

弁 論 要 旨

令和4年6月16日

京都地方裁判所第2刑事部 合議係 御中

弁 護 人 丸 山 紳



上記被告人に対する準強制わいせつ被告事件について、弁論の要旨は以下のとおりである。

第1 罪の成否について

本件では被害者に同意があったか、または、同意があると被告人が誤信するに足る十分な理由があった。

よって、本罪の構成要件に該当しないため被告人は無罪。

第2 理由

1 総論

たしかに、本件では、わいせつ行為に対して、被害者の明示的な発言による同意や要望はされていない。

しかし、甲9の動画から、被告人による性的行為について、遅くとも行為の途中からは、「被害者」(と表記する。以下同じ。)は明らかに同意していたか、少なくとも行為者に対し同意があると誤認せざるを得ない態度を示

していたことは明白である。

被害者は、行為の全般について嫌悪感があった、また、被告人が怖くて抵抗の態度を示すことができなかったという趣旨を述べて、行為全体について同意を否定しているが、客観証拠からわかる被害者の態度に照らして信用性はない。被害者が知人に送ったメールの内容や専門家の知見等を考慮しても、被害者に最初から最後まで同意がなかったというのは明らかに無理がある。

のみならず、被害者は、胸を揉まれたり乳首をつままれたりしたときにわいせつ行為だと確信したとも述べており（被害者P14）、当該観点からも、胸を揉みだした以降の行為は、施術だと誤信させて抗拒不能に陥らせることが訴因とされた本件準強制わいせつ罪は成立しない。

よって、本件では、行為が開始されてから少し経過して以降のわいせつ行為については、犯罪は不成立という帰結になると解される。

そこで、明らかに同意しているという被害者の態度が相対的に希薄であった一番初めの性的行為、すなわち、胸周辺へのマッサージを開始した時点で被害者の同意があったのか、あるいは同意があると正当に誤信する状況があったか否かが、犯罪の成否を考えるうえで非常に重要になると考えられる。

犯罪の成立にとって主となる証拠構造は、現場録画（甲9）、被害者証言、被告人供述であると考えられる。

以下述べる。

2 本件の客観的事実関係

冒頭陳述記載の通り。

3 被害者証言について

（1）被害者証言の概要

- ・ 胸の辺りに手が当たることをされたのは、施術から1時間は経過した

時点であり、それまでの間、被告人との会話はなかった（被害者P 3 1）。

- わいせつな行為をされる前に、被告人を怖いと思うような出来事はなかった（迎いの車中も含む。）（被害者P 3 1）。
- わいせつな行為をされる前1時間ほど、すごくリラックスした状態だった（被害者P 1 3）。
- デコルテのマッサージの際に、紙のブラジャーの中に手が入ってきてるんじゃないかなあと、徐々に違和感を感じた（被害者P 1 2）。
- ブラジャーに手が入ってきたときの被告人の手の動きは、ゆっくり出たり入ったりの繰り返りで、（違和感はあるが）わいせつな行為をされているとは全く思わなかった（被害者P 1 2～1 3）。
- わいせつ行為だと思わなかったのは、デコルテ付近のマッサージとなると、どうしても胸の辺りに触れてしまうぐらいの感じはあるため（被害者P 1 3）。
- わいせつ行為だと確信したのは、胸を揉まれたり、乳首をつままれたりしたとき（被害者P 1 4、P 3 4）。
- 被告人の行為を拒絶しなかったのは、密室の状態で二人きりで、抵抗して首を絞められたり暴力を振るわれたりしたらどうしようという恐怖があったから（被害者P 1 5）。

また、ほとんど全裸の状態、外に逃げ出すことは難しかった（同）。

- 顔が近づいてきている気配が耐えられず、顔を背けることをした（被害者P 1 6）。
- そのままキスでもされたらどうしようとか、気持ち悪いっていう嫌悪感しかなかったから、被告人の顔が近づくのが嫌だった（被害者P 1 6）。
- 「いく」とかの言葉を発したのは、そういう言葉を発する方が早く終わると思ったから（被害者P 1 9）。

