

# 少年法適用年齢の引下げ批判

丸 山 雅 夫

はじめに

「日本国憲法の改正手続に関する法律」（国民投票法）の制定（平成 19 年法 51 号）によって国民投票年齢が 18 歳以上に引き下げられた（3 条）ことを契機として、少年法適用年齢の上限を 18 歳未満に引き下げるべきだとする議論が沸き起こった。そして、後述のような動きを経た後、法務大臣から、法制審議会に対して、「少年法における少年の年齢及び犯罪者処遇を充実させるための刑事法の整備に関する諮問第 103 号」が発せられた（2017 年）。具体的な諮問事項は、少年法における「少年」年齢を 18 歳未満とすること、非行少年を含む犯罪者に対する処遇を一層充実させるための刑事の実体法及び手続法の整備のあり方、関連事項、であった。これをうけて、法制審議会第 178 回会議（2017 年 2 月 9 日）は、「少年法・刑事法（少年年齢・犯罪処遇関係）部会」（新設）に付託して審議したうえで、部会からの報告を受けた後に改めて総会で審議することとした<sup>(1)</sup>。ここに至って、少年法適用年齢引下げの議論は、現実的問題として俎上に乗せられることになった。

諮問事項の は、「日本国憲法の改正手続に関する法律における投票権

---

(1) <http://www.moj.go.jp/shingi1/shingi03500028.html> 参照。

及び公職選挙法における選挙権を有する者の年齢を 18 歳以上とする立法措置、民法の定める成年年齢に関する検討状況等を踏まえ、少年法の規定について検討が求められていることのほか、近時の犯罪情勢、再犯の防止の重要性等に鑑み」てとされ、<sup>1)</sup> は、<sup>2)</sup> を当然の前提として諮問されている。しかし、「非行少年を含む犯罪者」に対する処遇の充実は、少年年齢を 20 歳未満とする現行少年法のもとでも議論が可能（さらには必要）なものであり、必ずしも少年法適用年齢の引下げと直結するものではない<sup>2)</sup>。この点において、諮問第 103 号には明らかに論理的な短絡がある。<sup>3)</sup> は、まさに独自の論点として、少年法適用年齢を 18 歳未満に引下げることの是非と可否こそが問われなければならない。

本稿の結論は、少年法適用年齢の引下げに反対するものである。以下、この点について、国法上の年齢統一を根拠とする少年法適用年齢引下げの非現実性、現行少年法における年齢の扱いを検討したうえで、年齢が引き下げられた場合に想定される事態（現行の年長犯罪少年に対する扱いの変化）の問題性を明らかにしたい。すでに指摘したように、<sup>4)</sup> は、それ自体として現行少年法との関係でも重要な論点であり、<sup>5)</sup> が論理必然的な前提となるわけではないので、本稿では必要な限度での言及にとどめる。本稿の骨子と結論は、2016 年 12 月 20 日、国立国会図書館調査及び立法考査局行政法務課において、「成年年齢の引き下げと少年法 予備的考察」と題して行った報告ですすでに明らかにしていた。本稿は、その後、に公刊された文献等をも参照して加筆し、注を付したものである。

## 国法上の年齢統一の是非と可否

### (1) 国法における年齢統一の議論の動向

国民投票の投票年齢を 18 歳以上として成立した国民投票法は、附則 3

---

(2) たとえば、荒木伸怡「少年法の対象年齢を引き下げてはいけない」都市問題 98 巻 7 号 (2007 年) 22 頁は、「18 歳・19 歳を少年法の対象から外すよりも、若年成人の量刑についても少年法の理念を取り入れ、特別抑止を優先すべき」であると述べている。

条1項で、「この法律の施行後速やかに、年齢満18歳以上20歳未満の者が国政選挙に参加することができること等となるよう」、公職選挙法や民法「その他の法令の規定について検討を加え、必要な法制上の措置を講ずる」義務を国に課した。この附則を根拠として、2008年に、民法の成年年齢の引下げの是非が法制審議会に諮問された（諮問第84号）。諮問をうけた法制審議会民法成年年齢部会は、2009年7月29に「民法の成年年齢の引下げについての最終報告書」をまとめ、「民法の成年年齢を引き下げることなく、選挙年齢を引き下げるとは、理論的には可能であり、選挙年齢と民法の成年年齢とは必ずしも一致する必要がない」としながら、諸外国とのバランスや国法としての統一性の観点等から、「特段の弊害がない限り、選挙年齢と民法の成年年齢とは一致していることが望ましい」ことを明らかにした<sup>(3)</sup>。この時点では、少年法は、附則3条1項の「その他の法令」に含まれるものの、年齢見直しの対象法令としては明示されていなかった。また、成年年齢部会の最終報告直後に、従来からすべての法分野の成年年齢の引下げに積極的であった民主党に政権が移ったが（2009年）、民主党政権下で成年年齢の引下げは実現されなかった。

その後、2015年には、公職選挙法等改正法（平成27年法43号）による選挙関連法令の改正で（2016年施行）、選挙権年齢の18歳への引下げが実現した（公職選挙法9条1項・2項、地方自治法18条<sup>(4)</sup>）。また、同改正法は、連座制が適用される犯罪を行った年長少年（18歳・19歳）を少年法20条2項による検察官送致（原則逆送）の対象とすることを明示するとともに（附則5条1項）、国民投票の投票権年齢と選挙権年齢が「満18年以上とされたことを踏まえ、選挙の公正その他の観点における年齢満18年以上満20年未満の者と年齢満20年以上の者との均衡等を勘案しつつ」、民法や「少年法その他の法令の規定について検討を加え、必要

---

(3) [http://www.moj.go.jp/shingi1/shingi2\\_090729-1.html](http://www.moj.go.jp/shingi1/shingi2_090729-1.html) 参照。

(4) 中谷幸司「選挙権年齢の『18歳以上』への引下げ」時の法令1988号（2015年）4頁以下参照。

な法制上の措置を講ずる」義務を国に課した（附則 11 条）。ここに至って、少年法が、年齢引下げの検討対象となるべき法令として明示された。こうした動きと並んで、2015 年 4 月に「自由民主党政務調査会成年年齢に関する特命委員会」が設置され、同年 9 月 17 日に、民法の成年年齢の引下げを前提として、「国法上の統一性や分かりやすさ」を根拠に、少年法適用年齢の上限を 18 歳未満に引き下げる提言を行った<sup>(5)</sup>。ただ、この提言は、単に少年法適用年齢の引下げだけにとどまらず、年長少年の「年齢層を含む若年者のうち要保護性が認められる者に対しては保護処分に相当する措置の適用ができるような制度の在り方を検討すべきである」ことも要請するものであった。

## (2) 少年法適用年齢引下げに対する反応

特命委員会の提言にもとづいて、法務省は、2015 年 10 月 23 日に「若年者に対する刑事法制の在り方に関する勉強会」を立ち上げ、「少年法の適用対象年齢を含む若年者に対する刑事法制の在り方全般について検討する」作業に着手した<sup>(6)</sup>。こうして、特命委員会の提言以降、少年法適用年齢の引下げと若年者に対する刑事法制のあり方が同じ土俵で議論されるという状況が生じ、2017 年の諮問第 103 号に至ったのである。こうした状況のもとで、特に少年法適用年齢の引下げに対して、社会の各方面から否定的な反応が相次いで表明された。たとえば、日本弁護士連合会は、当初、民法の成年年齢の引下げについても消極的な態度を示し、2008 年 10 月 21 日に、「民法の成年年齢引下げの是非についての意見書」を公表した<sup>(7)</sup>。そこでは、民法の成年年齢を引き下げるための条件ないし準備として、「刑事手続に関して、現行少年法と同様の若年成年者に対する保護主義に

---

(5) <http://www.jimin.jp/news/policy/130566.html> 参照。

(6) 取りまとめ報告書を含めて、勉強会でのヒアリングや意見交換の内容（議事録）については、<http://www.moj.go.jp/shingi1/shingi06100055.html> 参照。

(7) <https://www.nichibenren.or.jp/activity/document/opinion/year/2008/081021.html> 参照。

