OUKA
The University of Osaka
Institutional Knowledge Archive

| | |
|---|---|
| Title | 誤振込みと財産犯 : 山口地判令和5年2月28日裁判所webによせて |
| Author(s) | 品田, 智史 |
| Citation | 阪大法学. 2023, 73(3), p. 220-193 |
| Version Type | VoR |
| URL | https://doi.org/10.18910/92715 |
| rights | |
| Note | |

*The University of Osaka Institutional Knowledge Archive : OUKA*

https://ir.library.osaka-u.ac.jp/

The University of Osaka

論　　説

# 誤振込みと財産犯

## ――山口地判令和５年２月28日裁判所 web によせて――

品 田 智 史

Ⅰ．はじめに
Ⅱ．誤振込みについての民事法上の取扱い
Ⅲ．誤振込みと財産犯
　１．誤振込みと詐欺に関する最高裁判例
　２．詐欺罪に関する現在の判例理論に基づく平成15年判例の理解
　３．誤振込みと電子計算機使用詐欺の理解
　４．小括
Ⅳ．本判決の紹介
　１．事案の概要
　２．判決要旨
Ⅴ．本判決の問題点
　１．銀行が誤振込みであることを知っていた点について
　２．インターネットバンキングの場合の告知義務について
　３．被告人の当罰性について
Ⅵ．結論

## Ⅰ．はじめに

自己の預金口座に誤って振り込まれた金銭を処分した場合に財産犯が成立するか否かについては、民法上の法律関係との兼ね合いで問題があり、これについての刑事判例が登場して以降、活発に議論されてきた。そのような中、最近、この問題についての試金石となり得る事件が発生し、それについて標題の通り裁判所の判断が示された（以下、「本判決」という）。しかし、本判決が、公訴事実につき被告人を電子計算機使用詐欺罪で有罪とした点には、問題があると

考える。

以下では、誤振込み事案に関して詐欺罪の成立を認めた最高裁判例の内容とその位置付け、続けて、電子計算機使用詐欺罪における誤振込みの取扱いについて述べた上で、最後に、本判決の具体的な問題点を指摘する。

## Ⅱ．誤振込みについての民事法上の取扱い

送金手段である振込みは、①振込依頼人が仕向銀行に資金を渡して振込みを依頼し、②その依頼に基づき仕向銀行が受取人の預金口座がある被仕向銀行に対して、受取人の預金口座に資金を入金するように依頼し、③被仕向銀行がその依頼に基づき受取人の口座に資金を入金処理する、という段階を踏む(1)。

誤振込みは、本来資金を受け取る原因関係を持たない者に入金処理がなされ預金債権が成立することであるが、上記①～③の過程のどの段階で誰が誤ったのかによって処理が異なる。②で仕向銀行が誤った指図を被仕向銀行にした場合（誤発信）、あるいは、③で被仕向銀行が受取人を誤って入金処理をした場合（誤記帳）、普通預金規定の契約解釈に基づき、預金債権は成立せず受取人に払戻権限はないとされている（普通預金規定（ひな型）３条１項、２項参照）。

一方、①で振込依頼人が相手方や金額を誤って依頼するなどした場合、最判平成８年４月26日民集50巻５号1267頁（以下、「平成８年判例」という）は、受取人の債権者による差押えに対する（誤）振込人の請求異議事件において、「振込依頼人から受取人の銀行の普通預金口座に振込みがあったときは、振込依頼人と受取人との間に振込み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振込金額相当の普通預金契約が成立し、受取人が銀行に対して右金額相当の普通預金債権を取得するものと解するのが相当である。」「また、振込依頼人と受取人との間に振込みの原因となる法律関係が存在しないにかかわらず、振込みによって受取人が振込金額相当の預金債権を取得したときには、振込依頼人は、受取人に対し、右同額の不当利得返還請求権を有することがあるにとどまり、右預金債権の譲渡を妨げる権利を取得するわけではない」との判断を示した。その理由としては、普通預金規定には、振込

みがあった場合にはこれを預金口座に受け入れるという趣旨の定めがあるだけで、受取人と銀行との間の普通預金契約の成否を振込依頼人と受取人との間の振込みの原因となる法律関係の有無に懸からせていることをうかがわせる定めは置かれていないこと[(2)]、振込みは、銀行間および銀行店舗間の送金手続を通して安全、安価、迅速に資金を移動する手段であって、多数かつ多額の資金移動を円滑に処理するため、その仲介に当たる銀行が各資金移動の原因となる法律関係の存否、内容等を関知することなくこれを遂行する仕組みが採られていることが挙げられている。

したがって、振込依頼人の過誤により誤振込みが行われ、受取人に入金処理がなされてしまった場合、振込依頼人は、銀行ではなく受取人に対して金銭の返還を求めることになるが、その際の金銭の返還手段として、銀行実務上[(3)]、組戻しという手続が採られている。すなわち、振込依頼人の申出に基づく仕向銀行からの依頼を受けて、被仕向銀行において、受取人との間で成立した振込金にかかる預金契約を合意解約して振込金相当額の預金の払戻しを行い、受取人に代わって右払戻金を仕向銀行に返還（送金）することである。この手続は、受取人の承諾を得ない限り行うことはできない。

受取人が組戻しを拒否して直接の返還も拒む場合、振込依頼人は、受取人に対して不当利得返還請求権を行使するしかない。その際、受取人に、請求権の満足について、他の債権者に比して優先権などは認められていない[(4)]。

## Ⅲ．誤振込みと財産犯

### １．誤振込みと詐欺に関する最高裁判例

#### （１）最決平成15年３月12日刑集57巻３号322頁

誤振込みされた預金を預金口座から処分する行為について、上記平成８年判例登場以前は、受取人には預金債権は成立しておらず、したがって、私法上払戻権限がない、ということを理由に財産犯の成立が認められていた[(5)]。しかし、同判例により預金債権の成立が認められて以降、この理由付けは使えなくなった。そのような中で登場した前掲最決平成15年３月12日（以下、「平成15年判

例」という）は、受取人が銀行窓口から誤振込みされた預金の払戻しを受けたとして詐欺罪の成立が問題となった事案で、平成８年判例に基づく誤振込みの場合の私法上の法律関係に全面的に依拠した上で、かつ、詐欺罪の成立を認めた。

最高裁は、（ア）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こと、（イ）受取人が、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、誤った振込みがあった旨を銀行に告知すべき義務があることを挙げ、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した。

そして、最高裁が、（ア）の根拠として挙げたのは、（ⅰ）上述した銀行実務における組戻し手続の存在と、受取人から誤った振込みがある旨の指摘があれば、自行の入金についての誤りの有無、仕向銀行、振込依頼人に当該振込みに関する過誤がなかったことの照会などの措置がなされること、そして、（ⅱ）これらの措置が、①預金規定、振込規定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こと、②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であること、③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こと、である。

次に、（イ）の告知義務の根拠として挙げられているのは、（ⅲ）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の信義則、および、（ⅳ）社会生活上の条理からしても、誤った振込みについては、受取人は、誤振込みされた金銭を振込依頼人等に返還しなければならず、誤った振込金額相当分を最終的に自己のものとすべき実質的な権利はないこと、の二点である。

