

## アメリカ刑事法の調査研究 (172)

米 国 刑 事 法 研 究 会  
(代表 堤 和 通)\*

**Torres v. Madrid, 141 S.Ct. 989 (2021)**

三 明 翔\*\*

警察官が人の身体に対し、その停止・拘束を意図して有形力を行使した場合は、停止・拘束に至らなくとも第4修正上の身体の押収が成立するとされた事例。

### 《事実の概要》

本件被申請人らを含む警察官4名は夜明け頃、ある女性被疑者に対し、逮捕状を執行するため集合住宅に赴いたところ、駐車場に本件申請人である女性ともう1人が自動車の側に立っているのを認めた。いずれも当該被疑者ではないと判断した上で、警察官らは当該自動車に近づいたところ、申請人でない方の者は立ち去り、申請人は当該自動車の運転席に乗り込んだ。警察官らは申請人に話しかけたが、当時メタンフェタミンの離脱症状を起こしていた申請人はそれに気がつかず、警察官の1人が自動車のドアを開けようとして初めてその存在に気がついた。警察官らは、警察官としての身分を示したベストを着用していたが、申請人は、警察官らが拳銃を

---

\* 所員・中央大学総合政策学部教授

\*\* 嘱託研究所員・琉球大学法務研究科准教授

携行しているのを見て自動車強盗だと誤信し、自動車を急発進させた。本件被申請人である警察官2名は拳銃を計13発発射し、うち2発が申請人の背中に命中した。申請人は左腕が一時的に麻痺しながらも運転を続け、最終的に病院に辿り着いた。申請人は翌日逮捕され、警察官に対する暴行等の罪で訴追されたが、後日、不抗争の答弁を行った。

申請人は、被申請人らの拳銃の発射は、過剰な有形力行使であって合衆国憲法第4修正の禁ずる不合理な身体への押収にあたることを主張し、被申請人らに対して合衆国法典タイトル42第1983条に基づく損害賠償請求訴訟を提起した。連邦 District Court はサマリー・ジャッジメントにより申請人の訴えを退け、連邦第10巡回区 Court of Appeals は、被疑者が警察官の銃撃を受けた後に逃走を続けた場合は、過剰な有形力行使を理由とする第4修正違反は成立しないとして、これを確認した。合衆国最高裁判所がサーシオレイライを認容した。

## 《判旨・法廷意見》

### 破棄・差戻し

#### 1. ロバーツ首席裁判官執筆の法廷意見

(1) 第4修正にいう「身体」の「押収 (seizure)」は、人の自由に対して一定の制約を加えるもので、「物理的有形力 (physical force)」の形態をとる場合もあれば、「(当局であるとの) 権威の呈示 (show of authority)」の形態をとる場合もある (Terry v. Ohio, 392 US 1 (1968))。本件で問われているのは、物理的有形力が対象者に命中したが、同人を停止させるには至らなかった場合も、第4修正上の押収にあたるかである。

これに関しては、1991年の *Hodari D. (California v. Hodari D., 499 U.S. 621 (1991))* が多くを論じており、身体への押収はその典型たる逮捕に関するコモン・ローの理解を参照して解釈されること、そのコモン・ローでは、権威呈示による逮捕と有形力行使による逮捕とが区別され、前者は権威を示した命令に従い対象者が停止して初めて成立するのに対し、後者は対象者が逃走したとしても、その身体に対しその停止・拘束 (restrain)

を意図して有形力が行使されることで成立すると解されていたことを明らかにしている。もっとも本件で当裁判所は同判断に依拠することなく同じ結論に至るので *Hodari D.* に先例としての拘束力が認められるかは判断の必要がない。

「押収」という語は第4修正採択当時、「官憲が盗人を seize した」というように「だしぬけに掴む (laying hold on suddenly) 行為」等の辞書的意味を有していた。物に関しては建国期から一貫して占有・支配する (taking possession) ことを意味してきたのは確かだが、身体に関してはその目的を遂げたかにかかわらず、人の移動を妨げる目的で手をかけたり (laying on hands) 物理的有形力を行使することも意味していたのである。

建国期より逮捕は身体を押収の典型と解され、憲法制定時に想定されていた押収の内容を知る上で、コモン・ローでの逮捕の理解を参照することは相当である。そしてコモン・ロー上、逮捕は、相手の身体に指先で触れるといった、ごく僅かな有形力の行使によっても成立すると解されていたことは、当時の裁判例と注釈書がほぼ一致して認めるところである。僅かな接触により逮捕成立を認めるこの原則 (mere touch rule) は、イングランドで権威を示した停止命令に対象者が従うことも逮捕と解されるようになった以降も維持され、建国期のわが国の裁判所もこの原則を継受した。有形力の行使を超えて、対象者をコントロール下に置くに至っていたことを逮捕の成立要件とし、陪審がその認定を絶えず求められることになれば有害な結果を招くという懸念があったのである。

