

中世イングランドにおける決闘裁判

光 安 徹

目 次

- 第一章 序論
 - 第二章 決闘裁判
 - 一 歴史的展開
 - 二 ノルマン・コンクエストによる導入
 - 三 神判
 - 四 決闘
 - 五 都市と教会
 - 第三章 権利令状
 - 一 権利令状の意義
 - 二 権利令状における決闘
 - 三 闘士
 - 四 制限
 - 五 グランド・アサイズの制定と決闘裁判の衰退
 - 第四章 重罪私訴
 - 一 私訴と正式起訴
 - 二 私訴における決闘
 - 三 例外
 - 四 共犯者告発人
 - 五 決闘裁判の廃止
 - 第五章 まとめ
 - 一 イングランドの特殊性
 - 二 決闘裁判の思想的背景
 - 三 決闘裁判の法的意義
 - 第一章 序論
- 中世ヨーロッパに特徴的な裁判形態として決闘裁判

(trial by battle) という制度がある。決闘裁判とは訴訟において証拠が不足する場合に、文字通り訴訟当事者或はその闘士 (Champion) が法廷内で武器を持って決闘を行い、その勝敗によって訴訟を決する制度である。この古い証明方法はゴート族を除くほとんどの大陸系ゲルマン民族に起源を有しているが、イングランドでは一〇六六年のノルマン・コンクエスト以前には存在しなかったとされている。決闘裁判は一〇六六年にウィリアム征服王によって初めて大陸からイングランドに導入され、一八一九年に廃止されるまで英国法の中で生き続けることになる。「訴訟とは法廷で行われる合法的戦闘である」と言われているが、歴史的には訴訟は比喩的な意味でない実力の闘争であった。決闘裁判においては当事者が武器で自らの法的権利を防御するのである。かかる制度に対する当時の人々の法意識はいかなるものであったろうか。中世人にとって法は神の正義の顕われである。法の前提とするところは、神は常に権利を持っている者に勝利を与えるであろうという確信である。今日からは不合理に見えるこの制度も中世の人々にとってはそうではなかった。決闘における勝者は、強者であるがゆえに権利を得るのではなく、神々が彼の権利を認

めて敵に打ち勝つ力を与えてくれたからこそ権利を得ると考えられたのである。³⁾

決闘の背後に神の存在を考える立場からは、決闘裁判は、より明示的な神への訴えである神判と密接に関係し、その一内容として位置づけられる。神判とは、最も古い起源を持った古代の審理方式である。我が国でも盟神探湯という一種の神判が行われていたが、中世ヨーロッパでも神判が行われており、イングランドでは決闘が導入される以前から存在していた。神判は主に四種類あり、熱した鉄を九フィート運び火傷の具合で有罪無罪を判断する熱鉄神判、熱湯の中から石を取り出す熱湯神判、身体を縛って水の中に降ろし沈むかどうかで判断する冷水審判、そして一片の食物を喉に詰らせずに飲み込む呪食神判である。前者者は自由人に対して、次のものは非自由人に対して用いられ、最後のものは聖職者の為にキリスト教によって付け加えられた。ノルマン・コンクエストの直後、ウィリアム征服王の法は、決闘に慣れないイングランド人のために、決闘裁判に替えて熱鉄神判を選択できる権利を認めている。⁵⁾ 神判は決闘裁判以上に直接的な神への訴えであり、当時の裁判が宗教的伝統と深く結びついていたことを示してい

る。

決闘裁判と当時の信仰とを結び付け、決闘の審判者は常に神であり、決闘を神判の一部と看做す考え方には直江真一教授の有力な反対説がある。彼は主に決闘において闘士が使用されたことを根拠に、イングランドでは「神が決闘において正しい者に見方するという確固とした信念がその根拠になっていたのではない」と主張する。以下の章では、一一世紀から一九世紀まで存続した決闘裁判の手續きを可能な限り詳細に論じると共に、この説をも踏まえてかかる制度を支えた思想的背景を探究してみたい。

訴訟における勝敗が粗野な力に依っているというのは今日の我々からは正義に反するように見えるが、決闘裁判は当時の無秩序な社会状態にとっては若干の進歩を表している。中世世界は公権力が微弱であり、実力が支配する時代である。その初期においては、国家という概念さえ確立されていない。従って、問題が起これば当事者自身で解決しなければならぬ。そこでは権利の侵害に対してはフェードと呼ばれる実力の闘争が公然と行われていた。すなわち、被害者の血族が加害者側に対して復讐を行うのである。フェードは権利の存在を前提とする限りで合法的な行

為と看做され、国家はこのようなフェード事件には介入できず、これを容認しなければならなかった。この自力救済の時代にあつて、進んで争いを裁判所に提出することは秩序ある社会への偉大な一歩だったのである。

決闘裁判が利用された訴訟手続としては、権利令状、刑事私訴、保安警務裁判所での騎士的決闘の三つの主要な形態がある。権利令状 (Writ of Right) とは、土地に関する所有権訴訟を開始するための国王から封建領主に宛てた令状である。土地訴訟の管轄権を第一次的に封建裁判所に認める一方、もし封建領主が裁判を怠った場合には、国王の役人たるシェリフがこれを為す、すなわち事件を国王裁判所に移送することを命じている。この令状に基づく民事訴訟では、決闘裁判が一般的な証明方法であつた。私訴 "appeal" とは、近代的意味における控訴ではなく、権利侵害を受けた者によって提起される犯罪の起訴を意味する。ヘンリー二世によって正式起訴 (Indictment) が創設された後もこれと平行して存続し、被私訴人は決闘により自らの疑いを晴らすことができた。後に述べるように、決闘裁判はその導入後間もなくして急速に廃れていくが、騎士道時代に入つて短期間の復活を見せる。これが一四世紀後半から始

まる保安警務裁判所での騎士的決闘である。イングランドの訴訟手続において特に史的意義を有するのは前二者であり、この論文ではこれら二つを取り扱うものとし、それぞれ章を分けて検討してみたい。

決闘裁判の手続きについては、グランヴィールとブラクトンの二つの偉大な著作に記述がある。軍人であり、裁判官であり、十字軍戦士であったレイナルフ・ド・グランヴィール (Ranulf de Glanvill) は一一八七年から一一八九年にかけて『イングランド王国の法と慣習についての論文』(The treatise on the laws and customs of the realm of England) を著し、国王裁判所において運用された法を叙述している。その内容の大部分は土地法で、土地訴訟における決闘を叙述しており、他方、一二五〇年から一二六〇年の作であるヘンリー・オブ・ブラクトン (Henry of Bracton) の『イングランドの法と慣習について』(On the Laws and Customs of England) は刑事事件における決闘裁判を取り扱っている。これらは権威的典籍 (books of authority) と呼ばれ、判例法と同じ意味である程度の拘束性を持つものとされてきた。⁽⁹⁾

決闘裁判はしかしながら当初からアングロ・サクソンの

人々には嫌悪の眼差で見られており、その全盛期である一二世紀の後、一三世紀後半には早くも衰退の兆を見せる。

一四世紀以降は Year Book からの判決録に詳細な記録があるが、民事では一三〇〇年頃より後の権利令状訴訟において実際に戦われた決闘はないようである。⁽¹⁰⁾ その後決闘裁判は一四世紀後半から始まる騎士道時代に短期間復活した。彼は久しく行われなかった。尤も、後述の共犯者告発人の訴訟手続きによって、決闘裁判は民事で行われていたよりも長く刑事裁判所において繁盛した。実際、このような私訴は一四世紀半ばまで一般的であった。⁽¹¹⁾ しかし、一二世紀の終わりにはヘンリー二世が正式起訴を確立しており、この手続きにおいては、初期には神判が、後には陪審が唯一の審理方式であり、決闘裁判は認められていなかった。従って、ここでも決闘裁判の適用範囲には一定の限界があったのである。

この古く野蛮な慣習を排除しようと決闘裁判の廃止法案が一六二〇年以來何度か議会に提出されたが、もともと伝統を重んじるイギリス人の気質と又実際に決闘を請求する者もなかったことからその度ごとに却下された。⁽¹²⁾ ところが、一八一八年になって殺人罪で私訴された被告人が決闘

を請求して法廷の床に手袋を投げ付けるといふ事が起こった。有名なアッシュフォード対ソントン事件である。このケースについては後の章で詳述するとして、ここではその概略だけ示しておきたい。一八一七年、ウォリック州で、アブラハム・ソントンのメアリー・アッシュフォードという少女を強姦した上、水の淵に投げ込み、溺死させたとして起訴された。被告人は正式起訴において無罪となり、メアリーの兄ウィリアム・アッシュフォードがこれを不服として殺人私訴を提起した。王座裁判所において、被告人は無罪を抗弁し、自らの身体をもって防御する準備があると述べて決闘を請求した。私訴人の弁護士が主張したように決闘裁判は時代遅れの慣習であり、使用されなくなつて久しかったが、首席裁判官のエレンバラ卿は「これ国法なり It is the law of the land」の言葉をもって決闘裁判に許可を与えた。⁽¹³⁾尤も、この私訴自体は原告が訴えを取り下げたために実際の決闘には至っていない。決闘裁判はその後一八一九年に議会の立法によつて廃止された。

興味深いのは、導入当初からその証明方法としての適格性に疑問のもたれていた決闘裁判が、形式的にはあるが一九世紀まで存続した点である。中央集権化の比較的早

かつたイングランドでは、王権の伸長に伴つて裁判手続きもより合理的なものへと変化している。ヘンリー二世の下で所謂「法の支配」が始まり、一一七九年以降土地訴訟の被告には一二名の認定者によるグラランド・アサイズを選択することが認められた。刑事事件では陪審裁判が急速に普及し、自治都市は次々と特許状によつて決闘からの免除特権を獲得し、決闘裁判の証拠法に占める意義は次第に限定的なものとなつていく。決闘裁判の手続き自体も大陸のそれほど残酷な色彩を帯びていない。とりわけ民事では決闘の開始後も降伏や和解が可能であり、実際に闘士が殺される例は稀であつた。⁽¹⁴⁾そのイングランドで、決闘裁判が完全に廃止されるまでに、長い不使用の期間を経て一九世紀初頭の議会による立法を待たねばならなかつた理由は何であらうか。決闘裁判の手続き及びかかる制度の思想的背景を探究すると同時に、イングランドの特殊性を考え、イギリス法全体における決闘裁判の法的意義を明らかにすることがこの論文の目的である。

尚、決闘事件の中には私的な果し合いと区別のつきにくいものもあるが、証明方法としての決闘を探究するというこの論文のテーマから、私的な果し合い (private duel) と

決闘裁判 (trial by battle) とは明確に区別すべきであり、

決闘裁判の詳しい概念については章を変えて展開する。

以下、第二章では決闘裁判一般とその歴史の展開に触れ、そして第三章では権利令状、第四章では刑事私訴における決闘裁判の手続きを扱い、最後に第五章で思想的背景と決闘裁判の法的意義を可能な限り解明してみたい。

注

- (1) Robert Bartlett, *Trial by Fire and Water*, Oxford, 1986, p. 104.
- (2) Jerome Frank, *Courts on Trial*, Princeton, 1973, p. 26.
- (3) 村上淳一『権利のための闘争』を読む』岩波書店一九八六年、六一頁。
- (4) フラクネット 伊藤正己監修、イギリス法研究会譯『イギリス法制史 総説篇上』東京大学出版會 一九五九年、二〇二頁以下。
- (5) George Nelson, *Trial by Combat*, Glasgow, 1890, p. 31.
- (6) 直江真一「中世イングランドの決闘審判について」、片野達朗編『総合研究 中世の文化』角川書店 一九八八年、一九六頁。
- (7) ミッタイスリーベリッヒ 世良晃志郎訳『ドイツ

法制史概説』創文社 一九八六年、五五頁。

- (8) M. J. Russell, *Trial by Battle and the Writ of Right*, *Journal of Legal History*, vol. 1, 1980, p. 111.
- (9) 高柳賢三『英米法源理論』有斐閣 一九六五年、九六頁以下。
- (10) M. J. Russell, *op. cit.*, p. 127.
- (11) M. J. Russell, *Trial by Battle and the Appeals of Felony*, *Journal of Legal History*, vol. 1, 1980, p. 154.
- (12) M. J. Russell, *Trial by Battle and the Writ of Right*, *op. cit.*, pp. 127f.
- (13) Ashford v. Thornton (1818), *English Reports*, vol. 106, 1910, pp. 149ff.
- (14) M. J. Russell, *op. cit.*, p. 124.

第二章 決闘裁判

一 歴史的展開

決闘裁判の起源は必ずしも明らかでない。神判が多くの原始社会、未開社会に見られるのと異なり、決闘裁判は古代の諸民族や東洋の古代文明には知られていなかった。⁽¹⁾ ローマで決闘裁判が行われたのは、主として王政時代、それもラテン王政の時代であるが、長い時間をかけて徐々に、儀式を伴った決闘による厳格な立証は法律的手続に

より取って代わられた。⁽³⁾ この慣習についての最も古い言及はリヴィウスであるが、ゴール人についてのカエサル『ガリア戦記』、ゲルマン人についてのタキトゥスの『ゲルマーニア』、共に決闘についての記述はなく、彼らの間で当時決闘が一般的な慣習であったとは言い難い。⁽⁴⁾ このように、決闘裁判が何時何処で始まったかを明確に述べることには困難であるが、それがA.D.五〇〇年から八〇〇年にかけてほとんどの大陸系ゲルマン民族の間で広範に見られた慣習であったことは疑いの余地がない。⁽⁵⁾ ブルグント族、ロンバルト族、アラマン族、バヴァリア族、サクソン族等の古い法典には、決闘裁判の記述が見られる。サリカ法の最古の版には記述がないが、その古写本にはそれが一般的な訴訟手続として述べられており、六世紀にはフランク族によっても決闘が証明方法として用いられていたことは確かである。⁽⁷⁾ また、センカス・モール (Senchus Mor) は五世紀頃にアイルランドで決闘が栄えたことを指摘している。⁽⁸⁾

これに対して、ゴート族とアングロ・サクソン族は奇妙な例外をなしていた。これら二つの民族の法には決闘が見られなかった。何故アングロ・サクソン人の間に決闘裁判が存在しなかったかは明らかでないが、前者の間で決闘が

行われなかった理由は比較的容易に説明できる。リー (Lee) はその理由として以下の三点を挙げている。当時衰退はしていたが尚威厳を保っていたローマ文明の影響、東ゴートの王テオドリック (Theodoric: 在位四七三頃〜五二六年) のビザンツの教養、そして既存の社会国家をできるだけ長く維持することでイタリヤ人を懐柔しようとした彼の確固たる政策である。故に、征服者と被征服者を一つの国家に融合することを目的に作られた、短いが分別あるテオドリック王法典 (Edictum Theodoric) にはこの慣習についての言及がない。一方、西ゴートは早い段階でキリスト教に帰依しており、文明との長い交流はゲルマン民族に固有の原始的な残忍性を駆逐してしまっていた。彼らは被征服地を永続的に占有した最初の民族であるが、ローマの道徳的影響が根強く、帝国の制度が尚非常な影響力を行使していた。彼らの法典は、ほとんど全くローマ法学に基づいていた。このようにして西ゴートでは決闘裁判もカノン法上の雪冤宣誓も存在せず、神判でさえスペイン王国がサラセン人に転覆させられる直前まで知られていなかったようである。⁽⁹⁾ 次に、アングロ・サクソンにおける決闘裁判を検討する前に、その歴史を概観してみたい。

ブリタニアは高緯度にあるが、暖流の影響で温暖な気候に恵まれており、錫の産地として古代に著名であった。この島は土地が肥沃であり、且つ大陸に非常に接近していることからしばしば大陸からの侵略者を誘惑した。その結果、この国の民族構成は極めて複雑となった。イングリランドの原住民はイスパニアから来住したイベリア人であるが、紀元前六世紀から四世紀頃ケルト人が侵入して原住民を征服した。ケルト人は文字を持たず、部族社会を構成し、農牧を行っていた。彼らの社会は、聖職者（ドルイド druids）と戦士、そして平民の三つの身分層からなり、ドルイドが宗教上の法や慣習法を司っていたと推測される。⁽¹⁰⁾

カエサルは二回の遠征の後、一世紀後半にはブリタニアはローマの属州となる。以後五世紀初めまでの三五〇年間はイギリス史上所謂「ローマン・ブリテン時代」であるが、ケルト人の部族国家はそのまま「キウイタス」というローマの行政区として存続し、ローマの支配はブリテン的な社会制度を根底から変革するものではなかった。⁽¹¹⁾

四一〇年以後の三〇〇年間にローマが引き揚げた後、ブリタニアはゲルマン人の侵略にまかされた。四世紀前半から六世紀終わりまでのイギリスの歴史の詳しいことは分から

ない。ゲルマンの征服はローマ文化に対して破壊的であり、征服者の数が極めて多かったので、その後のイングリランドではゲルマン系の文化が優位を占めることになる。七世紀初頭にはアングル族とサクソン族がイングリランドの大部分を征服して七王国（ヘプターキー：Heptarchy）を建設した。各国家は司法、行政上の単位として数十の州に分かれ、州（shire）はさらにハンドレッド（hundred）に区分され、それぞれに自由民の会議体が存在した。⁽¹²⁾ヘプターキーとは、ケント（Kent）、サセックス（Sussex）、イースト・アングリア（East Anglia）、ウェセックス（Wessex）、エセックス（Essex）、マーシア（Mercia）、そして啓発されたキリスト教国ノーサンブリア（Northumbria）をさす。最も古い時代にはこの七王国は互いに独立していたが、次第に覇を競うようになり、ブレットウアルダ（Bretwalda）と呼ばれる二人の大君主（overlord）が次々と出現した。一二名のうちでも特に著名な者を挙げると、最古のイングリランド法を制定したケントのエセルムルフト（Aethelbert：在位五六〇～六一六年）、ポーリナスによってキリスト教に改宗したノーサンブリアのエドウィン（Edwin：在位六二五～六三三年）、その後を継いだオズワアルド

