

【論説】

キセル乗車と電子計算機使用詐欺罪

名古屋高裁令和 2 年 11 月 5 日判決を手がかりに

山中 純子

概要

1. はじめに
2. 名古屋高裁令和 2 年 11 月 5 日判決
 - 2-1 事案の概要
 - 2-2 判決要旨
3. 電子計算機使用詐欺罪の成否についての検討
 - 3-1 本件の問題点
 - 3-2 虚偽の電磁的記録
 - 3-3 当該事務処理システムの目的
 - 3-4 詐欺罪の補充規定であることの意味
 - 3-5 虚偽の電磁的記録の「供用」について
 - 3-6 キセル乗車の裁判例との比較
 - 3-7 刑法上の保護に値するか
4. おわりに

概要

入場情報のない磁気定期券を自動改札機に投入して出場したいいわゆるキセル乗車の事案において、電子計算機使用詐欺罪の成立を認めた名古屋高裁令和 2 年 11 月 5 日判決について批判的に検討する。同事案では、自動改札機に入場情報を判定対象とする事務処理システムが未導入であり、投入された定期券が有効期間内であり、有効区間内に出場駅が含まれるとの情報のみを読み取って

いたことから、「虚偽の電磁的記録」を供用したといえるどうかが問題となった。そこで、「虚偽の電磁的記録」をめぐる解釈及びこれを認定するときに考慮する「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」とは何かを中心に考察する。

本判決は、鉄道会社の正規の運賃を徴収するという目的に照らし、入場駅に関する情報も自動改札機が読み取る対象に含まれると認定したが、当該システムには入場情報を読み取る機能が備わっていなかったのであるから、実現不可能なことを目的に含めて解釈することには疑問がある。また、電子計算機使用詐欺罪が詐欺罪の補充規定であるとの理由で、当該システム管理者が知ったならばその先の手続を進めないであろう情報を虚偽の対象とする解釈も、慎重に検討すべきである。ほかに、これまでのキセル乗車の裁判例とは異なる点なども指摘し、キセル乗車を刑法で処罰すべきなのはどのような場合か、本判決が処罰範囲を不当に拡大したことにならないかなどについて論じる。

1. はじめに

いわゆるキセル乗車については、改札で駅係員が切符を切る場合に、乗車時説か下車時説かに見解が分かれ、2項詐欺の成立が議論されてきた¹。その場合、駅係員に対して、通常は、どこまで乗車するのか、どこから乗車してきたのかを告げることがないため、挙動による詐欺が成立するのかや、駅係員に処分行為があるのかなどが問題にされてきた。自動改札機が主流となり、切符や磁気定期券の利用も減ってきた近年は、自動改札機が事務処理システムに基づいて機械的に出場の許可を判定するため、キセル乗車をすることが難しくなってきたといえよう。しかし、実際には、無人駅があることや回数券切符を利用する乗客もいることから、全ての情報を読み取り、不正乗車を絶対に許さないシステムを組み込んだ自動改札機ばかりが設置されているわけではない。あくまで、自動改札機は人の業務を代替するものであり、鉄道会社の経済効率や利用者の便宜などを求めて設置されており、一切の不正を許さないことよりも、経済合理性が優先されることもあるように思われる。このような社会的背景や保護すべき経済的利益についても考慮に入れつつ、本稿では、電子計算機使用詐欺罪の成立を認めた名古屋高裁令和2年11月5日判決の判断について、刑法246条の2後段の構成要件及びその解釈を中心に、検討する。

¹ キセル乗車に関する概要や有人改札におけるキセル乗車に関する2項詐欺罪の成否全般についての説明として、和田俊憲「キセル乗車」法学教室392号（2013年）93頁以下参照。

2. 名古屋高裁令和 2 年 11 月 5 日判決²

2-1 事案の概要

被告人は、名古屋駅から 150 円区間有効の乗車券を使用して同駅に入場し、松阪駅に到着したが、下車時に必要な精算手続を行わないまま、松阪駅の改札口に設置してある自動改札機に対し、有効区間内に松阪駅を含む磁気定期券を投入して自動改札機を開扉させることにより出場し、よって、名古屋駅から松阪駅までの正規運賃との差額 790 円の支払を免れた。

原判決³は、下車駅である松阪駅の自動改札機には不正乗車を防止するための「フェアシステム K」と称するシステムが導入されておらず、入場情報は同駅の自動改札機の事務処理システムにおいて予定されている事務処理の対象に含まれないとし、被告人が投入した有効期間内であり、かつ、有効区間内に出場駅である松阪駅を含む磁気定期券に真実に反する情報が含まれていたとは認められないため、「虚偽の電磁的記録」を供用したとはいえないとして無罪を言い渡した。これに対し、検察官が控訴した。

