

---

---

**論 説**

---

---

# 少年に対する有期自由刑の拡大について

岡 田 行 雄

## 1. はじめに

2012年9月7日に、法務大臣は、罪を犯すとき18歳未満の少年に無期刑で処断すべき場合の代替有期刑の上限を15年から20年に、少年に対する不定期刑の上限を、短期は5年から10年に、長期は10年から15年に、それぞれ引き上げることなどを内容とする少年法改正案を、法制審議会（以下、法制審）に諮問した。この、少年に対する刑事事件に関する処分規定の見直し等を内容とする諮問第95号について、2013年2月8日に、法制審は、法務大臣に対して、無期刑の代替有期刑や不定期刑の上限を引き上げるだけでなく、3年以上の処断刑という不定期刑の要件を削除するなど、少年に対する有期自由刑の範囲を拡大する方向での少年法改正を相当とする要綱を答申した。

本稿は、こうした意味での少年への有期自由刑の拡大について検討を加えるものである。

## 2. 少年有期刑の範囲拡大の論拠

### (1) 少年に対する無期刑の代替有期刑と不定期刑

少年法（以下、法）における、罪を犯した少年に対する刑事処分の特則

## 論 説

には死刑の緩和や労役場留置を行わないなど様々なものがある。このうち、無期刑に代替する有期刑と不定期刑は自由刑に関する特則として位置づけられる。

法51条2項は、罪を犯すとき18歳未満の少年に対して無期刑をもって処断すべきときは、10年以上15年以下の範囲で有期自由刑を科することができる旨定める<sup>(1)</sup>。その趣旨は、未成熟な段階にあり、可塑性に富む少年に対しては、社会復帰の機会をより与えるという教育的な観点、行為時に少年の場合、人格的な未成熟の故に、成人に比べ刑事責任が減少するという刑事責任論からの観点、及び、年少者に対して過酷な刑罰は避けるべきという人道的な観点から説明されてきた（平場1987：443）。これに加えて、近時は、年少者に対する社会の寛容が期待できること、その情操保護の必要性も高いこと（田宮＝廣瀬2009：463）、及び、少年の成熟や発達が阻害されたことなどの、非行に走る要因が国家・社会の側にもあるため、国家・社会の側からの非難が減弱されるべきこと（廣瀬2006：625）も、その根拠として挙げられるようになった。なお、通常の有期自由刑の言渡しを受けた者の仮釈放は刑期の3分の1を経過しなければ可能にはならない（刑法28条）が、法58条2項は、この代替有期刑の言渡しを受けた者の仮釈放は3年を経過すれば可能となる旨定めている。その趣旨は、後述する不定期刑の仮釈放可能期間（短期の3分の1）と同様に、少年の可塑性・教育可能性の大きさに着目し、仮釈放の期間を大幅に短縮する点にある（田宮＝廣瀬2009：482）。

また、法52条1項は、少年に対して長期3年以上の有期自由刑をもって処断すべきときは、その刑の範囲内において長期と短期を定めて言い渡すと定めた上で、同条2項は、短期は5年、長期は10年を越えることはでき

---

(1) 2000年の少年法第1次改正によって、無期刑からの必要的な減軽が裁量的なものとなった。これについては、「少年法の理念の後退をもたらした端的な厳罰化と言わざるをえない」（守屋＝齊藤2013：570）と指摘されている。

## 少年に対する有期自由刑の拡大について

ないという上限のある不定期刑を定める。従って、処断刑の短期が5年を越える時は5年に短縮され、長期の上限は10年に制限される。さらに、不定期刑は「その刑の範囲内」でなければならないので、不定期刑の長期・短期が、処断刑の上限を上回る刑だけでなく下限を下回る刑も言い渡すことができない（守屋＝斉藤2013：575）。こうした相対的不定期刑制度は、最長でも10年で自由刑の終了をもたらすだけでなく、短期の経過後に地方更生保護委員会の決定に基づく刑の終了（更生保護法43条、44条）の他、仮釈放後に仮釈放前に刑の執行を受けた期間と同一の期間または長期の経過のいずれか早い時期の刑の執行終了（法59条2項）や短期経過後の仮釈放された者について地方更生保護委員会の決定に基づく刑の執行終了（更生保護法78条）を通して、少年に対する自由刑を可能な限り早期に終了させることを可能にしている。この不定期刑が、刑の言渡しの時点における少年に対してのみ採用されている理由は、少年は発達途上にあり、可塑性に富み、教育による改善更生がより多く期待されることにある（田宮＝廣瀬2009：466）<sup>(2)</sup>。

もっとも、法52条1項によれば、処断刑の長期が3年未満であれば不定期刑ではなく定期刑が科されることになる。従って、法定刑の長期が2年である暴行罪（刑法208条）や脅迫罪（刑法222条）では刑の加重事由がない限り不定期刑は言い渡されないし、法定刑の長期が5年である私文書偽造（刑法159条）や業務上過失致死傷罪（刑法211条1項）であっても刑の減輕事由があれば不定期刑は言い渡されない（守屋＝斉藤2013：574）。そ

---

(2) 不定期刑は、判決言渡し時にも少年であることが必要だとするのが通説（団藤＝森田1984：409、平場1987：444など）・判例（最判昭和24年9月29日刑集3巻10号1620頁）である。このため、上訴審が破棄自判する場合は、自判時が基準になるので、第一審判決後に被告人が成人となった場合は不定期刑ではなく定期刑が言い渡される（最判昭和26年8月17日刑集5巻9号1799頁）。しかし、このような通説・判例の解釈には、犯罪時に少年であれば法52条が類推適用されるという見解（山口1998：229）や、防御権保障という憲法上の要求を満たすために法52条の基準時を犯行時とすべきとの見解（渕野2006：107）から批判がある。

## 論 説

の理由については、不定期刑は本来受刑者の改善の程度により行刑当局の判断を以て適時その刑を終了させようとするものであって、その改善のためには相当の期間を要すべきものであるから、処断刑が長期3年未満というような短期の刑については不定期刑を宣告する価値を認めないと説明されてきた（内藤1957：1730）。もっとも、処断刑の長期が3年以上でありさえすれば、例えば、懲役1年以上2年6月以下というような不定期刑の宣告は可能であり（田宮＝廣瀬2009：469）、このような説明の趣旨は徹底されているわけではない（守屋＝斉藤2013：575）<sup>(3)</sup>。

## (2) 少年有期刑の上限引き上げ等の背景

まず、今回の少年に対する有期自由刑の上限引き上げ等の根拠を、法制審少年法部会（以下、部会）における審議の以前からなされていた議論によりながら概観しよう。

八木正一は、2004年の刑法改正によって有期処断刑の上限が30年に引き上げられたことを受け、成人については、死刑から有期刑に至るまで、科刑の範囲に連続性があるが、18歳以上の少年については、無期刑と5年以上10年以下の不定期刑という有期刑の上限には大きな乖離があり、こうした科刑上の断絶を埋める立法上の手当ての必要性を次のような事例を根拠に説いた。即ち、少年と成人との共犯事件で少年の方が主導的な役割を果たした強盗致傷等の事案で、成人に対して10年を超える量刑をしたが、少年に対しては5年以上10年以下の不定期刑を言い渡すしかなかったというものがそれである。このような事例で、成人共犯者に対して20年を超える量刑がされたのに、犯情の重い少年に対して5年以上10年以下の不定期刑

---

(3) 少年の可塑性に対応するわけではない定期刑の実刑を避けるために、「比較的軽い刑罰を科すべき場合は検察官送致が行われず、保護手続において終結される」（平場1987：445）実務運用がされるべきであろう（守屋＝斉藤2013：575）と指摘されるゆえんである。なお、2012年においては1名の少年が傷害罪で定期刑の実刑判決を受けている（法務省法務総合研究所2013：121）。

## 少年に対する有期自由刑の拡大について

に処するしかないとすれば、量刑の不均衡はより顕著となろうとして、有期刑の上限の引き上げの必要性を説いたのである（八木2006：635）<sup>(4)</sup>。次いで、18歳未満の少年について無期刑の代替有期刑の上限を、2004年改正前の刑法が有期刑の上限を15年としていたことに平仄を合わせたものとも理解できるとして、有期刑の上限を20年とした2004年の刑法改正の下では、無期刑の代替有期刑の上限も20年とし、現行のそれに一律5年の加算をして、15年以上20年以下の定期刑とするのが相当であろうと指摘した（八木2006：637）。

この八木の立法提案を受ける形で、角田正紀も、いわゆる「原則逆送」事件の刑事裁判における量刑データを概観し、かなりの割合において、「5年以上10年以下」という不定期刑の上限ないしこれに準じた刑が言い渡されている実情にあるとした上で、これは悪質事案に対応するために処断刑を引き上げる必要がある場合に当たるのではないかと問題を提起した（角田2006：15）。なお、角田は、2004年の刑法改正以前から、多くの刑事裁判官は、この不定期刑の上限である「5年以上10年以下」を、やや軽きに失すと感じつつやむを得ずこれを選択するケースがほとんどなのではないか、つまり、少年の場合、無期懲役と最も重い不定期刑との間にあまりにも大きな断絶があって、そのために適正な量刑が阻害されているのではないかとの感想を抱いているとも指摘した。その上で、刑法改正により、量刑も重い方向にシフトしていることとのバランスなどを考え併せると、少年事件に適正な量刑が可能となるような制度的な手当の必要性があると説いたのである（角田2006：16）。

さらに、植村立郎は、上記の事情に加えて、2004年刑法改正に至る立法

---

(4) 八木は、不定期刑に裁判員の理解を得られるかに疑問があり、不定期刑を受けた者が短期3分の1での仮釈放はなされておらず、仮釈放中ないし短期経過後の不定期刑の終了もほとんどなされていないなど、不定期刑制度が実質的には機能していないことなどを根拠に、不定期刑の廃止も主張した（八木2006：643）。

論 説

過程において、少年法によって生じる量刑格差の大きさが検討されたことが公刊された資料からは窺われないことも根拠として、この格差を立法によって早急に調整することが必要な段階にあることを説いた（植村2010：358）<sup>(5)</sup>。

