

障害者への性犯罪規定に関する刑事法検討会での議論への考察

Reflections on the Discussions at the Criminal Law Review Committee on the Provisions for Sex Crimes against the Disabled.

岩田 千亜紀
Chiaki IWATA

I. はじめに

本稿の目的は、法務省による性犯罪に関する刑事法検討会（以下、刑事法検討会）報告書（法務省2021）に記載された障害者への性犯罪規定に関する考察を行うことを通じて、今後の法改正に資することである。

誰もが性暴力の被害者になりうるが、特に障害児者においては、そうでない人たちと比較して、性暴力に遭うリスクが高くなっている（岩田2018：48-50）。たとえば、障害児では、そうでない子どもたちに比べて、性暴力被害に遭う割合は約3倍高い（Jonesら2012：899）。しかし、障害者が性暴力被害を受けることが多い一方で、被害にあったとしても相談に繋がることは困難であり（岩田・中野2019）、被害は潜在化している。

2017年6月、刑法の性犯罪規定について、刑法制定から110年ぶりの大幅な改正が行われた。しかし、この改正をめぐる検討会の議論では、障害児者への性犯罪規定が論点となることはなかった。そのため、刑法改正以後も、性暴力被害に遭った障害児者の問題は取り残されてきた。そのような背景の下、性暴力撲滅の啓発活動に取り組むNPO法人「しあわせなみだ」等が中心となり、障害児者への性暴力に関するアドボカシー活動が展開されてきた。

なお、2017年に改正された刑法の性犯罪規定については、同年7月に施行された「刑法の一部を改正する法律」の附則第9条に基づいて、施行後3年を目途として性犯罪に関する総合的な施策の検討を行うこととなった。この附則を受けて、法務省は2018年4月に「性犯罪に関する施策検討に向けた実態調査ワーキンググループ」を設置した。このワーキンググループでは、性犯罪の実態に関する各種調査や研究、被害当事者や支援関係者等へのヒアリングが14回にわたって実施された。そのうち、2019年9月に行われた第9回ワーキンググループでは、性犯罪被害に遭った障害者の家族および障害者への性暴力に関する啓発活動を行う団体等からのヒアリングが実施された（筆者も同ワーキンググループにゲストとして呼ばれ、海外における障害者への性暴力被害の実態について発表を行った）。

2020年3月に、法務省は同ワーキンググループの取りまとめ報告書を公表。この報告書には障害児者への性犯罪に関する調査結果も盛り込まれた（法務省2020a）。

そのうえで、さらなる刑法改正について議論するため、2020年6月に「性犯罪に関する刑事法検討会」が設置された。委員は座長を含めて17名であり、計16回の会議が開催された。2021年5月、検討会は取りまとめ報告書を公表した。報告書は、最後に法務省に対し、「この検討結果を踏まえ、ここに課題として示されていない点も含めて更なる検討を行い、性犯罪に対してより適切に対応するための刑事法の改正に向けた取り組みを迅速に進めることを求めたい」としている（法務省2021：61）。2021年9月、この検討会でまとめられた結果を踏まえて、法務大臣が法制審議会に性犯罪に関する刑事法の改正について諮問し、法制審議会は部会を立ち上げて検討に入った。

本稿は、「性犯罪に関する刑事法検討会」における主要論点の一つである「地位・関係性を利用した犯罪類型」のうち、「障害を有する者を被害者とする罰則の在り方に関する議論」に焦点を当てたものである。はじめに、「性犯罪に関する刑事法検討会」報告書の概要をまとめる。その後、刑事法検討会報告書における障害者への性犯罪に関する論点をまとめた上で、海外の障害児者に関する性犯罪規定との比較を踏まえ、障害者への性犯罪に関する罰則の在り方について考察を行う。本稿は、障害のある性暴力被害者支援についての研究者の視点からまとめたものである。本稿の作成に当たっては、障害のある性暴力被害者の支援関係者、被害者心理支援関係者、被害者支援に携わる弁護士の助言を得た。取りまとめに関しては、日本社会福祉学会研究倫理規定を遵守し、先行研究の引用方法や研究成果の公表についての配慮を行った。

Ⅱ. 性犯罪に関する刑事検討会報告書の概要

刑事法検討会で議論された論点は多岐にわたっている。まず、「第1刑事実体法」については、①現行法の運用の実情と課題、②暴行・脅迫や心神喪失・抗拒不能の要件の在り方、③地位・関係性を利用した犯罪類型の在り方、④いわゆる性交同意年齢の在り方、⑤強制性交等の罪の対象となる行為の範囲、⑥法定刑の在り方、⑦配偶者間等の性的行為に対する処罰規定の在り方、⑧性的姿態の撮影行為に対する処罰規定の在り方が議論された。さらに、「第2刑事手続き法」については、①公訴時効の在り方、②いわゆるレイプシールド法（被害者の性的経験や傾向に関する証拠を裁判に提出することを禁ずる）の在り方、③司法面接的手法による聴取結果の証拠法上の取り扱いの在り方が議論された。

法務省による刑事法検討会の報告書（法務省2021）は、検討会での議論を踏まえたものであり、検討テーマを大きく11項目とし、それぞれの中で詳細な論点を掲げている。しかし、報告書は全項目で一致した結論を示すのではなく、各検討すべき論点ごとに意見をまとめている。たとえば、ある程度意見が一致したところは「おおむね異論がなかった」と記載されており、意見が対立しているところは両論が併記されている（表1参照）。

