

# 生徒の人権と教職員による所持品検査・搜索

— アメリカにおける法的規制 —

荏 原 明 則

## 一 は じ め に

教職員による所持品検査・搜索は、我が国だけでなく、洋の東西を問わず学校における秩序の維持と安全の確保などを目的として行われている。生徒による他の生徒への暴力行為、いじめ、校内暴力などの多発、さらには、生徒の自傷的行為、喫煙、飲酒、シンナー等薬物乱用などは良好な教育環境の維持・増進のためには重大な脅威であり、教育の場からその原因となる危険・有害な品々を除去し、または予防する手段として所持品検査・搜索等が広く行われている。

わが国の多くの中学校、高校においては「生徒心得」を定め、その中に所持品規制に関する規定をおいている。<sup>(1)</sup>そこでは、生徒手帳・身分証明書等について所持義務を課すとともに、「学校生活に不必要なもの」は持って来な

い、または持つて来ないことが望ましいとしている。所持禁止品としては、「学校生活に不必要な物」と並んで、「酒、煙草、マジシャン・花札等の賭事に関する物品」、「刃物等危険物品、シンナー等の薬品類」、「有害図書・雑誌」、「多額の金銭・貴重品」をあげ、さらに所持品の範囲をこえるが、主として男子に関する。バイク・自動車、女子に関するイヤリング・ネックレス等の装身具などをあげている(明文規定を置くもののほか「学校生活に不必要な物」という抽象的規定をおくだけのものもある)。さらに、規定上は不明確であるが、指導の実態としてこれらの物品の所持を禁ずる例は少なくない。

これらをチェックするため所持品検査・搜索が実施されており、その全体的評価は難しいが、新聞報道等によれば、かなり大きな問題をもつように思われる。たとえば、最近兵庫県三木市の中学校で、男子職員更衣室のロッカーでおきたボヤの原因究明のため、全校生徒を体育館へ集め、四〇数人の教職員が持ち物検査をした上、ボヤ発生時にどこにいたか、などの「アリバイ証明」を求めた例が報道された。<sup>(2)</sup> また、「ある学校では、机の上に所持品を並べさせて、二人、ないし三人の教師が調べる。全校生徒を体育館に集めて、服装のチェックと同時に行うことだっている。」との指摘もある。<sup>(3)</sup>

さてこのような教職員による所持品検査・搜索は児童・生徒・学生の権利、とりわけプライバシーの権利を侵害する恐れがないとはいえない。たとえば、後述のように教職員が生徒を裸にして検査・搜索を行った例もある。そこで、どのような目的で、いかなる手段・方法によるものが法的に許容され、または問題となるかを検討する必要がある。一般には、教職員による所持品検査・搜索は教師の教育裁量内の問題と考えられてきたが、教職員によ

る所持品検査・捜索についても法的問題として検討すべきものが存するように考えられる。以下、アメリカの学説・判例の動き、とりわけ最近の連邦最高裁判決を参照しながら、これについての若干の検討をこころみてみよう。<sup>(4)</sup>

(1) 坂本秀夫・『校則』の研究、同・生徒心得—生徒憲章への提言が詳しい。

(2) 朝日新聞一九八六年(昭和六一年)三月一五夕夕刊。問題となったボヤは昭和五九年五月に発生したもので、原因は同中学校のA教諭の煙草の火の不始末によるもので、二年後に真相が明らかにされ、新聞報道された。

(3) 田丸啓「所持品(フライバシ)規制」季刊教育法五五号六六頁(一九八五)。なお、同論文によれば「必要に応じ保守、使用状況などの指導のため検査をすることがある。」(都立A工高)という規定をよりどころに、ロッカーの点検を実施したとの指摘もある。

また永井憲一「学校規則と児童・生徒の人権」法学志林八一巻一号一頁等参照。

(4) この問題については、注1、2にあげた文献のほか、堀尾輝久・兼子仁・教育と人権二七五頁、永井憲一・広沢明「生徒指導をめぐる問題事例と裁判—生徒の人権研究の素材として—」季刊教育法四七号三五号等。

アメリカの状況については、Buss, The Fourth Amendment and Searches of Students in Public Schools, 59 IOWA L. REV. 739 (1974); Freis, Search and Seizure in the Public Schools, 11 HOUS. L. REV. 876 (1974); Phay & Rogister, Searches of Students and the Fourth Amendment, 5 J.L. & EDUC. 57 (1976); Schiff, The Emergence of Student Rights of Privacy under the Fourth Amendment, 34 BAYLOR L. REV. 209 (1984); Trosoch, Williams & Devore, III, Public School Searches and the Fourth Amendment, 11 J.L. & EDUC. 41 (1982); Tones & Barham, Student's Rights and the Fourth Amendment, 1982 EDUC. FORUM 357; WAYNE R. LAFAYE, SEARCH AND SEIZURE—A TREATISE ON THE FOURTH AMENDMENT (1978); 1 WILLIAM D. VALENTE,

生徒の人権と教職員による所持品検査・捜索 荏原

EDUCATION LAW—PUBLIC AND PRIVATE, 501-519 (1985), これらの他文中引用のものを参照。

## 二 アメリカにおける教職員による所持品検査・捜索

### 1 概説

アメリカにおいて教職員 (School officials) による生徒・学生に対する所持品検査を含む捜索・押収行為が法的に争われるのは、① 教職員による生徒のプライバシー侵害を理由とする刑事訴追、② a 人種差別に関する州法の下での市民権訴訟、b 教職員による生徒・学生のプライバシー侵害を理由とする民事事件 (例えば、教師が生徒を裸にしたことを理由とする損害賠償請求)、③ 所持品検査・捜索等により収集された証拠によって、学校が懲戒処分を行った場合に、当該懲戒処分の司法審査、④ 生徒・学生の刑事、または少年事件への所持品検査・捜索等で収集された証拠の提出、などの場合であり、これらのうち最も多いのは④の例である。

所持品検査・捜索の目的は、前述のように良好な教育環境の維持・増進にあるといえよう。元来、教育機関は生徒・学生の行動を規律し、生徒・学生間の良好な秩序の維持を含めた教育環境を維持するために必要な合理的規則を定める権限を有している。アメリカの伝統的な考え方によれば、子どもを育てる際の正当な懲戒は、子どもの権利を侵害するというよりはむしろ必要かつ健全なものとされてきた。<sup>(5)</sup>したがって、教育機関は教室での学習を秩序だててすすめる環境をつくり、維持するために規則を定めることができ、また正当かつ必要な規則を尊重することを要求しうるし、学校管理への関与や学校の権限や懲戒を害する行動、学習の秩序だった過程を乱す行動を許す必

要はない。これは、コモン・ロー上の *in loco parentis* 理論に根拠を置き、教職員が親から委任された権限を親に代わって行使できるためといわれてきた。

しかし、最近では生徒・学生と教育機関との関係について、教育機関の持つ権限は親から委任された権限に限定されるものではなく、子どもの福祉や社会の最善の利益論によれば、国家、具体的には州は、子どもは教育されるもので、その際行動に関して州の合理的な命令に従うことを要求しうる、さらに、在学関係について契約理論によれば、学生・生徒は契約事項として生徒・学生の行動を規制する教育機関・学校の規則に従う義務があるとされる。<sup>(6)</sup>

