

松 山 大 学 論 集
第 30 卷 第 5 - 1 号 抜 刷
2 0 1 8 年 12 月 発 行

少年事件の成人後訴追についての一考察

松 田 龍 彦

少年事件の成人後訴追についての一考察

松 田 龍 彦

1. はじめに

ある事件報道に接したことが、従来から腑に落ちなかった課題を探索するきっかけとなった。

「警察怠慢で捜査遅れ、18歳事故に『成人の刑』」

「18歳の時のバイク事故で危険運転致死罪などに問われた元少年(21)について、東京高裁が先月、1審の量刑を半減させ、懲役2年6月とする判決を言い渡していたことがわかった。警察と検察の怠慢で捜査が遅れ、未成年者として裁判を受けられずに不利益を被ったと認定した。成人間近の少年への配慮を欠いたとして捜査機関の落ち度を認めた司法判断は異例。……」¹⁾

犯行時年齢が20に近い、所謂年齢切迫少年(年迫少年)が、少年保護手続前／中に成人を迎え、現行の少年法の規定・解釈により成人としての手続に移行することはままある。いかに捜査機関が有能であったとしても、その事件が当該少年の犯行によるものと判明してわずか数日～十数日では、満足な捜査などできはしないからである。だが、上記事件では、犯行時少年は18歳3か月であり、しかも身柄拘束こそされていなかったものの事実関係を認めていたという²⁾

かつて、少年の犯行が16歳台で、しかも起訴が成人後であった事案³⁾を見聞、評釈したこともあり、このような行為時少年であっても処分時は保護事件ではなく刑事事件、しかも成人と同等の刑、という扱いを招く少年法の規定について整理し、考察を加え、場合によっては改善を促すのが本稿の目的である。

2. 関連現行法規及び問題関心

現行少年法は、42条1項により少年の刑事処分と保護処分の選択・決定を検察官ではなく家裁に委ねる、いわゆる全件送致主義（家裁先議主義）を採用した。同条後段は犯罪の嫌疑がなくとも虞犯少年であることが判明した場合を指すとされているので、検察官が受理した少年の事件を自らの扱いまでで終結させることが許されるのは、嫌疑なしあるいは不十分として保護処分として扱うことが不相当であるか、もしくは45条5号に規定される逆送後の訴追不相当の場合のみである。

少年法は保護処分優先といわれるが、家裁の少年審判での結論を統計として見れば、「審判不開始／不処分優先」の方針が戦後ほぼ全期間を通じて維持され、検察官送致（20条逆送）による刑事処分が選択されるケースもその大多数が交通事故処理を前提とする略式命令による罰金刑で、不定期刑とはいえ実刑が選択されるケースはごく稀であることも周知の事実である⁴⁾。このため、家裁送致と刑事事件とは、処分の内容に大きな差がある、とされている。

つまり、基本的に現行少年法の運用は、非行少年に対し、家庭裁判所での手続にのせるだけで反省を促すか（不処分／不開始）、何らかの教育的な保護処分を行うかで大半を処遇し、刑事処分とすることは例外とする、との方針を貫いてきたといつてよい。

平成に入って、少年法は4度改正を経ており、本稿に近い関連性を持つのは平成12（2000）年改正による、刑事処分可能性の16歳から14歳への引き下げ、及び16歳以上の少年が故意の犯罪行為で被害者を死亡させた事案では検察官への逆送が原則となるもの、及び平成26（2014）年改正による、言い渡せる有期刑／不定期刑の引き上げであろうが、これらの改正により極度に厳罰化が進んだり、刑事処分重視に転換した、という意見は識者・研究者からはあまり聞かれない。

一方で少年法は死刑または無期刑については行為時主義をとる（51条）が、

それ以外の刑については処分時主義を採っている（52条）。また、検察官の家裁送致前の年齢超過はそのまま成人としての刑事事件の扱いに移行し、家裁の審判前あるいは審判中の年齢超過は、家裁から検察庁への機械的な送致という結果（19条2項、23条3項、2条）となる、と解されている。これは、刑法が行為時主義であるのと対照的で、非行は責任を問う根拠ではなく、保護処分（あるいは刑事処分）時点での保護の必要性、所謂要保護性の判断の問題であるので、成人した以上は少年法の保護の対象ではないから、少年としての扱いをしない、という理解によるものとされる⁵⁾。

このため、便宜上分類するが、少年の犯罪で、

(A) 犯罪が認知されたのが、犯罪を行った少年が成人した後

(B) 犯罪自体は認知されていたが、犯罪を行った者が当該少年であると認知あるいは推知されたのが成人した後、これには対象となる少年が参考人扱いか被疑者か、その嫌疑の程度によっても違いがある

