

立ち入りを禁じる特別刑法と 刑法130条

——軽犯罪法，鉄道営業法，新幹線特例法，刑事特別法——

江 藤 隆 之

I 本稿の目的

II 軽犯罪法

(1) 総説

(2) 1条1号・潜伏罪

(3) 1条32号・田畑等侵入罪

III 鉄道営業法・新幹線特例法

(1) 総説

(2) 鉄道営業法34条2号・婦人待合室等侵入罪

(3) 鉄道営業法37条・鉄道地内侵入罪

(4) 新幹線特例法3条2号・新幹線線路侵入罪

IV 刑事特別法

(1) 総説

(2) 2条・米軍施設等侵入罪

V 各罪の関係

(1) 刑法130条と軽犯罪法

(2) 刑法130条と鉄道営業法等

(3) 刑法130条と刑事特別法

(4) 軽犯罪法と鉄道営業法等

(5) 軽犯罪法と刑事特別法

VI 結 語

キーワード：軽犯罪法，鉄道営業法，新幹線特例法，刑事特別法，建造物侵入

I 本稿の目的

他人の住居、建造物等への侵入および不退去の刑事規制については刑法第130条が主にこれを規定している。すなわち「正当な理由がないのに、人の住居若しくは人の看守する邸宅、建造物若しくは艦船に侵入し、又は要求を受けたにもかかわらずこれらの場所から退去しなかった者は、3年以下の懲役又は10万円以下の罰金⁽¹⁾に処する⁽²⁾」というのである。

それでは、同条に該当しない客体への侵入等はいかなる犯罪も構成しないのだろうか。そうではない。軽犯罪法は潜伏罪（1条1号）および田畑等侵入罪（1条23号）を、鉄道営業法は婦人待合室等侵入罪（34条2号）および鉄道地内侵入罪（37条）を、新幹線特例法は新幹線線路侵入罪（3条2号）を、刑事特別法は米軍施設等侵入罪（2条）を定め、それぞれ刑罰を科す旨を規定している。

これらの罪は、それぞれに客体が異なり、また行為態様の規定方法にも若干の違いが見受けられ、その関係とりわけ罪数関係はきわめて複雑なものになっている。そこで、これらの罪の内容を明らかにし、相互関係を整理する必要がある。本稿では各罪の構成要件の明確化と相互関係の整理⁽³⁾を行いたい。

II 軽犯罪法

(1) 総説

軽犯罪法は、軽微な犯罪行為を列挙して定め、それに対して拘留または科料を科す旨を定めた法律である。昭和23年3月18日第2回国会衆議院司法委員会において鈴木義男法務総裁は軽犯罪法の提案理由について「警察犯処罰令に代わるべき法律を制定する必要があるため」として「国民の日常生活における卑近な道德律に違背する軽い罪を拾うことを主眼とし」たと説明した。この立法趣旨説明を受けて、軽犯罪法は最低限度の道德律を⁽⁴⁾

実体刑法化したものであるとすることで学説はほぼ一致している。⁽⁵⁾たとえば橋本裕蔵は軽犯罪法を「いわば刑罰制裁をとまなう道德律」であると⁽⁶⁾し、伊藤榮樹は「軽犯罪法は、国民の日常生活における卑近な道德律に違背する比較的軽微な犯罪とこれに対する刑罰とを規定した刑事実体法である⁽⁷⁾」と述べたうえで「軽犯罪法は、日常生活における卑近な道德律を基盤とするものであるから、同法に規定する各種犯罪は、全体として、自然犯の範疇に属する⁽⁸⁾」といい、自然犯の色彩の薄い第16号（虚構申告の罪）、第17号（氏名等不実申告の罪）、第19号（変死現場等変更の罪）についても、「国民一般がそのような行為に出ないよう留意することは、いまや、日常の最低の道德律に属し、いわば国民の公德心からの要請とも考えられる⁽⁹⁾」と述べる。大塚仁も同様に軽犯罪法には「国民の公德心の涵養の指針としての意味をも看取しうる⁽¹⁰⁾」という。判例においてもまた、「軽犯罪法は……日本国民の社会生活を文化的に向上せしめる為最低限度に要請せられる道德律を実体刑法化したものである。……本法は日本国民の社会倫理を文化的に向上せしめて、国民をして自由で幸福な生活を営ましめることを目的としている⁽¹¹⁾」としたものがある。

しかし、立法趣旨説明はその時代背景を無視して理解されるべきではない。当時の立法理由に「国民の日常生活における卑近な道德律」という言葉が持ち出された文脈は、新しい日本国憲法の下、警察犯処罰令下で行われていたような警察権力の肥大を防ぐことを目指し、犯罪を形式的な行政犯として規定することを可能なかぎり避け、国民の日常生活の感覚に合致し、個人の自由をむやみに侵害することのない規定にすべきであるといった謙抑方向の趣旨として理解される。先述の判例も本法が警察犯処罰令の「官僚主義的な精神を踏襲したものではな⁽¹²⁾」いこととの対比で道德律という術語を使用している。となれば、軽犯罪法を実定法化された道德律としてみることは、当時の立法趣旨を考える際には意義深いことではあるものの、それを直接現在の解釈に使うべきかということ必ずしもそうではないだろう。現在の刑法学においては、道德や社会倫理を刑法が直接保護するという構想はほとんど採られておらず、犯罪の本質はあくまで法益侵害ない

し法益保護を目的とする規範違反と解すべきであるから、本法1条各号の罪を道徳律違反として理解することには躊躇を憶えざるをえない。むしろ、各犯罪ごとに保護法益、行為規範を具体的に明らかにしていくべきであろう。

そこで、本稿では軽犯罪法1条各号の罪を一律に道徳律違反の自然犯とはとらず、各条文の規定から法益および規範を解釈によって導出する方法論を採用したい。

(2) 1条1号・潜伏罪

本号は、「人が住んでおらず、且つ、看守していない邸宅、建物又は船舶の内に正当な理由がなくてひそんでいた者」を潜伏罪とする旨を規定したものである。これは警察犯処罰令1条1号の「故なく人の居住若は看守せざる邸宅、建造物及船舶内に潜伏したる者」という規定を受け継いだものであるといえる⁽¹⁴⁾。

