

## 特殊詐欺の受け子の故意の認定方法

大庭 沙織

はじめに

- I 2件の最高裁判決が示した受け子の故意の判断枠組み
    - 1 最三小判平成30年12月11日刑集72巻6号672頁
      - (1) 事案の概要
      - (2) 判旨
    - 2 最三小判平成30年12月14日刑集72巻6号737頁
      - (1) 事案の概要
      - (2) 判旨
    - 3 最高裁が示した判断枠組み
  - II 受け子の認識形成プロセスを追体験させる事実
    - 1 「何らかの犯罪」を想起させる事実
    - 2 特に「詐欺」の認識を形成させる事実
      - (1) 詐欺事実を直接的に想起させる事実
      - (2) 特殊詐欺の知識を前提として詐欺の認識を形成させる事実
  - III 特殊詐欺に関する受け子の知識
    - 1 受け子の荷物受取行為と同じ態様の特殊詐欺に関する知識
    - 2 異なる行為態様の特殊詐欺に関する知識
  - IV 詐欺の故意の認定に関わる受け子の外部的態度
    - 1 詐欺の認識があったとの推認を補強する受け子の外部的態度
    - 2 詐欺の認識があったとの推認と整合性が問われる受け子の外部的態度
- おわりに

## はじめに

特殊詐欺が社会問題化して久しいが、なお被害は大きく、これを予防することは刑事司法上の重大な課題である。それゆえ末端の受け子についても処罰の必要性は大きいが、その一方で、受け子に対しては詐欺組織が事情を秘していることも多く、従来から受け子の詐欺の故意の立証は大きな課題であった。しかし、最三小判平成30年12月11日刑集72巻6号672頁<sup>1</sup>（以下、「判決①」という）および最三小判平成30年12月14日刑集72巻6号737頁<sup>2</sup>（以下、「判決②」という）によって被告人が認識した客観的事実から詐欺の認識があったと認定するための判断枠組みが示された。しかし、判決①②はいずれも故意を推認した具体的な過程を明らかにしていない。故意は実際に確かめることができず、その認定は困難であるからこそ、認定の仕方によっては、被告人が実際に詐欺であると認識していなかったのにもかかわらず、詐欺の故意が認められるおそれがある。そこで、本稿では、判決①②を素材にしつつ、間接事実から被告人の詐欺の認識を認定する方法について検討する。

## I 2件の最高裁判決が示した受け子の故意の判断枠組み

### 1 最三小判平成30年12月11日刑集72巻6号672頁

#### (1) 事案の概要

被告人は、平成27年11月17日から平成27年12月4日までの間に行われた3件の特殊詐欺事案において、氏名不詳者らの欺罔によって、老人ホームの入居契約に関する名義を貸したことによる問題や、老人ホームに入居する権利を第三者に譲渡したことによる問題の解決のために、立替金を交付する必要

1 この判決の評釈として、大塚雄毅「判批」警論72巻2号（2019年）154頁、高倉新喜「判批」法セミ772号（2019年）122頁、角田正紀「判批」刑ジャ60号（2019年）160頁。判決①②両方について論じたものとして、丹崎弘「判批」研修851号（2019年）33頁、前田雅英「判批」捜研824号（2019年）14頁、江見健一「特殊詐欺の受け子の罪責に関する諸問題—特殊詐欺の現状と近時の最高裁判例を踏まえて—（下）」警論72巻12号25頁、中谷仁亮「詐欺罪における故意の認定—特殊詐欺事件に関する最近の最高裁判決をめぐって」上法63巻3号（2019年）109頁。

2 この判決の評釈として、成瀬幸典「判批」法教462号（2019年）156頁。

があると誤信した被害者らが発送した現金の入った宅配便を、埼玉県内のマンションや東京都内のマンションの空室で、マンションごとに異なる名宛人になりすまして宅配業者から受け取った（3件のうち1件は被害者が嘘を見破るなどしたため未遂に終わった）。被告人は荷物受取後、回収役の男らと電話で連絡を取り合い、指示された駅のトイレ内に荷物を置き、そこに置かれていた報酬の入った封筒を持ち帰った。

被告人は平成27年9月頃、かつての仕事の同僚Aから、指示された場所に行き、宅配便で届く荷物を受け取り、指示された場所までそれを運ぶ「仕事」を依頼された。その際被告人は、荷物の受取場所はマンションの空室であること、その部屋の住人になりすまして他人名義で荷物を受け取ること、他に荷物を回収する者や警察がいないか見張りをしている者がいること、1回10万円ないし15万円の報酬があること、逮捕される可能性があることを説明された。被告人がこの「仕事」を引き受けると、「仕事」専用の携帯電話機を渡され、受け取った荷物を持ち逃げしないようにと言われた。

被告人は同年10月半ば頃から「仕事」を約20回繰り返していた。いずれの「仕事」も概要は以下のとおりである。被告人は、「仕事」の前日にAから携帯電話機に連絡を受け、翌日に荷物を受け取るマンションやアパートの名称、住所、部屋番号、その部屋の鍵が置いてある場所やキーボックスの番号、配達時間、名宛人氏名等を伝えられた。翌日、被告人が指示されたマンションに向かい、鍵を見つけて室内に入ると、いずれも一見して空室とわかる部屋だった。そして宅配便で荷物が届くと、被告人は、伝えられていた名宛人氏名を思い出し、あるいは伝票の受取人欄に記入された氏名を見てその名前でサインをして受け取ると、事前に指示されたとおり、荷物の伝票をはがすなどしてから鞆に入れ、駅のトイレなど指示された場所に置くか回収役に手渡した。報酬は「仕事」1回につき1万円と交通費2、3千円であり、荷物を置いた場所にあらかじめ封筒に入れて置かれているか、回収役から荷物と引き換えに渡されるかして受け取っていた。

第一審（鹿児島地判平成28年7月20日刑集72巻6号711頁）は、まず、「仕

事」の内容がマンションの空室で他人になりすまして荷物を受け取り、荷物の伝票をはがして駅のトイレなどにおいてくるというものであり、このような「仕事」1回につき1万円という高額な報酬があったことから、被告人には犯罪行為であることの認識があったと認めた。さらに、被告人がこの「仕事」が組織的に行われていることを認識していたことと、被告人が本件以前に約20回にわたり同種行為を繰り返していたこと、特殊詐欺が様々な形態で横行し、それが広く報道されており、被告人自身も詐取金の受取方法には口座に振込ませたり直接受け取りに行ったりと複数の形態があり、複数人が電話をかける役や詐取金を受け取る役などに役割分担をし、受け取る際には他人名義の口座や偽名を用いて他人になりすますことを認識していたことから、「被告人が、受け取る荷物が詐欺グループによってだまし取った現金かもしれない、荷物を受け取るにより加担している犯罪行為の中には詐欺も含まれているかもしれないことを十分認識していた」と推認し、詐欺の未必の故意および共謀を認めた。被告人側は、未必の故意および共謀を否定して控訴した。

これに対して控訴審（福岡高宮崎支判平成28年11月10日刑集72巻6号722頁）は、詐欺の故意および共謀を否定して、第一審判決を破棄した。本件荷物受取行為が「何らかの犯罪行為」であること、および、それが組織性を帯びていることを被告人が認識していたという点では第一審判決を是認したが、以下のように述べて、第一審が挙げた事情は詐欺の未必の故意を推認するには不十分であると指摘し、第一審が詐欺の認識とその共謀を認定した点については是認できないとした。まず、同種行為の反復は、被告人が詐欺の可能性を当然に認識していたはずであると推論する根拠にはならないとした。そして、「このような推認が成立する前提としては、社会的に本件のようにマンションの空室を利用して詐取金を宅配便で送らせて受け取る形態の特殊詐欺事犯（以下「空室利用送付型詐欺」という。）が横行していることについて、広く周知され、市民的な常識として共有されているか、意図しなくても接する程に空室利用送付型詐欺に関する情報が社会的に広く浸透して

