

I. 事実の概要

5 Xは、令和元年9月15日、Aから純度の高い覚せい剤100gを闇相場500万円で買い受ける契約をし、同月17日、Aの口座に契約金として50万円を振り込んだ。さらに同月25日、Xは、Aから「例のブツが用意できた。残余金450万円と交換だ。」との連絡を受け、残余金450万円が入っているように装い、2個の鞆のうち1個には現金200万円を入れ、他の1個には古雑誌15冊を入れたものをAに渡し、残余金の支払いを受けるものと誤信させ、同人から覚せい剤100gの
10 支払いを受けた。

しかし、取引の直後、AはXから渡された片方の鞆の中身が古雑誌であることに気付き、「騙したな。」と叫んで追いかけてきたため、Xは、Aから逃れるため、手拳でAの顔面を殴打し、その結果、Aは転倒し、地面に後頭部を打ち付け、気絶した。

15 なお、実際にAが交付した覚せい剤は、純度の低い粗悪品であって、その相場は150万円であり、Aはそのことを認識していた。

XとAの罪責を検討せよ。

II. 問題の所在

20 本件において法律の原因を欠く給付がなされたが、本件において取引の対象となっているのは禁制品である覚せい剤である為、その原因を欠くことに不法性が認められ、民法708条によっては不法原因給付として不当利得返還請求をなし得ない。このように民法上の返還請求権が存在しない場合において、目的物が不法原因給付物であっても詐欺罪の成立を妨げるのか、そうでないのかが問題となる。

25 また、詐欺罪の成立には財産的損害が必要だとされるところ、相当対価の給付を受けたとしても、財産的損害の発生が認められるかが問題となる。

III. 学説の状況

1. 不法原因給付と詐欺罪について

ア説(詐欺罪否定説)

30 民法708条本文により、返還請求が認められない以上、財産上の損害はなく、詐欺罪は成立しないとす説¹。

イ説(詐欺罪肯定説)

35 人を欺く行為に基づく財物の交付が、いわゆる不法原因給付であっても、詐欺罪の成立を認めてよとする説²。

¹ 西田典之『刑法各論[第7版]』(弘文堂、2018年)228頁参照。

² 大塚仁『刑法概説(各論)[第3版増補版]』(有斐閣、2005年)253頁。

2. 財産的損害について

α 説(個別財産喪失説)

α-1 説(形式的個別財産説)

詐欺罪の法益侵害について、個々の占有ないし財産上の利益の喪失であるとする説³。

5

α-2 説(実質的個別財産説)

詐欺罪が財産犯である以上、実質的な財産上の損害という要件が必要であるとする説⁴。

β 説(全体財産喪失説)

10 価格相当のものを得た以上全体財産の減少は認められず、詐欺罪の成立を否定する説⁵。

IV. 判例

1. 不法原因給付と詐欺罪について

最判昭和 25 年 7 月 4 日刑集 4 卷 7 号 1168 頁。

15 [事実の概要]

被告人は、昭和 23 年被害者との間で戦後の経済統制法規で規制されていた代金綿糸一梱半を 54 万円で買い受ける契約をし、その代金支払いの際に、残りの代金である 52 万円が入っているように装い、2 個の鞆のうち 1 個には現金 25 万円を入れ、他方には古雑誌 15 冊を入れたものを被害者に渡し、残代金の支払いを受けたものと誤信させ、同人から綿糸一梱半の交付を受けてこ

20

[判旨]

上告棄却。

「被害者が本件綿糸を処分したことが統制法規に違反する所謂闇行為であるとしてもそれによって被告人の詐欺罪の成立に消長を来すいわれはない、けだし欺罔手段によって相手方の財物に対する支配権を侵害した以上、たとえ相手方の財物交付が不法の原因に基づいたものであっても民法上其返還又は損害賠償を請求することができない場合であっても詐欺罪の成立をさまたげるものではないからである」。

