

# 論 說

## 欺罔的捜査に関する覚書（三）

鈴 木 一 義

はじめに

第一章 相対的に消極的な欺罔を用いた捜査の例

第二章 相対的に積極的な欺罔を用いた捜査の例

第一節 偽計または錯誤を利用した採尿等の行為

五（以上、第一二五卷第三・四号）

第二節 令状発付を装って行う任意捜査

第三章 欺罔的捜査への対応

第一節 課題の摘示

第二節 アメリカ合衆国の議論動向

第一款 アメリカ合衆国における欺罔的行為（以上、第一二五卷第五・六号）

第二款 同意捜索（以上、本号）

おわりに

欺罔的捜査に関する覚書（三）（鈴木）

## 第三章 欺罔的捜査への対応

### 第二節 アメリカ合衆国の議論動向

#### 第二款 同意捜索

一 同意捜索 (Consent Search) は、対象者が任意で警察その他の捜査機関の捜索を許容するならば捜索令状は不要とするものであり、相当な理由 (probable cause) はあるものの、令状を取得する時間がないか、時間を要する手続を回避したいと捜査機関が考える場合に、捜査機関によって用いられることがある<sup>(94)</sup>。この同意に基づいて捜索を行う実務は、数多く行われ<sup>(95)</sup>、アメリカ合衆国において支持を見ている。但し、連邦最高裁は、相当理由を立証した上で発付される捜索令状を捜査官が取得すべきという第四修正の趣旨を重視しており、その例外を認めることには慎重な態度で臨んでいて、同意捜索においては、捜索を行う正当な目的と、同意取得の際に強制が存在しないことを確保するという同様に重要な対立利益の配慮が必要であると述べている<sup>(96)</sup>。明確な乃至暗黙の手段によって、暗黙の脅迫乃至それとない圧迫等に基づく強制を受け、自由に制約されない選択が出来ない場合には、同意は無効とされ、以降の捜索は憲法違反ということになるのである。そうすると、次の問題は如何なる行為が強制に該当するかということになる。この点、実力行使等があれば強制に該当すると考えることは容易であるが、欺罔の度合がそう大きくない場合には判断はクリアではないであろう。市民に対する第四修正による保護と捜査の必要性との衡量は難しく、どの程度の欺罔・

虚偽があれば強制に該当するかは明解に結論を下すことが困難である。これに関しては、無令状の同意搜索が許容される範囲を明らかにするための手引として、連邦最高裁は、第四修正における被疑者の同意の範囲を測定する基準は客観的合理性の基準、即ち、典型的に合理的な人間が、捜査官と被疑者の遣り取りによって何を理解するかという基準であると述べている。<sup>(97)</sup> 被疑者特有の性格について分析する主観的基準によるべきではないということであり、これにより被疑者と捜査官の遣り取りに焦点が当てられるようになった。

二(1) そして、この同意搜索の問題の中でも特殊な問題として、特定の私的領域に侵入するために、警察が欺罔によって同意を取得するという類型がある。<sup>(98)</sup>

ルネサンス期などにおいては、公共の平和を維持するために多くの詐術的・欺罔的行為が用いられたが、時代が下り、アメリカ合衆国などにおいて、政府と被統治者の関係が成熟したものになって行くにつれて、法執行機関による詐術・欺罔に対して嫌悪感が広まって行った。立法や司法でもこの傾向は看取出来、詐欺的行為に刑罰や証拠排除といった実体的・手続的対応が採られるようになった。しかし、一方で、囹捜査が従前から継続して活用されて来ているように、犯罪捜査において欺罔的手段なしで対処出来ない場合があることはやむを得ない面もあり、欺罔的手段に対する政府の廉潔性・健全性の維持と欺罔的手段の必要性との間で緊張が生じた。市民の保護のためにも捜査機関が犯罪と戦う手段は必要であるが、一方で市民の捜査機関への信頼が損なわれれば問題であり、危険な犯罪者を捜査する余り、捜査機関による捜査の濫用が生じるようなことがないように、同意を得るために行われる欺罔の許される線引きをどこに置くかが問題となる。<sup>(99)</sup> ここで焦点となったのが不合理な搜索・押収を禁じる第四修正が問題となる場合の同意の問題であった。任意の同意があれば第四修正の主張は控えられることになり得るし、同意が任意でなければ

かかる同意に立脚した搜索は無効とされる。ここにおいては、被疑者に対する搜索令状乃至緊急搜索を行使出来る相当理由がない場合には同意を取得することが必要となり、二〇世紀が進む過程で組織犯罪やテロ集団・薬物使用集団等が出現するにつれ、法執行には、同意を得るための一定の欺罔的手段の行使が相当と考えられるようになったのである。<sup>(10)</sup>

同意搜索における欺罔を扱った最初のケースとしては、争いはあるものの、本争点を嚴格に解し、欺罔や虚偽陳述に依拠した同意を無効とした、*Gould v. United States* が代表例として掲げられる。<sup>(10)</sup> *Gould v. United States* は、当該搜索の明確に侵襲的な効果と不法行為法における類推とに立脚しており、後に州の裁判所もこれに倣った。Gouldを含む三名が合衆国に対する横領のコンスピラシーの当事者となったこと、郵便を用いて合衆国に対する横領の計画を促進したことの二訴因で併合起訴され、一名が有罪答弁を行い、もう一名が釈放され、Gouldが有罪とされたという事案において、連邦最高裁は、大要、「第四修正は不合理な搜索・押収を禁じており、政府の捜査官が、力の行使や強制に至るような違法な威迫等によって人の家屋や事務所に入り、対象者の私的な文書や搜索・押収することは不合理であって禁じられたものであるのならば、入構許可が力や強制によってではなく、こっそりと行われさえすれば、同様の搜索・押収は合理的であろうと言うことは不可能である。所有者の家屋乃至事務所や書類の安全とプライバシーは同様に侵襲されており、当該搜索・押収は同様に所有者の意思に反しており、同様に所有者の憲法上の権利に違背している。第四修正の趣旨から、不合理な搜索・押収は必ずしも力や強制の行使を伴うだけでなく、所有者の在・不在にかかわらず、政府の部門の代理人が知人を介して密かに、乃至業務上の訪問を装って、被疑者の家屋や事務所に入った場合や、所有者がいない時に、所有者の認識や同意なく、所有者の書類を搜索して取り出す場合にも

