## 慶應義塾大学学術情報リポジトリ

Keio Associated Repository of Academic resouces

Title	〔刑訴判例研究五〕 捜索差押許可状の目的物にあたるとされた事例 (最高裁昭和五一年一一月一八日第一小法廷判決)
Sub Title	
Author	安富, 潔(Yasutomi, Kiyoshi) 刑事訴訟法研究会(Keiji soshōhō kenkyūkai)
Publisher	慶應義塾大学法学研究会
Publication	1977
year	
Jtitle	法學研究: 法律・政治・社会 (Journal of law, politics, and
	sociology). Vol.50, No.8 (1977. 8) ,p.72- 78
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	判例研究
Genre	Journal Article
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara _id=AN00224504-19770815-0072

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

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

## 刑 訴 判 例 研 究 五

## 昭和五一・二

捜索差押許可状の目的物にあたるとされた事例

図利、賭博被告事件、最高裁昭四九(あ)一二六〇号、破棄自判) 最一判昭和五一年一一月一八日・判例時報八三七号一○四頁(賭博開張

(事案の概要と経過)

昭和四七年二月八日、奈良県天理警察署の司法警察員は、Bに対する恐 した。その請求書には、被疑事実の要旨として、 喝被疑事件につき、奈良簡易裁判所に対し捜索差押許可状の発付を請求

死ぬやろう。 や。Fを助けるために現金二、〇〇〇万円をすぐ準備せよ。俺は生命を 友達のFとは昔からの友人や。Fは今金がなくて生きるか死ぬかの境目 謀のうえ、右Bにおいて、昭和四七年二月二日午前八時ころ、奈良県天 金一、○○○万円の交付を受けてこれを喝取した。」 応じなければ射殺する勢を示して脅迫し、よつて同日同所で同人から現 に『金ができるのかどらか二つに一つの返事や。金ができんのならFも 理市〇〇町×××番地の県会議員M方に赴き、同人に対し『俺とお前の かけて来た。』と申し向けて所携の拳銃を同人の胸元に突きつけ、さら 「暴力団〇連合〇組の若者頭補佐であるB及び同組と親交のあるTが共 俺も死ぬ。お前も死んでもらう。』と申し向け、右要 求に

という旨が記載されていた。

銃、ハトロン紙包みの現金、三、銃砲刀剣類等」と記載した捜索差押許 町××番地O連合O組事務所及び附属建物一切」、差し押えるべき 物を や寺銭等の計算関係を記載したメモ一九六枚を差し押えた。 しの原物である、Aらが賭博場を開張した際の寺師、胴師、 とに、0連合名入りの腕章、ハッピ及び組員名簿等とともに本件メモ写 警察職員は、同年二月一〇日、O組事務所において、同組組長立会のも 可状を発付した。それに基づき、天理警察署及び奈良県警察本部の司法 同日、奈良簡易裁判所の裁判官は、捜索すべき場所を「大阪市南区△△ 「本件に関係ある、一、暴力団を標章する状、バッチ、メモ等、二、拳 張客の名前

て所轄の大阪府警察本部に送付し、同府警及び大阪地方検察庁において これを〇組組員による賭博ないし賭博場開張図利の容疑事実の資料とし 同年四月ころ、奈良県警察本部は、このメモー九六枚の写しを作成し、 枚中に本件公訴事実の賭博場開張及び賭博を記録した八枚(以下「本件 右メモ写しに基づいて捜査を遂げ、同年一○月一八日、本件、賭博開張 メモ写し」という)が含まれていた。 賭博被告事件について公訴が提起された。その際、右メモー九六

賭客を集合させ、引き札、張り札等を使用して俗に手本引と称する賭銭 博奕をさせ、同人らから寺銭を徴収して利を図り、臼同月八日ころ右賭 区□□町××番地K方二階において、賭博場を開張し、Ⅰら一○名位の |審大阪地裁は、「被告人は、\\)昭和四六年六月四日ころ、大阪市 西

