

主 文

原判決を破棄する。

被告人を懲役 3 年に処する。

原審における未決勾留日数中 90 日をもその刑に算入する。

理 由

- 1 本件控訴の趣意は、主任弁護士佐藤陶子並びに弁護士門馬博及び同鈴木誠太郎共同作成名義の控訴趣意書（当審における弁論要旨を含む。）記載のとおりであるから、これを引用する。

論旨は、訴訟手続の法令違反（原審甲 2 号証の証拠能力はないなどというもの）、事実誤認（被告人は事実上の影響力を行使しておらず無罪であるというもの）及び量刑不当（被告人が仮に有罪であるとしても、刑の執行を猶予すべきであるというもの）の主張である。

- 2 論旨に対する判断に先立ち、職権をもって調査すると、原判決には理由不備の違法があり、破棄を免れない。

すなわち、原判決は、「罪となるべき事実」の項において、「被告人は、B（生年月日＜省略＞、当時 15 歳）が満 18 歳に満たない児童であることを知りながら、平成 20 年 5 月中旬ころ、神奈川県 C 市所在の被告人方居宅内において、前記児童をして、被告人を相手に性交をさせ、もって児童に淫行をさせる行為をしたものである。」との事実を認定し、この事実について、児童福祉法 60 条 1 項、34 条 1 項 6 号を適用している。

しかし、同法 34 条 1 項 6 号の「児童に淫行をさせる行為」には行為者を相手方として淫行をさせる場合をも含むものと解すべきものの、その場合は、淫行をする行為に包摂される程度を超えて、児童に対し事実上の影響力を及ぼして淫行をするよう働き掛けるなどし、その結果児童をして淫行をするに至らせることが必要というべきである。ところが、原判決は、

上記のとおり、被告人がB（以下「被害児童」ともいう。）をして被告人を相手方として性交させた旨判示するのみで、雇用関係や身分関係等により児童を事実上支配していることを示したり、児童に対し淫行を助長・促進するような積極的な行為を及ぼしたことを示すなどして、児童に対し事実上の影響力を及ぼして淫行をするよう働き掛け、その結果児童をして淫行をするに至らせたことを判示していない。すなわち、原判決は、同法34条1項6号の罪の構成要件を満たす事実を漏れなく記載していないというべきであるから、理由不備の違法がある。原審記録によれば、原審は、公判前整理手続において、本件の争点は被害児童が事実上の影響力の下に性交したか否かである旨整理した上、公判においては、この点を中心に当事者間で攻防がなされたことが認められ、さらに、原判決は、「事実認定の補足説明」の項において、被告人が被害児童に対し被告人を性交の相手方とすることについて事実上の影響力を及ぼしていた旨を説示しているものの、原判決が犯罪構成要件に該当する事実を認定したか否かは「罪となるべき事実」の項の記載自体によって判断すべきであり、「罪となるべき事実」の項に判示していない以上、理由不備の違法が解消されるものではないと解すべきである。

したがって、論旨について判断するまでもなく、原判決は破棄を免れない。

- 3 よって、刑訴法397条1項、378条4号により原判決を破棄し、同法400条ただし書により、更に被告事件について次のとおり判決することとする。

【罪となるべき事実】

被告人は、平成20年5月中旬ころ、養女であるB（生年月日<省略>。当時15歳）が満18歳に満たない児童であることを知りながら、養父の

立場を利用して、神奈川県C市所在の被告人方居宅内において、被害児童をして被告人を相手に性交させ、もって、児童に淫行をさせる行為をしたものである。

【証拠の標目】

原判決が「証拠の標目」の項に挙示しているものと同一である。

【事実認定の補足説明】

被告人は、判示の日時場所において被害児童と性交したことは間違いないが、養父の立場を利用して性交したものではない旨供述し、弁護人も、これに沿って、被告人は無罪である旨主張するので、上記のとおり認定した理由を説明するとともに、上記論旨にかんがみ、弁護人の主張の主なものに対して、当裁判所の見解を補足する。

被告人の家族関係等の関係証拠により明らかな事実

ア 被告人は、平成13年8月に被害児童の実母であるDと婚姻し、その実子である被害児童及びEを養女とし、Dも被告人の実子であるFを養女とし、その後、被告人とDとの間に長男Gが出生し、被害児童は、家族5人とともに暮らしていた。

イ 被告人は、平成20年5月中旬ころ、被告人方居宅内において、被害児童と性交した（以下「本件性交」ともいう。）。また、被告人は、それ以前にも、少なくとも2回、被害児童と性交している。

