

伪造罪系列问题研究 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/484/2021_2022__E4_BC_AA_E9_80_A0_E7_BD_AA_E7_c122_484360.htm 【关键词】伪造法益目的印章在国外，危害公共信用的伪造罪往往作为一个罪群集中加以规定。在我国现行刑法典中，伪造罪罪群包括第170条的伪造货币罪、第173条的变造货币罪、第174条的伪造、变造金融机构经营许可证、批准文件罪、第177条的伪造、变造金融票证罪、第178条的伪造、变造国家有价证券罪、伪造、变造股票、公司、企业债券罪、第227条的伪造有价票证罪、第280条的伪造、变造国家机关公文、证件、印章罪、伪造公司、企业、事业单位、人民团体印章罪、伪造、变造居民身份证罪，等等。伪造罪，国外学者往往浓墨重彩地加以论述，而我国学者似乎关注的还不多。撰写此文的目的，就在于引起学界对伪造罪的重视。

一、概念辨析（一）伪造、变造就货币对象而言，伪造是不持有发行权的人制造外表相同的货币；变造是将真正货币加工成外表相同的货币。

[1]P573以真货币为基础进行加工，使其失去真货币的外观，而制作成具有使人误认为是真货币的外观的物的话，就是伪造。正如对一千元的纸币进行加工作成五千元的纸币的形式一样，对真货币进行加工制作出与其币值不符的货币的行为，有成立变造的见解和成立伪造的见解之间的对立。因为应当以是否使真货币丧失了同一性为标准，因此，根据其程度有可能成立变造，也有可能成立伪造。利用作废的货币制作成与真货币类似的货币的行为是伪造，而不是变造。

[2]P310-312不过，在日本，通货的伪造和变造在罪质上相

同，而且，刑法将其规定在同一条中，法定刑也无差异，因此，作为实际问题，区分两者并不具有多么重要的意义。

[3]P396 在许多国家，伪造与变造货币属于同一犯罪，法定刑相同，故刑法理论并不严格区分伪造与变造。但我国刑法将伪造与变造货币的行为规定为不同的犯罪，不仅构成要件不同，法定刑相差较大，而且还影响相关犯罪的认定。如出售、购买、运输、持有、使用变造的货币，不被认为是犯罪。不过，“伪造的货币”一词中的“伪造”既可能理解为狭义的伪造，也可能理解为广义的伪造，即包括变造。如果采取广义的解释，则出售、购买、运输、持有、使用变造的货币的，也成立相应的犯罪。

[4]P611 尽管从理论上讲，伪造和变造的区别在于，是否因改变本质的部分而丧失了同一性。但是，区分起来并不总是一件容易的事。问题还在于，伪造和变造有必要严格区分吗？是不是只规定“伪造”而没有规定“变造”的场合，“伪造”就不包括“变造”了呢？其实，在刑法第227条只规定了伪造有价票证罪的情形，有学者仍然认为，这里的“伪造”包括了“变造”。

[5]P669 在同一部法典里有时“伪造”是狭义的不包括“变造”的“伪造”，而有时又是包括了“变造”的广义的“伪造”。这样解释是否妥当呢？事实上，我国旧刑法并没有规定变造货币罪，后来司法解释规定变造货币的行为以伪造货币罪论处，再后来通过单行刑法设立了变造货币罪罪名。笔者认为，为避免伪造、变造区分的麻烦，维持解释论上的同一性，我们有必要向世界大多数国家一样，将伪造与变造规定为一个犯罪。

