

## 判例研究

性的な関心・欲望を動機として被害者居室内に隠匿設置した  
 スマホを約6km、約12kmの距離にある場所から  
 遠隔操作して被害者居室内を窃視した行為につき、  
 「好意または怨恨の感情充足目的」による  
 「付近において見張り」に該当すると認定された事例  
 ——名古屋地判平29・11・15判例集不登載(平29(わ)986、1176)——

原 田 保

### I 事実関係

起訴状および判決ならびに新聞記事によれば、本件事実関係の概略は次の通りである。<sup>(1)</sup><sup>(2)</sup><sup>(3)</sup>

被告人X(男・42歳)は某飲食店の正社員従業員であり、被害者A(女・20歳)は同店の学生アルバイト従業員であった。Xは、Aを可愛いと思い、アパート居室内のAを窃視したいと考えた。

Xは、Aが作成・提出した履歴書によりAの住所を知っていたので、平成29年2月末頃、Aの勤務中に、店舗内更衣室にあるAのコートのポケットからA居室の鍵を持ち出し、これを使用してA居室に立ち入り、Aの古いスマホを発見したが、何も取得することなく退去して鍵を戻しておいた。Xは、平成29年3月上旬に同じ方法で再びA居室に立ち入り、同所から前記スマホ、USB、居室予備鍵、下着を持ち去った。

Xは、A居室から持ち出したAのスマホにTrack Viewと称するアプリをイ

(1) 本件弁護士・國田武二郎弁護士(愛知学院大学教授)より御教示を頂いた。

(2) 中日新聞平29・6・9朝31面。

(3) 起訴状では被害者の氏名も住所も明記されているが、判決では、被害者は「A」との表記、被害者住所は「愛知県」だけの表記に留まり、氏名および住所全部は「別紙」記載になっている。本稿では、前掲註1・2から得られる個人情報もなるべく伏せることとし、II章引用判旨中関係者住所等の一部を〔略〕と表記する。

インストールした。これは、スマホのカメラを遠隔操作できる機能を有し、外出先で留守宅内の状況を確認することを主目的とするものであり、「見守りアプリ」と呼ばれる由である。X は、平成29年5月初頭に、A 居室から持ち出した前記鍵を使用して A 居室に立ち入り、当該アプリをインストールした A のスマホに自分の充電器を接続して居室内コンセントに差し込み、居室内を撮影できるように同スマホを壁に立てかけ、居室内にあった非常持出袋を同スマホの前に置いてレンズ以外の部分を隠しておいた。

X は、爾後複数回に亘り、妻実家駐車場および勤務先店舗で自分のスマホを使用して、A 居室内のスマホを遠隔操作し、撮影された A 居室内を窃視した。X のスマホ操作場所につき、起訴状および判決は「名古屋市内又はその周辺」と記載し、判決中「事実認定の補足説明」でも市区名の記載に留まるが、諸般の事情から行為地である可能性を推認できる地域と A 居室建物との直線距離を地図上で計測すると、妻実家駐車場は約 6 km、勤務先店舗は約 12km である<sup>(4)</sup>。

A は、数日後に、スマホが壁際に置かれていることに気付いて不審に思い、画像転送先スマホの位置情報を表示させると共に、警察に連絡した。X は、自分のスマホの位置情報が把握されたことを知ってアプリをアウトストールしたが、誤操作により自分の顔を撮影していたため、本件被疑者として特定された。

X は、住居侵入罪および窃盗罪で逮捕・起訴された後、不正電磁的記録供用罪およびストーカー罪（1号行為・見張り）で再逮捕され、後者で追起訴された。スマホ遠隔操作による窃視の事件は従前からあったが、ストーカー罪での立件は初事例との由である<sup>(5)</sup>。

## II 争点

本件起訴に対して、被告人側は、客観的事実を全部認めた上で、法令の解釈適用を争った。弁護人主張は、ストーカー規制法 2 条 1 項でつきまとい等の要件として柱書に規定された「感情充足目的」および同条項 1 号の見張りに規定された「被害者住居等の付近」ならびに同条 3 項にストーカー行為の要件として規定された「反復」という各要素の否定である。

感情充足目的に関する主張は、公訴事実の「恋愛感情その他の好意の感情又は

---

(4) 判決中「事実認定の補足説明」に記載された各行政区画の境界線と A 居室建物との直線距離を同じく地図上で計測すると、前者は最短約 4.4km・最長約 10.7km、後者は最短約 9.9km・最長約 13.3km である。但し、これらの計測点付近が行為地である可能性は殆どない。

(5) 前掲註 2 記事参照。

性的な関心・欲望を動機として被害者居室内に隠匿設置したスマホを約6km、約12kmの距離にある場所から遠隔操作して被害者居室内を窃視した行為につき、「好意または怨恨の感情充足目的」による「付近において見張り」に該当すると認定された事例（原田） 93

それが満たされなかったことに対する怨恨の感情を充足する目的」という記載は訴因不特定であり、被告人の感情は「好意」に該当しない、という内容である。

住居等の付近については、1号行為が「仮の命令」の対象とされていたことから1号行為に属する「見張り」は被害者に対する直接加害の可能な場所で遂行されることを要し、被害者住居から10km以上も離れた場所は「付近」に該当しない、という主張<sup>(6)</sup>である。

