

◇ 書 評 ◇

立命館大学法学叢書 第16号

山口直也『少年司法と国際人権』

渕 野 貴 生*

1. はじめに

山口直也著『少年司法と国際人権』は、著者自らがはしがきの冒頭で明らかにしているように、国連が1980年代以降に生成発展させてきた「少年司法運営に関する最低基準規則」、「子どもの権利条約」、「少年非行防止に関する指針」、「自由を奪われた少年の保護に関する規則」等の少年司法に関する普遍的人権基準から、日本の少年司法上の諸問題を検討したものである。言うまでもなく、著者は、少年の成長発達権を基軸に少年の適正手続保障を具体化・実質化することを目指して第一線で研究を進めておられる少年法研究者のおひとりである。少年法研究者はそれぞれ、アメリカ、イギリス、ドイツなどを自らの研究の基盤として少年司法の諸問題に取り組んでいるわけだが、著者の研究は、国際人権基準の観点からこの問題に取り組まれている点でとりわけ特徴的であり、そのようなアプローチのもと、「山口少年法理論」が全面展開された本書は、少年法研究の発展にとって重要な意義を有している。

2. 本書の内容

本書は、第1章「少年司法に関する国連準則の展開とその意義」、第2章「子どもの成長発達権と少年司法」、第3章「子どもの成長発達権の観点から見た少年法『改正』の問題点」、第4章「子どもの成長発達権の観点から見た少年法上の課題」、第5章「国際人権法と少年司法の諸課題」から構成されている。

第1章では、少年司法に関する国連準則の展開が、膨大な資料の分析に基づい

* ふちの・たかお 立命館大学大学院法務研究科教授

て、周到に跡付けられている。1994年に日本も批准した「国連児童の権利に関する条約」(権利条約)については一般に、この条約の成立を通じて、従来、保護の客体としか考えられなかった「子ども」が自らの権利を行使する主体として捉えなおされ、保護の客体としての子ども観からの転換が成し遂げられたと理解されているが、本書は、権利条約によって達成されたこのような子ども観の転換を反映して生成されてきた少年司法に関する国際諸基準がいかなる経緯によって成立し、それらがどのような内容を有しているかを詳細に紹介したうえで、それぞれの国際基準が有している意義について、基準相互の関連性にも触れながら、明らかにしている。

具体的には、まず、法律に抵触する行為を行い少年司法手続にのせられた少年の手続上の保障を主として規定した「少年司法運営に関する国連最低基準規則(北京ルールズ)」の意義が論じられる。ここでは、国家の不介入を大原則とし、そのコロラリーとしてディヴァージョンおよび被拘禁措置を推進すること(少年非拘禁の原則)、さらには、少年の福祉の増進を最大目的として少年の片面的権利の保障を確実なものとする(少年デュー・プロセスの保障)が北京ルールズの支柱となっていることが明らかにされている。次いで、法律と抵触する以前の社会的に危険な状況に晒された少年の非行の防止に関する指針である「少年非行の防止に関する国連指針(リヤドガイドラインズ)」および、その内容を具体化した「国連準則実務マニュアル」が検討される。ここでは、リヤドガイドラインがわれわれに求めているものは、社会的危険が子どもの成長発達に悪影響を及ぼし、それが非行の原因になっているという認識を新たにすること、国家による不介入原則、非行防止施策に子ども自身が主体的に関わる必要性、家族の能力を高める必要性、コミュニティが積極的に非行防止に関わる必要性の5点に集約されるとまとめられている。そのうえで本書は、さらに、「国連子どもの権利委員会」の役割についての検討に進み、権利条約の国内実施状況について定期的に報告が義務付けられている政府報告書に対して、国連子どもの権利委員会が発した勧告の内容とその意義が詳しく論じられている。そして、本章の結論として、2000年以降の数次にわたる少年法改正が、委員会の度重なる勧告にもかかわらず、国際準則の求める方向とは逆行する内容になっていることを指摘したうえで、委員会の勧告に従って、勧告に即した少年法改正が必要であると強く主張されている。

第2章では、山口少年法理論の中核となる理念である「関係論的子どもの成長発達権」論が全面的に展開される。まず、子どもの関係性論が理論の基礎に置かれ、子どもの「自律」概念によって子どもの権利を組み立てるのではなく、子どもと親や共同体との「関係性」を重視すべきこと、すなわち、精神的・肉体的に発達途上

