

## デニング卿 “WHAT NEXT IN THE LAW” 邦訳 (2)

中京大学英米法研究会

## 目次

序文	越川 純吉
第一編 偉大な改革者たち	角田 猛之
第二編 陪審による裁判	(以上中京法学二十卷二号)
第三編 法律扶助	石堂 功卓 (本号)
第四編 身体傷害	角田 猛之
第五編 文書による名誉毀損	佐保 雅子
第六編 プライバシーと信頼	加藤 絃捷
第七編 権利章典	松本 昌悦
第八編 権限の濫用	越川 純吉
あとがき	松本 昌悦
	加藤 絃捷
	加藤 絃捷
	加藤 絃捷

## 第二編 陪審による裁判

石堂 功卓

## 一 栄光

## (一) 贅辞

私は常に陪審裁判の確固たる信奉者であった。どういふわけか、それは私の中に深くしみ込んでいるのである。しかし実のところ、ほとんどのイギリス人においても同様のことがいえる。ただそれは、我々が陪審裁判を学校で教えられたからというのではない。市民の義務は、私の時代には学校で教えられなかったし、また、今日でも十分には教えられていないのである。私は、父が陪審として召喚されたとき、陪審裁判について知るようになったと思う。父は家長であったので、資格を有し

ていたのである。そのような陪審奉仕こそが、一般市民に、最も有用な市民としてのレッスンを与えるわけである。またそのレッスンは、過去八〇〇年にわたり、ある世代から他の世代へと伝えられてきたのである。陪審員として法廷に出ることにより、イギリス国民は、司法において積極的で、実際に決定的な役割を演じてきた。彼らは、常に、その同胞の有罪無罪に関する最後の言葉を有していた。この司法への関与は、ある偉大な歴史家が「国民の平和的存続と発展を助長するすべての要素の中で最も強固なもの」と論じた、イギリス人の法遵守の気質を作り上げること以上の何かをなした、と私は信じる。

陪審裁判の美点を称える多くの賛辞が書かれてきた。二〇〇年以上前に、サー・ウィリアム・ブラックストーンがオックスフォードで講義を行った一七五八年に、彼は次のように述べた。<sup>(1)</sup>

「陪審裁判は、イギリス法の栄光と見られてきたし、また、そう見られるであろうと私は思う。……どんな臣民も財産、自由、人格において差別的に取り扱われえず、一二人の隣人、同胞の全員一致の見解によってのみ侵害されうるということは、彼らが享受し欲することのできる最も卓絶した特権である。」<sup>(2)</sup>

この後に次のような賛辞が続いている。<sup>(3)</sup>  
 「それでイギリスの自由は、この守護神が神聖視され不可侵である限り、どうしても存在するものなのである。」

(二) アメリカ憲法への実定化

後に『釈義 (Commentaries)』として出版されたブラックストーンの講義は、アメリカ植民地の植民者達のバイブルとなった。イギリス議会が浅はかにも一七六五年印紙条令にもとづいて彼らに税を課そうとした際に、植民者達は次のように宣言した。「代議権なければ納税義務なし。」一七六五年の最初の議会において(「圧制的なイギリス議会の法律」に対抗して、と彼らは言った)、彼らはこれを人権宣言の中に盛り込んだ。<sup>(3)</sup>

「その陪審裁判は、この植民地におけるすべてのイギリス臣民の固有の権利であり、またかけがえのない権利である。」

独立に達するや否や、アメリカ植民地は、次の規定を一七九一年の憲法に盛り込んだ。<sup>(4)</sup>

「第六条 すべての刑事訴追において、被告人は、犯罪が行われた州および地区の公正な陪審による、迅速で公開の裁判を受ける権利を有する……」

第七条 訴訟物の価額が二〇ドルを超過するようなコモン・ロー上の訴訟においては、陪審裁判を受ける権利が保障される……」

イギリスに範をもつこの陪審裁判は、永遠に、合衆国憲法の一部として具体化される。

## (三) 自由の光

私は、これらの重要な規定に加えて、私と共にかつて裁判を行ったことのある最も有能な裁判官の一人である私の友人のデプリン卿の賛辞を紹介しよう。

「結局、陪審裁判は、司法制度以上のものであり、また、憲法の一翼をになうもの以上のものである。つまり、自由が存在することを示すランプである。」

こういったことすべてから、陪審裁判が全く変わらないままであったと考えるはならない。それは、もとのおもかげもないほど変化した。また、その役割も減じられてきた。イギリスにおいて、陪審は、文書誹毀の場合を除いて、民事事件にはもはや存在しない。重大な刑事事件においてはまだ存在しているが、それは心配な欠陥を有している。私は、後ほど、改革の道を示唆するであろう。しかしその前に、陪審が決定的な役割を演じた、いくつかの著名事件に言及することによって、魅力的な話をするにしよう。

## 二 一三六七年から一六八八年までの著名事件

(一) 「私はむしろ牢獄で死にたい」

一三六七年に、巡回裁判所の裁判官がノーサンプトンに行った。それは『年書 (Year Books)』に記録されている。ノーサンプトンのヘンリーと呼ばれる商人が、スタンフォード定期

市に赴こうとして、自分の荷馬車に自分の服地および商品を積み込んだ。ところが、ロバートという他の商人が、それらの商品は自分のものだと言って、それらを強奪してしまった。ヘンリーは、暴力をとめない国王の平和に背く (*vi et armis et contra pacem Domini Regis*) 侵害にもとづく訴訟という形で、ロバートを訴えた。ロバートは、「無罪」を主張し、陪審の裁きを求めた。その「陪審」は、近隣の人々である。陪審への説示は次のとおりであった。

「この告発に対して、彼は『無罪』を申し立てた。そして、あなたがた陪審の裁きを求めているのである。」

裁判官が証拠の要約をした後、陪審には見解の相違があった。彼らは一致に至らないと述べた。裁判官は、陪審に個別的に評決をするよう説示した。一人が「有罪」で、一人が「無罪」であった。それから次のようなやりとりがあった。

裁判官 もしあなたが他の人たちに同意しないならば、私はあなたを投獄するだろう。

陪審員 私は良心に反する評決をするよりもむしろ牢獄で死にたい。

そのとき裁判官は、自分が誤りを犯したことに気付いた。彼は陪審員を威嚇すべきではなかった。彼は見解が一致しないからといって陪審員を投獄する権限をもっていなかった。それで裁判官は一人の評決を認容し、ロバートを有罪にした。

そこでロバートはウェストミンスター王座裁判所に上訴し

た。裁判所はその評決を破棄した。裁判所は次のように述べた。

「一人の評決は評決ではない。何故なら、誰も自分の良心に反する評決をすることを強制されないからである。」

その裁判所は次のことをつけ加えた。裁判官がなすべきであったのは、「陪審員たちが一致するまで、町から町へと荷馬車で陪審員たちを巡回裁判区しゅうを連れてまわる」ことであつた。それが全員一致を保障する方法であつた。一人の評審員は、もはや他の一人の評審員が頑張らないであろうような圧力を彼にかけるであろうし、あるいは、ひよっとしたら、彼があまりに頑固なので、他の一人の評審員が譲歩するかもしれない。

そういうわけで、六〇〇年も続いた原則が確立したのであつた。陪審は全員一致でなければならぬという原則がそれである。議会がその原則を変更したのは、一九六七年になつてからのことであつた。議会は、一〇対二の多数決によつて評決がなされたのなら、その評決を有効と認めた。しかし、それは多くのことが変わつてからのことであつた。

(二) 「飲まず食わず暖もとらず、しかも明りもありません」

しかし、全員一致を保障する他の方法があつた。一度訴訟が開始されたなら、陪審は解散することが許されなかつた——そ

れは彼らが当事者の一方あるいは他方によつて、「不正手段を用い」られないようにするためである。また、一度彼らが評決を協議するために退廷したならば、彼らはどんな食事も暖も光もないままであつた。伝統的な文言にいう、「飲まず食わず暖もとらず、しかも明りもありません」である。ブラックストーンはそれについて次のように言っている。

「不節制や原因のない遅滞を避けるために、彼らが全員一致に達するまで、裁判官の許可によるのでなければ、彼らは、飲まず食わず暖もとらず、しかも明りもありませんことにならぬ。……もし陪審が、裁判所の同意なしに、評決の前に、食べたり飲んだりしたり、あるいは何らかの食料品を持っていたりしたならば、罰金を科せられる。また、もし彼らが、後に彼らが有利に評決を下す被告人の費用でそのようにするならば、裁判所はその評決を無効にするであろう。」

(三) リンゴを隠し持っていた場合

これについては、エリザベス一世の時代の魅惑的な——そして本当の——話がある。デブリン卿は、その話は「エデンの園の戒告的な話」に似ている、と言う。その話をおもしろく味わうためには、読者は、エリザベス時代に、多くの種類のリンゴが ‘pippins’ と呼ばれていたことを知らねばならない。読者を楽しませるために、私は、八〇歳の誕生日にソリシター協会 (the Law Society) から私に贈られた、私が大事にしてい

る本である、一六二九年のジョン・パーキンソン著の『たった一つのパラダイス (Paradisi in Sole)』五八七頁から引用しよう。

「リンゴ (Apples) の種類

夏リンゴ (the Summer pippin) は最初に熟す非常によいリンゴ (apple) であり、それ故に最初に賞味されるべきである。何故なら、それは他のものがある間中、残ってはいないだろうからである。

フランスリンゴ (the French pippin) もまたよい果物であり、色は黄色である。

金色リンゴ (the Golding pippin) は、すべての種類のなかで最も大きく良いものである。

あずき色のリンゴ (the Russet pippin) は、他のほとんどの種類のものと同様、良いリンゴ (apple) である。

斑点のあるリンゴ (the spotted pippin) は、他のすべての種類の中で最も持ちがよい。

ふつうの黄色のリンゴ (yellow pippin) は、他のものと同様に良い。というのは、実際、私は、非常においしく味わえる果物でないようなリンゴ (pippins) を知らないからである。」

さて、次のケースは、『完全なる陪審員 (The Complete Jurymen)』(一七五二年)一七二頁からの引用である。

「陪審が、証拠調べの後に退廷し、評決を下すことなく長時間が経過した時、陪審に随行した役人は、彼らの遅滞を調べな

がら、彼らを検索すると、何人かがいちじくを持っており、他の者がリンゴ (Pippins) を持っていたことを発見した。裁判所に引致されると、彼らは、宣誓の上尋問され、その中の二人が、評決が下される前にいちじくを食べたことを自白し、また、三人が、リンゴ (Pippins) を持っていたが食べなかったと自白した。また彼らは、そういったことが当事者とは関係がないと述べた。食べた者は、それぞれ五ポンドの罰金が科せられ、リンゴ (Pippins) を食べなかった者は、それぞれ四〇シリングの罰金が科せられた。しかし、その評決は、十分考慮の上、他の裁判官とも協議された結果、有効と判断された。」

陪審員が、その職務に耐えるために砂糖菓子を携帯した、という同じ様な話もある。また、ジョン・マックローという人は、「アルコールを含んだシュガーキャンデー」を見つけられたことで、二〇シリングの罰金を科せられた。

(三) クエーカー教徒の裁判

しかし、すべての中で最も賞賛されるケースは、クエーカー教徒であるウィリアム・ペンとウィリアム・ミードの裁判における陪審員たちの態度である。私はそれを以前に話したことがあるが、ここでのテーマに非常に合っているので、もう一度ここで繰り返すことにしよう——そうすれば、読者がそれを調べなくてすむであろう。

