慶應義塾大学学術情報リポジトリ
Keio Associated Repository of Academic resouces

Title	イギリス證據法概論 (八)
Sub Title	
Author	峯岸, 治三(Minegishi, Haruzō)
Publisher	慶應義塾大学法学研究会
Publication year	1935
Jtitle	法學研究 : 法律・ 政治・ 社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.14, No.1 (1935. 3) ,p.67- 98
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	
Genre	Journal Article
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-19350328-0067

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the KeiO Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

イギリス證據法概論（八）

峯岸治三

目次

一　序論
二　證據の意義
三　證據の種類　（第十卷第一號所載）
四　舉證責任
　1　裁判上當然の承認
　2　推定の原則
　　A　不可動推定
　　B　可動推定
　　C　エタイティ上の推定　（第十卷第三號所載）

3　自認及び自白

A　自認

a　自認の方式　}第十卷第四號所載

b　自認の三原則……第十一卷第二號所載

c　代理人其他の者に依る自認……第十一卷第三號所載

d　自認の時期及び狀況……第十二卷第二號所載

B　自白

a　自白の沿革　}第十二卷第四號所載

b　自白の性質及び方式　}本號所載

c　自白の二原則

b　自白の性質及び方式

自白とは刑事々件に於て、被告人が訴追せられたる有罪事實又はその本質的部分に付き、眞實なることを承認することである。スティーヴンに從へば、自白とは或る犯罪に對し訴追せられたる者に依つて、何時たるを問はず（at any time）、爲さるゝ犯罪行爲の承認であつて、當該犯罪に付き陳述し若くは當該犯罪の推斷を暗示するものであるとせらるゝのである（Stephen, ibid., pp. 29-30.）。之に對し、アップソンは右に所謂「何時たるを問はず」と云ふ意義が犯罪以前に爲されたる陳述を包含するも

のとせば、それは廣汎に失するの嫌あるものとしてゐる。蓋し、犯罪の動機、意思、豫備、或は以前の關聯せる犯罪等に付ての陳述の如きは、自白に對する制限とは何等の關係なく、或は之を認容し得べく又或は之を認容し得べからざるものであるからである(Phipson, ibid., p. 255.)。

自白は右に述べたるが如く犯罪事實の承認であるが、之に付ては次の三個の場合を對比考究するの要がある。

第一は被告人の行爲(the conduct of an accused person)である。被告人が逮捕を免るゝが爲めにする行爲、犯跡を隱匿し、證據を僞造又は隱秘し、その他被告人の有罪意識を表示する行爲は、こゝに所謂被告人の行爲に該當するものである。之等行爲は之を自白と區別せられねばならぬ。從つて、之等は自白に關する範圍外に置かるべきものと云はなければならない。

第二は有罪たることを否認する辯疏的陳述(exculpatory statement)である。自白本來の性質に徴するときは、之また自白たり得ぬこと云ふまでもない。然るに、實務上に於ては必しも自白本來の意義が遵守せられて來たものと云ふことを得ないのである。從つて、時には甚だ不條理なる結果を招來することになつたのであるが、若し自白本來の意義が正しく遵守せられたのであつたならば、特に宣誓の下に行はれた自白を取扱ふ上に於て、その不條理の或ものは除去し得たであらうと云は

るゝ次第である。兎に角、認容せられたる辯疏的陳述は、一般にかゝる陳述が虚偽のものなることを明かにすることに依つて、有罪意識の狀況證據として用ひらるゝか(1)、或は又、證人としての被告人の信用を疑ふべき矛盾的陳述として用ひらるゝのである。(2)　しかし乍ら、被告人の陳述が眞に自白、即ち有罪事實の承認である場合に於ては、自白の規則に從ひ自白として認容することを得ない以上、前示の後の場合の如きに之を用ふることを許さぬものである。何となれば、自白に關する規則は自白に關してのみ之を適用し得るものであつて、それが如何に證人の信用を疑ふ證據として適用することを希望せらるゝ場合なりと雖も、又被告人が證人として他の證人と同樣、その信用を疑ふことを得るものでありと雖も、自白に關する規則は之を適用し能はざるものと云はねばならぬ。

第三は從屬的事實(subordinate fact)、即ち直接に犯罪事實を包含せざる事實の承認である。自白は場合に依つては之を信憑し得ざることがある。例へば、現在の制裁又は將來の處罪を免るゝために强力なる動機が被告人をしてその有罪なることを申立たしむる場合がないとも限らぬ。從つて、承認せられたる事實には有罪の實質(quality)が存在しなければならぬのであるから、從屬的事實の承認の如きは之を自白と區別すべきである(以上、Wigmore, ibid., II pp. 134-9, § 821.)。

右に述べた三個の場合は、孰れも自白の範疇に屬せぬものであるから、之を自白と混同せざることを要するものである。

次に、自白は何故に之を證據として認容し得るかと云ふ點を考へたい。之に付ては、一般に何人も雖も故意に自己の利益に反する陳述を爲すものではないから、自己の利益に反する陳述は先づ眞實なるものと推斷すべきであると云ふことは、既に述べて置いたところである（本誌第十卷第四號拙文三頁）。事實上に於ても、虚僞の自白の例は之を常態と目すべきでないことは固よりであるが、場合に依つては虚僞の自白の存することあるべく、之が爲めに裁判所又は陪審員は自白の各事實に付き愼重なる注意を拂はねばならぬことはあるけれども、之寧ろ例外的場合なりと云ふことを得べく、之あるが爲め總ての自白を一律に信憑し得ぬものと考へることは勿論不可である。そこで、現在に於ては自白にして愼重にしかも何等の不法誘出（之に付ては後に述べる）なく爲されたるものであることが明白に立證せられたる以上、之を以て法律上最も效果ある證據なりとする點に於ては、異論の存せぬところであると云ひ得るであらう。而して、その證據價値は前示の如く、人は眞實並に良心の指示するところに依つて刺戟せらるゝ場合に非れば、自己の利益及び安全に反する陳述を爲すものに非ずと云ふ、健全なる推定（sound presumption）に在るものと云ふことが出來る。故に、かゝる自白はそれが被告人に依り

