

搜索・差押えの執行と範囲

ゼロから司法試験 復習ノート / ゼロから刑事訴訟法#12 / 動画: <https://youtu.be/hX-o-Ac0Wh0>

第2章 捜査 ⑦ / 動画の内容を見返し用にまとめたものです (動画には含みません)。

1. 執行の流れと令状の呈示 [短答]

搜索・差押えの執行は、令状請求 → 発付 → 呈示 → 執行 (搜索・差押え) → 押収目録の

交付 → 保管、という流れで進みます。中心になるのが令状の呈示です。

【条文】 刑事訴訟法110条 差押状、記録命令付差押状又は搜索状は、処分を受ける者にこれを示さなければならない。

条文 刑事訴訟法110条 (令状の呈示)

差押状、記録命令付差押状又は搜索状は、処分を受ける者にこれを示さなければならない。

この規定は、捜査機関の搜索差押えにも222条1項で準用されます。趣旨は2つ。①人権への配慮と、②手続の公正担保 (搜索範囲を確認させ、捜査機関の暴走を防ぐ) です。呈示の相手は、処分の直接の支配者 (住居主・責任者、留守なら立会人) です。

2. 呈示の時期 [論文]

条文 (110条) は「示せ」とだけ定め、時期は明文がありません。そこで原則は、搜索・差押えに着手する前の呈示です。もっとも例外として、証拠隠滅等を防ぎ執行の実効性を確保するためやむを得ない場合には、踏み込んで制圧した後の短時分のうちに速やかに呈

示することも許されます (覚醒剤・賭博等、証拠が瞬時に処分されうる事件)。

論文の型 | 令状の呈示時期

- 【コア規範】 (逐語暗記=太字キーワード)
令状の呈示 (110条・222条1項) の趣旨は、手続の公正担保と処分を受ける者の人権保障にある。そこで令状は、搜索・差押えに着手する前に呈示するのが原則。もっとも、証拠の隠滅等を防ぎ令状執行の実効性を確保するためやむを得ない場合には、執行に着手して現場を制圧した後、短時分のうちに速やかに呈示することも許される (cf. 最決平14・10・4)。

- 【復元キー】①呈示（110・222I）の趣旨＝公正担保＋人権保障 → ②原則＝着手前に呈示 → ③例外＝証拠隠滅防止・執行の実効性確保のためやむを得ない場合 → ④制圧後 短時分のうちに速やかに呈示すれば適法。
- 【フル論証】令状の呈示（110条・222条1項）の趣旨は、手続の公正担保と処分を受ける者の人権保障にある。そこで令状は、捜索・差押えに着手する前に呈示するのが原則である。もっとも、証拠の隠滅等を防

ぎ令状執行の実効性を確保するためにやむを得ない場合には、執行に着手して現場を制圧した後、短時分のうちに速やかに呈示することも許される。

- 【事例】覚醒剤事件でドアを開けさせ踏み込み、制圧後に呈示。
- 【問題提起】着手前ではなく執行後の呈示は適法か。
- 【あてはめ】薬物は瞬時に処分されうるから、事後の短時分呈示も例外として適法。

★ コア規範（逐語で覚えるのはここだけ） | 令状の呈示時期

令状の呈示（110条・222条1項）の趣旨は、手続の公正担保と処分を受ける者の人権保障にある。そこで令状は、捜索・差押えに着手する前に呈示するのが原則である。もっとも、証拠の隠滅等を防ぎ令状執行の実効性を確保するためやむを得ない場合には、執行に着手して現場を制圧した後、短時分のうちに速やかに呈示することも許される。

刑訴110条・222条1項（cf. 最決平14・10・4＝覚醒剤事件）

復元キー（理解した趣旨から答案を再構成する）

- ① 呈示（110・222I）の趣旨＝手続の公正担保＋処分を受ける者の人権保障
- ② 原則＝捜索・差押えに着手する前に呈示
- ③ 例外＝証拠隠滅防止・執行の実効性確保のためやむを得ない場合
- ④ → 制圧後短時分のうちに速やかに呈示すれば適法

答案の型（司法試験で使う型） | 令状の呈示時期

【事例】

覚醒剤事件で、警察官は被疑者宅のドアを開けさせて直ちに室内に踏み込み、現場を制圧した後に令状を呈示した。

【問題提起】

着手前ではなく執行後の呈示は、適法か。

【規範】

上記の規範を定立（原則 事前呈示／例外 実効性確保のためやむを得なければ制圧後の短時分呈示）。

【あてはめ】

覚醒剤は短時間で容易に処分されるため、事前に呈示すれば証拠隠滅のおそれが高い。証拠隠滅を防ぎ執行の実効性を確保するためやむを得ず、踏み込んで制圧した直後に速やかに呈示しており、例外として適法。

