

令和 4 年 5 月 26 日現在

機関番号：12601

研究種目：基盤研究(C) (一般)

研究期間：2018～2021

課題番号：18K01310

研究課題名(和文)改正刑法の性犯罪処罰規定に関する解釈論的・立法論的研究

研究課題名(英文) Interpretive and Legislative Studies on the Sexual Offenses Punishment Provisions of the Revised Criminal Law

研究代表者

橋爪 隆 (HASHIZUME, TAKASHI)

東京大学・大学院法学政治学研究科(法学部)・教授

研究者番号：70251436

交付決定額(研究期間全体)：(直接経費) 1,800,000円

研究成果の概要(和文)：性犯罪に関する処罰規定は、2017年の刑法改正によって大幅に改正されたが、改正法の処罰規定の解釈については、なお明確にされていない点も残されている。また、今回の改正によっても被害者保護の観点から、なお不十分な点が残されているとの指摘もみられる。

本研究はこのような問題状況を受けて、改正法の処罰規定の成立要件を解釈論的に検討するとともに、さらに新たな立法が必要な課題の有無・内容について立法論的な検討を加えた。研究の成果として、監護者性交等罪などの解釈を明らかにしつつ、今後の立法に関する展望を得ることができた。

研究成果の学術的意義や社会的意義

平成29年改正法については、当然のことながら、解釈論的な研究の蓄積は十分ではなく、刑事法の研究者によって、立案担当者による解説について理論的に検証することが喫緊の課題であった。本研究は、この点の先鞭を付けるものであり、今後の研究の方向性に一定の影響を及ぼすことが期待できる。

さらに本研究は、立法的課題について検討を加えたが、これは今後の刑法改正に関する一定の視座を示すものとして重要な意義を持つものといえる。

研究成果の概要(英文)： The 2017 amendments to the Criminal Code significantly revised the penalties for sex crimes. Some points remain unclear regarding the interpretation of the penal provisions of the revised law. It has also been argued that inadequate points remain.

Based on this situation, this study examines the interpretation of the penalty provisions of the revised law. Furthermore, a legislative theory study was conducted to determine whether new amendments are necessary. As a result of the study, the interpretation of the penalty for custodial sexual intercourse, etc. was clarified. In addition, prospects for future legislation were obtained.

研究分野：刑法

キーワード：刑法 刑事法 性犯罪

1. 研究開始当初の背景

性犯罪は被害者の性的自由または自己決定権を侵害する重大な犯罪である。もっとも、性が個人の根源に関わる問題であり、また、性的利益の要保護性に関する価値判断が文化的・社会的な背景に依存することもあり、いかなる範囲で性犯罪を処罰すべきかについては見解の対立が激しい。平成 29 年 6 月 16 日に「刑法の一部を改正する法律」が成立し、性犯罪に関する罰則が大幅に改正されたが、この改正に対する評価もさまざまである。たとえば改正法 177 条（強制性交等罪）は、処罰対象を口腔性交、肛門性交に拡大し、さらに男性も被害者となり得ることを規定しているが、これらの点については、賛成する立場も示されているものの、口腔性交等などの類型を強制性交等罪として加重処罰することは適切ではないという批判もあれば、逆に、手指や異物の挿入行為などを加重処罰の対象としない点で不十分であるという批判も見られる。このように性犯罪処罰をめぐる問題は、論者の価値観や刑法に関する理解に基づき、見解の相違が際立っている領域であり、改正法の解釈・運用については一定の安定的な法解釈の指針を提示することが喫緊の課題といえる。また、今後の法改正の動向に対応すべく、立法論的な課題の析出も学術的に重要な課題と評し得る。

2. 研究の目的

本件研究は、改正刑法における性犯罪処罰規定について、解釈論的な検討を加え、さらに、今後の課題について立法論的な検討を加えることによって、性犯罪に対する処罰の在り方を明らかにしようとするものである。

当然のことではあるが、改正法については解釈論的な研究の蓄積は十分ではない。既に立案担当者による解説が示されているが、その理論的な正当化の可能性も含めて、批判的な分析・検討が不可欠であろう。また、立案段階で検討されていなかった新たな解釈論的な課題についても、一定の帰結を示す必要がある。

