


# 強制偵查與其通知

——以日本最高法院 2017 年 GPS 判決為契機

松代剛枝\* 著

李錫棟\*\* 譯

- 
- 1 · 關注的問題
  - 2 · 日本的狀況
  - 3 · 美國的狀況
  - 4 · 結論



---

\* 關西大學法學部教授。

\*\* 中央警察大學法律學系教授兼通識教育中心主任。

## 1 · 關注的問題

偵查人員想要秘密進行偵查時（例如想要進一步鞏固證據或想要推斷出共犯等），任意偵查姑且不論，如果是強制偵查，刑事訴訟法要求事前對受處分人出示令狀（日本刑事訴訟法第 222 條第 1 項、第 110 條）及要求交付扣押目錄等就會產生矛盾。雖然那麼說，在傳統的令狀執行形態中，如果物理性的進入到有人居住的搜索處所通常在那個時點執行令狀的事實就會被知悉，又如物理性的扣押應扣押物，因為該物被扣押而不存在也有可能察覺有執行令狀的事實，因此，發生這種矛盾的狀況就比較有限。但是，隨著此後社會基礎設施的變化和搜查方法的發達，這種矛盾正呈現稍稍不同的樣貌。

例如監聽——實際進行的電信內容的取得——在現行法上被當作強制處分而需要監聽令狀（日本通信監察法第 5 條），偵查人員要以該電信資料的事實占有人與電信業者為「受處分人」，對此受處分人事前出示令狀（同法第 10 條），同時，於監聽終了後一定期間通知通信雙方當事人（送信息者與受信息者），以此來保持其間偵查的秘密進行。但是，在以相同或類似的業者介於其中的形態而構成的秘密進行型態的偵查方法，如果不存在這種特別的事後通知規定時，對應通知當事人的法律定位還不明確。

又例如所謂的 GPS 偵查——衛星定位系統端末位置資訊的取得——被理解為強制偵查（日本最高法院大法庭平成 29 年 3 月 15 日判決，判例時報 2333 號第 4 頁），這種偵查方法雖然有提供位置資訊取得系統的業者（民間的保全公司）介於其間，但偵查人員是以作為通常的系統利用者向該業者借用 GPS 端末設備，自己秘密地將該端末設備裝置於偵查對象的車子，在偵查人員自己所希望的時候透過系統索取端末設備的位置資訊。亦即，透過偵查人員的發動，讓該端末設備發送其現在的位置資訊，這是在創造出業者支配下的狀況——違反該業者的

意思<sup>1</sup>——之後再取得該位置資訊的構造。程序的後半部雖然類似於所謂的遠端取得資訊<sup>2</sup>，但是鑑於程序前半部的特異性，要將該業者視為該位置資訊的事實上占有人，比起上述電信業者的情形要來得困難。而且，如果認為「受處分人」只有被取得位置資訊的當事人而已，別無他人，則對該受處分人如果不事前出示令狀，就等同於「完全的」撤廢應事前出示令狀的要求，如此，上述的衝突就正面的對上了。

本文想要就強制偵查通知的應有作法，試著比較日本與美國的狀況，並做若干的整理。

## 2 · 日本的狀況

(1) 依令狀所取得的物品或資料在有直接支配者與間接支配者的雙重支配的構造時，只將令狀出示給作為「被處分人」的事實占有人（前者）看之後即予執行，在現行實務上，一般認為沒有問題<sup>3</sup>。但是，這種扣押物或資料至少是在保護秘密通信下向電信業者取得，這從以前就一直有對電信業者做另外的考慮<sup>4</sup>。

1 當該事業單位對於該利用者，禁止使用其提供的系統，而在未經過當事人同意下探知該當事人的所處位置，<http://www.855756.com/terms/manage.html> (last visited Sep. 14, 2017).

