

交通機關が他のもの例へば自転車や通行人、里程標、竝木、電柱、道標、故意か偶然か道路上の障礙物（例へば車道上に放置せる棒片、石塊、張渡した針金など）などと衝突した場合には客觀的事實が生ずるものであるから、これを一切の刑事技術的補助手段を駆使して調査し、保存することが出来る。否さうしなければならぬ。それには災害現場の遮斷から、逃亡犯人に對する最後の手配に至るまでいろいろ考へられるわけである、（災害現場竝に個々の重要な證據の寫眞撮影、重要な證據には、車輪の跡、ブレーキの跡、滑つた跡、廻轉の跡、血痕、石油その他の液體等であり、これらをもその形状や長さに就て調査し、必要があれば寫眞や見取圖を作らねばならぬ）なほ寫眞に撮影した證據を特に明瞭にするために、例へば白線を引いておいて（石膏、粉末、白墨、亞麻布、紙テープ等で）撮影するのもよい。撮影前に變更された點があるやうならば、原の状態を調査するといふ事實調査の普通妥當な原則に従つて、出来るだけ精確に原狀回復を行はねばならぬが、これには證人の陳述が參考となるわけである。更に證據を提供するものは當該交通機關自身の損傷であつて、特に衝突箇所、滑痕、割目等である。部分品、車輛の壞れて飛んだ部分、轢殺された者の飛散せる着衣等は、その數、性質、車輛からの距離等を調査せねばならない。

證據資料として問題となる物、例へば自動車、その附屬品や部分品等の如きものはすべて、これを押收し保存すべきであつて、少くとも鑑定人が検査するまでは保存しておかねばならぬ。

なほ事故の判斷資料としては、車道の状態を記述しておく必要があるが、それは道路の建設方法

と、現在の性質とに就てある。（アスファルト、ベトン、碎石、舗石の大小、木煉瓦、破損箇所、幅員、里程標若はその他樹木、電柱、道標等により狭くなつてゐる箇所、踏切、遮斷機があるかどうか、注意板、その記號と場所、市街地で特に問題になるのは、十字路、車道と人道、安全地帯、突出部、電車の架線、信號燈、等）

交通状態。交通は特に規整されてゐたか、如何様に規整されてゐたか（係員がゐるか、手動信號器か、信號燈か、文字か）。

事故に對しては視界及び天候も原因となることがある。天候と明暗の状態はどうであつたか（視界ははつきりしてゐたか、曇天、降雨、吹雪、強風、暴風雨、雷鳴、霧、埃っぽい状態、氷が張つてゐたか等）。

明暗。（光線の状態）陽光、キラ／＼する陽光、特に運轉手の方向との關係、薄暗い、暗い、前燈を灯けてゐたかどうか、街路の光線の状態、事故發生の際に於ける車の燈火の状態等）。

乗用の目的。（營業——散策——旅行——只乗り）

轢かれた者の側に不注意があるか。（酩酊、目や耳の故障、聲、失神、無意識）。

突然に發生したために附近に居合せた者の昂奮を伴ふやうな出來事は、刑事學上極めて重大な特殊事件を爲すものであつて、これは經驗に徴するに、證人の供述を評價するに當つて特に注意を要する、目撃の不確かな場合は多くは綜合によつて補足することが出来るが、判斷になると間違が多いもので

あつて、殊に車の速度の問題に就てさうである。つまりある目撃者には極めて早いやうに見えても、他の者には稍早い程度か、又は却つて緩かに見えたりすることもあるのである。證人は距離や時間に就ては多くは判断を誤らぬものであるから、判断を誤るには故意にさうせざるを得ない。周知の如く容易に黨派的となり易い供述があるが、殊に、乗客としていつしよに乗つてゐた者の證言は運轉手を有利に導かねばならぬと思ふものだから、運轉手の供述を正しいと支持強調するに反し、一方通行人や自轉車で走つてゐた者は自動車運轉手の敵方になり易く、それだけにともすれば不正な供述に陥り易いものである。従つてかゝる場合に證人の供述を判断するに當つては各方面に就て深く注意を拂はねばならぬ。假令證人自身は眞實を述べようと努めてゐる場合でも猶且然りである。客觀的事實たる結果と利害關係を有せざる多數證人の證言が一致する場合にのみ、眞相は明かとなるものである。

自動車運轉手が自己の義務に反して、逃亡によつて我身を安全ならしめようとする場合に、いふまでもなく、衝突の痕跡や、それと思はせる附隨現象は一切これを除去せんとするものである、即ちその車をすつかり清掃して何處かに着いてゐるかも知れない血痕を拭ひ去り、或は塗料の剝げた部分や車體の曲つた部位を修繕したりするのである。然しすべて斯うした努力で以つて、證跡を残るところなく拂拭し得ることは極めて稀有なことである。事故發生の時車に附着するに至つた血液の飛沫、微細な纖維、その他微細な證跡をすべて運轉手が發見するといふことは到底出來ない、従つてそれを除去することは出來ないものである。故に（犯人竝にその車を突止めた後には）就中車體の底部、即ち

放熱器とかその他車體の中で到底手の届かぬ部分を徹底的に調査せねばならぬ。多くの事件では、犯人の操縦してゐた車に附着せる他の車の塗料が、化學的方法によつてその異同を識別されたことが度々あるのである。

就中肝要な點は逃亡運轉手の乗つてゐた車に就て出來るだけ綿密精確に記述しておくことである。つまり運轉手自身に關する記述が充分に行はれることは殆ど稀有な場合に屬するからである。自動車に就て完全に記述するといへば次の如き點に及ばねばならぬと思ふ。製造工場名——縣内番號——

モーター番號——車體番號——型（製造年度）——車體製造工場——シリンダーの數——塗料の色——座席及び扉の數——クッションの材料及び色——讀み得るすべての文字——特殊の設備、車輪のブレーキ、警笛、照明設備、背面鏡、方向指示器——特徴、車には如何なる損傷があるか、例へば運轉席の窓硝子のスプリング、曲折の形狀及び部位、舵輪は正常であるかどうか等。

運轉手の逃亡は惹起せる交通事故、傷害、殺人、その他の損害發生に對する、故意にして罪となるべき責任回避を意味する。一九〇九年五月三日の自動車交通取締令第廿二條は左の如く規定してゐる。

自動車運轉手ニシテ事故ヲ惹起シタル後ニ於テ、ソノ自動車竝ニ自己ニ關スル調査ヲ逃亡ニヨリテ免レントシタル者ハ、罰金若ハ二月以内ノ禁錮ニ處ス。但シ事故發生ノ翌日マデニ警察官廳ニ自動車竝ニ自己ノ氏名ヲ届出デタル場合ハ罪ヲ免ズ。自動車運轉手事故ノ際傷ケタル者ヲ放置シタルトキハ、六月以内ノ禁錮ニ處ス。但シ情狀酌量スベキモノナルトキハ罰金ヲ科スルコトヲ得。

従つてこの場合にも所謂「顯現しつゝある良心」*tätigen Reue*なる原則が顧慮されてをり、それは刑法第二章第四十六條の規定にも包含されてゐるところである。

然しながら假令自首をしても、既に車と運轉手がその他の何等かの方法によつて知れてゐる場合は、もはや罪を免れることは出来ない。

最も重大な形式を有する本來の犯罪的交通事故は所謂「自動車事件」*die Autofalle*（自動車強盗をいふ——譯者）であつて、これは現在では死刑を科せられてゐるから、死罪と同様に取扱はねばならぬ。逮捕手配はその他の犯人の知れない犯罪の場合と同様である。然しこゝに特に注意を喚起して置きたいのは、疾走方向に在る警察及び市街地の切れる道路附近に在る警察に逸早く報知することである。一九三七年六月八日の警察同章は一九三七年十月五日に補充されたのであつたが、これによると、警察は交通事故に關する調査を新聞に公示する場合には、過度の飲酒によつて事故を發生せしめた者の氏名及び異名竝にその住居を掲げることになつてゐる。これは事故發生後逃亡した者に就ても同様である。

罪となるべき交通事故に關する檢舉及び調査に就て参考とすべき規則を、僅かに瞥見するに止めたのは、この方面に關する詳細にして權威ある専門書の存するがために他ならないのであつて、こゝに掲げておくことにする。（註）

（註）特に推賞すべきは、シュナイダー、エルンスト「交通事故に關する刑事警察の調査」伯林、一九三八年——ブーツ教授

「交通事故、特に酒精の影響を考慮したる法醫學的、刑事學的鑑識」スツツガルト、一九三八年の二書である。更に参照すべきは、フリッツ・シユアルツ「交通事故に於ける探證學」グロース犯罪學叢書第百四卷五六頁乃至六八頁である。伯林刑事局も亦一九三〇年に、「交通事故調査の覺書」を發行してゐる。

第十五節 身分の犯罪的隱蔽及人物異同の遺傳生物學的鑑別

鑑別事務のうちで人物の異同を決定することは、或る人間の出生關係をその戸籍簿上登載せる氏名によつて證明すれば足りる。然し遺傳生物學的に調査することは全く他の使命を有するものであり或る人間の出生前にまで遡つてその當時の遺傳學的自然事實を調査し、一定の人間が一定の兩親から出生したものであるかどうかを證明することを考へねばならぬのである。

今日吾々は種々の理由から遺傳生物學的鑑別を極めて重視するが故に、刑法第百八十六條の子供を拘替へたり交換したりして身分關係を傷づけまた隱蔽した場合を處罰する規定が一層興味を中心とするのである。その當然の結果として、身分を故意に隱蔽することはすべて、遺傳法則竝に種族の原則の支配下にある今日、以前より一層障礙多きものと感ぜられ、それだけに一層峻嚴に訴追すべきものとなる。殊に婚姻せざる母親がその子の父親を明示しない場合も然りである。大審院（第三刑事部）はその判例中に右の見解を原則的に正當なものと認めてゐるが、その結果婚姻せざる母親は管轄官廳に對してその子供の父親の氏名を届出づる法律上の義務ありとせられるのである。（この場合の例外は、婚姻せざる母親が例へば離婚訴訟に於て證言拒絶の權利が存する場合である）最近ブレスラウの

裁判所では、婚姻せざる母親がその子の父親の氏名を届出でなかつたために、一月の禁錮を言渡したことであつた。

この問題に就て大審院が既に三十年以上も頭を悩してゐることは、判例（第四一卷三〇二頁以下）によつても判るところである。被告人甲男は相被告人乙女の私生兒を、故意に丙男の子であるとして後見裁判所に届出た。丙男に對して提起された訴訟は敗訴に終り、子供の眞の父親は後見裁判所には數年間不明であつた。甲男は刑法第六十九條の身分隠蔽の廉により、乙女はその教唆によつて處罰せられ、控訴も成立しなかつた。

この第六十九條の身分とは、個々の人間の他の人間に對する家族關係の中に成立するものであり、先づ第一には、一定の両親の子として出生することによつて創設せられるものである。

而して身分の隠蔽は第六十九條に従へば、ある事實上の状態が生ぜしめられ、それがために、ある人間の眞實存在せる家族關係が效力を生ずる妨礙となり、又は少くともそれを困難ならしめる場合、換言すれば、眞の家族關係の實際的効力が前記の事實上の状態のために故意に抑壓せられるか又は妨げられる場合に成立するのである。相被告人乙女が被告人甲男に對し扶養料の支拂を祕かに約して實現するに至つた事情といふものは、全然右の場合に相當するものである。

後見裁判所に對し身分を隠蔽することは、同時にまた公共に對して隠蔽することとなる、蓋し、官廳は公共の福祉のために設けられたものであり、而も婚姻せざる父親の人物を知るといふことは公共にとつても重要なことである、即ち婚姻外の出生によつて創設せられた親族關係の刑法上の意義を

考慮しても、また結婚取消の訴の生ずることあるべき場合を考慮しても右の様に主張することが出来る。

過去及び現在との對照ならびに學問の進歩を一目瞭然たらしめるために、二つの典型的な事件を述べておかう。これは第六十九條に所謂子の出生關係の調査といふことが問題となつた事件であつて一つの場合には行はれた試みは失敗に終り、他の事件では類似性の調査は完全に成功を納めたのであるが、然し後に判る如くこれは少くとも學問的には實際的とは云へないものであつた。

(a) 伯爵夫妻クヴィレッキイの子供拘替事件に對する刑事手續に於て行はれたる相偵點調査

一九〇三年十月、伯林參審裁判所では故意に子供を拘替へたといふ訴訟に就て、三週間に亘る審理が行はれた。當時七歳になる伯爵ヨセフ・アドルフ・スタニスラウス・クヴィレッキイはポーゼン州の大資産家ウロブレボの相続人であつた。訴へによれば、この年若い伯爵は實はクラカウ出身の貧しい下女の私生兒であつて、これをクヴィレッキイ伯爵夫人が財産相続のために、ある産婆の仲介によつて百グルデンを支拂つて買取り、初産兒として届出たものであるといふのである、ところがこの伯爵夫人五一歳になつて始めて子供を産んだのであり、而もその住居で生んだのでなく、さうした目的のために豫め借りておいた家で生んだのであつて、なほ出産の際には一人の醫者と呼んだでもなく、産婆（同時に告訴された）が側に居たさうだつたといふのである。この訴訟の詳細に就ては——相似點調査は別として——長く述べる必要はないが、これには八人の醫者が鑑定人として召喚されたから

その鑑定の結果を簡単に誌しておかう。先づ私生児を生んだと稱せられるところの母親は、その後ポヘミヤの鐵道踏切番人マイヤーと結婚してゐたが、事件審理の當時、彼女の息子と同一人たる父親から生れたフェリックスといふ長男——約一歳年長の——とに似てゐる點があることを認められた。第一の鑑定人D教授はその意見として、伯爵夫人が一八九六年に妊娠して、一八九七年に出産したとは信ぜられないと云つた。

第二の醫學的鑑定人F教授は、五十歳にもなる婦人がなほ妊娠するといふことは敢て怪しむ程のことではなく、醫學上もその反證となる何等積極的なものを發見し得ないと述べた。

第三の鑑定人たる法醫學者S博士は、第一の鑑定人に賛意を表した。一つの委員會に相似點調査を委託すべしとする彼の提案は裁判所の採用するところとなつた。この委員會の委員には、二人の醫學的鑑定人の外に、肖像畫家たるV教授と、當時の伯林鑑識係長が選ばれた。

この委員會は結局その調査に際して次の人々を呼出して訊問することになつた。

告訴された伯爵夫妻の娘、

伯爵夫人の弟たるブリンスキー伯爵、

フェリックス・プラーチヤ、即ち當時七歳の伯爵の母と稱せられる者の息子で當年八歳の子供、

スタニスラウス・クヴィレツキー、

マイヤーの妻ケチリー、

鑑定人として先づ法醫學者S博士が訊問された。彼が鑑別資料としたのは、頭部の形狀、顔面の形狀、顴骨、耳殼、眉、虹彩膜、鼻、唇、口角、口幅、齒、口腔の構造、頤、手、指、爪、掌紋、脚の彎曲、歩き方等等である。スタニスラウス・クヴィレツキーに就ては、その耳の形は伯爵夫人やその娘たるコムテッセンに似たところはあつたが、その他の家族と似てゐるかどうかは全然問題にされなかつた。その外眉毛の生へ方も伯爵の家族に著しく似たところがあり、鼻の坐り方も相當似てゐた。頤の形狀は伯爵夫人の娘と全く不思議によく似てゐたが、伯爵夫人とは似てゐなかつた。然し年をとるに従つて頤は突出してくるものであるから注意を要する。

耳といふものは大きな相異を示すものである。マイヤー家の三人の家族の耳でその型を發見しようとしたが徒勞に終つた。マイヤーの妻とその息子の耳を比較しようとしたが、この息子の骨組は重い佝僂病を患つたことがあるために著しく變化を受けてゐたから、特に困難であつた。従つてこの子供と、佝僂病には全然罹つたことのないスタニスラウス・クヴィレツキーとを比較することも冒險であつた。それだけにまた、この二人の子供に就て生殖器の構造に同じやうな缺陷が認められることは不思議といはねばならぬ。然しかやうなことに就ては、これを過大視してはなるまい。小兒科醫の經驗によると、六、七歳頃にはかくの如く形が備はらぬことは時々あるものだそうで、この二人の子供に正しくこのやうな奇形のあつたことは一つの偶然であらう。(註)

(註) 多分包莖であらう。

その他小伯爵とフェリックス・プラーチャーとの解剖學的一致點は掌紋の走り方や鼻にも見られる。殊に鼻の付根が廣いのが目につくところであつて、これは全然伯爵家のそれとは異つてゐる。然し二人の子供の著しい差異は耳の形である。

二人の子供の歩き方はフェリックスが佝僂病に罹つたことがあるために全然比較することが出来ない。これは丁度小伯爵の方に極めて變な歩き癖があるだけに残念なことである。

以上の點から結論すれば、スタニスラウスとクヴィレツキイ家の人々との容貌には明らかに相似點があり、耳に就てもこの少年と伯爵夫人との間に似寄つた點はあるが、それは要するに似てゐるといふだけのことで、決して一致するといふ程度ではない。従つて解剖學的所見は、スタニスラウス少年が確かに伯爵家の血統に屬するといふだけの證據とはならない。而も亦一方では、この少年がその實母であると稱せられるマイヤーの妻の血統を確かに惹いてゐるといふことも出来ない。右のやうな鑑定意見に對しては、その外の委員S T教授も賛意を表してゐる。委員會は到底法醫學者にさへ課せられないやうな任務を課せられてゐるわけであるが、當時は科學的鑑識の根據となるものがない。従つて蓋然的な鑑識しか期待出来ない。似てゐるかどうかの判断は極めて主觀的なものであつて、それだけに錯覺もあるわけである。家族に著しい特徴でもあれば相當有力な根據となるのであるが、残念ながらそれも明瞭ではない。鑑定委員たちは以上の意見を次の如く要約してゐる。

少年クヴィレツキイとフェリックス、若はマイヤーの妻との一般的相似點は存在しないが二人の

少年の解剖學的所見によれば、同一の異常が存することは注意を要する。その異常點が現れることは何等怪しむべきことではないが、然し二人の少年に時を同じうして存することは注目し得る。然しこの二つの因子の何れがより重要であるかは判断出来ない。従つて以上の點からは何れとも結論を下し難し。

肖像畫家 V 教授は、小伯爵と伯爵夫人、竝に夫人の娘コムテッセーとの間に相似た點があることは、これを否定し得ないと結論してゐる。當時の鑑識係長は先づ最初に人物を識別する際にはともすれば錯覺が伴ふことを述べて、最も著しい耳の特徴に關しては次の如く附加してゐる。完全に相等しい耳を有つ人間が此の世に二人ゐないのは、完全に相等しい手を有つ二人の人間がゐないのと同じことである。小伯爵の耳には一箇所伯爵夫人と同様な平べつたところがあるが、然しその他の點には多くの相違があるので、それを以つて結論を下すことは到底不可能である、と。

かくの如く事情が複雑し、而も鑑定人の意見が區々であつてみれば、當然全部の被告の無罪が豫想される筈であつたし、また事實さうなつたのである。

(b) 子供拘替事件(一九三一年——三二年、ミュンヘン——グラードバッハに於て)

その後遺傳生物學的方面に於ける學問が如何に進歩したかは、その後約三十年を経て現れた民事訴訟がこれを物語つてゐる。これは同時に生れた子供を拘替へたと主張せられるものにして、その眞實の父母を決定せねばならぬ事件であつた。

一九一九年十月廿四日D夫人は八時十五分、B夫人は十八時十五分、ミュンヘン・グラー・ド・バツ
ハ市内の同じ産婦院で夫々子供を分娩した。而もこの兩夫人は産院の同室に收容されてゐたのである。
出産後のある日のこと、D夫人は彼女の子供が替つてゐると云ひ出した。分娩後すぐ子供を見せら
れた時には子供の口は著しく大きいことに氣付いたが、その後自分の側へ寝かされてゐる子供にはさ
うした特徴がないといふのである。然しD夫人は赤坊が生れた直後には容貌も變化するだらうと考へ
たので、この特徴に就てはさまで重大視したのではなかつた。だが調べてみると、口が極めて大きい
なと氣付いたのは、B夫人がまだ分娩しない以前のことであつた。看護婦は、二人の子供を出生簿に
記載した後夫々體重や身長を測つたのだから決して間違ふ筈はない、と何度も主張したので、D夫
人も一先づ納つたが、一方B夫人は子供が替つてゐることなど氣付いた素振りもなく、また口に出し
て言ひもしなかつた。二人の母親や看護婦の申立が矛盾するものだから、結局鑑定が必要になつた。
コブレンツの法醫學會の鑑定は、血液型、指紋、骨格の特徴、殊に目、齒、顎、鼻、口蓋の皺、
耳、顔面、唾液にまでも及んだ。

然し一般的相似點の調査、外部的體格の特徴、兩手の骨の構造、顎、鼻、唾液、その他人類學的特
徴の調査では證據とするほどの結果は生れなかつた。

然し血液型調査によつてやうやく、問題のD夫人の子供とD夫人の夫との血液型は矛盾する血液
型特質を示してゐるので、子供の父親はD夫人の夫ではないといふことが判つた。一方B夫人の子供

の血液型はD夫妻のそれと矛盾しないといふことも判つた。

指紋では血液型の調査ほどに確實なことは判らなかつた。然しこれまでの結果によつて、D夫人の
夫がD夫人の生んだ子の父であり、B夫人の夫がB夫人の生んだ子の父であることは、非常に疑しい
ことになつた。指紋の構造には著しい差異が見られるけれども、それによつて父子關係を確信を以て
受け容れ又は斷定するには充分なものではない。

ボン大學の眼科教室で目の遺傳法則的調査が行はれたが、目の形竝に虹彩膜の色や目の屈折状態
は、非常に遺傳素因に左右されるものであつて、兩親の目の特徴や變異點は子供の目にも現れること
が非常に多いといふのである。D夫人の夫の目には非常に濃い鳶色の色素斑が見られ、殊に左眼にそ
れが多く、B夫人の子も同様であつたが、D夫人の子にはそれが發見出來なかつた。目の屈折の缺陷
も、B夫人にもあり、D夫人の子にもあつた。また遠視的亂視といふ特徴もD夫人の子とB夫人とに
發見され、またB夫人の子供にはD夫人の夫と同様な先天的生理的エクスカパチオンが證明され
た。

以上の鑑定によつて、一定の遺傳的特徴がB夫人の子供とD夫人の夫にあり、一方D夫人の子供と
B夫人とが同一であつて、夫々出生關係を暗示してゐることが判つた。

齒に就てはボン大學齒科教室で調査が行はれ、B夫人の子の糸切齒の形の長い點はB夫妻には見ら
れないが、却つてD夫人にそれが見られ、D夫人の子の中央門齒が稍正方形に近い點はB夫人にも見

られ、齒の幅が似てゐることも同様であつた。第二臼齒もD夫人の子とB夫人に著しい相似點があり、咀嚼面には三箇の隆起があり、その周囲は三角であつた。その他にも類似點があつたため、B夫人の子供とD夫妻とに近似關係があり、一方D夫人の子供とB夫人との間に近似關係があることが證明された。これに反しD夫人の子とD夫妻との間、B夫人の子とB夫人との間には明瞭に不一致點の存することが判明した。

耳を調査してみると、その大きさの點では、B夫人の子とD夫人との間に、またD夫人の子供とB夫妻との間に相似點があることが證明された。

子の顔面の形狀は、まだ成長してゐないので確たる相似點を見出すことは出来なかつた。

以上遺傳生物學的調査を綜合して、鑑定人の判定を下したところでは、現下人智の及ぶ限りでは子供の交換（出生當時）が行はれたに相違ない、といふことであつた。

以上の鑑定に基いて、グラードバツハ地方裁判所民事部は一九三二年六月廿一日判決を下し、一切の信ずべき調査によりD夫人の子供はD夫妻より生れたるものに非ずして、B夫妻の子供であると説明した。そして、二人の子供の交換が行はれたのは、二人の子供が同じ日同じ産院の而も同じ室で生れたがために他ならない、と。

この判決によつて二人の子供は再度交換せらるべきであつた。

然しこの判決主文は實行せられなかつた。法律によつて行はるべき筈であるに拘らず、二人の子供

の交換は行はれなかつたのである。或る家族の中で他人の生んだ子供が成長して來ると、よく養子に就て實際上見られるやうに、血液の科學的證明や判決ではどうすることも出来ない固い縁が結ばれるものである。

刑法第六十九條は子供を故意に拘替へた場合を罰するに過ぎない。然し過失による交換の場合も處罰しなければならない。何故ならば今日産院はすべて、嬰兒の取違ひを防ぐために有效な方法を講じ、それを嚴格に遵守することを義務とされてゐるからである。（註一）

血液検査（註二）は刑訴第八十一條によつて、刑事事件審理に於ては被調査者の同意なくともこれを行ふことが出來るとせられ、これはまた一九三八年四月十二日の補充規則によつて、遺傳學的調査にも適用されることになつてゐる、その第九條には次の如く規定されてゐる。

親族法上ノ爭アル場合子ノ出生ヲ確認スルタメ必要アルトキハ當事者及證人ハ遺傳竝種族學的調査ヲ受ケザルベカラズ。殊ニ血液型検査ノタメ血液ノ採取ヲ認容スベキモノトス。

當事者又ハ證人ニ於テ正當ノ事由ナクシテ之ヲ拒ムトキハ、直接強制ヲ適用シ得ベク特ニ検査ノ爲ニスル強制引致ヲ命ズルコトヲ得。

（註一）詳細は拙著「人相學」第三版二二七頁以下、ミュンヘン、一九三七年、參照

（註二）血液検査の證據力に關しては、一九三六年八月十日司法大臣訓令を參照すべし。

第十六節 犯罪者のトリック（註一）

犯罪者は暴力に訴へず目的を達しやうとする以上は、狡猾でなければならぬ。然し狡猾といつても愚かな人間を騙すやうなそんな狡猾さではない。つまり詐欺漢が智能ある人間なり機敏な人間なりに相対したときには、詐欺に成功しようと思ふ以上、どうしても狡猾さと機敏さに於て一段優れてゐなければならぬ。従つて相當の人物眼を具へ、組織的に事を行ひ、被害者の弱點を狙ふのに眼が肥えてゐなければならぬ。

(註一) これに關してはグロース犯罪學叢書第十七卷一五一頁以下、第廿二卷二〇三頁以下、第廿六卷二九三頁以下に掲載せる「トリック集」を参照せよ。

トリックといふ時には廣義では、騙さうと思ふ人物に錯覺を起させるために假構せられる事實を謂ひ、狹義では、假構の事實を尤もらしく見せかけ、それがために被害者が錯覺を生じ、それさへなければ作爲又は不作爲、或は認容するに至らなかつたかも知れぬやうな一切の補助手段を謂ふのである。

この場合目的としてゐる利益は多くの場合物質的性質を帯びてゐる。トリックは個々の犯罪の性質によつても、犯罪者の手口によつても分類することが出来る。例へば恐喝者のトリック、窃盜犯人のトリック、乞食のトリック、謀殺犯人のトリック、或は結婚詐欺犯人のトリック、掏摸のトリック、旅館盜のトリックの如きである。犯罪者のトリックはまた時點と目的によつて、即ちトリックが犯罪實行の前であるか、實行中であるか、實行後であるかによつて分類することも出来る。

實例。結婚詐欺犯は「確かな身分」を證明し得るやうな書類を偽造して用ひる。信用詐欺犯は偽造

る手紙又は書類を用ひて、近く遺産相續の見込があるかのやうに見せかける。侵入窃盜は偽りの手紙で家人を外に誘き出してゐて、その不在中悠々と盜む。これらは典型的な昔から知られてゐる、それだけに屢々反覆される詐術の二三を擧げたに過ぎない。然しトリックが成功するには、新しくて今までに用ひられたことのないものでなければならぬことはいふまでもない。實際上也古臭いトリックでは愚かな經驗のない人間を騙し得るに過ぎないものである。

若し犯罪者にその被害者を欺くための手段方法を案出するだけの獨創的才能がなければ、他に適當な助言を求めなければならぬが、それは口傳によることもあらうし、印刷物によることもあらうし、また映画などで教へられることも随分と多いものである。また専門書でも後進を導くために犯罪方法を記述せねばならぬことがある。例へば法醫學書が墮胎に就て、化學教科書が爆發物に就て、刑事技術に關する著書が偽造の方法に就て教ふる如きである。これらの書物に就ては唯一つの條件があることを忘れてはならない。即ちかゝる書物は立派に學問的な面を持つてゐなければならぬから、決して通俗的讀物や廉價な娛樂書として市場へ出してはならない。かやうな形式で賣出したりすれば、國民の中の不適當な部分の手に渡り、却つて穩健な社會に敵對する危険な武器として使用せられる虞があるのである。純粹な學問上の書物でさへ悪用されることもないではない。吾々が生きてゐる時代といふものは最早、純粹な學問書を學者の特殊な用語で書き、従つて學者だけしか讀まないといふやうな時代ではなくなつてゐるのである。

然し新聞に新しい犯罪トリックを公表することを妨げるわけにもいかない。多くの場合新聞は社會を警告しようといふ善意からやつてゐるのであつて、それがためにまた同一のトリックを失敗に終らせ犯人の逮捕に至らしめることも決して稀ではないのである。然しまた、新聞が公表すれば早くも模倣させるに至ることも争へないところである。模倣する者は自分にとつて新しいトリックを、時間を距て場所を變へて用ひさへすればよいのであつて、或はトリックに改良を加へ時間と場所の關係に適合させて用ふれば成功することもあるわけである。これは單なる想像だけではなく、實際經驗の斷言するところである。

例へば犯人を逮捕して、その使つたトリックが會つて他の者の使つたトリックと著しく似てゐるところに就て訊問してみると、新聞で讀んだと答へる者が少くない。或る場合には犯罪者の型を通俗的に書いた讀物の中に出てゐるトリックを眞似た者もある。(その書物は實際犯人が所持してゐた) また或る場合には、旅館盜を模倣した者があつたが、このトリックはある席で講演せられたものを更に新聞に掲載してあつたのである。またある「紳士」が待合で無効小切手で支拂をしたといふ新聞記事を読んで、そのトリックを模倣したこともある。それから暫くすると一人の青年がまた同じやうなことをやつたが、彼も矢張り新聞記事で知つたのであつて、而もそれ迄に何度もそのトリックを使つて成功したことを自白してゐるのである。

かやうな典型的に性的なトリックは法律的にも興味充分であるが、その目的とするところは財産

上の目的ではなく、性的満足を得るにあるのであつて、この性的満足を騙取することが性的トリックの主たる目的を意味するのである。更に性的なトリックに屬する他の部類としては性慾の満足を目的としてゐるのでなく、性別の異なることに基く特性又は性向を利用して搾取するものがあるわけである。にせ刑事や公園の番人などが、戀人同志の逢瀬を驚かしてゐいて、その後で恐喝したり姦淫したりすることなどは、昔はよく行はれたものである。

なほ以下に、示唆多き犯罪トリックを犯罪の種類に分つて述べておくことにする。

(a) 恐喝のトリック

新聞廣告の募集人であると稱する男がある日プレスラウの郵便局に現れて、彼宛の留置郵便を受取らうとした。その時他人の暗號で書いた留置郵便を見付けたので、暗號を讀み取つたと申立て、それを受取つて了つた。かうして横取りした手紙は地方在住の既婚婦人がプレスラウ在住の彼女の戀人に宛て、書いたものと判つたから、その婦人の許まで出掛けて行つて、伯林私立探偵局の者だと稱して、その婦人を恐喝し痛く困惑させたが、彼女は賢しくもこの事件をなほ相談するためにもう一度會見しようとして申出たのであつた。この恐喝犯人はその會見の際逮捕された。

會つて私立探偵をしたことのあるユリウスMといふ男が伯林探偵局に雇はれてゐた。ところが外事課に雇はれてゐるRといふ者が、このMから一通の手紙を受取つたが、それには次の如く書いてあつた。小生は職務柄ある少年と知合ひに相成候處、この少年は毎夜フリードリッヒ街をうろつく十五歳

のエレベーターボーイに有之、R中尉の寫眞を所持致居候間、それを以つて不埒な所爲に及ばんとを恐れ、全くの親切心よりその寫眞を取上げ置候。そのための諸雜費御返濟被下候はゞ、寫眞は貴下にお引渡申上ぐべく候。Mはまたその手紙の中に、寫眞を或る少年が所持してゐたことがRの聯隊司令官に知れたならば、いろんな面倒なことが起るだらうとにははしてあつた。(譯者註、同性愛を種に恐喝せんとしたるものなり) 公判廷ではMは恐喝などとは思ひもよらぬことであつて、むしろ純然たる親切心からやつたことであると主張して止まなかつた。然し裁判所は、それは全く新種の恐喝手段であつて、而も被告は既に一回その手段で失敗したこともあると斷じ、結局檢事求刑通り九月の禁錮を申渡したのであつた。――

相當の身装をした紳士が逮捕されたが、それは妻のある門番であると判つた。彼は街頭で立派な婦人に近寄つて、どうかお読み下さいと一通のばら色の手紙を手渡し、婦人がとかくする裡に叮嚀な禮をして立去つた。手紙の中には淫らなことが書いてあつた。そしてある郵便局宛に返事をくれとも書いてあつた。結局、かやうな侮辱を受けた婦人は大勢あつて、その手紙が恐喝の種に使ははれないかと心配してゐる向もあることが判明したのであつた。――

或る十五歳の少女がどうしてもブラ／＼歩き廻はらねば納まらぬ癖があつて、終日外出してゐたものである。ところが小遣錢に窮し恐喝状を使つて兩親から小遣をせしめやうと考へ付いた。つまり少女誘拐者の手に陥ちて、身代金を要求されてゐるかの如く装つたのであるが、この「誘拐者」の手紙

は、實は十五歳になるこの娘自身を書いて出したものであつた。――

一九三五年四月のある朝のこと、ベルギーの裕福な一商人が自分の家の入口で鳩の籠を見付けた。籠の中の鳩の足に通の手紙が結付けてあつて、その内容は次の如くであつた。「貴下はこの鳩の脚に五千フランの小切手を結び付け、天氣清朗なる日この鳩を放つべし、しかしれば何等憂ふべきことなきも、若し然らざれば貴下の子息の中一人は姿を消するに至るべし。」手紙には「H團より」と署名がしてあつた。この要求の意味は餘りにも明瞭であつた。警察と檢事は相談を受けた。そして鳩を飛ばせておいて飛行機で追跡しようといふ素晴らしいことを思ひ付いた。これを引受けた飛行中尉は大變な困難をも突破して大成功を納めたのであつた。即ち飛行機でS地點まで鳩を追跡したところ、其處でとある鳩舎に舞ひ下りたのを認めた。直ちに飛行士は警官を伴つて自動車でその家にとつて返した。家宅捜査の結果、其の家に居合せた數人を逮捕するに至つたが、彼等は間もなく顛末を白日したのであつた。――

(b) 詐欺のトリック

ある商人が結婚周旋人から十萬マルクの持參金付の花嫁を世話してやらうとの話を受けた。周旋人のいふところでは、この花嫁はある避暑地に滞在してゐて、先づ文通をしたいといふことであつた。其の後夥しい愛の手紙が交換されたが、それは假構の少女の全然興り知らぬことであつた。それといふのもこの女結婚詐欺師が商人から來る愛の手紙に對し、自分で返事を書いてゐたからである。前金

拂手數料は八百五十マルクにも及んだのであつた。(判決、禁錮九月)――

M夫人はある結婚したがつてゐる年頃の娘に外國人の鐵道技師を世話してやると稱し、クルトなる男との婚約を芝居に仕組んだ。そこでMは長い間文通の仲介をしたり「花嫁」の費用で愛の贈物の仲介をして、これを自分で横取りしてゐた。ある日このM夫人は(外國から)花嫁宛に悲しい知らせを送つた。未來の夫たるべきクルトは安らかに死んだといふのである。ところがこの花嫁はM夫人の娘から、花嫁宛の手紙はM夫人自身が書いた、といふことを聞いて、遂に告訴するに至つたものである。(判決、禁錮一月、一九二七年)――

賣娘から釣錢を詐取するために(所謂釣錢詐欺)第一の犯人が二十マルク紙幣で支拂をしたが、實はその紙幣には前以つて鉛筆で目印を付けておいたのである。暫くするとその共犯者がやつて来て、品物を注文し、一枚の二十マルク紙幣を賣娘に見せびらかし、それで支拂をするかのやうな素振を見せてゐたが、他の品(例へば煙草)を注文して賣娘の注意をそらした。品物を受取つておいて、さて彼がいふには二十マルク紙幣は既に賣娘に手渡した、賣娘はそれを金庫に入れたから、其處に在る筈だといふのである。彼が手渡したといふが、その實先刻現れた仲間が渡しておいた紙幣には、彼のいふ通りの目印が付いてゐるものだから、賣娘も當然騙されて了つて、結局釣錢を支拂ひ店の損失となつた。――

ある商店で一人の年若い婦人が買物を済して歸らうとする途端、靜かに引返して來て商人に向ひ、

何か勘違ひしてゐるのではないか、自分は五十マルク紙幣を差上げたのに廿マルクに對するお釣しか呉れないが、といった。商人が間違つてゐるのは貴女の方だらうといふと、その婦人は、偶然に覺へてゐるけれどその紙幣の番號は四一七、一九二であつたといつて譲らない。實際その通りの番號のついた紙幣が金庫の中に在つたものだから、商人もほんとに騙されて了つて、釣錢の不足額を支拂つた。この女詐欺師は、實は自分の前に買物をしたお客が五十マルク紙幣で支拂つた時、その番號を讀んでおいたものである。――

ある詐欺師は給仕人の服装を着込んで、而も左の胸には給仕人番號までつけて、商店を訪れ、その近くにある大きな料理店の者だと稱し、大至急の注文をしては小切手で支拂ひをした。ところが注文品の値段は型の如く小額であつて、釣錢は現金で拂はせた。かうした方法で多額の金を得て毎夜の如く賭場に入浸つてゐた。そのうちに遂にあるお主婦さんが疑を有ち始め、勿論偽造のその小切手を受取らぬといひ出した。詐欺師は疑はれてゐることに氣付いて慌て、逃げ出した。追跡されるや、後にある寶石強盜が用ひたと同一のトリックをその時使はうとした。つまり理髮店に飛込んで、急用があるから大急ぎでシャボンを塗つてくれといったのである。ところが追跡して行つたお主婦さんは中々賢い女で、その男を剃刀の下からはつきりと見分けたので、詐欺師は逮捕された。――

フランスには餘り子供好きでなく、自分の乳呑兒を里子に出したがる母親が多い。大抵新聞に廣告する。するとこのやうな廣告を見て現れたのが、お定まりの若い後家であつて中々感じもよく、それ

に、主人が死んで了つてもう自分の子供を持ってないから、人様の子供を貰つて育て、行々はその子供に面倒を見て貰ひたい、といふやうなことを涙ぐんで話して見せるのであつた。ところがこの新しいお母さんは決して子供好きでなかつた。いつも乳呑兒を捨て、了ふのである。この喪服を着た若後家は、パリ―行急行列車の發車間際になると、二等車の同乗客に對し、ホームで大急ぎで片付けねばならぬ用事があるから子供を見てゐてくれ、と頼んだ。下車したまゝ、もう歸つて來なかつた。列車に乗り遅れたのだらう、と考へて乗客は子供を世話し、次の大きな驛に着いた時、驛長にその子を引渡した。ところがこの子を失つた母親は何時まで待つても名乗つて出ないから、驛長も仕方なくその子を育兒院に渡したものである。

暫くすると丁度これと同じ話が他の驛で持上つた。この時も若い後家がその子供を置去りにして列車から姿を消したのであつた。然し今度は警察が氣が付いて調べてみると、最近不思議に小さい子供が澤山列車中で發見されることが判つた。その何れの場合にも同一の婦人が後家を装つて發車間際に姿を消したのであつた。――