反復については、A居室内に置かれたスマホのセンサーが中断なく作動していたことから、被告人の行為は1個の見張りの「継続」であって複数回の「反復」ではない、と主張されている。

### Ⅲ 判 旨

名古屋地方裁判所刑事6部（単独）は、全訴因につき有罪を認定し、懲役2年・執行猶予4年を宣告した。以下、前記弁護人主張に対する本判決の判断を引用する。

「第3 被告人がストーカー規制法2条の目的を有していたか否かについて

- 1 弁護人は、被告人がAに対して自らの好意にこたえて何らかの行動を取ってくれることを望む気持ちはなかったと主張し、被告人も公判廷において概ね同様の供述をしている。そこで、被告人がストーカー規制法2条の目的を有していたか否かが問題となる（なお、弁護人は、恋愛感情その他の好意の感情と怨恨の感情を「又は」として公訴事実に掲げた点は訴因の特定を欠く旨主張するが、訴因の特定に欠けるところはない。）
- 2 ストーカー規制法2条の規制の対象となる行為については、特定の者に対する恋愛感情その他の好意の感情又はそれが満たされなかったことに対する怨恨の感情を充足する目的が要件とされている。この「好意の感情」とは、好きな気持ち、親愛感のことであるが、恋愛感情その他の好意の感情を充足する目的で行うものとされていることから、単に一般的に好ましいと思う感情だけではなく、相手方がそれにこたえて何らかの行動を取ってくれることを望むという

---

(6) 本件では主張されていないが、「付近」とは別に、「見張り」に該当するか否か、という問題も提起可能である。それは、「見張り」の語義として、相手の行動如何により行為者が何等かの対応行動を執るという前提で緊張感を以て相手を見る行為であり、本件のようにただ見ることで満足する行為は「見張り」ではない、という解釈の可能性という問題である。「見張り」の意義については、2号の「監視」との関係如何という問題もあり、議論を要するところであるが、本稿では論及しない。

意味での「好意の感情」があり、かつ、それを充足する目的が存在すると認められる必要があると解される。また、「それが満たされなかったことに対する怨恨の感情」とは、特定の者に対して抱いた好意の感情が満たされなかったために生じた怨恨の感情をいう。

被告人がわざわざ A の住所を履歴書等で見知り、覚えていたこと、勤務中の A のコートのポケットを無断で探り、ポケット内から鍵を見つけるや、その鍵を職場から持ち出し、実際にその鍵を使って A 方内に入るという行動に出たこと、二度目も同じ方法で A 方に侵入し、保存されているデータ見たさに本件スマートフォンと USB メモリを窃取し、A の下着や A 方の玄関の鍵も窃取したこと、その際、A 方の居室内の様子や居室内に置かれた A のパンツを被告人のスマートフォンで写真撮影までしたこと、その後、窃取した本件スマートフォンと USB メモリの内容を確認し、本件スマートフォンに記録されていたウェブサイトの閲覧履歴をたどって、相性診断や性的な情報が表示されるサイトでは被告人と A の氏名を入力してみたこと、A 方から窃取した鍵を使って別の日に A 方内に入る一方で、金品は盗まなかったこと、その後、A 方の居室内にいる A の姿を見るために本件アプリがインストールされた本件スマートフォンをその居室内に設置し、被告人のスマートフォンから遠隔操作をして A 方内の様子を見聞きしたことは、前記第 2 の認定のとおりである。これらの事実関係に加え、被告人が公判廷において、A に対して、いい子だなという思いはあり、好意はあった旨供述し、また、本件スマートフォンを A 方居室内に設置した理由について、人には見られないような A のプライベートを見るという優越感を味わいたかった旨供述していることを併せ鑑みれば、被告人は犯罪行為を行ってまで執ように A の私生活を知らうとしていた上、A に対する強い性的関心をも有していたといえるから、被告人は、A に対して単に一方的に好ましいと思っていたのにとどまらず、被告人の A に対する好意の感情に A がこたえて個人的な関係やひいては性的な関係になることを望むという意味での好意の感情を有し、かつ、それを充足する目的を有していたものと明らかに認められる。

被告人に妻子があること、被告人と A の年齢差が大きいこと、A に好意の気持ちを伝えたことはなく、A と二人きりで話したりデートをしたりしたことがなかったことは、A と個人的な関係や性的な関係になるという実現可能性が実際には高くないことを示す事情であるにすぎず、前記認定が左右されるものとはいえない。

したがって、被告人は、判示第 2 の行為当時、ストーカー規制法 2 条の目的を有していたものと優に認められる。

性的な関心・欲望を動機として被害者居室内に隠匿設置したスマホを約6km、約12kmの距離にある場所から遠隔操作して被害者居室内を窃視した行為につき、「好意または怨恨の感情充足目的」による「付近において見張り」に該当すると認定された事例（原田）

