

〔判例研究〕

集金人による金員領得と横領罪，詐欺罪

丸 山 雅 夫

はじめに

集金業務に従事している者が集金した金員を雇主ないしは会社に納入せずに領得してしまった場合、単純横領罪か業務上横領罪かという相違はあるにせよ、金員の着服ないしは費消という事実をとらえて横領罪の成立を認めるのが一般的な理解であると言ってよい。ところが、最近、集金担当の社員が集金した金員を会社に納入する意思がなく、自己の用途に費消する意思で顧客から小切手を受領しその現金化を第三者に依頼したという事案において、第三者に小切手を交付した事実をとらえて検察官が業務上横領罪として起訴してきたのに対し、予備的訴因の追加を命じたうえで、小切手を受領する段階での詐欺罪の成立を認める判例が現われた（千葉地判昭和58年11月11日（確定）判例時報1128号160頁）。他方、昭和28年には、同じように集金人が集金金員を領得した事案において、詐欺罪の成立を認めた第一審判決に対して、業務上横領罪の成立を認めるべきだとして破棄差戻した判例がある（東京高判昭和28年6月12日高刑集6巻6号769頁）。

一見する限りでは、同じような事案についてそれぞれ対照的とも言える結論を支持するふたつの判例が存在することは、横領罪と詐欺罪というそれぞれの犯罪類型の理解の相違に起因するもののようにも思われる。しかし、千葉地裁判決は、東京高裁判決を明確に意識したうえで、両判決の結論の相違を事実関係の相違に起因するものとしてとらえているのである。そこで、以下において、

このふたつの事案を手がかりとして、集金人による金員の領得について考えてみることにする。

東京高裁判決とその論理

問題となった事案は、某無尽株式会社に外務員として勤務していた被告人（昭和26年10月15日解雇）が、集金金員を自己の用途に費消するつもりで会社に掛金として入金するつもりはないのに、会社に入金する場合と同じように（解雇前）あるいは会社の集金人でないのに会社の集金人として掛金を集金に來たものように装って会社より無尽の集金に來たと虚構の事実を申向け（解雇後）、解雇前後91回にわたって、被害者3名から17万円余を手に入れた、というものである。第一審は、解雇前後のいずれの行為も詐欺罪にあたるとした（東京地判昭和27年12月25日）。

これに対して、東京高裁は、被告人の行為を解雇前のものと解雇後のものとに分けて考察し、少なくとも解雇前の行為については詐欺罪ではなく業務上横領罪が成立するとして、次のように判示した。「然し乍ら被告人は……解雇されるに至る迄は前記会社の外務員として無尽契約の募集及び掛金の集金の業務に従事していたものであるから、無尽掛金集金の権限をもっていたものであり、従つて被告人が原判示の様に仮令その集金を自己の用途に費消するつもりであつて会社に入金するつもりがないのにも拘らず、之を秘して……各記載の様に夫々無尽掛金を受領したとしても、右解雇迄の右集金は正当権限に基く無尽掛金の集金行為であり、又正当権限を有する被告人に無尽掛金として交付した……支払行為は即時且当然に右会社に対して有効な掛金の支払となるものであつて、被告人に右集金の際受領金の使途について不法の意図があつたとしても、右は単に動機の不法に過ぎないもので右集金行為を違法ならしめるものではない。従つて被告人が右集金行為後に右金員を擅に自己の用途に費消はその目的の為に着服したときは業務上横領罪が成立する（此の点については訴因の釈明変更等の手続を必要とする）は格別、右集金行為が詐欺罪にあたるものといふことはできない」。

東京高裁が解雇前の行為について業務上横領罪の成立を認める根拠は、①被告人の集金行為が会社の外務員としての正当な権限にもとづいたものであること、したがって②正当権限を有する集金人に対する顧客の支払行為は即時かつ当然に会社に対する有効な支払になること、③集金の際に被告人に受領金の使途について不法な意図があったとしても、それは単に動機の不法にすぎず、それが集金行為それ自体をただちに違法なものとするわけではないこと、の3点に要約できる。これに対して、解雇後の行為に詐欺罪の成立を肯定する第一審判決を維持した論拠は、判文上必ずしも明確ではないけれども、①解雇によって被告人が集金行為について何らの権限も持たなくなったこと、したがって②それにもかかわらず集金権限があるかのように虚言を用いて金員の交付を受けることは、顧客の側からすれば、欺罔・錯誤にもとづいた財物の交付行為であること、③この場合の受領金の使途についての不法な意図は、単に動機の不法にとどまらず、顧客を欺罔する行為として客観化されていること、であったと考えられる。

