

# 琉球大学学術リポジトリ

児童買春・児童との性的行為による児童の性の搾取について：

スウェーデンにおけるインターネットを通じた児童への性的接触に関する立法を参考に

メタデータ	言語: Japanese 出版者: 琉球大学法文学部・大学院法務研究科 公開日: 2015-08-13 キーワード (Ja): キーワード (En): 作成者: 矢野, 恵美, Yano, Emi メールアドレス: 所属:
URL	<a href="http://hdl.handle.net/20.500.12000/31435">http://hdl.handle.net/20.500.12000/31435</a>

## 児童買春・児童との性的行為による児童の 性の搾取について

—スウェーデンにおけるインターネットを通じた児童への  
性的接触に関する立法を参考に—

矢野恵美

### 謝辞

2009年4月に琉球大学大学院法務研究科に赴任させて頂いた際、初めてのロースクール勤務で緊張していた私にとって、大先輩の研究者教員である渡名喜庸安先生、玉城勲先生の両先生の存在はとても心強いものでした。お2人とも、大変な量の研究科のお仕事をこなしつつ、研究活動もきちんとなさっていて、心から尊敬しておりました。また、お2人とも沖縄のご出身であり、とりわけ渡名喜先生には沖縄にまつわるお話を色々聞かせて頂き、慣れぬ沖縄暮らしをしております身にはとてもありがたかったです。

今年度で、この大きな存在であるお2人がご退官になることは、琉球大学大学院法務研究科にとって非常に大きな痛手であるとともに、個人的には不安でいっぱいです。しかし、ご退官になってしまって引き続き両先生にご指導を頂きながら、まだまだお2人には到底及びませんが、はるか先を歩くお2人という大きな灯りを頼りに、研究者としての道を歩いていきたいと思っております。今後の両先生の益々のご発展をお祈り申し上げます。

### はじめに

日本に限ったことではないが、児童買春、児童との性的行為の案件は後を絶たない。中でも、昨今のインターネット（携帯、パソコン）を通じて、児童と接触し、最終的に買春や性行為に至るというやり方は、昔にはなかったものであり、親の目も届きにくいため、これまで以上に対策を講ずることが急務である。

日本の場合は児童買春に関する法律の制定方法の不備を指摘する声もある。また、日本では、依然として買春に関しては「売る側も悪い。」等の声もあり、児童買春が児童の性的搾取であるという認識が足りないように思われる。そのため、子どもたちの性を搾取する現状は続いている。沖縄でも、昨年、沖縄の子ども達が巻き込まれる組織的な児童買春の問題がメディアで取り上げられた<sup>1</sup>。

そこで、本稿では、携帯を含むインターネットを通じて児童に接触し、最終的には買春や性行為に至るようなケースに関して、日本ではどのような現状があるのか考察し、そのようなケースを、インターネットで接触した時点で取り締まれるよう試みているスウェーデンの状況と合わせて考察し、今後の日本の対応を考えたい。

## 一　日本における児童買春の現状

インターネットを通じた児童買春や児童との性行為の最新の検挙件数を知る手段としては、毎年2回警察庁から発表される「〇〇年中の出会い系サイト及びコミュニティサイトに起因する事犯の現状と対策について<sup>2</sup>」がある。ここでは、サイトを出会い系サイトとコミュニティサイトに分類している。さらに罪種は児童買春、児童ポルノ、青少年保護育成条例違反、児童福祉法違反、その他に分けられており、被害児童の年齢でも分類がされている。これによると、出会い系サイトに起因する児童買春にかかる検挙件数は2009年358件、2013年123件、青少年保護育成条例違反は2009年149件、2013年54件となっている。コミュニティサイトに起因する検挙件数では、2009年297件、2013年351件、青少年保護育成条例違反は2009年803件、2013年903件である<sup>3</sup>。ここ数年、急上昇はないものの、コミュニティサイトに起因するものは上昇しているし、出会い系サイトに起因するものも毎年一定数が存在することは間違いない。「児

