

ル證據ヲ許ストキハ偽證ノ便ヲ與ヘ且ツ書面ノ自認ニハ適用セサルコトナカラ訴狀ニ由リ
爭點トナラサル事實ハ其價值頗ル薄ク且ツ反對々手人ハ之ヲ説明シ又ハ反駁スル豫備ヲ有
セサレハナリ

○裁判上證據トシテ許スヘキ自認ヲ爲シタル人ニ關シテハ書面ノ對手人ノ陳述又ハ其者ト
利益ヲ共ニスル者ノ陳述ニシテ始メテ其者ニ對スル證據トナルヲ得ルモノトス
外人ノ爲シタル陳述ニシテ其者生存スルトキハ之ヲ排斥ス其者既ニ死亡シタル場合ニテモ
第八章ニ述ヘタル事柄ニ關スルモノ、外ハ之ヲ排斥ス
對手人ノ自認ヲ證據トスルニハ自認者ノ丁年ナルト未丁年ナルトハ法律ニ於テ之レカ區別
ヲ爲サ、ルモノトス

○習慣法ニ於テ曾テ採用セラレタル原則ニ反シ現行法律ハ名義上ノ對手人ト眞實ノ對手人
トノ間ニ區別ヲ爲シ眞實對手人ノ自認ニ非レハ之ヲ許サ、ルナリ例セハ物品ノ名宛人、積
送主ノ名義ヲ以テ船長ニ對シ訴ヲ起シタル場合、證書ノ讓受人讓渡人ノ名義ヲ以テ證書ノ
義務者ヲ訴ヘタル場合、信託受益者、受信託者ノ名義ニテ訴ヲ起シタル場合ニ於テハ被告ノ
利益ノ爲メニ名義上ノ原告人ノ自認ヲ採用スルコトヲ排斥シタリ

又名義上ノ原告人ノ與ヘタル受取證ヲ被告ヨリ提出スト雖トモ眞正ノ利益者ハ金錢授受ノ
不實ナルコトヲ立證スルヲ得ヘシ
又名義上ノ原告ヨリ與ヘタル棄權ノ證ヲ被告人ヨリ提出スト雖トモ棄權證ヲ與ヘタル前ニ
既ニ訴權ノ讓渡アリタルコトヲ被告ニ通知シタルトキハ該棄權證ハ其効ナカルヘシ
大凡ソ何等ノ場合ニテモ名義上ノ原告者ハ眞正權利者ノ權利ヲ害スヘキ行爲アルコトヲ許
サス

○幼者ノ近親又ハ後見人ノ爲シタル自認ハ其姓名、證書ニ顯ハレタル場合ニテモ訴訟眞正
ノ對手人ニ非ルヲ以テ證據ト爲スヲ許サレズ然レトモ訴訟事件ノ爲メノ後見人ノ爲シタル
善意ノ自認ハ訴訟事件ノ代言人ノ爲シタル自認ト同一ノ理由ヲ以テ證據トセラル、モノト
ス

○訴訟事件ニ連帶ノ利益ヲ有スル對手人ノ一人ノ爲シタル自認ハ訴訟ノ原告タルト被告タ
ルトヲ問ハス又連帶者ノ一人又ハ數人ノ利益若クハ不利益ニ起サレタル訴訟ニテモ證據ト
セラル、モノトス然レトモ此場合ニ於テハ自認ノ訴訟ノ事柄ニ關係スルモノタルヲ必要ト
スルハ勿論其自認ハ連帶者ノ資格ニテ爲サレタルヲ必要トス例セハ組合員ノ一人ノ爲シタ
ル組合取引ニ關スル陳述ハ組合ヲ束縛スルニ足ルモノトス又組合員連帶ノ契約ニテ訴訟ヲ
起シ組合員ノ一人契約ノ事柄自己ノ別有財産タルコトヲ自認スルトキハ原告者ハ敗訴スヘ

シ但シ一千八百八十三年高等裁判所訴訟手續法第十一則ニ由テ訂正ヲ許サハル場合ハ特別トス

ケンブル對ファーレンノ訴訟事件ニ於テ訴訟ノ原因トナリタル契約證ハ原告及ヒ他ノ劇場所有主ニ依リ爲サレタルモノナリトノ事實訴狀ニ明ナリシヲ以テ其者ノ一人ノ爲シタル陳述ハ被告ノ證據トシテ採用スルコトヲ許サレタリ

クロックス對ベツザングフヒールドノ訴訟事件ニ於テハ證書ノ義務者二人ノ連帶權利者ニ對シテ請願書ヲ捧呈シ誤テ一人ニ證書ヲ渡シタルヲ以テ其金額ヲ回復シタシトノ請願ナリシニ證書ヲ受取リタル對手人錯誤ニテ受取リタリト自認シタルヲ以テ該自認ハ連帶權利者ニ對シテ證據トスルコトヲ許サレタリ

此原則ハ現今明文法ノ爲メ大ニ制限セラレ連帶若クハ連帶各別義務ノ出訴期限法ニ由リ遮斷セラレタル場合ニ適用ス可カラスト爲サレタリ

第一ノ法律ハテンナルドン卿ノ條例ニシテ債權ノ訴訟又ハ單純契約ニ基因スル訴訟ハ口述ノ承諾又ハ自認ヲ以テ出訴期限ノ法律ヲ中斷スルノ効力ナキモノト定メタリ而シテ連帶義務者、連帶契約者、管財人等ノ一人書面ヲ以テ自認ヲ爲スト雖トモ他ノ連帶者ニ其効力ヲ及ボサハルモノトス

○以上ノ法律ニ對シ二個ノ故障ヲ爲スヲ得ヘシ其第一ハ書面ノ自認ハ義務ヲ負フ對手人ノ自カラ爲シタル場合ニ限り第二ハ連帶義務者ノ一人一部支拂ヲ爲シタルトキハ他ノ義務者ニ對シテモ出訴期限ノ作用ヲ中斷スルコト是ナリ是等ノ二個ノ欠點ハ多クノ訴訟ノ原因トナリ不正ノ結果ヲ生シタルヲ以テ一千八百五十六年改正商法ニ由リ救濟セラレタリ即チ其第十三節ハ第一ノ欠點ニ對シ左ノ如ク規定シタリ

義務ヲ負フ對手人ノ代理人ノ爲シタル書面自認ハ若シ其代理人正當ノ代理權ヲ有スルニ於テハ該自認ハ對手人自カラ爲シタルト同一ノ効力ヲ有ス

第二ノ欠點ニ對シテハ第十四節ヲ以テ左ノ如ク定メタリ

二人以上ノ連帶契約者又ハ負債者連帶又ハ連帶各別ニ義務ヲ負フトキハ是等連帶契約者又ハ負債者若クハ其管財人ハ他ノ連帶者ノ爲シタル元利金支拂ノ爲メニ出訴期限ノ法律ノ利益ヲ失フコトナカルヘシ

○以上ノ制定ハタムソン對ウヰーソムノ訴訟事件ニ於テ衡平裁判所ノ注意ヲ促シタリ本件ニ於テハ二個ノ組合人、組合ノ名義ヲ以テ約束手形ヲ振出シタリ後組合人ノ一人死去シ他ノ組合員ヲ自己ノ管財人ニ指名シタリ此人數年間前ニ述ヘタル約束手形ニ對シ利子ヲ支拂ヒ居タルニ遂ニ破産スルニ至レリ依テ手形所持人ハ亡組合人ノ遺産ニ對シテ支拂ヲ求メタ

リ然ルニ組合員ノ死亡シタルヨリ既ニ六ヶ年以上ヲ經過シタリシヲ以テ出訴期限ノ法律ヲ以テ答辯シタリ

副大法官キンダルスレー氏ハ此答辯ノ正當ナルコトヲ認メタリ何トナレハ以上ノ場合ニ於テ破産人ノ利子ヲ支拂フタルハ生存組合員ノ資格ヲ以テシタルモノニテ亡組合員ノ管財人タルノ資格ヲ以テ爲シタルモノニ非スト判定シタルヲ以テナリ

ヂヤクソン對ウーレーノ訴訟事件ニ於テハ高等裁判所ハ以上ノ條例ヲ解釋スルニ付一人ノ組合員支拂ヲ爲シ他ノ組合員共事實ヲ知リタルノミニテハ該組合員ニ對シテ出訴期限法律ノ利益ヲ奪フヘキモノニ非スト爲シタリ

○一千八百七十四年不動産出訴期限法律ハ一千八百七十九年一月一日ヨリ法律ノ効力ヲ有シタルモノナリ而シテ其第七節ニ由レハ數多ノ質取主ノ一人ノ爲シタル質入主ノ權利ニ對スル自認ハテンタルドン卿ノ法律ト同様ノ主義ニ由テ定メラレタルモノナリ

○組合員ノ一人破産ノ言渡ヲ受ケ管財人及ヒ他ノ組合員ノ連帶名義ヲ以テ訴ヲ起サレタル場合ニハ組合員ハ訴ニ係ル負債又ハ請求權ヲ放棄スルノ權ナキモノトス而シテ之ヲ爲サント試ミタル所爲ハ一千八百八十三年ノ破産條例ニ由リ無効トス

○他ノ連帶者ヲ欺クノ目的ヲ以テ連帶者ノ一人反對々手人ト申合セノ上自認ヲ爲ス場合ニハ法律ハ其立證アルニ於テハ該自認ヲ無効ト爲ス

○一人ノ爲シタル自認ヲ他人ニ對シテ有効タラシムルニハ其間ニ連帶ノ利益アルカ又ハ一人ハ他ノ者ヲ經由シテ利益ヲ有スルトキニ限ルモノニテ二人間ニ共通ノ利益アルコトハ一人ノ自認ヲ他ノ者ニ對シテ有効ナラシムルノ理由トハナラサルナリ

例セハ二人ノ者組合ヲ組成シ且ツ其者等ハ船舶ノ株主タル場合ニ於テ之ヲ訴ヘタル原告人組合ニ關セスシテ船舶ノ株主タル資格ニ付一人ノ爲シタル陳述ハ他ノ者ニ對シテ自認トシテ證據トスルヲ許サ、ルナリ

○連帶契約者ノ一人死亡シタルトキニハ生存者ノ爲シタル所爲ニ付テハ死亡者管財人ヲ拘束スルコトナキモノトス又管財人ノ爲シタル自認若クハ其他ノ所爲ハ生存契約者ヲ拘束スルコトナカルヘシ亞米利加法廷ノ慣例ニ由レハ約束手形ノ裏書人、管財人、相續人間ニ在リテハ一人ノ爲シタル自認ハ他ノ者ニ對シテ効力ナキモノトス

不注意又ハ其他ノ私犯ノ訴ニ於テハ被告人ノ一人ノ爲シタル自認ハ他ノ被告人ニ對シテ自認ノ効ナキヤ勿論トス

刑事訴訟ニ於テハ相被告ノ爲シタル自認ハ他ノ被告ニ對シテ固ヨリ自認ノ効ナシ

○以上ニ述ヘタル最後ノ原則ニ對シテ一ノ例外ト見ユルモノハ町村又ハ其他行政上ノ區劃

カ被告ト爲リタル場合トス然レトモ是等ノ場合ニ於テハ市町村ヲ始メ其他同種類ノモノハ一ノ法人ト認メラル、モノナルヲ以テ以上ニ述ヘタル原則ニ對シ例外ト云フ可カラス故ニ市町村ニ對シテ其修繕スヘキ道路、橋梁ヲ修繕セサル被告事件ニ於テハ市町村ノ住人ノ陳述ハ自認トシテ採用セラレタルコトアリ

○外見上ノ連帶ノ利益ハ一人ノ自認ヲシテ他ニ對シ効力ヲ有セシムルモノニ非ス故ニ自認ヲシテ他ノ連帶者ニ對シ効力ヲ有セシムルニハ兩者間ニ眞實ノ連帶事實アルコトヲ要ス又連帶利益ノ存在、争點ト爲ル場合ニ於テハ他ノ獨立ノ證據ヲ以テ確實ニ之ヲ立證セサル可カラス

○一般ノ原則トシテハ被告ノ一人ノ爲シタル答辯ノ陳述ハ其相被告ノ利益又ハ不利益ノ證據トシテ朗讀スルヲ得サルモノトス又被告ノ一人ノ反問ニ對スル答辯ハ其者ヲ除クノ外ニハ證據ト爲ラサルモノトス斯ル理由ハ被告人間ニ一定ノ争點ナキヲ以テ反問ノ機會ヲ與ヘタルモノト云フ可カラサレハナリ加之ナラス若シ斯ルコトヲ許スニ於テハ狡猾ナル原告者ハ己レノ味方ヲ被告ノ一人ニ加ヘ置キ己レニ利益ナル陳述ヲ爲サシムルヤモ計ル可カラサレハナリ然レトモ此原則ハ一ノ被告人他ノ被告人ヲ經由シテ答辯ヲ爲ス場合ニハ適用スルヲ得サルナリ又連帶ノ利益ヲ有スル場合ニハ例セハ被告人、組合員タル場合ノ如キトキモ

此原則ヲ適用セサルナリ

一 對手人ノ自認他ノ對手人ノ不利ノ證據トシテ提出スルヲ得ル場合ニハ利益トシテモ亦之ヲ提出スルヲ得サルモノトス

○對手人代表ノ資格ニテ訴ヲ起シ又ハ訴ヲ受ケタル場合ニ於テハ是等ノ者カ代表ノ資格ヲ完全ニ得サル前ニ爲シタル陳述ハ代表スル所ノ人物ノ利益ヲ影響スル爲メニ證據トセラレハ、ヤ否ヤハ一ノ疑問トス

スミツス對モルガンノ事件ニ於テハ判事長ヂンダル氏ハ破産管財人カ其資格ヲ得サル前ニ爲シタル陳述ヲ許シタリトノ判決例アリ然レトモフヘンウ井ツク對ソルトンノ事件ニ於テハ同一ノ點ニ於テ判事テンタルドン卿ハ反對ノ判決ヲ爲シタリ斯ク反對ノ先例アルニモ拘ハラス無論テンタルドン卿判決ヲ以テ當ヲ得タルモノト爲サ、ル可カラス

○記録上、名義ノ對手人ニ非スト雖トモ訴訟ノ事柄ニ關シ實際ノ利益ヲ有スル者ノ自認ヲ證據トスルヲ得ルヤ否ヤヲ講究スヘシ

此事柄ニ關シテノ證據ハ名義上ノ對手人ヨリモ實際上ノ對手人ニ重キヲ置クモノトス例セハ捺印證書ニ於ケル信託受益者ノ自認己レノ利益ノ爲メ他人ノ名ヲ借リタル保險人ノ自認、船長、船賃要求ノ訴ノ場合ニ於ケル船主ノ自認等ハ總テ訴訟事件ノ事柄ニ實際ノ利益

ヲ有スルモノ、陳述ナルヲ以テ法律ハ之ヲ許容スルモノトス
 撰舉訴訟ノ審判ニ於テ撰舉人ノ陳述ヲ其被撰人ノ利益ニ反對スル證據トシテ採用シタルモ
 此理由ニ基クモノナリ又賄賂ノ收受アリタルノ理由ヲ以テ投票ヲ無効トスル場合ニハ證據
 トシテ許容スヘキモノト爲シタリ

○總テ是等ノ場合ニ於テハ陳述又ハ自認ハ對手人カ訴訟事件ノ事柄ニ關シ利益ヲ有シタル
 間ニ爲シタル事柄ナラサル可カラス而シテ是等ノ證據ハ陳述者自身ノ利益又ハ其者ヲ經由
 シテ利益ヲ請求スル者ニ對シテノミ證據タルノ効力ヲ有スルモノトス

例セハ管財人ノ起シタル訴訟ニシテ信託受益者ノ利益ヲ管財人ニ於テ代表セルトキハ畢生
 間ノ受益者ノ陳述ハ未來權受益者ノ權利ニ影響スル場合ニハ之ヲ證據トスルヲ得サルモノ
 トス之ヲ要スルニ受益者ノ陳述ヲ管財人ニ對シテ證據トスルニハ陳述者カ利益ノ性質ヲ立
 證シタル後ノコトヲサレ可カラズ

○各人ノ自認ハ其者及ヒ其關係者ノ利益ニ反對シ證據ト爲スヲ得トノ原則ヲ適用スルニ際
 シ畢生間所有者ノ限相續所有者トノ間ニ區別ヲ爲スヲ要ス

畢生間所有者ノ場合ニ於テハ(條例ノ明文ヲ以テ特ニ定メタル場合ノ外ハ)未來所有者ノ利
 益ニ反對スル自認ハ證據ト爲スヲ得サレトモ限相續所有者ノ場合ニ於テハ未來所有者ノ利

益ニ反對スル陳述ヲ證據ト爲スヲ許スモノトス例セハ限相續所有者カ爲シタル放棄又ハ限
 相續者ニ對スル裁判言渡ハ未來所有者ヲ拘束スルニ足ルコトハ先例上既ニ確定セル所ナリ
 ○或場合ニ於テハ訴訟事件ノ外人タル第三者ノ自認ヲ證據トシテ採用スルコトアリ一般原
 則ニ對スル是等ノ例外ハ或特別ノ時期ニ於テ右等ノ人々ノ間ニ相互ノ權利ノ關係アルコト
 ハ、ス即チ斯ル場合ニハ對手人自身間ノ訴訟ニ在リテハ法律上採用ヲ許スカ如キ證據ニ限リ
 之ヲ許スモノトス例セハ破産人ノ自認ニシテ破産行爲ノ前ニ係ルモノハ債主ノ債主權立證
 ノ證據トシテ採用スルヲ得然レトモ破産行爲ノ後ニ爲サレタル場合ナルトキハ自認者自身
 ニ對シテ證據ト爲スヲ得サルモノトス何トナレハ斯ル場合ニ於テハ既ニ他ノ債主ノ權利ヲ
 害シ詐欺ヲ生スルノ危険アレハナリ

○第三者ノ自認ハ不確定又ハ争ニ係ル事柄ニ付其者ノ申立ヲ參酌スルコトヲ許シタル訴訟
 對手人ニ對シ證據ト爲スヲ得ルモノトス即チ斯ル場合ニ於ケル第三者ノ陳述ハ對手人自カ
 ラ爲シタルト同一ノ方法同一ノ結果ヲ以テ自認トシテ採用セラル、モノトス即チ或事件
 ニ於テ被告人タル管財人原告ニ書狀ヲ送り原告ニシテ若シ遺産ノ詳細ヲ知ラント欲スルナ
 ラハ某ニ就テ問合スヘシト照會シ其者遺産ニ關シ陳述シタルトキハ被告ハ其陳述ニ由リ拘
 束セラルヘキモノトス

物品引渡ノ事實爭ト爲リタル事件ニ於テ被告人原告者ニ對シ若シ運送者余ニ物品ヲ引渡シタリト申立ツルナラハ余ハ其代價ヲ支拂フヘシト述ヘタリシニ運送者ノ陳述ハ被告ヲ拘束スルニ足ルモノト爲シタリ

○此原則ヲ適用スルニハ爭點ニ關スル事柄ハ法律點ナルト事實點ナルトヲ問ハサルモノトス又問合セテ受クル人ハ其事柄ニ關シ特別ノ智識ヲ有スルト否トヲ問ハサルモノトス
 プライス對ホリスノ事件ニ於テ二個ノ對手人ハ條例ノ解釋ニ關シ代理人ノ意見ニ服從スヘキコトヲ約シタリ而シテ代理人ノ意見ハ一方對手人ノ不利益タリシニモ拘ハラヌ後ノ訴訟ニ於テ束縛力アルモノト判決セラレタリ又シブレ―對ホワイトノ事件ニ於テ鑛山ニ關シ原告被告間ニ爭アリシニ之ヲ鑛山陪審役ノ判定ニ委スルコトヲ約束シタリ後爭論者ノ一方反對々手ニ對シテ訴訟ヲ起シタリシニ陪審役ノ判決ハ證據トシテ採用セラレタリ是等ノ事件ニ於テハ何レモ仲裁々判ノ性質ナリシモ相當ノ印紙ヲ貼用セサリシ然ルニ裁判官ハ形式上仲裁々判ノ式ヲ履行セサリシヲ以テ無印紙ハ其瑕瑾トナラヌト判決シタリ

○以上ト同一ノ原理ハダウンス對グーバーノ事件ニモ適用セラレタリ本件ニ於テハ被告ハ原告ニ地所ヲ渡シ原告ハ之ニ住居シ地代ヲ拂フタリ然ルニ條約期間ニ被告ノ兄弟間ニ爭ヲ生シタレトモ之ヲ訴フルヲ欲セサルヲ以テ原告ノ承知ノ上其爭ヲ代理人ニ附シ代理人ノ意

見ニ從フコトヲ約シタリ然ルニ代理人ノ意見ハ被告ニ反對シタルヲ以テ被告ハ之ヲ承諾シ地所々有權證ヲ渡シ且ツ其兄弟ノ代理人ヲシテ以來己レノ兄弟ヲ地主ト認ムヘキコトヲ原告ニ通知セシメタリ依テ原告ハ通知ニ從ヒ地代ヲ眞地主ニ拂ヒタルニ被告ハ前代理人ノ意見ニ不満足ノ廉アルコトヲ發見シタルヲ以テ訴ヲ起シタリ

依テ答辯ニヨリ以上ノ事實ヲ明ニシ地借人ハ貸主ノ權利ヲ爭フ能ハストハ一般ノ原則ナレトモ本件ノ場合ニ於テハ其原則ヲ適用スルヲ得スシテ被告ノ所爲ハ己レノ權利ノ消滅シタルコトヲ自認シタルモノナリト判決シタリ

○第三者ノ自認ヲシテ對手人自身ノ自認ト同一ノ効力ヲ有セシムル爲メニハ明言ヲ以テ第三者ノ自認ヲ採用スルコトヲ表示スルヲ要セシテ對手人已レノ所爲ヲ以テ第三者ノ陳述ニ從フコトヲ暗示シタル場合ニテモ充分トス

例セハ對手人ヲ訊問スルニ通辯ヲ用非對手人亦同一ノ通辯ヲ以テ答ヘタルトキハ通辯ノ語ハ對手人ノ語ト認メラルヘシ故ニ通譯ヲ聞キタル者アルトキハ通辯ヲ呼出ス代リニ其者ヲ呼出シテ立證セシムルヲ得

對手人他人ノ爲シタル宣誓書ヲ根據トシ之ニ由テ裁判所ニ請願ヲ爲ストキハ後ノ審問ニ於テ該宣誓書ヲ之ヲ用非タル對手人ニ對シ自認トシテ用非ルコトヲ得ヘシ

○他人ヲ指名シテ其者ノ陳述ヲ證據トスルコトヲ許シタル場合ニ於テ其者ノ陳述ハ對手人ニ對シ確定證據タル結果ヲ有スルヤ否ヤハ充分確定セラレタル問題ト爲サスチーブン對サツカーノ事件ニ於テ原告ハ自己ノ要求ヲ被告ノ宣誓書ニ由テ決スヘシト申立テタリ依テ被告ハ宣誓ヲ爲シタルニ其陳述ハ原告ノ不利益ナリシモケンヨン卿ハ假令ヘ宣言ノ虛偽ナル場合ニテモ猶原告ヲ拘束スルノ力アリト判決シタリ何トナレハ原告ニシテ斯ル申込ヲ爲スヲ許シ而シテ又之ニ反クコトヲ許ストキハ其行爲タル畜ニ不正ナルノミナラス反對々手ヲシテ其證言ヲ爲サシメタル上利益ナレハ之ヲ採用シ不利益ナラハ之ヲ拒絕スルカ如キ曖昧ナル利益ヲ得セシムレハナリ

然レトモガル子ツト對ホールノ事件ニ於テ被告ノ占有セル馬匹ハ原告ノ失フタル馬匹ニ相違ナキヤ否ヤノ事實爭點トナリシニ原告ハ被告ニシテ宣誓ノ上己レノ所有ナリト申立ツルニ於テハ該馬匹ヲ被告ノ所有タラシムヘシト申立テタルニ被告ハ宣誓ヲ爲シ己レノ所有ニ相違ナキ旨ヲ申立テタリ然ルニテンタルドン卿ハ被告ノ宣誓ヲ以テ確定證據ト爲サス其旨ヲ注意シテ陪審役ノ判定ニ任スヘキモノト爲シタリテンタルドン卿ノ說ハ恐ラクハケンヨン卿ノ判定ヨリモ法理ニ合スルモノト謂ハサル可カラス

○結婚婦ノ自認ハ婦人又ハ其管財人ニ對スル證據又ハ其夫ノ利益又ハ不利益ノ證據トシテ採用スヘキモノナルヤ否ヤヲ吟味セサル可カラス
妻、一個人トシテ訴ヲ起シ又ハ訴ヲ受ケタル場合ニ於テハ妻ノ自認ハ他ノ一個人ノ爲シタル自認ト異リタル効力ヲ有セシムヘキ理由ヲ見ス

或契約事件ニ於テ原告ハ訴件ノ生シタルトキニ有夫ノ婦女ナリシトノ事實ヲ立證スル必要アリシニエレンポロー卿ハ婦人結婚ノ自認ハ證據ト爲スニ足ラスト爲シタリ然レトモ何等ノ理由ニ依テ斯ル判決ヲ下シタルモノナルカハ明瞭ナラス

結婚婦ノ管財人訴ヲ起シ又ハ訴ヲ受ケタル場合ニ於テ反對訴訟人外人ナルトキハ婦人ノ自認ハ他ノ信託受益人ノ自認ト同様ニ管財人ニ反對シ自認トシテ證據ト爲スヲ得又夫、反對對手タル場合ニテモ以上ト同様ノ結果ヲ生スルモノナラン何トナレハ法理ノ原則ハ一方ヲ許シ一方ヲ排斥スル區別ヲ爲スヘキ原因ヲ發見スル能ハサレハナリ

○夫ト外人トノ訴ニ於テハ妻ノ自認ハ夫利益ノ證據トシテ採用スルヲ得サルモノトス但シ連續事實ヲ構成スル場合ヲ以テ唯一ノ例外ト爲ス

以上例外ノ理由ニ依リ妻ノ自認ヲ許容シタル場合ハウワルトン對グリキンノ訴訟事件トス
本件ノ原告ハ被告ニ對シ其妻ニ賣渡シタル物品ノ代價ヲ請求スルノ訴訟ナリシ而シテ被告ハ其妻ノ姦通ヲ理由トシテ妻ヲ放逐シタルヲ以テ支拂ノ義務ナシト答辯シタリ而シテ其事

實ヲ立證センカ爲メ妻カ第三者ニ爲シタル自認ヲ證據トシテ提出シタリ而シテ此自認ハ被告カ妻ヲ放逐シタル原因ノ一ナリシヲ以テ之ヲ立證スルコトヲ許シタリ茲ニ本件ヲ引用スルハ其法理適用ノ正確ナル引例トシテ之ヲ爲スニ非スシテ寧ロ本件ヲ判決シタル裁判官ノ有名ナルヲ理由トシテ参照スルモノナリ本件ノ問題ハ夫ニ於テ其妻ノ姦通ヲ疑惑スヘキ理由アリヤ否ヤニアラスシテ其妻ハ眞ニ他人ト姦通シタリヤ否ヤノ點ニ在リシ然ルニ其事實ヲ立證スル爲メニ妻ノ自認ヲ許シ夫ヲシテ第三者ヨリ係ル義務ヲ免レシメタルハ傳聞證據ヲ排斥スル原理ニ反對スルモノト謂ハサル可カラズ

○高等裁判所離婚部ハ離婚ノ訴又ハ其他婚姻ニ關スル訴ニ於テ姦通ニ關スル妻ノ自認ハ如何ニ之ヲ處分スルヤヲ考察セサル可カラズ無制限ニ是等ノ證據ヲ許容スルコトハ頗ル弊害アルコトニシテ馴合ヲ生スルコト屢ナリ故ニ貴族院ハ離婚ノ訴ニ於テハ他ニ之ヲ確ムル情況證アルニ非レハ妻カ夫ニ宛テタル尺牘ニ姦通ヲ自認スルモ之ヲ證據トシテ採用セス然レトモ是等ノ尺牘第三者ニ宛テタルモノナルカ又ハ夫ノ代人ニ宛テタルモノナルトキハ其脅迫ノ結果ニ出テサルコトヲ立證シタル上證據トスルヲ得ルモノトス而シテ妻カ第三者ニ爲シタル自認ナルトキハ口頭自認ナルトキニテモ少クトモ補證タルノ効力ヲ有スヘシ
貴族院ハ以上ニ述ヘタル場合ノ外ハ總テ直接ノ自白ヲ排斥シタルノミナラス別居後妻カ夫

又ハ姦夫ニ宛テタル尺牘ハ補證アルカ又ハ連續事實ノ一部ヲ構成スルカノ場合ノ外ハ總テ證據トスルヲ許サハルモノトス

ミルラルス事件ニ於ケル事實ハ左ノ如クナリシ夫ハモルタ島ニ職務ヲ有シ妻ト同居シタルニ其妻島ノ風土ニ堪ヘスシテ之ヲ去リ英國ニ歸リ數年住居シタリシニ其間四人ノ子ヲ得タリ依テ夫ハ妻ノ姦通ノ事實ヲ立證セン爲メ妻ヨリ夫ニ宛テタル尺牘ヲ提出スルコトヲ許シタリ本件ノ場合ノ如キハ之ヲ許容シタルハ勿論ノ義トス

○妻ノ自認ハ妻ニ於テ自認ヲ爲ス權限ヲ有スル場合ノミ夫ヲ拘束スルニ足ルモノトス此權限ハ夫妻タルノ關係ニヨリ直ニ法律ノ附與スルモノニ非スシテ他ノ事實問題ト同様ニ陪審役ノ判定スヘキモノトス尤モ夫妻ノ關係アルトキハ他ノ尋常代理ノ場合トハ其模様ニ異同アルモ之ニ適用スル法律ノ原則ニ至リテハ固ヨリ同一タラサル可カラズ

妻ハ通常委任狀ヲ以テ夫ヨリ代理權ヲ委任セラル、コトナキヲ以テ何レモ推測ヨリ生スルモノナリ即チ夫カ其營業又ハ或事務ニ於テ妻ヲシテ何レノ點迄之ニ關係スルコトヲ許シタリヤ否ヤノ事實ヨリシテ其代理權ヲ推測スヘキモノトス

舊法ニ依レハ夫妻ノ得タル給金ヲ請求スルノ訴ヲ爲シタル場合ニ於テ妻其支拂ヲ受ケタリトノ自認ハ他ノ證據ナキトキハ夫ヲ拘束スルニ足ラサルモノナリシ(舊法トハ結婚婦別有

財産條例發布前ノコトヲ云フモノトス譯者補

○情況ヨリ夫妻ノ代理權ヲ推定スル場合ニハ陪審役ニ問題ヲ委附スルニ代理ノ事實及ヒ自認ヲ爲シタルトキニ關シ頗ル其範圍ヲ廣フシ陪審役ニ充分判定ノ自由ヲ與フルヲ常トス例セハプリンメー對セルノ訴訟事件ニ於テ妻ハ夫ノ商店ノ勘定場ニ在リテ運送人足ヲ指揮シ居タルコトアルヲ二度發見シタリトノ事實ニ由リ夫ノ營業ニ關シ通知ヲ受ケ指揮ヲ爲スノ代理權ヲ有スルコトヲ推定スルヲ得ト爲シタリ又グレゴリー對パーカーノ事件ニ於テハ田舎ニ住居スル妻ニ賣渡シタル物品ノ代價ヲ夫ニ對シ要求シタルニ妻カ負債アルコトヲ自認シ其支拂ノ延引セルコトヲ謝スルノ書狀ハ取引ノ後七年ヲ經過シテ送ラレタルモノナルモ出訴期限ノ經過ヲ中斷スルニ足レモノト爲サレタリ然ルニ近頃ニ至リ頗ル又其適用ヲ嚴格ニシタル判例ナキニ非ス即チメーリツシ對フートナーノ事件ニ於テ妻、夫ノ許可ヲ經テ商業ニ從事シ金錢ノ收支ヲ干涉セシニ妻カ商店ノ地主ニ對シ地代ノコトニ關シ爲シタル自認ハ夫ヲ拘束スルニ足ラスト判決シタリ何トナレハ妻ノ委任ヲ受ケタルハ營業ニ關スル收支ニ止マリテ商店ノ地代ノ如キハ營業上ニ關係ナケレハナリ

○代理人ノ自認ハ訴訟ノ實行及ヒ審理ニ關スル事柄ニ付テハ其依頼人ヲ拘束スルモノトス或場合ニ於テハ代理人ノ陳述ハ確定證據トナリ新審判證據トシテ提出スルコトヲ許サル、

モノトス然レトモ代理人ノ陳述ヲシテ對手人ノ自認ト同様ノ効力ヲ有セシムルニハ其自認明確ニシテ且ツ訴訟手續ニ關係スルモノタラサル可カラス例ヘハ立證ノ方法ヲ省略スルトカ又ハ訴訟ノ手續ヲ簡易ニスルトカノ効力アル自認タラサル可カラサルカ如シ

○代理人ノ自認ニシテ以上ニ述ヘタルカ如ク訴訟手續ニ關係セスト雖トモ訴訟本案ニ關係スル自認ニシテ本人ニ對シ効力アルコトアリ是等ハ通常不注意ヨリ生スルモノニシテ確定證據タルノ効力ナシト雖トモ推測證據タルヲ以テ反對々手人ニ舉證ノ責ヲ免レシムルノ結果ヲ生ス故ニ代理人ハ反對々手ト往復スルニ付テハ依頼人ノ爲メ充分ニ注意セサル可カラス

○然レトモ代理人ノ自認單ニ口頭ノ談話ニ止マルトキハ等ニ關スル事實ニテモ本人ニ對スル證據ト爲ラサルモノトス何トナレハ代理人ハ法廷内ニ於テ訴訟執行ヲ委任セラレタルモノナルヲ以テ法廷外ノ談話ハ本人ヲ拘束スルニ足ラサルヤ勿論ナリ然レトモ代理人訴訟人ニ雇ハレタル後訴訟事件ニ關シ反對々手ト爲シタル書面ノ往復ハ訴訟後ナルモ本人ニ對スル自認ノ効力ヲ有スヘシ

代理人既ニ訴訟人ニ雇ハレ訴訟事件ノ實行ニ着手シタル後ハ其書記又ハ代人カ訴訟事件ニ關シ爲シタル陳述ハ代理人自身ノ爲シタル自認ト同一ノ効力ヲ有スヘシ

○主たる義務者ノ爲シタル自認ハ其擔保人ニ對スル訴ニ於テ證據ト爲ヌヲ得ルハ頗ル僅少ナル場合ニ限ルヘシ是等ノ場合ニ於テ穿鑿スヘキ要點ハ主たる義務者ノ自認ハ擔保者カ義務ヲ負フ事柄ノ取引中ニ爲サレタルモノナルヤ否ヤヲ決定スルヲ必要トス若シ取引中ニ爲サレタルモノナルトキハ連續事實ノ一部ヲ構成スルヲ以テ擔保人ニ對シ證據ト爲ヌヲ得ヘシ然ラサル場合ハ擔保人主たる義務者ノ自認ニ對シ責任ヲ負フコトナシ

擔保人ハ對手人ノ實際ノ行爲ニ關シ擔保ノ責ニ任スルモノニシテ其者如何ナルコトヲ述フルモ其述ヘタル所ニ由リ義務ヲ盡スヘキ責任ナキヤ勿論ナリ故ニ擔保人ハ原證ヲ以テ主たる義務者ノ行爲ヲ立證セラル、ノ權利アリ例セハエバン對ビ一チ一ノ訴訟事件ニ於テ甲者原告ニ向ヒ乙ニ物品ヲ賣渡ストキハ其代價支拂ヲ擔保スヘシト約シタリ後甲者原告ヨリ訴ヲ受ケタルニ乙者カ原告ヨリ物品ヲ受取リタリトノ自認ハ自認タルノ効力ナシトセラレタリ又スミツス對ウツツチングハムノ事件ニ於テ甲者、乙者ノ身元保證人ト爲リタルニ乙者主人ヨリ解僱セラレタル後主人ノ金ヲ費消シタリトノ自認ハ甲者ニ對シ自認ノ効ナシトセラレタリ

○主たる義務者ノ陳述擔保人ニ對シ證據ト爲リ得ル場合ハ擔保人訴ヲ受ケ主たる義務者ニ訴ヲ受ケタルコトヲ通知シ之ヲ辯護スヘキコトヲ求メタルトキトス此場合ニ於テハ若シ擔

保者敗訴スルニ於テハ主たる義務者ニ對シ該裁判言渡ニ由リ直ニ辨償ヲ求ムルヲ得ルヲ以テ主たる債主ハ訴訟ノ對手人ト爲リタルニ異ナラサレハナリ此法理頗ル疑ハシト雖トモケンヨン卿ノ判決ハ斯ル理由ニ基クノ外他ニ其理由ヲ發見スル能ハス

○甲者ノ自認ヲ乙者ニ對スル證據トシテ之ヲ許容スルコトアリ即チ甲乙二者ノ間ニ法律上稱スル所ノ權利關係アル場合トス

權利關係トハ同一ノ財産權ニ對シ相互若クハ承權上ノ關係アルコトヲ指示スル言辭ニシテ即チ此關係ノ種類ニ由リ數類ニ區別セラル例セハ資産上ノ關係——贈與者及受贈者、貸主及借人、連帶小作人ノ如シ——血統上ノ關係——祖先及相續人ノ類——代表ノ關係——遺囑者及管財人ノ類——法律上ノ關係——血統又ハ資産上ノ關係ナクシテ單ニ法律適用ノ結果トシテ甲者ヨリ乙者ニ財産ヲ與フル場合はナリ

是等ノ關係ハ普通簡單ニ資産上ノ關係、血統上ノ關係及法律上ノ關係ト稱ス

法律ニ於テ是等關係者ノ爲シタル自認ヲ他ノ關係者ニ對シテ束縛力ヲ有セシムルハ相互ニ其利益ヲ同フセルヲ以テナリ故ニ利益ノ同シカラサル場合ニ於テハ此原則ヲ適用スルヲ得サルハ勿論トス

對手人自己ノ自認ヲ以テ其權利ヲ制限シタルトキハ自認者ヲ經由シテ財産ヲ相續スル者ハ

自認者ノ相續人ナルト管財人タルトヲ問ハス其權利ヲ得ル當時ニ在リテ既ニ制限セラレタル儘ニテ相續セサル可ラス而シテ自認ハ自認者ニ對シテ有効ナルト同様ニ其相續者ニ對シテモ有効ナルモノトス例セハ祖先或土地ヲ第三者ノ小作人ナリトシテ保有セルコトヲ自認シタルトキハ其相續人ニ對スル訴訟ニ於テモ祖先ノ爲シタル自認ヲ證據トシテ被告ニ所有權ナキノ立證ト爲スヲ得ヘシ又遺囑ヲ爲サスシテ死亡シタル者ノ自認ハ管財人若クハ管財人ヲ經由シテ權利ヲ主張スル者ニ對シ證據ト爲スヲ得ヘシ

○書狀受取證、地圖ノ類モ自認トシテ他ノ條件ヲ具備セルトキハ採用セララル、モノトス

○契約ニ由リ權利ノ讓渡アリタル場合ニハ讓渡人ノ爲シタル自認ハ讓受人ニ於テ讓渡人ヲ經由シ權利ヲ請求セサルヲ得サルトキハ其自認ニ由テ束縛セララルヘシ然レトモ自認ハ讓渡前ニ爲サレタルモノナラサル可カラス何トナレハ讓渡前ノ自認ハ讓渡人ニ於テ自己ノ權利ヲ制限シタルモノナレハナリ

以上ノ如ク讓受人ハ讓渡人ノ自認ニ由リテ拘束セララル、ト雖トモ雙方ノ者同一ノ利益ヲ有スルコトヲ認メラル、場合ニ限ルモノトス即チ代理ノ關係アルカ代表ノ關係アルカノ場合ノ如シサレト必スシモ以上二個ノ場合ニ限ルニ非スシテ讓受人、讓渡人ニ於テ自認ヲ爲シタルコトヲ知り居ルカ又ハ他ノ情況アルトキハ讓渡人ノ陳述ニ由テ拘束セララル

○ブーチャンプ對パレーノ訴訟事件ニ於テハ原告者ハ手形ノ支拂期限ノ到着シタル後ニ手形ヲ受取り又ハ約報ヲ拂ハス及ヒ其成立ニ詐欺ノ有リタルコトヲ知リタル事情アリシヲ以テ裏書人ノ自認ハ原告ニ反對シ證據ト爲スヲ許サレタリ

ウールウエー對ローノ事件ニ於テハ手形ノ所持人、手形ヲ所持セル中ニ約報ナクシテ之ヲ得タルコトヲ自認シタルモ約報ヲ拂フテ手形支拂期限前ニ該手形ヲ得タルモノニ對シテハ之ヲ立證スルヲ得スト判決シタリ何トナレハ裏書ニ由リ手形ヲ讓受ケタルモノハ手形ノ性質ニヨリ其權利ヲ得タルモノニシテ前所持人ノ承權者ニ非ス而シテ判事パーク氏ノ述ヘタル如ク善良ノ名義ヲ以テ手形ヲ得タル人ハ前所持人カ己レニ權利ナキコトヲ自認スルモ是ニ由テ自己ノ正當ニ得タル手形ニ對シ權利ヲ失フヘキモノニ非スト

此規則ヲ適用スルニ付キ注意スヘキ點ハ請求拂ノ約束手形トス此場合ニ於テハ其日附ノ後暫時間流通セサルモノヲ以テ支拂期限ヲ經過シタル手形ト爲ス可カラサルニ在リ

○第三者ノ爲シタル是等ノ自認ハ等ニ係ル財産ニ關シ自認ヲ爲シタルモノト對手人トノ間ノ關係ヨリシテ證據力ヲ有スルモノナレハ自認者其レ自身ヲ裁判所ニ呼出スコトナクシテ自認ヲ聞キタリト爲ス證人ニ由テ立證スルヲ得ルモノトス而シテ問題ハ自認ノ真正ナリヤ否ヤノミナラス自認ヲ爲シタリトノ事實ニ關係スルモノトス

自認ノ確定證據ヲラサル場合ニ於テハ(此場合頗ル少シ)反對ノ證據ヲ提出シ又ハ自認者自身ヲ呼出シ其眞實ニ非ルコトヲ立證スルヲ得ヘシ然レトモ自認ハ原證ニシテ傳聞證據ニ非ルカ故ニ之ヲ立證スル對手人ハ前ニ述ヘタルカ如ク自認者ヲ出廷セシムルノ必要ナシ

○自認ヲ爲シタル時及ヒ情況ニ關シテハ第三者ノ自認ヲ立證スルニハ必ス之ヲ立證セサル可カラズ即チ自認者ハ未タ自己ノ權利ヲ他ニ讓渡サ、ル前ニ爲シタル自認ナラサル可カラス何トナレハ既ニ權利ヲ失フタル者ノ自認ハ其者ノ利益ニ反シタリト云フ可カラサレハナリ例セハ爲替手形ノ所持人カ該手形ヲ他人ニ流通シタル後自認ヲ爲スアルモ決シテ之ヲ所持人ニ對スル證據ト爲シ得ヘキ場合アラサルナリ又破産者破産前ニ自己ノ財産ノ義務ヲ負フコトヲ自認シタルトキハ證據ト爲リ得ルモ破産後ニ係ルトキハ決シテ證據ト爲スヲ得サルナリ

此正當ナル原理ハ賣主及買主、讓與人及讓受人、其他總テ權利ノ移轉アリタル場合ニ適用セラル、モノトス

○争ヲ避クル目的ヲ以テ爲シタル信用上ノ往復ハ對手人間ニ自認トスルヲ得ス是レ即チ争ヲ成ルヘク安心シテ和解セシムルコトヲ得セシムル方法ニシテ若シ是等ノ往復ヲ證據トスルヲ許ストキハ争ヒ前ニ和談ヲ試ムルコトハ頗ル危険ノ所爲タレハナリ何トナレハ和談ヲ

爲スノ目的ヲ以テ往復シタル事柄ヲ證據トスルヲ許ストキハ對手人ハ安心シテ和談ヲ爲スヲ得サレハナリ然レトモ是等ノ往復ヲ秘密ニスルニハ明示又ハ暗示ヲ以テ此通信ハ信用上ニ係ルモノナリトノ意ヲ表示セサル可カラズ即チ信用上ニ係ルコトヲ表示シタル通信ハ雙方共ニ他日争ノ證據ト爲スヲ得サルモノトス或事件ニ於テ被告ハ百磅要求ノ訴ヲ受ケタルヲ以テ二拾磅ヲ拂ヒ訴ヲ願下ケンコトヲ原告ニ申込ミタリ而シテ該申込書ニ「信用上ノ通信」ト記入シタリ後原告ハ訴訟審判ノ際被告ノ此書狀ヲ出シ被告ニ於テ義務ノ幾分ヲ自認スル證據トシテ提出セントシタルモ裁判所ハ之ヲ斥ケタリ

アンダウード對コールタウンノ訴訟事件ニ於テ權利ノ放棄ヲ得ンカ爲メ若干金額ヲ拂フヘシト照會シタルニ右書狀ハ權利存立ノ自認トシテ提出スルコトヲ禁シタリ

其他明文ヲ以テ秘密ニ屬スルコト又ハ信用上ノ通信タルコトヲ記入セサルモ事情ニ由リ之ヲ推知シ得ヘキ場合ハ法律ハ其通信ヲ以テ自認ト爲スヲ許サ、ルヘシ

○明文又ハ推測ヲ以テ通信ノ信用上ニ係ルコトヲ知ル能ハサル場合ハ以上ニ述ヘタルカ如キ和談ノ申込ハ申込人ニ於テ責任ヲ認ムル或證據ト爲ルヘシ然レトモ其効力ノ強弱ハ訴訟ノ模様ニ基クモノニシテ法理上之ヲ論定スルヲ得スト雖モ争ヲ避ケンカ爲メニ反對々手ヲ惠ムノ精神ニテ金額ヲ與フルコトヲ申込ムコトアルヲ以テ金額ノ贈與ヲ申込ミタリトテ決

