

論 説

「虞犯少年」概念の構造（6・完）

— 公正さと教育的配慮の矛盾相克する場面として —

小 西 暁 和

- 一 はじめに
 - 1 刑事政策論的観点からの「虞犯少年」に関する研究について
 - 2 本稿について
- 二 「虞犯少年」についての立法上の経緯
 - 1 現行少年法の制定以前の状況
 - 2 現行少年法の制定と「虞犯少年」概念（（2）まで79巻3号）
 - 3 その後の少年法改正の動きと「虞犯少年」の規定
 - 4 検討（以上80巻1号）
- 三 司法の場における「虞犯少年」
 - 1 「虞犯少年」概念の明確化と変容（（2）まで80巻4号）
 - 2 「虞犯少年」に対する保護処分
 - 3 検討（以上81巻1号）
- 四 行政上の措置と「虞犯少年」
 - 1 矯正保護と「虞犯少年」
 - （1）少年矯正
 - （2）更生保護
 - （3）検討
 - 2 児童福祉と「虞犯少年」
 - （1）児童相談所における受理・判定・援助
 - （2）児童自立支援施設における自立支援
 - （3）検討（以上81巻4号）
 - 3 少年警察活動と「虞犯少年」
 - （1）「虞犯少年」と「不良行為少年」
 - （2）少年警察における「虞犯少年」の事案の処理

(3) 少年警察における「不良行為少年」の事案の処理

(4) 検討

4 検討

五 むすび (以上本号)

3 少年警察活動と「虞犯少年」

最後に、少年警察活動において「虞犯少年」がどのように取り扱われているのかについて検討していくことにしたい。少年警察活動では、様々な少年事件を発見する機会があり、それぞれの事件に対して選別をおこない処理をしているので、本章で検討することには充分意義がある。この領域で「虞犯少年」が問題になる経緯としても、少年警察活動のなかで「虞犯少年」が発見され、当該事件が選別された上で他の機関に送致・通告されるという場合である。

本節では、まず、少年警察活動における「虞犯少年」と「不良行為少年」という二つの概念の関係について分析することにする。「不良行為少年」の概念は、これまで検討してきた「虞犯少年」の概念と類似しており、両者の関係を明確化する必要がある。そして、この分析の後で、少年警察活動では、こうした「虞犯少年」と「不良行為少年」の事案をどのように処理しているのかについてそれぞれ確認してみたい。ここでは、とりわけ後者の「不良行為少年」の事案の処理に注目することにする。「不良行為少年」の事案を処理するためのいわゆる「補導」は、「虞犯少年」の事案の処理との関係で検討することに十分意味があると考えられるからである。

(1) 「虞犯少年」と「不良行為少年」

(a) 「虞犯少年」の概念と「不良行為少年」の概念の関係　それでは、はじめに、「虞犯少年」と「不良行為少年」という二つの概念の関係について分析していくことにしたい。

そもそも、「不良行為少年」の概念とは、どのようなものであろうか。

平成14（2002）年に制定された少年警察活動規則（平成14年国家公安委員会規則第20号）の2条では、「犯罪少年」（2号）・「触法少年」（3号）・「ぐ犯少年」（4号）からなる「非行少年」（5号）、「不良行為少年」（6号）、「被害少年」（7号）、また「要保護少年」（8号）といった用語の意義が示されている。そこで、「不良行為少年」は、「非行少年には該当しないが、飲酒、喫煙、深夜はいかいかその他自己又は他人の徳性を害する行為（以下『不良行為』という。）をしている少年をいう」と定義づけられている。

このように「不良行為少年」の定義では、「犯罪少年」、「触法少年」、また「虞犯少年」といった「非行少年」に該当する少年が除外された上で、「自己又は他人の徳性を害する行為」である「不良行為」をしている少年が「不良行為少年」とされている。この「不良行為」の概念は、「自己又は他人の徳性を害する行為をする性癖のあること」という少年法3条1項3号ニの虞犯事由に基づいて構成されている。そして、ここでは、虞犯性の要件は欠いており、また虞犯性に類した要件も欠いている。

この点、警察実務では、「不良行為少年」の概念は、「少年法第3条第1項第3号に規定するいわゆるぐ犯事由を満たしてはいるものの、ぐ犯性が認められない少年も含まれ得る」とされている⁽²⁷³⁾。

また、通達によって「不良行為」の概念を明確化することが試みられているといえる。平成11（1999）年の通達「不良行為少年の補導について」では、「不良行為」を「以下の行為であって、犯罪の構成要件又はぐ犯要件（少年法第3条第1項第3号に規定されたぐ犯事由及びぐ犯性をいう。）に該当しないものの、そのまま放置すれば、非行その他健全育成上の支障が生じるおそれのあるもの」として、具体的な種別と態様を定めている。この⁽²⁷⁴⁾

(273) 四方光＝鈴木達也『逐条解説 少年警察活動規則』（立花書房、平成15年）12頁。

(274) 警察庁生活安全局長通達「不良行為少年の補導について」（平成11・10・25警察庁丙少発19号）別添1「不良行為の種別及び態様」。

不良行為の種別には、飲酒・喫煙・薬物乱用・粗暴行為・刃物等所持・金品不正要求・金品持ち出し・性的いたずら・暴走行為・家出・無断外泊・深夜はいかい・怠学・不健全性的行為・不良交友・不健全娯楽・その他といった17の区分が設けられている。そして、例えば、家出を「正当な理由がなく、生活の本拠を離れ、帰宅しない行為」とし、不良交友を「犯罪性のある人その他少年の健全育成上支障のある人と交際する行為」とする⁽²⁷⁵⁾ように、各種別に対応した不良行為の態様が定められている。

この通達では、このように不良行為を17の種別がある行為態様と「犯罪の構成要件又は犯要件に該当しないものの、そのまま放置すれば、非行その他健全育成上の支障が生じるおそれのある」ことから構成させている。不良行為の事実を一定の行為態様と「健全育成上の支障が生じるおそれ」から成り立たせている構成は、真犯事実を真犯事由と真犯性から成り立たせている構成と類似しているといえる。しかしながら、前者と後者は、不良行為の態様があくまでも一回起的な「行為」であるのに対して、

(275) その他の各種別ごとの態様は、以下の通りとなっている。飲酒は「酒類を飲用し、又はその目的で酒類を所持する行為」、喫煙は「喫煙し、又はその目的でたばこ若しくは喫煙具を所持する行為」、薬物乱用は「心身に有害な影響を及ぼすおそれのある薬物等を乱用し、又はその目的でこれらの物を所持する行為」、粗暴行為は「放置すれば暴行、脅迫、器物損壊等に発展するおそれのある粗暴な行為」、刃物等所持は「正当な理由がなく、刃物、木刀、鉄棒その他の人の身体に危害を及ぼすおそれのある物を所持する行為」、金品不正要求は「正当な理由がなく、他人に対し不本意な金品の交付、貸与等を要求する行為」、金品持ち出しは「保護者等の金品を無断で持ち出す行為」、性的いたずらは「性的ないたずらをし、その他性的な不安を生じさせる行為」、暴走行為は「自動車等の運転に関し、交通の危険を生じさせ、若しくは他人に迷惑を及ぼすおそれのある行為又はこのような行為をする者と行動を共にする行為」、無断外泊は「正当な理由がなく、保護者に無断で外泊する行為」、深夜はいかいは「正当な理由がなく、深夜にはいかい又はたむろする行為」、怠学は「正当な理由がなく、学校を休み、又は早退等をする行為」、不健全性的行為は「少年の健全育成上支障のある性的行為」、不健全娯楽は「少年の健全育成上支障のある娯楽に興じる行為」、そしてその他は「上記の行為以外の非行その他健全育成上の支障が生じるおそれのある行為で、警視總監又は道府県警察本部長が指定するもの」としている。(警察庁生活安全局長通達・同上別添1)。

虞犯事由は反復継続的な「行状」や「性癖」であるとされている点、また「健全育成上の支障が生じるおそれ」は虞犯性よりも問題性が低いと考えられる点で相違している。

以上のように、「不良行為少年」の概念は、「虞犯少年」の概念に準じた形で構成されているといえる。そして、「虞犯少年」に該当する少年は、「不良行為少年」には該当しないというように、「不良行為少年」の概念は「虞犯少年」の概念に劣後する関係にあるといえる。言い換えれば、「不良行為少年」の概念は、問題行動がみられるものの、「虞犯少年」の概念を適用できない少年に広く相当するといえるだろう。とりわけ虞犯性の要件を満たすことができるか否かが實際上両者の分岐点となっているといえる。こうした点で、前述のように「虞犯少年」を包含する関係にある「不良行為をなし、又はなすおそれのある児童」と、「不良行為少年」とは異なっている。

(b) 「不良行為少年」の概念の位置づけの変遷 それでは、こうした「不良行為少年」の概念は、戦後、少年警察活動に関する通達や規則上でのどのように位置づけられてきたのであろうか。

まず、少年警察活動をおこなう上での「準則」として最初に定められたものとして、昭和25（1950）年に発出された通達「問題少年補導要領」⁽²⁷⁶⁾がある。ここでは「少年を取扱う場合の一般的心構から送致の方法書類様式に至るまで、問題少年に関するあらゆる事」が「具体的に書」かれてあるとされる。⁽²⁷⁷⁾この「問題少年補導要領」では、2条で「問題少年」を「犯罪少年」（1号）、「触法少年」（2号）、「虞犯少年」（3号）、「その他の要保護少年」（4号）として定めている。そして、「その他の要保護少年」として、さらに（イ）「前各号に該当しない少年であつて不良行為をなし、又はなす虞のある少年」、（ロ）「前各号に該当しない少年であつて、児童福

(276) 国家地方警察本部刑事部長通達「問題少年補導要領」家裁月報2巻7号（昭和25年）123-143頁。

(277) 国島文彦「問題少年補導要領について」家裁月報2巻7号（昭和25年）119頁。

祉法第二十五条に該当する保護者のない児童又は保護者に監護させることが不適当であると認められる児童」、(ハ)「家出人、迷子等警察の保護を要する少年」を規定している。この(イ)「前号に該当しない少年であつて不良行為をなし、又はなす虞のある少年」が、現在の「不良行為少年」に近いものと言える。しかし、ここで注目すべきことは、この(イ)の少年が、少年法3条1項3号ニの真犯事由に基づいている現在の「不良行為少年」とは異なり、昭和22(1947)年に制定された児童福祉法44条の「不良行為をなし、又はなす虞のある児童」という教護院の対象児童に基づいて規定されているということである。ただ、この(イ)の少年には、教護院の対象児童とは違い、18歳、19歳の者も含まれている。

この「問題少年補導要領」では、こうした2条4号(イ)の少年に該当する「不良行為を行う少年」の取扱いについて、「その場で注意を与えるとともに必要あるときは保護者又はこれに代るべきものに連絡すること」と定められている(28条1項)。そして、「本人に直接あたることは避けなければならない」としつつ、「家庭、学校、職場等と連絡してその後の状況に注意するものとする」としている(29条)。このように、現在の「不良行為少年」に対する活動と同じように、「不良行為を行う少年」に対しては、その場で「注意」をし、さらに必要に応じて保護者等に「連絡」をすることになっている。ただし、この「問題少年補導要領」では、当該少年の「その後の状況に注意する」ことは行われていても、現在の「継続補導」にあたるような積極的に少年を処遇する活動は含まれていないと言える。

