

権威と「理性」と法（一〇〇）

——イギリス法における——

一 序論（三卷一号）

二 本論

第一章「世俗的」権威と「理性」論

はしがき

第一節 教皇庁の権威と世俗的権力

序——聖俗二権威とその統合とウエイトの変化——世俗権力の独立と構成

第一款 教皇の裁治権

一 教会の法的権力

二 中世後期における教会の現世の「裁治権」の確立（三卷二号、四号一号）

三 イギリスの特殊性（四卷二号、五卷一号、二号）

四 聖俗裁判権競合の前提（六卷一号、二号、七卷一号、本号及び次号）

第二款 世俗裁判権

第三款 教会世俗裁判権

第四款 聖俗裁判権の競合

第二節 教皇庁の「権威」からの解放と人間社会の自立的「権威」の抬頭

第三節 人間の「理性」論と「権威」の問題提起の過程

第四節 聖俗裁判権の競合と補完——イギリス法

権威と「理性」と法（一〇〇）

下山 英二

第二章 法と「理性」論—宗教改革前

第三章 「自然的理性」と「人為的理性」

三 むすびに代えて

四 聖俗裁判競合の前提—二元性の競合と補完性(続)

(四) 聖俗裁判競合領域(続)

- (1) 序
- (1) 統治の法に係わる領域—聖職候補者推挙権等をめぐる問題⁽¹⁾

本稿では、聖職候補者推挙権が叙任権闘争の中心であったことには既に触れた⁽²⁾。その際、「国王と大司教との関係は、その後もイギリスの地方性をバックとした政治状況の下で複雑な途をたどることになり、叙任権闘争過程に入っていくことになった」と指摘した。しかし、この叙任権闘争に関する把握の仕方にドイツ、フランス、イギリスの研究者の間で相違の存在することが、フリシュの『叙任権闘争』を訳した野口洋二によって解説されている⁽³⁾。しかしそれは、単に研究者の見解の相違に止まらないような気がする⁽⁴⁾。それは、各国の地域的特殊性を反映し、聖俗権力の力関係を反映した現実的相違が存在していたことによるものと思料している。そのため、その点をよく現わす聖職候補者推挙権についてここで一言言及しておきたいと考えた。

ホールズワースは、「聖職候補者推挙権 *advowson* は、海外同様イギリスにおいても、カノン法の *ius patronatus* (保護権あるいは聖職候補者推挙権) の一部を形成し、したがって、聖職候補者推挙権の一般的観念は、同法に由来する。しかも、海外同様イギリスにおいても、土地法に緊密に関係している⁽⁵⁾」といっている。しかしイギリスの特殊性と

して、現在でもマナに関連した聖職禄がこの聖職候補者推挙権に関係している場合を見出しうるし、そしてそれは、「聖職候補者推挙権に対する権原と占有権は国王の裁判所の管轄権内に入る事項であったこと、そして、該当物的訴訟——聖職候補者推挙権令状、聖職推挙権回復訴訟 *assize of darrein presentment*、聖職推挙権妨害排除訴訟 *quare impedit* によって護られてきた」ことを摘示しうるという。⁽⁷⁾ この点は後述するが、この分野が聖俗双方の争いの場になる要素を含んでいたことは、これだけの記述からも容易に推量しうると思う。ただイギリスの特殊性として、早くからクラレンドン條例等によって、聖職候補者推挙権をめぐる紛争は国王裁判所の管轄に属してきた点などに、その歴史的特殊性を見出す。⁽⁸⁾ 尤も、イギリスでは今日でも、その財産的価値のため相続対象になるが、当時に比し、現在では、それほどの財産的価値があるわけではない。したがって、今日の眼で、この聖職候補者推挙権を見ると、なぜこの権利がそれほど聖俗両権力の管轄権競合の対象になったか理解に苦しむかもしれない。しかし、その点を理解しないと、当時の聖俗両権力の抗争の一端をさえ理解しえなくなるように思われる。

ところで、イギリス法では、この聖職候補者推挙権は、このように、土地の権利と類似したものであるとして、土地法の中で取り扱ってきたが、⁽⁹⁾ ここでは、聖俗両権力の管轄権競合の場になったものとして、統治の法に係わるという観点から取り上げることにした。⁽¹⁰⁾ 「但し、聖職候補者推挙権は、現在では、無体財産の一つとして扱われている。⁽¹¹⁾」

(1) すでに言及した如く、聖職候補者推挙権は、十二世紀から十三世紀初めにおける叙任権闘争の主題であった。拙稿、前掲六巻一号四二頁ですでに問題提起している。なお本項(2)(b)で取り上げる。

なお、聖職候補者推挙権については、聖職推挙権、聖職禄者推挙権、聖職者推薦権等いろいろの訳がこれまでも付されてきている。また聖職候補者推挙権は、英語では、*advowson*, *presentment*, *patronage*、ドイツ語では、*Präsentationsrecht*, *patronat* 「保護権」、フランス語では、*présentation*, *patronage*、ラテン語では *advocatio ecclesiae* の語が使われている。但し、イギリスにおけ

る *advowson, presentment, patronage* 等の用法が全く同一なのか、ニュアンスの違いがあるのかは未検討であることを断っておきたい。

ここでは、イギリスについて、とりあえず、Holdsworth, HEL, op. cit., vol. 3, pp. 138~43が定義として以下の如く述べているところを紹介しておきたい。「聖職候補者推挙権はある空位教会の教区聖職者として叙任のために司教に聖職者を推挙する権利である」と。なおその場合、「司教はそれを拒否するある若干の有効な理由の一つを立証しえないならば、この推挙された聖職者を叙任せねばならない」のが慣行であった。

「それゆえに、聖職候補者推挙権に関する法はカノン法の保護権の一部であり、そして、それゆえに、聖職候補者推挙権はその法に由来する。」しかし、海外同様イングランドにおいては、それは土地法に密接に関連する。「そのために、聖職候補者推挙権の権原とその占有は、国王裁判所の管轄内に入る事項であったし、また、それらは、該当の物的訴訟——聖職候補者推挙権令状、聖職推挙権回復訴訟 *assize of darrein presentment*、聖職推挙権妨害排除訴訟 *quare impedit* によって護られてきたのを見てきている」という（傍点筆者）。一三八頁。

この制度の歴史的起源については後述するが、ホールズワースが、なぜこの制度が歴史的に重要かを、ブラックストンに依拠して説明している点が注目されるので、ここでまずその点を紹介しておきたい。

「ブラックストンの『アドヴォスン』の語と、この語によって授権された保護権の起源に関する説明は、実質的に、一二世紀の後半におけるカノン法によって到達された最後の段階を表わしている。」「彼は、『アドヴォスン *advocatio* は、*in clientelam recipere* (保護に取り込む) ことを意味する。そして、それゆえに、保護権 *patronatus* と同義語である。そしてアドヴォスン権を持つ者は、教会の保護者と呼ばれる。というのは、荘園領主はまず彼の領地に教会を建てた——このように教会を建て、またそれに *glebe* [注、教会所属耕地] あるいは土地をもって授権した領主は、*コモン・ライト* から、彼が創設者であり、授与者であり、維持者であり、あるいは、一言でいえば、保護者である教会における職務を行うため彼の欲する (但し、カノンの資格をもった) ミニスターを指名することに結びつけられた権限をもっていた。』」一三九頁。すなわち、この権利が財産権であったと共に、保護権という名の下に教会支配権を持つことに結び付くものをもっていたからであるとする。cf. 2 Blackstone, 21 et seq.

ゲルマン社会の古い時代、カロリング朝時代から、俗権は保護を名目に教会財産を糧にしてきたことについては、マルタン、前掲「一二五項 教会財産に対する俗人の蚕食」二八三頁「*衛護領主*」の箇所参照。すなわち、「近隣の封建的豪族衆に危険を感じて、聖堂や修道院は、別の領主衆による保護を、彼らのために自身の財産の上に一封を設定するという手段で、買い取らねばならなかった。」「このようなものが、カロリング期の甚だ地味な役人を承継した中世の守護職 (*ヴィダム *vidam**) および保護職 (*アヴェ*) の起源である。」「両者共に、自身が保護していると見做されている教會的营造物に、実に却って、大きな当惑を与え、また、その領民

衆を頻繁に誅求する罪を犯した。この悪行は、王国の心臓部においてさえ、王権が介入しうるに十分な力を持つように成った一二世紀に、漸く初めて真に跡を絶った。「王国の中心から遠ざかった諸地方または近づき難い地方では、それはその後も続いた。いついかなる場合でも守護職や防護職は、教会財産の犠牲において設定された自身の封は、結局は、確保したのである。」

(2) 拙稿、前掲三卷二号三一―二頁。拙稿四卷二号九四頁。

(3) フリッシュ、前掲二九〇―一頁。本書の訳者野口は、その「あとがき」でフランスの研究者フリッシュは、叙任権闘争を「聖職者の任命方法をめぐる争いのみに限定し、これを『教権と帝権の争い』を中心とする教俗両権間の争いとは一応別個のものあるいはその一部と考えている。このような用語法は、イギリスの研究者(N. Z. Brooke など)にもほぼ共通にみられるところであるが、ドイツの歴史家たちの理解とは異なっていることがまず指摘できよう。というのも、主としてドイツの政治史家・法制史家たち(R. Holtmann, H. Miteis など)は、グレゴリウス改革の時代を含めて、一〇五〇年頃から一一三〇年頃までを『叙任権闘争の時代』と規定し、改革、叙任方法をめぐる争い、および帝権と教権の争いのすべてを『叙任権闘争』と考え、叙任権↓私有教会制↓帝国教会制↓帝国国制という論理に従って、叙任問題がドイツ国制史上に占める重要性に注目しつつ、この問題を一貫して闘争の中心ととらえているからである。」

「では何故このような見解の相違が生じたかと言えば、それは主として次のような事情によるのではなからうか。」

「ドイツでは、叙任権をめぐる争い、これを生ぜしめた改革、およびこの改革から生じしかも叙任問題をきつかけとする帝権と教権の抗争のすべてが離れがたく結びついていて、同時に、……オットー大帝以来教会が王権の重要な権力基盤であり、そのうえ、帝権と教皇権とが様々な直接的利害を共有していたので、高位聖職者叙任の問題が国制の根底に触れるような大問題とならざるをえなかった。」

「これに反して、ドイツ以外の諸国では、フランスのように、国王権力が弱体であり、教皇がドイツ王との争いに忙殺されてフランス教会を顧みる余裕がなかったことに加えて、国王直属の司教教会が少なかったため、あるいはイギリスのように、王権が高位聖職者の任命権を握っていたにもかかわらず国王が教会とは別個の統治基盤を形成しつつあり、王権を背景として教会の倫理的改革が進行したうえ、王権と教会の双方が教皇座とあまり直接的諸関係をもたなかったために、叙任権が問題となっても、あまりそれ程重大な政治問題とならなかった」という。

(4) ミッタイス・リーベリッヒ、前掲一九五頁以下参照。

ウルムスの和解は、「フランスの学問(シャルトル学派)が考えたtemporalia(俗権)とspiritualia(教権)との概念的分離に基礎をおくものであった。すなわち、俗権Temporalien(Regalien—教会領および世俗的統治権)のインヴェステイトゥールは国王の手にのこされたが、教権(霊的司牧権)は爾後司教はこれをカノン法にしたがって、司教座聖堂参事会Domkathielの選挙と

「教皇による」叙階とにより、受領することになったのである。」一九五頁。

「このさい重要な意義をもったのは諸行為のおこなわれる順序であるが、この順序の点でもまた次のような区別がつけられた。すなわち、ドイツにおいては選挙に続いてまずインヴェステイトールがおこなわれ、叙階が最後の行為を形成するものとされた。」そして、「帝国のドイツ以外の部分においては、国王は選挙に対するいっさいの影響力を失ってしまった。確かに彼は叙階された司教にレガリーエン（俗権）を授与することを拒否することができたが、彼から聖職を奪うことはできなかった。そしてこのことが、のちに、ブルグントとイタリアの司教たちの帝国からの離脱を促進することになったのである。」一九五頁。

「その他の諸国、例えばフランスにおいては、司教叙任権争いはよりおだやかな経過をたどった。それは、これらの諸国においては、この問題は、ドイツにおけると異なり、国制の根底にふれるというような重要性を有しなかったし、また、司教教会は大部分、国王の手中にはなくて、諸侯たちに支配された非直屬的な司教教会 *Mediatistümer* だったからである。むしろここでは司教叙任権争いは国家権力を強化している。ただし、教会の計画した君主権力の還俗ということは、その固有の力についてのこれら諸国家の反省をよび起し、それ以後これらの国家は、官僚によって遂行される世俗的行政を樹立する方向に努力するに至ったからである。その著しい例は、イギリスや南イタリア・シチリアのごときノルマン人諸国家である。ドイツでは、同様の努力は、のちになってやっと領国 *Territorien* に現われてきただけであり、帝国には現われなかった。」一九七頁。

なおイギリスの特殊性については、ポロック・マイトランドが以下の如く指摘している箇所がある。Pollock & Maitland, *HEL*, op. cit., vol. 1, pp. 125. 「(教会は)まず第一に、正当に、教会経済事項と称せられうるすべての事項、すなわち、全教会身分法、聖職者の叙任ならびに左遷(罷免)、司教の叙任式、靈的奉仕の挙行のような完全に純靈的機能、また教会法人の規制と彼らの歳入の内部的管理の排他的審理を主張する」(傍点筆者)。しかし「この分野では、彼らの主張に設けられた一つの限界は、教会の保護者 *patrons (advocati)* の権利は俗権であるという、(あるいは)聖職候補者推挙 *advowsons (advocatio ecclesiae)* は俗権であるという国家によって主張された原則である」と摘示し、その上で私有教会制に触れた後に、ヘンリー二世とトマス・ベケットの抗争に触れ、「ヘンリーのこの点の勝利は、後の時代における最高の重要性をもつものであった。それは、イングランドを他の諸国から區別し、反教皇諸法令のための基礎を提供している」(傍点筆者)と摘示している。一二五—六頁。

(5) Holdsworth, *HEL*, op. cit., vol. 3, p. 138.

なお、聖職候補者推挙権 *droit de presentation a un benefice* と保護権 *jus patronatus* との関係についての考究は深めていない。ただ今日でも、聖職祿に推薦する権利、権原、権限、特権を教会法では *パトロン* と称しているし、そしてイギリス教会法ではそれをしばしば *advowson* と称している。かかる意味では保護権は聖職候補者推挙権と同一と考えられる場合もある。しかしそれより広い諸権限を含むときもあることに留意しておきたい。

そこで一応保護権ないしパトロンの若干の語義について言及しておきたい。Black L. D. p. 1284. パトロンとは、「教会法においては、聖職者へ推挙する権利、権原、権限、あるいは特権をもつ人」という。この場合は聖職者推挙権とその根拠となる権原を原則として指すことになる。

またキリスト教大事典では「聖職候補者推挙権」を「Patronage」とよんでいる。すなわち、「国王・貴族などの世俗権力者による牧師候補者の推挙権」をいうとしている。六一九—二〇頁。

(6) Halsbury, op. cit., [Laws], vol. 14 [Ecclesiastical Law], para. 776 [Advowsons].

「主任司祭の聖職者推挙は通常マナに付属するが、マナから離れた聖職者推挙権をもつ家屋あるいは土地の移譲、あるいは、家屋あるいは土地と、聖職者推挙権から離れたマナのその余のもの移譲によって、以前マナに属していた家屋あるいは土地に付属する。」「助祭の聖職者推挙は、通常それが引き出された主任司祭区に付属する。しかし、それが切り離され、マナに付属することもありうる。」

(7) Holdsworth, HEL, op. cit., vol. 3, p. 138; Pollock & Maitland, HEL, op. cit., vol. 2, p. 136.

聖職候補者推挙権は、保護権の中に包摂されるもので、その中には、推挙権そのものを争う場合と、推挙されたものについて、正当な推挙権者と称するものがその占有を奪われたとして争う場合がある。注(11)のグランヴィルに関する記述参照。

聖職候補者推挙権回復訴訟 the Assize of Darrein Presentment = Assisa Ultima Presentatus の訴訟様式については、Holdsworth, HEL, op. cit., vol. 3, pp. 24-5. この令状は、聖職候補者推挙権をAがBに対して主張しているが、その教会の最後の空座権について誰が推薦したのかという問題について召喚する令状である。なお、聖職候補者推挙権妨害排除訴訟 *quare impedit* については、この令状は聖職候補者推挙権回復訴訟の拡大したものである。拙稿、後述「第二章 法と「理性」論、第一節 コモン・ローと「理性」論—接続過程、第一款 訴訟手続の構造—民事・刑事—序説的考察」[はしがき]におけるアイヴズの指摘中で言及。かかる権利の財産権的取扱いがここでは見い出される。Ives, op. cit., p. 264. Kebell (Sir Henry Vernon の弁護) — [quare impedit (聖職候補者推挙権妨害排除訴訟)]。

(8) クラレンドン条例(一一六四年) 一条は、「もし俗人と俗人との間に、あるいは、聖職者と俗人との間に、あるいは、聖職者と聖職者との間に、教会の聖職候補者推挙権および最終的聖職候補者推挙に関する紛争が生じるならば、その事案は支配者たる国王の裁判所において審理され終結されるものとする」と。

クラレンドン条例については、佐藤伊久男、「中世中期イングランドの『教会』と王権—転換期としての一二世紀—」(佐藤伊久男・松本宣郎共編、『歴史における宗教と国家—ローマ世界からヨーロッパ世界へ』所収)、南窓社、一九九〇年、三二六頁以下、ことに、三二六頁以下『教会保護権訴訟』参照。

佐藤は、ここで、アレクサンデル三世の私有教会制に関する教会改革の試みとその妥協の産物であることに触れたのちに、次の如く叙述する。すなわち、「同教皇は俗人が設立しあるいは継承した聖堂とその財産を『教会』に返還する代償として、その設立者および法定相続人に対して教会保護権をもち続けることを承認した。」「この教会保護権とは設立者および法定相続人が当該教会（教区教会）の儀式や行事にさいして他の平信徒よりも優遇を受ける権利とともに、わけても当該教会の収益をもって扶養される聖職者と共に司祭を推薦する権利の総体である。」三二七頁。

「さて俗人に保障された教会保護権、わけてもその中核となる聖職者推挙権は、『霊的なものに結びつけられた世俗的権利』(ius temporale spirituali annexum)であり、それ故に同教皇は『教皇保護権訴訟は教会事項の訴訟ときわめて緊密でかつ結合しているが故に教会裁判所によってのみ確定され、教会裁判官によってのみ終結され得る』(同教皇のヘンリ二世あて書翰)としたのである。以上は同教皇の卓越した現状認識に基づく『世俗』との妥協であった。」三二七―八頁。「しかしこの和解策に対しイングランドの王権はこれを拒否した。それが冒頭の『定め』第一條である。」三二八条。

(9) Holdsworth, HEL, op. cit., vol. 3, pp. 24-5.

