

全面的国選付添人制度に関する当面の立法提言

2009年（平成21年）12月18日

日本弁護士連合会

第1 提言の趣旨

現行の国選付添人制度を拡充し、少年鑑別所送致の観護措置決定により身体拘束された全ての少年について、家庭裁判所が必要と認めた場合又は少年若しくは保護者から請求があった場合には、家庭裁判所が弁護士である付添人を付する制度とすべきであり、現行の少年法第22条の3を下記のとおり改正し、関連する条文をこれに沿って改正すべきである。

記

少年法第22条の3（国選付添人）

- 1 家庭裁判所は、前条第一項の決定をした場合において、少年に弁護士である付添人がないときは、弁護士である付添人を付さなければならない。
- 2 少年について、第十七条第一項第二号の措置がとられており、かつ、少年に弁護士である付添人がない場合において、少年又は保護者が貧困その他の事由により弁護士である付添人を選任することができないときは、家庭裁判所は、少年又は保護者の請求により、弁護士である付添人を付さなければならない。
- 3 家庭裁判所は、少年について、第十七条第一項第二号の措置がとられており、かつ、少年に弁護士である付添人がない場合において、事案の内容、保護者の有無その他の事情を考慮し、審判の手續に弁護士である付添人が関与する必要があると認めるときは、弁護士である付添人を付することができる。
- 4 前三項の規定により家庭裁判所が付すべき付添人は、最高裁判所規則の定めるところにより、選任するものとする。
- 5 前項（第二十二條の五第四項において準用する場合を含む。）の規定により選任された付添人は、旅費、日当、宿泊料及び報酬を請求することができる。

第2 提言の理由

1 現行の裁量的国選付添人制度の導入

2007年5月に成立した「改正」少年法に基づき、同年11月1日から裁量的国選付添人制度が導入された。同制度の導入は、身体拘束を受けた少年に対する国選付添人制度の導入を求めてきた当連合会の運動の成果であり、一定の前進と評価できるものである。

しかしながら、同制度は、対象事件を「故意の犯罪行為により被害者を死亡

させた罪」または「死刑又は無期若しくは短期2年以上の懲役若しくは禁錮に当たる罪」に限定したうえ、少年鑑別所送致の観護措置決定がなされた場合に、裁判所が必要と認めたときに、国選付添人を付するものとされており、その対象事件が重大事件に限定されていること、選任が裁判所の完全な裁量に委ねられている点で、なお不十分である。

そこで、当連合会は、2007年11月2日、第50回人権擁護大会において、「全面的国選付添人制度の実現を求める決議」を採択し、少なくとも少年鑑別所送致により身体拘束された少年の事件全件を対象とした国選付添人制度の実現を求めた。そして、本年1月15日、理事会において、「全面的国選付添人制度実現本部」の発足を決定するとともに、「全面的国選付添人制度実現本部発足にあたっての理事会決議」を採択し、「全面的国選付添人制度」実現へ向けての運動を強化することを宣言したところである。

2 国選付添人制度の対象事件拡大の必要性

弁護士付添人は、少年審判において、非行事実の認定や保護処分の必要性の判断が適正に行われるよう、少年側の立場から手続に関与し、家庭や学校・職場等少年を取りまく環境の調整を行い、少年の立ち直りを支援する活動を行っている。少年たちの多くは、家庭で虐待を受け、あるいは、学校で疎外されるなど、どこにも居場所がなく、信頼できる大人に出会えないまま、非行に至っている。少年審判において、そのような少年を受容・理解したうえで、少年に対して法的・社会的な援助をし、少年の成長・発達を支援する弁護士付添人の存在は、少年の更生にとって極めて重要である。

わが国も1994年5月に批准した子どもの権利条約40条2項(b)は、「刑法を犯したと申し立てられた全ての児童は、・・・防御の準備及び申立において弁護人（又は）その他適当な援助を行う者を持つこと。」と規定し、同37条(d)も、「自由を奪われたすべての児童は、・・・弁護人（及び）その他適当な援助を行う者と速やかに接触する権利を有する」と規定しており、少なくとも身体拘束を受けた少年には、必ず弁護士と接触する権利が保障されなければならないものとしている。

しかしながら、多くの少年やその保護者には、弁護士付添人の費用を負担する資力がなく、仮に保護者に資力があっても、少年のために費用を支払うことには消極的な場合がほとんどであって、国費により弁護士付添人を付する制度でなければ、少年が弁護士付添人の援助を受ける権利は実質的に保障されることにならない。したがって、身体拘束を受けた少年に対し、その権利を実質的に保障するためには、国選付添人制度の対象事件の拡大が必要である。

