

誤振込みにより取得した預金を原資とするデビットカード使用・銀行口座振込みに対する電子計算機使用詐欺罪の適用の可否

那須翔

弁護士、情報処理安全確保支援士

(nasusho@asagi.waseda.jp)

本報告では、阿武町（山口県）による誤振込みに関連する電子計算機使用詐欺被告事件における控訴審判決について批判的に検討する。本報告の内容は、全て個人としての見解である。

1 事案の概要

本件は、阿武町から誤振込みを受けた者が、オンラインカジノの利用代金に充てるため、デビットカード又はインターネットバンキングを使用して、誤振込みによって取得した預金を原資として、オンラインカジノの運営者から委託を受けた決済代行業者への支払委託又は振込み（以下、総称して「**本件支払委託等**」という）を行ったところ、電子計算機使用詐欺罪（以下「**電算機詐欺罪**」という）で起訴された事案である。事実経過の概要は、以下のとおりである。

事実経過の概要

日付	概要	詳細
2022/4/8	誤振込み	阿武町（山口県）は、山口銀行阿武支店に依頼し、住民税非課税世帯向け給付金を振り込もうとしたところ、三菱 UFJ 銀行宇部支店に開設された A 氏（被告人）の預金口座に 4630 万円を誤振込み。町は山口銀行の指摘で誤振込みに気づく。組戻しを依頼したが、A 氏は拒否。
2022/4/8 以降	本件支払委託等	A 氏は、オンラインカジノの料金に充てるため、①デビットカードを使用し、決済代行業者にサービス利用料を支払委託、②インターネットバンキングを使用し、決済代行業者に振込み。
2022/5/12	民事提訴	阿武町は A 氏に対し不当利得返還請求訴訟を提起。
2022/5/19	逮捕	山口県警は A 氏を電算機詐欺の被疑事実で逮捕。
2022/6/8	起訴	山口地検は A 氏を電算機詐欺の公訴事実で起訴。
2022/6/20 まで	町による回収	町は、6 月 20 日までに、国税徴収法に基づく滞納処分により、決済代行業者から誤振込み額の全額を回収したと発表。
2022/9/22	和解	町と A 氏が和解。A 氏が町に約 340 万円を支払い。
2023/2/28	一審判決	山口地裁は A 氏に対し懲役 3 年・執行猶予 5 年の一審判決 ¹ 。
2024/6/11	控訴審判決	広島高裁は A 氏の控訴を棄却する控訴審判決（上告審係属中） ² 。

2 適用条文

電算機詐欺罪の条文は、以下のとおりである。

¹ 山口地判令和 5 年 2 月 28 日裁判所 Web (https://www.courts.go.jp/app/hanrei_jp/detail4?id=91852)

² 広島高判令和 6 年 6 月 11 日裁判所 Web (https://www.courts.go.jp/app/hanrei_jp/detail4?id=93280)

第 246 条の 2 前条に規定するもののほか、①(A)(a)人の事務処理に使用する電子計算機に(b)(i)虚偽の情報若しくは(ii)不正な指令を与えて(c)財産権の得喪若しくは変更に係る不実の電磁的記録を作り、又は(B)財産権の得喪若しくは変更に係る虚偽の電磁的記録を人の事務処理の用に供して、②(A)財産上不法の利益を得、又は(B)他人にこれを得させた者は、十年以下の懲役に処する。

このうち、①が行為、②が結果である。行為は(A)作出型と(B)供用型に分けられ、作出型は、さらに(b)(i)虚偽情報入力型と(ii)不正指令入力型に分けられる。本件の公訴事実、作出型のうち虚偽情報入力型に属し、虚偽情報入力が争点となっている。

「虚偽の情報」については、「電子計算機を使用する当該事務処理システムにおいて予定されている事務処理の目的に照らし、その内容が真実に反する情報」をいうとの解釈が立案担当者により示されており³、最決平成 18 年 2 月 14 日刑集 60 卷 2 号 165 頁（以下「平成 18 年決定」という）もこれを前提としていると考えられる⁴。

しかしながら、「当該事務処理システムにおいて予定されている事務処理の目的に照らすとは具体的にどのような判断手法を意味するのかについては、確立した見解がない⁵。本件の争点は、この点に関する。