さて、ここで取り上げる所持品検査・搜索は、前述のように良好な教育環境の維持・増進をその目的とするが、これはその確保のための一つ的手段・方法である。<sup>(7)</sup> この所持品検査・搜索の問題は一方では右の目的確保のための行動が、他方生徒・学生の権利自由を制限、侵害する恐れがあることにある。換言すれば、教職員には生徒・学生の行動等についての検査・搜索の義務と権限があり、秩序の維持と懲戒を行いうるが、それが生徒・学生の権利自由の侵害、すなわち連邦憲法修正四条に定められた「不合理な逮捕搜索」(unreasonable search and seizure)の禁止に違反し、プライバシーの権利を侵害する恐れがある。

また教職員による所持品検査・搜索は、様々なレベルの教育機関で行われているが、ここでは中学校・高等学校、しかも公立の学校を中心として検討を加えたい。これは、大学レベルにおいては対象となる学生の多くは一八歳以上であり、アメリカでは大人としての取扱を受け、中学校・高等学校レベルの生徒とは区別して議論する必要があると思われるからであり(以下中学校・高等学校レベルの学校に在学するものを「生徒」という)、ま

た私立学校についてはその独自性のため問題状況が異なるからである。

以下、前述の諸問題、具体的には教職員による所持品検査・搜索の態様と問題点、およびこれに修正四条の「合理的な逮捕搜索」の禁止による保護が適用されるか否か、また適用される場合にはその範囲如何などの点を順次検討してみよう。

- (5) *Petrey v. Flaughner*, 505 F. Supp. 1087 (E.D. Ky. 1981).
- (6) 2 JAMES A. RAPP EDUCATION LAW §9.01 (1986).
- (7) アメリカで生徒の所持品検査・搜索で問題となるものは、わが国の場合とはかなり異なり、問題となっているものは主としてマリファナを含む薬物である。検査・搜索の手段方法でも、① ロッカーの検査・搜索、② ポケットの検査・搜索、③ 裸にしてする検査・搜索、④ 薬物捜査犬を使った検査・搜索、⑤ 尿検査や血液検査などによるもの、⑥ 教職員による監視(たとえば、駐車中の自動車の中を窓から覗く、一定の禁煙場所を監視するなど)、⑦ 教職員以外の者による監視などが問題となる。Comment, *Drug Urinalysis in the Public Schools: Going beyond T.L.O.*, 18 AKRON L. REV. 709 (1985); RAPP, *supra* note 6 at §9.04. また、学校での暴力行為等も重大な社会問題となっている。
- (8) 連邦憲法修正四条「不合理な逮捕搜索、もしくは押収に対し、身体、住居、書類および所有物の安全を保障される人民の権利は、これを侵害することはできない。令状はすべて、宣誓もしくは確約によって支持される、信頼に足る原因にもとづいてのみ発せられること、かつ搜索されるべき場所および逮捕押収せられるべき人或は物件を特に指定するものなることを必要とする。」宮沢俊義編・世界憲法集四四頁(斉藤真訳・一九六〇)

(1) 身体検査 身体検査は、最も生徒のプライバシーを侵害する恐れのあるものだが、その態様には ①衣

服を脱がせないまま行うもの。これには衣服を脱がせずに衣服の上からさわる、またはたたくなどによるもの (pat-down frisks) などが考えられる。②衣服の一部を脱がせて行うもの。たとえば、ソックスや靴などを脱がせるような、プライバシーの侵害が次にのべるものより少ないものが考えられる。③裸にするもの。これには下着姿にするような場合も含み、生徒のプライバシーの重大な侵害であり、裁判所により違法とされている。<sup>(10)</sup>

(2) ポケット、バッグ等の検査搜索 後に検討する *New Jersey v. T. L. O.* 事件では、教職員によるバッグの検査の違法性が争われた。これ以前にも多くの判例がある。ポケットやバッグの検査は教職員がなんらかの疑い、たとえば麻薬の所持、喫煙などについて生徒に対して質問をし、十分な答えが得られない場合に質問に続いて行われることが多い。質問に続いて行われたポケットの検査について、しつくと秩序の維持のため必要なものは修正四条に違反しないとされた例<sup>(11)</sup>などが目につく。<sup>(12)</sup>

(3) ロッカー検査 ロッカーには薬物その他の有害または危険なものが置かれることが少なくないためその検査搜索が問題となる。机なども同じ状況にある。この例は古くからあり、教職員による検査搜索を違法ではないとされてきた。その理由としては、*in loco parentis* 理論、学校内の秩序・安全の維持が生徒の権利に優先すること、ロッカーについて生徒がプライバシー期待権を有さないこと、などがあげられてきた。<sup>(13)</sup>

(4) 薬物捜査犬による検査搜索<sup>(14)</sup> 薬物捜査犬 (drug sniffing dogs) による検査搜索は、それ自体で完結するものではなく、たとえば、薬物捜査犬による匂いの判断を端緒にして身体検査を行うなど、一層の捜査が行われる

ことが少なくない。判例で問題となった例には、薬物捜査犬による匂いの判断を端緒にして身体検査をおこなったものがある。ここではまず薬物捜査犬による匂いの捜査が修正四条にいう「捜査」に該当するか否かが問われる。これについては、判例の数も少なくまた判断も分かれている。訓練された麻薬捜査犬による匂いの捜査は、修正四条にいう「捜索」に該当せず、それを端緒にしてなされたポケット検査は合理性があるが、さらに捜査犬による指摘のみを根拠として裸に行つた検査捜索が違法とされた例<sup>(15)</sup>、捜査犬が体に鼻を押しつけて匂いを臭ぐことから、これが修正四条にいう「捜査」に該当するが、ロッカー検査に捜査犬を使うことはこれに該当しないとされた例<sup>(16)</sup>などがある。

(5) 尿検査やその他の手段による検査捜索 麻薬などの薬物およびアルコール等の検査捜索にさいして尿検査や酒気検知器 (breathalyzer) 等が、一般の犯罪捜査や交通取り締まりなどで用いられ問題となることはわが国でもみられるが、アメリカではこれを生徒に対して行つた例<sup>(17)(18)</sup>がある。

(9) この問題については、多くの文献がある。注4にあげた文献はこの点にふれるものが多いが、さしあたり以下のものを参照2 Rapp, *supra* note 6, at §9.04; 1 VALENTE, *supra* note 4, at 514-519; Comment, *supra* note 7.

(9) Doe v. Renfrow, 475 F. Supp. 1012 (N. D. Ind. 1979). (全校一斉の所持品検査で、薬物捜査犬の使用、ポケット検査の後、着衣を脱がされ頭髮まで検査されたが、当該女生徒から薬物等は発見されなかった。なお彼女を指摘した捜査犬はさかりがついていた。またこの一斉検査で薬物を所持していた生徒が一七人発見されている。裁判所は、ポケット検査までは違法ではないが、ポケット検査後捜査犬の指摘にのみ基づいて裸にして行つた検査捜索を違法とした。) なお、靴やソックスを脱がせた例については注12参照。



