

検察官から見た
警察捜査のポイント
～ 窃盗事件を中心として～

木村 昇一 著



立花書房

はしがき

本書は、令和2年3月から同3年4月まで、(株)立花書房発行の「警察公論」に全14回にわたり連載された拙著「検察官から見た警察捜査のポイント～窃盗事件を中心として～」を単行本(電子書籍)としてまとめたものです。

同連載は、私が副検事任官以来、捜査実務に携っていたときに得た捜査知識・技法に加え、東京区検刑事部副部長・公判部長として事件決裁をしていたときに、現場の警察官や部下の検察官が是非知っておくべきと考えた法律上の論点や裁判例及び捜査のポイントを整理して執筆したものです。執筆に当たっては、第一線で活躍する捜査官が直面するであろう実務上の諸問題を窃盗事件を中心に拾い出し、裁判例をベースに基礎から解説するよう心掛けました。

本書が、捜査の最前線で活躍される皆さまの執務のお役に立つことを念願しています。

なお、本論考中の意見にわたる部分はもとより私見ですので、念のため申し添えます。

元東京区検公判部長 木村 昇一

目次

第①講	窃盗事件の実行の着手時期について(窃盗一般)	1
第②講	窃盗事件の実行の着手時期について(すり犯の場合)	7
第③講	窃盗事件の既遂時期について	12
第④講	「自転車の持ち去り行為」の擬律判断 (窃盗罪か占有離脱物横領罪か)	18
第⑤講	置き引き事案において窃盗罪又は 占有離脱物横領罪のいずれが成立するのかの擬律判断	28
第⑥講	窃盗罪における不法領得の意思について ～乗り物の使用窃盗事案～	35
第⑦講	「刑務所志願弁解」をする窃盗犯人に 不法領得の意思を認めることができるか	45
第⑧講	「近接所持の法理」について	52
第⑨講	被害届の法的性質及び被害届作成上の留意点等について	61
第⑩講	常習累犯窃盗事件の捜査・処理をめぐる諸問題	68
第⑪講	カッターナイフは銃刀法22条ただし書に規定する携帯 禁止対象外の刃物(折りたたみ式のナイフ)に該当するか	79
第⑫講	軽犯罪法1条2号(凶器携帯の罪)に関する捜査のポイント等	88
第⑬講	ごみの持ち去り行為に関する捜査上の諸問題	94
第⑭講	窃盗事件(万引き)につき執行猶予期間中に同種再犯を 犯した被告人のクレプトマニア主張についての考察	106

完結

※ 本電子書籍は、『警察公論2020年3月号(第75巻第3号)』から
『警察公論2021年4月号(第76巻第4号)』掲載分と同じ内容です。

検察官から見た 警察捜査のポイント

～窃盗事件を中心として～

第①講

窃盗事件の実行の着手時期 について（窃盗一般）

東京区検察庁道路交通部長
前東京区検察庁刑事部副部長

副検事 木村 昇一
きむら しょういち

1 はじめに

この度、本誌に、「検察官から見た警察捜査のポイント ～窃盗事件を中心として～」というテーマで原稿を連載する機会に恵まれました。

私は、東京区検において、刑事部副部長として事件決裁をしていた経験があるので、事件決裁を通じて意識した捜査のポイントを、窃盗事件を中心に書かせていただきたいと思います。

本稿が、皆様の捜査の一助になれば幸いです。

なお、本稿中意見にわたる部分は、もとより私見ですので、念のため申し上げます。

2 窃盗の実行の着手時期

窃盗の実行の着手は、目的物に対する他人の占有を侵害する行為（占有を侵すについて密接な行為を含む）を開始した時に認められます。

以下、一般的な窃盗事件について、態様別に説明します。

(1) 家屋への侵入窃盗

家屋内で財物を物色する行為を開始することによって、実行の着手が認められます。例えば、タンスの引き出しを開ける、金庫の扉をバールでこじる、そ

ういう状況が認められれば、財物の取得に至る前であっても、住居侵入罪のほか、窃盗未遂罪に問擬することができます。

(2) 土蔵、倉庫、資材置場への侵入窃盗

我々は「倉庫理論」などと呼んでいますが、倉庫の中には財物しかない、あるいは財物がある蓋然性が極めて高いことから、侵入行為に着手した時点で窃盗の実行の着手が認められます。つまり、具体的に財物の物色行為がなくても、倉庫の外扉の錠や壁などの破壊を開始した時点で窃盗未遂罪の成立が認められます（大阪高判昭62.12.16判タ662号241頁）。

ただし、実務では慎重に考えています。例えば、倉庫内に侵入した窃盗未遂事件が送致された場合、警察に「物色の客観証拠」の有無についての捜査をお願いしています。「物色の客観証拠」がない場合は、あえて窃盗未遂は起訴せず、建造物侵入罪のみを起訴するという処理もあり得ようかと思えます。

