九州大学学術情報リポジトリ Kyushu University Institutional Repository

寫眞證據

田中,和夫

https://doi.org/10.15017/14392

出版情報:法政研究. 20 (2/4), pp. 239-254, 1953-09-30. 九州大学法政学会

バージョン: 権利関係:

寫 眞 證 據

田

中

和

夫

一写真証拠の性質

二 写真証拠の許容性

寫眞の範圍も、 いない。しかし寫眞を証據として利用することは、民事においても刑事においても增加して來ており、その利用する 普通の靜止的白黑寫眞から、擴大寫眞●レントゲン寫眞●映画●發聲映画●天然的寫眞●天然的映画

寫眞を証據として利用することは、民刑訴訟法ともに豫期しなかつたようで、これについて何等の規定をも設けて

判昭和二七年二月一三日(高銀刑集五卷二二六頁)がある。 **嫁書テープも、訴訟法が予期しなかつた証拠であるが、現實に証拠として利用され、これについては刑事判決として仙合高** 等へと、次第に擴大しつつある。

寫真を証據として利用する方法に二つの場合がある。一つは、寫真を他の証據の一部として利用する場合であり、

影した寫眞を提出してこの通りであつたと証言するとか、檢察官や警察職員の作成した檢證調書にその一部として寫 がある物の狀態について証言するに當つて、自己の述べようとするところをより明瞭に表現するために、その物を撮 他は、寫眞を獨立の証據として利用する場合である。寫眞を他の証據の一部として利用する場合とは、例えば、

真を添附するような場合である。寫真を獨立の証據として利用する場合とは、寫真を丁度書証を提出すると同樣に証

論 說 資料を供するのである。現場寫眞を提出して、どの證人も自ら見たとは證言できないが、寫眞に寫つているからとの 通りの事實があつたのだと主張する如き場合が、この場合である。寫真を他の證據の一部として利用する場合は、供 據として提出する場合であつて、この場合には寫眞自体があたかも(無言の)證人であるかのように自らの力で證據

ある(E) 述を説明ないし図解するために寫眞を利用するのであるから、図解證據ということができ、これに對し、寫眞證據と いり言葉を、狹義においては、寫眞を獨立の證據として利用する場合のみを指すものとして用いることができる。 寫眞を獨立の證據として利用することを意識するようになつたのは、いずれの國においても、比較的最近のことで

図解證據は写真には限らない。供述を図解するために、畫や模型や地図を利用する場合も図解證據である。

 \equiv e, vol. 3, pp. 172—208)の中で 述べているのみ、換言すれば供述証拠の一部として利用するものとして論じているのみであ Evidenceという新項目を設けて、寫眞を独立の証拠として利用する場合に論及するようになつた。 る。しかし、その後、同書に對する 1951 Pocket Supplement by Rucker では、9792a, Photographs as Wigmore, On Eviddnee, 3d ed., 1940 (10 vols.) も、寫真については、証人の Non Verbal Testimony (好S

じている。私が本文で図解証拠という言葉を用いたのも、この McKelvey の用語に從つたものである。 Original Evidence, Photographic Evidence, Photographic Testimony 等諸種の言葉を使つている)とに分けて、 単に觸れるに止まつていたが、第五版(一九四四年)では、特に Pictorial Evidence という章を設け、 McKelvey, On Evidence(Hornbook Series)も、第四版(一九二三年)では、寫眞については、 Writings の章の中で簡 (Illustrative Evidence)として利用する場合と、独立の証拠として利用する場合(Photographs as Witness, Pictures as その中で寫真を図解 詳細に論

オン が國でも、 最近になつて、刑事訴訟關係で寫眞證據について論じられるようになつた。刑事訴訟法は、 憲法の保

であるのか證據書類であるのか―― 證據物であるならば無條件に證據能力があるのに反し、 七年二月に開かれた全國刑事裁判官會同で寫真證據について討論された場合における、 障する被告人の 一證人審問權等との關係で、 證據能力を大幅に制限しているので、特に問題となるからである。 討論の中心は、 證據書類であるならば、 寫眞が證據物 昭