本件のような対象者に銃弾が命中した事案や遠距離からの有形力行使の事案を扱ったコモン・ローの裁判例は見当たらないものの、金銭債務令状を執行するため、官憲らが相手方の身体を職杖で触れながら「あなたを逮捕します」と述べた事案の裁判例はある (Countess of Rutland's Case, 6 Co. Rep. 52b, 77 Eng. Rep. 332 (Star Chamber 1605))。これは物を介した相手方への接触をもって逮捕の成立が認められていたことを示す事例とみることもできる。いずれせよ、逮捕の成立に関して、手で掴んだ場合と、その他の物理的有形力を行使した場合との間に不自然な線引きをすべき理由

はない。銃等の武器が命中したが被疑者が逃走したという事案を扱った事例がみられないのも、法執行官の拳銃の携行が始まるのは19世紀後半であることからすれば不思議はない。第4修正が焦点を当てるのは、政府官憲による特定の方法的恣意的干渉ではなく、個人のプライバシーと安全である。先例によれば、第4修正は、その「採択時に存在したのと同程度の政府からのプライバシー」（*Kyllo v. United States*, 533 U.S. 27, 34 (2001)）を保障し、後世に用いられるようになった「より把握し難くより広範囲に及ぶプライバシー侵害の手段」（*Olmstead v. United States*, 277 U.S. 438 (1928)）に対してもその保障は及ぶ。銃撃は何ら把握し難いものではないが、第4修正は身体拘束の方法の新旧を問わず、人身の安全を保障し続けるのである。

ところで僅かな有形力行使でも逮捕は成立するという原則の適用によって公務員と市民の間のあらゆる物理的接触が第4修正上の押収となるわけでは決してない。押収となるには有形力の行使が停止・拘束の意図によることが要件となる。また停止・拘束の意図は、警察において事前にその第4修正適合性を判断できるよう、当該警察官の主観的動機ではなく、当該行為から客観的に明らかになるところを基準に判断されなくてはならない。ここから停止・拘束の意図が存在したかを判断する上では、有形力の程度は依然、関連性を有してくるのであり、注意を引くために人の肩を軽く叩いたことにかかる意図が認められることは稀だろう。本件のように警察官らを自動車強盗だと認識したといった対象者の主観的認識が押収の成否を左右することはない。

さらに有形力による押収は、当該有形力が行使されている間しか成立しない。これは対象者が逃走している間ずっと第4修正の押収が継続するということは観念できないからである。

以上を本件にあてはめると、本件警察官らの拳銃の発射は、申請人の身体に対し物理的有形力を行使したものであり、申請人が自動車で走り去るのを阻止する意図を客観的に示しているので、弾丸が申請人に命中した瞬間は被申請人の押収が成立していたといえる。

(2) 警察官ら、そのアミカス・キュリエラ及び反対意見は、僅かな有形力行使でも逮捕は成立するというコモン・ローの原則は、債務者の関わる非刑事の法的責任の有無に関する射程の狭い原則だという。しかし19世紀の文献やイングランドの裁判例は一致して、債務者の逮捕と重罪犯の逮捕とでその定義を区別していない。当時、被逮捕者の逃走を許した官憲が問われる虞のあった逃走関与 (escape) の責任も、被逮捕者が債務者か重罪犯かで区別はなく、前提となる逮捕は対象者に手をかけた時点で成立すると解されていた。また今日でいえば、相当理由を欠いた逮捕を行った者が不法行為責任を問われる可能性のあった不法拘禁 (false imprisonment) も、前提となる監禁 (confinement) は、肩を軽く叩いて「お前は捕えられた」と告げることで成立すると解されていた。非刑事の文脈において逮捕に関わる原則が訴訟で争われることが多かったのは事実だが、それは債務者の逮捕に不満を持った債権者が逃走関与の訴訟を提起しやすい立場にあったからにすぎない。建国期のわが国でも非刑事の手続での逮捕はありふれたものであったし、逮捕の適法性は非刑事の損害賠償請求訴訟で争われるのが典型的であった。だからこそ当裁判所も第4修正の解釈において非刑事の裁判例を根拠とすることを躊躇してこなかったのであり、非刑事の実務だからといってその意義を矮小化すべきでない。

警察官らと反対意見は、有形力による場合についても相手方を意図的に自らのコントロール下に置かない限り押収は成立しないというのが当裁判所の先例であるといい、コントロールによる押収 (seizure by control) と、有形力による押収 (seizure by force) とを区別しないが、両者はコモン・ロー上系譜が異なり成立の要件が異なる。コントロールによる押収が成立するためには、権威を示した停止命令に対し対象者が任意に従うか、あるいは、警察が路上封鎖物を設置し対象者がそれに衝突した1989年の *Brower* (*Brower v. County of Inyo*, 489 U.S. 593 (1989)) の事案のように、対象者の移動の自由を奪うことが要件となる。しかしこれらが有形力による押収の成立要件とされたことはない。それはコモン・ローで考えられていたように、どの時点をもって抵抗を続ける被疑者を警察官がコントロール下に