### （２）平成15年判例の調査官解説

上記最高裁の調査官解説[(6)]は、平成15年判例の上記アの部分を補足する説明を

行っている[7]。すなわち、「受取人から誤振込みがあった旨の申告を受けた場合、被仕向銀行は、……当該振込金額相当分の預金の払戻しを一時停止して被仕向銀行の口座入金手続に過誤がなかったかを調査し（この点に過誤があれば、入金記録を取り消す。）、自行の手続に過誤がなければ、仕向銀行及び仕向銀行を通じて振込依頼人に照会するなどした上、振込依頼人に過誤があり組戻しを求められれば、受取人の承諾を得た上で組戻しの手続を採るなどしているのであって（なお、……仕向銀行の振込通知に過誤があり、その過誤が取消通知を発することのできるものである場合には、取消通知に基づき、入金記帳を取り消すことになる。）、漫然と支払に応じているわけではない。被仕向銀行が預金の払戻しを一時停止して行う上記の調査、照会あるいは復元的な措置は、……安全な振込送金制度を維持するためにも必要なことである。特に誤記帳の場合には、預金債権は成立しないのであり（普通預金規定（ひな型）３条１項）、誤った振込通知の場合には、取消通知により預金債権が成立しなかったことになるのであるから（同条２項……）、被仕向銀行には、誤記帳か否か、誤発信か否かに関する調査照会義務があるともいえる。加えて、上記の調査、照会や復元的な措置は、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うことができるし、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といえよう。したがって、被仕向銀行が上記の措置等を採る利益は、刑法上保護されてよいと思われる」、と[8]。

この記述からは、申告されるべき対象である「誤った振込み」とは、受取人の口座に、同人に身に覚えのない振込みがあったことであり、また、銀行の採るべき措置等とは、受取人の申告を受けて、振込みのどの段階で過誤が生じたかについて調査・照会を行うこと、および、調査・照会の結果、仕向・被仕向銀行の過誤の場合には預金債権を成立させないようにするために入金記帳を取り消すこと、振込依頼人の過誤の場合には「復元的な措置」としての組戻し手続を開始することであると解される[9]。

そして、記述を見る限りでは、平成15年調査官解説においては、誤記帳・誤発信の場合の預金債権不成立の可能性を調べることがかなり重視されていると

言える[10]。確かに、組戻しについても、脚注部分において、「組戻しは、……銀行側の用意した制度を利用しているものの、その実質において不当利得返還請求権の行使とも評価できる。受取人としても、このような不当利得返還請求の実質を有する組戻しについては、これを拒否することはできないであろう」とした上で、その実質や組戻し制度の果たしている機能に着目すれば、受取人の預金払戻請求に対し、被仕向銀行において、事実上預金の払戻しを留保し、振込依頼人からの組戻し依頼を待つということも、それが相当な期間である限り、安全な振込送金制度を維持するための合理的な銀行実務の運用と言えるのであって、被仕向銀行において、このような措置を採る利益も、刑法上保護されてよいと述べ、「組戻し依頼を待つための相当な期間の払戻しの留保の利益」を認めている[11]。しかしながら、調査・照会後、仕向銀行・被仕向銀行の事務処理に過誤がなかったことが明らかになった後では、受取人が組戻しに応じず預金の払戻しを強く請求したときには、これに応じざるを得ないとしており、受取人が組戻しを拒否して払戻しを請求すれば、銀行は拒めないことを確認している。

また、調査官解説は、受取人が誤振込みの事実を秘して預金の払戻しを請求しても、これを告げて預金の払戻しを請求した場合に比し、若干（調査、照会等の措置を採るのに必要にして合理的な期間）早く預金の払戻しを受けることができるにすぎない点について、最判平成13年７月19日刑集55巻５号371頁[12]が、詐欺罪の成立が認められるために、「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のであることを要する」と判示している点との関係を検討している。そして、「誤振込みに係る事案については、当初から預金債権の成否が関係者間で明らかになっているわけではなく、被仕向銀行の調査、照会等の結果を待って、その成否が明らかになるのである。そして、被仕向銀行の調査、照会等の結果、預金債権の成立が否定される可能性がある以上、調査、照会等の手続を経た上での預金の払戻しと、それを経ない預金の払戻しとでは、質的に全く異なるものといえる。そうすると、誤振込みであることを秘して行われた払戻と、これを告知した上で行われた払戻とは、社会通念上別個の払戻

しに当たるといえる[13]」として、平成15年判例の結論が、前掲最判平成13年７月19日の判示内容に照らしても問題がないことを述べているが、ここで社会通念上別個の払戻しであることを根拠付けているのは、預金債権の成立が否定される可能性のある誤記帳・誤発信についての調査・照会手続を経ることの有無であって、組戻しの可能性の調査・照会を経ることの有無や、依頼人からの組戻し依頼を待つための期間などは、一切考慮されていない。

（３）新たな民事判例と平成15年判例との関係

平成15年判例の後、民事判例として最判平成20年10月10日民集62巻９号2361頁（以下、「平成20年判例」という）が登場する。同判例は、無権限者による振込みに基づく預金の払戻請求が問題となった事案[14]において、平成８年判例を前提に、「法律関係が存在しないために受取人が振込依頼人に対して不当利得返還義務を負う場合であっても、受取人が上記普通預金債権を有する以上、その行使が不当利得返還義務の履行手段としてのものなどに限定される理由はないというべきである。そうすると、受取人の普通預金口座への振込みを依頼した振込依頼人と受取人との間に振込みの原因となる法律関係が存在しない場合において、受取人が当該振込みに係る預金の払戻しを請求することについては、払戻しを受けることが当該振込みに係る金員を不正に取得するための行為であって、詐欺罪等の犯行の一環を成す場合であるなど、これを認めることが著しく正義に反するような特段の事情があるときは、権利の濫用に当たるとしても、受取人が振込依頼人に対して不当利得返還義務を負担しているというだけでは、権利の濫用に当たるということはできないものというべきである」とした。

平成20年判例の登場により、平成15年判例にあった「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ず、誤った振込金額相当分を最終的に自己のものとすべき実質的な権利はない」という記述は、受取人の払戻し請求を一般的に否定する趣旨ではないことが明らかにされたと評価できる[15]。もっとも、平成20年判例は、例外として払戻請求が権利濫用になる場合を述べているので、権利濫用の範囲およびそれと詐欺罪（その他の移転罪）の成否との関係が問題となる。

銀行が誤振込みであることを知らない状況で、そのことを告知せずに払戻しを受ける場合、平成15年判例によれば詐欺罪に該当するので、「……詐欺罪等の犯行の一環を成す場合」として、民法上権利濫用に当たるという評価はあり得ないわけではないのかもしれない[16]。このような理解は、平成８年判例で示された枠組みを前提に振込依頼人を保護しようとする試みの一つと評価できる。もっとも、権利濫用になる根拠が「平成15年判例によれば詐欺罪を構成するから」である以上、権利濫用であることを根拠に平成15年判例の事案について詐欺罪の成立を認めることは循環論法になる[17]。したがって、誤振込みの事例で詐欺罪の成立を基礎付けるには権利濫用とは別の理由付けが必要になり[18]、それは、結局平成15年判例の挙げた理由に拠るということになる[19]。

## ２．詐欺罪に関する現在の判例理論に基づく平成15年判例の理解

平成15年判例以降、詐欺罪については多くの最高裁判例が登場し、詐欺罪の処罰範囲の限界に関して複数の基準が示されたと評価されている[20]。これらの基準に照らすと、平成15年判例は、どのように位置付けられるであろうか。上述の通り、平成15年判例は、（ア）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こと（重要事項性）、（イ）受取人が、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、誤った振込みがあった旨を銀行に告知すべき義務（告知義務）があることの二点を詐欺罪の成立根拠としているので、それぞれ検討する。

