

1 本設問を処理するにあたって

A による内容虚偽の履歴書作成およびその提出について、ここで付言しておきたい。これは、A 自身による経歴詐称であって、名義の冒用を伴うものではない。本設問の履歴書は、A が作成権限を有するものであり、作成権限者 A による内容虚偽の文書作成、すなわち、文書の虚偽作成に当たる。履歴書は、私文書であるため、内容虚偽の履歴書作成は、虚偽私文書作成ということになる。しかしながら、現行刑法において、私文書の虚偽作成が処罰されるのは、医師による虚偽診断書等作成 (160 条) のみである。

したがって、A による内容虚偽の履歴書作成が、文書偽造罪や虚偽文書作成罪を構成することはなく、その提出がこれらの行使罪を構成することもない。ただ、C 社に対する偽計業務妨害罪の手段を構成しうるにすぎない。

2 「ステップアップ」を検討するに際して

(1) 公文書と公用文書、私文書と私用文書はどのような関係にあるか (①)

公文書偽造罪における公文書は、155 条にあるように、「公務所若しくは公務員の作成すべき文書」を指す。公文書でない文書が私文書である。これに対して、公用文書毀棄罪における公用文書は、258 条のとおり、「公務所の用に供する文書」を指し、より具体的には、現に公務所において使用中の文書または使用目的で保管中の文書を指す。公用文書でない文書が私用文書である。

前者が作成名義人による区別であるのに対し、後者は用途による区別である。したがって、公用文書には、公文書のみならず、私文書も含まれうるし、私用文書が公文書のときもあれば、私文書のときもある。

(2) 有形偽造および無形偽造とは何か (②)

日本の学説において、(本来の意味における)偽造を有形偽造、虚偽作成を無形偽造とする用語法が散見される(大塚仁『刑法概説(各論)〔第3版増補版〕』444頁ほか)。この用語法は、偽造に当たらない虚偽作成に偽造という文言を当てるなど、偽造概念の混乱を招く。有形偽造(*faux matériel*)および無形偽造(*faux intellectuel ou moral*)という概念は、元来、フランスのように、実質主義を採用している国において、物理的改変の有無、端的に言えば、鑑定による判別可能性の有無による分類である。したがって、有形偽造および無形偽造の概念は、形式主義の下では、無用というべきである。