

## 論 説

# 文書偽造罪の保護法益と「公共の信用」の内容 —— 最近の判例を素材として ——

松 澤 伸

- 1 はじめに
- 2 「公共の信用」の把握
- 3 「有形偽造」とはなにか
- 4 作成者の特定
- 5 名義人の特定
- 6 おわりに

## 1 はじめに<sup>(1)</sup>

文書偽造罪の処罰範囲が不明確であること、有形偽造の概念、名義人、作成者の概念に争いがあることは、保護法益についての理解が統一されていないこと、ひいては、判例における保護法益の理解の分析が十分に行われていないことを意味する。

たとえば、文書偽造罪の保護法益は、文書に対する公共の信用とされるのが一般であり、このことは、文書偽造罪が社会的法益を保護する犯罪類

---

(1) 本稿は、日本刑法学会第84回大会におけるワークショップ「文書偽造」における報告原稿に、加筆・修正を加えたものである。事前準備の段階から、オーガナイザーの成瀬幸典助教授、もう1人の報告者である濱田毅検事に、多くのご教示を得たほか、当日の議論に参加してくださった先生方からも、多くの示唆をいただいた。記して深く感謝申し上げたい。

型であることから考えて、一見、あまりにも当然のこのように思える。しかし、公共の信用の内容を突き詰めていくと、判例、学説の間には、かなり異なる考え方が混在していることが分かってくる。信用とは、誰の、どのような信用なのか、ひいては、文書偽造罪とは、誰の、どんな利益を侵害するものなのか、ということについて、従来の判例・学説は、一致した結論を見出すに至っていない。学説では、特に、近時、ドイツの学説の影響から、文書偽造罪を、文書制度一般を保護するためのもの、あるいは、証拠犯罪として把握する立場が有力であるが、このような考え方と、最近のわが国の判例に見られる考え方とは、だいぶ異なるようにも思われる。

また、有形偽造の概念、有形偽造の本質の理解についても、有形偽造が処罰されるのは、責任の追及を困難にするからだという点までは一致していても、その責任の内容については諸説が分かれており、一致した理解は存在しない。いわゆる名義人の承諾を中心とした判例の理解としても、これを理論的に正当化できるとするものもあれば、できないとするものもある。名義人、作成者の概念については、有形偽造の概念の理解の相違が反映し、諸説自体の内容もあまり正確に把握されていないような、混乱した状況が生じている。さらに、学説は、もっぱら作成者の概念について、議論を展開してきているが、最近の判例を仔細に検討してみると、むしろ、名義人の特定の方が重要な問題なのではないかとも思えてくる。

本稿は、以上のような問題意識を根底に置きつつ、判例における文書偽造罪の保護法益の理解、有形偽造の概念、名義人、作成者の概念といった諸問題について、これを判例に対して外在的な立場から批判的に検討するというのではなく、判例や実務の考え方を、内在的な立場から探り当てて

---

(2) 最高裁判所のものを判例、それ以外のものを裁判例とする表記もあるが、書き分けを行うと煩雑になるため（たとえば、本稿の副題も「判例と裁判例」になってしまう）、本稿では、裁判所の種類に関わらず、一律に、「判例」と表記することとする。

(3)  
いくという方法論をとりつつ、その問題に解答を与えようと試みるものである。

本稿では、まず、総論的な検討として、文書偽造罪の保護法益において、「公共の信用」と呼ばれるものについて、判例がどのような信用を想定しているのか、基本的な指針を得たうえで、その指針に基づき、有形偽造の概念、本質について、作成者の特定に関する学説を参照しつつ、判例の考え方のおおまかなラインを把握する（2、3）。続いて、各論的な検討として、ごく最近、原則として平成10年以降にあらわれた判例を素材として、作成者の特定、および名義人の特定について、文書の性質と信用の内容に特に焦点を絞りつつ、検討を加える（4、5）。本来、このような

---

(3) ここでは、筆者の考える刑法解釈学の方法、すなわち、いわゆるヴァリッド・ローの概念を媒介とした分析を用いる（詳細は、松澤伸『機能主義刑法学の理論』（信山社、2001年）参照）。ヴァリッド・ローとは、端的に言えば、「現に妥当する法」のことであり、それは、リアリスティックに考えていけば、究極的には、現実社会における最後の有権的判断である裁判を行うところの、裁判官の思考の中に求められることになる。そして、その分析においては、当然、判例がよりどころとなるわけであるが、判例の文言に現れた表面上の理由付けだけでなく、その結論を導くに至った裁判官の思考、特に、その心理的な動機に着目し、これを言葉に置き換えていく作業を通じて行っていくことになる。表面上の理由付けだけでなく、と述べたのは、理由付けは、究極的には判例と考えるべきでないことによる。判例となるのは、結論命題だけであり、理由は、裁判官の思考を推測する資料に過ぎない。そして、これが重要なところであるが、裁判官は、常に完全に理論的に判断しているのではなく、無意識的に、ある一定の基準を用いている可能性がある。したがって、その理論は、裁判官自身にさえ意識されていない場合がありうる。この方法論は、一見、学説を軽視するものに見えるが、その理論を追求するのに、今まで考えられてきた学説が役に立つことは多い。本稿でも、学説の検討がかなりの部分を占めるが、それは、裁判官の思考に類似する（と思われる）学説を手がかりに、この問題を考えていこうとする趣旨である。本稿で提示する保護法益論は、いわゆる規範の形で与えることができない性質のものとなる場合がある（あるいは、逆に、規範としてはあまりに抽象的に過ぎる場合もある）が、それはそのような趣旨で理解いただければ幸いである。いずれにせよ、裁判官の判断の動機を示そうと努力することで、実務が判例を通じて投げかける問題点を、理論的な観点から分析する試みとしたい。

検討は、あらゆる重要判例をくまなく網羅しつつ行われるべきであるが、まずは、序論的検討として、現時点での判例や実務の基本的な考え方を、学説による理論の力を借りつつ、明らかにしていきたい。

## 2 「公共の信用」の把握

### 1 最近の判例

文書偽造罪の保護法益は、文書に対する公共の信用といわれてきた。その信用の内容はどのようなもので、いかにして害されるか。問題は以前から指摘されているものの<sup>(4)</sup>、必ずしも十分な議論はなされていない。

偽造された文書は、行使され、相手方が受け取ることによって具体的な信用を害するわけであるが、文書の行使の態様や、文書を受け取る相手方がどのような信用を持つかという問題と関連させつつ文書偽造罪の保護法益について考えてみると、その侵害について、判例が個別判断を行なっているかどうか、という観点から問題を分析することができる。

最近、この問題を考えるためのヒントになるような事件があった。事案をごく簡略化して説明すると、被告人は、金融業者からキャッシュカードを詐取しようと考え、同僚の自衛官から窃取した自衛官診療証のコピーに改ざんを加え、金融業者の自動契約機のスキャナーを介して無人契約機母店の端末に表示させ、従業員をだましてキャッシュカードの交付を受けて詐取した、というものである（なお、改ざんはかなりずさんなもので、直接見たら改ざんを加えられていることは明らかにわかるようなものであった）。

これについて、第一審である釧路地裁平成16年12月15日判決は、自衛官

---

(4) 成瀬幸典「文書偽造罪の保護法益」現代刑事法35号（2002年）34頁は、「『文書に対する公共の信用』という概念に、個々の解釈の有効な指針となりうる内容を付与するためには、取引の手段の一種としての『文書』の性質を解明し、その偽造が実質的にいかなる意味で『公共の信用』を害するのかを明らかにすることが不可欠であると思われる」とする。

診療証のコピーを偽造・行使した点について、「文書偽造罪における『偽造』といえるためには、当該文書が、一般人にとって、作成権限のある者が作成した真正な文書であると誤信させるに足りる程度の外観を備えていることが必要である」と一般論を述べつつ、改ざんがずさんであったことを指摘し、「この自衛官診療証の写しは、一般人にとって、作成権限のある釧路駐屯地業務隊長が作成した自衛隊診療証の写しであると誤信させるには足りないか、少なくともその疑いが残る」とし、有印公文書偽造・同行使罪の成立を認めず、無罪とした。この第一審の判断では、受け手の信用が考えられており（但し、受け手個人が具体的に信頼したかどうかまでは考えられていない）、証拠として用いられる可能性に対する信頼は問題とはされていない。

これに対し、控訴審である札幌高裁平成17年5月17日判決（札幌高等裁判所刑事判決速報平成17年1号<sup>(5)</sup>）は、「現にそれを見た金融会社の従業員は不自然さを感じてはいるものの、他の記載等文書の客観的形狀はすべて真正なものと同一であるため、改ざんされたものとは判断していないことからすれば、一般人がそれだけで改ざんされたものと判断できるようなものでないということが出来る」と述べ、文書の受け手の信頼をかなり具体的に考えている。

どちらが妥当かといわれれば、後掲する最高裁判所の判例等から見ても、控訴審の判断が妥当だと筆者は考えるが、いずれにせよ、一般人が行使された文書を見て真正な文書と考えるかどうか、という基準で、「社会の公共の信用」が害されたかどうかを判断しているところまでは、第一審も同じである。

---

(5) 評釈として、小野正弘「無人自動契約機のスキャナーを通して端末画面に偽造文書を表示させた行為について、公文書偽造・同行使の成立を否定した原判決を破棄し、その成立を認めた事例」研修688号（2005年）279頁。

