

主 文

本件控訴を棄却する。  
当審における未決勾留日数中二〇〇日を原判決の刑に算入する。  
当審における訴訟費用は被告人の負担とする。

理 由

本件控訴の趣意は、弁護士松本和英名義の控訴趣意書に記載のとおりであるから、これを引用する。  
そこで、原審記録及び証拠物を調査し、当審における事実取調べの結果をも併せて検討する。

一 訴訟手続の法令違反の主張について  
論旨は、被告人は、原判示日時場所において、本件覚せい剤所持の現行犯人として逮捕されたものであるが、右覚せい剤の押収手続には令状主義の精神を没却するような重大な違法があり、押収された覚せい剤並びにその押収手続書類、鑑定嘱託書及び鑑定書等の関係書証には証拠能力がなく、それにもかかわらずこれらを事実認定の証拠として用いた原判決には、判決に影響を及ぼすことが明らかな訴訟手続の法令違反がある、というのである。

1 当審公判調書中証人A1、同B1及び被告人の供述部分並びに当審第七回公判廷における被告人の供述（以下、公判調書中の供述部分及び公判廷における供述を区別せず、単に「供述」という。）をはじめ関係証拠を総合すると、本件覚せい剤の押収について次のような経緯が認められる。

「1」 警視庁捜査四課及び立川警察署ほかの警察署は、C1会D1一家E1組幹部及びその輩下組員による多摩地区一帯における組織的、かつ、大規模な覚せい剤及びコカインの密輸入、密売事件の共同捜査の過程で、右E1組幹部F1の覚せい剤譲渡事犯の捜査を進めていた。

「2」 立川警察署警察官らは、被疑者F1に対する覚せい剤取締法違反被疑事件（平成四年一月一〇日ころ、東京都福生市内の右被疑者方居室において、G1に対し覚せい剤約三グラムを無償譲渡したという譲渡事犯）につき、平成五年二月一九日、立川簡易裁判所裁判官から、捜索場所を原判示「東京都八王子市a町b丁目c番地dB棟e号室H1ことH1方居室」、差し押えるべき物を右被疑事実に関係のある「取引メモ、電話番号控帳、覚せい剤の小分け道具」とする捜索差押許可状の発付を受けた。

「3」 H1は、昭和二一年生れで、I1会J1会K1連合の幹部であるところ、内偵の結果、H1とF1は親しく付き合いしており、H1方はF1の立ち回り先のひとつであることが判明しており、また、警察官らは、H1がL1（被告人）名義の乗用車を利用していることを把握していた。

「4」 立川警察署の捜査員A1警部補、M1巡査部長、N1巡査部長、B1巡査及び警視庁派遣O1巡査の計五名は、右許可状に基づく捜索差押を実施するため、同月二六日午前八時四五分ころ、H1方マンションに至り、H1が利用している前示被告人名義の乗用車が駐車しているのを確認し、H1が在室するものと判断して、管理人と共にH1方玄関に至った。

「5」 午前九時ころ、管理人がチャイムを押したが応答がなかったので、手でドアを、三、四回ノックし、「H1さん、H1さん」と大きな声で呼び掛けたところ、中からドアが開けられた。そこで、A1、B1の順にまず玄関のたたきに入ったところ、乳飲み子を抱えた女性（H1の妻P1）と、短いパンツをはき、軽くセーターを羽織るという服装の若い女性（被告人の内妻Q1）が出てきていたので、A1は警察手帳を示して「立川警察署のものだ。ガサに来た。親父さんいるの」と告げた。

「6」 Q1はおろおろした様子で落ち着きがなく、後ろを振り返るような素振りをし、玄関右奥の部屋の方を気にしている様子だった。そこで、B1がその方を見たところ、ドアが少し開いており、人の気配を感じた。B1は、H1がいるのではないかと思いその部屋へ入ったところ、そこに、紺色のトレーナー（スウェットスーツ）上下を着て両手をズボンのポケットに突っ込んで立っている被告人を認めた。

