

第1 乙の罪責

1 乙は、甲に譲渡する意図を秘して、預金通帳、キャッシュカード、携帯電話の交付を受けているが、当該それぞれの行為について、詐欺罪(刑法(以下、法文名略)246条1項)が成立するか。

2 ここで、詐欺罪の成立要件は、①欺罔行為、②①により錯誤に陥ること、③処分又は交付行為、④財産的損害である。

3(1) 預金通帳、キャッシュカードについて

ア 預金口座の開設を申し込む行為は、申込者により自ら利用する意思を示す行為である。つまり、申込者ではない第三者の甲に預金通帳やキャッシュカードを譲渡することを秘して、これらの物を受け取ろうとする行為は銀行の職員 C に対する欺罔行為であるといえる(①充足)。

イ そして、C は、口座開設の申し込みをした乙が利用するものと信じきっている(②充足)。

ウ また、乙には、A 銀行から預金通帳とキャッシュカードが交付されている(③充足)。

エ しかし、本件では、預金口座の利用者が異なるのみで、交付者に財産的不利益が及んでいないように思える。もっとも、一般に金融機関は約款等で預金口座の譲渡を禁じているため、実際に利用者が異なる本件の場合、交付の判断の基礎となる重要な事項に錯誤があったものといえる。つまり、銀行員 C は、本当のことを知っていたならば交付しなかったはずである。

よって、当該欺罔行為は、C が錯誤に陥らなければ本来するはずもない行為をさせるものであり、財産的損害を生じさせる高度の蓋然性を有していたというべきである(④充足)。

オ したがって、預金通帳やキャッシュカードを交付させた乙の行為について、詐欺罪が成立する。

(2) 携帯電話機について

ア 通常、携帯電話の購入は、購入名義人が利用者となるという意味を有する行為である。つまり、第三者である甲に無断譲渡する意図を秘して、自己名義で携帯電話の購入を申し込む乙の行為は、当該携帯電話の利用者は乙であると思う E を欺罔するものといえる(①充足)。

イ そして、店長 E は、購入した携帯電話について、乙が利用するものと信じきっている(②充足)。

ウ また、乙は携帯電話の交付を受けている(③充足)。

エ しかし、乙は携帯電話の購入代金を支払うことから、販売店 D には財産的損害が生じていないようにも思える。もっとも、携帯電話については、あらかじめ携帯音声通信事業者の承諾を得ている場合を除き、親族等でない甲が利用することを予定しないものといえるため、E が本当のことを知っていたならば交付しなかったものといえる。

よって、預金通帳やクレジットカードのときと同様に、乙の行為は、財産的損害を生じさせる高度の蓋然性を有する行為である(④充足)。

オ したがって、携帯電話を交付させた乙の行為について、詐欺罪が成立する。

4ア これらの詐欺罪については、甲と共同正犯(60条)が成立するか。

イ 共同正犯の成立要件は、㊦共謀、㊧共謀に基づく実行行為である。

ウ 本件では、㊦乙は、甲と事前に、預金通帳や携帯電話等を準備して手渡すよう謀議が成立していたことから両者間で意思の連絡が認められる。また、乙は、準備したものを手渡した場合、30万円の報酬を受けることとなっていたため、正犯意思も認められる。

よって、甲と乙との間で共謀があったといえる。

また、㊧乙は実際に、預金通帳や携帯電話等を準備して手渡していることから、共謀に基づいて実行行為にも及んでいる。

したがって、乙のこれらの詐欺罪については、甲と共同正犯が成立する。

5 罪責

乙には、預金通帳、クレジットカード、携帯電話の交付を受けた行為につき詐欺罪が成立し、これらは包括一罪となる。また、甲と共同正犯が成立する。

第2 甲の罪責

1 甲は、Gに対して息子を装い100万円を入金させた行為につき、詐欺罪が成立するか。

2 本件では、財産的地位を得たとして、2項詐欺罪が成立するようにも思える。ここで、銀行口座においては振込みがなされれば、容易に金員を引き出すことが可能となる。つまり、100万円の振込みについては、現金100万円の占有を取得したと同視できるといえる。よって、以下、1項詐欺罪の成立要件について検討する。

3 本件では、甲はGに対して、息子を装ったことにつき欺罔行為があったといえる(㊠充足)。また、当該欺罔行為に基づき、Gは甲のことを息子と思い込む錯誤に陥り(㊡充足)、当該振込みを完了したことで(㊢充足)、Gには100万円の損害が発生しているといえる(㊣充足)。

4 よって、甲の当該行為には、詐欺罪が成立する。

5ア 次に、甲がJに対して、医療費の支払い手続きがなされていないと偽り、50万円を振り込ませた行為につき、詐欺罪が成立するか。

イ ここで、詐欺罪は交付罪である以上、交付者の意思に基づいて占有の移転が行われる必要がある。

ウ すると、本件の場合、Jは自分の行為が金員を移転させる行為であることを認識しておらず、意思に基づく占有移転を觀念することができない。

エ よって、詐欺罪は成立しない。

6ア それでは、甲の当該行為につき、電子計算機使用詐欺罪(246条の2)が成立するか。

イ 同罪は、振込みを行う意思がない被害者を道具として、財産権の得喪・変更に係る不実の電磁氣的記録を作出させ、正犯者が財産上の利益を得る、いわば間接正犯としての成立を認めるものである。

