

## 「第 62 回女性に対する暴力に関する専門調査会」議事録

○辻村会長 ただいまから第 62 回の「女性に対する暴力に関する専門調査会」を開催させていただきます。よろしくお願いいたします。

本日は、林会長代理と竹信委員及び根本委員、3名が御欠席でございます。

本日は、専門調査会の委員2名からそれぞれの取組みと課題について説明していただき、皆様の方で意見交換を行いたいと考えております。

それでは、最初に「強姦罪見直しに係る論点の整理」というタイトルで、木村委員からお願いいたします。40分程度で御説明くださいますようお願いいたします。

それでは、お願いいたします。

○木村委員 どうもありがとうございます。本日は、こういう機会をいただきありがとうございます。よろしくお願いいたします。

私に与えられたテーマということなのですが、刑法の強姦罪、強制わいせつ罪について、被害者の保護という観点から何らかの見直しが必要であるのか、またそれが可能であるのかという点について、論点を整理するという形でお話しさせていただきます。

レジュメしか用意していなくて申し訳ないのですが、資料1を御覧いただければと思います。

まず議論の前提としてレジュメの1のところなのですが、強姦罪、強制わいせつ罪の保護法益についてどのようにとらえられているかということを確認しておきたいと存じます。

現在では、前回の法務省の議論でもありましたけれども、一般に性的自由に対する罪と考えられているというのは皆様よく御承知のことと存じます。この性的自由というのはわかりにくい言い回しなのですが、一般にはだれと、いつ、どこで、いかなる性的行為をするかを自ら決定する自由と理解されております。

前回の議論の中で、会長の方から、現行刑法は明治に制定されているので、そんなに昔からそういう考え方があったのかという御指摘があったかと存じますけれども、まさにそのとおりで、明確にいつからというのは申し上げにくいのですが、恐らく1970年代に欧米でかなり大きな動きがありましたので、その影響が大きいのではないかと思います。それが最初の○の1970年代の動きというところなのですが、例えばドイツでは1973年に刑法改正がありまして、いわゆる強姦罪とか強制わいせつ罪について、風俗に対する罪から性的自由に対する罪と変えられております。そういった影響がかなり大きいのではないかと思います。

特になぜ1970年代にそういう動きが出てきたのかということなのですが、これは日本とかなり事情が違って、例えばイギリスとかドイツとかフランスとかは同性愛処罰というのがかなり広く認められていて、つまり、合意があったとしても処罰するという類型がかなり広く認められていたと言っていると思います。

それを処罰化する、処罰をやめるというためにはどういう理屈が必要かということ、自由に対する罪で、自己決定に基づく性行為というのは処罰してはいけないというのを打ち出

す必要があって、それでこういう考え方が前面に出てきたのかなと思います。

日本は勿論、戦前に姦通罪はありましたけれども、いわゆる同性愛処罰のようなものはないので、日本固有でこういう要請がどれほど強くあったかというのはやや疑問なのですけれども、かなりヨーロッパの議論に引きずられたという面はあるのかなとは認識しています。ただし、自己決定を重視する流れというのは別にこの罪だけではなくて、例えば医療行為などでも患者の自己決定というのが随分言われておりますから、そういう流れと平仄は合っている、そういう流れの1つと理解することもできるだろうと思います。

では、2つ目の○なのですけれども、現在の我が国では実際に性的自由に対する罪というふうに本当に理解されているのかということなのですけれども、1つは、これも前回の法務省からの御説明にあったように、少なくとも倫理とか道徳に対する罪であるという理解はないと言ってよいと思います。ただ、御承知のように条文は、わいせつ物を売ったりするという罪と一緒にありますので、いわゆる性風俗に対する罪というところに置かれています。そこで海外からは、これは道徳に対する罪として規定していることが不当であるという指摘がなされるというのはそのとおりなのですけれども、ほかにも例えば住居侵入罪などというのは、やはり平穏に対する罪といいますか、公共安全に対する罪、社会法益のところ規定されていますけれども、勿論、今では個人に対する罪と考えられていますから、条文の場所というのは日本にとっては決定的ではないのですけれども、外国の方にそういうふうに解釈しているのだからいいのだと説明するのは確かに難しいのかなという気はいたします。

ちなみにこの現行刑法の前の明治13年の旧刑法では、そこで個人法益に分類されていましたので、どうして現行刑法でこうなったかというのは、ドイツ刑法を元に現行刑法はつくられていますのでドイツの影響が非常に強いと思いますけれども、かつては日本でもそうではなかったというのは1つ重要なポイントかと思います。

純粹に自由に対する罪と理解されているか。条文の場所はともかく、少なくとも現在の理解ではそういうふうに理解されているかということ、必ずしもそうとは言えないと思います。それはどういうことかということ、道徳に対する罪とか倫理に対する罪という理解ではないのですけれども、むしろ身体に対する罪に近いという理解ではないかなと思います。どういうことかと言いますと、もし純粹に自由に対する罪、性的自己決定に対する罪であるとすれば、暴行・脅迫などという要件は要らないはずだという議論になるはずです。

ところが、日本では、言わば暴行・脅迫を伴った性的自由の侵害だけを処罰しているという状態ですから、その意味では自由の侵害が暴行・脅迫によってなされた場合に限って処罰するという性的暴行罪の側面があるのではないかと思います。

実態としても、例えば被害に遭われた方のアンケートとかを見ても、恐怖で身動きができないとか、殺されると思ったとかというようなお話を伺うことが多々あるのですけれども、そうだとすると、その場で自己決定をしたかどうかというよりは、要は性的に暴行を受けたという、ある意味での殴られたのとは違うのですけれども、一種の身体侵害

を受けたと考える方が自然ではないかという気はいたします。

更にもう一つポイントは、そこにも書きましたけれども、準強姦とか、準強制わいせつという罪が現行法でも既に用意されています。これはどういうものかという、暴行・脅迫を伴わない強姦罪とか強制わいせつ罪なのですから、どういう場合かという、例えば相手が熟睡してしまっているとか、泥酔してしまっているとか、だましてだとか、そういう相手が抵抗できないような状態にあることを利用して強姦とか強制わいせつを行うという罪が別に用意されています。法定刑も同じですので、かなり重く処罰されているということなのですから、この場合もやはり自己決定というよりは、性的に暴行されているという色彩が強い、意味合いが強い犯罪であるように思います。

そうだとすると、言わば性的自由の罪と言われているのだけれども、それを徹底してはいない。なので、もっと性的自由の罪として一層自己決定を強調した内容に改めるべきなのかという問題があるかと思います。具体的には、暴行・脅迫は要件から外すべきだというような御意見も非常に強いと伺っています。ただ、このような改正にはかなり慎重な検討が必要であるように思ひまして、どういうことかと申しますと、自己決定を重視して、暴行・脅迫や抵抗できない状態の利用といった要件を外すとすると、そこで何が残るかという、被害者の同意があったかどうかということが言わば裸の形で問題にされるということになります。そうしますと、理論的には非常にすっきりすると思うのですが、実際の裁判の場で本当に使えるかという、さまざまな考慮が必要であるように思います。同意の有無というのは、本来は主観的な内容ですから、主観的な要件を判断するというのはかなりの困難が伴う、難しさが伴うと思います。

例えばイギリスの性犯罪法などでは、基本的に同意の有無が非常に重視されているのですが、特に知り合いの間でのこういう事件が増えたということに伴って、同意がなかったことの立証が難しくなって、つまり、同意があったか、なかったかの立証が難しくなって無罪となる例がむしろ増えてしまったというような報告もあるようです。もし、この問題を解決するために何か手当てが必要だとすると、かなり詳細な同意についての規定を設けなければいけないというようなことが要請されるのかなと思います。実際にイギリスでは、同意の要件についてかなり問題が起きてしまったので、2003年に新しい法律ができたようです。そこでは、同意がどういう場合にあるのかというのをかなり詳細に規定していると伺っていますので、そういう手当てをした上でなら別ですけれども、急に今の規定のままで暴行・脅迫を外してしまうということになると、かなり危険な面もあるとは思われます。

この性的自由に対する罪という1のところでも申し上げたことは、自由に対する罪であることは現行法でも認められているけれども、必ずしもそれだけでは説明できない部分があるということと、自己決定は勿論重要なのですけれども、過度に強調すると、必ずしも被害者保護にはつながらない恐れがあるという点は注意を要すると思います。その点は後から3ページ目以降で3、4、5として、同意年齢であるとか、特別類型が必要かとか、

親告罪をどう扱うべきかという議論をしたいと思うのですけれども、そこでも自己決定との関わりがありますので、少し触れさせていただきたいと思います。

次に「2. 統計から見た強姦罪、強制わいせつ罪」というところに入りたいと思います。これは前回の宮園先生の御報告ですとか、法務省からの報告でも大分資料が出ておりましたので、ここでは本日の議論に関係するものに限ってお示しさせていただいています。

まず図1と2なのですが、これは強姦罪と強制わいせつ罪についての認知件数と検挙件数です。これはもう前回も皆さん御覧になっているかと思いますが、ここでお示しした理由というのは、刑法犯全体をここで載せておかなかったので大変申し訳ないのですが、認知件数の増減というのは平成14年辺りがピークなのですが、刑法犯全体も平成14年が認知の戦後の最多数を示しておりましたので、それと大体連動していると言っていいと思います。

