

---

---

論 説

---

---

## 少年事件における弁護士付添人の関わり

丸 山 雅 夫

はじめに

I 旧少年法から現行少年法へ

II 弁護士付添人関与の拡充

(1) 拡充に向けた動き

(2) 少年法の改正による拡充

III 弁護士付添人の役割と課題

(1) さまざまな「付添人の役割」論

(2) 弁護士付添人の機能と課題

むすびに代えて

### はじめに

当事者主義的対審構造のもとで、「公共の福祉の維持と個人の基本的人権の保障とを全うしつつ、事案の真相を明らかにし、刑罰法令を適正且迅速に適用実現することを目的とする」刑事裁判手続(刑訴1条)<sup>1)</sup>においては、弁護人は、訴追側(検察官)に対置される手続当事者として、被疑者・被告人側の立場を法律的に補強する目的で制度的に認められた存在である<sup>2)</sup>。したがって、弁護人は、法律専門職としての弁護士から選任されるのが大原則であり(刑訴31条)、国選を含む弁護人依頼権は刑事被告人の憲法的権利として明示されている(憲37条3項, 刑訴30条1項・272条・289条)。こうした刑事弁護人の意義と役割は、犯罪事実の立証を前提として犯罪に対する社会的非難(責任追及)を求める検察官と対等な手続当事者として、被疑者・被告人の

側に立って刑事裁判に関与するものであり、その意味でシンプルなものである。これに対して、職権主義的審問構造を前提として、保護処分（性格の矯正および環境の調整）によって非行少年（犯罪少年、触法少年、虞犯少年）の健全育成（最善の処遇による再社会化）を目的とする少年保護事件手続においては（1条参照）、10条が弁護士と非弁護士とを問わずに「付添人」<sup>3)</sup>選任を一般的に規定していることから明らかなように、少年事件における弁護士付添人の意義と役割は、刑事裁判における弁護士ほどシンプルではないし、ア・プリオリに明確なわけでもない。1948年の現行少年法（昭和23年法168号）の制定当初から付添人の役割（法的性質）が論じられてきたのも、こうした事情を反映したものである。

一般保護事件における付添人選任率は、1990年代はじめには1%にも満たなかったが<sup>4)</sup>、徐々に増加して2009年には10%を超え、現在では22%程度にまでなっている。そのうち、弁護士付添人の割合は、現行少年法制定後しばらくは相対的に低い状況が見られたが、特に国選付添人制度が導入された2000年の少年法改正（平成12年法142号）以後の上昇傾向には顕著なものがあり、現在では付添人全体のほぼ99%を占めるまでになっている。このような事実からも、少年事件における弁護士付添人は、現在、そして将来においても、法律専門職として大きな役割を期待されていると言ってよい。ただ、各国の少年司法システムにおける弁護士の関わり方は、刑事裁判における弁護人に一般的な共通性が見られるのに対して、その構造に応じて大きく異なっている<sup>5)</sup>。そこで、以下では、特に弁護士付添人を中心として、我が国における付添人制度が充実してきた経緯を確認したうえで、付添人の役割と今後の課題について検討する。

#### 注

- 1) 法令名については、一般の例によって略記するほか、少年法については省略する。
- 2) 河上和雄ほか編『大コンメンタール刑事訴訟法 第1巻〔第2版〕』（青林書院、2013年）310頁以下〔永井敏雄〕。
- 3) 「付添人」は、2000年の少年法改正までは「附添人」と表記されていたが、本稿において現行法との関係で言及する場合は「付添人」の表記に統一する。

- 4) なお、相馬健司「少年保護事件における附添人」平野龍一編集代表『講座「少年保護」2』(大成出版社、1982年)348頁以下参照。
- 5) たとえば、浜井一夫ほか『少年事件の処理に関する実務上の諸問題』司法研究報告書48輯2号(法曹会、1996年)14頁以下(アメリカ)、37頁以下(イングランド・ウェールズ)、54頁以下(スコットランド)、71頁以下(ドイツ)、94頁以下(フランス)、齊藤豊治/守屋克彦『少年法の課題と展望 第2巻』(成文堂、2006年)68頁以下(アメリカ:山崎俊恵)、89頁以下(フランス:赤池一将)、107頁以下(ドイツ:武内謙治)、丸山雅夫『カナダの少年司法』(成文堂、2006年)137頁以下、157頁以下、302頁、参照。

## I 旧少年法から現行少年法へ

1 1922年に制定された旧少年法(大正11年法42号)は、42条において、少年・保護者・保護団体に対して、少年審判所の許可によって弁護士・保護事業従事者・少年審判所の許可を受けた者から附添人を選任することを認めるとともに(2項・3項)、少年審判所の職権にもとづいて国選附添人を付しうることを規定していた(1項)。そこでの附添人の権限は、弁護士と非弁護士とを区別することなく、審判期日への出席と意見陳述(旧43条3項本文・44条1項)および少年の訓誡への立会であった(旧48条2項)。旧法の附添人の役割については、事実認定困難事案における審判手続の公正の観点からの配慮にもとづくものであるとする見方もあるが<sup>6)</sup>、当時の標準的な教科書においては、少年の供述能力を補佐して少年審判所の判断に資するためのものとする説明が一般的であった<sup>7)</sup>。後者のような理解は、現行少年法制定当初の「付添人の役割」論と通底するものである。

もっとも、弁護士と非弁護士とを問わずに、旧法の附添人制度はほとんど活用されることがなかったと言われている。その理由は必ずしも明らかではないが、附添人選任が少年審判所の許可(私選)ないしは裁量(国選)によることに起因していたと指摘されている<sup>8)</sup>。また、特に弁護士附添人については、旧法が犯罪少年に対する刑事処分優先主義を前提としていたこととの関

係で（旧 27 条・62 条）、捜査段階で関与する弁護士を別にすれば、少年審判所に送致された非行少年（起訴猶予犯罪少年、触法少年、虞犯少年）に弁護士が付添人として関与する意義はほとんどなかったと言えるかもしれない。さらに、少年審判所に事件係属した少年については、法律専門職が関与する意義はほとんどなく、要保護性の解明とその解消との関係で非弁護士付添人の役割こそが重視されていたようにも思われる。

2 現行の付添人制度は、国選附添人制度を継承しなかったことを除いて、基本的には旧法を継承する形で規定されている（10 条 1 項本文）。国選附添人制度を継承しなかった理由は必ずしも明らかでないが、「調査機構の大幅な整備と関係していることが窺われる」との指摘が見られるところである<sup>9)</sup>。このような指摘が正しいとすれば、10 条は、家庭裁判所調査官と同じように、特に少年の要保護性を解明する役割を付添人に期待していたものと言ってよいかもしれない。

少年と保護者の付添人選任権を規定する 10 条<sup>10)</sup>は、弁護士付添人の選任には家庭裁判所の許可を要しないこと（1 項但書）を別にして、弁護士付添人と非弁護士付添人の権限については特に区別をしていない。付添人の権限とされる、証拠調べ（証人尋問や検証・押収等）への立会や尋問（14 条 1 項・15 条 1 項、少審規 19 条）、保護処分に対する抗告・再抗告（32 条・35 条 1 項）、審判への出席と意見陳述（少審規 28 条 4 項・5 項・30 条）、記録や証拠物の閲覧（少審規 7 条 2 項）、身柄拘束（観護措置）中の少年との立会人なしの面会（旧鑑処規 39 条 2 項〔少鑑 81 条 1 項〕）の規定は、非弁護士を含めた「付添人」一般の権限を明示したものである。これらの権限に対する侵害は、ただちに抗告・再抗告理由に当たるものではないが、場合によっては「決定に影響を及ぼす法令違反」に当たりうるものとして運用されている<sup>11)</sup>。

