

社会的法益を保護する盗品等罪

清 水 晴 生

- 1 盗品等罪の罪質に関する検討
 - (1) 追求権説
 - (2) 助長犯・事後従犯説
 - (3) 違法状態維持説
 - (4) 小括
- 2 盗品等罪の保護法益と罪質
- 3 親族間の特例との関係

1 盗品等罪の罪質に関する検討⁽¹⁾

256条（盗品譲受け等）1項 盗品その他財産に対する罪に当たる行為によって領得された物を無償で譲り受けた⁽²⁾者は、3年以下の懲役に処する。

2項 前項に規定する物を運搬し、保管⁽³⁾し、若しくは有償で譲り受け、又はその有償の処分のあっせんをした者は、10年以下の懲役及び50万円以下の罰金に処する。

-
- (1) この点について全般的に、平野龍一「贓物罪の一考察」同『刑法の基礎』198頁以下参照。
 - (2) 「組織的な犯罪の処罰及び犯罪収益の規制等に関する法律」11条は、「情を知って、犯罪収益等を収受した者は、7年以下の懲役若しくは300万円以下の罰金に処し、又はこれを併科する。ただし、法令上の義務の履行として提供されたものを収受した者又は契約（債権者において相当の財産上の利益を提供すべきものに限る。）の時に当該契約に係る債務の履行が犯罪収益等によって行われることの情を知らないでした当該契約に係る債務の履行として提供されたものを収受した者は、この限りでない。」と定める。
 - (3) 「組織的な犯罪の処罰及び犯罪収益の規制等に関する法律」10条1項は、犯罪収益等の「取得若しくは処分につき事実を仮装し、又は犯罪収益等を隠匿した者」につき、10年以下の懲役若しくは500万円以下の罰金、又はこれらの併科を定め、続けてさらに犯罪収益の「発生の原因につき事実を仮装した者も、同様とする。」とも規定している。同2項では未遂処罰、同3項では同予備につき2年以下の懲役又は50万円以下の罰金をも定めている。

(1) 追求権説

追求権は正確には回復権であろうが、不当利得あるいは物権的な返還請求権についても、脅してその行使を妨害しているわけではないから、請求権自体が侵害されているわけではない。返還・回復が不可能なら金銭賠償をしまうのであり、厳密な意味での請求権侵害とはいえない。また損害賠償とは別に、物権的な回復請求権だけを個別に取り出して保護する理由も明らかではない。

では事実上の回復実現に対する侵害か。しかしそれでは個人の財産に対する犯罪という性格を前提とするならばあまりに抽象的な侵害に過ぎる。どの程度の侵害があったかを具体的に評価できず、違法評価としてあまりに曖昧に過ぎよう。これではせいぜいその実質は、個人の回復への期待を害する罪という程度のものでしかないことになる。しかしそうした個人の内心の期待に、どれほど保護する価値があるかも疑わしい。

この説においては法益侵害の実体が把握困難であり、また追求権侵害の度合いがむしろ希薄化していくことも説明がつかないはずである。

(2) 助長犯・事後従犯説

この説に関して、行為者が事後的に初めて関わった場合を考えると、事後的には助長しているといえなくはないものの、当該本犯行為時には助長していないのであるから、具体的な当該本犯を助長したことをその処罰根拠とすることはできない。犯罪終了後の関与に、当該個別財産に対する従属的法益侵害を観念することはできないはずである。助長犯・事後従犯という性格付けは不十分に思える。

助長犯や事後従犯という理解は、端的にいつですでに財産を保護する犯罪という性格からは逸脱していると思われる。それはいわば本犯によって作り出された違法な状態を承認・受容することに罪質を見出しているものである。それはいいかえれば、法秩序を尊重しない態度に対して非難を向

けているのであり、いわば私有財産秩序そのものに対する罪と見ることになる。その実質のうちには、具体的には、本犯に対する捜査を困難にするといった捜査妨害的、証拠隠滅⁽⁴⁾・犯人隠避的な（犯人庇護罪的な）要素も加味されうる。

（３）違法状態維持説

犯罪終了後の状態をたとえ共罰的なものと評価し、その残存する違法性が事後関与者には新たに相対的に評価されうると解したとしても、新たな違法行為とする以上は単に違法な法益侵害状態を維持するだけでは足りず、少なくとも法益侵害を増大させることが必要である。しかし財産犯の罪質に対する評価は状態犯という理解であって、継続犯ではない。つまり継続によって法益侵害が増大するわけではない。したがって違法状態の維持は、新たな法益侵害ないし法益侵害の増大を根拠づけえない。

また、窃盗罪でいえばその罪質は占有侵害にあり、その取戻しのケースでさえ新たな占有の事実が刑法上保護される以上、同意に基づいて譲受けがなされればそれは違法の承継ではなく、むしろ刑法上保護される占有の継続・維持というべきであるから、刑法上同時にこれを違法状態維持として違法評価するのは矛盾である。

（４）小括

以上の検討を踏まえて本罪の罪質を正しく捉えるならば、それは本犯者が追求されるリスクから逃れて、真の利益を得るのを手助けしたということになる⁽⁵⁾。

(4) 証拠隠滅的要素については、人的庇護罪と物的庇護罪の両方の性格を見出すことができる。

(5) 井田良『講義刑法学・各論〔第2版〕』364頁脚注9も「財産領得罪に関しては、これらの人的庇護の処罰規定のみでは十分でなく、一般予防的観点から、被害物件の処分や保管等に関する援助・協力行為、すなわち物的庇護行為まで強く禁止することが必要だと考えられるのである。」とする。

