問題提起（法制審議会の論点の状況を踏まえて）

第１　設置経緯

２０１７年２月，法務大臣からの諮問を受け，少年法・刑事法（少年年齢・犯罪者処遇関係）部会設置。

少年法適用年齢引き下げとともに，「近年の犯罪情勢，再犯防止の重要性に鑑み」「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」法整備の在り方が検討の課題とされる。

第２　問題提起

１　指導・監督を伴う「社会内処遇」の拡大

（１）起訴前段階での拡大

●起訴猶予等に伴う再犯防止措置の在り方（８頁）

○（検察官による）働き掛けを行う仕組みの導入

→起訴猶予相当事案に対する指導・監督の拡大

（２）判決段階での拡大①

●罰金の保護観察つき執行猶予活用（６頁）

→罰金相当事案に対する指導・監督の拡大

（３）判決段階での拡大②

●刑の全部の執行猶予制度の在り方（１頁）

○保護観察付き執行猶予中の再犯についての執行猶予

・再度の執行猶予の要件緩和による保護観察付執行猶予の活用

→単純執行猶予事案への指導・監督の拡大

（４）出所段階での拡大

●社会内処遇に必要な期間の確保（３頁）

○仮釈放の期間についての考試期間主義

→刑期満了後への指導・監督の拡大

※仮釈放制度の積極的活用についての議論は不活性

２　ペナルティによる「処遇」の義務化

（１）起訴前段階での「処遇」の義務化

●起訴猶予等に伴う再犯防止措置の在り方（８頁）

○（検察官による）働き掛けを行う仕組みの導入

→「起訴」の威嚇による「守るべき事項」の義務化

（２）保護観察中の「処遇」の義務化の拡大

●保護観察・社会復帰支援施策の充実（９頁）

○問題性を改善するための指導の充実

・多様なプログラム開発とその特別遵守事項化の意見

●社会内処遇における新たな措置の導入（１０頁）

○講習等を実施する民間施設等への通所・受講

○更生保護施設等への宿泊及び指導

→「不良措置（＝執行猶予・仮釈放の取消）」に繋がる「遵守事項」の拡大

権利制限の強い「遵守事項」の検討

→「不良措置」の威嚇よる「処遇」の義務化拡大

※「施設宿泊」（既存よりも広く），「外出禁止」「夜間外出禁止」といった「特別遵守事項」の設定の可否も議論されている点に留意

（３）執行猶予中の「処遇」強制の強化

●刑の全部の執行猶予制度の在り方（１頁）

○執行猶予を取り消すための要件の緩和

・「情状が重いとき」（刑法第２６条の２第２項）を削除する意見

→「不良措置（＝執行猶予の取消）」の増加による「処遇」強制の強化

（４）刑務所入所中の「処遇」の義務化

●自由刑の在り方（２頁）

○自由刑（懲役刑・禁固刑）を単一化するとした場合の処遇内容等

・作業・各種指導の「処遇」としての義務付け

→刑事施設内における「処遇」の「義務化」

※懲罰の対象とする議論にも留意

３　福祉の役割の変質

（１）施設の位置づけによる役割の変質

●保護観察・社会復帰支援施策の充実（９頁）

○民間施設等の処遇体制の整備

・更生保護施設への指導監督権限の委託，自立準備ホームの更生保護事業化

→指導監督の委託による福祉作用から権力作用への変容

（２）「処遇」の義務化に伴う役割の変質①

●起訴猶予等に伴う再犯防止措置の在り方（８頁）

○働き掛けを行う仕組みの導入

→支援者から「守るべき事項」の監督者へ

（３）「処遇」の義務化に伴う役割の変質②

●保護観察・社会復帰支援施策の充実（９頁）

○問題性を改善するための指導の充実

●社会内処遇における新たな措置の導入（１０頁）

○講習等を実施する民間施設等への通所・受講

○更生保護施設等への宿泊及び指導

→支援者から「遵守事項」の監督者へ

４　起訴猶予時の「働き掛けを行う仕組み」による福祉連携への影響の懸念

（１）検察官による働き掛けの仕組みの問題性

●起訴猶予に伴う再犯防止措置の在り方（８頁）

○（検察官による）働き掛けを行う仕組みの導入

→同制度のみでも多数の問題点（日弁連意見書参照）

→起訴裁量による被疑者への介入の問題性

（２）検察官の「働き掛け」と共通する「入口支援」の問題への懸念

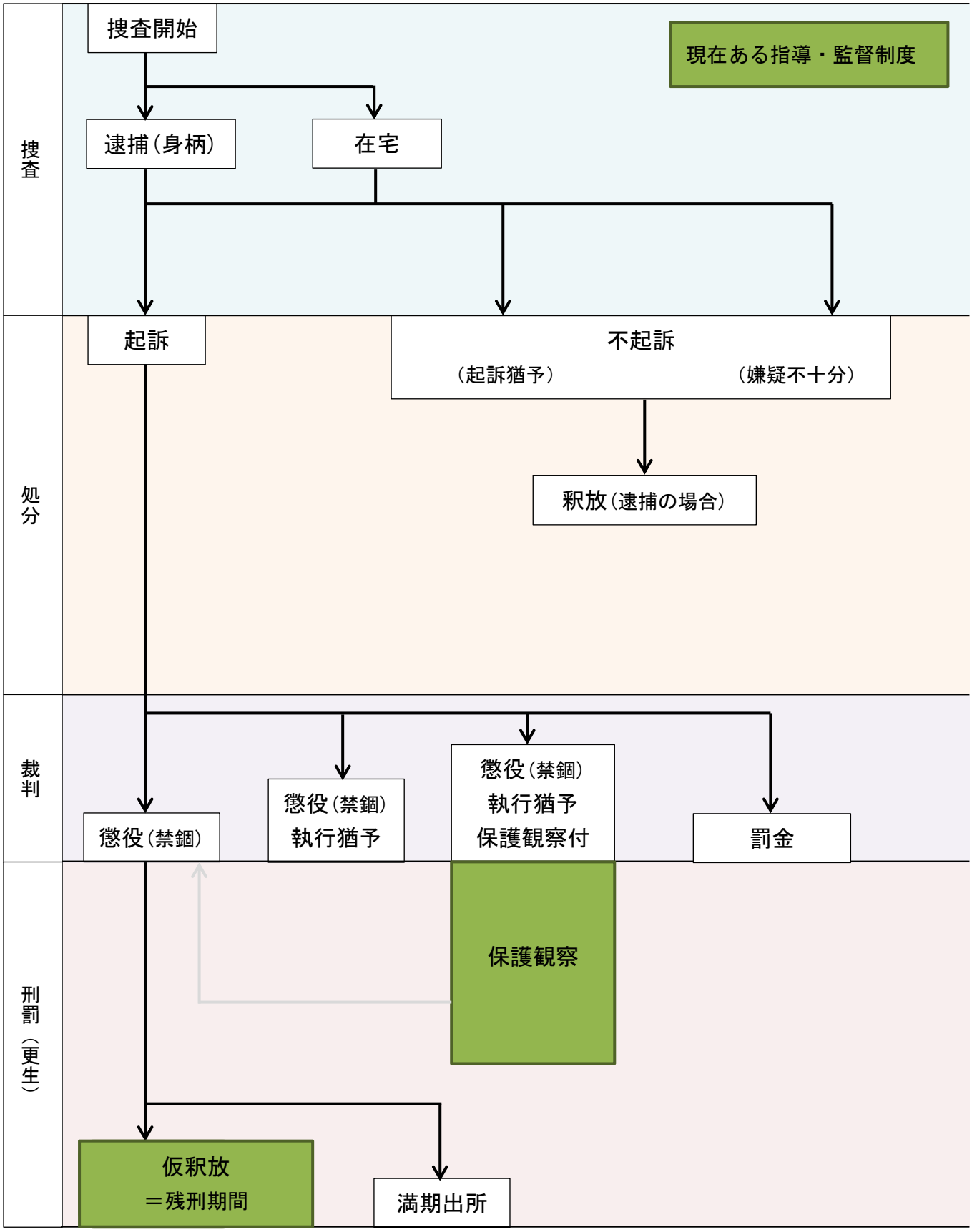
●起訴猶予に伴う再犯防止措置の在り方（８頁）

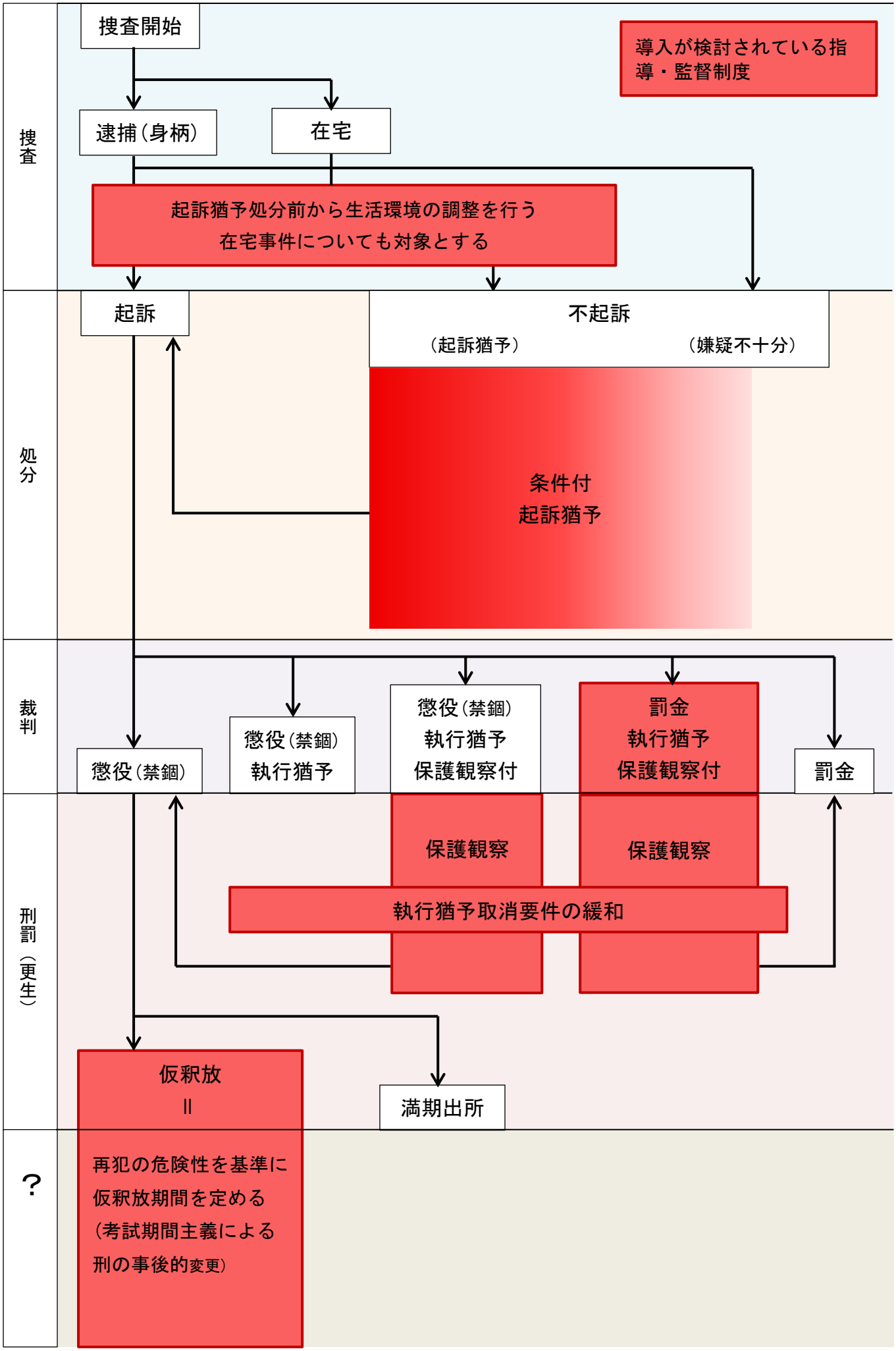
○（検察官による）「入口支援」の取組の推進

起訴猶予処分前の被疑者を更生緊急保護の対象とする検討

→起訴猶予処分前の支援と「働き掛けの仕組み」の違いは？

起訴裁量による「入口支援」の強制の懸念は？


捜査
捜査開始
現在ある指導・監督制度
逮捕（身柄）
在宅
処分
起訴
不起訴
（起訴猶予）
（嫌疑不十分）
釈放（逮捕の場合）