基づく法制度を整備すること」が明記された。続いて、「法律の適用年齢は、立法趣旨や目的に照らして、各法律ごとに個別具体的に検討すべきである」ことを趣旨とする「少年法の『成人』年齢引下げに関する意見書」を法務大臣宛に提出し（2015年2月20日）、自民党特命委員会の提言直前には（2015年9月10日）、「少年法の適用年齢引下げに反対する会長声明」を公表している。また、社会一般に向けては、Q&Aの形式で議論の内容と問題を分かりやすく解説したパンフレット『少年法の適用年齢引下げを語る前に なぜ私たちは引下げに反対するのか』を公表している。日弁連の会長声明とほぼ同時期（2015年8月1日）には、「少年法適用対象年齢の引下げに反対する刑事法研究者の声明」が公表され<sup>(8)</sup>、子どもに関わる精神医学の専門家集団である日本児童青年医学会からは、「少年法適用年齢引き下げに反対する声明 適用年齢はむしろ引き上げられるべきである」が公表されている（2016年9月4日）。その後も、現在に至るまで、各単位の弁護士会等を中心として、引下げに反対する声明が相次いで公表されているところである。

こうした一連の反応は、いずれも、国法上の年齢統一という観点（形式）から少年法適用年齢の引下げを議論するのは筋違いであること、さらには、適用年齢の引下げを当然の前提として若年者の処遇のあり方（実質）を議論するのは論理性を欠くとするものである<sup>(9)</sup>。したがって、まずは、国法上の年齢統一という議論のあり方の妥当性が問われなければならない。たしかに、国法上の適用年齢が統一できるのであれば、社会的にも混乱のな

(8) 「少年法適用対象年齢の引下げに反対する刑事法研究者の声明」法学セミナー729号（2015年）1頁以下参照。

(9) 他方、川出敏弘「少年法の適用年齢引下げを巡る議論について」刑事法ジャーナル46号（2015年）3頁は、成人になっても保護処分を継続できることを除いて現行少年法は固い制度になっているとの認識から、自民党特命委員会提言は「この枠組みに風穴を開けるきっかけとなる可能性を持ったものである。今後の議論が、単なる少年法の適用範囲の縮減ではなく、既存の少年法の機能を高める方向に進んでいくことを期待したい」としている。しかし、少年法の機能を高める議論は、適用年齢の引下げの議論とは本来的に関係がない。まさに、「少年法の適用範囲の縮減」の是非こそが問われているのである。

い画一的な法運用が可能になることは否定できない。そのことが、おそらく、年齢統一によってもたらされる唯一の利点である。他方、個々の法令はそれぞれ特有の立法理由にもとづいて制定されており、その適用年齢も特有の立法理由に応じて設定されている。したがって、何よりも、年齢の統一からもたらされる利点（画一的運用）が、各法令の立法理由にもとづく独自の年齢設定を上回るほどのものであるかが問われなければならない。以下、選挙法と民法を中心として主要法令における適用年齢の設定理由を明らかにしたうえで、少年法の適用年齢の意義を確認しておきたい。

### (3) 主要法令における年齢設定の根拠

1 今次の年齢引下げの議論の端緒となった選挙権年齢は、戦前は当時の欧米諸国の趨勢に倣って25歳以上とされており、その実質的根拠は、社会的に独立した一人前の人間となる平均年齢に求められていたとされる<sup>(10)</sup>。戦後にそれを20歳に引き下げた根拠は、当時の教育や文化の普及状況および20歳以上の者による経済活動の実際を踏まえて、一般的な知識や能力の向上が認められたことによるものとされている<sup>(11)</sup>。また、近時の18歳への引下げについては、主権者の意思を政治に忠実に反映させるという選挙法の目的のもとで<sup>(12)</sup>、次世代を担う年代の者の意思を広く反映させることが民主主義や政治の正統性を強化することになるとの理由にもとづいている。その意味で、選挙権年齢は、まさに政策的に決定することができる性質のものである。

また、現行民法も、場面に応じて、それぞれの理由にもとづいて適用年齢が異なる扱いを認めている。具体的な引下げが議論されている成年年齢（民4条）については、現行民法制定当時の法制度に従って20歳になつたとされるが<sup>(13)</sup>、その実質は、法律行為ができる（社会的に一人前として扱

---

(10) たとえば、美濃部達吉『選挙法大意』（三省堂、1914年）34頁参照。

(11) 二井開成『選挙制度の沿革』（ぎょうせい、1978年）167頁。

(12) 辻村みよ子『憲法 [第4版]』（日本評論社、2012年）361頁参照。

(13) 谷口知平/石田喜久夫編『新版注釈民法（1）[改訂版]』（有斐閣、2002年）

うことができる)程度 of 成熟度を根拠とするものである。したがって、未成年者であっても、婚姻によって、精神的・経済的能力があるとみなされ、社会的に成人として扱われる(成年擬制 [民 753 条])<sup>(14)</sup>。他方、遺言年齢は、一般的な法律行為能力よりも低い 15 歳とされているが(民 961 条)、特に積極的な理由まではないとされている<sup>(15)</sup>。このように、民法上の年齢は、具体的な法的効果との関係で設定されてはいるが、必ずしも積極的な根拠にもとづいているとまでは言えない。それは、まさに選択の問題として決定できる性質のものである。そうであれば、民法においては、統一的な運用という利点を特に重視して年齢を統一することも排斥されない。事実、今次の成年年齢の引下げの議論においては、婚姻可能年齢について、現行の男 18 歳・女 16 歳(民 731 条)から男女一律に 18 歳に統一することが提案され、引下げ後の成年年齢との一致が予定されている。これにより、成年擬制は不要なものとなる。また、遺言年齢についても、それを 18 歳に統一することが政策的に排斥される性質のものではない。

2 以上に対して、少年年齢の上限は、何歳までの犯罪者を成人犯罪者と区別して特別に扱うべきか、という実質的な根拠から政策的に選択されたものである。そして、現行少年法は、保護処分による健全育成の対象として 20 歳未満の者を選択した。したがって、適用年齢の上限を 18 歳未満に引き下げるためには、単に国法上の統一的運用という利点以上に、引下げを妥当とするだけの実質的な根拠とそのための議論が必要である。同様のことは、児童福祉法による福祉的措置(保護)の対象(児福 1 条)となる 18 歳未満(児福 4 条 1 項)にも妥当するし、喫煙・飲酒による身体的・精神的な悪影響の防止を目的とする未成年者喫煙禁止法や未成年者飲酒禁止法の対象となる 20 歳未満にも妥当する<sup>(16)</sup>。こうした観点から、主要各

294 頁 [高梨公之 / 高梨俊一]。

(14) 青山道夫 / 有地亨編 『新版注釈民法 (21)』(有斐閣、2000 年) 192 頁以下 [上野雅和]、375 頁 [中川高男]。

(15) 中川善之助 / 加藤永一編 『新版注釈民法 (28) [補訂版]』(有斐閣、2002 年) 54 頁以下参照 [中川 / 加藤]。

(16) 高橋温 「少年法、児童福祉法、未成年者喫煙禁止法、未成年者飲酒禁止法等へ



国の子ども関連法制の適用年齢を見ると、それぞれの国で必ずしも統一的な選択がされていないことが明らかである<sup>(17)</sup>。少年法の適用年齢については、18歳未満（行為時）とする国が多く、20歳未満（原則として裁判・処分決定時）とするわが国のような方向は少数である<sup>(18)</sup>。しかし、それは、刑罰による責任追及（社会的非難 [刑訴1条]）と保護処分による健全育成（再社会化 [少1条]）のどちらが望ましいかという観点からわが国独自の刑事政策的判断として選択された結果であり、他国における選択とは本来的に関係がないし、民法の成年年齢をはじめとするわが国の他法令の適用年齢設定とも関係がない。婚姻による成年擬制が少年法に及ばないのは当然の帰結なのである（昭和26年12月20日最高裁家庭局長回答）。このような意味で、「国法上の統一という要請自体、絶対的なものとはいえない」とする指摘は<sup>(19)</sup>、まさに正鵠を得ている。

3 こうした状況のもとで、法務省の勉強会は、2016年12月に、取りまとめ報告書を公表した。そこでは、若年犯罪者に対する刑事政策の在り方の検討という課題の方向性については広い一致を見たものの<sup>(20)</sup>、少年法適用年齢の引下げについては、賛成と反対の両論を併記する扱いになった。

