

特殊詐欺事案における故意の認定について

長 井 長 信

I はじめに

特殊詐欺の犯行形態は、通常、被害者に電話をかける「架け子」に典型的に見られるように、言葉巧みに被害者を欺く行為を行う欺罔者、被害者が交付する現金等を受け取る「受け子」、被害者ないし受け子が入金した金員を預金口座等から引き出す「出し子」、受け子などに指示を出す「指示役」、そして、その上位で末端の行為者を管理・統括して、最終的に最も多くの財産的利益を獲得する「黒幕」などがそれぞれの役割に応じて分業して組織的に行われるものである。

特殊詐欺の受け子の罪責について、近時、最高裁判例が相次いで出されている。受け子が財物の交付を受ける（現金等を受領する）パターンには、現金を直接手渡して受け取る「直接交付（手交）型」と、被害者が現金を宅配便やゆうパックに託して送る「現金送付型」があるが、受け子の罪責については、詐欺罪についての故意・共謀を認定し、詐欺（未遂）罪の共同正犯を肯定する判例・裁判例が大半である。

このうち、送付型については、最三小判平成30・12・11刑集72巻6号672頁（以下「判決Ⅰ」）¹、最二小判平成30・12・14刑集72巻6号737頁（以下「判決Ⅱ」）²および最二小判令和元・9・27刑集73巻4号47頁（以下「判決Ⅲ」という）³が、それぞれ、詐欺の故意を否定した原判決には重大な事実誤認があるとして、詐欺の故意および共謀を肯定した。以下では、これら3判決を素材とし、主として送付型の特殊詐欺事案における受け子の故意・共謀の認定の問題について若干の検討を行うことにしたい^{4, 5}。

これらの事案はいずれも、①被告人が現金送付型特殊詐欺の受け子であること、②欺罔行為である被害者への架電には一切関与していない点では共通しているものの、判決Ⅰおよび判決Ⅱでは、偽名（なりすまし）で宅配業者から荷物を受領するという形態であるのに対して、判決Ⅲでは、不在連絡票を用いて宅配ボックスから荷物を取り出すというものであり、行為態様に違いがある。それゆえ、判決Ⅰ・Ⅱと判決Ⅲのそれぞれの事案について、果たして同じ認定手法で故意・共謀の存否を判断することができるのか、が問題となりうる⁶。

II 3判決の概要

1 判決Ⅰの概要

判決Ⅰは空室送付型である。本件は、被告人が、覚せい剤取締法違反の罪（使用・所持）、詐欺並びに詐欺未遂事件について、第1審判決において懲役4年6月の有罪とされたため、被告人が事実誤認を理由に控訴したところ、原判決が第1審判決を破棄し詐欺罪について無罪とし、懲役2年6月としたため、検察官が上告したものである。最高裁は、詐欺罪の故意・共謀の有無に

ついて、次のような判断を示して、原判決を破棄し被告人の控訴を棄却した。

被告人は、知人の指示を受けて異なるマンションの3つの空室に赴き、2室で配達荷物（被害金在中、以下同じ）を名宛人になりすまして受け取り、回収役に渡すなどした（他の1室では未遂に終わっている）。「2〈中略〉被告人は、異なる場所で異なる名宛人になりすまして同様の受領行為を多数回繰り返し、1回につき約1万円の報酬等を受け取っており、被告人自身、犯罪行為に加担していると認識していたことを自認していることから、荷物が詐欺を含む犯罪に基づき送付されたことを十分に想起させるものであり、本件の手口が報道等により広く社会に周知されている状況の有無にかかわらず、それ自体から、被告人は自己の行為が詐欺に当たる可能性を認識していたことを強く推認させるもの」である。原判決は、同様の形態の受領行為を繰り返していただだけでは、荷物の中身が詐取金である可能性を認識していたと推認する根拠にはならず、この推認の前提として、空室利用送付型詐欺の横行が広く周知されていることが必要であるなどというが、その指摘は「当を得ない」ものであり、また、原判決は、被告人が従来型手口（直接交付型）を知っていたからといって、新しい手口（送付型）に気付けたはずとはいえず、本件のような空室利用の送付型の手口と、被告人が認識して直接交付型の手口は異質であり、被告人にとって、相当高度な抽象能力と連想能力がないと自己の行為が詐欺に当たる可能性を想起できないとした点に対して、「上記両手口は、多数の者が役割分担する中で、他人になりすまして財物を受け取るという行為を担当する点で共通しているものであり、原判決のこのような能力がなければ詐欺の可能性を想起できないとするのは不合理であって是認できない。原判決が第1審判決を不当とする理由として指摘する論理則、経験則等は、いずれも本件詐欺の故意を推認するについて必要なものとはいえず、また、適切なものともいい難い。」「3　そして、被告人は、荷物の中身が拳銃や薬物だと思っていた旨供述するが、荷物の中身が拳銃や薬物であることを確認したわけでもなく、詐欺の可能性があると認識が排除されたことをうかがわせる事情は見当たらない。」「4　このような事実関係の下においては、被告人は、自己の行為が詐欺に当たるかもしれないと認識しながら荷物を受領したと認められ、詐欺の故意に欠けることなく、共犯者らとの共謀も認められる。」
[下線は引用者による]