### （１）重要事項性

最決平成22年７月29日刑集64巻５号829頁以降、詐欺罪の成立を判断するに当たって「交付の判断の基礎となる重要な事項」について欺く行為があったか（および、被欺罔者がそれによって錯誤に陥っているか）という定式が用いられている。平成15年判例の、「重要な事柄」もこれに関連するものと位置付けることが可能であろう。

「交付の判断の基礎となる重要な事項」の具体的内容については、なお明確

ではないが、当該事項について被欺罔者が真実を知っていれば財物・利益を交付しなかったというだけでは足りないという理解が一般的であり[21]、具体的な判断基準として、①交付者が財物・利益を交付する際に有していた目的が刑法上の保護に値する客観的な合理性・重要性をどの程度持つか、②目的達成のために実効性ある体制や運用がとられており、交付者が大きな関心を寄せていることが外部にも明らかになっているか、③当該事案においても錯誤がなければ財産的処分をしなかったという現実的具体的因果性があるかの三点から分析がなされている[22]。

以上の基準に照らして平成15年判例を見る場合、同判例が「重要な事柄」と評価した点が①に該当すると言えるかがもっとも重要となる。「重要な事柄」の実質的根拠とされたのは、預金債権の成立が否定される可能性があるので誤記帳・誤発信かどうかを確認する利益、および、振込依頼人により組戻し手続が依頼され（受取人が承諾すれば）組戻しの措置が開始されるので振込依頼人の過誤かどうかを確認する利益であった。

前者については、預金債権成立の有無はまさに受取人の払戻請求権の存否に関わる以上、銀行の経済的利害に関わる事項と評価することは不可能ではない[23]。ただし、平成15年判例の事案では、現実には振込依頼人の過誤であった以上、この確認の利益は（客観的にも誤記帳・誤発信の事案に比べれば）かなり弱いものであるという評価がなされている[24]。

一方、後者については、（受取人がそれを明確に認識していたわけではないものの）客観的には振込依頼人の過誤であった事案なので、そのことを確認する利益だけではなく、その後の組戻しの機会を確保する利益（調査官解説に基づけば、組戻し依頼を待つために相当期間払戻しを待ってもらう利益）も考えられる。もっとも、組戻し、および、そのための調査・照会は法的に義務付けられているわけではなく、銀行に民法上の責任を問われるリスクがあるわけでもない。その意味で、経済的利害に関わる事項とは言えない。そこで、判例の結論を①の観点から基礎づけようとする論者は、例えば、客観的合理性の根拠となるのは必ずしも経済的利害だけに限らないという理解を前提に、銀行がいわば「振込システムの運営主体」として公共的な役割を担っていることに注目

せざるを得ないとして、それに鑑みれば、安全な振込送金制度を維持し、かつ、当事者間の紛争を可及的に回避することについて、銀行の一定の利益・関心は「重要な事項」として刑法上保護されるとしている[25]。もっとも、これに対しては、重要事項性を基礎付ける根拠が経済的利益に限られないことを承認したとしても、組戻しが法律に基づく制度でないことなどから、詐欺罪で保護される利益としては強いものとは言えないとして、重要事項性を認めることにかなり慎重な発言が多い[26]。

判例の結論を支持する見解は、その実質的根拠として後者の利益のみを（慎重に）挙げる一方、前者の利益には言及がないことが多い。しかし、平成15年判例の調査官解説は、上記１（２）で述べた通り、前者の方を重視していたように思われる。それが特に明確にあらわれているのは、前掲最判平成13年７月19日に示された「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のであることを要する」という基準（以下、「社会通念上別個の支払」という）の部分である。同基準について、現在は、「交付の判断の基礎となる重要な事項」とは別に、仮にそれが肯定される場合でも、なお詐欺罪の処罰範囲の限界を基礎付けるものと整理されている[27]。平成15年判例の調査官解説は、同判例の事案について、時間的な支払時期の有意の早期化が認められなくても、手続を経て預金債権の成立が否定される可能性のなくなった払戻しと、預金債権の成立が否定される可能性が否定されてはいなかった払戻しという意味の質的な違いを理由に、社会通念上別個の支払に当たるとした。これに対しては平成15年判例が現実には振込依頼人の過誤の事案であった以上、誤記帳・誤発信の可能性を強調することは疑問との指摘もあるが、それが妥当であるからといって、組戻しの調査・照会、その依頼のための猶予期間が、社会通念上別個の支払を直ちに基礎付けるわけではない[28]。むしろ、平成15年調査官解説は、それらの利益は質的な違いを十分に基礎づけないから除外したと考えるのが素直である[29]。

以上のことから、重要事項性の実質的根拠として平成15年判例が挙げる、預金債権の成立が否定される可能性があるので誤記帳・誤発信かどうかを確認す

る利益、および、振込依頼人により組戻し手続が依頼され（受取人が承諾すれば）組戻しの措置が開始されるので振込依頼人の過誤かどうかを確認する利益という各利益は、詐欺罪の重要事項性を基礎づける利益として、強い利益とは言えない。このように利益の重要性が弱い場合、上記②の確認措置がそれを補強する役割を果たすが、②を基礎付ける事情も認められない。そのため、平成15年判例の重要事項性は、上記各利益を合わせてなんとか認めることのできる程度のものであって、重要事項性が問題となった他の判例に比して、相対的に弱いと評価されるものである。

（２）告知義務

行為者である受取人に誤振込みがあったことの告知義務があり、それを秘したことは、現在では、欺く行為の態様の問題と整理される。この問題について、積極的な作為の欺罔が存在しない場合、挙動による欺罔と評価できるか[30]、それが認められなければ、不作為（沈黙）による欺罔[31]として真実を告知する義務が行為者にあるかを順に判断することになる。

平成15年判例の事案では行為者に積極的な欺罔行為はないため、挙動による欺罔かどうかがまず問題となる。この判断は、行為者の挙動にどのような事実が黙示的に表示されているかによってなされるが、誤振込みが特殊な事態であること、銀行側の確認措置が特にとられていないこと、払戻請求権自体は私法上存在することなどの事情から、払戻行為自体が、誤振込みが行われていないことを表示するものと評価するのは難しいというのが、一般的な理解であろう。そのため、受取人による預金の処分行為は、平成15年判例と変わらず、告知義務の有無の問題として取り扱われる。

平成15年判例においては、告知義務の根拠として、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ことに由来する信義則、誤振込み金額相当分は振込依頼人等に返還しなければならず、最終的に受取人のものとすべき実質的な権利はないという条理が挙げられている。もっとも、後者については、平成20年判例が不当利得返還請求権の行使のため以外の払戻しも一般的に許容したため、払戻の際の告知義務の根拠とする基盤はかなり揺らいでいる。そのた

め、残された根拠は、継続的取引による信義則となるが、私的自治の原則からすれば当事者が自身で情報収集義務を担うのが前提で、情報収集能力や難易度、交渉力の格差などに応じて例外的に一方に情報提供義務（＝告知義務）が認められるという理解が一般的であるところ、預金契約という継続的取引関係において、預金口座の原因関係を銀行は通常知らない一方、身に覚えのない振込みかどうかは（金額などの具体的な事情を考慮すれば）受取人側にとっては容易に探知可能な情報であり、窓口担当者にその旨を告げれば容易に義務を履行可能であることを前提とすれば、認めることはできるのかもしれない[(32)]。もっとも、告知義務の有無は、重要事項性の程度と当然に相関し、上述した通り重要事項性が辛うじて認められるということを前提とすれば、告知義務についても、その存立基盤は安定しているとは言いがたい[(33)]。