- (11) State v. McKinnon, 88 Wash. 2d 75, 558 P. 2d 781 (1977).
- (12) ハック等が検査搜索をしようとする前注ごあたごの他 State in the interest of G. C., 121 N.J. Super. 108, 296 A. 2d 102 (1972); Baar v. Jenkins, 539 F. Supp. 483 (D. Ky. 1982); M. M. v. Anker, 477 F. Supp. 837 (E. D. N. Y. 1979). 最後の例は盗難の捜査で、火災訓練中に教室内をいた女生徒の靴を検査したところフラインプが発見されたので、続いて身体検査を行ったことに対するものでその検査搜索は合理性を欠くと判断された。  
 ホケットの検査搜索に関する例も多数あるが、数例あげよう。State v. Walker, 528 P. 2d 113 (1974) (ホケットの検査と衣服の一部を脱がせてフロンホタミンを発見したが、教職員を私人と判断した原審を破棄した。); People v. Ward, 62 Mich. App. 46, 233 N. W. 2d 180 (1975) (教職員が合理的容疑をもつて行ったホケット検査は不合理な搜索にあたらない。); State v. Baccino, 282 A. 2d 869 (1971) (教室外の違法な行為を端緒としてジャケットの検査をしたが、教職員が合理的な容疑をもつて行ったもので違法ではない。); Commonwealth v. Dingfelt, 227 Pa. Super. 380, 323 A. 2d 145 (1974) (教職員が、ホケット検査と靴を脱がせてカプセル一瓶を発見したが、その際にミリンダ警告をこなぐとち教職員が、loco parentis の立場に立ちから当該検査搜索は不合理なものとはいえない。); State v. F. W. E. 360 So. 2d 148 (1978) (ホケット検査の後、靴とソックスを脱がせてソックスの中からマリファナを発見した。)
- (13) In re Donaldson, 269 Cal. App. 2d 509, 75 Cal. Rptr. 220 (Cal. Ct. App. 1969)
- (14) Gardner, Sniffing for Drugs in the Classroom—Perspectives on Fourth Amendment Scope, 74 Nw. L. Rev. 803 (1980); Note, The Constitutionality of Canine Searches in the Classroom, 71 J. CRIM. & CRIMINOLOGY 39 (1980).
- (15) Doe v. Renfrow, 475 F. Supp. 1012 (N. D. Ind. 1979). この判決は、前注(1)の論文参照。
- (16) Horton v. Goose Creek Independent School District, 690 F. 2d 470 (5th Cir. 1982), withdrawing opinion in  
 生徒の人権と教職員による所持品検査・搜索 荏原 (五七一) 一六一

677 F. 2d 471 (5th Cir. 1982).

(17) Comment, supra note 7. を参照。

(18) 本文にあげた他、注7にあるように高校の駐車場で教職員が生徒の車の窓から中を覗いて薬物用品等を発見し、当該行為が違法ではないとされた例もある。State of Florida v. D. T. W. 425 So. 2d 1383 (Dist. Ct. App. Fla. 1983).

また、本文では警察の関与した例にふれなかったが、これは修正四条の適用等に関して法的状況が全く相違し、それは別に検討を要するからである。

### 3 所持品検査・搜索と修正四条

教職員による生徒に対する所持品検査・搜索行為に、憲法上修正四条の適用があるか否かが問題となる。修正四条は警察等の法執行職員による逮捕・搜索行為等に適用されるが、教職員の前記行為にもその適用の可否、およびその範囲、内容等について問題となる。この点は従来から争いのあるところであったが、連邦最高裁は、昨年(一九八五年) New Jersey v. T.L.O. 判決でこれを肯定した<sup>(19)</sup>。以下、修正四条の適用の可否、適用する場合の範囲、内容について簡単に従来の動向をみてみよう。

修正四条が警察などの法執行職員による逮捕・搜索行為等に適用されることはいうまでもないが、近年各種の行政機関の活動に適用が肯定される旨の判断が示されてきた。連邦最高裁は市住宅検査官の住宅への立ち入り検査に関する Camara v. Municipal Court 判決<sup>(20)</sup>、市消防職員による営業所への立ち入り検査に関する See v. City of Seattle 判決<sup>(21)</sup>、労働安全衛生局(OSHA)調査官による立ち入り検査に関する Marshall v. Barlow's Inc. 判決<sup>(22)</sup>

消防職員による消火のための家屋への立ち入りに関する *Michigan v. Tyler* 判決等<sup>(23)</sup>において修正四条の適用を肯定した。<sup>(24)</sup>

このような傾向を前提とすれば、修正四条の適用に関して右の連邦最高裁判決は予想しうるものであったかもしれない。さて、適用の有無に関して具体的問題となるのは、まず生徒・学生は未成年であるが、これが連邦憲法上の「人」(persons)に該当するかどうかである。この点について連邦最高裁判所は一九六九年に *Tinker v. Des Moines Independent Community School District*, 393 U.S. 503 (1969) 判決<sup>(25)</sup>で、修正一条に関してこれを肯定し、さらに、近年他の修正条項についてもこれを肯定する旨の判断を示してきた。<sup>(26)</sup>従って、これにより修正四条が教職員による生徒の所持品の検査・捜索にも適用されることが予想された。次に、教職員の検査・捜索行為が同条の適用を受ける *state action* (州の行為、または政府の行為、*governmental action* という語もほぼ同旨である)に該当するかどうかである。この点は以下に述べるように判例上対立のある問題であったが、下級審判例の多数はこれを肯定してきた。これが肯定されれば、さらに他の要件、たとえば、「信頼するに足る原因」に基づく事前の「令状」の有無、証拠排除法則の適用の有無などが問題となる。

同条の適用については後述のように肯定例が多いが、否定例も少なくなく、その根拠として同条が *state action* に適用されるとされてきたため、教職員は単に私人として行動するにすぎないとする理論 (*private citizen theory*)<sup>(27)</sup>の他、伝統的な *モモン・ロー*上の *in loco parentis* 理論<sup>(28)</sup>、学校が教育の場であるという特殊性により適用を否定もしくは制限する理論がある。<sup>(29)</sup>

## 3 判例学説の動向

(1) 従来この問題について連邦最高裁の判例は存せず、連邦控訴裁判例を含めた判例理論は多岐に分かれていた。以下その大略を述べよう。<sup>(30)</sup>

ア 多数説 判例の多くは、教職員による所持品検査・捜索に修正四条の適用を肯定するが、刑事または少年事件手続に要求されるような厳格な要件ではなく、要件が緩和されるとする。すなわち、教職員による所持品検査・捜索には「信頼するに足る原因」(probable cause) に基づいた「令状」(warrant) までは要求されないが、教職員は不合理な検査・捜索については民事上の責任を追求されうるし、また違法に収集された証拠は証拠排除法則(exclusionary rule) により刑事または少年事件手続には提出することができないとする。<sup>(31)</sup>

まず、従来からの確立した判例理論によれば、違法な検査・捜索に対する憲法上の保障は state action (governmental action) にのみ適用され、私人のそれには適用されない。従って、教職員の行為がいずれに該当するかが問われるが、判例の多くはこれを肯定し、<sup>(32)</sup> たとえば、「教職員は、その行動が証拠排除法則の適用されない私人と同様の立場に立つものではない。教職員は明らかに州の被用者・代理人 (employees and agents) であり、右法則の抑止目的は教職員への適用によって適えられるだろう。」とする判例がある。<sup>(33)</sup>

このように多数説は修正四条の適用を肯定するものの、信頼するに足る原因に基づく令状までは要求せず、教職員が合理的な容疑 (reasonable suspicion) に基づき令状なしに行う検査・捜索を違法とはしない。そしてこのような要件緩和の理論的根拠としては in loco parentis 理論をあげる例もある。<sup>(34)</sup>

イ 修正四条適用否定説 キャリフォルニア州などの判例には修正四条の適用を否定するものがある。この説にたつ判例は三つに大別することができる。

第一は、教職員の行為を政府の活動の一環としてではなく、*in loco parentis* 理論により親に代わって行う行為とみて、修正四条の適用を否定する。たとえば、「校長が上訴人にポケットの中味を見せるよう要求したとき、校長は政府の手足としてではなく、親の代わりに (*in loco parentis*) 行為をした」とした判例がある。<sup>(35)</sup> この説にはその根拠とする *in loco parentis* 理論が、前述の *Tinker* 判決以来連邦最高裁により否定されてきたと考えられ、また後述のような批判もある。