(Oswald: 在位六三三〜六四二年)、そして彼を殺害し、異教の王として最後までキリスト教に帰依するのを潔しとしなかったマーシアのペンダ (Penda: 在位六三三〜六五五年) と続く。七王国の中で最初にブリタニアの覇権を獲得したのはノーサンブリアであった。次にマーシアが、最後にウェセックスのエグベルト (Egbert: 在位八〇二〜八二七年) がイングランドを統一した⁽¹³⁾。余談になるが、この時代の特徴は「制度」ではなく個性を持った人間を中心として歴史が動いていくところである。偉大なブレットウォアルダや国王が出現しても後継者が無能な場合、瞬く間に国力が衰退していくのを見るのは興味深い。

ウェセックスによって統一されたイングランドは、九世紀に北方系ゲルマン民族のヴァイキングの侵略を受けることになる。アルフレッド大王 (Alfred the Great: 在位八七一〜八九九年) は、長い苦戦の後これを撃退してイングランドの統一を促進した。王は司法に深い関心を持ち、八九〇年頃に法を作成した。アルフレッド大王の法はそれ自体決して刷新されたものではなかったが、これはイングランド全体の王による立法という先例となり、その後ほとんどのイングランドの王によって従われた。やがてヴァイ

キングの侵入が再び盛んになり、デーン人の王カヌート (Canute: 在位一〇一七〜一〇三五年) による支配を経て、エドワード懺悔王 (Edward the Confessor: 在位一〇四二〜一〇六六年) が即位しアングロ・サクソン王家が復活した。エドワード懺悔王は偉大な立法者であったとされるが、実際には彼が作ったと考えられる法は一つとして存在していない。エドワードは敬虔ではあったが、政治的には全く無能であった。然るに、エドワードはアングロ・サクソン独立時代の最後の王 (在位九カ月で敗死したハロルド二世を除けば) であったことから、自由なイングランドの象徴として理想化され、歴代の王は戴冠式の時にエドワードの法を遵守することを誓うことが慣行となった。しかしこのエドワードの法とは、彼によって作られた法ではなく、イングランドの古き良き法という比喩的な意味である⁽¹⁴⁾。

一〇六六年ウィリアム征服王は五〇〇〇人の兵士と二五〇〇頭の馬を率いてイングランドに侵入し、ハロルド二世をヘースティングズの戦いに敗ってノルマン王朝を開始した。わずか一日の戦闘の結果、イングランドには新たな支配権が確立した。この征服は完全なもので、一〇八六年に

は国王の直接受封者一八〇人の大領主の中でイギリス系の者はわずか六人以下であり、一六の司教区のうちイギリス人の手に保たれたのはただ一つであった。貴族と宮廷の公用語はフランス語となり、アングロ・サクソンの大聖堂と修道院は破壊され、ノルマン様式で再建された。⁽¹⁵⁾ ノルマン・コンクェストはイングランド史における最重要事件である。しかし、ノルマン人が整備された一つの法体系を持ち込んだと想定することは誤りである。ウィリアム一世はエドワード懺悔王の法を確認し、著者不明の「ウィリアム一世の法」はアルフレッドやカヌート等の古法を編纂しただけであった。ノルマン朝の国王は誰一人として偉大な立法者ではなかった。むしろノルマン・コンクェストがもたらした最大の影響は、高度に中央集権化された封建制度である。ウィリアムは土地制度を組織化し、全ての土地は国王から保有されているという原則を確立した。後述のドゥームズデイ・ブックによると、Aは封建領主Bから土地を保有し、BはCから、Cは…となり、終局的に国王からそれを保有しているという方式で表された。⁽¹⁶⁾ このようにしてイングランドの全ての土地に対する権利は国王に由来し、受封者は国王に対して直接に義務を負うという観念が一般化

し、極めて集権性の度合いの強い封建社会が現出したのである。また、ウィリアム征服王はイングランド人の土地を没収してノルマン人の臣下に与えたが、ノルマン人の土地所有者は前権利者であるイングランド人の地位をそのまま承継すると考えられた。⁽¹⁷⁾ 初期の決闘の申し出が、エドワード王の治世における占有を自らの身体によって証明しようという形式をとるのはそのためである。他にも征服の際の輸入品で、明らかにイングランドのものではないと認められるノルマン人独特の観念や制度がある。決闘裁判がそうであり、世俗裁判所と教会裁判所の分離もこれに由来する。ウィリアム征服王は、司教がハンドレッド裁判所において宗教的職務を行うことを禁じ、カノン法を適用する独自の裁判組織を保有すべきことを布告した。これにより、アングロ・サクソン時代には極めて密接な関係にあった教会と国家とは、その後はっきり分離していく。⁽¹⁸⁾

二 ノルマン・コンクェストによる導入

決闘裁判は“Ornest”の名の下にウィリアム征服王によって初めてイングランドに導入された。⁽¹⁹⁾ 決闘裁判が一〇六六年にノルマン人によって英国に導入されたことに関し

ては疑いの余地がないとされている。それ以前の記録には決闘裁判が存在したことの信頼できる証拠がなく、他方一〇八六年に完成したドゥームズデイ・ブックには決闘が利用された確かな記述があるからである。ウィリアム征服王は王権と国の税源とを明確に定める目的で一〇八五く六年に全国的検地を行い、その記録をドゥームズデイ・ブックと呼ばれる二巻の検地帳にまとめた。⁽²⁰⁾これは全国の土地を、エドワード懺悔王の末年と調査の現在に分けて、土地の広さ、所有者、産物、その評価額、家畜などを審問の形で問い、宣誓に基づいて報告させたものである。当時の考え方は、国王は鷹揚でなければならず、このような細かな調査は逆に恥ずべき行為とされた。⁽²¹⁾しかしそれは当時地方で施行されていた法慣習についての知識を我々に与えてくれるという意味で、権威ある最古の公記録である。ドゥームズデイ・ブックは、当事者が係争土地の以前の占有を決闘か神判によって証明しようという申し出を記録しており、土地訴訟が決闘或は神判によって審理されたことを示している。決闘裁判は、ドゥームズデイ・ブックが完成する一〇八六年までにイングランド法実務の不可欠の部分になっていたのである。⁽²²⁾

決闘裁判が「征服」以前のアングロ・サクソン社会に存在しなかったとするもう一つの証拠は、ウィリアム征服王の法が、ノルマン人とイングランド人の間の私訴について詳細なルールを定め、両者でその取り扱いを異にしている点である。偽証罪、殺人罪、公然の強盗罪でノルマン人に私訴されたイングランド人は、彼の欲するところに従って、神判が決闘によって自らを防御することができた。また、もしイングランド人がノルマン人を私訴し、前者が決闘を望まないならば、ノルマン人の被告人はノルマンディーの慣習に従って証人の宣誓によって自らの疑いを晴らすことができた。⁽²³⁾従ってイングランド人は、私訴人であられ被告人であれ、決闘を拒絶することができたのである。彼らの新しい臣民たるイングランド人にかかる選択権を与えたことはノルマン人の公正さを物語るエピソードであるが、同時にこの事は決闘裁判がコンクェスト以前のイングランドに存在しなかったという確信を裏付けることとなる。決闘裁判という法制度を知らなかったアングロ・サクソンの人々に戦うことを強要することは不公平だったからである。

もっとも、非常に短い期間でノルマン人とイングランド

人の間のこの区別は姿を消す。実際の記録の中で、イングランド人であるという理由で決闘を拒否した当事者は見られない。イングランド人は恐らく裁判上の決闘を好まなかったであろうが、下等で非好戦的な民族として扱われることはそれ以上に彼らの嫌悪するところであった。⁽²⁴⁾

三 神判

決闘事件に関するドゥームズデイ・ブックの一般的な記述は、まず原告が家来によって、以前の治世における占有を決闘か神判によって証明しようと申し出る、続いて被告が決闘(神判)によって反対の事実を証明することを申し出、そして決闘担保物の供与と手続が進んでいく。ドゥームズデイ・ブックは神判のみによる証明の申し出のいくつかの例を挙げているが、決闘のみによる申し出はない。すなわち、決闘が申し出られたときには、常に神判が選択肢として見られる。⁽²⁵⁾このように、決闘裁判は、当時広く行われていた神判の選択肢として利用された。神判については前述したが、決闘との関係においてここでもう一度展開しておく。

神判とは超自然力に直接かつ公然と訴えることである。⁽²⁶⁾

すなわち、神が人間の裁判にその超自然力によって参加してくれることを神に訴えることであった。この制度は原始的な法制下で数多く見出される。神判の成立年代と由来については争いがあるが、キリスト教以前から存在していたと考える方が自然である。キリスト教は、原始社会に深く根付いたこの慣行を採用しそれに教會的儀式を付与した。

反対に教會が後から入って来た神判を容認し、その侵入を促進したと考えることは不可解である。⁽²⁷⁾その後の神判は厳肅なキリスト教の儀式の下に行われた。バートレット(Bartlett)はキリスト教の拡大と神判の普及について一定の対応関係があることを指摘している。⁽²⁸⁾神判にはいくつかの種類があるが、アングロ・サクソン法に知られていた神判は第一章のところで述べた四種類であった。⁽²⁹⁾そのうち熱鉄神判が自由人に対する最も普通の形式であった。当事者は熱した鉄を手で持ち、九フィートの距離だけ運ぶ。その手は三日間封印され、その後には包帯が取り除かれる。もし火傷が治癒していれば当事者は自己に有利な判決を受ける。次に、熱湯神判は、熱湯の入った器の中に手を突っ込んで石を取り出す。もし神判が単純なものならば手首まで、もし三倍の神判ならば肘まで突っ込まねばならない。

その後、同様に腕に包帯を施し、三日後に火傷の有無を判断する。三番目の冷水神判は、「淨き水は汚れを受けず」の信仰に基づく。当事者を縄で縛り、腰に綱を巻きつけて、それに頭髮の長さのところに結び目を作り、静かに水に沈める。そしてもしその結び目のところまで沈めば、自己に有利な判決を受けることとなる。最後の呪食神判はキリスト教による発明で、重さ一オンスのパン又はチーズを喉に詰らせずに飲み込むものであり、聖職者に対して用いられた⁽³⁰⁾。尚、前記ウィリアム一世の法の中で決闘の選択肢としてイングランド人に認められた神判とは熱鉄神判のことである。

もっとも、神判は他の証明方法がない場合に用いられる最後の手段として位置づけられていたようである。イングランドでも一二世紀には「他の方法ではありのままの真実が確かめられない場合でなければ熱鉄神判は許されない」と述べられている⁽³¹⁾。神判に対しては、リオンの大司教アゴバル (Agobard : 八一六〜四〇年) 以来教会内部からも反対があったが⁽³²⁾、一二世紀にはいるとローマを中心に一層聖職者内部での批判が強くなった。神判はもともと聖書に根拠がなく、非カノン法的なものであり、奇跡を要求した

というのがその主な主張であった⁽³³⁾。また神判を行う毎に手数料が取れること⁽³⁴⁾から、教会にとつては財源としての意味も有していた。最終的に、一二一五年にイノケンティウス三世が召集した第四回ラテラノ公会議において、聖職者が神判に関するあらゆる宗教上の儀式を執り行うことが禁止された。このローマ教会による禁止を受けて、イングランドではヘンリー三世が一二一九年一月二七日付の詔勅によって裁判官に対して巡回裁判所において他の証明形態によることを命令した⁽³⁵⁾。これによって神判は事実上廃止された。熱鉄神判が神聖なミサの時に行われたように⁽³⁶⁾、神判は宗教的儀式そのものであり、聖職者の関与なしには存続しえない性格のものであった。この点、決闘裁判はある程度宗教上の儀式を伴いながらも、聖職者の関与の度合いが小さく、キリスト教による批判がその普及を決定的に妨げることができなかったのとは対照的である。

イングランドでは決闘の選択肢として存在していた神判が廃止されたことによつて、裁判手続には大きな間隙が生じたことになる。これを埋めるべく登場したのは民事ではグラランド・アサイズであり、刑事では陪審裁判であった。当事者は自らを近隣の人々に委ねることによつてより合理

的に危険の少ない審理形態を選択することができるようになる。決闘裁判が神判の選択肢として導入されたように、今度は陪審が決闘の選択肢として認められ、その後急速に普及していく。以上一〜三で述べたことが、決闘が導入されるまでの当時の社会状況と、決闘裁判の歴史的展開である。

四 決闘

実際の決闘はどのような態様で行われたのであろうか。ここでは、まず決闘場について述べ、次に決闘の態様を描写してみたい。初期の時代から三五〇年以上にわたって、ロンドンの決闘は、民事、刑事、騎士的決闘ともトートヒル・フィールド (Tothill Fields) で行われた。⁽³⁷⁾ トートヒルが選ばれた理由は、そこがウェストミンスター⁽³⁸⁾の裁判所から最も近く都合のよい開けたスペースだからであった。決闘場の地域は沼沢地であった。すなわち、いくつかの池があり、テムズ川がすぐ近くを流れていた。明らかに、闘技場として地取りをするのに適した乾いた地域もあったが、過度の乾燥のためにそこでは決闘は戦われなかった。民事および刑事の決闘は、最後までトートヒルで戦われた

が、騎士的決闘の一般的な開催地は、スミスフィールド (Smithfield) になった。ここは、トートヒルよりもウェストミンスター・ホールからはかなり離れていたが、立証者や彼らの被告たちがしばしば身を任されたニューゲート刑務所に近かったからである。⁽³⁸⁾

決闘場 (Site) は、初期には円形をしていたが、次第に四角形に変化した。理由は不明である。イングランドに入ってきたときには、既に片側二〇ヤードの正方形であった。エリザベス一世の一三年に起こったロー対パラマー事件 (Lowe v. Paramour) の判例が闘技場について比較的詳細に説明をしているので、引用してみたい。決闘場は、平らな地面に正方形に区画される。東西南北に沿ったそれぞれの側面は、六〇フィート (二〇ヤード) で、二重の横木で囲われていた。裁判官のために闘技場の外に高座が設けられ、ウェストミンスター・ホールのベンチと同様の備品が備え付けられ、また法廷弁護士のために柵 (Bar) が設けられた。⁽³⁹⁾ そこには公衆のために段々に積まれた足場があり、裁判官の高座の後ろには闘士のためのテントがあった。ロンドンのシェリフは、決闘場の内側の地面を平らで砂利で覆われた状態に保ち、大きな石や砂はできる限り取り除く

よう命令された。そしてそのための費用は国庫から支出された。しかし、後には、大量の砂利と砂が使われ、そのため闘技場は藪で覆われたと言われている。⁽⁴⁰⁾

常に決闘裁判の基礎に信仰があったかどうかはともかくとして、決闘場が神聖な領域であったことは否定できない。社会に存在する無秩序な闘争とそれに対する反撃を一定の範囲に限定することが決闘裁判の機能であるならば、決闘場はまさに聖別された場所でなければならなかった。したがって、決闘妨害は厳罰に処せられた。イングランドでは、決闘を妨害した者には、投獄と罰金、そして財産の没収が科せられた。スコットランドでは見物人が声を上げただけでも牛一〇頭の重罰になり、サクソニアでは右手と左足を切断された。また裁判長によって決闘場を管理するために四人の騎士が任命された。彼らは決闘妨害を防止する義務があり、怠ると罰金を科せられた。この四人の騎士は決闘者の宣誓に立ち合い、州裁判所の記録を保証した。⁽⁴¹⁾

大陸では、決闘の態様は様々であった。時には、決闘者は裸足で、髪を剃り、手袋をして、剣と盾で戦った。また戦闘はこん棒や棒でなされることもあった。時代が下ると、騎士制度の発達が決闘裁判の性格を変化させた。一〇

世紀以降は棒は身分の低い者の武器になり、騎士は鎧を着て、馬上で盾を持ち、槍や剣で戦った。⁽⁴²⁾

しかし、イングランドでは当事者は、騎士であらうとなかろうと、「古代の慣習に従って」以下のように武装することが定められた。すなわち「胴体は鉄、角、鯨のひげ以外で武装すべし、頭と首と手はむき出しにしておく。腰、腿、脚と足は革で武装すべし。各々が、革の盾と、角を付けた一定の長さの棒 (Baton) を持つべし。」⁽⁴³⁾ 棒の長さは四五インチで、先端に角が垂直に取り付けられ、片側が尖った状態になっていた。また、盾は長方形の湾曲した盾で、闘士はこれを左腕に付け、右手に角を付けた棒を持って戦った。⁽⁴⁴⁾

ロー対パラマーのケースにおける闘士も、ほぼそのように武装している。すなわち、原告の闘士(ヘンリー・ネイラー)は革の鎧の上を紫檀で着飾り、膝から下の脚はむき出しで、頭を剃り、腕は肘までむき出しであった。前述の四人の騎士の一人と考えられるジェローム・ボーウェスという名の騎士が、先端に角を付けた一エル(四五インチ)の長さの棒を手に持ち、一人のヨーマンが二重の革で作られた盾を運んできた。ヘンリーはこの騎士に導かれて北側か

ら決闘場に入り、南側の所定の位置についた。一方、被告の闘士ジョージ・ソーンは同様に武装し、騎士のヘンリー・チェニー卿に付き添われて南側から入り、決闘場の北側に陣取った。⁽⁴⁶⁾

このように闘士の位置と磁石の方位は一定の関係を保持していた。原告の闘士は北側から、被告の闘士は南側から決闘場に入り、決闘場の中では逆に原告の闘士が南、被告の闘士が北側の所定の位置につくことになっていた。戦いにはいる前に宣誓がなされるが、その時は原告の闘士が東側で、被告の闘士が西側で宣誓を行った。⁽⁴⁷⁾ 交戦の際に闘士が南北に位置したことは、決闘が日の出から戦われたことを考えると、太陽が平等に分かたれるべきであるという公平の要請が働いていたことは否めないが、神や魔法に配慮した宣誓の内容や闘士の剃髪の問題に徴して、方位の定めは宗教的な儀式と捉えるほうが素直であろう。