このような刑事法検討会報告書の内容を受けて、性被害当事者を中心とした団体である一般社団法人Springは、2021年5月に、「要望書～ヴィクティム・ファーストの視点より～刑法改正について私たちが望むこと」をホームページで公開した（Spring2021）。ホームページには、報告書の内容について、以下のように記されている。

「不同意性交等罪」の創設や、「不同意」を犯罪が成立するための要件に盛り込むという方向は明記されず、「抗拒・抵抗が著しく困難」と規定すべきであるという意見も取りまとめ報告書には記載されており、いまままで何も変わらない可能性も存在します。」

「ほかに以下の論点（性交同意年齢の16歳未満に引き上げ、地位関係性に関する規定の創設、公訴時効の撤廃）についても、取りまとめ報告書内では、実現に向けては厳しい意見があったり、反対意見との両論併記となっており、ヴィクティム・ファースト（＝被害者中心主義）の視点から話し合いが行われたのかと、今後の法制審でどのように決定されていくのか、不安を持たざるえません」

このように、性被害当事者らは、刑法性犯罪改正が、司法の正義を実現し、性暴力被害者を救う改正になることを強く要望している。刑事法検討会報告書は、結論よりも法改正論議の方向性を示したものであると言えるが、今後、被害者の思いをどこまで真摯に受け止めた改正ができるかが問われている。

表1 性犯罪に関する刑事法検討会報告書での主な論点についての議論の概要

論点	一致した意見	両論併記
暴行・脅迫要件	暴行・脅迫はないが、同意のない性交：「性犯罪の処罰規定の本質は、被害者が同意していないにもかかわらず性的行為を行うことにある」	不同意性交罪の創設：「国際水準に従って不同意の性交等を処罰すべき」/「不同意のみを要件とすると立証の対象を特定しにくい」
公訴時効撤廃	「年少者は性的行為の意味が分からず、大人でも加害者が身近な人の場合、被害認識が困難になる」	「（時間の経過による）証拠の散逸や法的安定性にも留意しつつ」さらに検討をすべき。
性交同意年齢	「被害者が一定の年齢未満である場合には、被害者が脆弱であることから、そのような特性に応じた対処の検討が必要である」	「13歳同士や13歳と14歳の恋愛に基づく性行為が犯罪になってしまう」「真に同意できる場合もあるはず」
地位・関係性の利用	地位や関係性を悪用した性犯罪については、肉体的・精神的または社会的に脆弱で判断能力が不十分な子どもや障害者を守る必要がある。	子どもや障害者以外の場合にも新たな処罰類型が必要かという点と、構成要件のあり方についてさらなる検討が必要。

Ⅲ. 刑事法検討会報告書における障害者への性犯罪に関する論点についての考察

「性犯罪に関する刑事法検討会報告書」では、「地位・関係性を利用した犯罪類型」のうち、「障害を有する者を被害者とする罰則の在り方に関する議論」について取りまとめられた（法務省2021：

16-17)。本項では、「障害を有する者を被害者とする罰則の在り方に関する議論」に焦点を当て、そこでの論点について考察を行う。なお、論点は内容ごとに4つの項目に整理して考察を行った（囲み内の数字は、検討会報告書に記載された項目の数字を示す）。

1. 障害者への性犯罪処罰規定の必要性

重度の身体障害又は知的障害があることに乗じて性交等を行う行為が刑法第178条第2項の「心神喪失」又は「抗拒不能」に乗じたとして処罰することができることは、解釈上は異論がないことを前提に議論を行い、

- ① 障害者を被害者とする類型は、刑法第178条の柔軟な解釈や障害者虐待防止法制の中で検討すべきであり、刑法の改正は必要ないといった意見が述べられた。
- ② 刑法第178条第2項については適用にばらつきがあるとの指摘があることを踏まえ、その要件解釈を明確化して適用を安定させるため、例えば、抗拒不能性を根拠づける一類型として、被害者の重大な障害に付け込む行為等を例示列挙する方法があり得る。
- ③ 障害者は、介護が必要であるなど他人に生活を依存している場合や、障害の特性により相手に迎合的であったり流されやすかったりする場合があります、そのような状況や特性を利用する行為への対応が必要である。

といった意見が述べられ、障害を有するという特性に応じた対処の検討が必要であることについては、異論がなかった。

まず、障害者への性犯罪処罰規定の必要性についての論点について検討を行う。①および②で述べられた刑法第178条第2項とは、準強制わいせつ及び準強制性交等罪¹⁾のことである。まず、①については、刑法第178条第2項には、重度の身体障害又は知的障害があることに乗じて性交等を行う行為は、「心神喪失」又は「抗拒不能」²⁾に乗じたとして処罰することができるため、刑法の改正は必要ないという意見である。一方、②のように、刑法第178条第2項については適用にばらつきがあるという指摘もある。