(C) 犯行、犯行者とも成人前に認知されていたが、何らかの理由で裁判所の判断が行われたのが当該少年の成人した後

(A)ないし(C)いずれも成人扱いで検察官送致となり、法的には同一に扱って構わない、ということになる。また、(C)のサブケースとして、

(C)(a) 検察官が「嫌疑なし」あるいは「嫌疑不十分」を理由として不起訴処分、家裁不送致により事件を一旦終結させ、その後少年が成人に達してから、何らかの理由で事件を再起し、起訴する、あるいは成人に達する前に再起するが、裁判所の判断が成人後となる場合

この場合、不起訴処分の効力は、単に検察庁内部に及ぶに過ぎないとされ、検察官の不起訴処分後の再起には既判力も及ばず、公訴権も消滅していないから憲法39条に違反しない、と解されている⁶⁾。あるいは、

(C)(b) 年齢切迫（年迫）少年の場合に特に問題となるが、捜査官が何らかの理由で捜査を遅らせ、もしくは検察官が家裁送致処分決定を遅らせることにより少年が20歳に近くなるか、あるいは20歳を迎えさせ、19条2項または23

条3項の規定を用いて、年齢超過を理由に刑事手続へ移行させることにより家裁の調査・審判が回避される場合

といった状況が考えられ、行為時少年の成人到達後の起訴が可能となり、理論上全件送致主義に「抜け穴」が生じうる。

本稿の問題関心は、もともと例外的な少年の刑事処分に至った事件、その中でもさらにレア・ケースである、この(A)ないし(C)を同一に扱う妥当性、及び(C)(a)あるいは(C)(b)のケースにどう対処するか、ということになる。

3. 判例と裁判所の姿勢

行為時に少年だった被告人が成人到達後起訴される事例での公訴提起の妥当性、あるいは刑罰の妥当性についての判例の集積を見ると、上記(C)(b)のケースが主で、高裁レベルでは公訴提起の有効・無効の結論が分かれていた。

例えば、①無免許運転の事案で少年は行為時18歳7か月、反則切符交付後連絡が取れなくなり、検察官送致が1年8か月後(20歳超過)となったものを、被告人が警察官の指示を履行せず所在を警察に連絡しなかったこと、転居先をアパート管理者に告げないで転居したこと等、被告人にも落ち度を認めつつ、ただ漫然と被告人からの連絡を待っていた警察の捜査姿勢を批判し、保護者への照会を行う等検挙後数か月以内には被告人の所在捜査を行うべきであったとし、本件の処理は必要やむを得ない限度内のものであったと認めることができない、として公訴棄却した石巻簡裁及び控訴を棄却した仙台高裁の確定判決⁷⁾がある一方で、②二輪車の二人乗り事故での業務上過失致傷の事案で、判決①との比較検討をしつつ、少年は行為時18歳6か月、同乗被害者の回復を6か月程度待つつもりが回復は遅く、その間捜査官間の引継ぎに齟齬があって被害者取調をしないまま放置されており、被害者側からの損害賠償請求訴訟での照会で警察が放置に気づいて捜査を再開したものの、検察官送致の段階で2年9か月経過していたものを、捜査官が何らかの理由で故意に事件処理を放置したとか、特段の事情がないのに徒らに事件処理を遅延させたというような明

白な職務の怠慢行為が認められるときのみ、少年法の趣旨に反するものとし、そこまでの事情はないとして公訴提起を無効としなかったが、量刑不当の主張は容れて、懲役刑の実刑を罰金に減刑した東京高裁判決⁸⁾等があった。

その後、③久慈簡裁の公訴棄却判決、仙台高裁の控訴棄却判決を受けた上告審で、行為時19歳3か月の少年の、二輪車の対人接触により業務上過失傷害被疑事件につき、司法警察員の実況見分調書等に不備があって2度の差戻しを経、その補正に7か月余の日時を要し、検察庁の事件受理手続が年末事務処理のため遅延があり、受理が成人15日前となり、その2か月後に家裁送致を経ることなく略式請求がなされた事案で、「…捜査機構、捜査官の捜査能力、事件の幅輻の程度、被疑事件の難易等の事情に左右されるとはいえ、その捜査にそれ相応の日時を要することはいうまでもなく、捜査に長期の日時を要したため、家庭裁判所に送致して審判を受ける機会が失われたとしても、そのみをもつて少年法の趣旨に反し、捜査手続を違法であると速断することのできない…」 「捜査官において、家庭裁判所の審判の機会を失わせる意図をもつてことさら捜査を遅らせ、あるいは、特段の事情もなくいたずらに事件の処理を放置しそのため手続を設けた制度の趣旨が失われる程度に著しく捜査の遅延をみる等、極めて重大な職務違反が認められる場合においては、捜査官の措置は、制度を設けた趣旨に反するものとして、違法となることがある」が、上記事情のもと家庭裁判所の審判を受ける機会が失われたとしても、必ずしも捜査手続が違法となるものではないし、公訴提起の効力を当然に失わせるものでない、とした原判断破棄・差戻の最高裁判断⁹⁾により、一応の基準が建てられることになる。