いるので、知らない方がおかしいというような社会情勢になっていることを要するというべきである」と示した。

控訴審は次に、特殊詐欺の周知状況について詳細に検討し、本件犯行時期においては「空き家を用いた現金送付型の詐欺類型については、報道がなされ始めてから日が浅いことから、一般的に周知され、その存在が社会常識となっているとか、空室利用送付型詐欺に関する情報が広く社会に浸透し、知らない方がおかしいといった状況になっていたとは到底いい難い。そうすると、本件行為時において、通常人ならばその当時の報道等から空室利用送付型詐欺の存在を当然に認識できたはずであるとはいえない。したがって、被告人が、同形態の行為を繰り返していたからといって、自らの荷物受取行為が空室利用送付型詐欺に関係している可能性を認識し得たと断じることはできない」と判断した。

もっとも、本件行為当時も空室利用送付型詐欺についての報道は一定程度あったことから、控訴審は、被告人が自己の行為について疑問を抱き、空室利用送付型詐欺の情報にアクセスした可能性についても検討している。しかしながら、「被告人は、自らの行為が犯罪に関わることを認識しながら、それでも構わないとして、本件行為に及んでいるのであり、しかも、被告人の供述によれば、想定していたのは覚せい剤等の違法薬物かけん銃の受取りという重大犯罪なのであるから、具体的なことはあえて知らずにいた方が身のためであるという考慮が働いたとしても不思議ではない。……そうすると、本件においては、被告人に中身を知ろうという動機付けが働かな」かったと判断した。

控訴審は更に、被告人が、詐取金の受取方法には口座振込や直接受取という複数の形態があり、複数人が役割分担をすることや、受け取りの際には他人名義の口座や偽名を用いて他人になりすますことを認識していたことから、このような従来型の詐欺の手口と本件の「仕事」との共通点から被告人が詐欺の可能性に思い至ったと推認できるか検討し、「このような連想には、論理の飛躍があり、誰もがこのような考え方をすると断じるには相当の

疑問が残る。特に、被告人が認識していた複数の方法というのが、直接現金を受け取りに行くという行為なのであり、マンションの空室で宅配便の箱を受け取るという行為と比較すると相当に異質であり、両者を結びつけるには相当高度の抽象能力と連想能力が必要と思われる」と示し、被告人に詐欺の故意があったと認めなかった。これに対して、検察側が上告した。

## (2) 判旨

破棄自判。最高裁は次のように述べて詐欺の故意を認定した。

被告人は「指示を受けてマンションの空室に赴き、そこに配達される荷物を名宛人になりすまして受け取り、回収役に渡すなどしている。加えて、被告人は、異なる場所で異なる名宛人になりすまして同様の受領行為を多数回繰り返し、1回につき約1万円の報酬等を受け取っており、被告人自身、犯罪行為に加担していると認識していたことを自認している。以上の事実は、荷物が詐欺を含む犯罪に基づき送付されたことを十分に想起させるものであり、本件の手口が報道等により広く社会に周知されている状況の有無にかかわらず、それ自体から、被告人は自己の行為が詐欺に当たる可能性を認識していたことを強く推認させるものというべきである。この点に関し、原判決は、上記と同様の形態の受領行為を繰り返していただだけでは、受け取った荷物の中身が詐取金である可能性を認識していたと推認する根拠にはならず、この推認を成り立たせる前提として、空室利用送付型詐欺の横行が広く周知されていることが必要であるなどというが、その指摘が当を得ないことは上記のとおりである。また、原判決は、従来型の詐欺の手口を知っていたからといって、新しい詐欺の手口に気付けたはずとはいえないとした上、本件のように宅配便を利用して空室に送付させる詐欺の手口と、被告人が認識していた直接財物を受け取るなどの手口は異質であり、被告人にとって、相当高度な抽象能力と連想能力がないと自己の行為が詐欺に当たる可能性を想起できないとするが、上記両手口は、多数の者が役割分担する中で、他人になりすまして財物を受け取るという行為を担当する点で共通しているのであり、

原判決のいうような能力がなければ詐欺の可能性を想起できないとするのは不合理であって是認できない。原判決が第1審判決を不当とする理由として指摘する論理則、経験則等は、いずれも本件詐欺の故意を推認するについて必要なものとはいえず、また、適切なものともいい難い。「そして、被告人は、荷物の中身が拳銃や薬物だと思っていた旨供述するが、荷物の中身が拳銃や薬物であることを確認したわけでもなく、詐欺の可能性があるとの認識が排除されたことをうかがわせる事情は見当たらない。「このような事実関係の下においては、被告人は、自己の行為が詐欺に当たるかもしれないと認識しながら荷物を受領したと認められ、詐欺の故意に欠けるところはなく、共犯者らとの共謀も認められる」。

## 2 最二小判平成30年12月14日刑集72巻6号737頁

### (1) 事案の概要

平成26年12月15日頃および同月16日、氏名不詳者らが複数回にわたって被害者に電話をかけ、被害者が入居権を有する老人ホーム建設に関連して、被害者名義で行われている名義貸しの刑事責任を免れるためには現金を送付する必要がある旨嘘を言い、被害者にその旨誤信させ、現金30万円の入った宅配便を千葉県内の被告人の住所宛に発送させ、平成26年12月17日、被告人がそれを自宅で受け取った。

被告人は、平成26年11月末から同年12月初め頃に夫の知人Aから、荷物を自宅で受取り、その荷物をバイク便に渡すだけで、荷物1個につき5000円から1万円の報酬をもらえるというアルバイト話を持ち掛けられた。被告人は、Aが暴力団組員であり、被告人の夫もAと距離を置こうとしていたことから、返答を一時保留にし、夫に相談していた。そして、更にAから誘われた際、犯罪に関わるのではないかと不安に思った被告人が荷物の中身についてAに尋ねると、Aは「雑誌とか書類とかそういう関係のもの」などと答えた。それでも被告人の不安は解消されず、怪しいものでないのかとAに何度も尋ねたが、Aからは何度も「絶対大丈夫」などとの返事を受けていた。被

告人は、家計が苦しかったことからAの誘いを受けることにし、Aにその旨を伝えた。

その後、被告人はAから「仕事」道具として他人名義の運転免許証のコピー5、6名分やプリペイド式携帯電話機（以下、「本件携帯電話」という）を受け取り、荷物を絶対に開けてはいけないことや、荷物受取方法等について指示を受けた。被告人は荷物受領の前日に本件携帯電話を通じて指示役から翌日荷物が届く旨の連絡を受け、その際宅配業者や荷物の名宛人についても指示を受けていた。被告人は、平成26年12月12日に1個、同月16日に1個、同月17日に本件荷物を含めて2個、同月26日に2個の他人宛の荷物を、自宅で、いずれも伝票の宛先欄に記入された受取人氏名を受領欄にサインして受け取った。受取後、被告人は、本件携帯電話を用いて指示役に報告し、約5分程度で自宅に来るバイク便の男にその荷物を渡し、後日Aから報酬を受け取っていた。