<sup>1</sup> 2013年9月8日から10月3日まで沖縄タイムスでは「少女よ 売買春事件から考える」というタイトルで19回の連載を行った。

<sup>2</sup> 1回目は「〇〇年上半期の...」というタイトルで公表される。

<sup>3</sup> <https://www.npa.go.jp/cyber/statics/h25/pdf02-2.pdf> これらには斡旋も含まれる。

## 児童買春・児童との性的行為による児童の性の搾取について（矢野恵美）

「児童買春、児童ポルノに係る行為等の処罰及び児童の保護等に関する法律」（1999年法律第52号、以下「児ポ法」）制定当初の1999年から、2003年まで見ると、検察庁の児童買春受理件数は18件から1281件になっている<sup>4</sup>。これは、今までも、児童買春等の事実はあったが、児ポ法がなかったので、制定当時は表面化する数字が少なかったものが、児ポ法が浸透して、表面化する数字が増えたと思われる（インターネットの普及による増加もあるかもしれない）。現在は表面化する数字が安定した状態と言えるが、裏を返せば、取り締まりの効果も上がっていないとも言える。また、そもそも売買春、さらには対價の供与のない性行為は、表面的には両者が合意しているために、人々なかなか警察の認知に至りにくい犯罪である。そのため、実際にはまだまだ表面化していない暗数があると思われ、数字に表れていない多くの児童が被害にあっているという深刻な現状がある。

### 二 日本における児童買春に関する立法と適用範囲

日本では、児童に対する性行為を処罰するものとして、刑法（1907年法律第45号）、児童福祉法（1947年法律第164号）があり、さらに児童買春に関しては、1999年に児ポ法が制定されている。そこでは、第1条に「この法律は、児童に対する性的搾取及び性的虐待が児童の権利を著しく侵害することの重大性に鑑み、あわせて児童の権利の擁護に関する国際的動向を踏まえ、児童買春、児童ポルノに係る行為等を規制し、及びこれらの行為等を処罰するとともに、これらの行為等により心身に有害な影響を受けた児童の保護のための措置等を定めることにより、児童の権利を擁護することを目的とする。」とあり、児童買春は性的搾取であり性的虐待の例であることが明記されている。

児ポ法制定の背景となっているのは児童の権利条約である。ここでは当然に児童の性的搾取、性的虐待が禁じられている。また、1996年にストックホルムで開催された「子どもの商業的性的搾取に反対する世界会議」（ストック

---

<sup>4</sup> 島戸純「児童買春、児童ポルノに係る行為等の処罰及び児童の保護等に関する法律の一部を改正する法律」警察公論 2004年10月号 48頁。

ホルム会議）等で日本の問題（加害国である上に法整備がなされていない）が指摘されたことも児ポ法成立に大きな影響を与えた。ここでは日本が児童ポルノ発信国であること、日本人男性の東南アジアへの買春ツアーがあり、日本が買春ツアー送り出し国であることが厳しく指摘された<sup>5</sup>。この会議の5年前である1991年の世界エイズデーの日本のキャンペーンポスターは、日本人男性がパスポートで顔を隠したもので、男性の左側には「いってらっしゃい。エイズに気をつけて。」と書かれていた。制作者側の意図ではなくても、これは日本では日本人が買春ツアーに行っていることは一般に知られていると同時に許容されており、ただ、その際に、相手からエイズをうつされないようにコンドームをつけなさいと言っている（売春をするような女性は病気をもっているかもしれない）と思われても仕方がないものであった。現にこのような風潮があるとされて、痛烈な批判にさらされることとなったのである<sup>6</sup>。

児童買春については、基本的に児ポ法第3条の2に「何人も、児童買春をしてはならない。」とあり、第4条に「児童買春をした者は、5年以下の懲役又は300万円以下の罰金に処する。」と規定されている。児童買春の構成要件は、18歳未満の児童に対し、対償を供与し、又はその供与の約束をして、当該児童に対し、性交等（性交若しくは性交類似行為をし、又は自己の性的好奇心を満たす目的で、児童の性器等（性器、肛門又は乳首をいう。以下同じ。）を触り、若しくは児童に自己の性器等を触らせること）をすることとなる（第2条）。

児童との性行為に関しては、刑法第176条、177条では、相手方が18歳未満であれば、被害者の同意があり、何ら暴力を用いることがなくとも、性犯罪を成立させる。ただし、この際、行為者には被害者が13歳未満であるという認識が必要であり、行為者が被害者の年齢を13歳以上と誤信していた場合に