置いたといえるかは不明確で判断が困難だからである。

(3) 反対意見は、「押収」という語は一貫して、対象の如何を問わず、それを占有・支配下に置く行為を意味していたというが、占有・支配とは、身体については擬制も含む概念である。またコモン・ローでは対象者への接触自体が押収になるとは考えられてはいなかったというが、接触を押収とみること疑問を呈したり、拒否した裁判例を反対意見は1つも挙げていない。反対意見は一貫性を欠くと批判するが、対象次第で何が押収となるかが変わることは先例上争いがなく、人は逃走する能力と利益を有することに鑑みれば、身体を押収が他と区別されてきたことは驚きに値しない。反対意見は、我々が「プライバシー」と「身体の安全」というペナンプラを措定していると批判するが、後者は第4修正に明文で定められ、前者は当裁判所の最初期の先例から同修正の「本質」とされてきたものである(Boyd v. United States, 116 U.S. 616 (1886))。

## 2. ゴーサッチ裁判官の反対意見(トマス, アリトー両裁判官参加)

法廷意見は、身体に関しては、逃走を続ける被疑者に官憲が僅かに触れるだけで押収が成立するという。しかし第4修正の押収は、その対象が人の身体であれ物であれ、それを占有・支配する(taking possession)ことを意味するものと解されてきた。*Hodari D.* (California v. Hodari D., 499 U.S. 621 (1991))の判示も傍論にすぎない。

(1) 第4修正は「身体、住居、書類及び所持品」を「押収」の意味上の目的語として並列している以上、押収の内容は同一に解するのが標準的な文理解釈である。対象次第で押収の内容が変わることに先例上争いが無いと法廷意見はいうが、先例は引用されていない。逃走する能力と利益があることは人の操縦する船舶や自動車も同じである。法廷意見の援用する建国期の辞書の定義は部分的な抜粋にすぎず、項目全体をみれば支配・管理下に置くことを含意する言葉が並び、法廷意見の抜粋自体そのことを含意しているとも読めるので根拠とならない。

(2) 逮捕は対象者を支配・管理下に置くことで成立するというのがコモ

ン・ローでの通常の解釈であり、これは当時の注釈書等や辞書、不法拘禁の不法行為責任の要件事実や逃走関与罪の成立要件にあらわれている。当時、非刑事の手続として官憲が債務不履行の債務者を逮捕する実務があったが、債務者の住居に立ち入ったの逮捕は許されていなかったため、住居に立て籠もる債務者が多くいた。これを背景として登場したのが、住居の外から中にいる債務者を官憲が僅かでも触れることができれば、それを逮捕とみなし、住居内に立ち入り債務者の連行を許す原則である。これは債権回収の実務における特殊な逮捕の定義であって、第4修正の押収として想定されていたとは考えられず、刑事手続における逮捕や対象者に警察官が触れてさえいない本件に適用の余地はない。法廷意見は、僅かな接触により逮捕の成立を認める原則を刑事手続に適用した建国期の裁判例を1つも挙げていないし、当時も官憲が逮捕に際して銃を携行・発射することはあったのに銃弾はおろか武器の接触をもって逮捕を認めた裁判例を1つも挙げていない。唯一挙げている職杖で相手方に触れた裁判例は逮捕の成否が争点となったものではない。刑事手続への適用を否定した裁判例がないのはむしろ適用することの不合理さの証左である。すぐ近くの者に手をかけるからこそ支配・管理の下に置いたと擬制できるのであって法廷意見は僅かな接触により逮捕成立が認められていた理論的基礎を放棄している。

(3) 1968年の *Terry* (*Terry v. Ohio*, 392 U.S. 1 (1968)) は押収の成立には、一定の自由の制約が生じていることを要するとしたが、1984年の *Jacobsen* (*United States v. Jacobsen*, 466 U.S. 109 (1984)) によれば、そこにいう自由とは移動の自由であり、1989年の *Brower* (*Brower v. County of Inyo*, 489 U.S. 593 (1989)) は、第4修正の押収が生ずるのは、政府が意図的に用いた手段により人の移動の自由を奪った場合に限られるとしている。

(4) 法廷意見は、対象者を支配・管理の下に置いたか否かの判断の難しさをいうが、有形力を用いる場合に限ってそれが不合理なほど困難であることは示していない。法廷意見の基準なら適用が容易という訳でもない。有形力行使が停止・拘束の意図によるものだと客観的に認められるのは具体的にいかなる場合は明確でなく、ペッパー・スプレー等のように身体