(3) 車上狙い

自動車内の現金を盗むため、助手席ドアの鍵穴にドライバーを差し込んで錠を解き、ドアを20センチ開けたところで、警察官に発見された場合、窃盗の実行の着手ありとする裁判例があります（東京地判平2.11.15判時1373号145頁）。

(4) 下着窃盗

例えば、女性用下着を盗むためにベランダに置かれた洗濯機のふたを持ち上げた場合、その時点で窃盗の実行の着手があったと認められます（東京地判昭63.2.10判時1306号144頁）。洗濯機の中には下着類が入っている蓋然性が極めて高いからです。理屈は、先ほどの「倉庫理論」と同様です。したがって、洗濯機のふたを持ち上げた段階で、家人に見つかって「あんた何やってんの。」となれば、そこで窃盗未遂罪が成立し、洗濯機の中の下着をごそごそかき分けて物色するといった行為までなくても、窃盗の実行の着手を認めることができます。

(5) 懐中電灯で店内を照らして財物を探した行為

懐中電灯で店内を照らして財物を探した行為は、窃盗の実行の着手と認められるのでしょうか。

最高裁昭和40年3月9日決定は、「懐中電灯により真っ暗な店内を照らしたところ、電気器具が積んであることが分かったが、なるべく金を盗りたいので

自己の左側に認めたたばこ売場の方に行きかけた際、帰宅した被害者に発見された事案」について、窃盗の実行の着手ありとしています（刑集19巻2号69頁，判時407号63頁）。

東京区検刑事部では、先年、同様の事務所荒らしの事件を公判請求しているので、紹介します。

被疑者は、夜間、無人の事務所内に侵入し、金目の物を探す目的で、スマホのライト機能を使って机上を照らしたという事案です。この事案では、被害場所となった事務所の中に防犯カメラがあり、被疑者が、ライトで机上を照らしている状況が防犯カメラに撮影されていました。被疑者は、実



際には、机や棚の引き出しを開けるなどの物色行為に及んでいた可能性はありますが、その物色行為は客観的に立証できませんでした。そこで、ライトで照らした行為をもって、窃盗の実行の着手ありと認定できるかが捜査処理のポイントとなりました。主任検察官は、先ほど紹介した最高裁決定に徴すれば、ライトで机上を照らした時点で窃盗の実行の着手が認められると判断し、建造物侵入罪及び窃盗未遂罪で公判請求しました。裁判官は、公訴事実のと通りの認定をしています（東京簡判平30.6.26公刊物未登載）。

事務所内に物色により荒らされた形跡はないものの、防犯カメラに被疑者が所持していたライトの明かりが写っている場合は、窃盗未遂罪で問擬できる場合があるので、あきらめないでいただきたいと思います。

(6) 駅の自動券売機の硬貨釣銭返却口に接着剤を塗り付けて釣銭を付着させて取得しようとした行為

駅の自動券売機の硬貨釣銭返却口に接着剤を塗り付けて釣銭を付着させて取得しようとした行為について、窃盗の実行の着手が認められるでしょうか。

東京簡裁判平成21年12月4日判決は、「接着剤の塗布行為は窃盗の準備行為にすぎず、その時点では釣銭取得の具体的危険性は発生しておらず、窃盗の実行の着手がない」として、本位的訴因である窃盗未遂罪は無罪とし、予備的訴因である偽計業務妨害罪により罰金刑に処しました。

これに対し、検察官が控訴したところ、東京高裁平成22年4月20日判決は、原判決を破棄し、窃盗未遂罪の成立を認め、懲役刑を言い渡しました（判タ1371号251頁）。

同判決は、窃盗未遂罪の成立を認めた理由として、「窃盗罪における実行の着手は、構成要件該当行為自体の開始時点に限定されず、これに密接な行為であって、既遂に至る客観的危険性が発生した時点で認められると解されるところ、本件においては、本件接着剤を各券売機の釣銭返却口に塗布した時点において、実行の着手があったというべきである。すなわち、被告人の本件接着剤塗布行為は、券売機の釣銭等を取得するためには、最も重要かつ必要不可欠な行為であり、釣銭の占有取得に密接に結びついた行為である、また、被告人において、本件接着剤塗布行為に1回でも成功すれば、本件接着剤の効能、乗客の乗車券購入行為等による釣銭の出現の頻度、釣銭が接着剤に付着する確率等を踏まえると、券売機の管理者が占有する釣銭用硬貨を十分に取得することができる状態に至った、換言すれば、硬貨の窃取に至る客観的危険性が生じたということができるといえるべきである。原判決は、釣銭の窃取という結果発生に特段障害にならない諸点を殊更取り上げて、本件接着剤塗布行為と釣銭窃取行為との密接性や結果発生への客観的危険性を否定する独自の見解に立脚するもので、到底与することはできない。」旨判示しています。