第二は、*in loco parentis* 理論のもとで学校や教職員の責務を強調し、教職員が修正四条の適用を受ける法執行職員、もしくは政府職員でなく私人 (*private citizen*) であるとす。所持品検査・捜索を行う教職員は必ずしも親の立場に立って行動する必要はなく、単に私人として行動しているとみるのである。<sup>(36)</sup> たとえば、「われわれは、高校の副校長を修正四条の不合理な逮捕・捜索の禁止を運用する同条の意味する政府職員 (*governmental officials*) ではないと認める。学校の職員は適正で秩序立った学校運営のため規律を維持する責務をもつ学校当局の一員であり、学校の職員の検査・捜索の主目的は有罪判決を得ることではなく、学生の誤った行動の証拠を確保することにある。犯罪の証拠まではカバーされないし、それによる起訴はそれ自身逮捕・捜索を不合理とするものではない。」とした判例もある。<sup>(37)</sup> しかし、この説には学校の教職員が政府、地方団体に雇用されているものであること、<sup>(38)</sup> さらに連邦最高裁が *Camara v. Municipal Court* 判決以後修正四条の適用範囲を警察等の法執行職員だけに限

定せず、広く行政機関の職員への適用も認めたことにより、その妥当性に疑問がなげかけられてきた。<sup>(39)</sup>

第三は、第二よりもより直截に修正四条の適用を法執行職員に限定する見解である。これによれば、教職員は法執行職員に該当しないため同条の適用はなく、その根拠として修正四条の立法者は組織内の秩序維持に責任を有するものが行方構成員への検査・捜索には適用を意図していなかったことをあげる。<sup>(40)</sup> すなわち、教職員が政府に雇用されているものであっても、教職員による検査・捜索はその雇用に付随的なものであって修正四条には服さないとする。<sup>(41)</sup> しかし、この説にも前述の批判が同様になされよう。

ウ 修正四条適用・証拠排除法則不適用説 ジョージア州の判例には教職員による所持品検査・捜索に修正四条の適用を肯定し、証拠排除法則の適用を否定するものがある。

ジョージア州最高裁判所は *State v. Young* 判決において、教職員の活動は修正四条にいう *state action* に該当するが、証拠排除法則は法執行職員の実行為のみに適用され、教職員の行為には適用されない。教職員は修正四条に従って検査・捜索を行わなければならないが、たとえ違法な検査・捜索によって得られた証拠であっても、刑事手続への提出が許され、違法な検査・捜索を受けた生徒は民事上の救済手段によらなければならない旨判示した。<sup>(42)</sup>

エ 修正四条完全適用説 ルイジアナ州最高裁判所は前記諸見解とは異なり、修正四条を厳格に適用すべき旨判示した。すなわち、*State v. Mora* 判決において、教職員は修正四条にいう政府の代理人 (*government agents*) に該当し、その制約に服さねばならない。そして、*in loco parentis* 理論を議論することなく、教職員は同条の適

用の除外を認められるものには当たらないため、信頼するに足る原因に基づき発せられた令状によってのみ所持品検査・搜索を行いうる旨述べた。<sup>(45)</sup>

(2) この問題については多くの論文やコメントがあるが、右の判例の傾向とは異なり、修正四条が教職員による検査搜索に適用されるとしたうえで、その要件を厳格に考える説をとるものが多いようである。<sup>(44)</sup> そのなかで *Buss*<sup>(45)</sup> のものがしばしば引用され、学説上これを支持するものも少なくない。<sup>(46)</sup> *Buss* は、①教職員が刑事上の証拠を収集するために所持品検査・搜索をおこなう場合には、法執行職員と考える、②一般的には令状に基づく検査・搜索がなされるべきである、③令状に依らない場合は限定されるべきである、と説く。これは判例を批判的に検討したものであるが、前述の *Tinker, Gault, Camara* と続いた一連の最高裁判例の理論を基にしたものであると説く。この説は教職員による検査搜索に厳しい要件を課すが、前に見た諸判例のなかでは小数の支持しか得られなかった。判例の多数の支持を得、次に述べる最高裁判決の多数意見に近い意見としては、*Frels*<sup>(47)</sup> の説がある。彼の説くところの大意は、生徒にも憲法上ブライヴァシーの権利が保障され、教職員は修正四条の制約をうけるが、生徒に対する所持品検査・搜索に令状は要求されず、合理性の基準により判断されるとするものである。学説では、これを支持するものは少なかった。<sup>(48)</sup>

次に、この問題について連邦最高裁が昨年判断を示したのでこれをみよう。

(9) *New Jersey v. T.L.O.*, 105 S.Ct. 733 (1985).

(10) *Camara v. Municipal Court*, 387 U.S. 523 (1967).

生徒の人權と教職員による所持品検査・搜索 荏原

- (12) See v. City of Seattle, 387 U.S. 541 (1967).
- (13) Marshall v. Barlow's Inc., 436 U.S. 307 (1978).
- (14) Michigan v. Tyler, 436 U.S. 499 (1978).
- (15) LAFAVE, supra note 4, at § 10.1-10.10, § 10.1-10.10 (Supp. 1985). なお、行政調査のコンテキストで、佐藤幸治『行政調査』レボリューションの保護』法学論叢九七巻四号一頁以下。
- (16) 本判決のコンテキストで、久保田あゆ子「Tinker v. Des Moines Independent Community School District—公立学校生徒の政治的抗議行動の禁止が表現の自由の侵害ではないか」と「一九七二—」アメリカ法筆参照。
- (17) In re Gault, 387 U.S. 1 (1967), In re Winship, 397 U.S. 358 (1970), Goss v. Lopez, 419 U.S. 565 (1975), Ingraham v. Wright, 430 U.S. 651 (1977).
- (18) In re Donaldson, 269 Cal. App. 2d 509, 75 Cal. Rptr. 220 (1969); Comment, supra note 7, at 714; Buss, supra note 4, at 765—768; Trosch, William & Devore, III, supra note 4, at 44—45.
- (19) Buss, supra note 4, at 765—768; Trosch, William & Devore, III, supra note 4, at 44—45; Comment, supra note 7, at 711—715; Schiff, supra note 4, at 210—211; LAFAVE, supra note 4, at § 10. 11 (a).
- (20) Comment, supra note 7, at 715. 参照の New Jersey v. T.L.O., 105. S. Ct. 733 (1985) 事件のハンドブックの意見参照。
- (21) RAPP, supra note 6, at § 9.04; Note, New Jersey v. T.L.O.: The Supreme Court Severely Limits Schoolchildren's Fourth Amendment Rights When Being Searched By Public School Officials, 13 PEPPERDINE L. REV. 87, at 90—91 (1985) 1 VALENTE, supra note 4, at 503—504; 参照' D.R.C. v. State, 646 P. 2d 252, 255 (1982) が判例を詳細に分析している。



- (15) Rapp, *supra* note 6, at § 9.04 [2] [c].
- (16) Horton v. Boose Greek Indep. School Dist., 690 F. 2d 470 (5th Cir. 1982); Picha v. Wielgos, 410 F. Supp. 1214 (N.D. Ill. 1976); In re State in the Interest of G.C., 121 N.J. Super 108, 296 A. 2d 102 (Juv. and Dom. Rel. Ct. 1972); Doe v. State, 88N. M. 347, 540 P. 2d 827 (Ct. App. 1975).
- (17) In re Interest of J.A., 85 Ill. App. 3d 567, 406 N.E. 2d 958 (1980).
- (18) 注22の判例参照。
- (19) Mercer v. State, 450 S.W. 2d 715 (Tex. Civ. Ap. 1970).
- (20) Rapp, *supra* note 6, at § 9.04 [2] [c] [iii].
- (21) In re Donaldson, 269 Cal. App. 2d 509, 75 Cal. Rptr. 220, at 222 (1969).
- (22) Camara v. Municipal Court, 387 U.S. 523 (1967).
- (23) Comment, *supra* note 7, at 715.
- (24) D.R.C. v. State, 646 P. 2d 252, at 259 (1982).
- (25) Id at 260. なお、本判決は修正第四条の適用される場合として、警察権限を行使するものによる犯罪の容疑をかけられたものの調査と犯罪を防止するため特定の法執行職員によって行われる地域規模の探索調査の二種をあげた。at 260.
- (26) State v. Young, 234 Ga. 488, 216 S.E. 2d 586 (1975), cert. denied 423 U.S. 1039 (1975).
- (27) State v. Mora, 307 So. 2d 317 (La. 1975), vacated and remanded 423 U.S. 809 (1975), on remand 330 So. 2d 900 (La. 1976), cert. denied 429 U.S. 1004 (1976).
- (28) 注4の文献参照。Bartlet, New Jersey v. T. L. O.: Not at End to School Search Litigation or Commentaries, 23 Ed. L. Rep. 801 (1985).