2-2 判決要旨

破棄自判（有罪）。

「原判決は、本件自動改札機が入場情報を判定対象としていないことをもって、入場情報は、本件自動改札機の手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含まれないと認定した」が、「自動改札機による当該事務処理システムを管理、利用して財産権の得喪又は変更に係る事務処理を行っている主体である c [鉄道会社] が、改札口を設け改札業務を行うのは、旅客営業規則に定めた正規の運賃を徴収するためであるから、自動改札システムの目的が、有効適切な区間の乗車券や磁気定期券による有効適切な乗車か否かを判断することにあるとみるのが合理的である。本件自動改札機における事務処理の手順をみても、……乗車駅と下車駅との間の正規の運賃が支払われた正当な乗車か否かを判定しているとみてよい。そして、正規の運賃を徴収するためには旅客がどの駅から入場しどの駅で出場したかの情報が前提になることは自明のことである」から、「ここでいう『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』とは、本件自動改札機の手務処理システムが予定する事務処理

² 高刑速(令 2)号 522 頁。

³ 名古屋地判令和 2 年 3 月 19 日 (LEX/DB25565380)。同判決の評釈として、和田俊憲「鉄道のキセル乗車と電子計算機使用詐欺罪の限界」法学教室 480 号 (2020 年) 117 頁参照。

の目的、すなわち、乗車駅と下車駅との間の正規の運賃が支払われた正当な乗車か否かを判定して出場の許否を決することを指すのであり、本件自動改札機の事務処理の現状だけをもって事務処理の目的が決まるわけではない。」

「むしろ、刑法 246 条の 2 の電子計算機使用詐欺罪が、……人を介した取引であれば詐欺罪に当たるような不正な行為で、電子計算機によって機械的に処理されるものについて、これを取り締まる趣旨で創設されたものであり詐欺罪の補充規定であること、c では、係員の改札事務処理に代わるものとして自動改札機が導入され、旅客営業規則上も自動改札機による改札が係員による改札に代わるものとして定められていること、旅客が乗車券等に記載・記録された乗車区間と異なる方法で乗車した場合、旅客が自ら係員に申告し又は精算機に乗車券等を投入して精算した上で、改札を受けて出場することが前提となっており、このことは係員による改札か自動改札機による改札かによって変わりはないことからすれば、本件自動改札機が入場情報を判定対象としていないからといって旅客がどのような乗車をしたかの判断を c が放棄したものではないことは明白である。」「被告人が係員に対し本件定期券を示した場合には詐欺罪が成立することは明らかであることからすれば、被告人が本件自動改札機に本件定期券を投入した行為を詐欺罪の補充規定である電子計算機詐欺罪で処罰することは、構成要件の外縁を不明確にするものでも処罰範囲を不当に拡大するものでもない。」

被告人は、本件定期券の「有効区間外の駅から入場・乗車し、未精算の運賃について精算手続をせずに本件自動改札機に本件定期券を投入し、あたかも有効区間内から入場・乗車したかのごとき真実に反した情報を同機に読み取らせたものであり、」事務処理の目的に照らして内容虚偽の情報を供したというべきである。」

3. 電子計算機使用詐欺罪の成否についての検討

3-1 本件の問題点

本件は、有効区間内に下車駅の松阪駅を含む磁気定期券を持っていた被告人が、名古屋駅における入場時には別の切符で入場し、松阪駅における下車時には、同定期券を入場情報の記録がない状態で自動改札機に投入して出場したキセル乗車の事案である。自動改札機は、投入された切符が精算を要するものであるか否かを判断する機能しか有しておらず、その内部に出入場に係る電磁的な記録が作成されることはない構造であることから、電子計算機使用詐欺罪（刑法 246 条の 2）のうち、不実の電磁的記録を作る罪（同条前段）には該当せず、虚偽の電磁的記録を人の事務処理の用に供する罪（同条後段）の成否が問題と

なる。

本件の下車駅である松阪駅に設置されていた自動改札機は、入場情報を判定対象とする「フェアシステム K」が未導入であり、投入された定期券が有効期限内であり、有効区間内に出場駅が含まれるとの情報のみを読み取っていたことから、入場情報の記録がない本件定期券を投入したところで、「虚偽の電磁的記録」を人の事務処理の用に供したといえるどうかの問題となった。本件では、被告人が不正乗車をしたことに争いはないが、それが電子計算機使用詐欺罪の構成要件に該当するかどうかの問題となったのである⁴。そこで、まず、刑法 246 条の 2 に規定されている「虚偽の電磁的記録」とは何かについて概観する。

3-2 虚偽の電磁的記録

(1) 学説

「虚偽の電磁的記録」の解釈については、①当該電磁的記録が偽変造されたものである場合に限るとする考え方（最狭義説）、②当該電磁的記録自体に含まれている情報の中に真実と異なる情報が含まれている場合をいい、偽変造の場合に限らないとする考え方（狭義説）、③形式的にみれば当該電磁的記録に真実と異なる情報が含まれていない場合であっても、当該電磁的記録が事務処理の用に供される目的に照らして当該電磁的記録の内容を実質的・合理的に解釈し、真実と異なる情報が含まれているとみるべき場合は、「虚偽の電磁的記録」にあたるとする考え方（広義説）の 3 つの見解が考えられる⁵。このうち、最狭義説については、立法時から変造プリペイドカード等が想定されていたとおり、対象となる情報が明確であるものの、電子計算機使用詐欺罪後段の成立範囲を極端に狭めることになってしまう。立法解説では、「当該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」⁶とされていたことから、その内容自体が独立して真実に反するだけでなく、当該システムの事務処理との関係で実質的・合理的に判断すべきであろう。