図3が検挙率なのですが、これは刑法全体が一番下の線になります。強姦が一番上の線で、真ん中が強制わいせつなのですが、検挙率は刑法犯全体で比較して、当然かもしれませんが、相対的には高いと言っていいと思います。これもここに載せておきませんでしたけれども、強盗の検挙率は大体65%ぐらいですので、それに比べても強姦などは特に高いと言っていいと思います。

次に、図4なのですが、2ページ目を御覧ください。これは起訴率の推移です。次に検察段階の起訴率の話なのですが、これは強姦、強制わいせつの起訴率、山の一番上に見えているのが強姦で、点線が強制わいせつで、平成に入る直前ぐらいから非常に急に下がっているのが刑法犯全体です。

刑法犯全体が大幅に低下しているのは、交通事故に関する扱いを変えたということが大きく影響しているようなのですが、つまり、軽い事故、けがなどの事故に関しては起訴猶予が大幅に増えたというような事情があったようなのですが、強姦、強制わいせつはその動きとは全く独立して、刑法犯全体とは独立して、ほとんど影響なくかなり高い起訴率を維持しているということが言えるかと思います。

図5と申しますのは、強姦の類型ごとの起訴率です。わかりにくくて申し訳ないのですが、強姦に関して、ただの線が強姦で、それに丸の点が打ってあるものが強姦致死傷です。ここで申し上げたかったのは、強姦罪は当然ですが、致死傷の方が起訴率は高い。集団強姦に関しては、点線で拾った部分ですが、ただの点線が集団強姦で、三角線が付いたものが集団強姦致死ということになっています。強姦と強姦致傷は、強姦が親告罪で致傷罪は親告罪ではない。集団については両方とも親告罪ではないという状態です。集団強姦の最後の22年が急に下がっているのは事情がよくわからないのですが、一般的には致傷の方が当然起訴率も高くなっているということです。

強姦のときには強姦罪が親告罪で、強姦致傷罪が非親告罪ですから、これは親告罪でないから高くなっているとかそういう事情があるのかもしれないのですが、一般的に致傷の方が犯罪としては重大であることは確かなので、重大な犯罪ほど起訴率が高いとな

るのかもしれませんが、ここはどちらとも言えるのかなとは思っています。

参考のために図6、名誉棄損と強盗について、比較のために挙げておきました。強盗はそもそも凶悪犯罪の最たるものと言われてはいますが、強盗でどの程度の起訴率なのか。勿論、親告罪ではありません。それでどの程度なのかということなのですから、これが大体60%ぐらいでしょうか。強盗はなぜか致傷の方が起訴率は低くて、その事情もよくわからないのですけれども、強盗はかなり高いのですが、それと比べても強姦というのはかなり高い起訴率を保っていると言っていいと思います。

名誉毀損というのは、後々親告罪との関係で少し触れようと思ってここで挙げておきましたけれども、起訴率はかなり低いと言えます。この2のところで申し上げたかったのは、強姦は検挙率、起訴率ともに刑法犯の中では相対的にはかなり高いと言っていい。それは親告罪であるにもかかわらず強盗と同じぐらいの起訴率になっていると言っていいと思います。これは警察あるいは検察も強姦、強制わいせつが重大犯罪であるという認識を持っているということの表れとは言えると思います。

今の2つの点を踏まえて3ページ以降で、同意年齢等の問題を具体的に話していきたいと思っています。まず3の同意年齢なのですから、現行法では御承知のように13歳未満に関しては暴行・脅迫が要件とされていません。つまり、同意があっても強姦罪・強制わいせつ罪は成立する。これを引き上げる必要があるのかというのが問題になっているかと存じます。

まず、被害の実態はどうなっているかということなのですから、それが図7です。勿論、これは暗数があることは前提となっていますけれども、警察統計上の被害実態は、お示したように13~19歳が強姦罪・強制わいせつ罪ともに最も高い被害を示しているということです。この年齢層に対する法的保護を厚くするという意味は十分にあると思います。

では、その保護の仕方なのですから、同意年齢を13歳よりも高くすべきかということ、その参考になるのが刑法改正法案、そこに挙げておきましたけれども、幼年者の姦淫・わいせつという規定があって、298条です。13歳を14歳に上げています。これはただ上げただけではなくて、今は成人と同じ条文の中に書かれていますけれども、幼年者の姦淫・わいせつというのを取り出して、それだけ別の条文で規定するというつくりになっていますけれども、結論として14歳に上がっているということです。

改正の理由としては、前回の法務省からの御説明でもあったかと思いますが、刑事未成年が14歳未満ですので、それと合わせるとか、幼年者を厚く保護する必要があるとか、外国の例で14歳、15歳で線を引いているところが多いとかというような理由が示されていたようなのですけれども、ここでポイントは、1つは幼年者に対するこういう姦淫・わいせつというのを別の規定として設けているというのは重要かと思っています。ですので、年齢の引き上げには、いわゆる性的自由に対する罪、大人に対するのとは別の考え方を導入する必要があるのではないかと思います。

この点に関して参考になりますのが、そこに挙げておきました青少年保護育成条例であるとか児童買春処罰法であるとか、あとは児童福祉法でしょうか。それでも関連した処罰規定があるかと思えます。いずれも18歳未満を保護の対象としていますけれども、これは大人に対して考えられているような、自己決定とか自由に対する罪とは全然別の児童の保護という観点を入れるからこそ18歳まで上げられているということなのかと思えます。なので、むしろ性的自由に対する罪ということ徹底してしまいますと、そういう理屈だけを徹底してしまうと、自己の意思を表明できる年齢というのは時代とともに下がっているのではないかとむしろ言われてしまう可能性があって、今、民法の成年の引下げも議論されているぐらいですから、むしろ引下げるといような議論にもなりかねないので、別の考え方を入れる必要があるのかなとは思っています。

ただ、結論としてこれだけの被害が起こっているわけですから、被害実態からすれば何らかの方法で従来の被害者の保護を厚くするという必要はあるとは思っています。そのときには繰り返しになって恐縮ですけれども、いわゆる成人に対する強姦とか強制わいせつとは別の考え方を入れる必要があるのではないかとはいえます。

次に4番目の特別類型を設ける必要があるかということなのですが、今の幼年者に対する特別類型を認めるかということとも関連するのですが、これも改正刑法草案で、そこに挙げました301条という条文を新設しております。身分、雇用、業務その他の関係に基づき、自己が保護し、または監督する18歳未満の女子に対し、偽計または威力を用いてこれを姦淫した場合というのが設けられているのですが、ここでのポイントは、法定刑が軽いということです。こういう地位等を利用した場合は5年以下で、そうではない場合は2年以上の有期懲役ですから、2年から、かつてであれば15年、今であれば20年まで可能だったのが5年以下ということで、こういう立場を利用して偽計、威力という場合には5年以下と言って、むしろ軽い類型として特別類型が設けられているという構造になっています。

どうしても暴行・脅迫を手段とした場合よりは軽い類型とならざるを得ないと思えます。同じ強姦罪とか強制わいせつ罪の中で考えるとすると、暴行・脅迫よりは当然軽くなってしまいますので、もし幼年者に対する特別類型を考える場合には、通常の強姦・強制わいせつとはちょっと違う観点からつくらないと、より重いという発想が出てくるのは難しいのかなと思えます。

加重類型としては、例えば親によるような場合とかというのが考えられるかもしれませんが、これは現行の刑法の考え方でより重い類型を求めるといのがかなり難しいのかなとは思っていますので、繰り返しで恐縮ですけれども、やはり児童に対する保護というのは別扱いで考える必要があるのではないかとはいえます。

最後に、親告罪についてなのですが、4ページを御覧ください。図4とか5で見ましたように、強姦罪、強制わいせつ罪の起訴率はかなり高いとあっていいと思えます。では、不起訴とされた理由は何かというのを見たのが図8です。

ここで告訴要件の割合と書いてありますけれども、これも宮園先生の資料の中にもあったかと思いますが、告訴要件と申しますのは、告訴、告発、請求の欠如、無効、取消となつていきますので、告訴を取り下げたものだけではないと思いますけれども、一定の傾向が読み取れると思います。

告訴がないために不起訴になった割合というのは、強姦罪では確実に低下傾向にあると言っていると思います。ただし、強制わいせつは違う動き方をしていますので、この点に関して、強姦と強制わいせつは一応分けて考える必要があるのかもしれませんが、強姦罪では確実に低下傾向にあると言っていると思います。

前の図6のところでも名誉毀損の起訴率が低いと申しあげましたけれども、名誉棄損の不起訴の中で見ると、告訴要件というのは27%ぐらいですので、強姦や強制わいせつに比べて低いと言っていると思います。これを見ると、強姦とか強制わいせつについては、やはり告訴要件が不起訴の中で一定の割合を占めているということは否めないと思います。以前、番先生のお話の中にありましたけれども、告訴の要件が事件を進めるためにかなり大きな障害になることがあるという御指摘があったかと思いますが、それは数字の面からもある程度言えるのではないかと思います。

では、親告罪規定を取り払ってしまった方がいいのかということなのですが、この問題を考えるには、国民が性犯罪をどう見ているのかというのが1つ重要な要素ではないかと思いますが。勿論、国民の意識というのは直接諮るわけにはいかないのですが、その1つの指標といいますか、参考になるのが量刑判断だと思います。平成20年ぐらいまでの数字しかなくて申し訳ありませんけれども、量刑の推移は明らかに上がっていて、実刑率も高くなっていると言っていると思います。

