

《論説》

大正11年少年法における
「虞犯少年」規定とその運用

小 西 暁 和

- 一 はじめに
 - 1 問題の所在
 - 2 本稿の目的
- 二 「虞犯少年」規定の概念構造
 - 1 「虞犯少年」規定の成立過程
 - 2 「虞犯少年」概念の構造
 - 3 「不良少年」概念との関係性
- 三 「虞犯少年」規定の運用実態
 - 1 「虞犯少年」規定の運用定着期
 - 2 「虞犯少年」規定の運用拡大期
- 四 むすび

一 はじめに

1 問題の所在

わが国において昭和23（1948）年に制定された現行の少年法（昭和23年法律第168号。以下「現行少年法」と言う）では、「審判に付すべき少年」として「虞犯少年」を挙げている。

本法3条1項本文で「次に掲げる少年は、これを家庭裁判所の審判に付する」とし、同項3号本文で「次に掲げる事由があつて、その性格又は環境に照して、将来、罪を犯し、又は刑罰法令に触れる行為をする虞のある少年」が掲げられる。そうした事由としては、「イ 保護者の正当な監督に服しない性癖のあること」、「ロ 正当の理由がなく家庭に寄り附かないこと」、「ハ 犯罪性のある人若しくは不道德な人と交際し、又はいかがわしい場所に入出すること」、「ニ 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」

の4種の事由がある。学問上また実務上、これらの事由を「虞犯事由」と呼び、「その性格又は環境に照して、将来、罪を犯し、又は刑罰法令に触れる行為をする虞」を「虞犯性」と呼んでいる。現在では、こうした「虞犯性」は、特定の犯罪（あるいは触法行為）を行う高度の危険性（蓋然性）があることを意味するものとして、判例を通じて厳格に解釈されている。「虞犯少年」とは、こうした「虞犯事由」と「虞犯性」の2要件から構成される「虞犯事実」を備えた少年である。

別稿にて本規定の成立過程を検討した際に、「虞犯事由」の要件は、GHQ（連合国軍総司令部）による指示の結果として、アメリカ合衆国諸州の少年保護司法システムに見られる「ステイタス・オフエンダー」⁽¹⁾（status offender）の規定の強い影響を受けた要件であることを指摘した。

これに対して、「虞犯性」の要件は、わが国において大正11（1922）年に制定された少年法（大正11年法律第42号。以下「旧少年法」と言う）で既に見られた要件であった。旧少年法4条1項本文においては、「刑罰法令ニ触ルル行為ヲ為シ又ハ刑罰法令ニ触ルル行為ヲ為ス虞アル少年」が「保護処分」の対象になり得るとしていた。

こうした「刑罰法令ニ触ルル行為ヲ為ス虞」という要件は、現行少年法における「虞犯性」の要件に承継されているとも言える。それにも関わらず、従来、旧少年法下の「虞犯少年」規定の概念構造や運用実態の全体像は、ほとんど解明されて来なかったと言い得るだろう。研究論文等で旧少年法下の「虞犯少年」規定に触れている場合でも、表面的な概念構造や一時期の運用実態についての指摘に止まっている。

2 本稿の目的

本稿は、大正11年少年法における「虞犯少年」規定とその運用の実態を解明することを目的としている。

そこで、本稿では、第一に、旧少年法における「虞犯少年」規定の概念構造を明確化する。まず、「虞犯少年」規定に関する立法過程を検討しながら、

「虞犯少年」の概念自体の有する特質を示したい。また、それと共に、「不良少年」概念との関係性の考察を通じて、「虞犯少年」概念の特徴を浮き彫りにする。

そして、第二に、旧少年法における「虞犯少年」規定の運用実態を明らかにする。統計数値をも利用しながら時代区分を設け、「虞犯少年」規定の運用の変化を特徴付けることにしたい。

最終的には、上記の手順による検討を通じて、「虞犯少年」規定をめぐる過去のわが国の経験から現在の立法・法運用への示唆を得たい。

従来、従事してきた研究として、別稿にて、現行少年法における「虞犯少年」概念の構造を分析したり、「虞犯少年」に対応するシステムに関する考察を行ったりしてきた。その結果として、前者の研究では、「公正さ」への要請と「教育的配慮」への要請との矛盾対立、また少年個人指向と社会全体指向との矛盾対立という二つの対立軸から構成される概念の基本構造をモデル化した。「公正さ」への要請とは、「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」であり、「教育的配慮」への要請とは、「対象者の具体的状況からその固有の教育的な必要性に⁽²⁾応えていくことへの要請」であると定義している。⁽³⁾また、後者の研究では、「システムの考察態度」を一貫して保持しながら、システム間の重層性・プロセスの展開性・システムの変容性という三つの視点から、「虞犯少年」に対応する行政や司法のシステムを検討した。

