

## 論文

# ストーカー規制法の 「見張り」と「押し掛ける」

(東京高判平成24年1月18日、平成23年(ウ)第1654号、ストーカー行為等の規制等に関する法律違反、邸宅侵入被告事件、高刑集65巻2号1頁、判例時報2199号142頁)

清水 晴 生

“Das Bewachen” und “das uneingeladen Kommen” in der Anti-Stalking-Gesetz  
SHIMIZU Haruki

- 1 はじめに
- 2 ストーカー行為規制法が罰する行為
- 3 原判示と控訴趣意
- 4 本判決要旨
- 5 検討
- 6 むすびにかえて

## 1 はじめに

ストーカー規制法に関する判例はまだ数えるほどしかないが、本件では同法条文の文言に関する解釈が問題となり、刑事実体法上の解釈に関する原理・原則との整合性が問題となりうる。

本稿ではストーカー規制法上のストーカー行為罪の構成要件要素である「つきまとい等」に当たる行為の内の「見張り」をする行為及び住居等に「押し掛ける」行為の解釈に関して、本件判例が示した内容・態度について検討を加える。

## 2 ストーカー行為規制法が罰する行為

この全16条の法律は、その2条1項各号で「つきまとい等」に該当する行為を定め、同2項でこれらの「つきまとい等」の行為を反復することを「ストーカー行為」とすると定めている。

2条1項1号は、「つきまとい、待ち伏せし、進路に立ちふさがり、住居、勤務先、学校その他その通常所在する場所（以下「住居等」という。）の付近において見張りをし、又は住居等に押し掛けること。」を、反復すればストーカー行為に当たるところの「つきまとい等」の行為の第一のものとして掲げる<sup>(1)</sup>。

同2項は、「ストーカー行為」とは「同一の者に対し、つきまとい等（前項第1号から第4号までに掲げる行為については、身体の安全、住居等の平穏若しくは名誉が害され、又は行動の自由が著しく害される不安を覚えさせるような方法により行われる場合に限る。）を反復してすることをいう。」として、前項1号の行為等については「身体の安全、住居等の平穏若しくは名誉が害され、又は行動の自由が著しく害される不安を覚えさせるような方法により行われる場合に限る」との限定を付している。

つきまとい等の行為の被害者の申出により警察が行った警告（4条）に

違反した者に対しては禁止命令がなされる（5条）<sup>(2)</sup>。

本法上の罰則は、13条1項が「ストーカー行為をした者は、6月以下の懲役又は50万円以下の罰金に処する。」と定め、これは親告罪とされる（同2項）。つきまとい等の行為を反復した場合がこれに当たる<sup>(3)</sup>。

14条1項は「禁止命令等（第5条第1項第1号に係るものに限る。以下同じ。）に違反してストーカー行為をした者は、一年以下の懲役又は百万円以下の罰金に処する。」と定め、同2項は「前項に規定するもののほか、禁止命令等に違反してつきまとい等をする事により、ストーカー行為をした者も、同項と同様とする。」と定める。つまり、前者は禁止命令に定められたつきまとい等の行為の反復によるストーカー行為を処罰し、後者は禁止命令に定められたつきまとい等の行為の後に更にそれ以外のつきまとい等の行為を繰り返した事によるストーカー行為を処罰するものである。

15条は「前条に規定するもののほか、禁止命令等に違反した者は、50万円以下の罰金に処する。」と定める。

### 3 原判示と控訴趣意

原判決（東京地判平成23年8月10日）認定の事実と判断は次の通りで、本判決もこれを正当とした。すなわち、被告人は被害者が居住する集合住宅敷地内の駐車場付近で、一分ないし数分の間に被害者が使用する自動車の存否を確認する行為を複数回行って「見張り」をし、また、同集合住宅被害者方の玄関付近通路で一分ないし数分の間に玄関付近の様子をうかがった行為を複数回行って「見張り」をする行為及び「押し掛ける」行為をした。

本判決が示す控訴趣意の要旨は次の通り。すなわち、〔1〕本法2条1項1号の「見張り」をする行為とは、「対象の動静をある程度継続した時間、監視、注視すること」をいうと解すべきであって、原判決が「見張り」を「監