また、④徳山簡裁の公訴棄却判決、広島高裁の控訴棄却判決を受けた上告審で、行為時19歳2か月の少年の、無免許での四輪車運転中のガードレール接触、路外転落事故で同乗者2名を負傷させた業務上過失傷害被疑事件につき、担当警察官が約2か月で書類作成と証拠収集をほぼ完了したが、その後の役職変更等により捜査報告書の提出まで5か月半ほど徒過し、上司決済時には当該少年は成人しており、起訴されたのはさらにその半年後であったという事案

で、③の最高裁判断を引きつつ、「本件の処理につき適切な配慮を欠いた点なしとしないとはいえ、いまだ前示のごとき重大な職務違反があるとは認めがたいから、その捜査手続は、これを違法とすることはできない」として原判断を破棄・差戻¹⁰⁾しており、この判断により事実上運用が固まったとみてよいであろう。すなわち、著名なチツソ水俣病に関連する公訴権濫用論が問題となった事案の最高裁判決¹¹⁾が、この③④の最高裁判断を引用していることからしても、捜査の遅延による公訴提起禁止の判断を、捜査官の事件輻輳、処理失念等の過失程度では認めず、「家庭裁判所の審判の機会が失われることを知りながらことさら捜査を遅らせ」るか、「制度の趣旨が失われる程度に著しく捜査の遅延をみる」等の「極めて重大な職務違反」の場合は格別、そうでない場合は公訴提起を違法とはしない、という方向性を最高裁が打ち出した、とみてよいと思われる。

ここまでの判例は、捜査担当の警察官に過誤ないし不備がみられるケースであり、検察官の訴追行為自体には（起訴不起訴の当否は別にして）遅延等の問題は無い。

その後、(C)(a)のケースで、被告人の行為時年齢（16歳）のほか、事実認定の困難があったという理由で検察官が未成年の段階で不起訴処分を選択し、その後再起されて成年後起訴されている（冒頭で述べた）事案が比較的最近に最高裁に上程されている。⑤当時16歳の被告人は、原付を酒気帯び、二人乗りで運転中、道路左側の縁石に原付を衝突させ、同乗者が路側の鉄製支柱と鎖に衝突し、その後路上に転倒して、脳損傷、脳挫傷、骨折等の重症、及び高度の脳機能障害を後遺症として負い、長期にわたって事故の記憶を回復しなかった。被告人は原付を運転していたのは被害者であると主張して被疑事実を否認し、被害者も後遺症により記憶の回復が遅れるなどしたため、被害者の供述が得られたのは約2年10か月後、運転者が被告人であることを前提として検察官へ事件が送致されたその翌月、検察官は嫌疑不十分を理由として不起訴処分（家裁へ送致しない処分）とした。

その後、被告人が成人に達した後、被害者は検察審査会にこの不起訴処分につき審査申立を行い、これをきっかけに補充捜査が行われ、事件が再起され、平成20年11月、公訴時効完成の8日前に業務上過失傷害につき公訴提起がなされた（酒気帯び運転については既に3年の公訴時効が完成していた）。

横浜地裁に提起された公判で、被告人は、従前の犯罪不成立の主張の他、捜査期間の空白などの捜査の意図的遅延、被告人の嫌疑についての不起訴（不送致）の不当あるいは被害者の無免許運転幫助の放置等の全件送致主義違背、本件の嫌疑なき起訴、あるいは時効回避のための不当な起訴等、公訴提起の適法性を争う主張を行った。地裁は、これらの主張を全て排斥して本件公訴提起を適法とし、運転者を被告人と判断した上で、執行猶予付きの懲役刑を言渡した。