3 控訴審判決の概要

本件における控訴審判決は難解であるが、概ね、最決平成 15 年 3 月 12 日刑集 57 卷 3 号 322 頁（以下「平成 15 年決定」という）を前提に、①誤振込みがあったときは、受取人は、信義則上、被仕向銀行に対し、誤振込みの事実を告知すべき義務を負う、②本件振込等に係る操作は、信義則上の告知義務を負っていない旨の情報を入力するものであり、これは真実に反する、というものだと思われる⁶。控訴審判決の関係箇所は、以下のとおりである（ページ番号は裁判所 Web 掲載の PDF のもの）。

（①に関し）「…原判決は…本件においても、本件被仕向銀行が誤振込の事実を実際には知っているという事情があったとしても、上記銀行実務の目的達成のために、被告人が原因行為の有無等についてどのように認識しているかをなるべく早く知る必要があるから被告人に告知義務が認められるとの判断を示しているのであり、その判断の核心部分は前述したところの趣旨（注：普通預金規定、振込規定等の趣旨）に沿った判断と

³ 米澤慶治編『刑法等一部改正法の解説』122 頁〔的場純男〕（立花書房、1988）。

⁴ 藤井敏明「判解（平成 18 年決定）」最判解刑事篇平成 18 年度 56 頁（2009）。

⁵ 渡邊卓也「電子計算機使用詐欺罪における『虚偽』性の判断」野村稔先生古稀祝賀 371 頁（2015）も同様の問題意識に立つ。また、近鉄キセル乗車事件では、一審（名古屋地判令和 2 年 3 月 19 日判時 2529 号 117 頁）が無罪とし、控訴審（名古屋高判令和 2 年 11 月 5 日高刑速令和 2 年 522 頁）がこれを破棄したが、これは、「当該事務処理システムにおいて予定されている事務処理の目的」について異なる判断がされたことに起因している（那須翔「電子計算機使用詐欺罪における『虚偽の情報』の解釈・適用」Law&Practice 第 17 号 224 頁以下（2024））。

⁶ 橋爪隆『刑法各論の悩みどころ』373 頁（有斐閣、2022）参照。なお、橋爪の見解が一貫していない可能性について、那須・前掲注（5）220 頁。

解することができる」(7頁)。

「…誤振込があったことを受取人が告知すれば、被仕向銀行は、直ちに受取人に対し組戻し手続に応じるよう説得でき、受取人がこれに応じず払戻請求等をする場合も、受取人が誤振込である旨認めている事実を踏まえ、組戻し手続に応じさせるための説得に時間をかけて払戻し等に応じる時期を遅らせるとの判断をし、場合によっては受取人の権利行使を拒否するといった判断をすることも可能であるのに対し、振込依頼人から誤振込であるとの申出がされたにとどまり受取人から告知がされないまま払戻請求等を受けた場合、被仕向銀行は、受取人に対し直ちに組戻し手続に応じるよう説得することはできず、振込依頼人から誤振込の申出がされたということを告げた上で受取人の認識を確かめることができるにとどまると考えられるのである。このように、被告人が誤振込であると告知するか否かで、その後の被仕向銀行が執る手続が質的に異なってくることは明らかである(る)」(8頁)。

(②に関し)「…平成15年判例は、誤った振込については受取人においてこれを振込依頼人等に返還しなければならない関係にあり、誤った振込金額相当分を最終的に自己のものとするべき実質的な権利はないなどと指摘した上、受取人に告知義務を認めていることは(原文ママ)、受取人が、誤振込に係る債権についておよそ制約なく権利行使できるものではないことを前提としているものと解されるのである。…本件において、被告人が情報を入力した電子計算機は、利用者が銀行職員等と対面することなく即時に支払委託や振込依頼を行う手続を支えるものであって、そのような手続を安全円滑に機能させるためには、その利用者は権利行使に当たり告知義務が必要であるなどといった何らかの制限を有していない者であることが当然の前提として求められていると解されるのである。したがって、被告人が上記電子計算機に振込依頼等をする情報を入力した以上は、権利行使に何ら制限のない権利者として権利を行使する旨の情報を入力したことになるとみるべきである(る)」(13~14頁)。

4 検討

①②のいずれについても、判決は適切ではない。以下説明する。

(1) 論点①について(被告人は信義則上の告知義務を負っていたか)

控訴審判決が引用する平成15年決定は、AがC銀行に開設されたB名義の預金口座に対し、約75万円の誤振込みを行ったところ、Bが窓口で、誤振込みの事実を告げることなく、預金残高約92万円のうち86万円の払戻しを請求し、払戻しを受けたところ、詐欺罪で起訴された事案に関する。

