

キセル乗車と電子計算機使用詐欺罪の 成否について

松 宮 孝 明*

目 次

- 1 問題の所在
 - (1) 被告人の行為
 - (2) 鉄道営業法（明治33年法律第65号）による規律
 - (3) 本判決の述べること
 - (4) 問題の真の所在
- 2 電子計算機使用詐欺罪の構成要件
 - (1) 刑法246条の2後段
 - (2) 「虚偽の電磁的記録を人の事務処理の用に供して」
- 3 本件における自動改札機の機能と電子計算機使用詐欺罪の成否
 - (1) 第1審判決の認定した事実
 - (2) 電子計算機に読み取られない情報と「事務処理の用に供して」
- 4 先例との関係
 - (1) 事実と異なる情報が現実に供されたか？
 - (2) 電子計算機に個人識別情報が供された事例
 - (3) 電子計算機に原因関係となる法律行為情報が供された事例
 - (4) 電子計算機に乗車駅の入場情報が供された事例
 - (5) 記名式定期券の不正利用について
 - (6) 判例違反の疑い
- 5 法令解釈の誤り
 - (1) 判例変更を要するほどに妥当な解釈か
 - (2) 事務処理の文脈から意味として得られる情報
 - (3) 清算の要否を偽ったという構成

* まつみや・たかあき 立命館大学大学院法務研究科教授

- (4) 乗車券の有効性を偽ったという構成
 - (5) 判例変更ではなく法令解釈の誤り
- 6 むすびにかえて

1 問題の所在

(1) 被告人の行為

本稿では、乗車駅での入場情報を読み取らない仕組みとなっている自動改札機でのキセル乗車に関し、電子計算機使用詐欺罪の成立を否定した第 1 審の判決¹⁾を破棄して同罪の成立を認めた名古屋高裁令和 2 年 11 月 5 日判決 (令和 2 年 (う) 第 141 号) <LEX/DB25567117> (以下、「本判決」と記す。)を検討する。本判決において被告人に認定された「罪となるべき事実」(電子計算機使用詐欺罪関係に限る。)は、以下のものである。

すなわち、「被告人は、平成 29 年 8 月 30 日午後 10 時頃、名古屋市 α 区 β × 丁目 × 番 × 号所在の近鉄名古屋駅から 150 円区間有効の乗車券を使用して同駅に入場して、同駅で近鉄名古屋線伊勢中川行き急行列車に乗り、近鉄伊勢中川駅で近鉄山田線宇治山田行き普通列車に乗り換え、三重県松阪市 γ × × 番地 × 所在の近鉄松阪駅に到着した際、同日午後 11 時 42 分頃、必要な精算手続を行わないまま、近鉄松阪駅が JR 松阪駅と共同利用している JR 松阪駅の改札口に設置してある旅客の乗車事実に関する事務処理に使用する電子計算機である自動改札機に対し、近鉄高田本山駅から近鉄松阪駅までの間の有効な定期券又は JR 多気駅から JR 松阪駅までの間の有効な定期券を投入し、自己が近鉄高田本山駅から近鉄松阪駅までの間又は JR 多気駅から JR 松阪駅までの間から乗車して近鉄松阪駅で下車するとの虚偽の情報を読み取らせて同自動改札機を開扉させることにより同改札口を通過して出場し、よって、近鉄名古屋駅から近鉄松阪駅までの正規運

1) 名古屋地判令和 2・3・19 <LEX/DB25565380>。

賃との差額790円の支払を免れ、もって虚偽の電磁的記録を人の事務処理の用に供して財産上不法の利益を得た。」（下線筆者）と。

その上で、本判決は、「当裁判所の認定した判示所為は刑法246条の2に」該当すると述べたのである。

(2) 鉄道営業法（明治33年法律第65号）による規律

ところで、鉄道営業法29条は「鉄道係員ノ許諾ヲ受ケシテ左ノ所為ヲ為シタル者ハ五十円（罰金等臨時措置法2条1項により2万円）以下ノ罰金又ハ料料ニ処ス」とし、その第1号に「有効ノ乗車券ナクシテ乗車シタルトキ」を挙げている。加えて、同法18条2項は「有効ノ乗車券ヲ所持セス又ハ乗車券ノ検査ヲ拒ミ又ハ取集ノ際之ヲ渡ササル者ハ鉄道運輸規程ノ定ムル所ニ依リ割増賃金ヲ支払フヘシ」とし、このような不正乗車に対しては、鉄道運輸規程第19条により、「其ノ旅客ガ乗車シタル区間ニ対スル相当運賃及其ノ二倍以内ノ増運賃ヲ請求スルコトヲ得」とし、不正乗車により免れた運賃の合計三倍に当たる懲罰的賠償請求を可能としている。