### 3．誤振込みと電子計算機使用詐欺の理解

本判決において問題となったのは、詐欺罪ではなく電子計算機使用詐欺罪であるが、同罪の成否にとって、上述の誤振込みと詐欺罪に関する判例は、どのような意味を持つであろうか。結論を予め言えば、詐欺罪と電子計算機使用詐欺罪において保護される利益の範囲は原則として同一になるべき、すなわち、平成15年判例の理由付けを是とするのであれば、それは実質的にそのまま、誤振込みの場合に電子計算機使用詐欺罪が成立し得るような処分をした場合に妥当すべきものと解される。

電子計算機使用詐欺罪は、電子計算機の普及に伴って電子計算機の悪用行為が増加し、処罰の間隙と見られるような事案が生じたことに対応するために創設された規定であり、文言上、詐欺罪の補充規定として位置付けられている。そして、同罪の「虚偽の情報」とは、真実に反する内容の情報を入力させることを言うとされ、その判断は、電子計算機の事務処理の目的に照らし、実質的に判断される（最決平成18年２月14日刑集60巻２号165頁）。そのため、例えば、不正に取得したキャッシュカードを利用してATMを通じて口座間振込を行う場合、無権限者による処分という意味で「虚偽の情報」は肯定され、電子計算機に入力しているのは正しい暗証番号だから「虚偽の情報」ではない、とは通

常考えられていない。

以上のような本罪の沿革、および、ATM やインターネットバンキングの事務処理の目的（窓口で人が対応しなければならないことをコンピュータやインターネットの利用により代替させようとするもの）に照らせば、窓口で同じことをした場合に詐欺になる行為をすれば、「虚偽の情報……を与え」て財産犯として保護に値する銀行側の利益を侵害し、財産上の利益を得たとして、電子計算機使用詐欺罪に該当すると評価されるのが原則と言ってよい[(34)]。ただし、その際は、詐欺罪において判例が設定する上述した実質的な処罰範囲の限定も電子計算機使用詐欺罪に転用されるのであって、「人」への欺罔や錯誤を介さないから処罰範囲が拡大するなどという帰結にはならないことに十分注意を払う必要がある。

したがって、告知義務を果たさずに誤振込みされた金銭を窓口から払い戻す行為に詐欺罪が成立するのであれば、誤振込みである旨を告知せずに ATM を利用して振込みしたり、インターネットバンキングシステムを利用して預金を処分したりする行為については、電子計算機使用詐欺罪が成立するのが原則ということになる[(35)]。

## 4．小括

ここまでの内容をまとめると以下の通りである。

誤振込みされた預金の払戻しに詐欺罪を認めた平成15年判例は、振込依頼人の過誤による誤振込みの場合受取人に預金債権が成立するという民法上の評価を前提に、身に覚えのない振込みが受取人にあった場合に、それが、誤記帳・誤発信か、それとも、振込依頼人の過誤かを調査・照会し、後者であれば、振込依頼人に組戻し依頼をさせるという銀行の利益を、詐欺罪によって保護し、その反面として、受取人に誤振込みがあったことを告知する義務を課すことを認めたものである。その後の、平成20年判例の登場によっても、その判例としての妥当性に基本的に変わりはない。

現在の詐欺罪に関する刑事判例によって示された詐欺罪の処罰限定基準に基づけば、平成15年判例の結論と理由付けは必ずしも正当化できないわけではな

いものの、処罰範囲の限界に位置するものと整理される。

電子計算機使用詐欺罪の沿革とその解釈論に基づけば、誤振込みされた預金をATMやインターネットバンキングで処分する場合、電子計算機使用詐欺罪と詐欺罪の成立範囲は原則として同じになる。

## Ⅳ．本判決の紹介

### 1．事案の概要

A銀行B支店に開設された被告人名義の普通預金口座（本件口座）に、山口県阿武町から住民税非課税世帯等に対する臨時特別給付金として4630万円が誤って振込入金された。仕向銀行であるC銀行から阿武町に連絡し誤振込みが発覚し、阿武町職員は被告人宅を訪問し、B支店に組戻し手続のために向かっていたところ、B支店玄関まで来たところで被告人は「何をどうしてほしいのか書面に書いてくれ」などと言って帰ってしまった。

その後、被告人は、10日間複数回にわたって、携帯電話を利用して、デビットカード決済、インターネットバンキング経由の振込送金の手段で、本件口座から4630万円のほぼ全額をオンラインカジノサービスに送金した。

### 2．判決要旨

「（1）被告人に告知義務があるかについて

ア　被告人は、本件送金行為等に及ぶまでの間に、被告人口座に本件誤振込金が振り込まれていることを知っていたのであるから、平成15年判例に従うと、信義則上、被告人には、本件送金行為等の時点でA銀行に対する告知義務があったものといえる。

イ　この点、弁護人は、被告人が本件送金行為等に及ぶまでの間に、A銀行も被告人口座に本件誤振込金が振り込まれた事実を把握していたのであるから、本件送金行為等の時点で、被告人にA銀行に対する告知義務を認めることはできない旨主張する。

しかし、平成15年判例は、誤って受取人口座に金銭が振り込まれた場合、これを知った被仕向銀行が、自行の口座入金手続に過誤がないかを調査し、さら

に、仕向銀行及び仕向銀行を通じて振込依頼人に照会するなどした上、振込依頼人に過誤があり組戻しを求められれば、受取人の承諾を得た上で組戻しの手続を採るというのが銀行実務（以下、「調査等手続」という。）であることを前提として、誤って受取人口座に金銭が振り込まれた場合に、関係者間での無用な紛争の発生を防いだり、あるいは、被仕向銀行が振込依頼人と受取人との間の紛争等に巻き込まれないようにすることで振込送金制度の円滑な運用を維持するために、被仕向銀行に調査等手続を採る利益を認めるとともに、その利益を実質的なものとするために、受取人口座に誤った振込みがあったことを受取人が知った場合には、信義則に基づき受取人に被仕向銀行に対する告知義務を課することを内容としているものである。

このような平成15年判例の趣旨に照らすと、仮に、既に被仕向銀行が受取人口座に誤った振込みがあったことを知っているという事情があったとしても、被仕向銀行としては、関係者間での無用な紛争の発生を防いだり、あるいは、被仕向銀行が振込依頼人と受取人との間の紛争等に巻き込まれないようするために、誤って受取人口座に振り込まれた金銭についてどのように処理をするのが相当かを早期に検討する必要があるといえる。そして、その検討のためには、受取人口座に誤って振り込まれた金銭について、その原因行為の有無等につき受取人がどのように認識しているのかをなるべく早期に被仕向銀行が知る必要がある。そうすると、被仕向銀行が受取人口座に誤った振込みがあることを既に知っていたとしてもなお、受取人には被仕向銀行に対する告知義務があるというべきである。この点についての弁護人の主張は理由がない。