ウ 被害児童は、平成20年6月8日、アルバイトをしないことが原因でDとけんかをして家出をし、警察を介して神奈川県H児童相談所に保護された。

被害児童の検察官調書（原審甲2号証）における供述について

ア 被害児童は、検察官調書（原審甲2号証）において、小学2年生のときに被告人と暮らすようになったこと、小学4年生のころから家事をさ

せられるようになったこと，分担させられた家事をきちんとしなかったり，自宅にある現金を盗むなどしたときに，被告人から顔を殴られたり，身体を蹴られるなどの暴力を振るわれるようになり，このような被告人のことが怖く，嫌いであったこと，小学4年生のころから，被告人から陰茎を見せられたり，胸，尻，陰部等を触られるようになり，嫌だったが，抵抗して被告人を怒らせると暴力を振るわれるかもしれないと思い，抵抗できなかったこと，小学5年生のころから，被告人から何度も性交させられ，足をバタバタさせて嫌だと言って顔を殴られたことがあり，中学生になったころからは，殴られるのが嫌で抵抗しなかったこと，被告人から，性交したことをDに言うと，被告人とDが離婚することになって家族がバラバラになり，生きていくことができない旨言われ，誰にも打ち明けられないでいたこと，中学2年生の11月ころに性交され，そのころ被告人からひどい暴力を振るわれたこともあって，被告人から性交されてきたことをDに打ち明けたところ，Dが怒って被告人と激しい言い合いになったこと，その後，1年半近く被告人から性交されることはなかったが，平成20年4月ころ，被告人から性交され，Dに言うと被告人とDがけんかになるかもしれないと思い，Dのことやその後の生活が心配で打ち明けられなかったこと，平成20年5月中旬ころの午後2時ころ，リビングで一人で音楽を聴いていると，被告人が帰宅して作業着を脱ぎ，パンツ1枚になったため，2階の自分の部屋に行こうとしたところ，腕をつかまれてトイレの前の廊下に押し倒され，馬乗りになられて性交されたが，殴られると思って抵抗はしなかったこと，被告人のことは殺したいくらい嫌いであり，二度と会いたくないと思っていること等を供述している。

この供述は，内容が具体的かつ詳細である上，実際に体験した者でな

ければ語るこのできない迫真性を備えており，特段不自然ないし不合理な点も見られない。被害児童自身，原審公判において，検察官から調書の内容を読み聞かされ，閲読し，間違いなことを確認した上，署名・指印したことを認めている。

イ 被害児童が通学していた中学校で養護教諭として勤務していたIは，原審公判において，被害児童について，虐待が疑われる旨被害児童が通っていた小学校の養護教諭から申し送りを受けたこと，被害児童が保健室に来た際，身体にあざ，こぶ，擦り傷等の傷を負っていたこと，被害児童から，被告人の作業着が乾いていないというような理由で被告人から殴られた，今まであった傷はすべて被告人に負わされた旨聞いたこと，被害児童が被告人のことを大嫌いだなどと言っていたこと等を供述している。また，被害児童が保護された神奈川県H児童相談所で児童福祉司として勤務しているJは，原審公判において，平成20年6月8日に被害児童を保護した後，被害児童が被告人から性的な虐待や暴力を受けていた状況について聴取した内容を供述した上で，被害児童が被告人のことを嫌いだとか二度と顔を見たくないなどと言っていた旨供述している。

両名の供述は，いずれも，細部の点では時の経過による記憶の減退や混乱によると思われるものも散見されるものの，基本的な部分については内容に特段不自然ないし不合理な点はなく，殊にJの供述については，同人らが被告人及びDと面接した際に聴取した内容の記録，すなわちJの検察官調書（原審甲8号証）末尾添付の資料によって裏付けられていること等に照らし，十分信用できるというべきであり，これらが被害児童の上記供述内容を裏付けているものといえる。

ウ 以上によれば，被害児童の検察官調書における上記供述の信用性は高いというべきである。

エ これに対し、弁護人は、被害児童の上記検察官調書（原審甲2号証）は、刑訴法321条1項2号前段の書面として採用され取り調べられているところ、被害児童は、原審公判での証人尋問において多くの質問に答えているし、その後供述を拒絶する態度を翻しているから、同条項号前段の要件を満たさない旨主張する。

しかし、被害児童は、原審公判での証人尋問において、被告人から暴力を受けていた状況や性交されたこと等の本件の核心部分についての供述を拒絶していたのであるから、同条項号前段にいう「供述することができないとき」に該当し、上記検察官調書が同条項号前段の要件を満たすことは明らかである。そして、原審が上記検察官調書を同条項号前段の書面として適法に取り調べた後に被害児童が供述を拒絶する態度を翻したからといって、上記検察官調書の証拠能力が失われるものではない。弁護人の主張は採用できない。