ウィリアム・ペンとウィリアム・ミードが為した事は、一六

七〇年の日曜日の午後、ロンドン市のグレイスチャーチ・ストリートで、説教をしたというだけのことであった。彼らは、そこで不法で騒々しい集会を催したということで告発された。市裁判官 (Recorder) は、陪審にそのクエーカー教徒を有罪にするよう説示したが、彼らは拒否した。陪審は、ペンが「グレイスチャーチ・ストリートでの説教については有罪」であるが、不法な集会については無罪であると述べた。市裁判官は、この評決を認容するのを拒否した。彼は、あらゆる種類の刑罰で彼らを威嚇した。彼は、彼らを、「一晩中、食物も飲物も暖もなしに、あるいは他の便宜もはかることなしに」しておいたし、それで「彼らは、欲するとき、寝室用便器すら与えられなかった。」しかし、彼らは、不法な集会で、そのクエーカー教徒を有罪にすることを拒否した。彼は次の晩も彼らをそのようにしておいたが、それにもかかわらず、彼らは拒否した。それから、彼は、名前を言って、個別的に評決することを、陪審員それぞれに命じた。それぞれ「無罪」の評決を下した。このために、市裁判官は、彼らに各自四〇マーク (40 marks) の罰金を科し、完納されるまで彼らを投獄した。それに対し、彼らの中の一人であるエドワード・ブッシュェルは、王座裁判所に、人身保護令にもとづいて訴訟を提起した。そこでは、裁判官は法律問題に関して自分の説示に反する評決をしたことで、陪審員を投獄する権利を持たないと判示された。というのは、裁判官は、事実を知ることなしに、何が法であるかを説示する

ことは決してできないし、その事実については、陪審が唯一の裁判官だからである、と述べられた。陪審員たちはただちに釈放された。彼らの行為によって、彼らは、「無罪」の一般評決をなす陪審の権利を確立した。そして、一度これが下されると、被告人は釈放されることになるのである。訴追側は、その評決に対して上訴することができない。陪審が法律的に誤っていたと述べることは不要である。国中の誰も——政治家でも裁判官でも——陪審の「無罪」評決の真意を調べることはできない。

(五) ジェフリーズ裁判官の悪名高きふるまい

この裁判官の権限——それは全員一致を保障するために付与された——は、ある悲しむべきケースにおいては、無実の者——アリス・ライスル夫人——に対する有罪判決を保障するよう濫用された。

私は、私の住むハンプシャー県においてすら、アリス・ライスルのことを知っている者が少ないことを発見して驚いた。だれでもジェフリーズ裁判官と残虐な巡回裁判所のことを知っていた。しかし、彼が「その県の最良の人々」——そのように我々は聞いている——からなる陪審を威嚇した方法について、彼らは気付いていないように思える。その小さな夫人のしたことには、ヒックスと呼ばれる男——非国教派牧師——に、フォーディングブリッジ近くの彼女の家での一夜の宿を提供したという

だけのことであった。彼がモンマウス公爵の味方をして反乱に加わっていたことを、彼女は知らなかった。彼は一晚泊っただけで、次の日には立ち去った。しかし、彼女は、大逆罪で告発された。読者は、告発が彼女に対してなされた方法について関心があるかもしれない。

巡回裁判所補助事務官 汝が起訴状に書かれている大逆罪で有罪か無罪かということについて、汝、アリス・ライスはどう考えるか。

ライスル 無罪と考えます。

巡回裁判所補助事務官 被告人よ、汝は誰によって審理されることを欲するか。

ライスル 神と陪審によって。

巡回裁判所補助事務官 神は汝に十分な陳述を許す。

ところで、法律上は、彼女に不利な証拠はなかった。また、ジェフリーズも、それを知るべきであった。何故ならば、ヒックスは審理されていなかったし、また大逆罪で有罪判決を下されてもいなかったからである。彼女は、次のような理由で、まず主謀者が有罪判決を下されるべきであると法的反対意見を述べた。

「何故ならば、ひょっとして、彼女が彼をかくまったことで有罪と判決された後に、彼が無実の者として釈放されるかもしれないからである。」

しかし、ジェフリーズは、それについて何もふれずに、猛然

と彼女に不利な証拠の要約をした。陪審は退廷した。現代のほとんどすべての権威者は、次のように言っている。

「何度も陪審は、有罪判決を下すのを拒否したが、何度も首席裁判官ジェフリーズは、彼らの評決を再検討するように、彼らを評議室へ送り返した。」

陪審は長い間評議しつづけた。その時、ジェフリーズは、もし彼らがすぐに答申しないなら、彼が休廷して一晚中彼らを閉じ込めると、彼らに告げるためにメッセンジャーを評議室に送った。それで彼らは法廷にもどったが、アリス・ライスを有罪にしなかった。彼らは、その告発が証明されたかどうか疑わしいと述べた。それからジェフリーズは次のように述べた。

ジェフリーズ 事の次第と取扱いは、この上もなく十分に証明されている。私は、あなた方が何を疑っているのか不思議に思う。

ライスル 閣下、私は……。

ジェフリーズ あなたは今しゃべってはならない。

それで彼女はそれ以上しゃべることを許されなかった。陪審は、一五分程、評議した。残念ながら彼らは屈服した。彼らは、ハンブシャーの陪審がしたように、最後まで耐えることをしなかった。彼らは彼女に有罪判決を下した。陪審裁判は失敗した——不正な裁判官のために。それから、ジェフリーズは、彼女を火あぶりの刑に処することを宣言した。

「あなたは、ここからあなたが来た場所へと運ばれ、そこか

ら処刑へと、すのこ櫓でひっぱられていくことになる。そこで、あなたの体は、あなたが死ぬまで、火あぶりにされるのである。神はあなたの魂に慈悲をたれるであろう。」

マコーレーは、次のように我々に言う。

「ウィンチェスター大聖堂の牧師がその首席裁判官に抗議した。……その結果得られたのは、彼女の量刑が火あぶりから打ち首に変えられたということにすぎなかった。彼女はウィンチェスター市場の断頭台で処刑された。彼女は沈勇をもって彼女の悲運にたえたのである。」

#### (六) 国王のビール醸造人と七人の司教

しかし、陪審は、「飲まず食わず暖もとらず、しかも明りもないままで」いるべきであるというルールは、我々の年史に記録されている最も重大な国事犯裁判で、非常に重要であることが証明された。もちろん、私は、一六八八年の七人の司教の裁判に言及する。

ジェームス二世王は、イギリス法を無効にする権限を要求した。司教たちは主に対して請願書を提出した。そこにおいて、彼らは、王は王国の制定法を無効にする権限をもたないと述べた。この説明にもとづいて、七人の司教は扇動的誹毀罪 (seditious libel) で告発された。イギリス国民は、一意専心司教に味方した。王は、自分を支持する者で陪審を固めようとした。陪審長は、古く名誉ある家柄の准男爵である、サー・ロジ

ヤー・ラングレーであった。他の陪審の中の一人にマイケル・アーノルドがいた。彼は国王のビール醸造人であった。彼は、彼のおかれた立場にひどく不平をいった。

「私は何をしようと、半分は破滅するにちがいない。もし私が無罪といえ、私はもはや王のためにビールを醸造できないだろうし、有罪といえ、他の誰のためにもビールを醸造できないだろう。」

首席裁判官は、サー・ロバート・ライトであった。彼は、キヤンベル卿によって、「かつてイギリスで裁判官になった者の中でも最も低級で恥知らずな男」と言われた。彼はジェフリーズ裁判官によって任命された男であった。彼は、私の出身校であるオックスフォード大学マグダラン・カレッジの同輩たちを、そのカレッジをカトリックの学校に変えるために、追い出したのだった。彼は、それが法に反すると抗議した同輩の一人に次のように言った。「あなたのいうオックスフォードの法は、あなたのオックスフォードだけの神にもとづくにすぎない。」彼は、王のために何でもやる王の手先であった。七人の司教の裁判で、彼は、七人の司教は有罪であるという説示を陪審にした。彼は、次のような全体として誤った説示を陪審にした。

「次に考慮されるのは、その請願書が扇動的誹毀罪にあたるかどうかである。しかし、これは、私があなた方に説示しなければならぬ法的問題である。ところで、陪審員諸君、政府をかき乱したり、人々の中に不和の種をまいたり、騒がせたりす



るようなことは、確かに、『名譽誹毀罪 (De Libellis Famosis)』のケースであり、結局、私は、それが文書誹毀罪であるという私見を、あなたがたに示さなければならぬ。」

ここで、私は陪審のふるまいに関心をもっているのであるが、その点からみていくと、私は、陪審評議室のドアのところに厳しい見張り——司教側のソリシター——がついていたことを、読者に言わなければならぬ。役人が一人の迎合的な陪審員 (a courtly jurymen) に食べ物を与えるかもしれないし、その結果、彼が他の一人の陪審員を飢えさせることができる、ということがおそれられたのである。パイプに火をつけるろうそくさえも、持ち込むことが許されなかった。一晩中、彼らは論議した。最初、九人が無罪で、三人が有罪であった。三人のうち二人が意見を変えた。国王のビール醸造人であるアーノルドは頑固だった。彼はあくまで頑張った。しかし、その時、資産家の地方の大地主であるトーマス・オースティン——身体が非常に大きい——というのを付け加えておこう——が、アーノルドに次のように言った。

「私を見なさい。私は二人の中で最も大きく強い。しかし、私ができるような請願書を文書誹毀罪とするくらいなら、私はここで私がタバコのパイプと同じくらいになるまでとどまっているつもりだ。」

朝の六時になってやっとアーノルドは屈服した。一〇時に法廷は再び開廷された。事務官 (clerk) は次のようにたずね

た。

「あなた方は、被告人あるいはその中の誰かを、彼らが告発された軽罪について、有罪とするか無罪とするか。」

サー・ロジャー・ラングレイは、「無罪」と答えた。

そこで町は狂わんばかりの喜びであふれた。陪審がホールから出て行くと、すべての者が彼らと握手をしたがった。「あなた方に幸福を」と人々は叫び、「今日、あなた方は、我々すべてを救った。」と言った。

彼らはイギリス憲法を救った。彼らの決定は、行政部——王——がイギリス法を無効にする権限をもたない、ということの意味した。議会のみが法を制定し改正し廃止するのであった。

読者は、陪審員が陪審室で起こったことを友人に話したにちがいない、ということに気付くであろう。そうでなければ、我々は、国王のビール醸造人のことについて何も知ることができなかったであろう。同様に、ジェレミー・ソープ氏についての最近のケースにおいて、何人かの陪審員は、陪審室で起こったことについて、『新しい政治家 (The New Statesman)』に話した——そして彼らはそれを出版した。そのようなことは再び起こってはならない。一九八一年裁判所侮辱罪法 (第八条) において、それは禁止されている。それで、我々は、再び、国王のビール醸造人のケースのような話に接することは決してないであろう。

### 三 一七七〇年以降の著名犯罪事件

#### (一) アースカインは裁判官を無視する

陪審は、出版の自由を保障する上で、決定的役割を演じた。それは、最も偉大な弁護士の人であるトーマス・アースカインのスピーチにほとんど拠っていた。それがどのように起こったのかを読者に話そう。