2 判決Ⅱの概要

判決Ⅱは自宅送付型である。本件は、被告人が、第1審において、覚せい剤取締法違反の罪（使用）のほか、詐欺罪の犯罪事実を認定され、懲役2年6月の有罪判決を受けたため、被告人が量刑不当を理由に控訴したところ、原判決が、詐欺の故意は認められないとして第1審判決を破棄して無罪を言い渡したことから、検察官が上告したものである。最高裁は、詐欺罪の故意・共謀の有無について、次のような判断を示して、原判決を破棄し被告人の控訴を棄却した。

被告人は、知人の暴力団組員Aの依頼を受けて、4回にわたり、自宅に配達された他人宛ての合わせて6個の荷物を、伝票の宛先欄の受取人名を受領欄に記入して、名宛人になりすまして受け取り、バイク便の男に渡した。

「2　被告人は、Aの依頼を受けて、自宅に配達される荷物を名宛人になりすまして受け取り、直ちに回収役に渡す仕事を複数回繰り返し、多額の報酬を受領している。以上の事実だけでも、

Aが依頼した仕事で、詐欺等の犯罪に基づいて送付された荷物を受け取るものであることを十分に想起させるものであり、被告人は自己の行為が詐欺に当たる可能性を認識していたことを強く推認させる。」〔下線は引用者による〕

「被告人は、捜査段階から、荷物の中身について現金とは思わなかった」などと供述するとともに、「荷物の中身が詐欺の被害品である可能性を認識していたという趣旨の供述もしており、第1審及び原審で詐欺の公訴事実を認めている。被告人の供述全体をみても、自白供述の信用性を疑わせる事情はない。それ以外に詐欺の可能性があるとの認識が排除されたことをうかがわせる事情も見当たらない。」

「このような事実関係の下においては、被告人は自己の行為が詐欺に当たるかもしれないと認識しながら荷物を受領したと認められ、詐欺の故意に欠けるところはなく、共犯者らとの共謀も認められる。それにもかかわらず、これらを認めた第1審判決に事実誤認があるとしてこれを破棄した原判決は、詐欺の故意を推認させる外形的事実及び被告人の供述の信用性に関する評価を誤り、重大な事実誤認をしたというべきである。」

3 判決Ⅲの概要

判決Ⅲは宅配ボックス型⁷である。本件は、被告人が、覚せい剤取締法違反の罪（使用・所持）のほか、①詐欺既遂事件および②詐欺未遂事件について、第1審において、いずれも有罪として懲役4年8月の判決を受けため、訴訟手続の法令違反、事実誤認を理由に控訴したところ、原判決が、第1審判決を破棄し、詐欺既遂事件について無罪とし、懲役3年8月を言い渡したため、検察官が上告したものである。本件で問題となった詐欺既遂事件の事実関係は、次の通りである。