本罪の客体が、刑法130条の客体と排他的関係にあることは条文上明白である。本罪は刑法130条の客体である住居を当然除外したうえで、さらに人の看守する邸宅、建造物、艦船も含まれないように規定している。立法の段階で刑法130条との整合性が考えられたことは容易に推察できよう。この点、客体のみに注目して考えると、本罪が刑法130条に対する補充規定であるかのようにみえなくもない⁽¹⁵⁾。

しかし、本罪は行為の点で刑法130条と異なっている。本罪の行為の規定は「正当な理由がなくてひそんでいた」である。「正当な理由がなくて」は刑法130条の「正当な理由がないのに」と同様に違法性阻却事由が存在しないことを注意的に規定したにすぎないと解すべきであるが⁽¹⁶⁾、具体的な行為としては、刑法130条と異なって侵入や不退去ではなく潜伏を禁じている。そのため、本罪が成立するためには単に侵入しただけでは足りず、侵入後一定時間の経過を必要とする。したがって、刑法130条で処罰から漏れた侵入・不退去を捕捉する規定として本罪を理解することはできない。

また、「ひそんでいた」というためには人眼をさけて隠れていたことが

必要であり、公然と空き家等に居住することは本罪の対象にはならない。⁽¹⁸⁾
なお、昭和23年3月25日の第2回衆議院司法委員会において、石川金次郎委員から住居がなくて空き家の邸宅に入った者の救済は刑の免除（2条）で対応するののかという質問に対して政府委員である法務庁事務官國宗榮は、そのような場合は「正当な理由」として1号に当たらないことが多い旨答弁しているが、公然と居住する場合には「正当な理由」というまでもなく「ひそんでいた」に当たらないとすべきである。他人の住居や看守された邸宅等には公然と侵入しても当然刑法130条の罪が成立することに鑑みても、本罪が刑法130条の補充法であるとはいいがたいであろう。もちろん、他人の家屋等に公然と居住するような場合について不動産侵奪罪（刑法235条の2）の成否が別途問題となる可能性はなおありうる。

本罪の保護法益については「個人的法益と社会的法益の両者にまたが⁽²⁰⁾る」とする見解と「公共の安全」として⁽²¹⁾もっぱら社会的法益に対する罪として理解しようとする見解とがある。社会的法益に対する罪として理解する見解によれば、本号の趣旨は「ここにいうような場所が社会的に望ましくない行為に用いられることにより生ずる危険を防止することにある。例えば、廃屋等が窃盗犯の根城になったり、賭博場として使用されたり、あるいは、それらの場所の使用に伴い失火を誘発したりすることが考えられるので、それらの場所に潜むこと自体を禁止した⁽²²⁾」ということになる。

私見によれば、本罪は社会的法益に対する罪の抽象的危険犯として理解されるべきである。というのも、本罪の客体は居住者がおらずかつ人が看守していない場所のみが客体となっており、刑法130条においても住居以外の客体については看守がなければ建造物等侵入罪の法益侵害が存在しないと考えるのであれば、本罪は個人的法益の侵害が存在しない場合に成立する罪として理解されなければならないからである。とりわけ、本罪が誰の所有にも占有にもかかからない空き家への潜伏をも適用範囲としていると考えられることに徴すれば、個人的法益の侵害がまったくない場合にも本罪が成立するのであるから、到底本罪は個人的法益に対する罪であるとはいえないように思われる。

なお、本罪は抽象的危険犯であるが、第4条の「この法律の適用にあつては、国民の権利を不当に侵害しないように留意し、その本来の目的を逸脱して他の目的のためにこれを濫用するようなことがあってはならない」という規定の趣旨からするに、具体的な状況からおよそ公共の安全に対してなんらの危険ももたらさない潜伏については、本罪の成立範囲から外して考えるべきであろう。⁽²³⁾

(3) 1条32号・田畑等侵入罪

本号は、「入ることを禁じた場所又は他人の田畑に正当な理由なくて入った者」を処罰対象にする。客体別にそれぞれ検討していこう。

前段における「入ることを禁じた」とは、占有者、管理者が他人の立ち入りを禁止したことをいう。⁽²⁴⁾ 禁止すれば足りるから、その方法が口頭であるか書面であるか掲示であるかは問わない。「場所」とは、土地にかぎるという見解もありうるが、⁽²⁵⁾ 建造物や艦船や自動車、公衆電話ボックス等も客体となると解するのが相当であるから、⁽²⁶⁾ 土地、地域、⁽²⁷⁾ 建造物および自動車等建造物ではないが独立した空間を有し、管理者の管理権が及ぶものという解すべきである。ただし、住居および人の看守する邸宅、建造物または艦船は本罪の客体に含まれない。

なお、「禁じた」に推定的意思が含まれるかについては争う余地がある。警察庁刑事局は、ドアがロックされていない自動車につき一般の運転者が他人の立ち入りを許容しているとは考えられないから本罪の客体になるという。⁽²⁸⁾ これは禁止の推定的意思で「禁じた」に足りるという立場であろう。これに対して伊藤は、本号の客体は「占有者、管理者が他人の立ち入りを禁止する意思を表明した場所」であるとして無施錠の自動車への立ち入りは本罪の適用外であるという。⁽²⁹⁾ 「禁じた」には「表明」が必要であるという立場であると理解される。思うに、「禁じた」は推定的意思では足りず、外形上禁止の表明が必要であるとする見解が妥当である。なぜなら、「禁じる」は「意に反する」よりも狭い概念であり、日常言語においては単に「意に反する」だけではなく「意に反するため禁止する旨を表明すること」

をそのプロトタイプの意味としていることは明らかだからである。通常、「～を禁じられた」といったとき、「～が権限ある者の意に反するように思われる」という意味ではなく、「～をすることを権限ある者によって明示的に制止された」という意味を持つだろう。そうであるならば、「禁じた」とは明示的なものにかぎると解すべきである。このような語の日常言語における中心的意味（プロトタイプの意味）よりも拡大して解釈すべきでないことは、軽犯罪法4条の趣旨からも導かれうるように思われる。