一七七〇年から一七八四年まで、国王と政府に対して多くの批判があった。また、憲法改正への強い要求もあった。その改革者の一人が、セント・アサフの首席司祭であるシップレー博士であり、彼は、二才以上のすべての男性が選挙権をもつべきであると主張するパンフレットを、何人かの友人に手渡したのである。政府は、その改革者たちを、扇動的誹毀罪で告発することによって、これらの批判を鎮めようとした。セント・アサフの首席司祭は、シュロップシャーの巡回裁判所に告発され、アースカインが彼を弁護するために任命された。裁判官は、アースカインをよく知っていたブラー判事であった。実際、アースカインは、彼の教え子であった。ところで、ちょうどその当時、偉大なマンズフィールド卿を含む裁判官たちは、文書誹毀罪についての法に関して誤った観念をもっていた。彼らは、文書誹毀か否かの問題は、陪審でなく裁判官が判断するものと考えていた。また、陪審が判断するのは、そのパンフレットが出版されたかどうかという問題だけであると考えた。そ

の法に関するこのような陳述は、アースカインがその首席司祭を弁護するのを困難にした。しかし、彼は、陪審に対してはうまくやったので、裁判官の説示にもかかわらず、陪審は全体として一つの有罪評決を下さなかった。陪審長は次のように言った。「我々は彼に対して、出版したということだけについて有罪評決を下す。」裁判官は、その評決を喜んで認めなかった。「あなた方は、何とかしてその評決を説明しなければならぬ。」しかし、アースカインは、彼自身が陪審に質問するという大胆で普通ではない方法をとった。「『出版したということだけ』という言葉のうち『だけ』という言葉は、評決の一部として残すべきか。」陪審長は次のように言った。「もちろん。」次の会話は、アースカインと裁判官との間で行われた。

アースカイン 私は、その評決が記録されることを主張する。

ブラー判事 その場合、評決は誤解されるにちがいない。陪審の言わんとすることを私に理解させてください。

アースカイン 陪審は、彼らの評決を理解しています。

ブラー判事 じゃまをしないでくれんか。

アースカイン 私は、同胞の一市民の弁護士として、ここに立っている。だから、私は「だけ」という言葉が記録されることを欲するのです。

ブラー判事 すわってくれんか。あなたの義務を思い出しなさい。さもなければ、私は、他の種類の手続をとらざるをえない

だろう。

(それは、ブラー判事がアースカインを侮辱で拘禁せざるをえないということの明白なほのめかしであった)しかし、アースカインは次のように答えた。

アースカイン 閣下は、閣下が適当と考える種類の手續をおとりになればいいでしょう。私は、閣下が閣下の義務をご存知なのと同じくらいよく、私の義務について承知しております。私は自分のふるまいを変えるつもりはありません。

裁判官は屈服した。彼はアースカインを拘禁しなかったし、それで結局は、評決は次の形式で下された。

「出版については有罪であるが、文書誹毀であるかどうかについては、我々はわからない。」

それから、アースカインは、ロンドンのマンズフィールド卿と裁判官たちのもとへ、その事件を持ち込んだ。彼は、チャールズ・ジェームス・フォックスが英語による立証の中で最もすばらしいものと呼んだスピーチを行った。そのスピーチにおいて、彼は、陪審が一般的に出版が文書誹毀であるか否かを決定する権限をもつ、と主張した。しかし、マンズフィールド卿と裁判官たちは、この点で彼に反対であった。彼らは、陪審が何かそのような権利をもつということを否定した。それで、あたかもアースカインの議論が成功しなかったかのように思えた。確かにそれは裁判官については成功しなかった。しかし、それは、国民に対してはほとんど成功した。国中が裁判官の態度に

対して抗議した。チャールズ・ジェームス・フォックスは、下院に、裁判官が示していた説示を不法なものとして非難する議案を提出した。陪審は、「有罪」あるいは「無罪」の一般評決を下すことができ、単に文書の出版の立証だけで被告人を有罪にすることを要求されるべきではないということが、議会によって宣言され、法律となった。このようにして、イギリスにおける出版の自由が確立した。したがって、その出版の自由についての代表的人物は、トーマス・アースカインなのであった。「もし彼がいなかったら、星法院 (Star chamber) がイギリスで再建されたかもしれない」とキャンベル卿は言っている。

## (二) 陪審裁判の黄金時代

一九世紀にはいると、我々は、陪審がより文明的方法をもって取り扱われたことを見出す。彼らは、全員一致を保障するために、飢えさせられることも監禁されることもなくなった。彼らは、荷馬車に乗って、巡回裁判区をひっぱりまわされることもなくなった。不一致があるなら——たとえたった一人が反対したとしても——、評決は認められなかった。その場合、新しい裁判が行われねばならなかった。裁判官は、彼らを一致させようとはするが、たとえそれがうまくいかなかったとしても、裁判官は威嚇もしないし、圧力もかけなかった。彼は新しい裁判を命じたのである。もし再公判でまだ不一致があったなら、訴追側は、そのケースを取り下げたのである。

しかし、一九世紀中はまだ、陪審はすべてのケースの決定において支配的な役割を演じた。刑事事件においてばかりでなく、民事事件においてもそうであった。陪審は、法的観点からみると、すべて「平均人 (reasonable men)」であった。彼らはすべて家長であった。彼らは、すべて男性で、中流階級で、中年であった。彼らの評決は、正しい考えの人々の見解を代表するものであった。一九世紀は陪審裁判の黄金時代であった。

しかし、裁判官は、陪審をより一層統制しようとした。裁判官は、ときどき、陪審が考慮すべき証拠はないと判示すること、それを行った。また、一方で、裁判官は、その評決は誤っていると判示して、新しい裁判を命じることによって、それを行った。彼らは陪審に、法的問題について説示を与えた——陪審はそれに従わなければならなかった。以上のような統制を裁判官は行ったのである。一九世紀の裁判は、「陪審裁判」というより、「裁判官と陪審との裁判」になった。このことを示すため、私は、その当時の——いまはしばしば忘れられる——いくつかの有名なケースについて話すこととする。

(三) ある者が精神異常であるのは何時か

ダニエル・マクノートンの事件は、おそらく、刑法上のすべての事件の中で、最も論争のあるものである——とにかくそれは少なくとも一〇〇年ぐらいの間争われてきた。コモン・ロー

上、もし人が——狂っているときに——他人を殺すかあるいは傷付けた場合、彼は、どんな犯罪についても「無罪」とされるべきであった。その場合、狂気とは一体何であろうか。それは、裁判官の助けなしに、陪審が判断しうるものであるか。その答は、裁判官はそれについて陪審に説示しなければならぬ、ということである。その場合、裁判官は、どんな指図を与えるべきか。それがマクノートン事件における論点であった。

ダニエル・マクノートンは謀殺で告発された。起訴状によれば、一八四三年一月二〇日に、彼は、「火薬と鉛の弾のこめられた、二〇シリングの値段のピストル」を手に入れた。「彼はそれを右手にかまえ、うしろからエドワード・ドラモンドを射った……その傷がもとで、上述のE・ドラモンドは四月二五日まで苦しみ、それから死んだ。」

マクノートンは「無罪」を申し立てた。ダニエル・マクノートンは自分がエドワード・ドラモンドを殺すという神からの使命を受けていたと信じていた、という証拠が提出された。ティンダル首席裁判官は、陪審への説示において、次のように言った。

「決定されるべき問題は、当該行為が行われた時、被告人が、不正な行為を為していることを知りうるような思慮分別をもっていたかどうかである。もし陪審員が、被告人は行為時に神と人間の法を破っていることを知らなかった、という見解であるならば、被告人は自分に有利な評決を下される権利をも

つ。しかし、もし逆に彼らが、被告人は行為時に健全な精神状態にあった、と考えるならば、彼らの評決は、彼に不利なものでなければならぬ。」

陪審は、「精神異常にもとづく無罪」の評決を下した。

その説示と評決は、議会の内外で、多くの批判にさらされた。それで、裁判官は、彼らの意見を述べるように、貴族院に要求された。これに対して、彼らは次のように答えた。

「陪審員はすべてのケースにおいて次のように考えるよう命ぜられるべきである。つまり、反対のことが十分に立証されなにかぎり、すべての人間が正気であると仮定され、自分の犯罪について責任をとることができるほど十分な理性をもつと考えられる。また、精神異常にもとづく抗弁を認めるためには、行為時に被告人が、精神病によって、自己の為している行為の性質を知らないという理性のない状態にあったことが、明確に立証されなければならない。もし彼がそれを知っていたとしたならば、彼が悪いことを為していることを知らなかったことが立証されなければならない。」

私は、多くの場合、その説示に従ってきた。私は陪審に次のことを考えるよう述べてきた。彼は自分の為していることを知っていたか。あるいは、もし知っていたとするならば、彼はそれが悪いことであるのを知っていたか。それで十分であるように思えるが、他の多くの説示と同様に、それは非常にあいまいで、あまり役立たないのである。

#### (四) ビクトリア女王への発砲

しかし、話はそれで終りというのではない。ビクトリア女王は、「精神異常にもとづく無罪」という評決を好まなかった。一八八三年に、ある男が彼女に対して発砲したが未遂に終わった。彼は精神異常のために無罪釈放された。女王は次のように言った。

「彼は有罪とされなければならない。私自身、彼がピストルを射ったのを見たのです。」

それで議会は、将来の評決が「有罪であるが精神異常」とされるべきことを制定法化した。私も女王の見解に同意する、と言わなければならない——たとえそれが全く非論理的であったにせよ。そのような評決にもとづいて、裁判官は常に、女王の満足が得られるまで、その者を監禁しておくよう命じた。つまり、ブロードムア精神病院に收容されるよう命じたのである。

#### (五) 三人の船員がケビンボーイを食べた

ここで私は、裁判官が「無罪」の一般評決を下す権利を、陪審からうばったケースに言及する。それは、おそらく、一九世紀のすべての著名事件の中で最もドラマティックなものである。

イギリスのヨットであるミニオネット号の船員——三人の男とケビンボーイ——が、喜望峰から一、六〇〇マイルのところまで、あらしにあい難破し、小船で漂流せざるをえなくなった。

水はなかったし、一ポンドのかぶらのかんづめ二缶を除いて食料もなかった。四日後、彼らは海がめをつかまえた。一二日後、彼らには食べる物がなくなった。二〇日目に、三人の男は家族のためにその少年を殺すことを決心した。彼らは祈りをささげ、彼を殺し、彼の血や肉を食べた。疑いもなく、もし彼らがその少年を殺さなかったならば、彼らはすべて死んでいただろう。実際は、彼らは、四日後に、帆船モンテヅマ号によって発見された。彼らは、ほとんど死にそうな状態で救い上げられた。モンテヅマ号は、彼らとポートとを、ファルマウスに運んだ。そこに上陸するとすぐに、彼らは全部の話を税関吏に話した。彼らは、その晩には家に帰ることができると思っていた。しかしちがった。彼らは謀殺で逮捕され告発された。彼らは監禁され、治安判事の下へ引致された。

国側弁護人は、三人のうち一人であるブルックス（彼は現実には謀殺に加わることに同意しなかった）に対する証拠が十分であることを知っていた。彼は、ファルマウスの裁判官にブルックスを釈放するよう要求した。その結果、ブルックスは証言するために喚問されるかもしれない。それで裁判官はそれに従った。国側弁護人は、他の二人、つまりダッドレーとステイブンスが謀殺の裁判のために勾留されることを要求した。彼らの弁護人は、彼らが保釈金を納めて釈放されることを要求した。彼は、偉大な刑事裁判官であるステイブンス判事の次の言葉<sup>13</sup>を引用した。