シテ之ヲ以テ義務アルコトヲ認メタルモノト速斷ス可カラス

○上來述ヘタル問題ヲ結了スルニ付キ一言注意シ置カサル可カラス即チ爭ヲ避クルノ目的ヲ以テ和談ヲ申込ムコトハ申込者ノ精神公明正大ナルトキニテモ往々之ヲ誤解セラル、コトアレハナリ

元來和解ノ申込ノ如キハ往々其目的ヲ達セサルモノニシテ且ツ遲延スルモノナリ故ニ其目的ヲ達セサルニ於テハ却テ和解申込人ニ於テ自己ノ失策ヲ自認スルカ如キ結果ヲ生シ先方對手人ハ之ヲ奇貨トシテ和解申込人ヲ責メ立ツルカ如キコトアリ故ニサーウ井リヤムスコットカブーレインヲ放逐シ訴ヲ受ケタルトキニエレンバロー卿ハ疾呼シテ曰ク「此訴ヘヨシテ和解ヲ求ムル萬人ノ龜鑑タラシメヨ訴訟中和解ヲ求ムルハ其人ノ性行ヲ害スルモノナリト

○自認者ヲ切迫セシメテ得タル自認ニ關スル法律ノ原則ハ左ノ如シ若シ切迫法律上ノ脅迫タル場合ハ自認其効ナシトス然レトモ切迫ノ事情法律上ノ脅迫タラサル場合ハ少クトモ民事々件ニハ證據トシテ採用スルヲ許スモノトス

例セハ前ノ訴訟事件ニ於テ對手人ノ宣誓上爲シタル陳述前訴ニ於テ對手人カ衡平法廳ニ提出シタル答辯、裁判所ニ差出シタル證據物、破産事件ニ於テ對手人ノ受ケタル訊問調書ハ後ノ事件ニ於テ對手人ニ對スル證據トナルヘシ而シテ後訴ニ於ケル反對々手人ハ前訴ニ於ケル對手人ニ非ル場合又ハ前訴ニ於テ不必要ノ訊問ニ答ヘタル場合若クハ前訴ニ於テ充分意見ヲ述フル能ハサリシ場合ニテモ總テ證據ト爲ルモノトス此最終ノ點ニ關スル判例ハコルレット對ケース卿ノ事件ニ於テ説明セラレタリ本件ニ於テハ原告ノ船舶ヲ取リタリトノ訴ナリシニ被告カ他ノ對手人間ニ於ケル前訴ノ證人トシテ被告カ同一船舶ヲ取リタリトノ證言ヲ立證スルコトヲ許サレタリ尤モ前訴ニ於テ被告ハ自己カ船舶ヲ取リタルハ不正ノ所爲ニ非スシテ相當ノ所爲ナルコトヲ陳辯セントシタルモ判事ハ之ヲ不必要ト爲シ陳辯セシメサリシナリ

如何ニシテ證據ヲ得タルカハ證據ノ信憑力ニ影響ヲ及ホスヲ以テ陪審役ハ之ニ注意セサル可カラスト雖トモ證據トシテハ之ヲ排斥スルヲ得サルモノトス

○自認ノ性質ニ付論センニ自認ノ直接ナルト其偶然ナルトヲ論セス又他ノ事柄ニ附帶シテ爲サレタルトヲ問ハス自認トシテ之カ立證ヲ許スニハ更ニ區別ナキモノトス此原則ヲ説明スルニハ前ニ述ヘタル代理人ノ自認ノ先例ニ由リ之ヲ知ルヲ得ヘキモ今茲ニ一二ノ例ヲ加フヘシ

モールトビー對クリスピーノ事件ニ於テハ破産人ノ管財人、競賣者ニ對シテ破産人ノ物品

賣却ノ代價ヲ要求スルノ訴ヲ起シタリ而シテ被告カ競賣ヲ爲スニ付キ廣告シタル文ニ破産者某ノ財産ト記述シタリ而シテ原告ハ此廣告文ニ由リ某ハ破産者ナルコトヲ競賣人ニ於テ知リタルモノトノ自認ト爲シ證據トスルコトヲ許サレタリ

レッドベッター對ソールトノ事件ニ於テ甲者、乙者ニ對シ破産ノ命令狀ヲ得ルノ目的ヲ以テ裁判所ニ宣誓書ヲ捧呈シ乙者ニ百磅ヲ貸與シアルモ乙者ハ破産シタルコトヲ陳述シタリ後甲者ハ乙者ヨリ或財産ヲ受取リタルヲ以テ乙者ノ破産管財人ヨリ之ヲ取戻スノ訴ヲ爲シタルトキニ甲者ハ乙者ノ破産事實ヲ知ラストノ申立ヲ爲スコトヲ許サレサリシ

○各人ハ自己ノ帶有セル分限ヨリ自認ヲ推測セラル、コトアリ例ヘハ親族上、社交上、又ハ職務上ノ關係ノ有無ノ爭ヲ生スルトキハ其者自カラ身分ヲ僭稱シタル場合ニテモ自認ヲ以テ其身分ヲ有スルモノトセラル、モノトス此規則ハ職務又ハ官職ヲ自認シタルトキニ主トシテ適用セラル、モノナリ例セハ或官職ノ資格ヲ以テ事ヲ行フタルトキハ法律ハ其職ニ任セラレタルコトヲ自認シタルモノト爲シ職務ニ關スル不注意失策ノ責ニ任セシム

○他人ニ職務上ノ分限アルコトヲ自認シ其身分ニ由リ他人ト取引ヲ爲シタルトキハ自認者ハ其自認シタル他人ニ分限アルモノト一應ノ推測ヲ下サルヘシ

○自認ハ對手人ノ不反對ヨリ推測セラル、コトアリ然レトモ不反對ヲシテ自認タルノ効力

ヲ有セシムルニハ反對々手ニ於テ故意ニ反對ヲ爲サ、ル場合ニ限ルモノトス故ニ不反對ヲ自認ト見做スニハ言語又ハ舉動ヲ充分ニ承知シ乍ラ猶反對ヲ爲サ、ル場合ニ限ルモノトス而シテ情況ヨリシテ反對ヲ爲スヘキ筈ナルニ之ヲ爲サ、ルノ事情アルヲ要ス例セハ地主、地借人ニ於テ借地ニ變更ヲ爲シ又ハ改良ヲ施セルヲ知リ乍ラ之ヲ差止メサルトキハ借地ノ所爲ヲ承諾シタルモノト推測セラル

借他人或日時ニ地所ヲ明渡スヘキコトノ通知ヲ受ケナカラ之ニ故障ヲ述ヘサルトキハ其日ヲ以テ借地期限ノ斷レタルモノト自認シタルモノトス

○計算書ノ一項目ニ對シ故障ヲ爲シ他ノ部分ニ對シ何等ノ注意ヲモ爲サ、ルトキハ其故障シタル部分ハ之ヲ認メタルモノト推測ス而シテ商人間ニ在リテハ先方ヨリ送致シタル計算書ニ對シ第二便又ハ第三便ノ中ニ故障セサルトキハ之ヲ認メタルモノト推測ス

愛蘭ノ法律ニ於テハ郵送シタル計算書ト手渡シタル計算書トノ間ニ區別ヲ爲セリ即チ前者ニ在リテハ其儘之ヲ預リ置クモ之ヲ認メタルモノト推測セス然レトモ手渡シタル計算書ニ對シ何等ノ故障ヲ述ヘサルトキハ其記載ノ事柄ヲ承諾シタルモノト見做スヘシ

○同様ノ區別ハ英國法律ニ於テモ尺牘ト談話トノ間ニ之ヲ認メリ即チフヘアリー對デントノ事件ニ於テテンタルドン卿ノ注意シタル如ク己レノ面前ニテ聞キタルコトヲ反對セサ

ルトキハ之ヲ承諾シタルモノナレトモ受取リタル尺牘ニ返事ヲ爲サ、ルノ故ヲ以テ之ヲ承諾シタルモノト爲スヲ得サルナリ

又デマン卿ハド―對フランキスノ事件ニ於テ述ヘテ曰ク「各人カ自己ニ渡サレタル書中ニ記載セル責任ノ文句ハ其者之ヲ承諾シタリト爲スハ廣キニ失スルモノタラサル可カラスト

ト
○對手人ノ占有セル尺牘及書類ハ民事々件ニ於テハ對手人ニ於テ之ヲ讀ミ其記載ノ事柄ヲ知リタルモノト爲ス一應ノ推測ヲ生スルコトアリ又刑事々件ニ於テモ往々被告人ニ對スル證據トセラル、コトアレトモ其信憑力ハ他ノ事情ニ由テ厚薄セラレサルヲ得ス又其書類ヲ屢手ニシタル事實ハ其書類記載ノ事柄ヲ承諾シタル推測ヲ生スルコトアリ例セハ俱樂部ノ規則書ノ如キハ會員ニ於テ之ヲ知リタルモノト見做スカ如シ

○他人ノ口頭陳述ニ對シテ故障ヲ述ヘサルヨリ自認ヲ推測スルコトハ頗ル之ヲ注意シテ適用セサル可カラス故障ナキトキハ承諾ト認ムトノ法律ノ原則ハ頗ル危険ナルモノナリ故ニ左右ノ事情ヨリシテ反對スヘキ筈ナルヲ故意ニ反對セサルトキニ至リ始メテ幾分ノ信用ヲ置クヘキモノナリ故ニ法律ハ利害ノ關係ヲ有スル者ノ爲シタル陳述ト第三者ノ爲シタル陳述トノ間ニ區別ヲ爲スニ至レリ即チ利害關係者ノ爲シタル陳述ニ反對セサルトキハ幾分ノ

承諾ト認ムヘキモ第三者ノ爲シタル陳述ニ對シテハ之ニ反對セサルモ決シテ承諾ト認メサルナリ

○甲者ノ陳述ヲ以テ乙者ノ自認ト認ムルニハ單ニ乙者ニ於テ反對ヲ爲サ、ルヲ以テ充分ト爲ス可カラス又利害ノ關係アル者カ直接ニ爲シタル陳述ヲ以テ充分ト爲ス可カラス必スヤ反對々手ヨリ故障又ハ答辯ヲ爲ス可キ事情アルヲ要スヘシ故ニ司法審判ノ席ニ於テ共犯人ノ爲シタル陳述ハ通常之ヲ自認ト認ムルヲ得ス何トナレハ司法審判ニハ自カラ訴訟手續ノアルヲ以テ己レ之ニ反對セントスルモ手續上反對ヲ許サレサルコトアレハナリ故ニ反對セントスルニハ何時ニテモ反對シ得ヘキニ拘ハラス反對セサルトキニ始メテ之ヲ認メタルモノト云フヲ得ヘシ

○然レトモ甲者ノ陳述乙者ノ答辯ヲ求ムル場合ナルトキハ其答辯ニテ故障セサル事柄ハ之ヲ自認シタルモノト認ムヘシ

○對手人自己ニ對シテ述ヘラレタル事柄ニ故障ヲ爲サス又故障セント欲スルナラハ充分ニ之ヲ爲スノ機會アリタリトスルモ對手人ノ沈黙ハ必スシモ承諾ト認ム可カラス何トナレハ斯ル場合ニ於テ沈黙セル對手人ハ反對々手人申立ノ眞偽ヲ知ラサルカ故ニ沈黙セルコトアレハナリ若シ斯ル理由ヨリシテ沈黙セルナラハ其沈黙ハ決シテ自認ト認ム可カラサルナリ

此點ハ往々實際家ノ誤ル所ナルヲ以テ之ヲ注意セサル可カラス

○自認ノ立證セラレタル場合ニ於テ其効力如何ハ須ク之ヲ論究セサル可カラス
自認ノ確定證據タル點ニ關シテハ吾人ノ注意ヲ要スヘキモノアリ善シ法律ノ主義ハ總テ適當ナル方法ヲ以テ事實ノ眞ヲ發覺センコトヲ務ムルモノナレハ禁反言ノ如キハ證據原理ノ例外タルニ過キス而シテ既ニ例外タル以上ハ其例外タルヘキ理由ナキトキニハ反證ヲ許ス原則ニ復歸セサル可カラス加之ナラス禁反言ハ對手人及ヒ其承權者ニノミ効力ヲ及ボシ外人ニ關係ナキコトヲ注意セサル可カラス故ニ禁反言ト雖トモ外人ニ對シテハ一ノ普通證據タルニ過キサレハ其効力ハ陪審役ノ判定ニ一任スルモノナリ

○此點ニ關シ有名ナル判事ノ說ニ曰ク「訴訟對手人ノ自認ハ自認ヲ爲シタル本人ニ對シテハ實ニ強力ナル證據トス然レトモ其者自認ノ誤リタルコトヲ發見スルトキハ反證ヲ以テ之ヲ取消シ得ストノ理由アル可カラス但シ自認ノ爲メ他ノ對手人其自認ヲ信シ其行爲ヲ左右シタルトキハ該對手人ニ對シテ自認ヲ取消スヲ得サルハ勿論トス然レトモ局外第三者ニ對シテハ自認ハ其効力ナキモノナリ」ト

○自認ノ錯誤ニ根源シタルコトヲ立證スルノ自由ハ證據法上自認者ニ於テ之ヲ有スルコトハ判決例ニ於テ定マリタル所ナリ而シテ其錯誤ハ事實ノ錯誤ナルト法律ノ錯誤ナルトヲ問

ハサルナリ故ニ何レノ場合ニテモ陪審役ハ能ク前後ノ事情ヲ考定シ自認ノ果シテ錯誤ニ出テタルコトヲ認ムルニ於テハ之ヲ修正スルコトヲ許サル可カラス

○本書ノ始メニ於テ捺印證書ニ係ル禁反言ノ効力ヲ述ヘタリ而シテ本論ニ於テモ裁判手續上立證ノ代證トシテ嚴格ニ爲シタル自認ノ効力ヲ述ヘタリ是等ハ皆政畧上正義上確定自認ト認ムルモノナリ故ニ是等ノ二者ハ之ヲ省キ他ノ確定自認ヲ論センニ大別シテ二項目トス即チ第一訴答狀ニ由テ爲シタル自認第二他人ノ既ニ行爲ヲ左右シタル自認是ナリ

○訴答狀ニ由テ爲シタル自認ハ從來幾分ノ判決例ニ由テ他ノ事件ニモ自認タルノ効力ヲ有スルモノトセラレタレトモ是レ恐クハ法律ノ正當ノ見解ニ非ス而シテ確定自認ノ効力ヲ有スルハ同一對手人間ニ在リテ同一訴訟間ニ限ルモノトス

○一般ノ原則トシテ一訴訟事件ニ於テ爲シタル自認ハ後ノ訴訟事件ニ於テ確定證據タルノ効ナシト雖トモ本原則ニ對シ一ノ例外アリ即チ前訴ノ裁判言渡ニ由リ第二ノ訴訟ヲ提起シタル場合トス例セハ管財人敗訴ノ裁判ヲ自認スルカ又ハ欠席ニ依リ敗訴ノ裁判ヲ受ケタルトキハ之ニ由リ自カラ管理財産ヲ所持セルコトヲ自認シタルモノトス尤モ斯ル場合ニ於テ管財人ニ於テ自己ノ管財セル財産ヲ費消シタリト爲ス若干ノ證據ヲ必要トスト雖トモ是只儀式上ノ證據ニテ充分トス

○一千八百八十三年高等裁判所訴訟手續第二十二編第六則ニ曰ク

訴訟對手人ハ訴訟事件中何時ニテモ訴狀又ハ其他ノ方法ニ由リ事實ノ自認アルトキハ裁判所又ハ裁判官ニ請願シ對手人間ニ論シタル他ノ争點ノ結了ヲ待タス自認ニ依リ相當ノ判決アラシコトヲ請願スルヲ得此場合ニ於テハ裁判所又ハ裁判官ハ至當ナリト思量スル裁判又ハ命令ヲ爲スヘシ

○同手續法第二十五編第二則ニ曰ク

訴訟對手人ハ訴狀ニ依リ法律ノ議論ヲ提出スルヲ得而シテ斯ク提出セラレタル論點ハ審問ノ際又ハ審問ノ後ニ裁判官ニ於テ判決スヘキモノトス但シ對手人ノ承諾又ハ對手人ノ請願ニ由リ審判前ニ之ヲ判決スルコトヲ得ルモノトス

○同法第二十七編第十三則ニ曰ク

原告人答辯書ヲ差出サ、ルカ又ハ訴訟對手人法律ニ定メタル期限内ニ訴狀ヲ差出サ、ルトキハ期限最終ノ日ヲ以テ訴答ノ結了シタルモノト見做ス而シテ最終ニ提出セラレタル訴狀ニ記載ノ必要ナル手段ハ反對々手ニ於テ之ヲ拒絶シ争點トナリタルモノト推測ス

○訴訟新法ノ規定ニモ拘ハラヌ立法官ハ或一ノ著シキ場合ニ於テ特別拒絶ヲ爲スコトヲ意

リタル對手人ハ責任アルコトヲ確定自認シタルモノト見做ストノ規定ヲ爲セリ即チ一千八百七十四年結婚婦財産條例中ニ規定セルモノ是ナリ該規定ニ由レハ同年七月三十日以後ニ舉行シタル婚姻ニ關シテハ夫妻ハ負債又ハ私犯ノ訴ニ關シ連帶ニ訴ヘラル、ヲ得ルモノニシテ夫之ニ反對スルノ答辯ヲ爲サ、ルトキハ其責任ヲ自認シタルモノト認ム

一千八百八十三年一月一日以後ハ以上ニ述ヘタル規定ハ其日限前ノ婚姻ノミニ適用セララル
○上來述ヘタル問題ニ附帶シ裁判所ニ金額ヲ拂込ムコト及ヒ賠償ヲ提出スルコトノ結果如何ヲ述フヘシ

裁判所ニ金額ヲ支拂フコトハ答辯書ヲ提出スル前ニ爲シタル場合ノ外ハ總テノ訴訟事件ニ於テ之ヲ申立ツルヲ必要トス而シテ支拂フヘキ金額ハ原告請求ノ全額又ハ一部ニテモ提出者ノ隨意トス

○裁判所ニ金額ヲ支拂フコトハ被告ニ於テ原告ニ訴權アルコトヲ自認シタルモノト見做サレタリシ然レトモ斯ル有害ナル誤認ノ説ハ現今排斥セララル、ニ至リタリ若シ被告人裁判所ニ金額ヲ支拂ヒ同時ニ責任ヲ拒絶スルノ答辯ヲ爲サ、ルトキハ原告ニ訴權アルコトヲ認メタルモノトセラレトモ現今ハ金額ヲ支拂フト同時ニ原告ノ要求ヲ拒絶スルノ答辯又ハ其他特別ノ答辯ヲ爲スコトヲ許セリ斯ル場合ニハ金額ヲ裁判所ニ支拂フタリトモ之ヲ以テ原

告ノ訴權ヲ認メタルモノト爲ス可カラズ

○裁判上ノ自認(司法手續ノ實行中ニ爲シタル自認ヲ云フ)錯誤ニ出テタルトキハ裁判所ハ其見込ヲ以テ錯誤ニ訂正スルコトヲ許スヘシ又裁判所外ニ於テ代理人ノ爲シタル合意ニテモ訴訟手續ニ關係スルトキハ同シク裁判所ノ支配内ニアルモノトセラル、ヲ以テ錯誤アルコト明瞭ナルトキハ其自認ヲ取消サルヘシ

○總テノ自認ニシテ反對々手ノ之ニ依リ其舉動ヲ左右シタルモノハ自認者ニ對シ確定ノ結果ヲ有ス此場合ニ於テハ自認ハ明言ヲ以テ爲シタルト又ハ所爲ヲ以テ推測シタル場合トト問ハス苟クモ反對々手ニ於テ之ヲ信シ其行ヲ左右シタル以上ハ自認者ハ最早錯誤ヲ理由トシテ之ヲ取消スコトヲ得サルモノトス法律ノ原則ニ由レハ自認ノ場合ニ於テ啻ニ以上ニ述ヘタルカ如キ結果ヲ生スルノミナラス更ニ一層廣キ所ノ原則ヲ提出スルヲ得ヘシ即チ對手人不注意又ハ咎ムヘキ過失ヲ以テ故意ニ他人ヲシテ己レノ行爲ヲ信セシメ之ニ由テ他人其行ヲ左右シタルトキハ其者ハ即チ他人ヲ欺キタルモノニシテ所謂禁反言ノ結果ヲ生ス是レ政界上各人ヲシテ其表示シタル所ニ反對セシムルヲ許サ、ル所以ナリ

○フリーマン對クノ訴訟事件ニ於テ判事ウエンズレテール卿カ此點ニ付テ注意シタルニ曰ク「故意トハ敢テ對手人ニ於テ己レノ不實ナリト知ルコトヲ眞實ナリト述フルカ如キ惡意アルヲ必要トセスシテ己レ或ル表示ヲ爲シ他人ヲシテ之ヲ行ハシメント企テタルトキハ充分トス故ニ表示者眞正ノ意思ヲ問フノ必要ナク苟クモ其者ノ爲シタル表示ニシテ世間普通人カ之ヲ信シ之ニ由テ其行ヲ左右スヘキモノナルトキハ表示者ハ最早己レノ爲シタル表示ヲ取消ス能ハサルモノトス而シテ故ラニ表示ヲ爲ス場合ノミナラス商業又ハ其他ノ習慣ニ由リ眞實ヲ表示スヘキ義務アル場合ニ於テ不注意又ハ懈怠ヲ以テ表示ヲ爲サ、ルトキハ不實ノ表示ヲ爲シタルト同一ノ結果ヲ生スルコトアリ例セハ組合ヲ退キタル商人カ取引先ニ其事實ノ通知ヲ怠ルトキハ己レ依然トシテ組合員タルト同一ノ責任ヲ負ハセラル、カ如シ」ト

○對手人秘密ノ權利ヲ有スル場合ニ於テ自カラ之ヲ有スルコトヲ明言セス第三者カ名義所有者ヲ完全所有者ナリト信シ取引ヲ爲セルヲ傍觀セルトキハ他日ニ至リ己レ眞正ノ權利ヲ有シ名義所有者ハ眞ニ權利ヲ有スルモノニ非スト主張スルヲ得サルカ如シ此原理ニ由リ判決セラレタル先例尠シトセスピーホルト公爵對ニールドノ訴訟事件ハ殊ニ此點ヲ明瞭ニスルモノナリ本件ニ於テ公爵ハ委任狀ニ署名シテ己レノ代理人ニ之ヲ交附シ土地交換ノ權ヲ委任シ而シテ秘密ニ代理者ノ權限ヲ制限セリ然ルニ代理者ハ其制限ニ背キ交換ヲ爲シタルヲ以テ公爵ハ其合意ヲ取消サント試ミタルモ貴族院ハ之ヲ取消スコト能ハスト判決シタリ

○以上ニ述ヘタル原則ハ男子カ正當ノ婚姻ヲ爲サ、ル己レノ婢妾ヲ公然其妻トシテ世上ニ表示シタル場合ニモ適用セラル此場合ニ於テ男子ハ世人ニ對シテ是等表示ノ爲メ何等ノ權利ヲ得ルコトナシト雖トモ世人ハ男子ノ表示ニ對シ義務ヲ負ハシムルコトヲ得ルモノナリ例セハ婦人以上ノ如キ有様ヲ以テ男子ト同住セルトキハ之ニ賣渡シタル物品代價ハ其夫ナリト表示スル者ヨリ之ヲ受取ルノ權アリ而シテ男子ハ其正妻ニ非ルコトヲ理由トシテ責任ヲ免ル、コトヲ得ヌ而シテ陪審役ハ家内ノ事務代理ノ法律ヲ適用スヘキモノナリ然レトモ近代ニ至リ習慣法ノ妻ノ代理權ハ大ニ縮小セラレタリ即チ一千八百八十二年結婚婦財產條例第三節第三項ニ由レハ一千八百八十三年一月以後ニ結婚婦ノ結ヒタル契約ハ反對ノ證據アルニ非レハ結婚婦ノ自カラ結ヒタル契約ニシテ其別有財產ヲ拘束スルモノト定メタリ

○何人ニテモ他人カ組織セル會社、組合等ニ社員トシテ自己ノ名ヲ用井ルコトヲ許シ公然世上ニ表示セシメタルトキハ其事實ヲ信シタル第三者カ爲シタル取引ニ對シテ責任ヲ辭スルヲ得ス然レトモ會社設立ノ準備員トシテ名ヲ掲ケ又ハ新聞紙ニ廣告スルコトヲ許スモ會社員タルノ責任ヲ有スルニ及ハス何トナレハ準備員ノ爲ス仕事ハ未タ會社ノ設立セラレサル前ノコトナレハ從テ既ニ設立セラレタル會社員ト同一ノ責任ヲ帶フルノ理由ナケレハナリ然レトモ此者實際集會ニ參シ事務ヲ取りタルノ證據アルトキハ設立準備ニ費シタル費用

ノ責任ヲ負ハサル可カラヌ

○以上ト同様ノ原則ニ基キ何人ニテモ自カラ會社ノ株主ナリト表示シ會社ヲシテ株主ノ登記ヲ爲サシメタルトキハ株金支拂ノ義務ヲ免ル、ヲ得ヌ而シテ此場合ニ於テ其者カ株券ノ讓渡ヲ受ケタル手續ニ不完全ノ個所アルモ之ヲ理由トシテ正當株主ニアラサルコトヲ申立ツルヲ得サルモノトス

之ト同シ理由ニ基キ會社カ或者ヲ株主ナリト記入シ之ニ株券ニ對スル拂込ヲ爲サシメタルトキハ後日ニ至リ其者ノ株主ニ非ルコトヲ主張スルヲ得サルモノトス

幼者、丁年以上ナリト欺キ商人ヨリ物品ヲ得タルトキハ其陳述ニ束縛セラルヘキモノニシテ代價支拂ノ義務ヲ有ス

○對手人或事實ノ眞實ヲ假定シテ取引ヲ爲シタルトキハ其假定セラレタル事實ニ由リテ對手人間ノ權利義務ヲ定メ眞實ノ事實ニ拘ハラサルモノトス

對手人破産法ニ由リ利益ヲ求メ又ハ或事ヲ行フタルトキハ破産處分ノ對手人ニ對シ其行爲ノ違法ナルコトヲ申立ツルヲ得サルモノトス

代理人又ハ其他ノ職工等本人又ハ雇主ニ對シ故意ニ不實ノ計算ヲ爲シタリト雖トモ本人又ハ雇主之ヲ採用シタルトキハ他日ニ至リ其不實ナルコトヲ申述フルヲ得サルモノトス

何人ニテモ他人ノ代理者ヨリ本人ノ爲メニ金額ヲ受取リタルコトヲ自認シ且ツ其受取書ヲ渡シタルトキハ代理人カ其者ニ金額ヲ渡シタルノ確證ト爲ル

又手渡ニ由テ移轉スルモノト爲サル、證書ノ所有主之ヲ仲買又ハ銀行者ニ渡シタルトキハ代價ヲ支拂フタル善意ノ所有者ニ對シ其證書ノ流通證書ニ非ルコトヲ抗辯スルヲ得サルモノトス

○執行官吏令狀ヲ以テ執行ヲ爲スニ際シ執行ヲ受クル者前ニ其姓名ヲ訊問セラレ之カ答ヲ拒ミタルカ又ハ不實ノ姓名ヲ答ヘタルトキハ令狀ニ記入シタル姓名眞實ト違フアルモ之ニ對シ故障スルヲ得サルモノトス

不實ノ名ヲ以テ契約ニ署名シタル者カ他日訴訟ノ起ルニ際シ訴狀ニ不實ノ名ヲ記載セラル、モ之ニ對シ故障ヲ述フルヲ得サルモノトス

一千八百五十四年習慣法訴訟手續ニ由レハ仲裁ハ三ヶ月以内ニ爲スヘキモノトス然レトモ期限ノ經過シタル後對手人ノ雙方故障ヲ述ヘサルトキハ法律ハ他日ニ至リ故障ヲ申立ツルコトヲ許サヘルヘシ

陪審役ヲ用井スシテ訴訟ヲ判決スルニハ式ニ從ヒ對手人ヨリ書面ノ承諾書ヲ差出サシムヘキモノナレトモ判事其式ヲ怠ルモ訴訟對手人故障ヲ述ヘサルトキハ雙方對手人ハ判事ニ裁

判權アルコトヲ認メタルモノニシテ他日ニ至リ故障ヲ述フルヲ得サルモノトス

○許諾者及ヒ受諾者預ケ主及ヒ預リ人、本人及ヒ代理者ノ間ニハ各其許諾人、預ケ主及ヒ本人ノ權利ヲ爭フコトヲ許サレサルモノトス故ニ專賣特許ヲ有スル許諾者之カ使用ヲ受諾人ニ許シタル場合ニ於テ受諾人ハ許諾者ノ專賣權ヲ爭フヲ得サルモノトス

倉守、銀行者、代言人其他他人ノ物品ヲ預ルコトヲ營業トスル者ハ一旦預ケ主又ハ本人ノ所有權ヲ認メタル以上ハ他日ニ至リ其權利ヲ爭ヒ第三者ノ權利ヲ主張スルコトヲ得サルモノトス但シ預ケ主、詐欺ノ手段ヲ以テ第三者ヨリ物品ヲ騙取シタル場合ハ例外トス

○以上ニ述ヘタル所トハ稍、抵觸スルカ如キ外觀アル場合ハ質取主及ヒ質置主ノ關係トス即チ質取主ハ其質物ノ正當所有權質置主ニアラスシテ他人ニアルコトヲ確信スルトキハ之ヲ正當所有者ニ返戻スルコトヲ得ルモノトス何トナレハ質契約ニ於テハ質置主ニ於テ質物ノ自己ノ所有ナルコトヲ擔保スルモノニテ質取主ニ於テ決シテ質物ノ質置主ノ所有タルコトヲ自認スルノ義務ナキモノトス故ニ質取主ハ質物ノ眞正ニ質置主ノ所有タルニ相違ナキトキハ之ヲ質置主ニ返戻スルノ義務アルモノトス

運送營業者モ質取主トハ同様ノ位地ヲ占ムルモノニテ委託者ノ所有權ヲ自認シタルモノニ非ス故ニ眞正ノ所有者アルコトヲ知ルトキハ之ニ返戻スルコトヲ得ルモノトス

○爲替手形ノ引受人ニ對スル訴ニ於テ被告自カラ其手形ヲ融通シタルモノナルトキハ其署名ノ偽造ナルコトヲ申立ツルヲ得サルモノトス

○爲替手形ノ引受ヲ爲シタルトキハ其引受人ニ對シテハ振出人ノ署名ノ正當ナルコト及ヒ振出人タルノ資格ヲ有スルモノトノ確定自認ヲ爲シタルモノト爲ス而シテ若シ手形振出人ノ差圖人ニ支拂フヘキモノナルトキハ振出人ハ裏書ノ能力ヲ有シタルモノトノ確定推測ヲ爲ス手形、代理人ニ由テ振出サレタルトキハ其代理人ハ正當代理權ヲ有シタルモノトノ確定推測ヲ爲ス

○爲替手形ノ引受人ヲシテ振出ノ真正ナルコトヲ爭ハシメサル法律ト同様ノ理由ニ基キ約束手形ノ受取人ノ爲シタル裏書ハ約束手形振出人ノ筆跡ノ確定自認トナル又爲替手形ノ裏書人ヲシテ前署名者ノ署名ノ眞實ヲ確認セシムル禁反言ノ効ヲ有ス

○上來述ヘタルカ如ク他人ヲシテ其行爲ヲ左右セシメタル自認ハ確定禁反言ノ効ヲ有スルモノナルカ故ニ茲ニ一ノ注意ヲ爲スノ必要アリ即チ自認ニシテ他人ノ行爲ヲ左右セシムルノ意思ナキモノ及ヒ左右セシメタルモ他人ノ位地ヲ變更セス又利害得失ノ變更ヲ生スルノ効ナカリシモノハ自認者ニ對シテ證據ト爲スヲ得ト雖トモ確定禁反言ノ効ナキモノトス例セハ甲者、乙者ニ材木ヲ賣渡スコトヲ約束シ乙者ニ材木引渡證書ヲ交付スルモ乙者破産

スルニ於テハ引渡證書ノ無効ナルコトヲ立證シテ乙者ノ管財人ヨリ係ル物品取戻シノ訴ヲ拒絕スルヲ得ヘシ但シ乙者代價ヲ拂ハス又之ヲ第三者ニ賣渡サ、ルヲ要スヘシ

コンタント對チヤブマンノ訴訟事件ニ於テ原告ハ被告ナル執行官吏ニ對シ其拘留シタル囚人ヲ逃亡セシメタルノ訴ヲ起シタルニ被告ハ其拘留ノ正當ナルコトヲ爭フコトヲ禁セラレサリシ

○フリーマン對クノ事件ハ以上ニ述ヘタル原則ヲ其極端ニ適用シタルモノナリ本件ニ於ケル事實ハ被告タル執行官吏ニ對シ原告者カ其物品ヲ不正ニ差押ヘタリトノ訴ナリシ審問ノ際發見セラレタル事實ニ由レハ原告者ハ執行ヲ恐レテ己レノ物品ヲ兄弟ノ家ニ移シタリ而シテ執行官吏執行ニ着手シタルニ原告者ハ自己ニ對スル令狀ヲ帶有セルモノト信シ物品ハ己レノ兄弟ノ所有ナレハ之ヲ差押フ可カラスト忠告シタリ然ルニ執行官吏令狀ヲ差出スニ及ヒテ之ヲ閱スレハ原告ノ兄弟ニ對シテ發シタルモノナルヲ以テ原告ハ之ニ驚キ更ニ告グルニ物品ノ第三者ノ所有ナルコトヲ以テセリサレトモ執行官吏ハ原告ノ最後ノ陳述ヲ信セス物品ヲ差押ヘ之ヲ賣却シタリ

依テ陪審役ハ物品ノ原告ノ所有ナルコトヲ認メ併セテ差押前ニ執行官吏ヲ欺キ其兄弟ノ所有ナルコトヲ述ヘ爲メニ其兄弟ノ所有品トシテ執行官吏ヲシテ物品差押ヲ行ハシムルニ至

リタルコトヲ認メタリ

陪審役カ以上ノ如ク事實ヲ認メタルニモ拘ハラズ裁判所ハ原告勝訴ノ裁判ヲ爲シタリ其第一理由ハ原告ノ陳述ハ執行官吏ヲシテ兄弟ノ物品トシテ之ヲ差押ヘシムル爲メノ目的ヲ以テ述ヘタルニ非ス第二理由ハ原告ノ陳述ヲ全體ニ解釋スルトキハ之ニ由テ執行ヲ遂ケタルハ執行官吏ノ不注意ナリト云フニ在リ

○司法、行政事務ノ執行ニ關係スル或僅少ノ場合ニ於テハ政界上自認ニ確定禁反言ノ効力ヲ附與セルコトアリ例セハ撰擧ニ賄賂ヲ用井タリトノ事件ニ於テ撰擧ヲ買フ爲メニ他人ニ金額ヲ贈與シタル者ハ其受贈者ニ撰擧權ナキコトヲ立證スルヲ許サヘリキ
イツライル對クトラックノ事件ニ於テ馬車營業人法律ニ許シタル定員ヨリモ餘分ノ旅客ヲ馬車ニ乗込マシメ其馬車顛覆シタルトキニハ顛覆ノ原因ハ定員外ノ人數ヲ乗込マシメタルニ基因スルモノト爲シタリ

リーツノ事件ニ於テハ死亡者ノ遺産ヲ管理シタル人ハ債主ノ爲メニ管財シタルモノト認メラレタリ

○自認カ宣誓ノ上爲サレタリトノ事實ハ頗ル其効力ヲ強大ナラシムルト雖トモ單ニ宣誓アリタルノ故ヲ以テ自認者ニ對シ確定證據ノ効力ヲ有スルニ非ス然レトモ自認者ハ之ヲ取消ス爲メニハ錯誤ニ基因シタルコトヲ舉證スルノ責任アリテ實際上頗ル困難ナルコト、ス
○捺印證書ヲ以テ爲シタル自認ハ前既ニ述ヘタルカ如ク對手人及ヒ其承權者間ニ在リテハ確定禁反言ノ効ヲ有ス若シ式ニ違フカ其他ノ理由ニ依リ確定禁反言ノ効ヲ有セサルトキト雖トモ實際上其證効ノ強大ナルコトハ固ヨリ疑フ可カラス若シ捺印證書第三者ニ證據トシテ提出セラル、トキハ通常ノ自認ト同一ノ効力ヲ有スルニ止マルモノトス

○書面ニテ與ヘタル自認ト雖トモ反對々手人之ニ由テ其行爲ヲ左右セサルトキ又ハ其他前ニ述ヘタル確定禁反言ノ効力ヲ有セサル場合ニ於テハ其證効ハ他ノ證據ト同様ニ一切陪審役ノ判定ニ委スルモノトス通常ノ金額物品受取證、捺印證書又ハ流通證書ニ裏書シタル自認、銀行ノ通帳等ノ類ハ普通ノ自認ニシテ確定禁反言ノ効ナシ

○口頭ノ自認ハ之ヲ採用スルニ頗ル注意ヲ要スヘキモノトス何トナレハ斯ル證據ハ多クハ不完全ニシテ錯誤ヲ生シ易シ啻ニ對手人自カラカ充分明瞭ニ自認セサルノミナラス之ヲ聞キタル證人ハ往々一字一句ノ誤ヨリ其眞ヲ誤ルコトアリ然レトモ確實ニ正當ノ注意ヲ以テ爲サレタル自認ハ満足ナル證効ヲ有スルモノト謂ハサル可カラス

第十五章 自白

○自認ニ關スル總論ノ目中論述ヲ漏シタルモノハ刑事事件ニ關スル自白トス

自白ハ民事々件ノ自認ト同様ノ性質ヲ有スルモノナルヲ以テ之ヲ採用スルニハ頗ル注意スル所ナカラサル可カラス何トナレハ證人ノ誤解若クハ惡意ニ由リ錯誤ヲ生スルノ恐大ナルノミナラス言辭ノ異同、記憶力ノ厚薄ハ證人ニ免レサル所ナレハ往々誤リニ陥ルコトアリ加之ナラス犯罪人ヲ罰セントスル熱心ハ殊ニ重罪事件ニ甚シキヲ以テ單純ナル嫌疑ヲ犯罪ノ確實ナル證據ト誤ルコトアリ故ニ民事々件ニ於テ自認ヲ許ス可キ場合ニテモ刑事々件ニテハ往々自由ヲ排斥セサル可カラサル理由ヲ生ス判事ホスタル氏カ述ヘタル如ク自白ニ由テ立證セラレタル事實ハ反證ヲ以テ之ヲ打破スルコト頗ル困難ナルカ故ニ自白ノ採用ニハ大ニ注意スル所ナカラサル可カラストノ名言ハ記憶ヲ要スヘキモノナリ

○自白ヲ證言スル證人ノ陳述ハ果シテ犯罪人ノ述ヘタル所ニ相違ナキヤ否ヤ頗ル疑フヘキノミナラス假ニ之ヲ眞實トスルモ自白其レ自身ノ虛僞ナルコトアリ

被告人タルモノカ鬱悒ノ餘、思慮ナキ自白ヲ爲スノミナラス往々一時ノ發心ヨリ生命ヲ輕ンシ犯罪ヲ過大ニシテ名ヲ博セントスルコトアリ又共犯人若クハ主謀者ヲ隱蔽センカ爲メニ犯罪ヲ己レニ引受クルノ目的ニテ自白ヲ爲スコトアリ

○然レトモ犯罪ノ自白ノ不實ナルコトハ之ヲ要スルニ例外ノ場合トモ云フヘキモノニシテ自白ノ眞實ナルコト多數ヲ占ムルハ固ヨリ疑フ可カラサルノ事實ナリ故ニ或名法家ノ述ヘ

タルカ如ク自白ノ信スコカラサル場合ハ例外ナルヲ以テ陪審役ノ注意ノ爲メニ例外ノ事柄ヲ表示シ置クハ差支ナキノミナラス随分必要ナル事ト云フ可シ然レトモ之ヲ以テ一切ノ自白ヲ排斥セントスルカ如キニ至テハ蓋シ誤レルノ甚シキモノニシテ裁判所及ヒ陪審役ヲ侮辱スルモノト謂ハサル可カラス

○明確ニ自由ニ爲サレタル自白ノ立證セラル、場合ニハ犯罪ノ最良證據タルヘキハ總テ思慮アル人ノ合同一致スル所ナリ而シテ通常人ハ己レノ利益安全ニ反對スル陳述ヲ爲スヘキモノニ非ルカ故ニ若シ斯ル陳述アリタルトキハ信ヲ措クヘキモノト謂ハサル可カラス故ニ被告人ノ爲シタル自白ハ何時何等ノ場所ニ於テ何等ノ人ニ對シテ爲シタル場合ニテモ習慣法ニ於テハ證據ト爲スヲ得ルモノトス但シ各場合ノ模様ニ由テ信憑力ニ厚薄アルヘキハ勿論トス

○自白ヲ大別シテ二種トス法廷内ノ自白及ヒ法廷外ノ自白是ナリ法廷内ノ自白トハ警察官吏、裁判所又ハ司法手續舉行中ニ爲シタル自白トス而シテ對手人自由ノ意思ヲ有シ自白ノ性質及ヒ結果ヲ熟知シタル上ニテ爲シタルモノナラサル可カラス此種ノ自白ハ條例ニ從ヒ司法官吏ノ聽取シタル所ヲ調書ニ記載シタルモノ及ヒ公判廷ニ於テ公訴狀ニ對シ有罪ト服シタル場合トス

以上二個ノ場合ニ於テハ何レモ犯罪ヲ立證スル充分ノ證據タルヲ以テ之カ爲メ死刑ノ宣告ヲ爲スト雖トモ越權ト爲ス可カラス何トナレハ何レモ裁判官ノ注意若クハ保護ノ下ニ在リテ明確ニ嚴肅ニ犯罪ヲ首肯シタルモノナレハナリ

國事犯又ハ其他ノ重罪ニ於テ法律カ特ニ被告人ヲ保護スル場合ニテモ公判廷ニ於テ爲シタル任意ノ自白ハ他ノ證據ヲ以テ之ヲ維持スルノ必要ナク有罪ノ充分ナル證據ト爲スヲ得ヘシ

警察官吏其他犯罪人ヲ訊問スル權アル者ノ面前ニ爲シタル任意ノ自白ハ二個以上ノ證人ノ證言アルトキハ有罪ノ宣告ヲ爲ス充分ノ證據トセラレ、モノナルヘシ

羅馬法ノ原則ニ由ルモ自己ノ犯罪ヲ自白スルトキハ之ヲ以テ犯人ヲ有罪トスル充分ノ證據ト爲セリ

○法廷外ノ自白ハ司法官吏又ハ裁判所以外ニ於テ通常人ニ爲シタル自白トス此種ノ自白ハ總テ犯罪ノ直接自白ヲ包含スルノミナラス犯罪事實ヲ推測スヘキ總テノ事實ノ自白ヲ包含スルモノトス

此種ノ任意ノ自白ハ總テ證據トシテ採用スルヲ得ルモノトス然レトモ他ノ事實ト同様ノ方法ヲ以テ立證セラレサル可カラス

此種ノ證據ハ國事犯其他重大ノ犯罪ニモ證據トシテ採用セラレ、モノナレトモ若干ノ場合ニ於テハ法律ニ於テ二名以上ノ證人ヲ必要トセルコトアリ而シテ斯ル場合ニハ二名ノ證人中ニ包含スルヲ得サルモノトス

○重罪輕罪タルトヲ問ハス他ニ犯罪ヲ證明スヘキ證據ナクシテ單ニ法廷外ノ自白ノミニ由テ犯罪ノ充分ナル證據ト爲シ得ルヤ否ヤハ大ニ疑ハレタル所トス

羅馬法ニ由レハ法廷外ノ自白ノミニシテ他ニ之ヲ維持スヘキ證據ナキトキハ不充分ノ證據トセラレタリ而シテ被害者ノ面前ニテ隨意ニ爲サレタルカ又ハ數度其面前ニ在スシテ爲サレタルトキハ充分ノ證據トセラレタリ

英吉利ノ判例ニ由ルニ法廷外ノ自白ノミヲ以テ犯罪ノ充分ナル證據トセラレタル先例トシテ通常引用セラル、モノヲ精査スルトキニハ大ニ其然ラサルヲ發見スヘシ例セハエルドレッヂノ事件ノ如キハ即チ其一ニシテ本件ニ於テハ馬匹ヲ竊取シタリトノ自白アルノミナラス被告ハ現ニ其馬匹ヲ所持セシヲ發見セラレ且ツ三十五磅ニテ(馬ノ相當代價ナリ)賣却セント申込ミタルヲ僅ニ十二磅ニテ賣拂ヒタルカ如キハ大ニ犯罪ヲ證明スル補證ト爲リタルモノナルヘシ

○刑事裁判所ニ於テハ自白ノミヲ以テ犯罪ノ充分ナル證據ト爲スニ足ラサルハ前ニ述ヘタ

ルカ如シト雖トモ離婚裁判所ニ於テハ姦通ノ自白ノミヲ以テ離婚裁判ヲ言渡ス充分ノ證據ト爲シタルハ又疑フヘカラサルコトナリ然レトモ此種ノ證據ハ前ニ屢述ヘタル如ク充分ノ注意ヲ要スヘキモノタルハ論ヲ待タス

