

歯科医師が歯の治療を装って患者の唇にキスをした行為につき、準強制わいせつ罪の成立を認めた事例

【文 献 種 別】 判決／宇都宮地方裁判所
【裁判年月日】 令和 3 年 6 月 30 日
【事 件 番 号】 令和 1 年（わ）第 530 号
【事 件 名】 準強制わいせつ被告事件
【裁 判 結 果】 有罪（懲役 1 年 2 月、実刑）
【参 照 法 令】 刑法 178 条 1 項
【掲 載 誌】 判例集未登載
◆ LEX/DB 文献番号 25590285

弁護士・甲南大学名誉教授 齊藤豊治

事実の概要

歯科の勤務医であった被告人が、歯の治療の際に診察台の上で仰向けになり、両目をタオルで覆われた A の唇にキスをしたとして準強制わいせつ罪で起訴された。公判では、A の唇へのキスの事実の有無が争点となった。

判決の要旨

被告人は、A が誤解して、キスをされたと思い込んだものと主張したが、裁判所はこれを退けた。A はタオルを顔にかけられた状態で直接被告人の行為を目視できなかったが、唇に柔らかいものが当たる生暖かい感覚があった、その際に吐息が鼻や唇の辺りにかかる感じがした、被告人はタオルをその両端をつかんで A の目元にかけている状態であり、被告人の両手がふさがっていると感じた、タオルの中で目を開けたところ目の前が陰だったので、何かが近づいていると感じたなどと供述した。裁判所は、いずれの点も自らの体験を供述したものであるとし、A の唇に触れたのは被告人の唇であると思ったとの A の推測は合理的だとした。

量刑では被告人は不合理な弁解に終始して本件犯行を否認しており、反省の態度が全くうかがえず、被告人の刑事責任は軽いものではないとした。被告人に前科・前歴がなく、本件の有罪判決で歯科医師の免許が取り消される可能性があることや被告人に精神的な持病があることなどの酌むべき事情を考慮しても、実刑はやむを得ないとして、懲役 1 年 2 月を宣告した。

判例の解説

本件は医師が行った準強制わいせつ事件に関する事例判決である。裁判では、事実認定が争われており、被告人および被害者の各供述の信用性に焦点が当てられており、被告人の供述、弁解を採用せず、有罪を認定した。本件は、準強制わいせつの判断基準が争われた事案ではない。ただ、近年、同種の事案の裁判例が相次いで報告されている。この機会に、同種事犯における裁判例を整理し、問題点を検討したい。

一 被害者の誤信を利用した性的侵害

一般に被害者の欺罔・錯誤を利用した性的行為が問題となるケースは、欺罔・錯誤が何に関して生じるかによって、①相手方の同一性、②行為の性的性質、③行為者の特徴（地位、収入、外見、健康状態、家柄、宗教など相手方の属性や身体的特徴）、④動機（利益誘導、反対給付の存在）に類型化できる¹⁾。

①相手方の同一性に関する錯誤の事例としては、配偶者²⁾、内縁の夫³⁾、情夫と誤信した場合⁴⁾などの判例があり、いずれも抗拒不能として、準強制わいせつ罪、準強姦罪の成立を肯定している⁵⁾。

②行為の性的性質に関する誤信を利用して行う性犯罪としては、医師、整体師等による性的犯罪、さらには医師でない者が医師と仮装して行う性犯罪の事案も散見される⁶⁾。

二 医師による性的侵害の裁判例

医師が治療に藉口して強制わいせつや強制性交等を行った事案に関する判決がいくつか存在する。

①大判大 15・6・25 (刑集 5 巻 285 頁)

医師が、少女(当時 18 歳)が自分を厚く信頼していることに乗じて必要な施術を行うかのように誤信させて姦淫した事案で、原審の東京控訴院は無罪としたが、大審院は破棄自判し、有罪としている。

判決では、以下の事実が認定された。被害者は「良家の処女」であり、性交の何たるかを理解しておらず、被害者は、たまたま陰部に薬品を挿入されても嫌悪、羞恥する様子もなく、被告人を信頼して、なされるままに任せていた。被告人は、疾患の治療と月経を順調にするためと称して、陰部への座薬の挿入と偽り、一月に 4 回姦淫した。その際に被害者に対して目を閉じるように命じたり、布で顔面を覆って被告人の動作を目撃できないようにしたりしており、被害者は被告人が真実必要な施術を行うものと誤信し、抗拒不能の状態に陥っていた。