「殺人もまた、普遍的な自己保存原理から正当化される。それは、誰か一人が必然的に死ななければならぬ場合、誰でも他人の生命よりも自分の生命を優先的に救うことを促すものである。」

治安判事は彼らを保釈金を納めさせたりえで釈放した。その決定は、満員の法廷で、称賛をもって受け入れられた。その男たちは、民衆の激しい同情的であった。

二人の男はエクセターの巡回裁判所で審理された。裁判官は、ハドレストン判事 (Mr Baron Huddleston) であった。

「Baron」という肩書は財務裁判所の裁判官に与えられた。裁判官は貴族ではなく、「Baron」という肩書は、「Justice」という肩書と同じであった。「Mr Baron...」という文言は、他の裁判所における「Mr Justice...」と、しばしば同様に用いられた。

ハドレストン判事は、およそ一〇〇年間とられなかった方針をとった。彼は、その男たちは謀殺で有罪であるという明確な見解をもっていった。彼は陪審にこのケースは謀殺であると説示し、陪審が彼の説示に従わなければならないことを述べた。この点では彼は誤っていた。「有罪」か「無罪」かの一般評決を下すことは、すべての陪審の権利である。しかし、彼は次のことを陪審に示唆した。つまり、陪審は、その男たちを謀殺で有罪にするかわりに、特別評決、すなわちすべての事実を詳しく述べ、女王座裁判所に謀殺か否かを判断するのを求めることができる、ということであった。陪審がなしたのはそういうこと

である。ハドレストン判事は、自分で事実の陳述書を作成した。

このケースは、コールリッジ首席裁判官とハドレストン判事を含む他の四人の裁判官のもとで審理された。彼らはすべて、その男たちは謀殺で有罪であり、死刑に処すと判決した。彼らの判決は、コールリッジ卿の指図に従ったすべての有力な演説によって支持された。コールリッジ卿はその判決を次の文言で理由付けている(二八八ページ)。

「誘惑が犯罪の免責事由であることを認めるのを拒否する上で、誘惑がいかに恐ろしいものであり、被害がいかにひどいものであって、また、そのような裁判において、判断を公正にすることや行為をきれいなままに保つことがいかに難しいことを忘れてはならない。我々は、しばしば、我々自身が満たすことのできない基準を設立せざるをえないし、また、我々自身が履行することのできないルールを規定せざるをえないのである。しかし、人は、たとえ彼が誘惑に負けたにせよ、誘惑が免責事由であると宣言する権利はないし、また、犯罪者への同情が、何らかの形で犯罪の法的定義を変えるか弱めるかするということも許されるわけではない。それゆえ、このケースにおいて、被告人の行為が故意謀殺(wilful murder)であると宣言することは、私の義務である。」

その有力な演説のどれも、裁判官が正しかったということについての確信を私に与えない。ハドレストン判事は、その男た

ちが謀殺で有罪であると陪審に説示することなく、その決定を陪審に委ねるべきであった、と私は思う。彼は、被告人たちがおかれた非常に危険な状況によって、彼らが免責されるべきか否かの判断を陪審に委ねるべきであった。一般評決を下すことが許されていたなら、デボンの陪審は被告人を「無罪」にしたと、私は疑いなく思う。

事実、裁判官自身、被告人が執行延期になると確実に知らなかったら、彼らは被告人を有罪にしなかったと私は確信している。そのことをコールリッジ卿は、死刑判決を下す際に、死刑宣告のときかぶる黒い帽子をかぶらなかったことで示した。量刑は、国王によって、六カ月の拘禁に減刑された。

#### (六) 死体を解かしてしまう

私の時代に、法廷で、謀殺者は、しばしば——死刑判決を避けるために——精神異常を申し立てた。彼は絞首刑に処せられるよりも、生涯ブロードムア精神病院に収容されるほうを欲するのである。ジョン・ジョージ・ヘイは、そういう男であった。キーツ・シンプソンは、彼の自伝である『謀殺についての四〇年(Forty Years of Murder)』において、その話をしている。

一九四九年二月、ヘイはデュランド・ディーコン夫人という老婦人を謀殺し、濃硫酸を注入した四〇ガロンの容量の鋼製のタンクの中に、服を着たままの彼女の身体を詰め込んだ。三日

後、彼はそれが完全に溶解し、タンクの中のすべてのものが泥のようになっていると判断し、それをタンクの外に流してしまつた。しかし、キーツ・シンプソン教授は、その泥のようなものの中に、硫酸に解けなかったもの——胆石——を見つけた。それがデュランド・ディーン夫人の身体から出てきたものであることが立証された。

裁判はルースで行われた。法務長官（サー・ハートレー・シヨークロス）が国側の主任弁護士となつた。サー・デビッド・マックスウェル・ファイフ（後の大法官）が弁護側の主任弁護士となつた。抗弁は精神異常についてのものであつた。弁護側はマクノートン・ルールを持ち出した。弁護側はイエローリーズ博士を喚問した。彼は、ヘイがパラノイアであると言つた。しかし、その時、マクノートン・ルールに関して彼が質問されると、彼は、次のような台無しにする——つまり抗弁を台無しにしてしまう——答をした。

「同時に、あなたは被告人が悪いことを為していると知つていたかどうかに関する見解を述べたくない、と言うのが適切なのですか。」とマックスウェル・ファイフが彼の尋問をしめくると、イエローリーズは、

「そのとおりです」と答えた。

反対尋問において、法務長官（サー・ハートレー・シヨークロス）は見解を述べるよう迫り、最後にはそれを述べさせた。

「もしあなたが悪いことと言うかわりに、『法によって処罰

されうること』と言うならば、私はあなたに『イエス』と言うでしょう。」とイエローリーズは申し出た。

「法によって処罰されること、そしてそれ故に、この国の法においては悪いことを彼は知っていましたか。」

「はい、私は、彼がそれを知っていた、と思います。」

陪審はわずか一八分間評議しただけだつた。陪審は、ヘイを謀殺で有罪であると評決した。彼は死刑判決をうけ、ウォンズワース刑務所で絞首刑に処せられた。

#### (七) 限定責任能力

しかしながら、今日、精神異常の申し立ては、めつたに提起されない。それは、限定責任の原理によって、おきかえられた。その限定責任の原理は、一八六七年以来、スコットランドにおいて用いられてきていた。それは死刑に関する王立委員会に勧告に持ち出された。私は、彼らがいかにそれに関心を示したかを覚えてゐる。それは一九五七年殺人法によって、イングランドに導入された。その原理は、もし人が行為についての精神的責任能力を実質的に害するような精神の疾患がある場合、彼は謀殺で有罪とはならないというものであり、そのかわり彼は、限定責任能力にもとづいて故殺で有罪判決をうけることになるのである。



四 陪審により審理される民事事件

(一) 列車はそのプラットホームには長すぎた

ここで私は、一九世紀の民事事件における陪審を考えることにしよう。一九世紀中、大多数の民事事件は、すべて陪審によって審理された。判決録は、人身傷害にもとづく鉄道会社への損害賠償請求で満ちている。責任と賠償額の問題が、陪審に残された。裁判官は、しばしば、かなり干渉した。彼らは、いつも、鉄道会社に好意的であった。大いに争われた事件であるブリッジス対ロンドンおよび北東部鉄道事件(Bridges v LNER)<sup>(14)</sup>においてのように、彼らは、しばしば、陪審の審理する証拠がないという理由で、事件から陪審を撤退させた。

列車が駅で止まった。それはそのプラットホームには長すぎた。乗客は、列車がそれ以上先には止まらないだろうと考えて、くずの山の上に飛び出した。彼は大けがをした。最良の裁判官の一人であるブラックバーン判事は、陪審が審議すべき証拠はないと考えた。彼は訴の却下を説示した。陪審は抗議した。彼らは証拠は存在し、一、二〇〇ポンドの損害賠償金が与えられると考えると、裁判官に述べた。そのケースは、貴族院に持ち込まれた。裁判官たちが貴族院で意見を述べるために召集された。ずっと彼らの間には見解の相違があった。結局、陪審が支持された。

(二) 周遊券の条件

最近では一九二九年にも、列車がプラットホームには長すぎて、ある女性が降車の際にけがをしたケースがあった。そのケースは、トンプソン対ロンドン、中部およびスコットランド鉄道事件(Thompson v LMS)<sup>(15)</sup>であった。彼女は、裏側に「時刻表を見よ」とある条件の書かれた周遊券を手に入れた。もし彼女が時刻表を買って裏側の小文字で書かれた注意事項を見ていたならば、彼女はその会社の責任を免除する条件に気付いていただであろう。陪審は、その会社にネグリジェンスがあつて、その条件を彼女に気付かせる適正な措置をとらなかった、と判断した。それにもかかわらず、控訴院は、陪審の評決を破棄した。控訴院は、その条件によって会社は責任を免除されると判示した。これが、裁判官が陪審の決定に干渉しすぎるもう一つの例である。

(三) 岩礁に乗り上げた船

商事事件は、通常、陪審によって審理された。最も重要なものがジャクソン対ユニオン・マリン事件(Jackson v Union Marine)<sup>(16)</sup>であった。暁の精神と呼ばれる船が鉄のレールを船荷として運ぶ用船契約を結んだ。その船は、空荷でリバプールからモンマウスシアのニューポートに行くはずであった。そして、そこで、船荷の鉄のレールを積込んで、喜望峰をまわってサクフランシスコまで、それを運ぶはずであった。船はリバプ

ールを出発したが、二日目の日が暮れたとき、カーナーボン湾で岩礁に乗り上げた。船はそこから離れたが、ひどい損傷をうけたので——それを修理するには長時間かかるであろう——、用船契約者は、ニューポートで、別の船と用船契約を結び、その船でサンフランシスコまでそのレールを運送してしまった。ここでの問題は、用船契約者は彼らの契約に違反したか否かであった。そのケースは、リバプール巡回裁判所で裁判官と陪審によって審理された。陪審は次のように判断した。

「船荷運搬船として役立つよう船を修理し、出発させるのに必要な時間が非常に長いので、それは、船主と用船契約者によってかわされた商業上の契約を、商業的意味において終わらせるのである。」

その結果、用船契約者は責任を問われなかった。その陪審による評決(疑いもなく、裁判官の指図による)は、契約目的の達成不能に関する法の確立であった——それは、それ以来ずっと、契約法を支配してきた。今日では、そのようなケースが陪審によって審理されるなどと誰も夢にもみないであろう。

(四) ラッセルの赤ちゃん

離婚事件もまた陪審によって審理された。私は、ラッセルの赤ちゃんについての論議をよく覚えていいる。それは、私が弁護士資格を得たとき、話題になった。ジョン・ラッセルは、ラッセル家の財産の相続人であった。彼は、一九一八年に、妻のク

リストティーンと結婚した。彼女は、一九二一年一月五日に、息子を生んだ。ジョン・ラッセルは、自分がその子の父親ではないと言った。彼は、妻の姦通を理由として離婚を申し立てた。彼は、彼女を、二人の名ざしで呼ばれた男と一人の見知らぬ男との姦通で告発した。そのケースは特別陪審で審理された。彼らは、二人の名ざしで呼ばれた男については彼女を無罪としたが、その見知らぬ男に関しては意見が分れた。そこで夫は、彼女を、別の名ざしで呼ばれた男と見知らぬ男との姦通で告発する、別の申し立てをした。陪審は、彼女がその名ざしで呼ばれた男と姦通していないが、しかし、見知らぬ男とは姦通していたと判断した。それにより、裁判官は離婚を認める判決をした。彼らの決定は、控訴院<sup>(17)</sup>によって支持されたが、貴族院<sup>(18)</sup>によって破棄された——ただ三対二の多数決によってである。

