

### ・事実の概要

Xは自身と同姓同名である弁護士Aの名を用い、Aの印に似せた印を使って、「弁護士報酬請求について」と題する書面をBに郵送し、7万円を請求した。

また、行政書士Yは、行使の目的をもって、法務局供託員D発行にかかる供託受領書を利用し、Dの記名・押印部分を切り離れたうえ、虚偽の供託事実を記入した供託書用紙の下方にこれを接続させて台紙上に貼付し、電子複写機で複写する方法によって、あたかも真正な供託受領書の写しであるかのような外観を呈する写真コピー5通を偽造した。

### ・問題の所在

1. Xは弁護士資格を有しないにもかかわらず、同姓同名の弁護士であるかのように装い肩書を冒用していた。このような肩書の冒用は有形偽造となるのか、無形偽造となるのか。私文書の場合、例外を除き(160条)無形偽造は処罰されないため問題となる。
2. Yに有印公文書偽造罪(155条1項)は成立するか。
  - (1) 原本の「写」としてコピーを用いる場合、コピーに「文書」性が認められるか問題となる。
  - (2) 原本の作成名義人とは別人が写真コピーを作成した場合、作成名義人は誰なのか問題となる。
  - (3) 有印文書のコピーは、有印文書か無印文書かが問題となる。

### ・学説の状況

#### 1. 同姓同名人物の肩書の冒用は有形偽造となるか。

##### A説(肯定説)<sup>1</sup>

文書の内容・性質等に照らして、文書を手にするであろう「一般人」によって作成者とは別の人格が名義人として認識される確率(ないし危険性)により、文書の作成者と名義人との間に齟齬を生じた場合有形偽造とする見解

##### B説(否定説)<sup>2</sup>

有形偽造の本質を、作成者が名義人として特定されない可能性を生ぜしめる点に求め、実際に文書の受取人が文書作成に関する責任を追及できる現実的あるいは具体的可能性を考慮して、より実質的に判断する見解

#### 2. 原本の「写」としてコピーを用いる場合、コピーに「文書」性が認められるか。

##### 説(積極説)<sup>3</sup>

原本と同程度の社会的機能と信用性を有する場合に限定して写真コピーの文書性を認める見解

##### 説(消極説)<sup>4</sup>

コピーの文書性を否定する見解

<sup>1</sup> 前田雅英『刑法各論講義』東京大学出版会[2007]450頁, 西田典之『刑法各論』弘文堂[1999]354頁, 大谷實『刑法講義各論〔新版第2版〕』成文堂[2007]452頁

<sup>2</sup> 林幹人『刑法各論』東京大学出版会[1999]367頁, 山口厚『問題探求刑法各論』有斐閣[1999]256頁

<sup>3</sup> 前田・前掲443頁, 藤木英雄『刑法講義各論』弘文堂[1976]144頁, 川端博『文書偽造罪の理論〔新版〕』[1999]137頁

<sup>4</sup> 大谷・前掲426頁, 西田・前掲334頁, 平野龍一『犯罪論の諸問題 各論』有斐閣[1982]409頁以下

### 3. 写真コピー場合、名義人はだれか。

#### イ説(公務員説)<sup>5</sup>

写真コピーの作成名義人は、公務所ないし公務員であり、作成者は私人であるため作成名義人と作成者の不一致が生じるから有形偽造とする見解

#### ロ説(私人説)<sup>6</sup>

写真コピーの作成名義人は、原本の作成名義人ではなく、当該写真コピーの作成者自身であり、名義人が表示されていないため、文書性が否定されるとする見解

### 4. 有印文書のコピーは有印文書か無印文書か。

#### 甲説(有印説)<sup>7</sup>

写真コピー上に印章、署名が複写されている以上、原本作成名義人の印章、署名のある公文書として扱うのが妥当であるとする見解

#### 乙説(無印説)<sup>8</sup>

コピーされている印影は写しであって、コピー自体に認証印が押印されているのと同じ信用性を認めることができないとする見解

## . 判例

### 1. 最判平成 11 年 12 月 20 日

#### < 事実の概要 >

指名手配されていた被告人 X は、生活費等に窮したため、「A」という偽名で就職して収入を得ようと考え、履歴書用紙に偽名、虚偽の生年月日、虚偽の現住所を記入したうえ「A」と刻した印鑑を押捺し、さらに被告人自身の顔写真を貼付して履歴書を作成し、これを求職先に提出した。

#### < 判旨 >

「被告人 X は...A 名義の履歴書等を作成して提出行使したものであって、これらの文書の性質、機能等に照らすと...文書に表示された名義人は、X とは別人格の者であることが明らかであるから、名義人と作成者との人格の同一性にそごを生じさせたものというべきである。したがって、X の各行為について有印私文書偽造、同行使罪が成立するとした原判断は、正当である」と判示した。