25

「詐欺罪の如く他人の財産権の侵害を本質とする犯罪が、処罰されたのは単に被害者の財産権の保護のみにあるのではなく、かかる違法な手段による行為は社会の秩序をみだす危険があるからである。そして社会秩序を乱す点においては所謂闇取引の際に行われた欺罔手段でも通常取引の場合と何等異るところはない。従って、闇取引として経済統制法規によって処罰される行為であるとしても相手方を欺罔する方法即ち社会秩序をみだすような手段を以て相手方の占有する財物を交付せしめて財産権を侵害した以上被告人の行為が刑法の適用をまぬかるべき理由はない」。

30

35 [引用の趣旨]

³ 大谷實『刑法講義各論[新版第4版]』(成文堂、2013年)272頁。

⁴ 西田・前掲書 220頁。

⁵ 林幹人『刑法各論』(東京大学出版会、1999年)149頁。

本判決は、経済統制法規に違反する綿糸の闇取引において、つまり民法 708 条における不法原因給付物を詐取したという場合に詐欺罪の成立を肯定したものである。そこで禁制品である覚せい剤を詐取したという本問を検討する上で参考になると考え引用した。

5 2. 財産的損害について

最決昭和 34 年 9 月 28 日。刑集 13 卷 11 号 2993 頁。

[事実の概要]

被告人は医師または電気医療器販売につき福岡県知事の指定を受けている者でないのに、被告の所持するドル・バイブレーターは一般の電気器具店、理容器具店において市販され、誰でも簡単に入手可能な時価 1500 円程度の普通の電気アンマ器で中風、小児麻痺その他の疾患に特効がないにも関わらず、あたかも医師または電気医療器販売につき福岡県知事の指定を受けている電気医療器販売業者であるかのように告げ、ドル・バイブレーターが中風・小児麻痺の治療に効果がある点、本件ドル・バイブレーターが九州大学、久留米医科大学・県立朝倉病院のみにある点、一般には入手が困難で、高価である点などを申し向け、ドル・バイブレーターを販売または貸与し、販売代金もしくは保証金・使用料・診断料といった名義で金員の交付を受けたものである。

本件において、1 審、2 審共に詐欺罪の成立を認めている。これに対して、被告人側から、被告人はドル・バイブレーターを指定価格通りに販売しているのであって、売買の名義の元に金員を交付させて不当に高価な金額を詐取したとは言えないと上告理由において主張し、上告している。

[判旨]

20 上告棄却。

「たとえ価格相当の商品を提供したとしても、事実を告知するときは相手方が金員を交付しないような場合において、ことさら商品の効能などにつき真実に反する誇大な事実を告知して相手方を誤信させ、金員の交付を受けた場合は、詐欺罪が成立する。そして本件の各ドル・バイブレーターが所論のように D 型で、その小売価格が 2100 円であったとしても、原判決の是認した第一審判決が確定した事実によると、被告人は判示 A 外 16 名に対し判示のごとき虚構の事実を申し向けて誤信させ、同人らから右各ドル・バイブレーターの売買、保証金などの名義の元に判示各現金の交付を受けたというのであるから、被告人の本件各所為が詐欺罪を構成するとした原判示は正当に帰する。」

[引用の趣旨]

30 詐欺罪の成立には財産的損害が必要だとされるところ、本判決は、相当対価の給付を受けたとしても、財産的損害が認められるかにつき、形式的個別財産説的な言い回しを用いているものの、医師の資格や電気医療器販売業者の指定を欠くことを詐欺罪成立の根拠とするのではなく、被告人が一般に市販されている本件ドル・バイブレーターを中風、小児麻痺などの治療に効果を有し、限定された病院などにしかない医療機器であるということを偽っている点が被害者との間の取引
35 において経済的な重要性を有し、経済的な観点から損害を生じさせたといえるとしている。従って、それを根拠として、つまり経済的に評価して損害が発生したかどうかを実質的に判断する実質的個別財産説の立場から財産的損害の発生が認めており、本問を検討する上で参考になると考え引用した。

V. 学説の検討

1. 不法原因給付と詐欺罪について

ア説(詐欺罪否定説)

