

## 準強姦罪・準強制わいせつ罪における抗拒不能に関する裁判例

## 【準強姦罪・準強制わいせつ罪の成立が肯定された例】

## ○ 東京高判昭和31年9月17日

証拠ないし記録によれば、本件所為は、その当初性交の如何なるものであるかを知らない未だ満十五年にも満たない少女に対し、同女が中学の卒業期を控えて、就職に焦心して居た折柄、これに乗じて言葉巧みに就職斡旋を名に、同女を連れ出して姦淫したものであり、なるほど、最初、就職のための身体検査に名を藉り、同女の陰部に手指を挿入し、また陰茎を挿入しかかった事実もあつて、その際同女において性交の何たるかを解するに至つた節も窺われないわけではないが、それかといって、ただそれだけの事由をもつて、又人の近づく気配に場所を他に転じて二度目に性交を遂げた事実をもつて直ちに強姦の事実がないとすることはできない。

蓋し、被告人が、その間同女に対し特段に有形力の行使による暴行や畏怖の念を生ぜしむべき言辞を弄した脅迫事実の必ずしも見るべきものがないとするも、前述の如く就職に焦心しているうら若い同女の初めての経験として、その性交が、原審認定の如く、被告人の右手指挿入等に起因した驚愕の結果、同女において前後の辨を失した抗拒不能の精神状態になつたのに乗じて行われたものであることもこれを認め得るものがあるからである。即ち、姦淫において、敢えて有形力の行使による暴行や畏怖せしむる言辞を弄するの手段に出でた事実がないとしても、欺罔等の巧妙な手段によつて機会を作り、相手方の性的無知ないしは性的所作事に起因する驚愕による前後の辨を失した抗拒不能に乗じて姦淫を遂げた事実あるにおいては、強姦の罪の成立あるを免がれない。従つて、本件被害者が、被告人の右姦淫によつて処女膜裂傷の傷害を負うに至つたことの証拠上明らかな本件において、原審が証拠により右と同趣旨の事実及びこれによる右傷害の事実を認定して、被告人を強姦致傷の罪に問うたことは正当である。所論において、被害者が、右の如き驚愕による抗拒不能な精神状態になつたとの点及び被告人がこれを認識していたとの点を否認して、原判決を非難しているが、被害者の年令や事の起りの動機その他証拠に見られる事の具体的経過に照らし、同女の本件における右精神状態に関する同趣旨の証言は決して看過するを得ないところであるばかりでなく、被告人において右精神状態についての認識があつて本件姦淫の所為に出でた事実もこれを否定することはできない。所論は、結局、原審が条理経験の法則に従がいその専ら有する判断権に基き証拠の価値ないし事実の認定について自由に判断したところを非難するに帰し採用し難い。

## ○ 東京高判昭和56年1月27日

(罪となるべき事実の要旨)

モデル等の職業紹介を業とするプロダクションの経営者が、モデル志願者としてスカウトした女性に、モデルになるための度胸試しに写真を撮るから裸になるよう要求し、同女に全裸になって写真撮影されることもモデルになるため必要であり、拒否すればモデルとして売り出してもらえなくなると誤信させて抗拒不能に陥らせ、全裸に

させて写真撮影した上、わいせつな行為をしたもの  
(抗拒不能要件に関する説明)

同条(引用注:刑法178条)にいわゆる「抗拒不能」とは心神喪失以外の意味において社会一般の常識に照らし、当該具体的事情の下で身体的または心理的に反抗の不能または著しく困難と認められる状態をいい、暴行及び脅迫による場合を除きその発生原因を問わないところ、さきに抗拒不能に関する事実誤認の所論について判断したとおり、その際認定した諸事実すなわち被告人は相当額の入会金を支払って所属契約を結びモデルとして売り出してもらうことを志望していた被害者らについて、その希望を実現させることのできる当該プロダクションの実質的経営者の地位にあつたという被告人と被害者らとの地位関係、被害者らの若い年齢や社会経験の程度、被告人の言うことを信じそれに応じなければモデルとして売り出してもらえないと考えた被害者らの誤信状況などを総合すれば、社会一般の常識に照らし、被告人の全裸になつて写真撮影されることもモデルになるため必要である旨の発言等は被害者らをそのように誤信させ、少なくとも心理的に反抗を著しく困難な状態、換言すれば前示抗拒不能に陥らせるに十分であり、その結果被害者らはその状態に陥つて全裸になつたものであり、また被害者らが全裸になつて被告人と二人きりで密室内にいる状態が抗拒不能の状態と解すべきことも重ねていうまでもないところであり、原判決はその判文から明らかなように、これら諸事実の重要部分を全て被告人の所為によるものとして摘示したうえ原判示事実について前法条を適用したものであるから、原判決には法令適用の誤りは認められない。