千葉地裁判決とその論理

事実関係は、次のようなものである。被告人はガソリンスタンド給油施設工事等を目的とする会社に営業係員として勤務し、工事受注および工事代金の集金等の業務に従事していたが、集金名下に現金または小切手を手に入れようと企て、少額集金の場合等を除いては厳格な手続のもとに集金すべきものとされていたにもかかわらず、所定の手続や方式に従わないで、同一被害者（有限会社）から3回にわたって小切手3通（額面合計2,000万円）の交付を受け、第3者にその現金化を依頼した。検察官は、小切手3通の現金化を依頼した点をとらえて、業務上横領罪で起訴した（主位的訴因）。

これに対して、千葉地裁は、雇主から集金権限を与えられて集金業務に従事する場合（たとえば、新聞販売店や牛乳販売店の店員による集金のように個別的具体的な集金権限のある場合や、銀行の外務員による集金のように包括的な集金権限がある場合）には、たとえ不法領得の意思のもとに行動していたとし

ても、外形的にはいかなる点から見ても正常の集金業務の遂行行為と全く区別できず、いまだ犯罪の実行を明確ならしめる行為がないから不法領得意思の発現を外部的に認めうる領得行為が行なわれた時点で業務上横領罪の成立を認めるのが正当であるとしながらも、本件はそのような場合とは異なり、集金時点ですでに不法領得意思が外部的行為に発現している事案であるとして詐欺罪の予備的訴因の追加を命じ、次のように判示した。「不法領得意思が外部的行為に発現していると認められる以上は、詐欺罪の成立の妨げとなる理由は何ら存しないものというべきである。すなわち、当該集金につき権限がないのに集金する場合や、集金権限は一応与えられていても、集金に際し社内において所定の手続を経ることが必要とされているのにこれを経ないで行う場合などにおいては、正当な集金行為と異なる不法意思に基づく行為であることを外部的に覚知しうるのであるから、このような場合には集金行為自体を騙取行為とする詐欺罪の成立を認めるのが相当である。……本件では、被告人は建設会社の営業担当社員として、得意先の集金業務にも従事していたが、建築工事の性質上得意先からの集金額が多額にのぼるため、社員に自由な集金を許せば着服、拐帯等の事故の生ずるおそれがあることを慮り、集金にあたっては、あらかじめ社長の決裁を得るとともに、金額をチェックライターで記入するなどして正規に作成された領収書と引換えに行うなどとする集金手続に関する内規が設けられており、少額の集金をするとか、別の用で得意先に赴いた際先方の意向により急に代金の支払いを受けることになったような例外的場合を除き右内規に従って集金することとされていること、にもかかわらず被告人は本件ではいずれも多額の代金の支払いを得意先に請求しており、これを受領するに先立ち、内規に従い社長の決裁を受けることもなく、また正規の手続に従って作成された領収証も携行せず、一回目及び二回目は急に得意先から支払いを受けた場合や小口の支払いの受領の際に用いる趣旨で保管していた領収証と引換えに、三回目は情を知った総務課員から入手した領収証と引換えに、本件の各小切手の交付を受けていることが認められるのであり、以上の事実によれば、営業担当社員で集金業務に従事する者であっても、内規に従わない自由な集金行為は許され

ておらず、原則としてその都度社長の決裁を受けることにより個別的、具体的な集金権限を付与されるものと認めることもできるのであって、そうだとすればそもそも被告人は個別的、具体的な集金権限がないのにかかわらず集金を装って本件各小切手を騙取したものと見えるのみならず、被告人がこれらの小切手の交付を受けた行為は、外形的に見ても正常の集金業務の遂行行為とは明確に区別されるものであり、各小切手の交付を受けた行為自体にすでに不法領得意思が外部的にも発現しているものとして、これをもって騙取行為と認めることができる場合に当たるものというべきである。そして、主位的訴因の各事実は詐欺罪の不可罰的事後行為にすぎない、としている。