このような刑事裁判官としての経験を根拠とした、少年に対する無期刑の代替有期刑や不定期刑の上限引き上げ論が説かれる中で、2011年2月10日に大阪地裁堺支部で少年に対する裁判員裁判の結果、殺人罪で検察官の求刑通り懲役5年以上10年以下の不定期刑が言い渡された有罪判決において、裁判長が、「少年に科せられる最も重い有期懲役刑の懲役10年でも十分と言えないが、少年法は狭い範囲の不定期刑しか認めていない。これを機に議論が高まり、適正な改正が望まれる」との異例の言及をしたことが報じられた<sup>(6)</sup>。

以上のように、不定期刑などの上限引き上げは、2004年刑法改正による殺人などの一定の重大な罪の法定刑引き上げが適正なものであることを前提として、引き上げられた法定刑と不定期刑などとの間で生じた科刑の断絶を埋める必要性が、その根拠とされていると言えよう。その結果、法務大臣からの法制審への諮問の内容として、まず、不定期刑の短期と長期の上限をそれぞれ10年と15年に引き上げることが挙げられ、この上限引き上げによって、無期刑の代替有期刑の上限が15年であることは不当な緩和になるという理由から（法務省2012b：7）、その上限も20年に引き上げることが挙げられるのである。

そして、この諮問には、無期刑の代替有期刑について、その仮釈放が可能となる期間の引き上げも含まれていた。即ち、従来は3年が経過したと

---

(5) 植村は、2012年4月20日に法務省にて開催された第3回平成20年改正少年法等に関する意見交換会において、「少年刑の改正について」というレジュメに基づき、不定期刑等の上限引き上げの必要性を説明している。これについては、法務省2012a内の第3回の配布資料・議事録を参照。

(6) 毎日新聞西部本社版2011年2月11日付朝刊参照。

## 少年に対する有期自由刑の拡大について

きとされていたものを、その刑の3分の1が経過したときとするものがそれである。これについては、無期刑の代替有期刑の仮釈放についても、不定期刑の短期の上限が10年に引き上げられたことに伴い、無期の緩和刑における仮釈放が不定期刑の仮釈放よりも早く認められることにならないようにすることがその目的として示されている（法務省2012b：7、川出2013：93）。こうして、無期刑の代替有期刑を受ける少年の自由剥奪期間も、不定期刑の上限引き上げを契機として、現行法よりも大きくなることが理由づけられたのである。

ところで、当初の諮問には、その他所要の法整備も挙げられていたが、その1つとして、不定期刑の上限が引き上げられる際に短期と長期との間に大きな幅が生じることの是非が部会の議論の中で取り上げられた。その結果、事務局の試案として提示された、不定期刑の短期は長期から5年を減じた期間（長期が10年を超えるときは、長期の2分の1）を下回らないという制限が採択されることになった。その主な論拠としては、短期と長期との間に大きな幅が生じることは相当ではなく、近時のデータでは、不定期刑の長期と短期の幅が5年を超えた例がなく、他方で不定期刑の長期が長い場合には、短期との幅が拡大する傾向にあること等が挙げられた（法務省2012c：19）<sup>(7)</sup>。こうして不定期刑の短期の設定に制限がかけられることになったのである。

### (3) 不定期刑の対象拡大等とその論拠

上で見たように、不定期刑の上限引き上げを契機として、様々な形で少年の自由剥奪期間を長期化させる内容が法制審で採択されたが、法制審で

---

(7) この他、長期と短期の幅が広いと、短期が責任からかけ離れたものになり、少年の行為に対する非難を基礎とする制裁という側面が失われてしまいかねないという問題や、短期が長期との一定の幅に収まるのが被害者等に説明しやすく、長期と短期の幅が大きいと、短期で釈放されるのではないかといった不安が被害者等に生じるといった点も、短期の制限を正当化する論拠として挙げられている（法務省2012c：21）。

## 論 説

採択された少年に対する処分に関する改定案の中には、一見すると、上で見たものとは異なる内容のものもあった。処断刑が長期3年以上の有期懲役・禁錮という不定期刑の適用要件から、「長期3年以上」という限定を削除するというものと、不定期刑の短期について、「少年の改善更生の可能性その他の事情を考慮し特に必要があるとき」は、長期から5年を減じた期間（長期が10年を超えるときは、長期の2分の1）と処断刑の短期の2分の1を下回らない範囲で、処断刑の短期を下回ることができるというものがそれである。これらはいずれも、「その他所要の法整備」の一環として、部会の審議において提案され、採択されたものである。

まず、前者の、いわば不定期刑の対象となる犯罪類型を拡大するという内容については、例として傷害罪と暴行罪を犯した、それぞれの少年が逆送され刑事裁判にかけられた場合に不定期刑と定期刑とに分かれることが審議の契機となった。即ち、どちらの罪についても責任刑としては2年が妥当だという場合はありうるにもかかわらず、前者では不定期刑が言い渡せるのに対して、後者では法定刑が2年以下であるため、そもそも不定期刑が言い渡せず、定期刑とならざるをえないことに加えて、実際には長期が3年を下回る不定期刑が相当数言い渡されていることから、処断刑が長期3年以上という不定期刑と定期刑に関する区分を維持すべきか否かという問題提起がなされたのである（法務省2012c：24）。これを踏まえた部会での議論においては、長期3年以上の処断刑が不定期刑の要件として定められた趣旨を踏まえると、要件は宣告刑が基準とされるべきであるとともに、この要件を外して長期と短期の幅が狭くなったとしても、なお少年の更生の意欲を喚起する意味があり、処断刑によって不定期刑が制限されないことが適当である旨、その論拠が挙げられた（法務省2012c：24）。こうして、処断刑に基づく不定期刑の言渡しの制限が撤廃され、不定期刑の対象が拡大されることになったのである。

他方、後者の、特段の必要性がある場合に、不定期刑の短期を、一定の範囲内で処断刑を下回る期間に短縮できるようにするという内容について



## 少年に対する有期自由刑の拡大について

は、部会において不定期刑の短期の法的性格が論じられたことが、それが採択される契機となった。これに関する部会における議論を通して、処断刑の下限を下回ることができる論拠としては、不定期刑の短期は少年に対する教育的配慮、即ち特別予防の観点を重視して刑事政策的な考慮を経た上で定められるものであることが、まず挙げられた（法務省2012c：14）。さらに、短期の上限の引き上げによって、長期が処断刑の下限となる場合に短期を定めることができなくなる事態<sup>(8)</sup>を回避することなど<sup>(9)</sup>も論拠として挙げられた一方で、処断刑の短期の2分の1の範囲内という下限の制限がさらに加えられた論拠としては、処断刑の下限を無制限に下回ることができないようすることが挙げられた（法務省2012d：2）。こうして、少年の改善更生の可能性その他の事情を考慮し特に必要があるときに<sup>(10)</sup>、一定の枠内ではあるが、不定期刑の短期が処断刑を下回ることができるという意味で、不定期刑の範囲の拡大が図られることとされたのである。

### 3. 少年有期刑範囲拡大への批判と反論

#### (1) 少年有期刑範囲拡大への批判

上で概観した少年有期刑の範囲拡大に対しては、以下のように、様々な

---

(8) 例えば、刑法上の減輕事由が認められない強盗致傷罪を犯したとされる少年について、処断刑の中で長期を6年にした場合、短期も処断刑の範囲内でなければならぬとすれば、短期も6年にならざるをえない。

(9) 処断刑の短期を下回ることを認めないまま、酌量減輕をして処断刑の長期と短期の枠全体として軽くし、その範囲内で長期と短期を定めることについては、行為責任の程度、責任非難まで軽くなるという誤った評価を行うことになること、長期を決定するための枠の上限まで引きさげることになり適切な量刑ができなくなるおそれがあることから相当ではないということも論拠として挙げられている（榊2013：68）。

(10) 部会の議論においては、具体的な例として、処断刑の短期をさらに下回る不定期刑の短期を定めることで、少年に改善更生の意欲を持たせることができる

## 論 説

論者からの批判が既になされている。

まず、法務大臣による法制審への諮問がなされた段階で、村中貴之は、現行法の趣旨と法制審への諮問内容やその根拠を確認した上で、不定期刑や無期刑の代替有期刑の上限引き上げの根拠には4点の看過できない疑問や問題点があると指摘した。第1に、法は健全育成の理念（成長発達権の保障）のもと、少年刑を成人刑とは質的に異なるものと位置づけており、少年刑を、健全育成の理念と無関係な成人刑と等質的・連続的なものと理解したり、両者の均衡を考慮したりすることは適切でなく、有期刑の上限の引き上げは、法1条との整合性を図れなくすること。第2に、10年を超える不定期刑には教育的効果はなく、それゆえに、そうした長期の不定期刑は健全育成の理念（成長発達権の保障）では説明できないこと。第3に、少年にとっての20年と成人にとっての20年とでは人生における重さが全く異なることから、少年にとっての長期の自由刑は、その社会復帰にとって大きな阻害要因になりかねず、やはり健全育成の理念に背馳すること。第4に、無期刑の代替有期刑を受けた者の仮釈放が可能となる期間が刑の3分の1とされる改正案も、仮釈放に弾力性を持たせて健全育成を図ろうとする趣旨を没却するものであること（村中2012：97）。

また、本庄武も、法制審への諮問内容について、不定期刑の上限引き上げに的を絞った批判を展開した。まず、本庄によれば、諮問内容の前提とされている、刑事裁判実務の中から生じた現行の不定期刑制度への批判は、有期刑で処断すべき事案において宣告できる不定期刑が不十分であるから無期刑を処断刑として選択しようとするなどの不当な前提に立ち、あるいは、少年刑事裁判実務における成人刑との均衡を意識した少年刑の科刑に向けた変化が正当性を有するかについての判断を抜きにしたものであるなど、立法事実たり得ないものとされる（本庄2013：65）。さらに、現行の

---

事情がある、少年の円滑な社会復帰に資するという場合の他、行為責任の上限が処断刑の下限に近いために、不定期刑の短期を適切に定めることができない場合が挙げられている（法務省2012d：2）。