### 2. 広島高裁岡山支判平成 8 年 5 月 22 日

#### < 事実の概要 >

X は、金融会社に融資を申し込んだところ、その担保となる母子福祉資金の融資の証拠となる書類の提示を要求された。そこで X は、実父宛に市の教育委員会から郵送されてきた支払金振込通知書一部を修正液、ワープロ等を用いて改ざんし、自宅のファクシミリから金融会社に送信し同社のファクシミリで印字させた。

#### < 判旨 >

「公文書偽造罪は、公文書に対する公共的信用を保護法益とし、公文書が証明手段として持つ社会的機能を保護し、社会生活の安全を図ろうとするものであるから、公文書偽造罪の客体となる文書は、これを原本たる公文書そのものに限らず、原本の写しであっても、右の文書に該当する場合があるところ、原本の写し

<sup>5</sup> 大塚裕史『刑法各論の思考方法』早稲田経営出版[2003]386 頁参照

<sup>6</sup> 大谷・前掲 426 頁

<sup>7</sup> 前田・前掲 443 頁

<sup>8</sup> 川端・前掲 137 頁

が右文書に該当するというには、機械的方法により、あたかも真正な原本を原形どおり正確に複写したかのような形式、外観を有するものであること、文書の性質上、原本と同様の社会的機能と信用性を有するものであることが要件であると解される。...(要件 について)ファクシミリによって一般的に作成された受信文書は、送信文書の写しではあるが、その写し作成者の意識が介在混入する余地がなく、原本である送信文書が電氣的かつ機械的に複写されるものであるといえるから、ファクシミリについても、真正な原本を原形どおり正確に複写したかのような形式、外観を有する写しを作成する機能を有するものである。...(要件 について)もとより、文書の本来の性質上、その存在自体が法律上又は社会生活上重要な意味を持っている文書、或いは人の重要な権利の行使に関して必要な文書などにおいては、ファクシミリによる文書の写しを原本の代用としてまでは認められないとしても、その他の分野においては、隔地者間における即時性のある証明文書として有用なものとして利用されていることは明らかである。この点においても、複写機械による写しとの間に格別の差異があるとはいえない」として、本件通知書写しは、公文書に当たるとした。

## ・学説の検討

### 第1．同姓同名人物の肩書の冒用は有形偽造となるか。

1. この点、文書の受取人を基準として実質的に判断する見解もある(B説)。
2. しかし、文書偽造罪の保護法益を文書の公共の信用とする以上、実際に当該文書を受け取った人物がその文書につきどう認識するかではなく、当該文書を受け取るであろう一般人がその文書をどう認識するかが重要である。
3. とすれば、同姓同名人物の肩書の冒用は有形偽造となるかは、当該文書の内容・性質に照らして、文書を受け取るであろう一般人に作成者とは別の人格が名義人として認識される確率がどの程度あるかで判断すべきである<sup>9</sup>。
4. したがって、A説が妥当である。

### 第2．当該文書コピーは、文書偽造罪における「文書」たりうるか。

1. そもそも、文書偽造罪は、文書に対する社会的信用性を保護法益とするものであり、文書が証明手段として持つ社会的機能を保護するものである。  
そして、文書とは、従来原本を意味するとされてきた。なぜなら、写しでは写しとるものの主観が介入するため、社会一般に信用性が乏しく証明手段として保護するに値しないからである。
2. しかし、たとえ原本の写しであっても、原本と同一の意識内容を有し証明文書としての社会的機能と信用性を有する限り保護するに値するといわざるを得ない。
3. 思うに、写真コピーは手書きの写しとは異なり主観の介入する余地が少なく、原本作成者の意識内容を直接に表示し証明するものであって、一般にそのようなものとして公共に信頼されているものであるから、今日原本と同様の社会的機能と信用性を有する<sup>10</sup>。
4. したがって、写真コピーは、それが原本と同様の機能と信用性を有しない場合を除き、文書偽造罪における「文書」に含まれると解する。  
よって、説が妥当である。