傳人に對して爲さるゝとも、又その爲されたる時期及び場所の如何を問ふことなく、コンモン・ロー上之を證據として認容し得るものとせられたのである(Lambe's Case, [1791], 2 Leg. 554.)。しかし乍ら、之等自白の信憑力の程度は各具體的場合に應じ、陪審員が評價するところであるから、自らその間に差異のあるべきことは固より當然である(Taylor, Evd., 1, pp. 584-5, §§ 804, 805, pp. 544-5.)。しかし乍ら、口頭自白の證據(evidence of oral confessions)は之を認容するに當り特に細心の注意が肝要である(之は自認に付ても同樣である)。何となれば、この場合に於ては證人の誤解、惡意、言辭の誤用、自己の包懷する意味を表示し得ざること、記憶の薄弱等は單に錯誤を來す虞極めて大なるのみならず、特に重罪犯(aggravated guilt)の場合に於ては、その犯人を發見せんとする熱心と、證據を蒐集せんとする者の傾注する熱誠とは、往々にして僅少なる嫌疑の理由を擴大して、以て十分なる證據と看做すの弊があるのである。之等の事柄は總てこの種の證據價値を減少するものであつて、之が爲めに民事々件に於ける自認ならば認容せらるべき程度のものであつても、自白としては之を認容することを拒絕せらるゝに至る場合が屢々起ることになるのである。故に、この點に付ては Foster 判事の觀察は大いに傾聽に値するものと云はるゝのである。即ち曰く「この證據(自白)は通常の場合(in the ordinary course of things)に於ては、消極的證據の如きものに依つては——かゝる證據に依つて有僅なる事實の立證が反對せられ

得るし又屢々反對せらるゝのであるが――之を覆すことを得ない」と(Taylor, ibid, I, pp. 582-3,)。

以上自白の信憑し難き原因に付き觀察したのであるが、更に自白を認容し之を信憑する上に於て、注意せねばならぬ理由がある。今、テーラーの示すところに從つて、之を考察するときは次の如くになるのである(Taylor, ibid, I, pp. 583-4, §. 863, pp. 543-4)。

一　犯人が自己の境遇の非運に銷沈し、或は又希望、恐怖等の動機に誘導せられ、眞實ならざる自白を爲す爲めである。

二　その惡名を蓋かさうとする病的野心に依る爲めである。

三　自己の生命を救はんとする亂心的若くは犯罪的希望に依る爲めである。

四　在來の關係を清算し以て新なる人生の行路に向はんとする尤なる念願に依る爲めである。

五　親族又は同僚を庇護せんとする無理からぬ懸念に依る爲めである。

六　興奮的幻想的妄想に依る爲めである。

右の如くであるから、之等の諸點を考察檢討し、以て具體的場合に於ける自白の信憑力を定めなければならぬ。

更に進んで、私は自白の方式に付て考究の歩を移すことゝしよう。

自白の方式は一般に左程重要なるものではない。從つて、口頭又は書面、明示又は默示たるとは之を問ふものではないのである(本誌第十卷第四號拙文六一頁參照)。故に、Non referet an quis intentionem suam declaret verbis, an rebus ipsis, vel factis (その意思を言辭又は實際上の事實にて表示するや否やは重要なるものではない。10 Co. 144 a.)とせらるゝものである。尤も口頭若くは書面に依つて、他人に對し自白を爲すことは最も普通に行はるゝところであるが、獨語的言辭と雖も、之を自白として認容することは妨ぐるところではなく(R. v. Simmons, [1834], 6 C. & P. 540.)、又 Acta exteriora indicant interiora secreta (外部的行爲は內部的秘密の證據である。8 Co. 146 b.)と云はるゝ如く、聾啞者等は通事に依つて自己の主張を爲し、又はその地位を防禦することを要求せらるべく、しかも通事は之等聾啞者の手眞似身振(signs)等を裁判所並に陪審員に對し說明するのであるから、かゝる手眞似身振も亦自白と爲り得るものと云ふべきである。更に又、Qui tacet consentire videtur (默する者は承諾せる者と思はる。)と云はるゝ如く、沈默それ自身も自白と看做さるゝことがあらう。(8) しかし乍ら、前示の法諺は之を解するに當り相當の制限を附せられねばならぬ。即ち、右法諺は Qui tacet, non utique fatetur; sed tamen verum est, eum non negare (沈默する者は自白する者に非ず、然れども彼は否定する者に非ず。)と解せらるべきものであり、又 Le nient dedire n'est cy fort come le confession est (打消さゞることは直に以て自白と同樣であると云ふことを得ない。)とせらるべきものであるが、之は近世に於て一般に是認せらるゝところである。而して、右法諺は Qui tacet consentire

videtur, ubi tractatur de ejus commodo（自己の利益が問題となれる場合に沈默する者は承諾する者なりと考へらるゝ。25 Hen. 6, 13 b.）と云ふ法諺に依りて支持せらるゝところである。この法諺の主として適用せらるゝ場合は刑事々件であつて、犯人が何等の答辯をも爲さゞる場合が即ちそれである（Best, ibid., pp. 454-5, § 521.; Phipson, ibid., pp. 259-60.）。

（1） 一般に訴訟當事者がその訴訟の準備又は提起に付き虛僞又は詐欺等の行爲あり、若くは賄賂或は破棄その他之と類似の行爲に依つて、證據を僞造し又は湮滅するが如き場合に於ては、かゝる行爲は、彼の訴訟は薄弱にして何等の基礎を有せぬものであると云ふ意識の表現なりとし、以て彼の不利益の證據として認容せらるゝものである。而して、右の意識より事案の事實その者が眞實性及び價値を缺除するものであることが推斷せらるゝのである。かくの如き推斷は、特定原因事實（specific fact in the cause）に必然的に適用せらるゝものではないが、訴訟原因を構成する事實（alleged facts）の全體に適用せらるゝものであつて、その效果は極めて大なるものがあると云ひ得るであらう（Wigmore, ibid., I, p. 566, § 278.）。

（2） 信用を疑ふは所謂證據の矛盾であるから、前の矛盾的陳述（prior self-contradiction）は之を斷定的に援用し得ない。即ち、吾々は前陳述を論據として信憑すべきではなく、又前後兩陳述の一方を選擇することを得ないのである。この兩者を對比し、以て吾々はたゞ兩者とも眞實に非ずと思惟するだけである。而して又、兩者の孰れか一方に於て誤を爲したるものとの結論を爲すが、その孰れが誤れるものなるかを決定するものではない。かくの如く、所謂矛盾（repugnancy and inconsistency）は誤（error）を表示するものであつて、前陳述がその信憑力に於て優ることを示すものではないのである。從つて、吾々は前陳述を後の陳述に代位せしむるものとして、認容するの必要はないことになる譯である。要之、前陳述は元