2 在遠端取得資訊（刑事訴訟法第 218 條第 2 項）の場合，被用做連結的 PC 本身，即便在偵查人員的管理下，仍然需要令狀（請參照橫濱地判平成 28（2016）年 3 月 17 日 LEX/DB25542385、東京高判同年 12 月 7 日高刑集 69 卷 2 号 5 頁）。

3 例如河上和雄等編『大コンメンタル刑事訴訟法(2)〔第 2 版〕』382 頁〔渡辺咲子〕(2010 年)。對於這部分，以企業組合事務所為例，有論者認為預先封鎖被搜索、扣押的團體成員的監視與抗議，甚至只讓該建築物的管理者到場，並對其出示令狀，被指陳為違法，請參照日本弁護士連合會編『捜査と人権』22-23 頁（1975 年）。再者，通說認為依令狀執行後交付扣押物目錄的「所有者、持有者或是保管者，又或者是應可代替這些人之人」，亦是直接受處分之人（請參照（河上ほか編・前掲 445 頁〔渡辺〕）。對此，是認為可將扣押目錄交付給不限定於接受扣押處分者的全體在場之人，應交付的扣押物目錄就必須製作多份。此部分請參照滝川幸辰ほか『法律学体系コンメンタル篇(10)刑事訴訟法』158 頁〔中武靖夫〕(1950 年)。

4 井上正仁『捜査手段としての通信・会話の傍受』(1997 年) 80-81 頁。

偵查人員取得在郵局運送過程中的郵件等的①內容及②內容以外的資訊（經由郵局傳送的資訊等），還有在實際上進行的電信——傳送中的電話、E-mail 等——的③內容及④內容以外的資訊（經由電信傳送的資訊等）時，在日本，這些①~④都是以在保護秘密通訊之下為前提，而需要令狀。再加上已經傳送過的電信（在電信業者支配下所保存的③與④的過去的紀錄也都被認為是秘密通訊之保護所及<sup>5</sup>，在取得這些資料時也一樣需要令狀。可以不依令狀而以偵查有關的事項照會之後即可取得的資料，應僅限於不受秘密通訊之保護者（加入通訊的第三人的資料等通常是屬於這一種）。以下想要分別詳細的來看一看（整理的圖表請參照後揭《圖表 1》）。

首先，關於①和②，偵查人員可以依扣押令狀向通信業者取得（日本刑事訴訟法第 100 條）。關於對當事人（發送者、接受者）的通知，只要事後對任何一方的當事人為通知即為已足（同條第 3 項）。通知之遲延也沒有期間的規定，甚至對於「因通知而有妨礙審理之虞的情形」<sup>6</sup>，也可以不要對當事人的這一方為事後通知（同項）。還有，在遞送過程中的宅配封裝物，至少在取得其內容（乃至其內容資訊）時需要令狀，在應對宅配業者出示令狀之後才能執行的這一點雖然有相類似，但是有關郵件等的相對當事人通知義務的框架則沒有影響<sup>7</sup>。

其次，關於③，是可以依通訊監察法所規定的監聽令狀取得，這

5 有關以往的通信路徑及通信端末位置情報（④之過去的紀錄），總務省的指導方針將其視為是通信秘密保護下之物，明白規定須要令狀始可取得（第 32 條 2 項）。在該指導方針中，雖然沒有有關過去通信內容情報（③之過去的紀錄）取得之同樣的規定，但難以想像沒有比照過去的通信路徑情報等置於通信秘密保護之下。

6 可推想依據通知，關係證據有被湮滅之虞。請參照松尾浩也監修『条解刑事訴訟法〔第 4 版增補版〕』209 頁（2016 年）。

7 請參照有關以 X 線機器檢查配送過程中宅送包裹中內容物之案件（最決平成 21（2009）年 9 月 28 日刑集 63 卷 7 号 868 頁）參照。對於未通知當事人（出貨人、收貨人）的詳細部分，請參照安村勉「梱包内容のエックス線検査」『刑事訴訟法判例百選〔第 10 版〕』63 頁（2017）。另外有關事後交付扣押物目錄一事，請參照河上和雄等編・前掲註 3，〔渡辺〕，447 頁，（一般係想定交付給在場的運送業者，一方面「在應交付給所有或持有規制藥物的嫌疑人的場合，……未立即交付，而在查獲嫌疑人之際交付，亦被承認。」



種令狀是於事前向電信業者出示之後即可執行（日本通信監察法第 10 條第 1 項），對通訊的雙方當事人則應於事後通知（同法第 30 條第 1 項）。此通知原則上是於監聽終了後 30 日內為之，但法官「認為有妨礙偵查之虞時」，還可以定 60 天以內之期間延長之（同條第 2 項）。另一方面，對於與監聽有關的電信業者，關於其可能知道的內容則規定「應注意不要妨礙到偵查」（同法第 35 條），基此，很難假設由電信業者向通訊當事人通知。