<sup>9</sup> 長井長信「肩書の冒用」『刑法の争点〔第3版〕』有斐閣[2000]232頁参照

<sup>10</sup> 松澤伸「フォト・コピーの文書性」刑法判例百選 <第5版>173頁参照, 前田・前掲443頁

### 第3. 写真コピーの場合、名義人は誰か。

1. この点、公文書であっても、その写しを作成することは私人に自由に許されているのであるから、公文書の写しは「公務所若しくは公務員の作成する」文書に当たらず、コピーの作成者が名義人であるといわざるをえないとする見解もある（口説）。
2. しかし、名義人は、文書偽造罪の保護法益が文書に対する一般人の信用にあることにかんがみて、一般人がその文書の意識主体を誰と信頼するかによって決すべきである。
3. かかる観点からすると、写真コピーはその性質上、これを見る者をして印章・署名までを含めた原本の内容について、原本に接した場合と同様に意識させるものであるから、作成名義人は原本作成者と解すべきである。
4. したがって、イ説が妥当である。

### 第4. 有印文書の写真コピーは有印文書か無印文書か。

1. この点、写真コピー自体に認証印が押印されているのと同じ信用性があるとはいえず、当該文書が有印であるとはいえないとする見解もある（乙説）。
2. しかし、そもそも写真コピーの文書性は、原本の意識内容を直接的に伝播保有するという写真コピーの特質に着目して認められたのであるから、写真コピー上に印章、署名が複写されている以上、原本作成名義人の印章、署名のある公文書として扱うべきである。
3. したがって、甲説が妥当である。

## ・本問の検討

### 第1. Xの罪責

1. Xは自身と同姓同名の弁護士Aの名を用いて、「弁護士報酬請求について」と題する書面を作成しているが、かかるXの行為に有印私文書偽造罪(159条1項前段)が成立しないか。
2. (1) まず、Xは書面に弁護士Aと記載し、Aの印に似せた印を用いているから「他人の印章」と「署名を使用」したといえる。  
(2) 次に、Xが作成した書面は、XがBに7万円を請求するためのものであるから、「権利、義務・・・に関する文書」といえる。  
(3) もっとも、Xは弁護士資格を有しないにもかかわらず、同姓同名の弁護士Aであるかのように装い、肩書を冒用している。  
そこで、かかる場合であっても、「偽造」したといえるか。肩書の冒用が有形偽造となるのか、無形偽造となるのかと関連して問題となる。  
この点、検察側は、A説を採用する。  
本問書面は、「弁護士報酬請求について」と題する書面であることに鑑みると、Bによって、文書を表示させた意思の主体たる作成者Xとは別の人格であるAが、文書の内容から理解される意思の主体たる名義人として認識される危険性が高く、作成者と名義人との人格的同一性に齟齬が生じているといえる。  
したがって、「偽造」したといえる。
- (4) さらに、Xは本問書面を用いてBから7万円を得ようとしているから、Bをして本問書面を真正文書として誤信させる目的があったといえ、「行使の目的」があるといえる。
3. したがって、Xの上記行為に有印私文書偽造罪が成立する。

4. そして、Xは本問書面をBに郵送しているから、「前二条の文書・・・を行使した」といえ、Xに有印偽造私文書行使罪(161条1項)が成立する。

## 第2. Yの罪責

1. Yは、電子複写機で複写して、あたかも真正な供託受領書の写しであるかのような外観を呈する写真コピー5通を偽造しているが、かかるYの行為に有印公文書偽造罪(155条1項前段)が成立しないか。

2. (1) まず、本問コピーは、法務局供託員Dの記名・押印部分を供託書用紙の下方に接続させて台紙上に貼付して複写したものであるから、「公務員の印章」と「署名を使用」したといえる。

- (2) また、供託受領書は「公務員の作成すべき」ものである。

- (3) もっとも、本問コピーは、供託受領書の写しである。

そこで、かかる場合であっても、「文書」といえるか。コピーに「文書」性が認められるかが問題となる。

この点、検察側は、説を採用する。

本問では、Yは電子複写機を用いていることから、供託受領書を精確に複写しているといえ、本問コピーは原本と同程度の社会的機能と信用性を有しているといえる。

したがって、本問コピーは「文書」といえる。

- (4) では、「偽造」といえるか。原本の作成者・名義人とは別人がコピーを作成した場合、名義人は誰なのかが問題となる。

この点、検察側は、イ説を採用する。

本問では、作成者はY、名義人はDとなるから、作成者と名義人の人格的同一性が認められず、「偽造」といえる。

- (5) そして、Yは「行使の目的」を有している。

- (6) さらに、本問コピーは有印公文書の写しであるが、検察側は甲説を採用するから、本問コピーは有印文書といえる。

3. したがって、Yの上記行為に有印公文書偽造罪(155条1項前段)が成立する。

## ・結論

上記検討により、Xは有印私文書偽造罪(159条1項前段)及び有印偽造私文書行使罪(161条1項)の罪責を負い、両者は牽連犯(54条1項後段)となる。そして、Yは有印公文書偽造罪(155条1項前段)の罪責を負う。

以上