オ さらに、弁護人は、被告人と被害児童は日ごろ仲の良い親子であり、スキンシップも十分取れていたとして、被害児童の上記供述内容は信用できない旨主張するものと解される。

しかし、被害児童の上記供述は、被告人と真に仲の良い親子であったとすれば、到底考えられないものである。確かに、被害児童を含めた家族が全員で旅行に出掛けたり、皆で家族の誕生日を祝うようなこともあったと認められるものの、このような一面があったからといって、被害児童が被告人のことを嫌っていなかったといい得るものではない。弁護人の上記主張も採用できない。

被告人の原審公判における供述及び被害児童の当審における供述について

ア 被告人は、原審公判において、被害児童が甘えてきて身体を触れ合う

などし、被害児童が被告人の陰茎を触ってくることもあったこと、被害児童が現金を盗んだり家事をしなかったときに暴力を振るったこと、被害児童と3回性交をしたこと等について供述している。そして、本件性交については、「材料を取りに自宅に戻って再び仕事に向かおうとした際、被害児童が『行っちゃ嫌だ』というようなことを言い、自分が玄関を開けようとする、ワンピースの裾をたくし上げることを繰り返した。その後、トイレに行きたくなって行こうとしたが、被害児童がトイレの扉の前に仰向けで寝そべっていたので、扉が開かなかった。陰茎を出して『ここでおしっこしちゃうよ』と言うと、被害児童は『いいよ』と言った。そのうち、被害児童が股を開いたので、性交した」旨供述している。

被害児童も、弁護人に対する供述調書（当審弁1号証。ただし、不同意部分を除く。）及び当審の公判期日外において、児童相談所に入所後、もう家には帰れないと思い、できるだけ長くいたいという気持ちから、被告人が逮捕されるのは嫌だったが、虐待を受けていたように嘘の話をしたとした上で、被告人と性交した回数については覚えていないという点を除き、被告人の原審公判供述に沿う供述をしている。

また、Dも、原審公判において、被告人と被害児童とは仲が良く、身体を接触させたり、被害児童が被告人の陰茎を触ったりすることもあった旨、被告人の原審公判における供述及び被害児童の当審における供述に沿う供述をしている。

イ しかし、被告人の原審公判における供述を見ると、本件性交についての供述は全体的にそれ自体不自然な内容というほかないし、捜査段階の供述と比較してみても、被害児童の身体を触ったことについて、捜査段階においてはいやらしい気持ちで触ったこともある旨供述している（原

審乙4号証)のに対し、原審公判においては性的な意図はなかった旨供述し、被害児童と初めての性交に至ったことについて、捜査段階においては二人で会話をしている間に興奮してきて性欲を抑えることができなかつた旨供述している(原審乙4号証)のに対し、原審公判においては詳しいことは覚えていない旨供述し、被害児童と初めて性交した際、被害児童に口止めしたか否かについて、捜査段階においては「このことは内緒ね」というようなことは言ったと思う旨供述している(原審乙4号証)のに対し、原審公判においてはしていないと供述したり、覚えていない旨供述し、被害児童の身体を触っていた時期について、捜査段階においては被害児童が高校入学後毛抜きでひげを抜いてきた際に胸をもんだ旨供述している(原審乙5号証)のに対し、原審公判においてはDに怒られてからはそのようなことはなかった旨供述するなど、本件性交と関係する重要な点について供述を変遷させ、これらについて合理的な理由を説明をしておらず、全体として回避的な供述をしている傾向がうかがわれる。

被害児童の弁護人に対する供述調書及び当審の公判期日外における供述を見ても、被告人のことは父親としては好きだったものの、男としては好きではなかったというのであるから、自分から誘って性交したというのは不合理というほかないし、被告人が逮捕されるのは嫌だったし、逮捕されると分かっていたら嘘はつかなかつたというのに、被告人が平成21年5月11日に本件で逮捕された後の同月27日に検察官に対し上記のような供述をしたというのも不合理かつ不可解である。加えて、被害児童が捜査段階の供述を変遷させるに至ったのは、被告人の不処罰を希望する親族の意向が強く働いており、被害児童が健気にもその意向を受け入れていることは容易に推測できることである。

Dの原審公判における供述についても，Jが原審公判において，Dから被告人が逮捕されると生活が成り立たなくなるのでやめてほしいと言われた旨供述していること等からすれば，被告人の不処罰を希望した上での供述と推測できる。

ウ そうすると，被告人の原審公判における供述及び被害児童の当審における供述は，いずれもそれ自体信用性に疑問がある上，これらを裏付ける内容であるDの原審公判における供述もにわかに信用できないといわざるを得ず，そのことに照らし，被害児童の検察官調書（原審甲2号証）における供述に反する部分は信用できないというべきである。

