

令和6年（行ウ）第31号、87号、88号

人種等を理由とする職務質問の違法確認等請求事件

原告 モーリス・シェルトンほか

被告 国ほか

準 備 書 面 19

(被告国準備書面(6)に対する反論)

2026年5月28日

東京地方裁判所民事第51部2D係 御中

原告ら訴訟代理人弁護士 井 桁 大 介

同 弁護士 浦 城 知 子

同 弁護士 亀 石 倫 子

同 弁護士 谷 口 太 規

同 弁護士 戸 田 善 恭

同 弁護士 西 愛 礼

同 弁護士 宮 下 萌

原告ら復代理人弁護士 千 葉 飛 鳥

同 弁護士 太 田 こもも

はじめに 本書面の概要

本書面では、被告国準備書面(6)及び同書面が前提とする被告愛知県準備書面(4)及び被告東京都準備書面(5)に対して、必要と認める範囲で反論する。

被告国は、警察官は、警察法で定められた任務の範囲内にある限り、個別の法律の根拠がなくても当該任務を達成するための「任意活動」（被告国によれば、国民の権利自由を制約し、又は国民に義務を課すものに該当しない活動）は、侵害留保の原則に照らし、個別の法律の根拠を要しないとし、警職法2条は確認規定にすぎないとして、被告愛知県及び被告東京都と同趣旨の主張をするようである（被告国準備書面(6)3～5頁、被告愛知県準備書面(4)3～5頁、被告東京都準備書面(5)2～5頁）。

被告らの上記主張が、職務質問全般が「任意活動」に当たるという趣旨であるのか、職務質問の一部に「任意活動」に当たるものが含まれるという趣旨であるのか、また、そもそも原告らに対する質問が職務質問ではないという趣旨であるのかは判然としない。

しかし、いずれの理解に立つとしても、職務質問が、市民に対して何ら権利制約を伴わない「任意活動」に当たるとの主張は誤りである（後記第1）。また、仮に、警察官による質問の中に「任意活動」に当たるものが含まれ、これについては警職法に基づかずに行うことができるとしても、原告らに対してなされた職務質問は、およそ「任意活動」には当たらない（後記第2）。

したがって、被告らの主張は、原告らに対する職務質問が警職法2条1項に定める不審事由を欠く場合には違法となるという点を左右するものではない。以下詳述する。

第1 職務質問は、何ら権利制約を伴わない「任意活動」には当たらない

1 強制手段と任意手段の区別

まず、職務質問が被告国のいう「任意活動」であるか否かを論じる前提として、刑事訴訟法及び警察官職務執行法上の強制手段と任意手段の区別について確認する。

令状主義や強制処分法定主義の妥当する「強制の処分」（刑訴法197条1項）が何であるのかについて、従来の学説は、物理的な実力ないし有形力を用い、あるいは人に法的義務を負わせることをメルクマールとしてきた（甲116：井上正仁『強制捜査と任意捜査（新版）』（有斐閣、2014年）3頁）。

しかし、こうした従来の考え方は、最高裁昭和51年3月16日決定・刑集30巻2号187頁（以下「昭和51年最決」という。）により否定された。すなわち、昭和51年最決は、強制手段とは、「個人の意思を制圧し、身体・住居・財産等に制約を加えて強制的に捜査目的を実現する行為」を意味するものとした上で、「強制手段にあたらぬ有形力の行使であつても、何らかの法益を侵害し又は侵害するおそれがあるのであるから、状況のいかんを問わず常に許容されるものと解するのは相当でなく、必要性、緊急性なども考慮したうえ、具体的状況のもとで相当と認められる限度において許容される」と判示した。