<sup>5</sup> 園田寿『解説 児童買春・児童ポルノ処罰法』日本評論社、1999年、6頁。木村光江「児童買春等処罰法」ジュリスト1166号、1999年、64頁。いのうえせつこ『多発する少女買春』新評論、2001年、190頁以下等。

<sup>6</sup> 若尾典子『わがままの哲学』学陽書房、1992年、206頁以下にもこの時にもう1枚のデザインについても含め、詳述されている。

は、犯罪不成立であると考えられている<sup>7</sup>。児ポ法では、第 9 条に児童の年齢の知情に関し、過失があれば処罰を免れないとして、過失犯として規定されているが、これは「児童を使用する者」についてのみで、その他は刑法同様故意犯とされている。ここにいう「児童を使用する者」については児ポ法内には定義はないが、児童福祉法第 60 条第 3 項に言う「児童を使用する者」と同義と理解されている<sup>8</sup>。その定義については 1951 年 10 月 22 日広島高裁判決（高刑集 4 卷 11 号 1418 頁）において「雇傭契約によるとその他の事由によるとを問わず、児童の行為を利用し得る地位にある者」と定義づけられている。「児童との身分もしくは組織的な関係において児童の行為を利用しうる立場にある者をいう」との定義もある（労使関係に限らず継続的な関係も含まれるとして養親子関係は挙げられている）。いずれにしても、個人の買春者はあたらぬい。そのため、児童買春罪では相手が 18 歳未満であるという年齢の認識が必要となる。

一方、各地方自治体によって青少年育成条例の規定ぶりは異なるが、ここで一般的な規定の一つとして沖縄県青少年保護育成条例（1972 年昭和条例第 11 号）の条文を見てみると、第 17 条の 2 に「何人も、青少年に対し、みだらな性行為又はわいせつな行為をしてはならない。」と規定があり、構成要件は、満 18 歳に達するまでの者（婚姻した女子を除く。第 5 条第 1 号）に対して、みだらな性行為又はわいせつな行為をする。となる。「みだらな性行為又はわいせつな行為」に関する定義は条例内にはない。ただ、例えば、2008 年 3 月 4 日那覇地裁判決（判時 2035 号 51 頁）の中に、「単に自己の性欲を満足させるために同性と性交し、もって、青少年に対しみだらな性行為をしたものである。」とある。この条文と年齢の知情に関しては、「当該青少年の年齢を知らないことを理由として前各項の規定による処罰を免れることができない。ただし、当該青少年の年齢を知らないことに過失のないときは、この限りでない。」（第 22 条第 8 項）として、過失犯となっている。対償の供与・約束の有無は問題

<sup>7</sup> 『条解 刑法 第 2 版』弘文堂、2007 年、467 頁等。

<sup>8</sup> 例えば、酒井紀人「児童買春・児童ポルノに係る行為等の処罰及び児童の保護等に関する法律の制定」警察公論 1999 年 10 月号 32 頁。

とならない。

問題は児ポ法と条例の関係について規定した、児ポ法附則第2条第1項の「条例との関係」で、そこには「地方公共団体の条例の規定で、この法律で規制する行為を処罰する旨を定めているものの当該行為に係る部分については、この法律の施行と同時に、その効力を失うものとする。」とある。この附則の解釈によって、対償の供与（又は約束）があり、年齢の不知について過失のあるケースの扱いが異なってくる。この条文は児ポ法で処罰の対象とされていない部分について、下位法令である条例で処罰ができるかという問題だとして、最大判 1975 年 9 月 10 日（刑集第 29 卷第 8 号第 489 頁）<sup>9</sup>「条例が国の法令に違反するかどうかは、両者の対象事項と規定文言を対比するのみでなく、それぞれの趣旨、目的、内容及び効果を比較し、両者の間に矛盾抵触があるかどうかによってこれを決しなければならない。例えば、ある事項について国の法令中にこれを規律する明文の規定がない場合でも、当該法令全体からみて、右規定の欠如が特に当該事項についていかなる規制をも施すことなく放置すべきものとする趣旨であると解されるときは、これについて規律を設ける条例の規定は国の法令に違反することとなりうるし、逆に、特定事項についてこれを規律する国の法令と条例とは併存する場合でも、後者が前者とは別の目的に基づく規律を意図するものであり、その適用によって前者の規定の意図する目的と効果をなんら阻害することができないときや、両者が同一の目的に出たものであっても、国を法令が必ずしもその規定によって全国的に一律に同一内容の規制を施す趣旨ではなく、それぞれの普通地方公共団体において、その地方の実情に応じて、別段の規制を施すことを容認する趣旨であると解されるときは、国の法令と条例との間にはなんらの矛盾抵触はなく、条例が国の法令に違反する問題は生じえないものである。」を引いてまず、両者は趣旨、目的、内容及び効果において完全に重複するとし、児ポ法がこのようなケースにおいて、条例に処罰を許容する趣旨か否かの解釈によるとする考えがある<sup>10</sup>。