3 こうした状況のもとで、さらには、要保護性の解明を前提としてそれを解消するための最適な処遇によって少年の健全育成（再社会化）を目指す目的のもとで、弁護士と非弁護士を特に区別することなしに、付添人の役割を何に求めるかが議論され、現在に至っている。それは、少年の健全育成を

実現する保護処分（要保護性の解消手段としての最適な処遇）を選択するための家庭裁判所の協力的役割（福祉的機能）と少年事件における適正手続の履践を監視・要求する弁護人的役割（司法的機能）とを軸として、いずれの役割に着目するかという形で展開されてきた。そして、現行法の制定当初は、前者を特に強調する立場が有力であった<sup>12)</sup>。たとえば、「保護事件の手続は、全体として対立当事者間の訴訟的構造を有しないから、刑事訴訟法における弁護士とは異り、原則としては少年に対する保護処分が適正に行われるための協力者である」とされ<sup>13)</sup>、第1次的には保護手続の目的実現のために家庭裁判所に協力する地位を有し、第2次的には少年・保護者に代わってその利益の代弁者として弁護人的な立場を有する存在と考えられたのである<sup>14)</sup>。このような理解の背景には、少年審判の対象は要保護性だけであり、非行事実は家庭裁判所が少年事件に介入する契機（審判権を取得する条件）にすぎないとする、当時の支配的な見解<sup>15)</sup>の強い影響がうかがわれる。家裁への協力的立場を一面的に強調する役割論によれば、法律専門職としての弁護士付添人も、非弁護士付添人と同じように、少年の要保護性を解明したうえでそれを解消するための手続関与者として、家庭裁判所調査官等と同列の立場に置かれることになり、法律専門職としての役割はそれほど期待されていなかったということになる。

しかし、弁護士と非弁護士を問わずに付添人の役割を一般的な形で論じるような、従来の議論の立て方は、そもそも適切なものであるのだろうか。10条は、少年の保護者までをも、家庭裁判所の許可を条件として付添人になることを認めている（10条2項）。この点だけからしても、少年の要保護性に大きな影響を与えている保護者と法律専門職である弁護士とを区別せずに、付添人の役割を一般的に論じるのは適切でないように思われる。札幌高決昭和53年（前掲注11）も、「少年保護事件における附添人は、少年に対する保護処分が適正に行われるための協力者ではあるが、他面少年の利益のために活動することが期待されているのであり、ことに弁護士の資格を有する附添人は、……少年の利益を擁護する職責ないしは立場が尊重されていると言える

し……その専門的知識を駆使することにより、非行事実の存否あるいは少年の責任の程度、要保護性の有無あるいは程度その他、少年保護事件についての決定の基礎となるべきことがらについて意見を述べ、資料を提供し、もって少年に対する適正処分に導くことへの活動と協力が期待されている」として、司法的機能を前提とした協力者としての弁護士付添人の役割を強調している。その後、特に近時の少年法改正によって弁護士付添人の関与する場面と程度が徐々に拡充され、付添人役割論にも新たな状況が生じている。

#### 注

- 6) 森田明『大正少年法（上）』日本立法資料全集 18（信山社，1993年）38頁。
- 7) たとえば、草刈融（山岡萬之助校閲）『少年法詳解』（松華堂，1936年）82頁，森山武市郎『少年法』（日本評論社，1938年）63頁。
- 8) 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）17頁〔中川〕。
- 9) 武内謙治『少年法講義』（日本評論社，2015年）510頁。
- 10) ただ、明文上の根拠はないものの、少年の未成熟を理由として、保護者は少年の意思に反しても付添人を選任することができることとされ、少年は保護者の選任した付添人を解任することができないものとして運用されている。田宮裕編『少年法 条文解説』（有斐閣，1986年）78頁〔廣瀬健二〕，廣瀬健二編著『裁判例コンメンタール少年法』（立花書房，2011年）107頁〔三浦透〕，裁判所職員総合研修所監修『少年法実務講義案〔3訂版〕』（司法協会，2017年）50頁。
- 11) 付添人の審判出席なしに決定した事案について抗告を認めたものとして、福岡高決昭和 53年 4月 17日 家庭裁判月報 30 卷 11号 97頁，札幌高決昭和 53年 12月 15日 家庭裁判月報 31 卷 9号 59頁。なお、新井慶有「判例批評」田宮裕編『少年法判例百選』別冊ジュリスト 147号（1998年）34頁以下。
- 12) 最高裁判所事務総局編『改訂少年執務資料集（1）』（法曹会，1978年）322頁以下参照。
- 13) 団藤重光ほか『少年法』（有斐閣，1956年）132頁〔森田宗一〕。
- 14) 柏木千秋『新少年法概説〔改訂新版〕』（立花書房，1951年）65頁。さらに、同旨として、市村光一『少年法概論』（かんらん社，1954年）53頁，司法研修所編『少年法概説〔三訂版〕』（法曹会，1969年）42頁，猪瀬慎一郎「少年審判における『法の適正な手続』」最高裁判所事務総局家庭局編『家庭裁判所の諸問題 下巻』家庭裁判資料 88号（法曹会，1970年）100頁。特に、平場安治『少年法〔新版〕』（有斐閣，1987年）95頁は、「附添人は……実質上少年の幸福の実現を求める保護者である」としている。

- 15) たとえば、今中道信「少年保護事件における不告不理」家庭裁判月報4巻2号(1952年)72頁以下、入江正信「少年保護事件における若干の法律問題」家庭裁判月報5巻7号(1953年)1頁以下、内藤文質「少年保護事件の概念について」警察学論集6巻5号(1953年)7頁以下、参照。

## II 弁護士付添人関与の拡充

### (1) 拡充に向けた動き

1 現行少年法の制定当初から、すでに、捜査段階からの国選付添人制度の導入に向けた立法論の強かったことが指摘されている<sup>16)</sup>。また、我が国の現行少年法の範となったアメリカにおいては、1960年代後期に、さまざまな児童「保護」法におけるパターンリスティックな構造が大きな不信と懐疑にさらされる一方で、子どもの自己決定とオートノミーという権利概念が形成されていくことになった<sup>17)</sup>。そうした社会情勢のもとで、連邦最高裁判所のケント判決(1966年)やゴールト判決(1967年)、ウインシップ判決(1970年)などを直接的な契機として、ワシントン州(1977年)やニューヨーク州(1978年)をはじめとする有力州を中心に、少年司法の管轄対象を犯罪少年に限定するとともに、対審構造的デュー・プロセスを軸とした刑事司法型少年手続(司法モデル)に転換する法改正が行われていった<sup>18)</sup>。その結果、パレンス・パトリエを基盤とする少年司法手続(福祉モデル)は、その導入の先駆けとなったアメリカにおいて、1980年代にはほとんど姿を消すことになった。