## 少年に対する有期自由刑の拡大について

不定期刑制度の趣旨を確認した上で、それは、少年に対する責任刑という観点と改善更生の促進及び致命的弊害回避の観点を絶妙にバランスさせようとしたものであるが、諮問内容に示される改正案は、このバランスを崩すものであり、応報刑思想を重視した不定期刑の上限引き上げは責任刑を超える刑が言い渡されるおそれをも生じさせるなどの問題点が挙げられる（本庄2013：68）。こうして、本庄は、「今回の改革案は…、責任刑と少年法の理念との接合を困難にさせる『厳罰化』であると評価せざるを得ない」（本庄2013：69）と指摘するのである。

以上の法制審への法務大臣による諮問だけでなく、不定期刑の範囲拡大なども含む要綱の内容をも対象とした批判もなされた。子どもの権利条約などに照らしてなされた、山口直也によるものがそれである。

山口は、子どもの権利条約の批准を契機とする、国連子どもの権利委員会によって1998年から2010年の間に3度にわたってなされた日本政府への少年司法運営に関する勧告に基づき要請される、施設収容の最終手段・最短期間性の確保の観点から、要綱の内容について検討を加えている（山口2013：874）。まず、無期刑の代替有期刑の上限を20年に引き上げる点については、この代替有期刑の規定を少年の健全育成・成長発達の保障の性格をもった規定と理解すべきことを前提にすると、それが、可塑性が残るであろう30歳程度からさらに収容期間を5年延長するだけでなく、26歳を超えて成人刑務所に移送されてからの矯正処遇を受ける期間を長期化させ、可塑性に配慮した科刑の意義を減殺させるなどの問題点が挙げられる（山口2013：893）。同様に、無期刑の代替有期刑を受けた者の仮釈放が可能となる期間が刑の3分の1とされる点や不定期刑の長期・短期の上限がそれぞれ引き上げられる点にも、少年の施設収容の最短期間性に反する他、少年の可塑性に配慮した教育改善のための少年刑務所における行刑の機能を阻害するなどの問題点が指摘される（山口2013：894、897）<sup>(11)</sup>。そして、

---

(11) 山口は、施設収容の最短期間性に照らすと、責任刑として宣告される長期と短期との差を5年以内にしなければならない必然性はないとして、長期が10年

## 論 説

不定期刑の範囲拡大については、不定期刑の短期を、特別予防の観点からの教育的配慮に基づく刑期と捉えられるべきではなく、子どもの権利条約で掲げられた、少年が将来において社会に復帰する権利及び施設収容期間が最短期間にされる権利に裏打ちされたものと解されるべきとした上で<sup>(12)</sup>、要綱に挙げられている、処断刑の短期の2分の1の範囲内という不定期刑の短期の制限については、その必要性を見いだせないと評している（山口2013：899）。

### (2) 批判への反論

他方で、部会に委員として参画し、法制審による法務大臣への答申に関与した川出敏裕は、法制審への諮問内容を前提に不定期刑などの刑期の上限引き上げを批判した村中と本庄の所説に対して、以下のような反論を展開した。

まず、川出は、要綱における少年に対する処分に関する「改正案の出発点は、…不定期刑の引き上げにあり、それをどのように評価するかが改正案全体の評価につながる」（川出2013：93）とした上で、村中や本庄による批判に対して、次のように論点を設定する。

確かに、少年の健全育成を図るという少年法の目的は、刑事処分にも適用されており、行為時18歳未満の場合の死刑や無期刑の緩和、さらには、成人の場合よりも刑期を短くしたうえでの不定期刑の制度はその表れといえよう。問題は、…そのようにして言い渡される懲役・禁錮刑の性質その

---

を超える場合に、短期の下限を長期の2分の1とする点も含めて、要綱に疑問を呈している（山口2013：898）。

- (12) 山口は、不定期刑の要件とされてきた長期3年以上の処断刑を削除することを教育的配慮の観点から妥当な提案と評した上で、特段の必要性がある場合に、不定期刑の短期を、処断刑を下回る期間に短縮できるようにすることも首肯できるとして、これらの点については要綱を肯定的に評価している（山口2013：898）。

## 少年に対する有期自由刑の拡大について

ものが、成人に対するそれとは異なるとまでいえるかである（川出2013：95）。

この点を検討した上で、法51条による無期刑の緩和は、恩恵的に無期刑を有期刑とするものであり、自由刑の性格そのものを変更させるものではなく、不定期刑のみその性格が全く異なるというのは不自然であるから、やはり無期刑の代替有期刑と異ならず、長期は行為責任に対応したものであり、短期も、少年の改善更生という観点から短縮されたものとはいえ、あくまで少年の行為に対する非難を前提とした制裁であって、改善更生のみを目的とした処分ではないと結論づける。そして、これを前提とする限り、2004年改正による有期刑の上限の引き上げの趣旨は少年に対する有期刑の場合にも同様に妥当するのであるから、その観点からは、不定期刑の上限引き上げに問題はないと反論する。さらに、法制審への諮問内容を批判する所説は、法が無期刑やその代替有期刑を認めていることを例外だとするが、その立場に立つ限り、不定期刑の上限引き上げは、例外を一定の範囲で拡大するということであって、それがおよそ許されないという結論を導き出すことはできないであろうと論難するのである（川出2013：96）。

これらを前提にして、川出は、あくまで今回の要綱に示された改正案は、少年への不定期刑なども、それがあくまで刑罰であることを前提に、少年の特性に応じた刑を科すという不定期刑に関する基本的な考えを維持したものであると評価した上で、改正案によれば、処断刑が3年以上という法の制限を取り払い、有期刑が選択される場合には、その全てが不定期刑になるのであるから、少年に対する特別な扱いが拡大されたということもできるとして、少年有期刑の拡大を法の趣旨をより進めたものと位置づけることも可能であると示唆するのである（川出2013：97）。

以上のように、少年に対する有期自由刑の拡大については、有期自由刑の上限の引き上げを中心として、それへの批判と批判に対する反論とが展開されてきた。しかし、不定期刑の範囲の拡大が法の趣旨に適うものか否

かは、必ずしも検討されているわけではない。そこで、以下では、不定期刑が、非行ある少年の健全育成、換言すれば、非行ある少年の成長発達権保障にとって効果があるものなのかについて検討することにしよう。

## 4. 不定期刑等の犯罪予防効果についてのエビデンス

### (1) 不定期刑の効果に関する研究

不定期刑が非行ある少年の成長発達権保障にとって効果があるものかを検討するにあたっては、まず、不定期刑がそれを受けた少年による再非行・再犯を防止することに効果があるのかという点についての検討から始めることにしよう。

ところで、川出をもう1人の共著者として近時公刊された刑事政策の教科書には、エビデンスに基づく政策（Evidence Based Policy：EBP）が、「わが国では、刑事立法…において、それによる犯罪防止効果を必ずしも厳密に検証することなく一定の施策がとられてきたという面があることは否定しがたく、それに反省を促す意味で重要な指摘である」（川出＝金2012：5）との記述がある。

そこで、以下では、不定期刑について、その犯罪予防効果がEBPでいうところのエビデンスに裏付けられていると言えるのかを明らかにするために、日本における不定期刑の特別予防効果に関する研究を概観し、その意義を検討する。

まず、不定期刑がそれを受けた犯罪少年の再非行・再犯を防止する効果を持つのかについて、直接的に検討したものではないが、かつて森下忠は、実証的なデータに基づき不定期刑の処遇効果を論じたことがあるので、それを概観しよう。

森下は、正木亮が、不定期刑を受けた者が釈放されて5年の間に刑事施設に再入する割合が50%を超えており、定期刑との間に差がないと指摘し

## 少年に対する有期自由刑の拡大について

た（正木1963：85）ことから生じうる不定期刑の処遇効果への疑念を解消すべく、まず、少年刑務所からの出所者を母数とする正木の分析を問題視した上で<sup>(13)</sup>、正木が検討した時点では、刑事施設は過剰収容などの悪条件下にあり、再入率の高さを以て不定期刑の処遇効果は挙がっていないという結論を出すことはできないと論難した（森下1978：11）。そして、奈良少年刑務所から1969年から1971年までに不定期刑を受け仮釈放ないし満期釈放された者と、定期刑を受け仮釈放ないし満期釈放された者の1974年12月末時点での再入率を比較すると平均で不定期刑受刑者のそれが49.1%であるのに対し定期刑受刑者の場合34.8%になることを示したが、これを以て不定期刑が定期刑に比較して処遇効果がないとは言えないと主張したのである（森下1978：35）。森下によれば、柳本正春の研究も示すように<sup>(14)</sup>、そもそも不定期刑に処遇効果がないと断定することが困難であるという。その理由の主要なものとして以下の2つが挙げられる。第1に、受刑後の再犯の原因となる因子には多様なものがあるため、そうした諸因子を具体的な再犯事例について分析し、再犯にとって重要な因子を取り出した上で、それが不定期刑の運用が適切でないといわれる因子が多数挙げられる場合に、初めて不定期刑の処遇効果が低いあるいはないと言えるけれども、その前提となる再犯の因子に関する分析作業がなされていないため、およそ自由刑の処遇効果の測定が困難であること。第2に、不定期刑受刑者の再犯危険性が、定期刑受刑者のそれと異なることが確実であるならば、少なくとも、不定期刑出所者と定期刑出所者につき、同一種類の者を同一数選び出し、処遇効果の測定に役立つ多数の因子につき、客観的で信頼度

(13) 少年刑務所には成人の受刑者も多数収容されており、そこからの出所者には、定期刑を受けた者も含まれているため、その再入率は、不定期刑受刑者の再入率を意味しないことがその根拠とされた（森下1978：9）。

(14) 柳本は、森下の研究に先立ち、当時の西欧諸国における研究を参照しつつ、犯罪者処遇の効果測定について検討を加え、処遇プログラム内容の明確性やその成功失敗につき客観的で信頼度の高い基準と定義など、その必要条件を明らかにした（柳本1974：101）。

## 論 説

の高い、そして実務上利用可能な基準を見つけ出した上で、それらの因子に基づき、両者を比較するという作業が必要であるが、それは、「現段階では不可能ないし非常に困難である」こと（森下1978：39）。森下は、2つ目の理由について、定期刑受刑者と不定期刑受刑者につき、いわゆる同一種類の実験群と対照群を設定することが、少年については等しく少年法の適用を受けるので不可能であり<sup>(15)</sup>、処遇効果を測定する基準として再入率を用いる場合、再犯には暗数が存在するとともに、再犯が必ずしも再入につながらないことから、不定期刑やその処遇効果を過大評価することにつながり妥当ではないと、詳述している（森下1978：40）。