## 2 保護法益との関係

以上に見たように、判例では、行使の相手方との態様や関連で、保護法益の侵害について、受け手の信頼をもとに判断している。では、その信頼は、どの程度個別的に考えられているか。これは、見る者の属性を考慮する程度には個別的に判断していると考えられるが、見た者本人がどう思ったかという程度までは個別的ではない、とまとめることができる。

たとえば、有名な最高裁判所の判例で、弁護士詐称事件<sup>(6)</sup>というのがある。この判例では、文書を見た者本人は、文書の名義人は第二弁護士会所属のAではなく、自分が個人的に知っているAだと考えていた。そうだとすると、法学博士でない者が法学博士の肩書で文書を作成した場合（有形偽造とならない）と異ならないように見える。しかし、この事件では、判例は、私文書偽造罪の成立を認めた。ここでは、名義人は実在する弁護士のA、作成者は、文書を偽造した弁護士でないAという構成で、有形偽造が認められている。

ここで、もし、文書を見た者本人の信用が問題とされるのであれば、有形偽造は認められないであろう。しかし、文書偽造罪の保護法益は社会的法益に属するものであるから、文書に接した者本人の信用それ自体が問題とされることはありえない。何らかの一般化が必要である。しかし、その一般化は、無限定な一般化ではない。ここでは、およそ文書に接した者というところまで一般化されるのではなく、その種の文書に接した者がどう思うか、という限度での一般化がなされている。このことを裏返して言えば、およそ、そのような種類の文書に接する者の立場一般から見てどう思うか、という程度まで、個別的に考えられている、ということである。

その意味では、近年有力な、文書の証拠として使用しうることに対する公共の信用を保護法益とするという理解<sup>(7)</sup>よりも、当該文書に関与する不特

---

(6) 最決平成5年10月5日刑集47巻8号7頁。大阪に住むAが、同姓同名の弁護士が第二東京弁護士会に所属していることを認識しつつ、弁護士業務を行い、弁護士報酬請求書等を作成、行使した事案である。

定の人々の具体的な利益（とそれを保護する反射的效果としてこれらの人々の文書の真正さに対する公共の信用<sup>(8)</sup>）を保護法益とする見解の方が、判例の理解としては、より事態に即しているように思われる。

ただし、この見解では、「公共の信用」の側面が反射的效果とされ、文書偽造罪の社会的法益を侵害する罪としての側面が薄くなっているように思われること、また、このような見解に立つ場合には、信用の内容を明らかにすることが鍵となることを意識的に示すため、文書を受け取る者一般がその種の文書に関して通常持つであろう信用を保護法益とする、といった程度の定義がよいように思われる。

### 3 「有形偽造」とはなにか

#### 1 総説

有形偽造とは、「権限のない者が他人の名義を勝手に使用して文書を作成し、作成名義を偽ること」、あるいは、「人格の同一性を偽ること」とされる。そして、その意味は、基本的に同義であるとされている<sup>(9)</sup>。そして、わが刑法は、原則として有形偽造を処罰する形式主義を採る。

わが国において形式主義が採られる理由、また、有形偽造が処罰される根拠を、一般論として考えてみると、次のようなことが言われる。すなわち、有形偽造は、名義人を偽ることで、責任主体を偽り、責任の追及を

---

(7) 文書偽造罪を証拠犯罪ととらえる見解と言い換えることもできる。以前からこのような見解を展開していたものとして、川端博『文書偽造罪の理論〔新版〕』（1999年）6頁、最近でも、たとえば、成瀬・前掲注（4）論文37頁、島田聡一郎「代理・代表名義の冒用、資格の冒用」現代刑事法35号（2002年）、山口厚「文書偽造罪の現代的展開」山口厚＝井田良＝佐伯仁志『理論刑法学の最前線Ⅱ』（岩波書店、2006年）150頁等、極めて有力な見解である。

(8) たとえば、山本輝之「文書偽造罪（上）、（下）」法学教室301、302号（2005年）がこのような見解をとる。特に、同論文（上）49頁。

(9) 通説的な理解である。たとえば、西田典之『刑法各論』（第三版、弘文堂、2005年）323、324頁参照。

困難にする。その点、無形偽造は、名義人と作成者が同一であることから、その者に対して責任を追及することが可能であり、そのため、有形偽造の方が当罰性が高い（責任追及説）。

このこと自体は、一般論として、正当なものと思われるが、従来、ここでいう責任の内容については、解明がなされていないという指摘がなされてきた。<sup>(10)</sup>この問題は、文書偽造罪の核心ともいうべき問題であるが、この点が解明できない限り、有形偽造に関わる諸論点は、統一的に整理できない。ここでは、判例（およびその背後にある裁判官）の思考を中心に置いて、この問題を考えていく。

## 2 追及される「責任」の内容

ここで追及される責任の内容としては、大きく分けて、二つのものが考えうる。ひとつは、文書に書かれた内容が実現されなかったことに対する責任であり、もうひとつは、文書に書かれた内容を実現するという責任である。<sup>(11)</sup>

従来の学説の多くは、前者の考えを——無意識的な部分が多いと思われるが——とってきたように思われる。典型的な例として、たとえば、交通反則切符の署名について、名義人の承諾があった場合で考えてみよう。こ

(10) 成瀬・前掲注（４）論文35頁、山本・前掲注（８）論文等、近時、有形偽造の本質を議論する際、この問題は常に解決すべき問題として指摘されているところである。

(11) 文書の内容が実現されなかったという意味で、一種の不法行為責任といえる。このような不法行為責任（損害賠償責任）のほか、行政責任や刑事責任をあげる見解もあるが（今井猛嘉「文書概念の解釈を巡る近時の動向について」『松尾浩也先生古稀祝賀論文集（上）』（有斐閣、1998年）469頁注（26）～（28）を参照）、それは、文書の内容が実現されなかった場合であるから、結局は、不法行為責任と同質のものと考えうる。なお、本稿では、民事責任のうち、不法行為に基づく損害賠償がなされれば責任は果たされたと考える考え方（不法行為責任）と、債務の本質的な内容が実現された場合にのみ責任が果たされたとする考え方（法的責任）とを対置している。



の場合、学説の多くは、名義人の承諾があったのだから、名義人に責任は追及できる、したがって有形偽造にはならない、したがって名義人の承諾がある場合には無罪である、という論理をとってきた。そして、同じ論理は、有罪とする説の多くにおいても前提とされている。すなわち、交通反則切符の場合、文書の性質上、自署性が要求されるから、あるいは、法令上許されないから、有形偽造になる、という論理は、名義人に責任を追及できるが、この場合は、文書の性質上、例外的に有形偽造になるのだ、という意味に理解できる<sup>(12)</sup>。

しかし、本当にそれでよいのであろうか。確かに、判例は、表面的には、後者のような説明の論理で、このような場合を有罪としている<sup>(13)</sup>。しかし、その背後にある裁判官の思考は、この段階で、まだ煮詰まっていなかった可能性はないであろうか。

単純に、一般的な感覚で、文書偽造罪の保護法益を考えてみたい。ある文書を見た場合、その文書に寄せる信頼、「文書の社会的信用」というのは、名義人が最終的に不法行為責任をとってくれる、というものであろう

(12) たとえば、大谷實『新版刑法講義各論』（追補版、成文堂、2002年）478頁における「形式的にみると名義人の意思・観念と作成者のそれは一致するといわざるをえない。しかし、文書の性質上、表示された意思・観念についての責任の転嫁が許されず、その名義人自身による作成すなわち自署だけが予定されている文書については、事前に名義人の同意があっても、その名義人は文書の意思・観念の主体となることはできないから、その同意に基づいていても、権限なくして他人の名義を冒用したことにあたると解すべきである」という説明は、このような論理を簡明に示したものといえよう。また、山口『問題探究刑法各論』（有斐閣、1999年）254頁も、「判例の立場を肯定する余地があるとすれば、それは文書の特殊性を問題とする以外にはない。現に判例もそうした態度を採っている」と説明している。

(13) たとえば、このような事案についてのリーディングケースである最判昭和56年4月8日刑集35巻3号57頁は、「交通事件原簿中の供述書は、その文書の性質上、作成名義人以外の者がこれを作成することは法令上許されないものであって、右供述書を他人の名義で作成した場合は、あらかじめその他人の承諾を得ていたとしても、私文書偽造罪が成立すると解すべきである」とし、「法令上許されない」という論理で説明している。

か。文書の中身は信用できないかもしれない、でも、そういうときは名義人が責任をとってくれるからそれでいい、と、文書を手に取る国民が考えるであろうか。そうではないであろう。一般的な感覚に従うなら、文書に寄せる信頼とは、名義人が文書の内容を実現してくれる、あるいは、文書の成立の真正を保証してくれるという信頼であろう。そうであるとすれば、有形偽造において問題とされる「責任」の内容は、不法行為責任のようなものであってはならない。それは、文書の内容の実現という責任、つまり、権利義務に関する文書ならば、その権利義務の内容を実現する責任であり、事実証明に関する文書ならば、証明されている事実に対する信用を裏切らない責任である。

### 3 規範的意思説の内容

有形偽造における「責任」の内容を以上のようなものと考えたと、作成者の特定における、ある学説と親和するように思われる。規範的意思説と呼ばれる学説がそれである。規範的意思説とは、有形偽造における作成者について、文書における法的効果の帰属主体を作成者とする見解である。<sup>(14)</sup>

有形偽造における作成者の特定にあたっては、事実説（行為説）と意思説（観念説、精神説）との対立があった。事実説は、まさに手を動かして文書を作成した者が作成者であるとする見解であり、意思説は、文書にあらわれている観念の主体が作成者であるとする見解である。このうち、事実説は、社長の秘書が社長の命に従って権利義務に関する書類を作成したような場合も、作成者（秘書）と名義人（社長）が一致しないから、有形偽造になってしまっておかしいと批判される。この批判は有力であり、現在、わが国において、事実説を正面から採用する論者はほとんどいない。