法定刑の引き上げがなされたのは平成16年ですけれども、もうその前から実態としては重い罪だと意識されるようになってきていると言っていると思います。性犯罪は非常に悪質である重大な法益侵害であるという認識がこういう結果をもたらしているのではないかと思います。けれども、裁判員裁判においては、性犯罪に対する量刑が更に厳しくなっているというようなお話も伺っています。前にも申しあげましたけれども、起訴率が高いということも併せて考えますと、性犯罪が重大な犯罪であるという認識は国民の間でも次第に高まっているし、それを検察とか裁判の実務も反映していると思います。

このように重大犯罪であると認識しているにもかかわらず、親告罪であるために不起訴に占める告訴要件の割合がかなりあるということと、低年齢の被害者が多い中で、児童に告訴を判断させるということは酷ではないかという問題もあろうかと思いますが。特にこれだけ量刑に反映された国民の意識が変わってきているという実態を見ると、重大犯罪であるという国民の認識がここに表れていると考えると、いわゆる致傷とか集団強姦に関しては、もう親告罪ではないわけですから、それと比べて強姦とか強制わいせつ、それだけが非親告罪として残っているという合理的な理由は余りないのではないかと思います。実務的にも被害者が告訴するかしないかの判断を迫られるという場面があると思うのですけ

れども、それは被害者にとってかなり過酷な状況ではないかとは思われます。

もし、非親告罪化すると、よく指摘されますけれども、幾つかの問題があり得ると思います。それが「検討すべき問題」と最後に書かせていただいたものなのですけれども、まず1つは、そもそも親告罪というのは、被害者の名誉などを保護するために設けられているものなのだから、それに反することになってしまうのではないか、むしろ被害者の保護にならないのではないかという批判があるかと思いますが、つまり、告訴したくないという被害者に対してどういうふうに対応するのかという問題があるかと思いますが。

ただ、現代社会で強姦の被害が不名誉なことであると考えること自体がむしろ妥当性を欠き、十分説得力を持たないと思います。こういう考え方は言い方が本当によくないのですけれども、被害者に落ち度があるというようにも受け取られかねないわけで、被害者が悪くないと考えるのであれば、被害者の名誉を保護するために親告罪とするという理由づけは余り根拠がないと言ってもいいのではないかと思います。実態として、本当にもう刑事手続に載せてほしくないという方をどうするのだという問題はあろうかと思いますが。まさに法的な問題解決ではないのですけれども、事実上は被害届の問題である程度解決できるのではないかという気はいたします。ただ、これは私、実務に実際に携わっていないので、被害届が実際にどういう扱いをされるかというのはむしろ弁護士の先生方から教えていただきたいと思いますが、そういう対応もあるのではないかと思います。

もっとも、ここでも自己決定ということを余り強調しますと、告訴するかしないかも被害者の自己決定だと言われてしまいかねませんので、そのところで性的自由とか自己決定というのを強調するというのは得策ではないのではないかと思います。

2つ目の問題が、平成12年に告訴期間が撤廃されていますけれども、告訴期間が撤廃されたときにそもそも廃止するという議論は出てこなかったのではないかと。それをなぜここでまた廃止するという議論を出すのだという御疑問があろうかとは思いますが。当時の法制審議会の議論を見ても、告訴期間の延長か、あるいは告訴期間の撤廃かの争いというか、そういうところで議論がされていたようで、そもそも親告罪そのものをやめてしまうという議論は余りなされなかったようです。むしろ非親告罪化することには積極的な意見は余り多くなかったと言われていました。

ただ、現時点で性犯罪に対する国民の見方が、平成12年の段階から見ても、10年ぐらい経っているわけですが、一段と厳しくなっていると思われまますから、更に一步進めて、被害者の意思にかかわらず処罰すべき重大な犯罪であると刑法が宣言する意味は非常にあると思います。

何より重要なのは国民の意識の変化で、量刑の重罰化が見られるわけですが、そこに象徴されるような国民の意識の変化は何らかの形で現行法にも反映させるべきだと思います。性犯罪が精神的にも身体的にも非常に重大な犯罪であるという認識が次第に共有されるようになってきて、これはまさにここに参加されている委員の先生方の御努力も非常に大きいと思うのですけれども、その結果、そういう認識が共有されるようになってき



ているとも言えますし、刑事手続の段階でも、例えば警察も被害者に対する支援であるとか、裁判所の段階でもビデオによる証言だとか、遮へい措置だとか、そういうような手当てでも一定程度の対応が実現されるようになってきていますので、これを前提にすれば、被害者に告訴するか否かの決断を迫ることの方がむしろ過酷だとも言えると思います。なので、非親告罪化するということは意味があるのではないかと思います。

以上、まとまりがなくて恐縮ですけれども、私からの御報告とさせていただきます。

○辻村会長 ありがとうございます。ほぼ 30 分で御報告いただきましたので、討議の時間はたくさん取れると思います。御質問がございましたら、お手を挙げてください。いかがでしょうか。

番委員、どうぞ。

○番委員 ありがとうございます。知らなかったことなので伺いたいのですが、旧刑法では個人法益のところに載っていたということなのですが、そのときに保護法益は何かというとりえ方はどのようなようだったのでしょうか。

○木村委員 これは身体に対する罪の中にあつたようですので、やはり性的暴行罪というような扱いではなかったかと思います。

○番委員 ありがとうございます。

○辻村会長 今の点はよろしいでしょうか。旧刑法につきましては、私が以前 21 世紀 COE の研究叢書で監修しました「セクシャリティと法」という書物の中で考察されておりますけれども、当時の有力な教授たちは個人的法益に対する罪であるという理解に批判的だったようですから、本当に今日のような性的自由という考えがあつたとは考えにくいと思います。その辺りはまた報告書にでも少し書き込んでいただいて理解を共有していただきたいと思います。ほかにいかがでしょうか。

森田委員、どうぞ。

○森田委員 無知なので教えてほしいのですけれども、近親者、特に保護者による問題ですと、いわゆる性的虐待ということで児童虐待防止法にも絡んでくると思うのですけれども、こういう年齢の低い方で近親者がやった場合に、この法律の対象になる場合と、そういう児童福祉という観点での法律と、実際に事例としてどちらに落ちていくのかというのは、実態としてはどういうことでこちらの対象になったり向こうの対象になったりするのでしょうか。すみません、それはもうケースの上がり方に依じてなのかもしれないのですけれども、その 2 つの側面があるような事例が当然実態だと思うのですが、どういう運用がなされるべきだという感じで考えているのかというのは、先生の児童に関して特別な違い、枠組みという話で同じ視点からすると、むしろ軽くなってしまうのはしようがないのだという話がありましたけれども、それとそういう児童福祉の観点でやっていることと、実際は全然違う系列の話だけれどもどうあるべきだと思っただけなのかということ。すみません、変な質問かもしれませんが。

○木村委員 ありがとうございます。確かに児童買春に当たるし、強姦にも当たるみたい

なものというものはあるのかもしれませんが、児童買春防止法に関しては、18歳までが対象になっていますけれども、いわゆる合意があるような場合も対象にしているということになりますので、強姦のような例えば13歳以上で18歳までの年齢を対象にした場合に、これは合意がない場合に強姦罪になるというような振り分けになるのかなとは思いますが。

なので、悪質なもののほど強姦罪になりやすいと思うのですがけれども、法定刑も違いますし、量刑も違うとは思いますが。これをどう振り分けるべきかですけれども、実態は私もどういう場合にどうなるかというのは、今みたいな理屈の上での説明はできますけれども、実態は恐らく番先生の方がよく御存じなのかもしれないので、補足していただければと思います。

1つ気になるのは、特別法に落とすと、どうしても刑法よりは重い罪がつかれないという問題があり、それで刑法の中でできるだけいろいろな類型を設けようとするべきだという意識が強いのだと思うのですが、重くするためには刑法でやらないと特別法だと軽くなってしまうので、刑法の中にとられるのはわかるのですが、刑法の中で特別法をつくるとすると、今の強姦罪とか強制わいせつ罪がかなり重い罪なので、これ以上重い罪というのはかなり難しい。かなり難しいところを突破すると、例えば無期懲役まで持っていくというような議論をもしするのだとすると、今の自由に対する罪ではなくて、児童の虐待を刑法犯の中で別につくらないと難しいのではないかということです。

できれば補足していただけますか。

○番委員 現場的には、例えばわいせつ行為というものがはっきり証明できないようなときに、あるいは強制わいせつという範疇の中に入らないというときに条例違反に落したり、私の扱ったケースでは、医療行為とわいせつ行為の区別が非常に難しいために、それを暴行に落したりとか、特に性犯罪などで立証困難な部分を別の軽い条例違反なり軽い犯罪に落としてしまったり、軽く処罰するということがよく行われますよね。児童福祉法違反だとか条例に落ちたりということはあるようです。

○森田委員 余り時間を取らせてあれなのですけれども、実際に私は児童相談所の方に行っているだけなのでこういうことの実態はわかっていないのですけれども、児相で性的虐待が疑われるような場合に、必ずしもそれを例えば捜査してくださいみたいな形に逆に上っていくということは見ないのでけれども、実際にはかなりそういうことが行われていたのではないかとというような、一件一件のことを立証するのはかなり大変だと思うのですが、そこら辺で結局は闇に葬られているという感じが非常にして、そういうところではっきりと犯罪だとされた方が親もちゃんと変えられる可能性が出てくると思うのですが、そこら辺、何かいい知恵はないのかということで、すみません。