(10) なお聖職候補者推挙権にかかわる聖職裁判競合の問題提起は、拙稿、前掲六巻一号四〇頁参照。とくに、イギリスの聖俗両権力のこの問題処理は、他の西欧諸国と異なってくる。それは王権の相対的強大さに依存する。

cf. Swanson, op. cit., p. 256. 「ノルマン征服後の、教会に対する保護権によって、教会の完全な俗人壇有の代置は抗争の一部になってきた。」「イギリスでは、保護者の権利はなお広汎に留まった。そしておそらく、『統制』に相当するものと考えられるであろう。」「教会に対する国王の権威の発展は、あらゆるその示現において、同様に『俗人統制』を反映していた。」

また聖俗裁判の競合については、cf. R. H. Helmholz, op. cit., [Canon Law], p. 83.

やうに、Report of the Archbishop's Commission on Canon Law, op. cit., p. 38.

「慣習の作用のみならず、教会と俗権との間の論争は、教会裁判所における現実の適用上、教会のコモン・ロウを修正した。イングランドにおいては、西ヨーロッパの他のいたるところと同様に、教会と世俗の管轄の両方によって主張された論議のまとなる基盤が存在した。そして、教皇の法典の一定の条項は教会裁判所において強行されなかった。それは教会人が教皇職の立法権を否定したためではなく、彼らが、俗権によって強行することを禁止された制約され、そして、この禁止に黙認せざるをえなかったためであった。グレゴリウス九世の教令において、例えば、聖職候補者推挙の主題に関する、法典のその他に分散している章の他、第三卷『De Jure patronatus』という表題の三一章があるが、その章のいずれもイングランドでは適用されなかった。それはヘンリー二世治世後、教会の聖職候補者推挙の全主題は世俗裁判所によって主張され、イギリスのコモン・ロウの準則によって処理されたためであるし、また、教会聖職への任命は、制定法が、聖職者任命法 the statute of Provisors (1351, 1390) によって介入したためであ

った。」

the statute of Provisors に引く Swanson, op. cit., pp. 184, 187.

- (11) グランヴィル、前掲「第四章 聖職推挙権に関する訴訟」、松村勝二郎訳の八二—三頁において、訳者が次の如き注を付している。すなわち、「聖職推挙権が歴史的には教会の存する土地所有権に由来する荘園（マナー）が譲渡されるときはその付属物として一緒に譲渡されたことはいうまでもないが——聖職推挙権自体の譲渡に関する譲渡証書は作成されなかったが——一三世紀以来、土地と離れた独立的存在となったことは事実である。その結果、捺印証書を用いて、聖職推挙権が土地と切り離して譲渡・移転されることがむしろ通例となる。そして、無数の聖職推挙権が荘園から切り離されて修道院 religious houses に与えられた。その場合、聖職推挙権は、木と石との構造物である教会そのものに内在するに相違ない。但し、Bracton はこれを無体であつて、見ることも触れることもできぬと解する (IV, 184~5. and, 161)」云々。

教会保護権が無体財産権として成立して行ったことについては、佐藤、前掲「中世イングランドの『教会』と王権——転換期としての一二世紀——」三二七頁参照。「教会保護権は、私有教会主の教会に対してもトータルな財産権が解体する過程で成立した一つの権利である」という。

この点、人的紐帯が解体し、個々の物的財産権化することと軌を一にしているように思われる。後者については、拙稿、前掲六巻二号六一頁「7 恩給地の世襲性とその物的財産化」、六八頁「注(19)」参照。なお聖職禄が土地所有から離れ、給与「年金」形態への移行ということにも、同巻同号八一頁で触れているが、このように、この時期に個々の物的財産権化過程が見られ、その一環として、土地所有と切断された教会保護権の財産権化現象が生じてきているものとして、法的には注目して然るべきものかと考えている。

なお、今日でもマナーに関係し、かつ、無体財産として取り扱っていることに関連した説明としては Halsbury's Laws, op. cit., vol. 14 [Ecclesiastical Law], para. 776 et seq. [Patronage] を引用しうる。すなわち、「聖職者推挙は、無体法定相続産 incorporeal hereditament である。」「それは法定相続産の移転 conveyance あるいは法定相続産あるいは保有不動産あるいは物的財産の譲渡 demise に基づいて移転する。しかし、土地の移転あるいは譲渡にもとづいては移転しない。」「所有者の死亡に際しては、金銭債務のための資産となる。聖職者推挙は付属物でも、また、自体独立物でもありうる。」「また「主任司祭の聖職者推挙」が通常マナーに付属することに関しては、既に、前記注(6)で言及したので、当該箇所参照。マナーということと無体財産権ということに関連してのイギリスの今日の聖職候補者推挙権の法的性格一般については、前記 Halsbury's Laws, op. cit., vol. 14, para. 776 参照。

なお今日のイギリスの特殊性を明らかにする環として、ヘンリー八世等の「国王至上法」により、ローマ教会を国民の大部分は離れ、英国国教会を形成し、したがって、その教会体制と世俗の権力との関係は、ヨーロッパ大陸諸国の如く、ローマ教会と世俗権力との関係とは基本的に異なった関係に立つことになったことを挙げうることはいうまでもない。換言すれば、他国に比し世俗権力の

関係は密接であるといえよう。

さらに「一九八九年一月一日に施行された一九八九年聖職者推挙（聖職禄）法規 Patronage (Benefices) Measure 1986によつて、聖職候補者推挙法に関する地位は大いに単純化され、また、旧法と慣行の多くは単に歴史家にとって興味あるものになった」ことも付言しておきたい。M. Hill, *Ecclesiastical Law*, op. cit., p. 221.

(2) 聖職候補者推挙権の歴史的経緯

(a) グレゴリウス改革以前⁽¹⁾

そもそもこの権利を問題にする場合にその歴史的経過を無視して語ることはできないとされている。⁽²⁾ そこでまずその歴史的観点から見た問題を列記するならば以下の如くである。すなわち、聖職候補者推挙権が俗人の手に委ねられたのはいかなる契機からであったのか？それはこれまでもしばしば言及してきた私有教会とどう係わるものなのか？その場合に普遍教会（ローマ教会）の強い領域でもなぜそれが認められてきたのか？私有教会時代には、この聖職候補者推挙権ないし保護権が俗人の有利な投資事業であったことには既に触れた。しかし、私有教会制の衰退した後もなおなぜ存続したのか、その理由は如何？俗権が教権に代わって主権性を獲得していくため、この問題がいかに一つの道具として機能しえたのか、その理由は何か？そこで、この問題の歴史的経過をみると、その場合、私有教会にたいする改革を試みたグレゴリウス改革とそれに続く叙任権闘争過程の前後では、大きくその様相を異にしてくる。したがって、ここでもこの時期を一つの画期とし、さらに叙任権闘争時期の問題を特殊的に取り上げ、この問題の変遷過程を瞥見することにした。

まず、この慣行がいつ始まったかは定かでないといわれている。⁽³⁾ しかし、ここで司教あるいは修道院長の如き、後世にいう「上位聖職禄位」と、教区司祭の如き「下位聖職禄位」の場合で異なった経緯を辿ったように思われる。⁽⁴⁾ 後者が、

私有教会制に主として結びついてきたことは、歴史的事実として承認されうることと思う。私有教会制そのものについては、取りまとめて言及してこなかったが、既にこれまでも各所において言及してきた。さらにそれが、グレゴリウス改革の一つの目玉になっていたことはいうまでもない。⁽⁵⁾しかし、前者は、当初は選挙によつていたが、⁽⁶⁾司教については、ローマ末期から皇帝により、さらに、蛮族の諸王もこれにならつて任命制を敷いたという説がある。⁽⁷⁾

ところで、叙任権闘争を経過することによつて、聖職候補者推挙権に関し、教会所有者としてでなく、土地所有者が教会の保護者としてカノン法によつて認められてくるようになってくると、土地所有者と聖職候補者推挙権が結合してくと共に、彼の所有物が、教会ではなく、無体財産的保護権であるということになってくる。しかし、それは、アレクサンデル三世（一一五九—八一年）以降であるといわれている。⁽⁸⁾

したがつて、グレゴリウス改革以前においては、事実的慣習として、司教の任命制、あるいは、それとは別の筋建てとして、下位聖職者の聖堂の私有化に伴う任命制がおこなわれており、それ故に、聖職候補者推挙権は俗権に属していたといわれている。それは贈与と支配を混同するきわめて粗雑な論理をもつてしたという説もあるが、⁽⁹⁾むしろ事実的慣行に依拠していたものという方が適切なのかも知れぬ。⁽¹⁰⁾

(b) グレゴリウス改革⁽¹¹⁾と叙任権闘争

グレゴリウス七世（在位一〇七三—八五年）の改革によつて、教会の位階制が整備されてきたことは前にも触れた。その結果叙任権闘争が開始され、一一二二年にウォルムスの協約が締結されたことにも言及した。⁽¹²⁾

かかる協約の結果の一つとして、ここでの聖職候補者推挙権の問題との絡みで言えば、先に言及した高位聖職禄と下位聖職禄とで、その取扱につき、制度的相違が明確に生じてきたことを挙げる。⁽¹³⁾

そもそも、教会法の原則もまた先に触れたごとく、司教の場合には、「司教区の聖職身分と民衆とによつて cun clero

et populo 選挙する」という選挙原則がとられていた。⁽¹⁴⁾しかしフランク時代に王または封建的大豪族の決定が重んじられ、この原則は空文化してきた。これに対するのがグレゴリウス改革であった。それは高位聖職者の任命権を教皇側に取り戻したことにある。そもそも先の原則の「民衆」による選定要件は、民衆というものが「不安定でありまた余りにも騒々し過ぎる」ということで排除されてしまっていた。⁽¹⁵⁾尤も王達は、すでに任命決定前にその意見を提示する力を事実上多くもっていたようであるけれども。⁽¹⁶⁾

これに対し、下位聖職者の聖職禄の授与はこれと異なっていた。元来、下位聖職禄に空位が生じる場合の叙任権は司教にあった。⁽¹⁷⁾しかし、先にも言及した私有教会の慣行によって、グレゴリウス改革は、この領域まで、徹底しては実現しえなかった。即ち、一一二九年に、教皇司祭が俗人から聖堂の授与を受けることは禁止されているが、この禁令を諸々の地方聖堂に遵守させることはできなかったといわれている。⁽¹⁸⁾そして、その妥協的解決が一一七九年から採られるようになったといわれている。⁽¹⁹⁾「即ち、今や、創立者の権利は、最早、所有権『dominium』として考えられてはおらず、自身が好ましいとする候補者を司教に推薦する権利『聖職禄候補者推挙権（ユース・プラエセンタンティー）』にまで引き下げられる。」「しかし、司教は、推薦された候補者が、宗規に照らして、資格有るものであれば、彼を任じる義務を負う」とされるに至った。⁽²⁰⁾「以後、或る聖堂の創立者またはその権利承継人は、その聖堂の『保護者（パトロ
ン）』と呼ばれ、また、保護者の有する諸特権の総体は、『保護権（ドロワ・ドウ・パトナージュ）』と呼ばれる」ことになったという。⁽²¹⁾いわば、それは、所有から保護権への後退と共に、保護権を俗権の範疇にとどめおくという妥協の産物であったといつてよいであろう。

尤も、ここで留意すべきことは、第一に、叙任権闘争は地域によって様相が大いに異なるということである。第二に、その法制度への影響もまた地域的に異なるということである。それは、後に世俗権力が教会権力に対し、優位に立つ

形態に相違をもたらしてくる。⁽²²⁾そして、イギリスでは一四世紀半ばから二世紀間に保護システムが相当に変化し、それが社会的統制的基盤の形成に影響を与えるが、それは後の段階の問題としたい。⁽²³⁾

(1) グレゴリウス七世(一〇七三—八五)改革については、拙稿、前掲三卷二号三〇頁以下参照。なお本項でも後述する。

(2) Holdsworth, HEL, op. cit., vol. 3, p. 139. 「一二世紀のカノン法によって認められるに到った保護権は、歴史的発展の産物であった。」

なお、私有教会と保護権の端緒について、シュトゥッツ、前掲三一頁。半田・今野、前掲三二四頁以下参照。さらになお、前出の中のU・シュトゥッツ、前掲二〇五頁の注(2)の箇所参照。すなわち、

「ゲルマン人達は、異教時代の私有堂宇制をカトリック教会の中に持ち込み、私有教会制を作り出したが、この私有教会制は、ローマ的・公法的小教区制を中核とする古代的教会秩序と異なり、私有教会の存在を確認しており、第一〇世紀には、従来私有教会でなかった小教区聖堂の多くが、司教の私有教会とされた。」「このような西欧における私有教会制の発展は、主としてブルグンド人とフランク人によって担われていたが、就中、後者のカロリング朝の対教会立法の果たした役割は大きかった。」「すなわち、それ以来、フランク帝国においては、小教区教会聖職者の任免や維持(扶養)もグルントヘルの手中に帰し、私有教会制が、古代的教会法を打破って、西欧教会法の新たな枠組の要素となったからである。」

さらに歴史的概念としての保護権についての解説としては、まず渡辺節夫、前掲「西欧中世社会経済史関係資料集」四九—五〇頁を紹介しておきたい。すなわち、「(5)アヴェ(教会守護人)の役割を果す世俗の領主たち」という項目の下で、そもそも「カロリング期では、元来不入権者たる教会を伯など世俗権力から保護し、秩序化する目的で王から派遣された代理人がアヴェ(advocatus)であった。しかし、フランスでは一〇世紀から一一世紀前半にかけての王権の弱体化の下で、各級の貴族領主層がこの職務を手に入れ、教会領にまでその命令権(バン権)を拡大し、教会を権力基盤に組み入れるに至った。グレゴリウス改革派の努力により、中小領主局地的アドヴォカートの支配権が排除されると、今度は国王や領域的諸侯が総アドヴォカートとして、権力的保護を口実に、重い勤務と負担を教会に課すに至る。これは、広域的な公権力の把握者が優先的に教会保護権を有するというカロリング的伝統への復帰として位置付けられる。」と解説する。

なお、渡辺節夫、「フランス中世政治権力構造」、東大出版会、一九九二年、一六八—一九頁では、フランスの一一—一二世紀の保護権の私有化過程について言及している点も参考になった。イギリスと対照的な過程をたどる。

(3) 拙稿、前掲三卷二号二九頁以下参照。

(4) 「上位聖職位」については、後述の注(7)参照。

マルク・ブロック、前掲「封建社会2」六八頁。「下位聖職位」の場合は、「魂の司牧者選出を世俗の権力に委ねることを考えだしたの決して封建時代ではなかった。」「村落の教区司祭職の場合は、領主がほとんどそれを自由に左右していたが、この慣習は教区制の起源そのままで遡るものであった。」

なお、「上位聖職位」については、ドイツでは、「国家教会高権」の問題が絡む。そこで「教会高権」についてのみ言及すれば、ミッタースリーベリッヒではKirchen-hoheit「教会高権」について次の如く述べている。

「部族国家において支配者性格の王制が成立したが、しかしこの王制はなおまた人民法的基礎の上に立っていた。王制の成立には、軍事罰令権のほか、なお宗教的な要素が寄与している。すなわち、大部分のゲルマン諸部族はアリウス派の形でクリスト教を採用した。」「これは正規のローマ帝国教会に対する敵対関係からしても当然であろう。」「このようにして、後代のランデスヘルによる教会統治の先駆形態として、国王の指揮下に立つ国民教会が成立することになったのである。」「君主がカトリック教に改宗して以後においてさえ、国民教會的構造は依然としてしばしば維持されており、ゲルマン時代の国王の靈威もクリスト教化された形で生き続けた。」七六頁。

「フランク時代」には、「部族太公は国王の権力を広範囲に駆逐し、部族會議や太公裁判所を開催し、自治立法権を行使し、時とすると教会高権も行使していた。」一一六頁。

「メーロヴィンガ朝(およびバイエルンのアギロルフィンガ家)」の土地贈与に関し、「教会領は国王の教会高権に服属し、国家領から完全には離脱することなく、むしろ奉仕目的を変更したというにすぎない。」一二八頁。

「カルル」時代には、「皇帝は、ローマ普遍教会のフォークト「保護者」として、今やフランク帝国においても完全教会高権を要求することができた。」一六九頁。「司教職は皇帝||国王の自由な処分委ねられ、皇帝||国王は俗権も靈的司牧権も指輪と杖とによって付与していた。そして司教たちは、世俗の封臣と同様に、フルデHulde「誠実宣誓」とマンシャフトMannschaft「コメンダーテイオー」とをおこない、軍隊と帝国行政の中で指導的な地位にいた。」

「2 このようなわけで、オットー諸帝の教会高権体制は、ドイツにおける部族的分裂の直接の結果だったのである。」一九二頁。

「3 オットー諸帝の教会高権はザーリエル王朝(一〇二四—一二五年)によって維持された。」一九三頁。

「国王は帝国教会、教会に対する高権を行使した。」

「1 帝国教会はオットー諸帝の体制に固く基礎づけられており、帝国直屬の大司教教会および修道院を包括していた。」「国王は、司教座聖堂Dankircheと完全な教権および俗権とを授与すること——彼はこの教・俗権と指輪と司教杖とによるインヴェステイツ

ウールによって授与した——によって、これらの教会を自由に処分していたのである。」「オットー諸帝の政策は貴族の教会支配権を国家の中に組み込むことを企てたものである。」「しかし、司教叙任権争いの時代に、この貴族の教会支配権は新たな力を獲得した。そして、まもなく王位の宗教的靈威は色あせ始め、王俗は還俗された。」「かくて、フランスと異なり、国王と教会との同盟は成立するに至らず、むしろ教会は貴族権によって拘束されたままに残された。」二三〇頁。

(5) グレゴリウス改革と私有教会については後述する。

(6) 選挙の非近代性については、拙稿、前掲三卷二号四二—三頁「注(50)」参照。なおマルク・ブロック、前掲「封建社会2」七一頁。

「この選挙制という原理は単純に投票数を数えるという方法に気がすすまなかったために、円滑には機能しなかった。」「決定は唯単純な過半数ではなくして、伝統的な定式に則って、『最も多数でありかつまた最も健全な』部分に基づいてなされるものと考えられていたようである。」

「いかなる少数派も、数の法則によって勝った相手方に対して「上述の」二つの性質のうちより計量し難い性質の部分を否認したい誘惑に抗し得たであろうか。」「しばしば選挙の結果に対して異議が申立られたのもそのためであった。」

「そしてまた、このことは、一層高い地位にある権威の干渉を招くのを助ける結果ともなった。」「すなわち教皇の干渉は勿論のこと、国王の干渉をも招いた。」「全く公言しがたいような局地的利害関係の影響にしばしば密接に属していた、ごく限られた少数数の選挙母体の偏見については何人も思い違いなどできなかったことも付け加えていただきたい。」

「統制がもっと広い範囲に及んだならば、それは一層有益であるに違いないことを、最も知的な教会法学者もほとんど否定していなかった。」「この点でもまた教会の最高の首長と国家の首長とが競合していた。」「事実、政治的諸権力の再編成が行われたために、西ヨーロッパの大部分の国家において、群小の諸侯は次第に排除されて、国王かあるいは特に強力な若干の君侯が前面に現われてきた。」「しかし、君主は、こうして国土の唯一の支配者として残ったために、教会に対して国王がもっていた種々の圧力手段をそれだけますます有効に採ることができるようになったのである。」

「そのような威圧的な手続方式の一つである投票の場への国王の臨席は、一一二二年に教皇と神聖ローマ帝国皇帝との間に結ばれた和親条約(注、ウルムスと親協約)によって適法として認められたではないか。」「己れの力に強い自信をもっていた国王たちは、時には直接任命するということも辞さなかった。」

「封建時代第二期の歴史もそれに続く諸世紀の歴史も、カトリック世界の隅々まで、司教あるいは修道院長の任命が惹起した無数の争いでひびきわたっている。」「しかし、結局のところ、グレゴリウス改革は、教会の主要な頭位を選ぶ権利、あるいは、少なくともその選出を監督する権利というあの操縦桿、実際にはそれは世俗権力の存在そのものにとってはほとんど不可欠なものであったあ

の命令手段を世俗の大権力から奪うには無力であったことを証明した。」

(7) マルク・ブロック、前掲「封建社会2」六八頁。

「司教あるいは修道院長の場合も同じことであつたのであろうか」とし、「高位聖職位」の場合は、国王大権に属する別の過程を辿ることになる。すなわち、「教会法の規定に合致した唯一の手続は選挙であつたことは明らかである。」「前者「司教」については、聖職者と都市の住民による選挙、後者「修道院長」については、修道士による選挙であつた。」

しかし司教については「ローマ支配の末年以来すでに、皇帝は都市の選挙人たちに自己の意志を強制することを許さず、時に直接自ら司教を任命することさえあえてした。」「蛮族の諸王国の君主もこれら二つの例を踏襲し、また、とりわけ司教任命を以前よりはるかに広範囲にわたつて行つた。」「修道院については言えば、国王に直屬していなかつた修道院も、しばしば該修道院の創設者あるいはその後継者の意中の人を院長に迎えた。」

「司教を《任命する》のは国王の権限に属するという思想はカロリング朝の實際の慣行によつて強化され、ついには格言のようになった。」「一〇世紀、一一世紀初頭には教皇と高位聖職者は均しくこの考えを表明している。」「六八—九頁。

しかし、「本質的に国王の大権に屈する司教と大修道院長任命権は、封建社会の特徴の一つであつた王権細分化の運命を一般に免かれることはできなかつた」とし、フランス、とくに南フランス、中部フランスでは、「多くの司教区が高・中位の諸侯の手中にあつたところは、聖職が父子相伝とされていたものから、果ては公然たる売職に至るまで最悪の悪弊のための選びの地であつた。」「六九頁。

対照的なのはドイツであつた。「そこでは国王は依然としてほとんど全司教座を思いのままにしていたのである。」「七〇頁。

(8) Holdsworth, HEL, op. cit., vol. 3, p. 139.