ハムブルグのある賭事師は、切符賣場を閉ぢる寸前に今現に走つてゐる競馬に大金を賭ける者が屢々現れることを不思議に思つた。その當時競馬はフランスで大流行であつた。賭事師の切符賣場に大急ぎに現れる人々は、來る時は混雜してゐるが、歸へる時にはキチンと順序よく歸つて行つた。そして彼等が澤山賭けた馬は必ず勝つてゐた。結局六人の詐欺師が現行犯で逮捕せられた。彼等は素人細

工の短波受信機を有つてゐて、フランスにゐる共犯者から暗號で競馬の結果を聴取してゐた。傳達が極めて迅速に行はれたので、彼等は競走の終る寸前に金を賭けることが出來たのである。

それより數年前にもハムブルグで同じやうな手段で多額の金を騙取した者があつた。その當時詐欺師の用ひた手は、先づある競馬事務所の附近に一室を借受け、その室内に短波受信機を備付けた。そして往來に立つてゐたり、甚しいときは賭事師の店にゐる共犯者に對して、窓越しに豫て打合せしてある信號を發するわけである。

またある事件では、短波受信機を自動車の中に備付け、そこで競走の結果を受信し、勝馬を當てゐたのである。

かやうな詐欺の變り種としては次のやうな方法が報ぜられてゐる。被告人等はフランスで行はれてゐる競走で既に勝つた馬に對して、ベルリンの事務所で結果を公表する寸前に金を賭けた。彼等はサン・クロードで行はれてゐる競走の經過を、其處から約千米離れたカフェーに居る腹心の者をして望遠鏡で注意させておいて、競走の開始寸前にベルリンとの長距離電話を繼がせるのである。そして番號札が高く上げられて勝馬が判ると、すぐその名を通話し、それを聴取した者はすぐ仲間の者を走らせて大急ぎで賭金を賭けさせるといふ段取であつた。

公判廷で自白してゐるところでは、彼等は時局の切迫してゐる時でさへサン・クロードとの長距離電話を繼がせてゐたものであるが、唯單にどの馬が最も優勝の可能性が多いかを通知したゞけであつて、どの馬が優勝したとは話さなかつたといふのである。然し裁判長は、長距離電話の監督官が問題

の日には先づ初めに無駄話が交されて、突然馬の名前が聞え、これが一一四對一〇の率で勝つたと話してゐた旨の證言を爲したので、それを採用したのであつた。――

四十三歳になるSといふ男は世界大戦の「傷痍軍人」として數年の間高額の扶助料を受けてゐた。ある病院でその健康状態を調べてみると、以前の診断の結果とは違つて、結核菌は毫も發見せられなかつた。その病院の醫師はSの喉頭に奇妙な傷が妙な工合に現れてゐるのを見て、漸く疑を抱き始めた。また實際その男の持つてゐる小さな壘の中には結核菌が發見されたのである。彼が病院へ持込んだ行李を開けてみると、結核菌のゐる咯痰と或る種の酸が入つてゐる七個の壘と、鋭いブラシが一個出て來た。酸とブラシとは、それで喉頭をひつ搔いて嘔聲にするためであつた。その男の家ではなほ澤山の咯痰が押寄せられた。――

或る西部獨逸新聞社で働いてゐる植字工Mが、仕事に従事中重い鉛毒に中毒したからとて災害扶助料を要求した。醫者に診察させると、事實彼の身體から鉛が發見された。不思議なことには治療しても少しも效目が現れなかつた。Mは病院から病院へと送られ結局二年間餘りといふもの災害扶助料を貰つてゐた。最後に伯林の専門病院に送られ、其處に居る中或る日のこと彼の妻から來た手紙を押收し、開いてみると、なんとその中には粉末狀の鉛が入つてゐた。裁判所はMが災害を裝ふために自ら鉛を飲んでゐたものと認め、一年六月の輕懲役に處した。――

機械組立技師Mは自轉車で諸々方々を廻つてゐたが、自分に咬みつかうとした犬を毆つてやらうと

思つた。ところがさうはしないで、すぐ犬の持主のところへ行き、まだ血の出てる咬傷を見せたり、癢つて間のない脚の傷を見せたりなどして、すぐ見舞金をくれなければ告訴するといつて嚇かしたものである。

かうして少なからざる金を捲上げたが、それといふのも彼に因縁を付けられた人々は、裁判所に出るよりはと思つて金を拂つたからである。逮捕して判つたが、かうして彼に欺かれた犬の所有者は、低部オーストリアだけで十三人もあつたのである。――

(c) 窃盜及び侵入のトリック

旅館窃盜や所謂空巢狙ひは他人に出會つた時、話しかけたり尤もらしい訛言を述べたりするのが常套手段であるが、これこそトリックに他ならぬのである。また菜つ葉服を着込んで仕事でもしてゐるやうな姿で（電氣のメーターを調べたりなどして）階段の下で出會つた人に怪しまれないやうにする場合もある。これ等は屢々述べた如く、注意を他に向けるといふ原理が現れてゐるのである。――

侵入者のトリックは「運搬屋」Kitanfahner と稱せられるものがある。犯人等は數箇の箱を作つて、その中に二人の仲間を忍び込ませておいて、夜になると荷造りのために運送屋へ行く。荷造場の仕事が終わつた後に、箱の中から泥棒が現れて、懐中電燈を使つて中味の立派さうな箱を探し、その箱の荷札と自分たちの箱の荷札とを取替へておく。翌朝仲間が運送屋へ別の箱（中味のつまらぬ）を持つて行つて、昨日渡して貰つたこの箱は違つてはゐないだらうか、どうも倉庫で間違つて渡してくれたら

しいと話す。荷造に必要な荷札などは勿論偽造したものである。――

一九二三年伯林で行はれた相當大掛りな郵便物窃取事件の主犯者が自白したところによると、四十回乃至五十回に亘つて行囊を窃取したものである。被告人等が主張するところでは、行囊を破つたのではなく、それは既に破れてゐて、中味が轉がり出てゐたから、それを自分のものにしたといふのである。然し彼等の用ひたトリックは、先づつまらぬ物を詰めた小包を作つて自分宛の名宛を書いておき、それがやがて配達されると、注意深く紐を解き、宛名を書いてある包装紙を疊んで、祕かに郵便局へ持つて行く。次には郵便局に到着した中味の立派さうな小包を、先に持ち込んである包装紙で包み込んで了ふ、これには自分の正規な宛名が書いてある。これを自分の家に運んでも、もはや誰にも判らないといふわけである。――

ブタベストの或る消防署が舊市内の建物に出火したとの報知によつて駆付けてみると、その建物の屋根の上に一人の男が寝衣姿で歩いてゐた。この一見夢遊病者の如き男を漸くのことで救け下すことが出来た。然しすぐ後で、その近所に侵入があつたが犯人は逃げて了つたことが判つた。つまりその泥棒は追跡されると思つて、自分の衣服も盗品も投棄して了つて、夢遊病者を装つて逮捕を免れようとしたものである。

大掛りな絹布窃取事件で二十六歳のWといふ男に疑惑が向けられたが、この男は懲役を終へて出て来たばかりであつた。警官がその住居を襲つた時は、丁度彼は絹布の目方を測つてゐるところであつ

た。彼は警官を迎へ入れ乍ら「旦那方も出では及びませんでしたよ、わつしやあいま署長さんに手紙を書いたところなんですよ」といつた。實際また洋服屋の盗難事件に就て手紙が書いてあつて、他人に頼まれて相當大口の絹物を預つたが、シュミット街の盗難事件の記事を読んで氣がついたと書いてあつた。勿論これはWが窃取した日に書いておいて、警官に踏込まれた時の用心に持つてゐたものである。――

(d) 其の他の犯罪トリック

一人の若い男が珍妙なトリックを使つて、自分の貧困を糊塗するために、特に目貫の通りを選んで「商賣」を行つたことがある。彼はまるで掏摸のやうに巧妙に、立派に着飾つた婦人に近寄つて、その衣裳を危険のない白い液體で汚しておく。次に婦人の背後から近付いて行つて、帽子をとり叮嚀な物腰で、彼女の衣裳が汚れてゐることを注意してやる。そしてこの親切さうな若い男がその場で汚れをとつてやらうといふので、婦人はすつかり喜んで了ふ。と早速ポケットから布片を取出し、いとも熱心に手際よく「化學的クリーニング」をやつて除けるので、婦人は全く御満悦である。そしてそこは人情といふもので、彼女の衣裳の救助者に對して數枚の銀貨を御禮にと提供しないわけにはゆかない。やがてこの救助者は次のカモを求めて立ち去つて行くといふ次第である。――

身許不明の死者を調査する際に時々行はれることであるが、識別のために召喚された證人が――
(多くは婦人である)――虚偽の證言をすることがある。それはその死者が自分の身内であるのに、こ

れを別人なりと識別して不埒な目的を達しようとするのである。例へば或る人妻はその愛人を教唆して自分の亭主を殺させ、一人の自殺者を見せられた時これを自分の夫（失踪届を出してある）であると偽つて指摘し、自分たちの犯行の發覺しないうちに殺した夫の死を公認させようとしたものである。——人妻で後家になりたがつてゐる者の多くは、自殺者があるとそれを自分の夫（失踪届中の）だと偽つて認知するものであるが、またその反對の場合も生ずる。即ち自殺者が自分の家族であることが判つてゐながらそれを否定する場合であるが、それは往々にして親族間に生ずることであつて、過てる羞恥感か、或は葬式費用やその他面倒なことが伴ふのを回避するためであらう。従つて親族の供述はかゝる場合に就ては特に注意を要し、時々吟味してみる必要がある。——

Sはフリードヘーフェンで相當期間臨時の仕事に就いてゐた。不思議なことにはこのSの働いてゐる町では、絶へず墓石が倒れたり損壞したりすることがあつた。家人がそれを發見した頃になると、きまつてSがその場に現れて來て而も「憤慨口調で」警察に報告してゐたと話すのであつた。そして墓石の修理を廉價に引受けた。かうしたことが頻繁なために漸くSに疑が懸つて、これはきつとS自身が墓石を倒してゐて、自分の内職をするのであらうといふことになつた。——

曾つて錠前屋の職人であつたMといふ男は「大學出の技師」であると自稱してゐたが、彼の價值回復訴訟が未だ審理中であるため、彼の昔の助手であつたと稱するSなる男を證人に申請した。ところがこのSなる者は全く架空の人物で、Mはこれをオーストラリヤへ行つてゐるのだと申立てゝゐた。

ある日のことMは、Sといふ男が一寸獨逸に歸つて來てゐるから、訊問して貰ひたいと區裁判所に申請した。よつてこのSを直ちに召喚して證人として訊問しようといふことになつた。然るにSは召喚期日に「遅れ」て了つた。漸く二日の後に出て來たが、一通の診斷書を示して、突然マラリヤ熱に罹つた、めに期日に出頭出來なかつたといふのであつた。ところがこのSと名乗る男こそ、詐欺漢M御自身であつた。實は彼は第一回の期日に裁判所にやつて來たのだが、彼を親しく知つてゐる反對側の檢事が證人訊問期日を確めに來てゐるのに出會したものだから、這々の體で裁判所の構内から逃げ去つたのであつた。醫師の證明書も無論Mが偽造したものであつた。結局Mは收容された。——

或る結婚詐欺師は、自分の騙してゐる女が親族や知人に相談に行かないやうに邪魔しようと考えた。それは全く一風變つたやり方であつた。即ち或る場合には女に向つて、自分たちの戀に就ては誰にも知らしてはいけなないと「ロマンチックに」話すかと思へば、また或る時には事務的に、私が貴方から借金してゐることを人に知られたくない、知れると私の信用に關る、など、云つたものである。大抵彼は女に五回か六回會つたきりで、もう親しくなつて了ふのであつた。そして結局女を手に入れようとかゝるのであつたが、こんなことは周知の如くなか／＼告訴沙汰にはならない。彼が金を無心する時の手紙がまた獨特の細工がしてあつた。つまり二人の情事に就て淫らなことを書き散してゐて、こんな手紙は誰にも見せてはいけななど、いつて置くものだから、その手紙が證據になることはないわけである。——

長期の懲役刑に服してゐるLといふ男が、或る日刑務所長に對して、アフリカのある地主が殺されてゐたのを見たことがあると報告した。彼の殺人事件の物語は微に入り細を穿つたものであつたが、これが實は徹頭徹尾嘘で固めたものであつて、たゞ訊問を受けたり出廷したりして長い懲役勤めにいらか變化を興へようといふ考へに過ぎなかつたのである。參審裁判の結果輕懲役八月に處せられた。

その他にも同様な性質を有する「詩人」や「小説家」があつて、犯行現場や隠匿場所へ連れて行つて貰つたり、或は詐病を申立て、病院に連れて行つて貰ひ、そして都合のよい逃亡の機會を狙ふといつたやうな者もあつたのである。

我國では自動車強盜に死刑を以つて處斷するやうになつて以來著しくこの種犯罪が減少し、またその遺口も慘酷なものも少くなつたのであるが、外國では時々疾走中の自動車に對して針金で暗殺を企てる新手が現れる由である。

一九三四年アミエン附近の田舎道で、二人の青年が乗用自動車に對し卑怯な襲撃を企てたことがある。一本の針金の一端を非常に注意深く高壓電線に結付け、その針金を道路の上まで引き、一端を地上から約一米位の高さにして置く、夕刻頃となつて一臺の自動車が近付いて來てこの針金に觸れるが否や、乗客は忽ち感電によつて即死する。かくして道路の外に轉り込んだ自動車を掠奪しようとした途端に、折柄來掛つた人があつて、結局この謀殺犯人等は捕はれるに至つた。

謀殺犯人Rは當年十二歳の女兒エルナ・フォーゲルを殺害した後（一九三六年）被害者の家族と

會ひ被害者の父と同行して少女の失踪届を出しに行き、同時に警察を誤つた證據へ導かうとさへ企てた。

探偵小説にはよく出てくる如く、謀殺犯人が「弔問客」として被害者の葬式に參列することがあるが、これなども互ひ同志知人の間柄であれば疑惑を他に向けることになるのである。

Bといふ一労働者が恩給生活をしてゐる自分の伯父と同居してゐた。この伯父が死んだ後Bは四十六マルクの恩給を受取つた。恩給を支拂ひに來る郵便局員を欺くために、ひげを生して伯父の着物を着用し、頭の天邊を剃つてゐたものである。毎月かうして恩給を受け、總計三百廿二マルクに達した、Bには前科があつたから、裁判所は輕懲役一年と三年間公民權停止を言渡したのであつた。

ある女房殺し（伯林、一九三六年）事件の證人として喚ばれた郵便局員の供述によれば、犯行後四ヶ月程経た頃被告人Wの妻の受けるべき扶助料を持つて行つたところ、Wは局員を戸口に待たせてゐて、寢室に行つて病氣で臥つてゐるといふ女房と話をしてゐたといふのである。これが實は二人の會話を一人で演じたものであつて、郵便局員を欺く手段に他ならなかつた。

右のトリックは寶石詐欺師もこれを使つて成功したことがある。詐欺師は寶石商の手代をホテルの一室に待たせておいて、手代の持つて來た裝飾品を病氣で寝てゐる妻に見せて來るといひ、それを持つて寢室に行つた。寢室には誰も居るわけではなかつたが、話聲が聞えるので手代は安心して居つた。ところが詐欺師は手代の居る部屋からは見えない一方の出口から突然姿を消したといふのである。

奇妙なトリックの主役を演ずるものは「戀愛」である。フランスのレンネの或る家で、下女のSは一月の間に十回も瓦斯管が壊れてゐると電話した。その都度スマートな若い工事監督がやつて来て修繕して行つた。別の監督が最後にやつて来て調べてみると、いつも一寸した「サボタージュ」が行はれてゐることが判明した。この下女が涙ながらに自白したところによると、自分で金槌で以つて瓦斯管をいつも少し宛壞しておいたのであつて、要するに若いスマートな工事監督に何度も會ひたかつたのであるといふ。――

單なる似而非寫眞の外に、犯罪徵憑學上は、詐欺又は誣罔の目的でトリックを使つて寫眞を變造する場合がある。世界大戰中聯合國側の武器として使はれた職業的寫眞變造に就て知りたと思ふならば、フェルヂナンド・アヴェナリウスのパンフレット「寫眞によるデマ宣傳、逆宣傳手段に就て」を讀みたい。

離婚訴訟に於ても厚顏無恥な私立探偵がさうした手段を用ひたことがある。ハンス・グロースの犯罪學叢書（第八卷、百十頁、「寫眞による證據」）には次のやうな例が掲載されてある。

Aはその妻と別れようと思つて、妻との離婚理由を作つて貰ひたいとして、何でも御座れの私立探偵に依頼した。するとこの「代辯者」はAに對し、何かの口實を使つてその妻の寫眞をくれといふものだから、Aは何氣なく寫眞を渡した。次に「代辯者」は何者とも知れぬ男女が充分離婚理由になりさうな恰好でうつゝゐる寫眞を作つた。女の顔ははつきりしてゐるが、男の方は誰とも見分けのつかぬ程度であつた。かくてこの芝居氣たつぷりな寫眞を作つた後、女の顔とA夫人の顔とをすげ替へ、

更に新しくそれを撮影する。離婚したくて耐らぬ旦那さんはこの探偵のカメラに映つた有力なる「證據となる」寫眞を受けとる、而もどうしてそんな寫眞が出来たかなどは神ならぬ身の知る由もなく、得々として離婚訴訟にその寫眞を利用する。妻君が如何に數萬言を費して抗辯しようとも――要するに、事實が證明するといふわけである。

かうした詐欺的な「寫眞モンタージュ」が實際上行はれた例がアメリカにあつた。（一九三九年三月）M夫人は、その夫であるシカゴの富裕なボタン製造業者に對し離婚訴訟を提起した。夫が夫婦間の誠實を守らないといふのである。その證據としてM夫人が裁判所に提出した寫眞には、その夫がある有名な酒場の奥まつた一室で、踊り子と共に意味深長な姿勢で映つてゐた。

M氏はこの寫眞を仔細に研究した結果、その寫眞は變造した證據が存することを發見した。即ち彼は二十年來ボタンの製造に従事してゐるが、彼の製造するボタンは孔が三つしかないのに、他のボタンは大抵は四つ孔を有つてゐるのである。そして寫眞に映つてゐる彼の上衣のボタンは孔が四つであつたのである。なほその寫眞を擴大してみると、M氏の頭と手は巧妙に寫眞に書き込んだものであると判つた。それによつて更に調査してみると、その寫眞はある「離婚事務所」で作製せられたもので、その事務所は「離婚理由」を提供して儲けてゐることが判つた。このユダヤ人の「離婚事務所」は官憲によつて解散を命ぜられたのであつた。――

殺人事件にあつては屍體を抹殺することが往々重大な役割を演ずるものであつて、殆ど全部の證

跡をいとも入念に抹殺するに至ることもあり、それだけにその調査に就てはまた慎重な刑事活動を必要とするのである。かうした場合の調査に關しては拙稿「殺人事件に於ける屍體の消滅」を参考せられたい。(註)

特殊な屍體抹殺事件に就て、私はグロース犯罪學叢書第四百卷百廿二頁以下に報告してあるが、これは一九二五年マルセーユ附近で行はれた事件で、而も一九三三年十月廿一日に至つて漸く死刑の判決を以つて終局したものである。ジョージ・サーレーなる男が二人の女共犯者と共謀の上、夫婦らしき男女を寂しい貸別荘に連込んで、これを銃殺した上所持品を奪つた。さてその屍體を始末するに就てどういふことをやつたか。

二階の浴槽に厚い硝子板を横へその上に二個の屍體を着衣の儘で横へる。但し靴や裝飾品、貴重品などは取除いておく。次には硫酸塩を運び込んで約廿五リットルばかりを屍體に注ぎかけた。蒸發氣が出るから犯人たちは鼻に綿を詰め、口はハンカチで蔽ひ、遮光眼鏡をかけた。屍體の光景は見るも無慘なものであつた。衣服はポロ／＼になり、眼は融けて眼窩から飛出し、全身は黒焦げとなりやがて段々融けて行つて、最後には全身が糊状のものになつて了つた。三日の後には二箇の屍體は消失して了ひ、残るは僅かに暗灰色のゼラチン状の糊のやうなものが、いやな臭氣を放つてゐるだけであつた。次にその糊状のものを水で薄め、サーレーは鐵棒でベト／＼するのを掻き廻した。その間二人の女が手傳つた。

最後に浴槽を掃除せねばならぬ。バケツなどで汲み出すわけであるが、その間中糊状のものは絶えず水で薄めた。斯うして浴槽から汲み出したものは便所や、庭の孔の中に流し込み、すつかり掃除して了つた。このやうに萬全の注意を拂つて、一切の證據を抹殺したつもりであつたが、唯一つ抹殺出來ない證據があつた。即ち鼻を衝くやうないやな臭氣であつたのである。――

(註) グロース犯罪學叢書第四百卷百廿五頁に、子供の屍體を焼拂つた場合にその證據を灰の中で發見する新しい方法に就て述べてある。

第二章 訊問の刑事戦術論

第一節 証人訊問

(a) 關係法規

刑事手續に於て証人を訊問する場合に就ては、刑事訴訟法第四十八條乃至第七十一條の規定がある。特に第五十二條及び第五十三條の證言拒否權に關する規定には注意せねばならぬ。然しこの刑訴の規定は警察の証人訊問には適用せられず、また警察に對する證言義務もないわけである。従つて警察官が証人を訊問するには、證言拒否權の有無を顧慮する必要なく、またこの拒否權の存することを説示して置く必要もない。刑事訴訟法の「証人」に關する第六章は裁判所の証人訊問に適用されるに過ぎず、警察の訊問に就ては何等成文法規は存せず、(註)警察の調書は公判に於ても決して讀むことを許されないのである。(刑訴第二百五十條參照) 然し警察での証人が後に至つて公判廷でその證言を拒んだ場合には、その証人の供述を聴取した警察官を証人として訊問することが出来るといふことに就ては、一九一四年五月五日の大審院判例に明示するところである。訊問に當る警察官が説示の義務を有せざることに就ては一八八六年六月廿三日及び一八九六年十二月八日の判例によつて明らかである。

ある。

(註) むしろ訓令や通牒によつて訊問の準則を與へられることが多い

訊問強制權なるものは警察には與へられてはゐない。然し罪となるべき行爲の証人が、係官に對し自己の氏名を名乗らざる場合は、一八八六年五月廿五日の判例に基き、人物の人違ひなきを確めるため供述を強制することが出来る。警察より訊問を受けたる証人は費用請求權を有しない。

これに反し訊問を受くべき証人に對し庇護(刑法第二百七十五條以下)したる場合は罪を受くべき旨を告げることは極めて合理的である。蓋し、虚偽の供述により或は重要な事實を黙秘することによつて、被疑者に對して罪となるべき庇護の意味に於て重大なる支援を與ふることは履行はれるのである。然しこゝで注意すべき點は、犯人又は共犯者が自己の家族であつて、これが處罰を免れしむるために庇護したる場合は罪とはならないが、刑法第二百五十八條に所謂親族間の贓物授受の場合は然らずといふ點である。その他証人に關する法規に就ては、なほ以下の注意を要する。

情況證據は客觀的事實の評価に基くものであるが、これと相列んで刑事手續上廣汎な活動舞臺を有するものは、証人の供述である。「證言」といふ時には、感性的知覺に關する一切の供述を意味し、感性知覺の性質によつて眼による証人と耳による証人とを分つのである。技術的意味に於ては、證言は一つの證據でなければならぬ。刑事訴訟法によれば、裁判官に對し陳述する場合は、法律上の証人

と認められたることを要するのである。證言は通常過去に於て生起せる證據となるべき事實を訴訟に於て述べるものであるから、證言證據の本題たるものは事實のみである。然し感官により知覺したる事柄を陳述するいとふことは、論理的な思惟過程を必要とする、換言すれば知覺した事實が（供述者によつて）概念に構成せられてゐなければならぬのであるから、供述といふものは多くの場合、たとひ單純な性質のものであつても推理の結果として不可缺な「判斷」といふものを包含してゐる。これは然し鑑定人又は裁判官の推理や判斷とは區別せねばなるまい。證人による證據は昔から刑事司法上判決する裁判官の大きな注意を惹いてゐるが、それは證人の供述の價値といふものは、證人として訊問を受ける人間の正直な性格又は知覺能力の如何によつて左右されるものであるからである。往時の刑事訴訟法の「法定證據規則」は人物を強制的に分つて、證人としては「その能力なき」者、證人としては「許容し難き」者、證人としては「疑しき」者とし、従つて唯情報を入れる人物としてのみ訊問し得るものとしてある。

ところが實質的證明理論が優勢になつてくると、證人たる資格のない人間としてはたゞその性質上正しい感覺によつて知覺し、そして正しく陳述する能力の全然缺けてゐる者例へば白痴者が擧げられるに過ぎない。

然し現行刑事訴訟法では數種の疑しき人物を認め、一般にこれを證人とすることは斷念してゐる。即ち親族關係又は從屬關係の存するがために、證言を強制すればその供述の價値を著しく無意味なら

しめ、或は全然虚妄に陥らしむることがあるかも知れないからである。それに屬する人物は、刑訴第五十二條により、被疑者と親族なるがために證言拒絶權を有する者である、更に刑訴第五十三條により證言拒絶權を認められてゐる者、即ち牧師、辯護士、醫師など、して被疑者を擁護すべき立場にある者、及び職業上の秘密を保つべき者、更に刑訴第五十五條に規定する證人即ち供述によつて自ら罪に陥るべき者である。なほ同じくこれに屬するものとしては刑訴第六十條を擧げねばならぬ。即ち宣誓を爲さざる、従つて謂はゞ情報の提供者としてのみ訊問し得べき者がある。（一）訊問の當時満十六歳に達せざるか、或は理解力の成長の程度低きか又は減弱のため宣誓の本旨を充分解し得ざる者、（二）刑法の規定によつて、宣誓の上證人として訊問を受ける資格なき者（例へば偽證の前料を有する者）（三）審問の對象となるべき犯罪に付共犯者、庇護者又は贓物授受者たるの嫌疑を受け、又は既にそれがために處罰されたことのある者。以上述べた如き人物に就ては證人の資格たる信頼性と正直さが認められないから、これを宣誓によつて強制しないのである。従つて以上の規定全部を通じて、今日と雖も、信頼出來るかどうか、または疑しいか否かによつて證人を分類してあることが判るのである。

多くの刑事手續から民事手續が発生——またその反對の場合がある——することは周知の通りであつて、従つてかかる場合には證人は民刑兩手續に現れることになり、その供述は證言と認められることになる。とにかく宣誓を爲さずして訊問を受ける證人と雖も眞實を供述するの義務あることは、特

に強調しておかねばならぬ。ケルン地方裁判所は、虚偽の供述によつて不利益を興へられた當事者は、證人に對し損害賠償を請求し得ると判決したことであるが、その判決の基礎となつてゐる事實は次の如くである。

離婚訴訟に於て原告は訴訟上の許與を申請し、Zなる證人を指命し、これが原告の妻と道ならぬ關係にあることを示さんとした。裁判所はこの救助申請手續に於て證人に宣誓を爲さしめずして訊問した。ところがこの證人は原告の妻とは毫も怪しい關係はないと、虚偽の申立をしたから原告の救助申請は棄却された。其の後行はれた訴訟手續に於て證人Zは再び訊問を受けることとなり、今度は證言を拒むことを得る旨の説示を受けた後供述することとなつた。これから裁判所は、原告の主張が正しく、この證人と被告たる妻の間には事實道ならぬ關係があるとの心證を得たのであつた。それが爲めに離婚は認められた。ところで原告はこの證人に對し損害賠償の訴を起し、證人が最初虚偽の供述を爲したが爲に、數ヶ月餘計に被告人の生活費を支出せざるを得なかつたと主張した。ケルン地方裁判所はこれに對し、證人は爾後支拂はれた生活費を賠償する義務ありと判決を下したのであつた。

(b) 供述心理學

然し證人の供述心理學は以上の如き證人の法律的分類を顧慮する必要はない。蓋し供述心理學は供述一般の評價を行ふものであり、殊に虚偽の供述の因子、人間の觀察と推理の缺陷の源を探るものであるからである。近代心理學は、法律家によつても試みられた無數の實驗によつて、一般に人間の知

覺能力及び推理能力が過信せられてゐることを證明した。即ち、供述若くは回想 *Erinnerung* を誤らしむる原因は多々存するのであつて、これを認め且つ顧念することの余りに薄きがために、我々人間は實際皆苦しみを味つて來たのである。かくの如き心理學的實驗の結果に就ては注意せねばならぬが、實際上それは法廷に於ても默過されることなく、今日に於ては證人の供述に對しては、かゝる缺陷を未だ充分組織的に説明するを得なかつた昔に比し、もはや全く異なる價值判斷を爲しつゝあるのである。更に心理學的研究の結果、感官の素質とその練習には極めて大きな自然的な差異が存するために、同一事實を知覺する場合にも夫々の人間によつて相違があることが明かになつてゐる。(所謂 差違心理學)

供述の對象は、ステール(註一)のいふところによれば、就中感覺によつて把握せられ、悟性によつて把握されねばならぬのであつて(知覺的知能的把握)この場合にはなほ把握せられたもの、評價が加はることがある。例へば、歩いて行つた距離を歩數又は時間で算定するが如きである。評價するといふことは、知覺するといふこと、概念的に思惟するといふことは別な、第三の過程であつて、經驗より生ずる知識の觀念聯合を基礎とするものである。感覺の前に現れることの總てが感覺によつて捕へられるわけではなく、また把握されるもの、總てが記憶に刻みつけられて残るわけではない。而して銘記は意識には上らない。この銘記されたものが無意識に沈下して留つてゐる場合を記憶 *Gedächtnis* と稱し、意識中に再び現れた場合を回想 *Erinnerung* 又は再現 *Reproduktion* と稱するのである。

物を覚える力はこの記憶能力のことであり、記憶力といふときは、記録したこと又は覺えたことを再び意識に上らせる能力を指す……理解、記憶、回想の三つが眞實と考へられる供述の要件であつて、これらは精神病者や障碍のある者には個々に脱落することがある。以上三つの要件が満たされた時甫めて正しい言語的表現能力が問題となつてくる。眞實なりと考へられた供述と結合するものは、欺罔手段としての虚言の意味でいふ供述又は不實の供述、黙秘の意味でいふ自己の供述の抑壓である。差異心理學の評價の基礎となつてゐるのは、性別を異にするに従つて、理解、記憶、回想、被暗示性、諸種の供述即ち正當に眞實なりと考へられ若は誤つて眞實なりと考へられた供述又は不眞實と考へられた供述を異にするといふ點である。

この差異は多數の實驗によつて統計的實證が試みられ、多數の研究者によつて與へられてゐる近似的な結果はいはゞ經驗則とまでなつてゐるのである。これらの實驗の基礎となつてゐるものは、觀念即ち單なる事實か、或は被實驗者によつて極めてありふれた形式で現はされる日常生活の事象かである。

認知せる事實を偽ることは經驗上多いのであるが、吾々はかくの如き欺罔を恐れる必要はない。ハンスグロースはその著犯罪心理學に於てかゝる欺罔の實例を多數述べてゐるが、これが研究の結果を引用しておく必要がある。證人の觀察の正しさが重要問題となる總ての場合に於ては（場合によつては即座に）精査せねばならぬことがある。それは即ち、證人が見たと稱することは果して一體見ること

とが出来るかどうか、他の者も同じやうに見たかどうか、證人の觀測は正しいか證人の觀察力の程度は一體どうであるか、といふ點である。先づ始めには證人が信頼出来るかどうかの問題は度外視するのである。必要があれば適當な鑑定人を招いて、例へばどれ位の距離に於て、またどの位のあかるさならば人間は見る事が出来るかといふ問題を解決しなければならぬ。

質問者が出来るだけ眞實な答を得やうと思へば、訊問を受ける者に對して暗示を與へないやうに努めなければならぬ。明示又は默示の強迫や約束によつても影響を與へることが出来るが、それはかりではなくまた微妙な暗示方法、殊にかまをかけたたり或は誘導訊問 *suggestive Fragen* によつても行ふことが出来る。

誘導訊問とは、一つの觀念ばかりでなく既に一定の意見を定めてゐて質問するとか、一定の解答を勧めるが如き質問をいふのである。かくの如き誘導訊問は次の如く分類することが出来る。

1、**斷定質問** *Bestimmungsfragen* 例へば、「これをしたのは誰か」この質問は、その行爲の行はれたことがそれ自身が未だ疑問の状態にあるか或は眞實でないに拘らず、もし質問を受けた者がその行爲が行はれたのであらうと思つたとすれば、その限りでは暗示を與へたことになる。

2、**選言的質問** *Disjunktivfragen* 例へば、「その繪の中の子供は搖籃の中で眠つてゐるか、それとも眼を醒してゐるか」「その繪の中の婦人は立つてゐるか、それとも坐つてゐるか」「机上の花壇の色は黄であつたか青であつたか」「その繪の中に一匹の犬がゐるか、それともゐなかつたか」これら

の質問が暗示を興へるのは、人や物や色などを直接指示してゐるがために、一定の個別的觀念を呼びおこすことになるからである。選言的質問からは所謂豫定質問、又は期待質問、*Erspikativ-oderErwartungsfragen* が生ずる。例へば、「その繪の中に箱はなかつたか」もつと強い暗示的效果を興へるのは「箱がその繪の中に描いてあつた筈だが、さうぢやないかね」正しい質問は例へば次の如き要領である。「机の上に何かあつたかね」答、「花壇」問、「それはどんな色だつたかね」答、「黄色」

3、前提質問、*Voraussetzungsfragen* 例、質問者は暗黙の裡に、質問される者が繪の中の婦人を記憶してゐることを前提として、最初に「繪の中に婦人がゐたか」と質問しないで、さきなり「繪の中の婦人の着物はどんな色だつたか」と訊く類である。

過てる前提の下に質問すれば、強い暗示的效果を興へるものである。

4、連續質問、*Folgefragen* 質問された者が一たび暗示を受けて間違つた答をした場合、更に質問を続けられると想像で記憶を捏造するに至ることがある。例へば、眞實ありもしなかつたのに、その室に箱があつたと答へた者に對し、更に、その箱の上に花を活けた花壇を見なかつたか、と問ふが如きである。

非常に暗示を興へる質問も少くないが、特に所謂前提質問が如何に強い暗示を興へるかは、二三の心理學者の試みた次の例によつても明かとならう。

清水を入れたコップの中へばら油を一滴落したと言つておいて、四十一人の子供に、ばら油の臭ひがわかるかと質問してみると、十五人まで「わかる」と答へた。清水だけしか入れてないコップを示

して、シロップを一滴入れてあるが匂ひが判るかと質問してみた場合にも、同じ結果を得た。あらゆる感覺（視覺、聽覺、嗅覺、味覺、觸感）に就て四百四十種の實驗を四十人の學童に就て行つてみると暗示の結果が現れたのは二百八十三種類即ち六十五%であつた。

吾々刑事學者は既に百年も前から、わなにかける質問の危険なことを戒められてゐることは、フォーン・ヤーゲマンの「裁判審理法教科書」——一八三八年——に誌されてゐるのである。曰く「質問を受けたる被告人が、全然犯さざること、或は隠す意思なかりしこと、或はまた全然存在せざる事柄を、質問を受けたるが故に間接に容認するに至りたるときは、かゝる質問は陷穽を設くるものと謂ふを得べし。被告人の否定し又は全然興り知らざる事實を質問中に於て確實なりと前提し、それより更に次の結果を引出さんとするが如きは前述の例に洩れざるものなり。故に或る事實の動機、時刻、場所等に關する質問にして、その事實の存在するや否やはなほ討究するの要あるに拘らず、質問の語調により争ひ難き事實なるかの如く思はしむる場合も亦前述の例に屬す。かゝる質問の例を擧ぐれば以下の如し。汝はあの焼失せる納屋にて何が故に火を燃やせしや。（即ち放火は未だ全然自白したるに非ず）汝が最後の一撃を加へたるは何處なりしや（即ち毆打の事實は未だ決定したるに非ず）汝は犯行中にその證人を見たるや（即ち犯行としては未だ全然決定したるものに非ず）。

然るに被疑者を訊問する場合の誘導、訊問はいくらか危険が少い。質問を受くる者をして本來自由意思で語らしめようとする事實を思ひ出さしめ、被疑者はもはや何が問題になつてゐるかを記憶力を緊

張させて知る必要がないまでに頭に浮ばせるのであるからである。刑事訊問の最も良い模範は、その質問が法律的にも論理的にも記録の内容に由来するかどうかといふ點に存するのである。證人、文書又は情況證據のいづれであれ、外部的證據を用ひずしては、犯罪者をもはや處罰するを得ざるに至るの外はない。但し犯罪者自ら罪を告白すれば別論である。然し多くの犯罪者は極力否認せんとするのであるから、係官には、現存する證據に基いて訊問し、自白を求めるか或は自白を決意せしめることが許されなければならない。このことは然し暗示的に行ふのでなければ到底目的を達するものではない。蓋し、およそ質問にしてその實質的内容が最初から自由意思で被疑者によつて供述されたものでない限り、いかなる質問も暗示的であるからである。従つてすべて否認しつゝある被疑者を訊問する場合には必ず暗示的とならざるを得ない。故に記録的に基礎づけられたる暗示は許されてゐる。即ち暗示はいかなる根據を有するか問題となるに過ぎない。單なる噂、聞込みだけの證人の證言、疑問の存する文書等一般的なる懸疑理由に基いては、證據の一部をさへも、従つて又暗示をも作り上げてはならないのである。これに反し、既に立派な證據によつて眞實なりとせられる事實は、これを利用しては差支ない。これが最も頻繁に生ずるのは情況證據に就てであつて、かゝるときには被疑者が必要とあらば反對意見を述べ得るやうに眞相を示す義務を被疑者に對し負つてゐるのである。

特に對質の場合には暗示は強く現れる。即ちもし目撃證人が被疑者に向つて犯行の經過を直接物語りながら、どうだ思ひ出さないかね、とか、どれとどれが眞實か言へない筈はないぢやないか、といふやうな質問をすればこれほど強い暗示はあるまい。然しそれにも拘らず、對質は眞實探求の不可缺にして批難する能はざる手段である。従つて暗示はすべてこれを批難し、而も對質はこれを許容するといふが如きは、蓋し首尾一貫せるものとは爲し難い。

フォン・ヤーゲマンの見解に従へば、誘導訊問を忠告の形式に包んで了ふことがよい方法だとしてある。この質問形式は、被疑者が既にある一つの事實を自白し、而もその附隨的事情はこれを自白しない、然るにそれはもはや證據によつて立證せられてゐるといふやうな場合に始めて行ふことを得るのであらう。例へば被疑者が、負傷者と格闘したといふことを自白したならば、たとひ負傷させたといふ事實はこれを否認しても、負傷者と二人きりで話をしてゐたか、血が流れてゐるのを少しも氣付かなかつたか、手に何も物を持つてはゐなかつたか、或は持つてゐたと答へたならば、それを一度も使はなかつたか、といふやうに質問することは差支へない。これらは許されたる誘導訊問である。これに反し主たる事實を否認してゐる場合にかゝる質問を爲しても無意味である。この場合には被疑者が告白せざるを得ないやうに忠告することのみが效を奏するであらう。

法律教科書には、犯人を檢舉せんとする場合に術策を用ひたり陥穽を設けたりすることを、嘲笑すべきものと書いてあるが、これは先づ第一に裁判官にとつては戒しむべきことであらう。然し刑事官吏は、警察の調査手續に於て狡猾極まる危険な犯罪者に對し、前述のやうな手段を用ひて自白せしめざるを得ない場合が往々にしてあるものである。而もこの手段に就ては官吏の秘密を守る義務に牴觸

する場合は、毫も證明する必要はない。これは獨逸官吏法第八條及び第九條の規定より明かであつてその規定は「告發」の章にその文言を掲げておいたところである。従つて警察官は公衆の間から信ずべき情報を得たる場合その何人からであるかを申立てる必要もないのである。