後段における「他人の田畑」とは、他人の管理する田畑をいい、それが自己の所有にかかるものであっても他人が適法に管理していれば他人の田畑である。⁽³⁰⁾ 単なる山林は田畑に当たらないが、果樹園は田畑であり、一時的に耕作されていなかったとしても普段耕作が行われていれば田畑である。⁽³¹⁾ 職業としての農業目的にかぎられないから植物を一定規模植え育てていれば家庭菜園も田畑である。田畑への侵入を禁止する趣旨は、「耕作地の土を踏み固める等、土地の機能を阻害する結果を生ずるから」であるとされている。⁽³³⁾

行為の規定は「正当な理由がなくて入った」であるが、「正当な理由がなくて」は、1号の「正当な理由がなくて」や刑法130条の「正当な理由がないのに」と同様に解すれば良いだろう。問題は、不退去が処罰されるか否かである。というのも本号は「入った」としか定めておらず不退去に関する明文の処罰規定を置いていないからである。

積極説は、本罪は刑法130条と同様の構造を持つ継続犯であり、適法にないし過失により立ち入り後に立ち入り禁止場所であることに気づいて不法滞留を続けることは、不作為による立ち入りと解することができることを理由として、不退去も本罪を成立させるという。とりわけ、立ち入り禁止になることが予定されているが立ち入りの時点では禁止されていない場所にあらかじめ立ち入り、予定通り立ち入りが禁止された後に滞留を続ける場合を処罰しないというのは不合理であり、たとえば「開放時間を設定して開放している観光庭園などで閉門時間後なお正当な理由がないのに退去しない場合に本号の適用がないというのは不都合」⁽³⁵⁾ であるという。

これに対して、消極説は、入る行為と立ち去らない行為とでは行為類型を異にし、刑法130条後段のような規定を欠いている以上は、不退去では本罪は成立しないという。

私見によれば消極説が妥当である。不退去を処罰する際は、その旨規定するのが刑法130条の規定方法であり、このような規定方法は刑事特別法2条にもみられる。立法者が刑法130条の規定を知らずに本号を規定したと考えることはできず、「あえて不退去を処罰範囲から外した」と解するのが素直であろう。積極説が例に挙げるように、立ち入りを禁じることが予定されている場所にあらかじめ適法に立ち入っておき、その後不法に滞留を続けた者を処罰する必要があるというのならば、その旨立法しなければならぬというべきである。

前段は個人的法益に対する罪であることは明らかであり、後段も耕作地の保護を通じて耕作者の耕作を保護しているのであると解するならば、本号は個人的法益に対する罪である。

Ⅲ 鉄道営業法・新幹線特例法

(1) 総説

鉄道営業法は、鉄道の安全とその円滑な運営を保護するために明治33年に制定された法律であり、一部に罰則規定を持っている。その制定は、戦後に制定された軽犯罪法はもとより、明治41年制定の警察犯処罰令よりも早い⁽³⁹⁾。鉄道営業法が対象としている「鉄道」は、一般公衆によって利用されていればそれが公有であるか私有であるかを問わない。ただし、鉄道に当たらない軌道には適用されない⁽⁴⁰⁾。

新幹線鉄道における列車運行の安全を妨げる行為の処罰に関する特例法(新幹線特例法)は、当初、東海道新幹線の営業開始にともないその安全を妨げる行為を処罰するために定められた東海道新幹線鉄道における列車運行の安全を妨げる行為の処罰に関する特例法(東海道新幹線妨害特例法)として制定され、新幹線鉄道網の全国的な整備とともに、新幹線特例法へ

と改正されたものである。⁽⁴¹⁾本法は、新幹線が高速度で走行できることに鑑み、その安全を妨げる行為の処罰について、鉄道営業法の特例等を定めたものである。⁽⁴²⁾この旨は、同法1条にて明文で謳われている。

(2) 鉄道営業法34条2号・婦人待合室等侵入罪

鉄道営業法34条は「制止を肯ぜずして左の所為を為したる者は十円以下の料料に処す」としたうえで2号で「婦人の為に設けたる待合室及車室等に男子妄に立入りたる時」と定めている。いわゆる婦人待合室等侵入罪である。本罪の保護法益については一般的に「社会的礼儀を維持するた⁽⁴³⁾め」と解されているがそのような理解は現在の刑法学と適合的であるとはいいがたく、鉄道の安全とその円滑な運営を目的とした鉄道係員の制止権であると解すべきである。このような理解は、刑法130条が平穏を保護するとしてもその平穏の具体的な内容は住居権者ないし管理権者の決定に委ねられるため保護法益は平穏を目的とした住居権に帰着するとする解釈と⁽⁴⁴⁾合致し、法文上鉄道の安全やその円滑な運営が妨げられたことを要求していない規定とも整合的である。本罪の保護法益を、鉄道の安全やその円滑な運営に対する抽象的危険犯としてみるべきでないのは、本罪の成立には「制止」が前提とされていることから法は立ち入り行為そのものに危険を擬制しているわけではないと解されるからであり、直接的には鉄道係員の制止権を侵害する侵害犯とした方が明確となるからである。⁽⁴⁵⁾

ここでいう「制止」とは、権限あるものの制止であり、具体的には鉄道係員（鉄道営業法第2章）による制止である。法文の規定上、制止権者をあえて鉄道係員に限定しなかったようにもみえるが、一般旅客に犯罪成否を左右しうる制止権限を与える理由はないため、鉄道係員の制止のみに限定して解釈するのが合理的だろう。⁽⁴⁶⁾もちろん鉄道の安全や円滑な運営にまったく資することのない制止（いわゆる制止権の濫用）にあたる場合には、有効な制止とはいえない。「妄に」は、刑法130条の「正当な理由がないのに」と同様に解する。また、本罪の主体は男子に限られている。法定刑が料料であるため、刑法64条により教唆犯・幫助犯は成立せず、その行為の

性質上間接正犯も成立しない。

本号にいう「待合室」とは旅客が鉄道や人を待つために設けられた施設のことをいうが、当該待合室が建造物であり看守されている場合には、後述するとおり、もっぱら刑法130条で処断すれば足り、本罪の客体とならないというべきである。