成立する（第四修正の禁止範囲内に入る）旨判示しており、違法な陳述に対する同意に関するルールについての論理的な説明を提示した。<sup>(103)</sup> 即ち、欺罔によりなだめて取得した同意も強制による同意も無効である点は同じで、既に触れた *Bumper v. North Carolina* <sup>(104)</sup> も、家屋の所有者の子息に対する令状を所持していると嘘を言って家屋に入る同意を得たという事案において、当該同意は明白で重大な嘘によって取得されており、効果がない (*ineffectual*) という判断を示した。<sup>(105)</sup>

(2) ところで、捜査機関に付与される、住居内部に入る際の欺罔の使用は、既に触れたように、安易な活用を許すと人権保障との不均衡をもたらしかねず、第四修正で求められるバランスを取るためには、欺罔の使用を一定程度制約することが必要となるが、これを積極的に活用すれば犯罪との戦いにおいて捜査機関に有利に働くし、また、同意を求めるルールは被疑者に対する監視の判断のためには比較的明確な基準を提示し得る可能性もなくはない。この点、虚偽陳述に関する同意のルールは、罠に対するルールとも密接に関連するとも言えよう。これは、同意ルール（捜査機関による虚偽陳述を制約するルール）に対する秘密捜査活動の例外という形で看取される。即ち、捜査官が私的領域に侵入するために汚いトリックを用いることは非難すべきであると思われるし、同じ捜査官が私的領域の内部に入って被疑者に犯行を唆すことは更に嫌悪感を生じさせるもののようにも思える。しかし、かかる罠捜査において用いられる手法は潜行的なものであり、罠捜査・罠の理論を扱う殆どの裁判例において、虚偽陳述は憲法や法規に違背していると捉えられている訳ではなく、捜査官が被疑者の犯意を誘発したり植え付けたりしない限り、罠捜査で用いられる働き掛けは罠の抗弁の対象にはならないと言える。<sup>(106)</sup> この意味で、第四修正のもとでの同意ルールに比べて、罠の理論の方が捜査機関による虚偽陳述に対して敏感とは言えないであろうし、<sup>(107)</sup> 第四修正が問題とならない限り、犯意の植え

付けに至らない捜査官による唆しは憲法に違背することにはならない。<sup>(108)</sup>

また、捜査官による虚偽等があったとしても、対象者による同意の決定に影響するような形で重要でなければ、当該同意は無効とされない。そして、かかる虚偽等が重要である点に加えて、それが単なる仄めかしではなく、それより強い働き掛けがあることが必要であるとされる<sup>(109)</sup>。直接的で言葉を伴わない働き掛けでも、同様に虚偽陳述として無効なこともあり、誤っていたり不正確な情報を流し、且つその情報が同意にとつて重要で働き掛けの程度が強い（積極的である）ものであるならば、その同意は無効となる。例えば、少年に対する同意捜索の事案となるが、私服の捜査官が盗品を隠していると疑っている者の部屋を調査しようとして、令状がなかったので部屋の所有者の助けを得て、所有者がドアをノックして、捜査官を自分の友人と紹介して中に入れてくれと頼み、二人とも中に入れて貰い、盗品が発見されたため、捜査官は盗品を押収し、被疑者を逮捕したという事例において、所有者による紹介は重要で働き掛けの程度が強い虚偽陳述とも言えたが、キャリフォルニア州控訴裁判所（Court of Appeals of California）は、捜査官による、重要で働き掛けの程度の強い（積極的な）欺罔を構成するのは、詐術的行為を捜査官が黙認し、参加したことでであると判示した（捜査官は基本的な憲法上の権利を踏みにじってはならないとし、当該捜索と逮捕は違法であり、これを根拠とした有罪は維持出来ないとした）。

(3) 以上のように、第四修正は、不合理な搜索・押収を防止し、捜査機関による詐術的行為に対して長期間に亘つて防波堤の役割を果たして来たが、捜査側の方も、(1)などで見たように、洗練された現代的な犯罪と戦うべく、ある種の欺罔行為の開発の必要性を認識・実行して来ており、その結果、捜査機関による欺罔行為は広範囲に認められる。そして、しばしば最高裁判例でも見られるのが、自らが警察官であることや、警察に代わって行動することを約して

いるという事実を隠している事例<sup>(13)</sup>や、連邦薬物捜査官が自己の身分を偽って被告人の家に近付き、麻薬の購入意思を表明する事例<sup>(14)</sup>などである。同意する当事者が相手方の正体が警察官などであったということを開示されなかったら同意はしなかったであろうからと言って、同意が無効となる訳ではない。

三 (1) また、二(2)などで触れた点と重なる面もあるが、秘密捜査と同意との関係も問題となろう。囹捜査が制約されることが必ずしも多くないのであれば、同意ルールで捜査機関を制約しても余り意味がないのではないかという点がこれである。

(2) 捜査機関による虚偽陳述を制約する同意ルールは、秘密捜査官の活用に対する障害物として機能した。罠の理論は、被疑者を誘引して犯罪を行わせるという点で相当に自由な欺罔を許容していたけれども、個人の家屋に入るための同意を得るに当たっての、捜査機関側の穏健な程度の欺罔でさえ、同意ルールによって事後の搜索が違法とされることもあった。かかる二重の基準が存在するため、捜査機関は悩み、同意ルールと罠のルールを同視しようと試みた。同意ルールの強固な力は、一九三二年の *Fraternal Order of Eagles, No. 778 v. United States*<sup>(15)</sup> でも示された。ペンシルヴァニア州の同好的組織による、目に余る禁酒法違反を止めさせようと、連邦捜査官は私服で集会所を訪れ、同じ組織の他州の支部のきちんとしたメンバーである振りをした。捜査官による虚偽の主張を信じて、集会所の所有者達は捜査官の入場を許可し、内部で行われているアルコール飲料の飲食を許した。後に捜査官は、搜索令の状取得のために、最初の入場で得られた情報を活用した。欺罔による入場で得られた情報による、かかる搜索・押収は第四修正に違背しないのが論点となり、第三巡回区控訴審は、*Gould v. United States* などに依拠しつつ、策略を用いて違法に取得された証拠は許容出来ないとし、米英では人の家は城と考えられていて侵害されてはならず、詐欺等によ