- ・ 体が性的に反応して、声や言葉が自然と出た場面はあった（被害者P 26）。
- ・ 検察庁などに対して「性的に感じることはなかった」という話をしたのは、それを認めると、自分自身が受け入れているからじゃないかと思われるのが嫌だったから（被害者P 26）。
- ・ 被害者が、言葉で同意したり、わいせつ行為を要求したりすることはなかった（被害者P 27）。
- ・ 態度についても、わいせつ行為に同意したと受け取られるような言動はしていない（被害者P 27）。
- ・ わいせつ行為前の鼠径部へのマッサージで、自然とあえぎ声のような声が出ることはなかったと思う（被害者P 32）。
 鼠径部以外のときに自然と声が出るようなことがあったかは、覚えていない（同）。
- ・ （被告人のマッサージが）おかしいと思い始めた頃に、被告人に文句や、そこはもういいですよと言おうなどとは思わなかった（被害者P 33）。
- ・ 口に出して（言葉にして）、被告人に文句を言おうという考えは浮かばなかった（被害者P 33）。
- ・ 胸の部分に手が入ってはまた抜かれてという行為があった後に、被告人がいったんその場を離れたことは、覚えていない（被害者P 34）。
- ・ 抵抗しなければどんどん行為がエスカレートするという不安よりも、抵抗したら何されるんかなっていう不安の方が大きかった（被害者P 34～35）。
- ・ 胸を揉まれている際、このまま性行為をされたりするのではないかということは思った（被害者P 35）。
- ・ 陰部に触れられた際に、性行為までされてしまうという考えは浮かん

だ（被害者P 3 7）。

- ・ 明らかにやめてくださいという言葉をお口にすることも、自分が満足しているそぶりを出すことによって、早くこの行為が終わる方が、被告人が感情的になったりとかすることもなかった（被害者P 3 6）。

（2）被害者証言の信用性

被害者の証言は、おおむね、被告人の性的マッサージについては全部について同意しておらず、行為に対して嫌悪しかなかったという事実を示すものであり、構成要件である同意がないという事実を基礎付ける内容である。

たしかに、被害者は被告人に対し、性的なマッサージを明確に要望する言動はしていない。また、被害者は、被告人の顔が被害者の顔に近付いた際に顔を背けることはしている。

しかし、被害者の証言は、客観証拠と合致しない点、不自然な点、不合理な変遷があるなど合理性を欠くものが散見されること等から、肝心のところで信用性を欠くものであり信用できない。

ア 客観証拠と合致しない点

（ア）そもそも何の抵抗の態度も取っていない

被害者は、行為の初めから終わりまで、何ら抵抗の態度を取っていない。

その理由として、被害者は、密室の状態ですべて一人で、抵抗して首を絞められたり暴力を振るわれたりしたらどうしようという恐怖があった、また、ほとんど全裸の状態ですべて、外に逃げ出すことは難しかったなど述べる（被害者P 1 5）。

しかし、他方で、被害者は、被告人を怖いと思うような出来事は、迎いの車中を含めてなかったと述べており、被害者が被告人を怖がる具体的な事情があったことは窺えない。

また、被害者は、料金支払いの場面で被告人にじかにクレームを言うことをし、被告人からの料金の請求に対し支払を拒絶するという行動に出ている（「支払いませんって拒否しました。」被害者P 21）。

当該行動については、被害者は、服も着ており玄関も近かったのですぐに逃げられると思ったからだと説明する（被害者P 21）。しかし、なおも被告人の支配領域内で、しかも、被害者の感覚でも「1時間」の通常のマッサージを受けて料金を全く支払わないことはより被告人を刺激する可能性もある行動である。

すなわち、被害者の当該行動は、被告人に対し実際に恐怖を抱いていたこととはまるで整合しない行動である。

また、被害者は、マッサージが終わった後、着替えの際に友人にメールをしているところ、メールの内容は、「マジでヤバいわ」といったものであり（甲13写真15）、語調の点のみならず内容の点でも、助けを求めたり深刻な被害を受けた旨伝えたりしようという意思が感じ取れない。

よって、恐怖で抵抗ができなかったという被害者の証言は甚だ信用性に疑問がある。

むしろ、甲9の映像を見れば、被害者は、当初の胸周辺へのマッサージの際から、何ら抵抗なく被告人の行為を受け入れているとしか捉えがたい態度しか見せておらず、また、行為の途中からは、裸の状態喜んでるようにしか見えない態度を終始取っており、被害者が恐怖を抱いていた事情はどこにも見受けられない。