さらに、本年5月21日以降、被疑者国選弁護制度の対象事件が、いわゆる必要的弁護事件にまで拡大された。この結果、多くの事件で、被疑者段階で選

任された国選弁護人が、家庭裁判所送致後には国選付添人となることができない、という事態が生じている。被疑者国選弁護人は、家庭裁判所での少年審判を見据えて、少年に働きかけを行ったり、被害者と示談交渉をするなどの弁護活動を行っている。それにもかかわらず、少年側が私選で選任しない限り、付添人として審判における活動ができないというのは、大きな制度的矛盾である。この意味で、国選付添人の対象事件を拡大し、この制度的矛盾を解消することは、緊急の課題である。

3 弁護士付添人・国選付添人選任の現状

非行を犯したとして家庭裁判所の審判に付された少年は、2008年で年間54,054人であり、そのうち観護措置決定により身体拘束された少年は11,519人に上るのに対し、弁護士である付添人が選任されたのは4,604人に過ぎない。成人の刑事事件における弁護人選任率が98%以上であることと対比すれば、余りに低率であるといわざるを得ない。

しかも、前記のとおり、現行の裁量的国選付添人制度は対象事件を極めて限定しており、当該対象事件に該当する少年の数は707人、身体拘束を受けた少年の約6.1%に過ぎず、実際に国選付添人が選任された少年の数は422人（同約3.7%）に止まっている。

このように、弁護士付添人の選任率は未だ低いといわざるを得ないが、それでも、1998年の選任数3,131人と対比すれば、この10年間で約47%増となっている。この要因は、第1には、この間、全国の会員から特別会費を徴収して当番弁護士等緊急財政基金（本年5月末をもって廃止し、6月から「少年・刑事財政基金」を設置）を財源として、弁護士付添人の費用を援助するための少年保護事件付添扶助制度（2007年4月から当連合会による少年保護事件付添援助制度。以下「付添援助制度」という。）を全国で実施したことであり、第2には、2001年2月に福岡県弁護士会が身体拘束をされた全ての少年を対象に「全件付添人制度」を実施し、これを受けて、全国の弁護士会での当番付添人制度の実施を目指して取組みを進め、現実に本年中の全国実施が実現したことである。実際、付添援助制度の利用件数は、1998年度の1,102件から2008年度の4,739件へ約4.3倍となっており、この間の弁護士付添人選任数の増加は、付添援助制度を利用した弁護士付添人選任数が増加したからにほかならない。

さらに、本年5月21日の被疑者国選弁護対象事件拡大後については、当連合会及び全国の弁護士会は、国選弁護人が選任された事件については、家庭裁判所送致後、国選付添人に選任されない場合であっても、引き続き付添援助制度を利用して付添人となるよう取組みを推進した。その結果、付添援助制度の利用者数はさらに増加しており、本年度は6,500人程度の選任（前年比約

38%増)が見込まれている。

しかしながら、付添援助制度は、本来国が負担すべき国選付添人制度が実現するまで、弁護士会員がいわば自腹を切って支えている臨時的・暫定的なものであって、これを恒常的なものと位置付けられるものではない。まさに、国選付添人制度によって、少年の権利が保障されるべきなのである。

4 拡大すべき対象事件

国選付添人制度を拡大するにあたっては、その対象事件を少年鑑別所に送致されて身体拘束を受ける少年の事件全件とすべきである。

少年は、少年鑑別所に収容されて身体拘束されることにより、外界と隔離されるため、これに対して手厚い保護を与える必要があり、また、身体拘束の正当性を争うためにも、弁護士付添人の援助が必要である。憲法34条あるいは前記の子どもの権利条約37条は、このような趣旨に基づくものである。

また、少年鑑別所に収容された少年については、刑事処分を相当とする検察官送致や少年院送致、児童自立支援施設送致等の収容をとみなす保護処分といった重大な処分となる可能性が高く、適正な処分の選択や少年の納得という観点からも、弁護士付添人の援助が必要である。