再者，關於④，日本總務省的政策方針，在與對電信業者所課予的個人資料保護義務的關係上，設有允許依令狀取得（即由電信業者提供）的確認規定（「關於電信業者的個人資料保護的政策方針」第 34 條第 3 項、第 35 條第 4 項。在現在實務上，把這種令狀的種類理解為勘驗處分許可狀）。此時在④的處理範圍也包含通訊端末的現在位置資訊——嚴格的說，非通訊時的通訊端末現在位置資訊不包含在「通訊」的秘密範疇內——（該政策方針第 35 條解說）。是否要通知通訊的當事人（用戶），現在並沒有被規定在該政策方針中。但是按照 2011 年的政策方針的修正，依令狀取得（發訊者資料以外的）通訊端末位置資訊的規定增加了「當用戶可以知道其位置資訊被取得時」這樣的文字，明定有事先通知當事人的義務（當時的第 26 條第 3 項），依 2015 年政策方針的修正，則刪除該括弧內的文字。因繼受這樣的修正刪除經過，所以現在日本實務，關於包含通訊端末位置資訊在內的④全部，已不存在通知當事人的相關規定，而理解為不需要通信雙方當事人，包括事後通知在內的一切通知都不需要<sup>8</sup>。

<sup>8</sup> 在 2015 年討論修正指導方針之時，即是基於此理解的立場（在 2015 [平 27] 年 5 月 26 日第 189 次國會衆議院總務委員會議事錄第 16 號中露木康浩政府參考人的發言略以「位置情報的取得，的確係從行動電話端末取得行動電話公司的電腦系統中取得該位置情報而顯示於畫面，透過五官作用而得以認識，其性質必須要加以檢視。……其次，有關提示的問題，檢證係對於受處分之人提示令狀而執行的處分，刑事訴訟法並無規定要對其他人為執行該處分之通知，……故認為在取得位置情報時，並無須通知被列為偵查對象嫌疑人等的利用者。」），在同時期，日本辯護士連合會也基於相同理解提出批判（請參照日本辯護士連合會在 2015 年 5 月 22 日提出的「電氣通信事業中

再者，關於在電信業者支配下所保存的過去的通訊紀錄——記錄③與④過去的⑤（所儲存的已完成傳送接受信件的 Email 內容等）和⑥（發訊收訊的電話號碼、傳送接收的 Email 履歷等）。關於⑤與⑥，偵查人員都是依令狀（扣押令狀或附記錄命令的扣押令狀）向電信業者調取。關於⑤，只要電子郵件到達電信業者用以收信的伺服器，不論收件人是否已讀，一般都是以這樣的框架（規定）來取得<sup>9</sup>。關於⑥，與前述④（即時的情形）一樣，允許依令狀取得的確認規定是被設置於政策方針中（第 32 條第 2 項）。關於通知通訊的當事人，因為不存在相關規定，所以看起來似乎是理解為包含事後通知在內的所有通知都不需要<sup>10</sup>（即使關於非通訊時的通信端末位置資訊、閱覽人 URL 資訊，過去的紀錄是在電信業者支配下所保存時，在取得時也是做相同的處理<sup>11</sup>）。

上述①~⑥的情形，任何一種情形都還是事前向電信業者出示令狀。因此，電信業者是否可以說是該資料的事實占有人，這一點還是

---

個人情報保護指導方針及解說之修正案意見書」。又個人通信事業業者對在某些場合的當事人事後通知的對應上，態度隱晦（例如 NTT DOCOMO 在 2017 年 8 月 31 日的答覆）。尤其 GPS 位置情報，與對於提供通信服務不可欠缺的基地局位置情報係有所不同的，也有不在通信事業者管理之下的（例如國外事業者的蘋果公司的 iPhone）。

<sup>9</sup> 請參照井上正仁『強制捜査と任意捜査』263-264 頁（2006 年〔新版、2014 年、396-397 頁〕）、三浦守ほか『組織的犯罪対策関連三法の解説』440 頁（2011、法曹会）。對此，有論者認為應與リアルタイム監聽（上述③）的情形一樣處理，請參照長沼範良「ネットワーク犯罪への手続的対応」ジュリ 1148 号 212、218 頁（1999 年）。