[6]P694 而且，也没有必要将伪造与变造并列规定，即在伪造罪条文中就规定伪造一种行为。这样在解释论上，就可以

统一从广义上解释伪造，把变造包括进去。（二）有形伪造。无形伪造、形式主义、实质主义 有形伪造，又称形式的伪造或伪造，它是指没有合法文书作成权限的人，冒用或捏造他人的名义制成文书的行为。无形伪造，又称制作虚伪文书，它是指文书作成人以自己的名义作成文书时，记载虚伪内容的行为。[7]关于文书伪造的犯罪中的现实的保护对象，形式主义认为是文书制作名义的真正性即形式的真实，实质主义认为是文书内容的真实即实质的真实。形式主义提出，只要确保文书制作名义的真正性，就自然会保护其内容的真实；而实质主义则提出，属于文书内容的事实关系违反真实的话，就会侵害社会生活的安全。[8]P414-415德国刑法采取的是形式主义，法国刑法采取的是实质主义，而日本、瑞士刑法则采取的是折衷主义，即以形式主义为基础，同时对文书内容的真实性进行保护。据此，没有制作权限的人冒用他人名义制作文书的，以及有制作权限的人制作内容虚假的文书的，都成立伪造文书罪。[9]P704-705理由是，为了保护对文书的公共信用，首先有必要尊重文书的形式的真正性，不应允许因为内容是真实的就违反制作权人的意思而冒用其名义制作文书。不过，也存在应该特别保护文书内容的真实的情形，可以认为，刑法正是在这种认识之下规定了文书伪造的犯罪。[10]P414-415在我国，对伪造的含义，应当从形式主义和实质主义两个角度同时理解。即应当同时重视文书作成名义的真实性与记载内容的真实性两个方面，二者不可偏废。只有这种理解才是最适当的，最符合立法宗旨。[11]二、伪造罪的构成特征（一）主体我国刑法中的伪造罪，除伪造货币罪和变造货币罪，只能由自然人主体构成外，其他伪造罪均可

以由单位构成。事实上，像伪造货币这种需要高精技术的行为，绝非几个乌合之众所能完成，有组织的伪造货币犯罪集团是大量高质量假币的制造者，这其中不能排除取得合法资格而又利令智昏的单位或组织。因而法人或单位也可作为本罪主体。[12]P81笔者认为，在伪造类罪群中，唯独在伪造货币、变造货币罪中把单位排除在犯罪主体之外，是没有道理的，将来修订刑法时应予以完善。

（二）主观方面 伪造货币罪的主观方面必须是故意，这一点在刑法理论上无异议。但在故意之外，是否要求行为人具有特定目的，即是否作为目的犯，尚有争议。纵观国外立法例，通常都将伪造货币罪规定为目的犯，例如：《德国刑法典》规定“以供流通或可能流通为目的”。此外，在日本、澳门地区和台湾地区的刑法典之中，也均将“以行使（使用）为目的”作为危害货币管理罪的主观要件。[13]P688我国现行刑法典对于伪造货币罪的主观目的未作明确规定，致使刑法学界对此争议很大，主要有肯定论和否定论两种观点。肯定论认为，伪造货币罪应为目的犯，并且是须在主观上以“意图流通”、“意图使假币进入流通领域”为目的。具体理由为：要求某些犯罪的成立必须具备特定目的，是对其犯罪构成的一种实质性限定，以缩小打击面；刑法没有对伪造货币罪明确要求特定目的，并不意味着特定的目的就不是其故意内容的一部分；决定伪造货币的行为的危害性（是否侵害了货币的公共信用），在很大程度上取决于行为人是否以“意图流通”为目的而伪造货币；以“意图流通”作为伪造货币罪的目的要件，具有充分的科学性和合理性。[14]P701-702否定论认为，如果从刑事立法学的角度来看，或许要求“以使用为目的”较为合适，但

我国刑法鉴于伪造货币行为的严重危害程度，没有作出类似要求。而且，对仅伪造货币并不使用伪造的货币的行为，也以本罪论处。事实上不以使用为目的而伪造货币的行为，也会侵犯货币的公共信用。因此，从解释论上而言，不应认为本罪是目的犯。[15]P607 笔者赞成否定论，即认为伪造货币罪不要求出于特定的目的或者意图，同时认为，由于我国刑法对所有的伪造罪均没有规定要出于特定的目的，因此，对其他的伪造罪也不需要出于特定的目的或者意图。有学者一方面认为伪造货币罪的构成不要求出于特定的目的，另一方面又认为虽然刑法并没有将伪造、变造金融票证罪规定为目的犯，但仍应将使用或行使的目的作为本罪的主观要件要素，是比较合适的。[16]P617对此，笔者不敢苟同。由于伪造罪是抽象危险犯，只要实施了法定的行为并达到了一定的程度，即达到了从外观上足以使一般人误认为是真实的，就构成既遂，并不要求实际上侵害到了公共信用或给被害人造成了财产上的损害。