昭和35(1960)年になると、この「問題少年補導要領」に代えて、依命通達「少年警察活動要綱」が制定されることとなる。この要綱は、「少年の健全育成とその福祉のための少年警察活動を一層強化推進する必要がある」、また「少年警察活動に関する総合的な基準の設定の要望もあつた」

(278) 警察庁次長依命通達「少年警察活動要綱の制定について」(昭和35・3・18警察庁乙保発6号)。

ことから制定されることになったとされる。「少年警察活動要綱」では、2条で「犯罪少年」（3号）、「触法少年」（4号）、「虞犯少年」（5号）を「非行少年」（6号）とし、さらに、この「非行少年」の他に、「要保護少年」（7号）と「不良行為少年」（8号）を含めて「非行少年等」（9号）として定義している。そして、この「不良行為少年」とは、「非行少年には該当しないが、飲酒、喫煙、けんかその他自己又は他人の徳性を害する行為をしている少年をいう」とされている。このように「少年警察活動要綱」での「不良行為少年」の定義は、少年警察活動規則における定義と同様に、少年法3条1項3号ニの虞犯事由に基づいたものとなっている。

この「少年警察活動要綱」では、「不良行為少年」に対する補導について、「警察官は、不良行為少年についてはその発見の現場で、注意、助言をし、又は必要に応じてその保護者等と連絡するものとする」と規定している（22条）。また、街頭補導、少年相談等をおこなった後の「不良行為少年」に対する措置に関しても、「警察官は、街頭補導、少年相談等に当たつて発見した少年が飲酒、喫煙、けんかその他自己又は他人の徳性を害する行為をしている者であつても、事情を聴取した上、非行少年と認められる者以外の者については、適切な注意、助言をし、又は必要に応じてその保護者等に連絡するにとどめるものとする」と規定している（29条）。このように、「問題少年補導要領」と同様に、「不良行為少年」に対しては、発見した現場で「注意」や「助言」をし、さらに必要に応じて保護者等に「連絡」をするものとされている。なお、「捜査又は調査の結果、非行少年と認定するに至らない少年又は触法少年若しくは14歳未満の虞犯少年であつて、通告するに至らなかつた少年」についても、「警察官は、適切な注意、助言等をするにとどめ、必要と認められる場合においては、捜査又は調査の結果を少年の保護者等に連絡するものとする」としている（35条）。ただ、こうした少年については、「保護者等の依頼があつたとき」や「少年の非行の防止上特に必要があると認められるとき」には「引き続き適切な補導を行なうように配慮するものとする」として「継続補導」

の実施を認めている。この点、こうした少年には、単なる「不良行為少年」は含まれないと解されている。⁽²⁷⁹⁾ また、こうした「継続補導」は、あくまでも付随的な措置として位置づけられていた。

その後、平成 8 (1996) 年の「少年警察活動要綱」の改正では、「継続補導」に関する規定の整備がおこなわれ、「継続補導」が独立した補導の一形態として位置づけられることとなる。⁽²⁸⁰⁾ この改正により、「継続補導」については、「少年警察部門の警察職員は、触法少年若しくは14歳未満のぐ犯少年であって通告するに至らない少年又は不良行為少年について、その非行の防止を図るため特に必要と認められる場合には、保護者の同意を得た上で、継続的な指導等を行うものとする」と規定された (31条)。従来、「不良行為少年」は、「少年警察活動要綱」上、「継続補導」の対象には含まれていなかった。したがって、「不良行為少年」に対しては、発見した現場での「注意」や「助言」、あるいは必要に応じての保護者等への「連絡」といった措置のみを遂行するものとされていた。だが、この改正によって、「不良行為少年」に対しても「継続補導」を実施し得ることが明記された。⁽²⁸¹⁾ なお、こうした「継続補導」の実施の際には、保護者の同意を得ることが必要とされている。

そして、平成14年には、先に触れた少年警察活動規則が制定されること

(279) 亀山継夫=赤木孝志『少年法および少年警察〔増補〕』(令文社、平成8年) 140-141頁参照。そこで、「ここで対象となるのは、要綱第二九条にいう不良行為少年ではなく、将来の非行防止のために何らかの措置をとる必要があると判断して調査を行った結果、非行少年と認定するに至らなかった不良行為少年である」(強調は原文のまま)としている。(亀山=赤木・同上141頁)。

(280) 警察庁次長依命通達「少年警察活動要綱の改正について(依命通達)」(平成8・10・16警察庁乙生発13号)家裁月報48巻12号(平成8年)186-214頁。また、高木紳一郎「少年警察活動要綱の改正」警察公論52巻2号(平成9年)26-33頁参照。

(281) なお、「捜査又は調査の結果、非行少年と認定するに至らなかった少年についても、不良行為少年と認定できる場合に継続補導の対象となり得ることは言うまでもない」とされている。(高木・同上30頁)。

となる。このことにより、従来、「通達」にもとづいて運用されてきた少年警察活動が、「国家公安委員会規則」にもとづいた活動へといわば「格上げ」されたものと言えるだろう。この規則の制定を周知させるための依命通達「少年警察活動規則の制定について（依命通達）」では、制定の趣旨について、「…重大な非行の前兆となり得る不良行為の段階での早期の認知及び対応のため、街頭補導、少年相談、継続補導等の重要性がより高まっている。一方、犯罪による被害を受ける少年が増加しているのに加え、児童買春・児童ポルノや児童虐待が深刻な社会問題となっており、カウンセリング等による少年保護対策の重要性がより高まっている」とする⁽²⁸²⁾。そこで、「このような犯罪捜査以外の少年警察活動に関して必要な事項すなわち警察職員の活動の基準を定め、少年警察活動の一層の適正化及び充実強化を図ることにより非行少年及び被害少年の立直り等を促進するため、規則を制定したものである」としている。

少年警察活動規則上の「不良行為少年」の概念については、上で述べた通りである。また、この規則で定められている「不良行為少年」に対する少年警察活動に関しては、(3)で詳述する。

以上で検討してきたように、通達や規則上で、「継続補導」の対象は、時代を経るにしたがって、「捜査又は調査の結果、非行少年と認定するに至らない少年」や「触法少年若しくは14歳未満の虞犯少年であつて、通告するに至らなかつた少年」から、単なる「不良行為少年」まで次第に拡大されてきた。そこで、「不良行為少年」に対する少年警察活動には、発見した現場での「注意」や「助言」、あるいは必要に応じての保護者等への「連絡」といった措置だけでなく、「継続補導」もまた含まれるようになっていった。これらのことから、「不良行為少年」の概念は、少年警察活動において重要な地位を占めるようになってきたということが分かる。

さらに、近年では、警察庁において「不良行為少年」の概念の一層の明

(282) 警察庁次長依命通達「少年警察活動規則の制定について（依命通達）」（平成14・9・27警察庁乙生発2号）家裁月報55巻4号（平成15年）183-184頁。

確化を図ろうとする動きも出てきている⁽²⁸³⁾。警察庁に設置された「少年非行防止法制に関する研究会」によって平成16(2004)年に発表された「少年非行防止法制の在り方について(提言)」では、新たな「法令に基づく補導」⁽²⁸⁴⁾の対象とすべき「不良行為少年」の詳細な定義を試みている。

以上では、「不良行為少年」の概念についての検討を中心に、「虞犯少年」と「不良行為少年」といった二つの概念の関係を分析してみた。「不良行為少年」と「虞犯少年」の両概念は排他的な関係に立っているものの、実質的には虞犯性の有無に違いがあるに過ぎない。しかも、通達で「そのまま放置すれば、非行その他健全育成上の支障が生じるおそれ」と表現されているように「不良行為少年」も虞犯性が全くないというわけで

(283) 名和振平「少年非行の『戦後第4の波』と少年警察の課題」警察学論集58巻1号(平成17年)78頁参照。

(284) 少年非行防止法制に関する研究会「少年非行防止法制の在り方について(提言)」(平成16年)17-18頁参照。この点、本提言中の「不良行為少年」の定義に関する提言は、以下の通りである。

2-2 「不良行為少年」の定義

次に掲げるような少年については、これまでも街頭補導等の対象として指導、助言が行われてきたところであるが、直ちに少年法や児童福祉法の対象になるものではないことから、今日の少年非行情勢を踏まえると、法令に基づく補導の対象とする必要があるのではないか。

- (1) 法令(条例を含む。以下同じ。)により禁止された行為(犯罪を構成する行為を除く。)をした少年

例) 飲酒、喫煙

- (2) 法令により少年(児童)に行わせることが禁止された行為をした少年

例) 買春の相手方となる行為、風俗営業・性風俗関連特殊営業等での接客やこれらの営業所への立入り、有害図書・有害玩具の所持

- (3) 他人の生命、身体、財産又は他人の徳性を害するおそれの高い行為(犯罪を構成する行為を除く。)をした少年

例) 粗暴行為、刃物等所持、金品不正請求、金品持ち出し、暴走行為

- (4) 自己の生命、身体又は自己の徳性を害するおそれの高い行為(犯罪を構成する行為を除く。)をした少年

例) 脱法ドラッグの乱用、無断外泊、深夜はいかい、正当な理由のない家出・怠学

はなく、「虞犯少年」として認知されるだけの虞犯性がないということなのである。したがって、「虞犯少年」か「不良行為少年」かの選別の際には、裁量を働かせる余地がかなりあると想定できるであろう。さらに、こうした「不良行為少年」の概念が、徐々に、少年警察活動において重視されてくるようになってきたという点にも注目されたい。

（2）少年警察における「虞犯少年」の事案の処理

つぎに、少年警察活動では、「虞犯少年」の事案をどのように処理しているのかについて確認することにしたい。

（a）「虞犯少年」の事件の調査　まず、街頭補導や捜査等を通じて発見された「虞犯少年」の事件に対しては、調査がおこなわれることになる⁽²⁸⁵⁾（少年警察活動規則12条1項）。この調査によって、警察は、当該少年に見られる虞犯事由や虞犯性といった虞犯事実を明らかにしなければならない。これまで述べてきたように虞犯事実の認定でも「不良行為少年」との異同でも虞犯性が重要な意味を持っているので、調査においても虞犯性を明確に証明できるようにすることが重視されることになる。⁽²⁸⁶⁾そこで、実務上で

(285) 平成14年に少年警察活動規則の制定に伴って発出された依命通達「少年警察活動推進上の留意事項について（依命通達）」では、「第4 非行少年全般についての活動」の「1 非行少年についての活動」において「非行少年に係る少年警察活動の内容」として「ア 刑事事件の捜査」、「イ 触法少年及びぐ犯少年に係る事案について、少年法又は児童福祉法に基づき関係機関への送致又は通告の措置をとるために必要な調査」、「ウ その他の必要な措置」があるとしている。（警察庁次長依命通達「少年警察活動推進上の留意事項について（依命通達）」（平成14・10・10警察庁乙生発4号）家裁月報55巻4号（平成15年）200頁）。このように、「虞犯少年」の事件について、少年警察は、家庭裁判所や児童相談所・福祉事務所に送致・通告するために必要な調査を実施するものとされている。

(286) この点、実務上、「少年事件の審判は、少年の健全な育成保護が主眼である」とのことから、一般的に犯罪構成要件、事実の認定、証拠調べ等が比較的ゆるやかになされていた。しかし、近年、保護処分は自由の制限を伴うものであるから、憲法上の適正な法の手続がなされなければならないという考え方が強まり、少年事件であっても厳格な証明を要すると考えられており、これはぐ犯についても同様であ