なお、現在各鉄道会社が設けているいわゆる「女性専用車両」は、鉄道各社が提供するサービスであって、多くの場合男児や身体に障害のある男性、その介護者たる男性等の乗車を認めており、一般男性に対しても鉄道係員による協力をお願いというにとどまるから、「婦人の為に設けたる」⁽⁴⁷⁾には該当せず、本罪の客体とならない。「婦人の為に設けたる」とは、これを刑罰の対象にする以上緩やかな女性専用指定のみでは足りず、厳密に女性（および例外的に女性に連れられた男児）のみの利用に限定されたものにかぎる、たとえば女子トイレや女子浴室、女子更衣室等と同程度の利用制限を必要とする⁽⁴⁸⁾と解すべきである。また、現実にも女性専用車両が鉄道会社からのお願いにとどまる以上、制止権の行使として制止されることもない⁽⁴⁹⁾だろう。

行為は作為のみが規定されており、不作為を含まない。したがって、制止前に客体内に立ち入り、その後退去を求められたが退去しなかったとしても本罪は成立しない。

(3) 鉄道営業法37条・鉄道地内侵入罪

鉄道営業法37条は、「停車場其他鉄道地内に妄に立入りたる者は十円以下の科料に処す」と定めている。いわゆる鉄道地内侵入罪である。

本条にいう「停車場」とは、車両を停車させるための場所をいい、具体的には駅、操車場、信号所等である⁽⁵⁰⁾が、条文の構成上、「鉄道地」の例示として理解される⁽⁵¹⁾。鉄道地とは、停車場にかぎらず「鉄道の営業主体が所有又は管理する用地・地域のうち、直接鉄道運送業務に使用されるもの及びこれと密接不可分の利用関係にあるものをい⁽⁵²⁾」い、塀や柵があるかを問わない⁽⁵³⁾。なお、そこに定着する壁や屋根を持ち人の出入りに適する機構が

ある場合については、判例はこれを刑法130条との観念的競合とするが、⁽⁵⁴⁾後述するとおり、本罪の客体からは除外されるべきである。

なお、停車場その他鉄道地には「立ち入りが禁じられた」との制限がっていないが、立ち入りが禁じられた停車場その他鉄道地に客体は限定されているといわなければならない。これに反して大阪簡易裁判所は、「停車場は通常旅客又は公衆が自由に立ち入ることのできる場所である」⁽⁵⁵⁾といい、本罪の客体には立ち入りが禁じられていない停車地も含まれ、行為者に立ち入り禁止の認識がなくても本罪が成立するというのだが不当である。鉄道営業法37条が立ち入りが許されている停車場に入った場合をその処罰範囲としないのはもちろんのことである——たとえば一般に立ち入りが許されている駅のプラットフォームに一般旅客が立ち入っただけですべて犯罪構成要件に該当し、後は違法性阻却の可否だけが問題となりうるということはおよそ考えられない——から、同条の客体は「立ち入りの許されていない停車場またはその他の鉄道地」に限定されるべきなのである。したがって、本罪の成立には、当該鉄道地への立ち入りが許されていないことの認識が故意の内容として必要であり、これを欠く場合は過失として不処罰となる。

かくして、本罪も社会的法益に対する危険犯ではなく、鉄道の安全およびその円滑な運営を目的とする管理権を侵害する罪として理解すべきことが導かれる。

行為には、軽犯罪法1条32号、鉄道営業法34条2号と同様に不作為を含まない。したがって適法に鉄道地に立ち入り、その後退去を求められたが退去しなかったとしても、本罪は成立しない。現実的には、退去義務を課した方が鉄道の安全確保およびその円滑な運営に資する場合が多いといえようが、明文での処罰規定を欠く以上これを処罰することはできない。⁽⁵⁷⁾

(4) 新幹線特例法3条2号・新幹線線路侵入罪

新幹線特例法第3条は「次の各号の1に該当する者は、1年以下の懲役又は5万円以下の罰金に処する」と定め、2号に「新幹線鉄道の線路内に

みだりに立ち入った者」と規定している。

本号の客体たる「線路」については、第3条1号に定義規定があり、「軌道及びこれに附属する保線用通路その他の施設であって、軌道の中心線の両側について幅3メートル以内の場所にあるものをいう」とされている。したがって、客体の範囲は明確である。

その他、「みだりに立ち入った」は、鉄道営業法37条の「妄に立ち入りたる」と同様である。

IV 刑事特別法

(1) 総説

日本国とアメリカ合衆国との間の相互協力及び安全保障条約第6条に基づく施設及び区域並びに日本国における合衆国軍隊の地位に関する協定の実施に伴う刑事特別法⁽⁵⁸⁾、いわゆる刑事特別法2条をめぐっては砂川事件判決⁽⁵⁹⁾が有名であるが、本稿では憲法的論点に触れることはしない。また、本法の成立には様々な反対意見が出され、立法論的な是非も議論されており、現在でもその是非をめぐって見解の対立が存在するが、本稿では立法論的な是非や政治的な是非については問うことをせず、議論の対象を刑法解釈論上のそれにかぎることとする。⁽⁶⁰⁾

(2) 2条・米軍施設等侵入罪

刑事特別法2条は、「正当な理由がないのに、合衆国軍隊が使用する施設又は区域（協定第2条第1項の施設又は区域をいう。以下同じ。）であって入ることを禁じた場所に入り、又は要求を受けてその場所から退去しない者は、1年以下の懲役又は2千円以下の罰金若しくは科料に処する。但し刑法（明治40年法律第45号）に正条がある場合には、同法による」と定めている。いわゆる米軍施設等侵入罪である。