このように、「キセル乗車」を含む不正乗車は鉄道事業者の許容するところではないばかりでなく、現行法はこれを犯罪とし、さらに懲罰的な賠償請求の対象ともしている。

(3) 本判決の述べること

したがって、本件被告人の本件不正乗車（以下、「本件」と呼ぶ。）について電子計算機使用詐欺罪（刑法246条の2）の成立を肯定した本判決、および、同罪（刑法246条の2後段）の成立を否定した名古屋地裁令和2年3月19日判決（平成29年（わ）第2069号）（以下、「第1審判決」と呼ぶ。）の当否をめぐる問題の所在は、被告人の本件行為が鉄道会社の許容するところか否か、仮に本件不正乗車が下車駅出場前に発覚した場合に鉄道会社が被告人の出場を許可していたか否か、はたまた本件行為が犯罪か否かにあるのではない。そうではなくて、問題の所在は、被告人の本件行為が刑法246条

の2の定める電子計算機使用詐欺罪²⁾に該当するか否かのみにあるのである³⁾。

ところが、本判決は、これについて、次のように述べる。すなわち、「原判決は、『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』についての検討を誤った結果、被告人の行為の構成要件該当性について事実を誤認したもので、その誤認は判決に影響を及ぼすもの」であるというのである。

その理由は、「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近鉄が、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」(下線筆者)だとするとところに求められる。そこから、「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。」のであり、「自動改札機による事務処理システムにおいて旅客の入場情報をその判定対象から除くということはおよそ想定できないはず」なので、「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、

2) なお、第1審判決は公訴事実に対する刑法246条の2後段の罪の成否を判断しているのに対し、本判決は、単に、刑法246条の2の罪の成否を判断している。しかし、本判決も「虚偽の電磁的記録を人の事務処理の用に供して」と述べていることから、同条後段の罪の成否を検討したものと思われる。

3) 以下では、そもそも不正乗車に、鉄道営業法の罰則を超えて、詐欺罪や電子計算機使用詐欺罪の適用を認めるための「財産処分行為」ないしこれに類する電子計算機による「処分」が認められるか否かという問題は扱わない。あくまで、電子計算機使用詐欺罪の必要条件の一つである虚偽の情報ないし電磁的記録の供用に絞って検討を行う。

本件自動改札機の事務処理システムが予定する事務処理の目的、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、本件自動改札機の手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。」とするのである。

もっとも、本判決も、自動改札機に関する専門家であるe証人が「フェアシステムK未導入機では入場情報が出場の判断には用いられていないと述べたり、入場情報は『処理』の対象とはなっていない」と述べたりしていることは認めている。しかし、「それはフェアシステムK未導入機が入場情報を判定対象としていないという機能的な制約について述べているに過ぎず、それ以上に、本件自動改札機における事務処理の目的に入場情報が含まれていないとまでは述べていない。」とし、同証人が「フェアシステムK未導入機でも、乗車区間外の駅から入場したりあるいは乗車区間外の駅で出場することは許されないと述べている」ことから、「本件自動改札機は、機能的には入場情報を判定の考慮要素とはしていないものの、旅客が入場情報を偽ることは許していないと述べたものと解するのが自然である」から、同証人が「松阪駅の本件自動改札機における事務処理の対象に入場情報は含まれていない旨述べたと評価した原判決の認定は、本件自動改札機の手務処理対象に入場情報が含まれていないとのe証言を文字通りに解し、したがって、本件自動改札機の手務処理システムが予定している事務処理の目的にも入場情報は含まれていないと判断したものと解さざるを得ないが、このような判断はe証言の証言趣旨を正解しなかった結果であり、到底是認できない。」などとして、電子計算機使用詐欺については無罪とした第1審判決を破棄し、有罪の自判をしたのである。