<sup>9</sup> 前掲註 5 園田 51 頁-52 頁。

<sup>10</sup> 島戸純「児童買春、児童ポルノに係る行為等の処罰及び児童の保護等に関する法律」研修 653 号、2002 年、105 頁-120 頁。

この考えに沿っても、さらに2つの解釈があることになる。1つは、児ポ法制定時に、対償の供与又はその約束を伴う性交等を児童買春と定義し、供与や約束を伴わない性交等は法の対象外としたのであるから、対償の供与又はその約束を伴うケースについては、児ポ法のみが適用となる。そのため、買春者に被害児童の年齢についての認識が認められれば有罪となるが、認識がない場合には（認識ありと立証できない場合には）無罪となる。そして、受け皿として、条例の淫行処罰規定、年齢の知情に関する規定を適用して処罰することはできないとするものである。この場合、検察は、年齢の知情が立証できないと思う場合には、無罪となるため、起訴を断念することになる。

もう1つの解釈は、児ポ法は、対償の供与又はその約束があり、かつ、買春者に年齢の認識がある場合のみを対象とし、それ以外は条例による処罰が可能というものである。即ち、①対償の供与又はその約束はあるが、年齢の認識はない（但し、年齢の不知について過失は必要）、②年齢の認識はあるが、対償の供与又はその約束はない。③対償の供与又はその約束はなく、年齢の認識もない（但し、年齢の不知について過失は必要）というケースでは、条例によって処罰されることになる。この解釈に立てば、検察は年齢の不知についての過失だけが立証できればよいということになる。

この2つの解釈について、平成2012年7月17日東京高裁判決<sup>11</sup>は、「児童買春、児童ポルノに係る行為等の処罰及び児童の保護等に関する法律が、対償を伴う児童との性交等のみを児童買春として処罰することとし、対償を伴わない児童との性交等を規律する明文の規定を置いていないのは、後者につき、いかなる規制をも施すことなく放置すべきものとする趣旨であるとは解されず、それぞれの普通地方公共団体において、その地方の実情に応じて、別段の規制を施すことを容認する趣旨であると解される」として、被告人側の控訴を棄却した。この判例では、「...いわゆる淫行処罰規定は、児童買春・児童ポルノ等処罰法の施行によって、児童買春に該当する行為に係る部分についてのみ効力を失つた」としており、条例の処罰範囲は対償の供与又はその約束のない場合のみと

---

<sup>11</sup> 書誌掲載なし。TKC 文献番号 25482259。

なり、前述の①は児ポ法のみの対象となり、年齢が不知であれば故意がなく無罪となる。この判決により児童買春に関する事件を弁護する弁護人は、児ポ法の児童買春で起訴されれば、年齢の不知を主張し、条例で起訴されれば、対償の供与又はその約束があったことを主張し、条例は適用できない旨を主張するか、年齢の不知に過失のなかったことを主張することになると思われた。しかし、相手方が18歳未満で、対償の供与があり、性行為があったが、18歳未満の認識がなかったと主張するケースで、条例で起訴され、年齢の不知につき過失があったとして、有罪となる事案も現れている（2015年1月7日沖縄地裁判決書誌掲載なし。）。このケースでは、2012年の東京高裁を引き合いに出しながらも、本事案のような場合は条例によって処罰が可能であるとし、年齢の確認については、写真付き身分証を確認する、少なくとも生年を確認する等をしなければ過失があるとした（被告は口頭で年齢確認は行っていた。）。本ケースでは被告側が上告しなかったため、判決は確定している。