いう問題であつたようである。 刑訴第三二一條以下のいずれかの規定の要件を充足しなければ證據能力をもたない、ということを前提として――と

四 することができるものと解する。 項を類推適用し、……『作成者を証人として尋問し、その真正に作成されたものであることを供述させ』た後、 したかを明らかにすることは最小限度の必要といわなければならない。從つて、私はかような寫真についても、法三二一条三 は 刑事判決研究会『新刑事訴訟研究室』(判例タイム术二卷四號通卷一一号四六頁、昭和二六年五月—同号の担当者はA氏) 「現場の寫真」という題目の下で、 「いやしくもその寫眞を直接犯罪事実認定の用に供しようとする以上、何人が何時何處で如何にしてそれを映 証拠調の方式としては、それを示す以外に方法はないであろう」といつている。 **騷擾事件や労働事件で「現場の狀况を映した寫眞」の取調が檢察官側から請求された** 初めて証拠と

総 条に關する問題として、 六月)八一頁乃至九五頁。 局刑專局編「刑事訴訟法●刑事訴訟規則質疑回答●通牒●通達集」 次のような質疑回答が載せられている。 五つの問題を中心として討論されているが、その中の一つの問題について、別に、最高裁判所事務 (法曹会、 昭和二七年八月)二五八頁に、刑訴第三二一

刑事裁判資料六六号「昭和二七年二月開催刑事手續に關する全国刑事裁判官会同要錄」(最高裁判所事務總局、昭和二七

金

部分について被告人側で、 問 檢察官が現場の寫真を証拠として提出したところ、その寫真に何月何日某所で撮影した旨の記載があり、 証拠とすることに同意しない場合、如何に処置するや(廣島地方)。 その記載

を 撮影したものであるか等を証言せしめ、その証言と写真とを結合させることによつて事実を認定することになるであろう。し -その場合には記載部分は証據とすることはできないであろう。從つて撮影者を証人として喚問し、何時如何なる場所

写真証拠の性質

して利用する場合 前に、 寫真を證據として利用する方法に、 (狹義の寫真證據)とがあると述べたが、實はその他に文書の謄本が寫真によつて作られてある場 他の證據の一部として利用する場合(図解證據)と、 獨立の證據と

謄本一般について論ずべき問題で、その謄本が寫眞によつて作られてあることによつて差異を生じない。從つて、こ 合がある。この場合その寫眞の性質は謄本であつて、これをどの程度に原本の代りに證據とすることができるかは、

강 写真による謄本を証據とした場合について、大判昭和七年三月一七日(刑集一一卷二三四頁)がある。 の場合については今後觸れないこととする。

なるのみである。檢察官や警察職員の作成した檢證調書にその「部として添附された寫眞も、右と同じ性質を有する。 ŋ ば つて説明ないし図解するものである。その寫真は、證言と離れては何等の證明力をもたず、 の物を撮影した寫真を提出してこの通りであつたと證言するような場合である。この場合には、 明瞭にするためにジェスチャや地図や図表を使うのと同じであつて、證人の證言をその寫真に寫つている映像によ 證人がある物の狀熊について證言するに當つて、自己の述べようとするところをより明瞭に表現するために、そ 寫眞を他の證據の一部として利用する場合 (図解證據として利用する場合) とは、 前に述べたように、 證言の一部として證據と 證人がその證言をよ