「ローマ帝国の転覆に伴う暗黒時代の間に、聖俗の、あらゆる種類の土地所有者は、教会の所有者である主張を推進した。」「事実、これらの教会は、土地に付着されたものとしてみなされるに到つた。それは土地所有者によつて処分されたであろう。丁度彼が、土地に付着されたその他の権利を処分するのと同様に。」「教会のなしうるすべては、適格な聖職者が提供されるように用心することであり、また、十分な所得が与えられるよう用心することであつた。」「土地所有者が教会所有者ではなく、教会の保護者である認められたのはやつとアレキサンデル三世（一一五九—一一八一）の司教職になつてからである。すなわち、彼が所有するのは、教会ではなく、無体財産的保護権であるということ。」

(9) マルタン、前掲二七九頁「一三三項 下位聖職禄の授与」。

「そして、これは、粗雑な誤解に基づくものであつた。なぜならば、真実には、これらの聖堂に与えられた財産は決定的に教会に贈与されてしまつたものであるからであり、また、これらの聖職禄を与える唯一の有資格者は教会位階組織であつたからである。」「

(傍点筆者)。

(10) ウルマン、『中世ヨーロッパの政治思想』、お茶の水書房、朝倉文市訳、一九八三年、八三頁以下「第三章 カロリング王朝以後の発展」[二二 大偽造文書]。

「これが特にあてはまるのは、いわゆる私有教会制というゲルマン的発想である。」「土地の持ち主はその土地の上に教会を建てるのが許され、この教会は彼の所有物となる。」「その結果かれはその教会で働く司祭を任命する権利をもつことになった。」八五頁。「ときが経つうちにこの制度は、大きな司教座聖堂および大司教座聖堂のすべてをも包含することとなった。」「この制度は純粹農業社会で育ってきたものであることがよく理解できる。」「この制度にはそれなりの良さが多くあったからである。たとえば領主が、かれの任命する聖職者の中に、誰か読み書きの初歩を知っている者、また領主の子供たちの教育をも含めて、あらゆる種類の家庭内の仕事を任せられる人を有していることができれば、はなはだ都合であったわけである。」八五頁。

「ビザンチウムで既に行われていた形態と全く同じところに行き着くことが明らかになった。」「この制度を通じて西ヨーロッパの国王たち、皇帝たちはかれら一族に忠実な、私有教会の聖職者に、最も富裕な司教職・修道院・聖職禄を与えてやることがしばしば可能になった。」「世俗君主はかれのもつ任命権をすっかりと掌中に把握するようになった。」「一世紀までに封建社会から発生して、世俗領主から聖職者に職務と聖職禄を与える儀式・いわゆる聖職叙任とよばれる儀式が固定化してきた。」八五―六頁。

「この制度に対して急進的著述家の手で厳しく批判が寄せられた。」「八二八年から二九年にかけてのアーヘン国会に対してのワラ司教の覚え書が示しているもの、あるいは、数年後オルレアン司教のヨナス(八四四年没)やリヨンのアゴバルドが著わしたものがそれである。」「彼らにとって、教会とは神に奉獻されたものであるから、法的処理にまかされるべきものではありえなかったのである。」「世俗領主は後援者・援助者ではありえても、教会財産や在職者の処分を決定する権利からは遠ざけられているべきであった。」「この方式が正しく行われるようになるのは後の一二世紀になってからであった。そのとき、俗人の教会所有の範囲は世俗領主によって行使される単なる推挙権・聖職者推挙権に限られることになった。しかし九世紀においては、このような考え方は単に表現上の問題にすぎなかった。」八六頁。

(11) 拙稿、前掲三巻二号三二頁以下。A・フリッシュ、前掲「叙任権闘争」四四頁以下、M・D・ノウルズ、前掲「中世キリスト教の成立」三二三頁以下、半田・今野、前掲「キリスト教史」三七〇頁以下。Walter Ullmann, *Law and Politics in the Middle Ages—An Introduction to the Sources of Medieval Political Ideas*, 1975, p. 167. グレゴリウス改革の政治的影響の大ききについてウルマンは次の如く指摘する。

「キリスト社会における統治的見地から、グラチアヌス自体のテーゼは、とくに影響力が大きかった。というのは、彼は、教会の所有者——俗人領主——は領有を失いその保護者にならなければならない(その *advocatus* [拙注、保護人]、そこから *advowson* の語が由来す

る。かれは『彼の』教会に対して特定の職務をもつにいたった。要するに、二つのラテノウ会議（一一二三年と一一三九年）の最初のそれぞれの立法に基づいて、グラチアナスはこの比較的単純な法的仕組によって全所有的教会体系「拙注、私有教会制度」をバラバラにした。さらに、この保護は教会事項と考えられ、それゆえ、排他的教会管轄の発するものと考えられた。というのは、それは霊的なもの、個々の教会に結びつけられたためであった。」

(12) ドイツが一番激しかったことについては、ミッタイスリーベリッヒ、前掲一〇五頁。

そもそも「国家教会高権と私有教会法とは、ローマ聖庁の集権主義の理念にきわめて鋭く対立するものであった。」「これらをめぐっての闘争は中世を通じて荒れ狂い、司教叙任権争いにいたってその最高潮に達している。」一〇五頁。

ところで、教会高権は、「オットー諸帝の教会高権」が「ザーリエル王朝（一〇二四—一一二五年）によって維持され」、「コンラート二世（一〇二四—一〇三九年）およびハインリッヒ三世（一〇三九—一〇五六年）の治世下に最高頂に達し」たものであった。一九三頁。

「しかし、コンラードがこれを帝国の利益のために完全に現実政治的に利用したのに反して、ハインリッヒ三世は、クリュニーおよびゴルツェ両修道院から発し、いっさいの世俗的影響からの教会の自由 (*libertas ecclesiae*) を目標としたところの教会改革の諸理想に、みずからも感染してしまった。」

そこで生じた「『司教叙任権争い』 "Investurstrait" は、世界の正しき秩序、最高諸権力間の関係をめぐっての巨大な闘争」になったといえよう（傍点筆者）。

「(教皇側の) 主たる改革目標は、俗人による司教叙任と私有教会法、一般にゲルマン的影響を受けた帝国教会制度全体であった。」「第一撃は、ニコラウス二世による一〇五九年の教皇選挙法「拙注、ラテノウ会議」の制定によって加えられた。この選挙法は、枢機卿会議という形で排他的権限をもつ選挙団体を創設し、将来皇帝が教皇を任命・罷免することを不可能にしたのである。教皇側は南イタリアのノルマン人諸国家に政治的な支援を見出し出していた。」一九三頁。(なおこの点は、すでに拙稿、前掲三巻二号三〇頁で言及。さらに、半田・今野、前掲三七六頁参照。)

「この二つの原理は、グレゴール七世対ハインリッヒ四世という形で、対立し合った。」「グレゴールは、その "Dictatus Papae" の中で、教皇による世界支配の計画、皇帝を罷免し（皇帝に対する人民の）誠実宣言を解除するという（教皇の）権利を、始めて明瞭に定式化した。」「俗人による（司教）叙任は聖職売買として禁止され、破門をもって威嚇された。また君主はその神聖的性格を剝奪されるべきものとされた ("rex terrenus" (地上の王))。」「弁証法的スコーラ哲学は *principium unitatis* (統一的君主権) に代えて、両剣論 *Zweischerlehre* に表現される二元主義を置いた。」一九四頁。

「この闘争でハインリッヒ四世は下層人民層に依拠し、彼らのために神の平和やラント平和令を発布した。」「彼は家人層 *Dienst-*

mannen の中から帝国官僚群を獲得しようとして努力している。「カノッサ Canossa における彼の個人的な勝利（一〇七七年）は、政治的敗北をかりうじて隠蔽しえたにすぎなかった。政治的敗北とは、教皇を国王と諸侯との間の仲裁裁判官として承認したこと（promissio Canusina）「カノッサの約束」、および血統権を顧慮することなく自由に対立王の選挙がおこなわれたことの二点にある。」一九四—五頁。

「ついにハインリッヒ四世は、彼の息子ハインリッヒ五世を指導者とする高級貴族の反抗にあつて、挫折してしまった。」一九五頁。ウルムスの協約について、なおミッターイスリーベリッヒは、「ハインリッヒ五世の時代に、司教叙任権争いは、一一二二年のヴォルムスの協約によって正式に終結した。」しかし、「微妙な論理を用いて考案されたこの和解は、フランスの学問（シャトル学派）が考え出した temporalia（俗権）と spiritualia（教権）との概念的分離に基礎をおくものであった。」「すなわち、俗権 Temporalien（Regalien—教会領および世俗的統治権）のインヴェステイトゥールは国王の手に残されたが、教権（霊的司牧権）は爾後司教はこれをカノン法にしたがつて、司教座聖堂参事会 Domkapitel の選挙と「教皇による」叙階とにより、受領することになったのである。」一九五頁。「シャトル学派の理論については、半田・今野、前掲三八六頁以下参照。」

これに対し、叙任権闘争が最初に起るのはイギリスとフランスであった。フリッシュ、前掲一六一頁。イギリスでは、ヘンリー一世の時「一二世紀初頭」に、また、フランスでは、フィリップ一世の時「同じく一二世紀初頭」に争いが始まった。しかし、それらはシャトルのイヴォの提案の線に則って一一〇七年に解決された。それはその後ヴォルムス協約として結ばれた線と同じ解決方法であった。フリッシュ、前掲一八七—八頁。

フランスについて、ミッターイスリーベリッヒ、前掲一九七頁。「フランスにおいては、司教叙任権争いは（ドイツ）よりおだやかな経過をたどった。」「それは、これらの諸国においては、この問題は、ドイツにおけると異なり、国制の根底にふれるというような重要性は有しなかったし、また、司教教会は、大部分、国王の手中にはなくて、諸侯たちに支配された非直属的な司教教会 Mediatistümer だったからである。むしろここでは司教叙任権争いは国家権力を強化している。けだし、教会の計画した君主権力の還俗ということは、その固有の力についてのこれら諸国家の反省をよび起こし、それ以後これらの国家は、官僚によって遂行される世俗的行政を樹立する方向に努力するに至ったからである。」「その特に著しい例は、イギリスや南イタリア・シチリアのごときノルマン人国家である。」「ドイツでは、同様の努力は、のちになってやっと領国 Territorien に現われてきただけであり、帝国には現われなかった。」

なおマルタン、前掲二七八頁「一三二項 高位聖職への任命」参照。

(13) マルク・ブロック、前掲「封建社会2」七〇頁。

グレゴリウス改革は、「下位聖職位」に関しては、さしたる効果をあげえなかった。

権威と「理性」と法（一〇）

「改革派の主たる努力が向けられたのは、教区組織に対してではなかった。『私有制 (propriete)』という露骨な名辞に、一層人聞きのよい『保護制 (patronat)』という名辞がとって代ってそれが定着した。」「教区の聖職者の選択に対して司教権力が多少きびしく統制を加えることができるようになった。これらのささやかな改革は現実に領主によって握られていた任命権に対してあまり大きな意味をもたなかった。いささかの意味をもっていただけの新しい特徴は、法の領域におけるよりもむしろ事実の領域に現われた。すなわち、寄進あるいは買取りによって多くの村落教会が俗人の手から宗教団体、特に修道院の手に移ったことであった。領支配は依然として続いてはいた。しかし、それは少なくともキリスト教会の兵士の一員たる主人の利益になるように行われたのである。」「封建制度の社会機構において、それ自体他の構成要素より古い農村領主制が最も根強い要素であったことがここでもまた確認された。」

拙稿、前掲三巻二号三〇頁参照「『教区』にかんする点」。

なお「高位聖職位」に関しては、拙稿、同前三二頁以下。

またマルク・ブロック、前掲「封建社会2」七〇頁以下。

「教会の高位の頭職に関しては、世俗権力への従属を示している最も気に障る諸形態は除去されていた」と指摘している。

「局地的家門に公然と《私有》されていた修道院も、『剣の諸侯』が修道院の院長あるいは《大院長》(archi-abbé)に自ら任ずることも、霊的な力を本来表示する物体を以てする「俗人の手による」叙任もはやなかった。すなわち、笏が『司教の杖』と指輪にとって代り、教会法学者はこのように理解されたこの儀式は、これとは独立に賦与された宗教的職務の執行と結び付く物的諸権利を享有することを許すことを唯一の目的とする原則を定立した。」七〇頁。「以後司教は——一二世紀全体にわたって進行していた変革の結果として大聖堂の司教座聖堂参事会員だけにしぼられた団体によって任命された。」「また、他のいかなる特徴にもまして聖界と世俗大衆との間にひろがりつつあった分裂を雄弁に物語る新しい特徴であった。」七一頁。

(14) マルタン、前掲二七七八頁「一三二項 高位聖職禄位への任命」。

被選定者と王の承認についてマルタンは以下の如く摘示する。すなわち、

「フランク時代には、王は、被選定者が首都大司教により司教に叙階されるに先き立って、その選定の承認するのが常であった。」「多くの封建的大豪族は、この特権を自身のものとした。」

「封建体制による汚染のもとでは、この特権は、やがて、王のところでも領主のところでも、明確な形を取るようになる。即ち、選ばれたその高位聖職者は、王または伯の前に出頭せねばならない。即ち、彼は、やがて後述するような封建法の定める諸方式に従って、臣従礼と忠誠誓約とを王または伯に為すことを要する。」「次いで、その主君が、『司教職』または『修道院長職』を象徴する指輪と牧杖とを彼に手渡す。」「このようにして、その高位聖職者は、彼が当該主君からその聖堂の収入ばかりではなくて頭位聖職自

体をも保存することを認めているように見える。」そして「指環と牧杖を渡すことは、聖職叙任と呼ばれる。」

(15) マルタン、前掲二七八頁。

グレゴリウス七世の一〇七五年の「教皇教書」による俗人の紋品禁止については、Tierney, op. cit., [The Crisis], pp. 51-2. 尤もこの「教皇教書」は残存しておらず、一〇八〇年の教令による再現されたものによって、これまで受け取られてきている。半田・今野、前掲「キリスト教史1」三七八頁。

(16) マルタン、前掲二七八頁。

(17) マルタン、前掲二七九―八〇頁「一三三項 下位聖職禄位の授与」。

「グレゴリー改革は、高位聖職禄位についての従来のような叙任を改革したのと同様に、この慣行をも改革した。しかし、その改革は、右程には重要でないこの分野では、右の場合程には、簡単に勝利を博しなかった。」「固り、良心に目覚めた多くの領主衆は、司教職のためというよりは、寧ろ往々にして修道院や司教座聖堂参事会のために、自身の聖堂の所有権を放棄した。」「しかし、総ての領主がそうしたのではない。」「一―二九年には未だ、教皇カリスト二世は、司祭が俗人から聖堂の授与を受けることを禁止してはいないが、この禁令を諸々の地方聖堂に遵守させることはできなかった。」「即ち、この禁令は、余にも根深い因習に突き当たっていたのである。」「そして、妥協的な一つの解決が見附けられてこれが急速に拡ったのは、漸く一―七九年からである。」「即ち、今や、創立者の権利は、最早、所有権『dominium』として考えられてはおらず、自身が好ましいとする候補者を司教に推薦する権利『聖職禄候補者推薦権（ユース・プラエセンタンティ）』にまで引き下げられる。」「しかし、司教は、推薦された候補者が、宗規に照らして、資格有るものであれば、彼を任じる義務を負う。」「以後、或る聖堂の創立者またはその権利承継人は、その聖堂の『保護者（パトロニ）』と呼ばれ、また保護者の有する諸特権の総体は、『保護権（ドロワ・ドウ・パトナージュ）』と呼ばれることに成る。」「これらの特権中で最も重要なものは、保護者に、彼の創立物中に自身の氣に入る聖職者衆を置くこととして彼の支援者衆が絶えないようにすることを可能にするものである、推薦権である。」

「この他にも、保護者は、その聖堂で栄誉的な諸特権を享有し、また、自身が困窮状態に陥った場合には、救助料を出すことをその聖堂に求めることさえしうる。つまり、教会は基本的な諸特権を回復しはするけれども、反面、このようにして創立者衆の雅量に報いているのである。」