2 適正手続の導入に向けたこうした動きは、我が国にも紹介され<sup>19)</sup>、一連の少年法改正提案において、弁護士付添人に特化した付添人制度の導入に向けた立法論が展開されることになった(法務省『少年法改正要綱』[1970年]、日本弁護士連合会『少年法改正に関する意見』[1966年]、同『少年法改正要綱に関する意見』[1972年]、同『少年法「改正」答申に関する意見』[1984年])。ただ、日弁連を中心とする当初の議論は、非行少年一般(犯罪少年、触法少年、虞犯少年)を管轄対象とする現行制度のもとで、検察官関与とは無関係に弁護士付添人制度

の充実を提案するものであり、検察官関与を当然の前提とする法務省の提案との間には大きな隔たりが見られた。特に、法制審議会少年法部会の中間報告（1976年）と法務大臣への中間答申（1977年）に至るまでの議論においては、国選付添人と必要的付添人のあり方が具体的に検討されはしたものの<sup>20)</sup>、立法的措置はとられることなく推移した。その一方で、学説においては、少数ながらも、「憲法との関連が薄く、直接その要請に応じて制度化されたものではない<sup>21)</sup>」とされた付添人についても、適正手続保障の一環として弁護士付添人の関与を求める立場が見られるようになっていた<sup>22)</sup>。

こうした動きと並行して、「柏の少女殺し事件」決定（最決昭和58年9月5日刑集37巻7号901頁）および「流山中央高校放火未遂事件」決定（最決昭和58年10月26日刑集37巻8号1260頁）において、必ずしも十分とまでは言えないにしても、少年事件における適正手続の配慮への言及が見られた<sup>23)</sup>。特に後者は、「少年保護事件における非行事実の認定にあたっては、少年の人権に対する手続上の配慮を欠かせないのであって、非行事実の認定に関する証拠調べの範囲、限度、方法の決定も、家庭裁判所の完全な自由裁量に属するものではなく、少年法及び少年審判規則は、これを家庭裁判所の合理的な裁量に委ねた趣旨と解すべきである」とし、団藤重光裁判官および中村次朗裁判官の「補足」意見は、法廷意見を徹底する形で、憲法上の適正手続保障（少なくともそれへの配慮）が前提となるべきことを明言していた。さらに、実務の運用においても、1990年代の半ば頃までには、非行事実の告知と弁解の機会の保障、いわゆる黙秘権（供述を強いられることがないこと）および付添人選任権の告知を中心として、適正手続にもとづく運用がすでに定着していたとされている<sup>24)</sup>。このような流れのなかで、適正手続保障の一環として、弁護士付添人の関与を議論する土壌が形成されていくことになった。

3 ただ、弁護士付添人関与の制度的拡充は、その導入への要請が強かった<sup>25)</sup>にもかかわらず、2000年の少年法改正までは実現することがなく推移した。そして、その間の不備を補っていたのが、もっぱら単位弁護士会を中心とした付添人活動であった。

1973年には、名古屋と東京で、家庭裁判所・財団法人法律扶助協会・弁護士会の三者協定方式による付添人扶助制度が発足し、刑事処分または少年院送致が予想される重大事件や、犯罪事実の重要部分を少年が争っている事件、その他少年の利益のため特に必要な場合に、法律扶助制度を利用して、公的な付添人に匹敵する活動が実現することになった。その後、それは全国的な広がりを見せ<sup>26)</sup>、日本司法支援センター（法テラス）の設立（2006年）にともなって法律扶助協会が解散した後は、日本弁護士連合会の少年保護事件付添援助制度として引き継がれ、法テラスへの業務委託事業（日弁連委託援助業務）として運用されている。また、こうした動きと並行して、家庭裁判所での調査過程において、少年友の会のボランティアによる非弁護士付添人を選任する動きがあったことも報告されている<sup>27)</sup>。さらに、2001年2月からは、福岡県弁護士会の主導のもとに、観護措置（少年鑑別所送致）をとられている少年が希望する場合に付添人をつける制度（いわゆる身柄全件付添人制度）が実施されるようになり<sup>28)</sup>、当番付添人制度として急速に全国的に定着していき、2009年までにはすべての弁護士会で実施されることになった。

このような自主的な動きは、弁護士付添人の選任を実質的に実現するものとして高く評価される一方で、公的費用が投入されていない点に大きな限界があり、その関係で地域間格差のあることも否定できない<sup>29)</sup>。こうした状況の改善に向けて第一歩を踏み出したのが2000年の少年法改正であり、その後の改正を通じて、弁護士付添人の関与が段階的に拡充されてきている。

注

- 16) たとえば、田宮編・前掲注10) 80頁〔廣瀬〕、団藤重光/森田宗一『新版少年法〔第2版〕』（有斐閣、1964年）104頁。
- 17) 森田明「児童の権利条約の歴史的背景」石川稔/森田明編『児童の権利条約』（一粒社、1996年）4頁以下。さらに、同『未成年者保護法と現代社会〔第2版〕』（有斐閣、2008年）参照。
- 18) 丸山雅夫『少年法講義〔第3版〕』（成文堂、2016年）29頁以下参照。
- 19) たとえば、アメリカ連邦最高裁判決について、松尾浩也/菊池和典「ジェラルド・フランシス・ゴルト事件」家庭裁判月報20巻5号（1968年）23頁以下、高井吉夫（訳）「マッキーバー事件判決」家庭裁判月報24巻7号（1972年）131頁以下。

- 20) 法務省刑事局「法制審議会少年法部会審議経過中間報告の内容説明」家庭裁判月報 29 巻 7 号 (1977 年) 111 頁以下参照。さらに、大森政輔「少年の権利保障強化のための手続改善」家庭裁判月報 29 巻 9 号 (1977 年) 14 頁以下。
- 21) 的場武治「少年手続における附添人制度の検討」判例タイムズ 287 号 (1973 年) 48 頁。
- 22) たとえば、高井吉夫「附添人制度と適正手続について」判例タイムズ 287 号 58 頁以下、守屋克彦「少年審判における附添人の役割と機能」自由と正義 29 巻 9 号 (1978 年) 106 頁、阿部純二「少年事件と弁護士」家庭裁判月報 29 巻 8 号 (1982 年) 19 頁以下。
- 23) さらに、田宮裕「判例批評」同編・前掲注 11) 6 頁以下、荒木伸怡「判例批評」同書 186 頁以下。
- 24) 猪瀬慎一郎「少年審判制度の現状と展望」ジュリスト 1087 号 (1996 年) 39 頁。
- 25) たとえば、八木正一「少年法改正への提言」判例タイムズ 884 号 (1995 年) 37 頁、浜井ほか・前掲注 5) 333 頁以下、廣瀬健二「少年審判における非行事実認定手続」荒木伸怡編著『非行事実の認定』(弘文堂, 1997 年) 226 頁、守屋克彦「少年審判における事実認定手続の改正について」同『現代の非行と少年審判』(勁草書房, 1998 年) 309 頁以下。
- 26) 実際の運用の紹介として、たとえば、石渡一史「附添人活動の拡充を目指して」自由と正義 40 巻 12 号 (1989 年) 47 頁以下、最高裁判所事務総局家庭局「少年事件の法律扶助関係等資料」家庭裁判月報 25 巻 11 号 (1973 年) 143 頁以下〔東京および名古屋〕, 同「少年保護事件における附添人扶助について」同 30 巻 3 号 (1978 年) 141 頁以下〔横浜〕, 同「少年事件の法律扶助関係資料」同 32 巻 2 号 (1980 年) 115 頁以下〔岡山〕, 同「少年事件の法律扶助関係資料」同 33 巻 7 号 (1981 年) 184 頁以下〔岐阜および京都〕, 守屋克彦「裁判官から見た付添人活動」同・前掲注 25) 350 頁以下〔仙台〕, 参照。さらに、岩佐嘉彦「付添人の活動と国選付添人制度の導入」斉藤豊治/守屋克彦『少年法の課題と展望 第 1 巻』(成文堂, 2005 年) 70 頁以下参照。
- 27) 多田周弘「少年保護事件におけるデュール・プロセスの実現のための覚書 (下)」判例タイムズ 638 号 (1987 年) 37 頁、古田浩「少年審判と付添人活動」ケース研究 265 号 (2000 年) 43 頁以下、東京少年友の会「少年友の会の付添人活動について」ケース研究 287 号 (2006 年) 29 頁以下。
- 28) 大谷辰雄『「全件付添人制度」の誕生』自由と正義 52 巻 7 号 (2001 年) 94 頁以下、石田光史「全国初、全件付添人制度のその後」季刊刑事弁護 29 号 (2002 年) 52 頁以下、参照。さらに、福岡県弁護士会子どもの権利委員会編『少年審判制度が変わる』(商事法務, 2006 年)。
- 29) 佐伯仁志「少年の権利保障と付添人」ジュリスト 1152 号 (1999 年) 73 頁。