- (45) Buss, supra, note 4.
- (46) Schiff, supra, note 4; Trosoch, Williams & Devore, III, supra, note. 4.
- (47) Freis, supra, note 4.
- (48) Bartlet, supra note 34, at 805.

## II New Jersey v. T.L.O. 判決<sup>(49)</sup>

### 1 事実

(1) 本件の事実は概ね以下のようである。一九八〇年三月七日ニュー・ジャージ州ミドルセックス・カウンティの Piscataway High School において、教師が二人の女子生徒が洗面所で喫煙しているのを発見した。二人のうち一人が被告の T. L. O. であり、彼女は当時一四歳の高校一年生であった。同校ではタバコの所持および指定場所での喫煙は校則違反ではないが、洗面所での喫煙が校則に違反するため、教師は二人を校長室に連れていき、副校長補佐 (Assistant Vice Principal) Theodore Chopick が取り調べを行った。補佐の質問に対して一人は洗面所での喫煙を認め<sup>(50)</sup>たが、T. L. O. は喫煙を否認した。

同補佐は T. L. O. に同補佐の部屋に来るよう求め、さらに彼女のバックのなかを見せるよう要求した。バックを開くと、一箱のタバコとタバコ用巻き紙 (cigarette rolling paper) が見つかった。同補佐の経験では高校生によるタバコ用巻き紙の所持はマリファナの使用ときわめて関連が高いため、薬物使用の証拠を得られるかもしれない

いと考え、バックの中をさらに詳しく検査して、少量のマリファナ、パイプ、相当枚数の一ドル紙幣、T.L.O.に借金のあると思われる生徒名のリストとみられる名簿(index card)、マリファナ取引をうかがわせる手紙二通を発見した。同補佐はこの事実を母親と警察に通報し、警察での取り調べでT.L.O.は学校でのマリファナ販売を自白した。

州は同補佐の所持品検査・捜索によってえられた証拠と自白に基づき、T.L.O.を少年非行として起訴した。

(2) 第一審のミドルセックス・カウンティの Juvenile and Domestic Relations Court は、T. L. O. による申立、すなわち、同補佐の所持品検査が修正四条違反であり、同補佐によって収集された自白と証拠の採用を禁止するよう求めた申立を退け、T. L. O. を一年の保護観察処分にした。<sup>(51)</sup> その理由として、修正四条が、教職員による所持品検査にも適用され、「教職員は、犯罪が行われた、もしくは、行われる過程にあるという合理的な容疑(reasonable suspicion)」、または、当該捜索が学校の規律の維持もしくは学校の政策の執行のために必要であると信ずる合理的な理由(reasonable cause)を有する場合には、適正に(property)学生の身体の捜索を行うことができる」とし、本件における同補佐の所持品検査は合理的であるとした。

(3) T. L. O. より上訴がなされたが、第二審 App. Div., Superior Ct. は修正四条違反がないという原審を維持した。しかし、T. L. O. が自白前に修正五条の権利を認識して任意に放棄したか否かについて問題が残るとして差し戻した。<sup>(52)</sup> これに対してT. L. O. は修正四条違反がないとする判断を不服として上訴した。

(4) ニュー・ジャージー州最高裁判所は五対二で原審 Appellate Division の判断を破棄し、T. L. O. のバック

の中から発見された証拠の提出の禁止 (suppression) を命じた。<sup>(53)</sup> その理由の大略は以下のようである。①修正四  
条は教職員の捜索行為にも適用される。②先例は、「公務員による捜索が憲法上の権利に違反する場合には、当該  
証拠は刑事訴訟には提出することはない」としている。③生徒が違法な行動 (illegal activity)、または学校の規  
律および秩序を妨げる行動の証拠を所持すると信ずる合理的な根拠 (reasonable grounds) を教職員が有する限  
り、教職員による令状なしの捜索は修正四条に違反するものではない。④しかし、本件の捜索を合理的とした一審  
(それを維持した原審) の判断には同意しない。すなわちタバコ所持自体は校則違反ではないから、T. L. O. の  
喫煙否認は本件捜索を正当化するものではないし、その後の捜索も同様に正当化できない。

これに対して州が連邦最高裁判所にサーシオアライを求め、これが認められた。<sup>(54)</sup>

## 2 判旨

連邦最高裁は、六対三で原審ニュー・ジャージー州最高裁判決を破棄した。<sup>(55)</sup> 州が争った点は、証拠排除法則が教職  
員による所持品検査・捜索に適用されるか否かであり、原審の採用した法的基準については争っていない。被上訴  
人 T. L. O. は、本件が刑事制裁を含む刑事事件であることを強調して証拠排除法則が教職員による所持品検査・  
捜索に適用がある旨主張した。連邦最高裁は、ところが再弁論を決定し、教職員による検査・捜索が修正四条に違  
反するか否かについて判断を示した。ホワイト判事 (Justice White) が法廷意見を書いたが、以下その述べると  
ころに従い簡単に紹介してみよう。

(1) (a) 法廷意見は、まず修正四条の適用についてはこれを肯定し、修正四条は state officials による不合理な

逮捕・捜索・押収を禁止するものであるが、<sup>(56)</sup>同条は教職員による侵害から生徒の権利を保護するものでもあるとした。<sup>(57)</sup>

修正四条は、修正一四条を通じて州に適用され、問題となるのは公立学校の教職員の行為にその適用があるか否かである。この点については、修正四条が *state action* に関する制限であって、法執行職員 (*law enforcement officer*) のみに適用されるものではないとし、法執行職員以外のものへの適用の先例をあげた後、<sup>(58)</sup>教職員について以下のように述べた。

修正四条が教職員に適用されないとした判例もあるが、<sup>(59)</sup>法廷意見は先例として *Tinker v. Des Moines Independent Community School District* 事件<sup>(60)</sup>をあげて同判決において修正一条に服し、ついで *Goss v. Lopez* 事件<sup>(61)</sup>において修正一四条のデュー・プロセス条項に服する旨判示してきたことを指摘し、「今日の公立学校教職員は、個々の親により任意に与えられた権限を行使するのではなく、公的に委託された教育上、しつけ上の諸政策 (*publicly mandated educational and disciplinary policies*) を推進している。」「教職員は単に親の代理人としてではなく、州の代表者として行為し、彼等は修正四条の規制に対する親の免責特権を主張できない」とした。