次に、岡部俊六と奥出安雄は、森下の研究とほぼ同時期に、不定期刑受刑者の実態と成行きに関し、不定期刑受刑者の特性及び仮釈放の状況を検討するとともに、少年行刑の主要な処遇要因と釈放された受刑者の再入状況との関係を分析することを目的とした研究を公表しているので、これも概観することにしよう。

その研究においては、1974年中に全国の少年刑務所及び刑務所を出所した不定期刑受刑者を調査対象として、その再入状況などについて全国の刑事施設に照会した上で、特別少年院在院者を対照群として、それぞれが矯正施設から出た後の3年間の成行きの比較がなされた。その結果、不定期刑受刑者282人のうち3年間に再収容された者は64人で、対照群である特別少年院在院者346名のうち再収容された者は65人であったことが明らかにされている（岡部＝奥出1979：258）。岡部らは、この研究において、不定期刑を受けた少年の特徴に関しても調査結果を明らかにしているが、結局、釈放後の生活状況を把握しなければ、再入原因が施設処遇にあるか否

---

(15) 森下は、日本で可能な取り組みとして、19歳の時に窃盗罪で不定期刑に処せられた100人の出所者と20歳の時に窃盗罪で定期刑に処せられた100人の出所者とを比較することを挙げるが、これも、両者に資質面にかなり違いがあり、どちらも少年刑務所で同一の処遇を受けるので、比較の意味がないと指摘している（森下1978：39）。しかし、不定期刑の特別予防効果の検証作業としては、こうした比較の取り組みは意義があるように思われる。



## 少年に対する有期自由刑の拡大について

かは明確でないとまとめている（岡部＝奥出1979：261）。

以上、日本における不定期刑を受けた者の処遇効果に焦点を絞った2つの実証研究を概観した。この2つの研究からは、いずれも再入率あるいは再収容率だけで見れば、不定期刑を受けた者のそれが、対照群よりもそれぞれ高いことが明らかである。従って、単純化すれば、そのデータを不定期刑には特別予防効果が認められないものと解することも可能である。しかし、岡部らの研究において、再収容とは、後に逮捕され、少年院送致・懲役・禁錮の決定ないし処分を受けて矯正施設へ収容された者を指すが、これと区別される非収容とは、逮捕されないことだけでなく、後に逮捕されたが、審判不開始・起訴猶予・罰金刑などで終結し、矯正施設に再収容されなかったことも含んでいる（岡部＝奥出1979：250）。従って、森下も指摘するように、再入率ないし再収容率の対比では、不定期刑が厳密な意味での特別予防効果を有していないと必ずしも言明できないことは確かである。

なお、管見の限りでは、これらの研究が公表された後に、不定期刑と、それを受けた者による再非行・再犯との関連性を実証的に検討した研究は見当たらないように思われる。そして、今回の法制審への諮問の前段階でなされた「平成20年改正少年法等に関する意見交換会」の第3回と第4回において、不定期刑についても論じられているが、不定期刑を受けた者が、刑事施設から釈放された後に、どれほど再非行・再犯に走ったのかについての具体的なデータは、提出されていない<sup>(16)</sup>。部会における審議においても、そうした具体的なデータが資料として提出されることはなかった。確かに、川出は、部会における不定期刑の短期をめぐる議論の過程で、3年を下回るような短期の不定期刑が実際に機能していないかどうかを見る必要性を指摘したが、単に、そのような不定期刑がどの程度言い渡されて

---

(16) この内容については、法務省2012a内の第3回・第4回の配布資料・議事録を参照。

## 論 説

いるかが確認されただけで（法務省2012c：25）、不定期刑がそれを受けた者による再非行・再犯を防止する効果を持つのか、持つとしてどの程度なのかという意味での実際の機能は最後まで問われることはなかった。このことは、無期刑の代替有期刑についても同様に当てはまる。

それでは、不定期刑と一般予防効果の関連性についてはどうであろうか。

この点について、日本における不定期刑とその一般予防効果との関連性を直接検討したものは、管見の限り見当たらないが、近時の研究で参照されるべきものとしては園部典生らの研究が挙げられる。

園部らの研究によれば、2005年2月の時点で少年院又は刑務所に収容中であった138人に対する「非行に関する意識調査」を通して、2000年の少年法第一次改正後に実際に重大事件に及んだ少年のうち約半数がいわゆる「原則逆送」制度を全く知らず、少年院在院者で15%、刑務所在所者で10.2%が、それを知識としてよく知っていたにもかかわらず実際に重大事件に及んでいたことが明らかになっている（園部ほか2006：43-45、96-97）。このことは、一定の重大事件を犯した少年が原則として家裁から逆送された後の刑事裁判で不定期刑などの刑罰を受けるような実務運用になったことが、一般予防効果を持つことに強い疑念を抱かせる（武内2011：717）。

このように、不定期刑などの刑罰が、実際に非行に走った少年については、一般予防効果を持っていたことには強い疑念が生じるが、いわゆる潜在的な犯罪者に対してはどうであろうか。この点については、諸外国における実証研究に依拠したものではあるが、宮澤節生が、アメリカにおける刑事制裁の威嚇効果に関する研究を参照しつつ、刑事制裁がたとえ重大であることが認知されたとしても、それが潜在的犯罪者に対して威嚇効果を持つことは実証されていないことを指摘した（宮澤1991：300）。同様に、津富宏も、諸外国でなされた研究からは、制裁（損・不快）の認知よりも、得・快の認知の方が犯罪行動への影響が大きく、公的制裁よりも非行的制裁の方が犯罪行動への抑止効果が大きく、刑罰の厳しさの認知は犯罪行動に影響を与えないと言いきれないが、刑罰の确实性の認知についてはその

## 少年に対する有期自由刑の拡大について

効果が認められるとして、人間は刑罰の威嚇力に服しないことが明らかになったと評している（津富2002：18）。また、少年については、Schumannが、ドイツで麻薬犯罪の可罰範囲の拡大とそれに対する重罰化立法がなされた前後に、少年にインタビューを行い、立法の前後で、刑罰規範の受容の程度に影響が生じたか否かを調査したが、その結果、立法後の方が規範の受容は低下し、しかも、立法を知っていた少年の方が、知らなかった少年よりも低下率は若干高かったことを明らかにしている（Schumann1989：35）。

このように不定期刑などの有期自由刑が少年に対する一般予防効果を持つことを実証的に示す研究は日本においては十分に組み込まれているとは言えない。しかも、部会において、上で概観した研究における意味での一般予防効果を、不定期刑と無期刑の代替有期刑、及びその上限の引き上げが持っていることについての実証的なデータが提供された形跡もなく、議論すらなされてはいないように見受けられるのである。

## (2) 不定期刑等の犯罪予防効果に関するエビデンス

以上で概観した諸研究からは、保護処分である少年院送致と比べた場合に、不定期刑などの有期自由刑が、それを受けた者による再非行・再犯が多いことから、その特別予防効果に疑問が生じ、一般予防効果についても、同様であることが明らかにされているように思われる。しかし、例えば、日本において不定期刑と少年院送致処分を受けた者について、その後の再非行・再犯を調査した森下と岡部らによる研究がEBPの観点から見てエビデンスと評しうるものなのであろうか。

EBPの観点から犯罪者処遇法などに関する多数の研究を再検証したShermanらによってまとめられた『エビデンスに基づく犯罪予防』においては、実証研究のレベルが以下のように示される。レベル1：ある時点での犯罪予防プログラムと犯罪発生に関する指標との相関を示すもの。レベル2：犯罪予防プログラムが実施された場合に、その実施前と実施後との

## 論 説

犯罪発生に関する指標を比較するもの。レベル3：犯罪予防プログラムが実施された地域やグループ等と、それを実施しなかった統制群との間で、その実施前と実施後との犯罪発生に関する指標を比較するもの。レベル4：犯罪予防プログラム以外に犯罪発生に影響する他の変数を統制するために、複数のプログラム実施地域やグループとそれと対比するための統制群を設定し、そのプログラム実施前後の犯罪発生に関する指標を比較するもの。レベル5：犯罪予防プログラム実施地域やグループと、それと対比するための統制群を無作為に割り当て、プログラム実施前後の犯罪発生に関する指標を比較するもの。なお、このレベルを一見満たしている研究であっても、統計分析が不適切である、効果の統計的検出力が低い、結果の回収率が低いなどの重大な問題があった場合、レベルは1ランク落とされる（Sherman et al.2002：17、シャーマンほか2008：17）。そして、レベル3以上の実証研究がエビデンスとして位置づけられている（Sherman et al. 2002：9、シャーマンほか2008：9）。

こうした実証研究に関する基準に照らすと、森下や岡部らの研究は、どれほど高く評価しようとしても、その最低段階にある、レベル1に過ぎない。しかも、既に指摘したように、これらは、不定期刑がそれを受けた者による再非行・再犯を減少させていることもデータ上は明らかにしていないのである。

確かに、Shermanらの研究では、高率で犯罪を続ける犯罪者でまだ犯罪経歴の終盤にきていない犯罪者の社会からの隔離は、地域社会の犯罪削減には効果があるとのエビデンスが挙げられている。しかし、同時に、誰がこうしたハイリスクの犯罪者かを特定することが困難であるとの問題点も指摘されているのである（Sherman et al.2002：385、シャーマンほか2008：372）。さらに付言すれば、これは少年の犯罪者に対する社会からの隔離に関するエビデンスではない。

従って、少なくとも、不定期刑及び無期刑の代替有期刑と、それを受けた少年に対する特別予防効果との関連性を示すエビデンスはないと言わざ

## 少年に対する有期自由刑の拡大について

るをえないのである。それでは、不定期刑などの上限の引き上げが、それを受けた少年に対して特別予防効果を持つことについてのエビデンスはあると言えるのであろうか。これも、例えば、無期刑の代替有期刑が不定期刑に比べ、高い特別予防効果を持つことを示す高レベルの実証研究があるならともかく、現状ではそれが見当たらない以上、エビデンスはないと言わざるをえないように思われる。