(2) 判例

これまで、電子計算機使用詐欺罪前段の事例として、窃取したクレジットカードをインターネットで使用して決済した場合のように、クレジットカードの名義人氏名、番号及び有効期限を正しく入力しており、クレジットカード自体

⁴ 松宮孝明「キセル乗車と電子計算機使用詐欺罪の成否について」立命館法学 392 号 (2020 年) 1558 頁以下。

⁵ 高嶋智光「自動改札機を利用したキセル乗車事案につき、電子計算機使用詐欺罪の成立を認めた事例」研修 778 号 (2013 年) 18 頁以下。

⁶ 的場純男「逐条解説 電子計算機使用詐欺罪」米澤慶治編『刑法等一部改正法の解説』(立花書房, 1988 年) 121 頁以下。

の情報については正しいものであった場合でも、その名義人本人が申し込んだとする虚偽の情報を与えたとして同罪の成立を認めた判例がある⁷。他人のクレジットカード使用の事例であれば、誰が使用するかはクレジットカード外の情報であり、カードそのものには記録されていないが、カードを使用する者の決済のための使用であるのに、クレジットカード名義人本人が使用しているかのような「虚偽」の情報を提供しているといえる。

同様に、振込め詐欺についても、被害者が詐欺グループの口座宛に振込送金することになると気付かず、現金自動預払機（ATM）で振込送金の手続きを正しく行っていることから、一見、何ら「虚偽の情報」（刑法 246 条の 2 前段）を提供していないように思われる。被害者は、自身のキャッシュカードを挿入し、自身の暗証番号を入力して、ATM を操作しているのであり、その点に虚偽は見当たらない。しかし、振込め詐欺は、振込送金することに気付いていない、つまり、処分意思のない被害者を、犯人が利用して犯行を実現する間接正犯構成で処分されている⁸。暗証番号を要求して口座所有者本人にしか手続きができないようにしており、口座所有者の意思に基づいた事務処理を予定している ATM にとっては、事情を知らず処分意思を持たない被害者が入力した振込送金のための情報は、ATM の目的に照らして、真実に反する「虚偽の情報」に当たるのである。

さらに、自動改札機を使用したキセル乗車に関する裁判例には、「電磁的記録は、記録それ自体の情報に加え、これを用いるシステムが前提とする一定の意味付け等を踏まえて事務処理の用に供されているものであり、このような前提となる事柄の真実性も当該事務処理システムの円滑かつ適正な運用のために必要なものといえる」と述べ、当該システムが前提とする事実を考慮するとしたものがある⁹。自動改札機の場合、窃取したクレジットカードの使用事例と同じように、例えば、窃取した定期券を投入して自動改札機を通るときには、定期券の名義人が使用することが前提となっていることから、名義人本人が使用しているかどうかを確認する機能を自動改札機が備えていないとしても、その前提を偽ったことが電磁的記録自体の誤りと実質的に同等に評価されることになるだろう¹⁰。具体的な事例に照らしてみても、「虚偽の電磁的記録」については、

⁷ 最決平成 18 年 2 月 14 日（刑集 60 卷 2 号 165 頁）。同決定の評釈として、井上宏「判批」研修 698 号（2006 年）25 頁以下。

⁸ 大阪高判平成 28 年 7 月 13 日（高刑速（平 28）号 195 頁）、岐阜地判平成 24 年 4 月 12 日（TKC/DB 25481190）等。

⁹ 東京高裁平成 24 年 10 月 30 日判決（高刑速（平 24）号 146 頁）。同判決の詳細については、後記 3-6 で検討する。

¹⁰ 前田雅英「刑法 246 条の 2 とキセル乗車」警察学論集 65 卷 10 号（2012 年）191 頁参照。

電磁的記録それ自体だけではなく、その電磁的記録の使用目的に照らし、社会的な意味において真実に反するかどうかとも考慮すべきである。

このように、電磁的記録が使用される場面では、記録自体に虚偽が含まれていなくても、当該システムが前提とする使用状況が偽られるがゆえに真実に反するということもある。結局、「虚偽の電磁的記録」については、条文上も、「人の事務処理の用」に供されるものであり、当該システムを管理する「人」が前提とする目的を離れて真実に反するかどうかを判断するのは困難である。したがって、当該システムの目的から実質的・合理的に判断する必要がある、広義説に立つのが妥当であろう。

(3) 本判決における判断

本判決は、本件自動改札機を設置した鉄道会社の目的を実質的に判断した結果、本件自動改札機の実務処理システムの目的は、旅客営業規則に定めた正規の運賃を徴収することであると認定した。原判決においては、不正乗車を防止するための「フェアシステム K」が導入されておらず、入場情報が処理の対象になっていないのであるから、入場情報が読み取られていない以上、本件定期券から読み取られた情報は、真実に反する情報に当たらないと認定していた。しかし、本判決は、入場情報も自動改札機が読み取る対象に含まれるとした上で、「有効区間内から入場・乗車したかのごとき真実に反した情報」を読み取らせたと認定したのである。たしかに、鉄道会社は、正規の運賃を徴収するために駅員の改札業務を代替する自動改札機を設置している。したがって、社会的事実として自動改札機の設置目的の認定に誤りはない。また、被告人は本件定期券の有効区間内の駅から入場していないにもかかわらず、精算手続をすることなく、本件定期券を投入したのであるから、正規の運賃を支払ったかのような真実に反する状況を装っており、「虚偽」は存在する。しかし、何らかの真実に反する状況が社会的に存在するとしても、それが当該事務処理システムで処理されることが想定されていない場合に、なお「虚偽の電磁的記録」と評価することはできるのであろうか。当該システムでは処理対象となっていない入場情報を、当該システムは判定の考慮に入れて「虚偽」だと判断することができるのだろうか¹¹。