また、被害者は、胸を揉まれている際このまま性行為をされたりするのではないかということは思った（被害者P 35）、陰部を触れられた際に性行為までされてしまうという考えは浮かんだ（被害者P 37）等、自身の性的自由がより侵害されていく危険を感じ取っていた旨を述べ

ている。すなわち、嫌ならば抵抗の態度を示そうという契機は明らかに存在していた。現に、被害者は、被告人からキスされることだけは嫌だったようであり、被告人が顔を近づけるのに対して顔を背けるという拒絶の態度を取ることができている。

にもかかわらず、被害者は、キスに対しては拒絶の態度を示しながら、他の行為については、通常であれば何らかの抵抗の態度が出るのが自然な場面で、漠然としたかつ抽象的な恐怖のみを理由に抵抗の態度を取らなかったというのは明らかに不自然でもある。

よって、被害者が恐怖で抵抗できなかったという証言は信用性が無い。

(イ) ましてや喜んでいるとしか見えない態度を終始取り続けた

a 冒頭陳述でも述べたが、通常、特定の男女が初めて性行為や性交類似行為に及ぶ場合において、行為の開始時に女性側の明確な同意が常にあるわけではない。むしろ、その時の雰囲気、明確な同意はないままに、暗黙の合意のもと性行為に及ぶことも往々にして存在する(顕著な事実)。

性行為についての同意は、考えてみると、有るのか無いのかを突き詰めて考察することは非常に難しい問題である。すなわち、性行為は、他人に通常は見せることのない日常の一場面であり、多様な価値観のもと、個々人によって性行為の場面で顕れる性質や傾向、発出する感情、嗜好、価値観は異なる。

そういった性行為の性質から、性行為の場面では、いやだいやだと言いながらも内心には明らかに同意があったり、いやだという内心の思いがありながらも他方で受け入れる気持ちも同時に併存していたり、あるいは初めは嫌でも後で完全に許容していたり、その人の元々の性的嗜好や傾向、ときどきでの個々人の気分、あるいは相手方に抱く感情、

貞操観念等、非常にナイーブな事情によって、性行為を許容するか否かは左右される。ゆえに、性行為の同意があるかないかは、外から見ると非常に漠然としたものであり、明確な線引きは難しい。

であれば、性行為の同意は、表れた間接事実から見て、明らかに相手を拒絶する思いさえなければ一応は肯定され得ると考えられる。そのように考えないと、女性の明確な同意がない限り、男性は、常に強制性交等の性犯罪の加害者にされる危険があることになりかねず、女性が訴え出ないことが確定するときまで不安な日々を送らされることになりかねない。このような事態が社会で想定されたものでないことは自明の理である。

本件でも、被告人が胸周辺へのマッサージを開始した時点では被害者の明確な同意や要望の態度が希薄であることから、当該時点で被害者に同意があったのか無かったのかは、外部からは容易にうかがい知れない。すなわち、本件は、被害者が事後的に、同意なくこの人にイヤらしいことをされたと訴え出れば、被告人のように訴追されることがありうる可能性を元々はらんだ事案である。

そこで、行為時において同意あるいは許容があったか否かは、行為前の女性の態度、及び、行為開始後に見られた女性の事後的な態度から、行為開始時の内心を推し量っていくしかない。

本件では、行為開始後の被害者の態度から、すでに行為開始時点で被告人の行為を受け入れていたと捉えるべき態度が往々にして見られ、明らかに被告人の行為を拒絶する意思は見受けられないことから、行為開始時の時点で、被害者には同意ないしは許容があった（又は少なくとも男性側すなわち被告人において、一般人を基準として被害者が同意、許容していると捉えるべき状況が存在したことは別章で後述。）。

b 本件では、被害者が行為開始から少ししてから喘ぎ声を出したり、い

くとの発言をしたり、終始行為を受け入れているとしか捉えようのない態度を取り続けたことは冒頭陳述で述べた通りである。

そのうえで、被害者は、キスに対しては実際に顔を背けて拒絶することをしている。すなわち、嫌な行為に対しては嫌だという行動を見せることができていた。

被害者は、早く終わらせるために喜んでいる風を装ったかのような証言をしているが、甲9の映像からは、一般人の感覚に照らし、到底演技やふりには見えない。

また、被害者は、被害を早く終わらせたくて感じているふりをしたと述べているところ、性犯罪事案で性被害から早く逃れたくて喜んでいるふりをするというのは、通常は陰茎の挿入後に起きる考えである。すなわち、陰茎の挿入があつて最たる法益侵害行為である強姦に至り、射精があつて強姦行為は止む。ゆえに、性被害の場面でなされる女性の喜んだふりは、男性の射精を早めて被害を少しでも早く終わらせるという行為であることが一般的である。

