

**軽犯罪法1条26号の「街路」の意義**

【文献種別】 判決／大阪高等裁判所  
【裁判年月日】 平成29年2月7日  
【事件番号】 平成28年（う）第938号  
【事件名】 軽犯罪法違反被告事件  
【裁判結果】 破棄  
【参照法令】 軽犯罪法1条26号  
【掲載誌】 公刊物未登載

LEX/DB 文献番号 25545228

**事実の概要**

本判決の認定事実は、以下のとおりである。

被告人は、平成27年12月8日午前5時57分頃、Aビル北側駐輪場において、立ち小便をし、もって街路において小便をしたものである。

Aビルは、市街地にある、東西に通じる幅員約6mの道路（B商店街）と南北に通じる道路が交わる交差点の南東角に位置する9階建てのテナントビルである。本件駐輪場は、Aビル本体の北西側に位置する、南北約2m、東西最大約6.6mの、北西部分に隈切りがある、台形のスペースである。本件駐輪場は、北側が歩車道の区別のない道路（上記B商店街）に、西側が歩車道の区別のある上記南北に通じる道路の歩道部分にそれぞれ接しており、間に柵等はない。本件駐輪場は、北側道路よりわずかに高くなっているが、同道路と接する部分が若干斜めになっているため、同道路との間にほとんど段差はない。本件駐輪場と北側道路との境には側溝があり、側溝の上には格子蓋が置かれている。本件駐輪場部分と西側歩道とは直接接している。本件駐輪場の東端には、南北に、Aビルの非常階段に通じる幅約82cmの扉と幅約108cmの遮蔽壁とがある。本件駐輪場の南側は、西側部分が、東西約5m、南北2.5mの東西にやや長い長方形のポーチに接しており、東側部分は、Aビル北側壁と接している。

本件駐輪場の床面には、前記遮蔽壁等から約103cmのところ、それらと並行に白線が引かれ、その付近のAビル北側壁面に、「自転車は白線の右側に。白線より左側に駐輪されますと非常階段の扉が開けにくくなります。」などと記載した貼り紙が、その西側に「関係者以外駐輪禁止」

などと記載した貼り紙がそれぞれ貼ってある。本件駐輪場は、テナントビル内の会社の従業員が使用する自転車や、上記会社を訪れる客が使用する自転車等が駐輪されることが予定されており、最大約15台の自転車を駐輪することができる。

本件ポーチは、西側が歩道に接しており、これらの間にほとんど段差はない。一方、本件駐輪場との間には段差があり、本件ポーチが本件駐輪場より約11cm高くなっている。本件ポーチの東側にはAビルの正面入口があり、本件ポーチは、Aビルに入るためのエントランスとして用いられている。

原審の公訴事実は、「街路」ではなく、「公衆の集合する場所」において立ち小便をしたというものであり<sup>1)</sup>、原判決<sup>2)</sup>は、本件駐輪場が1条26号の「公衆の集合する場所」に該当するかについて、次のように判示してこれを否定し、被告人を無罪とした。

「まず、『公衆』とは、不特定かつ多数の人のほか、特定かつ多数の人をも含むが、不特定かつ少数人では、まだ公衆とは言い得ないものと解する。

次に、『公衆の集合する場所』とは、平素多数の人が集合する場所であれば足り、現に集合していなくてもよく、そこに集合する人たちが一定の共通の目的を持っている必要はない。要するに、性質上、多数の人が集合する場所であればよいが、26号が『公園その他の公衆の集合する場所』ではなく、『公園その他公衆の集合する場所』と規定しており、その例示が公園であることからすると、同号にいう『公衆の集合する場所』とは、性質上、公園と並列的に考えられるような場所、すなわち、小規模であっても公園と呼ばれる程度の広さを有する場所、例えば、寺社の境内、駅、競

技場、町の広場、駅の構内、劇場等をいい、ごみの集積場など、極めて狭い場所まで含めることは罪刑法定主義により禁止されている類推解釈に当たり許されない。

そして、本来駐輪場はその性質上、自転車を駐輪、あるいは駐輪してある自転車を出すため一時的に利用するに過ぎず、それ以外の目的で通常多数の人が集まることを目的とした場所とは言えないし、本件駐輪場は、……自転車を約 15 台駐輪するといっぱいになり、物理的に多数の人が集合することができるような広さを有しない、公園等に比べると極めて狭い場所であり、本件駐輪場の東側の非常階段の扉の前付近も駐輪が禁止されており、非常時の非常階段からの通路として使用することしか予定されていない。