まず、「虚偽の電磁的記録」について、当該事務処理システムの目的を実質的に判断している点に関しては、これまでの判例の流れにも沿うものである。原判決においては、「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

¹¹ 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(2013 年) 4 頁, 6 頁参照。

述べられており、上述の立法解説にも合致する定義が述べられている。その上で、判定対象となっていないものは、目的とはなっていなかったと認定したのであるが、本判決は、この原判決の事実認定を誤りであるとしたため、異なる結論が導かれた。何が目的であったと認定するか、その判断が分かれたものの、当該事務処理システムの目的を実質的に判断するという点においては相違なく、広義説に立つものとして支持することができる。しかし、「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、当該システムの管理者の目的として社会的な意味を含めて広く解釈するのか（本判決）、当該システムそれ自体から読み取れる目的に絞って解釈するのか（原判決）が分かれており、この点について、さらなる検討が必要である。

3-3 当該事務処理システムの目的

広義説に立ち、当該事務処理システムの目的を実質的に判断するという点において両判決は相違ないと述べたが、「実質的」の意味が本判決と原判決では異なっていたといえる。「実質的に判断する」とは、一方で、社会的な事実を捉えて実体的真実に照らして虚偽かどうかを判断するとも解されるが、他方で、当該事務処理システムによって達成可能な目的を現実的に判断するとも解することができる。

文言を素直に読めば、「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」なのであり、当該システムを離れて自動改札機設置の目的にまで遡るべきではないと考えられる。自動改札機に組み込む事務処理システムはシステム設定者あるいは管理者が選択できるのであり、本件ではフェアシステムKではない入場情報を読み取らないシステムを鉄道会社が選択していたのである¹²。鉄道会社は、絶対に不正乗車を許さない完璧な事務処理システムによって、不正乗車があったという客観的真実を暴き出すことを目的としていたのではなく、大量の乗客の精算の必要性の有無を短時間で効率よく判定するシステムを導入し、そのシステムによる判定を経た場合には、手続を踏んだのであるから、形式的真実として不正乗車ではないという扱いをしていたといえるのではないだろうか。そうであれば、システム管理者たる鉄道会社の目的は、当該事務処理システムで可能な範囲の事務処理をすることだったと解釈するべきである。当該システムの機能的限界を超えて、システム管理者の自動改札機設置

¹² 和田俊憲「鉄道のキセル乗車と電子計算機使用詐欺罪の成否」法学教室 487 号（2021 年）157 頁は、下車駅である松阪駅においては、入場情報を判定対象に含めようと思えば容易にできるにもかかわらず、当該鉄道会社の標準的な自動改札機とは異なり、自動改札機未設置駅からの乗客の便宜という理由で「あえて除外していた」点を、本判決がどのように評価したのかが判決内では明らかになっていないことを指摘する。

の目的を踏まえて解釈するならば、当該システムでおよそ実現不可能なもので、管理者が目的にしていたと主張すれば、電子計算機使用詐欺罪で保護されることになり、処罰範囲を不当に拡大することになる。経済的理由あるいは利便性のために、フェアシステム K ではない当該システムを意図的に導入したのであり、当該システムで判定可能なものをシステム管理者の実質的な目的であると認定すべきである。

しかしながら、本判決では、鉄道会社が正規の運賃を徴収するという目的を持っていることは自明であり、正規の運賃を徴収するために必要な入場情報をその判定対象から除くということはおおよそ想定できないとして、目的を広く解釈している。この点、鉄道会社が正規の運賃を徴収する目的を持っていることを否定する立場はないと思われる¹³。自動改札機を導入することによりメリットを得る反面、一部の不正乗車を見逃してしまうというデメリットを甘受しているといった見方もできるかもしれないが、鉄道会社が正規の運賃を徴収するという目的を持っており、不正乗車があれば鉄道会社が財産的損害を被ることは事実である¹⁴。しかし、鉄道会社の本来的な業務目的と個別の自動改札機の目的は次元が異なる問題である。鉄道会社の改札業務の一般的な目的が考慮されることになれば、電子計算機使用詐欺罪が、「電子計算機の不正利用による不法利得行為一般」を処罰することになり¹⁵、処罰範囲の拡大につながる。