95

第4 被告人の行為がストーカー規制法2条1項1号の住居等の「付近」における「見張り」に該当するか否かについて

- 1 弁護人は、本件スマートフォンにインストールした本件アプリを遠隔操作により実行させて動画を見るなどした行為は、被害者の住居等の「付近」において行うことを対象とする「見張り」に該当しない旨主張する。
- 2 ストーカー規制法は、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穏に資することを目的とするものであり（1条）、そのために、相手方の身体の安全、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た見張り等のつきまとい等を反復してするストーカー行為（2条3項）を処罰していること（18条）に照らすと、同法所定の住居等の「付近において見張りをし」の意義についても、このような法の目的や規定の趣旨に即して解釈されるべきである。

前記第2認定のとおり、被告人は、A方の居室内にいるAの姿を見るために、本件アプリがインストールされた本件スマートフォンを、そのカメラがA方の居室内を映すことができるような位置に設置しておき、被告人自身は、名古屋市〔略〕内や愛知県〔略〕内において、本件アプリがインストールされた被告人のスマートフォンから本件スマートフォンに対して遠隔操作を行って、複数回にわたり、本件スマートフォンのカメラで撮影したA方居室内の映像や音声を被告人のスマートフォンで同時に見聞きしたものである。このような行為は、本件アプリをインストールした本件スマートフォンと被告人のスマートフォンという道具を用いることで、Aの姿や動作、A方居室内の明かりや音などをA方居室内において直接見聞きしてAの動静を見守ることと実質的に同視できる状態を自ら作出したものと見えるし、被告人は実際にその状態を利用して、自らが見聞きしたいと思った時に、A方に直接行くことなく、名古屋市内又はその周辺の愛知県〔略〕内から、A方居室内の映像や音声を被告人のスマートフォンで同時に見聞きしたのであって、このような本件事情のもとでは、被告人がA方居室内で直接行う場合と同程度にAの身体の安全、住居の平穏が害され、行動の自由が著しく害される不安を覚えさせるような方法で見張り行為を行ったものと見えるから、被告人の本件行為は、ストーカー規制法2条1項1号にいう住居等の「付近」において「見張り」をしたものと認められる。

この点に関する弁護人の主張を採用することはできない。

第5 被告人が見張りによるつきまとい等を「反復して」行った（ストーカー規制法2条3項）といえるか否かについて

前記第 2 の認定事実によれば、被告人は、5 月 2 日午後 10 時 30 分頃に A 方居室内に本件スマートフォンを設置し、その頃から被告人が最後に被告人のスマートフォンで本件アプリを起動させた 5 月 6 日の夕方頃までの間に、1 日に四、五回程度、被告人のスマートフォンから A 方居室内の様子を見聞きし、見張り行為を行ったものと認められる。このよな見張り行為を行った期間と回数に照らせば、被告人がつきまとい等を「反復して」行ったものと明らかに認められる。

この点につき、弁護人は、仮に被告人が見張りを行ったものであるとしても、本件アプリが A 方居室内に設置された本件スマートフォンのバックグラウンドで機能し、動作検知機能による自動録画が続けられていたことから、5 月 2 日から同月 6 日までの継続した見張り行為があったにすぎず、見張りによるつきまとい等を「反復」していない旨主張するが、前記第 2 の認定事実によれば、被告人は自分から被告人のスマートフォンを通じて本件スマートフォンのカメラが捉えた A 方居室内の様子を見聞きしたとき以外には、A 方居室内の様子を認識していなかったものと認められるから、弁護人の主張を採用することはできない。」

この判決に対して、弁護人はストーカー罪成否を更に争うべく控訴の意向を有していたが、被告人は執行猶予が付されたことから裁判継続に難色を示した。そのため、弁護人はやむなく控訴を断念し、<sup>(7)</sup> 本判決はそのまま確定した。

## IV 検 討

### 1 感情

#### (1) 訴因

ストーカー規制法 2 条 1 項柱書は「好意または怨恨」の感情充足目的をつきまとい等の要件として規定しているところ、これは「好意」の場合も「怨恨」の場

---

(7) 同様の事態につき、原田保「薬物不法所持罪に係る執行猶予中再犯の訴追に対して前回裁判以前からの継続的所持を失念していた旨の弁解がなされた場合の対応」愛知学院大学論叢法学研究 59 巻 1・2 号（平 30）91 頁、92 頁参照。職業法律家と被告人との間に、上訴するか否かの決断に関わる事情の相違があることを看過してはならない。極論すれば、被告人にとって納得し難い有罪判決でも、執行猶予を付ければ上訴なく確定することが期待できる。かようにして執行猶予が被告人に上訴を躊躇させる手段として使用されるなら、制度趣旨に反する。立法論を含めて検討を要すると思料されるが、本稿では論及しない。

合も同じく本法適用対象にする趣旨である。然るに、法令の適用範囲を示すこの文言が、そのまま具体的犯罪事実の記載に使用できる訳ではない。実際に起こる具体的犯罪事実には「専ら好意」「専ら怨恨」「好意および怨恨の併存」の3通りのうちのどれか1つなのであるから、訴追の際にどれであるかを可能な限り特定しなければならないことは当然である。訴追に際して「好意または怨恨」と表記するならば、それは感情が特定できなかった旨の表記に他ならない。