た。」との事実を認定し、被告人を有罪とした。相手に引き札、張り札等を使用した俗に手本引と称する賭銭 博 奕 を し博場において、自ら胴師となり、金銭を賭し、B ほか八名位の張り客を

ざるをえない。口右の違法の程度は、憲法三五条及び刑訴法二一九条一 ものとはとうてい認められず、また「暴力団を標章する状、バッチ、メ 記録した賭博特有のメモであることが一見して明らかであり、前記許可 その理由の要旨は、一本件メモが賭博の状況ないし寺銭等の計算関係を そこで、被告人から控訴がなされ、原審大阪高等裁判所は、被告人の控 り調べたその余の証拠によつては本件公訴事実を認定することはできな 正手続を保障した憲法三一条の趣旨に照らし許されない。闰第一審判決 ない。闫そのうえ、弁護人は、本件メモ写しの証拠調につき異議を述べ 項所定の令状主義に違反するものであるから、決して軽微なものといえ 押の目的物として記載されていない物に対してされた違法なものといわ 状請求書記載の被疑事実から窺われるような恐喝被疑事件に関係がある 訴を容れ、第一審判決には判決に影響を及ぼすことが明らかな訴訟手続 い、というものである。 用することが許されない。内第一審判決が挙示し又は第一審において取 はその説明に過ぎないものと認められるので、これもまた証拠として利 の挙示する被告人の司法警察員及び検察官に対する各供述調 書の 記 載 ていた。四このような証拠を罪証に供することは、刑事訴訟における適 モ等」に該当するものとも考えられないから、その差押は、許可状に差 に関する法令違反があるとして、これを破棄し、被告人を無罪とした。 形式的には本件メモ写しとは独立した自白であるが、内容において

続に関する法令解釈適用の誤りを理由に上告した。これに対し、検察官は、判例違反、憲法三五条の解釈の誤り及び訴訟手

(半洪要旨

本件メモ写しの原物であるメモが前記捜索差押許可状の目的物に含まれ

というべきである。ないので、とする原判断は、法令に違反したものないのでその差押は違法であつたとする原判断は、法令に違反したものにつき職権により検討すると、右メモが右許可状の目的物に含まれているかどうかが、上告趣意全体の前提となる論点であるから、まずこの点

「暴力団を標章する状、バッチ、メモ等」が、差し押えるべき物のひと「暴力団を標章する状、バッチ、メモ等」が、差し押えるべき物のひとで表る〇連合〇組に所属し又はこれと親交のある被疑者らによりその事実あるの連合〇組に所属し又はこれと親交のある被疑者らによりその事実を指表として行われたというものであることが、十分に認められる。に必要な証拠として掲げられたものであることが、十分に認められる。に必要な証拠として掲げられたものであることが、十分に認められる。に必要な証拠として掲げられたものであることが、十分に認められる。に必要な証拠として掲げられたものであることが、十分に認められる。に必要な証拠として掲げられたものであることが、本件メモ写しの原物であるメモには、前記恐喝被疑事件に関係のあるBと同組との関係を知りうるばかりでなく、〇組の組織内容と暴力団の性格を知ることができ、右被疑事件の証拠となるものであると認められる。してみれば、右メモは前記許可状記載の差押の目的物にあたると解するのが、相当である。

差し押えられているから、同被疑事件に関係のある「暴力団を標章するを、差押は差し押えるべき物を明示した令状によらなければすることがは、差押は差し押えるべき物を明示した令状によらなければすることもにない物の差押が禁止されるばかりでなく、捜査機関が専ら別罪の証拠にない物の差押が禁止されるばかりでなく、捜査機関が専ら別罪の証拠にない物の差押が禁止されるばかりでなく、捜査機関が専ら別罪の証拠にない物の差押が禁止されるばかりでなく、捜査機関が専ら別罪の証拠にない物の差押が禁止されるばかりでなく、捜査機関が専ら別罪の証拠にない物の差押が禁止されるばかりでなく、捜査機関が専ら別罪の証拠になるものであり、〇連合名入りの腕章、ハッピ、組員名簿等とともによっているから、同被疑事件に関係のある「暴力団を標章するをはいる。