しかも、当該システムには正規の運賃の徴収の前提となる入場情報を読み取る機能が備わっていなかったのであるから、実現不可能なことを目的に含めて解釈することには疑問がある。当該事務処理システムの目的に照らして、情報について実質的に解釈するといっても、およそ認識不可能な事情を幅広く判断の対象として、記録・情報の虚偽性を肯定するべきではない¹⁶。原判決も述べるとおり、システム上の限界があり、正しい入場情報が投入されても事務処理結果が異なる場合は、「虚偽の電磁的記録」が事務処理の対象になっているとはいえないだろう。つまり、その記録・情報は、「財産権の得喪、変更の効果との間に何らの連関（因果関係）を有しない情報」であり、事務処理において読み取りの対象外なのである。やはり、当該事務処理システムが予定している個別の事務処理の目的を、当該事務処理システムに処理可能な範囲に限定して解すべきである¹⁷。

¹³ 前掲松宮（注 4）1558 頁参照。

¹⁴ 鶴嶋昌二「判批」警察学論集 74 巻 6 号（2021）180 頁以下。

¹⁵ 前掲鶴嶋 182 頁以下。

¹⁶ 前掲橋爪 12 頁。

¹⁷ 前掲和田（注 3）117 頁は、原判決が、電子計算機使用詐欺罪では、「事務処理の判断の基礎となる重要な事項」がシステム内在的に限定されるとし、同罪が不法利得行為一般の処罰に墮するのを防ぐ点を評価する。

3-4 詐欺罪の補充規定であることの意味

本判決は、電子計算機使用詐欺罪が、「人を介した取引であれば詐欺罪に当たるような不正な行為で、電子計算機によって機械的に処理されるものについて、これを取り締まる趣旨で創設されたものであり詐欺罪の補充規定であること」を指摘し、詐欺罪と同一の処罰範囲が想定されているとして、当該電子計算機において処理されることとなる情報をその管理者が知ったならばその先の手続を進めないであろう情報が「虚偽の電磁的記録」に当たると解する¹⁸。

電子計算機使用詐欺罪が、詐欺罪の補充規定であることについては、条文に「前条に規定するもののほか」と規定されていることから明らかである。しかし、補充規定であることの意味は、詐欺罪等の他の財産犯規定の構成要件を満たさない場合、電子計算機使用詐欺罪の構成要件を満たすかどうかを検討し、満たす場合には同罪を適用するということである。詐欺罪等の規定で処罰されない行為を、別途、電子計算機使用詐欺罪の規定により、補充して処罰するのである。決して、詐欺罪の「人を欺く行為」があったと認定できない場合に、人の代わりに電子計算機を欺く対象として補充的に考慮し、「電子計算機を欺く虚偽情報」を提供したかどうかを詐欺罪と同じ基準で判断するだけで、電子計算機使用詐欺罪を適用することができるわけではない。それゆえ、詐欺罪の補充規定であるからといって、人と電子計算機を置き換える以外、処罰範囲は全て同一であるという論理は導かれないのである。電子計算機使用詐欺罪は、電子計算機を使用した新たな取引ないし事務処理システムに対応していない従来の刑法の財産犯の枠組みでは処罰が困難な不正行為が生じていたところ、それらを処罰するために規定されたものである¹⁹。つまり、新たな取引場面ないし事務処理システムを使用する状況が前提となっているのであり、人に対する詐欺罪とはそもそも適用場面が異なっている。したがって、さらに新たな取引形態等が生まれることにより、電子計算機使用詐欺罪によってもなお補充することができず、処罰することができない対象が残ることは当然のことであろう。

このように、人か電子計算機かの違いにより、処罰範囲は異なって当然である。被欺罔者ないし処分行為者が人であれば、社会通念に照らして、一定の行為の意味・文脈を推断することができる²⁰。すなわち、乗客が有効期間内、か

¹⁸ なお、前掲和田（注12）157頁は、原判決では、本件で真実の入場情報の記録が投入されていても、結果は変わらなかったことを指摘していた点を挙げ、それを有人改札に置き換えたならば、駅係員が入場情報を知りながら出場を許可するような状況になり、その状況では詐欺罪も準詐欺罪（刑法248条）も成立しないことから、それらに対応する電子計算機使用詐欺罪を認めるべきではないと主張する。

¹⁹ 前掲的場 114頁以下。

²⁰ 前掲橋爪 6頁。

つ、有効区間内に下車駅を含む磁気定期券を呈示すれば、駅係員は有効区間内から入場したと推断することができるからこそ、挙動による詐欺が認められる。これに対し、自動改札機は、人を介することなく事務処理をしており、機能的に読み取ることができない情報まで推断して事務処理をするわけではない。したがって、機能的限界を超えて、その入場情報を駅係員が知ったならば出場を許可しなかったであろう入場情報を自動改札機が読み取っていた場合を仮定することは適当でない。自動改札機を人に置き換え、駅係員が知っていれば出場させなかった場合を処罰対象にするのは、両者で処罰範囲を揃える必要があるという観点が先行しており、処罰範囲が無意識に拡張されていくおそれをはらんでいる²¹。

なお、本件では、仮に自動改札機を人に置き換えたとしても、「その入場情報を駅係員が知ったならば出場を許可しなかったであろう」として詐欺利得罪を認めることができるかどうか、駅係員の処分行為の観点からして明確ではない。挙動による欺罔行為を認めるとしても、駅係員が個別の乗客に出場許可を与える処分行為をしているかどうかについては、消極の見解もある²²。このように、人に対する場合でもキセル乗車に詐欺利得罪の成立を認めることに批判的な立場からすれば、本判決のように自動改札機を人に置き換えて考えたとしても、補充規定である電子計算機使用詐欺罪の成立を認めることはできないだろう。

