

令和○年（少）○○○号 福岡県迷惑行為防止条例違反保護事件
少年 ○○○

観護措置決定に対する異議申立書

令和○年○月○日

福岡家庭裁判所 御中

弁護士 福岡 九州男
TEL ○-○-○
緊急時 ○-○-○

申 立 の 趣 旨

上記少年に対して令和○年○月○日に福岡家庭裁判所裁判官がなした観護措置決定を取消す
との決定を求める。

申 立 の 理 由

第1 非行事実の概要

本件非行事実、コンビニエンスストア店内において盗撮目的で被害者のスカート内にスマートフォンを差し向けたという福岡県迷惑行為防止条例違反（盗撮）の事案である。

本件においては、少年法 17 条の「審判を行うため必要があるとき」の要件を満たさないため、少年に対する観護措置は違法であるから、速やかに取り消されなければならない。以下、詳細な理由を述べる。

第2 少年法 17 条の「審判を行うため必要があるとき」の解釈

1 実体的要件

少年法 17 条は、観護措置決定を行うための要件として、「審判を行うため必要があるとき」と規定するのみであるが、少年法 1 条の精神（少年法 1 条）、少年の観護の鑑別という観護措置決定の目的及び機能に鑑み、①審判要件が存在し、②非行事実の存在を疑う相当の理由がある場合であって、かつ③審判を行う蓋然性があり、④観護措置を行う必要性があることを要するものと解するのが相当であり、このことは学説・裁判例においても特に異論はないものと思われる。

2 観護措置を行う必要性がある場合

このうち、観護措置を行う必要性がある場合とは、住居の不定、逃亡または罪証隠滅のおそれがある場合（刑訴法 60 条参照）に加えて、心身鑑別を行う必要性がある場合、少年を暫定的に緊急保護する必要性がある場合（虐待や自殺・自傷

の危険性がある場合、悪環境から切り離す必要性が高い場合など）のことを言うものと一般には理解されている。また、後述するように、勾留の必要性との平仄からも、観護措置を行うことによる公益的利益が観護措置により少年に与える不利益を上回っている、狭義の観護措置の必要性があることも要件となるものと解するのが相当である。

第3 観護措置の必要性

1 総説

本件では、罪証隠滅の可能性、逃亡の可能性及び心身鑑別の必要性が観護措置の必要性を基礎づける要件として掲げられている。

2 罪証隠滅の可能性なし

(1) 法律解釈

刑訴法 60 条の解釈としては、被疑者が「罪証を隠滅すると疑うに足りる相当な理由」については、単に抽象的な可能性を検討するのではなく、事件の証拠構造を踏まえ想定される証拠の性質ごとに、現に隠滅が可能かどうか、仮に可能であるとして少年が隠滅に及ぶ動機や蓋然性が認められるか、どれほどの実効性があるかを個別具体的に検討し、その上でなお、被疑者が罪証隠滅行為に及ぶと疑うべき抽象的な蓋然性が認められるかを検討する必要があるとされている。

具体的には、個々の事案に即して、抽象的ではあるものの、罪証隠滅行為に及ぶと疑うに足りる蓋然性、現実的見込みが認められるかを慎重に検討しなければならない。言うまでもなく、抽象的に想定される罪証隠滅行為が、実効性に乏しいとか、行為動機に乏しいとなれば、その場合、抽象的蓋然性や現実的見込みには欠け、勾留は認められないものと解されている。

ところで、観護措置決定は、検察官が少年を家庭裁判所に送致した際に行われるものであるが、検察官は、必要な捜査を行った上で、少年審判を維持できるだけの証拠が確保できたと判断したからこそ、少年を家庭裁判所に送致したものである。そうであるとする、捜査段階に比較して、罪証隠滅のおそれは著しく低下していることが通常であるから、かかる状況においてもなお、少年の身体を拘束してまで罪証隠滅行為を防止しなければならないだけの、具体的な差し迫った事情が存在することを要すると解するのが相当である（同旨、武内謙治 「少年法講義」 218 頁）。

(2) 証拠構造

本件は、いわゆる盗撮の事案である。本件では、コンビニエンスストアにおいて、少年が被害者に対してスマートフォンを用いて盗撮をしようとしているところを店員に目撃され、そのまま少年が現場から逃走したという事案である。

従って、罪体に関しては、少年のスマートフォン及びその内部データ、被害届、被害者の供述、店舗の防犯カメラ、店舗の見取り図、現場状況を撮影した写真撮影報告書、近隣に設置された防犯カメラの画像、コンビニエンスストアの購入履歴、犯行を現認した目撃者の供述、少年の供述などが中心的