千葉地裁判決の論理は、集金担当者による金員領得の事案には、集金時点では内心の不法領得の意思が外部から全くうかがい知ることのできない場合（東京高裁の事案における解雇前の行為）と不法領得の意思が外部的行為としての集金行為に発現している場合（本件事案）のふたつのものがあるという前提のもとに、前者については集金後の行為をとらえて横領罪とするのが正当であるが、後者については集金行為それ自体を騙取行為と見て詐欺罪の成立を認めることができる、とするものである。具体的には、本件事案においては、集金手続に関する内規（緊急ないしは少額の場合を除いて、社長の決裁を得て集金することおよびあらかじめ正規に作成された領収証と引換えに集金すること）に違反しながら正当権限にもとづく集金行為を装って高額面の小切手を受領している点で、不法領得の意思が騙取行為としての集金行為にすでに発現している、とされる。したがって、この点において、本件事案は、集金行為自体が正当な権限の範囲内にあった東京高裁の事案と異なる、とされているのである。

両事案の検討

(1) まずはじめに、集金担当者による金員領得の事案について判例と学説がどのような対応をしているかを見てみよう。

この種の事案に対する判例としては、雇主の命によって売掛金の取集に従事していた被告人がその金銭をほしいままに費消する意思をもって主家に帰らず

他方に立去った事案について拐帯横領の成立の可能性を認めた大判明治34年5月7日刑録7輯5号14頁(但し、本件は旧法に関するものである)をはじめとして、某工業株式会社に雇われて機械器具薬品販売集金等の事務に従事していた被告人が会社のために取立てた売掛代金2,000円余を自己の用途に費消した事案について業務上横領罪を認めた大判大正11年1月17日刑集1巻1頁¹⁾、商店に雇われて売掛代金の集金等に従事していた被告人が集金した代金を費消した事案について業務上横領罪の成立を認めた大判大正14年2月18日刑集4巻63頁(但し、本件の直接の争点は「業務上横領罪における業務とは何か」というものであった)など、大審院の判決に若干のものが見出しされるほか、集金の都度営業所の係員に引き渡さなければならない金員を集金者が自己のために費消する目的で着服した事案について単純横領罪の成立を認めた名古屋高判昭和26年7月24日高裁判決特報27号136頁がある。これらの事案は、いずれも、集金行為それ自体が正当な権限にもとづいて行なわれているものばかりである。その意味では、東京高裁の事案において解雇前の被告人の行為を業務上横領罪として評価したのは、これらの一連の判例と軌を一にするものであったと言ってよい。ただ、東京高裁の事案においては、同種の行為が解雇の前後にわたって行なわれており、しかもそれに対して第一審裁判所がそのいずれをも詐欺罪として評価したために、この種の事案に対する詐欺罪の成立可能性という新たな観点が持ち込まれたわけである。したがって、この観点においては、従来の判例に見られなかった点への言及があると言ってよい²⁾。その後、この種の事案としては、会社の集金人として雇われその売掛代金を取り立てて会社に納入すべき業務上の義務ある被告人が売掛代金を集金しながら会社に納入せずに着服した事案について業務上横領罪を認める仙台高判昭和28年8月26日高裁判決

1) 本件はこの種の事案の典型的なものとしてしばしば学説で引用されているものであるが、次のように判示している。「商業使用人カ主人ノ為ニ売掛代金ノ取立ヲ為シタルトキハ其ノ金銭ノ所有權ハ主人ニ帰属スルヲ以テ使用人カ其ノ保管中主人ノ許諾ヲ得スシテ擅ニ之ヲ自己ノ用途ニ費消スルニ於テハ是レ自己ノ占有スル他人ノ物ヲ不正ニ領得シタルニ外ナラスシテ横領罪ヲ構成スヘク之ヲ費消スル當時犯人ニ後日弁償スルノ意思アリタリヤ否ハ同罪ノ成立ニ消長ヲ来スコトナシ」。