ここで、仮にBが誤振込みに係る金額に相当する額の預金債権を取得しないのであれば、Bによる払戻請求は端的に欺罔行為と評価しうる。しかしながら、平成15年決定に先立つ民事判例である最判平成8年4月26日民集50巻5号1267頁(以下「平成8年判決」という)は預金債権の成立を認めていたことから、欺罔行為が認められるかどうか

問題となった。

最高裁は、以下のとおり判示し、上告を棄却した（懲役1年・執行猶予3年とした一審判決が確定）。

…銀行実務では、振込先の口座を誤って振込依頼をした振込依頼人からの申出があれば、受取人の預金口座への入金処理が完了している場合であっても、受取人の承諾を得て振込依頼前の状態に戻す、組戻しという手続が執られている。また、受取人から誤った振込みがある旨の指摘があった場合にも、自行の入金処理に誤りがなかったかどうかを確認する一方、振込依頼先の銀行及び同銀行を通じて振込依頼人に対し、当該振込みの過誤の有無に関する照会を行うなどの措置が講じられている。

これらの措置は、普通預金規定、振込規定等の趣旨に沿った取扱いであり、安全な振込送金制度を維持するために有益なものである上、銀行が振込依頼人と受取人との紛争に巻き込まれないためにも必要なものといえることができる。また、振込依頼人、受取人等関係者間での無用な紛争の発生を防止するという観点から、社会的にも有意義なものである。したがって、銀行にとって、払戻請求を受けた預金が誤った振込みによるものか否かは、直ちにその支払に応ずるか否かを決する上で重要な事柄であるといわなければならない。これを受取人の立場から見れば、受取人においても、銀行との間で普通預金取引契約に基づき継続的な預金取引を行っている者として、自己の口座に誤った振込みがあることを知った場合には、銀行に上記の措置を講じさせるため、誤った振込みがあった旨を銀行に告知すべき信義則上の義務があると解される。社会生活上の条理からしても、誤った振込みについては、受取人において、これを振込依頼人等に返還しなければならないから、誤った振込金額相当分を最終的に自己のものとするべき実質的な権利はないのであるから、上記の告知義務があることは当然というべきである。そうすると、誤った振込みがあることを知った受取人が、その情を秘して預金の払戻しを請求することは、詐欺罪の欺罔行為に当たり、また、誤った振込みの有無に関する錯誤は同罪の錯誤に当たるといえるべきであるから、錯誤に陥った銀行窓口係員から受取人が預金の払戻しを受けた場合には、詐欺罪が成立する。

平成15年決定については、次の3点を指摘することができる。

第1に、調査措置を取る間の占有が保護法益として位置付けられていることである。被告人は預金債権を有していた以上、被告人が誤振込みを告知したうえで払戻を請求した場合、被仕向銀行はこれに応じざるを得ない⁷。そうだとすると、誤振込みの有無は被仕向銀行にとっての重要事項ではなく、被仕向銀行がそのことを知らずに払戻しをしてしまったとしても保護法益の侵害は生じないようにも思われる⁸。これに対し、平成15年決定は、

⁷ 宮崎英一「判解（平成15年決定）」最判解刑事篇平成15年度133頁（2007）。

⁸ 最判平成13年7月19日刑集55巻5号371頁（以下「平成13年判決」という）は、「請負人が本来受領する権利を有する請負代金を欺罔手段を用いて不当に早く受領した場合には、その代金全額について刑法246条1項の詐欺罪が成立することがあるが」、そのためには、「欺罔手段を用いなかった場合に得られたであろう請負代金の支払とは社会通念上別個の支払に当たるといい得る程度の期間支払時期を早めたも

「自行の入金処理に誤りがなかったかどうかを確認する一方、振込依頼先の銀行及び同銀行を通じて振込依頼人に対し当該振込みの過誤の有無に関する照会を行うなどの措置」（以下「調査措置」という）は重要であり、調査措置を取る間の占有に（詐欺罪との関係で）要保護性が認められることを前提に、調査措置を取ることなく行う払戻しを（構成要件的）結果として位置付けた⁹。

第2に、平成15年決定が認めた告知義務は、「自己の口座に誤った振込みがあることを知った場合には銀行に上記の措置を講じさせるため誤った振込みがあった旨を銀行に告知すべき信義則上の義務」だということである。本件における控訴審判決が認めた告知義務は、これとは内容が異なる（後述する）。

