市）と外部市場（大市）に関する叙述を引用しておこう。

「大市 (nundinae) の起源を九世紀以降全ヨーロッパに簇出した地方的な小さな市いちに求めることは無益である。もとより大市はこれらの市よりも後に生じたものではあるが、両者の間にはなんらの連絡もなく、事実まったく対蹠的な姿を呈している。即ち地方市いちの目的は、その地方の住民に日常生活必需品を供給することにあつた。従つて毎週開かれ、顧客の範囲は狭く、その活動は小売商業に限られていた。これに反して大市は職業的商人の定期的交易会所であつた。大市は交易特に卸売取引の中心であつて、地方的事情には拘りなく、できるだけ多くの人と物とを集めようとした。まことに大市は万国博覧会にも比せられるべきものであつて、何物をもまた誰人をも排除するということなく、いかなる国の人でも、また売買できるものである限りいかなる性質の物でも、すべて歓迎されたのである。こういう大市の開催には多くの準備を必要としたから、同一場所で年に一回もしくは多くても二回以上開くことは不可能であつた。

明らかに、大部分の大市の開催地は、多かれ少なかれ広坦な地帯に限られていた。実際において全ヨーロッパの商人を集めたのは十二、三世紀のシャンパーニュの大市のみであつた。しかし理論上は、いずれの大市もすべての取引に対して開放されていたのであつて、それは各海港があらゆる船に開放されていたのと同様であつた。そこで大市と地方市との間には、規模の差異ばかりでなく、性質上の相違があつた。⁽⁸⁾

こうしてピレンヌにより、上述の論点に加えて、定期市（大市）の開催は年に一回ないし二回と決まっていたこと、つまり交易の空間的限定の他に時間的限定を確認することができる。これらの問題をイングラントの中世社会について考察してみよう。God's penny による契約に関する判例は、一二世紀のハンティンドンシアの聖アイヴズ町 (Town of St. Ives)

の定期市裁判所判例集に多くを見出すことができる。そこで、中世イングランドの対外交易の市場都市として聖アイヴズを捉え、その発生と機能を略述する。

聖アイヴズは一〇世紀にはスリープ (Slepe) という名の村であり、アセルスタン王がその娘アルフエンに与えたものであったが、彼女に相続人がいなかったためラムジイ大修道院に渡った。一〇世紀の後半にエドガー王はこのことを認許し、それによってラムジイ大修道院は、すべての付随的な諸権利とともにスリープ村を手に入れたのである。一〇〇二年頃にラムジイ大修道院長エドノス (Ednoth) は、ペルシアのかつての司教聖アイヴォ (St Ivo) の骨をスリープ村からラムジイに移したことによってスリープ村を有名にした。その経緯は次の通りである。ペルシアの司教職の安楽さに飽きた聖アイヴォは、その司教座を去り長い旅を終えた後、三人の連れとともにイングランドに行き着いた。そして余生をその地で過ごした。イングランドの住民は彼の名前もどこに埋葬されているかも知らなかったが、一〇〇二年に聖アイヴォが一人の純朴な者の夢の中に現われ、自分がスリープ村に埋葬されていること、そしてそのことをラムジイ大修道院長に伝え、遺体を移動し祭壇の近くに埋葬してもらおうよう告げたのであった。大修道院長は初めはなかなか信じなかったが、結局確信を得て、墓を開きその遺体を発見した。こうしてスリープ村は聖アイヴズと呼ばれることとなった。一一一〇年にヘンリー一世は、復活祭後の一週間、聖アイヴズ町で定期市を開く権利を特許状によってラムジイ大修道院長に与えた。そしてこの特許状は、ヘンリー二世世によって追認された。その後、定期市の開催期間が守られなくなったり、あるいは開催権の行使をめぐってラムジイ大修道院長、国王の執行吏、ハンティンドン自治都市、イーリの僧正との間で争いがあつたりしたことについては、別の機会に幾分詳細に述べた。⁽⁹⁾ここでは、定期市の開催が空間的、時間的に厳しく限定され、それが国王の特許状に明記されていたことを確認するだけで十分である。また、イギリス法制史学者フレデリック・メイトランドが述べるように、国王が、ケンブリッジシアでの交易 (trade) はケンブリッジ都市でのみ行なわねばならないと命じた時、国王は商業の蔓延によって国土が乱れることを懸念していたのである。⁽¹⁰⁾ 聖アイヴズにおいて定期市の開催期間中は、仮小

屋や露店の列が、さまざまの小売業、都市および国の名をつけて並んだ。一三世紀の間、聖アイヴズはイングランドでも重要な定期市の一つとみなされていたのである。

聖アイヴズ町に代表される都市において交易が行なわれたが、商人間の取引上の争いがそこで生じると、定期市裁判所 (court of fair) ないし商人裁判所がそれを処理した。ここでは商慣習法 (law merchant) が通用する。そして、商慣習法の一つとして God's penny に関する準則が存在する。それはヨーロッパ全体に亘って用いられた契約方式であるが、イタリアでは、一二三三年に denarius de domo Dei という名称で史料の中に現われる。⁽¹¹⁾ ドイツでは、手附 (arrha) は、形式的支払 (Scheinleistung) ないし象徴的価格支払とされ、様々の形で存在した。受取人が所持する Hartgeld として、宗教的機関に供せられたり敬虔な行為としての喜捨によって貧者に与えられた Gottespfennig, denarius sancti Spiritus として、あるいは当事者たちによって飲酒のために即座に費消される Weinkauf, Irlkouf, mercipotus として⁽¹²⁾ である。ただし、Gottespfennig がどの時期から契約に用いられたかは明らかでない。フランスについては、やはり年代は明確でないけれども、アレックス・フランケンが、God's penny の発生についてやや詳しく述べている。⁽¹³⁾ 概略は次の通りである。

denarius dei というものは、元来、教会へ向けられたものであり、それが言葉の本来の意味における denarius dei である限り、当事者間の行為を実際上確証するために役立つものではなかった。しかし、たとえばもし Handgeld (手附金) を受け取るべき契約当事者が、最初に彼に手渡された Handgeld を教会に引き渡すことによつて denarius dei に変える義務を負ったならば、その時には効力発生手段ないし証拠たる手附金は、訴因を生み出すことになつたのである。なぜなら、その貨幣は法に反して神の教会という最後の宛名に來ることはなかったからだ。だから、たとえ denarius dei と arrha という名称が折に触れて相互に入り混ったりしたにしても、前者はその起源におい

て、証拠ではないにしてもせめて我々の先祖にとって最高に特徴的な公然証明の志向を求め得たのである。キリスト教会の人格の証明を得ることと、利益とみなされる行為に向うことが親密になった。アルルならびにその他の南フランスの地方において、司教たちは司教座から非常に早い時代に法形成に関与したのであり、この小さな慣習 (Sitte) を容易に法規に変えることができたのである。

以上述べてきたところから、手附としての God's penny がキリスト教会との関りで発生し、交易の発展によってヨーロッパ全体に通用していったことがほぼ確認できたであろう。

(1) 阿部、前掲「中世の窓から」一〇八、一九二、二〇三―二〇四頁。同「ヨーロッパ・原点への旅―時間・空間・モノ―」『社会史研究』創刊号、一九八二年、一八頁。

(2) たとえば、ジョルジュ・デュビイ、小佐井伸二訳『ロマネスク芸術の時代』白水社、一九八三年、一二頁参照。

(3) 阿部、前掲「ヨーロッパ・原点への旅」二三、四六、四八―四九頁。互酬(相互扶助、協同、そして贈与)と再配分(共同体の中心点への税などによる財の集中と、一定の方式によるその逆流としての分配行為)については、カール・ポランニー、栗本慎一郎・端信行訳『経済と文明』サイマル出版会、一九七五年、特に第二章第一章参照。ポランニーは、これらに「内部」市場交換を加えて非市場社会(経済)の統合型式とした。栗本慎一郎「幻想としての経済」青土社、一九八〇年、特に第二章参照。

