

行政調査と令状主義・不利益供述強要の禁止

第1 はじめに

地方公共団体では、いわゆる独自条例において、ある行政目的を措定し、その目的達成のために行政上の義務を課し、その義務の履行状況を把握するために立入調査を規定している例がしばしば見受けられる。

この立入調査は、講学上の行政調査に位置づけられるものであるが、立入りについては、令状なしに住居に侵入することが許されるのか、質問については、自己に不利益でも答弁しなければならないのが問題となる。本稿では、行政調査と令状主義・不利益供述強要の禁止に関する重要判例として、最高裁昭和47年11月22日判決（判例時報684号17頁）「川崎民商事件」について見ていきたい。

第2 前提知識

1 令状主義

（憲法）

（住居の不可侵）

第35条 何人も、その住居、書類及び所持品について、侵入、搜索及び押収を受けることのない権利は、第33条の場合を除いては、正当な理由に基づいて発せられ、且つ搜索する場所及び押収する物を明示する令状がなければ、侵されない。

2 搜索又は押収は、権限を有する司法官憲が発する各別の令状により、これを行ふ。（刑事訴訟法）

（令状による差押え・記録命令付差押え・搜索・検証）

第218条 検察官、検察事務官又は司法

警察職員は、犯罪の捜査をするについて必要があるときは、裁判官の発する令状により、差押え、記録命令付差押え、搜索又は検証をすることができる。この場合において、身体の検査は、身体検査令状によらなければならない。（2項以下省略）

（国税犯則取締法）
（臨検・搜索・差押え）

第2条 収税官吏ハ犯則事件ヲ調査スル為必要アルトキハ其ノ所属官署ノ所在地ヲ管轄スル地方裁判所又ハ簡易裁判所ノ裁判官ノ許可ヲ得テ臨検、搜索又ハ差押ヲ為スコトヲ得

2 前項ノ場合ニ於テ急速ヲ要スルトキハ収税官吏ハ臨検スヘキ場所、搜索スヘキ身体若ハ物件又ハ差押ヲ為スヘキ物件ノ

所在地ヲ管轄スル地方裁判所又ハ簡易裁判所ノ裁判官ノ許可ヲ得テ前項ノ処分ヲ為スコトヲ得

3 収税官吏第一項又ハ前項ノ許可ヲ請求セントスルトキハ其ノ理由ヲ明示シテ之ヲ為スヘシ

4 前項ノ請求アリタルトキハ地方裁判所又ハ簡易裁判所ノ裁判官ハ臨検スヘキ場所、搜索スヘキ身体又ハ物件、差押ヲ為スヘキ物件、請求者ノ官職氏名、有効期間及裁判所名ヲ記載シ自己ノ記名捺印シタル許可状ヲ収税官吏ニ交付スヘシ此ノ場合ニ於テ犯則嫌疑者ノ氏名及犯則事実明カナルトキハ裁判官ハ此等ノ事項ヲモ記載スヘシ

5 収税官吏ハ前項ノ許可状ヲ他ノ収税官吏ニ交付シテ臨検、搜索又ハ差押ヲ為サシムルコトヲ得

憲法は、人權の手続的保障として、31条で適正手続の一般規定を置き、32条以下で、それを担保するための詳細な規定を置いている。憲法35条は、差押え、搜索などにつき裁判官の発する令状（搜索差押許可状など）を要求することにより、司法的抑制、一般令状の禁止、防衛権の保障を実現しようとするものである。

2 不利益供述強要の禁止

（憲法）

（自己に不利益な供述、自白の証拠能力）

第38条 何人も、自己に不利益な供述を強要されない。（2項以下省略）

（刑事訴訟法）

（被疑者の出頭要求・取調べ）

第198条 検察官、検察事務官又は司法警察職員は、犯罪の捜査をするについて必要があるときは、被疑者の出頭を求め、これを取り調べるができる。但し、被疑者は、逮捕又は勾留されている場合を除いては、出頭を拒み、又は出頭後、何時でも退去することができる。