②東京高判昭 33・10・31 (判タ 85 号 75 頁、LEX/DB27921405)

医師を信頼して正当な治療行為が行われていると誤信した事案であり、原審は A、B、C の 3 人の女性患者に対する準強姦罪の成立を認めたが、控訴審では 3 人のうち C については適式の告訴がなかったとして、原判決を破棄、自判して A、B に対する姦淫について準強姦罪の成立を認め、懲役 1 年 6 月を言い渡した。

A は陰核の上の部分に生じた腫物を切開する手術を受けたが、3 日後に診察を受けるためにやってきて、その時に姦淫が行われたか否かが争点となった。控訴審の認定によれば、A は処置台の上に乗っていて、目を閉じて、脚を開いた状態で体を処置台の窪みからかなり前方に突き出した状態で仰臥していた。被告人は、処置台に上らなければ性交を行うことができなかったため、気づかれないように上って行って、陰茎を挿入した。

弁護人は、A の被害およびその後の一連の行動は、被害者であるとすれば合理的でない旨を主張した。すなわち、被告人が目を開けて仰臥している A に気づかれないように処置台に上ることはできない、A が性的行為に対し直ちにその場で抗議をせず、少し時間をへて初めて詰問抗議した、姦

淫された後もその場を立ち去らず、手術の傷口にガーゼをつめてもらうために再び処置台の上で洗浄してもらい、代金を支払って帰っていったなどを指摘し、経験則を根拠として、姦淫の事実そのものを争った。裁判所は、A はその時まで信頼しきっていた医師が正当な医療行為を装って、非行をする者であることを全然予想していなかったことを重視し、この主張を退けている。

この事件では、①被害者は、直前まで診療を受けてきた医師を信頼しきっていた、②被害者はその意思に反して性的行為が行われたことを認識していた、③処置台における突然の性的侵害に直面して困惑していた。裁判所は、以上を総合的に考慮して、被害者は抗拒不能であると判断した。この事件は、強姦罪と強制わいせつ罪の違いはあるが、宇都宮事件とは共通点が多い。

本件の被告人の行為態様は、欺罔を行って錯誤を引き起こして抗拒不能の状態を作出したとまではいえず、抗拒不能状態に便乗して行われた行為とみてよい。抗拒不能の状態の判断基準に関しては、客観説と主観説がある⁷⁾。本件では、被害者の主観的状态を重視した判断を行い、抗拒不能を認定している⁸⁾。

③東京地判昭 38・3・16 (下級刑裁 5 巻 3 = 4 号 244 頁、判タ 144 号 185 頁、LEX/DB27921418)

この事件は、②と類似点が多い。被告人は内科・産婦人科の医師であり、優生保護法(当時。現在は母体保護法)上の人工妊娠中絶の指定医の資格を有しないにもかかわらず、違法な中絶を繰り返していた。被告人は中絶を受けに来院した被害者女性に対し複数回にわたり医療を偽装して姦淫を行った。被告人は準強姦罪で起訴され、裁判所は 2 回につき事実を認定して懲役 2 年を言い渡した。

被害者は妊娠 6 月になっていたことから、被告人宅の一室に宿泊して診察、治療を受けることになった。被告人は、ほかに入院患者がおらず、通院患者もない時間を見計らって、処置室で同女を高さ 85 センチの診察台に仰臥させて必要な施術(中絶)を行った。その後、同女は引き続き股を開き両足を診察台の上に仰臥し、両足を診察台の足掛けに乗せて陰部を露出したまま仰臥していたが、上の方から胸にかけてカーテンが垂れ下がっていて被告人の挙動を目撃することができなかった。同女は被告人が引き続き真実必要な施術を行っているものと誤信していた。被告人は同女

の両脚を折り曲げたまま胸の辺りまで押し上げ、同女の股間からその下半身に覆いかぶさるように乗りかかって、姦淫した。被告人は3日後の2回目も同じようにして姦淫をしたと認定された。

弁護人は、事実を全面的に否認したが、姦淫の事実があったとしても、和姦であったと主張した。仮に和姦でないとしても、被害者は3年ほど前にも中絶を受けた経験があり、4年の夫婦生活で性交がどういふものかを熟知しているから、容易に被告人の姦淫を回避するため、避難し、抵抗できたはずなのに、黙過したとして、178条の「抗拒不能」には当たらないと主張した。