3. 必要な処分・欺罔的行為〔短答・論文共通〕

は、錠をはずし、封を開き、その他必要な処分をすることができる。

【条文】 刑事訴訟法111条1項 差押状、記録命令付差押状又は搜索状の執行について

条文 刑事訴訟法111条1項（執行に必要な処分）

差押状、記録命令付差押状又は搜索状の執行については、錠をはずし、封を開き、その他必要な処分をすることができる。公判廷で差押え、記録命令付差押え又は搜索をする場合も、同様である。

問題になるのが欺罔的行為です。たとえば宅配便を装ってドアを開けさせる行為。錠を破壊する実力行使すら「必要な処分」として認められる以上、それより穏当な手段ですか

ら、欺罔的行為も「必要な処分」として適法と解されます（大は小を兼ねる）。

4. 立会い [短答]

立会いのルールを整理します。公務所内での執行は、その長または代わるべき者に通知して立ち合わせます(114条1項)。人の住居等では、住居主・看守者・代わるべき者を立ち合わせ、立ち合わせられないときは隣人または地方公共団体の職員を立ち合わせます

(114条2項)。女子の身体の搜索には成年の女子を立ち合わせますが、急速を要するときは不要です(115条)。

注意したいのは、被疑者・弁護人に立会権はないことです。当事者の立会いを定める113条を、222条1項が準用していないからです(捜査の密行性)。ただし運用上、立ち合わせることも自体は可能です。

条文 刑事訴訟法114条(執行の立会い)

① 公務所内で差押状、記録命令付差押状又は搜索状の執行をするときは、その長又はこれに代わるべき者に通知してその処分に立ち合わせなければならない。② 前項の規定による場合を除いて、人の住居又は人の看守する邸宅、建造物若しくは船舶内で差押状、記録命令付差押状又は搜索状の執行をするときは、**住居主若しくは看守者又はこれらの者に代わるべき者**をこれに立ち合わせなければならない。これらの者を立ち合わせることができないときは、**隣人又は地方公共団体の職員**を立ち合わせなければならない。

搜索・差押えの立会人(場所別)

対象	必須の立会人	条文
公務所	その長 又は これに代わるべき者 (通知して立ち合わせる)	114条1項
人の住居等	住居主・看守者・代わるべき者 (不在→隣人 又は 地方公共団体の職員)	114条2項
女子の身体	成年の女子 (急速を要するときは不要)	115条
被疑者・弁護人	立会権なし(捜査段階) → 運用上の立会いは可	113条を222①が 準用しない

趣旨=密室での違法捜査を防ぎ手続の公正を担保/住居主等の権利保護。被疑者・弁護人の立会いは“権利”ではない

図：立会いのルール(公務所・住居・女子の身体)の一覧。

5. 場所に対する令状の効力範囲

〔論文〕

場所に対する令状で、どこまで処分できるか。整理します。

対象	可否	理由・要件
場所内の物（タンス・箱）	○ 可	場所の管理権が及ぶ物に効力（判例）
捜索中に配達され本人が受領した物	○ 可	当初の令状に基づく捜索として適法（判例）
居合わせた者の身体（ポケット内）	× 原則不可 （→例外可）	218①が場所と身体を区別。例外＝隠匿したと疑う十分な状況＋必要性・緊急性で身体検査令状同等まで

手に持つ鞆（携帯物）は「場所内の物」として捜索できますが、身につけた物・ポケット内は「身体」として原則別扱いになります。

場所に対する令状——どこまで捜索できるか

対象	可否	理由・要件
場所内の物 （タンス・箱）	○ 可	場所の管理権が及ぶ物に効力（判例）
捜索中に配達され本人が受領した物	○ 可	当初の令状に基づく捜索として適法（判例）
居合わせた者の身体（ポケット内）	× 原則不可 （→例外で可）	身体はプライバシー侵害が大／218①が場所と身体を区別。 例外＝隠匿したと疑う十分な状況＋必要性・緊急性で身体検査令状同等まで

手に持つ鞆（携帯物）は「場所内の物」として可⇔身につけた物・ポケット内は「身体」として原則別扱い

図：場所に対する令状の効力範囲（物・受領物・身体）の可否一覧。

論文の型 | 場所に対する令状と居合わせた者の身体への捜索

- 【コア規範】（逐語暗記＝太字キーワード）
場所に対する捜索差押許可状の効力は、その場所の管理権が及ぶ場所内に存在する物に及ぶが、その場に居合わせた者の身体には原則として及ばない（218条1項は『場