#### ○ 東京地判昭和62年4月15日

刑法一七八条にいう抗拒不能は、物理的、身体的な抗拒不能のみならず、心理的、精神的な抗拒不能を含み、たとえ物理的、身体的には抗拒不能といえない場合であつても、わいせつ、姦淫行為を抗拒することにより被り又は続くと予想される危難を避けるため、その行為を受け容れるほかはないとの心理的、精神的状態に被害者を追い込んだときには、心理的、精神的な抗拒不能に陥れた場合にあたるといことができる。そして、そのような心理的、精神的状態に追い込んだか否かは、危難の内容、行為者及び被害者の特徴、行為の状況などの具体的事情を資料とし、当該被害者に即し、その際の心理や精神状態を基準として判断すべきであり、一般的平均人を想定し、その通常心理や精神状態を基準として判断すべきものではない。刑法一七八条は、個々の被害者の性的自由をそれぞれに保護するための規定であるから、犯人が当該被害者にとって抗拒不能といふ状態を作出してわいせつ、姦淫行為に及び、もつてその性的自由を侵害したときは、当然その規定の適用があると解すべきである。

これを本件についてみると、被告人は、警察から依頼された医師であると名乗つたうえ、言葉巧みに売春と性病の検査を受ける必要があることを説き、その検査を拒否すれば警察に不利な報告をしたり、警察による公の捜査が行われたりして名誉や信用が失墜すると告げ、さらに、最悪の場合には逮捕されることもありうると暗示し、そのため被害者は、ひたすら被告人の言葉を信じ、これに従うほかないと観念して検査に応じたものであるから、被害者が被る危難の性質、程度、被告人の言動の巧妙さ、

被害者の年齢、性知識、家庭環境などを考えあわせると、被害者が心理的、精神的な抗拒不能に陥っていたと認めるに十分である。また、被告人は、性行為による治療行為についても、手指を挿入する検査をした結果、性体験のない者としてはおかしい反応があつたとか、性病のおそれがあるとか告げて不安を募らせ、医師が男性器を挿入して性病を治療するのが一番効果的であると告げ、そのため被害者は、その言葉を信じてこれに応じるほかないという気持ちに追い込まれたものであるから、これまた被害者が抗拒不能に陥っていたことは明らかである。最後に、性体験のなかつた被害者が性器への手指挿入や性行為という検査、治療を受け容れ、そこに打算、好奇心その他の動機の介在を疑う余地がないという事実自体、被害者が心理的、精神的に抗拒不能に陥っていたことの何よりの証左であることを指摘しておくべきであろう。結局、被告人は、このような被害者の心理状態を利用して巧みに被害者を抗拒不能に陥れたうえ、わいせつ行為及び姦淫行為に及んだものであつて、その刑責は否定すべくもない。

### ○ 東京高判平成11年9月27日

所論は、「欺言による姦淫」を処罰することは罪刑法定主義に反するものであり、本件の各犯行の態様を検討してみると、被告人が女性の声色を使って被害者の娘や妹あるいはその親友の女性を装って被害者の元へ電話し、「夫と性交中」又は「子供と体当たりした事故」により相手の陰茎が自分の性器内に入り膣けいれんにより抜けなくなったなどという不自然な訴えをしたのに、被害者はそのまま「軽々しく」信用し、後は、被告人の指示通りそれぞれの相手方と性交するに至ったという犯行形態であり、被告人の話の内容は、膣けいれんを起こした後無理をして男性の陰茎を抜くと、男性の体内に溜まった精子が腐ってしまい性交不能となるので、二回に分けて一人は被害者に一人はアルバイトの看護婦に性交ないしは性交の真似事をしてもらわないといけないという、極めて不可解で合理性に欠ける不自然な作り話であつて、通常の人々が到底引っかけられないような言動であり、少なくとも被害者側には心の隙や過失が相当あり、また、最低限必要な状況判断能力にも欠けていたことが明白であつて、各被害者側に看過しえない重大な過失があつたものといわなければならない、被害者らはあくまで「自己の意思に基づき姦淫する意思をもって姦淫した」ものであつて、被告人の行為は、刑法一七八条に規定する「抗拒不能」に陥れて姦淫したという構成要件に該当しない、と主張する。

そこで、検討するに、刑法一七八条にいう「抗拒不能」は、物理的、身体的な抗拒不能のみならず、心理的、精神的な抗拒不能を含み、たとえ物理的、身体的には抗拒不能といえない場合であつても、わいせつな行為あるいは姦淫行為を拒めば被害者の身近な者らに危難が生じるものと誤信させ、その危難を避けるためには、その行為を受け入れるほかはないとの心理的、精神的状態に被害者を追い込んだときには、心理的、精神的な抗拒不能にさせた場合に当たるということができる。そして、そのような心理的、精神的状態に追い込んだといえるか否かは、その危難の生じるとされた者と被害者との関係、被害者の年齢、生活状況などの具体的事情を資料とし、当該被害者に即し、その際の心理や精神状態を基準として判断すべきであり、一般的平均人を想定し、その通常の心理や精神状態を基準として判断すべきものではない。刑法一七八条は、個々の被害者の性的自由をそれぞれに保護するための規定であるから、犯人が当該被害者にとって抗

