

刑法 130 条の行為客体（「住居」、「邸宅」、  
「建造物」）に関する特殊問題  
：居住用建物の付属施設および「囲繞地」、  
「建造物」の「囲繞地」、屋根の上の空間、  
「囲繞地」の周囲の囲障設備

齊 藤 彰 子

- I はじめに
- II 一戸建て住宅の敷地
- III 集合住宅の共用部分ないし敷地
- IV 「建造物」の「囲繞地」
- V 屋根の上
- VI 「囲繞地」を囲む塀
- VII おわりに

I はじめに

筆者は、別稿において、いわゆる「囲繞地」が、刑法 130 条の客体に含まれ、同条による保護を受けうるためには、当該土地が建物と一体となっている必要があるという基本的視座を提示し、そこから導かれる「囲繞地」の要件について論じた<sup>1)</sup>。本稿においては、その続きとして、そのような「囲繞地」の要件をみたす土地が、130 条所定の客体概念に含まれるものといっよいか、「住居」、「邸宅」、「建造物」のそれぞれについて議論のあるところであるので、この点を検討したい。とりわけ、「建

---

1) 拙稿「刑法 130 条により保護される行為客体 —— とくに『囲繞地』概念について」法政論集 251 号 39 頁。

〈28〉 刑法 130 条の行為客体（「住居」、「邸宅」、「建造物」）に関する特殊問題（齊藤）

造物」については、「囲繞地」をそれに含めること自体に対して、主として、その文言解釈の限界および要保護性の観点から、有力な反対説が存在する<sup>2)</sup>。他方、居住用建物の「囲繞地」については、「住居」および「邸宅」のそれぞれの意義、区別の理解の仕方とも関連して、「住居」に該当するのか、それとも「邸宅」に該当するのかが、主たる争点となっているが、居住用建物がいわゆる集合住宅である場合や、同一敷地内に居住用建物が複数存在する場合については、それらの建物に接してその周辺に存在する土地を、130 条の客体に含めること自体に疑問を呈する見解も存在するのである<sup>3)</sup>。さらに、近年、「囲繞地」の周囲の（それ自体としては「建造物」とはいえない）塀に上る行為について、建造物侵入罪の成立が認められた事例があらわれた<sup>4)</sup>が、そもそも、「建造物」の「囲繞地」を 130 条の客体に含めることに否定的な見解からはもちろんのこと、それを肯定する立場を前提とする場合であっても、このような結論を正当化することは決して容易ではないように思われる。

このように、130 条の客体に関しては、古くから存在する問題のほか、近年、新たな問題も生じている。これらの問題について検討し、筆者なりの解決の指針を定立することが、本稿の目標とするところである。

## II 一戸建て住宅の敷地

まず、一戸建て住宅の敷地については、これを「住居」とした裁判例と、「邸宅」とした裁判例が存在する。

### 1 「住居」とした裁判例

(1) 東京高判昭和 30 年 8 月 16 日（高等裁判所刑事裁判特報 2 巻 16-17 号 849 頁）

住居兼店舗の敷地のうち、建物外壁と、居住者が設置した板壁によっ

---

2) 関哲夫『続・住居侵入罪の研究』（2001、成文堂）76 頁以下、松宮孝明「校庭への立ち入りと建造物侵入罪」立命館法学 239 号 162 頁以下。

3) 安達光治「『立川自衛隊宿舎反戦ビラ入れ事件』に関する小考」立命館法学 310 号 7 頁以下。

4) 最決平成 21 年 7 月 13 日（刑集 63 巻 6 号 590 頁）。

て囲まれた袋状の土地で、居住者が空箱や空瓶等の置き場として利用しており、県道に面した入口部分には、従来竹垣が設置されていたところ、竹垣が朽廃したので居住者がこれを取り払い、新たに板塀を設置するつもりで、それまでの間、夜は空箱等を入口に積み重ね、入口から奥に入れないようにしていたのであるが、被告人が窃盗目的で当該土地に入ったときは、その直前にたまたま空箱を他に売却処分したため、入口に空箱等が積み重ねて置かれていなかったという事例につき、東京高裁は、被告人が立ち入った場所を、住居の一部であると判示した。

「被告人の入った場所は、道路から入り込んだ袋状になっている場所であってその全部に亘る屋根はなかったが、Xが空箱、空瓶等の置場として専用し、勝手場窓下に水道の水量計があったので検針人の入ることが許されている以外は、外来者が猥りに入ることを禁じていた場所であり一見して人の自由に出入することのできない場所であることの知られるX方附属の土間と認めることができるのである。しこうして刑法第130条にいわゆる住居とは、人の起臥寝食に用いる場所をいうものであるが、家屋が住居に使用されている場合には、その家屋の附属地として専ら居住者が使用し、外来者が猥りに出入することを禁じているものと一見して認識され、又は設備によって区劃された場所はこれを住居の一部とみるべきものと解すべきであるから、被告人の入った前記の場所はその上の全部に屋根がなく、入口に偶々被告人侵入の当夜だけは空箱等の障害物が存在しなかったとしても、前記のように住居を構成する建造物の間に存する空地で、専ら居住者の利用に供せられ、袋状の形状をしていて、平常はその入口に空箱等を置いて竹垣の代用としていたような状況で一見して居住者が看守しているものと認識される場所であったのであるから、これをX方住居の一部であると認めるのを相当とするのである。」

東京高裁は、刑法130条の「住居」の意義を、「人の起臥寝食に用いる場所」と解しつつ、本件土地のように、それ自体が人の起臥寝食に使用される場所ではなくても、住居に使用されている家屋の付属地として専ら居住者が使用し、外来者が猥りに出入りすることを禁じているものと一見して認識され、または設備によって区画された場所は、住居の一部とみるべきであるとの立場を明らかにした。これは、後出(2)福岡

〈30〉 刑法 130 条の行為客体（「住居」、「邸宅」、「建造物」）に関する特殊問題（齊藤）

高判昭和 57 年 12 月 16 日および（3）東京高判平成 18 年 3 月 23 日が、単純に、住居として使用されている建物の「囲繞地」は「住居」に該当するとしたのとは異なり、「住居」の意義から、被告人が立ち入った場所が「住居」に該当することを、より実質的に基礎づけようとするものといえ、その意味では、妥当な判断の仕方であったと思われる。すなわち、住居に使用されている家屋内部の空間であっても、玄関や廊下、便所のように、それ自体としては、「人の起臥寝食に用いる場所」とはいえない部分も存在するが、それらも含めて一体として、当該家屋全体が「住居」として保護の対象となることからすれば、結局、どの範囲において、まさに人の起臥寝食に使用されている場所と一体として「住居」として保護される部分を認めるべきかが、ここでの問題なのである<sup>5)</sup>。

東京高裁は、当該場所が①住居たる家屋の附属地として②専ら居住者が使用しており、③外来者が猥りに出入りすることを禁じているものと一見して認識され、または設備によって区割された場所、言い換えれば、一見して居住者が看守しているものと認識される場所は、住居の一部であるとしたのであるが、「住居」として保護されるためには、立入りの対象となった場所がこれらの要件をみたしていることが必要とされる根拠、ないしは、これらの要件をみたす場所が、それ自体が人の起臥寝食に使用されていなくとも、住居の一部として保護される理由は明らかではない。おそらく、「住居」として保護される家屋が、専ら居住者によって使用され、外来者がみだりに立ち入ることを禁じているものと一見して認識され、壁、玄関ドアによって外部から区画され、一見して居住者が看守しているものと認識される場所であることから、その敷地が、住居に使用されている家屋の一部として、同じく「住居」として保護されるためには、家屋自体に匹敵する利用状況、構造、外観を有することを要求するものと解される。

しかし、そもそも、住居に使用されている家屋が、刑法 130 条の「住居」として保護されるためには、外来者が猥りに出入ることを禁じているものと一見して認識されることや、一見して居住者が看守しているものと認識される場所であることを要するのか、疑問である。たしかに、

---

5) 上野一高・ジュリスト 1431 号 161 頁。

住居として使用されている家屋は、一般に、居住者以外の者が勝手に立入ることが許されていない場所であり、居住者が日常的に利用、支配、管理している場所であると認識されるのが通常であろうが、逆に、それが、「住居」とされるための要件であるとされる根拠は必ずしも明らかでないといわざるをえない。ある家屋が「住居」として正当な理由のない立入りから保護するに値するというためには、居住者が当該家屋を住居として日常的に利用、支配、管理しており、したがって、その性質上、居住者以外の者の立入りが原則として禁止されている場所であるといえれば足り、そのことが一見して認識可能であることは、故意の問題であるように思われる。

さらに、本件で問題となった家屋は、もっぱら居住の用に供されていたわけではなく、住居兼店舗として使用されていた建物であることから、そもそも当該家屋が、店舗として使用されている部分も含めて、全体として「住居」といいうるか自体、問題である。本件家屋の構造、利用形態の詳細は不明であるが、一般論としては、たとえ、居住部分と店舗部分とが建物内部において繋がっていたとしても、すなわち、両者の構造上の独立性が低い場合であっても、居住部分と店舗部分とでは、その利用目的、機能が異なり、店舗部分は、居住部分に従属する関係にあるわけではなく、居住部分とは別の独自の利用目的、機能を有するのが通常であるから、店舗として使用されている部分を、まさに起臥寝食に使用されている場所と一体として、「住居」とすることには疑問がある。構造上一個の建物の一部に起臥寝食に使用されている場所が存在するからといって、常に、当該建物全体が、「住居」として保護されることとなるわけではないであろう。たしかに、既述のように、まさに起臥寝食に使用されている部分しか「住居」として保護されないというわけではないが、しかし、他方で、それ自体が起臥寝食に使用されているわけではない部分が、「住居」として保護の対象とされるためには、まさに起臥寝食に使用されている部分に付属し、それと一体として利用に供されていることが必要であるように思われる。すなわち、一体として、「住居」として保護の対象となるためには、構造上の一体性のみならず、利用上の一体性も必要であると考えられるのである。

このように、住居兼店舗として使用されている建物が構造上一個の家

〈32〉 刑法 130 条の行為客体（「住居」、「邸宅」、「建造物」）に関する特殊問題（齊藤）

屋を構成している場合であっても、店舗として使用されている部分については、通常は、「住居」には該当しないのだとすれば、そのような家屋の敷地が、住居の一部であると認められるかどうかについては、慎重な判断を要するようと思われる。すなわち、本件のような住居兼店舗として使用されている建物の敷地が問題となる場合、居住者は同時に店舗管理者でもあるので、当該敷地がもっぱら居住者たる人物によって使用されていた事実があったとしても、だからといって、そのことからただちに、そこが居住部分の付属地として居住部分と一体として利用に供されているということにはならないのである。本件では、被告人が立ち入った場所は、空箱や空瓶等の置き場として利用されていたというのであるが、これらの空箱や空瓶が、店舗で行われている営業活動に伴って生じるものであったならば、当該場所は、むしろ、店舗部分の付属地として店舗部分と一体として利用に供されている土地というべきであるように思われる。さらに、構造上も、被告人が立ち入った袋状の土地は、住居兼店舗として使用されている建物の敷地のうちの一部を、建物外壁と板塀で囲んだものであり、建物敷地と県道の境に設置されている通用門から居住部分である勝手場や居間へと通じる敷地部分とは、上記板塀で仕切られていたというのであるから、居住部分との構造上の一体性も弱いように思われる。

(2) 福岡高判昭和 57 年 12 月 16 日（判タ 494 号 140 頁）

過激派の活動家と目される被告人らが、X 方の加入電話による通話を盗聴するため、X 方付近の電柱の端子函内に X 方の通話中のみ作動する盗聴発信装置を設置し、その受信録音装置を X 方に隣接する勝立寺敷地内の植木陰に設置して X 方の通話を録音することを企て、深夜、住職らの承諾を得ることなく、同寺敷地内に、既に閉じられていた正門を門扉を開けて立ち入ったが、同敷地内には、住職らの居宅及び本堂等を含む建物が存し、周囲は付近の建造物やブロック塀等によって遮断されており、同敷地に立入ることのできる箇所は正門及び居宅裏口の 2 ヶ所であったという事例につき、「刑法 130 条にいわゆる人の住居に関しては、建造物を住居として使用しているときはその圍繞地もまた住居の一部と解するのが相当である」と一般論を述べたうえで、上記のような

敷地の状況からすれば、「勝立寺の原判示敷地は勝立寺の住居である建造物の圍繞地であるから、勝立寺の住居の一部と解すべきである」と結論づけた。

福岡高裁は、住居として使用されている建物の「圍繞地」は住居の一部として保護の対象となるとする立場を明らかにしたのであるが、このような一般論の当否はひとまずおくとしても、そもそも、「住職らの居宅及び本堂等を含む建物」というのが、居宅および本堂等が構造上一個の建造物を構成していたという意味なのか、それとも、勝立寺敷地内には、住職らの居宅として使用されている建物や、本堂の建物等、複数の建物が存在したという意味なのか必ずしも明らかではなく、かりに前者だとすれば、既述のように、利用目的、機能の異なる居住部分と本堂等の宗教施設とを一体として「住居」とすることには疑問がある。さらに、いずれの意味であっても、被告人らが立ち入った勝立寺敷地内には、墓地や本堂その他の参詣施設が存在し、そのため、敷地の正門は、昼間から午後 10 時頃までは、墓地へ参る人や参詣者、散歩する者などが自由に出入りすることができるようになっていたというのであるから、寺という場所の性質、用途からしても、本件敷地を、居宅部分に付属する「圍繞地」といえるかは疑問である。

(3) 東京高判平成 18 年 3 月 23 日（高等裁判所刑事裁判速報集（平 18）79 頁）

被告人が、3 軒の借家が建っており、全体としてフェンスや崖、植え込み、建物等によって外部との交通が制限された敷地であって、その内部が、植え込みや園芸用の柵で仕切られ、各借家の裏庭や庭として利用されている土地のうち、敷地入口から被害者方玄関に至る通路として利用されており、高さ約 20 センチメートルの園芸用の柵が両側に設けられ（その東側は被害者方の庭となっており、西側は他の 2 軒の裏庭となっている）、カラータイルが敷かれた部分に立ち入ったという事例において、東京高裁は、被告人が立ち入った部分は、住居である被害者方建物の附属地としてその居住者の用に供されるものであることが明示された場所であるから、刑法 130 条前段にいう「住居」に当たると判示した。

「以上の事実関係の下では、被告人が立ち入った被害者方建物玄関に

〈34〉 刑法 130 条の行為客体（「住居」、「邸宅」、「建造物」）に関する特殊問題（齊藤）

通じる本件通路部分は、被害者方建物を含む 3 軒の借家の敷地の一部であり擁壁や建物等によって外部との交通を阻止された囲繞地である本件敷地内にあって、高さ約 20 センチメートルの園芸用の柵によって住居である被害者方建物の附属地としてその居住者の用に供されるものであることが明示された場所であるから、刑法 130 条前段にいう『住居』に当たると解するのが相当である。