への影響が持続する手段を警察官が用いた場合や、身体に対する有形力が警察官の行為に間接的に起因する場合にどうなるのかも明らかでない。

法廷意見は結局、本件申請人のように、警察の不当な銃撃の被害者である可能性のある者は警察官らに対して損害賠償請求訴訟ができて然るべきだという衝動に動かされているのかもしれない。しかし第4修正に基づき当裁判所に許されているのは不合理な搜索と押収という特定の政府活動から保護することであって、それを超えて「プライバシー」と「身体の安全」というペナンブラを措定し、同修正の「本質」なるものに最もよく資すると思う原則を考案する権限はない。また押収の成立範囲を拡げ1983条に基づく訴訟を可能としたところで最終的に救済が得られる者も稀である。

## 《解説》

1. 本件の事案は、停車中の自動車の運転席にいた申請人が、話しかけてきた警察官らを自動車強盗犯と誤信して車両を急発進させたため、警察官らが拳銃を発射し2発が申請人に命中したが、申請人は運転を続けて走り去ったというもので、申請人が警察官らに対して合衆国法典タイトル42第1983条<sup>1)</sup>に基づく損害賠償を請求した。合衆国憲法第4修正は不合理な身体を押収を禁じているが、身体を押収には、典型的逮捕に至らない身体に対する一定の干渉も含まれることが先例上確立している。そこで申請人は、警察官らの発射した銃弾が申請人の身体に命中した時点で身体を押収は成立していたとして第4修正違反を論じたのであるが、警察官らは申請人が逃走を続けている以上は身体を押収は成立していないと主張し、警察官が対象者の身体に対し、その停止・拘束を意図して有形力を使用したものの停止・拘束をするに至らなかった場合に身体を押収は成立するのかが争点となった。この争点を合衆国最高裁が取り上げ、積極的に解し

---

1) 42 U.S.C. § 1983. 同法により、州法上の職責の下個人の合衆国憲法で保障された権利を侵害した者は不法行為責任を負う。

たのが本件判断である（5対3）。

なお本件の審理が行われた2020年は、George Floyd 事件<sup>2)</sup>等を契機として警察の差別的法執行や過剰な実力行使など警察活動に対する抗議が全国的な活動に発展していた。本件争点に対し仮に合衆国最高裁が消極に判断した場合、抵抗・逃走をやめない被疑者に対する有形力行使は第4修正の合理性ではなく、憲法上は専ら第5・第14修正のデュー・プロセスの問題となり、「良心にショックを与える」<sup>3)</sup>かという違憲を主張する側に非常に厳格な基準でその合憲性が判断されることになっていた。このため本件は、警察の暴力（police brutality）の被害者が救済を得られる範囲を典型的に狭める可能性のある判断として注目されていた<sup>4)</sup>。

2. (1) 典型的な逮捕ではない身体に対する干渉を第4修正の身体を押収と初めて認めたのは1968年の *Terry* (*Terry v. Ohio*, 392 U.S. 1 (1968)<sup>5)</sup>) で、捜検（frisk）を伴う一時的な停止に身体を押収を認めた。*Terry* は判示の中で、街頭における警察官と市民の接触の全てが押収となるわけではないとしつつ、「警察官が、有形力により、あるいは、当局であるとの権威を示して、市民の自由を何らかの形で制約した場合」<sup>6)</sup>は身体を押収が成立するとした。権威を示す場合とは、警察官が「警察だ、止まれ」と叫んで停止を命ずるような場合をいう。次いで登場するのが「全事情を総合

2) 偽造通貨行使の罪で逮捕したアフリカ系アメリカ人の被疑者を白人警察官が長時間路上に押しつけて死亡させた事件で、2020年5月25日にミネソタ州ミネアポリスで起きた。同警察官は2021年4月21日に州裁判所で有罪とされた。See e.g., Chao Xiong, Paul Walsh and Rochelle Olson, *Derek Chauvin cuffed after murder, manslaughter convictions in death of George Floyd*, Star Tribune (April 20, 2021), <https://www.startribune.com/derek-chauvin-cuffed-after-murder-manslaughter-convictions-in-death-of-george-floyd/600047825/>.

3) *Rochin v. California*, 342 U.S. 165, 172 (1952).

4) See Alexis O'Connor, *Use of Force in Unsuccessful Arrests: Torres v. Madrid tests Scope of Fourth Amendment Protections*, 26 Pub. Int. L. Rep. 47 (2020).

5) *Terry* については、松尾浩也「判批」アメリカ法1969-II 246頁、阪村幸男「判批」伊藤正己ほか編『英米判例百選I』（有斐閣、1978年）176頁参照。

6) 392 U.S. 1, 19, n. 16.

