コラム 時事ネタから学ぶ法学 Vol.2

強制わいせつ罪から不同意わいせつ罪へ

13日（編注：7月13日）に撮影罪が施行され、正当な理由なく胸や下半身、下着などを盗撮した場合に処罰される。撮影行為には3年以下の拘禁刑、または300万円以下の罰金が科せられる。ようやく法による取り締まりが始まると思いきや、アスリート盗撮はこの撮影罪の規制の対象外となっている。一体、なぜなのか。日本陸上競技連盟評議員・工藤洋治弁護士は次のように語る。

「立法の為の議論の過程で、処罰すべき行為とすべきでない行為の線引き。これが『着衣の上からの撮影は困難では』と指摘があり、今回成立した法律の対象からは外された」（工藤弁護士、以下同）

ユニホームを着ている状態の撮影を処罰の対象とするのは難しいと判断されたが、明らかに不適切で悪質な撮影行為は、決して許されるべきではないと話す。

※ Yahoo! ニュース（https://news.yahoo.co.jp/articles/ba10ce1db6d8cd80e5b9713ad3499ae4b29c9db7）から引用

この改正刑法は、昇任試験で出題必至！！どうあがいても勉強せざるを得ないから、無駄な抵抗はやめて早めに学んでおこう。連日ニュースを騒がせている今が記憶定着にはベストタイミング！

第一　導　入

令和5年7月13日、性犯罪の規定を見直す改正刑法や性犯罪に関する新たな法律が施行されました。今回は、前回解説した不同意

性交等罪を除いた性犯罪の法改正・法制定について解説します。

内容は、①不同意わいせつ罪、②面会要求等罪、③被害者の供述の録音・録画媒体の証拠能力（令和５年 12 月施行予定）、④性的姿態撮影罪等処罰法、となるよ。

第二　不同意わいせつ罪について

刑法新 176 条は不同意わいせつ罪を規定しています。これは刑法旧 176 条の強制わいせつ罪及び旧 178 条１項の準強制わいせつ罪が統合されてできた規定です。

その具体的な内容は、不同意性交等罪と同様に「同意しない意思を形成し、表明し若しくは全うすることが困難な状態にさせ又はその状態にあることに乗じて、わいせつな行為をした」場合に成立する犯罪であり、上記のような不同意を表明等できない状態に陥らせたと判断するために新 176 条１項各号該当性を検討する必要があります。もっとも、各号該当性や、16 歳未満の相手方が同意している場合の処罰の有無等については不同意性交等罪と同様の内容であり、前回のコラムで解説済みのため、ここでは省略します。また、**「わいせつ」とは**、前回のコラムで解説した**「性交等」を除き、いたずらに性欲を刺激、興奮又は満足させ、かつ、普通人の性的羞恥心を害し、善良な性的道義観念に反する行為**を指します。

例えば、陰部や乳房に触れる、キスをするなどの行為が挙げられるよ。

次に公訴時効について、旧 176 条における強制わいせつ罪の公訴時効は７年であったところ、これが改正され、新 176 条における不同意わいせつ罪においては **12 年**となりました（刑訴法 250 条３項３号）。

延長された理由は、不同意性交等罪と同様、性犯罪の被害者は被害を思い出したくないことや恥ずかしさのために発覚することが遅くなる傾向にあるからなんだ。

また、犯罪行為終了時点で被害者が 18 歳未満の場合には、被害者が 18 歳になるまでの期間が時効期間に加算されます（同条 4 項）。なお、改正後の刑訴法 250 条 3 項及び 4 項の施行前に犯された罪で、その施行の際、すでに公訴時効が完成しているものについては、これらの規定は適用されません。一方、これらの規定の施行前に犯された強制わいせつ罪や準強制わいせつ罪であっても、その施行の時に、公訴時効が完成していないものについては、これらの規定が適用されることに留意してください（改正法附則 4 条及び 5 条）。

以上の不同意わいせつ罪のほか、不同意わいせつ等致傷罪（新 181 条）や強盗・不同意性交等罪（241 条 1 項）もまた公訴時効が改正されており、刑訴法新 250 条 3 項 1 号により、**15 年から 20 年**へと公訴時効が延長されました。