## (2) 少年法の改正による拡充

1 2000年改正の内容は多岐にわたっているが、弁護士付添人との関係では、何よりも、一定の重大事件の非行事実認定困難事案に検察官関与が認められたこと(22条の2)に対応して、検察官関与決定事件が必要的弁護士付添事件とされ、国選付添人制度が導入されたことである(22条の3第1項、少審規30条の3第1項・2項)。また、抗告審・再抗告審・受差戻審での検察官関与決定事件についても、弁護士である国選付添人が付されることになった(32条の5・32条の6)。法制審議会での審議過程においては、弁護士委員から「適正手続モデル」に立脚した対審構造の導入との関連で国選弁護士付添人制度の実現が強く求められたが<sup>30)</sup>、現行の職権主義的審問構造を変えることなしに、検察官関与との均衡を考慮した制度として導入することで決着した。すなわち、「検察官は、少年の処罰を求める訴追官・原告官として関与するのではなく、家庭裁判所の手続主宰権に服しつつ、公益の代表者の立場からの確に事実認定が行われるよう審判に協力する、審判協力者として関与するもの」とされ、「検察官が少年審判の手続に関与する場合には、それとの均衡上、少年の利益を守る立場にある、弁護士である付添人が付されていることが適当であると考えられ」たからである<sup>31)</sup>。この限りで、少年保護事件手続に必要的付添制度と国選付添人が導入されることになった。ただ、この場合の弁護士付添人の権限は、付添人一般に認められるものと同じであるため、事実認定場面での関与に限られる検察官の役割とは明らかに異なっている。他方、刑事事件における必要的弁護事件(刑訴289条)とは異なり、弁護士付添人の出席は開廷の要件とはされない。その後、2014年改正(平成26年法23号)によって、検察官関与決定対象事件の範囲が必要的弁護事件(刑訴37条の2・289条1項)と同じになったことにより、国選付添人対象事件の範囲も拡大されている<sup>32)</sup>。

また、観護措置期間の延長を認める改正(17条4項・5項)にともなって、

従来から家裁の適切な対応<sup>33)</sup>ないしは立法的手当の必要性が指摘されていた<sup>34)</sup>観護措置決定・更新決定(17条1項2号・3項但書)に対する不服申立制度として、異議申立(17条の2、少審規22条の2)と異議審の決定に対する特別抗告(17条の3、少審規22条の3)が導入され、いずれについても付添人一般が申立権者とされている。

さらに、付添人一般に対して、新たに、非行事実に対する告知と陳述権(少審規29条の2)、証拠調べの申出権(同29条の3)、少年に対する発問権(同29条の4)が認められるとともに、被害者から意見聴取した際の通知(同13条の5)、観護措置に関する通知(同22条)、審判期日の通知(同28条5項)、審判開始決定後の追送書類等に関する通知(同29条の5)が規定された。

2 2007年改正(平成19年法68号)では、国選弁護士付添人の拡充との関係でふたつの動きが見られた。ひとつは、検察官関与決定対象事件で観護措置(少年鑑別所送致)がとられた犯罪・触法少年に弁護士付添人がいない場合に、必要に応じて家庭裁判所の裁量で国選付添人を選任することができることとされたことである(22条の3第2項、少審規30条の3)。この改正は、少年にとって影響の大きい処分決定が予想されることと、身柄を拘束されていることによって家族等の直接的な援助を受けにくいこと、法律専門職の機能(資料収集や環境調整・再非行防止や更生に向けた積極的活動や援助等)への期待を理由とするものである<sup>35)</sup>。抗告審・再抗告審にも適用される(32条の5第2項・35条)。ただ、国選弁護人の場合(刑訴36条・36条の2・36条の3・37条の2・37条の3)とは異なり、無資力は要件とされていない。この改正によって、それまでの当番付添人制度に法的根拠が与えられることになった。また、日本司法支援センター(法テラス)の付添援助業務として国選付添人選任が含まれることになり(法律支援30条1項3号)、家庭裁判所は法テラスに対して国選付添人候補者を指名して通知するように求め(同38条1項)、法テラスは、国選弁護人等契約弁護士のなかから国選付添人候補を指名して家裁に通知しなければならないことになった(同2項)<sup>36)</sup>。

もうひとつは、触法少年の事件に警察官等による調査制度が導入され(6

条の2以下)、事情聴取などの任意調査(6条の4)のほか、押収や搜索等の強制処分さえもが認められたこと(6条の5)にともない、弁護士付添人の選任規定が設けられたことである(6条の3)。2004年の刑訴法改正(平成16年法62号)で刑事事件に被疑者国選弁護人制度が導入され(刑訴37条の2)、犯罪少年もその対象であるが、刑訴法の対象にならない触法少年は、客観的な犯罪成立要件(構成要件該当性と違法性)を充足している点で犯罪少年と異ならないにもかかわらず、被疑者国選の対象にはなりえなかった。そのため、従前の触法容疑少年は、法定代理人の同意を得たうえで(民5条1項)、民法上の代理人としての弁護士を依頼し、法的な助言を受けられるにすぎなかった。本条は、こうした背景とともに、低年齢の少年の特性に配慮すべきであるとの議論にもとづいて、衆議院での法案審議において追加された<sup>37)</sup>。本条は、一定の限界はあるものの(国選を認めず、法テラスの付添援助業務の対象でもない)、犯罪容疑少年の捜査と触法容疑少年の調査との間に見られた不調和を解消する役割を弁護士に期待するものである。もっとも、犯罪少年を含めて、被疑者段階の弁護人は、家裁係属後の保護事件については当然に付添人になるというわけではなく(42条2項)、改めて10条と少審規14条にもとづいて付添人として選任されなければならない点で(最決昭和32年6月12日刑集11巻6号1657頁)<sup>38)</sup>、被疑者弁護人が当然に第一審被告人の弁護人になる刑事裁判手続(刑訴32条1項、刑訴規17条)とは異なっている。