○辻村会長 ありがとうございます。ほかにいかがでしょうか。

山田委員、どうぞ。

○山田委員 しばらく休んでいましたので、もしかしたら御議論なされたのかもしれませんが、被害者の年齢統計はあるのですが、加害者の年齢統計というのはありますでしょうか。

か。前に出されましたでしょうか。

○木村委員 ここに出されていないような気がします。

○山田委員 そういうものは存在していますでしょうか。

○木村委員 加害者の年齢は、もしかしたらあるのかもしれませんが、私の手元には今ございません。

○山田委員 私は 10 年ぐらい前に東京都の条例づくりのときに多少関わったのですが、未成年同士とかそういう関係でなった場合に、極端な場合を言えば、13 歳未満の 2 人が性的関係を持った場合に、どちらが同意をするか、しないかとか、そういう問題も出てくると思うのですが、そういう議論がもしありましたら御紹介願えればと思います。

○木村委員 ありがとうございます。私自身、それについて詳しく調べてはいないのですが、近い年齢同士を特別に扱う必要があるという認識は、特に現場ではあるのではないかと思います。つまり、処罰に値するかどうかということですね。外国の法制では何歳以上の人間が何歳未満のというような規定の仕方をしている場合もあるようですので、それは十分考える余地があると思います。

○辻村会長 今の点、よろしいですか。ありがとうございます。ほかにいかがでしょうか。

私から教えていただきたいのですが、今後、刑法の規定を見直すというような場合には、学会での議論の醸成、動向がかなり影響を持つてくると思います。現在、刑法学会では、保護法益を性的自由とみなすことについては通説であるということは了解したのですが、全体として暴行・脅迫要件を外すとか、非親告罪化とか、この専門調査会で議論しておりますような 5 つぐらいの論点について積極的に現行規定を改正する必要があるというような議論は学会自体で高まっているのでしょうか。それは、一般論としてはなかなか言えないと思いますけれども、多少とも増えてきているのでしょうか。

○木村委員 特に若手の女性の研究者の方などは論文も発表されていますし、精力的に意見表明されている方もいると思うのですが、学会全体となると、そんなに盛り上がっているという状態ではないのと、調べてみて非常にショックだったのですが、親告罪に関する研究がほとんどないと言っていいと思います。専門でやっておられる方がごく少数いらっしゃるのですが、本当に学会として取組が十分ではないという気がいたしました。

○辻村会長 昨年 12 月のジェンダー法学会の学術大会では、ジェンダーと刑法について議論しまして、何人かの先生が報告されたのですが、刑法学会ではあまり議論されないという話だったものですから、どういう状況なのか関心を持ったのです。

実際、強姦罪の保護法益でも、法務省は性的自由だと前回お答えくださったのですが、性的自由説に対する批判も出始めていると書いてあるものもあります。これに対しては木村先生の御説が性的暴行説ということで、あとは性的人格権とか性的安全説などがある、というような理解でよろしいでしょうか。木村先生が今日報告してくださったような性的

暴行として身体に対する罪と位置付ける学説というのは支持が大きいといえますか、研究はかなりされているのでしょうか。

○木村委員 結論から言いますと少数説だと思いますので、性的自由に対する罪でほとんどだれも疑わないという状況だと思います。ただ、性的自由という考え方については、実際に殴られたり、あるいはたいへんな恐怖があるときに自己決定をするものなのだろうかと非常に疑問がありまして、まだ少数説なのですけれども、私を含め性的暴行罪という意見もあります。1つ気になるのは、自由に対する罪と言いますと刑の重さが相対的に軽くなりますので、その意味では妥当でないとい個人的には思っているのですが、学会ではまだ少数説だと思います。

○辻村会長 自由権として構成するとなりますと、先ほどの暴行・脅迫要件も要らなくなる傾向にあるのではないかという御指摘はそのとおりだと思います。また、性的ニュートラル化、すなわち、男性にも性的自由というものはあると思われまますので、強姦罪 177 条の「女子に対する」という要件を外していくという方向というのも、論理的にはあると思うのですが、他方で、女性に対する暴力が問題になっているのだから、それを外すことでこれを薄めてしまうというのはどうかという議論があつて2つに分かれると思うのですが、これについても刑法の研究者の間では、余り議論はないですか。

○木村委員 私の知る限りあまり活発な議論はないと思います。

○辻村会長 そうしますと、私たちが前回の宮園先生のお話も含め、諸外国の事例なども検討いたしまして、世界的にはこういう動向があるということ報告書にまとめると、非常に貴重なものになる可能性がありますので、そういった意味でも報告書をしっかりとまとめていければいけないと思います。ありがとうございます。ほかにありますか。

平川委員、どうぞ。

○平川委員 木村先生にお伺いしたいのですが、先生がおっしゃる身体に対する罪というのは、性的暴行の罪ということになるということなのですが、国連の強姦の定義という中に性的な自由と身体の統合性という言葉が出てきますけれども、身体の統合性ということと身体に対する罪、性的暴行の罪の違いというのはどんなふうにお考えになっているのでしょうか。

○木村委員 不勉強で大変申し訳ないのですが、身体の統合性というのは、どういう趣旨で使われているのでしょうか。

○平川委員 昔、女性たち、民間団体としては自分の体は自分で守るとい、女性にとっての体は女性のものなのだとということで、全体の自分の性的なことだけにかかわらず、自分の体というのは自分のものなのだから、相手に侵害されることは避けなければいけないとか、人権侵害であるという言い方であるわけです。

強姦の際に自由を行使できる状況ではないですね。その場合に、身体の統合性というのが侵害されていくということの方が現場で聞く被害者の人たちの声と合致するということを私は現場の人間として感じているのです。

性的な自由に対するといろんなリスクがまた増えてくるということなので、では、身体に対する罪という性的な暴行の罪に戻るかのようになってくると、実際の被害者の方たちの現実とまたずれてくるのかなと思っています。

○木村委員 ありがとうございます。実は、暴行・脅迫というときに、何か暴力的なことだけを想定されているように見えると思うのですけれども、実は脅迫は現実にはかなり広いのです。解釈しようと思えばかなり広がる。強盗でもまさに暴行・脅迫が手段なのですけれども、強盗の場合には非常に強面の人立っているだけでも脅迫なのです。そこまで入れれば、実は強姦もかなり広く脅迫を取っている判例もありますので、今おっしゃった、言わば身動きができないとか、自分の体が自分の思い通りにできないというのは、実は脅迫の中に入れようと思えば入れられるという考え方かと思えますので、性的暴行罪というのは殴るとか蹴るとかというだけではなくて、現行法も暴行・脅迫の中ではかなりそれが実態としてくみ取ろうと思えばくみ取れる、道具としては用意できているということだと思います。そこから先は解釈ですね。

○平川委員 私は法律は素人なのですが、そうすると、暴行・脅迫という言葉を取って国連の定義のように身体の統合性という言葉に変えるということも可能であるかもしれないと聞いてもよろしいのでしょうか。

○木村委員 すみません、説明の仕方が悪くて申し訳ないのですが、むしろ取ってしまうと、同意だけが生の形で判断の対象になるということになるので、暴行・脅迫ということを残しておいた方が、脅迫の中になんか広くそういうことが含まれ得るのではないかと思いますので、脅迫という言葉が何か古めかしいとか使い古された言葉ではあるのですが、解釈を広げようと思えば実は幾らでも広げられるものなので、使いようだという気はいたします。脅迫という言葉の中に新しい内容を盛り込むということは可能だと思います。それは実態は多分番先生の方がお詳しいかと思えますけれども、裁判例によっていろいろだというのはあると思いますが。

○番委員 いろいろですね。

○平川委員 暴行・脅迫の要件があるからこそ、被害者の方たちが告訴できないとか、告訴しても起訴されないとかということがあるといのが現実なので、今のような私の考え方を述べさせていただいたということなのです。

○木村委員 ありがとうございます。1つのやり方としては、先ほどちょっと御紹介したのですが、イギリスで同意の要件が陪審にかかるわけですが、そうすると、陪審が常識で判断することになるのですけれども、そうすると無罪率がすごく高くなってしまったということがあるといふみたいなのです。一定のいろんな事例を挙げて、こういうような場合には原則として同意があったものとみなすみたいな規定を設けてしまうというやり方をしているようです。

例えば日本でもそういうふうにするのは可能なのかもしれませんが、そうしますと、刑法典の中でそういう細かい規定を設けたものができるかどうかという問題には

なってくるかと思えます。

○辻村会長 ありがとうございます。

山田委員、どうぞ。

○山田委員 今の点に関連して追加なのですけれども、イギリスの同意要件が細かく規定されたときに、例えばどれくらい普通の人知っている、特にお子さんなり子どもなりは教育課程でそういうのは教育されるのでしょうか。

○木村委員 法改正についての教育ということですか。

○山田委員 そういうことを例えば普通の高校生とかそういう人は知っている、教育される場所があるのでしょうか。どうしたら同意でどうしたら同意でないかというのが一般的に、つまり法社会的見地なのです。勿論、法律的にはあるのでしょうかけれどもね。