そこで、障害のある被害者への性犯罪の不起訴事件調査の結果をみていきたい。法務省が2020年3月に公表した報告書（法務省2020b）によると、2018年度に検察が「嫌疑不十分」として不起訴にした性犯罪は548件に上り、そのうち被害者に障害があった性犯罪は61件（約10%）であった。複数回答可で被害者供述の信用性をテーマにした理由別では、「客観証拠などと整合しない」が最多の17件で「虚偽供述や記憶変容の疑い」が11件、「供述に看過しがたい変遷あり」が10件と続き、障害者から得られた証言の信用性が疑われた理由が目立った。したがって、現状では「障害者を被害者とする場合には、刑法第178条によって処罰されている」とは言い難く、「刑法第178条第2項については適用にばらつきがある」という指摘が正しいといえる。すなわち、障害を有する性暴力の被害者が被害を訴えたとしても、起訴や処罰されるかどうかについては、起訴や処罰する側の裁量に任されている。

多くの場合、被害者の訴えは司法上「無かったこと」にされ、加害者は処罰を免れている。したがって、刑法第178条第2項は、被害者を救うものにはなっておらず、障害者への性犯罪の処罰規定として十分に機能しているとはいえない。そのため、「障害を知りうる立場や状況に乗じた性犯罪の処罰規定」を新たに設けるなど、刑法の改正を行うことが必要である。それにより、刑法第178条第2項のような「解釈」による適用のばらつきの防止に繋がると期待できる。

2. 対象となる障害のある被害者について

- ⑥ 障害者手帳の保持やIQ（知能指数）等で障害を切り分けた上で……
- ⑨ 未成年者の場合、年齢と性的行為に対する判断能力とがある程度比例すると考えられるのに対し、障害者の場合、障害の内容・程度と判断能力との関係は多様であると考えられるため、障害の程度だけに着目した規定を設けることはできない。障害者の状態、障害者の意思決定を歪める働きかけといった実質的な判断ができるような規定が必要である。
- ⑩ 障害者の中には、外見から障害の有無が分からない者や公的認定を受けていない者もあり、障害者であるか否かの判断が直ちにつかない場合がある。
- ⑫ 刑事手続きの中で被害者が障害を有することが疑われた場合には、鑑定や心理検査を行ったり、主治医から意見書を得たりして、被害者の特性を適切に評価し、加害者がその特性を利用したかどうかを判断すべきである。

次に、対象となる障害のある被害者についての論点について検討を行う。⑥は、障害者手帳の保持やIQなど、障害の程度に着目して障害者を切り分けることを提案している。一方、⑨や⑩は、外見から障害の有無が分からない者や公的認定を受けていない者もいるため、障害の程度だけに着目した規定を設けることは難しいという意見である。さらに、⑫は、⑨や⑩の意見を受けて、仮に被害者が障害者であるか否かの判断が直ちにつかない場合には、鑑定や心理検査を行ったりすることで、被害者の特性を適切に評価すべきとの意見である。

そこで、障害のある性暴力被害者の障害の程度等についての現状を概観したい。岩田（2021：4）は、障害のある性暴力被害者への相談支援に関わった経験について25か所の性暴力被害者ワンストップ支援センター（以下、ワンストップ支援センター）からの回答をまとめた。その結果、多い順に「診断済みの被害者に関わった経験がある」（18か所）、「医師の診断はないが（障害の）疑いのある被害者に関わった経験がある」（14か所）、「なし」（5か所）となっていた。この結果から、障害者手帳交付対象でないものの、障害の疑いのある者が性暴力被害に遭い、相談に繋がっていることが分かる。また、障害のある性暴力被害者の障害種別では、多い順から「精神障害」³⁾（45.2%）、「発達障害」（24.7%）、「知的障害」（22.6%）、「肢体不自由」（4.3%）、「聴覚障害」および「音声・言語障害」「その他」（それぞれ1.1%）となっていた（岩田2021：5）。なお、これらの結果は、ワンストップ支援センターでの相談支援に繋がった被害者の数値であることに留意が必要である。物理的・情動的アク

セシビリティなどの理由によって、身体や知的に障害がある場合には、相談支援に繋がるのが困難な被害者が多数存在していると予測できる。性暴力被害に遭う障害者の障害種別は多種多様であるが、特に発達障害の女性では性暴力被害に遭う割合が高い(岩田2018:49)。神尾(2012:13-14)は、発達障害の一つである自閉スペクトラム症(Autistic Spectrum Disorder:ASD)の女性について、多くの未診断女性ケースが存在すること、男性よりも一見、自閉症状は軽度であると述べている。しかし、そのような高機能ASD女性において性暴力被害に遭う割合が高いことから、障害の軽重で性暴力被害者を切り分けることは適切ではない。以上から、障害の種別や、障害者手帳の保持やIQなどの障害の程度だけに着目した規定を設けることは不適切である。そのため、性犯罪被害者への事情聴取に当たっては、必要に応じて臨床心理士や精神科医などと連携し、被害者の特性を適切に評価するような体制の構築が望まれる。

3. 障害のある被害者と加害者の地位・関係性について

- ④ 障害者は被害に遭いやすいという海外の調査結果や、障害者が施設職員から被害に遭う事案が発生していることを踏まえ、施設職員と入所者という関係を明示した規定を創設する必要がある。
- ⑤ フルタイムで通所している障害者とその施設の指導職員の関係性は、生徒と教師の関係性と同等であると考えられるので、入所施設だけでなく、通所施設の職員による行為も処罰対象となるような規定にすべきである。
- ⑥ 障害者手帳の保持やIQ(知能指数)等で障害を切り分けた上で、その障害を知っており、当該障害者とその生活を依拠している者からの行為は犯罪としてよい。
などとして、障害者と関わる一定の地位にある者による行為を処罰対象とすべきとする意見が述べられた。他方で、処罰すべきでない行為を処罰対象から除外するとの観点から、
- ⑦ たとえば、介護施設の職員と入所者という地位・関係性を規定するとしても、どのような施設を対象とするのか、通所者は含まれるのか、どのような業務を行う職員を対象とするかなどの問題がある。