ストーカー規制法による規制・処罰の対象は感情充足目的による行為なのであるから、ストーカー罪に該当する行為は当該感情の充足手段と認め得るものでなければならない。例えば、交際要求は専ら好意による筈であって怨恨による交際要求は想像し難いから、公訴事実記載が「怨恨による交際要求」であるなら、よほど特別な事情がない限り、感情と行為との齟齬の故に、当該公訴事実は認定不可能である。また、汚物送付は専ら怨恨その他の敵対感情による筈であるから、かかる事案で公訴事実に「好意または怨恨」と記載するならば、「好意または」の部分は無用の余事記載である。ストーカー規制法2条1項の文言自体はどの号の行為についても「好意」「怨恨」の双方を予定しているものの、具体的事案で感情と行為との符合を要することは論を俟たない。

先例を概観すると、本法施行当初から「好意または怨恨」と表記される判例は<sup>(8)</sup>あったが、これらは行動観察のように好意からでも怨恨からでも遂行が想定できる行為に関するものである。感情の一義的特定には疑問の余地が認められる事案

---

(8) 「好意または怨恨」の判例として、東京地判平13・9・27判例集不登載（沖原史康「公判から見た「ストーカー行為等の規制等に関する法律」の適用について」捜査研究51巻1号（平14）46頁）、東京地判平15・1・22判タ1129号265頁、東京高判平28・8・3判タ1438号117頁（第一審東京地判平28・2・23）がある。最二小決平17・11・25刑集59巻9号1819頁（第一審東京地判平16・7・8刑集同巻同号1822頁）では「恋愛または怨恨」であるが、趣旨に違いはない。なお、福岡高判平29・9・22判例集不登載（見市香織「ストーカー行為につき、(1)別居中の妻及びその交際相手に対するストーカー行為については不貞調査としての目的の範囲内の行為であれば、恋愛や怨恨の感情を伴っていても、ストーカー行為等の規制等に関する法律2条1項の目的が認められないとした第一審判決の判断は是認できないとし、(2)上記妻及びその交際相手の自動車にGPS機器を取り付け、また、その住居等付近をビデオカメラで撮影した行為は、同法2条1項1号の「見張り」に該当すると判断した事例」警察公論73巻4号（平30）88頁）では「恋愛怨恨感情」と表記されたようであり、「好意および怨恨」の併存が窺われるところ、被告人が別居中の妻とその交際相手との動向を探知しようとした事案に関するものであり、やはりどちらの感情からでも遂行され得ると認められる。

であるから、「好意または怨恨」という表記は了解可能である。これに対して、高級品贈呈や威嚇的言動のように客観的行為から感情を明白に特定できる事案では、「好意」「怨恨」のどちらか 1 個だけの表記で訴追されて<sup>(9)</sup>いた。

捜査の結果として特定に至らなかったなら起訴状には「好意または怨恨」と表記せざるを得ないが、それはどちらの感情であっても遂行が想定できる行為の場合に限られる筈である。かかる事案においては、感情を特定して起訴した後に公判で逆の感情が提示されることもあり得るところ、そのような事態になれば訴因変更を要するので、その可能性を想定して予め「好意または怨恨」と表記しておくという方法も、適切性に疑問はあるが、手続の煩瑣を回避するための合理性は肯定可能である。また、感情の途中変化という事案の場合には、感情毎に区分して表記する煩瑣を回避するべく「好意または怨恨」と表記して全行為を一括列挙することが、絶対に不可であるとまでは評し難い。しかし、本件は、このような説明が妥当する事案ではない。

本件窃視は専ら「可愛い女の子の私生活を見たい」という性的な関心・欲望を動機とすると認められる。これを直ちに「恋愛感情その他の好意の感情」と呼ぶことに私見としては賛同し難いが、この点については後述する。本件被告人の感情を強いて「好意」に分類するとしても、その感情を被害者が知り得たことを示す事情は見当たらず、従って被害者からの拒絶もない。被告人は窃視を実行して感情を充足していたのであり、被害者に察知されて中断を余儀なくされたことに対する怨恨があり得るとしても爾後のつきまとい等は行われていない。本件訴追対象行為たる窃視の際に「好意が満たされなかった」という事実は存在しないから、これに対する「怨恨」があり得る筈もない。

かかる事情に鑑みれば、本件訴追における「怨恨」の表記は、絶対にあり得ない事実の記載である。公判でも、怨恨立証の形跡はない。即ち、検察官は嫌疑も立証予定もない「怨恨」を起訴状に記載し、裁判所は「怨恨」の有無を全く審理しないまま「好意または怨恨」と認定したのである。「または怨恨」の部分は、凡そ裁判の名に値しない。怨恨の不存在が明白な事案で「または怨恨」を付記することは、合理性のない無駄であり、弁護人主張の通り余事記載でしかない。

(9) 「好意」の判例として、最一小判平15・12・11刑集57巻11号1147頁（第一審神戸地尼崎市判平14・8・30刑集同巻同号1156頁）、大阪高判平16・6・27判例集不登載（村中孝一「ストーカー規制法2条2項の意義が問題とされた事例」警察公論60巻2号（平17）69頁）、福岡高判平28・7・5判タ1431号138頁（第一審福岡地小倉支判平28・1・22）がある。「怨恨」の判例として、東京高判平13・6・27判例集不登載（北島孝久「悪質なストーカー行為に対して実刑判決を言い渡した一審判決が控訴審でも維持された事例」警察学論集55巻2号（平14）203頁）がある。