所論は、建物の附属地が住居に当たるというためには、その土地が囲繞されていなければならないところ、囲繞されているというためには、その土地に管理者の管理支配が排他的に及んでいるというだけでは足りず、現実に建物の附属地への立入り禁止機能を有する設備が存在しなければならないのであるが、本件通路は、本件階段を介して本件敷地南東側の公道に接しており、この部分には柵などはなく、被害者方建物敷地への立ち入りを禁止する機能を有する設備を備えておらず、被害者方玄関までは誰でも自由に立ち入ることができるのであるから、被害者方建物敷地を囲繞地ということはできず、階段から被害者方玄関に至る部分は『住居』には当たらないと主張する。しかし、ある土地が囲繞されているというためには、その土地が全体として外界との交通を阻止する障壁によって囲まれていると認められれば足りるのであって、障壁の一部に出入り可能な開口部があることは、囲繞地であると認定する妨げにはならないというべきである。本件通路部分を含む本件敷地は、上記のとおり、擁壁、崖並びに H 方及び S 方建物等によって外部との交通を阻止された土地であることが優に認められるのであって、本件敷地への出入り口である本件階段には門扉等外部との交通を阻止する設備が設けられてはいないが、本件階段が階段上の被害者方住居に通じるものであり、被害者方に用事のある者以外の一般通行人が自由に通行できるものでないことは、本件階段の外観、本件階段が本件敷地に接続されている状況、本件敷地上の被害者方建物の状況等から明らかであるから、本件階段の存在は、本件敷地が囲繞地であるとの認定を左右するものではない。なお、……本件敷地西角付近に人が出入りできる隙間があるが、そのような隙間があるからといって本件敷地が囲繞地でないなどともいえない。」

これも、前出（2）福岡高判昭和 57 年 12 月 16 日と同じく、住居である建物の「囲繞地」は住居にあたるとする立場を前提とするものである。

本事例の特徴は、被告人が立ち入った部分を含む敷地には3軒の住居が存在しており、当該敷地自体は、敷地に入るための開口部や植え込みの隙間を除いて圍繞されており、その限りでは、「圍繞地」の要件<sup>6)</sup>を満たしているが、その内部における、各住居に付属する部分相互の区画、とりわけ、被告人が立ち入った、被害者方住居に付属するとされる、被害者方玄関に至る通路は、高さ約20センチメートルの園芸用柵によって他の2軒に付属する裏庭から区画されているにすぎず、それ自体としては、「圍繞地」と認められるのに必要な圍障設備としては不十分といわざるをえないという点にある。東京高裁は、被告人が立ち入った通路を含む敷地自体が「圍繞地」の要件を満たしているとしたうえで、その内部における、各住居に付属する部分相互の区画については、いずれの住居に付属するものが認識可能な程度設備が存在すればたるとするものように読める。

後述(Ⅲ)のように、裁判例においては、集合住宅の共用部分や敷地のように、全体として、住居に使用されている建物に付属するといえる施設ないしは敷地ではあるが、各居室と共用部分ないしは敷地との付属関係如何、各居室の居住者による共用部分や敷地の利用関係如何が明確に区分できないものについて、これを、「住居」とするものと、「邸宅」とするものが存在するが、しかし、いずれにしても、全体して、住居に使用されている建物に付属する施設ないしは敷地として、「住居」あるいは「邸宅」として保護の対象となると解されている。そうだとすれば、本事例においても、3軒の住居が存在する圍繞された敷地の内部における、各住居に付属する部分相互の区画の程度如何は、被告人が立ち入った場所が、「住居」に該当するか「邸宅」に該当するかはともかくとして、130条の客体にあたるか否かにとってはそれほど重要な意味を持たないとも考えられる。もっとも、本件の敷地は、集合住宅の共用部分や敷地とは異なり、各住居の居住者が専用する部分が明確に決まっており、当該部分は、他の住居の居住者は原則として立入ることはできない場所であるから、本件敷地が全体として、3軒の住居に付属する敷地であることはできず、あくまでも、本件被害者住居の専用部分については、

---

6) 拙稿・前掲注1) 57頁以下。

〈36〉 刑法 130 条の行為客体（「住居」、「邸宅」、「建造物」）に関する特殊問題（齊藤）

それ自体が、被害者住居に付属する「囲繞地」としての要件をみたしていることが必要であるという考え方も成り立ちえないではない。

しかしながら、全体として囲繞地の要件をみたしている敷地内に存在する住居の居住者以外の者と関係では、実際に立ち入った部分が、いずれかの住居の居住者が専用しているものなのか、それとも、共用されているものなのかにかかわらず、いずれにせよ、当該敷地内に存在する住居の居住者以外の者は立ち入ることの許されない、（いずれかの）住居に付属する囲繞された土地に立ち入ったことに変わりないのである。そうだとすれば、集合住宅ではないものの、敷地内に存在する住居に使用されている複数の独立の建物およびその付属地を、まとめて、門扉等の囲障を設置することによって、外部から区画している場合には、たとえ、当該敷地内が、各住居の居住者が専用する、各住居ごとの付属地に区分されていたとしても、これら複数の住居の居住者以外の者との関係では、当該敷地全体が、住居に使用されている建物に接してその周辺に存在し、建物の付属地として住居の用に供されており、かつ、外部との交通を制限しうる程度の囲障設備が設けられているのであるから、全体として「住居」の「囲繞地」といってよいように思われる<sup>7)</sup>。ただし、これを、「住居」の「囲繞地」であるからといってただちに「住居」に含めるべきか否かは、また別の問題である。実際、後出（2(5)）最判昭和 32 年 4 月 4 日は、囲障設備で区画された敷地内に住居に使用されている複数の独立の社宅が存在する敷地を、「住居」ではなく「邸宅」としている。

## 2 「邸宅」とした裁判例

一戸建て住宅の敷地を「邸宅」と解しているかのように読める裁判例として、以下のようなものが存在する。

(1) 大判昭和 4 年 5 月 21 日（刑集 8 巻 288 頁）

被告人が、他人が居住している家屋を汚濁する目的をもって表門より敷地内に入り、玄関前 2 間のところまで立ち入ったという事例について、

---

7) これに対して、当該敷地内に存在する他の住居の居住者との関係においては、囲繞地の要件をみたしていないといわざるをえないであろう。

「苟も故なく他人の邸宅に侵入するに於ては其の玄関前に到りて止まりたと進て玄関内に入りたるとは邸宅侵入罪の成立に消長を来すことなし」と判示し、邸宅侵入罪の成立を肯定した。

(2) 大判昭和 14 年 9 月 5 日 (刑集 18 卷 473 頁)

被告人が、X の孫 (当時 19 歳) と情交をなす目的をもって、X らの居住する家屋の敷地に、正門 (門構えのみがあって門戸の備えはない) から入り、突き当たりの縁側の前まで行ったが、縁側には上がらなかったという事例について、以下のように判示した。

「原判決には被告人は X 方邸宅内に故なく侵入したるものなりとのみ判示し同邸宅内の何れの場合まで被告人が侵入したるやを明示する所なしと雖も住居侵入罪の判示としては他人の住居する邸宅内に故なく侵入したることを明かにするを以て足りりとし其の他具體的の判示を必要とせず又其の邸宅内の那邊にまで侵入したるやと云ふが如きことは必ずしも之を判示するの要なき……」「門構のみありて門戸の備を缺き晝 (昼) 夜の別なく外部より人の出入し得へき状態の邸宅なりとて苟も正當の事由なくして其の内部に侵入するときは住居侵入罪は即ち成立すべく又其の侵入が邸宅内の那邊にまで及ひたるやと云ふが如きことは同罪の成否に何等の消長をも及ぼすことなきは勿論なる」。

(3) 広島高岡山支判昭和 32 年 5 月 30 日 (刑事裁判資料 148 号 104 頁)

被告人らが、居住者の制止を排して、被害者宅玄関東側の枝折戸からその中庭に立ち入った行為について、以下のように判示した。

「住居侵入罪は、現に平穩にその住居において生活している人の安寧を保護することを目的とするものであるから住居者又は看守者の意思に反して侵入するときは侵入罪は成立するのであるが被告人甲等は判示のように A に面会を求めため他の約二十名と共に互いに意思相通じて X の制止をも排して相前後して住居の平穩を害するような態様で枝折戸を排して中庭に立ち入つたのであるから住居侵入罪は成立することは明らかである。「被告人等は応待に出ていた B の母 X に対し執拗に A との面会を要求しながら交々悪口罵言を口にして騒ぎ立て、なおその際、被告人甲、乙、丙、丁、戊は、あくまで A との面会の目的を達すべく、

他の一部の労働組合員約二十名と共に、共謀の上、右 X の制止を排し相前後して同家玄関東側の枝折戸から広さ約十坪の同家中庭に立ち入つて不法に邸宅内に侵入したことは所論の通りであつて右の事実はその挙示する証拠によつて認められ住居侵入の罪は、故なく人の住居又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て、その場所から退去しないことによつて成立するものであつて、被告人等は判示のように A に面会を求めるため他の約二十名と共に互に意思相通じて住居の平穩を害するやうな態様で中庭に立ち入つたことは住居者の X 等の意思に反し制止するのを排して立ち入つたのであるから、被告人等の所為は、いわゆる故なく X 等の住居に侵入したことに該することは明らかであり住居侵入の罪は前説示のように現に平穩に、その住居において生活をしている人の安寧を保護することを目的とするものであつてその家屋の管理権が誰に帰属するかはこれを問わない。住居者の意思に反して立ち入る場合は侵入になるものと解すべきである。」

（4）以上みてきた 3 つの裁判例は、いずれも、被告人が立ち入った場所を「邸宅」としており、住居に使用されている家屋の「圍繞地」は、「住居」ではなく「邸宅」とする立場を前提としているようにも読める。しかし、他方で、これらの事例で問題となった一戸建て住宅については、集合住宅あるいは区画された同一の敷地内に複数の住居建物が存在する場合とは異なり、門塀等によって圍繞されたその敷地もまた、それが「住居」に該当するか「邸宅」に該当するかはともかくとして、刑法 130 条において正当な理由のない「侵入」から保護されるべき客体に含まれること、したがってそこに「侵入」すれば、いずれにせよ 130 条前段の罪が成立することには、筆者のみる限り争いはないといってよく、また、いずれの判決においても、「住居」および「邸宅」の意義、被告人らが立ち入った場所が「住居」ではなく「邸宅」に該当する根拠等について、意識的に判断されていないことから、これらの裁判例を、一戸建て住宅の圍繞地を「住居」とするか「邸宅」とするかについて、その立場を判示した先例として位置づけることは、判例の読み方として必ずしも適切とは言い難いように思われる。とりわけ、広島高岡山支判昭和 32 年 5 月 30 日は、一方で、「同家玄関東側の枝折戸から広さ約十坪の同家中庭

に立ち入つて不法に邸宅内に侵入した」と判示しつつ、しかし別の箇所では、「被告人等の所為は、いわゆる故なく辰野等の住居に侵入したことに該することは明らか」とも述べており、一戸建て住宅の「囲繞地」を、「住居」に該当するとするものなのかそれとも「邸宅」に該当するとするものなのか、その立場を読み取ることは困難である。

これに対して、次にみる最判昭和 32 年 4 月 4 日は、現に住居に使用されている建物の敷地は「邸宅」にあたると、明確に判断したものであるが、囲障設備で区画された同一敷地内に複数の独立の居住用建物が存在していた点において、以上みてきた 3 つの裁判例で問題となった事例とは異なる。

(5) 最判昭和 32 年 4 月 4 日 (刑集 11 卷 4 号 1327 頁)

それぞれコンクリートまたは板塀で囲繞された社宅二十数個が存在する敷地で、その周囲は石垣や煉瓦塀で囲まれ、3 つの出入口には門戸が設置され、内側から門で閉める仕組みになっており、毎晩午後 10 時過ぎ頃、看守者がこれらを閉めることとなっていたところ、被告人は、多数のデモ隊員とともに、既に門が閉められていた門をこじ開けて、当該敷地内に立ち入ったという事例について、原審 (福岡高判昭和 31 年 6 月 20 日刑集 11 卷 4 号 1354 頁) が、被告人の立ち入った場所は、「単に多数人の住居せる一廊内に過ぎないものではなく社宅二十数個を含む一の邸宅であると解するを相当」とするとしたのを、最高裁も是認した。

「原審の認定した事実関係の下においては、本件旭硝子株式会社中野社宅を社宅二〇数個を含む一の邸宅と認めて、これに刑法 130 条を適用したことは正当であつて、この点に関する原判示は、当審においても是認することができる。所論引用の判例は本件に適切でない。」

これは、区画された同一敷地内に複数の一戸建て住宅が存在した点で、前出 (1(3)) 東京高判平成 18 年 3 月 23 日の事例と類似しているが、東京高判平成 18 年 3 月 23 日においては、被告人が立ち入った場所が特定の家屋に付属する専用部分であったのに対して、本事例においては、被告人が立ち入った場所は、複数の家屋の居住者が共用する部分であったという点において相違しており、それゆえ、本件の敷地は、集合住宅の共用部分ないしは敷地に近い性質を有するといえるであろう。

〈40〉 刑法 130 条の行為客体（「住居」、「邸宅」、「建造物」）に関する特殊問題（齊藤）

判決文中の所論引用の判例とは、後出（Ⅲ 2（1））大判昭和 7 年 4 月 21 日であり、被告人が、約 10 戸からなる長屋 27 棟のほか、合宿所、購買会、浴場その他の建物が存在する区画された敷地内に侵入した事例について、「刑法第三百三十條に所謂邸宅とは人の住居の用に供せらるる家屋に附屬し主として住居者の利用に供せらるべき區劃せる場所を謂ふ」としたうえで、被告人が立ち入った敷地は、「畢竟多數人の住居せる一廓に外ならずして邸宅を以て目すべきものに非ず」と判示したものである。弁護人は、本件原審は当該大審院判例に反するとして上告したのであるが、学説においても、当該大審院判例に従えば本件敷地もまた、「邸宅」には該当しないことになるはずであるとする見解が主張されている<sup>8)</sup>。

この見解は、「邸宅」侵入罪も、「住居」侵入罪も、居住者のプライバシーを保護目的とする点では共通しているとの理解を前提に、居住者が家屋に隣接する地所に囲障設備を設け、部外者の立入りを制限することによって、居住者のプライバシー権、住居権がその範囲まで拡張されることになるので、圍繞地もまた 130 条の保護の対象となるのであるが、本来的にプライベートな領域は居住用のスペースである家屋や居室であるので、圍繞地については「人の看守する」という要件をみたま限りで、言い換えれば、居住者が敷地に対するプライバシー保護の要請を外部に明示しており、それゆえ、プライバシー保護の必要性が認められる限りで「邸宅」として保護の対象となる<sup>9)</sup>、あるいは、建物内の居室空間であるのか、それとも建物外の圍繞地部分であるのかは、要保護性に相違をもたらし、可罰性に段階的差異をもたらすので、前者は住居、後者は邸宅ということになる<sup>10)</sup>、とするのである。

このような見解によれば、居住用建物の附属地が「邸宅」と認められるためには、そこが、居住用のスペースである家屋や居室と同程度にプライバシー保護の必要性の認められる空間<sup>11)</sup>、純粹プライバシーの空間、居住者の意思決定の自由が絶対的に尊重される純粹私的な空間、私的な