にあり、社会的に弱い立場にある子どもは、自らを取り巻く親や社会との健全な関係性の中で、成長を遂げて自律性を身に付け、完全な権利行使主体になる存在であり、子どもの段階では、成長発達のための健全な関係性（つながり）を保つこと自体が権利として認められるべきことが説かれる。そして、以上のような理解に立脚して、本書は、子どもの成長発達権を「今まさに成長発達の途上にある人格がそのまま認められ、将来成人として完全な自己決定主体となることが援助・保障される権利」と定義する。また、子どもの成長発達権を保障するうえで、意見表明権がその根幹となる権利として保障される必要があり、その意味で、意見表明権は単なる自由権の一つではなく、それを越えたすべての権利の根底に位置する総体的な権利として位置づける必要があるとされる。そのうえで、意見表明権は、子どもの意見がすべて受け入れられるということの意味するものではないが、もし意見が容れられなかった場合でも、なぜ意見が容れられなかったのかを健全な関係を保ちながら子どもの納得を得る形で大人は説明しなければならないということの意味するから、この点からも、子どもの成長発達権および、それを根底で支える意見表明権は関係論的アプローチをとっているとみることができるとされる。

第2章では、次いで、「関係論的子どもの成長発達権」の観点から見たときに、少年司法におけるデュー・プロセスとしてどのような手続が保障されるべきかが検討される。ここでは、あらゆる段階での子どもの主体的な手続参加を確保して、自由に意見を述べることができる環境を提供すると同時に、子ども自身が手続に参加したことで納得できるものでなければならない、とされたうえで、その納得に至るためには、大人と子どもとの建設的かつ健全な関係性および対等のパートナーシップが結ばなければならない、と結論付けられている。

第3章では、2000年以降の4次にわたる少年法「改正」について批判的な検討が加えられている。各々の改正法の内容は、総じて、国際社会において確立している少年司法に関する国際人権基準とその中核的理念である子どもの成長発達権保障に照らして、国際基準や少年法の理念に合致したものになっていないと分析されている。とりわけ、いわゆる原則逆送制度の導入に対しては、公開の裁判の中で被害者はもとより一般社会の好奇の目に晒され、公益の代表者であり訴追官である検察官に断罪され、峻厳な刑罰を受け、受刑者であるとの劣等意識を植え付けられたあと社会に戻ってくる可能性が高くなる刑事裁判に少年を付すことは、成長発達権保障とは逆方向の改革であると厳しく批判されている。また、少年審判に対する被害者側の関与の拡大に対しても、少年の情操保護の観点から問題が大きいこと、少年が被害者側に萎縮して、被害者の意見に反論したり、審判で自由に意見を述べて自己

を弁明することが困難になり、少年の成長発達権および意見表明権を侵害する結果となることを指摘して、改革の方向性に疑問を提起している。さらに、少年審判への検察官関与に対しても、少年審判は教育的機能を持った手続であり、審判官が少年の意見に耳を傾けながら、懇切なごやかに審判を行うことに意義があるにもかかわらず、そこに性質上は訴追官である検察官が同席することは、審判協力者としての関与であっても、本来的に審判の目的とそぐわないとして、第4次「改正」における検察官関与の拡大の点も含めて、その問題性を明らかにしている。

第4章では、少年司法が抱える現代的諸課題について、子どもの成長発達権の観点から検討されている。まず、付添人活動のあり方については、少年が、将来、社会に復帰して建設的役割を担えるようになるためには、弁護士付添人の援助だけでは不十分で、研修を受けた市民もあわせて付添人になってチームでサポートすることで、法的側面からの支援と保護教育の側面からの支援を総合的に行っていく必要があると提言する。次に、少年審判非公開原則と少年推知報道禁止原則に関しては、子どもが自らの行ったことを認識し、反省し、主体的に克服し、立ち直っていくためには、一般社会の干渉を排して少年司法に参加し、自らの意見を述べて大人との健全な関係を保持して、自らの手続参加に納得することが大前提になるとして、非公開原則の徹底を説かれる。また、検察官送致についても、関係論的成長発達権の観点から、いわゆる原則逆送規定に対する限定解釈が試みられている。さらに、裁判員制度下における少年刑事被告人の刑事裁判のあり方について、少年法55条に基づく移送の基準を「保護処分の有効性」判断に純化すべきこと、少年調査記録（社会記録）全体を刑訴法43条3項の事実の取調べとして証拠調べすべきことなどが提言されている。

第5章では、主として修復的司法を少年司法に取り入れることの是非について検討されている。ここでは、修復的司法においては、結局、被害者への謝罪としての加害者少年の責任追及や地域社会に迎え入れてもらうための贖罪意識の表明が優先される結果、少年に対する福祉優先の原則や、少年の意見表明権および成長発達権保障という少年司法の所期の目的が達成されなくなる危険が高いことが指摘され、修復的司法を少年司法に取り入れることに対して消極的な姿勢が示されている。

