

## 只木ゼミ 後期第5問 検察レジュメ

### I. 事実の概要<sup>1</sup>

Cは、Xから賭博の資金を借り入れるにあたり、友人Aから許可され使用していたA名義のクレジットカード(以下、「本件カード」)を担保として交付した。それによりXは、本件カードの使用を名義人Aが許可し、Aにおいてその決済がなされるものと誤信するに至った。しかし、AとXは面識がなく、AはC以外の者が本件カードを使用することを許可する意思はなかった。また、Cは本件カードを利用した際は、利用代金をAに手渡し、または指定口座に振り込むなどして支払っていたが、Xはこの事実を知らされていなかった。

Xは本件カードを入手した2日後、本件カードの加盟店であるガソリンスタンドB(以下、「B店」)の従業員に対し、A本人になりすまし、本件カードを提示して給油を申し込んだ。B店の従業員は、XをAと誤信してガソリンを給油した。

なお、B店の規則では名義人以外のクレジットカードによる清算には応じないこととされており、加盟店規約上、B店はカード利用者が本人であることを善良な管理者の注意をもって確認することが定められていた。また、本件カードの会員規約として、名義人本人のみが使用できること、他人に譲渡、貸与、質入れ等してはならないことが定められていた。

### II. 問題の所在

本問においてXは、ガソリンスタンドBの従業員に対して、①名義人A本人であるとして正当な利用権限があるように装い(以下、「名義の偽り」という。)、ガソリンの給油を受けている。他方、Xは名義人Aにおいて決済がなされるものと誤信しており、②カードシステムに従った利用代金決済の意思及び能力があるように装ったわけではない。そこで、①名義の偽りのみの場合でも、詐欺罪(246条1項)における欺罔行為に該当するかが問題となる。

### III. 学説の状況

#### 名義の偽りが欺罔行為に該当するかについて<sup>2</sup>

α説(積極説)：他人名義のクレジットカードの使用が禁じられている以上、名義の偽りが欺罔行為であり、それにより詐欺罪が成立すると解する見解。

β説(限定積極説)：原則として、名義の偽りが欺罔行為であり、他人名義のクレジットカードを使用することは詐欺罪となるが、名義人が配偶者に自己のクレジットカードを貸与するといった、名義人による使用と実質的に同視し得るような場合には、例外的に詐欺罪は成立しないと解する見解。

γ説(消極説)：名義の偽りでは欺罔行為とするに足りず、代金相当額の決済について

<sup>1</sup> 参考判例：最高裁第二小法廷平成16年2月9日決定。

<sup>2</sup> 山口厚『新判例から見た刑法〔第2版〕』(2010,有斐閣)214頁参照。

の偽りが欺罔行為であり、その限りで詐欺罪が成立すると解する見解。

#### IV. 判例

東京高裁平成3年12月26日判決

〈事実の概要〉

被告人が KA 名義のクレジットカードを利用して、商品購入名下に洗濯機を騙取しようと企て、同店店員 TM に対して、右カードを提示して、自己が同カードを使用する正当な権限を有する者でないのに、同カードによる所定の方法で確実に代金の支払いをするように装って、原判示の各洗濯機の購入方を申し込み、同人をしてその旨誤信させ、原判示の各日時に運送業者を介して原判示の各場所へこれを送付させてそれぞれ騙取した。

〈判旨〉

クレジットカード制度は、前述したようにカード名義人本人に対する個別的な信用を供与することが根幹となっているのであるから、カード使用者がカードを利用する正当な権限を有するカード名義人であるかどうかクレジットカード制度の極めて重要な要素であることは明らかで、カード名義人を偽り自己がカード使用の正当な権限を有するかのよう装う行為はまさに欺罔行為そのものといえる。

もっとも、例外的にカード名義人以外の者のカード利用が黙認されることがあるとしても、それはカード名義人においてカード使用者に対してカード利用の承諾を与え、その代金決済を自己がカードを利用する場合と同様に名義人自らの責任においてすることを了承しており、かつそのことが客観的にも強く推認される配偶者間などの場合に限られると解する。