宅配業者が、マンション1303号室のB（入居者ではない）宛ての荷物を同マンションの宅配ボックスに入れ、暗証番号を設定して施錠した上、不在連絡票に暗証番号を記入して同室の郵便受けに入れておいたところ、被告人は、他人から依頼を受け、同マンションのエントランスに入って郵便受けの投入口から不在連絡票を取り出し、上記暗証番号を用いて宅配ボックスから荷物を取り出して回収役に渡した。なお、翌月の別のマンションでの取出し（②詐欺未遂事件）については原判決も故意を肯定している。

原判決は、第1審が、後行の詐欺未遂事件において詐欺の故意・共謀が認められることを根拠に先行する詐欺既遂事件の故意・共謀を推認したことを批判した上で、次のように判示して、①詐欺既遂事件について故意・共謀を否定した。

本件事実関係からすれば、「被告人が、荷物の取り出し行為について、何らかの犯罪を含めた不正な行為であるかもしれないという程度の抽象的認識を通常持つであろうことまでは推認できる。しかしながら、何らかの犯罪を含めた不正な行為といたっても、色々な事態が想定できるのであって、これらの事実関係だけから、被告人が、これは詐欺の被害者が送った荷物を取り出しているのかもしれないという認識に至ると推認するには足りないというほかない。最低限、以前から同じような取り出しを繰り返していたとか、別のマンションでも同じような取り出しをしていたなどの事実が加わらなければ、被告人に荷物の取り出しを依頼した人物が宅配便の発送者に指示してそこに送らせているという、詐欺の被害者が送った荷物を取り出しているのかもしれない

という詐欺の故意の推認に結び付く発想に至らないのであって、詐欺の未必的な認識まで推認するには、合理的な疑いが残る。」

これに対して、最高裁は、「被告人は、依頼を受け、他人の郵便受けの投入口から不在連絡票を取り出すという著しく不自然な方法を用いて、宅配ボックスから荷物を取り出した上、これを回収役に引渡しており、本件マンションの居住者が、わざわざ第三者である被告人に対し、宅配ボックスから荷物を受け取ることを依頼し、しかも、オートロックの解錠方法や郵便受けの開け方等を教えるなどすることもなく、上記のような方法で荷物を受け取らせることは考え難いことも考慮すると、被告人は、依頼者が本件マンションの居住者ではないにもかかわらず、居住者を名宛人として送付された荷物を受け取ろうとしていることを認識していたものと合理的に推認することができる。」とし、「以上によれば、被告人は、送り主は本件マンションに居住する名宛人が荷物を受け取るなどと誤信して荷物を送付したものであって、自己が受け取る荷物が詐欺に基づいて送付されたものである可能性を認識していたことも推認できるというべきである。」とした上で、原判決が、詐欺既遂事件については、詐欺既遂事件の際に存在した諸事情に限定して故意の有無を判断すべきであり、最低限、以前から同じような取出しを繰り返していたとか、別のマンションでも同じような取出しをしていたなどの事実が加わらなければ、詐欺の故意に結び付く発想には至らないとした点を批判し、「事後的な事情を含めて詐欺の故意を推認することができる場合もあり得る」だけでなく、「本件の事実関係に照らせば、原判決が指摘する事実は、被告人の詐欺の故意を推認するのに不可欠なものとはいえない」と判示して、詐欺の故意・共謀を認めたのである。

Ⅲ 特殊詐欺における故意・共謀の内容

1 故意の内容に関する従前の議論

故意の内容やその認定の手法については、従前、薬物事犯における故意の内容・認定の問題として議論されてきた。覚醒剤輸入・所持罪の故意に関する最二小決平成2・2・9集刑254号99頁(以下「平成2年決定」という)は、原判決の認定によれば、「覚せい剤を含む身体に有害で違法な薬物類であるとの認識があった」というのであるから、「覚せい剤かもしれないし、その他の身体に有害で違法な薬物かもしれないとの認識はあったことに帰する」として同罪の故意に欠けるところはない、との判断を示した。もっとも、本決定の理解については、①異なる構成要件間の概括的故意の例であって、覚醒剤の認識は必要としているという説⁸と、②有害違法な薬物の「類」の認識で足りるとしているという説⁹がある。