また、園部らの研究は、必ずしも日本の不定期刑や無期刑の代替有期刑が一般予防効果を有することを検証しようとする目的でなされたものではない。しかし、その研究からは、不定期刑が一般予防効果を持つことにはむしろ疑問が生じるとの指摘がなされている。さらに、諸外国でなされた研究によれば、長期の自由刑といった厳しい刑罰とその一般予防効果との間の関連性にエビデンスがないことが示されていると言えよう。そうすると、少年に対する不定期刑などの上限の引き上げが、未だ非行に走ったわけではない少年に対する一般予防効果を持つことについてもエビデンスはないと言わざるをえないのである。

以上の検討からは、少年に対する不定期刑や無期刑の代替有期刑、さらには、それらの期間の上限引き上げが非行・犯罪の予防効果を持つことについてのエビデンスは現状では見当たらないことになる。

## 5. エビデンスとしての個別ケース研究

### (1) 不定期刑の処遇効果を疑わせるケース

もちろん、不定期刑や無期刑の代替有期刑について、非行や犯罪を予防する効果があることについてのエビデンスが見当たらないことから、それらが、直ちに、Shermanらの定義する「効果がないプログラム」に分類されるわけではない。なぜなら、これに分類されるには、有意検定で効果がないことを証明する、レベル3以上の調査研究が少なくとも2件あり、残

## 論 説

る大多数の調査研究も同じ結論を支持していなければならない (Sherman et al.2002 : 18、シャーマンほか2008 : 18) からである。

しかし、不定期刑や無期刑の代替有期刑は、そもそも、少年に長期間の自由制約をもたらすものであり、それらの上限の引き上げは、さらなる自由制約の拡大をもたらさうるものなのである。これらを、少年による非行・犯罪の防止に、有効とのエビデンスも、無効とのエビデンスもないから、EBPの観点から、不定期刑などの上限引き上げは妥当であると直ちに評価してよいのであろうか。

そもそも、EBPを刑事・少年司法に応用する場合には、それが、不要な人権制約をもたらす危険性に鑑み、刑事・少年司法において歴史的な検討を経て承認されてきた証明原理に基づくフィルターを通す必要がある (岡田2012b : 428)。こうした帰結からは、少年司法に関する立法が、その対象となる非行少年の自由制約を拡大するものである場合には、とりわけ、それと非行・犯罪予防の関連性について高度の蓋然性を以て証明されねばならないはずである。

そうだとすれば、たった1つのエビデンスであっても、それが不定期刑と非行・犯罪予防の関連性に疑問を生じさせるものであれば、そもそも不定期刑や無期刑の代替有期刑の拡大がEBPの観点からは妥当であると評価されてはならないはずであろう。

ところで、個別のケースが、不定期刑に代表される少年の自由を剥奪する刑罰に、それを受けた者による再非行・再犯を防止する効果があるのかに疑問を生じさせる場合は、どう考えるべきであろうか。

この個別のケースとは、不遇な生育歴から同世代や年上の者と関係を結ぶことができないまま、少女への強制わいせつ事件で初等少年院に送致された後、さらに7歳の男子を誘拐し殺害したとして言い渡された5年以上10年以下の不定期刑を受刑した元少年が、長期10年の満期で刑事施設から釈放された後、下校中の女兒への強制わいせつ被疑事件で逮捕されたことを契機に、同様の事件が多数立件され、刑事裁判の過程で、この元少年に

## 少年に対する有期自由刑の拡大について

は発達障がいがあることが明らかにされたというものである<sup>(17)</sup>。ちなみに、浜井浩一によれば、重大事件を犯した発達障がいのある少年に懲役刑を科したとしても、少年が不適応を起こして、問題受刑者となり障がいがさらに悪化するか、逆に、発達障がいに特有の常同性が、刑務所の規律重視で同じ動作とスケジュールを繰り返させる環境に適合して、何も考えずに時間だけが経過して刑期を終了し、事件を顧みることなく淡々と時間を過ごしていくパターンのどちらかであり、この場合、再犯防止や罪障感の喚起という意味では問題は何一つ改善されないことになるという（浜井2011：397）。実際には、この浜井の指摘を裏づけるかのように、この元少年と不定期刑の満期間近に接見した保護司は、元少年の様子は10年前と全く変わっていなかったと指摘している（西日本新聞社2005：33）。

以上で紹介したケースからは、不定期刑がこの元少年による再犯の防止に無効であった、あるいは、不定期刑がこの元少年の再犯の要因となる問題点を改善し得なかった可能性が示唆されるのである。

## (2) 個別のケースに関する研究の意義

もちろん、上で紹介したケースは、あくまで1つの例に過ぎず、このケースにおいて執行された不定期刑じたいが元少年による再犯の防止に無効であった、あるいは、その後の再犯の要因となる問題点を改善し得なかったことが研究によって確認されたわけではない。

しかも、EBPを日本の犯罪者・非行少年処遇実践に応用することを志向する津富宏は、イギリス・オックスフォード大学に設けられた、証拠に基づく医療（EBM）センターによるエビデンスの分類表には、「犯罪者処遇の研究として、我々がしばしばみる、個々の事例研究など、…どこにも存在しないことには注意を喚起しておきたい」（津富2000：72）と指摘して

---

(17) この事例の詳細については、岡田2012a：5－10を参照。

## 論 説

いる。従って、個別のケースを直ちにエビデンスと評価することなど、EBPにおいては、到底想定されていないというべきであろう。しかし、刑事・少年司法にEBPを応用する場面において、とりわけ少年の自由剥奪を拡大する立法についてEBPの観点から検討を加える場合に、個別のケースを全く無視することは妥当なのであるか。言い換えれば、上で取り上げたケースは、不定期刑とその再犯予防効果との関連性を検証する上で、通常は生じえない異常なものとして、無視されるべきケースなのであるか。

津富は、EBPにおけるエビデンスについて、「実証的な手続きを経て得られた、実務の根拠として用いる知見」（津富2000：68）と定義する。そして、その最上位、つまり最も価値の高い根拠として、複数の単純無作為化比較実験（RCT）の結果を、その公表・未公表にかかわらず集め、技術的な問題がない限り、例えば、ある処遇方法が再非行・再犯防止と関連するののかについて有意検定、換言すると、メタ・アナリシス<sup>(18)</sup>を用いて、それらを解釈を交えずに客観的に統合した系統的レビューを挙げる。つまり、最も価値の高いエビデンスは客観性が高いものということになる。従って、主観的な部分がかかりを占めることにならざるをえない、個別の少年非行ケースを実際に担当した者が単独で行うケース研究はエビデンスとしての価値が低いものとならざるをえない。そのことは、その者が属する機関の同僚と共に行ったケース研究にも少なからず妥当するであろう。たとえ複数の者がケース研究に関与したとしても、同一の機関に属する以上、お互いにそのケースで採用された社会調査や処遇の方法が効果あるものとして認められたいという主観的なバイアスが存在せざるをえないからである。

しかし、メタ・アナリシスが用いられた実証研究であっても、主観的な

---

(18) 犯罪者処遇効果に関するメタ・アナリシスの例については、津富1999：50を参照。



## 少年に対する有期自由刑の拡大について

ものを含む様々なバイアスが入り込む危険性は残っている<sup>(19)</sup>。しかも、多数のケースを集めて、その客観的な分析に基づく実証的な研究を行うことが困難な場合も少なくない。例えば、大学に属する研究者が、不定期刑を受けた者のケースと、その者が一定期間に再非行ないし再犯に走ったのか否かに関するデータを個人的に集めることには法的にも実践的にも乗り越えがたい障壁がある。他方、法務省などの行政機関がそうした研究を行う場合にも、様々なバイアスが入り込む可能性を排除できない上に、そのバイアスの有無を第三者がチェックすることも困難な状況にある（岡田2012b：429）。

そうである以上、刑事・少年司法の領域においては、可能な限り検討者の主観による影響が排除されるケース研究であれば、EBPにおけるエビデンスとして全く価値がないと評価することは妥当ではないであろう。そして、ケース研究を行う者の主観を可能な限り排除していくためには、特定の機関に属する者だけではなく、例えば、不定期刑の処遇効果に関するケースの検討会を、少年司法に携わる様々な専門家が一堂に会した上で行い、そこでの多様な専門家による多角的な検討に基づく成果がまとめられるケース研究が必要であろう。言い換えれば、多様な専門家が一堂に会して多角的に検討を行い、不定期刑がそれを受けた者の成長発達に効果がない、あるいは、不定期刑の受刑中における処遇が、釈放された後の再非行や再犯の原因であると、評価されるのであれば、その結果をまとめたケース研究には、EBPにおけるエビデンスとして、一定の意義が認められるべきではなかろうか。少なくとも、そのようなケース研究をエビデンスとして一顧だにしないという姿勢は採られるべきではないように思われる。従って、上で紹介したケースについても、多様な専門家による多角的な検討が加えられ、不定期刑に、この元少年の成長発達に効果がなかったと評価される

---

(19) EBPにおけるエビデンスに様々なバイアスが入り込む可能性については、津富2000：81-84を参照。

のであれば、それも1つのエビデンスとして顧慮されるべきと言えよう。

## 6. ドイツにおける少年への不定期刑とその廃止

### (1) ドイツにおける少年への不定期刑

上で見たように、長期にわたる不定期刑や無期刑の代替有期刑については、その再非行・再犯防止効果に疑問の余地が生じている。それでは、要綱において示された、不定期刑の対象を有期自由刑が処断刑となる全ての場合に拡大するなどの点については、問題はないのであろうか。この点を検討するために、以下では、1990年に廃止されたドイツにおける少年への不定期刑制度を取り上げることにしよう。

ドイツでは、ナチス期の1941年に緊急命令という形で少年への不定期刑が導入され<sup>(20)</sup>、それが1943年の少年裁判所法に引き継がれたが、第二次世界大戦におけるドイツの敗戦後、ナチス期の少年司法制度が大きく改められた1953年の少年裁判所法（以下53年法）においてもなお、以下のような形式で維持された。

まず、この不定期刑は、ドイツの少年に対する刑罰<sup>(21)</sup>である、少年刑事施設における自由剥奪処分としての少年刑（Jugendstrafe）の一種であり、少年刑の前提である、教育処分や懲戒処分ではその教育に十分でないほどの有害な性向（Schädliche Neigungen）が認められた上で、それが少年の行為に現れており、短期6ヶ月から長期4年の間で、少年の教育に必