本罪の客体となる合衆国軍隊が使用する施設又は区域とは、定義規定にあるように、日米地位協定2条1項の施設または区域⁽⁶¹⁾をいう。具体的には、

地位協定25条に定める日米合同委員会を通じて両政府が締結したもの、およびその運営に必要な現存の設備、備品および定着物である。なお、日米安保条約第3条に基づく行政協定終了時に米国が使用している施設および区域は、両政府が合意したものとみなされる⁽⁶²⁾。この施設・区域に対しては、公海上の訓練水域・空域なども含まれてしまい国際法に照らして不当であるとの批判⁽⁶³⁾やその決定過程等に問題を孕むとの批判がなされている⁽⁶⁴⁾。当然、公海上については日本政府には合意の権限はなく、公海上で米軍が演習するときには米国が一般国際法上の公海利用の自由を根拠とする権限にもとづいて一方的に水域を設定しているにすぎない⁽⁶⁵⁾のであるから、「両政府が締結したもの」といえず、本罪の客体からは除外される。なお、その区域について官報で公示すべきであるとの修正案が参議院で出されたが、採用されなかった。明確化のためには意味のある修正案であったと考える⁽⁶⁶⁾。ただし、本罪の客体となるには「入ることを禁じた場所」である必要があり、その点、ラインやブイ等によって区域の範囲が一定程度明確に明示されていなければならないから、現実には原野や海において知らないうちに区域に入ってしまったなどという場合には「禁じた場所」ではないから本罪の客体でないとするか、故意がないとするかして本罪の成立を否定することになろう。なお但書から明らかなように当該施設が住居または看守された邸宅、建造物、艦船に該当する場合は、刑法130条の対象となり、本罪の客体ではない。

正当な理由がないのにというのは、刑法130条と同様に解すべきである。

行為は作為と不作为の両方が定められているため、不退去も処罰の対象となる。

V 各罪の関係

以上のように各罪の成立範囲を検討してきたが、それぞれ他罪とどのような関係にあるのだろうか。

(1) 刑法130条と軽犯罪法

a) 1条1号

軽犯罪法1条1号を刑法130条の補充規定と解するのが一般的な見解である。⁽⁶⁷⁾しかし、そのような見解は妥当ではない。

たしかに客体にかぎってみれば補充規定であるかのようにも思える。しかし、予定されている行為態様も保護法益も異なるため、補充の関係には立たないというべきであろう。客体の限定により刑法130条と本罪とは排他的関係にあり、両方の罪の同時成立が問題になることはない。したがって、刑法130条と軽犯罪法1条1号とはそれぞれ成立範囲を異にする別罪である。

b) 1条32号

軽犯罪法1条32号と刑法130条は、ともに個人的法益に対する罪であり、——軽犯罪法1条32号の作為態様にかぎって——補充関係にある。⁽⁶⁸⁾したがって刑法130条が成立する場合には、本罪は成立しない。これは前段のみならず、後段の田畑侵入についても同様である。たとえば田畑が住居の圍繞地にある場合は刑法130条が成立することになり、本罪は成立しない。⁽⁶⁹⁾

本罪と軽犯罪法1条1号との関係について、伊藤は「入ることを禁じた邸宅、建造物又は船舶は、すなわち、人の看守する邸宅、建造物又は船舶に当たることになるから、これらのものの内に潜むために立ち入る行為は、専ら刑法第130条に当たることとなる。また、人の看守していないこれらのものは、入ることを禁じた場所に当たることとはならない」といい、⁽⁷⁰⁾両罪は競合しないというが不当である。フェンス等がなく扉を開け放っているものの立ち入り禁止の貼り紙はしてある邸宅や建造物は、看守されていないが立ち入りを禁じられているといえる。「人の看守する」と「入ることを禁じた」は同義ではないからである。⁽⁷¹⁾したがって、看守されていないが立ち入りを禁じられている建造物に潜むために侵入した時は、軽犯罪法1条1号と32号が牽連関係に立つというべきであろう。⁽⁷²⁾

(2) 刑法130条と鉄道営業法等

a) 34条2号

婦人待合室が看守された建造物であるかその一部である場合、刑法130条と鉄道営業法34条2号はともに客体内の平穏を目的とする管理権侵害の罪であるから、法益が重なり合っており両罪の成立を認めるのは不当である。この場合、もっぱら刑法130条の一罪が成立し鉄道営業法の婦人待合室等侵入罪は成立しないとすべきである。これに対して、車両内の車室は刑法130条の客体ではないから、この場合に鉄道営業法34条2号の刑法130条から独立した意義が認められるといえよう。すなわち、鉄道営業法34条2号は、130条の対象外となる客体のうち建造物でない婦人待合室および車室を捕捉する補充規定として理解される。

なお、本罪は、行為者が立ち入りを制止されることを前提としており、そうであるならば、そこは必ず立ち入りを禁じられた場所となるので、軽犯罪法1条32号との関係が問題となる。後に検討しよう。

b) 37条

本罪の客体は停車場その他の鉄道地であるが、このような場所は立ち入りが許されている場合は開かれており、立ち入りが禁じられている場合は看守されているか立ち入り禁止が明示されている。当該客体が看守されている建造物である場合には、判例は刑法130条と同罪がともに成立することを認めるが、34条2号の場合と同様に法益が重なり合っており両罪の成立を認めるのは不当である。現実的にも、刑法130条一罪の成立を認めれば足りるので、本条は客体が建造物でなく立ち入りが禁止されているか、立ち入りは禁止されているものの看守されているとまではいえない場合のみを適用範囲とする刑法130条の補充規定ということになろう。

やはりこのような場合、必ず軽犯罪法1条32号の適用範囲となるので、軽犯罪法との関係を後に検討しなければならない。

c) 新幹線特例法3条2号

新幹線特例法3条2号は、鉄道営業法37条のうち新幹線の線路にかぎって重く処罰しようとする特別法である。⁽⁷⁴⁾それゆえ、刑法130条と新幹線特

例法3条2号との関係は、鉄道営業法37条との関係に準ずることになる。

(3) 刑法130条と刑事特別法

刑事特別法2条と刑法130条との関係は、法文上明らかである。刑事特別法2条は但書を有し「但し刑法に正条がある場合には、同法による」としている。この規程は刑法130条該当の事案であれば刑法130条が適用され、刑事特別法2条の適用を排除する趣旨であるから、刑事特別法2条は刑法130条の補充法であると解される。刑事特別法という名であるが、本条については刑法と特別関係にあるわけではない。また刑法130条が適用されれば本条の適用は排除されるから、一罪であり罪数上特段の問題も起きない。

したがって、本条の適用範囲は合衆国軍隊が使用する施設又は区域のうち入ることの禁じられた刑法130条の適用されない場所に「入り」あるいは「要求を受けてその場所から退去しない」場合に限られるといえよう。