端的に言えば、本判決は、自動改札機に繋がられている電子計算機に「虚偽の電磁的記録」が現実には供されていないとしても、その行為がシステムの設置者の許容しないところであり、かつ、自動改札システムの目的が有効適切な乗車か否かを判断することにあるのであれば、電子計算機使用詐

欺罪の成立を認めてよいというのである。

(4) 問題の真の所在

しかし、上記の「罪となるべき事実」に示された被告人の行為が許容されないこと、それどころか、それが(2)で示した鉄道営業法29条違反の犯罪に当たることは、公知の事実である。ましてや、近鉄のような鉄道会社がそのような行為を許容するはずはない。また、一般的に言えば、自動改札システムの目的は、不正乗車の有無を判断することにあるのも、自明のことである。

したがって、本判決が述べるように、被告人の行為が許容されないものであり、近鉄もそれを許容しないことをいくら力説しても、それによって本件「罪となるべき事実」が電子計算機使用詐欺罪に該当することを論証したことにはならない。それにもかかわらず、近鉄が、本判決の認定する「罪となるべき事実」に示された被告人の行為を許容しておらず、かつ、「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」であることのみで、被告人の本件行為が電子計算機使用詐欺罪に該当するといふのであれば、IDカードで出入りを規制されていた入り口に学生に紛れて入った不審者による大学での置き引きの被害者が、犯人の行ったような窃取行為を許容しておらず、かつ、大学構内入口のIDカードによる規制システム設置の目的が、このような不審者の立入りか否かを判断することにあるとすることで、置き引きをした不審者を電子計算機使用詐欺罪で有罪とすることもできるであろう⁴⁾。つまり、被害者が許容せず、かつシステム設置の目的が不正行為の防止にあるとしても、そのことから直ちに、そ

4) 刑法各論の学習目的は、このように不正な行為に間違った罰条を適用しないこと、標語的に言えば「泥棒に殺人罪を適用しないこと」にあり、「各論」では、「行為の是非善悪の判断ではなく、もっと技術的な、条文に用いられている用語の専門的意味を明らかにすることが重要」なのである。松宮孝明『刑法各論講義 [第5版]』(成文堂, 2018年) 3頁以下参照。

の行為につき電子計算機使用詐欺罪の構成要件該当性を認めることはできないのである。

したがって、本件における問題の所在は、被告人に認定された「罪となるべき事実」が鉄道会社の許容するところであるか否かではなくて——そんなことは、分かり切ったことである——、それが刑法246条の2（特に後段⁵⁾）の定める電子計算機使用詐欺罪に該当するか否かにある。

2 電子計算機使用詐欺罪の構成要件

(1) 刑法246条の2 後段

さて、刑法246条の2は、「前条に規定するもののほか、人の事務処理に使用する電子計算機に虚偽の情報若しくは不正な指令を与えて財産権の得喪若しくは変更に係る不実の電磁的記録を作り、又は財産権の得喪若しくは変更に係る虚偽の電磁的記録を人の事務処理の用に供して、財産上不法の利益を得、又は他人にこれを得させた者は、10年以下の懲役に処する。」と規定する。このうち、後段の構成要件は、「財産権の得喪若しくは変更に係る虚偽の電磁的記録を人の事務処理の用に供して、財産上不法の利益を得、又は他人にこれを得させた」という部分である。

(2) 「虚偽の電磁的記録を人の事務処理の用に供して」

ここにいう「財産権の得喪若しくは変更に係る虚偽の電磁的記録を人の事務処理の用に供して」とは、「行為者が真実に反する財産権の得喪、変更に係る電磁的記録を他人の事務処理に使用される電子計算機において用い得る状態に置くこと⁶⁾」を意味する。したがって、本罪が成立するためには、「他人の事務処理に使用される電子計算機」に「虚偽の電磁的記録」