3 2008年改正(平成20年法71号)は、犯罪被害者等への配慮の一環として、一定の重大事件について、被害者等による犯罪・触法事件の審判傍聴制度を導入した(22条の4)<sup>39)</sup>。これは、被害者への配慮という面で利点を有する一方で、少年の健全育成(1条)や情操保護(少審規1条2項)に重大な影響を及ぼすものでもある。そこで、家庭裁判所は、被害者等による傍聴の許否を判断する際に弁護士付添人の意見を聞かなければならないとされ(22条の5第1項)、少年に弁護士付添人がいない場合には、少年および保護者がそれを不要とする意思を明示した場合を除いて、最高裁判所規則にもとづいて弁護士付添人を選任しなければならないとされた(同2項・3項・4項)。この選任

は、法テラスの国選弁護士等の選任に関する業務に含まれ（法律支援 30 条 1 項 3 号）、少年・保護者の資力は問われない。

少年・保護者の不要の意思が考慮されるのは、少年・保護者が必要としない場合にまで国選付添人を付して意見を聴取するだけの必要性は乏しいと考えられたからである。その背景には、被害者等の傍聴は特段に困難な法律問題を生じるものではないとの認識がうかがわれる。この限りでは、必要的弁護士付添制度としては徹底されていない。弁護士付添人の意見には拘束力はないものの、傍聴の許可の判断結果等は弁護士付添人に通知される（少審規 30 条の 12）。また、選任された弁護士付添人は、単に意見聴取の段階にとどまらず、傍聴が許可された場合には、その審理にも付添人として当然に関与し、一般的な付添人としての役割を果たすことになる。

#### 注

- 30) 日本弁護士連合会『少年司法改革に関する意見書』（1998 年）20 頁以下。
- 31) 甲斐行夫ほか『少年法等の一部を改正する法律及び少年審判規則等の一部を改正する規則の解説』（法曹会、2002 年）124 頁、154 頁以下。他方、こうした観点からその不徹底さを指摘するものとして、川出敏裕「少年法改正」法学教室 222 号（1999 年）29 頁、佐伯・前掲注 29）74 頁以下。
- 32) 中村功一／榊清隆「少年法の一部を改正する法律について」法曹時報 66 巻 8 号（2014 年）55 頁以下。なお、改正に至る経緯について、小木曾綾「少年手続における国選付添人および検察官関与の範囲拡大」刑事法ジャーナル 36 号（2013 年）70 頁以下参照。
- 33) 従前の実務は、観護措置決定・更新決定について、職権による取消のほかは不服申立や取消請求権を認めてこなかった。大阪高決昭和 44 年 10 月 30 日家庭裁判月報 22 巻 10 号 114 頁、福岡高決昭和 45 年 8 月 31 日家庭裁判月報 23 巻 5 号 120 頁。さらに、佐藤博史「判例批評」田宮編・前掲注 11）66 頁以下、川口宰護「観護措置をめぐる諸問題」判例タイムズ 996 号（1999 年）344 頁。
- 34) 浜井ほか・前掲注 5）353 頁。なお、甲斐ほか・前掲注 31）84 頁以下。
- 35) 久木元伸ほか『『少年法等の一部を改正する法律』について』家庭裁判月報 59 巻 11 号（2007 年）50 頁以下、岡崎忠之『『少年法等の一部を改正する法律』について』刑事法ジャーナル 9 号（2007 年）110 頁。なお、その運用については、司法研修所『少年審判運営の手引〔5 訂版〕』（法曹会、2010 年）67 頁以下。
- 36) 小田正二／川淵健司「少年審判規則及び総合法律支援法による国選弁護士契約弁

護士に係る費用の額の算定等に関する規則の一部を改正する規則の解説」家庭裁判月報 59 卷 11 号 146 頁以下。

- 37) 岡崎・前掲注 35) 112 頁。さらに、酒巻匡「触法少年及び虞犯少年に係る事件の調査と公的付添人制度の導入」ジュリスト 1286 号 (2005 年) 32 頁以下参照。
- 38) なお、木下淳博「判例批評」田宮編・前掲注 11) 27 頁以下。
- 39) 飯島泰ほか『少年法の一部を改正する法律』の解説」家庭裁判月報 61 卷 2 号 (2009 年) 29 頁以下、浅香竜太ほか『少年審判規則の一部を改正する規則』の解説」同 89 頁以下。

### III 弁護士付添人の役割と課題

#### (1) さまざまな「付添人の役割」論

1 以上に見たように、2000 年改正以降、少年保護事件において弁護士付添人が関与する場面が大きく拡充され、現在に至っている<sup>40)</sup>。その結果、弁護士付添人事件の割合は上昇し、2016 年度においては、一般保護少年事件 27,708 人のうち、付添人関与率は 23.6% であり、そのうち弁護士付添人の割合は 98.8% で、国選付添人の割合は 49.8% になっている<sup>41)</sup>。こうした事実は、法律専門職としての弁護士付添人に対する社会の強い期待をうかがわせるものである。

もともと、こうした状況のもとでも、付添人選任の根拠規定 (10 条) の内容そのものには変更がなく、2000 年以降の改正において新たに認められることになった付添人の権限も、被害者等傍聴の許否の結果通知を別にすれば、特に弁護士と非弁護士とを区別するものにはなっていない。そのため、現在の「付添人の役割」論も、依然として、弁護人的性格と家庭裁判所への協力者の性格を軸としたものとして、両者の調和を図る運用の必要性が強調されているところである<sup>42)</sup>。しかし、弁護士と非弁護士とを区別しない役割論は、いたずらに議論を複雑化させるだけであり、適切なものではないように思われる。何よりも、家庭裁判所の許可を前提として選任される非弁護士付添人については、法律専門職ではないため、そもそも弁護人的役割を期

待することはきわめて困難である。むしろ、保護者さえもが付添人になりうることからしても、非弁護士付添人には、少年の要保護性の解明とその解消に協力する役割こそが求められるべきである。他方、法律専門職としての弁護士付添人については、本来的に、弁護人的役割こそが求められていると言ってよい。そうでなければ、少年保護事件において弁護士が付添人となることの意義は無に帰することになってしまうであろう。2000年以降の一連の改正も、まさに、弁護士付添人に弁護人的役割を求めるものであった。しかし、少年保護事件の場合は、非行事実の認定を前提として、要保護性の解消（健全育成）が目指される点に、刑事裁判との決定的な違いがある。したがって、問題は、刑事裁判と異なる理念と構造を持つ少年保護事件における弁護士付添人の役割と機能であり、特に要保護性の解明と解消への関わり方に集約されることになる。この場面において、弁護士付添人は、どのような役割を果たしうるのであろうか。実際問題としては、要保護性とその解消手段としての処遇に関して、弁護士付添人の見解と少年の希望等が対立するような場合に深刻な事態が生じることになる。

2 弁護人的役割を強調するひとつの立場は、事実認定手続と処遇決定手続とを区別する「手続二分論」（立法論）を前提として、刑事裁判における弁護士と同様に、憲法上の権利として弁護士付添人選任を認めるものである<sup>43)</sup>。この見解は、きわめて明快なものであるが、処遇決定（要保護性の解明とその解消としての処遇選択）を刑事裁判の量刑手続と同じように考えるもので、処遇決定場面における弁護士付添人の役割をほとんど期待しないものとなる。そのため、処遇決定手続においては、調査過程に関わる組織、さらには家庭裁判所の許可にもとづいて選任される非弁護士付添人にこそ、その役割が期待されることになる。もっとも、その前提となる立法論としての手続二分論は、ほとんど実現する見込みがないものである。

