

タイリ

詐欺罪(246条1項) じゃあおかしやない

“行為の特定 → 〇〇罪(〇〇条)の成立を検討する” 項番は?

第1 甲の罪責

1 甲がCに対して、本件クレジットカードを提示して売上票にAと記載して財物たる腕時計X及びYを購入した行為に、詐欺罪が成立しないか(刑法(以下、法令名省略)246条)。

上記の行為が①相手方を欺いて、②相手方を錯誤に陥らせ、③相手方が財物を交付し、④③が②に基づいている(因果関係)、といえるかが問題となる(246条1項)。 ← 構成要件示すok

(1) ①について

ア 「欺いて」とは、相手方の財産的処分行為に向けられ、その判断の基礎となる重要な部分について偽ることをいうと解する。

イ 本件では、B社の規約において、カードは名義人のみ使用でき、他人への貸与は禁止されていることや、加盟店は利用者が名義人本人であることにつき善管注意義務をもって確認することになっていた。これらに違反すれば、加盟店は確認義務を怠った場合にはB社から立替払いを受けられない危険があり、利用者が本人である事について重要な利益を有していた。

ウ したがって、Cに対してA本人と偽って本件カードを渡して購入を申込んだ行為は、財産的処分行為の判断の基礎となる重要な事実について偽る行為といえるので欺罔行為にあたる。

(2) ②について

Cは上記行為によって甲がA本人であると信じるに至っており、錯誤に陥っているといえる。

(3) ③及び④について

Cは上記錯誤を原因として財物たる腕時計XYを交付しているから、③及び④も認められる。

(4) 以上より、甲の上記行為には詐欺罪が認められる。

2 甲の上記行為に、私文書偽造罪及び同行使罪(159条1項、161条1項)が成立しないか。

(1) 私文書偽造罪の保護法が、文書に対する公共の信頼であるとすれば、「偽造」とは名義人と作成者の人格の同一性を偽ることをいうと解するべきである。そして、名義人とは文書に表示されている意思の主体をいい、作成者は文書を作成させた意思の主体をいうと解するべきである。

本件では、売上票にはAの署名がなされているから文書に表示されている意思の主体はAといえる。一方で記入したのは甲であるから文書を作成させた意思の主体は甲であるといえるから、甲の上記行為は名義人と作成者の人格の同一性を偽った行為として「偽造」にあたる。

(2) 「行使の目的」とは、偽造した文書を真正な文書として認識しうる状況におく目的をいう。

本件では、甲はAの名前を記入した売上票をCに渡して時計を購入したので、偽造した売上票を真正な文書として認識しうる状況におく目的があったといえ、実際にCに渡しているので「行使した」(161条1項)といえる。

(3) また、売上票は、購入した腕時計XYの代金債務をB社に負うことを証明する文書であるから「義務に関する文書」にあたり、その売上票にはAの署名をしているから「他人の名義を使用し」たといえる。

(4) 以上より、甲の上記行為に私文書偽造罪及び同行使罪が成立する。

3 甲が乙と共謀してAに体当たりして転倒させ、その後同人の両足を押さえつけた行為に、暴行罪の共同正犯が成立しないか(208条、60条)。

(1) 構成要件該当性

ア 一部実行全部責任の趣旨が、共同して犯行を行うことで相互に利用補充し合って結果に対して因果性を及ぼすことにあるとすれば、「共同して犯罪を実行した」とは、①共謀の存在(意思の連絡、正犯意思)、②①に基づく実行行為の存在をいうと解するべきである。また「暴行」(208条)とは身体に対して不法な有形力を行使したことをいう。

イ 本件では、甲はAから殴られそうになり、「Aを止めよう」と乙に言い、これに対して「分かった」と乙は答えている。また、甲は乙に「Aを押さえつけよう」と言い、これに対して、乙は「分かった」と答えている。これらのやり取りによると、甲と乙の間にはAに対する「暴行」という特定の犯罪につき意思の連絡及び甲の正犯意思が存在したといえる(①)。

構成要件は?

要旨

横領は? (他人の答)

さらに、上記共謀に基づいて甲と乙はAに体当たりし、両足を押さえてAの身体に対して不法な有形力行使しているため、共謀に基づいて暴行の実行行為を行ったと(2)。

ウ よって、甲の行為は乙との暴行の共同正犯の構成要件に該当する。

(2) もっとも、甲は殴られるのを上記行為に及んでいるので、正当防衛として行為の違法性が阻却されないか。

イ ①「急迫不正の侵害」(36条1項)とは、違法な侵害が現に存在し、又は差し迫っていることをいう。本件では、甲はAからいきなり顔面を殴られそうになっており、違法な侵害が現に存在するといえるので、これを充たす。

イ ②「防衛するため」(同条項)とは、防衛の意思をいい、その内容は急迫不正の侵害を認識しつつこれを避けようとする単純な心理状態をいう。本件では、甲は自分が殴られるのを避けるために本件暴行を行っているため、これを充たす。

ウ ③「やむを得ずにした」とは防衛行為として必要最小限度であることをいう。本件では、殴りかかってきたAに対して、体を押さえつける行為は防衛行為として必要最小限度の行為といえるので、これを充たす。

エ 以上より、甲の上記行為は正当防衛として違法性が阻却される結果、暴行罪の共同正犯は成立しない。

4 乙がAの顔面を石で殴った行為につき、甲は共同正犯として責任を負うか。

(1) この点、甲はAの顔面を殴ることについて乙と共謀していない。また、Aの体を地面に押さえつける行為と石で殴る行為とは、行為の性質及び客観的に見てとれる態様について因果性を否定するほどに両行為は異なるものであり、当初の共謀の射程も及ばない。