性的な関心・欲望を動機として被害者居室内に隠匿設置したスマホを約6km、約12kmの距離にある場所から遠隔操作して被害者居室内を窃視した行為につき、「好意または怨恨の感情充足目的」による「付近において見張り」に該当すると認定された事例（原田） 99

公訴事実・訴因は争点提示であるから、起訴状に「好意または怨恨」と記載されていれば被告人側は「好意」「怨恨」の双方に対応するよう予告されたことになる。しかし、双方への対応を準備しても、一方は全くの無駄に終わるのである。本件では「怨恨」があり得ないことが弁護人にも確知されていたから無駄な準備は行われなかったが、無駄な準備を行うべき予告があったという事実は厳然として存在する。実に不合理・不適切な記載であり、訴因制度の趣旨に反することは明白である。本判決は一言の理由説示すら示さないまま弁護人主張を排斥しているが、理解不可能と評する他ない。

同様の判例は他にもあるが、かかる記載が常態化するなら、日本の刑事司法にとって深刻な事態である。犯罪事実の記載とは、法文をそのまま記載することではない。法文に則した「具体的事実」の記載であることの周知が望まれる。

## （２）好意

本判決における「好意」の認定については、２点の問題がある。それは、まず「性的な関心・欲望」を「恋愛感情その他の好意の感情」と同視したことであり、次に「相手方の応諾に対する期待」を要素に掲げて本件でこれを肯定したことである。以下、各々について論じる。

### ①性的な関心・欲望との関係

性的な関心・欲望は窃視や接近の動機として典型的なものであると認められ、性犯罪による人身被害に発展する可能性が危惧されるものであるから、かかる動機に基づく行為を規制するべきことは当然である。しかし、性的な関心・欲望を「恋愛」「好意」と呼ぶことに、私見としては賛同しかねる。これらは、併存があり得るとしても、感情の内容として決して同義ではない。強姦犯人が被害者への好意を抱いているとは限らない。好意も怨恨もなく性欲だけで遂行される性犯罪は珍しくもない。性的な関心・欲望を好意に直結させる用語法は、ストーカーが特定人に対する性欲をその人に対する愛情だと勘違いすることと同様の誤謬である。本件行為が規制されるべきものであることに異論の余地はないが、ストーカー規制法の文言に含まれると断言することは困難である。その意味で、本判決の認定には賛同できない。

これは、立法論を含めて検討を要する問題である。つまり、規制されるべき行動の動機として想定される感情を「好意または怨恨」と表現した立法が不適切なのであり、本件のような行為を同法の規制対象にするなら、行為動機たる目的と

---

(10) 本文指摘の点以外にも、例えば「嫉妬」による行為が規制できないことに示されるように、行為動機に関する考慮不足が多々ある。原田保「ストーカー規制法の問題点」愛知学院大学論叢法学研究43巻1号（平14）131頁、135頁～136頁参照。

して「性的な関心・欲望」をも明記するべきであった。

## ② 応諾期待の要否および認定方法

次に、好意の内容として相手の応諾への期待を要素とする解釈および本件における応諾期待認定の当否を検討する。

好意に関する応諾期待は、本法提案時から提示されて<sup>(11)</sup>制定後も維持されている<sup>(12)</sup>要素である。本判決もこれに依拠しているところ、一方的好意の場合を排除する旨の説明から明らかなように、「好意」の語義に含まれる要素ではなく、概念の限定である。

かかる限定につき、「充足」という文言が根拠とされており、それは「応諾」が「充足」に必須の要素であるとの認識を意味する。つまり、一方的好意の充足はあり得ないという認識である。しかし、密かな支援を行う、ただ見守る、といった行為を行って、相手に知られないまま満足する人もいる筈である。好意概念限定論者は、そのような事態はあり得ないと考えているのか、そのような心理状態は好意感情の充足ではないと考えているのか、いずれにしても本稿筆者には理解できない。私見としては、応諾期待のない一方的好意も充足され得る感情であると解する。故に、「充足」という文言は応諾期待を以て「好意」を限定する理由にならず、かかる概念限定の論理は人の感情の実態と合致しない。

応諾期待による好意概念限定の実質は、相手の応諾がなかった場合に行為者の感情が好意から怨恨に変化することを想定する点にある。周知の通り、ストーカー規制法は殺傷事件への発展を未然に防止する必要性を強調していた。そして、殺傷等の加害行為の動機として立法者が想定したのは、専ら「怨恨」であった。そこで、「怨恨に変化し得る好意」を怨恨の前段階と位置付けて、応諾期待を伴う好意に限定したと理解し得る。

しかし、この判断は合理性を欠く。怨恨による加害の防止を意図するなら、専ら好意のみの段階を含めることは無用の規制・処罰をもたらす過剰介入である。逆に、好意のみでも相手に不安を覚えさせることがあり得る点を考慮するなら、応諾期待を伴う好意に限定することは被害者保護の欠落をもたらす介入不足である。応諾期待がなければ殺傷事件への発展は稀有かもしれないが、被害者が覚える不安を規制・処罰の根拠にするなら、怨恨への変化の可能性を好意の要素とす