○木村委員 それもあくまでも私もまだそこは十分研究していないので、あるいはもしかしたら後で訂正させていただくかもしれませんけれども、結論から言うと日本と余り変わらないのではないかと思います。暴行があったとか脅迫があったとか、だましただとか、そういうような場合には原則として同意があったはとみなされないというような規定があるようで、それを基に同意の有無を陪審員が判断するというような考え方が取られているようです。

○山田委員 それに関して特別な教育がなされるとかそういうことはないということですね。

○木村委員 なさっているかもしれませんが、なされていないかもしれない、それは存じ上げません。申し訳ありません。

○辻村会長 ありがとうございます。それでは、よろしいでしょうか。そろそろ時間になりましたので、次に「性犯罪の適正な処罰と予防」というタイトルで、小木曾委員からご報告を40分程度でお願いいたします。

○小木曾委員 小木曾です。私は今、会長からありましたように、適正な処罰と予防ということで、全体の構成としましては、私なりにこれまで調査会で出た法制度に関する話を簡単に整理しましてから、予防方策としてどのようなことが言われ、また実践されているかということをお紹介するという構成でございます。

まず「1 適正な処罰」ということですが、これは大きく分けて恐らく処罰の面と手続の面に分かれるであろう。処罰の面というのは、どのような行為にどのくらいの刑罰を科すのかということであり、それをどのようにして実現するのかというのが手続の問題なわけですが、これまで出た話と重複する部分もございます。

レジュメの1ページの1の「(1) 適切な刑罰」の「①処罰されるべき行為をいかに定義するか」というのは、今まさに話に出ておりましたように、構成要件をどうするのかといったことでもあります。

強姦罪の量刑の位置づけということも前回の法務省の報告、今の木村先生のお話の中にも出てきたわけですが、こちらを御覧いただきますと、若干法務省の報告の資料と

は出どころが違ってしますので数字は若干違うのですけれども、これは重い犯罪についてのどのくらいの量刑がされているかというのですが、一番上が強姦のものです。お手元にもパワーポイントの資料がございますけれども、ブルーのラインが強姦です。その下の紫のものが恐喝、赤いものが強盗ですので、そのピークを見ますと強姦は強盗のピークと同じである。

前回もお話に出ましたように、それが2年から3年のところにあるということで、ぱっとこれを聞きますと軽いと思うわけですが、先ほどもお話に出ていましたように、法定刑の枠としては、強姦罪は傷害致死と同じでありますし、実際に言い渡される刑罰も強盗と同じということですので、枠として必ずしも軽いものではない。ということは、つまり、その行為を社会がどういうふうに見ているかということ、枠としてそれを軽い犯罪であると見ているわけではない、このことは先ほども木村先生のお話に出てきたところがあります。ただし、実際に言い渡される刑罰はやはり3年というので、強盗も3年、強姦も3年で軽いという印象を受けるわけですが、しかし、量刑というのは全体の枠の中で言い渡されるものであります。

これは重い犯罪ですけれども、例えば軽い罪について見ますと、これは窃盗とか詐欺とか自動車運転過失致死、いわゆる交通事故で人にけがをさせてしまったといったもの、交通事故で人が亡くなったという、それで見ますとピークは2年、1年というようなところにあるわけです。つまり、何が言いたいかと申しますと、全体的に日本の刑罰は軽い傾向にあるわけで、その中で量刑判断をいたしますので、特に性犯罪だけ重く処罰すればいいのだとか、すべきだとか、あるいは特定の被告人だけ重く処罰すべきだとかということができないというか、伝統的に決まっている量刑の幅の中で裁判官が判断しますので、その幅をいきなり重い方へスライドさせるということはなかなか難しいという状況があります。

しかし、その中で、性犯罪については刑が重くなってきているということは、社会全体がその行為をどのように見ているのかという意識が変化してきていると言ってよいのではないかと思います。この傾向は見守っていくべきものであらうと考えます。

一方で、重く処罰すればそれでいいのかと言いますと、それによって社会から一定期間隔離された人々が世の中に出てきたときに、また同じような犯罪を繰り返したのでは意味がない。被害者が増えたのでは意味がないというので、このような資料がございます。

これは犯罪白書の資料ですが、再犯人員がどのくらい犯罪を実行しているかを示したものです。一定期間の間に再び犯罪に出た人たちがどのくらいいるかということです。これを見ますと、罪を犯す人たちの割合は、人数で見ますと、初犯の人が7割なのです。それに対して3割の人々が何らか前に犯罪を実行しているということですが、人員で見るとそうなのですけれども、では、その人たちが犯している罪の件数に占める初犯の人々の割合、再犯以上の人たちの割合を見ますと、その3割の再犯人員がほぼ6割の罪を犯しています。つまり、それだけ再犯者による犯罪がたくさん起きていることを示すものであります。これは犯罪全体の数字であります。

これを罪名別に見たものがこちらでありまして、平成 21 年の数字と 11 年から 20 年の累計がそれぞれ出ておりますけれども、真ん中辺にある強盗というのは再犯者率が非常に高いというのはわかりますが、強姦について言いますと、それに次いで再犯率が高いことが示されています。これは平成 11 年から 20 年の類型で見ても同じ傾向があります。

更にその再犯の内訳を見てみますと、殺人、傷害致死と強姦、放火というので並べてみますと、オレンジの部分は同じ犯罪行為を繰り返したというものです。強姦のところを見ますと、それにプラスして緑色の部分があります。これは類似再犯というので、強姦+強制わいせつが 5.3%、緑色になっている部分なわけです。

ですから、強姦で再犯をしている者が 9.4%、それに加えて、その前に強制わいせつで有罪の言い渡しを受けている者が更に 5.3%いて、その強姦の再犯の人たちは、プラスそれ以外の重大犯罪、殺人、傷害致死等々の再犯もあるということで、それを見ますと、この強姦再犯者はほかの種類の犯罪に比べてより再犯率が高いということが示されています。また、この青いところはここに挙がっている犯罪以外の犯罪であります。それを全部トータルしますと、強盗が一番再犯率が高いわけですが、それに次いで強姦の再犯率が高いですし、強姦だけではなくて強制わいせつもあるということが示されているわけで、いわゆる性犯罪については再犯の危険が高いということが一般的に示されている資料です。

その内訳を更に見てみますと、刑務所に入った人々が満期で出てきた場合と仮釈放になった場合とで、再犯率がどうかということ比べた資料です。やはり満期で出てきた人々の方が再犯率が高いことが示されています。もともと仮釈放というのは、中に入っている間に改善、更生の見込みが高いということで出てくるわけですから当然これがこういう関係になっていなければいけないわけですが、長く入っていれば、刑期を全部務めて出てくれば、再犯の危険が下がるかということそうではないということが示されているわけでありまして、そこで、どう犯罪を予防するかを考えなければいけないというところに話がつながるわけでありまして。

しばらくこちらは置いておきまして、今のがレジюмеで言いますと 1 の (1) のところでありました。予防の話に行く前に、適正な刑罰を実現するための手続の問題もあるわけでありまして、まず今まで出てきました潜在化の問題があるわけでありまして。

1 つには被害届自体が出ない暗数をどのように扱うかという問題がありますし、被害届が出てそれが裁判にならないというので告訴が障害になっているという話がずっと出てきたところであります。これに対するのに捜査段階、公判で被害者により適切な配慮をするべきであるということが言われて努力が重ねられてきているわけですが、それが維持、発展されなければならないわけですし、親告罪制度の是非については先ほど議論があったところであります。

当然、それをするためには 2 次被害がない環境を整備しなければいけませんし、番先生の御報告にありましたように、裁判員制度を対象犯罪にするのかしないのかということは、制度の見直しの際にやはり取り上げてもらわなければいけないことではないかと考えます。



裁判になった際、証人尋問等で過去の性体験について、関連がないのに質問されることがある。現行法でもそれを禁止する裁判長の権限は与えられていますけれども、適切に行使されているかは疑問であるということでもあります。そこで、そのような質問を一般的に禁止する法律が必要ではないかという議論もあるところでもあります。

さて、予防の話に戻りまして、どのように性犯罪を予防するのかということですが、一般的にこの話題が出ますと、まずアメリカのメーガン法が議論の対象になります。これはニュー・ジャージーで制定された法律なのですが、1994年に性犯罪のたしか前科2犯のある犯人が出所後にあるところに住んでいた。その隣の家に7歳になるメーガン・カンカちゃんという女の子がいて、犯人が子犬を見せてあげると言って、この女の子を自分の家に誘い込んで強姦の上殺害したという事件がきっかけであります。

隣の家にそのような者が住んでいることを知っていれば娘を近づけることはなかったという両親の悲痛な叫びが3か月後には法律になりまして、いわゆるメーガン法が制定されることになったわけです。性犯罪で前歴のある者が刑務所に入る。出てきたときに、住所であるとか身体的な特徴であるとかといったことを警察に登録する、大ざっぱに言うとそういう制度なのですが、性犯罪者のそういった情報を登録しておく制度とはそれより前からあったのですが、メーガン法の特徴は、それをコミュニティに、その地域社会に情報を知らせるというところにあります。