前記のとおり、被疑者国選弁護制度の対象事件が拡大されたことにより、被疑者国選弁護人が選任された事件であっても、家庭裁判所送致後には、国選弁護人であった弁護士が国選付添人となることができない、という制度的矛盾が生じており、その点のみを見れば、少なくとも被疑者国選弁護制度と同一の必要的弁護事件にまで対象事件を拡大するということは最低限の課題であるといえる。しかしながら、本来、少年に対する援助は、身体拘束がなされているという事実と要保護性(保護処分の必要性)が大きいゆえに、その必要性が高いといえるのであって、罪名により要否を判断する合理性はない。実際にも、国選付添人制度の対象をいわゆる必要的弁護事件に限定した場合には、く犯事件や共同危険行為による道路交通法違反事件(同法117条の3、68条)等が対象外となってしまうが、むしろこれらの事件を犯す少年に要保護性の高い場合が多く、少年院や児童自立支援施設送致の保護処分となる割合も高い。したがって、これらの事件についても、弁護士付添人の援助の必要性が極めて高い事件といえるのであって、国選付添人制度の対象から除外すべきではない。

したがって、いわゆる必要的弁護事件にとどまらず、身体拘束を受けた少年の事件全件まで、国選付添人制度の対象事件を拡大すべきである。

5 少年等の請求による国選付添人の必要性

現行の裁量的国選付添人制度は、裁判官が必要と判断した場合にのみ選任する制度である。

しかしながら、弁護士付添人の選任は、身体拘束をされた少年に対して適正

手続保障の趣旨から認められる権利と解するべきであり、少年又は保護者が請求した場合には、これが認められるべきである。

しかも、裁判官による裁量選任のみであれば、被疑者国選弁護人が選任された事件について、少年が、家裁送致後にもその弁護士に引き続き付添人として活動して欲しいと希望する場合にも、裁判所が必要なしと判断すれば、当該弁護士は国選付添人に選任されないこととなる。しかしながら、被疑者弁護人は、家庭裁判所の審判を最終の目的に活動を行っているのであるから、少年が当該弁護士に対して、審判へ向けて援助を継続して欲しいという希望を有している場合には、すべて国選付添人に選任すべきである。

また、裁判所が必要性を判断したうえで選任するとすれば、その判断に時間を要し、付添人選任が遅れる可能性がある。現行制度のもとでは、重大事件に限定されているため、ほとんどの場合、即日あるいは翌日には国選付添人選任の可否を判断する運用がなされているが、それがより広い事件を対象とするようになった場合に、同じように短期間に判断されるか疑問がある。国選付添人の選任が遅れた場合、十分な付添人活動にとって大きな支障となるのであって、速やかな選任のためにも、少年の請求による選任を認めるべきである。また、少年法第10条は保護者にも付添人選任権を認めており、保護者の請求による国選付添人の選任も認めるべきである。

なお、少年又は保護者の請求による国選付添人制度を導入した場合に、弁護士の対応能力の有無が問題となるが、前記のとおり、本年5月21日以降の被疑者国選弁護制度の対象事件の拡大後、全国各地において、被疑者国選弁護人が選任された事件については、家庭裁判所送致後も当該弁護士あるいは代替りの弁護士が付添人となるべく取組みが推進されてきた。その結果、全国各地で、被疑者国選弁護人が選任されたほとんどの事件について、弁護士付添人が選任される態勢が確保されてきている。これに加え、各地で新規登録弁護士の増加等もあり、少年事件の担い手となる弁護士数については、今後も増加が期待されるところであり、身体拘束を受けた少年又はその保護者の一定割合が国選付添人の選任を請求したとしても、これに対応することは十分に可能である。

6 将来の課題としての必要的選任制度

前述のとおり、本来、身体拘束を受けた少年の全てに対して弁護士付添人の援助が必要であることからすれば、これを弁護士付添人の選任が必要的な事件として、私選付添人がいない場合には、全て国選付添人を選任することを要する制度とすることも検討されるべきである。特に、この間の被疑者国選弁護制度における弁護人選任の実情では、少年自身が選任の意思表示をする割合は、成人と比べると高くないということが明らかになっており、必要的選任制度により少年に確実に弁護士付添人が選任される制度が望ましい。

そこで、当面は、被疑者国選弁護人や観護措置決定を行う裁判官による丁寧な制度の告知によって少年が請求しやすくし、あるいは家庭裁判所裁判官が適切に裁量を行使する等によって、より多くの少年に弁護士付添人が選任されるような運用が追求されるべきであり、そのうえで、将来的には必要的選任制度の導入が検討されるべきである。

7 結論

以上の次第であるので、当連合会は、国選付添人制度に関する当面の立法提言として、現行の国選付添人制度を拡充し、少年鑑別所送致の観護措置決定により身体拘束された全ての少年について、家庭裁判所が必要と認めた場合又は少年若しくは保護者から請求があった場合には、家庭裁判所が弁護士である付添人を付する制度とすることを提案するものであり、政府は、速やかに、かかる改正を行うべきである。

以 上