8) 安達・前掲論文注 3) 9 頁、関・前掲書注 2) 63 頁。

9) 安達・前掲論文注 3) 8 頁以下。

10) 関・前掲書注 2) 80-81 頁、同「集合住宅へのポストイング目的の立入りと住居侵入罪の成否」国士館法學 39 号 30 頁以下。

11) 安達・前掲論文注 3) 8 頁。

プライバシーの容器<sup>12)</sup>といえなければならないので、囲障設備によって外部と区画された敷地内に住居に使用されている建物が存在するだけでは、「邸宅」とはいえず、本来的にプライベートな領域である独立した個別の家屋、ないしは、(集合住宅の場合は)各居室分と付属地との一体性が必要と解されることとなる<sup>13)</sup>。それゆえ、本事例のように、同一区画内に複数の居住用建物が存在する場合には、それぞれコンクリートまたは板塀で囲繞された各社宅建物の敷地にまで立ち入ったのであれば、「邸宅」に侵入したと解する余地も存在するが<sup>14)</sup>、複数の社宅建物を含み、それゆえ、特定の家屋には付属しておらず、居住者相互の雑多な形での利用が予定されている区画全体を「邸宅」と評価することには無理があるということになるのである<sup>15)</sup>。そして、大判昭和7年4月21日が示した判断も、まさにこのような趣旨に理解されるべきであると主張する<sup>16)</sup>。

しかし、大判昭和7年4月21日は、「邸宅」を、「人の住居の用に供せらるる家屋に附属し主として居住者の利用に供せらるべき区劃せる場所」と定義しており、「家屋」とは人が住むための建物という意味であるから、「人の住居の用に供せらるる家屋」とは、必ずしも、独立した個別の家屋のみを意味すると解さなければならない理由は存しない。実際、後述のように、その後の裁判例においては、集合住宅の建物に付属する施設や敷地についても、「邸宅」に該当するとするものが多数存在する。また、大判昭和7年4月21日で問題となった敷地の内部には、居住用の建物である長屋のほか、合宿所、購買会、浴場その他の建物が存在したのであり、それゆえ、当該敷地は、居住用の建物に付属し、主として居住者の利用に供せられるべきものとは認められない事例であったのに対して、最判昭和32年4月4日で問題となった敷地にはもっぱら居住用の建物である社宅のみが存在し、したがって、その敷地は、居住用の建物に付属し、主として居住者の利用に供せられるべきものと認められるがゆえに、「邸宅」に該当するとされた、と解することも可能

---

12) 関・前掲論文注10) 34頁。

13) 安達・前掲論文注3) 8-10頁。

14) 安達・前掲論文注3) 11頁。

15) 安達・前掲論文注3) 9頁。

16) 安達・前掲論文注3) 8頁。

〈42〉 刑法 130 条の行為客体（「住居」、「邸宅」、「建造物」）に関する特殊問題（齊藤）

である。それゆえ、最判昭和 32 年 4 月 4 日において、「所論引用の判例は本件に適切でない」とされていることも併せ考えれば、大判昭和 7 年 4 月 21 日をもって、「邸宅」と認められるためには、敷地と「独立した個別の家屋との一体性」が必要であるとしたものと解することはできないように思われる。すなわち、大判昭和 7 年 4 月 21 日で問題となった事例は、かりに、その後の裁判例のように、集合住宅の敷地についても、しかも、集合住宅の建物が敷地内に複数存在する場合であっても、敷地が全体として、主として居住者の利用に供せられている場合には、「邸宅」に該当するとしてよいと考える立場を前提としたとしても、なお、そのような意味での居住用の建物と敷地との付属関係すら認められず、それゆえ、「邸宅」侵入罪の成立が否定される事例であったというべきなのである。

### 3 小括

一戸建て住宅の「囲繞地」については、その言葉の日常用語的な意味としては、「住居」ということも、「邸宅」ということも可能であると思われるので、130 条の解釈としては、「住居」については「看守」の要件が付されておらず、正当な理由のない立入りから無条件に保護されることとなっているのに対して、「邸宅」については、「人の看守」が認められる場合にのみ、正当な理由のない立入りから保護されるにすぎないこととなっていることに鑑みて、それぞれの意義、両者の違い、区別を考える必要がある。

そうすると、「住居」というのは、その機能、利用目的について、起臥寝食のための場と解するか<sup>17)</sup>、それともより広く日常生活に使用される場所と解するか<sup>18)</sup>については争いがあるものの、いずれにせよ、その定義上、一定の機能、目的を有するものとして存在し、実際にそのような目的に従って日常的に利用、支配されていると認められる場所である

17) 曾根威彦『刑法各論〔第 5 版〕』（2012、弘文堂）79 頁、中森喜彦『刑法各論〔第 3 版〕』（2011、有斐閣）68-69 頁。

18) 伊東研祐『刑法講義各論』（2011、日本評論社）87 頁、大谷實『刑法講義各論〔新版第 4 版〕』（2013、成文堂）135 頁、西田典之『刑法各論〔第 6 版〕』（2012、弘文堂）99 頁。

ことに変わりはないので、それに該当すれば当然に、その利用者、支配者、管理者である居住者に、誰の立入りを認めるかの自由、正当な理由のない立入りから保護すべき支配・利用の利益が認められるといえる場所にあたることとなり、それゆえ一律に、正当な理由のない立入りから保護されることとなっていると考えられるところ<sup>19)</sup>、他方で、住居とは異なり、「人の看守」が存在する場合にのみ正当な理由のない「侵入」から保護されるにすぎない「邸宅」については、その概念の意義を論定しようとするれば、それに該当したからといって当然には、その管理者に誰の立入りを認めるかの自由、正当な理由のない立入りから保護すべき支配・利用の利益が認められるわけではない場所であって、だからこそ、上記「看守」の要件が付加されているという理解に至ることとなるのである。

具体的には、住居として現に使用されている建物に付属し、それと一体として住居の用に供されている場所については、住居と同じく、その定義上、当然に、一定の機能、目的を有するものとして存在し、実際にその目的に従って日常的に利用、支配されていると認められる場所ということになるので、「看守」を必要とする「邸宅」ではなく、「住居」に含まれると解すべきこととなる。したがって、「邸宅」とは、住居の用に供される目的で作られた建造物のうち、現に住居に使用されていないものをいうとする見解<sup>20)</sup>が妥当である。

このような考え方によれば、前出(2(5))最判昭和32年4月4日や前出(1(3))東京高判平成18年3月23日で問題となった事例のように、区画された同一の敷地内に現に住居に使用されている住宅家屋が複数存在する場合も、当該区画内が主として居住者の利用に供されていると認められれば、(敷地内が各住宅家屋の専用部分に区分けされていたか否か、被告人が立ち入った場所が専用部分であったのかそれとも共用部分であったのかにかかわらず)全体として、「住居」としてよいということとなる。

---

19) このような私見については、拙稿「刑法130条の『看守』について」法政論集250号293-294頁。

20) 井田良『新・論点講義シリーズ2 刑法各論〔第2版〕』(2013、弘文堂)66頁、曾根・前掲書注17)80頁、中森・前掲書注17)69頁、毛利春光『大第コンメンタル刑法第7巻〔第2巻〕』(2000、青林書院)。

### Ⅲ 集合住宅の共用部分ないし敷地

次に、集合住宅の共用部分ないし敷地についても、これを各居室部分と一体として「住居」に該当するとする裁判例と、「邸宅」とする裁判例が存在する。

#### 1 「住居」とした裁判例

(1) 広島高判昭和 51 年 4 月 1 日（高刑集 29 卷 2 号 240 頁）

被告人は、鉄筋コンクリート 5 階建のいわゆる雑居ビルの屋上に無断で立ち入ったのであるが、当該ビルは、当時、1 階は車庫と貸店舗、2 階は貸事務所とビル所有者 X の居室、3 階以上 5 階までは各階 2 個宛全 6 個のアパート形式の各独立した住居で、現に右アパート部分は当時その 1 室を除き満室で、各室におおむね夫婦と子供 1 人位の世帯が居住し、その屋上は鉄柵で囲まれた 25 坪程度のコンクリートの広場でありブランコ、物干台があって子供の遊び場、また洗濯物干し場等に利用されている状況であり、また右事務所・居室さらに同屋上に上る階段通路は同ビル中央部に一か所あるのみで、道路に面するビル外側から 2 階に通じ、2 階からビル内中央部を階段で各階および屋上に至るようになっており、屋上に入るところには前開きのドアが一つ設けられていたという事例について、第 1 審（広島地判昭和 50 年 9 月 20 日高等裁判所刑事判例集 29 卷 2 号 256 頁）が、建造物侵入罪の成立を肯定したのに対して、以下のように判示して、被告人が立ち入った階段通路および屋上は、「住居」に該当するとした。

「本件のごときビルは、たしかに建物としてはその構造および利用上相互に密接な関連を有し一個の建造物としての性格を有するが、その中味は、各種の独立した部分と、それに関連する共用部分とからなり、これを刑法 130 条の客体としてみる場合必ずしも全体を一個の種別のものに分別して考えなければならない必然性はない。むしろ別異に解することに、たとえば『故なく』の判断などで十分実益のあるところである。このことからまず、本件 X ビルのうち事務所・店舗・住居等でその構

造および利用上異なる性格を有する各独立した専用部分は、特にその一方が他方に全く従属したとみられるような関係にある場合のほか、それぞれの性格に従い、『人の看守する建造物』『人の住居』などとして各別に判断すれば足るものと解される。そして次に問題の右共用部分とみられる同ビル階段通路および屋上等についてであるが、これらはまず、その構造および利用上これが右独立した部分のいずれに従属する性格のものであるかどうかの判断を前提に、さらに、元来『人の住居』と『人の看守する建造物』との区分につき、人の住居とは、それに従属するものも含め現にこれが人の日常生活の場として利用されていることから、さらに『人の看守』といったことを必要とするまでもなく当然その管理、また平穩の確保といったことが予定され、保護客体としての性格を具有するに至るとみられることによるものであるという観点から判別するのが相当であると考えられるところ、このような観点からすると、本件Xビルは1階と2階の一部を除くその余の同ビル大方は住居であり、現に多くの居住者があつて、各居室および屋上に至る同ビル唯一の階段通路は、前記事務所関係者のほかはほぼ大方右居住者およびその関係者によつて利用されているものと推知され、また右ビル屋上もほとんど専ら右居住者による利用が予定され、かつ現にはほぼその家族の生活上の利便に供されているものと推知されるところで、これらからすると、右ビル階段通路および同屋上は、右住居部分に必要的に従属し、かつその居住者らによるその日常の生活での共同した事実上の監視、管理も当然予定されるところで、居住者の平穩を配慮する必要も強く認められ、結局これらからして、本件松丘ビルのうち前記現に住居として利用されている各居室のほか、これに附属する右階段通路および同屋上も、右と一体をなして刑法130条所定の『人の住居』にあたるものと解するのが相当であると考えられる。」

これは、同一建物内に性質、用途の異なる部分が存在する場合をどのように処理すべきかについて判断を示したものであり、前出（Ⅱ1）の東京高判昭和30年8月16日や福岡高判昭和57年12月16日における事例の解決についても参考になると思われる。つまり、住居等侵入罪の成否を判断する際には、立入りの対象が物理的に単一の建物であるからといって、それを、全体として、1個の「住居」か「邸宅」か「建造物」

〈46〉 刑法 130 条の行為客体（「住居」、「邸宅」、「建造物」）に関する特殊問題（齊藤）

か、そのいずれかに分類して考える必要は必ずしもなく、まず、その構造や用途からして、相互に独立した関係にある部分については、各部分ごとに、その用途、性質、機能に応じて、いずれの客体に該当するのかを判断し、そのうえで、次に、共用部分については、それが、①建物内部の各独立した部分のいずれに従属する性格のものであるかということと、②「住居」あるいは「邸宅」として保護すべき実態を備えているか否かによって、「住居」あるいは「邸宅」に該当するのかが、それとも「建造物」に該当するのかが判断されることとなる。

このような判断の仕方は、建物の一部である共用部分のみならず、建物の敷地についても妥当するといつてよいであろう。すなわち、別稿で論じたように<sup>21)</sup>、敷地は、130条における本来的な保護の対象である建物自体、建物内部の空間ではないことから、建物と同様に130条の客体に含まれるためには、①敷地が、建物内部の空間に匹敵するような、外部の空間から区画された空間を形成しているといえるための要件として、外部との交通を制限する程度の構造を有する囲障設備によって囲繞されていることが必要なのであるが、このような敷地が形成している空間が、建物内部の空間と一体をなすものとして、130条所定の「住居」、「邸宅」、「建造物」のいずれに該当するかの問題は、上に述べた、建物の一部である共用部分が、建物内部の「住居」、「邸宅」とされる部分と一体として、「住居」、「邸宅」のいずれに該当するかの問題と同じ話になるのである。

すなわち、建物の一部である共用部分については、敷地とは異なり、①の要件は不要であるが、それ自体としては、「住居」、「邸宅」とはいえない建物内部の空間が、それ自体として「住居」、「邸宅」に該当する建物内部の空間と一体として、「住居」あるいは「邸宅」とされるための要件は、それ自体としては「住居」、「邸宅」、「建造物」とはいえない敷地の空間が、それ自体として「住居」、「邸宅」、「建造物」に該当する建物内部の空間と一体として、「住居」、「邸宅」、「建造物」とされるのに必要な要件と共通するのであって、その要件とは、具体的には、1つには、両者の間の物理的付属性、一体性および機能的（利用上の）従属

---

21) 拙稿・前掲注1) 57頁以下。

性、一体性（①に相当）であり、もう1つは、当該共用部分ないしは敷地が、130条において「住居」、「邸宅」、「建造物」として保護すべき実態を備えていること（②に相当）である<sup>22)</sup>。

もっとも、実際の判断としては、広島高裁の当てはめの判断からも分かるように、①の判断と②の判断は、ほとんどの場合、重なることとなる。なぜなら、それ自体としては「住居」、「邸宅」、「建造物」とは言いえない部分が、それ自体として「住居」、「邸宅」、「建造物」に該当する部分と一体として利用に供されている場合には、前者についても、後者と同様の、保護に値する利用、支配、管理の状況が認められるということになるので、「住居」に従属し、それと一体となって利用に供されている部分は「住居」として保護すべき実態を有することとなり、「邸宅」に従属し、これと一体となって利用に供されている部分は、「邸宅」として保護すべき実態を有することとなり、「建造物」に従属し、これと一体となって利用に供されている部分は「建造物」として保護すべき実態を有することとなるのである。

これに対しては、「閉鎖された純粹私的空間」であり、したがって、居住者の意思決定の自由が絶対的に尊重される空間たる居室部分と、複数の居室の居住者が相互に制約を受ける共用部分、敷地とでは、その性質を異にするとする見解<sup>23)</sup>も、学説上、有力に主張されている。しかし、住居等侵入罪において問題となるのは、居住者以外の部外者による立入りからの保護なのであって、集合住宅であるがゆえに、居住者としてそこを利用しうる者が多数存在するからといって、部外者との関係においても、正当な理由のない立入りから保護すべき必要性が低下するとする理由は存在しないように思われる。共用部分や敷地について、各居室の居住者の意思決定の自由、利用、支配が制限を受けるのは、あくまでも

22) 「建造物」については、さらに、そこに土地を含めることが、「建造物」という言葉の解釈として可能な限界を超えるものではないかが問題となる。伊東研祐『現代社会と刑法各論〔第2版〕』（2002、成文堂）141-142頁、佐伯仁志「住居侵入罪」法学教室362号102頁、関・前掲書注2）78-79頁、松宮・前掲論文注2）163頁。

23) 上掲・前掲論文注5）161頁、同・論究ジュリスト5号236頁、関哲夫・平成20年度重要判例解説187頁、同・前掲論文注10）30、38頁、十河太郎・刑事法ジャーナル14号89頁、曾根威彦「ポスティングと刑事制裁」研修701号5頁、本田稔・法学セミナー604号145頁。