ウ　また、弁護人は、本件のようなインターネットバンキングでの取引で人を介さず電子計算機に情報を入力する場合に、受取人に告知義務があるのか疑問である旨も主張しているが、前記のとおりの平成15年判例の趣旨に照らすと、受取人口座に誤った振込みがあったことを受取人が知った以上、受取人に告知義務が認められると考えるべきであり、このことは被仕向銀行の窓口で取引する場合であろうと、インターネットを通じて電子計算機に情報を入力して取引する場合であろうと変わりはない。この点についての弁護人の主張も理由がない。

（２）告知義務に違反している被告人が本件送金行為等を行うことは許されるか。

ア　平成15年判例が、誤って受取人口座に金銭が振り込まれた場合に、これを知った受取人に告知義務を認めた趣旨に照らすと、受取人は、誤って受取人口座に金銭が振り込まれた事実を知った後、直ちにこれを被仕向銀行に告知しなければならないと解するべきである。被告人は、本件送金行為等に至るまで、Ａ銀行に対し被告人口座に本件誤振込金が振り込まれていたことを告知しておらず、被告人は、告知義務に違反している状態で本件送金行為等を行ったといえる。

イ　次に、告知義務に違反している受取人が、誤って受取人口座に振り込まれた金銭分の預金について権利行使ができるかが問題となる。

前記（１）記載のとおり、平成15年判例が、誤って受取人口座に金銭が振り込まれた場合に、これを知った被仕向銀行に調査等手続を採る利益を認めていることを考えると、告知義務に違反している受取人が、被仕向銀行が調査等手続を完了するまでの間に、誤って受取人口座に振り込まれた金銭分の預金について権利行使をすることを許せば、被仕向銀行に調査等手続を採る利益を認め、受取人に告知義務を認めておきながら、一方で、その告知義務に違反する受取人が被仕向銀行の調査等手続を採る利益を侵害する行為を許すことになり、前記のとおりの平成15年判例の趣旨を没却することになる。そうすると、平成15年判例が信義則に基づいて受取人に告知義務を認めたのと同様、告知義務に違反している受取人が、誤って受取人口座に振り込まれた金銭分の預金について権利行使をすることは、信義則に基づき許されないというべきである。

よって、本件送金行為等は正当な権利行使とはいえない。

４　一方、本件送金行為等の際、被告人がインターネットに接続した携帯電話機に、本件送金行為等に関する情報を入力している（以下、「本件各入力行為」という。）ことは明らかである。そして、本件各入力行為によって入力された情報は、被告人が直接入力した被告人口座の情報等だけでなく、その前提として、本件送金行為等が正当な権利行使であるという情報も含まれているものと解される。そうすると、本件送金行為等が正当な権利行使でないにもかか

わらず、本件送金行為等が正当な権利行使であるという情報をＡ銀行の電子計算機に与えているのであるから、本件各入力行為は、電子計算機使用詐欺罪の『虚偽の情報を与えた』に該当する。そして、虚偽の情報を与えた結果、被告人は判示のとおりのオンラインカジノサービスを利用し得る地位を得ているのであるから、『財産上不法の利益を得た』にも該当する。

以上のとおりであるから、判示各事実には、いずれも電子計算機使用詐欺罪が成立する。」

## Ⅴ．本判決の問題点

Ⅲで示された基本的理解を前提に、本判決を見てみると、いくつかの看過できない問題がある。

### １．銀行が誤振込みであることを知っていた点について

#### （１）平成15年判例との事案の違い

平成15年判例は、誤振込みの事実をそもそも知らない被仕向銀行に対して、誤振込みである旨を告知する義務のみを認めた判例であり、誤振込みの事実、および、それが振込依頼人の過誤に基づくことを既に被仕向銀行が知っている本判決とでは、事案が異なるのは明らかである。その点は、本判決自身も承知していると思われ、あくまで、「平成15年判例の趣旨」から本件被告人の「告知義務」を導き出している。しかし、平成15年判例が重要事項性、および、社会通念上別個の払戻しを認めた根拠として、預金債権の成立を否定するための誤記帳・誤発信であることの確認の利益の点が決定的とするのであれば、振込依頼人の過誤であることが判明している本判決の事案の場合、重要事項性、および、社会通念上別個の支払いを認めることは極めて困難である。(36)

#### （２）本件で保護に値するとされた具体的利益の内容とその妥当性

一方、平成15年判例については、同判例調査官解説の記述とは異なり、振込依頼人による組戻し措置の機会を確保するための調査・照会の利益のみで重要

事項性（および、社会通念上別個の払戻し）が基礎付けられているという理解も少なくない。おそらく、本判決も同様に理解しているものと解される。

しかし、本判決のいう告知義務の具体的内容を考えてみると、問題が生じる。素直に考えれば、ここでの告知義務も、平成15年判例と同様、受取人が銀行に身に覚えのない振込みがあった旨を告知する義務のことであり[37]、原因行為がないことを受取人も認識していることが被仕向銀行にとって確定し、同行がどのように処理をするのが相当かの検討を早期にできるという機会を詐欺罪の成立にとって必要な重要事項性を基礎付ける利益と考えているものと解される。しかし、そもそも、振込依頼人からの組戻し依頼があり手続が事実として開始され、後は受取人が銀行で必要な手続を採れば組戻しが完了していたという本件の事実関係の下では、被仕向銀行は、「原因関係の有無についての受取人の認識」を受取人の告知がなくとも既に知っており、告知の必要がなかった疑いがある。

その点を措いても問題は残る。すなわち、この場合に被仕向銀行に存在する上記機会の利益の実質とは具体的に何であろうか。平成15年調査官解説が前提としたような、振込依頼人による組戻し依頼を待つ利益は、本件では既に認められない。そうすると、受取人が組戻しを拒否した場合に、受取人に説得を試みたり、振込依頼人との話し合いを促したりすること（あるいは、それらの処理の検討がなるべく早期にできること）が、振込制度の安全を維持するために銀行の公共的役割として期待されるなどとして、それを詐欺罪の実質的処罰根拠において考慮する重要事項と考えるのであろうか。平成15年判例が言及する組戻しのための調査・照会、および、振込依頼人の組戻し依頼の機会の確保を超えて、このような事実的で曖昧な利益を詐欺罪によって保護すると解することは、既に限界事例にあったと言える平成15年判例の処罰範囲をさらに拡張するものとして、許容することは極めて困難と言えるであろう。

実質的にも、平成15年判例の限度であれば、誤振込みであることが明らかになれば、振込依頼人に組戻しの機会を与えた上で、あとは当事者間の交渉に委ねることで、銀行を当事者間の紛争から距離をとらせることを本来の趣旨としていたと評価できるのに対し、組戻しに応じるよう説得等を銀行が行うことま

でをも銀行の「利益」とし、それを理由に銀行に同対応をとらせようとすることは、却って、銀行が受取人と当事者間の紛争にまさに巻き込まれることとなって、平成８年判例の趣旨にも反するものと解される。確かに、誤振込みの場合、受取人は振込依頼人に返還義務があり、銀行は公共的役割としてそれに協力すべきであると抽象的には言うことはできる。しかし、組戻しの機会の確保をして以降、その協力のために銀行に想定される手段は、受取人に組戻しを承諾させるための銀行の個々の担当者らによる説得や仲立ちというおよそ法的に基礎付けることのできない措置にすぎず、これを事実上行うことを強制される銀行およびその担当者らは、過剰な負担を被っているとすら言えるであろう(38)。したがって、本判決が告知義務の前提とした銀行側の利益を、重要な事項と評価することには問題がある。

