

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探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、その結果によつ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「犯罪の輕重」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)特別予防的觀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（こまかに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、19

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）一起訴猶予一」（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一」（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）

69年（昭和44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と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、府によっては、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

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

分を決する取組がなされているという¹²。

(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。

こ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) 檢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

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）

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、不必要的起訴を減少させ、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

¹³ 白取祐司「刑事訴訟法（第9版）」224ページ

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

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

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ることともいって、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

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）」

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

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輕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ではなく、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）下において少年の資質（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、検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。