最後に新聞による暗示が極めて危険であることを指摘しておかねばならぬ。それは特に、新聞に書いてある犯人或は時には寫眞まで添へてある犯人を、證人また殊に被害者たる女の證人が知つてゐると申立てた場合に特に危険であつて、動もすれば司法はそれがために痛く威信を傷けられる場合もあるのである。(註)

(註)特にグロース叢書第八十八卷一頁以下を参照すべし。英國に於ける裁判所の錯覺に就て示唆多き事件を述べてあるが、かゝる錯覺が類似の事件にあつて危険なることは、もとより將來に於ても存し得るであらう。

(二) 誇張 Die Übertreibung

裁判官が證人に向つて、被告人を好きだと思ふか或は憎らしいと思ふかと質問したとする。するとそれは證人があれやこれやの場合を憶測して、善きにつけ惡しきにつけ證言を粉色する理由となる。これは積極的意味にもせよ消極的意味にもせよ人間の誇張せんとする内在的傾向であるが、然し未だ以つて虚言であると爲すことは出来ない。それは質問に答ふる者の主觀的確信であつて、なる程幾分眞實を歪めてはあるが、全然眞實ではないとはいへないのである。日常生活をみると、かうした事例は、或は過小視にもせよ、或は過大視にもせよ、或は誇張にもせよ、至る處で遭遇することである。例へば同一の家屋でも、これを買ひ度い氣のある者に對して者は口を極めて賞めそやされるが、税額

査定に當つては價値の少いものやうにされるのである。或は住居や社交的設備にしても、同一人が利害關係の如何によつてある時は賞めそやし、或る時は批難するといふこともあるのである。例へば吾々人間の情慾、氣まぐれ、感情、戀愛、偏愛、憎惡、好意、希望、恐怖等は敘述の中心點を移行せしめ、言葉を誇張せしむることとなる。また同一事實、同一の經驗、同一の希望を敘述するに當つても、話手が理想主義者であるか、樂天家であるか、悲觀論者であるか、ひどい人間嫌ひであるか、空想家であるか、大言壯語する者であるかによつて全くそれ／＼に異らざるを得ない。また普通の際際や談話に於ては殆ど隠しだてすることなく言葉遣ひにさへ氣を使はぬ人でも、刑事手續に於て責任ある供述を爲すことになつてみれば、誰しもいくらか控へ目にまた用心深くもなるもので、それがために注意を與へられることさへあるものである。然し乍ら誇張の因子はこれを決して全部排除するわけにはいかない。従つてこゝに特に注意を喚起せんとした次第である。

一つの性質なり行動なり出來事なりを「一般化する」傾向といふものはよくあることであつて、それだけにまた默過出來ない傾向であるが、これは全く誇張の部類に屬し、また同時に論理的思考の未熟を意味するものである。

誇張が特に多いのは假病の場合で、病氣を誇張することもあれば、或は始めから僞つてゐることもあるが、それは例へば、休暇、靜養、負債支拂延期の理由、災害扶助料等を得る目的で行はれ、一定の目的を達すれば病氣は納まるものである。

空間、時間又は速度を観測する場合にもよく誇張せられる。例へば、罪となる交通事故の場合の速度を考へてみれば判ることである。

然し誇張の衝動は病的にも現れるし、また無意識の裡に變質者となることもある。その時はヒステリー患者や幻想的虚言家をも取扱はねばならぬ。最後に全く典型的な誇張癖は痴呆症の誇大妄想中に現れる。

(d) 証人及び被疑者としての幼少年

一體子供の話といふものは信用出来ることもあるし、出来ないこともあるし、また危険なこともある、ともあれ、人間は誰にあつても同じことであるが、彼等が自分達に害のないものを観察するか或は彼等自身が傷けられ損害を受け又は惱まされてゐるか、例へば風俗犯などで利害關係の中心點に立つてゐるかは、大した相違である。少年の証言には到底滿幅の信頼を置き難い。といふのは幾百回眞實を語らうとも、問題となつてゐる一點に於ては恬として嘘を言ふことがあり、また出鱈目な誇張をすることもあるからである。他に何等の情況證據も存せず止むなく少年の供述を頼るの他なき場合には、積極的な判断を下すことは極めて困難である。少年には、成人に就ては前提として妨げぬもの即ち責任感情といふものが缺けてゐるからである。

成人を正しく訊問することが既に一つの骨を要する以上、なほのこと幼少年を訊問するには骨を必要とする。幼少年の訊問に就て考慮すべき一切の事項は以下に模範的に要約されてゐる。

幼少年に對する警察訊問の準則 (註)

1. 警察に於て幼少年を訊問する場合は左記事項を遵守すべし。

(イ) 「兒童」 即ち十四歳未満の者の犯罪行為は罪とならず。(一九二三年二月十六日少年審判法第二條) 故にかゝる兒童は之を被疑者と同様に訊問することを得ず。然れ共幼き兒童の供述と雖も大に信すべき場合あり。信頼に値ひすと認むべき、證人年齢の限界は存在せず。兒童の供述は之を必ずしも常に訊問調書に記録するを要せず。

(ロ) 少年即ち十四歳以上に於て十八歳未満の者は、行為の當時その精神的發育の程度未だ行為の違法なるを理解し得ざるか、又はこの理解に従ひて自己の意思を決定するの能力なき場合は、罪とならず。(少年審判所法第三條)

以下に少年と稱するは、兒童及び少年即ち總て十八歳未満の者を包含す。

2. 少年の被疑者若しは證人として關與せる刑事事件調査擔當官吏は左記事項を遵守すべし。

少年の關與せる事件は必ず特別の注意と熟練を以て處理するを要す。

少年の性的羞恥心を傷け且つ少年に特有にして犯行と關係ある空想を逞ましくせしむるが如きは嚴に避けることを要す。故に少年の訊問は之を絶對必要な限度に止むべきものとす。犯行にして性的關係あるものに就ては、犯人、犯行現場及び犯時を取調ぶるに止め、爾余の調査は之を檢事又は裁判所に委ぬべし。

3. 少年の名譽は如何なる場合にも之を傷けざるべし。即ち審理中の事件に付ては學友、隣人等をしてなるべく知らしめず、眞の事實關係を混亂せしむるが如き家庭内の冗舌に耽ることなからしむべし。

4. 事件にして少年の證人若は被疑者として關係せるものにありては迅速に取調べを爲すべし。役所に召喚したる少年をして待たしむることは之を避くべし。控室に長時間待たしむるときは、事件の經過を種々思ひ煩はしむるがため意識すると否とに拘らず證人の記憶表象を不安定ならしむることあるべし。更に少年は——被疑者又は證人——絶対に調査のため召喚せられたる人々と同室せしむべからず。之等の人々と交談せしむるときは、善きことは全然教へられざるが故なり。

5. 訊問のため兩親、教師、少年保護司又はその他の扶養者を召致すべきや否やは、之を各箇の場合に付定むべき問題なるも、少年はむしろ第三者殊に自己の畏敬する人物の側に在るときは、往々にして供述を差控ゆるものなることに留意するを要す。

6. 官吏は少年の運命の重大なる方向を決するに當り恰も父親がわが子に對するが如く、親切にして而も威嚴ある語調を以つて訊問することを要す。即ち少年は柔弱なる態度によりても、或は徒らに口やかましき態度を以つてするも信頼せしむることを得ず、寧ろ確固たる親切嚴肅なる態度によりてこそ信頼せしむることを得るものなり。少年はその信頼せる者に對してのみ而も自ら進みて自己の心中を吐露するものなり。供述又は自白を強迫若は約束を以つて強制せんとするが如きは斷じてあるべからず。

多くの場合少年の供述は虚言に左右せらる。即ち恐しき刑罰に處せらるべきことを疑惑し止むなく虚言を吐くものなり。少年はかゝる虚偽即ち多くは虚構の事情を述べ立て疑惑の眼を以つて見らるゝ行爲を何等惡意なかりしものなりと説明せんと固執するものにして、虚言を固持して譲らず而も一層眞實なるかの如く見せかくることによりてのみ自己の立場を救ひ得ると信ずるものなり。故に供述の源を追究し、その供述の動機を理解し、以つてかゝる供述を爲すに至らしめたる不安の念を除去するに努めざるべからず。

少年の供述はおしなべて信ずべからざるものと爲すは正しからず。即ち少年はその理解力の範圍内の事柄に對しては往々にして鋭き觀察者たることあり。さり乍らかゝる少年に對しても何等信頼せる態度を示さざるものは毫も得るところなかるべし。然し不適當にして不確定なる質問によりて、少年に有り勝なる空想力を驅り事件に没頭せしむることなきやう注意を要す。訊問者は斷じて穿ちたる質問を爲すべからず。(誘導訊問を爲すべからず)否若くは然りとのみ答ふべき質問を爲すべきに非ず。蓋し少年は質問の文句、語調その他によりて、質問者が彼等に要求しつゝあるかの如く信じたる答を爲す傾向あればなり。従つて就中例へば「その男は黒い鬚を生してはゐなかつたか」といふが如き豫定質問は之を慎むべきものとす。されども亦、「その男は黒い鬚を生してゐたか、それとも灰色の鬚を生してゐたか」といふが如き質問は、質問の前提たるべき事項が既に確實に證明せられざる場

合は過りなりとす。(即ち設例に於ては、その男が一體鬚を有するや否やが前提たるべきものにして、この前提ありて甫めて鬚の黒色なるか灰色なるか問題となるなり)

少年はよく人物異同を識別することあれど、また輕卒に錯覺を生じ、自己の記憶を充分確めざるため、外部的類似點の著しく懸隔し或は全然類似せざる場合に於てすら、當該人物なりと主張すること多し。故に特に對質の場合に於ては他より如何なる暗示をも受けざらしむべく、殊に個別對質は之を避けざるべからず。なるべく少年には數人を同時に對質せしめ、その中より犯人を求めしむべきものとす。

7. 訊問の場合は忍耐強く、而して進んで語らしめざるべからず。一見事件に關係なき事柄を話す場合と雖も之を中斷せしむべからず。供述者が如何なる事柄より話の緒口を求めんとするかを知らざればなり。而して虚偽を申立つる者は、稍長く供述せしむる時は却つて矛盾に陥るものなり。故に供述者が事實の範圍を逸脱し、自己の見解若は第三者より聞知せる事柄を語るや否やを嚴に注意するを要す。右の場合に於ては、客觀的事實の供述に立歸へらしむべきものとす。

8. 訊問者は詳細聴取し終りたる後はじめて、供述を調書に作成すべき旨を告ぐべし。この場合少年の行狀に關し詳細なる追究を爲して困惑せしめざることを要す。かくの如き事項は他の方法を以つて調査することを得べし。調書は供述したる順序に記載するをよしとす。少年の用ひざるが如き語句を使用するは之を避け、自然に發せる言葉を通常の用語を以つて記載し、重要な點は成るべく言葉

通りと爲し、之に線を付して見易からしむべし。供述に代ふるに訊問者自身が事件に就て考ふる事項を調書に註釋するは之を戒しむべきものとす。かくの如きは供述者の使用せる奇異なる言葉竝にそれが訊問者に與へたる印象の記載、殊に少年審判法第三條の要件の存するや否やに關する記載、又は供述中の特殊なる態度の記載(例へば、驚きたること蒼白となれること或は身體の震へたること等の如き)と同様、調書の附屬書類として作成すべき事項に屬す。少年は決して法律上の犯罪構成要件の稱呼を以つて語るものに非ず、否少年はその意味を解せざるなり。故に例へば「横領」「猥褻行爲」等の用語を以つて記載せる調書は不精確と言はざるべからず。要するに概念に代ふるに事實の儘に記載すべきものとす。

9. 眞實ならざる供述必しも虚構に非ず。よしまた少年が一度眞實ならざることを供述し或は虚偽を申立てたりとするも、他の虚言多き人物を取扱ふが如く少年を取扱ふべきに非ず。

10. 訊問は最初より綿密詳細にして、豫審に於て訊問を反覆する必要なからしむるを要す。蓋し訊問を反覆するに於ては眞の記憶は却つて朦朧となり、從つて供述は一層不精確となるべければなり。供述の多くは供述者の生活しつゝある環境より生ずる特性を帶ぶるものにして、是は亦供述の價値を評價するに當りても重要なこと多し。然れ共かくの如き事項は少年の面前に於て説明すべきことに非ず。かゝる事項に關しては他の方法により理解を得、之を附屬書類に記載すべきものとす。然れども多くの場合かゝる調査は少年保護司又は類似の官廳も亦之を行はざるべからざるを以つて、その場

合は警察官は調査を差控ふることを要す。蓋し取調を受くる者は再三に互るに於ては之を煩しと感ずべければなり。

11. 取調の結果少年の墮落せること、或は少年自身の著しき不良行為を犯せること、或はその環境の不良なること等の判明せるときは直ちにその旨管轄少年審判所若は後見裁判所に通報し、以つて直ちに適當なる教育方法（感化教育、保護監視、親權の剝奪等）を講ぜしめざるべからず。（註二）

（註一）一九二八年八月十六日内務省令。

（註二）この準則は犯罪心理學の成果を顧慮しあるを以つて、模範とするに足る。刑事手續に關する準則（一九三五年四月十三日内務大臣回章）に於ては、疑しき事件に付ては少年の精神教護に知識經驗ある鑑定人を召喚すべきことを特に推賞してある。

「教師の學童に對する行為が刑事事件となれる場合の訊問」に關しては、一九二九年十一月二十九日内務省令中に、警察官吏の準則とすべき重要な事項があるから、左にそれを掲げておかう。

教師の少年に對する權威を考慮すべきはいふまでもないところであるから、教師を告發したる事件にあつては、少年を訊問する場合に特に注意深く練達なる取扱を要する。少年がたとひ當該教師に直接教へられてゐなくとも猶且然りである。

教師が學童に對して爲したる行為に付告發せられたときは、警察は逸早く先づ學務委員 Schulrat に連絡し、學務委員は次でその告發を管轄檢事に送致せねばならぬ。警察官及び憲兵は猶豫すべから

ざる調査のみを行はねばならぬ。猶豫してゐると、例へば時を経た後では最早認知するを得ない資料を保全するがために醫師の診斷を爲さしめるといふやうな場合、證據が失はれる虞れがあるからである。かくの如き調査と雖も絶對必要の限度を超えてはならぬ。この場合學童を直ちに訊問する必要のあるときには、訊問を即座に行ふことを得る場合に限り、當該少年の通學する校長に對し訊問の許可を受けねばならぬ。但し校長その人が被疑者であるときはこの限ではない。

校長の許可を得たる後直ちに訊問を行ふときには、なるべく年輩の、出來ることなら既婚の係員をして訊問せしむべきである。婦人警察官の居るところでは、これをして幼年兒童並に少女の訊問に當らしむべきである。

この場合にも幼少年者に對する警察訊問の準則は、之を嚴格に遵守しなければならぬ。

（e.） 證人の取扱方

フォン・ヤーゲマンの證人訊問に關する犯罪徵憑學的示唆に關しては序章に於て既に述べたところであるが、これをも一度參考とすべき機會に立至つた。つまりそれは豊富な實際體驗と立派な人物眼とを盛込んであるから、記憶を新にし改めて見直す必要があるのである。證人證據を取ること、その中でも特に被疑者を訊問することは刑事手續の中でも最も困難な部分に屬する。然し人間をその相異なる個性に應じて常に正しく取扱ふといふことは、見識ある者の任務であるが、この任務たるや完全ではない人間によつては常に満足の域には達せられてゐないのである。この場合最も始末の悪い事態

は、證言の欠缺が訊問官の査察眼から落ちこぼれる場合があることである。何人と雖も證人が黙秘してゐる點を豫想しこれに備ふることは出来ないからである。この點からいへば文書による證據ははるかに確實である。證言義務といふものは確かに愉快な義務ではない。自分自身の利害に係らない訴訟ならば、その結果がどうであらうと一向差支へはないといふ、結果に對する無關心が證言義務を履行する場合最も重大な障礙となる。つまり比較的少數の市民のみが、公共の秩序の均衡が破られた場合その均衡を回復することが市民各自の義務であるといふ考へ方を有するに過ぎないのである。なほ一つの障礙となるものは、罪を犯した人間を正義の裁きの庭に立たしめたならば恐らくまたその人間の恨みを買ふであらうとの阻止的感情である。通常證人といふものは刑事手續の中へ捲込まれた被疑者なり被告人の身になつて考へてみるもので、而も自分の不利な證言のために被疑者なり被告人をして破滅の淵に轉落せしむるに至ることは不名譽な仕業であると考へる。この場合錯覺を生ずるに至らしむる原動力となるものは、隣人愛であつて、必しも非難すべきではないが、それだけにまた吾々ばかり隣人愛に對しては熱心に抗爭しなければならぬのである。最後になほ重大なる障礙となる點は、證人が義務を履行する場合つきもの、非常な時間の損失であつて、而も證人は何處の國に於ても充分裁判所より損失補償を得てゐるとはいへないのである。フォン・ヤーゲマンはこれらの困難を或る程度まで克服するため若干の忠言を試みてゐる。即ち、第一に證人に對しては、嚴肅ではあるが然し親しみ深く話しかけなければならぬ。そして言葉少なくとも、證言義務がいかに重要なもので

あるか、良心と法律意識といふものがいかに相協力しなければならぬか、正直な證人は不利益危や險を豫想すべきでなく、むしろ反對に裁判所の最も有力なる保護を期待すべきである、といふやうな點を説明してやらねばならぬ。さうすれば證人は尊敬と信頼の念を深めるのであり、而も信頼することを得せしめたならば、徒らに尊嚴な態度を示して恐怖の念を起させるよりもはるかに大なる成果を納め得るのである。就中不安におびえてゐる證人に對しては、之をいたわつて取扱ふべきで、これに反し冷い取扱方をすれば反感を抱くもので、なかには憎惡や黨派心理や有利ならしめようとの氣持から、なるべく供述を差控へたり、或は私利的動機から審理中に證人としては知らぬ存ぜぬで通さうとする者が出て來るのである。證人の素質からみて内氣な人間に對しては、徐々に包括的な供述を爲さしむるの外はない。この場合には穩やかな態度を示せば示すほど、それだけ成功率は大きいわけである。證人が無恥厚顔な人間であつても、それを反省させるには強制手段では不可能であつて、たゞ穩やかに説得するに如くはない。これはまた證人が友人、上官、雇主、恩人や親族などの手前證言をはかつてゐる場合、すべてに通じて主張し得るところでもある。

證人が出頭してこれを訊問する場合には、調査の状況に應じて重大なりと思はれる質問は一切これを盡し、失念などして後日またもや召喚するといふやうなことがないやうにせねばならぬ。證人が病氣の場合でも訊問しなければならぬことは勿論である。假病でない限りは、病狀如何を尋ねるといふ願慮が必要である。證人をその住居で訊問するといふことは、事件そのもの、調査にとつても利益とな

ることが多く、殊に犯行がその住居で行はれた場合然りである。即ち犯行現場及びその附近で訊問するほど精確な答辯を聴き得る場所は他にないのである。また訊問に當る官吏にしても、犯行現場ならば事實の最も明瞭な印象を得ることが出来、事實はまた明瞭な徴憑によつて説明されるのである。多くの事件にあつて、實地檢證及び裁判官の檢證に證人訊問が結び付く所以である。今日では通常高度交通機關を利用できるから、重大事件の場合には犯行後幾許もなくして重大な證人の供述を求めることが出来、それによつて夫々の處置を講ずることが出来るわけである。

證人の取扱方がいかに難しいものであるかは、次の如き場合を想像してみれば充分判るところである。即ち、些細な事件に關する簡単なありふれた證人訊問ではなく、センセーションを捲起してゐる訴訟事件を考へるがよい。ここでは唯一人の證人の證言が公訴全體の支柱とならざるを得ない場合もあり、また紛糾せる訴訟にあつて、ある種の必しもそれと見分け難い證人の利害關係が訴訟の出発點に伏在してゐることもあり、或は多數の被告人を擁する訴訟にあつては、例へば暴動事件、亂闘事件などの如く誰が事件に關係なき證人であるか、或は然らざるかを區別することが出来ないといふ困難が同時に存在するのである。また重要な證人の性格、經歷、信頼性などを詳細に知る必要も往往にして生ずるが、それは人物眼必しも虚偽を申立てる證人を判別するの資と爲すに足りないからである。

わが刑事訴訟法第六十八條の新規定が挿入せられたことは何等偶然ではない。同條に曰く

「證人、ソノ婚約者、ソノ配偶者又ハ第五十二條第一項第三號所定ノ親族ノ不名譽トナルコトアルベキ事實ニ關シテノ問ハ必要止ムベカラザル場合ニノミ之ヲ發スベシ。

證人ニ對シテハ第六十條第二號及第三號ノ要件（註）ノ存在スルヤ否ヤヲ認定シ、又ハ證人ノ信憑性ヲ判定スルニ付前科ヲ知ル必要アル場合ニ限り前科ニ付テ質問スベシ」

（註）宣誓資格なき者並に繫争事件に關聯あり或は被告を有利ならしめ又は贓物收受の疑あり、更にそのため既に前科ある者を指稱す

更にフォン・ヤーゲマンは以上の諸點に關聯して證人の性格の特質に關する有益なる説明を與へてゐるが、これを訊問の際注意すれば大いに役立つことであらう。

訊問前に證人と四方山の話を交すことは、證人が最も重要な證人であり且つ調査上至大の意義ある場合に限り許される。

訊問に際して最も注意を要するは、頑固な證人、お喋りの證人、無恥な證人、臆病な證人、激し易い證人、共犯の疑ある證人である。頑固なる證人、Zeugen verstockte に對しては毫も假借するところなく、その不従順なる態度を改めさせねばならぬ。最初親切な注意を與へてもそれが無効に終つたならば、刑訴第七十條に認める處置を採るべきであるが、然しこの處置を命ずることは判事に對してのみ許されてゐる。（罰金又は拘留、證言強制、證言拒否により生ぜる費用の賠償）然し證人が知らぬと申立てゝゐる事實に對してまで或る種の供述を強制せんとするかの如き觀を與へてはならない。

これに關しては刑法第三百四十三條の罰則を指摘する必要があるが、これは調査中強制手段を用ひ或は用ひさせて、自白なり供述なりを肯んぜざれば懲役に處するとして脅迫せる官吏に對して適用あるものである。従つて裁判所の證言強制は例外の場合に屬するのである。

反抗的な證人からは決して多くを期待することが出来ない。この場合はいかなる動機からそのやうに頑冥になつたかといふことが問題である。證人が證言を拒否したり、或は出鱈目な供述を爲す理由が共犯者であつたり又は關係者を有利ならしめようとする點に存するならば、それは容易に判明する。かゝる事情が認定せられ又は濃厚な疑の存する時は、直ちにその證人は審理より除斥し、場合によつては更に被疑者として遇しなればならぬ。

お喋りな證人、geschwätzige Zeugenを訊問するにはさまで辛抱強い必要はない。通常はむしろ證人の細大洩らざる辯舌を中斷しないやうに氣を付ければよいのである。刑訴第六十條にも言ふ通り、證人には自分が訊問せられる事柄なりと解してゐる事實と關聯して供述せしむべきであるから。かゝる證人が自己の見聞した事柄をあれやこれやと喋つてゐるうちには、往々にして全く新しい證跡、即ち他の無口な又は憶病な證人ならば全然看過して了つたやうな證跡が明かになるものである。

特にお喋りな證人は問題となつてゐる噂話を全部その通り喋らせるのに都合がよい。然しこの場合には冗舌家はやゝもすれば誇張したり嘘を言ふ事實を念頭に置いてゐなくてはならぬ。このことは既

にかゝる證人が何でもかんでも誓言したがるといふ點からも看取することが出来るのである。彼等は宣誓の行はれることを豫想し、自己の供述を修正し局限するのが常である。(註)最後に必ず實行せねばならぬことは、證人の知つてゐることはこれを常に客觀的事實に基いて説明させ、或はまた中間質問を差挟んで本論へ引戻してやることである。然しこの場合には、證人がその用ひ馴れた話し方で供述することがいかに大切であるかを念頭に置いてゐなくてはならぬ。何度も話の腰を折るといふと、得てして話し方がギョチなくなるものである。

(註) 豫審に於ては證人の宣誓は刑訴第二章第六十六條に基き行はれ、即ち、一爾後の手續上重要な點に關し眞實の供述を爲さしむる手段として必要ありと認むるとき「宣誓を爲さしむるのである。

無恥な證人、bewissenlose Zeugenは正當な事由なきに拘らず他人に疑を懸けようとする傾向がある。従つてこれは危険な證人であるから、嚴重な戒告を與へ、訴追せられる虞のあることを注意してやらなくてはならぬ。

臆病な證人、ängstliche Zeugenといふ者は到底積極的な陳述を爲す自信が持てず、結局懷疑的となり自身自身をまで信ずることが出来なくなり、現在自分の目や耳で見たり聞いたりしたことまで信ぜられなくなるものである。例へば彼等が重大な時刻に犯人を見たとしても、ともすれば互ひに全く異なる二人の人間が似てゐるかのやうな感じに捉はれて、またそうしたことはよくあることではあるが、積極的な信憑するに足る供述から尻込みするやうになるのである。(註)

(註) 然し證人が不安を感じ證言を差控へる理由は、復讐を恐れる點にも存する。刑訴第二百七十四條によつて、公判廷に於

ける證人の訊問は被告を出廷せしめずして行ふことが出来、豫審又は準備手續に於ても無論その通りである。

これに反し輕卒な證人は極めて無雜作に人物を指摘して、それに違ひありませんよ、間違つこないんですよ、など、言ふものである。彼等はすぐ信じ込んで了ふので、疑ふなど、いふことを知らないのである。然し慎重な良心的な、證人は精確な外觀や人相や犯人の衣類習慣まで述べることが出来るも、犯人を知つてゐる場合すらその名を告げることがこれを躊躇するものである。またかやうな證人は常に自分の感覺が錯覺を起してゐたかも知れないと考へ勝であつて、總ての事實をたゞさうかも知れないといふ風にしか表現しないのである。彼等は餘りに要慎深いために斷定を下すことを避ける。例へば犯行の際に犯人の毆打が致命的のものであつたかどうかは、はつきり知らないからとか、泥棒が犯行現場から何か物を持つて逃げて行く姿を見たとしても、盜難届出のあつた物と酷似してはゐたが多分何か他の物かも知れないから、犯人だとは考へられないなど、申立てるのである。従つてか、場合に調書には留保を附して、證人は斷乎たる確信を以つては供述し能はざるも、唯その主觀的想像によれば該事件を見聞したることを信じ居れり、といふ風に記載しておかねばならぬ。曾つてジョーペンハウエルは次の如く述べてゐる。(處世哲學) 人間は元來主觀的なものである、客觀的なものではなくして、むしろ甚だしく主觀的である……汝自身も例外ではない、汝の戀人を見よ、汝の友人を見よ、そして考へても見るがよい、汝の客觀的判斷となすところのものは、その大部分が實は主觀的判斷の化けたものではないかどうかを。汝を愛せざる人間の長所を汝は果してありの儘に認

めてゐるかどうかを考へてみるがよい……と。

證人が激情に驅られてゐることに氣付いたならば、ヤーゲマンも云つてゐる通り、穩やかな理性的な手段によつて證人を鎮靜させねばならぬ。感情がさうした状態では、何人と雖も混り氣のない眞實を供述することは到底出来ないものである。黨派争ひの場合惹起した犯罪になると、激情に捕はれてゐない證人は殆どないものであつて、殊に政治的利害關係が伏在してゐる場合など特に然りである。かうした場合には双方共に偏見に捉はれてゐるのが普通であつて、相手方の身になつて考へてみるといふことなどは全然出来ない。彼等のすべての考へ方が偏してあり、黨派的立場のために先入主に捉はれてゐるからである。従つて興奮せる陳述はこれを一時中止せしめ、別室で靜かに休息する機會を與へてやり、落ち着いた頃に訊問を續け、ガミ／＼怒鳴り散らすやうなことをさせてはならないのである。

疑しい證人 *verdächtige Zeugen* に就ても、訊問者は特別な取扱ひ方を要する。證人を少しも信頼してゐないことをほのめかしてやれば(實際は調査前には證人が黙秘し、被疑者を有利ならしめんとする態度を示してゐるかどうかは確實でないが)多くは自己保存の本能に導かれ、被疑者に不利なる事實と證據を提供するものであつて、この事實や證據は専門的知識に基いて彼ならでは知ることを得ないといふやうな場合があるのである。若しまた證人が眞實共犯關係にあるならば、それは多くは被疑者と對質してみれば判ることである。然し疑しい證人を唯單に表面的に訊問したゞけでは、何の得

るところもない。證人の取扱方が徹底的でないために一層不信を昂めるばかりである。疑しき證人に對する反證が存在しないからとて、この證人を漫然と放置するが如きは不注意であり不當であると言はねばなるまい。

兒童はそれ自身としては恐らく最も立派な證人であらう。諺にも子供は正直といはれてゐる位である。然し子供といふものは實際、側の影響を受け易い、すぐおびえて了ふ、見たこともなければ聞いたこともないやうな事柄に就てまで、すぐ空想に驅られるものである。子供の感覺は七才頃になれば相當發達して、人物と物とに就ては必要な辨別力を有するに至るものである。十二歳頃より十六歳頃にもなると、殆どもう獨立心が發達して、眞實愛や眞實義務といふ感情から不確かな想像はこれを避け得るに至るものである。子供が眞實を愛し信賴するに足りるかどうかに就ては、重大な事件の場合には學校側の意見を徵することが必要である。これら幼い證人を訊問するに當つては、通り一ぺんの話方ではなく父親のやうな親しみ深い調子を加へなければならぬ。さうすれば子供は勇氣が出てきて生れつきの臆病さを忘れ、面識のない人に對しても腹藏なく話が出来るやうになるものである。

精神耗弱は通常情報人として訊問するに止まり、證據證人としては訊問することを得ない。然し彼等の供述が完全に正しい場合もあるのであつて、殊に精神耗弱者がホンの通りすがりにその場に居合せ、他の證據によれば、證人が或る事實を認めたとその時刻にはもはや、ゐなかつたといふやうな場合特に然りである。彼等の調子のよい時はこれを法醫學者が指摘してくれるであらうが、さうした場

合ならば訊問することも出来ようし、またその供述が他の證據によつて裏書された場合には、またそれを尊重することも出来るわけである。

感覺機能に障礙ある者でも場合によつては正當な證言を爲し得ることがある。即ち彼等をして供述せしめんとする知覺の種類が問題となるのである。従つて聾者は視覺に就て、盲人は聽覺に就て、啞者は會話を必要とせざる事項ならば何事に就ても訊問出来る。聾啞者及び啞者を訊問するには、聾啞學校の教師を通譯として招くことも出来るし、或は啞者の身近にゐる人で平常これと互ひに意思を疎通させてゐる者を招くことも出来る。

何ら法文が存するわけではないが、證人はこれを個別的に、他人の居ない所で訊問するのが常道といふものである。現場で訊問する際には殊に重要な證人は隔離して事件に就て互ひに交談させないことが肝要である。さうしなければ各自の見聞の缺陷を補正し合ひ、また自分が見聞したことを、他人が見聞したことを、を混淆するに至るのである。従つて證人は出来る限り偽りのない眞實を供述し得るやうな状態の下で訊問することが望ましい。罪證湮滅の虞ある證人(註)はこれを絶対に個々別々に訊問しなければならぬ。通常本來の訊問は打ちとけた話の後に始まるものであるが、數人の證人がいつしよに集まると、他の證人が問題の點に就て供述し得る事柄を別の者が知つて了ふことになる。たとひこれらの證人が皆眞實を供述しようとの正しい考へを有つてゐても、かうして他から聞いた事によつて強く支配されることになる。殊にある證人が他の者の知らなかつたやうな事情を述べて了

ふと、記憶の接續點が生じて、而も全部の事情を回想してこれが一つの纏つた證言になつて了ふのである。然し反對に、想像が加つて證人が眞實とばかり思ひ込んでゐることが動搖し始め、而も他の證人から事件の經過に就て異つたことを聞かされると、不知不識の裡に事實上の根據を有せざる主張を爲すに至るのである。然しかうした影響は、奸策を企らみ、憎悪や輕信や偏見に捉はれてゐないやうな證人に限つて現れるものであるから、訊問者は性格の純眞にして自尊心あることを信じて疑はない場合に限つては、互ひに聞かせることも敢て差支へはない。

(註) 刑訴第一百十二條の證據湮滅、證言誘導、共犯者の通謀等をいふ。

互ひに憎み合つてゐる證人をいつしよにして訊問してはならない。友好的な意思疏通はどうしても不可能であらうし、私慾や反抗心から、互ひに讓歩し合つたより以上の偽りを陳述しないとも限らないからである。すぐ他の影響を受け易い證人も決して他の證人の居る前で供述させてはならない。臆病な證人になると往々にして、親族や知人を立會はせて貰ひたいと願出るものであるが、この親族や知人が別に批難すべきところのない人物であつて、固く秘密を守り得るならば立會させても別に差支へはない。その證人が一層勇氣を出し確信を以つて、より詳細精確に陳述し得るようになるといふ利益があるからである。然し好奇心の強い者や争事を好む者は同伴者たり得ない。また同様に何らかの理由で、證人が自分に話したことより多くの事柄を供述したり又はそれだけのことを供述しないの

ではないかどうかを監視しようとして同伴せんとする者も許可することは出来ないわけである。また被疑者の面前で證人訊問の行はれることも多いが、それは矛盾を指摘させるためとか、對質の場合とか、自白を吟味させるためである。(刑訴第五十八條參照)

(f) 證人供述の筆記

證人の供述は一つの證據方法であるから、其の價値が直ちに判るやうな一定の形式に記録しておかないはならない。訊問調査は筋を追つた(時間的順序によるのが最もよい)説話の形式で記載するのが常道であらう。然し極めて合理的な方法は、有罪か無罪かに至大の影響を有する答辯は、先づ最初にその質問を記録しておくことである。殊に證人が初めの裡は陳述を澁つてゐるが、徐々に、而もいろ／＼な證據や情況を突つけられて眞實を供述するに至つたやうな場合には特に然りである。被疑者又は他の證人の供述を讀聞けたる場合には單にその事實を記録に留めるが、これに反し訓戒に對する證人の答辯や矛盾ある陳述は、これをその言葉通りに筆記し、必要とあれば問をも書き添へるのである。昔の稱呼に従へばかゝる「聴取速記調書」 artikulator's Verhörprotokollは、極めて重大な調査にあつては非常に有益であつて、また同時に訊問官吏が如何に苦心を拂つて精確に而も非難を受くるところなく供述するに至らしめたかを示すのである。これはまたやがて行はれるべき公判に於て測り知れざる價値を有するに至ることがあるものである。また一方重要ならざるか或は消極的な供述は、簡單な報告の形式で記録してあつて一向差支へないのである。

公判に於て文書や調書を讀聞けることに就ては、刑訴第二百四十九條以下に詳細な規定がある。然しこの場合の調書とは單に裁判官の訊問調書を指すのであつて、公判廷で警察の訊問調書を讀聞けることは許されてゐない。(註) 必要とあれば訊問に當つた警察官を訊問しなければならぬであらうが、それは調書の内容に關する證人として、換言すれば彼の面前で行はれた供述に對し被疑者が異議を唱へてゐるやうな場合の證人として訊問されるのである。然しそれにも拘らず、警察の訊問調書と雖も極めて細心に作成しなければならぬ。蓋し警察の訊問調書は刑事手續の最初の重要な段階に於て、證人の知覺したところを鮮明なる記憶に基いて把握せんとするものであり、またこの訊問調書に基いて判檢事は出来るだけ完全な事件の全貌を掴まなければならぬからである。若しこの調書に缺陷遺漏や不精確な點や矛盾した點があれば、それは容易に誤謬の源となり、後に至つては到底その缺陷に氣付くことも出來ず、またそれを除去することが出來ないこととなるのである。この場合かゝる調書を作成せる官吏にとつて不利な影響があることなどは、もはや論外である。

(註) 但し裁判所の記録に明らかに引用してある場合はこの限に非ず。

刑事官吏なり判檢事なりが調書を作成する場合には、ある供述を書面により確定する主たる目的は、眞實の探求といふことに他ならぬことを、常に念頭に置かなくてはならぬ。供述と眞實との間に、既に明瞭なる矛盾があり、或は推定し得べき矛盾が存することは屢見るところである。そして

また客觀的に間違つてゐること、または主觀的に誤謬であると意識されてゐることが、そのまゝ書類の中へ書込まれ、而も訊問に當つた官吏は調査がさうした程度に進んでゐる頃になつてもまだ間違ひに氣付かない、といふ事例はよくあることである。これがもし證人なり被疑者なりが間違つた解釋を下したり嘘を申立てた場合であるならば、それに對しては勿論官吏は責任を有せぬ。然し證據が手許に在つて、供述の間違ひなることを認め且つ間違ひなりと主張し得る以上、その儘放置することは出來ないであらう。よしんば官吏は、證人なり被疑者なりが自由意思で他から何らの影響を受くることなく申立てた虚偽の供述を、先づ一應調書に記載してゐいて、それまでの供述が拘束を受けずに爲されたことの説明の資と爲し、さてその後で正しい供述をさせよう、と考へた場合でも間違ひを其の儘に放任して置くといふ法はないのである。こゝに再度刑法第三百四十三條の罰則を指摘する所以である。即ち

「官吏、自白若ハ供述ヲ爲サムル爲調査ニ當リ強制手段ヲ用ヒ又ハ他人ヲシテ施用セシメタルキハ、五年以下ノ重懲役ニ處ス」

心理學的にはなほ次の點が重要である。即ち、供述筆記はなるべく實際上供述の際用ひられた言葉をその儘に筆記することを要するのが、言廻し方とか、修辭的に微妙な點とか、小氣味の好い言葉などで被訊問者の思想過程や教養程度に相應するものでなく、從て既に幾多の矛盾を包藏するものと見

ざるを得ないものは録取すべきではない（特に少年に就て注意を要す）。確かに無口で訥辯な證人もあれば、また賢くて能辯な證人もある。従つて調書も、ある場合には意あつて言葉足らず、ある時は綿々として盡さずといふ結果とならざるを得ず、それがためにいづれにもせよ訊問官吏のある程度の指導に委せなくてはならなくなるのである。こゝに指導といつても、それは一定の目的即ち訊問官吏の欲する目的に向つて進ましめるといふやうな意味ではなく、むしろ唯問題となつてゐる事柄、從て本論たるべき事柄、しかも間違ひのない、即ち、供述の事實上の思想内容に相應し當該官吏の思想の觀念内容によつて影響されぬことを調書に録取しようといふのである。調書はこれに署名する前に一旦讀聞けるのであるが、而もこの場合には官吏は證人若は被疑者に對し、自分の供述と相違する點あらばこれをはつきりと申立てよと言聞かせ、補足訂正すべきことあらばそれを爲さしめるのである。大抵の者は進んで補足訂正するだけの勇氣がないのであるから、適當な指示を與へてやることは寔に當を得たるものといはねばならぬ。被訊問者の舉動に就て註釋を加へることは例外と心得たい。つまりそれによつて供述筆記の際の被訊問者の態度、即ち非常に昂奮してゐたとか、或は騒ぎ立てたり無作法な振舞をしたとか、病氣や苦痛や不快を訴へた、とかの如き態度を判りよくしようとする場合である。これに反し例へば被訊問者が赤くなつたとか蒼くなつたとかいふやうな、言葉少い且つともすれば誤解を招き易き註釋はこれを斷念するに如かずである。

(g) 證人供述の吟味

證人は肯定的意味にもせよ、否定的意味にもせよ、一切の事情に就て供述しなければならぬ。從て自由意思から爲される事件の陳述は、適當な質問を差挟んでこれを補足せしめなければならぬ。例へば證人の面前で喧嘩が行はれ一人が傷いたとすれば、各證人は次の如き質問に答へなければならぬ。どうして誰が喧嘩を始めたか、その際武器又はその他の器物を用ひたか、どの器物をどんな風に使用したか、喧嘩の前、最中、後の模様はどうか、喧嘩はどんな風に終つたか。