 $\widehat{\mathbf{t}}$ Wigmore のいわゆる非言語的証言 (non-verbal testimony) (註三参照) である。

檢証調書は檢証者の供述書であつて、それに添附された寫眞は(その他地図等も)その供述の「部として証明力をもつので

寫眞を、 右のように他の證據の一部としてではなしに、獨立の證據として利用することもある

ところが、

なるのである

ために右寫真を證據として提出したとしても、右寫真は證言の一部となり得るものではなく、 影したということのみである。從つて、右警察官が證人として證人席に立ち、甲が右絷動に参加したことを證明する 職員が證人として證言することのできるのは、右寫真が右暴動の現場を何時頃どこの地點からどちらの方を向いて撮 つても、 知覺したわけではない。隅の方に寫つている甲を知覺しなかつたとしよう。そうだとすれば、右警察職員は證人とな つて甲が右暴動に参加したことを證明しようとするような場合である。警察職員はその寫眞に寫つている事項を一々 寫眞は獨立の證據となり、右警察官が證人として證言し得るのは、右寫眞が眞正に作成されたことについての 甲が右現場にいたことは知覺していないのだから、甲が暴動に参加したと證言することはできない。右警察 例えば、暴動の最中に警察職員が撮影した現場寫真の隅の方に甲が寫つているので、 獨立の證據となるので その現場寫真によ

で、そのメモを作成したのは事實發生後間もないことであり、そこに書いてあることは眞實であると確言できる場合 を使用する場合において、 右に述べた證言の一部としての寫眞と獨立の證據としての寫眞との關係は、證人が證言するに當つてメモ メモを見て事實を思い出せる場合と、メモを見ても事實を思い出せないが、 證人が證人席 (書面

みである。

との關係に似ている。 の記憶に基いてした證言は眞正な證言であるが、後の場合、即ちメモを見ても記憶がよみがえつて來ない場合には、 人がそのメモ を法廷で讀んだとしても、 前の場合、即ちメモを見て前に實驗した事實についての記憶がよみがえつて來る場合には、 それは真正な意味においては證言ではなく、 そのメモ自体が獨立の證據と

証人のメモの使用について、 拙著「證據法」三〇七頁乃至三一三頁 (昭和二七年)。

以上で、寫真を他の證據の一部として利用する場合と獨立の證據として利用する場合との區別を述べたが、

(從つて、この場合にはそのメモを證據として提出しなければならない)。

害際に

說 他 の證據の一部として利用した寫真を、 同時に獨立の證據としても利用する場合もある。 例えば、 筆跡の鑑定を j

論 命じられた者が、 **錚となった筆跡とその者の自筆であることについて箏のない筆跡との双方の擴大寫眞を作**

の證據として利用しているのである。こういう場合には、その寫真は図解證據としての性格と、 した文字 を鑑定書に添附して提出したとする。その鑑定書の説明をより明瞭にする限りにおいては、 裁判所がその鑑定を離れて自ら獨自の立場で右二つの擴大寫真を比較するとすれば、それは右寫真を同時に の書き方の特徴を図解するために用いたときは、 その寫真は鑑定の一部として利用されたものである。 即ち例えば鑑定人が指摘 狹義の寫眞證據とし しか

Ξ 獨立の證據としての寫真證據の性質を明らかにするためには、 二重の性格を帯びることとなる。 書證 (證據書類) 及び檢證物 (證據物) と比較

ての性格と、

してみる必要がある。

等のように、 書證との比較 證明の對象である行爲がその文書によつてなされたもの、即ちその文書の作成がなければその行爲も存 處分文書 書證とは、文書の記載內容である思想 (検證文書) と報告文書 (證明文書) とすることができるが、 (文書の内容の意義)を證據資料とする證據である。 處分文書とは、 遺言書•手形

刑事訴訟法における證據書類とは報告文書を意味し、 寫真から離れて存在する被寫体の映像であるから、 證據物たる書面とは處分文書を意味するものと解している。 寫眞と比較すべき文書は報告文書である。 なお、私は、

「係にある文書であり、報告文書とは文書から離れて存在する事實を記載

(報告)

した文書である。

在しないという關

知覺してその知覺の結果を文書に記載 報告する物理 寫眞と報告文書とは、 一的存在である點においては同じであるが、 ともにそれ以外にある證明の對象である事實をそれ (書面による供述) 報告文書にあつては、 Ļ その記載 (供述) (寫眞叉は報告文書) その作成者が證明の對象である事實を を通して裁判官に報告する、換言す を通して裁判所

 $(2-4 \cdot 244) \ 430$

以上述べたように、

綸

物

(證據物)