本稿では、検討に際して、これらの研究で用いた研究方法を援用し、得られた研究成果を利用したい。

二 「虞犯少年」規定の概念構造

まず、旧少年法における「虞犯少年」規定の概念構造を明確化していくことにしたい。

1 「虞犯少年」規定の成立過程

初めに、旧少年法制定前の状況をも考慮しながら、旧少年法における「虞犯少年」規定の成立過程を検討してみよう。

(1) 旧少年法制定前の状況

旧少年法制定前には、〈刑事法上の違法行為を行った少年〉に対しては、寛刑化された刑事司法システムが存在していた。こうした寛刑化された刑事司法システムは、近代化＝西洋化が進められた明治期以前から存在していたと言える。

一方、「虞犯少年」も包含されるような〈刑事法上の違法行為を行ってはいないが、社会的に逸脱した行動の見られる少年〉に対しての再社会化の機能は、主として「イエ」や「ムラ」と呼ばれる家族や地域社会でのインフォーマルな社会統制によって果たされていた。こうした傾向は、とりわけ明治初期には顕著であった。しかし、次第に、こうした少年に対してもフォーマルな社会統制が及ぶようになった。

明治5（1872）年の監獄則（明治5年太政官布告第378号）では、監獄の一部を利用した「懲治監」で刑余者の少年を収容し得るものとしている。また、明治13（1880）年のいわゆる旧刑法（明治13年太政官布告第36号）でも、同様の「懲治場」で不論罪による非科刑の少年を収容し得るものとした。そして、これらの懲治監や懲治場では親等からの情願によって少年を収容する「情願懲治」も行うものとされた。懲治監や懲治場の創設は、少年に対応する専門化されたシステムが刑事司法システムから分化していく萌芽的現象であったと言える。

しかし、こうした施設は、監獄内に設置されていたことから「悪風感染」等の懸念が示され、また實際上、効果が余り見られなかったとされる。⁽⁴⁾

そこで、感化院の創設の必要性が意識されるようになり、私立感化院が宗教家や民間篤志家等によって全国に設置されて、〈刑事法上の違法行為を行った少年〉のみならず〈刑事法上の違法行為を行ってはいないが、社会的に逸脱した行動の見られる少年〉に対しても再社会化が図られていった。

当初、わが国の児童福祉行政システムは、棄児養育米給与方（明治4年太

政官達第300号)、三子出生貧困ノ者へ養育料ヲ給与スル件(明治6年太政官布告第79号)、恤救規則(明治7年太政官達第162号)等による救貧制度を中心に展開していた。なお、こうしたシステムは、基底を形成する法制度が異なる以上、現在の児童福祉行政システムとは勿論、同一のものとは言えないが、現在の児童福祉行政システムに連なっていることは間違いないであろう。

その後、明治33(1900)年に感化法(明治33年法律第37号)が制定され、道府県立の感化院の設置が義務付けられた。そして、従来の私立感化院は、代用感化院として公権力の所在による法的統制の範囲内に収められるものとされた。感化法では、感化院の入院対象者として、「地方長官ニ於テ満八歳以上十六歳未満ノ者之ニ対スル適当ノ親権ヲ行フ者若ハ適当ノ後見人ナクシテ遊蕩又ハ乞丐ヲ為シ若ハ悪交アリト認メタル者」(5条1号)、「懲治場留置ノ言渡ヲ受ケタル幼者」(同条2号)、「裁判所ノ許可ヲ経テ懲戒場ニ入ルヘキ者」(同条3号)が挙げられ、〈刑事法上の違法行為を行ってはいないが、社会的に逸脱した行動の見られる少年〉も対象とされた。このようにして、児童福祉行政システム上で〈刑事法上の違法行為を行ってはいないが、社会的に逸脱した行動の見られる少年〉に対するフォーマルな社会統制が図られることになった。

また、明治40(1907)年のいわゆる現行刑法(明治40年法律第45号)の制定により、14歳未満の者の行為を処罰の対象から外すと共に、懲治場も廃止された。こうした事態を受け、明治41(1908)年に感化法も改正されることになった(明治41年法律第43号)。そこで、新たに、感化院の入院対象者が、「満八歳以上十八歳未満ノ者ニシテ不良行為ヲ為シ又ハ不良行為ヲ為スノ虞アリ且適当ニ親権ヲ行フモノナク地方長官ニ於テ入院ヲ必要ト認メタル者」(5条1号)、「十八歳未満ノ者ニシテ親権者又ハ後見人ヨリ入院ヲ出願シ地方長官ニ於テ其ノ必要ヲ認メタル者」(同条2号)、「裁判所ノ許可ヲ経テ懲戒場ニ入ルヘキ者」(同条3号)と定め直された。