<sup>10</sup> 關於⑤，2011〔平 23〕年 6 月 16 日第 177 次國會參議院法務委員會議事錄第 17 號中，江田五月法務大臣發言認為疑係設計為通信內容之扣押無須通通新當事人的制度（「即使是現在，例如扣押信件等，係對現在保管該信件之人為對象發出令狀，而無須通知要寄送的收信人為，或者是不可通知該信件所可能牽涉犯罪嫌疑的人，……但如考量必須要有令狀，則讓接受直接的不利益或現在保管之人知曉該裁判內容即可，這些都是有困難的，……私本人認為從防禦權或是正當程序的觀點看來是沒有問題的，是制度設計的東西。請參照高麗邦彦＝芦澤政治編『令狀に関する理論と實務Ⅱ（別冊判夕 35 号）』154 頁（2013 年）〔櫛清隆〕。如果是這樣，與⑤的處置比較，⑥當可做相同的解釋。

<sup>11</sup> 有關閱覽 URL 情報，於高麗＝芦澤編・前掲註 10）156 頁〔千葉陽一〕中指出是否在通信秘密的保護下仍有很大的討論空間，相關部分，請參照後述 3（2）。



有疑義<sup>12</sup>，不過，「完全」撤廢事前出示的要求通常不被考慮。不過，在這當中，儘管通知通訊的當事人是保護這些人權利或利益（甚至是不服聲明權的行使）的核心<sup>13</sup>，尤其關於上述④⑤⑥，如上所述，對通訊的當事人甚至有連事後都不予通知之虞（尤其關於通訊路徑資訊及位置資訊的取得，其性質上，有很多作為初期的線索是有用的，而且在公判的證立過程沒有顯在化的保障）。不過，蒐集對象的資料應在秘密通信保護下的一個意義是，可以找到在向電信業者調取時必須要令狀（只以偵查有關的事項來照會被認為尚屬不足）的這一點，被理解為關於不屬於通訊秘密的資料的照會與請求通訊履歷（不取得）的保全，有可以對電信業者「於必要時，得要求其不要任意洩漏與這些相關的事項」的規定（日本刑事訴訟法第 197 條第 5 項），電信業者即使被通訊當事人問起也沒有就有關有無提供資料及提供之內容為何予以回答的義務<sup>14</sup>，與此相較，在取得依令狀始能取得的通訊秘密的資料上，卻沒有設置——或不能設置對電信業者的這種一般性的不通知的規定。關於其含意，參照後述 3（2）美國的狀況後，再重新檢討。

（2）所謂 GPS 偵查除了有由偵查人員在偵查對象的車子等設置 GPS 端末設備的行為這一點之外，與非通訊時的通訊端末位置資訊（嚴格來說雖然不在通訊秘密的保護範圍內，但是因為其隱私的程度很高所以同樣受到保護——前述 2（1））的取得有很多共通點。而且每一種都被理解為強制處分而應服從於令狀主義，但是在 GPS 偵查時，至少從過去的感覺來看，「受處分的人」就是被取得位置資訊的當事人

<sup>12</sup> 三井誠『刑事手続法(1) [新版]』72 頁（1997 年）。

<sup>13</sup> 對於④檢證令狀做的處分，也可以提出不服處分的申訴，中藤島昭法官的補充意見中指出「檢視照相攝影的性質，但有拍攝日記帳或記事紙條，則從實質上來看，其與偵察機關查扣日記帳或記事紙條，得以隨時檢視其內容的狀態並無二致，故以照相攝影的方法，視為實質的扣押日記帳或記事紙條，視此為扣押處分，可為刑訴第 430 條準抗告之對象，應可解釋為得依同法第 426 條第 2 項規定命引渡或廢棄該相片及」，請參照最決平成 2（1990）年 6 月 27 日刑集 44 卷 4 号 385 頁。

<sup>14</sup> 杉山德明＝吉田雅之「『情報処理の高度化等に対処するための刑法等の一部を改正する法律』について（下）」『時評』64 卷 5 号 1049、1114 頁（2012 年）。