の影響」自由と正義 61巻1号（2010年）59頁以下。さらに、米沢広一「子どもの年齢と法（1）」法学雑誌 60巻3・4号（2014年）3頁以下参照。

- (17) 国立国会図書館調査及び立法考査局「主要国の各種法定年齢（一覧）」『基本情報シリーズ 主要国の各種法定年齢』（2008年）30頁以下。特に、アメリカ、イギリス、ドイツ、フランス、韓国における各法領域（公法、司法、刑事法）における子どもの法定年齢について比較法的に検討したものとして、山口直也編『子どもの法定年齢の比較法研究』（成文堂、2017年）参照。
- (18) 田宮裕／廣瀬健二編『注釈少年法 [第3版]』（有斐閣、2009年）5頁以下。さらに、宮澤浩一編『世界諸邦少年法制の動向』（鳳舎、1968年）、澤登俊雄編著『世界諸国の少年法』（成文堂、1994年）、参照。
- (19) 廣瀬健二「少年法制の課題と展望」椎橋隆幸先生古稀記念『新時代の刑事法学下巻』（信山社、2016年）343頁。さらに、武内謙治「少年法適用年齢の引下げ」法律時報 87巻11号（2015年）3頁。
- (20) 久家健志「少年法年齢引下げ問題の現在地」刑政 128巻3号（2017年）54頁以下参照。他方、自由刑の単一化に関する勉強会の方向性を批判するものとして、松宮孝明「『自由刑の単一化』と刑罰目的・行刑目的」法律時報 89巻4号（2017年）79頁以下参照。



賛成論の論拠は、国法上で「大人」として扱われる年齢は統一されるのが望ましい、民法の成年年齢が18歳になった場合、18歳・19歳の「成年者」を保護処分の対象とすることは過剰な介入になる、適用年齢の引下げは犯罪の抑止につながる一方、18歳・19歳の重大事犯を保護処分とすることは許されないとの社会的認識が存在する、適用年齢引下げに伴う再犯増加等の刑事政策的懸念は、まさに若年犯罪者に対する刑事政策の在り方の検討で対処できる、というものであった。他方、反対論の論拠は、各法令の適用年齢は、法令ごとに選択されるべきものであり、国法上の統一には特に積極的な意義はない、現行の少年法は、18歳・19歳の年長少年を含めて、少年の再社会化と再非行防止に有効である、適用年齢が引き下げられれば、18歳・19歳に対する有効な処遇や働きかけができなくなり、その結果として、再犯の増加が懸念される、ということにまとめられる。これらのうち、国法上の年齢統一（賛成論と反対論の）については、すでに見たように、反対論の主張に「分」があり、形式論としてはすでに結論が出ている。

ただ、適用年齢の引下げについて両論が併記された結果、若年犯罪者に対する刑事政策の在り方の検討は、その内容が相当に異なることが予想される。引下げ賛成論においては、18歳・19歳を中心とする若年成人犯罪者を対象とした検討になる一方で、反対論においては、年長少年をも取り込んだ犯罪者処遇を想定できるか（刑事政策における少年処遇と若年成人処遇の架橋の可能性）が検討対象になるからである。

### 現行少年法の成立とその後の改正論議

#### (1) 旧少年法から現行少年法へ

##### 1 行為時14歳未満の者を刑事未成年として扱う現行刑法<sup>(21)</sup>のもつて

---

(21) 刑事未成年の意義については、倉富勇三郎ほか監修・高橋治俊 / 小谷二郎共編・松尾浩也増補解題『増補刑法沿革綜覧』（信山社、1990年）2145頁、渡邊一弘『少年の刑事責任』（専修大学出版局、2006年）170頁以下、津田雅也『少年刑事事件の基礎理論』（信山社、2015年）65頁以下、参照。

(刑 41 条)、1922 年に成立した旧少年法 (大正少年法 [大正 11 年法 42 号]) は<sup>(22)</sup>、18 歳未満の者を「少年法上の少年」としたうえで (旧少 1 条)、犯罪少年に対する刑事処分優先主義を前提とする構造のものであった。すなわち、内乱罪等を除外したうえで (旧少 3 条・26 条)、重罪 (死刑、無期または短期 3 年以上の懲役・禁錮を法定する犯罪) を犯した犯罪少年、および 16 歳以上の犯罪少年 (対象犯罪は無限定) については、原則として刑事裁判手続で扱うこととされていた (旧少 27 条)。他方、刑事処分よりも保護処分が相当であると検察官が判断した犯罪少年については、検察官は、不起訴処分にしたうえで少年審判所に送致することが義務づけられていた (旧少 62 条)。旧少年法は、犯罪少年の扱いについて、検察官先議主義を前提にしていたのである。また、少年年齢を 18 歳未満としたことについては、大正 9 年 2 月 6 日の衆議院少年法案外 1 件委員会において、政府委員の鈴木喜三郎が、民法上の成年年齢 (20 歳) との不一致を意識したうえで、「我國八十八歳ト申セバ、數へ年二十歳ト云フコトニナルカラ、先ヅ其位ノ限度ノ者マデハ保護ヲヤラナケレバナラヌト云フ趣旨カラ、十八歳ノ主義ヲ採次第デアリマス」と説明していた<sup>(23)</sup>。このように、18 歳・19 歳の犯罪者は、「成人」犯罪者として当然に刑事裁判手続の対象とされていたのである。

旧少年法の全国的な運用が確立して間もなく、第 2 次大戦に敗戦したわが国は、1946 年の日本国憲法の成立を契機として、連合軍最高司令官総司令部 (GHQ) の主導のもとに、新憲法との調和・整合性の観点から法律 (法制度) の全面的な見直しを求められ、新憲法と調和しないものは改廃を余儀なくされることになった。当然のことながら、少年法 (制) もそうした見直しの対象であった。

2 少年法 (制) の見直しに際して、当時の司法省は、少年法制の全面

---

(22) 旧少年法の制定過程については、財団法人矯正協会編『少年矯正の近代的展開』(矯正協会、1984 年) 272 頁以下参照。さらに、森田明編著『大正少年法 (上) (下)』日本立法資料全集 18・19 (信山社、1993 年・1994 年)。

(23) 森田・前掲注 (22) 『大正少年法 (上)』: 521 頁。

的な改正までは必要がなく、旧少年法の部分的改正で対応できるものと考えていた。こうした認識から、財団法人司法保護協会内に設置された司法保護関係法諮問委員会での議論を経て、1946年12月に司法大臣官房保護課の少年法等改正要綱案を脱稿し、翌年1月7日に、少年法改正草案がGHQの民間情報局公安部行刑課長ルイス博士宛に提出された。同草案は、犯罪少年に対する刑事処分優先（検察官先議）主義を当然の前提として、少年年齢の20歳未満への引上げ（2条）や少年審査官制度の新設（32条）といった、小幅の改正を旧少年法に施した内容のものであった<sup>(24)</sup>。少年法適用年齢の引上げについては、18歳・19歳の者に顕著な未成熟さと可塑性の高さから、少年法上の処遇に高い犯罪予防効果が期待できることを根拠として、旧少年法の立法関係者や実務家からも強く要請されていたところであった<sup>(25)</sup>。また、旧少年法の運用の実際については、刑事処分優先主義を前提とする構造であったにもかかわらず、全国的に少年審判所が設置されるに至った1942年の段階で、刑事裁判所への起訴（刑事処分）と少年審判所への送致（保護処分）の比率が約1対25と推計されており、きわめて「保護的なもの」であったことが指摘されている<sup>(26)</sup>。こうした運用も、少年年齢の引上げの論調を推進する背景となっていたように思われる。いずれにしても、重要なのは、保護的対応の対象を拡張することを日本側

(24) 法務省刑事局『少年法及び少年院法の制定関係資料集』（1970年）14頁以下参照。

(25) たとえば、泉二新熊「少年法の通過に際して（完）」法律及政治1巻2号（1922年）34頁、司法大臣官房保護課編『少年審判所長・保護観察所長・矯正院長會同議事録』司法保護資料第27輯（1942年）1頁以下、司法大臣官房保護課編『少年審判所長矯正院長會同議事録』司法保護資料第30輯（1942年）1頁以下、参照。さらに、中川衛「少年法における年齢の問題」刑法雑誌3巻4号（1953年）17頁、四ツ谷巖「年長少年の非行をどうみるか」自由と正義21巻9号（1970年）3頁以下、法務省刑事局・前掲注（24）135頁、澤登俊雄「現行少年法の現状と問題点」同『犯罪者処遇制度論（上）』（大成出版社、1975年）、19頁、96頁、森田宗一「少年法制定過程覚え書」同『砕けたる心 下』（信山社、1991年）119頁。さらに、武内謙治「少年法の立場から」青少年問題667号（2017年）29頁以下。