被告人の控訴を受けた横浜高裁は、行為時未成年の非行が成人に達した後公訴が提起されることにつき、③の最高裁判例を引用し、本件で警察官による捜査は、全体としてやや緩慢な情況にあったことは否めないとしながらも、各種事情を勘案し、あながち捜査に不合理な長期間を費やしたとまではいえず、被告人が成人するまでに警察官の捜査が遂げられて検察官に事件が送致されていることからすると、家庭裁判所の審判を失わせる意図があったとは認められず、これを受けて、本件不起訴処分がなされているところ、業務上過失の事実については、補充捜査を行う必要性はあったと考えられるから、これを尽くすことなく安易に不起訴処分にした点については、適切を欠いた面があるといわざるを得ず、成人到達後に検察審査会への申立てを受けて、再捜査に着手したが、特段の補充捜査がないまま8か月が過ぎ、結局公訴時効完成直前に別の検察官が補充捜査の後起訴したという点に問題はあっても、検察官においても、被告人が成人した後に起訴するため、敢えて一旦不起訴処分をしたなどと考えることはできず、家庭裁判所の審判の機会を失わせる意図があったとは認めることができない、と判断し、その余の主張も排して控訴を棄却した。

上告を受けて最高裁は職権判断を行い、「本件においては、被告人が否認する一方、長期間にわたり被害者の供述が得られない状況が続いたこと、鑑定等

の専門的捜査が必要であったこと、捜査の途中で目撃者の新供述を得るなどして捜査方針が変更されたことなど、運転者を特定するまでに日時を要する事情が存在し、当初、事件送致を受けた検察官が、家庭裁判所へ送致せずに不起訴処分にしたのも、被告人につき嫌疑が不十分であり、他に審判に付すべき事由もないと判断した以上、やむを得ないところである。」「捜査等に従事した警察官及び検察官の各措置には、家庭裁判所の審判の機会が失われることを知りながら殊更捜査を遅らせたり、不起訴処分にしたたり、あるいは、特段の事情もなくいたずらに事件の処理を放置したりするなどの極めて重大な職務違反があるとは認められず、これらの捜査等の手続に違法はない。」「また、被告人が成人に達した後、検察審査会への審査申立てを機に、検察官が、改めて補充捜査を行い、被告人に嫌疑が認められると判断した上、事件を再起してした本件公訴提起自体にも違法とすべきところはない。」とした¹²⁾

本稿冒頭のニュースで示した事件は、分類するなら(C)(b)で、しかも警察官のみならず検察官の行動にも問題あり、と裁判所が指摘したケースである。⑥行為時18歳3か月、保護観察中、原付免許の停止中にもかかわらず、無免許の二輪車に降雪中被害者と同乗して運転し、交差点で赤信号を無視し約50 km/hで進行して貨物自動車と衝突し、同乗被害者を胸部外傷等により死亡させた危険運転致死の事案で、警察の捜査から検察官送致に10か月程度、被告人の住所の確定に時間がかかり事件が移送されたことを含んで家裁送致までに約6か月かかり、家庭裁判所は刑事事件相当としての検察官送致(20条逆送)を行うまでに約4週間が経過している。その後、さらに居住地の関係で事件の移送が行われ、最終的に被告人が成人した月末に検察官が公訴提起している。

さいたま地裁は、警察・検察段階での捜査に職務違反や意図的な遅延、放置はなかったと判断し、未成年のうちに判決がなされれば不定期刑を受けることができたことを被告人に有利な事情としつつも、上記及び事故後の交通違反等の犯情の悪さ等を指摘して懲役5年の判決を言い渡した。これに対し、東京高裁は、基本的事実関係の認定は地裁同様ながら、被告人が事実関係を基本的に

争っておらず、裏付け証拠の収集も比較的早期になされていたことなどから、警察の捜査は必要以上に時間をかけ過ぎているとの評価は免れないとし、事件担当者の警察官として当然に備えているべき法律知識の欠如が捜査の遅延に係っていたと認められる、として重大な職務怠慢があったと評価している。また、担当検察官も、被告人が被ることとなる不利益に配慮して早期の処理を試みたとも認められず、職務懈怠があったとの評価は免れない、としている。被告人が少年法の諸規定に基づく裁判を受ける機会を殊更に奪おうとしたものとは認められず、職務懈怠の程度も「極めて」重大とはいえないので結果として公訴提起は有効と判示したが、地裁は被告人が未成年のうちに刑事裁判を受けることができなかつたことについて、一定程度被告人に有利に考慮されるべき事情としていても、実質的にはそのように判断しておらず、比較する量刑分布の選択が適切であったとは言い難いとして、相当程度に減刑し、懲役2年6月の自判を行っている¹³⁾

4. 考 察

この問題の根幹は、警察・検察の捜査の遅延その他の理由により、事件として司法過程にのせることが成人後になることを、いかなる理由ならば許容するか、という問題と、少年事件の保護処分及び刑事処分の性質をどう捉えるか、という問題のハイブリッドである。