刑法130条と刑事特別法2条は補充関係である。

(4) 軽犯罪法と鉄道営業法等

軽犯罪法1条32号は立ち入り禁止場所への立ち入りを処罰対象とするが、鉄道営業法34条2号の婦人待合室等侵入罪は「制止された」という立ち入り禁止の明示が前提となっており、37条の鉄道地内もすでに論じたとおり立ち入りが禁止されている必要がある。⁽⁷⁵⁾ 軽犯罪法1条32号違反⁽⁷⁶⁾と鉄道営業法37条違反が同時に行われた場合について、判例はこれを観念的競合とし、⁽⁷⁷⁾ 学説には法条競合を認めて軽犯罪法違反が成立すると解するものがある。⁽⁷⁸⁾ 思うに、このいずれの理解も失当である。鉄道営業法違反の罪については法定刑は罰金等臨時措置法による是正措置を考慮しても科料のみであり、拘留を規定している軽犯罪法より軽い。それにもかかわらず、鉄道地内への立ち入りの際の処断刑がつねに拘留を含むとするのは、鉄道営業法の存在意義を——行為者にとって不利な方向に——失わせるという問題がある。

むしろ条文の關係に着目してみれば、鉄道營業法34条2号および37条は、輕犯罪法1条32号の減輕類型としての特別規定であるというべきではない⁽⁷⁹⁾か。輕犯罪法が一般的に立ち入り禁止場所への立ち入りを禁じ、それが鉄道地等の場合にのみ鉄道營業法が適用されるといった具合にである。鉄道營業法に拘留の規定がないのに、同法違反にはつねに輕犯罪法1条32号が成立し処断刑に拘留が含まれるとするよりは自然であろう⁽⁸⁰⁾。ただし、立法の前後やその沿革から考えるとそのような解釈に若干の躊躇を憶えるし、そのように解するのならばなぜ鉄道の場合についてのみ輕犯罪法よりもなお軽く——拘留の可能性を排除して——処断されるのかについて説明がなされなければならないだろう。

思うに、鉄道營業法の独自の意義は同法43条に定める「左の場合に於て鉄道係員は旅客及公衆を車外又は鉄道地外に退去せしむることを得」にある。43条は婦人待合室等侵入罪についても鉄道地内侵入罪についても鉄道係員に旅客および公衆を車外または鉄道地外に退去させる権限を与えている。これは、輕犯罪法1条32号と大いに異なる点である。鉄道營業法は、鉄道係員に当該行為者の排除権限を与えており、この排除にともなう必要最低限の実力行使については刑法35条の法令行為として違法性阻却される。すると、鉄道係員はこれらの犯罪に対しては一定程度自力での秩序維持が認められているのであるから、行為者を敢えて重く処罰する必要はなく、料料にとどめるので十分であると解することができることになろう。

したがって、鉄道營業法34条2号および37条は、輕犯罪法1条32号の減輕特別法であると解される。

なお、新幹線特例法3条2号の罪も輕犯罪法1条32号の重く処罰する特別法である。したがって、新幹線線路内への立ち入りは、新幹線特例法3条2号のみを成立させ、輕犯罪法1条32号違反には問われないと解する。

(5) 輕犯罪法と刑事特別法

刑事特別法2条と輕犯罪法1条1号とは、これまで述べてきたことから明らかに、行為が異なるため特別關係や競合關係にはならない。

したがって両罪が成立する場合は併合罪となる。

刑事特別法2条は作為の侵入について軽犯罪法1条32号前段の特別法である。軽犯罪法1条32号前段は、「入ることを禁じた場所」に入ること禁じており、刑事特別法2条の作為形態は「合衆国軍隊が使用する施設又は区域であつて入ることを禁じた場所」に入ること禁じている。その違いは「合衆国軍隊が使用する施設又は区域」であるか否かにしかない。すると、これは特別関係にあるというべきであり、刑事特別法2条の罪が成立するときは、軽犯罪法1条32号は成立しない。

ただし、軽犯罪法1条32号は不退去を禁じておらず、先に論じたように同号については不作為態様では犯せないものと解するのが相当である。これに対して刑事特別法2条は「要求を受けてその場所から退去しない」場合を処罰する旨規定しており、不退去の事案の場合には両者は特別関係ではなく、刑事特別法2条の合衆国軍施設不退去罪の単統一罪が成立するのみである。

すなわち、軽犯罪法1条32号と刑事特別法2条は、作為態様であれば特別関係にある。不作為態様であれば、刑事特別法2条の単統一罪である。

VI 結 語

以上のように、刑法130条と関連しそうな規定を有する特別刑法を取り上げ、その成立範囲と各犯罪の関係を明確化した。その際には、可能なかぎり倫理保護の思想を排除して解釈し、条文の表現に争いがある点についてはできるだけ限定的解釈を心がけた。また、各罪の関係についても刑罰がいたずらに重くならないように、判例の見解を退けながら、処断刑の拡大を防ぐよう留意した。

これらの罪は比較的軽い刑罰しか予定していないものの、いわゆる治安維持目的に濫用されるおそれがあり、実際にそのように利用されてきたものであるので、限定的解釈を確立していくことには現実的に重要な意義があるろう。

本稿は、実務家を中心に「倫理」や「秩序」というキーワードをもって行われてきた軽犯罪法解釈やその他特別刑法解釈の圧倒的通説や判例に多くの異論を投げかけるものであり、強い批判も予想されるが、これら特別刑法の現代的理解に学問的に資するところがすこしでもあれば幸いである。
(了)