(11) 国会で、感情の意義に関する質問に対して、提案者・松村龍二議員はそのように答弁している。147国会参議院地方行政・警察委員会議事録10号（平12）6頁。

(12) 檜垣重信「「ストーカー行為等の規制等に関する法律」について」警察学論集63巻7号（平12）78頁、83頁は、同旨記述に際して前掲註11議事録を引用している。

性的な関心・欲望を動機として被害者居室内に隠匿設置したスマホを約6km、約12kmの距離にある場所から遠隔操作して被害者居室内を窃視した行為につき、「好意または怨恨の感情充足目的」による「付近において見張り」に該当すると認定された事例（原田）

るべき必然的理由はない。一方的好意もストーカー規制法所定の好意から排除するべきではない。

そして、本判決が被告人に応諾期待があったと認定したことも、著しく不合理である。本判決が認定した期待の内容は合意による性交であるが、被告人がそのような願望を有していた旨の立証は行われていない。そもそも、被告人の供述は「可愛い」「見たい」に留まり、性交願望の供述はない。窃視という行為は合意による性交の達成手段になり得ず、被告人の行為等の客観的事情中に性交の合意を獲得する意思の推認を根拠付ける点は見出せない。故に、合意による性交の願望があったという認定は、裁判官の空想でしかなく、凡そ事実認定ではない。被告人に合意による性交の願望があったと仮定しても、その達成に向けた行為が全く行われていない本件事実関係の下では、当該願望は単なる夢想でしかなく、本件窃視行為の目的であったとは絶対に認められない。本判決は、行為と齟齬する夢想を以て行為の目的を認定したのである。実に不合理極まる乱暴な認定である。

本件で好意充足目的を認定するなら、応諾期待のない一方的好意もストーカー規制法所定の好意であると解釈すれば足りた。本判決は、立法当初からの不合理な限定解釈を無批判に継受し、有罪の結論を導くために応諾期待を強引に認定したのである。解釈も認定も、到底賛同できない。

## 2 付近

窃視道具設置場所を以て「見張り」行為地と解するなら<sup>(13)</sup>、被害者居室内でのスマホ設置は「付近」であると認定できる。しかし、後述するようにそれは1号行為規定の趣旨に反する不合理な解釈であるし、本件では被告人が自分のスマホを操作した場所が行為地であるとされているので、被害者居室建物から6km、12kmの直線距離にある場所が被害者住居等の「付近」に該当するのか、という問題を検討せざるを得ない。

ストーカー規制法制定当時に起案関与官庁に属する論者による解説論文が公刊されているが、本稿筆者が調査した限りでは、「付近」の意義に関する叙述は見当たらない。その後、大学所属研究者の著作で「無限定説」と表現できる見解が<sup>(14)</sup>

(13) 見市・前掲註8論文93頁によれば、同論文で紹介された福岡高判平29では行為の一部についてかかる判断が行われたと分析されている。

(14) 橋本裕蔵『ストーカー行為等規制法の解説』（一橋出版、平13）19頁。「所定の場所の周辺には限定されない」「見張り」のできる範囲」と論じられ、「集合住宅や高層集合住宅の離れた部屋から双眼鏡で」という場合も「付近」であるという結論が示されている。なお、本稿筆者が同書著者に質問したところ、距離は無関係であって本件事案でも「付近」に該当すると解する旨の御回答を頂いた。

主張され、警察庁所属実務家の著作で「目視可能説」と表現できる見解が主張されているが、これらに対する賛否の論文は見当たらない<sup>(15)</sup>。また、「付近」の意義を論じた判例も見当たらず<sup>(17)</sup>、十分な議論は未だ行われていないと認められる。以下、若干の検討を示す。

まず、語義を論じる。「付近」という文字自体が距離を内容としているから、距離不問という解釈は文字によって示された語義に反する。そして、距離如何を具体的に明示する文字はなく、基点の如何により範囲が異なり得る相対的な意味を持つ。例えば、気象状況に関して通例の「日本列島付近」という表現は、海岸線から100kmの位置をも含み得る。天体運行に関する状況なら、1万kmでも十分に「地球付近」と表現できる。本件行為場所も、「名古屋市付近」なら了解可能である。しかし、「住居等」という比較的狭小な場所を基点とする場合に6kmとか12kmとかいった距離にある場所を「付近」と表現することは、明らかに日本語の用例に反しており、語義逸脱と評する他ない。

次に、規定の構造を論じる。「見張り」は1号行為の一種であるところ、同号には他に「つきまとい」「待ち伏せ」「立ちふさがり」「押しかけ」が列挙され、平28法102の改正によって「うろつき」が追加された。同号に関しては、制定当初から、前段の「つきまとい」「待ち伏せ」「立ちふさがり」には場所の限定がな