次に、障害のある被害者と加害者の地位・関係性についての論点について検討を行う。④および⑤は、障害者と関わる一定の地位にある者として、入所施設職員や通所施設職員らによる行為を処罰対象とすべきという意見である。さらに、⑥は、被害者の障害を知っており、被害者とその生活を依拠している者からの行為を処罰対象とすべきという意見である。また、⑦は、④や⑤に関連して、どのような施設や業務を行う職員を処罰対象とするのか、さらに検討が必要であるという意見である。

そこで、障害のある性暴力被害者と加害者との関係についての現状を概観していきたい。しあわせなみだ(2020:6-7)は、新聞などで報じられた障害に乗じた性犯罪事件の例を挙げ、加害者は「親」「施設職員」「障害のある人ばかりを対象にする」等、「被害者に障害があることを知っている」という特徴があると記している。なお、ここで挙げられている「施設職員」には、入所施設および通所施

設の両方が含まれる。ここに挙げられた事例は一例ではあるが、このような事案が発生していることから、入所および通所施設職員、親や介護者などによる行為を処罰規定にすることは一定の意義がある。

一方、岩田（2021：6）による調査の結果、障害のある性暴力被害者の加害者との関係については、多い順から、「友人・知人」（23.1%）、「SNSでの知り合い」（15.4%）、「知らない人」および「その他」（各13.2%）、「職場関係」（9.9%）、「親」（8.8%）などとなっていた。「その他」については、リクレーター、病院に入院中の患者、治療に行った施設の職員、子どもの保育園関係者、実母の交際者、塾の講師、隣家の人、医師や歯科医など多岐にわたっていた。同調査で明らかになった加害者は、ほとんど性犯罪として事件化されていないと考えられる。したがって、この調査結果から、加害者は、入所および通所施設職員、親や介護者だけではないことが分かる。処罰すべき行為を漏れなく処罰対象にするためには、被害者が同意をした場合を除き、障害を知りうる立場や状況に乗じて性的行為を行った場合には処罰対象とすべきである。

4. 障害者の性的自己決定権について

処罰すべきでない行為を処罰対象から除外するとの観点から、

- ⑧ 障害者の性的自己決定権は尊重すべきであり、障害に着目した規定を設けることで、障害者に対するパターナリズムが強化されて、施設内で性的行為を行うこと自体に問題があるとされることとならないようにすべきである。
- ⑩ 仮に、刑法第178条で処罰することができない軽い障害を有する者を被害者とする規定を設けることとした場合、そのような障害者には、性的行為を行うことへの判断能力が全くないわけではないので、およそ自己の意思に基づかないものであるとは言い難い。

次に、障害者の性的自己決定権についての論点について検討を行う。⑧は、障害者への新たな性犯罪処罰規定を設けることで、障害者間の自由な性行為まで制限しかねなくなるという懸念を示したものである。また、⑩は、軽度の障害者では、自己の意思により性的行為を行うことがあるため、軽度の障害者を対象とした処罰規定を設けることは不適切であるという意見である。

ここで議論されている「性的自己決定権」とは何か、まず性暴力犯罪の保護法益の視点から検討をしたい。斎藤（2006：223）は、「現代の刑法学では、強姦罪や強制わいせつ罪は、性的自由、性的自己決定を侵害する犯罪であるという位置づけを行ってきている。これらの犯罪の保護法益は、性的自由であり、これらの犯罪は自由に対する犯罪とされている」と述べている。しかし、同時に斎藤（2006：224）は、「性的自由、性的自己決定権の内容に関しては、十分な検討が行われているとはいえない」とも述べている。さらに、斎藤（2006：231）は、「いわゆる性的自由には、個人には、誰と、いつ、どこで、いかなる性的行為をするかをみずから決定する自由、すなわち積極的自由という一面と、性的侵害、とりわけ性暴力からの自由、解放、すなわち消極的自由という二つの側面がある」、「刑事法

研究者の多くは前者（積極的自由）に着目してきているが、刑法の性暴力犯罪を考察するに当たってより重視されるべきは、暴力からの自由という後者（消極的自由）の意味での性的自由である」と述べている。そして、斎藤（2006：232）は、「刑法の強制わいせつ罪、強姦罪の保護法益として重要なものは、性に対する侵害、とりわけ性的暴力からの自由、解放、性的安全である」、「性に対する攻撃、侵害からの自由こそが、基本的な法益となると解するのが妥当であろう」と結論している。これらの斎藤の主張を⑧の意見と照らし合わせてみると、⑧の「性的自己決定権」とは、斎藤がいうところの「性行為についての積極的自由」に焦点を当てたものである。ここでは、性暴力被害者の「性的人格権」や「性的暴力からの自由、性的安全」という視点は見落とされている。