---

(20) その理論的背景や具体的な内容については、南2010：121を参照。

(21) 53年法における少年は14歳以上18歳未満の者をいうが、18歳以上21歳未満の青年（Heranwachsende）も、要件が満たされれば一定の範囲で少年に対する規定の適用を受ける（53年法105条）。従って、この少年刑が青年に対して科せられる場合もある。ドイツの青年に対する少年規定の適用については、岡田2006：31を参照。

## 少年に対する有期自由刑の拡大について

要な期間が予見され得ない場合に言い渡される、相対的不定期刑であった（53年法19条1項）。そして、この短期と長期の間隔は2年を下回ってはならないとされていた（53年法19条2項）。

なお、少年刑はこの不定期刑に限られるわけではない。53年法は、少年刑として定期刑も用意しており、こちらは有害な性向が認められる場合か、重大な責任があり、少年刑が必要な場合に（53年法17条）、原則として6月から5年の間で選択され、10年を超える自由刑が最高刑として定められている重罪（Verbrechen）の場合のみ最長10年まで科せられる（53年法18条）ものである<sup>(22)</sup>。

従って、ドイツにおける不定期刑は、その要件が満たされる場合にのみ選択されるものであって、日本におけるそれと異なり、自由刑が科される場合に必ずしも原則とされるものではない。しかし、Schaffsteinによれば、これは「少年刑法における教育思想の優位ということから生ずる必然的な帰結」と位置づけられ、多くの裁判所では不定期刑の言渡しが定期刑を上回っていると指摘された時代もあったのである（シャフシュタイン1960：134－135）。

## (2) 少年への不定期刑の廃止とその根拠

1959年には定期刑とほぼ同数の不定期刑が言い渡されていたが、その後は、定期刑と比べると不定期刑の言渡しはその数を減らしていった<sup>(23)</sup>。不定期刑の要件が満たされていると考えられる場合であっても、裁判官はかつてと比べるとめったに不定期刑を言い渡さなくなると評されるよう

(22) 少年刑には刑法による法定刑の枠は適用されない（53年法18条）が、少年刑は必要な教育効果が現れるように量定されねばならない（53年法18条2項）。

(23) 1959年には定期刑と不定期刑はほぼ1500ずつ言い渡されていたが（Böhm 1985：185）、1971年には定期刑5734：不定期刑697、1976年には定期刑6957：不定期刑506、1985年には定期刑6527：不定期刑209、1990年には定期刑4266：不定期刑53と、絶対数だけでなく定期刑との比率も絶えず低下していった（Albrecht1992：229）。

論 説

になったのである (Böhm1985:185)。

このような実務の変化の理由としては、少年やその両親などが不定期刑の有罪判決に不服を申し立てるようになったことも挙げられるが、この、いつ釈放されるかわからない「ゴムのような刑罰」(Gummistrafe) のために、少年達は、早期の釈放を得ようと、表向きは、極端に刑事施設内の規則に従順になるけれども、それは偽善に過ぎないといった、少年への教育的効果という点における深刻な問題が認識されるようになったことが主に挙げられている。このように、刑期の不確定さは、受刑者を疑心暗鬼に陥れ、刑事施設における治療的な働きかけを困難にすると評されるようになったのである (Böhm1985:186)。

上で見たような問題が認識されるようになった不定期刑については、基本法1条(人間の尊厳の不可侵)、20条(立法の合憲性)、103条2項(罪刑法定原則)の点でも疑義が指摘されるようになり、少年への定期刑と比較した場合、その有用性や優越性が実証的に証明されないばかりか、逆に、不定期刑を受けた者に再犯が多いことが確証されたとして (Deutscher Bundestag1989:12)<sup>(24)</sup>、1990年の少年裁判所法第1次改正法によって廃止されたのである。

ドイツの不定期刑は、重大な責任を理由に重罪を犯した少年に科せられる定期刑に比べると、それによって少年が収容される期間は短く、それを受けた者の仮釈放も長期の定期刑の場合に比べるとより頻繁に認められてきたとの指摘もある (Böhm1985:187)<sup>(25)</sup>。しかし、そうした不定期刑であっても、実証的な根拠に基づき、その処遇効果が疑問視されたこともあいまって、廃止に至ったのである。

---

(24) 例えば、1980年から1984年にかけて15歳から20歳で不定期刑から釈放された者が釈放後5年以内に再び有罪判決を受けた割合は92.2%であった (Heinz1993:86)。

(25) もっとも、仮釈放が取り消されることは、定期刑を受けて仮釈放された者に比べると、より頻繁であったと指摘されている (Böhm1985:186)。

## 少年に対する有期自由刑の拡大について

もちろん、ドイツで廃止された不定期刑制度と日本のそれとの間には、上で見たように、その運用も含めて様々な違いがある。しかし、ドイツにおけるように、比較的短期の不定期刑であっても、その再犯防止効果が確認されなかったと評価されたことは、重く受け止められるべきであろう。従って、要綱における、不定期刑の対象を有期自由刑が処断刑となる全ての場合に拡大し、特に必要な場合に、処断刑を下回る短期を定めることができるとの内容についても、それが非行ある少年の健全育成、換言すれば、成長発達をもたらすことについては疑問が生じざるをえないのである。

## 7. 少年に対する有期自由刑の 拡大に関する評価と課題

### (1) 少年に対する有期自由刑の拡大について

以上で概観してきた、不定期刑などに関する実証研究と不定期刑を受けた元少年によるケース、及びドイツの不定期刑制度の運用の変化とその廃止を踏まえて、改めて、要綱に示された少年に対する有期自由刑の拡大について、以下で検討を加えることにしよう。

確かに、不定期刑や無期刑の代替有期刑、さらには、それらの上限が引き上げられたものが、Shermanらの分類によるところの「効果がないプログラム」に該当することを示すエビデンスは見当たらない。しかし、同様に、それらが少年による非行・犯罪を予防することに効果的であることを示す価値の高いエビデンスも存在していないと言わざるを得ない。そうであれば、EBPの観点からは、これらは、Shermanらが言うところの「効果が不明のプログラム」ということにならざるを得ない<sup>(26)</sup>。Shermanらによれば、こうしたプログラムは、最善の場合でも、無駄な予算を使わせる

---

(26) Shermanらの犯罪予防プログラムの分類には、「有望なプログラム」というも

## 論 説

ことになり、最悪の場合、犯罪を増やしかねないのである (Sherman et al. 2002 : 413、シャーマンほか2008 : 401)。

しかも、個別のケースからは、不定期刑が、それを受けた者による再犯の防止に効果がなかった、あるいは、その再犯の原因となる被収容者の問題点を改善し得なかった可能性が示唆された。そうすると、むしろ不定期刑の再非行・再犯防止効果には疑問が生じざるをえない。従って、EBPの刑事・少年司法へのあるべき応用の観点からは、少なくとも、不定期刑等の引き上げは犯罪防止に効果がある立法提案と評されてはならないのである。

ところで、法制審への諮問の起点となる不定期刑の上限引き上げの正当性や必要性を説く見解の前提には、2004年の刑法改正による有期自由刑の上限引き上げがある。つまり、この刑法改正が適正なものである限り、川出が指摘するように、2004年改正による有期刑の上限の引き上げの趣旨は少年に対する有期刑の場合にも同様に妥当するのであるから、その観点からは、不定期刑の上限引き上げに問題はないとの主張には一定の説得力が認められることになる。

しかし、既に見た通り、こうした自由刑の上限引き上げが一般予防効果を持つことを十分に示す実証研究もなされてきたわけではない。従って、EBPの観点から見ると、そもそも、2004年の刑法改正について、立法の前提として、有期自由刑の上限引き上げが犯罪を減少させるという点につき、質の高いエビデンスが存在していたわけではない。2004年の刑法改正が「安全で安心して暮らせる社会の実現」のためのものでもあると解する限り、その適正性にも疑問符がつけられなければならないのである<sup>(27)</sup>。このように、2004年の刑法改正という前提そのものが失当である可能性が残

---

のもあるが、不定期刑や無期刑の代替有期刑やその上限の引き上げが、これに該当しないことは明らかである。なぜなら、これに該当するには、これに該当するには、有意検定で有効性を示すレベル3以上の調査研究が1件はあり、同じ結論が他の調査研究の大多数によっても示されねばならないからである (Sherman et al.2002 : 18、シャーマンほか2008 : 18)。

(27) 松宮孝明も、2004年刑法改正が「安全で安心して暮らせる社会の実現」を目

## 少年に対する有期自由刑の拡大について

らざるを得ない以上、やはり不定期刑の上限引き上げの説得力は十分なものととは言えなくなるはずである。

他方で、上で見た角田の所説に見られるように、2004年の刑法改正を別にしても、無期懲役と最も重い不定期刑との間にあまりにも大きな断絶があって、そのために適正な量刑が阻害されているのではないか（角田2006：15）という疑問は生じえよう。このような所説においては、八木が例として挙げたような「悪質な少年事件」における量刑が念頭に置かれていることは確かであろう。しかし、そもそも、そうした評価は、発達障がいなどの少年の負因が非行に与えた影響を適切に考慮しないままなされた「悪質」とのレッテル貼りを前提とするものかもしれないのである。仮に、「悪質」という概念が、極めて容易に適法な行為を選択できたにもかかわらず敢えて違法な行為に走った点を規範的に評価したものであるならば、例えば、発達障がいによって、目の前の状況に適法に対処することができないまま、重大な結果を引き起こす非行に走ってしまった少年の行為を悪質と直ちに評価することは妥当とはいえない<sup>(28)</sup>。

また、たとえ八木が挙げる事例のような少年が犯行を主導したと評価される強盗致傷事件であっても、当該少年の生育過程で受けた被虐待体験な

標としているが、それが生命・身体に対する犯罪の法定刑の引き上げによって達成されることに疑問を呈している（松宮2004：2）。

- (28) この点に関しては、少年事件ではないが、アスペルガー症候群との精神鑑定の結果が出た40代の男性がその生活を援助する者であった実姉を殺害したという事件についての2つの裁判所による異なる判断が注目されるべきである。この事件に関する大阪地裁における裁判員裁判では、犯行に至る経緯や動機についてアスペルガー症候群の影響があったことは認められるが、これを重視すべきではないことなどを理由に、検察官の求刑を超える懲役20年が言い渡された（大阪地判平成24年7月30日賃金と社会保障1575号4頁）。しかし、この大阪地裁の判決は、犯情評価の点で重要な、本件の犯行動機の形成過程にアスペルガー障がいが大きく影響している点を過小評価し、本件犯行の実体を見誤ったものといわざるを得ないことなどを理由に、控訴審の大阪高裁では破棄され、量刑は懲役14年に下げられた（大阪高判平成25年2月26日判例タイムズ1390号375頁）。