拒不能といいうる状態を作出してわいせつな行為あるいは姦淫行為に及び、もってその性的自由を侵害したときは、当然その規定の適用があると解すべきである。

この観点から原判示の各犯行をみると、原判決が「争点に対する判断」で適切に説示するように、いずれの犯行においても、被告人は、被害者の娘や妹あるいは親しい知人を装い、同人らに切迫した事態が生じ、被害者の助力が必要不可欠であると誤信させて被害者を精神的に追い詰め、被害者が姦淫行為を拒めば、娘の夫らが性的不能に陥るものと誤信させ、各被害者を心理的、精神的に抗拒不能の状態にさせたものということができるのであって、準強姦罪あるいはその未遂罪の成立を認めた原判決は正当であり、所論は採用できない。

## ○ 京都地判平成18年2月21日

(事案の概要)

牧師である被告人が、被告人に従順でなければ、神の祝福を受けることができず、地獄に墜ちると考えて抵抗できない少女らを姦淫した事案

(事実認定の補足説明)

(略) 本件少女らは被害当時14歳ないし16歳の少女であり十分な判断能力が備わっていないところ、大人ですら被告人のことを神に最も近い存在と信じていたものがある状況下で、親などが被告人をそのように思っており、小さいころからそのように教え込まれていたのであるから、主管牧師である被告人が神の御言葉を語る神の代理人又は神に最も近い存在であると信じ、被告人を畏怖敬愛し、被告人が説教等において述べているように被告人に逆らうことは神に逆らうことを意味し、牧師である被告人に従順でなければ神の祝福を受けることができず、天国には行けない、神の祝福を受けることができなければ前記のとおり想像するのも恐ろしい地獄に墜ちることになると何らの疑いを抱くこともなく信じ、被告人の言うことを批判することができず従順に行動したことも無理からぬところである。そして、そのような状況に置かれていた本件少女らが被告人から牧師室に来るように、あるいは同行するように求められて牧師室に行き、ホテルや被告人宅に同行し、服を脱ぐように指示され、性的な行為をされ、姦淫されそうになった場合、気持ち悪いなどと感じ内心ではこれを拒否したいと思っても、被告人からそれが祝福などと言われ、神に最も近い存在である被告人から要求され行動されれば、被告人に抵抗し、姦淫されることを拒絶することはおよそ不可能なことであったと認められ、被告人の要求どおり従順に行動せざるを得なかった、すなわち、牧師である被告人には抗拒できない状況で姦淫されたと認められる。(中略)

また、A、B、C、D、Eは、被告人から何度も姦淫されており、とりわけAは小学6年生のころから中学3年生のころまで1か月に二、三回、Dは2年間平均して月に二、三回、Eは中学3年生のころから多いときで1週間に三、四回、少ないときで1か月に三、四回も姦淫されたというのであり、極めて多数回にわたり姦淫されてきたのであるから、個々の被害意識が薄れ、個々の抵抗感も次第に弱くなったことは推認できるところである。また前記少女らは母親らに救いを求めるが救われないと知ると諦めてしまっていることにもあるように何度も姦淫されると諦めてしまって被告人の要求に対しそれほどの抵抗をしなくなったとも推認できる。(中略) 牧師室に来るように、あるい

は牧師室で泊まるように言われるとそれは被告人から姦淫されることであると分かった上で被告人の要求を拒否しなかったのは、それは牧師に逆らえず、被告人から祝福と言われ、嫌だが祝福であるからそれを受けなければ神に最も近い牧師の意思に反し地獄に墮ちると考えて抵抗出来ずに被告人の要求に応じていたのであり、それが抗拒不能の唯一の理由であると評価し、性交を重ねられたことを抗拒不能の事由から除くことも考えられる。ただ、前記のとおり多数回姦淫を繰り返され、内心の嫌悪感が増したもののあきらめの気持もあり順次抵抗意識が薄れ、神の祝福という言葉に救いを求め被告人の要求に応じたという側面もあったと思われるので、起訴事実と同様の事実を認定することにしたものである。

なお、被告人は本件少女らの年齢や判断能力、説教などの内容や自己の言うことに従うかどうかなどの事情はその行動状況から知悉しており、さらには本件少女らが進んで姦淫されていないことは身をもって分かっており、それ故にこそ被告人は行為後被告人のやったことは祝福であると本件少女らに言って自己の行為を正当化したり他の者には言わないように口止めをしたものと認められる。

よって、本件少女らが、被告人に従わなければ地獄に墮ちることになるなどと畏怖し、抗拒不能の状態にあったことに疑いを入れる余地はなく、判示の各事実は、いずれも優に認定することができる。

## ○ 東京地判平成20年2月8日

(事案の概要)

就職を希望している女性被害者らを就職希望先のテレビ局の人事担当職員を装って欺罔して準強制わいせつ行為をした事案

(補足説明)