このうち、②説は、有害違法な薬物類という限定された「類」の認識で足りるとする。そのような類に属する各種薬物犯罪は処罰目的や保護法益を共通にしており、行為態様も似通っている上、そのような類に属する薬物の種に目をつぶって所持等したのであれば、処罰が重い薬物、軽い薬物のいずれも覚悟していたともいえるから、②説には相応の根拠があるとされる。

ところが、受け子の罪責が問題になる場合については、「財物」の授受といった行為態様に限定しても、先行する本犯は、詐欺罪だけでなく、広く禁制品関係の取引や闇金融の回収など(以下「禁制品取引等」という)、処罰目的や保護法益のほか犯行態様が異なる異質な犯罪が含まれ

うる¹⁰。この点、「故意の構成要件関連性」を強調する見解からは、受け子の故意については、薬物事犯における上記②説を転用することはできない、②説を転用すると、受け子が何らかの犯罪に関わる物と認識して受領した荷物に覚醒剤が入っていた場合、有害違法な薬物という認識がなくても、覚醒剤譲受けの故意があることになる、とされるのである¹¹。故意の構成要件関連性を堅持する立場からは、刑法は、個別具体的な構成要件を定めて、特定の犯罪行為に関わることを禁止しているのであり、刑法38条1項の「罪を犯す意思」の罪とは何らかの犯罪ではなく、構成要件の定める特定の犯罪と解すべきである、とされる。このような立場からは、受け子の罪責を論じる場合にも、受け子が、漠然とした「何らかの犯罪」に関与する（かもしれない）」という認識・表象しかない場合には、故意を認めることはできない、とされることになる。そして、3判決もこのことを前提にしていると理解することができる¹²。

特殊詐欺事案における故意の本質論・実体論としては、何らかの犯罪>何らかの財産犯罪>詐欺>特殊詐欺といった形で概念が包摂関係にあり¹³、そのうちのいずれの部分までに当該犯罪の故意内容を規定する（べき）か、が問題となる。そして、行為者（ここでは受け子）が現実に実現した犯罪事実についての認識が及んでいなければならない、とするなら、特殊詐欺事案における故意の内容としては、少なくとも「詐欺」に関与することの可能性を排除していないことを要するものと考えられる。このような認識は、もちろん「未必的認識」で足りる。例えば、行為者が「何らかの犯罪」あるいは「何らかの財産犯罪」に関与するという認識を持ちながら「詐欺」の可能性を殊更に排除していない場合には、特殊詐欺についての故意・共謀を認めてよいだろう。少なくとも、「特殊詐欺」に関与するとの認識までは必要ない。特殊詐欺は詐欺罪の「法的には重要でない」種差にすぎないからである。逆に、仮に行為者に「銃器」の密輸に関与しているといった認識しか認定できない場合には、抽象的事実の錯誤の事例として処理するほかないであろう。

そして、現実の裁判においては、被告人の自供がない限りは、客観的な間接事実や状況証拠の積み重ねによって主観的要素を「認定」していくことになる。そして、それを支えるものが「論理則・経験則」である。

2 3判決における故意の認定方法

判決Ⅰ・Ⅱは、「詐欺を含む犯罪」「詐欺等の犯罪」を想起させると述べている。これは、被告人は詐欺の可能性を認識していたと認められるので、他の犯罪の可能性も認識していたとしても、概括的故意として詐欺の故意が認定できるものと判断したと解される。Ⅲ判決も、詐欺以外の可能性を想起しなかったと認めたわけではないから、概括的故意であることを否定したものではない。