武装した闘士は、決闘場の内側で宣誓を行った。原告の闘士は東に面した柱のところで、被告の闘士は西に面した柱のところで、それぞれ、あらゆる呪文をかけていないこと、そして真理を妨げるような飲食や行爲をしていないことを宣誓した。⁽⁴⁸⁾ ブラクトンはその形式を以下のように述べ

ている。「裁判官諸公よ、以下のことを聞け。私は神の法を貶め、悪魔の法を高めるような如何なる物も食べ、飲み、あるいは使用していない。故に神よ、我を助けたまえ、等」⁽⁵⁰⁾このように、魔力に対する配慮が、闘士によって摂取される飲食物にまで及んでいたのが分かる。また、一三五五年のソールズベリ司教対ソールズベリ伯爵の城の所有権をめぐる権利令状訴訟では、魔術に関する司教側の不正が裁判官によって発見された。すなわち、司教の闘士ロバート・ショールは白い革で武装し、その上に司教の紋章の入った紫檀の陣羽織を着ていたが、その上着の中から数巻の祈禱書と呪文が発見されたと言われている。⁽⁵¹⁾ このケースは、一四世紀においても魔力や呪文に関する信仰が人々の間に根強く存在していたことを証明している。

また、闘士は剃髪することになっていた。闘士の頭はむき出しにすべし (shall be bare)⁽⁵²⁾ とか、剃る (shaven) べしと定められた。ニールソン (Nelson) は、ある契約の文言からその事実を論証している。一二五八年にファーンブルクのヘンリーは、グラストンベリーの大修道院長の闘士として英貨三〇マルクの支払いでベースとウェールズの司教と参事会を相手に戦うことを契約した。一〇マルクは

決闘が宣誓された時に支払われ、五マルクが「頭を刺した」時に、そして残額は決闘の期日に善良なる者の手に委ねられ、ヘンリーが決闘において一撃を加えた時にそれを全て彼に対して支払うことになっていった。もし彼が一撃を加えなかったならば、一五マルクは直ちに大修道院長に返還されることになっていった。⁽⁵⁵⁾

闘士の頭を刺るという慣習は確かに存在したようである。ただ、この問題については極めて史料が少なく、闘士の頭が完全に刺られたのか、それとも修道士のように頭のみ天辺だけ刺ったのかは不明である。また闘士の頭を刺った理由も明らかでないが、大陸では時々刺った頭のみ天辺に魔力を持った文字が描かれていたことから、やはり宗教的な意味を有していたようである。

さて、決闘場での宣誓が終わると、直ちに国王罰令が宣言された。「何人も、たとえ何を見聞しようとも、大胆に或は軽率に、動いたり、言葉を発してはならない。これに反する行為をした者は、何人と雖も、逮捕され、投獄されるべし。彼に関して国王陛下が意思を表明されるまで一年と一日の間そこに留められるべし。」⁽⁵⁶⁾ 以上の内容が「国王と国王の裁判官の命令」であることが伝令官によって叫ばれ

た。⁽⁵⁶⁾ 従って、これが宣言された後に、決闘を妨げる行為をした者には刑罰が適用された。

以上の手続が全て終了した後、実際に決闘が戦われた。決闘裁判が真実の証明について神の判断を仰ぐものである以上、両当事者は公平な状況で正々堂々戦うことを要求された。従って、「もし当事者の一方が隠した武器や許されない物を持ち込んだことにより詐欺が発見され、敵方が詐欺の判決を請求したならば、彼らは直ちに分けられて、即座に判決が与えられるべし」と規定された。隠し武器が使われた事例として、一一世紀末の反逆罪事件がある。イングランド人のオルガーという者が、君主の相続権をめぐるエドガー・ザ・アセーリングを告発した。事件は、審理のため決闘に回された。エドガーはその時歳を取っていたので、イングランド人のウィントンのゴドウィンが彼に代わって戦った。流血の決闘が行われ、ゴドウィンがほとんど勝利を得そうになった時、彼の剣が柄から折れたので、オルガーは激しく彼を攻撃した。しかし、ゴドウィンは柄のない刃をひろい上げ、二本の指でそれを握み、オルガーの目を突き刺して彼を倒した。ゴドウィンが倒れたオルガーの上に足をかけた時、オルガーはブーツの

中に隠していた短剣を抜いて、相手を刺し殺そうと抵抗した。短剣は即座に彼からもぎ取られ、彼は「深傷が彼の邪悪な魂を駆逐するまで」幾度も突き刺された。彼は、騎士として一定の武器以外は持たないと言誓っていたので、偽誓罪が適用されたのである。⁽⁵⁸⁾

決闘者は、夜の星が見え出すまで戦うことになっていた。⁽⁵⁹⁾ 民事では、立証責任は原告の闘士の側にあつたので、実際に星が見え出すまで決闘が続いたならば、原告は敗訴した。⁽⁶⁰⁾ 刑事私訴においても、「星が見え始める時刻までに、私訴人が負かされるか、被私訴人が丸一日の間彼に対して防御したならば、彼は私訴を免れて放免された。何故なら、私訴人は、その日に彼を打ち負かすことを約束したのに、それを果たせなかったからである。」⁽⁶¹⁾

しかし、イングランドでは、決闘において実際に闘士が殺されることは稀であった。民事では、担保が提供されても未だ戦われていない決闘は取り下げることができ、また決闘の進行中であつても和解が許された。⁽⁶²⁾ 初期には確かに何人かの闘士は殺されていたようである。グランヴィルは、グラント・アサイズと比較して、決闘は「突然の時ならぬ死という最も苛酷な刑罰」を伴っていたと述べてい

るからである。⁽⁶³⁾ 併しながら、これは決して頻繁なことではなかった。特に民事では、決闘はほとんどいつも降伏か和解に終わっている。⁽⁶⁴⁾

大陸では、もっと残忍な傾向があつた。サクソニアでは、死刑が科せられる犯罪には、棺が用意され、死ぬまで戦うことになっていた。降伏した者は勝者のなすがままであり、敗者に死を命ずることもできた。⁽⁶⁵⁾ しかし、イングランドでは降伏によって決闘は終了することになっていた。決闘はどちらか一方が、参つた (creed) という言葉を叫ぶと終わりになった。⁽⁶⁶⁾ 尤も、これは戦う者にとってひどく不名誉な言葉で、グランヴィルは「敗者の口からあまりにも不名誉に鳴り響く、苦痛に満ちた恥すべき言葉」と形容している。彼は臆病者と看做され、三ポンドの罰金を科された。⁽⁶⁷⁾ また、戦いの最中に一方が、左足の武装を解除して、臆病の印に肌をむき出しにした場合にも降伏したことになった。⁽⁶⁸⁾

五 都市と教会

決闘裁判がイングランド人にとって新奇であまり好まれなかつたことは先に述べたが、とりわけ早くから決闘の免

除を獲得しようとしたのは都市と教会であった。

イングランドの自治都市は、特許状によって次々と決闘からの免除を獲得していった。最初にロンドンが一二世紀前半に国王から以下のような特許状を獲得した。即ち「汝等に対して以下のことを知らしめる。朕はわがロンドン市民に対して、汝らのうち如何なる者も決闘をすべきでないことを認める。」⁽⁶⁹⁾ ニューカッスル、ノリッジも同じヘンリー一世時代の日付の特許状を有している。他に決闘を免除された都市は、ベッドフォード、ベリック・オン・ツイード、ベリ・セント・エドマンズ、カンタベリー、リンカーン、ノーサンプトン、オックスフォード、ロチェスター、ノーサンバーランド、ウィンチェスター等、一二、三世紀以来非常に多くの都市が免除特権を獲得した。⁽⁷⁰⁾

自治都市が決闘裁判に替えて要求したのは、雪冤宣誓 (compurgation) と呼ばれる古い伝統的な審理方法であった。社会において進歩的なはずの自治都市は、この点に關しては強い保守的な傾向を示し、このアングロ・サクソン時代以来の審理方式に固執した。⁽⁷¹⁾ 雪冤宣誓とは、犯罪の嫌疑をかけられた者が、一定の数の宣誓補助者を提出し、自らの宣誓が真実であることを宣誓してもらう手続である。

宣誓補助者は「善良で適法な人々」でなければならず、その数は、各都市に与えられた特許状によって異なった。またロンドンでは犯罪の重大性によって、宣誓補助者の数は三六、一八、六名と定められた。⁽⁷²⁾

しかし、決闘からの免除は都市民の権利であり、もし兩当事者が合意し、都市の特権を放棄したならば、決闘は可能であった。例えばロンドンの市民は、彼らが「自発的にそれを選択するのではない限りは」決闘或は神判によって自らを雪冤すべきではなく、凡ての事件は宣誓によって解決されるべしとされていた。では、免除された市民が自ら決闘を申し出たときはどうなったであろうか。M. J. Russell によって引用された一三四六年のケースでは、あるロンドンの市民は強盜罪私訴を提起して、自ら決闘によって決着をつける準備がある旨申し出た。被告は、即座に決闘の宣誓を求めた。是に於て、その私訴人は、「重罪が犯されたと申し立てられた場合は常に、彼らに対して決闘は行われるべからず」というロンドン市民の特権を援用した。被告人は、私訴人は、自ら申し立て、被告人が受諾したところの決闘の申し出に拘束されると主張した。法廷外交渉 (imparring) の後、私訴人は自発的に決闘に加わった。是

に於て、自らの特権を守ることに汲々としていたロンドンの市民たちは、訴訟に干渉して「裁判所は、私訴人に、彼らの特権の侵害になるような決闘を許すべきではない」と申し立てた。裁判所は判決を差し控えており、結果を知ることができない。しかし、特権を有する都市の市民が自ら決闘を望んだとしても、実際には様々な理由でそれは認められなかったようである。⁽⁷⁴⁾

キリスト教の広がりには、決闘裁判の初期の流行を少しも減少することはせず、逆に決闘の世俗的形態にキリスト教の宣誓を付け加えた。⁽⁷⁵⁾ 決闘は神判と異なって、聖書に根拠があることも見逃せない事実であった。即ち、サムエル記の、ダビデとペリシテ人の闘士ゴリアテとの決闘である。⁽⁷⁶⁾

キリスト教は後に決闘の野蛮さを攻撃したが、当時の司教や修道院長は、決闘を殺伐な者の行爲として禁止していたカノン法を無視する傾向があり、大きな教会や修道院は決闘を行うために闘士を備うのを常とした。⁽⁷⁷⁾ 聖職者の特権は権利令状訴訟には拡張されなかったから、教会は自らの土地や財産を守るために、或は前述のソールズベリ司教の訴訟のように積極的にそれらを獲得するために闘士を利用したようである。⁽⁷⁸⁾

刑事では、一一七六年以降、聖職者は、聖職者の特権 (benefit of clergy: 一一七六—一八二七年) によって決闘から免除された。これは聖職者は世俗の裁判所で刑罰を受けないという特権で、犯罪者は自らが聖職者であることを証明できたならば、教会当局に引き渡され、その後宗教裁判にかけられた。⁽⁷⁹⁾ 教会は適当と思う方法で彼を処理するが、通常その聖職者はカノン法上の雪冤宣誓で重罰を免れた。ここでもまた、免除された聖職者は、その免除特権を主張することを余儀なくされていたわけではない。⁽⁸⁰⁾ 一四〇二年に共犯者告発人に私訴された聖職者が、決闘の挑戦を受けたケースがある。⁽⁸¹⁾

当時文字が読めるのはほとんど聖職者だけであったから、聖職者であることの判定方法は、聖書の詩編第五一編第一節の「神よ、あなたの慈しみによって我をあわれみ、あなたの豊かなあわれみによって我が諸々の愆を消したまえ」をラテン語で読み上げられるか否かであった。一般の犯罪者もこの句を暗記することは可能であったから、これにより聖職者の特権は濫用されたと言われている。⁽⁸²⁾ しかし、聖職者の特権の実務上の効果は、むしろ初犯の重罪人を苛酷な刑罰から免責することにあり、⁽⁸³⁾ 決闘や死刑を回避

するための手段として広く拡張されたようである。

以上のように自治都市の市民は国王からの特許状によって、聖職者は聖職者の特権によって決闘から免除された。

一般の人々が決闘から免除されるようになるのは、その効果的な代替方法であるグラランド・アサイズ、陪審制の導入に依るが、決闘裁判の一般的な衰退については、第三章の権利令状、第四章の刑事私訴のところで展開する。

注

〔一〕 歴史的展開

- (1) Henry C. Lea, *Superstition and Force*, New York, 1971 (first published 1870), p. 91.
- (2) 村上淳一『権利のための闘争』を讀む』岩波書店一九八六年、六五頁。
- (3) 村上淳一、前掲、六一頁。
- (4) Henry C. Lea, op. cit., p. 91.
- (5) Robert Bartlett, *Trial by Fire and Water*, Oxford, 1986, pp. 103f.
- (6) Henry C. Lea, op. cit., p. 93.
- (7) Robert Bartlett, op. cit., p. 103.
- (8) M. J. Russell, *Trial by Battle and the Writ of Right*, *Journal of Legal History*, vol. 1, 1980, p. 112.
- (9) Henry C. Lea, op. cit., pp. 96ff.

(10) 尾鍋輝彦『西洋史概説』學生社版 三二五頁以下。

(11) 青山吉信、今井宏編『概説イギリス史』有斐閣選書一九九一年、一九頁以下。

(12) F・W・メイトランド 小山貞夫訳『イングランド憲法史』創文社 一九八一年、六二頁。ハンドレッドは、同じような区画がヨーロッパ大陸の至るところで見られること、およびゲルマン部族が軍事及び裁判のため各百名の戦士の集団に細分されていることからしてこの時代に起源をもつと考えられる。

(13) J・R・グリーン 和田勇一訳『イギリス国民の歴史』篠崎書林 一九八七年、第一章。

(14) F・W・メイトランド、前掲、五頁以下。

(15) R・H・C・デーヴィス 柴田忠作訳『ノルマン人』刀水書房 一九八一年、一三五頁以下。

(16) プラクネット 伊藤正己監修、イギリス法研究会譯『イギリス法制史 總説篇上』東京大學出版会 一九五九年、一九頁。 F・W・メイトランド、前掲、三四頁。

(17) F・W・メイトランド、前掲、一三頁。

(18) プラクネット、前掲、一八頁。

〔二〕 ノルマン・コンクェストによる導入

(19) George Neilson, *Trial by Combat*, Glasgow, 1890, p. 31. "Orneste" は "wager" を意味する言葉であり、現在も "earnest" という単語として残存している。

- (20) プラタネット、前掲 一八頁以下。ドゥームスマディ
・ブックは、現在なおロンドン の Public Record
Office に保存されている。
- (21) 堀米庸三『世界の歴史』中公文庫 一三三頁。
- (22) George Neilson, op. cit., p. 32.
- (23) M. J. Russell, Trial by Battle and the Appeals of
Felony, Journal of Legal History, vol. 1, 1980,
pp. 143f. George Neilson, ibid., p. 31.
- (24) George Neilson, ibid., p. 32.

〔三 神判〕

- (25) M. J. Russell, Trial by Battle and the Writ of
Right, op. cit., p. 113.
- (26) H. W. メイトランド、前掲、一六〇頁。
- (27) ミッタイスロリーメリッヒ 世良晃志郎訳『ドイツ
法制史概説』創文社 一九八六年、七一頁。
- (28) Robert Bartlett, op. cit., pp. 42ff.
- (29) H. W. メイトランド、前掲、一六〇頁。
- (30) 高柳賢三『英米法の基礎』有斐閣 一九六三年、六
四頁以下。
- (31) Robert Bartlett, op. cit., p. 26.
- (32) Robert Bartlett, ibid., p. 72.
- (33) Robert Bartlett, ibid., p. 89.
- (34) プランシェット、前掲、二〇四頁。
- (35) Henry C. Lea, op. cit., p. 313.

- (36) プラタネット、前掲、二〇三頁。

〔四 決闘〕

- (37) 現在その土地は、ヴァンセント・スクエア S W
1、ウヘストリメンスター・スクールの運動場に占めら
れている。
- (38) M. J. Russell, Trial by Battle and the Writ of
Right, op. cit., pp. 116f.
- (39) Lowe v. Paramour (1571), English Reports, vol.
73, 1907, p. 677. このケースはケンブリッジ州の土地に関する
民事事件で、決闘の期日に原告が欠席したため、被告
が勝訴している。
- (40) M. J. Russell, Trial by Battle and the Writ of
Right, op. cit., p. 116.
- (41) M. J. Russell, ibid., p. 115.
- (42) George Neilson, op. cit., pp. 7f.
- (43) George Neilson, ibid., p. 54. baton の先に付けられた
のは、羊の角であった。角が武器として使われたこと
は、決闘裁判の由来が、鉄が使用される以前の時代に
遡ることを考えられる。
- (44) Selden Society, vol. 7, p. 112.
- (45) George Neilson, op. cit., p. 54.
- (46) Lowe v. Paramour (1571), op. cit., p. 678.
- (47) M. J. Russell, Trial by Battle and the Writ of
Right, op. cit., pp. 114f.