(18) マルタン、前掲二七九頁。

(19) マルタン、前掲二七九―八〇頁。

(20) マルタン、同前。

(21) マルタン、前掲二八〇頁。

なおドイツの場合、単に靈的権力と世俗的権力の関係以外に、神聖ローマ帝国の皇帝の地位というものが絡んできていたことより、問題は複雑化していたように思われる。

ウルムス協約後、教会の私的所有に代わる保護権に代わる点についてはミッタースリーベリッヒ、前掲四〇六頁注(15)参照。教会所有に關し教皇アレクサンデル三世(一一五一—一一八一)が私有教会主の権利を否認し、その代わりに教会保護権という形で、これらの俗人の権利を承認した。ここにその關係の一定の完成形態を見出しうるとする。

なおミッタースリーベリッヒでの皇帝の Patronat 「保護権」に關する説明として前掲二四二頁参照。

「中世帝権の中には、教會的普遍主義と世俗的普遍主義とがきわめて緊密に結合されていた。」

「皇帝は、解積の仕方いかんによって、教會の保護主 Patron であつたりフォークトであつたりしたのであるが、(いずれにせよ)教會の保護 (defensio) が皇帝の最高の任務であつた。」「このようなわけで、皇帝の権力は、究極的には超越者の中に基礎づけられたわけである。」「帝國は宗教的靈威をもつており、それは sacrum imperium (神聖帝國)(一一六一年)であり、信仰によって正当化される必要があつた。」「この関心にこたえたのが帝権委讓論 Translationslehre (Translatio imperii a Grecis in Germanos) [ローマ人からゲルマン人への帝権の移讓]であり、この理論は、一一世紀に、(ダニエル書第二、七章に基づいて)四つの帝國からの神学からして展開されたものである。」

「帝権の理念がこのさい決定的に精神化されればされるほど、宗教的権力と世俗的権力との結合は原理的にはますます緊密なものになっていった。」

「二つの権力の間の勢力均衡關係は、皇帝は精神的には spiritualiter 教皇の下位にあるが、世俗的には temporaliter その上位にあるという形で表現されていたが、この均衡關係は、司教叙任権争いにおいて教権 sacerdotium と帝権 imperium とが分裂したことによって、きわめて激しく攪乱された。今や、ゲラジウスの両劍論は、宗教的権力と世俗的権力との間の位階争いに変質したのである。」二四二頁。

「両権力相互間の位置づけと帝國の神への直結關係の問題は、中世盛期の最も波乱にみちた国法上の問題になった。」二四二—三頁。さらに「一一世紀末の教會改革運動」の效果については、同書の注参照。二四三頁。「聖職者と俗人世界との間の溝を深めたが、しかし教會の制度化をも促進した。すなわち、今や、聖職位階保有者の人と、超個人的な・教會守護聖者によって體現される教會施設 (suff) とが、従来よりももっと激しく区別されることになったのである。」「教會のこの新しい自己理解は、世俗権力の本質についての觀念にも影響を与えずにはおかず、國家の制度化をも促進することになった。」(傍点筆者)。そして、「教會の方も、法的教會として國家と對抗することになったのである。教會裁判権と世俗裁判権との境界画定が問題になるに至つた」と言われている点は、本稿との関連で注目に値する。

なお都市の教会保護権については、まず司教叙任権闘争が司教の都市支配権を動揺させたことを前提とせねばならぬ。すなわち、ミッターイスリリーベリッヒは、闘争が、「一〇世紀以来成立しつつあった都市ゲマインデの発展を助長した」という。「コムーネ Kommune は、昔からのローマ人だけではなく、ローマの城塞地 Kastellorte にも形成され、城塞地は今や都市——ただし不完全な権利をもった都市——になった。大部分の都市は都市君主たる司教の権力を打破し、都市君主の裁判上の権利やレガリーエンを獲得し、かくて司教の機関に代えて自分たち自身の機関を設けたのである。」二五五頁。

かくして、「都市においてはこの Patronat は原則として都市君主がこれを有していたが、一二世紀になると、多くの都市で司教候補者の選挙権 (Pfarrwahlrecht) は都市自体に委譲されるに至っており、やがては多くの都市が Patronat 自体を取得するに至った。」四〇六頁注 (15)。とくに「司教候補者を司教に推挙する権利 (Präsentationsrecht)、都市での司教候補者の選挙権 (Pfarrwahlrecht)」の箇所に留意したい。それに相応する本文三九八頁の注では、都市参事会の警察権の一部としてのこの教会保護権が存在したことを摘示している。

(22) この競争性は、実際には、馴れ合いによる解決とその解決方法によってもたらさせる教会の世俗化現象の生じることを考慮せねばならない。フリッシュ、前掲二六八頁。したがって、その影響は地域によって異なってくる。

なおミッターイスリリーベリッヒ、前掲一九五頁「前出」参照。

しかしなお、ドイツにおけるこの闘争の結果として、「ドイツにおいてもまた、ヴォルムスの協約の確定された諸原則は、帝国権力を弱める方向に働いた。すなわち、国王は、今やレガリーエン (俗権) のインヴェステイトゥールを笏によっておこなうことになったのであるが、この授与は、当時の考え方にしたがって、授封であると考えられることにならざるをえなかった。」一九六頁。

「司教叙任権争いは国王をして一層強く世俗諸侯に依拠することを余儀なくさせたが、これによって、世俗諸侯たちもいくつものグラーフシャフトをその手中に集めることに成功した。」二八四頁。

また皮肉なことに、「司教たちはレーエン法の規律を受ける」ことになったため、「彼らはその職務について剝奪することのできない権利を獲得し、世俗の帝国諸侯たちと統一戦線を形成することになったのである。」「このことは国王の国制から諸侯制的国制への移行を予告するものにほかならない。」「この時代以後、司教たちはもはや帝国行政の担い手たりえなくなり、オットー諸帝の体制は崩壊した。」「しかしその反面、「彼らは『教会帝国諸侯』 "geistliche Reichsfürsten" となり、このようにしてドイツにおいてのみみられる政治勢力の一類型を形成するに至ったのであるが、この型の政治勢力はすでにそれ自身の中に激しい義務の衝突の萌芽を内蔵するものであった。」「彼らはまた、その領国に強力なランデスヘルシャフトを形成した最初のひとびとであった。」一九六頁。

(23) Swanson, op. cit., p. 69 et seq.

(3) 聖職候補者推挙権の財産化とその論理

ところで、前項において、ドイツではこの聖職候補者推挙権が、保護権の一環として国家教会高権に属するとされたことを指摘した。しかし他方、イギリス等で、聖職候補者推挙権が俗権の手に掌握されたのみならず、それが財産化していたことについても既に触れた。⁽¹⁾さらに、この権限の中でのとくに空座権(聖職祿一時保有 *commendatry*)の財産化という事実は、後に検討するように、法的に見て重要な要素を内包していた。⁽²⁾

ではそれが何故法的にも財産法的に処理されるに到ったのであろうか?そして、この聖職候補者推挙権の高権的性格と、それが財産法的取扱を受けることの間における矛盾(?)をどう解釈したらよいのか、ことに、私有教会制から保護権制へ移行した場合の保護権をどう法的に評価するのかわかるといふ問題が生じるであらう。これらの点は、すでにこれまでも間接的には言及してきたが、ここで、纏めて取り上げておきたい。

実は、この点は、ある意味では、中世の法的性格を現わす格好の事象と言いうるものを持っているとも言える。すなわち、*dominion*という概念が、支配と所有の両義を包摂するものであり、かつ、論理的にそれほど厳密にその両義を区別することの社会的需要はなかったためと言いうるかも知れない。しかし一二世紀以降、次第に、聖俗両権力の競合が激しくなってくると、支配と所有の関係が問題になり始めてくるし、その財産化は支配関係から離れて財産法的処理を可能にしていく。そしてこの財産化の事象は、以前の私有教会制の如く、人的支配の一環としての法的権利ではなく、物的支配としてのかかる権利への転換を意味し、それは新たな私有財産制の一環を形成するに至るし、また私有財産制がかかる濾過過程をへることによって、実力的支配と慣習に依拠した所有観念に、観念的な神聖性を獲得せしめる。そして、かかる要素を内包していたからこそ、まさにこの点で、実質的には聖俗二権力が激しく競い、その管轄を主張し

ようとする契機を実質的に構成していたのではないかという問題意識を生む⁽³⁾。

そもそも、この項の序においてホールズワースの指摘を紹介したが、しかし、この点に関する法の展開もまたイギリス法独特のものがあり、それはある意味で、イギリス法が大陸法と分岐する契機をつかむ一つの手がかりを与えるものといってもよいであろう。ことにイギリス法がこの権利を、世俗法の財産法内で処理したのみならず、それを無体財産として捉える過程はイギリス法独特のものを有する。

(a) 教会高権と財産化の問題点

そこで、ここでは、教会高権に属していた聖職候補者推挙権が世俗裁判所の管轄内で、財産化していくイギリスの特殊性について瞥見しておきたい⁽⁴⁾。

先に触れた如く、ゲルマン社会に顕著であった私有教会制に対して、グレゴリウス改革は、教皇を頂点とする位階階層制を敷こうとした。それは、法的論理から見れば、教皇権力の高権性〔ドイツ法的表現を用いるならば〕（現代的感覚でいえば、公法的範疇に属するもの）に依拠するものであったといえよう。そして、この高権性は、世俗権力の高権性とは相反するものであるといえよう。したがって、聖職候補者推挙権の管轄が世俗裁判所の管轄に属するか否かで、聖俗裁判管轄の競合性を生み出したことも容易に理解できる。しかし、それが、教会高権の範囲に止まらず、財産的処理を受けるには、もう一つ違った次元の論理を必要としたであろう。その点の追及がまさにここでの課題となるだろう。換言すればかかる聖職禄位の占有に対する候補者の推薦を世俗権力が握ることになると、その世俗権力の中で、いわば高権に属するとされるならば理解されもするが、それが財産法的処理の対象として、法的保護を受けるとなってくると、一体それを肯定する論理はいかなるものかという問題が改めて問われてくる。いわば世俗権力者の保護権⁽⁵⁾と財産権の関わり具合が問題になってくるのである⁽⁶⁾。

(b) 財産化と土地法的処理

まず聖職候補者推薦権が、イギリスでは土地法の範疇で取り扱われたことについては、ホールズワースは次の如く指示している。すなわち、「そこで、土地に付属した他の権利のように、聖職候補者推薦権は手続法と実体法の双方によって、一片の土地の如くに、取り扱われた。」「それが保護される訴え、それが移転され、また、擅有ならびに擅有侵奪の法理がそれに適用される方法、それが死亡に際し移転する型——すべてが有体相続財産に関する準則に従った。⁽⁷⁾」ここでは、まず有体相続財産法の適用があったことを摘示している。もっとも、有体相続財産法の適用から、無体財産法の構成になるのが何時の時期かは明らかではない。しかし、次の項目で言及するが如く、ブラクトンの記述中には、この権利を無体財産として取り扱うべきであるとする箇所があるが、注(6)で言及したスワンソンの記述には、保護システムの変化が一四世紀半ば以降に起り、「有体保護」の観念が完全に崩壊したと指摘している箇所がある。一体ここで使用されている「有体」の概念が同一概念か否かを検証する手だてがないので、この点は一応留保して、かかる記述の存在だけは指摘しておきたいと考えた。ただ、無体財産法的処理までは、有体財産法的処理に委ねられていたことだけは事実のようである。

(c) 財産化と無体財産法的処理

ところで、この聖職候補者推薦権という権利を、イギリス法において、独立の有体財産物同様に取り扱ったのみならず、それを無体財産物として取り扱う法を創り出した点に、イギリス法独特の発展過程を見い出す。この点は、本稿の主題から外れるが、教会高権として取り扱う現在の大陸法に比し、なお私的権利として取り扱うイギリス法の考え方、換言すれば、高権あるいは公権力の範囲をなるべく狭く限定し、その干渉を避けようとしたイギリス法的思考方法を理解する一助になるものと考え、ここで簡単に言及することにする。しかもなお、この思考方法が、すでに触れた如くブ

ラクトンの段階に萌芽形態を見い出すことも、当時のカノン法と世俗法との関係を知る手掛かりになるものとして留意しておいてよいかと思う。その点、ホールズワースは次の如く説明する。

「イギリス法史の観点から、聖職候補者推挙権に関する法の発展の主たる関心は、既述の如く、無体財産の性質と、ある程度の分類の説明に与えた推進剤にある。」「カノン法は、保護権—聖職候補者推挙権—は有体的教会の所有とは完全に異なった無体財産であったことを完全に明らかにした。」「疑いもなく、既述の如く、中世コモン・ロウ法律家は、この無体財産権を有体の土地の権利とできる限り同様にしようとした。」「疑いもなく、ブラクトンは、イギリス法の極めて物質主義的準則にこの無体財産権を適合させるに大きな困難性をもった。」「もし、聖職候補者推挙権令状における一つの見方が要求されるならば、いかにそれに無形の権利を賦与されうるか？いかにかかる権利を国王の手中に取り込みうるか？」「しかし、それらすべてに対し、ブラクトンがその論文の異った箇所で、聖職候補者推挙権に関連して与えた無体財産の性質の分析は、イギリスの法律家が無体財産の意味づけを把握するのに大いに役立ったことはほとんど疑う余地がない。」「かくして、一三三四年にハール Herle の叙述は、教会の贈与と聖職候補者推挙権の贈与との間の区別が完全に把握されていたことを証明している。そして、一三四一年と一三四四年に、裁判所は完全にその無体財産的性格に気付いていたことを証明している。」⁽⁸⁾

(d) 財産化を肯定する論理はどこにあるのか？

そもそも司教の権限内にあるべき下位聖職候補者推挙権が、その昔、私有教会制に依拠していたことに関係する側面が大きかったことは、これまでの叙述からも容易に演繹しうるところであろう。問題は、叙任権闘争を経たのちに、なお世俗権力がその推薦権を保有しえたとしても、なぜそれが財産化したのかという点にあり、それは別の次元の問題であらう。

すでに述べたように「前述、(2) 聖職候補者推挙権の歴史的経緯」「(a) グレゴリウス改革以前」の項の本文参照」、私有教会制が贈与と支配を混同する粗雑な論理に基づくという説もあるが、叙任権闘争後も、任命権が推挙権になつたにせよ、その権利を財産化し、相続の対象としたことは、論理的所産とは言い難く、事実的慣行としてしか言いようがないように思われる⁽⁹⁾。しかし、その慣行がなぜ維持されたのかという点が問われるならば、そこではさらにそれを肯定する論理が必要になってくるかも知れない。その点の論理を提供した当時の識者がいたかどうかまで私の能力では探知しえないが、推論すれば、そもそも聖職禄自体が売買の対象になつていたように、世俗化が進み、財産化が進んでいる状況の下では、世俗権力がそれを相続・売買の対象にすることに大した抵抗はなかつたのではないかと考えている。また、それほど教会自体が今日的眼から見れば墮落「当時の眼では世俗化」していたということにもなる。

なお前述の如く、保護権については、一種の封の論理で処理されることによつて、その財産化の道は拓かれたものといえよう⁽¹¹⁾。

(1) 聖職候補者推挙権が俗権に属し、さらに財産的価値(私有教会制の変遷)をもつことについては、拙稿、前掲六卷二号四七―八頁注(6)で若干言及した。また、それが管轄問題に触れて世俗裁判所の管轄に属するイギリスの特殊性についても、若干言及した。拙稿、前掲四卷一号二〇頁、三〇頁注(52)参照。

(2) トレヴェリアンはイギリスについて次の如く語っている。前掲一五一頁。「聖職推薦権は世俗の財産と宣告され、また教会の聖職禄に関する事件は、世俗の裁判所において審理されることになつていた。」「教会法に対するコモン・ロウの勝利は、イングランドの教会に対する教皇の権力にある制限を加えた。宗教裁判所において判決される事件は、訴えによつてローマへ上訴することができた。そして教皇は、それらがなお未解決の間、訴訟を停止し、それらをローマかイングランドにおいて教皇自身の任命する裁判所に持ち出す習慣であつた。教会は、それらを拒否すべきいかなる地位にもなかつた。というのは、教会がその合法性を認めていたからである。」

「宗教問題においては、教会は教皇に服従した。それゆえに、教皇に対して教会を保護する唯一の途は、宗教上の領域を制限し、教会に対して国王裁判所における世俗の権力の背後に避難場を求めさせることであった。」

(3) この聖職候補者推薦権をめぐる訴訟がいかに多発したかという点についてはホールズワースの次の指摘がある。 Holdworth, HEL, op. cit., vol. 3, pp. 140~141.

