

## 主 文

本件各上告を棄却する。

## 理 由

航空券の運賃相当額の追徴に係る検察官の判例違反の上告趣意について

所論は、本件において、被告人が共犯者から交付を受けた往復航空券の運賃相当額の追徴に関する原判決の判断が、所論引用の大阪高等裁判所平成11年(う)第1222号同12年8月30日判決に相反するというのである。

原判決は、被告人が覚せい剤密輸入の犯罪を実行するために共犯者から受領した往復航空券について、経費として託されたものにとどまるから、平成11年法律第136号による改正前の国際的な協力の下に規制薬物に係る不正行為を助長する行為等の防止を図るための麻薬及び向精神薬取締法等の特例等に関する法律(以下「改正前の麻薬特例法」という。)2条3項において不法収益とされる「薬物犯罪の犯罪行為により得た財産」等に当たらないとして追徴をしなかった。この判断は、被告人が共犯者から受領した航空券は上記「薬物犯罪の犯罪行為により得た財産」に当たるとして、往路分を追徴、復路分を没収した所論引用の判決と相反するものである。

しかしながら、改正前の麻薬特例法2条3項において不法収益とされる「薬物犯罪の犯罪行為により得た財産」とは、薬物犯罪の構成要件に該当する行為自体によって犯人が取得した財産をいうものと解すべきである。本件往復航空券のように、薬物犯罪を遂行する過程において費消・使用されるものとして、犯人が他の共犯者から交付を受けた財産は、当該薬物犯罪との関係では、犯罪行為の用に供するために犯人が取得した財産というべきものであって、刑法19条1項2号の「犯罪行為の用に供し、又は供しようとした物」に当たることがあるのは格別として、上記「薬物犯罪の犯罪行為により得た財産」には当たらないものと解すべきである。

したがって、刑訴法410条2項により、所論引用の判例は、これを変更し、原判決を維持するのを相当と認めるから、所論の判例違反は、結局、原判決破棄の理由にならない。

検察官のその余の上告趣意及び弁護士渡辺孝の上告趣意について

検察官のその余の上告趣意のうち、判例違反をいう点は、原判決の認定に沿わない事実関係を前提とするものであり、その余は、事実誤認の主張であって、刑訴法405条の上告理由に当たらない。弁護士渡辺孝の上告趣意は、量刑不当の主張であって、刑訴法405条の上告理由に当たらない。

なお、所論にかんがみ、職権をもって判断する。記録によれば、被告人が逮捕された時点で所持していた26万7136円及び被告人が逮捕される直前に共犯者Aに預けた50万円の合計76万7136円の中には、被告人が本件犯罪行為の報酬として共犯者Bから受け取った1万5000香港ドルを日本円に両替した20万円が含まれていたと認めるのが相当であるから、これらの中に報酬として得た財産に当たるものがあることを認めなかった原判決には、事実誤認があるというべきである。しかしながら、上記50万円は、Aに対する福岡地方裁判所平成11年(わ)第1042号覚せい剤取締法違反被告事件の判決において没収が言い渡され、この判決が確定していることが認められることなどの事情に照らすと、結局、本件においては、上記事実誤認を理由として原判決を破棄しなければ著しく正義に反するとは認められない。

よって、刑訴法408条、181条1項ただし書により、裁判官全員一致の意見で、主文のとおり判決する。

(裁判長裁判官 福田 博 裁判官 北川弘治 裁判官 亀山継夫 裁判官 梶谷  
 玄 裁判官 滝井繁男)