公訴時効の変更については、コラムの末尾に一覧表を掲載してるよ～！

第三　面会要求等罪について

新たに刑法に追加された犯罪として、面会要求等罪（新 182 条）があります。

本罪が制定された趣旨は、性的自己決定が未成熟な 16 歳未満の者の性被害を未然に防止する点にあります。したがって、本罪の客体は「16 歳未満の者」です。

本罪の主体（加害者）は、

・本罪の客体（被害者）が 13 歳未満である場合には、限定がなく

・本罪の客体（被害者）が 13 歳以上 16 歳未満である場合には、被害者が生まれた日より 5 年以上前に加害者が生まれた者である必要があります。

同条 1 項は、わいせつの目的で、16 歳未満の者に対し、①「威迫し、偽計を用い又は誘惑して面会を要求すること」、②「拒まれたにもかかわらず、反復して面会を要求すること」、③「金銭その他の利益を供与し、又はその申込み若しくは約束をして面会を要求すること」のいずれかの行為を行った場合に処罰されるものです。ここにいう「要求」とは、電話による場合やオンライン上でのメッセージによる場合等が挙げられます。

また、同条 2 項は、1 項の罪を犯した場合において、その者が実際に被害者と面会したときに刑を加重する規定です。

もっとも、本罪が成立する場合、一般に、出会い系サイト規制法に規定する罪、都道府県が制定する条例に規定する罪も成立し得るところ、本罪の行為の後に性的行為が認められれば、不同意わいせつ罪（新 176 条）、不同意性交等罪（新 177 条）が、また、姿態映像の送信が認められれば、児童買春・児童ポルノ禁止法に規定する罪等が成立し得ます。

収集した証拠に基づいて、適切に適用罪名を検討することが重要だね。

さらに、新 182 条 3 項は映像送信要求罪を規定しています。

これは、16 歳未満の者に対し、次の各号に掲げるいずれかの行為（第 2 号に掲げる行為については、当該行為をさせることがわいせつであるものに限る。）を要求した者を処罰する規定です。具体的な事由としては、i「性交、肛門性交又は口腔性交をする姿態をとってその映像を送信すること」、ii「膣又は肛門に身体の一部（陰茎を除く。）又は物を挿入し又は挿入される姿態、性

的な部位（性器若しくは肛門若しくはこれらの周辺部、臀でん部又は胸部をいう。以下この号において同じ。）を触り又は触られる姿態、性的な部位を露出した姿態その他の姿態をとってその映像を送信すること」のいずれかを要求した場合に適用されます。

第四　被害者の供述の録音・録画媒体の証拠能力について

性犯罪に関する刑法の改正に伴い、刑訴法も一部が改正されています。すでに述べた公訴時効の変更のほか、被害者の供述の録音・録画媒体の証拠能力について規定された刑訴法新 321 条の３もその１つです（令和５年 12 月までに施行予定）。

性犯罪の被害者は、被害状況を何度も思い出したり、供述したくないと感じていることがあるからその負担軽減だね。

いわゆる伝聞例外を規定した条文であり、供述証拠の証拠能力を検討する際に必要となります。当該規定は不同意性交等罪や不同意わいせつ罪などの性犯罪の被害者の供述について、「供述者の不安又は緊張を緩和することその他の供述者が十分な供述をするために必要な措置」に加え、「誘導をできる限り避けることその他の供述の内容に不当な影響を与えないようにするために必要な措置」を採り、「聴取に至るまでの情況その他の事情を考慮し相当と認めるとき」は供述を記録した記録媒体の証拠能力を認めることができるという規定です。

もっとも、記録媒体の証拠能力が認められたとしても、「裁判所は、その記録媒体を取り調べた後、訴訟関係人に対し、その供述者を証人として尋問する機会を与えなければ」なりません。