強制わいせつと強制性交では、法益侵害の程度は大きく異なるのであり、挿入されてもいないのに、「早く終わらせたくて」前戯段階から喜んだふりをするというのは、一般人の感覚に照らし不自然というほかない。

本件では、被害者は行為が終わるまでの間15分程度以上、演技には到底思えない「ふり」を続けている。通常であれば、ふりを続ければますます男性がその気になって行為などやめるはずがなく、挿入行為をされてしまう危険にどんどんと近付いていくとの考えが出てよいと思われる。現に被害者は、このまま性行為をされてしまうのではないかという思いを持っていたと述べている。

そして、被害者の懸念通り、被告人は、胸への行為から陰部を触るこ

とを始め、さらに陰部をなめるといふやうに行為をますますエスカレートさせた。

被告人が行為をエスカレートさせる中で、被害者のあえぎ声や発言の回数、頻度は高まり、時間的な感覚も狭まって行っている。当該事実は、普通に性的快感を覚えている女性の行動と完全に整合するものである。

当該事実経過からは、もはや、被害者が被害を早く終わらせたくて喜んだふりをしていたといふのはありえない。

また、他方で、被害者は、性的快感を窺わせる声（あえぎ声）や発言（「いく」「いっちゃう」）が自然と出たといふ証言もしている。当該供述は、上記ふりであったといふ証言と矛盾するものである。

甲9の映像からは、おそらく実際のところは声や発言は全て自然に出たものであり、ふりだったといふのは、自分が性的快感を覚えて声や言葉が出たことに合理性を持たせるための後付けの理由であるといふのが自然である。

よって、被害者が被害を早く終わらせたくてふりをしたといふのは虚偽であり信用できない。

c 行為開始時点での同意

そうすると、被害者は、少なくとも、あえぎ声や発言（いく等）については、全て自然に発していたものと推認される。

これら行為開始後の被害者の態度は、まず、行為開始（甲9-1本目10:30頃）から11分程度後（同21:17頃のあえぎ声）から出てきているものである。

さらに、被害者は、胸を揉まれて乳首をつままれたとき（同17:28～20:02頃）にマッサージではない完全にわいせつ行為だと確信したと述べている。

すなわち、被害者は、わいせつ行為だと確信してからおおむね1～4分後には自然とあえぎ声を出すことを始め、その間も全く抵抗のそぶりを見せなかった。そのうえで、被告人の行為がエスカレートするごとに声や発言の頻度や大きさも高くなっていった。

一般に、わいせつ行為が真に嫌だったとすれば、実際は性的快感を覚えていたとしても、わいせつ行為から間近い時点で、男性にもわかるような態様で感じた態度を見せることはしないのが往々としてある。

しかも、被害者は、胸を揉まれた時点で性行為をされるのではないかという危険を感じていたという。そのような状況下では、なおさら加害者に対して迎合的な態度は取らないのが自然な行動である。

にもかかわらず、被害者は、デコルテ部分へのマッサージで違和感を覚えていたうえ、その後はっきりとわいせつ行為だと確信したのに何ら抵抗を見せることもなく、1～4分後には自然にあえぎ声を出し始めている。

被害者の当該行動からは、被害者は、被告人の行為が完全にわいせつ行為であると確信してからも特段の嫌悪感は抱いておらず、このことは初めの胸周辺へのマッサージ等わいせつ行為だと確信する前の行為についても同様であると推認される。

なお、被害女性が当初は怖くて感じているふりを始めたものの、その後自然と気持ちよくなり声や発言が出続けたという可能性は考えられなくはないが、上記のとおり、性被害に遭った女性が感じたふりをするのは射精を早めるためにする挿入後の場面であるのが通常である。ゆえに、わいせつ行為だと確信してからすぐに、被害を終わらせるためにあえぎ声を出すという選択を取るの是不自然である。