(4) 阿部、前掲「ヨーロッパ・原点への旅」。同、前掲「中世の窓から」第四章第二節。網野善彦・阿部謹也「中世の再発見 市・贈与・宴会」平凡社、一九八二年、第四章。

(5) 広中俊雄「契約法の研究」(増訂版)有斐閣、一九六七年、四〇―五〇頁。同「契約形態の歴史について」『民法論集』東京大学出版会、一九七一年、一六九―一七六頁。

(6) 吉本隆明・栗本慎一郎「相对幻論」冬樹社、一九八三年、三九、四七頁。

- (7) Polanyi, op. cit. 邦訳、前掲「ヨーロッパ中世初期における交易、市場、貨幣」。ポランニーは、さらに、中世の「都市は、市場の守護者であっただけでなく、市場が農村へ拡大して社会の支配的な経済組織を蚕食することがないように封じこめる手段でもあった」(カール・ポランニー、吉沢英成、野口建彦、長尾史郎、杉村芳美訳『大転換——市場社会の形成と崩壊——』東洋経済新報社、一九七五年)と明言する。
- (8) アンリ・ピレンヌ、増田四郎、小松芳喬、高橋幸八郎、高村象平、松田智雄、五島茂訳『中世ヨーロッパ経済史』一、一書房、一九五六年、一二〇頁。
- (9) 聖アイヴズ町についてはあらためて報告するつもりであるが、さしあたり加藤哲実「十三世紀英国定期市裁判所における契約訴訟」『早稲田法学会誌』第三十巻、一九八〇年、参照。
- (10) Frederic W. Maitland, *Township and Borough*, Cambridge, 1893 (1954), pp. 40, 213. 国王による交易地の限定と同時に、村の側からも対外市場の侵入を防ぐ方策が採られていた。それはたとえば村法 (Village by-laws) の中に現われる。「六人の漁師は、禁制に反して、村の外で魚を売った廉で三ペンスないし六ペンスの憐憫罰金を科された。困って、共同体の合意により決められたこと。上記の漁師たちあるいは他のいかなる漁師も、今後、彼が魚を教会に恐らくそこで開かれた村住民のための市場」に持って行き、それを買いたいと思つて教区民がいなか確めた後でなければ、村の外でいかなる魚も売るまじきこと。以後、これにつき有罪とみなされし者は、二分の一マルクの罰金」(二一九九年、ノーフォーク州、ウォルソントン村) *Court Rolls of the Abbey of Ramsey*, ed. by Warren O. Ault, 1928, p. 179 (cited by W. O. Ault, *Open-Field Farming in Medieval England*, London, 1972, p. 77.)
- (11) Antonio Pertile, *Storia del Diritto Italiano*, Bologna, 1894, p. 473.
- (12) Andreas Heusler, *Institutionen des Deutschen Privatrechts*, Bd. 2, Leipzig, 1886, S. 255. Sohm *a. a. O.*, S. 30.
- (13) Alex Franken, *Das Französische Pfandrecht im Mittelalter*, Berlin, 1879, SS. 61—62. ノンヌスに ついては Paul Ourliac et J. De Malafosse, *Histoire du Droit Privé*, I, Paris, 1969, pp. 81, 283, 289 も参照。特に二八九頁には、

denier à Dieu が中世の南フランスで一般的に用いられていたことの指摘がある。

四 God's penny の機能とその変化

主として一三世紀のヨーロッパ社会で、商人たちの売買契約に用いられた God's penny は、いかなる機能を果たしたであろうか。まず、それが契約当事者たちをどのように拘束したかをみてゆくことにする。God's penny が買主を拘束するのか、売主をか、あるいは両者を拘束するのか、つまり売主と買主のどちらを保護するのか、を問題にしようというのである。この点を明らかにするために、我々はいく度初期中世にさかのぼる。

アングロ・サクソン時代においては、前にも述べたように、手附 (arra) は現在の所持者に拘束力を及ぼした。つまり、売買契約では、それを受け取った売主が債務を負ったのである。そこではさしあたり買主の債務は問題とならない。wed と both の契約の発生史からみても、構造的にかかる形態をとっている。この見解を補強するために、史料に基づく初期中世研究を行なったエルンスト・レビの言葉を引用しておこう。

「手附 (arra) [※]はその受領者のみを拘束したのであり、彼は一定の期間、支払の代りに品物を渡す用意をしていなければならなかった。しかし、協定した期日に買主が支払を行なうかどうかは、買主の自由な判断に任されていた。もし彼が支払わなかったならば、手附を取り戻しただろうし、売主は他にはどうしようもなかった。取引はすべて無効となったのである⁽¹⁾」。

このように、手附はその受領者、すなわち売主のみを完全に拘束したのであり、言わば買主保護の慣習であった。

次に、一二世紀のグランヴィル (Ranulf de Glanville, ?~1190) の時代をみる。ロバート・ヘンリーは、国王裁判所裁判官グランヴィルの用いた言葉の arra を God's penny と解しているようであるが、賛同し難い⁽²⁾。グランヴィルは、そ

の著作『イギリス王国の法と慣習についての書』“*Tractatus de legibus et consuetudinibus regni Angliae*” (1187) のプロローグにおいて、領主裁判所や州裁判所などの地方の裁判所の慣習法は、数が多く変化に富み錯綜していたので、それらを完璧な形で記述することは不可能だとしながらも、いくつかはより一般的にあるいは頻繁に裁判所に現われ用いられたので、それらについて記述してゆこうと述べている。⁽³⁾しかし、グランヴィルの叙述はあくまでも国王裁判所を中心に行なわれているので、地方の裁判所に固有の契約慣習法がその中に直接に現われてくることは稀である。当時の国王裁判所が刑事上の重罪 (felony) と土地保有に関する訴訟にのみ相当の裁判権を有していたことにもよる。「我々は、私人の合意に基づく前述の契約については簡略に扱っている。なぜなら、上述したように、私的な合意を保護することは、国王の裁判所が常とするところではなく、また国王裁判所は、私的な合意と考えられる契約に干渉することすらしないからだ⁽⁴⁾」というのである。かかる限界を踏まえた上で、手附に関するグランヴィルの記述を検討してみよう。

「金銭債務の訴因は、売買契約でもありうる。ある者が他の者に、彼のある物を売却する時のようにである。なぜならその時には、その価格は売主に支払われるべきであり、売却された物は買主に引き渡されるべきだからである。売買契約は、契約両当事者がその価格に合意した時に有効で完全なものとなる。ただし、契約された物の占有が引き渡されるか、価格の全部ないし一部が支払われるか、あるいは少なくとも手附 (arra) が付与され受領されることを条件としてである。

最初の二つの場合では、どちらの契約当事者も、何らかの正当でもっともな原因がない限り、その契約を随意に撤回することはできない。例えば、もし彼らが一定の時期までなら、どちらも罰を受けずに撤回できると合意したならば、その時はその合意に従って、どちらも定められた時期の前ならば罰を受けずに撤回できる。なぜなら、合意は法に勝るといのが一般的な原則だからだ。さらに、もし売主が買主に物を無傷で欠陥のない物として売却し、そして買主が、その物は契約時に無傷でなく欠陥を有していたことを、その後申し分なく証明しうるならば、その時には売