このように、対象の供与またはその約束はあったが、相手方の年齢が18歳未満とは知らなかった（と少なくとも被疑者・被告人が主張している）というケースの判決は、立法での解決を行わない限り、決着がつかないように思われる。

### 三 問題点

現在の日本の規定では、対象の供与またはその約束はあったが、相手方の年齢が18歳未満とは知らなかった（と少なくとも被疑者・被告人が主張している）というケースが問題になっている。即ち児ポ法附則第2条をめぐって、年齢の認識を証明できない場合に条例が適用できるかについて見解が分かれている。また、条例が適用できるとした場合にも、「当該青少年の年齢を知らないことに過失のないとき」とはどのような場合を指すのかは明らかではないという問題も残っている。

しかし、本当の問題は、相手が18歳以上の場合の「買春」行為に罰則がないことにあるのではなかろうか。上記のケースでは、「買春」自体はあるが、そこに罰則がないために、18歳以上の認識があれば児童買春罪で5年以下の懲役若しくは500万円以下の罰金、認識がなければ無罪という天と地ほどの違い

が生じる。これは法律上は当たり前のように思えるが、実際には、「売る方も悪い」という考えが根強く、被害児童が年齢を偽っていたような場合には、「騙されて気の毒だ」、「運が悪かった」等と理解され、いつまでたっても児童買春がなくなることはない<sup>12</sup>。

それでは、18歳以上の「買春」行為についての法規制はどうなっているのだろうか。これは、第二次世界大戦後に作られた「売春防止法」（1956年法律第118号）による。この法律の第3条には「何人も、売春をし、又はその相手方となつてはならない。」とあり、「売春の相手方」、即ち「買春」も形式だけは禁じられている。しかし、この法律の根本的な考え方は、第1条の「この法律は、売春が人としての尊厳を害し、性道徳に反し、社会の善良の風俗をみだすものであることにかんがみ、売春を助長する行為等を処罰するとともに、性行又は環境に照して売春を行ふおそれのある女子に対する補導処分及び保護更生の措置を講ずることによって、売春の防止を図ることを目的とする。」に表れている。即ち、「売春」のみが「人としての尊厳を害し、性道徳に反し、社会の善良の風俗をみだすもの」であり、「性行又は環境に照して売春を行ふおそれのある女性のみが補導処分及び保護更生の措置を講ずる」必要があり、売春をする側である女性のみが補導され更生させられるのであり、買う側の男性はお咎めなしなのである。売春者に関しては個人的な勧誘であっても処罰可能（第5条）となっている。ここには、他人の性を買うこと（特に男性が女性の性を買うこと）には何の問題もなく、買う者がいなければ、売春はありえないにも関わらず、あたかも売春する者だけが社会の害悪であるかのような考えが見て取れる。そもそも日本には長らく「公娼制度」があり、それが廃止されたのはGHQからの覚書によるからであり、政府が実際には売春を取り締まる気がなかったことは多くの文献から明らかである。これまで議論になったのは売春行為を罰するかどうかであって、買春行為を罰することではなかった<sup>13</sup>。

<sup>12</sup>奥村徹「児童ポルノ・児童買春弁護士FAQ」季刊刑事弁護第35号、2013年、89-93頁。弁護士からも、児童が誘ってきても児童が被害者なのか、被害弁償はおかしいのではないかという問い合わせがあることが書かれている。

<sup>13</sup>『刑事裁判実務体系3 風俗営業買収防止法』青林書院、1994年、147頁-157頁。

現在においても、売買春に当たる行為が実際には罰されることなく行われていることは国民の多くの知るところであり、反対に法律上、形だけではあるが、売買春が禁じられていることは多くの人に知られていないのである。

結局、今日まで18歳以上の買春については大きく議論されることはなく、いきなり子どもの権利条約をベースに、児童の権利に焦点を当て、買春者のみを処罰する法律が作られたような形となっている。児ポ法制定の背景となった東南アジアへの買春ツアー問題に関しても、社会全体での議論とまではならなかったように思われる。結果、現在でも、児童買春の年齢不知（を主張する）ケースにおいて、表面上は、子どもの権利の保護に理解を見せながらも、上で述べたように「売る方も（売春防止法の考えにれば「売る方が」）悪い」、「騙されて気の毒だ」、「運が悪かった」等の考えが払拭されないのである。買う者を一切処罰せず、売春する側だけを非難する法律を放置している現状のままでは、この事態が変わることはないであろう。