所』と『身体』を区別する)。もつとも、対象物をその者が隠匿したと疑うに足りる十分な状況があり、かつ必要性・緊急性が認められる場合には、例外的に身体検査令状によるのと同程度の身体への捜索が許される。

- 【復元キー】①場所の令状の効力は場所内に存在する物に及ぶ → ②居合わせた者の

身体には原則及ばない（218Iは場所と身体を区別＝別令状を予定） → ③例外＝隠匿を疑う十分な状況＋必要性・緊急性 → ④例外でも身体検査令状同等の限度にとどめる。

- 【フル論証】 場所に対する搜索差押許可状の効力は、その場所の管理権が及ぶ場所内に存在する物に及ぶが、その場に居合わせた者の身体には原則として及ばない（218条1項は『場所』と『身体』を区別し、別の令状を予定する）。もっとも、搜索の対象物をその者が隠匿したと疑うに足りる十

分な状況があり、かつ必要性・緊急性が認められる場合には、例外的に、身体検査令状によるのと同程度の身体の搜索が許される。

- 【事例】 搜索中、居合わせた者がポケットに証拠を隠した。
- 【問題提起】 場所に対する令状で、その者のポケット内（身体）を搜索できるか。
- 【あてはめ】 隠匿の十分な疑い＋必要性緊急性があれば例外的にポケット内搜索が許される。

★ コア規範（逐語で覚えるのはここだけ） | 場所に対する令状と居合わせた者の身体の搜索

場所に対する搜索差押許可状の効力は、その場所の管理権が及ぶ場所内に存在する物に及ぶが、その場に居合わせた者の身体には原則として及ばない（218条1項は『場所』と『身体』を区別する）。もっとも、搜索の対象物をその者が隠匿したと疑うに足りる十分な状況があり、かつ必要性・緊急性が認められる場合には、例外的に、身体検査令状によるのと同程度の身体の搜索が許される。

刑訴218条1項

復元キー（理解した趣旨から答案を再構成する）

- ① 場所の令状の効力＝その場所内に存在する物に及ぶ
- ② 居合わせた者の身体には原則及ばない（218Iは場所と身体を区別＝別令状を予定）
- ③ 例外＝対象物を隠匿したと疑う十分な状況＋必要性・緊急性
- ④ → 例外でも身体検査令状同等の限度にとどめる

答案の型（司法試験で使う型） | 場所に対する令状と居合わせた者の身体の搜索

【事例】

捜査官が場所に対する搜索差押許可状で住居を搜索中、居合わせた者がとっさに対象物をズボンのポケットに隠した。

【問題提起】

場所に対する令状で、その者のポケット内（身体）を搜索できるか。

【規範】

上記の規範を定立（原則 身体に及ばない／例外＝隠匿の十分な疑い＋必要性・緊急性）。

【あてはめ】

目前に対象物をポケットに隠しており隠匿を疑う十分な状況があり、その場で確保しなければ証拠が失われる必要性・緊急性も認められる。よって例外的に、身体検査令状同等の限度でポケット内の搜索が許される。

短答ひっかけ

- 搜索される家の被疑者に立会権はある？ → 否（捜査段階・113を222①が準用せず）。
- 宅配便を装ってドアを開けさせるのは違法？ → 適法（錠の破壊より穏当＝必要な処分）。
- 令状は必ず着手前に呈示？ → 原則そうだが、例外で制圧後の短時分呈示も可（証拠隠滅防止）。
- 場所の令状で居合わせた人のポケットを必ず搜索できる？ → 否（原則不可・例外＝隠匿の疑い＋必要性緊急性）。
- 女子の身体の搜索に成年女子の立会いは絶対？ → 急速を要するときは不要（115但書）。



論文の型

- 本文中の2ブロック参照。「令状の呈示時期」「場所に対する令状と居合わせた者の

身体の搜索」を逐語で押さえる。

今日の地図（保存版）

- 執行＝令状を呈示してから（110・222①準用）。相手＝処分の直接の支配者。
- 呈示の時期＝原則 着手前。例外＝証拠隠滅防止等やむを得ない場合は制圧後 短時分で速やかに。
- 欺罔的行為（宅配便を装う）＝錠の破壊より穏当→必要な処分として適法（111①）。
- 立会い＝公務所は長等／住居は住居主等（114）。被疑者・弁護人に立会権なし（113を222①が準用せず）。女子の身体は成年女子立会い・急速時は不要（115）。
- 場所の令状の効力＝場所内の物に及ぶ／居合わせた者の身体は原則及ばず（例外＝隠匿の疑い＋必要性緊急性）。

次回は第2章⑧「逮捕に伴う搜索・差押え」。無令状で許される根拠（220条）と、時間的・場所的・物的範囲を扱います。