視」というより抽象度の高い表現に置き換えているのは相当でなく、被告人は、被害者の使用する自動車の存否又は被害者の居住継続の有無をごく短時間のうちに確認したにすぎず、被害者の具体的な動静を、一定時間継続して、監視、注視することはしていないから、原判示の各行為は「見張り」には該当せず、〔2〕同号の「押し掛ける」行為とは、「相手方が予期、承諾していないのに、人の家に行き突然面会を求め、あるいは威力を用いて相手方に自己の存在を知らしめる行為」をいうと解すべきであり、深夜ないし早朝の時間帯を選ぶなどして被害者に被告人がその場に滞在していることを知られることのないように行動していた被告人の原判示〔2〕の各行為は、「押し掛け」に該当せず、〔3〕被告人は、上記のとおり被害者に被告人がその場に滞在していることを知られることのないように行動しており、同条2項に規定する方法により行われた場合に該当しないから、原判決には、判決に影響を及ぼすことが明らかな法令適用の誤りないし事実の誤認がある。

## 4 本判決要旨

### ・「見張り」について

本法は、個人の身体、自由及び名誉に対する危害の発生を防止し、あわせて国民の生活の安全と平穩に資することを目的とするものであり（1条）、そのために、本法所定のつきまとい等をして、その相手方に身体の安全、住居等の平穩若しくは名誉が害され、又は行動の自由が著しく害される不安を覚えさせることを禁止していること（3条）に照らすと、本法所定の「見張り」の意義についても、このような本法の目的や規制の趣旨に即して解釈されるべきである。一般に、「見張り」とは、主に視覚等の感覚器官によって対象の動静を観察する行為をいうことができ、したがって、本法所定の「見張り」にも、その性質上ある程度の継続的性質が伴うというべきであり、本法に関する警察庁生活安全局長通達「ストー

カー行為等の規制等に関する法律等の解釈及び運用上の留意事項について（通達）」（平成21年3月30日、丙生企発第31号）も、『見張り』とは、「一定時間継続的に動静を見守ることをいう。」として（同通達第2の1（3）ア）、「見張り」が継続的性質を有するものであることを明らかにしているところである。しかしながら、この継続性は、一般的な「見張り」の概念に内在する性質であって、それに付加して必要とされる要件ではない。そして、観察にどの程度の時間を要するかは、観察する目的によって異なり、たとえば、相手方の使用する自動車の有無や被害者の居室の照明等により相手方が在宅しているかどうかを確認するような場合には、ごく短時間の観察で目的が達せられることも十分あり得るところであり、そのような行為を観察時間が短いことのみを理由に「見張り」に当たらないとして本法の規制の対象から除外すべき理由はない。また、相手方の動静を観察することは、必ずしも一回に相当程度の時間継続して観察しなくとも、ごく短時間の観察を繰り返すことによっても可能であるから、そのように繰り返して観察する場合には、たとえその一環として行われる個々の観察行為自体は短時間であっても、個々の観察行為それぞれが継続的性質を有する「見張り」に当たるといえることができる。

所論は、個々の観察行為それ自体が相当程度の時間継続する必要があるとする趣旨のようであるが、そうであれば、賛成できない。

原判決は、本法上の「見張り」とは「相手方の行動を監視することをいう」としているところ、一般に、「監視」には、機器を使用して秘密裏に行われるものも含まれると解され、本法2条が、「見張り」については、つきまとい行為、待ち伏せ行為、進路に立ちふさがる行為及び住居等への押し掛け行為と併せて、住居等の付近において行うものを規制対象とし（同条1項1号）、同項2号の「監視」については、そのような場所的限定を付していないことをも併せ考えると、「見張り」と「監視」を同義であるかのようにいう原判決の解釈は、適切であるとはいえないが、原判示の各行為は、いずれも、被害者が在宅しているか否か、転居しているか否か等そ

