

令和 6 年 6 月 2 日現在

機関番号：24405

研究種目：基盤研究(C)（一般）

研究期間：2020～2023

課題番号：20K01352

研究課題名（和文）性的プライバシーの刑法的保護に関する研究

研究課題名（英文）Research on the protection of sexual privacy by criminal law

研究代表者

金澤 真理（KANAZAWA, Mari）

大阪公立大学・大学院法学研究科・教授

研究者番号：10302283

交付決定額（研究期間全体）：（直接経費） 2,100,000円

研究成果の概要（和文）：本研究は、私的な領域において個人が自ら選択した者以外からの介入を受けない利益を性的プライバシーと位置づけ、その侵害に対する刑法的保護の方法、態様について考察を加えるものである。まず、伝統的な刑法学的手法を用いて、小型撮影機器を用いる盗撮等をはじめとする私的領域の侵害につき、他の性犯罪と比較した性的プライバシーの意義やその侵害態様を明らかにする一方で、規制の是非、態様に関して、理論と実務の両面から刑法的禁止が及ぶ範囲を比較法的に検討した。さらに、性の多様性に関する隣接分野の議論状況の変遷を受けて、刑事政策的観点から、問題行動やその防止に関する施策、枠組みを検討した。

研究成果の学術的意義や社会的意義

小型精密機器等の発達、普及によって容易になった盗撮等の行為は防止の必要性が高い。その規制については、近年抜本的な性犯罪に関する刑法改正とともに、特別法が設けられたが、法の適正な運用をはかるためにも、特に処罰を科してまで保護すべき性的なプライバシーの意義の解明、保護態様の精査が一層要請されている。特に性の多様性に直面し、刑法的な介入を要する基準の導出は、関連する諸分野の学術研究に示唆を与え、社会的にも意義が大きいと考えられる。

研究成果の概要（英文）：This study aims to name sexual privacy as the interest of individuals in the private sphere to be free from intervention by anyone other than those of their own choosing, and to focus on the methods and modes of protection using punishment for such invasions. The study first uses traditional criminal law methods to clarify the significance of sexual privacy and the forms of its violation in comparison with other sexual offences in relation to invasions of the private sphere, such as voyeurism using small filming devices, and then examines the scope of prohibition by criminal law in terms of both theory and practice with regard to whether and how the invasion should be regulated.

The study also examined, from a criminal policy perspective, measures and frameworks relating to problematic behaviours that violate sexual privacy and their prevention, following the evolution of the state of debate in the adjacent field of sexual diversity.

研究分野：刑法、刑事法学

キーワード：性的自由 盗撮 再犯防止 性的プライバシー ジェンダー

様式 C - 19、F - 19 - 1 (共通)

1. 研究開始当初の背景

(1) 研究開始当初において、日本においては未だ盗撮等に対する包括的な立法が整備されておらず、卑猥な言動等のめいわく行為に対し、自治体における個別の条例が規制を及ぼすに過ぎなかった。しかも各自治体の条例による規制は、専ら公共の場所等で行われる行為を対象とするものであり、個人的法益よりも、むしろ性風俗等の社会的法益を保護するものとして一般には解されていた。しかし、被写体の利益を真に保護しようとする場合には、私的な領域において行われる行為をも対象とする必要がある。故に従前のめいわく防止条例における規制の場合とは異なる利益を想定し、その保護を構想する必要があると考えられた。

(2) 小型カメラや携帯電話のカメラ機能等、個人が簡単に入手できる機器を用いて簡便な操作で撮られた鮮明な画像は、電子化してネット上で電子データとして拡散されることにより、多くの人の目に触れることが可能になる。このように、ネット社会を背景に、行為の影響は広範囲に及び、かつ長期にわたり残存しうることに鑑みれば、私的な秘密が守られるべき領域で被写体とされ、撮影された映像情報を拡散された者の利益を保護することは喫緊の課題と言える。

もっとも、私的な生活領域における撮影行為を一般に法規制の対象とすることには問題がある。使用自体が禁止、制限される武器を用いるわけではなく、また、複写対象を特定して偽造防止をはかる等、メーカーの協力を得て偽造への対応をはかることができる複写機の場合とは異なり、対象の同意や状況が行為の意味を左右する撮影行為の規制は、機器の流通経路や使用方法を一律に禁止、制限することによっては十分になしえない。むしろ身近な機器を用いる行動の規制は、使用による他者の利益の侵害への理解を前提とすることが出発点となる。ところが、盗撮等には比較的再犯が多いと指摘され(例えば、平成27年版犯罪白書「特集性犯罪者の実態と再犯防止」参照)、規制対象となる行為の範囲や行為の侵害性に対し、行為者の認識が必ずしも十分及んでいるわけではないとも推察される。そこで、刑法の断片性に即して、保護に値する利益を特定の方法、態様で規制する可罰的な行為の提示が求められるのである。