(26) 森田明「大正少年法の施行と『司法保護』の観念」犯罪社会学研究22号（1997年）76頁参照。

が主体的に提案していたということである。

日本側が送付した法案に対して、GHQ は特に回答することなく、少年法改正に関する提案（ルイス提案）を日本側に送付してきた。それは、当時のアメリカ合衆国標準少年裁判所法（1943年版）の写しに近いものであり、検察官先議主義を廃止して家庭裁判所先議主義に改めることを求めるとともに、少年年齢の21歳未満への引上げを提示していた。ここに至って、保護的対応を前提とする少年法制（検察官先議の廃止）への転換は阻止しがたいものとなったのである<sup>(27)</sup>。他方、少年年齢の引上げについては、GHQ も「21歳未満」には特に強いこだわりはなかったようで、民法上の成年年齢との調和を理由とする日本側の20歳未満が受け入れられたとされている<sup>(28)</sup>。こうした流れのなかで、ルイス提案に沿った少年法改正案にもとづいて、1948年7月15日に現行少年法が制定され（昭和23年法168号）、翌年の1月1日から施行されることになった<sup>(29)(30)</sup>。

3 当時のアメリカ少年法制を範として成立した現行少年法は、旧少年法から劇的な変化を遂げることになった。本稿との関係でもっとも重要な変更点は、少年年齢を20歳未満に引き上げるとともに（少2条1項）、要

(27) 柏木千秋「少年法のできるまで」刑政70巻1号（1959年）21頁参照。

(28) 内藤文質ほか「[座談会] 少年審判所から家庭裁判所へ」司法保護昭和23年7月号（1948年）5頁、柏木千秋「少年法の改正」法律新報751号（1948年）17頁以下、菊池省三ほか「[座談会] 少年法施行30周年記念」青少年問題6号（1953年）6頁以下、四ツ谷巖『年長少年事件の取扱に關する諸問題』司法研究報告書6輯1号（司法研修所、1953年）3頁以下、内藤文質「新少年法立案の経過」家裁月報5巻8号（1953年）47頁以下、中川衛ほか「[座談会] 少年法50年を回顧して」ケース研究126号（1971年）22頁。さらに、菊田幸一「わが国少年法史にみる年齢問題」法律論叢46巻2・3号（1973年）49頁以下。

(29) 旧少年法の制定から現行少年法の成立に至るまでの動向については、澤登俊雄「少年法改正問題の性格」同・前掲注（25）117頁以下、森田明「昭和23年少年法の制定と少年法の歴史的展開」同『少年法の歴史的展開』（信山社、2005年）267頁以下、同「わが国における少年法制の形成と展開」同『未成年者保護法と現代社会 [第2版]』（有斐閣、2008年）207頁以下、に詳しい。

(30) ただ、附則68条に経過措置が規定され、当初は施行後1年間に限って18歳未満を少年としていたが、その後の改正によって経過措置が2年間に延長されている（昭和24年法246号）。

保護性の解消による非行少年の健全育成（再社会化）が目的として明示されたことである（少1条）。ここから、犯罪少年の扱いについても、それを非行少年（少3条1項）の一部として、刑事処分優先から保護処分優先に転換された。また、少年事件と家事事件の扱いについて、専門的な判断機関として家庭裁判所が設置され、少年の犯罪事件も、家裁の専門的な判断を前提として扱いが決められることになった（家庭裁判所先議・専義主義）。そのため、捜査機関の裁量にもとづく事件終局が完全に否定され（検察官先議の否定）、少年の犯罪はすべて家裁に係属させなければならないことになった（全件送致主義 [少41条・42条]）。また、要保護性を最大限に解明したうえで、それを解消するための最善の処遇選択を可能にするため、家庭裁判所調査官による広範な調査制度が導入された（少8条・9条）。こうした扱いの結果、犯罪少年が刑事裁判手続に係属することは（少20条）、極めて例外的なものになったのである。

保護処分優先を前提とする制度転換に対して、法務当局（法務庁）は、1951年12月に、年長少年犯罪に対する検察官先議制度の復活に向けた少年法改正構想を公表した。この動きが、18歳未満を少年として扱う特則（附則68条）の失効時期と並行していたことは、法務当局が、年長少年に対する保護処分を極めて例外的なものと考えていたことを如実に示している<sup>(31)</sup>。この動きに対しては、家裁を中心として強い反発が示されたが<sup>(32)</sup>、検察官先議制度の復活に向けた議論は、その後の改正論議の中でくすぶり続けていくことになる。

## (2) その後の改正をめぐる動き

1 1951年の法務庁による改正提案の後、法務省刑事局に青少年課のス

(31) たとえば、神村三郎「検察官送致の限界に対する一考察」家裁月報7巻5号（1955年）129頁は、年長少年犯罪に対する保護的対応はあくまでも例外的な拡張にすぎないことを特に強調している。

(32) この間の動きについては、四ツ谷・前掲注（28）16頁以下、森田明「少年法の歴史的展開」同・前掲注（29）『歴史的展開』324頁以下、参照。

トップを中心とする少年法調査研究会が設置され（1959年）、少年法改正に向けた動きは一層現実的なものとして再登場することになった。その結果が、法務省による「少年法改正に関する構想・同説明書」（構想）の公表（1966年5月）であり、改正構想の内容を基本的に引き継いだ「少年法改正要綱」（要綱）の法制審議会への諮問（1970年6月）、そして「法制審議会少年法部会中間報告」（中間報告）の公表（1976年11月）と「少年法改正に関する中間答申」（中間答申）であった（1977年6月）<sup>(33)</sup>。こうした一連の動きの背景として、現行少年法の成立過程（わが国独自の改正案がGHQに拒否された経緯）に対する根強い反発の存在が指摘されるとともに<sup>(34)</sup>、犯罪少年に対する検察官先議を奪われた法務省の強い不満が一貫して見られたところである<sup>(35)</sup>。こうした一連の動きの内容と評価については、詳細に言及するだけの余裕がないため、以下で概略的に確認しておくことにする。

2 構想では、「青少年法」構想を中心として、別案も想定されていた。青少年法構想の概要は、18歳未満を「少年」とし、18歳以上23歳未満程度を「青年」（青年層）としたうえで、青年の手續を原則として刑事訴訟手續によるものとし、検察官は、青年の保護処分を相当と認めた場

- 
- (33) 詳細については、「特集・少年法問題」ジュリスト353号（1966年）25頁以下所収の各論稿、四ツ谷・前掲注（25）6頁以下、宮澤浩一編『少年法改正』（慶応通信、1972年）所収の各論稿、鈴木茂嗣「少年審判手續の『刑事訴訟化論』について」家裁月報24巻6号（1972年）21頁以下、澤登・前掲注（25）117頁以下、同「改正要綱批判とこれからの少年法」同・前掲注（25）161頁以下、同「少年法改正問題」平野龍一編集代表『講座「少年保護」2』（大成出版社、1982年）32頁以下、平場安治『少年法【新版】』（有斐閣、1987年）51頁以下、守屋克彦『少年法改正の歴史と少年法』齊藤豊治／守屋克彦編著『少年法の課題と展望 第1巻』（成文堂、2005年）1頁以下、松尾浩也『少年法』家裁月報61巻1号（2009年）87頁以下、参照。さらに、丸山雅夫『少年法講義【第3版】』（成文堂、2016年）350頁以下。
- (34) 平場安治「少年審判における司法作用と行政作用」ジュリスト353号（1966年）26頁。
- (35) たとえば、亀山継夫「少年法改正要綱の意図するもの」警察研究41巻11号（1970年）54頁以下、木村栄作「少年法の理念」警察研究43巻2号（1972年）16頁以下。

合に家裁に保護処分請求を行い、青年審判への出席権と意見陳述権、さらには処分決定に対する抗告権が認められるものとされた。また、保護処分を多様化して併課をも認めるとともに、家庭裁判所調査官制度と少年鑑別所制度を統合・再編した独立の総合調査機関の設置が提言された。他方、別案は、青年層の幅を18歳と19歳に縮小したうえで、検察官が青年を不起訴処分にした場合に家裁に保護処分請求をできるとするもので、青年の扱いについて旧少年法における犯罪少年と同様の対応を内容とするものであった。青少年法構想と別案のいずれにおいても、その最大の特徴は、18歳・19歳の者について、旧少年法が前提としていた検察官先議主義を復活させようとしたことにある。