このケースで決定的な日付は次のとおりであった。その夫は、一九二〇年一月一日と一九日に、妻と同じベットで寝たことを認めた。しかし、彼は、その際、どんな夫婦関係もなかったと述べた。彼は、夫婦関係が最後にあったのは、一九二〇年八月であったと述べた。それで、すべては、彼が夫婦のベットの上で行われたことについて信用できるか否かにかかっていた。もし彼が一九二〇年一月一日と一九日に妻と夫婦関係があったなら、彼は、ちょうど一〇カ月後の一九二一年一月五日に生まれた子供の父親であると考えられる。もし彼が妻と夫婦関係がなかったとしたら、彼は父親ではなく、ある見知

らぬ男が父親であろう。

陪審は夫を信じ、妻を信じなかった。彼らは、彼女が姦通をしたと判断した。六人の裁判官が陪審の評決を支持したが、三人がそれに反対した。また、三人の裁判官——貴族院における——が反対論を支持した。彼らは、夫の証言は認容されえない、と判示した。彼らは、一七七七年に、マンズフィールド卿によって述べられた法的ルールを基礎においていた。

「人は、結婚後、夫婦関係がなく、それ故にその子が私生児であると言うことが許されないのは、礼儀、道徳、政策に基づくルールである。」

一九四七年に、私が夫婦間の訴訟手続に関する委員会の委員長であった時、そのルールを検討することが私の仕事であった。我々はそのルールが次のように変更されるべきであると報告した。

「当事者は、自分が夫婦関係をもたなかったということを示すのに役立つ証言をすることができ。それはそのような証言が一見したところでは嫡出の子を非嫡出子と定める傾向があるにもかかわらずである。」<sup>(10)</sup>

これは、議会がただちに決定を下した数少ない場合の一つであった。二年後、一九四九年（諸種の）法改正規定に関する法律第七条によって、それは次のように制定された。

「どんな法的ルールにもかかわらず、夫あるいは妻の証言は、どんな手続においても、婚姻期間中彼らの間で夫婦関係が

あったかなかったかを立証するために、認容しうる。」

その法律には遡及効がなかった。もしその法律が一九二〇年に有効であったとしたならば、その赤ちゃんは非嫡出子と見られたであろう。しかし、一九四九年までその法律は効力がなかったもので、その赤ちゃんは嫡出子となり、それに応じて財産が相続された。私は、これでよかったのだと思いたい。夫——彼は二晩妻と同じベットに寝たのである——が、自分はその時妻と夫婦関係をもたなかったと言うことを許されるのは、未だに私には不適當と思えるのである。

## 五 過去への一瞥

### (一) すべてが平均人

私は、読者にいかに陪審裁判が第一次世界大戦の終りまでイギリス司法を支配したかを示すために、読者にすべてのケースを示してきた。誰もが陪審を信用していた。陪審員は、全国民の中から無作為に選ばれたのではなかった。彼らは、より抜きの中流階級層から選ばれた。彼らは責任ある家長であった——彼らは給料なしで、また所要経費すら払われずに、召喚された。彼らの中の誰も決して忌避されなかった。それぞれが教育のある、十分な理解力のある人であった。また、それぞれが法によって十分重んじられる「平均人 (reasonable man)」の尊敬すべき代表者であった。

(二) 重大なドラマ

陪審裁判は重大なドラマの機会をもっている。特に、有罪判決が下された場合に、裁判官が死刑の量刑をする以外に選択権のないような謀殺のケースにおいてそうである。本当に最初から、法廷には緊張感があった。訴追側弁護士はその告発の厳粛さを強調するだろう。それぞれの証人が、ゆっくりと静かに証言する。誰もが、被告発人が証人席へ行くか否か成行きを待っている。多くがそれによっていた——つまり彼が尋問と反対尋問で述べたことよっていた。それから、その時の主任弁護士による弁論があった。アースカイン家、マーシャルホール家、ノーマン・バークット家はすべて陪審裁判における弁論で評判を得たのである。それから、裁判官による証拠の要約があり、その時まで弁護士を見ていた陪審は、今や彼らの席で裁判官の方にふりむいたのである。同時に、法廷内のすべての者が、決定の時間が近づいたことに気付いた。つねに、裁判官と陪審との間に相互の信頼感があった。それは決して失なわれなかった。裁判官は陪審に次のように述べた。

「ところで、陪審のみなさん、このケースを決定するのはあなたの方です。法的問題についてあなた方に説示するのが私の仕事です。そして事実問題を決定するのはあなたの方です。また評決するのもあなたの方です。たとえ私が私自身の見解について口をすべらしたとしても、それに拘束されると思わないように。最後に決定を下すのはあなたの方であることを忘れないように。」

裁判官が証拠の要約を終えた後、陪審は退廷した。裁判官は裁判官室にもどった。傍聴人は、互いにささやき合い、その結果がどうであるか好奇心をもちつつ、待っていた。とうとう知らせがきた。「陪審の見解が一致し、もどって来ます。」彼らは列をなして陪審席にもどる。裁判官が法廷にもどる。誰もが期待して待っている。その時読者はピンが落ちる音も聞くことができるであろう。陪審長が立つ。裁判所書記官が彼らに質問する。

「あなた方はすべてあなた方の評決について一致しましたか。」

答「一致しました。」

「被告人は『有罪』ですか、それとも『無罪』ですか。」

答「有罪です。」

死刑事件においてはそれ以上何も必要なかった。裁判官の書記官が頭に黒いぼうしをかぶり、裁判官が最後に次のように述べて、死刑判決を言い渡した。「神があなたの魂に慈悲をかけられますように。」また、牧師は「アーメン」と言ったのである。

他のケースでは、量刑がなされる前に、警官が被告人の調書を示すため法廷にやってくるだろう。非常にしばしば、彼は前科リストを示すであろう。陪審は十分な満足をもって互いに顔を見合わせる。彼らの決定が正しかったのだと彼らは思うのである。

## 六 現代における改革

## (一) 民事事件に陪審はない

私の時代には、私がどこで始められたかほとんど知らないほど、多くの改革——良きにつけ悪しきにつけ——があった。

第一は、民事事件における陪審裁判の実質的消滅である。第一次世界大戦までは、陪審裁判を受ける権利があった——圧倒的な数の民事事件が陪審によって審理された。戦時中、裁判官は陪審に付するか否かの裁量権を与えられた。これは戦後も同じであった。しかし裁判所はまだ陪審裁判に優先権を与えていた。その見解は、重大事件であるフォード対ブライトン事件 (Ford v Burton)<sup>(20)</sup> において、アトキン判事によって、次のとおり適切に述べられた。

「陪審裁判は、大法官裁判所で審理される非常に限定的な種類のケースにおける場合を除いて、イギリス法の本質的原理である。それは自由の砦であり、金持ちや強者の抑圧に対する貧しい者の盾であった。イギリス法の歴史を知っている者は、臣民の多くの自由が元来民事事件における陪審の評決によって確立され維持されたことを知っている。多くの者は、現在、強力な私的団体あるいは行政の権利の不法拡張による侵害の危険性が減少していない、と考えるだろう。今や減じられている陪審裁判を受ける権利が、アメリカ憲法の一部として明白に確立されるのは、重大でないとはいえない。……今までのところ、裁

判所法の広範囲の変化にもかかわらず、陪審裁判を受ける権利は、実質的に維持されてきている……

私は争点となる事実問題を陪審が審理することに何らの不都合もないと思っている。たとえ彼らの判断に法的問題がまじるかもしれないとしてもである。」

そういう考え方は、私が法曹会に入った頃、まだ優勢であった。ほとんどの身体傷害事件は、一人の裁判官と陪審によって審理された。主任弁護士は自分に対し一〇ギニーの報酬を、彼の事務官について二ギニーの報酬を受けた。それでそれは、「一〇ギニーと二ギニーのおどり (10 and 2 shout)」と呼ばれた。

しかしながら、数年にわたり、民事事件において、当事者は陪審をだんだん要求しなくなっていった。結局、一九六五年に、控訴院の決定がすべてを変えた。そのケースは、ウォード対ジェームズ事件 (Ward v James)<sup>(21)</sup> であった。記録長官として、私は大法院の五名の裁判官を召集した。当事者双方が我々の決定に同意し、貴族院には上訴しなかった。それは、陸軍准尉が交通事故でひどいけがをしたというケースであった。彼は両手両足が麻痺してしまった。損害賠償額は多額のものとなるだろう。彼はその額が陪審によって評価されることを欲した。我々は、彼が陪審裁判を受ける権利をもたないと判示した。裁判所は、裁量でそれを拒否することができるのである。その判断の中で裁判所は、裁量権行使の指針を定めた。それ

は、当事者が陪審裁判を受ける権利をもつことが制定法で明確に規定される非常にまれなケースにおける場合を除いて、どんな民事事件においても、今や誰も陪審裁判を受けない、というように解釈されてきた。これらの例外の最も重要なものは文書誹毀のケースである。私はさらにあとで読者にそのケースについて述べるであろう。

(二) 多数決による評決

一九六七年に、全員一致を要求するルールは放棄された。そのかわりに、一〇対二の多数決による評決が認容されることとなった。私はその変革に反対であったことを告白する。私は貴族院で反対意見を述べた<sup>(22)</sup>。しかし、議決は七四対八で多数決による評決を是認した。

その変革の理由付けは印象的なものであった。それは新しいタイプの犯罪にもとづくものであった。銀行強盗をし、多額のお金を盗んだ男たちによって、用意周到に次のような計画がたてられた。もし彼らが告発されたなら、彼らの友人あるいは仲間が、陪審の中の一人——あるいはその妻あるいは親類——を買収あるいは脅迫して、その陪審員が一致しないよう説き伏せることを試みる、という計画である。これは長期裁判において可能であった。再三再四、このことが生じた。あるケースが、三、四週間続く。証拠は明白であり、説得力のあるものである。しかし、結局は、陪審の一致はない。それは裁判に対す

る侮辱であり、時とお金の多大な浪費であった。これを解決し回避するために、警察は、護衛を陪審員とその親類につけなければならなかった。内務省のストンハム卿は貴族院で次のように語った。

「一つのケースで陪審を助ける仕事にかかわる警官には、八二名の警察官と一名の警部補および一名の巡査部長がいる。」

大法官が、貴族院で、五人の男がロンドンの銀行に押し入ることを共謀したことで告発されたケースについて語った。裁判の最初の三日間で、陪審員のうち二人が被告発人の仲間によって話をもちかけられたことが判明した。それは裁判官の注目するところとなった。彼は陪審を解任した。一週間後、第二の公判が始まった。数日後、ある男——前科のあることで警察によく知られている——が陪審員のうちの一人に近づき、彼が考えていた提案をその陪審員にした。その日の晩に、三人の男が黒人の陪審員に近づき、被告発人に有利な評決を下すように、その陪審員に六〇〇ポンドを与えた。数日後、ある男が別の陪審員の家を訪問し、被告人を助けるため、彼に一〇〇ポンドを与えた。それらの陪審員たちは警察に報告した。裁判は続いた。そして結局、五人のうち四人が無罪釈放となった。