裁判
懲役（禁錮）
懲役（禁錮）
執行猶予
懲役（禁錮）
執行猶予
保護観察付
罰金
刑罰（更生）
保護観察
仮釈放
＝残刑期間
満期出所


捜査
捜査開始
逮捕（身柄）
在宅
導入が検討されている指導・監督制度
起訴猶予処分前から生活環境の調整を行う
在宅事件についても対象とする
処分
起訴
不起訴
（起訴猶予）
（嫌疑不十分）
条件付
起訴猶予
裁判
懲役（禁錮）
懲役（禁錮）
執行猶予
懲役（禁錮）
執行猶予
保護観察付
罰金
執行猶予
保護観察付
罰金
刑罰（更生）
保護観察
保護観察
執行猶予取消要件の緩和
仮釈放
満期出所
？
再犯の危険性を基準に
仮釈放期間を定める
（考試期間主義による
刑の事後的変更）

法制審議会少年法・刑事法（少年年齢・犯罪者処遇関係）部会第６回会議配布資料	１７

分科会における検討（中間報告）

分科会における検討（中間報告）　目次

〔第１分科会〕

○　刑の全部の執行猶予制度の在り方（中間報告）　……　１頁

○　自由刑の在り方（中間報告）　……　２頁

○　社会内処遇に必要な期間の確保（中間報告）　……　３頁

○　若年受刑者に対する処遇原則の明確化，若年受刑者を対象とする処遇内容の充実，少年院受刑の対象範囲及び若年受刑者に対する処遇調査の充実（中間報告）　……　４頁

〔第２分科会〕

○　宣告猶予制度（中間報告）　……　５頁

○　罰金の保護観察付き執行猶予の活用（中間報告）　……　６頁

○　若年者に対する新たな処分（中間報告）　……　７頁

〔第３分科会〕

○　起訴猶予等に伴う再犯防止措置の在り方（中間報告）　……　８頁

○　保護観察・社会復帰支援施策の充実（中間報告）　……　９頁

○　社会内処遇における新たな措置の導入（中間報告）　……　10頁

○　施設内処遇と社会内処遇との連携の在り方（中間報告）　……　11頁

刑の全部の執行猶予制度の在り方（中間報告）

１　検討に当たっての観点

刑の全部の執行猶予制度の在り方については，保護観察付き執行猶予を活用して社会内処遇の充実を図るという観点から検討してはどうかとの意見や，社会内処遇によって改善更生を図ることと，執行猶予の取消し等の心理的強制による再犯防止の担保機能を確保することとのバランスという観点が重要であるとの意見があった。

２　考えられる制度の概要

⑴　保護観察付き執行猶予中の再犯についての執行猶予

保護観察付き執行猶予を活用して社会内処遇を充実させるため，保護観察付き執行猶予中の再犯について再度の執行猶予を言い渡し得るものとすることが考えられることに異論はなかった。再度の執行猶予を言い渡し得る回数については，現行法上１回とされている趣旨を踏まえた検討が必要ではないかとの指摘があった。

⑵　再度の執行猶予を言い渡し得る刑期

保護観察付き執行猶予の活用を図るとの観点から，適切な処遇選択を一層可能とするため，再度の執行猶予を言い渡し得る刑期の上限を現行法上の１年から引き上げることが考えられるとの意見があった。また，そのような刑期の上限を引き上げるか否かについては，現行法上１年とされている趣旨が現在の犯罪情勢又は量刑事情においても妥当するか否かの検討が必要ではないかとの意見があり，これを踏まえ，現在の量刑事情を基にすれば２年とすることの説明は可能であるところ，更に３年とするにはその必要性等について検討が必要であるとの意見があった。

⑶　執行猶予を取り消すための要件の緩和

遵守事項違反があっても「情状が重いとき」（刑法第２６条の２第２号）でなければ執行猶予が取り消されず，保護観察の効果的な実施に困難が生じているのであれば，執行猶予の取消しの要件を緩和することが考えられるとの意見があったほか，この検討に併せて，保護観察期間を猶予期間よりも短期間にし得る制度等についても検討してはどうかとの意見もあった。

⑷　猶予期間経過後の執行猶予の取消し

猶予期間中に更に罪を犯した場合に裁判の確定時期によっては執行猶予が取り消せなくなるという事態を解消するため，猶予期間経過後でも，猶予期間中の公訴提起を条件として執行猶予を取り消し得るものとすることが考えられるとの意見があり，この点については，猶予期間中の公訴提起を条件とすることについて理論的な検討が必要であるとの指摘があった。そして，保護観察付き執行猶予を猶予期間経過後に取り消した場合には，経過した猶予期間分を考慮して早期に仮釈放を認めるものとすることが考えられるのではないかとの意見もあった。

⑸　資格制限の排除

社会復帰の促進という観点からは，執行猶予判決を宣告する際に資格制限の排除を言い渡し得るものとすることが考えられるとの意見があり，この点については，行政官庁と裁判所との権限配分との関係や，資格制限が個別法の目的・趣旨から定められていることとの関係を検討する必要があるのではないかとの指摘があった。