主は彼の物を引き取るべく義務づけられるであろう。もちろん、後からその物に何が起ころうとも、契約時にその物が無傷であったというだけで十分であるのだが。しかし、私は以下のような問いを発する。特にそれについての合意がない場合には、これはどれほどの期間を限度として証明され、あるいは訴えられうるのか、と。

さて、手附が付与されただけの場合、もし買主がその契約から手を引こうと思えば、その手附の喪失をもってすることができ得るであろう。しかし、かかるケースにおいて、もし売主が撤回しようと思えば、彼が罰金を科されることなしにそうできるかどうかは問題である。彼がそうできるとは思われぬ。なぜなら、もしそうできるとすれば、彼は買主よりも有利な状態に在ることになるからだ。しかし、もし彼が、罰を被ることなしにはそうできなるとすれば、彼はいかなる罰金を支払うべきなのか。

売買契約された物に関する危険は、一般に占有している当事者にかかる。それと反対の合意があれば別であるが⁽⁵⁾。ここでグランヴィルが述べている手附は、ポロックとメイトランドの共著でも指摘されているように、品物の引渡ないし価格の一部支払よりも拘束力の少ないものであった。買手は解約したければ、付与した手附を放棄するだけで足りたからである。もっとも、手附を受け取った売主は解約の権利をもたず、強い拘束を受けたのである。したがって、一応両当事者を拘束するものに変化してきてはいるが、基本的には売主を拘束し買主を保護する慣習であり、アングロ・サクソンの法の流れに属するものとみてさしつかえあるまい⁽⁷⁾。なお一二世紀の自治都市 (borough) の慣習法の中にも手附を見出すことができる (史料15参照)。史料15の慣習法では、売主の解約だけが問題とされている。二倍戻しによって解約できることから売主への拘束力が弱まっているかのようにみえるが、その後の記述からして、やはり売主を強く拘束しているであり、買主保護を目的とする慣習であったことは明らかである。

次に一三世紀についてであるが、まず、国王裁判所裁判官ブラクトン (Henry de Bracton, 9~1268) の記述からみてゆこう。

「もし売主が、手附 (*arra*) の名目で何かを受け取ったならば、そして当事者たちが価格に関して合意する時には、売買契約が締結されている。なぜなら、手附として与えられる物は、売買が決定されたという証拠であるからだ。もし、書面が作成されるべき場合には、売買は、その書面が当事者たちに渡され完璧なものとされない限りは完全でないであろう。手附ないし書面が存在しない限り、あるいは何らかの〔物〕の引渡がなされない限り再考の余地があるうし、また当事者たちは罰金を支払うことなしに合意を撤回して差支えない。しかし、もし価格あるいはその一部が支払われたり、〔物の〕引渡がなされたならば、売買契約は完全であり、どちらの当事者も結局契約を撤回できない。……引渡の前に手附として何かを支払われ、買主がその購入を後悔しその契約を取り消そうと望む時には、彼は彼と与えたものを失う。もし売主の場合には、彼が手附として受け取ったものの二倍を買主に与えることとされる」⁸⁾。

これは、گرانヴィルの手附の描写と同様に、法学提要 (*Institutiones*) の III—23 に少なからず影響を受けている。گرانヴィルよりもその影響がはつきりしている。特に、買主の手附放棄ないし売主の倍戻しによる解約についてそう言える。しかし、だからといってブラクトンが、ローマ法から手附に関する法を単純に引き写したとみるのは早計である。買主が負担している額と同じ額を不履行の売主が負担するという準則は、決して不自然ではないからである。時期は少しずれるが、これを裏づける自治都市慣習法がある (史料 15・17 参照)。ブラクトンの著作をまねて 一二九〇年頃に書かれたと言われるフリータ (*Fleta*) によれば、不履行の売主は倍戻しを行なうが、商慣習法では一ファージング (四分の一ペニー) の手附に対して五シリング (一シリングは二ペンス)、つまり一ペニーに対して一ポンド (二〇シリング) の没収が行なわれたという¹⁰⁾。方向としてはいまだ売主を強く拘束するものであり、買主保護の意図をもった手附である。あるいは、ブラクトンやフリータが、当時の慣習法のかかる側面のみを描写していたのだとすべきかも知れない。この時代の史料は、内容が錯綜しており、*God's penny* なし手附 (*arra*) についてその機能の変遷を時代的に描写することは容易でないからである。

以下では、God's penny の手附としての機能を、キリスト教的な意味を踏まえながら明らかにしてゆく。God's penny には本来、手附としての意味がなかった。それはキリスト教会に捧げられるものであり、町の守護聖人の祭壇のろうそくのために使われたり、あるいは貧者への喜捨に用いられたものである⁽¹¹⁾。それは、当人の死後の世界での救済が賭けられているという意味で、呪術性を含む貨幣であった。前にも述べたように、贈与の有償性理論から推して、教会に献金したり、返礼のできない貧者に喜捨を行なう者は来世での救済を得ることを期待できるのであった(ルカ伝第一四章第一二—一四節)。かかる呪術性を含む貨幣が、手附としての機能を果たすことになる。というよりも、手附金が、教会へ献金されたり、貧者へ喜捨されることによって、呪術性を備えることになると言った方が正確かも知れない。フランス中世について前に述べたように、手附金の受取人がそれを教会に引き渡す義務を負ったとすれば、その効果を倍増させることになった筈である。なぜなら、もし God's penny の受領者が、自己の債務を果たさなければ、それは神を裏切る行為であり、God's penny に賭けられていた来世での救済も望めないものとなってしまふからである。ここには、アングロ・サクソン時代の wed における呪術性とは異なったものが存在する。wed の授受においては、付与人の人格・個性が呪いの基礎をなしていた。しかしここでは、キリスト教的救済の問題を中心とした神の呪いが手附と結びつき、契約の拘束性を担保している。キリスト教的呪術性が古ゲルマン的呪術性に取って代ったのだ。この場面では、売主と買主の取引行為の中に他界の問題が入り込んできた点が重要である。言い換えれば、人と人とのコミュニケーションを神が媒介しているという点だ。しかし、かかる転換、すなわち、契約法においてキリスト教が古い方式に新しい意味を付与するという現象は、既にアングロ・サクソン時代にみられるという。ここでは、人は、神を保証人にしたたり、自分の来世での救済の期待を担保とし、あるいは自己の誓約を司教の手中に置き、もし自分がその誓約に反した場合の強制権を司教に与えていたのである⁽¹²⁾。つまり、一三世紀に God's penny が出現する基盤はアングロ・サクソン社会に存在したということになる。もちろんそ

れば、既にその社会に入り込んでいたキリスト教的な要素であるわけだ。

さて、God's penny の契約拘束力を検討しよう。拘束をまず第一に受けたのは受領者たる売主であろう。キリスト教的色彩を帯びたにせよ、God's penny はゲルマン的伝統における wed の性格をいまだ有していたのであり、それゆえにその現在の所持者が債務を負うという構造は残存していた筈だからである。God's penny が売主から教会へ、あるいは慈善のため貧者へ渡った場合が問題となるが、それはその物の聖化の過程であり、God's penny が買主から売主に渡った事実の重みが消えるわけではない。God's penny の受領によって売主は、品物の引渡を義務づけられる。少なくとも理論的には、引渡が完了して初めて売主は、その履行に基づいて代金支払を請求しえたのである。したがって、構造的には、二個の債権債務関係を有する諾成契約とは異なり、一個の債権債務関係だけで完結する一方的契約 (unilateral contract) である。この場面では、God's penny の付与は象徴的支払と見ざるを得ないであろう。God's penny がその受領者のみを拘束するという事実とは、史料10の中に見出される。売買ではなく品物の交換契約であるが、両当事者が相互に God's penny を授受している。相手に品物の引渡を義務づけるためには、God's penny を付与せねばならなかったのである。このことは、史料1・2・3・5・6・7・8・11・12・13・14の売買契約からも判る。また、史料4は荷物の運搬契約であるが、依頼主は運搬人に God's penny を与えることによって、荷を届ける債務を負わせている。史料9は家の賃貸借契約である。借主は貸主に God's penny を付与することによって借家の権利を得ており、貸主は貸した事実に基づいて賃料を請求している。