し、通常人であれば、退去の自由がないと思われるか<sup>7)</sup>により押収の成否を判断する *Mendenhall-Royer* テストである。これは、いずれも空港のコンコースで薬物運搬が疑われる者を捜査官が質問のため停止させ、その後空港内事務所への同行を求めた事案を扱った1980年の *Mendenhall* (*United States v. Mendenhall*, 446 U.S. 544 (1980)<sup>8)</sup>) と1983年の *Royer* (*Florida v. Royer*, 460 U.S. 491 (1983)<sup>9)</sup>) で示された<sup>10)</sup>。あくまで①有形力を伴わず、②法執行官の働き掛けに応じて対象者が停止した事案で採用された基準であったが、それを超えて広く用いられ、下位の裁判所では有形力行使の事案で用いられることもあった<sup>11)</sup>。合衆国最高裁自身、1988年の *Chesternut* (*Michigan v. Chesternut*, 486 U.S. 567 (1988)<sup>12)</sup>) で、警察車両に気付き逃走する被疑者を、警光灯等を付けることなく警察車両で低速で追尾・並走した事案で同テストにより身体を押収を否定し、あたかも同テストが身体を押収の成否を判断する一般的基準かのような判示もしていた<sup>13)</sup>。

他方で *Chesternut* には、同テストの適用を対象者が停止した場合に限定すべき旨の補足意見<sup>14)</sup>が付され、この立場が後に多数意見を形成すること

---

7) *United States v. Mendenhall*, 446 US 544, 554 (1980). *See also* *Florida v. Royer*, 460 U.S. 491, 502 (1983).

8) *Mendenhall* については、渥美東洋編『米国刑事判例の動向IV』(中央大学出版部、2012年)536頁(宮島里史担当)参照。

9) *Royer* については、渥美編・前掲注8・525頁(宮島里史担当)参照。

10) *Mendenhall* のスチュワート裁判官の意見で示された後、*Royer* で複数意見に採用され、1984年の *Delgado* (*INS v. Delgado*, 466 US 210 (1984)) で法廷意見に採用されるに至った。*Delgado* については、渥美編・前掲注8・178頁(前島光祐担当)参照。

11) *See e.g.*, *United States v. Collins*, 766 F.2d 219, 221 (6th Cir. 1985). *See generally*, 2 Wayne R. LaFave et al., *Criminal Procedure* § 3.8 (c) (4th ed. 2019).

12) *Chesternut* については、椎橋隆幸編『米国刑事判例の動向VI』(中央大学出版部、2018年)3頁(伊比智担当)を参照。

13) 「あらゆる状況におけるあらゆる範囲の警察の行為に適用しうるほど柔軟」と判示していた。486 U.S., at 574.

14) ケネディ裁判官の意見であり、これにはスカリーア裁判官が参加していた。

になった。その布石となったのが1989年の *Brower* (*Brower v. County of Inyo*, 489 U.S. 593 (1989)<sup>15)</sup> で、高速度で逃走する被疑者の自動車の前方に警察が路上封鎖物を設置し、被疑者がこれに衝突した事案で身体の押収が認められた。スカリーア裁判官執筆の法廷意見は、*Mendenhall-Royer* テストに一切言及せず、また逃走中の被疑者が自ら事故を起こした場合とは事案が異なることを論ずる中で、身体の押収は「政府が意図的に用いた方法により移動の自由を奪った場合に初めて (only when)<sup>16)</sup> (傍点筆者) 成立すると判示したのである<sup>17)</sup>。 *Brower* を援用して実際に同テストの射程を限定したのが、本件法廷意見が基礎としている1991年の *Hodari D.* (*California v. Hodari D.*, 499 U.S. 621 (1991)<sup>18)</sup> である。

(2) *Hodari D.* では、警邏中の警察車両に気付いて逃走した被疑者を、警察官の1人が警察車両を降りて追跡し、最終的にタックルをして拘束したが、タックル直前に被疑者が投げ捨てたコケインの排除が争われ、警察官が間近に迫っていた時点での身体の押収の成否が争点となった。*Mendenhall-Royer* テストだけで判断すれば身体の押収が肯定されると思われる事案であったが、法廷意見を執筆したスカリーア裁判官は次の点を指摘し、被疑者が停止していない当該事案では身体の押収は成立しないと示した。第1に、建国期から一貫して「押収 (seizure)」という語は、対象を占有・支配の下に置くことを意味していた。第2に、逮捕 (arrest) は身体の押収の典型であり、コモン・ロー上の逮捕は第4修正の身体の押収にあたりと解されるところ、コモン・ローでは、相手の身体を掴むなど僅かでも身体に対する有形力行使を伴った場合については、それだけで逮捕が成立すると解されていたものの、警察官が権威を示して停止を命ずるにと

15) *Brower* については、椎橋編・前掲注12・12頁 (山田峻悠担当) 参照。

16) *Brower*, 489 U.S., at 597.