自由刑の在り方（中間報告）

１　自由刑の単一化

かつては，破廉恥犯か否かという犯罪に対する国の評価に応じて，懲役刑と禁錮刑とを類型的に区別していたとされるが，現在では，このような区別は重要とはいえないこと，いわゆる政治犯や過失犯に対する刑罰として禁錮刑を存置させる合理的理由はないこと，禁錮受刑者の多くが自ら申し出て作業を行っている現状では，あえて禁錮刑を存置する実益に乏しく，特別予防の観点からも，刑事施設内で受刑者の特性に応じた処遇を行うことが重要であり，破廉恥犯か否かという評価の違いは重要ではないことなどを理由に，自由刑を単一化する方向で検討すべきであるとの意見があった。また，刑務作業を懲らしめや罰ではなく処遇の一環として捉えるならば，懲役刑と禁錮刑を併存させておく必要はないとの意見もあった。

２　自由刑を単一化するとした場合の処遇内容等

作業及び各種指導の意義について，作業は，規則正しい勤労生活を維持させ，社会生活に適応する能力の育成を図り，勤労意欲を高め，職業上有用な知識や技能を習得させるなどの機能があり，各種指導も，様々なプログラムが開発され，実績を積み重ねていることなどから，いずれも，改善更生・社会復帰を図る上で重要な処遇方法であることに異論はなかった。

作業及び各種指導の義務付けについて，受刑者の再犯防止及び改善更生は，刑罰の目的であり，社会全体の利益でもあるところ，その実現のために重要な役割を果たしている作業及び指導を受刑者に義務付けるべきであるとの意見があった。義務付けの内容については，作業と指導を大きな処遇という観点で見て，受刑者の特性に応じた適切な処遇を行うべきところ，指導が不要である者は想定しづらいが，作業については，教育等を十全に行うべき若年者等や，作業が適さない高齢者等には，作業を大幅に減らしたり，させない余地を残すことも検討すべきであるとの意見があった。作業及び指導の義務付けの在り方は，本人の改善更生・社会復帰に資するかを考慮して決めるべきであるとの意見もあった。

これらの義務の履行を担保する方法については，義務の履行を拒否する者を放置することは好ましくないので，そのような場合に懲罰を科すことがやむを得ないこともあるとの意見があったほか，懲罰だけでなく，受刑者が自主的に指導を受けるように促す方策も必要ではないかとの意見があった。

このほか，作業を必須とせず指導を行い得るようにすると，結果として，作業の割合が減少し，作業報奨金の額が少なくなることが考えられるので，受刑者が出所した際に当面の生活に困ることのないようにする方策が必要ではないかとの意見があった。

社会内処遇に必要な期間の確保（中間報告）

１　保護観察付き刑の一部の執行猶予制度

平成２８年６月に開始された刑の一部の執行猶予制度を若年者について活用すること，さらに，同制度の対象を拡大することなどが考えられるものの，同制度はまだ開始されたばかりであり，運用の実績を踏まえて検討する必要があるとの意見があった。

２　仮釈放制度

現在の運用における仮釈放の期間が社会内処遇に必要な期間として短すぎるかどうかは，その間にどのような処遇を行い，どのような効果が期待できるのかということを踏まえて検討する必要があるとの意見があった。

⑴　仮釈放制度の積極的活用

仮釈放制度は刑事政策的意義が大きく，積極的活用を図ることができるとよいが，他方，社会内処遇の期間を確保するという観点のみから早期の仮釈放を認めていくことには困難な面もあるのではないかとの意見があった。また，仮釈放とならない満期釈放者は，仮釈放が認められにくい相応の理由があり，仮釈放の活用によって対処することが難しい場合もあるのではないかとの意見があった。

⑵　仮釈放の期間についての考試期間主義

仮釈放の期間を残刑期間とするのではなく，再犯の危険性を標準として仮釈放の期間を定める考試期間主義を採用することについては，社会内処遇の期間を確保することが可能となり得るものの，刑法の責任主義との関係をどのように考えるか，事後的に刑を不利益に変更することにならないかとの理論的課題があるとの指摘があった。

この点については，裁判所が判断する仕組みとすることが考えられるとの意見があったが，受刑者の改善更生の状況や再犯の危険性についての判断は，責任主義の観点から犯罪に見合った刑罰を科すという現在裁判所が行っている判断とは相当異なるのではないかとの意見や，裁判所が判決後に生じた事情を考慮して刑の変更を行う場合の手続はどうあるべきか，刑を事後的に加重することにならないか，当事者による攻防が尽くされて確定した裁判・刑を変更することに理論上又は実務上の問題はないかなどの課題があるとの指摘があるとともに，現行制度の大きな変更となることから，実務への影響やメリット・デメリット等を検討する必要があるとの意見があった。

また，仮釈放の期間が一定の法定期間に満たない場合には，仮釈放の期間を当該期間とする制度とすれば，行政機関が事後的に刑を変更することになるという課題には対処できると考えられるが，ニーズや現在の運用を踏まえて議論する必要があるとの意見があった。

このほか，仮釈放とは別に，刑の執行中に，裁判所の判断により残刑の執行を猶予し，残刑の期間に限られず社会内処遇の期間を確保する制度を検討してはどうかとの意見があった。

若年受刑者に対する処遇原則の明確化，若年受刑者を対象とする処遇内容の充実，少年院受刑の対象範囲及び若年受刑者に対する処遇調査の充実（中間報告）

１　若年受刑者に対する処遇原則の明確化

若年受刑者は，可塑性に富むことから，改善更生のためにその特性に応じた処遇を更に充実させることが重要であるので，若年受刑者の特性に応じた処遇内容の充実を図るため，若年受刑者の処遇原則を刑事収容施設及び被収容者等の処遇に関する法律に規定し，若年受刑者に対してこういう処遇を行うということなどを法律上明確にすることが考えられるとの意見があった。

また，若年であること以外の特性，例えば，高齢であること，障害の有無等に応じた処遇についての処遇原則を設けることの適否も検討することが考えられるのではないかとの意見があった。

２　若年受刑者を対象とする処遇内容の充実，少年院受刑の対象範囲

少年院は青少年期の者に対する処遇のノウハウを有しており，少年を対象とした指導プログラム，修学支援，就労支援などの実績もあることから，少年院における処遇内容や成功例を参考として，少年刑務所等の刑事施設における処遇内容について，より一層の充実が図られるべきではないかとの意見があった。また，現在少年院で行われているような教育的な処遇が有用である場合には，刑事施設においても同様の処遇を行うことが考えられるのではないか，現在刑事施設において実施されている少年受刑者に対する処遇を，若年受刑者に拡大して実施することが考えられるのではないかとの意見があった。

さらに，若年受刑者に対する処遇内容を充実させるため，現在の１６歳未満の少年受刑者を対象とした少年院で刑の執行をする制度を参考とし，若年受刑者の有する問題性や処遇効果を踏まえ，一定の年齢の成人受刑者を含めて少年院で受刑する制度を導入することが考えられるのではないかとの意見があった。これに対し，平成１２年の少年法改正経緯等も踏まえつつ，受刑者を少年院で処遇することの当否等を検討する必要があるとの指摘のほか，１６歳未満を対象とした現行制度は，義務教育年齢であることに鑑みて設けられたものである上，受刑者と保護処分対象者を混在させるべきではないこと，成人に対し少年に対する保護処分と全く同じような処遇を行うのは過度の介入となり得ることなどから，少年院で受刑する制度を拡大することは問題があり，むしろ刑事施設で少年院のような教育的な処遇を行えるようにすることで対処できるのではないかとの意見があった。

３　若年受刑者に対する処遇調査の充実

個人の特性に応じた適切な処遇を実施し，受刑者の改善更生を図るためには，若年受刑者に対する処遇調査をより一層充実させることが考えられ，具体的には，高度の専門的知識及び技術を活用して調査を行うために各矯正管区ごとに指定された調査センター施設による精密な処遇調査の対象者を拡大すること，少年鑑別所における鑑別を参考にしつつ，処遇調査の内容を充実させること等が考えられるのではないかとの意見があった。

宣告猶予制度（中間報告）

１　宣告猶予制度の要否

我が国には起訴猶予制度及び刑の執行猶予制度が存在し，これらは機能していると考えられるところ，処遇の充実の観点から，これらの制度に加えて更に宣告猶予制度を導入する必要性があるかとの検討課題が示された。

２　考えられる制度概要案の作成に向けた検討課題

⑴　制度の基本的枠組み

法制審議会刑事法特別部会改正刑法草案（以下「部会案」という。）のほか，①現在は起訴猶予や罰金刑となっている者を対象とし，判決の宣告又は刑の宣告を猶予する仕組みや，②裁判所が実刑か執行猶予か迷うような場合に，刑の宣告を猶予し，宣告猶予中の行状を考慮して量刑を決める仕組みなどが考えられるとする意見が出された。

このうち，部会案については，起訴猶予や執行猶予を活用すれば足りるのではないか，①の仕組みについては，起訴猶予で済む者に起訴される負担を負わせることは適当か，②の仕組みについては，実刑か執行猶予かを決するために一定期間の行状を考慮する必要がある事案は現行の量刑判断の在り方からすれば限定的であり，必要性に疑問があるなどの問題提起がなされた。