(略) 被告人の一連の言動によって、本件各被害者は、いずれも、まず、被告人がそれぞれが現に就職を希望している各テレビ局の人事担当者であり、その意向により各テレビ局の職員採用を行うことができる権限を有するものと誤認したこと、さらに、また、被告人による前記のようなわいせつ行為を受忍することによって、各テレビ局に職員として採用されることが可能となる(逆に言えば、こうした行為を拒絶した場合には、その採用が不可能ないしは困難となる。)ものと誤認するに至ったと考えられる。

もっとも、本件各被害者はいずれも本件当時既に成人した女性であって、その証言等から見れば、それなりに、社会常識を身につけた者であることが推測される。その点から言えば、本件各被害者が就職活動の過程において被告人によるわいせつ行為を受忍する必要があるとの考えを持ったこと自体が不可解と言えないこともない。

しかし、この点は、本件各被害者の各証言から見ると、本件各被害者による前記のような誤認が生じた背景には、本件各被害者らにおいて、就職活動一般ないしは少なくともテレビ局等に対する就職活動において、人事担当者らによるこうした行為が通常行われているか、あるいは、少なくとも、そのようなこともありうるとの考え方があったことが推測されるところ、このような事態というものが現実に生じているかどうかは別にして、社会的な風評やイメージなども考慮して考えれば、本件各被害者がこのような考え方を有していたこと自体については、これを一概に不合理なものということとはでき

ず、これにともなって、本件各被害者が前記のとおり誤認を生じたこともまた不合理なこととも言えない。

以上のような各事実によると、本件各被害者においては、被告人の行為について、部分的にはアナウンサーとしての適性を見るためにした行為であると誤認していた部分も存在するものの、判示第1及び第3の各事実について認定したわいせつ行為、すなわち、接吻をしたり、乳房をもんだりさらには大腿部や陰部を触るなどの行為そのものについては、いわば、被告人から就職について有利な扱いを受けることの見返りとなる行為であって、それらが被告人のわいせつ意思の発露としてなされる行為であること、すなわち、これらの行為のわいせつ性についての誤認は存在せず、かつ、本件各被害者においては、外形上、それぞれの任意の判断に基づいてこれを受忍する意思決定をしたことがうかがわれる（第2被害者の場合、前記で見たような、被告人の言動の中には、同被害者のストッキングを脱がせて足をソファの上に乗せさせるなど、外形的に見て、あたかもそれが職員の採用にあたっての面接等にあたる行為であることを装ったように見える部分もあるが、職員を採用するための正規の面接等の行為がカラオケ店の個室等において行われることは通常考えられないことであるし、その前後における被告人の言動から見ても、それは面接などといった職員の採用を担当する者としての権限の行使という外形を持つものではなく、また、現に第2被害者においてもそれを正規な面接等の行為と誤認したものとは考えられない。）。

しかしながら、準強姦罪及び準強制わいせつ罪は被害者の性的行為に対する意思決定の自由を保護するものであり、これらがそれぞれ強姦罪ないし強制わいせつ罪と異なるのは、その手段として、暴行・脅迫が用いられるか、それ以外の手段が用いられるかに過ぎない。

そして、準強姦罪ないし準強制わいせつ罪における抗拒不能は正常な判断に基づく意思決定ができない状態をいうものと考えられるところ、相手方に対して自己の身分等について虚偽の事実を告げるなどした結果、相手方が具体的な事実関係について誤認を生じ、その結果として、性交渉やわいせつ行為を受忍する意思決定をした場合等においては、こうした判断の前提となるべき事実誤認があるのであるから、その判断は正常な判断とは言えず、したがって、このような欺罔行為によって被害者が錯誤に陥る場合も、準強制わいせつ罪における抗拒不能に該当しうるものと考えられる。

もっとも、わいせつ行為ないし性交渉をとまなう関係の当事者間において、それぞれの意思決定の前提となる事実（各当事者の身上等を含めて）について各々が完全に正確な認識を持つとは限らず、そこに何らかの誤認が存在することは、社会生活上、あり得べき事態と言え、そのような誤認が相手方の言動で生じた場合に全てが準強制わいせつ罪等になるとは言えないであろうが、本件で認定した前記各事実によると、本件各被害者はその就職活動という、その後のそれぞれの人生ないしは生活のあり方に重大な影響を及ぼすような場面に立っていたこと、また、被告人は本件各被害者が現実に就職を希望していた企業の人事担当者であることを装い、判示のような各種の言辞を申し向けたのであり、その結果として、本件各被害者は被告人の意向を受け入れることによって、自己の就職という希望が叶えられるという具体的な事実関係につき誤認を生じていたのであり、かつ、被告人の言動は当初からこうした誤認を生じさせるために、極めて具体