な証拠になるものと考えられる。

(3) 罪証隠滅の現実的可能性がないこと

本件では、少年が盗撮しているところを店員に目撃されており、少年はその場から逃走したものの、当然、目撃者または被害者において直ちに 110 番通報するなどして警察に被害申告をしたはずであるから、被害届、被害者の供述、店舗の防犯カメラ、店舗の見取り図、現場状況を撮影した写真撮影報告書、コンビニエンスストアの購入履歴、犯行を現認した目撃者の供述などについては、通報を受けて駆けつけた警察官などがこれらの証拠を保全しているはずである。このうち、防犯カメラの映像や店舗の見取り図等の客観的証拠については、捜査機関において保管中である以上、少年が証拠隠滅を行うことは不可能であるし、被害者や店員については、その供述はすでに調書化されているであろうし、少年とは面識がないため、少年がこれらの者に働きかけて供述の変更を迫ることは不可能である。

また、本件では、少年は一旦、現場から逃走したものの、約 8 日後に警察官が少年のもとを訪れて通常逮捕しているという経過をたどっているが、これは近隣の防犯カメラ映像等の客観的証拠を捜査機関が保全し・解析したからこそなしえたものであると考えられ、そうである以上は、これらの証拠についてもすでに保全が完了しているはずである。これに加えて、スマートフォンについては、少年を逮捕した際に捜査機関が差し押さえており、すでに解析が行われているものと思われる。

そして、少年自身、本件被疑事実を認めた上で、被害者や店員に一切接触しないこと、犯行現場となったコンビニには近づかないこと、その他犯罪の証拠を隠滅し、または隠滅すると疑われるような行為は一切しないことを誓っており、少年の両親及び兄もこの点について少年をしっかりと監督することを誓っている。

(4) 被害者の示談交渉の予定

少年は、弁護人を介して、今後は被害者と示談交渉を行っているが、現在、被害者の父親及び母親が示談に積極的でないため、示談交渉が進捗していない。しかし、被害者の両親は、弁護人による示談の申出を確定的に断っているわけではないため、少年は、今後も弁護人を介して示談交渉を行っていく予定である。

そうである以上、少年が自ら被害者に被害届の取り下げを迫る等すれば、弁護人による示談交渉自体が台無しになってしまうものであり、少年はそのことを十分理解している。従って、被害者に対する働きかけを理由に罪証隠滅の恐れありということは到底できない。

(5) その他

なお、勾留の可否を決するに当たって、被疑事実以外の余罪を考慮することは一罪一逮捕一勾留の原則に照らして相当でないため、余罪捜査や常習性に関する証拠隠滅のおそれ等を理由に刑訴法 60 条 2 号に該当すると言うことはできない。そして、その他の重要な情状事実に関する罪証隠滅のお

それがないこともまた明らかである。

また、捜査段階においては、勾留決定に対する準抗告審（福岡地決平成 31 年〇月〇日平成 31 年（む）第〇〇〇号）、勾留延長決定に対する準抗告審（福岡地決平成 31 年〇月〇日平成 31 年（む）第〇〇〇号）においては、少年が非行に用いたスマートフォンを水没させたことや、犯行時に現場から逃走を図ったことが問題視されているが、これはいずれも過去の行為を指摘するに過ぎず、少年が今後も同様の行為を及ぶことの理由付けにはならないのであって、これらの裁判例における判断は誤りである。

(6) 結論

以上から、本件では、罪証隠滅のおそれは存在しない。

3 逃亡の可能性がないこと

少年は、本件で逮捕されるまでは、美容師を志して専門学校に通学し、美容師になるための技術や知識の習得に真面目に取り組んでいた。また少年の両親及び兄は、県外において少年とは離れて生活しているが、少年の母は 2 週間に 1 回程度の頻度で少年のもとを訪れていた。また、自宅近くにある美容室において、正社員として真面目に稼働していたものである。

従って、少年がこれらの安定した通学先や勤務先、家族を顧みることなく逃亡に及ぶ可能性はない。

そして、少年の両親及び兄は、少年に逃亡したり、逃亡すると疑われるような行為は一切させない旨を誓約している。何より、少年自身もこれらの行為に及ばない旨を誓約している。

以上から、逃亡のおそれは存在しない。

4 心身鑑別の必要性がないこと

少年は、住居侵入罪（下着を盗む目的で住居に立ち入った）により保護観察中であるが、前回の非行の際に、別の少年鑑別所において心身鑑別を受けている。本件は、前回の非行からさほど時間も経過していないのであり、重ねて少年の身体を拘束してまで心身鑑別を行う必要性はどこにも見いだせない。