まず、健全育成の名のもとに少なくとも処分対象となりうる少年を家裁に先議させようとする現行制度については一定の評価をしよう¹⁴⁾が、保護処分の当否は処分時の要保護性の判断の問題であるので、成人した以上は理由の如何を問わず少年としての扱い、すなわち保護処分の対象としない、という通説的理解には、仮に少年で「あった」ことを理由に酌量減刑もなされるのだとしても、少年事件について行為時主義を採る他国法制もある以上¹⁵⁾ 疑問が残る。

もっとも、前記(A)のケース、特に行為者の年齢が成人年齢からかなり経過した場合、例えば40歳台以上などの場合には、行為時主義を適用し少年保護事

件として扱え、ということは難しいと思われる。(B)のケースでも捜査機関が通常考えられる最低限の捜査を行っていてもなお、行為者を当該行為時少年の者と特定できない場合は(A)のケースと同視しても無理はなからう。

より問題となるのは、(B)で捜査機関の「怠慢(通常程度の努力を払っていない)」がある場合、及び(C)、特に(C)(b)の、捜査機関の懈怠がある程度以上表に出てくるケースである。

犯罪捜査規範 203 条は、「少年事件の捜査については、家庭裁判所における審判その他の処理に資することを念頭に置き、少年の健全な育成を期する精神をもつて、これに当たらなければならない。」とし、捜査の結果が家裁の審判の対象となること、すなわち上記通説的見解を当てはめるならば「少年のうちに事件を家裁で終結させること」を念頭に置いて捜査することを求めている、といってよい。

無論のこと、警察官は第一次的捜査機関として誠実に捜査に従事する役割を、また検察官は捜査に加え公益代表者として刑事政策的な均衡を図る役割をも担っているから、「差別的」「脱法的」行為を意図的に行うことは到底許されないであろうし、そのような意図を認定した裁判例も今回の⑥を含め見当たらない。ただ、これまで意図的に行われていないという仮定のみをもって「起こりえない」と判断することはできず、備えをしておくことは必要であろう。③、④の最高裁判断がこれに言及するは当然である。

しかし、たとえ捜査機関にその意図がなくとも少年が少年審判を受ける権利あるいは少年としての処遇の機会を奪われる事態は稀に起こり得て、しかも当該少年にとってこういう立場に置かれる効果は、捜査官や検察官の脱法的意図の有無により大きな差が生じるものでもない。従って、同様の立場に置かれながら少年審判で事件が終局に至った他の少年と比べ、被告人あるいは弁護人が不公平感を抱くことも理解できなくはない。⑤事件の上告趣意には「16歳当時の交通事故が21歳になって公訴提起されるという前代未聞の起訴そのものの適法性」という表現がある¹⁶⁾ 犯行発覚後1か月で成人ならば、結論に至ら

ないのは仕方がないとしても、その期間が6か月であるなら起訴されず少年審判で終結した事例と比べて不公平感が生じてもおかしくなく、これが1年以上であれば一層その思いは強くなるし、第三者から見ても公平性に疑いが出てくる。年単位の遅延ともなれば疑いがない方がおかしい。

⑤で述べられたように、被害者の回復を待ちながら供述を得るべく事情聴取を試みていたり、目撃証言の曖昧さもあって犯人を直接特定する証拠がなく、現場痕跡等の鑑定による状況証拠の積み上げが求められた事案であること、被告人が自らの犯人性を否定するなどの事情は、ある程度「やむを得ない」ものであるから、捜査機関がその時間を空費することなく他の捜査活動を行っているならそれは「遅延」ではないといってよい。ただ、捜査官の人事異動に伴う事件の引継ぎに時間がかかるのは多少は考慮できるにせよ、仮に事件が輻輳して捜査官の負担が過重であってもそれは少年が左右でき、あるいは責任のある事情ではなく、ましてやそれが慢性的・恒常的であるならそれは行政機関としての怠慢が事件処理に影響を及ぼしていることになるから、少なくとも捜査機関側の落ち度がないとは言えない。ましてや「ミス」や「放置」は捜査側の責めに帰すべき事由といってよい。これらを一律に規律し、適正な捜査期間を算出する方程式は存しないとしても、特定の犯罪についての捜査手法はある程度方向性が決まっているから、典型的に捜査に要する期間もある程度の幅をもって定まり、そこから相当程度遅延するのであれば、意図的な捜査遅延と認定できるかどうかはともかくとして、求められるべき捜査機関の努力が払われていないと構成することも十分に可能であろう¹⁷⁾この点、上記⑥が時間の掛け過ぎと「警察官として当然に備えているべき法律知識の欠如が捜査の遅延に関係していたと認められる」という些か強い表現を用いて重大な職務怠慢があったと評価し、検察官に対しても被告人の不利益に配慮する必要を求めていることなどは示唆的である。また、⑤の判例でも、成人到達前に事件が検察官に送致され、一度は不起訴との判断がなされていることなどから、一応は合理的な説明がつく、として最終的に懈怠とまでは認めていないまでも、事件を受