一人の證人が右に述べた全部の質問に對して精確に而も包括的に答へることは到底出来るものではない。喧嘩の成行に就ては人によつて夫々異つた點に注意を拂ふものだからである。また目撃者自身も昂奮してゐるために（怒り、恐怖、驚き）その觀察力が低下してゐることもあるわけである。

疑しい證人は徹底的に詳細に訊問せねばならぬ。かゝる證人に屬する者は多くは被疑者の指名した者であつて、自分の親族、友人、知人の間から選ばれるのが普通である。かゝる證人は、すべて確實になつてゐることを努めて不確實なもの、やうにしやうとする。この曖昧化を防止するには、一切の供述を極めて微細な點まで追究して行つて、それによつて證人の供述が積極消極いづれの點を問はず支離滅裂とならしめるより外に手段はない。即ち、證人が或る事實を全然知らなかつたと斷言し得るや、又はさうした事實は全然起らなかつたと斷言し得るやは、その間には自づから大きな差違が存する。

特に厳格な取調を要するのはアライバイの證人であつて、これは實際多くの刑事手續に於て重要な役

割を演じて來てゐる。時刻を精確に指定するのも錯覺に基くこともあり又故意の牽強附會に基くこともある。虚偽のアリバイ證人は危険なる宣誓幫助者である。ところが時間に關する供述が不精確であればどうにも仕方がない。一定の時間或は一定の時分までが問題となる場合には特にさうである。家族や同居人は往々にして、被疑者が（彼等と同居する）當夜は外出しなかつたと斷乎として主張しようとする。ところが眠つてゐたのでは何も知る筈がなく、而も誰か夜通し起きてゐて何でも知つてゐたかどうかといふことは、さうしたことに就ての供述が重大な意味を生ずる形勢になつて甫めて立證を餘儀なくされる筈のものであらう。虚偽のアリバイ證人は大抵の者が、時刻をそれほど精確に述べるといふことは到底無理な要求だと主張する、ところがこれが危険な逃げ口上といふものである。犯行の可能性が不在證明によつて直接には除去せられない場合には、有責資料を徹底的に吟味するの外はない。いづれにもせよ、アリバイ證人の供述はすべて各方面から吟味せねばならぬ。

廣さ、時間、距離及び運動に關する證人の判斷はその證言が極めて重大となる事件であれば、必ず綿密に吟味する必要がある、而も實際多くの場合吟味することは出来るのである。一定の月なり日なりを供述するとしても、何らかの支點がなければ到底誰にだつて供述出来るものではないが、ところがこの月日がある犯罪事實を判斷し又は證言を判斷するに就て、決定的な意義を有するのであり、またさうした場合があり得るのである。然るに被訊問者自身が自己の記憶を一定の出來事に結び付けて月日に關する意見を述べることが多い。出來事といふのは例へば次の如くである。家族のお祝、その

招待會、病氣、入院又は在監（入所、出所、假釋放）召喚期日、公正證書の作成、辯護士の訪問、災害事故又は不幸、旅行、一般の祭日、政治的事件、選舉期日等。

問題となつてゐる日がそれ程精確には決定されないとし、事件を大體近いところまで判斷出来る位の供述が行はれることがある。例へばある出來事の翌日か翌々日であつた、といふ場合である。被疑者、被害者、證人或はその他の人が居合せた場所やその附近の記述は最も精確でなければならぬ。

こゝに一つの示唆多き實例を擧げて、重大事件でいかに疑問を生ずることがあるかを示しておかう。ある風俗犯罪の審理に於て一人の女が證人として登場したが、彼女は、「犯行現場」たる室内の調度品などで事細かに陳述し、被告人にとつて著しく不利な證言をした。然し實際は、この女が現場に就て知つたのは事件のあつた後のことであつて（部屋の主、即ち被疑者の不在中に）何か尤もらしい口實を設けて室内を見て廻つたものであつた。

場所の關係に就て事細かに、而も其處に居合せたといふ人の名前まで指摘して供述した場合でも、これを調査してみると、その證人の居た場所からいつても日時からいつても、彼が申立てゝゐることは彼には全然判らない筈だといふことがよく生ずる、といふのは反對の證言なり或は場所の關係から考へて、さうした知覺の可能性はないことがはつきり立證せられることがあるからである。

次に問題となるのは、事件の際その場に居合せた人々が動いた、話をしたりした實際の模様、事件

前後に於ける彼等の用務や舉動、犯跡又は疑しい物品が発見されたかとか、犯跡を蔽つたり虚構したりしたかとかいふやうな質問に對する答辯、これらに關する陳述が問題となるのである。ところが大抵の證人は、とり立てゝどの人に始終注意を向けてゐたといふわけではないから、詳細な動き方や話し振りは判る筈もなく、また覺へてもゐないと告白するのが例である。かうして最初證人がべらべら喋つてゐた事件の経過はゆがんだりぼやけたりして了つて、結局つまらぬ肯定證言になつたり、單なる否定證言になるのが落ちである。

既述の如く、證人訊問に際して先づ心得べきことの一つは、證人がその感覺によつて知覺した事實以外のことには走つてはならぬといふ點である。然し場合によつては證人がいろ／＼の経過から考へていかなる結論を有つてゐるかを供述することを拒み得ないこともある。殊に、ある犯行経過自體の判斷に疑問があつて、本來、事實證人でなければ正しい判斷を下せないやうな場合に然りである。尤もかゝる場合には勿論鑑定人を招いてそのやうな證言を補足せしめざるを得ないが、その結論は今暫く別問題としてである。例へば誰かゞ發砲をしたのを見たり聞いたりした後、ある地點に一人の人間が倒れてゐたならば、醫學的に射撃の効果を調査しなくとも、前者が射殺したであらうと主張するのは立派に理由があるであらう。然しある證人が、建物の隅で火をつけてゐる人間を認め、そして間もなくその火が燃え上つたのを見たとするならば、この證人が思慮ある人間には自明の原因と結果の判斷を下したとしても、即ち放火であるといふ結論を下したとしても、何人もこれを咎める者はあるま

い。縱令この證人が、火が燃え擴つて行つて藁しべから薪の束へ、そして屏や家具へ火がつくことまでは見なかつたとしても同じことである。もとより原因結果に關するかくの如き推斷には、誤謬の存することも到底避け難い。例へば被害者を倒した犯人が手に持つてゐた物を考へてみるがよい。或る者はこれを壘だといひ、或る者は椅子の脚だといひ、また或る者はそれを拳銃だといふ。それは各證人の立つてゐた場所の利不利によつて、犯行の速度や感情の昂奮のために、多くは精確に見てとることが全然不可能だつたからである。

證言の心理學的研究の成果は、かゝる供述を先に詳細に述べた各方面に互つて、刑事技術的にまた心理學的に分析することを要求する。從て證人自身が知覺したところに基いて結論を下し、個々バラ／＼の事實を綜合しようとするならば、それに對しては兎や角いふべきではない。たゞ然しこの結論をば吟味し、一般的な經驗及び證明竝に具體的事實に於ける個別の經驗と證明とを調和せしめなければならぬのである。この場合注意すべきことは、證人が自分の推定を確實だと稱せず、また他人から聞いたことを自分自身が經驗したのだと稱しないことを心得ることである。從つていつも推獎すべきことは證言の單なる主觀的評價が單なる推定として既に外形に表現せられるといふことである。例へば「私が考へますのに」とか、「私の記憶に間違がなければ」とか、「私が想像しますのに」といふやうな語句を伴ふが如きである。かくすれば蓋然性の程度は凡そ見當がつくわけである。ところが訊問官吏の多くは論理に足らざるところあり教養に乏しいために、屢かゝる區別の判斷を過り、多分

さうであらうといふこと、確かにさうであるといふことを混淆して了つて、「疑なく」といふ言葉を以つて幾多の誤謬に陥るのである。訊問に當る官吏の多くは、その調書を作る際證人の供述の中で自分の氣持に適つた點を自己流の形式で撰擇するものだから、それに現れてゐる證人の供述を分析してみると幾多の缺陷を發見する。それをまた證人の方では、調書を作成した官吏が誤解してゐたに違ひない、と主張することもあるし、また主張せざるを得なくなるのである。ともあれ、綜合的訊問技術は通常考へらるゝよりははるかに難しいものであり、且つ證人供述を如何様に調書に作成するかは調書作成官吏の裁量に任されてゐるといふことを心得ておかなければならない。

證人がその供述すべき事柄の範圍を逸脱し、罪の歸屬の問題なり或は當該犯罪の性質なり又は舉證の方法なりに就て敢へて自己の判斷を下すが如きは、越權の沙汰であり、從ていかなる場合にも訊問調書に記載すべからざることである。かうしたことは精々鑑定人の爲し得ることであり、特に鑑定人にかゝる點についての質問が爲され且つ同人が刑事手續上豊富な經驗を有する場合に爲し得ることなのである。

(註) 官吏は確定した事實のみを調査報告書に記載すべきであつて、責任の歸屬に關することや、況や價值判斷や鑑定的意見などは記載してはならぬ。その必要があれば、被疑者(少年の)が可罰性の認識に必要な判斷力を有つてゐたかどうか、の問題に就て事實を指摘して對へておけばよい。これとても極めて困難な場合が多い。

よく證人に訊かねばならぬことで極めて難しい質問は、被疑者又は證人の氣分を判定することであ

る。喧嘩などを考へてみても酒に酔つた場合のつきものだからである。被疑者の方もよく酩酊にかこつけるのであるが、證人も決してその例に洩れるものではない。泥酔状態は別としても、酔つてゐるといふ確實な特徴はないのであるから、酔つてゐたかと訊かれても證人はたゞ主觀的な意見を述べる外はない。從つてかういふやうに程度が問題となる場合には、證人がよつて以て酩酊なり意識の障礙なりを結論せんと欲するその基礎事實を決定することが肝要となる。また同様に、被疑者はどの位の時間にどの位の量を飲んだか、平素の酒量はどうかといふことを確かめることが肝要であつて、殊に交通事故の場合さうである。

證言の完全性、die Vollständigkeit des Zeugnisses と云ふ點に就ては常に注意を要する。例へば證人が後になつて、供述に足りない點があるではないかと指摘された場合、大抵の者は、それはそれ以上質問されしなかつたし、その點がそれ程重要なことゝは知らなかつた、と陳辯するのが例である。かくの如き供述の留保とか隱蔽せんとする努力とかに對して、これを防止するには、これゝの點に關してはもはやそれ以上申述べることはないか、と念を押しておかねばならぬ。

證人が供述したことに就て沈黙を守れといふことは例外と心得たい。(註) 沈黙を強制する權利はないからである。然しさうはいふものゝ、大抵の事件では沈黙を守らせざるを得ない、從て證人に對しては、調査中のこれゝの點に就ては何人にも他言してはならない、手續進行上有害でもあるし、また證人自身にとつても不愉快なことが生ずる虞があるから、と注意を與へるのである。沈黙を守らな

ければ不利益だといふ觀念を興へれば、大抵の證人は納得するものである。

(註) 裁判所構成法第七十四條の黙秘命令は別である。

新聞關係者は原則として訊問すべきではない。彼等は訊問中に知つた事柄に就て一種變つた興味を有つて、一般に發表する虞があるからである。(註) (刑事手續に關する新聞記事に就ては、第二章第六節に於て若干注意するところあるべし)

(註) 少年審判所法第二十三條は、裁判所の審理は公開せざるべきことを規定してある、従つて警察も少年犯罪を取調べる場合にはこれに従はねばならぬ。

數人の證人を訊問した場合著しい矛盾があれば、それ等の證人を對質させることが出来る。(刑訴第五十八條參照) 對質させれば大抵の矛盾は解けるが、もし證人が既に宣誓をして居り、而も取消の效果を意識してゐる場合は事が面倒である。人間といふ者は嘘を申しましたと謝まる位ならば、勘違ひでしたと何十ぺんでも言ふものである。然し證人が檢察官廳に對し嘘の申立を爲し錯覺に陥らしめるが如きことは、決してあつてはならないのであるから、さうした場合には悪い結果の生ずべきことを猶豫なく注意してやらねばならぬ。場合によつてかくの如き證人に對しては刑法上の嚴罰を以て臨むべきである。證言に干渉したる場合も同様であるが、これは實際上常に生ずるところである。原則としては寧ろ最初の供述に當つては宣誓をさせないのであつて、それは確かに利益のあることであり殊に主要なる證人全部を訊問した後氣輕に變更が出来るといふ利益があるわけである。一體宣誓とい

ふものは眞實を莊重に強調する手段たるのみならず、却つてまた眞實供述の強制手段でもあることは、刑訴第二篇第六十六條の規定より判るところである。殊に豫審に於て證人宣誓の認められるのは、爾後の手續上重要な點に關し眞實の供述を爲さしめんがための手段として宣誓を必要と認める場合である。これ等の例外と反對に證人を親しみ深く訊問する方が、裁判所で嚴肅莊重に訊問するよりもはるかによい結果を齎すものである。要するに吾々は、刑罰に對する單なる恐怖を相手とせねばならぬばかりでなく、また主として過つた羞恥感情や、多くの人間に有勝ちな一旦口外したことは絶對讎へすまいとする頑固さとも戦はねばならぬのである。以上述べたところは、判檢事よりも司法警察官にとつてむしろ多く期待すべきところであり、従て有能なる警察官の秘訣も亦こゝに存するわけである。(註)

(註) 拙稿「供述心理に就て」グロース叢書第十三卷百九十三頁以下參照

證人なり被疑者なりを鑑別證人 *Wiedererkennungsgenossen* と對質させることは、裁判所の準備手續に就ても刑訴第五十八條に規定されてゐるところであるが、この對質に於ては、それまでに現れた外貌の變化が鑑別上の障礙となることが實に多いものである。なるべくこの場合にも原狀回復を行はねばならぬ。例へば衣服を更へさせるとか、場合によつてはその人間を歩かせたり話をさせたりすることである。裁判所の命令によつて、被疑者をしてその頭髮や鬚鬚などを以前の狀態に變へさせることも(例へば頭髮を刈らせて)出来るわけである。

最後に刑訴第六十五條は準備手續に於ける、刑訴第六十六條以下は豫審に於ける證據保全のために宣誓を認めてゐる。即ち遲滞の虞 *Gefahr im Verzug* ありと認むるとき、從て例へば、生命の危険ある負傷者を訊問すべきとき、或は死期の迫つてゐる證人や外國旅行を願つてゐる證人を訊問すべき場合である。外國に居る證人を訊問する場合には、依頼狀に證明事項を出来るだけ精確且つ包括的に書かなくてはならぬ。然し事件が極めて重大であれば、それまでに得た證據資料の全部を詳しく取扱つた調査主任官が、外國にゐる證人を直接調査の場所に連行するか、或はその居所まで行つて訊問するとかの方法を採る方が合理的である。かうすれば時間の節約にもなり反問を避けることも出来るわけ、このことは重大事件になればなる程心すべき點である。

最後にフォン・ヤーゲマンは、迷信が宣誓の場合に問題となることが多いといふ點をも指摘してゐる。昔から信ぜられてゐるところでは、宣誓指を外側に向けたならば宣誓の効果が現れない、つまり心の中へ誓ふのでなく、「良心の外へ」誓ふからだといふ。或は左手の指を擡げたまゝ秘かに背後に廻して、それで以つて宣誓がいつまでも魂の中に留まらず、直接身體を通つて抜け出るのだと妄想する者もある。宣誓を無効ならしめるこの種の方法を「避雷針」とはよく名付けたものである。注意深い裁判官ならば、かくの如き奸計や心理留保を宣誓前に適當に注意を與へて防止する術を心得てゐる筈である。(註)

(註) アルバート・ヘルツハイ「心理學と訊問技術」一九二七年、參照

第二節 鑑定人訊問

刑事事件の調査に際しある種の知識を必要とし、而もこれを専門鑑定人のみ有し、裁判官及びその調査機關はこれを有せざる場合には、それらの場合に問題となつてゐる分科を専門とする鑑定人を招致せねばならぬ。これは既に證人訊問との密接な關係に於ても必要なことである。例へば、證人に精神病の疑ある場合果して責任能力ありや、或はまた、證人が知覺したと主張する時刻には採光竝に天候状態より觀て疑問あるに拘らず果して知覺することを得たか、といふやうなことが問題となる場合である。(註)

(註) これに關しては觀測所より報告を徵することが出来る

鑑定を二大別すれば、人物及び物件の同一性確認に關するものと、問題となれる物の性質に關するものとなる。犯人の存在若は不存在を決定すべき鑑定にあつては、至大の責任の存することは改めて説くまでもない。これに屬する證據手段は犯人の人物を推定する證據の全部である。例へば指紋、筆跡がそれであり、また廣い意味では足跡、頭髮、血液などがある。かくの如きものを鑑定することは、それまで未知の犯人を外見によつて認證するところの所謂鑑別證人とは對照を爲すものである。被疑者(若は公判に於て對質せる被告人)が犯行當時見た人物と同一人であり、逮捕後の今日衣

服は異り、髪や鬚の生へ方も違つてあり、顔容もいくらか變つてやせてはゐるが同一人たるに違ひはない、といふことを確認せざるべからざるに立至つた證人の責任たるや、實に重大なるものがある。また經驗に徴するにかくの如き證人の供述の眞偽を吟味することがいかに必要事項たるかも人の知るところである。即ち人物の同一性に關する數人の證言が一致符合するに非ずんば、可能性若は蓋然性は完全なる確實性 *vollen Gewissheit* とはならないのである。かくの如きは同一性鑑定によるの外ないが、鑑定と雖も、蓋然的ではあるがある種の理由から不確實な場合もあり、また別人の爲せる鑑定と矛盾する場合もある。かくの如く互に矛盾する鑑定が各方面に常に現れる理由は、鑑定人の知覺力が限られてゐる場合もあり、また鑑定人と雖も錯覺に陥ることあるを免れず、同時に全く主觀的なる立場を採り判断を下すことあるを必しも免れ難いからである。これと全く趣を異にするのは、倫理道徳的性質及び見解を以つて處理すべき鑑定である。例へば、誠實信義の原則に基いて判断すべき取引方法、文藝若くは美術作品の卑猥なるや否や、映画が公安を害する性質のものなるや否や、營業上の祕密が保護を必要とする性質のものなるや否や、或はまた商品の品質例へば賣買に就て詐欺と關聯してよく現れる如く交付せる商品が優良なりや粗悪なりや等に關して爲される鑑定をいふのである。刑事手續に於ては被告人若は被疑者の精神鑑定を必要とする場合が極めて多いが、これは限界點が問題となることが多いだけに愈々困難を加へる。つまりこの問題は鑑定人の異なるに従て異なる判断を下すものだからである。それにも拘らずこの種の鑑定が責任の問題即ち犯人の有罪なりや否やの問題と直

接關係せねばならぬことを憶ふべきである。

實務家にとつて肝要な點は、廣汎なる犯罪心理學の領域に屬する精神病、意識喪失の状態、精神活動の意識障碍の状態等に關する若干の知識を有し、これを以て醫學的鑑定を理解しその言ふところに聽従し得なければならぬといふことである。更にかゝる知識の重要なるは、實務家がその職務上時として遭遇することあるべき訴訟狂、*Querulanten* に就て、これを正しく識別し以て正しく處理せんとする場合である。有名な精神病學者クラフト・エービングはかゝる訴追妄想狂の形式に關して大約次の如く述べてゐる。(註)

(註)「犯罪心理學綱要」百四十頁以下、スツツガルト、一八八二年

健訟妄想狂 *Querulantenwahnsinn* の典型的な觀念は權利侵害を憶測することである。從てかゝる妄想に取りつかれたる人間は裁判所並に警察にとつては明白なる敵である。かゝる妄想に出發して自己の權利を回復せんとする衝動は、次第々々に昂進して遂には感情、觀念表象、意欲の全部を支配するに至るのであるが、而もそれは最初の中はなほ性癖たるに留まり、その後漸次にして眞正の精神病となる。事茲に至ればも早事理を辨別し得ざるに至るのである。かうした例は通常長い間素人の眼には判らないものであるが、それはこの種の病者は大抵驚くべき能辯家であり而も法律知識を有するからである。むしろ彼等は胸中害意を藏するもの、如く思はれ勝ちであつて屢々官廳の威信を侮辱する犯人となるのであるが、これが實は妄想狂の當然の結果たるに過ぎないのである。然し乍ら鋭い觀察者

はかゝる病人の舉動全體に不自然な點のあることを見逃さない。即ち彼等は誤てる前提に基いて物事を考へて結論を下し、また濫書狂たることを露呈することが多いが、その言葉の云廻し方や表現の奔放なること、強調すべき點に無暗にアンダーラインを引くことなどによつて、妄想狂たることを特に裏書するのである。訴訟狂は殆ど大部分が遺傳素質を有し、道徳的に缺陷があり、精神的機能に障礙があり、怒りつぼく唯我獨尊的で非常に利己的である。従て彼等が精神病であることを早期に判定すれば、殊に警察官や裁判官もかゝる判定を爲すことを得たれば、多くの不測の禍を防止することを得るわけである。

醫師は鑑定人としては二つの方面から觀察することが出来る。即ち傷害の程度を判定する場合(傷が致命的であるか、或は健康を著しく且長期に亘つて害するものであるかどうか)殺人犯、重傷害、風俗犯、墮胎、嬰兒殺等の場合に見られるところである。いま一つの方面は生理的、解剖學的、生物學的問題の生ずる場合であつて、血液調査、精液調査、毛髮調査等が屢々問題となる。齒科醫を鑑定人として招致する場合は、齒牙と齒痕との同一性(被殺害者の身體の一部、現場の食品)を訊問するためであり、完全に人相が判別出来ない屍體を記述する際補足せしめるためにも呼ぶことがある。

多くの場合證人の證言及び鑑定人の鑑定は補足されねばならぬものである。かく謂ふ意味は、證人たる者は例へば檢微鏡學者や機械技師の如く要するに何事かを認證するためには特殊専門知識を有つてゐなければならぬといふ意味か、或は鑑定人たる者はある證人の知覺が正しいか否かを吟味する、

例へば困難なる状況の下にあつて果して識別が可能なりや否やといふやうな問題を解決せねばならぬといふ意味かである。かゝる困難な問題に關する科學的確認といふものは、多くの場合未だ存しないのであるから、鑑定人が先づ試験を行つて、有益なる成果を擧げなければならぬのである。

曾つて伯林の眼科醫バウル・サイラー博士がある殺人事件に於て、六百七十六米の距離から人間を識別し得るや否やといふ問題に就て鑑定したことがある。この問題に答へる前に先づ種々の先決問題即ち證人の視力を調査せねばならぬ。視力を調査するにはいづこの國に於ても所謂視力検査表を利用するのであるが、これには文字や數字の一定の大きさのものを種々列べてあつて、通常の視力ならば一定の距離から一定の大きさのものを識別し得ることになつてゐる。而して戶外で調査した場合の方が屋内で調査した場合よりも常に高度の視力を示すとされてゐる。前記の鑑定人が調査を命ぜられた事件では、證人は通常の視力を有して居り、彼が知覺した時は明るい晴れた天候であつたといふ。第二に調査すべき先決問題は即ち當該時刻に於ける自然的明暗の程度であつて、これが決定は第一の先決問題と相俟つて、識別の可能性如何を絶對的に左右するのである。この鑑定人の試験は、着衣、歩き方、大きさなどをよく識別し得る通常の視力を有する人物に就て、よく晴れた日に行はれたのであつた。かくして八人の視力を検査した結果、視力を一(完全視力)とすれば次の如くであつた。1、一・九、2、一・五、3、一・二五、4、一・五、5、一・二五、6、一・七五、7、一・五、8、一・五。検査の際は太陽を背にしてゐたから、かくは有利な結果となつたのである。被檢者の教へられた道路

は或る木立の前方約五十米にあつた。そして一人がその木立の前方で立つてゐたり又は動いたりする状況を（書面で）報告するやうに命ぜられた。その質問は次の如くである。男か女が通り過ぎたか、帽子を被つてゐたかどうか、どんな帽子か。衣服は黒か白か、上衣を着てゐたかそれともマントを着てゐたか、ステッキを持つてゐたかどうか、顔はあちらに向けてゐたかこちらに向けてゐたか。

この検査の時は検査係がその都度望遠鏡で眺めてゐた。役割は何度も交替した。そして鑑定人は次の如き結果を認めた。全部の被検査者の中で、一九の視力を有する者だけが（即ち殆ど二倍に近い視力を有する者が）七回人物を識別し、一回だけ誤つた。それ以外の人物をはつきり見分けることは、この視力の最も強い者にさへ不可能であつた。彼の説明によると人物が判つた場合でも、大きさや着衣や歩き方などの細い特徴からではなく、全體の見た感じからその人物だと推定を下したといふのである。その他の被検査者は、皆普通以上の視力を有するに拘らず、前方を通過する人物を識別することは全然出来なかつたのである。彼等は適中した場合でも「さうらしい」といふ程度に過ぎず、従て裁判所では宣誓することは出来なかつたわけである。彼等が一番よく見分けたのは、男か女かといふ點であつて、また、衣服は黒か白か、上衣を被て歩いて行つたかどうか、乳母車を押してゐたかどうか、といふ點もこれを見分けることが出来たが、帽子を被つてゐたかどうか、上衣は長いか短いか、といふ點になると見分けがつかなかつたのである。

鑑定人が以上の検査の結果鑑定したところによれば、通常の視力を有し若くは普通以上の視力を有

する者でさへも、六百七十六米の距離から他人を見分けることは、よしんばそれが極めて親しい人物であつても、全く不可能であるといふのであつた。（註一）

遠方の人物を、而も種々異なる明るさの下で見分けることに就ては、拙著人相學にも若干有益なる説明を掲げてある。（註二）

（註一）類似の検査を行はねばならぬ場合は、顔は見たことはないが、例へば隣室、往來の暗がり、電話などでたゞその聲だけを聞いた人間を、その聲で判別する必要のある場合である。

（註二）シュナイツケルト「人相學」第三版、百二十一頁以下、ミュンヘン、一九三七年

（a）科學的對照試験

現場竝に犯行過程の再現といふことは、なるべく犯行時と同様の状況を復舊して、この環境と事態の下に事件を調査判断せんとの考へに由來するものである。例へば裁判所が公判を一旦中止して、現場に赴き（多くは事件數ヶ月後に）現場で（實地檢證と共に）證人及び鑑定人を訊問する理由は、會つての犯行情況を出来るだけ再現し最も深く印象付けんとする前記の考へ方とまさにその軌を一にするものである。證人は現場に於てこそ容易にまたより精確に自己の經驗を想起するものであること、鑑定人はその鑑定意見をよりよく述べ得ること、自白せる被告人はその供述を一層理解し易からしむること、裁判官は證人の耳目による觀察が果して正しいか或は正しい場合もあるかどうかを、自分自身で決定し得ることなどは今更多言を要せざるところである。

かくの如き観察即ち證人が犯行の經過中に爲した觀察にあつては、自然的な明暗の状態が重大な役割を演ずることが多いから、準備手續中に行はれる現場調査は犯行と同一の時刻、同一の採光状態の下に行はねばならぬ。これは例へば夜間の交通事故で人を殺傷したやうな事件などではよい成果を齎すものである。

鑑定人は火器及び銃痕を調べる場合には大抵對照試験を行はねばならぬが、それは次の如き點が問題となる場合である。殺害に用ひた火器はいかなる性能を有するや。彈丸、藥包、射撃の效力に關する著しい特徴如何。遠距離射撃か近距離射撃か。

前述の眼科醫たる鑑定人が視力に就て識別試験を爲した顛末に就て特に注意を喚起しておきたい。筆跡鑑定人もかゝる對照試験を行はねばならぬが、それは例へば次のやうな點を決定せんとする場合である。當該の文字はどうして生じたか、一定の文房具（殊にペンとインク）は一定の用紙に對し、殊に線が交叉する際どういふ結果を生せしめるか、一定の敷物は文字の線の構造に對しどう作用するか、複寫文字と原字とを比較すれば如何なる差異があるか、これは例へば控帳、注文帳やタイプライター複寫の場合にも重要なことがある。特に重要であつて而も極めて困難なのは、どの線が上での線が下か、即ちどの線が時間的に早く出來上つたものかを決定することである。これに對しては適當な對照試験を行ふことも不可缺となることが多い。

一定の文字や書面を酔拂つて書いたと辯解する場合にさへ、適當な對照試験を行つて、人間の筆記

能力は酩酊状態に於ていかに變化するかといふ問題に對して解答を與へた例があるのである。

(り) 音聲の鑑別

ある人間の聲を鑑別することも、刑事手續に於ては重大な役割を演ずることが多いから、この點に就て特に説明を加へておきたいと思ふ。

人間の聲を鑑別出来るのは、宛も人相や筆跡を鑑別出来るのと同様である。たゞこの方面では適當な練習の機會がないために、成巧率も經驗も共に一般に極めて低い。然しかゝる鑑別資料にもせよ類似的資料にもせよ、いづれも皆その特殊な標識を有つてゐるのであるから、これを程度の差こそあれ確實に又は容易に分析して、鑑別に役立たせるのである。然し音聲の鑑別に就てはまだ一向立派な研究は現れてゐないが、それは人相學や筆跡などの如く證據資料としては殆ど現れて來ないがためである。鑑定人でない者がかゝる對象の同一性を指摘するのは、科學的分析によつてのみ判る個別特徴に基くものといふよりは、むしろ感じ又は全體の印象に基くのである。

一度聞いた人間の聲を、その人物を知らなくとも或は直接會はなくとも、その聲を鑑別するのは適當な記憶表象によつてのみ行はれることは申すまでもない。それは要するに筆跡やレコードの如く視覺的な又は音響學的な内容連載物が全然存在しないからである。場合によつては、ある人間の聲を相當期間を経た後でも聞分けると固く主張する人間もあるにはあるであらう。然しそれを證明し又は確信するに至らしめることは不可能である。即ち具體的な場合に於て自己對照を爲す可能性が少しもな

いために、自ら錯覺に陥ることもまたあるわけである。加ふるに、吾々の確信といふものは多くは相互に作用する附隨因子によつて影響せられ、そのために問題の場合に就ていふならば、鑑別されるものは音聲だけでは決してなく、附隨的な近いか遠いかいふ事情によつて鑑別せられ、而も相互に作用する個々の因子の差異を正しく識別し認容しないものである。これを識別するには科學的對照試験が残るのみであるが、これはかくの如き證人の鑑別の價値を吟味せんとするものである。

吟味すべき——大學心理學科の専門家又は聽覺及び音聲に關する心理的生理學界の代表者によつて——個別的問題は次の如くであらう。

1、聽取したる者の音響學的鑑別能力

2、音聲の異様な特徴的な標識

3、當該音聲若しくはその標識を記録せんとする興味の内容又は不存

4、その他電話の場合にはその機械に缺點なきや否やの調査

從てすべてこれ等の科學的對照試験の目的は、鑑定人の一般的經驗をなほ具體的事件に於ける特殊性より生ずる特殊經驗によつて補足し、以て鑑定人がその從來の經驗に基いて單に想像し又は蓋然的に信じらるることに對し、より確實なる基礎を與へ、或はその鑑定上の想像そのものを吟味せんとするにあるのである。

(c) 臭氣

臭氣は重要な犯罪徵憑學的意義をも有してゐる。即ち次の如き場合である。直接犯罪を指示する場合、例へば殺人後閉鎖せる室内の屍體の臭氣、他殺及び自殺後の瓦斯の臭氣、燃燒臭氣（放火の場合の如し）、この場合は放火手段たる石油の如きもの、臭氣をも含む）被殺害者の屍體の部分又は衣服等を焼きたる場合、犯罪的麻醉若しくは毒殺せんとする場合のクロロホルム及びエーテルの臭氣（飲食物の異様な臭氣）等、また例へば犯人若しくは交通事故を惹起せる者の有責能力を調査する際、アルコールの臭氣を考へるがよい。

然しより重要なのは臭氣の同一性を確めることである。既にハンス・グロースも臭氣は全く正直なことを指摘したことである。「數年前に僅かに一度嗅ぎたる臭氣に再び接したる時、直ちに之を鑑別し得るのみならず、數年前その臭氣と共に印象に刻みたるところのものをその儘に想起し得ることは、普く人の知る現象なり。而して證人の記憶に就て屢重要問題となることあり」。(註一)

デNSTAATT教授はその教科書(註二)中に於て、嗅覺の感受性に關し次の如く述べてゐる。「さり乍ら臭氣は一切の人間の感覺中最も錯覺を生ぜしめ易きものなり。蓋し容易に空想することを得若くは他人よりも暗示を受くるものは、一定臭氣の存在に如くものなければなり。」これは單に毒物の臭氣を知覺したと稱せられる場合にも妥當するのみならず、その他あらゆる場合にも妥當するのである。グロースは痛切な實例として、ある劇場で暗示による火事の臭氣のため錯覺が生じたことを述べてゐるが、かくの如き臭氣の情況證據の場合には極めて注意を要することはいふまでもなく、よしんば數

人の者が同じ臭氣を感じたと稱する場合でも猶且然りである。なほ注意すべきは、嗅覺能力といふものはその質量兩方面からみて個人々々によつて全く相異があるといふ點である。即ちある者は微かな臭氣やその區別まで感ずるのに、他の者は全然感じない場合もあり、またある者はいい臭ひだといふに對し、ある者は悪い臭ひだといふこともあるのである。従つて到底信憑すべき根據とはならないのである。——特に奇異に感ぜられるのは、毛髮（特に婦人の）には容易に臭ひが附着することである。即ち一寸通り過ぎたといふ程度でもなほ附着するものであるが、それは毛髮が高度の吸収力がある。就中瓦斯狀物質、油の臭ひなどを特に吸収するからである。

人間のある種の發散物も亦劇しい従つて容易に判る臭氣を出す、例へばチゴイネルの臭ひ（これに就てはグロースが若干述べてゐる（註三））種族の特性たる體臭（例へば黒人の體臭）がある。グロースの報告によれば（註四）ある窃盜犯は必ず一種特別な強い數ヶ月も續いてゐるやうな香水の臭ひを残して行き、その香水は常に同一のものであつたが、誰もそれに氣付かず従つて發見せられなかつたといふことである。著者の遭遇した事件では一人の空巢狙ひが丁度歸つて來た夫婦に階段でバツタリ出會つて了つた。ところが細君の方が平常使つてゐる香水の臭ひをすぐ感付いて了つた。泥棒が香水のかゝつた物を何か持つてゐたのである。そこで細君は怪しい男を尾行して逮捕させて了つたが、案に違はず彼女の住居へ泥棒に這入つた男と判明したのであつた。

嗅覺細胞が臭ひによつて如何にして刺激されるかに就ては未だ判明してゐないが、最近に至つて既

に「嗅覺學」に於ける若干の重要な研究が行はれてゐる。それが直接の動機を與へたものは、毒瓦斯及び瓦斯若くは化學的戰爭資材防禦のための空氣保護事務であつた。

（註一）グロース「豫審判事必携」第一卷百頁、

（註二）デーンステッツ「司法に於ける化學」百一頁、ライプツヒ、一九一〇年

（註三）グロース前掲書四百六十一頁、

（註四）グロース前掲書八百九十八頁、

（d）その他の鑑定人

なほ頻繁に現れる鑑定の特種領域に就て若干述べておきたい。即ち化學者が取扱ふ鑑定は、放火手段、毒害手段、文房具、殊にインク、スタンプの染料、糊、用紙、藥劑、インキ療法法の調査、塵、汚染、塩分等の調査等にまで及んでゐる。

中毒の調査に就ては刑訴第九十一條に化學者の重大なる協力を規定してある。曰く、
刑訴第九十一條毒殺ノ疑アルトキハ屍體若クハソノ他ニ於テ發見セル資料ノ調査ハ、コレヲ化學者又ハカ、ル調査ヲ爲シ得ル専門宜應ヲシテ行ハシムベシ。

判事ハ右調査ヲ醫師ノ協力若クハ指導ノ下ニ行フコトヲ命ズルコトヲ得。

また刑訴第八十七條以下は検屍及び解剖の際法醫學者を立會はしむべきことを、第九十二條は貨幣及び紙幣の鑑定を、最後に第九十三條は筆跡鑑定人を召喚すべきことを規定してある。

筆跡鑑定人は争はれてゐる文書の眞偽竝に問題の書面の筆者に關して意見を述べらるものである。然

し筆跡鑑定人は普通に書いたものが自然に變化する原因に就ても質問を受けることが多い。例へば、酩酊、病氣等の場合に於ける自筆、或は手を取つて書かした場合の如きがそれである。文字の震へてゐるもの及び運動失調を來してゐるものは、或は自然的原因に歸せられる場合もあり（疾病、酩酊、くらがり、不安、興奮、寢臺、車中、歩行の場合の如く不安定なる状態、或は偽装のために勝手氣儘に書くことに歸せられることもある）。

特殊な事件にあつては、性格學的問題や文字心理學的問題に關して職業筆跡鑑定人を招いた實例もある。——少年に對する審理又は幼少年が主たる證人として現れる事件に於て、心理學的鑑定人を招くことは新しい現象に屬する。

射撃鑑定人は、彈丸の效力の調査及びある銃砲が最近發射されたことがあるかどうかを判定するために招くのである。銃砲と彈丸、藥莢と銃砲との一致するや否やに就ては、裁判化學者か、鑑識課か或は銃砲鑑定人の調査に委ねる。

計理士若くは帳簿鑑定人は破産犯罪及び長期に亘る大横領事件及び帳簿偽造の場合に鑑定人として招かれるが、然し文字の同一なるや否やに就ては興り知るところではない。

建築鑑定人は、建築災害、各種新築物の倒壊による過失殺人の場合に鑑定せしめる。裁判事件となる自動車交通事故の場合には、自動車鑑定人若くは交通災害鑑定人を招く。

イカサマ賭博、自動賭博装置、郵便切手の偽造、各種美術品の偽造、暗號解讀等の鑑定人は特殊の

研究を要する結果、刑事實務家には殆ど解することが出来ないから、當面の問題を解決するため是非かゝる鑑定人を必要とするのである。

最後に時たまではあるが特殊手工業に關する問題に就て夫々専門の鑑定人を招くことがある。商業會議所が任命した宣誓鑑定人は特別の名簿に記載せられ、これには多くその住所まで書いてあり、必要に應じて鑑定せしむることが出来る。原則として刑事の實際に於て注意すべき點は、眞に有能なる鑑定人を命ずること、而も鑑定人をして鑑定事項以外に逸脱せしめないよう嚴に戒むることである。鑑定事項以外に亘る時は、公判に於ては往々にしてかゝる鑑定人の忌避及び除斥の理由となり、これがために新しく費用を要することは暫く措くとしても、仕事を始めからやり直さねばならぬことになる。

鑑定を爲さしめるため鑑定人に全記録を貸與すべきか、或は一定の質問即ち「證明事項」を示すのみにて記録を貸與するの必要なさか。ヤードゲマンはその著「裁判審理法教科書」中には鑑定人の召喚に關しては殆ど述べてゐないが、前述の問題に就てだけは觸れてゐる。曰く、ある場合には鑑定を求むるためな何等所見を附記せず記録を鑑定人に送付する者あり、或は唯一箇の極めて一般的質問を提示するあり。例へば、當該人物の死亡は外部よりの暴行の結果なりや、身體に毒物の痕跡ありや、被疑者は意識喪失若くは精神機能の病的障礙の状態にありて自由なる意思決定を爲すことを得ざりしや等なり。然るにまたある者は鑑定の綱要ともなるが如き多數の特殊質問を提示するもあり。第一の種類は不都合なる結果を生ずるの虞あるを以て絶対に不可なり。されど單に一般的若くは特殊的なる質

問を提示するのみにて可なるや否やは、一般習慣により左右せらるゝものと謂はんよりは、むしろ鑑定請求者の醫學上の知識如何により決せらるゝものとす。個別的質問を提示せんとせば、次の如き主たる立脚點を定むるを最も合理的なりとす。一、調査對象の性質、二、人爲的作用の證據、三、人爲作用の可能的結果、蓋然的結果、確實なる結果。