よって、行為開始時点についても、被害者には明確な拒絶の意思は存在せず、同意または許容があった。

(ウ) ほか受け入れているとしか捉えられない行動も散見される

こちらは、被害者がわいせつ行為だと確信してからの事実であるが、被害者は、被告人にパンツを脱がされる際に、被告人の動作に従い脱ぎやすいように足を動かすことをしている。

当該行動も、もともと嫌悪している相手に対して急きょパンツを脱がされるときだけそれをしやすくする行動を取るとするのは不自然であることから、被害者が被告人の行動に対してもとより拒絶の意思を持っていなかったことを推認させる事情である。

また、被告人が被害者の陰部をなめる際、被害者は一切足を閉じようとすることをせず、足を開いたままにしている。拒絶や嫌悪の意思があったのであれば、なめようとする加害者に対し、女性は反射的にいったんは足を閉じようとするなどの行動を取るのが自然である。

当該事情も、被害者がもとより被告人の行為を拒絶していなかったことを推認させる事情である。

(エ) 小括

以上検討したところから、被害者の証言は客観証拠と合致しない点が多々見受けられ、信用できない。

イ 不自然な点

さらに、被害者の証言には不自然な点も見受けられる。

(ア) 抵抗していない点

一般に、女性が性被害に遭った場合、嫌ならば何らかの抵抗を見せるのが通常であり、被害者が抵抗していないという事実は、それ自体不自然極まりないものでもある。

被害者の抵抗がほとんどないような事案でも、たとえば、加害者が被害者の体を動かそうとした際に反対方向に力を入れたり、胸などの部位を手で覆う動作をしたり、足に力を入れて閉じる動作をしたり、そう

いった抵抗と評価できる行動がどこかで何かしら見られるのが通常であると思われる。

しかし、本件では、抵抗と評価できる行動は、ほぼ一切ない。

ただ、キスに対して顔を背けるという行動があっただけである。

キスが嫌で顔を背けたという行動については、すなわち、嫌なことに対しては抵抗するという意思が被害者には見られ、かつ、抵抗の行動ができたということである。

他方で、抵抗しなかった理由は、被害者は具体的な根拠の乏しい抽象的な恐怖感を述べるだけである。

被害者は、被告人の行為全部について同意はなかったと述べるものの、嫌なことについてはしっかり抵抗の態度を取っていたのであり、しかし他の性的行為については怖くて抵抗できなかったというのは明らかに不自然である。

(イ) 拒絶する発言をしようという考えも浮かばなかったとの点

被害者は、被告人のマッサージがおかしいと思い始めた頃に、被告人に対して文句や「そこはもういいです」など言おうとは思わなかった（被害者P 33）、口に出して（言葉にして）被告人に文句を言おうという考えは浮かばなかった（被害者P 33）、と述べている。

当該事実も、真に嫌がっていたのであれば、一般人の思考としてはあり得ないものである。

なぜ文句を言う考えすら浮かばなかったかについては、合理的な説明も特にされていない。

被害者の証言からは、被害者が極めて迎合的な人のようにも思えるが、具体的なエピソードもなく、他の証拠からもそういった事情は窺えない。

ウ 合理的理由がない点

(ア) 変遷

被害者は、当初、捜査機関に対して「性的に感じることはなかった」と述べながら、裁判の場で初めて、声や発言が自然に出た場面があったと認めた（被害者P 26）。

被害者の供述を素直に見れば、甲9の動画が発見される前には、被告人の行為には心身ともに嫌悪しかなかったと述べていたものを、動画が発見された後になってから体が性的に快感を覚えていたと供述を変更するものであり、大きな変遷があることになる。

供述変遷の理由については、被害者は、快感があったことを認めると自分が被告人の行為を受け入れたと思われるのが嫌だったと述べている（被害者P 26）。

被害者の述べる理由は一見ありそうなものではあるが、いったんその場では受け入れた行為を後から考えてやはり嫌悪を覚えたとして（いわゆる黒歴史のような感覚になって）、嘘を交えた被害申告を行ったとも捉えられる。あるいは、その場では許容と嫌悪が併存した思いでいたものの、終わってみて嫌悪感がより大きく湧き出したことで、嘘を交えた被害申告に踏み切ったという可能性も排除できない。

すなわち、変遷には合理的理由がなく、事件のその場では許容ないし同意があったことに関し、嘘を述べようとした可能性を排除できない。変遷の存在も供述の信用性を減殺させる事情である。