また、銀行が説得等の措置を講じたとしても、受取人が組戻しを拒否し払戻しを要求すれば、結局、銀行は拒むことはできない。その意味で、社会通念上別個の支払に当たるのかという問題も残されており、組戻し依頼がすでに行われている本件では、その時期はさらに短くなっているとも言い得るが、本判決はこの点について全く検討していない。

２．インターネットバンキングの場合の告知義務について

（１）平成15年判例との事案の違い

１（１）の実質的な繰り返しになるが、平成15年判例が利益として認めた調査等手続とは、誤記帳・誤発信の可能性を調査すること、および、振込依頼人の過誤の可能性を調査し、もしそうであれば組戻し依頼の機会を振込依頼人に与えることである。振込依頼人の過誤であることが判明し、組戻し手続が既に開始されている本件に、平成15年判例の内容は直ちに妥当しない。そして、本判決が想定する残された「手続」というものも、１で検討した通り、財産犯として保護に値する利益としては十分とは言いがたい。

（2）告知義務に関して、窓口とインターネットバンキングとで別異に解する可能性

また、この点を措くとしても、なお本判決には問題があると言える。Ⅲ3で述べた通り、同じ行為を窓口で行えば詐欺罪になるのであれば、ATMやインターネットバンキングで預金口座内の金銭を処分した場合、窃盗罪や電子計算機使用詐欺罪が認められるのが原則である。この原則からは、もしⅣ1（2）で述べた重要事項性や社会通念上別個の支払いの問題がクリアできるのであれば、本件の場合も、預金契約および条理に基づく告知義務が認められそうにも思える。しかし、窓口の払戻しの際には、その場で担当者に告知をすることが想定されているのに対し、インターネットバンキングの場合、受取人が告知義務をどのように履行すればよいかは明らかではない。この点につき、ATM利用について告知義務を履行した上での権利行使を観念することができないから、受取人にはATMの利用が事実上制約されることになる、との指摘がある[(39)]。この指摘をした論者は、銀行の窓口でも受取人が一定の負担を課されるのであれば、ATM利用に関して一定の制約が課されることも過大とまでは言えないと結論づける。この内容はインターネットバンキング利用の場合にも通用するであろう。

しかし、そのような結論は果たして妥当であろうか。まず、一定の制約と言っても、一定期間待てば払い戻せる窓口と、事実上利用が不可能になるATMとインターネットバンキングとでは、「一定」の制約の意味に違いがあり、事実上履行不可能な義務を課すことに合理性があるか疑問がある。このことは、結局のところ、ATMやインターネットバンキングで権利行使をする前に誤振込みについて必要事項を告知することが可能な体制を銀行側が整えていないことが原因と言えるが、当事者間で情報収集義務をどちらが負担すべきかという観点から告知義務を捉えるのであれば、情報を知ることは容易でもそれをどう伝えればよいかはっきりしない（あるいは、銀行窓口での預金の処分を強制される）受取人に告知義務を課して、しかも、その違反に刑罰を科すということまでしてよいのか疑問がある（すでに誤振込みであることが確認されている状況下で、さらなる具体的な告知義務を重ねて課そうとする本件のような事案で

あればなおさら）。このことは、欺罔行為の態様が認められるかの判断において被害者側の確認措置が重視されていることからすれば、窓口とインターネットバンキングとで告知を受け入れる体制が異なっている点を、確認措置が十分ではないことの根拠と捉え、刑法上告知義務は認められないと言い換えることもできるかもしれない[40]。したがって、以上の意味で、被告人の告知義務を否定するという可能性が考えられる。

3．被告人の当罰性について

ここまで述べた通り、理論的に無理のある構成と評価されるにもかかわらず本判決が被告人の行為に電子計算機使用詐欺罪の成立を認めたのは、被告人の行動に当罰性が認められると判断したことが背景にあると思われる。そして、本判決は、この当罰性が、平成15年判例の事案と同じ、あるいは、その延長線上にあると判断したものと解される。

確かに、被告人に誤振込みされた金銭を最終的に自らのものとすべき理由は一切存在しないにもかかわらず、それを費消した（あるいは費消しようとした）という限度では、平成15年判例の事案と本件とでは共通する要素がある。もっとも、平成15年判例は、誤振込みであることを知りながら、それを知らない銀行に秘して払戻請求をしたことに当罰性が認められたものであって[41]、誤振込みの事実を銀行が知っている本件とでは、やはり事案に違いがある。換言すれば、上記共通性の限度で当罰性を認めることは、不当利得、あるいは、強制執行前の財産処分一般に当罰性を認めることと同じであるが、刑法は、これらを包括的・一般的に処罰するという選択を採っていない。

本件で当罰性があると感じられている実質（あるいは、当罰性があるとすべき実質）を考えるのであれば、本判決の量刑事情においても示唆されているように、振込依頼人が、組戻し依頼後、被告人に直接接触し、途中まで手続が進んでいたにもかかわらず、被告人がそれを反故にしたという事情に着目し、銀行を除外して、振込依頼人と被告人との間の関係に犯罪の成立を見出していく方が実態に適うと思われる[42]。その候補として挙げられるものとして、例えば、①誤振込みされた預金を振込依頼人の刑法上の所有物と認めて占有離脱物横領、

あるいは、委託物横領とする可能性（預金が物と言えるか、振込依頼人の所有物と言えるかが問題）、②組戻し手続に承諾し途中まで協力していたが自己のために費消したことについて背任罪とする可能性（このような関係の受取人が事務処理者といえるかが問題）、③端的に振込依頼人からの返還請求権の免脱を理由に振込依頼人に対する２項詐欺とする可能性（欺罔行為・処分行為が認められるか、利益の具体性が認められるかなどが問題。その際には、最判昭和30年４月８日刑集９巻４号827頁の「債権者がもし欺罔されなかつたとすれば、その督促、要求により、債務の全部または一部の履行、あるいは、これに代りまたはこれを担保すべき何らかの具体的措置が、ぜひとも行われざるをえなかつたであろうといえるような、特段の情況が存在したのに、債権者が、債務者によつて欺罔されたため、右のような何らか具体的措置を伴う督促、要求を行うことをしなかつたような場合」に該当するか否かの検討が必要となるであろう）、④振込依頼人によって強制執行されるべき財産を隠匿、あるいは、不利益に処分したとして強制執行妨害罪とする可能性（執行妨害目的、および、行為態様が認められるかが問題[43]）などが考えられるであろう。以上について、①以外の各構成の問題点に共通する要素として、受取人には得た利益を返還する義務があるが、平成８年判例を前提にすれば、振込依頼人は通常の債権者と同じ地位しかないという点がある。そのため、方向性としては、誤振込みをした振込依頼人にその金額の満足について特別の地位を認めていくような法整備が望まれるように思われる[44]。

## Ⅵ．結論

以上述べた通り、被告人に電子計算機使用詐欺罪の成立を認めた本判決の判断は、①平成15年判例が重要事項性および告知義務の根拠とした、誤記帳・誤発信の調査照会の利益が本判決にはないにもかかわらずそれらを認めた点、②財産犯成立の限界事例であった平成15年判例を超えるような犯罪の成立を認めており、このことは、被害者である銀行にとって却って負担を負わせる側面すらある点、③窓口とインターネットバンキングとでは取引の形態・環境が異な