は、「…ぐ犯性を明確に出すためには、少年から事情聴取する際に、性格、環境等の各項目について、具体的に録取し、それに対する裏付けを保護者調書、非行及び補導照会結果報告書、ぐ犯事件調査報告書、その他の書類で明らかにしておくことが肝要である」ともされている。⁽²⁸⁷⁾

さらに、選別の適否や処遇意見の内容について判断するために、「虞犯少年」の事件に対しては、要保護性に関する調査もおこなわれることになる。⁽²⁸⁸⁾ 犯罪捜査規範（昭和32年国家公安委員会規則第2号）205条では、「少年事件の捜査を行うに当たっては、犯罪の原因及び動機並びに当該少年の性格、行状、経歴、教育程度、環境、家庭の状況、交友関係等を詳細に調査しておかなければならない」として要保護性に関する調査について規定しているが、この規定は「虞犯少年」の事件に対する調査についても少年警察活動規則12条2項により準用される。⁽²⁸⁹⁾ ただし、こうした要保護性に関する調査を警察が実施することについては問題点も指摘されている。⁽²⁹⁰⁾ とり

る」と考えられている。（少年実務研究会編『少年事件捜査等一件書類作成の手引き 犯罪・触法・ぐ犯・不良行為少年の措置要領』（立花書房、平成15年）31頁）。
(287) 少年実務研究会・同上30頁。

(288) そこで、実務上では、「最近の審判では、少年をぐ犯少年として送致する時に、ぐ犯事由があり、さらにぐ犯性がある場合のみぐ犯少年として認められ、即要保護性のない時は『非行なし』との決定が下されることが多いので、ぐ犯少年を取り扱う場合には、要保護性についても十分調査して明らかにする必要がある」ともされている。（少年実務研究会・同上31頁）。

(289) また、前述の依命通達「少年警察活動推進上の留意事項について（依命通達）」では、「第4 非行少年全般についての活動」の「4 捜査又は調査に関する一般的留意事項」において「(3) 明らかにすべき事項」として「少年事件の捜査に当たっては、少年の健全な育成のためには非行等の事実の存否及びその内容の解明が前提となることをよく認識し、規範第205条の規定に基づき、事案の存否、態様、原因及び動機のほか、当該少年の性格、行状、経歴、教育程度及び家庭や学校又は職場の状況、交友関係、住居地の環境、少年の非行の防止及び立直りに協力することができるボランティアの有無等について調査しておかなければならない。触法少年に係る事案の調査及びぐ犯少年に係る事案の調査においても、同様とする」としている。（警察庁次長依命通達・前掲注（285）203-204頁）。

(290) 澤登・前掲注（81）61-63頁、80-81頁参照。

わけ、調査の過程で関係者のプライバシーを侵害する恐れのあることが挙げられている⁽²⁹¹⁾。

そして、こうした調査が実施されている間も、当該少年に対する処遇の実施が求められている（少年警察活動規則12条1項）。そこでは、「その適切な処遇に資するため必要な範囲において、時機を失することなく」、少年本人やその保護者に対する助言、学校等の関係機関への連絡などの「必要な措置」が取られるべきものとされている。

しかしながら、以上のような調査については、法律上、明文の規定が全くない。そして、刑事訴訟法上の手続規定が準用されることも特にない。そこで、実務上では、警察法2条1項に「虞犯少年」の事件を調査する法的根拠を求めている⁽²⁹²⁾。警察法2条1項の「犯罪の予防」という警察の「責務」に根拠を置いて調査が実施されると解されているのである。このことは、「触法少年」の事件に対する調査に関しても同様である。しかし、「犯罪の予防」の対象範囲が余りにも拡大されてしまうという危険性がある。こうしたことから、「虞犯少年」や「触法少年」の事件に対する調査の権限を法律上、明文化すべきことが主張されていた。

そこで、平成15（2003）年に政府によって発表された「犯罪に強い社会の実現のための行動計画」や「青少年育成施策大綱」でも、「触法少年」の事件に対する調査の権限と手続を明確化するための法整備が必要であるとされていた⁽²⁹³⁾。しかし、これらの文書では、「虞犯少年」の事件に対する

(291) こうしたことから、依命通達「少年警察活動推進上の留意事項について（依命通達）」でも、「第4 非行少年全般についての活動」の「4 捜査又は調査に関する一般的留意事項」において「(3) 明らかにすべき事項」につき「捜査又は調査に当たっては、…みだりに関係者のプライバシーを侵害することのないよう留意すること」とされている。（警察庁次長依命通達・前掲注（285）204頁）。

(292) 少年実務研究会・前掲注（286）32頁参照。

(293) 犯罪対策閣僚会議による「犯罪に強い社会の実現のための行動計画」では、「第2 社会全体で取り組む少年犯罪の抑止」の「1 少年犯罪への厳正・的確な対応」において「⑤ 触法少年事案に関する調査権限等の明確化」として「触法少年事案の事実解明を徹底し適切な処遇に結びつけるため、触法少年の審判の前提と

調査に関しては全く触れられていなかった。

政府によって発表されたこれらの文書は、その後の立法政策に影響を与えたと言えるが、上記 1 (2) (d) および 2 (2) (b) で指摘した平成 17 (2005) 年の法制審議会の答申「少年の保護事件に係る調査手続等の整備に関する要綱 (骨子)」では、「触法少年」に関する事件の他に、「虞犯少年」に関する事件についても警察官に調査の権限を付与することを明記している。この答申では、警察官は、「虞犯少年」を発見した場合に、必要があるときは、事件について調査することができるとし、また一定の警察職員に調査させることもできるとしている。そして、調査について、警察官は、「公務所又は公私の団体に照会して必要な事項の報告を求めること」ができ、「必要があるときは、少年又は少年以外の者を呼び出し、質問すること」もできるとされている。また、14歳未満の「虞犯少年」に関する事件について、調査の結果、都道府県知事または児童相談所長によって児童福祉法27条1項4号の措置が採られるべきであると思料される場合、警察官は、調査に関する書類とともに事件を児童相談所長に送致し、さらに措置が採られた場合には、証拠物を直接、家庭裁判所に送付しなければならないとされている。このように、法律上で警察官に調査の権限を付与することを通じて、実務上の要請に応え、少年警察活動の一層の円滑

して必要な警察による事実関係の調査の権限及び手続を明確化するための法整備について検討する」とされている。(犯罪対策閣僚会議「犯罪に強い社会の実現のための行動計画—『世界一安全な国、日本』の復活を目指して—」(平成15年) 15頁)。また、青少年育成推進本部による「青少年育成施策大綱」でも、「5 特定の状況にある青少年に関する施策の基本的方向」の「(3) 少年非行対策等社会的不適応への対応」において「①少年非行対策」として「事件の捜査・処理」の項目で「事実解明を徹底し適切な支援に結びつけるため、触法少年(…)の事案について、警察機関が必要な調査を行うことができる権限を明確化するための法整備について検討する」とされている。(青少年育成推進本部「青少年育成施策大綱」(平成15年) 21頁)。

(294) 「少年の保護事件に係る調査手続等の整備に関する要綱 (骨子)」前掲注 (234) 44頁。

化を図ろうとしていることが分かる。

そして、平成17年に第162回国会へ（衆議院解散のため審議未了のまま廃案）、また平成18年に第164回国会へ提出された「少年法等の一部を改正する法律案」は、こうした答申の内容を法文化している。

(b) 「虞犯少年」の事件の選別 調査の後に、「虞犯少年」の事件は、どのような措置がなされるべきか選別されることになる。そこで、こうした選別を、処理時を基準として年齢階層別に区分して検討してみたい。

少年法上、司法警察員は、少年の被疑事件について捜査を遂げた結果、犯罪の嫌疑がない場合であっても、家庭裁判所の審判に付すべき事由があると思量されるときには、その事件を家庭裁判所に送致しなければならないものとされている（41条）。こうしたことから、犯罪捜査規範は、犯罪事実のないことが明らかとなった被疑者が「虞犯少年」に該当する場合に取るべき処理手続を定めている（216条）。そこで、18歳以上の「虞犯少年」については、「家庭裁判所の審判に付することが適当と認められるとき」には、家庭裁判所に送致されることになる（同条1号）。つまり、審判に付すべき「虞犯少年」として認められれば、原則通り、家庭裁判所に送致されることになるのである。

しかしながら、「虞犯少年」は、捜査の他にも、街頭補導などの行政警察活動を通じて発見されることもある。そこで、こうした「虞犯少年」についても、家庭裁判所に係属させる手続は、少年法41条の「送致」によるべきなのか、それとも一般人と同様に少年法6条1項の「通告」によるべきなのかが問題となる。

この点、まず、①少年法41条の「送致」は、文言通り、少年の被疑事件について捜査を遂げた結果として、犯罪の嫌疑はなくなったが、虞犯事実が認められるという場合に限られるとする見解がある⁽²⁹⁵⁾。そこで、始めから「虞犯少年」として取り扱うような場合には、少年法6条1項の「通告」

(295) 柏木千秋『新少年法概説〔改訂新版〕』（立花書房、昭和26年）164-166頁参照。

によるべきであるとする。

これに対して、②街頭補導のような少年警察活動の過程で発見した「虞犯少年」の事件を家庭裁判所の係属に移しその権限に委ねるのは「送致」そのものであり、口頭でもよい簡易な手続の一般人でも可能な「通告」によるのは相当ではないという点、少年法 6 条 2 項が送致主体を司法警察員とせずに「警察官」としたのも街頭補導などの行政警察活動の結果を警察官の立場で送致できることを示しているという点から、「送致」を原則とすべきであるとする見解もある⁽²⁹⁶⁾。ただ、この見解でも、「送致」の手続を取る時間的余裕がないといった緊急やむを得ない場合には「通告」も否定されないとしている。

さらに、③捜査の結果として「虞犯少年」であると判明した場合には「送致」によるが、街頭補導のような少年警察活動の過程で「虞犯少年」を発見した場合には「送致」と「通告」のいずれによることも可能であるとする見解がある⁽²⁹⁷⁾。というのも、上述のように少年法 6 条 2 項が送致主体を司法警察員とせずに「警察官」としている他にも、同じ「虞犯少年」を街頭補導などの行政警察活動を通じて発見した場合と犯罪の捜査を通じて発見した場合とで区別する実益がないからであり、また他方で一般人と同様の資格で警察官が少年法 6 条 1 項に基づいて「通告」することも妨げられないものと解されるからであるとしている。

以上のような見解の対立が見られるところ、かつては①の見解が広く採られていた。しかし、現在では、学説においても、また実務の運用においても、一般的に③の見解が採られている⁽²⁹⁸⁾。なお、昭和 35 (1960) 年の最高裁判所家庭局長の回答でも同様の見解が示され、さらに昭和 36 年