あり被告人の控訴は理由がなく棄却するのが相当であると、裁判官全員 対し判断するまでもなく、原判決は破棄を免れず、第一審判決は正当で 棄しなければ著しく正義に反するものと認められるとして、上告趣意に のというほかなく、その違反は原判決に影響を及ぼしており、これを破 証拠に利用する目的でこれを差し押えたとみるべき証跡は、存在しない。 ができ、記録を調査しても、捜査機関が専ら別罪である賭博被疑事件の 状、バッチ、メモ等」の一部として差し押えられたものと推認すること というべきであるから、これと異なる原判決の判断は法令に違反するも かくて、右メモの差押には、原判決の指摘するような違法はないもの

致で判決した。

判旨に賛成。

か、という点である。 許可状記載の目的物に含まれるか、その差押手続は適法 で ある の 一、本件判決において示された問題点は、本件メモが、捜索差押

ばならないことを定めている。そこで、恐喝被疑事件について発せ れていない別件の賭博罪の証拠物の差押であつて、捜索差押許可状 内容が賭博に関するものであつたので、その差押は、令状に記載さ られた捜索差押許可状に基づいて差し押えられた本件メモは、その の目的物に含まれず、その差押手続は違法ではないか、が問題とな 一項は、差押は「差し押えるべき物」を明示した令状によらなけれ 憲法三五条一項及びこれを受けた刑訴法二一八条一項、二一九条

原判決大阪高裁は、本件メモは、恐喝被疑事件とは関係なく、令

持つて来いといつた一般的な探索を禁止し、個別的・具体的な令状

及びこれに基づく被告人の供述調書を賭博罪立証に用いることは、 の差押手続は違法であるとし、それによつて得られた本件メモ写し 状記載の「暴力団を標章する状、バッチ、メモ等」に該当せず、そ 力を否定した。 いわゆる違法収集証拠、とくに「毒樹の果実」として、その証拠能

ての理論は問題とされなかつた。 手続は適法であるとしたので、原判決が用いた違法収集証拠につい 本件最高裁判決は、本件メモは差押の目的物に含まれ、その差押

及び差押の適法性について検討を加えたい。 そこで、本稿では、最高裁で問題とされた差押の目的物の範囲、

求している。この趣旨は、司法的抑制により、住居の平隠及びプラ すべき場所等とともに、「罪名」「差し押えるべき物」を明示するこ 二一九条一項では、この捜索差押許可状には、被疑者の氏名、捜索 る令状により、捜索差押をすることができるとし、さらに、刑訴法 は、犯罪の捜査をするについて、必要があるときは、裁判官の発す る。この憲法の要請を受けて、刑訴法二一八条一項は、 捜査 機関 る場所及び押収する物を明示する令状を必要とする旨規 定 して い neral warrant)を禁止するとともに、逮捕の場合を除いて、捜索す イバシーの保護を図ろうとするところから、証拠になる物は何でも 許可状の請求書に「罪名及び犯罪事実の要旨」を記載することを要 とを要求している。また、刑訴規則一五五条一項四号は、捜索差押 二、憲法三五条は、 捜索差押について、 いわゆる一般令状(ge-

の逸脱濫用を防止し、不当な人権侵害を防止することにあるといえ押の執行にあたつての無差別・恣意的な行使による捜査機関の権限押えられる者に対してその受忍すべき範囲を明らかにして、捜索差押が合理的根拠(probable cause)に基つくものであることを示押が合理的根拠(probable cause)に基つくものであることを示押が合理的根拠(probable cause)に基つくものであることを示押が合理的根拠(probable cause)に基つくものであることを表し、差し

る。

示することは不可能を強いることにもなりかねない。 でいないために、これをあらかじめの具体的・個別的に特定して明定的なものでないし、また目的物についても捜査機関に十分つかめることが多く、その段階では、犯罪事実といつても、その嫌疑は固法一○六条)と異なり、通常は、捜査の比較的初期の段階でなされり、特に、捜査機関の行なう捜索差押は、裁判所がする差押(刑訴しかし、捜査は、その本質上、流動的・発展的な性格のものであしかし、捜査は、その本質上、流動的・発展的な性格のものであ