## 論 説

どの負因によって、衝動的な行動を制御できなかったという事情が当該事件の背景にあるとすれば、成人共犯者と同程度の自由刑に処される必要はないはずである。というのも、発達障がいや被虐待体験などの本人の責に帰しえない事由があつて、適法な行為が困難であつた事案につき、量刑責任が重いと判断することは、量刑における責任主義の観点からも妥当ではないからである。とりわけ、裁判員裁判対象の少年事件においては、家庭裁判所調査官による社会調査が不十分なままで逆送されるなどの事情により、少年が生育過程で直面した様々な負因が十分に解明されない危険性が高い（岡田2014：218）。そうである以上、当該少年の生育歴等も含めた意味での事案の全容を可能な限り解明できるような少年司法や少年刑事司法の運用改善が、まず実現されねばならないはずである。従つて、現行の不定期刑制度に不備があるという所説の前提とされる、「悪質な少年事件」の存在自体に、むしろ疑いの目が向けられるべきであろう<sup>(29)</sup>。

なお、要綱における不定期刑などの上限の引き上げについては、「少年に対する刑罰全体を文字どおり『厳罰化』しようとするものではない」（植村2013：81）との評価も見られる。しかし、こうした評価は、2000年の少年法第1次改正を皮切りに、2008年の刑事手続への被害者参加制度や2009年の裁判員制度の導入を通して、少年の重大な事件における少年に対する処分の変化を直視しようとしないう、実証的な根拠を欠くものであると

---

(29) 仮に、真に悪質な少年事件が存在するとしても、長期の自由刑は、それを受けた少年の再犯のリスクを高めざるを得ない。ドイツでは、1990年の再犯統計によれば、1984年に釈放されたあらゆる自由剥奪制裁を受けた者の再犯率は約51%であるのに対し、20代から30代の再犯率が高く、とりわけ少年刑としては重い、5年から10年の定期刑を受け、満期釈放された者による再犯率は62.4%と明らかに高いと指摘されている（Schulz2000：162）。確かに、ドイツにおいても、青年に少年の制裁が適用される場合には、少年刑の10年という上限を15年に引き上げるべきとの立法要求が、保守政党が州議会で多数を占める州などからなされたが（岡田2006：32）、このような実証研究に基づく、研究者や実務家からの反対が根強く（DVJJ2002：90、ドイツ少年裁判所・少年審判補助連合2005：119-120）、未だ実現してはいない。



## 少年に対する有期自由刑の拡大について

言わざるをえないのである<sup>(30)</sup>。加えて、部会においても、不定期刑を言い渡された者の仮釈放は長期を基準としてその8割以上の経過後になされることが大多数であることが明らかにされており、その理由として、少年の問題性が比較的複雑であり施設内処遇の期間を要する者が多いというだけでなく、被害者感情が厳しい事案が少なくないという事情の影響が挙げられている（法務省2012c：15）<sup>(31)</sup>。そうすると、これらの事情が変化しない限り、不定期刑などの上限の引き上げが刑事施設の収容期間の長期化に直結することは疑いようがない。この点から見ても、植村の評価そのものが現実を見ない失当なものであることは明らかであろう。

以上の検討からは、不定期刑などの上限引き上げは、EBPの観点からは、

(30) 傷害致死を例に挙げると、法20条2項の新設により大幅に逆送率は増加した（正木2006：24）。また、被害者参加制度や裁判員制度がなかった時代に比べて、成人事件も含む全体で見ても傷害致死事件の量刑が過去に比べて重くなっているとの指摘がなされている（日本弁護士連合会裁判員本部2012：668）。このことは、2008年4月1日から2011年3月31日までの裁判官による量刑と裁判員制度の施行から2011年3月31日までの裁判員裁判による量刑との比較データからも明らかである（原田2011：276）。確かに、少年事件の裁判員裁判においても厳しい量刑がなされるようになったことが実証されたわけではない。しかし、個別の量刑が重すぎるとの指摘はある（武内2014：81）。なお、2003年度の司法研究の一環で、被告人が少年であることを量刑上どのように考慮するかについて裁判官と一般国民にそれぞれなされたアンケートの結果によれば、裁判官の場合、軽くする方向で考慮するとの答えが圧倒的多数であったのに比べ、一般国民の場合ではそうではないという結果が出ていた（司法研修所2007：11）。従って、少年事件についての裁判員裁判において、法の趣旨を貫徹するための制度的枠組みが整えられない以上、少年事件についての量刑が厳しくなる場合が生じることは当初から予想されていたこととすべきである。

(31) 被害者等の被害感情が厳しいことは、重大な事件においてはある意味やむをえないこととも言える。しかし、個別の被害者等が必要とする人的・物的支援はなおざりにされたままではないかとの印象が拭えない（内田＝佐々木2012：29）。こうした状況下で、被害者等が孤立無援となることによって、被害感情がより厳しいものとなっているとすれば、それを根拠に仮釈放を認めないことは到底妥当とは言えないように思われる。なお、内田博文は、「被害者・加害者・共同体の癒し」は、刑罰だけでは実現できず、福祉、医療、教育等々の他の施策と相まって初めて達成されるとして、こうした刑罰の限界を認識する必要性を説く。内田によれば、刑罰による「癒し」を追い続けると、修復的司法も治療的司法も社会内での「終身刑」を肯定する理論に転化しかねないとして、刑罰には「社会による赦し」という意義が認められねばならないとされる（内田2012：33）。

## 論 説

その犯罪予防効果を裏づけるエビデンスがないという点で妥当でないだけでなく、そもそもその前提が失当であるなどの理由から、妥当ではないことが明らかになる。

次に、不定期刑の対象を有期自由刑が処断刑となる全ての場合に拡大することなどを中心とする不定期刑の拡大についても、EBPの観点からは、不定期刑そのものが「効果が不明のプログラム」であり、かつ個別のケースからは、やはりその再犯・再非行防止効果に疑問が生じるものである。しかも、不定期刑は川出も認める通り刑罰に他ならない（川出2013：96）。つまり、不定期刑の拡大とは、刑罰の拡大であって、刑罰を科すべき場合にも保護処分で臨むという意味ではなく、保護原理の適用範囲を拡充するものではないことに注意が必要なのである。とりわけ自由刑は、保護処分に比べて明らかに不利益性が高い<sup>(32)</sup>。それにもかかわらず、その非行や犯罪の予防効果について確かなエビデンスと評価できる実証研究は日本においてはなされてはいない上に、その効果については疑いが生じているのである。従って、EBPの刑事・少年司法へのあるべき応用の観点からは、不定期刑の拡大も犯罪予防に効果がある立法提案と評されてはならないのである。

また、不定期刑の拡大には、短期が処断刑を下回る方向で拡大するということも含まれている。上で指摘したような、不定期刑の拡大に対する厳しい評価に対しては、仮に、不定期刑受刑者の仮釈放のあり方について再検討がなされ<sup>(33)</sup>、かつてのように短期内に仮釈放される者が多くなる<sup>(34)</sup>

(32) 周知のように、法は刑事処分を保護処分に比べ典型的に不利益なものとしていと解するのが相当であるというのが判例の立場である（最判平成9年9月18日刑集51巻8号571頁）。

(33) 川出は、不定期刑受刑者に対する仮釈放が長期の80%経過以降になされることが圧倒的多数となっている運用については、「これを機会に、現在のような運用になっていることの原因の調査も含めて、不定期刑における仮釈放の在り方についての再検討が行われることを期待したい」と指摘している（川出2013：98）。この意味での再検討は、直ちになされなければならないものと言えよう。

(34) ちなみに、1950年から1951年にかけて奈良少年刑務所から釈放された不定期

## 少年に対する有期自由刑の拡大について

というのであれば、現在よりも不利益性は小さくなる上に、少年法の趣旨にも合致するのではないかとの批判がなされることが考えられる。しかし、ドイツにおいて不定期刑が廃止に至った経緯に鑑みると、たとえ短期経過前に仮釈放がなされるような運用の変更がなされるとしても、それが、見せかけの「健全育成」に終わる危険性は残らざるをえないように思われる。

以上の検討からは、不定期刑の拡大も、EBPの観点からだけでなく、その妥当性に疑問が残るものと言わざるをえないのである。

## (2) 実証研究の必要不可欠性

葛野尋之は、「人権制約の例外性という憲法原理からすれば、刑事立法の合理性は、より重大な人権制約を提案する側が明確かつ説得的に示す責任を負うことになる。…すでに存在する刑罰または人権制約処分を変更する場合には、より厳格な刑罰ないし処分の選択を主張する側が、その合理性を明示する責任を負う。刑事立法において、この意味での『疑わしきは自由の利益に』の原則が妥当するのである」（葛野2006：361）と指摘している。

この指摘は、日本国憲法の趣旨に照らして、正当なものと言えよう。従って、不定期刑などの拡大がなされる大前提として、まず、それに関する立法を提案する側が、その合理性を立証しなければならないはずである。しかし、今に至るも、その立証どころか、不定期刑や無期刑の代替有期刑が、非行・犯罪予防効果を持つのか否かを明らかにすることができる実証研究じたいが全くと言っていいほどなされていない状況にある。

そこで、EBPが、犯罪防止効果が必ずしも厳密に検証されないまま刑事立法がなされてきた日本において重要な意義を持つというのであれば、ま

---

刑受刑者についての調査によれば、短期内に仮釈放された者が全体の62%を占めていたとされ（森下1953：128）、1986年においても短期経過前の仮釈放は41.1%を占めていたとされる（本庄2013：69）。