吧。(參照前述 1)<sup>15</sup>。不過，如果是這樣的話，在實施該偵查時，以下諸點將重新被問。亦即，(a) 對於「此受處分者」例外的排除事前出示令狀的要求——事前出示令狀的要求「從正面」予以撤廢——是可能的嗎。(b) 假設認為要把事前出示令狀的要求排除掉，那麼甚至連事後通知都不做是可能的嗎。(c) 假設認為要把事前出示令狀的要求排除掉，那麼法定的事前出示令狀的要求恆常性的對業者施行就足夠了呢，或者要(更)另外附加何種要件。而且，以上的(a)(b)(c)是否應予立法(應理解為即使通過立法也不可能做嗎)。

有關這些問題點，日本最高法院平成 29 年(2017 年)有關前述 GPS 偵查的判決，做了如下的論述。即「關於刑事訴訟法上的各種強制處分，基於擔保公正程序的意旨原則上要求要事前出示令狀(同法第 222 條第 1 項、第 110 條)，如果是以其他方法可以達到相同的意旨，即使認為事前出示令狀不能被理解為是絕對的要求，但是擔保公正的替代方法也是不能結構性的確保公正，這從保障正當法律程序的觀點來看是留有問題的。為了解決這些問題所可以採取的手段，一般而言，可以考慮限制可以實施的期間、第三人的在場、事後的通知等等各種方法，同時也要注意偵查的實效性而來選擇某一種方法，對照日本刑事訴訟法第 197 條第 1 項但書的規定，應理解為要優先委託立法機關來選擇」(日本最高法院平成 29 年(2017 年)3 月 15 日判決，前揭第 9 頁)<sup>16</sup>。在此，除了暗示有例外地要求事前出示令狀的可能之外，同時作為開啟該方法的條件，基於保障正當程序的觀點，要求要「擔保公正的替代方法應結構性的確保其公正」，基本上應想辦法藉由立法措施來予以具體化。關於代替的「擔保公正的方法」，判決中也

<sup>15</sup> 明示這一點的部分，請參照井上正仁「GPS 捜査」井上ほか編『刑事訴訟法判例百選〔第 10 版〕』64、68 頁(2017 年)電話的監聽實際上亦是將電氣通信視業者視為處分對象提示令狀，但在偵查機關獨自進行 GPS 偵查時，也會有些不依樣，如不具備這些要素等情事。

<sup>16</sup> 之後在同一年 6 月成立的修正「組織的な犯罪の処罰及び犯罪収益の規制等に関する法律」案附則中，亦對今後 GPS 偵查的方法加以檢討，加入如認為有必要時可做應為的處置措施等。

例示有限制可以實施的期間、第三人的在場（及很有可能事前向該人出示令狀）、向當事人的事後通知等，並採取了這些方法中的任何一種方法都有可能的表現。

此日本最高法院有關 GPS 的判決，在將事前出示令狀的要求認為是專門要「擔保程序公正的意旨」這一點，是其特徵。因為日本最高法院以前的裁判，在偵查人員持搜索扣押令狀以備用鑰匙開門進入旅館的客房的案件中，有關事前出示令狀的要求是論述為「在擔保程序公正的同時，也是出於注意受處分人之人權的意旨」（日本最高法院平成 14 年（2002 年）10 月 4 日裁定，刑事判例集第 56 卷第 8 號第 507 頁。底線為本文作者所加）<sup>17</sup>。

現在的學說，認為要求事前出示令狀的規定意旨，除了（1）擔保程序的明確性與公正之外，也有不少舉出（2）是藉由對實際執行搜索、扣押的檢驗（乃至提供聲明不服的機會）來保護受處分人的權利和利益<sup>18</sup>。關於其與憲法的關係，向來除了有是否應看成是日本憲法第 35 條（令狀主義）的要求之爭外<sup>19</sup>，也有有力說主張應看成是日本

<sup>17</sup> 在從前的下級審判決中，只有提到「擔保程序的公正」的，請參照東京高判昭和 44（1969）年 6 月 25 日高刑集 22 卷 3 号 397 頁、札幌高判平成 9（1997）年 5 月 15 日刑集 53 卷 9 号 1481 頁，另亦有提到「保護受處分者的利益」的判決，請參照金沢地決昭和 48（1973）年 6 月 30 日刑月 5 卷 6 号 1073 頁、大阪高判平成 7（1995）年 1 月 25 日高刑集 48 卷 1 号 1 頁。最近の下級審判例では、奈良地葛城支判平成 28（2016）年 5 月 9 日 LEX/DB25543070 が後者に立っている。