〈48〉 刑法 130 条の行為客体（「住居」、「邸宅」、「建造物」）に関する特殊問題（齊藤）

他の居住者による利用との関係においてなのである。

また、貸与に係る集合住宅においては、居住者とは異なる建物所有者等が管理権者となることから、その共用部分を「住居」ではなく、人の看守の有無が問題となる「邸宅」と解し、他方、分譲マンションについては、共用部分の管理権者である管理組合は居住者により構成され、共用部分は各居住者の利用・管理のもとにあるといえることから、共用部分を「住居」に当たると解することも可能であり<sup>24)</sup>、同じく、一戸建て住宅の敷地も、建物と土地の許諾権の所在が同じであるから、「住居」と解しうるとする見解<sup>25)</sup>も主張されている。この見解は、居室部分と共用部分の利用者・管理者が同一人物である場合には、両者は一体として同種別の客体に含まれるとするものであり、基本的には妥当な発想であると思われる。しかし、集合住宅の共用部分ないしは敷地は、既述のような囲繞地の要件を満たす限り、もっぱら居住者によって利用されている居室部分に付属し、その利用に供されている場所ということになるから、そこを現実に日常的に使用している居住者による支配、利用等の利益が保護の対象になると解すべきである。したがって、形式的な管理権の所在如何によって、「住居」にあたるか「邸宅」にあたるかを区別する見解は、その限りでは、妥当でないといわざるをえないように思われる。

(2) 名古屋地判平成 7 年 10 月 31 日（判例時報 1552 号 153 頁）

宗教法人の出家信者である被告人が、他の出家信者と共謀の上、教団から脱会しようとして行方をくらました女性を教団施設に連れ戻すため、同人の実家を監視する目的で、12 日間にわたり、実家に近接する共同住宅の共用部分に繰り返し立入った行為について、被告人らが侵入した共同住宅の共用部分は「住居」に当たるとして、住居侵入罪の成立を認めた。

「住居侵入罪にいう『住居』とは、日常生活に使用するため人が占有する場所をいい、必ずしも房室である必要はない。本件の共同住宅『サ

---

24) 上嶋一高・刑事法ジャーナル 23 号 73 頁、十河太郎・平成 22 年度重要判例解説 208 頁。

25) 松尾誠紀・判例セレクト〔2008〕35 頁。

ンコート甲野』は、地下2階、地上14階の鉄骨鉄筋コンクリート造の建物中、3階から14階までの集合住宅とその共用部分である1階の出入口、エレベーターホール、二基のエレベーター、各階通路、外階段と外階段踊り場などから成り、被告人らは右の共用部分に侵入したわけであって、その侵入場所を『住居』と認定するのに疑問はない。」

本事例においては、侵入の対象たる建物のうち、地下2階から地上2階の利用形態如何、および、1階の出入口、エレベーターホール、二基のエレベーターが、3階から14階までの集合住宅部分専用のものなのか否かが必ずしも明らかではないが、被告人らは、1階出入口からエレベーターを利用して14階外階段踊り場まで立ち上がったということであるから、少なくとも、14階でエレベーターを降りてから外階段踊り場にいたる部分は、「住居」である居室部分に從属する共用部分であるといつてよいであろう。したがって、前出広島高判昭和51年4月1日の理屈によれば、被告人らが立ち上がった場所には、「住居」である居室部分と一体をなして刑法130条所定の「人の住居」にあたる部分が含まれることとなろう。

(3) 東京地八王子支判平成16年12月16日(刑集62巻5号1337頁)

被告人3名が、共謀の上、自衛隊のイラク派兵に反対する旨のビラを、自衛隊の宿舎の各室の玄関ドアポストに投函する目的で、その敷地および共用部分に立ち上がったという事例につき、以下のように判断して、住居侵入罪の成立を肯定した。

『『住居』とは『人の起臥寝食に使用される場所』を指し、立川宿舎の各居室がこれにあたることは優に認められる。そして、①前記認定のとおり、同宿舎の敷地は各出入口部分を除いて高さ1.5mから1.6m程度の鉄製フェンスないし金網フェンスで囲まれており、外部から明確に区画されていること、②同宿舎の1号棟ないし8号棟は常時ほぼ満室であるところ、前記敷地及び通路部分(以下「前記敷地等」という。)は外界と各居室を結ぶ道などとして同宿舎の居住者らの日常生活上不可欠なものといえ、また、専ら同人らやその関係者らの用に供されていると推認できることからすれば、前記敷地等はいずれも同宿舎居室と一体をなして『住居』に該当すると評価すべきである。もっとも、前記敷地等は、

〈50〉 刑法 130 条の行為客体（「住居」、「邸宅」、「建造物」）に関する特殊問題（齊藤）

場所によっては各居住者らによる利用が一部重複したり、あるいはほぼ専有的になるなど、必ずしもその利用形態は一様ではないことから、前記敷地等のどの部分がどの居室の一部にあたるか個別具体的に特定することはできないが、この点は前記評価を妨げるものではない。」

本判決は、区画された1つの敷地内に、集合住宅の建物が複数存在した事例において、「住居」たる居室部分と一体として「住居」に該当するとするためには、個別の居室部分と共用部分ないしは敷地との付属関係が特定される必要はないことを明言したものとして意義を有するといえよう。そして、共用部分および敷地が、居室部分と一体として「住居」に該当する根拠としてあげられている事情のうち、①として挙げられている事情は、土地が、建物内部の空間に匹敵するような、外部の空間から区画された空間を形成しているといえるための要件であり、②は、①の要件をみたす土地、および、建物の一部である共用部分が、「住居」である居室部分と一体として、「住居」に該当するための要件にそれぞれ対応するものと解しうる。

(4) 東京地判平成 18 年 8 月 28 日（刑集 63 卷 9 号 1846 頁）

被告人が、地上 7 階、地下 1 階建てで、1 階部分 6 戸は店舗・事務所、2 階以上の 40 戸はすべて住宅として分譲されており、1 階の店舗用部分の出入口と、2 階以上の住戸部分につながる出入口は別個に設けられていた建物に、各住戸のドアポストにピラを配布する目的で、住戸部分につながる玄関ホールから 1 階廊下を経てエレベーターで 7 階に上り、各住戸のドアポストにピラ等を入れて配布しながら階段を使って下の階に順次下り、全戸にそのピラ等を配布しようとしたが、3 階の居住者に見とがめられて警察に通報され逮捕されるに至ったという事例につき、以下のように判断して、住居侵入罪の成立を肯定した。

「人が起居して生活している場である住戸が『住居』に該当することは明らかであるが、建物内部にあり、住戸部分と建物外部との間をつなぐ部分であり、これと不可分一体のものとして利用される廊下、エレベーター、階段等の共用部分も、住戸部分と空間的にも極めて密接な関係にあり、もとより、外部の道路等と異なり、居住者と無関係の者が自由に立ち入ることができる場所ではない。そのような場所への侵入により住

戸に居住する者の私生活の平穩も損なわれることになるから、共用部分も、居室部分と程度の差こそあれ、なお私的領域としての性質を備えていることは否定できず、このような部分についても住居権の保護を図る必要性が認められる。また、同じ刑法 130 条の『建造物』についてはその『囲繞地』も含まれるとの解釈がされており、それとの整合性からみても、集合住宅においては、住戸部分だけでなく、住戸部分と不可分一体のものとして利用される共用部分についても、『住居』に当たるものと解するのが相当である。したがって、被告人が立ち入った場所は、刑法 130 条にいう『住居』に当たる。」

本判決が、被告人が立ち入った共用部分を「住居」にあたることとした根拠事情を分析すると、当該場所が、「住居」である住戸部分と不可分一体のものとして利用される場所であり、物理的にも空間として連続した密接な関係にあることと、当該場所もまた、居室部分と程度の差こそあれ、なお私的領域としての性質を備えていること、すなわち、「住居」として保護すべき実態を有すること、の 2 点であるということができよう。

(5) 東京高判平成 19 年 12 月 11 日（刑集 63 卷 9 号 1880 頁）

これは、前出 (4) 東京地判平成 18 年 8 月 28 日の控訴審判決であるが、「前記のような本件マンションの構造、利用、管理等の状況に照らすと、その共用部分は、分譲された住戸部分に付随しており、その住民らが区分所有者として構成する管理組合を通じて共同して利用、管理することが当然に予定されていて、住民らの生活の平穩に配慮する必要が強く認められる空間であるといえるから、各住戸と一体をなして刑法 130 条前段の『住居』に当たると解される」と判示して、結論的には、第 1 審と同じく、被告人が立ち入った共用部分を「住居」に該当することとした<sup>26)</sup>。

26) なお、その上告審判決である最判平成 21 年 11 月 30 日（刑集 63 卷 9 号 1765 頁）は、被告人が立ち入った共用部分が刑法 130 条のいずれの客体に当たるとかを明らかにすることなく、「刑法 130 条前段の罪が成立する」と判示しており、後出 (2) (4) 最判平成 20 年 4 月 11 日が、集合住宅である自衛隊宿舎の共用部分を「邸宅」としたこととも関連して、最判平成 21 年 11 月 30 日の判示を如何に理解するかについては、見解が分かれている。たとえば、西野吾一・最高裁判所判例解説刑事篇平成 21 年度 542 頁は、①本件マンションの共用部分が「住宅」であろうと「邸宅」であろうと本件では本件管理組合の

〈52〉 刑法 130 条の行為客体（「住居」、「邸宅」、「建造物」）に関する特殊問題（齊藤）

本判決は、第 1 審判決とは異なり、当該場所の管理権の所在如何を重視しているようにも読めるが、そうであるとすれば、既述のように、妥当ではないであろう。そうではなく、被告人が立ち入った共用部分が、住戸部分と一体として日常的に利用に供されているがゆえに、「住民らの生活の平穩に配慮する必要が強く認められる空間であるといえる」ことになるように思われる。

## 2 「邸宅」とした裁判例

以上に対して、集合住宅の共用部分ないし敷地を「邸宅」に該当するとした裁判例として、以下のようなものが存在する。

### (1) 大判昭和 7 年 4 月 21 日（刑集 11 卷 407 頁）

---

意思が問題となることには変わりがないこと、②平成 20 年判決の事案は、第 1 審と控訴審とで「住居」か「邸宅」かの判断が分かれた事案であるが、本件ではそのようなことはないことを考慮して、本件では分譲マンションの共用部分の「住居」該当性という論点について取り上げず、平成 20 年判決を契機とした下級審の判断や学説の議論の状況を見て、今後適切な事案において当審の判断が示すのが相当と考えられたものと推測される、とするのに対して、関・前掲書注 2) 179 頁は、最高裁も、判決の中で、「本件で被告人が立ち入った場所は、本件マンションの住人らが私的生活を営む場所である住宅の共用部分であり、その所有者によって構成される本件管理組合がそのような場所として管理していたもの」とも判示しており、控訴審判決を追認し、本件マンションの建物共用部分は居室部分とともに「住居」であるとする住居説の立場を採っていると考えるのが素直な理解である、とし、あるいは、安達光治「集合住宅共用部分における法益主体とその権限について」立命館法学 345・346 号上巻 21 頁は、第 1 審が共用部分を「住居」とした点を上告審も特に否定はしていないことから、共用部分が「人の住居」に該当することを前提に、侵入の有無のみを問題としたとの評価も可能である、とし、また、伊東研祐「住居侵入等罪（刑 130 条）を巡る法益論と解釈論」法曹時報 63 卷 2 号 18 頁は、平成 20 年と平成 21 年の「両事案における各共用部分自体が（集合住宅建造物全体との関係で）有している実質的な干渉排除機能の質・量の差異に着眼すれば、特段の問題性を認めずに、『住居』の一部とする原審の判断を肯定していると解することができるように思われる。すなわち、立川の自衛隊官舎の立地状態、構造等々においては、出入口から各室玄関前までの共用部分は管理されているものの、各住戸自体が有している干渉排除機能と質的・量的に一体のものを有するとは考えられない、したがって、居住用の建造物ではあるが住居に該らない『看守された邸宅』とされたのに対し、亀有の分譲マンションにおいては、原審の認定したように、玄関ホール以降の共用部分『住居』と一体となった『住民らの生活の平穩に配慮する必要が強く認められる空間』として干渉排除機能を付与されているものとして認められた、と解することができるように思われる」とする。

これは、既述（Ⅱ 2（5））の通り、邸宅の一般的意義について判示したうえで、具体的事例の解決としては、被告人が立ち入った敷地は「邸宅」とはいえず、警察犯処罰令 2 条 25 号の「出入を禁止したる場所」に該当すると判示したものである。

「案するに刑法第 130 條に所謂邸宅とは人の住居の用に供せらるる家屋に附屬し主として住居者の利用に供せらるべき區劃せる場所を謂ふものにして看守者ある地域と雖右に該當せざるものは以て邸宅と稱すべからず而して原判決に於て被告人等が侵入したりと認めたる所謂社宅納屋構内とは炭坑内の一區域にして該區域内には一棟に付約十戸より成る長屋 27 棟あり外に合宿所購買會浴場其の他の建物存在するものはること證據説明に參稽して明なれば右地域は畢竟多數人の住居せる一廓に外ならずして邸宅を以て目すべきものに非ず然れとも同所は黒板塀を以て圍繞して外部とは交通接觸を遮斷し正門及裏門を設け正門は晝夜限り開放するも見張人を置き裏門には見張所なき爲晝間に限り開放し夜間は閉塞するものなること證據説明に依り明なれば濫りに出入することを禁止したる場所なりと謂ふを得へし而して右の如き廓内に外來者の出入を許否するは固より其の管理者の自由なるを以て其の意に反して之に出入したる者は警察犯處罰令第 2 條第 25 號に該當するものとす」

既述のように、本判決が示した「邸宅」の要件の理解の仕方については、異なる見解も存在するが、居住用建物の「圍繞地」として「邸宅」（あるいは立場によっては「住居」<sup>27)</sup>）に該当するためには、当該土地と、独立した個別の家屋ないしは特定の居住部分との間の付屬關係が認められる必要はなく、「住居の用に供せらるる家屋」とは、一戸建て住宅に限らず、集合住宅も含むと解するのが実質的に妥当であり、そうだとすると、区画された同一敷地内に複数の戸建て住宅、集合住宅が存在した場合も別異に解する必要はないということになり、また、このように解するのが、その後の裁判例とも整合的であるように思われる。

27) 筆者自身は、これを「邸宅」ではなく「住居」に該当すると解すべきと考えていること、また、そのように解する裁判例も存在することは既述のとおりである。

〈54〉 刑法 130 条の行為客体（「住居」、「邸宅」、「建造物」）に関する特殊問題（齊藤）

（2）広島高判昭和 63 年 12 月 15 日（高等裁判所刑事裁判速報集（昭 63）135 頁）

被告人が、窃盗目的で、公道に面する敷地出入口に門塀等が設置されておらず、建物自体についても特に部外者の立入りを防止するための設備のないアパート 2 階の共用通路部分に立ち入った事例につき、以下のように判示した。

「現に人が住居として使用している建物に附属する施設ではあるが住居の一部とはいえないものや右建物の囲繞地は、これを刑法 130 条にいう邸宅に該るものと解し得るのであるが、このことは右が単一の居住用建物に附属する場合に限らず、アパート等の共同住宅に附属する場合においても、施設や囲繞地が専らそこに居住する者のみが利用し、あるいはこれらの者のためにのみ利用されるべき性質のものである以上同様である。