#### V. 学説の検討

##### 名義の偽りが欺罔行為に該当するかについて

1. 検察側は以下の理由により γ 説(消極説)は妥当でないと考える。

γ 説(消極説)は、名義人がカードの使用を許諾し、カード会社に対して代金支払義務を負担することについて同意していた場合、カードの使用権限を認める。確かに、クレジットカード制度は後述するようにカード会員の個人的信用を基礎とするといっても、その者が使用を許諾し、代金支払に実際に同意している以上、この点は問題にならないようにも思える。しかしながら、刑事における判断だとしても、クレジットカードの貸借の許容という、クレジットカード制度の仕組み・趣旨に真っ向から反する事態・結果を是認するかのような解釈を採るべきではない<sup>3</sup>(実際、本問において本件カードの会員規約として、名義人本人が使用できること、他人に譲渡、貸与、質入れ等をしてはならないことが定められていた)。また、名義人以外の利用の場合、加盟店は加盟店規約に従い法的な責任を負うのであるから、利用者と名義人の同一性について全く無関心であるとまではいえない<sup>4</sup>。

<sup>3</sup> 山口・前掲 217 頁。

<sup>4</sup> 平成 16 年度 重要判例解説(有斐閣, 2005 年)172 頁。

2. 検察側は以下の理由により、 $\beta$ 説(限定積極説)を採用する。

- (1) そもそも、クレジットカード・システムでは、カード名義人の個別的な信用を基礎として担保的措置をも講ずることなく一定限度内の信用を供与することが根幹となっている。それゆえ、本人以外の利用は許さず、譲渡、貸与、質入れ等を禁止し、加盟店に対し名義人との同一性の確認義務(善管注意義務)を負わせ、名義人本人でない者にカード利用を許容する等した加盟店の違反行為については民事的な制裁が定められている。このようなシステムからすると、加盟店は、名義人本人が使用を許諾している等の事情を確認できたとしても、名義人本人でない者の利用を許してはならないと考えるべきである<sup>5</sup>(よって、この限度で $\alpha$ 説は妥当である。)
- (2) もっとも、これでは妻が夫のカードを使用し、夫が代金相当額を現実に決済したような場合にまで詐欺罪の成立を肯定することになりかねず、妥当性を欠く。そこで、名義人との人的関係、クレジットカード使用の経緯、態様等を考慮して、実質的違法性が阻却される場合には例外的に詐欺罪は成立しないと考えるべきである<sup>6</sup>。よって $\beta$ 説(限定積極説)が妥当である。

## VI. 本問の検討

1. 本問において X が、ガソリンスタンド B の従業員に対して、名義人 A 本人であるとして正当な利用権限があるように装い、本件カードを提示して給油を申し込んだ行為について、B 店に対する詐欺罪(246 条 1 項)が成立するかを検討する。
- 2.(1)ア. 本問において X は①名義の偽りをなしただけであり、②カードシステムに従った利用代金決済の意思及び能力があるように装ったわけではない。そこで、このような名義の偽りが欺罔行為に該当するかが問題となる。
  - イ. この問題に関して、検察側は $\beta$ 説(限定積極説)を採用する。
  - ウ. したがって、X が名義を偽る行為は欺罔行為に該当する。
- (2) そして、B 店の従業員は X の上記欺罔行為により、X を A と誤信しており、錯誤に陥っている。
- (3) さらに、B 店の従業員は、かかる錯誤に基づいてガソリンを給油しており処分行為も認められる。
- (4)ア. もっとも、本問において B は信販会社から立替払いを受けることができる。そこでこのような場合に B 店に財産上の損害が認められるかが問題となる。
  - イ. 思うに、詐欺罪は個別財産に対する罪であるから、個別の財物の喪失それ自身が財産上の損害に該当すると解するべきである。
  - ウ. したがって、B 店はガソリンを喪失している以上、財産上の損害が認められる。

<sup>5</sup> 最高裁判所判例解説刑事篇 平成 16 年度 80 頁。

<sup>6</sup> 西田典之『刑法各論〔第 5 版〕』(弘文堂,2010 年)198 頁。

3. なお、本問において X は本件カードの使用を名義人 A が許可していると誤信しているものの、学説の検討 2(1)で述べたように名義人本人の使用許諾があることは詐欺罪の成否に影響しない以上、事実の錯誤として詐欺罪の故意が否定されることにはならない。また、X と A には面識がなく、配偶者等の関係にはない以上、実質的違法性が阻却されることはない。
4. 以上より、X の上記行為には B 店に対する詐欺罪が成立する。

## **VII. 結論**

X は B 店に対する詐欺罪(246 条 1 項)の罪責を負う。

以上