5) 前掲注1)参照。

6) 大塚仁ほか編『大コンメンタール刑法〔第3版〕第13巻』（青林書院、2018年）186頁〔和田雅樹〕。

を現実に供したことが必要である。

3 本件における自動改札機の機能と 電子計算機使用詐欺罪の成否

(1) 第1審判決の認定した事実

ところで、本判決も前提としている第1審判決の認定事実によれば、本件当時その犯行場所となった JR 東海松阪駅の自動改札機は、次のようなものであった。すなわち、「入場時に、フェアシステム K 導入改札機に磁気定期券を投入して同磁気定期券に入場情報が記録されていた場合には、フェアシステム K 未導入改札機に同磁気定期券を投入して出場する際に、同フェアシステム K 未導入改札機において入場情報が消去される。これは、次回の入場に支障を生じさせないために、入場情報を機械的に消去するものであり、出場の許否の判定において同入場情報が用いられることはない」ので、「8月30日当時、近鉄松阪駅が管理する自動改札機は、フェアシステム K 未導入改札機であり、出場の許否の判定において入場情報が用いられることはなく、その具体的な内容が読み取られることもなかった」と(下線筆者)。

つまり、本件当時、JR 東海松阪駅の自動改札機に繋がられている電子計算機は、個々の利用における駅入場情報を読み取るものではなかったというのである。それゆえ、第1審判決は、本件当時、「JR 東海松阪駅の自動改札機による磁気定期券の改札事務処理……の対象となっていたのは、〔1〕投入された磁気定期券が有効期間内であるか否か、〔2〕磁気定期券の有効期間内に出場駅である松阪駅が含まれるか否かの2点のみであり、入場情報(磁気定期券を投入した旅客の入場駅及び入場時刻)は、その対象となっていなかった」と判断したのである。

(2) 電子計算機に読み取られない情報と「事務処理の用に供して」

さて、本件被告人が JR 東海松阪駅の出場に際して用いた定期券（近鉄または JR のもの）にどのような入場情報が記録されていたかは別にして、電子計算機が読み取らない電磁的記録を、「他人の事務処理に使用される電子計算機において用い得る状態に置いた」と認めることは可能であろうか。電子計算機が読み取らないのであるから、読み取らない情報は「他人の事務処理に使用される電子計算機において用い得る状態に置」くこともできないとするのが、常識的な日本語の読み方であろう。

したがって、JR 東海松阪駅の自動改札機が本件不正乗車における乗車駅の入場情報を読み取らない以上、被告人がいずれかの定期券をこの自動改札機に投入したことを以て、「財産権の得喪若しくは変更に係る虚偽の電磁的記録を人の事務処理の用に供し」たとは言えない。ゆえに、本件では、電子計算機使用詐欺罪の成立は認められない。

第 1 審判決が述べるのは、このような簡単な論理なのである。

4 先例との関係

(1) 事実と異なる情報が現実には供されたか？

以下では、電子計算機使用詐欺罪事件に関する先例と本判決との関係を検討しよう。結論から先に述べれば、電子計算機に虚偽の情報が提供されていなくても本罪の成立を認める本判決は、虚偽の情報の提供を根拠とする各先例と抵触関係に立つものと思われる。なぜなら、電子計算機使用詐欺罪の成立を認めた各先例では、いずれも、「虚偽の」情報やそれを含む電磁的記録が、各電子計算機に与えられまたは供された事実が認められ、かつそれを根拠に本罪の成立が認められているからである。問題は、情報やそれを含む記録の「虚偽性」ではなく、「虚偽の情報」が各電子計算機に供されたか否かにある。

(2) 電子計算機に個人識別情報が供された事例

まず、最高裁判例として、他人のクレジットカード情報を送信して電子マネーを入手した事案に関する最決平成18・2・14刑集60巻2号165頁を挙げておこう。この決定は刑法246条の2前段に関するものであるが、そこにいう「人の事務処理に使用する電子計算機に虚偽の情報……を与えて」は、同条後段にいう「虚偽の電磁的記録を人の事務処理の用に供して」と、「虚偽性」の判断において共通すると考えられるからである。

そこで本決定を見ると、そこでは、被告人が「クレジットカード決済代行業者が電子マネー販売等の事務処理に使用する電子計算機に、本件クレジットカードの名義人氏名、番号及び有効期限を入力送信し」たとされている(下線筆者)。言うまでもなく、ここにいう「本件クレジットカードの名義人氏名、番号」は、電子マネー購入申込者を特定する情報である。そして、この情報は「本件クレジットカードの名義人……本人が電子マネーの購入を申し込んだとする虚偽の情報」なのであるから、ここでは、まさに「クレジットカード決済代行業者が電子マネー販売等の事務処理に使用する電子計算機に」、被告人が「虚偽の情報……を与え」たこととなる。