そこで、捜索差押許可状に表示すべき「差し押えるべき物」の明をにて、捜索差押許可状に表示すべきにとも要求している憲法、刑訴法の程度は、目的物を明示すべきことを要求している憲法、刑訴法

物の特定に欠けるところがあるとした特別抗告に対し、「本件許可索差押許可状について、その記載では憲法三五条にいう差押の目的の他本件に関係ありと思料せられる一切の文書及び物件」とした捜「会議議事録、闘争日誌、指令、通達類、連絡文書、報告書、メモそ「会議議事録、闘争日誌、指令、通達類、連絡文書、報告書、メモそ判例は、地方公務員法違反被疑事件に関し、差し押えるべき物を

り事件と無関係な物とを混同するおそれがないからであろう。とは、『会議議事録……メモ』と記載された地方公務員法違反被疑されたものであつて、同許可状に記載された地方公務員法違反被疑事件に関係があり、且つ右例示の物件に準じられるような闘争関係の文書・物件を指すことが明らかであるから、同許可状が物の明示に欠くるところがあるということもできない」とした。具体的表示に包括的記載が附加されているような場合には、差押の執行にあたに包括的記載が附加されているような場合には、差押の執行にあたに包括的記載が附加されているような場合には、差押の執行にあた。

きではないかと考える。(で)をではないかと考える。(で)をではないかと考える。

差押物を特定するには、表示方法のほかに、「本件」を明示する

当該被疑事実と関連性のあるものでなければならないといえる。(刑訴法九九条・二二条一項)。前述のように、捜索差押は、捜査を付ればならず、その意味から、差押物件としての「証拠物」は、おして、発展的性格から、後の捜査を十全なものとするための証の流動的・発展的性格から、後の捜査を十全なものとするための証は本精神にのつとり、差押物件が不当に拡大されることは避けられ根本精神にのつとり、差押物件が不当に拡大されることは避けられ根本精神にのつとり、差押は、「証拠物と思料するもの」を対象としてなされところで、差押は、「証拠物と思料するもの」を対象としてなされ

れると解される。しかし、このような関連性のある物件であつてもの、被疑者を確定するための資料、犯罪の情状に関するものも含ま定されるものでなく、例えば、犯行の動機・目的・計画に関するも定まれるものでなく、例えば、犯行の動機・目的・計画に関するも犯罪との関連性の範囲は、必ずしも被疑事実に直結する物件に限

れる限度内でなければならないであろう。の証拠価値・重要性等から合理的に判断して、差押を必要と認めら無制限というわけではなく、当該犯罪の性質、態様、当該差押物件

判明してもその差押は違法ではないと考える。 (\*) おいて認められれば足り、後日、被疑事実との関連性がないことがおいて認められれば足り、後日、被疑事実との関連性がないことがその際、捜査機関は、差押の執行にあたつては被疑事実と差押物その際、捜査機関は、差押の執行にあたつては被疑事実と差押物

そは、原判決のいうように賭博のメモであるが、〇組の組員らによが捜索差押許可状に、明示されたと考えられる。そして、本件メが捜索差押許可状に、明示されたと考えられる。そして、本件メが捜索差押許可状に、明示されたと考えられる。そして、本件メが捜索差押許可状に、明示されたと考えられる。そして、本にの組が暴力団であることを立証するための資料として、右「拳銃」「ハトロ暴力団であることを立証するための資料として、右「拳銃」「ハトロ暴力団であることを立証するための資料として、右「拳銃」「ハトロ暴力団であることを立証するための資料として、右「拳銃」「ハトロ暴力団であることを立証するための資料として、右「拳銃」「ハトロ暴力団であることを立証するための資料として、右「拳銃」「ハトロ暴力団であることを立証するための資料として、右「拳銃」「ハトロ暴力団であるが、〇組の組員らによが捜索差押許可状に載の罪名は「恐喝」ところで、本件においては、捜索差押許可状記載の罪名は「恐喝」ところで、本件においては、捜索差押許可状記載の罪名は「恐喝」ところで、本件においては、捜索差押許可状記載の罪名は「恐喝」ところであるが、〇組の組員らによが捜索差押許可状に、明示されたと考えられる。