（三）法益“伪造货币罪的保护法益，是社会对货币的信用，以及由此而产生的交易安全。伪造货币罪特别在其变迁上，曾被认为侵害有关通货的制造发行的国家的权力即通货最高权力。为此，也有观点认为本罪的保护法益是社会对真货币的信赖即通货的最高权力。诚然，不能完全无视侵害货币最高权力的一面。然而，如今，制造或发行货币以及批准权都收归国家或特定机关，这无非是为了保持社会对货币的信用。所以，应该认为本罪的实质仍然是侵害社会对货币的信用。”[17]P572-573在我国，关于伪造货币罪的法益，有以下几种观点：伪造货币罪的客体是国家的货币管理制度和国家依法保障外币在境内的正常流通的秩序；是

国家的货币管理制度，具体地说，是国家独有的货币发行权，以及国家对外币的保护制度；是国家的货币管理制度，其中既包括国家对本国货币的管理制度，也包括对外国货币在本国流通的管理制度；是国家对货币的管理制度，具体是指破坏货币的公共信用和侵害货币的发行权；是侵犯了金融秩序，具体地说，首先侵犯了货币的公共信用，其次侵犯了货币发行权；只能是货币的公共信用，国家对货币的发行权不能成为该罪的犯罪客体。笔者同意最后一种观点，即认为，伪造货币罪的法益是货币的公共信用。同时认为，所有伪造罪的法益都是公共信用。伪造罪的本质在于，通过担保各罪客体的真正性，来保护社会中交易的安全。[18]P392-393（四）

对象 1、伪造的对象是否必须在现实中有相当的对应物 行为人伪造了面值200元的人民币或者伪造了“中华人民共和国内务部”的印章，是否构成伪造罪？由于这种面值的人民币或者印章在现实中并不存在，因此，并不妨碍真币的或者真正印章的信用，坚持伪造货币罪的法益是货币的发行权的人可能认为构成犯罪。但是即使坚持伪造罪的法益是公共信用的人，也可能认为其妨碍了公共信用。笔者认为，尽管现实中没有上述面值的人民币或者印章，但不排除会被人误认为存在这种货币或者印章，因此，在有可能被人误假为真时，应该说是会妨碍公共信用的，故有构成伪造罪的余地。

2、伪造的是公文、证件的复印件，能否构成伪造国家机关公文、证件罪 由于复印技术的进步，和原件一模一样地在纸面上进行成像便成为可能。在复印件是否系文书，存在肯定和否定见解之间的对立。肯定说的理由是：（1）和原件具有同样的内容，（2）复印件的名义人就是原件的名义人，（3）作为证明

文件和原件具有同样的社会机能和信用。但否定说认为，虽说复印件的社会机能应当得到保护，但它毕竟是证明原件的存在及其内容的手段，而不是现行刑法上的伪造文书犯罪的对象中的文书。因此，将其作为文书，超出了刑法的严格解释的范围，和罪刑法定原则相悖。[19]P321-322国内有学者采肯定说，但又认为肯定说是否有类推解释之嫌，确实还值得研究。[20]P802笔者倾向于否定说。因为把公文、证件理解为原件，可能更符合一般人的预测可能性的要求。如果行为人事先伪造了印章，当然可以以伪造印章罪追究其刑事责任。

3、伪造负责人的私章，是否构成伪造印章罪？在国外不仅打击伪造公印章的行为，还打击伪造私印章的行为。在我国，伪造私印章是不构成犯罪的。问题是，公安局长的私章往往和公章发挥着同样的作用，如在拘留、逮捕证上往往有公安局局长的私章，伪造这些私章能否作为伪造印章罪来处理呢？笔者认为，如果事实上负责人的私章是发挥着公章的作用，或者说这些私章是在发布公文、证件时使用的，就应当和公章一样得到保护。即使碰巧和公安局长同名的人，有意制造和公安局长同样的私章，也构成犯罪。