的に虚偽の事実を語るものであったと認められる。さらに、本件の各犯行場所は、まんが喫茶（判示第1の犯行）ないしはカラオケ店（判示第3の犯行）の各個室であり、前者はカーテンないしパーテーションによって区画された空間であって、外部と完全に遮断された区画とは言えないけれども、一応、内部にいる者どうしの間のみで会話等のやりとりがなされる区画であり、後者はドアと壁によって外部とは遮断された機密性のある区画と評価できることに照らせば、このような区画内で被告人から本件のような経過でわいせつ行為に及ぶ旨の言辞を申し向けられた場合、むしろ、これを拒絶することの方にそれなりの心理的な抵抗感をともなうことが推測される。

こうした事情を考慮すると、本件各被害者は、事実を誤認した結果として、準強制わいせつ罪でいうところの抗拒不能な状態にそれぞれ陥ったものと考えらるべきである。

4 以上によると、被告人について判示第1及び第3の各事実のとおりの犯罪成立を認めることができる。

## 【準強姦罪の成立が否定された例】

## ○ 岡山地判昭和43年5月6日

(公訴事実の要旨)

被告人は予てB方に食事等のために出入りするうちに同人の長女A子(当時15歳)に好意を抱き、同女に対し年令を偽わり、財産があるような言辞を弄して同女の歡心を求めていたものであるが、昭和42年12月5日午前零時過ぎ頃、前記B方に泊めてもらったことを奇貨とし、被告人を信頼し、性関係に全く無知であるA子を欺罔して同女を強いて姦淫しようとして企て、奥四畳半の間で就寝中の同女の上に乗るかかかって抱きつく等し「これであんたは妊娠した。病院に行かなくてもおろす方法を教えてやる」と申し向け、その旨同女を誤信させて困惑させ、奥六畳間に連れ込み、さらに同女に対し、「処女膜を破つて痛くなくなつたら子供ができないことになるから僕が処女膜を破つてやる」と虚偽の事実を申し向け、性的に無知な同女が被告人において真実胎児を墮ろすに必要な行為をしているものと誤信し、よつて抗拒不能に陥つているのに乗じ、同女を強いて姦淫したものである。

(無罪の理由)

刑法178条の「抗拒不能」には抵抗が不可能もしくは著しく困難なことが身体をしばられている場合の如く物理的な場合のみならず、医師が自己を信頼し切つている性知識の全くない患者に病気の治療行為と誤信させて姦淫する場合のように心理的な場合も含まれると解すべきではあるが、さりとて虚言、詐術によつて婦女を欺罔し錯誤に陥し入れ姦淫を忍受させた場合つねに抗拒不能に乗じ又は抗拒不能ならしめて姦淫したといふことはできない。欺罔による姦淫が抗拒不能に乗じての姦淫として準強姦罪が成立するのは欺罔の内容、手段、方法が行為者被害者の年令、身分、行為の日時場所との関係において婦女をして高度に困惑、驚愕、狼狽の念を起させ、自由なる意思のもとに行動する精神的余裕を喪失させ、行為者の姦淫行為を拒否することが不能又は著しく困難であると客観的に認められる場合であつて、行為者が婦女において右状態に陥つてゐることを知りながら敢えて姦淫した場合に限定せられると解するのが相当である。従つてその状態の判定にあつては、「抗拒不能」に至つたとされる原因行為者及び被害者の認識、行為時の状況、行為後の状況を慎重に検討し婦女の心理状態の程度内容を客観的に考察するとともに、その状態は通常その年令層の婦女であるならば心理的に「抗拒不能」になるという一般性を有しなければならない。

本件において検察官は被告人の前記言動により、A子が性的に全く無知であつたことから同女が「抗拒不能」な状態に陥つた旨主張するのであるが、(中略)同女は倉敷市児島味野付近の被服工場の工員を対象とする前記飲食店の手伝いを時たましていたのであり、学校の成績も上位の方で、男女共学の中学校で一応生理衛生や生殖の教育を受けており、初汐も小学校六年生の頃にあり、具体的には性交について知らなかつたがなんとなく男と女が関係することを知つていたのであつて、本件当時同女の年令は婚姻適令に近い一五才五ヶ月であつて、この年令になれば一応女性の本能として意思に反した姦淫あるいはそれに近接する行為を拒絶するという貞操観念を有するものと認められること、本件の行われた場所は隣室に家族が就寝中で、同女が一声叫べば直ちに救助を求め

られるところであり、被告人から抱きつかれ、妊娠したと言われたとき「そうかなあ」という一抹の不安と疑念はもつたものの他の行動を考える精神的余裕を喪失するほどひどく同女が驚愕狼狽したという事実も認められないことなどの事情を考慮すれば、同女の前記性については何も知らない旨の供述はにわかに措信しがたい。そうすると、被告人の前記欺罔行為の稚劣さもさることながら同人の欺罔により同女が強く意思決定に制約を受けたとも認められず、同女の本件における態度からみて被告人の姦淫を拒否するのがある程度困難であつたことは認められないでもないが拒否することが「不能」もしくは著しく困難であつたと認めるにはあまりにも外形的な情況が欠けており、とうてい「抗拒不能」の状態にあつたということとはできない。