の代用物である。

もつとも、

民刑訴訟法ともに、

寫真證據のことは豫期していないのであるから、

その

れば特定人(作成者) 現したものであるから、 0 寫眞撮影者の判斷・思想を通さずに裁判所に報告する點において異る。報告文書は、作成者 判斷 ・思想を通すのに反して、 寫眞にあつては、 寫眞は被寫体を自然力によつてそのまま再

0 思想の表現であるのに對して、寫真は被寫体の自然力による再現である。

9

拙著「證據法」三四四頁乃至三五二頁。

- この故に寫眞證據は一般的にいつて、 寫眞も撮影者の意思から完全に自由ではない。 報告文書 (證言も證人の思想であつて報告文書に同じ) 例えば、 その場合にはその冩眞は證據として許容することができないの その寫す位置によつて距離等について錯覺を起させるように寫 よりも信憑力が强い。 ъ
- であつて、そのことについては次節において述べる。

すこともできる。

また

虚偽の寫眞を作ることもあり得るが、

検證物との比較

檢證物

(檢證の目的、證據物)とは、

檢證即ち裁判所自身の感覺的實驗によつてその性質·

狀態に闘する證據資料を取得する目的である物理 性質・狀態が證明の對象となつている物理的存在自体ではなく、その物理的存在を自然力によつて再現した映像であ 的存在である。 これに對し、 獨立の證據としての寫真證據は、 その

るから、 この點で檢證物と寫真證據とは異る。

證據物) 證することが不便宜又は多額の費用を要する場合に、その物理 によつてその物理的存在の狀態を證明しようとするのである。このように獨立の證據としての寫眞證據は、 その物理的存在自体を檢證することが容易にできる場合には、 の代用物である。 的 検證の申請をするのであるが、検證ができない 存在 の代用物として寫真を證據として提出し、 か検

獨立の證據としての寫真證據は、 兩者の關係は原本と胯本との關係と同じである。 檢證物 (證據書類) でもなく、 檢證物 檢證 それ $(2-4 \cdot 245) 431$

(證據物の證據調)

ならないことは勿論であつて、 に闘する規定を類推適用すべきであると考える。 私は、 寫眞證據は裁判所がこれを見ることによつて 證據資料を 取得するのであるか

證據調の方式については、それらの法規が規定しているいすれかの證據に對する證據調の方式を類推適用しなければ

写 真 証 拠 の 許 容 性

5 あるとしても、 據 **** るか になるであろう。 ると論ずるであろう。 に證據能 とされているから、 適 用 寫真證據は證據物だから無制限に證據能力をもつと主張する論者は、 證據物の代用物である。從つて、刑事訴訟においても、 の問題について考察する。 特に證據能力を制限する規定のない限りは、 は 本節では、 力があるということもできない。ただし、この證據物には無制限に證據能力があるというのは、 私が本節で問題としている點を明らかにしておく必要がある。右には、 寫真證據についてその證據能力を制限した規定がないのだから、 さればといつて、 しかし、 獨立の證據としての寫眞證據は、どういう要件が具わつた場合にこれを證據とすることが許容され 右と同一の論法によれば、 民事訴訟においては、 寫眞證據は果して無制限にこれを事實認定の資料とすることができるであろうか。 前節に述べたように、寫真證據は證據書類 證據物でもないから、 極めて例外的な場合を除いて、 民事訴訟においても寫真證據は無制限に證據能力をもつということ すべて證據能力をもつているとの一般原理の一つの適用であるか 證據物は無制限に證據能力をもつとの理由で、直ちに無制限 證據書類ではないから第三二○條乃至第三二八條の規定 寫真證據は證據物でなく證據物の代用物 (報告文書)でも證據物 證據能力を制限する規定は全然存在 右一般原理に基 般 に用いられている形で、 いて同一の結論 (檢證物) いかなる證 でもな しな にな ٠,