(イ) 重要な部分についてあいまいな供述をしている

被害者は、わいせつ行為前の鼠径部へのマッサージで、自然とあえぎ声のような声が出ることはなかったと思う（被害者P 32）として、通常のマッサージで「要望」があったとする被告人の主張の部分に関し、あいまいな供述をしている。

また、被害者は、鼠径部以外のときに自然と声が出るようなことがあ

ったかは覚えていない（同）として、こちらも同様の評価が当てはまる
あいまいな証言である。

通常のマッサージのときに自然とあえぎ声が出たとすれば、当該事
実は「要望」あるいは「要望があったとの誤信」につながる事情であり、
被害者にとって不利な事実となる。

被告人の行為にとって被害者の同意あるいは同意の誤信があったか
否かは、犯罪の成否に直結する事実であり、被告人も取調べの中で検察
官に対し、「要望」の判断基準を述べることをしている（乙6-P2、
乙8）。ゆえに、おそらく捜査の過程で被害者は、同意あるいは同意が
あると誤信させる事情はなかったかどうかを確認されたと思われる。

にもかかわらず、覚えていないなどのあいまいな供述をしているこ
とは、自己に不利な事情についても真実を話しているのか否かという
点で、信用性に疑問を生じさせる事情である。

（3）小括

以上より、被害者証言は重要な部分で信用性を欠く。

よって、行為開始時においても、同意ないし許容があった可能性を排除
できない。

3 被告人供述

（1）概要

- ・ 2015年か2016年頃から、利用者は100%女性だった（被告人
第6回P1）。
- ・ 平成29年の利用者は、年間50～60人だった（被告人第6回P
1）。
- ・ 利用者全体では、リピーターは（感覚的に）20～30%だった（被
告人第6回P1）。
- ・ これまで100人以上に性的なマッサージをした（被告人第6回P2、

第7回21)。

- 女性客全員に性的なマッサージをしていたわけではない(被告人第7回P2)。
- 客全体のうち性的なマッサージをした割合は半々くらいだった(被告人第6回P2)。
- クレームらしいクレームはなかった(被告人第6回P2)。
- 性的なマッサージをした客のうちリピーターは20~30人くらいだった(被告人第6回P3)。
- 性的なマッサージをするかどうかは、胸周辺の施術の前の前身のマッサージでの様子から判断していた(被告人第6回P4、第7回P3)。
- 2時間コースでは1時間45分、そこまでで何の反応もなく、胸周辺でいきなり感じ始める人はいなかったので、胸に至るまでの1時間45分での様子から判断していた(被告人第7回P23)。
- 多くの客は、直接的に胸を揉んでくださいなど、そういうことは言わず、そういったことを言うのは女性にとって恥ずかしいことだと思う(被告人第7回P26)。
- その気がないのなら、女心としたら感じていることを悟られない態度を取るはずである(被告人第7回P25)。
- 通常のマッサージで客が性的なマッサージを要望している、客が感じていると伝わるのは、身体や腰をくねらす、色っぽい声を漏らす、あえぎ声のようなものを出す、足を大きく開くなどの様子から認識していた(被告人第6回P4、P5)。
- 客の要望があると判断したら、通常のアロママッサージ後、ブラジャーを着けたままの状態乳房の周辺を施術することをまずしていた(被告人第6回P5)。
- 性的なマッサージを開始して、客から「そこは結構です」と言われた

ことはあったが、やめてほしいと言われたことや、明確に嫌がられたことはなかった（被告人第6回P6）。

- ・ 明確に拒否することがなかった客はみんな満足して帰って行ったので、明確な拒否がなければ受け入れてもらえているという判断につながっていた（被告人第6回P7）。
- ・ 客の様子から、本当は嫌かもしれないということはないと考えていた（被告人第7回P25）。
- ・ 性的なマッサージをしてもいいかを明確に確認しなかったのは、女性が口にそのようなことを口に出すのは恥ずかしいと考えていたから（被告人第7回P25～26）。
- ・ 性的なマッサージを望んでいる客に対してはやったほうが良いと考えていた（被告人第7回P22）。
- ・ 施術だと勘違いさせて性的なマッサージに入っていくという意思はなかった（被告人第6回P8）。