(3) かくして、私的領域において、個人が自ら選択した者以外からの介入を受けない利益を性的プライバシーと位置づけることで保護の対象とし、その法的保護の是非と態様について考察することを出発点に据えた。性をめぐっては、既に改正を経た性暴力の防止のための刑法理論の蓄積があり、新たな類型の性に関わる問題行動の刑事規制を構想するにあたり参照に値する一方、ひそかに行われる私的領域の侵害は、性暴力による犯罪と同列には扱うことは必ずしも適切でなく、また、性暴力による犯罪の法益に関する議論にも動揺が見られる。このような性をめぐる法規制や類似の問題行動への規制をも俯瞰しつつ、課題に迫る必要がある。

2020年より開始した本課題研究は、コロナ禍等の影響等により申請段階の計画どおり進捗しないこともあり、研究期間の延長を申請したが、その間に性的な姿態を撮影する行為等の処罰及び押収物に記録された性的な姿態の影像に係る電磁的記録の消去等に関する法律が成立し、施行された。そこで、改めて考察対象に同法の諸規定も含めて課題研究を進めることとした。

2. 研究の目的

本研究では、私的な領域において性的な姿態を撮影される等の態様による、他者の介入を受けない利益の刑法的保護のあり方について考察を加えることを目的とする。上記の利益を、性暴力犯罪における法益とされる性的自由との関連で、特に自己に関する社会における捉えられ方の側面に着目して性的プライバシーと位置づけ、その内容や侵害態様を比較法的に考察し、可罰性の基準を導出する。そのためには、伝統的な犯罪論の領域で蓄積されてきた法益論に基づく理論分析のみならず、ジェンダーの観点に立脚する行為の意味の再吟味も必要である。機器の力を借り、相手に対し圧倒的な優位から私的な領域を侵す行動様式には、性差別等にも通じる偏見に発する相互尊重の否定が看取されるからである。その対処の施策として、近年の刑事政策の動向を踏まえ、刑罰に代替する選択肢の有無、態様をも探求する。

3. 研究の方法

本課題研究に関しては、当初、国内の条例等の規制や運用の実態を聴取等の調査結果を踏まえ、諸外国の規制状況との比較の材料を収集し、日本法と類似の法体系を有する外国の立法や判例の動向を概観して、法益論やジェンダーの観点から理論的検討に付す。さらに被害防止の多様なプログラムを考究するという計画であった。ところが、上述のように研究方法の大幅な見直しを迫られたことから、における実態調査の素材を主として文献資料等に変更しつつ、日本の新たな立法動向をフォローすることに重点を置いた。また、

に関し、性の多様性に関する近時の議論状況をも視野に入れつつ、社会内処遇の一環として、また、刑罰の代替として既に導入されている各種処遇プログラムの実施状況に留意し、プログラムに一定の問題行動抑止効果があると想定しても、性に関する行動変容の促進が「処遇」として許容されるのかについて法理論的、政策的観点から検討を加えた。

4. 研究成果

(1) 性的プライバシーを論じる前提状況に関する議論の整理

性暴力犯罪は、性的自由ないし性的自己決定を害する犯罪と一般的に説明される。これに対して、私的な領域における、親密な間でのみ共有すべきものと想定される性に関する情報の採取、漏出は、自由侵害の文脈ではなく、プライバシー侵害と称するにふさわしい。

プライバシーは、伝統的には自己情報のコントロールに関する利益と説明されてきた。刑法の保護対象としてのプライバシーは、個人が採取され、若しくは流出することを望まない種類の情報であるということにとどまらず、社会生活において看過し得ず、かつ刑罰をもってしか保護をはかりえない重要な利益の侵害である必要がある。このような性的プライバシーを法益に設定するにあたり、まず、法益論の再吟味が必要となる。この点に関し、法益論の議論状況を整理し、比較法的観点から法益の制約機能に限界を見出しつつ、特有の意義を有すると指摘する文献を紹介し、論点を明確にした。単体では立法批判機能を持ち得ないと評される法益には、なお刑罰付加の目的設定において、立法の「良さ」を判断する機能に期待できるとされる。そうだとすれば、個人に属するとされる一方、人間相互の関係を整理する特殊な法益を設定して、立法の「良さ」を判定することを試みる余地はある。

