

平成29年（あ）第242号 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違反被告事件

令和2年1月27日 第一小法廷決定

主 文

本件上告を棄却する。

理 由

弁護人山口貴士ほかの上告趣意は，憲法違反，判例違反をいう点を含め，実質は単なる法令違反，事実誤認の主張であって，刑訴法405条の上告理由に当たらない。

なお，所論に鑑み，職権で判断する。

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（平成26年法律第79号による改正前のもの。以下「児童ポルノ法」という。）2条1項は，「児童」とは，18歳に満たない者をいうとしているところ，同条3項にいう「児童ポルノ」とは，写真，電磁的記録に係る記録媒体その他の物であって，同項各号のいずれかに掲げる実在する児童の姿態を視覚により認識することができる方法により描写したものをいい，実在しない児童の姿態を描写したものは含まないものと解すべきである。

原判決及びその是認する第1審判決の認定によれば，被告人は，昭和57年から同59年にかけて初版本が出版された写真集に掲載された写真3点の画像データ（以下，上記写真3点又はそれらの画像データを「本件各写真」という。）を素材とし，画像編集ソフトを用いて，コンピュータグラフィックスである画像データ3点（以下「本件各CG」という。）を作成した上，不特定又は多数の者に提供する目的で，本件各CGを含むファイルをハードディスクに記憶，蔵置させているところ（以下，被告人の上記行為を「本件行為」という。），本件各写真は，実在する18歳未満の者が衣服を全く身に着けていない状態で寝転ぶなどしている姿態を撮

影したものであり、本件各CGは、本件各写真に表現された児童の姿態を描写したものであったというのである。

上記事実関係によれば、被告人が本件各CGを含むファイルを記憶、蔵置させたハードディスクが児童ポルノであり、本件行為が児童ポルノ法7条5項の児童ポルノ製造罪に当たるとした第1審判決を是認した原判断は正当である。

所論は、児童ポルノ法7条5項の児童ポルノ製造罪が成立するためには、児童ポルノの製造時において、当該児童ポルノに描写されている人物が18歳未満の实在の者であることを要する旨をいう。しかしながら、同項の児童ポルノ製造罪が成立するためには、同条4項に掲げる行為の目的で、同法2条3項各号のいずれかに掲げる児童の姿態を視覚により認識することができる方法により描写した物を製造すれば足り、当該物に描写されている人物がその製造時点において18歳未満であることを要しないというべきである。所論は理由がない。

よって、刑訴法414条、386条1項3号により、裁判官全員一致の意見で、主文のとおり決定する。なお、裁判官山口厚の補足意見がある。

裁判官山口厚の補足意見は、次のとおりである。

私は、法廷意見に全面的に賛同するものであるが、補足して意見を述べておきたい。

児童ポルノ法2条3項に定める児童ポルノであるためには、視覚により認識することができる方法で描写されたものが、実在する児童の同項各号所定の姿態であれば足りる。児童ポルノ法7条が規制する児童ポルノの製造行為は、児童の心身に有害な影響を与えるものとして処罰の対象とされているものであるが、実在する児童の性的な姿態を記録化すること自体が性的搾取であるのみならず、このように記録化された性的な姿態が他人の目にさらされることによって、更なる性的搾取が生じ得ることとなる。児童ポルノ製造罪は、このような性的搾取の対象とされないという利益の侵害を処罰の直接の根拠としており、上記利益は、描写された児童本人が児童である間にだけ認められるものではなく、本人がたとえ18歳になったとして

も、引き続き、同等の保護に値するものである。児童ポルノ法は、このような利益を現実に侵害する児童ポルノの製造行為を処罰の対象とすること等を通じて、児童の権利の擁護を図ろうとするものである。

(裁判長裁判官 深山卓也 裁判官 池上政幸 裁判官 小池 裕 裁判官
木澤克之 裁判官 山口 厚)