けた検察官が不起訴とするまで、及び再起に至ったのちの処理にも苦言を呈するなどしており、これも上記問題点の認定の一例とすることは可能である。いずれにせよ、⑤⑥両判例が前提としている③④、あるいはチッソ水俣病事件で最高裁がたてた基準は些か捜査機関に「甘い」と考えざるを得ない。

仮に⑥の事案が家裁送致に至る前に成人していたら、それでも地裁の裁判員裁判、あるいは高裁は同じ判断を維持したであろうか。無論現時点で答えは出ないのだが¹⁸⁾、明文の公訴棄却等の訴訟回避規定がなく、最高裁の判断枠組みを維持する限りでは、公訴提起違法の主張は認容され難いと考えられる。

では、現在の枠組みとは違った観点から、行為時少年の成人到達後の公訴提起の有無、あるいは刑事処罰をする際の量刑を「より公平に」規律する方法は考えられるであろうか。

まず考えるのは、52条の改正による、死刑または無期懲役以外の量刑も行為時を標準とする形で51条と揃えることである。この規定は大正少年法からそのまま残っているという経緯がある¹⁹⁾が、51条との規定の齟齬もあり、刑罰を科す段階で保護事件ではない以上、一般的に行為時少年であることが酌量減刑事由になりうるとしても、要保護性と同視して処分時主義とする必然性はないと思われる。

次に考慮すべきは、保護事件適用の処分時主義から行為時主義への転換、すなわち、行為時を標準として管轄を定めて、単純な年齢超過による家裁の管轄喪失と検察官送致を避けるか、処分時主義のままでも、行為時未成年なら成人到達後も一定の年齢までの家裁の調査権・審判権を留保する、といった方策である。本件のような「不公平感」の除去という目的には一番適合するし、年迫少年の駆け足捜査・審理、あるいはことさらに成人を待って捜査を遅延させる、という誘因をかなりの部分で解消できる、といった弊害の除去にも向いている。ただ、少なくとも19条2項及び23条3項の改正が必要であり、場合によっては2条の改正も考えなくてはならない。さらに成人到達後、ある程度の年月を経過してもなお少年審判という保護主義の下に置くことへの違和感・忌

避感等を払拭する必要がある。まさにこのために、多数説となり得ていない、あるいは法改正の組上に載らないのであろう²⁰⁾ただ、年齢を基準にする以上はどこかに線引きをせねばならないにせよ、数か月、場合によっては数年間経過した程度では、行為時に要保護性を認定出来、成人後もこれがある程度以上残していることは想定されうるから、一定期間家裁に審判権を留保する法制、立法は考慮されてよいと思われる。

(C)(a)への対処でいえば、42条1項にいう「犯罪の嫌疑」の内容を広範にとらえて可能な限りの家裁送致を検察官に求める、または法改正して嫌疑不十分による不起訴の場合でも家裁送致を求めるなど、検察段階に至った少年事件をより網羅的に家裁に送ることも考えられるが、警察段階での遅延にはあまり効果がなく、また却って検察庁及び家裁の事務輻輳を招くおそれがある。

とするならば、不起訴処分には既判力と同程度の効力があるものとみなし、再起等に特定の要件（再審に類する新規性と明白性の立証を検察官に課すか、検察審査会等を経由すること、もしくは⑤の案件であったように少なくとも検察審査会に申立があること）を与えることも考慮できる。最高裁は否定する²¹⁾が、憲法39条の本来の趣旨からは手続を一度で終わらせ、被疑者・被告人を長らく不安定な地位に置かない要請があり、その意味では不起訴処分により被疑者はその地位から解放される立場を得たと考えることもできる。ただ、捜査の硬直性を招き、より一層時間がかかるなどの懸念も否定できない。

いずれも一長一短あるため、本件のようなレア・ケースに対して、他の多くの案件に影響を与える解釈や法の改正を裁判所も議会あるいは政府も視野に入れていない、とみるのが妥当であろう。であるにせよ、⑤や⑥で指摘された「不適当な捜査」によって扱いの差異が生じうる可能性は、裁量というよりは法規によって明確に否定され、例外的にやむを得ない事情を捜査機関・訴追機関が立証できた場合に限り訴追を許す扱いに変更するべきと考える。

故に、19条2項等の改正による成人後の少年審判権の一定の留保、私見では3年程度が適当と考えるが、及び52条の改正による不定期刑適用の行為時

主義化を強く考慮すべきと信ずる。

5. お わ り に

この問題については、手続を跨ぐ公正、というサブテーマの一環として考察していこうと考えていたものであり、本稿はまだまだ不十分な考察に過ぎないので、今後も定期的に見聞を広めていきたいと思う。