本件のような犯行については、実務上、従来から、接着剤の塗布行為の時点において窃盗の実行の着手を認めて処理してきました。上記東京高裁平成22年4月20日判決は、これを正面から論じた高裁レベルの裁判例であり、その判示した理由付けは、様々な態様の窃盗犯の実行の着手時期についての論理的整理として参考になると考えられます。

3 捜査のポイント

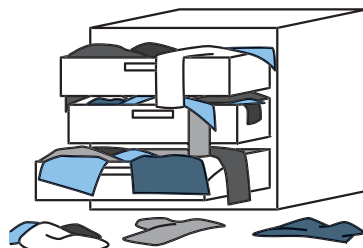
(1) 検察官はどの点に着目しているのか

検察官は、以上のような窃盗未遂事件の捜査処理に当たって、どの点に着目しているのか、警察にどのような捜査を求めているのかについてお話しします。

まず、物色状況は必ず証拠化していただきたいと思います。

これは、全ての刑事さんがやってくださっているはずなので、今さら言うまでもないのですが、念のため付言しておきます。

例えば、民家の侵入窃盗の事案であれば、たんすの引き出しが開いている状況、引き出しの中の衣類等が畳に散乱している状況等の写真撮影です。



車上狙いの事案であれば、車のドアが開けられている状況や車内に置いてあったバッグが荒らされている状況の写真撮影のほか、車のドアや車内の指紋、DNAの採取などです。もし、被害者が、犯人を捕まえてから車のドアを閉めたとか、車内に散乱していたバッグの在中物を元に戻したというのであれば、被害者に車のドアが開いていた状況や在中物の散乱状況を再現してもらって写真撮影していただければ結構です。

ベランダに干してある下着の窃盗の事案であれば、女性は、通常、下着が見えないようにハンガーの内側に干し、その周りにタオル等を干します。下着窃盗の犯人は、タオル等をかき分けて下着を探し出して盗みます。このような犯行の場合、被疑者再現と目撃者再現により、下着やタオル等が干してある状況、被疑者が干してある洗濯物に手を伸ばしている状況、タオル等をかき分けている状況、下着を手にした状況等を写真撮影により証拠化し、その上で、その状況を供述調書に録取してください。

(2) 故意の取り方

次に、故意の取り方についてお話しします。

窃盗に限りませんが、犯罪（故意犯）が成立するには、実行行為時に故意が存在することが必要です。

例えば、車上狙いについてですが、被疑者が車内に身を乗り入れた時点で車の持ち主に見つかったからといって、必ずしも窃盗の実行の着手が認められるとは限りません。もし、被疑者が、「車の中で寝るつもりだったんです。車内の物を盗むつもりなんてありませんでした。」と弁解し、この弁解を崩せなかったら窃盗の実行の着手を認めることはできません。被疑者から内心（本心・真意）をよく聞いて、「車内にある財布を盗むつもりでした。そこで、ドアを

開け、身を乗り入れてバッグのチャックを開けて財布を探していました。」などと、窃盗の故意を録取していただきたいのです。

バラダに干してある下着窃盗の事案で、洗濯物を手でかき分けているときに家人に見つかった事案では、被疑者が、「いやいや、俺は下着なんか盗むつもりはなかったよ。ただ下着を見ていただけだったんだ。俺は見るだけで満足なんだ。」とか、「スマホで下着を撮影するつもりしかなかった。」とか、「確かに洗濯物をよけたけど、家の中をのぞくのに邪魔だったんで、そうしたんだ。」との弁解も考えられます。被疑者の取調べにおいては、被疑者の内心（本心・真意）をよく聞き出してほしいと思います。

被疑者に真実、下着窃盗の故意があるのなら、「タオルの陰に女性の下着が干してあることが多いので、下着を探すためにタオルをかき分けていました。下着を見つけたら盗むつもりでした。」などと具体的・明確に窃盗の故意を調書化してください。

4 おわりに

本講では、一般的な窃盗事件に関する実行の着手時期について、捜査のポイントとなる事項を中心に解説しました。

次講では、すり犯における実行の着手時期を取り上げたいと思います。

交通事故・事件、交通違反供述調書記載例集（第5版） ～検察官から見た捜査のポイント～

東京区検察庁道路交通部長

木村昇一 編著

定価（本体2,700円＋税）

A5 並製 512頁 978-4-8037-4419-4 C3032

2019年11月発行

『新 交通事故供述調書記載例集【第4版】』を大幅改訂。事故・違反態様別に供述調書記載例を整理して掲載し、捜査上の留意点を解説。過失運転致死傷罪の記載例等も追加。