-
- ・ 今回の被害者のことは、支払いを拒否した出来事、法廷での被害者証言、法廷で動画を見て、なんとなくではあるが思い出した（被告人第7回P2）。
 - ・ 今回の被害者も、1時間45分までのアロママッサージでの様子（不自然に足を開いてリラックスしている様子、前戯の愛撫のように感じている様子）から、性的要望があると認識していた（被告人第6回P8）。
 - ・ 被害者が胸周辺の施術が始まる前から足を開いてリラックスした様子なのを見て、やっぱり感じておられたんだなあ様子を確認できた（被告人第6回P8）。
 - ・ 背中やウエストのくびれ部分とか、鼠径部、おなか周りなども感じや

すい人が多く、被害者がまるで前戯の愛撫のように感じている様子から、要望があると認識していた（被告人第6回P8）。

- ・ マッサージは、もっとしてほしいという要望を感じたからやったことである（被告人第7回P19）。
- ・ 前戯の愛撫のように感じている姿を確認できなかった人のブラジャーの中に手を入れたことはなく、そういった意味から、被害者も間違いなくそういった反応を示していたと断言できる（被告人第7回P5）。
- ・ 被害者は、乳房周辺を施術しているとき、吐息を漏らすような状態だった（被告人第6回P9）。
- ・ 「乳房周辺を施術しているとき」というのは、ブラの中に手を入れた時点である（被告人第7回P4）。
- ・ 胸の周辺を触った後、ローションを付けにベッドを離れた後、ベッドに戻ってからマッサージを再開した際、被害者は恐怖を感じている様子もなく、同意、要望していると考えていた（被告人第6回P9）。
- ・ 被害者への性的マッサージの内容、被害者の様子は、それまでの客に対する性的なマッサージのときと違いはなかった（被告人第6回P10）。
- ・ いきなり露骨に胸を揉んだり陰部に手を触れたりせず、乳房周辺から触って行くのは、いきなり触っても女性にとっては気持ちよくないという感覚からしたことである（被告人第7回P19）。
- ・ 被害者はパンツを脱がすことにも自分から腰を上げて協力しており、また、いくなどの発言からも、非常に満足していると考えていた（被告人第6回P10）。
- ・ 施術後に被害者からクレームを受けた際、あれだけ感じていたのにどうしてクレームをするのかと思った（被告人第6回P10）。
- ・ 以前にクレームをしようとした客のことを思い出し、めんどくさいと

いう気持ちから、料金を無料にした（被告人第6回P10～11）。

（2）信用性

被告人の供述は、おおむね、①被害者に「要望」があるとの判断に基づいて性的マッサージをした、②被害者には性的行為の初めから同意があった、というものである。

ア 客観的事実との合致

まず、被害者は行為の途中で降はおろか、性的行為の開始時点（胸の周辺のマッサージ）においても、被告人の行為を一切拒否していない。

そして、被告人は、胸周辺へのマッサージから、自然な態様で行為をエスカレートさせ、被害者は性的な快感を覚えた態度を終始続けている。

また、被告人は実際に、通常のマッサージを1時間以上行ってから性的マッサージに移行している。すなわち、「要望」を判断する過程を経て性的マッサージに至っている。

また、胸周辺へのマッサージを開始して少ししてからローションを付けにベッドを離れた後、ベッドに戻ってからマッサージを再開した際、被害者は特段恐怖を感じている様子はなく、そのまま胸周辺へのマッサージの再開を受け入れている。

また、被害者はパンツを脱がされる際に、被告人の動作に従って足を動かすことをしており、「自分から腰を上げて協力していた」という被告人供述と合致している。

また、過去に複数の利用客に対し性的マッサージを繰り返し行って来たという供述についても、客観証拠と言いうる乙8添付書面（ピンク印）から窺えることである。さらに、被告人は、被害者に対する性的マッサージの内容は過去の利用客にしたのと同様のものであり、過去数年にわたり利用客には喜んでいただいていたという趣旨を述べているところ、被告人に前科前歴はなく、追起訴事案もない。すなわち、これら事実から、

「要望」に基づいて、被告人の性的マッサージを許容して受けていた利用者が複数いたことが推認される。

上記客観的な事実は、「要望」があるとの判断に基づき、これまでしてきたと同様の性的マッサージを行い、実際に喜んでもらえたとする被告人の供述に合致するものである。

イ 一貫している

被告人の供述は、同意があったという点、同意があると考えた根拠等に関し、検察官の反対質問にもぶれることなく終始一貫している。

ウ 一定の自然さと具体性もある

被告人の供述は、おおむね自然なものである。

まず、被告人は、同意があると考えた点については、過去の数年にわたる経験に基づいて「要望」の有無を判断し、本件被害者も喜んでくれた他の利用客と同様のそぶりを見せていたことで「要望」があると判断したと述べている。