第五　性的姿態撮影等処罰法について

1　性的姿態等撮影罪（撮影罪）（性的姿態撮影等処罰法２条）について

一般的に**撮影罪**といわれている「**性的姿態等撮影罪**」は、その行為を４類型規定しており、①正当な理由がないのに、ひそかに、性的姿態等を撮影する行為、②不同意わいせつ罪に規定する行為又は事由により同意しない意思を形成、表明若しくは全うすることが困難な状態にさせ、又は相手がそのような状態にあることに乗じて、人の性的姿態等を撮影する行為、③行為の性質が性的なものではないと誤信させ、若しくは特定の者以外はその画像を閲覧しないと誤信させて、又は相手がそのような誤信をしていることに乗じて、人の性的姿態等を撮影する行為、④正当な理由がないのに、13 歳未満の者を対象として、その性的姿態等を撮影し、又は 13 歳以上 16 歳未満の者を対象として、当該者が生まれた日より５年以上前の日に生まれた者が、その性的姿態等を撮影する行為、が処罰対象になります。

「正当な理由」とは、医療行為に伴う撮影であったり、相撲大会における上半身裸の子供を撮影する行為が挙げられるよ。

「性的姿態等」とは、性器や臀部、胸部などの性的な部位、性的な部位を隠すために着用している下着、わいせつな行為や性交等をしている人の姿態を指します。ただし、①～③については、人が通常衣服を着けている場所において不特定又は多数の者の目に触れることを認識しながら自ら露出し又はとっているものは除外されます（条文では、①～③につき「対象性的姿態等」という言葉を使って区別しています。）。

法制審議会の資料には、いわゆる露出狂を前提としている記載があったよ。

なお、昨今問題となっているスポーツ選手のコスチュームやユニフォーム姿は、撮影罪の適用外になります。現状の摘発事例としては、迷惑防止条例での摘発や盗撮した写真を卑猥な言動とともにインターネット等で公開する行為に名誉毀損罪（刑法 230 条）・侮辱罪（刑法 231 条）での摘発事例があります。しかし、これらも事例ごとの判断であるといえ、網羅的に規制する規定はないため、早急な法制定が待たれます。

これまで都道府県ごとの迷惑防止条例が適用されてきた盗撮は、飛行機内ではどこの条例が適用されるかの判断が困難だった、という背景から、法律で一律に規制することにしたみたいだよ。

2　性的影像記録提供等罪（性的姿態撮影等処罰法３条）

性的姿態等撮影罪又は後述する性的姿態等影像記録罪の処罰対象となる行為によって撮影・記録された性的姿態等の画像を第三者に提供した場合に成立します。なお、特定かつ少数の者への提供かそれ以外かで法定刑が変わります。

3　性的影像記録保管罪（性的姿態撮影等処罰法４条）

第三者への提供や公然陳列を目的として、撮影・記録された性的姿態等の画像を保管する場合に成立します。

4　性的姿態等影像送信罪（性的姿態撮影等処罰法５条）

不特定又は多数の者に、撮影罪に該当する行為と同じ方法で性的姿態等の影像を送信すると成立します。具体例としては、

ライブ配信などが挙げられます。

5　性的姿態等影像記録罪（性的姿態撮影等処罰法６条）

送信罪に該当する行為により影像送信された性的姿態等を、その事情を知りながら記録すると成立します。

6　性的姿態撮影等処罰法の罪と他罪との関係

性的姿態等撮影罪及び性的姿態等影像送信罪に規定する行為については、一般に、不同意わいせつ罪及び監護者わいせつ罪も成立し得ること、また、児童買春・児童ポルノ禁止法に規定する罪、都道府県が制定する条例に規定する「通常衣服で隠されている下着又は身体」の撮影等に係る罪等とは保護法益が異なると考えられ、これらの罪も成立し得る場合が想定されることから、個々の事案において把握した証拠関係に基づき、適切に適用罪名を検討する必要があります。

性的姿態等撮影罪に該当しない撮影行為であっても、直ちに他の犯罪の構成要件にも該当しないと判断せずに、収集した証拠に基づいて、各都道府県の条例に規定する「通常衣服で隠されている下着又は身体」の撮影等に係る罪や「卑わいな言動」に係る罪の適用を適切に検討すること！