- (47) Johan Huizinga は「闘争は日の出の星々が見えはじめる刻まで続けられる」と定められた。」と述べている。ホイジンガ 高橋英夫訳『ホモ・ルーデンス』中央公論社 一九七三年、一九九頁。しかし、Lowe v. Paramour のケースでは病欠した一名の裁判官を除く三人の裁判官が緋色の衣を纏って現われたのが午前一〇時頃となつてゐるから、必ずしも一般的な規定ではなかつたようである。
- (48) Selden Society, vol.7, p. 112.
- (49) Bracton, *On the Laws and Customs of England*, ed. by Thorne, vol. 2, 1968, p. 400.
- (50) George Neilson, *op. cit.*, pp. 152f. これはノーホルム伯爵が二〇〇年間をわたつて教会から実力で押さえてきたノーホルムの城を回復するため、教会側が提起した権利令状訴訟である。訴訟は和解で終わつてゐるが、実質的には一五〇〇ホルムで教会側が城を買収したといふのである。
- (51) Selden Society, vol. 7, p. 112.
- (52) George Neilson, *op. cit.*, p. 53.
- (53) George Neilson, *ibid.*, p. 153.
- (54) Bracton, *op. cit.*, p. 400.
- (55) Bracton, *ibid.*
- (56) Selden Society, vol. 7, p. 112.
- (57) George Neilson, *op. cit.*, pp. 59f.
- (58) William Blackstone, *The Commentaries on the Laws of England*, 4th ed. by R. M. Kerr, London, 1876, vol. 3, p. 339.
- (59) F. Pollock & F. W. Maitland, *The History of English Law*, Cambridge, 1968, vol. 2, p. 634.
- (60) Bracton, *op. cit.*, p. 400.
- (61) M. J. Russell, *Trial by Battle and the Writ of Right*, *op. cit.*, pp. 122ff.
- (62) Ranulf de Glanvill, *The treatise on the laws and customs of the realm of England*, ed. by G. D. G. Hall, Oxford, 1965, II, c. 7.
- (63) M. J. Russell, *Trial by Battle and the Writ of Right*, *op. cit.*, p. 124.
- (64) M. J. Russell, *ibid.*, p. 124.
- (65) William Blackstone, *op. cit.*, p. 339.
- (66) M. J. Russell, *Trial by Battle and the Writ of Right*, *op. cit.*, p. 123.
- (67) Selden Society, vol. 7, p. 112.
- [14] 戦世と裁判
- (68) M. J. Russell, *Trial by Battle and the Writ of Right*, *op. cit.*, p. 119.
- (69) M. J. Russell, *ibid.*, pp. 118f.
- (70) Charles Gross, *Modes of Trial in the Medieval Boroughs of England*, *Harvard Law Review*, vol. 15, 1902, p. 691. 戦' トロムン'・ト'ヤ'ヤ' 一三'年'論十

によって構成されていたため、やはり自治都市の裁判手続ではなごまなかった。

- (72) Charles Gross, *ibid.*, p. 697.
- (73) Charles Gross, *ibid.*, pp. 695f.
- (74) M. J. Russell, *Trial by Battle and the Writ of Right*, *op. cit.*, p. 120.
- (75) M. J. Russell, *ibid.*, p. 112.
- (76) Samuel, 17.
- (77) George Neilson, *op. cit.*, p. 50.
- (78) George Neilson, *ibid.*, p. 50.
- (79) M. J. Russell, *Trial by Battle and the Appeals of Felony*, *op. cit.*, p. 141.
- (80) M. J. Russell, *ibid.*, p. 141.
- (81) Taylor v. Conway, *Selden Society* vol. 88, p. 132.
- (82) 加藤哲実「共犯者の告発と決闘による証明」『法律論叢』第六十四巻第二号 一九九一年、六〇頁。
- (83) J・ベイカー 小山貞夫訳『イングランド法制史概説』創文社 一九七五年、四八三頁以下。

第三章 権利令状

一 権利令状の意義

当初国王裁判所は、下位の裁判所で裁判がなされない場合に頼るべき裁判所であった。土地の所有権に関して訴訟

を起こそうとする者は、国王の下に赴き、国王から領主に對し申立人に同領主の裁判所で裁判を行うように命じた令状を発行してもらい、この領主宛の令状を示して封建裁判所に訴えることができた。これが権利令状である。権利令状の内容をJ・ベイカーから引用してみたい。「神の恩寵により、云々、ヘンリーが、ランカスター伯ヘンリーに挨拶する。朕は汝に次のことを命ずる。……Aが汝から……保有していると権利主張し……Wが彼から不法占有してしまったJ所在の一戸の家屋敷と二〇エイカーの土地につき……汝は彼に遅滞なく十分な正義を施せ。しかして、もし汝がこれをなさなければ、ノッティンガムのシェリフにこれをなさしめる。正義の欠如に對するこの問題についての不平の叫びを、朕がこれ以上聞かなくて済むようにするためである。」⁽²⁾シェリフとは国王の役人であり、封建領主の権力に對する牽制の意味で各州に設置された国王権能の代表者である。従って、この令状にも拘わらず封建領主が裁判を行わない場合、事件は国王裁判所に移送されることになる。

権利令状そのものは、封建裁判所に第一次的な管轄権を認めているが、権利令状は後にヘンリー二世世によって定め

られた「令状なければ何人も答弁する義務なし」という原則と結び付くことよって国王裁判権の拡大にとつて決定的な役割りを果たすことになる。何故なら、国王が領主を始動させるまでは、領主は裁判をなさないことになるからである。⁽⁴⁾ 国王の大法官は以下のような令状を自由に発給し始める。「国王がシェリフに挨拶す。何々村所在の一ハイドの土地を正当に且つ遅滞なくRに明け渡すことをNに下知せよ。前記Rは、前述のNがそれを彼から留置している」と不平を申し立てている。もし彼がそれをなさないならば、何故彼がそれをなさないでいるかを示すべく、復活祭の八日間の翌日に、良き召喚者により、朕と朕の裁判官の面前に彼を召喚せよ。⁽⁵⁾ この令状は、冒頭が *haecipe* (command) という言葉で始まるため、プラエチペ令状(下知令状)と呼ばれる。しかし、中世において裁判所は土地に付属した収入源と看做されていたから、領主にとって裁判権を失うことは耐え難いことであった。これに対する反動がマグナカルタの第三四条に見られる。「下知令状と呼ばれる令状は今後、ある封の保有について、自由人からその〔莊園〕裁判所〔で審理を受ける権利〕を奪うために、発給されるべきではない。」⁽⁶⁾ 国王裁判権の拡大に対する封

建領主の警戒心の強さが窺える。

また、ヘンリー二世は、権利令状による土地訴訟では、被告の選択で、決闘裁判に替えてグラント・アサイズ (*Grand assize*) と呼ばれる一種の陪審による審理方式の使用を認めた。しかもグラント・アサイズは国王裁判所だけが使用しうる証明方法であったから、訴訟当事者は訴訟をより合理的な証明方法で審理してもらうため、封建裁判所を飛び越して直接国王裁判所での審理を望むようになった。⁽⁷⁾ これにより、国王の民事裁判権はさらに拡大していった。

二 権利令状における決闘

権利令状に基づく土地の所有権訴訟では決闘裁判が一般的な証明方法であった。その手続をグランヴィルから引用する。まず、両当事者が出廷し、原告が被告に対し問題となつてゐる不動産を請求する。被告はその土地の実地検分を求めることができる。そのための延期が許されるかどうかは、係争土地の所在している村に被告が他に土地を持っているかどうかで区別される。もし彼がそこに土地を持っていないならば、この延期は彼には認められない。しかし

ながら、もし彼がそこに他の土地を持っているならば、彼に延期が許され、別の出廷日が彼に割り当てられた。この場合、被告が裁判所を去った後、さらに三日間の正当なエソイン (essoin) をすることができた。そして当該不動産の存在する州のシェリフは、以下の令状によって、その土地を実地検分するために彼の州から自由人を派遣するよう命令された。「国王がシェリフに挨拶す。朕は汝に対し、その村の一ハイドの土地を検分するため、村の隣人から自由で適法な者を遅滞なく派遣することを命令する。それについてNがRに対して請求し、朕の裁判所において彼らの間で訴訟が存在していることに關してである。また汝は、期日に、彼らのうちの四人を、その検分を証拠立てるために、朕と朕の裁判官の面前に召喚せよ。証人等々。」⁽⁸⁾

尚、エソインとは、不出頭の正当な理由であり、決闘裁判においては頻繁にこれが認められた。当事者の病気が最も一般的なエソインの理由であったが、エソインは海外で国王の軍務に服している者の為にもよく利用された。⁽⁹⁾ しかし、このために訴訟手続は遅延し、グランヴェルは決闘裁判と比較してグラント・アサイズの長所にその迅速さを掲げている。⁽¹⁰⁾

そして、三日間の正当なエソインと実地検分の後、両当事者が再び法廷に現われ、原告は以下のように彼の請求と訴訟を開始する。「私はこのNに対して……の土地を私の権利と相続によって請求する。それはヘンリー一世時代に私の父や祖父が領地として占有していたものである。……彼は、コーンや干し草や他の利益によって、少なくとも五シリングの価値の利益をそこから得ている。私は、それを検分した私の自由人Eによって、もし彼に不運が起こったならば、他の者か第三の者によって証明する準備がある。」⁽¹¹⁾

民事では原告は自ら決闘を行うことはできず、事実を見聞した適格な証人を用いねばならなかった。これに対して、被告は本人で防御するか、闘士によって防御するかを選択することができた。⁽¹²⁾ 従って、原告の請求は、自分と自分の被相続人の従前の占有を、証人たる闘士によって証明するという内容になる。「それについて適格な証人がいる……彼はこれを述べ、聞いたところの者であり、宣誓と決闘によってそれを証明する準備がある」というのが、民事訴訟で相手に挑戦する場合の中世における共通の習慣であった。⁽¹³⁾ また、原告は、闘士として好きなだけ多くの名前を挙げるができるが、決闘をすることができるのは彼

らのうちの一人だけである。⁽¹⁴⁾

決闘裁判は、土地の価値が五〇ペンスを超えない場合には許されなかったから、⁽¹⁵⁾原告の請求にはその土地から得られる利益が述べられるのが普通であった。前述の例では、原告は五シリング、即ち六〇ペンスを土地から得ていると述べている。一二二一年のグロスターの州裁判所における訴訟では、ディアハーストのジョルダンは国王陛下下の権利令状により、アダムの息子のピーターに対してディアハーストの一ヴァーギットの土地を請求し、その土地は彼の祖母のシーヴァが国王陛下下の祖父であるヘンリー王の時代に封として占有していたものであり、そこから半マルク、即ち六シリング一〇ペンスの価値を得ていると述べている。⁽¹⁶⁾

さて、原告の訴訟申立と請求が述べられた後、今度は被告が、原告に対して決闘によって防御するか、あるいは国王陛下下のアサイズに自らを委ねるかを選択した。もし彼が決闘による防御を選択したならば、彼自身あるいは彼の代わりの適格な者は、原告の権利を、彼がそれを並べたように一語一語否定しなければならぬ。⁽¹⁷⁾前述のケースでは、被告ピーターは、原告の権利とシーヴァの占有と他の凡てのことを一語一語否定し、アダムという名の自由人の身体

によって防御すると申し出ている。⁽¹⁸⁾一旦決闘が宣誓されたならば、被告は決闘によってその土地を防御しなければならず、もはや自らをアサイズに委ねることはできなかつた。決闘が宣誓された後で、被告は再び三日間の正当なエソインを得ることができ、別の三日間が彼の闘士になった者に与えられた。⁽¹⁹⁾

その後、決闘場において武装した闘士が戦うことになるが、その手続については第二章のところで述べた通りである。権利令状に基づく所有権訴訟の終局判決には既判力があり、同じ当事者間で同じ問題について重ねて訴訟をすることを妨げた。⁽²⁰⁾「同じ訴訟を再び裁判所に提起することは決して許されるべきではない。何故なら、国王陛下下の裁判所において決闘の結果として判決されたそれらの問題は、永遠に解決されたからである。その後、シェリフは、以下の令状によって、証明によって回復された土地が勝者に与えられるのを見、その占有を彼に委ねることを命令されるべし。」⁽²¹⁾

三 闘士

全ての利用可能なエソインが打たれた後、決闘が戦われ

る前に、原告は出廷し、戦いの準備のために闘士を連れていかねばならない。闘士は、彼が請求において証明を依頼した者の中の一人でなければならぬ。一旦決闘が宣誓されたならば、彼は別の者を彼の代わりに代用することはできなかった。しかしながら、もし決闘を宣誓した闘士が戦う前に自然死し、これが隣人によって証明されたならば、原告は彼が請求において証明を依頼した者の中の一人を用いることができ、またもともと名前を挙げていなかった他の適格な者を用いることもできた。これらの者は、同様に適格な証人でなければならなかった。これに対して、もし闘士が彼自身の過失で死んだならば、本人は敗訴した。⁽²²⁾

闘士が重病になった場合にも、別の者を闘士として利用することができた。⁽²³⁾ 前掲グロスターシャーのケースでは、原告の闘士のジョンの息子ピーターが癩癩になったので、原告は代わりにウスターのピーターの身体によって証明することを申し出た。しかし、州裁判所は決闘の判決をせず訴訟を延期した。度重なるエソインと延期のため、原告の代訴人ニーゲルは自ら権利令状を携えてウェストミンスターに赴き、訴訟を国王裁判所に移送した。しかし、ニーゲルは原告の代訴人にすぎず、彼とピーターとの間には訴

訟が存在しなかったもので、事件はグロスターに再移送された。それから一二人の適法な者が病気のピーターと共に州裁判所に出頭し、彼が病気であることと何時それが彼の身に降り掛かったかについて証言した。これにより、ウスターのピーターと被告の闘士との間に決闘が行われるべきことが判決された。⁽²⁴⁾

原告や被告の闘士は、自らの息子を除いて、復代理人を立てることはできなかった。闘士は事実を見聞した適格な証人でなければならなかったからである。⁽²⁵⁾

闘士は、証人として自らが見聞したことを証明することを宣誓しているため、決闘に敗れた闘士は偽誓を行ったことになる。「決闘が戦われた場合、敗れた闘士は……六〇シリングの罰金の責めを負い、彼の法を喪失すべし。さらにもし被告の闘士が敗れたならば、本人は、占有を明け渡す時に、封土から生じた果実と利益を付して係争土地を返還すべし。」とされた。⁽²⁶⁾

闘士は証人でなければならなかったから、報酬によって証明をなすために備われた闘士を出廷させることは許されなかった。⁽²⁷⁾ 征服民の母国ノルマンディーでは闘士を備うることができたが、イングランドでは備われ闘士は禁止されて

(28) いた。「もし他の当事者が彼に対してこれを根拠に異議を申し立てたならば、すなわち彼は証明を引き受けることで報酬を受け取ったので適格な者ではないと述べ、さらに彼は闘士に対して（もし彼がそれを否定するならば）本人によって或は闘士が報酬を受け取ったことを見た別の者によってこれを証明する準備があると述べたならば、この異議は審理され、主たる決闘は行われるべからず。もし闘士が決闘に敗れたことによって、報酬を受け取ったことが証明されたならば、本人は敗訴し、闘士は敗者として法益を剝奪されるべし。すなわち彼は二度と再び証人として法廷に出ることは許されず、従っていかなる者のためにも決闘によって証明をなすことは決してできない。」(29)

一三世紀の初めに、エリアス・ピガンという者が雌馬が盗まれたことを立証するために証人として出廷した時、彼は備われ闘士であり、保証を請け負うことについて金銭が彼に対して支払われているということが抗弁された。裁判所は調査を行い、エリアスは自分が剣術の指南役であることを認めた。このため彼は足を切断された。(30)

もっとも、備われ闘士の異議は、容易に証明できない異議だったようで、しばしば抗弁として出されたにも拘わら

ず、大抵は却下された。(31)

備われ闘士の禁止は一二七五年まで存続したが、実際にはそれ以前にも闘士を備うことは直接に間接に数多く続けられた。(32) 闘士になることは一般的な職業になり、一三世紀の前半にはピガン家という偉大な闘士の一族が見られる。

セントオールバンス大修道院の付属修道院であるタイムウス小修道院の修道院長ラルフ・ガビアンは、二人の修道士の支給物受領権をめぐるタイムウスのサイモンと争い、一二三七年に決闘によって決着をつけるべく、ウィリアム・ピガンという名の偉大な闘士を連れて来た。ウィリアムは決闘に敗れ、修道院長は敗訴したが、このウィリアムは、足を切断された前記エリアス・ピガンの兄弟であった。(33)

このように実務上備われ闘士の使用が広く行われるようになり、闘士が証人であるべきことは単なる擬制になってしまった。このため、一二七五年の法令でこの原則が放棄された。「原告の闘士が、彼あるいは彼の父親が彼の領主あるいは先祖の占有を見ており、彼の父親が彼に決闘によって決着をつける旨の申し出をするよう命令したという宣誓をなす際に偽証をなさないことはほとんどないが故

に、原告の闘士はこれを宣誓する義務を負うべきでないと規定される。⁽³⁶⁾

四 制限

土地に関する権利令状以外にも、様々な民事訴訟で決闘による防衛が可能であった。すなわち、聖職者推挙権、地代、役務、そして臣従の礼の拒否に関する訴訟等に拡張された。⁽³⁷⁾ しかしながら、領主と平民のように全く異なった身分に属する者の間では決闘は認められなかったから、農奴の問題を決闘で処理することはありえなかった。⁽³⁸⁾ 一二世紀では、決闘は債務を証明するために利用できたが、一三世紀に入るともはや債務に関する訴訟では決闘は許されなかった。⁽⁴¹⁾

また、決闘には期間的な制限があり、決闘やグラウンド・アサイズは行為無能力にある者を除いて、一年と一日以内に要求を出さなかった如何なる者にも禁止された。⁽⁴²⁾

原告が一エーカーの土地や建物のような僅少なものをのみを請求した場合や、土地の価値が五〇ペンスを超えない場合には、決闘は許されなかった。⁽⁴³⁾ 債務のために決闘を行う場合も総額が五〇ペンスを超えていなければならず、これ

を下回る場合にはあらゆる民事訴訟で決闘は禁止された。⁽⁴⁴⁾

しかし、民事では通常闘士が決闘を行うために、私訴の場合と異なって、当事者の人格に付随した例外は認められなかった。従って、未成年者が決闘に加わるのを妨げるものは何もなくあった。⁽⁴⁵⁾ 分別ある例外として、決闘は血族間の紛争では、彼らが三親等を越えない限りは利用できないことが規定された。⁽⁴⁶⁾ 権利令状においては、半血兄弟の間では決闘はありえたが、全血兄弟の間では、彼らが異なった先祖からの土地であると主張しない限りは、決闘はありえなかった。⁽⁴⁷⁾ 勿論、ここで考えている親族関係は本人のそれであって、彼らの闘士のそれではない。