(b) i つぎに修正四条は「不合理な逮捕・捜索・押収」 (*unreasonable searches and seizures*) を禁じるが、学校という教育の場における「不合理な捜索」について検討した。法廷意見は通常の刑事手続で要求される厳格な要件、すなわち「信頼するに足る原因に基づく令状」<sup>(62)</sup>までは要求していない。そして基準として「合理性」 (*reasonableness*) のテスト<sup>(63)</sup>を採用した。同テストは捜索の必要性と捜索に伴う侵害との比較衡量を行う。

ii 生徒には修正四条により、プライバシーの期待権 (expectation of privacy) と安全が保障され、「生徒が合法的で禁止されていない物を学校内に持ち込んだ場合にも、それらの物に対するプライバシーの権利が必然的にすべて放棄された」と結論すべき理由はない。」しかし、学校内の秩序維持も重要で、「麻薬の使用、校内暴力が重要な社会問題」となっている。本裁判所は、学校内における安全と秩序が学校の規律手続における一定の柔軟さを要求することを認め、生徒と教師との間の形式化されないこと (informality) の価値も尊重する。

iii 生徒の合法的なプライバシーの期待権と学校の学習環境への正当な必要性との比較衡量と、「学校という場」(school setting) であるため公的機関による搜索に通常必要とされる制約が緩和される。すなわち、「教職員はその権限内にある生徒を搜索する前に令状を得ることは必要ではない。」学校という場合は、さらに、搜索を正当化するに必要な不正な活動 (illicit activity) の容疑のレベルでの一定の修正を要求する。通常の搜索では法違反があったと信頼するに足る原因 (probable cause) が必要であるが、教職員はこの要件を満たすことまでは要求されない。

iv 右にいうすべての状況のもとでの合理性とは、当該搜索が、まず、その開始において、つぎに、開始の際に搜索を合理的とした諸状況の範囲に合理的に関連したものでなければならぬ。「通常の状態においては、教職員による搜索は、当該搜索に生徒が法律または校則に違反したまたは現に違反しているとの証拠を発見すると推測するにたる合理的根拠 (reasonable grounds) が存する場合に、開始点で正当化される。この搜索は、用いた手段が搜索の目的物に関連し、生徒の年齢・性、違反行為の性質に照らして過度に侵害的ではない場合に、その範囲に

おいて許される。」

(c) 法廷意見は、本件所持品検査・搜索については、右の基準を適用して合理的であると結論した。すなわち、本件搜索を① タバコの搜索、② マリファナの搜索、の二つに分け、州最高裁が、① タバコの所持自体が違法でないため搜索の根拠がない、② 同補佐の搜索は予感 (a good hunch) に基づくものであって許されない旨判示したのに対し、全く相違した判断を示し、① 生徒が喫煙しているとの報告は、バック内にタバコがあることを合理的に疑わせるから、搜索は開始では正当であった。② タバコ用巻き紙の発見はマリファナ所持の合理的容疑を発生させ、その容疑はマリファナ関係の証拠発見のためさらに搜索を行うことを正当化させる。従って、本件所持品検査・搜索は違法ではないと結論づけ、原判決を破棄した。

(2) 本件には長文の同意意見、反対意見も付されているのでこれらも簡単にみておこう。

(a) パウエル判事の同意意見 (オコーナー判事同調)

法廷意見に同意するが、初等、中等学校という場の特殊性を強調し、生徒には学校以外の場においておとなや少年 (adults and juveniles) に与えられていると同様な憲法上の諸保護を与える必要はないとして以下のように述べた。すなわち、「教職員の第一次的義務は、若い人々の教育と訓練にある。」「教師は、まずしつけの確立と秩序の維持なしには、生徒の教育を始められない。学校は、教育を別にしても、生徒を他の生徒による非行から保護し、さらに近年全国的問題となっている少数の生徒による暴力から教師自身を保護する責務を持っている。」「憲法上の防具一式」 (full panoply) が刑事法規の執行におけると同様に校舎内においても同一の力と効力を持って適

用されると議論することは、不合理で歴史と争うことになると思われる。

(h) ブラックマン判事の結果的同意意見

法廷意見に同調するが、法廷意見は教職員の検査・捜索が信頼するに足る原因 (Probable cause) に基づかねばならないか否かの分析が不充分とする。すなわち、「教育は政府の『多分量的にも重要な権能であり』……、政府は学校に出席を強制されている生徒を保護する高度の義務がある。生徒と教師の安全または教育過程を脅かす行動に直ちに対応する特別の必要によって、裁判所は教職員の検査・捜索から令状と信頼するに足る原因の要件を排除し、関連諸利益の比較衡量によって決定された基準を適用することを正当化する」とした。

(c) ブレナン判事の一部反対意見 (マーシャル判事同調)

令状を不要とする点では法廷意見に同意するが、「信頼するに足る原因」でなく「合理的容疑」の基準を用いたこと、および裁判所を行った比較衡量について反対した。すなわち、法廷意見は教職員によるすべての検査・捜索が「合理性」の基準に基づいて行うことを要求するが、それは修正四条の文言にある「信頼するに足る原因」とは異なっており、「一般的に適用しうる修正四条の諸基準から、この不明確で、先例でもなく、不必要に離れたものを採用すれば、本裁判所が修正四条を長年検討してきた諸基準への広範な例外をつくることになる。」

信頼するに足る原因に基づく検査・捜索から、「全ての状況のもとでの合理性」(reasonableness under all the circumstances) のテストに変えると、生徒の重要なプライバシーを危険にし、ある教師は憲法上の信頼するに足る原因の基準のもとで完全に許容され、必要な場合でさえも検査・捜索を躊躇し、また他の教師は生徒のプライ



ヴァシーを専断的、不当に侵害するかもしれない。全ての捜索・押収に信頼するに足る原因の基準を適用してきた伝統的な修正四条の法以外に、全ての教職員の捜索を規制する単一の基準を開発する必要があるとは考えない。警察官が信頼するに足る原因に満たなくとも職務質問 (stop and frisk) を行い、教師も一定の柔軟性は許容される。本件のような場合は信頼するに足る原因のある場合にのみ合憲である。単なるタバコ用巻き紙の発見はマリファナ所持を疑う信頼するに足る原因とはならず、本件検査・捜索による証拠は排除すべきである。

(d) スティーブンス判事の一部反対意見 (マーシャル、ブレナン判事同調)

まず学校の場合の修正四条の適用問題は本裁判所で適切な問題ではなく、判決すべきでないとし、つぎにその意見の中で以下のように述べた。すなわち、法廷意見によるとすれば、些細な校則違反で生徒の重大なプライバシー侵害の可能性がある。学校は自治的な市民による諸々の権利と責任の意味ある行使に本質的な価値を持つ場所である。

教職員による若い女性のバックの検査・捜索は、彼女の正当なプライバシーの期待への重大な侵害である。「本件によりふさわしい基準は、生徒への教職員による当該検査・捜索が、生徒が違反し、または学校の秩序もしくは教育過程を重大に妨害する行っているとの証拠が発見されると信ずる理由がある場合に、許される、というものである。」若い人々の人身およびプライバシーの重大な侵害を正当化するには、州は「一定の現実、直接的、重大な結果」を明らかにしなければならぬ。法廷意見の本件への基準の適用―男性教職員に洗面所での喫煙の証拠を得るために女子高校生のバックを捜すことを許すこと―は実際効果的かどうか大きな疑問が残る。法廷

意見に従えば、修正四条は学校では実質的に適用されないことになる。

### 3 本判決の評価

本判決についての評価を簡単にしておこう。本判決は、教職員による生徒の所持品検査・搜索に対して初めて連邦最高裁判所が判断を示したものであり、既に多くの批評・コメントがなされている。<sup>(62)(63)</sup> 本判決について問題とすべき点が多いが、さしあたりここでは以下の点をみておこう。① 教職員による所持品検査・搜索に修正四条が適用されるか、② 適用を肯定した場合、その要件、効果等はどうか、③ 本判決の射程範囲および残された問題、である。