こうした構想に対しては、最高裁判所と日本弁護士連合会がただちに反応し、いずれもほぼ全面的に反対する態度を明らかにした。最高裁事務総局家庭局は、1966年10月に「少年法改正に関する意見」を公表して、国選附添人制度の導入以外の提言に強く反対し、家裁機能の充実強化を主張した。日弁連も、同年12月に「少年法改正に関する意見」を公表して、「現行法は制度面については、その人権保障での欠陥を除きなんらの欠陥も見出しえず、むしろ現状では、その運用面での強化改善が急務である」と批判した。また、法務省を除く刑事法研究者や実務家のほとんども、少年法の基本構造を変えることに一致して反対した。

3 要綱は、構想の別案にならって18歳・19歳を青年としたうえで、青年の手続は原則として刑事訴訟手続によるものとし、家裁が少年と青年の刑事事件を管轄し、一定の重罪を除いて、刑に代えて保護処分を選択できるものとした。少年審判に検察官関与を認める一方、適正手続の保障（供述拒否権・附添人選任権告知規定の創設、国選附添人制度の採用など）のほか、保護処分の多様化や取消・事後的変更制度の採用が提言された。また、全件送致主義を変更して、捜査機関による不送致・不起訴処分（捜査段階での事件終局）を認め、独立総合調査機構に代わる判決前調査制度が提言された。このように、要綱は、全体として、適正手続論を基本として提言されたものであった。その背景には、アメリカ連邦最高



裁のゴールト判決（1967年）をはじめとして、それまでの少年法制を支えてきたパレンス・パトリエに対する批判の高まりの強い影響があったことを指摘できよう。

要綱に対しても、最高裁と日弁連は、法制審議会での審議の早い段階で意見表明を行い、いずれもほぼ全面的に反対した。1972年4月の日弁連「少年法改正要綱に関する意見」の内容は、改正構想に対する意見を基本的に引き継いだものであった。1971年2月の最高裁「少年法改正に関する意見」は、適正手続等との関係で一定の手直しの必要性を認めながらも、年長少年の手続の全面的な刑事訴訟化や審判手続への検察官の関与等を厳しく批判し、「20年を超える現行少年法の運用の実績からしても、年長少年の実態、少年非行の現状から考えても、いま制度を根本的に変革し、歴史の流れにも逆行して、要綱の目ざすような方向へ改正することを必要とする理由は全くない」と結論づけていた。また、研究者や実務家の反応も、構想に対する反応と基本的に同じものであった。

4 要綱の諮問は、法制審議会少年法部会の審議に付され、6年余りにわたって69回の会議で議論されたものの、最終的に一致した結論には至りえなかった。そこで、一定の妥協を模索した植松部会長試案（1975年）をもとに中間報告が公表され、同一内容の中間答申が法務大臣宛に提出された。そこでは、「現行少年法の基本的構造の範囲内で、差し当たり速やかに改善すべき事項」として、大方の賛同を得られる見込みの高い事項が具体的に提案された。提案は多岐にわたっていたが、年齢および刑事手続化との関係で特に重要な点は、中間・年少少年と異なる年長少年の特別扱いを現行法の少年審判の枠内にとどめ、青年層設置を前提とした刑事訴訟手続を採用しない、検察官の審判関与を、年長少年の重大事件に限定し、それ以外の事件については家裁の要請ないし許可を要件とする、全件送致主義を一定程度見直し、捜査機関が不送致としうる事件を最高裁判所規則で限定的に認め、不送致事案について家裁への事後報告を要する、とした点である。

は少年審判の対審構造化を避けるものであり、は全件送致主義を

実質的に維持するもので、要綱とは基本的な性格が大きく異なっていた。そのため、現行少年法の「基本構造」に変化をもたらすことを根拠として要綱に強く反対していた最高裁も、中間報告・答申には基本的に賛成する立場をとった。他方、日弁連は、現行少年法の「理念」の否定につながるとして中間報告・答申に絶対反対の立場を鮮明にするとともに、「改正」阻止に向けた活動を精力的に展開した。そうした動きの中で、研究者の多くが反対の立場を明らかにしたこともあり、その後、根本的な改正のための作業は完全に中断することになった。

もっとも、中間報告・答申において提言された多くの内容は、その後の改正や実務の運用によって事実上の対処がすでに実現している<sup>(36)</sup>。その結果、最終的に残された最大の論点は、犯罪少年に対する検察官先議主義の導入（復活）の是非と可否ということになった。今次の議論の根も、まさにそこにある。しかし、構想以後の一連の動きがいずれも現行少年法の構造を前提とする改正論であったのに対して、今次の少年法適用年齢引下げの議論は、従来の年長犯罪少年を成人犯罪者として扱うものであり、検察官先議が当然の前提とされる点で大きく異なっている。そこで、次に、少年年齢の引下げに伴って予想される事態とその問題性について見ていくことにする。

### 適用年齢引下げに伴って予想される事態

#### (1) 少年法の理念と年長少年の意義

1 民法上の成年年齢の引下げ（18歳）に伴って少年法適用年齢の上限が引き下げられる（18歳未満）ことになれば、現在の年長犯罪少年（18歳・19歳）は、「成人」犯罪者となるため、現在の20歳以上の犯罪者と全く同じように扱われ、検察官先議を当然の前提として刑事裁判手続に係属することになる。したがって、健全育成を前提とする少年法の目的規定

---

<sup>(36)</sup> 丸山・前掲注(33) 70頁以下、214頁以下、266頁以下、283頁以下、294頁以下、参照。

(少1条)から除外され、適正な刑罰非難を明示する目的規定(刑訴1条)のもとに置かれる。また、少年法が認める一連の特別扱い(少40条参照)からも当然に排斥される。他方、少年法が管轄する虞犯少年(少3条1項3号)のうち、年長虞犯少年については、法的介入を正当化する根拠が存在しなくなる。こうした意味で、年長少年のすべてを一律に家庭裁判所の管轄から外すという今次の議論は、法務省要綱以降の動きとは完全に異なるものであり、これまで想定されてこなかったものである。

2015年度の数字で見ると、少年による刑法犯の検挙人員48,680人(少年人口10万人当たりの人口比426.5)のうち、年長少年は9,327人(403.2)で全体の約19%を占めており、これらすべてが成人犯罪者としての扱いに移行する(白書資料3-2)<sup>(37)</sup>。ここ10年間にわたって、少年刑法犯全体について検挙人員(少年比)が特に減少傾向にあり、その傾向は年長少年にも見られる。また、年長虞犯少年は、一般保護事件の終局人員のうち23人(全体196人の約12%)であり(曹時59頁)、これらが法的介入から完全に排除される。こうした状況のもとで、18歳・19歳を成人犯罪者として扱うことの意義が改めて問われなければならないのである。

2 法務省の改正要綱をはじめ、少年法改正の動きの中でしばしば言及されてきたのは、少年非行の悪化であり、さらには厳罰による対処の必要性であった(いわゆる厳罰化論)。今次の諮問事項に見られる「近時の犯罪情勢……に鑑み」とする指摘にも、少年非行の悪化という認識が存在しているのかもしれない。

少年非行の量的変化は、1951年・1974年・1983年をピークとする3つの大きな波を経験した後、若干の増減を経ながら、2004年以降は毎年一

---

(37) 統計数字は2015年度末現在のもので、法務省法務総合研究所編『平成28年度版 犯罪白書』(2016年)、最高裁判所事務総局家庭局「家庭裁判所事件の概況(2・完)」法曹時報69巻1号(2017年)35頁以下、に拠る。いずれも本文中に、前者を「白書」として引用し、後者を「曹時」として引用する。ただ、統計の視点や対象が厳密には同じでないこと(ダブル・カウントの有無など)があるため、両者の数字は必ずしも一致しない場合がある。