第一審（千葉地判平成28年4月27日刑集72巻6号777頁）は詐欺罪の成立を認め、それに対して被告人側が量刑不当を主張して控訴し、控訴審（東京高判平成28年10月14日刑集72巻6号779頁）は職権で詐欺罪の成否について判断した。控訴審は、「被告人の立場に置かれた通常人においては、本件荷物の内容物が、何らかの犯罪行為に関係する可能性が高いものと認識するのが通常と考えられ」るが、「犯罪行為に関係する物といっても、それ自体の取引等が犯罪となる物から、犯罪の手段として使用する物、犯罪行為により得た物など様々な性質の物が想定され、漠然とそのうちのいずれかである可能性を想起しただけでは、現に行われた犯罪に加功するものであることの認識が本件受領行為の際にあったといえないことはいうまでもない」とし、本件において被告人が受けた「指示やそれに基づく一連の仕事の中には、配達される荷物が詐欺の被害者により送付されたものであることを想起させるような何らかの契機があるとは認められず、上記のようにして受領する本件荷物に何らかの詐欺行為によりだまし取った財物が在中している可能性が高いと認識することが通常であるということとはでき」ず、これらの外形的事実か

らは詐欺の故意を推認することはできないと判断した。そして被告人の供述全体を見ても被告人に詐欺の未必的な認識があったとは認められないとした。これに対して、検察側が上告した。

## （2）判旨

破棄自判。最高裁は次のように述べて詐欺の故意および共謀を認めた。

「被告人は、Aの依頼を受けて、自宅に配達される荷物を名宛人になりすまして受け取り、直ちに回収役に渡す仕事を複数回繰り返して、多額の報酬を受領している。以上の事実だけでも、Aが依頼した仕事が、詐欺等の犯罪に基づいて送付された荷物を受け取るものであることを十分に想起させるものであり、被告人は自己の行為が詐欺に当たる可能性を認識していたことを強く推認させる」。「被告人は、捜査段階から、荷物の中身について現金とは思わなかった、インゴット（金地金）、宝石類、他人名義の預金通帳、他人や架空名義で契約された携帯電話機等の可能性を考えたなどと供述するとともに、荷物の中身が詐欺の被害品である可能性を認識していたという趣旨の供述もしており、第1審及び原審で詐欺の公訴事実を認めている。被告人の供述全体をみても、自白供述の信用性を疑わせる事情はない。それ以外に詐欺の可能性があると認識が排除されたことをうかがわせる事情も見当たらない」。「このような事実関係の下においては、被告人は自己の行為が詐欺に当たるかもしれないと認識しながら荷物を受領したと認められ、詐欺の故意に欠けることなく、共犯者らとの共謀も認められる」。

## 3 最高裁が示した判断枠組み

最高裁は判決①②において、受け子の故意について次のような判断枠組み（以下、「本判断枠組み」という）を採用したと考えられる<sup>3</sup>。

3 この判断枠組みは判決①②以前から下級審が採用しており、判決①②において最高裁が、下級審と同様の判断枠組みを用いたものと解されている（丹崎・前掲注（1）42頁、江見・前掲注（1）32頁）。同様の判断枠組みを用いた下級審の裁判例として、たとえば、福岡高判平成28年12月20日高刑速（平28）号271頁、仙台高判平成29年8月29日高

(1) まず、仕事内容や報酬、被告人が受けた指示内容等、被告人が認識していた客観的事実が、被告人の受け取る荷物が詐欺を含む犯罪に関わる荷物であることを想起させるものであるか判断する。

(2) そして、詐欺の可能性の認識を排除する特別な事情がない限り、被告人に詐欺の認識があったと認定する。

本判断枠組みは、この2ステップを踏むことで、被告人の詐欺の認識を認定しようとするものである。もっとも、判決①②が、仕事内容等の客観的間接事実が詐欺を想起させると端的に認め、その推認過程を明らかに示していない点は、説明不足であり、より詳しい説明が必要であったと思われる。本判断枠組みは、場合によっては、被告人が実際には詐欺を認識していなかった場合にも詐欺の故意を認めるおそれがある。というのも、本判断枠組み(1)において仕事内容や報酬について「このような事実を認識していれば、一般的には詐欺を想起しただろう」という推論が成り立てば、それをもって十分に故意を肯定できるとすることも可能だからである。しかし、故意は行為者の実際の心理状態であるから、「このような事実を認識していれば、一般的には詐欺を想起しただろう」という推論では、故意を認めるには不十分である。本判断枠組み(2)において、詐欺の可能性の認識を排除する特別な事情が考慮されるとはいえ、この考慮によってどれほど被告人の認識に迫ることができるかは明らかでない。

被告人の認識を認定するには、裁判官が、被告人が詐欺の認識を形成したプロセスを経験的にたどることができる、すなわち、追体験できることが必要であると思われる。裁判官が、被告人の立場に立ってみて、被告人の認識形成プロセスを追体験できる場合に、被告人も詐欺の認識をもったはずだと推認することができよう。このとき、詐欺の認識を形成するプロセスのパターンとしては、二通り考えることができる。一つは、被告人が認識した客観的事実が、交付者が欺罔されているという詐欺事実を直接想起させるものであり、そこから詐欺の認識を形成するというパターンである。この場合、

---

刑速(平29)号309頁、大阪高判平成30年1月12日LEX/DB25449267。

被告人が認識した客観的事実それ自体から詐欺を想起することが可能だから、被告人に特殊詐欺に関する知識がなくても詐欺の認識を形成できる。もう一つは、行為者が特殊詐欺に関する知識を用いて、その認識した事実から詐欺の認識を形成したというパターンである。この場合、行為者が、詐欺事実を直接的に想起させるような事実を認識していなくても、詐欺の認識を形成できる。ただし、この場合に詐欺の故意を認めるためには、被告人に特殊詐欺に関する知識があったことが必要である。そこで、次章Ⅱで受け子の認識形成プロセスを追体験させる事実について、Ⅲでは特殊詐欺に関する受け子の知識について論じる。

もっとも、このようにして被告人に詐欺の可能性の認識があったと推認しても、なおその推認に反して、被告人が実際には詐欺の可能性の認識を形成していなかった可能性もある。そこで、被告人が、詐欺の可能性を認識していたことを示すような言動や、反対に、詐欺の可能性を認識していたらとらないであろう言動をとっていなかったか、被告人の外部的態度も考慮することが必要である。そこで、最後にⅣにおいて、詐欺の認識の推認に関わる受け子の外部的態度について論じる。

## Ⅱ 受け子の認識形成プロセスを追体験させる事実

### 1 「何らかの犯罪」を想起させる事実

受け子が詐欺の認識を形成するには、最初に受け子が「何らかの犯罪ではないか」と不審に思うことが必要である。以下では、直ちに詐欺を想起させるわけではないが、「何らかの犯罪」を想起させ、それによって詐欺の認識を形成するきっかけになりうる事実について、検討する。

#### ①高額な報酬

指示を受けて荷物を受け取り回収役に渡すという「仕事」内容に比して高額な報酬が約束されていた、あるいは、受け取っていたという事情は、従来から、特殊詐欺等の違法な行為に関与している認識があったことを示す事実

とされてきた<sup>4</sup>。高額な報酬やその約束は、覚せい剤輸入罪の運搬役においても典型的な事実であり、高額な報酬が支払われる場合、その仕事は違法な仕事であるとか、リスクを伴うということを十分に想起させると思われる。

そして、被告人が以前から複数回にわたって同種行為を繰り返していた場合には、被告人にこの「仕事」を依頼した者が報酬等の高額な費用をかけて何度も荷物を受け取らせているという事実から、その荷物に財産的価値があることや、その荷物を受け取ることで「仕事」の依頼者が利益を得ることに被告人が思い至るとされる<sup>5</sup>。確かに、被告人が複数回繰り返す中で毎回高額な報酬を受け取っていた場合には、単に不審に思う以上に、「犯罪ではないか」と想起しやすくなるであろう<sup>6</sup>。もっとも、たとえば覚せい剤も高額な利益をもたらすものであるから、高額な報酬の支払いそれのみをもって、詐欺を積極的に想起させるとまではいえないように思われる。