これを本件についてみると、前記事実関係によれば、本件アパートの建物の構造と形状、その敷地や隣接建物等との関係その他の状況からして、本件アパートが小規模な共同住宅であり、その出入口が前記袋小路北端部分のみであって他へ通り抜けられるような状況ではなく、従って本件アパートの通路部分は、右アパートに何らかの用事のある者以外の一般通行人が自由に出入りすべき場所ではないことがその外観上から明らかというべく、かつ前認定のような右アパートの通路部分の形状や利用状況等に徴すると、右通路部分は専ら本件アパート住人のみが利用し、あるいは同人らのためにのみ利用されていることもまた明白というべきである。そして、右通路部分の場所によっては、各入居者らによる利用が一部重複したり、あるいはほとんど専用的になったりして、必らずしもその利用形態が一様ではないので、右通路部分をもって各入居者それぞれの住居の一部ないしその延長と見ることはできないにしても、これを全体として住居に使用されているアパート建物に附属する施設と見ることによって、これが刑法 130 条にいう邸宅に該ると解することは差支えないというべきである。」

本判決は、ある場所が現に人の住居として使用されている建物に付属するものとして「邸宅」に該当するというためには、当該場所と特定された個別の居室部分との間の付属関係が認められることまでは必要でな

く、当該場所が、もっぱら当該建物に居住する者のみによって利用される場所と認められる場合には、これを全体として、住居に使用されている建物に付属するものとして、「邸宅」にあたと解してよいと判示する一方で、全体として、住居に使用されている建物に付属すると認められる場所であっても、当該場所について、各居室部分の入居者による利用が一部重複したり、あるいはほとんど専用的になったりして、必ずしもその利用形態が一様ではない場合には、それを「住居」たる各居室部分の一部ないしその延長と見ることはできないので、「住居」に該当するとすることはできないと判示したものと理解することが可能であろう。

しかし、既述のように、前段は妥当であるが、後段は妥当とは思われない。当該場所の利用が、複数の居住者による共用となること、それゆえ、各居室内部の空間とは異なって、居住者相互間において制約を受けうることは、部外者との関係において、当該場所を正当な理由のない「侵入」から保護する必要性を低下させるものではないのである。各居住者が居室部分と一体として日常的に使用している場所は、居住者にとって、まさに住居の一部ないしはその延長をなす部分であり、居室部分と同様に、正当な理由のない部外者による立入りから保護されるべき場所なのである。

### (3) 東京高判平成 17 年 12 月 9 日 (刑集 62 卷 5 号 1376 頁)

前出 (1 (3)) 東京地八王子支判平成 16 年 12 月 16 日の控訴審であり、第 1 審とは異なり、自衛隊宿舎の共用部分および敷地を「邸宅」と判示した。

「立川宿舎の敷地及び各集合住宅建物の各階段 1 階出入口から 4 階の各室玄関前までの階段等の通路 (以下、『建物共用部分』という。) が刑法 130 条にいう『住居』等に当たるか否かについて、検討するに、1 号棟ないし 8 号棟の敷地は、その周囲を、一般道路から出入りする通路のための各開口部 (出入口) を除き、鉄製フェンス又は金網フェンス等で囲繞されており、上記各開口部には門扉等の設備はないが、出入口から入る通路は各集合住宅建物に関係のある者のみが通行の用に供することを許された通路であって、もちろん通り抜けのできる通路ではない。そ

〈56〉 刑法 130 条の行為客体（「住居」、「邸宅」、「建造物」）に関する特殊問題（齊藤）

うすると、上記敷地は、隣接の土地又は道路と明確に区画され、道路との開口部を除いてはフェンス等で囲繞されているから、住居である各号棟の各居室に付属し、主として居住者の利用に供されるために区画された場所というべきである。敷地のみならず建物共用部分についても、同様の場所であると解するのが相当である。（中略）1号棟ないし8号棟の敷地及び建物共用部分は、集合住宅建物である1号棟ないし8号棟の囲繞地あるいは集合住宅建物の各居室に付属する共用の通路部分として、刑法 130 条にいう『人の看守する邸宅』に該当するものと解される。

すなわち、各集合住宅建物のうち各居住者の居室については、現に人の起臥寝食の場所として日常使用されている建造物であるから、刑法 130 条の『住居』に該当することが明らかである。『邸宅』に関しては、大審院昭和 7 年 4 月 21 日判決（刑集 11 卷 6 号 407 号）において、邸宅とは、人の住居の用に供せられる家屋に付属し、主として住居者の利用に供せられるべき区画された場所をいうと定義されているところであるが、その法解釈を示す前提となった事案と併せてみると、少なくとも集合住宅建物に関しては、その囲繞地及び建物共用部分を『邸宅』と解するのが相当と考えられる（最高裁第一小法廷昭和 32 年 4 月 4 日判決・刑集 11 卷 4 号 1327 頁参照）。ただし、以上のうち、建物共用部分については、集合住宅建物の建造物の一部であり、住居の一部に当たるとする解釈もないではないが（広島高等裁判所昭和 51 年 4 月 1 日判決・高刑集 29 卷 2 号 240 頁、名古屋地方裁判所平成 7 年 10 月 31 日判決・判例時報 1552 号 153 頁）、やはり集合住宅建物の共用部分であることなどにかんがみると、敷地と同様に解するのが相当と考えられる（広島高等裁判所昭和 63 年 12 月 15 日判決・判例タイムズ 709 号 269 頁参照。）

東京高裁は、共用部分および敷地を「住居」とした第 1 審判決とほぼ同じ事情を挙げつつ、結論的には、共用部分および敷地を「住居」ではなく「邸宅」とした。その根拠は、①共用部分および敷地自体は人の起臥寝食の場所として日常使用されている場所とはいえないこと、②約 10 戸からなる長屋 27 棟が区画された同一敷地内に存在した事例について、「邸宅」を「人の住居の用に供せられる家屋に付属し、主として住居者の利用に供せられるべき区画された場所」をいうと判示した大審院

判例、および、③各居住者が専用する居室部分と、当該集合住宅に居住する全ての居住者が共用する場所である共用部分とは同一に扱えない、という3点にあるということができよう。

しかし、①については、既述（Ⅱ 1（1））のように、ここでの問題は、それ自体としては人の起臥寝食に使用されているとはいえない場所を、どの範囲において、まさに人の起臥寝食に使用されている場所と一体をなすものとして、「住居」として保護すべきかということなのであるから、①の点から、ただちに、集合住宅の共用部分ないしは敷地は「住居」に該当しないという結論は導かれぬ。また、②についても、大審院判例が「邸宅」の意義をそのように解した根拠は明らかでなく、邸宅という言葉の日常用語的な意味からすれば、そのような解釈が唯一絶対のものというわけでもない。それどころか、「住居」に該当する部分を除いた、その付属部分のみを「邸宅」とするのは、邸宅という言葉の日常用語的な意味からは、あまりにもかけ離れているように思われる<sup>28)</sup>。むしろ、「住居」と「邸宅」が並列して規定されており、かつ、「邸宅」についてのみ「人の看守する」という限定が付されている現行法の解釈としては、「住居」と「邸宅」の区別は、既述（Ⅱ 3）のように、現に人の住居の用に供されているか否かによってなすのが妥当であると思われる。それゆえ、現に人の住居に使用されている建物、および、それと一体として、現に日常的に居住者に利用されている付属の施設や囲繞地は、「住居」に該当し、他方、住居の用に供される目的で作られたが、「侵入」当時は現に住居に使用されていなかった建物、および、それと一体として利用されることが予定されている付属の施設や囲繞地は、「邸宅」に該当すると解するのが妥当であろう。最後に、③であるが、これも、既述（Ⅲ 1（1））のように、部外者との関係においては、そこが、特定の居住者が専用している場所なのか、それとも、複数の居住者が共用している場所なのかは、重要ではないのであるから、集合住宅の居室部分と、共用部分および敷地とで、その取り扱いを異にする根拠とはならないように思われる。

---

28) 安達・前掲論文注3) 15頁。

〈58〉 刑法 130 条の行為客体（「住居」、「邸宅」、「建造物」）に関する特殊問題（齊藤）

（4）最判平成 20 年 4 月 11 日（刑集 62 卷 5 号 1217 頁）

これは、前出（3）東京高判平成 17 年 12 月 9 日の上告審判決であり、原審同様、集合住宅の共用部分および敷地を「邸宅」に該当するとしたものである。

「前記 1 の立川宿舎の各号棟の構造及び出入口の状況、その敷地と周辺土地や道路との囲障等の状況、その管理の状況等によれば、各号棟の 1 階出入口から各室玄関前までの部分は、居住用の建物である宿舎の各号棟の建物の一部であり、宿舎管理者の管理に係るものであるから、居住用の建物の一部として刑法 130 条にいう『人の看守する邸宅』に当たるものと解され、また、各号棟の敷地のうち建築物が建築されている部分を除く部分は、各号棟の建物に接してその周辺に存在し、かつ、管理者が外部との境界に門扉等の囲障を設置することにより、これが各号棟の建物の付属地として建物利用のために供されるものであることを明示していると認められるから、上記部分は、『人の看守する邸宅』の囲によつて地として、邸宅侵入罪の客体になるものというべきである（最高裁昭和 49 年（あ）第 736 号同 51 年 3 月 4 日第一小法廷判決・刑集 30 卷 2 号 79 頁参照。）」

原審が、現に人の起臥寝食の場所として日常使用されている居室部分は「住居」に該当し、共用部分および敷地は、「住居」である各号棟の各居室に付属し、主として居住者の利用に供されるために区画された場所であるから「邸宅」に該当するという論理であったのに対して、最高裁は、共用部分については、物理的に居住用の建物の構成部分ではあるが、「住居」とはいえない場所は「邸宅」に該当するという論理で、「邸宅」に該当するとし、敷地については、居住用の建物である各号棟の建物 = 「人の看守する邸宅」の「囲繞地」として、「邸宅」に該当するとした。すなわち、最高裁は、居住用の建物は「邸宅」に該当し、居住用の建物の敷地は、「囲繞地」の要件をみだす限りで、同じく「邸宅」に該当するが、それらのうち、現に「住居」として使用されている部分は、「住居」に該当することとなると思われている<sup>29)</sup>。

このように、控訴審判決と上告審判決とでは、集合住宅の共用部分お

---

29) 山口裕之・最高裁判所判例解説刑事篇平成 20 年度 244 頁。

よび敷地が「邸宅」に該当すると結論を導く論理が必ずしも同じではないが、上告審判決の論理によっても、結局のところ、「住居」に該当するとされる居室を除いた部分が「邸宅」ということになるのであろうから、それが、邸宅という言葉の解釈として可能な範囲内のものといえるかどうか疑問であるし、「住居」に該当するとされるのが、居室に限られなければならない根拠も明らかでないように思われる。

(5) 東京地判平成20年9月19日(刑集66巻12号1926頁)

被告人が、警視庁職員住宅であるS住宅建物(塀等で囲繞された敷地の中に建物が4棟あり、居室の数は計40戸であった)の1階にある集合郵便受けに政党の機関紙を投函する目的で、当該建物の1階出入口部分および敷地に立ち入ったという事例について、前出(4)最判平成20年4月11日にしたがって判断したものである。

「被告人が立ち入ったのがS住宅正門から各号棟1階出入口に設置された集合郵便受けに至る通路部分及び集合郵便受けが設置された各号棟1階出入口付近であることは証拠上明らかである。

S住宅が警視庁職員とその家族が居住する職員住宅であって、周囲は壁等によって囲まれて外部と明確に区別され、出入口となるべき正門及び裏門についても、いずれも門扉が設置されていて勝手に部外者が立ち入れない構造になっていること、現に正門は通常門扉が閉められているか、開いていても住人等が通行する程度の幅しか開けられていないことは前記認定のとおりである。このようなS住宅の構造等に照らすと、被告人が立ち入った上記通路部分は、もっぱら同住宅の住人の通路として利用されていると認めるのが相当である。

そして、前記認定のS住宅の居住状況、各号棟の1階出入口部分の状況等によれば、各号棟の1階出入口部分は、居住用の建物であるS住宅の各号棟の建物の一部であり、宿舍管理者の管理に係るものであるから、居住用の建物の一部として刑法130条前段にいう『人の看守する邸宅』に当たると認められる。また、被告人が立ち入った上記通路部分は、正門に施錠がされておらず、住人等が通行可能な程度に開いていることがあることを考慮しても、各号棟の建物の付属地として、建物利用のために供されるものであることを明示していると認められるから、『人の

〈60〉 刑法 130 条の行為客体（「住居」、「邸宅」、「建造物」）に関する特殊問題（齊藤看守する邸宅』の囲いよう地として、邸宅侵入罪の客体になると認められる」。

本事例の特徴は、本稿の検討対象外であるが、これまで裁判例上問題となった事例とは異なり、被告人は各居室前まで立ち入っていない点にある。従来、各居室前まで立ち入った事例について、当該事案の解決としては住居等侵入罪の成立を認めつつ、建物 1 階の集合ポストにビラ等を配布する目的での立入りであれば、同罪の成立が否定される可能性を示唆する裁判例<sup>30)</sup> や評釈<sup>31)</sup> も存在したところであるが、本判決は、たとえ建物 1 階の集合ポストが設置されているところまでの立入りであったとしても、住居等侵入罪が成立するとしたのである。もっとも、本件については、控訴審および上告審においては、住居等侵入罪の成否は争点とならず、もっぱら公務員の政治的行為を禁止した国家公務員法違反の点が争われたこと、また、本件は、建物の周囲に「囲繞地」が存在した事例であるから、建物出入口が公道に面している場合については、なお別異に解する余地も残されていることなどから、本判決の有する意義については、慎重な検討を要するようと思われる。

### 3 小括

以上のように、集合住宅の共用部分ないしは敷地については、判例・学説上、それを「邸宅」とするか「住居」とするかについては見解が分かれものの、それ自体として「住居」に該当する部分に付属し、それと一体として利用に供されていると認められる場合には、「邸宅」あるいは「住居」のいずれかに該当するとするのが、判例であり、多数説である。これに対して、共用部分は「建造物」に、敷地は軽犯罪法 1 条 32 号前段の「入ることを禁じた場所」に該当するとする見解も存在する<sup>32)</sup>。共用部分を「建造物」とする根拠は、「共用部分は建物内の領域として、『閉鎖された純粋私的空間』たる居室部分と『開放的な私的空間』

---

30) 東京地判平成 18 年 8 月 28 日（刑集 63 卷 9 号 1846 頁）。

31) 十河・前掲論文注 24) 209 頁、西野・前掲論文注 26) 552、555 頁、前田雅英「可罰的違法性と住居侵入罪」研修 708 号 26-27 頁。

32) 関・前掲論文注 23) 187 頁、同・前掲論文注 12) 30 頁以下。

たる敷地部分との間に位置する『半開放的な私的空間』であり、また、集合住宅にはマンション型や雑居ビル型など多様な形態が存在することを考慮すると、共用部分は『住居』・『邸宅』ではなく、原則として本条の受け皿的な保護領域である『建造物』に当たると解するのが合理的であ」という点にある。そして、このように、共用部分を「建造物」と解する場合には、「そもそも敷地部分は、建物共用部分と物理的・空間的に区画された建物外の空間であり、かつ、居住者・外部者等多数の人が行き来する場所であるのが一般であり、その意味で、敷地部分は『私的空間としてある程度の閉鎖性を備えた道路』というような性質を有している」ということに加え、「居室部分との間に『建造物』という建物共用部分が存在しているため、敷地部分は『居室部分に隣接する付属地』という性質がきわめて稀薄になっている」がゆえに、「これを『邸宅』とするのは適当ではなく、原則として『立ち入り禁止場所』とすべき<sup>33)</sup>」とされるのである。