民事事件では決闘が最後まで戦われることは稀であり、しばしば決闘の取り下げや和解が行われた。⁽⁴⁸⁾ 原告は身体によって証明する準備があると述べた後でも、被告が決闘の申し出をするまでは単純に訴訟を取り下げることができた。⁽⁴⁹⁾ これによって以下のような戦略が可能になった。即ち、決闘を敢行することを望まない原告は、被告が、彼の代訴人との法廷外交渉を終えて裁判所に戻って来るのを注意深く観察し、もし被告が闘士を伴っているのが見えた

ら原告は直ちに裁判所を去り、それによって被告が決闘の申し出をする前に欠席する。未だ決闘は係属していないから、原告は訴訟を取り下げ、その後新訴訟を提起することができた。⁽⁵⁰⁾

これに対して、担保は提供されたが、未だ戦われていない決闘は、裁判官の同意を得て取り下げることができた。⁽⁵¹⁾この場合、裁判官の同意を得るために、*concord* と呼ばれる重い罰金が支払われねばならなかった。⁽⁵²⁾罰金は金銭か馬で支払われた。⁽⁵³⁾この種の罰金は裁判所の手数料を形成し、ヘンリー二世時代にもかなりの大金が国王の役人に支払われ、決闘は国王にとって大きな収入源になった。⁽⁵⁴⁾

また、決闘場において当事者の間でしばしば和解がなされた。当時土地は最も価値のある財産であったが、財産を守るために生命を賭けることは確かに不合理であった。決闘の直前に当事者間で和解がなされることが多かったが、和解は決闘の進行中でも許された。実務上よく行われたのは、とりわけ被告が、被告の闘士が決闘で負かされそうになったときに、闘士の生命の利益を考慮して、その土地が原告の物であることを認め、原告の請求を認諾することであった。このような決闘の進行過程での認諾には、強い拘

束力があつた。⁽⁵⁵⁾

五 グランド・アサイズの制定と決闘裁判の衰退

権利令状における決闘が正式に廃止されるのは、一八一九年の殺人私訴に関する法令によってである。⁽⁵⁶⁾しかし、実務的には遙か以前から民事の決闘は行われなくなっていた。その原因の一つは、ヘンリー二世によってグランド・アサイズという効果的な代替方法が制定されたことにある。⁽⁵⁷⁾グランド・アサイズは民族の中から生成してきた慣習法ではなく、国王によって制定された「国王の恩恵」であった。従って、グランド・アサイズは国王裁判所でのみ利用でき、この制度の拡大は国王裁判権の拡大と軌を一にする。

グランド・アサイズの手続を、再びグランヴィルに基づいて叙述してみたい。権利令状で訴えられた被告は、決闘かグランド・アサイズかの選択権を有していた。⁽⁵⁸⁾もし被告が国王陛下下のアサイズに自らを委ねることを望むならば、原告はこれに同意するか否かを答えねばならない。一旦原告が裁判官の面前で自らをアサイズに委ねると表明したならば、撤回は許されず、事件はグランド・アサイズで処理

された。もし原告がそれを望まないならば、彼はグランド・アサイズを拒否する理由を示さなければならなかった。⁽⁶⁰⁾ グランド・アサイズも三親等を越えない親族間では許されなかったから、⁽⁶¹⁾ 原告はこの種の異議を提出することになる。もし何らかの理由によってグランド・アサイズの手続の進行が阻止されたならば、事件は再び決闘になった。⁽⁶²⁾ グランド・アサイズの手続が決闘裁判と異なるのは、被告の選択に加えて、原告の同意が要求されていることである。コモンローにおいて陪審は徹頭徹尾権利であって、それを余儀なくされるということは有り得べからざることであった。事件が封建裁判所に係属している場合、被告は、原告がもとの権利令状によってそれ以上訴訟を進めないように、国王からシェリフに宛てた令状を購入する。⁽⁶³⁾ この令状によって、領主は彼の裁判所で判決することを禁じられ、⁽⁶⁴⁾ 事件はウェストミンスターに移送される。⁽⁶⁵⁾ その後、その州の四人の適法な騎士が召喚され、彼らはさらに同じ地方の一二名の騎士を選出する。一二名の騎士は、宣誓に基づいて、どちらの当事者が係争土地に関してより大きな権利を有しているかを宣言した。⁽⁶⁶⁾ 即ち、彼らは事実問題だけでなく権利についても判断するのである。彼らは一二名の証人

であって、⁽⁶⁷⁾ 事実問題の裁判官として機能しているわけではないから、近代的な意味の陪審員とは異なるのである。

グランドヴィルはグランド・アサイズを絶賛しているが、事実この制度は決闘と比較して様々な利点を有していた。生命の危険を冒すことなく権利を守ることができ、決闘ほどエソインが認められないため訴訟手続が迅速になり、そして決闘が一名の証人によるのに対して一二名の証明によるためより公正であった。⁽⁶⁸⁾ 一二世紀後半にこの制度が確立され、決闘裁判の方は一三世紀以降急速に衰退していく。そして、一三〇〇年以降は権利令状に基づく決闘裁判の記録はほとんど見られなくなる。⁽⁶⁹⁾ 決闘裁判がこのように衰退したことの論証は、逆説的であるが、裁判記録の中の決闘の手続が時代が降るにつれて詳細になってくる点に求められる。例えば、一三二九年のケースは、武装した各々の騎士が、それぞれの指に一ペニーを詰めた手袋を裁判官に手渡した様子を伝えている。決闘が許可された時、手袋は元の所有者に返還され、裁判所の命令によって交換された。その後、当事者は、彼らの闘士を二つの別々の教会に連れて行き、神が正しい者に勝利を与えるように、神の五つの傷に敬意を表して、手袋の中のパペンスをそこに捧げる

ことを命令された。⁽⁷⁰⁾

民事事件における決闘裁判は、一五七一年のロー対パラマー事件⁽⁷¹⁾、そして一六三八年のクラックストン対リルバーン事件を最後に行われなくなる。ロー対パラマー事件では、第二章で引用したように、決闘場の様子から闘士の武装までが詳細に記録されている。この事件はケント州のハーティール島の土地に関する二重譲渡のケースであるが、決闘の前日にエリザベス女王の介入で和解がなされており、決闘は手の込んだ茶番であったと言われている。多くの群衆の中、原告の闘士は、笛や太鼓を伴った楽隊と、彼の敵方の長手袋を剣の先に付けて運ぶ者に先導されて決闘場に入場した。集まった群衆に対して解散するよう布告が出され、彼らは「女王陛下万歳」を叫びながらそこを去った。形式的にはこの事件は以下のような結末になっている。即ち、期日において双方の闘士と被告が決闘場に現われたが、原告は正式の召喚にも拘わらず姿を見せず、裁判所は被告勝訴の判決を下した。しかしながら、決闘裁判が判決されたことは、エリザベス一世時代の人々にも非常に驚きだったようで、その影響から決闘の廃止法案が一六二〇年に最初に庶民院に提出され、それから委員会に回さ

れた。しかし、三年後に同委員会は、それは決議されるべきではないと報告している。⁽⁷²⁾

クラックストン対リルバーンは民事における最後の決闘事件である。ラルフ・クラックストンはリチャード・リルバーンに対して権利令状訴訟を提起し、一六三八年の八月六日に決闘が判決された。⁽⁷³⁾ 誰もが、明らかに、決闘を回避する何らかの理由を見つけようと切望していた。最初の期日に、パークレイ裁判官が闘士に尋問したところ、両者とも金で備われたことを告白した。そして、この点を検討するため期日が延期された。国王の命令によって、全裁判官はこの点を検討するよう命令されたが、結局、これは、ひとたび決闘の担保が供された以上、有効な異議とはならないことが決定された。⁽⁷⁴⁾ 事件は、数年間だらだらと長引き、最終的に、決闘は書記官が故意に記録上の誤りを作って無効にしたと言われている。⁽⁷⁵⁾ この事件は庶民院をして再び論争に加わらせ、決闘の廃止についての新法案が一六四〇年に提出された。⁽⁷⁶⁾ しかし、この時期はイギリス史上所謂清教徒革命の直前に当たり、議会は処理すべき数多くの問題を抱えており、ほとんど使用されなくなった些細な法の改正のために時間を割くことはできなかった。

注

〔一 権利令状の意義〕

- (1) F・W・メイトランド 小山貞夫訳『イングリッシュ憲法史』創文社 一九八一年、一四九頁以下。
- (2) J・メイカー 小山貞夫訳『イングリッシュ法制史概説』創文社 一九七五年、五二三頁。
- (3) ヘンリー二世は立法活動によってこの原則を定めたとされるが、その制定法は現存していない。
- (4) F・W・メイトランド、前掲、一五〇頁以下。
- (5) Ranulf de Glanvill, *The treatise on the laws and customs of the realm of England*, ed. by G. D. G. Hall, Oxford, 1965, I, c. 6.
- (6) Magna Carta §34. これに対して国王は、占有訴訟を拡大して、それを所有権訴訟の目的に役立たせることによつてこの条項に対抗した。
- (7) 小山貞夫『イングリッシュ法の形成と近代的変容』創文社 一九八三年、一二頁以下。

〔二 権利令状における決闘〕

- (8) Glanvill, II, c. 3.
- (9) M. J. Russell, *Trial by Battle and the Writ of Right*, *Journal of Legal History*, vol. 1, 1980, p. 122.
- (10) Glanvill, II, c. 7.
- (11) Glanvill, II, c. 3.
- (12) Glanvill, II, c. 3.

- (13) J. B. Thayer, *The Older Modes of Trial*, *Harvard Law Review*, vol. 5, 1891, p. 66.
- (14) Glanvill, II, c. 3.
- (15) M. J. Russell, *Trial by Battle and the Writ of Right*, op. cit., p. 120.
- (16) *Jordan v. Peter* (1221), *Selden Society*, vol. 59, pl. 248.
- (17) Glanvill, II, c. 3.
- (18) *Selden Society*, vol. 59, pl. 248.
- (19) Glanvill, II, c. 3.
- (20) M. J. Russell, *Trial by Battle and the Writ of Right*, op. cit., p. 122.
- (21) Glanvill, II, c. 3.

〔三 闘士〕

- (22) Glanvill, II, c. 3.
- (23) M. J. Russell, *Trial by Battle and the Writ of Right*, op. cit., p. 122.
- (24) *Selden Society*, vol. 59, pl. 248.
- (25) Glanvill, II, c. 3.
- (26) Glanvill, II, c. 3.
- (27) Glanvill, II, c. 3.
- (28) J. B. Thayer, op. cit., p. 68.
- (29) Glanvill, II, c. 3.
- (30) George Neilson, *Trial by Combat*, Glasgow, 1890,

- pp. 48f.
- (16) George Neilson, *ibid.*, p. 49.
- (23) J. B. Thayer, *op. cit.*, p. 68.
- (33) George Neilson, *op. cit.*, p. 48.
- (34) George Neilson, *ibid.*, p. 48.
- (35) George Neilson, *ibid.*, pp. 52f.
- (36) Statute of Westminster, I, c. 41, Statutes of the Realm, I, 1810, p. 37.
- 〔四 雜説〕
- (37) M. J. Russell, Trial by Battle and the Writ of Right, *op. cit.*, p. 125.
- (38) M. J. Russell, *ibid.*, p. 120.
- (39) 「自由人」の身体を以て証明する準備がなされず、慣用的な言い回しで、農奴が闘士として行爲せられたと主張するに過ぎない。その結果、解放奴隷は決闘を以て自由を争うことになつた。M. J. Russell, *ibid.*, p. 125.
- (40) Glanvill, X, c. 12.
- (41) F. Pollock & F. W. Maitland, The History of English Law, Cambridge, 1968, vol. 2, p. 633.
- (42) M. J. Russell, Trial by Battle and the Writ of Right, *op. cit.*, p. 123.
- (43) M. J. Russell, *ibid.*, p. 120.
- (44) M. J. Russell, *ibid.*, p. 125.
- (49) M. J. Russell, *ibid.*, p. 120.
- (49) Statute concerning the Great Assises and Battle, Statutes of the Realm, I, p. 218. このタレント・トナントの決闘に関する法律は、制定された年代が明白なわけではない。ヘンリー三世の世のものと推定される。M. J. Russell, *ibid.*, p. 132.
- (47) M. J. Russell, *ibid.*, p. 120.
- (48) M. J. Russell, *ibid.*, pp. 122f.
- (49) M. J. Russell, *ibid.*, p. 121.
- (50) M. J. Russell, *ibid.*, p. 121.
- (51) M. J. Russell, *ibid.*, p. 123.
- (52) George Neilson, *op. cit.*, p. 38.
- (53) George Neilson, *ibid.*, p. 40.
- (54) George Neilson, *ibid.*, p. 39.
- (55) M. J. Russell, Trial by Battle and the Writ of Right, *op. cit.*, p. 123.
- 〔五 タレント・トナントの制定と決闘裁判の衰頹〕
- (56) George Neilson, *op. cit.*, p. 331.
- (57) George Neilson, *ibid.*, p. 72.
- (58) Glanvill, II, c. 7.
- (59) Glanvill, II, c. 3.
- (60) Glanvill, II, c. 6.
- (61) Statute concerning the Great Assises and Battle, Statutes of the Realm, I, p. 218.

- (62) Glanvill, II, c. 6.
- (63) Glanvill, II, c. 7.
- (64) Glanvill, II, c. 8.
- (65) Glanvill, II, c. 11.
- (66) Glanvill, II, c. 10.
- (67) Glanvill, II, c. 7.
- (68) Glanvill, II, c. 7.
- (69) M. J. Russell, Trial by Battle and the Writ of Right, op. cit., pp. 126f.
- (70) George Neilson, op. cit., pp. 148f.
- (71) Lowe v. Paramour (1571), English Reports, vol. 73, 1907, pp. 676ff.
- (72) M. J. Russell, Trial by Battle and the Writ of Right, op. cit., pp. 127f.
- (73) George Neilson, op. cit., p. 326.
- (74) M. J. Russell, Trial by Battle and the Writ of Right, op. cit., p. 128.
- (75) George Neilson, op. cit., p. 327.
- (76) M. J. Russell, Trial by Battle and the Writ of Right, op. cit., p. 128.

第四章 重罪私訴

一 私訴と正式起訴

王権が未だ弱体で国家の概念の未発達な初期の社会にお

いては、犯人を裁判に付すためのイニシアティブは被害者やその血族が握っていた。権利侵害を受けた者によってなされる犯罪の私的な訴追が私訴 (appeal) と呼ばれる。私訴人はその事件に関して個人的な利害関係を持っていないければならなかった。私訴は被害者自身が提起するのが普通であり、殺人罪の場合は被害者の最近親か家来が提起した。そして反逆罪については、全ての誠実なる市民が私訴を提起するに十分な利益と義務を有していた。⁽¹⁾

国王裁判官は、如何なる私訴人に対しても彼が欲すれば「国王の平和において」という語句の使用を許した。もともと国王の平和 (King's peace) は、一定の時、人、場所のみを覆っているもので、国王自身と与える場合の他、クリスマス、復活祭、聖霊降臨節の三大祝日の平和、そしてローマ人の造った四大公道の平和等がある。これらの平和の中で犯罪を犯すことは、直接国王に対して罪を犯すことであつた。しかし、この文言は私訴を提起する時の慣用句として使用され、しかも国王裁判官は被私訴人がこの語句に異議を申し立てることを許さなかつた。私訴は地方の裁判所にも提起することができたが、事件が国王の平和破壊に言及されると地方裁判所の管轄権は及ばなかつた。従つ

て、あらゆる犯罪が国王の平和破壊と読み変えられることによつて、国王の裁判所の管轄内にもたらされ得ることになった。⁽²⁾

また、私訴がなされる時には重罪 (felony) という言葉が付加されるのが普通になった。⁽³⁾ 重罪とは反逆罪のすぐ下に位置する犯罪で、死刑の科せられる犯罪である。もともと重罪は特殊封建的犯罪、即ち領主への背信や裏切り行為を意味していたが、一二世紀末までにはこの語は特別な意味を失い、単に死刑を科すべき犯罪の意に用いられ、広く殺人、放火、夜盗、強盗、強姦、窃盜等がこの概念に包摂された。私訴人は、犯罪が国王の平和に反して且つ重罪としてなされたことを述べることが不可欠になった。これによつて死刑が優勢になり、贖罪金、すなわち金銭的な示談によつて罪を贖うという古来のやり方は崩壊していった。⁽⁴⁾

私訴によつて犯罪の嫌疑をかけられた者は、決闘か神判によつて自らの疑いを晴らすことができた。一二一九年に神判が廃止された後は、被私訴人は決闘か陪審によつて雪冤した。⁽⁵⁾ そして、私訴における決闘では、闘士の使用は許されず、当事者が本人で戦うのが原則であった。⁽⁶⁾

しかし、私訴人にとって、私訴を提起するための経済的

負担は大きく、証明に失敗した場合一定の不利益を科せられた。このように私訴手続自体が一定の欠陥を持っていたことから、ヘンリー二世は一二六六年にクラランダン法 (Assize of Clarendon) によつて私訴とは別に正式起訴 (indictment) という手続を確立した。「上述ヘンリー王は、まず平和と正義の保持のため、彼の全てのバロンの助言により、あらゆる州、あらゆるハンドレッドにおいて、ハンドレッドからの一二人の最も適法な人々……により、彼らのハンドレッド……において、ヘンリー王の即位以後、強盗、殺人犯、窃盜犯……なりとして告訴され、或はしかく信じられてゐる者があるか否かについて、真実を語るべき旨宣誓の上、審問がなされるべきことを定めた。諸々の裁判官および諸々のシェリフは、彼らの面前においてそれを審問すべし。」この一二名の適法な人々によつて構成される一団が起訴陪審、即ち近代の大陪審の前身である。起訴陪審によつて正式起訴された者は、冷水神判に付せられた。「しかして、前記の宣誓により、ヘンリー王の即位以後、強盗、殺人犯、窃盜犯……として告訴せられ、或はしかく信じられてゐることの判明したる者は、捕えられ、冷水神判に付せられ、ヘンリー王の即位以後、彼が知