る被疑者の家屋等への入場に続く搜索・押収は不合理で第四修正に違背するのであって、市民の憲法上の権利を内密に侵犯することに対して注意深く見守ることが裁判所の義務であると述べて、秘密捜査官の活用に対して同意ルールによるコントロールを強調した。しかし、これに対して、*Buttington* 判事による反対意見は、第四修正は市民の保護のためにあるが、公共の利益も看過すべきでなく、捜査機関の権限を弱めるべきでない」と述べて本情況における同意理論を否定し、証拠排除の局面を限定的に解するべきであると論じた。本反対意見には同意ルールと秘密捜査の必要性との緊張関係が明瞭に表れており、その後の裁判所内部での見解の対立を予兆するものであったとも言える。

(3) そして、連邦最高裁は、訴追側の虚偽陳述が傍受のための手段として用いられた<sup>(15)</sup> *On Lee v. United States* <sup>(16)</sup> において、附随的に同意ルールにも注目した。

*On Lee* の事案は、秘密捜査の技術の一つの実例を示すものであった。*Chin Poy* は被告人の古い友人であり、政府職員に説得されて被告人の麻薬取引に対する捜査を援助して来た。職員は、音声信号が少し離れたレシーバーに転送される機器を接続したマイクロフォンを *Chin Poy* の身体に取り付け、指示を受けた *Chin Poy* は、人々が立ち入ることの出来る場所にある被告人が洗濯をする客室を訪問し、被告人と会話を始めた。そして、受信装置を介して、外にいる連邦職員は、被告人の自己負罪的発言を聴取等した。公判では、*Chin Poy* は証言せずに、会話を聴取していた連邦職員が証言して、取得された犯罪の自認によって被告人は有罪とされた。連邦最高裁は、被告人の同意を取得する際に用いられた欺罔の問題を、電信傍受の周縁的な問題として附随的に取り扱い、*Chin Poy* の発言は曖昧な一般論の形で暗示するような態様のものであると思われ、積極的な働き掛けという基準を充たすようなあからさまな欺罔を被告人に対して行っていないと考えて、虚偽陳述の適用の制限を示唆したため、虚偽陳述を理由として同意は無効とさ



れなかった (Chin Poy の入場も、外にいる職員の話を取する行為も侵襲に該当しないとされた)。そして、連邦最高裁は、Chin Poy は、人々がオープンに立ち入ることが出来ない被告人の敷地内に入場した訳ではないと考えていたため、被告人の発言はプライバシーの期待がある領域でなされたかも知れないが、捜査側の行為が第四修正で定められる捜索・押収に至った訳ではなかったとされ、被告人の有罪という原審判断が確認された。

(4) On Lee v. United States は、電信傍受の活用を拡大したという点で捜査機関にとってプラスであったかも知れないが、Gould v. United States に反する態様で行われた秘密捜査の問題には言及しなかった。この点が問題になったのが Lopez v. United States <sup>(17)</sup> である。被告人が内国歳入庁の職員に、自分の側に立ってくれば見返りとして賄賂を与えようと企図したとして有罪とされたという事案であるが、内国歳入庁職員が、被告人からなされた賄賂提供の申出に協力する振りをして小型記録装置を持ち込んで、被告人の個人事務所職員との会話の間になされた自己負罪的発言を録取した。この点で傍受の論点がメインの問題となる (連邦最高裁は、本件では、捜査機関が電子傍受装置を用いた訳ではないから、傍受・盗聴の問題にはならない、職員が会話に参加した当該会話の記録については職員に開示の権利があるし、第四修正に違背する違法な物理的侵襲を伴って設置されたものではない、連邦職員による違法行為はなく、証拠記録の提出を拒むべきでない) と述べた) のであるが、On Lee v. United States の場合と異なり、(被告人側は、職員と被告人との会話の証拠の中にある犯罪の自認の部分について、被告人の私的な事務所への第四修正に違背した不正な立入りの果実であるから許容出来ない点を理由に異議を唱えたけれども、それに対して) 同意ルールについて率直な言い方はせずに、多数意見は、職員には賄賂を受取するという意思が現実になく、職員は、被告人の事務所に対して第四修正に違背する違法な侵襲はしておらず、被告人の同意を得て被告人の事務所に入っており、被告人の知らぬ儘に密かに対象物を押収することで

ライヴァシーの侵犯はしていない、賄賂の申出が内密になされ、申し出られた者が受理する意図がない場合、当該申出は憲法上保護されたコミュニケーションでない旨述べ、虚偽陳述の主張をあっさり<sup>(118)</sup>と退けた。

連邦最高裁は、捜査官の陳述がほぼ仄めかしのレヴェルであった点及び被告人が職員の身元を知っていた点などに鑑み、*On Lee v. United States* と同様、積極的な虚偽陳述はなかったという結論に到達した。ただ、本件では、虚偽陳述がなかったと言っているようにも解することが可能で、本件の重要性は *Gould v. United States* の判示した内容を否定した点にあり、連邦最高裁は、*Gould v. United States* の射程を狭く限定し、少なくとも当該事案においては、同意を密かに取得することは禁じられていないと捉えたと評価する見解もある<sup>(119)</sup>。

(5) 一九六六年の *Lewis v. United States* において、連邦最高裁は、傍受・盗聴が絡まない事案で、詐欺による同意の論点を検討することになった。以下で述べるように、*Lewis v. United States* において、捜査機関による秘密捜査に対して同意ルールの適用が排除されることになったが、この背景には、一九六三年のジョン・F・ケネディ大統領暗殺によって、勃興しつつあった都市における暴力を抑制するために、警察による諜報活動の活用をウォーレン委員会（ケネディ大統領暗殺に関する大統領特命調査委員会）が強調した<sup>(120)</sup>こと、薬物文化の拡大が郊外に及んだこと、ベトナム戦争が安全の問題を生んだこと等の事情があったと指摘されている<sup>(121)</sup>。

連邦捜査官は、ボストン大都市圏 (Greater Boston) におけるマリファナ取引を捜査しており、連邦麻薬取締官 (Edward Coss) は共通の友人によって被告人 (Lewis) の名前を知り、マリファナ購入が可能かを調べるために電話でコンタクトした。被告人との会話の中で、取締官は自らの素性を「Jimmy the Pollack」と偽り、共通の友人から貴方ならマリファナを売ってくれるかも知れない旨聞いたと話し、被告人もこれに応え、結果として被告人の家でのマリファナ