「7」 B1は、被告人に対して「警察だ。お前何しているんだ。ガサに来た」との趣旨のことを告げ、被告人に名前を聞いたところL1と答えたので、自動車の所有者の名前と一致したことや前示の風体、年格好などから被告人はH1の舎弟であり、H1方に居候しているものと判断した。

「8」 B1は、被告人がポケットに両手を突っ込んだままであることや被告人

の表情などに不審を抱き、ポケットに何が入っているんだと追及したところ、依然として手を出そうとしないので、搜索の目的物などを隠しているものと判断した。もし被告人を同部屋にそのまま残せば、目的物などを発見困難な場所に隠匿したわり、投棄したり、飲み込んだりするおそれがあるところから、また、H1方に居合せた者を一堂に集めて搜索差押許可状の提示等をする必要上、B1は、俺は関係ないとして素直に応じようとしないう被告人を、A1らがH1の妻やQ1を集めていたりリビングルームへ連れ込んだ。

「9」 九時三分ころ、A1は、リビングルームにH1の妻、Q1及び被告人が揃ったところで、H1の妻を搜索の立会人とし、同女に対して前記搜索差押許可状を示して趣旨を説明した。

「10」 B1らは、その前後を通じて、依然としてポケットに両手を突っ込み、俺は関係ないなどと言いながら捜査員を振り切ってリビングルームを出て行こうとする気配を示していた被告人に対し、「ポケットに手を突っ込んで何が入っているんだ。手を出してみなさい」と再三再四強い口調で説得した。しかし、被告人は、「俺は知らねえ」、「うるせえ」などと言って応ずる気配もなく、出て行こうとするので、とにかく落ち着いて座るように説得し、両肩を押さえ付けるなどして床の絨毯の上に座らせ、説得を続けた。

「11」 被告人は、なおも、両手をポケットに入れたまま、両肩を揺さぶり、起き上がって捜査員に体当たりするなど、その場から逃げようと次第に激しく抵抗を続けたので、B1が被告人の背中を膝で押さえ付けるなどして数人がかりで制圧し、もつれ合ううち、被告人は絨毯の上うつ伏せで押さえ込まれる格好になった。

「12」 この間、B1は、被告人の抵抗があまり激しいので、H1の妻及びQ1に対し、「ぼうっと見てないで何か言ったらどうなんだ」と言ったところ、Q1が、被告人に対しては「L1ちゃん、L1ちゃん、もう騒がないで」、捜査員らに対しては「もうおとなしくするからやめて」という趣旨のことを言った。

「13」 捜査員らは、うつ伏せ状態の被告人の腕を引っ張って、まず左手、次いで右手を順次ポケットから引き抜いたが、左手を引き抜いた際、左ポケットから茶色の小物入れが飛び出したので、B1がこれを拾い上げ、中を確認したところ、何も入っていなかった。また、右手は、右ポケットから引き抜いた後も拳を握ったままであったので、指を一本ずつこじ開けて掌中を確認したが、何も握っていなかった。

「14」 そうこうするうち、被告人の下半身に覆いかぶさるようにして押さえ付けていたN1が被告人の股間付近の絨毯の上にピンク色の小物入れが落ちているのを発見し、その中を確認したところ、覚せい剤と思われる白色結晶の入ったビニール袋三袋を発見した。

「15」 捜査員らは、被告人に対し「これは何だ」と言ったが答はなく、「これは覚せい剤じゃないのか。今から予試験をして確認するから」と告げたところ、被告人は「俺は知らない。俺は見たことはない」と言って応じないので、側にいたH1の妻とQ1にその物を見せ、「これから予試験をする。これに薬を入れて青色に変われば覚せい剤だからよく見ていてくれ」と告げ、両名がこれに同意したため、B1が試薬を使って予試験をした。