なお、このテーマとの関連性は薄いですが、気がかりを一つ記しておく。冒頭のニュース記事に SNS のコメントが多数集まっていた。その内容として好評を集めていたものが、警察や検察の対応を意図的なものと断定した上で是とするものであったり、少年法の廃止によって少年の責任軽減や保護主義を排すべき、という主張であったこと、及び、脱法的な対応は許されるべきでない、というコメントに批判的な言及が寄せられていたことに暗澹とする思いが強い。確かに当該少年の行為は褒められたものではなく責任も重いですが、だからといって脱法的対応や公平性を無視する対応を許すわけにはいかない。仮にそのコメントをした者や、賛意を表すものがノイジー・マイノリティだとしても、そこにまで少年法や保護主義の意義を伝えられていないとすれば、これは捜査機関の責任というよりはむしろ学者や司法関係者の発信不足によるものであろうし、マジョリティであるならばなおさらである。当方の学者としての活動の戒めとしたい。

注

- 1), 2) 2018年6月21日 15:19 配信, 読売新聞 Web 記事の Yahoo 版を閲覧。URL: <https://headlines.yahoo.co.jp/hl?a=20180621-00050073-yom-soci> 最終閲覧 2018年6月25日。
- 3) 最(三小)判平成25年6月18日刑集67巻5号653頁, 判時2193号144頁, 判タ1392号74頁。評釈として, 拙稿「少年の被疑事件につき, 一旦は嫌疑不十分を理由に不起訴処分にするなどしたため家庭裁判所の審判を受ける機会が失われた後に事件を再起してした公訴提起が無効とはいえないとされた事例(刑事裁判例批評256)」刑事法ジャーナル39号154頁の他, 正木祐史「少年審判における捜査の遅延と審判を受ける利益 最三小判平25・6・18(最新判例演習室 刑事訴訟法)」法学セミナー705号114頁, 前田雅英「公訴

権の適切な行使（警察官のための刑事基本判例講座 48・完）警察学論集 66 卷 9 号 161 頁、大久保隆志「〔平成 25 年度重要判例解説〕不起訴処分とされた少年の被疑事件に対する被疑者成人後の公訴提起」ジュリスト臨時増刊 1466 号 188 頁、原田和往「犯行時少年であった被告人の不起訴処分とされた事件に対する成人後の公訴提起」法学教室別冊附録 402 号 37 頁、山口直也「少年の被疑事件につき一旦は嫌疑不十分を理由に不起訴処分にするなどしたため家庭裁判所の審判を受ける機会が失われた後に事件を再起してした公訴提起が無効であるとはいえないとされた事例」新・判例解説 Watch（法学セミナー増刊）14 号 169 頁、福島至「嫌疑不十分を理由に不起訴処分にした少年被疑事件につき、成人後に公訴提起した事例」法律時報 86 卷 10 号 132 頁、石山宏樹「少年の被疑事件につき一旦は嫌疑不十分を理由に不起訴処分にするなどしたため家裁の審判を受ける機会が失われた後に事件を再起してした公訴提起が無効とはいえないとされた事例（刑事判例研究 167）」論究ジュリスト 11 号 232 頁、佐藤剛「少年の被疑事件につき、一旦は嫌疑不十分を理由に不起訴処分にするなどしたため家庭裁判所の審判を受ける機会が失われた後に、事件を再起してした公訴提起が無効とはいえないとされた事例（刑事判例研究 463）」警察学論集 68 卷 4 号 181 頁、野原俊郎「少年の被疑事件につき一旦は嫌疑不十分を理由に不起訴処分にするなどしたため家庭裁判所の審判を受ける機会が失われた後に事件を再起してした公訴提起が無効であるとはいえないとされた事例（最高裁時の判例／刑事）」ジュリスト 1485 号 103 頁がある。

- 4) 平成 29 年版犯罪白書 108 頁によれば、平成 28 年における少年の刑法犯検挙／補導人員は、年長：8,582 人、中間：11,772 人、年少：11,162 人、触法：8,587 人の計 40,103 人。最も多かった昭和 58 年の 1/6 以下である。これに交通関連の検挙が 16,609 人、特別法犯の送致人員は、計 5,288 人。これらを含む検察庁新規受理人員は 72,274 人、うち家裁送致人員は 70,118 人。