筆跡鑑定人の意見を求めるため記録を手交すべきものかどうか、といふ疑問に關しては、既に拙著「法律並に取引生活に於ける筆跡」に於て自分の意見を述べておいたところである。判檢事の多くは鑑定人には記録を手交せざるを可とする意見であつて、鑑定人が記録の内容により又はその他によつて既に爲したる鑑定意見を變更することをなからしめようといふのである。かゝる見解に對しては、筆跡鑑定人に對してもその他の鑑定人に對しても、事件の状況を知らしめる爲めに意見を求めるため原則として記録を手交すべしと主張し得る。これは多くの場合また絶對に致方のないことがある、即ち、筆跡鑑定人をして争はれたる書類の作成に關する被疑者若くはその他の關係人の供述を吟味せしむる場合である。偽造文書を調査する場合記録の内容によつて影響を受ける危険は、匿名の文書を基礎として同一性を決定する場合の危険に較ぶればそんなに大ではない。匿名文書に基き調査する場合には、鑑定人は記録の内容によつてより多く影響を受くることがあるために、客觀性と豊富な經驗によつて一頭地を抜いてゐない鑑定人ならば、ある種の偏見を以て筆跡鑑別を爲すこともあらう。有名な筆跡鑑定家故ゲオルグ・マイヤー博士は相似た意見を述べ而も鑑定人は争はれたる書面の成立並に比

較資料に關していかなる可能性があるかを考慮し、關係者の主張なり異議の中でいづれに特に考慮せねばならぬか、これらのことを記録の研究を通じて確信の域に達せしむべきことを強調してゐる。そしてまた次の如く述べてゐる。もし他の手段で確證を得たところによつて數箇の可能性が確實に除外せられ、また一方同時にこの調査によつて極めて價値ある指示を與へられたために推論の誤謬に陥るを防止することを得たならば、全體としては利益であつて些々たる議論に耽ける必要はない、と。

マイヤー博士は極めて示唆に富む實例として次の如き事件を報告してゐる。ある遺言書が問題になつて、一人の鑑定人の意見では偽造したものであるとのことであつた。文字はその形からいつても、また多くの一般的特徴からいつても故人の筆跡によく一致してゐたが、文字の線の引き方には他のもの（即ち遺言書作成の前後に書いたもの）には見られない著しくたどくしい點があるために、問題の遺言書は多分それ以前に出來てゐた真物の遺言書の文句の似たところを敷寫したものであらうと考へられるに至つた。ところが記録によつて、故人は非常な大酒家であつたが、遺言書を作成したと稱せられる頃には胃痛のために臥床してゐて、止むなく禁酒してゐたことが判明した。かういふ事情があつてみれば、遺言書にたどくしい點が目についたとしても、それはアルコホル中毒と臥床してゐたがための結果であることを決して否定するわけにゆかない。而も後になつて證人が現はれ、故人が問題の時期に實際書類を書いてゐたのを見たが、それが多分問題の遺言書であらう、と供述したので前記の推測は確實に立證せられたのであつた。

なほ注意すべきは、遺言書の偽造はそれを隠蔽せんがために往々他の犯罪を伴ひ、その犯罪によつて遺言書の内容を尤もらしく見せかけようとする點である。例へば不實の證言、虚偽の證人をして供述せしむること、手紙や文書の偽造、文字の書換へ等である。

鑑定人が事件を徹底的に吟味するを得んがためには、記録を讀まねばならぬといふことは、無数の實例によつて明かに證明せられてゐるところである。

換言すれば、鑑定人は記録を熟讀する機會を有つたときにはじめて、事件闡明のため更に多くの問題を提出し得るものなることは、も早自ら明かであらう。(註)

(註) 刑訴第八十條よりも看取せられるところである。

鑑定人には調査すべき文書の外は何も手交してはならぬ場合も確かにあり得る。即ち既に他の者が鑑定したところを更に完全な別箇の鑑定によつてある程度の支持を與へ、若くは效力を失はしめんとする場合である。そしてもし二つの鑑定に矛盾するところがあれば、後の鑑定人に先の鑑定を記載した記録を貸與し、この鑑定に就ても言及せしむる場合がある。(註)

(註) 「獨逸筆跡裁判鑑定人聯盟」はハイデルベルヒ(一九二八年九月)の大會に於て、鑑定意見の異なる場合は、公判前に於て各關係鑑定人をして意見を闘はしめ學問的態度並に見解を決せしめよ、といふ切實な希望を述べてゐる。——數人の鑑定人が共同で文書によつて鑑定意見を述べる場合は問題はないが、然らざる場合には前述の希望は確かに眞理であるといはねばならぬ。

然し特に記録が浩瀚なる場合には、證明事項を出来るだけ精確に書改める必要があるのではあるまいか。さうすれば鑑定人は仕事が樂になり、また調査すべき文書に就て誤解を生ずるが如きことを避け得られるからである。

著者の長い實務上の經驗によると、判事や警察官が特殊知識のないために文字の同一性に關する判斷を簡単に信じて了つてゐる實例に屢々遭遇したものである。幸ひにして簡単な事件であればさしたる不都合も生ぜず、また危険も伴はないであらうが、實際は然し多くの場合錯覺が存在してゐたのである。然し文字の同一性を指摘することは實は素人の考へよりは困難なものがある。従つて極めて重要な鑑定範圍に就て若干説明を加へておきたいと思ふ。

(c) 裁判所の筆跡鑑別

書類の眞偽若くは筆者の眞偽を決定するための筆跡鑑定は、判事並に鑑定人に對し重大な責務を課するものであつて、この責任が無視されんか往々にして誤判に陥る。昔は先づ第一に書道教師や書道の愛好家がかかる調査のために召喚せられたが、彼等は科學的方法を解するわけがなく、獨自の見解に基いて筆跡鑑別を試みた。然るに現代に至つては事態は明らかに好轉し、科學的に充分教養ある人が筆跡並にその特徴の研究とこれが組織的な記述を爲すに至つたのである。科學的原則に基いて行はれる筆跡鑑別の要綱を以下に簡単に説明しておかう。

裁判所が筆跡鑑別を爲すに當つては、左記のやうな場合が現れ、これらは事件の判斷にとつて重要

な影響を及ぶことが多い。

(イ) 存続せる原本

一、偽筆に非ずまた偶然の變化を受けざる場合

二、文字が心理的又は生理的影響により變化する場合

a、不馴れた文房具、下敷、筆記する際の不自然な状態例へば立つたまゝ、歩き乍ら、車中で、寝轉つて書く場合、或は採光不充分、寒暑、視覚障碍、度の合はぬ眼鏡

b、悲歎、苦痛、歡喜、害意、憤怒、不機嫌、性的昂奮、不安、驚愕

c、病氣、一時的意識障碍例へば酩酊せる場合等の、老衰

三、文字を故意に偽装せる場合。これは次の如くして行はれる。

a、平常の字體を變へる、例へば獨逸文字をラテン文字に、またその逆に。字の角度を變へる、例へば左上り右上りの如く。個々の字體を崩す。金釘流に書いたり過度に線を省略する。左手で書く。

b、平常の字體から少くとも外見上極めてかけ離れて勝手な形に書く

c、印刷文字、龜甲文字、古代文字、ローマ字體、飾文字で書く

d、まとまりのない字體で殆ど讀めぬやうに書く、例へば直線又は曲線ばかりを使つて書く。また文字を極めて薄く——殊に鉛筆で——殆ど讀めぬ位に、從て字體が殆ど判らぬやうに書

く。

(ロ) 署名とその偽筆

一、偽造者が自己の書體な變へず他人の氏名を書く場合

二、他人の署名を模倣したる場合

a、模寫、敷き寫し

b、特徴を記憶により又は豫め練習したる後書く場合

三、後に至つて自筆たることを否定せんがため、自ら署名を偽装する場合

以上によつて、鑑定人が筆跡鑑別に際して注意すべき事情、即ち内的及び外的影響は寔に多角的であつて、それだけに鑑定人は眞面目な辛抱強い研究を必要とすると同時に、また不斷の精進と省察と經驗とを必要とすることが判る。科學的結論に従へば筆跡は人間の活動の機械的生産物ではなくて、心理學的に強く制約せられた極めて複雑な運動過程であつて、換言せば、個性的色彩若くは強調を伴ふ固定せる表現運動を意味するものである。而して調査方法も心理學的基礎の上に立脚することを要し、從て筆跡鑑別に當つては機械的な若くは數理的な識別方法はすべてこれ盡く失敗に終らざるを得ないのである。これを要するに凡そ心理學的制約を受ける生産物は、これを調査研究するには、矢張り心理學的方法を用ふるの外はないのである。從て従來行はれ來つたところの書道學的識別方法 die graphometrischen Vergleichungsmethoden (註) は過てる道を辿りつゝありと論結せざるを得ない。

かゝる方法は極力排斥され来たが、それは幾多経験の教へる如く、往々にして誤てる鑑定に導き、従つて司法上極めて危険なる結果を示したために他ならぬのである。

(註) 筆者は「書道學」に就ては幾度となく反駁を加へて来たが、その外にはなほモル氏の論難を参照せられたい、グロース犯罪學叢書第八十四卷一四九頁。ロカルド氏の特異な立場に對する筆者の批判はグロース犯罪學叢書第八十三卷一〇一頁を参照せられたい。

タイプライター若くはスタンプを使つて文字ができてゐる場合には、機械的な(測定的)若くは數理的な識別方法も亦成功する場合があることは改めて斷るまでもない。

偽筆は元來隠蔽手段であつて、平素の筆跡の特徴を隠し或は新しく獨特の書體で書くのである。従つてこれを鑑別する鑑定人の任務は、隠れたる筆者を發見し、識別し、同一性を確かむることにある。偽筆の筆者が通常偽筆の必要ありと考へてゐる點は、書體の特徴は自己の個性の制約を受けるといふことに對し、素人らしい従つて不十分な認識しか持つてゐないと見られることが多い。従つて偽筆したために却つて自分も錯覺に陥り、その筆跡の鑑別及び自分が書いたものであるといふことに對する充分なる手懸を鑑定人に提供することにもなる。もとより數箇の條件が満たされなければ、かくの如き偽筆の鑑定は成果を納め得ないが、この條件は主として、豊富にして適當なる比較資料を手に入れることによつて成立する。然るにかくの如きは實際上は思ふに任せざることであつて、それは例へば匿名文書などの如く僅かに數語乃至數行しか書いてないためであるが、これが爲に比較の基

礎全體が局限せられ、従つてまた多くの場合、筆跡鑑別の確實性をも局限することになるのである。故に良心的な鑑定人ならば、かゝる場合の文書の同一性に就ては、強弱程度の差こそあれ蓋然性の域を逸脱し得ざることになる。而してかゝる蓋然鑑定は多くは鑑定依頼人を満足せしめないけれども、それは要するに鑑定人の罪ではなく、客觀的事實の蒐集及び全比較資料の豊富なるや否やの問題である。適當な比較資料の蒐集が云爲される場合には、鑑定依頼人に對して、比較すべき文字見本をいかにして蒐集しこれを調査すべきかを、鑑定人の立場から教へてやることが望ましい。こゝには第一章第十一節に掲げておいた「活字見本採取に關する指示」を指摘しておきたい。

筆跡鑑別の方法自身に關してなほ若干注意しておきたい。拙著「裁判筆跡鑑定要綱」に詳述してある如く、各種の鑑別科學の場合に於けると同様筆跡鑑定の場合にも、單に筆跡の特徴を記述するに留まらず、その特徴を正當に評價することも肝要である。各種の特徴例へば外見的に一致する運筆の如き特徴がすべて一様の價値を有するわけではないから、むしろ吾々は本質的な特徴と然らざる特徴、或はより正確に云へば第一義的特徴と第二義的特徴とを充分區別することを知つてゐなければならぬ。第一義的特徴といふのは眞に個性的な従つてそれ独自の書體と癖とを意味し、鑑別に際してはこれに對して決定的な意味が附與されるのである。第二義的特徴とは他の人の筆跡にも多少に拘らず現れる形式で、それらの一致點を總計すれば初めて意味を持つことになるが、然しそうした特徴それだけとしては考へられないものを謂ふのである。これと同様な考へ方乃至は區別は例へば人相學に於

ても行はれるところである。筆跡の進歩及び適應によつて現れ、且つ規則的に反覆して現れる偏差、即ち正則な習字とは異つた點はこれを總て特徴乃至癖と考へてよいのである。いかなる特徴が第一義的であり或は第二義的であるかを、具體の場合に評價するには、特別の研究と經驗とを必要とする。つまり限界を付して概括することは出来ない。それといふのも、筆跡の特徴たる形式も無數に存在するからである。

第一義の特徴と第二義の特徴とを區別するのは、副次的な字形と癖とを過重評價することを避けんとするにあつて、この區別はかくいふ著者が始めて裁判所の筆跡鑑別方法として提案したものである。私はこれを「證據の相對的同一性の方法」Methode der relativen Indizienidentität と稱するのであるが、筆跡の比較及び同一性を指摘することは、特殊の舉證方法に外ならないからである。即ちそれによつて、素人がよくやるやうに互に證據價値を異にする特徴を一樣に評價してみたり、或は過重評價し或は過少評價したりするがために、往々にして迷路に踏入ることを避けんとするの意である。(註)

(註) なほ研究者の参考とすべきは、オスボーン・シュナイツケルト「偽筆の技術的證明」ハレ、一九二二年——シュナイツケルト「偽筆とその筆跡學的證明」エーナ、一九二五年——「筆跡の裁判鑑定綱要」伯林、一九一八年——「法律並取引生活に於ける筆跡」第二版、伯林、一九三九年——マイヤー・シュナイツケルト「筆跡鑑定學の科學的基礎」第三版、一四九頁以下、エーナ、一九四〇年。

第三節 被疑者の訊問

第一節に於て證人訊問に就て述べた主要な點は被疑者の訊問に就ても妥當するのであるが、特に注意すべきことは、被疑者就中否認せんとする被疑者の訊問に就ては、證人訊問の場合よりは遙かに多くの犯罪心理學的知識と經驗を必要とすることである。(註)

(註) この場合も筆者はヤーゲマンの卓越せる論述に従ふものである。彼の論述はいかなる方面より觀るも模範とするに足るものであつて、なる程簡略に過ぎた點乃至は新時代の見解を以て補足すべき點も多いが、それにしてもなほ模範とすべきものである。

被疑者がその犯行を否認し先づ自白せしむる必要ある場合、これを訊問して成果を擧げんとするならば、證人訊問の場合よりなほ大なる知識を必要とする。蓋し被疑者の訊問に於ては、事實の確認といふことの他に、心理過程の調査即ち責任と犯行動機が問題となるからである。倍てそれまで一切の證據を蒐集せる調査主任官は、手許にある證據資料を消化し、論理的に分類整頓しなければならぬ。從て論理的竝に心理學的領域に踏入るわけである。ヤーゲマンもこの段階に就て刑事學者にとつて犯罪心理學の重要なことを強調し、且つこの補助科學は元來フリードリッヒの體系的著述「裁判心理學教科書」によつて初めて確固たる基礎を與へられたるものと考へてゐたのである。(註)

〔註〕詳細は拙稿「犯罪心理學の沿革に就て」グロース叢書第七十一卷二百二十一頁以下參照

ヤーゲマンは既に一世紀も前に次の如く述べてゐる。「初心の法學者たる者は何人と雖もこの進歩せる事實に通曉することを忽諸に付るべからず。然れ共人間及び人間につきまづはる各種の弱點竝に人間の資性を自己の人生體驗より知らんとすることも亦同様に必要なりと謂はざるべからず。蓋し、書籍のみより獲たる教養の、事一般世俗の營みに關する一切の學問にありて資するところは、正しき觀點と指導精神とを發見せんとするに過ぎざるなり。然るに直接自ら爲す觀點によりて甫めて、書籍の論ぜんとして論じ得ざる、言語の謂はんとして盡し得ざる幾多の點を補足するなり。これは惟れ沈潜せる精神活動の豫感なり、沈黙と態度の中に存する診斷的徵候なり。かるが故に檢察官たる者は到る處人間の生存しある限り、人間の行爲と營みを觀察し、人間行爲の動機を發見し、特に錯綜せる状態の裡に人間の決意を探し求めんことに没頭せざるべからず。これを換言すれば人物眼 *Meinungs henkenhuis* の養成なり。この人物眼こそは見識ある人間にして甫めて有し得るところなれ共、こゝに檢察官に在りては特殊の方面よりこれを體得せざるべからず。刑事々件に於ける多年の實務より充分なる經驗を生じたりと做すは誤なり。蓋し刑事々件にありては多くは唯人間の惡徳のみに通曉するに過ぎずして、これが爲に人間の美德をも尋ね求めんとはせず動もすれば見解の一方に偏するを免れざればなり。」以上は寔に適切なる言葉と謂ふべく、現代に於ても猶服膺すべき價値を有するものである。

調査擔當者が被疑者に相對したときは、正義の原則從てまた義務の原則より以外の原則に支配せらるゝことなく、罪の有無を白日下に曝し、有責要件と然らざるものを剩すところなく考慮することに努めなければならぬ。即ちこれは純客觀的なる原則である。調査に當る者の努力は、正義の利益のため眞實を探求することに在る。その結果として、調査官は被告人をして自白せしむることを目的としなければならぬ。自白は凡ゆる證據手段のうちで常に最も主要なるものである。然し其處に主たる困難が存する。それは國家に對する義務觀念と被疑者に對するそれとが最も劇しく衝突する場合に於て特に然りとする。もし被疑者の良心を覺醒せしめ、柔らげ、心中を吐露せしむることを毫も顧みないとするれば、それはまた國家の刑法の利益を満足せしめるものではない。もしまた餘りに甚しく被疑者に干渉し、その自由なる意思決定を喪はしめ、被疑者に充分熟考するの餘地あらば或は確實に避け得たかも知れぬ不利益を興ふるが如きことがあれば、更に重大なる責任を負はねばならぬ。中庸の道また難き哉である。(註)

〔註〕吾々の先輩は被疑者に對しても誘導訊問を試みてはならぬとの見解に到達してゐた。一八一三年のバイエルン刑事訴訟法第百八十三條に曰く「檢察官が自ら自白セシメント欲スル特殊ノ事情ヲ單ニ肯定シ又ハ否定セシコトヲ明ラカニ暗示スルガ如キ訊問ハ原則トシテ之ヲ禁ズ」と。

調査擔當者の中で一番賢明なのは、有責證據を包括的に提示して、完全な自白が望ましいけれ共絶對に必要なといふわけではない、との態度をとる者である。周知の如く直接證據といふものは殆ど稀

であつて、それだけに益々間接證據なり情況證據が役立つわけで、これ等は徒らに警告を發するよりは遙かに自白に至らしむることが多いのである。また昔からの經驗よりみるも、被疑者といふ者はかの徒らに逆上焦燥して自白を強要せんとする裁判官の前では容易に自白せず、却つて被疑者に對しては常に沈着冷靜なる態度で有責證據を提示し、被疑者が責任の認識によつて自らの良心を解放しようとしまいと我不關焉たる態度をとつてゐる裁判官の前では自白するものである。要するに被疑者が自己の行爲と罪はも早隱すよしもないことを悟つたならば、自白するに至るわけのものである。(註)

(註) 餘りに冷嚴なる司法官は却つて自白を妨げる。

最初の訊問の際には、ヤーゲマンの希望した如く、先づ被疑者の性格と感情の動き方を觀察し、その他の目的は暫しこれを措き、被疑者の豫想に反して最初から罪の認識に至らしめんとするが如き態度を採つてはならぬ。もし關りのない話をしてみても何の効果もない場合には、その時は被疑者の經歷を語らせるといふ手段に出づべきである。因みにこの經歷は重大事件にあつては訊問調書にも記載しておかねばならぬ。被疑者殊に被拘禁者に對し調査の事由を告ぐることは、調査官吏にとつて忽かにすべからざる義務である。蓋し國民の何人に對しても、その個人自由若くは名譽を侵害したる時はこれを辯明するの義務があり、よしんば國民が辯明を要求せざる場合と雖も猶且然りであるからである。既に第一回訊問に際してどの證據を被疑者に提示すべきやに就ては、調査の進行上充分考慮して

かゝらねばならぬ。要するに、證人の證言や文書證據の如き既存の直接證據、或は既に第一回訊問の際に於ける檢證の結果を告ぐることは毫も差支ないが、例へば未だ明らかならざる情況證據の如きは不可である。極めて頻繁に生ずることではあるが、調査機關が宛も心理的拷問にも比すべき威嚇的言辭を弄したとか、實行の見込なき約束をしたとかいふ批難は、これを嚴に避けなければならぬ。殊に被疑者に對し、若し否認すれば重く處罰するとか、特に不利益に取計ふなどと言ふことは許されぬ。

これに反しヤーゲマンの考へによれば、反抗的な態度をとつたり隠し立てしたり嘘を吐くやうであれば信用することが出来ない、信用せられるといふことがお前が申立てた特別の願ひを適へて貰ふ條件だよ、と被疑者に言ふことは差支へない。かういふ風に戰術的に表現することの可なるは、要するにかゝる表現は決して強要であるとは考へられずまた感ぜられることもなく、寧ろ被疑者の拘束状態に對する親切乃至は信賴の念を喚起するに足る同情とも解せられるといふことに歸着する。然し被疑者の氣持を捕へるにしても、被疑者が後に至つて止むなく自白したと言はせるやうであつてはならない。寧ろ被疑者をして自ら自己の運命を決せしめ、自白を躊躇するが如きことなきやう注意せねばならぬ。といふよりは寧ろ調査官吏は一切の證據手段をして餘蘊なからしめ以て自己の義務を履行せねばならないのである。訊問態度と忠告とはいふまでもなく被疑者の教養程度と身分に相應せしめなければならぬ。唯一圖な氣持だけで事を處理しようとするれば、即ち穩やかに取扱はれつけてゐる人間に

對し無暗に嚴格な威迫的態度を以て臨むときは、憤激を買ふ結果となることがある。この場合にも男子と婦人とはその取扱ひに手心を加はへなければなるまい。要するにかうした強制状態に在る人間の心を掴むには、それだけでも以上のやうな心構が必要である。

被疑者訊問術のすべては、被疑者の性格を正しく尊重し、その個性の異なるに應じて取扱ふことによつて左右せられる。かくしてのみ成果を擧げ得るのである。こゝには確固不動の規則といふやうなものはない、寧ろ犯罪微學的才能と職業能力とを作り上げなければならぬのである。然し強ひて主要原則を求むるならば、被疑者を取扱ふには虚心坦懐であれといふことに盡きる。ヤードマンは更に種々異なる性格の人間とその正しい取扱方に就て説明してゐるが、これは實務上参考に資すべき點が多いから、なほ若干詳細に説明しておきたいと思ふ。

粗野な人間 粗野といふことは假面を被ることの出来ない性質の一つである。この様な人間には時に野卑な態度や言辭があつても、それを悪くとつてはならぬ。全然教養のない人間に對しては、侮辱に亘ることや粗暴な振舞があつてはならぬと警告するの外はない。かうした人間に印象を興へるには、例へば被疑者が殺害した人間の屍體若くは傷害した人間に會はせるとか、勇氣のある證人と對質させるとか、發見せられた武器や侵入道具などを突付けるとか、少し荒つぽい手續を採るより外に致方はない。官吏の方でも亂暴者に攻撃されるとか罵倒せられる虞がある。要するに危険な器具即ち押収した武器や道具がある場合にはこれを取片づけ亂暴者の手に渡さぬ注意が肝要である。犯罪者とい

ふものは、もはやこれまでとなれば、憎悪や怨恨の餘り容易に危険な攻撃に轉ずるものである。いふまでもなくかうした人間に對しては、閱覽せしめるため他の證據物件を手渡してはならぬ。それを破毀して了ふ虞がある。從て文書、告訴狀或は調書等も閱覽せしめてはならない。

意地悪き人間 かういふ人間は殆ど容赦する必要はない。即ち彼等はどんな質問を受けても、必ず小理窟を列べ立て嘲笑的な返辭をするのである。彼等が指名し若くは對質させられた證人に對しても、口汚く罵り、また訊問官吏を侮蔑し或は錯覺に陥らしむることを以て満足を感じ、錯覺に陥つたと見るや内心快哉を叫ぶのである。こんな人間の取扱方は全く難しい。然し彼等に對してはいつても、少しも信賴がもてないこと、欺かうとしても無駄であること、どんなに術策を弄しても早奸計は發見されて書類まで出來上つてゐることなどを悟らしめる必要がある。場合によつては彼の供述(虚偽の)をその儘筆記しておくのもよい。そうすれば被疑者は一皮剥けば實は自分が悲劇の主人公だと悟つて、考へを變へることも稀にはあらうといふものである。然し彼が正しい見に立歸つたならば、官吏はもはや彼をして以前のやうな冷い訊問態度を感ぜしめてはならない。意地悪い人間は昂奮し易い役人を動もすれば怒らせようとかゝる。從つてかゝる意地悪い敵を降伏せしむるには沈着冷静である外はないのである。

隠し立てする人間 これは一層悪い。隠し立てする原因は、訊問者に對する不信、自分の辯解をはつきり納得せしめる自信の缺乏のため若くは強情である。第一の、訊問者に不信を抱いてゐる場合に

は官吏が親切で寛大であれば、結局打解けて話が出来るやうになることが多い。第二の場合はいくら話をしても駄目である。不従順に對する罰則を適用してみても、それは強情を募らせるばかりで、どうかすると憎悪も加つたりする。とにかく自信の缺乏してゐる者は始末が悪い。然しまた刑訴第三百十六條に従ひ、告訴に對して何か異議はないかを訊ねた場合、被疑者が沈黙してゐたり、口籠つたり或はあらぬことを言ふならば、それが自己を守らんとする最も有力な證據であることを思はなければならぬ。蓋し口數が少ければ少いほど、紛糾しても、矛盾があつても、誤解があつても被疑者はそれを恐れる必要はなくなるのである。而もこの種の辯護のために彼を罰するわけにもゆかないのである。このやうな人間を自白せしめようとする希望は、すべて始から捨て、了ふ他はないが、それだけにかゝる事件に於ては外的證據は倍加されねばならない。だからこそ役人は決して途中で嫌氣を起してはいけないのである。

墮落せる人間 被疑者の状態は何の慰安もなく世間の物笑ひであることを説いて聞かせ、正しい考へに立歸りそして眞實後悔してゐることを心の底からの自白によつて證明し、罪に服した後には正業に就くやうにと元氣を鼓舞してやる必要がある。このやうな人間を苛酷に取扱ふのは宜しくない。但し既に前科を有する場合は趣を異にする。つまり前科者は厳しく扱はれることは覺悟してゐり、少しも寛大にしてくれるなどは期待して居らず、むしろ強情に楯ついてやらうなどと考へてゐるものである。然し前科のことを思ひ出させてはならない、でないと怨みを買ふだけのものである。

寛大に取扱つてやれば前科者でさへ時として俄かに自ら進んで自白するに至ることがある。さうした動機は感謝の念に基くことが多く、被疑者はお役人に御手數をかけないことによつてさうした感謝の念を示さうとし、刑務所に暫く入れられようがどうしようが一向構ひませんなどと言ふものである。また時としてはこのやうな人物は、不信心な言葉を口にし、自分は何千回でも無實の罪なることを誓ふとか、たとひ自分の身體がこなくにならうとも無實だとか、神はその罪もなき子を罰するののか、といつたやうなことを口走るものである。

愚鈍な人間 こんな人間を訊問することは、樂な場合もあれば困難な場合もある。一體愚かな人間は不知不識の裡に隙を見せて了ふものであるが、それは供述の不利益な結果を避けようとするだけの論理的な鋭さを缺いてゐるためである。そして前に述べたことをすぐ忘れて了ふものであるが、それは熟慮した擧句の供述でないからであつて、常に矛盾に陥り従つて物笑ひの種になり或は考への淺薄なことを暴露する虞があるのである。彼等は自分の精神の薄弱であることが實例や證據によつて暴露して了つたと感ずると、忽ち自信を喪つて分別がなくなる。それがためにまた辯解の餘地がなくなる。こんな人間を嚇したりすると取返しのかぬことになる。要するに彼等は自分が有罪と信じてゐるから何かと辯解するのである。ヤーゲマンが適切に指摘してゐる如く、彼等が馬鹿な證據は、自分の馬鹿に氣がつかないで、むしろ自分は弱いといふ感情を精神の緊張によつて麻痺させようとする點に在る。従つて馬鹿な人間は多くは同時はお喋りだといふことになるのであつて、このお喋りがまた

自分で隠しておかうと思つてゐる意圖や行動をはつきりと暴露するのである。言葉といふものは思想を隠すために存在するものであるとの原則は、彼等にとつては通用しない。愚鈍ではあつても、少くとも喋るよりは黙つてゐる方がよいと判つてゐるほどの人間は、どんな質問に對しても要領を得ない、肯定とも否定ともつかぬ返事を言葉少なに語るものである。例へば、私はそれ以上申上げることがありません、別にそれに對して異議は御座いません、然し私の良心は澄みきつてゐます、といふが如きである。要するにいろ／＼な質問に對して次第に興味を持たせることに成功しなければ、隠し立する人間の場合と同様質問は失敗に終るの他にない。

賢い人間、正常な思考力を有し辯舌の巧みな者ならば、誰でも好んで罪に陥るやうな答を與へるものではない。それに虚榮心も加つて、利巧な人間は自分が答を間違つたり或は當面の事情に就てはつきり供述出来ないだらうと思はせるやうな素振を見せないものである。また自己の立場を主張しようとする誇りに取憑かれてゐるから、嚇かされることもないし、瞞着されることもなく従つて自白もしない。然しその虚榮心をくすぐることを心得てゐたならば、供述の非論理的な點、矛盾撞着せる點を指摘して、結局は自白せしめることが出来る。要するに利巧者は淺薄だとか論理を知らないなどと思はれるよりは、寧ろ少し位の不利益は認めるものだからである。然し利巧な人間で口數の少い者もあつて、これは口數の多い人間とは反對に態度をとり、冷靜に自己の立場を擁護する有力な根據を掴まうとして機會を狙つてゐるのである。従つて訊問者は言葉數を少くし、不必要な説明をせず、質問はな

るべく精確に毅然としてこれを爲し、餘計な方へ走らないやうに氣を付けねばならぬ。かうした場合には訊問に注意して、混亂に陥つて訊問を中止せねばならぬ仕儀に立至ることなきやう警戒せねばならぬ。故に賢い被疑者に對しては、こちらも賢明な態度で臨み相手をして尊敬せしめるの他はない。

狡猾な人間、これに屬するは、訊問に際して術策を弄せんとする習慣と圖々しさを有する人間である。従つてこの種の人間は悪ずれた犯罪者や刑事々件の老練家の中にのみ存在する。狡猾といふことは元來多少の機智を必要とするが、これは然し被疑事件を眞劍に取扱つてゐたならば現れる隙がない。然し慣習犯人は次第に横着になつて、なるべく訴追されぬやうに或は決して訴追されないやうにと考へるに至る。否寧ろそれ以上に増長して了つて、訊問者を錯覺に陥れることを以て愉快な仕事でもあるかの様に考へるに至るものである。それでも官吏はそのやうな場合忍耐を忘れて本論から逸脱するやうなことがあつてはならぬ。狡猾な人間は好んで不明瞭な或は如何やうにも解せられる言葉を用ひる。故に質問を斷續せしめることなく、またなるべく變化あらしめ、最後に正しい解答をするかそれとも最早何も答へなくなるまで質問せねばならぬ。そして最後にその狡猾な被疑者をして思ひのまゝに喋らせる、すると大抵の者が嘘でたくらんだわなに自分から飛込んで了ふものである。そこで喋つたこと全部をもう一度繰返へさしてみると、前回に述べたことゝは大分違つた點が出て来る。それは最初の供述はそら事で自分の経験ではないからであつて、後から省略してみたり、或は似たやうなことを補足したりするからである。このやうな矛盾を發見すれば、嘘吐きでも眞實を述べるに至る

ことがあるものである。

また被疑者をしてその供述を自分で訓書に取らしめるか、或は最初から文書を以て供述せしめるのも好い結果を齎すことが多い。

精神病者 訊問者が精神障碍の疑あることを認めたと思つたならば、直ちに裁判醫を招くべきである。精神障碍をよつて以て推斷せしむるに足る事實に就て訊問すべき證人をも調査せねばならぬ。精神病者が犯行竝にその動機に關して答へたところは、或は信ずるに足ることがあつても、要するに責任無能力者であることを忘れてはならない。犯人が犯行後精神病に罹つたならば、刑訴第二百五條に基いて手續を一時中止することが出来る。

臆病な人間 臆病で引込思案の人間には思ひきつて自分を辯護するだけの勇氣がない。やゝもすると消極的に諦らめて了ふが、これは罪の意識の然らしむるところと解せられる虞がある。このやうに意氣銷沈して了つてゐる氣分を自白へ導くために利用してはならぬ。後になつてともすると取消したり、或は「脅迫されて」自白したのだと言ふ虞があるからである。

正直な人間 誠實を以て近寄つて來る人間に對し刃を向けないのは人間の自然の感情である。これは正直な犯人を訊問する場合に就ても謂ひ得ることである。然しまた率直といつてもそれには二つの方面がある。つまり言へといはれた事は總て申立てるが、犯罪を犯したことだけは決していはない者が多い。またある者は犯罪を部分的にだけは自白するが、犯行を正しく判斷するために重要なある種

の事情になると、固く口をつぐむ。また或ひはいかなる點に於ても罪ありと判るまでは供述を溢り、結局もはや逃れぬところと觀念して漸く自白し、最後にはその自白によつて寛大な處分を懇願する者もある。従つてもはや争ふ餘地のない自白といふものは、眞に正直な人間即ち最初から舉證上必要なことと若くは要求せられたことを盡く自發的に供述する底の人間でなければ期待することが出来ない。

然しまた率直らしく見せかけてゐるに過ぎない場合もあるが、それは自己保存の本能に反抗してまで現れる程に深刻なものではない。さうした場合でも辛抱が肝要である。即ち自白の緒口が出て來た場合には、更にそれ以上自白せしめる見込があるからである。心理學者的な態度及び信賴の念を喚起する態度を採るならば、多くは有效である。部分的な自白は曖昧な二様に解せられる言葉を用ふることが多い。それでも良心の苛責には耐えきれないが、一時的な無事をもまた決して忘れ得ないのである。従つてかうした隠し立てを知つても怒つてはならない。むしろ愈々熱心の度を加へて、全部の眞實を告白せしめなければならぬ。つまりそれ／＼の具體的事實を隠し立てする動機は、通常世間の考へるほど批難すべきものではないことが多いのである。即ちある場合には、被疑者がその共犯者を裏切るまいとする氣持か、或は家族や友人を不幸に陥らせまいとする氣持に發することもあり、またある場合には、被疑者が被害者に對して賠償をしてやり、而もその際自己の名譽は傷けまいとする氣持であることもある。これは特に窃盜に就て見られるところであつて、窃取した品物を返還し而も努めて自分は善意に所持してゐたかの如く振舞ふものである。最後の動機としては、犯行の原因に就ては

供述せず、秘密（例へば性的關係）の暴露によつて第三者を明るみに出すまいとするものがある。これは特は痴情犯罪に多い。

無経験な人間、裁判所嫌ひはなか／＼多く、これは誰しも知つてゐるところであるが、それだけに多くの人々が證人として陳述したり摘發したりすることを敬遠するのは當然である。かうした刑事事件なんかは無経験な者を取扱ふのは寔に難しい。彼等は質問の意味が全然判らないことも多く、極めてあり觸れた事件でもこれを口の酸っぱくなる程説明してやらねばならず、また彼等に證言義務を要求するのは何も伊達や酔狂からではなく、法律が要求してゐるのだと言つて聞かせても到底納得するところではない。従つてかうした人間を訊問する官吏は、質問を受けた者は自分の考へた通りの答辯をして差支なく、たゞ少くとも調査すべき事情に關係ある明瞭なる答辯をせよといふ風に説明してやらねばならぬ。物判りの悪い人間に就ては、「揚足を取つて」供述者の供述の意味には全然存在しないある種の自白をそれに基づいて推斷するやうなことをしてはならぬ。之に反して供述者の言葉の曖昧な點や眞實の意義に就てはこれを明確にし、供述者をして相當の確信を以て述べさせることが必要である。

婦人、これは多くの犯罪少年と同じく、成年男子の場合の様に心中を見透すことはなか／＼容易でない。婦人はほんの一身した恐怖に襲はれても、心の紐を固く結び、反抗してもつと大きい苦痛を味ふよりは寧ろ何もいはずに辛抱しようとするからである。それだけに物優しく親切であれば大抵は心

慰み、必要な客觀的事實を極めて容易く供述するに至ることもあるわけである。然し調査官吏は寛大な處置に出でてはならない。眞實の探求のため支障を來すが如き處置に就ては、一言も婦人に知らしめてはならない。假令その處置が重大な印象を與へようとも將輕微な印象を與へようともそれは問ふところではない。日常生活ではよくあるやうに婦人だからといふので遠慮することは、裁判手續では凡そ無意味なことである。裁判所や法律の前では男女の區別はない、またあつてはならぬことである。このことは必要があれば見識ぶつた婦人に對してははつきりと説明しておくべきである。未決勾留を命じた場合の罪證湮滅の虞は男の方より女の方がはるかに大きい。婦人は性來奸智に長けてゐるから（註）はるかに容易に、通謀、證人誘導、證據湮滅の手段を發見するのである。之に反し逃走の虞は男子より少い。婦人にさめ／＼と泣かれると困るが、勿論裁判官や警察官はこれに降參してはならぬ。慰めてやることは別に差支ないことではあるが、同情の餘り些かも讓歩するが如きことがあつてはならぬ。

（註）口の悪いシヨーペンハウエルはこの點に就て次の如く述べてゐる。「附録と補遺」第三三六章。婦人の性格の重大なる缺陷は正義觀念に乏しい點であるが、これは先づ理性と思慮に乏しい爲であり、加ふるにそれに輪をかける事情としては、女は性來弱き者として力に頼らず狡猾を身上とするに至るがためである。従て本能的な狡猾さと根絶し難き虚言癖とは女の持前である。——（恐らく今日ではかゝる一般化に對しては抗議を申込まれるであらう）

感覺機能に障礙ある者、即ち盲人、聾者、啞者、聾啞者を訊問する場合には、意思を疎通せしめる

のに特別の困難がある。然し今日ではかゝる人物と意思を疎通させるには通辯といふものがあるから、必要があればこれを招かねばならぬ。聲の真似をしたり或は難聴者が全然聲のふりをする事は非常に多い。聲は要するに最も容易に偽装される不具である。これに關してはなほ次節に詳述する。(註)

被疑者の供述を筆記するに就ては證人の證言の場合と同様である。被疑者が最初のうち犯行を否認し、訊問の進むに従て自白したといふ場合には、重大事件にあつては、被疑者のその最初の態度をも記録して置くことが極めて肝要である。而もそれは簡単に「申上げますが……」といふ風に書き加えず、「私は自分の犯したことを最初否認しましたが、そのわけは……」といふ風に書くべきである。

(註) 人物を識別させるため證人を被疑者に對質せしむる場合に注意せねばならぬ點は、證人(個別的に訊問したる)をして數人の中から被疑者を探させねばならぬことである。(選擇對質)ノルウエーの對質規則は極めて注目し得るものであつて、これはグロース犯罪學叢書第五卷第一四〇頁に掲載されてある。また拙著「人相學」百廿四頁以下、伯林、一九三七年をも參照せられたい。なほこれに關して極めて注意を要する實例は、英國のアドルフ・ベック事件に於ける裁判所の錯覺の例であるが、これはグロース叢書第八十八卷一頁以下に掲載されてある。