販売が手配されるに至った。取締官が販売を行おうと被告人の家のドアをノックした際、被告人は、ドアを部分的に開き、取締官に何者かと尋ねた。取締官は「三だ」と答えたところ、被告人は取締官を家の中に入れて取引を行った。記録によれば捜査機関は捜査の過程で搜索令状を入手出来た筈であったが、令状は取得されていなかった。二週間後に、同様の情況で電話で会話を行ってから取引を行い、数ヶ月後に被告人はマリファナ譲渡の罪で逮捕された。弁護側は、取締官の虚偽陳述は被告人による同意を無効とするものであり、搜索・押収は違法となると主張したが、マリファナ、及び被告人と麻薬取締官の会話を排除すべきであるとの公判前の申立は却下され、第一審は搜索を適法とし、マリファナの違法な譲渡によって被告人は有罪とされた。続く第一巡回区控訴審も事実審の判断を確認した。

被告人は、自分が毘に掛けられたとは主張しなかったし、また、自分の家が搜索された等とも主張しておらず、状がないのに、取締官が家を侵襲したのは第四修正に違背し、被告人が侵襲を招いた点は、それが欺罔によるものである以上、権利の放棄にはなり得ないとのみ主張した。連邦最高裁は、連邦麻薬取締官が自分の素性を偽って麻薬を購入したいと述べて被告人の家に招き入れられ、そこで違法な麻薬取引が行われて、当該麻薬が後に公判に提出された点が第四修正違反に該当するかが問題であるとした上で、第四修正違反にはならないと述べた。

連邦最高裁は、被告人は、捜査機関が本件で憲法上の限界を踏み越えたと主張したが、本件では被告人は、麻薬の凶悪な販売という目的のために、秘密捜査官を家に招き入れているのであり、被告人の唯一の関心は取締官が合意された価格で麻薬を購入してくれるかどうかだけであった、本件で取締官の欺罔が憲法上禁じられているのであれば、秘密捜査官の活用は事実上直ちに憲法違反になるということに近くなってしまい、かかる事態は、被害者が異議を唱えることが出来ないかしない秘密取引によって特徴付けられる組織犯罪活動の探索をするに当たって捜査機関を厳し

く妨害することになるであろうと述べた上で、被告人の家を麻薬取引のための商業施設と捉え、被告人は第四修正による保護を放棄したと理解した。被告人は、自己の住居を商業施設に変え、違法取引を行う目的で来る者を招き入れたのであり、保護された構内に政府の権力が侵入したということではなく、来訪者は被告人に招き入れられ、積極的に承認されたのであって、取締官の方で家屋のプライバシーの中で起こったことを見たり聞いたりすることは企図しておらず、住居のプライバシーの侵襲の問題も発生していないことになり、連邦最高裁の判示によれば、薬物取締官の行動は第四修正の保護の範囲外にあったこととなる（虚偽は、結果としてプライバシー違背を招かず、被告人に対して、マリファナを購入することに興味があるであろう者に言いたいことを言うことを促したに過ぎないものであった）。この点については、最高裁は、被告人の家を住居でなく、人々に開かれた薬物商店と解する形で、事実認定に仮装して結論を導いたもので、かかる想像力に富んだ認定により第四修正の論点は終了され、将来の秘密捜査をサポートするための便利な手段が提供されたとも評されるところである。かかる観点によれば、捜査の必要性を無視することは出来ず、<sup>(123)</sup>最高裁は、効率的な秘密捜査の必要性和同意ルールの緊張を踏まえて、<sup>(124)</sup>秘密捜査官が私的な住居に入ること<sup>(125)</sup>を認める道を開くために努力したと解することも可能であろう。

(6) そして、Lewis 判決以上に、事案の限定により射程を緩和したと思われるのが、Hoffa v. United States<sup>(126)</sup>である。Hoffa におおては、訴追側は、組合のリーダーである James “Jimmy” Hoffa をタフトハートリー法（連邦労働法）違反で裁判に掛けた。公判中、Hoffa はホテルの特別室（裁判所は、家と同様の保護が受けられるように取り扱った）に宿泊し、Hoffa は、公判の数週間に亘ってホテルでアドバイザーや弁護士と討議を行った。公判の間、Hoffa は、組合の地方職員である Edward Partin が、Hoffa の公判計画（陪審に賄賂を贈る計画も含む）に関する議論の間、ホテルの特別室

などに入り浸り、特別室やホテルのロビーなどで、繰り返し Hoffa のグループに参加することを許可した。Partin は  
訴追側の囹（情報提供者）であり、Partin は連邦捜査官に Hoffa らとの会話に関する事項などについて頻繁に報告し、  
陪審員に対して賄賂を贈ろうとしようとしていた点も明らかにしたと裁判所は認定した。

タフトハートリー法違反に対する公判は陪審不一致となったが、訴追側は Partin の証言や報告を根拠に、Hoffa ら  
による贈賄が行われた点を主張し、Partin の報告や証言も寄与して Hoffa らは有罪とされた。Hoffa は、Partin の証  
言の排除を求めた。論点は、訴追側が、Hoffa のホテルの部屋に、友人を装った情報提供者を送り込んだことが第四  
修正（また、第五修正・第六修正）に違背しないかという点であった。これに対して、連邦最高裁は、Partin が訴追機  
関の情報提供者であるという自己の役割を明らかにしなかったことによっては第四修正のもとでの権利侵害は行われ  
ておらず、Hoffa と Partin との会話は自発的に行われたのであって、刑事事件において自己に不利な証人となること  
を強制されることはないとする第五修正にも反しておらず、更に弁護人の援助を受ける権利を保障する第六修正にも  
違反していない、加えて秘密の情報提供者を用いることは直ちに憲法に違反する訳ではなく、本件での Partin の使  
用はデュー・プロセス要件（第五修正）を侵害していない旨判示した。

かかる Hoffa 判決では、秘密捜査官が自己の見聞を後に証言している点などは共通しているものの、Lewis 判決に  
おける制約が緩和され、Lewis 判決が欺罔と是認した方法（態様）を拡大したと説かれるところである。<sup>(128)</sup> 即ち、  
Partin が、Hoffa の（Hoffa による陪審員への贈賄の申出を知った後で捜査機関のもとに知らせに行った）友人であるならば、  
第四修正の侵害はなく（Hoffa は、Partin が捜査機関に報告することで自分を裏切る可能性を認識していた）、<sup>(129)</sup> Partin が捜査機  
関の情報提供者であるかも知れないというリスクを引き受けた時、Hoffa は、Partin に対してプライバシーを放棄

しており (Hoffa にプライバシーはなかったことになる)、ここから、真の友人のみならず、友人と思える者に対しても Hoffa はプライバシーを放棄したことになり、プライバシーの放棄の範囲が広がることになるのである。<sup>(130)(131)</sup>

