



HOKKAIDO UNIVERSITY

Title	詐欺罪における処分行為に関する比較法研究：詐欺罪と窃盗罪の区別を中心に〔論文内容及び審査の要旨〕
Author(s)	呉, 栄富
Degree Grantor	北海道大学
Degree Name	博士(法学)
Dissertation Number	甲第16068号
Issue Date	2024-09-25
Doc URL	https://hdl.handle.net/2115/93333
Rights(URL)	https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/
Type	doctoral thesis
File Information	Wu_Rongfu_abstract.pdf, 論文内容の要旨



学 位 論 文 内 容 の 要 旨

博士の専攻分野の名称： 博 士（法学）

氏名 呉 栄富

学 位 論 文 題 名

詐欺罪における処分行為に関する比較法研究

---詐欺罪と窃盗罪の区別を中心に---

本論文では、窃盗罪と詐欺罪の区別を中心に、詐欺罪における処分行為という要件を比較法の見地から検討を加えた。

第一章は、問題提起となっている。オンライン決済においては、財産の移転の方法が多様化しており、これにより詐欺罪と窃盗罪の区別の困難さが増えている。そこで、従来の有体物や財産的利益を中心に展開されてきた処分行為に関する学説や判例の検討を踏まえ、財産そのものや移転方法が大きく変化している現代社会において、詐欺罪と窃盗罪を区別するための処分行為の理論をどのように理解すべきかとして問題を提起している。次に、財産犯論において、詐欺罪と窃盗罪の関係はどのようなものであるかを明らかにする必要がある、実務上の視点からも、詐欺罪と窃盗罪を区別すべきであると主張する。

第二章では、ドイツ、日本および中国の詐欺罪と窃盗罪の基本内容を概観し、三カ国の詐欺罪において、最も異なるのは「財産的損害」という要件であることを示した。しかしその違いは、本論文の検討対象としての処分行為の比較研究に影響を及ぼすものではないと解される。

第三章では、まず、窃盗罪と詐欺罪の関係について、排斥説は、同じ客体に対して、詐欺罪が成立するとき、窃盗罪の成立は不可能であり、逆に窃盗罪が成立するとき、詐欺罪の成立を排除する、すなわち、詐欺罪と窃盗罪は構成要件に互いに排斥し、両者のどちらか一方のみが成立すると主張している。これに対して、競合説では、詐欺罪と窃盗罪の間に、観念的競合があり得ると解する観念的競合説と、詐欺罪を窃盗罪の間接正犯とし、両罪が一般法と特別法の関係であると解する法条競合説が主張されている。本論文は競合説の主張を批判し、他者損害型犯罪である窃盗罪と、自己損害型犯罪である詐欺罪には本質的な違いがあり、詐欺罪としての処分行為が肯定されれば窃盗罪における窃取行為が成立する余地はなくなり、両罪が排斥関係に立つもので

あり、同時に成立することはないということを示した。次に、処分行為という要件が窃盗罪と詐欺罪の区別機能、および詐欺罪の各要件を接続する機能を有することを確認した。最後に、処分行為の成立要件を二者間の詐欺と三角詐欺に分けて論じる必要があると主張している。

第四章では、二者関係における処分行為の成立の検討を行っている。まず、処分行為の客観的な成立要件について、ドイツ、日本、中国の判例と学説を紹介した。学説では、直接性の要件をめぐる議論がなされている。ドイツでは、反対説は、概念の不明確性や客観的帰属で置き替えるなどの理由で直接性の要件を批判するのに対して、日本や中国では訴訟詐欺や不作為処分などの問題を説明できない理由で直接性の要件に反対している。そして、日本や中国でも直接性の要件に関する反対説は、いわゆる占有弛緩の事例において、被害者の主観内容で詐欺罪と窃盗罪を区別している点において共通性が認められる。これに対して、本論文は、比較法的な見地から、直接性要件についての反対説や他の窃盗罪と詐欺罪の区別基準を批判し、デジタル化・オンライン決済時代においては、直接性の要件が支持されるべきであるとした。直接性への判断は、被害者が行為した時点を前提に、財産そのものの性質を考慮し、社会通念から出発して財産が行為者の支配に直接的に移転したかどうかを検討すべきであることを示した。

次に、処分行為の主観的な成立要件については、ドイツ、日本、中国の判例と学説を紹介し、ドイツで主張されている財物と財産上の利益を区別する二分説やいわゆる無意識的処分行為説の問題点を指摘し、処分意思必要説が、窃盗罪と詐欺罪を区別し、詐欺罪の自己損害の本質に即して、支持されるべきであると主張している。処分意思における認識の程度については、自己損害を表せる程度の被害者の認識が必要であり、つまり、被害者が財産について外形上の性質の認識があれば、自己損害となり、処分行為が成立すると考えられる。

そして、本章第3節では、直接性の要件が問題となる事例と処分意思が問題となる事例とに分けて、具体例を取り上げて検討した。直接性の要件の問題として、「物を捨てさせ、後にこれを拾得する事例」では、財産移転の直接性を肯定することができる。これに対して、「キャッシュカードのすり替え事例」では、財産移転の直接性が認められず、窃盗罪が成立すべきだと主張する。また、いわゆる「フィッシング詐欺」では、被害者が自ら、口座情報などを他人に教えたので直接性の要件を肯定すべきである。「無銭飲食」などの事例が処分意思の問題ではなく、直接性の要件の問題であ

ると主張している。処分意思の問題として、「キセル乗車」では、処分意思が認められる。「画面での20円表示支払い事例」では、支払い画面に表示されている金額と実際の金額に大きな差異がある場合、処分意思を否定すべきだ主張している。

第五章では、三角詐欺における処分行為の検討に入る。まず、三角詐欺の概念を不要とする見解を批判し、三角詐欺という概念は、社会生活において、財産の所有者だけでなく、占有者や占有者補助者など財産の所有者以外の者も財産を処分できることを考慮しており、必要なものだと解される。そして、被欺罔者と処分行為者の同一性について、被欺罔者と処分行為者が別人であってよいと主張している。なぜなら、三角詐欺において権限説を採用するか陣営説を採用するかに関係なく、関係者（被欺罔者と処分行為者）が被害者と何らかの特別な関係を持っている限り、その人の行為の結果は被害者に帰属することができ、詐欺罪という自己損害型犯罪の要求を満たし、よって詐欺罪が成立するからだと考える。次に、三角詐欺に関するドイツ、日本、中国の判例と学説を紹介した。三角詐欺においては、被害者を中心にして、具体的な財産について、被欺罔者、処分行為者が被害者と同じ陣営にあるかどうかを検討すべきであり、いわゆる陣営説が妥当だと主張した。陣営説の基準としては、社会通念を考慮しながら、具体的な財産に関して、被欺罔者と被害者が同じ陣営に属しているかどうかによって判断されるべきである。そして、刑法の視点から、実際に経済的な損害を受けた者を被害者として認定すべきであって、欺罔行為者が提供する虚偽の情報をチェックする必要がある者、あるいはこれに関心を持つ者を被欺罔者とし、主観的には処分の意思を有し、客観的には財産を直接的に移転させる者を処分行為者とすべきだと解している。さらに、具体例において訴訟詐欺だけではなく、オンライン決済においても、被欺罔者と処分行為者が分離することは十分あり得ると主張している。