#### 四 スウェーデンの状況<sup>14</sup>

##### 1 性的による児童への接触罪（2009 年法律第 343 号）<sup>15</sup>

スウェーデンでは、刑法第 6 章（性犯罪規定の章）第 9 条第 1 項に、「児童の性的行為の購入罪」がある。18 歳未満の者に報酬を渡して性的行為をすると、罰金又は 2 年以下の拘禁刑となる。第 2 項では、対価の約束、第三者による支払・対価の約束にも適用されると書かれている。ジェンダー・ニュートラルであり、売春者、買春者の性別は問わない。

この部分は日本における児童買春罪とあまり変わらないが、第 6 章第 10 条 a に、性的行為のために児童と面会することを合意する、その後に面会を促進するような行為をすることを禁じた「性的目的による児童への接触罪」を設け、

<sup>14</sup> スウェーデンの性犯罪規定全体については、拙稿「スウェーデン刑法における性犯罪規定と対策」『岩井宜子古稀祝賀論文集 性犯罪・被害』尚学社、2014 年、317 頁－328 頁、及び、拙稿『セクシュアリティと法』齊藤豊治・青井秀夫（編）、東北大学出版会、2006 年、319 頁－356 頁参照のこと。

<sup>15</sup> *Brottsbalken: En konmental Del1, Studentutgåva 7 BrB6:10a* 参照。

1年以下の拘禁刑としているところが日本と大きく異なっている。

本罪を作成するにあたっては、犯罪行為として構成要件を設定することができるか、犯罪予備にすらならないのではないか等が議論された<sup>16</sup>。しかし、性的目的による児童への接触、とりわけインターネットを通じた接触は、他の犯罪に結びつく可能性があり、現代社会において児童の権利を守るには必要であるとして立法に踏み切った。ヨーロッパでは児童の権利に関する条約以外に、欧州評議会の閣僚委員会で2007年に性的虐待、搾取から児童を保護する条約が決定されている児童の性的搾取、児童ポルノ撲滅に関する枠組決定(2004/68/RIF)については、2005年の刑法第6章の改正によって実行されたとされている。

「性的目的による児童への接触」とは性犯罪のみならず、性犯罪目的の準備行為を含めてさす。現在はインターネットの使用が主流であり、議論の際もインターネットによる接触が想定されたが、条文上、接触の方法についての限定はない。

児童との合意は児童の性的搾取を目的に行われるものをさす。接触後に想定される行為は児童に対するレイプ（第6章第4条）、性的利用（第5条）、性的不法行為（第6条）、児童の性的ポーズをとることの利用（第8条）、性的嫌がらせ（第10条）である。これらの行為に至らなかった場合であっても、接触後にこれらの行為をしようとしていたことが明らかに推定される場合には適用となる。合意の時点での故意があったかどうかは事案全体から判断される。会う場所の決め、犯人と当該児童の関係、年齢差、接触方法及び過去のやりとり等が検討されるとされている。実際に会うことについての合意が前提となる。接触の回数やその方法は問題としない。合意の主導権を児童が握っていてもかまわない。合意とは、両者に会う意思があり、その時間と場所の口頭確認があるだけで成立する。犯人が当該児童を訪問する一定の日にちと時間の暗黙の了解が存在すれば十分であるとされている。面会を促進させる行為には、当

---

<sup>16</sup> FAKTA BLAD Kontakt med barn i sexuellt syfte, *Barns utsatthet på nätet: ny lagstiftning mot vuxnas kontakter med barn i sexuella syften*.