いずれにせよ、On Lee、Lewis、Hoffa などによって、被告人側が捜査機関の侵入について同意し、犯罪行為や証拠について他者に開示されるであろう点を認識していた場合、当該同意は、捜査機関側が自己の身分について虚偽の陳述をしていたからと言って直ちに無効になる訳ではないということになったが、問題はどの程度の虚偽陳述ならば同意が無効になるかということであり、この点については解決を見ていなかった。<sup>(132)</sup>

(7) 一九六七年の Katz v. United States<sup>(133)</sup> は、第四修正を巡る事例の中で最重要のものの一つと言える裁判例である。被告人 Katz は、連邦法に違反して賭博をした点で連邦地方裁判所において有罪とされたが、有罪とするために用いられた証拠は、公衆電話ボックスの外側に (令状を得ていない FBI 捜査官によって) 取り付けられた電子傍受 (盗聴) 装置によって獲得されたものであった。公判において、被告人は、当該証拠は第四修正に違背して入手されたものであることを理由に証拠能力を争ったものの奏功せず、連邦控訴裁判所も被告人の上訴を退けたが、被告人は連邦最高裁に上告した。被告人側の提示した争点は、公衆電話ボックスが、人がプライバシーの権利を有する憲法上保護された領域か、また、第四修正の搜索があったと言いつ得るためにはこの領域に対する物理的侵入が必要かということにあった。最高裁は当該枠組みに乗った訳ではなかったが、前提として、当該搜索に際しては憲法によって保護された領域への物理的侵入はなかったと認定した。最高裁は、一九二八年の Olmstead 判決<sup>(134)</sup> における物理的侵入の概念を再考し、侵襲理論を採用しなかった。Olmstead においては、搜索・差押の際に、住居等に対する物理的侵入・明白な物理的効果などが無い限り、対象者へのプライバシー侵害とはならないとして、無令状での電話傍受を許容した。

しかし、約四〇年後の本件においては、捜査機関が無令状で、公衆電話ボックスの外に傍受（盗聴）装置を設置した事案について、（相対）多数意見は、「第四修正は人を守るもので場所を守るものではなく、人が承知の上で公衆に露出しているものは、その人の家やオフィスにおいてであっても、第四修正の保護の対象ではない。しかし、公の場にアクセス可能な領域においてであっても、人が私的に保持しようとしている事象は憲法上保護され得る」と述べたのである。<sup>(135)</sup>

そして、対象者が正当に依拠し得るプライバシーを捜査機関が侵犯したか否かの基準については、「対象者が憲法上保護されたプライバシーの合理的な期待を有しているか否か」という点が Katz 判決の多数意見による基準とすることになるが、Harlan 判事による同意意見は二つの点によって多数意見の意味するところを明確化しようと試みており、Katz を迅速に適用しようと企図した下級審（更に、後には連邦最高裁多数意見も）が Harlan の整理に依拠したこともあって、これが Katz の基準となったと評されている。即ち、第四修正による保護が相応しいという為には、①異議を申し立てている捜索に関して、本人がプライバシーに対する現実の（主観的な）期待を示しており、②当該期待が、社会が合理的と認識するものである必要があるとされたのである（②を充たすためには、対象者個人が私的活動を隠すことを選択したかではなく、第四修正が保護する個人的・社会的価値を捜査機関による侵襲が毀損したかが判断基準となる）。Olmstead 判決における Brandeis 判事（反対意見）同様、Harlan 判事も、科学技術が監視手段を発展させることを予見し、物理的侵入同様、電子的侵入によってプライバシーの合理的期待が挫かれ得る点に警鐘を鳴らしたのである。<sup>(136)</sup>

- (8) かかる Katz 判決の出現で、捜査機関側が対象者の土地等を侵襲しない場合でも第四修正は適用され得ること

になったため<sup>(127)</sup>、On Lee、Lopez、Lewisの判示は、覆ると迄は行かないものの、実質的に変更されるようにも思われ、特にKatz判決による第四修正に基づく保護の拡大で、Lewis判決の判示は打撃を受けたようにも見えた。しかし、一九七一年のWhite v. United States<sup>(128)</sup>は、Katz判決が秘密捜査に関する事例を修正していないと示唆したと評価することが出来る。その事案はLopezの場合と類似するが、情報提供者が被告人と打合せをする間に身に付けることに同意した送信機を用いて、捜査官が無令状で傍受することによって聴取された被告人の負罪的発言が公判で証拠として認められた結果、被告人は麻薬の違法取引で有罪とされた。情報提供者は公判には不在であり、第一審は傍受を行った捜査官の証言に対する異議を退けたが、控訴審は、当該捜査官の証言は第四修正のもとで許容出来ないとして被告人の有罪を覆した。しかし、連邦最高裁は、被告人と会話をした当事者が会話内容を捜査機関に開示する点にKatz判決は関わっておらず、被告人が会話している者が警察に会話を開示しないという正当で憲法上保護された期待を被告人が有しているとは最高裁は指摘していないと述べて、被告人との会話の内容を自ら明らかにしてしまう者を捜査機関が活用することは第四修正に違背せず、また、Katzにおける当裁判所の判断はOn Leeにおける第四修正の理解や結論を妨げるものでなく、捜査官が被告人との会話を自己が持っている電子装置に記録したり、会話を記録装置や、伝送を監視している他の捜査官に伝送する無線電信機を保持していたとしても、憲法上異なる結論は要求されないなどと論じ、更に情報提供者を証人として用いることが出来ない点は第四修正の争点を創出しないなどと述べて、かかる控訴審の判断を覆した。White v. United Statesにおいては、電子監視の争点も現れたものの、秘密捜査活動はLewis判決の場合と類似していた。連邦捜査官は身分を偽って、被告人の構内に入って良いとの同意を得、被告人の家における秘密の打ち合わせの間に被告人による自己負罪的発言を得たのである。連邦最高裁は、捜査機関