次に、国際的な人権基準等から、「性的自己決定権」について検討をしたい。2011年の国連女性の地位向上部『女性への暴力防止・法整備のためのハンドブック』（国連2011：37）は、性暴力を「身体の統合性と性的自己決定権を侵害するもの」と定義し、「明確で自発的な合意」がなかったことを要件としている。戒能（2021：112）は、性暴力の定義について、「国連および西側諸国では、性暴力の定義を「人格的統合性と性的自己決定権の侵害」とし、「自発的同意を性暴力犯罪の成立要件とする方向に向かっている」と述べている。また、「セクシュアル・ライツ—IPPF宣言」（IPPF2008）では、セクシュアル・ライツ（性の権利）をセクシュアリティに関する人権（性的人格権）とした上で、その定義を「人間の尊厳に由来する性的自由（強制、脅迫、暴力からの自由）や性的自己決定（自由、自立、自治への自由）を基本原則として、暴力性を排除していく自由権」であるとしている。以上からも、国際的な人権基準では、「性的自己決定権の保障」とは「被害者の人権保護」にほかならない。

しあわせなみだ（2020：5）は、障害児者が性犯罪に遭うリスクと背景の一つとして、加害者は裁判で「同意していると思った」と述べると記している。このように、セクシュアリティの持つ自由度（性的自由）は、性的な支配や搾取が個人の性的な自由という文脈にすり替えられて加害者に都合のいいように解釈されるという危険性をはらんでいる。したがって、加害者側ではなく、性的自由や性的自己決定権を侵害される被害者である障害者の視点に立った議論が求められる。

なお、⑩のように、障害者が性的行為について全く判断能力を持たないわけではない。障害者権利条約第23条には、「締約国は、他の者との平等を基礎として、婚姻、家族、親子関係および個人的な関係に係るすべての事項に関し、障害者に対する差別を撤廃するための効果的かつ適当な措置をとる」とある。ここでいう「個人的な関係」とは、「恋愛関係」などのことであり、障害があっても、他の人と同じように、恋愛をすることは権利である（伊藤2019：25）。障害を有する者を被害者とする処罰規定を設けたとしても、障害者の恋愛や性的行為のすべてが処罰対象になるのではない。処罰されるかどうかについては、被害者と加害者との地位関係性や同意の存在などから判断すべきである。

IV. 海外の障害児者に関する性犯罪規定

海外の性犯罪における処罰規定においては、暴行・脅迫等がなくてもレイプが成立する国と、暴行・脅迫等の要件を求める法制度の国に分かれる。以下に、各国における性犯罪規定における障害児者の取り扱いをまとめる。

1. 暴行・脅迫等がなくてもレイプが成立する国の例

(1) イギリス (2003年性犯罪法)

イギリスでは、児童と精神障害者について、不同意立証ができれば不同意犯罪が成立することを前提に、不同意立証失敗のセーフティーネットとして、不同意犯罪とは異なる制度として脆弱者保護規定が置かれている(樋口・深町2020:18)。2003年性犯罪法30条から41条は、精神障害者に対する犯罪を規定している。①30条から33条は、精神の障害により当該行為を拒否することができない精神障害者に対する性犯罪(抗拒不能型)を、②34条から37条は、誘引、脅迫、欺瞞により同意を得た上で、精神障害者に対して行われる性犯罪(不正手段類型)を、③38条から41条は、ケアワーカーによる性犯罪を、それぞれ規定している。①では、性的接触および性的行為の惹起・勧誘に関して挿入を行う場合に、法定刑の上限が終身拘禁に加重されている(樋口・深町2020:60-61)。

(2) カナダ(性的暴行罪)

カナダは、不同意を処罰する性的暴行とは別建てで、未成年者と障害者を保護する規定を置いている(樋口・深町2020:18)。障害者を信用的・権威的地位又は依存関係にある者から保護する153.1条は、障害者の社会への平等な参加を疎外する行為を処罰するべく1998年に新設されたものである。精神障害者を脆弱者と位置付けるイギリスとは異なり、身体障害者にも適用される(樋口・深町2020:6)。法定刑は5年以下の拘禁である。

(3) ドイツ(レイプ罪2016年法改正)

ドイツの2016年の改正後の刑法では、下記の第177条第1項において、他人の認識可能な意思に反する性行為を性的強要罪の基本類型としている。また、第2項は、被害者がその身体的・精神状態により反対意思を形成・表明することが著しく限定されている場合には、被害者の同意がない限り、処罰を肯定する規定である。本号の「精神的」という用語は、知的障害や精神疾患などがその典型例であるとしている(樋口・深町2020:349)。

第177条(性的侵害、性的強要、強姦):

① 他の者の認識可能な意思に反して、この者に対して性的行為を行い、若しくは、この者に性的

行為を行わせ、又は、この者に第三者に対する若しくは第三者による性的行為を行い若しくは甘受するように決意させた者は、6月以上5年以下の自由刑に処する。

- ② 他の者に対して性的行為を行い、若しくは、この者に性的行為を行わせ、又は、この者に第三者に対する若しくは第三者による性的行為を行い若しくは甘受するように決意させた者も、次の号に該当する場合には、前項と同一の刑に処する。

2. 行為者が、その同意を得た場合を除き、その者が身体的又は精神的な状態に基づき意思の形成又は表明が著しく限定されている状況を利用したとき。

(4) スウェーデン（レイプ罪2018年法改正）

2017年12月、スウェーデンにおいて、イギリスやウェールズにおいて定められているような性的同意に関する条項が創設され、2018年7月1日から施行された。新法での新しい性犯罪の成立要件は以下の通りである。障害者については、「特に脆弱な状態」という要件に当たり、性的暴行から逃れる可能性が制限されていれば充足される（樋口・深町2020：611）。また、「行為者の依存状態を重大に乱用」については、実質的に、決定等が依存している状況かどうかであり、知的障害者や精神障害者などでの依存関係も認められる。