○自白ヲ立證スルニ付テハ民事々件ニ於テ自認ヲ立證スルト同様ニ被告人陳述ノ全部ヲ参照セサル可カラス此規則タル道理ニ合フノミナラス被告人保護ノ爲メ頗ル必要ナルモノトス何トナレハ犯罪ニ關シテ被告人自カラ自白スル所アルトキハ其中ノ一章一句ノミヲ切取シテ充分ノ自白ト見ル可カラサルヤ明ナルヲ以テナリ

○然レトモ被告人自白ノ全部ヲ立證シタル上ニテ其中ノ一部ヲ反駁シ又ハ反證スルハ固ヨリ求刑者ノ自由トス而シテ自白ノ全部及ヒ其反證ハ共ニ陪審役ノ判定ニ供スヘキモノトス加之ナラス立證ナキ場合ニテモ法律ハ自白ノ全部ニ同様ノ信用ヲ置クヘキコトヲ命スルモノニ非ス又自白中他人ノ姓名ヲ包含スルトキニテモ其者ニ對シテハ證據ト爲ラス單ニ自白者ニ對シテ證據タルノ効力ヲ有スルモノトス

○自白ヲ刑事々件ノ證據トシテ提出スル爲メニハ其自白ニ爲サレタルモノナルコトヲ立證スルヲ要ス判事アイル氏ノ説ハ稍過激ニ失スト雖トモ其説ニ由レハ希望又ハ恐怖ヲ以テ強取シタル自白ハ實ニ疑フヘキモノニシテ犯罪ノ證據トシテハ價值ナキモノナレハ之ヲ排斥

スト云ヘリ

自白ハ希望又ハ恐怖ノ念慮ヨリ生シタルヤ否ヤノ證據ハ自白ヲ許容スルヤ否ヤヲ定ムル爲メニ必要ナルモノナレハ自白ヲ立證スル前ニ求刑人ハ充分ニ裁判官ノ心證ヲ動かカス爲メニ斯ル元素ナキコトヲ立證セサル可カラス

自白ヲ許容スルト否トハ全ク判事ノ見込ニ在ルコトナレハ判事ノ見込ヲ支配スヘキ原則ヲ説明スルコトハ頗ル困難ナリ而シテ斯ル問題ハ通常被告人ノ年齢、經驗、思慮性質等ニ關スルモノニシテ又其自白ノ爲サレタル當時ノ情況ヲモ參酌セサル可カラス故ニ甲ノ被告人ニ對シテハ充分ノ恐怖ヲ生スヘキ事柄ニテモ乙ノ被告人ニ對シテハ何等ノ結果ヲモ生セサルコトアリ故ニ判決例ニ載スル所モ決シテ詳細ノ情況ヲ縷述セサルヲ以テ僅々タル事柄ノミニ依リ判決ノ當否ヲ知ル可カラス故ニ斯ル事柄ニ關シテハ到底判決例ニ由テ確實ナル法理ヲ得ヘカラサルノミナラス先例ノ抵觸スルカ如キモ亦當然ノ勢ト云フヘキノミ

然レトモ先例ヲ吟味スルトキハ吾人ニ於テ恐怖アリタリト思料ス可カラサルニモ拘ハラズ自由任意ノ自白ニ非スシテ採用ス可カラスト判決シタルモノアリ是等ハ恐クハ判事ノ見込ヲ濫用シタルヤモ知ル可カラス

○以上ニ述ヘタルカ如キ理由アルカ故ニ此點ニ關シテハ一定ノ原則ヲ抽出スルコトハ到底

白ノ任意ナルト又事情ニ依リ大ニ被告人ノ感覺ヲ支配シ不任意ノ自白ヲ爲サシメタルトノ
兩極端ノ場合アルヘシ故ニ斯ル場合ニハ裁判官ハ各場合ニ特別ナル事情ヲ察シ相當ノ判決
ヲ下スヘキモノニテ豫メ一定ノ法規ヲ設ケ得ヘキニ非ス

○兎ニ角關係ナキ者ノ爲シタル脅迫ノ手段ハ若シ被告人手段ヲ行タルト異ナル人ニ自白ヲ
爲シタル場合ニハ其自白ハ任意ノモノトス

此理由ノ生スル所以ハ斯ル脅迫ハ率テ被告人ニ何等ノ影響ヲモ爲サスト認メラルヘニアレ
トモ然レトモ猶他ニ理由アリテ存ス即チ斯ル事柄ニシテ自白ヲ排斥スルニ足ルト爲ストキ
ハ被告人其自白ヲ取消サントスルニハ何時ニテモ己レノ共犯人又ハ其他ノ者ニ囑托シテ脅
迫又ハ希望ノ約束ヲ爲シタリト申立シムルトキハ直ニ己レノ爲シタル自白ヲ取消スヲ得ヘ
ケレハナリ是豈ニ法律ノ執行ヲ確實ナラシムル所以ナランヤ

○自白ヲシテ證據ト爲サシメサルニ足ル脅迫又ハ約束アリタルトキハ總テ其後ノ自白ハ排
斥セラルヘシ何トナレハ既ニ脅迫ノ爲メ一ノ自白ヲ爲シタル以上ハ之ニ引繼ク所ノ他ノ自
白ハ前脅迫ノ餘響ニ出ツルモノト推測スヘケレハナリ然レトモ日時ノ經過シタルカ又ハ被
告ハ相當ノ注意若クハ保護ヲ受ケタルカ或ハ前脅迫ノ効力既ニ消滅シタルモノト認メラル
トキハ後日ノ自白ヲ證據トスルニ差支ナシ即チ政府對クレウスノ事件ハ前ニ述ヘタル事

柄ヲ説明スルニ足ル本件ハ謀殺被告事件ナリシカ司法官吏ハ被告ニ對シ若シ被告人致命傷
ヲ被害人ニ與ヘタルニ非サル以上ハ被告事件ニ付キ逐一自白ヲ爲スナラハ司法官吏ハ充分
被告ヲ保護スルノ盡力ヲ爲スヘシト告ケテ自白セシメタリ然ルニ内務大臣ハ被告事件ヲ
寬典ニ處スル能ハストノ書牘ヲ以テ官吏ニ與ヘタルヲ以テ該官吏ハ己レ盡力ノ及ハサル所
ナリト爲シ其書牘ヲ被告人ニ示シタリ

擬被告人カ前ニ爲シタル自白ハ任意ニ非サルモ内務大臣ノ通知ヲ受ケタル後ノ自白ハ任意
ノモノト爲シ證據トシテ提出スルヲ許シタリ

政府對ギルドノ被告事件ニ於テ求刑人ハ被告ニ利益ノ約束ヲ爲シ自白ヲ爲サシメタリ依テ
裁判官ハ其自白ヲ排斥シタルモ數ヶ月ノ後同一事件ニ付裁判官ハ被告ニ注意スルニ被告ノ
犯罪ハ死刑ニ該當スルヲ以テ其心得ニテ答辯セサル可カラストノコトヲ以テシタルニモ拘
ハラス被告ハ前ニ爲シタル自白ヲ認メタリ依テ裁判官ハ後ノ自認ニ由リ有罪ノ證據ト爲シ
タリ之ヲ要スルニ第一ノ自白ハ脅迫又ハ利益ノ約束ノ爲メニ爲シタルニモセヨ裁判官、警
察官又ハ其他相當權力アル者ヨリ注意ヲ受ケタル後猶自白ヲ爲ストキハ該自白ハ法律上完
全ノモノトスヘシ然レトモ優等ノ官吏ヨリ利益ノ約束ヲ受ケ後劣等ノ官吏ヨリ注意セラレ
タル場合ニハ其効果如何ハ疑フヘキモノナレトモ未タ判決例アラサルノミナラス斯ル問題

ハ一定ノ法規ヲ以テ支配ス可カラサルモノナラン

○次ニ希望ノ性質ニ付キ論センニ一般ノ原則トシテハ約束ノ性質ニテモ又ハ忠告ニテモ總テ被告人ヲシテ刑罪ヲ免レシムルニ足ルヘキ事柄ナルトキハ總テ之ヲ排斥スルモノトス
被告人ヲシテ恐怖又ハ利益ノ念慮ヲ懷カシメタル當時ニ於テ被告人ニ對スル求刑ノ既ニ提起セラレタルコトヲ必要トセス何トナレハ罪狀ヲ明ニセスシテ單ニ被告人ヲ脅迫シタル場合ニテモ之ニ利益ノ約束ヲ爲シ自白ヲ爲サシメタルトキハ其自白ハ任意ノモノニ非ス然レトモ自白ヲ排斥スルニハ犯罪又ハ刑罰ヲ免ル、ニ足ルヘキ事柄ヲ以テ被告人ニ影響セシメタル場合トス故ニ英吉利法律ニ由レハ宗教上ノ思慮ヨリ僧侶輩ニ爲シタル自白ハ完全ノ自白ニシテ證據タルノ効力ヲ有ス之ニ反シ蘇格蘭及ヒ其他羅馬法ノ支配ヲ受クル國ハ犯罪ヲ懺悔シテ僧侶ニ爲シタル自白ハ證據トス可カラサルモノト爲セリ

○犯罪ヲ免レシムルニ非スシテ其他ノ利益ヲ以テ被告人ニ自白セシメタル場合ハ任意ノ自白トス例セハ監獄内ニ於テ被告人ヲ優待スヘシトカ手錠ヲ解クヘシトカ妻子ニ面會ヲ許ストカノコトヲ以テ被告ニ自白ヲ爲サシムルモ其自白ハ完全ナルモノトス又被告人二個以上ノ犯罪ヲ以テ訴ヘラレタルトキニ其中ノ一罪ヲ許スヘシトノ約束ヲ以テ他ノ犯罪ヲ自白セシムルモ不完全ノ自白ト爲サス

脅迫ニ類似スルノ言語ヲ用フト雖トモ犯罪ニ關係ナキ事柄ナルトキハ不完全ノ自白ト爲サス

○犯罪ニ關係ナキ事柄ナルトキハ何等ノ事柄ヲ以テ被告人ヲ自白セシムルモ亦何等ノ手段ヲ用非ルモ之ヲ以テ脅迫ヨリ生シタルモノト爲ス可カラス例セハ秘密ヲ約束シテ自白セシメタル場合、酩酊セシメテ自白セシメタル場合又ハ欺罔ノ手段ヲ用非テ自白セシメタル場合ニテモ總テ證據トシテ提出スルヲ許スモノトス但シ其手段方法ノ如何ニ由リ自白ノ信憑力ニ厚薄ノ差異ヲ生スヘシト雖トモ之ヲ以テ自白ヲ排斥スルノ理由トハ爲ラサルナリ

又被告人ニ爲シタル發問ノ方法如何ニ由リ自白ヲ排斥スヘキモノニ非ス又被告人自語シタル場合其妻ニ告ケタル場合ニテモ自白トシテ證據ト爲スヲ得但シ被告人ノ妻、代言人等ハ被告人ヨリ聞キタル所ヲ證言スルヲ得スト雖モ是レ自カラ別問題ニ屬ス

○多クノ場合ニ於テハ被告人ニ對シ己レノ犯罪ノ證據ト爲ルヘキコトヲ審問ノ際ニ自白スルノ不利ヲ諭スコトヲ便利トス何トナレハ斯ル注意ヲ爲シ置クトキハ被告人カ其後爲シタル陳述ヲ直ニ證據ト爲スヲ得ヘケレハナリ然レトモ是只手續上ノ注意ニ止マリ法律上然カセサル可カラスト云フニ非ス又裁判所ハ特ニ疑惑スヘキ事情アルニ非ル以上ハ求刑人ニ對シテ脅迫ヲ用非サルノ立證ヲ爲サシムルコトナシ然レトモ重要ナル事件ニ於テハ被告人ヲ

監守シタル者又ハ訊問ノ際立合フタル者ヲ呼出シ之ヲ證人トシテ自白ノ任意ナルコトヲ立證スルヲ便利トス

英國及ヒ愛蘭ニ於テハ治安判事ハ被告人ニ諭スニ已レニ不利益ナル自白ヲ爲ス可カラサルコトヲ以テス此習慣タル善良ノ結果ヲ有スルヤ否ヤハ頗ル疑フヘキモノナレトモ唯裁判ノ公平ニシテ被告ニ意外ノ不利ヲ蒙ラシメスト爲ス俠心ヨリ生シタルニ外ナラスサレト有名ナル判事ハ往々之ヲ以テ愚ナル處置ナリト斷言セリ

○被告人ヲ違法ニ監禁スルコトハ大ニ被告人ニ苦痛ヲ感セシムルコトナルヲ以テ監禁中ニ爲サシメタル自白ハ任意ノモノニ非ストノ推測ヲ生スルニ足ルト爲ス判決例ナキニ非ス然レトモ是レ恐クハ英國法律ノ精神ニハ非ルヘシ

○上來論述シタル所ニ由レハ自白ヲ排斥スルニハ利益ノ約束又ハ脅迫ノ結果ニ出テタルコトヲ立證セサル可カラス而シテ是等ノ所爲ハ被告人ニ對シテ權力ヲ有スル者カ被告人ニ犯罪ヲ免レシムルコトヲ信セシメテ行フタルモノタラサル可カラス

然リ而シテ如何様ナル言語ハ脅迫又ハ利益ノ約束ヲ構成スルニ充分ナリト爲サレタリヤハ判決例ニ由ルモ頗ル不満足ナル結果ヲ吾人ニ與フルニ過キス例セハ被告人ニ對シ「更ニ精細ナル陳述ヲ爲スニ非レハ裁判所ニ引致スヘシ」余ノ物品ノ所在ヲ告グルナラハ足下ノ爲

メニ辯護スヘシ」其方ハ既ニ充分犯罪ノ嫌疑ヲ受ケタリ返一罪狀ヲ自白スルハ却テ其方ノ便利ナルヘシ「時計ノ既ニ發覺セラレタル以上ハ仲間ノ者ノ姓名ヲ告ケサルニ於テハ直ニ其方ヲ監禁スヘシ」トノ言辭ニ由リ得タル自白ヲ採用ス可カラスト爲スニ至リテハ多少ノ理由アルヘキモ未タ充分ニ其眞理由ノ在ル所ヲ發見スル能ハサルナリ從來僅カノ口實ニテ自白ヲ排斥シタル傾キアレトモ今日ノ司法事務實行ノ上ニ於テハ從來ノ愚論ハ幸ニ其跡ヲ失フニ至レリ

○犯罪ニ對スル利益ノ希望有權者ヨリ生シタルトキハ其希望ハ直接ニ被告人ニ明示シタルヲ必要トセスシテ假令ヘ間接ニテモ被告人之ヲ聞知シテ其行ヲ左右シタルトキハ自白ヲ排斥スルノ結果ヲ生ス或事件ニ於テ郵便脚夫書狀ヲ開封シ之ヲ留メ置キタルカ爲メ監禁セラレタル場合ニ驛遞官吏被告ノ妻ニ問ヒ夫ノ事ニ付テハ左程氣遣フコトハナカル可シ恐クハ免職ニテ事濟ムヘシト陳述シタルニ被告ハ直ニ犯罪ヲ自白シタリ然ルニ裁判官ハ長官カ妻ニ對シテ爲シタル陳述ハ被告人ノ聞知スル所ト爲リ被告ノ自白ハ其結果ナリト思料シ之ヲ排斥シタリ又政府對ホスウエルノ事件ニ於テ政府ハ告示書ヲ公ケニシ何人ニテモ致命傷ヲ與ヘタル者ニ非ル以上ハ犯罪ヲ首出スルニ於テハ免罪スヘシトノ旨ヲ以テセリ然ルニ共犯人ノ一人自首シタルヲ以テ之ヲ證據トセントシタルモ裁判官ハ之ヲ排斥シタリ何トナレ

ハ自首者ハ政府ノ告示書ヲ知リタル證據アリシヲ以テ被告人ノ自白ハ之カ結果ナリト推測シタルヲ以テナリ

○自白ノ任意ナラサル可カラサル原則ハ警察官吏ノ面前ニ於テ被告人ノ下調ヘヲ爲ス場合ニ被告人ノ爲シタル陳述ニモ適用セラル被告人ニ對シ脅迫訊問ヲ爲シ及ヒ之ニ苦痛ヲ感ゼシムルコトハ羅馬法ニ普通ノ事柄ニシテ蘇格蘭ニ於テハ女帝アンノ時代マテハ現ニ行ハレタル所ナリ英國ニ於テモチャールス一世王ノ頃迄ハ被告人ニ自白セシムル爲メ拷問ヲ用井井タルコトアリ又現ニバーコン卿ノ如キ人ニテモ拷問ノ方法ヲ用井井タリト云ヘリ然ルニ一千六百二十八年ニ至リバツキングハム侯謀殺被告事件ニ於テフヘルトンヲ訊問スルニ當リ裁判官ハ總一致ヲ以テ被告人訊問ニ拷問ノ方法ヲ用井井ルコトハ英法ノ禁スル所ナリト明言シタリ然レトモ本件ニ於テ斯ル結果ヲ來シタル原因ハ餘リ感服スヘキコトニハ非サリシ何トナレハ本件ニ於テハ被告人犯罪ノ證據ハ畧ホ充分ナリシト被告人ニ於テ若シ己レヲ拷問スルニ於テハ貴族中共犯者アルヲ以テ之ヲ明言スルヲ憚ラサルヘシト申立タルヲ以テナリ

○拷問ヲ用井井ルコトハ以上ニ述ヘタルカ如ク十七世紀ノ中頃ニ及ンテ排斥セラレタレトモ然レトモ總テノ自白ハ自由任意ノモノタラサル可カラストノ法律ノ原則ノ何レノ場合ニモ嚴格ニ適用セラル、ニ至リタルハ稍、後代ノコトナリ試ニ古キ判決例ニ付テ取調ヲ爲ストキ

ハ政治上ノ犯罪等ニ於テハ其下調ノ際ニ當リテ肉體上ノ拷問ヲ爲サ、ルニモセヨ往々脅迫ヲ以テ自首セシメントシタルノ形跡アルコトヲ發見スヘシ而シテ審問ノ際ニ當リテモ種々ノ計策ヲ以テ犯罪ヲ自首セシメンコトヲ務メタリ

此最後ノ方法タル佛蘭西及ヒ其他歐洲大陸ノ諸國ニ於テハ現ニ行フ所ニシテ犯罪ヲ發見スル爲メニハ敢テ不便ノ方法ト謂フ可カラサルモ英米ノ兩國ニテハ斯ル方法ヲ以テ壓制ニ近キモノト爲シ痛ク之ヲ排斥セリ

現今ノ英人ハ決シテ古來行ハレタル所ノ壓制ノ方法ヲ今日ニ回復スルコトヲ望ム者ナカル可キモ然レトモ今日ノ實際手續ハ公平及ヒ愛憫ノ情ヲ極端ニ適用スルモノニテ又其弊ナキニ非ス

○裁判官ノ面前ニ於テ被告人訊問ヲ爲ス方法ヲ規定シタル第一ノ條例ハ女王メリーノ時代ニ發布セラレタルモノトス而シテ此法律ノ精神ハ爾後合衆國及ヒ英國ニ於テモ屢、條例ヲ以テ採用セラレタリ而シテ現行法規ハヅ、クトリヤ十一年及ヒ十二年ノ條例第四十二編及ヒ同帝第十四年及ヒ十五年ノ條例第九十三編ノ定ムル所トス

以上二條例ノ第一條例ハ英國ニ適用セラル、モノニテ其第十八節ニ曰ク

求刑者ノ呼出シタル證人ヲ訊問シタル後治安判事ハ其調書ヲ完結シ更ニ證人ヲ呼出ス

トナク之ヲ被告人ニ讀ミ聞カスヘシ而シテ讀ミ聞カシタル後ニ被告人ニ對シ證據ニ對スル説明ヲ爲スコトヲ欲スルヤ否ヤヲ聞糺スヘシ而シテ又説明ヲ爲スノ義務ナキコトヲ被告人ニ諭スヘシ又説明ヲ爲シタル以上ハ之ヲ書面ニ記載シ他日被告人ニ對スル證據トセラル、コトアルヲ諭スヘシ

被告人ノ説明又ハ答辯ハ之ヲ記載シ被告人ニ讀ミ聞カセ治安判事自カラ署名スヘシ而シテ證人ノ陳述ト共ニ之ヲ管轄裁判所ニ廻スヘシ

被告人審判ノ際ニハ以上ノ式ニ從ヒ調製シタル書類ハ他ノ立證ナクシテ證據トセラル、モノトス而シテ裁判官ハ被告人ニ對シ何等ノ希望又ハ恐怖ヲ懷ク可カラサルコトヲ注意セサル可カラス

○以上ニ掲ケタル條例ノ文ト條例ニ添ヘタル書式トヲ參觀スルトキハ條例上ノ自白トシテ被告人ノ陳述ヲ證據ト爲スニハ左ノ諸條件ヲ具備セサル可カラス

被告人ハ其訴ヘラレタル罪狀ヲ讀聞サル、コト、證人ハ被告人ノ面前ニテ訊問セラル、コト、訊問ノ完結シタルトキニハ訊問調書ヲ被告人ニ讀ミ聞カスコト、被告人訊問調書ヲ讀ミ聞カサレタル後二回ノ注意ヲ受クルコト即チ第一回ノ注意ハ一般ノ注意ニシテ第二回ノ注意ハ被告人ニ於テ約束又ハ恐怖等ニ依リ自白スヘカラサルコト等ナリ然ル後被告人ノ陳述ハ之

ヲ其儘筆記セサル可カラス而シテ調書ヲ讀ミ聞カセ之ニ署名セシメサル可カラス治安判事モ亦自カラ署名セサル可カラス而シテ斯ク調製セラレタル書類ハ他ノ訴訟書類ト共ニ公判開廷前ニ管轄裁判所ニ送附セサル可カラス

○以上ニ掲ケタル如ク條文ノ注意頗ル精細ナルニモ拘ハラズ治安判事ニ於テ故意又ハ過失ヨリ式ヲ履行セサルトキニハ被告人ハ公判ニ際シ如何ナル利益ヲ受クヘキヤハ法文上明瞭ナラス治安判事署名ノ偽造ナル場合ノ外ハ治安判事ノ調製シタル書類ハ他ニ何等ノ證據ナクシテ完全ノモノトセラル、ヤ否ヤハ不明ナリ然レトモ立法官ノ意思ハ恐クハ他ニ立證ヲ要セサルモノナルヘシ

○以上ニ掲ケタル法文ハ頗ル不手際ニ綴ラレタルヲ以テ之レカ正當ノ解釋ヲ爲スニ付テハ有名ナル判事モ多ク當惑シタルモノト見ヘタリ二三判決例ヲ参照スルニ余輩ハ充分ニ其跡ヲ認ムルヲ得ヘシ政府對ヒグソンノ事件ニ於テ判事アルダルソン氏ハ法律ノ明文アルニモ拘ハラズ被告人ハ充分ニ治安判事ニ由テ注意セラレタリヤ否ヤヲ獨立ノ證據ヲ以テ立證セサル可カラスト爲シタリ又政府對キンバーノ事件ニ於テ判事コーレツ氏ハクレスウエル氏ト相談ノ上第十八節ニ掲ケタル被告人ニ對スル特別ノ注意ハ之ヲ爲シタリトノ證據アラサルトキハ被告人ノ自認ヲ立證スルコトヲ許ス可カラスト判決シタリ然レトモ是等ノ判決

ハ理由ナキモノニシテコックス氏ノ著述ニ係ル刑事判決集ヲ正確ト爲ストキハ政府對サン
ソムノ訴訟事件ハ前ニ掲ケタル二個ノ判決例ヲ無効ニスルニ足ルモノトス

此判決集作者ノ説ク所ニヨレハ治安判事カ條例ノ式ニ由テ管轄裁判所ニ送附シタル書類ハ
他ニ獨立ノ立證ナクシテ證據トスヘキモノニシテ被告人ニ二回ノ注意ヲ與ヘタルコトヲ立
證スルニ及ハスト爲セリ然レトモ此點ニ關シテハ未タ確定シタリト謂フ可カラズ

○條例ニ由テ正式通り調製セラレタリト爲サル、訊問調書ハ治安判事ニ於テ署名シタルト
キハ他ノ立證ヲ待タスシテ證據トスルヲ得ヘキモノトス然レトモ事件ノ鄭重ヲ欲スルトキ
ハ訊問ヲ爲シタル治安判事又ハ參席シタル書記ヲ證人トシテ呼出シ置クコト頗ル便利ナリ
而シテ調書式ニ從ハサル場合ナルカ又ハ變更改竄アルカ若クハ被告人署名ヲ拒ミタル場合
ハ特ニ以上ニ述ヘタルカ如キ注意ヲ爲シ置クヲ要ス

○條例ニ從ヒ治安判事ノ爲シタル訊問調書ハ治安判事ニ於テ其職務上正當ニ爲シタルモノ
ト推測スルカ故ニ他ノ立證ヲ要セサルモノナレハ之レカ當然ノ結果トシテ治安判事ノ記入
シタル事柄ハ變更改竄又ハ反駁ヲ爲スヲ許サ、ルモノトス而シテ此推測ハ確定推測ナルヤ
又ハ反對ノ證ヲ以テ打破スルコトヲ得ヘキモノナルヤハ頗ル困難ノ問題ナレトモ然レトモ
條例ニ由テ治安判事ハ被告人ノ陳述ヲ悉皆其儘記述スヘキ義務アルモノナレハ治安判事ハ

正當ニ其職務ヲ盡シタルモノト推測スルヲ穩當ト爲サル可カラズ故ニ治安判事ノ調書ニ
錯誤脱畧アルコトヲ立證スルヲ許ス可カラサルモノナルヘシ

○然ルニ或學者ノ説ニ由レハ求刑者ニ於テ口述證ヲ以テ調書ヲ補證スルトキハ被告人ニ於
テモ無論其權アリト爲セリ又ヒリップ氏ノ説ニ由レハ政府ニ於テハ之ヲ爲スノ權ナシト雖
トモ被告人ハ其權アリト主張セリ

此點ニ關シテハ前ニ述フル如ク異説アリト雖トモ兎ニ角第十八節ノ文意ニ由レハ調書ハ他
ノ口述證ヲ排斥スヘキモノニ非ス即チ法廷外ノ自白ニテモ調書成立前又ハ後ニ爲サレタル
モノハ之ヲ立證スルノ妨ト爲ラス

調書紛失シタルカ又ハ甚シク式ニ違フタルカ爲メ證據トスル能ハサル場合ニハ被告人ハ訊
問ノ際己レノ陳述シタリト爲ス所ノ事柄ヲ口述證ヲ以テ立證スルヲ許サル、ハ勿論トス而
シテ調書式ニ違フタル場合ニテモ被告人ノ記憶ヲ喚起スル爲メ之ヲ參照スルヲ許スモノト
ス

○調書ノ式ニ違フタル場合ト雖トモ被告人ノ記憶ヲ喚起スル爲メニ之レカ參照ヲ許スコト
ハ前ニ述ヘタルカ如シ然ルニ茲ニ一ノ違式アリテ若シ之ニ觸ル、トキハ該調書ハ一切無効
トナリ之ニ關スル總テノ口述證ヲ提出スルヲ許サ、ルナリ

以上ニ述ヘタル違式トハ被告人宣誓ノ上、訊問ヲ受ケタル場合トス此點ハ多クノ判決例ニ由テ確立セラレタル所ナレハ今更之ヲ動かスヲ得スト雖トモ其理由ニ至テハ頗ル不理屈タルヲ免レス第一ニ理由ナリトセラル、所ハ被告人ノ陳述ハ任意自由ナラサル可カラサルニ宣誓ヲ爲シタルトキハ其任意自由ヲ失フト爲スニ在リ然レトモ是レ實ニ謂レナキノ甚シキモノナリ試ニ思ヘ不任意ノ自由ヲ排斥スルハ其不實ナルノ恐アルカ故ニ非スヤ然ルニ今宣誓ノ上爲シタル自由ハ宣誓ヲ用井スシテ爲シタル自由ヨリモ不實ナリト爲スニ至リテハ殆ント其理由ヲ發見スル能ハサルナリ元來宣誓ハ陳述ヲ確實ナラシムル爲メニ用井ラル、モノナルニ此場合ニ限り却テ宣誓アルカ爲メ自由ノ信憑力ヲ薄フストハ解ス可カラサルノ至ナリ

第二ノ理由トシテ明言セラル、モノヲ聞クニ被告ハ自カラ罪ニ陷ルヘキ陳述ヲ爲スノ義務ナシト爲スニ在リ是レ固ヨリ爭フ可カラサル法律ノ原則ナレトモ被告人ニ於テ宣誓ヲ爲シタルト否トハ決シテ其間ニ區別アル可カラサルナリ宣誓ヲ爲シタルハトテ被告人ニ必ス陳述ヲ爲スヘキ義務ヲ生スルニ非スシテ宣誓ヲ爲サ、ルトキト同様ニ被告人答辯ヲ欲セサルナラハ之ヲ拒ムヲ得ヘキナリ
之ヲ要スルニ宣誓ノ上被告人ノ陳述シタルコトヲ證據トスルヲ被告人ノ不利トナサハ宣誓

ノ有無ニ拘ハラヌ始メヨリ斯ル法律ヲ設ケサルノ優レルニ若カサルナリ

○或ハ云フ以上ニ述ヘタル故障ヲ實行スルモ其實際ノ結果ニ於テハ敢テ差異ナカル可シト然レトモ是レ決シテ然ラサルナリ何トナレハ現行ノ手續ニヨレハ審ニ宣誓ノ上爲シタル陳述ヲ排斥スルノミナラス宣誓ノ爲サレタルモノトセラル、所ノ陳述ヲモ總テ排斥ス故ニ之ニ基キ第二ノ原則ヲ生出ス即チ第二ノ原則トハ治安判事カ其職務ヲ實行スルニ付テハ己レノ爲シタル事柄ヲ真正ニ報告スヘキモノナレハ裁判所ハ治安判事カ其報告通りニ事ヲ行フタルコトヲ推測スヘシ故ニ治安判事ノ爲シタル調書ニ反對シ又ハ之ヲ變更スル所ノ口述證ヲ許サ、ルヘシ然レトモ斯ル論法ハ實ニ誤謬ナルコト明ナリ先ツ第一ニ職務上爲シタル事柄ハ正確ナリトノ推測ハ通常ノ場合ニ於テハ決シテ確定推測ニ非ス又確定推測タルヘキモノニ非ルナリ第二ニ確定推測ナリト假定スルモ本件ノ場合ニハ適用スルヲ得サルナリ治安判事ノ職務ハ二重ニシテ其一ハ被告人ニ宣誓セシメスシテ訊問ニ答ヘシムルコト其二ハ被告人陳述ノ真正調書ヲ作爲スルコトナリ故ニ宣誓ノ上爲サレタリトセラル、調書ニ接スルトキハ二個ノ反對シタル推測ヲ生ス即チ治安判事ハ宣誓ノ上被告人ヲ訊問シタルヘシトノ推測ト其職務ニ從ヒ正當ナル方法即チ宣誓ヲ用井スシテ訊問シタルヘシトノ推測ヲ生スヘシ斯ル場合ニハ何レノ推測ヲ以テ正當ト見做スヘキヤ即チ何レカ事實ナルヤヲ確ムル所ノ

證據ヲ採用セサル可カラス

書面ハ口述證ヲ以テ變更又ハ反對スルヲ得ストハ調書ノ主體ニ對シテハ之ヲ云フヲ得ヘケ
レトモ調書ノ前書或ハ跋文ハ被告人ニ讀ミ聞カセサルモノニシテ且ツ讀ミ聞カス必要ナキ
モノナレハ是等ニ對シテハ以上ノ原則ヲ適用スルヲ得サルヘシ而シテ是等前書若クハ跋文
ニ誤アルコトハ實際ノ事實ナルコトヲ記憶セサル可カラス假ニ宣誓ノ上被告人ヲ訊問シタ
ル治安判事刑罰ヲ蒙ルヘキモノト假定センカ若シ其訴ヲ受ケタル治安判事アルトキハ該治
安判事ハ自己ノ無罪ヲ證明スル爲メ調書記載ノ事實ハ錯誤ニシテ其實ハ宣誓ヲ爲サシメタ
ルニ非ストノ事實ヲ立證スルヲ得ルモノナラン果シテ然ラハ本論ノ場合ニ於テモ實際宣誓
ヲ爲サシメタルヤ否ヤヲ取調フルコトヲ許サ、ル可カラサルヤ勿論ナリ然ルニ裁判先例ハ
實際宣誓ノアリタルト否トニ關セス宣誓アリタリトセラル、被告人ノ自白ヲ排斥スルハ頗
ル不當ナリト謂ハサル可カラス

○被告人證人ト誤ラレ宣誓ノ上訊問ヲ受ケ後其誤ヲ發見シ調書ヲ無効ニシタル後更ニ治安
判事ヨリ相當ノ注意ヲ爲シ訊問シタルトキハ其自認ハ法律上有効ナルモノトス又習慣法ニ
ヨレハ宣誓ノ上爲シタル被告人ノ陳述ヲ排斥スル場合ハ被告事件ニ關シ訊問ヲ受クル際ニ
爲シタル者ニ限ルヘシ

○例セハ政府對ホ井一ターノ事件ニ於テ被告カ偽造手形ヲ以テ求刑セラレタル後破産委員
ノ取調ヲ受クル際宣誓ノ上陳述シタル事柄ハ證據トシテ採用セラレタリ

○習慣法ニ於テハ被告人ハ己レ證人トシテ訊問セラレタルトキニ爲シタル陳述ナルコトヲ
理由トシテ自己ノ自認ヲ排斥スルヲ得スト雖トモ被告人ノ受ケタル訊問被告人ヲ犯罪ニ陷
ラシムルカ如キモノニテ被告人之ヲ答フルコトヲ拒ミタルニモ拘ハラズ強テ答辯ヲ命セラ
レタル場合ナルトキハ其答辯ハ被告人有罪ノ證據トシテ提出スルヲ得サルモノトス其理由
タル右等答辯ノ不實ナルヘシトノ推測ヨリ出ルニ非スシテ被告ニ於テ答フヘキ義務ナキモ
ノヲ強テ答ヘシメラレタルモノニテ證據法ノ原理ニ反スレハナリ

○警察官吏ノ職務ヲ規定スル條例中ニハ被告人訊問ノコトニ關スル制定ナシト雖トモ判決
例ニ由ルニ警察官吏ハ治安判事同様被告人訊問ノ權ヲ有スルモノナリ

○違法ノ手續ヲ以テ被告人ヨリ得タル自認ニ依リ盜品、犯罪ノ器具、屍體、所在其他重要ナル
事實ヲ發見シタルトキハ被告人ニ由テ得タル陳述ニ基キ是等ノ事實ヲ發見シタルコトヲ立
證スルヲ得ヘシ

是等ノ場合ニ於テハ被告人ノ陳述ハ事實ト符合スルモノニシテ脅迫又ハ其他ノ不正ノ方法
ノ結果トシテ不實ノ自白ヲ得タルモノニ非ルコト明ナリ此點ニ關シテハエルドン卿ノ反對

論アレトモ被告人ノ陳述ニヨリ發見シタル事柄ト關係アル事實ハ被告人自白ノ不實ニ非ルコトヲ確ムルモノナレハ之ヲ採用スヘキハ當然ナルヘシ

○被告人自カラ盜品ヲ差出シタルトキハ被告人ノ所爲利益ノ約束ニ誘ハレタルモノト爲スモ被告人カ盜品ヲ差出シタルト同時ニ其事柄ニ關シ爲シタル自白ハ證據トシテ採用セラルルモノトス然レトモ盜品ノ差出ニ關係ナキ自白ハ固ヨリ之ヲ排斥セサル可カラス

被告人ノ自白違法ノ手續ニ由リテ得タルモノニシテ自白ニ從ヒ搜查ヲ爲スモ何等ノ事實ヲモ發見セサル場合ニ於テハ何レモ皆證據トシテ立證スルヲ得サルモノトス何トナレハ被告人ノ自白既ニ違法ニシテ之ヨリ生シタル結果ノ信スヘキモノヲ得ル能ハサルヲ以テナリ

○刑事被告人ハ其共犯者ノ自白ヲ以テ證據トセラル、モノニ非ス此原則ハ頗ル嚴格ニ適用セラレ政府對タルナリノ事件ニ於テ竊盜事件ノ被告人犯罪ヲ自白シタルニモ拘ハラス其自白ハ贓品受寄者ニ對シテ證據ト爲スヲ得サルコトヲ裁判官ノ總一致ヲ以テ判決シタリ本件ハ共犯人各別ニ求刑セラレタルモノナレトモ共犯人同時ニ求刑セラレタル場合ニモ證據法ノ原則ハ同様ニ適用セラル、モノトス

○同様ノ原則ハ代理ノ場合ニモ適用セラル何等ノ人ニテモ其雇人又ハ代理人ノ爲シタル事柄ニ對シ刑事上ノ責任ヲ負フヘキモノニ非ストス即チ本人ハ求刑者又ハ受刑者タルニ拘ハ

ラス法律ノ原則ハ同一トス

雇人若クハ代理人ノ所爲ハ其所爲アリタルコトヲ立證スル爲メ證據トシテ提出スルヲ得ルモノトス何トナレハ刑事上ノ結果ヲ生スルト民事上ノ結果ヲ生スルトヲ問ハス事實ハ同一ノ證據ニ由テ立證セラルヘキモノナレハナリ然レトモ事實ノ證明セラレタル上ニテ本人ハ之ニ由リ如何ナル影響ヲ蒙ルヘキヤハ刑事ト民事ノ場合ニ於テ大差異アルモノトス何トナレハ代理人ノ違法又ハ詐欺ノ所爲ハ其本人ヲシテ民事上ノ責任ヲ負ハシムルコトアルヘキモ本人其事ヲ指揮シタルカ又ハ承諾シタルニ非レハ刑事上ノ責任ヲ負ハシムル能ハサルモノト爲スヲ以テナリ

或事件ニ於テ證人トシテ呼出サ、ル求刑人ノ代理者裁判所ニ出廷セサル證人ニ賄賂ヲ送りタリトノ事實ヲ立證セントシタルニ裁判官ハ之ヲ許ス可カラサルモノト爲シタリ

○以上ニ述ヘタル原則ハ新聞社ノ社主ノ場合ニ於テハ例外ヲ組成スルモノニテ新聞社ノ社主ハ社主ノ知ラサルコトヲ其代人又ハ雇人ニ於テ新聞紙ニ記入シタル場合ニテモ其實ニ任スヘキモノナリト云ヘリ然レトモ是レ眞ノ例外ニハ非ルヘシ何トナレハテナルドン卿ノ述ヘタルカ如ク新聞社ノ社主ハ其事業ヨリ生スル所ノ利益ヲ收メ及ヒ營業ヲ爲ス器具ヲ備ヘ己レノ信任スル者ニ出版ノ事業ヲ委任スルモノナレハ代人ノ爲シタルコトハ即チ社主ノ

爲シタルコト、謂ハサル可カラス故ニ其實ニ任スルハ勿論ノコトナリト
此場合ニテモ新聞社ノ社主其記事ニ關係ナキコトヲ立證シ且ツ其事項ヲ新聞ニ記載シタル
ニ付己レニ不注意ナキコトヲ立證シタルトキハ其實ヲ免ル、モノトス

○自白ハ自認ト等シク被告人ノ舉動ヨリ推測シ及ヒ他人ノ陳述ニ對シ沈黙ナル承諾ヨリ推
測スルヲ得ルモノトス

自認ノ際ニ述ヘタル如ク他人ノ陳述司法官ノ面前ニ於テ爲サレタルトキハ被告ニ於テ之ニ
反對セサルモ直ニ自白シタルモノト爲ス可ラス何トナレハ斯ル場合ニ於テハ場所柄トシテ
被告ハ反對スルコトヲ差控ヘタルコトアレハナリ

第十六章 公ケノ政署ヲ理由トシテ排斥セララル、證據

○法律ハ政署ヲ理由トシテ或種類ノ證據ヲ排斥シ若クハ不用ナラシム其理由ハ是等ノ證據
ヲ排斥スルヨリ生スル所ノ害ハ是等ノ證據ヲ許スヨリ生スル害ニ比シ甚々輕少ナルヲ以テ
法律ハ大害ヲ避ケン爲メ小害ヲ忍ブモノトス

此事柄ニ關スル法律ハ證人ノ身分ニ關スルコトアリ又ハ證言ノ事柄ニ關スルコトアリ其身
分ニ關スルモノハ後章ニ論シ本章ニ於テハ事柄ニ關シ法律ノ排斥スル所ノモノヲ述フヘシ
○此種ノ事柄ノ第一類ニ屬スヘキモノハ夫妻間ノ總テノ通知トス夫ハ婚姻中其妻ヨリ聞キ

得タル事柄ヲ陳述スルノ義務ナク又妻ハ婚姻中夫ヨリ聞キ得タル事柄ヲ陳述スルノ義務ナ
シトハ法律ノ規定スル所ナリ

此善良ナル規定ハ其基ク理由頗ル明瞭ニシテ斯ル證言ヲ採用スルトキハ家族ノ平和ヲ破リ
夫婦間ノ秘密、信用ヲ打破シ其局言ヲ可カラサルノ害惡ヲ生スヘシト云フニ在リ

法律ノ保護ハ秘密ノ性質ヲ有スル事柄ニ限り之ヲ保護スルニ非スシテ大凡ソ何等ノ事柄ニ
關セス夫妻間ノ通知ハ總テ法律ニ於テ其秘密ヲ保護スルモノナリ又通知ノ事柄第三者ノ利
害ニ關スルコトノミニテモ法律ハ猶之ヲ保護スヘシ

然レトモ以上ノ保護ハ婚姻中ニ爲サレタルモノニ限ルモノニテ婚姻前ニ夫、妻ニ爲シタル
通知又ハ妻、夫ニ爲シタル通知ニシテ訴訟ノ證據ト爲スコトヲ必要トスルトキハ之ヲ證人
トシテ陳述セシムルコトヲ憚ラサルナリ

○以上ノ原則ヲ解釋スルニ付一ノ疑惑ノ存スル點ハ夫又ハ妻ノ證言ヲ必要トスル場合ニ於
テ夫妻ノ關係ノ依然存スルコトヲ必要トスルヤ否ヤニ在リトス

條例ノ文詞ニ由レハ單ニ夫妻トノミアリテ寡夫、寡婦若クハ離縁シタル夫妻ノコトニ付テハ
何等ノ制限ヲ爲サ、ルナリ之ニ反シ古來ヨリ習慣法ノ原則ニ由レハ夫又ハ妻ハ離婚シタル
後ト雖トモ其前夫若クハ前婦ニ反對スル證言ヲ爲スヲ許サ、ルナリ故ニモンロー對ツイス

トルトンノ事件ニ於テ離婚シタル妻其前夫ニ對スル證言ノ證人トシテ呼出サレタルトキニアルバンレー卿ハ其證人ノ資格ナキコトヲ明言シタリ卿ノ言ニ曰ク「夫妻ノ關係ノ存續シタル間ニ爲サレタル相互ノ通知ハ最モ秘密ニスヘキモノニシテ一方ノ對手人其不行跡ノ爲メ離婚ヲ受ケタルニ之カ爲メ其婚姻中ニ信用上聞キ得タルコトヲ暴露シ得ルトハ實ニ奇怪千萬ナリト謂ハサル可カラスト」

○第二ニ職務上ノ通知ハ代言人及ヒ代書人ニ關シテハ法律ノ原則ハ既ニ確定セリ即チ代言人若クハ代書人職務上ノ事柄ニ關シ依頼人ヨリ囑托ヲ受ケタルトキハ其間ニ爲サレタル通知ハ保護セラレ、モノトス即チ是等法律顧問ハ證人トシテ呼出サル、モ之ヲ明言スルコトヲ許サレサルモノナリ而シテ證書類、談話、書信、其他何等ノ事柄ニ拘ハラズ職務上知り得タル事ハ一切秘密タルヘキモノトス又代言人若クハ代書人カ職務上ニ關シ依頼人ニ陳述若クハ忠告シタル事柄ハ一切秘密タルヘキモノトス

○以上ノ原則ハ法律顧問ノ資格ニテ雇ハレタルトキノミナラス金額ヲ徵收スル受取人、證書ノ起案者トシテ事務ニ從事シタル場合ニモ同様トス之ヲ要スルニ代言人又ハ代書人カ職掌上通常扱フ所ノ事件ニ關スルモノナルトキハ其通知ハ實際秘密タルヘキモノトス

法律上ノ顧問者カ其依頼人ト爲シタル談話ノ適法ノモノナルヤ又ハ背法ノモノナルヤハ之ヲ訊問スルヲ得サルモノトス但シ獨立ノ證據ヲ以テ犯罪ノ目的ノ爲ニ爲サレタルコト明ナルトキ例ヘハ詐欺ヲ行フ方法、罪ヲ犯シテ刑罰ヲ免ル、方法等ヲ協議シタルトキハ刑法上ノ原則ヨリシテ是等ノ事柄ヲ訊問スルヲ得ヘキモノナルヘシ加之ナラス違法ノ目的アルコトヲ立證シタルトキハ其談話ハ保護セラレ、モノニ非ルヘシ何トナレハ代言人ノ職務ハ法律上ノ顧問タルコト勿論ナレトモ罪ヲ犯シ法ヲ避クルコト等ヲ指示スルハ其正當ノ職務ニ非ル可ケレハナリ

○代言人訊問ヲ受クルトキハ其事柄ハ既ニ訴訟ト爲リタルト未タ訴訟ト爲ラサルトヨ區別セス一切秘密タルヘキモノトス何トナレハ大法官プロハム氏ノ述ヘタル如ク「若シ代言人ノ特權ニシテ既ニ訴訟ト爲リタル事柄ニ限ルトキハ訴訟豫備ノ事柄ニ關シテハ安心シテ代言人ニ相談スル能ハサルニ至ル可ケレハナリ