れる限り、彼は五シリング以上の価値の、強盗、殺人犯、窃盗犯……に非らざることを宣誓せしめられるべし。」⁽⁸⁾併しながら、この手続においては決闘裁判が認められていなかったから、一二一九年に神判が廃止されると依るべき証明方法が無くなってしまった。この為に考案されたのが小陪審の前身である判決陪審である。そして、もし被告人が自らを地方住民に委ねることを拒み、この唯一の審理方法を拒絶した場合、彼は責め具と飢餓によって服従させられた。「理論上、何人もその審理方法を受け入れなければ、陪審による審理はなされ得なかつた。」⁽⁹⁾

この時からイングラッドでは、私訴と正式起訴の二つの手続が並存することになった。しかし、正式起訴の手続が、私訴を提起する権利を侵害することは許されなかつた。古い時代には私訴は即座に提起されなければならなかつたが、一二七八年には私訴は犯罪の後一年と一日以内に提起すべきことが規定された。そして正式起訴は、私訴が処理されるか、この期間が経過するまで待たなければならなかつた。一四八七年以後正式起訴はいつでも提起できるようになるが、将来の私訴人の権利を保護するため、正式起訴で無罪となつた者は一年と一日が経過するまで監獄

に留められるか、保釈保証を受けさせられた。⁽¹⁰⁾

二 私訴における決闘

ブラクトンは、私訴が提起される仕方を詳細に論じている。それによると、あらゆる重罪私訴において、私訴人は、犯行が行われた年、場所、日、時間を陳述しなければならぬ。彼はまた自らが見聞したことを述べねばならず、彼の陳述と全情況とに矛盾があつてはならなかつた。⁽¹¹⁾私訴を提起する時の言葉を傷害罪を例にとつて紹介してみよう。「Aは、以下のことについてBを私訴する。しかじかの日に、彼がしかじかの祝日の前にしかじかの場所で国王の平和の下に居たところ、しかじかの年のしかじかの時間にBがやって来て、国王の平和に反して彼を攻撃し、重罪として、故意の暴行として、しかじかの種類の武器で、彼の身体のしかじかの部分にしかじかの傷害を加えた。彼が不正に重罪としてそれを為したことを、彼は、裁判所の裁定に従つて、彼に対して自らの身体によって証明することを申し出る。」⁽¹²⁾傷害罪の場合には、どのような種類の傷か、新しいか古いか、身体の中の部分か、そして長さと深さを説明しなければならなかつた。⁽¹³⁾次に被私訴人が出廷し、私訴

人の申し立てを否定する。「Bは出頭し、国王の平和破壊と、重罪と、傷害と、国王の平和に反するあらゆることと、全てのことを一語一語否定する。彼に対して申し立てられた全てのことを、それが彼に対して申し立てられたこととして、裁判所の裁定に従って、自らの身体によって否定する。」⁽¹⁴⁾ 刑事における決闘は当事者が自ら戦わなければならぬから、私訴人、被私訴人、いずれの申し立てにも闘士に関する言及はなく、「自らの身体によって」と述べられている。闘士の使用は刑事私訴では徹頭徹尾禁止されていた。⁽¹⁵⁾

その後、被私訴人は、自らを陪審に委ねるか、決闘によって防御するかを選択した。「彼は、彼に対して申し立てられた犯罪に関して、有罪か否かについて、自らを地方住民に委ねるか、或は自分の身体によって自らを防御するかを選択権を有する。」⁽¹⁶⁾ もし被私訴人が決闘を選択したならば、裁判官はすべてが合法且つ適当に行われたかを考え、不明な点があれば調査を行う。私訴における決闘では、本人が戦う関係上いくつかの例外が認められており、異議のある者はこの段階でそれを提出する。異議申し立てがないか、異議が却下されたならば、直ちに決闘のための

担保が供与された。即ち、まず被告人が挑戦の印の手袋を裁判官に渡し、続いて私訴人が決闘によって私訴を決すべく手袋を差し出した。⁽¹⁷⁾

次に、両当事者によって宣誓がなされる。最初に被告人が彼に対して申し立てられた重罪を否定する。「汝、以下のことを聞け。洗礼名で自らをAと呼び、私が手によって制している者よ。私は汝の父を殺害していなし、彼にそのような種類の武器で、彼を遙かに生から死へと送ったと申し立てられたところの傷害を加えてもいないし、汝はそれを見ていない。故に神と聖遺物よ、我を助け給え。」⁽¹⁸⁾ 被告人の宣誓が終わると、私訴人が以下の言葉で彼の申し立てが真実であることを宣誓した。「汝、以下のことを聞け。洗礼名で自らをBと呼び、私が手によって制している者よ。汝は偽誓者である。それは以下の理由によってである。汝は、しかじかの年、しかじかの日と時間に、しかじかの場所ので私の父Cを不正に重罪として殺害した。そして私はそれを見ている。故に神よ、我を助け給え、等々。」⁽¹⁹⁾

当事者双方による宣誓が終わると、被告人は直ちに二人の騎士に委ねられた。彼はこの騎士に護衛されて戦いのために指定された決闘場に連れて来られた。私訴人も同様に

二人の騎士に守られて決闘場に入場した。⁽²⁰⁾ 両当事者は決闘場において裁判官の面前で魔術を使用していないことを宣誓し、国王罰令が宣告される中、戦いに入った。その詳細については第二章で述べた通りである。そして一旦決闘の担保が提供されたならば、当事者は国王或は国王の裁判官の許可なくして和解をすることはできなかった。⁽²¹⁾

戦いの結果、被私訴人が敗れたならば、彼は重罪を犯した者として死刑を科せられ、犯罪の重大性如何によっては拷問によって刑が加重された。同時に彼は相続人廃除と全財産の没収を被った。⁽²²⁾ これに対して、もし私訴人が敗れたならば、彼は誣告者として投獄される。しかし、彼は生命も身体も失わず、ただ虚偽の告発をなしたかどで罰金刑に処せられた。この場合、被私訴人は、裁判官が他の容疑や告発のために彼を留めさせない限りは、私訴を免れて釈放された。⁽²³⁾

三 例外

重罪私訴においては本人が決闘を行うため、権利令状におけるよりも広く例外が認められていた。決闘を許された年齢の範囲は一四歳から六〇歳までであり、当事者が聖職

者や女性の場合には決闘は回避された。⁽²⁴⁾

一四歳未満の者は未成年として決闘を禁止された。被私訴人が未成年だった例として、一二〇二年の傷害罪のケースがある。ウィリアム・ブリーノン⁽²⁵⁾は、ウィリアム・トールを私訴し、トールと彼の四人の家来が国王の公道において彼に傷害を加え、短剣で彼の顎と腕を傷つけたと陳述し、そのことを自らの身体によって証明すると申し出た。ウィリアム・トールは、一語一語否定し、私訴が悪意から提起されたことを抗弁した。即ち、ブリーノンは彼の妻に目を付けていたので、トールは彼が屋敷に近付くことを禁止していた。それにも拘わらずブリーノンが夜間に壁の内側で発見されたため、トールと彼の家来達は彼を逮捕し監禁した。ブリーノンは彼の領主オズベルトの依頼により、オズベルトに引き渡されたが、彼はこの恨みから私訴を提起した。トールは決闘適格年齢に達していなかったため、自らを隣人の陪審に委ねるか、その逮捕の際に居合わせた彼の自由人エイルワードによってそのことを証明すると申し出ている。⁽²⁵⁾

未成年者として犯罪を目撃した者は、彼が成年に達した時に私訴を提起することができた。一二〇一年にトマス・

ド・バスカーヴィルは、ウィリアムの息子のロジャーを、彼が国王の平和において不正に、夜陰に紛れて、家の中で彼の父親ラルフを殺害したことについて私訴した。彼は、未成年の時にそれを見、成年に達した時に私訴を提起する者としてそのことを証明すると申し出た。ロジャーは出頭し、重罪と殺人罪を、彼に対して、即ち彼の領主であり、彼が臣従の礼をなしてきた領主に對して防御すると主張した。トマスは出頭し、ロジャーが彼の家来であることや、彼が成年に達した時から臣従の礼をなして来たことを否定し、トマスは未成年の間母親の後見に付されており、彼女が彼になさしめたことを彼は言うことができないと述べた。そしてロジャーはこれに反することは何も言えなかった。彼らの間で決闘がなされるべきことが判決され、担保が供された。⁽²⁸⁾

六〇歳を超えた者も同様に決闘から免除された。一二〇一年にオズベルトはローランドの死について告発され、刑務所に留置された。彼は、一語一語防衛し、六〇歳を超えていたので娘の夫であるアルカルドの身体によって証明すると申し出ている。もつとも、ハンドレッドの騎士達が彼は疑わしいと述べたので、冷水神判によることが判決さ

れ、オズベルトは冷水神判で雪冤した。⁽²⁷⁾

免除された範疇に属する当事者は、免除を主張することを余儀なくされていたわけではない。⁽²⁹⁾従って、私訴人が被告人の年齢を頼みにすることはできなかった。一三一七年の殺人私訴はこの点を明確にしている。Bのジョンは、従兄弟のRの死についてJ・Aを私訴した。被私訴人は決闘裁判を選択し、その代訴人は決闘の担保を供することを希望した。是に於て、私訴人の代訴人アッシュバーンは、被私訴人は七〇歳を超えており、法はその年齢の者に決闘を許可することを認めていないと主張した。しかし、スクロープ裁判官は、決闘裁判に許可を与え、被告人の手袋を受け取ったので、私訴人は私訴を取り下げた。⁽²⁹⁾

ヘンリー二世は聖職者を王国の通常の刑事法の下に置くとして失敗したため、聖職者は世俗裁判権に服せず、決闘を行うこともなかった。彼は聖職者の特権 (Benefit of Clergy) を援用することによって、司教に引き渡され、宗教裁判にかけられた。⁽³⁰⁾女性も決闘から免除されていたため、マグナカルタの第五四条は「何人も婦人の私訴に基づいて、逮捕、監禁されない。但、その私訴が、その婦人の夫に関するものである場合には、この限りではない。」と

規定している。

大陸と同様に、イングラントでも大きく異なった階級の人々の間では決闘は不適当と考えられていた。従って、国王を直接巻き込んだ事件では、決闘は利用できなかった。また、反逆罪の事件を除いて、領主と彼の受封者との間ではその臣従の礼の存続する限り、そして領主と彼の農奴との間では常に、決闘は行われなかった。⁽³²⁾

現行犯逮捕された被告人は、決闘を選択することはできなかった。そのような事情の下では、彼は全く防衛できず、必然的に死刑になる運命であった。⁽³³⁾ 血まみれのナイフを持って死体の上で発見された者や、死体と共に家の中で一夜を過ごした者など有罪の強い推定がある場合には、決闘によっても、地方住民によっても防衛することはできなかった。⁽³⁴⁾ 強盗罪で私訴された者は、逮捕された当時盗品を占有していることが発見された場合には、決闘によって防衛することはできなかった。⁽³⁵⁾ もともと決闘や神判と言った

古来の証明方法は証拠が不十分な場合に、その判断を神に仰ぐものであり、犯行の状況が明らかな場合に利用されるべき証明方法ではなかった。従って、毒殺事件のように必然的に証拠が不足する場合には決闘は全く適切な証明方法

であると看做されたが、有罪の強い推定がある場合には決闘は排除された。⁽³⁶⁾

傷害罪の私訴におけるように、どちらかの当事者が重傷を負わされていた場合には、身体傷害 (maim) として決闘を免除された。どの程度の傷害なら決闘を拒絶できたかということについては精巧なルールがあった。骨折や頭蓋骨骨折、手足や指の切断、目の喪失は、戦うことができないか或は著しく困難にするため決闘は回避される。⁽³⁸⁾ 歯が折れた場合にはさらに精巧な区別があり、門歯の喪失は身体傷害を構成するが、臼歯の喪失は身体傷害に該当しない。ブラクトンは、前歯は戦いに勝つことを大いに助けるからであると説明している。⁽³⁹⁾ 同様に、耳や鼻の喪失も身体傷害を構成した。⁽⁴⁰⁾

以上のような例外に該当し決闘が回避された場合、古い時代には、被告人は神判によって雪冤しなければならなかった。⁽⁴¹⁾ 一一六六年に制定されたクラランダン法は、逮捕された窃盗が盗品を占有していた場合には、冷水神判に付せられるべしと規定している。⁽⁴²⁾ また、一二〇一年の傷害罪のケースでは、被告人は熱鉄神判によるべきことが判決された。エニス・ケヴァンのセーローは、ディミリオックの

オズベルトとウォルターの息子のジョルダンを私訴し、彼らは国王の平和において不正に彼に襲いかかり、殴打し、傷害を与えた、そのため彼は頭蓋骨骨折の重傷を負ったと申し立てた。彼は、身体傷害を負わされた者として、裁判所の裁定するところに従って、それを証明すると申し出た。そして、傷が新しいものであること、及び前述のように骨が折れていることがコロナー⁽⁴³⁾によって証明された。その後オズベルトとジョルダンが出頭し、一語一語否定した。裁判所は、オズベルトが熱鉄神判によって自らを雪冤すべきことを判決し、結果が知れるまでジョルダンは勾留された⁽⁴⁴⁾。

一二一九年に神判が廃止された後は、陪審審理が代用された。一三世紀後半にブラクトンは、年齢や性別、身体傷害の故に決闘を行えない者は必然的に陪審によって自らを防禦することになると述べている⁽⁴⁵⁾。

四 共犯者告発人

一二世紀以来、反逆罪や重罪を犯した者が、自らの犯罪を自白し、共犯者を告発することによって死刑を免れることのできる手続が存在した。自白した犯罪者は、一定数

の共犯者を告発し、彼らと決闘を行い、戦いに勝利して彼らの犯罪を証明することに成功したならば、退国宣誓 (abjuration of the realm) を行い、死刑を免れて王国を去ることができた。これが共犯者告発人 (approver) の制度である⁽⁴⁶⁾。

犯罪者にその仲間を告発させることで、犯罪者の集団を解体し、王国から悪党を一掃することがその制度趣旨であった。確かに、決闘がどのような結果になっても、社会共同体は複数の悪人を都合よく排除することができた。そして王国の平和を促進することは凡て国王にとって利益であったことから、彼は国王の共犯者告発人 (King's approver) と呼ばれた⁽⁴⁷⁾。彼は一日一ペニーないし一ペニー半の給料を与えられ、決闘に際しては国王の費用で武装され、言わば国王の司法役人として扱われた⁽⁴⁸⁾。

犯罪者に共犯者告発人になることを許す権限は、国王と国王の裁判官だけが有していた。この国王の許可は、口頭で、或は以下のような令状によって犯罪者に授与された。

「国王がシェリフに挨拶す。以下のことを知らしめる。汝の面前で共犯者告発人となり、窃盗(あるいは他の重罪)を自白した者に、以下の条件で彼の生命身体を与える権限

を汝に授与する。彼が、決闘を行い、五人あるいはそれ以上の被私訴人の有罪を自らの身体によって或は地方住民に よって証明すること……」⁽⁴⁹⁾

一度共犯者告発人になった犯罪者は、三日以内に総ての私訴を提起しなければならなかった。初期には共犯者告発人が私訴すべき共犯者の数は一人で足りたが、プラクトンの時代には一般的な最低数は五人になり、時代が降るに従ってその数は次第に増えていった。⁽⁵⁰⁾ シェリフは私訴された共犯者を拘引すべきであった。彼がそれを怠った場合には令状によって直ちに総ての共犯者を逮捕し、国王と国王の裁判官の面前に連れ出すよう命令された。⁽⁵¹⁾ もしそれらの被告人が見つからなかった場合には、共犯者告発人は自らの課題に失敗し絞首刑になった。⁽⁵²⁾

被私訴人が出廷すると、共犯者告発人は犯罪の全情況と彼が自分の共犯者であったことを述べ、自らの身体によって証明することを申し出る。被私訴人はその犯罪と彼に対して申し立てられた総てのことを一語一語否定する。彼が異議申し立てをせずに、身体によって防御することを申し出るならば、彼らの間で決闘が行われるべきことが判決され、両者によって担保が提供され、決闘の期日が指定され

た。⁽⁵³⁾ また、被私訴人が数人いる場合、共犯者告発人は最初に戦いたい者を選択することができた。⁽⁵⁴⁾

共犯者告発人の私訴における決闘も、他のあらゆる刑事私訴の手続と同じであったが、宣誓の内容が幾分異なっていた。まず、被私訴人が宣誓を行った。「汝、以下のことを聞け。私が手によって制しており、洗礼名で自らをAと呼んでいる者よ。私は窃盗犯ではないし、窃盗における汝の共謀者でもない。また私は汝と共にそのような場所でのそのような物を盗んでもいないし、分前としてそのような金額を取ったこともない。故に神よ我を助け給え、等々。」次に、共犯者告発人が、以下のように宣誓した。「汝、以下のことを聞け。私が手によって制しており、洗礼名で自らをBと呼んでいる者よ。汝は偽誓者である。以下の理由でかように偽誓している。汝は窃盗犯であり、窃盗における私の共謀者である。なぜなら、我々は共にそのような場所でのそのような物を盗み、汝は汝の分前の金額を取ったからである。故に神よ我を助け給え、等々。」⁽⁵⁵⁾ 両当事者による宣誓が終わると、彼らの間で決闘が戦われた。