昭和51年最決を前提として、学説上も、強制手段か任意手段かの区別は、①個人の意思の制圧があるか否か及び②重要な権利利益の実質的な侵害があるか否かの2つの要素で判断されるものと整理されている（甲116：前掲井上8頁、甲117：池田修ほか『刑事訴訟法講義』〔第6版〕（東京大学出版会、2018年）78頁）。そして、強制手段に至らない任意手段であっても、何らかの法益を侵害し又は侵害するおそれがある以上は、比例原則による審査が及ぶ（甲117：前掲池田ほか87頁、甲118：酒巻匡『刑事訴訟法』〔第3版〕（有斐閣、2024年）40頁）。

ここでいう「任意」とは、昭和51年決定が示すとおり、「強制手段を用いない」

という意味にとどまり、対象者の完全に自由な意思決定に基づく同意・承諾を得て実行される場合（いわば「純粋任意」の場合）に限定されるわけではない。すなわち、任意手段には、対象者の意思に一定の働きかけを及ぼし、また、対象者に対して一定程度の法益侵害を生じさせる手段も含まれる（甲 1 1 8：前掲酒巻 2 7 頁）。

2 職務質問においても昭和 5 1 年最決の区別が用いられている

こうした区別は、行政警察活動であり任意手段である職務質問（警職法 2 条 3 項参照）についても、その適法性判断において同様に用いられている。

すなわち、最高裁は、職務質問に付随する所持品検査として、警察官が対象者の承諾なくボーリングバッグのチャックを開けて内部を一瞥した行為（最高裁昭和 5 3 年 6 月 2 0 日判決・刑集 3 2 卷 4 号 6 7 0 頁）や、警察官が職務質問を続行するため、対象者の運転車両の窓から手を差し入れてエンジンキーを回転してスイッチを切った行為（最高裁昭和 5 3 年 9 月 2 2 日決定・刑集 3 2 卷 6 号 1 7 7 4 頁）について、いずれも一定の権利利益を制約する行為ではあるものの、強制手段には至っておらず、比例原則にも反しないものとして、適法であると判断している。

他方、最高裁は、職務質問に付随する所持品検査として、検察官が対象者の承諾なく上衣左側内ポケットに手を差し入れて所持品を取り出した行為（最高裁昭和 5 3 年 9 月 7 日判決・刑集 3 2 卷 6 号 1 6 7 2 頁）については、搜索に類する高度のプライバシー侵害に当たるとして、違法と判断している¹。

¹ 上記 3 つの裁判例の各事案は、本件で問題となっている不審事由は存在すると認められていた事案であり、その適法性判断は当該要件の存否に関してなされたものではないことを念のため確認しておく。

このように、最高裁は、職務質問が対象者の権利利益に対する制約を伴うことを前提としつつ、強制手段に至らない場合であっても比例原則を及ぼして適法性を判断しているのである。