裁判所は治療中、治療の一部に仮装して行われたものであり、被害者は医学上の知識に乏しく、時には疑念をいだくものの事態を適確に認識ができず、妊娠6カ月の中絶にはこうした方法も必要なのかと考えていたという被害者の供述を信用できるとし、このような誤認には無理からぬ点があるとした。そのうえで、本件は被害者女性が自分を厚く信頼していたこと等に乗じて、必要な施術のように誤信させたものであって、「抗拒不能に乗じ」る場合に当たるとした。性交自体について被害者が認識していたのか否か、必ずしも明らかではない。認識しながら、治療行為であると考えていた節もある。

量刑においては、「医道にも悖り、患者たる者、通常、治療を受けるに当たっては医師を信頼し、すべてその為すにまかせるほかない状況にある」として、厳しく非難している⁹⁾。

④高知地判令2・10・6 (LEX/DB25569323、控訴審・高松高判令3・2・18LEX/DB25569324)

精神科医である被告人が、被害者(当時28歳)を診察していた際、わいせつの意思で同人の両肩付近を押さえ、両頬や唇にキスをしたとして、強制わいせつ罪で起訴された。原審は示談の成立などを過大に評価することは相当ではないとし、被害者の精神的被害が大きく、処罰感情も厳しいことを重視して、懲役1年の実刑を言い渡した。これに対し、被告人が量刑不当を理由として控訴した。

高松高裁は、同種事案の量刑傾向の中では重い部類に属するとし、原審の量刑判断は誤っているとはまではいえないとしつつ、原判決後に賠償金としてさらに1000万円を上積みして支払い、宥恕条項を入れた新たな示談が成立し、履行されたこ

と、贖罪のために生活困窮者の居住支援を行う法人に対して土地、建物を寄付したことなどを考慮して、社会内で更生の機会を与えることが相当となったとし、原判決を破棄自判し、懲役1年6月、執行猶予4年とした。

⑤松江地判令3・3・25 (LEX/DB25569502)

被告人は当時国立大学法人の病院に勤務していた医師であったが、入院患者Aに対して催眠鎮静作用を有する薬剤を投与して抗拒不能の状態にしたうえで、陰部を露出させて触ったとする強制わいせつ罪1件、眠っていた入院中の患者B、C、D3名に対して陰部や乳房を露出させ、触り、動画を撮影するなどした準強制わいせつ罪3件およびEに対する住居侵入、下着泥棒につき起訴された。被告人は、強制わいせつ事件に関してすべて認めていた。

裁判所は4事件すべてを有罪とし、懲役4年を言い渡した。この事件は、催眠鎮静剤を投与したAの事案を除く3件では、医療行為の仮装は伴ってはならず、被害者の錯誤や同意は問題とはならない。それらは、社会的類型としては地位・関係性利用の類型に該当する犯罪であり、裁判所も医師の職業倫理に反することを強調している。判決は「被害者らは、入院中の病院という、患者にとっては自宅以上に安心、安全が確保されなければならない場所で、最も信頼できるはずの医師によりこのような被害にあったのであり、被害者らが受けた嫌悪感や屈辱感等が多大なものであった」と認定し、コロナ禍のなかで懸命に医療に取り組んでいる医者や医療関係者全体に対する信頼を損ないかねないとして、一般予防をも加味して、懲役4年の実刑を言い渡すとしている。

三 本判決の検討

1 抗拒不能の判断

日本の刑法は、欺罔・偽計により被害者が誤信している場合の性的侵害を直接に処罰するという規範的構造にはなっていない。欺罔・錯誤に陥ったことで被害者が抗拒不能の状態を作出し、あるいはそれに乗じて、その意に反する性的行為を行った場合に、178条の準強制わいせつ罪、準強制性交等罪が成立するとされている。本件では、被告人が患者である被害者にキスをした時点で、被害者が抗拒不能の状態にあったといえるのか問題となる。

被害者は、被告人から歯の治療を受けられるものと誤信して診察台の上に仰向けに横たわり、被告人が両手でタオルの端と端をつかんで被害者の両目にかけており、被告人の行為が見えない状態にあった。物理的には、これだけで「抗拒不能」であったとまでいいようかは疑問の余地もある。