第1条 レイプ罪：

1. 任意に参加していない者に対し、性交又は侵害性が深刻で性交と同等とみなされるその他の性的行為を行った者は、「レイプ」の罪として2年以上6年以下の拘禁に処せられる。相手方が任意に参加しているか否かの判断においては、言葉、行為又はその他の方法で任意性が表現されたかどうか特に考慮されなければならない。以下のような場合には、任意であったとは決してみなされない。
- ② 行為者が、意識喪失、睡眠、深刻な恐怖、酩酊若しくはその他の薬物の影響、疾患、負傷、精神障害又はその他により、諸事情に照らして特に脆弱な状態にあると考えられるものを不適切に利用する場合。
- ③ 行為者が、人が行為者に依存的な状態にあることを重大に乱用し、人に参加をさせた場合。

2. 暴行・脅迫等の要件を求める法制度の国の例

(1) フランス

フランスにおける性的攻撃罪は、次のように定義される。「暴力、強制、脅迫あるいは不意打ちにより行われたすべての性的侵害は性的攻撃を構成する」（第222-22条第1項）。そして、強姦罪については、次のように定義されている。「その性質を問わず、人に対し暴力、強制、脅迫あるいは不意打ちにより行われる性的侵入は強姦である。強姦は15年以下の懲役に処する」（第222-23条）。以上が強

姦罪の基本規定であるが、被害者が障害者の場合には刑が20年以下の懲役に加重される（第222-24条）。

第222-24条：年齢、病気、障害、身体的あるいは精神的欠落、妊娠中という著しく脆弱な状況にある被害者に対し行われた場合であり、被害者の脆弱性が明白であるかあるいはこれを加害者が知っていた場合。

強姦以外の強制わいせつについては、次のとおり規定されている。「強姦以外の性的攻撃は、5年以下の拘禁刑及び／又は7万5,000ユーロ以下の罰金とする」（第222-27条）。なお、強姦罪と同様、強制わいせつにおいても、被害者が障害者の場合には刑が加重される（第222-28条）。

第222-28条：強姦以外の性的攻撃は、年齢、病気、障害、身体的あるいは精神的欠落、妊娠中という著しく脆弱な状況にある被害者に対し行われた場合であり、被害者の脆弱性が明白であるかあるいはこれを加害者が知っていた場合には、7年以下の懲役及び／又は10万ユーロ以下の罰金とする。

(2) 韓国

韓国刑法における強姦の処罰規定は、次のように定義される。「暴行又は脅迫により、人を強姦した者は、3年以上の有期懲役に処する」（第297条）。また、強制わいせつについては、次のように定義されている。「暴行又は脅迫により、人に対し、わいせつな行為をした者は、10年以下の懲役又は1,500万ウォン以下の罰金に処する」（第297条の2）。なお、韓国刑法は、未成年者及び心神耗弱者に対する特別な規定を設けており、ここでは暴行・脅迫ではなく、偽計と威力が行為手段として規定されている（第302条）。

刑法第302条：未成年者又は心神耗弱者に対し、偽計又は威力により、姦淫又はわいせつな行為をしたものは、5年以下の懲役に処する。

さらに、1994年に制定された性暴力特別法第6条（2011年、2012年の改正）では、以下の通り障害者に対する強姦・強制わいせつ等を規定している（樋口・深町2020：849）。

- ① 身体的又は精神的な障害がある者に対し、刑法第297条（強姦）の罪を犯した者は、無期懲役又は7年以上の懲役に処する。
- ② 身体的又は精神的な障害がある者に対し、暴行・脅迫により、類似強姦をした場合には、5年以上の有期懲役に処する。
- ③ 身体的又は精神的な障害がある者に対し、強制わいせつの罪を犯した者は、3年以上の有期懲役又は2,000ウォン以上5,000万ウォン以下の罰金に処する。
- ④ 身体的又は精神的な障害により、抗拒不能または抗拒困難な状態にあることを利用して、人を

姦淫し、又はわいせつな行為をした者は、第1項から第3項までの例による。

- ⑤ 偽計又は威力により、身体的又は精神的な障害がある者を姦淫した者は、5年以上の有期懲役に処する。
- ⑥ 偽計又は威力により、身体的又は精神的な障害がある者に対し、わいせつな行為をした者は、1年以上の有期懲役又は1,000万ウォン以上3,000万ウォン以下の罰金に処する。
- ⑦ 障害者の保護、教育等を目的とする施設の長又は従事者が、保護、監督の対象である障害者に対し、第1項から第6項までの罪を犯したときは、その罪に定めた刑の2分の1まで加重する。

3. 日本法への示唆

海外の性犯罪における処罰規定を、刑事法検討会報告書における障害者への性犯罪に関する論点に照らし合わせて考察したい。

まず、障害者への性犯罪処罰規定の必要性については、不同意での性交を処罰する類型を設ける国においては、不同意立証失敗の安全弁として、または権威的地位又は依存関係にある者から保護するために、脆弱者保護規定が設けられている。一方、暴行・脅迫などの要件がある国でも、被害者が障害者の場合には刑が加重されたり、暴行・脅迫などの要件が緩和されている。たとえば、島岡(2014:186)によれば、フランスの身体的または精神的障害などにより脆弱な状態にあることを理由とする保護は、性犯罪のみならず、あらゆる主要な犯罪の加重事由となっており、フランス刑法の「弱者保護」に対する徹底した姿勢があらわれていると記している。また、韓国については、障害者に対する性暴力犯罪を可能とする根本的な原因が「抗拒不能」であると樋口・深町(2020:849)は述べている。