代言人其職務上ノ資格ニテ依頼人ヨリ通知ヲ受クルトキハ談話ナルト又ハ之ヲ書面ニ記載シタルトヨ問ハス一切秘密タルヘキモノトス而シテ代言人依頼人ヨリ聞取りタル所ヲ書面ニ筆記スルトキハ裁判所ヨリ書面ノ提出ヲ命セラル、モ之ヲ拒ムノ權アルノミナラス之ヲ拒ムヘキ義務アルモノトスト

○卿又曰ク「斯ル原則アル理由ハ敢テ法律ニ於テ特ニ代言人ヲ保護スル爲メニ非スシテ司法事務ノ正當執行ノ爲メニ設ケラレタルニ外ナラサルモノトス現今ノ場合ニテハ代言人ノ助ケヲ假ルニ非レハ到底裁判所ニ於テ權利義務ヲ争フヲ得ヘカラス然ルニ若シ代言人ニ斯ル特權ヲ與ヘサルトキハ何人モ安心シテ訴訟ヲ代言人ニ委託スル能ハサルヲ以テ代言人アルモ之ナキト一般タルヘシト

○嚴格ニ以上ノ原則ヲ適用スルトキハ時ニ或ハ眞理ノ發見ヲ妨クルコトナキニ非ス然レトモ法律ノ改正ヲ好ム者之ヲ理由トシテ以上ノ原則ヲ廢滅セントスルモノアラシカ請フブル「ス卿カ此點ニ關シテ述ヘタル左ノ言ヲ讀メ「眞實ハ他ノ貴重ナルモノト同シク過テ之ヲ愛スル場合アリ之カ爲メニ過分ノ費用ヲ費ヤスコトアリ而シテ他人ノ信用上ノ談話ヲ發カントスル所爲ノ如キハ其名ハ眞實ヲ得ルニ在ルモ其實ハ疑惑、恐怖、猜忌ノ種子ヲ全社會ニ傳播スルモノニシテ得ル所ヲ償ハス眞實ヲ購フカ爲メニ過分ノ代價ヲ拂フモノナリ」ト

○以上ニ述ヘタル原則ノ理由ノ既ニ彼レカ如キ以上ハ其適用ノ範圍頗ル狹隘ニシテ單ニ依頼人及ヒ其法律顧問ノ間ニ爲サレタル通知ニ限ルモノトス而シテ同一ノ保護ハ秘密ヲ條件トシテ漏レタル事柄ニテモ他ノ場合ニハ適用セサルモノトス例セハ僧侶、醫師ノ如キハ職

務上秘密ニ知り得タル事柄ニテモ之ヲ陳述スヘキ義務アルモノトス又手代、銀行者ノ類ニテモ總テ自己ノ知り得タル事實ヲ陳述スルノ義務アルモノトス

○原則ノ特權ヲ犯罪事件ニ關シ犯罪者カ僧侶ニ對シテ爲シタル通知ニモ適用スヘキモノナリト論スル者アリ其理由トスル所ハ犯罪者ニテモ其良心ニ耻チテ僧侶ニ懺悔スルトキハ宜シク之ヲ免スヘキモノト爲スニ過キス

羅馬法王ノ法律ハ此論ヲ採用スルモノニテ啻ニ僧侶ニ陳述ヲ爲サシメサルノミナラス之ヲ陳述シタル僧侶ハ刑罰ヲ蒙ルモノトス

學士マスカルタスハ秘密ノ宣誓ヲ爲シテ聞キタル事柄ニテモ其者ヲシテ證言セシムヘシト論シナカラ僧侶ニ對シテ爲シタル陳述ハ保護セラルヘキモノト爲セリ其理由ハ僧侶ハ神明ノ代表者ニシテ僧ニ懺悔シタルハ神明ニ懺悔シタルモノナリト云フニ在リ

蘇格蘭ノ法律ニヨレハ監獄ニ在ル被告人其良心ヲ安ンセンカ爲メ僧侶ニ爲シタル陳述ハ保護スヘキモノト爲セリ然レトモ此特權ハ監獄ニ在ル被告人ニ限ルモノニテ尋常ノ場合ニ於テ僧侶ノ聞き得タル事柄ニハ適用セサルモノトス

英國ノ法律ハ犯罪者カ其良心ヲ安ンセンカ爲メニ僧侶ニ懺悔センコトヲ獎勵シ且ツ僧侶ハ其聞き得タル犯罪ヲ官廳ニ告發スルノ義務ヲ負ハス又他人ニ對シテハ之ヲ公ニスルコトヲ

許サ、ルナリ然レトモ裁判所ニ於テ法律ノ執行ニ必要ナリトスルトキハ宗俗ノ區別ヲ爲サ
ス證言セシム

○訴訟依頼人及ヒ其法律顧問トノ間ニ爲シタル通知ヲ保護スルノ原則ノ適用ハ併セテ其通
知ノ機械ト爲リタル者ニモ及ホスモノトス例セハ通辯人、代理人ノ如キハ代理人同様法律ノ
保護ヲ受ケ併セテ其義務ヲ守ルヘキモノトス故ニ代理人直ニ依頼者ニ通知セシメテ其書記
ヲ以テ通知セシメタルトキハ書記ハ代理人同様ノ權利義務ヲ有スヘシ
以上ノ保護法ハ外國ノ代理人ニモ適用スルモノトス

○代理人ノ書記ハ代理人ニ代テ其職務ヲ行フモノナルヲ以テ職務上聞キ得タルコトハ代理人
自カラ聞キ得タルト同様ニシテ此原則ノ適用範圍内ニ屬スルモノトス

○以上ニ述ヘタル特權ハ代理人ノ爲メニ設ケタルニ非スシテ訴訟依頼人保護ノ爲メニ設ケ
タルモノナレハ代理人死亡シ書類等相續人又ハ管財人ニ歸シタル場合ニモ保護セラル、モ
ノトス

法律顧問ハ秘密ヲ守ルヘキ義務アルニモ拘ハラス其義務ヲ破リテ第三者ニ漏洩スルトキハ
第三者ハ之ヲ證言スルヲ得ヘシ而シテ證書ノ謄本ヲ第三者ニ與ヘタルトキハ其者ヲ證人ト
シテ之ヲ提出スルコトヲ許スヘシ

○代理人秘密ヲ漏洩シタルトキノミナラス不正ノ手段ヲ以テ代理人所持ノ書類ヲ奪ヒ取りタ
ル場合ニテモ之ヲ證據トシテ提出スルヲ得ルモノトス裁判所ハ其之ヲ得タル方法ノ適法ナ
ルト違法ナルトヲ問ハス又是等ノ點ニ關スル爭點ヲ判決セサルナリ

○通知ヲ保護スル爲メニハ其通知ハ法律顧問ニ爲サレ且ツ其法律顧問ハ依頼人ノ爲メ雇ハ
レタル人タルヲ要スヘシ尤モ法律ハ代理人ニ謝金ヲ拂ヒタルコトヲ要セス又之ヲ雇フノ確
約ヲ爲シタルヲ要セス唯己レノ法律顧問トシテ相談シタルトキハ其通知ハ保護セラルヘシ
然レトモ或ル被告事件ニ於テ在監ノ被告人友人ニ書牘ヲ送り某甲又ハ其他ノ代理人ニ相談
スヘシト言送りタル書牘ハ證據トシテ提出スルコトヲ許シタリ何トナレハ書翰ヲ受取りタ
ル友人ハ代理人ニモ非ス又其代人ニモ非レハナリ

○上來述ヘタル特別通信ハ法律顧問カ證人トシテ呼出サレタルトキニ係ルモノトス然レト
モ依頼人自カラ訊問セラル、場合ニテモ猶同一ノ保護ヲ與フルモノナリ即チ何等ノ場合ニ
テモ代書人及ヒ依頼人間ニ爲シタル通信ハ現ニ訴訟ト爲リ居ル場合ニテモ又ハ訴訟前ニテ
モ總テ保護セラル、モノトス又訴訟ノ事柄ニ關シ訴訟中他人ト爲サレタル通信モ訴訟本案
ニ關係スルトキハ保護セラル、モノトス

然レトモ何等ノ争ヒヲモ生セサル前ニ依頼人代書人間ニ爲シタル通知ハ之ヲ裁判所ニ於テ

明示セシムルコトヲ得ルモノトス

○代言人二個ノ對手人ニ用井ラル、片例セハ質置主及ヒ質取主ノ爲メニ雙方ノ代理者ト爲リ而シテ前者ノ爲メニ所有券證ヲ調製スルトキハ其者ニ反對シ所載ノ記事ヲ立證スルヲ得サルモノトス又代言人賣主及ヒ買主雙方ヨリ證書ノ調製ヲ委任セラレ而シテ雙方對手人其草案ヲ代言人ニ預ケタル場合ニ於テハ賣主ノ承諾アル場合ト雖トモ買主ノ遺産讓受人ノ利益ニ反對シ之ヲ提出スルヲ得サルモノトス

○代言人ノ秘密ヲ守ルヘキ義務ハ訴訟又ハ事件終局ト共ニ消滅スヘキモノニ非ス又依頼人代言人ヲ變更シタル場合又ハ代言人廢業シタル場合若クハ代言人財産ニ對シ自カラ權利ヲ有スルニ至リタル場合或ハ依頼者ノ死亡シタル場合ト雖トモ猶秘密ヲ守ルヘキモノトス之ヲ要スルニ一旦秘密ノ封印ヲ爲シタル以上ハ依頼者ノ許可アルニ非レハ決シテ之ヲ公ニスルヲ得サルモノトス

○秘密ハ依頼人ノ死亡ト共ニ消滅スヘキモノニ非スト雖トモ依頼者ノ承權者ト第三者トノ間ニ起リタル訴訟ト依頼者ノ承權人間ニ起リタル訴訟トノ區別ヲ爲サ、ル可カラス前者ノ場合ニ在リテハ保護ハ依頼者ノ承權人ノ利益ノ爲ニ存スト雖トモ後者ノ場合ニ在リテハ然ヲサルナリ即チ代言人ハ一方ノ承權者ニ厚フシテ一方ノ承權者ニ薄キカ如キコトヲ爲スヲ

得サルヲ以テ當然秘密ノ封鎖ヲ破リ事實ヲ證明スヘキモノトス故ニ以上ノ原則ハ遺囑處分ニ關スル争又ハ承權者間ノ争ニハ適用セサルモノナリ

○秘密ノ保護ハ刑事事件ノ場合ニ於テモ依頼者ノ承諾ナキ以上ハ之ヲ陳述スルヲ許サ、ルモノナルヤ否ヤハ頗ル疑フヘキノ問題トス

政府對スミツスノ事件ニ於テ被告ハ代言人ニ約束手形ヲ渡シ之ニ依リ訴訟ヲ起スヘキコトヲ依頼シタリ後被告ハ該約束手形偽造ノ訴ヲ受ケ審問ニ際シ判事ホルロイド氏ハ代言人ニ右手形ヲ差出ス義務ナキモノト判決シタリ又政府對ヂヤソンノ事件ニ於テ判事マンズフ井ルド卿ハ同一ノ判決ヲ爲シタリト云ヘリ

之ニ反シ政府對アペリーノ事件ニ於テハ質置主及ヒ質入主ノ爲メニ貸借ヲ周旋シタル代言人前者ヨリ偽造ノ所有券證ヲ預リタルニ後被告人審問ニ際シ代言人ハ預リタル偽造證ヲ提出スヘキコトヲ命セラレタリ

政府對ヘーワルドノ事件ニ於テ對手人ハ死亡者ノ所有券證數枚ヲ有セシヲ以テ偽造ノ遺囑書ヲ作爲シ之ヲ前ノ所有券證ニ混シ鑑定ヲ請フノ假裝ヲ爲シ代言人ニ送附シタリ而シテ其真正ノ目的ハ代言人ヲシテ偽造遺囑書ヲ信セシメ之ニ依リ訴訟ヲ起サシメント欲シタルモノナリ後其者被告ト爲リ遺囑書偽造ノ訴ヲ受ケタルニ裁判官ハ該偽造書ノ訴訟鑑定ノ爲メ

ニ代理人ニ預ケタルト其他ノ理由ニ依リタルトヲ問ハス代理人ハ之ヲ提出スヘキ義務アル
モノト爲サレタリ

政府對フワーレノ事件ニ於テハ被告ハ遺囑偽造ノ訴ヲ受ケタリ而シテ其事實ハ被告ノ妻
偽造遺囑書ヲ代理人方ニ持參シ之ヲ預ケテ金錢ヲ貸渡サンコトヲ請求シタルニ代理人ハ之
ヲ拒ミタレトモ其遺囑書ノ寫シヲ取り置キタリ而シテ本案被告事件ニ於テ該贖本ハ偽造遺
囑書ノ二等證トシテ採用スルコトヲ許シ代理人及ヒ被告ノ妻ノ爲シタル談話ハ法律ノ保護
スヘキモノニ非スト判決シタリ然レトモ本件ハ雙方ノ論點ヲ決スルニ足ルヘキ判決例ニ非
ス何トナレハ代理人ハ金策ノ依頼ヲ受ケタルノミニテ訴訟事件ノ爲メニ代理人タル資格ニ
テ依頼ヲ受ケタルニ非レハナリ

○以上ノ原則ハ代書人自カラカ訊問セラル、トキニ適用スル原則ニ對照シテ説明スルヲ得
ヘシ而シテ此規則ハ一般ノ原則ニ對スル例外ナリトセラルレトモ其實ハ然ルニ非ス
是等皮相的ノ例外ハ代書人職務上ノミニ由リテ知りタル事實ニ非スシテ一部取引ノ對手人
トシテ知り得タル事實ニシテ殊ニ詐欺ニ關係スルトキハ最モ然リト爲ス又代書人依頼セラ
ル、前ニ知りタル事柄、解備セラレタル後、ニ知り得タル事實、代理人ノ資格ニ非スシテ他ノ
資格ニテ聞き得タル事柄、專ハラ依頼人ヨリ知りタルニ非スシテ他ノ理由ヨリモ併セテ之

ヲ知りタルトキハ秘密ノ性質ニ非ル事柄若クハ立會證人ト爲リテ夫レカ爲メ代理人ノ資格
ヲ暫時間有セサリシ場合ニ於テハ保護ヲ與フヘキ限リニ非ストス

○以上ニ述ヘタル例外ヲ實例ヲ以テ説明スルコトハ頗ル必要ナルヘシ例セハ代理人徒黨ニ
加入シ中途ニテ之ヲ悔ヒタルトキハ犯罪ヲ告發シ其事實ヲ立證スルコトヲ妨ケス而シテ此
場合ニ於テ代理人ハ他ノ共犯人ノ爲メニ代理人タル資格ニテ諮問ヲ受クル爲メニ共犯者ト
爲リタル場合ニテモ同様トス

ダツヒン對スミツスノ事件ニ於テハ高利ノ貸借ヲ爲シタル取引ニ雇ハレタル代理人ハ其貸
借ノ高利ナルコトヲ立證スルコトヲ命セラレタリケンヨン卿カ此證據ヲ許シタルハ代理人
ヲ以テ高利貸借ノ共犯者ト認メタルカ故ナレトモ是レ恐ラクハ現今ニ於テハ維持セラレサ
ルノ議論ナルヘシ去リ乍ラ其適用シタル法理ノ原則ヲ誤リタルニ非ス

カツ對ビツカリシグノ事件ニ於テハ依頼者カ代理人ヲ雇ハサル前ニ代理人ニ爲シタル自
白ハ遺囑證書ヲ變更シタリトノ事實ナリシカ代理人ハ之ヲ立證スルコトヲ命セラレタリ
コブデン對ケントリックノ事件ハ訴訟ノ終局シタル後依頼人代理人ニ對シテ其首尾能ク終
局シタルヲ謝シテ己レノ證據トシテ差出シタル爲替手形ハ約報ナク得タルモノニテ且ツ賭
博取引ニ關スルモノナルヲ以テ其事實ノ發見シタランニハ己レハ敗訴スヘカリシト述ヘタ

ルニ該陳述ハ之ヲ聞キタル代理人ニ於テ證言ヲ拒ムヲ得サルモノト爲サレタリ

○二個ノ對手人ノ受信托者一人ノ代書人トシテ事務ヲ扱ヒ其事柄信託ニ關シテ二人間ニ爭ヲ生シタル事件ナリシニ裁判官ハ雙方對手人ノ受信托者トシテノ義務ニ抵觸スル位置ヲ自己自カラ隨意ニ占メタルヲ以テ其者及ヒ依頼人間ノ通知ハ他ノ信託受益者ニ對シ保護スヘキモノニ非スト判決シタリ

代書人信任上ニテ相談ヲ受ケタル事柄ナルモ其代書人タル資格ニ非スシテ當時其者執行官屬吏タリシヲ以テ其開知シタル事柄ハ之ヲ明言スヘキ義務アルモノト爲サレタリ
グリッヒス對デヒスノ事件ニ於テ原告ノ呼出シタル證人ハ被告カ原告ニ申込ミタル和解ノ始末ヲ申述ブヘキコトヲ命セラレタリ而シテ本件ノ證人ハ曾テ被告ノ代言トシテ雇ハレタルモノニシテ其對話ノ席ニハ出席シ居タルヲ以テ逐一之ヲ聞キ取りタルモノナレトモ裁判官ハ之ヲ以テ其職務上聞キ得タルモノニ非スト判決シタリ

ゲインスホルド對グランマーノ事件ニ於テ代書人ハ其依頼人ノ差圖ニ依リ反對々手ニ和解ヲ申込ミタルニ該代書人ハ其始末ヲ陳述スヘキコトヲ命セラレタリ

スペンスレー對シコーレンバルノ事件ニ於テ反對々手人本人ニ通知スル爲メ代書人ニ或事柄ヲ通シタルカ又ハ本人代書人雙方ノ面前ニ於テ通知シタル事柄ハ代書人ニ於テ之カ證言

ヲ拒ムコトヲ得スト判決シタリ之ヲ要スルニ代書人ハ直接ニ依頼人ヨリ信用上得タル事實ノ外ハ一切ノ證書、書類、事實ノ立證ヲ拒ムヲ得サルモノトス

○法律顧問ハ依頼人ノ爲シタル總テノ疑問及ヒ自己ノ之ニ答ヘタル答辯ハ事實ニ關シ法律上ノ意見ヲ求メタルニ非ルトキハ之ヲ證スヘキ義務アルモノトス

此原則ハ或場合ニ於テハ其正當適用ノ範圍ヲ脱シテ用ヒラレタルコトアリブラムウエル對ルーカスノ事件ニ於テ訴訟依頼人或日時ニ破産ノ所爲アリタルヤ否ヤノ事柄問題ト爲レリ其日ニ於テ依頼人ハ代書人ニ相談シ自分ハ差押ヘラル、恐レナク債主ノ集會ニ出席スルヲ得ルヤ否ヤヲ以テシタリ依テ代書人ハ依頼人ニ自己ノ事務所ニ符合ハスヘキコトヲ忠告シ自カラ債主ニ掛合ヒ債主ニ於テ依頼人ヲ差押フルコトヲ爲サ、ル様取計フヘシトテ債主ノ集會所ニ出向キタリ依テ依頼人ハ大凡ソ二時間程モ代書人ノ事務所ニ潜伏シ居タリ

以上ノ如キ事實ニ依リ判事テンタルドン卿ハ「代書人ト依頼人間トニ爲シタル談話ハ證言ヲ命スヘキモノト爲シタリ何トナレハ債主ノ集會席ニ參列シタルナラハ逮捕ニ遇フヤ否ヤノ問題ハ法律上ノ質問ニ非ス而シテ代書人カ之ニ答ヘタル所モ決シテ法律上ノ忠言ニ非スシテ恰カモ一友人カ其朋友ノ爲メニ一個ノ策略ヲ教ヘタルニ異ナラサレハナリト

○法律顧問カ其依頼人ヨリ直接ニ知り得タル事實ニ非ルトキハ訴訟取扱中ニ知り得タル事

實ヲ明言スルモ之ヲ以テ職務上ニ關スル背信ノ所爲ト爲ス可カラズ
 プラオン對ホスターノ事件ハ能ク此點ヲ説明スルモノナリ本件ニ於テハ受寄物費消ノ被告事件ヲ以テ訴ヘラレタル被告人カ裁判官ノ面前ニ於テ取調ヲ受クル際ニ代理人ハ出廷シ居タリ而シテ求刑人ハ一ノ帳簿ヲ出シ該帳簿中ニ被告ハ己レノ職務ニ背キ金錢受取ノ記入ヲ爲サ、リシコトヲ立證セントシタリ然ルニ後日ニ至リ帳簿中其記載アルヲ發見シタルヲ以テ被告ハ求刑人ニ對シ誣訴ノ訴ヲ提起シタリ依テ求刑人ハ自己ノ無罪ヲ立證スル爲メ帳簿ノ記入ハ最初之ナカリシコトヲ證明セン爲メ前ノ代理人ヲ證人トシテ呼出シタリ依テ裁判官ハ代理人カ最初其帳簿ヲ檢閲シタルトキニ既ニ該記入アリシヤ否ヤヲ訊問シタルニ代理人ハ之ニ答フヘキモノト爲サレタリ何トナレハ此事實タル代理人カ依頼人ヨリ直接ニ知り得タルニ非スシテ自己自身ノ觀察ニ由リテ知得シタルコトナレハナリ

ハルト對モーリングノ事件ニ於テ代書人ハ其依頼者ノ筆跡ヲ證言センコトヲ命セラレタリ而シテ本件ニ於テ代理人カ依頼者ノ筆跡ヲ知り得タルハ依頼者ヨリ訴訟事件ノ依頼ヲ受ケタル際ニ其署名ヲ目撃シタルニ原因スト雖トモ裁判官ハ之ヲ以テ保護ヲ與フルノ限ニ非スト爲シタリ

レビ一對ポーブノ事件ニ於テハ代理人ハ何人ノ爲メニ依頼ヲ受ケタルヤヲ證言スヘキヲ命

セラレタリ即チ其目的ハ訴訟真正ノ對手人ヲ發見スル爲メナリシ
 パンナー對ヂヤクソンノ事件ニ於テハ代理人ハ其依頼者ノ所有券證ヲ何人ヨリ預リ何人ニ渡シ現ニ何人ノ所持スル所タルカヲ明言スヘキコトヲ命セラレタリ

ダイエー對コリンズノ事件ニ於テ代理人ハ或證書ヲ所持セルヤ否ヤ又裁判所ニ之ヲ持參シタルヤ否ヤヲ明言スヘキコトヲ命セラレタリ此場合ニ於テハ其證書ハ訴訟事件ニ關シ依頼人ヨリ預リタルモノナリシモ二等證ノ許否ヲ決スル爲メニ必要ナリシヲ以テ命セラレタルモノトス

○ラムスボサム對シニオルノ事件ニ於テ代理人ハ其依頼人ノ住所ヲ發覺スヘキ總テノ事實ヲ申立ツヘキ義務アルモノトセラレタリ殊ニ依頼人其住所ヲ隱匿スルコトヲ務メタル場合ノ如キハ勿論トス

訴狀ニ記名シタルモノ宣言書ニ記名シタルモノハ果シテ其依頼人ニ相違ナキヤ否ヤヲ立證スルコト必要ナル場合ニハ代理人ハ之ヲ命セラルヘシ何トナレハ斯ル事實ハ公然ノ性質ヲ帶フルモノニテ秘密ニ屬スヘキモノニ非レハナリ

○依頼人其代理人ニ對シ訴訟ニ關係ナキ不必要ノ談話ヲ爲シタルトキハ保護ノ部類ニ屬スヘキモノニ非スアンチスレー對アングレシーノ事件ニ於テ代理人ハ求刑者ノ依頼ヲ受ケ訴

訟ノ實行ニ從事シタルニ依頼者、代言人ニ告クルニ囚人ノ死罪ニ處セラレンコトヲ希望スト述ヘタルニ是等ノ談話ハ訴訟實行ニ關係ナキモノナレハ保護スヘキ限ニ非スト爲シタリ
 ギルラード對ベーツノ事件ニ於テ代書人代書料ヲ請求スルノ訴ヲ起シタルニ代書人ハ被告ニ雇ハレタルヤ又ハ第三者ニ雇ハレタルヤノ事實必要問題タリシニ第三者カ代書人方ニ來リテ談話ヲ爲シタリヤ否ヤノ事實ハ保護ノ限ニ非スト爲シタリ

ド―對アンドリウスノ事件ニ於テ代書人其依頼人ノ爲メニ作爲シタル證書ノ立合人タリシニ證書作爲ノ際ニ生シタル事柄及ヒ作爲ノ事實ヲ立證スルコトヲ命セラレタリ而シテ本件ニ於テハ之ヲ立證スルトキハ其證書ヲ無効タラシムルニ足リシモ裁判官ハ猶之ヲ命シタリ何トナレハ立合證人ト爲リタル事實ハ代書人ニ於テ自カラ公然ノ資格ヲ占メタルモノナレハ其事柄ニ關シ證據ヲ提出スヘキコトヲ約束シタルニ同シケレハ證書ノ對手人ニ於テ代書人ノ證言ヲ必要トスル場合ニハ之ヲ許サ、ル可カラス

○破産人ノ管財人訴ヲ起シテ破産者カ其子ニ詐欺ノ財産移轉ヲ爲シタルコトヲ立證センカ爲メ其取引ニ干預シタル破産者ノ代言人ヲ證人トシテ呼出シタリ而シテ代言人ハ移轉證書ニ立合證人トシテ署名シタリシヲ以テ判事エレンパロー卿ハ立合證人トシテ證書作爲ノ際ニ起リタル事柄ハ代言人ニ於テ之ヲ立證スルノ義務アレトモ其豫謀ニ關スル事柄ハ之ヲ立

證スルヲ許サスト判決シタリ

○裁判官仲裁者ハ公ケノ政畧ノ爲メニ或事柄ニ關シ證言ヲ強ユ可カラサル第三類ノ人種ニ屬スルモノトス是等裁判官又ハ仲裁人ハ訴訟又ハ争ニ關係ナキ事柄ニ關シテハ通常人ト同様ニ證言ノ義務アルモノナレトモ裁判上又ハ職務上ニテ知り得タル事柄ニ關シテハ之ヲ立證セシムルヲ許サ、ルモノトス

○國家ノ秘密ハ證言ヲ許サ、ル第四ノ部類ニ屬スヘキモノトス即チ政府ノ事務又ハ司法處分ニ關シ秘密ヲ必要トスル場合ニ於テハ公ケノ政畧ノ爲メ其證言ヲ許サ、ルモノトス然レトモ此原則ハ其目的以外ニ其適用ヲ擴充スルヲ得ス

○公ケノ政畧ニ基キ貴族院職員、衆議院職員、兩議院ノ官吏、速記者ノ類ハ院ノ承諾ヲ得ルニ非レハ院内ノ議事又ハ其他ノ行爲ニ付證言スルヲ得サルモノトス

○政府各省ノ長官及其寮員トノ間ニ爲シタル往復及ヒ行爲ハ一般ニ國家ノ秘密ト看做ス例セハ殖民知事ト其檢事長トノ間ニ爲シタル往復又ハ殖民知事ト配下ノ軍吏トノ間ニ爲シタル往復ノ類ハ皆此中ニ包含セラル、モノナリ其他官吏カ長官ニ對シテ爲シタル復命、政府各省長官ノ往復等ハ國家ノ秘密ニ關スルモノトス

米國法律ニ於テハ大統領及ヒ各州知事ハ其職務ニ關スル書類ヲ裁判所ニ提出スルノ義務ナ

キモノトス英國ニ於テモ國務大臣ハ證人トシテ裁判所ニ呼出サル、コトアルモ官文書ヲ提出スルノ義務ナキモノトス

○法律ハ風儀ヲ害スル事柄ノ立證ヲ許サ、ルヘシ然レトモ刑事事若クハ民事上斯ル證據ヲ必要トスル場合ニハ法律ハ其猥褻ナルヲ理由トシテ之カ提出ヲ禁スルモノニ非ス法律カ斯ル證據ヲ禁スル場合ハ訴訟本人ニ直接ノ關係ナクシテ第三者ノ感覺ヲ害シ又ハ社會公共ノ風儀ヲ亂ル場合ニ於テノミ之ヲ禁スルモノトス例セハ強姦被害事件等ニ於テハ往々猥褻ノ證據ヲ提出スルヲ必要トスレトモ法律ハ之ヲ禁シタルコトナシ

第十七章 一人ノ證人ヲ以テ立證スルヲ許サ、ル事柄

○本章ノ事柄ニ關シテハ詳細ナル議論ヲ爲スノ必要ナシ元來證據法ノ原理ニ基ケハ事實立證ニ證人ノ數ヲ限ルヘキ理由アル可カラズ然レトモ法律ハ實際上ノ理由ヨリ一人ノ證言ヲ以テ不安全ト爲シ或事柄ニ限リ二人以上ノ證人ノ立證ヲ必要トセリ國事犯罪ノ如キハ即チ其一例ニシテ昔時ハ一人ノ證人ノ立證ニ依テ國事犯罪ノ有罪ヲ認メタルコトアレトモ之ヲ以テ不安全ト爲シ遂ニ二人ノ適法ナル證人ノ證言ヲ必要トスルノ法律ヲ發布スルニ至レリ」而シテ被告人公開ノ法廷ニ於テ犯罪ノ自白ヲ爲シタルトキノ外ハ二人ノ證人ハ同一ノ事柄ヲ立證セサル可カラズ故ニ甲ノ證人一人ノ國事犯罪事實ヲ證言シ乙ノ證人他ノ國事犯罪事實ヲ證

言スルモ之ヲ以テ充分ト爲サ、ルナリ

○以上ニ述ヘタル國事犯罪保護ノ法律ハ英國ニ於テハウヰリヤム三世王愛蘭ニ於テハ一千八百二十一年ノ法律以來今日ニ傳ヘタルモノナリ米國ニ於テハ英吉利法律ノ主義ヲ憲法ノ明文ニ採用セリ

此保護法ノ最初ニ顯ハレタルハヘンリー八世王ノ時代ニシテ其法律ハ既ニ廢止セラレタルモ該法律中ノ言辭ニ依レハスタッフオールド卿ノ國事犯罪事件ニ於テノツチンハム卿カ述ヘタル所ハ恐ラクハ斯ル法律ヲ生セシメタル理由ナルヘシ卿ノ言ニ曰ク「昔時ハ裁判官ノ全部又ハ多數ハ僧侶ナリシヲ以テ宗教法ニ依レハ邪宗ノ罪ハ二人ノ證人アルニ非レハ有罪ナリト認ム可カラスト爲セリ而シテ此時代ニ在リテハ邪宗ノ罪ハ國事犯罪ナリシヲ以テ國會カ國事犯罪ニ二人ノ證人ヲ必要トシタルモ此來歴ヨリ起リタルモノナラント」

○現今ニ於テ猶斯ル制限ノ存スル理由ハ種々アルヘシト雖トモ人ハ容易ク其舊慣ヲ捨テサルト國事犯罪ノ大罪ナルカ故ニ之カ審判ヲ鄭重ニスルトノ二理由ニ基クモノナルヘシ然レトモ眞正ノ理由ハ猶此外ニ存ス國事犯罪ニ於テハ政府ハ全力ヲ擧ケテ求刑ニ從事スルカ故ニ被告人ハ他ノ犯罪ヨリモ餘分ノ保護ヲ受クヘキ理由アリ加之ナラス國事犯罪ノ定義甚タ不完全ニシテ其適用ヲ誤リ且ツ其刑罰モ頗ル重キモノナレハ是等ノ事情ハ國事犯罪ノ被告人

ヲ保護スルノ情ヲ生シタルモノナルヘシ

○以上ノ法律アルニモ拘ハラヌ國事犯罪ノ立證ニ二人ノ證人ヲ必要トスルコトハ其外形ニ顯ハレタル犯罪行為ニ付之ヲ必要トスルモノニテ傍系ノ事實ハ二人ノ證人ヲ必要トセス例セハ國事犯罪事件ニ於テ被告人ノ英人タルノ事實ハ一人ノ證人ノ證言ヲ以テ立證スルコトヲ許セリ

○國事犯罪事件ニ於テハ公訴狀ニ記載ナキ顯然ノ行為ニ付立證スルヲ許サ、ルモノトス但シ此原則ノ精神ハ犯罪事實ヲ精細ニ公訴狀ニ記載スヘシト云フニ非スシテ一國事犯罪事實ヲ記載シ他ノ國事犯罪事實ノ立證ヲ許サスト爲スニ在ルモノトス即チレーヤルノ事件ハ被告人ハ僭王ト通謀シ英王ヲ廢帝ニスルノ國事犯罪事件ナリシカ被告カ僭王ニ送リタル書狀ハ公訴狀ニ記載ナカリシモ之ヲ立證スルヲ許シタリ何トナレハ此事タル公訴狀記載外ノ國事犯罪事實ヲ立證スルニ非スシテ公訴狀ニ記載シタル顯然ノ事實ヲ確ムル爲メノ證據トシテ提出シタルモノナレハナリ

政府對ポーハンノ被告事件ニ於テ被告ポーハンハ海軍指令長官ノ職ヲ帶ヒナカラ敵ニ通シ王國ノ甲船ヲ奪略シタリトノ被告事件ナリシ然ルニ求刑者ハ被告ノ犯罪ヲ立證センカ爲メ被告カ乙船ヲ奪略シタリトノ事實ヲ立證セントシタリシニ裁判官ハ之ヲ許サ、リシ何トナ

レハ是レ決シテ公訴狀ニ記載シタル事實ヲ立證スル手段方法ニ非レハナリ

○以上ニ述ヘタル證據法ノ適用ハ敢テ國事犯罪ニ限ラレタルコトニハ非ス他ノ犯罪ニモ適用スヘキモノタルハ勿論ナリ(以上數節ハ國事犯罪保護法ニ關係ナキモノナリ著者カ之ヲ茲ニ述ヘタルハ蓋シ失考トス)

○以上ニ述ヘタル國事犯罪保護ノ法律ハ一般ノ國事犯罪ニ適用スヘキモノナレトモ皇帝ヲ殺シ又ハ殺サントシ又ハ皇帝ニ危害ヲ加フル國事犯罪ニハ適用セサルモノトス即チ此場合ニ於テハ尋常ノ證據法ニ從ヒ立證ヲ爲スヘキモノニテ二人ノ證人アルヲ必要トセサルナリ

○以前ハ偽證罪ノ立證ニハ二人ノ證人ヲ必要トシタリト爲サレタレトモ是レ果シテ眞ニ然リシヤ否ヤハ保證ス可カラズ而シテ曾テ眞ナリシト假定スルモ現行法律ニヨレハ斯ル制限ナキモノトス正確ニ之ヲ言ヘハ偽證罪ノ性質タル被告人ノ宣誓上ノ陳述ヲ打消スニ足ルヘキ程ノ信憑力アル證據ヲ以テ立證セサル可カラサルモノナルカ故ニ斯ル誤ヲ來シタルモノナル可ケレトモ然レトモ法律ニ於テ嚴格ニ二人ノ證人アルヲ必要トセサルヤ明ナリ之ヲ要スルニ一人ノ證人ノ證言ノミニテ他ニ之ヲ補フヘキ證據ナキトキハ結局一證言ヲ以テ一證言ニ反對スルモノニシテ言ハ、何レトモ決セサル平均ノ有様ニアルモノナレハ之ヲ以テ被告ヲ有罪ナリト判決スルハ頗ル危險ナルコト、謂ハサル可カラズ此議論タル實際上頗ル公

平ナルモノナレトモ偽證罪ノ立證ニハ必ス二人ノ證言ヲ必要トシ或ハ一人ノ證言ニ加フルニ他ニ獨立ノ有罪ナル確證アルヲ要スト云フニ至リテハ拘泥ノ説タルヲ免レス

○被告人ノ陳述相互ニ反對スト雖トモ之ノミヲ以テ被告人ニ偽證罪アル證據ト爲スコカラス何トナレハ被告人宣誓ノ上或事ヲ陳述シ宣誓ヲ爲サス之ニ反對スル事柄ヲ陳述スルモ宣誓ノ上陳述シタルモノヲ重キト爲スカ故宣誓ヲ用ヒサル陳述之ニ反對スルモノヲ以テ偽證ノ證據ト爲スコカラス又二個ノ抵觸セル陳述共ニ宣誓ノ上爲シタルモノニテモ單ニ抵觸セルノミニテハ何レヲ眞トシ何レヲ偽ト決スル能ハサルヲ以テ偽證罪ノ充分ナル立證アリタルモノト爲スコカラス然レトモ斯ル場合ニハ他ノ情況證ヲ以テ抵觸セル被告陳述ノ一方眞正ニシテ他ノ陳述ノ偽ナルコトヲ立證スルヲ得ルモノトス然レトモ歲月ヲ隔テタル陳述又ハ被告人ノ記憶ヨリ述ヘタル事柄ナルトキハ多少ノ抵觸アリト雖トモ之ヲ以テ故意ニ抵觸ノ事實ヲ陳シタルモノト爲スコカラス

○私生兒ノ場合ニ於テ或男子ヲ指シ其者ノ父ナリト爲ス婦女ノ陳述ハ之ノミヲ以テ事實立證ノ證據ト爲スコカラス故ニ斯ル婦女ノ陳述他ニ其信偽ヲ確ナラシムヘキ獨立ノ證據ナカラサル可カラス

○ザヅクトリヤ三十二年條例第六十八編第二節ニヨレハ婚姻破約ノ訴ニ於テハ男子又ハ女子カ婚姻ノ約束ヲ爲シタルトノ證言ハ他ニ之ヲ維持スヘキ證據アルニ非レハ婚姻約束ノアリタル證據ト爲スヲ得サルモノトス

○數多ノ場合ニ於テ衡平裁判部ハ證人カ自己ノ利益ト爲ルヘキ證言ヲ爲シタルトキハ之ノミヲ以テ事實存在ノ證據ト爲スコカラスト云ヘリ此議論タル實際ニ於テハ敢テ不都合ナカルヘク此種ノ證言ノミニ由テ事實ノ存在ヲ認ムルハ頗ル危險ナル可ケレトモ之ヲ以テ法律ノ原則ト爲スコカラス判事セツセル氏曰ク「是等ノ原則ハ法理ノ原則ニ非スシテ吾人ノ注意スヘキ實際上ノ心得法タルニ過キス」ト此言眞ニ然リ

○宗教裁判所ニ於テハ一人ノ證言ハ之ヲ補佐スヘキ他ノ證據アルニ非レハ證言ノミニ由リテ事實ヲ認ムヘキモノニ非スト爲セリ此原則タル往々不公平ノ結果ヲ生シタルトモ現今ニテハ宗教裁判所ノ管轄權ハ殆ント皆無ニ屬シタルヲ以テ實際何等ノ影響モナカルヘシ

○之ヨリ共犯人ノ場合ヲ論スヘシ共犯人ハ訴訟事件ニ付利害ノ關係ヲ有スルモノナレトモ其證言ヲ許スハ實際止ムヲ得サルコトハ共犯人ノ證言ハ充分信ヲ措クニ足ラサルモノナレトモ其信憑力ハ一ニ之ヲ陪審役ノ見込ニ任セサル可カラス曾テ或人ノ述ヘタル説ニ共犯人ノ證言ハ他ノ證據ニ由リ維持セラルヘキニ非レハ之ノミニ由テ犯罪ノ充分ナル證據ト爲スコカラスト云ヘリ然レトモ是亦前節ニ述ヘタルト同様ニテ一ノ注意法トシテハ價値アルモ

ノナレトモ法律ノ原則ニ非ルヤ明ナリ故ニ陪審役ハ他ニ何等ノ證據ナク單ニ共犯人ノ陳述
ノミヲ信シテ裁判ヲ言渡シタル場合ニテモ之ヲ以テ不法越權ノ所爲ト爲スコラス
裁判官ハ通常陪審役ニ注意スルニ共犯人ノ證言ハ容易ニ信スコカラサルコトヲ以テスヘキ
モノニテ之ヲ怠ルトキハ其職務ヲ疎漏ニシタルノ譏ヲ免レサルモ之ヲ以テ違法ノ所爲ト爲
スコカラス故ニ上訴ノ場合ニ於テモ破毀ノ原因トハナラサルナリ

○曾テ或人ノ述ヘタル說ニ重罪ノ區別ヲ爲シテ重罪ノ場合ニハ共犯人ノ證言ノミヲ以テ
裁判ヲ言渡スコカラスト爲シ輕罪ノ場合ニハ之ヲ爲スヲ得ヘシト論シタルトモ此區別タル
謂レナキモノニシテ現行法ニ非ルヤ明ナリ然レトモ實際ニ於テ吾人胸中ニ隱然スル區別ヲ
爲スハ免レサル所ニテ體刑ニ關セサル罰金罪ニ於テハ往々立證ヲ疎漏ニスルコトアリ然レ
トモ是レ只實際上ノ結果ニ過キスシテ法理ノ原則ニ非ルヤ論ナキノミ

○共犯人ノ證言ノミナルトキニハ裁判官ハ之カ補證ノ提出ヲ命スヘシ而シテ如何ナル證據
ヲ以テ充分ナル補證ト爲スコキヤハ隨分議論ノアル所ナレトモ共犯人ノ妻ノ陳述ハ法律上
補證ノ効ナキモノトス

○或一種ノ共犯人ハ證據取捨ノ點ニ於テ共犯人視セサルナリ即チ當初罪ヲ共ニシタルモ犯
罪ヲ中止シタルモノ若クハ當初犯罪ニ加擔シタルモ他ノ犯罪ヲ告發スルノ精神ニテ加擔シ

遂ニ官ニ告發シタルモノ是ナリ然レトモ是等ノ者ノ陳述モ充分ニ信ヲ措クヘキモノニ非ス

第十八章 書面ヲ以テ立證ヲ要スル事柄

○本章ニ於テハ要式又ハ不要式ノ書面ヲ以テ立證ヲ要スル事柄ノ概畧ヲ述フヘシ而シテ第
一ニ習慣法ニ於テ捺印證書ヲ以テ立證ヲ要スル事柄ヲ舉クヘシ

是等事件ノ最モ主要ナルモノハ不動産及ヒ准不動産ニ關スルモノトス即チ是等ニ關スル權
利ヲ設定シ讓渡シ又ハ放棄スルハ捺印證書ヲ以テスルニ非レハ能ハサルコト、確定セリ准
不動産トハ渡船權、地料ヲ收得スル權、非占有ノ土地ニ關スル權利例セハ未來權、莫實收得權、
地役權ノ類是ナリ

法律ニ於テ是等ノ權利ニ關スル事柄ヲ證明スルニ捺印證書ヲ必要トシタルハ權利ノ多少ニ
關スルニ非スシテ其事柄ノ性質ニ關スルモノナリ故ニ牧場共用權、收實權、通行權ノ如キハ
永代タルト片時タルトヲ問ハス之カ設定讓渡ニハ捺印證書ヲ以テスルニ非レハ其効ナキモ
ノトス

○以上ノ原則ハ頗ル嚴格ニ之ヲ適用シタルモノニテ定期間劇場ニ入ルノ通券ヲ有スル者ニ
テモ之ヲ與ヘタル對手人ハ何時ニテモ取消サル、モノトス故ニ斯ル場合ニ於テ權利者ノ救
濟權ハ通券ヲ賣渡シタル者又ハ其賣渡ヲ命シタルモノニ對シ破約ノ訴ヲ起スヨリ他ニ方法

ナキモノトス

撤去權ノ如キモ若シ捺印證書ヲ以テ之ヲ與ヘサルトキハ何時ニテモ取消サルヘモノトス

○准不動產ヲ口約束ニテ讓渡シタルトキハ權利ヲ移轉セスト雖トモ之レカ爲メ讓渡ヲ受ケ現ニ其物ヲ享有スル人ハ占有及享益ノ責任ヲ免ルヘモノニ非ス故ニ讓渡人ハ讓受人ニ對シ相當ノ賃料ヲ請求スルヲ得ヘシ

○動產ノ移轉ニ關シテハ法律ノ規定ハ左ノ如シ

期死ノ贈與ハ(期死ノ贈與ヲ完全ナラシムルニハ贈與者ニ於テ自己ノ死亡ヲ豫想シテ爲シタルコトト贈與者ノ死亡三月前ニ爲シタルコトヲ必要トス)物品ノ引渡ヲ爲スニ非レハ受贈者ニ財產權ヲ移轉セサルモノトス而シテ贈與ノ時ニ於テ物品ノ贈與者ノ占有スル所タルト受贈者ノ占有スル所タルトヲ區別セサルナリ

生存者間ノ贈與ハ書面ヲ以テシタルト口頭約束ヲ以テシタルトヲ問ハス捺印證書ノ式ニ依ラス又ハ信託ノ方法ニ依ラサルトキハ現ニ物品ヲ渡シタルトキノ外ハ贈與ノ効ナキモノトス

捺印證書ヲ以テ贈與ヲ爲シタルトキハ物品ノ授受ナシト雖トモ贈與ハ其効ヲ有スルモノトス

○習慣法ニ於テハ法人ノ結ヒタル契約及ヒ行フタル所爲ハ一般ノ原則トシテハ捺印證書ノ法式ニ依ルモノトス

法人ハ捺印證書ヲ以テスルノ外其意思ヲ表明シ若クハ何等ノ所爲ヲモ行ヒ能ハストノ原則ハ頗ル習慣法原則中ノ古キモノニ屬シ其理由トセラルヘ所ハ集合體ノ意思ノ證明ハ其集合體ノ印章ヲ以テスルヲ最モ適當タリトシタルニ由ル故ニ習慣法ノ古キ格言ニ由レハ法人ノ印章ハ法人ノ手足ナリト云ヘリ

此規則ハ北米合衆國ニ於テハ大ニ之ヲ排斥シ實際上殆ント其効ナキモノ、如シ然レトモ英國ニ於テハ或學者ハ此判決ヲ目シテ野蠻ノ遺風ナリト排斥シタルニモ拘ハラズ今猶幾分か其効力ヲ存シ時ニ或ハ善良ノ効果ヲ有セサルニモアラス