「もし、われわれが、物的訴訟における手続と中世土地法の実体的法理の双方の幾重にも重なる錯綜性を考慮するならば、もし、われわれが、聖職者推挙権と聖俗裁判管轄の前線に立つその周りに群がる多くの問題を想起するならば、また、推挙権の行使が、多くの場合、保護者の訴えのみならず司教の訴えを含むことを想起するならば、もし、国王が多くの聖職候補者推挙権の所有者であり、かつ、それらに関する特有の大権を保有することを留意するならば、もし、富裕な修道院ならびに大土地所有者がまた多くのそれ以上の所有者であったことを想起するならば、そして、もし、聖職候補者推挙権の主題に関する多くの立法の存在したことを記憶するならば、われわれは、この訴訟時期に、聖職候補者推挙権が提起した膨大な訴訟に驚愕しないであろう。」

「この訴訟の結果として、それに関する準則は後世の法律家によって付加されることが殆ど残されていない程些細さをもって発展せしめられた。」

(4) 問題としては、聖職候補者推挙権の財産化は、西欧の普遍的現象か？世俗権力に属するものとされる聖職候補者推挙権がどちらの裁判所の管轄に属するか？イギリスの特殊性か？という問題になる。

(5) 保護権については、前述、「(1)序」のホールズワースの紹介の箇所と注(5)、(7)参照。

(6) 空座権について、マルタン、前掲二八四―五頁「一三五項 教会財産に対する俗人の蚕食」。

「空座権もまた、高期中世に猖獗を極めた俗化主義の、右の場合に劣らない明瞭な表現である。」「既に、フランク時代に、既述のように、王は、空座に成った司教職または修道院長職に属する財産を、不測の侵奪者から護るために、手中に置いた。」「この差押は、やがて、空座期間中にその聖職禄収入から生じる収益の享受を伴うようになり、このようにして、それは、収益有る特権と成った。」「カペ家は、自身の諸世襲地の近くに在る、そして、自身の保護範囲に属する、若干の司教職に対して、この特権を保持し続けた。」「しかし、王の活動が現実及び切らない諸地方では、それは、他の多くの高権的特権と同様に、封建的大豪族によって侵奪された。」「この特権は、空座権、即ち、『国王権』と呼ばれる。」「もつとも、その名称に反して中世では最早、王の独占物では決してないのであるが、この権利保持者が教会に対価として支払うものである保護は、無用なものではなかった。なぜならば、司教が死亡すると、その司教職に属する財産は、渴望的としての危険に晒されるのが常であったからである。」「或る諸地方では、故人の動産は、貧者衆に帰属するのが常であるという口実のもとに、最初に来た者にその獲得を認める、とするような破廉恥な慣習が出現するのが見受けられさえする。」二八四頁。

「他方、王や封建的大豪族衆は、政治的理由で、空座権を頗る熱望する。即ち、この権利を持って、彼らは、大教会領主領に自身の権力を時折入り込ましめ、また、比較的容易に、新しい高位聖職者の任命を制御しえたからである。彼らは、空座の司教職の聖職禄収入を手中に握って、司教選定に間接的な影響を与える。なぜならば、彼らは、自身に余り気に入らない被選出者に向つては、聖職禄収入の返却を遅滞しまた拒否さえしうるのを常としたからである。」二八四—五頁。

「若干の司教職の場合は、空座権の保持者が、教会が寡婦暮しする間空座と成っている聖職禄を、司教の任命に際して、自身で授けるといふような慣習さえも生まれていた。」「それにもかかわらず、空座権なるものは、教会所有権なる不正確な概念に基づいて、た。」(傍点筆者)。「司教は、王の臣民として、いうまでもなく、王に忠誠誓約をしなければならなかった。しかし、他の聖堂の聖職禄収入は、教會的自由所有物であつて、王に属するものではない。それにもかかわらず、同じ混乱に基づくものである俗人による聖職叙任を克服したグレゴワール改革は、余に遠い昔から慣習に根を張っている特権である空座権の除去には成功しなかつた。」(傍点筆者)。「教会は、その生ぬるい解釈、即ち、空座権は権利にあらずとの解釈を与える他は、その除去の企図を断念しなければならなかつたのである。」「これは、教会が、自身を保護してくれる王にまたは封建的大豪族に与えた好意有る一つの贈り物である。」「事実、俗人の観点から、封与された十分の一税の場合と同じように、空座権をも、掠め去つたのである。このことは総て、人間が必ずしも原理や論理に順応するものではないことを、立証してくれる。」二八五頁。

なおフランスについて、空位権につきフルニエは、それが司教の場合には、参事会に帰属するものとしている。前掲二六頁以下。したがって、空位司教座収入取得権は、カノンの適用の範囲内であつた。二八—九頁。

しかし、聖職候補者推薦権(保護権)に関して注目すべきは、前にも言及した如く「拙稿、前掲四卷一号三〇頁注(52)」、フランスでもノルマンディはイギリスと同様に王または領主裁判権の管轄であると宣言するに至つた(一一〇五年)ことに関する。「高位聖職者たちの請求に答えて、フィリップ・オーギュスト王は、大司教区の慣用を変更して、これらの諸問題の決定を、司教によって選ばれた四名の聖職者と、バイイによって選ばれた四名の騎士とから、構成される陪審(jury)に託すようになった。八〇頁。そして、この推薦権についての紛争は、教会裁判所に属するが、「保護権が、封の付属物であつて、かつ、その封の占有を封主 suzerain が自身に属するものであると表明するときには、その紛争は、世俗裁判官の判決によって決せられる」ことになった。八〇頁。

ドイツの空座権・聖職禄一時保有について、ミッタースリーベリヒ、前掲二三〇頁、二三一頁参照。特に国王の教会支配権と空座権に基づく収益権の発生について触れる。すなわち、「帝国教会に対する国王の高権からレガリエンレヒト Regalienrecht、すなわち司教座空位の期間中司教教会を中間的に収益する権利が生まれた」と。

またレッカイ、前掲「シトー修道院」においては、ヨーロッパの修道院長の聖職禄一時保有の変遷につき以下の如く言及する。

「他の重複した災難よりも、結局、長い間にわたつて修道院生活に大きな損害を与えたのは、任命された『聖職禄一時保有 com-

mentary』の修道院長が、自由に選挙された修道院長に徐々に取って代わられたことである。この用語は『推薦・託身』という言葉に由来し、つまり『空位聖職禄の臨時管理 in commendam』の修道院のような、聖職禄を授与する行為であり、空位の教会財産を保護、管理する義務を意味していた。託身という中世初期の慣行は、改革者たちの当然の目標であった。そしてシトー創立当時においては、問題は過去の出来事になってしまっていた。「それにもかかわらず、一三世紀中葉、とくにクレメンヌ四世（一二六五—六八）後、自由な選挙の権利は、教皇の『至高権 plenitudo potestatis』理論によって新たな危険にさらされたことになったが、それはあらゆる聖職禄『叙任』の権利を含んでいた。「遠隔地における教皇の任命は、長期間、法手続き上不可能だったので、ニコラウス三世（一二七—八〇）は、あらゆる選出は教皇庁によって承認されなければならないと主張した。「この事実上の教皇任命制度は、アヴィニオンの数十年間に大きく前進した。増大する財政的困窮に迫られて、諸教皇は相当の謝礼に対して、任命ないし選挙の承認の『勅書ブル』を与えて、このような権利を収入源とした。」一三八—九頁。「普通一般に支払われる謝礼は、聖職禄の年収の三分の一にのぼった。」「ボンファシウス九世は、規定額を二ヶ月以内に支払わないと希望する地位に関するすべての権利を失うことになる、と一三九九年に規定した。」一三九頁。

「これらの『聖職禄一時保有の大修道院長』のほとんどの者が、常にその修道院で過ごすことなく、彼らの関心はもっぱら大修道院長の収入の取得にあった。」一三九頁。

「不在外国人が高額の収入を享受するというこのような制度の乱用されやすい性格については、大修道院だけでなく、外国政府もまた憤慨したことはあきらかである。」一三九頁。

フランスについては、「フランスではブルジェの詔勅（一四三八年、シャルル七世が教皇権制限のために発したもの）が、聖職叙任への教皇の干渉に対して強硬な態度をとったが、『好意的な推薦』の形式で国王の圧力が可能だったので、自由な選挙の原則に対して口先だけの貢献をすることになった。教皇庁は公文書の条件を受け入れることは決してしなかった。事実ルイ一世は一四六一年それを破棄した。しかしながら修道士の見地からすれば、常に外部からの干渉なしに、修道士が自らを統治する権利を奪うのが、国王であろうと教皇であろうと、ほとんど相違はなかった。」一三九—一四〇頁。「空位聖職禄一時保有制度はいかなる修道院改革においても現実のつまずきの石であったことはよく理解されていたので、聖職禄一時保有制度はフランス革命まで修道院を支配することになった。」

また「スペインでも、事態はほとんど変わることはなかった。」一四〇頁。

イングランドについては、「イングランドでは早くも一三〇七年に、カーライル条令が教皇の任命権を制限することをこころみ、一三五一年教皇庁による聖職者任命無効令が、聖職推挙権について、イングランドの選挙人の権利と国王特権を擁護した。教皇による聖職禄保有者叙任と聖職禄一時保有の論争は、コンスタンツ公会議で大いに論議されたが、乱用の決定的禁止の代わりに軽い制限

だけが示唆された。このコンスタンツ（公会議）の失敗は、聖職禄の管理に関する教皇の野心を争うべく世俗権力者を勇気づけることになった。一五世紀を通じて、自由な修道院長選挙はまれにしか見られない例外となつてしまった。」一三九頁。

また、「この空位聖職禄一時保有制度が一般化しなかったのはイングランドにおいてだけであつた。イングランド特有の情勢のおもな理由は、大修道院長選挙に関する教皇の実際的な干渉がアヴィニオンで始められたその時に、百年戦争が勃発しようとしていたことである。イングランド人は、教皇が常にフランスの代理人として行動すると考えていたので、イングランド教会問題に干渉しようとする教皇の企てに、強硬に抵抗した。」一四三頁。

なおイギリスの保護権システムその後の変化については、Swanson, op. cit., pp. 69-70. すなわち、

「保護権システムは一三五〇年と一五四〇年の間に相当変化した。」「教皇の保護は事実上国王の保護の相應の拡張を伴つて、独立の力としては消滅せしめられたので、この期の終りまでには、国王は否定し難く最も有意の個人的保護者であつた。」「これらの期間に、保護はまたより明らかに顕著な商品性をもつに至つた。そして、『有体的保護』の觀念は完全に崩壊したであろう。」（この点、後述の「(c)財産化と無体財産法的処理」の項参照。）

「聖職禄と利得する以外の目的のために教会保護権を開拓する機会はまだ明らかに増加した。それは、一片の財産と権利の集約物として以前より重大に取り扱われるようになったらう。そして競合の原因が社会内での發展する緊張関係をあたえられるにいたり、事案は世俗裁判所と教会裁判所の双方にもちこまれるに至つた。」六九頁。

「保護される人の型のみが変化せずにとどまつたらう。聖職禄を取得しそうな人々は、關係をもつた人々に留まつた。小地主は彼の親戚を家族の生計のために任命した——ネプチズムが強力に留まつた——他方生まれの良い聖職者は事実上保護権を支配しえたらう。保護者に利益を与えそうな人々が昇進した。それは官僚であり、法律家であつた。しかしながら、普通何故個人が昇進したのかを推測することさえしえない。しかし特定のキャリアをもつたものと個々の保護者は十分にその力を働かせたと示唆している。」六九—七〇頁。

また教皇の干渉に対するイギリスのカーライル条例等の制約について Swanson, op. cit., p. 70 は次の如く述べている。「拙稿、前掲四卷二号一二二頁以下参照。」

「一四世紀の間に、イギリスの教会は、教会の他のことと同様に、聖職禄の継承に教皇の介入の道を開きつづけていた。」「約一五〇年頃から、教皇職は、『普遍的叙品』としての教皇の身分を強調して、聖職位にその指名者を充当する發展する権利を主張した。この主張は、ロバート・グロステストのような個人からの苦情、あるいは、一三〇七年におけるカーライルでのより大きな議会の抗議をとらなつて、反対されなかつた。」「しかし、イギリスにおいては一三四五年までほとんどなにもなされなかつた。その年の条例は、のちの一三五一年の後継聖職者任命法 the Statute of Provisors とともにその後の立法をとらなつて、厳しく教皇の聖職

禄への任命権を縮減した。」七〇頁。

それと同時に、国王の統制権が拡大する。Swanson, op. cit., pp. 72-3. すなわち、

「教皇職の除去によって創出された保護システムの空白は国王によって充足された。」「国王の統制の拡大は——特に宗教施設の贈与における聖職禄にたいして——比較的に緩慢であり、秘めた過程であったが、究極的には有効であった。」「国王は自己の権利としていくつが聖職候補者推挙権を保有していた。そして、中間的に封建的付帯条件の結果としてその他の聖職候補者推挙権を保有していた。例えば、未成年者の後見として、また、保有者が嗣子なしに死亡したときの復帰権として、また、大逆罪のための没収として、この要求は一四世紀に拡大した。そして具体化が増加した。国王の統制の下に入る司教職あるいは修道院の空位の間を生じた聖職禄位への指名のレガリアの権利は——本質的に俗的封建的条件を教会へ拡大するもの——聖職候補者推挙権のかかる偶発的保有を大いに増大させた。」七二—三頁。

「一片の財産としての保護権の概念は、国王の裁判所での手続きに服して、また変化を促進した。それは国王の法律家が無慈悲に彼らの主人の保護権を、Quare impedit 令状（なぜ彼は阻害するのか？）と Quare non admisit（なぜ彼は認めないのか？）によって拡大した。」「保護権事案において、『期間は国王に対して進まない』とか、『Plenary（占拠）は国王に対する申立にはならない』といった決定はその土地保有条件が彼等の唯一の権原である人々にとってすべての保護を除去した。もし国王の先駆者が、彼が充足できるときに、そうしなかったならば、彼は指名の権利を保持し、そして、指名するだろう。」「もし極端に押し進めれば、王党派の見解は、教会の保護者の独立性を完全にくつがえしたかも知れない。」「実際に国王の権力は無視されえなかった。」「国王あるいはその名において行為する人々は、服従を期待したし、また、最高の保護者としての国王の概念は、聖職位に対する所有的態度を、とくに保持する価値あるものに、奨励しえたであらう。」七三頁。

この国王の干渉は、国王裁判所の管轄の拡大に連なる。Swanson, op. cit., pp. 143-4.

「聖職禄問題においては、国王裁判所は保護権の正当な監視より以上に請求した。」「コモン・ロウの柔軟性は——なんらの大きな困難なしに一つの係争から他の係争へと表面的には替えうるところの——法的逃げ口上を他の教會的自由の領域を削減するために許容した。」「古いフランケンムアンの観念は——それによって土地が世俗の奉仕から自由な教會へ移転されたところの——、当初は、かかる財産に関する紛争は、靈的裁判所の下で処理されたことを意味した。」「しかし、一度コモン・ロウの法律家が機能し始めると、フランケルムアインの財産の定義は、きわめて窮屈なものになった。」「結局、教會裁判所の権限に委ねられた領域は、教會自身とそれに捧げられた土地に縮減された。」「この場合でさえ、教會の特権は、完全には尊重されえなかったらう。」「

スコットランドについては、トマス・ブラウン、『スコットランドにおける教會と国家』、松谷好明訳、一七七頁以下「牧師推薦権法」の項参照。（拙注、われわれは、ヘンリー八世の宗教改革の余波は、多岐的であったが、その一つに、これに反対する人々があ

ったことは周知の事実であり、これらの人々の中に新大陸、即ち、アメリカへの移住を決意させたことは想起する。ところで、スコットランドでは、ノックスの率いるピューリタンが宗教改革を実施するが、その中の「分離派」が一六二〇年メイフラワー号に乗ってアメリカに渡ったことも著名である。したがって、スコットランドにおける国家と宗教の問題は、かなり信教の自由に関する根本問題を提起し、その後も長く尾を引くに至った。本書の訳者松谷は、その後の一八—九世紀にかけてのスコットランド国教会内部の「穩健派と福音派の対立、抗争」について述べていることは、実は当面の課題の前提をなす根本的な課題についても示唆を与えるものと考えてるので引用することにする。二四三頁以下。)

「教会と国家という問題との関連でとくに重要なのは、会衆の側に牧師を招聘する権利があるかないかという問題でした。」「穩健派は従来の牧師推薦制度を擁護して、国王、貴族、地主ら、牧師推薦権所有者の側に彼らが好む牧師を決定し招く権利があり、会衆には招聘権などないとなりました。」「それに対して福音派は、会衆の招聘権が長老主義政治にとって本質的意味をもつ重要なものであり、それを否定する牧師推薦権制度は、教会にとって積年の弊であり、即刻廃止されるべきであると主張し、穩健派からは、人民派とあだ名されました。」「二四三—四頁。

ところで、統一後の一七—二二年に英国議会議法であるスコットランドに関する「牧師推薦権法」が制定され、それはイングランドとスコットランドの関係における微妙な齟齬を表現するものであったことのみ付記しておく。一七七頁。

(7) Holdsworth, HEL, op. cit., vol. 3, p. 140.

なお Pollock & Maitland, HEL, op. cit., vol. 1, pp. 497—9.

「ブラクトン前の多くの世紀に亘って、イングランドでは、われわれが『教会の土地』と呼びうるものが存在している。」「(拙注、この点に関し、ポロック・メイトランドはシュトゥッツに負っている。)それは「あれやこれらの形で教会に『属していた』。」「しかし、これらの土地の所有に関し、十分な理論を形成することは、実務的ならびに知的困難によって取り巻かれた課題であ」ったという(傍点筆者)。「ゲルマン侵攻以前のローマ世界において普及した教会財産法のスキームは、中央集権的かつ公的行政のシステムであった。司教区内のすべての教会財産は単一の役人、即ち、キヴィタスの司教の統制の下にあり、意のままにおかれた。彼の権限は非常に広汎であり、彼の従属聖職者、即ち、司教区聖職者は司教がかれらに供与する給与を受け取った。」「(拙注、すべて教会法の範疇で処理されたということである。)」かかるスキームは、商業的ならびに秩序だった政府において遙かに進められた時代のみ適応されたが、教会の伝統が断ち切られたイングランドでの理念としてさえ役立ったか否かは疑しい。それは場所から場所へと富とメセーシの容易な伝達を意味する。それは徹底的に市民的であり、粗野な野蛮人によって住まわれた村落やマナの世界において維持されえなかつたろう。」「もし、キリスト教徒が多く土地の存在していたならば、単に村落教会が存在したのみならず、村落教会は一つの所有的中心、即ち、経済的自足制度になったにちがいない。」「四九七頁。

「そこで、理解の端緒として、ゲルマン人は彼と共に、ローマキリスト教世界に、もし彼が自己の土地に教会を建設するならば、彼の教会であるという観念を持ち込んだ。」「もし、異教徒時代に、彼が自己の土地に神の家を建てたならば、それは彼の神の家になつたろうし、また彼はそれから利潤をえたであろう。」「このことは教会の保護の起源である。」「四九七―八頁。」「一二世紀以降、単なる保護権、即ち *advocatio* or *advowson* としてあらわれる権利は、起源において教会の建つ土壌の所有であり、また、その聖所で祈りを捧げる司祭者の生計とは別個のものである土地あるいは財産の所有である。」「現在まで跡づけられる緩慢な段階によって、この教会創立者とその承継者は、彼ら自身の所有物を扱うようにそれを扱うことはできないと教えられねばならなかった。」「司教は司祭例えば、叙品された奴隷によって彼らのために彼らの教会を機能せしめることはできないと教えられねばならなかった。」「司教は司祭のために世俗的な物品の十分な供給が確保されないならば、聖事を奉仕しないだろう。所有者あるいは、われわれが呼ぶ保護者は教会と付属地 *glebe* を『ローン loan』の方法によって司祭に手渡さねばならない。」「現代イングランドにおいては、われわれが、なお名称のみであるが古フランク世界の『土地ローン』を知っているのは、まさにこの文脈においてであり、また、この文脈においてのみである。そこでは、司祭は依然として『ベネファイス』*beneficium* を持っている。」「しかし、「ずっと以前に創立者の所有は保護権に衰退してしまつた。」「四九八頁。

「ブラクトンさえ、俗人が、聖職候補者推挙権を行使することを意図する時に、教会を与えることについてを語るだろうと嘆かねばならない。」「そこから、正に強力な所有要素が保護権の中に存在している。その保護権の『宗教的』要素は、彼らのミニスターの財産に教区教会を飲み込む時に、完全な利益を取得する。」「保護者が現在なお享受するところのかかる権利を縮減しようとするかも知れぬ現代の教会改革者は、まさしく千年の仕事を完成しつとあると云いうるかも知れない。しかし、彼らは『復古』を語るべきではない。」「四九八―九頁。

(8) Holdsworth, HEL, op. cit., vol. 3, pp. 141-2. なおホルズワースは、無体財産法の項で取り扱う範囲について、次のような指摘をしている点は、ここでの問題探査の前提となるであろう。一三七―八頁。

「中世コモン・ロウに知られている無体財産のリストが広汎なものであることを知った。そしてまた、それが現実の有体物であつたかの如く出来る限り取り扱つたことも知った。(しかし)すべてこれらのものの完全な歴史を書くことは、たとえその歴史が中期に限定されるとしても、ここで試みるには余りにも長いものになるであろう。われわれは、一方では、職、地域特権、領主権ならびに十分の一税を、聖職候補者推挙権、コモンズ、レントならびに地役権のために残しておかねばならない。というのは、それらはイギリス法において極めてより重要な地位を保有し、また、長い間保有してきたからである。」「と云って、聖職候補者推挙権を無体財産法の中で取扱かおうとしている。

次に、Pollock & Maitland, HEL, op. cit., vol. 2, pp. 136. 「物としての聖職候補者推挙権」。ここでは、聖職候補者推挙権の無体

財産化する過程を叙述している。無体財産の土地類似性については、Pollock & Maitland, *HEL*, op. cit., vol. 2, pp. 148-9.