來傳聞證據ではない。何となれば、斷定的に爲されたるものではない、即ち、證言的に爲されたるものではないからである。傳聞證據則(Hearsay Rule)は、裁判外の陳述を信憑し得べき證言的斷定として、用ふることを禁止するものである。然るに、矛盾的前陳述は信憑せらるべき證言的斷定として爲されたるものではない。從つて、信用を疑ふ爲めに矛盾的前陳述を援用することは、傳聞證據則に抵觸するものに非ずとせらるゝのである。

しかし乍ら、矛盾的前陳述が一應認容せられたるに於ては、何等斷定的證言的價値を有せぬものとして取扱はるべきものではなく、又裁判所はその信憑力を嚴正に否定すべきものでもない。その證據價値を認めず、又は信憑力を否定することは、たゞ傳聞證據則に基くより外はないのである。しかし乍ら、傳聞證據則の理論は裁判外の陳述は之を拒絶するものであつて、その理由とするところは、それが反訊問を爲し得ない法廷に在らざる者に依り、裁判外に於て爲されたるが爲めなりとするのである。然るに、矛盾的前陳述の場合は證人は法廷に在り、反訊問に服することを前提とするものである。從つて、彼の前陳述の基礎に付てその眞僞を檢討する機會は十分あるものと云はねばならぬ。されば、傳聞證據則の目的としてをるところは、既に達せられてをる譯であるから、裁判外の陳述に對し證據的信憑力を附與するに於て、裁判所に制肘を加ふべき何物も無い筈である。しかし乍ら、正統派學說の見解は之に反する(ウイグモア自身もその證據法の第一版に於てはこの見解を採つたのである)。即ち、裁判所の見解に從へば、矛盾的前陳述は實質的若くは獨立的證據價値を有するものとして取扱はれぬことは、一般的に是認せられてをるところである。しかし、この理論的人工的形式論乃至精緻論は裁判所の或ものに依つて過重視せられ、その影響するところは、やがて自己の證人に對し矛盾的陳述に依りその信用を疑ふことを禁止する規則を確立するに至つたのである。而して、裁判所は陪審員に對し彼等のその自然的推理に依つて、そこに發見しようとする證據價値をかゝる矛盾的斷定に於ては無視する爲めに、彼等の智力(mental force)を用ふべきことを告ぐべきであると云ふ意見が存在するのである(Wigmore, ibid., II, pp. 459-61, § 1018)。

(3) 犯人が答辯を爲さざること即ち沈默 (non-responsion, silence under accusation) を說明するに當り、之と共に囘避答辯 (evasive responsion) 及び虛僞答辯 (false responsion) に付き一言するを便宜と考へる。

第一に沈默に付て考察する。或者がその犯罪に付て訊問せられ、又は彼の面前に於て彼が罪を犯したりとの陳述ありたる場合に、彼が之に對し答辯を爲さゞりしことは、之を以て彼が有罪であるとする理由ありとの推斷は必然的に生ずるところである。蓋し、若し然らずんば、彼に於て答辯又は反駁すべきであるからである。沈默が總ての場合に於て自白に等しいと思惟することの誤謬なるは、既に本文に於て述べたところである。而して、かゝる事情が如何に被疑者にとつて不利であつても、之を以て直に決定的效力を有するものであると思料すべきではない。從つて、かゝる場合に於ても次の諸點を考慮しなければならぬ。即ち、

其一は當事者が例へば聾者である爲め訊問を聽き得ぬこともあらう。又、若し聽き得たとしても、之に答辯せざればそれが爲め自己が有罪であるとせらるゝことを了解せぬこともあらう。

其二は當事者が訊問を聽き得、しかも之に答辯せぬことが有罪と爲ることを了知するとしても、彼が瞬間的に沈默することは、或はその言語能力に障碍ある爲めか、或は又有罪なることに付ての驚愕感に起因することもあらう。

其三はかゝる種類の證據が裁判外のもの (extra-judicial form) である場合には、事件 (transaction) は證人の證言に依り裁判所に傳へらるゝことゝなるが、かゝる場合證人は事件を誤解することもあらうし、又故意に事實を誤る供述を爲すこともあらう。

其四は緩令事件が正確に報道せられたとしても、有罪の推斷力が極めて薄弱なることあるべく、又は全然推斷力を失ふ場合さへあることは、ベンサムの主張する如くである。依つてこの場合ベンサムの意見は大いに注目に値するものである (この點に付ては Bent, ibid, pp. 492-3, § 574 參照)。

第二に沈默と關聯して考察せらるべきは不完全答辯(incomplete responsion)又は回避答辯(evasive responsion)の問題である。或者がその犯罪に關し訊問せられ、又はその面前に於て彼の犯罪に付ての陳述が爲されたる場合、彼が之に對する訊問を回避し、又はその有罪なることを否認すると雖も、彼の無罪を立證することを拒絕し、彼を有罪とし又は犯罪の嫌疑ありとする狀況に付ての答辯又は說明を爲すことを拒絕したるが如き場合は、即ちこゝに所謂回避答辯に外ならぬのである。しかし乍ら、右の如き狀況の下に於て有罪の推斷力は次の理由に因り弱めらるゝことがある。

其一は無罪なる者と雖も必しも彼に不利なる總ての事情を說明し得るものではない。即ち例へば、殺人罪(a charge of murder)に於て、被告人は彼の襯衣に何故血痕が附著してゐたかを說明し得なかつたのであるが、事實は彼の同僚者が負傷してゐたゝめ、その血が彼の襯衣に附著してゐたことが解つたことがある。或は又、竊盜罪に於て被疑者は贓物は如何にして彼の家に在りしやを說明し得なかつたのであるが、事實は第三者が竊かに右贓物を彼の家に置いたことが知れたのである。かくの如き次第であるから、說明不能なりとの一事を以て直に有罪の推斷を下すことを許されぬ場合があるのである。

其二は被告人又は被疑者は或る特定事情を說明することに依り、他人が刑事訴追を受くる虞あるに至ることあるべく、又當該訴追事件に關係なくとも、その事實を秘密に附することを希望する場合もある。更に又、事實現在の罪に對し責任なしと雖も、之を立證することに依り、他の罪あることを明かにする虞がある場合もあらう。

其三は訴追が全然その理由なき場合——共謀の結果若くは僞證に依り支持せられんとする場合——被疑者の側に於ては裁判上要求せらるゝまでは、證據を提出せざることが却つて政策上有利なることもあらう。

第三に考察すべきは虛僞答辯(false responsion)である。虛僞答辯は之を前二者に比すれば遙かに有罪性又は有罪的事實(criminative fact)を有するものと云へる。ベンサムに從へば、訊問者側に於ける無資格に基く抗辯は適當のものでもあり、