Ⅳ おわりに

本報告では、刑事裁判における論理則、経験則についての分析を十分に行うことができなかった。この点は、今後の課題としたい。

【付記】

本報告の内容については、その後さらに検討を加えた上で、長井長信「特殊詐欺における受け

子の故意の認定について」明治学院大学法学研究112号（2022年）59-95頁として公表した。

- 1 本件の判例解説・判例評釈として、蛭田円香「判解」最判解刑事篇平成30年度213頁〔初出、曹時73巻1号195頁〕、江見健一「判批」論究ジュリスト33号170頁、大塚雄毅「判批」警察学72巻2号154頁、大庭沙織「特殊詐欺の受け子の故意の認定方法」島大法學63巻2号（2020）1頁、亀井源太郎「判批」令和元年度重判解142頁、菅沼真也子「判批」新報126巻9=10号167頁、菅沼真也子「特殊詐欺事案における受け子の故意として必要な認識——最三判平30・12・11および最二判平30・12・14を素材として——」商学討究70巻4号（2020）89頁、高倉新喜「判批」法セミ772号122頁、丹崎弘「判批」研修851号33頁、角田正紀「判批」刑ジャ60号160頁、中谷仁亮「詐欺罪における故意の認定」上智法學論集63巻3号（2019）109頁、前田雅英「判批」捜研68巻7号14頁などがある。
- 2 本件の判例解説・判例評釈として、蛭田円香「判解」法曹時報73巻1号207頁、江見・前掲注(1)、170頁、大庭・前掲注(1) 1頁、亀井・前掲注(1) 142頁、菅沼・前掲注(1) 商学討究70巻4号89頁、丹崎弘「判批」研修851号33頁、中谷・前掲注(1) 109頁、成瀬幸典「判批」法教462号156頁などがある。
- 3 本件の判例評釈として、大庭沙織「判批」刑ジャ64号95頁、品田智史「判批」法セミ781号123頁、菅沼真也子「判批」商学討究71巻2=3号187頁、十河太郎「判批」法教473号131頁、玄守道・新・判例解説Watch〔Web版〕、高橋朋「判批」警公74巻12号87頁、前田雅英「判批」捜研69巻2号2頁、吉田誠「判批」研修859号49頁などがある。
- 4 3判決を合わせて検討するものとして、富川雅滿「特殊詐欺における受け子の故意の認定〔最三判平成30.12.11 他〕」法セミ793号（2021）29頁、半田靖史「受け子の故意と共謀の認定〔最高裁平成30.12.11判決、最高裁平成30.12.14判決、最高裁令和元.9.27判決〕法律時報92巻12号（2020）15頁、樋笠堯士「特殊詐欺の受け子と薬物事犯における故意の認定〔最高裁平成30.12.11判決、最高裁平成30.12.14判決〕」捜査研究69巻3号（2020年）96頁など。
- 5 なお、特殊詐欺をめぐる最近の特集として、「小特集 特殊詐欺と刑法理論」法律時報91巻11号（2019）57頁、さらに、いわゆる騙された振り作戦を含めて関与形態の類型に分けて検討するものとして、丸山雅夫「特殊詐欺と関与者の刑責」南山法学43巻3・4号（法学研究科開設記念号）（2020）1頁がある。
- 6 この点の指摘として、菅沼・前掲注(3) 190頁。
- 7 この呼称は、半田・前掲注(4) 15頁による
- 8 西田典之ほか編『注釈刑法第1巻総論』（有斐閣、2010年）512頁〔高山佳奈子〕（択一的故意とする）、玄守道「覚せい剤の故意の認定について」刑ジャ53号（2017年）14頁等。
- 9 原田國男「覚せい剤輸入罪及び所持罪における覚せい剤であることの認識の程度」ジュリ958号（1990年）80頁。なお、内田文昭「判批（平成2年最決）」判タ726号64頁は、概括的故意には、i）同一構成要件内において客体又はその個数が特定されていない一般的な概括的故意、ii）異なる構成要件間において犯罪の種が特定されていない概括的故意（これを「ヘルマンの概括的故意」と呼ぶ）、iii）因果関係の錯誤において論じられるいわゆる「ウェーバーの概括的故意」があると述べる。ここでの議論にあてはめると、ii）には、個々の種が存在する可能性を認識しているが特定していない場合と、個々の種についての認識はなく包括する類の認識だけがある場合があり得るが、本文②説はどちらも故意を認め、①説は後者につき消極となる。この点につき、半田・前掲注(4) 16頁注(6) 参照。
- 10 この点の指摘として、半田・前掲注(4) 16頁。
- 11 樋笠・前掲注(1) 96頁参照。
- 12 半田・前掲注(4) 16-17頁参照。
- 13 樋笠・前掲注(1) 96頁参照。