2) 判例時報7号(昭和28年)17頁のコメント参照。

特報35号50頁があるほかは、千葉地裁判決に至るまで典型的なものは見当たらないようである。なお、千葉地裁判決は、集金担当者による領得の事案という点では従来の大審院判例などと同列に論ずることができるようにも思われるが、集金行為それ自体が必ずしも正当な権限にもとづいていないのではないかと思われる点（少なくとも権限の範囲を逸脱しているのではないかとの疑問がある点）からすれば、むしろ東京高裁の事案における解雇後の被告人の行為に近いと言えよう。その意味では、千葉地裁判決は、判例の非常に乏しい分野における重要な判例であると評することもできるのである³⁾。

このような判例に対して、学説の多くは、この種の事案として集金行為それ自体が正当な権限にもとづいている場合だけを想定しているためか、いずれも、集金時点での詐欺罪の成立の可能性については言及せずに、もっぱら横領罪との関係で事を論じていると言ってよい。たとえば、大判大正11年1月17日を引用しながら、小野博士が「商業使用人が主人のため売掛金の取立を為した場合に、其の金銭の所有権は主人に帰属し、それを自己の用途に費消すると横領である」とされ⁴⁾、団藤博士が「集金人が売掛代金を取り立てたときは、その金銭の所有権は主人に属し」とされ⁵⁾、大塚教授が「集金人が取り立てた売り掛け代金の所有権も、取り立てられると同時に主人に帰属するから……自己の用途に費消する行為は、横領罪となる」とされる点に⁶⁾、この間の事情をうかがうことができる。また、大塚教授は、前記東京高裁判決を引用しながら、「集金人が取り立てた売掛金の所有権は、取り立てられると同時に主人に帰属する。それゆえ……その受領金は会社に対して有効な掛金の支払となるから、別段詐欺罪に該当しないが、その後その金員を自己の用途に費消し、または着服したときは〔業務上〕横領罪が成立する」ともされている⁷⁾。このような学説は、

3) 判例時報1128号（昭和60年）161頁のコメント参照。

4) 小野清一郎・新訂刑法講義各論（昭和25年）269頁。同旨、牧野英一・刑法各論下巻（昭和26年）796頁。

5) 団藤重光・刑法綱要各論（改訂版、昭和60年）618頁。

6) 大塚仁・刑法概説（各論）（増補二版、昭和55年）230頁。さらに、同・刑法各論上巻〔改訂版〕（昭和59年）571頁。

7) 大塚仁・注釈刑法(6)（昭和41年）418頁。

いずれも、直接的には集金された代金の帰属関係のみを問題とするもののようにも見える。しかし、これらの学説においては、占有物の他人性ととの関係でその帰属関係が問題にされているのであって、詐欺罪と横領罪を区別する基準として帰属関係が問題にされているわけではない。むしろ、大塚教授の見解からうかがわれるように、詐欺罪の成立可能性については格別問題にされず、横領罪の成否がもっぱら問題にされていると言ってよいであろう⁸⁾。このような学説の中にあつて、藤木博士は、この種の事案にふたつの形態のものがありうることを明確に意識したうえで、次のように述べておられる。すなわち、「集金係が最初から拐帯横領の意思を固め、会社のために集金するのではなくて、持ち逃げする金銭の一部にくり入れるために集金をする場合は、横領ではなく、むしろ、会社のために集金するよういつわって顧客から集金額を領収した点で詐欺罪に問うべきではないかが問題となる。しかし、集金が、会社の正規の領収証を発行して代金を受け取るかぎり、使用主に対する支払（債務の弁済）が有効にされたと考えられることから、集金の時点で集金額は会社に帰属し、『自己の占有する他人の物』となると考えられる。したがって、集金権限をいつわった詐欺罪とするよりは、集金した使用主の金銭を横領したと考えたほうが合理的である」として東京高裁判決を引用しながら、「すでに退職した元集金係員が、自分の手元に残っている領収証を悪用して、正規の集金のように装って顧客から集金額を受け取るような場合には……事情が違ってくる。この場合にも、会社は、正規の領収証を所持する顧客に重ねて代金を請求しないのが通常ではあるが、これは、その支払が会社に対して有効だからではなく、損失填補・賠償の肩がわり的な意味で会社が損害を引きうける趣旨に止まる。したがって、この場合には、集金係に、集金権限をいつわった詐欺罪が成立し、ひとりひとりの顧客から集金するごとに詐欺罪が成立することになる」とされている⁹⁾。このような藤木博士の見解は、集金人に集金についての正当な権限