以上の検討結果を前提にして，被告人が養父の立場を利用して本件性交に及んだものか否か判断する。

被害児童の検察官調書（原審甲2号証）によれば，被害児童は，小学2年生のときから被告人と生活し，被告人とDの婚姻に伴い被告人の養女となり，被告人に養育されてきたもので，平成20年5月当時は15歳の高校1年生であったことに加え，分担させられた家事をしなかったとき等に被告人から執拗な暴力を振るわれていたこと，小学4年生のころから被告人から陰茎を見せられたり，胸や陰部等を触られたり，性交させられていたが，抵抗すると暴力を振るわれるかもしれないと思って抵抗できなかったこと，被告人から，性交したことをDに言うとお前たちは生きていけないなどと言われて口止めされたこと，中学2年生のときに被告人から性交されてきたことをDに打ち明けたところ，Dと被告人が激しい言い合いになったこと，平成20年4月ころ，被告人に性交されたが，Dに言うとお前とDがけんかになるかもしれず，Dのことやその後の生活のことが心配で打ち明けられなかったこと，本件性交の際にも，被告人から暴力を振るわれると思って抵抗しなかったこと等が

認められる。

このように、本件性交の際、被害児童は、養父である被告人から性交されることに対して抵抗したり、Dに相談することすらできない心理状態にあったものであり、被告人もこのような事情を認識していたものといえる。そうすると、被告人は、養父である立場を積極的に利用して被害児童と性交したものであり、本件性交は児童福祉法60条1項、34条1項6号にいう「淫行をさせる行為」に該当するというべきである。

以上の次第で、被告人には児童福祉法60条1項、34条1項6号の罪が成立する。

【法令の適用】

被告人の判示所為は児童福祉法60条1項、34条1項6号に該当するので、所定刑中懲役刑を選択し、その所定刑期の範囲内で被告人を懲役3年に処し、刑法21条を適用して原審における未決勾留日数中90日をその刑に算入し、原審における訴訟費用は刑訴法181条1項ただし書を適用して被告人に負担させないこととする。

【量刑の理由】

本件は、上記「罪となるべき事実」のとおり児童福祉法違反の事案である。

被告人は、被害児童の養父であり、被害児童を保護し、その健全な育成に努めるべき立場にあったにもかかわらず、専ら自己の性欲を満足させるために本件犯行に及んだものである。被害児童は、当時15歳の高校1年生で、アルバイトをしていたものの生活のほとんどを被告人と実母に頼っていた上、被告人の暴力を恐れて抵抗することすらできない状況に置かれていたのであるが、被告人は、そのような被害児童の養父であるという立場を利用して、被害児童と性交したものである。自己中心的な犯行の動機

に酌量の余地は全くないし、卑劣で、児童の健全な育成を著しく阻害する行為として厳しい非難を免れない。被害児童は、いまだ心身ともに未熟で、本件性交により被った肉体的、精神的苦痛は甚大であるし、信用できない供述に終始する被告人の身勝手な態度により2度も証人尋問を受けざるを得なくなったもので、その将来に及ぼす悪影響も心配される。被害児童が検察官調書（原審甲2号証）において、被告人のことは殺したいくらい嫌いだし、二度と会いたくない旨、その心情を吐露しているのももっとものことであり、まことに嘆かわしい。被告人は、被害児童と性交したこと自体は認めるものの、養父の立場を利用したという点を否認し、信用できない供述に終始しており、真摯な反省の情はうかがわれない。

弁護人は、被害児童が嘆願書（原審弁4号証）を作成し、被告人を宥恕している旨主張する。しかし、被告人から上記のような被害を受け、上記検察官調書において厳しい処罰感情ともいべき心情を吐露していた被害児童が、特段の慰謝の措置等が講じられたわけでもないのに、3か月も経たないうちに突如被告人を宥恕するなどというのは不自然というほかはない。上記嘆願書の作成に被告人の不処罰を希望する親族の意向が働いていることは容易に推測できることであり、これをもって直ちに被告人に有利なものとして斟酌することはできない。弁護人の主張は採用できない。

このような事情によれば、被告人の刑事責任は重いというべきであり、被害児童と本件性交に及んだこと自体は認めていること、前科・前歴がなく、これまで会社を経営して家族を扶養してきたこと、被害児童のほかにも養育すべき子が3人おり、妻も被告人の更生に意を用いていること等の事情を考慮しても、本件は刑の執行を猶予すべき事案ではなく、被告人を主文のとおりの実刑に処するのが相当である。

4 よって、主文のとおり判決する。

(裁判長裁判官 長岡哲次 裁判官 守下 実 裁判官 松井芳明)