の動静を観察するものであって、被害者の住居の付近で行われるこのような行為が、被害者に対し、その住居等の平穩が害され、行動の自由が著しく害される不安を覚えさせるようなものであることは明らかであることから、原判示の各行為がいずれも本法上の「見張り」に該当するとした原判決は正当である。

#### ・「押し掛ける」について

次に、本法2条1項1号の「押し掛ける」行為について検討すると、前記本法の目的や規制の趣旨に照らすと、「押し掛け」とは、「住居等の平穩が害されるような態様で行われる訪問であって社会通念上容認されないもの」(前記通達第2の1(3)ア)をいい、より具体的には、相手方が拒絶し、又は拒絶することが予想されるのに、相手方の住居等に行く行為をいうものと解されるところ、被告人が立ち入ったのは被害者の居住する集合住宅の三階の同女方付近通路であり、同所が被害者の住居そのものではないにしても、被害者の「通常所在する場所」(本法2条1項1号)に当たることは明らかであるから、被害者の意に反して上記場所に立ち入った被告人の行為が「押し掛ける」行為に該当することは明らかである。以上と同旨と認められる原判決は、正当である。

所論は、「押し掛け」等本法2条1項1号所定の行為は、いずれも相手方に直接的な迷惑を及ぼす行為であって、当然に相手方がこれを知ることが含意されているとし、これを前提とすると、前記のとおり、「押し掛ける」行為とは、「相手方が予期、承諾していないのに、人の家に行き突然面会を求め、あるいは面会を求めなくても威力を用いて相手方に自己の存在を知らしめる行為」をいうと解すべきであり、相手方に自己の存在を知らせないような被告人の行為は、「押し掛け」に該当しないと主張する。

しかしながら、「押し掛ける」行為を現に面会を求め、又は威力を用いてする場合に限定すべき理由はなく、また、所論は、行為の時点で相手方に自己の存在を知らせる態様のものであることが必要であるとの趣旨のよ

うであるが、「押し掛ける」行為については、住居等に相手方が現に存在する必要があるとは解されないから、当該行為の時点で相手方がこれを知ることが含意されているとはいえず、所論は採用できない。

・ **2条2項の要件（「第1号から第4号までに掲げる行為については、身体の安全、住居等の平穩若しくは名誉が害され、又は行動の自由が著しく害される不安を覚えさせるような方法により行われる場合に限る」）について**

被告人が、夜間ないし深夜に、被害者の住居の付近で見張りをしたり、出入口等に「居住者及び関係者以外立入禁止」の表示がされた前記集合住宅に立ち入って被害者方玄関付近まで押し掛けたりする行為が、被害者に対し、住居等の平穩が害され、又は行動の自由が著しく害される不安を覚えさせるようなものであることは明らかであり（なお、被告人は、平成22年4月17日に、被害者に対するつきまとい等をしてはならない旨の本法4条1項の警告を受けたにもかかわらず、本件つきまとい等の行為を行ったもので、かかる被告人の行為が被害者に上記不安を覚えさせるようなものであることは十分に認識していたと認められる。）、これを認めた原判決の判断は正当である。

所論は、被告人は、被害者に被告人がその場に滞在していることを知られることのないように行動していたから、本法2条2項に規定する方法により行われた場合に該当しないと主張するが、同条1項1号ないし4号の行為は、直接相手方に向けられるとは限らないものであっても、当該行為が相手方の日常の生活圏で行われるものであることから、相手方においてこれを認識する機会が十分にあるとともに、そのため相手方に上記不安を覚えさせることになると考えられるものであって、前記本法の目的及び趣旨に鑑みれば、同項所定の方法に当たるかどうかは、当該行為の時点で相手方がそれを認識していたかどうかを問わず、相手方が当該行為を認識した場合に相手方に上記不安を覚えさせるようなものかどうかという観点か

ら判断すべきものと解される（前記通達第2の2（2）参照）。所論は採用できない。

## 5 検討

本判決の法解釈について各別に見ていきたい。

### （1）原判示と控訴趣意

原判示認定の被告人の犯行は、被害者居住の集合住宅敷地内駐車場付近で一分ないし数分間、被害者使用の自動車の存否を確認する行為を複数回行って「見張り」をしたこと、そして、同集合住宅被害者方玄関付近通路で一分ないし数分間、玄関付近の様子をうかがう行為を複数回行って「見張り」及び「押し掛ける」行為をした、というものである。