たしかに、既述のように、物理的に単一の建物内に、複数の、性格・用途の異なる部分が存在し、それゆえ、当該建物の共用部分や敷地について、それが、「住居」、「邸宅」、「建造物」のうちのいずれの客体に該当する部分に付属するものとして、いずれの客体に該当することとなるのかについて、慎重かつ困難な判断を要する場合も存在する。しかし、そうであるならば、まさに具体的事例において問題となった場所の構造、性質、利用実態等に応じて、「住居」にあたるか、「邸宅」にあたるか、それとも、そのいずれにもあたらず「建造物」となるかを判断すべきでなのであって、一律に「建造物」に該当するとすることに合理的な理由はないように思われる。実際、論者も、「当該集合住宅がマンション形態で、建物共用部分が、構造的に居室部分ときわめて緊密な連結関係にあり、空間的にも居室部分ときわめて密接な連続関係にあるとともに、当該集合住宅の玄関ホールにオートロック式ドアが設置され、常時看守者が置かれるなど、強い閉鎖性のある空間が形成されている場合には、建物共用部分は居室部分との密接関連性を考慮して『邸宅』に当たると解することができよう」として、集合住宅の共用部分が「邸宅」にあた

33) 関・前掲論文注10) 34-35頁。

〈62〉 刑法 130 条の行為客体（「住居」、「邸宅」、「建造物」）に関する特殊問題（齊藤）

る場合があることを認めており<sup>34)</sup>、さらに、その場合には、「建物共用部分（あるいはその一部）が敷地と物理的・空間的に区画されておらず、建物共用部分と敷地とが連続した構造になっているため居住者等が建物共用部分と敷地部分とを区別なく同じように利用されているときには、敷地部分が囲繞設備など囲繞地としての要件を具備している限りにおいて、その敷地部分は建物共用部分と一体化して『邸宅』に当たると解することができる」とされている<sup>35)</sup>。もっとも、この見解は、既に紹介したように（Ⅱ 2（5））、「邸宅」侵入罪も、「住居」侵入罪も、居住者のプライバシーを保護目的とする点では共通しているとの理解を前提に、居住用建物の付属地等が「邸宅」と認められるためには、そこが、居住用のスペースである家屋や居室と同程度に、純粹プライバシーの空間、居住者の意思決定の自由が絶対的に尊重される純粹私的な空間、私的なプライバシーの容器といえなければならないとするものであり、その前提自体が首肯しがたいものであることは、すでに述べたとおりである。それゆえ、この見解が、このような理解を前提に、集合住宅の共用部分が「邸宅」に該当するために必要とする「当該集合住宅の玄関ホールにオートロック式ドアが設置され、常時看守者が置かれるなど、強い閉鎖性のある空間が形成されている」ことは、過剰な要求というべきであろう。

なお、このような判断の困難な場合は、単一の建物内に、複数の、性格・用途の異なる部分が存在する場合のみならず、囲繞された1つの敷地内に、性格・用途の異なる複数の建物が存在する場合にも生じる。た

34) 関・前掲論文注 10) 36 頁。これに対して、「ホテルの各部屋は宿泊客の『住居』と解することができるが、エントランスホール・エレベーター・階段・廊下等の建物共用部分は『住居』・『邸宅』とするのは妥当ではなく、むしろ『建造物』と解する方が実態に即している」とされる。しかし、これも、ホテルの客室を「住居」とするのであれば、客室のみが存在し、それゆえ、エントランスホール・エレベーター・階段・廊下等が、もっぱら宿泊客による利用に供されていると認められる場合には、なお、「住居」たる客室と一体として、「邸宅」あるいは「住居」に該当すると解する余地もあるように思われる。これに対して、客室のほか、宿泊客以外の者による利用も予定されているレストラン、会議室、日帰り入浴施設、結婚式場などを備えたホテルの場合には、被告人が立ち入った場所が、「住居」、「邸宅」、「建造物」のうちのいずれの客体に該当する部分に付随するものとして、いずれの客体に該当することとなるのかを、具体的事例ごとに、判断する必要がある。

35) 関・前掲論文注 10) 35 頁。

たとえば、前出（Ⅲ 2（1））大判昭和 7 年 4 月 21 日、東京地判昭和 34 年 8 月 8 日（刑集 14 卷 9 号 128 頁）、あるいは、東京地判昭和 35 年 3 月 8 日（刑事裁判資料 163 号 105 頁）の事例がそうである。大判昭和 7 年 4 月 21 日は、約 10 戸からなる長屋 27 棟のほか、合宿所、購買会、浴場その他の建物が存在する区画された敷地について、「畢竟多数人の住居せる一廓」であって、「邸宅」には該当せず、警察犯処罰令 2 条 25 号の「出入を禁止したる場所」に該当するにすぎないとしたもの、東京地判昭和 34 年 8 月 8 日は、アメリカ大使が執務する公館のほか、大使やその随員等が居住する建物が存在する圍繞された大使館区域内に警備員の制止を排して立ち入った行為につき、邸宅侵入にあたるとしたもの、東京地判昭和 35 年 3 月 8 日は、病院建物のほか、看護婦寮、職員寮が存在する圍繞された敷地を、「刑法 130 条にいわゆる『人の看守する建造物』の圍繞地たること明白である」と判示したものである。

これらの事例のように、圍繞された 1 つの敷地内に性格・用途の異なる複数の建物が存在する場合も、1 個の建物内に性格・用途の異なる複数の部分が混在する場合と同じく、まず、独立した各建物について、その性格・用途に応じて、「住居」、「邸宅」、「建造物」のいずれに該当するのかを判断し、敷地については、それが、独立した各建物のいずれに付属し、一体として利用されるものかによって、「住居」、「邸宅」、あるいは、「建造物」として保護の対象となると解するのが妥当であろう。

大判昭和 7 年 4 月 21 日においては、区画された敷地のうち、建物が建てられている部分を除いた土地は、性格・用途の異なる複数の建物の利用者が、建物利用にともなって行き交う場所であって、もっぱらあるいは主としていずれかの建物に付属し、それと一体として利用される関係にあったとはいいたいように思われる。それゆえ、当該敷地は、「人の住居の用に供せらるる家屋に附属し主として住居者の利用に供せらるる」ものとはいえず、「邸宅」には該当しないとされたものと解される。

そうすると、東京地判昭和 34 年 8 月 8 日で問題となった大使館区域内や、東京地判昭和 35 年 3 月 8 日で問題となった敷地も、その内部において、「建造物」たる公館あるいは病院建物に付属する部分と、「住居」たる大使やその随員等が居住する建物あるいは看護婦寮、職員寮に付属する部分とが区画されておらず、それゆえ、これらの建物が建てられて

〈64〉 刑法 130 条の行為客体（「住居」、「邸宅」、「建造物」）に関する特殊問題（齊藤）

いる部分を除いた土地は、一方で、大使館に正当な用務を帯びて来る者や大使館職員等、あるいは、来院者や病院関係者が、公館や病院建物への出入りの際に利用する場所であるが、しかし、他方で、敷地の出入口、公館や病院建物、大使やその随員等が居住する建物や看護婦寮、職員寮の位置関係が不明であるので断定はできないが、「住居」たる建物の居住者が、そこへの出入りのために利用していたものと考えられるので、被告人が立ち入った敷地は、もっぱらあるいは主としていずれかの建物に付属し、それと一体として利用される関係にあったとはいいがたい点では、大判昭和 7 年 4 月 21 日で問題となった敷地と同じであり、それゆえ、「邸宅」あるいは「建造物」の圍繞地として、130 条の客体に該当するとした両東京地裁判決は、大判昭和 7 年 4 月 21 日に反するようにも思われる。

しかし、まず、これらの事例のように、圍繞された 1 つの敷地内に「住居」に該当する建物と「建造物」に該当する建物が存在し、かつ、敷地のどの部分が、これら性格の異なる複数の建物のうちのいずれに付属し、それと一体として利用に供されているのか確定しえない場合について、大判昭和 7 年 4 月 21 日が判示するように、当該土地が「邸宅」に含まれるとはいえないことからただちに、130 条のいずれの客体にも含まれず、せいぜい、警察犯処罰令 2 条 25 号の「出入を禁止したる場所」（現在でいえば軽犯罪法 1 条 32 号前段の「入ることを禁じた場所」）に該当するにすぎない、との帰結が導かれるわけではないように思われる。圍繞された 1 つの敷地内に同質の建物が複数存在する場合においては、敷地のいずれの部分が、複数の建物のうちのいずれに付属し、それと一体として利用されているのか確定できなくとも、当該敷地が囲障設備によって外間空間から切り取られた独立の空間を形成しており、かつ、もっぱらあるいは主として、当該敷地内にある建物の利用者による利用に供されているという意味で、建物内の空間と一体として利用されていると認められる限り、当該敷地は、少なくとも、当該敷地内にあるいずれの建物にも正当に立入ることのできない部外者との関係においては、その立入りから保護するに値する、当該敷地内にある建物と一体として利用に供されている空間をなしていると認めてさしつかえなく、このような場合は、そもそも当該敷地内に立入る正当な理由のない部外者との関係

においては、内部の区分、利用関係が不明確であるからといって、正当な理由のない立入りから保護する必要性が低下するとは思われない。そうだとすれば、同じことは、圍繞された1つの敷地内に性格・用途の異なる建物が複数存在する場合であっても、妥当するといってよく、それゆえ、後述（Ⅳ）のように、「建造物」の「圍繞地」も「建造物」に含まれるとする立場を前提とする限り、圍繞された1つの敷地内に「住居」と「建造物」が存在し、当該土地が、もっぱらあるいは主として「住居」の用に供されていると認められない場合には、「住居」（あるいは「邸宅」）に含ませることはできないが、「建造物」に含めることを否定すべき根拠はないように思われる。

また、大判昭和7年4月21日は、当該土地の「邸宅」該当性について判断したものであって、「建造物」の「圍繞地」の取り扱いには明らかにされていないことからすれば、「建造物」の「圍繞地」は「建造物」として130条の客体に含まれるとする現在の判例の立場<sup>36)</sup>を前提とすれば、圍繞された1つの敷地内に性格・用途の異なる複数の建物が存在する場合について、当該敷地は「邸宅」には含まれないが、「建造物」には含まれる解することは、必ずしも、大判昭和7年4月21日に反するものとはまではいえないように思われる。

#### Ⅳ 「建造物」の「圍繞地」

以上、主として、「邸宅」に該当するのか、それとも「住居」に該当するのかが争われている、「住居」ないしは「邸宅」の付属施設および付属地についてみてきたが、いずれにせよ、「住居」および「邸宅」については、建物自体のみならずその「圍繞地」も含むと解することが、その言葉の解釈として可能であるということにはほぼ争いはないといってよいであろう。これに対して、「建造物」については、主として、その文言解釈の限界および要保護性の観点から、これに「圍繞地」を含めることに否定的な見解も有力に主張されている<sup>37)</sup>。

すなわち、「住居」および「邸宅」におけるプライバシー保護を重視し、

36) 最判昭和51年3月4日（刑集30巻2号79頁）。

37) 関・前掲書注2）76頁以下、松宮・前掲論文注2）162頁以下。

「プライバシー保護の必要が大きいからこそ、塀などで囲まれた住宅敷地に立ち入る行為を重く処罰する実質的根拠があるのであって、そのような根拠を持たない建造物敷地を住宅敷地と同等の保護に値するとみるのは、悪しき形式論である」、あるいは、「『住居』は個人・家族の生活領域であり、人格的自由領域としての性格が強く、また、多種多様な利益を包摂したプライバシーの容器」であり、それゆえ、「その中にどのような利益が存在しているかを顧慮することなく、居住者の意思決定の自由が絶対的に尊重されるべき領域である」から、居住者が、ひとたび住居に隣接する地所に囲障設備を設けると、囲繞地内全体が均しく居住者の意思決定の自由が絶対的に尊重されるべき領域ということになり、その中に濃淡の相違は存在しなくなるので、「住居」の「囲繞地」は「邸宅」として保護の対象となるが、「『建造物』は、官公庁などの公共営造物として国民に公的サービスを提供する行政主体の拠点である場合もあるし、デパートなどの社会的営造物として広く一般顧客に向けて商品交易を行う大規模営業の拠点である場合もあるし、また、閉鎖的な領域として私的な業務活動が行われる企業の拠点である場合もあるし、さらには、何らの業務活動も行われない空虚な建物である場合もあり、この領域の機能は多様である」ので、「囲繞地であるからという理由で一律に刑法的保護を認めなければならないものではない」として、「住居」、「邸宅」、「建造物」について、等しく、その「囲繞地」を含むとする見解を批判するのである。

しかし、別稿<sup>38)</sup>で論じたように、「住居」であれ、「邸宅」であれ、「建造物」であれ、一定の目的、用途を有するものとして存在し、現にそのような目的、用途にしたがって、日常的に利用、支配、管理されている場合には、当該目的、用途からして正当な理由のない「侵入」から保護すべき必要性において、類型的、一般的な相違があるとはいえないとする考えを前提とすれば、これは、もっぱら、文言解釈の限界の問題ということになる。そうすると、別稿<sup>39)</sup>で明らかにしたような「囲繞地」の要件をみたます付属地であれば、建物内部の空間と一体をなす1つの空間を構成するものとして、建物と一体として「建造物」と呼ぶことには、「建

38) 拙稿・前掲注19) 293頁以下。

39) 拙稿・前掲注1) 57頁以下。

造物」という言葉の使い方としておよそありえないとまではいえまいように思われる<sup>40)</sup>。バルコニーやベランダあるいは屋上や屋外階段が、本来的な建物内部の空間とは窓や扉によって仕切られているにもかかわらず、「建造物」に含まれるとするならば、同じように建物に接して存在し、外部から空間として区画された敷地部分も、同様に解することは、文言解釈の限界を超えるものではないように思われる。

## V 屋根の上

特殊な事例として、複数の建物の屋根の上を伝い歩く行為について、住居等侵入罪の成否が問題となった裁判例が存在する。東京高判昭和54年5月21日（高刑集32巻2号134頁）<sup>41)</sup>は、被告人が、警察官の職務尋問を免れるため、Aビル南側の高さ約1.45mのブロック塀に上がり、そこから右ビルとB方居宅の境にある高さ約1.60mのブロック塀に乗り移り、さらに同人方庭にある梅の木に登り、そこから同人方住居の屋根の上にあがり、瓦葺の上をがたがたと音をたてながら走りまわり、ついで右屋根から屋根伝いに隣りのAビルの屋根の上に入り、さらに屋根が続いている株式会社C商店の事務所兼社宅の屋根の上に入り、社宅で寝ていたXにとがめられ、右屋根から西側の車庫のプラスチック製の屋根に飛び降り、その屋根の上を歩いて道路に降りたという事例について、以下のように判示した。

「住居侵入罪の『侵入』の対象となる住居又は人の看守する建造物の範囲は、住居等の平穏を保護法益とする法の趣旨に則して考うべきところ、住居及び建造物の屋根は構造上それらの構築物の重要な一部であつて、その目的からいつて通常屋内にて起居している者の頭上に位置するものであるから、屋内で起居する者に無断でそれらの屋根の上にあがることは、住居等の平穏を害する『侵入』に当たるといわなければならない。すなわち住居等の屋根の上は、住居侵入罪の住居又は建造物の一部であると解する。」

