

I. 反対尋問

- 5 1. 学説の検討のA説の理由付けについて、不可罰ではなく財産犯が成立するという理由付けにはなるが、詐欺罪成立を肯定する理由付けにはならないのではないか。
2. a-1説(対面型1項詐欺肯定説)では、詐欺罪が成立するにあたって、客体となるものは具体的に何か。
3. クレジットカード詐欺が成立する場合、確かに被偽岡者は加盟店の店員であるが、終局的に財産上の損害を受けるのは信販会社であるように思える。a1説(対面型1項詐欺肯定説)において、被害者を加盟店とする根拠は何か。
- 10 4. 検察側は詐欺罪について財産的損害は個別財産説から判断しているか。全体財産説から判断しているか。

15 II. 学説の検討

1. 誤振込について

A説(詐欺罪説)について

- 被仕向銀行の過誤による誤記帳であれば、銀行は払戻請求を拒めるし、預金債権者の同意なく訂正することもできるため、銀行が誤記帳の事実の有無を確認するために一時的に支払を留保することは許されるだろうが、このような一時的な留保の利益をもって、詐欺罪を基礎づける財産的利益とみることは無理がある¹。
- 20 したがって、弁護側はA説を採用しない。

B説(遺失物横領罪説)について

- 預金債権の行使が制限されていない以上、占有を認めるべきである。また、誤振込における振込人の請求権が、受取人に対する不当利得返還請求であることのみをもって刑法上の金銭の他人性を否定することはできない²。
- 25 したがって、弁護側はB説を採用する。

2. クレジットカード詐欺について

- 30 ア説(詐欺罪肯定説)について

a1説(対面型1項詐欺説)について

加盟店を被害者とする理論構成は、財産的損害を被るのは加盟店ではなく信販会社だという点で被害と実態とが合致せず適切でない³。

¹ 松原芳博『刑法各論』(日本評論社,2016年)317頁。

² 穴沢大輔「いわゆる『誤振込・誤記帳』事案における財産犯の成否(2・完)」『上智法学論集』(上智大学法学会,2005年)110頁以下。

³ 松宮孝明『刑法各論講義[第4版]』(成文堂,2016年)260頁。

したがって、弁護側は本説を採用しない。

a2 説(三角型 1 項詐欺説)について

本説によると、加盟店の処分行為によって利得を取得しているが、損害は処分行為に基づくもので、同一の処分行為から損害と利得が発生しているとはいえず、仮に三角詐欺として

5 構成する場合には 2 項詐欺としなければ首尾が一貫しないため適切でない。

したがって、弁護側は本説を採用しない。

イ説(詐欺罪否定説)について

加盟店は信販会社に対する代金の立替払い請求権を得るために、カードの有効・無効をチェックすればよく、支払能力・意思の考慮は制度上期待されていない以上、欺罔行為があつ

10 たとすることはできない⁴。

したがって、弁護側はイ説を採用する。

VI. 本問の検討

第 1. 甲が中央銀行 A 支店窓口において 73 万の払い戻しを受けた行為につき詐欺罪(刑法

15 246 条)が成立しないか。

1(1)「欺いて」とは、財物の交付の判断の基礎となる重要な事項を作為又は不作為により偽ることである。

本件において、確かに甲は、心当たりのない B 社からの振込金 75 万円が誤って同口座に入金されて、預金額が 92 万円余りとなっていることを奇貨として、誤って入金されてい

20 る事実を伝えずに 90 万の払戻請求書を係員に提出していることから、不作為により重要な事項を偽ったとも思える。

(2) しかし、民事事件の判例においては、振込の原因となる法律関係が存在するか否かにかかわらず受取人と銀行との間に預金契約が成立し、受取人が銀行に対して預金債権を取得するとされている。そうだとすれば、振り込みされた金銭について預貯金者に正当な預金債

25 権があるといえ、銀行としては、たとえ誤振込された金銭であることを知っていたとしても X からの払い戻しの請求に応じざるをえなかったこととなり、X が B 銀行に払戻しを請求した行為は、「交付の判断の基礎となる重要な事項」を偽るものではないといえる。

(3) よって甲の上記行為に詐欺罪は成立しない。

2. それでは、甲の上記行為に占有離脱物横領罪(254 条)が成立しないか。

(1) 「占有を離れた他人の物」とは、①占有者の意思に基づかずにその占有を離れた物であつて②誰の占有にも属していないもの、または、委託関係なく行為者の占有に帰属したものである。

本件において、誤って振り込まれた金銭は元々 B 社が占有していたものであり、B 社は甲に金銭を振込むつもりはなかったことから、誤って振り込まれた金銭は、占有者の意思に基づかずにその占有を離れたものと言える。

35

⁴ 中山研一『刑法各論[第 3 版]』(成文堂,2012 年)182 頁。

また、前述したように口座を管理する者は口座に金銭が入金された時点でその金銭の占有を取得すると解されており、これを前提とすると振り込まれた金銭の占有は口座の名義人である甲に認められ、甲は所有者である B 社の委託に基づかずに自らが占有したものと見え、①②を充たし、誤って振り込まれた金銭は「占有を離れた他人の物」にあたる。

- 5 (2) また、「横領」とは、不法領得の意思を発言する一切の行為、すなわち、そのものの経済的用法に従って所有者でなければできないような処分をすることを言う。

本件において、甲は預金の払い戻しを受けており、右の行為は経済的用法に従った処分かつ預金の所有者でなければできない処分であるから、「横領」にあたる。

3. 以上より甲の上記行為に占有物離脱横領罪が成立する。

- 10 第 2. 甲が、代金を支払意思・能力がないのにも関わらず、自己名義のクレジットカードを使用して 30 万円の腕時計を購入した行為について詐欺罪(246 条 1 項)が成立しないか。

1(1) 前述の通り、「人を欺」く行為とは、財物の交付の判断の基礎となる重要な事項を作為又は不作為により偽ることである。

- 15 確かに、通常、商品・サービスの提供は顧客に代金支払意思・能力があることが前提である。よって、商品購入の際に自己名義のクレジットカードを呈示する行為は、黙示的に代金支払意思・能力があると示す行為であり、甲の代金支払意思・能力がないのにもかかわらず甲の自己名義のクレジットカードを K 百貨店従業員に呈示した行為は挙動による欺罔といえるようにも思える。

- 20 しかし、クレジットカードを用いた場合は、通常の商品・サービス提供とは違い、加盟店としては信販会社が背後に控えているので顧客の支払意思・能力があるかを問題とすることなく、商品・サービスを提供しているため、そこに加盟店の錯誤はなく、したがって錯誤を引き起こすような欺罔行為は、クレジットカードを用いた場合には観念できない。

(2) よって、甲の上記行為は「人を欺」く行為には当たらない。

2. よって甲の上記行為に詐欺罪は成立しない。

25

IV. 結論

甲の行為について占有物離脱物横領罪が成立し、その罪責を負う。

以上