これらの事実によると、非常階段の扉の前付近を含む本件駐輪場は、平素多数の人が集合する場所とは言えず、26 号の規定する『公衆の集合する場所』に該当しない。

以上のとおり、被告人の行為は、管理者に清掃の負担を強い、利用者に不快感を与えるなどの迷惑な行為であり、社会的に容認される行為ではなく、強く非難されるべきものであるとはいえ、被告人に対する本件公訴事実は、軽犯罪法 1 条 26 号に該当せず、犯罪が成立しない。

これに対して、検察官は、本件駐輪場は「公衆の集合する場所」に該当するとして控訴した。

## 判決の要旨

大阪高裁は、犯行場所を「公衆の集合する場所」とする主位的訴因は認めず、追加請求された、犯行場所を「街路」とする予備的訴因<sup>3)</sup>に従って、以下のように判示し、「原审の訴訟手続には、検察官に対し、犯行場所に『街路』を含む訴因に訴因変更するよう促し又はこれを命じる義務があるのに、これをしないで無罪判決をした審理不尽の違法がある<sup>4)</sup>とし、破棄自判して、被告人を料料 9,900 円に処した。

### 1 本件駐輪場が「公衆の集合する場所」に該当するかについて

「一般に『公衆』とは不特定又は多数の者を指すと解されるが、軽犯罪法 1 条 26 号がその適用場所を、『公衆が利用する』場所等とせず、『公衆の集合する』場所としていることから見て、同号

という『公衆の集合する場所』とは、性質上多数の人が集合するような場所をいうものと解される。ところ、前認定の事実によれば、本件駐輪場は、A ビル付属の駐輪場であって、同ビルを利用する多数の者が『利用する』可能性のある場所ではあるけれども、性質上多数の者が『集合する』ような場所とはいえないから、原判決が、『公衆の集合する場所』というためには小規模であっても公園と呼ばれる程度の広さを要するという点はともかく、本件駐輪場は『公衆の集合する場所』に当たらないと認定判断したこと自体は、正当というべきである」。

### 2 本件駐輪場が「街路」に該当するかについて

「本件駐輪場は、その北側が歩車道の区別のない道路に、西側が歩車道の区別のある道路の歩道部分にそれぞれ接しており、北側道路との間に格子蓋付き側溝はあるものの、明らかな段差や柵等はなく、また、西側歩道とは直接接してほとんど段差がなく、北側道路、西側道路からの出入りは自由であり、駐輪場という性質自体からも、自転車で A ビルを訪れる人が北側道路、西側道路から自転車で乗り入れることが予定されており、また、A ビルのエントランスとなっている本件ポーチと僅か約 11cm の段差で接続していることや、その東端に同ビルの非常階段に通じる扉が設置されていることから見て、北側道路、西側道路から A ビルに入る人が通行することも予定されていると考えられる。上記のような北側道路、西側道路との接続状況、通常予想されるその利用形態から考えると、本件駐輪場は、北側道路、西側道路と一体をなすものとして、上記『街路』に該当するものと見るのが相当である。

弁護人は、本件駐輪場のような私有地の駐輪場が『街路』に当たると解することは、通常の判断能力を有する一般人の理解を超えるものであって許されないと主張するが、上記のような周辺道路との接続状況やその利用形態から見て、本件駐輪場を『街路』に当たると解することが、通常の判断能力を有する一般人の理解を超えるものとは思われず、むしろ、一般人の理解としては、上記のような街中にある周辺道路と一体性の認められる自転車や人の通行の用に供される部分における放尿が、街路における小便に該当しないとして不可罰となると解するほうが不可解なのではないかと思われる」。

## 判例の解説

### 一 はじめに

#### 1 本件の争点

本件では、被告人が立ち小便をしたこと自体には争いがなく、その場所が軽犯罪法1条26号所定の場所、即ち、「公衆の集合する場所」または「街路」に当たるかどうか争点となった。

#### 2 軽犯罪法1条26号の意義

軽犯罪法1条26号の定める「排泄等の罪」は、警察犯處罰令3条3号を引き継いだものである。警察犯處罰令3条3号が「街路ニ於テ尿尿ヲ為シ又ハ為サシメタル者」を処罰対象としていたのに対し、軽犯罪法1条26号は、行為の場所に「公園その他公衆の集合する場所」、行為態様に「たんつばを吐く」行為をそれぞれ加えて、処罰範囲を拡大した。

「排泄等の罪」の立法趣旨は、公共の場所での排泄等は、風俗上好ましくないばかりでなく、伝染性疾患の伝播の恐れ等、公衆衛生上も危険であることからこれを取り締まるというものである<sup>5)</sup>。