これは、本決定の原判決(大阪高判平成17・6・16刑集60巻2号175頁)においても変わらない。そこでもまた、「実際の利用者である被告人が、電子マネーの購入に当たり、自分名義のクレジットカードではなく、他人であるc名義のクレジットカードを冒用して、同カード記載の名義人名等の情報をあてて入力、送信することは、『実際の利用者』と『カード名義人』の人格の不一致を生じさせることとなり、明らかに本来のシステムが予定していない『虚偽の情報』を与える行為と認めることができる。」とされており、現に被告人が「クレジットカード決済代行業者が電子マネー販売等の事務処理に使用する電子計算機に」虚偽の購入申込人情報を与えたことが前提とされているからである。

以上の点において、これら二つの裁判例は、JR東海松阪駅の自動改札機に「虚偽の」入場情報を読み取らせていない本件とは、事案も論理も異

にする。

(3) 電子計算機に原因関係となる法律行為情報が供された事例

振込入金の実事がないのに、部下職員に銀行支店設置のオンラインシステムの端末機を操作させ、同支店から債権者の普通預金口座に多額の振込入金をさせるなどした事案に電子計算機使用詐欺罪を認めた東京高判平成5・6・29高刑集46巻2号189頁も、被告人が、入金等の入力処理の原因となる経済的・資金的実体を伴わないか、あるいはそれに符合しない情報を現実に各銀行の電子計算機に与えたことを前提に、「虚偽の情報……を与え」たことを認めている。

そこでは、「入金等に関する『虚偽ノ情報』とは、入金等の入力処理の原因となる経済的・資金的実体を伴わないか、あるいはそれに符合しない情報をいうものと解するのが相当である。」と述べられ、被告人の指示で部下を通じて電子計算機に現に与えられた情報が「虚偽」であることを前提に、本罪の成立が認められているのである。仮に入金情報を電子計算機が読み取らないのであれば、電子計算機に「虚偽の情報……を与え」たと言えないことは、自明の理であろう。

(4) 電子計算機に乗車駅の入場情報が供された事例

キセル乗車について電子計算機使用詐欺罪を認めた東京高判平成24・10・30高刑速（平24）号146頁および東京地判平成平成24・6・25判タ1384号363頁も、各電子計算機に現実に虚偽の情報が与えられた事案に関するものである。

まず、東京高判平成24・10・30は、本件の舞台となったJR宇都宮駅の自動改札機には乗車駅の入場情報を読み取る機能があり、かつ、近郊の乗車駅の中に自動改札機未設置駅があるので、「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いとか、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のであって、この自動改札システムの目的、機能に照らせば、入場情報のない別表記載の回数券を宇都宮駅の自動改札機に投入する行為は、同自動改札機に対し、当該回数券を投入した旅客がその有効区間内にある自動改札機未設置駅（岡本駅）から入場したとの入場情報を読み取らせるという意味を有して」いるとして、本罪の成立を認めている（下線筆者）。要するに、およそ入場情報を読み取らないので乗車駅がどこかわからない本件とは、自動改札機に設置されている電子計算機の機能がまるで異なるのである。

次に、東京地判平成平成 24・6・25 も、同じく「宇都宮駅の自動改札機は、一般の自動改札機と同様、入場情報を読み取っており、有効区間内の駅の自動改札機において入場した場合にエンコードされた入場情報を判定対象としているところ、例外的に、回数券の有効区間内に自動改札機未設置駅がある場合に限り、同駅から乗車した旅客の利便性等を考慮し、入場情報がなくとも、出場を許しているにすぎない。」とし、「入場情報のエンコードがないことが有効区間内の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ものといえる。」と述べている（下線筆者）。さらに、往路で購入した近郊駅発の乗車券を復路の下車駅で投入して不正乗車した事案については、「本件乗車券は、発駅を鶯谷駅又は上野駅とし、これらの駅で入場したとの入場情報がエンコードされたものであって、復路の赤羽駅又は渋谷駅の自動精算機に投入される場面において、自動精算機の事務処理システムにおける事務処理の目的に照らし、被告人らの実際の乗車駅である宇都宮駅と異なる虚偽のものであるといえる。」と述べている（下線筆者）。