## 論 説

ず、要綱のような、少年の人権制約を拡大する立法提案に先立って、速やかに、日本の不定期刑とその特別予防効果との関連性について、一定のレベルの実証研究がなされるべきである。もちろん、このような主張に対しては、そうした関連性を証明する大規模な実証研究を直ちに実施することは困難との反論がなされるかもしれない。しかし、大規模な実証研究が難しいというのであれば、少なくとも、不定期刑などの拡大が相当であると判断しているはずの法務省が、不定期刑などの処遇効果に関するケースの検討会を、少年司法に携わる様々な専門家が一堂に会した上で行い、そこでの多様な専門家による多角的な検討に基づくケース研究を公表しなければならない。しかも、それを直ちに実施することは決して不可能ではないはずである。仮に、このようなケース研究すらなされないまま、不定期刑などを拡大する立法だけがなされるとすれば、それは犯罪を減らさない対策への無駄な税金の投入を増やすだけに終わる危険性が高いと言わざるを得ないのである<sup>(35)</sup>。

## 8. むすびに代えて

本稿における検討を通して、不定期刑などの拡大についての立法は、現状のままでは到底妥当ではなく、少なくともその立法前に一定の実証研究がなされるべきことは明らかとなったように思われる。

もっとも、不定期刑や無期刑の代替有期刑とその再非行・再犯防止効果との関連性を実証する研究の具体的な方法については詳細を提示することはできなかった。今後の課題としたい。

---

(35) 刑事施設の収容までにかかるコストについては、中島隆信による試算がなされている（中島2011：1）。部会での議論において紹介された川越少年刑務所における処遇のように充実した処遇（法務省2012c：9-11）が実施されるのであれば、不定期刑などのコストはより高くなるはずである。

## 少年に対する有期自由刑の拡大について

## 参考文献

- 植村立郎（2010）『少年事件の実務と法理』判例タイムズ社
- 植村立郎（2013）「少年刑の改正」刑事法ジャーナル36号76頁－81頁
- 内田博文（2012）「刑法学は、なぜ、刑務所を語らなくなったか」犯罪社会学研究37号24頁－39頁
- 内田博文＝佐々木光明（2012）『〈市民〉と刑事法（第3版）』日本評論社
- 岡田行雄（2006）「ドイツ少年司法改革の動向」齊藤豊治＝守屋克彦編『少年法の課題と展望第2巻』成文堂30頁－40頁
- 岡田行雄（2012a）『少年司法における科学主義』日本評論社
- 岡田行雄（2012b）「刑事・少年司法におけるEBP」浅田和茂他編『刑事法理論の探求と発見』成文堂415頁－433頁
- 岡田行雄（2014）「社会調査実務の変化」武内謙治編『少年事件の裁判員裁判』現代人文社204頁－224頁
- 岡部俊六＝奥出安雄（1979）「不定期刑受刑者に関する成行調査」法務総合研究所研究部紀要22号249頁－261頁
- 川出敏裕（2013）「少年に対する不定期刑の改正について」罪と罰50巻2号92頁－99頁
- 川出敏裕＝金光旭（2012）『刑事政策』成文堂
- 葛野尋之（2006）「刑事立法の合理性」葛野尋之編『少年司法改革の検証と展望』日本評論社351頁－390頁
- 榊清隆（2013）「少年法改正の経緯と概要」刑事法ジャーナル36号63頁－69頁
- 司法研修所（2007）『量刑に関する国民と裁判官の意識についての研究』法曹会
- 園部典生＝近藤日出夫＝出口保行＝大場玲子＝小島まな美＝中村統吾＝小國万里子＝清水大輔＝橋本俊介（2006）「重大事犯少年の実態と処遇」法務総合研究所研究部報告31号
- 武内謙治（2011）「『原則逆送』再考」法政研究78巻3号683頁－726頁
- 武内謙治（2014）『少年事件の裁判員裁判』現代人文社
- 田宮裕＝廣瀬健二（2009）『注釈少年法【第3版】』有斐閣

論 説

- 団藤重光 = 森田宗一 (1984) 『新版少年法 (第2版)』 有斐閣
- 津富宏 (1999) 「犯罪者処遇の評価研究 (二)」 刑政110巻 8号 50頁 - 60頁
- 津富宏 (2000) 「EBP (エビデンス・ベイスト・プラクティス) への道」 犯罪と非  
行124号 67頁 - 99頁
- 津富宏 (2002) 「厳罰化の時代に」 国際関係・比較文化研究 1巻 1号 13頁 - 39頁
- 角田正紀 (2006) 「少年刑事事件を巡る諸問題」 家裁月報58巻 6号 1頁 - 44頁
- 内藤文質 (1957) 「少年に対する刑事手続」 団藤重光編 『法律実務講座刑事編 (7)』  
有斐閣1703頁 - 1734頁
- 中島隆信 (2011) 『刑務所の経済学』 PHP研究所
- 西日本新聞社 「少年事件・更生と償い」 取材班 (2005) 『少年事件・更生と償い  
僕は人を殺めた』 西日本新聞社
- 日本弁護士連合会裁判員本部 (2012) 『裁判員裁判の量刑』 現代人文社
- 浜井浩一 (2011) 『実証的刑事政策論』 岩波書店
- 原田國男 (2011) 『裁判員裁判と量刑法』 成文堂
- 平場安治 (1987) 『少年法〔新版〕』 有斐閣
- 廣瀬健二 (2006) 「少年責任の研究についての覚書」 小林充先生 佐藤文哉先生古  
稀祝賀刑事裁判論集刊行会編 『小林充先生 佐藤文哉先生古稀祝賀刑事裁判論集  
上巻』 610頁 - 631頁
- 渕野貴生 (2006) 「逆送後の刑事手続と少年の適正手続」 葛野尋之編 『少年司法の  
検証と展望』 日本評論社105頁 - 132頁
- 法務省 (2012 a) 「平成20年改正少年法等に関する意見交換会について」  
[[http://www.moj.go.jp/keiji1/keiji12\\_00053.html](http://www.moj.go.jp/keiji1/keiji12_00053.html)]
- 法務省 (2012 b) 「法制審議会少年法部会第1回議事録」  
[<http://www.moj.go.jp/content/000103949.pdf>]
- 法務省 (2012 c) 「法制審議会少年法部会第2回議事録」  
[<http://www.moj.go.jp/content/000105433.pdf>]
- 法務省 (2012 d) 「法制審議会少年法部会第3回議事録」  
[<http://www.moj.go.jp/content/000106672.pdf>]

## 少年に対する有期自由刑の拡大について

- 法務省法務総合研究所（2013）『平成25年版犯罪白書』日経印刷
- 正木亮（1963）『刑法と刑事政策』有斐閣
- 正木祐史（2006）「20条2項送致の要件と手続」葛野尋之編『少年司法の検証と展望』日本評論社23頁－48頁
- 松宮孝明（2004）「『過剰収容』時代の重罰化」法律時報77巻3号1頁－3頁
- 南優美（2010）「ナチス＝ドイツにおける少年不定期刑について」福岡大学法学論叢54巻4号121頁－171頁
- 宮澤節生（1991）「法の抑止力」木下富雄＝棚瀬孝雄編『法の行動科学』福村出版284頁－307頁
- 村中貴之（2012）「少年刑引き上げの改正をどうみるか」季刊刑事弁護72号95頁－99頁
- 森下忠（1953）「不定期刑運用上の諸問題」刑法雑誌3巻4号111頁－134頁
- 森下忠（1978）「少年に対する不定期刑の処遇効果」家裁月報27巻8号1頁－45頁
- 守屋克彦＝斉藤豊治（2013）『コンメンタール少年法』現代人文社
- 八木正一（2006）「少年の刑事処分に関する立法論的覚書—裁判員裁判に備えて」小林充先生 佐藤文哉先生古稀祝賀刑事裁判論集刊行会編『小林充先生 佐藤文哉先生古稀祝賀刑事裁判論集上巻』判例タイムズ社632頁－648頁
- 柳本正春（1974）「犯罪者処遇の効果測定2」法律時報46巻5号101頁－107頁
- 山口直也（1998）「不定期刑適用年齢の基準時」田宮裕編『別冊ジュリスト少年法判例百選』有斐閣228頁－229頁
- 山口直也（2013）「第4次少年法改正案の検討」立命館法学345=346号下巻871頁－904頁
- ドイツ少年裁判所・少年審判補助者連合（武内謙治訳）（2005）『ドイツ少年刑法改革のための諸提案』現代人文社
- ローレンス・W・シャーマンほか（津富宏・小林寿一監訳）（2008）『エビデンスに基づく犯罪予防』社会安全研究財団
- フリードリッヒ・シャフシュタイン（吉川経夫訳）（1960）『ドイツ少年刑法』法務大臣官房司法法制調査部統計課

論 説

- Peter-Alexis Albrecht (1992), Jugendstrafrecht, 2.Aufl., C.H.Beck
- Alexander Böhm (1985), Einführung in das Jugendstrafrecht, 2.Aufl., C.H.Beck
- Deutscher Bundestag (1989), Entwurf eines Ersten Gesetzes zur Änderung des Jugendgerichtsgesetzes (1.JGGÄndG), BT-Drucksache 11/5829
- DVJJ (2002), Vorschläge für eine Reform des Jugendstrafrechts, DVJJ-Journal EXTRA
- Wolfgang Heinz (1993), Jugendstrafe und ihre Alternativen, in: Thomas Trenczek (Hrsg.), Freiheitsentzug bei jungen Straffälligen, Bonn-Bad Godesberg
- Holger Schulz (2000), Die Höchststrafe im Jugendstrafrecht (10 Jahre) -eine Analyse der Urteile von 1987-1996, Meldorf
- Karl F. Schumann (1989), Positive Generalprävention, Ergebnisse und Chancen der Forschung, Heidelberg
- Lawrence W. Sherman et al. (2002), Evidence-Based Crime Prevention, Routledge

付記

脱稿後、政府が2014年2月7日の閣議で、法制審が答申した要綱と同じ内容の少年法改正案を閣議決定したことが報じられた（毎日新聞西部本社版2014年2月8日付朝刊等）。本稿の帰結からは、今後の国会において、少年に対する有期自由刑の拡大などの問題点を有する少年法改正案が、実証的な根拠に基づき慎重かつ適正に審議されることが求められる。

なお、本稿は、科学研究費補助金（基盤研究（C））「少年の再非行防止対策に関する基盤的研究」（研究代表者：岡田行雄、課題番号：22530068）の成果の一部である。