第3に、平成15年決定の事案では、上記保護法益について被告人に保証人的地位が認められることである。一般に、不作為犯が認められるためには、単に行為者（＝作為義務が問題となる者）が結果の発生を防止しうる地位にあっただけでは足りず、少なくとも、その者に法益の維持・存続が具体的かつ排他的に依存している関係、言い換えれば、その者が結果に至る因果の流れを支配している関係が必要である¹⁰。誤振込みがあった場合、被仕向銀行は、振込依頼人又は受取人のいずれかから知らされなければ、誤振込みがあったことを知ることはないところ、平成15年決定の事案では、被仕向銀行は、払戻しまでに振込依頼人から誤振込みの事実を知らされていなかったから、被仕向銀行が調査措置を取ることができるかどうかは、専ら被告人が誤振込みの事実を告知するかどうかにかかっていた。すなわち、同決定の事案では、第1に述べた保護法益を保護する上で、被告人に保証人的地位が認められる状況にあった。

その上で、控訴審判決について検討すると、以下のことが言える。

まず、本件では保護法益が存在しない。本件では、本件支払委託等の時点で被仕向銀行は既に誤振込みの事実を知っていたから、保護法益としての調査措置を取る間の占有（財産的利益の保持）の利益が存在しなかった（これは、控訴審判決も認めるところである）。一方、控訴審判決は、被仕向銀行は「被告人が原因行為の有無等についてどのように認識しているかをなるべく早く知る必要」があり、仮に誤振込みと認識していることが判明すれば説得のため払戻しを遅らせたり拒否したりすることができたことから、被告人に

のであることを要する」としていた。

⁹ 宮崎・前掲注(7) 133～134頁。平成13年判決との関係について、調査措置を取った後、受取人が組戻しを承諾せず、払戻しを請求した場合には銀行はこれに応じざるを得ないことを前提に、調査措置を取った上での払戻しとそうではない払戻しは「質的に全く異なるもの」だから、誤振込みを告知した上での払戻しとそうではない払戻しは「社会通念上別個の払戻しに当たる」としている。

¹⁰ 井田良『講義刑法学・総論』159頁（有斐閣、第2版、2018）、同『講義刑法学・各論』260頁（有斐閣、第2版、2020）。平成15年決定についても、松澤伸「判批（平成15年決定）」別ジュリ251号（刑法判例百選Ⅱ各論第8版）107頁（2020）は、「単なる告知義務違反によって詐欺罪の成立が認められているのではない」、「銀行の占有に要保護性が認められるからこそ、その利益を侵害する点で詐欺罪が認められる（告知義務違反があっても、それが要保護性のある占有の侵害に向けられたものでなければ、詐欺罪の実行行為たりえない）」と指摘する。

は当該認識についての告知義務があったとした。確かに、平成 15 年決定は、組戻しと調査措置の双方に言及した上で、「これらの措置は…」としてその有益性を説いており、調査措置を取る間の占有と平行に、組戻しを承諾するよう説得する間の占有を觀念することができる。しかし、そのような占有は保護に値しないと考えられる。すなわち、平成 15 年決定の調査官解説は、同決定の前記部分について、自行の誤記帳だった場合には預金債権が成立しないことを重視した説明をしており¹¹、それ自体は一定の合理性があると考えられる。翻って、入金処理完了後の組戻しはあくまで受取人の任意の承諾に基づくものであり¹²、受取人が承諾をしなければ銀行が何らかの（電算機詐欺罪によって保護されるような）財産的利益を失うものではない。より端的に言えば、誤記帳に基づく「払戻し」をしてしまった場合、銀行は法律上原因のない損失を被ることとなるが（銀行が受取人に対して不当利得返還権を取得する）、誤振込みに基づく払戻しをしたとしても、銀行は預金債務を弁済しただけであり¹³、法律上原因のない損失を被ることはない。このことに照らせば、組戻しを承諾するよう説得する間の占有は、電算機詐欺罪による保護に値しない¹⁴。

そして、このことは、信義則上の告知義務が認められないことを意味する。上記のとおり、保証人的地位とは、行為者に法益の維持・存続が具体的かつ排他的に依存している関係であり、その者が結果に至る因果の流れを支配している関係であるところ、本件では、保護法益が認められないから、被告人がそれを支配していたということはいえない。

