

## 科学研究費助成事業 研究成果報告書

平成 27 年 5 月 22 日現在

機関番号：10101

研究種目：若手研究(B)

研究期間：2012～2014

課題番号：24730013

研究課題名(和文)警察機能の戦略的・多元的な任務配分原理の研究

研究課題名(英文)Research on the principle of subsidiarity in the Japanese police law.

## 研究代表者

米田 雅宏(YONEDA, Masahiro)

北海道大学・大学院法学研究科・准教授

研究者番号：00377376

交付決定額(研究期間全体)：(直接経費) 3,100,000円

研究成果の概要(和文)：我が国における「警察と行政機関の協働」の要件と限界を、主に児童福祉法制や災害対策法制、青少年保護法制などを素材にして検討するとともに、戦後警察改革の柱である脱警察化を踏まえつつ、行政機関に対する警察の役割について明らかにした。具体的には、ドイツ警察・秩序法に通底して認められる補完性原理(危険防御が他の行政庁によっては不可能あるいは適時には不可能であると認められる場合に限り、警察は他の行政庁の管轄領域内でも活動することが認められる、とする法原理)が、我が国の警察法秩序において、果たして、またどの程度認められるかを、戦後の我が国の警察改革の歴史や学説の展開を振り返りつつ、明らかにした。

研究成果の概要(英文)：The research examines Entpolizeilichung and the principle of subsidiarity, and addresses the question of whether and how the principle of subsidiarity applies in the Japanese police law. In Japan, Entpolizeilichung was only politically directed to the separation of powers or democracy. Therefore police and an administrative agency fulfill de facto in together as equal partners their common task in spite of Entpolizeilichung. In Germany, however, the cases that overlap between the tasks of the police and administrative agency is clearly regulated by the rule in Article 1 a MPEoIG (the principle of subsidiarity). The research shows that the principle of subsidiarity can apply also in the Japanese police law and should apply.

研究分野：社会科学

キーワード：公法学 警察法 行政組織 公私協働 警察公共の原則 警察組織 補完性の原理 ドイツ警察法

## 1. 研究開始当初の背景

(1) 警察権限の制限に重点を置いた警察権の限界論が通用力を失ったと言われて久しい今日、1994年改正警察法、DV法、ストーカー規制法、児童虐待防止法等々による警察機関の任務拡張の結果、警察機関が担うべき任務配分の輪郭が従来に比して曖昧になってきている。このような傾向は、「旧態依然たる警察法理」からの原理的転換を示すものとして好意的に評価されている一方(櫻井敬子「行政警察に関する考察」警察政策6巻179頁等)、「必要なのは警察機関による行政警察の拡大ではなく徹底した『脱警察化』である」との批判もあり(白藤博行『安全の中の自由』論と警察行政法「公法研究」69号45頁)、「警察機関の組織に適合的な任務とは何か」という古くからある問い(宮崎清文「警察権の分配—現行法における一般警察機関と特別警察機関の関係—」中原英典ほか編『警察学の諸問題』昭和25年152頁)は、今日、解決すべき喫緊の課題となっている。他方、我が国の警察法理論に強く影響を与え続けてきたドイツでは、戦後警察組織の徹底した脱警察化が進む一方で、近時、民間委託や組織犯罪・テロ対策法等の制定を契機に警察機能の連携・連帯が模索されており、警察機関が担うべき役割とは何かという問いが明確に主題化され、その再検討も進んでいる(Vgl. Bach, Die Zusammenarbeit von privaten Sicherheitsunternehmen, Polizei und Ordnungsbehörden im Rahmen einer neuen Sicherheitsarchitektur der Bundesrepublik Deutschland, 2008)。

本研究は、以上にみた研究動向を踏まえ、警察機関の機能に適合的な任務権限を、一般(秩序)行政機関、司法機関、民間機関との関係において描き出すことで、警察機関の任務配分を貫く法原理を明らかにするとともに、警察機関の他の国家機関等からの分離の必要性ないし連携の可能性について探ろうとするものである。これは、我が国においてその存在が疑われてきた、いわゆる警察消極目的の原則の妥当性を問い直すことを意味すると同時に、秩序維持の実効性の向上と警察権力の統制という両視点から、警察機関と他の国家機関等との連携の必要性とその限界について明らかにし、警察機能の戦略的・多元的な任務配分原理を探る試みでもある。