したがって、職務質問を一切権利利益の制約を伴わない「任意活動」とであると理解することは誤りである。

3 警職法2条1項は権利創設規定である

上記のとおり、職務質問は、対象者に対して権利利益の制約を伴う行為である。

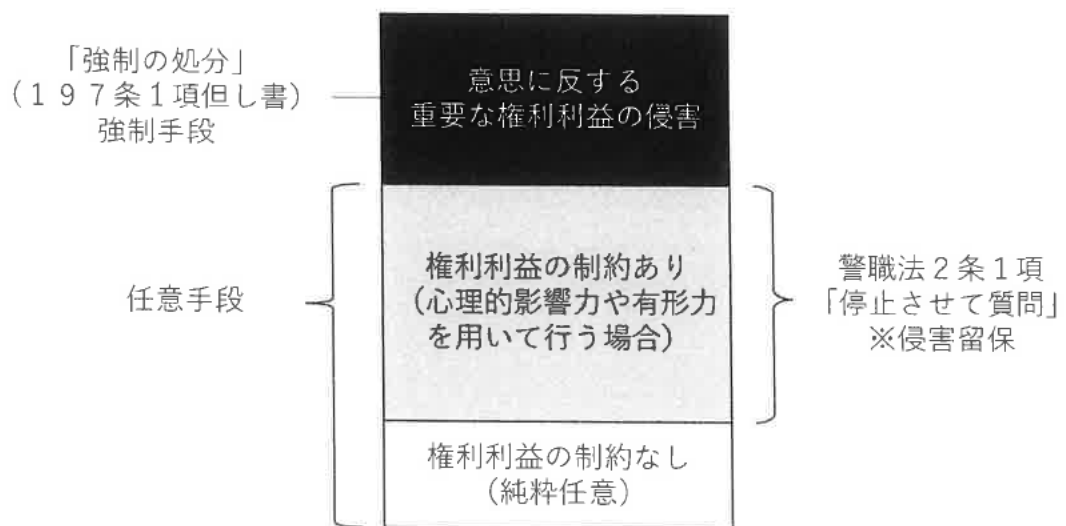
このように国民の権利・自由に対する制約を伴う行政作用については、侵害留保の原則により、その要件及び範囲を定める個別的な法律上の根拠が必要である。警職法2条1項・2項は、このような性質を踏まえ、職務質問の要件及び手段を具体的に定めたものであり、権利創設規定である（甲92、甲93、甲119：三井誠「任意捜査の限界（3）－職務質問」（法学教室No.143）101頁）。

これに対し、警察法は、行政組織法にとどまるから、職務質問のような内容をもった行政警察作用の根拠法とはなり得ない（甲119：前掲三井101頁。甲120：高木俊夫「自動車検問の問題点」（判例タイムズNo.284）117頁）。

このように、侵害留保の原則に照らせば、職務質問については、その要件及び限界を定める個別の法律上の根拠を要すると解すべきであり、警職法2条1項はその根拠規範として位置付けられる。

したがって、警職法2条1項が確認規定であるとする被告らの主張は誤りである。

以上で述べた強制手段・任意手段の区別と警職法2条1項との関係を図示すれば次のとおりである。



4 職務質問は「任意活動」ではない

これに対し、被告らは、警察官による質問が、心理的影響力や有形力の行使を全く伴わない行為であれば、これについては根拠規範を要せず、組織法である警察法2条1項に定める範囲で適法になし得るとの理解に立つものとも思われる。

しかし、警察官から「停止」を求められて「質問」される場合、一般人にとってこれを拒否することは事実上困難であり、その要請は対象者の意思決定に対して心理的拘束を及ぼすものといえる。

学説上も、職務質問について「実態は軽度の強制にほかならず、むしろ任意を建前としながら不可避免的に強制の要素の混入する状態」である（甲121：松尾浩也「職務質問と所持品検査」（法律のひろば21巻5号）57頁）と指摘されているとおり、「職務質問が純粋に任意処分であるとすることは実態にそぐわないという考え方」が「支配的」である（甲122：竹内正「職務質問及び交通の危険防止のため自動車の窓から手を差し入れエンジンキーを回転してスイッチを切り運転を制止した警察官の行為が適法とされた事例」（ジュリストNo.718）196頁）。

したがって、職務質問は、対象者に対する一切の権利制約を伴わない「任意活動」たり得ない。

5 昭和55年最決は警職法に基づかない任意手段を一般に許容したものではない

被告国は、昭和55年最決について、「任意活動」であれば警職法上の根拠なく行うことができることを示した具体例であり、その射程は「交通の取締」に限定されるものではない旨主張する（被告国準備書面(6)10～12頁）。