ただし、報酬が高額であるとはいっても「異常なほど高額」であるとはいえない程度であったり、高額な報酬を受け取ることについて受け子が不審に思うような状況になかったりした場合には、高額な報酬は「何らかの犯罪ではないか」と想起させる事実にもならないと考えられる。このような事案としては、たとえば、名古屋高判平成28年9月21日高刑速（平28）号217頁の事案が挙げられる。被告人は、便利屋の業務を営んでおり、本件荷物受取を依頼した者と同一の人物から、以前より繰り返し、郵便局で依頼者に代わって本人限定郵便物を受け取り、指示された場所に転送するという仕事の依頼を受けていた。被告人はその仕事を行う報酬として、1通につき1回目は2千円を受け取り、2回目以降は5千円の報酬を受け取っていた。本件荷物

4 東京高判平成27年6月11日判時2312号134頁、東京高決平成28年6月15日判時2331号116頁、前掲福岡高判平成28年12月20日高刑速（平28）号271頁、前掲仙台高判平成29年8月29日高刑速（平29）号309頁、前掲大阪高判平成30年1月12日LEX/DB25449267。

5 半田靖史「受け子の故意の認定」法セミ779号（2019年）22、24頁。

6 前掲仙台高判平成29年8月29日高刑速（平29）号309頁は、被告人が以前にも同様の荷物受取行為を行い、1万円または8千円の報酬を受け取っていたことから、「被告人は、指示役らが被告人に報酬を支払ってでも当該荷物の受領主体を隠蔽しようとしていることを認識しており、受取荷物が犯罪に関わる物である可能性を認識していたものと推認できる」とした。

受取に関する依頼は、便利屋の業務の事務所も兼ねた被告人宅にて荷物を受け取ってほしいというものであった。本件は氏名不詳者らから電話を受けた被害者が詐欺であることを見抜き、警察に相談したため未遂に終わったが、配達員を装った警察官が被告人宅に荷物を届け、被告人はそれを受領した。原判決（名古屋地判平成28年3月23日判時2363号127頁）が被告人に詐欺の可能性の認識があったとは認めず、被告人と氏名不詳者らとの間に共謀を認めるに足りる証拠はないとしたのに対して、検察側が反論として、被告人が本件依頼について従前の依頼よりも高額な報酬を期待していたことや報酬が途中で増額したことを挙げた。しかし、それに対して名古屋高裁は、「顧客がくれるというのでもらっておく程度の認識もありえ、上がった金額も特に異常というほど高額とはいえない」とし、「報酬が上がったことやその額自体から、受け取る郵便物に詐欺の被害現金等が入っていることを認識したと推認するのは相当な飛躍がある」と判断したのである<sup>7</sup>。

## ② 検挙される可能性を指示役から示唆されたこと

受け子は指示役から、仕事そのものの内容や段取りだけでなく、仕事を行う際の注意事項等を伝えられることがある。たとえば、判決①のように警察に逮捕される可能性を示唆されたり<sup>8</sup>、「周囲の者を警戒せよ」と指示されたりする場合がある<sup>9</sup>。このような事実も、荷物受取行為が「何らかの犯罪行為」に関わることを想起させるものである。

## ③ 荷物の中身が秘匿性の高い物であることを推認させる事実

7 これに対して、この事案と同様に、被告人がバイク便業務を含む便利屋を営んでおり、複数回公訴事実と同様の荷物受取の依頼を、公訴事実に関する依頼をしてきた者と同じ者から受けていた事案である名古屋高判平成28年11月9日LEX/DB25544658では、その報酬が当初は3万円であり、途中で、定期的に同じ仕事を依頼したいとして人員確保を依頼され、増額して4万円となり、被告人自身、通常（1万5千円程度から高くても2万5千円）よりも報酬が高額であると認識していた。

8 前掲大阪高判平成30年1月12日LEX/DB25449267では、被告人は「何かあってもヨンパチで出てこれる」と告げられていた。

9 前掲東京高決平成28年6月15日判時2331号116頁。

指示内容として他には、判決①②の両事案で被告人が指示役から「仕事」専用の携帯電話機を渡され、仕事に関する連絡にはその携帯電話機を使うよう指示されたこと<sup>10</sup>や、荷物は絶対に開けてはならないと言われたことは、荷物の中身やその受取が秘匿性の高いものであると受け子に認識させ、「何らかの犯罪行為」に関わることを想起させる事実であるといえよう。

## 2 特に「詐欺」の認識を形成させる事実

詐欺の故意を認めるためには、「詐欺かもしれないし、薬物輸入かもしれない、銃器の密輸入かもしれない…」などと被告人の頭の中で複数の犯罪の認識が併存していても差し支えないが、被告人が詐欺の可能性を実際に頭の中に思い浮かべたことが必要である。したがって、被告人が認識した事実が、ただ漠然と「何らかの犯罪にかかわるかもしれない」と想起させるにとどまるのでは、被告人に詐欺の認識があったと認めるには足りない。詐欺の認識があったと認定するには、被告人が認識した事実が、詐欺を具体的に想起させるような事実であることが必要である。

既に述べたように、詐欺の認識を形成するパターンとして、行為者が認識した客観的事実から、交付者が欺罔されているという詐欺事実を直接想起し、特殊詐欺に関する知識がなくても詐欺の認識を形成するパターンと、行為者に特殊詐欺に関する知識があり、その知識を用いて詐欺の認識を形成するパターンがある。

### (1) 詐欺事実を直接的に想起させる事実

それでは、前者のパターンの認識形成を可能にするような、詐欺事実を直接的に想起させる事実にはどのようなものがあるだろうか。江見健一判事は、「交付者に向けられた事情秘匿」、すなわち、交付者に対して荷物の最終受領者が秘匿されていることを受け子が認識した場合に、交付者が欺罔され

10 半田・前掲注(5) 21頁も、専用の携帯電話機の評価について論じている。

ていることを受け子が想起するという<sup>11</sup>。

「交付者に向けられた事情秘匿」があることを被告人に認識させる事実としては、まず、受け子が交付者から直接被害金を受け取る直接交付型の「仕事」内容が挙げられるであろう。

指示された場所に赴いて被害者と接触し、スーツを着て会社員風を偽るなど身分や氏名を偽って交付者から荷物を受け取るという直接交付型の受け子の「仕事」内容は、受け子が実際にこれを行うに際して、交付者が欺罔されて財物を交付した可能性を想起させうる。というのも、被告人が身分等を偽っているにもかかわらず、交付者がそれを受け入れて荷物を差し出し、難なく荷物を受け取れるという状況は、交付者が既に欺罔されていると想起しうるからである<sup>12</sup>。このような状況について、交付者が指示役らと意思を通じ、事前の打ち合わせ通りに薬物や禁制品等を受け取ったのではないかと考えられるかもしれないが、被告人は交付者の外見や様子を直接確認することができ、交付者が高齢者である場合には、交付者は欺罔されているのではないかと思うのが自然であろう<sup>13</sup>。もっとも、このような状況が実際の事案で被告人に詐欺を想起させるものであったかどうかは、被告人が指示役から「仕事」の内容をどのように伝えられていたかにもよるから、被告人が受けた指示の内容や、具体的な荷物の受け渡し状況と併せて検討することが必要である<sup>14</sup>。