るにもかかわらず窓口取引に課される告知義務をそのまま転用する点で問題がある。そして、本判決が犯罪成立の実質的背景としているであろう被告人の当罰性については、本来、別の犯罪類型の成立の検討という形で行うべきであった。

（1）　各取引の私法上の法的性質については、①が振込依頼人と仕向銀行間の準委任契約の締結、②が内国為替取扱規則あるいはコルレス契約という多数当事者契約を基本契約とする全銀システムというデータネットワークを利用した振込指図の伝達、③が受取人と被仕向銀行の預金契約に基づく入金時点での預金債権の成立、と一般的に理解されている。石丸将利・最判解民事篇平成20年度493頁以下、また、西内康人「判批」民法判例百選Ⅱ〔第９版〕63頁、ただし、振込みの法律構成については、この一般的理解だと誤振込みの場合の振込依頼人の救済として適切ではないという理解から、学説上議論がある。

（2）　この点は、平成８年判例が出されてから20年以上経過した現在においても、基本的に変更されていない。

（3）　これに対して、各銀行の振込規定においては、受取人の預金口座に入金記帳がされるまでは、振込依頼人の依頼により一旦開始した振込手続を取り止め、振込依頼受付前の状態に戻すことが認められており、振込依頼人・仕向銀行間の振込委託契約および仕向銀行・被仕向銀行間の為替取引契約という各委任契約の解除として説明される。この処理は、本文の「組戻し」との対比で「本来の組戻し」と呼ばれている。

（4）　この点についても、民法上、受取人に優先権を与えるべきという主張がなされているが、それが実際に用いられた例はない。

（5）　詳細は松宮孝明「誤振込みと財産犯・再論」井田良ほか編『川端博先生古稀記念論文集（下）』（成文堂、2014年）267頁以下などを参照。

（6）　宮崎栄一・最判解刑事篇平成15年度112頁以下。

（7）　一方で、イの告知義務については、補足的な説明はほとんどない。

（8）　宮崎・前掲注（6）131頁以下。

（9）　この組戻し手続は、銀行が自己の判断でできるわけではなく、振込依頼人によって開始される必要がある（最判平成12年３月９日判タ1031号25頁）。したがって、精確には、振込依頼人に（仕向銀行に）組戻しの依頼をしてもらうことが手続の発端である。

（10）　脚注部分で、この調査・照会については銀行の義務であることが明言され、受取人にもこの照会に必要とされる合理的期間は、支払を受けられないことを受忍

する義務があるとされている。宮崎・前掲注（６）135頁以下。

（11） 宮崎・前掲注（６）136頁以下。

（12） 請負人が欺罔手段を用いて請負代金を本来の支払時期より前に受領したかが問題となった事案。

（13） 宮崎・前掲注（６）133頁以下。

（14） Ｘが Ｙ 銀行において普通預金口座（本件口座）、Ｘの夫Ａが Ｂ 銀行において1100万円強の定期預金口座を開設していたところ、Ｃらが Ｘ 宅に侵入し上記両口座の預金通帳および銀行届出印を盗み出した上、定期預金を解約して1100万円を本件口座に振り込み、本件口座から1100万円強を払い戻した。その後、Ｘが Ｙ に1100万円の払戻しを求めた。一審で Ｙ の Ｃ らに対する1100万円の払戻しには過失があるとされ、Ｘの請求が認容されたところ、控訴審で、Ｙ より、本件振込みは誤振込みと同様に、振込依頼人に返還しなければならず、振込金相当額を最終的に自己のものとすべき実質的権利はないから、権利の濫用であるとの主張があり、控訴審がそれを容れて、Ｘの請求を権利濫用としたという事案である。

（15） なお、平成20年判例の「受取人が上記普通預金債権を有する以上、その行使が不当利得返還義務の履行手段としてのものなどに限定される理由はない」との記述は、控訴審が「本件振込みに係る預金につき自己のために払戻しを請求する固有の利益を有せず、これを振込者（不当利得関係の巻戻し）又は最終損失者へ返還すべきものとして保持し得るにとどまり、その権利行使もこの返還義務の履行に必要な範囲にとどまるものと解すべきである。この権利行使は、特段の事情がない限り、自己への払戻請求ではなく、原状回復のための措置をとる方法によるべきである」と述べた点に対応するものと解される。

（16） 平成20年判例の調査官解説にはそのように解することのできる趣旨の記述があるほか（石丸・前掲注（１）524頁）、民法研究者による同判例の評釈にも同様の趣旨を述べるものがある（さらに、組戻しを拒否した場合すら権利濫用に該当するとすべきとの見解もある）。ただし、本判決の事案も含め、実務上は、受取人が組戻しを拒否した場合には払戻しに応じざるを得ないと考えられており、権利濫用として払戻しを拒絶するという運用は採られていないようである。

（17） 上嶌一高「最近の裁判例に見る詐欺罪をめぐる諸問題」刑事法ジャーナル31号（2012年）31頁、橋爪隆『刑法各論の悩みどころ』（有斐閣、2022年）368頁などを参照。

（18） 実際、権利濫用であることに異論のない振込め詐欺の被害金の払戻しの場合、刑法上は、振込め詐欺救済法（犯罪利用預金口座等に係る資金による被害回復分配金の支払等に関する法律）によって口座凍結等の措置が採られる可能性があることから、実質的に払戻権限が否定されるとして財産犯の成立が認められており、

権利濫用が根拠として持ち出されているわけではない。

逆に言えば、権利濫用ではないという評価が詐欺罪の不成立を説明するわけではないことにもなる。例えば、平成20年判例の事案を修正し、C らによる払戻しの前に、X が銀行に何も告げずに窓口や ATM で預金を処分した場合、平成15年判例の理屈を素直にあてはめれば、詐欺罪その他の財産犯の構成要件には少なくとも該当することになるであろう。

(19)　これに対して、誤記帳・誤発信の場合にも預金債権は有効であるという解釈論を前提に、平成15年判例は休眠したと評価するものとして、松宮・前掲注(５)267頁以下。

(20)　これは、詐欺罪に財産的損害が必要かという議論の中で検討されてきた種々の要素を詐欺罪の成立要件に還元した議論である（足立友子「判批」刑法判例百選Ⅱ各論〔第８版〕90頁、樋口亮介「判批」刑法判例百選Ⅱ各論〔第８版〕100頁以下。駒田秀和・最判解刑事編平成26年度230頁以下も参照）。

(21)　橋爪・前掲注(17)96頁、上嶌一高「詐欺罪における交付の判断の基礎となる重要な事項の意義」山口厚ほか編『西田典之先生献呈論文集』（有斐閣、2017年）367頁以下など。これに対して、樋口・前掲注(20)101頁。調査官解説では、前田巌・最判解刑事篇平成19年度331頁のように限定を不要とする趣旨のものもある一方、最近では、一定の限定をする傾向を明言するものが増えている。駒田・前掲注(20)199頁以下、野原俊郎・最判解刑事篇平成26年度169頁以下など。

(22)　駒田・前掲注(20)200頁以下。また、野原・前掲注(21)173頁以下。この中で一番重要なのは①であり、②は①が弱い場合にそれを補強するものとして登場している。①については、問題となる事項が経済的利害に関わるものかどうか、経済的利害に関わらないとしても何らかの（例えば社会的）重要性が認められるかなどによって判断されているようだが、量的な限定としか説明できず、質的な限定は存在しないとも言われる。