17) なお逃走する被疑者を射殺して停止させたことが身体の押収にあたることは1985年の *Garner* (*Tennessee v. Garner*, 471 U.S. 1 (1985)) で既に判断されていた。

18) *Hodari D.* については、椎橋編・前掲注12・21頁 (柳川重規担当) 参照。

どまる場合は、相手方が命令に従わない限り逮捕は成立しないと解されていた。第3に、政策的観点からも対象者が命令に従わない場合に押収の成立を拡張することは相当でない<sup>19)</sup>。第4に先例上も *Mendenhall-Royer* テストが押収成立の十分条件とされたことはなく、*Brower* では権威提示による場合は身体の停止が押収成立の要件となることが前提とされていた。

このように *Hodari D.* は政策的観点と先例との整合性を考慮しつつ、第4修正の文理解釈とコモン・ローでの逮捕の理解を中心的根拠として身体の押収の成否について次のような整理をしたといえる。即ち、①身体の押収は、対象者の停止・拘束を意図した方法により対象者を物理的コントロール下に置くことで成立する、②但し、身体に対し有形力が行使された場合については、実際には物理的コントロールがなくともその擬制が認められる、③官権が対象者に対し権威を示して停止を命ずるとどまる場合はかかる擬制は働かず、対象者が命令に従いそのコントロールに服して初めて押収は成立する、④警察官の一定の働き掛けがあり対象者は停止したが、③の場合にあたるか判然としない場合は、これを客観的に判断するため *Mendenhall-Royer* テストにより身体の押収の成否が判断される<sup>20)</sup>。

(3) このような変遷をみせた先例だが、本件争点に関しては、上記②の通り *Hodari D.* で既に積極的に解されることが示されていたことがわかる。

---

19) 具体的には、路上の追跡は危険なので停止を市民に促すべきこと、根拠を欠く停止命令は少ないと仮定すべきであり、また仮に根拠を欠く場合であったとしても、市民としてはそれを説明するためにもやはり停止はすべきこと、停止しないことを期待して停止を呼びかける警察官はいない以上、排除法則を適用して抑止するのは、実際に停止した場合に限定して構わないことを考慮している。See *Hodari D.*, 489 U.S., at 627.

20) 2007年の *Brendlin* (*Brendlin v. California*, 551 U.S. 249 (2007)) では、*Mendenhall-Royer* テストは、警察の活動が個人の行動に対する制約を意図しているものであることが明白でない場合や、個人が政府の権威の提示に嫌々応諾して停止しているような場合に用いられると説明している。*Brendlin* については、椎橋隆幸編『米国刑事判例の動向Ⅶ』（中央大学出版部、2020年）3頁（川澄真樹担当）参照。

もつとも *Hodari D.* は押収の成否が争点となった時点では有形力行使がなかつた事案であったため、本件反対意見の指摘する通りその部分は傍論とみる余地があった。現に連邦巡回区 Court of Appeals では、*Hodari D.* 後も判断が分かれていた<sup>21)</sup>。

3. 合衆国最高裁は本件で、対象者の身体に対し、その停止・拘束を目的に有形力を行使した場合は、停止・拘束を遂げなかったとしても、その時点で身体を押収が成立することを具体的争点に対する判断として改めて明らかにしたといえる。ロバーツ裁判官執筆の法廷意見は *Hodari D.* の分析手法を踏襲しつつ、上記理由から拘束力のある先例として同判断に依拠することはしていない。2名が参加したゴースッチ裁判官の反対意見は、法廷意見の分析に対して詳細な批判を展開しており、それに法廷意見が反論し激しい議論の応酬がみられる。

(1) 法廷意見は *Hodari D.* と同様、seizure の文理解釈から始め、物については占有・支配下に置くことを意味することを確認しつつ、建国期の辞書の seizure の項目の記載から、身体については、手をかけるなど人の移動を妨げる目的で有形力を加えること自体についても seize という言葉が用いられることを指摘している。これに対して反対意見は、項目全体をみると身体を占有・支配下に置くことを意味する表現が多く、また法廷意見の援用した表現自体もそのことを含意するとも読めるとし、むしろ文理解釈としては、意味上の目的語として「身体、住居、書類及び所持品」が並列されている「押収」の語は同一の意味を持つと解すべきだと批判する<sup>22)</sup>。法廷意見は、人には逃走する能力と利益がある以上、身体にだけ別

21) 第8、第9、第11巡回区 Court of Appeals は積極、D.C. 巡回区及び本件の原裁判所である第10巡回区 Court of Appeals は消極に解していた。See *Petition for a Writ of Certiorari*, at 9–17, *Torres v. Madrid*, 141 S.Ct. 989 (2021) (No. 19–292), 2019 WL 4203519 (Aug. 30, 2019).