無体財産とそれらの分類がこの推挙権の発展に係る点については、Holdsworth, *HEL*, op. cit., vol. 3, pp. 142-3.

「同様に、無体財産を、付带的権利 *appendant*、従物の権利 *appurtenant*、なほびに、総体としての *in gross* 権利に分類する端緒を見うるのは聖職候補者推挙権に関する法においてであった。」「通常ならびに正規には聖職候補者推挙権は、マナに付属していた。かくして付带的聖職候補者推挙権は特記なき限りマナと共に移転した。(ブラクトン、五五f。)」『しかし、聖職候補者推挙権はしばしば法理論において、マナがかって、あるいは、その他の時に属していたマナから切断されている。領主は、マナを聖職候補者推挙権を保持したまま与えることもできるし、あるいはまた、マナを保持したまま聖職候補者推挙権をあたえることもできる。後者の取り引きが普通である。多くの聖職候補者推挙権は、宗教施設に与えられることによって、マナから分離される。かくして、分離された聖職候補者推挙権は、一三世紀末期に流行った言葉を用いるならば、*a gross*、即ち、総体として、独立的存在であるものとなる。(P. & M. vol. 2, p. 135)。「かくして、われわれは付属物と対照的なものとして独立の無体財産物の現代的観念をうるに至る。」(傍点筆者)。「さらに、もし、聖職候補者推挙権がマナではなく、土地の家屋敷あるいはあるその他の特定の一片に付属されるならば、それは、時々、エドワード二世治世に従物として語られたように思われる。」「ここにわれわれは、付带的権利、即ち、土地に付帯された超記憶時代からの共通の権利と、従物、即ち、土地に当事者の特別の行為によって付属化された権利との区別の萌芽をおそらく見ることが出来る。」(傍点筆者)。一四二頁。

「ブラクストンが聖職候補者推挙権を無体財産権の相続財産の類型として受け取ったとき、かれは適当な例証以上のことをした。かれは歴史的眞実を指示した。カノニストは教会の所有権の古い粗野な観念から保護の無体財産の観念を發展させた。コモン・ロウ裁判所は、彼らが聖職候補者推挙権の管轄権を主張したとき、当然にこの観念を取得した。そして、現在考察しているように、その観念は、コモン・ロウ裁判所が無体財産のその他の種類に関する法の構築するのを扶けた。(Bl. Comm. vol. 2, 21-2)」一四二—三頁。

尤も私見によれば、ここで無体財産 *incorporeal things* といった概念内容は、今日わが国で無体財産といっているものとは異なり、有体財産 *corporeal thing*、即ち、具体的にここでは土地と區別された、一箇の独立した、しかも、観念的に把握された「権利」として捉えられているものといえよう。いわば、かかる観念が、観念的な「権利」概念の構成に寄与したものととして摘示しうる。ただ、土地との関連を完全に切断しえない点では、この権利を、大陸の如く、国家高権へ包摂することが難しかった点にイギリス法の特徴があったのではないかと思料している。それはともかく、カノニストが、古い所有権の観念から、「保護」の無体財産の観念を發展させたという点は、とくに銘記しておいてよいように思われる。

ところでスコットランド法とイングリランド法との分岐については、James Stair, *The Institutions of the Law of Scotland*, 1693,

p. 470 et seq. [Title 8. Teinds, Where, of Benefices, Stipends, Presentation, Collation, Institution, Tacks, Annats, and Patronage.] [注] teind¹ || スコットランドにおける十分の一税のこと。』とに第二級牧師の保護者の推薦権について、四八一頁。

(9) マルタン、前掲二八五頁。

(10) この点、公職が一九世紀まで、財産法的取扱を受けていたことと無縁ではないと言えよう。この点、世俗社会の役人の地位が財産化するのが先か、教会職が財産化するのが先か、あるいは同一過程によってなのかという点は、興味があるが、現在は前述の注

(8) ホールズワースの指摘以上に検討は出ていない。

(11) 前述注(6) 参照。

(4) 世俗権力の聖職候補者推薦権を通じての現実的機能 || 聖俗の癒着現象 || 国民教会化への道

この項の最後に、では世俗権力が聖職候補者推薦権、ひいては、教会の保護権を保有したことの現実的機能について一言触れておきたい。もとより、世俗権力が、財産確保の目的からこの権利を保有したことはないが、本稿の目的から言えば、もう一つの側面がクローズアップされてくる。それは聖俗両界が、かかる現象を生み出す程に癒着していたという点に係わる。⁽¹⁾そして、なによりも重大なことは、それは国民教會的風土を形成し、ローマ・カトリック教会体制の根幹としての「普遍性」に対する客観的対立物となる要素を形成した点にあると考えている。

聖職候補者推荐権を俗界が把握した点を社会機能論的に見れば、いわば、世俗の権力が霊的権力を実質的に制したことの証拠になる「世俗権力 || 霊的世界への侵入」。換言すれば、世俗権力自体が、名目的には、霊的権威に服することを示しながらも、実質的には、霊的世界への干渉する契機を作ったことになる。従って、その両権力間の駆け引きが、具体的政治になり、また、(競合関係を生む) 地域的制度になっていったと言えよう。

しかもそこでは、一つの論理のすり替えが行われていた。すなわち、聖職候補者推荐権を仮に世俗権力によって掌握されることが事実上許容されていたとしても、実は、キリスト教徒たる君主ないし領主に与えられるべきものであった

が、いつの間にか、世俗君主等の権利となるまで一般化してしまった。そこでこの権利は完全に世俗権と化することになったといえよう。

(1) 聖職者が俗権に癒着したことに對する抗議、異論が次の時代を象徴し、また教皇庁の世俗権力との癒着はアヴィニオンの幽閉、大分裂、宗教改革へと展開していく過程を左右する一大原因となっていたといえる。

アヴィニオンの幽閉、大分裂についての参照文献として以下のものを挙げうる。朝治ほか編著、前掲「西欧中世史(下)」五〇頁以下「1 キリスト教会と教皇権の動揺」(樺山紘一執筆)「2 アヴィニオン時代の開始」、五七頁以下「4 教会の大分裂」。柴田ほか編、前掲「フランス史1」、四六〇頁以下(野口洋二執筆)「第九章 中世のキリスト教」「5 中世の終り 一四、一五世紀のキリスト教の展開(アナーニへの道、アヴィニオン教皇、シスマ(教会大分裂)、「ガリカニズム」の発展、改革への試み、民衆の宗教生活と信仰の内面化」。ノウルズほか、前掲「中世キリスト教の発展」【第二章 アヴィニオン教皇】【第二章 大分裂】。Margaret Deanesly, *A History of the Medieval Church, 590-1500*, pp. 183-186. 【第四章 アヴィニオン教皇、教皇庁、ならびに第分裂】。

(2) ガリア主義について、朝治ほか編著、前掲「西欧中世史(下)」、六八頁以下(樺山紘一執筆)「八 変化の構造——キリスト教会の組織と機能」。

「そののちにおこる大分裂は、逆にその普遍性を著しくそこない、中世ラテン世界の統合力を弛緩させた。」「その動向を決定的にしたのは、一連の公会議である。すでにみたとおり、コンスタンツ公会議では、従来の慣行をより明確にして、採択は国民(*ナツイオ)ごとに行われた。この慣行はもともと、大学におけるナツイオ別行動に由来するものというが、会議の普遍性におおいにもとるのであった。教皇にかわる普遍的な至上権威を定立しようとする会議が、個々のナツイオ単位にあらかじめ区分せられているからである。いまだ、ナツイオは国ごとの共同利益行動を絶対化するものではなかったが、ようやく明示化されるガリカニズムなどの国民教会制度へのかたむきを、予兆するものといえる。」六八—六九頁。

(*ナツイオ(natio, nation)については、ジャック・ヴェルジェ、『中世の大学』、大高順雄訳、みすず書房、一九七九年。ここでは「同郷会」の訳が付されている。五〇—三頁、一三二頁「ここではコンスタンツ公会議における大学の役割の大きさと、その「同郷会」の手本性について触れる」、一六三頁「中世末期におきた大学における国民主義的事件について触れる」。横尾壮英、『ヨーロッパ大学都市への旅——学歴文明の夜明け』、リクルート、昭和六〇年。「国民団(ナティオ)」の訳がつけられている。八八—八九

頁「国民団への登録」、一〇三—一〇七頁「国民団の対立と消滅、二世紀の生命」。

ナツィオ概念が国民国家概念を生み出す端緒になったか否かという点は興味深いものをもつ。そもそも、この語はラテン語の *nasci* 「生まれる」に由来する語で、国民国家的意味合いを帯びてくるのは、領域主権概念との結合であるが、その先駆的概念として、この大学における「同郷会」の意味が、地域性に結びついて使用されたことは注目に値するであろう。）

マルタン、前掲七二七—八頁。「二三世紀末まで、フランス教会、即ち、『ガリア教会』は、カトリック教会の一州にすぎない。」七二七頁。「しかしフランス教会の法的地位、他の諸々の国家教会のそれと、本質において、同じである。」「万国教会の真只中で特別の諸自由を享受する『ガリア教会』なる特異な観念に行き着くには、長期に亘る理説上の努力を要するのであって、漸く初めて一六世紀末および一七世紀初頭に、それに到達する。幾つかの種類を内部で区別する要の有ることは別としてガリア教会主義と呼ばれるものは、殆ど矛盾しているとも云えるこの観念である。」「ガリア教会主義は、法律家衆が若干の史的挿話から、しかし、頗る屢々 は事実から逸脱することないままに、一つずつ引き出した諸原理を後になって整理したものである。」「次いで、一度び一団の理説が造られてしまうと、ガリア教会主義は、一七および一八世紀に、新しい諸々の相剋を生じさせた。これらの挿話およびこれらの相剋の内の最重要なものを指摘するのが適当であろう。」七二八頁。

ただマルタンは、「ガリア主義」の出発点としては、「ポニファス八世とフィリップ美麗との不和」を挙げている。七二八頁。しかし、ノウルズほか、前掲「中世キリスト教の発展」、四三〇—一頁。一四〇六年の公会議と一四〇七年のシャルル六世の承認、この事件が「ガリカニズムの誕生」と摘示している。

(三) その他（十分の一税、高利貸、破産）

教会裁判所は、以上の如き事項の他にも慣行上多くの事件を審判していた。それらは世俗裁判所との競合形態において管轄権を主張しえた場合も多いといわれている。

実は、教会の世俗性を表現するものに、その経済的側面があることはいうまでもない。その一つは先に考察した土地の領有関係の問題である。しかし、この土地問題と異なって、貨幣経済に加担した側面に関するものもある。それらを含めて最後に一括瞥見しておきたい。

尤も、この後者に関する側面においても、やはり二つの異なった領域に属するものがある。一つは、今日の財政・収

入にかかわる問題であり、端的にいえば十分の一税や教会等の貨幣貢租に関わる問題であり、⁽¹⁾他は、教会自体が貨幣経済のシステム内に入り込むことによって生じる問題である。それは、ある意味で、キリスト教の教義と矛盾する要素をもつものであり、今日のわが国でも問題になる宗教団体の公益事業外の事業を行うことに類する問題が提起されてくる。そこで当時の世俗権力あるいは世俗人との間にもかかる側面において摩擦が生じてくる可能性があった。その典型がテンプル騎士団の金融活動であったろう。そしてそれに伴い、破産という問題が靈界にも襲ってくる可能性があった。

そこで聖俗両権力の競合領域の検討の最後の領域として、その他（十分の一税、高利貸、破産等）に係わる問題を一括して瞥見することにした次第である。ただし、テンプル騎士団については本節第三款「教会世俗裁判権」においても言及したいと考えている。

(1) 十分の一税 (Decimae, dime, Tithes, Zente)⁽²⁾

これまでもしばしば十分の一税については言及してきた。

ところで十分の一税はそもそもは教会の徴収権として義務づけられ、八世紀に法的にも確立され、租税の一種とみられるようになった。⁽³⁾しかし、その後、世俗権力がこの権利を擅有し、領主等の権益とされる場合が生じ、⁽⁴⁾教会がこれを取り戻すことを試みたが、なかなか成功しなかったという。⁽⁵⁾その性質から、十分の一税が靈的性格を有することは明らかであったが、現実には、世俗権力の侵入対象となり、この点も地域によって、聖俗両権力の管轄が多様な様相を呈していたことに留意しておきたい。

(2) 高利貸 usure

利子を生むという概念は、キリスト教が忌み嫌ったところであることは、周知の通りであり、また、その觀念に基づく利子禁止法が中世法の特徴の一つになっていたことも、改めて言及するまでもないところであろう。⁽⁶⁾したがって、資

本主義の発達は、この利子の容認の論理をいかに構築するかという点にかかっていた側面も持っていた。⁽⁷⁾

イギリスでは高利貸禁止法が完全に廃止されたのは、一八五四年であり、その廃止を唱導したのがかの有名なベンタムであったこともよく知られているところであり、⁽⁸⁾ いわゆる自由放任主義政策の立法化の所産であったが、それまでにはかなり紆余曲折の過程が必要であった。ただ驚くべきことは、イスラム教圏の中には未だ利子付金銭貸与「消費貸借」を禁止するところもあるほどである。したがって、中世のキリスト教の勢力の異常に強かった当時において、その禁止が強制されたことはいうまでもない。

ここでの問題は、この禁止違反が、教会裁判所の管轄か世俗裁判所の管轄かという問題である。ことにこの高利禁止の厳しさが一三世紀を頂点として、その後、いかにこの禁止法規を回避するかという諸手段が考案され、現代にその用語を残す利子 interest あるいは賃料 rent がその回避手段の結果生じたものであることは周知の事実であろう。したがって、この点をめぐる聖俗の駆け引きも無視しえない点であった。またその回避の結果いろいろの法的技術の発展をもたらしたことも無視しえないだろう。なお、かかる利子禁止法にたいする社会対応の変化が、中世においても、商業の発展に伴って生じたが、それは本章第二節第一款「多様の価値観の発生」の箇所では扱いたい。

(3) テンプル騎士団⁽⁹⁾

金利をとった金貸はキリスト教徒の忌み嫌うところであった。しかし、十字軍遠征を契機として結成された、テンプル騎士団の「銀行家」あるいは「金融業」としての機能はあまりにも著名である。もっとも、これらの機能は当時において単にテンプル騎士団に限られたものではなく、広く教会あるいは修道院が行っていたものといわれている。それは、戦乱の時代に、庶民が、「財産を教会や修道院に寄託し、『神の平和』の規定によって教会や修道院に保証されていた保護の恩恵にあずかろうとすることは広く行われた風習であった」といわれている。「また同じように、人々が自分の身

柄を財産とともに某々修道院に託し、保護と安全を獲得することや、動産、金銭、貴金属宝石類を、何であれ所有権を放棄することなく、寄託という名目で預けておくことはよくあることであつた。⁽¹⁰⁾現在の民法の契約の一類型として掲げられている「寄託」が、当時契約の一類型として把握されていたか否かは別として、それは、社会的機能を営む重要なファクターであつた。しかし、この点でテンプル騎士団はなお重要な役割を果したという。それは西欧と海外に同一修道会が修道院をもっているということが、十字軍士や聖地訪問の巡礼に⁽¹¹⁾つて貴重な機能を果すものであつたという。パリやロンドン等での払込の証明書は聖地での金の引き出しを可能ならしめた。⁽¹²⁾そしてかかる活動はやがて「為替手形」や「小切手」に発展し、さらに金融業へと展開する契機になつたといわれている。⁽¹²⁾また、テンプル騎士団の財政活動は、さまざまな形で発展し、銀行の役割も⁽¹³⁾演じ、さらには王室との結び付きによって、その財政管理者の任務も引き受けることになる。⁽¹⁴⁾かくしてテンプル騎士団の所有した富は膨大なものとなり、世俗君主の欲望の対象となつた。⁽¹⁵⁾この点でも聖俗裁判権の競合事象が見い出される。

(4) 破産

ホールズワースによれば、中世のイタリアの商業都市は、ローマ法の破産手続 (Venditio Bonorum 「総財産の売却」) を⁽¹⁶⁾自己の用途に適合させたという。この手続では、債務者の全財産はその債権者に平等に配分された。そして、さらに、それらの都市では、修正された破産手続 (cessio Bonorum) を採択したという。⁽¹⁶⁾そこでは、総財産を委付することによって、逮捕から免れ、かつ、債務から解除されうるものであつた。そして、この手続はイタリアから他の地方に伝播し、イギリスでも、かかる発展がエリザベス一世時代に及んだという。⁽¹⁷⁾しかし、それ以前にも、破産法史には前史があつたというのが、ヘルムホルツの主張である。そしてそれが教会裁判所における死者の遺言の検認と結びつけられた破産手続であつたという。⁽¹⁸⁾それは来世との関係で、死者が借財を残すことが大なる障害になるという思潮から、⁽¹⁹⁾

死者の財産の整理の問題が死者の救済の見地から教会裁判所の管轄内で処理されてきたという。確かに、商業を基礎にした破産手続は主として一六世紀になってからであるが、イギリス法においては、それ以前の破産事案に教会法が絡むことを無視しえず、コモン・ロウとの相互作用については必ずしも明確ではないが、それであるからといって無視しうるとするのにも疑問とされる。⁽²⁰⁾ ことにこの破産手続が後に大法官庁裁判所に継承されてくる所以をここに探ることができ

(1) 拙稿、前掲四巻一号一六頁、二〇頁。教会裁判所の管轄として主張された点に言及している。

(2) 十分の一という基準は、旧約聖書「レビ記」(二七—三〇)等を根拠とする。

マルタン、前掲五一頁。十分の一の性格について、「十分の一税は原則として、その名の示すように、収入額の十分の一である。」「その出発点で、それは、農業収益のみならず、手工業および商業からの利益にも課せられる。それは毎年当該聖堂区主任司祭に、彼がその聖務を行う上で彼を援けるために、納められることを要する。」

またハンス・K・シュルツェ、『西欧中世史事典—国制と社会組織』、千葉徳夫・浅野啓子・五十嵐修・小倉欣一・佐久間弘展訳、ミネルヴァ書房、一九九七年、一二四頁。

「十分の一税は、穀物収穫高の十分の一の分量を収める収益税であった(「大十分の一税」grosser Zehnt)。これに加えて果物や野菜から「小十分の一税」kleiner Zehnt、屠畜から「肉十分の一税」Fleisch-oder Blutzehntが要求された。地方によっては、十分の一税の定量化も起こった。新開墾十分の一税(ツェーント、ロットツェーント、decima novarium)は特別な形態であり、それは新たに開墾されたすべての土地から徴収された。」

もっとも、オットー・フォン・ギールケ、『ドイツ私法概論』、石尾賢二訳、三一書店、一九九〇年、一九六頁では次のような指摘がある。

「十分の一税(Decimae)は、収益の一部(たいてい、十分の一)の繰り返し生じる貢租を義務づける物的負担である。教会は土地収益の十分の一を教会税として要求したのであるが、フランク時代の勅令kapitularenの支持にもかかわらず、一般的十分の一税権も普及しなかった。」「従って十分の一税は特別の法的権原に基づく物的負担であった。」「ここではその主要なものが土地収益に係わるものであり、そこから、次第に、私法、とくに不動産法の範疇で捉えられるに至る。」

イギリスでは、ムアマン、前掲四〇頁。十分の一税は、「土地であれ家畜であれ、全ての収穫の十分の一を徴収するものである。当初はこれは信者からの自発的な捧げ物の一つであったが、不定期な収入源としては魅力的過ぎるものであったため、教会は次第にこの納付を全信者に義務付けるようになり、イングランドでは一〇世紀までにはこの制度が確立された」という。

(3) マルタン、前掲五〇頁。

「旧約聖書はユダヤ人に、その祭司を遇するため、その収入の一〇分の一即ちディム『decima pars』を祭司に納めることを課していた。」「この掟は、東方では新法律のもとで維持された。」「西方では、最初は、十分の一税を、贖えるべき慣行ではあるが強制的ではない慣行と考えたが、六世紀末、教会会議は、頑固者に対しては戒規罰で脅すという手段で、それを課するよう努める。」「ペバン短身が初めて、次いでシャルルマニユが七七九年のエルスタルの王令によって、これらの戒規罰を俗権の介入の手段として強制する。即ち、ここでは、十分の一税の支払を拒む信者は力によって強制されるべしという訳である。」「(傍点筆者)。

「その後もこれらの手段で繰返され完成されたお陰で、十分の一税は以後革命まで存続し、更に、若干の聖堂区では、敬虔な慣行として今日依然生残っている。」

(4) 世俗権力の下に入った領域は、主としてフランスとスペインであったという。Helmholz, op, cit, [The Spirit of Classical Canon Law], p. 437, no. 20.