11 江見・前掲注（1）33-5頁。

12 江見・前掲注（1）30頁参照。半田・前掲注（5）22頁は、受け子が荷物受取を繰り返す中で、指示役からその都度様々な団体の職員の肩書を名乗るよう指示され、スーツ着用等詳細な指示を受けていた場合には、受け子がこれらの指示は交付者を欺罔するためのものではないかと想起するのが一般的であるとする。

13 高齢者が特殊詐欺の被害者になることが多いが、江見・前掲注（1）36-7頁は、受け子がその「仕事」を複数回にわたって繰り返すうちに、荷物の交付者が、たとえば「様々な地域の民家に居住する高齢者」であることを認識し、全員が薬物や銃器等違法な物の授受に関わっているのではないという認識を形成しうることもあると指摘する。被告人が「何らかの犯罪ではないか」と疑念を抱き、「何らかの犯罪」として想定しうる犯罪のうち、薬物や銃器等の受け渡しが否定されたならば、「何らかの犯罪」の候補として詐欺に思い至りやすくなるであろう。

14 たとえば、東京高判平成23年8月9日東京高等裁判所（刑事）判決時報62巻1-12号64頁の被告人は、荷物受取の際に被害者から書類である旨を告げられて偽券が入れられた

これに対して、宅配便を利用した送付型の受け子は、交付者と直接接触することはできないため、被害者が欺罔されていることを認識できる状況になく、送付型の受け子の「仕事」内容は詐欺事実を直接的に認識させる事実とはいえないであろう。これに対して、送付型の荷物受取についても、受け取る場所や荷物の外見、自己または他人の名義で荷物を受け取ること、が、送付者に対して最終受領者が誰であるか秘匿されていることを被告人に認識させるとする見解もあるが<sup>15</sup>、偽名等を用いるのは覚せい剤等の密輸入において捜査機関からの追跡を逃れるためであるとも想起しうるし、このような事実から詐欺事実を直接的に想起することは、犯罪の実情に詳しくない一般人には難しいように思われる<sup>16</sup>。

## (2) 特殊詐欺に関する知識を前提に詐欺の認識を形成させる事実

受け子が、交付者が欺罔されていることを直接的に想起させる事実を認識していなくても、特殊詐欺の態様について知識を有していれば、断片的な事実の認識から、詐欺の可能性を想起することができる。それでは、受け子に

---

紙袋を受け取っており、被告人に対して、受け取る荷物の中身が現金であることが秘匿されていたことがうかがえるため、本件の具体的状況においては詐欺の可能性を想起できなかったと推認できる。また、松江地判平成28年1月20日判時2312号139頁の被告人は、仕事内容について正当な会社業務であるかのように説明されて、人に会う仕事とだけ聞かされていた。そして、被告人は、被告人の住む県から上京した直後に急に、松江で書類と現金を受け取ってほしいといわれ、報酬の約束もなしに、いわばなし崩し的に依頼を承諾させられ、松江に赴いて被害者から現金の入った紙袋を受け取った。このような状況から松江地裁は、被告人に「そもそも正当な取引に基づくものではないとの認識を生じさせなかった、あるいは何らかの犯罪に関係するものとの認識までは生じさせなかった合理的な疑いが残るといふべきである」と判断した。

15 江見・前掲注(1)40頁。

16 江見・前掲注(1)40頁は、特に、被告人が同種行為を複数回繰り返しており、受取場所が複数あったり、受け取るたびに異なる名義を用いたりする場合には、「そのような偽装工作は単に検挙を免れるためのものだけでなく、受領者の秘匿等が送付者に向けられ、あるいは、送付者から受領場所の情報が流出することからその場所を変更する必要があることを認識しやすくなる」という。しかし、捜査機関の追及から逃れるために、受け取る場所や用いる名義をその都度変えるのではないかと受け子が考える可能性もあり、同種行為の反復と、送付者が欺罔されているという詐欺事実の認識とが直接的に結びつか疑問である。

特殊詐欺に関する知識があることを前提に詐欺の認識を形成させる事実としてはどのようなものが挙げられるであろうか。

### ①受け子の「仕事」内容

直接交付型の「仕事」内容は、交付者が欺罔されているという詐欺事実を直接想起させる事実として既に挙げたが、直接交付型であっても、受け子が交付者と接するにあたって、交付者が欺罔されていることを想起しない場合もある。その場合でも、直接交付型の特殊詐欺に関する知識を前提とすれば、その「仕事」内容から詐欺を想起することができる。

送付型の特殊詐欺の典型的な「仕事」内容は、判決①の事案のように、空室や空室であることがわかるような部屋で<sup>17</sup>、偽名を用いて荷物の名宛人になりすまして荷物を受け取り、指示された場所に運んだり回収役に渡したりするものである。このような送付型の「仕事」内容も、行為者に送付型特殊詐欺に関する知識があることを前提に詐欺の認識を形成させる。送付型の特殊詐欺の荷物受取態様は、違法薬物の輸入にも共通する点が多い。したがって、既に述べた通り、送付型の「仕事」内容は直接的に詐欺を想起させる事実ではないと思われるが、薬物の密輸入の場合は国際郵便等を用いた海外からの荷物であるのに対し、詐欺の被害金の場合は宅配便を用いた国内からの荷物であるということで区別できるとする見解もある<sup>18</sup>。しかし、警察等のように犯罪の実情に詳しくない行為者が、国際郵便か否かで犯罪を区別でき、送付者が欺罔されて送ってきた荷物であると認識したはずだと当然に推論できるか疑問である。この場合はやはり、荷物の発送元が海外か国内かと

17 前掲名古屋高判平成28年11月9日LEX/DB25544658、前掲仙台高判平成29年8月29日高刑速（平29）号309頁、前掲大阪高判平成30年1月12日LEX/DB25449267。マンションの空室以外では、判決②の自宅のほか、被告人と面識のない者が借りている部屋が荷物受取場所とされたケースがある（前掲福岡高判平成28年12月20日高刑速（平28）号271頁。被告人にその部屋の鍵を渡してきたのは居住者本人ではなかった）。判決②の事案の荷物受取場所は被告人の自宅であるが、詐欺の被害金を宅配便で受け取るという態様の特殊詐欺があることを知っていれば、他人になりすまして宅配便を受け取る「仕事」内容は詐欺の可能性を想起させるであろう。

18 江見・前掲注（1）40頁。

ということが上記のような意味をもつことについて、行為者に知識があることが必要になるのではないだろうか。それに加えて、国内にいったん輸入した違法薬物をさらに宅配便で運搬することも考えられるので、発送元が国内であることが必ずしも詐欺を想起させるわけではないはずである。

## ②荷物の中身が現金であること

江見判事は、荷物の中身が現金であると被告人が認識していた場合、被告人は、被害者である交付者に対して真の受領者が秘匿されていることを想起できるという<sup>19</sup>。確かに、一般に宅配業者は約款等によって現金は配送しないこととしており、現金書留による郵送をのぞいて、現金のやり取りは通常、金融機関を通じて行われるはずであって、その方が安全で確実にやり取りできるから、交付者と荷物の最終受領者との間に受け子のような第三者をはさんだり、宅配便の荷物に入れて架空の宛先に送付させたりすることは、不自然である。また、荷物の中身が現金であるということから、詐欺を想起しやすくなるといえよう<sup>20</sup>。しかし、受け子にとって送付者の素性がわからない以上、送付者が受領者と意を通じていて、覚せい剤の売買やヤミ金等、捜査機関の追及を回避しなければならないような現金のやり取りをしているとも想起しうるから、単独で詐欺事実を直接的に想起させる事実であると言い難いように思われる。荷物受取態様等、他の事実とともに、詐欺の認識を形成させる事実であるといえよう。