(296) 田宮＝廣瀬・前掲注 (65) 84頁参照。また、団藤＝森田・前掲注 (62) 66頁も同旨。

(297) 亀山＝赤木・前掲注 (279) 78-79頁、河村博『少年法—その動向と実務—』(令文社、平成14年) 90頁参照。

(298) 田宮＝廣瀬・前掲注 (65) 83-84頁、平場・前掲注 (62) 111頁参照。

11月に開かれた全国少年係裁判官会同でも家庭局は③の見解を示して⁽²⁹⁹⁾いた。

つぎに、14歳以上18歳未満の「虞犯少年」については、上記2（1）（a）で指摘したように、直接、家庭裁判所に送致・通告するよりも、まず児童福祉法上の措置に委ねるのが適当であると認められるときには、警察官あるいは保護者が、児童相談所に通告することができる（少年法6条2項）。したがって、警察は、14歳以上18歳未満の「虞犯少年」の事件を、家庭裁判所に送致・通告するか、あるいは児童相談所に通告するか選別しなければならない。そこで、「家庭裁判所の審判に付することが適当と認められるとき」には、家庭裁判所に送致し（犯罪捜査規範216条1号）、「保護者がいないとき、又は保護者に監護させることが不適当であると認められ、かつ、家庭裁判所に直接送致するよりも、まず、児童福祉法（…）による措置にゆだねるのが適当であると認められるとき」には、児童相談所や福祉事務所に通告することとされている（同条2号）。言い換えれば、少年に対する強力な保護が必要である場合には、前者の処理となり、上記2（1）（a）で論じた児童福祉法上の「要保護児童」としての要件を満たし、また少年に対する強力な保護がそれほど必要でなく、関係当事者への援助が求められている場合には、後者の処理になるものと言えるだ⁽³⁰⁰⁾ろう。このことは、街頭補導のような少年警察活動を通じて発見された

(299) 最高裁判所事務総局家庭局長回答「警察官からの虞犯事件の通告、送致について」（昭和35・12・13最高裁家三162号）家裁月報13巻1号（昭和36年）201-202頁。

(300) 警察実務上、この「判断基準」は、「ア 14歳以上18歳未満のぐ犯少年については、少年の性格、環境に照らし、情状が悪く逃走癖がある場合、その他少年の自由を奪い、福祉を阻害するような事情が家庭環境等にある場合は、家庭裁判所に送致する」、また「イ 情状が比較的軽く児童相談所の取扱いに委ねることが、その処遇上適当と認められる場合には児童相談所に通告する」とされている。（少年実務研究会・前掲注（286）33頁。また、裁判所職員総合研修所・前掲注（74）74頁参照）。そして、こうした選別は、「警察署の防犯担当課長等が選別責任者として、事案の態様、非行の動機及び原因、少年の再非行の危険性、少年の保護者の事情並びに少年の非行防止に関する保護者の方針及び希望などを勘案して行う」ものとさ

「虞犯少年」についてもあてはまる。

最後に、14歳未満の「虞犯少年」については、上記 2 (1) (a) で指摘したように、家庭裁判所が、都道府県知事または児童相談所長から送致を受けたときに限り、審判に付することができる (少年法 3 条 2 項)。このように、14歳未満の「虞犯少年」の事件は、児童福祉機関が先議しなければならないので、警察も児童相談所や福祉事務所に通告しなければならない。こうした通告は、「保護者がいないとき、又は保護者に監護させることが不適当であると認められるとき」になされるものとされる (犯罪捜査規範 216 条 3 号)。つまり、上述の児童福祉法上の「要保護児童」としての要件が満たされる必要があるのである。

以上の手続上の要件に関する判断には、いずれも警察による裁量の余地がある。とりわけ「適当」か否かを一義的に定めることは非常に難しいであろう。そして、14歳未満の「虞犯少年」で児童福祉法上の「要保護児童」としての要件が欠けている場合には、少年警察活動の枠組み内での対応がなされることになる。上記 (1) (b) でも触れたように、非行の防止を図るため特に必要と認められる場合には、保護者の同意を得た上で、当該少年に対して継続補導が実施される (少年警察活動規則 12 条 3 項)。また、調査の結果として少年審判に付すべき「虞犯少年」として認定できない (例えば、「虞犯少年」として認知されるだけの虞犯性がない) ⁽³⁰¹⁾ 場合にも、警察限りでの処置がなされる。こうした場合に、当該少年に「不良行為」が認められれば、「不良行為少年」として処理されることになる。

以上では、少年警察活動における「虞犯少年」の事案の処理について、事件の調査と選別という二つのプロセスから検討してみた。調査に対して

れている (裁判所職員総合研修所・同上 74 頁)。

(301) この点、「…当初、ぐ犯少年として調査を開始した少年が、警察による処遇を通じてそのぐ犯性が除去されることはじゅうぶん考えられるのであり、そのような少年を必ず家庭裁判所に送致または通告する必要はないと考えられる。少年法第三条にいうぐ犯少年は、送致または通告の段階においてぐ犯少年である者をいうと解されるからである」とされている。(亀山=赤木・前掲注 (279) 162 頁)。

は、「虞犯少年」として立証できるだけの資料を収集することが司法上の運用からも強く要求されている。「虞犯少年」として審判に付す場合には、虞犯事実、とりわけ虞犯性が明確に示されていなければならないからである。司法機関において虞犯性が厳格に解されているということが、少年警察活動にも反映されていると言える。また、上記（1）の場合と同様に、「虞犯少年」を家庭裁判所に送致・通告すべきか否か、あるいは児童相談所や福祉事務所に通告すべきか否かの選別をする際にも、やはり裁量の余地があるものと想定できるだろう。特に「適当」か否かの判断は一義的に定めることが非常に難しいからである。

（3）少年警察における「不良行為少年」の事案の処理

最後に、少年警察活動では、これまで検討してきた「不良行為少年」に対してどのような働きかけをおこなっているのかを確認しておきたい。

少年警察活動では、「街頭補導」（少年警察活動規則7条）や「少年相談」（同規則8条）を通じて発見された「不良行為少年」に対して、助言や指導などの一時的な補導や、さらには継続補導がなされることもある。

（a）「不良行為少年」に対する一時的な補導　まず、こうした一時的な補導に関しては、街頭補導や少年相談により「不良行為少年を発見したときは、当該不良行為についての注意、その後の非行を防止するための助言又は指導その他の補導を行い、必要に応じ、保護者（学校又は職場の関係者に連絡することが特に必要であると認めるときは、保護者及び当該関係者）に連絡するものとする」（少年警察活動規則13条1項）とされている。

こうして、「不良行為少年に関する少年法上の規定は存在しないが、前兆的な問題行動である不良行為をそのまま放置すれば、重大な非行に発展するおそれもあることから」、⁽³⁰²⁾「不良行為少年」を発見したときは、不良行為をやめさせるための注意をし、将来の非行を防止するための助言や指導

(302) 四方＝鈴木・前掲注（273）84-85頁。

をするなどの補導を行うべきものとしている。そして、必要に応じて、第一次的には保護者に連絡をすべきものとした上で、さらに学校や職場の関係者にも連絡することが特に必要であると認められる場合に限って、保護者の他に学校や職場の関係者にも連絡をすべきものとしている。

こうした形で保護者や関係者に連絡をする必要があると認められるときは、所定の少年補導票を作成することになっている⁽³⁰³⁾。しかし、「不良行為少年」を発見した「現場限りの措置」の場合には、少年補導票は作成されない⁽³⁰⁴⁾。こうした措置は、「行為が単純で、非行性（不良性）のごく軽いものについて行うもので、その場限りの注意、助言によって補導の目的を達しようとするもの」だからである。したがって、「少年がその行為を反省し、再び繰り返さないことを自ら誓うような適切な訓戒を行う必要がある」とされる。これに対して、少年の保護者等への「連絡措置」は、「保護者等に、少年の不良行為の概要、原因・動機等を知らせて注意を喚起し、その理解と協力を得て補導の実行を期そうとするもの」であるとされている。そして、街頭補導の対象とされた一定の「不良行為少年」については、保護者等に直接、身柄を引き渡すことが必要であるとされる⁽³⁰⁵⁾。そうした少年の身柄を引き渡す際には、少年に対しては、「適切な指導訓戒を行うように努め」、保護者に対しては、「少年の問題行為を詳細に伝え、少

(303) 警察庁次長依命通達・前掲注 (285) 216頁参照。ただし、少年相談を通じて「不良行為少年」を発見した場合には、少年補導票は作成されない。また、「犯罪少年」、「触法少年」、あるいは「虞犯少年」として送致・通告する場合にも作成されないこととなっている。(少年実務研究会・前掲注 (286) 42頁参照)。

(304) 少年実務研究会・同上36頁。

(305) 少年実務研究会・同上39頁。こうした保護者等への直接の身柄引き渡しを必要とする「不良行為少年」としては、「ア 家出少年」、「イ 自殺のおそれのある少年」、「ウ シンナー・トルエン等薬物を乱用し又は飲酒により歩行困難な少年」、「エ 無断外泊して深夜盛り場等を徘徊し、あるいは不純異性交遊等をしている高校生以下の少年」、「オ 多額金品持ち出し少年」、「カ その他、少年の非行防止上、特に身柄を引き渡すことが適当と認められる少年」があるとされている。(少年実務研究会・同上39頁)。

年の事後の指導について適切な助言指導を行うようにする」よう留意すべきとされている。さらに、「少年の家庭、職場等における行動等について子細に聴取し、保護者等の意見も聴いて少年相談の勧奨又はぐ犯少年としての送致、通告等の措置について選別を適切に行う」べきであるとされている。

このように、「不良行為少年」が発見された場合には、当該少年に対して説諭するなどの教育的な働きかけが積極的におこなわれている。さらに、必要性がある場合には、少年の保護者等に対しても、少年の今後の教育的指導に適切に関与するように促している。

(b) 「不良行為少年」に対する継続補導 「不良行為少年」に対しては、一時的な補導だけでなく、さらに継続補導もなされることがある。

「不良行為少年」については、その非行の防止を図るために特に必要があると認められる場合には、保護者の同意を得た上で、継続補導が実施されることとなっている（少年警察活動規則8条2項、13条2項）。そこでは、「家庭、学校、交友その他の環境について相当の改善が認められるまでの間、本人に対する助言又は指導その他の補導を継続的に実施する」ものとされる。そして、こうした補導は、「少年サポートセンターに配置された少年補導職員等（やむを得ない理由がある場合には、少年サポートセンターの指導の下、少年警察部門に属するその他の警察職員）が実施する」よう定められている（同規則8条3項、13条2項）。

こうして、継続補導は、「少年に対する助言、指導及びカウンセリング等を通じて行うものであり、少年の特性に関する深い理解・認識及びカウンセリング等に係る技能等が必要とされ、専門性・継続性が必要とされる活動であるとともに、必要に応じて、学校その他の関係機関等との連携の下に、ある程度長期的に行うことが適切である場合も少なくない」とされる⁽³⁰⁶⁾。そこで、原則として、少年サポートセンターに配置されている教育

(306) 四方＝鈴木・前掲注（273）47頁。

や心理を専門とした少年補導職員や少年相談専門職員等が継続補導を実施すべきものとされているのである。

このように、少年サポートセンターは、継続補導あるいは少年相談を実施する上での中核に位置している。さらに、街頭補導においても重要な役割を果たしている。この少年サポートセンターは、警察庁の対策指針を受けて、平成11(1999)年以降に全国の警察において設置が進められていた⁽³⁰⁷⁾。そして、平成14(2002)年の少年警察活動規則の制定により明文で規定されるに至った⁽³⁰⁸⁾。少年サポートセンターでは、主な業務として、①少年に対する専門的見地からの助言・指導、②少年の属する家庭に対する専門的な見地からの助言・指導、③(必要な場合)少年に対する継続的支援・指導、④(必要な場合)少年やその家庭の抱える問題に応じた適当な相談機関や少年の「居場所」となり得る社会参加活動の紹介を実施している⁽³⁰⁹⁾とされる。具体的に見ると、少年サポートセンターの活動は、警視庁お