又有力なるものでさへあるが、虚偽答辯に付てはこの原則を擴張適用することは殆んど出來ない（ベンサムの意見に付ては Best, ibid., p. 439 參照）。なほ虚偽答辯の場合に於ても留意すべき點が二つある。

其一は裁判外の對話（extra-judicial conversations）の誤解若くは誤報の可能性である。

其二は無罪の者と雖も恐怖感に因り自己の地位を防禦するに當り、虚偽の證據に依らんとすることがある。虚偽の陳述も亦同樣なる原因に基くことがあらう。この點に關聯して Omnia praesumuntur contra spoliatorem なる法諺が考察せらるべきである（本誌第十卷第三號拇文五九頁—六〇頁參照）（以上 Best, ibid., pp. 491-4; §§ 574-6）。

c　自白の二則原

自白に付ても自認の場合に於けるが如く之を支配する原則がある（本誌第十一卷第一號拇文二頁對照）。以下順次之等に付き説明を試みよう。

第一に自白はその全部を證據として認容せられねばならぬ。之自認の場合と同樣であつて（本誌第十一卷第一號拇文二頁參照）、理性（reason）並に人性（humanity）の要求するところであるとせらるゝのである。例へば、被告人がその犯罪の關係に付て文書に依り陳述したるものと考へらるゝ場合に於ても、之を以てその全陳述が一文章若くは數文章中に包含せらるゝものとし、他の部分は總て之を排斥することは固より當を得たるものとは云ひ得ぬであらう。そこで、民事々件の場合を顧るに、文書の意義を定む

る上に於てもその全體を照合して之を決定せねばならぬのであるから、例へば同一事項に關し同時に數通の證書が作成せられたるが如き場合には、かゝる場合に於ける當事者の意思を決定するが爲めには、右證書中の一通にのみ依ることは固より是認せらるゝところではなく、その總てを參酌して以て決定せられねばならぬ譯である。故に、刑事々件に於ても犯罪の自白の證據として單に陳述の一部分のみが主張せられたる場合に於ては、被告人はその陳述の全部を證據として提出すべきことを要求する權利ありと云はねばならぬ。或は又、少くとも既に立證せられたる部分の說明的程度に達するものは、之を提出すべきことを要求し得べく、更に又、所謂生命の爲めに(in favorem vitae)、論點に關係ある總てを提出すべきことを要求し得るものであると云ひ得るであらう。之、全體として考察するに非れば被告人に對して證據とせらるゝ部分の意義を決定し得ないからであつて、この點は自認に付て既に述べたところと異らぬのである。

右に說明したるが如く、自白はその全部を證據とせられねばならぬのであるが、訴追者は全體の如何なる部分を否認するもそれは任意である。而して、陪審員は全體として提出せられたる自白に付き考察せねばならぬのであるが、その自白中前後相矛盾する部分あるときは、最も愼重に考究審議すべきであることは固より多言を要せぬところである(R. v. Jones, [1827]; 2 C. & P. 629.)。しかし乍ら、かゝる矛

盾存せざる場合と雖も、自白の總ての部分が同樣なる信憑力を有するものとは限らない。この點も亦自認の場合と異るところはないのである。從つて、陪審員は十分なる理由あるに於ては自白の一部を信憑し、他の部分を排斥することを得るものと云ふべきである。例へば、被告人の不利益の部分を認容し、有利の部分を排斥するが如きである(R. v. Higgins, [1829], 2 C. & P. 603.; R. v. Stepkoe, [1830], 4 C. & P. 397.) 若し、被告人の陳述にしてその利益となる部分が訴追者の提出したる證據に依り否認せられぬ場合、或は又、陳述それ自身が眞實性を欠除せざること明かなる場合に於ては、陪審員は之を信憑すること固より當然ではあるが、しかし、かゝる場合と雖も單に反證なく又は眞實性有りとの理由のみに基き、當該陳述を信憑せねばならぬと云ふ譯ではない。その之を信憑するや否やは、專ら具體的場合の事情を判斷し全く自由なる立場に於て之を決定し得るものと云はねばならない(R. v. Clewes, [1830], 4 C. & P. 221.)。自白中に他人の氏名が包含せらるゝものと推測し得る場合に於ては、その氏名を省略せられざるものとして立證せられねばならぬ。しかし乍ら、この場合に於て裁判官は自白は自白者その者に對してのみ、之を證據と爲し得る旨を說示すべきである。故に例へば、Robinson v. Robinson and Lane 事件([1858], 1 Sw. & Tr. 362.; 27 L. J. P. & M. 91.)に於ては妻の姦通に基く離婚の訴を提起したものであつたが、妻がその日誌に共同被告との私通關係の事實を記載してあつたのである。而して、この記載を妻の自白として認

容したのであるが、右自白は妻の姦夫に對する證據としては之を認容し得ざるものとせられたのである。要之、自白は自白者に對してのみ證據として認容し得るものであることを以て原則とする。しかし乍ら、この原則に對しては次の如き例外が認められる。

其一は主人及び雇人の關係存する場合である。從つて、主人が雇人の行爲に對し刑事責任を負ふ場合に於ては、雇人の自白は主人に對して證據となるのである。なほ、新聞紙に依る誹毀の場合に於て當該新聞經營者の代理人が爲したる自白は、經營者の自白として之を認容することを得るものである。しかし乍ら、この場合右經營者は誹毀的記事掲載に關する當事者にも非ず、又之に關係を有する者にも非ることを立證し、以てその責任を免るゝことを得るものでもあり、又右誹毀的記事の掲載は經營者側に於て何等注意義務の闕缺に基くものではないことを立證して、以てその責任を免るゝことも出來るのである(Lord Campbell's Libel Act, 1843, s. 7.)。

其二は所謂 Licensing Acts (本誌第十卷第一號拙文一〇八頁(1)參照) の下に於ても亦同樣に解し得らるゝものである(Taylor, ibid., I, pp. 587-8, §§ 870, 871, pp. 547-8; Phipson, ibid., p. 260; Wills, ibid., p. 161; Hibbert, The Law of Evidence, 6th ed., pp. 27-8.)。

第二に自白は實權ある者の不法誘出に因らざることを要する。即ち、實權ある者 (a person in authority)(1)が自白者に對し其者の自白を不法に誘出 (induce) したる場合に於ては、かゝる自白は