しかし、上記主張は昭和55年最決の理解を誤るものである。

(1) 自動車検問は「任意活動」ではない

そもそも、自動車検問は純粋任意を前提とする「任意活動」ではない。すなわち、自動車検問においては、赤色灯による停止合図や警笛等によって停止を求められるのであって、自動車の運転者がこれを無視することは現実的に困難であるから、運転者が警察官の求めに応じて停車することを純粋に自発的な任意によるものと評価することはできない（甲120：前掲高木117頁）。また、「協力」というのも、権利自由の制約の受忍を内容とするものである（甲123：宇藤崇ほか『刑事訴訟法』60、61頁）。この点について、大阪地裁昭和37年2月28日判決・判時296号6頁も、「協力といい、任意というのも所詮言葉の綾に過ぎないし、事実上自動車検問という制度が存在し、警察署が検問所を設けてその実施にあたる以上、時には運転者に対し、特に、搭乗者の多くに対し、強要的な働きを持つであろうことは明らかである」と指摘している。

昭和55年最決の調査官解説も同様の理解に立っている。すなわち、「警察権の発動として一定の活動が行われる場合、それが相手方の協力と同意のもとに行われる建前であっても、実質的には相手方の任意性を抑制し、相手方において欲すると否とにかかわらず、これに従わせる事態を招来しがち」であり、「自動車検問は、強制力を用いず任意手段のみによって行う場合であっても、多かれ少なかれ自動車運転者などの自由を制約し、そのプライバシーを侵すおそれがあるから、警察官がこれを行いうるには、一定の法的根拠に基づかなければならない」と指摘している（渡辺保夫・最高裁判所判例解説刑事篇昭和55年度154、161頁）。

したがって、自動車検問を「任意活動」と理解することはできない。

(2) 自動車検問は権利利益の制約を伴う以上、適法に行われるためには一定の前提
又は要件を満たす必要がある

このような権利利益の制約を伴う自動車検問の根拠を組織法である警察法2条1項に求める点については学説上強い批判があり、違法であるとの見解も有力である。すなわち、自動車検問は、権利利益の制約を伴う以上、本来、個別具体的な法的根拠を欠く限り許されない性質の行為である（甲123：前掲宇藤ほか60頁、甲124：白取祐司『刑事訴訟法』〔第10版〕（日本評論社、2021年）115頁、甲125：三井誠「任意捜査の限界〔5〕－自動車検問」（法学教室No.145）133頁、甲126：中武靖夫「自動車検問」別冊ジュリストNo.12『刑事訴訟法判例百選』〔第3版〕34頁、甲127：上田信太郎「自動車検問」別冊ジュリストNo.148『刑事訴訟法判例百選』〔第7版〕12頁、甲128：稲田隆司「自動車検問」別冊ジュリストNo.174『刑事訴訟法判例百選』〔第8版〕12頁）。

この点を措くとしても、昭和55年最決は、調査官解説が指摘するように、交通の取締りに協力すべき社会的要請及びその場所的・時間的限定を実質的な正当化根拠として、例外的にその適法性を肯定したものと解すべきである。

すなわち、昭和55年裁決の調査官解説は、前記のとおり自動車検問が対象者の権利利益の制約を伴うことを前提とした上で、これを無限定に許せば「国民の権利、事由に対する広範な干渉、制約の事態をもたらすことになる」として、「自動車運転者等の合理的に必要な限度で行われる交通の取締りに協力すべき社会的要請こそが、一せいで交通検問が許容されるための実質的な基礎であり、正当化事由である」と解説している（渡辺保夫・最高裁判所判例解説刑事篇昭和55年度161、162頁）。

そうすると、昭和55年最決が示した、i 自動車運転者が公道使用に伴い一定の負担を負うこと、ii 外観上のみでは不審事由の有無を判断することが困難であるこ

と、iii 交通事故多発地域における実施という場所的限定があること、iv 停止が短時間にとどまること、v 任意の協力を求める形で行われることという限定は、自動車検問が適法とされるための前提又は要件を示したものであるべきであり、これらの前提又は要件を満たさない活動に対してその射程を及ぼすことはできない。

このように、昭和55年最決は、任意形式の警察活動一般について無限定にこれを許容したものではなく、むしろ、権利制約を伴う行為について、例外的な正当化の枠組みを示したものである。