(307) 警察庁「子供を非行から守るために一少年非行の今日の問題と警察の取組み」(平成10年)。また、渡辺康弘「『子供を非行から守るために一少年非行の今日の問題と警察の取組み』について」警察学論集51巻9号(平成10年)135-154頁参照。この対策指針において少年補導の専門組織としての「少年サポートセンター」の構築が大きな柱の一つとして掲げられていた。

(308) 佐野裕子=橘高耕太郎「少年サポートセンターによる少年保護のための取組み」警察学論集52巻12号(平成11年)9-31頁参照。

(309) 少年警察活動規則2条11号によって、少年サポートセンターは、①警視庁、道府県警察本部または方面本部の内部組織である、また②少年補導職員または少年相談・継続補導・被害少年に対する継続的な支援その他の少年警察活動に必要な知識および技能を有する警察官が配置されている、さらに③専門的な知識および技能を必要とし、または継続的に実施することを要する少年警察活動について中心的な役割を果たすための組織として警察本部長および方面本部長が定めている、といった三つの要件を満たすものとして定められている。(鈴木達也「少年警察活動規則の制定と今後の課題」警察学論集56巻2号(平成15年)23頁参照)。こうした少年サポートセンターは、主として市町村が条例や規則等により設置している少年補導センターとは別組織である。少年補導センターは、内閣府の所管であり、昭和45(1970)年に総理府青少年対策本部次長により定められた「少年補導センターの運営に関する指導要領」にもとづいて活動している。

よび各道府県警察本部によってそれぞれ独自性がある。しかしながら、いずれの少年サポートセンターも、保護者の同意を得た上で、少年に対する助言・指導、カウンセリング等を継続的に実施し、必要に応じて少年の保護者に対する助言・指導等もおこなっている。また、環境美化活動、福祉施設の訪問等の社会参加活動、柔剣道・野球等のスポーツ活動など、少年の「居場所づくり」に関する活動をもおこなっている。さらに、少年サポートセンターのなかには、就学や就労の支援活動を実施している施設もある。これらの継続補導は、少年警察活動において強調される「立直り支援」にとって中心的な役割を果たしていると言える。そこで、「非行少年として少年審判の対象となるほどひどい状態に陥る前の段階で、非行の芽を摘むことが重要であり、継続補導の重要性は、ますます高まると考えられる⁽³¹¹⁾」とも述べられている。

上記2（1）(c)で検討したように、児童相談所において「ぐ犯等相談」として受け付けた児童に関する相談に対する援助は、助言指導や継続指導といった、行政処分としての措置によらない指導（面接指導）が圧倒的多数を占めている。少年サポートセンターで実施されている教育や心理の専門職による少年相談や継続補導は、こうした面接指導と同様の役割を果たしていると言える。上述のように、児童相談所での「非行相談」は、十全に機能しているとは言えない状況にある。こうした状況において少年サポートセンターは、少年非行の領域に関して児童相談所に代わる機能を一部果たし始めているとも言えるだろう。

これまで確認してきた様々な補導活動の法的な根拠としては、従来から警察法2条1項に定められた警察の責務の一つである「犯罪の予防」が挙げられてきた。⁽³¹²⁾そして、実務上もこうした理解にもとづいて運用がなされ

(310) 佐野＝橘高・前掲注（308）14-15頁、新倉アキ子「少年相談・継続補導の現状と課題」警察学論集56巻2号（平成15年）110-111頁参照。

(311) 荒木二郎「少年警察とボランティア」警察学論集56巻2号（平成15年）4頁。

(312) この点、警察官職務執行法2条および3条もまた補導活動の法的な根拠として

ている。しかしながら、こうした法的な根拠に対しては不明確であるという懸念や批判が表明されてもきた。こうしたことから、近年では、補導活動の法的な根拠を明確化するための新たな立法に向けた動きも見られて⁽³¹³⁾いる。

以上では、少年警察活動として「不良行為少年」に対しておこなわれている補導活動の現状を確認してみた。明らかに、少年警察の処遇機関としての機能は、充実・強化されてきている。上記(1)(b)で検討したように、かつては「不良行為少年」に対する継続補導にはそれほど重きが置かれていなかった。しかし、現在では、一時的な補導における注意や助言・指導、そして任意が基本ではあるが継続補導における助言・指導やカウンセリングというように積極的な教育的働きかけが実施されているのである。少年問題の専門機関である少年サポートセンターが設置・拡充されたことも、少年警察による処遇の発展に大きく作用していると言える。こうした「不良行為少年」対策の背後には、「…ぐ犯送致の要件が大変に厳格な現行法制を前提にすると、早期発見・早期措置の観点からは、不良行為少年の段階で犯罪に至る可能性を選別し、必要な措置を執ることが好ましい⁽³¹⁴⁾」という認識があったものと考えられる。結果として、少年警察による処遇の充実化は、「…当初、ぐ犯少年として調査を開始した少年が、警察による処遇を通じてそのぐ犯性が除去されることはじゅうぶん考えられるのであり、そのような少年を必ず家庭裁判所に送致または通告する必要

挙げられることがある。(少年実務研究会・前掲注(286)36頁参照)。

(313) この点、警察庁少年課少年保護対策室長である名和振平氏は、「不良行為少年の補導については、現在、少年警察活動規則に若干の規定があるものの、法律上の根拠としては、警察の責務を定めた警察法第2条があるのみであり、今後、法的な根拠や不良行為の概念の明確化を図ることについて、有識者からの提言も踏まえ、さらに検討していくこととしている」と述べている。(名和・前掲注(283)78頁)。

(314) 四方光「少年の『心の破れ窓』(上)―現行少年法制に不足する『保護』―」法学新報112巻5・6号(平成17年)40頁。また、荒木伸怡「虞犯の概念とその機能」犯罪社会学研究12号(1987年)18-19頁参照。

⁽³¹⁵⁾ はない」という考えを正当化し得ることになるであろう。

（4） 検 討

以上で分析したように、少年警察活動の領域では、「虞犯少年」の概念は重要な意味を持っている。というのも、警察は、「虞犯少年」と判断された少年を他機関に送致・通告する機関として機能しているからである。しかしながら、少年警察については、単なる送致機関としての機能だけでなく、裁量を有する選別機関としての機能や処遇機関としての機能にも着目する必要があるだろう。この点を確認しておきたい。

まず、（1）で検討した「虞犯少年」と「不良行為少年」という二つの概念の関係については、両概念は排他的な関係にあるものの、両者の差異は虞犯性の有無という点に尽きるということが指摘できる。しかも、通達では、「不良行為少年」であっても、虞犯事実を構成する虞犯性にまでは至らないものの、「そのまま放置すれば、非行その他健全育成上の支障が生じるおそれ」を有しているものとされている。このように、「虞犯少年」の概念と「不良行為少年」の概念は、非常に近似したものとなっている。そのために、「虞犯少年」と「不良行為少年」の選別の際には、一定の裁量を働かせることができることになる。法文上でも、こうした両者を選別するための明確な指針が立てられている訳ではない。こうしたことから、ある少年を「虞犯少年」として扱うべきか、それとも「不良行為少年」として扱うべきかといった選別には微妙な問題が含まれている。こうした選別の方法は、何らかの形で容易に調整することが可能な状態にあると言えるだろう。

つぎに、（2）では、これら「虞犯少年」と「不良行為少年」のうち、「虞犯少年」の事案が少年警察ではどのように処理されているのかを検討した。この箇所では、特に「虞犯少年」の事件の調査と選別という二つの

(315) 亀山=赤木・前掲注(279)162頁。

プロセスに焦点を当てることにした。前者のプロセスでは、虞犯事実や要保護性を明らかにすることが求められている。そして、そこでは虞犯性を明確に証明できるようにすることがとりわけ重要視されている。こうしたことの背景には、上記三で検討したような司法機関の厳格な態度があるものと推測できるだろう。そのために、対象少年についてのかかなり詳細な調査が遂行されざるを得ないことになる。

事件の選別というプロセスでは、「虞犯少年」とされる少年の年齢階層によって処理方法を異ならせている。ただ、いずれの処理の場合でも、(1) の場合の選別と同様に裁量の余地があると言える。

そして、(3) では、「不良行為少年」の事案がどのように処理されているのかを検討した。(1) でも「不良行為少年」の概念との関連で指摘したのだが、「不良行為少年」への対応は、少年警察活動において次第に重要な位置を占めるようになってきている。現在では、「不良行為少年」に対して、街頭補導等の場面での注意や助言・指導のみならず、事後にも継続補導を通じてカウンセリング等の積極的な教育的働きかけがおこなわれている。こうした警察段階での処遇の充実化は少年サポートセンターの設置によって一層強化されることとなったと言えるだろう。そして、こうした「不良行為少年」対策の変化の背景には、「虞犯少年」対策の変更があったことも伺えるだろう。

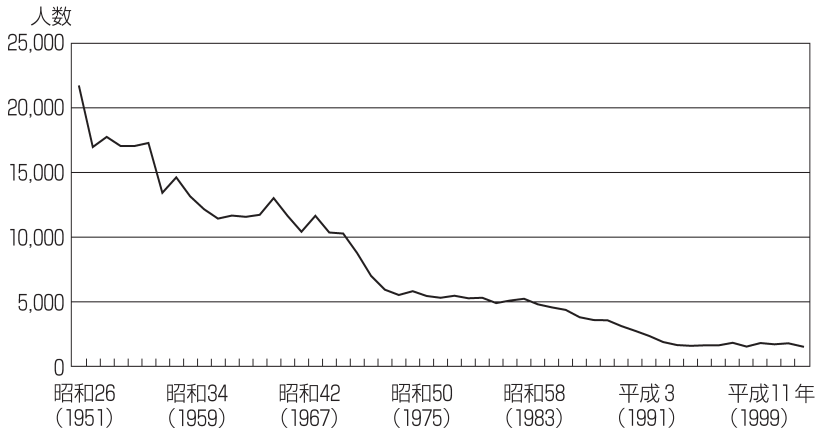
最後に、警察において「虞犯少年」あるいは「不良行為少年」として補導⁽³¹⁶⁾された少年の人員数の変化を見ておきたい。

『少年の補導及び保護の概況』によると、「虞犯少年」の送致・通告の記録が残っている昭和26 (1951) 年以降の「虞犯少年」の補導人員数は、大幅に減少してきたことが分かる⁽³¹⁷⁾ (図12参照)。「虞犯少年」の補導人員数