マルタン、前掲五五頁。

「各聖堂に設置された『寄附基本財産(ドーターティオー)』は、典札をもつてする聖別によって、教会法に従い撤回不能のものとなっており、教会財産に合体されていた。」「この最初の『寄附基本財産』は往々にして、その後^に為される諸々の恵与の結果、増大した。」「十分の一税徴税権や自由意思での奉献物という収入がそれに付け加えられた。」

「大土地所有者は、これらの財産や権利が聖堂に帰属することについては、正面から争うことをしない。」「しかし、それらが現実^に彼の所領の中に嵌め込まれている場合には、彼は、それらを、聖堂自体をも含めて、自身の家産の一構成要素であると次第に考えるように成る。」「(傍点筆者)。

「聖堂とその付属物『Pertinentia』とは彼の『dominium(支配、所有)』に服する。彼はそれらを売却し、交換し、担保に供し、または、彼の息女の嫁資をそれらでもって設定する。」「彼の相続人衆は、当該聖堂の完全性を損うことはしないままにその収入を彼らの間で分割する。即ち、例えば、その内の一名は聖堂をまたはその祭壇の一を、他は十分の一税を、更に別の者は奉献物を、という如くである。」

「確かに所有者は、司祭の物質的生活と典礼の継続とを保障することを要する。また、彼は、彼が選んだ司祭に司教の承認を受けさせることを要する。しかし、事実上は、所有者は、司祭から彼が取り上げうるものは総て取り上げ、また、彼の土地保有者あるい

は、隷民の間から充員される司祭に対し支払われる僅少額の年金を別として、聖堂の全収入を彼自身のものとする。」(傍点筆者)。「司教は、このような諸々の乱用に対して無力である。」

またハンス・K・シュルツェ、前掲一二四頁。

「十分の一税 (decima) は教会法起源の貢租であり、それは原則として教会の目的のために役立てられるべきものであった。」しかし十分の一税は、荘園と密接に結びついた。(傍点筆者)。「とりわけ修道院は自己の荘園に対する十分の一税徴収権を獲得しようとするため、こうして荘園と十分の一税徴収権を一手におさめたからである。」「シトー修道院とプレモンテ修道院は、自己の所領に関して十分の一税特権を獲得した。」世俗の領主もまた多くの場合、十分の一税徴収権の所有を主張し、教会に対して十分の一税徴収権をレーエンとして委ねるよう強要した」として、十分の一税と荘園関係について言及する。

オットー・フォン・ギールケ、前掲「ドイツ私法概論」、一九六―七頁は俗人の十分の一税に触れる。

「それは特にしばしば『教会十分の一税』として設定されたが、『俗人の十分の一税 (Laienzehnt)』として存在した。本来の教会十分の一税に、カノン法 (tit. X de cecimis 3. 30, in VI. 3. 13. Conc. Trid, sess. 21 c. 7 de ret.) が適用される (特に譲渡と教会法に基づく教会建築負担に関して)、十分の一税は、それがゲマルクング全体を把握する場合、『包括的十分の一税 Universalzehnt』といわれ、その場合『Rotzehnt』(開墾地について)——多くの領邦では国庫がそれを要求した——も含んだ。『General-Zehnt』はあらゆる果実によって、『Feldzehnt』は耕作果実によって (『grosse』は、穀物、ワイン、また乾草によって、『Kleine』は塊茎植物、野菜、果物によって)、そして『Blutzehnt』は家畜によって (若い家畜の十分の一)、支払われる。Feldzehnt は疑い場合には権利者によって取り立てられ、持ち帰られる (積み重ねたものからの選出)。負担者が耕作しない、あるいは十分の一税を免れる果実を作る場合、十分の一税はその権利者から去る (特別法によると異なる)。「自然物十分の一税 Zugzehnten」の確定から『袋十分の一税 Sackzehnt』、その金銭的確定 Adärierung から『金銭十分の一税 Geldzehnt』が生じる。」

(5) ノウルズほか編、前掲「中世キリスト教の発展」、九五―六頁「グレゴリウス改革と領主権」。

「グレゴリウス改革は、大小の領主たちに影響を及ぼし始めていた。」「修道院改革運動とグレゴリウスが発した平信徒の教会所有を禁じる教令とは、ここにおいて影響力を発揮していたのである。」「国王や大封建領主によって大修道院が建立されるという古い修道会の拡大には必須の要因であった。」「特にノルマンディーにおいて、さらにノルマン人が獲得した領土において然りであった。」

「まもなく、群小諸侯もまた自分たちの主要な城の中やすぐ近くに、修道士や修道参事会員の小グループを設立した。」

「改革者たちが教会と十分の一税とを世俗領主が手に入れることを攻撃したとき、多くの領主たちは、自分たちの財産を修道院に寄進するか、自分たちの所有する大きな聖堂のひとつ、あるいはそれ以上の中に、修道士や修道参事会員のための小修道院を設立す

ることであれらの良心を和らげたのである。」

マルタン、前掲五五―六頁。

「教会は一二世紀に初めてこの制度〔注、私有教会制〕を克服したが、しかし、それも不完全に、であった。」「即ち、このときに、聖堂自体に対しては俗人衆の『dominium』は消滅した。しかし、俗人衆の十分の一税（の收受権）は、大土地所有者のその他の諸種と頗る密接に混淆していたために、その多くは彼の後継者衆によって結局は保持され続けることに成る。これらは、やがて『封与された十分の一税』と呼ばれるように成る。」「五五―六頁。

マルタン、前掲二八三―四頁「一三五項 教会財産に対する俗人の蚕食」中の「十分の一税」の箇所参照。

「十分の一税の授封や空座権は、教会財産に対する更に顕著な蚕食の例を示す。」「この種の蚕食の起源は、高期中世の不和と混乱の時代に遡る。」

「フランク時代以来、自身を地方聖堂の所有者と考えていた領主は、その聖堂の十分の一税を、他の諸収入と同じように、收受していた。昔の、聖堂に対する俗人の『所有権（ドミニウム）』に代える保護権をもってしたグレゴワールの反撃は、諸聖堂に返還することも、十分の一税を聖堂区の聖堂区主任司祭に返還することをも結果として伴わせるべきであったろう。」「この、十分の一税の返還は、一〇七八年のラテラノ会議で、正に、規定された。信仰心に目覚めた多くの領主衆は、自身が徴している十分の一税を放棄した。」「二八三頁。

「しかし、彼らは、これを、聖堂区主任司祭に返還しないで、屢々、修道院や司教職または司教座聖堂参事会に与えたのであって、このことは、その後、甚しい紛糾を巻き起す原因と成った。」「しかし、一挙に、十分の一税の総てが返還されてしまったのではない。一一七九年の新ラテラノ公會議は、決然たる一制度、即ち、違反者の破門制裁にまで敢て進むことをしなまに、返還令を繰り返した。新規の侵害は総て峻厳に禁止されたが、しかし、遂に教会は、一一七九年以前に侵害された十分の一税は有効であることを認めただのである。」「二八三―四頁。

「このようにして、教会は、従来の状態を余りに乱すことのないようにするために過去を赦すことにして諦め、領主衆に雅量を示すよう勧告するに留めた。」「一二七〇年には依然、アルフォーンズ・ドウ・ポワチェは、その遺言で、彼が保持している十分の一税を諸聖堂に返還している。」「また「同時期には、聖堂区聖堂は、昔持っていた自身の十分の一税を、もしこれがその所有者により他に譲渡されるときには、買戻すことが許されている。」「それにもかかわらず、右のような事実から、教会は、十分の一税のかんりの喪失に堪えたのである。即ち、全十分の一税の少なくとも一〇分の一は領主衆の手中に留まったままであった。これら領主の手中に残された十分の一税は、封与された十分の一税と呼ばれる。」「二八四頁。

またマルタン、前掲二九一頁では十分の一税の管轄に触れる。

「従つて、保護権に関する問題もまた、これには俗人もまた関係するけれども、封建的な問題が生じない限りは、同じくそこに排他的に属する、封与された十分の一税を除いた十分の一税に関する、喜捨物に関する、また、奉獻物に関する諸事件は、純粹に靈的なものである。」

イギリスについては、ムアマン、前掲一三〇頁。尤もイギリスでは教会裁判所の管轄が保持されていたようである。「教会にとつてこれぐらい重大な収入源はなく、信徒にとつてこれぐらい支払いを渋りたくなるものはなかった。教会裁判所の役人が絶えず心がけたのは、納税方法の改善であった。職業の如何を問はず、生活実態の如何にかかわらず、教会が張り巡らした細かい網の目をくぐり抜ける者は稀であった。」但し、国王裁判所が、教会裁判所が自己の法を適用するのを禁止することを求める訴訟もまた多かつたことも事実のようである。

Helmholz, op. cit. [Canon Law], p. 16. かかる意味ではイギリスのコモン・ロウの法律家もまたある程度のかかる問題に関するカノン法あるいは裁判管轄に関する認識はもっていたといわれる。

Helmholz, op. cit. [Roman Canon Law], p. 89. エリザベス一世およびジェイムズ一世時代に教会裁判所とコモン・ロウ裁判所で、この問題は最大の論議的になった一つであることを指摘し、かなり詳細に考究している。

なお Swanson, op. cit. p. 144 は、この高期中世における世俗権力の侵入について次の如く言及している。

「十分の一税は、あきらかに靈的係争であつた——そして、支払いを強行する十分の一税の事案は、一貫して靈的裁判所の記録に現われている。」「しかし、十分の一税はまた動産と考えられていたようである。あるいは聖職祿の価値に影響をもつと考えられ、それによつてパトロネージの係争に結びつくと考えられたようである。」「ここで、決疑論がその変形をたすけた。十分の一税は勿論靈性的のものである。——しかし、十分の一税の売却あるいはリースは、それらを世俗的なものとする。そして、世俗裁判管轄に服する他の財産と区別できぬものとなつた。」

(6) トマス・アキナス、前掲「神学大全一三卷」[第百問題 旧法の倫理的規定について]「第一一項 十戒以外の律法の倫理的規定は適当に区別されているか」の箇所におけるトマスの答えの中に、「『申命記』第二十三章(第十九節)に『利息をとるためにあなたの兄弟に貸してはならない』とあるように、利息 *usura* の禁止に関する規定が……付加されている」(二二九頁)とあり、また「第百五問題 司法的規定の理由について」[第二項 司法的規定は人々の共同生活に関して適切に定められていたか]に同様の引用がある。三九二頁。なお「第三項 司法的規定は外国人に関して適切に定められていたか」(四〇一頁)の項目においては、問として「『出エジプト記』第二十三章(第九節)において、『異国人をいじめてはならない。けだし、あなたがたは在留異国人の心を知っている、あなたがたもエジプトの国で在留異国人だったからである』と記されている。しかるに利息・高利 *usura* でもつておさえつけられることは苦しいことである。それゆゑ『申命記』第二十三章(第十九節)において律法が外国人に金を貸すときに利息をとつて

よいとしているのは不適切であった」(四〇二頁)という見解に対する答えとして、「(三)についてはこういわなくてはならぬ。外国人から利息・高利を取ることは律法の意図にかなうことではなかった。それはむしろユダヤ人が貧欲に傾きやすかったところから、いわば許容されていたにすぎず、またユダヤ人たちが外国人——そこから利益を得たところの——にたいしてより平和的に接するようになることを意図したものであった」(四〇七頁)という。なおユダヤ人等の外国人に関する利子付き貸付に関しては後述する。

また一八巻では、各種の罪にトマスは言及しているが、利子については、「第七八問題 利子の罪について」(三八五—四〇五頁)において取り上げている。そしてその問題点として、以下の如く述べる。すなわち、

「消費貸借 *mutuum* において犯されるところの利子 *usura* の罪について考察しなければならない。このことをめぐって次の四つの点が問題となる。

第一 貸した金の代金 *pretium* として金を受けとること、すなわち利子を受けとることは罪なのか

第二 貸した金のゆえに何らかの便益を、いわば消費貸借の返礼として受けとることがゆるされるか

第三 人は利子の金によって正当な利得として得たものを返還するように義務づけられているか

第四 利子を払うことを条件に金を借りることは許されるか

という四点を挙げている。三八五頁。

なお高利貸付の管轄については、マルタン、前掲「一三九項 事物管轄」参照。すなわち、「教会法によると同時に世俗慣習によっても罰せられる。洗神、利貸(ユジュアル)、風俗犯罪のような、混合犯罪の弾圧に関与するときも、同様である。」二九一頁。また「一七四項 王の一般代表者としてのおよび裁判官としてのプレヴォおよびバイイ」の項では、「彼らは、ユダヤ人、利貸、私戦についての、全王国の利益のための法令を実施せしめる任務を負う」という。三五〇頁。

イギリスについては、Helmholz, op. cit., [Canon Law], p. 323 et seq. [第一七章高利と中世イギリス教会裁判所]で取り上げている。ここでは、「イギリスの背景」「強行の範囲」「事案の性質」「高利貸事案における手続と立証」「教会裁判管轄の運命」について言及している。

また高利を支払うという宣誓の強行性については、Helmholz, op. cit., [The Spirit of Classical Canon Law], p. 167 et seq., [Enforceable but Illicit Oath]で以下の如く摘示している。

「高利を支払うという単純な約束は強行されえないが、同一の趣旨の宣誓は強行されうるだろう。しかしながら、これは明らかに不正義となるであろうため、カノン法はまた、別個の訴訟で、債務を支払った金銭債務者は、宣誓された約束を遂行するに当たってなされた支払いの高利の部分の請求をしようと判示した。これは、疑いもなくさまざまな結果になったが、しかし、それは宣誓を損ずることを避けると同時に高利に対するカノン法の準則を保持する唯一の方法として、カノニストによって防禦された」と。一六七頁。

なお、Helmholz, op. cit., [Roman Canon Law], op. cit., p. 116では、中世教会のこの排他的管轄権は一五四五年法と一五七一年法によって喪失されたとする。後述の注(7)の渡辺佐平の指摘参照。

ところで、外国人と高利の問題については、主としてユダヤ人が問題になることは周知の事柄であろう。しかし、ロンバルディア人等もユダヤ人に類して取り扱われた側面もある。

① ユダヤ人

ジェラール、前掲三二六頁以下。

「ユダヤ人は、二重の意味で中世社会から排除された人々である。彼らはキリスト教社会に属していない。また封建的主従関係にも、コミュニティや同業組合のような形態をとる都市の共同体にも組み入れてもらえない。」三二六頁。

「彼らの生きる権利は、世俗の法によっても承認されていた。君主たちや国王たちは彼らを保護した。とはいえ現実には、そのときの状況に応じて、世俗権力や宗教権力によって利用されたのである。」「彼らは、経済面や金融面での重要性から保護されたこともあるが、社会的圧力が『公権力』にとって過度に危険なものになったときなどは、民衆の制裁に委ねられたこともある。」三二七頁。

「社会の枠内で彼らにゆるぎされている場所や活動は、ますます限定されていった。たしかに、プロヴァンス、スペイン、ポルトガルでは、ユダヤ人たちは、……あらゆる種類の職業を営んでいた。しかしほかの地方では、多くの職業が禁じられていた。とくに薬屋と医者はずうであった。」「彼らには、質屋や高利貸ししか残されていなかったのである。この分野で著しく重要な役割を彼らが演じたのは、フランスやイタリアの諸都市においてであった。そこでは、彼らの貸付けた金が、キリスト教徒たちに支払われた保証金ともなったのである。」三二八頁。

なおノウルズほか編、前掲「中世キリスト教の発展」、三三二頁以下「第一七章ユダヤ人と金融業」は、聖職者の金融業の禁止とユダヤ人が金融業を営んだ状況一般を叙述している。さらにユダヤ人の金融業については、「のちに起こったキリストの清貧と所有権に関する論争の場合と同様に、キリストの靈的教えを法的な言葉に置きかえようとする試みであり、袋小路に入り込む運命にあった」という。三四二頁。

また上田和夫、『ユダヤ人』、講談社現代新書、一九八六年、七一頁。ユダヤ人が好んでこの職業についたわけではなく、この職業が僅に残された職業であることを指摘している。そして、かつてのシリア商人と修道院に代わるものであったという。

同様の指摘は、大沢武男、『ユダヤ人とドイツ』、講談社現代新書、一九九一年、三二頁以下参照。ことに金貸し業が選択の余地のない職業になったのは一二一五年の「第四回ラテラノ宗教会議」がキリスト教徒に利息を取って金を貸すことを厳しく禁止し、他方ユダヤ人の職業選択の自由を奪ったことによって決定的になったという。さらに一〇世紀以来制限されていた土地所有も厳しくなくなり、農業もできなくなっていったし、皇帝の保護の下に長い間主役を果たしてきた国際取引も大幅に制限され、一四世紀にはほとんどなく