対象となる障害のある被害者は、国によって異なっている。イギリスやスウェーデンは精神障害のみを対象としているが、カナダやドイツ、フランス、韓国では精神障害と身体障害を対象としている。なお、障害の定義は国によって異なっており、日本の定義とは同じではない。たとえば、ドイツでは「精神的」という用語は、判例によれば精神障害だけでなく知的障害も含まれる。なお、イギリス法などでは、被害者の障害などによる脆弱性と手段との関係から、脆弱性類型ごとの要保護性に照らしたきめの細かい脆弱者保護立法を行っている。このような手法は、日本の議論においても参考になるといえる。

障害のある被害者と加害者の地位・関係性についての規定は、イギリスやカナダ、スウェーデン、韓国の性刑法でみられる。いずれも依存関係、親密性に基づく性的搾取からの危険からの保護を処罰根拠としている。しかし、いずれの性刑法も、障害者と関わる一定の地位にある者らによる行為のみを処罰対象とするものではない点に留意が必要である。

障害者の性的自己決定権については、カナダやドイツの性刑法にみられる。たとえば、カナダでは、障害者の性的活動の自由への配慮から、要件として同意の不存在が加わっており、罪質は性的暴行罪に接近する(樋口・深町2020:233)。なお、本罪における同意は、被害者による自由意思に基づく合

意である。このような性刑法の規定を設けることにより、障害者間の自由な性行為まで制限しかなくなるという懸念は払拭できると考えられる。

このように、諸外国の性刑法では、障害者の特性を配慮した保護規定が既に置かれている。また、障害者の性的保護と性的自由のバランスについても配慮が行われている。障害児者が性犯罪に遭うリスク要因として、障害者は、人を信じやすく騙されやすいこと、ケアなどの必要性から依存しやすいこと、性暴力被害に遭ってもそれを被害と認識することが難しい場合があること、嫌だと思っても断ることができないこと、第三者に抵抗の意思を示し、立証することが難しいなどの特性があげられる(岩田2018、岩田・中野2019、しあわせなみだ2020、永野2021)。そのため、障害者は性加害の対象として選ばれ、多くの被害に遭っている。たとえば2021年6月に、放課後等デイサービスに通う知的障害児らにわいせつ行為をした元保育士の30歳代の男は、検察当局に対し、「障害があれば、無理やりする行為を拒否できない。被害を親や周囲に説明できないから、都合が良い」などと裁判で供述していた(読売新聞オンライン2021)。この事件は氷山の一角であるが、このような障害児者の脆弱性を鑑みた法規定が、一刻も早く日本でも創設されることが望まれる。そのために、海外の性刑法における諸規定などを参考にして、障害児者の人権を保護するための規定を明文化することが必要である。

V. おわりに

本稿では、法務省による刑事法検討会報告書に記載された障害者への性犯罪規定に関する考察を行った。「性犯罪に関する刑事法検討会」は、これまで議論の俎上に載せられることがなかった障害児者への性犯罪規定等を論点にするなど、画期的であったと評価できる。しかし、検討会の報告書は全項目で一致した結論を示しておらず、障害者への性犯罪規定も含めて、今後の法制審議会での議論の結果に委ねられている。また、検討会報告書では、「処罰すべきでない行為を処罰対象から除外する」との文言が散見されるように、処罰対象をできるだけ限定したいという強い意図がみられる。このことは、性被害当事者からも、ヴィクティム・ファースト(=被害者中心主義)の視点から話し合いが行われたのかといった、強い失望感が示されている。島岡(2017:34-35)は、「2016年の刑法性犯罪改正作業において、先進国ではいまや常識ともいえる「暴行・脅迫要件の緩和」が採用されなかったことは、日本のジェンダー視点による刑法改革の遅さを象徴する出来事ともいえ、大変残念である」と述べている。また、島岡(2017:36)は、「現代の先進国の刑法典に欠かせない「ジェンダー感覚」という人権意識」がわが国の刑法典には決定的に欠けている」と批判している。まさに刑法に規定された「暴行・脅迫要件」は、ジェンダーの視点を欠いたものであり、男性中心主義や無自覚のジェンダーバイアスといった加害者からの視点によって規定された法律である。さらにいえば、現行の刑法は、ジェンダー視点だけでなく、障害者などの脆弱性を有する被害者への「弱者保護」「人権保護」といった視点も欠落している。先進諸国では、障害児者は性暴力に遭うリスクが高いという認識や、弱者保護・人権保護の観点から、障害者の性被害の実態に即した障害児者に関する性犯罪規定を設け

ている。今後の法制審議会での議論が、国際スタンダードにかなった「障害を知りうる立場や状況に乗じた性犯罪処罰規定」の創設に繋がることを願うものである。なお、本稿では論じることができなかったが、障害児者に対する被害供述の聴取方法などの刑事手続法の整備も重要な課題である。知的障害者が被害に遭った性犯罪をめぐることは、検察と警察が共同で事情聴取する「代表者聴取」が2021年4月から全国13か所でモデル事業として実施されたが、今後、障害児者に対する司法面接的手法を実施できる体制を整備することが望まれる。