- 5 欺罔手段によって相手方の財物に対する支配権を侵害した以上、相手方の財物交付が不法の原因に基づいたものであって民法上その返還または損害賠償を請求することができない場合であっても、詐欺罪の成立を妨げるものではない。よって、検察側は本説を採用しない。

イ説(詐欺罪肯定説)

- 10 相手方は、欺かれなければ財物を交付しなかったであろうから、人を欺く行為にもとづいて不法原因給付がなされたとみることができるため、詐欺罪の成立を認めてよいと解する⁶。よって検察側は本説を採用する。

2. 財産的損害について

15 α-1 説(形式的個別財産説)

本説は、交付自体が損害とするが、これを徹底すると本当のことを知ったら売らなかったであろう場合すべてを財産犯として処罰することになり、妥当ではない。よって、検察側は本説を採用しない。

20 β 説(全体財産喪失説)

窃盗罪と基本的に同じ奪取罪として規定されている詐欺罪は、全体財産の減少は不要である。よって、検察側は本説を採用しない。

α-2 説(実質的個別財産説)

- 25 たとえば、未成年者に販売することが禁じられた物品を、未成年者が年齢を偽って購入するような場合において、詐欺罪の成立を直ちに肯定することは妥当でなく、より実質的な観点を導入すべきである⁷。よって検察側は本説を採用する。

VI. 本問の検討

30 第 1. X の罪責

1. X が、現金 450 万円が入った鞆を渡すように装って、現金 200 万円が入った鞆と古雑誌 15 冊を入れた鞆を A に渡し、これと引き換えに A から覚せい剤 100g を受け取った行為につき、詐欺罪(246 条 1 項)が成立しないか。

- 35 2(1)ア. まず、本件において X は覚せい剤を目的物とする取引を Y と行っているところ、覚せい剤は不法原因給付物にあたり、詐欺罪の成立は否定されないか。覚せい剤は民法上保護されない財産である以上、それを詐取しても刑法上における犯罪が成立出来ないように思えることから問

⁶ 大塚・前掲書 253 頁。

⁷ 山口厚『刑法各論[第 2 版]』(有斐閣、2010 年)267 頁。

題となる。

イ. この点、検察側は目的物が不法原因給付物であったとしても詐欺罪の成立は妨げないと考える。そこで、以下 X による本件行為につき詐欺罪の構成要件に該当するか検討する。

5 (2) 詐欺罪の成立には、①人を「欺」くこと②相手方の錯誤③かかる錯誤に基づく交付行為④交付行為による物、利益の移転、⑤①から④までの因果関係が求められる。

ア. 人を「欺」いてとは、財物の処分に向けられた交付の判断の基礎となるような重要事項を偽ることをさす。そして、かかる欺罔行為は人の錯誤を惹起する行為であることが要求される。

10 本件についてみると、X は本件契約の残余金 450 万円が入った 2 つの鞆を渡すように装って、2 個の鞆のうち 1 個には現金 200 万円を入れ、もう片方の鞆には古雑誌 15 冊を入れたものを A に渡しており、これは A から覚せい剤を入手するために行われた行為であると認められる。そして、A は取引の際に覚せい剤と引き換えに 450 万円を手に入れようと考えており、鞆の中身が現金でなかった場合には X に対し覚せい剤を交付しなかったと考えられることから、X は交付の判断の基礎となるような重要な事項を偽っているといえる。

15 イ. もっとも、本件についてみると、X は A から受け取った覚せい剤の対価として、契約金の 50 万円を含めて 250 万円を A に支払っているものの、当該覚せい剤は実際には相場 150 万円の価値しかないことから、X は損害を被っていないと考えられる。そこで法益の侵害があったといえるか。

20 (ア) この点、交付した財産の範囲や価値に錯誤がある場合、反対給付や給付目的の内容について錯誤がある場合には、法益関係的錯誤が認められ、それに基づいて交付した物の喪失に法益侵害性が認められると考えられる。

(イ) 本件では、被欺罔者である A は覚せい剤の反対給付として X から 450 万円を獲得しようとして認識しているものの、実際には現金を得ることが出来ておらず、交付した覚せい剤を喪失していることから法益侵害性が認められる。