そのほか本件行為前、被告人は同女をドライブに誘い、同女に結婚しようと言つていたこと、本件後も同女は被告人の誘いに応じ野外において二、三日置きに三回肉体関係を結んでいたこと、判示第二の認定のとおり欺されたとは言え共に九州に行き、旅館で再び肉体関係を結んでいること、九州で警察に保護され、母親に連れ戻された後、被告人から電話で呼び出しを受けこれに応じて行こうとしていることなどの事情ならびに「私はC（被告人）が金持ちの家の人だし親切にしてくれるので好きな人だと思いましたが結婚するとの決心はつかなかつた」旨供述する同女の気持を併せ考えると、同女が本件姦淫を拒絶しなかつたのは寧ろ、被告人に対する好感情を有していたためという節もうかがえる。

いずれにしても、被告人が同女に偽計を用いた事実は認められるものの、同女が「抗拒不能」な状態にあつたとは認められないから、被告人の本件所為を目して婦女の抗拒不能に乗じた姦淫ということとはできない。

## ○ 東京地判昭和58年3月1日

(事案の概要)

靈感治療のためと称して被害者2名を姦淫した事案

(無罪の理由)

本件被害者らは、いずれも正常な判断力を有する状態の下で、被告人がその性器を被害者らの膣内に挿入してマツサージをするという異常な事態を明確に認識しながらこれに応じていることが明らかである。この点において、正常な判断力が欠けていたり、正常な判断力はあつても行為内容の明確な認識を欠いていたために姦淫されてしまったという、準強姦の場合に從來多く見られた事例とは全く事情を異にしている。ただ、本件被害者らは、そのような行為に応じた理由について、捜査官に対する供述調書中でも当公判廷における証言中でも、一貫して、それはセックスと同じではないかとも思つたが、被告人から靈感による治療行為だと言われたので治療のために必要だと考え応じたと述べている。そこで、本件では、そのような理由で応じるという被害者らの意識は、任意姦淫に応じる趣旨とどこかに違いがあるのかどうかをまず検討しなければならない。

(中略) 準強姦において、被害者が特定の男性との性器結合を認識しながらこれに応じているという場合は、これと同様に考えることはできない。準強制わいせつの例とは異なり、正常な治療行為としての性器結合というようなことは、通常の感覚の下で考えられないこと明らかであるから、これに応じた場合、その趣旨を単に治療行為に応じた

けで姦淫行為に応じた趣旨ではないなどと理解することは、通常できないからである。

そうすると、問題は、性器結合という行為の性質やその相手方がだれであるかについて取り違えがない場合に、なお法律上準強姦罪の成立する余地があり得るか否かという点にかかってくる。そこで、検討するのに、元来刑法一七七条の強姦罪が、暴行・脅迫により相手方の自由意思を無視して姦淫する行為について規定していることと対比し、規定の位置・法定刑の同一性等に照らし、更には刑法改正作業の進行過程において偽計による姦淫の罪の新設に関し構成要件の定め方や新設そのものの当否を巡って種々の論議が交わされた経過等をも視野に入れながら考察すれば、刑法一七八条の準強姦罪は、暴行・脅迫以外の方法を手段とするもののうち、実質上これと同程度に相手方の自由意思を無視して姦淫する行為について規定しているものと解するのが相当である。このような観点から、性行為についての承諾がある場合になお準強姦罪が成立するか否かについて考えると、そのような場合には、一般に暴行・脅迫により相手方の自由意思を無視して行われる通常の姦淫の場合に比べ、性的自由に対する侵害の程度が際立って異なっており、仮に性行為を承諾するに至った動機ないし周辺事情に見込み違いがあつたとしても、実質的にはるかに軽い程度の被害にとどまっているのが通例であると言わざるを得ないのであるから、それにもかかわらず準強姦罪の成立を認めるためには、そのような承諾があつたにもかかわらずなお暴行・脅迫と同程度に相手方の自由意思を無視したものと認めざるを得ない特段の事情の存することが必要と考えられるのである。

それでは、本件被害者らが右のような承諾をしたのは、被告人からその性器に異常があるとか、それは靈感による前記のような治療によつてのみ治すことができるとか告げられたことによつて、心理的に抗拒不能ならしめられていたためであると本件証拠上認められるかどうか。確かに被告人の言動の中には、一部、不妊、流産、奇形児出産のおそれなどという内容が含まれていたから、これが被害者に何程かの心理的影響を与えたであろうことは十分考えられる。しかし、同時に以下のような諸事実が認められることを併せ考えると、被告人の行為が被害者らをして抗拒不能ならしめるようなものであつたとまでは未だ認めることができない。