(2) したがって、「共謀に基づく実行行為」とはいえないから、甲は乙の行為について共同正犯として責任を負わない。

5 甲がAの財布から4万円を抜き取った行為について、窃盗罪が成立しないか(235条1項)。
(1) 「窃取」(235条)とは意思に反して他人の財物に対する占有を排除して自己又は第三者の支配下に移すことをいう。本件では、甲はAが失神しているうちに財布を取って4万円を抜き出し、Aの意思に反して財布に対する占有を排除して自己の支配下に置いたといえるので客観的には「窃取」にあたる。もっとも、甲と乙はAが死亡しているものと思っていたのであるから、主観的にも「窃盗」にあたるか。甲の主観的にもAの「占有」を侵害したといえるかが問題となる。

ア 確かに、死者には財物に対する事実上の支配もその認識も認められない以上、死者の占有自体は否定されると解する。しかし、被害者が生前に有した占有は、①被害者を死亡させた犯人に対する関係では、②被害者の死亡と時間的場所的に近接した範囲内にある限り、なお刑法上の保護に値すると解する。

イ 本件では、甲の主観的認識ではAを殺害したのは乙であり、甲自身はAを死亡させる行為を直接行った犯人ではない。しかし、乙とともにAを殺害した行為の一部を行っていたのであり、犯人の地位に準ずる者にあたる(①)。そして、甲と乙のAに対する一連の行為は午後8時15分に始まり、甲が財布から4万円を抜き取ったのは午後9時5分である。また、甲宅が甲と乙の行為が行われた現場から徒歩15分圏内にある。したがって、時間的場所的に近接している(②)。

ウ よって、甲及び乙の主観的認識ではAの生前の占有が依然存在しており、これを侵害しているから、主観的にも客観的にもAの占有を侵害する「窃盗」行為にあたる。

(2) また、甲には4万円の所有者であるAを排除して、4万円を自己のものとして経済的に利用する意思があったから、不法領得の意思も認められる。

(3) 以上より、甲の当該行為には窃盗罪が成立する。

第2 乙の罪責

1 乙が甲と共謀してAに体当たりして転倒させ、両足を押さえつけた行為について、甲には正当防衛が成立するから、同じ状況にあった乙についても共同正犯者についても正当防衛が成立すると解すべきである。したがって暴行罪は不成立となる。

なぜ

2 乙がAの顔面を石で殴打した行為について、すでに検討したとおり甲との間で共謀は成立しないから、単独正犯としての傷害罪が成立しないか(204条)。

(1) 「傷害」(204条)とは他人の身体の生理的機能を害する行為をいう。本件では、乙は直径10センチ、重さ800グラムの石という固いものを使って、地面に押さえ付けているAの顔面を1回殴っている。顔面は身体の枢要部であり、危険性が高い箇所である。そしてAは本件行為により気絶している。そうすると、Aの身体の生理的機能を害したといえるので傷害罪の構成要件にあたる。

(2) もっとも、乙は甲を守るために上記行為に及んでいるから、正当防衛が成立して違法性が阻却されないか(36条)。

ア 本件では、乙が殴った時点ではAは二人に体をおさえられていたものの、「ぶん殴ってやる」と大声で叫び、体をよじらせていた。そうするとAは甲らの押さえつけが無くなれば再び甲を襲おうとしていたといえるので、「急迫不正の侵害」がなお存在した。

イ また、乙は甲が殴られるのを防ぐためにおこなっており、防衛の意思が認められるので「防衛するため」といえる。

ウ もっとも、防衛行為として必要最小限度といえないと解する。Aの攻撃意思は旺盛であったものの、Aは同年代、同程度の体格の2人の男性から体を押さえつけられていて、自分で起き上がることは困難であった。それにも関わらず乙は無防備のAの顔面を殴って気絶させるという危険性の高い行為を行っているからである。

エ したがって、乙の当該行為は過剰防衛となる(36条2項)。

3 甲と共謀してAの財布を捨てた行為窃盗罪(235条)及び器物損壊罪(261条)共同正犯(60条)が成立するかが問題となる。

(1) 本件でみると乙が「財布を捨ててしまおう」と甲に対して話したのに対して、甲は「そうしよう」と答えている。従って、「器物損壊罪」という特定の犯罪について意思の連絡があったといえる。また、乙は自分の犯行が発覚しないために行っており本件行為につき重大な利害関係を有していた。さらに本件行為については乙から甲に持ちかけている。以上のことから乙には自己の犯罪として行う意思があるといえる。

従って共謀(要件①)が認められる。

(2) 次に甲が窃盗を行っているが、「共謀に基づく」(要件②)といえるかが問題となる。窃盗と器物損壊は共に他人の財物を使用できない状態にする行為である点で行為態様が類似している。また財産罪であり保護法益も類似している。従って因果性を否定する程度に重大なズレが生じているとはいえず、当初の共謀の射程が及ぶ。

そしてAは財布を使えなくなっているから「損壊」にあたる。

もっとも、乙には窃盗の故意がないので、どの犯罪についての共同正犯が認められるかが問題となる。窃盗と器物損壊はすでに検討したとおり、行為態様、保護法益が類似し、軽い器物損壊の限度で構成要件的重なり合いが認められるので、器物損壊の限度で共同正犯が成立すると解するべきである。

第3 甲及び乙の罪数

甲の行為には、私文書偽造罪及び同行使罪は犯罪の性質上、目的・手段の関係にあるので牽連犯の関係になる(54条項後段)。そして詐欺罪とは同じく牽連犯の関係になる(54条1項後段)。これらと窃盗罪とは併合罪の関係になる(45条後段)。

乙の行為には、器物損壊罪の共同正犯及び傷害罪の過剰防衛が成立し、併合罪の関係になる(45条前段)。

以上