ウ 本件では、甲は、振込意思のないJを道具として利用し、銀行の残高情報を管理する

コンピュータに対して、振込情報を送信している。この操作により、乙は財産権の得喪・変更に係る不実の電磁氣的記録を作出し、その結果、乙には50万円の利益が生じている。

エ よって、甲の当該行為については、電子計算機使用詐欺罪が成立する。

7ア Gに対する詐欺罪、Jに対する電子計算機使用詐欺罪につき、乙と共同正犯が成立するか。

イ 本件では、甲は、乙が準備した預金通帳、クレジットカード、携帯電話を用いて犯行に及んでいる。もっとも、乙は、準備したこれらが何の目的に使用されるかまでは教えられておらず、甲乙間で同罪に関する意思連絡があったとは言えない。

ウ よって、乙との共同正犯は成立しない。

8 また、以下で述べるように、甲には、Gの振込みをATMから引き出した行為につき窃盗罪が成立し、Jの振込みを引き出そうとした行為につき窃盗未遂罪が成立する。ただし、これらは丙との共同正犯が成立する。

9ア さらに、以下で述べるように、丙はGとJからの振込金の窃取のため、A銀行I支店に立ち入っていることから、それぞれの行為につき建造物侵入罪(130条前段)が成立する。

イ そして、本件では、甲丙間での意思連絡が認められ、同罪につき共謀が認められる。もっとも、甲は実行行為に及んでいないが、共同正犯の本質が一部実行全部責任にあることからすれば、この点は問題とならない。

ウ よって、甲と丙は共同正犯となる。

10 罪数

甲には、Gに対する詐欺罪(㉞)と、Jに対する詐欺罪(㉟)のそれぞれが成立する。また、Gの振込みを引き出したことにつき窃盗罪(㉡)、Jの振込みを引き出そうとしたことにつき窃盗未遂罪(㉢)、㉡の機会について、A銀行I支店の立ち入りにつき建造物侵入罪(㉣)が成立する。それとは別に、㉢の機会についての建造物侵入罪(㉤)も成立する。㉡と㉣、㉢と㉤は目的手段の関係にあることから牽連犯(54条1項後段)となる。そして、㉞、㉟、㉡㉣、㉢㉤は併合罪となる。また、㉡㉣、㉢㉤については丙と共同正犯が成立する。

第3 丙の罪責

1ア 丙は、ATMからGが振り込んだ100万円を引き出しているが、ATMは機械であるため、錯誤に陥ることが考えられない。そこで、当該行為については、窃盗罪(235条)が成立するか。

イ 窃盗罪の成立要件は、①他人の財物を、②不法領得の意思をもって、③窃取したことである。

ウ 本件では、丙は、Gが振り込んだ100万円という他人の財物を、不法領得の意思をもって、Gの意思に反して、その占有を自己に移転している。

エ よって、丙の引き出し行為には、窃盗罪が成立する。

2ア 同罪については、甲と共同正犯が成立するか。

イ 同罪については、甲が事前に引き出すように、丙に依頼していたことから、両者間で

共謀が認められる。また、丙には、その報酬として5万円を支払われることとなっていたため、正犯意思も認められる。

よって、甲丙間で共謀が成立していたといえる(㉗充足)。

また、丙は引き出し行為に及んでいる(㉘充足)。

ウ よって、同罪については、甲と共同正犯が成立する。

3ア 丙は、ATMからJが振り込んだ50万円を引き出そうとしたが、これを引き出すに至らなかった行為につき窃盗未遂罪(243条、235条)が成立するか。

イ 本件の場合も、丙は、Jの意思に反して50万円を引き出そうとしたのであるから、構成要件の①、②は充足される。

ウ そもそも本件の場合、丙が引き出そうとした時点では、取引停止措置が講じられていたため、丙は引き出す行為自体が出来なかったとして不能犯が成立しないかが問題となる。

エ 不能犯については、法益侵害惹起の危険性が発生していたかどうかを、行為時に存在した客観的事情を基礎として、一般人が認識し得た事情、及び行為者が認識していた事情をもとに判断する。

オ 本件では、Jが振込みを完了させた直後、息子Nに電話をして、警察をして預金口座の取引停止措置がなされるに至っているが、当該措置が採られるまでの間、丙は振込金の引出しを行うこと自体は可能であったといえる。また、本件の場合、丙は取引停止措置が採られたことを予想しておらず、振込金を当然に引き出せるという意思のもと行為に及んでいる。

よって、これらのことを考慮すると、丙の行為は、法益侵害惹起の危険性を有していたといえる。

カ したがって、丙の行為には不能犯が成立せず、窃盗未遂罪が成立する。

4 同罪についても、前述の通り、甲と共同正犯が成立する。

5 また、丙は、甲が詐欺を行っていることを事前に聞かされた上で、当該詐欺によるGとJからの振込金を引き出すという、A銀行I支店の意思に反する立ち入りを行ったそれぞれの行為につき、建造物侵入罪が成立する。

6 罪数

丙には、Gの振込みを引き出したことにつき窃盗罪(㉗)、Jの振込みを引き出そうとしたことにつき窃盗未遂罪(㉘)、㉗の機会について、A銀行I支店の立ち入りにつき建造物侵入罪(㉙)が成立する。それとは別に、㉘の機会についての建造物侵入罪(㉚)も成立する。㉗と㉙、㉘と㉚は目的手段の関係にあることから牽連犯となる。そして、㉗㉙、㉘㉚は併合罪となる。また、これらについては甲と共同正犯が成立する。

以上