が秘密捜査官を活用する点は社会で周知されており、違法捜査活動における仲間がお忍びの連邦捜査官かも知れないと推定することは合理的であると認め<sup>140</sup>た。この点、マリファナを流通させたり、他の犯罪に参加する際に、プライバシーを期待したり要求迄する場合もあるかも知れないものの、かかる期待は合理的とは言えないであろうが、捜査官への誤った信頼はマイナスの要因となり、White v. United States の判示は、同意と虚偽陳述を議論する必要性を妨げたとも評されており、ここからは、White v. United States における第四修正の適用の否定に関しては、Katz 判決の基準は、Lewis 判決における古い所有権基準に基づく同様の結論を、より理論的に事案に適合させたということになるとも論じられている<sup>141</sup>。この点については、Katz 判決においては、前記で触れたように、警察の行動がプライバシーの合理的期待に関われば搜索を構成することになるが、人がプライバシーの主観的な期待を表明することを要求する点と、当該プライバシーの期待が、社会が合理的と考える備えが出来ているものであるという点が基準とされており、秘密捜査官に接続することでプライバシーを放棄しているとも言い得るから、秘密捜査官の使用についてはそれが家の中であってもプライバシーの主観的（現実的）な期待がなく、従って第四修正による保護が及ばないと考えることも可能であると言えよう<sup>142</sup>。

(9) 既に触れた通り、アメリカ合衆国において、組織犯罪・テロ犯罪・大規模な薬物取引などを制圧する必要性が背景にあつて捜査機関が情報を収集する必要性などを重視していたのだと考えられるが、以上のような裁判例の動向によって、秘密捜査の必要性と、捜査機関による虚偽陳述の結果としての被告人の入構等の同意を無効にすることの必要性が対立した場合、前者が後者を上回る場合が多いことが看取される。秘密捜査活動が第四修正の射程の範囲外であるという点につき、理論的検討がなされている訳では必ずしもないが、連邦最高裁は、第四修正が捜査活動を統

制しない点について柔軟な判示を行っていたと言えよう。<sup>(143)</sup>このようにして、秘密捜査は、相当理由といった司法審査を経ずに、欺罔的手段に基づき、負罪的証拠を入手出来る強力な捜査手段となったのであるが、<sup>(144)</sup>ただ、秘密捜査は、秘密取引等を行う組織犯罪活動の捜査のために有用ではあるものの、正に欺罔的手段を用いるがゆえに、自由な社会における個人間の信頼や安心を毀損しかねないものでもあり、その発動には相応の制約が必要とも考えられる。

そして、この点で、秘密捜査の必要性が常に優越する（或いは逆に、被告人の同意を無効とする必要性が優越する）という画一的なアプローチが必ずしも正しい結論を導くとは限らないと言えよう。即ち、例えば、捜査機関の虚偽陳述といった働き掛けに対して、対象者も関与して行くカテゴリー（囮捜査のカテゴリーで言うならば、典型的には機会提供型がこれに該当しよう）の場合には、秘密捜査の必要性が優越するが、前記働き掛けに対して、対象者が関与しないカテゴリーの場合には、被告人の同意を無効とする必要性が優越するという考え方も相応の説得力を持つのではないかと思われる。捜査機関の虚偽陳述といった働き掛けに対して、対象者も関与して行くカテゴリーの場合には、対象者（被告人）にも非難すべき側面が認められ、このように考えることによつて、組織犯罪・テロ犯罪・大規模な薬物取引などの重大犯罪を防圧する必要性と、捜査機関の虚偽陳述による権利侵害から対象者を保護する必要性とのバランスを図ることが出来る<sup>(145)</sup>と考えられるからである。

四 更に、既に触れた点と重なるが、少し異なった事例として、同意する当事者が自己が相手にしている人間が警察関係者であることは知っているが、犯罪の性質、何を捜査対象にしているか、捜査目的が何かについて欺罔されているというケースがある。例えば、捜査官側が賄賂を得たいという意思を表明していたことに異論はないものの、同意捜査が求められている理由について欺罔が生じていた場合などがこれであり、<sup>(146)</sup> Alexander v. United States の事案の<sup>(147)</sup>

ように、法執行機関員が盗まれた金員を探していたところ、盗まれた貴金属を探していると主張した場合については、欺罔があったからと言って、それだけで直ちに同意が無効となると言えるかは明らかでない。他方、警察による目的の欺罔が甚だしく、自己のプライバシーを引き渡す必要性について公正に評価することが出来なくなる場合もある。People v. Jefferson<sup>(148)</sup>のように、ガス漏れ調査を行うという虚偽の申出をして警察が被告人の住居に入場した場合には、当該同意は有効とすべきでないと考えられた。同意がない時に、隠された目的ではなく、当該目的とされるものに対しては搜索が適法であると考えられる場合には、真の目的を隠すことは不正であると捉えられる可能性もあるのである。ただ、許される欺罔、許されない欺罔が何かという区分については、共通見解は存在しないと指摘されている。<sup>(149)</sup>

五 以上で見たように、捜査機関が身分や捜査目的などについて欺罔した場合、その結果得られた対象者の同意が有効か否かに関しては、アメリカ合衆国において共通の理解があつて一義的に定まる訳ではなく、裁判所による、当該事案に照らしたケース・バイ・ケースの判断とならざるを得ないと思われる。ただ、各論点において展開されている判断ファクターなどについては、我が国において類似の論点を検討するに際して参考となると言えようし、画一的なアプローチでなく、重大犯罪を統制する必要性と、捜査機関の虚偽陳述による権利侵害から対象者を保護する必要性とのバランスを図るという視点は、我が国における議論の検討に対しても有益な示唆を与え得るものとも考えられよう。

(94) 猶、相当な理由がなく、令状が取得出来ない場合は、同意の取得に労力を費やされることが相対的に多くなる。See e. g. Jerold H. Israel, Wayne R. LaFare, *Criminal Procedure Constitutional Limitation*, 8th 2014, West Academic Publishing, United States of America, 147.