キリスト教的観念が商人たちのこころに生きている限り、その受領者を拘束する God's penny の機能は有効であった。ヨーロッパにおいて、ゲルマン的な wed の呪術的観念よりもキリスト教的観念の方が、地理的にも民族的にも広い範囲を覆っていたという事実からしても、God's penny は、海外交易において重要な機能を果たした筈である。しかし、交易、商取引、商品交換の一層の活発化は、God's penny をめぐる契約に一つの問題を生じさせることとなる。それは、God's

penny が売主のみを拘束したことから生じてくる。買主が God's penny を悪用して、利潤追求に走り始める。市場において、複数の商品に God's penny を付与し、その後自分の利益を考慮した上で、先の契約の取捨選択を行なう商人が現われた。その経緯をロバート・ヘンリーは次のように述べている。

「God's penny は、没収されても、買主にとって気にならない僅かな価値のものであった。商人たちは歩き回って、彼らが支払のために持っている金額以上の数の品物にそれぞれ一ペニーを手附として打って、かくして膨大な数の選択余地を確保できた。……もちろんこうしたやり方は、売主にとっても、また他の買おうとしていた買主にとってもひどく不正であった。売主たちは当然にも、買主たちが本気であることが保証されることを望んだ。その望みを叶える明白な方法は、God's penny に加えて手附金として実質的な額を要求することであった。」⁽¹³⁾

売主は、God's penny の他に担保となるものを要求するようになる。史料 8・14 では、God's penny の他に手附金としてそれぞれ四ペンス、五シリングが付与されている。また、史料 5・7 では、God's penny に加えて抵当物が売主に預けられている。

かかる状況は、自治都市 (borough) の慣習法にどう反映されているだろうか。史料 16 では、God's penny を付与して契約締結した者は、違反することなく支払うべしと規定されているが、これは、違反する者が多かったことを表現していることになるし、取引の安全のためにこの規定がどうしても必要であったことを示している。史料 17 では、God's penny を付与した後で撤回しようとする買主は、一〇シリングを支払わねばならないのである。こうして God's penny は、慣習法によって売主だけでなく買主をも拘束し、売主の保護が強調されるようになったことが判る。時代は大分後になるが、史料 19 の自治都市慣習法も、買主を拘束し売主を保護する規定を含んでいる。それは、法廷での競売による売買契約に関してであるが、God's penny を付与した後はその契約の履行を拒む買主は、市会議員権と市内での自由の特権を剝奪され、二〇ポンドを没収されるというのである。⁽¹⁴⁾

かかる事態の発生とともに、God's penny の機能に関する問題がもう一つ生じている。聖アイヴズ定期市裁判所の判例集において、売買契約で、God's penny の受取人すなわち売主が訴えられているケースが多くある（史料1・3・5・6・7・13・14参照）。また、God's penny を受け取り、品物の運搬を義務づけられた者も不履行により訴えられている（史料4参照）。我々の史料に現われたものはこれだけであるが、実際の取引の場では、さらに多くの類似例が存在したことは容易に推測できる。これらの事例の意味するところは何だろうか。考えうることは、その受領者を拘束した筈の God's penny が本来の機能を失い始めたということである。それは、従来のように教会へ捧げられたり貧者に喜捨されたりすることが少なくなり、形骸化されつつあったのかも知れない。⁽¹⁵⁾ 経済主義の展開は、God's penny におけるキリスト教的呪術性観念をも破壊し始めたと言っては誤りになるだろうか。我々の史料でみる限り、時代の流れはその方向へ向っているようである。

こうして、商取引の活発化は、God's penny による契約において、売主と買主両者のところを変化させる。買主は、God's penny を悪用し利潤を追求し、売主は、そのキリスト教的呪術性を無視し、契約違反をしてしまうのである。

本稿序説で引用したイギリス王国の国家法カルタ・メルカトリア（一三〇三年）の契約規定も、かかる文脈で再検討しなければならない。ここでは、外国商人が一人の当事者であって、God's penny によって締結された契約は、両当事者ともに撤回できないのだと規定されている。それについての罰則規定もないし、放棄や倍戻し、あるいは解約の際のそれ以上の支払規定もない。つまり、解約権の留保はないのであり、その分だけ厳格な契約強制の規定であることが判る。もともと、争いは定期市や都市の慣習に従って処理されるべしとあるので、詳細は個別の慣習法に譲るということも知れない。しかし、国家法のレベルで、God's penny による契約が両当事者を拘束するのだと規定した意義はやはり大きいのである。そして、最初外国商人だけに適用されたこの準則は、その後コモン・ローに導入されて、すべての人々に適用されることになったと言われている。⁽¹⁶⁾

※ *arra de arrha* と同じく手取の意味ではない。

- (1) Ernst Levy, *West Roman Vulgar Law: The Law of Property*, Philadelphia, 1951, pp. 159—160.
- (2) Henry, *op. cit.*, p. 235.
- (3) *The treatise on the laws and customs of the realm of England commonly called Glanvill*, ed. by G. D. G. Hall, London and Edinburgh, 1965, p. 3 (prologue), p. 139 (Book XII Chap. 6), p. 177 (Book XIV, Chap. 8).
- (4) *Ibid.*, p. 132 (Book X, Chap. 18).
- (5) *Ibid.*, pp. 129—130 (Book X, Chap. 14).
- (6) Pollock & Maitland, *op. cit.*, p. 208.
- (7) ノルマン・ノイゼルトインによれば、契約法に関するランウールの描写は、いくらかのローマ法的な言い回しを用いてある。この点も、純粹にゲルマン法的であった。Harold D. Hazeltine, *Die Geschichte des englischen Pfandrechts*, Breslau, 1907, S. 158.
- (8) Henry de Bracton, *De legibus et consuetudinibus Angliae*, ed by George E. Woodbine and translated by Samuel E. Thorne, Vol. II, London, 1968, p. 182. (f. 62.)
- (9) Pollock & Maitland, *op. cit.*, p. 208.
- (10) Pollock & Maitland, *op. cit.*, p. 208.
- (11) Franken, *a. a. O.*, SS. 61—62. Sohm, *a. a. O.*, S. 30. Laughlin, *op. cit.*, p. 189. Pollock & Maitland, *op. cit.*, p. 209. Henry, *op. cit.*, p. 228.
- (12) Pollock & Maitland, *op. cit.*, pp. 189—191. William Holdsworth, *A History of English Law*, Vol. II, London, 1936 (1966), p. 86. ロビンソン・ヘンリーによれば、既に七世紀に、司教立ち合いの契約締結があり、宗教的サンクションによって保証が強化された。Henry, *op. cit.*, p. 646.