2 前項の取調べに際しては、被疑者に対し、あらかじめ、自己の意思に反して供述をする必要がない旨を告げなければならぬ。い。（3項以下省略）

（冒頭手続）

第291条（1・2項省略）

3 裁判長は、起訴状の朗読が終了した後、被告人に対し、終始沈黙し、又は個々の質問に対し陳述を拒むことができる旨その他裁判所の規則で定める被告人の権利を保護するため必要な事項を告げた上、被告人及び弁護人に対し、被告事件について陳述する機会を与えなければならぬ。被告人の黙秘権・供述拒否権、任意の供述

第311条 被告人は、終始沈黙し、又は

個々の質問に対し、供述を拒むことができる。（2項以下省略）

憲法38条1項は、黙秘権を保障したものであり、拷問など直接的な強制はもちろんのこと、供述拒否に対し法律上ないし事実上の不利益を課すという間接的な強制も禁止されている。したがって、供述を拒否したことをもって不利益な事実を認定する根拠とすることも許されていない。

第3 最高裁昭和47年11月22日判決

1 事案の概要

旧所得税法63条（現在の国税通則法74条の2）は、収税官吏は、所得税に関する調査に必要があるときは、納税義務者等に質問し又は帳簿類その他の物件を検査することができる。と、70条10号（現在の国税通則法127条）は、検査を拒み、妨げ又は忌避した者を、12号は、質問に対し答弁をなさない者を1年以下の懲役又は20万円以下の罰金に処するとしていた。

川崎税務署は、民主商工会の会員であるYに対して、昭和37年分の確定申告に過少申告の疑いがあるとして税務調査を行うこととした。しかし、Yは、税務職員による質問検査を拒んだため、旧所得税法70条10号違反の罪（検査拒否の罪）で起訴された。なお、背景

事情として、民主商工会の会員に対する所得調査を徹底するという国税当局の方針に対して、質問検査の違憲を理由とする抵抗運動が各地で展開されていたようである。

2 争点

① 憲法35条の令状主義は行政手続にも及ぶのか。

② 憲法38条1項の不利益供述強要の禁止は行政手続にも及ぶのか。

3 判旨

(1) 争点①について

「たしかに、旧所得税法70条10号の規定する検査拒否に対する罰則は、同法63条所定の収税官吏による当該帳簿等の検査の受忍をその相手方に対して強制する作用を伴うものであるが、同法63条所定の収税官吏の検査は、もつばら、所得税の公平確実な賦課徴収のために必要な資料を収集することを目的とする手続であつて、その性質上、刑事責任の追及を目的とする手続ではない。

また、右検査の結果過少申告の事実が明らかとなり、ひいて所得税遁脱の事実の発覚にもつながるといふ可能性が考えられないわけではないが、そうであるからといって、右検査が、実質上、刑事責任追及のための資料の取得収集に直接結びつく作用を一般的に有するものと認めるべきことにはならない。ただし、この場合の検査の範囲は、前記の目的の

ため必要な所得税に関する事項にかぎられており、また、その検査は、同条各号に列挙されているように、所得税の賦課徴収手続上一定の關係にある者につき、その者の事業に関する帳簿その他の物件のみを対象としているのであつて、所得税の遁脱その他の刑事責任の嫌疑を基準に右の範囲が定められているのではないからである。

さらに、この場合の強制の態様は、収税官吏の検査を正当な理由がなく拒む者に対し、同法70条所定の刑罰を加えることによつて、間接的心理的に右検査の受忍を強制しようとするものであり、かつ、右の刑罰が行政上の義務違反に対する制裁として必ずしも軽微なものとはいえないにしても、その作用する強制の度合いは、それが検査の相手方の自由な意思をいちじるしく拘束して、実質上、直接的物理的な強制と同視すべき程度にまで達しているものとは、いまだ認めがたいところである。国家財政の基本となる徴税権の適正な運用を確保し、所得税の公平確実な賦課徴収を図るという公益上の目的を実現するために収税官吏による実効性のある検査制度が欠くべからざるものであることは、何人も否定しがたいものであるところ、その目的、必要性にかんがみれば、右の程度の強制は、実効性確保の手段として、あながち不均衡、不合理なものとはいえないのである。