#### (1) 修正四条の適用の可否

教職員による所持品検査・搜索への修正四条の適用については、本判決が指摘するように、これを肯定するのが過去の下級審判例の傾向であり、また *Tinker v. Des Moines Independent Community District* 判決以後の判例の流れにも沿うものである。

ところで、連邦最高裁判所は、一九八三年の開廷期にサーシオアライを認めたが、そこでは本件副校長補佐による公立高校生徒への違法な検査・搜索によって得られた証拠を少年非行手続に用いることができるか否か、すなわち、証拠排除法則の適用の可否が問題とされていた。<sup>(64)</sup> しかし、同開廷期の末に最高裁は再弁論を決定し、当事者に教職員の検査・搜索が修正四条に違反するか否かについての準備書面の提出を求めた。<sup>(65)</sup> 本判決はまさにこの後者の問題についてのものである。右の経過をみると、本件の結論、すなわち、教職員による所持品検査・搜索に修正

四条の適用をもとめるものの要件を緩和する、は半ば予想出来るものであったかもしれない。<sup>(66)</sup> しかも、この要件の緩和については、かなり強い批判がなされている。<sup>(67)</sup> (この点は②参照)。

従来、修正四条の適用を否定・制限する理論的根拠としては、① in loco parentis 理論、② 私人理論 (private citizen theory)、③ 学校を教育の場という特殊なものとみる理論があった。<sup>(68)</sup> 本判決は、教職員が個々の親から委任された権限を行使するのではなく、公に委託された教育上、しつけ上の諸政策を推進し、単に親の代理人ではなく州の代表者として行動しているとして、in loco parentis 理論と私人理論の適用を否定し、修正四条の適用を肯定した。しかし、前述のように要件を大幅に緩和しており、暗黙に右のものをその根拠としていると思われる余地がないとは言えない(とりわけ、③についてパウエル同意意見参照)。

ここでは、②の私人理論については本判決が述べるところに尽きると思われるため、①の in loco parentis 理論について簡単にみてみよう。in loco parentis 理論は、元来生徒本人の利益のために教職員が親の持つべき権限の行使を認めるもので、修正四条等の適用をその当初より全面的に否定する理論である。すなわち、この理論は、古く BLACKSTONE の英法釈義にさかのぼることができ、彼によれば、親は親権の一部を教師に委任することができる、その教師は親に代わって (in loco parentis) 、「その目的にこたえるに必要な限りにおいて親の権利の一部を持つことができるとされる。この理論は教育の場の自律性を認める根拠として使われてきたが、たびたび批判の対象となってきた<sup>(69)</sup>。とりわけ、生徒を「保護、教育をうけるもの」とする立場でなく、「生徒の人權、子どもの人權」を重視する立場からは強い批判が浴びせられ、前述の Tinker 判決は、まさに生徒の人權を認め、

in loco parentis 理論を否定したものである。<sup>(70)</sup>この判決以後、判例は「生徒の人権を制約するに足る重要な、あるいはやむにやまれぬ公共の利益が果たして存在するか」という判断枠組みを用い、生徒の人権を含む子どもの人権に関する判例を蓄積させてきた。<sup>(71)</sup>

本判決は、in loco parentis 理論を否定しているものの修正四条の要件の緩和の文脈にながれる基本的思考方法は、むしろこの理論の思考方法に近いものがあるように考えられる。論者のなかにも、この理論を修正四条の適用の否定でなく、要件の緩和のために用いることがあると指摘するものもある。<sup>(72)</sup>パウエル判事の重視する教育の場を特殊なものとする見解もその根は同じようなところにあると思われる。とすれば、この点に一つの特色があるといえよう。

(2) 教職員による所持品検査・搜索の「合理性」

本判決は、教職員による所持品検査・搜索は、全ての状況のもとでの合理的なものでなければならぬとした。すなわち、令状要件が必要ではなく、不正な活動への容疑のレベルでの信頼するに足る原因を不要とし、これに換えて合理的な容疑の基準によることにした。この合理性の基準の採用は既にみた下級審判例の流れに従ったものといえよう。具体的には、検査・搜索の必要性とそれにより侵害される生徒のプライバシーの権利等との比較衡量を行うものであるが、ブレナン判事の指摘するように従来修正四条は同条自体が比較衡量をした結果としてプライバシー保護のため令状によらない検査・搜索、信頼するに足る原因のない検査・搜索を禁止するとされてきた。右の「合理的」容疑の基準にいう「合理性」の意味についても必ずしも明確ではないと批判され、<sup>(73)</sup>ブレナン判事の

指摘するように従来からの基準と異なる基準であるため今後に大きな問題が残る。比較衡量の結果は、学校という教育の場の特殊性をその根拠にして、教育の場の秩序維持にかなりの重点を置く判断を示したものといえよう。このような比較衡量アプローチの採用が本判決の一つのポイントである。

また検査・搜索の範囲について、本判決は検査・搜索の範囲は初めの検査・搜索が正当化される状況に合理的に関連し、生徒の年齢・性違反行為の性質に照らして過度に侵害的であってはならないとした。しかし、これもかなり抽象的な議論であり、具体的事案への適用にあたっては問題が残ろう。<sup>(74)</sup>たとえば、本件においては、男性教職員による女生徒への所持品検査・搜索を合理的としているが、検査・搜索の手段・方法によっては問題がある。過去には女生徒を裸にして検査・搜索をした例があり、これは違法であるとされたが、<sup>(75)</sup>どのような検査・搜索の手段・方法が許されるかは難しい。

### (3) 残された問題

本判決は、教職員による生徒の所持品検査・搜索に対して初めて最高裁判所が判断を示したものであるが、未解決のまま残された問題も少なくない。たとえば、個別の容疑が合理性の基準の必要要件であるかどうかの問題を留保している<sup>(76)</sup>他、警察または警察の命令、要求に従って教職員が所持品検査・搜索を行った場合にはいかなる基準が適用されるか、<sup>(77)</sup>証拠排除法則が適用されるか否か、<sup>(78)</sup>生徒はロッカー、机その他学校での財産にプライバシーの期待権をもっているか否か、<sup>(79)</sup>これが肯定された場合教職員または教職員の要求によって警察が行うそれら財産に対する検査・搜索に適用される基準はどうか、夜間高校などに通学する成人した生徒の場合に本判決の基準が適用さ

れるかまたは別の基準が適用されるのか、などである。<sup>(8)</sup>

- (44) *New Jersey v. T. L. O.*, 105 S. Ct. 733 (1985).
- (50) この女生徒は、制裁として三日間の喫煙マニッシュへの出席を命じられた。Stewart, *And in her Purse the Principal Found Marijuana*, 71 A. B. A. J. 50, at 51 (1985).
- (51) *State in the Interest of T. L. O.*, 178 N. J. Super. 329, 428 A. 2d 1327 (1980).
- (52) *State in the Interest of T. L. O.*, 185 N. J. Super. 279, 448 A. 2d 493 (1982).
- (53) *State in the Interest of T. L. O.*, 94 N. J. 331, 463 A. 2d 934 (1983). 本件は、*State in the Interest of T. L. O.* 事件と *State v. Engerud* 事件を併合審理したものである。後者の事実の概略は以下のとおりであった。Engerudは当時(一九八〇年一月)一八歳の高校生であった。警察にある父兄から学校内で薬物の販売等が行われている旨の通報があり、学校では警察からの通知をもとに校長、副校長等が合鍵を使用してロッカーを検査し、メタンフェタミン(覚醒剤)の入ったプラスチック・バックをロッカーのポケットから発見した。そこで副校長は警察と両親を呼び、Engerudを教室から呼び出してポケットを調べたところ、少量のマリファナと現金四〇ドルが発見された。Engerudは被規制危険物質の所持および頒布の意図を持って被規制危険物質を違法に所持していたことを理由に起訴された。なお、本件については、*Note, Constitutional Law—Search and Seizure—School Officials May Conduct Student Searches Upon Satisfaction of Reasonableness Test in Order to Maintain Educational Environment—In re T. L. O.*, 94 N. J. 331, 463 A. 2d 934 (1983), 14 SETON HALL L. REV. 738 (1984).
- (45) 52 U. S. L. W. 3413 (U. S. Nov. 29, 1983) (No. 83—712).
- (46) *New Jersey v. T. L. O.*, 105 S. Ct. 733 (1985).
- (49) *Elkins v. United States*, 364 U. S. 206 (1960); *Mapp v. Ohio*, 367 U. S. 643 (1961).