弁護人的役割を強調するもうひとつの立場は、佐伯教授の見解である。佐伯教授は、「弁護人としての付添人に、裁判所に協力する義務を否定するものでない」としながらも、「[一般的な]付添人としての役割と弁護人として

の役割がぶつかり合う場面では、常に弁護士としての役割が優先しなければならない。……弁護士としての付添人は、原則として少年の意思に従った弁護活動を行うべきで〔あり〕……裁判所と同様に、少年の『客観的利益』を追求する義務を認めることは、適切ではない……。少年の『客観的利益』を追求する者は、家庭裁判所に充分そろっているのであるから、一人くらいは少年の『主観的利益』を追求する者がいてもよい」とする<sup>44)</sup>。この見解は、一応は我が国の現行少年法の構造を前提とするものではあるが、アメリカの少年司法システムの着想にもとづいて、侵害原理と責任原理を両軸として少年法制を捉えることを前提として主張されるものである<sup>45)</sup>。この見解においても、処遇について弁護士付添人の心証と少年の意思や希望が対立的な場合には、十分な話し合いを前提としながらも、最終的には少年の意思が尊重されるべきものとされる。したがって、刑事裁判の弁護士との違いは、少年や保護者に対して、少年法の目的や少年保護事件（刑事事件）手続の特質を分かりやすく説明するという点に尽きる。もとより、最適と思われる処遇方法の選択については、弁護士付添人の本来的な役割ではなく、もっぱら家庭裁判所の任務ということになる。

3 これに対して、現行少年法の構造と保護原理を前提としながらも、少年（子ども）の権利主体性を重視する立場から、弁護士付添人は少年の意思を尊重する役割に徹すべきだとの見解が主張されている。それは、1990年代に有力となった、いわゆる「パートナー論」であり、特に付添人活動に積極的な弁護士を中心に広範な支持を得ているものである。その背景には、1989年に国連で採択され、我が国でも1994年に発効した「子どもの権利条約」の存在が大きく影響している。パートナー論によれば<sup>46)</sup>、付添人に要請される役割は、最終的には、少年の「最善の利益」（児童約3条1項）を擁護することにあるとされる。したがって、少年の意思と付添人の見解が異なった場合には、少年に対して説明を尽くして納得を得る努力をすることを条件としながらも、最終的には少年の意見表明権（同12条）にもとづく意思が尊重されるべきことになる。その意味で、弁護士付添人については、家庭

裁判所に対する協力者的立場は全く否定され、弁護人的役割を果たす存在として性格づけられる。もっとも、この見解の最大の特徴は、付添人が関わる場面として、原則として家裁係属中の活動を想定している少年法とは異なり、処分決定後の処遇段階、さらには社会復帰後の少年にも積極的に関わることを前提としている点にある。それは、それぞれの段階で付添人と少年との間に不一致や軋轢が生じることがあるにしても、最終的には、少年にとって最善の付添人活動ができるとの確信に支えられている。こうした確信の存在こそが、付添人活動に積極的に関わっている弁護士に広く支持されている所以でもある。

パートナー論は、「少年のため」の付添人活動として有意義で望ましいものではあるが、ふたつの点で疑問がある。ひとつは、この見解が前提とする少年（子ども）の意見表明権の内容に関わる。少年の意見表明権を尊重するにしても、それは、国内法（保護原理を前提とする現行少年法）とのバランスのもとで解釈・運用されなければならないものであり、無制約的なものではありえない<sup>47)</sup>。また、少年の意見表明権を絶対的に強調すると、少年の未成熟を根拠とする実務（保護者は少年の意思に反しても付添人を選任することができ、少年は保護者の選任した付添人を解任することができないとされる）の運用（前掲注10参照）は、当然に否定されるべきものとなる。その意味で、「子どもの権利主体性を強調するあまり、パートナーリズムを全面的に否定することになれば、アメリカと同様に、わが国の少年司法は刑事手続化への道をとるほかなくなる」との指摘<sup>48)</sup>は的を射たものである。

もうひとつは、処遇段階（さらには社会復帰後）をも視野に入れた活動を担うとする基本的認識（パートナー論の根幹）に関わって、そのような活動を弁護士付添人の役割として一般的に要請してよいかという点である。たしかに、このような積極的な関わり方は、少年の将来に好ましい結果をもたらさうとは言えよう。しかし、そうした関わりまでをも内容とする委任契約が締結されている私選弁護士付添人であればともかく、通常の弁護士付添人や国選付添人にまでそのような活動を「役割」として求めることは、事実上、

弁護士の奉仕や自己犠牲を期待するものにつながりかねない。むしろ、社会復帰後をも視野に入れた少年のサポートについては、公的機関を含めた多様な社会資源の連携や活用を考えるのが筋であろう。パートナー論は、意識の高い弁護士付添人像の「理想」ではあるにしても、「役割」論として主張することはできないように思われる。

4 以上のような、弁護人的役割を特に強調する見解に対して、弁護人的役割を明確に意識しつつも、要保護性の解明とその解消における付添人の協力者的立場も一概には否定しがたいとする見解も依然として根強いものがある<sup>49)</sup>。この見解の背景には、非行に対する少年の内省を促して(22条1項後段)健全育成を目指すためには、法律の専門職としての役割こそが期待されている弁護士付添人も、要保護性の解明とそれに応じた処遇選択にできる限り積極的に関わるべきであり、少年の身勝手な言い分に同調する必要はないとの認識がある。したがって、少年の意思と合致しない処遇こそが最適だと判断される場合には、少年の意思に反した処遇意見を述べることも排斥されないことになる<sup>50)</sup>。

ただ、こうした主張も、現行少年法制定直後に言及された協力者的役割とは大きく異なり、それほど積極的な協力者的役割を想定しているわけではない。他方、弁護人的役割を特に強調する立場も、内省を促すための話し合い等を否定しているわけではなく、要保護性の解明と処遇決定への関わりを当然の前提としている。さらに、要保護性の解明と処遇選択は本来的には家庭裁判所の任務であるし、弁護士付添人の処遇意見の内容は少年に開示されない運用になっているから、少年との信頼関係の破壊という事態も多分に観念的なものである。現実の運用においては、弁護人的役割と家庭裁判所の協力者的役割のいずれを重視するにしても、誤解を恐れずに言えば、「落ち着くところに落ち着く」ものと考えてよいようにも思われる。弁護士付添人との関係でむしろ重要なのは、観念的な役割論の内容なのではなくて、少年事件の特質や少年法特有の構造等を正しく理解したうえで「少年のために」活動する人材をどのように育成していくかにこそあると言えよう。