(23)　山口厚『新判例から見た刑法〔第３版〕』（有斐閣、2015年）307頁。

(24)　高橋則夫ほか『財産犯バトルロイヤル』（日本評論社、2017年）182頁〔杉本一敏〕、小林憲太郎『刑法各論の理論と実務』（判例時報社、2021年）188頁など。

(25)　橋爪・前掲注(17)369頁以下。なお、ここでは、銀行が振込依頼人と受取人との紛争に巻き込まれないという点（平成15年判例の（ⅱ）②）の指摘はない。

(26)　山口・前掲注(23)307頁、松澤伸「判批」刑法判例百選Ⅱ〔第８版〕108頁（存立基盤において極めて危うい判例とする）など。なお、平成15年調査官解説は、誤振込みの払戻しの事案では詐欺罪の成立を認める見解が多数と述べていたが、現在、詐欺罪の成立に無条件に賛同している見解はむしろ少ないのではないかと思われる。

(27)　例えば、橋爪・前掲注(17)278頁以下。

(28)　上嶌・前掲注(17)15頁、小林・前掲注(24)188頁以下。平成20年判例の調査官解説も、平成15年判例が組戻しの利益を重視したものと紹介するが、「社会通念上別個の支払」の問題については、平成15年調査官解説の記述をそのまま挙げるのみで、そこでは組戻しに関わる利益について言及がないことには触れられていない。石丸・前掲注(１)541頁以下参照。

(29)　理論的には、社会通念上別個の支払の問題は、詐欺罪として処罰できるほどの軽微とはいえない利益（価値）を被害者が保持していたかどうかの問題であって（小林・前掲注(24)152頁以下、樋口・前掲注(20)100頁以下）、そこに無制約に質的限定を持ち込む場合、その判断は「重要事項性」が認められるかと実質的に同じとなって、限定基準としての独自の意味を喪うことになりかねない。その意味で、平成15年調査官解説は、債権の有無が経済的利害に関わる事項だから、期限の利益と同様にここで考慮してよいと考えた可能性もある（一方、組戻しに関しては、上述の通り、経済的利害には直接関わらない）。

(30)　この点で判断が分かれたのが、最判平成26年３月28日刑集68巻３号582頁と最決平成26年３月28日刑集68巻３号646頁である。

(31)　厳密に言えば、沈黙による作為の財物交付要求（挙動による欺罔とは評価できない）と、純然たる不作為で財物を受け取ることの二種類がある（いわゆる釣銭詐欺は後者が想定されている）が、どちらも告知義務が行為者に課されているという点では同じである。

(32)　一般的な相手方の財産保護義務を認めることになるとして、否定的な理解もある。例えば、山口・前掲注(23)307頁。

(33)　裁判例の分析により、一般的には、すでに一つの契約関係に入っている者相互間では、契約上の一般的な義務として、かなり高度の信義則上の告知義務を認めることが可能と指摘されているが（大塚仁ほか『大コンメンタール刑法第13巻〔第３版〕』（青林書院、2018年）37頁以下〔高橋省吾〕）、どのような事項についても告知義務が認められることを意味するわけではないであろう（預金者に対する一定の信頼から銀行側が自衛手段を省略してしまう、などといった事態を観念するのは困難であるとするのは小林・前掲注(24)190頁）。なお、告知義務違反を理由に詐欺罪の成立を認めた他の裁判例や、近時の最高裁判例と照らし合わせた場合、平成15年判例による告知義務の根拠付けは特殊であると評価するものとして、平山幹子「詐欺罪における告知義務について」立命館法学375=376号（2018年）335頁以下。

(34)　橋爪・前掲注(17)373頁以下（窃盗罪についても原則として同様であるとする）。これに対して、小林・前掲注(24)179頁、191頁は、窃盗罪については、支払時期

の有意な早まりがある場合には、詐欺罪が成立しなくても窃盗罪が成立する余地があることを示唆しているが、電子計算機使用詐欺罪（詐欺罪の補充類型でもあるが、利益の窃盗とも言える）については言及されていない。

(35)　ただし、窓口で対面の取引と、ATM を利用した取引、そして、インターネットバンキングによるいわば遠隔の取引とで、契約当事者である銀行と行為者の関係性が異なることから、当事者に課される義務の有無・内容が異なってくる可能性がある（後述）。

(36)　この点を指摘するものとして、松宮孝明「判批」新判例解説 Watch191号 4 頁。

(37)　誤振込みであることが銀行に判明していることを受取人が知っているか否かを問わないのであれば、原因関係についての受取人の認識を述べる義務は考えられないであろう。仮に、受取人に原因関係があるとの認識があれば、受取人は通常何も告知せずに預金を処分するのが当然であり、その場合、客観的には原因関係がなかったとしても、真実を知らない受取人には告知をすることは不可能である（この場合、故意を欠くため、詐欺罪が成立することはあり得ない）。したがって、考えられる受取人の措置は、身に覚えのない振込みがあることを知ってそれを告知するか否かであり、この振込は原因関係がある（から組戻しに応じない）という受取人からの自発的な告知を受けて銀行が対応を決断するなどといった事態は想定されないはずである。

　あるいは、銀行が誤振込みを知っているということを超えて、（判決文本体には明示されていないが）振込依頼人からの誤振込みであるという主張が受取人に既に伝えられているという本件事案の具体的状況を前提に、それに対する受取人の認識を早期に伝えるという義務が想定されているのかもしれない。もっとも、このような義務として構成したとしても、後述する本文記載の問題が解消されるわけではない。なお、仮に、受取人の義務に一種の適時性を要求し、それを超過すれば義務違反であるという趣旨であれば、それは明らかに過剰な要求と言える。

(38)　極めて悪い言い方をすれば、平成15年判例登場以降、組戻し手続や、振込依頼人の優先弁済効などの法整備について様々な主張がなされてきたにもかかわらず、立法的措置が全く行われていないことの負担が被仕向銀行に負わされ、さらに、その負担を理由に受取人に財産犯を成立させるという、一種のマッチポンプのようなものとさえ言えるのかもしれない。

(39)　橋爪・前掲注(17)373頁。

(40)　平山・前掲注(33)354頁以下は、告知義務の根拠として、被害者側がどのような確認措置をとったかも考慮すべきとする。

(41)　例えば、大塚ほか・前掲注(33)107頁〔高橋〕参照。

(42)　なお、本判決とは異なり、被告人の具体的行動や態度を理由に権利濫用として

銀行が支払いを拒絶できたという点を捉えて銀行に対する財産犯の構成が考えられないではないが、本件の事案を見る限り、銀行側は誤振込みの場合に権利濫用として支払いを拒絶する可能性を当初から想定していないように見え、誤振込みが権利濫用であれば預金の処分に同意しなかったことを証明できないものと解される。

(43) 強制執行妨害罪の目的要件については、最判昭和35年6月24日刑集14巻8号1103頁に基づけば、単に主観的な目的があるだけでは足りず、現実に強制執行を受けるおそれのある客観的な状態が必要であるとされている。また、行為態様については、引当財産の単なる費消だけでは処罰されず隠匿等の行為が必要であるとされている。

(44) それがかなった場合、例えば、現状よりも、背任罪の事務処理者要件などは認められる方向に傾くであろう。

＊校正段階で本判決の評釈である杉本一敏「判批」法学教室514号（2023年）122頁、中野浩一「判例研究」研修902号（2023年）15頁以下に接した。