---

(14) 先駆的な見解として、平野龍一「文書偽造の二、三の問題」『犯罪論の諸問題（下）各論』（1982年、有斐閣）400頁以下。最近では、町野朔『犯罪各論の現在』（1996年、有斐閣）312頁、山本・前掲注（8）論文56頁等。

判例も、事実説とはらず、意思説を採用しているとされる。<sup>(15)</sup>

その後、林幹人教授により、意思説の中には二つの異なる見解があることが指摘された。<sup>(16)</sup> 文書にあらわれている観念の内容について法的効果が帰属する主体を作成者であるにとらえる規範的意思説と、文書に現れている観念について事実上の表示意思を持つ者が作成者であるとする事実的意思説である（林教授は、このうち、事実的意思説を採用し、強力な論陣を張っ<sup>(17)</sup> <sup>(18)</sup>ている）。

しかし、事実的意思説には、以下のような疑問がある。事実的意思説は、本人が表示意思を持っていることを根拠として、本人を作成者と特定する考え方である。そうすると、本人が表示意思を持ち得ないような場合、たとえば意思能力を欠くような場合の法定代理については、本人が表示意思＝事実的意思を持ちえない以上、本人を作成者としてすることができなくなるように思われる。<sup>(19)</sup> このような場合に、本人が作成者でないというこ

---

(15) ただし、事実証明に関する文書について、判例は事実説的に理解できるとする分析もある。たとえば、佐伯仁志「名義人の承諾と私文書偽造罪の成否」松尾浩也＝芝原邦爾＝西田典之編『刑法判例百選II各論』（第四版、有斐閣、1997年）177頁は、判例の立場は、「修正された事実説」として理解するのが最も実態に近いように思われる、とする。

(16) 林幹人「有形偽造の考察」『現代の経済犯罪』（1989年、弘文堂）119頁以下。

(17) 林教授のほか、事実的意思説をとるものとして、伊東研祐『現代社会と刑法各論』（第二版、成文堂、2002年）368頁、野村稔編『現代法講義刑法各論』（酒井安行）（補正版、青林書院、2002年）319頁、酒井「作成者・名義人の概念とその承諾」現代刑事法35号（2002年）44頁等。

(18) なお、作成者の特定に関するわが国の学説としては、そのほかに、川崎一夫教授の説く「制限的観念説」（川崎一夫「偽造概念と文書の意義」阿部純二＝板倉宏＝内田文昭＝香川達夫＝川端博＝曾根威彦編『刑法基本講座第六巻』（法学書院、1993年）236頁）、山口教授の説く「帰属説」（山口・前掲注（12）『問題探究刑法各論』251頁、同『刑法各論』（補訂版、有斐閣、2005年）431頁）、山中教授の説く「作成行為帰属主体説」（山中敬一「文書偽造罪における『偽造』の概念について」関西大学法学論集50巻5号（2000年）1頁）等の有力な主張もあるが、本稿の目的が判例の検討中心であることから、これらの学説の位置づけや内容の検討は、今後に委ねたい。

とになると、法定代理人が作成者ということになろうが、文書に接する者は、名義人として、法定代理人ではなく、文書に表れている本人を想定するであろうから、名義人と作成者の不一致が起り、法定代理の場合には常に有形偽造が成立してしまうことになる。このような結論は不当であろう。

#### 4 規範的意思説の弱点

有形偽造の処罰根拠論、逆に言えば、文書偽造罪の保護法益論を、判例に即して考えていくと、規範的意思説に近い判断構造が必要に思われる。<sup>(20)</sup>判例は、文書の受け手がその文書についてどのような信用を寄せるかという点から、有形偽造の成立範囲を確定していると思われることについてはすでに述べたとおりであるが、文書の受け手が文書を見たときに信用するのは、その内容の実現であり、つまりは、そこに書かれているとおりの法的効果が名義人に帰属する、ということである。これは、基本的に、規範的意思説の考え方と一致する。

---

(19) 松宮孝明「法定代理の場合の私文書偽造」法学セミナー571号(2002年)109頁(後にとりあげる東京高裁平成12年2月8日判決の評釈である)、同『刑法総論講義』(成文堂、2006年)360頁は、法定代理の場合の私文書偽造の問題について検討しており、非常に参考になる。松宮説によれば、「文書に表示された意思の現実の主体」が作成者であるから、「法人や意思能力のない者も作成者となることはできる」(松宮・同論文同頁)。しかし、事実的意思説をとる林教授によれば、たとえば法人の場合、「法人には心理的な意味での表示意思はありえない。しかし、法人の内部において、その文書を作成する役割を与えられている者の表示意思が、法人の表示意思とみなされる」(林・前掲注(17)論文143頁)とされており、あくまで表示意思の存在を前提にしている。そうだとすれば、事実的意思説には——松宮説とは異なり——、本文で述べたような問題が生じるように思われる。

(20) 林教授は、判例を分析し、判例は、規範的意思説をとっていないと結論付ける(林・前掲注(16)論文127頁以下)。しかし、筆者は、判例は、規範的意思説に近い判断構造をとっているのではないかと考えている。林教授が前掲注(16)論文123頁以下においてとりあげているいくつかの判例については、別の理解も可能なように思われる。これについては、本稿では触れられないが、将来、別稿で考察してみたい。

しかし、従来主張されてきた規範的意思説に対しては、厳しい批判が寄せられている。

規範的意思説に寄せられる批判の第一は、効果が民事法上名義人に帰属しえない場合、文書の社会的信用は害されるため、それだけで有形偽造<sup>(21)</sup>になってしまうというものである。規範的意思説が、法的効果の帰属を考える限り、民事法上の有効無効は決定的な意味を持つ。そして、この問題は、代理権の濫用の場合にも典型的に生じてしまう<sup>(22)</sup>。この批判に対しては、規範的意思説に立つ論者からも、有効な反批判は行われていない。

第二の批判は、事実証明に関する文書については法的効果が問題とならないから、規範的意思説は適用できないとするものである<sup>(23)</sup>。確かに、法的効果が問題とならない事実証明に関する文書については、規範的意思説は適用できない（しかし、現実に応用しようとするので、混乱が生じている）。この点で、規範的意思説はデッドロックに乗り上げる。さらに悪いことには、規範的意思説のいう「法的効果の帰属」における「法的効果」というのが、純粋な意味で（文書における権利義務の内容がそのまま帰属するという意味で）「法的効果」なのか、不法行為責任を負う場合をも含めて「法的効果」なのか明らかでないため、規範的意思説の適用は、さらに混迷を深めていくことになっている。

規範的意思説が持っているこの問題点は、有形偽造成立の限界に関わる一連の問題のうち最も基本的かつ重要な問題である、いわゆる名義人の承諾の論点において、極めて明白に露呈する。

たとえば、具体的に、交通反則切符を例に考えてみる。交通反則切符について、AがXに自分の名前を使うことを承諾していたとしよう。そして、Xは実際にAの名前を書いたとする。この場合、規範的意思説では、

---

(21) 林「有形偽造の新動向」広瀬健二＝多田辰也編『田宮裕博士追悼論集上巻』（信山社、2001年）461頁。

(22) 林・前掲注（17）論文127頁以下。

(23) 林『刑法各論』（東京大学出版会、1999年）358頁参照。

A が名義人で、X が作成者のように見えるが、A は承諾を与えているので、A が作成者になり、名義人と作成者の不一致はない、だから無罪だ、という説明がなされることが多い。

しかし、交通反則切符は、事実証明に関する文書であるから、そもそも法的効果が発生しない。一見、A に効果が発生し、A がそれを承諾しているのだから、有形偽造にはならないというようにも見えるが（前述のように、規範的意思説の論者はそう説明する）、そもそも、事実証明の文書では、A に効果が生じようがないのである。ここで、規範的意思説の適用ができなくなる。

仮に、A に効果が生じると考えたとしても、A に生じる効果というのは、交通違反の犯人となるという効果ではありえない。交通違反を犯したのは X であり、それは承諾の有無とは関係なく、X のままである。そうだとすると、ここでいう効果は不法行為責任等の事後的な責任となるのであろうか。しかし、A が不法行為責任を負っても、根本的な解決にはならない。X が処罰されない以上、交通切符という文書の信頼は害されたままだからである（この点で、A が法的責任を負えば文書の信頼は維持される権利義務に関する文書とは決定的に異なる）。

なお、規範的意思説の説明として、清水一成教授は、規範的意思説の論理をとれば交通反則切符については有形偽造が成立する、<sup>(24)</sup>としている。A に効果が生じないこと、ひいては文書の責任が全うされないことを考慮し

---

(24) 清水一成「文書偽造罪——有形偽造と無形偽造」町野朔＝丸山雅夫＝山本輝之『ロースクール刑法各論』（信山社、2004年）120頁は、「規範的意思説によれば、文書の性質上、道交法違反をしたという意識内容およびAの氏名等がそこに書かれていても、その法的効果を実際には違反していないAに帰属させることはできないので、作成者はAではなくXだとすべきことになる…したがって、…有形偽造が認められる」とする。中森喜彦『刑法各論』（第二版、有斐閣、1996年）240頁が「表示内容についての責任の移転がおよそありえない場合である限り、他人名義での作成は責任の所在を偽るものということができ、判例の処理は妥当であろう」とするのも同様な理解か。