そして、被告人が述べる事件当日の流れは、実際に、被害者に対しても、1時間45分程度の通常のマッサージを施して、その間に要望の有無を判断して性的マッサージを行い、何らの抵抗や抗議を受けることもなくマッサージを終了させたというものであった。

上記いずれの供述も、客観証拠と合致するのみならず自然なものでもある。

また、被告人の供述は、「要望」の判断の基準とすべき要素（被告人第6回P4、P5）や、明確に言葉で要望のない女性がなぜ「要望」していると考えられるかの根拠（被告人第7回P25、P26）について具体的に述べており、また内容も了解可能と言いうるものである。

エ 不自然、不合理との指摘を受ける可能性がある点

（ア）被害者についての記憶（変遷理由を説明できていること）

被告人は、捜査段階では、被害者のことは覚えていないという供述をしていたものの、公判の場では思い出したとして供述を変遷させた理由につき、料金の支払いを拒否されたという印象に残る出来事、また、法廷での動画や被害者の証言から思い出したと述べており、合理的な理由を説明している（被告人第7回P2）。

なお、被告人が逮捕されたのは、本件事件の1年程度後のことであり、すでに事件から長期が経過した時期であった。また、もちろん、捜査段階において、甲9の動画を被告人に再生して見せるということはされていない。

(イ) 嫌がる人はいないと思っていたとの点

被告人は、客が本当は嫌がっているのではないかという可能性について、客の様子から嫌がっていることはないと考えていたと述べている（被告人第7回P25）。

この供述の内容は、一見不自然不合理に思える。

しかし、被告人は、本件事件の数年前から、複数の顧客（「100人以上」）に対して同様のマッサージをしてきたというのであり、当該供述は、客観証拠に合致するのみならず自己に不利な事実を告白するものであり信用性がある。

であれば、実際に被告人が本件以外に検挙された事実は窺えないことも考えれば、多くの客に性的マッサージをして喜んで帰ってもらうことがあったと推認される。

そうすると、被告人の当該供述は、数年にわたる自身の経験に基づいた経験則のようなものを述べていると思われ、供述の信用性を減殺するほどに不自然不合理とまではいえない。

なお、明確に拒否することがなかった客はみんな満足して帰って行ったので明確な拒否がなければ受け入れてもらえているという判断に

つながっていた（被告人第6回P7）という供述も、同様の趣旨を述べたものと思われ、不自然ではない。

(ウ) 性的なマッサージをしてもいいかを明確に確認しなかったのは女性心に配慮したものであるという趣旨の供述

被告人は、女性がそのようなことを口に出すのは恥ずかしいと考えて性的マッサージをしてよいかの確認をしなかったという旨を述べる（被告人第7回P25～26）。

当該供述も、一見自身独自の考え方に依った不自然不合理な主張であるとも思える。

しかし、当該供述も、過去数年にわたり複数の女性に受け入れられてきた経験則に基づいたものであり、深刻なクレームやトラブルに遭わないことについての被告人なりに行きついた結論であると思われる。

よって、供述の信用性を減殺するほどの不自然不合理なものとはまではいえない。

(3) 小括

そうすると、被告人の供述は、一定の信用性は認められる。

4 犯罪の成否

被害者証言は肝心のところで信用性がなく、被告人供述は一定の信用性はある。このことを前提として、

(1) 被害者の同意

主に被害者供述の信用性について検討したところに従い、被害者の同意は行為の初めから存在した。

よって、被害者の同意により本件は無罪。

(2) 同意の誤信

仮に被害者の同意がないと評価される場合でも、被告人は、自身の過去の経験に基づいて得た経験則から、また、主に被害者証言の信用性のとこ

るで述べた行為の最中の被害者の態度から、被害者には明らかに同意があると誤信していた。

そして、本件事情のもとでは、被告人と同様の立場にある一般人の感覚に照らし、被害者に初めから同意があったと考えるのもやむを得ない。

よって、この場合は故意阻却により被告人は無罪。

第3 結語

以上から、被告人は無罪である。

以上