3. 若干の感想と論評

以上、本書の内容を追ってきたところから明らかになったように、著者は本書において、一貫して、成長発達権とは、子どもという、まさに未成熟で未熟な判断を

多くする成長発達の途上にある人格がその未熟なままで認められ、将来、成熟した判断ができることが擬制される完全な自己決定主体（＝成人）となることが援助・保障される権利であって、子どもが自らを取り巻く適切な大人との人間関係を醸成しながら、自分の意見を述べつつ成長していくことそのものの権利を子どもの成長発達権として保障すべき〔本書2～3頁〕と述べている。そのうえで、「関係論的子どもの成長発達権」を基軸に据えて、現代日本の少年司法が抱える諸問題を検討し、少年の立場に立った明快な結論を出している。第4次少年法「改正」が成立し、少年法がますます厳罰化、刑事司法化の色彩を強めている日本の少年司法の現状に対して、少年法の基本理念にしっかりと裏付けられた批判的検討を行うことの重要性は言をまたない。昨今の被害者ポピュリズムの少年司法政策がはらむ問題を鋭く指摘し、少年の健全な成長発達という基本理念に基づく少年司法を再興しようと格闘されている本書の意義は、きわめて大きいものがある。

私は、著者と基本的な立場を同じくする者であり、個々の具体的結論においてもほとんどの点で著者の取る結論に共感する。そのことを前提に、以下、何点か、本書での著者の主張を踏まえて、さらにご教示いただきたい点を挙げて、書評に代えさせて頂きたい。

第一に、著者が主張されている「関係論的子どもの成長発達権」と著者が批判の対象とする「自己決定論的子どもの成長発達権」との関係・異同についてである。もちろん、両者は、純粋モデルとして対比すれば、考え方の根本部分で異なっている。そして、本書で著者は、その違いを浮き立たせようとしているように読める。本書の記述のスタンスの背景には、私の推測するところ、おそらく自己決定論に内在する「自己責任論との結びつき」に対する強い警戒感があるように思われる。自己決定論が安易に自己責任論に転嫁する危険性は著者の指摘するとおりであり、とりわけ少年といった弱い立場にある主体に自己決定論を持ち込むことに対する警戒感は正当であると思われる。ただ、他方で、最終的には少年自身の自己決定を認める余地があるとする論者も、その多くは、少年本人の決定が、真の意味での自己決定といえることは実際にはほとんどあり得ないという認識に立ち、少年の不利益になりかねない方向での決定を少年本人が行おうとするときには、付添人などの適切な大人の援助を受け、十分に相談したうえで、納得して決定するという極めて例外的な条件が満たされた場合に限定して少年の決定を認める立場に立っている。そうだとすると、両者の考え方は、実は見かけほど大きくないのかもしれない。仮に、両者がかなりのところまで共通項を有しているとする、逆にその共通項を探っていくことで、「関係論的子どもの成長発達権」と「自己決定論的子どもの成長発達

権」を止揚あるいは総合するような少年法理念の新たな基本枠組を構想することは可能なであろうか。著者の理論の更なる発展方向として、このような方向性がありうるのか、それとも私の理解が甘すぎるのか、今後の御研究の中でお示しいただけるとありがたい。

第二に、第一点と関連すると思われるが、著者の主張には、少年の成長発達権を実効的に保障するためには、少年本人の選択にかからしめることなく、制度的に一律に一定の手続の進め方を適用しなければならない場面があるとの考え方が基底になっていると思われるところがある。このような基本的思考は、たとえば、刑事裁判の一律非公開を主張されている点や、家裁調査官の社会調査結果の刑事裁判における証拠調べの方法として、家裁調査官の証人尋問という方法を否定する点などに具現化されている。私も、少年の刑事裁判の非公開に関しては、現行憲法の解釈論として現時点では一律非公開とすることには踏ん切りがつかないものの、方向性としては著者の考え方に深く共感する。ただ、刑事裁判における家裁調査官の証人尋問については、著者が主張される関係論的子どもの成長発達権の考え方を基軸としたときにも、果たして一律的な否定が唯一の解となるのか、若干の疑問が残らなくはない。なぜなら、仮に社会調査記録の内容に納得がいかない少年本人が、証明力を争う方法として、調査をした家裁調査官本人に直接、記録内容の疑問点について問いただきたい、と希望する場合に、少年の主体的な手続参加と納得および関係する大人との建設的かつ健全な関係性の構築という観点から、手続を通じて少年と深い関係を形成すべき家裁調査官から、少年本人が直接、調査の結果や調査官の判断を聞き、疑問点を問いただすというプロセスも取りうるようにも思われるからである。この点、さらにご教示をいただけるとありがたい。

いずれにしても、このような議論を触発する点も、山口少年法理論のスケールの大きさや懐の深さの表れであろう。少年司法が危機的状況にある現在こそ、確かな理論的基礎に基づいた浮足立たない議論に基づいて少年司法のあり方を決めていく必要がある、本書は、少年司法に携わるすべての人に広く読まれるべき著作である。