○然レトモ以上ニ述ヘタル原則ハ古代ヨリシテ幾多ノ例外ヲ有セリ而シテ此例外タル便利ヨリ生シタルモノニシテ場合ニ由リテハ必要避ク可カラサルコト、ス即チ屢々起生スル事件若クハ些細ナル事柄ニシテ其性質猶豫ス可カラサルモノハ一々原則ヲ履行ス可カラサルヤ勿論ナリ故ニ或事件ニ於テ判事ウールフ氏ハ左ノ如ク言ヘリ「法人ハ其社長ヲ有スヘキモノニテ社長ハ自カラ小事ヲ指揮シ及之ヲ爲スノ權ナカル可カラズ是等ノ事柄ニ關シテハ法人ノ長ハ法人ノ他ノ諸人ヨリ委任セラレタルモノナリト」

○卿更ニ語ヲ繼ケテ曰ク「近代ニ至リ更ニ新ナル一種ノ例外ヲ生シタリ即チ近代ニ至リ法人ノ數頗ル増加シ是等ハ皆帝室ノ特許或ハ國會ノ法律ニヨリ商業ニ從事スルコトノ特許ヲ有スルモノナリ而シテ商業ニ從事スル法人ノ場合ニハ爲替手形ヲ振出シ其他法人ニ必要ナル各種ノ契約ヲ結ハサルヲ得サル場合ニハ法律ハ法人ニ是等ノ事ヲ爲ス權ヲ與ヘタルモノトセリ何トナレハ是等ノコトヲ爲ス能ハサルトキニハ法人ハ其法人タルノ能力ヲ實行スル能ハスシテ遂ニ成立スヘカラサルニ至ル可ケレハナリト」

以上ノ所論ハ商業會社ニ關シテ陳述セラレタルモノナレトモ然レトモ近代數多ノ判決例ニ於テハ總テ他ノ法人ノ場合ニモ或種ノ契約ニシテ法人成立ノ目的ニ必要ナルモノハ之ヲ結定スルコトヲ得ト判決シタリ

○以上ニ述ヘタル例外ノ規則ニ基キビーバレー對リンコーン瓦斯會社ノ事件ニ於テ會社ニ賣拂ヒタル瓦斯器械ノ代價ハ捺印契約書ヲ用井サリシモ其代價ヲ要求スルヲ得ヘキコトヲ判決シタリ而シテ他事件ニ於テ會社ハ瓦斯ノ消費者ニ對シ瓦斯料ヲ請求スルヲ許サレタリ」コリヤリー會社對ウワツドルノ事件ニ於テハ會社ハ其社所有ノ鑛山用ノ爲メニ或器械師ト約束シ器械ヲ築造セシメタルニ其半金ヲ拂フテ殘額ヲ拂ハサリシヲ以テ該契約ハ捺印證書ヲ以テセサリシモ猶會社ハ契約上ノ責任アルモノトセラレタリ

ウオーカー對ウエスト鐵道會社ノ事件ニ於テハ鐵道會社雇ノ外科醫者、鐵道破壞ヨリ生シタル負傷者治療ニ從事シタルニ何等ノ書面契約ヲ爲サ、リシモ猶會社ニ責任アルモノト爲サレタリ

ヘンダルトン對オースタラリア航海會社ノ事件ニ於テ會社ノ支配人ハ原告ニ口約束ヲ爲シ航海ニ從事セシメタルニ其給料ヲ拂ハサリシヲ以テ之ヲ訴ヘタルニ會社ニ責任アルモノト爲サレタリ

以上同一ノ會社ハ或酒店ヨリ船客用ノ爲メニ麥酒ヲ買入レ其代價ヲ拂ヒタルニ麥酒粗惡ニシテ用ニ堪ヘサリシヲ以テ損害賠償ノ訴ヲ起シタルニ被告タル酒店ハ原契約ノ口約ニ止マルヲ以テ會社ハ捺印證書ヲ以テスルノ外結約ノ權ナシト抗辯シタルモ遂ニ被告ノ敗訴ト爲レリ

○以上ニ掲ケタル判例ト反對ナル判例ヲ掲クヘシ然レトモ是只原則ノ適用タルニ過キサルノミ敢テ其適用ヲ誤リタルモノト云フ可カラサルノミナラス却テ前掲判例ノ精神ヲ明ニスルヲ得ヘシ

銅鑛會社對ホックスノ事件ニ於テ會社ハ鐵道用ノ鐵軌條ヲ被告ニ賣渡スコトヲ約束シタルニ其契約捺印證書ヲ以テセサリシニ由リ無効トセラレタリ

倫敦用水會社對ベレーノ事件ニ於テ被告ハ原告會社ニ鐵管ヲ賣渡スノ約束ヲ爲シタルモ前事件同様ノ理由ニ基キ同様ノ判決ヲ受ケタリ

デッグル對倫敦ブラックウォール鐵道會社ノ事件ニ於テ會社ハ其常用鐵道線路數里間ノ修繕ヲ原告ト約束シタルニ亦以上同様ノ判決ヲ受ケタリ

ランプレル對ビルリケ—ニオンノ事件ニ於テ貧民救助委員ハ貧民救助ノ家屋ヲ建設センコトヲ約束シオスチン對ベスナルグリーン事件ニ於テハ貧民救助委員ハ貧民工場ノ役員ヲ雇入ル、ノ契約ヲ爲シタリ

上來述ヘタル數多ノ判決例ハ何レモ皆捺印證書ヲ以テセサリシニ由リ其契約ハ無効ト判決セラレタリ其理由タル契約ノ事柄屢起生セサル性質ナルカ或ハ又重大ナル事柄ニシテ役員ノ專權ニ任シタルモノト見ル可カラサル事柄ナルカ故ニ捺印證書ヲ以テスルコトヲ必要ト判決シタルモノナリ

東洋印度會社ノ猶未々商會社タリシ場合ニ於テ會社雇ヒノ軍人ニ休職料ヲ與フルノ契約ハ捺印證書ヲ以テスルモノナレハ其効ナキモノト判決セラレタリ

○法人ハ其雇人ニ捺印證書ヲ以テ委任セサル場合ニテモ其雇人ノ所爲私犯タル場合ニハ責任ヲ免レ得ヘキモノニ非ス

法人ハ其所爲ヲ證明スルニ捺印證書ヲ以テスヘシトノ原則ハ法人ヲシテ代理人ノ所爲、不正ニ財産ヲ領得シタル場合又ハ金額ヲ不正ニ領收費消シタル場合ニ於テ其責任ヲ免レ得ヘキモノニ非ス斯ル例外ハ必要上止ムヲ得サルノ結果ニシテ若シ法人ニ責任ヲ負ハシムル爲メ捺印證書ヲ必要トスルトキハ法人ハ決シテ其雇人ノ斯ル所爲ニ捺印證書ヲ付與スヘキモノニ非レハ損害ヲ蒙リタル第三者ハ遂ニ救済ヲ求ムルノ道ナキニ至ルヘケレハナリ

土地、家屋ヲ使用シタルヨリ生スル責任ニ對シテハ法人ハ無論捺印證書ノ有無ニ拘ハラズ原被告タルモノトス

○以上ノ原則及ヒ其例外ヲ適用スルニ際シ既行契約及ヒ未行契約ノ區別ニ付判決例ノ抵觸スルモノ頗ル多シ

法人ノ契約ニシテ例外ニ支配セラル、場合即チ捺印證書ヲ以テセサルモ其權利ヲ得其義務ヲ盡クスヘキ場合ニ於テハ契約ノ既行タルト未行ナルトハ何等ノ區別ヲ爲スヘキ必要ナキモノトス然レトモ原則ニ支配セラル、場合即チ捺印證書ヲ以テセサルトキハ法人ノ契約ノ無効タル場合ニ於テ既行契約ト未行契約トヲ區別スルノ必要ヲ見ル即チ之ヲ言ヒ換フレハ原則ノ適用ハ未行契約ニ限ルヘキモノニシテ既行契約ノ場合ナラハ原則ヲ適用スヘキモノト爲サ、ルニ在リ既行契約ノ場合トハ法人ニ於テ其契約ニヨリ得ヘキ利益ヲ既ニ領得シテ

己レノ盡スヘキ事務ノミヲ存シタル場合トス例ヘハ法人ノ雇人或者ヨリ注文シタル物品ヲ受取り未タ其代價ヲ拂ハサルカ如キハ既行契約ノ一例トス斯ル場合ニ於テ物品ヲ受取り乍ラ代價ノ支拂ヲ爲サ、ルカ如キハ實ニ不正至極ノ話ニシテ大ニ吾人ノ感覺ヲ驚カス可キモノナリ

○故ニ裁判官ハ斯ル不都合ノ結果ハ到底許容スヘキモノニ非スト爲シ法人ニ責任アルコトヲ判決シタリ

ド―對タニユーノ訴訟事件ニ於テ判事デマン卿ハ充分ノ注意ヲ爲シタル後左ノ如ク裁判ヲ言渡シタリ「法人ニ對シテ未行契約ヲ實行スルニハ場合ニ依リ捺印證書ヲ以テ契約シタルコトヲ立證スヘキ必要アリ然レトモ既行契約タル場合ニ於テハ法人ハ其契約ヲ採用シタルモノニテ其利益ヲ收メタルコトハ捺印證書ノ有無ニ拘ハラヌ法人ニ責任ヲ負ハシムル充分ノ理由ト爲ルヘシ是レ決シテ法人ハ捺印證書ニ依リ契約ノ權ヲ有ストノ原則ニ牴觸スルモノニ非ス

○以上ニ述ヘタルカ如キ法人ニ責任ヲ帶ハシムル判決例ナキニ非スト雖トモ之ニ反對スル所ノ判例モ亦敢テ擿シト爲サス今一々之ヲ枚擧スルノ必要ナシト雖トモ其理由トスル所ハ默諾ヲ以テ法人ニ責任ヲ負ハシムル能ハサルノミナラス既行契約ヲ以テ法人ノ默諾ヲ推測

スヘキモノニ非スト爲スニ在リ

○代理人本人ノ爲メニ捺印證書ヲ作爲スル權力ヲ得ル爲メニハ其委任權ハ捺印證書ヲ以テ之ヲ與ヘサルヘカラス而シテ捺印證書又ハ其他ノ委任狀タル代理人ニ利益上ノ權利ヲ與フルニ非スシテ唯本人ノ爲メニ或事ヲ行フヘキ權限ヲ得ルニ過キサルヲ以テ代理人本人ノ爲メニ捺印證書ヲ作爲スルニハ本人ノ名義ヲ以テシ且ツ本人ノ所爲トシテ之ヲ行フコトヲ要ス

本人代理ヲ委任スル捺印證書ヲ自ラ作爲セシメテ代理人ニ作爲セシメタル時ハ單ニ口述ヲ以テ該證書ヲ委任狀ナリト認ムルノミニテハ充分トナサス但シ本人ニ對シテ代理權アリトノ推測ヲ生スルハ特別ナリ

○條例ニヨリテ書面證書ヲ必要トシタル事件ヲ按スルニ第一ニ注意スヘキモノハ一千八百四十五年會社法統一條例トス本條例第十四節ニヨレハ會社ノ株主其株券又ハ權利ヲ讓渡スニハ相當ノ印紙ヲ貼用シタル捺印證書ヲ以テスヘキコトヲ規定セリ而シテ讓渡契約ニハ確實ニ約報ヲ記載スルコトヲ要ス

此法律ト他ノ法律トヲ比較スル時ハ英國ノ立法事業ニハ更ニ統一ナキコトヲ發見スルヲ得ヘシ即チ一千八百五十六年ノ合資會社條例及ヒ一千八百六十二年ノ會社條例ニヨレハ株券

ノ讓渡ハ捺印證書ヲ必要トセサルモノナレハナリ

○一千八百四十五年會社法統一條例第九十七節ハ習慣法ノ原理ヲ排斥スル點ニ於テ更ニ一層著明ナルモノトス即チ其明文ニ依レハ該條例ニヨリテ支配セラル、會社ノ役員ハ捺印證書ヲ用井ス恰モ通常人ト同様ノ方法ヲ以テ會社ノ爲メニ結約スルコトヲ許セリ其明文左ノ如シ

何等ノ契約ニ拘ラス普通人ノ間ニ結ハル、場合ナラハ捺印證書ヲ要スヘキ法律ノ規定アル時ニハ會社ノ役員又ハ支配人ハ會社ノ爲メニ捺印證書ヲ用井同一ノ方法ヲ以テ結約スルヲ得ヘシ

普通人ノ場合ナラハ書面ヲ以テ結約スヘキ法律ノ規定アル場合ニハ會社ノ役員又ハ支配人ハ會社ノ爲メ結約若クハ解約スルニハ普通書面ヲ以テ同一ノ方法ニヨリ之ヲ爲スヘシ

普通人ノ場合ナラハ書面ヲ要セス口頭ヲ以テ結約スルコトヲ得ヘキ法律ノ規定ナル時ハ會社ノ役員又ハ支配人ハ會社ノ爲メニ結約スルニモ書面ヲ要セサルモノトス解約及ヒ契約ヲ變更スル場合モ同一トス

○一千八百六十二年及ヒ一千八百六十七年ノ會社條例ニ依リ登記セラレタル合資會社ハ普

通ノ習慣法ニヨリテ支配セラレサルモノナレトモ前ニ述ヘタル會社法統一條例ニヨリテ定メタルト畧ホ同一ノ方法ニヨリ結約スルヲ得ルモノトス

又約束手形若シクハ爲換手形ノ振出引受若シクハ裏書ノ方法ニ關シテハ特別ノ方法ニ依リ支配セラル、モノトス

合資會社ヲ組織スル發起趣意書及ヒ定款ハ現行法ニ依ルトキハ捺印證書ヲ以テスルノ必要ナキモノトス然レトモ登記ヲ經タル後ハ一千八百六十二年ノ會社條例ニ依リ各株主ニ對シテハ捺印證書ヲ以テシタルト同一ノ効力ヲ有スヘキモノトス

○一千八百七十五年公共衛生條例ニ依レハ衛生會ノ結ヒタル契約ニシテ代價五十磅以上ニ涉ルモノハ書面ヲ以テ之ヲ結ヒ會ノ印章ヲ捺捺スルコトヲ要ス

○金券ニ關スル法律ハ頗ル錯雜セルモノトス即チ一千八百六十五年及ヒ一千八百七十年ノ抵當付金券條例ニ依レハ金額支拂ノ權利ヲ證明スル金券ハ凡テ捺印證書タルヲ要ス

一千八百七十五年地方公債條例ニ依レハ金券及ヒ其他所持人ニ仕拂フヘキ證券ハ捺印證書ニ非サルモ有効トス又本條例ニ依リ發行シタル金券ハ所持人ニ仕拂フヘキモノナル時ハ手渡ノミヲ以テ所有權ヲ移轉スルニ足ルモノトス

條例以外ニ在リテ法人ノ印章ヲ捺捺シタル金券ハ所持人ニ仕拂フヘキモノニテモ流通證書

ヲ以テ論スルヲ得ルサモノトス

○債權及ヒ訴訟權ハ一千八百七十三年訴訟法發布以來讓渡人ノ署名ヲ以テ有効ニ讓渡スルコトヲ得ルモノトス而シテ負債者又ハ其他ノ義務者ニ對シ書面ヲ以テ通知ヲ爲シタル時ハ通知ノ有リタル日ヨリ讓受人ニ法律上ノ權利ヲ附與スルモノトス

○ビクトリヤ五及ヒ六年ノ條例第四十五篇ニ依リ書籍ノ版權ヲ讓渡ストキハ書面ヲ以テスルニ非サレハ其効ナキモノトス又登録シタル意匠及ヒ商標ヲ讓渡スニモ同一ノ方法ヲ以テスヘキモノトス

○英吉利船賣買ノ契約ハ書面ヲ要スヘキモノトス一千八百五十四年ノ商船條例第五十五節ノ明文ニ依レハ登記シタル船舶又ハ其船株ヲ英國船所有ノ權アル者ニ讓渡スニハ賣渡證書ヲ以テスルヲ要ス賣渡證書ニハ船舶ノ説明ヲ記載シ一人又ハ數人ノ證人ノ面前ニ於テ證書ヲ作爲スヘシ

本條例ハビクトリヤ八及ヒ九年ノ條例第八十九節トハ異ニシテ船舶ノ既行及ヒ未行賣買ニモ一樣ニ適用セラル、モノトス

○一千八百六十八年海上保險契約條例ニ依レハ保險ノ契約ハ保險シタル危險ニヨリ損害ノ生シタル後ト雖トモ保險證書ニ裏書スルノミヲ以テ之ヲ讓渡スコトヲ得而シテ讓受人ハ自

己ノ名義ヲ以テ起訴スルノ權ヲ得ルモノトセリ然ルニ本條例ニ依レハ裏書ノ式ヲ定メタルニモ拘ハラス署名ト同時ニ捺印ヲ要スルヤ否ヤヲ曖昧ニ附シタルハ頗ル疑フヘキノ點ナリトス

○財産ノ移轉ヲ簡易ナラシムル爲メニ設ケタルビクトリヤ七及八年ノ條例ハ細論スルニ及ハス何トナレハ本條例タル唯不動産ノ所有權又ハ小作權ノ所有權ヲ讓渡シ交換シ若シクハ分割スルニハ捺印證書ヲ要スト規定シタルニ過キサレハナリ而シテ本條例ハ施行一年ナラスシテ直チニ他ノ條例ノ爲メ廢止セラレタリ

○ビクトリヤ八及九年ノ條例第六篇第二節ハ前項ニ述ヘタル法律ヲ廢棄シ更ニ不動産讓渡ノ方法ヲ規定シタリ即チ本條例ノ明文ニ依レハ一千八百四十五年十月一日以後ニアリテハ凡テノ不動産ノ讓渡シニハ捺印證書ヲ以テ讓渡證券ヲ作爲スヘシト規定シタリ又捺印證書ヲ以テ爲サ、ル讓渡分割等ハ凡テ無効トスト規定セリ

○次ニ説明スヘキハチアールス二世ノ朝ニ發布シタル詐偽條例ニヨリ證據法ノ原理ニ變更ヲ來シタル顛末トス本條例ハウイリヤム三世ノ條例ニヨリアイランドニモ適用スルコト、ナレリ又北米合衆國ノ諸州ニ於テモ殆ント同一ノ言語ヲ以テ本條例ノ精神ヲ採用セリ此有名ナル條例ハ法律大家ノツテングハム卿ノ起案ニ係ルモノニテ之ヲ助ケタル者ハゼン

キャン及ヒヘールノ二氏トス此等諸氏ハ實ニ有名ナル法律ノ大家ナレトモ本法起案ノ手際ヨリ之ヲ見レハ敢テ其信用ヲ増シタルモノト謂フヘカラスノツテングハム卿カ本法ヲ發布スルニ當リ自ラ其社會ニ大功アルヘキコトヲ誇リタル言辭ニ本法ノ一字一句ハ皆數萬圓ノ價值アリト稱賛シタリ然レトモ本法ノ言辭ノ曖昧ニシテ其適用明カナラサルカ爲メ起生セシメタル訴訟ノ數ヨリ論スルトキハ予輩ハ却テ本法ノ一字一句カ能ク數千金ヲ價值シタルノ實アリシトノ冷評ヲ下サヘルヲ得ス然レトモ此等諸氏カ本法ヲ發布シタル精神及ヒ其社會ニ多少ノ實益ヲ與ヘタルノ點ニ至リテハ之カ稱賛ヲ爲スニ吝ナラサルナリ而シテ本法ノ目的トスル所ハ偽證ヲ防止スルニ在リ即チ世上ノ取引ニ關シ口頭ノ證據ヲ排斥シテ書證ヲ必要トシタルニアリ

○本條例第三篇第一節ニ依リ小作權其他地所ニ關スル利益ニシテ從來口頭契約ヲ以テ効力アリシモノヲ一切無効トシ之ヲ有効ナラシムルニハ捺印證書ヲ以テスヘキコトヲ規定シタリ但シ此等ノ契約ヲ結フニ口頭ヲ以テシタルトキハ無定期契約ノ効力ヲ有スルモノナリ故ニ對手人一方ノ意思ニテ何時ニテモ其契約ノ効力ヲ消滅セシムルコトヲ得ヘシ

○同條例ハ地所ノ信託ヲ成立セシムルニハ信託者ニ於テ署名シタル書證ヲ以テスルニ非サレハ完全ノモノニ非スト規定セリ

○同條例第四節ニ依レハ管財人ヲ訴フル訴權他人ノ行狀ヲ保證スル保證人ニ對スル訴權婚姻ヲ約報トシタル合意ニ基ケル訴權不動産若シクハ不動産ノ利益ニ關係スル契約又ハ其賣買ニ基ケル訴權結約ノ時ヨリ一年以内ニ履行セサル契約ニ基ケル訴權ハ義務者ニ於テ署名シタル證書ニ依ルノ外起訴ノ權ナキモノトス

○同條例第十七節ノ明文ニ依レハ十磅以上ノ價格アル商品ノ賣買ノ契約ハ買主ニ於テ物品ノ一部分ヲ受取ルカ手附ヲ渡スカ内拂ヲ爲スカ又ハ契約ニヨリ義務ヲ負フヘキ者若シクハ其正當ニ委任セラレタル代理者取引ノ書面ヲ作爲シ之ニ署名スルニ非サレハ該取引ヲ以テ善良ノモノトナサス

本節ハテンタルドン卿ノ條例第七節ニ依リ苟モ物品ノ代價十磅以上ナルトキハ未行賣買ニシテ未來ニ履行スヘキモノナルトキ又ハ取引ヲ爲シタル際ニ目的物未タ成立セサル場合ニモ適用スルコト、セリ

○第四節ノ文ハ地所ノ賣買ニ關スル外ハ第十七節ノ文ト大同小異ニシテ其精神ハ大體ニ於テ符合セルモノトス故ニ兩節共ニ取引ノ約報ヲ記載スルコトヲ必要トス斯ク一定シタルハ裁判官ニ於テ條例ノ目的ヲ一層明カニ執行セシメンカ爲メニナシタルニ外ナラズト雖其實際ノ有様ヲ考察スルトキハ却テ不都合ナル結果ヲ生シ啻ニ詐偽ヲ防止スルヲナキノミナ

ラス轉之ヲ盛ナラシメタルノ趣ナキニ非ス故ニ北米聯邦諸州ニ於テハ之ヲ以テ頗ル不得策ト爲シ廢止シタルモノ尠ナカラス想フニ英國ノ立法部モ北米聯邦ノ政畧ヲ採用スルコト遠キニ非サルヘシ

○條例ニ依リテ取引ヲ書面ニスルニハ契約ノ必要ナル條項ハ凡テ漏ナク記載セラル、ヲ要ス例セハ小作ノ契約ナルトキハ小作ニ必要ナル凡テノ事項ヲ包含スヘキモノニテ何時ヨリ小作權ノ成立スヘキモノナルヤハ必要ナル事項ナルヲ以テ若シ之ナキトキハ條例ニ合格セサルモノトス然レトモ如何ナル事柄ヲ以テ契約ノ必要條項ト爲スヤ否ヤハ實際ニ於テ頗ル決定シカタク問題トス例セハサール對ブルーピロンノ事件ニ於テ甲者若干ノ代價ニテ或物品ヲ購入スルコトヲ書面ニテ約束シタルニ物品引渡前ニ該物品ニ多少ノ變更ヲ爲スヘキコトヲ契約書中ニ記載セサリシモ猶有効ノモノトセラレタリ又シャードロー對コテリルノ事件ニ於テ競賣營業者書面ヲ作爲シ甲者ニ賣渡シタル乙者ノ財産價格四百二十磅ノ内二十一磅ヲ受取リタリトノ證書ハ充分ナリトセラレタリ本件ニ於テ財産トハ如何ナル財産ナルヤ甚々明瞭ナラス唯乙者ノ所有ナリトノミナレハ口證ヲ以テ補證スルコトノ必要ナルハ論ヲ待タサルナリ然レトモ此等ハ單ニ契約ノ適用ニ過キサルモノナレハ裁判官ニ於テモ亦契約ノ必要條項ト認メサリシニ因ルモノナラン

契約履行ノ方法代價仕拂ノ時期又ハ代價若干ナルコトヲ記載セサルモ之ヲ以テ必スシモ不充分ノモノト爲スヘカラス又物品ヲ注問シタル際ニ當リテ相當代價ナルコトヲ記入シタルトキハ之ヲ以テ充分トス然レトモ若シ仕拂ノ時期代價ノ額ヲ契約シタルニモ拘ハラス之ヲ記入セサル時ハ該書面ハ不充分ナルモノトセララルヘシ

○契約對手人雙方ノ名義ハ契約書面ニ記載セラル、ヲ要ス但シ姓名ヲ完全ニ記載スルノ必要ナク符號畧記ノ類ニテモ其何人ナルコト明瞭ナルトキハ充分トス即チ先例ニ基ケハ某ノ管財人某ノ支配人某ノ手代等ノ記入ハ充分トセラレタリ又簿冊ニ買主ノ署名アリタルトキハ簿冊ノ表紙ニ印刷シタル賣主ノ姓名ハ契約對手人雙方ノ姓名ヲ満足ニ具ヘタルモノト判定セラレタリ

○本條例及ヒ其他本條例類似ノ條例ニ依リテ書面ヲ必要トセラル、場合ニ於テハ契約ノ全部ヲ一紙ニ記入スルヲ必要トセシテ數紙ニ散亂スルモ其全部ヲ通覽シタル上ニテ同一契約ノ一部分ナルコト明瞭ナルニ於テハ法律ノ明文ニ合格スルモノトス例セハ尺牘ノ往復ニテ契約ヲ結ヒタルトキハ數通ノ尺牘ハ一契約ヲ構成スルモノタルコトアルヘシ或事件ニ於テハ甲者尺牘ヲ以テ豫テ乙者ト取結ヒタル口述契約ヲ排斥スルコトヲ申込ミタルニ右書狀中ニ口述契約ノ必要ナル部分ハ一切記載セラレタリシヲ以テ排斥ノ手紙ハ却テ契約ノ成立

ヲ立證スルノ證據トセラレタルコトアリ

然レトモ契約全部ハ書面ノミニ依リテ立證セラル、コトヲ要ス故ニ數多ノ書面ニシテ若シ口證ヲ以テ之ヲ接續スルノ必要アルトキハ不充分ナルヲ免レス法律ノ格言ニ證書ヲシテ言ハシメヨトハ此場合ニ嚴格ニ適用セラル、モノナリ但シ契約中ノ言語ヲ説明スル等ノ爲メニ口證ヲ必要トスル場合ハ此限りニ非ス

○書面ハ何人ニ宛テ、作爲シタルモノニテモ法律上更ニ影響ナキモノトス何トナレハ此場合ニ於テハ契約成立ニ書面ヲ必要トスルニ非スシテ契約ノ立證ニ書面ヲ必要トスルノ制限ヲ設ケタルニ外ナラサレハナリ故ニ第三者ニ宛テタル尺牘(ロングフエルロー)對ウイリヤムノ事件)裁判所ニ差出シタル訴狀又ハ宣誓書(パークフォース對ヨングノ事件)中ニ契約ノ要項ヲ記入シタルトキハ差出人ニ對シテハ充分ノ證據ト爲ルモノトス又電信局ニ電信ヲ依頼シタル依頼文中依頼者ノ署名アルトキハ充分ノ證據タルヘシ然レトモ此等ノ書面訴訟ノ起リタル後ニ成立シタルモノナルトキハ其効ナキモノトス

○署名ノ位置ハ法律ニ於テ更ニ規定ナシ故ニ義務者ノ署名アルトキハ契約書中何レノ箇所ニ在ルモ更ニ差支ナキモノトス但シ署名ハ通常契約ノ末尾ニアルヘキ筈ナレハ若シ末尾ニ署名ナクシテ他ノ場所ニ署名シタルトキハ陪審役ニ於テ其署名ノ果シテ全部ヲ認ムル爲メ

ニナシタルヤ否ヤヲ判定スヘキモノトス

○署名ノ方法ニ就テハ是亦法律ニ規定ナシ故ニ姓名ノ全部ヲ記入シタルトキハ其完全ナルコト論ヲ待タスト雖モ或ハ名ヲ省キテ姓ノミヲ記入シ或ハ又雙方共署名スルコトアリ是等ハ孰レモ有効ナルヘキモ唯母ヨリ父ヨリト云フカ如キ説明ノミニテハ充分ノ署名ト爲ヌヲ得ス(譯者註前項ニ於テ對手人ノ姓名ハ説明ニテモ充分ナリトノ事ヲ論セリ而シテ署名ノ場合ニテハ説明ヲ以テ充分トセス然レトモ二者ノ間ニ抵觸スル所アルニ非ス)姓名ヲ印刷ニシタル場合ニ於テハ對手人其印刷シタル姓名ヲ採用シタル所爲ヲ明カニシタルトキハ之ヲ以テ充分トス

電信文ニ依頼者ノ姓名アルトキハ法律ハ之ヲ以テ充分ナル署名トナシタリ是レ恐クハ嚴格ナル法理ニ適セスト雖モ社會ノ進歩ト共ニ取引ノ方法進歩スル以上ハ斯カル變通ノ策ハ法律ノ精神ニ適合スルモノナル可シ(ゴッドウイン對フランシスノ事件)

契約證書ノ署名ハ雙方ノ對手人ニ於テ之ヲ爲スノ必要ナシ何トナレハ條例ノ明文ニ依リ義務ヲ負フヘキ對手人ト規定シタルカ故ニ訴ヲ受クヘキ被告ニ於テ署名シタルトキハ充分ト爲サ、ルヲ得ス或人ノ說ニ依ルニ原告者ノ署名ナキトキハ雙務ノ契約ハ變シテ片務ノ契約トナルカ故ニ不公平ヲ免レスト論述スレトモ是レ被告タルモノカ其怠ヨリ招キタル失策ニ

過キサルカ故之ヲ以テ原告者失權ノ理由ト爲スヘカラサルナリ書面ニテ申込ム場合ニ其申込書中ニ署名アルトキハ口述ヲ以テ之ヲ承諾シタル場合ニ於テモ猶其効力アルモノトス

(フラスター對ローランドノ事件)

○前ニ述ヘタルカ如キ一般ノ觀察ハ獨リ詐僞條例ノミニ止マラス書證ヲ必要トスル其他ノ條例ニモ適用セラル、モノナリ而シテ是ヨリ詐僞條例ノ第四節及ヒ第十七節ニ掲ケタル取引ノ性質ヲ説明スヘシ

第一ニ説明ヲ要スル保證ノ契約ハ一千八百五十六年商法修正條例ニ依リ大ニ變更セラレタリ同年七月迄ハ保證ノ契約モ他ノ詐僞條例ニ依リテ支配セラル、合意ト同様ニ證書中ニ約報ヲ記載スルニ非サレハ無効ナリシモ此事タル裁判所ニ於テ不公平ノ取扱ヲ爲シタルニヨリ遂ニ國會ノ干涉スル所トナリ約報ヲ記入セサルモ有効ト爲ス旨ヲ定メタリ即チ同條例第三節ノ明文ニ依レハ此條例發布後他人ノ負債不行跡ノ責ニ任スヘキ契約ハ證書中ニ約報ノ記載ナキ故ヲ以テ無効ノモノト爲サスト規定シタリ

○保證ニ關スル法律ヲ適用スルニ付キ主タル困難ノ一ハ主約及ヒ附約ヲ區別スルニアリ例セハ甲者物品ヲ買入レ乙者其代價仕拂ノ責ニ任スル場合ト甲者物品ヲ買入レ仕拂ノ責ヲ負フト雖モ甲者之ヲ怠ル時ニ始メテ乙者ニ辨償ノ責ヲ生スル場合トハ實際ニ於テ其區別甚タ

易キニ非ス

此問題タル事實ノ問題トシテ陪審役ノ判定ニ委任セラル、モノナルカ故一定ノ原理ヲ見出スコト頗ル難シト雖モ英國並ニ米國ニ於ケル慣例ニ依レハ仲買人ノ契約ハ通常條例ノ範圍外ニシテ書面ヲ要セサルモノ、如シ之ヲ要スルニ此等ノ問題ハ各事件ニ就テ取調ヲ爲スヘキモノトス而シテ特ニ注意スヘキハ主約口約ナルモ猶有効ナル場合ニ於テ附約書面ヲ要スルカ爲メ該口約ノ無効トナル場合アルコト是ナリ

○條例ノ明文ニ依レハ他人ノ負債不行跡ニ對シ責任ヲ負フノ約束トアルカ故本文ニ支配セラル、契約タルニハ他人ノ責任ノ存續スルコトヲ必要トス然ラサルニ於テハ被告ノ契約ハ附約ニ非サルカ故之ヲ書面ニ記載スルノ必要ナキナリ

グードマン對チエースノ事件ニ於テ被告ハ原告ニ於テ其負債主ヲ差押ヘタルヲ解放スルヲ約報トシ其負債ノ責ニ任スルコトヲ約束シタルニ裁判所ハ此約束ヲ以テ主約ト爲シタリ何トナレハ原告ニ於テ其負債主ヲ解除スルニ非サレハ被告ノ契約ノ効力ヲ生セサレハナリ

○之ニ反シ執行ヲ受ケタル負債主其代言人ノ證書ニヨリ己ノ負債ヲ月賦ニテ仕拂フコトヲ約束シ而シテ被告ハ其約束アルコトヲ知り負債主ノ拘留ヲ解除セラル、ヲ約報トシ金額支拂ヲ擔保シタル場合ニ於テ裁判官ハ此約束ヲ附約トナシタリ何トナレハ此場合ニ於テハ主

タル負債主ノ義務消滅シタルモノニ非サルカ故條例ノ支配ヲ免レサルナリ又トムリンソン
 對ゲルノ事件ニ於テ原告及ヒ其代言人ト被告トノ三人ノ間ニ於テ約束ヲ爲シ被告ニ於テ原
 告カ其訴訟ヲ中止スルコトヲ約報トナシ代言人ノ原告ヨリ得ヘキ代料ヲ仕拂フコトヲ引
 受ケタリ此場合ニ於テ被告ノ約束ハ附約ト見做サレタリ何トナレハ被告ニ於テ之ヲ約束シ
 タルニモ拘ハラヌ原告ハ依然其代言人ニ對シ代料ヲ支拂フノ義務ヲ有スレハナリ
 他人ノ負債ヲ引受クル約束ノ場合ニ於テ主タル負債主其實法律上義務ナキ場合ニテモ約束
 者間ニ於テ義務アルモノト信シ擔保ノ契約ヲ爲シタルトキハ法律ハ擔保ノ契約ヲ以テ之ヲ
 支配スヘシ(マウンツステールン對レークマンノ事件)

主タル義務者ノ物品ヲ受取リタルコト負債ヲ爲シタルコト又ハ不行跡アリタルコトハ第三
 者擔保ノ契約ヲ爲シタルノ前ナルト後ナルトヲ問ハス條例ノ精神中ニ包含セラル、モノト
 シ拘シク其支配ヲ免レス例セハグリオン對クレスウエルノ事件ニ於テ甲者乙者ニ請求シ丙
 ノ爲メ民事訴訟ノ保釋人タルコトヲ依頼シ且ツ乙ニ約束スルニ丙者若シ保釋金ヲ沒收セラル
 、ノ所爲アルトキハ甲者ニ於テ之ヲ辨償スヘキコトヲ確約ス此場合ニ於テ甲者ノ約束ハ丙
 者ノ身持ヲ保證スルノ契約ト見做サレタリ
 以上ト同一ノ場合ニ於テ保釋セラル、者刑事ノ被告人ナリシ時ニ本條例ヲ適用セサルモノ

ト判決シタリ其理由詳カナラヌト雖モ刑事上ニ在リテハ民事トハ自ラ其精神ヲ異ニスルモノ
 ナリ

○條例ハ契約ノ破毀ト同様ニ私犯上ノ不行跡ニモ適用セラル、モノトス故ニ甲者原告者ノ
 馬ヲ乘殺シタル場合ニ於テ原告者甲者ヲ訴フルコトヲ猶豫スルナラハ損害ヲ仕拂フヘシト
 ノ被告ノ口約ハ其効ナキモノト判決セラレタリ(カークハム對マーテルノ事件)

契約ノ一部書面ニ記載セサルカ爲メ有効ナラサル場合ニ於テハ他ノ部分條例ノ支配外ナル
 カ爲メ書面ニ記載スル必要ナキ場合ト雖モ全契約ノ分ツヘカラサル時ハ其効力ナキモノト
 ス(レキシントン對クラークノ事件)

受約者自身ノ負債ヲ第三者ニ仕拂フノ約束ハ書面ニ記載スルノ必要ナキモノトス何トナレ
 ハ本條例ハ既ニ仕拂ヒヲ受クヘキ人ニ對シテ結フ所ノ約束ニシテ其權利ナキ人ニ對スル約
 束ハ條例ノ範圍内ニ屬セサルモノトス即チ之ヲ換言セハ或者カ受約者ニ對シテ既ニ負ヘル
 義務ヲ第三者ニ於テ其實ニ任スルノ約束ナラサルヘカラス

○婚姻ヲ約報トシタル合意トハ男女相互ノ間ニアリテ婚姻スヘシトノ契約ヲ包含スルモノ
 ニ非ス此事タル既ニ確定セル所ニテ通常口約ヲ以テセラル、コトハ吾人ノ今日目撃スル所
 ナリ

此點ニ關シ注意ヲ要スヘキハ衡平法裁判所ニ於テハ條例ニヨリテ効力ナキ契約ト雖モ契約對手人ノ一方其義務ヲ履行シ他ノ對手人ニ於テ其義務ヲ拒ムコト詐僞タルヘキ場合ニ於テハ條例ノ明文ニ拘ハラズ契約ヲ實行セシムルヲ原則トセリ即チ完全ナル契約アリテ一方者其義務ノ幾分ヲ履行シタルトキニハ他ノ對手人ニ於テ條例ヲ理由トシ不正ヲ働クコトヲ防止スルニアリ然レトモ此原則ヲ適用スルニ付キ婚姻ヲ實行スルコトヲ以テ履行ト見做サ、ルモノ、如シハメスレー對ビエル男爵ノ訴訟事件ニ於テハ多數先例中ノ其一ナリ故ニ男子女子ト口約シ婚姻ヲ約報トシテ財産ヲ與フルコトヲ定メ其後婚姻ヲ履行スルモ以上ニ述ヘタル原則ニ基キ契約一方者ノ履行ト見做サ、ルナリ然レトモ此點ニ關シテハ判決例頗ル抵觸セリ即チ財産上ノ契約ヲ目的トシテ婚姻ヲ遂ケ其契約ノ主旨一方ノ對手人ヲ詐クニアルトキハ裁判所ハ往々契約ノ實行ヲ命シタルコトアリ到底此點ニ關スル先例ハ一定ノ原則ヲ以テ支配スル能ハサルモノナリ

○結約ノ當時ヨリ一年以内ニ履行セサル合意ノ解釋ニ付テハ裁判例畧ホ一定セリ即チ契約者ノ一方ニ於テ一年以内ニ履行スヘキ契約ナル時ハ他ノ對手人ニ於テハ一年以内ニ履行セサルモノニテモ條例ヲ適用セサルモノトス又既行約報ニヨリテ結ハル、契約モ條例ヲ適用スルノ限リニ非ス何トナレハ立法官ノ精神ハ一年以内ニ履行セサルト云フカ如キ漠然タル

契約ニ關シ詐僞ノ行ハレンコトヲ防止セントシタルモノナルカ故ニ約報ノ既ニ實行セラレタル場合ノ如キハ固ヨリ其範圍内ニ屬スヘキモノニ非ス然レトモ一部ノ履行ハ當初ヨリ無効ナル所ノ契約ヲシテ條例外タラシムルノ効力ナキモノトス故ニ一年以内ニ履行セサル契約ヲ結ヒ對手人ノ一方其契約ニ基キ幾分ノ履行ヲ遂クルト雖モ書面ナキ以上ハ効力ナキモノトス去レトモ斯カル場合ニ於テハ履行シタル對手人ハ全ク其救濟權ヲ失フモノニ非スシテ場合ニヨリテハ原始ノ口約ニ拘ハラズ相當代價ヲ請求スルヲ得ルモノナルヘシ

○合意ノ明文ニ依リテ一年以内ニ履行ヲ全フセサル契約ナルトキハ其契約ノ事柄對手人ノ意思ニヨリ一年以内ニ完結シ得ヘキモノタルノ事實ハ該契約ヲ條例ノ範圍外タラシムルノ効力ナキモノトス例セハ生涯代價人ヲ雇フノ契約ノ如キハ一年以内ニ完結セサル契約トス何トナレハ代價人ノ死亡又ハ廢業等ニヨリ其契約ハ實際一年以内ニ終了スルコトアルヘキモ對手人ノ意思ニ因リ一年以上ニ跨ルヘキモノナレハナリ(エレ一對ボシチ一會社ノ事件)然レトモ執行ノ時期ヲ定メサル契約ニシテ其効力期限未定ノ條件ニ基キ一年以内ニ起ルト一年以後ニ起ルトハ更ニ知ルヘカラサル場合ハ條例ノ範圍外トス例セハ對手人ノ死亡又ハ婚姻ヲ條件トスル契約ノ如キハ其起生ノ時期知ルヘカラサルカ故ニ條例外ノ契約トス一年以内ニ履行ヲ全フセサル契約ナルトキハ其契約ハ英領内ニ於テ結ハル、モ外國ニ於テ

結ハル、モ更ニ差違ナキモノトス何トナレハ條例ハ契約ノ成立ヲ無効トスルニ非スシテ單ニ其訴權ヲ奪フモノナレハ外國ニ於テ結ハレタル契約ニテモ英國裁判所ニ於テ救濟ヲ求ムルコトヲ得サルモノトス

○詐偽條例第四節ノ不動産ニ關スル利益ナル語ハ常ニ爭ノ集マル所ニシテ未タ充分ニ決定セラレタルモノト爲スヲ得ス然レトモ小作料ヲ減スル契約小作權ノ有無ノ爭ヲ仲裁ニ附スルノ契約小作權ヲ放棄スルノ契約等ハ疑モナク地所ニ關スル利益トセラレタリ又小作料ノ中ヨリ負債ヲ償却スルノ契約地所ノ利益ニ組合ト爲ルノ契約附物附ノ家屋ヲ借入ル、契約地所ニ獸獵權ヲ行フノ契約地所ノ賣買ヲ仲買スルノ契約等モ又土地ニ關スル利益ノ文字中ニ包含セラレタリ之ニ反シ地券ヲ抵當トスル衡平法上ノ質契約不動産所有權ヲ髓ムル契約室ヲ定メサル下宿ノ契約地主ニ於テ小作人ノ附物ヲ買入ル、契約地主小作人ノ爲メニ家屋ノ建増シ修繕ヲ爲スノ契約船舶修繕中ドックヲ使用スルノ契約地所ノ通行權ヲ害セラレタル損害ヲ仲裁ニ附スルノ契約等ハ不動産ニ關スル利益ト爲サレサリシ又收益權地役權其他地所ニ關スル無形ノ權利ハ何レノ點迄不動産ニ關スル利益トナスヤハ現今ノ所ニテハ到底之ヲ確言スルヲ得ス尤モ原理ヨリ論スルトキハ地所共通使用權道路通行權地所ヨリ冥加金ヲ請取ルノ權等ハ當然不動産ノ利益ト解釋セサルヲ得ス然レトモ實際ノ判決例ニ付キテ精

查スルトキハ到底一定ノ方針ヲ得ルコト能ハサルニ似タリ

○不動産ヲ所有スル會社ノ株券ハ土地ニ關スル利益ナリヤ否ヤノ問題ハ屢々裁判所ニ於テ論議セラレタル所ナリ然レトモ現今ハ立法ノ作用ニヨリ解釋セラレタリ即チ一千八百五十六年會社條例及ヒ一千八百六十二年ノ現行會社條例ニ依レハ此等ノ株券ハ動産ト見做シ不動産ノ性質ニ非スト確定セラレタリ又條例ニ依リテ特許セラレタル會社ハ特ニ國會ノ法律ニヨリ其株券ノ動産タルコトヲ規定セリ之ヲ要スルニ斯カル立法ノ作用ナキ場合ニテモ會社ノ株券ハ動産タルヲ至當トス何トナレハ株主ノ權利ハ會社ノ財産ヨリ生スル利益ノ配分ヲ受クルノ權利ニ過キスシテ會社カ不動産ヲ有スルト有セサルトハ固ヨリ間接ノ問題ナレハ更ニ關係スヘキモノニ非ス又特許會社ニ非サルモ役員ヲ設ケテ會社ノ事務ヲ整理シ株主ノ權利タル利益ノ配當ヲ受クルニ止マルトキハ株券ハ依然動産タルヘシ然レトモ株主役員ノ區別ナク會社ノ不動産ヲ管理スルトキハ該不動産ニ關スル會社員ノ權利ハ不動産ニ關スル利益ナレハ其賣買讓渡ハ勿論書面ヲ以テ之ヲ爲サハルヘカラス

以上ノ如キ問題ハ凡テ事實ニ關係スルモノナレハ陪審役ニ於テ之ヲ決スヘキモノトス

普通會社ノ營業ノ基本タル財産不動産ニシテ其所有權會社全體ノ有ナルトキハ各社員ノ權利ハ第四節ノ範圍内ニ屬スルモノトス

○裁判所及ヒ代言人ニ於テ頗ル議論アリタル後一千八百六十三年會社條例ニ依リテ組織セラレタル鐵道會社ノ株券ハ土地ニ關スル利益ニ非スト判定セラレタリ

○特許セラレタルト普通ナルトヲ問ハス合資會社ノ株券ハ詐偽條例第十七節内ノ商品又ハ物品中ニハ包含セサルモノトセラレタリ何トナレハ此等ハ皆訴訟權ニ屬スルモノニテ通常商品ト同一視スヘキモノニ非サレハナリ