之を證據として認容することを得ないものである。

然らば、如何なる者がこゝに所謂實權ある者に該當するのであるか。こゝに云ふ實權ある者とは逮捕、拘禁、訊問又は訴追等を爲し得る者、及び之等の者の面前に於て之等の者に依り異議なく行爲を爲し得る者を云ふのである。換言すれば、刑罰を要求し又は赦免を請求し得る地位に在る者と云ふことを得るであらう(Phipson, ibid., p. 257; Hibbert, ibid., p. 27; Watson, ibid., p. 225)。具體的に之を云へば、訴追者、訴追者の配偶者(R. v. Jenkins, [1822], R. & R. 429; R. v. Upchurch, [1836], 1 Moo. C. C. 455.)、警官(R. v. Sepherd, [1836], 7 C. & P. 579.)、判事(magistrate, その事件に關する者なりや否やを問はない。R. v. Drew, [1837], 8 C. & P. 140.)、監視人(warder, R. v. Enock, [1833], 5 C. & P. 539.)、(2) 捜索者(searcher. R. v. Windsor, [1864], F. & F. 363.)(3)等である(Taylor, ibid., I, p. 590, § 873, p. 550; Phipson, ibid., p. 257; Wills, W., ibid., p. 302; Watson, ibid., p. 225; Hibbert, ibid., p. 27; Cockle, ibid., p. 193; Stephen, ibid., p. 31; Tregarthen, ibid., pp. 40-1; Wigmore, ibid., II, pp. 151-2, § 829.)。

實權ある者とは大體に於て右に示した如き者であるが、被告人の主人(master or mistress)はそれのみの關係を以てしては、直に實權ある者とは云ひ難いのである。但し、主人の身體又は財産に對して犯罪が行はれたる場合に於ては、この限りではないとせらるゝのである(R. v. Moore, [1852], 2 Den. C. C. 526; 21 L. J. M. C. 199.)。なほ、訴追者又は警官の配偶者、單に犯人を診察又は治療せる醫師の如きは、之を實權ある者の中に包含せしむべきや否やは疑問である(R. v. Laughter, [1846], 2 C. & Kir. 225; R. v. Hardwick, [1830], 4 C. & P. 387.)。更に、船長は單にその資格に於ては船員に對し實權ある者と云ふことを得ないとせらるゝ(Cf. R. v. Moore, supra.)(Phipson, ibid., p. 257; Wills, W., ibid., p. 302.)。

次に、所謂不法誘出(illegal inducement)に付て考察しなければならぬ。自白に付き不法誘出が行はれたる場合には之を證據として認容し得ないのであるから、不法誘出はこの點に於て自白の認容性と關聯することになる。然らば、如何なる場合に於て不法誘出ありと認め得べきであるか。この不法誘出の性質に付き檢討するに當つては次の三個の場合を考究しなければならぬ。即ち、

其一。は自白がその眞實なりや否やを考慮せず之を誘出するが如き事情の下に於て行はれたる誘出に非るや。

其二。は自白を爲すに付き脅迫又は約束が行はれたのではないか。換言すれば、自白者に對し恐怖念又は希望感を與へるが如き誘出に非るや。

其三。は自白者が自由意思を奪はれたるが如き誘出に非るか。

右三個のうち最後のものは自白は自發的(voluntarily)に爲されねばならぬと一般に云はるゝところのものである。換言すれば、自白は自白者の自由意思に基かねばならぬと云ふことになる。之、自白が證據として認容せらるゝ所以であり、又何人と雖も故意に自己の利益に反する陳述を爲すものに非ずとの推定が行はるゝ所以でもあるとせらるゝのである(本誌第十卷第四號拙文三頁、本號七一頁參照)。　しかし乍ら、この點に付きウィグモアの主張するところに依れば、誘出の性質その者が問題とせらるゝ場合に於て

は、實際上殆んど何等の役に立たぬものと云はるゝのである。從つて、事實上に於て其三の問題は其一若くは其二中に包含せられ、其三が獨立して第一次的に誘出の性質その者を決定する標準となることは殆んどないのである(Wigmore, ibid., II., pp. 154-5, § 831.)。

そこで、更にウィグモアの見解に從へば、其一が最も合理的にして、しかも正當なるものとせらるゝのであるが、この點に付きウィグモアの見解に從ひつゝ少しく考察することゝしよう。

先づ、自白が信憑し難き理由は被告人が二者孰れかを選擇せざるべからざる地位に置かれたる場合に於ては、その眞僞の如何に關せず有罪の自白を爲すことが希望せらるゝが如き場合に生ずるのである。故に、この場合に於ける被告人の地位は、(一)被告人は現在の沈默(present silence)(又は無罪の主張)か、又は有罪の自白に依つて生ずる、又は之と必然的に關聯する、他の情勢(prospect)かの孰れか一方を選擇すべき地位に在ること、及び(二)確定的若くは不確定的效果を以てするこの自白が、確定的若くは不確定的效果を以てする沈默に對する相對的利益と云ふことに、その本質的特色が在るのである。然るに、被告人のこの地位は自白を證據より排除する狀況として普通に云はるゝ、利益の約束若くは危害の脅迫(a promise of benefit or a threat of harm)と云へることに依り不明瞭となる虞がある。故に、かくの如きは單に被告人の地位の表面的特質を顯現するに止るも

のであつて、その眞の特質は前示の如く解すべきであるとせらるゝのである。そこで、今假に被告人に對する自白の誘出が赦免の約束(a promise of pardon)に在りとする。然らば、その效果は沈默に伴ふ單なる自由の可能性よりも、虛僞の自白に伴ふ確たる自由を以て、遙かに被告人の心を動かすものがあると云ひ得る。更に又、絞殺するとの脅迫の下に自白が誘出せられたものとする。然らば、現在の確實なる完全及び將來の可能なる安全を選ぶことが、現在の確實なる死よりも遙かに心を動かすものあるは當然である。右二個の例示の一方は約束他方は脅迫であるが、之等の場合に於て自白は孰れも信憑し難いものである。何となれば、之等自白は自白者に作用する誘出の效果が强大であつて、到底之に抵抗し得ぬ程度のものであるから、眞實の自白を期待し得ない故である。而して、普通に所謂 a promise or a threat と云はるゝこの兩語は、相互に關聯的性質を有するものではないから、之を區別して觀念しなければならぬ。即ち、promise は積極的に或る事實を自白するか又は消極的に或る事實に付き沈默するかと云へる場合、寧ろ自白を選擇すること(confession-alternative)に關聯してをるのであるが、threat は沈默を選擇すること(silence-alternative)に關聯するものであるとせらるゝ。かくして、前者に於ては被告人はその現在の不滿足なる地位(present unsatisfactory situation)に對するものとして、虛僞自白の一般的に望ましからざること(general

undesirability)を控除した、約束の純利益(net advantage)を評價するものであるに反し、後者に於ては加へられんとする危害(threatened harm)に對し、自白の一般的に望ましからざることを控除した、現在の滿足なる地位(present satisfactory situation)の純利益を評價するものであると云ひ得るのである。從つて、前二者の場合に於てはその評價(measurements)と均勢(balances)とは著しく異るものと云はねばならぬ。故に、promise と threat とは之を同樣に用ふることは當を得たものではないから、近頃に於ては被告人の自白に影響を及ぼすべき勢力が如何なる形式に依り作用するも、總て之を inducement なる語を以て表すことゝせられたのである。

