

I. 反対尋問

1. 検察側は財産上の損害の内容をどのように考えているか。
- 5 2. 検察レジュメ4頁17行目以下で「一般的な同罪の成立要件と一見乖離している場合であっても」とあるが、一見乖離しているものと、乖離が著しいものとの区別はどのような基準で行うのか。
3. 検察レジュメ4頁14行目以下に「どの当事者に損害が発生したのかは問題の本質でなく」とあるが、どの当事者に損害が発生したのかは詐欺罪処罰において明らかにされるべきであると思われるが、問題の本質でないといえる根拠は何か。
- 10 4. 加盟店の義務が客の支払い能力、意思まで及んでいるとする根拠は何か。

II. 学説の検討

1. 詐欺罪の構成について

15 A 説: 否定説

この説は自己名義のクレジットカード使用につき、支払いの能力も意思もないのに物品を購入するような、カードの不正使用について詐欺罪の成立を否定する説である。

- クレジットカードの場合、カードを発行する信販会社 A、その会員である一般の購入客 B、その購入先である加盟店 C、B の口座が開設されている銀行 D が当事者であるといえる。B を詐欺罪で処断するというためには、B が誰を欺罔し、その結果誰に財産上の損害を生じさせたかが明らかにされなければならない。加盟店 C が被欺罔者であるとすれば前者の要件は満たされる。しかし、そもそも C に対する責務は B にサインを求めることによって本人確認をし、そのカードが有効であることの確認をとることである。したがって、本人とカードの有効性の二点について欺罔が為されたのであればともかく、そうでないかぎり
- 20 欺罔そのものの存在を予想しえない。

また、第二の点については、A が財産上の損害を被るとされている。直接物品等を B に交付した C も被害者とされないのかについて、C は信販会社 A により支払いを受けるため B に渡した物品の代金はとりそこなうことはない。その意味では、物品の移動そのものが損害といわないかぎり一項詐欺罪論には無理がある。

- 30 次に、A は C に代金の支払いをなしたにも関わらず、D から B 口座による支払いを求めえなかった点で二項詐欺罪の成立が認められるとすれば、A が被害者となりうるとする十分な根拠もみられる。しかし、A が被害者であるとする、二項詐欺は B が財産上の利益を取得した時、つまり A が C に支払ったあとに A が D に右の立て替え分の請求をしたところ、D における B の口座に支払い相当額がなかった時に既遂にするほかなく、着手と既

遂との間に大幅な時間経過が予想され妥当ではない¹。

以上より弁護側は A 説を採用する。

B-1 説: 対面型一項詐欺説

- 5 この説は、加盟店が被欺罔者であり、かつ被害者であるとして一項詐欺罪を認めている。理論構成としてはもっとも簡明であるが、加盟店としては商品を販売し、カード会社から代金の支払いを受けることができる地位を取得したことで取引の目的をまさに達成している。つまり、加盟店は会員の支払い能力や支払い意思には利害関係ないし関心を有しないし、その調査義務も負わない。
- 10 よって、支払い能力や支払い意思に関する欺罔は加盟店の処分行為の動機づけに影響を与えるべきものではない²。
- また、クレジットカード不正使用事案の全体構造を見れば、加盟店は、最終的に信販会社から立て替え払いを受けることができ、実質的な損害を被るわけではない。実質的な経済的損害を重視する立場からは、加盟店を被害者とすることはできず、逆に現実の財産的損害を被る信販会社が被害者として登場しない構成は、実態にそぐわない。
- 15 よって、弁護側は B-1 説を採用しない。

B-2 説: 対面型二項詐欺説

- 20 この説は、加盟店は財物を騙し取られてもクレジットカード会社から立て替え払いを受けることができ、何ら損害を被らないから 1 項詐欺罪ではなく、クレジットカード会社から加盟店に代金が支払われた時点で同会社を被詐欺者とする詐欺利得罪が成立するとする。しかし、カードの呈示により錯誤に陥り、商品を交付するのは加盟店であるから、この場合の被詐欺者および交付者は加盟店であるというほかない³。
- よって、弁護側は B-2 説を採用しない。

25

B-3 説: 三角型一項詐欺説

- この説は上述の A 説の検討における場合に、加盟店 C を被欺罔者とし、B は C を欺き A に立て替え払いをさせているとし、実質的には金銭を詐取していることになり一項詐欺罪が成立するとしている。
- 30 しかし、上述の通り、加盟店 C の責務は B がクレジットカードを使用するに際し、その名義人本人であることの確認とその有効性の確認であり、その点に欺罔行為がなかったにも関わらず一項詐欺罪の成立を認める本説は妥当ではない。
- よって、弁護側は B-3 説を採用しない。