○「地所ニ關スル利益」トハ如何ナルコトヲ意味スルヤハ頗ル錯雜ナル問題トス即チ土地ニ附着シタル樹木收穫物等ヲ取引スル場合ニ於テ此等ハ土地ニ附着スル利益ナリヤ否ヤノ問題屢々起生シタルコトアリ而シテアピンヂャー卿ノ述ヘタル如ク此點ニ關スル判例ハ互ニ相抵觸セルヲ以テ到底一定ノ原理ヲ發見スル能ハサルナリ

○故ニ予輩ハ精確ナリト云フニ非サレトモ假リニ左ノ如ク説明スヘシ

第一 土地ノ收穫物ハ既ニ成熟セルトキハ未タ收穫セサル以前ト雖モ之ヲ賣買スルノ契約ハ地所ニ關スル利益トナサス

第二 土地ノ收穫物ニテ年々人工及ヒ費用ヲ以テ養成スルモノハ契約ノ當時既ニ存立スルニ於テハ穀物其他野菜類ノ如キモノハ買主ニ於テ之ヲ取去ル約束ニテモ條例第四節ノ範圍内ニ屬セス

第三 果實草類立木ヲ賣買スルノ契約ハ第四節中ニ屬スルモノトス故ニ書面契約ヲ以テスルニ非サレハ有効ナル約束ヲ爲スヲ得サルモノトス此原則ニ反對スルカ如キ判例ノ一ハ立木ノ儘ニテ材木ヲ賣渡スノ契約ニシテ買主ハ直ニ立木ヲ伐採シ去ルノ契約ナリシ他ノ事件ハ同シク立木ノ賣買ナリシモ一尺ノ代價若干ト見積リ賣買シタルモノニテ以上二件共ニ孰レモ材木ノ賣買ト見做サレタリ

第四 地所其レ自身ヲ賣買又ハ貸借スルノ契約ニシテ買主又ハ借主地所ニ生スル收穫物ヲモ買取ル契約ナルトキハ該收穫物ハ別ニ代價ヲ定メタル場合ト雖モ主タル地所ニ關スル賣買ト密着セルヲ以テ條例第四條ノ範圍内ニ屬スルモノトセラレタリ

○收穫物ニシテ土地ニ關スル利益タラサルトキニハ第十七節ノ範圍内ニ屬スルモノトス而シテ條例第四節ト第十七節トハ孰レニ屬スルトモ大差違ナキカ如クナレトモ其實大ニ然ラサルナリ何トナレハ第四節ノ契約ハ印紙ヲ貼用スルヲ要スレトモ第十七節ノ契約ハ之ヲ要セス又第四節ノ場合ニハ必ス書面ヲ要スレトモ第十七節ノ場合ニテハ代價十磅以下ナルトキハ書面ヲ要セスシテ其十磅以上ナル場合ニテモ一部支拂又ハ一部ノ受取アルトキハ法律上充分トス

○第十七節ハ物品賣買ノ契約ニ限ラル、モノナレハ勞力賃仕事ニ關スル契約ハ其範圍外ト

又物品運搬ノ契約等ノ如キモ同一ナリ本節モ第四節ト同様不動産ノ附物ニハ適用セサル
モノトス何トナレハ不動産ノ附物ハ物品又ハ商品ノ中ニ包含スベキモノニ非サレハナリ然
レトモ契約ノ主タル事柄代價十磅以上ナルトキハ契約中他ノ事柄ヲ包含スト雖モ條例ヲ適
用スヘキモノトス

代價ニ關シテハ十磅以上タルコトヲ要スルハ勿論ナレトモ同時ニ十磅以下ノ物品數個ヲ賣
買シタルトキハ其全額ニシテ十磅以上ナルトキハ條例ノ支配ヲ受クヘキモノトス

○條例中ニアル受取及ヒ承諾ノ二語ハ頗ル訴訟ノ原因トナリタルモノナリ而シテ今之ヲ詳
論スルコト能ハスト雖モ裁判例ノ結果ニヨリ受取ト承諾トハ異リタルニケノ意味ヲ有スル
コトヲ確言スヘシ即チ條例ヲ満足セシムルニハ物品一部ノ受取及ヒ承諾アルコトヲ必要ト
ス尤モ特定物品ノ賣買ノ場合ニ於テハ承諾ト受取トハ同時ナルコトアリ或ハ又前後スルコ
トアリ然レトモ其二者ノ間ニ區別アルコトハ明確ニシテ代理人物品ノ受取ヲ委任セラレタ
リト雖モ之カ爲メ當然承諾ヲ委任セラレタルモノト爲スヘカラス
受取トハ即チ引渡ヲ意味スルモノナレハ賣主ニ於テ物品上ニ差留權ヲ有スル間ハ決シテ受
取ノアリタルモノト爲スヘカラス又受取ト承諾トノ具備シタル場合ニハ買主ニ於テ物品ノ
分量若クハ品位ニ關シ故障ヲナスノ權ヲ失フタルモノトス

何レノ場合ニ於テモ受取及ヒ承諾ノアリタリヤ否ヤハ事實問題トシテ陪審役ノ判定ニ委セ
ラル、モノトス

買主賣主ノ店頭ニ於テ賣買物品ニ附標ヲ爲スト雖モ其所爲ヲ以テ承諾ノ所爲トナスヲ得ヘ
キモ未タ受取ノ所爲アリタルモノトナスヘカラス故ニ賣主ハ代價ヲ得サル前ナルトキハ物
品差留ノ權ヲ失ハサルモノトス

○或事件ニ於テ對手人羊毛ヲ買入ル、コトヲ約束シ之ヲ預クル爲メ倉庫會社ニ送り目方ヲ
懸ケ且ツ荷造ヲナサシメタリ此場合ニ於テ買主ハ未タ代價ヲ拂ハサルカ故ニ己ノ好ム所ニ
運搬スルノ權ナカリシト雖モ以上ノ所爲ハ充分ニ承諾及ヒ受取ノアリタルモノトセラレタ
リ本件ハ一ノ奇訴ニシテ裁判官ノ說ニ依レハ此等ノ情況ニヨリ賣主ハ羊毛ニ對シ差留權ヲ
有セスト雖モ原所有者タルノ緣故ヨリシテ特別ノ利益ヲ有スルモノトナサレタリ然レトモ
到底解シ難キノ論ナリ

或事件ニ於テ買主其買入レタル馬匹ヲ馬匹飼養所ヘ送ルヘキコトヲ賣主ニ命シタリ仍テ賣
主ハ其命令ニ從ヒ馬匹ヲ飼養所ニ送リタリシヲ以テ裁判官ハ承諾及ヒ受取ノアリタルモノ
トナシタリ何トナレハ馬匹飼養料ハ賣主ニ於テ仕拂フニ非スシテ買主ニ於テ支辨スヘキモ
ノナレハ買主ニ於テ其馬匹ヲ受取リタルト異ルコトナゲレハナリ

マーシャル對グリーンノ事件ニ於テハ商人口約ヲ以テ立木ヲ賣買シ買主其立木ノ中ノ六本ヲ伐採シ之ヲ他ニ賣拂フタリ此場合ニ於テ其所爲ハ受取及ヒ承諾ト見做サレタルヲ以テ賣買ハ最早取消スヘカヲサルモノト判定セラレタリ

チャプリン對ローゼルスノ事件ニ於テハ口約ヲ以テ枯草ヲ賣買シタリシニ買主該枯草ヲ更ニ第三者ニ賣渡シ其者ハ之ヲ持去リタリ此場合ニ於テ最初ノ口約ニ對スル承諾及ヒ受取ハ充分之アリタルモノトセラレタリ

○他人ノ物品ヲ委托セラレタル人自ラ口約ヲ以テ買主トナリ受取及ヒ承諾ニ等シキ所爲ヲ爲スヲ得ルモノトス例セハ物品ノ委托ヲ受ケタルモノ口約ヲ以テ委托者ヨリ該物品ヲ買取り而シテ之ヲ第三者ニ轉賣シタルトキハ轉賣ノ所爲ハ承諾及ヒ受取ノ所爲トセラルヘシ是レリ、一ホワイト對テベリユ一事件ノ判決ニヨリテ定マリタル所ナリ

○物品重量ナルカ又ハ巨大ナル爲メ若シクハ其他何等ノ原因ニ拘ハラヌ輒ク手渡シスル能ハサルモノナルトキハ引渡ノ式ヲ以テ引渡ニ充ツルコトヲ得ルモノトス例セハ物品倉庫内ニ在ルトキハ倉庫ノ鍵ヲ手渡シ又ハ物品ノ一部分ヲ手渡シテ全部引渡ノ儀式ト爲スヲ得ルモノトス然レトモ此等ノ場合ニ於テハ對手人ノ所爲眞實ニ引渡ヲ爲スノ精神ナルコトヲ明瞭ニスルノ證據アルヲ要ス故ニ倉庫ニ預ケタル物品ヲ賣買スルニ當リ物品ノ買主賣主ヨリ

シテ引渡ノ書面ヲ得ルト雖モ預カリ人ニ於テ之ヲ承諾セサル以上ハ引渡アリタルモノトナスヘカラス

○本條例ヲ解釋スルニ當リ口約ヲ以テ賣買シタル物品ヲ買主ノ指名シタル運送者又ハ倉庫會社ニ引渡シタルトキニハ條例ヲ充分ニ満足セシメタルヤ否ヤノ問題ニ付キ一時ハ斯カル場合ニ於テハ條例ノ要件ヲ満足シタルモノト解釋セラレタルモ蓋シ然ラサルナリ何トナレハ買主ノ指名シタル運送者ニ引渡スコトヲ以テ買主ニ引渡シタルモノト見做スヘキモ運送者ノ承諾ハ決シテ買主ノ承諾ト見ルヘカヲサレハナリノルマン對ヒリツプノ事件ニ於テ買主材木ヲ自己ノ指名シタル運送者ニ受取ラシメ一ヶ月ヲ過キタル後ニ不承知ヲ唱ヘタリシヲ陪審役ニ於テ承諾アルモノト判決シタリシニ裁判所ハ其判決ヲ不當ナリトセリ

アツセル對ホイーラルノ事件ハ以上ト類似ノ事件ニ於テ反對ノ判決ヲ受ケタレトモ此場合ニ於テハ買主七ヶ月間故障ヲ述ヘサリシヲ以テ判事コーリシ氏ハ之ヲ以テ承諾アリタルモノト爲シタリ此場合ニ於テハ實際承諾ノアリタルト否トヲ論セス故障ヲ爲ス權アルモノト雖モ相當ノ期限内ニ故障ヲ述ヘサルトキハ法律上承諾シタルモノト認メラレタルニ外ナラサルヘシ

物品ノ買主未タ物品ヲ検査セス從テ之ヲ承諾セスト雖モ己ノ買受ケタル物品ニ對シ所有者

タルノ所爲ヲ行フタルトキハ物品ヲ承諾シタルモノト見做サルヘシ例セハ甲者ヨリ買受ケタル物品ヲ検査セス直チニ之ヲ丙者ニ轉賣シタル場合ノ如シ

○一千八百三十八年一月一日ヨリ効力ヲ有スル遺囑條例ハ證據法ニ一ノ變革ヲ起シタルモノトス而シテ遺囑證書作爲ノ方法ニ關シ今此ニ簡短ニ一言スヘシ本條例ハラングデール卿ノ發案ニ係ルモノニテ凡テノ遺囑書及ヒ其他遺囑上ノ處分ハ書面ヲ以テ之ヲ作爲スルヲ要スルモノニテ遺囑者自ラ之ニ署名スルカ又ハ他人之ニ署名スルトキニハ遺囑者ノ面前ニ於テシ且ツ二人以上ノ立合人アルヲ要ス但シ海員船中ニ於テ爲ス所ノ遺囑ハ例外トス

○此遺囑書ニ關スル條例ヲ前ノ詐僞條例ト對照スルトキニハ第一ニ本條例ニヨリテハ財産ノ區別ニ拘ハラス一切ノ遺囑書ニ適用スルモノタルヲ發見スヘシ第二ニ本條例ニ於テハ二人ノ立合人ヲ以テ充分トスレトモ詐僞條例ニ於テハ不動產ノ處分ニハ三人ノ立合人ヲ要スルモノトス第三ニ本條例ニテハ他人代テ署名スルニ於テハ遺囑者ノ面前ニ於テスルヲ必要トスレトモ詐僞條例ニテハ之ヲ必要トセス第四ニ本條例ニテハ遺囑書ノ末尾ニ署名スルヲ必要トスレトモ詐僞條例ニテハ署名ハ證書中何レノ場所ニアルモ差支ナキモノトス而シテ法律ノ明文ニハ之ナシト雖モ其精神ヨリ推ストキハ二人ノ立合人ハ同時ニ其面前ニ於テ副署スルヲ要スルモノトス故ニ時ヲ異ニシテ立合人ノ副署シタルトキハ恐クハ其効ナカルヘ

シ

○條例中立合人ノ面前ニ於テトアル以上ハ立合人ハ精神爽快ナル人ニシテ現ニ遺囑者ノ署名スルヲ目撃シタル人ナラサルヘカラス故ニ立合人遺囑者ノ署名ニ相違ナキコトヲ認メ自ラ副署スト雖モ實地ニ於テ目撃セサルトキハ其効ナキモノトス

○以上ノ條例ニ於テ遺囑者ハ其遺囑書ノ末尾ニ署名スヘシトノ言辭ヲ解釋スルコト嚴格ニ過キ往々正當ナル遺囑書ヲ其署名ノ位置ノ惡キカ爲メ其効ナシトシタルコトアリ因テ立法部ハ其改正ヲ爲ス爲メ一千八百五十二年ニ法律ヲ出シ署名ノ場所如何ニ拘ハラス尙モ遺囑者ノ正當署名ト認ムヘキ位置ニ記載セラレタルトキハ有効ナルモノト爲シタリ

○條例ハ前ニ述ヘタル如ク遺囑者ノ署名ニ付テ其位置ヲ定メタレトモ立合人ノ署名スヘキ場所ニ付テハ其位置ヲ定メタルコトナシ故ニ最モ正當ナル方法ハ遺囑者ノ署名ニ續キ立合人署名スルヲ適當トナスコト勿論ナレトモ敢テ其位置ノ如何ヲ必要トナサ、ルモノトス然レトモ意外ナル場所ニ署名アリタルトキハ其署名ハ遺囑者ノ署名ヲ慥ムル爲メニナシタルモノトノ意思ヲ推測スヘキ理由ナカルヘカラサルナリ

○一千八百三十八年ノ遺囑條例ニ依レハ詐僞條例ト同様ニ遺囑者ハ署名ヲ爲スニ付他人ニ助ケラル、ト雖モ猶有効ナル署名トス又姓名ノ頭字或ハ其他ノ標章ノミニテモ充分トス立

合人無筆ナル場合又ハ自ら署名スル能ハサル場合ト雖モ遺囑證書ニ記載ノ事柄ヲ知リタル場合ニハ其者ノ署名又ハ其者カ他人ニ助ケラレテ爲シタル署名ハ有効トス立合人ノ署名單ニ姓名ノミニ止マリ立合人タルノ説明ナキ場合ニテモ其者立合人タルニ相違ナキノ事實アルトキハ充分トス

立合人遺囑者ニ代リ代署スルニ當リ誤リテ自己ノ姓名ノ頭字ヲ署シタル場合ニモ猶充分ナル署名トナサレタリ

○遺囑書數紙ヨリ成立スルカ又ハ一遺囑書ヲ作爲シ更ニ他ノ遺囑書ヲ以テ前ノ遺囑書ヲ修正増補スルカノ場合ニ於テ數紙ノ間明カニ關係アルコトヲ見ルヲ得ヘキトキハ縱ヒ一紙ニ署名ヲ缺クト雖モ他紙ニ署名アルトキハ充分トス故ニ遺囑證書又ハ其他ノ證書ニシテ遺囑者及ヒ立合人ノ署名ナキモノニテモ往々裁判上ニ採用セラレタルハ此理由アルカ爲メナリトス

然レトモ數紙間ノ關係ハ充分ニ明瞭ナラサルヘカラス或事件ニ於テ遺囑者一千八百二十三年ニ一ノ有効ナル遺囑ヲナシ一千八百二十八年ニ更ニ遺囑ヲ爲シ一千八百四十七年ニ更ニ又遺囑ヲ爲シ此等數紙ハ皆必要ナル署名ナカリシト後數年ヲ經テ又遺囑ヲナシ正當ノ署名ヲ具備シ且ツ最後ノ遺囑書中ニ前々ノ遺囑書云々ノ記載アリシモ何分遺囑書數多ニシテ

果シテ既往ニ成立シタル遺囑書ノ全部ヲ指スモノナルヤ又ハ一部分ヲ指スモノナルヤ明瞭ナラサリシヲ以テ裁判所ハ凡テ遺囑書ヲ無効ト認メタリ

○遺囑條例ノ文ハ從軍ノ軍人又ハ海員ノ海上ニ於テ爲シタル遺囑ヲ例外トセリ而シテ此點ニ付論スヘキハ第一ニ軍人トハ凡テノ士官及ヒ通常兵士ヲ包含スルモノニシテ政府ノ軍人ハ勿論東洋印度會社ニ雇ハル、モノモ其範圍内トス第二ニ例外ハ從軍ノ軍人ニ限ルコトナレハ通常隊伍ニ在ル軍人又ハ英領内若シクハ殖民地ニ於テ常備兵タルモノハ例外ノ中ニ屬セズ第三ニ海員トハ政府ノ艦隊及ヒ商船ノ船員雙方ヲ包含スルモノニテ軍艦ノ主計吏又ハ醫官ノ如キモ海員中ニ包含スルモノトス第四ニ海員疾病事故ノ爲メ商船ニテ歸國中ニアルモノ及ヒ商船又ハ軍艦ノ既ニ河川ニ碇泊スルモノト雖モ猶航海中ノ一部分ト見做スヘキ場合ニハ亦海上ヲ以テ論スルモノトス最後ニ艦隊ノ司令長官ニシテ陸上ニ住居スルモノハ本法ヲ適用セサルナリ

○遺囑條例ハ凡テ英國ニ住居ヲ有スル英人ニ對シテハ前節ニ述ヘタル例外ノ外ハ一切平等ニ適用セラレ、モノトナサレタリ然レトモ此見解ハ頗ル實際ニ於テ不公平ヲ生シタルヲ以テ立法部ハ一千八百六十一年ヲ以テ更ニ他ノ條例ヲ發布シ其適用ニ付キ修正ヲ爲シタリ即チピクトリヤ二十四二十五年ノ條例第百十四篇第一節ニヨリ英人タリト雖モ外國ニアリテ

爲シタル遺囑ハ其住居地ノ如何ニ拘ハラヌ動産ニ關シテハ在在地ノ法律ニヨリ定メタル式ニ從ヒ遺囑書ヲ作爲シタルトキハ完全ノモノト爲スヘキコトヲ定メタリ

○遺囑條例ハ遺囑ヲ無効ナラシムル所ノ一ノ條件ヲ規定セリ即チ男子又ハ婦人ノ爲シタル遺囑ニテ其後遺囑者結婚スルトキハ結婚前ノ遺囑ハ婚姻ニヨリテ取消サル、モノトス但シ遺囑者自己ノ財産ニ付キ遺囑ヲナシタルニ非スシテ他人ヨリ與ヘラレタル權力ニヨリ遺囑ヲナシタル時ノ如キハ婚姻ヲ爲スト雖モ其遺囑ハ取消サル、モノニ非ス
以上ニ述ヘタル外事情ノ變更ハ遺囑ヲ取消スノ効力ナキモノトス故ニ現今ノ場合ニテハ遺囑ヲ取消スノ精神ニテ遺囑證書ヲ毀棄スルカ又ハ他ノ遺囑書ヲ以テ取消スカ捺印證書ヲ以テスルカニ非サレハ一旦有効ニ成立シタル遺囑書ハ當然其効力ヲ保存スヘキモノトス
スコット對スコットノ事件ニ於テ遺囑者一遺囑ヲ作爲シ更ニ他ノ遺囑書ヲ作爲シタルヲ以テ前遺囑書ヲ毀棄シタリシニ後ノ遺囑書ハ儀式上不完全ナリシ爲メ裁判所ハ前ノ遺囑書ニ依リ遺囑處分ヲ執行スヘキコトヲ命シタリ然レトモ此事件タル恐クハ法理ニ適スルモノニ非サルヘシ何トナレハ前ノ遺囑書ハ既ニ故意ニ毀棄セラレタルモノナレハ其時ヨリ効力ヲ失フタルモノト爲サ、ルヘカラス而シテ後ノ遺囑書ノ無効ナルカ爲メニ一旦効力ヲ失フタル證書ノ再ヒ復活スヘキ理由アルヘカラサレハナリ

○後ニ作爲シタル遺囑書ヲ以テ前ニ作爲シタル遺囑書ヲ取消スニハ明文ヲ以テ前ノ遺囑書ヲ取消ス旨ヲ記載スルコトヲ必要トセスシテ唯後ニ作爲シタル遺囑書遺囑者ノ財産ノ全部ヲ處分シタルモノナルトキハ頗ル僅少ノ例外ノ外ハ凡テ前ニ成立シタル遺囑書ヲ取消スノ効力アルモノトス或事件ニ於テ最後ノ遺囑書ニ管財人ヲ指名セサリシト雖モ猶前ノ遺囑書ヲ取消スニ足ルモノト爲サレタリ又或事件ニ於テハ遺囑書中「最後ノ遺囑」トノ數字アリシヲ以テ凡テ前遺囑書ヲ取消スノ効アルモノト判決セラレタレトモ是レ恐クハ誤判ナルヘシ何トナレハ最後ナル文字ハ單ニ順序ヲ意味スル場合ニモ使用セラル、言辭ナレハ之ヲ以テ必スシモ唯一ノ遺囑書ト解釋スヘカラス但シ前ノ遺囑書ト抵觸スル個條アルトキハ其部分ニ限り後ノ遺囑書ハ前者ヲ取消シタルモノト爲スハ勿論ナリ

○グートライト對ハルウードノ事件ニ於テ第二ノ遺囑證書ハ前ノ遺囑證書ト異リタル財産分配方ヲ規定シタリトノ口證アリタレトモ本書ノ提出ナカリシヲ以テ前遺囑證書ヲ有効トシタリ

カット―對ギルバートノ事件ニ於テ死者動産ノ處分ニ關シ遺囑ヲ爲シタル後更ニ他ノ遺囑書ヲ製シ其冒頭ニ「之ヲ以テ最後ノ遺囑ト爲スト」ノ句アリシモ其他ノ事柄ハ一切不明ナリシニ因リ終ニ前遺囑書ヲ以テ其儘有効ナルモノト爲シタリ

○ストツクウエル對リサルドンノ事件ニ依レハ遺囑證書ヲ毀棄スルトキニハ該遺囑書ハ勿論無効ニ屬スヘキモ他人ヲシテ之ヲ毀棄セシメタルトキハ遺囑者ノ面前ニ於テ毀棄シタル場合ノ外ハ毀棄ノ効ナキモノトス

○遺囑證書ヲ燒毀シ又ハ裂毀スルノ所爲ハ遺囑ヲ取消スモノト爲スヲ得ヘキヤ否ヤノ問題ニ付テハ一概ニ之ヲ論定スル能ハスト雖モ何レノ場合ニテモ毀棄ノ所爲ハ遺囑者ニ於テ自ラ有効ノ遺囑ナリト信シ之ヲ取消スノ精神ニテ故意ニ毀棄シタル形跡アルヲ要ス此事タル啻ニ遺囑條例ニヨリテ定メラレタルノミナラスチアールスノ條例ニ依ルモ自ラ其意味ヲ推定スルニ足ルモノトス

有効ナル證書ノ毀棄ニヨリテ取消サレタルコトヲ主張スルモノハ毀棄ノ所爲ヲ立證スルノ責任ヲ負フコト勿論トス又遺囑者カ證書ヲ毀棄シタル際ニ吐露シタル言語ハ毀棄ノ所爲ヲ説明スル爲メニ立證スルコトヲ許スヘキモノトス

毀棄ノ所爲ハ證書ノ全部ヲ毀壞スルコトヲ必要トスルヤ又ハ其一部分ヲ毀壞シタルノミニテモ充分ト爲スヤハ屢々討議セラレタル事ナリトス

ピツブ對トーマスノ事件ニ於テ遺囑者自己ノ作爲シタル證書ヲ火中ニ投シタルニ他人之ヲ拾ヒ上ケタル爲メ終ニ燒失ヲ免レタレトモ其他人ノ拾得シタルハ遺囑者ノ知ラサリシコトナルヲ以テ遺囑ハ取消サレタルモノト判定セラレタリ

ト一對ペルクスノ事件ニ於テハ遺囑者憤怒ノ餘自己ノ遺囑書ヲ裂キタルモ傍ラニ諫ムルモノアリテ之ヲ止メタルヲ以テ遺囑者ハ終ニ怒リヲ止メ全部裂毀スルニ至ラサリシハ幸福ナリト陳ヘタリ此場合ニ於テ一旦裂毀スルノ意思ヲ生シ且ツ之ヲ裂毀シタルニ相違ナキモ既ニ其意思ヲ止メタル以上ハ裂毀ノ所爲ヲ不充分ト判定シタリ

○遺囑ノ他ノ部分完全ナリト雖モ遺囑者其署名ノ場所ヲ截取リタリシヲ以テ該遺囑ハ故意ニ毀棄セラレタルモノトナサレタリ遺囑證書ニ捺印ヲ要セサルニ無益ニ押捺シタル場合ニテモ故意ニ之ヲ截取リタルトキハ全部ヲ取消シタルモノト英米諸裁判所ニ於テ判決セラレタリ

クラーク對スクリップノ事件ニ於テ證書ノ他ノ部分毀棄セラレタリシニ遺囑者及ヒ立合人ノ署名完全ニシテ毀棄セラレタル痕跡ナカリシヲ以テ遺囑ハ故意ニ毀棄セラレタルモノト爲サレサリシ然レトモ此等ハ皆事實問題ニ屬スルモノナレハ各事件ノ事情ニ依リテ判定スルコトナルヘシ

○ピクトリヤノ條例ハ詐偽條例トハ異ニシテ遺囑ヲ取消ス方法ノ一トシテ塗抹ノ事ヲ明記セリ而シテ變更増減ニ關シテハ其第二十一節ヲ以テ何等ノ記入又ハ變更モ證書ノ作爲後ニ

爲サレタルモノニ係ルトキハ其効力ナカルヘシ但シ證書ノ原文解スヘカラサルトキハ變更ノ文字ヲ有効トスヘシト規定セリ

然レトモ證書ノ變更増減アルニモ拘ハラズ其變更又ハ増減セラレタル近傍ニ遺囑者ノ署名アルトキハ該變更増減ヲ以テ正當ニ爲サレタルモノト爲スヘシ

前ニ推測ニ關スル法律ヲ述ヘタル時ニ際シ論シタル如ク反對ノ證據ナキ以上ハ遺囑書中ノ變更増減ハ其作爲後ニ爲サレタルモノト推測ス故ニ遺囑證書ノ執行ヲ許スニ付テハ裁判所ハ原文ノ儘ニテ執行ヲ命シ變更増減ヲ採用セサルモノトス

○遺囑ノ効力ヲ蘇生セシムルコトニ關シテハビクトリヤノ條例ハ左ノ如ク規定セリ

遺囑書又ハ遺囑副證ノ全部若シクハ一部分取消サレタルトキ再ヒ其効力ヲ回復センニハ更ニ正當ナル遺囑證書ヲ作爲スルノ外他ノ方法ヲ以テスルコトヲ得ヌ又此條例ニ依リ條件付ノ遺囑書ニシテ其條件ノ満足セラレサル爲メ無効トナリタルトキハ他ノ證據ヲ以テ之ヲ立證スルコトヲ得サルモノトス

有夫ノ婦女ノ遺囑書ニシテ夫ノ承諾ヲ得サリシ爲メ無効ト爲ル場合ニハ夫ノ死後口述ノ承諾アリタリトノ舉證ヲ以テ其効力ヲ回復スルコトヲ得サルモノトス

メシヨル對ウ井リヤムノ事件ニ依レハ遺囑證書ヲ取消ス所ノ證書ヲ毀壞スルノ所爲ハ前遺

囑書ノ効力ヲ蘇生セシムルニ足ラサルモノト判決セラレタリ

○次ニ論スヘキ肝要ナル條例ハテンタルドン卿ノ條例トシテ知ラル、ビクトリヤ十九及二十年ノ條例トス此條例ノ一部分ハ既ニ自認ヲ論シタル際ニ述ヘタル所アリシカ今復茲ニ再述セサルヘカラス本條例ハ一千八百五十六年海商條例第十二節ト連續シテ之ヲ讀マサルヘカラス即チ其主意トスル所ハ單純契約ヨリ生スル訴權ハ義務者又ハ其正當代理者ノ署名シタル義務自認又ハ義務ノ一部仕拂ニヨルニ非サレハ出訴期限ヲ延ハスノ効ナキモノト爲スニアリ

義務ヲ自認スル方法及ヒ言辭ハ其多キコト無數ナルヲ以テ其解釋ノ法ヲ一定スルコトハ到底爲シ能ハサルノ業ニ屬スルカ故各事件ノ模様ニ從ヒ司法官ノ見込ニ一任スルノ外ナシト雖モ其見込モ亦多少ノ據ル所無カルヘカラス故ニ今其最モ信憑スヘキ判決例ニ從ヒ左ニ其要領ヲ述ヘン

○第一 立法官カ條例ヲ發布シタルノ主意ハ義務者ニ於テ一定ノ言辭ヲ用非テ自認スヘシトノ主意ニ非ス又文章解釋ノ法ヲ定メタルニモ非ス唯證人ノ口證ノ如キ不慥ナル證據ニ依ラスシテ義務者ノ作爲シタル書證ヲ要スヘシト爲シタルニ過キス故ニ自認ヲ爲ス所ノ言辭又ハ約束ハ條例發布前モ其發布後モ同一ノ解釋ヲ爲サルヘカラス

第二 債權ヲ條例ノ外ニ出タシ期滿免除ノ効力ヲ妨クルニハ署名セラレタル自認書ノ文言明白ニシテ負債ヲ仕拂フコトヲ明約スルカ又ハ負債義務アルコトヲ無條件ニ且ツ確實ニ認メタルモノナラサルヘカラス

第三 條件付ノ約束ハ條件ノ満足セラレタルノ證據ナキトキハ充分ト爲サス而シテ條件付ノ約束ノ場合ニ於テハ約束シタル時ヨリ出訴期限ノ經過スルニ非スシテ條件ノ満足シタル時ヨリ起算スヘキモノトス

第四 負債ヲ認ムト雖モ法律上仕拂ノ黙約ヲ推測セサルモノハ其効ナシトス此點ニ關シテハ裁判先例頗ル曖昧ナレトモ債權者以外ノモノニ對シ負債アルコトヲ自認スルモ出訴期限ヲ中斷スルニ足ラサルモノナルコトハ一定セル所ナリ何トナレハ債權者以外ノ者ニ負債アルコトヲ自認スルモ其仕拂ヲ黙約シタルモノト推測セサレハナリ然レトモ約束手形ノ振出人拂受人ニ對シ自認ヲ爲シタルトキハ該自認ハ自後ノ手形所持人ニ對シ出訴期限ヲ中斷スルノ効力アリヤ否ヤノ點ニ付テハ未タ一定セサルモノトス

第五 金額ヲ記載セス單ニ負債ヲ仕拂フコトヲ約シタル場合又ハ負債アルコトヲ自認シタル場合ニハ外證ヲ以テ其金額ヲ證明スルヲ得タルトキハ出訴期限ヲ中斷スルノ効力アルモノトス

第六 書面ノ約束又ハ自認ハ其之ヲ爲シタル場所人物ヲ記載セサルモ外證ヲ以テ之ヲ立證スルヲ得ルモノトス(ハートレー對ボワルトノ事件)

第七 幼者ト雖モ必要品ヨリ生シタル負債ニ對シ書面ヲ以テ自認シタルトキハ出訴期限ヲ中斷スルノ効アルモノトス

第八 本條例ノ場合ニ於テハ詐偽條例ノ場合ト同様署名ノ場所ハ證書中何レノ場所ニコレアルモ更ニ差支ナキモノトス

第九 約束自認又ハ一部支拂ハ出訴期限ヲ中斷スルノ効力ヲ有スル爲メニハ起訴前ニ爲サレタルモノナラサルヘカラス

第十 約束ハ要求ト全ク符合スルヲ要ス故ニ管財人ノ爲シタル自認ハ要求書ニ遺囑者ノ爲シタル自認ト記載シタルトキハ不充分トス

○第二第三ニ述ヘタル原則ニ從ヒ左ノ如キ尺牘ハ無條件ノ自認ト爲サレサリシ猶豫ヲ得ルナラハ某ノ要求ニ應スヘシ

某ノ拙者ニ對スル要求ニ付テハ相當ノ返答ヲ爲スヘシ兎ニ角明朝御面會致スヘシ
御申越ノ趣御勝手ニ被成度候御望ミトアラハ身代限ヲ致スモ不苦牢屋ニ參リ候共負債ハ仕拂ハサル決心ニ御座候

借用致シタルニハ相違無之モ償却ハ不致候

計算ハ既ニ相濟ミ候積リナレ共未タ相濟マストノ御申越ニ付自今毎年十磅ツ、相拂ヒ可申候間ソレニテ御承諾無之哉

唯今金融相付キ候ヘハ直ニ御仕拂致スヘク候

御申越ノ趣相當トハ存シ候ヘ其他ニ無餘儀事情有之仕拂致シ兼子候

一週間内ニハ必ス御面會ノ上相當ノ御相談申上ケ度其節ハ計算相付ケ可申候

今般拙者負債償却ノ途相付キ其爲メ拙者ノ管財人甲殿方ニ金圓集マリ居リ候間其者ト

御相談有之度候

私ニ對シ貸金有之様御申張ノ由何卒計算書御廻ハシ有之度確實ト存シ候上ハ裁判沙汰ヲ待タス償却可致候

御申越ナレ共既ニ六年以上モ相立テ候事故何分御相談ニ應シ難ク候

○左ノ條件付ノ自認ハ條件ノ満足セラレタリトノ證據ナカリシヲ以テ不充分トセラレタリ

唯今償却致シ兼子候ヘトモ精々盡力可致候

リバープールヨリ着荷致ス等ニ付着荷次第御拂可申候

可成盡力致シ元利共御償却致シ候運ヒニ取計ラヒ可申候

○左ノ如キ場合ニ於テハ充分ニ効力アルモノトセラレタリ

御廻ハシノ計算書確實ト存候就テハ早速金圓御郵送可申候

段々相後レ御氣ノ毒ニ存候就テハ今般ハ是非償却ノ運ヒニ至ルヘクト存候

今年收穫ノ中ヨリ御仕拂可申候若シ萬一其運ヒニ至ラサル節ハ家産ヲ賣拂ヒ御償却可申候

兼テノ負債ニ付テハ出訴期限ノ法律ニヨリ答辯致シ候様ノ卑屈ナル精神ハ無之候併シ

御申越ノ金額ニ付テハ何分貴下ノ要求ト差違有之候ニ付右相談相付キ候迄ハ他ノ債主

ニ對スル義理合モ有之候故償却致シ難ク候

元金ハ御償却可申候ヘ共利子ノ儀ハ御申越通り償却致シ難ク候

御申越ノ勘定書ニハ工事ノ明細書無之候故精細ニ御廻ハシ有之度候

直チニ計算相付ケ候筈ナレ共何分遠路ノ儀ニ付甲殿ヘ委細御照會有之度精確ニ候ハ、

直ニ御拂ヒ可申候

多年ノ計算ニ付何分繁雜致シ候ヘ共慥カニ相分カリ候上ハ御仕拂可申候兎ニ角貴殿ノ手代ニ計算書御持タモ有之度候

○一部仕拂ニヨリ出訴期限ノ法律ヲ逃カル、ニハ一部仕拂ノ爲サレタル時ニ當リ負債金額

ノ確定セラル、コトヲ必要トセリ然レトモ唯漫ニ仕拂フタルノミニテハ充分ト爲サ、ルカ故ニ起訴ニ係ル負債ノ一部分トシテ償却セラレタルモノナラサルヘカラス、パーン對ホルトノ事件ニ於テ義務者原告ニ對シ二個ノ負債義務アリテ孰レトモ明言セス内拂ヲ爲シタリ然ルニ該内拂ハ何レノ負債ニ充テタルヤ明瞭ナラサリシヲ以テ二個ノ債權ノ孰レヲモ存立セシムルノ効ナカリシ

一部仕拂トハ仕拂フタル金額ヨリモ過大ノ負債義務アルコトヲ認メタルノ形跡ナカルヘカラス即チ之ヲ換言セハ一部ノ仕拂ニハ殘部ヲモ仕拂フヘシトノ默約ヲ生スヘキ事情ナカラサルヘカラス

テンタルドン卿ノ條例ニ依リ一部仕拂ヲ以テ出訴期限ヲ中斷スルノ効アリト爲シタルハ斯カル所爲タル漫然タル言語トハ異ニシテ所爲ヲ以テ義務ヲ認メタルモノナレハ過チヲ生スルコト尠ナカルヘシト思惟シタルニ過キサルヘシ

○以上ニ述ヘタルカ如キ事情ナルカ故賣買又ハ物品ヲ渡シタル場合モ金額ヲ仕拂フタルト同様出訴期限ヲ中斷スルノ効ヲ有セサルヘカラスト論スルモノアリ此論タル頗ル根據アル説ナレトモ法律ノ明文ニ於テ賣買若シクハ物品ノ引渡ノ語ナキヲ以テ到底止ムヲ得サルコト、云ハサルヘカラス然レトモ事情ニヨリ物品ノ引渡ヲ以テ金額ヲ仕拂フタルト同一ニ見

做スヘキ場合ナキニ非ス例セハ對手人ノ一方物品ヲ渡シ其代價ヲ確定シ負債償却ノ一部ニ充テタルトキハ假令現品ハ金圓ニ非サルモ金圓ノ一部仕拂ト異ルコトナケレハナリ

○數口ノ負債計算ニ於テ六年以内ノモノアリト雖モ六年以前ノモノヲシテ期滿免除外ニ置カシムル効力ナキモノトス又數口ノ繼續シタル計算上六年以前ノモノ及ヒ六年以内ノモノ混合セル場合ニ於テ負債者單ニ金額ノ仕拂ヲ爲スト雖モ何レノ負債ニ充テタルヤノ證據アラサルトキハ凡テノ負債ニ對シ出訴期限ヲ中斷スルノ効力ナキモノトス

ナツシ對ホシソノ事件ニ於テ義務者三ケノ約束手形ヲ作爲シ其中二通ハ既ニ出訴期限ヲ經過シ殘リ一通ノミ出訴期限内ナリシ場合ニ於テ義務者何等ノ明示ヲ爲サズ金額ヲ仕拂ヒタルニ該仕拂ハ出訴期限ヲ經過セサルモノニ對シテ爲シタルモノト判定セラレタリ

アシビ—對セ—ムスノ事件ニ於テハ對手人雙方ニ於テ計算ヲ爲シ互ニ貸借ヲ相殺シタリシニ其所爲ハ金額ヲ以テ一部仕拂ヲ爲シタルト同一ノモノト認メラレタリ

グリスト—對ミ—ラルノ事件ニ於テハ前例トハ異ニシテ對手人ノ一方ノミ計算書ヲ出タシ該計算書中相殺ノ勘定ヲナシタルモ金額ヲ仕拂フタルモノトナサレサリシ何トナレハ斯カル場合ニ於テハ其所爲雙方對手人ノ合意ニ出テタルモノニ非サレハ仕拂ト見ルヘカラスレハナリ

○出訴期限法ノ作用ヲ免カル、ニハ金額ノ仕拂ハ元利金孰レニテモ差支ナシト雖モ元金ノ中ニ仕拂フタル場合ニハ之ヲ以テ必スシモ利子ノ義務アルコトヲ認メタルモノト爲スヘカラス

負債仕拂ノ爲メニ手形ヲ振出シタルトキハ該手形ヲ價主ニ渡シタルトキヨリ期限ノ經過ヲ中斷スルモノトス何トナレハテナタルドン卿ノ條例ニアル仕拂ナル辭ハ寧ロ通俗汎博ナル意味ニ解スヘキモノニシテ實物ノ仕拂ノミナラス爲替手形ノ仕拂ヲモ意味セサルヘカラサレハナリ

○仕拂ノ事實ヲ立證スル方法ニ付テハ多年ノ間附會ノ解釋ヲナシ來レリ即チ義務者ノ自認ニヨリテ一部仕拂ノアリタルコトヲ立證スルニハ該自認ハ署名シタル書面ヲ以テスルニ非サレハ口證ヲ以テ立證スルコトヲ得ストナセリ此解釋法タル相當ノ道理ナキニ非サルモ結局附會ノ談タルヲ免レス故ニ現行ノ解釋ニ依レハクリーブ對シヨーンズノ事件ニ於テ判定セラレタル如ク元金又ハ利子ノ仕拂ヲ問ハス一部支拂アリタルコトノ義務者ノ自認ハ口證ヲ以テ之ヲ立證スルヲ得ルコト、爲セリ
仕拂ノ事實立證セラレタルトキハ仕拂人ノ自認ハ仕拂前ナルト後ナルトヲ問ハス之ヲ立證シ得ルハ勿論トス

○テナタルドン卿ノ條例第五節ニヨリ幼者ノ爲シタル契約ハ丁年ニ達シタル後其義務ニ服スルトノ追認アルモ義務者ニ於テ署名シタル證書ヲ以テスルニ非サレハ其効ナシトセリ
斯カル條例アルニモ拘ハラヌ未タ以テ幼者ヲ保護スルニ充分ナラストナシ一千八百七十四年ニ於テ立法官ハ更ニ條例ヲ發布シ幼年中ニ結ヒタル負債ハ丁年ニ達シタル後何等ノ方法ヲ以テスト雖モ之ヲ追認スルヲ得スト規定シタリ此法律ハ婚姻ノ契約相殺反求ニモ適用セラル、モノトス

○テナタルドン卿ノ條例第六節ニヨレハ他人ノ性質品行身元資産營業ニ關シ保證スル契約ハ書面ニ記載シ保證人署名スルニ非サレハ其効ナキモノトセリ

○一千八百五十四年ノ商船法ニ依レハ商船ノ海員ニ種々ノ保護ヲ與フル外沿岸ニ航海スル八十噸以下ノ商船ヲ除キ其他一切ノ商船ハ其船長海員ヲ雇入ル、ニ付テハ商務局ノ規定シタル雛形ニ從ヒ書面契約ヲ結ハサルヘカラス海員ノ結ヒタル契約ハ海員ニ於テ署名シ商船局ノ官吏ノ公證ヲ受ケ約束シタル事柄ヲ海員ニ讀ミ聞カセ其意味ノ明瞭ナルヤ否ヤヲ取調フヘキモノトス

商船法第四百十二節ニ依レハ航海ニ從事セル見習生ノ契約ハ見習人ノ後見人ニ於テ捺印證書ヲ以テ之ヲ結フヲ要ス此場合ニ於テ二名ノ治安判事ハ其證書ニ立合ヒ見習人ノ十二歳以

上ナルコト健康ノ善長ナルコト等ヲ監査スヘキ義務アルモノトス

○一千八百七十二年ノ質商條例ニ依レハ質商ハ四十志以上ノ質ニ對シ質置人ト特約ヲ結フコトヲ許シ其第二十四節ヲ以テ質商ハ自ラ署名シタル契約證又ハ質券ヲ質置主ニ渡スヘキコトヲ規定セリ

ロンドン及ヒダブリンノ中央警察地方内ニ於テハ市街馬車ノ所有主ハ其馭者ニ對シテ金額任拂ヲ要求スルニハ相當ノ立合人ヲ以テ結ヒタル書面契約ニ義務者ノ自署アルモノニヨルノ外權利ヲ主張スルコト能ハサルモノトス

○一千八百五十五年前ニアリテハ瘋癲人ニ關スル條例中瘋癲監視人及ヒ治安判事ノ作為スル命令書及ヒ證書ハ各自筆ヲ以テ署名シ捺印スヘキコト、定メタリ然レトモ實際此手續ヲ行フコト頗ル繁雜ナルヲ以テビクトリヤ十八及ヒ十九年ノ條例第百五編ハ捺印スルコトヲ廢シ署名ノミニテ充分ノ効力アルモノトナシタリ

○一千八百七十年アイヤランド地主及ヒ小作人條例ニ依レハ小作人ニ對スル立退キノ通知書ハ筆記又ハ印刷セラレタル書面ニ地主又ハ其正當代理者ノ署名アルコトヲ必要トセリ

○以上ニ陳ヘタル外貧民救助改正條例中央市府條例(ビクトリヤ十八及ヒ十九年法律第百二十篇)大藏省ヨリ發スル令狀及ヒ其他ノ書類等書面ヲ必要トスルコトヲ定メタル法律抄

シト爲サス然レトモ今皆之ヲ畧ス

第十九章 書證ヲ影況スル爲メニ用井ル口證ノ許否

○證據法中最モ困難ナル部分ハ書證ヲ影況セシムル爲メニ口述證ヲ許スヘキヤ否ヤヲ支配スル規則トス

此事ニ關スル規則ヲ論述スル前ニ書證ノ解釋ニ關スル大原則ヲ説明スルヲ便利トスヘシ書證ノ言辭ヲ正當ニ解釋スルニハ裁判官ハ證書ノ全部ヲ通讀スルコトヲ要ス而シテ爭點ニ關スル部分ノミナラス全部ヲ參照シ同一ノ言辭ハ他ノ部分ニ於テハ如何ナル意義ニ使用セラル、カヲ注意スルヲ要ス何トナレハ一部分ノ解釋ニヨレハ廣狹孰レノ意味ニモ解シ得ヘキ言辭ニテモ他ノ部分ヲ參照シ同一ノ言辭ノ用井ラル、トキニハ或ハ其廣キ意味ナルコト若シクハ狹キ意味ナルコトヲ明瞭ニスルヲ得ヘケレハナリ