第六　撮影罪に該当する行為により撮影された写真やそのデータの没収・消去について

撮影罪に該当するような撮影が行われた場合、写真やそのデータがほぼ必ず残ります。そしてこの写真やデータの取り扱いについて、従来は、刑法19条によって、犯人の撮影した写真やそのデータのみが**没収**の対象となっていました。もっとも、不起訴になった事件や複製物、他人が撮影者と同様のデータを持っている場合などは没収の対象とならず、没収できませんでした。そこで今回の改正では、これらの点が改正されたため、以下解説します。

1　付加刑

刑罰（付加刑）として、今までは没収が行われており、写真撮影によって作成された写真の原本などの有体物が没収の対象とされてきました。しかし、これでは複製物やデータを使ったさらなる複製・保管・頒布の危険性がありました。そこで新たに施行された性的姿態撮影等処罰法８条では、**原本に限らず、複製物についても没収することが可能**となりました。また、犯人以外の者がこの複製物を保有していても、複製物が犯罪によって作成されたものと認識した後に保有した場合は没収可能となります。

条文上「物」と規定されているから、対象を有体物に限るのではないかと言われているよ。だから、写真のデータなどは、後述する検察官の行政措置として消去することになるのではないかな ??

2　検察官による行政措置（令和６年６月までに施行予定）

上記のように、撮影された写真のデータについては、それ自体を検察官自ら廃棄することや不起訴になった者の所有する写真やそのデータを消去することは困難でした。

これを解決すべく、新たに「押収物に記録された電磁的記録の消去及び押収物の廃棄」について規定され、撮影罪に該当する行為等によって撮影された写真やそのデータを検察官が消去・廃棄することが可能となりました。また、起訴の有無を限定していないことから、撮影罪に該当する行為によって生じた写真・データということがいえるのであれば、不起訴の場合であっても消去可能と考えられます。さらに、いわゆるリモートアクセス捜査のアクセス先に残存する電磁的記録については、消去権限を有する者に対して消去命令をすることができます。

【公訴時効期間の変更について】

刑訴法250条3項	罪　名	罰　条	法定刑の上限	公訴時効期間		未成年加算
				旧	新	
1号記載の罪	不同意わいせつ致傷罪	181条1項	無　期	15年	20年	○
	監護者わいせつ致傷罪					
	不同意性交等致傷罪	181条2項				
	監護者性交等致傷罪					
	強盗・不同意性交等罪	241条1項				
	常習強盗・不同意性交等罪	盗犯等防止法4条				
2号記載の罪	不同意性交等罪	177条	20年	10年	15年	○
	監護者性交等罪	179条2項				
3号記載の罪	不同意わいせつ罪	176条	10年	7年	12年	○
	監護者わいせつ罪	179条1項				
	児童福祉法違反	児童福祉法60条1項				
（変更なし）	不同意わいせつ致死罪	181条1項	無　期	30年	30年	×
	監護者わいせつ致死罪					
	不同意性交等致死罪	181条2項				
	監護者性交等致死罪					
	強盗・不同意性交等致死罪	241条3項	死　刑	な　し	な　し	×
	強盗・不同意性交等殺人罪					

※　罪名・罰条については、本改正後のもののみ記載しています。
※　「罰条」欄については、法令名の記載がなければ、刑法になります。
※　「未成年加算」欄は、刑訴法250条4項による期間加算の有無を指します。

当コラムは日本公法発行の月刊誌ベスト 2023 年 12 月号に掲載されたものをベースにしています。複製等の利用を禁ずるものではありませんが、利用する際は、以下の利用規約を遵守してください。

- 必ず「株式会社日本公法発行 月刊誌ベスト 2023 年 12 月号より引用」と明記すること。
- 利用後、2 週間以内に日本公法宛（nihonkoho@proof.ocn.ne.jp）にメールをすること（掲載 URL 等の利用の具体的内容を記載してください）。
- 利用者の利用行為については、日本公法は一切その責任を負いません。
- 違法なサイトや違法取引目的での利用は禁止します。

最終更新日：令和 5 年 12 月 26 日