- (15) West Virginia State Bd. of Education v. Barnette, 319 U. S. 624 (1943).
- (16) Camara v. Municipal Court, 387 U. S. 523 (1967); Marshall v. Balow's, Inc., 436 U. S. 307 (1978) を引用  
 せよ。
- (17) R. C. M. v. State, 660 S. W. 552 (Tex. App. 1982). 本判決は「教職員は生徒を親に代わって (in loco parentis) 扱うので、その権限は州ではなく、親のものである」と認め、修正四条には服従を命じない旨判示した。
- (18) Tinker v. Des Moines Independent Community District, 393 U. S. 503 (1969). 本判決は以下を注記を参照。  
 (19) Goss v. Lopez, 419 U. S. 565 (1975). なお「キナー・プロハス理論の非刑事手続分野における展開について」は、松井茂記「非刑事手続領域における手続的キナー・プロハス理論の展開」法学論叢一〇六巻四号二二頁。
- (20) Stewart, supra note 35; Comment, supra note 7; Note, supra note 20; Reamey, New Jersey v. T. L. O.: The Supreme Court's Lesson on School Searches, 16 St. Mary's L. J. 933 (1985); Quick, The School Administrator's Guide to Search and Seizure, 14 J. L. & Educ. 409 (1985); Walts, New Jersey v. T. L. O.: The Questions the Court Did Not Answer About School Searches, 14 J. L. & Educ. 421 (1985); Rosenberg, New Jersey v. T. L. O.: Of Children and Smokescreens, 19 FAMILY L. Q. 311 (1985); Bartlet, supra note 44; Strobe and Dunaway, Search and Seizure in the Public School: The Supreme Court Finally Speaks I, 22 Ed L. Rep 11 (1985); Ullman, After T. L. O.: Civil Liability for Failure to Control Substance Abuse? 24 Ed. L. Rep. 1099 (1985), 樋口範男「学校内での持物取調と生徒の「人権」シニスト八六〇号一五頁」「教師の私物検査と不合理な搜索押収の禁止」シニリスト八四〇号六六頁。
- (21) 本判決は、州最高裁判決を破棄しているが、その理由は法的分析よりもむしろ事実の分析の相違によるものと考えられる問題について新しい基準を示したものである。Bartlet, supra note 44, at 801.

- (64) 52 U. S. L. W. 3413 (U. S. Nov. 29, 1983) (No. 83—712).
- (65) 52 U. S. L. W. 3935 (U. S. June 26, 1984) (No. 83—712).
- (66) Rosenberg が「最高裁のこの手続は『手続的陰謀』(Procedural Machinations)と評している。そして、再弁論の決定によって、最高裁は in loco parentis 理論により修正四条の適用を全く否定するか、本判決のように適用は肯定しても信頼するに足る原因よりもよりゆるい要件が憲法上の要件を満たすと判断することができたと指摘する。Rosenberg, supra note 62, at 313—315.
- (67) Comment, supra note 7, at 713—715; Gardner, supra note 62, at 313—315; Trosch, Williams & Devore, III, supra note 4, at 44; Jones & Barham, supra note 4, at 357; Rosenberg, supra note 62.
- (68) 注 27, 28, 29 参照。
- (69) 注 28 の文献参照。さらに、森田明「子どもの保護と人権」ジュリスト増刊総合特集・子どもの人権二三頁は、この問題の憲法史的展開を詳細に検討する。
- (70) 森田・前掲論文一七頁。
- (71) この点についての判例、学説の動向については、米沢広一「子ども、親、政府」神戸学院法学一五巻二号七七頁以下が詳しい。青木宏治「アメリカにおける生徒の人権に関する判例と教育委員会規則」日本教育法学会年報一四号二二〇頁。
- (72) RAPP, supra note 6, at 9-56—9-58 (1985)。ただし、一九八六年の改訂前のものが指摘している。
- (73) Rosenberg, supra note 62, at 327—328.
- (74) Rosenberg, supra note 62 at 327—328.
- (75) M. M. v. Anker, 607 F. 2d 588 (1979); Doe v. Renfrow, 475 F. Supp. 1012 (N. D. Ind. 1979), aff'd, 631 F. 2d 91 (7th Cir. 1980); Bellnier v. Lund, 438 F. Supp. 47 (N. D. N. Y. 1977) など本注から注 67 を参照しては多



への指摘がある。そして、Rapp, *supra* note 7, at § 9.04; Rosenberg, *supra* note 62.

(76) *New Jersey v. T. L. O.*, 105 S. Ct. 733, at 744 note 8.

(77) 105 S. Ct. 733, at 744 note 7.

(78) 105 S. Ct. 733, at 739 note 3.

(79) 105 S. Ct. 733, at 741 note 5.

(80) Rosenberg, *supra* note 62, at 328—329.

#### 四 まとめに代えて

右に検討した教職員による所持品検査・捜索に関するアメリカの判例・学説の動向は、わが国の現状にいかなるインパクトを与えうるかであろうか。この点は、両国の歴史的、社会的諸状況の差異を抜きにして語ることはできないが、いくつかの共通点と相違点が見出せ、示唆となりうる点があるかもしれない。たとえば、最近の家庭内暴力、いじめ、体罰、過剰な管理と学校規則の膨張・複雑化と機能不全、教育問題をめぐる訴訟の増大等は、その現象面からみればアメリカの状況と共通する点が少なくないかもしれない。しかし、わが国では教師が親の代わりとする観念が強く主張される素地があること、教師による生徒に対する検査・捜索が憲法問題とならない理由として、教師と生徒の関係に憲法・法律の関与を否定する傾向があり、教師と生徒の間の利害の対立、生徒に権利主体という認識が薄いと指摘されている<sup>(81)</sup>。

この問題については基本的には既に指摘されているように、子どもの「保護・教育の法システム、ないしはその

原型としての親による保護機能全体が不信と懷疑にゆさぶられ、そこから、『子どもの人権』が裁判所の法解釈を通じて噴出してくるといった現象が我国に生じているとまでは言い難い」し、また「保護・教育を受ける権利」か、しからずんば『子どもの人権』かという硬質でダイナミックな衝突」ではなく、むしろ「内部に含まれている対立をそのまま維持しながら両者の平衡を保ち、個々の具体的な局面や年齢に応じて『保護・教育』と『人権』との配分を考慮するという処理方法がとられ易い」<sup>(82)</sup>との指摘は、正鵠を得ていると思われる。

(81) 樋口・前掲論文一一八頁。

(82) 森田・前掲論文一九頁。