まず、被告人が被害者らに対し性器異常であるとか、自分のマツサージによつてのみ治すことができるとか言つたとき、その根拠としたのは、被告人の靈感能力という、所詮、一般的には不可解で、広く信用されるのが通例であるとは到底言えない類いの事柄であり、したがつて、当然のことながら、合理的な説明も明確な根拠の呈示もなく、ただ一方的に結論を言いたてるという以上のものではなかつた。靈感能力を実証しているかに装っている点も、少し注意してみれば、被告人が被害者らとの問答の中で、被害者らの態度・表情を読みとつて探索的に言う、その言回しの巧みさ故に、被害者らの一部身上等に関してあたかも言い当てているかのごとく感じさせているだけのものと容易に看破できそうな程度のものであつたと考えられる。しかも、その前後の状況はと言えば、被害者らにとつて被告人は全く通りがかりの素姓不明の人物であつて、その言動を信じるのが自然と見られる事情は全く存しなかつたし、更に、靈感による治療などと言いながら、行おうとする治療行為の内容は、手指を女性性器に挿入するというような露骨かつ怪しげな方法であり、もとより医療クリニツク的な場所・設備を構える等の通常誤信しやすい外観を備えていたというわけでもない。むしろ逆に、治療行為をすると称して

被害者らを個室喫茶とかラブホテルとかの、どうみても怪しげなとしか感じられない場所へ同行しようとしながら、そのホテル代のみならず喫茶店代も所持していない手合いであつたのである。こうした状況からは、被告人の言動は、通常人の感覚に照らし、いかにも眉つばもの、少なくとも、通常の判断能力を有する成人女性を広く信用させるに足りる力を有するものとは見ることができない。もとより、被害者らは、いつでも被告人のもとから退出し得た拘束のない環境にあつたのであり、更に、あわてて被告人に治してもらわなくても、日を改め、他の然るべき医療機関で診断・治療を受ける方法も自由に選び得たのであつて、そうしたことを併せ考えると、右のような被告人の言動は、これにより被害者らが精神的余裕を失わせられ、抗拒不能ならしめられるのが通常と理解されるほどの実質を有する行為であつたとは到底考えられない。

(中略) こうしてみると、当初に述べた特段の事情、すなわち、性行為の承諾があつたにもかかわらず、なお暴行・脅迫と同程度に相手方の自由意思を無視したものと認めざるを得ないような特段の事情については、本件の全経過に徴してもこれを認めることができないと言うべきである。

三 以上のとおりであつて、被告人の本件各行為は、被害者らを抗拒不能ならしめるような性質のものとは認められず、また、現実にも、被告人の働きかけによつて被害者らが抗拒不能に陥つていたとは認められないのみならず、性行為について承諾のあつた本件につき、それにもかかわらず準強姦罪の成立を認めるべき特段の事情はうかがうことができない。

## ○ 福岡高裁宮崎支部判決 平成26年12月11日

(本件公訴事実の要旨)

被告人は、自らが主催する少年ゴルフ教室の生徒であるA(当時18歳)が、厳しい師弟関係から被告人に従順であり、かつ被告人を恩師として尊敬し同女に対し卑わいな行為をするはずがないと信用していることに乗じ、ゴルフ指導の一環との口実で同女をホテルに連れ込み姦淫することを企て、平成18年12月9日午後2時30分頃、a市b町c番地Bホテルに同女を車で連行した上、同ホテル駐車場において、同女に対し、「度胸がないからいけないんだ。こういうところに来て度胸をつけないといけない。」などと言葉巧みに申し向けて同女を同ホテルの一室に連れ込み、同所において、同女に対し、「お前は度胸がない。だからゴルフが伸びないんだ。」「俺とエッチをしたらお前のゴルフは変わる。」などとゴルフの指導にかこつけて被告人と性交するよう申し向け、さらに同女をベッド上で仰向けに倒して覆い被さった上、強引に接吻をするなどし、同日午後3時頃、恩師として信頼していた被告人の上記一連の言動に強い衝撃を受けて極度に畏怖・困惑し、思考が混乱して抗拒不能の状態に陥っている同女を、その旨認識しながら姦淫し、もって同女を抗拒不能にさせて姦淫した。

(抗拒不能状態に関する第一審の判示(要旨))

被害者は性交を持ちかけられることは、それまでに全く予期できなかった出来事ではなく、漠然とした不安という程度には予期できた出来事であるのに、性交をもちかけられたことをきっかけとして著しく驚愕し、思考停止に陥るほどの精神的混乱状態

を来したということは、被害者の年齢を考慮しても不自然である。被害者が、捜査段階において性交を拒否しなかった理由として、精神的混乱に加えて、今後の被告人との関係が悪化し、ゴルフを教えてもらえなくなったり、悪口を言いふらされたりするのではないかと考えた、気の弱い性格から自分が少し我慢すれば済むと思ってしまうなどと供述していることから、これまでの被告人との人間関係を壊さないようにすることを考えるなどして、自分から主体的な行動を起こさなかった可能性、すなわち、そのまま流れに任せるに留まった可能性がある。

(本判決の判示)

(被害者が抗拒不能状態にあったかについて)