の證據能力という言葉を用いたが、

證據能力という言葉は、

殊に民事訴訟法學者によつて狹く解され過ぎている

そのため本節の表題も「寫真證據の許容性」としたのである。 てはならないのである。私が本節において問題としているのは、この、いかなる要件が具わつた場合に證據とするこ とができるか るか)ということが重要である。事實認定の資料とすることができる證據でないと、その內容についての證據調をし 文書が眞正でなければ、その文書を事實認定の資料とすることができない(證據として許容されない)。實踐的問題 のではないかと考える。例えば、文書の真正ということは、證據能力の要件とは考えられていない。しかしながら、 としては、申請された證據をどういう場合に事實認定の資料とすることができるか(證據として許容することができ (事實認定の資料とすることができるか)の問題、即ち證據の許容性(admissibility) の問題であつて、

すべて證據として許容すべきではない(證據調をすべきではない)。何となれば、それはただ時間を空費するのみで 據にも同一であつて、事件に關連性のない證據(より正確にいえば、事件に關連性のない事實を證明する證據)は、 之ヲ制限スルコトヲ得」、刑訴第二九五條にも同樣に「裁判長は、訴訟關係人のする尋問又は陳述が……事件に關係 のない事項にわたるとき……は、……これを制限することができる」と規定しているが、このことは他のすべての證 證人尋問 證據の許容性の問題を取扱うとすれば、關連性(relevancy)の問題をも含むこととなる。わが訴訟法においても、 に關して、民訴第二九四條第四項に「當事者ノ訊問ガ……爭點ニ關係ナキ事項ニ亙ルトキ……ハ、裁判長ハ

(一三) 例えば、 刑訴第三二一条第一項本文は「被告人以外の者が作成した供述書……は、左の場合に限り、これを醗謝とするこ

例えば、兼子教授「民事訴訟法」(有斐閣全書)一八一頁(昭和二四年)。

する者の意思に基いて作成されたものであることを前提としているのであつて、甲名義の供逸書が実は甲の意思に無關係に乙

あるからである。

=

とができる」と規定しているが、それは当然にその供述書が眞正であること、卽ち暴證者がその供述書の作成者であると主張

ħ

寫眞證據の許容性について述べるのであるが、

私は寫真證據の許容性について問題とすべきは、

次の三

とが定まつてから、陪審の前でその證據の内客についての證據調をするのであつて、本文に述べたことが一層はつきりする。 官の專權であつて(從つて、證據の許否を決定するために必要な事実問題は、裁判官のみで決定する)、證據として許容すべきこ によつて作成されたものであるときは、 刑事訴訟についてはわが国でも一般にいわれていることである。陪審裁判においては、證據の許否の決定は裁判 たとえ他の要件が具わつていても、これを證據とすることを許さないのである。

據として許容すべきではないかという點も、 件で問題となつている時の被寫体の狀態を推理することができない場合には、 体及びその狀態が、事件に關連性がなければならない。 によつてその被寫体であると主張された物理的存在の正しい映像であることである。 點であると考える。 (3) 怠眞證據が檢證物 (1) 寫真證據学真正でなければ、 (證據物) の代用物であるとすれば、 問題としなければならない。 證據とすることができない。 この點で特に注意すべきは、 その被寫体を檢證することができない場合に限つて證 關連性がないということである。 そして寫真證據の真正とは、 撮影の時の被寫体の狀態から事 (2)その寫眞に寫されている被寫 擧 さら

思に基いで作成されたことであるが、寫真證據の場合には、その眞正とは、その寫真が舉證者によつてその被寫体で 要する。そして、 あると主張された物理的存在の正しい映像であることである。文書は、 その文書の作成者であるとされる者の供述であること、 (1) その内容が被寫体の映像であるから、その真正とは、 窓真證據の真正 書証の場合には、その真正とは、その文書が舉證者によつてその作成者であると主張された者の意 寫真證據が證據として許容されるためには、 その寫真が再現しているとされる被寫体の正しい映像 即ちその者の意思に基いて作成されたことであるが、 その内容が人の供述であるから、 先ず第一にその寫眞證據が眞正であることを その真正