例セハ遺囑證書中ニ「グロース(圍地ノ義)ナル語アリテ之ニ付キ疑義アリト假定スヘシ若シ證書中ニ唯一度此語アルノミニシテ他ノ場所ニ之ナキトキハ財産所在ノ地ニ於テハ「グロース」ナル語ハ耕作地ヲ意味スルモノナルコトヲ證書外ノ證據ヲ以テ立證スルコトヲ許スヘキモ若シ同一ノ語證書ノ他ノ部分ニモ使用セラレ到底廣キ意味ニ解スヘカラサルコト明瞭ナルトキハ遺囑ハ普通ノ意義ニ其語ヲ用井タルモノト爲シ法廷ハ外證ヲ以テ證明スルコ

トヲ許サ、ルヘシ「月」ト云フ語モ法律ニ於テハ太陰月ヲ意味スルモノナレトモ證書中ニ使用セラル、模様ニヨリ曆月ヲ意味スルモノトセラルヘシ
遺囑證書ノ本文ノ意義曖昧ナル場合ニハ序文又ハ其他ノ部分ヲ参照シテ真正ノ意義ヲ發見スルコトアルハ屢ナリ

○遺囑證書ヲ以テ或人ニ遺産ヲ贈與シ更ニ遺囑別證ニヨリ受贈者ニ贈與ヲ爲スヘキコトヲ記載シタルトキハ該贈與ハ前贈與ヲ取消シ其代リトシテ與ヘタルモノナリヤ又ハ贈與ヲ増加シタルモノナリヤトノ疑ヲ生スルコトアリ此場合ニ於テハ裁判官ハ遺囑別證ノ他ノ部分ヲ参照スルヲ至當ト爲スノミナラス他ノ遺囑證書ヲモ(若シ之アラハ)參考スヘキモノトス而シテ他ノ遺囑證書ニ於テ他ノ受贈者ニ與ヘタル遺産ニ「更ニ増加シテ」トノ文字アルトキハ之ナキ贈與ハ増加的ニ非スシテ代替的ナルコトヲ推測スルヲ得ヘキナリ而シテ是レ決シテ確定的ノ推測ヲ生スルモノニアラスト雖モ他ニ參照スヘキ理由アルトキハ裁判官ハ之ヲ參照スヘキモノトス

○證書ノ一部分印刷セラレ他ノ部分書記セラレタル場合ニ於テ全部ノ意義ニ關シ何等カノ疑ノ存スル場合ニハ書記セラレタル部分ハ印刷ニ係ル部分ヨリモ強力ノ効力アルモノト爲サ、ルヘカラス何トナレハ印刷ニ係ル部分ハ汎ク一般ニモ適用スル爲メニナシタルモノナレハ必スシモ對手人間ニアリテ特ニ選ミタルモノニ非サルモ筆記セラレタル部分ハ對手人ニ於テ特ニ自己ノ場合ニ適用セント爲シタルモノナレハナリ

○證書中ノ文辭ハ口述證ノ之ヲ證明スヘキモノナキトキハ凡テ其原義ニ解釋スヘキモノトス但シ書中ノ他ノ記事ニヨリ對手人ノ目的トセル所ヲ有効ナラシムル爲メニ他ノ意義又ハ特別ノ意義ニ解釋スルヲ必要ナリトスルトキハ格別ナリ

然レトモ何ヲ以テ文字ノ原義ト爲スヘキヤノ問題ヲ生スヘシ而シテ此事タル問フハ易クシテ答フルハ頗ル難キ所ナリ然レトモ一般ニ之ヲ論スレハ若シ文字専門語ナルカ又ハ學術話ニシテ其専門又ハ學術ノ事柄ニ使用セラレタルトキハ學術上ノ意義ヲ以テ其原義ト爲サ、ルヘカラス若シ又之ニ反シ普通ノ事柄ニ用井ラレタルモノナルトキハ明白通俗ノ意義ニ解釋セサルヘカラス

○上來叙述シタル所ノ原則ヲ記憶シ置キ書證ヲ影況スル爲メニ口證ヲ許否スル第一ノ原則ハ左ノ如シ

口證ハ有効ニ成立シタル書證ヲ反對シ變更シ又ハ増減スル爲メニ之ヲ許スヘキモノニ非ス

以上ニ叙シタル習慣法ノ原則ハ其起原頗ル古キモノニテ對手人間ニ取結ヒタル書面ヲ容易

ニ口證ヲ以テ變更増減ヲ許スノ不便利ハ固ヨリ論ヲ俟タサル所トス即チコーク卿ノ述ヘタルカ如ク不明ナル記憶ヲ不慥ニ證言スル口述證ヲ以テ對手人間ニ充分ノ注意ヲ以テシタル書證ヲ變更スルコトヲ許スヘキニアラサルナリ

對手人ニ於テ充分ノ注意ヲ以テ其合意ヲ書面ニ記載シ其文辭法鎖ヲ生スヘキモノナルカ即チ之ヲ換言セハ完全ナル契約ヲ爲スモノナルトキハ對手人等ハ總テ緊要ナル事柄ヲ證書中ニ記載シタルモノト推測セサルヲ得ス故ニ結約ノ前後又ハ當時ニ爲シタル對手人間ノ對談ノ口證ハ一切之ヲ排斥セサルヘカラス何トナレハ斯カル口證ハ書證ヨリモ信憑力薄キモノナラス多クノ場合ニ於テハ對手人等ノ眞ニ合意シタル所ト異リタル契約ヲ生スルニ至ルモノナレハナリ

○便利上ノ考察ヲ離レテ其理由如何ニ拘ハラヌ立法官ハ明文ヲ以テ書證ヲ必要トスル數多ノ場合ヲ規定セリ例セハ遺囑證書ノ如キ詐僞條例中ノ契約ノ如キハ書證中ニ包含スル條項ヲ變更スル爲メニ口證ヲ用ユルコトヲ嚴禁セリ

條例ニ依リ定メタル規則ハ習慣法ニ依リ定マリタルモノヨリモ嚴格ニ執行セラレヘキモノナレトモ現今ノ場合ニテハ「書證」ナル言辭ハ捺印證書遺囑證書ハ勿論其他何等ノ書面ニテモ契約ノ條項ヲ包含シ對手人間ノ意思ヲ保存スルノ證據ニ供セラレタル一切ノ記録ヲ意味

スルモノトス

○以上ニ述ヘタルカ如キモノニ非スシテ不確ナル書類ニハ以上ノ原則ヲ適用セサルモノトス故ニ或ル僅少特別ノ場合ノ外ハ受取證ハ其認ムル所ノ金錢受取ノ確定證據ニハ非スシテ之ニ署名シタル對手人ハ口證ヲ以テ其効力ヲ無効ニスルヲ得ルモノトス而シテ是レ管タニ詐僞ノ場合ノミニ止マラス錯誤驚怖ノアリタル場合モ同様トス而シテ此種類ノ證書ハ恰モ口證ト同様ニシテ不確定推測ヲ生スルノミニシテ之ヲ説明スルコトヲ得ルモノトス

又物品ノ注文書ノ如キハ詐僞條例ノ規定ヲ満足セサルカ又ハ不確ノ書類ナルトキハ口證ヲ排斥スルノ能力ナキモノトス例セハロツケツト對ニクリンノ訴訟事件ニ於テ被告ハ署名セサル書狀ヲ以テ物品ノ注文ヲ爲シ仕拂ノ時日ヲ書狀中ニ記載セサリシ後原告ハ申込ニ應シ物品ヲ仕送り被告ハ之ヲ受取リタリ仍テ原告ハ代金請求ノ訴ヲ起シタルニ被告ハ信用上ノ賣買ナルコトヲ主張シ裁判官ハ口證ヲ以テ之ヲ立證スルコトヲ許可シタリ

アレソ對ピンクノ訴訟事件ニ於テ原告ハ被告ヨリ馬匹ヲ買入レ其代價ヲ仕拂フタリシヲ以テ被告ハ原告ニ對シ左ノ如キ書面ヲ交附シタリ

「代價七磅ニテ甲者馬ヲ賣渡ス 甲姓名」

然ルニ原告ハ該賣買ニ口約ノ擔保契約アルヲ被告ニ於テ履行セサルコトヲ理由トシ訴ヲ起

シタルニ裁判官ハ以上ノ書面ヲ以テ取引ノ不備ナル覺書ニ過キスシテ契約全部ヲ包含スル
モノニ非スト爲シ口證ヲ以テ擔保アルコトヲ立證スルコトヲ許可シタリ
セブレ―對ウワルトンノ訴訟事件ニ於テ甲者乙者ノ馬ヲ賃借シ鉛筆ヲ以テ記載シタル左
ノ如キ切符ヲ交附シタリ

〔借料ニギニヤニテ六週間借用ス 甲某〕

然ルニ借主ハ其不取扱ニヨリ馬匹ニ損害ヲ加ヘタルトキハ賠償ノ責ニ任スヘシトノ一項ア
ルコトヲ口述證ニテ立證スルコトヲ許サレタリ

○以上ノ規則ヲ適用スヘキ書證ノ種類ヲ説明シタルヲ以テ次ニ指摘ヲ要スル原則ハ左ノ如
シ

同時又ハ豫設ノ手段トシテ書面契約ノ外ニ別ニ口頭約束ヲ以テ補助ノ契約ヲ取結フコ
トハ對手人ノ隨意トス

又對手人ハ書面契約ノ履行ニ關シ口述契約ヲ以テ從件ヲ附スルコトヲ妨ケサルヘシ
又書面契約ノ無効ナルコト若シクハ法律上成立セサルコト又ハ束縛力ナキコト契約證ノ偽
造ニ係ルコト詐偽ニ成立セシコト其目的ノ違法ナルコト或ハ其正當作爲ヲ經サルコト手渡
ナキコト等ハ口證ヲ以テ立證スルコトヲ許スモノトス

以上最後ニ掲ケタル無効ノ理由ヲ例證センニ外面上捺印證書ノ形式ヲ備フル一枚ノ契約證
書ノ實ハ普通ノ捺印證書ニ非スシテ引渡シニ條件ヲ附シタル證書ナルコトヲ口證ヲ以テ立
證スルコトヲ許スモノトス

又一ノ書面契約證ノ其實ハ直チニ効力ヲ有スルモノニ非スシテ或事件ノ發生スルコトヲ條
件トシテ効力ヲ生スヘキモノタルコトヲ口證ヲ以テ立證スルコトヲ得ヘシ又其事件ノ發生
セサルカ爲メニ契約ノ終ニ効力ヲ生スルニ至ラサリシコトヲモ立證スルヲ得ヘシ

契約上ノ權利ヲ請求セントスルモノ自ラ詐偽ヲ行フタルモノナルトキハ其權利ヲ失却セシ
ムヘシコーク卿曰ク「欺罔ハ權利ヲ滅却ス」ト

○以上ニ述ヘタル點ニ付キテハ權利ノ基礎記録證ナルト捺印證書ナルト又ハ其他ノ契約證
書タルトヲ論セス凡テ證書ハ無効タルヘシ否精確ニ之ヲ論スレハ被害者ノ望ミニ依リ取消
シ得ヘキモノトス而シテ詐偽ハ何レノ場合ニモ口證ヲ以テ立證スルヲ得ルモノトス

例セハ家屋若シクハ船舶ヲ買入ル、書面契約ヲ取結ヒタルモノアリト假定センニ其者賣主
口頭ノ陳述ノ爲メニ欺罔セラレタルトキハ其事證書面ニ記載ナキモ猶欺罔ノ陳述ヲ理由ト
ナシ起訴スルヲ得ヘシ而シテ欺罔ノ事實ハ證書外ノ證據ヲ以テ立證スルヲ得ルモノトス
ケイン對オールドノ訴訟事件ニ於テハ賣主其賣品ノ性質ニ就キ陳述ヲ爲シ買主之カ爲メニ

賣主ノ知悉セル缺點ノ存スルコトヲ取調フルコトヲ妨ケラレタルヲ以テ之ヲ立證スルコトヲ得ヘキモノト判定セラレタリ

ド一對ハ一デーノ訴訟事件ニ於テ遺囑證書ノ偽造欺罔ニ成立シタルコトヲ立證スル爲メニハ遺囑者ノ陳述ヲ立證スルコトヲ許スヘキモノト判定シタリ

ド一對パールマーノ訴訟事件ニ於テハ遺囑證書ノ外面ニ見ハレタル變更増減ハ其成立後ニ爲サレタルモノナリトノ推測ヲ打消ス爲メニ以上ト同種ノ證據ヲ立證スルコトヲ許シタリ但シ此場合ニ於テハ遺囑證書ノ遺囑者ノ自筆ニ係ルト否トヲ論セスト雖モ遺囑者ノ陳述ハ必ス遺囑證書成立前ニ係ルモノタラサルヘカラス

○口證ハ契約ノ目的タル條例又ハ習慣法ニヨリテ禁セラル、モノナルコト又ハ契約ノ脅迫ニ成立シタルコト若シクハ對手人ノ未丁年有夫ノ婦瘋癲等ニヨリテ無能力ナルコトヲ立證スル爲メニ許可セラル、モノトス又クラーク對ギツフオールドノ訴訟事件ニ依レハ義務者ノ手渡シナクシテ原告者之ヲ得タルコトハ口證ヲ以テ立證スルコトヲ得ルモノトセラレタリ
○書面契約ノ効力ナキコトヲ立證スル爲メニ約報ノ缺乏セルコトハ口證ヲ以テ之ヲ立證スルヲ得ルモノトス但シ捺印契約ノ場合ナルトキハ詐僞アラサル以上ハ約報ノアリタルコトノ確定推測ヲ爲ス

リツチヒールドノ事件ニヨレハ捺印證書ニ約報ノ記載ナキトキ又ハ名義上ノ約報ノ記載アルトキハ外證ニヨリテ眞實約報ノ存在セルコトヲ立證スルヲ許スモノトス

若シ捺印證書ニ「數多善良ナル約報」ノ語アルトキハ權利者ハ約報トシテ眞實金額ヲ仕拂フタルコトヲ口證ヲ以テ立證スルヲ得ルモノトス然レトモ斯カル場合ニ於ケル約報ノ立證ハ捺印證書ニ依リ權利ヲ主張スル對手人ノ責任トス何トナレハ證書ノ叙詞トシテ斯カル記文アルモ證書ノ効力ヲ争フ對手人ニ對シテハ眞實ノ約報アリタルモノト爲スニ足ルヘキ充分ノ推測ヲ生セサレハナリ

捺印證書中ニ愛情ヲ約報トシテ記載シ他ニ何等約報ノ記載ナキトキハ一般ノ原則トシテハ口證ヲ以テ他種ノ約報アルコトヲ立證スルヲ得サルモノトス何トナレハ斯カル立證ハ證書記載ノ事柄ヲ反對スルモノナレハナリ然レトモ詐僞ノ有無ヲ立證スル爲メナルトキハ其證據ヲ許スヘキモノトス

フ井ルメ一對ゴツトノ事件ニ於テ一萬磅及ヒ愛情ヲ約報トシ不動産ノ引渡シヲ爲シタルコトヲ外形ニ顯ハシタル契約ヲ取消スノ訴ニ於テ該不動産ハ三萬磅ノ價值アルモノニシテ愛情ハ約報ノ一部分ヲ眞ニ構成シタルモノニ非サルコトヲ口證ヲ以テ立證スルコトヲ許シタリ

ゲール對ウイリヤムソンノ事件ニ於テ父其所有ノ不動産及ヒ動産ヲ其子ニ讓リ渡スノ捺印證書ヲ作り愛情ヲ約報トシテ記載シタリ後執行吏ハ父ノ財産ニ對シテ差押令狀ヲ執行スルニ際シ真正ノ約報アルコトヲ立證スルヲ許サレタリ蓋シ愛情ヲ約報トシタル引渡シナルトキハ債主ニ對シ不實ノ引渡ヲナシタルモノトノ不確定推測ヲ生スヘキモ之ヲ取消ス爲メ反證ヲ舉クルコトヲ許シタルモノトス

○裁判所ハ公正ヲ維持スル爲メニ證書ニ誤記アルトキハ之ヲ訂正スルコトヲ許スヘシ即チ對手人自カラ合意シタルト異リタル意義ヲ含蓄スル文字ヲ臚列シタルトキニ限ルモノニシテ斯カル場合ニハ文字通りニ契約ヲ執行セシムルトキニハ何レノ對手人ニ對シテモ不公平タルヲ免ルヘカラサレハナリ

然レトモ斯カル場合ニハ救正ヲ求ムル對手人ハ何レモ困難ノ位置ニアルモノニシテ之ヲ遂クル容易ノ業ニ非ス何トナレハ其錯誤アルコトヲ最モ充分ニ證明セシムルモノニシテ第一眞實ニ錯誤アルコト第二其錯誤ハ是非トモ訂正ヲ要スル程ノ價值アルモノタルコトトノ二條件ヲ要スレハナリ

斯カル請求ヲ爲ス原告人ハ證書訂正ノ起訴ヲ爲スヲ得ヘシ而シテ之カ爲メニハ或ル特別ノ場合ノ外ハ錯誤ノ雙方ニアルコトヲ立證セサルヘカラス又契約證書取消シノ訴ヲ爲スコト

ヲモ得ヘシ此場合ニハ錯誤ノ原告者ノミニ存スルコトヲ證明スルトキニハ充分ナレトモ其證明ハ最モ確實ナルヲ要シ且ツ重大ノ事柄ナラサルヘカラス

以上兩者何レノ場合ニテモ被告ニ於テ原告ノ申立ヲ拒絕セルトキニハ原告者ハ必ス確實ノ證據ヲ出サヘルヘカラス例セハ契約草案ノ類是レナリ若シ原告者確實ノ證ヲ有セス單ニ口證ニヨリテ之ヲ立證セントスルトキニハ恐ラクハ其希望ヲ達スル能ハサルヘシ

○實地履行ヲ請求セラレタル被告人ハ合意ニ錯誤アルコトヲ申立テ之ヲ拒ムヲ得ルモノトス而シテ此場合ニ於テハ其錯誤ハ口證ヲ以テ立證スルコトヲ得ルモノトス然レトモ茲ニハ一ノ人爲的ノ區別ノ設ケアルコトヲ注意セサルヘカラス而シテ該區別ハ英國法律ニ於テハ疑フヘカラサルモノトシテ認諾セラル、所ナリ即チ口證ハ原告ニ對シ實地履行ヲ拒ム爲メニハ之ヲ用ユルコトヲ許スモ原告ノ利益ノ爲メニハ之ヲ許サ、ルコト是ナリ換言スレハ原告者ニ於テ證書訂正ノ請求ヲ爲ストキニハ口證ヲ許可セサルナリ

然レトモ米國ニ於テハケント氏ハ此點ニ關シ充分ノ研究ヲ遂ケタル後終ニ斯カル區別ヲ設クル理由ナキコトヲ斷言シ判事ストリー氏モ同一ノ見解ヲ抱キ且ツ斯カル區別ヲ設クルトキニハ相互ノ權衡ヲ失スヘキコトヲ痛論シタリ

○口證ハ書證ヲ變更増減スルヲ得ストノ原則ハ書證ノ義務ノ既ニ消滅シタルコト又ハ履行

セラレタルコトヲ口證ヲ以テ立證スルコトヲ妨ケサルモノトス然レトモ合意ニシテ捺印證書ヲ以テ締結セラレタルトキハ其全部又ハ一部分ヲ消滅セシムルニハ亦捺印證書ヲ要スヘシ何トナレハ法律ノ原則ハ「成立ト消滅トハ常ニ同一ノ方法ニ依ラサルヘカラスト明言スレハナリ故ニローリンソン對クラークノ事件ニ於テ金錢仕拂ノ請求ヲ捺印證書ニヨリテ起訴シタルニ被告ハ口證ニテ之ヲ仕拂フタルコトヲ答辯シタリ此場合ニ裁判官ハ捺印證書ノ義務ハ捺印證書ニヨルニ非サレハ之ヲ消滅セシムルヲ得スト判定シタリ

又習慣法ニヨレハ捺印證書ノ合意ヲ消滅セシメントスル所ノ合意ハ口證ナルト書證ナルトヲ問ハス未行ナルト既行ナルトヲ論セス一切其効力ナキモノトス故ニ捺印證書ヲ以テ或日限内ニ或事ヲ爲スヲ契約シタルトキハ捺印證書以外ノ證ヲ以テ其日限ヲ延ハシタルコトヲ契約スルモ無効トス又其期限内ニ事業ヲ成就シタル場合ニハ捺印證書ナキトキハ無効タルヘシ然レトモ此最後ノ場合タル實ニ不公平タルヲ免レサルモノナレハ法廷ハ恐ラク相當ノ救濟ヲ與フルモノナルヘシ

○以上敘シ來リタル所ハ一般ノ原則トハ更ニ交渉ナキモノニシテ全ク捺印證書ニ固有ナル一種嚴正ノ性質ニ基クモノナレハ捺印證書ニ非サル他ノ書面證書ニアリテハ苟モ條例ノ特ニ規定スル所アルニ非サル以上ハ全部又ハ一部分ニ論ナク破毀若クハ約後ノ口頭合意ヲ以テ消滅セシムルコトヲ得ルモノトス

ゴツス對ニユゲン卿ノ訴訟事件ニ於テデンマン卿ノ明言シタル如ク契約ヲ書面ニ記載シタル後對手人ハ其破約前何時ニテモ前約束ヲ放棄シ解除シ又ハ取消シ若シクハ其約項ヲ加ヘ或ハ減シ又ハ變更シテ新契約ヲ爲スコトハ其隨意トス而シテ之ヲ立證スルニハ半ハ書約ニ依リ半ハ口約ニ依ルコトヲ得ルモノトス

○條例ヲ以テ書證ヲ必要トシタル場合ニハ以上ニ陳ヘタル所ト勢ヒ其適用ヲ異ニセサルヲ得ス

詐偽條例第四節及ヒ第十七節ニ支配セラル、不動産及ヒ動産ノ賣買ニ關スル契約ハ口頭契約ヲ以テ放棄又ハ取消シ得ルト爲ス所ノ説ヲ正當ノ解釋トナセトモ是レ恐クハチャールス第二世條例ノ文辭ニ限レル特別ノ解釋ナルヘシ何トナレハ同條例ハ契約ヲ結フニ書證ナラサルヘカラスト斷言セスシテ書證ニ非サレハ起訴スルヲ得スト爲シタルニ過キサレハナリ

條例ニヨリ書面ヲ必要トスル契約ヲ口頭約束ヲ以テ取消ス場合ニ一般ニ適用スヘキ通則ヲ定ムルコトハ蓋シ爲シ能ハサルノ事ナルヘシ故ニ各場合ニ於テ何レモ條例ノ文辭ニヨリ適當ノ解釋ヲ爲サ、ルヘカラスト例セハ現ニ遺囑證書ノ場合ニ於テハ口頭ノ取消ハ充分ト爲サ、ルコト既ニ述ヘタル所ノ如シ

○契約全部ヲ口頭約束ヲ以テ取消スコトハ兎モ角モ條例ヲ以テ書證ヲ必要トシタル場合ニハ契約ノ一部ノミヲ放棄シ又ハ之レヲ増減スルトコロノ口頭契約ハ其効ナキモノトス何トナレハ斯カル契約ノ一部ヲ書證ニテ立證シ他ノ部分ヲ口證ニテ立證スルコトヲ許スハ法律ノ防止セントスル目的ノ害惡ヲ一切侵入セシムルニ外ナラサレハナリ而シテ斯カル場合ニハ契約ノ何等ノ部分ニテモ口證ヲ以テ變更スルコトヲ許スヘキモノニ非ス何トナレハ一契約中此部分ハ必要ナリ彼ノ部分ハ必要ナラスト區別ヲ立ツルハ頗ル不當タルヲ免レスシテ原始ニ契約ノ一部ヲ組成シタル事柄ハ一切皆必要ナリトナサハルヘカラス

○故ニ地所賣買ノ契約ヲ爲スカ又ハ代價十磅以上ノ動産ノ賣買ヲ爲スヘキ契約ヲ證書ニ認メ物品引渡ノ日限又ハ契約完結ノ期限ヲ書約シタル後ニ期限ノミヲ變更スル口約ハ其効ナクシテ依然原始ノ契約ニヨリテ執行セラルヘシ(ウワルド對リンノ事件)

賣主書證ヲ以テ或者ニ數筆ノ地所ヲ讓リ渡スコトヲ約シ何レモ所有權ヲ完全ニスルコトヲ約シタルニ其中ノ一筆ノミニ對シテハ所有權ヲ擔保セサルノ口約ハ其効力ナキモノトセラレタリ何トナレハ斯カル契約ハ原契約ノ一部ヲ口約ヲ以テ變更スルモノニテ固ヨリ詐僞條例ノ禁スル所ナレハナリ(コッス對ニユゲン卿ノ事件)

又主人其雇人ニ年給若干ヲ拂フコトヲ尺牘ニテ契約シタリ而シテ此契約ハ一年內ニ履行セ

サル合意ナルヲ以テ條例ニヨリ書證ヲ要スルモノナレハ口頭契約ヲ以テ四期ニ給料ヲ拂フコトヲ同時又ハ後日ニ約束シ或ハ現ニ給料ハ四期毎ニ拂ハレタリトノ立證ハ總テ許可セラレサリシ(ギロッド對リチモンドノ事件)

契約數個條ヨリ成立シ其中ノ或個條ハ條例内ニ屬シ他ノ箇條ハ條例ノ支配スル所タラサル場合ニシテ其條例外ニ屬スル部分ヲ口證ニテ變更スルモ猶變更ノ効力ナキモノトス而シテ其變更極メテ些少ナル事柄ニテモ亦然リ例セハ二名ノ評價人ノ代リニ一名ニテ之ヲ濟マスヘント云フカ如キモ亦書面ヲ要スルモノトス

○以上ノ原則ヲ遺囑證書ニ適用スルニ就テハ遺囑ノ取消ト遺囑ノ前濟トノ間ニ區別アルコトヲ注意セサルヘカラス即チ之ヲ詳言セハ遺囑ニ於ケル贈與ノ豫拂トヲ區別セサルヘカラスナルナリ如何トナレハ遺囑證ハ全部又ハ一部分ニ論ナク口證ヲ以テ取消スコトヲ得サレトモ遺囑ニ於ケル贈與ノ全部又ハ一部分ヲ前以テ履行シタルトキハ口證ヲ以テ之ヲ立證スルコトヲ得ルモノトス即チ遺囑者其生存中ニ遺囑ニ定メタル事柄ヲ處置シタル場合はレナリ例セハ遺囑者其女ニ三千磅ノ遺囑贈與ヲ爲シ其殘留財産ヲ其子ニ相續セシムルコトヲ定メタリ而シテ女ノ相續人ハ子ニ對シテ贈與ノ請求ヲ爲シタルニ遺囑者生存中ニ贈與ノ一部分トシテ五百磅ヲ女ニ與ヘ且ツ遺囑中ノ贈與ノ一部ノ濟方トシテ與フルコトヲ告ケタルヲ以

テ裁判官ハ口證ヲ以テ其事實ヲ立證スルコトヲ許シタリ

○書證契約ト同一ノ事柄ニ關スト雖モ附帶ノ契約ハ書面ヲ以テズルコトヲ要セサルハ殆ント注意スル迄ノ必要モナカルヘシ例セハ未タ落成セサル家屋ヲ貸借スルコトヲ書面ニテ契約スルモ貸主ハ借主ニ對シ口約ヲ以テ其家屋ヲ住居スルニ堪ユル様爲スヘシトノ約束ヲ爲ストキハ口證ヲ以テ之ヲ立證スルヲ得ルモノトス(アンゼル對テユクノ事件)

○上來叙述セシ原則ハ裁判官ニ於テ契約證一通ノミヲ閱覽スヘキコトヲ制限シタルモノニ非ス何トナレハ爭論ノ原對手人間ニ存スルト其承權人間ニ起リタルトヲ論セス爭論ニ關スル同時ノ書面ハ總テ證據トシテ提出スルヲ得ルモノトス但シ此等ノ書類ハ主タル書類ト同等ナル嚴格ノ性質ヲ有スヘキモノニシテ其間ノ關係ヲ知ル爲メニ口證ヲ以テ之ヲ補フヘキ必要ナキモノタルコトヲ要スヘシ

○原則ハ證書對手人若シクハ其承權人間ノ訴訟ニノミ適用スヘキモノニシテ第三者ニハ決シテ適用スルコトヲ得サルモノトス何トナレハ證書記載ノ事柄眞實ト違ヒ又ハ對手人ノ目的トセサルコトヲ記入シ必要ナル事柄ヲ脱畧スル等ノコトアラハ對手人ニ對シテコソ之ヲ咎ムヘケレ他人ニハ更ニ關係ナキコト、云ハサルヘカラス故ニ第三者ハ他人ノ作爲シタル證書ニヨリテ影響ヲ蒙ルムルヘキモノニ非サルナリ若シ然ラサルニ於テハ對手人ノ無智疎漏

若シクハ詐偽ニ成立シ事實ニ反對セル書證ニヨリテ不利ヲ受クルコトアルヲ免カレサレハナリ左レハ第三者ハ書證ノ眞實ニ反スル場合ニハ之ニ對シ反證ヲ舉ケ得ルノ自由ヲ有セサルヘカラス

財産處分事件ニ於テ其處分ノ正當ナルヤ否ヤノ爭ヲ生シ之ヲ決スルニ財産ノ價值問題ノ主點タリシヲ以テ賣買證書ニ記載シタルヨリモ實際高價ニ買入レタルモノナリトノ證據ヲ提出スルコトヲ許可シタリ(アル對スカンモンデンノ事件)

引渡證書ニ甲地方ニアリト記載セラレタル耕地ハ實際乙地方ニアルコトヲ口證ヲ以テ立證スルコトヲ許シタリ(アル對ウ井クハムノ事件)

或營業ニ關シ雇使ノ契約ヲ爲シ同時ニ貧民ニ營業ヲ授クル爲メ若干金額ヲ仕拂フコトヲ別ニ契約シタリシニ印紙ヲ貼用セサル爲メ全部無効ナルコトヲ口證ヲ以テ立證スルコトヲ許シタリ(アル對レインドンノ事件)

他ノ貧民事件ニ於テ村中見習人ヲ讓渡ス證書ニ舊主人金三磅ヲ新主人ニ仕拂ヒ而シテ徒弟ヲ引受クルコト、爲シタルニ契約證無印紙ナル爲メ無効ニ屬スヘキヲ其實金三磅ヲ拂ヒタルハ舊主人ニ非スシテ村役人ナリシヲ以テ證書ニ印紙ヲ貼用スヘキ必要ナキコトヲ立證スルヲ許シタリ

○前節ニ掲ケタル諸例中ノ或者ハ獨リ爭論者ノ第三者ナル場合ノミナラス本證ヲ翻異スル爲メニハ口證ヲ許サスト雖モ本證ヲ説明スヘキ附帶ノ契約ヲ證明スル爲メニハ口證ヲ許スコトヲ得トノ原則ニモ基ケルモノナリ
加之捺印證書又ハ其他ノ證書ニテモ書中ノ肝要ナル記事ニ非スシテ一ノ虛式トシテ記載セラル、事柄ハ口證ヲ以テ之ヲ翻異スルコトヲ許スモ敢テ原則ニ觸ル、モノト爲スヘカラサルナリ

例セハ船舶貸借契約ニ於テ證書ニ記載シタル日附ヲ反對スル所ノ舉證ヲ許可シタルコト屢々ナリ即チ船舶貸借證書ニハ二月六日ノ日附ヲ爲シ船舶ハ同月十二日前ニ出帆セサルヘカラサル等ナリシモ實際證書ハ十二日以後ニ成立シタルヲ以テ十二日ニ出帆スヘシトノ條件ハ取消サレタルモノトナサレタリ(ホール對カセノールノ事件)

又故障期限ヲ經過シタリトノ答辯トシテ六月二十四日ノ日附アル命令書ハ其日附ノ三日後ニ作爲セラレタルモノナリトノ舉證ヲ許可シタリ(アル對フリントシヤイヤノ事件)
レツフェル對レツフェルノ事件ニ於テ遺囑裁判所ハ一千八百五十五年二月二十七日附ノ遺囑ハ一千八百六十五年ニ作爲セラレタルモノニテ一千八百五十八年ノ遺囑ヲ無効タラシムルコトヲ口證ヲ以テ立證スルコトヲ許可シタリ

○上來陳ヘタル所ハ凡テ消極的ニ原則ヲ適用スヘカラサル場合ヲ説明シタルモノナレハ是ヨリ進ンテ主タル判決例ニ基キ現ニ原則ヲ適用シタル場合ヲ説明スヘシ即チ原則ニ基キ口證ヲ排斥シタル場合ヲ論スヘシ此ノ如クニシテ而シテ後能ク其理由主義ノアル所及ヒ其性質範圍ヲモ明カニスルコトヲ得ヘキナリ

例セハ「シユリナムヨリ倫敦ニ向ケ航行スル船舶」ニアル商貨ヲ保險シタルニ途中ニテ沈没シタル或船ハ則チ其保險ニ係ルモノナリトノ口證ハ排斥セラレタリ(ウエストン對エムスノ事件)

航海ヲ保險シ保險證書ニ發着ノ兩場合ヲ明示セリ然ルニ保險人ハ船舶ノ途中ニ到ル迄ハ保險ノ附着セサルモノナリトノ事實ヲ口證ヲ以テ立證セントシタルニ裁判官ハ之ヲ許サ、リシ(ケインズ對ナイトレーノ事件)

證書面ニ於テ或日限ニ金額ヲ仕拂フヘキコトヲ無條件ニ記載シタル場合ニ證書ト同時ニ成立シタル口約ニヨリ仕拂ヲ延期シタリトノ事柄未必條件ニヨリ仕拂フヘキ事柄特定ノ金圓中ヨリ仕拂フヘキモノナリトノ事柄ハ總テ口證ヲ以テ立證スルコトヲ許可セサリシ(ホール對グラハムノ事件)「アブレ」對クラツクスノ事件「カンパベル對ホズソンノ事件」
書面ニテ物品ヲ賣買シ其引取ノ日時ヲ記入セヌ又代價仕拂ヲ特記セサリシ場合ニ於テ口證

ヲ以テ買主ハ直チニ物品ヲ引取ルヘキ約束ナリトノ事實及ヒ代價ハ六ヶ月ノ信用拂ナリトノ事實ハ立證スルコトヲ許可セザリシ(グリーブス對アスリンノ事件)(フォルド對エーツノ事件)

○組合組織ノ書面契約其始期ヲ制限セザリシヲ以テ後日ニ至ラサレハ組合ノ開始シタルモノニ非ストノ口約ヲ書約ト同時ニ結ヒタリトノ事實ヲ口證ヲ以テ立證セントシタルニ裁判官ハ之ヲ許可セザリシ(デキス對オデスノ事件)

書證ニテ不動産使用及ヒ占有ノ契約ヲ結ヒ其料ヲ定メタルニ之ト同時ニ口約ニテ更ニ若干ノ地料ノ増拂ヲ約束シタリトノ事實ハ立證ヲ許可セラレザリシ(プレストン對マルシユノ事件)

書證ニテ船舶賣買ヲ爲シ證書中ニ其説明アリシニ賣主ニ責任ヲ負ハシムルノ目的ヲ以テ賣買前ニ對手人間ニアリテ説明ニ付キ談話シタルコトアリトノ事實ハ立證ヲ許サレザリシ何トナレハ賣買前ノ對話ニシテ契約ニ必要ナルモノハ書證ヲ作爲スル際ニ之ヲ記入シタルモノト推測スヘケレハナリ但シ賣主ニ於テ買主ヲ欺キタリトノ證據アルトキハ格別トス(ピヤリング對ドウソンノ事件)

捺印證書ニテゴットン耕地ト稱スルモノヲ讓リ渡シ書類ニテ其説明ヲ加ヘ且ツ地圖ヲモ添

ヘタルニ説明及ヒ地圖ニナキ一筆ノ地所ハ永クゴットン耕地ノ一部分トセラレタリトノ證據ハ之ヲ立證スルコトヲ許可セラレザリシ(バルトン對ドウイスノ事件)

○一千八百七十年「アホルシヨン」條例發布前ニ數年來小作料ニテ貸與シタル地所ヲ貸主或者ニ賣却シタリ然ルニ之ト同時ニ口約ヲ以テ四期拂ノ地料ヲ賣買主雙方ニ於テ割取スヘシトノ取定メハ立證ヲ許スヘキモノニ非ストセラレタリ(フリント對カローノ事件)

約束手形其文面ニ於テ連帶ナルトキハ近頃迄ハ代言士ノ多數ハ其連帶者ノ一人ハ單ニ保證人ナリトノ事實及ヒ受取人ハ主タル義務者ニ期限ノ猶豫ヲ與ヘタリトノ事實ヲ立證スルヲ得サルモノト信セリ(アボット對ヘンドリックノ事件)然レトモ近頃ニ至リ此論ハ排斥セラレタリ又少クトモ金貸者連帶及ヒ各別手形ヲ抵當トナシ金貸ヲ貸與シ當時既ニ其一人ノ保證人ニ止マルコトヲ知リタル場合ニハ適用スヘカラサルモノトナシタリ(グリノー對マクレランドノ事件)

以上ノ如キ場合ニ於テハ手形面ノ記載ニ拘ハラズ保證人ハ債主ニ於テ自己ノ保證人タルコトヲ知リナカラ其承諾ナクシテ主タル義務者ニ仕拂ノ猶豫期限ヲ與ヘタリトノ事實ヲ立證スルコトヲ許可シタリ

以上ノ判例ハ嚴格ニ法理ニ適スルト云ハンヨリ寧ロ情義ニ基クモノト云ハサルヘカラスノ

ハ兎ニ角爲換手形船舶貸借證又ハ其他何等ノ書面證書ニテモ對手人ノ名義ヲ以テ署名シ而シテ他ニ本人アリテ其代理者トシテ爲シタリトノ事實ノ見ルヘキモノナルトキハ其者ハ自己ハ單ニ代理者タルニ止マリ反對對手人ニ於テ其事實ヲ知レルコトヲ口證ヲ以テ立證シ其實ヲ免カレントスルモ法律ハ之ヲ許可セサルナリ但シ之レニ反シテ明記セサル本人ニ契約上ノ責任ヲ負ハシメ又ハ利益ヲ與フルノ目的ヲ以テスル場合ニハ本人アルコトヲ立證スルヲ得ルモノトス然レトモ代理者自カラ其實ヲ免カルヘコトヲ得サルナリ而シテ此規則ハ詐僞條例等ニヨリテ書面ヲ必要トスル場合ニテモ同様ナリトス

斯ク兩者ノ間ニ區別アル所以ハ前者ニアリテハ口證ヲ許可スルニ於テハ書證ニ抵觸セシムル譯合ナレトモ後者ニアリテハ右等ノ憂ナケレハナリ何トナレハ原始ノ對手人ノ責任ヲ解クコト無ク其者ハ依然契約ニヨリテ拘束セラレ更ニ他ニ本人アルコトヲ立證スルニ過キサレハナリ而シテ是レ實ニ代理法中ニ於テ充分認めラル、所ノ原則ノ一ニシテ本人ハ代理人ノ所爲ニ拘束セラルヘキモノナレハナリ

○對手人自己ノ權利ヲ主張スル所ノ所有證券ノ真正ノ意思及ヒ解釋方ニ付キ事後ニ爲シタル自認ト雖モ證券中ノ語句ニ反對スル爲メニ之ヲ立證スルヲ得サルモノトス(ペイン對マクインテエーノ事件)例セハ甲者ノ居住セル家屋宅地ヲ其附屬地ヲ添ヘタル儘譲リ渡スノ入セラレタレハナリ(ドー對ウエブストルノ事件)

○證書起草者ノ爲シタル陳述ト雖モ其意義ヲ變更スルノ目的ヲ以テ之ヲ立證スルコトヲ許サ、ルモノトス例セハ遺囑者其長子ニ自己ノ居宅及ヒ之レニ接續スル建物ヲ與ヘ其二子ニ總テノ他ノ不動産ヲ與フルノ遺囑ヲナシタルニ右遺囑ヲ作爲スル際ニ遺囑者ハ或ル小屋ハ居宅ニ接續スルモノニ子ニ與フル旨ノ陳述ハ立證スルヲ得サルモノト爲シタリ

遺囑證書中人名アルヘキ場所又ハ財産ヲ記入スヘキ場所ヲ白地ノ儘ニ存シタルトキハ如何ナル強キ證據アルモ其人名又ハ財産ハ何々ナリトノコトヲ立證スルヲ許可セサルモノトス(ミルラル對トレバルスノ事件)

ミルラル對トレバルスノ事件ハ以上ニ述ヘタル點ヲ充分ニ説明スルモノナリ本件ニ於テハ遺囑者ハリメリツク郡及ヒ市ニアル總テノ不動産ヲ譲リ渡シタリ然ルニ遺囑者ハリメリツク郡ニハ更ニ不動産ヲ有スルコトナク其市ニハ少許ノ財産アルモ到底遺囑書中ノ處分ヲ爲スニ足ラス而シテクレール郡ニハ不動産ヲ有セシモ其事ハ更ニ遺囑書中ニ記載ナカリシ依

テ遺產讓受人中ノ一人ハ口證ヲ以テ其誤謬ナルコトヲ立證シ乃チ草案ニハクレールトアリ
シヲ誤リテリメリツクト記シタルモノナルコトヲ證明セントシタルニ裁判官ハ之ヲ許可セ
サリシ

裁判長ケンダル氏ハ列席判事及ヒ自己連帶ノ意見ヲ述ヘテ曰ク「原告ハ遺囑者ニ於テリメ
リツク市ノ不動産ノミナラス遺囑證書ニ記載セサル不動産即チクレールノ不動産ヲモ意味
シタルモノナリト陳辯スレトモ是レ遺囑者ノ意思ヲ知ル爲メニ外證ノ助ヲ假ラサル
ヘカラサルノミナラス證書面ニアラサル所ノ意思ヲ推測セサルヘカラサルモノナリ而シテ
此事タル畜タニ言辭ノ不充分ナルヲ補フノミニアラス又其解釋ニ苦ム所ヲ明カニスルノミ
ニ非ス實ニ證書ニアラサル所ノ事ヲ新タニ加フルモノニシテ白地ニ填字スルヨリモ更ニ甚
タシトス之ヲ要スルニ口證ヲ許可スルハ遺囑者カ多分怠リタルモノト推測シテ新タナル贈
與ヲ爲スト一般ナルモノナリト

○以上ニ掲ケタル判事長ケンダル氏ノ説ヲ玩味スルトキハ更ニ一原則アルコトヲ發見スヘ
シ即チ書外ノ口證ハ有効ナル證書ヲ増減變更スル爲メニハ之ヲ許可スヘカラスト雖モ(何
トナレハ第一證書ノ對手人ハ自己ノ意味スル所ヲ充分ニ言ヒ顯ハスコト能ハサリシモノト
推測セサルヘカラスト第二無數ノ弊害ヲ生スルノ恐レアリ)疑ノ存スル場合ニハ之ヲ解説ス

ル爲メニ口證ヲ許可スルコトヲ禁スヘカラスト即チ之ヲ換言セハ使用セラレタル言辭ノ意義
ヲ知り之ヲ事實ニ適用スル爲メニハ口證ヲ許可セサルヘカラサルコト是ナリ

疑ノ生スルハ下ニ述フル所ノ原因ノ一又ハ二アルトキナルヘシ即チ證書ノ用語裁判官ニ不
明ナルトキ又ハ二個以上ノ意義ニ解シ得ヘキトキ若シクハ人物又ハ事柄ニ適用スルニ當リ
其同一ナルコトニ疑アルトキトス而シテ本則ハ此等二種ノ證據ヲ包含スヘシ

○證書ニ記載セラレタル文字速記ノ符牒ナルカ外國語ナルカ又ハ學術語古語等ニシテ裁判
官之ヲ解スル能ハサルトキハ各々之ヲ解シ得ル能力アルモノヲシテ解セシメサルヘカラスト
斯カル場合ニハ其専門家ノ口證ハ無論證據トシテ採用セラル、モノトス又筆蹟非常ニ讀ミ
難キ場合ニハ之ヲ讀ミナレタルモノヲシテ解セシムルノ外ナシ此等ノ事柄ハ先例ヲ引クヲ
要セス充分確立セラル、所ナリ

○判例ニ依レハ此等ノ場合ニ於テ主トシテ採用セラル、モノハ習慣ニ關スル證據トス即チ
商事營業又ハ地方ノ習慣ニシテ證書ニ關係スル所ノモノヲ知悉セル證人ヲ呼出シ證書記載
ノ事項ハ習慣ニ照シ如何ナル意義ヲ有スルヤヲ證言セシムルモノナリ然ル後裁判官ハ陪審
役ニ對シ證人ノ證言シタル所ニヨリ判定スヘキコトヲ命スルモノトス

茲ニ云フ習慣ナル言語ノ意義ハ明白ニ理會セラル、コトヲ要ス否サレハ同一ノ言語ニシテ

古キ讓與ノ場合ニ適用セラレ、ト其意義ヲ異ニスレハナリ

○書證中ニアル言語ノ意義ヲ知ル爲メニ習慣上ノ證據ヲ採用スルニ就キテハ其言語ノ地方語ナルト専門語ナルトノ間ニ何等ノ區別ノ存セサルモノトス即チ一般ニ用井ラレサル言語ナレトモ一地方又ハ或學術營業ニ用井ラル、モノ若シクハ或種類ノ人ニ用井ラル、モノ及ヒ一ノ言語ニシテ二個ノ意義ヲ有シ一ハ普通一般ニ用井ラレ他ハ專門特種地方限リニ用井ラル、モノナルモ此等ノ間更ニ區別スル所ナキモノトス