被害者は、当時18歳になったばかりの高校生であり、社会経験や男性との交際経験が豊富であったことをうかがわせる事情はない。被害者は、それまで数年間にわたって、被告人の厳しくも熱心な指導の下、ゴルフに打ち込んできたもので、被告人の粗野な振る舞いや厳しい指導を恐れる面もあったが、被告人の間には深い信頼関係があると感じ、かつ、自分の父より年長の被告人が自分を異性としてみているとは全く考えていなかった。

このような被害者が、被告人にゴルフの指導にかこつけて自宅から連れ出され、さらに、ゴルフの指導と関係があるかのような発言をされ、しかも、これまでも繰り返し弱点とされてきた自分のメンタル面の弱さにかこつけて、ラブホテルに一緒に入ったのであるから、被害者においては、当時、被告人の意図が理解できずに混乱し、半信半疑ながらも、被告人からまさか本当に性的関係を迫られることまではないのではないかという希望的観測を抱き、また、ゴルフの指導ではなく性行為を目的にしていると被告人を疑って、ラブホテルに入ることを断れば、これまでゴルフの指導に専念してきた被告人を怒らせるのではないかと考えてこれを断ることを躊躇するという複雑な心情にあったものと推認される。他方で、被害者において、不承不承であれ、被告人との性交に応じてよいという心情にあったことをうかがわせる事情は全く見当たらない。

そのような被害者が、ラブホテルの一室に2人きりでいる状況で、被告人から現実的に性交を求められ、ベッドに寝かされ、被告人から順次性的な接触を深められていったのであり、被害者の受け取り方としては、ついに、逃げようのない深刻な状況に直面したわけであって、被害者が、信頼していた被告人から裏切られて、精神的に大きな混乱を来していたことは優に認められる。

被害者が、キスについて消極的に抵抗するにとどまり、そのほかに具体的な拒絶の意思表示をしなかったのも、このような精神的な混乱のためにそれらができなかったものと考えられ、被害者は、強度の精神的混乱から、被告人に対して拒絶の意思を示したり、抵抗したりすることが著しく困難であったことは、明らかである。

(被告人が被害者の抗拒不能状態を認識していたか否かについて)

被害者は、性交に当たって、被告人に対して拒絶の意思を示したり、抵抗したりすることが著しく困難な状態にあり、キスについて消極的に抵抗するにとどまり、その

ほかに手を振り払ったり、嫌だと名言するなど、具体的に拒絶の意思を表明することはなかった。したがって、外形的には被害者の明確な拒絶の意思は示されていない。

また、被害者が異常な精神的混乱状態にあることが外部から見て判別できるような状況にあったとは認められないし、それを疑わせるような徴表があった様子も見当たらない。

被告人のホテルに連れ込むまでの行為は、ゴルフを長期間厳しく指導してきた被害者に対し、指導者としての地位と、まさか性的な交渉を求めてこないであろうという被害者の信頼を逆手にとって、ゴルフの指導を口実にラブホテルに連れ込み、逃げ場のない状態で性交を求めるといふ卑劣きわまりないものであるが、最後までゴルフの指導にかこつけて性交を求めているところや、ホテル内においても、取り立てて暴力的な手段に訴えていないこと、被告人が本件性交後、被害者の無表情な様子等を見て不安を覚えたことなどに照らすと、あくまでも、被害者の（少なくとも消極的な）同意を取り付けつつ、性交に持ち込もうとしていた可能性が否定できない。

本件において、被害者が上記のような異常な精神的混乱状態を呈して抵抗できない状況に陥るといふことについては、被告人があらかじめ想定していたと認めるに足りる証拠がない。被告人において、自分の行動がそのような以上な精神的混乱状態を招く可能性があるとして理解していなかった可能性は否定できない。

被告人は、犯行当時56歳の社会人男性であるが、心理学上の専門的知見は何ら有しておらず、かえって、女性の心理や性犯罪被害者を含むいわゆる弱者の心情を理解する能力や共感性に乏しく、本件後の被害者の両親に対する言動等に照らしても、むしろ無神経の部類に入ることがうかがわれる。

このような被告人において、上記のとおり、性交に当たって被害者から具体的な拒絶の意思表示がなく、精神的混乱状態を示すような異常な挙動もない状況に於いて、被害者が、本心では性交を拒絶しているが、何らかの原因によって抵抗できない状態になっているため抵抗することができない、というある種特殊な事態に陥っていると認識していたと認めるについては合理的な疑いが残るといわざるを得ない。

かえって、被告人は、被害者との間では、約5年間にわたり、ゴルフの指導を通じて密接な関係をもっていたものの、これまで、被害者とは性交どころか、何ら性的な関係を結んだりしたことはなく、したがって、初めて性的関係を結ぶに当たって、被害者の反応がないことを、緊張や羞恥心から来るものと軽く考えていた可能性もまた、否定できない。

(中略) 以上の検討によれば、関係証拠によっても、被告人は、本件性交当時、被害者が抗拒不能状態にあったことを認識して、これに乗じて性交したとまでは認められない。