- (95) See e.g. Brian A. Sutherland, "WHETHER CONSENT TO SEARCH WAS GIVEN VOLUNTARILY: A STATISTICAL ANALYSIS OF FACTORS THAT PREDICT THE SUPPRESSION RULINGS OF THE FEDERAL DISTRICT COURTS" 81 NEW YORK UNIVERSITY LAW REVIEW 2192 (2006).
- (96) *Schneekloth v. Bustamonte*, 421 U.S. 218 (1973). また、捜索に対する同意が任意的であったか否かは、諸事情（被疑者の年齢・性別・人種・教育の程度・公正な捜査の社会的観念など）を総合衡量して判断される事実の問題であるとも判示し、無令状捜索に対する妥当な同意の認定については慎重な態度で臨んでいる。そして、この結果、任意性とは法的なフィクションである *レ・ディクティオン*。See e.g. Brian A. Sutherland, "WHETHER CONSENT TO SEARCH WAS GIVEN VOLUNTARILY: A STATISTICAL ANALYSIS OF FACTORS THAT PREDICT THE SUPPRESSION RULINGS OF THE FEDERAL DISTRICT COURTS", *supra* at 2225, 2194.
- (97) *Florida v. Jimeno*, 500 U.S. 248 (1991), *supra*.
- (98) See e.g. Wayne R. LaFare, Jerold H. Israel, Nancy J. King, and Orin S. Kerr, *CRIMINAL PROCEDURE* 5th Edition, West 2009, United States of America, 283.
- (99) See e.g. William E. Underwood, "A Little White Lie: The Dangers of Allowing Police Officers to Stretch the Truth As a Means to Gain a Suspect's Consent to Search" 18 *Washington and Lee Journal of Civil Rights and Social Justice* 167-170 (2011).
- (100) See e.g. Richard E. Warner, "Governmental Deception In Consent Searches", *supra* at 57.
- (101) 255 U.S. 298 (1921).
- (102) 一六〇〇年代のケースに淵源を求める見解もあるが、Richard E. Warner, "Governmental Deception In Consent Searches", *supra* at 66 は、*Gould v. United States* に、第四修正との関連での同意の嚆矢を求める。
- (103) *Gould v. United States* の判示は、伝統的な不法行為法で、詐欺・虚偽陳述に対する刑法によって正当化されており、既に触れたように、不法行為法における同意のアナロジーと関係が強いとされる。
- (104) 391 U.S. 543 (1968). 第二節第一款四(2)参照。
- (105) 本件では、連邦最高裁は、強制の観点から捉えて同意を無効としたと評やわらう。Richard E. Warner, "Governmental

Deception In Consent Searches”, *supra* at 69.

- (106) アメリカ合衆国における罠の抗弁については、鈴木一義・「アメリカ合衆国における罠捜査（一）（二・完）」『比較法雑誌』第四三巻第三号（平成二十二年）・同第四号（平成二十二年）、鈴木一義・「罠捜査の研究（二）」『法学新報』第一一六巻第一一・一二号（平成二十二年）第二章第一節第一款参照。

- (107) 罠の理論においては、捜査官が私的領域に立ち入るといふ点を問題としておらず、裁判所は警察による広範囲の欺罔的戦略を許容する傾向にあるのだと指摘される。Richard E. Warner, “Governmental Deception In Consent Searches”, *supra* at 71.

- (108) Lewis v. United States, 385U.S. 206 (1966) (III)参照。によれば、罠の基準は同意のルールを包含すると解することも可能になるとも言えよう。

- (109) 例えば、夫が告白していないのに、刑事が妻に対して夫が告白したと言って騙し、金の在処を妻に言わせるといった事例において、刑事が夫（被疑者）が告白したと言っただけであれば、当該虚偽は妻にとって重要とは言えないであろうし、夫が告白し、妻が刑事に対象物を渡すように望んでいるという趣旨のことをほかして言っただけ程度では、単なる仄めかしに止まろう。しかし、捜査官の真実の目的が家屋に入って被疑者を逮捕することであったにもかかわらず、被疑者と話したいとだけ家人に伝えて入構許可を得、その後被疑者を逮捕したような事案においては、捜査官の真の目的は同意にとつて非常に重要であり、また、欺罔は当該結果を惹起するのにプラスのものであったと言い得るから、当該捜査官の行為は無効と捉えるのが合理的であるとも評される。See e.g. Richard E. Warner, “Governmental Deception In Consent Searches”, *supra* at 77, 80.

- (110) 少年に対する同意捜査については、一九六〇年代当初は注目度が低かったものの、増大して行くであろうことが指摘された。See e.g. Larry T. Pleiss, “Beyond Kent and Gault: Consensual Searches and Juveniles” *Pepperdine Law Review* 801, 803 (1979).

- (111) IN RE ROBERT T., 8Cal. App. 3d 990, 88Cal. Rptr. 37 (Ct. App. 1970).

- (112) On Lee v. United States, 343U.S. 747 (1952).

- (113) Lewis v. United States, 385U.S. 206 (1966), *supra*.

- (114) 57F.2d93 (3rd Cir.1932).
- (115) 以下の裁判例に見られるように、秘密捜査・傍受・密告などの手法が広汎に活用されていた。See e.g. Bennett L. Gershman, "Toward a Common Law for Undercover Investigations - A Book Review of ABSCAM Ethics: Moral Issues and Deception in Law Enforcement" 52 THE GEORGE WASHINGTON LAW REVIEW 166, 173 (1983).
- (116) 343U.S.747 (1952), *supra*.
- (117) 373U.S.427 (1963).
- (118) 罠 (entrapment) も法的な問題としては現れづいなくされた。
- (119) Richard E. Warner, "Governmental Deception In Consent Searches", *supra* at 87.
- (120) 385U.S.206 (1966).
- (121) See e.g. Richard E. Warner "Governmental Deception In Consent Searches", *supra* at 87-8.
- (122) *Gould v. United States*において被告人は書類を提出する intent を企図していなかったのに対して、本件においては、被告人はマリファナを取締官に渡すよう企図していた点で、本件における取締官の行動と *Gould* における捜査官の行動は異なっていた。
- (123) See e.g. Christopher Slobogin, "The Liberal Assault on the Fourth Amendment" 40OHIO STATE JOURNAL OF CRIMINAL LAW 603, 607 (2007).
- (124) 既に触れたように、捜査機関による重大な虚偽の陳述は強制に該当すると言えようし (*Bumper v. North Carolina, supra*)、虚偽の同意が甚だしければ被告人の同意は無効となるが、欺罔の度合がさほど大きくない場合は結論はクリアでなく、Lewis 判決は捜査機関による欺罔の使用が即憲法違反となるとしたのではなく、裁判所は個々の事案・事情に照らして判断しなければならなかった。See e.g. William E. Underwood, "A Little White Lie: The Dangers of Allowing Police Officers to Stretch the Truth As a Means to Gain a Suspect's Consent to Search", *supra* at 178-9.
- (125) Richard E. Warner, "Governmental Deception In Consent Searches", *supra* at 90, 91の点、本判決の射程については、事案の制約を受けると解するか (例えば、Laurent Sacharoff, "Trespas and Deception" *Brigham Young University L. Rev.* 359, 377 [2015]) は、被告人が取締官を家に招く点で、取締官側に相当理由がある点になり、本件においては事案による限定が

あるため、取引が適法な場合に本件は適用されるべきでないとする。その他、本判決の射程を限定すべきとする見解として、*See e.g.*, John F. Decker & Kathryn A. Idzik, "DISGUISED A NEW EXCEPTION TO THE WARRANT REQUIREMENT: AN EXAMINATION OF THE CONSENT-ONCE-REMOVED DOCTRINE AND ITS HOLLOW JUSTIFICATIONS" 61*Drake Law Review* 127, 171. [2012].) 一かかる解釈と矛盾する訳ではないが、非商業的な施設の場合に欺罔は不可であることは本判決は言ひつらぬ (Bernard W. Bell, "Theatrical Investigation: White-Collar Crime, Undercover Operations, and Privacy" 11 *William & Mary Bill of Rights Journal* 51, 174 [2002].) と解するかなど、理解が分かれるであろう。

(126) 385U.S. 293 (1966).