(2) 研究代表者は、これまで一貫してイデオロギーから距離を置く警察法ドグマティックの彫琢に関心を持ち、「過度の権威主義的思考や自由主義的思考が警察法解釈論に負担を強いている」という問題認識から、2006年度～2008年度までの科学研究費・若手研究(B)「現代国家における危険防御の法システムの研究」では、個別措置によって対応する具体的危険概念の解釈方法を、また2009年度～2011年度までの科学研究費・若手研究

(B)「抽象的危険に対する立法的対応—立法裁量の統制に関する基礎研究」では、立法によって対応する抽象的危険概念の解釈方法を明らかにし、警察実体法の法実証化に取り組んできた。これらの研究はすべて、警察実体法の解明という視点から警察権限発動要件の鍵概念である「危険」概念を法解釈上明らかにするものであったが、この研究の過程で、危険判断というものは常に危険に対応する国家機関(執行機関か行政機関か立法機関か等)によって変わり得るものであり、警察実体法の正確な把握には、さらに規制権限を発動する判断主体の組織体制・手法に着目した考察が不可欠であることが明らかになった。このような観点から目を作用法から組織法へ転じると、確かに我が国の警察法理論は、警察機関を念頭に置いた法理論を構築しつつも、治安・安全確保に相応しい国家機関の組織的特徴を踏まえた考察は手薄で、そのことが、近時新たに警察に権限を授権する警察関連立法を十分に説明できない原因の一つになっているのではないかと考えるに至った。本研究課題が、警察機関の組織に適合的な任務配分という視点から警察実体法の解明を目指す着想を得たのは、以上のような経緯による。

## 2. 研究の目的

本研究は、治安・安全の確保を効果的に図る上で警察機関はいかなる範囲の任務を担うべきかという問題意識の下、脱警察化を経た後も実効的な危険防御の法システムを構築しているドイツ警察・秩序法を参照しつつ、警察機能の分散の結果曖昧になっている我が国の警察機関の任務配分を再考し、もって警察機関の組織の適正に適合的な任務配分を明らかにすることを目的としている。具体的には、警察機関の役割を、(秩序)行政機関、司法機関、民間機関(警備業者等)の任務との関係において考察することで、警察機関の任務配分を規律する法原理を明らかにしつつ、警察機関の他の国家機関等からの分離の必要性ないし連携の可能性(「警察機能の戦略的・多元的な任務配分」)について探るものである。

## 3. 研究の方法

(1) 初年度(H24年度)は、我が国の警察機関の任務配分の特徴を客観的・相対的に把握するための分析視座を得るべく、ドイツの警察機関の任務配分原理(補充性原理)の規範的意味を、脱警察化の歴史を丹念に追いながら明らかにすることを目的とした。具体的にはまず、日独警察機関の組織・権限法に関連する文献を網羅的に収集・分析し、その上で、我が国の警察機関の任務配分の特徴を、通時的アプローチ(戦後、内務省権限がどのような考慮の下で行政機関に分散されてき

たのかを警察関連立法の改正経緯などを追いながら調査)と共時的アプローチ(現行上配分されている任務の性格を警察機関の機関適正という視点から検証)の二つの方向から明らかにした。

また研究代表者は、ドイツ・フライブルク大学法学部にてD. Murswiek教授の下、在外研究を行う機会を得たため、この機会を有効に活用し、ドイツの警察法理論並びに実務の研究・調査の結果を本研究に反映させることとした。具体的には、ドイツの戦前から戦後にかけての警察法制の変遷を調査し、ドイツで行われた戦後警察改革(脱警察化)がどのように行われ、現在、どのような運用がなされているのかを、各州の警察・秩序法を調査する中で明らかにした。なお、ドイツ滞在中には、警察法研究者でもあるTh. Wuertenberger名誉教授並びにR. Poscher教授(ともにフライブルク大学)にコンタクトをとり、他大学の警察法研究者や警察実務家へのヒアリング調査・関係資料の収集の際の助言を求め、研究に向けたネットワークも構築した。また、行政組織の任務配分に関する基礎研究を反映させるため、行政組織法の専門家であり、『諸外国における警察権限研究報告』(警察庁)を取りまとめた経験もある稲葉馨教授(東北大学)から「異質な行政組織法としての警察法」(稲葉馨「行政組織法としての警察法の特徴」警察政策4巻1号13頁以下)と称される我が国の警察組織法の特徴についてアドバイスも受けた。