以上から、本件に平成 15 年決定を応用することはできず、被告人に信義則上の告知義務は認められない。

(2) 論点②について（被告人が入力した情報は何か）

「虚偽の情報」に関する最初の最高裁判例である平成 18 年決定は、B が、路上で仮眠していた A のバッグ（クレジットカード在中）を盗み、その利用していた出会い系サイトの運営者から委託を受けた決済代行業者のサイトに、当該クレジットカードの名義人氏名、カード番号、有効番号を入力したところ、電算機詐欺罪で起訴された事案に関する。

この事案で、弁護人は、入力した名義人氏名、カード番号、有効期限は真正なものだから、虚偽情報入力が行っていない旨主張した。最高裁は、以下のとおり判示し、上告を棄

¹¹ 宮崎・前掲注（7）131～132 頁。

¹² 入金処理完了後の組戻しは、実質的には再度の振込みである（佐伯仁志＝道垣内弘人『刑法と民法の対話』38 頁（有斐閣、2001）〔道垣内発言〕）。また、最判平成 12 年 3 月 9 日金法 1586 号 96 頁は、承諾を得ずに組戻しが行われた事案で、組戻しの無効主張は信義則に反して許されない旨の銀行の主張を排斥し、受取人の破産管財人の払戻請求を認容した。宮崎・前掲注（7）141 頁も、承諾の拒否を権利濫用とすることはできないとしている。

¹³ したがって、受取人が組戻しを承諾せず、払戻しを請求する意思を明確にした場合、控訴審判決が示唆するように「説得」を継続することや、払戻しを拒否することは、単なる債務不履行と評価せざるを得ない。

¹⁴ このこと、注 11 の宮崎の説明に即して言えば、調査措置を取った上での払戻しとそうではない払戻しは（平成 13 年判決にいう）「社会通念上別個の支払」だが、説得を経た上での払戻しとそうではない払戻しは「社会通念上別個の支払」ではない、と説明できる。

却した（強姦等と併せて懲役5年とした一審判決が確定）。

以上の事実関係の下では、被告人は、本件クレジットカードの名義人による電子マネーの購入の申込みがないにもかかわらず、本件電子計算機に同カードに係る番号等（注：クレジットカードの名義人氏名、番号及び有効期限）を入力送信して名義人本人が電子マネーの購入を申し込んだとする虚偽の情報を与え、名義人本人がこれを購入したとする財産権の得喪に係る不実の電磁的記録を作り、電子マネーの利用権を取得して財産上不法の利益を得たものというべきである…。

ここでは、「本件電子計算機に同カードに係る番号等を入力送信」した行為が、「名義人本人が電子マネーの購入を申し込んだとする虚偽の情報を与え」たものと評価されているが、そのように評価できる理由は、判文からは必ずしも明らかでない。

これについて、調査官解説は、以下のとおり説明している¹⁵。

…一般にクレジットカード会社の約款では、会員がクレジットカードを他人に譲渡、貸与等することは禁止されており、オンラインによる取引においても、例外は認められていない。クレジットカードによる決済を行うオンライン取引は、クレジットカード会社と提携して行われるものであり、特別の事情がないかぎり、このようなクレジットカードの仕組みを踏まえたものと考えられる。そして、クレジットカードの所持人と名義人は原則として同一であり、カード面上に表示されるクレジットカード番号や有効期限等の情報を正しく入力することは当該カードを所持する名義人本人でなければ通常はできないのものであり、本件システムは、このような事情を前提にしていると考えることができる。…

…結局、本件システムはクレジットカードの名義人本人以外の者が利用することを予定しておらず、被告人による行為は、電子計算機に対して「クレジットカードの名義人本人が同カードによる決済で一定額分の電子マネーの購入を申し込んだ」とする情報を与えたものということができる。

ここでは、クレジットカードの発行者がカード番号・有効期限を一定程度秘匿する仕組みを構築しており、当該仕組みによって入力者と名義人の同一性が一定程度担保されていたという事情を根拠として、入力者と名義人が同一であることを前提にオーソリ処理を行うことが、オーソリシステムにおいて予定されていた事務処理の目的として暗黙のうちに認定されているといえる。

これを一般化すると、一定の（必ずしも入力されたデータそれ自体からは読み取れない¹⁶）情報が入力されたとするためには、システムがどのような事情を前提していたか、言い換えれば、入力されたとされる事項を担保するような仕組みが構築されていたかを判断する必要があるといえ、そうすることこそが「当該事務処理システムにおいて予定されて