- (13) Henry, *op. cit.*, p. 229.
- (14) ただし、史料18では、売主の契約違反の際に、買主が一ペニーに対して二〇シリングを受け取るべしと規定されているように読める。
- (15) ただし、メアリ・ベイトソンは、手附 (earnest) と God's penny はともに買主によって支払われるが、その違いは、前者が売主に渡り後者が教会に渡ることだと述べ、その例証のために God's penny に関して一三四三年、一五〇六一一五〇七年、一六一一年、一六二三年の例を引いている。 *Borough Customs*, Vol. 1, ed. by Mary Bateson, London, 1904 (Pub. of Selden Society, Vol. 18), p. 218, n. 5.
- (16) Pollock & Maitland, *op. cit.*, p. 209; Henry, *op. cit.*, p. 241.

五 結びにかえて

我々は、God's penny の起源、発生、および機能とその変化について考察してきた。それによって得られたものをここでは、ゲルマン的伝統と、それに対する外的インパクトという問題設定の下に捉え直してみる。

アングロ・サクソン社会の *wed* による契約では、*wed* に含まれた人格・個性が呪術的機能を果たし、契約を担保したが、本来的な契約当事者たち、すなわち親族 (氏族) と親族 (氏族) の間に、呪術性が通用するためには相互に共通の観念が存在しなければならなかった。広中俊雄氏は、方式契約の原初的形態の説明に際して、特定の言葉 (方式語) の使用、特定の所作、特定の象徴物 (たとえば杖) の交付などの行為は、呪術的拘束力を生じさせ、かかる行為が行なわれるのは、同一の呪術的行為の効果の及びうる範囲であり、その意味における共同体の内部——ただし、一つの宗教的な共同体としての部族がここでは想定されているのであって、親族内ないし氏族内は除かれている——であると述べている。¹⁾

イギリスについてみれば、アングロ・サクソン部族の内部での個々の共同体(親族・氏族)間には、同一の呪術的行為がその効果を発揮したということになる。しかし、God's penny が用いられた時代はどうかであろう。外国交易商人はヨーロッパの様々な地域から来たり、各地を往来した。アングロ・サクソンの呪術性観念がすべての商人に通用するという保証はないのである。ヨーロッパの他の国々においても事情は同じであろう。共通の観念を持たない共同体間には、交換、取引の安全を担保するものが欠けている。売買契約における God's penny の登場は、かかる時代状況の中で重要な意味を有したのである。周知のごとく、当時キリスト教は、ほとんどヨーロッパ全体に浸透していたので、God's penny は、キリスト教的呪術性観念を基礎に、当事者たちの法的な行為を拘束する有効な手段となった。部族間の呪術性観念の齟齬は、キリスト教的観念の導入によって克服されたのである。それでも、物に人格・個性が浸透しているという観念自体はここでも残っている。個性の主が、人から神に転換しただけなのだから。こうして、聖性を備えた God's penny は、それが商人たちの意識を左右する力を有している限り、契約の拘束力を確保した。しかし、時の経過につれて、商取引の増大と経済主義の成長は God's penny を形骸化し、経済的にのみ考量される物に転化してゆく。もともと、一七世紀にも God's penny が教会に捧げられている証拠が存在しており、その有効性が全く消滅してしまっただけとは言えないのであるが。

我々の史料に現われた限りで、取引行為の証明においても、伝統と外的インパクトを問題にしうる。史料1・2・4・5・7に現われる雪冤宣誓 (legis vadiatio, wager of law, compurgation) は、古ゲルマンに起源を有し、⁽²⁾ 神判や決闘とならんで比較的原始的な証明方法であり、⁽³⁾ アングロ・サクソンの判決集の中にも見出されるものである。当事者たちが和解の説得に応じない場合、共同体は自ら決定を下すことを避け、超自然的な力に頼る方法を用いたのであり、⁽⁴⁾ その一つがこの宣誓であった。ジョン・ベーカーによれば、「この方法では、共同体は、当事者のうちの一方が『雪冤宣誓をす』“do his law”へきだと宣告する。すると、その当事者は自らの主張を支持する宣誓をなす。その際通常の場合彼は、自

分のほかに一定数の隣人を連れて来て、彼自身の宣誓が真正なものであると信ずる旨の宣誓をせよと要求される。疑いもなくこれを支えている理論は、神が偽誓 (perjury) を放任しておきほしくないということである⁽⁵⁾。アングロ・サクソン時代には、この宣誓はキリスト教の神のもとでなされたが、古くにはゲルマンの神々にかけてなされた筈である。この証明方法は、偽誓が行なわれぬ限り有効なものであったが、God's penny に関して述べたと同様の意味で、キリスト教的呪術性が商人たちのこころに力を及ぼさない場合には、不合理なものとなる運命にあった。それは濫用される余地があったし、定期市の裁判所においても、「職業的な宣誓屋が一人数ペンスで雇い入れられること⁽⁶⁾」がありえたからだ。史料4では雪冤宣誓が成功しているが、1・5では不明である。史料2・7では、当事者がその証明方法を用いうるかどうかの問題とされ、契約が God's penny で締結されたことがはっきりしている。宣誓は用いえない、と商人たちによって裁定された。商人たちは、God's penny による契約において、雪冤宣誓で対抗されることを嫌ったようであるし、実際不適切であるとの強い印象が彼らの内にあったのである⁽⁷⁾。したがって彼らは、商人たち自身による裁定を望み(史料2・7参照)、さらには審問 (inquest) によって審理が行なわれることを願ったのである(史料3・6・7・8・11・13・14参照)。つまり、ゲルマン的な伝統を有した雪冤宣誓に対して、商人は外的インパクトであり、その宣誓は不合理なものとして用いられなくなってゆくのである。

取引の証明については、証人 (witnesses) をも問題としなければなるまい。我々の史料に証人は直接現われてこないが、God's penny に加えて売主に与えられた飲み物(史料5参照)、一ポットルのビール(史料7参照)は、証人の存在を、あるいは存在の名残を示唆している。アングロ・サクソン起源の証人については二で言及したので繰り返さないが、定期市での取引が、とも、非日常的な、マルセル・モースの言う広い意味での交換の場であったことは強調しておきたい。時間的、空間的に限定された定期市自体が、実は、一種の祭りの場であるのだから、それは当然のことであった。交換という行為が原初的には人間と人間のコミュニケーションを志向したのであって、商品交換は人間の歴史の中で相対的に最

近のものであることを思い起こせばよいのである。

God's penny をめぐる法現象の考察によって我々は、遅くとも一三世紀には市場社会への道が用意されていたことを知った。そして、ゲルマン的な観念を基礎に有したアングロ・サクソン慣習法——そこには、みてきた通り非市場社会の原理的要素が含み込まれていたのであるが——が、商業的な契約という法現象においてキリスト教との関わりを含めて一定の変容を強いられたことを確認した。しかし同時に、かかる市場社会への移行の過程においても、古ゲルマン社会に存在した普遍的な原理が、消滅してしまっただけではなく、社会の基層に、とりわけ農村共同体においてはつきりと生き続けたことを忘れてはなるまい。

- (1) 広中、前掲「契約形態の歴史について」。
- (2) Laughlin, *op. cit.*, pp. 185—186.
- (3) ジョン・H・ベイカー、小山貞夫訳「イングランド法制史概説」創文社、一九七五年、一五二頁。
- (4) *Select Pleas in Manorial and Other Seigneurial Courts*, Vol. 1, ed. by F. W. Maitland, London, 1889 (Pub. of Selden Society, Vol. 2), p. 136.
- (5) ベイカー、前掲「イングランド法制史概説」一九頁。
- (6) ベイカー、前掲「イングランド法制史概説」一五三頁。
- (7) Henry, *op. cit.*, pp. 237—238.