ここでもまた、現に自動改札機に繋がれた電子計算機に供された入場情報が現実の乗車駅のそれと異なっていることを理由に、被告人が「虚偽の電磁的記録を……用に供し」たと認定されている。これもまた、およそ入

場情報を読み取らないので乗車駅がどこかわからない本件とは、事案も論理もまるで異なるのである。

付言すれば、本件の控訴趣意書は、e 証人の証言の趣旨につき、「磁気定期券が本件自動改札機に投入された場合、その券面情報のとおり、当該定期券に記録された有効区間内の駅……から乗車したという判断を同改札機はしている」と述べている。しかし、これは客観的事実に反する理解である。なぜなら、繰り返し述べるように本件自動改札機は個別の利用における磁気定期券利用者の入場情報を読み取らないばかりでなく、当該定期券に記録された有効区間外から有効区間内までの乗車券と併用して出場する乗客もおり、かつ、そのような乗客の磁気定期券投入行為を不正であるとして出場を許可しないことは考えられないからである。

(5) 記名式定期券の不正利用について

ところで、入場情報供用の有無が問題となった本件とは事案が全く異なるが、他人から窃取したり不法領得したりして不正に入手した記名式定期券を勝手に使用した場合の処理を検討しよう。

これまでの検討から、このような場合には、自動改札機に所持人を読み取る機能があるか否かによって電子計算機使用詐欺罪の成否は左右される。なぜなら、自動改札機が所持人情報を読み取らない場合、電子計算機には所持人情報が供されないので、虚偽の電磁的記録を「人の事務処理の用に供し」たことにならないからである。

しかし、いずれにせよ、前述のように、個人特定情報を電子計算機に供しこれを読み取らせた事案に関する最決平成 18・2・14 刑集60巻 2号165頁は、自動改札機に所持人を読み取る機能がない事案には及ばない。したがって、最決平成 18・2・14 等によると記名式定期券の不正利用が当然に電子計算機使用詐欺罪に当たるとすることもできない。

もちろん、この場合でも、不正入手それ自体に窃盗罪や遺失物等横領罪の成立は可能である。また、自然人である駅員が定期券を確認して出場さ

せる場合には、当該駅員には所持人情報が供されるので、これを読み取らない自動改札機と同列に論じることはできない。

これに対して、持参人式定期券の使用は、窃取ないし横領した現金を用いて乗車券を購入し乗車した乗客と同じであり、鉄道会社に対する詐欺罪や電子計算機使用詐欺罪の問題は生じない。

(6) 判例違反の疑い

以上の検討から、自動改札機に繋がられている電子計算機に「虚偽の電磁的記録」が現実に供されていなくても、その行為がシステムの設置者の許容しないところであり、かつ、自動改札システムの目的が有効適切な乗車か否かを判断することにあるのであれば、電子計算機使用詐欺罪の成立を認めてよいとする本判決には、いずれも現実に「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各先例に違反する（刑訴法405条2号、3号にいう「判例違反」）疑いが濃厚である。

5 法令解釈の誤り

(1) 判例変更を要するほどに妥当な解釈か

もっとも、「判例違反」であったとしても、その解釈の方が妥当であれば、「判例変更」（刑訴法410条2項）の余地がある。そこで、最後に、本判決の解釈が、法令解釈として正しく、なおかつ、判例変更を要するほどに妥当・適切であるか否かを検討しよう。

(2) 事務処理の文脈から意味として得られる情報

まず、電子計算機に直接読み取られる情報でなくても、キャッシュカードやクレジットカードの暗証番号の入力が本人性を意味するように、事務処理の文脈から意味として得られる情報について虚偽性があれば、246条の2前段の「虚偽の情報若しくは不正な指令」の提供を認めるとする構成

が考えられる⁷⁾。「有効な定期券である」という情報から、「その利用者が有効区間内の駅からの入場である」という情報が得られ、これが事務処理に供されたと考えるのである。

しかし、本件当時の JR 松阪駅の自動改札機は、そもそも入場情報を読み取らないのであるから、第 1 審判決も述べるように、「その利用者が有効区間内の駅からの入場である」という情報は、およそ本件電子計算機の手務処理には供されない。加えて、前述のように、定期券有効区間内までの乗車券との併用は不正でない。したがって、暗証番号の場合に類比することは適切でない。