あることである。

Ø

映像を出して、

この通りであったと証言した場合にも、

それは證人が不眞実な證言をしているのである、即ち證據價値の問

その許容性の要件であると考える。 者が特に技巧を弄して被寫体の虛僞の映像を作つてある場合、即ち眞を寫した(寫眞)といえない場合においても、 ないとする。この點につき、私は McKelvey と 同説であつて、 寫眞證據は證據物(被寫体)の代用物であるか 解も一致していないようである。 McKelvey は、寫真が證據として許容されるためには、 それが被寫体の正しい映 を要すると同様に、寫眞證據がその原物である被寫体を正しく再現している(被寫体の正しい映像である)ことが、 丁度原本の代りに際本を證據とするにはその際本が原本と相違していないこと、即ち原本を正確に再現していること 示す(misrepresent)ように寫されているということは、 なおこの眞正の要件を具備しているということができるかの問題である。この點については、アメリカの學者間の見 る物理的存在の「正しい」映像であることを要するか、又は單にその映像であるを以つて足るか、換言すれば、作成 この點に關する一つの問題は、寫真證據が真正であるためには、右に述べたようにそれがその被寫体であるとされ 正しい再現(correct representation)であることを要するとするのに對し、 Wigmore は、 證據價値に關する問題であつて、許容性に關する問題では 寫眞が被寫体を誤り

([層) Wigmore, Science of Judicial Proof, 3d ed., 1937, p. 657 技巧を弄して、馬に後向きに乗つているように寫した寫眞を載せている。 には、 ボストンの公園にある馬上姿のワシントンの銅像を

- (1代) McKelvey, op. cit., § 396, pp. 693-698.
- (14) Wigmore, On Evidence, § 792 (3), vol. 3, pp. 185, 186.

していることに注意しなければならない。 ずりとず、Wigmore は、 註三に述べたように、寫眞が證據となるのは、 図解證據の場合には、 考えようによつては、 非言語的證言即ち図解證據としてのみであると Wigmore のいろように、

正確な記憶を喚起し又はより正確に證言することができるようにするためであるから、それらの使用を許すことによつて證言 題であつて證拠の許容性の問題ではないともいえる。しかし私は、本来證人は配憶に基いて口頭で體言すべきであつて、 の内容を却つて不眞實ならしめるおそれがある場合には、そのメモ又は図解證拠としての写真の使用を許すべきではない、 に当つてメモの使用を許したり、證言を補うために寫眞を使用することを許したりするのは、それを許すことによつて、 即

ちこの場合にも證拠の許容性の問題であると考える。

は後者の場合であつて、前者の場合は、独立の證拠のときも、 Wigmore と同様に、許容性の問題ではなく證拠價値の問題で 写眞と、前註一六に掲げたワシントンの馬に後向けに乗つた写眞とを挙げている。私が本文に眞を写していない写真というの の記載のみからでは必ずしも明らかでない。しかし、そこに記載してある註に、その例は Science of Judicial Proof の なお、Wigmore が、被写体を誤り示すように写された写真といつているが、どういう場合を指すのかは、 285 (pp. 650—664) に示してあるとあり、 同所には、写す位置とか写す場合の光線の工合で錯覺を起させるように写した

であるときは、擧證者の主張する被寫体の正しい映像であるということができない。もつとも、この時間的要素は、 者が衝突事件直後に寫した寫眞であるとして提出した踏切の寫眞が、實はその踏切の施設を變更してから寫した寫眞 いつて來る。即ち、その寫眞は擧證者が撮影時であると主張した時に寫したものでなければならない。 なお、寫眞は一定時における被寫体の映像であるから、被寫体の正しい映像という場合には、当然時間的要素がは ントゲン写真に関し、Wigmore, On Evidence, § 795, vol. 3, pp. 189—194; McKelvey, op. cit., レントゲン写真のように、特殊な機械を用いた場合には、正しい映像であるとするためには詳細な検討が必要である。 § 392, 例 рÞ. えば、舞蹬