3-5 虚偽の電磁的記録の「供用」について

本件で、当該事務処理システムの目的をシステム管理者の自動改札機設置目的、ひいては業務目的にまで遡り、正規の運賃の徴収であると広く解して「虚偽の電磁的記録」に該当すると認定したとしても、その虚偽の電磁的記録が「事務処理の用に供」されたといえるかどうかは別の問題である。前記 3-3 においては、読み取らない入場情報をもとに当該事務処理システムの目的を推認することの不合理さを述べたが、仮に、読み取らない情報も出場許可の判定対象であると広く解したとしても、読み取らない情報を人の事務処理に使用する電子計算機において「用い得る状態に置く」ことはできないのではないだろうか²³。出場許可判定の対象となる入場情報、すなわち、本件定期券では入場していない（本件定期券の有効区間外で入場した）という情報が、現実には供されたかどうかを検討すべきである。

²¹ 前掲橋爪 7 頁。

²² 山中敬一『刑法各論 [第 3 版]』（成文堂、2015 年）391 頁以下。

²³ 松宮孝明「キセル乗車と電子計算機使用詐欺罪の成否」新・判例解説 Watch28 号 (2021)213 頁及び前掲松宮（注 3）1561 頁は、それが「常識的な日本語の読み方」であると指摘する。

そうすると、自動改札機の事務処理システムは入場情報を読み取っていないのであるから、現実に提供されたという事実はない。定期券に記録された有効区間の情報をもって、「有効区間内のいずれかの駅から乗車し、松阪駅で下車するものであり、その区間の運賃は支払い済みであって正当な乗車である」との情報の入力をするものとの意味を持つこととなるとも解されているが²⁴、社会的にそのような意味を持つことと、現実に入場情報が提供されたかどうかは区別して考えるべきである。物理的に定期券を投入しても、自動改札機は入場情報を読み取らないのであるから、人に対する詐欺利得罪に例えて考えるならば、切符等を呈示することなく、駅係員の隙を見て改札を突破したとき、駅係員が処分行為の判断の基礎となる切符等の情報を認識しておらず、処分行為も行っていないのと何ら変わらないのである。したがって、本件では、虚偽の入場記録が「事務処理の用に供」された事実はないのである。

3-6 キセル乗車の裁判例との比較

次に、本件で「虚偽の電磁的記録」が供用されたことを否定することは、キセル乗車において電子計算機使用詐欺罪が適用された先行判例の趣旨や判断に反するものであるかどうかについて検討する。東京高裁判平成 24 年 10 月 30 日判決²⁵は、往路及び復路の 2 回にわたってキセル乗車が行われており、それぞれ電子計算機使用詐欺罪の成否が問われた事案である。本稿では、下車駅の自動改札機において、有効区間内に下車駅を含む回数券を投入して出場した往路が、本件の状況に類似していることから、往路のみを検討する。

同事案の出場駅である宇都宮駅に設置されていた自動改札機の自動改札システムは、回数券の有効区間内に自動改札機未設置駅がある場合、同駅から乗車した旅客の利便性を考慮し、入場情報がなくても出場を許すという事情があった。しかし、そのことは、「同駅の自動改札機が入場情報を読み取りの対象としなかったか、入場情報の判定が事務処理の目的となっていないことを意味するものではなく、下車の際に自動改札機に投入された回数券の磁気部分に入場情報のエンコードがないことが有効区間内にある自動改札機未設置駅における入場情報に代わるものとして扱われている」として、被告人が有効区間内にある自動改札機未設置駅から入場したとの入場情報を読み取らせたことを認定した。

同事案は、投入された回数券に入場情報が記録されていなかったという点で

²⁴ 前掲鶴岡 188 頁は、情報が入力されたことを前提として、その情報自体を基準に「虚偽」性を判断しているのであるから、電子計算機使用詐欺罪の処罰範囲の不当な拡大ではない旨主張するが、情報が現実に提供されていないとする本稿の立場とは、前提を異にするものである。

²⁵ 高刑速（平 24）号 146 頁。

は、磁気定期券に入場情報が記録されていなかった本件と共通している。つまり、同事案の自動改札機は、投入された回数券からは入場情報を読み取っていないのである。しかし、自動改札機自体は、投入された乗車券にエンコードされた入場情報により乗車した駅を確認する機能を備えていたのであり、その入場情報から精算の必要性の有無を判定することは当該システムの事務処理の目的となっていた。したがって、自動改札機は事務処理システムそのものの機能からだけでも、入場情報をもとにした判定が当該システムの目的であったことを読み取れるのである。その際、当該システムの管理者の業務目的にまで遡って考慮する必要はない。しかも、「入場情報のエンコードがないことが有効区間内にある自動改札機未設置駅における入場情報に代わるものとして扱われている」のであるから、自動改札機は、「入場情報がない」という情報を読み取っており、それによって「自動改札機未設置駅における入場情報」が代わりに処理対象となって事務処理されている。結果として、乗客は、真実に反する「有効区間内にある自動改札機未設置駅から入場した」との虚偽の電磁的記録を事務処理の用に供したものと認定され、有罪となった²⁶。