次に、a promise or a threat と關聯して volantary と云ふ語に付き考察したい。一般に自白は自發的即ち volantary の性質を有するに非れば、之を證據として認容出來ぬとせらるゝところであるが、この自發的と云ふ語が又當を得ぬものとせらるゝのである。自白者の地位は既に一言せる如く、自白か沈默かの孰れか一方を選擇すべきに在るのであるが、この自發的と云ふ語は前示の約束若くは脅迫と同じく、自白者のかゝる地位を不明瞭ならしむるものである。苟も、總ての自白は自發的のものであり、又しかあらねばならぬものである。しかも、吾々はかゝる自發的自白を信憑し難き場合があるのであるが、それは普通に云はるゝ如く、當該自白が自發的に行はれなかつた爲め、即ち

非自發的事情が存在してゐたと云ふ爲めではなく、自白者が虚僞自白を選擇すべき當然の事情が存在してゐた爲めと云はねばならぬ。換言すれば、虚僞自白を爲すことを選擇したことは、自白者の自發的に出でたるものと云はねばならない。たゞしかし、この場合に於てその虚僞自白が、例へば危害より免れんとするが如き、或る情勢と關聯ししかもその情勢は人情として到底抵抗し得ぬ程度の誘引力を有するものである(Wigmore, ibid., II, 1445, §824; なほ §§ 825, 826 參照)。

要之、從來普通に云はるゝ約束又は脅迫に因る自白は之を認容することを得ぬとの觀念は、正鵠を得たるものと云ひ難く、之はたゞ不法誘出に因る自白は認容し難しと云ふことになる次第である。然らば、實際上如何なる不法誘出が以て自白を認容し能はざるものとするか。以下に於てこの點に付き考察しよう。

其一は投獄すべしと云ふが如き誘出を以て自白を爲さしめた場合である。例へば、R. v. Paratt 事件([1831], 4 C. & P. 570;)は船員が船長の時計を竊取した事件であつたが、この場合船長は船員に對し、"The watch has been found, and if you do not tell me who your partner was, I will commit you to prison." と云ひ、以て船員の自白を促したのであるが、かゝる自白は之を認容し得ざるものとせられたのである(Hibbert, ibid., p. 26; Phipson, ibid., p. 257;)。

其二は有利に取計ふべしと云ふが如き誘出を以て自白を爲さしめた場合である。例へば、R. v. Cass 事件([1784], 1 Lea.)に於ては、"If you will tell me where my goods are, I will be favourable to you." と云ふ誘出はこれ又自白を認容し能はざるものたらしめたのである(Hibbert, ibid., p. 26; Phipson, ibid., p. 262; Taylor, ibid., I, p. 603, 8), 884, p. 561)。

其三は警官を呼びにやるべしと云ふが如き誘出に因り自白を爲さしめた場合である。R. v. Richards 事件([1832], 5 C. & P. 318)に於て、訴追者の妻は犯人に對し次の如く云つたのである。即ち、"If you do not tell, I will send for a constable in the morning to take you to the magistrate." 而して、本件に於ては犯人は右妻の言に對して何等答を爲さなかつたが、その翌朝遂に逮捕せられ、magistrate の許へ送られたのである。そこで、その途上に於て自白を爲したのであるが、この自白は之を認容し得るものとせられた。その理由は逮捕及び連行せられたる以上、この時既に誘出は終止したものであると云ふに在る。從つて、この事件に於ける自白は認容せられたるも、前示「警官を呼びにやる云々」の言は矢張り誘出的言辭として認められたもので、この事件に於けるが如き事情なかりせば、自白を認容し得ざるものと解せねばならぬ(Phipson, ibid., pp. 265, 262.)。

其四は眞實を云へ、而して處罪を免る、方よかるべしと云ふが如き誘出に因る自白の場合である。

R. v. Thomas 事件([1834], 6 C. & P. 353.)に於ける、"You had better split, and not suffer for all of them." の如き、或は又、R. v. Fennel 事件([1881] 7 Q. B. D. 147; 50 L. J. M. C. 130.)に於ける "The inspector tells me you make housebreaking tools. If so, you had better tell the truth, it will be better for you." の如きは孰れも自白を認容し難きものとする誘出とせられたのである(Hibbert, ibid., 26, Taylor, ibid., pp. 603, 604, § 884, p. 561.)。右に示したる如く、"you had better" と云ふ語は R. v. Jarvis 事件([1867], L. R. 1 C. C. R. 96; L. J. M. C. 1; 16 W. R. 111 37)に於て Kelly の云へるが如く一種の專門的意義を有するに至つたもので、之に依つて自白の誘出が試みられるものとして、自白を認容せざる場合が可成り存在するのである(Cockle, ibid., p. 197)。

其五。は事件を云はざれば却つて不利な立場になるであらうと云ふが如き誘出に因つて自白が爲された場合である。例へば、R. v. Coley 事件([1868], 10 Cox C. C. 536; 32 J. P. 168)に於ける、"If you don't tell me, you may get yourself into trouble, and it will be the worse for you." の如きがそれである(Phipson, ibid., p. 262; Watson, ibid., p. 227)。

右に示したところはたゞ小數の例に過ぎぬのであつて、如何なる誘出が自白の認容を不能ならしむるかの問題に付ては、ベストの云へるが如く、判例の數極めて多く、その相互に於て必しも矛盾するものなしと云へぬ有樣である(Best, ibid., p. 474, § 551)。

次に、縱令或種の言辭を用ひ以て自白を爲さしめたとしても、それが自白に付き不法誘出が行はれたるものとせられず、從つて、かゝる自白は之を認容し得るものとせられたる例を二三掲げて置かう。即ち、