さらに本研究は、改正法の解釈論的な検討を前提としつつも、さらに立法的課題について検討を加えるものであるが、これは解釈論と立法論を有機的に連動させる試みとして、一定の独自性を有するものである。とりわけ性犯罪処罰規定は、現在、さらなる改正作業が進行中であり、本件のような立法論的研究は、今後の改正を巡る議論においても、有益な示唆をもたらすことが期待できる。

3. 研究の方法

本件研究は、上記の目的を達成するために、(a)性犯罪に関する従来学説・判例の分析、(b)性犯罪規定の改正の立法過程に関する分析、(c)改正法の規定に関する解釈論的な検討、(d)立法論的な課題の析出および検討という 4 つの段階に分けて、研究を進める。

具体的な研究手法としては、性犯罪処罰に関連する国内外の文献資料を収集した上で、これらの内容を調査・分析することが中心となるが、最新の情報については、国内外の官公庁等のホームページや、判例情報などのデータベースを積極的に活用して、情報収集を行う予定である。さらに、これらの文献調査等の成果を踏まえつつ、国内の刑事法研究者や法曹実務家との意見交換の機会を定期的に設ける。これらの作業を通じて、研究成果の公表の準備を進める。

4. 研究成果

(1) 解釈論的な研究

改正法における強制性交等罪（177 条）は、「暴行又は脅迫を用いて性交、肛門性交又は口腔性交（以下「性交等」という。）をした者は、強制性交等の罪と」する旨を規定しており、膣性交と肛門性交、口腔性交をすべて「性交等」として処罰対象にしている。暴行・脅迫に基づく性交等が本罪を構成することは明らかだが、量刑判断として、膣性交と肛門性交・口腔性交との間に差を設けるべきかが問題となる。この点については、男性器が身体の内部に挿入され、濃密な性的接触を強いられたことには変わりはない以上（もちろん個別の事案ごとに量刑判断を行う必要があるが）基本的には量刑判断において差を設けるべきではないという結論に至った。

本罪における「性交等」の本質的な内容は、陰茎が体内に挿入される状態が生ずる点にあるから、被害者の陰茎を自己の膣内に入れる行為（あるいは、被害者に入れさせる行為）も「性交」をする行為と評価することができる。肛門性交、口腔性交についても、自己の陰茎を肛門または口腔内に挿入する行為だけでなく、被害者の陰茎を自己の肛門または口腔内に挿入させる行為も含むことになる。さらに立案担当者は、自己の陰茎を被害者の体内に挿入する行為だけでなく、第三者の陰茎を被害者の体内に挿入させる行為も、本罪の処罰対象に含まれると解している。もっとも、あくまでも本条は「性交等・・・をした者」を処罰する規定となっている以上、第三者の陰茎を挿入させる類型についても、行為者が「性交等」の行為主体と評価できる関係が必要であろう。このような理解からは、行為者が第三者を道具として利用したと評価できる場合（間接正犯の類型）行為者と第三者との間に共謀が認定できる場合（共同正犯の類型）に限って、本罪の成立を認めるべきである。

改正法における監護者性交等罪（179条）は「十八歳未満の者に対し、その者を現に監護する者であることによる影響力があることに乗じて性交等をした者」を強制性交等の罪と同様に処罰している。本罪における「現に監護する者」とは、18歳未満の者を現に監督し、保護している者であり、衣食住などの経済的な観点や生活上の指導・監督などの精神的な観点から、依存・被依存ないし保護・被保護の関係が継続的に認められることが必要である。このように被監護者の自由な意思決定の可能性を否定するような関係が要求されることから、教師やスポーツのコーチ、別居中の祖父母などは原則としてこれに当たらないと解される。これに対して、監護者の要件を充たす場合には、監護者・被監護者の関係性と牽連性を有するかたちで性行為が行われれば十分であり、積極的な働き掛け等は不要である。また、被監護者の同意も本罪の成立を否定するものではないと解される。もっとも、被害者である被監護者が就寝中など意識のない間に、監護者が性的行為に及んだ場合については、被監護者はそもそも監護者と性的行為に及ぶ認識がない以上、「影響力があることに乗じ」の要件を充たさず、本罪は成立せず、準強制性交等罪が成立する。

