刑訴予備令和５－１５肢オ

第１　肢の結論

誤っている

第２　職務質問に附随する所持品検査の適法性

１　問題の所在

警察官が，覚醒剤の使用ないし所持の容疑がかなり濃厚に認められる職務質問中に，その者の承諾がないのに，内ポケットに手を差し入れて所持品検査をしている。

この行為は，職務質問に附随する所持品検査において，許容される限度を超えることはあるか問題となる。

２　結論および理由

（１）結論

程度によって，職務質問に附随する所持品検査において許容される限度を超えると判断されることはある。よって，ないとする肢は誤り。

（２）理由

ア．職務質問に附随して所持品検査を行えるか

法律は，職務質問において，停止させて質問することができると規定しており，所持品検査についての規定はない（警職法２条１項)。したがって，所持品検査を，職務質問で行うことは，権限外の職務の執行であり違法であるとも思える。しかし，不当である。

仮に，質問のみできるとすると，嫌疑が濃厚でも，それ以上のことが一切できないことなってしまう。これでは，犯罪の予防するという警職法の目的（１条）達成が不十分になる。そこで，一定程度，質問以外の方法も取れるようにする必要がある。

警職法２条で職務質問を認めた趣旨は，犯罪予防の目的のために，強制に至らない処分も許容するものである。したがって，所持品検査も，犯罪を発見する上で必要である以上，強制に至らない程度であれば附随的なものとして許容するものと考える。

イ．所持品検査の許容できる範囲

次に，所持品検査が，職務質問に附随してできるとしたうえで，どこまで許容できるか。強制に至らないものであっても，目的達成する上で，必要最小限の職権行使であるべきである。したがって，必要性（緊急性)，相当性の範囲で，行使されて初めて，目的達成のため，必要最小限の職権行使として適法である。本件の場合，具体的な状況においては，必要性相当性を越えると判断される場合もある。よって，２（１）の結論に示した通り，許容される限度を超えることはある。

以上