(2) 2年目(H25年度)は前年度の調査結果を下に、我が国の警察関連立法を悉皆的に調査し、一般(秩序)行政機関、司法機関、民間機関との関係において警察機関の任務配分を規定している要素を帰納的に抽出することでドイツ警察機関の任務配分との違いを明らかにし、その過程を通じて警察機関の組織の適正に適合的な任務の特徴をも明らかにした。その上で、秩序維持の効率性向上と警察権力の統制という両視点から、具体的な実例を素材としながら、警察機関の他の国家機関等との分離の必要性ないし連携の可能性・限界について明らかにした。

(3) そして、研究計画最終年度である3年目(H26年度)は、これらの成果を下に「警察機能の戦略的・多面的な任務配分原理」の理論化を試みた。その成果の一部は、北大法学論集65巻5号、66巻1号(2015年)に「脱警察化と行政機関に対する警察の役割(1)(2・完)―『隙間なき危険防御』の法的位置づけ」と題し、既に掲載しているが、残された成果についても、今後、論文の形で公表していきたいと考えている。

#### 4. 研究成果

(1) 戦後内務省の権限がどのような背景の

下で一般行政機関に移譲されたのかを警察関連立法の改正経緯の調査を通じて明らかにした。より具体的には、警察機関(より正確には執行警察)は警察法二条一項が定める「責務」と二項が定める「限界」との関係において、警察は果たしてまたどの程度行政機関の任務に関与することが許されるかを考察した。

研究調査の結果、我が国における戦後の警察改革が警察事務の市町村への移管や公安委員会制度の創設など、主として「警察の地方分権」に狙いを置き、また現行警察法に向けた論議においても警察に対する民主的な管理と能率的運営の達成や地方分権と国の関与という、どちらかというところマクロ的・垂直的権限配分に議論が集中したことから、行政機関と警察との権限分配というミクロ的・水平的権限配分への考察が不十分のままに終わったこと、つまり内務省の解体・脱警察化という政治的歴史の意味に関心が集まり、行政機関と警察機関の権限配分というドグマテーシユな意味を採る視点が欠如していたことを明らかにした。つまり、戦後我が国の警察法制は、行政警察権限を警察機関から行政機関に移譲し(脱警察化)、警察を「法執行機関」として位置づけたが、他方で、危険防御の任務遂行において警察官吏の権限と行政機関に新たに付与された権限が競合することにつき、規範的な整理が行われることはなかった。これは、警察法・警察官職務執行法と行政警察権限を規定する特別法との関係を意図的に寸断しようとする戦後警察改革の結果でもあったが、しかし、警察官吏の権限が他の特別法令との関係において明確に限界づけられることがなかったため、結果的に、警察官吏の権限が「事実上」、「アドホックに」、行政機関の管轄領域に及ぶという「不透明な連携」を招いていることが明らかになった。

(2) そこで次に、我が国の上記のような特徴を相対的に眺めるための「ものさし」として、ドイツの戦後の脱警察化の歴史を調査し、水平的権限配分の視点から、各州における警察法の制定経緯並びに警察機関に認められている各種権限を明らかにした。これによって日本の警察法秩序の特徴を評価するためである。

この研究の結果、ドイツ警察・秩序法には、明文の根拠の有無に関係なく、「危険防御が他の行政庁によっては不可能あるいは適時には不可能であると認められる場合に限り、警察は他の行政庁の管轄領域内でも活動することが認められる」とする法原理、いわゆる補完性原理が妥当していることが、明らかになった。この補完性原理を明確に示しているMEPolG1a条は、警察は、危険の防御が他の行政機関によっては不可能あるいは適時には不可能と認められる場合に限り、警察は活動する、と規定している。つまり同規定は、

警察と行政機関の夫々の組織的特徴を踏まえ、危険防御における警察の活動を緊急ケースに割り当てることで、警察と秩序行政庁の活動の適切な役割分担を規定しているのである。効果的な危険防御のためには、それぞれの機関の組織適正に応じた任務にあたる必要があるところ、秩序行政庁は、その時間的制約や執行体制の不備から実効的な危険防御を果たすことができないケースが多い。このような場合に、警察はその緊急権限を行使することが認められる、というわけである。警察のこのような補完的な活動を支えるのは、危険防御という任務は一管轄規定に関係なく「いつ何時でも」有効に履行されなければならない、という理念である。警察は、専門的知見を有する秩序行政庁がその時間的制約・執行力不足などにより対応できない事案に目を光らせ、これに該当した場合に迅速に、秩序行政庁が対応可能になるまでの間、暫定的に事態に対処することが、補完性原理の核心ということになる。