その後、各州で類似の法律が制定されたのですが、具体的には地域社会に伝えると言いましても、大ざっぱに情報を流すわけではありませんで、例えばニュー・ジャージーでは危険性を3ランクに分けます。レベル1、2、3と分けまして、レベル1の者、一番危険性が低い者については、これはたとえば保護観察を受けている人々ですとか、またセラピーを受けている人であるとか、職業を持っている人、こういう人たちについては被害者と警察への情報の告知にとどめ、レベル2になりますと、これは再犯の低い危険があるとみなされるグループで、学校だとかサマーキャンプを実施する民間団体だとかに通知の範囲が広がります。このカテゴリーには、無職だったり、飲酒癖があったり、保護観察の条件に服さないとか、児童を付け回すといったカテゴリーの人々が入ります。

一番危険である、例えば常習的な犯罪者であったり、セラピーを拒んだりするという類型になりますと、地域社会全体にポスターやパンフレットで情報が告知されるということになっているわけです。これがニュー・ジャージーの法律なのですが、今、各州でそのような法律があり、更にその各州の情報をネットで検索することもできるという法律が制定されておりまして、私のレジュームの2ページ目の1行目にそのアドレスが書いてあるのですが、これはこの場限りということで、そこへ行くとかどのようなものが御覧になれるのかを少しご紹介いたします。

このアドレスに行きますと、まずこういう画面に来ます。被害者の名前が付いた法律なのですが、その法律でもってこのウェブサイトが立ち上がったのです。こういう画面が出

て、この「Public Registry sites」のタブへ行くと、全米の各州のリストが出ます。それぞれリンクが貼ってあって、例えばアラバマのレジストリーのサイトに行きたければ「Alabama」へ行きますと、アラバマのサイトが出る。そういう具合になっています。

「Search」というところへ行きますとこの画面が出まして、ここに使用条件、そこに挙がっている情報をみだりに使用してはならないというような条件がずっと出ているのです。そこに同意しますと、ここに見えているコードを入れなさいという画面が出ます。コードを入れます。

そうすると、全米のサイトを検索する画面が出ます。ここに名前をそれぞれ入れるわけです。ここでは私は一番一般的なボブ・スミスというのを入れます。そうすると、検索に引っかかるものがずらっと出てまいります。全米のその名前でヒットする人々がここに出てきます。写真があるものとないものというのは、それぞれの州の運用の仕方が違うからです。ここに大ざっぱな情報がずっと出るわけですが、いろんな名前と呼ばれているというので名前がたくさんありまして、住所がざっと出るわけです。更に知りたいという場合には、それぞれ名前をクリックするわけです。任意の何人かをクリックすると、それぞれの州のサイトに行きます。これはミズーリのサイトのある人物の情報です。テキサスのサイトへ行きますと、顔写真付き、やはり名前があって、リスクレベルは中程度、どのぐらいの頻度で登録しなければいけないとか、性別があり、白人である、身長、体重、髪の毛の色、眼の色とかという情報が並んでいるわけです。どこで何をやったというようなことが書いてあって、住居の情報が書いてあるというようなことになっているわけであります。

テネシーに行きますと、人種、性別等々がずっとある。ホームアドレスなども書いてあるというようなサイト。メーガン法をベースにしてそれを全米の情報登録システムにしているということなわけです。

しかし、個人情報をこのように、しかも自分の前歴があるということを登録しなければいけない。登録しないと、その登録しないという行為が今度は処罰されるという法律ですので、やはり合憲性があるのかないのが議論されておりますが、細かい議論はいろいろありますけれども、一言で言いますと、登録の義務づけというのは刑罰そのものではないということを経由して合憲であるとされております。

また、前歴者のプライバシーの保護はどうなるのだという点については、それよりも公衆の保護を優先するのだといわれます。参考までに、日本ではそこに挙げてあります最高裁判所の判例ですが、これはある弁護士がある個人の前科があるかどうかということのある市役所に照会しまして、それに市役所が漫然と一般的に、照会の必要性が高いのか低いのかということを考慮しないで、一般的に照会に答えてしまったということが不法行為にあたるという判例であります。個人の前科がある、ないということは、最も人に知られたくない情報であって、それについて情報を持っている市が漫然と回答するというのは不法行為になるのだという判例が日本の最高裁判所にはございます。

しかし、近年になりまして、このような法律で公衆を保護する効果があるのかないのかということについての実証的な研究が示されました。それによりますと、一言で言いますと、効果はないという結論であります。もともとこのような法律は、先ほど法律の制定の経緯を話しましたが、隣にそのような人がいることを知らなかったということが契機で制定された法律ですから、これは近親間とか保護者による犯罪についてはもともと効果を持っているものではありません。

ニュー・ジャージーで行われた研究によりますと、法制定前まで性犯罪の発生率は逡減の傾向にあったということなのですが、その減り方が著しくなったかというところではない。前から犯罪の発生率が減ってきている、その傾向に変化はない。2度以上逮捕された者ですとか、被害者の数にも法の制定前後で変化はない。有罪の言い渡しを受けた者の収監期間が長くなったとか短くなったかということについても変化がない。

そもそも先ほど申しましたように、被害者、加害者間に親族関係や既知の関係があるという事案が多いということで、もともとこれによる効果というのは少ない。一方で、登録するためのコストが多くかかると言われておりますし、何よりも登録情報の正確さに疑問があるとも報告されております。

一方、ここに登録された人々の失業ですとか住居探しについて困難が伴う。家族を含めて嫌がらせ等々を受けるというような経験が報告されているということでもあります。イギリスでもたしか 2000 年ごろにある事件をきっかけにこのような法律の制定が議論されたことがありますけれども、ここで挙げられているような失業ですとか住居探しが困難であるとか、帰ってきてその場所で住めなくなってしまうということを懸念して、イギリスではこのような法律はつくらなかったという経緯があります。ただ、勿論、法執行機関が情報を把握しているということも行われているようでもあります。

以上がメーガン法についてでありまして、もう一つ、GPS による監視。日本でも今、宮城県と大阪でその導入が検討されているようです。

GPS というのは大体こういうような装置ですというのをネットから拾ってきてみました。大体大きさとしてはこんな感じのものを足首に付けて、この四角の大きい物が自宅なり何なりに置いてあって、これで電波を拾って基地と通信する、あるいは GPS であれば衛星と通信するという仕組みになっているものであります。

レジュメの 2 ページの (2)、アメリカではいろんな州で行われているということのようでもありますけれども、そこにはフロリダの例を挙げております。フロリダでは 1988 年以来、GPS ではありませんでラジオ波を使った人の行動の監視システム、これは RF と言われているようですが、それが用いられていて、衛星を使ったシステムができたのが 1997 年だそうです。2009 年 6 月末現在で、日本で言うと保護観察などをイメージしていただくといいと思いますが、観察処分に付されている人が 14 万 3,191 人いまして、そのうち 1.7% の人々にこれが装着されているということでもあります。

中か高程度の危険を有すると判定された者が対象です。使用目的は性犯罪に限定されま

せん。裁判を待っている人々、裁判が終わった人々で収監する代わりにこれを付けて自宅、要するに社会で活動ができるようにしてやるという目的に用いられたり、釈放した後で保護観察などをした場合には、対象者の所在確認をする必要がありますけれども、それに用いたり、あるいは保護観察の条件があります。特定の場所に行ってはいけないとか、学校に近づくなとかといったこと、その際にどこにいるかがわかる、あるいはドメスティックバイオレンス等で接近禁止命令などが出ますと、近づいてはいけない人や家に近づいているとかいないとかということのをこれでもって把握することができるわけです。

これについても 2001 年から 2007 年の 5,034 人と、併せて保護観察官にインタビューした調査結果がありまして、それによりますと保護観察等の遵守事項違反は 31%減少したという結果が示されています。もしこの装置を使わないと、この 5,034 人のうち 3 分の 1 は収監されていなければならなかったはずだそうで、そうすると収監費用がかかりますけれども、GPS は費用がその 6 分の 1 程度で済むということです。

一方、装着している者にインタビューして聴きますと、これを付けていることによって、子どもを含めて近親者、友人等々との関係が微妙に変化する。よそよそしくなったとか、子どもが腕時計のようなものを足に付けて見せて、自分はパパみたいでしょうと言ったとか、付けていることで不当に恥をかかせられているとか、レッテルを張られているというような意識を持つとか、就職上の困難を経験したとか、州によっては費用を本人に負担させるということもあるようで、その費用が大変だと。もう一つは、信号障害でもって誤警報が出るということもあるようであります。そのような不都合が報告されております。

レジュメの 3 ページ目、頭のところへ行きますと、法執行官はそのような目的を達成するための補助装置としては大変有効であると考えているけれども、対象者と直接面談して、例えば保護観察官が定期的にその対象者に会って遵守条件を守っているかどうかを直接会って確かめることに代替するような制度であるとまでは考えていないということでもあります。

以上、GPS についてのアメリカの報告書がありましたので、その内容をかいつまんで御紹介いたしました。

では、日本ではどうなっているかということですが、これはこの調査会の昨年はかなり初めの警察庁からの御報告の中にありまして、子ども対象・暴力的性犯罪措置というのが昨年の 4 月から見直しになりましたという報告があったのですけれども、その内容であります。

これは 2005 年から運用されているものですが、たしか奈良でしたか、子どもが誘拐された事件があって、それを契機に、法務省から、前歴のある人が出所すると、その情報を警察庁に提供する制度が始まったわけです。それを受けて、警察庁がその対象者を登録しておいて、帰ってきて住む予定の場所を管轄する警察本部にその通知が行きまして、更に該当の警察署が指定されて、その警察署で対象者の所在確認が行われてきたわけですけれども、昨年の 4 月からは、その所在確認の方法を、住居を訪問して直接顔を合わせて