かかる見地を出発点に、性的プライバシー侵害を公共の場所におけるめいわく行為や不快を催す感情侵害行為と区分された、個人的法益の侵害の側面を明らかにする必要がある。そこで、他者に知られたくない自己にまつわる情報の適示、拡散という点で性的プライバシーとも共通点を有する名誉に対する犯罪に関し、近時の刑法改正を素材に比較法的

見地から再検討を加え、国際シンポジウムにおいても発表の機会を得て人間相互のコミュニケーションの基盤となるが、社会的法益ではなく個人的法益である名誉・プライバシーの刑罰的規制を検討し、抽象的に指定される法益の侵害が人の具体的生活において如何なる態様でなされる場合に可罰性を帯びるかを論証した。

(2) 日本の議論状況の整理・分析

次いで、性的プライバシー侵害の議論状況の整理に先立ち、強制わいせつ罪の成立には犯人の性的意図が必要であるとする従前の立場を変更した最高裁の判断を分析対象とした。最高裁大法廷判決(2017(平成29)年11月29日)は、行為者の性的意図を一律に強制わいせつ罪の成立要件とすることは適当でないとして、被害者の受けた性的な被害の有無やその内容、程度に着目すべきであると、また、その被害については、「社会の受け止め方」を踏まえなければならないと判示した。

この判決により、弱者に対し非対称な関係を利用して犯されることが少なくない性暴力犯罪の分析に、ジェンダーの視角を取り入れて分析を加える契機が与えられたと解することができる。実際、近年相次いだ性犯罪に関する刑法改正は、従前の価値観やジェンダーバイアスに則った規定やその運用への反省をも原動力として、性暴力の被害者の視点を重視し、それを「社会の受け止め方」に反映させて成し遂げられたとも評し得る。

この観点に立てば、強制わいせつ罪の本質は、性的性質が一義的に明らかでなくとも、他者との間で相互に対等な親密な関係を築く利益が侵害され、非対称の関係から一方的に身体の開示を含む性的文脈での行為を強要されることに見出されることとなる。

(3) 非対称な関係の利用類型についてのさらなる考察

非対称な関係が犯罪の成否に顕著に現れるのが、旧法における監護者わいせつ、強制性交等罪の類型である。そこで性犯罪に関する刑法の改正経緯のうち、特に法制審議会刑事法(性犯罪関係)部会の議論の推移と試案に至る経緯をフォローしつつ、性行為に関する同意の意義、自発的な意思形成を阻害するおそれのある、被害者に影響を与える諸状況を整理した。そのうえで、現行法の不同意わいせつ、不同意性交等罪における経済的社会的関係上の地位に基づく影響力を用いた行為類型に焦点を合わせて検討を加え、その一部は一般向けへの講演の形で発表した。

今次の改正で焦点が合わせられたのは、地位利用の類型に限らず、明白な暴力にさらされたわけではないにせよ、同意を得ないまま、あるいはその行為について熟考し断るうとしても抵抗の機会や猶予を与えられないまま行為に応じさせられる者への刑罰的保護の必要性である。行為の対象となった者は、性的自由ないし性的自己決定を害されたというよりも、人が他者と対等な関係をもって生きるうえで必要な尊厳を害されたと表現する方が、より適切である場合もある。

(4) 私的領域への機器を用いた侵害行為の分析

盗撮等の行為は、明白な暴力を加えるわけではない点で性暴力犯罪と相違するが、本来対等であるべきである他者との関係をゆがめ、気づかれない位置という圧倒的な優位から私的な領域を侵す点で相手への尊厳を機器を用いて侵害していると評することができる。このようにジェンダーの視角は、機器を用い、尊厳を侵害する不遜なふるまいを抑止する論理を提示する。もとより不遜なふるまい一般を可罰行為に含めることは、謙抑性を要請する刑

法理論上も、また刑事政策的にも適切とは言い難い。その可罰範囲を限定するためには、性に関する情報を、自らが定めた範囲でのみ共有できる特有の私的な情報としての法益の設定に意味があると考えられる。もっとも、いくら私的とはいえども、他者には見せない態度の暴露一般が、この文脈における保護対象ではない。それ故個人が望まない情報の採取、漏出を性という相互に親密な間柄でのみ共有し合う領域に設定する必要がある。この私的な領域において個人が自ら選択した者以外からの介入を受けない利益を性的プライバシーと位置づけ、その侵害に対する刑罰的保護の方法、態様について考察を加えたのが本課題研究である。