他方で、次第に、従来は合法化されていた少年の行動を禁止することを通じて、フォーマルな社会統制の対象が拡大されていった。例えば、明治33

(1900) 年には、未成年者喫煙禁止法（明治33年法律第33号）が制定されている。また、その後、大正11（1922）年にも、未成年者飲酒禁止法（大正11年法律第20号）が制定されることになる。

（2）旧少年法の立法過程

以上のような経緯を経て、〈刑事法上の違法行為を行った少年〉だけでなく、「虞犯少年」も包含されるような〈刑事法上の違法行為を行っていないが、社会的に逸脱した行動の見られる少年〉に対する再社会化も公権力の所在によって図られるようになってきたのである。そして、これらの少年に司法システムの側から対応すべく、児童福祉行政システムとは異なる新たなシステムが、「少年法」を基盤として刑事司法システムから機能分化していく。

そこで、旧少年法の立法過程において、「虞犯少年」が「少年法」による統制の対象少年に包摂されていった経緯について委員会議事録等を中心に確認しておきたい。かかる経緯からは、アメリカ合衆国や西欧諸国における法律制度を基に、多様な要因を斟酌しながら「少年法」による統制の対象少年の範囲を調整した結果として「虞犯少年」規定が設けられたことが分かる。

法案の立案過程の始点として、「少年犯罪ニ関スル法律案特別委員会」が刑事訴訟法改正主査委員会の特別部会として設けられ、明治45（1912）年2月実施の第1回より大正3（1914）年3月実施の第4回まで開催された。本委員会では、「不良少年」に対応するための新法の対象範囲を「犯罪少年」・「触法少年」に該当するような〈刑事法上の違法行為を行った少年〉のみに限定するか、〈刑事法上の違法行為を行っていないが、社会的に逸脱した行動の見られる少年〉をも含めるかが議論された。とりわけ、アメリカ合衆国や西欧諸国の立法例と国家予算の限界（また、その結果必要となる民間団体の協力体制）を考慮しながら、後の「虞犯少年」に当て嵌まるような少年をも含めることの実現可能性が探られていたと言える。その結果、⁽⁵⁾「始メ犯罪少年ヲ本位トスルコトニ決定シタルカ後犯罪ニ瀕スルモノハ之ニ包含セシムルコト、ナリタリ」となった。⁽⁶⁾

その後、「少年犯罪ニ関スル法律案特別委員会」を継いで、刑事訴訟法改正主査委員会とは別個の委員会である「不良少年ニ関スル法律案主査委員会」が新たに設置された。この「(第1次) 不良少年ニ関スル法律案主査委員会」は、大正3（1914）年3月実施の第1回から同年11月実施の第11回まで開かれた。更に、法案は、「(第2次) 不良少年ニ関スル法律案主査委員会」や法律取調委員会総会での審議をも経ることになる。

その一方で、「虞犯少年」に対する管轄を巡り司法省と内務省とで対立が見られた。司法省による「少年法案ニ関スル件」に対する大正8（1919）年2月26日の「少年法案ニ関スル返答（案）」⁽⁷⁾以降、内務省の回答・意見書では、いずれも「虞犯少年」を対象から除外すべきことが主張された。内務省側は、「虞犯少年」に該当する少年は感化法により統制されるべきであることを主張していた。

最終的に、少年法案は、大正9（1920）年2月に、司法省により第42回帝国議会に提出された。少年法案の審議は、第42回帝国議会から第45回帝国議会まで継続されることになる。⁽⁸⁾本法案では、その後成立した旧少年法と同じく、4条1項本文で「刑罰法令ニ触ルル行為ヲ為シ又ハ刑罰法令ニ触ルル行為ヲ為ス虞アル少年」が「保護処分」の対象になり得るとされていた。⁽⁹⁾

この点、大正10（1921）年2月に開かれた第44回帝国議会貴族院少年法案外一件特別委員会では、政府委員である鈴木喜三郎司法次官が、「虞犯少年」⁽¹⁰⁾を対象少年に含めた趣旨について、次のように説明している。

「…次デ第二ノ目的トナッテ居ルコトハ犯罪行為ヲナスノ虞アル不良少年…此犯罪行為ヲナスノ虞アル不良少年ト申シマスノハ、言葉ヲ約シテ申シマスレバ、準犯罪少年デアル、此準犯罪少年ト犯罪少年トノ區別ト云フモノハ、間髪ヲ容レザルモノデアリマス、一步踏出セバ犯罪少年デアル、…一步進メバ直グ警察事故トナッテ其処置ヲ受ケナケレバナラヌ、斯ウ云フヤウナモノデアリマスカラシテ、犯罪少年ト準犯罪少年トハ殆ド區別ノ付キ悪イモノデ、斯ノ如キ犯罪性カラ来ル所ノ不良性ヲ矯正シ、改善シト