同事案は、自動改札機は事務処理システム自体に入場情報を読み取る機能があり、それが判定対象となっていた点で当該事務処理システムの目的が本件とは異なる上、「入場情報がない」ことが読み取られて「自動改札機未設置駅における入場情報」として事務処理されていた点で、虚偽の電磁的記録を「供した」ことも認定することができるため、本件とは事案を異にしている。よって、本件で「虚偽の電磁的記録」が供用されたことを否定することは、何ら先行判例に反するものではない。本判決は、これまでのキセル乗車に関する裁判例の判断とは異なる前提で虚偽の電磁的記録の供用を判断した結果、電子計算機使用詐欺罪の処罰範囲を拡大したものといえよう²⁷。

3-7 刑法上の保護に値するか

本件で、鉄道会社は「フェアシステム K」を導入していれば不正乗車に気付

²⁶ 東京高判平成24年10月30日の評釈として、前掲高嶋13頁以下。また、同判決に言及する解説として、前掲橘爪8頁以下参照。第一審である東京地判平成24年6月25日の評釈として、門田成人『自動改札機利用のキセル乗車と電子計算機使用詐欺罪』法学セミナー694号(2012年)133頁、前掲前田182頁以下、岡田好史「判批」専修ロージャーナル13号(2017年)101頁以下参照。

²⁷ 前掲松宮(注19)214頁及び前掲松宮(注3)1566頁は、本判決は、現実的に「虚偽の電磁的記録」が電子計算機の事務処理の用に供されたことを根拠とするこれまでの判例に違反する(刑訴法405条2号,3号)疑いが濃厚であると指摘する。これに対し、これまでの判例と比較検討した上、整合的であるとして、本判決を肯定的に捉える評釈として、向井翔「判批」KEISATSU-KORON76(5)号(2021年)81頁以下がある。

くことができ、そもそも本件のような方法による電子計算機使用詐欺罪の発生を防ぐことができたはずである。鉄道会社は経済合理性及び改札業務や乗客の利用の便宜を図って、あえてフェアシステム K を導入していなかったのである。つまり、鉄道会社は、絶対に不正乗車を許さないという業務体制を取っていたわけではなく、ある程度、不正乗車をする乗客に正規の運賃を支払わせることを「諦めていた」ともいえるのではないだろうか。この点、鉄道会社があえてフェアシステム K を導入しなかった理由について、自動改札機未設置駅から入場する乗客が精算する手間を省くという乗客の利便性を強調し、利便性を享受している乗客は、精算の必要性があるのであれば、自ら精算機で精算をするか、駅係員に申し出て精算する義務があると解することで、鉄道会社は「諦めていた」のではなく、乗客を「信用していた」と考える立場もあるだろう。しかし、自動改札機設置には、有人業務を減らすことができ、駅係員の人員も減らすことができるという鉄道会社の経済合理性や利便性を図ることも当然に背景にある。経済取引の領域において、刑法上の保護をどの程度与えるのかについては議論の余地がある。誤振込において、受取人に誤振込があった旨を銀行に告知すべき信義則上の義務があるのかどうか、あるいは、釣り金を多く受け取った客はその旨を店員に申告する義務があるのかどうかといった場面で議論されるように、通常の経済取引において、取引の一方の財産を刑法による処罰をもって保護すべきかどうかは、慎重に判断する必要がある。財産的損害を受ける一方当事者が個人の顧客よりも立場の強い企業である場合には、なおさらである。

このような観点からは、電子計算機使用詐欺罪による保護を求めるのであれば、前記 3-3 で検討した当該事務処理システムの目的判断に資するような事情が客観的に示されていることが重要となるのではないだろうか。つまり、虚偽の電磁的記録の供用に当たるかどうかが問われたその情報が、鉄道会社の財産処分の判断の基礎となる重要な事項であることが客観的に示されていれば²⁸、鉄道会社が当該事務処理システムの目的としていたことが明確になるのではないだろうか²⁹。そうすれば、その目的は、鉄道会社の改札業務という一般的な目的としてではなく、個別の自動改札機における目的として考慮され、当該目的に照らして真実に反する電磁的記録かどうか判断されることになるだろう。

では、鉄道会社の財産処分（出場許可）の判断の基礎となる重要な事項であ

²⁸ 前掲門田 133 頁は、「虚偽」の判断のあいまいさを回避するため、「虚偽の対象事実が重要性及び法益関係性を有することが限定要素として要求されるべきである」旨主張する。

²⁹ 前掲和田（注 3）117 頁の評価するところでは、「事務処理の判断の基礎となる重要な事項」はシステム内在的に限定されているのであるから、既に客観化されており、不法利得行為一般かどうかといった基準で重要事項性が判断されることはないということになるだろう。