(a) 自白とその取消

話の順序としてもう一度刑法第三百四十三條の罰則を見るに、官吏が調査に際して自白なり供述な

りを強要する爲強制手段を用ひ又は他人をして用ひさせたときには重懲役に處せられることになつてゐる。これに對置せられる場合はいふまでもなく全然自由意思で自白した場合である。然し自由意思で自白するといつても、それを以て訊問官吏は刑訴第百卅六條の簡單な質問だけに限られる、即ち被疑者に對して「何か辯解することはないか」と質問するに留まるかの如く解釋することは出来ない。著者は許されてゐる自白要求といふ問題に就て拙著「隱蔽せられたる犯罪事實とその調査」に於て既に詳述したことであるが、それを以下に繰返しておきたい。

被疑者は既に第一回の訊問の時から自己の犯行を容認するものではないが、さうした事件では實際上他の證據に基いて、否認しつゝある犯人をして自白せしめようとする試みは少くともこれを行ふものである。自白せしめんとする試みは總て、前記の刑法第三百四十三條の禁止規定に反せざる限り許される。例へば、自白すれば裁判所の判決は軽くなり、頑固に否認を續けるならば罰は重くなるぞといふことは差支へない。注意深い裁判官ならばこの場合、自白は被疑者なり被告人なりが眞實に罪を犯したときに期待されてゐるだけであると附加へることを忘れないであらう。未決勾留も處罰も刑の執行も共に強制手段ではあるが、自白を強要するためのものではなく或は頑固な否認に對する處罰でもなく、濃厚なる嫌疑若くは確信せらるゝ有罪證明の結果たる現象である。實際上は刑事手續で自白を前提とせざるを得ない事件は、これを行ふに最も簡單であると謂へるであらう。なるほど自白すれば法律上利益があり、否認すれば不利益を招くぞと言つてやることは一種の心理的強制となり、個々

の事件で虚偽の自白に至ることさへある。然しこの稀有な例外を理由として、豫審官なり裁判長なりが自白若くは否認の利益不利益を説明してはならないといふ理由は毫も存在しないわけである。蓋し強制状態は犯行それ自身及び検擧されたる犯人の責任の、當然且つ避け難き結果現象であるからである。犯人の検擧を開始し之を終へる場合の確實なる規準といふ如きものは存在しない。たゞ裁判官の主觀的確信即ち慎重、熟慮、犯罪心理學的竝に刑事技術的教養と經驗によつて培かはれたる確信が支配するのみである。然し乍ら一切の人間の推論に就ても然るが如く、裁判官と雖も錯覺に陥る危険無きにしても非ずであるから、有罪判決の場合に自白を獲ることによつて一切の錯覺を妨止し、以て裁判官の責任範圍を縮少しようとするのは、人間として當然豫想せられるところである。故に警察官に對しても裁判官に對しても、單に許されたる手段を講じて即ち一切の威嚇手段を排して否認しつゝある被告人をして自白せしむる途を擁塞するといふ法はないのである。(註)

照應する證據を蒐集して自白を保全することに就ては特に注意を要する。これに就て列擧すれば次の如くである。即ち、犯罪供述の精確なる記録、この場合には一見些々たる事情でも自白の眞實なることを立證するため特殊の意義を有することがあるからそれに注意する、犯罪の用に供せられたる器具、補助手段、隠匿せる贓品、それに關係ある文書紙片の類の蒐集、他の官吏の居る面前で自白を反覆せしむること、新に現れたる證人の訊問、例へば被疑者が、從來問題となつてゐる書面は實は私の偽筆です、といふやうな申立をしたならば、偽筆の書面と同じ文面で口授筆記をさせるなり、或はそ

れよりよい方法としては、その書面の文言(被疑者にまだ見せてない部分の)を記憶してゐる通りに、そして先づ最初は役人が少しも干渉せず、書面を偽筆した時と同じ方法で筆記させるのである。この様な徹底した擧證方法は一見無駄のやうに思はれる、が然し役人は殊に重大事件にあつては單に自白を記録することに満足してはならない。自白を取消す場合のあるべきことを思ふべきであり、また如何なる場合に自己の洞察と注意の必要があるかを憶ふべきである。殊に自白せる被疑者が、私は何人からも干渉せられることなく、従つて自由意思で強制されずに自白致しました、と記録に自署してあつたところで、それで安心は出来ないのである。

(註) 筆者が會つて爲した提案を再録しておかう。被疑者が訊問中に署名をしてまで誓つた自白を後になつて自分のものと否認することも珍らしいことではない。即ち自白をし署名した人間は自分ではないと偽りを申立てるのである。かうした場合署名の側に指紋(例へば右人指指)を押捺しておけば、後になつて必要になる、而も退屈極まら、どうかすゝと永久に疑問となるが如き調査を、やり直す必要はなくなるわけである。

警察官の訊問技術が屢々批難された爲に、一九二七年六月廿二日プロシヤ内務大臣は次の如き訓令を發したことであつた。

被疑者の自白

被疑者にして警察官に對しては自白し裁判所に於てはこれを取消し、ために爾餘の有責證據無きため訴追することを得ず、若くは止むなく無罪を言渡すに至る事件は經驗上屢々生ずるところなるが、

これに關しては、責任ある訊問殊に被疑者の自白に際しては署名を爲さしむることの最も肝要なるを銘記すべきなり。

若し被疑者にして全然供述せざるか、又は全然眞實を申立てざる場合にありても、穩やかなる取扱を爲すと同時に親切なる注意を與へ、或は眞面目なる會話をなし、巧みに名譽心を喚起しつゝ、調査したる事實を提示せば、多くの場合被疑者をして眞實を供述せしむるに至ることを得べし。自白を得んがために奸計を弄し、或は直接たると間接たるとを問はず強制手段を用ひ、即ち脅迫を以つて精神的影響を與へ或は純粹に肉體的強制方法を用ふるが如きは、許し難く且つ禁ぜられあるところなり。即ち刑法第三百四十三條によれば、官吏にして調査中強制手段を用ひ又は他人をして用ひしめ以て自白若くは供述を脅迫したる者は重懲役に處せらるゝなり。

總じて訊問記録の有價値なるは、該訊問が犯罪行爲の構成要件標識に屬する事項を網羅せる場合に限るが如く、自白の證據力あるは、罪となるべき行爲の構成要件明瞭に識別せしむるに足る事實を容認したる場合に限るものとす。かるが故に單に自白せる事實のみを例へば「私は自分の犯した罪を認めます」といふが如き文言を以て記載することなく、自白の内容に關し殊に犯行の詳細に亘りて剩すところなく調書を作成し、若し出來得べくんば、かくの如き眞實の犯人ならずんば知ることを得ざるが如き犯罪實行の詳細を記録に留むるの必要あるべし。被疑者にして最初より卒然として自白することなく、證據の提示と訊問とによりて甫めて罪の自白を爲すに至りたる時は、由て以て自白するに

至らしめたる質問及びこれが答辯をも同時に記録するの要あるべし。調書の末尾に、被疑者は進みて自白したるものなりや否や、或は證據の提示と訊問とによりて甫めて自白するに至りたるや否やを備考として記載しおかば常に有用なるべし。訊問に立會し自白を共に聴取したる警察官並に證人の氏名を記載しおくことも、後に至りて自白を取消したる場合之を無効に終らしむるため特に有意義なることゝす。罪責認識を、自白せる者の適當なる文言を用ひて記録しおくことも、自白の證據力を高むるに資することあるべし。なほ特に指摘するまでもなく、被疑者に對しては如何なる場合にも詳述するの機會を與ふべく、且つその詳述したる場所は被疑者の考へたる意味を以て記録すべきなり。即ち供述は之を被疑者の言葉通り記載するに非ず、また訊問者の望む通りの字句を以て記載すべきにも非ざるなり。

最後に猶注意を要するは、不利なる要件のみならず、利益となるべき要件をも顧慮すべきことなり。即ち刑訴第三百三十六條によれば、訊問に際しては被疑者に對し現存の懸疑事由を反駁せしむるの機會及び被疑者の有利となるべき事實を主張せしむるの機會を與へざるべからず。(註)

(註) ヘルヴィツヒ「心理學及訊問技術」第九十五頁以下、伯林、一九二七年。更にヂーテルム「豫審に於ける自白の效果」一九二八年。ローシング「刑事事件に於ける自白」ハレ、一九〇五年、等を參照せよ。

從來否認せし若くは自白せし犯人の公判に於ける態度

こゝに重要な二つの場合は、犯人が從來否認してゐたのが自白し、或は曾て爲したる自白、即ち

通常は警察で爲したる自白を取消すに至る場合である。後の場合に於ては自白を「強要された」(或は「強迫されて」などといふこともある)と稱して抗辯するのが普通である。なるほどもし肉體的強制手段を用ひたとすれば、(實際は刑事官吏によつて惹起せしめられるのでなく、犯行自身及び犯行の發覺若くはそれに續いて行はれる現存の濃厚懸疑に基く犯人拘禁によつて行はれるのであるが)またこの肉體的強制が法規には反しないとしても何等かの特殊の手續を用ひて行はれたものとすれば、それに對しては犯人も自白強要の抗辯を爲し得るであらうがこの場合問題となるのは單に自白が眞實なりや否やといふことに過ぎぬ。のみならず經驗あり注意深い官吏ならば、證據保全の擔保 (Fragen der Beweissicherung) を提供することを知つてゐる筈である。例へば證人の面前で自白を繰返へさしめこれを記録に留めて置くこと、自白したところを具體的に調査しておくなどである。然し最も多いのは、深慮遠謀の下に新しい辯解方法のプランを樹て、自白を取消す場合であり、或は辯護士から教つて「何の氣なしに」自白したんだと稱してそれを取消すことも多い。

その他の場合即ち從來否認してゐた犯人が公判で自白する場合に就ては心理學的意義がある。この場合役立つてゐるのは、前非を悔ひて明らかに自ら決意したならば利益だといふ觀念が常に存するからであつて、自白をよしんば最後の瞬間に自ら決意したとしても、或は辯護士の巧みな説得が效を奏したとしても問ふところではないのである。それは、若し辯護人が非行に就て口を拭はしめ裁判所の寛大な處分を取逃す虞れのある試み(始めつから恐らく見込のない)を爲すよりも、立派な證據あつて

舉された犯人をしてむしろ自白せしむるに如かずと考へたならば、それだけ自白することが多くなるわけのものである。また時としては裁判長も、最後の瞬間まで頑強に否認してゐた犯人をして公判に於て自白せしめることに成功することがある。即ち裁判長が有能であつて、適切にして斷乎たる言葉を以て、被告人に對し自白せる場合の利益と依然として否認せる場合の不利益とをはつきり知らしめることが出来る場合をいふのである。

然しまた自白とその犯罪心理學的諸問題に關するヤーゲマンの見解を聞くことにしよう。

自白者がそれまで心中に藏せる考へを研究することは興味ある仕事である。一部自白せる者の反抗意識がまだ強い場合には、調査官吏をして却つて有力な手懸りを得て、それに基いて有罪證據を蒐集するを得しめ、以て理性の存する以上もはや逃道なく、没分漢の批難を甘受するよりはむしろ潔よく觀念しようとするに至らしめることが出来る。

一定の根據を獲るに至つたならば、一部自白せる者が依然として虚實取交せて陳述し自己の犯行を悔ひてゐるのかどうかきつぱり態度を示さない以上、尊敬を取戻し寛大な處分を仰ぶ見込を回復することは到底難しいかも知れぬといふことを、被疑者に納得せしむるのも一手段である。黙秘せんとする動機を探らんとするならば、被疑者は他人のことを思ひ煩ふ必要のないこと、而も正直の義務は遠慮會釋などは一切これを超越すべきであることを納得せしむる手段に出でなければならぬわけである。

被告人が最初自白しても逃れる道はないと思つて自白したものならば、何も眞實を愛する者だと稱讃するまでではなく、寧ろ利に敏い奴だといはねばならぬ。被疑者が何日までも否認してゐたならば一層苦境に陥るだけだと不安を抱かざるを得ざるに至り、自白せんことを申出づることになれば、それは謂はゞ一種の降伏ではあるが、後悔して悟入するに至つた證左ではなく、寧ろ相互の争ひに於て感謝すべき讓歩を爲したのであると見做すべきである。自白の後に甫めて犯罪動因を包括的に調査することになる。そしてその調査の結果如何によつては、有利なる證據は全く別の方向を探るに至ることさへあるのである。調査が相當長引く虞があつても、自白する際にはその極めて些細な點までも明らかにさせなければならぬ。自白せる被疑者が自制心と正義觀念を有するに至つたならば、宛も善人の様な印象を興へるものである。そして自ら進んで何事も申立てるのである。假令それがためにその他の罪まで曝露するの止むなきに至つてもその態度を變へない。そればかりでなく共に捕はれたる者をしてまで自分と同じく自白を決意せしめようとして、自白すれば氣持が軽くなることや、訊問に際して親切に取扱つて貰へることなどを物語る場合も屢々見受けるところである。そしてその者は新しい勇氣を獲得し安心して罪の贖ひを受けようとするに至る、これは改善能力ある證左である。自白といつても必しもその全部の動機が眞實愛や正直に歸せられるわけではない。經驗の教へる如く、軽い犯罪を自白しておいて、大きい犯罪に對する世人の注目をそらし、早く（服役を終へて）自由を得ようとする者も多い。即ち常に餘りに性急に歸結を求むることの不可なる所以である。

然し主として共犯者を抱込まうとして自白する場合がある。自己保存の本能が原因となつて、共犯者と不和を生じこれを裏切るに至ることが多い。換言すれば誰しも利己主義はあることであるから、自分の一身が危険になつてゐるのに共犯者が天下泰平を極込んでゐたり、殊に共犯者が變な仕打をしたりすると、到底我慢がなくなるのである。この様に内心憤懣があれば、意外に自白することが多い。而もかゝる密告の心中の動機はこれを了解するに左まで困難ではなく、従つてかゝる自白は何等稱讃には値しないのである。然しかうした氣分といふものは、事件の全經過を明らかにするため利用しなければならぬ。即ち共犯者間の親和状態が刑事事件より以上に長持することは殆ど稀であること知るべきである。かうした點より見れば犯罪者と雖も普通の人間と何等異るところなく、或は場合によつては善良なことさへあるのである。發覺するに至らない共犯者と親和を保ち、これを寛大に見るといふのも、それが私慾からいせよ、復讐を恐れるからいせよ、全く利己的な動機に由來するものである。従つてかゝる阻止的理由さへなければ、犯罪者はいつでもその共犯者を裏切る傾向がある。

自白の取消に就ては既述したところであるが、ヤーゲマンもその著「刑事戰術的訊問論」に於て詳論を試みてゐる。これは有益なものであるから、その若干をこゝに附加しておかう。

自白の取消は往々にして全手續の基礎を搖がせる。自白だけを基礎として公訴を提起することは極めて稀であつて、多くの場合自白の外になほ重要な副次的事情や情況證據が問題となつてをり、これ

らが自白といふ主たる證據手段と密接に結合して、反證は想像だに許さないほどになるのである。自白だけが單に空中にぶら下つてゐることはないであらうし、またあつてはならぬことであつて、その他の重要な證據によつて支持されてゐなければならぬ、もしさうでなければ心の底から後悔して自白したこともそれに基いて判決を下すわけにはゆかない筈である。自白の取消を申出でた瞬間に調査官吏が如何なる態度を現すやといふことが極めて重要問題であつて、もし官吏が慌てず騒がずといふ態度をとるならば、流石二枚舌を使つた者も忽ちその企らみを斷念することは屢々見受けるところである。然しその反對に役人が狼狽した態度を見せたならば、被疑者が證據を覆へさんとする計畫を放棄するに至るとは思へない。自白の取消は戰術的掛引に他ならず、謂はゞ地形の偵察である。即ち狡猾なる敵は形勢利非ずと觀てとれば易々として旗を捲いて去つて行くのである。官吏はかうした場合自白の取消を諫止しようとしたり、がつかりした様子を示してはならぬ。寧ろその反對に期して待つあるの態度を以て、新しき陳述と取消の辯を調書に記載するの用意あるを示すべきである。そして取消はしても既存の檢舉證據はその全部を援用すべき旨を若干注意しておくがよいのである。もし被疑者が取消を飽くまで固執するならば、前後異なる供述の中で何れが記録上信するに足るか、換言すればその他の證據並に蓋然性の根據よりみて何れを採るべきかを審査せねばならぬ。

事件の様相が變つたとて、自白後直ちに外部的證據を擧げて確めてあれば困惑することはない。外部的證據を擧げることによつて、被疑者がその罪を認めるや否やは唯單に被疑者だけによつて左右され得るものではなく、寧ろ唯證據と自白とが相互に支持し合ふものであることを、被疑者は知ることになる。これを知つてゐる以上は、前の供述を突然嘘だといふことは、さう容易く出来ることではない。何となれば、既存の證據はこれを卒然と無効に歸せしめ得るものではなく、寧ろ、この證據が今となつては嘘の證文となつて自分の不利益を來す筈である、と感ずるからである。

若し被疑者が肉體的精神的強制を受けたが爲に自白したと主張すれば、ともかく調査官吏の地位は不安になるわけである。なほ斯うしたことは實例もあることで、犯人は個人的な強迫や約束のため強制され放免されたいばかりに自白したと言ふのである。とにかく強制したといふ抗辯が出た以上は、刑法第三百四十三條の官吏瀆職の罪に問はれることになり、關係官吏を特に調査せねばならぬことになるから注意を要する。然し豫め慎重を期し適當な豫防線を張つておけば——例へば自白を記録する際他の官吏に立會つて貰ふ——總ての官吏は刑法第三百四十三條の瀆職だといかに批難されても、これに對抗することが出来るわけである。

訊問の實例も例へばアメリカで時折報ぜられてゐる如く、虐待と相俟つて精神的拷問にも等しい睡眠をさせないなどいふ取調方法は「第三次訊問」Verhörfragen (Frage) と呼ばれてゐるが、勿論わが國ではかゝることは許されないとこゝろである。

ユーゴー・ミュンステルベルクはシカゴの一事件に就て報じてゐるが、それは一人の精神耗弱者が死刑の宣告を受け執行されて了つたのである。ミュンステルベルクが後になつて自信を以て説明する

ところによると、謀殺犯の完全な自白があつたとはいへ、全く無實の罪だといふのである。被告人に對する情況證據は極めて薄弱なものであつて、終日峻烈な取調が続いたが、被告人は極力それを否認した。彼は既に疲労困憊状態に陥つてゐて、ギラ／＼する光線の反射のために一種の催眠状態に陥つて了つた。そして突然、警察官が犯行に就て暗示したことを一切眞實の事件だと思込んで了つて、豊富な面もある部分は客觀的には不可能なことでまで潤色して自分の犯行だと認めるに至つた。執行の二日前彼は催眠状態から醒めたが、自分が自白して死刑の宣告を受くるに至つた間のことに就ては一向記憶がなかつた。心理學的素養のない刑務官はそれを偽装だと思つてゐたが、然し彼の陳述の全體から觀れば、虚偽の自白であることは心理學者にとつては到底否定し得ざるところであつた。

第三次訊問の價値は控訴院のある判決によつて否定されたことであるが、それによれば、慘酷な取扱の下に爲された自白は證據手段として援用することを得ず、といつてゐる。

この判決は偶々支那人留學生陳王に對する宣告に關するものであつたが、陳王はワシントン支那人教授委員會書記辨錢班博士を殺害したと自白したのである。陳王が殺害の嫌疑をかけられたのは、彼とその弟とが辨博士の名を騙つて小切手を發行しようとしてゐたからであつた。

この自白に基いて陳王は死刑の言渡を受けたのである。そしてこの判決に對して控訴が提起された。控訴院では、この支那人が十一日間に亘つて刑事巡查から第三次訊問を受けてゐたといふ理由の下に更に審理を命じた。殊に巡查はこの被拘禁者を一瞬間も眠らせなかつたのである。彼が眠りかけ

ると忽ち揺り起され、息つく隙もなく訊問され、而も自白しなければ彼の弟も死刑にしてやるなどと脅迫されたものである。また流石の調査主任官も八日目にはすっかり疲労して了つて、刑事連中もその訊問最中に居眠してゐたといふことが判明した。それが爲に被疑者は疲労困憊の極、「立て続けの訊問を受ける苦しみを逃れるために自白しよう」といふ氣になつたのであつた。

頑冥な犯罪人若くは被疑者を、しかく簡単に片付けることの出来ないのは多言を要せぬ。ヤーゲマンも言つた如く彼等は、不意打を喰すより外に降参させる方法がない。例へば、對質、證據物件の提示（忍び道具、殺人用具、骨片）或は峻烈なる質問を疊掛けるなどである。故にかゝる犯人に對しては長時間に亘つて替る替る、否終日質問に次ぐに質問を以て追窮するの勞を惜しむことを得ないことになる。然し訊問を一旦中止した後また續行しても色々都合のよいこともあるが、就中眞實なるや否やを調査する違を得ることが出来る。冗舌な被疑者が屢々虚偽に満ちた潤色と歪曲に陥ることは周知の如くであつて、習慣の如く嘘を吐く人間は自分の思ひ付を殆どもう翌日迄には忘れて了ふものである。嘘吐きは物覚えが善くなければならぬ、とは昔からいはれてゐる通りである。それはさておき、何回も同じ質問に對して詳しく喋べらせる方が、唯一回だけ訊問して虚實を判断しようとするよりは、遙かに吟味し易いのである。

塵殺者キユルテン（デュッセルドルフ）はある日（未決勾留中）以前の自白を取消した後、間もなくまた前の自白を認めた。判決言渡前の最終陳述に於て（一九三一年四月廿二日）この様な自白の取

消とその動機に就て、次の様に述べてゐる。(著者自身の速記による)

「私はもし検事さんが、あの當時私が自白を取消したことや最初の訊問のとき大袈裟なお答をしたのは、まだ罪を免れようとする考へからであらう、それは全く臆病風に吹かれたからだらう、と仰つしやるなら、絶対そんなことはないと思上りたいのです。それは當つてゐません。私は妻に打明けた日に、もうその自白の結果がどうなるかはよく存じてゐました。そしてある動機からこの自白を覆へすまいと考へたのです。私は妻に最後の勤めを果してやりたかつたのです。(註一)然し元はといへば、私のやうな重大犯人で、もうこれ以上逃れつこないといふ時が来る、そして全く魂が滅茶々々になる時がきつと来ると考へたからです。それが妻に打明けた主な理由で御座いませう。かうして何もかも自白しました結果、つまり今日お裁きを頂く仕儀になりましたが、検事さん、これは申してみますなら、みんな私の妻のお蔭で御座いますよ。と申しますのは私が妻に打明けた日に、妻はこんなことを叫びました。「マア何といふことせう。まさか、こんな恐しいことから人様を救けられないなんてことがあるか知ら。」そしてその言葉の通り翌日妻は實行して了つたので御座います。(註二)

(註一)それは恐らく犯人發見者に對する賞金一萬五千マルクのことを言つてゐるのであらう。

(註二) K夫人は事實自分の夫を訴人したのである。

刑事訴訟法第三百五十九條によれば、確定判決によつて終結せる手續を宣告を受けた者の利益のため再審することがある。即ち新しい事實若くは證據が現はれて、それだけで若くは既存の證據と相俟つて被告人の無罪を立證するに足る場合である。かゝる新しき證據としては、例へば臨終の自白が

ある。この様な自白は犯行後長期間を経てゐることが多く、刑事の實際及び司法上前代未聞の椿事といはねばならぬが、それは從來迷宮入りとされた事件に一道の光明を齎すからか、或は誤判を主張し得る見込が立ち、無實の罪を被てゐる者に補償を與へるからである。

然しそれが死罪ともなればいかに大きな危険があるかはいはずして明らかであらう。殊に判決が執行されて了つて、もはや補償の術がないとも限らぬのである。さればこそ死罪に就ては有能なる専門官吏が極めて綿密に調査せねばならぬのである。かくの如く困難にして責任重大なる刑事事件にあつては、信憑に値ひし且つ後に吟味し得る臨終自白を得ることは、刑事専門家や裁判官に幾多苦心を與へるものであることは今更言を俟たぬところである。殊にかゝる自白はそれだけでも眞實だと思はれ易い。つまり人の死するやその言善しであると共に、故人はも早浮世の正義の刃を免れ、今や逝かんとする魂は——恐らくは宗教的觀念や教へによつて鼓舞され——その負目を解き放たれ、そして悔い改めて昇天せんとする最後の安心を得たのであらうといふ風に考へられ易いからである。

ともあれかくの如き自白が實地檢證手續の効果を伴ふ場合には、既存の證據を總てもう一度綿密に吟味しなければならぬ。即ちその自白の内容が果して眞に一切の疑惑を一掃し従て恐らくは無罪判決を言渡すべき結果となるや否やを調査せねばならぬのである。それに就て肝要な點は、果して故人自身がある犯罪の正犯若くは共犯であるかどうか、或は既に死亡せる若くはなほ生存中の第三者にしてそれまで全然懸疑を蒙らなかつた者を指摘してゐるかどうか、或は亦第三者がこの事件に於ける證據不十分のため逮捕を免れ又は無罪放免となつたかどうかといふ點である。

極く最近かくの如き臨終の自白で極めて判断に苦しむ實例があつた。

一九三九年七月バーデルボーン參審裁判所に於てかくの如き再審手續が行はれたが、アントン・ランダなる農夫は一九二九年六月四日その弟でヘルマンといふ者を殺害した廉によつて死刑の判決を受けたのである。そして結局その死刑の判決は終身懲役に減刑されてゐた。ところが十年も経過した後になつて、再審の結果無罪となつた。即ち、被害者ヘルマンの妻がその臨終の際に當つて、彼女自身はその當時非常に昂奮してゐた結果前後を忘れて彼女の良人を射殺したのであると自白したのである。然しそれには所謂「家庭悲劇」が中心となつてゐたから、犯罪構成事實を完全に明らかにすることは最早望まれなかつた。従て検事は該自白の證據力を信憑するを得ず、その自白を爲すに至つたヘルマンの妻は、心身共に重篤に陥つてゐて、その自白には矛盾があると主張したのであつた。即ちその自白は自分の良人を射殺したと妄想した結果に出でたものであらうと謂ふのである。その他當時有罪判決を受けたアントン・ランダの側にもなほ數箇の懸疑理由が依然として残つてゐた。殊に財産問題も絡んでゐて弟のヘルマンが死ぬればランダは少くとも財産の一部分を貰へることを期待してゐたであらうとも考へられた。最後に検事はその個人的意見として、ランダの三人の家族即ち父親と弟とその妻は共謀の上犯行に關與したのであるか、或は少くとも問題の夜の出來事を知つてゐたに違ひないと述べてゐる。

稀有な事件であるが、一九三八年五月フランクフルト・アム・マイン參審裁判所に於て、事實無根の自白が審理せられたことがある。ある家の下女は以前にも一回早産をしたことがあつて、

第二回目の時は洗濯部屋の中で錠を下してあつて、錠前屋を呼んで漸く開けたのである。分娩中の手當が悪かつたために嬰兒は間もなく死亡したが、病院では最後の手段として直接心臓に注射をしたために、その痕跡が嬰兒の身體に残つてゐたのである。ところが警察はその痕跡がどうして生じたものか知らなかつたために、下女が故意に嬰兒を殺害せんとした證據であると認め、それに對する手續が開始され、結局謎のやうな拘禁が始まることとなつた。

そしてその下女は全然身に覺えのない犯行を自白して了つた。自分のエプロンに留めてあつた針で刺したのであるといふ風に説明したのである。ところがそればかりならまだしも、嬰兒の父親までが、これはまだ極く年若くて事の成行にすつかり逆上して了つたものか、検事に對する書面で嬰兒殺の教唆犯たることを肯定するに至つたものである。公判廷で漸く判明したところでは、總て以上の申立は何等證據がない、即ち事實無根の自白であるといふことであつた。

(い) 不在證明及び犯罪者の遁辭

刑事 續に於て最も利益となるべき證據の一つは不在證明 *Alibibeweis* である。利益となるべき證據は孰れも職權によつて精査せねばならぬ。(刑訴第六十條第二項及び第六十六條參照) 不在證明に就て最も重大なる問題は、被疑者は犯行當時何處に居たか、及びそれを證明し得る者は誰か若くはいかなる文書によつてそれを證明し得るかといふ問題である。然し被告人が不在證明を提出したからとて、それだけで罪無しと斷ずることは出來ない。蓋し被告人が共犯者、知能的發頭人若くは煽動者であるといふ假定も成立の餘地が存するし、或は利益となるべき證據は假構せられたものかも知れ

ぬといふ假定も依然として成立し得るからである。不在証明を提出せんとする者は必ず、證言なり又は信すべき報告によつて確證し得られるやうな日を、寧ろ時間まで精確に指摘することを要する。この場合特に注意を要する點は、單なる消極的證人、即ち不在証明を提出せんとする者を必しも目撃したわけではなく、而も亦この者が逃げて行くところを見たわけでもない消極的證人は餘り役に立たないといふことである。つまり依然としてかやうな證言に就ては、證人が錯覺してゐたり或は故意に有利に證言することも考へられるからである。また被疑者が犯行當時僅かな時間の差を以て現場附近の他の場所に居た、といふことによつて告發の理由が薄弱となるわけのものでもない。何となれば、不在證明が「豫め準備」されてゐたといふ場合も稀有なことではないのである。即ち犯人が犯行の直後若くは直前に關係なき第三者とや、離れた場所で會合するとか、或は多數の消極的證人を指名して、彼等の知れる範圍内では彼がその行爲を犯したのではないとか又はその犯行を彼の所爲に歸するとは出来ないといふ保證せしめんとするのである。

ある謀殺犯人はその不在證明のために、附近の家に侵入して、而も紙片を遺留して置いて當然彼の所爲であると斷ぜざるを得ないやうに企てた。そしてこの侵入の事實は自白したが、「現場不在」を楯として謀殺の事實はこれを否認したのである。而もこれが殺害事件後二十二年も経過して甫めて發覺したのであつた。

またある侵入者は不在證明のために誕生祝を催して、友人連中を酩酊せしめ、彼等の氣の付かね間に姿を消して侵入を實行したが、指紋が遺留してゐたために檢舉せられ、不在証明を假構せんとした

事實を自白するに至つた。

所謂時限發火器は放火犯人の不在證明に特に役立つ。

フランス生れの職業犯人ツラバイユは某日モナコで約一萬フラン在中の金庫を破壊した。現場指紋によつて間もなく逮捕せられるに至つたが、ツラバイユは自分の所爲に非ずと爲し、犯行當時は全然モナコに居たことはなくエジプトに居たのであると主張した。事實また一枚の旅券を所持してゐて、それにはカイロ駐在フランス領事館の通過査證があり、日附はかのモナコに於ける侵入事件の前日になつてゐた。これがために不在證明の目的を達し、當然再び釋放されるに至つた。然しかの侵入事件はツラバイユの行つたものであつて、極めて巧妙に影武者を使ひ、旅券で不在証明を作るためにその影武者をカイロに派遣し、ツラバイユの真正の旅券にフランス領事の査證を求めさせたのであつた。この實例は頗る教ゆるところが多い。即ち第一には、現場指紋は原則としていかなる不在證明をも排除し、強ひて不在証明を爲さんとすれば、虚偽の證人又は虚偽の文書を用ふるの外はない。第二には真正の旅券と雖も微妙な事件にあつては無價値である。蓋し、旅券所持人の指紋の如き充分信憑するに足る識別徴憑を包含してゐないからである。

犯罪者の遁辭 Verbrechensreden はその性質上眞實でないために多くは容易に判別することが出来る。それはまた常に繰返へされる慣用句たることが多く、而も多くは切迫詰つた頓智の産物である。最も多く遭遇する言葉は「大きな見知らぬ人」であつて、被疑者は一切をこの人物になすり付けて責

任を負はしめようとするのである。かくの如く「見知らぬ人」といふが如き言葉に對しては通常容易に信ずることを得ないものであつて、よしんばかゝる人物が實在したとしても、被疑者はその人物を指摘してこれに辯明せしめるが如きは甚だ困難である。かゝる犯罪者の逃げ口上の實例を若干挿入しておかう。

一人の巡査が深夜二人の若者を誰何したところ、彼等は各々重い革椅子をぶら下げてゐた。一人の若者はその外に油繪を裸のまゝで小脇にはさんでゐた。二人が交々説明するところによると、實は引越しをしなければならぬが、夜しか時間がないといふのであつた。ところが慧敏な巡査は椅子の上に合鍵の束と、その他忍び道具を發見したのであつた。

仕事最中に泥棒が物乾臺で家婦に見付かつて、止むなく話しかけた。自分は屋根屋であつて管理人の依頼に應じてある修繕をしなければならぬが、仕事を始めるとスレートの破片が落ちて洗濯物を汚すから取除けておくのだと云つた。然しこの家婦はその男の言を信用せず、袖を掴まへて管理人のところへ引つ張つて行つた。

ある自轉車泥棒は、昨夜月蝕の際自然の光景を眺めてゐた一人の男が夢遊病者のやうに自轉車を放つておいて立去つたから、警察へ届けようと思つてその自轉車を持つて來たのだと言ひ逃れようとした。

非常に親しい女友達から高價な寶石を盗んでおいて、それを辯解するのに、寶石は別に欲しいわけではないが、女友達が「もつと貧乏に」なつて、自分と結婚してくれる氣になつて貰ひたかつたのだ。

と言つた泥棒がある。

一人の若い小切手詐欺師がある銀行の小使として、一千マルクにも達する小切手の拂戻を受けることを命ぜられ、その額面を一萬一千マルクに改竄した。インクの色が異つてゐたけれど銀行員はそれに氣付かず、現金を交付した。その小使は再び事務所に歸へり會計係に一千マルクを渡した。午後になつて銀行で偽造を發見するところとなり、その旨を該商會に通知した。詰問せらるゝやその小使はポケットから十マルクだけ取出して渡した。

結局裁判沙汰となつて彼の言ふのには、自分で金が欲しかつたわけではなく、銀行が他愛もなく騙されるかどうか一度見たかつたのであると。

一人の寫眞師が十四年間に互つて紙幣を偽造してゐたが、隣國に於て發見逮捕せられた。彼は自分の犯罪行爲を辯明するに、いかなる紙幣贋造をも不可能にする手段を發見せんがために偽造してみたに過ぎず、苦心數年漸くそれに成功するに至つたと陳述した。

あるギター教師がその女生徒（十三歳乃至十七歳の）に對し猥褻行爲に及んだといふ廉で告發せられた。ところが該教師は、ギターを演奏する場合の正しい姿勢を教へるために女生徒の上體に觸れざるを得なかつたのだと辯解した。

(c) 文書、言語及姿態による通謀

不具のために通常の方法では意思を疎通せしむることの出來ぬ人間、例へば聾啞者の如きは身振りを用ひ、盲者は特殊な點字を、無筆者は簡単な繪文字を用ふることは周知の通りである。聾啞者の文

字若くは手及び指による言語の存することは、既に古代ローマに於ても知られてゐた。紀元六百七十四年に生れた教會史家ベータは既にその當時行はれてゐた指言葉に就て記述してゐる。かくの如き意思疎通方法はすべて、これを練習したくない者やその消息に通ぜざる者にとつては一種の秘密を意味し、容易くは理解し難い。秘密を厳守することが寧ろ一つの生存條件たる犯罪者の世界に於ても、他人の居る前で彼等の秘密を守る必要があれば、時々かうした意思疎通のための補助手段を用ふことは斷るまでもない。

通謀手段を二大別すると、音響によるものと光線によるものがあり (die akustischen u. die optischen) 前者は耳に訴へ後者は目に訴へる表現手段である。前者に屬するものとしては、人間の音聲、音響を發する器具、簡単な打音等による符徴があり、他人の了解し難い特別の約束が根據となつてゐる。例へば刑務所の囚人は屢々所謂叩打信號 Klopfzeichen を用ふるのであるが、それにはモーゼル信號が利用せられたり或は一から二十六回迄の打音によつて通常のアルファベットを現すことがある。例へば四回叩いた音はdを、九回はiを傳へるが如きである。

囚人の間には打音の他に口笛や歌も通謀手段として用ひられ、これは隠語と關係してくる。前科數犯を有する忍び込みの名人某はある時 (伯林で) 殆ど發見されさうになつた。某は既に巧妙に海老錠を開き、四人の共犯者は仕事場へ潜り込んでゐた。某は突然番人の足音を聞いた。と彼は素早く入口の扉に別の海老錠を取付けて、自分の相棒連中を中に閉ぢ込めたから、中では四人が震へ乍

ら坐つてゐた。某はすぐ裏通りに出て酔拂ひの風を装ひ、番人の前を通り過ぎ乍らいゝ加減な節をつけてはつきり聞きとれるやうに鼻歌を歌つたのである。「わたしや歸へるが、夜明けの頃にや、つれに來るぞよ皆さん方よ、白河夜船でねておくれ」。實際朝方になると某がやつて來て、四人の仲間を二千五百マルクもする毛糸や靴下など、いつしよに荷造して、マンマと運び出して了つたのである。視覺に訴へる通謀手段は聽覺に訴へるものよりもはるかに多い。先づ活字や肉筆の文字に始つて、その利用範圍の如何によつて次のやうな手段が通謀に用ひられる。即ち、花、切手 (打合せに従ひ貼り方を變へる) 閃光や燈火信號等があり、これには遠距離から太陽の光線を利用するのであつて、戰爭にさへも利用せられる。更に既述の手や指による會話もこれに屬する。

手指によつて會話する際には、右手の人指指が重要であつて、身體殊に頭に指を觸れる仕方によつて、文字を一つ／＼現し、或は人指指と他の指との組合せ方によつて文字を現すのである。フランク族の指會話に就ては Künker 氏の隱語法 Kryptographie (一八〇二年) なる著書に報告されてゐるが、それによると左手の五本の指をそれ／＼右手人指指に觸れることによつて、五つの母音をアエイオウを現す、例へばA|| 拇指、E|| 人指指、I|| 中指、O|| 薬指、U|| 小指の如くである、子音を現すにはラテン語を利用し、身體の各部分に對する名稱のラテン語の頭文字を、身體のその部分に右人指指を觸れて示す。例へば頤に觸れたならばi (barbis) を意味し、e は頭髮 (crinis) d は齒 (dentes) f は額 (frons) se は膝 (genus) h は肩 (humerus) l は舌 (lingua) m は手 (manus) n は鼻 (nasus) に

觸れるが如くである。Pからまでの子音を現すには、二本乃至三本の指を組合せて、當該の文字に出来るだけ似た形を作るのである。そして任意の句讀點の符號を用ひて意味を通ずるのであつて、かくの如き素朴な方法から發展して、各種の聾啞文字が生れるに至つたのである。

通謀の最も廣い利用範圍を提供するものは暗號であつて、これは實際上犯罪者社會はもとより、秘密結社などに於ても用ひられることは珍らしくないところである。

ガウネルチンケン Gauerzinken とSふのは繪模様記號であつて、チゴイネル、乞食、浮浪者などが今日でも同志間の通謀に時々用ひるといはれてをり、その方法は實に多種類に上り、世界の到處に見られるが、その全部を殫らず理解する者は専門家の間にもない。昔は通謀のための繪文字を家屋や塔や教會や壁や樹木などに書いてあるのを屢々見受けたのであるが、それらは後より來る者のために方向を示さんとするものであつて、有利な場所或は危険な場所(例へば乞食などにとつて)を示すものであつたのである。かゝる思想内容を有する素朴な記號の物語る意味は、例へば、何處その家では貰ひが多いとか、咬み付き易い犬が庭にゐるとか、主婦と下女だけが留守をしてゐるとか、泊めて貰へるとか、少し手荒らく鬨々しくてもよいとか、すぐ警官を呼ぶとか、どの家には巡查や憲兵が住んでゐるといふやうなことを意味するのである。要するに乞食商賣に有り勝ちなことに就て用心のために警戒を興へるものであることが判る。

元來暗號となるとそれを利用するだけでも特に研究を要するが、鍵を持たずにそれを解讀するといふことになれば一層難しいことになる。従て暗號文字は素人や犯罪初心者でも組立てることが出来るが、複雑な方法になると到底術が下せないのである。證人と被疑者との間の通謀を防止することに就ては、いかなる審級にあつても細心の注意を拂はねばならぬ。