<sup>18</sup> 從平成 14（2002）年最高法院判決之前的狀況，只列舉（1）者，請參照小野清一郎ほか『ポケット註釈全書刑事訴訟法（上）〔新版〕』261 頁〔横井大三〕（1986 年）、松尾監修・前掲註 6）224 頁（新版增補版、2001 年、181 頁亦相同敘述）。（1）（2）皆列舉者，請參照田宮裕『注釈刑事訴訟法』133 頁（1980 年）、平場安治ほか『注解刑事訴訟法（上）〔全訂新版〕』364 頁〔高田卓爾〕（1987 年）、河上ほか編・前掲註 3）382 頁〔渡辺〕（初版〔藤永幸治ほか編〕、1994 年、352 頁〔渡辺〕に同記述）、三井・前掲註 12）42 頁。尤其（2）係擴張（1）的解釋，兩者反倒沒有區別，但在上述最高法院判決之後，（1）（2）皆列舉者以為常態，請參照宇藤崇ほか『刑事訴訟法』115 頁〔堀江慎司〕（2012 年）、井上正仁監修『裁判例コンメンタール刑事訴訟法（1）』458-459 頁〔和田雅樹〕（2015 年）、三井誠ほか編『新基本法コンメンタール刑事訴訟法〔第 2 版追補版〕』143 頁〔橋本晋〕（2017 年）。

<sup>19</sup> 宇藤ほか・前掲註 18）115 頁〔堀江〕。具體來說，主張不是憲法第 35 條之要求的論者有以下：平場ほか・前掲註 17）364 頁〔高田〕、三井ほか編・前掲註 18）143 頁

憲法第 31 條（正當程序）的要求<sup>20</sup>。上述的（2）因為相應於日本最高法院平成 14 年之裁定所說的「注意受處分人的人權的意旨」似乎是意味著要有給予告知與聽聞機會的程序性保障，所以連事後通知都不做的這種選項怎麼樣也不可能存在，更進一步地，鑑於伴隨事後才通知的防止錯誤執行的功能過於低下等，也必須進一步的附加條件。

閱讀與此相同的內容，還是有可能將日本最高法院 GPS 判決中所謂的「擔保公正的方法」理解為僅有上述（1）的意思。而且，該判決是否是憲法上的意思姑且不論，但同時也提到「正當程序的保障」。不過，沒有提到上述（2）的要素，看起來好像也可以容忍連事後通知都不必當作是必要條件的制度設計，而令人擔憂。有關這一點，參照以下 3（1）美國的狀況。

### 3 · 美國的狀況

（1）偵查人員在物理性的進入執行令狀的場所之前，原則上應告知其來訪與來意<sup>21</sup>。這雖然本來是一般法上的要求，但是現在也已規定在美國聯邦憲法第四修正案中（禁止不合理的搜索、扣押）。又，偵查人員必須在令狀執行之後<sup>22</sup>交付令狀副本與扣押目錄，以通知被處分人處分之內容。這些要求是基於美國聯邦憲法第 5、14 修正案（正

---

[橋本]。而認為是憲法第 35 條之要求的論者有：村井敏邦＝後藤昭編『現代令狀實務 25 講』44 頁〔後藤〕（1993、日本評論社）、三井・前掲註 12）42 頁。

20 石毛平蔵『捜査官のための令狀問答』25 頁（1979 年）、酒巻匡『刑事訴訟法』155 頁（2015 年）。另外，主張不是條文摘示，簡言之不是憲法要求的論者有：小野ほか・前掲註 18）261 頁、松尾監修・前掲註 6）223 頁。

21 See 18 U.S.C. §3109. 關於這一部分，將於另外的文章討論，請參照松代剛枝「搜索差押令狀執行に伴う家宅立入——所謂「來訪來意告知（knock and announcement）要請」について」法学 62 卷 6 号 271 頁（1999）、松代剛枝「搜索差押狀執行に伴う立入——最高裁平成 14（2002）年 10 月 4 日決定を契機として」『刑事法学の現代的課題（阿部純二先生古稀祝賀論文集）』523 頁（2004）參照。

22 必須於搜索後離開之前交付，請參照 2 WAYNE R. LAFAVE, SEARCH AND SEIZURE [cited as LAFAVE, SEARCH & SEIZURE] §4.12(a), at 1044 (5th ed.2012)。