この裁判に対する脅迫を考慮して、貴族院は多数決による評決の導入に圧倒的に賛成であった。陪審員の一人あるいは二人を買収あるいは脅迫することはありうると思われるが、もはや彼らの意図がそれ以上成功するとは思われない。

それで我々は今や一〇対二の多数決による評決をなしうるのである。それは大変うまくいった。たとえその評決が最近の「ヨークシャーの人切り」事件におけるように全員一致でなく多数決によるものであっても、誰もが陪審の評決に信頼をしている。

(三) 自己満足の余地はない

しかしながら、私は自己満足の余地はないことを指摘しなければならぬ。危険性——陪審は買収あるいは脅迫されるかもしれないということ——はまだ我々のもとにある。大強盗のケースでは、警察は未だ、陪審が被告人の仲間によって買収されないことを確認するために、陪審員を見張りそして保護しなければならぬ。一人の陪審員に対する一、〇〇〇ポンドは、強盗犯人たちが一、〇〇〇、〇〇〇ポンドを持ち逃げすることを可能にするかもしれないのである。陪審員が全国民の中から選ばれる場合はますますそうである。

ごく最近、ある男が人種的憎しみの誘発で審理された。陪審員はすべて白人であった——そのうち七人が男性で五人が女性であった。陪審員の一人が裁判官にメモを渡した。そのメモにより、陪審員の誰かが脅迫されていたことが判明したのである。裁判官は陪審員たちに次のように言った。

「もしあなた方の誰でも何らかの干渉からもっと保護される必要があると感ずるならば、それがあなた方に与えられるであ

らう。」

陪審は裁判所の建物に残り、その後、彼らの家まで警察の護衛つきで送り届けられた。

(四) 誰でも陪審を務めることができる

何世紀の間ずっと、陪審として奉仕するすべての者に要求される資格があった。元来、陪審員は自由土地保有者 (freeholder) でなければならなかった。一九世紀には、彼は家長でなければならなかった。デブリン卿によれば、陪審員は「主に、中年で中流階級の男性」であった。しかし、一九六五年に、その問題を再考するために、Borthwick のモリス卿の下に委員会が設立された。その勧告<sup>23</sup>では、陪審資格は、単に、議会の議員の選挙で投票する資格のある者というものであった。一九七四年陪審法の下では、選挙人として選挙人名簿に登録され、一八歳以上六五歳以下の者で、五年以上その土地に住居を有している者はすべて陪審員として奉仕する資格を与えられる。悪者あるいは犯罪を犯したことのある者でも、過去一〇年間、三カ月以上の拘禁刑に服していないならば、陪審資格を与えられる。しかし、その選挙人名簿を「審査する」手段がない限り、そのことは、もし彼が右の犯罪歴のあることについて黙っているならば、有罪判決をうけ、——長期あるいは短期の——拘禁刑に服した者でも、陪審員になることができるのを意味する。有罪判決をうけた犯罪者でも、選挙人名簿にのる資格

が与えられている。その名簿は、犯罪者、悪者、ならず者、ごろつき、そしてまたあらゆる種類・階級の人々を含んでいる。読み書きができるかどうかや、視聴覚がどうかであるかや、知識があるかないかということとは関係なく、陪審に奉仕するため召喚される。それは男性だけでなく女性でもある。一八歳以上六五歳以下である限り、男性でも女性でも、少年でも少女でもすべて陪審を務めることができる。

(五) 陪審に対する審査——対立する原理

すべての者に陪審となる資格を与えることによって、必然的に、「陪審審査」の実務が導入された。訴追側は、当然、犯罪者を排除することを欲した——犯罪者はおそらくその犯罪仲間に有利な偏見をもっているだろう。それは有罪の者を無罪釈放することになるであろう。それで、いくつかの場所では、訴追側が犯罪記録を調べ——そして犯罪者が陪審員になるのをはばむ——、犯罪者に異議を申し立てる実務が発展した。この「陪審審査」は合法であるか否か。

二つの対立する原理がある。その一方は、論争にかかわる当事者は陪審員がそのケースを審理するのに適しているかいないかを認識していかなければならない、と考える。当事者は、陪審員となる者の素性を知っていなければならぬ。それで彼らは、評決を下すには適さない者に異議を唱えることができるのである。その原理はアメリカ合衆国で優勢である。それは非

常に優勢であるので、アメリカでは当事者は、宣誓前に陪審員となるべき者に反対尋問をすることができる。それは、前科についてだけでなく、彼らの仕事つまり当該問題あるいは審問過程で生じうる問題についての彼らの考え方についても、なされるのである——それは陪審が何らかの意味において偏見をもっているかどうかを知るためである。

その原理はイングラッドでは決して一般化していない。陪審は無作為に選ばれるべきであるというのが、我々の立場である。——したがって陪審は無作為に指名される一団の人間である。

無作為に選ばれる一二人の者はおそらく全体の人々の横断面であると我々は信じる——したがってその者たちは一般人の見解を代表するものである。ある者は道徳的であるかもしれないが、他の者はそうではないかもしれない。また、ある者は正直であるかもしれないが、他の者はそうではないかもしれない。ある者は道交犯で何回も有罪判決を受けた悪人であるかもしれないが、他の者は、一度も道交犯を犯したことの無い者であるかもしれない。当事者は陪審をそのまま受け入れなければならぬ。しかし若干の例外はある。ある者は不適任と判定されるかもしれない。また他の者は、訴追側が陪審員に「国側の利益のために傍観する」ことを要求したため、すなわち、訴追側が陪審員にその職務を果さないことを要求しかねないので、陪審員になることを禁ぜられるかもしれない。また、他の者は、弁護側が「絶対的」忌避権（これについてはすぐ後で言及する）



を行使したために、陪審員になることを禁ぜられるかもしれない。しかし、これらの例外を念頭に置くとしても、陪審員は無作為に選ばれるべきであるというのが、イギリス法の原理である。

(六) 陪審に対する審査——現在承認されるもの

しかしながら、最近、ある変革が起こってきた。いくつかの訴追機関は、ときどき、陪審となる者が異議を申し立てられる何らかの事情があるかどうかを、犯罪記録——および特別部の記録——によって調査したようにおもえた。そしてもし彼らが陪審のうち誰かが不適格だと思えたならば、彼に「国側利益のため傍観する」ことを要求することになる。これは「陪審抑制」あるいは「陪審審査」と呼ばれる。一九八〇年に、庶民院において、法務長官は次のように公表した。

「ノーサンプトンシア警察は、犯罪記録課の記録と対照して、すべての陪審員を調べていた。この情報は訴追側弁護士に与えられた。参照、ハンサード議会議事録、庶民院、一九八〇年二月二五日、九四八集。」

この種の事は、警察外部の者がそれについて何も知ることなく、行われうる。

(七) 合憲か違憲か

女王対シェフィールド王冠裁判所 (ブラウンローの一方的申

立による) 事件 (R v Sheffield Crown Court, ex parte Brownlow)<sup>(24)</sup> において、私は陪審審査が違憲であると考えた。私は次のように述べた (九〇〇頁)。

「私の考えでは、警察当局が『陪審審査』にかかわることは違憲である。ある者が陪審奉仕する資格があつて、不適任と判定されない限り、陪審が『国側の利益のために傍観する』ことを要求されたり、弁護側によって忌避されることを可能にするために、陰で警察が陪審の前歴を調べ上げることが適切とは思われない。もしこの種の事柄が許されるならば、人のプライバシー権は一体どうなるのか。ある者が召喚されるべきとき、彼は陪審に奉仕することを義務付けられる。それによって彼は、自分に不利な前歴をかき集められ、彼を陪審から排除するためにそれを用いるかもしれない訴追側弁護士と弁護側弁護士の目の前に提出されることを忍従すべきなのか。また、その前歴は彼の隣人や彼のまわりの者に知られることになるかも知れないのである。」

(八) 私は間違いを認める

私の見解は、最近のケースである女王対メイソン事件 (R v Mason)<sup>(25)</sup> で、ロートン判事によって反駁された。押込み (Butt) (Butt) の裁判で、国側は四人の陪審員に異議を申し立て、彼らに前科のあることを理由として、彼らに「国側利益のために傍観する」ことを要求した。その被告弁人は有罪とされたが、

そのとき、「陪審審査」について抗告した。控訴院は、それが全く合法であると判示した。ロートン判事は次のように述べた(六二五頁)。

「提示された事実は、無資格の者が陪審から排除されるべきだとするなら、陪審の詳細な調査が必要であることを示している。警察がこれをなしうる唯一の機関である。ある者が自分には資格がないことを知りつつ陪審奉仕をすることは犯罪であるから、警察が陪審資格を確かめるため陪審になるべき者のリストを詳細に調べるのは、彼らの犯罪遂行防止の通常の職務を行うのとかわりはないのである。犯罪記録を調べるうちには、資格剝奪とならない有罪判決が出てくるかもしれない。しかし、そのような有罪判決に関する情報が訴追側弁護士に伝えられるべきではないことの理由が我々にはわからない。押し込みで有罪判決を受けたことのある陪審員が、押し込みを審理するため陪審員になるのは不適切である、とその弁護士は考えるかもしれない。そして、もし彼がそう考えるなら、彼は国側の利益となる権利を行使することができるのである。押し込み以外の多くの者は、おそらく、彼がそうすべきであると考えるだろう。

訴追側弁護士に、陪審員になるべき者の有罪判決についての情報を与える実務は、我々の在職中ずっと、そしてまた我々の前の世代においても、行われていた。その実務は不法ではないし、最近まで不十分であると考えられなかったのである。」

私は間違っていたのである。

(九) 陪審員に対する忌避権

忌避権は遠い昔にまでさかのぼる。それは、陪審として召喚される者に対して被告発人が異議を申し立てることができることを意味する。書記官が次のような被告発人の権利について彼らに述べる。

「それ故、もしあなたが陪審あるいは陪審の誰かに異議を申し立てるならば、あなたは、陪審が陪審員になる前に宣誓する時、その宣誓前に彼らに対して異議を申し立てねばならないし、それであなたは言い分を聞かれるであろう。」

古い時代には、陪審の各メンバーがその名前を呼ばれた時自分の手を置き宣誓をする大きな二折判の聖書が常に置かれていた。今日では、陪審員には新約聖書が準備される。ただしそれは彼が他の宗教をもっていない場合である。たとえば、彼がユダヤ教徒であれば旧約聖書が準備され、回教徒であればコーランが準備される等である。

二種類の忌避権があったし、また現在でもある。一つは「絶対的」忌避と呼ばれる。これは、被告発人が理由を示すことなく「私は異議を申し立てる」と述べることができることを意味する。それで、その陪審員は身を引かねばならない。他のものは、「理由」付きの忌避と呼ばれる。これは、被告発人が自分の異議申立を正当化するために、相当の理由を示さねばならないことを意味する。

ふつう、この区別の根拠を知るために、我々はブラックスト

ーンに目を転じる。「理由」付きの忌避は明白である。もし被告発人が、陪審員は公平でないかもしれないことを、示すことができるならば、彼は異議を申し立てることができる。裁判官が、その理由は十分であるか否かを判断するだろう。デブリン卿は、『陪審裁判 (Trial by Jury)』(二九頁)において、理由付忌避がすたれかかっていると述べた。私はそうは思わない。それはまだ存在しているが、しかし相当の理由を示すことが非常に困難であるために、あまりそれが行われないうこととなるのである。もし当該理由が、人種——白人か黒人か——とか性別——男性か女性か——にもとづくものであるならば、その異議申立は明らかに却下されるだろう。