貫して減少し続けている（白書 98 頁以下）。また、2015 年度の罪名別少年刑法犯の検挙人員では、総数 65,950 人に対して、軽微な財産犯とされる窃盗が 29,413 人（少年犯罪全体の約 45%）であり、遺失物等横領が 6,271 人（約 9.5%）を占めている。他方、凶悪犯とされる殺人は 62 人（0.094%）であり、強盗が 412 人（約 0.62%）、強姦が 91 人（約 0.14%）、放火が 83 人（約 0.13%）である（白書資料 3-3）。また、年長少年による凶悪犯罪を見ると、殺人が 13 人（同犯罪全体の 21%）であり、強盗が 89 人（約 22%）、強姦が 20 人（約 22%）、放火が 12 人（約 14%）となっている（曹時 58 頁）。こうした状況からする限り、非行の悪化を理由として年長犯罪少年を成人犯罪者として扱うべき立法事実は、全く存在しない。中間答申の採択時には、すでに、「凶悪犯・粗暴犯は著しく減少しており……寛容原理を修正する根拠は失われ [ていた]」と指摘されていたが<sup>(38)</sup>、その後の年長犯罪少年についても同様のことが妥当する。

3 少年の成熟度の低さと可塑性の高さとの関係で、年長少年を成人に準じて扱うことの是非と可否も、法務省構想以来の改正動向の中で扱われてきた<sup>(39)</sup>。20 歳以上と比較した年長少年の相対的未成熟さと可塑性の高さは、すでに承認されており、脳科学的な知見とも合致しているし<sup>(40)</sup>、実務感覚とも相応すると言われている<sup>(41)</sup>。こうした中で、少年の成熟度についての実質的な議論をせずに 18 歳・19 歳をただちに成人とする方向性は、少年に特有の可塑性の高さを完全に否定することと等しい<sup>(42)</sup>。18 歳・19 歳を成人として扱うためには、刑罰適応性をはじめとする実質的な議論こそが前提でなければならないのである。

他方、犯罪少年を成人犯罪者と区別して保護的に扱うことについては、

(38) 松尾・前掲注 (33) 16 頁。

(39) たとえば、小此木啓吾「18 歳はオトナか」宮澤編・前掲注 (18) 145 頁、屋久孝夫「青少年の心身の成熟の問題」同書 151 頁以下、参照。

(40) 山口直也「脳科学・神経科学の進歩が少年司法に及ぼす影響」自由と正義 66 巻 10 号 (2015 年) 30 頁以下参照。

(41) 花井増實「凶悪犯罪と少年法」季刊教育法 77 号 (1989 年) 86 頁。

(42) 上野正雄「少年法の適用年齢について」法律論叢 82 巻 1 号 (2009 年) 126 頁。

被害者感情などとも関連して、否定的な主張が見受けられる。それは、「少年ではあっても、罪を犯せば成人と同様の罰を受けなければならないというのが国民の普通感覚ということだろう」とする元法務大臣の鳩山邦夫氏の意見表明<sup>(43)</sup>に典型的に現れている。こうした感覚は、成人に直近する年長少年については、より強く妥当するものである。しかし、この感覚（印象）論は、3つの点で不適切であると思われる。第1は、少年法と刑事裁判は決して断絶している（遮断されている）わけではなく、家庭裁判所の判断を前提として刑事処分が可能な構造になっている（少20条）。2015年度の数値で見れば、年長少年の終局処分人員7,547人に対して、刑事処分相当による検察官送致率が1.6%（121人）であり（曹時89頁）、年長犯罪少年が「不当に刑罰非難を免れている」というわけではない。第2は、18歳・19歳が成人として扱われることになっても、それらの犯罪のすべてが刑事裁判手続に係属するわけではなく、相当数の事件が検察官の起訴裁量によって不起訴処分となることが予想される。しかし、この点は、一般（社会的）に全く看過されているように思われる。第3に、犯罪への対応は応報刑による責任追及（一般予防）だけでなく、特別予防による責任追及もありうる<sup>(44)</sup>。何よりも重要なのは、年齢を問わず、どのような少年に対して刑罰非難が適切かを見極めることにある。そして、それは、18歳・19歳を成人とするまでもなく、現行少年法の枠内において十分に達成可能なものである<sup>(45)</sup>。

4 また、現行少年法のもとで民法上の成年年齢だけを引き下げた場合、年長少年について、民法上の保護者が存在しないにもかかわらず少年法上の特別扱いを受けることの不整合が指摘されている<sup>(46)</sup>。現在でも、成年擬制条項の適用のない少年法においては、婚姻状態にある少年は、親権に服

---

(43) 鳩山邦夫「オピニオン 少年法適用年齢引き下げ」産経新聞2015年7月24日朝刊第7面。

(44) この点については、差し当たり、丸山・前掲注(33)59頁以下。

(45) 武内謙治「刑事法からの検討」法学セミナー744号(2017年)21頁以下参照。

(46) 川出敏裕「子どもと大人の境界」法学教室431号(2016年)1頁。

さなくなるため（民 818 条 1 項）、「法律上監護教育の義務ある」保護者（少 2 条 2 項）が存在しない（大阪高決昭和 52 年 3 月 31 日家裁月報 29 卷 11 号 114 頁）にもかかわらず、そうした少年も少年法の対象となっている。今後、成年年齢だけが引き下げられると、こうした事態が年長少年のすべてに一律に生じることになる。2015 年度の数値で言えば、年長少年刑法犯検挙人員の 9,327 人と年長虞犯少年の 23 人がそれに当たる。これは、婚姻状態にある少年に生じている不整合とは比較にならないほど大きなものであると言えよう。その意味で、この不整合に対する指摘は正しい面を持っている。

しかし、こうした事態は、はじめから保護者が存在しない少年についても生じるものである。また、そうした少年が国家による保護の対象となろうことは、少年法の淵源・基盤であるパレンス・パトリエ（国親思想）の観点から正当化できる<sup>(47)</sup>。少年の特性（相対的な成熟度の低さと可塑性の高さ）を根拠として介入を認める少年法においては、こうした不整合は、あくまでも表見的なものにすぎず、成年年齢との一致を積極的に進める実質的根拠にはなりえない。

## (2) 捜査段階と裁判段階での対応の変化

1 非行少年の全件送致を義務づけている現行少年法のもとでは、検察官は、例外的な検察官関与決定事件（少 22 条の 2）を除いて少年審判に関与することができず、事件送致書に処遇意見を付けることができるだけである（審判規則 8 条 3 項）。2015 年度の年長少年の刑法犯（総数 8,900 人）における検察官処遇意見（および家庭裁判所終局処理結果）の割合を、検察官送致（刑事処分相当）、少年院送致、保護観察、その他の順に見ると、5.1%（4.4%）、24.1%（15.8%）、33.0%（29.1%）、37.7%（50.7%）となっている。特に、凶悪犯の殺人・強盗の総数 127 人に対する割合は、

---

(47) 山口直也「少年法適用年齢引き下げに関する議論の在り方」犯罪と刑罰 26 号（2017 年）131 頁以下。

42.5% (13.4%)、47.2% (46.5%)、7.1% (18.1%)、3.1% (22.0%) である (白書資料 3 - 9)。ここからは、凶悪犯を中心に、検察官は、相対的に厳しい処分を求める傾向のあることがうかがわれる。

18 歳・19 歳が成人とされれば、現在の年長犯罪少年はただちに成人刑事司法に組み込まれる。しかし、そのことは 18 歳・19 歳の犯罪者のすべてが刑事裁判手続に係属することを意味しない。検察官の起訴裁量 (刑訴 248 条、事件事務規程 75 条) を前提とした運用がなされるからである。その場合の扱いについては、現在の検察官送致意見の事案は当然に起訴されるであろうし、少年院送致意見の事案も起訴に馴染みがちなものと予想される一方で、保護処分意見の事案などでは全く予測ができない。他方、不起訴処分になる者の数の予測としては、2015 年度の成人刑法犯の起訴率 33.4% (起訴猶予率 64.4%) からすれば (白書資料 2 - 3)、年長少年刑法犯検挙人員 9,327 人の約 64% (5,970 人程度) が刑事裁判手続に係属することなく社会に戻るようになる。たしかに、保護優先と不処分優先を前提とする少年保護事件手続においても、少年刑法犯全体の約 39% が審判不開始で (少 19 条) 手続から離脱し、約 21.4% が不処分決定で (少 23 条) 手続から離脱している現状がある (白書資料 3 - 10)。両者を合計すると、60.3% が最終的に手続から離脱していることになる。また、年長少年についても、審判不開始率が 37.6% と不処分率が 18.6% で、両者の合計は 56.2% になる (曹時 89 頁)。このように、捜査段階で刑事裁判手続から離脱する割合と少年保護事件手続から最終的に離脱する割合に大きな違いは見られない。このことから、18 歳・19 歳を成人としても実質的な違いはないとの印象が生じるかもしれない。しかし、そうした印象は、離脱判断の構造的な相違と具体的な処遇の違いを無視するものである。