これは、文字通りに受け取れば、そこへの立入りによって住居等の平

40) 佐伯・前掲論文注22) 102頁。

41) 評釈として、江藤孝・判例評論256号53頁、村上尚文・研修377号63頁。

稔が侵害されることとなる場所は、住居等侵入罪の客体に該当する、という理屈のように読める。とはいえ、住居等の平穩を害する行為が行われても、それが住居等の外で行われた場合には、同罪は成立しないことはいうまでもない<sup>42)</sup> ことであるから、「住居及び建造物の屋根は構造上それらの構築物の重要な一部である」ことが、屋根の上もまた、住居等侵入罪の客体たる「住居」ないしは「建造物」に該当するとされた根拠ということとなろう。

しかし、屋根が、構造上、住居や建造物の重要な一部であるからといって、屋根の上は、建物内部の空間には含まれないのであるから（むしろ、屋根は、住居等侵入罪における本来的な保護の対象である建物内部の空間を外部から守るための設備であり、その意味で、構造上建物の重要な一部をなしているのである）、屋根が、構造上、住居や建造物の重要な一部であるということから、ただちに、屋根の上もまた、住居等侵入罪の客体たる「住居」や「建造物」の一部を構成するものとして、住居等侵入罪の客体に含まれるという結論を導くことはできないように思われる<sup>43)</sup>。例えば、建物の壁も、構造上建物の重要な一部であるが、公道に面している建物の壁を蹴ったり、壁に張り付いたりしても、「住居」等の建物自体に侵入したことはないのだとすれば、屋根の上を伝い歩く行為も、「住居」等の建物自体への「侵入」とは言い難いように思われる。むしろ、そのような行為は、「囲繞地」への「侵入」と認められる限りで、130 条の処罰対象となりうるにすぎないであろう<sup>44)</sup>。すなわち、囲繞地は、その地表面のみを意味するわけではなく、既述のように、囲障設備によって外界から区別された、建物内の空間と一体をなす空間として保護の対象となるのであるから、囲障設備に囲まれた内部空間に入っても、地表面に足がついていない限り「侵入」に該当しないというわけではなく<sup>45)</sup>、囲障設備によって形成されている空間と認められる領域内に「侵入」すれば、住居等侵入罪の成立を肯定してよいのである。そこで、囲障設備によって形成されている空間と認められるのはど

---

42) 村上・前掲論文注 41) 67 頁。

43) 江藤・前掲論文注 41) 55 頁。

44) 結論同旨、江藤・前掲論文注 41) 55 頁。

45) 佐伯・前掲論文注 22) 105 頁。

の範囲なのか、すなわち、横の広がり、囲障設備によって画されることから明確であるが、縦、上下の広がり、の限界が問題となる。

住居等侵入罪における本来的な保護の対象はあくまでも建造物内部の空間であり、囲繞地は、建物に付属し、建物と一体として利用に供されるものと認められる限りで、建物と一体として保護の対象となるのである。そうすると、たとえば、家屋建物の屋根の上は、テレビのアンテナやソーラーシステムを設置する等、その性質上、当該家屋居住者がもっぱら用い、居住の用に供されている場所であるといえる。このように、屋根の上の空間は、原則的には、建物内部の空間とはいえず、住居等の建物自体の一部と認めることには困難があるといわなければならないが、建物の周囲の空間で、社会通念上一般に、建物利用のために供される空間と認められる範囲内で、囲障設備によって区画された土地（建物が建てられている部分およびその周囲の「囲繞地」）の上空間であれば、囲障設備によって外界から切り取られた、建物内の空間と一体をなす空間（「囲繞地」の一部）として、130条の客体に含まれると解することは可能であろう。さらに、「囲繞地」に該当するためには、建物周囲の空間が、外部空間から遮断され、外部空間から独立した空間といえることが必要であるところ、そのような外部空間からの遮断性、独立性は、なにも囲障設備によってしか確保しえないものではなく、たとえば、土地の周囲に、通常の歩行では飛び越えることの不可能な構造の堀を繞らすこと、あるいは、盛り土をしたり、自然の高低差を活かしたりして、周囲の土地との間に、通常の歩行では乗り越えられない高低差を設けることによって、外部空間からの遮断性、独立性を確保することは可能である。そうだとすれば、建物の周囲に「囲繞地」の要件をみたく土地が存在しない場合であっても、建物の屋根の上の空間は、通常の歩行では乗り越えられない高低差ゆえに、それ自体が、外部空間から遮断された空間といえ、それゆえ、建物の屋根の上の空間が建物内部の空間と一体として利用されていると認められ場合には、建物の屋根の上の空間は、それ自体「囲繞地」の要件をみたく<sup>46)</sup>、住居等侵入罪の客体に含まれると解されよう。ただし、屋根の上が、ベランダやバルコニーと同じよう

46) 「囲繞地」の要件に関する私見については、拙稿・前掲注1) 57頁以下。

〈70〉 刑法 130 条の行為客体（「住居」、「邸宅」、「建造物」）に関する特殊問題（齊藤）

に、建物内部の空間の延長として、主として建物内部から利用することが予定されている場合<sup>47)</sup>には、そのような屋上の空間は、建物内部の空間の一部を構成するもの（すなわち、建物それ自体）として、住居等侵入罪の客体に含まれるとしてよいであろう<sup>48)</sup>。

屋根の上と、柵や塀で囲まれた屋上との中間的な構造を有する建物の屋上への立入りが問題となったものとして、球場外野スタンドに建てられた鉄筋コンクリート造りの諸旗掲揚台兼スコアボード（以下、単に「スコアボード」という。）の側壁面の花ブロックをよじ登ってその屋上に立ち入った行為につき、建造物侵入罪の成立を肯定した、那覇地判平成 5 年 3 月 23 日（判例時報 1459 号 157 頁）およびその控訴審である福岡高那覇支判平成 7 年 10 月 26 日判例時報 1555 号 140 頁）がある。「被告人が侵入したとされる所はスコアボードの屋根に当たる部分であり、建造物の内部ではないところ、右スコアボードは開かれた競技会施設に附属するものであり、……屋根はいまだ建造物侵入罪が保護しようとする建造物の一部には該当しない」との弁護人の主張に対して、那覇地裁は、「本件スコアボードが建造物に当たることは明らかであるところ、建造物の屋上部分についても、同所へ立ち入られることによって建造物自体の利用の平穏が害され、又は脅かされることから、本件スコアボードの屋上も建造物侵入罪の『建造物』の一部として保護すべきである」と判示し、福岡高裁那覇支部は、「関係証拠によると、本件スコアボードは、読谷村が所有し、読谷村実行委員会が管理する読谷村平和の森球場に設置されたバックスクリーン・スコアボード兼諸旗掲揚台であり、鉄筋コンクリート造りで、高さ 11.95m、間口 20.35m、奥行き 3.16m であること、その内部は 5 階建てとなっており、1 階の出入口の施錠付き鉄製格子戸を開けて中に入り、階段を利用して階上に上がると、5 階は表側がスコアボード裏側通路、裏側が諸旗掲揚台となっており、諸旗掲揚台の上は吹き抜けとなっていて、ポールが立てられていること、屋上は右吹き抜け部分を除いてコンクリートたたきとなっており、そこからポールに

47) さらに、たとえば、2 階建家屋 1 階部分の屋根の上が、2 階の窓から布団を出して干す等して使用されている場合も、同様に考えることができるであろう。

48) これに対して、江藤・前掲論文注 41) 56 頁は、このような屋上は、「いわゆる圍繞地とみる余地もあるから、場合によっては、これを邸宅ないし建造物として行為の客体に含めることもできよう」とする。

掲揚された旗に手を触れることができる状況になっていること、本件行為が当時、右1階の鉄製格子戸は施錠がされていて、関係者以外そこから出入りすることは不能となっていたことが認められる。右認定事実によると、本件スコアボードが読谷村及び読谷村実行委員会の長である山内村長が看守する『建造物』に当たることは明らかであり、その屋上部分のみが『建造物』に当たらないとする理由は全くないから、本件スコアボードの屋上も『建造物』の一部として保護されるものというべきである。」と判示した。

那覇地裁の理屈は、前出東京高判昭和54年5月21日とほぼ同様であり、他方、福岡高裁那覇支部は、単純に、屋上も、構造上、建物の一部であることから、建造物侵入罪の客体となるとするものと理解できよう。前述のように、単に構造上屋根が建物の一部をなしていることのみから、直ちに、屋根の上の空間も建造物侵入罪の客体に含まれるとすることはできないが、本件スコアボードの屋上空間は、旗を掲揚するために使用されているところ、諸旗掲揚台は建物内部にあり、旗を掲揚するためのポールは建物内部から屋上空間にかけて立てられており、建物内部から旗を揚げる構造になっていたという、本件スコアボードの建物内部の空間と屋上空間の構造上の連続性、および使用形態に鑑みれば、本件スコアボードの屋上空間は、その内部空間の延長として、建物内部の空間の一部を構成するものであるがゆえに、「本件スコアボードの屋上も『建造物』の一部として保護される」、ということも、不可能ではないかもしれない。

もっとも、前述のように、かりに建物内部の空間の一部といえなくても、建物内部の空間と一体をなす空間（「囲繞地」の一部）と評価する余地は残されている。本件においては、スコアボードが球場に付属しているのであって、球場をスコアボードの「囲繞地」と解することは不可能であるが、本件スコアボードの屋上には、屋上それ自体を囲障する設備は存在しないものの、スコアボード建物が高さ11.95mであることにより作出される屋上と地上の高低差ゆえに、外部の空間から容易に屋上空間に立入ることはできない構造になっていたことから、本件スコアボードの屋上空間は、(周囲の「囲繞地」と一体としてという意味ではなく) それ自体がそれ単独で、外界から遮断された空間をなしていると

〈72〉 刑法 130 条の行為客体（「住居」、「邸宅」、「建造物」）に関する特殊問題（齊藤）

いえる。加えて、本件スコアボードの屋上空間は、上述のように、旗を掲揚するための空間として、諸旗掲揚台のある建物内部の空間と一体として利用に供されていたと認められる。それゆえ、本件スコアボードの屋上空間は、それ自体として、建物内部の空間と一体となって、正当な理由のない立入りから保護されるべき、外部空間から切り取られた、独立した 1 つの空間を形成しているといえ、それ自体が「囲繞地」として、建造物侵入罪の客体となるということもできよう。

## VI 「囲繞地」を囲む塀

さらに、近年、「囲繞地」を取り囲む塀等による行為について、住居等侵入罪の成否が争われた事例が発生した。具体的には、しばしば交通違反で検挙されていた被告人が、今後大阪府 A 警察署の警察官に検挙されることがないように、同署のいわゆる覆面パトカーの車種やナンバーを確認しておきたいと考え、同署庁舎建物敷地を取り囲むコンクリート塀（高さ約 2 m 40 cm、幅約 22 cm）の上によじ上り、その上に立って同署の中庭を見ていたところを、同署長に現認され、現行犯逮捕されたという事例である。

### 1 大阪地判平成 19 年 10 月 15 日（刑集 63 巻 6 号 598 頁）<sup>49)</sup>

第 1 審は、まず、「塀に相当程度の幅があり、あるいは造作が施されるなどしてある程度の空間的な広がりを与えられている場合には、その塀自体を建造物と評価する余地がある」が、「本件塀がそれ自体建造物と評価されるような塀でないことは明らかである」としたうえで、(1)「囲繞地」という文言、(2) 刑法解釈としての妥当性、(3) 建造物侵入罪の保護法益、(4) 刑法 130 条前段の「建造物」に囲繞地の周囲の塀が含まれないと解する場合の不都合性、という 4 つの観点から、「建造物」に囲繞地の周囲の塀を含むと解すべきか否かを検討している。

(1) については、「建物に接してその周辺に存在する付属地であり、

---

49) 評釈として、大山徹・刑事法ジャーナル 17 号 77 頁、門田成人・法学セミナー 642 号 117 頁。

管理者が門扉などを設置することにより、建物の付属地として建物利用のために供されるものであることが明示されているもの」という「囲繞地の意義からすると、囲繞地が周囲の扉自体をも含む概念であることが明らかであるとはいえない。むしろ、囲繞地との文言上は、囲繞された土地、すなわち門扉などにより囲われた土地のみを指し、扉自体を含まないと解するのが自然である」とし、(2)については、「刑法130条前段の『建造物』の文言をごく素朴に見れば、日常語でいう『建物』を指すものと思われるから、囲繞地も建造物に含まれるとの解釈は1つの拡張解釈である。刑法の解釈において拡張解釈は許容されるが、罪刑法定主義の原則に照らせば、その範囲については慎重でなければならない。既に拡張解釈された囲繞地との文言において、周囲の扉をも含むとの解釈と扉は含まないと解釈とがあり得るとすれば、刑法解釈の態度としてはより慎重な方を選ぶべきである」とする。また、(3)については、「建造物侵入罪の保護法益については……、建造物の管理者の管理権と解するのが相当である」ところ、「囲繞地が建造物に含まれるのも、囲繞地が建物に付属してその利用に供されるものであり、建物自体に準じてその管理権を保護する必要があるからであると解される。」そうすると、「確かに、建物の管理者は通常囲繞地の周囲の扉をも管理しているから、扉自体にも管理権が及んでおり、これも建造物に含まれるとの解釈もあり得よう。しかし、建造物の管理権を保護する理由をさらに遡れば、建造物内の空間におけるプライバシー権や業務遂行権等の保護に帰するものとも考えられ、そうすると、刑法130条前段の『建造物』の概念については当然空間的な広がりを含意されているものとも解される。したがって、建造物の管理者が扉を管理しているからといって、その管理権を建造物侵入罪により当然保護すべきであるとも解しがたい」と判示する。最後に、(4)について、「確かに、ある者が囲繞地の周囲の扉の上に存在する場合、建造物の管理者が不快感を持つことは疑いなく、その不快感は法的な保護に値するものであろう。しかし、その不快感は、建物やその囲繞地の管理権が侵害されることとは異質のものとも考えられ、これと同様の法的保護を要するとは直ちに考えがたい」とし、「刑法130条前段にいう『建造物』に囲繞地の周囲の扉は含まれないと解するのが相当である」と結論づけている。

〈74〉 刑法 130 条の行為客体（「住居」、「邸宅」、「建造物」）に関する特殊問題（齊藤）

本判決が、「囲繞地」の周囲の塀は「建造物」に含まれないとの結論を導いた、もっとも重要で本質的な根拠は、住居等侵入罪において保護されているのは、建物内の空間におけるプライバシー権や業務遂行権であるから、同罪の客体は、それ自体として、その内部におけるプライバシー権や業務遂行権の行使を観念できるような、空間的な広がりを持つものであることが必要であるという点にあるといつてよいであろう。

## 2 大阪高判平成 20 年 4 月 11 日（刑集 63 卷 6 号 606 頁）<sup>50)</sup>

建造物侵入罪の成立を否定した第 1 審判決に対して、検察側が、被告人が上った本件コンクリート塀は刑法 130 条の「建造物」に該当すると主張して、控訴した。控訴審は、結論的には、建造物侵入罪の成立を肯定したものの、その理由づけは必ずしも明らかではない。