したがって、昭和55年最決を理由として、「任意活動」、あるいは、「任意の協力を求める」形式の警察活動であれば警職法上の根拠なく広く許容されとする被告らの主張は、同決定の理解を誤り、その射程を不当に拡張するものであって、失当である。

6 小括

以上のとおり、職務質問は、その性質上、対象者の権利利益に対する一定の制約を伴うものであるから、何らの権利制約を伴わない「任意活動」に当たるとする被告らの主張は採用し得ない。

第2 原告らに対して行われた職務質問は権利制約を伴う

仮に、警察官による質問にも、対象者に対する何らの権利制約を伴わず、純粹任意で行われる、単なる「声かけ（職務上の質問）」というものが観念でき、その場合には根拠規範は不要であって、組織法である警察法2条1項の範囲で行うことができるとの理解に立つとしても、原告らに対して行われた職務質問は、一定の権利制約を伴うものであって「声かけ（職務上の質問）」には当たらない。

そもそも、警察官による職務質問は、警察官という公権力主体から直接働きかけを受けるものであり、対象者に対して少なからぬ心理的影響力を及ぼすものである。特に、停止、所持品や身分証の提示を求める行為は、対象者に対して一定の行動を

求めるものであり、現実には、これを直ちに拒否して立ち去ることは困難である。このように、職務質問は、対象者の意思決定や行動の自由に対して一定の心理的強制を伴うものである。

現に、後述のとおり、本件において原告らに対して行われた職務質問は、原告らの移動の自由その他の権利利益に対する制約を伴うものであって、何らの権利制約を伴わない純粋任意の「声かけ」にとどまるものではない。

1 原告シェルトンについて

原告シェルトンは、令和3年4月13日、バイクで車道を走行し、信号待ちをしていたところ、一人の警察官が、路肩付近から車道に出てきて停止するよう合図をした。このような警察官の行為は、警職法2条1項にいう「停止させ」る行為にほかならず、対象者の移動の自由を制約するものである。また、車道に出てきた警察官の合図を無視して走行を継続することは、後続車両の通行に支障を生じさせるなど円滑な交通を害するおそれがあるから、現実的には困難であって、原告シェルトンの意思決定に対する心理的影響力がある。

そして、警察官は、原告シェルトンに対して免許証と在留カードの提示を求めた。これは、警察官が対象者に対して一定の行為を要求するものであり、また、その意思決定に対する心理的影響力があるから、対象者の行動の自由を制約するものである。

さらに、原告シェルトンの職務質問は30分から40分程度継続しており、その時間的拘束の長さにも照らしても、原告シェルトンの移動の自由に対する制約が生じていたことは明らかである。

以上のとおり、原告シェルトンに対する一連の行為は、何らの権利制約を伴わず、純粋任意の「声かけ」にとどまるものではなく、移動の自由等に対する制約を伴う職務質問としての性質を有するものである。（以上につき、甲115：原告シェルトン）

トン陳述書。なお、警察官が停止を求めたこと及び身分証の提示を求めたことには争いがない（被告東京都準備書面(1)6頁）。)

したがって、原告シェルトンに対する質問は、組織法である警察法2条1項のみを根拠にすることはできず、根拠法である警職法2条1項の要件を満たすことが必要である。

2 原告マシューについて

原告マシューが、令和3年10月12日、自家用車を運転し、交差点を走行していたところ、パトカーに乗った警察官が、サイレンを鳴らしながら、原告マシューの運転車両を追尾し、その後、原告マシューに対して停止を指示した。このような警察官の行為は、警職法2条1項にいう「停止させ」る行為にほかならず、対象者の移動の自由を制約するものである。また、サイレンが鳴らされている状態において、警察官による停止の要求を無視して走行を続けることは現実的には困難であって、原告マシューの意思決定に対する心理的影響力がある。