また，いずれの仕組みであっても，刑の量定に宣告猶予中の行状を考慮することについては，再犯等の悪行状を考慮するため宣告猶予時より重い刑が宣告されることにならないか，我が国の刑事裁判において事実認定手続と量刑手続とが一体のものとされていること及び行為責任を基本とした量刑判断が行われていることと整合的な制度を構築できるかなどの問題提起がなされた。

さらに，裁判所が関与して早期の社会内処遇を可能とする制度として，簡略な手続を設けることも考えられるとの意見が出された。

⑵　対象者

再犯防止の重要性という観点から早期の社会内処遇が必要な者として，薬物犯罪者，犯罪を繰り返す高齢の累犯者等を対象とすることも考えられるとの意見があったのに対し，そのような者については，施設内又は社会内で改善指導を受け得るにもかかわらず宣告を猶予して社会内処遇に付す方が有効といえる事情があるか疑問であるとの意見があった。

⑶　その他

具体的な各要件，他の制度との関係等について検討課題が示されたほか，家庭裁判所調査官の活用を検討すべきではないかとの意見があった。

３　少年鑑別所の調査機能の活用

対象者，調査時期・事項，手続，記録の取扱い等の検討課題が示された。

罰金の保護観察付き執行猶予の活用（中間報告）

１　罰金の保護観察付き執行猶予に適すると考えられる事案の存否

活用に適する事案として，罰金刑が相当である若年者による比較的軽微な事案のうち，保護観察に服させて犯罪に至る問題の解決を図ることができる事案，罰金刑を執行したとしても実親等がその支払いを負担し，本人には感銘力が乏しいような事案が考えられるとの意見，刑事政策的観点からも，対象者の改善更生のための積極的な処遇手段として罰金の保護観察付き執行猶予を活用することは正当化されるとの意見があった。

また，資力に乏しい者については，直ちに罰金刑が執行されることによる労役場留置を回避することができるという意義があり，この観点から適する事案があり得るのではないかとの意見があった。

２　現在の運用において罰金の保護観察付き執行猶予が活用されていない理由

現在の実務上，罰金について保護観察付き執行猶予を活用しようという発想がなかったこと，罰金事案の多くが略式手続によって行われているところ，その中で検討する契機がなかったことが要因ではないかとの意見があり，また，自由刑よりも軽い罰金刑に執行猶予を付すと感銘力に欠けると考えられていたのではないかとの意見，罰金刑に執行猶予だけでなく保護観察が付されるとかえって負担が重くなるとの感覚があるのではないかとの意見があった。

３　罰金の保護観察付き執行猶予の活用に向けた検討課題

⑴　活用のための具体的な方策

事案に応じて保護観察官の知見を活用することが有用ではないかとの意見，自由刑の執行猶予に比べると保護観察に服する心理的強制力が低い場合がある点に留意する必要があるとの意見，裁判所が活用に適する事案を判断するのに必要な資料を提供できるようにする必要があるとの意見，対象となる被疑者・被告人の改善更生の意思を考慮する必要があるが，保護観察が刑の付随処分であることから，改善更生の意思の有無だけではなく，事案ごとに保護観察の必要性・有用性・実効性等を十分考慮して検討するべきであるとの意見があった。

⑵　略式手続での活用の適否

大半の自白事件が処理されている略式手続において活用することが必要であり，検察官が必要な資料を裁判所に提出することや，略式請求前の段階で，被疑者に対して保護観察の意義等を十分説明するなどの運用上の工夫をすることが考えられるとの意見があった。この点について，書面審理で行われる略式手続では保護観察の要否は適切に判断できないとの意見があったのに対し，略式手続が簡易・迅速な事件処理を図るための制度であることに鑑み，罰金の保護観察付き執行猶予相当事案は，略式請求ではなく公判請求をするということも考えられるが，そのこと自体が適切かといった観点からも検討する必要があるとの意見があった。

若年者に対する新たな処分（中間報告）

１　目的

少年法の「少年」の上限年齢が１８歳未満に引き下げられ，１８歳及び１９歳の者が保護処分の対象から外れることとなった場合，比較的軽微な罪を犯した者に対し改善更生に必要な処遇・働き掛けが行われなくなるとの懸念があることから，それらの者に対し改善更生に必要な処遇や働き掛けを行うことを可能にするということが「若年者に対する新たな処分」（以下「本処分」という。）を設けることを検討する目的と考えられるとの意見があり，これに異論はなかった。

２　処分の正当化根拠及び法的性質

本処分を保護原理（パターナリズム）により正当化することはできないとの意見があり，これに異論はなかった。

本処分は，対象者の改善更生を目的として，対象者が罪を犯し法益を侵害したことについて非難が可能な限度で，要保護性に応じて処分を行うものとすることが考えられるとの意見があった。

３　対象者

本処分を設けることを検討する目的を踏まえると，その対象者は，比較的軽微な罪を犯し，刑罰が科されず処遇が行われないこととなるものの改善更生のためには処遇や働き掛けを要する１８歳及び１９歳の者とすることが考えられるとの意見があった。

４　処分及び手続の基本的枠組み

⑴　少年院送致に準ずる処分に関する検討課題

本処分が比較的軽微な罪を犯した者を対象とし，行為責任を上限とする処分であるとすると，少年院送致に準ずる処分を設けるか否かの検討に当たっては，そのような施設収容処分に付され得る者は，非常に少ないか，ほとんどいないと考えられること，収容期間が責任に応じて上限のある短期のものになるため，現行の少年院送致処分と比べて処遇効果を期待し難いと思われること等を考慮する必要があるとの意見があった。

⑵　保護観察に準ずる処分に関する検討課題

本処分が比較的軽微な罪を犯した者を対象とする処分であることを前提に，保護観察に準ずる処分に付された者が遵守事項に違反した場合にいかなる措置を採り得ることとするかが検討課題であるとの意見があった。

⑶　手続に関する検討課題

手続の基本的枠組については，判断事項ごとにそれを判断するのにふさわしい判断主体とすることが必要であるとの意見があったほか，検察官又は弁護人・付添人の関与の在り方，犯罪被害者の権利利益に関する手続の在り方，家庭裁判所調査官及び少年鑑別所の調査機能の活用の在り方，不服申立て手続の在り方，公開の要否，事件記録の取扱い等が検討課題として示された。

起訴猶予等に伴う再犯防止措置の在り方（中間報告）

１　現在行われている取組の現状及び問題点

現在，検察庁においては，いわゆる「入口支援」として，起訴猶予となる被疑者について，福祉事務所等と調整の上，福祉的支援につなげるほか，保護観察所と連携して，起訴猶予処分前から更生緊急保護の事前調整を行う等の取組が行われているところ，これらの取組について，明示的規定がないこと，更生緊急保護の対象には起訴猶予処分前の者が含まれていないこと，改善更生のために一定の働き掛けが必要な者に対して一定の事項を課した上で指導等を行う仕組みがないこと等について課題があるという意見があった。

２　現在の問題点を解決するための方策として考え得る事項及び検討課題

⑴　基本的枠組みについて

ア　「入口支援」の取組の推進

「入口支援」の主な取組として行われている福祉的支援が必要な者にこれを行う取組を進めることについては異論はなかった。このほか，若年者の問題性への対応という観点から，就労支援や家庭環境・交友関係を中心とする生活環境調整を行えるようにし，必要に応じて明示的規定を整備するべきであるとの意見があった。

また，更生緊急保護について，その対象範囲を拡大し，在宅事件の被疑者についてもその対象とすべきではないかとの意見があったほか，起訴猶予処分前から生活環境の調整を行うことの明示的規定の整備が必要であるとの意見があった。

イ　働き掛けを行う仕組みの導入

犯した罪が軽微で起訴猶予相当であっても，改善更生のために働き掛けが必要な者については，検察官が一般的に守るべき事項や犯行の特性に応じて守るべき事項などの事項を設定し，一定期間，指導・監督を行う仕組みを採ることが考えられるとの意見があった。これに対して，検察官限りの判断でこのような措置を行う仕組みは適当ではないのではないか，検察官が起訴猶予の条件として指導を行うことになると，指導に従うことが事実上強制されることにならないかとの意見があった。

この仕組みについて，守るべき事項を設定したとしても，被疑者にこれを遵守する法的義務が生じるものではなく，被疑者の同意が法的に要請されるのかの検討が必要であるとの指摘や，理論上は被疑者の同意を要しないとも考えられるが，働き掛けの実効性を確保するという観点から，同意を必要とする仕組みとすることが望ましいのではないかとの意見があった。また，被疑者の意思疎通能力によっては説明等に困難が伴うのではないかとの検討課題が示された。

⑵　少年鑑別所の調査機能の活用について

起訴猶予等に伴う再犯防止措置に関して少年鑑別所の調査機能を活用することを検討するに当たり，調査すべき内容やその結果の活用方法等が検討課題として示された。

保護観察・社会復帰支援施策の充実（中間報告）

１　現在行われている取組の現状及び問題点

現在の保護観察について，専門的処遇プログラムが薬物事犯者等を対象にした高度に体系化されたものに限定されていること，犯罪被害者等の視点に立った処遇が十分ではないこと，仮解除の活用が低調であること，自立準備ホームについて法律上の明文がないこと，更生保護施設への通所形式による処遇について法律上端的な位置付けがないこと等について課題があるとの意見があった。