たのであろう。しかし、この説明によると、効果帰属が問題とならない事実証明に関する文書については、内容虚偽の文書を作成する限り、常に文書偽造罪が成立することになる<sup>(25)</sup>。しかし、それは形式主義を採用する我が刑法の建前と相容れないものであろう。

## 5 規範的意思説の克服、あるいは規範的意思説からの発展的脱却

規範的意思説は、以上のような問題を持つが、判例や実務、保護法益論との整合性を考えた場合、依然として合理性を持つ部分もある。第一に、規範的意思説に立った場合、名義人は、「一般人が当該文書に接したとき、その文書の内容・効果が帰属すると考える者」と解されることになるが<sup>(26)</sup>、この基準は、——権利義務に関する文書に限っては——明確であり、判例の採用しているであろう保護法益論からも素直に導かれる。第二に、規範的意思説は、確立した判例になっている交通反則切符（及び、替え玉入試答案、旅券申請書等）における名義人の承諾について、——もし既述の清水教授の理解によれば——説明できる理論的可能性をもっている<sup>(27)</sup>。第三に、規範的意思説からは、有形偽造の処罰根拠とされる「責任の追及」の内容について、内容実現の責任と解するのが素直であるが、これは、一般的に考えて、文書に接した者の文書に対する信用と合致するものである<sup>(28)</sup>。

---

(25) 林・前掲注（21）論文460頁参照。

(26) 川崎教授による「法効果帰属主体名義人説」という呼び方がわかりやすい（川崎・前掲注（18）論文231頁）。曾根威彦『刑法の重要問題〔各論〕』（第二版、成文堂、2006年）316頁も同様の呼称を用いる。

(27) 事実的意思説からはこのような処罰を正当化できる可能性はない。なお、ここで筆者が述べているのはあくまで「理論的可能性」であり、筆者自身は、このような構成をとるべきではないと考えている。これは、後に述べるように、事実証明に関する文書に関してはやはり規範的意思説と異なる構成が必要であることと関係する。判例は、今まで、規範的意思説に似た言い回しを使ってきたが、実は、規範的意思説の適用が限界に至り、筆者の述べるような信用の内容に着目した新たな理論へと移行していく途中なのではなかろうか。

(28) ただし、ここでいう文書は、結局のところ、権利義務に関する文書に限られ



このように、規範的意思説の基本的な理解は、判例や実務が行っている判断や、保護法益論と整合した理論構成を考える場合に、基本的な出発点となりうるものである。

では、規範的意思説に対する先の批判は、どうしたら回避できるか（あるいは、規範的意思説から発展的に脱却しうるか）。結局のところ、規範的意思説の問題点は、「法的効果」が帰属するとした点にあったと思われる。法的効果の帰属をもって信用の内容と考えれば、民事法上、法的効果が帰属しない場合に不都合が生じるのは当然であるし、事実証明に関する文書について説明ができないのも当然である。

そこで、名義人に法的効果が生じることへの信頼ではなく、ほぼ同一の内容の信頼として、名義人が文書の内容を実現してくれること、あるいは、名義人が文書に対する信用を裏切らないことであろうことに対する<sup>(29)</sup>信頼<sup>(30)</sup>、と考えるのはどうであろうか。

文書偽造罪で保護される信用は、文書の受け手の信用であるから、文書の種類によって、その文書に寄せられる信用も異なることになる。したが

---

る。そこが規範的意思説の限界であり、今後の検討の基本的な出発点でありながら、そのままの形では規範的意思説を維持できない理由である。

(29) 規範的意思説に対しては、法的効果の帰属と考えると公序良俗違反を内容とした文書については法的効果が問題とならないという批判があるが、このように定義しなおすことで、批判を回避できる。

(30) ここでは、事実証明に関する文書を想定している。規範的意思説では、事実証明に関する文書について法的効果の帰属が問題とならないという批判があるが、それを回避するためのものである。筆者は、先に、規範的意思説が出発点になる、と書いたが、ここに至ると、実は、もはや規範的意思説から完全に脱却し、異なる理論構成に到達している。それは、本稿が提唱する、信用の内容に着目した新たな理論である。なお、この定義に関しては、抽象的に過ぎ、同義反復なのではないかとの批判も予想される。後に見るように、信用の内容を個別に把握していくと、文書偽造罪の保護法益は極めてバリエーション豊かなものとなる。実は、それを包括的に表現するのは困難なのであるが（ヴァリッド・ローは抽象的な規範の形式で示すことができないことがある。松澤・前掲注（2）『機能主義刑法学の理論』292頁参照）、ここでは伝統的な方法論に基づき、一般的に表現しようと試みてみた。



って、判例を分析する際には、文書がどのような種類のものか、それに対してどのような信頼が寄せられているのか、どのような信用が裏切られたのか、という点に注目しつつ、分析が行われなければならない。

このような基本的な理解に基づいた上で、最近の判例について、作成者の特定と名義人の特定の問題に分けて、文書ごと、信用ごとに、その特徴、内容を解明していこう。

## 4 作成者の特定

### 1 総説

作成者の特定の問題は、具体的には、①代理名義の冒用、②代理権限の濫用・逸脱、③名義人の承諾、④架空名義人（通称名の使用）、⑤肩書の冒用等の類型に分けて論じられているが、統一的な理解がなされることが望ましいのは当然である。判例も、一定の統一的理解を行っていると考えたうえで、理論化を試みるのがよいと考えられるが、本稿では、とりあえず、③名義人の承諾を中心に考えていく。

保護法益論から考えてみると、有形偽造が処罰されるのは、「名義を偽ることにより、責任の主体を偽り、責任の追及がさまたげられるから」というのがその理由であった。原則として私文書無形偽造を処罰しない現行刑法には、責任主体が明らかであればその者に責任を問えばよい、とする考えがあるからである。

名義人の承諾がある場合も、承諾を与えた名義人に責任を追及すればよいから、有形偽造にはならない、という説明がなされる。そして、名義人の承諾で問題となる事例、たとえば、交通反則切符、替え玉入試答案などでは、法令上名義人本人が作成しなければならないとか、自署性が必要とされるとか、その場で作成しなければならない文書である等の理由が付され、本来と異なる理由から、有形偽造が認められているというふうに判例を理解する考え方が多かった。

もしかしたら、判例（や裁判官）もそのように考えているのかもしれない。しかし、理論的に考えれば考えるほど、これらの理由には合理性が見出しえなくなってくる。たとえば、法令上名義人が作成しなければならない、ということにより、どのような法益を保護しようとしているのか。自署性を必要とすることで、どのような法益を保護しようとしているのか。

この点については、従来あまり検討がなされてきていないが、一部の論者により、これらの事例を処罰することによって保護されているのは、司法・行政上の業務の円滑な遂行であって、文書の公共の信用ではない、という分析が行われている。<sup>(31)</sup>そして、これを指摘する論者は、だからこそこの種の事例は、文書偽造罪として処罰すべきではない、という結論を導いている。さらに、このような分析をより進めて、文書偽造罪について、「新しい保護法益」が考えられるという分析もある。<sup>(32)</sup>これを指摘する京藤教授は、判例がこのような場合を処罰するのは、新しい保護法益を文書偽造罪に含めているからだ、と理解する可能性を示唆している。<sup>(33)</sup>

確かに、判例の文言をそのままとらえていけば、そのような理解に到達

---

(31) たとえば、平川宗信『刑法各論』（有斐閣、1995年）450、451頁は、交通反則切符における名義人の承諾の事例について、「交通違反の迅速処理の目的からすれば、このような行為が不都合であることは確かである。しかし、政策的必要性が、ただちに有形偽造を認める根拠になるわけではない。『無権限で文書を作成すること』が偽造なのであるから、同意を得ている以上は偽造ではないとするのが理論的である」と述べ、行為の不都合さは認めつつも、私文書偽造罪の成立を否定する（なお、安達光治「名義人の承諾と私文書偽造罪の成否」芝原＝西田＝山口編『刑法判例百選Ⅱ各論』（第五版、有斐閣、2003年）191頁）。また、山本・前掲注（8）論文（下）61頁は、規範的意思説から私文書偽造罪の成立を否定した上で、このような行為の当罰性に関し、偽計業務妨害罪での処罰を示唆する。

(32) 京藤哲久「新しい保護法益と偽造罪」法学セミナー22頁以下参照。

(33) 京藤・前掲注（32）26頁の対談において、教授は、「やはり判例は、ここで文書偽造罪の保護法益以外の利益を保護していると思います」とし、判例の処罰しようとする法益侵害とは、「『一定の文書については本名を欠かせないとその制度が維持できなくなる』という行政目的・取締り目的といわざるを得ない」と述べている。

するであろう。判例にも、このようなことに言及したものがあり（東京高判昭和52年10月26日判例時報892号106頁。「右供述書の署名は名義人本人によってなされることが厳に保障される必要があり、それを偽ることは、供述書に対する公の信用を害し、交通反則手続の円滑な処理をみだすものとして実質的処罰価値があるといわなければならない」とする）、裁判官の理解にこのような点がありうることも否定できない。しかし、このようなものを保護法益論の中に取り込むことは、文書偽造罪の性格について、相当大幅な変更を加えなければならないことを意味する。それは、現時点では不当であろう。

筆者は、このような変更を加えなくとも、判例の結論は理論的に説明できるし、変更を加える必要はないと考えている。次に、そのことを、最近の判例を素材として、説明してみることにしよう。