家裁の終局処理人員は 71,688 名で、内訳は不処分 15,223 人、審判不開始 32,607 人、児童相談所送致等 149 人を引いて、保護処分となったのは 19,204 人。内訳は、児童自立支援施設等送致が 180 人、保護観察が 16,304 人、少年院入院が 2,563 人。年齢超過を含む検察官送致が 4,505 人、そこから少年刑務所等へ送られて受刑者となったのは 30 人。

- 5) 守屋克彦＝斉藤豊治編『コンメンタール少年法』現代人文社（2012）46 頁、田宮裕＝廣瀬健二編『注釈少年法（第 4 版）』有斐閣（2017）37 頁等。なお、最（一小）判昭和 22 年 12 月 11 日刑集 1 卷 61 頁、最（一小）判昭和 23 年 10 月 7 日刑集 2 卷 11 号 1278 頁、最（一小）決昭和 24 年 9 月 29 日刑集 3 卷 10 号 1620 頁、最（二小）決昭和 34 年 7 月 3 日刑集 13 卷 7 号 1110 頁等も参照。
- 6) 最（二小）判昭和 32 年 5 月 24 日刑集 11 卷 5 号 1540 頁等。
- 7) 石巻簡判昭和 42 年 1 月 23 日下裁刑集 9 卷 1 号 52 頁、及び仙台高判昭和 42 年 10 月 17 日高刑集 20 卷 5 号 699 頁。
- 8) 東京高判昭和 43 年 10 月 28 日家裁月報 23 卷 7 号 86 頁。

- 9) 久慈簡判昭和43年5月23日家裁月報21巻9号120頁, 仙台高判昭和44年2月18日判時561号87頁, 及び最(二小)判昭和44年12月5日刑集23巻12号1583頁, 判時576号15頁, 判タ241号179頁。
- 10) 徳山簡判昭和43年10月8日家裁月報21巻11号180頁, 広島高判昭和44年7月29日判タ237号257頁, 及び最(二小)判昭和45年5月29日判時594号98頁刑集24巻5号223頁, 判時594号98頁, 判タ248号213頁。構成裁判官は(9)と同じく草鹿浅之介, 城戸芳彦, 色川幸太郎, 村上朝一の4裁判官である。
- 11) いわゆるチッソ川本事件, 最(一小)決55年12月17日刑集34巻7号672頁, 判時984号37頁, 判タ428号69頁。「公訴の提起自体が職務上の犯罪を構成するような極端的な場合」という, いささか極端な表現を用いて, 公訴権濫用という構成を限定しようとしている。贈賄側と収賄側の捜査段階での有利/不利な扱いが問題となった最(二小)決昭和56年6月26日も同一の考え方によるものと思われるし, 古くは逮捕時の暴行陵虐があっても訴追が公訴権濫用とはならないと判示した最(一小)判昭和41年7月21日刑集20巻6号696頁等と判断の方向は共通すると思われる。
- 12) 注3)を参照。
- 13) 東京高判平成30年5月18日, TKC文献番号25560572, 及び原審さいたま地判平成29年6月23日, TKC文献番号25560571。公刊出版物に本稿執筆時点で未登載。
- 14) 本題とはやや離れた内容となるので本文中で述べることは避けるが, 2000年改正の殺人/故意致死事件の原則逆送法定については, その基準等につき議論が必要であろう。
- 15) アメリカ各州では行為時主義と処分時主義が混在し, イングランド/ウェールズでは処分時主義, フランス, ドイツは行為時主義とされる。ただし, イングランド/ウェールズでは裁判開始後は一定の猶予期間内に「成人年齢」に達しても裁判の結論は有効とされる。なお, 法制審議会資料「諸外国の制度概要」www.moj.go.jp/content/001236833.pdfを参照。
- 16) 注3)657頁。
- 17) この点で, 高田事件の最高裁判判断「具体的刑事事件における審理の遅延が右の保障条項に反する事態に至っているか否かは, 遅延の期間のみによって一律に判断されるべきではなく, 遅延の原因と理由などを勘案して, それ遅延がやむをえないものと認められないかどうか, これにより右の保障条項がまろうとしている諸利益がどの程度実際に害せられているかなど諸般の状況を総合的に判断して決せられなければならない」は, 事例を異にするが参考となろう。最大判昭和47年12月20日刑集26巻10号631頁。
- 18) 本件は上告されているので, 最高裁が新たな判断をする可能性はなくはない。
- 19) 『コンメンタール少年法』576頁, 『注釈少年法(第4版)』498頁等。
- 20) 例えば, 『コンメンタール少年法』240頁以下(19条解説, 斉藤豊治担当)参照。
- 21) 前掲注6), 及び最(大)判昭和26年12月5日刑集5巻13号2471頁, 最(大)判昭和25年9月27日刑集4巻9号1805頁参照。