２　現在の問題点を解決するための方策として考え得る事項及び検討課題

⑴　保護観察・社会復帰支援施策の充実に向けた方策について

ア　問題性を改善するための指導の充実

再犯リスクや効果的な処遇内容等をアセスメントするツールや，様々な罪種等の犯罪者に効果的な処遇手法を開発・整備すべきとの意見があった。また，高度に体系化されたものでなくとも，ガイドライン化された処遇方法を特別遵守事項として設定することができるようにすべきとの意見があったのに対して，遵守事項の不遵守は不良措置に結び付くためその内容は慎重に検討すべきとの意見があった。

イ　より犯罪被害者等の視点に立った処遇の充実

被害者の損害回復に努めること等を特別遵守事項として設定することができるようにするか，それが更生保護法下で難しいようであれば，具体的な賠償計画を立ててそれを実行することを生活行動指針で定め，同指針に即して指導することについての運用上の規律を設けるべきではないかとの意見があった。

ウ　良好措置の在り方

執行猶予者の保護観察の仮解除について，手続を簡素化し活用しやすくすることを求める保護観察の現場の意見があることや，現行法で地方更生保護委員会を判断主体としていることに特筆すべき理由はないことなどから，判断主体を保護観察所長に変更して活用を促進すべきとの意見があった。

また，解除の方が仮解除よりも本人への感銘力が強いこと等から，仮解除とは別に裁判所等の関与による本解除の導入を検討すべきとの意見があった。

⑵　民間施設等の処遇体制の整備について

保護観察の指導監督的側面について，一定の処遇のための指導監督を委託することができる旨の規定を設けるなどして，体制が整った更生保護施設でこれを実施することができるようにすべきとの意見があったのに対して，同施設で指導監督を実施することは，従前補導援護等に取り組んでいた同施設の性格を変えることから慎重に検討すべきとの意見があった。

また，更生保護施設への通所形式による処遇，自立準備ホームでの処遇に関し，更生保護事業として明確に位置付けることで活動を促進するとともに処遇水準を確保すべきとの意見，その際，かえって受皿が減ることがないように留意しつつ要件を検討すべきとの意見があった。

⑶　少年鑑別所の調査機能の活用について

保護観察付き全部執行猶予の言渡しを受けた者について，保護観察官が処遇の方針を策定するための調査を行うに当たり，少年鑑別所の調査機能を活用すべきとの意見があった。

社会内処遇における新たな措置の導入（中間報告）

１　現在行われている取組の現状及び問題点

現在，保護観察の特別遵守事項に設定し得る内容が更生保護法上限定されており，民間支援団体等が行うプログラム等を活用することが困難であること，被害者の心情伝達等の制度がそれを活用するため十分なものではないこと等について課題があるとの意見があった。

２　現在の問題点を解決するための方策として考え得る事項及び検討課題

⑴ 社会内処遇において必要と考えられる措置(新たな措置)の内容について

ア　講習等を実施する民間施設等への通所・受講

更生保護施設が行う処遇プログラム受講のほか，自助グループ等への参加，回復プログラム等を実施する施設への通所等を特別遵守事項として設定することができるようにすべきではないかとの意見があった。

イ　更生保護施設等への宿泊及び指導

更生保護施設に宿泊して指導を受けること，通所指導を受ける施設とは異なる特定の施設に宿泊することを特別遵守事項として設定することができるようにすべきではないかとの意見や，これと施設からの夜間の外出禁止を組み合わせることにより濃密な指導を行うことも考えられるとの意見があったのに対して，自由の制約が強い遵守事項については慎重な検討が必要であるとともに，保護観察対象者の法的地位の違いに留意すべきとの意見があった。

ウ　少年鑑別所等への収容

遵守事項違反があった場合に，第一次的には特別遵守事項の追加や変更で対応することとした上で，それでも限界があるときには，少年鑑別所や少年院に数週間程度収容し，調査や教育等を行う制度について，その法的位置付けや実務上対応可能であるか等を検討しつつ導入を検討すべきとの意見があった。

エ　犯罪被害者の視点等を踏まえた特別遵守事項

被害者との接触禁止のための立入禁止等の特別遵守事項について，更に拡大する必要がないかを検討すべきとの意見があった。

オ　刑の執行初期段階における被害者等心情伝達制度等の創設

刑の執行初期段階において，被害者から心情や意見を聴取し，それを踏まえた矯正処遇を行い，その処遇結果等が仮釈放審理の判断にいかされる仕組みを検討すべきとの意見があった。

⑵ 新たな措置を実施するための手続について

現行法と同程度の制限度合いの特別遵守事項については，現行法の手続を変更する必要はないと考えられるが，少年鑑別所等に収容する仕組みについては，裁判所がより強く関与するものとすることが考えられるとの意見があった一方で，特別遵守事項の設定には現行法上も裁判所が相当関与しており，新たな措置を導入する場合には現行制度で不十分な点があるのか慎重に検討すべきとの指摘や，裁判所が的確に判断することができる仕組みを構築できるかが問題であるとの意見があった。

施設内処遇と社会内処遇との連携の在り方（中間報告）

１　現在行われている取組の現状及び問題点

現在，刑事施設においては特別改善指導が実施されており，保護観察所においては特別遵守事項等で専門的処遇プログラムが実施されているところ，刑事施設における薬物依存離脱指導及び性犯罪再犯防止指導と保護観察所における薬物再乱用防止プログラム及び性犯罪者処遇プログラムとは，別々に開発されたもので指導内容の一貫性が十分ではないこと，施設内処遇から社会内処遇への段階的な処遇が不十分であること等の課題があるとの意見があった。

２　現在の問題点を解決するための方策として考え得る事項及び検討課題

⑴ 処遇内容についての施設内と社会内との一貫性の確保について

ア　処遇プログラムの一貫性の確保

問題性の改善に資する処遇を行うための新たな保護観察の手法を構築する中で，刑事施設における特別改善指導及び保護観察所による専門的処遇プログラムをより一貫性のある指導内容にすることを検討すべきとの意見があった。

ィ　施設内から社会内への段階的な処遇の確保

仮釈放後の保護観察について，更生保護施設での中間処遇の対象の拡大や中間処遇終了後の通所処遇等，密度の異なる段階的な処遇を行う仕組みを検討すべきとの意見があったほか，刑事施設における開放的処遇の拡大を図るべきとの意見があった。

ウ　前刑・後刑を通じた処遇間における情報共有のための方策

処遇における成否や保護観察における更生促進要因・再犯リスク等に関する情報について，前刑に係るものも含めて，矯正施設及び更生保護官署で共有する方策を検討すべきとの意見があった。

⑵ 住居，就労等についての施設外の機関等との連携の確保について

刑事施設における外部通勤作業及び外出・外泊の実施に資するよう，受入先として，更生保護施設や自立準備ホームを活用するとともに，受入れ就労先の環境を整えるなどすべきとの意見があったほか，受入れ側の意向を踏まえつつ受皿確保を積極的に進めるべきとの意見，これら施設等が外部通勤作業及び外出・外泊を受け入れることについて明示的規定を設けるべきではないかとの意見があった。

検察官による「起訴猶予に伴う再犯防止措置」の法制化に反対する意見書

２０１８年（平成３０年）３月１５日
日本弁護士連合会

第１　意見の趣旨

検察官が，改善更生のために働き掛けが必要と判断する被疑者に対し，一般的に守るべき事項や犯行の特性に応じて守るべき事項などの事項を設定し，検察官自らが主体となって，一定期間，指導・監督を行うこと等を内容とする仕組み（以下「『起訴猶予に伴う再犯防止措置』」という。）を法制化することに反対する。

第２　意見の理由

１　はじめに

２０１７年２月９日，法務大臣から法制審議会に対してなされた諮問第１０３号を受け，同年３月１６日から開催されている法制審議会少年法・刑事法（少年年齢・犯罪者処遇関係）部会（以下「部会」という。）における論点の一つとして，「起訴猶予等に伴う再犯防止措置の在り方」が議論
されている。

同年１２月１９日に開催された第６回部会会議においては，「犯した罪が軽微で起訴猶予相当であっても，改善更生のために働き掛けが必要な者については，検察官が一般的に守るべき事項や犯行の特性に応じて守るべき事項などの事項を設定し，一定期間，指導・監督を行う仕組みを採ることが考えられる」との意見が紹介された。このような構想は，裁判所による審理と有罪の認定を経ないまま，検察官が，罪を犯したと認定する者に対し，自ら積極的な処遇を行うことを認めるものであり，当連合会は，検察官に対しこのような権限を付与する仕組みを法制化することに反対である。