## 2 旅券申請書

(1) ここでは、名義人の承諾が問題となっている最近の判例ふたつをとりあげることにしたい。ひとつは、東京高裁平成12年2月8日判決（東京高判時報51巻1-12号9頁、以下、平成12年判決<sup>(34)</sup>）であり、もうひとつは、東京高裁平成11年5月25日判決（東京高判時報50巻1-12号38頁、以下、平成11年判決）である。両者とも、文書としては、旅券申請書が問題となった事案である。

旅券申請書は、名義人の承諾が問題となりうる文書の中でも、とりわけその理解や理論構成が困難なもののひとつである。このふたつの判例は、その困難さが顕著に現れたものといえよう。ここでは、ほぼ同一の事案につき（但し、平成11年判決では、写真の貼付については直接問題とされていない）、名義人と作成者が逆に把握されている（しかも、裁判所は同じ東京高等裁判所であり、裁判官のうち二名は同一の者である）。

(2) 平成12年判決の事案は、「中華人民共和国籍である被告人Xは、日

---

(34) 本判決の評釈として、松宮・前掲注（19）論文。

本において同棲中の同国籍のFが妊娠した被告人の子を中絶させたいとの希望を持っていたが、日本では中絶手術をしてくれる病院を見つけられず、中絶手術を受けるために、Fを中国に帰国させようと考えた。ところが、Xには来日後日本で生んで不正の手段により日本国籍を取得させていた女兒（戸籍上の氏名M）がおり、同児を連れて中国に帰るためには、同児の旅券を取得することが必要になった。被告人が友人である原審相被告人Hに相談したところ、同人の内妻Gが生んだRにMがなりすまして、Rの氏名等が記載されMの顔写真が表示されている旅券を取得し、これをMに持たせて出国させようとの相談が被告人X、H、F及びGとの間でまとまった。Gは、Hが被告人Xから受け取ってきたMの顔写真を持って、東京都生活文化局国際部旅券課に出向き、一般旅券発給申請書用紙の申請者本人写真貼付欄にMの顔写真を貼付し、Rの本籍、現住所、生年月日を記入し、所持人自署欄に『R、G（母）代筆』、申請者署名欄に『母代筆R』、法定代理人署名欄に『G』と書き込んで一般旅券発給申請書一通を作成し、Rの戸籍謄本等の必要書類とともにこれを係官に提出した。本件申請書等審査後、一般旅券が作成され、Mを抱いて東京都生活文化局国際部旅券課に出頭したGに対し、係官において、Rの氏名等が記載されMの写真が表示されている一般旅券の顔写真とGが抱いていたMとが同一であることを確認した上、右旅券を交付した。その後、Fは自らも不正に入手した旅券と右R名義の旅券を使ってMを伴って日本から出国した」というものであった。

これに対し、平成11年判決の事案は「被告人Yが、C、D、Eらと共謀の上、E名義の一般旅券を不正に入手しようと企て、E作成名義の一般旅券発給申請書を作成して、これを東京都生活文化局国際部旅券課池袋分室に提出したというものであるが、E名義の申請書を作成することについて、E本人がこれを承諾していた」というものであった。

このように、実際の事案は複雑であるが、両事案の核心となる部分は、「Aは不法入国した外国人であるが、パスポートの発給を受けようと思い、

日本人である友人B（あるいはその子供）の名前およびデータを記載し、自分（あるいはその子供）の顔写真を貼付した旅券申請書を作成した」という事案に簡略化することができる。

(3) 次に、それぞれの判決がどのような判示をしているか見てみよう。

平成12年判決は、「一般旅券発給申請書は、申請に基づき公的機関による手続が開始され、申請者本人に一般旅券という重要な公文書を発行するかどうかを審査するという公の手続内で用いられる文書であるところ、一般旅券の発行対象について人違いのないように申請者本人の自署等が要求されていることはもとより、申請者本人の写真の申請書への貼付が要求されている。そして、申請書に貼付された写真はこれが旅券に転写され、旅券上に氏名等が記載された本人として表示され、旅券の交付に際しては、出頭した本人の容貌と旅券上の写真との照合がされて同一であることが確認された後、交付される手続となっているのである。このような申請書の性質に照らすと、申請書から認識される名義人の人格を考えるに当たって最も重視されるべきは申請書に貼付された写真であり、貼付された写真によって特定される者が右申請書によって表示された人格ということになる。ところで、右によれば本件では、本件申請書によって表示された人格はRを名乗ってはいるものの貼付された写真によって特定される『M』であり、同申請書は同児名義でしか作成できないものである（もっとも同児には文書作成能力はないから、その法定代理人しか作成ができないということになる。）のに、実際にはこれを『R』において作成しているのである（Rには文書作成能力がないから、Rに代わってその親権者であるGによって作成されている）。この間で人格の同一性にそごが生じていることは明らかであるといわなければならない」と判示している。

これに対し、平成11年判決は、「一般旅券発給申請書は、その性質上、申請に基づき公的機関による手続が開始され、申請者本人に一般旅券という重要な公文書を発行するかどうかを審査するという公の手続内において用いられる文書であって、本来申請者本人が他人の名義を用いて右申請書

を作成し、提出することなど法令上許されていないものなのであり、したがって、また、一般旅券の発行対象について人違いがないようにその対象者は申請書の作成名義人その人であることが要求され、作成名義人である署名者本人が自署することを必要とする文書とされているのである。そうすると、本件のように、他人である E が申請者である被告人 Y に E 名義の申請書を作成することを承諾していたとしても、被告人の前記所為につき有印私文書偽造、同行使の罪が成立することは明らかである」としている。

(4) 分かりやすくするために、平成12年判決を簡略化すると、「旅券申請書の名義人は、申請書に貼付された写真の人物 B の子であるところ、作成者は A の子であり、人格の同一性にそごがあるから、私文書偽造罪が成立する」とまとめることができる。これに対し、平成11年判決を簡略化すると、「旅券申請書の名義人は A であるが、たとえ A の承諾を得ていたとしても、旅券申請書は自署が要求される文書であるから、作成者はあくまでも B であり（つまり、申請書に添付された写真の人物であり）、人格の同一性にそごがあるから、私文書偽造罪が成立する」とまとめることができる。

ここで明らかのように、平成12年判決と平成11年判決では、ほぼ同一の事案について、名義人と作成者が逆に把握されているわけである。

(5) 申請書という文書が証明するのは、「誰がこの申請書を作成したか（より厳密には、「パスポートの発給を求めているのは誰で、どのような人物なのか）」という事実であり、これに接する相手方として想定されるのはパスポートの発給機関である。

発給機関は、あらかじめ保有している個人情報リストと申請書記載の氏名とを照合し、その者にパスポートを受給する資格があるか否か（たとえば、不法入国などの問題がないかどうか）を審査する。

そして、発給機関は、「この申請書を作成したのは B である（つまり、パスポートの発給を求めているのは B である）」と信用するのであるが、実際

に申請書を作成したのはAなのである（つまり、真にパスポートの発給を求めているのはAである）から、この点で発給機関の信用は害されていることになる。

このケースでの名義人はB、作成者はAとなり、一致しないため、有形偽造の成立が肯定される。これは、名義人の承諾がある場合も同様である。

平成12年判決は、これとほぼ同様の事案で、実際にパスポートの発給を受けるのは申請書に貼付された顔写真の者なのであるから、名義人は顔写真の者である、と判示した。確かに、実際にパスポートを交付する段階では、受け取りに来た者の顔と申請書に貼付された顔写真とを照合し、一致すれば交付する、という手続が踏まれることになる。しかし、その段階では、「申請書記載の者に対してパスポートを発給してよいか」という審査はすでに終了していて、「受け取りに来た者は、本当に当該パスポートの発給を申請した者なのか（人違いで渡してしまっては困る）」が問題になるにすぎず、もはや申請書に対する信用が介在する余地はないのではないかと考えられる。ここで扱うべきはあくまで申請書に対する信用なのであるから、平成11年判決のように、記載された氏名の者を名義人、顔写真の者（より正確には「真にパスポートの発給を求めている者」と解すべきであるが、このような事案においてその者と顔写真とが一致していなければ犯罪目的を達することができないから、「顔写真の者」＝「真にパスポートの発給を求めている者」と考えてよい）を作成者と解すべきであろう。

このように考えると、平成12年判決は不適切な判例であったということになる。平成11年判決よりも新しい判例であるが、必ずしも確定的なものとは考えられないし、理論的に考えた場合、平成11年判決のような構成をとるべきものと考えられる。

では、なぜ平成12年判決は、このような判断に陥ってしまったのか。それは、実際に手を動かして文書を書き、申請に行ったのが氏名を記載された者の母親であり、申請に連れて行ったのが写真の娘であったことに起因



するものと思われる。この場合、一見すると、手を動かして文書を書いた母親が作成者に見える。確かに、実際に書いている者が作成者に見えるのは仕方のない面もある。しかし、それは事実説の発想である。

では、事実的意思説がいうように、現実にはパスポートの発給を求める意思を持っているのは顔写真の B だから B が作成者だ、と考えるのかというと、そういうことでもない。

(6) 結論としては、B が作成者になるのであるが、その論理は、事実的意思説のそれとは異なる。「受け取る側の信用の侵害」という考えから説明する場合、次のような思考プロセスをたどる。すなわち、――

①発給機関の信用の内容は、「パスポートの発給を申請している者が、申請書に記載された氏名の者＝A であること」である。

②そうすると、発給機関の信用から考えて、「現実にはパスポートの発給に際して、その受給資格の有無を審査すべき対象となる者」が作成者となる（交通反則切符なら、「現実には事故を起こした者」が作成者となる＝手を動かしたから作成者となるのではない）。