25 ウ. そして、A は X から残余金の支払いを受けるものと誤信しており、相手方の錯誤が認められる(②充足)。そして、A は X に対し覚せい剤 100g の交付を行っており、処分行為も認められ(③充足)、財物の移転も認められる(④充足)。そして問題なく①から④までの因果関係も認められる(⑤充足)。

(3) 以上より、X の上記行為について詐欺罪が成立する。

30 3. つづいて、X が追いかけてきた A から逃れるために手拳で A の顔面を殴打した行為につき、強盗致傷罪(240 条)が成立しないか。

(1) 「暴行」(236 条 1 項)とは、人の身体に対する不法な有形力をさし、相手方の反抗を抑圧されるに足りる程度であり、財物の占有移転に向けられたものであることを要する。

35 本件についてみると、X は手拳で顔面という人の生命維持に不可欠な器官が存在している部位に対して殴打行為を行っており、これは相手方の反抗を抑圧するに足りる程度の暴行行為であるといえる。そして当行為は財産的利益の取得に向けられたものであるといえる。

よって、「暴行」したといえる。

(2)ア. 「財産上不法な利益」とは、債権など有体物以外の財産的権利、利益をさすところ、違法なものに関する債権も保護に値することからこれに含まれると解する。

本件で X が覚せい剤の返還ないし代金の支払いを免れることは「財産上不法な利益」にあたる
と考えられる。

イ. そして、A は財産的利益移転のための処分行為を行っていないものの、236 条 1 項が被害者
の処分行為なくして成立を認めていることとの均衡を図るべきであることに鑑みると、処分行為
5 は不要であると考えられる。

ウ. よって、X は「財産上不法な利益を得」たといえる。

(3) 以上より、X は「強盗」(236 条 2 項)犯人にあたるといえる。

(4) そして、X は A という「人」に対してその顔面を殴打しており、かかる行為によって A は転
倒し地面に後頭部を打ち付けて気絶していることから、生理的機能を障害したといえることから
10 「負傷」にあたる。また傷害結果の原因行為も強盗の機会に生じたものといえる。

よって、「負傷させた」といえる。

(5) したがって、X の本件行為につき、強盗致傷罪(240 条, 236 条 2 項)が成立する。

第 2. A の罪責

1. A が X に純度の低い粗悪品の覚せい剤を交付した行為につき、詐欺罪(246 条 1 項)が成立しな
15 いか。

2(1) 上述と同様に判断する。

(2) まず、本件において A は実際には相場が 150 万円である純度の低い粗悪品である覚せい剤
100g を、純度の高い相場 500 万円である覚せい剤であると X に申し向けている。そして、X は
取引に臨む際に当該覚せい剤 100g が純度の低いものであり、闇相場が高くないものと認識して
20 いれば A から入手しなかったであろうと考えられることから、かかる事項は X にとって交付の判
断の基礎となる重大な事項であるといえる。

よって、当該行為は人を「欺」く行為であると認められる(①充足)。

(3) そして、X は当該欺罔行為によって、取引の目的物である覚せい剤が純度の高い相場 500 万
円のものであると誤信しており、錯誤に陥っているといえる(②充足)。また、X は契約金の 50 万
25 円に加えて現金 200 万円を A に渡しており、処分行為も認められ(③充足)、財産の移転も認めら
れる(④充足)。また、①から④までの因果関係も問題なく認められる(⑤充足)。

3. 以上より、A の当該行為につき詐欺罪(246 条 1 項)が成立する。

第 3. 罪数

X の行為に詐欺罪(246 条 1 項)と強盗致傷罪(240 条, 236 条 2 項)が成立し、両者は実質的にみ
30 て同一の財物に向けられたものであるといえるから、包括して法定刑の重い強盗致傷罪が成立す
る。

A の行為に詐欺罪(246 条 1 項)が成立する。

VII. 結論

35 X の行為につき強盗致傷罪(240 条, 236 条 2 項)が成立し、X はその罪責を負う。

A の行為につき詐欺罪(246 条 1 項)が成立し、A はその罪責を負う。

以上