決闘において、共犯者告発人が被告人を打ち負かしたならば、彼は同じ日に他の被告人に対して決闘を行うことを

申し出なければならず、次の決闘のための期日が指定された。⁽⁵⁷⁾このようにして彼は共犯者として名を挙げた総ての者と順次決闘を行った。共犯者告発人が総ての決闘に勝利し、国王に対する約束を果たしたならば、彼は生命と身体とを下賜され、二度と戻らないことを宣誓した上で、国外追放になった。⁽⁵⁸⁾

複数の決闘の途中で、共犯者告発人が被告人の誰かに敗れたり、訴えを取り下げたりしたならば、彼は本来の重罪の刑罰として絞首刑になった。他方、被私訴人は、裁判官が他の何らかの疑うべき理由を有しない限り、直ちに釈放された。疑いをかけられた場合には、彼は保釈保証人を付して釈放された。もし保釈保証人を出すことができなければ、彼は刑務所に留まるか、王国を去るかを選択しなければならなかった。⁽⁵⁹⁾

もっとも、共犯者告発人の私訴において、決闘はそれほど行われなかった。共犯者告発人は、しばしば病氣や虐待の為に監獄内で死亡したり、絞首刑に処され、他方被告人は決闘することなしに無罪放免になった。⁽⁶⁰⁾

共犯者告発人の訴訟手続は、非常に悪用された制度でもある。なぜなら悪質な犯罪者は、共犯者告発人となって、

一連の弱い無実の者を誣告し、彼らに不公平な決闘を強要することによって絞首刑を免れることができたからである。⁽⁶¹⁾また、シェリフや看守は、囚人たちに共犯者告発人になることを強要し、彼らの囚人が私訴した者たちから金銭を強請り取るということを頻繁に行った。実際に多くの囚人たちが、彼らを監禁しているところのシェリフや看守が

引き起こす様々な圧迫や苦痛によって、共犯者告発人になった。シェリフは、彼らをけしかけてその地方のもっとも裕福な者を共犯者告発させ、彼らを拘引して、苛酷な監禁や拷問を受けさせ、彼らから莫大な保釈金をせしめたのである。⁽⁶²⁾シェリフがこのように制度を濫用することができたのは、シェリフが、被疑者を保釈金で解放するか否かの自由裁量権を与えられていたためである。⁽⁶³⁾共犯者告発人の制度は、集団犯罪に対しては非常に有効であり、複数の犯罪者を一度に王国から駆逐できたが、前述のような濫用を許してしまう制度上の欠陥を有していた。

五 決闘裁判の廃止

刑事私訴における決闘は、共犯者告発人という制度の存在によって、権利令状におけるよりも長く残存した。決闘

裁判の事例を、決闘が実際に戦われたケースに限定して考えた場合、権利令状における決闘は一三世紀までであるが、共犯者告発人の私訴は一四世紀の半ばまで一般的に行われていた。⁶⁴⁾ イングランドにおける最後の裁判上の決闘は一四五六年のホワイトホーン対フィッシャー事件である。

トマス・ホワイトホーンは窃盗犯として逮捕され、ウィンチェスターで投獄された。彼は共犯者告発人となり、一日一ペニー半の給料で、約三年間にわたり一九人の無実の者を私訴し続けた。被告人のジュームズ・フィッシャーは無実を申し立て、身体によって防衛することを申し出た。

裁判官は彼らに決闘の手続を詳細に説明した。尤も、それは長い不使用の期間の後で、あまり正確ではなかった。彼らは、身体と、頭、脚、足、顔、両手等を凡て白い羊の皮で覆い、三フィートの長さの棒を持って戦うこととされた。しかも裁判官は被告人に対して「もし彼が決闘において共犯者告発人を殺害したならば、彼は絞首刑にされるべし。なぜなら彼は国王の共犯者告発人を殺したからである。」という異常な法を宣言した。この不公平な条件にも拘わらず、フィッシャーは應ずることなく決闘の手続を進め、期日が指定された。決闘はウィンチェスター近くの決

闘場で行われた。決闘が開始されると、被告人は即座に共犯者告発人を攻撃したが、彼の棒は折れてしまった。共犯者告発人は一度だけ反撃することを許されたが、役人はその後彼の武器を取り上げた。彼らは長時間拳で殴り合い、休息し、再び戦い、また休息した。彼らは互いに噛みつきあつたので、彼らの纏っていた革とその下の皮膚は引き裂かれた。最後に共犯者告発人が被告人を地面に打ち倒した。被告人はもがきながら膝で立ち上がろうとし、彼の歯を共犯者告発人の鼻に、そして親指を彼の目に突き入れようとした。共犯者告発人はかなわず、慈悲を求めて叫んだ。裁判官は彼らに止めるよう命令した。共犯者告発人は彼の告発が虚偽であつたことを認め、彼は絞首刑になつた。⁶⁵⁾ 決闘裁判の事例はその後も稀に見られるが、現実の決闘に至つたのはこのケースが最後である。

スチュアート朝時代に議会が立法による決闘裁判の廃止を試みて果たせなかつたことは先に述べたが、次に議会が決闘裁判廃止の動きを見せたのは一七七四年のことである。しかし、法案が庶民院で議論された時、非常に奇妙なことにそれは何人かの自由主義者達によって頑強に反対された。理由は、その法案が茶を廃棄した反抗的なボストン

市民達に対する制裁の意味で、ニューイングランドの人々から殺人私訴を剝奪する条項を含んでいたためである。その条項の支持者たちはより現実的であり、スタンレイ法務長官は決闘裁判の野蛮さを強調し、法務次官のウエデルバーンは議會をして現在決闘裁判を妨げる如何なる法もないことを思い出させた。これに対してダニング、即ち後のアッシュバートン卿に率いられた反対派は、私的な訴追は、国王が訴追を起こす唯一の裁定者として残るのを避けるために維持されるべきであると考えていた。結局、それは、議會は植民地の自由を制限すべきではないという自由主義的な理由によって廃案となった。⁽⁶⁶⁾

その後四〇年間、この制度の存在は人々の記憶から忘れ去られたが、一九世紀になって再び決闘の申し出が行われた。これが一八一八年のアッシュフォード対ソントン事件⁽⁶⁷⁾である。一八一七年五月二七日午前七時頃、ウォリック州のサットン・コールドフィールド教区のある水の淵から、メアリー・アッシュフォードという少女が死体で発見された。そこから四〇ヤード離れた叢の上に人の形の跡と血痕があり、そこで強姦された後に水の淵に運ばれ、水中に投げ込まれたことによる窒息死であった。前日の夜ダ

ニエル・クラーク邸での舞踏会で共にいたソントンに嫌疑がかけられ、彼は正式起訴で審理されたが、陪審は無罪の評決を下した。⁽⁶⁸⁾そこでメアリーの兄ウィリアム・アッシュフォードが殺人私訴を提起し、事件は一八一七年一〇月の聖ミカエル祭の期間に王座裁判所に係属した。⁽⁶⁹⁾アッシュフォードは、犯行の状況を説明し、ソントンが国王陛下の平和に反して妹を殺害したこと、そして彼がこれを否定するならば、裁判所の裁定するところに従って、重罪と殺人罪を証明する準備があると述べた。⁽⁷⁰⁾これに対する被私訴人の抗弁は一月一六日に行われた。彼は無罪を主張して、そのことを自らの身体によって防衛する準備があると述べ、白い襟革の大きな長手袋の一对を弁護士から受け取ると、一方を身に付け、他方を法廷の床に投げ付けた。⁽⁷¹⁾私訴人は、彼の挑戦を受けるべく手袋を拾い上げようと一瞬前に出たが、彼は自制し、手袋は被告人の弁護士の提案によって裁判所に保管された。⁽⁷²⁾一月二日に私訴人の反対抗弁が行われ、彼は犯行の状況を詳述し、極端で強い有罪の推定があるため、この私訴において被告人に決闘裁判が認められるべきでない⁽⁷³⁾と主張した。一八一八年一月のヒラリー開廷期において被私訴人は再び抗弁し、私訴人の反

対抗弁以上により強い無罪の推定が存在すると主張した。⁽⁷⁴⁾
 次の期日は二月六日であった。そこではブラクトンが引用され、血まみれのナイフを持って死体の上で発見された場合のように強い有罪の推定が存する場合には、被告人は防衛できず、即座に刑が執行されることが明らかになった。⁽⁷⁵⁾
 しかし、その場合被告人は如何なる審理も認められず絞首刑に処せられることになる。そこでグランヴィル、ブラクトン、フリタ (Fleta)、ストーンフォード (Stauford) といった権威的典籍が調べられ、結局強い有罪の推定が存する場合、ブラクトンの当時においては一切の審理なくして即座の死刑執行であったが、ストーンフォードの時代以降は被私訴人から決闘裁判という審理形態の選択権を剝奪することにまることが確認された。⁽⁷⁶⁾ 四月一六日、四人の裁判官は全員一致で被私訴人に決闘裁判が許されることを判決した。私訴人の反対抗弁は、被私訴人から決闘裁判を剝奪する極端で強い有罪の推定が存するというには不十分であるというのがこの判決の内容である。⁽⁷⁷⁾ 首席裁判官エレンバラ卿は以下のように述べている。「一般国法は決闘裁判を支持する。我々の義務は、ある法を宣言することであり、我々があるべきと望む法ではない。従って、この審理形態

に対する如何なる偏見があろうとも、それは尚国法であり、裁判所はそれを支持する判決を下さねばならない。」⁽⁷⁸⁾
 四月二〇日私訴人は私訴を取り下げ、決闘は行われなかった。被私訴人は形式的に国王訴訟で再び罪状認否され、以前の無罪判決を抗弁し、釈放された。⁽⁷⁹⁾ これがイングランドの法廷における最後の決闘の申し出である。

その一年後の一八一九年に、ほぼ同様の性質の私訴が提起された。是に於て、議会はわずか一日のうちに第一、第二、第三議会を経て決闘の廃止法案を成立させた。⁽⁸⁰⁾ 庶民院における議決は三月二日、六四対二の多数で通過した。この法律は殺人私訴法 (Appeal of Murder Act) と呼ばれ、一八一九年七月二日に国王の勅裁を経て正式な法律となった。⁽⁸¹⁾ 「殺人罪、叛逆罪、重罪及びその他の犯罪の私訴と、その中の訴訟手続きの方式は抑圧的であると判明し、あらゆる訴訟で決闘裁判は使用に適さない裁判形態であるが故に、これは完全に廃止されることが望ましい。従って、以下のこと(等)が制定された。この法令の通過からそしてその後は、叛逆罪、殺人罪、重罪及びその他の犯罪の凡ての私訴は終止し、終結し、無効とされるべし。この法令の通過後は如何なる時でも、何人も或は何人達も、他

の如何なる人或は人達に対する反逆罪(等)の私訴を開始し、受け、起こすことは法の認めるところではなく、今後このような凡ての私訴は、これに反する法、法律、慣習に拘らず、完全に廃止されるべし。」この法律により、決闘裁判は権利令状を含むあらゆる訴訟において完全に廃止された⁽⁸⁴⁾。それがイングランドに導入されてから七五〇年後、そしてかかる制度が実務上使用されなくなつてから四五〇年後のことである。

注

〔一 私訴と正式起訴〕

- (1) M. J. Russell, *Trial by Battle and the Appeals of Felony*, *Journal of Legal History*, vol. 1, 1980, p. 135.
- (2) F. W. メイトランド、小山真夫訳『イングランド憲法史』創文社 一九八一年、一四五頁以下。
- (3) felonyとは卑劣という意味のケルト語で、この概念はノルマン人によつて大陸から輸入された。F. W. メイトランド、前掲、一四八頁。
- (4) F. W. メイトランド、前掲、一四八頁以下。
- (5) George Neilson, *Trial by Combat*, Glasgow, 1890, pp. 36f.
- (6) M. J. Russell, *Trial by Battle and the Appeals of Felony*, op. cit., pp. 145f.

- (7) *Assize of Clarendon* 81. ブラックネット 伊藤正己監修、イギリス法研究会譯『イギリス法制史 總説篇 上』東京大學出版會 一九五九年、二〇〇頁参照。
- (8) *Assize of Clarendon* 82.
- (9) George Neilson, op. cit., pp. 33f.
- (10) M. J. Russell, *Trial by Battle and the Appeals of Felony*, op. cit., p. 137.

〔二 私訴における決闘〕

- (11) Bracton, *On the Laws and Customs of England*, ed by Thorne, vol. 2, 1968, p. 388.
- (12) Bracton, *ibid.*, p. 406.
- (13) Bracton, *ibid.*, p. 394.
- (14) Bracton, *ibid.*, p. 406.
- (15) M. J. Russell, *Trial by Battle and the Appeals of Felony*, op. cit., pp. 145f.
- (16) Bracton, op. cit., pp. 385f.
- (17) Bracton, *ibid.*, p. 386.
- (18) Bracton, *ibid.*, p. 399.
- (19) Bracton, *ibid.*, p. 399.
- (20) Bracton, *ibid.*, pp. 399f.
- (21) Ranulf de Glanvill, *The treatise on the laws and customs of the realm of England*, ed. by G. D. G. Hall, Oxford, 1965, XIV, c. 1.
- (22) Bracton, op. cit., p. 400.

- (33) Bracton, *ibid.*, p. 386.
- 〔三 例外〕
- (24) M. J. Russell, Trial by Battle and the Appeals of Felony, *op. cit.*, p. 140.
- (25) Brienon v. Torell (1202), Selden Society, vol. 1, pl. 87.
- (26) Baskerville v. Roger (1201), Selden Society, vol. 1, pl. 85.
- (27) Kemvell v. Wucherchet (1201), Selden Society, vol. 1, pl. 19.
- (28) M. J. Russell, Trial by Battle and the Appeals of Felony, *op. cit.*, p. 141.
- (29) Selden Society, vol. 61, pp. 263f.
- (30) M. J. Russell, Trial by Battle and the Appeals of Felony, *op. cit.*, p. 141.
- (31) Magna Carta § 54.
- (32) Bracton, *op. cit.*, p. 397.
- (33) M. J. Russell, Trial by Battle and the Appeals of Felony, *op. cit.*, p. 141.
- (34) Bracton, *op. cit.*, pp. 386f.
- (35) Selden Society, vol. 70, p. 92.
- (36) M. J. Russell, Trial by Battle and the Appeals of Felony, *op. cit.*, p. 142.
- (37) Bracton, *op. cit.*, pp. 386f.
- (38) Bracton, *ibid.*, pp. 409f.
- (39) Bracton, *ibid.*, p. 410.
- (40) Bracton, *ibid.*, p. 410.
- (41) M. J. Russell, Trial by Battle and the Appeals of Felony, *op. cit.*, p. 140.
- (42) Assize of Clarendon § 12.
- (43) ローター (coroner) とは、国王の訴訟保管者で、州裁判所において選挙される役人である。増大するシロンの権限に対する牽制の意味で、一一九四年に設けられた。H. W. Maitland, 前掲、六〇頁以下。
- (44) Ennis-Caven v. Dimillock (1201), Selden Society, vol. 1, pl. 4.; Selden Society, vol. 68, pl. 288.
- (45) Bracton, *op. cit.*, p. 403.
- 〔四 共犯者告発〕
- (46) M. J. Russell, Trial by Battle and the Appeals of Felony, *op. cit.*, pp. 149ff.
- (47) M. J. Russell, *ibid.*, p. 149.
- (48) 加藤哲実「共犯者の告発と決闘による証明」『法律論叢』第六十四巻第二号 一九九一年 五七頁。
- (49) Bracton, *op. cit.*, p. 430.
- (50) M. J. Russell, Trial by Battle and the Appeals of Felony, *op. cit.*, p. 153.
- (51) Bracton, *op. cit.*, p. 430.
- (52) M. J. Russell, Trial by Battle and the Appeals of

- Felony, op. cit., p. 152.
- (32) Bracton, op. cit., pp. 431f.
- (33) M. J. Russell, Trial by Battle and the Appeals of Felony, op. cit., p. 150.
- (34) Bracton, op. cit., p. 432.
- (35) Bracton, *ibid.*, p. 432.
- (36) Bracton, *ibid.*, p. 433.
- (37) Bracton, *ibid.*, p. 433.
- (38) M. J. Russell, Trial by Battle and the Appeals of Felony, op. cit., pp. 150f.
- (39) M. J. Russell, *ibid.*, p. 151. 加藤哲実'前掲' 四五頁。當時「監獄の多くは土牢であり、ひどく不衛生で、囚人たちは普通、病氣を虐待のために数か月あるうは運が良くても数年で死亡したと言われている。時代は降るが、一三四年の記録によれば、モータ城の監獄でその年だけ五〇名の共犯者告発人が死亡した。」
- (40) M. J. Russell, *ibid.*, p. 149.
- (41) M. J. Russell, *ibid.*, p. 153.
- (42) 加藤哲実'前掲' 六二頁。
- [五 決闘裁判の廃止]
- (43) M. J. Russell, Trial by Battle and the Appeals of Felony, op. cit., p. 154.
- (44) M. J. Russell, *ibid.*, p. 154. ; George Neilson, op. cit., pp. 154ff.
- (45) M. J. Russell, *ibid.*, p. 155.
- (46) Ashford v. Thornton (1818), English Reports, vol. 106, 1910, pp. 149ff.
- (47) George Neilson, op. cit., p. 329.
- (48) English Reports, vol. 106, op. cit., p. 150.
- (49) English Reports, vol. 106, *ibid.*, p. 150.
- (50) George Neilson, op. cit., p. 329.
- (51) M. J. Russell, Trial by Battle and the Appeals of Felony, op. cit., p. 156.
- (52) English Reports, vol. 106, op. cit., pp. 150ff.
- (53) English Reports, vol. 106, *ibid.*, p. 153ff.
- (54) Bracton, op. cit., pp. 386f.
- (55) English Reports, vol. 106, op. cit., pp. 156ff.
- (56) English Reports, vol. 106, *ibid.*, pp. 159f.
- (57) English Reports, vol. 106, *ibid.*, pp. 167ff.
- (58) English Reports, vol. 106, *ibid.*, p. 169.
- (59) English Reports, vol. 106, *ibid.*, p. 169.
- (60) M. J. Russell, Trial by Battle and the Appeals of Felony, op. cit., p. 157.
- (61) George Neilson, op. cit., p. 330.
- (62) Appeal of Murder Act. cf. M. J. Russell, Trial by Battle and the Appeals of Felony, op. cit., p. 157f.
- (63) George Neilson, op. cit., pp. 330f.