(3) 清算の要否を偽ったという構成

次に、不正に入手した清算券で出場した場合に「清算済み」という虚偽の電磁的記録が供されたと考え、運賃清算の要否を偽ったとする構成を応用して、本件で定期券を投入したことにも、「清算を終えていない乗車区間はない」という虚偽の電磁的記録が供されたとする構成が考えられる⁸⁾。

しかし、本件当時の JR 松阪駅の自動改札機が、清算券の「清算済み」という電磁的記録を読み取る仕組みになっていたという証拠はない。したがって、本件において、この構成で電子計算機使用詐欺罪の成立を認めることは論証できない。

(4) 乗車券の有効性を偽ったという構成

最後に、乗車券の有効性を偽ったという構成が考えられる。不正乗車に用いた乗車券は、旅客営業規則上、無効として回収されることとなるので⁹⁾、それを有効なものとして出場に用いたことにより無効となった当該

7) 和田俊憲「第 1 審判決判批」法学教室480号（2020年）117頁。

8) 和田・前掲注 7) 117頁。

9) 「定期乗車券の区間と連続していない普通乗車券又は回数乗車券を使用して、その各々

定期券を有効なものとして自動改札機に投入したことが、「虚偽の電磁的記録」を事務処理の用に供したことになるかと考えるのである¹⁰⁾。

ここでも、問題は、本件当時の JR 松阪駅の自動改札機が、この「不正乗車による定期券の無効性」を読み取る機能がなかったことにある。キャッシュカードやクレジットカードの暗証番号の入力が本人性を意味するのと異なり、本件での自動改札機への定期券の投入は、「暗証番号＝権利者を指し示す符合」というのと同程度に「不正乗車に利用されていない有効な定期券の投入」という意味を持っていない。したがって、本件当時の JR 松阪駅の自動改札機への被告人による定期券の投入は、「虚偽の電磁的記録」の提供とまでは言えないであろう。加えて、本判決は「有効な定期券」と認定している。

(5) 判例変更ではなく法令解釈の誤り

したがって、本判決の解釈は、結局のところ、判例変更を要するほどに妥当な解釈どころか、解釈の限界を逸脱したものであり法令解釈としても誤りであると考えられる。

6 むすびにかえて

電子計算機使用詐欺罪は、財産上の事務処理の一部ないし全部を人間に代わって行う電子計算機の普及に伴い、人間を欺いて財産権を侵害する詐欺罪を補完するものとして作られたものである。鉄道事業においては、電子計算機は自動改札機を制御するものとして、人員削減ないし無人駅化の進展を補うものとなった。その結果、自動改札機未設置の無人駅を舞台とする不正乗車であれば、もっぱら鉄道営業法29条によるしかなかった不正

↘券面に表示された区間と区間との間を無札で乗車したとき」(近鉄旅客営業規則105条6号)。

10) 和田・前掲注 7) 117頁。

乗車の一部が、刑事実務では、電子計算機使用詐欺罪に当たるものとして処理されることとなってきた。

しかし、本件において明らかになったように、入場情報も駅員に提示される有人駅の改札業務¹¹⁾を自動改札機で完全に代行するためには、個々の利用における乗車駅の入場情報も読み取ることができるフェアシステムK導入改札機が必要なのである。これに対して、本件当時 JR 松阪駅に設置されていたフェアシステムK未導入改札機に対しては、被告人が用いた磁気定期券は、改札口を開閉させるための有効期限の定められた電子キーにすぎない。そのようなシステムの持つ限界を無視して、電子計算機が読み取らない情報についてまで「虚偽の電磁的記録の供用」であるとして、鉄道営業法29条違反ではなく、電子計算機使用詐欺罪を適用するのは、まさしく、「泥棒に殺人罪を適用すること」にほかならない¹²⁾。

11) 高速道路の不正利用に関する事案であるが、福井地判昭和56・8・31刑月13巻8=9号547頁は、一時期トラック運転手仲間で流行した高速道路通行券の交換という手口を用いて、実際に高速道路に入線したインターチェンジよりも近いインターチェンジで発行された通行券を料金所で提示した行為に欺罔を認めた。この料金所業務が自動化された今日では、この虚偽の入線情報を電子計算機に読み取らせることが、電子計算機使用詐欺罪を認めるための必要条件となる。

12) 前掲注 4) 参照。