### 二 26号所定の場所

#### 1 「公衆の集合する場所」

「公衆の集合する場所」及び「街路」という文言は、「消灯の罪」(1条6号)<sup>6)</sup>でも用いられており、6号の場合と26号の場合で別異に解する理由はないとし、共通の概念として捉えるのが一般的である。

「公衆の集合する場所」とは、「その性質上通常多数人の集合するような場所」<sup>7)</sup>や、「平素多数の人が集合する場所」<sup>8)</sup>などと定義される。

屋外・屋内を問わず、例えば、寺社の境内、公園、駅、競技場、町の広場、公民館、図書館、映画館、劇場、飲食店、ダンスホール、公共の娯楽場、遊技場、デパート、スーパーマーケットの他、汽車電車等の乗り物等も含まれる。

「公衆」の捉え方については、見解の対立がある。①公然わいせつ罪や名誉毀損罪の「公然」と同様、「公衆」を不特定または多数人とする見解<sup>9)</sup>、②「公衆」である以上、特定人は対象外として、不特定かつ多数人とする見解<sup>10)</sup>、及び、③不特定かつ少数人ではいまだ「公衆」とはいえず、多数人の集合が前提とされるべきとする見解<sup>11)</sup>が主張さ

れている。

ここでいう「公衆」は、「集合する」という観念と結びつくものであることから、多数という観念が当然の前提とされているとみるべきであり、少なくとも、不特定であれ特定であれ少数人の場合は除外されることになろう<sup>12)</sup>。

「集合」は必ずしも一定の目的によって集まることを要せず、また、現実には人が集合している必要もなく、通常、公衆の集合するような場所であれば足りる<sup>13)</sup>。

#### 2 「街路」

「街路」とは、いわゆる市街地の道路、即ち、人家の建ち並んでいる地帯の道路をいう<sup>14)</sup>。これは、必ずしも市内の道路という意味ではなく、町村等でも、人家が軒を連ねている場所の道路であれば足りる<sup>15)</sup>。山道、野道、畦道等は含まれない<sup>16)</sup>。国道、府県道、町村道といった行政上の区別や、当該道路が行政区画上、市町村のいずれに属するかといった点は問題とならない<sup>17)</sup>。また、道路の大小、広狭は問わない<sup>18)</sup>。相当程度人家が密集しているところであれば、裏通りも「街路」に当たる<sup>19)</sup>。

他方で、「街路」には、橋、トンネル、道端の下水溝といった、道路の付属物も含まれる<sup>20)</sup>が、空き地や野原は含まれない<sup>21)</sup>。

なお、行為者が「街路」や「公衆の集合する場所」の中にいなくても本罪は成立しうる。例えば、所定の場所外から場所内に向けた排泄行為も本罪の対象となりうる<sup>22)</sup>。

### 三 本件駐輪場の評価

#### 1 「公衆の集合する場所」

本件駐輪場が「公衆の集合する場所」に該当するかについては、原判決も本判決も一致してこれを否定する。両判決ともに、「公衆」とは多数人を意味すると解した上で、本件駐輪場は多数人が集合できるような場所ではないことをその理由としている。

#### 2 「街路」

本件駐輪場が「街路」に当たるかについては、本判決が独自の見解を展開している。即ち、本判決は、本件駐輪場と北側道路及び西側道路との接着性を元に、同所への自転車での乗り入れやAビ

ルに入る人による同所の通行が予定されていること等も加味して、本件駐輪場が「街路」に当たるとの結論を導いている。

しかしながら、仮にこのような自転車や人の往来が想定されうるとしても、駐輪場はあくまで駐輪場で道路の一部を構成するものではない。段差のなさ等から接着性をいかに強調してみても、私有地の駐輪場が道路の付属物となることはない。上記学説に照らして、道路の付属物となりうるのは、北側道路との間にある格子蓋付き側溝が限度である。

#### 四 罪刑法定主義と処罰の必要性

ある論者が述べるように、「本號の犯罪は、街路又は公園その他公衆の集合する場所で、爲したることを必要な条件としているのであるから、假令たんづばを吐いたり大小便をし、若くはさせた事實はあつても、其の行爲の場所がここに挙げられているような場所でない限りは、絶対に本號の犯罪とはならないのである」<sup>23)</sup>。

したがって、道路でもなければ、道路の付属物ともいえない、本件駐輪場を「街路」と解し、本罪を成立させるのは、「言葉の可能な意味の範囲」を超えた、まさしく類推解釈というべきである。