22) この点について法廷意見は、対象次第で何が押収となるかが変わることは先例上争いがないと反論しているが、そこでは具体的な先例を引いておらず、反対意見にその点を指摘されている。

意に解されていたとしても不自然ではないと反論しているが、人の操縦する船舶等も事情は同様なのにそれらは接触により押収が成立するとは解されておらず整合しないとの再反論を招いている。

(2) 法廷意見は次いでコモン・ローにおける逮捕の理解を検討している。これは、建国期から逮捕は身体の押収の典型と解されてきたため、逮捕がコモン・ローでいかに理解されていたかを知ることにより、憲法定者が身体の押収について想定していた内容が推認されるという原意主義(originalism)の観点からの分析であり、これも *Hodari D.* の分析手法を踏襲している。法廷意見は、17世紀から19世紀前半までの裁判例や文献で述べられている逮捕の定義を根拠に、逮捕は、人の身体に指先で触れるなどごく僅かな有形力により成立すると解されていたことは明らかだとする。さらにその趣旨につき、19世紀のイングランドの裁判例を引き、抵抗や逃走する者をどの時点でコントロール下に置いたといえるかが判然としないため認定に困難が生ずるのを避けることにある旨説明し、*Hodari D.* よりも踏み込んだ分析を示している。反対意見は、僅かな接触をもって逮捕の成立が認められていたのは、非刑事の手續として債務者の逮捕が行われていた当時、住居に立ち入った逮捕は許されていなかったことから住居に立て籠もる債務者が相次いだため、これに対処するため窓等を通じて外部から僅かでも身体に接触できれば逮捕を擬制し、住居に立ち入って連行することが許されていたという特殊な文脈においてであり、非刑事の逮捕でさえ一般的ではなく、憲法起草者が第4修正の身体の押収の内容として想定していたとは考えられないと批判する。この点を巡って法廷意見も反対意見もそれぞれ裁判例や文献を援用し自説を展開しているが、実際に刑事手續での逮捕について身体への接触による逮捕の成立を認定、あるいは、否定したコモン・ローの裁判例を挙げることはできていない。この点に関して反対意見は先例にない新たな判断をしようとしている法廷意見がいわば挙証責任を負うべき旨主張するが、法廷意見は、先例は非刑事の実務であっても第4修正の解釈上考慮してきたことを強調する。本件では原意主義の代表的論者であるスカリーア裁判官が *Hodari D.* で示した立場

を擁護する法廷意見と、同じく原意主義の立場に立つゴースッチ裁判官が大きく対立しており、コモン・ローの実務に関して決め手となる資料を欠く場合に、憲法制定者の意図をいかに認定するかという原意主義の抱える難題があらわれているように思われる。

(3) 法廷意見の主張するコモン・ローでの逮捕の成立要件を、憲法制定者が第4修正の押収の成立要件として想定していたとして、本件のように身体に対する銃撃という遠距離からの物を介した有形力行使の場合も接触をもって押収が成立するといえるかは別個の問題となる。法廷意見は、債務者の身体を職杖で触れながら逮捕すると告げた事案の1605年の裁判例について物を介した接触をもって逮捕成立が認められた裁判例とみる余地があるとするが、反対意見が指摘する通りその事例では逮捕の成立時期が争点となっていた訳でなく、また権威提示に対処対象者が服した場合とみる余地もあった。このため法廷意見自身もこの裁判例は根拠としてさほど強いものとはみていないようであり、むしろ、手で触れる場合も物を介する場合も身体に対する接触には変わらず、憲法採択時に身体に対する接触に第4修正の保障が及んでいた以上、時代が下り当時想定されていなかった新しい方法が登場しても、同程度の保障が認められるべきだという点に主たる根拠を求めている<sup>23)</sup>。しかし反対意見は、間近にいる者に手で触れているからこそ本来は物理的なコントロール下に置くことを意味する逮捕の擬制がされていたのであって、コモン・ローの原則の理論的基礎を法廷意見は捨て去っていると批判している。反対意見の理解によれば、第4修正が仮にコモン・ローの原則を採用しているとしても、身体を押収として合理性を保障するのは、あくまで逮捕と擬制しうる身体に対する接触であって、身体に対する接触一般について「プライバシー」や「身体の安全」の名の下に第4修正の保障が及ぶと論ずるのは、同修正の本来の保障範囲

23) この論理は、住居に対して熱画像計測装置を使用したことを第4修正違反とした2001年の *Kyllo* (*Kyllo v. United States*, 533 U.S. 27 (2001)) のスカリーア裁判官の法廷意見でも言及されたもので原意主義の立場と矛盾するものではない。*Kyllo* については、椎橋編・前掲注20・242頁(安井哲章担当)参照。