これに対する控訴趣意の要旨は以下の三点であり、①「見張り」（2条1項1号）に見合う継続的犯行はないこと、②相手に知られないように行動した以上「押し掛ける」とは言い難いこと、③この二点からすれば、「つきまとい等」（2条1項）の行為を「反復してする」（同2項）ところの「ストーカー行為」（同2項）を「身体の安全、住居等の平穏若しくは名誉が害され、又は行動の自由が著しく害される不安を覚えさせるような方法により行われる場合」（同2項）にはあたらないこと、である。

ここでは端的にいえば、一分程度の通過的な確認行為を「見張り」といえるか、また、気づかれずに訪問する行為を「押し掛ける」といえるか、の二点が争われている。

### （2）「見張り」について

ではまず、本件の「見張り」についてはどのように理解すべきか。問題は継続性の要否とその内容の点にある。

判決文の説明は、確かに継続性は「一般的な『見張り』の概念に内在す



る性質」ではあるが、独立した付加的要件ではないというものである。後者であればより積極的な立証を要することになるだろうが、前者であるとしても見張りには何らかの意味での継続性が含まれるということは否定していない。そしてその継続性については、各回の見張り自体に認められる時間的・持続的な継続性のほかに、各回の見張り自体は短時間・瞬間的なものであっても回数が頻回であることによる継続的活動といえる場合があるとす。そして本件行為はこれにあたるというのである。

本件判決のこのような解釈は「見張り」概念を拡張的な解釈するものではあるものの、確かに判決指摘のような態様による見張りという行動も容易にまた常識的・一般的にも想定可能なものであるから、なおこれも継続的な観察行為たる「見張り」にあたる、その文言の意味する範囲に含まれるものと合理的に解釈しうるように思われる。

### (3) 「押し掛ける」について

「押し掛ける」<sup>(4)</sup>については、面会強請等による威圧的な働きかけを要するのかが争われた。判決は「具体的には、相手方が拒絶し、又は拒絶することが予想されるのに、相手方の住居等に行く行為」をいうものと解されるとし、また相手の現在を要しない以上相手による現認・了知も必要としないのであるから、面会強請等による威圧的働きかけがある場合にも限定されないとした<sup>(5)</sup>。

確かに判決がいうように、「押し掛ける」に該当する行為については相手方の現在は必須ではなく、家族しかいないところへの訪問なども「住居、勤務先、学校その他その通常所在する場所」(2条1項1号)への押し掛けるにあたることに異論はなからう。しかし「押し掛ける」という文言が意味する行為について、「相手が現に拒絶しまたは拒絶すると予想されるのに行くこと」という規範的定義自体は間違っていないものの、「押し掛ける」という文言が示す行為のくり返しがストーカー行為に該当することとなるのは、この「押し掛ける」という行為が行われることで被害者の「拒

絶」が犯人によって受け入れられていないと認識されるからであり、つまり今後もストーカー行為が継続されると認識されるからこそ、この「押し掛ける」行為はストーカー行為の一部たりうるわけであるから、「押し掛ける」という文言の意味からしても、少なくとも何らかの形で、また相手方本人以外の者の現認等を通して「拒絶に反して来ている」ことが伝わる態様を要するようにも思われる（この点は次の（４）で扱う２条２項の要件の理解とも関連する）。

そして本件においては、「集合住宅被害者方の玄関付近通路で一分ないし数分の間に玄関付近の様子をうかがった」行為を複数回行ったというのであるから、駐車場の場合と同じように「見張り」に該当することに疑いはないのであるから「見張り」にあたるとすれば足り、その緩やかな解釈に疑義の生じる「押し掛ける」にあたるとすべきではなかったように思われる。