補遺※

〔史料1〕一二七五年

ヘリーのジョン・ゴールドスミス (J) は、ソープのオド (O) とソープのウィリアム (W) を告訴する。すなわち、

Jは、先週の聖灰水曜日に来て、OとWから、彼らの代理人であるサイモン・ブレイクという者を通して、一枚につき八ペンスの値段で二二〇枚の羊皮を購入し、それらの羊皮についてJは、手附として (*in aris*) 支払われる *God's penny* (*argentum dei*) を与えた。そしてその羊皮をJは、次の月曜日ないし遅くともその後八日以内に受け取る事となっていた。Jは、彼の代理人によって二度その羊皮を要求し、その羊皮を自分に届けるべく彼らに請求したが、しかし彼らは、その羊皮ないし金銭について彼に答えることを今まで拒み、しかも領主とその代官の平和に反して無条件にそれらを留置し、彼に四〇シリングに相当する損害と侮辱を与えた。そこで彼は訴訟を起こす。

そのOとWは出頭し、言い立てられたことすべてについて一語一語弁明する。そして彼らは雪冤宣誓にかける。Oの宣誓補助者は、ミドルトンのステイヴンとスタンフォードのピーター。Wの宣誓補助者は、ソープのオードマーとトマス・オードマー。

〔史料2〕一二九一年五月一日

パプワースのウィリアム(W)は、ケントのジョン(J)を告訴する。すなわち、五月九日に聖アイヴズのウィリアム・モーガールの庭で、四三シリング四ペンスで、そして *God's penny* (*argentum dei*) としてWに渡された一ファージングでJに売却された馬の代金の一部二〇シリングをJが不正に留置した、と。その四三シリング四ペンスは、Jが直ちにWに支払うべきものであったが、二三シリング四ペンスしか支払わず、残りを留置し、Wに二分の一マルクの損害を与えた。そこでWは訴訟を起こす。Jは出頭し、否認されるべき言葉を否認し、Wに対して何ら債務を負っておらず、もし裁判所が許すならばその事を雪冤宣誓で証明する用意があると明確に述べた。さらにWは、Jが雪冤宣誓によってWの訴えと要求を無効にできるか否かに関する商人たちの裁決を懇願した。そして、裁決は、法廷への出席数が少なかったために水曜日まで延期された。その日、商人たちは次のように裁決した。すなわち、原告Wと被告Jの間で締結された契約は、*God's penny* としてWに付与された一ファージングによって確認される。しかるにJは、否認の際にもその *God's penny* に言

及していない。したがってJは弁護されないままである。Wの勝訴。Jに二シリングの憐憫罰金。彼はそれを支払う。損害は二シリングと査定された。

〔史料3〕一二九一年五月一日

ロンドンのピーター・ロング(P)は、カムのジョフリ(G)を訴えていわく、彼は六〇〇エルの布を不正にも留置している、と。その布は、Pが彼の仲買人ベリー・聖エドモンドのハモン(H)を通して、聖アイヴズ村のGの住んでいる仮小屋で、聖ジョン祭の次の金曜日〔一二九一年五月一日〕に、一〇〇エルにつき二九シリングで、そしてGod's penny (argenteum dei) としての一ファージングで彼に予約し購入したものであった。損害は四〇シリング。そこで、Pは訴訟を起こす。Gは出頭し、否認し、自分はその布をPにも、また彼の仲買人にも決して売却しなかったと述べた。彼が言うには、Hが彼の仮小屋に入って来て、布一〇〇エルにつき二七シリングの申し込みをして、その上、Gの意思に反し、かつ彼の合意を得ずに God's penny として一ファージングを投げ落としていった、と。そしてこれが真実であることが審理されるべく彼は懇願する。他方当事者も同じく懇願する。そして月曜日に彼らに裁定が下される。その日、審理が行なわれ、述べられたところによれば、カムのGは、Pの仲買人Hによって主張された価格で彼にその布を売却することを決して認めなかった。したがってPは、彼の誤った主張に関して憐憫罰金を支払うべしと裁定された。彼はエトンのブラザー・ジョンによって赦免された。

〔史料4〕一二九一年五月一七日

パリのトーマス・ハンフリー(T)はフリットのジョン(J)を訴える。Jは彼と締結された契約を不正に破った、と。その経緯は次の通り。Jが先週の水曜日に聖アイヴズ村の馬市にいた時、Tが来て、Jと次のような契約を締結した。すなわち、あるロンドン市民に売却されるべき包みを二ペンスでJがロンドンに運ぶということで、条件は彼が次の木曜日の夕暮にロンドンに着いているということだった。そのためにJはGod's penny (argenteum dei) として一ファージ

ングを受け取った。しかし、Jはその水曜日是一日中聖アイヴズに滞在し、Tに一〇シリングの損害を与えた。それゆえ彼は訴訟を起こす。Jは出頭し、法廷の言葉、*God's penny* の受け取りと契約のすべてを否認し、雪冤宣誓にかけた。彼の宣誓補助者は、ジャーベイス・ゴードルとウィリアム・ベラミー。結局彼は雪冤宣誓を申し分なく行ない、そしてTは六ペンスの憐憫罰金。彼はそれを支払った。

〔史料5〕一二九一年五月二三日

カーライルのヒュー(H)はホーリングのウィリアム(W)を告訴する。Hは先週の月曜日に、聖アイヴズ村で火ばさみ一丁を一二シリングで購入することとし、彼に *God's penny (argentum dei)* と飲み物 (*beveragium*) を与えた。その一二シリングのうち彼は半分を彼にボストンの定期市でエドワード王の治世一九年の聖ジェームズ祭の日〔一二九一年七月二十五日〕に、そして他の半分をウィンチェスターの次の定期市で支払うこととした。そのためにHは彼に抵当物を与えることとした。しかるにWは、不正にも彼らの契約に反してその火ばさみを留置している。そこでHは訴訟を起こす。Wは出頭し、法廷の言葉を否認し、その火ばさみに関する彼とHの契約を完全に認め、さらに言うには、もしHが明示された時期に一二シリングを支払うための抵当物を提供するならば、彼と締結された契約を履行する用意はいつでもある。と。そして、このことを証明するために彼は雪冤宣誓を行なうことを懇願した。宣誓補助者は、カークトンのジョンとアイムストンのラルフ。

〔史料6〕一二九一年五月二九日

バートンのハモンド(H)はウィリアム・ビショップ(W)を訴えていわく、彼は二樽の塩鱈の代金六シリングを留置し自分に支払わない、と。その塩鱈は、HがWに聖アイヴズの橋の上で、エドワード王の治世一九年の使徒フィリップとジェイムズの祝祭日後の木曜日〔一二九一年五月三日〕に売却したもので、その代金は彼が次の土曜日に支払うことになっていた。そしてこの売買を拘束するためにWはHに *God's penny (argentum dei)* を一枚与えた。しかるに彼は残額

(residuo) を支払わず、支払おうともせず、今までずっとそれを留置し、いまだに留置し二〇シリングの損害を彼に与えた。W は出頭して法廷の言葉を否認したが、その契約と God's penny の付与は認められた。しかし、もしその魚が、H が彼に保証したように相当のもので腐敗していないならば契約は成立する、という条件で契約は締結されたのだと述べた。ところが、W はその魚の腐敗していることに気付いたのでその受領を拒絶し、H の手に戻した、と。W は陪審による審理が行なわれることを懇願した。H も同じく懇願した。後に彼らは和解し、W が一二ペンスの憐憫罰金を科され、担保は彼の身体とし、彼は「その憐憫罰金を」支払った。