2 刑事裁判手続からの離脱が、「犯人の性格、年齢及び境遇、犯罪の軽重及び情状並びに犯罪後の情況」を考慮要素とする検察官の判断によるのに対して、少年保護事件手続からの離脱は、全件送致によって係属した少年の要保護性にもとづく家裁の判断による。ここから、少年法は、要保護性を解明するために、全事件について広範な対象者と事項に関する社会調



査を義務づけるとともに（少8条）、「専門的智識特に少年鑑別所の鑑別の結果を活用し[た]」科学調査を要請している（少9条）。2015年度の少年鑑別所入所者人員は全体で9,132人（検挙者全体の約13.8%）、そのうち男子が8,413人（入所者全体の約92%）で女子が719人（約7.9%）となっている（白書資料）。また、年齢別（年少少年、中間少年、年長少年）の割合で見ると、男子が21.5%、39.2%、39.3%であり、女子が25.2%、41.7%、33.1%であった（白書116頁）。

少年法は、家裁係属後の社会調査結果と心身鑑別結果等の総合的な判断にもとづいて、要保護性が解消したり、保護処分の必要性がない程度にまで低減した場合に、少年が保護事件手続から離脱して社会に戻ることを認めている（審判不開始決定、不処分決定）。この点で特に重要なのは、調査段階と審判段階のいずれにおいても、保護的措置を中心として、要保護性の解消や低減を目指した積極的な働きかけ（事実上の処遇）が行われているという事実である<sup>(48)</sup>。2015年度では、保護的措置を理由とする離脱が、審判不開始全体の84.5%、不処分全体の86.1%であった（曹時88頁）。また、調査段階での観護措置（少17条）や少年鑑別所での観護処遇（少鑑19条）も事実上の処遇を念頭に置いた働きかけを行っているし、審判段階での試験観察（少25条）の教育的処遇効果も従来から指摘されているところである<sup>(49)</sup>。他方、成人事件では、不起訴処分の判断の際に要保護性を考慮することは全く想定されておらず、事案の軽重や内容にもとづいて起訴の要否が判断される。また、個人的事情の起訴後の扱いも単なる量刑事情としての考慮にとどまる。したがって、18歳・19歳が成人として扱われることになれば、年長少年刑法犯9,327人全員が社会調査の対象か

---

(48) 佐々木譲ほか「少年事件における保護的措置について(1)」家裁月報44巻4号(1992年)143頁以下、武政司郎ほか「同(2)」同5号95頁以下、相澤重明ほか「同(3)・完」同6号95頁以下、柳沢恒夫「家庭裁判所における保護的措置の歩みと新しい歩み」判例タイムズ996号(1999年)289頁以下、田宮ほか編・前掲注(18)201頁、以下参照。

(49) たとえば、畠山勝美『試験観察の実証的研究』司法研究報告書17輯2号(司法研修所、1965年)参照。

ら外れ、そのうち3,544人が少年鑑別所による心身鑑別を受けないまま、約5,240人が要保護性の解明とその解消・低減に向けた働きかけを受けずに社会へと戻ること（不起訴処分）が予想される<sup>(50)</sup>。また、年長虞犯少年の23人については、成人の虞犯に対する介入根拠が存在しない刑事司法では、そもそも問題になることすらありえない。

3 こうしたことから、少年法適用年齢を引き下げの場合にも、18歳・19歳を中心とする若年成人への特別な配慮を求める見解が見られる<sup>(51)</sup>。それらの内容は必ずしも均一でなく、かつての青年層的な発想や55条移送類似制度の導入、ドイツの準成人制度の導入をはじめとして多岐にわたるが、いずれも現在の年長犯罪少年に認められる成熟度の低さと可塑性の高さを前提とする要保護性を重視したものである。また、我が国とは基本的な構造は異なるものの、カナダの少年刑事裁判法のように、刑事裁判所が管轄する少年犯罪者について捜査段階での広範なダイヴァージョンを認め、大きな成功を収めている例も見られる<sup>(52)</sup>。ただ、これらの提言等を実現するためには、単に18歳・19歳を成人として現行刑事裁判手続を微修正するだけでは足りず、手続全体を大きく変える必要があるように思われる。「非行少年を含む犯罪者に対する処遇を一層充実させるための刑事の実体法及び手続法の整備のあり方」を諮問された法制審議会少年法部会は、

---

(50) この点について、武田みどり「検察官から見た少年事件の捜査処理の実情と問題点」荒木伸怡編著『非行事実の認定』（弘文堂、1997年）315頁以下は、軽微な非行事実を念頭に置いて、「少年事件の終局処理を遅らせることにより、かえって少年に不必要な心理的負担を強いることにな[る]」場合があることを指摘している。たしかに、そのような事案の存在は否定できないが、そのことが「要保護性の解明なしに捜査段階で事件を終局させる」ことの積極的な根拠にはなりえない。問題は、一定程度の時間がかかる要保護性の解明と解消を目指すか、早期に要保護性と無関係に刑事手続から外すか、の二者択一ということになる。

(51) たとえば、廣瀬健二「少年の年齢、保護者の意義等」判例タイムズ1198号（2006年）27頁、同・前掲注（19）343頁、上野・前掲注（42）132頁、藤本哲也「少年年齢の引下げと青年層構想」戸籍時報735号（2016年）61頁以下。

(52) 丸山雅夫『カナダの少年司法』（成文堂、2006年）297頁以下、同「カナダの少年司法政策の変遷」山口直也編著『新時代の比較少年法』（成文堂、2017年）95頁以下。

2017年3月にスタートして毎月1回のペースで議論を続けているが、現時点では広範な関係者からのヒアリング段階にとどまっており、18歳・19歳の特性に着目した制度のあり方に対する方向性すら明らかでない。

次に、18歳・19歳が成人刑事司法に組み込まれる場合、具体的な処遇との関係で、どのような変化が生じることになるかを見てみよう。

### (3) 行刑段階での対応の変化

1 2015年度における年長少年の終局人員7,547人の終局処分率は、審判不開始・不処分が56.2%、検察官送致（刑事処分相当）が1.6%、保護観察処分が29.9%、少年院送致処分が12.3%である（曹時89頁）。他方、2015年度の成人犯罪の通常第1審（地方裁判所、簡易裁判所）での終局処理割合は、死刑0.067%、無期自由刑0.3%、有期自由刑95%、罰金刑4.4%である（白書39頁）。これらは公判に付された者の割合であり、2015年度の成人犯罪における検察庁の終局処理割合は、起訴された者（検挙人員全体の33.4%）のうち、公判請求が25%で略式命令請求が75%であった（白書資料2-2）。起訴された成人犯罪の圧倒的部分が略式罰金で処理されていることになる。こうした状況からは、検察官が保護観察の処遇意見とともに家裁送致している年長少年のほとんどは、18歳・19歳を成人として扱う場合、不起訴処分となるか、（略式）罰金で社会に戻る事が予想される。たしかに、少年法のもとにおいても、特に交通事犯を中心に、罰金刑を見込んだ検察官送致が多用されている現実がある。しかし、それは、要保護性の解明を前提として、罰金刑（刑事処分）に保護処分を上回る処遇効果が期待できることを根拠とするものであり<sup>53)</sup>、事案の軽重にもとづく成人事件の（略式）罰金とは根本的に異なる。

---

53) 高木典雄「少年事件処理の制度」石原一彦ほか編『現代刑罰法大系 7』（日本評論社、1982年）244頁以下、見満正治「少年交通事件の処理について」家裁月報35巻4号（1983年）39頁以下、豊田建夫「道路交通事件において罰金を見込んでなされる検察官送致について」家裁月報38巻7号（1986年）1頁以下、参照。

以上のように、18歳・19歳を成人犯罪者として扱うことは、「自己の非行について内省を促す」ことの要請にもとづいて運用される少年審判（少22条1項後段）と比べて、犯罪者に対する刑事政策として望ましい（少なくとも積極的に正当化される）ものとは思われない。