注

- 1) 刑法第178条第2項：人の心神喪失若しくは抗拒不能に乗じ、又は心神を喪失させ、若しくは抗拒不能にさせて、性交等をした者は、前条の例による。
- 2) 「心神喪失」とは「精神的な障害によって正常な判断力を失った状態」、「抗拒不能」とは「心理的又は物理的に抵抗ができない状態」である。
- 3) 精神障害の場合、被害後に罹患した可能性もある。

謝辞

本研究に対して貴重なアドバイスを頂いた目白大学の斎藤梓先生、弁護士の芹澤杏奈先生、特定非営利活動法人しあわせなみだの中野宏美理事長に厚く感謝申し上げます。

文献

- 樋口亮介・深町信也編著 (2020) 『性犯罪規定の比較法研究』成文堂。
- 法務省 (2020a) 『性犯罪に関する施策検討に向けた実態調査ワーキンググループ取りまとめ報告書』法務省性犯罪に関する施策検討に向けた実態調査ワーキンググループ。
- 法務省 (2020b) 『性犯罪に係る不起訴事件調査』法務省。
- 法務省 (2021) 『性犯罪に関する刑事法検討会』取りまとめ報告書』性犯罪に関する刑事法検討会。
- IPPF (2008) Sexual rights: an IPPF declaration. IPPF.
- 伊藤修毅 (2019) 「障害者権利条約とセクシュアリティ」セクシュアリティ90, 20-27.
- 岩田千亜紀 (2018) 「障害者へのDVなどの暴力についての国際的な動向と課題：文献レビュー」東洋大学社会学部紀要55(1)、43-55.
- 岩田千亜紀・中野宏美 (2019) 「発達障害者への性暴力の実態に関する調査」東洋大学社会学部紀要56(2)、23-37.
- 岩田千亜紀 (2021) 「性犯罪・性暴力被害者のためのワンストップ支援センターにおける障害のある性暴力被害者に関する実態調査」submitted for publication (社会福祉学)。
- Jones, L., K. Bellis, A., and Hughes, K. (2012) Prevalence and risk of violence against children with disabilities: A systematic review and meta-analysis of observation studies. *Lancet* 380, 899-907.
- 戒能民江 (2021) 「解説DV・性暴力とは—基本的認識と支援の留意点」社会的包摂サポートセンター編『DV・性暴力被害者を支えるためにはじめてのSNS相談』明石書店。
- 神尾陽子 (2012) 『成人期の自閉症スペクトラム診療実践マニュアル』医学書院。
- 上谷さくら (2021) 「性犯罪に関する刑法改正をめぐる議論」セクシュアリティ102, 94-101.
- 国連経済社会局女性の地位向上部 (2011) 『女性に対する暴力に関する立法ハンドブック』信山社。
- 永野佑子 (2021) 「知的障害者への強制わいせつ事件について—その回復の道をさぐる—」セクシュアリティ102, 64-73.
- 斎藤豊治 (2006) 「性暴力犯罪の保護法益」斎藤豊治・青井秀夫編『セクシュアリティと法』東北大学出版会。
- しあわせなみだ (2020) 『性暴力のない世界をつくる「障害に乗じた性犯罪」処罰規定創設を』特定非営利活動法人しあわせなみだ。
- 島岡まな (2014) 「フランスにおける性刑法の改革」大阪弁護士会人権擁護委員会・性暴力被害検討プロジェクトチーム『性暴力と刑事司法』信山社。

島岡まな（2017）「性犯罪の保護法益及び刑法改正骨子への批判的考察」慶応法学37, 19-37.

Spring（2021）「要望書～ヴィクティム・ファーストの視点より～刑法改正について私たちが望むこと」(<http://spring-voice.org/news/springformalrequest20210524/>, 2021. 9. 7)

読売新聞オンライン（2021）「学童経営者、13人にわいせつ70回 元保育士は「親に説明できない」障害児狙う」
2021年8月22日

(<https://www.yomiuri.co.jp/national/20210822-OYT1T50040/?fbclid=IwAR1vbVCekmOassJEnioDQmD15sNSWH-Vntkfp84zhHdokRUVVNhhgMztAU>, 2021. 9. 7)

【Abstract】

Reflections on the Discussions at the Criminal Law Review Committee on the Provisions for Sex Crimes against the Disabled.

Chiaki IWATA

The purpose of this paper is to contribute to future legal reforms by discussing the provisions on sex crimes against persons with disabilities in the report of the Criminal Law Review Committee on Sex Crimes by the Ministry of Justice (hereinafter referred to as the “Criminal Law Review Committee”). The Criminal Law Review Committee was groundbreaking in that it included provisions on sexual offenses against persons with disabilities, which had never been discussed in the past. However, the report of the committee does not show a unanimous conclusion on all the items, and it is left to the results of future discussions in the Legislative Council, including the provisions on sex crimes against the disabled. The current Penal Code lacks not only a gender perspective, but also a perspective for protecting the vulnerable and protecting human rights of the vulnerable such as the disabled. It is hoped that future discussions at the Legislative Council will lead to the creation of provisions for punishing sexual crimes against the disabled that are in line with international standards.