軽微犯罪における訴因変更命令の是非の問題はひとまず措くとしても、処罰の必要性に強く影響された、独自の解釈を展開した上で、原判決を論難し、これを破棄する本判決の態度にはやはり疑問が残る。むしろ、原判決の方が罪刑法定主義に忠実であり、刑法の断片的性格からしても首肯できよう。

#### ●—注

- 1) 訴因変更許可決定後のもの。本件は、当初、略式請求事件として係属し、訴因変更前の公訴事實は、「街路」において立ち小便をしたとするものであったが、正式裁判に移行する際、上記訴因に変更された。
- 2) 大阪簡判平 28・8・10 (LEX/DB25545227)。
- 3) 本判決は、時機に遅れた請求であるとする弁護人の異議に対して、「訴因変更に伴って証人尋問等新たな負担をもたらす証拠調べが必要になるわけでもなく、許される」としている。
- 4) 本判決は、「原審における訴因変更の経緯に照らすと、原審裁判所は、本件駐輪場は、軽犯罪法 1 条 26 号にいう『街路』にも当たらないと考えていたようであるが、上記義務は客観的なもので、担当裁判官の主観的判断によってその有無が左右されるものではない」とする。

- 5) 稲田輝明＝木谷明『軽犯罪法（注解特別刑法 7（風俗・軽犯罪編））』（青林書院新社、1982 年）118 頁、植松正『軽犯罪法講義』（立花書房、1948 年）146 頁他。なお、乗本正名＝榎野敏雄＝野本国彦＝児玉十三一「軽犯罪法第一条逐号解説」警論 15 卷 1 号（1962 年）97 頁は、汚物が四散して人の器物や衣服あるいは建造物を汚すおそれにも言及する。
- 6) 「消灯の罪」の立法趣旨は、夜間における交通や集合の利便と安全を図り、暗い場所での犯罪等の発生を防止することにある（大塚仁『特別刑法（軽犯罪法）』（有斐閣、1959 年）106 頁他参照）。
- 7) 植松・前掲注 5）63 頁他。
- 8) 伊藤榮樹（勝丸充啓改訂）『軽犯罪法〔新装第 2 版〕』（立花書房、2014 年）92 頁他。
- 9) 井坂博＝田淵大輔＝西岡剛＝富士原志奈＝楠智裕『実務のための軽犯罪法解説〔第 7 版〕』（日新社、2008 年）80～81 頁、170～171 頁、依谷利幸編著『軽犯罪法解説〔第 3 版〕』（日新社、1986 年）155 頁、橋本裕蔵『軽犯罪法の解説』（一橋出版、1988 年）70 頁。
- 10) 福原忠男＝柏木博『軽犯罪法解説』（三芳書房、1948 年）87 頁。増永義一『軽犯罪法解説』（高文社、1948 年）119 頁も、公衆の集合する場所を「不特定多数人が集合する場所」と解する。
- 11) 伊藤榮樹＝小野慶二＝莊子邦雄編『注釈特別刑法（第 2 卷）準刑法編』（立花書房、1982 年）40 頁 [伊藤・植松・前掲注 5）63～64 頁、大塚・前掲注 6）106 頁、野木新一＝中野次雄＝植松正『注釈軽犯罪法〔再版〕』（良書普及会、1951 年）42 頁。
- 12) 植松・前掲注 5）63～64 頁、野木ほか・前掲注 11）42 頁。
- 13) 稲田＝木谷・前掲注 5）51 頁他。
- 14) 法務省刑事局軽犯罪法研究会『軽犯罪法 101 問』（立花書房、1995 年）166 頁他。
- 15) 伊藤（勝丸）・前掲注 8）90 頁他。
- 16) 磯崎良譽『軽犯罪法講義』（法文社、1948 年）122 頁他。
- 17) 井坂ほか・前掲注 9）79 頁、伊藤（勝丸）・前掲注 8）90 頁他。
- 18) 井坂ほか・前掲注 9）79 頁、170～171 頁、植松・前掲注 5）64 頁他。
- 19) 井坂ほか・前掲注 9）170～171 頁、伊藤（勝丸）・前掲注 8）179 頁他。
- 20) 伊藤（勝丸）・前掲注 8）179 頁、稲田＝木谷・前掲注 5）119 頁他。
- 21) 福原＝柏木・前掲注 10）86 頁。増永・前掲注 10）119 頁も、道路でない空地は「街路」に含まれないとしている。
- 22) 伊藤（勝丸）前掲注 8）179 頁他。
- 23) 新警察社編集部『軽犯罪法詳解：警察犯處罰令対照』（新警察社、1948 年）85～86 頁。