被寫体の狀態に急激な變化のない場合には、さまで嚴格にこれを强調する必要はない。例えば、

急激な變更のない場

所の寫真については、何年何月頃寫したというのみでも差し支えなく、又็整者が六月一日に寫じたと主張したが實

On Evidence

この寫真證據の真正を證明するためには、その寫真を撮影した者又はその撮影の事情を知つている者が證人となつ

は 七月一日に寫したものであつても差し支えがない。

て證言しなければならない。 しも撮影者に限らず、 註四註五に引用した刑事訴訟におけるわが國の見解と大体において同じである。ただ、私は真正の證明をする證人は、 撮影の事情を知つている者でも差し支えないと考える。例えば、その撮影を指圖した者の如きである。 必

即ち被上告人側から提出する写真についても、又民事訴訟においても同一であると考える。

檢察官の提出する現場写真についてのみ論じているのであるが、

私は、

すべての写真につい

寫眞證據を證據として許容するために必要な第二の要件は、

その寫眞に寫されている被

右に引用した見解は、

②寫真證據の關連性

として、その寫真が證據として許容されるためには、その狀態における被寫体が、事件において爭となつている事實 **寫体及びその狀態が事件に關連性をもつていることである。寫真が一定時の狀態における被寫体の正しい映像である**

問題であるが、寫眞證據の場合には、 を證明するに役立つこと、即ち兩者の間に論理上の關連性があることを必要とする。關連性はすべての證據に共通

關連性の問題の一つの適用として、

被寫体の撮影の時における狀態と事件で問

被寫体の映像であるから、 題とされている時における狀態との同一 被寫体自体が事件に關連のある場合においても、 性の問題を特に考慮しなければならない。寫真はその撮影時の狀態における その撮影時の狀態と事件で問題とされて

件で問題となつているのに、狀態がすつかり變つてしまつてから寫した寫真を證據として提出したのでは、 きる場合でなければ、その寫真證據が事件に關連性をもつているということができない。一定時の被寫体の狀態が事 いる時の狀態が同一であるか、又は撮影時の狀態から事件で問題とされている時の狀態を論理的に推理することので その寫眞

によつて證明される狀態は事件で問題となつている狀態を推理させる(證明する)には役立たないので、無益有害で

20 (2-4 • 251) 437

あり、證據として許容することができないのである。(二)(二)

(二〇) 關連性につき、拙著「證拠法」「六頁乃至一八頁。

例えば、

突時と同一の狀態であったとの證拠が不充分であるとして、排斥された(アメリカの判例)。 いながつたということを證明するために、衝突後二月後に写したパスの写真を證拠に提出した場合に、そのパスが撮影時と衝

自動車がバスに追突した事件において、衝突の際にはバスはきれいで、ストツプ・ライトが見え難い程汚れては

時であるかの問題であり、ここに述べているのは、それが同一時であつた場合に、その時の被寫体の狀態と事件で問題となつ **寫眞證拠の眞正のところで時間的要素として述べたところは、その寫眞の現實の撮影時が擧證者の主張する撮影時と同一**

た被寫体の狀態とが同一、又は前者から後者を推理することができる關係にあるかの問題である。

うな推理をすることができるか否かを標準としてする、裁判官の裁量にまたなければならない。 ている時の狀態を推理することができるからである。どの程度までこういう寫真證據を許容するかは、 證言したときは、なお許容される。その寫眞證據から、右證言を補助とすることによつて、事件において問題となつ 化があつたとしても、 ていても、證人が兩時における狀態が同一であると證明すれば、證據として許容される。また、兩時の間に狀態の變 て問題となつている時の寫真であるということができる。 賠償事件において、 動事件の現場寫眞のように、 洪水前の狀態がどうであつたかを證明するために洪水前の寫眞を提出した場合にも、事件におい その變化が部分的で、しかもその變化を明瞭に指摘することができ、證人がその變化について 事件で問題となつているその時の寫真であれば、 撮影時と事件で問題となつている時との間に時間が經過し 問題はない。ダム決潰による損 結局上記のよ