２　議論の背景

(1) 我が国における起訴便宜主義は，旧々刑事訴訟法の下で運用として現れ，旧刑事訴訟法２７９条において初めて「犯人ノ性格，年齢及境遇並犯罪ノ情状及犯罪後ノ情況ニ因リ訴追ヲ必要トセサルトキ公訴ヲ提起セサルコトヲ得」と規定された。旧刑事訴訟法の下，司法官的地位を有した検察官は，再犯防止の有効な手段として起訴猶予を活用し，起訴猶予処分とした者を保護観察に付し，更生保護の対象とするなどの積極的な措置を講じ，その結果によっては起訴猶予を取り消して公訴を提起するということが行われた。

しかしその後，日本国憲法及び現行刑事訴訟法の制定過程において，検察官は司法官としての地位を否定され，行政官として性格付けられるに至った[1]。

起訴便宜主義を定める現行刑事訴訟法２４８条は，旧刑事訴訟法２７９条の文言を基本的に踏襲しつつも，新たに「犯罪の軽重」という文言が付加されたが，その意図は，「（旧刑事訴訟法下において）特別予防的観点を過度に重視しつつ，強大な起訴猶予裁量権限を駆使してきた検察官に対し，その訴追裁量権の範囲を適正な限界にとどめさせ，かつ著しく拡張を続けていた起訴猶予処分をセーブし，一定の枠内におさめる」[2]ことにあり，あるいは「特別予防主義への過度の傾斜を戒め，裁量権の行使に多少の限定を付加しようとする趣旨」[3]であったとされる。こうして「特別予防を中心とした刑事政策的配慮（こまかな情状の調査を必要とする）は背後にしりぞき，一般予防の色彩を中心とした微罪処分的考慮（かなり客観的に判断できる）が前面に出た」[4]ものとなり，実際，現行刑事訴訟法の下における起訴猶予裁量の行使は，制定当初を除き，戦前におけるそれとは異なり，「起訴放棄」型の運用へと変化していった[5]。

(2) そうした中，昭和３０年代以降に，言わば起訴猶予権限行使における特別予防重視の「復興」として登場したのが，「横浜方式」あるいは「更生保護措置付起訴猶予」といわれる運用である。

これは，「従来の基準によれば，あるいは起訴相当と思料される被疑者であっても，犯罪の情状，本人の性格・素質等を考慮し，本人の社会環境等を是正若しくは調整すれば，本人の更生と再犯の防止ができる者については起訴を猶予し，保護観察所長に対し本人の事後補導を委ね，保護観察官・保護司の補導に服させて，刑の執行猶予期間中保護観察に付された者に対する保護観察（四号観察）に準ずる更生補導を実施し，原則として６か月間（事件により短縮することができる）の更生補導期間内は一応起訴猶予処分にした上，保護観察所長により更生補導についての通報を得て確定的な終局処分をすることとし，更生補導の効なく再犯の虞れあるときは，起訴することとする」もので[6]，１９６１年（昭和３６年）に横浜地検が実施して以来広まり，１９６９年（昭和４４

---

[1] 松尾浩也「司法と検察」（小山昇・中島一郎編「裁判法の諸問題　兼子博士還暦記念（中）」１４３ページ）
[2] 三井誠「検察官の起訴猶予裁量（三）－その歴史的および実証的研究」４４ページ
[3] 松尾浩也「刑事訴訟法（上）新版」１６２ページ以下（なお，起訴猶予制度の沿革については，三井誠「検察官の起訴猶予裁量（一）～（五・完）」（法学協会雑誌８７巻９＝１０号～９４巻６号）を参照。）
[4] 田宮裕「訴追裁量のコントロール」（立教法学１１号１６４ページ。後に「日本の刑事訴追」）
[5] 三井誠「猶予制度（一）―起訴猶予―」（宮澤浩一ほか編「刑事政策講座」第１巻総論２９３ページ以下），葛野尋之「猶予制度―刑事司法の基本原則と刑事手続の基本構造に適合した猶予制度のありかた―」（本庄武・武内謙治編著「刑罰制度改革の前に考えておくべきこと」１４９ページ）
[6] 横浜地検「更生保護事件運営要領」の記載による（三井誠「検察官の起訴猶予裁量（五・完）」（法学協会雑誌９４巻６号）８７５ページ）

年）時点では２２の検察庁において実施されていた[7]とされる。

もっとも，この「横浜方式」は，開始後１０余年程度で対象者が減少し，その後運用が停止された。その運用が定着しなかった理由について，法務省は，検察官が犯罪者の保護に積極的に関わる仕組み自体に法的根拠がない，裁判所において有罪認定されていない者に対して，司法処分ではない処遇を行うこととなる等の批判があったことに加え，人的・財政的な制約があったとの指摘があるとしている[8]。

(3) ところが近年，検察庁による刑事政策的取組が推進される中で，これを再評価する向きがあり[9]，それは，検察庁により取り組まれている，いわゆる「入口“支援”」にも反映されている。

「入口支援」とは，刑事施設を釈放される際の「出口支援」に対応するものとして用いられるようになった言葉であり，福祉的支援を必要とする被疑者や被告人を，できるだけ早い段階で刑事手続から離脱させ，必要な支援サービスへとつなげる取組を指す。検察庁においては，２０１３年に東京地検に「社会復帰支援室」が設置され，社会福祉士等の資格を持つ社会福祉アドバイザーを勤務させるなどの取組を開始し，２０１５年からは全国の検察庁が保護観察所と共同して「更生緊急保護の重点実施（事前調整）」と称して，保護観察官が釈放前の被疑者と面会した上で，釈放後直ちに更生保護施設等への入所や福祉サービスの利用等ができるようにする運用が試行され[10]，２０１６年には最高検察庁に「刑事政策推進室」が設置され，刑事政策的観点を踏まえた検察の取組が全国的に進められるようになっている[11]。取組の態様は多岐にわたるが，庁によっては，被疑者を処分保留で釈放した後，単に生活状況等を観察するだけでなく，被疑者の同意の下で遵守項目を決め，その履行状況等を確認し，その結果等も踏まえて処分を決するといった独自のプログラムを策定・実施する取組も行われているとのことであり，例えば，乗り物内での痴漢を繰り返していた知的障がい者について「乗り物に乗るときは女性を避けて隅に立つ」等の遵守事項を，またアルコール依存症を有する者については「入所施設等の支援・指導に従うこと」等の遵守事項をそれぞれ設定した上で，一定期間その履行状況を観察し，その結果も踏まえて処分を決する取組がなされているという[12]。

---

[7] 部会第３分科会第１回会議における法務省の説明による
[8] 部会第３分科会第１回会議における法務省の説明による
[9] 例えば，林眞琴「刑事政策と立法」（罪と罰５３巻４号２ページ）
[10] 福原道雄「犯罪をした者の社会復帰支援について（主に捜査・公判に関与する関係者の理解に資するために）」（「新時代における刑事実務」４２３ページ）
[11] 林・前掲注９　２ページ
[12] 稲川達也「検察における再犯防止・社会復帰支援の取組」（罪と罰５３巻４号１２ページ）

(4) 他方，少年法における「少年」の年齢を１８歳未満に引き下げるべきか否かという問題からも，起訴猶予等に伴う再犯防止措置が論じられるようになった。その経緯の概略は，以下のとおりである。

２０１５年９月１７日，自由民主党政務調査会の「成年年齢に関する提言」において，「罪を犯した者の社会復帰や再犯防止といった刑事政策的観点からは，満１８歳以上満２０歳未満の者に対する少年法の保護処分の果たしている機能にはなお大きなものがあることから，こ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と考える。そこで，法務省においては，これら本委員会の考えを真摯に受け止め，若年者（その範囲を含む。）に関する刑事政策の在り方について全般的に見直すことも視野に入れて，刑事政策上必要な措置を講ずるための法律的検討を行うこと。」とされた。

これを受けて法務省は，省内に「若年者に対する刑事法制の在り方に関する勉強会」を設置し，その取りまとめ報告書において「（対象年齢を引き下げる場合の懸念に対応する措置は）２０歳未満の者のほか，２０歳以上の若年者についてのその改善更生に資する場合がある…」，「以下に掲げる刑事政策的措置の対象者の範囲は，その目的，内容，効果等に応じて定められるべきものである。そのため…『若年者』に限らず，全ての年齢の者を対象とすることが相当と考えられる措置も含まれている。」として，新たな刑事政策的措置の対象者についても必ずしも「若年者」に限定しないものとされた。

そうした刑事政策的措置の中に，被疑者を起訴猶予等とする場合に，再犯防止に向けた働き掛けを行うための措置が検討対象として盛り込まれ，今回の諮問第１０３号においても，「非行少年を含む犯罪者」に対する処遇全般が対象とされている。

３　本意見書が対象とする「起訴猶予に伴う再犯防止措置」

(1) 検察官が被疑者を起訴猶予処分にする場合に訓戒をする，更生する旨を誓約させることなどは一般に行われていることであり，これらも起訴猶予に伴って行われる介入を伴う措置である。