秘密通信は極めて古い時代から行はれることであるが、秘密通信を送達する方法に至つては不斷に變化するものであり、奇想天外な實例の存することは誰しも知つてゐる通りである。捕はれてゐる者に對して郵送したり差入れたりする食物や嗜好品は、昔から最も多 秘密輸送手段として利用されるが、例へば、パン、菓子、腸詰、果物、煙草、懷中鏡などに紙片を隠匿しておくのである。囚人に差入れる物品の中で秘密通信を隠匿するために利用出来ない物は殆ど無いといつてよい位であるが、但し留針のやうな極く小さい物は論外である。

ボルケ氏は「各種隱匿物の捜査と發見に關する注意」の中で示唆多き實例を述べてゐる。高級書記Bなる者が勤務中一萬マルクを竊取し、逮捕された翌日その妻が接見を求めた。彼女は以前郵便局事務員をしてゐたことがあるので、モールス信號に通じてゐた。(彼女の良人も亦知つてゐた)そこで上衣の縁飾りに硝子玉や棒を縫ひ付け、モールス符號で次のやうな通信を認め、接見の際それを良人に讀ましたのである。「安心せよ、萬事好都合、金は受取つた、釋放を待つ、」幸ひにもこの通謀を發見したために、背任官吏の自白となり、一萬マルクは元に戻つたのであるが、この金は魔法壇の中

の硝子容器の周圍に隠しておいたために、搜索の際誰もそんなことには氣付かず、發見出來なかつたものである。

拘禁されてゐる疑しい隣國人がその背に多數の小さい點より成る奇妙な文身を持つてゐたが、これを詳細に調べてみると、スパイの報告であることが判明した。かゝるトリックは古代に於ける秘密通信傳達と全く類似の方法を想起させる。即ち、奴隸の頭を坊主刈にしておいて通信文を書く、頭髮が延びると文字は隠れる、そこでこの奴隸を國境を越えさせれば、受信人はまたその頭を坊主刈にして通信文を解讀するといふ段取である。

またある時チゴイネルの夫婦者が勾留された場合、通謀せんとして、妻の方から亭主の胴着を修繕したいと願ひ出た。この修繕の際を利用して、胴着の裏地に數箇の文字を縫付け、亭主と重大な通謀をしたのである。

特種な通謀になると、豫め打合せしておいて、一見普通の手紙の語句を他の意味に用ひるものがある。例へば隱語などの方法を用ふるのであるが、家事に關する通信文の中に若干の打合せ濟みの文句を書き入れ、有利な證人や不在證人などを捏造することがある。

オストフリースランドのある銀行襲撃事件で次のやうな電文が問題になつたことがある。「ナミタカシ、スグゴイ、アンナベツキ」Schwerer Seegang komme soft, Annie erkrankt この電報は一人の銀行員から金庫破り犯人に打つたもので、その銀行に相當額の現金が到着してゐるから直ちに來いといふ意味であつた。電文にある「病氣」といふ語で、電報の内容を世間普通のものゝやうに見せかけて

ゐるのである。

所謂感應インク、sympathetische Tinte を使つて、書面の餘白や便箋の縁や、封筒の裏側、切手の裏などに文字を書き、これが手に入らぬ時は唾液、尿若くは牛乳などを使ふこともある、囚人の書信には嚴重な檢閲を要する所以である。

所謂切手會話、Briefmarkensprache は切手の貼り方によつて豫め打合せしておいた意味を現はすのであつて、これも秘密通信に利用することが出来る。

警察で特に監視してゐたある男の妻が、一見何でもない風に白いハンカチを窓際に出しておいて、秘かに歸つて來る亭主に警官が張つてゐることを知らせてゐた。殆ど氣の付かぬことではあつたが、警官はこれを「信號」だと知つて、すぐハンカチを取除けてみると、やがてその効果が現はれたのであつた。

このやうなトリックは密輸入者の間にも知られてゐる。窓から赤い枕を（被覆なしの）出しておけば「注意せよ」といふことを意味し、白布は「心配なし」といふことを現す。夜間は室内電燈で簡単な信號を送る。突然危険が迫つた時は、空罐を暗い往來や、側を流れてゐる小川に投げ込めば、宛も警戒警報の如く鳴り響くわけである。

巧妙に仕組んだ犯罪では、これを調査してみると往々にして秘密の鍵を發見することがある、即ち秘密通信が重要な役割を演じてゐるのである。一九三八年パリで發見された事件では、犯人の住居を調べてみると、多數の暗號文書の下に「ヨハネの福音書」まで置いてあつて、これが秘密通信を解

く「鍵」に利用されてゐたのである。即ち発見された文書の中にある分數の分子は該福音書の章の番號を現し、分母は節の番號を現してゐて、それより更に解讀の方法が判るのである。——勾留中の被疑者を歸宅さして見たところが、真先に「ヨハネの福音書」を探したので、それが重大な暗號の「鍵」であると判つて嫌疑を濃厚ならしめたわけであつた。

(d) 祕密と黙秘

祕密 Das Geheimnis は種々の關係から法律の保護規定が存するが、例へば、刑法第三百條の職業上の祕密、同第二百九十九條の信書の祕密、一九〇九年の不正競争防止法の營業上の祕密（第七條、第十八條及び第二十條）營業條例第四百四十五條の「ユ」などである。また公務上の祕密は一九三七年一月六日の獨逸官吏法第八條及び第二十二條によつて保護されてゐる。

最も重要な二箇の刑法規定は次の如くである。

刑法第二百九十條、封緘シタル信書又ハソノ他ノ書類ニシテ本人ノ名宛ニ非ザルモノヲ故ナク開披シタル者ハ罰金又ハ三月以下の輕懲役ニ處ス

本條ノ罪ハ告訴ヲ待テ之ヲ論ズ

刑法第三百條、辯護士、辯護人、公證人、產婆竝ニ此等ノ補助者故ナク其業務上取扱ヒタルコトニ付知得タル人ノ祕密ヲ漏泄シタルトキハ罰金又ハ三月以下ノ輕懲役ニ處ス

本條ノ罪ハ告訴ヲ待テ之ヲ論ズ

醫師及び藥劑師の職業上知得たる祕密は、以前は前述の規定に包含されてゐたが、今日では特別法

に規定されてゐる。即ち一九三五年十二月十三日國醫師法第十三條は次の如くである。

醫師其職業上取扱ヒタルコトニ付知得タル他人ノ祕密ヲ故ナク漏泄シタルトキハ一年以下ノ輕懲役及ビ罰金又ハ其ノ一ヲ以テ處斷ス

醫師ノ業務補助者竝ニ業務ニ關與シタル者亦醫師ニ同ジ。前項ノ他人ノ祕密保持ノ義務アル者ノ死亡後死者又ハソノ遺稿ニヨリ知得タル祕密ヲ故ナク漏泄シタル者亦同ジ

法律上若クハ道徳上ノ義務履行ノタメ其ノ他健全ナル國民感情ニ照シ在當ナル目的ノタメ前項ノ祕密ヲ漏泄シタルトキハ罪トナラズ法益ノ危險ニ迫リテ止ムヲ得ズ漏泄シタルトキ亦同ジ

前項ノ罪ハ被害者ノ告訴ヲ待テ之ヲ論ズ

藥劑師の職業上知得たる祕密に關しては、一九三七年四月十八日の國藥劑師法第二十四條に同様な規定がある。

刑法第八十八條以下（背叛罪）に保護されてゐる國家竝國防上の祕密は特殊の立場を有するものであつて、賣國の間諜行爲に對して向けられたものであり、所謂工場間諜防止のための職業上の祕密保護規定と同様である。

然し前述の如き特に保護されたる祕密は姑らく措くとしても人間生活の犯罪現象たる最も興味ある祕密が残つてゐる。即ち祕密に付せられたる犯罪及び未發覺の犯罪であつて、これらは常に良心の苛責を伴つてゐる。昔から物言はねば腹ふくるゝといはれてゐるが、若し祕密が發覺すればその祕密を藏する者の社會的地位や生命にも關係してくるが如きものであれば、一層苦しいわけである。假令一

寸した罪に相當するものであつても、極めて重大なる結果として罪となるべき行爲（秘密に付せられたる、未發覺の）となることがある。例へば匿名の手紙の結果自殺が行はれ二人の人間の結合が破壊せられ、或は偽證の結果として社會的地位を喪ふに至る等である。

長年守つてゐた秘密を數年後、或は臨終に際して打明けるといふ場合も往々あるが、それはも早處罰の虞がなくなり（例へば時效の結果）寸時も安まらなかつた良心に責められ結局魂のいこひを求むる場合である。罪となるべき秘密も亦それを關知してゐる第三者によつて、犯罪的に金錢強要やその他の利益のために利用されることが多く、それがために往々官憲の知るところとなるのである。また良心の苛責といふことも、經驗豊かな實務家ならば僅かに感知されるやうな現象に就ても之を見逃さない。殊に訊問中にさうした様子を看取つたならば、既存の情況證據と相俟つて、被疑者が眞實の犯人であり（よしんば未だ否認しつゝあるにもせよ）まだ自白するまでの勇氣が出ないのだ、といふ確信を深めるのであつて、直ちにそれに對する爾後の戰術を練ることが出来るわけである。

苟くも一箇の城塞を攻略せんとするならば、完全征服に至るまでに、先づ以て城塞を混亂に陥れなければならぬ。秘密を藏するが故に多少に拘らず丈夫な穀の中に閉ぢ籠つてゐる心中の鍵を開く場合も全く同様である。然しながらかくの如き障礙を克服するために、時と處とを擇ばず必ず成功するといふが如き萬能藥が在るわけではないことは、改めて斷るまでもあるまい。むしろ全然反對であつて、問題はなかんづく、調査の對象たる秘密包藏者の性格と心構へ如何によつて左右されるのであ

る。従て刑事學者は本來の秘密を抉ぐる前に、先づ大きな迂路を辿らざるを得ないことが多い。急がば廻れであつて、これが被疑者の性格を掴むのに最も速く且つ確かな手段なのである。拙著「秘匿せられたる事實とその調査」（伯林、一九二四年）には、右の點に付詳論してあるが、此處にはそれを指摘するだけに留めよう。ユーゴー・ミュンステルベルヒ Hugo Munsterberg もこの問題を取扱ひ（註一）實驗室の結果は正しくとも、未だ以て裁判の實際には應用し難いといふやうな精神診斷方法に關する限り、極度に警戒を要すると説いてゐる。曰く「秘匿せる事實を被告人をして吐露せしめんとする方法は、實に凡ゆる文化史上に見らるるところにして、而もかゝる方法が文化史をして非文化史たるの觀を興ふる場合も尠しとしない。即ち過去に於ける拷問手段の如きは、今日許されざるはそれが道義感情を傷つくるが故のみならず、また場合によりてはかゝる方法が目的を達成し得ると爲すは、心理學的根據を有せざるが故にである」と。

（註一）その著「心理技術綱要」の中「秘匿せられたる認識の調査」なる章、五〇一頁以下、ライプチヒ、一九二〇年

またミュンステルベルヒが犯罪的秘匿を調査する手段として用ひられる催眠術を拒否してゐるのは正當であつて、被告人が催眠状態に陥れられて訊問せられたと主張する場合の多いことをも指摘してゐる。かくの如き方法は、催眠状態を假装することは決してないとは斷言出来ない、といふ理由からだけでも拒否すべきであり、また司法上の立場から見れば、故意に意思の自由を奪はれた者は決して裁判所で完全な供述を爲し得ない、といふ理由からも拒否すべきである。

ミュンステルベルヒによれば、精神的拷問によつて供述を獲んとするのでなく、虚を衝くことによつて秘匿の意思を放棄せしめんとする場合の心理的條件は全く異なるものである。こゝでは確信を以て罪に服するが故に否認を斷念せんとする者をいふのではなく、訊問と總體の精神的印象によつて、徐々にまた場合によつては全く突然に、秘密を固執せんとする力を喪失するに至る精神状態に陥る者を問題としてゐるのである。

技術を尊重するアメリカ人は既に早くから自白を獲るために心理學的器具を使用し來たつたが、それは法廷に於けるよりもむしろ實驗室に於てである。殊に「眞實血清」Valhaisseriumと「虚言探知器」Lügenentleckerとを挙げたいが、これに就てはミュンステルベルヒ及び筆者が詳細な論評を加へたことである。(註二)こゝではかくの如き方法に立入る必要はないであらう。蓋し、自白をしようとしないう人間をして、かゝる器具を使つて自白せしむるが如きは妥當ではないと考へられるからである。

(註一) 詳細は一九三七年十一月シカゴ發行 Finger Print and Identification Magazine 第十九卷第三號に掲載せられてゐる。それは脈博、血壓、呼吸等を基礎として成つてゐる方法であつて、供述の眞偽如何によつて、それ等の描く曲線が異つて來るのである。

(註二) ミュンステルベルヒ「心理技術綱要」五〇七頁、拙著前掲第四五頁以下及五七頁參照

數人が同時に同じ理由から秘密を藏するとき、不注意からにもせよ、復讐心からにもせよ、互ひに

他の者から裏切られる虞がある。秘密を守ることが美德であり、また同じ意味から口輕いことが惡徳であるならば、美德はその對蹠點を爲す惡徳よりも遙かに稀有である。共同の秘密を固守することによつて織成される虚偽の網の目に裂目を生せしめることは、心理學的間道をさ迷ひ行く刑事實務家の任務でなければならぬ。犯罪史の教ふるところによれば、犯人の秘密が女の仲間によつて裏切られた實例は多々ある。かゝる事實をいみじくも知るが故にこそ、かのイタリヤの犯罪人類學者が述べてゐる如く、犯罪者の仲間はその「定款」の中に、首領以外の團員は情事に係り合つてはならぬといふ規定を採り入れ、これを忠實に守るわけである。

第四節 詐病とその看破

二年有餘に互つて巧みに聾啞者を装つてゐたといふ實例があるが、これを以てしても詐病を看破することがいかに困難が多いかといふことに今更驚いてはならぬ。主張せられる精神障礙が果して眞實であるか虚偽であるかは、有能なる精神病學者と雖も一見したゞけでは判るものではない。かるが故に、刑訴第八十一條によれば、かゝる眞偽鑑別のために被疑者を六週間以内公共の病院に入院せしむることが出来ることになつてゐるのである。

(a) 精神病を詐ること。

精神病學者の著述を見ると、法律家は被疑者の精神状態に異様な點を認めると、すぐこれを詐病であると考へ易いことを戒めてゐる。そして、詐病といふものは法律家の側から想像する程多くはなし、といふことが捉はれない觀察者の一致せる意見であると述べてある。なるほど犯罪者が不名譽なそして自由を奪ふ刑罰を免れんとして、詐病を思付くことは見易い道理ではあるが、クラフトエーピング Kraft-Ebing (註一)の指摘してゐる如く、感情の動搖といふことが精神障礙の重大な原因であり、而もそれは犯罪者がその犯行の前後並に犯行の最中に充分經驗することである點を看過してはならないのである。従て、自由剝奪の影響並に肉體的に障礙を與へ精神的にも抑壓する拘禁生活状態の影響によつて、眞實精神障礙が存するであらうとの疑惑は、少くとも詐病であらうとの疑惑が一應正當であるのと同様に成立し得るのである。これを要するに、拘禁せられた者が他の理性確かな囚人と雜居であらうと、或は病院内であらうとも、これを綿密巨細に觀察することこそ重要問題なのである。

詐病であるかどうかは、逮捕せられた者が監視人のゐる前で病氣を申立て、頭痛などを特に熱心執拗に訴へることによつて判斷出来る。即ち眞實の精神病者ならば通常さうしたことをしないものである。また假令暴れ騒いだとしても何處かに我身を要慎する態度があり、質問に對しては反對の答をするものであるから、それによつて直ちに質問の意味を了解してゐるに違ひないといふことが判るのである。

精神障礙の詐病を調査することは裁判官にとつても生易しい仕事ではない。即ち臨床學的全經驗に立脚して、どの程度まで個々の徴候をほしいまゝに偽裝し得るかを調査せねばならぬのである。この場合にはエル・ゾムマー R. Sommer がその著「犯罪心理學」(註二)に述べてゐる如く、先づ注意せねばならぬ點は、眞實詐病の意圖が存する場合にはその詐病の種類如何によつて、世間の常識としてその種精神障礙の特徵となつてゐる徴候を偽裝するのが當然であるといふ點である。即ち、素人の常識では判らないやうな状態は、素人でも知つてゐる状態より偽裝せられることが少い、殊に専門家でなければ判らぬやうな状態は殆ど始めから現れないのである。兎に角、精神病に關する専門書を研究してあいて、犯行に當つてある種の徴候例へば記憶喪失 Amnesie を裝ふが如きは例外のことに屬するのである。

(註一) 「犯罪心理學綱要」

(註二) 二二七頁、ライプツヒ、一九〇四年

世間の常識からすれば暴れることが精神障礙の特徴だといふ風に考へられてゐる。従つて故意に暴れる眞似をすることがある。然しこの種の假病は同時に錯亂状態を裝つてゐても、その周圍に於ける何等かの出來事を理解してあり、また周圍の人の談話を判斷してゐるから、それによつて往々にして馬脚を現すことがある。のみならず錯亂状態といふものは通常さう長く裝ひ續けられるものではない。然し元來かゝる状態を鑑別するに當つては、假裝せる騒狂と癲癇及びヒステリーの昂奮状態との

區別が困難である。従て、この神経病の徴候としてある種の神経系統の障害を意味し而もある程度故意に模倣し得る徴候が他にあるかどうかを調査せねばならぬ。これに屬するものとしては殊に痙攣發作と知覺麻痺とがあるが、これらは表象機能の組織的抑壓によつて、例へば苦痛な刺戟を與へた場合偽装し得るのである。従て神経性發作が存するや否や、即ちその性質上意思力を以て左右し得ざる瞳孔の開閉とか一部筋肉の痙攣といったやうな神経發作が存するや否やを調査しなければならぬ。

また調査者の面前では痙攣發作が現れ、調査者が居ることに氣付かない時には發作が現れないといふ場合があつて、これが往々にして假病の證據だといふ風に考へられることがある。實際上かういふことが假病に現れたとしても、同時に次の事實に注意を拂はねばならぬ。即ち殊に心因性神経病 psychogene Neurose にあつては調査者との對面及びそれによつて惹起される調査理由の想起、若くはその不安な期待が一つの動機となつて、神経的昂奮の現れることがあるといふ事實である。

未決勾留中に突發し且つ毫も他の形式を有する精神障碍へ移行しない狂騒的昂奮が暫時続いた場合、癲癇及びヒステリーの神経徴候が完全に缺如してをれば、それは全く詐病の意圖ありと見て殆ど間違ひはなし。

記憶喪失、Erinnerungslosigkeit を主張するに拘らず、何等かの癲癇的徴候も現れないか又は他の一時的障碍も現れてゐないならば、それは詐病であると考へて過りはないであらう。このやうな場合には證人の證言によつて犯時の精神状態を出来るだけ明確に調査すべきであつて、癲癇發作の事實から

犯時の記憶喪失を無難作に推斷してはならない。その他逃げ口上として記憶力の弱いことを申立てる者があり、殊に偽證を辯解する場合に多い。この場合には經驗心理學の方法によつて調査せねばならぬ。(註)

(註) 記憶脱落の申立に對しては細心の注意を拂はねばならぬ。これは犯罪者が自己の有責なる行爲に關する認識を簡單に否定し去らんとする常套手段である。(ラツケ「裁判精神學提要」一六五頁、グイスパーデン、一九一九年)

妄想を装つてゐる場合には、表出せられた想念が果して妄想觀念の現れる周知の疾病に相應しいものかどうかを調査せねばならぬ。これは比較的繼續時間の短い昂奮状態、殊に癲癇及び酒精中毒に基く場合と、慢性的疾病即ち偏執症 Paranoia の場合である。現在の状態が臨床的に周知の状況に適合しないとなれば真偽の區別は困難となり、若し妄想を装ふことが病的な理由によつて演ぜられてゐるならば、真偽の區別は最も困難である。妄想といふものはそれにとりつかれてゐる者の精神物理學的全舉動に極めて強い影響を及ぼすものであるから、妄想にとりつかれてゐるかどうかは言語表出だけを以て看破することは出来ない。個々バラバラに妄想を表出するが如く装ふことは出来るかも知れないが、それを繼續してゐる場合には、その者の舉動を仔細に觀察してゐると眞實妄想觀念にとりつかれてゐる者の様子とは異つた點が生じてくるものである。

幻覺 Sinnestäuschung を装つてゐる場合これを調査するのは難しいことではない。幻覺にとりつかれてゐる者の表情、狐疑逡巡せる態度、何ものかを審かしげに聽かんとする様子などは一種特別な

のであつて、單に幻覺につかれてゐることを訴へるだけではその處置に當惑するが如きことは到底起り得ないのである。

精神錯亂と抑鬱状態 Verwirrtheit u. Depressionszustand とは、エル・ヅムマーの意見によればそれらを假装することは極めて稀であつて、これに反し眞實の感情抑鬱に基いて詐病の意圖を生ずることは屢々あることであり、その目的とするところは他の徴候（妄想觀念、記憶欠缺等）表出せんとするにある由である。

前述せしところよりエル・ヅムマーが結論を下してゐるところによれば、精神病的徴候を装ふことは極めて稀であつて、多くは眞實の精神病が存在し、更に眞實詐病であつてもその根底には病的なものが横つてゐる（低能、抑鬱等）從て純粹の詐病なりと診斷するには極めて細心の注意を要する。

グルーレ教授はその著「精神病理學教科書」の中で次の如く述べてゐる。（註一）幾多の經驗に徴するに、精神状態の全く健全な者が詐病することは少い、詐病することありとすれば實際上彼等は各種の先天的異常性向（ヒステリー、癲癇等の）を有するのであつて、かゝる性向を意識してさへも罪を免れんために利用する、殊に一度でも鑑定人を欺き得たことがあれば特にさうである。そして次にはかゝる「手段」をその後の犯行に際しても再び用ひようとする。從て彼等は詐欺師であり詐病者ではあるが、而も猶且精神病者たることに於ては依然として變りはない、と。

（註一） Prof. Grubler, Lehrbuch der Psychiatrie, Berlin, 922.

然乍ら精神病學者 G・ラツケ教授（註）の見解も尊重すべきものがある。曰く「精神障瘳を装ふ頻度に關しては從來幾多の見解が存する。嚴密に限定せられた疾病徴候といふものがあつて、これは精密な知識がなければ模倣し得るものではないであらう、といふ古い見解はも早支持し得ない。幾多その例外が可能であるために、かくの如き想像上の詐病發見方法は無價値であると斷ぜざるを得ない。この場合心理學上の方法も大して役には立たない。幻覺や妄想觀念の如きある種の疾病徴候は、これを要するに被調査者自身の報告に基いて知るの他はない。……一般に診斷的症候ありとせられる場合は次の如くであらう、即ち、詐病者がその不合理を意識の窮屈を感じないで克く耐忍び、外部的事象に巧みに適合し、醫師の不在の場合には全く態度が變り、また調査する者の要求に基いて何か譯の判らぬことを苦勞して書かせられてゐるその日に秘かに馴れた手紙でも手早く片付けてゐる、といつたやうな状態が明らかに看取される場合である、と。以上によつても直ちに納得せられることは、困難な事例に遭遇せる場合には治療監護所に於て觀察するを得策とするといふ點である。

（註） 前掲裁判精神學提要二二二頁

ラツケ教授の更に指摘してゐるところによれば、精神病的素質の具體的な形相ばかりでなく、明らかに精神病學的現象殊にヒステリー性格と、意識して行つてゐる誇張とを混同する方が、眞の詐病よりも遙かに多いといふことである。犯罪者といふ者は自らたくらんだ結果却つて一種の精神障瘳に陥つて了ふ。從つて詐病精神病 Simulationspsychose と云ふ言葉がある位である。會つて眞正の拘禁精

神病に罹つたことでもあれば、その記憶は役に立つわけであつて、その當時の妄想を今度は新規に利用するわけである。神経質な情苦の種でも實際にあつたりすると、それを大げさに際限もなく誇張するに至るのである。

かゝる詐病を発見するには徒らに猜疑の念を起すことなく、被調査者に對して悠々閑々たる親しみを寄せ自づから時の到るを待つべきである。さうすれば被調査者は安心して了ひ、その結果つい不注意になつてうっかり馬脚を現はすことになるのである。

またラツケ教授が更に報告してゐるところによると、伏線的詐病 *vorbeugende Simulation* ともいふべきものが行はれたことがあるが、それはある犯人が己が意圖する犯行に着手する前に精神障病を装つたのである。

カール・ヤスペル教授 (註) は、精神病の詐病は極めて稀であるが、これに反し *Disimulation* 疾病徴候の隠蔽は多いとの見解である。即ち偏執狂が世間から狂つてゐると見られてゐることを知つてゐて錯亂状態を秘し隠し、憂鬱病者がその深い絶望を隠して悠然たる嘲笑的態度を装ひ、以て楽しさうに見せかけておいて自殺の機會を窺ふのである。

(註) 精神病理學概論四二八頁、伯林、一九二三年、なほ J. Baicker の「詐病とその意義」ライプチヒ、一九〇八年、参照

(b) その他の詐病と其の調査

詐病とは要するに實在しない事實を故意に提示し若くは虚構することである。

ウチツ氏 *Ullrich* は「詐病心理」と題する論文に於て、詐病の動機原因を詳論してゐるが、それを要約すれば次の如くである。(註一)

1、最も單純なのは詐病の動機がそれと察しられ、そのために露見して了ふ場合である。例へば學校の生徒が頭痛がするなど、嘘を言つて學業を怠けたり、試験を免除して貰ふ類である。

2、詐病は冷靜な反省と説得によつて斷念せしむることを得る。即ち本人をしてなほ詐病を繼續するに於ては何等かの不利益の生ずべきことを悟らしめ、この危険を避けんがためには他の途を擇ぶに如かず、或は率直に運命と妥協するが賢明であることを悟らしむるのである。或はまた理性の論理的な力によつて若くは倫理的因子の力及び暗示の力によつて詐病を斷念せしむることが出来る。

3、詐病は心理的な壓迫によつて斷念するに至る。この心理的な壓迫とは、詐病を續けてゐることも早耐えられないまでに苦しくなる場合である。殊に身體の不隨を装つて動かないで呻めいてゐたり、或は聾啞を装つてゐて何時までも緘黙してゐるが爲に抑へつけられるやうな氣分になつてゐる場合である。もとより人によつて辛抱にも程度があり、或る者は平氣で耐え忍ぶのに他の者は苦しめて耐らぬといふこともあるが、いづれは詐病の場合には心身の苦痛を伴ひ結局斷念したくなる筈である。嫌氣がさすことのみならず恥しさもまた詐病を斷念する理由となる。例へば詐病するやうな人間でもいつまでも馬鹿だと思はれることは到底忍び難いものである。また詐病してゐるが故に迫り來る

危険といふことも断念せしむる理由となる。例へば精神状態視察のために治療監護所へ收容せねばならぬといふやうな場合である。(註二)

退屈するといふことも亦詐病断念の機縁となる。

4、詐病発見の人為的手段、先づ最初に當つて、とにかく最も重大なることは假面を剥ぐといふことではなくて、詐病と認めて差支なきや必ず詐病と思ひべきであるか、そして詐病なりとすれば大體どういふことを目的としてゐるか、これを先づ充分の根據を以て推測することが最も重要なことであり、然る後はじめて具體の場合に於ける最も有效なる詐病曝露手段が明かとなるのである。昔は詐病者及び犯行を否認する者に對して各種の拷問を用ひたことは周知の通りである。

曾てはクロホルムを嗅がすとか催嘔法とか電氣鞭打法とか灌水浴とか舊式な醫學上の處置方法が多く行はれたものであるがクラフト・エービングはかゝる方法は不確實でもあり非人道的でもあり、殊に場合によつては危険でもあるといつて批難してゐる。またいゝ加減な「手術」だとか、極めて卑俗な「食養生」だとか劇しい「發汗療法」などを行つたこともあり、或は極めて嚴重な監視によつて、晝夜を分たず警戒を加へかくして極度に意思を緊張せしめ遂には詐病者をして發狂せしむることさへ行はれたのであつた。

また詐病者をして自分の虚言のために自繩自縛に陥らせ、一層苦しい詐病を餘儀なくせしめ結局苦しさの餘り名譽心も性格も破滅せしめよ、といふやうな提案も行はれた。或は「故意に默殺する」こ

とにより、「治療」と稱し終始仰臥せしめ讀書、飲酒、喫煙等は一切禁じてなんらの變化をも與へざることにより、退屈の効果を人為的に増大せしめることも出来る。また詐病を繼續してゐることが發見されたならば刑罰を加重すべしといふ要求もあつた。盲目を装つてゐる場合にはそれを曝露する思ひ切つた手段が相當にある。即ち詐病者を視力がなければ助かりやうのない危険な場所、例へば階段とか河淵に連れて行くのである。然し心得ある醫者は、かゝる方法とても必しも常に役に立つわけではないと報じてゐる。つまり詐病者はそんな試みに當面しても結局は助けて貰へることを豫期してゐるからである。(或る實例では詐病者は平氣で水の中に落つちて了つた、小舟が附近に居たのでは當然である。)

5、詐病の多くは無智のために馬脚を現はす。即ちどうして巧く装ふかを知らないためにヘマを演ずるのである。例へば詐病者が疾病の様子を見せた場合、それが實は診察に當つた醫者が事の序に洩らした徴候であつて、而も實際はその病氣の眞正の徴候でないものを暗示しておいたならば、こゝに詐病であることの拔差しならぬ證明が獲られるわけである。(註三)

6、ある種の疾病徴候はこれを假装し若くは任意に生ぜしむることは極めて困難なる場合があるが、例へば咽喉の痛みを装つても、それによつて生ずる筈の腫瘤、紅疹、舌蕁などは如何ともするこ

とが出来ないのである。(註四)

7、更に詐病曝露の手段としては不意打を喰はす手、*thermumpelung* がある。然しこの手段をして效

果あらしむるには常に斷續的に行はねばならぬ。例へば聲を装つてゐる者の側で極くたまに凄い物音をたてるなどである。

8、詐病者がその關心を喪ひ、意識の焦點に何か他のものが現れて、本來の詐病の目的を忘れて了ふことも多い。例へば昂奮して政治的討議に熱中するやうな場合に往々現れることである。

9、詐病はその方法の餘りに變化するがために却つて馬脚を現はすことがある。

10、詐病發見の醫學的補助手段、エル・ゾムマーは一つの「驚怖装置」Schreckapparatを作つたが、これは頭の後に取付けて劇しい點鐘が出来るやうになつてをり、それと共に驚怖反應は曲線に描き出されることになつてゐる。(これは兵士の機能的聾を除去する目的である)この驚怖曲線が現れると患者はそれを眼前で見るのであるから、非常に暗示的な作用を及ぼすのである。發聲不能症 Aphoniaを癒すのに、聲の出なくなつた患者の喉頭に球を轉し込んで窒息するやうな不安を與へて患者に叫聲を發せしめた實例がある。醫師の觀察によれば、むしろ極めて詐病の疑濃厚なる者が荒療治によつて奇妙に治癒したことを心から喜ぶに反し、機能的障礙のある者の大多數は疾患が急に快方に向ふのに對しむしろ審しげな態度で眺めてゐたといふことである。(註五)

(註一) 七九頁以下、スツツツガルト、一九一八年。

(註二) 更にグロース「偽裝精神病の法廷評價に就て」グロース叢書第六十三卷一三一頁以下を参照せよ。

(註三) ある實驗例では、聾を装つてゐる者に對して、頭部に電流を通ずれば直ちに聞えるやうになる筈だと暗に側で話して

おいた)ところが頭に電極を置いただけでまだ電流を通じもしないのに忽ち聞えるやうになつた。

(註四) 然し第一章第十六節のbに記述したる故意の鉛中毒及び結核偽裝のトリックに就て参照すべし。

(註五) またF・アウエルバッハ「偽裝難聴及び聾の調査」獨逸軍陣醫學誌、一九一七年四六頁参照のこと。

(c) 偽聲、偽色。

偽聲が裁判上重要問題となるのは、ある犯人がその人物の何人なるやを隠蔽せんがために、自分と會話(若くは電話)したる證人をして自分の聲を鑑別し得ざらしめんとする場合である。かういふことは短い會話ならば或は可能であるかも知れないが、相當長い會話になると困難である。つまりいかに聲色を使つても話者の注意力が弛緩するからである。聲色を使つて話す場合には非常な緊張を必要とするといふまでもないところである。要するに偽聲によつて欺かれるといふ危険はさまで大きくはなく従つて頻繁に行はれるものではないが、これに反し故意に訛 Dialekt を變へるといふことはよく行はれるところである。

また表情や身振りを變へて *Anderungen des Mienenspiels u. der Gebärden* 話すこともよく行はれる。顔色蒼白も偽裝せられる場合があるであらう。ハンス・グロースはその著「犯罪心理學」(註)に於て次の如き試みを掲げてゐる。即ち呼吸を吐ききつて聲門を詰め、呼吸筋肉を緊縮させるのである。然しかうしたわざとらしい顔面蒼白は當然外部から見得る緊張を要するのであるから、實際上の役に立たない。蒼白となるのは脈管壁の筋肉の痙攣即ち筋肉の收斂惹ては脈管容積の縮小によつて血行が

阻害せられるに基くものであるが、かゝる痙攣作用は劇しい驚怖、憤怒、苦痛、恐怖、狂亂等の際即ち強く昂奮した場合にのみ生ずるのであつて、無實の嫌疑を受けて驚愕したために蒼白となることもあり、同じく心中を見透されて蒼白となることもある。

(註) 六一頁、——グロースはその著「豫審判事必携」に於ても(第七版、第一卷三九八頁以下)難聴、癲癇、失神、痴愚等の偽装に就て若干記載してゐる。

赤面も同じやうな事情によつて生ずる。(註) 即ちそれは神経の一時的麻痺であつて、これが小動脈の圍壁にまで及べばそれによつて脈管の筋肉纖維は弛緩し、血壓のために著しく充滿することになる。脈管の擴張は腦髓から發する刺戟によつて現れる。赤面は恥しい思ひをする際最もよく現れる附隨現象である。この赤面も故意にさうすることが出来る、即ち胸一ぱい空氣を吸ひ込んで聲門を閉ぢ呼吸筋肉を緊張させればよい。然しかうした試みも偽装の實際的價値はない。グロースが、赤面は罪の意識の有無を決して證明し得るものではないといつてゐるのは至言である。蓋し殆ど理由もなくまた罪の意識がないに拘らず赤くなる人間はいくらでも存在するのであつて、これは各人自身自身を考へてみても容易に判るところである。赤面は實に凡ゆる人種を問はず、各個人の教養の程度如何に拘らず見られるのであるが、例へばチゴイネルなどになると滅多には見られない。これをグロースは次の如く説明してゐる。即ち羞恥心や名譽感情の缺乏せるが如き民族には赤面といふことは稀になると。かうして赤面した者は往々にして錯亂に陥り、言語もしどろもどろとなり遂には自ら何を喋べつ

てゐるのか判らなくなることがあるから、この點には注意を要する。

(註) 人間は羞恥を覺えると「顔が赤くなる」これは血管が膨脹するのであり、驚怖に打たれると顔面蒼白となる、これは血管が收縮するのである。即ち不随意神経組織の仲介によつて心的昂奮によつても影響を受けるのである。皮膚が冷却されると血管は收縮し、熱せられると膨脹する(即ち血管は外部から皮膚に作用する氣温によつても影響を受ける)。

第五節 贓品竝犯罪用具の隠匿

犯跡をくらすまんとする努力は、贓品の確保竝に犯罪手段の用に供したる物の湮滅にまで及ばねばならぬ。例へば殺人や侵入の用に供したる物品、密獵に供したる火器、各種賈造機械竝に補助具、卑猥なる製作物竝にその製作に必要な物品、繪畫、文書等である。これらは同時に犯行又はその豫備と密接なる關係を有するか、或は犯行の反覆に必要であつて、未だ滅損するには至らないものである。

搜索押収に關する刑事訴訟法の諸規定(第九十四條以下)は刑事官吏の何人もが、即ち檢事の補助官吏の何人もが通曉してゐなければならぬ。かゝる法律上の證據保全方法を刑事戰術的に實行するに當つては、教育及び補習研究により官吏を根本から指導する必要がある。

拙著「犯罪徵憑學的證據保存」(註一)に於て、何を搜索すべきか、何處で如何にして搜索すべきかといふ問題を取扱つてあるが、特に證據資料の各種隠匿手段に論及してある。かゝる手段を分類すべ

ば次の如くである。

- 1、特に隠匿場所を變形し若くは新に設けることなく家具又は衣類の一部に隠匿する方法
- 2、埋没 (註二)
- 3、壁に塗込む方法
- 4、衣類等に縫込む方法
- 5、身體の孔腔に詰込む方法 (註三)
- 6、家具類若くは送付せんとする日常用品竝に食糧品等に故意に作りたる空洞に隠匿する方法
- 7、各種糊付紙片、接合劑、包裝等の下に隠匿する方法
- 8、輸送手段及び保管所に隠匿する方法
- 9、家屋の土臺及びその附屬建物中の隱微なる空洞に隠匿する方法
- 10、通信文にあつては、一見他意なき書類中に祕密インクを用ひて記載する方法をも考慮する要あり。

(註一) 第二版七四頁以下、伯林、一九二五年

(註二) 適當な床下、地下室等なき場合には森や野原に隠すことも稀ではないが、この場合には何か目印若くは見取圖を作成し隠匿場所を指示しておくものである。

(註三) 例へば寶石の類

前掲拙著にはそれ／＼の詳細な隠匿方法に就て實際上行はれたものを記述してあるが、こゝになほ

クリミナリストとして多年實務に携はりたるポルケ氏の「搜索竝に各種隠匿物發見指針」(註)を推薦しておきたい。これにはなほ一層奇妙なそれだけに示唆多き各種隠匿方法を蒐録してあるので、なかなか實地口傳書として極めて有益なものである。

(註) Polke, „Winke für Durchsuchungen und Hinweise auf verschiedene Verstecke“ 自費出版第三版、ツイスブルグ、一九三六年

ヴァインガルトも亦その著「刑事戰術」(註一)に於て、隠匿物發見に就て若干論述するところがあつたが、それには以下の如き服膺すべき教訓を含んでゐる。

搜索せらるべき人間の身になつて、例へばその職業、地位境遇、教養程度、精神能力及びそれらより生ずる思惟傾向をよく洞察し、以てそれ／＼の人間がいかなる隠匿方法を撰ぶであらうかを想察すべきである。その職業上ならかの材料器具を用ふる者は自らまたそれらの材料器具の中に隠匿場所を撰ぶものである。例へば指物大工や家大工は材木の中に、左官屋は左官道具の中に、教師や學者は書物の中に、鳥屋は鳥籠の中に、家政婦は洗濯棚の中といふ具合である。大膽巧妙な者になると隠さうとする物を一見無難な場所に放つておくことが多いが、むしろそれだけに看過され易いものである。搜索中は被疑者(及びその家族)の態度を見守つてゐなければならぬ。容器などはこれを被疑者自身に開かせ内容物を取らさしむるのが最もよいが、この場合にも取出す物を一つ宛提示せしめねばならぬ。被疑者がある場所で躊躇したり特にそわ／＼したならば、そこには必ずなんらか怪しい物

が在る筈である。器物から取出す場合には必ず一人だけをそれにかゝらしめ、同時に數人の者に手出しをさせてはならぬ。物を取出した後は、器物の中になにも残つてゐないかどうか、なんらかの方法で巧みに隠した物はないかどうかを、よく吟味しなければならぬ。官吏自身が調べる場合には、他の官吏はその間被疑者の態度や顔付を注視してゐる必要がある。若し官吏が隠匿物に近寄れば被疑者は大概そわ／＼し始め、呼吸が荒くなり、特に緊張したり或は俯向き始め、官吏が隠匿物から遠ざかるとはじめて唖つとした様子を見せるものである。