た原判決の判断を誤りとしたのは正当である。とは認められず、「暴力団を標章するメモ」とはいえないと判 示 し件メモ」は賭博に関するものであつて、恐喝被疑事件に関するもの

れるものとした。 
三、次に、本件最高裁判決は、憲法三五条、刑訴法二一八条一項の趣旨からすると、令状に明示されていない物の項、二一九条一項の趣旨からすると、令状に明示されていない物の項、二一九条一項の趣旨からすると、令状に明示されていない物の項、二一九条一項の趣旨があれている。

法・刑訴法に定める令状主義を潜脱するものとして許されないものもの」として甲罪の証拠を捜索・差押えることをいう。これは、憲で令状発付を受け、この令状に記載されている「証拠物と思料する延明資料のない甲罪の証拠収集のため、疎明資料のある乙罪についいわゆる別件捜索差押は、捜査機関が、令状発付を受けるに足るいわゆる別件捜索差押は、捜査機関が、令状発付を受けるに足る

いうことを明らかにしたものといえる。

これは、令状主義を潜脱するような、

別件捜索差押を禁止すると

と解される。

証拠に利用する目的で差押えるのは許されないと考えられる。押の必要性が認められないにもかかわらず、捜査機関が専ら別罪の投いのある場所及び物件について許されるのであつて、形式的に令関係のある場所及び物件について許されるのであつて、形式的に令関係のある場所及び物件について許されるのであつて、形式的に令関係のある場所及び物件について許されるのであつて、形式的に令関係のある場所及び物件について許される。 すなわ 捜索差押の目的は、当該被疑事実について考えられる。 すなわ

る常習的賭博開張の状況が記載されており、このメモが、O組の組

織・性格等を明らかにするとともに、被疑者Bらと同組との関係を

解明する証拠であつてみれば、本件メモは、

まさに前記恐喝被疑事

「関連する」メモであるといえる。

このように考えると、本件最高裁判決が、差押を適法とし、

本

はできない。 はできない。 はできない。 はできない。 ということはできず、その差押は違法であるということ にい の証拠として利用するような場合には、差押の目的が専ら別罪に利 の証拠として利用するような場合には、差押の目的が専ら別罪の嫌 ということはできず、その差押は違法であるということ はできない。

決は正当である。 被疑事件の証拠でもあつたので、本件差押を適法とした、最高裁判博事件の証拠となりうるものではあるが、一方で、本罪である恐喝博事件の証拠となりうるものではあるが、一方で、本罪である路

最後に、本件最高裁判決においては、右のように、差押を適法と したので、差押物件である本件メモ及びその写し、それからえられ が違法であるとした場合、その違法が差押物件の証拠能力にどのよ うな影響を与えるのかは、いわゆる違法収集証拠の証拠能力にどのよ (22) として、興味ある問題である。最高裁がこの点について判断を示さ として、興味ある問題である。最高裁がこの点について判断を示さ として、興味ある問題である。最高裁がこの点について判断を示さ として、興味ある問題である。最高裁がこの点について判断を示さ として、興味ある問題である。最高裁がこの点について判断を示さ として、異味ある問題である。。最高裁がこの点について判断を示さ として、異味ある問題である。。最高裁がこの点について判断を示さ として、異味ある問題である。。