(15) 高野磨央「ストーカー行為等の規制等に関する法律の一部を改正する法律の逐条解説等について」警察学論集70巻1号(平29)8頁、12頁。「その住居等から目視できる程度の距離が目安になると解される」と論じられ、被害者が実際に目視できていたことは必要でない旨が付記されている。これは、平28法102の改正によって2条1項1号に追加規定された「住居等の付近をみだりにうろつく」の意義に関する解説であるが、同号の「見張り」について「付近」概念を異にする合理的理由は想定できない。また、「目視」の意義については、同論文に明記されていないが、望遠鏡等の遠距離視認道具を使用しない直接視認の趣旨であると解される。

(16) 高野・前掲註15論文に先立ち、秋山絃範「1 ストーカー行為等の規制等に関する法律二条一項一号の「見張り」をする行為に該当するとされた事例 2 ストーカー行為等の規制等に関する法律二条一項一号の「押しかけ」行為に該当するとされた事例」法学新報121巻3・4号(平26)313頁、318頁は、見張りに関して「被害者の知覚可能な範囲内に現前すること」という要素を提示している。行為者所在場所の点で目視可能説と同旨に解し得るが、同論文は行為者所在場所を「見張り」の要素と位置付けて「監視」との相違であると論じている。故に、「付近」の意義に関する見解として扱うことには疑問がある。

(17) 東京高判平24・1・18判時2199号142頁は「見張り」の意義が争われた判例であるが、争点は時間的継続性であって「付近」の意義ではない。行為場所は被害者居住建物前の駐車場であるから、「付近」であることに異論の余地は認められない。

性的な関心・欲望を動機として被害者居室内に隠匿設置したスマホを約6km、約12kmの距離にある場所から遠隔操作して被害者居室内を窃視した行為につき、「好意または怨恨の感情充足目的」による「付近において見張り」に該当すると認定された事例（原田）

く、後段の「押しかけ」「見張り」には場所の限定がある、と説明されてきた。<sup>(18)</sup>追加された「うろつき」にも「見張り」と同じく「付近」という場所限定規定がある。

しかし、前段は、場所の限定がないのではなく、場所を限定する「規定」がないだけのことである。それは、行為自体から当然に場所が限定されるので、行為とは別に場所を規定する必要がないということである。被害者の近傍で被害者と共に移動する行為が「つきまとい」なのであり、被害者が来る筈の場所に留まるから「待ち伏せ」なのである。「立ちふさがり」については「進路に」という文言があり、被害者の直前近傍でなければ「進路に立ちふさがり」には該当しない。このように、被害者の近傍でなければ前段に該当し得ない。そして、この場所的限定は、行為を示す文言から自明であると共に、行為時の被害者所在場所によって異なる相対的・流動的なものであるから、「住居等」といった土地定着の特定場所を規定するべきものではない。

これに対して、後段の「押しかけ」「うろつき」は、何処でも遂行できるが、被害者と無関係な場所では被害者に不安を覚えさせることがないから、ストーカーとして規制されるべき行為にならない。それ故に、「押しかけ」「うろつき」については行為場所を限定する規定が必要とされるのである。

このように、1号の「つきまとい」「待ち伏せ」「立ちふさがり」「押しかけ」「うろつき」は、いずれも被害者の近傍で遂行される行為として規定されていると認め得る。ならば、「見張り」も同様に被害者の近傍で遂行される行為であると解さなければ1号行為の一種として規定された趣旨に反する。1号の全体的整合性という観点から、「付近」という文言はその趣旨によると解する他なく、被害者の近傍を意味するものである。

1号以外の行為にこのような事情はない。被害者の近傍という1号行為固有の事情は、1号行為だけが「仮の命令」の対象とされた理由である。「仮の命令」は緊急の必要性に基づく手続簡略化であるが、それは被害者の人身被害を防止する目的による。ストーカーの所在場所が被害者の近傍であれば、直ちに殺傷等の直接加害が可能である。かようにして、被害者の近傍で遂行されるが故に、1号行為の遂行は被害者への直接加害が遂行される危険の切迫を意味するものであり、だからこそ直接加害未然防止のために手続簡略化の必要があると判断され、1号行為だけが「仮の命令」の対象とされたのである。<sup>(19)</sup>

---

(18) 例えば、檜垣・前掲註12論文84頁。

(19) 瀧川雄一『知っておきたいストーカー規制法』（財務省印刷局、平13）29頁等参照。

かかる趣旨からすれば、「見張り」行為地が行為者所在場所であって遠隔視認装置設置場所ではないことも明白であり、本件訴追に際して被告人のスマホ操作場所を行為地としたことはその限りで適切であった。しかし、その場所では被害者への直接加害ができない<sup>(20)</sup>ことを看過した点は、規定の趣旨に関する理解の欠如を示していると評する他ない。

検察官は本件行為同時に「仮の命令」が廃止されていたことを指摘して弁護人主張への反論としているが、これは理由にならない。「仮の命令」の廃止という手続法の変更が1号行為の内容という実体法に影響を及ぼすというのは、明白な論理飛躍である。反論するなら、「仮の命令」が規定されていた当時から被害者近傍に限定されていなかったと主張するべきであり、そうでなければ、「仮の命令」の廃止の前後で「付近」の意味が異なるということになる。そのような解釈が論理的に成立可能であるとは、到底考えられない。