つまり、当該被害にかかる本犯の最終目的達成に協力したという意味の、本犯利益確保協力罪であり、そこには犯人隠避・証拠隠滅的要素が色濃く含まれている。

他方で、個別の財産権についての追求権・回復の利益の具体的かつ新たな侵害は認められないから、これを本罪の保護法益ないし罪質と見ることはできない。

2 盗品等罪の保護法益と罪質

(1) 以上の検討を踏まえると、本罪の保護法益は、個別の財産的利益にかかる侵害（本犯）を先行要件とする、民事法上・刑事法上の法秩序の回復という社会的利益、ということになる。その罪質としては、民事法上・刑事法上の法的財産秩序に対する毀棄罪のなものとみえる。

そしてその侵害態様ないし罪質は、本犯の追求・追及されるリスクの回避による、その具体的利益の最終的確保（裏を返せば、具体的法秩序の回復が見込めない）、というものになる。

このとき、個人の個別具体的な追求権・回復請求権が保護され侵害されているわけではない。あくまで、社会的な具体的法秩序の回復の利益に対する侵害が認められるのである。

また個別的な財産的利益が本犯において確保されるという意味では広義の財産犯罪ともいえるが、それは客観的事象としてはそういっても、本罪行為者において常にそのことを目的として行為がなされるわけではないことからすれば、財産犯の性質は副次的・反射的なものにすぎないというべきである。

つまるところ本罪には、犯人隠避・証拠隠滅的な要素（犯人庇護罪性）⁽⁶⁾と、不法財産に関するいわゆるロンダリング罪的な要素（物的庇護罪性）⁽⁷⁾

(6) 井田・前掲書364頁脚注9参照。

(7) 「組織的な犯罪の処罰及び犯罪収益の規制等に関する法律」で同種の罰則規定が置かれていることもこれを示す。井田・前掲書364頁脚注10、365頁脚注13参照。

とが併せて含まれているということになる。

そして以上のように理解するときには、本罰条が無償・有償とで法定刑に差をつけ、職業犯的な256条2項の場合を重く処罰している意味を、よりよく理解しうるところとなる。

(2) したがってまた、このとき、適法な回復を追求権の利益に含めうるといった見解に与することはできないことになる。少なくとも当該財産について従来維持されていた法秩序の原状への回復が果たされあるいは図られた以上は、これをもって当該回復という社会的利益が損なわれたとは到底いうことができず、むしろ具体的法秩序の回復という社会的利益はやはり増大した（少なくとも違法な被害の程度は減少した）と評価するほかないからである。

(3) 本罪が個人的法益に対する罪であるとして、財産権としての追求権等を保護法益と考えたとしても、それは個人的法益と評価するにふさわしくないほどに抽象化された個人的法益・財産権であるというしかない⁽⁸⁾。このような保護法益の理解は、その実行行為による法益侵害を具体化し、違法評価を実質化するという法益論の機能をすでに失っている。ただ名目的に個人的法益性を保っているだけである。むしろ本犯については被害者の同意により法益侵害性は認められないが、その後の組織犯的・職業犯的な関与行為について、個別の被害者の同意により法益侵害性が失われることを重視する必要はほとんどなかろう。それはもはや組織犯的・職業犯的な一連の活動の一部であり、社会的法益に対する侵害という実質をすでに備えているものと見るべきである。

(8) 抽象的な性格を帯びる個人的法益としては、ほかに名誉棄損罪等も考えられるが、これはむしろその保護法益である「名誉」概念の、そもその抽象性に由来するものである。

（４）多くの財産犯が状態犯であり、その後の財物の処分は当該行為者に限ってであるにせよ不可罰的ないし共罰的評価で足りると解されるところ、その後の財物の処分に新たな処罰を基礎づけるほどの個別的な法益侵害性・違法性を見出すこと自体がそもそも困難である。

ほとんどの財産犯が10年以下の懲役刑を法定刑としているときに、その後の関与についても256条2項によれば同様に10年以下の懲役刑が予定されているのも理解しがたい。とりわけ本犯が単純横領の場合に至っては、本犯の法定刑が5年以下の懲役、その後の関与行為の法定刑が10年以下の懲役ということになり、違法の実質を追求権侵害と見る場合の評価とは矛盾するというほかない⁽⁹⁾。

3 親族間の特例との関係

257条1項 配偶者との間又は直系血族、同居の親族若しくはこれらの者の配偶者との間で前条の罪を犯した者は、その刑を免除する。

2項 前項の規定は、親族でない共犯については、適用しない。

上記のとおり本罪の罪質を理解した場合でも、親族間の特例が責任減少・阻却規定⁽¹⁰⁾であると解するときには矛盾はない。また行為類型上、複数の行為主体の実質的な一体性（いわば同一主体による不可罰的・共罰的事後行為に相当するものと見る、いい換えれば本犯自身による行為に準じるものと見る）から、違法減少・阻却（新たな別個の法益侵害があると評価しない）と認める余地もあるが、この場合でも同様である。

（本学法学部教授）

（9） 井田・前掲書364頁も「本罪の所為は横領に近いが、横領の罪に対するよりも重い刑が法定されている」と指摘する。

（10） 井田・前掲書376頁以下参照。