また，「若年者に対する刑事法制の在り方に関する勉強会」取りまとめ報告書においても，起訴猶予等に伴う再犯防止措置として考えられるものとして，①入口支援や更生緊急保護の運用を更に充実させる，②現行法上，身体拘束された後，起訴猶予処分となった者等が対象とされている更生緊急保護について，検察官による起訴猶予の処分前にも実施し得ることとする等その対象範囲を拡大すること，③検察官は，起訴猶予等とするときは，被疑者に訓戒，指

導等をすることができる旨を明文化すること，が考えられ，また，被疑者の生活環境や生活態度の改善状況等により，検察官の終局処分の内容が変わり得る場合に，検察官が同処分の決定に際してその改善状況等を把握するため，④検察官が，被疑者の意思に反しないことを前提に，終局処分前に，保護観察所その他の公私の団体に対し，帰住先の確保も含めた生活環境の調整等を依頼することを可能とする仕組みを導入すること，が掲げられている。

(2) 本意見書は，これらの措置のうち，現に部会で議論の対象となっている，検察官が，改善更生のために働き掛けが必要と判断する被疑者に対し，一般的に守るべき事項や犯行の特性に応じて守るべき事項などの事項を設定し，検察官自らが主体となって，一定期間，指導・監督を行うこと等を内容とする仕組みについて意見を述べるものであるが，これは，そのほかの措置を無条件に容認する趣旨ではない。

(3) 一般に起訴猶予には，検察官が刑事政策的観点から訴追の必要性を判断することで，不必要な起訴を減少させ，起訴に伴う被告人の手続的負担さらには刑事司法の負担を軽減させるという長所がある反面，公訴提起に関する検察官の判断が恣意に流れ，独善に陥る危険があると指摘されている[13]。

そして，起訴猶予そのものに内在するこのような危険は，前述の「入口支援」においても顕在化する。

すなわち，本来，福祉的支援は，たとえ第三者から見れば本人の利益となると考えられるものであっても，本人の意思に反して押し付けることはできない。

したがって，現状の「入口支援」は，全て被疑者の同意に基づく任意の措置として行われる建前となっている。

しかしながら，当連合会が，各地の弁護士会を通じて実態調査（検察庁が被疑者・被告人の生活環境の調整等を試みた事例に関する担当弁護人からの報告の収集等）を行ったところ，検察官が被疑者本人の意思を尊重せず，“支援”というより，事実上，一定の措置の受入れを強いているのではないかと考えられる事例も確認された。「７０代初頭の被疑者につき，特段障がい（認知症を含む。）等はなく，就業し自立した生活を送りたいとの意向を示していたところ，検察庁が協力を依頼した社会福祉士による面談（弁護人の同席を求めたが拒否された）において提案された生活保護の受給を拒んだ。その後検察官は被疑者を起訴した上，論告において『福祉の支援を断った』旨を不利な情状として主張した。」との事案などである。

検察官が「入口支援」の名の下に被疑者を一定の措置につなげようとする場

[13] 白取祐司「刑事訴訟法（第９版）」２２４ページ

合には，捜査を遂行し訴追を行う立場の検察官が自ら犯罪事実を認定し，再犯防止にふさわしいと考える措置を考え，被疑者に講じようとするのであるが，その過程は，裁判所をはじめとする第三者による統制を受けない。検察官による判断の恣意性や独善を排除するシステムが存在しない以上，たとえ少数であっても，一定の割合で問題事案が生じることは避けられない。

(4) このように，被疑者を福祉など外部の支援につなげようとする「入口支援」であっても，起訴猶予制度そのものに内在する危険から，問題事案が生じることは避けられない中で，現に部会で議論の対象となっている，検察官が，改善更生のために働き掛けが必要と判断する被疑者に対し，一般的に守るべき事項や犯行の特性に応じて守るべき事項などの事項を設定し，検察官自らが主体となって，一定期間，指導・監督を行うこと等を内容とする仕組み（「起訴猶予に伴う再犯防止措置」）は，更に検察官の判断の恣意性や独善が入り込む余地が大きいと言わざるを得ず，特に問題が大きい。なお，部会の議論においては，このような措置を採ることについて，被疑者の同意の要否が議論されているが，本意見書は，同意の有無にかかわらず，このような措置を採ることは許されないことを指摘するものである。

4 「起訴猶予に伴う再犯防止措置」の法制化は許されない

(1) 現行法における裁判所・検察官の役割

犯罪の訴追を行う者が自ら判断者でもある場合，公平中立な判断を期待することはできない。したがって，訴追者と判断者は常に分離される必要があり，近代刑事訴訟法は，訴追者と判断者が一体となった糾問主義を排斥し，弾劾主義を採った。検察官は訴追官であり，訴訟条件が備わっていて，犯罪の証拠も十分であると判断した場合，被疑者を訴追し，裁判所による処罰を求める。裁判所は，訴追官から独立した公平中立な立場で事実を認定し，有罪であると認めた場合には，それにふさわしい刑罰を定める。有罪であっても，社会内で更生を図るのが望ましいと判断すれば，懲役や禁錮の刑の執行が猶予され，執行猶予中に監督や指導がなされるべきと判断されれば，保護観察の付された執行猶予の判決がなされて，刑の付随処分としての保護観察が，社会内処遇として行われることになる。

(2) 本来の検察官の役割を逸脱し，無罪推定の原則に反すること

これに対して，「起訴猶予に伴う再犯防止措置」では，検察官が被疑者を「犯人」であると認定し，検察官自らが「改善更生のために働きかけが必要」か否かを判断し，必要となれば，検察官自らが「一般的に守るべき事項や犯行の特性に応じて守るべき事項などの事項」を設定し，検察官自らが主体となって，

一定期間，被疑者に対する指導・監督という積極的な処遇を行う。「起訴猶予に伴う再犯防止措置」において，指導・監督が行われる期間としてどの程度の期間を想定するのかについては，必ずしも明らかではないが，前述の「横浜方式」においては原則として６か月間とされており，部会第３分科会では，上限は１年辺りが妥当との発言[14]もあり，いずれにしても，数か月以上の相当の期間が想定されている。

このように，起訴猶予というディヴァージョンが単に被疑者を刑罰的処理のプロセスから離脱させるというだけにとどまるものではなく，被疑者の権利・自由を実質的に制約するような積極的な「介入」を伴うものであることになれば，その強制は一種の「刑罰」たる性格を帯びることにもなる[15]。

すなわち，「起訴猶予に伴う再犯防止措置」は，裁判所により有罪が認定されていない起訴前段階において，捜査官であり訴追官である検察官が，自ら判断者（言わば裁判官）としても振る舞い犯罪事実を認定し，一種の「刑罰」たる性格を帯びるものを定め，その執行を行うということに等しく，検察官の本来の地位・役割から大きく逸脱する[16]。同時にこれは，被疑者が，裁判における立証，裁判所による判断を経ていないにもかかわらず，「有罪」と認定されたのと同様に扱われるという点において，憲法及び刑事訴訟の大原則である無罪推定の原則とも抵触する。検察官が，裁判所による有罪認定を経ることなく指導・監督といった処遇を行うことは，原理的に許されないのである。

(3) 処遇のための捜査は許されない

前述（第２の３(3)）のとおり，起訴猶予には刑事政策的配慮が可能であるという長所があるが，刑事政策的考慮勘案を的確に行うためには，犯罪事実とこれに関連する重要な情状事実を超えて，犯人と犯罪事実に関連する多様・多量の判断資料を必要とすることになり，これらの資料を取得･収集する捜査は，過度の詳密化に向かう[17]。指導・監督といった積極的な「介入」を伴わない起訴猶予処分にする場合においてすらこのような傾向があるのであるから，「起訴猶予に伴う再犯防止措置」のような検察官による処遇の前提ということになれば，なおのこと詳細な調査が要求されることとなり，現に部会においては，少年鑑別所の調査機能の活用等が議論されている[18]。

しかし，処遇に必要な詳細な事実の調査を行うことは，起訴後，公判段階に

---

[14] 部会第３分科会第３回会議における太田委員の発言（議事録４ページ）
[15] 井上正仁「犯罪の非刑罰的処理－「ディヴァージョン」の観念を手懸りにして－」（「岩波講座・基本法学８紛争」４３２ページ）
[16] 葛野・前掲注５　１５３ページ
[17] 酒巻匡「刑事訴訟法」２２１ページ
[18] 部会第６回会議配布資料１７「分科会における検討（中間報告）」

おいて判決前調査として行う場合ですら，有罪認定を経ていない以上，被告人のプライバシーに対する侵害ではないか，との批判があるところ，これを起訴前の捜査段階において行うことは更に問題が大きい[19]。有罪認定及びそれに基づく処遇を前提として行われる調査は，訴追のための調査に比べて，必然的に対象者のプライバシー領域への介入度が高く，両者は質的に異なる。処遇のための詳細な情状調査は，犯罪事実についての司法判断を受けてからでなければ認められないというべきである[20]。