(6) 「絶対的」忌避権

「絶対的」忌避権は正当化することがより困難である。ブラックストーンは、被告発人が有罪判決を下される場合、死刑の量刑がなされうるような死刑事件に、その忌避権が制限されることを示唆した。被告発人は、容貌が気に入らないということでも、その陪審員に異議を申し立てることができる。

それは「……被告人に対する思いやりと人間愛にみちた規定であり、それでイギリス法がまさに有名なのである……誰もが分別があるにちがいないのに、我々は他人の容貌や身ぶりだけで、何と突然の印象や説明できない偏見を抱く傾向があるのであるか。被告人が(自分の生命を守るとき)陪審を信用しな

ければならないことが、いかに必要であろうか。それが欠けていると、彼を非常にまごつかせるかもしれないのである。法は、被告人がたとえ彼の嫌悪の理由を示すことができないうとしても、彼が偏見を抱く者によって審理されるべきことを意図していないのである。」<sup>(26)</sup>

コモン・ロー上、被告発人は、三五回の「絶対的」忌避権の行使を許された。一五〇九年の制定法の下で、重罪について罪状認否を問われる者は、ただ単に二〇回の「絶対的」忌避権の行使を許されただけだった。これは数世紀間続いた。一八四〇年には、偽証で告発されたソリシターが、二〇回全部の「絶対的」忌避権を行使したケースがあった。<sup>(27)</sup> その時から、「絶対的」忌避権は行使されなくなつたように思えた。おそらく、それを行使する必要がなかつたのであろう。すべての陪審員は尊敬されうる家長であつた。すべての者が信頼できるように思えた。しかし、一九一九年に、性別による資格剝奪に関する法律によつて、女性が陪審員になる資格を得たとき、ときどき、弁護士側弁護士は全員男性の陪審——あるいは全員女性の陪審——の方がうまくやれると考へて、そのような陪審にするために「絶対的」忌避権を用いたのである。これは、次のような文言の一九四八年刑事司法法三五条によつて、不可能になつた。

「重罪あるいは軽罪の起訴で罪状認否を問われる者は、多くて七人までの陪審員を理由を述べることなく忌避しうるし、また理由を述べれば何人でも忌避することができる。」

それは、七人の男性あるいは女性に対してだけ異議を申し立てることができることを意味した。それで、男性だけの陪審あるいは女性だけの陪審にすることはできなくなった。それは、一九七七年刑事法律法によって、「七人」が「三人」になるまで続いた。

最も大きな変革は、絶対的忌避権を「重罪あるいは軽罪」にまで拡張したことであった。このことは、それが陪審によって審理されるすべてのケースで行使されることを意味した。謀殺、強盗、強姦だけでなく、コンスピラシー、騷擾、乱闘でも行使できるのである。これらはグループによって犯される犯罪である。被告発人の各々が、三回の絶対的忌避権を行使できる。もし六人が告発されるなら、彼らは全部で一八回行使できるし、九人ならば二七回、二人ならば三六回行使できるのである。

(二) 陪審を「自分に都合のよいように選ぶこと」

「絶対的」忌避権を行使することによって、被告発人が自分に同情的な陪審員で陪審席を「固める (pack)」ようにしたり、ともかくも三人以上が不同意であるようにしたりしようとするかもしれないことが、今や明確になってきている。プリストルで、最近、治安妨害に関するケースがあった。被告発人は、代表としての陪審を保障するために、絶対的忌避権を行使するよう裁判官に促された。それで被告発人はその権限行使を

十分に正当化された。陪審はそのメンバーが所属する社会を反映するということが、つねに好ましい。その目的のための権限行使は全く正当である。しかし、他の目的での行使は正しくない。

少し前に、ロンドン市法務官が強盗で告発された五人の男を審理していたとき、ある問題が存在した。それは非常に重大なものであったので、公判中、陪審員と裁判官自身を守るため警察の護衛がついていた。被告人たちは、できるだけ多くの女性を陪審員にするために忌避権を行使した。それで八人が女性で四人が男性であった。結局、被告人のうち三人が有罪となり一人が無罪となった。五人目については見解の相違があった。彼は再審理され、有罪判決を下された。

そのケースは別として、「絶対的」忌避権は、弁護側の利益のため、陪審が弁護側により一層同情的に考えるよう保障することを目的として、用いられてきた——たとえばそのケースの性質に従って、陪審を長い髪の青年あるいは女性にするとかである。ときどき、その権限は、身なりのきちんとした、知的で中流階級の人間に見える者に異議を申し立てるために用いられる。

これは次のような反省をうながす。今日、被告発人の「絶対的」忌避権を正当するものは何か。被告発人が陪審員の外見だけで彼を排除することを、我々がこれ以上許すべきであろうか。

## 七 考慮されるべき提案

これまででは過去および現在に関してであったが、ここで未来に目を向けてみる。次に述べるのは、私が検討されることを示唆する諸改革である。

## (一) 「絶対的」忌避権の制度の廃止

「絶対的」忌避権の制度を廃止することは簡単である。すでに示したように、この権利の起源は、死刑が多くの犯罪に科されていた時代にあった。ブラックストーンは、その権利が生命を守るために (*in favorem vitae*) 正当化されると考えた。被告発人は、自分が異議を申し立てる者のことを何も知らなかった。彼は、自分が異議を申し立てる者が陪審となるべきではないことを主張するための相当の理由をもっていなかった。彼は、「その者の外見」だけで、その権利を行使することができた。それは、被告発人にこの権利を与えるには全く不十分な根拠であると私には思える。

陪審員名簿は選挙人名簿にあるすべての者で成り立っているのだから、「絶対的」忌避権を維持する理由は、かつてよりなくなってきた。何故ならばそれは濫用されうるし、また濫用されるからである。陪審員は無作為に選ばれるべきである。しかし、「絶対的」忌避権は、被告発人が自分の考え方に同情的であると考える者で、陪審を「固める」ことを可能にする。

ただ単に陪審員がどんな「格好をしている」かだけで、それがなされるからである。被告発人は、性による差別、人種による差別、階級による差別、身なりによる差別、髪型による差別、年齢による差別、その他彼の目的にかなうすべての種類の差別であろう。そういったことは全く誤まりである。

「理由」付きの忌避は別論である。しかし、それは現在イギリスで存在する範囲でのみ存在すべきである。我々はアメリカのモデルをまねるべきではない。裁判官は陪審員のうちの誰かがそのケースを審理すべきでない理由についての適切な証拠を、陪審員に提示すべきである、と言えば十分であろう。そのケースを審理することが陪審員には過酷であるほど長い時間がかかる場合や、陪審員が正しく読んだり聞いたりすることができない場合や、彼が事前に書類を十分に読んでいて、すでに一つの見解を形成してしまっている場合などに、その忌避権が常に行使される。

## (二) 陪審員の選任

以前には、陪審員は、その資格のある者の中からシェリフによって選ばれた。私はすでに次のようなアリス・ライスルの裁判での陪審に言及した。

「それは非常に期待され、重要なケースであったので、首席裁判官がシェリフに、真に価値のある陪審はその県の最もすぐれた者の中から選ばれるべきことに気をつけるよう命じたので

ある。

また、私は、どのようにしてマンスフィールド卿が、ほとんどすべての商事事件で審理にあたった彼自身の特別の陪審員を選任したかについても述べた。

私が陪審と共にケースを審理していた時に、シェリフの補佐官はある意味で慎重な選任方法をとっていた。私は、私が中央刑事裁判所 (the Old Bailey) で審理した長いケース——「やみ市場」に関する複雑なケース——を覚えていて、そこでは陪審は銀行員、保険事務員、その他の市民から成っていた。彼らは非常に物わかりよく証拠を理解した。彼らは証拠を評価し検討した。

(三) 詐欺事件のための特別陪審

私の考えでは、複雑な計算を含む詐欺のケースは、通常の陪審員によって審理されるべきではない。そのケースは特別の陪審員によって審理されるべきである。これらのケースは無作為に選ばれる陪審によって審理されるには全く不適切である。選任が将来どのようなあるべきかを考えてみよう。選挙人名簿にある人々はすべて番号をもっている。その番号は帽子あるいはコンピュータに入れられるべきである。そして、幸運な(あるいは不運な)番号の者が陪審を務めることになるだろう。

ここで中央刑事裁判所で陪審が、長い詐欺事件あるいは帳簿と大量の計算を含む事件あるいは多くの詳細な事実を含む事件

を審理しなければならぬ時に起こることを考えてみよう。通常の方法にもとづくならば、それを理解することができるような陪審は一人もいないかもしれない——あるいは、とにかく理解できても一人か二人であろう。そのような陪審がそのような事件を審理するのは全く誤まりである。陪審員の各自が、数世紀間行われてきたように、宣誓を実行することができるようにするため、十分に証拠を理解することができなければならない。

「私は正しく偽りなく審理し、私の担当する法廷の被告人と君主である女王との間で、真の評決を下す。また、証拠に従って真の評決を下すものである。神の助けを。」

現在の形式は、陪審員がその宣誓を実行することができないほど高度なものではない。

「私は法廷の被告人と君主である女王との間で生じるいくつかの問題を、誠実に審理し、証拠に従って真の評決を下す。」

私は次のような質問をする。もし彼が証拠を理解することができないとしたら、——詐欺事件や複雑な事件などにおいて——彼はどのようにして証拠に従って真の評決を下すことができるだろうか。

商業上の詐欺などの事件について、特別陪審を復活してもらいたいものである。その陪審は、ロンドン市——あるいはもっと広く大ロンドン——のビジネス・ハウスやトレード・ユニオンや地方自治体やその他尊敬すべき団体によって推薦される者

の中から選ばれることを、私は示唆する。これらの団体は、帳簿や計算、そしてこの種のケースで示される証拠を理解することができ、適切な人間を推薦する上で信頼されるのである。

#### (四) 代替案としての補佐人のついた裁判

代替案として、私は、これらの詐欺事件が一人の高等裁判所裁判官と二人の補佐人によって審理されることを示唆する。現在では、それらは、巡回裁判官と素性の知れない陪審によって審理される。被告発人の弁護士は、論点をあいまいにしようと最善をつくす。彼らは、それが詐欺ではなく、会計上の錯誤であると言う。彼らは、陪審があまりに困惑していて有罪判決を下すことができないという疑いや複雑であるというムードをつくり出す。

このことと多数の専門家のいる懲戒裁判所とを比較してみよう。その裁判所は多くの同様の問題を含むケースをとりあつかわなければならぬ。あるソリシターが依頼人のお金を使うか、自分の利益のために横領するとする。それで公認会計士が、虚偽であるか誤っていると知っている（あるいは知るべきである）証明書を書く——それは依頼人のにせの要求あるいは許可を証拠だてるためである。それに対する処罰は、巡回裁判所が科すのと同様に重いものである。専門職にある者が資格を奪われるのは、まさに重大なことであり、市民が六カ月の拘禁あるいは多額の罰金を科されることよりも厳しいものといえ