「16」 予試験の結果、右結晶は覚せい剤の反応を呈したので、その直後の同日午前九時一分、被告人を覚せい剤所持の現行犯人として逮捕し、なおも暴れて抵抗する被告人に対し、うつ伏せのまま後手錠を施し、前記小物入れの中にあつた覚せい剤三袋、注射針二本、小型はさみ一本、綿棒三本、爪楊枝一本、大小のビニール袋合計二〇数枚及び右小物入れを差し押さえた。その後、A1らは被告人を前手錠にし、立川警察署に派遣を要請した応援の警察官が到着した時点で同人らにH1方の搜索を引き継ぎ、同日午前一〇時四〇分、被告人を同署の司法警察員に引致した。

以上のような経緯が認められ、被告人の供述中右認定に反する部分は、その余の関係証拠に照らし信用できない。

2 所論は、本件搜索差押許可状は、「H1方居室」という場所に対するものであり、被告人の身体に対する搜索令状（所論は「被告人の身体に対する検査令状」というが、本件で被告人の身体検査が行われていないことは明らかであるから、その言わんとするところは身体搜索令状の趣旨と解するのが相当である。）は発せられていないから、被告人に対する捜査は任意捜査の方法によるべきところ、本件警察官らの行為は、特別公務員暴行陵虐といっても過言でないような、任意捜査の限

界をはるかに超えた違法不当なものである、と主張する。

ところで、本件捜査における警察官らの行為の適法性は、前記一連の経過を、  
(一) 捜索差押許可状に基づく捜索の段階(前記1の「2」ないし「14」)、  
(二) 捜索の結果発見した差押の対象外の覚せい剤らしき物の領置、予試験実施の段階(前記1の「15」)、(三) 予試験の結果に基づく現行犯人逮捕及び差押の段階(前記1の「16」)に分けて考察する必要がある。このうち、右(三)の現行犯人逮捕については、その要件は十分充たされており、それ以前の捜査の違法を引き継ぐものと認められない限り、その適法性に疑問はない。また、現行犯人逮捕が適法であれば、その現場において令状によらない差押が許されることはいうまでもない(刑訴法二二〇条参照)。そこで、右(一)及び(二)の点につき、以下に検討する。

(一) 捜索差押許可状による着衣・身体捜索の適法性について

本件捜索差押許可状が被疑者F1に対する被疑事実につき関連場所とみられる「H1方居室」を捜索すべき場所として指定するものであることは、所論のとおりである(前記1の「2」参照)。

〈要旨第一〉しかしながら、場所に対する捜索差押許可状の効力は、当該捜索すべき場所に現在する者が当該差し押さえ〈要旨第一〉すべき物をその着衣・身体に隠匿所持していると疑うに足りる相当な理由があり、許可状の目的とする差押を有効に実現するためにはその者の着衣・身体を捜索する必要が認められる具体的な状況の下においては、その者の着衣・身体にも及ぶものと解するのが相当である(もとより「捜索」許可状である以上、着衣・身体への捜索に限られ、身体への検査にまで及ばないことはいうまでもない)。

これを本件についてみるに、まず、前示のとおり、(1) 捜査員がH1方玄関内に入った際、応対に出た女性二人のうち、若い方の女性(被告人の内妻Q1)がおろおろした様子で落ち着きがなく、玄関右奥の部屋の方を気にしていたこと、

(2) その部屋で発見された被告人は、真冬であるのにトレーナー上下という服装であり、Q1も短いパンツをはき、その上に軽くセーターを羽織るという服装であったこと、(3) B1が被告人の氏名を尋ねたところ、L1と答えており、H1が使用する乗用車の登録名義人と一致したこと、(4) H1の妻やQ1は被告人を「L1ちゃん」と呼んでいたことなどの状況から、捜査員は、被告人は一時的な来客ではなく、H1方に継続的に同居している者で、H1の輩下であると判断しており、その判断は客観的事実と一致する。

