

平成25年度司法試験予備試験 刑法 参考答案

第1 Vに50万円を振り込ませた行為

1 甲の罪責

(1) 当該行為に、1項詐欺罪(246条1項)が成立するか。

(2) 1項詐欺罪が成立するためには、欺く行為、相手方の錯誤、錯誤に基づく交付行為、財物の移転という4つの要素がそれぞれ因果関係を有していることが必要である。

ア 欺く行為とは、財産的処分行為の判断の基礎となるような重要な事項を偽ることである。

母親は息子の身を憂慮する立場にあるから、息子であるように装い、示談金を支払わなければ警察に逮捕される旨を申し向けることは欺く行為に当たる。

イ 本問でVは甲の話信じ50万円を振り込んでいるから、甲の欺く行為により錯誤に陥ったといえる。

ウ もっとも、A名義の預金口座の取引停止措置が講じられたため、50万円は引き出されなかった。そのため、甲は50万円の預金債権を取得したにすぎず、錯誤に基づく交付行為が認められないとも思える。しかし、口座に入金されれば口座名義人は金銭を自由に処分することができ、金銭の交付を受けた場合と同視できる。本問でVが振込みをした口座の名義人はAであるが、甲は、この口座の預金通帳、キャッシュカード及びその暗証番号という口座から金銭を引き出すために必要な物や情報を

● 1項詐欺罪

取得していた。したがって、Vは錯誤に基づいて交付行為をし、50万円という財物が甲に移転したといえる。

(3) よって、甲に1項詐欺罪が成立する。

2 乙の罪責

(1) 乙は1項詐欺罪の実行行為を行っていないが、他人名義の預金口座を用意する等、犯罪実現に重要な役割を担っている。また、犯行で得た金銭の7割を乙が取得している。そこで、乙に1項詐欺罪の共謀共同正犯が成立するかが問題となる(60条・246条1項)。

共同正犯に一部実行全部責任の原則が妥当するのは、共犯者が相互利用補充関係にあることで物理的・心理的因果性が高まり、共犯者全員が発生した結果について因果関係をもつと認められるからである。そこで、①正犯意思を前提とする共謀、②共謀に基づく実行行為が認められる場合には、共犯者も「犯罪を実行した」と評価でき、共同正犯が成立する。

(2) 本問で乙は、前述の通り犯罪実現に重要な役割を担っており、振り込め詐欺を行うについて正犯意思が認められる。また、甲と乙は振り込め詐欺行為を繰り返していたから、詐欺行為を行うという明示的意思連絡も認められる(①)。

しかし、甲がVに現金を振り込ませたことは、甲が自らインターネットを通じてA名義の預金通帳等を入手して甲

● 共謀共同正犯

● 最大判昭33. 5. 28/百選I  
[第7版] [75]