8) なお、同旨と思われるものとして、香川達夫・刑法講義〔各論〕(昭和57年)462頁注7、大谷実・刑法講義各論(昭和58年)302頁、303頁注8。

9) 藤木英雄・刑法各論(昭和47年)292、293頁。さらに、同・総合判例研究叢書刑法(11)横領行為(昭和33年)50頁、同・経済取引と犯罪——詐欺・横領・背任を中

が存在しているか否か（したがって、その点に欺罔を肯定する余地があるか否か）によって、集金行為それ自体に詐欺罪を肯定しうる場合と、集金行為それ自体を欺罔と見ることはできないがその後の着服、費消等の行為をとらえて横領罪を肯定すべき場合の2形態がありうることを明確に区別するものである。

(2) このような正当権限の有無にもとづく区別は、東京高裁が認めているものでもある。他方、千葉地裁判決は、この種の事案にふたつのものがありうることを明確に認めてはいるものの、正当権限の有無それ自体は必ずしも正面から問題にはせず、不法領得の意思の発現が外部的に認められる程度に至っているか否かによって区別されるとしている。

千葉地裁判決が集金についての正当権限の有無を正面から問題にしなかったのは、当該事案が少なくとも抽象的には正当な集金権限を有する被告人によって行なわれたものであった点に理由があると考えられる。すなわち、それは、正当権限の有無という抽象的な二者択一の基準を持ち出しにくい事案であり、その点で東京高裁の事案や藤木博士の想定している事案と若干異なるものなのである。同時に、千葉地裁判決は、横領罪や詐欺罪に限らずおよそ財産犯一般について不法領得の意思を必要とする従来¹⁰⁾の判例にしたがって、不法領得の意思が外部的に発現した時点をとらえて財産犯の成立を認めるべきだとしたものと言うことができる。もっとも、不法領得の意思をあまり前面に出してしまうと、不法領得の意思さえ確認できればただちに詐欺罪としてよいとするかのように読まれる危険性がないわけではない。したがって、不法領得の意思を強調する千葉地裁判決においても、その「外部的発現」と見られる客観的な行為の存否に重点を置かなければならないであろう¹¹⁾。そこで、問題は、東京高裁のような事案と千葉地裁のような事案のそれぞれにおいて、どの時点で不法領得

心として——（昭和40年）180頁以下、同・刑法講義各論（昭和51年）332頁。

10) 最判昭和24年3月8日刑集3巻3号276頁、最判昭和28年12月12日刑集7巻13号2721頁、最判昭和33年9月19日刑集12巻13号3047頁、等。さらに、団藤重光・注釈刑法(6)22頁以下参照。

11) 内田文昭・刑法各論（第二版）（昭和59年）255頁、同・改訂刑法1（総論）（昭和61年）177頁以下、参照。

意思が外部的に発現していると見ることができるといえるかという点に移る。具体的には、集金行為それ自体を領得行為と見ることができるといえるかということである。

(3) 東京高裁の事案における解雇前の行為や従来判例における事案は、内心の目的を別にすれば、いずれも、正当な集金権限にもとづきしかもその権限の範囲内で集金がなされた事案である。この場合にそのような集金行為自体を領得行為と考えるためには、内心の目的を秘していた点に不作為の欺罔を認めるか内心を秘して集金する点に作為的な欺罔を認めることになる。詐欺罪において不作為の欺罔がありうることは一般に認められているが、必ずしもそれは無限定なものではなく、このような事例にまで告知義務を認めることには無理がある¹²⁾。したがって、東京高裁がこの点について「集金の際受領金の使途について不法の意思があつたとしても、右は単に動機の不法に過ぎないもので右集金行為を違法ならしめるものではない」とする点は、正当であったと言ってよい。また、欺罔を作為的に構成するにしても、集金が正当権限の範囲内でなされている限りは、欺罔を客観的に認定する手がかりが全く存在していないのである¹³⁾。したがって、このような事案においては、客観的に領得行為が認定できる時点は、事案の性質上、代金の費消、着服といった時点まで待たなければならないことになる。