抗拒の方法としては、以前にも何度か被告人からの性的加害を体験していたようであるから、事前に担当医の交代を申し入れることも不可能ではなかった。抗拒不能を文字通り解すれば、抗拒の絶対的不能を意味する。しかし、そうした方法で被害を防止することは、困難であった。被害者は見えない状態にさせられて、医師の性的行為が行われており、自分が被害を受けていたと断言できない状態であった。何よりも、医師と患者という典型的に優劣のある関係で生じた出来事であり、心理的に抗拒が困難であった。被害者はこれまでの経緯から本件のような被害を受ける可能性があるとして、心理的に抵抗困難であると判断されたといえよう。被害者心理からいえば、歯科医師と患者の間の力関係の優劣を考慮するとき、被害者の被害後の対応も不自然なものではない。行為が性的挿入ではなく、性的接触であるわいせつ行為であり、実行が比較的に容易なキスであったことも、「抗拒不能」を認めた要因の1つであろう。

判例・学説では、準類型は抗拒の物理的困難だけではなく、心理的困難を広く包摂すると解されている。心理的困難さにつき「抗拒不能」を認めることで、178条は一種のバスケット条項、受け皿規定として機能しており、それは日本法の特徴であるといわれている。

本件では、キス自体が有形力の行使、すなわち暴行と認定して、176条を適用することも不可能ではなかった。しかし、キスが行われたかどうかの認定が争われており、有形力行使の程度も強くなかったこともあって、準強制わいせつ罪が適用されたのであろう。

もっとも、本件で裁判所が被害者の状態を物理的および心理的抗拒可能性の不存在を丁寧に説明しているとはいえない。178条の文言は「抗拒不能」であり、判例・学説はこれを抗拒の「困難」な場合にまで拡張解釈している。こうした解釈は、176条、177条の暴行・脅迫の拡張解釈に平仄を合わせるものであるが、日常用語の文言の限界を

超えて被告人に不利な拡張解釈であるから、丁寧な説明が必要である。

2 法益関係的錯誤

欺罔・偽計、錯誤の利用などによって性的行為が行われた事案でも、①行為者の欺罔、被害者の錯誤、誤信により性的行為そのものを認識していない場合、②被害者が性的行為を認識し、同意しているが、被害者に動機の錯誤が存在する場合の2つの類型がありうる。いずれも法益関係的錯誤とみてよい。本件は①の類型である。被害者の同意は、性的行為を対象としておらず、治療を受けること、そのために処置台に上ること等にとどまる。法益関係的錯誤があるといえよう¹⁰⁾。

現行法では被害者の誤信は178条の「抗拒不能」の枠組みのもとで、抗拒が心理的に不可能ないしは著しい困難であるか否かで判断される。性刑法の改正で不同意性交罪が新設され、欺罔・偽計が行為態様とされれば、法益関係的錯誤の有無が犯罪成否の決め手になるであろう。

●——注

- 1) 山中純子「欺罔による性的行為の処罰について」東海59号(2020年)10頁参照。
- 2) 広島高判昭33・12・24高刑集11巻10号701頁。評釈として、小松正富・判タ111号(1961年)44頁。本件では姦淫行為の途中で被害者が人違いに気づいて必死の抵抗をした。性交が既遂に達した後の抵抗であるため、177条は適用されず、178条2項の準強姦罪が適用された。
- 3) 大阪地判昭62・10・1判時1256号123頁、判タ657号261頁。
- 4) 仙台高判昭32・4・18高刑集10巻6号491頁。評釈として、佐藤千速・判タ87号(1959年)25頁。
- 5) これらの判決は、文献ではしばしば一括して同趣旨のものとして紹介されているが、内容はそれぞれ独自性があり、示唆に富んでいる。
- 6) 名古屋地判昭55・7・28刑月12巻7号709頁、東京地判昭62・4・15判時1304号147頁、横浜地判平16・9・14判タ1189号347頁。
- 7) 法の運用では、一般には主観と客観とを総合した判断が行われているといつてよいが、178条に関しては、主観説が多数とみてよい。
- 8) 樋口亮一＝深町晋也編著『性犯罪規定の比較法的研究』注(7)1xix頁〔樋口執筆〕。
- 9) とはいえ、宣告されたのは2年の実刑であり、今日ではありえない軽さである。
- 10) 山中・前掲注1)は性的尊厳説・性的人格権説に基づき、法益関係的錯誤を検討している。