する方法に改めたということです。それまでは表札等を確認するにとどめていたということなのですが、これでは十分に把握できないということで、対象者と直接顔を合わせて所在を確認するという方法にしたということでもあります。

ただ、これについては、対象者はもう刑罰を終えて出てきているわけですから、更に自分のところにそうやって警察がやってくるということを望まない人々もいるわけでありますので、そのような制度を事前に対象者には告知して、意向を確認した上で、また本人以外、家族等々に接触しないようにして本人と顔を合わせて所在確認する。高再犯リスクというのは、同種前科があって 50 歳未満の者、というのは、統計的に見るとそれより若い人々の方が再犯の危険が高いということだそうであります。

出所後、同種事犯で再検挙された者であるとか、前兆事犯というのは子どもにつきまತ್ತたとかといった場合、そういったような傾向がある人を対象に、警察官が訪問して再犯防止に向けた助言指導を行うということも始めたそうであります。これは警察官を身近に意識することによって再犯防止効果を期待する、ないしは対象者を深く知ることによって再犯リスクを分析することができるのではないかとということが期待されているわけであります。

私は専門ではないのでこれについて御質問があっても答えきれないのですが、資料に用意してありますのは、ある雑誌に載っておりました、刑務所の中で主に認知行動療法を中心にした再犯防止指導が行われる、そのプロセスが示されたものであります。

そして、刑務所を出てから仮釈放で保護観察になったような場合に、どのような指導が行われるのかというのがこの指導プログラムというものです。ですから、こういったプログラムと警察の訪問による助言指導というのを組み合わせて、日本では今のところ機械に頼らずに相手の所在を確認しつつ、また再犯を予防するための努力が始まったところであるというので、この警察庁の取組みがどのような成果を生むかについて、継続的に注目していく必要があるだろうと考えております。

以上です。

○辻村会長 小木曾委員、どうもありがとうございます。貴重な御報告をいただきましたけれども、残りの時間 15 分程度で質疑をしていただきたいと思います。何か御質問はございますか。いかがでしょうか。ないようでしたら、まず私から質問させていただきます。アメリカのメーガン法の場合に、インターネットによる全米の情報システムのようなものがあるのですが、やはり各州で法制化するだけではだめだと思うのです。日本も各県だけで実施しても、それならば隣の県に逃げるということになって、ある程度全国的に対応しないと余り効果がないだろうと思われるのですが、まずこのインターネットの開示については何か連邦法で全国的にする定めはあるのでしょうか。そうではなくて、州法だけでやっているのでしょうか。

○小木曾委員 インターネットでできるようにしたというのは連邦法です。各州に類似の法律を制定することを義務づける連邦法もあります。

○辻村会長 そうしますと、日本でも、もしこういう取組みを各地方が条例ですというのは無理なところがあって、国の法律にしないといけないということでしょうか。

○小木曾委員 はい。

○辻村会長 GPS の場合も同じでしょうか。宮城県などは県だけで条例で定めようとして取組を始めた経緯がありましたが、もし日本でそういうことが考えられるとしても、やはり条例では限界があるといえますか、効果の点でも、法的にも問題が残ると考えていいですか。

○小木曾委員 私もそう思います。一定の義務を課すというか負荷を課すわけですので、それについて条例のレベルでできるかということもありますし、大体担い手がだれかということもあるわけで、もし保護観察官がやるのだということになれば、恐らくそれぞれの県のレベルの話ではなくなってくるだろうと思います。

○辻村会長 ありがとうございます。立法論が何もないうちに各県から動きが始まっていく傾向があるかと思しますので全体的に見ていく必要があるでしょうね。ほかに委員の皆様、いかがでしょうか。

種部委員、どうぞ。

○種部委員 適正な処罰について、刑罰とその手続ということに分けて考えると非常にクリアカットになり、私もよくわかりました。どうしても混同して考えてしまいがちなのでよく理解できました。性犯罪の場合、同種とか同じカテゴリーに入る再犯が非常に多いということでした。私は日ごろ臨床の場で見ている一番問題だと思うのは、告訴の取下げとかというのは勿論、被害届の提出にすらいかないという暗数の方がはるかに数的には多いと思うのです。もしデータがあればでよろしいのですけれども、再犯になった人あるいは最終的に検挙された人の中で実際に量刑が確定するより前に被害届に至らないような被害を幾つか繰り返していたとか、そういうものというのはデータとして出ていないのでしょうか。見つからずに済んだ、だれにもわからずに終わっていった例というのも実はその中にもっと隠れているのではないかなと思ったのです。

○小木曾委員 それはおっしゃるとおりだと思いますが、それは恐らく把握されていないだろうと思います。わからないのでデータに挙がってきませんから、その前に何をやってきたかというのを把握するのは難しいのではないかと思います。

○種部委員 せめて実際にこれまで検挙された人についてだけでも過去の余罪がわかれば、どのぐらい暗数があるかというのは推察できないかなと思ったのでお聞きしました。

あともう一点よろしいでしょうか。先ほどの木村先生の方にもちょっとかかるかと思うのですけれども、親告罪であることは一般の人には周知されておらず、被害届を出すことと告訴ということの区別は多分付いていないと思うのです。被害届を出すイコールすべてが明るみに出て、自動的に捜査が開始され相手にもわかってしまうと思っている人が多いため、自分の今の生活の環境を維持できなくなる恐れがあるから、届けすら出さないというのが多いのではないかと思います。例えばこれを親告罪ではなくすということになる

と、例えば親が自分の子どもが強姦の被害に遭ったという場合に、親が自分たちの立場を守るために警察に言うのをやめさせた親とか保護者というのも罪に問われることになるのか。

今は被害届を出すかどうかは勿論自由ですし、そこから告訴するかどうかも本人の自由の意思でということになると思うのですが、親告罪ではなくなって、告訴しなくても自動的に捜査や起訴まで行く、今の輪姦と同じ扱いになった場合には、届けを出させなくした親とか、中絶だけ希望して医療機関に来た人が、それを届けなかったことは、罪に問われるようになるのかどうか。今、現時点ではどうかというのはわからないですけれども、おわかりでしたらどのようなことになるかということ。

○小木曾委員 犯人を隠したりなどしたケースですとか、証拠を破壊したというような場合は罪になると思いますけれども、被害届を出させなかったから、あるいは親告罪ではなくて、それは告訴を取り下げさせたからそれが罪になるかという、そういう種類の犯罪はないと認識しています。

○木村委員 あえて言えば強要罪とかにはなるかもしれませんが、告訴する権利があるのにそれを無理やりやめさせたみたいなことになれば強要とかにはなるのかもしれませんが、親告罪であるかないかで余り変わらないような気がします。そのことと必ずしもリンクしないような気はします。

○種部委員 被害届を出すというところのハードルを逆に親告罪ではなくなった場合には高めるかなと思ったのですけれども、それはないものですか。例えば警察に被害届を出さなかった時点で、警察の方へつなげるという努力をしなかった私たち医師が問われるのでしょうか。あるいはそれを止めさせようとした親がいた場合に、その親なども問われることになりますか。

○木村委員 いかがですか。

○番委員 なかなか難しいのではないですか。

○辻村会長 被害者が未成年であれば親の保護監督権ということで強要罪にはならないのではないかと思いますけれども、どうでしょうか。また御検討いただいて。ほかにいかがでしょうか。

森田委員、どうぞ。

○森田委員 2つあるのですけれども、1つは出ていないのかもしれないのですけれども、刑務所内と社会内でプログラムその他を始めていると思うのですが、実際に仮釈の方がという話も再犯率の話はありましたけれども、仮釈の場合は保護観察のプログラムの方の対象になる可能性もあると思います。その辺の実施状況や効果ということについてはまだ全然データは出ていないですか。

○小木曾委員 これはまだ特に警察もそれについて始めたばかりですし、刑務所や保護観察の段階でこのようなプログラムが始まったというのも恐らくそんなに前の話ではありませんので、その効果があった、ないということについての実証的な研究というのはまだ出

てきていないと思います。

○森田委員 わかりました。もう一つは、先生を書いてくださった日本の予防策の最初の方のところにありますけれども、出所時点での情報が被害者に提供されるということが始まったというはあるのですけれども、どれぐらいの情報が出ているのかとか、これは出所時点だけなのでしょう、それ以降の例えば警察の方が本人を確認したりとかいろいろされているようですけれども、そういった情報には被害者の側はアクセスできないのですか。

○小木曾委員 これは恐らく犯罪被害者対策として、その被害者が望めば出所の情報はある程度伝えてくれるという制度はあるはずです。

○森田委員 それはかなり危ない状況があれば、それに対してどうかということまではないですか。

○小木曾委員 そこら辺が難しいところで、情報は伝えられるけれども、例えばパトロールを重点的に行うといったことは行われていると思いますが、そこから先、何ができるかということになりますと難しいということだろうと思います。これがどのぐらいの数が行われているのかということもこれからのことであろうと思いますので、そこでもこれについては注目していかなければいけないだろうと思うわけですが、今、どのぐらいの対象者がいて、どのぐらいの密度で行われているのかということは把握していません。