注

- (1) 横書きにともなって、条文の漢数字は算用数字に直し、読点はカンマを使用した。本稿ではすべてこの例にならって表記する。また、これ以降の条文、判例等の引用につき、カタカナはひらがなに、促音の「っ」は「つ」に、旧漢字は新漢字に直すことにする。罰金および料科額については、法文のままとし、罰金等臨時措置法による修正をその都度表示することはしない。
- (2) 刑法130条の意義については、江藤隆之「住居侵入と自由」桃山法学第24号（平成26・2014年）1頁以下。
- (3) なお、本稿はそれ自体が立ち入り等を禁止している罪を対象とし、立ち入りの罪との関係が頻繁に議論されるもののその罪自体は立ち入りを禁止しているわけではない罪、たとえば軽犯罪法1条23号（窃視罪）、33号（はり札罪）、鉄道営業法35条（無許可演説勧誘等罪）などは取り扱わない。さらに、漁港漁場整備法24条1項（無許可立ち入り罪・罰則同45条1号）等、本稿で取り上げたもの以外にも立ち入りを禁止する特別法はあるが、紙幅の関係上すべてを網羅することは控えたい。
- (4) 第2回国会衆議院司法委員会会議録第2号。
- (5) 稲田輝明＝木谷明「軽犯罪法」平野龍一・佐々木史朗・藤永幸治編『注解特別刑法7』（青林書院、昭和57・1982年）14頁。
- (6) 橋本裕蔵『軽犯罪法の解説』4訂版（一橋出版、平成11・1999年）5頁。
- (7) 伊藤榮樹（勝丸充啓改訂）『軽犯罪法』新装第2版（立花書房、平成25・2013年）3頁参照。
- (8) 伊藤・前掲注（7）3頁。同旨、稲田＝木谷・前掲注（5）23頁。
- (9) 伊藤・前掲注（7）3頁。
- (10) 大塚仁『特別刑法』法律学全集42（有斐閣、昭和34・1959年）99頁。
- (11) 東京高判昭24・7・29高刑集2巻1号53頁。
- (12) 前掲東京高判昭24・7・29。

- (13) 私見によれば法益保護そのものではなく法益保護を志向する行為規範違反が犯罪の本質である。行為規範については、江藤隆之「行為規範と事前判断」『川端博先生古稀記念論文集』上巻(成文堂、平成26・2014年)25頁以下。
- (14) 伊藤・前掲注(7)50頁。
- (15) たとえば、伊藤・前掲注(7)55頁。なお、稲田=木谷・前掲注(5)20頁は、「本号の罪は、刑法130条の住居侵入罪の補充規定であるとするのが一般的である」と述べるが、続けて「異質な点もある」と指摘している。
- (16) 伊藤・前掲注(7)54頁。なお、橋本・前掲注(6)16頁は、これを刑法130条と同様に解するとしながら、「特別な意味はない」とすべきではなく「違法を意味すると解さなければならない」という。しかし、ここで「特別な意味がない」とは「違法であるという以外に特別な意味がない」すなわち構成要件の問題としては機能しないという趣旨であろう。たとえば、高橋則夫『刑法各論』第2版(成文堂、平成26・2014年)148頁は、刑法130条の「正当な理由がないのに」について、「違法性阻却事由が存在しないことを注意的に規定したにすぎず、特に意味はない」としている。
- (17) 伊藤・前掲注(7)54頁、大塚・前掲注(10)102頁。
- (18) 伊藤・前掲注(7)54頁、橋本・前掲注(6)16頁、稲田=木谷・前掲注(5)30頁。
- (19) 第2回国会衆議院司法委員会会議録第5号。
- (20) 稲田=木谷・前掲注(5)27頁。
- (21) 橋本・前掲注(6)16頁以下。
- (22) 伊藤・前掲注(7)50頁。
- (23) あくまで本罪にかぎったことであり、私見が一般に準抽象的危険犯の概念を認めるという趣旨ではない。準抽象的危険犯の概念については、山口厚『危険犯の研究』(東京大学出版会、昭和57・1982年)248頁以下参照。
- (24) 伊藤・前掲注(7)219頁。
- (25) 橋本・前掲注(6)87頁。
- (26) 大塚・前掲注(10)121頁はおそらくこの立場であろう。
- (27) 稲田=木谷・前掲注(5)152頁。
- (28) 警察庁刑事局『判例中心特別刑法「軽犯罪法」』(立花書房、昭和52・1977年)55頁。

- (29) 伊藤・前掲注（7）222頁。ただし、自動車そのものが無施錠であっても、自宅ガレージ内や契約者以外立ち入り禁止の駐車場に駐車している場合など、外形上禁止が明示的に表明されている場合には「入ることを禁じた」に当たるといふ。
- (30) 伊藤・前掲注（7）223頁。
- (31) 伊藤・前掲注（7）223頁，稲田＝木谷・前掲注（5）155頁。
- (32) 稲田＝木谷・前掲注（5）155頁。当然，単なる鉢植えやプランターは含まれない。
- (33) 稲田＝木谷・前掲注（5）155頁。
- (34) 大倉馨「不退去的事案に対する軽犯罪法一条三二号の適用」警察学論集31巻6号（昭和53・1978年）14頁。
- (35) 橋本・前掲注（6）88頁。
- (36) 伊藤・前掲注（7）222頁。
- (37) 稲田＝木谷・前掲注（5）156頁は，このような場合に「消極説を前提としても『立ち入り行為』にあたると解する余地がある」というが，それは「あまりに文理から離れた」（伊藤・前掲注（7）223頁）解釈であり，不当であるというべきだろう。
- (38) なお，もちろん，行為者が寝転んでいたり座り込んでいるなどでないかぎり，新たな範囲を指定して立ち入りを禁じて，その場所に作為によって立ち入った場合に本罪を成立させることは可能である。たとえば閉園後の庭園のAゾーンに滞留している行為者に対し，新たにBゾーンへの立ち入りを禁ずることによって，行為者の作為によるBゾーンへの立ち入りを本罪の対象にすることは可能である。
- (39) 鉄道営業法の沿革について原田國男「鉄道営業法」『注解特別刑法2 交通編（2）』（青林書院新社，昭和58・1983年）1頁以下参照。
- (40) 伊藤榮樹＝河上和雄「鉄道営業法」『注釈特別刑法第6巻Ⅱ』（立花書房，平成6・1994年）4頁。
- (41) 本罪の沿革については，平本喜祿「新幹線鉄道における列車運行の安全を妨げる行為の処罰に関する特例法」『注解特別刑法2 交通編（2）』（青林書院新社，昭和58・1983年）1頁以下。
- (42) 新幹線特例法第1条
「この法律は，新幹線鉄道（全国新幹線鉄道整備法（昭和45年法律第71号）による新幹線鉄道をいう。以下同じ。）の列車がその主たる区間を200キロメートル毎時以上の高速度で走行できることにかんがみ，その列車の運行の安全を妨げる行為の処罰に関し，鉄道営業法（明治33