¹⁵ 藤井・前掲注（4）70頁。

¹⁶ なお、このような分類は本質的なものではない。那須・前掲注（5）208頁、211～212頁参照。

いる事務処理の目的」に照らして虚偽情報入力の有無を判断することだといえる¹⁷。

ここで重要なのは、システム設置者がどのような事情を期待していたかは、直接には考慮されないということである¹⁸。このことは、上記のような仕組みによって担保されていないシステム設置者の期待は保護に値しない、とも言い換えることができる¹⁹。

控訴審判決は、「被告人が上記電子計算機に振込依頼等をする情報を入力した以上は、権利行使に何ら制限のない権利者として権利を行使する旨の情報を入力したことになる」とし、その理由として、「被告人が情報を入力した電子計算機は、利用者が銀行職員等と対面することなく即時に支払委託や振込依頼を行う手続きを支えるものであって、そのような手続きを安全円滑に機能させるためには、その利用者は権利行使に当たり告知義務が必要であるなどといった何らかの制限を有していない者であることが当然の前提として求められている」ことを述べる。しかしながら、この「当然の前提」を担保するような仕組みは認定されていないし、一般的なデビットカードやオンラインバンキングのUIからしても、そのような仕組み（例えば誤振込みを受けていないものでなければ知り得ない情報の入力を求めるといった）が構築されていたとは考えがたい。したがって、控訴審判決のいう「当然の前提」は、単なるシステム設置者の期待にすぎず、虚偽情報入力の根拠となるものではないと言わざるを得ない。

以上から、仮に本件で被告人に信義則上の告知義務が認められるとしても、虚偽情報入力は認められない。

(3) 電算機詐欺罪に不作為類型はありうるか

以上では、判例の可能な限り内在的な分析に基づいて、控訴審判決を批判した。一方で、電算機詐欺罪の体系的な位置付けから両判決を批判することも可能だと思われる。

電算機詐欺罪は、窃盗罪と詐欺罪の処罰の間隙を埋める趣旨で立案された²⁰。しかしながら、このことは、相手を人に置き換えた場合に欺罔行為に該当する行為であれば虚偽情報入力にも該当することを意味するわけではない。詐欺罪は人の意思決定を歪めるもの（交付罪）であるが、電算機詐欺罪は人の意思決定の実現過程に干渉するもの（盗取罪）であるという重要な違いがあり、それに応じて異なる文言と解釈が取られている以上、当該文言と解釈に即した判断がなされるべきである²¹。上記の違いから導かれる帰結を整理

¹⁷ 那須・前掲注(5) 214頁等では、この「仕組み」を「制約」と呼んでいたが、藤井・前掲注(4) 56頁の「このようなクレジットカードの仕組みを踏まえたもの」という表現に合わせた。

¹⁸ 橋爪隆「電子計算機使用詐欺罪における『虚偽』性の判断について」研修786号12頁(2013)、渡邊・前掲注(5) 372頁、376頁、和田俊憲「キセル乗車」法教392号117頁(2013)、井上宏「判批(平成18年決定)」研修698号31頁(2006)、高嶋智光「判批(東京高判平成24年10月30日高刑速平成24年146頁)」研修778号21頁(2013)。この判断枠組みの下での各事例の処理は、那須・前掲注(5) 215頁以下に示した。

¹⁹ 和田・前掲注(18) 101頁(ただし那須・前掲注(5) 213頁注32も参照)。このように割り切って考えてよい理由について、那須・前掲注(5) 212～214頁(注を含む)。

²⁰ 米澤編・前掲注(3) 115頁〔的場〕。

²¹ 井上・前掲注(18) 37頁注5も、「確かに、窃盗罪や詐欺利得罪に匹敵する当罰性があり、大まかな犯

すると、以下のとおりである²²。

詐欺罪と電算機詐欺罪の違い

	詐欺罪	電算機詐欺罪
対象取引	対人取引	自動取引
財産移転の態様	意思に基づく	意思に反する
意思決定の時点	財産移転時	システム設計時
意思決定の内容	個別の取引に応じるかどうか	どのような条件の下で取引に応じるか
虚偽伝達時点で意思決定が行われているか	未だ行われていない	既に行われている
虚偽伝達の目的	意思決定を歪めること（＝交付罪）	意思決定の実現過程に介入すること（＝盗取罪）
虚偽伝達時点で残されている可能性	多様な情報に反応する可能性	システムにおいて前提とされた事項にのみ反応する可能性（のみ）