○森田委員 ありがとうございます。

○辻村会長 ほかにいかがでしょうか。

原委員、どうぞ。

○原委員 日本の予防策のところで見ていると、しっかりとした予防策としてはまだまだ足りないし、恐らくデータもないところだと思うのですけれども、小木曾委員が考えられる日本の文化的なものにも取り入れられるような予防策であるとか、そういうものが専門的なお立場から何かお考えがあれば教えていただきたいと思うのですけれども、いかがでしょうか。

○小木曾委員 申し訳ありません。細かいことを言いますと、刑事裁判が専門でありまして、処遇についてはほぼ素人なのですけれども、重要なのは、やはり彼らをずっと閉じ込めておくとか、昔のようにどこかに島流しにしてしまうということではなくて、帰ってきてそこで生活するということを前提に考える場合には、やはりどのようにケアしていくかということを考えなければいけないわけですから、それについて例えば人の手が回らないところに GPS といったようなものを使うというのはそうなのでしょうけれども、それはアメリカの保護観察官も言っているように、直接人と人が面談して、言わばきめ細かく様子を見るということには恐らくかなわないのだろうと思うので、どのようにケアしていくか。併せてそれが予防にもつながっていくというような仕組みを全体で、ですから、それは刑務所のことかもしれないし、保護観察官の問題かもしれないし、警察の問題かもしれないし、そういう犯罪ができるだけ起こらないようにする、もっと話を広げれば学校教育



の話かもしれませんがというようなことをまさに総合的に考えていかなければいけないのではないかと考えています。

○辻村会長 ありがとうございます。いかがでしょうか。

阿部委員、どうぞ。

○阿部委員 かつて性犯罪被害者に遭った知人が、加害者が刑務所から出てきて、その後、刺し殺されたという非常に痛ましい事件がありました。そのことをきっかけにして、被害者が望めばということだと思えるのですが、出所した後に出所したことを被害者に伝えるということがなされてきたと思うのですが、それを一律化するというのは、再犯を防ぐだけではなくて、被害者に少なくとも一律的に加害者が出所してきたからという情報を提供するのはいかなる弊害があるのでしょうか。

○小木曾委員 もうコンタクトを取りたくないとか、どうしているのか知りたくないとおっしゃる人もいるとは聞きます。ですから、意向を確認した上で、知りたければお教えしますという姿勢であると聞いています。

○阿部委員 わかりました。

○辻村会長 ありがとうございます。ほかにいかがでしょうか。

山田委員、どうぞ。

○山田委員 1つもしわかれれば教えてほしいのですが、メーガン法ができて以来、社会的効果というものはどうだったかというのは、議論なりデータなりがあるのでしょうか。つまり、住所が公開されてしまうと、常識的に思えばそこから逃げ出す人が出てきたり、そこに例えば子どもを持っている人が住まないような効果が多分出てくると思うのですが、それについての議論や現実はどうだったか。アメリカは割と車社会で歩かなくてもあるのでしょうかけれども、例えば日本でそれがあつた場合は、多分公開された場合にその近所はどういう状況になるかというのは想像したくないようなことなのだと思います。

○小木曾委員 対象者がむしろその地域にいらなくなるということはあると思うのですが、それは先ほどの調査にもそのような結果は出ていますけれども、そこから住民がむしろいなくなっていくというのは、憶測ですが、ないかと想像します。むしろ対象者がそこにいらなくなつてよそへ移っていくということではないかと思えます。

○山田委員 そしてまた行った先でそういうことがわかるとまた居づらくなるということが起きてくるということですね。

○辻村会長 いかがでしょうか。

私も最後に1点。今日のお話は、メーガン法の場合には対象は子どもですね。

○小木曾委員 対象犯罪の中には、いわゆる児童ポルノですとかといったものも入っています。

○辻村会長 対象は女兒及び男児ですね。日本の予防策でも子ども対象・暴力的性犯罪ということになっていて、性別を問わず子ども、未成年ということだと思えるのですが、

これを逆に女性に対する暴力ということで、成人を含む女性に拡大する議論というのができるのか、できないのか。

私の理解では、日本だと刑を終えて出所した人の人権というのは、むしろ憲法学ではそちらの方を一生懸命教えていることになりますから、何か特別な理由を付けないと無理ですね。アメリカの場合には、恐らくは子どもの保護ということで、子どもだけはパターンリズムということで理由を付けて調整を図っていると思うのですけれども、そこで女性の人権侵害だからということで、女性対象の性犯罪の常習者だけを対象にするようなことが可能かということは次の段階で考えていかなければいけないと思うのですが、何かお考えはございますか。

○小木曾委員 やはり再犯のリスクの高さというところに注目するのではないかと思います。ですから、恐らく性犯罪の再犯のリスクの高さというのは、対象は子どもに限られないだろうと思いますので、それを言って取り込んでいくということになるのかなと今、思い付きではそう思います。

○辻村会長 メーガン法は、おもに子どもが対象ですか。

○番委員 日本の場合は必ずしも子どもに限らないで、危険があるとみなされた場合には、警察が先ほどパトロールをすとかそういう援助を受けられる。ただ、これがどこまで効果があるかというのはわからない。

○辻村会長 性犯罪の話だけですか。

○番委員 基本的に子どもも含む性犯罪ということで、子どもだけ対象ではなくて、成人対象の性犯罪も含まれていると理解しておりました。

○辻村会長 レジユメの3ページに①で、子ども対象・暴力的性犯罪措置とお書きくださっているのは、子ども対象ですか。

○小木曾委員 今、警察庁が実施しているものは子ども対象です。

○辻村会長 それ以外に処遇プログラムでは子ども対象ではない、再犯率の高いものについては行われているということですね。わかりました。ありがとうございました。

どうぞ。

○森田委員 裁判のときの2次被害がないというところなのですけれども、実際にはどれぐらいのことをされているのかというところ。やはり自分のクライアントなどだと本当にPTSDの症状がひどくて、それこそ記憶自体がばらばらだったりあいまいだったり、肝心なところが抜けてしまう場合も多いのですけれども、その状態でむしろ親告罪ということはほぼ難しいと思っていますけれども、その辺のところの聴取の仕方などに関して、実際、治療的なことのバックアップもしながらだとは思っているのですけれども、それは裁判そのものではないのでしょうかけれども、そういう運用の中でどういうふうにされているのかなというのはできれば知りたいのです。これも先生の書いていらっしゃる2次被害のない環境の整理ということですか。

○小木曾委員 裁判の手続の中では、特に子どもの場合などは証言するときに付き添いが

認められるとか、被告人との間に遮へいを設けることができるとか、それでもだめな場合は法廷の別の場所に被害者証人にいてもらって、それとビデオリンクで法廷をつないで証言するというようなことは行われています。これが年間で数百件くらい実施されているようです。そういうことは裁判の中では行われていますけれども、被害者が全く証言しないという方法があるかといいますとなかなか難しい。

○森田委員 それは弁護士か検察かあれですけども、そういう証言を求められること自体相当プレッシャーというか、そういうことをやって帰ってくると非常に調子が悪くなって帰ってくるからもう行けなくなってしまったりするのですけれども、そういうことを証言させることに関して何か専門家に意見を求めながらやるとか、そういうようなことをできないのかなと思うのです。

○小木曾委員 これもアメリカの話ですけども、裁判所に出て行って証言しなければいけないというのは大原則ではあるのですけれども、特に子どもの場合は、例えば病院へ行ってお医者さんに話したことでとか、あるいは母親に話したことだとかというのがあれば、その話を聞いた例えばカウンセラーとか病院のお医者さんが出てきて証言をすれば足りるとしているところもあると聞きます。ですから、本人が出てこなくても、要するに又聞きの話でも証拠に取るというルールを採用している国もあると聞くのですが、ただ、これは日本ではなかなか難しい、反対尋問権というのがありますので、そこを乗り越えるというのはかなり難しいだろうなとは思っています。

○森田委員 ありがとうございます。

○辻村会長 ありがとうございます。そろそろ時間が参りましたので、専門調査委員からの御報告と意見交換を終わらせていただきます。お二人には貴重な御報告を本当にありがとうございました。

それでは、最後、時間もございませんけれども、資料3でございます。第61回の調査会の議事録が出てきておりますので、これにつきましてこのとおり決定してホームページで公開したいと思いますが、1枚紙で訂正が入っていますね。誤植の訂正ですね。

○原暴力対策推進室長 誤植です。すみません。

○辻村会長 1枚だけ誤植訂正が入っておりますので、この訂正を含めた内容でホームページで公表することについて、御異議ございませんでしょうか。

(「はい」と声あり)

○辻村会長 ありがとうございます。速やかに公開させていただきます。

それでは、閉会したいと思いますけれども、次回について事務局から御連絡をお願いいたします。

○原暴力対策推進室長 次回につきましては、3月15日、15～17時、場所は今回と同じく永田町合同庁舎の第1共用会議室での開催を予定しております。第3次基本計画にあります指導的立場の者等による性犯罪等の発生を防止するための効果的な対策や、これらの者等に対する啓発を強化するということが計画に盛り込まれておまして、そういったこ

とに取り組んでおられます全国ネットワーク代表の亀井明子さんからのヒアリングなどを行う予定です。よろしく願いいたします。

○辻村会長 ありがとうございます。具体的にはスクールセクハラとかそういった問題になりますでしょうか。

それでは、本日の会合を終わらせていただきます。どうもありがとうございました。