嫌疑の深淺、危険性の大小に應じて、官吏は搜索すべき室内に居る人物の監視に意を用ひねばならぬ。室外に出ようとする者があれば先づこれから搜索せねばならぬ。つまりなに物かを持去らんとしてゐるかも知れないからである。室内に居る者に對して真先きに怪しい物の入手に就て訊ぬべきではなく、むしろそれは被疑者竝にその家族を個々に訊問する場合に問ひ訊すべきである。(註二)

一) Weingart, „Kriminalaktik“ 六九頁以下

(註二) ワインガルトはなほ前掲書七一頁以下に、證據湮滅に好んで用ひらるゝが故に搜索に際して特に注意すべき隠匿手段に就て若干述べてゐる。

第六節 新聞記事——懸賞

輿論の言論機關たる新聞紙は刑事戰術上遺憾なく利用せねばならぬ。然し乍らこゝに利害の相衝突

するものあることを忘れてはならない。即ち新聞をして繋屬中の審理に立ち入らしめることは宜しくない。かゝることはむしろ不利益たることが常例であつて、殊に證人誘導の觀點よりいつて然りとするのである。新聞は強い暗示力を有するからである。新聞によつて有害なる證人誘導の行はれることは(特に長く繋屬中のセンセーショナルな事件にあつては)常時確認せられてゐるところである。

(註一)

従て日刊新聞及び場合によつては營利的専門刊行物の如きものも、犯罪闡明竝に犯人調査に協力せしむる時は有力な機關となるのであるから、刊行物の發表に關しては刑事戰術上の理由から統一的に規定を設くる必要があつたのである。(註二)

(註一) これに關しては拙稿「證言の心理學」グロース叢書第十三卷一九三頁乃至二二二頁參照。

(註二) 司法警察上の新聞發表竝にラヂオ放送に關する一九三七年二月十九日警察回章參照。更に警察の新聞報知に關する一九三一年一月十七日及一九三五年八月二十七日の回章參照。

然しなほ説明を要する多くの問題が生ずる。先づ第一にもう一度既述の問題に立ち還りたい。即ち未だその犯人の知れざる詐術を新聞紙に公表して差支へないか、それとも公表すべきものであるかどうかといふ點である。公表すべしといふ論には二つの要請がある。一つは詐欺師の未だ何人なるか知られざる場合その手口を公表するは豫防的效果あらしめ、以てかゝる詐欺師の横行を妨げんとするにあり、次には犯人の用ひた詐術を一般に告知することによつて犯人逮捕の一助たらしめんとするので

ある。従つて以上二個の理由よりしては捜査中の詐欺師の手口及び人相を新聞に報道せしむべしといふことになり、詐術を公表すれば他の者が犯罪目的を以て模倣する虞ありとする反對論に優ること萬萬である。然し兩刃の劔にも比すべきこの新聞報道は、之を利用するに當つては、即ち民衆をして困難なる犯人逮捕に協力せしめんとするに當つては、慎重な手加減を必要とする。即ち瞬時も忘れてならぬ點は、捜査中の殺人犯、強盜、竊盜犯、贗造犯人等も亦警察の新聞報道や廣告塔をよく眺め、自ら事件の成行を知りそれに従て爾後の行動を決しやうとしてゐるのだといふ點である。然し小を殺して大を助けるといふ原則に立つならば恐らくは軌道を踏み外すことはない筈である。ハンス・グロースはその著「豫審判事必携」の中で次の如き興味ある實例を述べてゐる。

ある強盜殺人事件の際奪はれた品々を逸早く公知させるために、その品々に就て詳細な記事を新聞に掲載した。ところが犯人は犯行の翌日にはまだ奪つた品を一品も賣却してゐなかつたが、その後夕刊の發行された夜になつて始めて、新聞に書いてなかつた品を全部賣却したものである。この場合には奪はれた品の全部がわかるまで新聞發表を控へた方がよかつた譯である。

然し一方ではまたグロースが強調してゐる通り、よく世間で行はれる祕密を小出しにすることは諍めたこととなく、却て有害なことが多いものである。かうした場合にも、公表すればいかなる結果を生ずるかを明察してゐたならば事宜を失することは無い筈である。公表してもなんら悪い結果は生じないことが判つたならば、躊躇なく公表すべきである。

ある極めて特異なセンセーションを捲起した慶殺事件審理に際して當局は新聞に對し甚だ寛大な態度を採つてゐたが、この時余は犯人の手になるある書類の事に關しては完全に沈黙を守らせた。それは無用に民衆を不安に陥らしめないためであり、また同時に犯人を檢舉せんとすればまだ誰も知らない重要な證據を入手する必要があつたからである。實際またこの時には極めて重要な手懸となつたし、尠くとも犯人の自白の信すべきや否やを決する證據を獲たのであつた。

従てクリミナリストたる者は犯人檢舉のためには數箇の決定的な情況證據を入手するに努めなければならぬ。即ち新聞の報道に曝されざる従て犯人も新聞記事から知ることが得ない底の證據を掴むべく努力せねばならぬのである。もし犯人がかゝる證據を自白し又は犯人なるが故に熟知せる證據を自供したならば、その自白はも早取消し得ざる程に確定的なものとなるわけである。

むしろ一層重要なことは、犯人の現場遺留品をその出所の調査や犯人調査のために、公示や新聞紙に寫眞を掲げることである。然し例へば文書類を公表することは餘り大きな期待をかけることは出來ない。殊に筆跡が明らかに——若くは筆跡鑑定人の鑑定により——偽筆であつて、一般民衆には鑑別し得ない場合然りである。而して非合理的な公表をすると多くは無暗に告訴が行はれ、當局は應接に苦しめられ奔命に疲れることになるものである。

新聞報道には一種獨特な効果がある。伯林の煙草食糧品店に度々盜難があつて、これは三人の竊盜團の所爲であつたが、彼等は地下室から小さな穴を抜けて屋根に出たのであつた。ある夜また煙草商

店でこの種の竊盜が行はれた時警察は一つの發表を行つたが、それによれば竊盜團の一味には恐らく子供が居るに相違ない、地下室から天井に出る穴は小さくて子供の外は潜り抜けることは出来ないからであるとのことであつた。この警察の行つた「トリック」は果して成功した。もともと関係者の疑を懸けられてゐた男が、警察を巧く欺いてやつたと得意になつて、警察の探してゐる「子供」は自分だとある酒場で喋つてゐたのである。直ちに逮捕して、裁判官に調べさしてみると、全身に多數の擦傷があつて、これが忍込みの際負傷したものであつた。竊盜に忍込んだ際常に天井に通ずる穴から、仲間へ品物を文字通り「闇取引」してゐたことを自白したのであつた。

逮捕されてゐる者の人物を確かめるに當つても、もし現認證人が新聞で犯人の容貌を教へられてゐたならば特に注意する必要がある。つまり記憶が新聞によつて混亂させられてゐるからである。

なほ實務に携はる刑事學者でも熟知せず、或は看過し易く、それだけに犯罪徵憑學的調査を失敗に終らしむる底の事項が數多存する。

従て刑事々件調査にあつては警察の新聞報道は常に刑事技術的根據に基いて合理化されてゐなければならぬ。

一九二八年六月十二日の犯罪防遏方法の詳細並に犯罪の特殊實行方法の秘密保持に關する司法大臣訓令は寔に事宜を得たるものであつた。文言は次の如くである。

1、司法警察ニ於テ犯罪防止並既犯事件調査ノ爲ニ行フ措置並ニ右目的ノ爲ノ施設ハ一般民衆ノ公

知セザル場合ニ限り有效ナルコト多シ。

公判廷ニ於テコノ種事項ノ説明行ハル、トキハ犯罪者階級ニ屬スル證人及ビ傍聽人ニ對シ、警察ノ犯人檢舉ノ爲ニ行フ手段方法ヲ教ヘ、以テ將來犯罪ヲ行ヒタル場合檢舉ヲ免レントセバ如何ナル點ニ注意スベキカヲ教フル危険殊ニ大ナルモノアリトス。カ、ルガ故ニ公判廷ニ於テハコノ種事項ノ詳細ニ關シテハ(例ヘバ指紋採取方法)説明ヲ避ケ若クハ可成制限スルヲ可トスベシ。場合ニヨリテハ安寧ヲ紊ル虞アルヲ理由トシ一部公開禁止ヲ行フノ要アルベシ。

一定ノ司法警察上ノ施設並措置ニ關シ之ガ秘密保持ニ付警察ヨリ請求アリタルトキハ檢事ハ事情ノ許ス限り之ニ聽從シ、裁判所ニ於テモ能フ限り考慮ヲ拂フベキモノトス。

秘密ニ付スベキ司法警察上ノ措置並施設ニ關スル知識ハ證人並傍聽人ニ止マラズ、新聞記事ニヨリテモ流布セラル、コトアリ故ニ然ルベキ場合ニ在リテハ在廷セル新聞記者ト協議シ公判記事ニ對シ適當ナル制限ヲ加フルノ要アルベシ。

2、各種犯行ノ詳細例ヘバ賈造詐欺ノ新奇ナル形式等ニ關シ公判廷ニ於テ言及スルハ有害ナル結果ヲ生ズルコトアリ。即チ公判廷若クハソノ記事ニヨリテ新奇ナル犯行ニ關スル知識ヲ得タル者ハソレヲ模倣スルノ虞アリ。カ、ル危険ヲ除去センガためニモ場合ニヨリテハ一部公開禁止ヲ要スベシ。就中カ、ル場合ニアリテハ上述ノ意味ニ於テ新聞代表トノ連絡ヲ必要トスル理ナリ。

従て新聞記者の在廷を許してある公開審理に於ても、裁判長は新聞記者に對しいま茲に問題として

あるある種の事情に關しては一切之を公表せざるやう警告する場合も生じ得るわけである。然らざれば——殊に長く緊屬せる審理にあつては——證人を誘導することもあり或は共犯者（未發覺の）に對し事件の成行を知らしめ要慎せしむる結果をも生ずるのである。大體新聞記者といふものはその報道によつて審理の経過を妨害し、證人を誘導し又は傷づけ、共犯者に對し注意を興へ間接にこれを援護するが如きことがあつてはならない。彼等が裁判長の表示する然るべき希望に對してもこれに聽従しなければならぬ所以である。

公判に於ては記録の内容——告訴狀若くはその他の公文書、鑑定書類等の如きもの——に關しては、これが公判廷に於て告知せられるか又は審理の終結するに至るまでは、これを新聞に掲載することを得ない（一八七四年五月七日新聞紙法第十七條）なほ裁判所構成法第一百七十四條の公開禁止の下に行はれたる審理に就ては沈黙を守るべき規定をも注意せねばならぬ。

懸賞

これは新聞や廣告塔、交通機關又は待合室等に表示する最も重要な激勵方法である。

この刑事戰術上の補助手段はなんら目新しいことではない。わが國でも既にかゝる手段を利用した先例があるのである。例へば一八一三年のバイエルン刑事訴訟法の第八十七條には次の如き規定がある。

犯罪ニシテソノ發見及處罰ニ對シ國家ノ特ニ重視スルモノニアリテハ、刑事裁判所若クハ高級行政官廳ノ裁量ニヨリ犯人發見ヲ獎勵スルタメ一般公衆ニ對シ賞金ヲ懸クルコトヲ得

「懸賞」の法的根據となるものは民法第六百五十七條以下の規定がある。特に重要なのは第六百六十條であつてその文言は次の如くである。

懸賞ヲ付シタル事件ニ數人協同シテ成果ヲ擧ゲタルトキハ賞金ハ各人ニ公平ニ分配スルモノトス。分配ニシテ明カニ不公平ナルトキハ拘束力ナシコノ場合ハ判決ニ因リテ分配ス。裁判所に因る分配手續を避けるために、官廳の行ふ懸賞には通常法律手段を排斥することを明示してある。犯罪調査のために協力したる公衆は之を好遇せねばならぬ。努めて公衆の協力を安易ならしめ犯罪を監視せしめ、之に感謝の意を表すべく、また公衆の忠告提案が眞面目なものである限りこれを飽くまで尊重し、たとひまた愚劣なものであつてもそれを嘲笑してはならない。根據なき批難攻撃に對しては官吏は沈黙を守り、また適當と認める時には具體的理由を示して反駁せねばならず、故意に錯誤に陥れんとする者はこれを處罰すべきである。

第三章 應用犯罪心理學

第一節 犯罪心理學序説

應用犯罪心理學は學問としては二方面より理解することが出来る。一は犯罪調査への應用なかんづゝ證人鑑定人及被疑者の訊問の場合の應用といふ意味に於てであつて、これは刑事戰術的方面に屬する。次には犯罪の原因動機並に犯罪の選擇と實行方法の認識並に説明方法といふ意味に於てであつてこれは犯罪心理學的方面に屬する。もし第三の應用範圍としてなほ立法をも加へるならば、これは刑事政策的方面に屬する。——犯罪心理學は元來法醫學から發達して來たものである。この學問が既に數年前より法科大學に於ける教授科目として採用せられてゐることは慶賀に耐えないところである。「日常生活より獲らるゝが如き人物鑑識眼を以てしては多くの場合絶対に不充分である……むしる犯罪心理學の精確なる知識、特に犯罪者の性格學が必要である」。(註一)

吾々の今日の要求に従へば犯罪心理學の完全なる體系は、次の如き主要領域を包含せねばなるま

§(註II)

1. 犯罪並に其の原因の心理學
2. 犯罪者の心理學(生活習慣、責任能力、犯罪動機及び犯罪豫備、實行方法、詐術、擬態、犯罪

の選擇、刑罰威嚇並に行刑の効果)

3. 供述の心理學(證人、鑑定人及び被疑者)

4. 判決發見の心理學並に誤審による再審の心理學

(註一) Zeichen 性格學綱要一九二頁

(註二) これに關する詳細は拙稿「實驗心理學雜誌」第十卷參照

應用犯罪心理學なる學問は犯罪徵表學上の職務に於ける任務達成の方法を一つ／＼數へたてるといふことを決して意味するのではなくて、むしろ唯眞理探求を事とするクリミナリストに對し正しい措置、判斷、綜合への忠言と例證とを與へ、以て往々にして欺瞞的なる彼の敵役の表面的聲明を超脱してその敵役の詐術を看破せんとするものである。世間といふところの性格描寫術の特殊の研究を薦めたいのであるが、こゝでは深く立入ることが出来ない。(註)

(註) なかんづゝ「性格學綱要」チーヘン教授、ランゲンザルツァ、一九三〇年を參照せられたい。

いはゆる人間の意思自由といふことの核心は、人間が祕密を包藏せんと欲する場合はこれを默秘するといふ點に存するのである。この意思自由の問題は永遠の價値を有し、昔から多くの人々即ち何等かの理由から、尤もこゝでは刑事手續に於ける眞實發見の目的のためであるが、多少に拘らず許されたる方法或る場合には立派に證明された方法でまたある場合には禁壓せられたる方法によつて、この

秘密の鍵を握らんとする人々の攻略の目標であつたのである。犯罪者に共通な考へ方、犯人、その共犯者、擁護者の特殊な思想過程を洞察することが實務に携はる刑事學者の任務なのである。刑事學者たる者は例へば文字による思想の表白、書類なり判決文なりであればそれらの文字の行間の意味をも宜しく読み取るべきである。要するに人間の思想過程は、曾てタレイラント Talleyrand が言語といふものは人間の思想を隠すためのものであると喝破した如く、半ば或は全然隠蔽されてゐるのであつて極めて小さな波紋を表面に浮べるに過ぎないものである。

然し吾々がいま調査に従事する官吏に就て問題とするところのものは、犯罪徴憑學上の千里眼ともいふべきものではなく、よしんば必しもこの道の初心者ならずとも本來ある程度の人物鑑識眼を具備する人間を問題とするのである。調査官吏は職業上の知識経験を有するが故に他の者よりは速やかに人間精神の秘奥を探ることが出来る。誰が何といふとも犯罪徴憑學の本能といふものが多くの場合正しい方途を歩ましめ眞理発見の助けとなるものであつて、この眞理といふものはなる程多くの場合僅かにその片影を現はすに過ぎず、而もなほ不純歪曲の殘滓を洗ひ清めなければならぬにもせよ、猶且然りとする。

私がこゝに調査官吏の心理學的經驗と稱するのは、官吏がその長き在職期間を通じて良心の作用と良心によつて制約せらるる人間の特性とを研究し、この學問を類似の場合に利用することを知つてゐるといふ意味に外ならぬ。調査官吏は作戦を練ることを要し、この作戦を誇りとし而も容易に放棄し

てはならないのである。

ゲーテの言葉によれば巨匠ともいふべきものは曉天の星の如くである由であるが、犯罪徴憑學の實際に於てもまた巨匠と稱すべき者は寔に寥々たるものである。故に常に通常の人間の認識の到達し得る限界を指示することが理路に適ふわけである。

わが犯罪徴憑學の巨匠ハンス・グロースは一八九八年に「犯罪心理學」と題してこの道に於ける最初の名著を出してゐるが、その序章に次の如く誌して居る。

「刑事裁判官にとり法律知識の外に必要な一切の知識中心理學により提供さるゝ知識を以て最も重要なりとす。蓋し、心理學は刑事裁判官の活動の對象たる人間に通曉せしめんとするものなればなり……」と。

文字の意味からいへば犯罪心理學とは、犯罪を取扱ふに際して應用せらるゝ心理學を指し、單なる犯罪者の精神病理學、犯罪人性格の自然史をいふに非ず、とグロースは更に述べてゐる。されど以上を以て刑事學者の用ふる一切の心理學と爲すに非ず。犯罪存すといふもそれは總て吾人にとりては唯單に吾人の知覺したるがまゝに留まり、刑事訴訟法の認むる一切の手段を盡して吾人の知り得たるが儘の犯罪たるに過ぎず。而も總て之等の手段は感性的知覺即ち裁判官竝にその補助機關、證人、被疑者、鑑定人によりて爲されたる知覺に依存するなり。かゝる知覺はこれを心理學的に價值判斷せざるべからず。然り而してこの價值判斷を據て以て行ふべき規準を知らんには更に一般心理學の特殊分科

を必要とす。實證的應用心理學 eine pragmatische, angewandte Psychologie これなり。この學は犯罪の確認竝に評價に際して問題となるべき一切の心的因子を取扱ふものとす。吾人は大いに刻苦して以て吾人の見且つ思惟したるところを確證せざるべからず。吾人の見且つ思惟したるところを確定し以てそれより一箇の體系を生ぜしめざるべからず。然らずんば吾人は感官の玩弄物たるのみ、誤解と偶然との傀儡たるに留まるべし。吾人は須らくわれ、及び證人、鑑定人、被疑者自らが着目し知覺したるところを確信の域に來さざるべからず。彼等の思惟し前後の辻褄を合し且つ指摘するところを確知せざるべからず。人間は如何に種々様々に理解し知覺するものなるか、如何に錯誤と迷妄とが紛來するものなるか、人間の記憶の如何に相異なるか、年齢、性、自然及び文化の異なるに隨ひ如何に一切の事情を異にするか、これらを吾人は豫期することを要す。吾人はまた通例の事情の下にては他の様相を示したらん一切の事柄を更に變化せしむるには如何なる影響の存するやを明かにせざるべからず。

以上ハンス・グロースの要約したるところは、寔に應用心理學が吾々に教へんとする一切の重要事項を網羅してゐる。こゝに吾人にとつて指導原理と爲すべきことは、刑事學者たる吾々は觀察せられたるものよりも遙かに多く推理若くは演繹の結果たるものを與へられて居り、而もこれが吾々の犯罪徵憑學上の活動に幾多の錯誤を生ぜしめる原因を爲すといふことである。かるが故に證言、鑑定に於ては唯事實のみ、即ち單に感官によつて知覺されたることのみを包含してゐなければならぬといふことは吾々が再三再四教へらるゝところであつて、一切の推論は裁判官の爲すべき事柄に屬するのであ

る。然し吾々は唯一應この準則に従ふに過ぎない。即ち實際上は吾々が事實として換言すれば感性的知覺と稱するものゝ大部分は、實は多かれ少かれ根據を有する推理に外ならないからである。(グロース)これに就てはシヨーペンハウエル Schopenhauer も次の如き意味深き言葉を述べてゐる。(註一)曰く、健全なる人間ならば推理を過る虞は毫もないが、判断を誤る虞は大いにある。換言すれば誤る判断は幾多存するところであるが、之に反し眞面目に爲されたものならば過る推理といふものは極めて稀であつて、唯結果を急ぐの餘り生ずるに過ぎずして、熟考すれば訂正し得るのである。然し健全なる理性の稀なるは正しく鋭い判断力の稀なると全く同斷である。……推理を過る者はない。推理といふことは與へられた三箇の概念をそれら相互の關係に於て正しく認識することであるからである。それを過る者はないにしても、然し困難と危険を冒すといふことは前提を設けることに存し、必然的に自働的に行はるゝ論結には存しないのである。然し前提の發見といふことこれは難事である。さればこそ論理を過り、そして敢て附言すれば空想が入込むのである、と。

從て應用犯罪心理學が理解せしめんとすることは、果して然らば心理學上の原則と經驗則とは犯罪闡明とその處罰の實際に於て如何にして利用するかといふことである。これには二種の意味と方法がある。即ち一つは、犯罪を主觀客觀兩方面より正確に調査すると共に、罪責と正しき處罰とを發見するがためであり、他は、犯罪一般に共通なる原因動機を特殊の犯罪に就ても常に出來るだけ正確に認識し、爾後の措置に對する基礎を與へんとするためである。

然し乍らショーペンハウエルの警告は實に切實なるものがある。(註二)

「汝愛すべき人間よ、たつた一度だけ悟るがい、そして賢明なれ。人間は主観的である、客観的ではなくしてあまりにも主観的である。」また彼は他の場所でも「一切の客観性は天才性である、天才のみ客観的である」といつてゐるが、吾々は即ちこの理想目標に到達せんと努力する、いつ如何にして吾々はそれを爲し遂げ得るであらうか。

(註一)「論理の價值と反價值」に關する新しき補遺

(註二)新しき補遺、第十九章及び第五百七十九章

一切の犯罪に就ては主たる三箇の段階を別つことが出来る、即ち

1. 犯罪の決意
2. 犯罪の實行
3. 犯罪の確認と處罰

これら三箇の段階の孰れに於ても、心理學は研究調査の豊沃なる分野を興へられる。第一段階即ち犯罪實行前の心的経過を包含する段階に於ては、犯罪者の動機と犯行の決意とが問題となり、更に犯罪の選擇と實行方法並に詐術とが問題となる。

犯罪の第二段階即ち外部に於ける意思表示によつて認められる段階に於ては、犯行準備、共犯者及幫助者との關係、教唆、犯罪目的物の評價若くは隱匿が問題となる。

第三の刑事訴訟並に瀆罪の段階にあつては正犯及びその共犯者の心理學的判斷、犯人の自白又は種々なる詐術に現れる否認、歸責能力、更に證人及び鑑定人の證言の價值判斷、心理技術的服罪手段、次には判決發見の心理學、誤判殊に證據手段の過てる判斷に基く誤判の危険と原因等を包括してゐるのである。

第二節 犯 意 Der verbrecherische Wille

あらゆる可罰能力の本質的前提を爲すものは責任能力若くは——主観的に表現すれば——犯人の歸責能力、*die Zurechnungsfähigkeit des Täters* である。これがかの人間の意思自由といふ争ひ多き問題に關係することは斷るまでもない。刑法では少年、強制、正當防衛、緊急状態、錯誤及び聾啞(刑法第五十二條以下)を除いては、原則としては罪せられざる意思不自由の唯二つの場合だけを認めてゐる。即ち意識喪失の状態(意識障礙)及び精神活動の病的障害の状態、若くは行爲の禁止を洞見し又はこの洞見に基いて行動する能力が精神耗弱のために缺けてゐる状態である。

一體人間が自由意思といふものを持つてゐるかどうかに就ては、非決定論者はこれを肯定し、いわゆる決定論者は自由意思を有せずと説くが、この根本問題に對し刑事立法者はその孰れとも態度を明かにするところがない。即ち刑法立法者はそれらの場合に正しき決定を爲さんことを學問と裁判官の裁量に委ねてゐるのである。同時に立法者は人間の意思自由なるものは存在し、今日の哲學上の思

考と異説とは姑らく措き一般に意思自由が認められてゐるといふ正しい前提に立つてゐる。有名なベルリンの物理學者プランク氏 Planck は次の如く述べてゐる。(註) 意思自由の問題にあつては實は過てる問題推定によつて生じた「空題目」が支配してゐる。何となれば、あまり輕卒に考へられてゐることであるが、この題目は客觀的方面と主觀的方面即ち普遍的面と個人的面とを有するのである。客觀的にみれば一切の意思は因果的に拘束されて居り、主觀的にみれば自己の意思は全然自由であつて一切の客觀的認識に對してさへも常に最後の發言權を有つてゐるのである。幸ひにも吾々の自然界に於ける因果關係の認識は極めて乏しく現在を以て未來を卜すべき一切の原因を洞察することは決して出來ない。従ていかに努力研究しようとも吾々人間の悟性には限界があるから、未來は常に神祕の雲に蔽はれてゐるのである。然しかりに吾々が理想的認識力を有したとしても、吾々の個人的意欲はいかなる認識よりも常により強力であるであらう。

(註) 一九三五年カイザー・ウィルヘルム協會に於ける講演に於て

現代の原子物理学の影響を受けて幾多の新しい見解が現れたにも拘らず、猶且プランク氏は自然の指導的大思想の一つとして因果律を固執すべきであると考へてゐるが、かく嚴格に考察しつゝも一方ではある事象は二三の自明の原因によつて充分説明されるのみならず、はるかに明白ならざる因子をも因果關係の中へ縫合せねばならぬことを容認してゐるのである。

ショーペンハウエルはその懸賞論文「意思自由論」の中で次の如く述べてゐる。「生起する事象の總ては最も大なるものより最も微小なるものに至るまで、當然生起すべくして生起しつゝあり。ある人間の一切の行爲は二種の因子、即ち動機を有する人間性格の所産なり」。

更にショーペンハウエルの推論に従へば、性格なるものは性來的不變的なるが故に、個人意思の經驗的に知られた恒常不變なる性質をいふのである。意思は元來自由であるとしても、それ自身としては現象の外に在る。これに反し現象としては既に一定の性格を以て現れ、従てたとひ附加せられた動機によつて一層仔細に規定せられるとしても、必然的に然るのであつて、その他の場合を生じ得ざるものである。換言すれば、人間の行爲は常にその欲するところのみを行ふに過ぎず、而も必然的にしかせざるを得ないものである。人間行爲を客觀的に即ち外部から觀れば、人間行爲は一切の生物の活動と同様に徹頭徹尾因果律に従はざるを得ないといふことを、無條件的に認めるのである。之に反し主觀的には何人も、常に自己の欲することのみを爲してゐると感ずる。然しそれは單に人間活動は人間獨自の本質の純粹な表出であることを意味するに過ぎない。

いかなる行爲も意欲と行動とより成立する、而も積極的行動若くは行動せざること又は無爲より成立する。之を極めて一般的に表現すれば一つの態度より成立するのである。この場合内部の意思形成は心理学上特に意義深いものである。もしこの意思形成の判別の標準を外部より認め得る行爲と緊密なる關係に置かんとするならば、それは正當ではない。ヴァント Wundt によれば内部の意思作用は外

部的運動を以て結末を告げるのではなく、なんらかの意識過程を以て結末するのである。例へば偽證にあつては重要な事實を黙秘すること、これが内部の思惟活動を意味してゐるのである。(註)

(註) 生理的心理學、第三卷二八二頁

吾々は内部的意識活動と外部的意識活動とを區別する。内部的意識活動は能動的統覺 *aktive Apperzeption* とも稱せられ即ち一群の既存の表象の中へ一つの表象を受容することをいふのであるが、ヴントはこれを「感動の心理學的源由」とも稱してゐる。然るに彼は外部的意思行爲はこれを運動表象の統覺なりと説いてゐる。能動的統覺の現れるのは例へば竊盜犯人が自分の手の届く而も欲してゐる物に直面した時、この物を自分のものにする即ち盗まうとする慾求に支配されて了ふ場合の如きである。従て能動的統覺は元來の意思決定を意味し、この場合には意識中に存在し若くは顯現するその他の一切の表象例へば法律、刑罰威嚇、發覺の危険等の如き統覺の動機として作用するものは、後退するか又は抑壓されて了ふのである。

この心理的殘滓 *Residuen* の肉體的隨伴現象は新しい表象を受容する場合これに促進的に作用することもあればまた阻止的に作用する場合もある。前者の場合には統覺は活潑となり、後者の場合には遲疑する。諸々の犯罪的表象が既に統覺されて惡例、誘惑、慾求、計畫、甚しきは犯行の形態をとる場合には、この地盤はかゝる新しき統覺にとつて有利な條件を提供する。その他の場合には統覺は種

種の障害を有することが多い。(註)

(註) ヴェルフェン、犯罪者の心理學、第一卷二二頁以下、伯林、一九〇八年

注意が緊張するか又はその他の刺激によつて導かれると、反應過程 *Reaktionsvorgang* は活潑となることもあれば緩かになることもある。これは例へば酒精、モルヒネ等の有害なる作用の場合に特に重要であつて、これらは反應過程にとつて或は阻止的となり或は促進的となるのである。

ヴントによれば、反應過程そのものは生理的には次の如き個々の成因より構成せられる。

- 1、刺激は感覺器官によつて脳髓に傳達される。
- 2、刺激は注意力の範圍内に現れる。
- 3、刺激は統覺せられ表象從て意識の成因にまで高められる。
- 4、統覺された表象は中樞に於て意思活動を喚起する。
- 5、この意思活動は自働的に筋肉に傳達される。

かくの如き反應過程は總て通常の犯罪行爲の場合にもその根底を爲してゐるのであつて、反應過程の詳細の點まで犯行そのものから由來を尋ねることが出来るし、例へば自白の結果一切の事情が判明した場合には猶更である。然し既述の如く統覺過程がよしんば全然消滅してゐなくとも弱められてゐるといふやうな行爲は數多存する。かくの如き反應過程の組成を知つたならば、その被影響性の重大さをも亦考へることが出来るわけである。(ヴェルフェン) 意識中に於て感情若くは表象の結合する

は統覺によるの外、所謂觀念聯合 *Assoziation* によつても行はれ、これは人間の意思には依存せざる思想結合形式である。諸表象は吾々の心中に不隨意的に一定の法則に従て發生し相結合する。例へば無監視のまゝ放置されてある自轉車を見た場合には、自己の困窮若くは渴望してゐる享樂の表象が意識中に一時假睡してゐる感情から浮び上つてくる。かうした觀念聯合に對しては犯罪者は無抵抗なのである。(ヴェルフェン)

機械的運動 *die automatische Bewegungen* が犯罪を行ふ場合にも重要となつてくることがあるが、これは吾々の意識とは無關係に直接に自動的中樞の内部的刺戟に基いて運動となるのである。これに屬する純粹に生理的なものとしては呼吸運動、心臟の鼓動、脈管昂奮(充血、蒼白)がある。反射運動 *die reflektorische Bewegungen* も同様であつて、中樞部の自動的昂奮に基いて行はれ、常に意識の關與なくして自づから行はれる、而も複雑なる心理的影響の下に形成せられてゐる機制の助けをかりて行はれるのである。

種々の動因の間に選擇が行はれると任意の運動を生じ、その實現は常に性來の若くは訓練されたる機制に委ねられるのであつて、運動行爲への最初の衝撃のみが意思より發するのである。從て任意運動の大部分が全く無意識に實行せられるわけである。

反射と意思運動とは共に所謂表現運動 *die Ausdrucksbewegungen* であつて、これが意識の外界との交通を仲介する。この表現運動の意思によつて支配せられる程度は年齢の長ずるに伴ひ異り、或は低下

し或は減弱し或は増進する。然し劇しい感動を受けた場合には意思は表現運動を必しも支配することが出來ない。克己と偽裝もこれに屬し、犯罪者は犯行後それらを徹頭徹尾驅使することがある。然しこれらは犯行の準備、實行、隱蔽の場合にも當然役立つわけである。(ヴェルフェン)

反射運動は犯罪心理學に於ても重要であるが、これに關しては生理學者(註)の説くところによつて結論としたい。獨立の中樞機關たる脊髓が腦髓の協働なくして生ぜしむる運動はすべて意識の關與なくして自づから行はれるのである。誰でも知つてゐる如き結膜に刺戟を受けると眼瞼を閉ぢ或は咳をし、くしゃみをする現象などは反射運動の適例である。かゝる運動衝動は意思とは無關係なるのみならず、場合によつては意思よりも更に強力である。すべてこれ等の諸過程に共通なことは、一定の外部的若くは内部的刺戟に基いて機械の如き確實さを以て一定の運動が生ずるといふことである。從て反射の本質は感受性の強い軌道の昂奮と自動的軌道の昂奮との連鎖を爲す點にある。反射の際關與する諸器官の總體は「反射弧」*Reflexbogen* なる概念の下に總括されてゐるが、それは中樞神經組織に到る圓周上の感性諸器官の昂奮が其處此處から再び圓周上の運動諸器官に回歸せざるを得ない道程のことを意味するのである。

(註) *du Bois-Reymond* 人間の生理學四九三頁以下、柏林、一九〇八年

然し經驗上何人も知つてゐる通り咳をするとか、くしゃみをするとかの反射は意思によつてある程度は抑制することが出来る。故に本來の反射運動とその他の多くの諸過程即ち一定の刺戟によつて一

定の運動の生ずる諸過程との間に嚴密に境界を劃することは出来ない。

最初は單に故意に意思 緊張させて行ふ運動でも、これを絶えず慣行し練習してゐる中には次第に習熟して、遂に全く純粹の反射運動と同様に自然に行はれるに至る、といふことから特殊の困難が生ずる。本來の自然的反射の主たる標識と認むべきは、かゝる反射が一般に有機體の性來的性質として現はれる點である。かくの如く狭い意味では、總ての生命過程にとつていくら高く評價しても評價し切れない眞の反射運動は比較的少い數に過ぎない。

第三節 犯罪決意の最後段階

犯罪の決意が熟して實行に到るまでには種々の段階を經過するのであるが、これ等の段階に嚴密な境界を附することの出来ないのはいふまでもなく、法文の上に於ても實際上に於ても犯行の「豫備」と稱してゐるのは恐らく最も適當であらう。目指す犯行の實行を躊躇する理由は種々であつて、實行の場所方法に對する疑念から躊躇することもあれば、或は犯行の勇氣を缺き又は通例の誘因が第三者によつて妨げられることもある。それ／＼に特異な様相を呈する優柔不斷を排除せんとして各種の手段が用ひられる。教唆若くは共犯關係にあつては一人の者が他の者を鼓舞鞭撻して犯罪を實行せしめ或は實行擔當者を籤引で決めたりする。然し單獨で行動する犯人は自ら氣を引立てざるを得ない。犯人は「酒をいばいひつけければ」決心がつくと考へてゐるが、それは實は酒によつて現在活動して

ゐる阻止的因子が除去されるのである。この「景氣付けの酒」は實際上屢々行はれる手段であつて、計畫した犯行を容易且つ確實に實行に移し得るのである。然しかゝる手段はまた多くの場合責任無能力の状態を齎すものである（かの刑罰阻却性を指す刑法第五十一條）。然しこの刑罰阻却規定は現在では第三百三十條^aの規定を新に挿入することによつて無効となつてゐる（危険なる常習犯人防止法一九三三年十一月二十三日の追加法）。即ち犯人が故意又は過失に基いて酒精飲料若くはその他の麻醉劑の攝取によつて責任能力を排除するが如き酩酊状態に立到つた場合である。かくの如き状態を惹起して刑罰に觸るゝ行爲を犯したならば今日ではそれ自體罪となるのであるから、責任無能力の結果犯したる行爲は罪とならないにしても、酒精若くは麻醉劑を用ひて犯行の「豫備」*Vorbereitung* 爲したる場合には罪となるのである。これは吾國の刑事政策上の重大なる進歩といふべきである。

日常生活に於て各個人が行爲するには屢々他人の慾望を必要とし、否むしる行爲及衝動の總てが周囲の人の慾望に順應してゐる場合さへあるのであるが、このことは犯罪者の生活に於てはなほ遙かに明瞭である、蓋し犯罪者の多くは意思竝に性格の弱い人間だからである。

犯罪傾向のある人間をして犯罪を實行せしむるには微かな衝撃を以て事足りる場合が多い。否むしる犯人自身全く偶然による運命の決定を期待してゐることが多く、而もそれは犯人自ら「神の啓示」だとか犯行への任務だとか至上命令だとかいふ風に考へてゐるのである。例へば「心の中の聲」が私に申しました、といふが如きそれである。

私はこれに關する極めて示唆多き實例を犯罪史に求むることが出来たが、これをこゝに掲げておかう。なほこれは「新刑事判決録」より引用するものである。(註)強盜殺人犯ルードルフ・キューニアプフェルは一八四一年フラウエンブルグに於てハッテン僧正を殺害強奪したが、訊問に際して殺害の計畫と實行の由來に就て次の如く供述してゐる。「私は犯罪の二三週間前からこのことをじつくり考へてみました。そして若し捕まりさうになつたら邪魔立てする奴はみんなやつつけてやらうと決心したのであります。でも愈々實行しようかどうしようかと迷つてゐました。そこで實行すべきかどうか神のみあかしを賜るやうに祈りました。それは聖書の中でそのやうなみあかしを賜れと大勢の人間が神様に祈つたことを讀んで知つてゐたからであります。そこでカルタに勝つたら神の御思召に適つた證據で、負けたらさうでないかと考へることにしました。クリスマスの前後三回カルタをしましたが、その都度いくらか宛負けました。その時私は、カルタ遊びはもと／＼悪魔の遊びだから、そんなことをしても神様はみあかしを賜るやうなことはないと思ひました。正月にもカルタをしてみましたけれど今度もまた負けて了ひました。今度は日曜日の最後の禮拜時間に教會へ行つて神様に尋ねてみようと思ひ付きました。そこで正月の三日の四時頃教會へ行つて考へました。教會を出てから第一番に男に會つたなら犯行を實行せよとの神の御思召で、もし女に出會つたならば中止せねばならない、と。五時頃教會を出ましたが、往來で出會つた第一番目の人は男でありました。これは神の御旨に適つた證據だと思つて遂に決心したのであります云々」。

然しこの殺人犯は犯行の直前にもある種のむしろ偶然の兆候によつて事を決めようとしたことがその後の訊問によつて明らかになつてゐる。「……その後暫くするとまた迷つて來ましたが結局決心をつけました。ふと月を眺めた時、もし七時十五分までに月が少くとも三度雲に隠れたなら實行してもよいし、もしさうでなかつたら思ひ止まらうと思つたのです。月を見てゐますと雲にかくれました。もう四度もかけつたのですがまだ七時十五分にはなつてゐません。遂に十五分の鐘が鳴つた時、私は歩き出しました……」。

(註) "Der neue Pflanz", 一八五八年ヒッチ博士及ヘーリング博士發行、第六卷八六頁以下

犯罪史の教ふるこの面白い例は今日もなほ毎日類似の方法で繰返へされるが、これは犯行の前及び犯行時に於ける犯罪者の氣持と決意一般の組成の機制とを洞察するに當つて有益な示唆を與へるものである。蓋し、日常茶飯事に就ても決斷の鈍い人間は屢々全く類似の方法によつて態度を決し、不快な決定の選擇を容易ならしめ、ある程度自己の責任に關らぬやうに決心するものである。

迷信的な犯罪者になると犯罪の計畫を實行する前に何度も易者に「占つて」貰ふことがある。犯行の成功するや否やを確かめてみることは犯罪實行の豫備であり決意の最後の段階に入ることである。これに屬するものには就中「現場視察」射撃練習、強竊盜又は詐欺の機會を豫め探ること、掠奪してやらうとする爲替運搬人や銀行小使等の習慣を探ることなどがある。これ等は手下を使つて行ふことが多い。