③現実にはパスポートの発給に際して審査されるべきなのは、顔写真の者＝B の受給資格の有無であるから、B が作成者として確定される。

――というプロセスをたどることになるのである。

このような説明によれば、司法・行政上の業務の円滑な遂行という新たな保護法益を導入しなくとも、文書の社会的信頼の保護という観点から、被告人の有罪性を説明できる。法令上の禁止や、自署性の要求等は、基本的に、過渡的な理由付けと見るべきもののように思われる。

なお、事実的意思説によると、顔写真の者が平成 12 年判決のように小児である場合、小児は事実的意思を持ち得ないから、彼女（彼）を作成者とすることができないように思われる。その場合に困難な問題が生じるのは、すでに述べたとおりである（本稿 3 の 3）。上の分析によると、このような問題も回避できることになる。



## 5 名義人の特定

### 1 総 説

名義人とは、当該文書から一般人が認識する意思や觀念の主体をいう、とされている。その特定に当たっては、結局、保護法益論から導き出すしかないものと考えられる。というのは、文書偽造罪の保護法益が、文書に関わる者の信用であるのだとすれば、当該文書を見た者が、結局、なぜその文書に対して信頼を抱くか、という点が決定的であり、そして、その文書に信頼を抱く理由を考えると、その文書から看取される名義人が、最終的に、その文書について責任を取ってくれと、文書を見た者が考えるからである。したがって、名義人は、その文書に通常関わる者が、それを見て、誰が責任を取ってくれと考えるのか、という基準によって判断されなければならない。そして、判例は、おおむねそのような判断基準によって、名義人を特定しているものと考えられる。

たとえば、名義人を特定するに際して、通常は、氏名や、発行機関の固有の名称が最も重要であろう。しかし、名義人の特定は、氏名や固有名詞ですべて処理できるほど簡単なものではない。

文書に接する者は、通常、その文書の名義人は文書に寄せる信用を裏切らないと信頼して、次の行動を開始する。そこでは、その文書の通常の用途はなにか（誰に対して何を示そうとしている文書か）が重要となる。すなわち、文書が誰を名宛人とし、彼のどのような信用が害されるのかを明らかにしなければ、名義人は特定できないのである。有形偽造をめぐる議論では、理論的な興味もあり、作成者をどうやって特定するかに議論が集中しがちであり、またそれは華やかな議論でもあるが、実際問題として重要なのは、名義人の特定の方であるように思われる。問題となる文書ごと、最近の判例を素材として、信用の内容を検討していこう。

## 2 国際運転免許

(1) 国際運転免許が問題となった最近の事案として、最高裁平成15年10月6日決定(刑集57卷9号987頁<sup>(35)</sup>)がある。

事案は、「被告人Xは、Aらと共謀の上、国際運転免許証様の文書1通を作成した。被告人らは、本件文書のような国際運転免許証様の文書を顧客に販売することを業としており、本件文書も、顧客に交付する目的で作成されたものである。本件文書は、その表紙に英語と仏語で『国際自動車交通』、『国際運転免許証』、『1949年9月19日国際道路交通に関する条約(国際連合)』等と印字されているなど、ジュネーブ条約に基づく正規の国際運転免許証にその形状、記載内容等が酷似している。また、本件文書の表紙に英語で『国際旅行連盟』と刻された印章様のものが印字されている。なお、国際旅行連盟なる団体がジュネーブ条約に基づきその締約国等から国際運転免許証の発給権限を与えられた事実はなく、被告人もこのことを認識していた」というものであった。

これに対し、最高裁は、「本件文書の記載内容、性質などに照らすと、ジュネーブ条約に基づく国際運転免許証の発給権限を有する団体により作成されているということが、正に本件文書の社会的信用性を基礎付けるものといえるから、本件文書の名義人は、『ジュネーブ条約に基づく国際運転免許証の発給権限を有する団体である国際旅行連盟』であると解すべきである。そうすると、国際旅行連盟が同条約に基づきその締約国等から国際運転免許証の発給権限を与えられた事実はないのであるから、…国際旅

---

(35) 本判決の評釈として、成瀬幸典「国際運転免許証の発給権限のない団体の名義で正規の国際運転免許証に類似した文書を作成する行為と私文書偽造罪の成否」法学教室285号(2004年)84頁以下、平木正洋「正規の国際運転免許証に酷似する文書をその発給権限のない団体の名義で作成した行為が私文書偽造罪に当たるとされた事例」ジュリスト1283号(2005年)212頁以下、長井長信「国際運転免許証発給権限のない団体の名義の使用と私文書偽造罪」平成15年度重要判例解説(2004年)177頁以下、等。実質的に評釈の内容を持つものとして、今井猛嘉「文書偽造罪の成否(1)」現代刑事法61号(2004年)109頁以下。

行連盟が実在の団体であり、被告人に本件文書の作成を委託していたとの前提に立ったとしても、被告人が国際旅行連盟の名称を用いて本件文書を作成する行為は、文書の名義人と作成者との間の人格の同一性を偽るものであるといわねばならない」とし、被告人に対し有印私文書偽造罪の成立を認めた原判決の判断を是認した。

(2) この判例では、名義人は正当な発給権限を有する機関であり、作成者は発給権限を有しない機関であるとされている。国際運転免許を受取った者は、その免許によって世界中で運転ができると考える。そうすると、国際運転免許は、受取人に対して、そこに掲載されている者＝受取人が、世界中で運転できる許可を、正当な発行権限者から得たのだ、ということを示そうとしている文書であるから、そこで想定されている信用は、「受取人が、免許を作成したのは作成権限ある発行機関である」と思うという、そのような信用である。

国際免許のようなものを見たとき、受取人は、それが正当な権限のある機関から発行されたものかどうか、確認しようとするであろう。それについては、正当な発給権限を有する機関の発行している国際運転免許と同じ色、同じ形、同じ表記であること等が基準となる。そこに書かれている発行機関の固有名詞は、それほど重要ではない。固有名詞以上に、外観の類似性が問題となる（たとえば、発行者が「国家公安委員長」となっている日本の運転免許証を見たときでも、普通の人には、色、形などの外観が免許証のように見えれば、正当な権限のある日本国の機関が発行した真正な免許証だと思うであろう）。

そうであるとすれば、この場合も、国際運転免許の発行者の固有名詞（組織の固有名詞は、「国際旅行連盟」であった）はそれほど大きな意味を持たない。重要なのは、それが正当な権限のある機関が発行したものに見えるかどうかである。そして、この国際免許は、そのように見えるのだから（判例も、「このような形状、記載内容等に照らすと、本件文書は、一般人をして、ジュネーブ条約に基づく国際運転免許証の発給権限を有する団体である国

際旅行連盟により作成された正規の国際運転免許証であると信用させるに足りるものである」と認定している)、名義人と作成者は一致せず、同一性が偽られていると評価できる。

(3) まとめると、ここで信用の対象となるのは、発行者たる「国際旅行連盟」なる組織が運転免許の作成・発行権限を有している（したがって、その免許が有効なものである）、ということである。したがって、信用の対象としての名義人は「発行権限を有する『国際旅行連盟』」という架空の存在であり、作成者は「(発行権限を有しない、現実の)『国際旅行連盟』」となるため、そこに不一致が生じ、有形偽造の成立が肯定されるのである。

### 3 履歴書

(1) 履歴書が問題となった最近の事案として、最高裁平成11年12月20日決定<sup>(36)</sup>(刑集53巻9号1495頁)がある。

事案は、次のようなものであった。「被告人Xは、Aという偽名を用いて就職しようと考え、虚偽の氏名、生年月日、住所、経歴等を記載し、被告人の顔写真をはり付けた押印のあるA名義の履歴書及び虚偽の氏名等を記載した押印のあるA名義の雇用契約書等を作成して提出行使した」。

これについて、最高裁は、「これらの文書の性質、機能等に照らすと、たとえ被告人の顔写真がはり付けられ、あるいは被告人が右各文書から生ずる責任を免れようとする意思を有していなかったとしても、これらの文

---

(36) 本判決の評釈として、川崎一夫「偽名の記載と人格の同一性」平成11年度重要判例解説(2000年)162頁以下、伊東研祐「虚偽の氏名、住所等を記載した履歴書等の作成行使の場合における自己の顔写真の貼付及び文書から生じる責任を免れる意思の存否と有印私文書偽造、同行使罪の成否(積極)」法学教室238号(2000年)122頁以下、愛知正博「偽名等の記載と私文書偽造」現代刑事法31号(2001年)85頁、村上傳信「虚偽の氏名等を記載した履歴書等を作成行使した行為が有印私文書偽造、同行使罪に当たるとされた事例」法曹時報54巻7号(2002年)275頁以下、林美月子「顔写真の使用と人格の同一性」芝原＝西田＝山口『刑法判例百選II各論』(第五版、有斐閣、2003年)188頁、等。

書に表示された名義人は、被告人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」として、私文書偽造罪の成立を認めた。

(2) この判例の事案では、被告人は、虚偽の氏名を履歴書、雇用契約書等に記載し、行使している。架空人名義を作り出して自分の本当の氏名との間にそごを生じさせ、同一性を偽っていると考えれば、有形偽造を認めることに問題はなさそうに見える。

しかし、この事案では、履歴書には写真が貼付されているため、面接にやってきた者が本人かどうかは氏名で判断するのではなく、写真で判断するから、名義人は写真にあらわれている被告人本人であり、無形偽造なのではないかという疑問が生じる。