19 江見・前掲注(1) 35頁。

20 ただし、前掲松江地判平成28年1月20日判時2312号139頁のように、被告人が作成する預り証は既に受取済の現金に対する仮の預り証であるなどと依頼者から説明されていた場合には、被告人が自己の荷物受取行為について詐欺を想起しなかった可能性も考えられる(この事案では、被告人は、預り証の内容とは別の現金を受け取るよう依頼されていた)。荷物の中身が現金であると被告人が認識していたことは、指示役等から現金だと教えられたという事実のほか、指示役等から被害者に領収書を渡すように指示されていたという事実からも推認できるであろう。また、被害者から荷物の中身が現金である旨示されて差し出された荷物をためらいなく受け取るという被告人の態度(たとえば東京高判平成27年1月30日高刑速(平27)号57頁、前掲東京高判平成27年6月11日判時2312号134頁)も、被告人があらかじめ現金を受け取ると認識していたことを示すと考えられる。

### ③指示役や回収役等複数人が関与していたこと

指示役や回収役がいることは、荷物の受取りが組織的な行為であることを被告人に認識させるものであり、組織的な行為であることは特殊詐欺の特徴の一つである。ただし、適法な仕事であっても組織的に行われることはありうるし、組織の中に警察が来ないか見張る役目の者がいるなど何らかの犯罪行為であることを示すとしても、たとえば違法薬物の密輸入や<sup>21</sup>、その他暴力団や反社会的勢力による活動の可能性もある。したがって、受け子が組織性を認識していたことそれ自体は、詐欺事実を直接的に想起させるものとはいえない。ただし、特殊詐欺が犯罪グループによって行われていることは報道等で広く知られているところであり、受け子に特殊詐欺に関する知識があることを前提にして詐欺の認識を形成することはありえよう。

## Ⅲ 特殊詐欺に関する受け子の知識

被告人が詐欺事実を直接的に想起させる事実を認識しえなかった場合には、被告人は特殊詐欺に関する知識を用いて詐欺の認識を形成しえたかどうかが問題になる。ここでは、まず、被告人が行った荷物受取行為と同じ態様の特殊詐欺に関する知識があったと認められるかが問われ、そのような知識があったとは認められなかった場合には、次に、被告人が行った荷物受取行為とは異なる態様の特殊詐欺に関する知識から自己の荷物受取行為について詐欺の認識を形成しうるかが問題となる。そこで以下では、この2点について検討する。

### 1 受け子の荷物受取行為と同じ態様の特殊詐欺に関する知識

#### ①特殊詐欺の周知状況

実務家によって執筆された文献を見ると、周知状況等の立証を要しないと見る見解が多い。たとえば、その手口や態様の違いを問わず、およそ特殊詐

21 たとえば東京高判平成31年2月20日LEX/DB 25563074。

欺が社会問題となり、社会的に周知されていることから、受け子の一般的な行為に伴う事実を認識していれば詐欺を想起しうるとする見解や<sup>22</sup>、周知状況や被告人が報道に触れていたことの立証に対しては、「刑事公判における立証の適切さ」や「推認の合理性」の観点から広く実施すべきでないとする見解がある<sup>23</sup>。しかし、特殊詐欺の具体的な手口や態様について社会的に周知されていない状態では、受け子本人だけでなく一般人においても、受け子の荷物受取行為について詐欺を想起しうるか疑問である。そして、そのような場合は、被告人本人が自己の行為について詐欺を想起していなかったとしても不思議ではない。このような場合に疑問なく詐欺の故意を認めることはできないはずである。

もっとも、最近では、送付型が社会的に周知され一般市民の間にもその認識が共有されてきているとの見方もある<sup>24</sup>。ただし、直接交付型と同程度に周知されているというには疑問が残るし、故意の認定においては行為当時の被告人の認識が問題になるのだから、周知状況についても行為当時の状況を考慮して慎重に検討する必要がある。周知状況は、判決①の控訴審のように、報道、警察や金融機関、不動産業界の詐欺に対する対応状況等から推認することができるであろう。

周知の程度についても、判決①の控訴審が示した、「広く周知され、市民的な常識として共有されているか、意図しなくても接する程度に送付型詐欺に関する情報が社会的に広く浸透しているので、知らない方がおかしいというような社会情勢になっていること」が基準となるであろう。この程度まで

22 吉田誠「判解」捜研809号(2018年)61頁、大塚・前掲注(1)166頁、丹崎・前掲注(1)43頁。

23 江見・前掲注(1)46頁は、周知状況を立証するために「新聞その他における報道状況を証拠として取り調べることは、当該事件に関係のない証拠を無限定に証拠とする懸念を生じさせ、刑事公判における立証の適切さという観点からは、広く実施すべきとは思われない」という。

24 たとえば前掲仙台高判平成29年8月29日高刑速(平29)号309頁は「宅配便を利用した特殊詐欺の被害が多発して報道されるなどし、社会的に注意が喚起されている」ことと、詐欺の被害品が「宅配便等による送付にはよりなじみやすいとも考えられる」ことから、詐欺も宅配便を用いた犯罪として一般的に想起されると解している。

周知されていれば、被告人が少年であって、社会的知識に欠けていたとか、情報に接しない環境にあったという特別な事情がないかぎり、被告人に特殊詐欺に関する知識があったとみて差し支えないと思われる。

## ②周囲の者等からの指摘

被告人が公訴事実となった荷物受取行為をした時よりも前に、被告人の「仕事」について周囲の者が「詐欺ではないか」と指摘していた場合がある<sup>25</sup>。

裁判例の中に散見されるのは、バイク便業や郵便物受取サービスを営んでいた被告人が、事前に警察官から特殊詐欺に対する注意を促されていた事案である。たとえば、東京高判平成27年11月11日東高刑時報66巻1-12号112頁の事案は次のとおりである。被告人は郵便物受取サービスを営んでいたが、公訴事実である事件以前に、警察から6回にわたって、顧客5名について契約情報の照会を受けたり、解約等の措置を講ずるよう依頼を受けたりしていた。このうち4回は、被告人の提供するサービスが詐欺事件に利用されたか詐欺捜査に関連するということが警察からの文書に明記されていた。原審である東京地判平成27年5月26日LEX/DB25542450は、「被告人は、警察からの照会等により、顧客が郵便物受取サービスを詐欺に利用していることを認識したと認められるが……顧客20人中5人もの顧客が詐欺に利用されていたと通知を受けていたことからすれば、上記5人以外の顧客についても、詐欺に用いられているかもしれないことを認識していたと認められる」と判断し、東京高裁もこの判断を「論理則、経験則等に適った合理的な判断であ」として是認した<sup>26</sup>。

25 本文中に挙げた裁判例のほかに、前掲福岡高判平成28年12月20日高刑速（平28）号271頁では、被告人が、以前、荷物受取をして2万円の報酬を得られる仕事をしていることを実母に話したところ、実母からそれをきいた被告人の養父が疑念を示し、実母が被告人に、養父が「オレオレ詐欺じゃないの。」と言っていた旨伝えていた。

26 もっとも、東京高裁は本件サービスが詐欺に利用されることを被告人が認容していたと認めるには合理的な疑いが残るとして、詐欺の故意があったと認定しなかった。その理由として、被告人が「弁護士のおすみつき」を得た方法で顧客の本人確認を行って