次に、(5) 本件は、暴力団関係者による組織的かつ大規模な覚せい剤密売事犯の一端をなすものと目され、したがって、関係者による罪証隠滅の虞が高いこと、

(6) 本件差押の目的物は「取引メモ、電話番号控帳、覚せい剤の小分け道具」という比較的小さい物で、衣服のポケットなどに容易に隠匿できるものであること、

(7) H1は捜索差押許可状の被疑事実と関係のある暴力団の幹部であることなどの事情からすれば、本件捜査に際し、同人と前示のような関係にある被告人において、H1方に存在する差押の目的物を隠匿・廃棄しようとする虞は十分に考えられるところである。しかも、(8) 被告人は、最初に発見されたときから両手をトレーナーのズボンのポケットに突っ込んだままという異常な挙動を続けていたのであるから、そのポケット内に本件差押の目的物を隠匿している疑いはきわめて濃厚である。したがって、捜査員において、被告人に対し、ポケットから手を出し、中に入っている物を見せるよう説得したことは、適切な措置と認められる。(9) これに対し、被告人は、「関係ない」などと言って説得に従わず、部屋を出ていく素振りを見せ、捜査員において、部屋に留まるよう両肩を押さえ付けて座らせ、説得を続けたにもかかわらず、なおも激しく抵抗してその場から逃げようとしているのであるから、捜査員の目の届かない所でポケットの中の物を廃棄するなどの行為に出る危険性が顕著に認められる。

以上のような本件の具体的な状況の下においては、被告人が本件捜索差押許可状の差押の目的物を所持していると疑うに足りる十分な理由があり、かつ、直ちにその物を確保すべき必要性、緊急性が認められるから、右許可状に基づき、強制力を用いて被告人の着衣・身体を捜索することは適法というべきである。前示のとおり、捜査員らが用いた強制力はかなり手荒なものであるが、それは被告人の抵抗が激しかったことに対応するものであり、抵抗排除に必要な限度を超えるものとは認められない。被告人の両手をポケットから引き抜き、ポケットの中から出てきた小物入れの中身を確認するまでの捜査員の行為に所論の違法はない。

(二) 捜索の結果発見された物の領置・予試験について

以上のような経過で被告人のズボンのポケット内から発見された茶色の小物入れは空であり、また、ピンク色の小物入れには覚せい剤と思われる結晶その他が入っていただけで、捜索差押許可状により差し押さえるべき物と指定された「取引メモ、電話番号控帳、覚せい剤の小分け道具」は発見されなかった。もとより、ピンク色の小物入れから発見された覚せい剤と思われる結晶は、新たに被告人による覚せい剤所持の犯行を疑わせるものであって、捜査員においてこれを確保し、覚せい剤であることを確認するための予試験を行う必要のあったことが認められる。しかし、それは、明らかに本件捜索差押許可状の差押の対象外の物であるから、これを取得するために右許可状による強制処分を行うことは認められえない。そこで、これを発見した段階でその所持者と認められる被告人に任意提出を求め、更に、被告人の同意を得た上で予試験（鑑定処分の一種である。）を行うのが本筋である。

〈要旨第二〉しかし、（１）右覚せい剤と思われる結晶は、被告人に対する適法な着衣・身体の捜索の結果絨毯の上から取得した右ピンク色の小物入れの中から発見されたもので、捜査員がその占有を取得するために新たに被告人の積極的な行為を必要とするものではないこと、（２）被告人は、捜査員の「これは何だ」との問いにも答えていないこと、（３）ビニール袋に入った結晶は、その形状、包装などから予試験の結果をまつまでもなく、覚せい剤である蓋然性がきわめて高く、現行犯人逮捕も不可能とはいえない状況であること、（４）被告人は、予試験をする旨の捜査員の発言に対しても「俺は知らない。俺は見たことない」などとそれが被告人の所持する物であることすら否定するようなことを言って応じないので、やむなくH1の妻とQ1に予試験の趣旨を説明して同意を得たことなど、一連の経過及び状況を総合すると、捜査員が、右覚せい剤と思われる物の任意提出及びこれに対する予試験の実施について、なお被告人に対する説得を継続し、その明確な同意を得なかったことをもって、直ちに違法な捜査であるとまでは断定し難く、仮に若干の違法が認められるとしても、その違法はこれに引き続く現行犯人逮捕の適法性及びこれに伴う差押によって取得された証拠物の証拠能力を否定するほどの重大なものとは認められない。