年法律第65号)の特例等を定めるものとする。」

- (43) 原田・前掲注(39) 67頁, 伊藤=河上・前掲注(40) 26頁。
- (44) 江藤・前掲注(2) 1頁以下。
- (45) 制止に気がつかなければ本罪が成立しないことから明らかである。
なお, 原田・前掲注(39) 68頁は, 制止に気づかない場合は処罰できないと正当に解しているにもかかわらず, 本罪を「社会的礼儀を維持するための罰則規定」(同67頁)と解しており, 疑問である。
- (46) 原田・前掲注(39) も同様に解する。
- (47) 和田俊憲は条文は「車室」であるから「車両」ではなく, 車両内の小さな個室スペースをイメージしたのではないかという。なるほど, そうであるかもしれない。和田俊憲『鉄道と刑法の話』(NHK 出版, 平成25・2013年) 140頁。
- (48) そうでなければ単なるマナーに対して刑罰がかかることになってしまい妥当性を欠くだろう。刑事罰を科す以上, 相当の限定が必要である。
- (49) 和田・前掲注(47) 140頁。
- (50) 原田・前掲注(39) 79頁。
- (51) 伊藤=河上・前掲注(40) 32頁。
- (52) 最判昭59・12・18刑集38巻12号3026頁。
- (53) 伊藤=河上・前掲注(40) 32頁。
- (54) 札幌高判昭33・6・10高刑裁特5巻7号271頁。
- (55) 大阪簡判昭40・6・21下刑集7巻6号1263頁。
- (56) こう解すると駅に入る一般乗客のすべてが鉄道地内侵入罪の構成要件に該当し, ただ違法性が阻却されるにすぎないと考えることになり, 現実にそぐわないばかりか, 理論的にも構成要件の違法性推定機能を損ねることになり不当である。
- (57) なお, 原田・前掲注(39) 81頁参照。
- (58) 制定当時は, 日米安保条約にもとづく協定が地位協定ではなく行政協定であったため, 刑事特別法の名称も「日本国とアメリカ合衆国との間の安全保障条約に基づく行政協定に伴う刑事特別法」であった。内容としては本稿の論述に影響を与えるような改正はないため, 本稿においてはいずれも刑事特別法として扱う。
- (59) 最決昭34・12・16刑集13巻13号3225頁。
- (60) 刑事特別法に関する刑法学者の総説的論稿としては, 木村龜二「刑事特別法」法律時報266号(1952年) 606頁以下。
- (61) 日米地位協定第2条1項

「(a)合衆国は、相互協力及び安全保障条約第6条の規定に基づき、日本国内の施設及び区域の使用を許される。個々の施設及び区域に関する協定は、第25条に定める合同委員会を通じて両政府が締結しなければならない。『施設及び区域』には、当該施設及び区域の運営に必要な現存の設備、備品及び定着物を含む。

(b)合衆国が日本国とアメリカ合衆国との間の安全保障条約第3条に基づく行政協定の終了の時に使用している施設及び区域は、両政府が(a)の規定に従って合意した施設及び区域とみなす。』

- (62) その詳細な解説については、琉球新報社編『日米地位協定の考え方』（高文研，平成16・2004年）29頁以下。
- (63) 地位協定研究会『日米地位協定逐条批判』（新日本新聞社，平成9・1997年）21頁。
- (64) 本間浩『在日米軍地位協定』（日本評論社，平成8・1996年）102頁以下。
- (65) 本間・前掲注（64）114頁参照。
- (66) 木村・前掲注（60）この修正案を「あまり重要なものであったとはいえない得ないようである」というが、区域の範囲について——実際に国民が官報を読んでその境界を調べるかという実効性の有無はともかく——公示することには一定の意味があったと思われる。
- (67) 伊藤・前掲注（7）55頁。
- (68) 中山研一「軽犯罪法第1条第32号違反の罪と鉄道営業法第35条違反の罪との罪数関係」法学論叢（昭和42・1967年）100頁，毛利晴光「住居を侵す罪」大塚仁＝河上和雄＝中山善房＝古田佑紀『大コンメンタール刑法』第3版第7巻（青林書院，平成26・2014年）277頁。
- (69) 通説によれば住居侵入罪であるが，私見は当該圍繞地が看守されている場合にかぎり邸宅侵入罪であると解する。江藤・前掲注（2）22頁。
- (70) 伊藤・前掲注（7）225頁。
- (71) 稲田＝木谷・前掲注（5）157頁。
- (72) 稲田＝木谷・前掲注（5）157頁は，1号と32号について「多くの場合観念的競合を構成する」というが，行為が異なるので観念的競合にはならない。
- (73) 前掲最判昭59・12・18。
- (74) 平本・前掲注（41）34頁。それゆえ，鉄道営業法37条と競合するときには新幹線特例法3条2号のみが成立することになる。
- (75) そもそもあえて立ち入りを禁止していない場所であれば，立ち入りを

処罰する必要がない。最大決昭和34・12・16刑集13巻13号3225頁。

(76) 最決昭41・5・19刑集20巻5号335頁。

(77) 原田・前掲注(39) 6頁も観念的競合と解する。

(78) 中野次雄「軽犯罪法1条32号の罪と鉄道営業法37条の罪との罪数関係」
警察研究38巻11号(昭和42・1967年)118頁。

(79) 前掲大阪簡判昭40・6・21は、両罪は特別法関係にないと解している。
その理由は、同判決は軽犯罪法1条32号の成立には行為者に当該場所が
立ち入りを禁じられている場所であるという認識が必要であるが、鉄道
営業法37条にはそのような認識が必要ではないからと説明する。しかし、
すでに本文で言及したように、鉄道営業法37条の客体にも「立ち入りが
禁じられた」という限定がかけられるべきであり、そうであるからには
行為者に当該停車場等が立ち入りが禁じられた場所である認識が故意の
内容として当然要求される。

(80) 前掲判例最決昭41・5・19は、拘留29日および科料900円を科している。