(4) 捜査の糾問化・長期化を招き，被疑者も長期間，脆弱かつ不安定な地位に置かれる

さらに，現行刑事訴訟法は，憲法の精神に則り，捜査期間の短縮や令状主義の徹底など，旧刑事訴訟法と比較して捜査機関により多くの制約を課すことで適正な刑事手続を目指している。しかし，処遇の前提としての詳密な調査を起訴前に行うことにより，捜査は糾問的となり，かつ，長期化するおそれがある[21]。その上，調査結果に基づいて一定期間，処遇を実施するとなると，被疑者は最終的に起訴される危険を負わされたまま，さらに，前述（第２の４(2)）のとおり，数か月以上の相当の期間にわたり指導・監督を受けることとなる。しかも，現行制度では，国選弁護制度は，被疑者が勾留されている場合にしか利用できないこととともあいまって，被疑者は法的にも著しく脆弱な立場に置かれ続けることになる。被疑者は，長期間，脆弱かつ不安定な地位に置かれ続けることになり，速やかに起訴される場合よりもはるかに大きな負担を負わされる。

(5) 保安処分ではないかとの危惧

加えて，現在，部会での議論が対象として想定するのは，前述の「横浜方式」で想定されていた「従来の基準によれば，あるいは起訴相当と思料される被疑者」ではなく，従来の基準によれば起訴猶予相当の軽微事案であり，かつ，検察官が被疑者の再犯防止という点で不安があると判断する事案である。被疑者は，行為の重さによってではなく，「改善更生のために働き掛けが必要」，すなわち再犯可能性があるという判断ゆえに指導・監督の対象とされる。その上，行為後の指導・監督期間中の行状をも判断の対象にされて，行状が悪いと判断されれば，従来の基準によれば起訴猶予相当の軽微事案であるにもかかわらず，起訴されてしまうということにもなる。このような仕組みは，被疑者の再犯可

[19] 平野龍一「犯罪者処遇法の諸問題（増補版）」６０ページ
[20] 三井・前掲注３　１３７ページ
[21] 三井・前掲注３　１３８ページ

能性を過度に重視する点で，特別予防主義への傾斜を制限し，訴追権限の行使に一定の歯止めをかけようとした現行刑事訴訟法の趣旨にも合致しない。のみならず，このような措置を，少年法の適用がなく保護主義の及ばない成人に対して課すことは，犯した行為ではなく再犯の危険性ゆえに対象者を検察官の指導・監督下に置くことを認めることになり，一種の保安処分ではないかとの批判も免れない。

(6) 以上の理由から，「起訴猶予に伴う再犯防止措置」の制度化は，その対象者の年齢を問わず，認められない。

5　少年法の適用対象年齢との関係においても，「起訴猶予に伴う再犯防止措置」の法制化は許されない

(1) 起訴猶予等に伴う再犯防止措置をめぐる今般の議論は，前述（第２の２(4)）のとおり，少年法における「少年」の年齢（少年法の適用対象年齢）を１８歳未満に引き下げるべきか否かという問題に伴って浮上してきたものである。

(2) 当連合会は，少年法の適用対象年齢の１８歳未満への引下げについては，断固として反対である旨を重ねて表明してきた（２０１５年２月２０日付け「少年法の『成人』年齢引下げに関する意見書」，同年９月１０日付け「少年法の適用年齢引下げに反対する会長声明」及び２０１６年１２月２２日付け「法務省勉強会の取りまとめ報告書を受けて，改めて少年法の適用年齢引下げに反対する会長声明」）。

その理由は，生育環境や資質・能力にハンディを抱えるなどして犯罪に及ぶ１８歳，１９歳の少年たちが，更生し，社会に適応して自立していくためには，現行少年法の全件送致主義の下でのきめ細やかな福祉的・教育的手続が必要かつ有効であること，２０歳未満の者を対象とする現行少年法が長年にわたって有効に機能してきたことについてはほぼ異論がないこと，仮に１８歳，１９歳を少年司法手続から除外すれば，それらの者による事件の大部分は不起訴処分や罰金刑で終了し，１８歳，１９歳の若年者が立ち直りに向けた十分な処遇を受けられないまま放置されることとなり，再犯に及ぶリスクを増加させる結果となりかねないこと等にある。

(3) これに対し，前述（第２の３(1)）のとおり「若年者に対する刑事法制の在り方に関する勉強会」取りまとめ報告書においては，少年法の適用対象年齢を１８歳未満へ引き下げた場合を想定し，年齢引下げに伴う刑事政策的な懸念（必要な処遇が行われず放置されて再犯リスクを高める）に対応する刑事政策的措置として，検察官による起訴猶予等に伴う再犯防止措置が掲げられるなど，「起訴猶予に伴う再犯防止措置」を，少年法の適用対象年齢引下げとの関係に

おいて積極的に位置付けようとする見解もある。

しかし，以下に述べるとおり，１８歳，１９歳の者を同措置の対象としたとしても，家庭裁判所における保護処分・教育的措置の代替として機能することはなく，むしろ措置の内包する弊害と問題点がより顕著に現れる。

(4) まず，１８歳や１９歳という若年者が抱える問題は極めて多様かつ複雑であり，単に福祉的支援や一定のプログラムの提供によって改善更生が望まれるものではない。これらの若年者に対しては犯罪行為の原因・背景だけでなく，本人の資質や生育歴，家庭環境や生活環境あるいは学校，地域，職場における人間関係や交友関係など広範囲にわたるアセスメント（調査）が不可欠であり，専門的知見も踏まえながら，時間をかけた支援計画の作成が必要となる。

少年審判規則１１条１項は「審判に付すべき少年については，家庭及び保護者の関係，境遇，経歴，教育の程度及び状況，不良化の経過，性行，事件の関係，心身の状況等審判及び処遇上必要な事項の調査を行う」と定め，同条２項では「家族及び関係人の経歴，教育の程度，性行及び遺伝関係等についても，できる限り，調査を行う」とまで定めている。この調査と家庭裁判所の教育的機能の中核的役割を果たしているのが家庭裁判所調査官である。その調査結果が審判段階及び処遇段階で活用されていることが，少年法が有効に機能している実績の基盤である。

しかしながら，検察官にはこうした点において専門的知見はなく，適格性に欠けると言わざるを得ない。この点，法務省の機関である少年鑑別所や保護観察所の調査機能を活用すればよいとの意見が述べられることがあるが，少年鑑別所は，専ら当該少年自身を対象とし，長期間の身体拘束（観護措置）下においた少年の資質（能力や性格など）の鑑別を行ってきた機関であり，上記のような広範囲にわたるアセスメントを担う機関としては不十分であると考えられるし，保護観察所についても，裁判所による手続で刑罰や処分が決定されてはじめて対象者の処遇に関わる機関にすぎないのであり，中立的な司法機関として調査・調整を行ってきた家庭裁判所調査官と同様の機能を果たすことは期待できない。

加えて，アセスメントの期間という点からも，例えば，被疑者が身体拘束を受けている場合には，勾留期間との関係で十分な調査期間を確保できるとは限らず，かといって，調査のために本来必要ない長期の勾留が認められるべきでない。

(5) さらに，基本的な社会経験や知識が乏しいことの多い１８歳や１９歳の若年者に対して，教育学や心理学等の専門的素養や若年者の社会内処遇に関する

経験を有しない検察官が，有効・適切な監督・指導等を行うことができるとは考えられないし，前述（第２の４(2)）のとおり数か月以上の相当の期間が想定される長期間にわたり，検察官がそれら若年者に対する監督・指導を継続的に行うことが果たして現実的に可能なのか，といった点でも疑問がある。

(6) そして，一般に，１８歳や１９歳の若年者は精神的に未熟であり，捜査官に対しても安易に迎合しやすいとされていることからしても，それらの者を「起訴猶予に伴う再犯防止措置」の対象としたときには，被疑者の地位の脆弱性・不安定性は更に深刻化することとなり，適切な指導の欠如とあいまって，問題点はより増幅されることになる。

(7) このように，「起訴猶予に伴う再犯防止措置」は，少年法の適用対象年齢引下げとの関係においても，家庭裁判所における保護処分・教育的措置の代替として機能することは考えられないだけでなく，１８歳，１９歳の若年者をこの措置の対象とすれば，措置の内包する弊害と問題点はより顕著に現れるのである。

(8) 以上の理由から，少年法の適用対象年齢引下げとの関係においても，「起訴猶予に伴う再犯防止措置」の法制化は許されない。

第３　結論

以上のとおり，「起訴猶予に伴う再犯防止措置」は，現行刑事訴訟法下の仕組みとして理論的に採用することができず，運用上も様々な弊害をもたらすものである。

また，仮に少年法の適用対象年齢が引き下げられた場合の刑事政策的懸念に対する措置という観点から見ても，現行の家庭裁判所における保護処分・教育的措置の代替対策とは到底なり得ないし，１８歳，１９歳の若年者を「起訴猶予に伴う再犯防止措置」の対象とすることは，より深刻な問題を生じさせることになる。

よって，「起訴猶予に伴う再犯防止措置」を法制化することに反対する。