.被寫体の狀態や配置を作つて寫した寫眞について論じなければならないが、紙數の関係で省略する。人工的裝置寫眞につい 寫眞証拠の関連性に関しては、 なお人工的裝置寫眞(posed pictures, photographs of artificial settings)即ち人工的 拠

て、 ·再演寫眞をどういう場合に許容するかの問題もある。この問題につき、 McKelvey, op. cit., § 399, p. 703 Wigmore, On Evidence, § 798, vol. 3, pp. 201-203; McKelvey, op. cit., § 398, pp. 700-702. また、

證物 四 たるべき物理的存在を裁判所が容易に檢證することができる場合には、檢證をすべきであつて、その寫真證據 (3) 寫真證據と檢證との關係 最後に、寫眞證據が證據物(檢證物)の代用物であるとすれば、その證據物 (檢

最良の證據、できる限り根源的な證據を提出しなければならないとする法則を認めていない。(從つて、原物を容易 VC を許容すべきではないのではないかという問題に、觸れなければならない。 檢證することができる場合に裁判所がその裁量によつて寫真證據を許容することも、 が民刑訴訟法ともに、證據の間に等級を認めず、 いわゆる最良證據の法則(best evidence rule)即ちできる限り 差し支えないといわなけれ

ならない。

しとする法則のみを指すものとされ、 とがある。しかしながら、今日では、最良証拠の法則とは、文書の内容を証明するにはできる限りその文書の厚本を提出すべ Ø 証 英米においては、第十八世紀から第十九世紀前半に、最良証拠の法則ですべての証拠法則を統一的に説明しようとしたこ 人審問權に由來する法則である。 刑事訴訟法が採用した傳聞証拠の法則は、一応は最良証拠の法則の適用であるようにも見えるが、この法則は實は被告人 個々の場合にある証拠を他の証拠に優先させるとの法則があれば格別、一般的には、で

des CPR., Band の例として、證人と書證及び伝聞證人、原本と謄本、檢證と人證を挙げている。 イツにおいても、古くは、できる限り根源的な証拠を提出すべしとする考えがなかつたわけではない。Planck, Lehrbuch II. 1897, SS. 179, 180 は、その考えを採り、根源的証拠●伝來的証拠(より良い証拠●より價値の少い證

きる限り最良の証拠を提出すべしとの法則はないとされている。

寫眞證據と證據物

書證 爲スコトヲ要ス」「裁判所ハ、前項ノ規定ニ拘ラズ、原本ノ提出ヲ命ジ又ハ送付ヲ爲サシムルコトヲ得」と規定し、 については、 裁判所の裁量によつて根源的證據を優先させることができることとしている。前に述べたように、

民訴第三二二條第一項及び第二項は、「文書!提出又ハ送付ハ原本、正本又ハ認證アル謄本ヲ以テ、之ヲ

原物の檢證がよりよい證據を供することを念頭におかなければならない。(言言) のではないから、寫真證據の場合には、裁判所はその裁量權を行使するに当つては、書證の場合よりはさらに强度に、 によつて距離等に錯覺を起させることがある等、到底認證ある謄本のようには正確に原物を再現することができるも アメリカにおいても、寫真證據と檢證との關係について、いわゆる最良證據の法則を認めず、檢證可能の場合にお

本との間に右のような規定を設けているのであるが、寫眞証據は被寫体の正しい映像であるとしても、その寫す位置

(檢證物)との關係は、原本と謄本との關係と同一であり、しかも民事訴訟法は原本と認證ある謄

ける寫真證據の許否は結局裁判所の裁量の問題だとはしているが、檢證が容易である限りは寫真證據を許容しないと

(二六) 過去の狀態については檢證することができないから、寫眞證拠を許容しなければならない。 檢證には時間と費用とを要するから、その点との衡量の上で寫真證拠の許否を決すべきである。 また、 検證が可能であつて

いう考え方が强いようである。

三七

McKelvey, op. cit., § § 383-386, 401, pp. 672-675, 704, 705