## 注

- 40) 弁護士付添人の具体的な活動報告として、山崎健一「付添人から見た少年事件実務の課題」家庭裁判月報 63 巻 3 号 (2011 年) 1 頁以下。
- 41) 最高裁判所事務総局家庭局「家庭裁判所事件の概況 (2・完) — 少年事件 —」法曹時報 70 巻 1 号 (2018 年) 233 頁。
- 42) 裁判所職員総合研修所監修『少年法実務講義案〔3 訂版〕』(司法協会, 2017 年) 49 頁以下。
- 43) 高野隆「憲法問題としての非行事実認定手続」荒木編・前掲注 25) 71 頁以下。
- 44) 佐伯仁志「少年保護手続における適正手続保障と弁護人の援助を受ける権利」法曹時報 48 巻 12 号 (1996 年) 24 頁以下。
- 45) 佐伯・前掲注 44) 1 頁以下参照。さらに、同「少年法の理念」猪瀬慎一郎ほか編『少年法のあらたな展開』(有斐閣, 2001 年) 35 頁以下、同「少年法における責任能力」中谷陽二編集代表『精神科医療と法』(弘文堂, 2008 年) 63 頁以下。
- 46) 多田元「少年審判における附添人の役割」加藤幸雄ほか編著『司法福祉の焦点』(ミネルヴァ書房, 1994 年) 95 頁以下、同「少年保護事件の弁護はどのように行うか」竹澤哲夫ほか編『刑事弁護の技術 (下)』(第一法規出版, 1994 年) 428 頁以下、同「少年事件の附添人」季刊刑事弁護 73 号 (2013 年) 39 頁以下。さらに、山之内三紀子「少年事件における付添人の役割」判例タイムズ 996 号 (1999 年) 288 頁、守屋克彦/斉藤豊治編集代表『コンメンタール 少年法』(現代人文社, 2012 年) 179 頁 [角田雄彦]。
- 47) 波多野里望『逐条解説児童の権利条約〔改訂版〕』(有斐閣, 2005 年) vi 頁。
- 48) 佐藤英彦「少年審判手続における弁護士付添人の役割論再考」家庭の法と裁判 3 号 (2015 年) 19 頁。
- 49) たとえば、西岡清一郎「少年警察に望むこと」警察学論集 45 巻 2 号 (1992 年) 34 頁、市川太志「少年審判と付添人」ケース研究 249 号 (1996 年) 43 頁以下、三浦透「付添人の役割について」家庭裁判月報 59 巻 4 号 (2007 年) 35 頁以下、細川英仁「最近の少年審判の実情と今後の課題」家庭の法と裁判 3 号 6 頁以下。
- 50) 島田環「家庭裁判所からみた付添人活動 (2)」NIBEN Frontier 43 号 (2005 年) 34 頁、須藤明「家庭裁判所からみた付添人活動 (3)」NIBEN Frontier 44 号 (2005 年) 16 頁、三浦・前掲注 49) 58 頁、川出敏裕『少年法』(有斐閣, 2015 年) 117 頁以下。

## (2) 弁護士付添人の機能と課題

1 現行少年法を前提とすれば、弁護士であるか非弁護士であるか、私選であるか国選であるか、必要的付添事件であるかどうか、明確な根拠規定が

あるかどうかを問わず、また選任の時期を問わず、さらには義務的な役割であるかどうかを問わずに、弁護士は、次のような場面で少年事件と積極的に関わっていく立場にある<sup>51)</sup>。非行少年の発見段階においては、通常の弁護士として（付添人としての選任がありえない）、犯罪少年の捜査と触法少年の調査に関わる。事件が家庭裁判所に送致されて係属した後は、付添人として、調査段階において、記録の閲覧・謄写と調査官との面接、少年および家族との面接、被害回復に向けた仲介、健全育成のための社会資源の開拓を中心とする環境調整など、要保護性の解消ないしは低減を目指した準備的な活動を行い、意見書を作成して家庭裁判所に提出するとともに、内省を深めるための働きかけや環境調整による再非行防止に向けた活動を行う。審判段階においては、審判に出席したうえで、裁判官の回避の申立（東京高決平成元年7月18日家庭裁判月報41巻10号166頁）、少年や保護者の発言への援助、必要な場面での意見陳述や少年への発問、証人尋問、調書の記載の正確性に対する異議申立、さらには試験観察中の少年に対する働きかけなどの活動を行う。処分言渡し後は、付添人としての役割は原則として終了することになるが<sup>52)</sup>、抗告審・再抗告審の審理にも関与しうるし（少審規46条の4第3項<sup>53)</sup>）、20条による検察官送致事件については刑事裁判で弁護士と見做されて活動することになる（45条6号）。さらに、処遇中の少年についても、準少年保護事件（保護処分取消事件〔27条の2〕、收容継続申請事件〔少院137条以下〕、戻し收容申請事件〔更生71条・72条〕、虞犯通告事件〔更生68条〕、施設送致申請事件〔26条の4、更生67条〕）に関与することができる。

このような関わりのうち、役割論において特に着目されるのが、調査段階を中心とした要保護性の解明とその解消における関わり方である。ただ、弁護人的役割を特に強調する見解も、この（法律専門職としての役割が期待されていない）場面における関わりを不要とするまでのものではない。他方、協力的役割を正面から認める立場も、家裁調査官や少年鑑別所のような積極的な関わり方までを要求しているわけではない。その意味でも、役割論の内容は、図式的にイメージされるほど対立的なものとして主張されているわけで

はないのである。他方、20条検送にもとづく少年刑事事件手続における弁護人としての関わりは、基本的には成人刑事事件手続（当事者主義的対審構造を前提とする刑事手続）におけるものと基本的に異なるところはない。しかし、「少年」であることに着目して、9条（調査の方針）の趣旨に従って審理することが要請される（50条）だけでなく、保護処分相当性を理由とする家庭裁判所への移送を認める点では（55条）、成人刑事事件と決定的に異なっている<sup>54</sup>）。このように、同じく弁護人的役割を要請される場面においても、少年事件と成人事件とでは大きく異なる場合があることから、少年事件に対する弁護士としての資質が重要な鍵になるのである。

2 以上に見たところから明らかなように、少年事件における弁護士の関わりは、何よりも「少年法を理解したうえで、その理念を実現するような法律専門職」としてのものでなければならない<sup>55</sup>）。ただ、（弁護士）付添人の関与の割合が相対的に低かった1990年代までの状況については、少年事件の特質や少年法の理念を理解せずに、少年や調査官との面接をしなかったり、ただ単に軽い処分を求める弁論だけで足りるとするような不適切な関わりがあったとの指摘も見られた<sup>56</sup>）。さすがに現在では、そうした対応の不適切さは広く認識されているようであるが<sup>57</sup>）、依然として、特に裁判官の印象を中心に、刑事弁護との差異等に理解不足な者（弁護士付添人）が少なくないといった否定的な見方は払拭されていない<sup>58</sup>）。

もつとも、「少年事件に強い（造詣が深い）」弁護士が育ちにくい土壌には無理からぬ点もある。それは、司法試験に合格する以前の段階で少年法を学ぶ機会がほとんどなく、合格後も、家庭裁判所において短期間の実務修習を経た後に弁護士登録をしなければならないことにも示されている。最近では、少年法関連の科目を開講する大学も増えてきているが、民法や刑法等とは比較にならない程度のものにすぎない。また、新たな司法試験制度のもとでも、少年法は試験科目でもなければ、法科大学院の選択科目としての開講も一般化しているわけではない。そもそも、司法試験において、通常の試験科目に比べてきわめて特殊とも言える少年法を試験科目とすることは、作問お

よび採点との関係ではほとんど不可能である。現時点においては、期間を含めて司法試験合格後の実務修習の内容を充実させる以外には、最善の策としての「制度的に解決する方策」はないように思われる。また、国選弁護士等契約弁護士を弁護士会が選別することも考えられなくはないが、現実的なものではない。