(3) 翻って我が国の「行政機関と警察の協働」の実態を見てみると、上述のように、危険防御の任務遂行において警察官吏の権限と行政機関に新たに付与された権限が競合することにつき規範的な整理が行われておらず、実効的な危険防御においていわば隙間が生じている状況にある。警察官吏に認められる即時強制権限（緊急権限）は、行政機関が固有の任務を執行する上でも必要なケースがあり、また行政機関にはしばしば独自の執行力が備わっていないことを踏まえると、警察官吏との連携・連帯は欠かせない。特に現実の行政実務では、児童虐待や災害救助などの領域において、このような連携・連帯は強く要請されるところとなっている。しかし、警察官の権限と行政機関の権限が連動して「隙間なき危険防御」を実現させる仕組みが両機関の組織的特徴並びにその法治国家的意味を踏まえる形で十分に機能していない結果、警察官吏の権限が「事実上、ないし」アドホックに、一また場合によって警察機関の任務履行において一行政機関の管轄領域に及ぶといった、不透明な連携という事態も生じている。これは、戦後警察改革により、行政警察機能を警察から一般行政機関に移譲した「脱警察化」の理念に反するものでもある。

そこで、研究最終年度では、脱警察化を内務省解体・警察権力の制限という政治的主張としてではなく、両機関の管轄配分を規律する法解釈上の法原理として理解すべきこと、そして警察と行政機関との連携・協力を考える場合でも、このような法原理を踏まえた上で、制度設計が講じられるべきことを、児童虐待や災害救助の領域を素材にしつつ、論証した。詳細は、北大法学論集 65 巻 5 号、66 巻 1 号 (2015 年) (「脱警察化と行政機関に対する警察の役割 (1) (2・完) — 『隙間なき

危険防御』の法的位置づけ) で示した通りである。

#### 5. 主な発表論文等

(研究代表者、研究分担者及び連携研究者には下線)

[雑誌論文] (計 7 件)

- ① 米田雅宏、脱警察化と行政機関に対する警察の役割 (2・完) — 「隙間なき危険防御」の法的位置づけ、北大法学論集 66 巻 1 号、査読無、2015 年、掲載確定
- ② 米田雅宏、沖縄返還『密約』文書開示事件上告審判決 (判例セレクト)、法学教室 414 号、9-9 頁、査読無、2015 年
- ③ 米田雅宏、脱警察化と行政機関に対する警察の役割 (1) — 「隙間なき危険防御」の法的位置づけ、北大法学論集 65 巻 5 号、1307-1363 頁、査読無、2015 年、<http://hdl.handle.net/2115/57829>
- ④ ラルフ・ポッシャー、米田雅宏 (訳・解説)、国内治安法制における介入関一最近の憲法判例に照らして見たその体系一、北大法学論集 65 巻 4 号、131-169 頁、査読無、2014 年、<http://hdl.handle.net/2115/57465>
- ⑤ 米田雅宏、警察規制の概念と手法、高木光・宇賀克也編『ジュリスト増刊 新・法律学の争点シリーズ 8 行政法の争点』(有斐閣)、242-243 頁、査読無、2014 年
- ⑥ 米田雅宏、「水質汚濁防止法」の適用 (特集 条文の使い方から学ぶ行政法)、法学教室 408 号、19-23 頁、査読無、2014 年
- ⑦ 米田雅宏、職権証拠調べ、宇賀克也・交告尚史・山本隆司編『別冊ジュリスト 212 号 行政判例百選Ⅱ (第 6 版)』(有斐閣)、414-415 頁、査読無、2012 年

[学会発表] (計 0 件)

[図書] (計 1 件)

- ① 米田雅宏、情報公開争訟の諸問題、現代行政法講座編集委員会・岡田正則・榊原秀訓・白藤博行・人見剛・本多滝夫・山下竜一・山田洋編『現代行政法講座 第 4 巻 自治体争訟・情報公開争訟』(日本評論社)、195-227 頁、査読無、2014 年

[産業財産権]

○出願状況 (計 0 件)

○取得状況 (計 0 件)

〔その他〕

ホームページ等 なし

6. 研究組織

(1)研究代表者

米田 雅宏 (YONEDA, Masahiro)

北海道大学・大学院法学研究科・准教授

研究者番号：00377376

(2)研究分担者 なし

(3)連携研究者 なし