該児童に道順を教える、時刻表の受渡しをする等が含まれる。当該児童に切符を買い与えること、ホテルを予約すること、会う場所への移動手段としての車の賃借もこれに含まれる。

尚、年齢については第 6 章第 14 条に「被害者と加害者の年齢の差異」に関する規定があり、年齢制限のある罪に関して、双方の年齢が近く、当該行為が児童に対する侵害をなんら含まないことが明白である場合には、制裁が科されはならないとあり、この要件に該当すれば犯罪不成立となる。

故意犯であるため、日本の児童買春罪同様、年齢の認識は求められる。しかし、直接会う前に構成要件該当性が認められることが想定されているので、その前に年齢確認が必要となる。この点、現地でのインタビューで確認したところ、メール等のやりとりを精査すれば証拠はみつけることができるため、実務上、立証において困難は生じないと回答であった<sup>17</sup>。

この犯罪では実際に有罪判決まで至ったケースは少ないがそのうちの 1 件について見てみたい<sup>18</sup>。

ナッカ地方裁判所 2010 年 12 月 09 日判決 事件番号 B 3988-10

本事件では、成人男性が、2009 年 10 月 5 日から 2009 年 10 月 7 日の期間、ストックホルムにおいて、インターネットのサイトのチャットを通じ、500 クローナ<sup>19</sup>の対償の供与と引き換えに 13 歳の少女と性的接触の機会を得ようとし、犯罪が遂行される危険が発生したとして起訴され、第 6 章第 10 条 a について有罪となり、100 日×280 クローネの罰金刑を言い渡されたものである<sup>20</sup>。

本件で、被告人は①500 クローナは性的接触の対償ではなく、被害者が革のジャケットを買うお金が欲しいと言ったので、善行を施すつもりだった。②被害者が 15 歳未満とは知らなかった旨の主張をした。①については被害者及び証人への尋問、チャットの内容の精査から性的接触が目的であったと判断され

<sup>17</sup> ストックホルム検察庁検事正及び次席検事へのインタビューによる。

<sup>18</sup> 上記 2 名より情報提供を受けた。

<sup>19</sup> 1 クローナは約 15 円。

<sup>20</sup> スウェーデンは、被告人の経済状況による不公平のないように、罪状からまず日数を定め、それに被告人の経済状況に応じた 1 日当たりの罰金額を算出して乗じるという形の日数罰金制を導入している。

た。②については、事前に被告人が被害者の口座に振り込みをしているが、口座番号が被害者の社会保障番号であるので、被告人は被害者が13歳であると気づいていたはずだと認定された。この社会保障番号制度<sup>21</sup>（いわゆる「国民背番号制」）は日本にはない制度なので、これをもって年齢の認識を判断する方法は残念ながら日本では使用することができない。

## 2 買春罪（1998年法律第408号）

刑法第6章第11条には、本章本条以前の規定とは異なる状況での性的サービスの購入（買春罪）は罰金又は1年以下の拘禁刑という規定がある。いわゆる「買春罪」である。1970年代からの売買春に関する議論を経て<sup>22</sup>、1998年の「女性の安全法」で新しくできた犯罪である<sup>23</sup>。ジェンダー・ニュートラルであり、売春者、買春者の性別は問わない。罰されるのは買春者のみである。

導入の背景には、売買春は個人にも、社会全体にも深刻な害悪であり、社会が売買春と戦うことの重要性があるとされてきた。又、性的な目的での人身売買、暴行、調達、薬物取引の大規模犯罪は、一般的に売買春に関連していると考えられ、買春罪の創設がこれらの抑止にもつながると考えられた。買春者が減れば、路上に立って勧誘する売買春や、業界への新しい参入者も減り、海外からの参入にも抑止効果があると期待された。

制定時より、個人的な売買春の買春者のみを逮捕し、刑事手続にのせることができなのか、実効性が問題となっていた。2010年7月2日に、司法大臣のアンナ・シェルヘッドが買春罪の10年間の評価に関する報告書<sup>24</sup>を提出した。この報告書では、この規定が現実にどのように機能してきたか、買春の禁止が性的目的のための売買春と人身売買の発生率にどのような影響を与えたかを調べたが、インターネットを通じた行為や、屋内の行為の増加は防げていな

<sup>21</sup> 生年月日プラス個人の番号と言う組み合わせなので、前半の部分で生年月日がわかる。

<sup>22</sup> *Prostitution i Sverige, bakgrund och åtgärder* (SOU 1981:71), *Könshandeln* (SOU 1995:15)

<sup>23</sup> 女性の安全法については、前掲拙稿2006年参照のこと。*Kvinnofrid* (SOU 1995:60)

<sup>24</sup> *Förbud mot köp av sexuell tjänst En utvärdering 1999–2008* (SOU 2010:49)