3 そうであれば、次善の策として、弁護士付添人に相応しい資質獲得に向けて、弁護士の一般的な「底上げ」を図ることが急務となる。特に、2000年改正以後、国選付添人制度の導入にともなって、国費を投入するに足りる弁護士の育成への要請がさらに強くなっているし、社会からの期待も一層大きくなっている。こうしたなかで特に注目されるのが、日弁連や各单位弁護士会における各種マニュアルの発行、受任者リストの整備、事例研究を中心とした研修会の開催等の動きであり<sup>59)</sup>、今後も一層の活発化が期待されるところである。また、日弁連の機関誌等でも折に触れて特集が組まれてきたし<sup>60)</sup>、『季刊刑事弁護』各号の誌上に掲載されている「付添人レポート」等の記事、『家庭裁判月報』の廃刊後に刊行されることになった『家庭の法と裁判』誌上に紹介されている裁判例等、弁護士が自身の資質を向上させるための方策と機会は格段に増えている。また、実際の事件を通じて「経験を積みながら学んでいく」（いわゆるOJT）も、従来に増して重要性が大きくなっている<sup>61)</sup>。弁護士付添人の今後は、少年事件に対する弁護士個人の意欲にかかっているのである。

注

- 51) なお、詳細については、三浦・前掲注49) 65頁以下。
- 52) 10条の付添人選任は、基本的には家庭裁判所に係属中の少年保護事件を想定している。しかし、保護処分言渡し後も、確定前であれば、抗告等の手続上の利益があることから選任が認められる（大阪高決昭和54年10月3日家庭裁判月報32巻8号112頁）。
- 53) これは、少年保護事件における少年と付添人との信頼関係確立の重要性に配慮して規定されたものである。廣瀬編・前掲注10) 406頁〔溝國禎久〕。さらに、植村立郎『少年事件の実務と法理』（判例タイムズ社、2010年）303頁以下。
- 54) 丸山雅夫「少年法55条による家庭裁判所への移送」南山法学38巻3・4号（2015

- 年) 55 頁以下。さらに、裁判員裁判における 55 条移送判断において弁護士が果たす(べき)役割について、ケーススタディを明らかにしたものとして、武内謙治編著『少年事件の裁判員裁判』(現代人文社、2014 年) 50 頁以下参照。
- 55) 齊藤豊治「少年審判の対審化論と付添人の役割」法律時報 70 巻 8 号(1998 年) 12 頁以下, 16 頁, 田口守一「少年審判への検察官・付添人の関与」現代刑事法 5 号(1999 年) 50 頁, 後藤弘子「国選付添人制度の拡大と検察官関与」刑事法ジャーナル 41 号(2014 年) 109 頁以下。さらに、栗原平八郎「少年事件」熊谷弘ほか編『公判法大系 III』(日本評論社、1975 年) 188 頁以下参照。
- 56) たとえば、高井・前掲注 22) 60 頁, 城戸浩正「少年事件と弁護士の役割」宮川光治ほか編『変革の中の弁護士(上)』(有斐閣、1992 年) 324 頁, 角田正紀「審判期日(関係人の出席)をめぐる諸問題」判例タイムズ 996 号 347 頁。
- 57) 田宮裕/廣瀬健二編『注釈少年法〔第 4 版)』(有斐閣、2017 年) 155 頁。
- 58) たとえば、高麗邦彦ほか『少年審判の傍聴制度の運用に関する研究』司法研究報告書 64 輯 1 号(法曹会、2012 年) 263 頁, 佐藤・前掲注 48) 21 頁。
- 59) こうした具体的な動きの例については、廣瀬健二「付添人の役割と課題」総合法律支援論叢 3 号(2013 年) 22 頁注 4 参照。
- 60) たとえば、「[[特集] 少年事件の実務—附添人実務を中心として」自由と正義 32 巻 1 号(1981 年) 11 頁以下, 「[[特集] 改正少年法で少年事件弁護はどう変わるか」季刊刑事弁護 29 号(2002 年) 48 頁以下, 「[[特集] 少年事件付添人制度の拡充に向けて」自由と正義 60 巻 1 号(2009 年) 69 頁以下, 「[[特集] 少年法 55 条移送と量刑をめぐる弁護」季刊刑事弁護 88 号(2016 年) 9 頁以下。さらに、『少年事件 Beginners』季刊刑事弁護増刊(2011 年)。
- 61) この点で、具体的なケースを手がかりとして、手続段階に応じて実務の対応を示す、河原俊也編著『ケースから読み解く少年事件 実務の技』(青林書院、2017 年) は特に有用である。

## むすびに代えて

以上、法律専門職である弁護士を中心として、少年事件への関わりについて検討してきた。そこで明らかになったことは、2000 年以降の一連の少年法改正を通じて、弁護士付添人が関与する場が大きく拡張され、弁護士に対する期待が飛躍的に高まっているということである。こうしたことから明らかにように、弁護士付添人には、何よりも法律専門職として少年事件に

関わることを求められており、その意味で、刑事裁判と通底する弁護人的役割が重要視されることになる。ただ、そうした関わり方が基本であるにしても、少年事件手続の特殊性との関係で、少年および保護者に対して、少年法の理念をはじめとする丁寧な説明を行うべきことが前提でなければならないし、そうした説明を抜きにした弁護人的関わりはありえない。何よりもこのことが弁護士付添人としての最低限の役割である。また、家裁での調査段階（少年の要保護性の解明）と処遇決定段階（要保護性の解消）を中心に付添人が関与する構造になっている現行少年法のもとでは、弁護士付添人にも一定のケースワーク的な役割が期待されていることを否定できない。もっとも、弁護人的役割とケースワーク的役割とは決して排他的な関係にあるわけではなく、実際には、調和的に果たされている（果たされるべき）ものと言えよう。現行法も、それ以上のことを要求しているわけではない。したがって、こうした現実のもとでは、付添人の役割を特に「一般論として議論する」実益はほとんどないと言ってもよい。

ただ、このような現行少年法の枠を前提としても、少年事件における弁護士の関わり方にはさまざまなものが想定されうる。一方では、弁護士はケースワークの専門家でないことを直視すれば、弁護人的役割に徹し、家裁を中心としたケースワークを阻害しない形での関与にとどまるべきだとすることもできる。他方、パートナー論が言うように、家裁段階でのケースワークにとどまらず、少年の処遇段階や社会復帰後にも積極的に関わっていくことも不可能ではないし、否定されるべきでもない。さらには、少年事件における有用性が強調されている修復的司法について、弁護士の関わり方への提言も見られるところである<sup>62)</sup>。その意味で、少年事件における弁護士（付添人）の関わり方は、一義的に決定される（べき）ものではない。少年事件における弁護士付添人の関わり方は、少年法の理念や構造と少年事件手続の特殊性・特質に対する正確な理解を前提として、それぞれの弁護士がどのように具体化していくかにかかっている。その意味で、相対的に単純な構造を持つ民事事件や刑事事件への関わり方とは実質的に異なるものである。

## 注

- 62) たとえば、前野育三「修復的少年司法の可能性と弁護士付添人の役割」季刊刑事弁護 29号（2002年）60頁以下、山田由紀子「少年事件に修復的司法を」同 66頁以下、服部朗「改正少年法と修復的司法」齊藤ほか・前掲注 5）257頁以下。