(316) ここで用いられている「補導」は、「虞犯少年」あるいは「不良行為少年」として発見・認知され、事案が処理されたという意味である。

(317) 警察庁生活安全局少年課『平成16年中における 少年の補導及び保護の概況』(平成17年) 38頁参照。

図12 「虞犯少年」の補導人員の推移

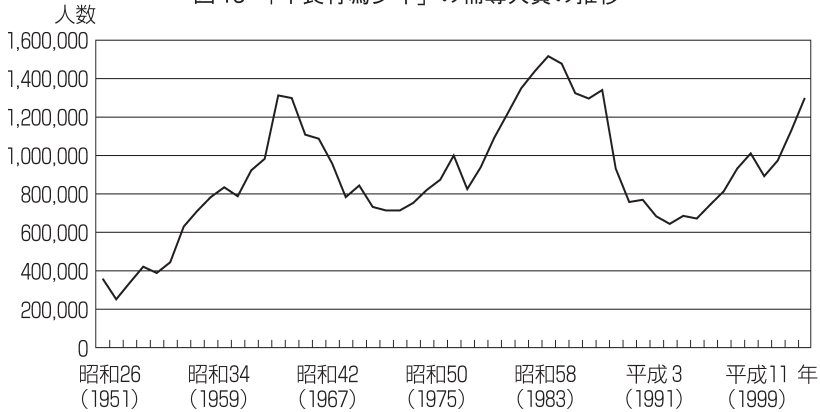


は、昭和26年には最も多く21,720名であったが、翌年には減少し、昭和31（1956）年までは17,000名台で推移し、さらに昭和32年から昭和45（1970）年までは10,000名台から13,000名台のあいだで推移していく。しかし、昭和46年には10,000名台を割り、昭和48（1973）年に5,871名となってからは昭和61（1986）年まで4,000名台から5,000名台のあいだで推移する。その後、さらに減少していき、平成5（1993）年以降は1,000名台で推移している。なお、平成15（2003）年の「虞犯少年」の補導人員数は、1,627名となっている。

これに比して、昭和26年以降の「不良行為少年」の補導人員数は、増減を繰り返しているものの、全体的には増加していったと言えるだろう（図13⁽³¹⁸⁾参照）。『少年の補導及び保護の概況』によると、「不良行為少年」の補導人員数は、昭和27年には最も少なく251,648名であったが、次第に増加していき、昭和39（1964）年には1,312,261名となる。その後は減少し、昭和48年には712,428名になるが、翌昭和49年から再び増加傾向となり、昭和59（1984）年には、1,512,777名にまで至る。だが再び減少し、平成

(318) 警察庁生活安全局少年課・同上49頁参照。

図 13 「不良行為少年」の補導人員の推移



5年には643,706名になるものの、また現在まで増加し続けている。なお、平成15年の「不良行為少年」の補導人員数は、1,298,568名である。

もちろん、「虞犯少年」の補導人員数と「不良行為少年」の補導人員数は、直接的に連動している訳ではない。「不良行為少年」の補導人員数の変化には、様々な要因が作用しているだろう。しかし、「虞犯少年」の補導人員数が大幅に減少した一方で、概念的に非常に類似した少年が「不良行為少年」として数多く補導されてきたということもまた事実である。つまり、「虞犯少年」に類した形の逸脱行動をとる少年自体が減少した訳ではなく、また法執行機関から放置されてきた訳でもないのである。結局のところ、「不良行為少年」の補導の増加は、前述のように処遇機関としての少年警察の機能の充実・強化につながっている。その結果として、少年警察の果たすべき役割は拡大していくことになる。

4 検 討

本章では、公権力の所在が持つ行政という側面から「虞犯少年」の概念を分析してきた。とりわけ、この概念と深い関わりを持つと考えられる矯正保護、児童福祉、少年警察活動といった三種の行政上の活動に焦点を当

てた。以下では、本章での検討を通じて明らかになった点を整理し検討を加えることにする。こうした点として三点を挙げることにする。

まず、第一に、「虞犯少年」の概念は、少年（あるいは児童）に対して処遇を実施する機関では実質的には解消されることになる、ということが指摘できるであろう。

こうした機関としては、少年院、保護観察所や更生保護施設、児童自立支援施設や児童養護施設等の児童福祉施設（児童相談所の選別業務は除く）が挙げられる。

また、こうした機関とは対照的に、少年警察（処遇機関としての機能は除く）のように、少年を選別して他機関に送致（あるいは通告）する機関では、「虞犯少年」の概念は重要な意味を持っている。したがって、司法機関による「虞犯少年」の概念に対する法律的な解釈の影響を強く受けることになる。

こうした現象からは、同一の少年であっても、臨床の場面と法適用の場面とで異なった様相を呈するということが分かる。

この点、小川太郎博士は、犯罪の概念に関して「臨床過程」と「法律過程」、さらに「理論過程」という分析枠組みを用いながら解明している。小川博士は、「作業過程がちがうのであるから、それぞれにちがう犯罪概念があってさしつかえないはずである」という前提の下に、「…犯罪概念を、三つの過程、すなわち法律過程、理論過程、および臨床過程のそれぞれに前提となる根本的仮説としてとらえ⁽³¹⁹⁾」ている。まず、「法律的に犯罪が成立するか否かを考究し、犯罪が成立すれば、刑罰を科するという三段論法の作業」がおこなわれることになる「法律過程」では、「犯罪概念は、構成要件に該当する有責・違法の行為であるという定義で与えられる⁽³²⁰⁾」。また、「犯罪現象を刑罰現象をふくめて人間関係のなかのひとつの葛藤現象とみる立場⁽³²¹⁾」を出発点とする「理論過程」においては、「犯罪とは、社

(319) 小川太郎『刑事政策論講義（第2分冊）』（法政大学出版局、1978年）9頁。

(320) 小川・同上11頁。

会に害悪を与え、それがために社会から非難され、何らかの強制処遇の加えられる行為である」ということになる。⁽³²²⁾そして、「犯罪者の処遇に直接に仮説となるべきものを求めて模索する⁽³²³⁾」という「臨床過程」では、「犯罪とは社会に危険な偏倚的行動である」ということとなる。⁽³²⁴⁾

このような形で小川博士は犯罪の概念を解明しているのであるが、こうした分析の方法は虞犯についても適用することが可能であろう。つまり、前述のように、「法律過程」となる法適用の場面で「虞犯少年」として観られる少年も、「臨床過程」である臨床の場面ではまた別の様相で観られることになるのである。少年矯正や児童福祉といった臨床の場面では、法的な枠組みに囚われずに、当該少年（あるいは児童）が有している具体的な問題性に向き合って処遇・援助を実施することになる。

さらに、「虞犯少年」の概念は、小川博士が「理論過程」と呼んだ場面、つまり人間の生み出した一つの社会的事象として研究する場面でも、また異なる様相を示すであろう。本稿では「問題行動の見られる少年」等としてきたが、この点の明確化は、今後の検討課題である。

つぎに、第二に、児童福祉法44条の「不良行為をなし、又はなすおそれのある児童」も、少年警察活動規則 2 条 6 号の「不良行為少年」も明確な概念とはなっていない、ということが指摘できる。

本章では、「虞犯少年」の概念をも包含することになる「不良行為をなし、またはなすおそれのある児童」の概念が対象としている児童の範囲は極めて広く、その限界が不明確であるということ、また「不良行為少年」の概念も問題行動がみられるものの「虞犯少年」の概念を適用できない少年に広く該当するということを示した。こうした曖昧さは、行政機関に求められる機動力と柔軟性を考慮するならば、場合により必要なものとなる

(321) 小川・同上14頁。

(322) 小川・同上16頁。

(323) 小川・同上14頁。

(324) 小川・同上27頁。

のかかもしれない。しかしながら、そうした行政機関の活動は、基本的には、あくまでも対象当事者の任意にもとづいたものである限りで許容されているのである。

さらに、選別の場面に着目してみても、「虞犯少年」と「不良行為をなし、またはなすおそれのある児童」とを選別する基準も、また「虞犯少年」と「不良行為少年」とを選別する基準も実際のところ完全に明確なものとはなっていないと言える。現実には、少年法にもとづいて強制力が発動され得る「虞犯少年」か否かを選別する際に、現場の公務員には裁量の余地が残されていることになる。

こうした裁量の余地は、実定上の法令の性質を考えるなら不可避のものであるし、具体的な状況で法を執行しなければならない現場の公務員からすれば不可欠なものでもあるだろう。そして、刑事政策論的観点からすると、こうした現象は、少年の問題行動に対する対策の策定自体に現場の公務員もまた参与しているということを意味しているものと言える。こうした対策は、立法機関や上級の行政機関によって法令を媒体として策定されるだけでなく、その法令を実現する現場の公務員によっても裁量を通じて策定されていくことになるのである⁽³²⁵⁾。したがって、場合によっては、ある一定の方針を立てて作成された法令が、実際の現場の必要性などによって実現の過程で変化を蒙ることもあり得る。また、現場から生じた必要性が蓄積されることにより、立法機関や上級の行政機関が新たな方針を立てざるを得なくなることにもなるだろう。こうした形で総体的に一定の対策が策定されたり変更されたりしていくことになるのである。こうした対策の上位概念としてある一層全体的な刑事政策を明らかにする際にも、この点を考察の対象に入れておかなければならないであろう。

こうした問題意識とも関連するが、本章では、第三に、「虞犯少年」の概念に関する司法機関の法解釈が、少年を選別し送致する行政機関の法運

(325) 伊藤光利＝田中愛治＝真淵勝『政治過程論』（有斐閣、2000年）270-272頁参照。

用に大きく影響を及ぼしている、ということを描き出せるだろう。

こうした司法機関の持つ影響力は、裁判による「政策形成機能」として論じられてきた⁽³²⁶⁾。つまり、司法機関は、単に法を解釈し適用するという機能を果たすだけではない。ある先例となるような裁判の場で一定の法的判断が示されることは、社会的に見れば、より一般的な法的基準が提示されたということになる。こうした限りで司法機関は「政策形成」に関与する機能をも有している。したがって、「裁判所がおこなう決定は、結論が積極であれ消極であれ、…政策形成にかかわらざるをえない…」のである⁽³²⁷⁾。

上記三で検討したように、司法機関は、いくつかのリーディング・ケースを契機としながらも、虞犯事実に関して厳格な解釈をおこなうようになり、徐々に「虞犯少年」の概念を狭めていった。こうした司法機関による判断は、一般に妥当すべき「虞犯少年」の概念の適用基準を新たに創造する。それでは、このような法的判断の影響は、法を運用する場面で具体的にはどのように現れてきたのだろうか。本章では、こうした現象を二つの場面で観察することができた。

まず、一つ目は、保護観察所が犯罪者予防更生法42条1項による通告を利用する場面である。

保護観察所がこの通告を利用することが少ない背景には、この通告の利用しづらさがあると従来から指摘されてきた。こうした利用しづらさには、要件とされる新たな虞犯事由を証明する資料収集の困難さなどが大きく寄与している。虞犯事由や虞犯性が司法機関の解釈により厳格なものになったということがここに影響している。

結果として、本来、この通告には、柔軟性に欠ける1号観察にプロペー

(326) 佐藤彰一「裁判は何のためにあるか」和田仁孝=太田勝造=阿部昌樹編『Series Law in Action-III 交渉と紛争処理』（日本評論社、2002年）128-133頁、広渡清吾「法的判断と政策形成—「法律」と「法」の間—」法社会学63号（2005年）15-16頁、30-31頁参照。

(327) 佐藤・同上130頁。

ジョンに類した機能を補完することが期待されていたのだが、その立法上の目的は達成されないこととなる。こうしたことから、保護観察を実施する現場からは、1号観察に柔軟性を付与すべく新たな立法上の措置が要求されることになるであろう。1号観察対象者を施設収容に処分変更することを可能にする法制度を新設するように求めるであろう。こうした形で、新たな対策を求めて、法を運用する機関から立法機関へのフィードバックがおこなわれている。