また、名古屋高判平成28年11月9日LEX/DB25544658では、バイク便業務を含む便利屋を営んでいた被告人は、公訴事実である事件以前に行った、私設私書箱から荷物を受け取って運ぶというバイク便の仕事が詐欺に関するものであったため、警察官から「私設私書箱に荷物を取りに行くのはおかしい、相手の確認をしないで運ぶのは振り込め詐欺とか組織的な詐欺の片棒を担ぐことになる」などと注意されていた。その後、公訴事実である事件の荷物受取の依頼をしてきた者と同一の人物からの依頼で、公訴事実である事件と同様に、報酬4万円で、東京都内のマンションに配達される荷物を受け取って運ぶ「仕事」の依頼を複数回受けており、被告人自身がその仕事を行ったり、あるいは従業員に行わせたりしていた。公訴事実である事件の荷物受取の依頼については、被告人は従業員にこの仕事を行わせようとしたが、被害者が途中で気づいて警察に相談したために未遂に終わったというものである。名古屋高裁は、以前に警察から注意されていたという事実から「被告人は、バイク便に依頼される荷物が振り込め詐欺のようないわゆる特殊詐欺の被害金である場合があることを認識してい」と認め、そのような認識を有しながら、通常よりも高額な報酬や、空室での荷物受取等、通常のバイク便の仕事とは異なる内容の仕事の依頼を繰り返し受けていたことから、被告人に詐欺の可能性の認識があったと認めた。

ただし、周囲の者からの指摘が被告人に詐欺の可能性を想起させるためには、それを聞いた被告人が自己の荷物受取行為と特殊詐欺とを結びつけられるような、具体的な内容を備えた指摘であることが必要であろう。前掲名古屋高判平成28年9月21日高刑速（平28）号217頁の事案では、被告人が2回目に郵便物転送の依頼を受けた際、転送先が前回と異なっていたために怪しいと感じて警察官に相談したが、それに対する警察官からのアドバイスは「詐欺の可能性はある」という程度にとどまるものだった。転送依頼を受け

---

たこと、本サービスが詐欺に利用されることによって被告人がサービスに対する通常の料金以上の利益を得ていたことをうかがわせる証拠がなく、その他詐欺に関与する動機も明らかでないことが挙げられている。

た郵便物の中身が詐欺の被害金である可能性があることを具体的に説明したわけではなかったのである。被告人は1回目に転送依頼を受けて荷物を受け取った際、中身が現金でないことを確認していたことから、警察官から具体的な指摘がなかった本件では、自己の行為について詐欺を想起しなかっただろうと考えられる。さらに、このような推認を裏付ける事実として、被告人は公訴事実となった荷物受取の後、詐欺であることを認識していたらとらないような態度をとっていたという事実があった。そこで原審である前掲名古屋地判平成28年3月23日判時2363号127頁は、詐欺の認識があったと認めるには疑問があると判断し、名古屋高裁も原審の判断を是認した。

### ③過去に特殊詐欺に加担した経験

被告人が過去に特殊詐欺に加担した経験がある場合は、被告人に特殊詐欺に関する知識があったと認められ、本件行為についても特殊詐欺を想起したはずだと推認できよう。たとえば東京家決平成27年4月2日判タ1418号397頁の、受け子の紹介役として特殊詐欺に関与した少年のように、過去に架け子や受け子として活動をしたことがあり、本人にもその認識があれば、特殊詐欺の態様について知識を得ているから、その時の行為と本件行為との間に共通性があれば、その知識を本件行為に適用して詐欺の可能性を認識することができる。もっとも、過去に同様の行為をしていても、その中で、それが特殊詐欺の詐取金受取の方法であるとの知識を得なかった場合には、過去の経験は故意を肯定する根拠にはならないであろう。

## 2 異なる行為態様の特殊詐欺に関する知識

被告人が行った荷物受取行為と同様の態様の特殊詐欺に関する知識が被告人になかったが、他の態様の特殊詐欺に関する知識はあった場合、その知識から、被告人は自己の行為について詐欺の可能性を想起したと推認できるだろうか。この点についても判決①とその控訴審判決とで判断が異なる。判決①の被告人は、「詐取金の受取方には口座に振り込ませる方法や直接現金を

取りに行く方法という複数の形態があり、電話を掛ける役の者や現金を引き出しに行ったり、受け取ったりする役の者がいる」等の知識を有していた。しかし、東京高裁は、「直接現金を受け取りに行くという行為」と「マンションの空室で宅配便の箱を受け取るという行為」とは「相当に異質であり、両者を結び付けるには相当高度の抽象能力と連想能力が必要である」と指摘した。特に、本件荷物が現金送付のイメージと比較的結びつきやすいレターパック等の封筒状の荷物ではなく箱であったこと、被害者らは中身が現金であることがわからないように偽装して送付していることも考慮して、「被告人において、送付物が現金であることに気付くことができたとは俄かに考え難い」と判断したのである。これに対して最高裁は、直接交付型と送付型の「両手口は、多数の者が役割分担する中で、他人になりすまして財物を受け取るという行為を担当する点で共通しているのであり、原判決のいうような能力がなければ詐欺の可能性を想起できないとするのは不合理であって是認できない」と判断した。

直接交付型と送付型とは、行為の中核をなす「他人になりすまして被害者から金員を受け取る行為を分担する」という点で重なりあっているという指摘や<sup>27</sup>、「むしろ、特殊詐欺において詐取金の受領方法について複数の形態を知っていたことは、詐取機<sup>原文ママ</sup>の受領方法が様々に変化し得るとの認識を抱かせ余地すらある」という指摘<sup>28</sup>に鑑みると、特殊詐欺には直接交付型等の手口があると被告人が知っていたことが、場合によっては、詐欺の可能性の想起を容易にすることもありうるであろう。しかし、直接交付型と送付型とでは手口が異なるから、直接交付型の特殊詐欺しか知らなかった被告人が他人になりすまして荷物を受け取る際、特殊詐欺を想起しなかったという場合があってもおかしくはない。それに、「多数の者が役割分担し、他人になりすまして荷物を受け取る」という態様は、上述のとおり他の犯罪にも共通すると考えられる。特に送付型の態様は、直接交付型よりも、むしろ国際郵便を

27 角田・前掲注(1)164頁。

28 江見・前掲注(1)47頁。

用いた覚せい剤輸入と類似している。そうであれば、送付型の態様をとる自身の行為について、直接交付型等他の態様の特殊詐欺に関する知識を用いて、詐欺ではないかという認識を形成するには、やはり一定程度の抽象能力や連想能力を要すると思われる<sup>29</sup>。ここで必要とされる抽象化能力や連想能力は、判決①の控訴審判決のように被告人の詐欺の想起を一概に否定するほど高度でなくても足りると思われるが、当該被告人がここで必要とされる程度の抽象化能力や連想能力を有していない可能性も、十分に考慮されなければならぬ<sup>30</sup>。

#### Ⅳ 詐欺の故意の認定に関わる受け子の外部的態度

ここまで、被告人の認識形成プロセスの追体験という方法による詐欺の認識の推認について論じてきた。しかし、これによって被告人は詐欺の認識を形成したであろうと推認できても、被告人は実際には詐欺を認識していなかった可能性がある。そこで、詐欺の故意を認定するためには、詐欺の認識があったとの推認を補強するような被告人の外部的態度があることが望ましい。また、そのような外部的態度が特段認められない事案であっても、詐欺の認識があったとの推認と整合しないような外部的態度がないか慎重に検討する必要があるだろう。

##### 1 詐欺の認識があったとの推認を補強する受け子の外部的態度

29 もちろん、受け子が行った荷物受取行為と同じ態様の特殊詐欺に関する知識を前提に詐欺の認識を形成する際にも、一定程度の推認能力や連想能力は必要である。もっとも、異なる態様の特殊詐欺に関する知識から詐欺の認識を形成する場合ほど高度な能力は要しないと思われ、通常は特に問題にならないように思われる。ただし、被告人が少年であったり、責任能力の減退までは認められなくても、精神障害等の影響があったりする場合には、推認能力や連想能力を問うべきである。