憲法35条1項の規定は、本来、主として刑事責任追及の手続における強制について、それが司法権による事前の抑制の下におかれるべきことを保障した趣旨であるが、当該手続が刑事責任追及を目的とするものでないとの理由のみで、その手続における一切の強制が当然に右規定による保障の枠外にあると判断することは相当ではない。しかしながら、前に述べた諸点を総合して判断すれば、旧所得税法70条10号、63条に規定する検査は、あらかじめ裁判官の発する令状によることをその一般的要件としないからといって、これを憲法35条の法意に反するものとすることはでき「ない。

(2) 争点②について

「同法70条10号、63条に規定する検査が、もつばら所得税の公平確実な賦課徴収を目的とする手続であつて、刑事責任の追及を目的とする手続ではなく、また、そのための資料の取得収集に直接結びつく作用を一般的に有するものでもないこと、および、このような検査制度に公益上の必要性と合理性の存することは、前示のとおりであり、これらの点については、同法70条12号、63条に規定する質問も同様であると解すべきである。そして、憲法38条1項の法意が、何人も自己の刑事上の責任を問われるおそれのある事項について供述を強要されないことを保障したものであ

ると解すべきことは、当裁判所大法廷の判例（昭和27年（あ）第838号同32年2月20日判決・刑集11巻2号802頁）とするところであるが、右規定による保障は、純然たる刑事手続においてばかりではなく、それ以外のための資料の取得収集に直接結びつく作用を一般的に有する手続には、ひとしく及ぶものと解するのを相当とする。しかし、旧所得税法70条10号、12号、63条の検査、質問の性質が上述のようなものである以上、右各規定そのものが憲法38条1項にいう「自己に不利益な供述」を強要するものとするとはできない。

4 検討

（一）争点①について

ア 憲法35条と行政手続

最高裁昭和30年4月27日判決（判例時報50号4頁）の事案においても、憲法35条が刑事手続だけではなく行政手続（国税犯則取締法2条1項に基づく搜索・差押）にも及ぶのが問題となったが、最高裁は態度を明らかにしなかった。補足意見の内容からすれば、多数意見は意図的にこれを避けたといつて差し支えないように思われる。本判決は、この点について、最高裁が明示的に言及した重要判例として位置づけられる。

憲法35条を含む刑事手続上の諸権利の規定が刑事手続だけではなく行政手続にも及ぶの

かについては、学説上、①刑事手続のみ適用されるとする説、②行政手続にも適用されるとする説、③行政手続には類推適用ないし準用されるとする説、④憲法13条により適正手続が要求されるとする説がある。③説が適用ではなく類推適用ないし準用とするのは、行政手続にも適用されるべきであるが、行政の性質に応じて修正して適用せざるを得ず、そのような修正が刑事手続に跳ね返り、刑事手続における保障を弱めることになりかねないことを危惧したものである。

本判決は、「憲法35条1項の規定は、本来、主として刑事責任追及の手続における強制の下におかれるべきことを保障した趣旨であるが、当該手続が刑事責任追及を目的とするものでないとの理由のみで、その手続における一切の強制が当然に右規定による保障の枠外にあると判断することは相当ではない」として、憲法35条が刑事手続だけではなく行政手続にも及ぶとしたが、②説を採用しているのか③説を採用しているのかまでは明らかでない。

イ 憲法35条と所得税法上の質問検査

本判決は、憲法35条が刑事手続だけでなく行政手続にも及ぶとしながら、結論として、「旧所得税法70条10号、63条に規定する検査は、あらかじめ裁判官の発する令状によることをその一般的要件としなから」といつて、