其一は眞實を告げるのが最善であると云ふが如き意味の言辭である。從つて、R. v. Court 事件([1834], 7 C. & P. 486.) に於ける "Be sure to tell the truth." の如きは自白の不法誘出とはならなゝ(Phipson, ibid., p. 262; Hibbert, ibid., 26)。

其二は眞實を云へば妻に會はすべしと云ふが如きも亦同樣である。例へば、R. v. Llyod 事件([1834], 6 C. & P. 393.)に於ては竊盜犯人はその妻と各別室に拘禁せられてゐたのであるが、夫と同室してゐた一人が彼に向つて "I hope you will tell, because Mrs. Gurner can ill afford to lose the money." と云つたが、之に次で警官は "If you will tell where the property is, you shall see your wife." と云つた。之に依つて、犯人は後に自白したのであつたが、右の言は不法誘出とはせられなかつたのである(Cockle, ibid., p. 198.)。

其三は訓戒的又は注意的言辭である。例へば、R. v. Sleeman 事件([1853], Dears. C. C. 249; 23 L. J. M. C. 19; 2 C. L. R. 129; 17 Jur. 1082; 2 W. R. 97; 6 Cox C. C. 245.)に於て、"Don't run your soul into mone sin, but tell the truth." の如きがそれで

あつて、かくの如く訓戒的又は注意的言辭は道德的又は宗教的基礎に於て自白を勸告するに過ぎざるものであるから、不法誘出とはならぬのである。

そこで、裁判所は嘗ては自白を排除することに極めて熱心であつたことは、既に自白の沿革に於て說明したところであるが、その結果縱令訓戒的又は注意的言辭と雖も、犯人をして虛僞の自白を爲さしむるの虞ありとし、かゝる訓戒的又は注意的言辭の後に於ける自白を認容せざりしことは屢々あつたのである。しかし乍ら、現在に於てはかゝる非合理的見解は打破せられたるものと云はねばならぬ(Phipson, ibid., p. 162; Taylor, ibid., 1. p. 894; § 894, p. 561.)。

其四は不法誘出の方法に非れば如何なる方法に依るも之を以て自白を認容し難きものとすることはない。即ち、

一、秘密を嚴守すべき旨を約するが如き場合(R. v. Shaw, [1834].)。

二、犯人を酩酊せしめたるが如き場合(R. v. Silsbury, [1835].)。

三、犯人を欺きたるが如き場合(R. v. Derrington, [1826].)。

アメリカの Cook v. The State 事件([1893], 40 Am.)に於ては、犯人に對しその犯行を目擊したる旨(實は目擊せざるも)を告げ、以て自白を爲さしめたのであるが、かゝる場合には之を

認容し得ぬものとしてをるが、テーラーは之を以てより安全なる原則としてゐる(Taylor, ibid., I, p. 595, n. (v), p. 555, (v))。

右の如き場合に於ける自白は孰れも認容し得るものとせられたのであるが、かゝる方法乃至手段は固よりそれが法律上不法誘出の程度に達せぬとしても、なほ一般に非難せらるゝことを免れ得ないのみならず、かゝる下に行はれたる自白はその信憑力に於て大いにその價値を減ずべきものと云はざるを得ない(R. v. Gardner, R. v. Hancox, (1915), 32 T.L.R. 97; 85 L. J. K. B. 206; 114 L. T. 78)(Taylor ibid., I, pp. 595-6 & 881, p. 555.)。

以上はたゞ僅かの例示に過ぎぬのであるが、この他犯人が逮捕し又は將に逮捕せんとする警官に對し爲したる自白にして、しかも、その際警官が犯人に對しかゝる自白は彼の不利益に援用せらるべき旨を豫め注意せざりしものは不法誘出の行はれざる限り、之を證據として認容し得るものとせらるゝのであるが、裁判所はその自由裁量權に基きかゝる證據を拒絕し得るものである(R. v. Knight, (1905), 21 T.L.R. 310; 69 J. P. 108; 20 Cox C. C. 711)。更に、警官が訊問を爲し未だその者を逮捕するや否やの意思を決定せざる間に爲したる自白は、勿論之を證據として認容し得るものである(R. v. Voisin, (1918), 1 K. B. 531; 87 L. J. K. B. 574; 118 L. T. 654; 82 J. P. 96; 13 Cr. App. R. 89; 62 S. J. 423, 34 T.L.R. 623, 26 Cox C. C. 324)。更に又、共謀犯人(conspirator)の一人が自白を爲す場合、他の犯人よりの復書に對しては之を保證すべしとの警官の約束ありたるが如き場合に於て、かゝる自白は證據

として之を認容し得ることは何等疑の存せざるところである(R. v. Casement, [1917], 1 K. B. 98.)(Hibbert, ibid.,)(pp. 26-7.)。(4)

要之、如何なる言辭が不法誘出となるや否やの問題は、言辭その者の問題と云はんより、寧ろその言辭が用ひられた各具體的場合に於ける狀況の問題に歸すべきである。從つて、各場合に於ける狀況を吟味することが、果して不法誘出ありしや否やの問題を決定する上に第一に必要とせらるゝところである。不法誘出が行はれざる限り、總ては證據として認容し得ること固より云ふまでもなく、その何人に對するものなるかは敢て問ふところではないが、たゞ睡眠中に語りたるものは自白としては認容し難きものである(R. v. Sippet, [1839], Maidstone Ass.)(Watson, ibid.,)(Taylor, ibid., I, p. 595, § 881, p. 555.)(p. 228.)。

(1) 所謂 a person in authority の沿革的意義を考察するに、一八〇〇年代の前半に於ては未だその意義の一致したるものがなかつたのであるが、昔から而して又普通に認められてゐた意義は逮捕及び訴追に付て、法律上の利害關係又は權限(legal interest or authority)を有する者とせられたのであつた(R. v. Row, [1809], R. & R. 153; R. v. Gibbons, [1823], C. & P. 97; R. v. Taylor, [1839], 8 C. & P. 734)。しかし乍ら、其の後被告人に對し自白を爲すことを勸めたる者は、總て person in authority のうちに包含せしめようとすることゝなつた(R. v. Dunn, [1831], 4 C. & P. 543; R. v. Slaughter, [1831], 4 C. & P. 544, n. b)。ところが、若しかくの如く解するときは、こゝに一つの困難なる問題を生ずるのである。即ち、主人(master or mistress)がその雇人に對し自白を勸めたる場合がそれである。この場合に於ては雇人が訴追せられ