これに対して、東京高裁の事案における解雇後の行為は、まさに典型的な詐

12) 植松正「詐欺罪及び恐喝罪」刑事法講座第4巻(昭和27年)868頁、福田平・注釈刑法(6)184頁以下、浅田和茂「詐欺罪の問題点」中山研一・西原春夫・藤木英雄・宮沢浩一編・現代刑法講座第4巻(昭和57年)323頁以下、等参照。

13) 判例においては、無銭飲食の事案における注文行為や商品騙取の事案における買受注文行為について作為的欺罔を肯定するものが存在することから(大判大正9年5月8日刑録26輯348頁、最決昭和43年6月6日刑集22巻6号434頁、等)、内心を秘した集金行為を作為的欺罔として構成することもできなくはないであろう。しかし、無銭飲食の事案等においては、注文行為に代金支払の意思表示が通常含まれていると同時に、支払能力や支払見込がないという事実も客観的に存在しているのである。しかし、正当権限の範囲内にある集金の事案においては、欺罔認定の手がかりとなるそのような客観的事実が存在しないばかりでなく、内心を秘している以外には瑕疵ある(したがって、「装う」という作為を必要とする)部分さえ全くないのである。なお、大判昭和8年5月4日刑集12巻538頁参照。

欺罪にあたる場合であると言ってよい。すなわち、被告人は解雇によって集金権限のみならず当該会社の社員としての地位まで失っているのであるから、当該会社の集金係を装って集金することは、他に格別積極的な欺罔行為をしなかったとしても、そのような集金行為それ自体が作為による欺罔行為となりうるのである。

このように、東京高裁の事案は、まさに、被告人の集金行為が正当な権限にもとづいているか否かによって詐欺罪の成否が左右された事案であったと言ってよい。

(4) 他方、千葉地裁の事案は、被告人の集金行為は少なくとも抽象的には正当な権限にもとづいており、具体的な集金方法において手続違背があるという点に特色を持っている。したがって、千葉地裁の事案は、集金行為についておよそ正当権限があったかどうかという一般的な観点では区別できないものである。そこで、具体的な手続に違反した集金行為が詐欺罪にいう欺罔行為にあたるか否かが検討されなければならないことになる。

千葉地裁の認定したところからすれば、問題の事案においては、若干の例外的場合を除く集金について詳細な会社内規が設けられていたことが明らかである。また、被告人による小切手の受領が内規にいう例外的場合にあたらないことも、事案を見る限り問題がない。この場合、抽象的ないしは一般的な集金権限を付与されている被告人が多額の工事代金の集金にあたって社長の決裁を受けていなかったことは、当該集金についての具体的ないしは個別的な権限までは有していなかったことを意味していると言えよう。特に、厳格な集金手続が社員による万一の事故（着服、拐帯等）の防止を目的とするものであることからすれば、多額の工事代金の集金については、社長の決裁を受けることによってはじめて当該集金に対する個別的な権限が与えられると考えるか、社長の決裁によって抽象的ないしは一般的な集金権限の範囲が特定されると考えるべきである。したがって、本件におけるような被告人の集金行為は、当該集金について実際には権限がないにもかかわらず権限があるかのような態度で対応した点に、作為的な欺罔を認めることができる。また、手許にあった少額売掛金等回

収用の用紙や情を知った総務課員から入手した用紙に自ら領収証を作成して渡した行為は、領収証が小切手と引き換えないしは小切手の交付後に渡されるものであることからすればそれ自体は欺罔行為ということはできないけれども（欺罔→錯誤→交付という時間的先後関係が充足されない）、被害者に対して当該集金行為が権限にもとづいたものであるとの印象を強めるものではありうるから、少なくとも欺罔を補強する行為とはなりうる。しかも、それは、同一被害者に対する2回目以降の集金においては、正当権限にもとづく集金行為であるとの印象を引き継ぐ点で、欺罔行為の一部分をなすと見ることさえできるのである。

このように見てくると、千葉地裁の事案も、直接的には不法領得意思の外部的発現を問題にしてはいるものの、その判断基準として、集金行為が正当権限にもとづいているか否かを重視していると言ってよい。すなわち、この種の事案において詐欺罪の成否を分けるものは、具体的な集金行為が正当な権限にもとづきしかもその権限の範囲内でなされたものであったかどうかが決定的だということになるであろう。この点からすれば、従来の大審院判例の事案や東京高裁の事案における解雇前の行為は、まさにその双方が充足されている事案であり、東京高裁の事案における解雇後の行為は、そもそも集金権限という抽象的ないしは一般的前提そのものがすでに欠けている事案であった。これに対して、千葉地裁の事案は、抽象的ないしは一般的な前提は充足しているものの、当該集金行為の具体的権限ないしはその範囲について瑕疵のある事案であったとすることができる。