そして、二つ目は、少年警察が「虞犯少年」の事案を処理する場面である。

まず、「虞犯少年」の事件を調査する際には、虞犯事実、とりわけ虞犯性を十分に証明できるだけの資料を収集しなければならない。というのも、特定の犯罪（あるいは触法行為）をおこなう高度の危険性（蓋然性）があることという明確な虞犯性が司法機関から求められているからである。そこで、対象少年についてのかかなり詳細な調査が遂行されざるを得ないこととなる。しかしながら、こうした遂行すべき調査の権限が不明確であることから、この場面でもやはり立法機関へのフィードバックがおこなわれる。

また、統計上で「虞犯少年」の補導人員数が大幅に減少しているように、「虞犯少年」の家庭裁判所送致・通告の運用は停滞している。その背景には、やはり司法機関によって「虞犯少年」の概念が狭められていったことに伴う運用のしづらさがあると言える。その一方で、「虞犯少年」と概念的に見て非常に近似した少年が「不良行為少年」として数多く補導されてきた。さらに、少年警察は「不良行為少年」の概念に徐々に少年警察活動のなかでの重要な位置づけを与えてきた。このように、実際のところ「虞犯少年」に類した形の逸脱行動をとる少年は存在しているのであり、またそうした少年達が公権力によって放置されてきた訳でもないのである。そして、近年では少年サポートセンターの一層の充実強化が図られてきている。このように少年警察は処遇機関としての役割を強化している。

こうした対処活動は、問題行動の見られる少年達を放置し得ないという社会的に無視できない要請がある以上、誰かが責任を持って凶らざるを得ないとも言える。もちろん、少年警察のこうした動向には、社会的な安全の維持というような社会全体に対する考慮も働いているであろう。しかしながら、それと同時にやはり教育的・保護的観点から少年達を放置し得ないという「教育的配慮」への要請が働いていると言えるであろう。そして、こうした背景には、上述のように、司法機関による「公正さ」への要請を重視した解釈によって、司法機関を通じた形で「教育的配慮」への要請に応えることが難しくなったということがあるのではないだろうか。また、児童福祉の領域でも問題行動の見られる児童への対応が充分にできない状況にあるということも少年警察の処遇機関化に拍車をかけていると言えるだろう。結果として、こうした各機関の役割関係の変動は、少年警察の果たすべき役割を拡大し、その負担を増大させることになるであろう。しかし、少年警察はまた本来的に少年の事件を適正に選別し送致する機関として「公正さ」への要請にも充分に応える必要がある。以上で検討した状況は、やはり平衡を欠いていて、ひずみが生じていると言わざるを得ないのではないだろうか。だが、公権力の所在には本来、様々な要請の「矛盾」を抱え込みながら平衡を保つことが求められているのである。

五 むすび

以上では、「虞犯少年」の概念が、公権力によりどのようなものとして定義づけられ、運用されてきたのかを、立法・司法・行政という公権力の所在の三つの側面から明らかにしてきた。そして、「虞犯少年」概念の構造を明確化していくなかで、この概念がどのように矛盾相克を伴っているのかを示したつもりである。

そこで、以下ではまず、これまでの考察内容を簡単に整理してみたい。

立法という側面では、現行少年法の立法過程を通じて「虞犯少年」の概

念がどのように形成されてきたのかを検討した。最終的に立法化された「虞犯少年」規定は、旧少年法の「虞犯少年」の規定にも見られた虞犯性と、アメリカ合衆国の少年司法に見られる「ステイタス・オフエンダー」の規定に由来した虞犯事由という二種類の要件が組み合わさったものとなった。その結果、「虞犯少年」の概念も、ある程度は限定的なものとなっている。こうした立法化の背景には、「虞犯少年」に対する処分を司法主体の措置とすべきかあるいは行政主体の措置とすべきかという大きな対立があった。この対立軸は、旧少年法制定時より続くものであったが、現行少年法の制定過程でも様々な場面で表面化した。

ついで、司法という側面では、法文化された「虞犯少年」の概念が司法機関によってどのように解釈され、運用されてきたのかを検討した。司法機関による解釈を通じて、「虞犯少年」の概念は、明確化されていくとともに変容していった。「虞犯少年」の概念は、法解釈を通じて一層限定的なものとなっていったのである。というのも、司法機関が、とりわけ虞犯性を限定的に解釈することによって虞犯事実の成立する範囲を狭め、また犯罪事実と虞犯事実のあいだに優先関係と吸収関係を認めることによって虞犯事実が認定される場合を減少させたからであった。また、司法機関は、「虞犯少年」に対する処遇選択の際に、虞犯性を中心とした虞犯事実を重視するようになってきたという点も指摘できる。これらの変容は、司法機関が、「虞犯少年」規定の解釈（と適用）の際に「公正さ」への要請を重んじるようになっていったとも表現できる。こうした潮流には、アメリカ連邦最高裁の判決の動向が大きく影響を与えている。結果として、「教育的配慮」への要請は、行政主体の措置の系統のなかで満たされる必要があるとなっている。

最後に、行政という側面では、「虞犯少年」の概念が矯正保護・児童福祉・少年警察活動といった行政機関の活動のなかでどのように運用されてきたのかを検討した。第一に、「虞犯少年」の概念は、処遇を実施する機関ではほとんど意味を持たなくなる、ということを指摘した。矯正保護や

児童福祉といった臨床の場面では、法的な枠組みに囚われずに、当該少年（あるいは児童）が抱える具体的な問題性に着目して処遇・援助を実施するからである。第二に、児童福祉法上の「不良行為をなし、又はなすおそれのある児童」も少年警察活動規則上の「不良行為少年」も明確な概念とはなっていない、ということ指摘した。さらに、これらの児童・少年と「虞犯少年」とを選別する基準も実際のところ完全に明確なものとはなっていない。したがって、こうした選別の場面では、現場の公務員には一定の裁量が認められていることになる。そして、現場の公務員は、こうした裁量を通じて少年の問題行動に対する対策の策定自体に参与していると言えるのである。第三に、「虞犯少年」の概念に関する司法機関の法解釈が、少年を選別し送致する行政機関の法運用に大きく影響している、ということも指摘した。こうした影響は、保護観察の領域における犯罪者予防更生法42条1項による通告の運用、また少年警察活動の領域における「虞犯少年」の事案の処理の運用に見られる。これらの場面では、法解釈を通じた「虞犯少年」概念の変容に伴い運用上の不備が生じたことから、新たな対策を求めて、法を運用する機関から立法機関へのフィードバックがおこなわれているということが観察できた。また、少年警察は、「虞犯少年」の概念に関して司法機関で疎外された「教育的配慮」への要請に応えるべく、処遇機関としての役割を強化させている。ここでは、やはり社会全体に対する考慮と同時に、少年個人に対する「教育的配慮」も働いていると言える。しかし、こうした状況は平衡を欠いていると考えざるを得ない。

これまでの考察内容は、以上のようにまとめることができるだろう。

しかし、本稿は、ただ単に少年法3条1項3号に定められている「虞犯少年」規定の解説を試みた訳ではない。「虞犯少年」概念の構造を示しながら、この概念が様々な要請の矛盾対立を抱え込んでいるということを明らかにしようとした。「虞犯少年」の概念を構築する具体的現象の背後にある実体を描出しようとしたのである。

そこで、本稿の結論的考察として、こうした矛盾対立を構造化してみた

い。

まず、一つの大きな矛盾相克として、「公正さ」への要請と「教育的配慮」への要請との対立軸を設定することができるだろう。この点は、「虞犯少年」の概念に関する司法機関の法解釈とその影響を分析することを通じて明らかにしてきた。「公正さ」への要請は、公平・平等を原理として法的なルールを対象者に適用することへの要請であるとも言える。これに対して、「教育的配慮」への要請は、対象者の具体的状況からその固有の教育的な必要性に応じていくことへの要請であると言えるだろう。前者は、対象となるものを正・不正という形で切断していく特徴があるのに対して、後者は、対象となるものを正・不正に関係なく全て包含していく特徴があるとも言える。こうした両要請は、「虞犯少年」規定を解釈する際にも、ともに位置づけられていなければならないだろう。「公正さ」への要請のみに応えようとすると具体性は捨象されるので抽象的な少年が問題とならざるを得ない。しかし、「教育的配慮」への要請に応える場合には常に具体的な少年が問題となる。具体的な少年は実に多様である。その多様な少年に相応しい多様な教育の選択肢を用意することも各機関には求められているのではないだろうか。「虞犯少年」とされる少年においても、少年によっては、児童自立支援施設での教育が相応しい少年もいるだろうし、少年院での教育が相応しい少年もいるだろう。

また、司法機関による法解釈の影響を分析する際にも少し触れたように、社会的な安全の維持といった「社会全体」への指向と、個別者としての少年の尊重という「少年個人」への指向との対立軸もまた、もう一つの大きな矛盾相克として設定することができるのではないだろうか。

ただ、これらの矛盾相克は、「虞犯少年」の概念に限られたものではない。少年法制の全体についても描出できることであろう。だが、本稿の冒頭でも少し触れたが、少年法制の抱える矛盾相克が「虞犯少年」の概念には先鋭化していると言える。そこで、「虞犯少年」の概念をことさらに採り上げて論じてきたのである。

公権力の所在は、これらの矛盾相克を媒介している。これらの矛盾の切り結ぶところに立たされているのである。

そして、これらの二つの対立軸を組み合わせることによって、概念上の異なる四つの方向性が示唆されることになる。まず、第一に、「公正さ」への要請に応えかつ「少年個人」への指向を深めるという方向性が考えられる。いわば「少年個人」に対する「公正さ」の確保という方向性である（「自律」への傾向）。ここでは少年個人に対する権利保障が重視されることになるであろう。第二に、「公正さ」への要請に応えかつ「社会全体」への指向を深めるという方向性が考えられる。いわば「社会全体」に対する「公正さ」の確保という方向性である（「秩序」への傾向）。ここではいわゆる社会正義の実現が重要となる。第三に、「教育的配慮」への要請に応えかつ「少年個人」への指向を深めるという方向性が考えられる。いわば「少年個人」に対する「教育的配慮」の確保という方向性である（「支援」への傾向）。ここでは少年の成長発達への援助に重点が置かれることになる。そして、第四に、「教育的配慮」への要請に応えかつ「社会全体」への指向を深めるという方向性が考えられる。いわば「社会全体」に対する「教育的配慮」の確保という方向性である（「融和」への傾向）。ここでは社会構成員間の同調性維持・関係修復が重要視されることになるだろう。

これらの四つの方向性は、「虞犯少年」の概念、さらには少年法制がいかにあるべきかを考慮する際には、いずれもが重要なものとなるであろう。したがって、責任を問われるべき立場にある者には、これらの相反するあり方の中で決断をしつつ平衡を保つことが要求される。

そして、これと類似した構造は、刑事政策においてもやはり観ることができるのではないだろうか。ただ、少年に関する場合には、「教育」や「保護」といった観念が前面に立ち現れるという点に大きな相違がある。犯罪・非行に対する対策がいかにあるべきか国家的（つまり最大限公的な）視点から工夫する刑事政策の主体は、公正さ（言い換えるなら「正義」）への要請と配慮（言い換えるなら「ケア」）への要請との矛盾、また社会全体

への指向と個人への指向との矛盾を媒介し、相反するあり方の中で決断をしつつ平衡を保たなければならないことになる。政策に関して責任を問われるべき立場にあるからである。一方向に偏する訳にはいかないのである。