〔史料7〕 一二九一年六月一日

ウィリアム・フレミング (W) はマッシュュー・タナー (M) を彼が一樽のビールに関する彼との契約を不正に破った廉で告訴する。そのビールは、W が、聖アイヴズ村の M の家で、エドワード王の治世一九年の復活祭後の火曜日 (一二九一年五月一日) に、彼から二マルク銀で購入したものだ。その売買契約を拘束するために W は、M のビールが完全に売られるまでその一樽は M の家に据えられ、W が望む時間いつでも彼がその樽の口を開けることができるという条件で、God's penny (argenteum dei) としての一ファージングと飲み物としての一ペニーの値の一ポットル量のビールを与えた。そして、この契約を確実にするために、W は、契約日に手附金として (in aris) 支払うべき二分の一マルクのための抵当物として一六シリングの価値の彼の妻の外衣を預けた。しかし、聖ダンスタン祭後の月曜日 (一二九一年五月二一日) に、W がその樽の口を開けて売ろうと思つて来たところ、M は、彼とのその契約を完全に否定し、その履行を拒んだ。それによつて W は二〇シリングの純利益を失い、二〇シリングの損害を被った。そこで彼は訴訟を起こす。M は出頭し、不法行為を否認したが、その契約は完全に認めた。しかし彼が言うには、もし彼らが契約を締結したその日に、W が彼に二分の一マルクを支払ったならば、その契約は拘束力をもつという条件でそれは締結されたのであり、この条件で彼は God's penny と飲み物を受け取つたのだが、その日に W は彼に何も支払わず、それゆえにその契約の不履行と違反は W の責任

であり彼のではない、と。そして彼はこれが審問によって調べられることを懇願した。

そして、Wが言うには、彼はそのような契約をMと決して締結しなかったし、それを証明するために法廷が裁定することを何でもする用意があるが、彼は雪冤宣誓にかけることを望む、と。そしてMが言うには、Wは雪冤宣誓を行うことを許されるべきではない、なぜなら、その契約はそこで明示された主要事に関して拘束力があり、しかもWはその契約を認めたのだから、と。それゆえに、その契約は、Wの雪冤宣誓によって無効にされるよりむしろ相当の審問によって調べられるべきであるように思われる。この問題に関して当事者たちは、自らを商人たちの決定に委ねた。そして事の真実は審問によって調べられるべく商人たちは裁定した。陪審員たちが来て言うには、MはWとの契約を破ったのであり、Mはその二分の一マルクのための抵当物としてWの外衣で十分に満足を得ていたのだ、と。したがって、MはWに対して彼の損害を償うべしと裁定された。損害は二分の一マルクと査定された。そしてMは侵害について一二ペンスの憐愍罰金。保証人はロジャー・ロムとリドンのジョン。

〔史料8〕一二九五年五月六日

ロンドンのウォルター・チェンバレン(W)は、スウェイヴジの小修道院長ジョン(J)を、彼が五シリング銀を不正にも留置し支払わない廉で告訴した。不正の理由は、エドワード王の治世一九年の殉教者聖ジョージ祭前の水曜日(一二九一年四月一八日)に、Jの先任者たるスウェイヴジ小修道院長のジョフリという者が聖アイヴズの定期市でWから二枚のフリーズ布を五シリング四ペンスで購入し、その契約のためにジョフリは彼に God's penny (argentum dei) を一枚と手附金として (in aris) 四ペンスを付与し、また残りの金銭をWに次のキリスト昇天祭に支払うべきものとしたが、彼は彼に何も支払わず、二〇シリングの損害を与えた。小修道院長Jは出頭し法廷の言葉および否認されるべきすべてを否認して言うには、上のごとくスウェイヴジ小修道院長ジョフリと彼との間で締結された契約に関してWは彼を訴えたが小修道院長ジョフリはその時死亡していた、と。そして、その通りであることが審理されるよう彼は懇願した。そして他

方当事者も同じく懇願した。次の月曜日に小修道院長が審問に出頭するための保証人は、ウォルター・プレストとジョン・ハンフリー。審問が開かれていく、小修道院長ジョフリは、Wがジョフリがいたと主張する時日には生きていなかった、と。したがって、小修道院長は放免され、Wは彼の誤った主張について憐愍罰金を科される。彼は赦免された。

〔史料9〕一三〇〇年五月一六日

聖アイヴズの教区司祭の弟ルーク(L)は、ポストンのギルバート・ターター(G)を、ポストンの町のある家の賃料七シリング銀を彼が不正にも留置し彼に支払わなかった廉で告訴した。その家をLはGに、エドワード王の治世二四年の聖ボトルフ祭前の木曜日(一二九六年六月一日)に貸し、その年のポストンの定期市の期間Gによって保有されたものであった。そして、彼は次の伝道者聖ジェームズ祭(一二九六年七月二五日)にその七シリングをLに支払うべきであった。この契約を確認するためにGは、彼に、God's penny (argentum dei) として一ファージングを与えた。聖ジェームズ祭に、Gは何も支払わず、今までずっとその金銭を留置し、彼に二分の一マルクの損害を与えた。Gは出頭し、不法行為、七シリングの不正な留置、総額二分の一マルクのLの損害、契約すべておよびGod's penny によるその確認、そして否認されるべきすべてを一語一語否認し、これを証明するために法廷が裁定するを行なう用意があると述べた。結局、彼らは許可を得て和解した。Gは、一二ペンスの憐愍罰金を科される。保証人は、聖アイヴズの教区司祭の弟L。

〔史料10〕一三〇〇年五月二三日

クレスウエルのジョン・ハンカー(J)は、ヤーマスのウィリアム・リンジー(W)を訴えていく、Wは六マルクの価値の羊毛一袋と一五ストーンの羊毛を留置し、彼に返却しない、と。不正の理由は、この年のキリスト昇天祭後の金曜日(一三〇〇年五月二〇日)に、聖アイヴズで、彼らの間で交換契約すなわち、WがJの上述の羊毛を受け取り、交換に、Jに二〇〇エルのカンバス布を与え、その羊毛の価値と等しくするためにJに金銭を支払うというものであった。この契

約を確認するために彼らの各々が他方に God's penny (argentum dei) を与えた。それによって、Wはその羊毛を占有し、Jはキャンバス布を占有することとなった。しかし結局当事者たちは、その交換に不満を感じ、次の木曜日に彼ら両方の同意で次のような契約が締結された。すなわち、Jが彼の羊毛をWから取り戻し、そのキャンバス布を返す、と。そしてその木曜日に、Jはキャンバス布をWの仮小屋にもってきて、彼の羊毛を持ち去ることを願ったが、Wは彼がそうすることを許さず、それを今日まで留置し、Jに四〇シリングという大きな損害を与えた。……………

〔史料11〕一三〇〇年五月二十五日

ニーディングワースのリチャード・メイ(R)はジョン・スタングラウンド(J)を訴えて次のごとく述べる。Jは彼との契約を不正にも破った。不正の理由は、エドワード王の治世二八年のクリスマス・イヴに、ニーディングワースのRの家で、RはJに雄牛一頭と豚一頭を九シリング五ペンスで売却し、その契約を拘束するためにJはRに God's penny (argentum dei) として一ファージングを与えた。さらに彼は、Rに九シリング五ペンスを(当時用いられなくなりつつあった貨幣種類である)クロッカードとポラードで支払い、もし、Rが次の月曜日までにその金銭を都合良く用いることができなかったならば、Jは各クロッカードにつき一ペニー・スターリングでそれを交換するという条件をつけた。その月曜日、RはJの所へ来て、その貨幣はイングランド全体に亘って国王によって使用を禁ぜられたので、都合良く使うことができなかったと声明した。それゆえRは、彼らの間で締結された契約に従って合法的な貨幣で彼に満足を与えるように懇願したが、Jは断固拒絶し、その交換契約を否認し、Rに二〇シリングの損害を与えた。

