

地位・関係性を利用した犯罪類型

吉田 容子（弁護士）

1、「判断能力が不十分（脆弱）」

→ そこにつけ込む行為は被害者の法益侵害行為（検討の必要性は異論なし）

- ・情報を正しく理解し、判断し、決定して、実現する。
- ・そのすべての段階で、能力が十分であること

* 何があれば「性行為等に対する同意」と認められ得るのか。

- ① 十分な意思決定能力、判断能力があること
 - ・性行為についての正しい情報を取得し理解していること
 - ・何がこれから起こるのかを理解していること
 - ・同意した場合の結果を理解していること
 - ・その結果が生じた後に何が生じうるのか（自己の心情の変化、周囲の反応など）を理解していること
 - ・これらを（他にも）総合的に理解・判断できること
- ② 同意するか否かの選択の自由が完全に確保されていること
- ③ 自己の選択を実現することが完全に可能であること
- ④ 自発的な参加であること

・「同意」があっても傷つくことがあるのは何故か

巧みなコントロール、エントラップメント

上記過程のいずれかに瑕疵がある

・スウェーデン刑法

1条1項…自発的に参加していない者に対して、性交又は行為の重大性に鑑みて性交と同等とみなされる他の性的行為を行った者は、レイプ罪として2年以上6年以下の拘禁刑に処する。

2、検討課題

- 被害者が一定の年齢未満である場合に、その者を「現に監護する者」には該当しないものの、被害者に対して一定の影響力を有する者が性的行為をしたときは、被害者の同意の有無を問わず、監護者性交等罪と同様に処罰する類型を創設すべきか

- 被害者の年齢を問わず、行為者が被害者の脆弱性、被害者との地位の優劣・関係性などを利用して行った行為について、当罰性が認められる場合を類型化し、新たな罪を創設すべきか

3、中間年齢層の者を被害者とする場合

- ・ 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ことを前提に、具体的には13～17歳の者が被害者の場合
- ・ 類型化が可能な範囲を切りだす作業
 - 「現に監護する者」には当たらない親族等
 - 学校の教師、スポーツの指導者等
 - 情報を正しく理解し、判断し、決定して、実現することが類型的にどうか
- ・ 児童生徒の保護の観点

4、障害を有する者を被害者とする場合

- ・ 障害を有すると言う特性に応じた対処の検討は必要
- ・ 類型化が可能な範囲を切りだす作業
 - 障害の内容程度と判断能力との相関関係はどうか
 - 情報を正しく理解し、判断し、決定して、実現することが類型的にどうか
- ・ 障害を有する者の保護の観点

5、その他の地位関係性を利用する行為

〈参考〉教育職員等による児童生徒性暴力等の防止等に関する法律

- ・ 目的は、児童生徒等の尊厳を保持するため、教育職員等による児童生徒性暴力等の防止等に関する施策を推進し、もって児童生徒等の権利利益の擁護に資すること（1）。
- ・ 「児童生徒性暴力等」として、現在の運用上、児童生徒等に対するわいせつ行為等として懲戒免職処分の対象となり得る行為を列挙（2③）。

＊刑事罰の対象以外の行為も含み、児童生徒等の同意や暴行脅迫等の有無を問わない。

- ・ 禁止規定（3）、基本理念（4）、国、地方公共団体、任命権者等、学校の設置者等、学校、教育職員等の責務（5～10）、必要な法制上、財政上の措置（11）

- ・ 文部科学大臣が基本方針を策定（12）

- ・ 防止に関する措置（13～16）

- ・ 早期発見対処に関する措置（17～21）

- ・ 再免許の特例（22～23）

児童生徒性暴力等を行ったことにより免許状が失効等した者については、その後の事情から再免許を授与するのが適当である場合に限り、再免許を授与することができる

＊児童生徒性暴力等を行ったことで免許失効等となった者は、現行の教育職員免許法の欠格期間経過後、上記の厳しいルールに基づき再免許授与の可否を判断。

- ・ 公布の日から起算して1年以内に施行（2021年5/28成立、6/4公布）