2 また、少年の保護処分の中核として成果を挙げている保護観察は、刑罰としては用いることができない。たしかに、執行猶予付有罪判決では保護観察に付すことができるし（刑25条の2、更生保護48条4号）、その運用も少年法上の保護処分の場合と同様である（更生保護49条以下）。しかし、2015年度の執行猶予率は60.8%であり、保護観察付きはそのうちの9.8%にすぎない（白書39頁）。また、保護処分の場合には、おおむね1年間を基本として解除を目指す一般保護観察のほか、交通保護観察や一般短期保護観察、交通短期保護観察を導入することで多様化が図られ、少年の要保護性に即した処遇を目指した運用が行われている。こうした点だけでも、18歳・19歳を成人とした場合、少年法上の処遇効果が高く評価されている形態の保護観察は、ほとんどその機能を発揮する場を失ってしまう。それにもかかわらず、今後、社会内処遇を認める方向で若年成人矯正が考えられることもないように思われる。

3 収容処遇としての少年院送致（少24条1項3号）は、犯罪少年全体の8.1%に対して、年長少年の場合は15.8%（検察官意見は24.1%）である（白書資料3-9,3-10）。他方、成人の有期自由刑（実刑）の割合は約37%である（白書39頁）。ここからすれば、少年院送致対象の年長少年がそのまま有期自由刑に移行するようにも思われる。しかし、年長少年の少年院収容の内容は、凶悪犯の60.4%に対して、粗暴犯が16.1%、窃盗が12.3%、その他刑法犯が11.9%、特別法犯が6.1%である。また、虞犯少年の少年院送致も排除されず（大阪高決昭和47年5月23日家裁月報25巻1号105頁等）<sup>(54)</sup>、虞犯少年の30.4%が少年送致決定を受けている（曹

---

(54) 丸山雅夫「判例批評」田宮裕編『少年法判例百選』（1998年）120頁以下参照。

時 89 頁)。こうしたことから明らかなように、少年院送致の是非と可否は、個々の少年の要保護性を重視して行われており、必ずしも非行事実の内容(凶悪さ等)だけで決定されているわけではない。この点は、成人犯罪における量刑判断と大きく異なる。保護処分としての少年院送致が刑罰非難としての自由刑と直結するわけではないのである。

また、同じく収容処遇であるとは言え、少年院(法務省設置法 8 条 1 項)での矯正教育と刑事施設(刑事収容施設 3 条 1 号)での刑罰非難は、内容的に大きく異なっている。少年院は、要保護性の内容に応じて、4 種類ものを指定したうえで(少院 4 条 1 項)、通達にもとづいて、矯正教育課程が指定されるとともに、各施設で実施すべき矯正教育課程が指定されている。処遇期間は、おおむね 1 年間の処遇プログラムで構成される長期処遇を基本として、家裁の処遇勧告にもとづいて(審判規則 38 条 2 項)、短期間処遇と特別短期間処遇、比較的長期と相当長期による多様化が図られている。さらに、少年院での具体的な処遇内容も、さまざまな工夫と配慮にもとづいている<sup>(55)</sup>。特に、2015 年 6 月からの新少年院法施行以後は、より充実した方向が目指されている。こうした対応は、個々の少年の要保護性に応じた健全育成(再社会化)を目指すもので、成人犯罪者に対する罪刑の均衡を前提とした適正な刑罰非難(刑訴 1 条参照)とは決定的に異なるものである<sup>(56)</sup>。

成人犯罪者に対する自由刑は、刑事施設である刑務所(法務省設置法 8 条 1 項)で執行される。18 歳・19 歳が成人となれば、その自由刑は刑務所で執行されることになる。ただ、実際には、16 歳未満の少年受刑者を第 4 種少年院で処遇(矯正教育)するのと同様の発想で、26 歳までの収

(55) 柴田克明「少年院処遇の現状について」犯罪と非行 139 号(2004 年)103 頁以下、莊司みどり「少年院の処遇の現状と課題」犯罪と非行 152 号(2007 年)65 頁以下、柿崎伸二「少年院運営の現状と課題」犯罪と非行 153 号(2007 年)24 頁以下、参照。

(56) 広田照幸「日本における少年法の教育手法」広田ほか編『現代日本の少年院教育』(名古屋大学出版会、2012 年)28 頁。

容が認められる（少 56 条 1 項・2 項）現在の少年刑務所で処遇を受けることが想定される。しかし、少年刑務所の処遇も若年者であることに配慮するものではあるが<sup>(57)</sup>、責任非難を前提とする点において、健全育成を目的とする少年院処遇とは決定的に異なると言わざるをえない。

以上のほか、年長少年を成人とする場合、光市母子殺害事件を契機として少年に対する死刑適用が緩やかになっている<sup>(58)</sup>こととも関連して、18 歳・19 歳に対する死刑判断が軟化する恐れも指摘されている<sup>(59)</sup>。

むすびに代えて

以上の検討から明らかなように、少年法適用年齢の引下げについての今後の提案は、実質的ないしは積極的な論拠を完全に欠いたものである。何よりも、18 歳・19 歳に対する少年法上の処遇の実態について何らの検証をするもことなく、単に「国法上の年齢統一」という形式的観点から提案されている点に、決定的な問題を孕んでいる<sup>(60)</sup>。それに対して、これまでの少年法の処遇実績は、諸外国からの高い評価をはじめ、すでに肯定的な評価が確立していると言ってよい。たとえば、法務省勉強会のメンバーで法制審議会少年法部会委員である川出教授は、「少年の健全育成という基

---

(57) 服部善郎「今、少年刑務所では！」犯罪と非行 139 号（2004 年）84 頁以下、宮川義博「少年刑務所における処遇の実情」家裁月報 57 巻 4 号（2005 年）1 頁以下、浜井浩一「少年刑務所における処遇」齊藤豊治ほか編著『少年法の課題と展望 第 1 巻』（成文堂、2005 年）258 頁以下、林和治「川越少年刑務所における矯正教育の現状と課題」犯罪と非行 155 号（2008 年）34 頁以下、参照。さらに、所一彦「少年刑務所と少年院」ジュリスト 353 号（1966 年）62 頁以下、吉田秀司「少年院及び少年刑務所における処遇の現状と課題」法律のひろば 54 巻 4 号（2001 年）35 頁以下、中島学「少年刑務所と少年院の処遇の違い」武内謙治編著『少年事件の裁判員裁判』（現代人文社、2014 年）436 頁以下。

(58) 丸山雅夫「少年犯罪と死刑」長井圓先生古稀記念『刑事法学の未来』（信山社、2017 年）713 頁以下参照。

(59) 大越義久「少年法と 18 歳」自治実務セミナー 640 号（2015 年）21 頁。さらに、少年犯罪者に対する刑事的対応への一般的批判として、船山泰範「少年の責任と少年法」齊藤誠二先生古稀記念『刑事法学の現実と展開』（信山社、2003 年）631 頁以下。

(60) 後藤弘子「成人年齢の引下げ」法学教室 423 号（2015 年）35 頁。

本理念に基づいた家庭裁判所のこれまでの運用が、少年の再非行の防止に効果をあげてきたことは異論のないところであると思われる」としているし<sup>(61)</sup>、法務省特別顧問で東大名誉教授の松尾博士も、「20歳未満までを対象とする戦後改革によって、日本の少年法は刑事政策上の成功を収めており、その成果は維持されなければならない」ことを明言している<sup>(62)</sup>。また、刑事政策の主体は、必ずしも検察官に限られるわけではなく、家庭裁判所もその重要な一翼を担っていることを看過してはならない<sup>(63)</sup>。法務省の勉強会の報告書が、少年法適用年齢の引下げについては賛否の両論併記にとどまったのは、このような事情を正しく反映したものと言えよう。

もちろん、少年年齢の上限を引き下げずに、年長少年をも含めた形で若年犯罪者（対象年齢の設定は一義的ではない）に対するより適切な処遇のあり方を議論することは、決して排除されるべきものではない<sup>(64)</sup>。しかし、それは、現行少年法の理念と構造のもとでも十分に達成可能なものである。「非行少年を含む犯罪者に対する処遇を一層充実させるための刑事の実体法及び手続法の整備」を諮問された法制審議会の今後の議論は、このような方向で進められなければならない。

[追記] 脱稿後、大久保隆志「少年年齢の引下げと検察権への影響」広島法科大学院論集 13号（2017年）75頁以下に接した。

---

(61) 川出敏裕「少年法の現状と課題」家庭の法と裁判創刊号（2015年）24頁。

(62) 松尾浩也「巻頭言 少年法特集号に寄せて」家庭の法と裁判3号（2015年）5頁。

(63) 平野龍一「検察官の先議権」ジュリスト353号37頁。

(64) 川出・前掲注（9）3頁。