Jは出頭して法廷の言葉を否認し、はっきり述べるところによれば、彼が彼に支払ったクロッカードとポラードを除いては、いかなる交換契約も全く存在しなかった。そしてこのことが審理されるよう懇願した。他方当事者も同様に懇願した。ニーディングワースと聖アイヴズ両方の陪審員たちが来て言うところによれば、その契約は以下のごとき趣旨であった。Jはクリスマス後の月曜日(一二月二八日)にRに法貨で満足させるべきである、と。そして、その日クロッカード

とポラードはイングランド全体に亘って禁ぜられていたのだから、誰も一ペニー・スターリングにつき二クロッカドないしポラードの割合以外ではそれを受け取らないであろう。それゆえ、陪審員たちは、Jが以前にクロッカドで支払った額、すなわち二八ペンス・スターリングと査定される額をヨハネ節〔六月二四日〕に支払うべく判決した。そして損害賠償としての一八ペンスもである。Jは不正留置につき一二ペンスの憐憫罰金。保証人はリチャード・ステイブルとウィリアム・ボールドウィン。

〔史料12〕一三〇二年六月一日

スタンフォードのトマス・ウオード(T)は、ウォーキンตันのジョン・コーズ(J)から聖アイヴズ村のある場所で、一頭の黒馬を六マルク銀ないし六マルクの価値の織物で買う売買契約を締結した。その契約を拘束するためにTはJに God's penny (argentum dei) を一枚与えたが、それは、リードネスのステイヴンがこの村にやって来たら直ちにJに価格の支払いを行うという条件の下であった。この条件でJはTにその馬を渡した。そして、ステイヴンが到着した時、Jは六マルク銀ないし六マルクの価値の織物を獲得しようと信じていたのに、Tは彼に何も支払おうとせず、今までそれをずっと留置し、いまだにそれを留置し、Jに四〇シリングという大きな損害を与えた。……………

〔史料13〕一三二七年五月一日

ハニングのジョン(J)は、契約に関する申し立てについてスタンตันのロジャー(R)に答弁するために拘引された。Rが訴えるところによれば、JはRに、九マルク銀で一ラストの赤鯨を教皇聖グレゴリー祭後の月曜日に、聖アイヴズ村で売却したが、その際三匹の良い鯨の見本を提示し、残りの鯨もすべてその三匹の見本と同じであると保証し、Rはその契約を確認するために God's penny (argentum dei) を一枚彼に与えた。にも拘らず、その鯨を受け取った後、Rは、残りの全部が最初の三匹の見本と違っており、しかも棘魚と腐敗した鯨が混じっているのに気付いた。それゆえRは害せられ六〇シリングに値する損害を被ったと述べ、それについて訴訟を起こした。Jは来て、不法行為を否認し、Rが主張

するようには自分は彼との契約に違反していないと述べた。そして彼は、これが審理されるよう懇願し、Rも同様に懇願した。したがって、代官をして良き審問陪審員を来させるよう命じられた。審問陪審員が来て、JはRとの契約を破り、四〇シリングの損害を与えたと述べた。したがって、Rは彼から四〇シリングを取り戻し、Jは六ペンスの憐憫罰金と裁定された。その罰金の保証人は、エリントンのトマス。

〔史料14〕一三一七年五月一七日

ハッデンナムのジョン(J)は、契約に関する申し立てについてジョン・トレジュラー(J・T)に答弁するため引された。J・Tは訴える。現在の王の治世八年の聖女マーガレット祭後の火曜日(一三二四年七月二二日)に、J・TはJから一六ストーンの羊毛を七セシリング四ペンスで、スターブリッジの定期市で購入し、その契約を確認するためにGod's penny (argenteum dei) として一ペニーと手附金として(im arram)五シリングを与え、Jは、ハッデンナム村のJの家で次の日曜日にこの羊毛を引き渡すこととした。けれども、その日JはJ・Tに羊毛を全く引き渡そうとせず、いまだに留置している。それゆえ彼は、害を受け、四〇シリングに値する損害を被ったと述べた。そして訴訟を起こした。Jは出頭して不法行為を否認し、彼はJ・Tが主張するようには何ら羊毛を留置していないと述べた。そしてこれが審理されるよう懇願し、他方当事者も同じく懇願した。そこで、良き審問陪審員が来るべく命じられた。審問陪審員が来て言うには、Jは、彼が彼に主張するようには羊毛を留置していない、と。したがって、J・Tは彼の告訴によって何も得ず、彼の誤った訴えにより一二ペンスの憐憫罰金。担保は一枚の外衣。

〔史料15〕一二世紀、プレストン自治都市の慣習法

もしある市民が、大量のあるいは少量の品物を購入し、手附(hertias)を与え、そして売ることに同意した者がその取引を後悔するならば、その売主は手附の二倍を支払うべし。しかし、もし買主がその品物に手をつけているとしたら、買主はそれを取るか、売主から五シリングを受け取るべし。

〔史料16〕一二四九年、バーウィックの商人ギルドの慣習法

もしある者が練ないし前述の他の品物を購入し、God's penny (denarium dei) ないし手附銀 (argentum in aris) を付与するならば、彼は、その品物を購入した商人に、締結された売買契約に従って、契約違反することなく、また手附に違反することなく支払うべし。

〔史料17〕一三〇〇年頃、ウォータールフォードの自治都市の慣習法

God's penny (denarius dei) ないし God's silver (l'argent dieu) を付与し、かつ後悔する者は、彼が誰であらうとも、一〇シリングを支払うべし。

手附 (arra) について。さらに、ある男ないし女が手附を他者に付与し、そしてたまたま彼ないし彼女が、手附が付与された品物を手に入れない場合には、売主はその手附を二倍にするだけでよい。そして買主はそれ以上を要求することはできない。

〔史料18〕一四九八年、ロムニー自治都市の慣習法

そして、もし原告が、その契約は人々が God's silver と呼ぶ一ペニーないし一ファージングによって確認されていると述べ、そして被告が、その契約を認め責任を負おうというのなら、原告は彼の一ペニーに対して二〇シリングを、一ファージングに対してはそれに見合う額を受け取るべし。そしてもし被告がその一ペニーを否認するならば、原告は、二人の良き人によって上述の彼の一ペニーを証明するべし。そうして上述のごとく回復を得るべし。

〔史料19〕一六一四年、コーク自治都市の慣習法

この都市の種々雑多の人々が、法廷での様々の競売による売買契約において、契約の成就のために手附ないし God's penny を付与したが、約束に反して、へりくつを言って支払いを放棄し行なわず、法廷と自治体に害を及ぼしたので、その結果、今後かかる手附ないし God's penny は完全な強制力をもつこととし、次のように合意された。すなわち、売買

契約の履行のために法廷において手附ないし God's penny を付与する市民は誰でも、その契約を履行すべし、そして市長らは、God's penny を付与する当事者に完全な利益を与える、と。また一つの条例が規定された。すなわち、手附を渡した後にその売買契約を履行することを拒絶する者は誰でも、市会議員権と市内での自由の特権を剝奪され、さらに二〇ポンドを没収されるべし、と。

※ 史料1から14は、聖アイヴズ町の定期市裁判所の裁判記録である。史料1は、前掲の史料集 *Select Pleas in Manorial Courts*,

Vol. 1, pp. 151—152からの引用であり、史料2から14は、前掲の史料集 *Select Cases concerning the Law Merchant*, Vol. 1,

pp. 1—107からの抜粋である。史料15から19の自治都市慣習法は、前掲の史料集 *Borough Customs*, Vol. 1, pp. 217—219からの抜粋である。