そして、原告マシューが警察官の指示に応じて停車したところ、警察官は、原告マシューに対し、身分証の提示を求めた。これは、警察官が対象者に対して一定の行為を要求するものであり、また、その意思決定に対する心理的影響力があるから、対象者の行動の自由を制約するものである。

以上のとおり、原告マシューに対する一連の行為は、何らの権利制約を伴わず、純粋任意の「声かけ」にとどまるものではなく、移動の自由等の制約を伴う職務質問としての性質を有するものである。（以上につき、甲113：原告マシュー陳述書。なお、警察官がサイレンを鳴らして停止を求めたこと及び身分証の提示を求めたことには争いがない（被告東京都準備書面(1)6、7頁）。)

したがって、原告マシューに対する質問は、組織法である警察法2条1項のみを根拠にすることはできず、根拠法である警職法2条1項の要件を満たすことが必要である。

3 原告ゼインについて

原告ゼインが、令和5年5月9日、自宅アパート前にいたところ、パトカーが停車し、警察官が、原告ゼインに対し、「何をしているのか」などと尋ね、身分証の提示を求めるなど、その場にとどまることを求めて「停止」させている。これは、警察官が対象者に対して一定の行為を要求するものであり、また、その意思決定に対する心理的影響力があるから、行動の自由を制約するものである。

そして、免許証を提示した原告ゼインに対し、原告ゼインのポケットや体を軽く衣服の上から触り、また、たばこの箱の中身を確認した。これは、単なる「質問」ととどまらず、職務質問に付随する所持品検査に該当し、所持品に対するプライバシーの利益を制約するものである（最高裁昭和53年6月20日判決、最高裁昭和53年9月7日判決参照）。

以上のとおり、原告ゼインに対する一連の行為は、何らの権利制約を伴わず、純粹任意の「声かけ」ととどまるものではなく、プライバシーの利益等の制約を伴う職務質問としての性質を有するものである。（以上につき、甲114：原告ゼイン陳述書。なお、警察官が原告ゼインに対して何をしているのかなどと質問し、衣服の上から手で触ってポケットを確認したことや身分証の提示を求めたことは争いがない（被告愛知県準備書面(1)7～9頁）。）

したがって、原告ゼインに対する質問は、組織法である警察法2条1項のみを根拠にすることはできず、根拠法である警職法2条1項の要件を満たすことが必要である。

4 小括

以上のとおり、原告らに対して行われた職務質問は、警察官による停止の指示、追尾又はサイレンの使用、身分証の提示要求、さらには、原告ゼインについては所持品検査を伴うものであり、対象者の移動の自由、行動の自由及びプライバシーの利益といった権利利益に対する制約を伴うものである。これらの行為は、何らの権

利制約を伴わない純粋任意の「声かけ（職務上の質問）」にとどまるものとはいえない。

したがって、原告らに対する職務質問は、警職法2条1項を根拠として行うことができるものであるから、同項所定の不審事由を欠く場合は違法である。

第3 総括

以上のとおり、第一に、職務質問は、その性質上、対象者の意思決定に対する心理的拘束や行動の制約を伴うものであって、何らの権利制約を伴わない純粋な「任意活動」に当たるものではない。被告国が依拠する昭和55年最決も、「任意の協力を求める」形式の警察活動一般について無限定にこれを許容したものではない。原告らに対する職務質問が適法であるか否かは、侵害留保の原則に照らし、根拠法たる警職法2条1項に定める要件を充足するか否かによって判断されなければならない。

第二に、本件において原告らに対して行われた一連の行為は、停止の指示、追尾又はサイレンの使用、身分証の提示要求、さらには所持品検査等を伴うものであり、移動の自由、行動の自由及びプライバシーの利益に対する制約を生じさせているから、到底、純粋任意の「声かけ」とどまるものではない。

したがって、原告らに対する職務質問は、警職法2条1項所定の不審事由を欠く場合には違法となる。被告らの主張は、この点を左右するものではなく、採用することができない。

以上