5 狭義の観護措置の必要性もないこと

(1) 観護措置の必要性に関する法解釈

刑訴法においては、勾留の必要性について刑訴法は明文の規定を置いていないものの、勾留の理由とは別途に勾留の必要性が要件として存在し、勾留の理由があっても勾留の必要性がない場合には勾留請求を却下すべきとの見解は裁判例においても確立しており、前掲最決平成 26. 11. 17 及び最決平成 27. 10. 22 もこのことを当然の前提としている。

勾留の必要性を判断するに当たっては、被疑者勾留による公益的利益と、これによって被疑者が被る不利益とを比較衡量し、被疑者勾留が相当か否かを判断することが求められる。具体的には、勾留理由の認められる程度、事案の軽重、逮捕時間内での事件処理の可能性、前科前歴の有無、被害者との示談の状況、勾留による不利益の程度、身柄引受人の存在等が挙げられる（安藤範樹『勾留請求に対する判断の在り方について』刑事法ジャーナル 40 号

11 頁以下参照) とされている。

このことを踏まえると、観護措置を行うに際しても、逃亡のおそれ及び罪証隠滅のおそれが認められたことから直ちに観護措置決定が適法なものとなるわけではなく、観護措置を行うことによる公益的利益と、観護措置によって少年が被る不利益とを比較考量した上で、観護措置を行うことが真にやむを得ないものである場合に限って、観護措置が適法なものとなると解するのが相当である。

(2) 本件における検討

ア 本件において、住居不定、罪証隠滅のおそれ、逃亡のおそれないことは既に述べた通りであるが、仮にこれが認められたとしても(1号については認める余地はない)、逃亡のおそれについても罪証隠滅のおそれについても極めて少ないものである。

イ 本件は福岡県迷惑行為防止条例違反であり、その法定刑は6月以下の懲役または100万円以下の罰金刑であるから、軽微な犯罪である。本件では、少年は少年として家庭裁判所の審判による保護処分を受ける可能性や、成人同様に検察官送致されて刑事処分を受ける可能性がいずれも考えられるが、いずれにしても、住居侵入罪で保護観察処分となった非行歴2件を有するに過ぎない少年については、本件の処分としても、保護観察処分や略式命令による罰金刑等が想定され、予想される処分は重いものではないと見込まれる。

ウ 少年は上記の通り、専門学校に通学しているものであるが、身体拘束が長引けば同校を退学処分などになってしまう可能性もある。また、勤務先についても、身体拘束が長引けば解雇される可能性がある。

エ 本件で、被害者については弁護人を介して示談交渉を行っている最中であり、かつ、少年は被害者と本件以前に面識はないから、被害者に対する働きかけの可能性に乏しいことは既に述べたとおりである。

オ 少年の両親及び兄は、少年と頻繁に連絡を取り、母親が1~2週間に1回程度の頻度で少年のもとを訪ねることによって、少年を監督し、逃亡や罪証隠滅行為をさせないと誓約している。そして、少年自身も、こうした行為に及ばない旨を誓約している。

カ また少年は、19歳の少年であり、未だ心身共に未発達な面もあるから、長期間の身体拘束によってその心身の成長に悪影響が生じる可能性が高い。

キ 少年は、自らが下着を盗む行為や盗撮行為に深く依存していることを直視し、依存症の当事者である自助グループに通所しながら、自らの性癖と真摯に向き合いたいと考えている。同団体は、通所または入所が原則であるから、少年鑑別所に収容された状態では利用することができない。少年が自発的に更生の意欲を示している以上、速やかに少年の身体拘束を解放の上、当該自助グループと接触する機会を与えるのが相当である。

また、少年及びその保護者は、少年について、近日中に精神科病院を受

診する予定としている。

(3) 類似の裁判例

略

(4) 結語

以上より、本件においては観護措置の必要性が認められない。

第4 結論

以上を総合するに、本件では、観護措置決定を行う必要性は皆無であるから、少年に対して観護措置決定を行った原決定は違法であり、速やかに取消されなければならない。

以 上

疎明資料

- 資料1 少年本人の誓約書
- 資料2 少年母の誓約書
- 資料3 少年父の誓約書
- 資料4 少年兄の誓約書
- 資料5 勤務先のウェブサイト
- 資料6 勤務先店長の電話聴取報告書
- 資料7 以下略