たることに付き、一般的に主人は法律上利害關係あるものと云ふことを得ないのである。然るに、一面に於ては之等兩者間に於て所謂 authority に基く關係ありと云ひ得るであらう。換言すれば、主人はその事實上の支配權に依り雇人の意思を拘束し、以て自白を爲さしむることがあり得るのである。かくして、person in authority を前示の如く自白を勸めたる者の總てを云ふものと解することが不可能となるに至つた譯である。こゝに於て、一八五二年再び以前の古き見解が是認せらるゝことゝなつたから、法律上の利害關係及び權限を有する者との意義が復活した次第である。即ち、單に社會的又は商業的關係より發生する事實上の支配權又は勢力ではなく、訴追に於ける法律上の利害關係(legal interest in prosecution)と云ふ意義を有することになつたのである(Wigmore, ibid, II, pp. 150-1, § 829; Taylor, ibid., 1, p. 591, n. (o) p. 551, n. (r); Cockle, ibid, pp. 199-200)。

アメリカに於ける傾向としては、前示の如き嚴格なる區別を認めない。その理由は次の二つである。

第一に Simon Greenleaf 教授の主張の影響である。即ち教授は既に引用せる一八五二年 R. v. Moore 事件(この事件に於ては女中がその私生子の出生事實を隱秘したるに因り訴追せられたが、右女中はその主人(mistress)の誘出に因つて主人に對し出生事實を自白したのである。この場合右自白は之を認容し得るものとせられたのであるが、その理由とするところは、前示女中の犯罪は家事とは何等の關係を有するものではないから、前示主人は所謂 person in authority とはならぬと云ふに在る)の數年前に公にせられた證據法(Treatise on the Law of Evidence, 1842)に於て、既にその當時の authority に對する意義が右判決の原則に反することを明かにし、又その見解が右判決の結果を支持してゐたのであるが、このグリーンリーフ教授の見解が汎く一般に行はるゝところとなつたのである。

第二は英米兩國間に行はるゝ檢察制度の相違である。而して、この點が最も重要なる原因であると云ひ得るであらう。即ち、イギリスに於ては犯罪に因る被害者はコンモン・ロー上自ら訴追を爲さねばならぬのが普通である。然るに、アメリ

ゐに於ては、被害者にはかゝる權利なく檢察官が之を有するのみである。之と共に被害者は立證なき爲め實際上被告人の有利なる結果に對し、之に變動を來すべき權限ある地位に置かれてゐる。從つて、法律上に於てのみ訴追に對し支配權を有する者を絶對的に區別しようとすることは、他面に於ては或る事情の下に明かに或る勢力を加へて誘出を爲し得る者と思考せらるゝ人々を除外することになる譯である。かくして、アメリカの裁判所に於ては次の三法則の適用を見るに至りたるものと云はるゝのである。

其一。イギリス法上認められたる被害者 (injured individual アメリカに於ては單に prosecuting witness のみ) は所謂 person in Authority と看做すべしと云ふ規則はアメリカに於ても時には適用せられたのである(Sullivan v. State, [1899], 66 Ark. 506; 51 S. W. 828; State v. Brochman, [1870], 46 Mo. 570)。

其二。右と正反對の見解であつて、公權力(official authority)を有する者以外の誘出は、總て之を無視せんとする規則である(U. S. v. Stone, [1881], 8 Fed. 260.)。

其三。折衷的見解であつて、一般に裁判所に依り是認せらるゝものゝやうである。即ち、之に依ると被害者又は主人は必しもその誘出に因りて爲されたる自白を、效力なからしむるに十分なる支配權を有するものではないとせらるゝのである。さりとて、之等の者は全然自白を誘出し得ない者ともせらるゝ譯ではない。要は各場合の事情に依つて判斷せらるべき性質のものであつて、之等の者と自白との事實上の狀態は、誘出が有し得べき事實上の勢力を參酌して考察せらるべきものである。この見解が最も正鵠を得たるものと云ふことを得べく、又グリンリーフ教授の主張にも合致するものとせらるゝのである(Com. v. Morey, [1854], 1 Gray 463; Greenleaf, Evidence, 1842, § 224) (Wigmore, ibid., II, pp. 152-3, § 830.)。

(2)及(3) 之等兩事件に於ては、犯人が女子たる warder 又は searcher の手に一時引渡されたのであつたが、犯人が之等

の者に自白を爲したのであつた。而して(3)の場合には Park 及び Taunton の兩氏はかゝる自白は之を以て所謂實權ある者に對して爲したるものなりとの理由に依り、證據として認容することを拒絶したのであつた。更に、(3)の場合に於ても Channell 及び Crompton の兩氏も亦(2)の場合と同樣にその自白の認容を拒絶したのである。要するに、警官が單に一時的に監視を委任したる一私人を以て、所謂實權ある者と云ひ得るや否やは疑問とせらるゝところであるが、之を積極に解する者には前示の判例あり、消極に解する者には R. v. Sleeman, [1853], Dears. C. C. 249, R. v. Vernon, [1872], 12 Cox C. C. 153 等がある(Taylor, ibid., 1, p. 590, n. (h), p. 550, n. (k); Phipson, ibid., p. 257)。

(4) R. v. Sexton [1822], 3 Russ. C. & M. 462 に於てはビールを與へることを約して自白を爲さしめたのであるが、之は不法誘出なりとし、この自白は認容し得ぬものとせられたのであつたが、かゝる見解は現在に於ては是認し難きものである。從つて、かゝる事情の下に爲された自白は認容して妨げなきものと解すべきであらう(Hibbert, ibid., p. 28)。

なほ如何なる言辭が不法誘出とせられ、又如何なる言辭は然らずとせられたか。之を對照して例示せるものに Phipson, ibid., pp. 262-6 がある。實際を知る爲めに極めて便利であるから參照せられんことを希望する。

【附言】 從來使用した Hibbert の The Law of Evidence は第五版のものであつたが、一昨年その第六版が公にせられた。本稿からは此の六版に依ることゝした。

Taylor の證據法第十二版が公にせられたことは既に一言したが、私は第十一版をそのまゝ參照し續ける旨をお斷りして置いた(第十卷第四號拙文一五頁)。しかし、本稿からは十二版も合せ參照することゝし、テーラーを引用するときは新舊兩書の頁數を挿入することゝした。之、讀者の便宜を計ると共に、他方私自身の研究上の必要からでもある。そこ

で、頁數を示すにゴシック活字を用ひたものは第十二版即ち新しい方を表示するものであることを注意していたゞきたい。

（一九三五・二・二八）

（未　完）