これを憲法35条の法意に反するものとするとはできない」として、所得税法上の質問検査については、令状なくしてこれを行うことができるとしている。

その理由として、①質問検査の目的が刑事責任の追及ではないこと（所得税法上の質問検査は、もっぱら、所得税の公平確実な賦課徴収のために必要な資料を収集することを目的とするものであり、刑事責任の追求を目的とするものではない）、②質問検査の資料が当然に刑事手続で用いられるものではないこと（質問検査は、実質上、刑事責任追及のための資料の取得収集に直接結びつく作用を、一般的に有するとは認められない）、③質問検査における強制の内容が間接強制にとどまり、直接的な実力行使ではないこと（質問検査における強制の度合いは、それが検査の相手方の自由な意思を著しく拘束して、実質上、直接物理的な強制と同視すべき程度までに達しているとは認められない）、④質問検査は徴税目的から必要性が高く、実効性確保の手段として、あながち不均衡、不合理なものとはいえないこと（国家財政の基本となる徴税権の適正な運用を確保し、所得税の公平確実な賦課徴収を図るという公益上の目的を実現するためには、実効性のある検査制度が必要である）、これらの諸点を総合して判断したとしているが、これは、おそらく最高裁昭和

30年4月27日判決における国税犯則取締法2条1項に基づく捜索・差押を念頭に置いたものと思われる(後に、最高裁昭和59年3月37日判決(判例時報1117号8頁)は、国税犯則取締法に基づく検査、領置、臨検、捜索及び差押等について、「実質上刑事責任追及のための資料の取得収集に直接結びつく作用を一般的に有する」ものであるとしている。)

ウ 実務上の検討

本判決から、実務上の参考事項として、何を讀み取ることができるであろうか。

まず、憲法35条は刑事手続だけでなく行政手続にも及ぶといっても、行政手続の中には憲法35条が及ばないものがあるということは讀み取ることができる。

しかし、憲法35条が及ぶものと及ばないものとの区別基準については、総合判断という手法を採用しているため、理由①ないし④の反対、すなわち、①目的が刑事責任の追及であり、②資料が当然に刑事手続で用いられ、③強制の内容が直接的な実力行使であり、④必要性が低いものであれば、憲法35条が及ぶということ以上のものを讀み取ることができない。ただ、実際には強制の度合いの強い所得税法上の質問検査には及ばないというのであれば、憲法35条が及ぶ行政手続の範囲はかなり狭いということはできそうである。このことについては、高見勝利ほか「憲法

I」第3版393頁に参考となる記載があるので、引用して紹介したい。

①「行政調査が犯罪捜査の一環としての意味も持たされている場合」……「憲法35条がそのまま及ぼされるべきである」(例) 国税犯則取締法2条や関税法121条以下に基づく臨検・捜索・差押、入管法31条に基づく臨検・捜索・押収

②「特に法律違反の疑いがあるというわけではなく、いわば一般的・定期的に行われる調査で、違反が発見されれば、是正命令が出され、それが実行されない時に処罰されることになっているもの」……「調査の受任義務を罰則により間接強制することも許される」(例) 消防法4条1項に基づく資料提出命令・報告の徴収・立入検査

③「行政調査が直接的に処罰につながる可能性の強い場合」(「是正命令が実行されたかどうかを調査する場合」)、「是正命令という手続なしに、違反が発見されれば直ちに処罰に結びつくような調査」……「相手が検査を拒否する以上、裁判所の許可を要する」

エ 若干の私感

憲法35条は刑事被告人の権利を保障したものであるから、それが行政手続に及ぶのかについて、刑事被告人の権利保障の観点から判断されるべきではなからうか。公務員には

告発義務があり(刑事訴訟法239条)、実務上、告発状には質問検査で収集した証拠が添えられることになるから、理由は①及び②は形式的にすぎないように思われる。

また、理由③及び④についても、間接的心理的な強制は人格の尊厳を侵害するものであると考えられており(民法414条、民事執行法172条1項参照)、直接的物理的な強制に比して、調査を受ける者に与える不安なしい脅威が小さいとは一概には言えないように思われる。