本判決は、検察官の反論にも言及することなく、弁護人の主張を排斥した。その理由は専ら被害者の覚える不安であり、行為者が居室内にいる場合と同程度の不安を覚えさせたから居室内にいる場合の犯罪構成要件に該当するという論理である。これは、「見られることによる不安」を根拠にする点ならびに不安が同程度であるという判断および同程度であることを犯罪構成要件該当の理由とする点で、誤っている。

前述したように被害者の近傍を要件とするから、1号行為が想定する不安は、ストーカーが「近くにいる」ことによるものである。勿論、「見られる」ことによる不安は遠方からでも想定可能であり、この点は1号行為中でも「見張り」に固有の事情である。しかし、そのような不安は、2号の監視告知で予定されているものである。号の区分は不安の内容的相違に基づく筈であるから、ストーカーの所在場所を措いて「見られる」ことによる不安を1号行為に関して論じることは、号区分の趣旨を無視した明白な論点齟齬である。

つまり、ただ「見られる」ことによる不安は、2号行為の内容であって、1号

---

(20) 尤も、遠隔操作による加害を想定するなら、行為者と被害者との近接を要件とする必然的理由はない。例えば、ドローンにカメラおよび爆発物を搭載し、これを遠隔操作して被害者居室内を見張り、被害者が行為者以外の人物を室内に招き入れるのを確認したらドローンを突入させて室内を爆破する、という行為もあり得る。この場合のドローン搭載カメラによる「見張り」に際して、行為者自身の所在場所が被害者居室等の「付近」でなくても直接加害の危険が切迫していることは明白である。しかし、これは現行法の想定から外れる事態であり、防止措置の必要があることは勿論であるが、かかる事態の可能性を以て「付近」を無限定にする解釈が正当化される訳ではない。

性的な関心・欲望を動機として被害者居室内に隠匿設置したスマホを約6km、約12kmの距離にある場所から遠隔操作して被害者居室内を窃視した行為につき、「好意または怨恨の感情充足目的」による「付近において見張り」に該当すると認定された事例（原田）

行為の内容ではない。1号行為遂行の際には、ストーカーが近傍にいるから必然的に被害者は「見られる」が、近傍からと遠方からとでは「見られる」際の不安は内容も程度も異なる。ストーカーの姿が被害者から見えるか否かという相違も看過できない。不安の原因になる人物との距離如何が不安の内容や程度に影響しないなら、例えば証人尋問の際のビデオリンクは全く無意味な措置であることになる。即ち、「付近において見張り」という行為は、単に「見られる」だけでなく「近くで」という事情を付加した不安を生じるのであり、6kmとか12kmとかいった距離からの見張りが居室内と同程度であるとは絶対に認められない。

そして、この点を措いても、同程度を理由とする同処罰という論理は、典型的な類推解釈である。語義逸脱を意に介さない罪刑法定主義違反であり、かかる法適用が今日の日本で採用されてはならない。この点でも、本判決は多大な批判を受けるべきである。

### 3 反復

本件において、弁護人主張の通りスマホのセンサーは中断なく継続して作動しており、本判決説示の通り被告人の被害者居室内視認は時間を異にして複数回行われている。故に、これは、どちらの事実を以て「見張り」を認定すべきか、という問題である。即ち、センサー作動を以て見張り行為を論じるなら1回の長期間継続であって複数回の反復ではないことになり、これが弁護人主張である。これに対して、被告人の視認行為を以て見張り行為を論じるなら複数回の反復であることは明白であり、これが本判決判示である。

前述したように、見張り行為地は行為者が自分のスマホを操作した場所であると解するべきであり、そうであるなら、見張り行為は場所・時期を異にしながら複数回行われたと認める他ない。被害者居室内スマホのセンサー作動を以て見張り行為を論じることは、規定の趣旨に反する不合理な解釈であり、「付近」の意義に関する弁護人主張と矛盾する。故に、この点については、本判決判示を支持する他なく、弁護人主張に賛同し得ない。

---

(21) 現行の2号行為は「告知等」を要件としているから、本件行為は2号にも該当しない。密かな監視でも後に被害者が知れば当初から告知された場合と同様の不安を生じる筈であるが、だからといって本判決のように「遠方から密かに見る」行為を1号に無理矢理含める解釈が正当化される訳ではない。この点については軽犯罪法1条23号の窃視罪との関係も検討を要するが、ストーカーとして規制・処罰するなら法改正によって2号に「監視し、又は」という文言を追加するべきである。

## V 結 語

以上に検討した通り、本件行為はストーカー罪に該当しないと解するべきである。本件行為が実に悪辣なものであり、被害者に与えた不安・不快・恐怖は甚大であったと推測されるが、本件裁判で求められる判断は、それが現行法のストーカー罪に該当するか否かである。しかし、本判決説示は、同罪構成要件該当性に関する諸問題を完全に無視している。住居侵入罪・窃盗罪に加えて本件窃視行為を処罰するなら、軽犯罪法 1 条 23 号の窃視罪として拘留または科料を併科するべきであった。提起された諸問題に本判決が全く答えなかったことは、実に遺憾である。

(平31・3・14稿)