この疑問は、写真が貼付されている文書では、常に生じうるものである。すでに言及し、次でも説明する旅券申請書においても、写真にあらわれている者が名義人であるとする理解が生じている。履歴書の場合も、先に述べたような理由で、写真にあらわれている者が名義人だと考えられる可能性がある。しかし、それは妥当ではない。

履歴書において、採用する側の官庁や企業が知りたいと考えるのは何か。それは、指名手配されているかどうか等、本人の属性である。履歴書は、それを審査する資料であって、審査資料としての信頼が寄せられているのである（写真の者が面接試験を受けにくるかどうかは信頼の対象なのではない）。もし、指名手配されている者が指名手配されていない他人の名前で履歴書を作成すれば、関係機関に照会したとしても無意味であるから、指名手配されていない者として扱われることになってしまう<sup>(37)</sup>。そして、官庁や企業は、受験者が指名手配中であるかどうかには重大な関心を寄せて

---

(37) この点、たとえば、「本名を書いたが、『賞罰』の欄には指名手配中であることを記載しなかった」という場合（無形偽造となる）には、関係機関に照会すれば指名手配中であることが判明するため、信用が害される程度はいまだ重大なものではない。

いるのである。したがって、指名手配されている者が氏名を偽ることは、有形偽造として処罰することができると考えられる。

(3) こう考えると、単に氏名を詐称していた場合や、ペンネームを使用していた場合をどう区別するのかという批判も出てこよう。そのような場合は、文書に接する相手方の信用の内容が問題となる。氏名詐称により、官庁や企業が知りたいなんらかの事実が隠蔽されることになれば、それは有形偽造となるが、そうでなければ、有形偽造としての可罰性がないと考えてよいと思われる。それは、文書の性質や、それに寄せる相手方の信頼の性質によって、個別的に判断されなければならない。そして、それは、客観的な事情から判断できるものであって、たとえば、「なりすまし<sup>(38)</sup>の意図」という主観的な要素を判断基準とする必要はない。

また、より一般的には、身元偽りの程度、すなわち、文書のどの部分を偽れば文書偽造になるのかという問題も生じる。これは、文書の性質上、その文書に接した者が、どのような審査を予定しているかが重要になると思われる。通常の審査では、氏名や生年月日から、データベースに照会するので、それが偽られると、審査によっても真実かどうかかわからないことになってしまう。そのような場合は、有形偽造が認められる。その意味では、たとえば、年取等を偽った場合は、氏名に偽りが無い限り、勤務先等に照会可能であるから、有形偽造にならないと考えられよう。

#### 4 銀行の払戻請求書

(1) このような考え方で、ごく最近問題となった銀行の払戻請求書についても理解することができる。大阪高裁平成16年12月21日判決(判タ118号333頁)がそれである。

事案は、「Cは、Bの指示を受けて、A 1 名義の新規普通預金申込書を

---

(38) なりすましの意図を重視する見解に対する批判として、島田「通称の使用と人格の同一性」芝原＝西田＝山口編『刑法判例百選II各論』(第五版、有斐閣、2003年) 185頁。

作成した上で、A 1 の父親である A 2 に成りすまし、同人名義の偽造国民健康保険被保険者証を示しながら、『子どもが病気で来れないから、自分が来た。病院に払うべきお金を入れたりするためにこの口座を使う』などと申し向けるとともに、上記新規預金申込書を提出して、本件預金口座を開設した。その後、C は、A 1 になりすまし、A 1 名義の不動産について、被害者から融資を受けたが、その後、融資の名目で更に金員を交付させようとし、その際、少しでも金を引出しやすくするために、詐欺金を本件預金口座に振込入金させた。C は、A 1 名義の本件払戻請求書を作成し、これを窓口へ提出して本件預金の払戻しを請求し、B と共に現金の交付を受けた」というものであった。

本件で、私文書偽造罪の成否が問題となったのは、（預金申込書ではなく）払戻請求書である。

大阪高裁は、これについて、「本件払戻請求書偽造等は、あらかじめ A 1 の名義で不正に開設しておいた本件預金口座に振込送金された詐欺金を引き出すために、C において、A 1 本人に成りすまして実行したものであって、同払戻請求書に表示された名義人も A 1 本人と解するほかなく、名義人と作成者との人格の同一性にそごを生じさせていることは明らかである」として、本件払戻請求書について、有印私文書偽造罪の成立を認めた。

ただし、「本件預金口座は B が事実上及び法律上管理、支配していたものであり、このように自己の支配する口座から預金を引き下ろす行為が罰せられるいわれはない」という被告人らの主張について、「確かに、他人の名義で預金口座等を開設し、管理する者（以下「本人」ともいう。）は、その他人の名称を自己を表すものとして利用していることになるから、当該他人名義で作成された払戻請求書は、名義人と作成者の人格の同一性を偽るものではないのではないか、との疑問がないではない。しかしながら、他人又は仮名口座を利用する不正行為に対する規制の必要性が一般に認識され、実務においても厳格な取扱いが定着している今日において



は、預金口座等の開設やその引出し等は本人の名義で行うべきものというのが社会通念であって、他人の名義で払戻請求書を作成、提出する行為は、金融機関側がこれを知って取えて許容し又は黙認している等の特別の事情のない限り、原則として、私文書偽造罪等に該当すると解すべきである」と付言している。

(2) そもそも、このような事案について文書偽造罪の成立が問題とされるようになった背景には、平成14年の「金融機関等による顧客等の本人確認等及び預金口座等の不正な利用の防止に関する法律」、いわゆる本人確認法の制定がある。本人確認法は、金融機関が預金取引を行うに際しては本人特定事項の確認を行わなければならないことを規定し(3条1項、2項)、顧客においても、金融機関が本人確認を行うに際し、本人特定事項を偽ってはならないと規定する(3条4項。なお、16条は、本人特定事項を隠蔽する目的で、この規定に違反した者について、五十万円以下の罰金に処するとする)。本人確認法は、マネーロンダリング等の不正な取引を防止するために制定された経緯があり、本法制定以降、銀行は、預金取引を本人が行っているということについて、以前にも増して高度な信用を寄せている。本件を検討する際には、この信用が前提になる。

本件の場合、被告人が引き出そうとしている金銭は、詐欺によって得た融資金である。信用の対象となるのは、名義人が、融資金を得る正当な権限を有する者であること、すなわち、不動産の所有者本人であるということであり、銀行は、銀行口座の開設や口座からの金銭の引き出しは、名義人本人が行っていると信頼している。そして、文書(払戻請求書)の作成者である被告人は、名義を偽ることにより、この信頼を害しているのである。銀行は、口座を正当に使用する目的で開設しているのか、正当な目的で使用しているのかを知りたいのだから(本人確認法の趣旨もこのようなものである)、本件のように、その事実を隠蔽している場合には、有形偽造が成立すると考えてよい。

(3) なお、本件では、払戻請求書について私文書偽造の成立が認めら



れているが、論理的には、口座開設の際の申し込み文書についても私文書偽造が肯定されるべきである。なぜなら、この時点で、すでに名義人と作成者の同一性は偽られているからである。判例は、「他人又は仮名口座を利用する不正行為に対する規制の必要性が一般に認識され、実務においても厳格な取扱いが定着している今日においては、預金口座等の開設やその引出し等は本人の名義で行うべきものというのが社会通念であ」と述べており、預金口座開設と引出しを同レベルの問題として把握している。本人確認法の趣旨からすれば、むしろ、前者に重点があると言ってもよい。そうであるならば、本件のように、払戻請求書を偽造した場合だけでなく、預金口座開設申込書を偽造した場合にも、同一の論理で私文書偽造<sup>(39) (40)</sup>肯定してよいであろう。

---

(39) 本件では、融資金についての詐欺の既遂時期も問題となっており、本判決の原審の大阪地裁平成16年7月20日（判タ1183号337頁）は、銀行口座に現金を振込ませた段階では融資金の詐欺は既遂に達しておらず、被告人らが払戻を受けた時点で既遂に達するとした上で、融資金についての詐欺と、払戻請求書の偽造は牽連犯になるとしていた。これは、検察官が、払戻請求書の偽造を詐欺と一緒にとらえて立件しようとしたものと考えられる。しかし、本判決では、振込送金させた段階で詐欺罪は既遂に達していると判断されており、払戻請求書の偽造だけが後に残される形になってしまった。これについて、大阪高裁は「なおまた、所論は、他人名義による口座の開設が違法であるとしても、実質的な預金者本人が預金等を引き出す行為を詐欺や窃盗として処罰の対象とするのは不当である、とも主張するが、私文書偽造等の保護法益は文書に対する社会的信頼であって、預金等に対する財産権の保護を目的とするものではないから、預金等を引き出す行為が詐欺罪等に該当するか否かと、その手段として行われた払戻請求書の偽造等につき私文書偽造罪が成立するか否かは別問題というべきである。この所論も採用できない」とし、結局は、払戻請求書の偽造を処罰したのであるが、本来は、詐欺の成立と無関係に、口座開設時の新規口座開設申込書の偽造をとらえ、これをもって立件するのが望ましいというべきであろう。

(40) 預金口座開設について仮名を用いた場合に私文書偽造の成立を認めると、アンケートや宿泊名簿に記入する際に仮名を用いた場合も私文書偽造になるのかという疑問も出てこよう。しかし、アンケートや宿泊名簿に仮名を用いた場合を私文書偽造で処罰すべきではないのは当然である。これらの事例には、どのような違いがあるのか。この問題も、「どのような信用が害されるか」という観点から検討するこ

## 5 旅券申請書

先に言及したように（東京高判決平成12年2月8日東京高判時報51巻1-12号9頁＝平成12年判決、東京高判平成11年5月25日東京高判時報50巻1-12号38頁＝平成11年判決）旅券申請書についても、履歴書と同じような問題が生じる。