を超えた「ペナンプラ(周辺部)」を措定している、ということになる。反対意見は、法廷意見について、第4修正の保障の「ペナンプラ」を措定し、今日の警察活動の現実を念頭に、警察の不当な銃撃の被害者である可能性のある者は警察官らに対し1983条に基づく損害賠償請求訴訟が許されて然るべきだという「衝動」をそこに投影しており、第4修正の解釈として許されない旨批判しているが、その前提にはこのような理解があるものと考えられる<sup>24)</sup>。

(4) 法廷意見は主として文言解釈とコモン・ローの逮捕の理解に依拠して結論を導いているが、政策的観点と先例との整合性についても検討している。まず先例との整合性に関しては、反対意見は、*Terry*のいった「自由」の制約とは「移動(movement)の自由」の制約であるから、*Brower*が判示した通りそれが奪われて初めて、即ち、対象者をコントロール下に置いて初めて身体の押収が成立するというのが先例の立場だと論じている。これに対し法廷意見は、身体の押収には、(a)「コントロールによる押収」と(b)「有形力による押収」の2つの類型があるところ、(a)「コントロールによる押収」の中には、さらに(a-1)権威を示した停止命令に対象者が従う類型と、(a-2)対象者の移動の自由を奪う類型とがあり、路上封鎖物に被疑者を衝突させた*Brower*の事案は、逃走する被疑者の自動車に警察車両で追突し停止させた事案<sup>25)</sup>等とともに後者(a-2)にあたるとする。それに対し本件は(b)「有形力による押収」の事案であるから*Brower*は事案が異なるというわけであるが、法廷意見のこの整理からすると、(b)「有形力による押収」の事案でも、対象者が完全に停止した以降は(a)「コ

---

24) これに対し法廷意見は、「プライベートシー」は最初期の先例で第4修正の本質的保障だとされ、「身体の安全(personal security)」は第4修正の文言にあらわれていると反論しているが、議論がやや噛み合っていないように思われる。

25) 2009年の*Scott* (*Scott v. Harris*, 550 U.S. 372 (2009)) の事案であり、身体の押収が成立することが前提とされている。*Scott*については、椎橋編・前掲注20・204頁(山田峻悠担当)参照。

ントロールによる押収」に切り替わると考えていることが窺われる。

政策的観点という点では、反対意見の主張する基準では、抵抗や逃走する者をどの時点でコントロール下に置いたといえるかが判然とせず基準が不明確になるというコモン・ローでの懸念が同様に妥当すると法廷意見は指摘しており、有形力による押収の成否について判断の明白な基準 (bright line rule) を定立する必要が意識されている<sup>26)</sup>。しかしこれに対しては、法廷意見の基準ならば判断基準として明白なのかという強い批判が反対意見から向けられている。法廷意見は、有形力による押収が成立するには、身体に対する有形力が行使されていることに加え、停止・拘束の意図が行為から客観的に明らかになっていることが要件になるとしている。法廷意見は有形力の程度もそこで考慮されるとし、ここから軽く肩を叩く程度では押収は成立しないとしているが、一定時間肩を掴んでいた場合にはどの時点からその意図が客観的に明らかになり押収が成立するのかなど反対意見が指摘する通りその適用は明らかではない。また法廷意見は押収の即成的な性格を指摘し、身体に対する有形力が途絶えた時点で押収は終了するとしているが、ペッパー・スプレーや閃光手榴弾のように効果が持続する態様の有形力行使の場合はどうなるのかといった問いが生じてくると考えられる<sup>27)</sup>。法廷意見は本件で争点となっていないとして判断を示していないが、今後有形力による押収の成否に関しさらに細かな基準が形成されていく可能性もあるように思われる。

4. 本件は、警察官が被疑者の身体に対し、その停止・拘束を意図して、遠距離から有形力を行使したが、被疑者が逃走を続けたという場合に

26) See Jeffrey Bellin, *Argument analysis: Justices spar over stare decisis, originalism, text and what counts as a Fourth Amendment "seizure"*, SCOTUSblog (Oct. 16, 2020, 3:08 PM), <https://www.scotusblog.com/2020/10/argument-analysis-justices-spar-over-stare-decisis-originalism-text-and-what-counts-as-a-fourth-amendment-seizure/>.

27) 法廷意見の判示からはそれらの場合の中には拘束の意図が認められないものもあることを示唆しているようにも読める。See Torres, 141 S.Ct., at 998.

比較法雑誌第56巻第2号（2022）

も第4修正の身体の押収は成立すると判断し、下位の裁判所で判断の分かれていた争点に決着をつけた。抵抗や逃走をやめない被疑者にもその身体に対する有形力行使については、第4修正の合理性の保障が及ぶこととなり、排除法則の適用や1983条に基づく損害賠償請求が認められる余地が残された点で実務上の意識は大きい。