銀行窓口では、人である係員は多様な情報に反応する可能性が残されており²³、誤振込みの事実を告知された場合、調査を行い、必要に応じて組戻しを依頼する等の対応を行う可能性が残されているから、告知義務が認められる。これに対し、デビットカードのオンラインでの利用や、オンラインバンキングによる振込みにおいては、銀行の意思決定は、個別の支払い又は振込みに応じるかではなく、どのような条件の下で支払いや振込みに応じるかという一般的な形で行われるところ、この意思決定は、デビットカードやオンラインバンキングに係るシステムの設計時に完了する。その際、窓口係員のように多様な情報に（いわば臨機応変に）反応する機会は放棄されるから²⁴、システム運用時には、システムが前提としている事項について反応する可能性のみが残されている²⁵。つまり、自動取引においては、信義則上の告知義務を認める上での前提を欠く。

このように、単に平成 15 年決定の電算機詐欺罪への応用可能性の観点だけでなく、電算機詐欺罪の性質という観点からも、信義則上の告知義務違反による虚偽情報入力というものは観念し得ないと考えられる²⁶。

罪類型としては類似しているが、詐欺罪と電子計算機使用詐欺罪とは、人の錯誤・処分行為という判断の介在の有無という重大な相違があり、構成要件も異なるのであるから、具体的な犯罪の実態に即した合理的な解釈をすべきことは、当然である」とする。

²² この表は、那須・前掲注（5）212～214 頁を要約したものである。

²³ このことについて、和田・前掲注（18）100 頁は「人は錯誤に陥るが、あらゆる事情を判断の基礎に置くことができる。機会は錯誤に陥らないが、判断の基礎となる事情はプログラミングされた範囲に限定されている」としている。

²⁴ そもそも自動化とは、臨機応変さを放棄することによって、取引 1 件当たりのコストを削減したり、スケラビリティを確保することに他ならず、システムの要件定義とは、何を保証し、何を保証しないかを選別することに他ならない。放棄したくて放棄したわけではないという主張に対しては、那須・前掲注（5）213 頁注 31 参照。

²⁵ 那須・前掲注（5）212～214 頁。

²⁶ なお、このように解した場合、ATM から現金を引き出した場合には窃盗罪が成立するとされていることとの均衡を欠くようにも思われる。しかしながら、パチスロにおける不正行為に関する最決平成 21 年 6 月 29 日刑集 63 巻 5 号 461 頁（以下「平成 21 年決定」という）は、「A がゴト行為により取得したメ

5 まとめ

以上のとおり、本件における控訴審判決は、①保護法益ひいては（被告人の）保証人的地位が認められないのに、そのことを看過して信義則上の告知義務を認めたこと、②被告人が信義則上の告知義務を負っていないことを前提たらしめるような「仕組み」がないのに「虚偽の情報」の入力を認めたことの2点で不当である。また、③詐欺罪と電算機詐欺罪の性質に照らすと、そもそも電算機詐欺罪において不作為による欺罔を観念できるか自体、疑義がある。①～③のいずれに照らしても、控訴審判決は破棄されるべきだと思われる。

ダルについて窃盗罪が成立し、被告人もその共同正犯であったということはできるものの、被告人が自ら取得したメダルについては、被害店舗が容認している通常の遊戯方法により取得したものであるから、窃盗罪が成立するとはいえない」としたところ、電算機詐欺罪において虚偽情報入力が否定されるような事項については、通常の利用方法による占有移転と解することで、このような不均衡を避ける余地があると思われる（三浦透「判解（平成21年決定）」最判解刑事篇平成21年度152頁（2013）、橋爪・前掲注（6）281頁参照）。実際、深町晋也「判批（平成21年決定）」論ジュリ13号192頁（2015）が、「ATMでは、キャッシュカードの規約が、代理人による利用についての規定、あるいは盗難カードによる払戻しに関する規定を設けていることからわかるように、本人名義のカードを用いることがATM利用のシステムにおいて客観化された条件と解することができるため、こうした条件に反して、盗難カードでATMから預金を引き出した場合には、当該引き出し行為はATMの通常の利用方法に反し、ATM内部の現金占有者の意思に反する」としていることは、藤井・前掲注（4）70頁が示す思考過程と符合する。