4、伪造印章罪的保护对象是印章本身，即印形，还是印影在日本。关于印章的意义，存在见解的对立。有见解认为限于印影，有见解认为也包括印颗。所谓印影，是指为了证明一定的事项而显示在物体上的文字或者其他符号的影迹；所谓印颗，是指刻有为了显示印影所必要的文字或者其他符号的物体，即印形。因为印颗本身不能直接用于交易，具有实际意义的是印影，所以，为了保护印章的公共信用性，只要保护印影就能相应地实现其目的，而且，从刑法并列地对待印章的伪造与署

名的伪造这一点来看，也可以说类似于署名的是印影。因此，赞成认为限于印影的见解。[21]P465-466国内有学者认为，印章，应包括印形与印影。[22]P801笔者倾向认为，印章是指印形，不包括印影。理由是，在人们的一般观念中，印章应该是指印形，即认为印章是有体物。再则，从条文规定上看，伪造印章罪的构成没有数额或情节的要求，显然立法的本意在于严惩伪造了可以反复使用的印形的行为，而不是偶尔一次伪造了印影的行为。偶尔一词伪造了印影的行为，情节严重符合伪造国家机关公文、证件罪的犯罪构成的，可以伪造国家机关公文、证件罪论处。

5、伪造省略文书或记号如何处理

所谓省略文书，就是将一定的意思和观念简略表示的文书，如银行的支出传票或没有盖印的连带保证书等。成为问题的是，非常省略的文书如表示物品税的验讫标签，或邮局表示日期的邮戳，是否盖印。学说和判例上，有（1）将其看作为公务机关的盖印的见解，和（2）看作为公务机关签名的见解，之间的对立。盖印和文书的区别标准在于，该标志是表示名义人的一定观念、意思的东西，还是表示人的同一性的东西，因此，应根据带日期的印章被使用的场合加以区别，如用于表示收取金钱的场合，就是表示一定的意思，是文书；反之，仅是表示邮件经过了邮局之手而已的时候，就是印章。[23]P361-362国内有学者谈到，印章既包括表示国家机关名称的印章，也包括国家机关用以表示某种特殊用途的专用章。但专用章与省略文书的界限是微妙的。例如，人民法院在判决书上所盖的“本件与原件无异”的骑缝章，究竟是印章，还是省略文书，还需要研究。由于文书重在表达意思，而印章重在证明人或单位的同一性，故一般来说，应将

省略文书视为文书，而不应认定为印章。但对邮局的邮戳如何认识还需要研究。由于邮戳不仅显示了信件处理时间，而且表明了处理的邮政局，故认定为印章比较合适

。[24]P801-803笔者初步认为，由于我国只规定伪造国家机关公文的行为构成犯罪，伪造其他的文书不构成犯罪，从有效打击犯罪的角度看，把省略文书解释成印章，恐怕是一种合理的选择。在日本，除规定伪造印章的犯罪外，还规定了公记号伪造罪。因此，伪造的是印章还是记号，关乎法定刑的轻重。有见解认为，记号，应当是指记录一定事实等表示人的同一性场合之外所使用的影迹，如检印、订正印等。因此，即便是盖印，如文书中的订正印之类的作为表示已经订正的符号而使用的场合，也是记号。[25]P365国内学者关于记号鲜有讨论。基于前述关于省略文书同样的理由，笔者认为，在我国没有必要区分记号和印章，即应把印章解释为包括记号。

6、伪造邮政储蓄卡、电话卡，该如何处理

我国刑法第177条规定的伪造变造金融票证罪对象仅限于银行发行的相关金融票证，但对于邮政部门发行的相关金融票证却欠缺规定，那么伪造邮政部门发行的相关金融票证该如何处理呢？恐怕只能以刑法第227条的伪造有价票证罪论处。那么对于伪造电话卡，又该如何处理呢？在日本关于电话卡是否系有价证券有肯定和否定两种意见。不认为是有价证券的，往往认为是文书。伪造电话卡的，分别按照伪造有价证券罪和伪造文书罪论处[26]P405-407但日本所称的有价证券包括了票据支票等，因此范围很广。那么，在我国对于伪造电话卡的行为该如何处理呢？笔者认为，我国目前对这种行为，除非符合诈骗罪、破坏计算机信息系统罪等犯罪构成外，将很难予以