第五章 まとめ

一 イングランドの特殊性

イングランドにおける決闘裁判の沿革を、もう一度要約してみたい。ゲルマン民族の間で普遍的な慣習として存在した決闘裁判は、イングランド法には知られていなかった。それは一〇六六年に、ウィリアム征服王によって、神判の選択肢として初めてイングランドの法体系に持ち込まれた。しかし、この新奇な制度はイングランド人にはあまり好まれず、早くからその適用範囲には一定の限界が設けられた。自治都市は特許状によって、教会は聖職者の特権によって、決闘からの免除を獲得した。権利令状に基づく土地訴訟では当事者が自ら戦うことは許されず、事実を見聞した証人を闘士として用いなければならなかった。また、和解や降参が広く行われたために、実際の戦闘で闘士が殺されることは稀であった。私訴における決闘では当事者が自ら戦う関係上、決闘適格年齢が一四歳から六〇歳までと定められ、女性や聖職者そして異なった身分間での決闘は禁止された。そして、少数の例外を除いて、民事事件で決闘が利用されたのは一三世紀までであり、刑事私訴に

おける決闘は共犯者告発人の制度によって一四世紀の半ばまで残存した。然るに、決闘裁判が立法によって正式に廃止されたのは一八一九年のことである。ここからイングランドに特殊な問題として以下の三点が挙げられる。即ち、何故征服以前のイングランドにかかる制度が存在しなかったのか。そして、大陸において死刑の威嚇を以て廃止を試みたにも拘わらず執拗に存続した決闘の慣習が、何故イングランドでは比較的早く衰退したのか。三番目は、一四世紀半ばに使用を止めたこの制度が、何故一九世紀まで廃止されず四五〇年間も放置されたかである。

アングロ・サクソンの社会に決闘が存在しなかった理由として、メイトランドはそれをキリスト教の影響の強さに求めている。すなわち「これは教会の動きに原因を帰すことができるであろう。というのは、教会は極めて早くからこの方式の神判に対して断固として反対してきたからであり、しかもイングランドでは教会は、それが民衆的なものであれ国家的なものであれ、極めて強力だったからである。」⁽¹⁾と述べている。この見解は是認しうるように思われる。これに対して、その原因を、ゴート族と同様にローマ文明の影響力に求めることはできない。土地の肥沃なイン

グランドは古くから異民族の侵略の対象になり、征服民の数は極めて多く、彼らはローマ文化に対して破壊的だったからである。

決闘の慣習を考える場合、常に騎士制度の存在を念頭に置いておかなければならない。チェーザレ・ベッカリアは、「名譽、つまり世間の尊敬への欲求から……私闘が生まれる」と述べ、決闘は「名譽心に根差した習慣」であるとしている⁽²⁾。一旦決闘が騎士制度と結び付いた場合には、国王と雖も容易にこれを消滅させることはできなかった。蓋し、騎士にとって名譽は生命よりも貴重だからである。決闘の挑戦を拒むことは、自らの生存条件を放棄することであり、自己が社会的に抹殺されることを意味していた。イングランドでも、大陸における戦争でフランスと接触したことにより、ある種の反動的な兆が見られた。しかし、騎士道時代の反動が始まった時、エドワード一世は敢しくこれに対処した。「彼は偉大な政治家であったので、騎士が騎士としてイングランド法の中に地位を見出すことを許さなかった。……彼は騎士的であったが、秩序についての明白な構想を有していたので、騎士制度と法を混同することはできなかつた。」⁽³⁾「一四世紀後半に保安警務裁判所で決

闘裁判の短期間の復活が見られたが、これは保安警務裁判所の管轄内に限定された騎士的決闘であり、中央集権化の早かつたイングランドでは、決闘一般が封建的な騎士階級の特権として永続するという現象は見られなかつた。以上のように、イングランドで比較的早く決闘が衰退した原因は、強力な王権の下で中央集権化が押し進められたことに求められるのである。

では、決闘裁判が実務上使用されなくなつてから立法によつて廃止されるまで四五〇年間も放置された理由は何であらうか。「元来保守的で旧慣を変つたことの大嫌いな英国」⁽⁴⁾の氣質と、実際にその必要性がなかつたというのがその回答である。「土地訴訟においても私訴においても陪審が効果的な代替的証明方法となつたが故に、決闘審判廃止の必要性が生まれなかつた。」⁽⁵⁾「廃止の必要がない以上、」イングランドでは、最後まで革新に対抗する断固とした保守主義が、決闘裁判の存在を、他の啓発された国家では忘れ去られた時期まで延長させた。⁽⁶⁾また、最初に決闘裁判の廃止が庶民院で議論された時期は、清教徒革命の二年前であつたこと、二度目は廃止法案自身が植民地の独立問題とリンクされて提出されたという不運も見逃せない。

二 決闘裁判の思想的背景

次に、決闘裁判を支えた思想的背景について検討してみたい。中世人にとって法は神の正義の顕われであった。決闘裁判は神判と同様に証拠が不十分な場合に、その判断を人間の乏しい悟性に委ねず、直接神に判断を仰ぐものであった。そして決闘においては、神が常に正しい者に勝利を与えると考えられたのである。リーは「人間の精神には、疑問の重荷をより高位の力の上におろし、神秘の中にその争いの解決を捜し求めることによって、決定の努力から免れるという自然な傾向がある。……証拠がないか、証拠のバランスが等しいため判断が難しいときに、神に訴えることによって判断を求めたり、その問題を神の裁きに委ねること以上に自然なことがあるであろうか。」と述べている。

以上の通説的な見解に対して、直江教授は、金で備われた闘士が出廷させられることがあったという事実から、一二世紀後半以降のイングランドでは「神が正しい者に味方する」という確固とした信念がその根拠になっていたわけではない⁽⁸⁾と主張する。彼は「決闘の本来の原理が生命・名誉を賭して神の判断を敬虔に仰ぐという点にあるとするな

らば、闘士によって遂行される決闘審判はそのような原理と直接抵触することになる。」と述べている。備われ闘士の問題に関して、ミッタースが、これと正反対の見解をとっているのは興味深い。「裁判上の決闘はもともと神判ではなかった。当事者が自ら決闘を行わなくてはならなかった限り、決闘は、裁判手続の中に編入され、合法化され、当事者だけに制限されたフェーデの一断片に他ならなかった。それが神判になったのは、後に当事者が備い闘士を備って、彼らによって決闘を遂行させることが許されるようになったことである。」⁽⁹⁾

ところで、矢崎光圀教授は決闘裁判が以下の三つの視点から理解されるとしている。即ち、①決闘と信仰が一体となっている場合、②決闘の結果の妥当性を神が担保する場合、③力が正義である場合⁽¹⁰⁾。思うに、アングロ・サクソン人にとって決闘裁判は人為的に継受された法制度である。一世紀になって異民族によって押しつけられた新奇な制度が、それを継受する側の国民の宗教や伝統的な法觀念にそぐわず、直に人々の法意識に浸透しなかったということ十分に考えられることである。従って、決闘裁判が必ずしも直接信仰と結び付いていなかったとする説にはある程

度の説得力があるように思われる。では、決闘裁判の背後には全く神が存在しなかったのであろうか。力が正義であるというのは極めて近世的な視点である。この視点からは、決闘裁判は如何なる合理性も持たない野蛮な法慣習ということになる。しかし法は規範であり、継受された法が人々の日常生活にフィードバックされ、法意識を規定するという側面は看過すべきではない。決闘裁判がイングランドに導入されてから、ヘンリー二世が陪審という代替的証明方法を確立するまでには、実に一〇〇年もの時間的な隔りがあるのである。この期間に決闘裁判がどの程度人々の法意識に根差した制度となったかは明らかでないが、決闘裁判の手續に見られる厳格な形式主義が、神の啓示を正しく獲得するという目的に向かつていたことは確かである。まして、征服以前のイングランドに決闘が存在せず代わりには神判が広く行われていた理由を、キリスト教の影響を力に求めつつ、彼らが訴訟の背後に全く神の存在を認めなかったと論じることは矛盾であろう。以上から、イングランドにおいても、少なくとも決闘の結果得られた判決は神によって担保されるが故に正当であるという観念が存在したと結論することができる。そうでなければ、陪審制度を

導入しようとした際に、当局が直面した困難を説明できないからである。一二七五年のウェストミンスター第一法律第二章は、小陪審をコモン・ローに組み入れるべく規定されたものであるが、そこには以下のような記述がみられる。「世間に悪名の高い重罪人にして、王の裁判官の前で、国王の訴追によって、重罪の審問に服することを拒んだ者は、国王のコモンローに服することを拒んだものにふさわしき、堅牢な監獄に送り返されるべし。但、軽い嫌疑の者においては、この限りにあらず。」この「堅牢な牢獄」は、「苛酷な苦痛」に形を変え、次第に拷問を意味するようになる。プラクネットはこれについて以下のように評釈している。「この法律は強迫で始まり、議論で結ばれている。すなわち、陪審審理を課すのに際して、政府の経験した難かしさを、これ以上明らかに示してくれるものが、他にあり得るであろうか。」⁽¹³⁾当時、陪審という神を介在させない訴訟形態には、強い不信感が存したのである。このため、当事者が自ら受け入れられない限り、陪審によって審理することは不正であると考えられた。グランド・アサイズで、被告の選択に加えて、原告の同意が要求されたのはそのためである。刑事事件の被告人が、自らを陪審に委ねることを拒

んだ場合に、飢餓や拷問によって承諾させられたのも同様の理由に基づく。メイトランドは「決闘や神判という方法で神に訴えることを許すことなく人を犯罪のかどで有罪と決定することは、とてもありえないような不正であると思われていた時代が、存したのである。」⁽¹⁴⁾と述べている。

三 決闘裁判の法的意義

モンテスキューは、決闘裁判をこれ以上良識に反するものはないと批判しつつも、かかる法制度が「一般的な争いを個別的な争いに変え」⁽¹⁵⁾るといふ一定の機能を果たしていたことを認めている。公権力の微弱な中世の社会では、権利の侵害があると、被害者とその一族はフェューデという実力の闘争を開始する。攻撃に対する反撃、それへの配慮から権利の侵害は抑制され、秩序が保たれるという極めて不安定な社会構造をなしていた。是に於て、決闘裁判は本来の当事者だけに争いを限定するという意味をもった。社会に広く存在する無秩序な争いを、決闘場の空間に限定することで、社会は秩序を取り戻すことができるのである。他方、決闘場は、一般の社会から隔絶された場であり、紛争の当事者とそれを裁く神だけの聖別された領域であった。

そのために決闘場は四人の騎士によって厳格に管理され、決闘妨害は重罰に処せられた。決闘において神の判断が正しく得られるためには、決闘者が等しい条件の下で戦うことが必要である。従って、宣誓の形式、手袋の供与、⁽¹⁶⁾決闘場の方位、闘士の位置等について詳細なルールが規定され、決闘者は等しく武装され、同じ武器を持って戦った。このように、決闘裁判の手続は厳格な形式主義が支配していた。

中世がその再評価によって、従来言われていたほどの暗黒時代でなかったとしても、その社会構造の後進性と彼らの習慣の野蛮さは否定すべくもない。しかし、ヨーロッパ人は、その歴史の早い時期から、フェアネスの観念を身に付けていた。大陸では、女性が男性と決闘する場合には、男性は腰の深さまで、地面に掘られた溝の中に入って戦わなければならない⁽¹⁷⁾。男性を自由に動けなくすることで、女性との力の差を相殺し、決闘の条件を同じにしたのである。また、ウィリアム征服王は、イングランドに決闘裁判を導入する際に、決闘の慣習の存在しなかった征服地の人々に決闘に替わる選択肢を与えた。すなわち、決闘を望まないイングランド人の被私訴人は、神判により自己の

疑いを晴らすことができ、ノルマン人を私訴したイングランド人が決闘を拒絶した場合には、ノルマン人は宣誓によつて雪冤することが規定された。決闘の慣習を知らなかったイングランド人に、決闘を強要することは彼らの公平さの觀念が許さなかつた。中世ヨーロッパの社会は野蛮ではあつたが、比較法的に見ても彼らの訴訟手続の公平さは卓越しており、彼らは「権利の分配者」であるという長所を備えていた。⁽¹⁸⁾

イエーリングは、「世界中のすべての権利は闘い取られたものである」と述べているが、決闘裁判において当事者は、比喩的な意味でなく、権利のために武器を取つて闘つた。ここから、自己の権利は、自己の努力と責任において獲得され防衛されねばならないという精神が生じる。山内進教授は「決闘裁判は欧米型当事者主義のいわば原風景をなしている」と述べている。刑事事件で犯罪の嫌疑をかけられ私訴された者は、自分の身体と生命をかけて自らの生命を防御することになる。一六〇一年に Davis は、重罪私訴を擁護して、以下のように問うている。「もし人が彼の敵からひどい暴行を受け、他に逃げるべき手段がないときに、まさに自然法によつて生命によつて生命を守ること

ができるならば、彼は同様の理由によつて彼が死に値する犯罪すなわち反逆罪、殺人罪、強盜罪で私訴され、他に疑いを晴らす証拠がない場合に、彼の生命によつて彼の生命を守るべきではないだろうか。⁽²⁰⁾ 私訴における決闘では絞首台が用意され、決闘に敗れた被私訴人はたとえ決闘で殺されなくても本来の重罪の刑罰として絞首刑になる。仮に年齢や性別によつて代闘者を立てられたとしても、闘士が敗れた場合、絞首刑になるのは当事者本人である。蓋し、被私訴人の闘士が敗れたことにより、彼の有罪が立証されたからである。では、闘士によつて決闘が遂行された権利令状の場合はどうであろうか。権利令状で守るべきものは、先祖から受け継いだ土地の所有権であり、当時土地は最も価値のある財産であつた。しかも、備われ闘士が承認されて以降、彼らに支払われた対価は非常に高額であり、権利を守るためには「いかなる出費も惜しまれなかつた」のである。守るべき対象が生命と財産という違いはあれ、ここでも当事者が総てをかけて法廷で闘つたという事情は刑事の場合と同じであつた。このように決闘裁判は、訴訟が本来的には闘争であることを端的に示している。当時決闘で用いられた武器、即ち、羊の角の付いた棒と革製の盾

は、現在の法廷では「説得」というより理性的な武器に変化しているが、「訴訟が闘争である」⁽²³⁾という根本の性格は変わっていない。そしてこの徹底した当事者主義から、個人の権利は、個人の努力と責任において守らねばならないという自立の精神が生じるのである。

以上述べて来たように決闘裁判は、社会に広く存在する争いを決闘場という有限の空間に限定するという現実的な機能を果たして来た。そして、ここには西欧法体系に特徴的な当事者主義の源泉を垣間見ることができるのである。

注

〔一〕 イングランドの特殊性

- (1) F. W. Maitland, *The Constitutional History of England*, Cambridge, 1961, p. 120.
- (2) チェーザレ・ベッカリア 風早八十二他訳『犯罪と刑罰』岩波文庫 一九八六年、一四四頁。
- (3) George Neilson, *Trial by Combat*, Glasgow, 1890, p. 71.
- (4) 穂積陳重『法窓夜話』岩波文庫 一九八〇年、一一六頁。
- (5) 直江真一「中世イングランドの決闘審判について」片野達朗編『総合研究 中世の文化』角川書店 一九八八年、二〇一頁。

- (6) M. J. Russell, *Trial by Battle and the Writ of Right*, *Journal of Legal History*, vol. 1, 1890, p. 127.

〔二〕 決闘裁判の思想的背景

- (7) Henry C. Lea, *Superstition and Force*, New York, 1971 (first published 1870), p. 86.
 - (8) 直江真一、前掲、一九六頁。
 - (9) 直江真一、前掲、一九二頁。
 - (10) ミッタイスリリーベリッヒ 世良晃志郎訳『ドイツ法制史概説』創文社 一九八六年、七一頁。
 - (11) 矢崎光圀教授は、一九九二年一月九日成城大学での講義において口頭でこの理論を展開された。尚、これは、決闘裁判を理解するための一つの仮説であること、を、同教授の意思に従って、付記しておく。
 - (12) Statute of Westminster 1, c. 12. フラクネット 伊藤正己監修『イギリス法研究会譯『イギリス法制史 総説篇上』東京大学出版会 一九五九年、二二六頁参照。
 - (13) フラクネット、前掲、二二六頁。
 - (14) F. W. メイトランド、前掲、二八三頁。
- 〔三〕 決闘裁判の法的意義
- (15) モンテスキュー 野田良之他訳『法の精神 下巻』岩波書店 一九八九年、一三四頁。
 - (16) George Neilson, *op. cit.*, p. 188. 騎士的決闘では手袋

を投げる習慣があったが、裁判上の決闘では、手袋は裁判官に手渡された。

(17) ホイジンガ 高橋英夫訳『ホモ・ルーデンス』中央公論社 一九七三年、一九八頁。

(18) 山内進「中世ヨーロッパの決闘裁判―当事者主義の原風景―」『橋論叢』第一〇五巻第一号、一九九一年、七九頁以下。

(19) イェーリング 村上淳一訳『権利のための闘争』岩

波文庫 一九八六年、二九頁。

(20) 山内進、前掲、七九頁。

(21) Harne's Coll., 2, p. 181. cf. M. J. Russell, Trial by Battle and the Appeals of Felony, *Journal of Legal History*, vol. 1, 1980, p. 154.

(22) 直江真一、前掲、一九五頁。

(23) Jerome Frank, *Courts on Trial*, Princeton, 1973, p. 26.

(みつやす・とおる＝平成三年度本学大学院修士課程修了)