以上のとおり、本件捜査の違法をいう論旨は理由がない。

## 二 事実誤認等の主張について

論旨は、要するに、本件覚せい剤は、被告人が二月二六日早朝H1方に戻った際玄関脇下駄箱の上に置いてあるのを発見し、自分らの寝室に持ち込んでおいたものを、捜査官らの入室に際し、咄嗟に着衣のポケットに入れたものであって、被告人の所有物ではないから、これを被告人所有のものとして認定し、覚せい剤所持の罪の成立を認めた原判決は事実を誤認したものであり、これを没収したのは違法である、というのである。

まず、実体関係から検討すると、覚せい剤所持の罪の成立にその所有関係の如何は問うところではないから、被告人において、それが覚せい剤であることを認識した上でこれを隠匿携帯した以上、同罪の成立に欠けるところはない。原判決は、本件覚せい剤が被告人の所有に属するとは何ら判示していないから、所論誤認の主張は前提を欠くものというべきである。

次に、手続関係を検討すると、被告人以外の者の所有に属する物を没収するには、その者に被告事件の審理に参加する機会を与える必要があるが、原審においてそのような手続を経た形跡は窺われない。しかし、本件覚せい剤は被告人の所有に属する物と認められるから、原審の訴訟手続に法令の違反は認められない。すなわち、被告人は、逮捕直後を除き、捜査及び原審公判段階を通じて一貫して本件覚せい剤が自己の所有する物であることを認めており、右供述は、P1及びQ1の司法警察員に対する各供述調書の内容とも符合し、信用性が認められる。

なお、被告人は、当審公判廷において、「本件当日の午前零時過ぎころ、父が経営しているオートバイ修理工場の建て替え現場へ行って工事の進み具合を見た上、工場横の空き地に自動車を止めて暫く仮眠し、午前六時過ぎころH1方に戻った。玄関に入ったら、下駄箱の上にピンクの小物入れが置かれているのに気付いたので、それを手に取り中を見ながら内妻が寝ている部屋に入ってベッドの枕元の棚の上に広げてなお中を確認したところ、ビニール袋入りの覚せい剤や注射針等が入っていることが分かった。内妻が目を覚ましそうになったので、あわててまた詰め直し、プラスチック製の皿の下に隠した。そうこうするうちに、人（警察官）が来たので、そのままではまずいと思って、その辺にあった綿棒とかはさみなども右ピンクの小物入れに納め、側にあった茶色の小物入れと一緒に手に取り、隣の部屋（前

示玄関右奥の部屋)へ行ってトレーナーの上下を着込み、二つの小物入れを左右のポケットに入れて立っていた。そこへ人(警察官)が入ってきた」という。しかし、右のような外出の経緯をはじめ、玄関先の下駄箱の上に覚せい剤が入った小物入れが置かれていたということ、それを居候の被告人が勝手に自分の所に持って行ったということ、しかもそれを、被告人に言わせれば警察官が来たと思わないのに、やばいと思ってわざわざポケットに入れて隠したということなどは、いずれもきわめて不自然な状況であって、被告人の右供述は前記捜査及び原審段階における供述と対比して到底信用できない。

論旨は理由がない。

よって、刑訴法三九六条により本件控訴を棄却し、刑法二一条を適用して当審における未決勾留日数中二〇〇日を原判決の刑に算入し、刑訴法一八一条一項本文により当審における訴訟費用は被告人に負担させることとして、主文のとおり判決する。

(裁判長裁判官 半谷恭一 裁判官 森眞樹 裁判官 浜井一夫)