それでは、最後に、こうした法理上の構造も踏まえて、「虞犯少年」の概念に関わる問題への対応策を考えてみたい。

立法過程からすると、「虞犯少年」規定は、司法機関による厳密な調査・判断を通じて、犯罪（あるいは触法行為）をおこなう虞のある少年の教育的・保護的な必要性に的確に応えるべく設けられたということが分かる。こうした目的は、「教育」や「保護」を必要とする「少年＝子供」という存在の独自性を考慮すると、上述のような平衡がきちんと保たれている限りで、妥当なものと言えるであろう。試行錯誤を繰り返しつつ成長する「少年＝子供」が問題を抱え込んでいる場合には、できるだけ早期に解決のための支援をする必要があるだろう。ただ、現在では、上述のように、「虞犯少年」規定は、非常に消極的な運用がなされている。

その結果、少年を選別し送致する機関である少年警察が、問題行動の見られる少年に対する処遇機関としてますます重要な役割を果たすようになってきている。

また、我々が「虞犯少年」に対して持っている通常のイメージとは異なり、実際には、多くの「虞犯少年」が実質的な意味での「犯罪」を既に行なっているとされている。つまり、上記の小川博士が「理論過程」と呼んだ場面からすると明らかに「犯罪」なのだが、法適用の場面では「犯罪（あるいは触法行為）」として定義づけられない行為が、現実には多くの「虞犯少年」によって既に遂行されているというのである（一例として、犯罪事実として立証できないので虞犯事実に認定替えするという形で「虞犯少年」規定が利用されていることを想起されたい）。こうして、現状として、少年の

(328) 拙稿・前掲注(59) 81-106頁参照。

非行性がかなり深化しない限り「虞犯少年」として定義づけられないようになってきている。したがって、矯正保護による処遇を受ける時点では、少年の抱える問題性がかなり深刻化していることにもなる。

この点、児童福祉機関にも、本来、より多くの役割を期待したいところではある。しかしながら、喫緊の課題を多く抱えた他の業務との関係を考えてみると、現状では難しいと言わざるを得ない。

そこで、こうした問題に対して考えられる三つの具体的対応策を以下に挙げてみたい。

第一に、家庭裁判所による保護的措置を積極的に活用することが挙げられる。

上記三 2 でも述べたように、虞犯保護事件において審判不開始決定や不処分決定を受けた人員数は大きく減少してきた。このことから、問題行動の見られる少年が家庭裁判所において「虞犯少年」として保護的措置を受けることのできる機会が少なくなっているということが分かる。保護的措置は、現在では家庭裁判所の調査・審判段階における教育的な措置であるが、旧少年法の下ではその多くが独立した保護処分として規定されていた。⁽³²⁹⁾ 保護的措置には、少年法に定められているものとして、試験観察の付随措置としての「遵守事項を定めてその履行を命ずること」(25条 2 項 1 号)、「条件を附けて保護者に引き渡すこと」(同条 2 項 2 号)、「適当な施設、団体又は個人に補導を委託すること」(同条 2 項 3 号)の他に、保護者に対する訓戒や指導などの措置⁽³³⁰⁾ (25条の 2)がある。また、実務上、家

(329) 旧少年法上の保護処分である「訓戒ヲ加フルコト」(4条 1号)、「学校長ノ訓戒ニ委スルコト」(同条 2号)、「書面ヲ以テ改心ノ誓約ヲ為サシムルコト」(同条 3号)、「条件ヲ附シテ保護者ニ引渡スコト」(同条 4号)、「寺院、教会、保護団体又ハ適当ナル者ニ委託スルコト」(同条 5号)は、現在でも形を変えつつ保護的措置として運用されている。

(330) 保護者に対する措置として、個別的な面接における訓戒や指導の他にも、様々な家庭裁判所において保護者達自身で養育上の問題点に気づき、解決していけるように保護者会が開催されている。(大分家庭裁判所中津支部「少年事件における保

庭裁判所調査官による少年への訓戒・助言・指導等や誓約書の徴取、さらには各種の講習（交通・シンナー・思春期講習等）や社会奉仕活動・短期輔導委託宿泊・学生ボランティア活動などの社会資源を活用した活動も実施されている。こうした保護的措置が家庭裁判所調査官によって実施されることによる教育的な効果には無視できないものがある。実際に、他の少年保護事件においては積極的に活用され、上記のような様々な試みがなされた上で審判不開始決定や不処分決定がなされている。そこで、全件送致主義の趣旨を鑑みた適切な送致・通告を通じて「虞犯少年」に対しても保護的措置を積極的に活用することには意味があるのではないだろうか。このことは「虞犯少年」に関わる機関相互の役割関係を妥当なものへと促すことにもなるであろう。

第二に、「虞犯少年」規定の条文の内容を再検討することが挙げられる。

近年のわが国では以前と比べて「虞犯」を含めた少年非行の質が大きく変化したという指摘も多い。例えば、現代の非行少年は、かつての戦後混乱期の「生存の論理」とも高度経済成長期の「反抗の論理」とも異なる

護者に対する措置としての保護者会の試み」家裁月報56巻9号（平成16年）137-169頁参照）。

(331) 佐藤祐一「少年保護事件における保護的措置について—対人援助型の社会奉仕活動の一例を通じて」家裁月報56巻10号（平成16年）91-99頁、服部朗「保護的措置の現状と課題」加藤幸雄＝野田正人＝赤羽忠之『司法福祉の焦点—少年司法分野を中心として—』（ミネルヴァ書房、1994年）106-129頁、同『少年法における司法福祉の展開』（成文堂、2006年）92-118頁、藤原正範「『保護的措置』試論—組織化と法制化の展望—」司法福祉学研究3号（2003年）12-28頁、柳沢恒夫「家庭裁判所における保護的措置の歩みと新しい試み」判例タイムズ996号（1999年）289-293頁参照。

(332) こうした効果を実証的に検証したものとして、安藤成行＝須藤明＝戸田真紀子＝猪股正光＝田中義一＝川原淑子＝築山高幸＝田島朋子＝米田浩「家裁調査官の行う保護的措置の実証的研究」家裁調査官研究紀要2号（平成18年）1-64頁参照。

(333) 土井隆義『〈非行少年〉の消滅—個性神話と少年犯罪—』（信山社、2003年）、服部・前掲注(331)『少年法における司法福祉の展開』58-80頁、同「ぐ犯の意義といわゆる『いきなり型』非行」三原憲三先生古稀祝賀論文集編集委員会編『三原憲三先生古稀祝賀論文集』（成文堂、2002年）763-786頁参照。

「衝動の論理」に支えられた「空洞の世代」に属しているとも言われて⁽³³⁴⁾いる。現代の少年達には自己感覚の喪失・他者感覚の喪失・社会的規範軸の喪失が共通した特徴として観察されることから「空洞の世代」と名づけられているのである。「空洞の世代」の時代には、「自己保存を至上とする内向的な衝動的感性」としての「衝動の論理」の下で少年非行がおこなわれることになるとされている。確かに、こうした現代の非行少年は、衝動的・突発的に非行をおこなうことから、普段は他の少年達と変わらないようにも見えるとも言われる。しかしながら、こうした非行少年でも、やはり犯罪（あるいは触法行為）の前兆的行動は見られるとされている。こうしたことからも、「虞犯少年」規定の条文の内容も、改めてわが国の少年による犯罪（あるいは触法行為）の前兆的行動の性質等をきちんと前提としたものに練り直す必要があるのかもしれない。もちろん、その際には、「公正さ」への要請も「教育的配慮」への要請もいずれも顧慮されなければならない。この点、虞犯事実の中核をなす虞犯性の要件は、解釈により精緻化を要するものの、限定的な機能を果たすことからしてもやはり必要なものであろう。これに対して、虞犯事由の要件は、確かに一定の普遍性が認められるが、現行少年法制定当時のアメリカ合衆国で社会的に問題視された行状・性癖を内容としていることからしても、わが国の現状を

(334) 清永賢二「現代少年非行の世界—空洞の世代の誕生」清永賢二編『少年非行の世界』（有斐閣、1999年）2-35頁参照。

(335) 岡邊健＝小林寿一「凶悪犯・粗暴犯で検挙・補導された少年の前兆的行動」科学警察研究所報告（犯罪行動科学編）42巻1号（平成17年）69-79頁、家庭裁判所調査官研修所監修『重大少年事件の実証的研究』（司法協会、平成13年）、加門博子＝小林寿一＝宮寺貴之『「人を死に至らしめる犯罪」を起こした少年の背景および前兆的行動に関する分析』科学警察研究所報告（犯罪行動科学編）42巻1号（平成17年）59-68頁、警察庁生活安全局少年課＝科学警察研究所防犯少年部『最近の少年による特異・凶悪事件の前兆等に関する緊急調査報告書』（平成12年）25-37頁、末永清＝浅野千晶＝原島實＝田島秀紀「被害者の生命を奪う罪を犯した少年に関する研究」中央研究所紀要（財団法人矯正協会附属中央研究所）12号（平成14年）182-183頁、208頁、服部・前掲注（331）『少年法における司法福祉の展開』62-76頁、同・前掲注（333）767-779頁参照。

踏まえて再検討する余地が大きいのかもしれない。具体的な条文の内容については今後の検討課題としたい。

第三に、問題行動の見られる少年に対して家庭・学校・地域社会が適切な教育的関わりを持つことができるようにしていくことが挙げられる。

このことは、長期的な視野に立てば最も重要な対応策であるだろう。これらの集団における教育は、少年の人格形成にとっても最も基底をなしている。こうしたインフォーマルな統制が十分に機能していれば、問題行動の見られる少年を「虞犯少年」として定義づけする必要性もほとんどなくなるであろう。しかし、現在では、これらのいずれの集団も問題行動の見られる少年に対して十分に教育的な働きかけをおこない得ていないとされる。こうした状況を改善していくためにも、まずは家庭・学校・地域社会の果たすべき教育上の役割を改めて問い直すことが必要であろう。

ここで、今後の研究に向けた課題点を挙げて、筆を擱くことにしたい。

まず、本稿では、論証において粗さの残る点があったと思われる。したがって、今後の研究では、その点を改善しなければならないだろう。まず「虞犯少年」対策の変化など事実を指摘する上での論拠について実証的に緻密化していく必要があると考える。なお、本稿のなかでは、今後の検討課題として更なる言及を保留した点がいくつかあった。これらの点を一層検討していくことも必要である。

また、今後の研究では、「虞犯少年」の概念を一層明確化させるためにも、分析方法を変えて検討する必要があるだろう。多角的に論ずることにより、「虞犯少年」の概念の特質や問題点などをより明らかにすることができ、さらに刑事法制とは異なる少年法制独自の論理もよりはっきりと示すことができるようになると考えられる。本稿の冒頭でも述べたように、旧少年法上の「虞犯少年」概念やアメリカ合衆国の少年司法上の「ステイタス・オフエンダー」概念などとの比較検討をしたり、あるいはシステム論にもとづいて「虞犯少年」に関係する機関間の関係を分析したりすることにした。

そして、本稿の結論でモデル化した矛盾対立の構造が、少年法制の他の場面でどのように適合し得るのかを明らかにしなければならないであろう。刑事政策に関しても同様である。そもそも、現実的な刑事政策論では、「矛盾そのものを体系的に位置づけること」⁽³³⁶⁾が必要となるからでもある。

(336) 須々木圭一『刑事政策 法学基本問題双書20』(成文堂、1969年) 191頁。