30 ほかに、前掲福岡高判平成28年12月20日高刑速（平28）号271頁の原判決である福岡地久留米支判平成28年3月8日判時2338号118頁は、被告人が事前に実母に「仕事」内容として話し、詐欺の可能性を指摘されていた荷物受取行為と公訴事実である事件の荷物受取行為とが、荷物受取行為の態様と報酬の面で異なっていること等を指摘し、公訴事実である事件については詐欺を想起しなかった可能性を否定できなかつたとした。

被告人に詐欺の認識があったことを表すと評価される被告人の外部的態度には、裁判例上以下のようなものが見られる。たとえば、福岡高判平成28年12月20日高刑速（平28）号271頁の被告人は、空室で荷物を受け取った後、臨場した警察官に対して自己の本名を隠そうとし、荷物の受取を頼まれたこと以外にはその経緯を明らかにしないなどの不審な態度をとった。本件の荷物受取の依頼者をかばう目的でこのような態度をとったなどと被告人は弁解した。しかし、福岡高裁は、謂れのない逮捕をされてもお依頼者をかばうからには、依頼者との間に支配従属関係のような特別な関係があつてしかるべきであるが、依頼者と被告人とは地元の先輩・後輩というありふれた関係にとどまること、仮にかばう目的であったとしても被告人が自己の本名まで偽る必要があつたとは認めがたいことを指摘し、「逮捕の際の被告人の警察官に対する態度は、自らが本件特殊詐欺グループの側に属することを前提とした上で、もっぱら自己保身を図るものであつたとみるのが自然かつ合理的である」と判断した。

また、東京高決平成28年6月15日判時2331号116頁は、少年が直接交付型の受け子として被害者から現金を受け取った後、不審に思った通行人に問いただされバッグを見せるよう要求された際、バッグを必死で見せないようにして逃走しようとしたことは、少年が自己の行為について違法な行為であると認識していたことを推認させる事情であるとして、その他の事情と併せれば「詐欺の故意が十分に認められる」とした。

## 2 詐欺の認識があつたとの推認と整合性が問われる受け子の外部的態度

被告人の外部的態度を詐欺の認識があつたとの推認と整合しないと評価した裁判例には、たとえば以下のようなものがある。まず、前掲名古屋高判平成28年9月21日高刑速（平28）号217頁が挙げられるが、この事案の被告人は、依頼を受けて配達員を装った警察官から被告人宅で荷物を受取った後、その警察官らによる捜索を受けている最中に、その荷物受取を依頼した者からの電話を受け、荷物を取りに来るよう告げていた。名古屋高裁はこれ

を「詐欺の被害品を受領したことを認識していたのであれば通常考え難い会話」であると評価し、被告人に詐欺の可能性の認識があったと認めるには疑問が残るとした。

また、直接交付型の受け子が交付者と接触する際に変装をしなかったり、被害者に渡す預かり証などに指紋を残したりしたことなど、身元を隠そうとしない態度も、詐欺を含む犯罪行為に関与しているという認識がなかったことを示す可能性がある。たとえば、被告人に詐欺の認識を認めなかった松江地判平成28年1月20日判時2312号139頁の被告人は被害者に渡した預り証および荷物受取後に宿泊したホテルの宿泊カードに指紋を残し、宿泊カードには、氏名は偽名を用いたものの携帯電話番号は当時使用中のものを記載していた。もっとも、被告人が検挙されることはないかと軽信していたために身元を隠さなかったという可能性も十分に考えられる<sup>31</sup>。松江地判の事案は、被告人が「仕事」の依頼者から正当な会社業務であることを前提に「仕事」内容の説明を受けており、被告人の認識した事実や仕事を引き受けた状況に照らすと、被告人は詐欺の認識を形成しなかったと推認できる事案であった。

このように、被告人の外部的態度は、それ自体では詐欺の認識を肯定する方向にも否定する方向にも解釈できる場合があるから<sup>32</sup>、外部的態度を単独で評価するのではなく、被告人がそのような外部的態度をとった背景事情を考慮する必要がある。また、被告人が認識した客観的事実からの推認の強さと被告人の外部的態度の意味合いとは相関関係にあると考えられ、被告人の外部的態度の意味合いは、被告人が認識した客観的事実から詐欺の認識を形

31 前掲大阪高判平成30年1月12日LEX/DB25449267参照。

32 他には、たとえば、被告人が周囲の者に自身の「仕事」についてヤミ金の回収等詐欺以外の仕事の内容を話していた場合、被告人の発言どおり、被告人は詐欺以外の仕事と思っていたと評価することもできるが、むしろ、被告人の頭の中に「詐欺ではないか」という認識があるからこそこのように告げたのであり、被告人が周囲の者に詐欺に関わっていると思われないよう嘘の発言をしていた可能性があると考え余地もある。したがって、被告人が事前に周囲に対して、詐欺であることを否定していたとしても、その事実が必ずしも詐欺の故意があったとの推認を覆すとはいえないであろう（海津祐司「いわゆる『母さん助けて詐欺』の『受け子』の故意を認めた一事例」捜研770号（2015年）42頁参照）。

成したはずであるという推認の強さによって変わってくると思われる。被告人の外部的態度が、詐欺の認識があったとの推認に疑問を抱かせる程度がそれほど強くない場合、その推認と矛盾しない意味合いで解することができる。反対に、被告人の外部的態度が、詐欺の認識があったとの推認に強く疑問を抱かせるものである場合、故意を認めるためには、客観的事実からの推認も特に強いものが要求されると思われる。

### おわりに

本稿では、故意は行為者の実際の心理状態であるという理解を前提に、受け子の故意をどのように認定すべきかを論じた。被告人の認識を推認するためには、被告人が認識した事実から詐欺の認識を形成したプロセスを裁判官が経験的に追体験できることが必要である。そして、詐欺の認識を形成するパターンとしては、被告人が、被害者が欺罔されているという詐欺事実を直接想起させるような事実を認識し、そこから詐欺の認識を形成するというパターンと、被告人が、詐欺事実を直接想起させるわけではないが、特殊詐欺に関する知識を前提に詐欺の認識を形成させる断片的な事実を認識し、知識を用いて詐欺の認識を形成するパターンの2つが想定される。したがって、詐欺事実を直接的に想起させない断片的な事実の認識しかない場合には、被告人の特殊詐欺に関する知識があったか、周知状況はどうであったかを問うべきである。そして、被告人の外部的態度は、詐欺の認識形成についての推論が具体的事案において妥当するかどうかを示す事実として意義を有する。もっとも、外部的態度がどのような意味合いをもつかは事案によって異なるから、その他の事情と併せて慎重に評価する必要がある。

判決①②の事案は送付型であるから、被告人らは、交付者と接触することもなく、交付者が欺罔され錯誤に陥っていることを直接的に想起させるような事実は認識していない。両判決とも、不自然な荷物受取の態様、高額な報酬、被告人らが以前から同種行為を複数回繰り返していたことから、詐欺の認識を肯定している。しかし、送付型の荷物受取の態様も、高額な報酬も、

それ自体が詐欺事実を直接的に想起させる事実ではなく、特殊詐欺に関する知識を前提に詐欺の認識を形成させる断片的な事実である。また、同種行為を複数回繰り返していたとはいえ、その中で詐欺事実を直接想起する機会があったわけではない。したがって、両判決の事案では、被告人らの送付型特殊詐欺に関する知識の有無、当時の周知状況を問う必要があったといえよう。