「ところで、刑法 130 条所定の建造物侵入罪において、建物自体ではない囲繞地への侵入を処罰するのは、建物の附属地として門塀等を設置するなどして、外部との交通を制限し、外来者がみだりに出入りすることを禁止している場所に故なく侵入することによって、建造物自体への侵入若しくはこれに準ずる程度に建造物の管理権が害されるか又は脅かされることから保護しようとする趣旨に出たものであると解されるのである。

そうすると、上記事実関係の下では、本件庁舎建物と本件塀等に囲まれた土地が本件庁舎建物の囲繞地に該当することは明白であり、さらに、本件塀の上によじ上る行為は本件囲繞地への侵入行為と評価するのが相当である。」

これは、「囲繞地」もまた住居等侵入罪の客体に含まれる根拠について、最判昭和 51 年 3 月 4 日（刑集 30 卷 2 号 79 頁）に倣って判示したうえで、「本件塀の上によじ上る行為は本件囲繞地への侵入行為と評価するのが相当である」としていることからすれば、実際に「囲繞地」に立ち入らなくても、その周囲の塀等に故なく上ることによって、「囲繞地」への侵入と同様、「建造物自体への侵入若しくはこれに準ずる程度に建造物

---

50) 評釈として、坂田吉郎・警察学論集 62 卷 2 号 172 頁。

の管理権が害されるか又は脅かされる」ことになるがゆえに、「囲繞地」の周囲の塀等に故なく上る行為も、「囲繞地」への侵入行為と同様に、処罰するという趣旨であろうか<sup>51)</sup>。そうだとすれば、このような論理は、「囲繞地」が住居等侵入罪の客体に含まれる根拠を、敷地「への侵入」によつて建造物自体への侵入若しくはこれに準ずる程度に建造物利用の平穩が害され又は脅かされることからこれを保護」するためという点に求める立場からは、「至極当然の、常識的な判断」<sup>52)</sup>ということになるのかもしれない。

しかし、このように、あくまでも保護の対象を建物自体についての利益と解しつつ、建物自体に立ち入らなくても、その周囲への立入りによつて、住居等侵入罪の成立を肯定する立場によれば、別稿で論じたように<sup>53)</sup>、同罪が危険犯ということになってしまうか、あるいは、結局のところ、建物が囲障設備等によつて侵入から守られている状態自体、言い換えれば、「囲繞地」や囲障設備の有する侵入阻止機能自体を保護の対象と考える立場に帰着することとなる。次にみる上告審判決には、このことがいっそう鮮明にあらわれているように思われる。

### 3 最決平成 21 年 7 月 13 日（刑集 63 卷 6 号 590 頁）<sup>54)</sup>

すなわち、最高裁は、以下のように判示して、建造物侵入罪の成立を認めた原審を是認した。

「本件塀は、本件庁舎建物とその敷地を他から明確に画するとともに、外部からの干渉を排除する作用を果たしており、正に本件庁舎建物の利用のために供されている工作物であつて、刑法 130 条にいう『建造物』の一部を構成するものとして、建造物侵入罪の客体に当たると解するの

51) 坂田・前掲論文注 50) 179 頁。

52) 坂田・前掲論文注 50) 179 頁。

53) 拙稿・前掲注 1) 48 頁以下。

54) 評釈として、穴沢大輔・論究ジュリスト 3 号 230 頁、上岡哲生・最高裁判所判例解説刑事篇平成 21 年度 205 頁、同・ジュリスト 1458 号 80 頁、嘉門優・判例セレクト [2009] 33 頁、関哲夫・判例評論 646 号 43 頁、同・刑事法ジャーナル 20 号 85 頁、本庄武・速報判例解説（法学セミナー増刊）7 号 163 頁、前田雅英『最新重要判例 250 刑法 [第 9 版]』（2013、弘文堂）143 頁、松原久利・平成 21 年度重要判例解説 181 頁、松宮孝明・法学セミナー 659 号 127 頁。

〈76〉 刑法 130 条の行為客体（「住居」、「邸宅」、「建造物」）に関する特殊問題（齊藤）

が相当であり、外部から見ることでできない敷地に駐車された捜査車両を確認する目的で本件塀の上部へ上がった行為について、建造物侵入罪の成立を認めた原判断は正当である。」

ここでは、まさに、本件塀が、本件庁舎建物を外部からの干渉から守る作用を有することを根拠として、「本件庁舎建物の利用のために供されている工作物」であり、それゆえ、「刑法 130 条にいう『建造物』の一部を構成するものとして、建造物侵入罪の客体に当たる」とされたのである<sup>55)</sup>。

#### 4 検討

別稿で論じたように<sup>56)</sup>、本来的な保護の対象である建物自体を構成しているとはいえない場所が、住居等侵入罪の客体に含まれるのは、当該場所自体について、正当な理由のない「侵入」から保護すべき利益（その具体的中身の理解については諸説ありうる）が認められるからであると考えべきであり、当該利益は、本来的な保護の対象である建物内部の空間におけるそれと同じでなければならない。しかし、通常、囲障設備は、それによって囲まれた空間を、外部空間から区別された、建物内部の空間と一体をなす空間として、住居等侵入罪の客体たらしめる機能を有するものであって、囲障設備自体については、本来的な保護の対象である建物内部の空間と同様の、外部からの干渉、「侵入」から守られるべき利益を観念することは困難である<sup>57)</sup>。

かりに、このような囲障設備の有する外部からの干渉を排除する作用、侵入防止機能自体に着目するとしても、住居等侵入罪が成立するためには、そのような作用、機能が害されたことが必要であり、そのためには、それによって守られている空間内に立ち上がったことが必要ということになるのではないだろうか。最決平成 21 年 7 月 13 日は、被告人が上った塀が、外部から敷地内を見ることができないような構造のものであった

---

55) 穴沢・前掲論文注 54) 232 頁、伊東・前掲論文注 26) 15-16 頁。

56) 拙稿・前掲注 1) 48 頁以下。

57) 大山・前掲論文注 49) 87-88 頁、関・前掲論文注 54) 刑事法ジャーナル 20 号 91 頁、本庄・前掲論文注 54) 7 号 166 頁。

点を強調しているようにも読めるが、住居等侵入罪の実行行為が「侵入」であることからすれば、ここでいう「外部からの干渉」とは、正当な理由のない「侵入」と解すべきであって、単に外から内部をのぞき見られることではありえないように思われる。このことは、塀によじ上ることなく内部をのぞき見た場合には、住居等侵入罪の成立を肯定しえないことから明らかであろう<sup>58)</sup>。そうすると、「圍繞地」の周囲の塀に上ったのみで、その内部に入っていない段階では、当該塀の有する外部からの干渉を排除する作用、侵入防止機能が侵害されそうになっているにすぎないのであって、なお、侵害されたとはいえないのである。

さらに、外部からの干渉を排除する作用、侵入防止機能を有する塀を壊した場合、たしかに、当該塀が有していた外部からの干渉を排除する作用、侵入防止機能は現実に侵害されたかもしれないが、それだけでは住居等侵入罪は成立しえず、毀棄罪が成立することになることから、住居等侵入罪の成立には、外部からの干渉を排除する作用、侵入防止機能の侵害が、それによって守られている空間内に立ち入るという形で害されたことが必要と解すべきこととなるのではないだろうか。それゆえ、如何に、塀の有する、外部からの干渉を排除する作用、侵入防止機能の重要性を強調しようとも<sup>59)</sup>、それは、塀自体を、「侵入」の対象としての住居等侵入罪の客体に含める根拠とはならないのである。せいぜい、「判例の立場から圍繞地が『建造物』の一部と解される以上、それを囲む塀はいわば建物本体の『壁』と同視されうることになり、その「壁」によじ登り『建造物』内部に身体の一部を入れた」といえる場合には建造物侵入罪が成立する<sup>60)</sup>と解する余地があるにすぎない。もっとも、『建造物』内部に身体の一部を入れた」といえるためには、建物の「壁」に囲まれた建物内部の空間に相当する、「塀」に囲まれた、外部とは区別された内部空間である「圍繞地」に、身体の一部を入れたことが必要となるのではないだろうか。

58) 本庄・前掲論文注 54) 165 頁、松宮・前掲論文注 54) 127 頁。

59) 穴沢・前掲論文注 54) 233 頁。

60) 嘉門・前掲論文注 54) 33 頁。

## VII おわりに

本稿では、住居等侵入罪の客体に関する問題として、「住居」、「邸宅」、「建造物」の「囲繞地」が、（そもそも同罪の客体に含まれるのか否かという点も含め）、いずれの客体に該当することとなるのか、いわゆる集合住宅の共用部分および敷地、建物の屋根の上、「囲繞地」の周囲の囲障設備は、住居等侵入罪の客体に含まれるのか、含まれるとした場合、いずれの客体に該当することとなるのか、について検討した。

まず、居住用建物の「囲繞地」については、言葉の日常用語的な意味としては、「住居」ということも、「邸宅」ということも可能であるから、130 条の解釈としては、「住居」については「看守」の要件が付されておらず、正当な理由のない立入りから無条件に保護されることとなっているのに対して、「邸宅」については、「人の看守」が認められる場合にのみ、正当な理由のない立入りから保護されるにすぎないこととなっていることに鑑みて、それぞれの意義、両者の違い、区別を考える必要がある。そうすると、「住居」というのは、その機能、利用目的については争いがあるものの、いずれにせよ、その定義上、一定の機能、目的を有するものとして存在し、実際にそのような目的に従って日常的に利用、支配されていると認められる場所であることから、その利用者、支配者、管理者である居住者に、誰の立入りを認めるかの自由、正当な理由のない立入りから保護すべき支配・利用の利益が当然に認められるといえる場所であるがゆえに、一律に、正当な理由のない立入りから保護されることとなっていると考える場合には、住居とは異なり、「人の看守」が存在する場合にのみ正当な理由のない「侵入」から保護されるにすぎない「邸宅」については、その定義上当然に、その管理者に誰の立入りを認めるかの自由、正当な理由のない立入りから保護すべき支配・利用の利益が認められるわけではない場所ということになる。

具体的には、住居として現に使用されている建物に付属し、それと一体として住居の用に供されている場所については、「住居」と同じく、その定義上、当然に、一定の機能、目的を有するものとして存在し、実際にその目的に従って日常的に利用、支配されていると認められる場所ということになるので、「看守」を必要とする「邸宅」ではなく、「住居」

に含まれると解すべきこととなる。したがって、「邸宅」とは、住居の用に供される目的で作られた建造物のうち、現に住居に使用されていないものをいうとする見解が妥当である。このような考え方によれば、区画された同一の敷地内に現に住居に使用されている住居用建物（いわゆる集合住宅を含む）が複数存在する場合も、当該区画内が主として居住者の利用に供されていると認められれば、共用部分および「囲繞地」は、「邸宅」ではなく、「住居」に該当すると解するのが妥当である。

以上のように考える場合、現に住居に使用されている居住用建物（集合住宅を含む）の「囲繞地」（および共用部分）は、「住居」ということになるので、そもそも「看守」の問題は生じないが、かりに、これらを「邸宅」あるいは「建造物」にあたるとして「看守」性を問題にしても、「囲繞地」（および共用部分）もまた、居住用建物の内部の空間（集合住宅の居室部分）と同じく、それと一体として、主として居住者によって日常的に利用されており、そのような日常的な利用のなかで、これらの場所に対して監視の目が及んでいるといえるので、別稿で論じたように<sup>61)</sup>、「看守」は問題なく認められることとなる。他方、「邸宅」は、現に住居として使用されていない居住用建物およびその「囲繞地」であるので、「看守」が認められるためには、別稿で論じたように<sup>62)</sup>、管理権者が、正当な理由のない立入りを禁止する意思を有し、かつ、そのような立入りを防止しうる具体的措置を講じることによって、建物等を支配、管理していることが必要となる。

次に、「建造物」の「囲繞地」が、「建造物」に含まれるか否かについては、「住居」であれ、「邸宅」であれ、「建造物」であれ、一定の目的、用途を有するものとして存在し、現にそのような目的、用途にしたがって、日常的に利用、支配、管理されている場合には、当該目的、用途からして正当な理由のない「侵入」から保護すべき必要性において、典型的、一般的な相違があるとはいえないので、これは、もっぱら、文言解釈の限界の問題ということになる。そうすると、別稿<sup>63)</sup>で明らかにしたような「囲繞地」の要件をみたま付属地であれば、建物内部の空間と一

61) 拙稿・前掲注 19) 291 頁以下。

62) 拙稿・前掲注 19) 296 頁。

63) 拙稿・前掲注 1) 57 頁以下。

〈80〉 刑法 130 条の行為客体（「住居」、「邸宅」、「建造物」）に関する特殊問題（齊藤）

体をなす 1 つの空間を構成するものとして、建物と一体として「建造物」と呼ぶことには、「建造物」という言葉の使い方としておよそありえないとまではいえないように思われる。

なお、「建造物」およびその「囲繞地」については、実際に立入りが問題となった場所が、主として、一定の用務を帯びて来る外来者による利用に供すべく存在し、それゆえ、管理権者においては、外来者に当該建物等の目的に合致する利用をさせることが、管理権者にとっての当該建物等の利用、支配の内容をなす場所であった場合には、管理権者の側に、まさにそのような、正当な理由のない立入りから保護すべき利用、支配が肯定されるためには、当該建物等の目的に合致するような外来者による利用がなされるよう管理者側のコントロールが及んでいると認められる状況が存在したことが必要となる<sup>64</sup>。すなわち、外来者による利用を管理しうる物的人的態勢の存在が必要となる。このような物的人的態勢の存在は、管理権者側の人間が現在し、外来者の動向に目を配ることが可能な建物内部については、問題なく認められるが、「囲繞地」については、守衛、警備員などが配備されているとか、防犯カメラを設置して監視している等の事情が認められない限り、建物内部におけるのと同等の物的人的態勢を肯定することは難しいようにも思われる。もっとも、「囲繞地」がそれほど広大なものではなく、建物内部にも「囲繞地」における部外者の出入り、動向の様子が伝わり、拒否すべき立入りがあったことが判明すれば建物内部にいる管理権者側の者が出てきて対処しえ、また、これまで実際そのように対処してきた状況があった、その意味で、外来者による「囲繞地」の利用に対して管理者側のコントロールが及んでいると認められる状況が存在する場合には、「看守」を肯定してよいであろう。

さらに、建物の屋根の上であるが、屋根の上の空間は、（建物内部の空間の延長として、主として建物内部から利用することが予定された屋上を形成している場合を除いて、）建物自体の空間とはいえないが、通常の歩行では乗り越えられない高低差ゆえに、それ自体が、外部空間から遮断された空間といえるので、建物利用のために供される空間と認め

---

64) 拙稿・前掲注 19) 295-296 頁。

られる範囲内で、外界から区別された、建物内の空間と一体をなす空間たる「囲繞地」として、130条の客体に含まれると解することは可能であると思われる。

最後に、「囲繞地」の周囲の囲障設備に上る行為については、当該囲障設備自体が「建造物」と認められる構造を有するものでない限り、住居等侵入罪の成立を肯定することは困難であると思われる。なぜなら、囲障設備もまた同罪の客体に含むと解する場合には、囲障設備自体について、正当な理由のない「侵入」から保護すべき利益が認められることが必要であるが、囲障設備は、通常、まさにそれによって囲まれ、外部から区画された内部の空間における利益を、外部からの干渉、すなわち、「侵入」から守るためのものであって、囲障設備自体については、外部からの干渉から守られるべき利益を観念することは困難であるからである。

〔付記〕本稿は、科研費若手研究B（課題番号：24730054）の助成を受けた研究の成果の一部である。