監護者性交等罪は、被監護者の性的自由または性的自己決定権を保護する犯罪であり、直接的には、青少年の健全育成それ自体を保護するものではない。したがって、監護者性交等罪と児童福祉法違反の罪が同時に成立する場合は、保護法益が異なる以上、両者の関係は観念的競合と解すべきである。

（2）立法論的研究

強制性交等罪における暴行・脅迫要件は、実務においては、被害者の拒絶意思の形成・表明・実現が著しく困難な状態にあったことの徴表として機能しており、暴行・脅迫の強度それ自体が重視されているわけではないと考えられる。したがって暴行・脅迫要件には、実質的には被害者の有効な同意が欠けることを推認させる要件としての意義が認められる。もっとも、一定の重大な有形力の行使がなければ本罪の暴行に当たらないという理解も、一部には散見されるところであり、このような理解の不一致が、本罪の適用・解釈におけるバラツキを生じさせていることも否定できない。このような事態を解消するためには、暴行・脅迫要件を撤廃し、被害者の拒絶困難な心理状態に乗じた性行為を全般的に処罰対象とした上で、拒絶困難な心理状態をもたらす事情や類型を例示的に列挙するような規定づくりが適切ではないか、と考えるに至った。

地位・関係性を濫用する性行為については、もちろんそれが被害者の拒絶困難な心理状態に乗じた性行為といえるのであれば、上記のとおり、強制性交等罪として処罰可能であることは当然である。問題は、拒絶困難な心理状態までは認められない（あるいは、それが立証できない）場合において、地位・関係性に乗じた性行為を、監護者性交等罪のように全面的に処罰することが正当化できるかという点である。この点については、監護者性交等罪が、既に述べたように、被害者の自由な意思決定が観念できないような関係性・影響力に着目した規定であり、このような強い関係性が典型的に認められるからこそ、個別の関係性や働き掛け、被害者の心理状態などを判断することなく、一律の処罰が正当化できることにかんがみると、このような関係性が常に認められるわけではない場合についてまで、広く拡大することについては、刑法理論的に問題が残るように思われる。

それ以外の立法論的課題についても、現在、まさに法制審議会刑事法（性犯罪関係）部会で審議されているところであり、部会の審議状況を踏まえつつ、さらに検討を加え、一定の帰結を示すようにしたい。

5. 主な発表論文等

〔雑誌論文〕 計4件（うち査読付論文 3件 / うち国際共著 0件 / うちオープンアクセス 0件）

1. 著者名 橋爪隆	4. 巻 73巻4号
2. 論文標題 性犯罪について(2)	5. 発行年 2020年
3. 雑誌名 警察学論集	6. 最初と最後の頁 146 - 167
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 有
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 橋爪隆	4. 巻 860号
2. 論文標題 非接触型のわいせつ行為について	5. 発行年 2020年
3. 雑誌名 研修	6. 最初と最後の頁 3-16
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 有
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 橋爪隆	4. 巻 73巻3号
2. 論文標題 性犯罪について(1)	5. 発行年 2020年
3. 雑誌名 警察学論集	6. 最初と最後の頁 137-161
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 有
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 橋爪隆	4. 巻 初版(有斐閣)
2. 論文標題 GPS機器を利用したストーカー行為について	5. 発行年 2019年
3. 雑誌名 井上正仁先生古稀祝賀論文集	6. 最初と最後の頁 209-231
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1件（うち招待講演 1件 / うち国際学会 0件）

1. 発表者名 橋爪隆
2. 発表標題 性犯罪処罰をめぐる現状と課題
3. 学会等名 第20回日本トラウマティック・ストレス学会（招待講演）
4. 発表年 2021年

〔図書〕 計1件

1. 著者名 西田典之 著、橋爪 隆（補訂）	4. 発行年 2019年
2. 出版社 弘文堂	5. 総ページ数 520
3. 書名 刑法総論〔第3版〕	

〔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
---------	---------