ることを客観的に示すためには、何が必要だろうか。それは、結局のところ、実際に自動改札機に導入されている事務処理システムで示す必要がある。すなわち、電子計算機使用詐欺罪による保護範囲に含めることを求めるのであれば、入場記録も読み込んで出場の許可を判定する事務処理システム、本件であればフェアシステム K を導入しておく必要があったということになるであろう。もっとも、本件でフェアシステム K が導入されていれば、そもそも本件のような不正乗車は不可能であったはずであり、電子計算機使用詐欺罪が成立する余地がなかったことになるのであるが、フェアシステム K のようなシステムを導入しておけば、鉄道会社にとって入場情報が財産処分の判断の基礎となる重要な事項であることが明らかになっていたであろう。そして、そのことにより、不正乗車をする乗客を一人も取り逃がさないという鉄道会社の重要な目的も示され、何らかの方法で不正乗車が行われた場合には、刑法による保護の対象となり、電子計算機使用詐欺罪で処罰することができるだろう。

これは、暴力団員がゴルフ場を利用する際に、暴力団員であることを秘して申し込んだことが詐欺利得罪に当たるかどうかの判断が分かれた2つの最高裁決定において、被害者であるゴルフ場が、利用者が暴力団員でないことを確認する措置を講じていた一方の事案においてのみ詐欺利得罪の成立が認められ³⁰、刑法による保護の対象とされたことと共通の視点で考えることが可能なのではないだろうか³¹。鉄道会社が十分な措置を講じていれば、不正乗車を取り締まり、正規の運賃を徴収することが、刑法による保護に値するといえるであろう。

なお、本件では、発覚の経緯が警察官による中核派関係者の追尾にあったことを踏まえると、それがなければ発覚する可能性が極めて低かった事件であるといえるため、その事情からも、被害者である鉄道会社にとって正規の運賃を徴収することが、電子計算機使用詐欺罪における「虚偽の電磁的記録」該当性の判断の基礎となるほどの重要な目的となっていなかったといえることができるのではないだろうか³²。

4. おわりに

以上で検討したとおり、電子計算機使用詐欺罪の成立を認めた本判決には疑

³⁰ 最決平成26年3月28日刑集68巻3号582頁及び最決平成26年3月28日68巻3号646頁。後者においてのみ、詐欺利得罪の成立が認められた。

³¹ 2つの判例における暴力団であるかを確認する措置の比較検討をするものとして、富川雅満「判批」法学新報123(1・2)(2016年)215頁以下。

³² なお、本件キセル乗車が電子計算機使用詐欺罪の処罰対象にならないとしても、鉄道営業法29条による制裁の対象になる。

間が残る。キセル乗車については、それが悪質であり、刑法上の保護を与えるべき事案については、刑法の詐欺罪ないし電子計算機詐欺罪を適用すべきであろう。しかし、鉄道営業法 29 条による制裁もあり、不正乗車であれば全て刑法の処罰対象になるわけではなく、当然ながら、構成要件該当性を慎重に判断しなければならない。これまでの判例で採用されてきた「虚偽の電磁的記録」について当該システムの目的を実質的に考慮するという解釈は、人の事務処理の用に供する電磁的記録の社会的意味を考えれば、理に適った解釈であり支持することできる。前記 3-6 で検討した東京高裁判平成 24 年判決においては、自動改札機の手務処理システム設置者が入場情報も判定対象としていたのであるから、真実に反する「自動改札機未設置駅から入場したとの入場情報を読み取らせた」ことをもって虚偽の電磁的記録の供用があったと認定したことに異論はない。しかし、同事案とは異なる事情のある本件において、本判決は、当該事務処理システムが機能的に認識不可能な情報を読み取ることを目的としていたとし、機能的に読み取ることができないのに読み取ったと認定したのである。これは、可能な字義の範囲を超えた解釈であり、また、処罰するという結論が先行した類推解釈にほかならないのではないだろうか³³。経済取引分野においては、民事的な損害賠償等による解決が優先されるべき場合もあり、刑法による処罰は、より謙抑的であるべきである。被害者である鉄道会社が、財産処分の判断の基礎となる重要な事項としていたことが当該事務処理システムから明らかである場合に限って、真実に反する情報を提供することが「虚偽の電磁的記録」の供用に当たると解することは、処罰範囲を明確にすることに資すると考える。そうではなく、「虚偽の電磁的記録」の対象を安易に拡張する解釈は、不当な処罰範囲の拡大になるおそれがある。

本件は、第一審判決と控訴審判決の判断が分かれた事案であるが、第一審判決の方が一歩先を行っており、本判決はそれに応答していないとも評される³⁴。当該事務処理システム自体からうかがえる目的から判断した点においても、第一審判決は基準が明確であり、今後も参考になる解釈を示した判決といえるのではないだろうか。本件は上告中であり、最高裁の判断が待たれる。

やまなかじゅんこ（本学法学部講師）

³³ 前掲前田 191 頁は、「虚偽の情報」を狭く解することにつき、「その論拠として、『罪刑法定主義の要請だ』とするのでは、何の説明にもなっていない。刑罰謙抑主義と言っても、『常に狭い解釈が正しい』という命題は、少なくとも刑法解釈論においては、妥当しない。」と述べるが、罪刑法定主義及び刑罰謙抑主義が刑法理論解釈における基礎となる重要な基本原則であることに照らし、賛同することができない。

³⁴ 前掲和田（注 12）157 頁。