写真が貼付されており、それが本人の特定に用いられるように見えるため、写真にあらわれた者が名義人とする判断がなされた判例があった（平成12年判決）。

しかし、これも、上と同じ理由で、氏名の方が名義人とされるべきである。旅券の発行機関は、旅券を受ける者が、正当に旅券を取得できる資格を有しているかどうかに関心を寄せているのであって、写真の者が旅券を受け取りに来るかどうかに関心を寄せているのではない。そして、その資格の有無は、氏名を元に、関係機関に照会することによって審査・確認されるのである。そうであるとすれば、受け取る側の信頼は、文書に記載されている氏名に依存するのであって、その意味で、信頼の基礎たる名義人は、記載されている氏名の者と考えべきことになる（平成11年判決）。

## 6 借入申込書

(1) 次に、借入申込書について考えてみる。東京地裁平成15年1月31日判決（判時1836号158頁）は、このような文書に関する判例である。

この事件では、多くの犯罪事実が問題となっており、私文書偽造罪についても複数の行為が行われているが、本質的な点をまとめると、以下のような事案になる。「被告人は、戸籍上Aの氏名を有していた者であるが、

---

とが重要であるように思われる。すなわち、アンケートや宿泊名簿の記入については、本名を使用しているであろうという信用そのものが非常に低い（あるいは、端的にない＝本名であることが期待されていない）のであるが、預金口座開設では、その信用が非常に高いという違いがある。したがって、その程度は、信用の内容から客観的に定められるものとなろう。

金融会社から多額の借金をしたもののその返済をしなかったことから信用を失い、自己の名義であるAでは更に融資を受けることができない融資不適格者となっていた。そこで、Bの承諾を得ないまま、同人を養父とする養子縁組届を提出し、戸籍上の氏名をCとした上、不正に入手したC名義の自動車運転免許証を使用して、金融会社からキャッシングカードを詐取した上、同カードを使用して金員を窃取しようと企て、金融会社の借入申込書の氏名欄に『C』などと冒書して、同店従業員に上記自動車運転免許証とともに提出行使し、同社発行のキャッシングカードの交付を申し込み、カード一枚を交付させた」。

これについて、東京地裁は、次のように判示した。消費者金融会社にとって、「融資の申込に際して行う審査の目的は、戸籍の外観によって形式的に顧客となろうとするものを特定、識別するに止まらず、上記各事項を確認することによって、返済の意思や能力など、当該申込者の人格そのものに帰属する経済的信用度を判断し、申込者が融資を受ける適格を有する者か否かを判断することにあると解されるのであるから、その審査にとって極めて重要な判断資料として機能する本件各申込書は、社会通念上はもとより、取引信義則上も、申込者の人格に帰属する経済的信用度を誤らせることがないよう、その人格の本来的帰属主体を表示することが要求され、その帰属主体を偽ることが許されない性質の文書というべきである」。そして、本件養子縁組の無効を示した上で、融資適格者ではない被告人が、C名義を用いて書面を作成した行為は、「当時の被告人の戸籍上の記載に基づく表示であったとしても、本件養子縁組が無効である以上、各被害会社に対し、以後の融資契約等の法律効果の帰属主体を、本件養子縁組以前のAすなわち被告人とは別個の人格であるCと偽り、その結果、融資契約等の法律効果が帰属する人格の経済的信用度を誤らせるもので、虚偽の人格の帰属主体を表示し、各文書の作成名義を偽るものにほかならず、いずれについても有印私文書偽造罪が成立する」とした。

(2) ここでの金融会社の信用の内容は何か。それは、運転免許証に記

載された者が、もし多重債務者であれば、その判定のためのデータベース（端的に言えばブラックリスト）に記載されているはずである、という信用である。運転免許証を携帯する者は、そこに記載された氏名で経済生活を営んでいると信用され、その氏名に基づいて、融資適格者であるかどうか、データベースに基づいて審査される（ブラックリストと照会される）。このときに、名義を偽られれば、融資不適格者であっても審査をパスしてしまうことになり、金融会社の運転免許証の所有者がその記載氏名に基づいて経済生活を営んでいるという信用は害され、結局、融資不適格者に融資をしてしまうことになる。

本件で特殊なのは、被告人Aの氏名が、戸籍上は、——養子縁組が無効であるとしても、形式上は——本当にCになっていたということであるが、金融会社が信用しているのは、被告人がCという氏名で経済生活を営んでおり、もし融資不適格者であればデータベース（ブラックリスト）に載っているはずである、ということであるから、たとえ被告人の氏名と戸籍上の氏名が一致していても、金融会社の信用は害されるのである。

これを理論的にいえば、次のようになる。すなわち、作成者である融資不適格者C＝被告人Aは、実際には融資適格者ではないのに、融資適格者Cとして名義を偽っている、すなわち、人格の同一性を偽っていることになる。こうして、この場合も、有形偽造が肯定できると考えられる。

## 6 おわりに

最後に、本稿における文書偽造罪の保護法益の理解をまとめておこう。

文書偽造罪の保護法益は、「文書に対する社会の信用」であるが、より具体的に示せば、文書に関わる者の具体的信用であり、具体的利益である。それは、そこに書かれた内容を名義人が実現してくれる（あるいはその成立の真正を保証する）という社会的な信用である。証拠制度や、信用一般という抽象的な利益ととらえるべきではない。

判例分析によって得られた作成者の特定に関するヴァリッド・ロー（現に妥当する法）は、規範的意思説と類似の判断構造をもつが、作成者を特定するに際しては、規範的意思説のように、法的効果の帰属主体ではなく、文書の内容を実現する責任があると見られる者にとらえるべきである。そこでいう責任の内容（同時に、有形偽造の処罰根拠である責任追及における責任の内容）は、文書に書かれた内容の実現であり、不法行為責任ではない。

事実証明に関する文書については、内容の実現は不可能である。したがって、法的責任は追及できない。そうすると、常に有形偽造が成立するようにも見えるが、そうではない。なぜなら、内容の実現が不可能であるというのは、無形偽造においても同様だからである。そこで保護法益論に遡って考えてみると、文書偽造罪の保護法益とは、「文書に対する社会的信用」であり、それは、文書を受け取る者と考えられる者一般の信用であった。そうすると、個々の文書について、受け取る者一般の信用が害されているかどうかにより、有形偽造となるかどうかが決定されることになる。そして、そこでは、文書の種類、信用の内容についての個別的な検討が不可欠となる（いわば、「文書もいろいろ、信用もいろいろ」である）。

このように考えると、一部で言われているように、文書偽造罪の保護法益として行政・司法等の業務の円滑な遂行を導入する必要はなく、導入すると理論的な混乱が起これると思われる。裁判官の思考には不明確な点も残るが、あくまで「信用」から事態をとらえていると推測する（あるいは、今後そのような方向へ移行していくと予測する）。

名義人の特定に関するヴァリッド・ローは、従来、明らかにされてこなかった部分があまりにも多い。従来の議論では、作成者をどうやって特定するかに議論が集中しがちであったが、判例を検討してみると、実際問題として重要なのは、むしろ、名義人の特定の方である。<sup>(41)</sup>

---

(41) 誤解を恐れずに言えば、有形偽造というのは、その定義から作成者概念を外し、端的に、「名義人を偽ること」と定義した方が、かえって本質に迫る部分もある。

名義人は、その文書に通常接する者が、それを見て、誰が責任を取ってくれると考えるのか、という基準によって判断される。そして、その判断に当たっては、その文書の通常の用途はなにか（誰に対して何を示そうとしている文書か）が重要となる。すなわち、文書が誰を名宛人とし、彼のどのような信用が害されるのかが明らかにされなければ、名義人は特定できない。この限りで、私文書偽造罪の成否は、個別的な文書の性質に依存する。そのことは、文書偽造罪の保護法益が、その種の文書に関与する者の通常抱く信用である、ということとも一致するのである。

本稿は、従来の伝統的な考え方に従い、まず作成者の特定を、続いて名義人の特定の順で論じてきた。しかし、本来、本稿の基本的な考え方に従えば、名義人の特定が先にあり、続いて、作成者が特定されるべきであることになる。名義人の特定とは、その文書に対する信用の内容を確定するプロセスにはかならない。信用の対象となるのは名義人であって、名義人の特定は、文書に対して寄せられる信用の内容と不可分のものである。それは、文書の性質に従って、個別的、具体的に行われなければならない。一方、作成者の特定は、文書に加えられた作為によってその信用が現実には害されるか否かを判断するプロセスである。名義人と作成者とが一致していれば、信用の内容と現実が一致しているから有形偽造とはならないが、名義人と作成者に不一致が生じれば、信用が害されるため、有形偽造となるのである。

このような思考過程にしたがえば、文書に対する信用の内容を正確に把握し、それにもとづいて事案に適切な解決を与えるためには、従来議論の中心であった作成者の特定よりも、むしろ、名義人の特定にこそ重点が置かれるべきことになる。

なお、本稿は、近時の判例における文書偽造罪の保護法益理解、また、

---

と思われる。ただし、これは、判例の定義とは異なるし、誤解を招く危険も大きいので、ここではそのような言い方もありえないわけではないという一例として述べておくにとどめる。

有形偽造の本質理解について、主として検討を加えたため、学説や以前の判例については、ほとんど検討ができていない。ただ、判例における有形偽造の理解を分析するに当たっての基本的な指針は得られたと思うので、このような指針に基づき、今後、さらなる検討を続けたいと考える。