**（４） ２条２項の要件（「第１号から第４号までに掲げる行為については、身体の安全、住居等の平穏若しくは名誉が害され、又は行動の自由が著しく害される不安を覚えさせるような方法により行われる場合に限り」）について**

「見張り」についても「押し掛ける」についても、２条１項１号から４号にあたる行為については「身体の安全、住居等の平穏若しくは名誉が害され、又は行動の自由が著しく害される不安を覚えさせるような方法により行われる」ことが必要とされている（２条２項）<sup>(6)</sup>。

控訴趣意は、本件行為が相手に知られないように行動していたことをもってこの要件にあたらないと主張した。

しかしすでに上記（３）でも言及したように、見張りや押し掛ける等の行為は相手方の現在をつねに前提としなければならない性質のものではないといえる。動静・行動の確認のために近づくことを繰り返しているという事実に聞き及ぶことでも十分に恐怖・脅威が生じるのであり、またむし

ろ現在しているときだけでなく現在していないときにまで来ている事実を知るときの恐怖や感じられる無気味さからしても、相手の現在は必要とは考えられない。このように考えるときには、判決文がいうように、直接相手方に向けられる場合でなくても相手方の日常の生活圏で行われるのであれば「相手方においてこれを認識する機会が十分にあるとともに、そのため相手方に上記不安を覚えさせることになると考えられる」のであるから、相手方が直接認識する場合に限定されないと解すべきであり、判旨は支持されよう。

## 6 むすびにかえて

以上述べてきたとおり、判旨についてはおおむね支持できるものと考えますが、一点「押し掛ける」の解釈については疑問を付しておいた。ストーカー行為の被害が跡を絶たず、規制法の適切・有効な運用が望まれるが、法の有効性や運用に疑義が生じないためにも解釈・適用の厳格さ・適正さも合わせて維持されなければならないだろう。

- (1) 2条1項2号以下には、次の通りに「つきまとい等」に該当する行為が掲げられている。
  - 2 その行動を監視していると思わせるような事項を告げ、又はその知り得る状態に置くこと。
  - 3 面会、交際その他の義務のないことを行うことを要求すること。
  - 4 著しく粗野又は乱暴な言動をすること。
  - 5 電話をかけて何も告げず、又は拒まれたにもかかわらず、連続して、電話をかけ、ファクシミリ装置を用いて送信し、若しくは電子メールを送信すること。
  - 6 汚物、動物の死体その他の著しく不快又は嫌悪の情を催させるような物を送付し、又はその知り得る状態に置くこと。
  - 7 その名誉を害する事項を告げ、又はその知り得る状態に置くこと。

8 その性的羞恥心を害する事項を告げ若しくはその知り得る状態に置き、又はその性的羞恥心を害する文書、図画その他の物を送付し若しくはその知り得る状態に置くこと。

- (2) 警告を求める申出に対して、直ちに「仮の命令」が出される場合もある(6条)。
- (3) 本判決文によれば、「本件は、前記ストーカー規制法違反の罪及び原判示別表番号4ないし6の行為の際の邸宅侵入罪から成る事案である」ため、被告人は懲役10月に処され、その刑の執行を猶予されている(判決文中、「第2 量刑不当の主張について」部分)。
- (4) 「押し掛ける」行為について特段の解釈を示していない文献として、山田秀雄編『Q&Aセクシュアル・ハラスメント ストーカー規制法解説 第二版』138頁、檜垣重臣『ストーカー規制法解説』12頁以下。
- (5) 判例と同様に説明する文献として、大谷實監修・ストーカー規制法研究会・園田寿『わかりやすいストーカー規制法』18頁(「住居等の平穏が害されるような社会通念上容認されない態様で行われる訪問や、望まれていないのに勝手に出向くような行為」)、橋本裕蔵『ストーカー行為等規制法の解説』19頁(「招かれないのによって来る行為」、「住居等に被害者本人がいる必要はない」)。
- (6) そしてこのような行為がまさに3条で禁止されている。「第3条 何人も、つきまとい等をして、その相手方に身体の安全、住居等の平穏若しくは名誉が害され、又は行動の自由が著しく害される不安を覚えさせてはならない。」と。

(本学大学院法務研究科教授)