(127) *See e.g.*, Orin S. Kerr, "The Case for the Third-Party Doctrine" 107*Michigan Law Review* 561, 568 (2009).

(128) Laurent Sacharoff, "Respass and Deception", *supra* at 378. 捜査機関側が自分の身分を明らかにしなくとも入室等に対する同意が無効にならぬという点が確立されたとも言えよう。

(129) 第四修正は、犯罪者が、自発的に自己の悪事を打ち明けた者が、それを打ち明けないであろうと誤信しても、それは保護しなかられてゐる。

(130) また、Lewis 判決の場合と異なり、被告人が自己の家やホテルの部屋を商業施設にする必要もなく、裁判所は、我々の生活における、また、対政府とのプライバシーの役割について議論していないと論じられている。

(131) Lopez, Lewis, Hoffa と Gouled の間には論理・憲法に対する理解について懸隔があり、前者の三判決は Gouled の終焉を促進したと論ずるものとして、Tracey MacIn, "Informants and the Fourth Amendment: A Reconsideration" 74*WASHINGTON UNIVERSITY LAW QUARTERLY* 573, 603, 610 (1996).

(132) *See e.g.*, Wayne R. LaFAVE, *Search and Seizure: A Treatise on the Fourth Amendment* (Fourth Edition) volume 4 (Thomson/West) 127.

(133) 389U.S. 347 (1967).

(134) *Olmstead v. United States*, 277U.S. 438 (1928).

(135) そして、Katz 判決を受けて、連邦議会は、一九六八年総合的犯罪防止及び街路の安全に関する法律を制定し、そこでは、有線及び口頭の会話におけるプライバシー保護と、統一的基準による有線・口頭の会話の傍受が正当化される情況・条件

の確定が目指された。

- (136) Katz 判決については、例えば、鈴木一義「無人機 (unmanned aerial vehicle) の研究 (一)」『法学新報』第一二二巻第一二号 (平成二六年) 五〇頁以下など。
- (137) See e.g., MONU BEDI, "SOCIAL NETWORKS, GOVERNMENT SURVEILLANCE, AND THE FOURTH AMENDMENT MOSAIC THEORY" 94BOSTON UNIVERSITY LAW REVIEW1809, 1821 (2014).
- (138) 401U.S. 745 (1971).
- (139) See e.g., Orin S. Kerr, "The Case for the Third-Party Doctrine", *supra* at 568. On Lee の事案とも類似すると指摘される。Tracey Maclin, "Informants and the Fourth Amendment: A Reconsideration", *supra* at 613.
- (140) Hoffa などからは、自分の仲間・共犯者が、実は捜査機関の情報提供者であったり、秘密捜査官であるという形で自分を裏切るリスクを引き受けていることになり、それゆえ潜入捜査活動は合理的なプライバシーの期待を侵害せず、その結果、捜査官は潜入捜査の前提として相当理由や合理的嫌疑を立証する必要はなく、秘密捜査官や情報提供者が対象者との会話をテープ録音するなどに裁判所の許可は要求されないと主張することになった。See e.g., Jacqueline E. Ross, "Valuing Inside Knowledge: Police Infiltration as a Problem for the Law of Evidence" 79Chicago-Kent Law Review1111-1121 (2004).
- (141) Richard E. Warner, "Governmental Deception In Consent Searches", *supra* at 91 [ただし、Lewis・White の判示における限定は厳しいものではなく、秘密捜査のような参加型の虚偽陳述に止まらず、非参加型の虚偽陳述・策略に対する歯止めになつていなくとも指摘する。Id. at 94. ]
- (142) See e.g., "TIMOTHY IVORY CARPENTER v. UNITED STATES OF AMERICA. On Writ Of Certiorari To The United States Court Of Appeals For The Sixth Circuit. BRIEF OF PROFESSOR ORIN S. KERR AS AMICUS CURIAE IN SUPPORT OF RESPONDENT" IV-22.

同意捜索そのものの論点とも重なるが、Katz 判決との整合性を保つための構成として、①対象者が、警察が捜索することを許すことを任意に選択し、それゆえ捜索されるエリアにおいてプライバシーに期待しないために、同意捜索は捜索を構成しないと捉えるアプローチ、②同意捜索は第四修正のもとでの捜索ではあるが、令状及び相当理由の要件の例外であることを見るアプローチなどが主張されてくる。See e.g., Alafair S. Burke, "Consent Searches and Fourth Amendment Reasonableness"



- 67Florida Law Review 509, 517. (2016).
- (143) Barry D. Green, "Police Encouragement and the Fourth Amendment" 20 J. Marshall L. Rev. 661, 662 (1987).
- (144) Elizabeth E. Joh, "BREAKING THE LAW TO ENFORCE IT: UNDERCOVER POLICE PARTICIPATION IN CRIME" 63ST ANFORD LAW REVIEW 155, 162 (2009).
- (145) また、例えば、潜入捜査の場合も、潜入の度合について、当初は、捜査機関が対象集団に参加することを促される程度のものであることが相当であり、それを超えるものである場合は、慎重な考慮が必要となってくることになる。
- (146) 三(4)で触れた Lopez v. United States などは、捜査機関が身分を隠している事案ではなく、寧ろ本項に該当する事案とも言えない。
- (147) 390.F2d1101 (5th Cir. 1968), supra. 第一章第一節参照。
- (148) 43A.D. 2d 112, 350N. Y. S. 2d 3 (1973), supra. 第一章第二節参照。
- (149) See e.g., Wayne R. LaFAVE, Search and Seizure A Treatise on the Fourth Amendment (Fourth Edition) volume4, supra at 137.

(日本比較法研究所嘱託研究員)