論とも正当であると考える。索差押でえた賭博に関するメモの差押を適法としたのは、理由・結婚と明に以上のように、本件最高裁判決が、恐喝被疑事実に基づく捜

の評釈として、小林充・別冊ジュリスト五一号刑訴判例百選(第三版)(1) 大阪高判昭四九年三月二九日・高刑集二七巻一号八四頁、この判決

要判例解説一八○頁。証拠の問題をとりあげて、鈴木茂嗣・ジュリスト臨時増刊昭和四九年重が八頁、松岡正章・判例タイムス三一八号一一○頁、とくに、違法収集

- (2) 青柳文雄・刑事訴訟法通論(五訂版)上巻四○六頁。田宮裕・刑事訴訴法丨三二七頁。
- (3) 註釈刑事訴訟法一巻三九七、四○○頁。
- 高田・田宮編演習刑事訴訟法一四四頁。(4) 萩原昌三郎・田宮編前掲刑訴Ⅰ三四五頁、児島武雄「捜索・差押Ⅰ」
- (5) 最大決昭三三年七月二九日・刑集一二巻一二号二七七六頁。この決定の令状において、「目的物の特定」が十分でないというにある。平野決定の令状において、「目的物の特定」が十分でないというにある。平野決定の令状において、「目的物の特定」が十分でないというにある。平野決定の令状において、「目的物の特定」が十分でないというにある。平野流離」、禁制品ならば物の特定が厳密にできるのに対して、わが国の場索・大・差押令状の記載」捜査法大系国四二頁以下に詳しい。なお前掲索令状・差押令状の記載」捜査法大系国四二頁以下に詳しい。なお前掲索令状・差押令状の記載」捜査法大系国四二頁以下に詳しい。なお前掲索令状・差押令状の記載」捜査法というというにある。と説明されている。その主な点は、本定をめぐつては多くの批判的な見解が出されている。その主な点は、本定をめぐつては多くの批判的な見解が出されている。と記明されている。
- (6) 児島・前掲書一四五頁。
- とのことである。伊藤栄樹・註釈刑事訴訟法一巻二〇一頁。要旨」を記載したり、その旨を記した令状請求書を添付したりしている(7) 熊本・前掲書五三・五四頁。なお、実務上は、「被疑事実又は その
- (8) 青木吉彦・田宮編前掲刑訴Ⅰ三七九頁。
- のないその他の証拠物を発見した場合、それについては刑訴法二二〇条六一頁。令状執行の際、その現場で偶然令状に記載のない犯罪と関連性(9) 浜邦久「差押許可状により差押の許される物の許囲」研修三四四号(

ろう。藤永幸治・本件批評・法律のひろば三○巻三号四二頁。か、あらためて差押令状の発付を受けるかしない限り領置できないであ押をすることになろうし、また刑訴法二二一条による任意提出を受ける押をすることになるうし、また刑訴法二二一条による任意提出を受ける一項により、その現場で被疑者を逮捕できるときはその逮捕に基づく差

- (10) 本件令状では、「一、暴力団を標章する状、バッチ、メモ、三、銃砲刀剣紙包みの現金、二、暴力団を標章する状、バッチ、メモ、三、銃砲刀剣疑事実が恐喝事件であることを考えると、むしろ「一、拳銃・ハトロン疑犯みの現金、三、銃砲刀剣類等」となつているが、被類等」とすべきであつたと考える。
- (1) いわゆる別件逮捕・勾留の問題で、その違法性が問題とされる場合には、本件と別件との間に関連性のないこと、いいかえれば、本件の捜査といえないような場合が多い。そこで、別件捜索査が同時に別件の捜査といえないような場合が多い。そこで、別件捜索査が同時に別件との間に関連性のないこと、いいかえれば、本件の捜索を対している別件逮捕・勾留の問題で、その違法性が問題とされる場合
- 一応の転機を見ることができるのではあるまいか。 
  一応の転機を見ることができるのではあるまいか。 
  差押手続の違法と差押物件の証拠能力とは切り離し別個に考えるとした 
  差押手続の違法と差押物件の証拠能力とは切り離し別個に考えるとした 
  差押手続の違法と差押物件の証拠能力とは切り離し別個に考えるとした 
  登押手続の違法と差押物件の証拠能力とは切り離し別個に考えるとした

昭和五二年六月二四日

安富潔