る。そのようなケースでは、懲戒裁判所は、二人の専門家と一人の知的で理解力のある素人とから成っている。専門家による裁判所は、私がこれまで知っているものの中で最良のものである。何故通常の詐欺事件が一人の高等裁判所裁判官と二人の補佐人から構成される同様の裁判所によって審理されないのか、私にはわからない。その補佐人は、一人が会計上でもう一人がソリシターであるかもしれない。その裁判は、裁判官と補佐人による裁判の存在する（旧コモンウェルスの）多くの国々におけるのと大体同じ方法で手続が進められよう。裁判官は、補佐人に対し、彼らが陪審であるかのように証拠の要約をする。彼の補佐人に対する証拠の要約は、控訴院によって、陪審に対する証拠の要約と同様に見られよう。

#### (五) 微罪事件を治安判事に審理させる

有罪判決に基づいて、三カ月をこえる拘禁刑に処せられるべき者はすべて、陪審裁判を受ける権利を有する。しかし、彼がこの権利を放棄することのできる多くのケースが存在する。彼は、略式で治安判事によって取り扱われることに同意することができる。残念ながら、私は、法的扶助制度の導入以来、何人かの被告発人（略式でも取り扱われるのであるが）が陪審裁判を選ぶことを言わなければならぬ。被告発人には何の出費もないのである。また、陪審裁判は、抗弁を準備し、証人が起こったことを忘れ、被告発人が自分の財産を処分し、量刑を言い

渡される時をひきのばす準備をするような、数カ月もの時間と被告発人に与える。法律家もまた利益を得る。弁護士は、略式裁判よりも陪審裁判の方が高いのである。

これらの微罪事件——ささいな窃盗(たとえば万引)や軽微な被害(たとえば窓の破壊)——は、治安判事によって審理されるべきであると、私は考える。一九七五年に、ジェームス裁判官と名譽ある委員会が、被害額が二〇ポンドより低い場合にそうすることを勧告した。<sup>(28)</sup>しかしそれは貴族院によって拒絶された。

ごく最近、裁判官のコメントと陪審裁判を維持しようとする団体の反応を示す好例があった。

ある男がロンドン地下鉄に乗り、グリーンフォードで降車の際、改札口で二〇ペンス支払い、歩き去った。二人の検札係がたまたま彼を見ていて、彼にどこで列車に乗ったか聞いた。彼はペリベイルから旅をしていて、一区間その列車に乗ったただけだと言ったが、正しい料金が一ポンド五ペンスであるもつとはるかに遠い駅——マイル・エンド——から彼が乗って来たことが認められた。彼は、故意に料金支払を免れるキセルで告発された。彼の抗弁は、彼が自分の料金を支払うチャンスを得る前に検札係によって停止させられた、というものであった。彼は陪審裁判を要求し、そのケースは中央刑事裁判所で審理された。彼は法的扶助を得た。そのケースは二日間続き、少なくとも四、〇〇〇ポンドの費用がかかった。陪審は彼を有罪とし、

彼は五〇ポンドの罰金を科せられた。それは疑いもなくその犯罪に対する正しい判決であったが、それは、アブデラ裁判官(多くの経験と能力のある裁判官)が次のように言わなければならぬものであった。

「この種のケースは、このレベルの裁判所に持ち込まれるべきではないし、自分の時間をつぶさなければならぬ陪審によって取り扱われるべきではない。そのケースはどこかで取り扱われるべきである。」

おそらく、その法は、将来、被害金額の少額である犯罪にかかわる者は、略式裁判所でのみあつかわれ、他ではあつかわれないというように、改正されるであろう。」

そのケースの特別事情を考えて、その裁判官は、五〇〇ポンドの法的扶助による費用を、被告発人自らが支払うことを命ずることによって、彼の非難の意を表わした。

そのケースの後、タイムズ紙(The Times)は、多くの人々に、それについての彼らの見解を聞いた。議会のメンバーのうち二人は、裁判官に全く反対であった。その一人は次のように述べた。

「もし陪審裁判を受ける権利が奪われるなら、イギリス市民の基本権が奪われることになるだろう。」

これは、間もなく、郵便集配人が一ポンド三ペンスの価値のチョコレート箱を盗んだことで告発されたケースによって従われた。彼は陪審裁判を要求した。彼は裁判所に対して、郵便



を集める時に偶然チヨコレットを手に入れたと述べた。陪審は彼を無罪にした。裁判官は、そのケースで、それが陪審裁判を受ける権利の擁護であると考えた。

さて、私のコメントは次のとおりである。治安判事は陪審と同様の決定に至ったと、私は予想する。人々がこの種のケースを引用する時、彼らは、(a)その男が本当に無罪であり、(b)治安判事が誤って彼を有罪にするであろう、ということを決して肯定する。もし彼らが、その男は本当は有罪であるが誤って陪審によって無罪釈放されると仮定するならば、彼らの全部の議論は間違っている。私は、治安判事が無実の男を有罪にするという示唆を拒絶するだろう。治安判事は、陪審と同様に、疑わしきは被告人の利益に解釈している。また、もし彼が誤って有罪判決を下されるなら、彼はつねに王冠裁判所に上訴するのである。

#### (六) 陪審員の資格

陪審裁判のメリットについての議会による新しい評価の必要性があると私には思える。多くの者——私自身を含めて——は、陪審制度に絶大なる信頼をおくように育てられてきた。陪審は、イギリス人が同一民族である時代に発展した。起源においては彼らは異なっているのであるが——サクソン人、デーン人、ノルマン人——、陪審裁判がイギリス憲法——不文憲法——において大事にされるようになった時代までには、イギリス人は一つの民族になった。彼らは、同じ行為基準、同じ道徳

律、同じ宗教的信念を共有した。特に彼らは一様に法的ルールを固守した。陪審員になる資格のある者は、自由土地保有者であり家長であった——彼らは法の適正手続なくして誰も生命、自由、財産を奪われるべきではないことを、激しく主張した。

Borthwick 卿のモリス卿が委員長をとめる委員会は、陪審員に要求される質についての完全な評価をした。

「次のような男性女性を陪審にする必要がある。つまり、評決を下す彼らの仕事に常識を持ち出し、世界と人間の在り方についての知識をもち、社会の一員であるという感覚をもち、フェア・プレイへの欲求によって行動をおこし、そして特に、彼らが決定すべき問題に関して結論を下すよう努力する人間である。我々は、健全な社会では、高度な義務感や、法と秩序への基本的な尊重や、誠実さや上品さといったものが行きわたるべきだという願望がある、と思う。陪審は、社会から無作為に引き出されるという意味での横断面を表わすべきであるし、彼らが直面する問題に、社会全体の良識を有効に加える手段であるべきである。これは少数の者の保護によってなされるものではなく、すべての善意ある男性女性が寄与しなければならぬであろう何かである。」

しかしながら、不思議なことだが、委員会は、すべての市民がその好ましい資格をもつと考えた。彼らは次のように言った。<sup>20</sup>

「……陪審奉仕は市民であることの特権の対照物である、一

つの義務とみなされるべきであるというのが、我々の見解である。この見解からは、市民権が陪審奉仕義務の基礎であるべきだということになる。(広義の)手頃な市民登録簿は、議会および地方自治体の選挙で投票権を有する者の登録簿であろう。」

(七) 通常人はもはや適当ではない

すべての市民が十分陪審奉仕をする資格をもっている、というのが基礎にある考え方である。しかし私はそれに反対である。今日、実質的にすべての市民が陪審員となる資格をもっている。いかに文盲あるいは無学あるいは不適當であっても、彼は陪審員になりうる。そして、登録簿の番号だけで選ばれることにより、陪審員は分別も責任もある社会の一員であるということに反する機会が多くなる場合でも、同様である。

(八) 陪審員選任の新しい方法

私の考えでは、次のようなことが生ずべきである。つまり、陪審が分別も責任もある社会のメンバーから構成されるように、陪審奉仕資格が定められるべきである、ということである。陪審は、どんな性でも人種でも、またどんな年齢でも職業でも、社会のメンバーの中で最も好ましい者の代表であるべきである。陪審奉仕は、現にそうであるように、社会への奉仕とみなされるべきである。それは、一般的に人々の尊敬を集めるにちがいない——それは治安判事が現在行っているのと同じ程

度の奉仕に対してである。陪審員名簿にのる者は、現在の治安判事と同様の方法で選ばれるべきである。ときどきは志願で、またときどきは他の者によって推薦される。つねに身元の照会が要求される。面接が適性をみるために行われる。陪審員名簿の作成において、治安判事は最大の助力をなしうる。隣人のために陪審員名簿を作成することは、彼らの職務の一部であるべきである。

このようにして、私は、陪審裁判が常にそうであったように偉大な制度として維持されうることを示唆する。さもなくば、陪審裁判が裁判官と補佐人による裁判に取替えられるべきことを、私は示唆する。

ときどき、一二人の陪審にかえて、七人の陪審にすべきことが示唆される。しかし私は反対である。七人の場合とはちがって、一二人の評決については、説得力ある何かがあるのである。

結論

次のことを確認しておきたい。

- 一、「絶対的」忌避は廃止される。
- 二、詐欺あるいは会計に関する複雑なケースは、ロンドン市の特別陪審員、あるいは裁判官と補佐人によって審理される。
- 三、微罪事件は、ジェームズ裁判官の委員会の勧告に従って、治安判事により審理される。

四、陪審員は、もはや選挙人名簿から無作為に選ばれるべきではない。

五、すべてがそのケースを審理するのに適するような陪審員選任の新しい方法。有資格者の名簿が作成され、陪審はその名簿から無作為に選ばれるべきである。

〔注〕

- (1) Commentaries III, 379.
- (2) Commentaries IV, 350.
- (c) Journal of the First Congress of the American Colonies (New York, 1845) pp. 27-29.
- (4) 1 US Statutes at large 21, The First Ten Amendments to the Constitution.
- (5) Trial by Jury (London, 1956) p. 164.
- (6) Commentaries III, 375.
- (7) Trial by Jury (London, 1956) p. 50.
- (8) History of England vol I, p. 314.
- (9) Lives of the Chief Justices vol II, p. 104.
- (10) Lives of the Lord Chancellors vol IV, p. 602.
- (11) (1843) 10 CI & Fin 200.
- (12) R v Dudley and Stephens (1884) 14 QBD 273.
- (13) Commentaries on the Laws of England (1st edn, 1841) p. 101.
- (14) (1874) LR 7 HL 213.
- (15) [1930] 1 KB 41.
- (16) (1874) LR 10 CP 125.
- (17) Russell v Russell [1924] Pl.

料

資

- (18) Ibid [1924] AC 687.
- (19) Cmd 7024, para 69.
- (20) (1922) 38 TLR 801 at 805.
- (21) [1966] 1 QB 273.
- (22) 155 HL Official Report 6 June 1967.
- (23) Cmd 2627.
- (24) [1980] 1 WLR 892.
- (25) [1980] 3 WLR 617.
- (26) Commentaries IV, 353.
- (27) R v Geach (1840) 9 C & P 499 at 502.
- (28) Cmd 6323.
- (29) Cmd 2627, para 53.
- (30) Cmd 2627, para 60.
- (31) 本書を校正中やちんぐ、治安書記協会 (the Justices' Clerks' Society) が、最も価値あるペーパーを提示した。彼らは「——シエームス委員会の勧告の線にそって——多くのケースが治安裁判所によって審理されるように、刑事実務の分配をすべきことを提案する。彼らは全く正当にも次のことを強調する。」  
「治安裁判所は、その社会の仲間によって、有罪無罪の問題ばかりでなく量刑も決定する——ユニークな性格の——人民の真の裁判所である。」