(5) 最後に、集金した金員の所有権の帰属関係について千葉地裁が判示している部分に、簡単に触れておくことにする。

千葉地裁は、次のように判示している。「なお、集金権限が与えられている場合には集金と同時に雇主にその金銭の所有権が帰属することを理由として詐欺罪の成立を否定する見解につき付言すると、そもそも騙取とは不法領得の意思、すなわち権利者を排除し自己の所有物と同様にその経済的用法に従い利用、処分する意思をもって、相手方の錯誤に基づく占有の移転を受けることによりそ

の占有を取得すれば足りるのであり、その物の所有権が法律上どこに帰属するかは必ずしも問うところではないのである。従って、集金した金銭等の所有権が雇主に帰属するか否かにより詐欺罪の成否を論ずるのは方法において妥当とは思われない」。

このような判示は、詐欺罪については一般に交付行為があると同時に詐欺罪が成立するとされ¹⁴⁾、財物の交付自体が損害だとされているために¹⁵⁾、代金の帰属関係は特に問題にする必要はないという考え方にもとづいていると言えよう。ただ、この種の事案において帰属関係を問題にしてきた従来の判例や学説は、その趣旨は必ずしも明確ではないが、帰属関係によって詐欺罪の成否を画一的に決しようとするものではなく、正当な権限にもとづいた集金である以上客観的に欺罔行為を認定するための契機がなく、そのまま代金等の所有権が会社等に帰属するためにそれが「自己ノ占有スル他人ノ物」としての評価を受けるといふ、もっぱら横領罪との関係で帰属を問題にしていたと見ることができであろう。したがって、帰属関係という観点は、欺罔なしに集金された金員についてのものであって詐欺罪の問題ではなく、本来的に横領罪の問題として理解すべきであると考えられる。また、この判示部分を藤木博士の見解に対する反論と見る立場があるが¹⁶⁾、帰属関係については従来の判例および多くの学説が言及しており、藤木説に限定する根拠はないと言えよう。

む す び

これまで東京高裁判決と千葉地裁判決とを対比しながら、集金担当者による代金領得の事案について検討してきたが、この種の事案は判例上もそれほど多いものではなかったと言ってよい。また、学説においても、正当な集金権限に

14) たとえば、大判大正2年11月25日刑録19輯1299頁，大判昭和17年2月2日刑集21巻77頁，最決昭和34年9月28日刑集13巻11号2993頁，等。

15) 大判昭和17年4月7日法律新聞4775号5頁，東京高判昭和32年8月21日東高刑時報8巻9号279頁，東京高判昭和56年2月5日東高刑時報32巻2号9頁，等。

16) 判例時報1128号161頁のコメント，刑事判例研究会「集金業務に従事する社員による代金の不法領得事案について詐欺罪が成立するとした事例」警察時報40巻2号（昭和60年）128頁。

もとづいて集金された金員の領得事案のみが念頭に置かれていたためか、代金領得については当然に横領罪の成否のみが問題となるかのように考えられてきたようである。千葉地裁の事案において、検察官が業務上横領罪で起訴してきた背景にはこのような事情も影響していたのではないか、と思われる。ところが、千葉地裁判決によって、集金担当者による領得の事案には、何らの問題なく適法に集金された金員のみが領得の対象となるばかりではなく、集金する段階においてすでに欺罔によって代金それ自体を交付させる場合のありうることが明らかにされた。その意味で、千葉地裁判決は、詐欺罪についてひとつの類型を付け加えたものと見ることができ、そこにひとつの意義を見出すことができる。

また、すでに検討したように、具体的に認定された事実との関係においても、千葉地裁の事案に詐欺罪を認定することには問題がないと言ってよいであろう。ただ、業務上横領罪とする検察官の主張を排して、わざわざ予備的訴因の追加を命じたうえで詐欺罪を認定しなければならない事案であったかどうかという点については、必ずしも疑問がないわけではない。