刑事上的规制。三、罪数在日本，伪造货币、有价证券、文书、印章，然后加以使用的，往往作为牵连犯、吸收犯加以处理的。在我国学界也通常认为，伪造印章和诈骗之间形成牵连关系。刑法第171条第3款规定，伪造货币并出售或者运输伪造的货币的，以伪造货币罪从重处罚。看来立法上是作为处断的一罪加以处理的。笔者认为，伪造的事后行为，如出售、运输、使用，如果没有侵犯新的法益，以处断的一罪或者不可罚的事后行为只定一罪，基本上是妥当的。但是，对于伪造了印章、公文、证件，然后去骗取钱财的，由于侵犯了新的法益，只以一罪论处就可能使得行为所侵犯的法益遗漏评价，可能以数罪并罚进行处理更为合适。以上是笔者对伪造罪的初步研究。笔者有理由相信，将会有越来越多的有识之士加入对伪造罪的研究的行列。

【参考文献】 [1]〔日〕木村龟二主编.刑法学词典[M].顾肖荣、郑树周译校，上海：上海翻译出版公司，1991. [2]〔日〕大谷实.刑法各论[M].黎宏译，北京：法律出版社，2003. [3]〔日〕大?仁.刑法概说（各论）[M].冯军译，北京：中国人民大学出版社，2003. [4]张明楷.刑法学（第二版）[M].北京：法律出版社,2003. [5]张明楷.刑法学（第二版）[M].北京：法律出版社,2003. [6]张明楷.外国刑法纲要[M].北京：清华大学出版社,1999. [7]黄明儒.论刑法中的伪造[J]北京：法商研究，2002（3）. [8]〔日〕大?仁.刑法概说（各论）[M].冯军译，北京：中国人民大学出版社,2003. [9]张明楷.外国刑法纲要[M].北京：清华大学出版社,1999. [10]〔日〕大?仁.刑法概说（各论）[M].冯军译,北京：中国人民大学出版社,2003. [11]黄明儒.论刑法中的伪造[J].北京：法商研究，2002(3). [12]郭立新、杨迎泽主编.刑法分则

适用疑难问题解[M].北京：中国检察出版社,2000. [13]田宏杰. 伪造货币罪立法之比较研究[J]. 北京：21世纪刑法学新问题研讨，中国人民公安大学出版社,2001. [14]朱云三.伪造货币罪若干争议问题研究[J].北京：21世纪刑法学新问题研讨,中国人民公安大学出版社,2001. [15]张明楷.刑法学（第二版）[M].北京：法律出版社,2003. [16]张明楷.刑法学（第二版）[M].北京：法律出版社,2003. [17]〔日〕木村龟二主编.刑法学词典[M].顾肖荣、郑树周译校，上海：上海翻译出版公司,1991. [18]〔日〕大?仁.刑法概说（各论）[M].冯军译，北京：中国人民大学出版社,2003. [19]〔日〕大谷实.刑法各论[M].黎宏译，北京：法律出版社,2003. [20]张明楷.刑法学（第二版）[M].北京：法律出版社,2003. [21]〔日〕大?仁.刑法概说（各论）[M].冯军译，北京：中国人民大学出版社,2003. [22]张明楷.刑法学（第二版）[M].北京：法律出版社,2003. [23]〔日〕大谷实.刑法各论[M].黎宏译，北京：法律出版社,2003. [24]张明楷.刑法学（第二版）[M].北京：法律出版社,2003. [25]〔日〕大谷实.刑法各论[M].黎宏译，北京：法律出版社,2003. [26]〔日〕大?仁. 刑法概说（各论）[M].冯军译，北京：中国人民大学出版社,2003. 100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 www.100test.com