なっていた状況下にあったという。三二―三三頁。なお一三世紀以来の教会の利子立法による禁止とドイツのユダヤ人について、ミッタースリリーベリッヒ、前掲三二―三三頁。

なおドイツのユダヤ人解放は、一八〇八年に始まり、一八六九年に完結した。ミッタースリリーベリッヒ、前掲五一―九頁。

また特殊イギリスのユダヤ人について研究した、佐藤唯行、『英国ユダヤ人』、講談社選書メチエ、一九九五年では、まず、カロリング朝時代のユダヤ人について、商人とユダヤ人の語が同義語として使用されていたことを指摘している。それは、「当時の西欧では土着の商人層は未だ未成熟であり、東方教会系のキリスト教徒であるシリア人とユダヤ人のみが大規模商業の主たる担い手であった」という。一八頁。そして、「二―一二頁世紀を転期として、北イタリア諸都市が抬頭し、地中海貿易の覇権をイタリア商人が掌握する。そこでそこから締め出された西欧のユダヤ人たちの多くは、かつて広範囲にわたる遠隔地貿易によって蓄積した潤沢な資金を持参して、消費者金融業の分野へ活路を求め転進した。この分野での彼等の活動を有利にしたのはローマ教会によるキリスト教徒に対する利子つき貸付の禁止令であった。自分たちは教会法の権限の外にあると主張し、その権威を認めることのなかったユダヤ人たちは、消費者金融業の中心勢力となっていた。」一九頁。

ところで、「中世英国のユダヤ人社会を支えたメイン・ビジネスは、金融業であった。」「本書では『金融業』という言葉で『不動産を抵当とする大規模な貸付業』、『質屋』という言葉で『動産を抵当する小額の貸付業』という意味で定義」している。三四頁。その上で、「ユダヤ人の財務活動には顕在的・潜在的の二つの機能が存在した。顕在的機能とは国王に関してはその税源となることであり、一般人に関してはいわゆる消費者金融業務を行うことだった。またその結果として生じるユダヤ人金融の潜在的機能とは小土地所有者から大土地所有者への土地の集積化を媒介とする機能を果たすことだった。」四八頁。しかし、かかるユダヤ人を一二九〇年にエドワード一世は永久追放することを命じた。それは「中世ヨーロッパ諸国のなかで、史上初の一国規模の永久追放という未曾有の措置」であった。九二頁。この追放を生み出した根本原因は、「何よりも大諸侯による土地集積を促進するユダヤ人金融の潜在的機能が、エドワード一世がめざした中央集権的な封建王政の基盤そのものを根底から切り崩す作用を及ぼしていたこと、そしてその作用を阻止しようとした彼の改革〔注、一二七五年改革〕が失敗に帰したことであろう」と、佐藤は指摘する。九二頁。

尤も、その背景には、「ユダヤ人が金融業を営むことを法的に全面禁止された一二七五年という年は、羊毛生産の国民的基幹産業化を告げる最初の特別羊毛輸出税が賦課され、国王の新たな税収源となった年でもある。」九〇―九一頁。「また羊毛生産事業の担い手となる騎士層の興隆を示す、彼等の議会出席が定着しつつあったのも、まさにこの頃である。」九一頁。さらに「当時の国際的銀行集団であったイタリア人が、英国産の羊毛輸出と英国王に対する貸付を掌握するのも、エドワード一世の治下においてであった。こうした一連の動向の背景にはエドワード一世治下に発達し始めたこのような新しい財政制度は、国王財政のユダヤ人に対する依存度を大幅に弱めることになった。『こうしたユダヤ人側の相対的な担税能力の低下は、彼等自身の存在理由を稀薄化させ、ユダヤ人追

放という選択肢をエドワードに選ばせた一つの要因となり得たであろう。」九一頁。

但し、エドワード一世の禁止のさらに背景には、「一二七四年のリヨン公会議」があったことを忘却することはできない。この会議と一三二二年のウィーン公会議で「利子を取る行為に対する教会側の非難」は、ピークに達していたという。ケネス・ハドソン、『質屋の世界——イギリス社会史の一側面』、北川信也訳、リブポート、一九八五年、二九頁以下「2工業化前の質屋」、とくに三四頁。

see Alexander Murray, *Reason and Society in the Middle Ages*, 1978, pp. 67~71. ここでは西欧社会形成における経済と心性における貪欲の項の一環として取り上げられている。

なお追放されたユダヤ人がイギリスに再び戻ってくるのは、一七世紀の西インドの植民地貿易の抬頭に係わってであるといわれている。佐藤、前掲一三四頁。

② ロンバルディア人

ジェラール、前掲三四七—八頁。「ロンバルディア人は、カオール人とともに、両替商、質屋、高利貸しなどの職種を代表する人々であった。」「北イタリア諸都市出身の彼らイタリア人は、中世社会のなかではっきり識別されていた。なぜなら、彼らは金利つき貸付を営んでいたからであり、そしてとくに、彼らが異邦人だったからである。彼らの結社がそれほど強力ではなかったとしても、ユダヤ人の結社との区別は困難だったのである。」

(7) 渡辺佐平、『金融論』、岩波全書、一九五四年、四五頁以下「第一論 信用および信用制度の成立」第二章 信用制度への期待「第一部 高利貸付の禁止」。

「資本主義社会より以前の経済の段階において行われた貨幣貸付は、一つの特徴的な形態として高利貸付とよばれる。この貸付の特徴はまず見たところ利子率が高いということである。」四五頁。

「高利貸付に対する非難は、およそ貨幣貸付が成立ちうるかぎりでは、いかなる古い社会においてもみられた。」四八頁。

「貨幣の貸付において利子をとること自体が不当であると唱えたのはキリスト教であった。」「これはその教義にもとづくのであって、たとえばルカ伝第六章に『何を求めずして貸せ、然らばその報は大ならん』と説かれているが、その抛りどころとなっていた。」「もちろんこの利子を否認する教えは、博愛の精神と一致するもので、富む者が貧しい者を餌食とするのを憎む情に大いに訴えるところであった。」「ところが、この教義が説かれた当時の社会では、一般の人のあいだで貨幣は単に貨幣として機能せしめられるだけであつたから、つまり、それは不妊の貨幣 (barren money) でしかなかった。」「この貨幣を貸付けて、貨幣の果実としての利子を請求するのは、経済事実にてらしてみても甚だ不合理であつた。従つて他面には、この不合理性を指摘して、キリスト教の利子否認を支持する理論も生まれてきた。」「たとえばゴンザレス・テレス (Gonzalez Telles) は、貨幣は貨幣を生まないから、

貸した額を越えて何らかのものを受取ることは自然に反する。そしてそれは貨幣からでなく勤勞からとられるというのが適切であろう。けだしアリストテレスもいったように、貨幣はたしかに子を生まないから」と。かくて利子否認の教えはそのときの社会の経済生活においても、妥当性をもっていたのである。」四九頁。

「キリスト教の利子否認は教会の利子禁止法 (Canon law) として実施された。この法は始めは教職にある者に対してのみ適用されたが、のちには一般のキリスト者に及んだ。」四九―五〇頁。

「しかもこの教会の利子禁止法は、やがて世俗の政治のうえにも影響をおよぼした。そして国王、領主も宗教の權威によって圧迫をうけるといふ事情に加わり、たとえばカロリン王朝 (七五一―九一一) の法律にそれがみられるし、イギリスではエドワード懺悔王 (一〇〇四―一〇六六) のときに利子禁止の法規が定められた。」「教会の利子禁止法は一三世紀ごろには、最も厳格に行われ、かつ世俗の法律も多くこれに追隨した。」

「しかし、この教会法についてはその適用を免かれる方法がいろいろ案出されてきた。」「第一に例外という口実のもとに、利子をとる貸付が行われるのを実際には止めえなかった。たとえばユダヤ人は例外であって、利子付の貸付を行ってきた。」五〇頁。

なお利子貸付容認については、同書「第二節 利子付貸付の容認」五三頁以下。

「イギリスにおいて利子付貸付の承認は、ヘンリー八世 (Henry VIII, 1491~1547) の法律 (一五四五) によってなされたが、そのとき利子の最高限は、一〇パーセントと規定された。」五六頁。

「その後この法律はまえに述べたエドワード六世によって廃止され、利子を禁止する法律が復活された。」「しかしさらに、エリザベス女王 (一五五八―一六〇三) のときに利子を認めその最高を限定する方針にかわり、一五七一年に利子制限法が制定された。」「ところでこの法においても最高利率は一〇パーセントとなっていたが、一六二六年にそれは八パーセントに引下げられ、また一六五一年には六パーセントに、一七二四年には五パーセントに低められた。」五七頁。

林毅、『西洋中世自由都市と都市法』、敬文堂、一九九一年、一九八頁および二〇三頁注 (28) (29) 参照。

なおまたエーリッヒ、『法社会学の基礎理論』、河上倫彦訳、三〇二頁。暴利禁止を回避するために手形を売買とするバルドゥズの説について触れている。

R. H. Tawney, *Religion and the Rise of Capitalism*, 1926. Peregrine Books, 1984ではこの高利貸付につきかなり箇所で言及している。また同書一九三七年版の序言で重視したマックス・ウェーバー、『プロテスタントの倫理と資本主義の精神』でもこの問題が取り上げられているが省略する。

なお Holdsworth, *HEL*, op. cit., vol. 5, pp. 80. n. (2), 84, 97ではイタリヤの商人法 *law merchant* における利子付貸付禁止法の修正について言及している。またイギリスにおけるこの点の経済的觀念については J. L. Bolton. *The Medieval English Economy*,

1980, pp. 323, 331, 334, 336ff.

- (8) The Works of Jeremy Bentham, ed by J. Bowring, [Thoemmes Press 1995], vol. 3 [Defence of Usury; showing the Impolicy of the Present Legal Restraints on the terms of Pecuniary Bargains; in Letters to a Friend, to which is added, A Letter to Adam Smith, Esq, LL. D on the Discouragements opposed by the above Restraints to the Progress of Inventive Industry.]

A. V. Dicey, Law and Opinion in England, 2nd, 1914, pp. 33. Holdsworth, HEL, vol. 8, p. 100 et seq; vol. 15 [III The Enacted Law]; P. S. Atiyah, the Rise and Fall of Freedom of Contracts, esp. pp. 65~67.

- (9) 高利貸Ⅱテンブル騎士団の件については後述第三款「教会世俗裁判権の論理とそれへの挑戦」[三 修道院の世俗的権力行使に利用した論理、ことにテンブル騎士団の事案]の箇所参照。テンブル騎士団は一応一一一九一一三四年まで存続したと取扱いたい。

- (10) テンブル騎士団と銀行家について、レジヌ・ペルヌー、『テンブル騎士団』、橋口倫介訳、クセジュ、白水社、一九七七年、九五頁以下「第五章 行政家と銀行家」、とくに一〇八頁。

- (11) ペルヌー、前掲一〇八―九頁。
(12) ペルヌー、前掲一〇九頁。

埴浩、「七 為替手形史に関する一諸説—R・ドゥ・ローフェル説の紹介—」(埴著作集7『ヨーロッパ商法史』所収)六二二頁以下。とくに六二六頁。

「次に、後述の如く、為替取引は実は、仮面に掩われているとはいえず、一種の利息付消費貸借なのであるが、これは利貸禁止のノン準則に反するものであるために、この関係につき一言しておく。」「教会法上、利貸契約(コントラ・ユジニレール「拙注、contractus usurarius」)、即ち、有償の消費貸借契約は、すべて禁止される。契約が秘密か公然か、契約中で利息が隠蔽されているか明白であるかの別を問わない。」「しかし、神学および教会法の『博士衆』は、為替契約の本質を見抜きえず、或は貨幣交換(ベルムーターティオー・ベクーニアニ)(即ち、両替)と或は売買と或はローマ法に未知の特別種の合意と見ており、結局、『現実の善意での、一地から他地への為替契約』は抑々消費貸借契約ではない(『為替は消費貸借にあらず』。但し、擬制の為替は別である)との共通した見解を採って、それを正当視し、このため、銀行業者に対する非難を別段投じていない。」「六二六―六七頁。

「五 為替契約に一つの大きな役割を演じるのは銀行業者ないし銀行である。このため、両者の歴史は緊密に絡み合う。」

「ところで銀行は本質的には信用の組織であるが、その起源は両替に在る(「バンク」は両替商が持つ両替のための腰掛、卓子である)。「両替商(シャンジュール)は、当初の手先とする両替から早くに彼の活動範囲を、預金の受領に、顧客の指図に従って為す振替決済に、最後に、顧客に当座勘定で貸付を認めることにまで拡大した。」

「かくて、両替商事事務所は預金および振替(ウィルマン)の銀行に成った(少なくともジュノヴァでは一二世紀末)。「唯、この銀

行の取引は原則として一局地の枠を超えない控え目なもので、為替が扱われた資料は稀である。」

「為替取引の主導力を握ったのは、実は、このような両替商ではなくて寧ろ國際的商人であった。即ち、一三世紀以来、イタリア内陸都市（例、シエナ、フィレンツェ）出身の巨大資本を持つて自身國際的商取引の担い手である商人衆が、他の國際的商人に信用を供与すること（―後者はシャンパニユその他の大市で返済する）が出現する。（例、ジェノヴァ、マルセーユ）、彼らは既に同族的で恒久的な会社を作っており、その分枝組織（駐在員制を含む）は數國を掩っているのであって、この中からやがて商品商業と為替取引と併せ行う強力な商事兼銀行の会社（商人兼銀行業者）が出現する（この機能併合は近世末まで寧ろ通例である。例、一五世紀のメディチ家、一六世紀のフガー家、大陸では一七、一八世紀次第に為替銀行のみが『バンキエ』と称せられるに到る）。かくて、一四世紀以後、一方で、両替商事所はヨーロッパの殆どの全地（例、バルセロナ、ミラノ、ビアチエチンツァ、リュージュ、ストラスボール、コンスタンチノブル）で預金および振替の局地的銀行に転身し、他方、到る所で、為替手形取引の方は商人兼銀行業者が独占する（右の發展はブリュージュでは一世紀遅れる。―為替取引の起源を貨幣の「微細な両替」に求める説は極度に疑しい）。しかし、この兩種の銀行のいずれも両替機能が付着し続けることには、注意を要する。」六二七頁。

(13) ペルヌー、前掲一〇九頁。

ジェラルール、前掲三四七頁。

なお利子付貸付と銀行との關係については、ジェラルール、前掲一〇三頁。

「中世を舞台に銀行を語ることは、まったくの時代錯誤であると思われるかもしれない。しかし、銀行が誕生したのはこの時代である。」「とはいえその制度は、今日の銀行制度とは性格を異にしている。」「この制度は、本来の銀行業務の成果というよりも、むしろ商業活動の成果だったのである。」一〇三頁。

「しかしながら銀行は、中世の經濟と社会のなかに利子つき貸付や信用貸付の觀念をもちこみ、商業銀行家という社会的類型を出現させ、さらには、あるイデオロギーの支配と衰退を明示する。それは、教会のイデオロギーである。」一〇三頁。

「教会は、こうした發展の全過程をつうじ、利子つき貸付を阻止するには無力であった。神学者や教会法学者の手を借りて、教会は、商人たちの現実の業務を正当化することに努めた。」「教会に可能だったのは、社会のなかで商人がすでに獲得していた地位を、イデオロギー的に受け入れさせるよう努めることだけであった。」一〇五頁。

(14) ペルヌー、前掲一〇九頁以下。

(15) ノウルズほか編、前掲「中世キリスト教の發展」、三九一―二頁で世俗君主との確執の經過が要約されている。

「テンブル騎士修道会は、一二九一年、アッコ（エルサレム王国）の陥落によってその存在理由を失っていたが、西ヨーロッパ全土にわたって各地に所領をもち、莫大な富を所有して、これを金融業者として自己の利益のために利用していた。」「フィリップ四世

はかれらの富を羨望し、王自身がかれらに対する非難の口火を切ったのではないにしても、世間がかれらを非難することは歓迎した。「ついに王は、一三〇七年、教皇による査問の先手を打って、ノガレ（宰相）に命じ、テンプル修道騎士全員の逮捕を行った。」「教皇は、正義が守られることを望んで、修道騎士全員の逮捕を命令し、フランス人の逮捕者を教会の拘束下に置いた。」「こうして王の支配下から自由になると、修道騎士たちは、それまで自白していたことの一切を取り消したので、教皇は裁判をあらためてやり直すことを決定した。」「思惑をくじかれたフィリップ四世はあらゆる手段を動員して教皇を恐嚇し、フランスの世論を扇動した。」「テンプル騎士修道会に対する再度の裁判は、教皇委託の裁判官たちとフランス王側とで同時に行われ、多数の修道騎士が、信仰を失った異端者として、火刑の宣告をうけた。」「教皇側は、一三二二年にフィリップ四世と妥協し、ヴェンヌ公会議で、列席者たちの希望に反して、告発の理由が証明されず、はっきりと有罪とはみとめられぬまま、この騎士修道会の解散を宣告してしまったのである。」

なおペルヌー、前掲一五五頁。ただペルヌーは、国王側の貪欲さがテンプル騎士団の断罪になったのではない。そこには、国王側の、「ローマ法と国家宗教という、二つながら封建的精神状態には未知の考え方に涵養された法律家「レジスト」たちが目指してきた路線に沿って、教会の靈的権力に服従を余儀なくさせるような」、王権を君主権に変えようとする人々のたどる第一歩があったという。一五七頁。この点は本稿考察上留意しておいてよい点であろう。

(16) Holdsworth, HEL, op. cit. vol. 8, pp. 229~45. 商慣習法の一環として破産事件を取り扱う。

埴浩、前掲「フランス民事訴訟史」、八一七頁以下「8 フランス破産法史」、ことに八九七頁以下「第三部 イタリア中世破産法史（ハッコレラおよびガラッツィ著）」。

(17) Holdsworth, HEL, op. cit. vol. 8, p. 230; vol. 1, pp. 470~73. 「大法官庁裁判所の管轄の一環として破産事件を取り扱う箇所」; vol. 5, p. 98. 「破産手続」。

現代法における破産法の比較法的考察については、Hans A. Goldschmidt, *English Law from the Foreign Standpoint*, 1937, p. 149.

「イギリス財産法は、破産法を含んでいる。破産は『非任意的譲渡』として考えられている。他の法体系の下では、破産法は一般に商法の部分を形成している（例、フランス、イタリア）。あるいは、手続法の部分を形成している（ドイツ）」。

(18) Helmholtz, op. cit., [Canon Law], pp. 11~15 [Canon Law and English Common Law], pp. 291~305 [Bankruptcy and Probate Jurisdiction before 1571]. とくに後者において詳しくとり扱われている。Swanson, op. cit., p. 174. スワンソンはその要点を以下の如く述べている。「検認裁判管轄それ自身は、それが管轄的であるほど紀律的ではなかった。紀律的係争は、遺言の有効性に関する疑問がある時のみ生じた。あるいは、遺言執行者がかれらの責務を遂行することが困難な場合あるいは遂行を拒否し

た場合に生じた。検認活動が固有の裁判所の業務の考慮の下におかれるに到ったのはこの文脈においてである。とくに、遺言の金銭債務（一種の宗教改革前の破産法を生みだした）の監視におけるその他の関心事を、そして、世俗当局が適当な機構を与えなかつた *enfeoffment to uses*（信託の設定）の強行を生みだした。」

- (19) 拙稿、前掲三卷二号一八頁以下。ことに「煉獄」、「救済」、「苦痛」の観念からの来世観が支配したことを留意しておかねばならぬ。

- (20) Helmholtz, *op. cit.*, [Canon law], p. 15.