いものの、路上で売買春に巻き込まれる者は明らかに減り（1998 年と 2008 年で、ストックホルムで 280 人から 180 人へ、ヨーテボリで 286 人から 64 人へ、マルメで 160 人から 52 人へ減少したとされる<sup>25)</sup>）、人身売買については海外への障壁となっており、買春罪は非常に強力な武器であり、より一層の強化が必要と結論付けられた。元々の法定刑は罰金又は 6 月以下の拘禁刑であったが、2011 年に深刻なケースに対応できるように法定刑の上限が 1 年以下に引き上げられた。この報告書では売買春、性的目的の人身売買に関する国立センターの設立も提案している。

確かにスウェーデンの上記報告書を見る限り、インターネットを通じた方法には本罪は効果はあがっていないようである。しかし、この条文の重要な点は、例え成人同士であっても、スウェーデンは「買春」を処罰するという国の姿勢を明らかにしたことである。それも「女性に対する暴力撤廃宣言」と関係の深いスウェーデンの「女性の安全法」の中で議論されたという意義は大きい。日本だけではないが、売買春において、売る女性のみを問題にしてきた歴史を考えると、大きな意味がある。ここには売買春の抑止が必要であるということ、しかしこの際に処罰されるべきは売春者（多くの場合、女性）ではなく、買春者（多くの場合、男性）のみであるという強いメッセージが見て取れる。

スウェーデンにおいて、児童買春の年齢の知情については、メールのやり取り、被害者からの聞き取り等から立証可能であるとのことであるが、実際には難しいケースも多いと言う。しかし、スウェーデンの場合は、成人間の売買春に関しても買春罪があるため、年齢の知情が証明できなければこちらを使えば良いと言う受け皿がある点が日本と大きく異なっている。

### おわりに

日本の児童買春に関する事案の報道に接する度に、「売る側にも問題がある」という意識が透けて見える。前述のように、この背景には、そもそも日本では成人間の売買春に刑罰がなく、容認されているという風潮がある。相手を

---

<sup>25)</sup> スウェーデンの三大都市。ibid

## 児童買春・児童との性的行為による児童の性の搾取について（矢野恵美）

児童と知って買春した場合に買春者を処罰することに異論を唱える者はいないと思われるが、なぜ、成人間では罰されないものが、相手が児童であるだけで、急に買春者のみが重く処罰されるのかという理由が議論されていないので、相手を児童と思っていなかつた場合には、むしろ買春者は被害者であるという考え方になる。現実にも、児童買春で年齢の認識が立証されなかつた場合には無罪となり、買春の事実は残つても、処罰は科されない。職場においても児童買春罪で有罪になった場合とは著しく扱いが変わることとなる<sup>26</sup>。

児童買春では買う側だけを厳しく処罰する一方、現状の、成人間は売春とその相手方になることを禁じながら、実際には刑罰はなく、さらに買春者はあくまでも売春の「相手方」であり、個人の買春者が処罰される可能性はない。しかし、売春者に関しては売春防止法で個人的な勧誘であつても処罰可能（第5条）となっている。第17条で刑罰を補導に置き換え、売春女性を婦人補導院に数多く収容していた経緯からは、日本は斡旋関係者と、売春する側のみを処罰してきたと言われても致し方がない。そこで人々の間には、「なぜ児童買春だけ買う側だけが処罰されるのか」という無言の疑問が残ることになる。もし、成人間の売買春に刑罰を科さないのであるならば、形だけの禁止をやめ、成人については斡旋関係以外の個人の売買春の禁止規定を削除し、児童買春の児童への人権侵害や性的搾取の側面をきちんと説明する必要があろう。又は男性が女性の性を買うことを、黙認してきた事実を踏まえ、「他人の性を買うこと」を社会全体で真剣に議論し、「買春罪」として構成しなおすべきではないだろうか。

---

<sup>26</sup> <http://www.city.yokohama.jp/ne/news/press/201304/images/phpQePuWh.pdf> 買春行為はあったが、児童の年齢に関する論議はしなかつたと主張し、児童買春については不起訴となった事例。「買春行為については、罰則規定がなく、刑事処罰の対象とはならない。」として、不起訴処分決定後に懲戒免職が停職6か月に変更となった。