¹ 香川達夫『刑法講義各論[第3版]』(成文堂,1996年)547頁。

² 松宮孝明『刑法各論講義[第4版]』(成文堂,2016年)259頁。

³ 大谷寛『刑法各論講義[新版第4班]』(成文堂2015年)265,266頁。

B-4 説:三角型二項詐欺説

この説には、検察側主張の通り三つの考え方があり、そのいずれもが欺罔行為・錯誤の存在を認める点で問題がある。すなわち、加盟店には会員資格とカードの有効性さえ確認すれば、カード会社に立替払いを請求できる権利があるし、個別に支払能力や信用を詮索されることなくサービスを受けられるのが、カード会員の権利であることから、加盟店は会員の支払能力や支払意思には利害関係ないし関心を有しないし、その調査義務も負わないのであ

5

って、支払能力や支払意思に関する欺罔は加盟店の処分行為の動機付けに影響を与えるべき重大なものではない⁴から、欺罔行為・錯誤があるとはいえない。

さらに、加盟店に信販会社の財産を処分する権限があるとすることにも問題がある。売上票の送付行為によって、自動的に信販会社の立替払いがなされ、損害が発生することから、

10

加盟店に処分権限があるものとみられるのであるが、しかし加盟店の処分行為は商品の提供に尽きるのであって、加盟店は信販会社の財産を保管しているわけではない、立替払いには信販会社自身の別個の処分行為を必要とする。したがって加盟店に信販会社の財産を処分する権限があるとすることには疑問がある⁵。

よって、弁護側は B-4 説を採用しない。

15

2. 他人名義のクレジットカードの不正使用に詐欺罪が成立するか

ア説:肯定説

この説は、クレジットカード制度がカード名義人個人に対して個別的に信用を供与することを基礎とし、その取引においては名義人本人の利用のみが予定されていることを理由として

20

いる。

しかしクレジットカード取引の実態を考慮すべきであり、例えば妻が夫名義のクレジットカードを使用するようなことが事実上黙認されている現状を見ると、名義人と利用者との間に承諾があり、代金決済が円滑に行われ関係者に財産的損害は生じない場合には、

25

詐欺罪の成立を否定すべきである。

よって弁護側はア説を採用しない。

イ説:中間説

たとえ家族でなくても、代金決済が円滑に行われ関係者に財産的損害が生じない場合には、詐欺罪の成立を否定すべきである。

30

よって弁護側はイ説を採用しない。

ウ説:否定説

⁴ 松宮考明『刑法各論講義〔第4版〕』（成文堂、2016年）259頁参照。

⁵ 吉田敏雄「クレジットカードの不正使用」『別冊ジュリスト判例百選II各論〔第3版〕』（有斐閣、1991年）91頁。

クレジットカード取引において、加盟店にとって重要な事項は、当該カードが有効なものであるか否かであって、会員に支払能力や信用があるか否かについては重要ではないといふことは前述した通りであるから、カード使用者が名義人本人であるか否かということについて偽ったとしてもそれは加盟店にとって重要な事項とはいえず、欺罔行為・錯誤がある

5

とはいえない。
また、名義人の承諾があつて、名義人に支払意思・能力があるのであれば、信販会社に対する自動振り込みはなされるのであり、実質的な財産上の法益侵害があるとはいえない。

以上より、自己名義のクレジットカードの不正使用の場合と同様に、他人名義のクレジットカードの利用についても、名義人の承諾、支払意思・能力があるのであれば、詐欺罪を否定すべきであると考えられるから、弁護側はウ説を採用する。

10

IV. 本問の検討

第1 問題1について

1. 甲がA名義のクレジットカードを用いてガソリン代を払ったことについて、詐欺罪(246条1項)が成立するか。クレジットカードの名義人でない者が使用した場合に、詐欺罪が成立するかが問題となる。

15

2.(1) 詐欺罪が成立するためには、①欺罔行為により、②相手方を錯誤に陥らせ、③処分行為をさせて、④財産上の損害が発生することが必要である。

(2) 弁護側はAウ説を採用するところ、本人とカードの有効性の二点において欺罔行為がなされたのでなければ、クレジットカード不正使用の場合に欺罔行為は観念しえない。

20

本問において、被欺罔者にあたるBに対して、名義人であるAではなく甲がクレジットカードを使用しているが、その有効性については何ら問題ないのであり欺罔されていない。

25

よって欺罔行為はなく、詐欺罪にあたらぬ。

3. 甲は何ら罪責を負わない。

第2 問題2について

1. 乙が支払い能力もないのに自己のクレジットカードを使用して飲食の提供を受けたことについて、詐欺罪(246条1項)が成立するか。

30

2. 乙は自己名義のクレジットカードを使用しているため、名義人を偽ることはなく、本人か否かについての欺罔行為はなされていない。

よって欺罔行為はなく、詐欺罪にあたらぬ。

3. 乙は何ら罪責を負わない。

35

VII.結論

甲及び乙は何ら罪責を負わない。

以上