性的プライバシーを侵害する行動パターンの解析に基づき、特に一部の依存的特徴を示す行動に対しては、再犯防止推進のプログラムが適用される例がある。その妥当性については、行為に対する刑罰の目的合理性、均衡の観点から刑罰の謙抑的運用やダイヴァージョンの有用性を検証するとともにネットワイドニングのおそれについても実証的な調査を経たうえで考察を加える必要がある。

5. 主な発表論文等

〔雑誌論文〕 計6件（うち査読付論文 0件／うち国際共著 0件／うちオープンアクセス 1件）

1. 著者名 金澤真理	4. 巻 1190
2. 論文標題 亀田悠斗「感情侵害行為の処罰に対する制約の探求(1)、(2・完)」	5. 発行年 2023年
3. 雑誌名 法律時報	6. 最初と最後の頁 121-124
掲載論文のDOI（デジタルオブジェクト識別子） なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 金澤真理	4. 巻 813
2. 論文標題 いわゆる迷惑防止条例にいう「卑わいな言動」の意味	5. 発行年 2022年
3. 雑誌名 法学セミナー	6. 最初と最後の頁 122-123
掲載論文のDOI（デジタルオブジェクト識別子） なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 金澤真理	4. 巻 31
2. 論文標題 インターネット上の匿名掲示板に会社情報を投稿した行為と名誉毀損罪の成否	5. 発行年 2022年
3. 雑誌名 法学セミナー増刊新判例解説Watch	6. 最初と最後の頁 191-194
掲載論文のDOI（デジタルオブジェクト識別子） なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 金澤真理	4. 巻 67巻4号
2. 論文標題 「不作為の犯人隠避と職務における処罰妨害」	5. 発行年 2021年
3. 雑誌名 大阪市立大学法学雑誌	6. 最初と最後の頁 460-492
掲載論文のDOI（デジタルオブジェクト識別子） なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスとしている（また、その予定である）	国際共著 -

1. 著者名 金澤真理	4. 巻 54巻1号
2. 論文標題 「幸徳秋水大逆事件（1911年）の研究（3）～危害（大逆）罪の構成要件と予備の処罰」	5. 発行年 2021年
3. 雑誌名 龍谷法学	6. 最初と最後の頁 203-223
掲載論文のDOI（デジタルオブジェクト識別子） なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 金澤真理	4. 巻 92
2. 論文標題 仲道祐樹「法益論・危害原理・憲法判断 刑事立法の分析枠組に関する比較法的考察」	5. 発行年 2020年
3. 雑誌名 法律時報	6. 最初と最後の頁 147-150
掲載論文のDOI（デジタルオブジェクト識別子） なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

〔学会発表〕 計4件（うち招待講演 0件/うち国際学会 2件）

1. 発表者名 金澤真理
2. 発表標題 侮辱罪の法定刑改正
3. 学会等名 日独法学シンポジウム「デモクラシーと法」（国際学会）
4. 発表年 2023年

1. 発表者名 金澤真理
2. 発表標題 侮辱罪の法定刑改正
3. 学会等名 第3回韓日・日韓刑事法研究会学術行事（国際学会）
4. 発表年 2022年

1. 発表者名 金澤真理
2. 発表標題 性刑法の改正の論点 地位・関係性を利用する類型を中心に
3. 学会等名 特定非営利活動法人刑事司法及び少年司法に関する教育・学術研究推進センター第10回講演会
4. 発表年 2022年

1. 発表者名 金澤真理
2. 発表標題 平成29年大法院判決を受けて 性暴力犯罪の保護法益、性的意図の要否について
3. 学会等名 民主主義科学者協会法律部会春期研究合宿
4. 発表年 2022年

〔図書〕 計2件

1. 著者名 金澤真理（分担執筆）	4. 発行年 2022年
2. 出版社 成文堂	5. 総ページ数 15
3. 書名 「強制わいせつ罪における行為の性的な意味について」（高橋則夫先生古稀祝賀論文集下巻所収）	

1. 著者名 金澤真理、安田恵美、高橋康史	4. 発行年 2021年
2. 出版社 日本評論社	5. 総ページ数 23
3. 書名 再犯防止から社会参加へ	

〔産業財産権〕

〔その他〕

-

6. 研究組織

	氏名 (ローマ字氏名) (研究者番号)	所属研究機関・部局・職 (機関番号)	備考
--	---------------------------	-----------------------	----

7. 科研費を使用して開催した国際研究集会

〔国際研究集会〕 計0件

8. 本研究に関連して実施した国際共同研究の実施状況

共同研究相手国	相手方研究機関
---------	---------