以上何レノ場合ニテモ習慣ノ外證ハ學術特種方言ノ意義ヲ明カニスル爲メニ用井ラル、モノナリ但シ第二ノ場合ニ於テハ對手人ニ於テ其言語ヲ論理家ノ所謂第二義ニ用井タルノ推測ヲ生スヘキ證據アルカ又ハ證書ノ文字其自身ニ第二義タルコトノ明カナルコトヲ要スヘシ

○習慣上ノ證據ハ疑ハシキ場合ニ之ヲ立證スルコトヲ許スト雖モ意義ノ明瞭ナルモノヲ翻異シ又ハ變更スルノ目的ヲ以テ之ヲ立證スルコトヲ許サ、ルモノトス故ニ書面契約ニ用井タル言辭法律上一定ノ意義ヲ有セルトキハ對手人ニ於テ反對ノ意義ニ用井タリトノ舉證ヲ爲スコトヲ許サ、ルモノトス但シ法律上ノ意義ニ依ルトキハ到底解スヘカラサルカ又ハ外部ノ事實ニ反對スルトキハ習慣上ノ意義ヲ立證スルコトヲ許スヘシ例セハ度量衡數字ニ關

スル字義ノ如キハ法律上一定ノ意義ヲ有セルヲ以テ其字ヲ用井タルモノハ法定上ノ意味ニヨリ之ヲ用井タルモノト認定ス但シ證書中ノ事柄ニヨリ反對ノ意義ヲ有スルコトヲ知り得ル場合ハ格別トス例セハ「レデーデー」ミカルマス」ノ二字ハ三月ノ二十五日九月ノ二十九日ヲ意味スルカ如シ故ニ此等ノ二日ハ舊曆ニヨリ異リタル日ヲ意味スルモノトノ立證ヲ許ササルヘシ

○習慣ノ口述證ヲ立證スルコトヲ許ス場合ハ證書中ノ文字曖昧ナルトキノミニ限ラスシテ「附帶ノ事柄」ヲ立證スル場合ニモ之ヲ許スヘシ即チ契約中ノ主タル事柄ニ習慣上附帶スル事柄アルトキハ之ヲ立證スルコトヲ許サ、ルヘカラス即チ爲換手形又ハ約束手形中ノ支拂猶豫期限ヲ記載セサルトキハ手形仕拂ノ場所ニ於ケル猶豫期限ノ習慣ヲ立證スルヲ許スコト勿論トス又商業ノ習慣ニヨリ契約ヲ解除スルニハ一ヶ月前ニ通知ヲ爲ストキハ充分トナスコトアリ此等ノ類モ亦立證ヲ許サ、ルヘカラス

○煙草賣買ノ事件ニ於テ煙草賣買ハ見本ヲ以テスヘシトノ習慣アルコトヲ立證スルヲ許シタリ

ハンフレ―對テールノ事件ニ於テ倫敦市仲買人「リンシード」ヲ賣買シタルニ買入端書ニ賣主ノ姓名ヲ記入セサリシヲ以テ市ノ習慣ニヨリ仲買人自ラ本人トシテ其實ニ任セサルヘカ

ラサルトノコトヲ立證スルヲ許シタリ
 ハチソン對タサムノ事件ニ於テ代理者トシテ船舶貸借契約ヲ結ヒタルモノ相當期限内ニ本
 人ノ姓名ヲ申立テサリシヲ以テ代理人自ラ其實ニ任スヘキモノナリトノ習慣ヲ立證スルコ
 トヲ許シタリ

フヒールド對リ、ホームノ事件ニ於テ礦山ノ株券ヲ賣買シタリシニ代價ノ一半ハ二ヶ月後ニ
 渡シ殘額ハ四ヶ月後ニ渡ス契約ニシテ株券引渡シノ期限ヲ契約セサリシニ株券ハ金額ト引
 替ヘニ授受スヘキモノナリトノ習慣ヲ立證スルコトヲ許シタリ

○口述證ヲ以テ書證ノ不足ヲ補フコトヲ許スハ古代ヨリ行ハレ來リタル所ニテ何等ノ取引
 ニテモ之ニ附帶スル所ノ習慣アルトキハ其習慣ノ立證ヲ許スモノナリ斯カル原理ヲ生シタ
 ル所以ハ對手人ニ於テ書面契約ヲ結フトキハ其重要ナル事柄ハ之ヲ記載スヘキモ習慣上行
 ハル、事柄ハ黙諾ヲ以テ一々契約ニ記載スルコトヲ省キタルモノト推測スルニ外ナラス斯
 カル習慣上ノ事柄ハ契約ノ主タル事柄ニ附帶スルモノナレハ之ヲ「從件」ト名ク然レトモ茲
 ニ記憶スヘキハ契約ニ附帶スル從件ハ獨リ取引ノ習慣ノミナラス又商法ニ依リテ定メラル
 ルモノアルコト是ナリ而シテ其習慣ニ係ルモノハ之ヲ舉證スルノ必要アリト雖モ商法ニヨ
 リテ從件トセラル、モノハ舉證スルヲ俟タス裁判官ニ於テ何等ノ證據ナキモ之ヲ承認スル

モノトス

習慣法又ハ條例法ニヨリテ從件トセラル、モノアリ此等モ亦事實トシテ舉證スルヲ要セサ
 ルモノトス

以上ニ述ヘタル區別ハ頗ル明瞭ナル事柄ナレトモ往々法律家ヲ誤マラシムルコトアリ而シ
 テ或點ニ付キテハ裁判上屢々判決セラレタル所ナルヲ以テ最早疑ナキモノトス

○例セハ海上保險ノ場合ニ於テ船舶ナルト物品ナルト又ハ運賃ナルトヲ問ハス船舶ノ航海
 ニ適スルコトハ之ニ反對スル明約ナキ以上ハ法律上從件トセラル、モノトス即チ之ヲ換言
 セハ海上保險ヲ爲ストキニハ航海ノ始メニ於テ船舶ノ航海ニ適スルモノナリトノ條件ハ必
 ス附着セラル、モノナリ故ニ船舶若シ出帆ノ時ニアツテ既ニ航海ニ適セサルモノナルトキ
 ハ保險ハ其効力ヲ生セサルヘシ

海上保險ノ場合ニ於テ航海中止ムヲ得サルニ非スシテ一定ノ航路以外ヲ航海スルトキハ保
 險ハ其効ヲ失フヘシ即チ保險契約ニハ暴風雨其他已ムヲ得サル事情若シクハ生命ヲ救フ等
 ノ事柄アルニ非サレハ一定ノ航路ヲ進行スヘキ事ハ法律上ノ條件トス

相當ノ期限内ニ出港スヘキコト必要ナル條件ヲ明示スルコト等モ亦從件ノ一ニシテ此等ノ
 満足セラレサルニ於テハ其善意ニ出テタルト惡意ニ出テタルトヲ問ハス總テ保險契約ヲ無

効ニスルモノトス

然レトモ英國法律ニ依レハ荷揚ノ港ニ於テ荷物ヲ陸揚ケスル小艇ノ堅牢ナルコト船舶航海中ニ於テモ猶航海ニ堪ユルコト海員ノ航海中其用ニ堪ユルコトノ存續スヘキコト航海ヲ爲スニ付キ相當ノ注意ヲ爲スヘキコト水先案内ヲ用ユヘキコトハ海上保險ニ於テ法律上當然附着スル條件ニ非ス然レトモ此等ノ事柄ハ保險會社ニ取リテハ頗ル必要ノ事ナルヲ以テ米國法律ニ於テハ法律又ハ習慣上附帶ノ條件トナスモノ、如シ

定期保險ニ於テハ出港ノ際又ハ保險ヲ爲ストキニ航海ニ適スルモノナリトノ條件ヲ含有セサルモノトス

航海保險ニ於テハ物品ノ航海ニ堪ユルモノナリトノ條件ヲ包含セサルモノトス

○運送營業者又ハ船舶持主(運送營業者ナルト否トヲ問ハス)物品運送ノ委託ヲ引受クルトキハ(物品ノ中ニ家畜ヲ包含ス)引受人ニ於テ運送ヲ保險スルノ義務アルモノトス故ニ天災又ハ物品固有ノ性質ヨリシテ滅盡スルカ又ハ損害ヲ受クルトキハ格別ナレトモ其他ノ場合ニアリテハ完全ニ物品ヲ其托セラレタル場所ニ送達スルノ義務アルモノトス故ニ陸上ノ運送者ハ其運送ニ使用スル車馬等ノ堅牢ナルコトヲ保證シ水運者ナルトキハ其船舶ノ運輸ニ適スルモノナルコトヲ保證スヘキモノトス

此等嚴格ナル法律ハ運送營業者ニ適用スルモノニシテ通常ノ物品差立人ニハ適用セサルモノトス

人物運送ノ場合ニ於テハ物品ノ場合ト異ニシテ運送營業者ハ其事務ヲ行フニ付キ極度ノ注意ト熟練トヲ要スヘキモノナレトモ前ノ如キ條件上ノ義務ヲ負ハサルモノトス

○一般ノ原則トシテ論スルトキニハ何人ニテモ約報ヲ得テ物品ノ使用ヲ他人ニ許ストキニハ其物品ハ相當使用ニ堪ユルモノナリトノ擔保ノ義務ヲ負ハサルヘカラス又公ケノ建造物ヲ作り入場券ヲ賣リテ縱覽又ハ出入ヲ許ストキハ其建造物ヲ相當ノ注意ヲ以テ堅牢ニ築造シタルモノナルコトヲ擔保スヘキモノトス故ニ建造ノ不注意等ヨリ縱覽人ニ危害ヲ加ヘタルトキハ獨リ建造者責任アルノミナラス建造セシメタル興行主モ亦其責任ヲ免カレサルモノトス此場合ニ於テ興行主不注意ナク又相當ノ建築者ヲ用井タリト雖モ其責ヲ免ルヘノ理由トハナラス

以上ノ原則ハフランシス對コックレルノ事件ニ於テ判定セラレタル所ナレトモ場合ニヨリテハ往々過大ノ責任ヲ負ハシムルノ傾アルヲ以テ之ニ反對ノ判決例ナキニ非ス即チシール對ラベリックノ事件ニ於テ馬車屋賃錢ヲ得テ或者ノ馬車ヲ預リタルニ馬車小屋新築ニシテ相當ノ建築師ノ建造ニ係ルモノナリシヲ以テ馬車屋ニ聊カノ不注意ナカリシモ建築ノ不充

分ナル爲メ家屋毀壞シテ終ニ預カリタル馬車ヲ毀損シタルニ馬車屋ハ其辨償ノ責ナシト判定セラレタリ是レ恐クハ至當ノ判決ニ非ス

○不動産賣買ノ場合ニ於テハ反對ノ明約アルニ非サレハ賣主ハ完全ノ所有權ヲ買主ニ移轉スルコトヲ擔保スルモノニシテ買主ハ又所有權ノ不完全ナルニ於テハ取引ニ關シ費ヤシタル實費ヲ回復スルヲ以テ満足スルコトヲ默約シタルモノトス

然レトモ賣主詐僞ノ陳述アルカ又ハ已ニ所有權ナキコトヲ知リナカラ賣渡スカ又ハ已ニ手落ちアル爲メ買主ニ完全ノ所有權ヲ移轉スル能ハサリシ場合ニハ一般ノ原則ニヨリテ支配セラレ、モノニテ賣主ハ買主ノ受ケタル損害ノ全部ヲ辨償セサルヘカラス

○不動産賃借ノ合意ニ於テハ貸主ニ於テ賃借ヲ爲スノ權アルコトヲ擔保スルモノトス又不動産ノ賃借ニ於テハ捺印證書ヲ以テシタルト口約ナルトヲ問ハス不動産ノ占有權ヲ借主ニ得セシムルコトヲ擔保シタルモノトス而シテ借主ハ地所ニ在ル所ノ獸類ヲ獲ルノ權アルモノトス但シ此權ハ他人ニ移轉スルヲ得サルモノトス

○裝飾附ノ家屋ヲ賃借スル契約ニ於テハ家主ニ於テ其家屋ノ相當ニ住居セラレヘキコトヲ擔保スルモノトス故ニ器具不充ナルカ又ハ性質ニ於テ缺點アルトキハ借家人ハ通知ヲ爲スコトヲ用井ス賃借ノ契約ヲ解除スルコトヲ得ルモノトス然レトモ借家人自ラ其家屋ヲ臨

檢シ器具ヲ取調ヘタルトキニハ承諾ヲ表シタルモノナルヲ以テ後日ニ至リ不服ヲ述フルヲ得サルモノトス

○確定物件ノ賣買ノ場合ニ於テハ英吉利法律ハ羅馬法佛國法蘇國法及ヒ米國或州ノ法律トハ異ニシテ其賣買ニハ所有權ノ擔保ノ附着セサルモノトス然レトモ商業ノ習慣又ハ賣主ノ陳述舉動ニヨリ物品ノ所有權ヲ擔保シタルモノト推測スル場合アリ即チ公然物品ノ賣買ニ從事セルモノヨリ買受クルトキハ所有權ノ移轉ヲ擔保セラレタルモノトス

物品ノ賣買ニ於テ所有權ノ擔保ナシトハ實ニ不都合ノ原則ニシテ現今ノ場合ニテハ殆ント行ハレサル論ナリ故ニ例外ニヨリテ殆ント原則ヲ無効ニセリ

賣買ノ未行契約ノ場合ニシテ目的物件不確定ナルトキニハ法律ハ雙方對手人ニ於テ後日ニ所有權ヲ移轉スルコトヲ約シタルモノト推測ス

買主物品ヲ受取ルモノ之ヲ完全ニ使用スルノ權ヲ得サルトキハ契約ハ履行セラレタルモノニ非ス故ニ所有權ニ瑕疵アルコトヲ發見シタルトキハ之カ受取ヲ拒ムコトヲ得ヘク若シ之ヲ受取リタル後ナルトキハ代價ヲ仕拂フノ義務ヲ免ルヘク既ニ代價ヲ仕拂フタル後ナルトキハ約報ノ消滅シタルモノト爲シ其取戻ヲ請求スルコトヲ得ヘシ

○物品賣買ノ場合ニ於テ買主物品ヲ檢視スルノ機會ヲ有セサル時ハ法律ハ賣買物品ノ相當

使用ニ堪ユルモノナルコトヲ推測スルモノトス

物品賣買ノ場合ニ於テ買主其全部又ハ見本ヲ檢視スルノ機會アルトキハ買主注意セヨトノ原則ヲ適用シ其性質價格又ハ使用ノ適不適ニ付キ何等ノ條件ヲモ附加スルコトナシ但シ檢視スルモ容易ニ發見スル能ハサル瑕瑾ナルトキハ格別トス

以上ノ原則ハ食料ノ賣買ノ場合ニモ之ヲ適用ス然レトモ賣主屠牛人麵包商又ハ其他食料品賣捌人ナルトキハ其物品ノ衛生ニ害ナキモノタルコトヲ保證スルモノトス

近頃ノ事件ニ於テ家畜營業人生豚數頭ヲ市場ニテ賣捌キタルトキニ家畜ノ安全ナルコトヲ默約シタルモノニ非スト判決セラレタリ

○確定物件ノ注問ヲ受ケタル製造人ハ其物件ヲ需用者ニ引渡スニ付キ品質ニ關シ默約ヲ爲シタルモノト推測セス然レトモ注問主自己ノ判斷ニ依頼スルコトナク賣主ノ熟練及經驗ニ依頼シタルノ事情アルトキハ法律ハ其物品ノ正當使用ニ適スルモノタルコトヲ賣主ニ於テ擔保スヘキモノトス

擔保ノ場合ハ需用者直接ニ製造人ニ注問ヲ爲シ其使用方ヲ示シタル場合ニ適用セララル然レトモ以上ノ原則ハ製造品ノミニ限ルニ非スシテ天產物ノ賣買ニモ適用セララルモノトスシールド對ケンノンノ事件ニ於テ需用者或ル植物ノ種子ヲ注問シ賣主ニ於テ其種用ノ爲

メニ注問ヲ受ケタルコトヲ知リシヲ以テ發芽スルニ足ルヘキ種子ヲ供給スヘキコトヲ默約シタルモノトナサレタリ

○物品製造人物品ノ注問ヲ受ケタルトキハ反對ノ約束アルカ又ハ商習慣アルニ非サレハ自己ノ製造品ヲ供給スヘキコトヲ默約シタルモノトス(ジョンソン對レールトンノ事件)

○一千八百六十四年以來商標又ハ符號ヲ有スル商品ヲ賣渡シタルモノハ一千八百六十二年商用符號條例ニヨリ商標又ハ符號ノ真正ナルコトヲ保證スルモノトス而シテ保證ノ義務ヲ免カルニハ書面契約ヲ以テ買主ニ承諾セシムルノ外他ニ方法ナキモノトス

○專賣特許賣買ノ契約ハ裁判上屢々議論ヲ惹起シタルモノナリ而シテ現今判決例ノ有様ニヨルニ專賣特許ノ賣主ハゼームスノ條例範圍内ニ於テ發明人タルコトヲ擔保スルモノニ非ス又其發明ノ有益ナルコト若シクハ新規ナルコトヲ擔保スルモノニ非スト判決セラレタリ

○主人及ヒ家僕普通ノ關係ハ契約上ヨリ生スルモノニ非ス又雇人ノ不注意若シクハ主人財產ノ不完全ナルヨリ生スル損害ヲ擔保スルモノニ非ス然レトモ此場合ハ主人及ヒ其家内ノ僕婢ニ限ルモノニシテ雇主ト通常雇人トノ間ハ自ラ別問題トス

ルトキハ雇主ニ於テ之ヲ辨償スルノ義務アルモノトス

現行法ハ一千八百八十年雇主責任條例ニヨリテ支配セラル、モノニテ其明文頗ル曖昧且ツ冗長ナルカ故ニ茲ニ援引スルヲ得スト雖モ其要領ヲ指摘スレハ左ノ如シ

第一 該法律ハ普通家内雇人及ヒ海員ニ適用セス

第二 雇主ナル言語ハ一私人及ヒ法人ヲ意味スルモノトス

第三 雇人トハ工夫農作人礦業人其他一切勞役ニ服スルモノヲ總稱ス而シテ書面契約ト口約ナルトヲ問ハス約束上勞役ニ服スヘキコトノ義務アルモノヲ總稱ス

以上ノ如キ明文アルニモ拘ハラズ如何ナル理由ニヤ裁判官ハ馬車ノ馱者ヲ以テ法律ノ例外トナセリ是レ恐クハ立法ノ精神ニ背反セルモノナラン

○船舶持主及ヒ海員間ノ關係ハ一千八百七十六年ノ商船條例ニヨリテ支配セラル而シテ海員船舶ノ航海ニ堪ヘサル爲メ疾病ニ罹リ若シクハ損害ヲ受クルトキハ船舶持主ニ於テ不注意ナキコトヲ立證スルノ義務アルモノトス

○熟練ヲ要スル職業者職工技術人其職務ニ付キ雇ハル、トキニハ相當ノ熟練及ヒ學識アルコトヲ擔保シタルモノトス例セハ藥舖測量者器械師競賣營業人代言人ノ類ハ各其職務ニ鍛鍊ナルコトヲ保證スルモノトス故ニ此等職業者ハ特約ナク擔保ノ責ニ任スヘキモノナリ

以上ノ如キ専門職業者ヲ雇入レタルモノ雇人ノ其職ニ堪ヘサルコトヲ發見スルトキハ何時ニテモ之ヲ解除スルノ權ヲ有スヘシ又損害ヲ受ケタルトキハ其辨償ヲ求ムルノ權アルモノトス

○一身上ノ勞力ヲ供給スヘキ契約ハ無條件ナル場合ニテモ又其期限ヲ確約セル場合ニテモ已ムヲ得サル變災ニヨリ之ヲ履行スル能ハサルトキハ其責任ヲ免カル、カ如シ例セハ疾病死亡等ノ場合ニハ契約ノ明文ニ拘ハラズ其義務ヲ免ルヘシ又雇主雇人間ノ契約ニ於テハ雇主死亡スルトキニハ雇人モ亦其責任ヲ免ルヘシ

著述家文章ヲ起稿スル契約書工圖書ヲ寫スヘキ契約音樂師奏樂ノ契約等ハ疾病又ハ死亡ニヨリ其責任ヲ免ル、コトハ數多ノ判決例ニヨリ既ニ確定セル所ナリ

○他人ノ代理者トシテ契約ヲ結ヒタルモノハ本人ヲ拘束スヘキ委任權アルコトヲ擔保シタルモノトス故ニ代理人代理權ヲ有セサルトキニハ善意ニテ契約ヲ結ヒタル場合ニテモ損害賠償ノ責ニ任セサルヘカラス其他會社ノ役員等己ノ職權ヲ誤解シテ職務ヲ行ヒ他人ヲシテ之ヲ信セシメ損害ヲ與ヘタルトキハ其賠償ノ責ニ任セサルヲ得ス(チエリ―對オーストラ、シヤ殖民地銀行ノ事件)

○負債仕拂ノ擔保トシテ動産ヲ抵當ニ差入レタルトキハ期限ニ至リ負債償却ヲ怠ルニ於テ

ハ債主ニ物品賣拂ノ權ヲ與ヘタルモノト取引ノ性質上推測スルコトアリ
此場合ニ於テモ取引ノ性質ニ注意セサルヘカラス且ツ單ニ差留權ヲ與ヘタルニ止マルトキ
ハ動産質ト其性質異ルヲ以テ債主ニ於テ之ヲ賣拂フノ權ナキモノトス
旅店營業者ノ場合ニ限り差留物件ヲ或範圍内ニ於テ賣却シ旅籠料ニ充ツルコトヲ得ル旨ビ
クトリヤ四十一及ヒ四十二年ノ條例ニヨリ規定セリ

○書證ヲ説明スル爲メニ習慣ヲ採用スル場合ニハ一ノ制限アルコトヲ注意セサルヘカラス
即チ契約ニ記載シタル所ト反對ナル事柄若シクハ牴觸セル事實ハ立證スルヲ許サ、ルモノ
トス何トナレハ習慣ヲ採用スルコトヲ許スハ書證ヲ説明シ又ハ其足ラサル所ヲ補フ爲メニ
スルモノナレハ書證ニ反對スル事柄ハ到底舉證スルコトヲ許スヘキモノニ非ス
書證及ヒ習慣ノ間ニ牴觸アルコトヲ立證スルニハ必スシモ書證ノ明文ト字句上ニ牴觸アル
ヲ必要トセス苟モ書證全體ノ意義ヨリシテ其精神習慣ニ反對スルコト明カナル場合ニハ習
慣ヲ排斥スルニ充分トス

○書證ヲ説明補述スル爲メニ舉證スルコトヲ許ス習慣ハ永久ノ昔ヨリ成立シタルモノタル
コトヲ必要トセス又廣大ナル地方ニ一定セルコトヲ必要トセス又其事柄ノ判然明確ナルコ
トヲ必要トセス例セハ耕作ニ關スル土地ノ習慣ノ如キハ大體ニ付テ一定セルモ到底明カニ
細微ノ點迄一定シ得ヘキモノニ非ス
又商業ノ習慣ニ關シテモ往々其例外ナキニ非ス然レトモ多少ノ例外アルノ故ヲ以テ商習慣
ノ効力ヲ失フヘキモノニ非ス

又新規ノ商業ナルトキハ之ニ關スル習慣モ勢ヒ不確ニシテ且ツ其慣行ノ年限モ頗ル僅少ナ
ルヘケレトモ法律上効力ヲ有スルニ於テハ古來ヨリノ習慣ト異ルコトナカルヘシ
然レトモ何レノ場合ニテモ一商業又ハ一職業ニ關シ事實トシテ慣行セラレタルモノナラサ
ルヘカラス

○書證ノ意義ヲ明カニスル爲メ又ハ附件ヲ明カニスル爲メ習慣ノ證據ヲ立證シタルトキハ
反對對手人ハ之ニ對シ第一習慣ノ不實ナルコト第二習慣ノ違法又ハ不條理ナルコト第三對
手人間ニアリテ習慣ヲ採用セサル意思ナリシコト等ヲ立證スルノ自由ヲ有スヘシ
反對對手人ニ於テ習慣ヲ立證スヘキコトヲ豫知シタルトキハ反對對手人ニ先ツテ之ニ對ス
ル抗辯ヲ爲シ置クヘシ

○書證ヲ説明スル爲メ習慣ノ舉證ヲ許スコトハ其正當範圍内ニ於テハ有益ナル規定タルニ
相違ナシト雖モ其適用ヲ誤マリ範圍ヲ脱スルニ於テハ往々不都合ノ結果ヲ生シ對手人ノ夢
想セサリシ契約ヲ履行セシムルカ如キ弊害ナキニ非ス此點ニ關シテハ英米ノ有名ナル法律

家ノ往々憂慮ヲ抱ク所ニテ頗ル其故ナキニ非ス何トナレハ現今ノ有様ニテハ習慣ノ立證ヲ許ス範圍廣キニ失スルノ傾アレハナリハツト對ワーレンノ事件ニ於テ裁判所ノ判事ハ先例ニ拘束セラレタルカ爲メ餘儀ナク習慣ノ立證ヲ許シタレトモ心ニ安ンセサル所アリタルモノカ猥リニ習慣ノ證明ヲ許スノ大ニ不可ナル旨ノ意見ヲ明言セリ

○ツル―メン對ローダーノ事件ニ於テ判事デンマン卿ノ陳ヘタル言ニ曰ク

若シ立法官ニシテ此事ニ關シ法律ヲ制定スルナラハ其取ルヘキ方針ハ今更ラ疑フヘクモアラス即チ書證ハ書證自身ヲ以テ明瞭ナラシメサルヘカラスシテ記憶又ハ憶説ヲ以テ之ヲ補足スルコトヲ許スハ決シテ策ノ得タルモノニ非ス

對手人ノ契約セル事柄ヲ悉ク書中ニ記載スヘキコトヲ制定スルモ決シテ不便ト云フヘカラス又行ハレ難キコトニ非ズ之ニ反シ特ニ商業取引ニアリテハ對手人ノ書約ヲ口證ヲ以テ補足スルコトヲ許スハ實ニ危險至極ト云ハサルヘカラス

司法ノ實務ニ當タリタルモノハ必ス經驗セル事柄ナルヘシ證人ヲシテ商習慣ヲ證言セシムルニ其陳述曖昧ニシテ往々信憑スルニ堪ヘサルコトアリ殊ニ商業取引ノ場合ニ於テ對手人ノ雙方遠隔ノ地ニ住セルトキノ如キハ各地ニ於テ商習慣ニ異同アルヲ免レス而シテ最モ困難ナルハ商習慣ヲ立證シタル上ニテモ對手人ハ果シテ商習慣ニ基キテ契

約シタルモノナルヤ又ハ否サルヤヲ決定スルコトハ頗ル困難ノ問題トス

○判事ストーリー氏ノ如モデンマン卿ト畧ボ同一ノ意見ヲ抱ケリ今此等有名ナル判事ノ説ヲ援引スルハ頗ル有益ナルコト、思惟スルヲ以テ左ニ之ヲ抄録スヘシ其言ニ曰ク

近來ニ至リ各種ノ商業又ハ工業ニ存在スルト明言シ書證ヲ變更スル爲メ口證ヲ以テ習慣ヲ立證スルコト頗ル普通ノ現象トナリタレトモ是レ大ニ憂フヘキ事柄タラスンハアラズ元來習慣法及ヒ商法ニヨリ規定シタル一般ノ通則ハ人情ニ適スルモノナルニ猥リニ一地方ノ習慣一職業ニ限レル慣例ヲ採用スルハ法律ノ大主義ニ背反セルモノナリ一地方ノ習慣特別職業ニ限レル慣行ハ往々對手一方ノ豫メ知ラサルモノ多クシテ其事柄タル不確不明タルヲ免レス此等不確不明ナル習慣ヲ以テ法律ノ大原則ヲ左右スルハ固ヨリ策ノ得タルモノト爲スヲ得ス近來ニ至リ大ニ其適用ヲ制限スルノ傾アルハ欣喜ニ堪ヘサル所ナリ

元來習慣ノ効能アル所ハ證書ノ意義ノ不明ナル場合對手人ノ意思ヲ推測スヘキ場合ニ必要ニシテ其他ニハ殆ント用ナキモノナリ然ルヲ證書ノ字義ヲ説明スルニモアラス又對手人ノ意思ヲ推測スル爲メニモアラスシテ證書ノ明文ニ反對ナル習慣ヲ立證スルヲ許スハ其適用ヲ誤マレルモノナリ

○習慣ノ立證ヲ許スコトハ前ニ述ヘタル如クナレトモ場合ニヨリテハ習慣ニ非サル事柄ヲモ立證スルヲ許スコトアリ例セハ契約ノ文言簡略ニ過キテ其意義不明瞭ナル場合等ニハ之ヲ説明スル爲メニ結約ノ際立合ヒタルモノヲ證人トシテ證言セシムルコトアリ又場合ニヨリテハ契約對手人ノ談話ヲ立證スルヲ許シタルコトアリ然レトモ何レモ契約ノ明文ニ反對スルコトヲ許サヘルハ勿論ニシテ且ツ其適用ニハ充分ノ注意ヲ爲サヘルヘカラス何トナレハ立合證人ノ陳述對手人ノ談話等ハ其性質不確ノモノニシテ充分ノ信憑ヲ措クニ足ラザレハナリ

○書證ヲ説明スル爲メニ立證ヲ許スヘキ第二種類ニ屬スル事柄ハ證書中ノ事柄ヲ明瞭ニスル爲メニ必要ナル外部ノ有形的事實トス
何等ノ種類ノ證書ニテモ筆者ノ意思ヲ明カニスル爲メ其目的物ヲ知ルコト必要ナルトキハ判事自ラ筆者ノ地位ニアルモノト想像シ其事柄ヲ慥メサルヘカラス即チ筆者ノ身邊ヲ圍繞シタル凡テノ事實ハ之ヲ立證スルコトヲ許サヘルヘカラス
最簡短ナル例ヲ以テ前節ヲ説明センニ證書中某地方ノ財産又ハ某ヨリ買得タル財産某ノ使用セル財産等ノ言辭アルトキハ此等財産ノ何物タルコトヲ慥ムル爲メニ外證ノ立證ヲ許サヘルヘカラス

○以上ニ援引シタル例ヨリモ更ニ一層複雑ナル例ヲ舉ケンニ數人同名ナル場合又ハ二ヶノ地所家屋若シクハ其他ノ財産類似セル場合ニハ證書中ノ人名又ハ物名ハ何レヲ指示セルモノナルヤヲ立證スル爲メニハ外部ノ證據ヲ提出スルヲ許サヘルヘカラス
○口證ヲ以テ書證ヲ補述スル場合ニ適用スル法律ハ遺囑證書ノ解釋ニ至リ頗ル亂雜ヲ極ム仍テ今其要領ヲ摘記スヘシ

第一 書證中ノ人又ハ物ノ説明數人又ハ數個ノ物品ニ適用シ得ルトキハ外證又ハ遺囑者ノ意思ヲ證明スヘキ口證ヲ以テ何レノ人物ニ適用セラレヘキモノナルヤヲ慥ムルヲ得ルモノトス

第二 人又ハ物ノ説明一部適用シ得ヘク殘部適用スルヲ得サルトキハ外部ノ證據ヲ以テ意義ヲ慥ムルコトヲ得ト雖ヒ遺囑者ノ意思ヲ立證スルコトヲ許サヘルモノトス

第三 證書中ノ説明一部精確ニシテ殘部精確ナラサルトキハ前同様外證ヲ許スヘシ又精確ナラサル部分ヲ排斥シ精確ナル部分ノミヲ適用スルコトヲ得

第四 人物ノ説明全ク不充分ニシテ適用スルヲ得サルトキハ遺囑者ノ意思ヲ立證スルヲ得サルモノトス

第五 書證ノ意義不明瞭ナリト雖ヒ書述者ノ使用シタル意味ヲ推測シ得ヘキトキハ猶其効

カヲ有スヘシ

○書證契約其外面ニ於テ不明ノ廉ナシト雖モ猶口證ヲ以テ作者ノ意思ヲ立證スルヲ許ス場合アリ即チ法律ニ於テ衡平法上ノ推測ト稱スルモノ是ナリ而シテ之ヲ反對スル爲メニハ作者ノ意思ヲ立證スル爲メ口證ヲ以テスルヲ許スモノトス

衡平法ニ於テハ書面契約ノ明文上ノ意思ニ反スル推測ヲ爲ス場合アリ即チ口證ハ其推測ヲ反駁スル爲メニ立證スルコトヲ許サル、モノトス

一例ヲ舉ケンニ同人ニ二個ノ遺囑書ヲ以テ二個ノ贈與ヲ爲シ其贈與ノ理由同一ナルトキハ衡平法上ノ推測ハ一ノ贈與ヲ二個ノ書面ニ記載シタルモノト爲スヲ以テ其實重複ニ非スシテ眞ニ二個ノ贈與ヲ受ケタルモノナリトノ事實ハ口證ヲ以テ立證スルヲ許スモノトス然レトモ是レ眞ノ例外ト云フヘキモノニ非スシテ文書ヲシテ其明文通りノ効力ヲ有セシムル爲メニ口證ノ立證ヲ許スモノナレハ文章ヲ翻異増減スルニ非スシテ其當然ノ意味ヲ慥ムルニ過キサルナリ

○右等ノ如キ場合ニ於テ法律ノ推測ヲ打破フル爲メニ口證ノ立證ヲ許ストキニハ之ニ對シ法律ノ推測ヲ維持スル爲メニ立證ヲ許スハ當然トス即チ之ヲ換言セハ法律上ノ推測ノ果シテ當ヲ得タルヤ否ヤヲ慥ムルニ足ルヘキ證據ハ之ヲ舉證スルヲ許スモノトス

然レトモ此等ノ場合ハ何レモ法律上ノ推測ヲ生スヘキトキニ限ルモノニシテ法律上何等ノ推測ヲ生セサル時ハ口證ヲ立證スルヲ得サルモノトス何トナレハ推測ヲ生セサルニ口證ノ立證ヲ許ストキハ取りモ直サス口證ヲ以テ書證ヲ増減變更スルモノナレハナリ

第三編 證據ノ手段

第一章 證人及ヒ其出廷ヲ得ル方法

○本書第三編ニ於テハ證據ノ方法即チ事實ヲ立證スル手段ニ關シ論述スル所アラントス故ニ本編ニ於テハ如何ナル方法ヲ以テ證據手段ヲ行フヘキヤ如何ナル方法ニヨリ之ヲ用ユヘキヤ又如何ナル方法ニヨリ之ヲ許可スヘキヤ及ヒ其結果ヲ論述スヘシ

○證據物ハ之ヲ大別シテ二種トセラル即チ非書證據及ヒ書面證據是レナリ
非書證據トハ即チ口述證ヲ意味セルモノニテ裁判所又ハ其他法律ニ於テ採證ノ權アル官吏ノ面前ニ於テ證人ノ陳述セルモノヲ云フ

此綱目ノ下ニ於テ論スヘキハ第一證人ノ出廷及ヒ證言ヲ得ル方法第二證人ノ能力第三證人訊問ノ方法トス

○刑事事件ニ於テ最モ普通ニ用井ラル、證人出廷ヲ強ユル方法ハ證人ニ證書ヲ差出サシメ若シ出廷ヲ怠ルニ於テハ證書中ニ記載シタル金額ヲ追徴スルモノトス
ピクトリヤ十一及ヒ十二年ノ條例ニ依リ刑事事件ノ下調ヲ爲ス治安判事ハ重罪輕罪ヲ論セズ事實ヲ知ルモノト認ムルモノヲ證人トシテ呼出シ之ニ罰金ヲ附加スル證書ヲ差出サシムルノ權ヲ有スルモノトス

テヨージ四世七年ノ條例ニ依レハ警察官吏ハ殺人事件ニ限り證人ヲ呼出スニ治安判事ト同一ノ權ヲ有ス

○以上ノ規定ハ郡ノ治安判事及ヒ警察官吏ニ適用セラレハ、ノミナラス凡テ全國何レノ管轄ニ於テモ同一トス

此規定ハ司法事務ノ爲メニハ頗ル必要ニシテ善良ノ結果ヲ有スルモノナレトモ其執行嚴格ニ失スルトキハ謂ハレナク證人ニ迷惑ヲ與フルコト無キニ非ス故ニ裁判所ニ於テハ證人ノ呼出シニ應セサルモノ、氏名住所職業及ヒ犯罪ノ性質等ヲ記入シタル表ヲ製シ證人缺席ノ理由明カナルトキハ其理由ヲモ詳記シ又證人ノ出廷セサル爲メ實際裁判所ノ蒙ムリタル不便ヲ記入シ判事ニ提出スルモノトス

判事ハ其表ヲ受取り之ヲ檢閲シ相當ノ處分ヲ爲スモノトス即チ證人ノ職務繁忙ニシテ出席スル能ハサリシモ恕スヘキ理由アルトキ證人已ムヲ得ス出廷セサリシ理由アルトキ又ハ犯罪事件微小ナルトキ若シクハ證人出廷セサルモ裁判所ニ不便ナカリシ等ノ事情アルトキハ必スシモ證書通り沒收ノ處分ヲ行フモノニアラス

證人宣誓ヲ爲シタル上證言ヲ拒ムトキハ之ヲ監禁スルコトヲ得ヘシ又有夫ノ婦女證人トシテ出廷ヲ命セラレ之ヲ拒ムトキニハ婦女タルニモ拘ハラヌ之ヲ監禁スルコトヲ得ヘシ

幼者ハ通常責任ナキモノナレトモ證人トシテ呼出シニ應セサルトキハ之ヲ引致監禁スルコトヲ得ヘシ

○刑事事件ニ於テ證人ヲ呼出ス方法ハ官ニ於テ證人ヲ呼出ス場合ニテモ被告人其利益ノ爲メ證人ヲ呼出ス場合ニテモ都テ同一トス

一千八百六十七年ノ條例ニ依レハ治安判事ハ被告人ニ對シ證人ノ呼出シヲ望ムヤ否ヤヲ問糺ス義務ヲ負フモノトス若シ被告人證人ノ訊問ヲ望ムトキハ式ニ從テ之ヲ訊問シ其證言ハ之ヲ調書ニ記載スヘキモノトス

此等證人ハ犯罪事件ニ關シ重要ナル事實ヲ證言スルモノナレハ公判ノ場合ニ於テモ證人トシテ出頭スルノ必要アルニヨリ其旨ノ證書ヲ差出サシムヘキモノトス

○以上ニ陳ヘタル證人呼出シノ方法ハ公訴狀ヲ以テ求刑スヘキ重輕罪ノミナラス他ノ輕微ナル犯罪ニモ之ヲ適用ス即チ零式裁判ニ對シ上訴ヲ許シタル犯罪ニハ凡テ之ヲ適用スルモノトス例セハテヨージ四世ノ條例ニテ定メタル浮浪ノ罪ニヨリ懲治場ニ入檻ヲ命セラレタル被告人ハ上訴ノ權アルモノニシテ若シ被告人上訴ノ申立ヲ爲シタルトキハ上訴ノ公判ニ際シ證人出廷ニ差支ヘサル様豫備セサルヘカラス即チ必要ナル證人ニ出廷ヲ命シ若シ缺席スルニ於テハ罰金ヲ拂フヘキ證書ヲ差出サシメ郡ノ會計吏ニ照會シ證人ノ旅費日當ヲ立替

ヘシムヘキモノトス

證人出廷ノ證書ヲ差出サ、ルトキハ之ヲ監禁スルノ權アルモノトス

○證人呼出シノ第二ノ方法ハ民刑共同ニシテ召喚狀ヲ發スルモノトス

召喚狀ハ裁判所ノ官吏ノ發スル令狀ノ一ニシテ訴訟人召喚狀ノ發布ヲ望ムトキニハ其何等ノ目的タルニ拘ハラズ之ヲ發スヘキモノナリトス

召喚狀ハ法律ニ定メタル式ニ從ヒ政府ノ名ヲ以テ裁判所ニ出廷スヘキコトヲ證人ニ命令スルモノトス

證人出廷ヲ命セラル、ノミナラス裁判所ニ書類ヲ提出スヘキコトヲ命スルニハ召喚狀ニ其旨ヲ記載セサルヘカラス之ヲ書類持參ノ召喚狀ト云フ

○書類持參ノ召喚狀ハ其召喚狀中何々ノ書類ヲ持參スヘキコトヲ明記セサルヘカラス單ニ訴訟事件ニ關スル一切ノ書類ト云フカ如キ漠然タル命令ヲ執行スルヲ得サルモノトス

書類持參ノ召喚狀ヲ受ケタル證人ハ自ラ其書類ヲ有セルニ於テハ之ヲ持參セサルヘカラス若シ書類ヲ持參スルニ及ハスト思料シタルトキハ判事ノ判定ニ一任セサルヘカラス若シ判事持參ヲ必要ナリト判定シタルトキハ證人ニ於テ善意ナルモ書類ヲ持參セサリシ理由ト爲スヲ得ス

書類ヲ管理セルモノニ對シ書類持參ノ令狀ヲ發スルモ其効ナキコトアリ例セハ會社ノ帳簿ヲ掌ル書記ニ對シ書類提出ノ令狀ヲ發スルモ書記ハ唯書類ヲ管理スルニ止マリ實際ハ會社ノ所有ニ屬スルモノナレハ斯カル場合ニハ會社ニ對シテ書類ノ提出ヲ命セサルヘカラス

○召喚狀ノ式ハ訴訟ノ終リマテ出廷スヘキコトヲ記入スレトモ定期開廷ノ場合ニハ召喚狀ハ一期間ノ効力ヲ有スルノミトス故ニ訴訟ノ開廷次期ニ涉ルトキハ更ニ新ナル召喚狀ヲ發セサルヘカラス

召喚狀ヲ變更増減シタルトキハ證人ニ送達セサル前ト雖モ裁判所ノ信印アルニ非サレハ令狀ノ効力ヲ失フヘシ

○證人召喚ノ令狀ハ一令狀ヲ以テ數名ヲ召喚スルヲ得レトモ書類持參ノ召喚狀ニ限り召喚ヲ受クヘキモノ、記名ハ必ス三人以下ニ止マルモノトス

○證人ニ對スル召喚狀ハ作爲シタルトキヨリ十二週ヲ經過スルトキハ其効力ヲ失フモノトス

何レノ場合ニ於テモ召喚狀ハ審問前相當ノ時間ニ之ヲ送達セサルヘカラス何トナレハ各人皆多少ノ用務有ルヘキモノナレハ之ヲ取片付クルノ暇ヲ與ヘサルヘカラサレハナリ然レトモ法律ハ何時間ヲ以テ相當ナリト規定セス各場合ニ於テ裁判官之ヲ決スヘキモノトス

以上ノ主旨ニ基キ午後ノ呼出狀ヲ其朝送達シタルトキニ不充分ナリト爲サレタル例少カラサルナリ

呼出シテ必要トシタル證人偶然裁判所ノ門前ニアリシヲ以テ之ニ召喚狀ヲ渡シタルニ其者承諾シテ之ヲ受取リタルヲ以テ充分ノ猶豫アルモノト爲サレタリ

召喚狀ニヨリ出廷シタル證人ハ召喚狀ノ式ニ違フモノナルコトヲ理由トシテ證言ヲ拒ムヲ得サルモノトス

裁判ヲ傍聽セルモノニ對シテハ直チニ召喚狀ヲ發シテ證言セシメタルコトアリ

○一千八百八十三年ノ新法律ニヨレハ令狀ノ執行ハ令狀ノ本紙ヲ示シ其寫ヲ執行ヲ受クルモノニ渡スヘキモノトス

令狀ノ執行ヲ受クルモノ其送達ヲ免ル、爲メ潛匿スルコトアルモ猶以上ノ手續ヲ履行セサルヘカラス

被告ニ對シ令狀執行ヲ爲シタルトキハ執行始末書ニ執行ノ場所時間及ヒ方法ヲ記入スヘキモノトス

○令狀ノ本紙ト其謄本トハ符合スルコトヲ要ス但シ文字ニ差違アルモ其意同一ナルトキハ差支ナキモノトス

○民事事件ニ於テ證人ノ召喚ヲ簡便ナラシムル爲メビクトリヤ二十六及ヒ二十七年ノ條例ハエリサベス五年ノ條例ヲ修正シテ發布セリ即チ何人ニテモ之ニ對シ令狀ヲ送達スルニハ其者ノ職業ニヨリ其者ノ住居ト裁判所トノ距離ヲ計リ旅費及ヒ相當ノ日當ヲ給與スヘキモノトス而シテ右ノ手續ヲ履行シ呼出シテ受ケタルモノ故ナク出廷セサルトキハ十磅ノ罰金ヲ附加シ併セテ出廷ナキ爲メ對手人ノ受ケタル損害ヲ負擔セシムルモノトス

此條例ニヨリ相當ノ旅費日當トセラル、モノハ判事ノ見込ニ一任シタルモノニテ法律ヲ以テ規定シタルモノニ非ス然レトモ往々不公平ノ結果アルヲ以テ現今ハ精細ナル規則ヲ定メ之ニ準據シテ旅費日當ヲ與フルヲ以テ畧ホ一定ノ標準ヲ得タルモノトス

○破産裁判所ニ於ケル證人ニ關スル規則ハ他ノ裁判所ト異ルコトナシ唯一點差異ノ存スルハ債主ヲ以テ證人ト爲サ、ル規定ニシテ債主ハ旅費ヲ要求スルヲ得ルト雖モ其費ス所ノ時間ニ對シテハ辨償ヲ得ル能ハサルモノトス

國會及ヒ撰舉事件ニ於テハ證人召喚ノ費用他ノ高等裁判所ト異ルコトナシ郡裁判所ニ於テハ訴訟人ニ貧人多キヲ以テ證人召喚ノ費用ハ他ノ高等裁判所ヨリモ少額ナリトス

○證人ノ費用ハ新法律ニヨリ一定ノ規則ヲ設ケタレトモ特別ノ事情アルトキハ裁判所ノ計