(2) 争点②について

本判決は、憲法38条1項についても、「右規定による保障は、純然たる刑事手続においてばかりではなく、それ以外の手続においても、実質上、刑事責任追及のための資料の取得収集に直接結びつく作用を一般的に有する手続には、ひとしく及ぶものと解するのを相当とする。」として、刑事手続だけでなく行政手続にも及ぶとしながら、憲法35条の場合と共通する理由をあげて、所得税法上の質問検査については憲法38条1項が及ばないとしているが、直接の理由を、所得税法上の質問検査を「憲法38条1項という「自己に不利益な供述」を強要するものとすることはできない」としている点は異なる。

憲法38条1項が及ばないとはいっても、拷問が許されることになるわけではないが、

述を拒否したことをもって不利益な事実を認定する根拠とすることができるようになる。ここに実務上の意味がある。

第4 独自条例における立入調査・質問検査

(立山町環境美化の推進に関する条例)

(立入調査)

第13条 町長は、この条例の施行に關し必要な限度において、町長が指定する職員に、吸い殻等、空き缶等、家電廃棄物等又は廃棄自動車等が散乱している土地、建物及び構築物に立ち入り、その散乱又は投棄の状況を調査し、関係者に質問させることができる。

2 前項の規定により立入調査をする職員は、その身分を示す証明書を携帯し、町民等、事業者及び所有者等にこれを提示しなければならない。

3 第1項の規定による立入調査の権限は、犯罪捜査のために認められたものと解釈してはならない。

これは、ある団体の例規データベースに平成25年度分として掲載する条例の候補80の中から抜粋したものである。同条例では、吸い殻等及び空き缶等の散乱並びに家電廃棄物等及び廃棄自動車等の投棄を防止し、よって

地域の環境美化を図り、貴重な自然環境と快適な生活環境を保全し、もって美しい街づくりを推進するという目的を措定し(1条)、その目的達成のために、容器包装により飲食物を販売する者に対し、これらの容器包装がみだりに投棄されないよう販売を行う箇所に識別表示された回収容器を設置し、これを適正に管理しなければならぬ義務(7条)、すべての者に対し、吸い殻等、空き缶等、家電廃棄物等又は廃棄自動車等を公共の場所等または他の者が所有し、占有し、若しくは管理する場所に投棄してはならない義務(10条)など種々の義務を課し、その義務の履行状況を把握するために立入調査を規定し(13条)、違反が発見されれば、指導または助言(14条)、措置命令(15条)、公表(17条)、過料(19条)といった行政指導ないし行政処分をする仕組みになっている。

上記第3で述べたことを同条例についてみると、同条例13条所定の立入調査は、「特に法律違反の疑いがあるというわけではなく、いわば一般的・定期的に行われる調査で、違反が発見されれば、是正命令が出され、それが実行されない時に処罰されることになっているもの」に該当し、「調査の受任義務を罰則により間接強制することも許される」、すなわち、憲法35条は及ばないものに当たるということになる。

もつとも、同条例には立入調査の拒否等に對する罰則自体が定められておらず、国税犯則取締法3条の2第1項の如く「収税官吏臨検、搜索又ハ差押ヲ為スニ当リ必要アルトキハ錠ヲ外シ戸扉又ハ封ヲ開ク等ノ処分ヲ為スコトヲ得」とまで解することもできないのであるから、同条例13条所定の立入調査は、そもそも任意調査を規定しているものと解するのが妥当であろう。

なお、任意調査であれば、行政指導同様に、法律による行政の原理に照らし、法律の根拠は必ずしも必要ではないが、同条例13条のように明文で定めることにより、調査権限の根拠を明らかにすることができ、正当業務行為(刑法35条)として住居侵入罪(刑法130条)の違法性を阻却する根拠を明らかにすることもできる。