云フヤウナ趣意カラ致シマシテ、司法省所管トシテ審判所ヲ設ケル、斯ウ云フコトニナツテ居リマス」。

このように、法案作成者側では、「虞犯少年」は「準犯罪少年」として「犯罪少年」とほぼ同じ性質のものとして位置付けられるため、両者いずれもが少年審判所で処理すべきものになると考えられていた。⁽¹¹⁾

以上のような経緯を経て、大正11（1922）年3月に、少年法案は、第45回帝国議会において成立した。旧少年法は、同年4月に公布され、大正12（1923）年1月から施行されたのである。

このようにして、少年保護司法システムが確立した。ただし、少年審判所は、司法機関ではなく、行政機関であった。そのため、「少年保護行政システム」とも呼称し得るシステムであった。しかし、1つの独立したシステムとして現在の少年保護司法システムに継承されていると言える点、また準司法機関と言い得る程、司法機関に類同した性格を有していた点から、本稿では「少年保護司法システム」という用語を用いる。加えて、大日本帝国憲法の下では、司法権自体が司法省という行政機関の強い統制下にあった。その点でも、当時の統治機構における「司法」部は、現在の「司法」とは異なる含意にある。

（3）旧少年法下における「虞犯少年」の事件処理の基本的な流れ

後述部分の前提となる枠組みとして、旧少年法下における「虞犯少年」の事件処理の基本的な流れをシステム論的観点から確認しておきたい。システム論的観点からは、少年による事件がインプットされ、一定のプロセスを経てアウトプットされるまでの「システム」を考察することになる。こうしたプロセスには、「発見－送致・通告プロセス」、「調査－決定プロセス」、「処遇・援助プロセス」が考えられるだろう。

まず、少年保護司法システムにおける「虞犯少年」による事件のインプットを見てみたい。

少年事件が発見された後、旧少年法上、少年審判所における少年事件の受

(12)
理には、以下の6種の経路があるとされた。第1に、現行少年法とは異なり、検事に先議権が付与されていた。そこで、検事は、少年に対する刑事事件について保護処分を行うことを相当と思料した時には、その事件を少年審判所に送致しなければならないものとされた（62条）。第2に、第1審裁判所または控訴裁判所は、審理の結果により、少年の被告人に対して保護処分を行うことを相当と認めた時には、少年審判所に送致する旨の決定を行わなければならないものとされた（71条1項）。第3に、14歳未満の少年に対する「保護権」は地方長官に属するとされていた。そこで、14歳未満の少年は地方長官より送致を受けた場合にのみ少年審判所の審判に付することができるものとされた（28条2項）。第4に、何人でも、保護処分に付せられるべき少年がいることを認知した者は、少年審判所またはその職員に通告しなければならないものとされた（29条）。第5に、少年審判所またはその職員は、警察との連絡上で、あるいは既に受理した少年事件の取り扱いに関連して、保護を必要とする少年の存在を新たに認知する場合がある。そうした場合には、その少年に対して新たに事件を係属させる手続を取るものとされた。第6に、少年審判所は、保護処分に関する事務で他の少年審判所に処理させるのが適当であると認められるものを、その少年審判所に移送することができるものとされた。

このように、少年審判所での少年事件の受理には、第1の「検事による送致」、第2の「裁判所による送致」、第3の「地方長官による送致」、第4の「通告」、第5の「認知」、第6の「移送」という6種の経路があるとされた。ただ、第6の「移送」は、少年保護司法システム内の少年審判所間で事件を移すというものである。したがって、「虞犯少年」による事件は、通常、第3から第5の経路を通じて少年保護司法システムにインプットされることになると言えるだろう。

次に、少年保護司法システムにインプットされた「虞犯少年」による事件は、少年審判所での「調査－決定プロセス」に移る。

上述のように、少年審判所は、行政機関として位置付けられていた。ただ

し、少年審判官は、判事を兼任することができた（21条）。

そして、少年審判所で受理された少年事件に対しては、原則として、少年保護司による調査が実施された。少年保護司は、少年審判官を補佐して、審判の資料を提供すると共に、保護観察に従事することを任務としていた。

最後に、少年保護司法システムにおける「虞犯少年」による事件のアウトプットを見ておくことにしたい。

まず、終結処分に至らない段階のものとして、「審判不開始処分」と「審判の休止」がある。少年審判所で処分を行う必要がないと認定した場合には、審判を開始しない。この判定を「審判不開始処分」と呼んでいた。こうした「審判不開始処分」の事由には、「不良性微弱」⁽¹³⁾、「所在不明」⁽¹⁴⁾、「管外居住」⁽¹⁵⁾、「現に保護処分中」⁽¹⁶⁾、「年齢超過」⁽¹⁷⁾、「年齢14歳未満なる為め地方長官に送致を促したるも送致なかりし」⁽¹⁸⁾場合、「其の他年齢未満」⁽¹⁹⁾、「他事件に因り保護手続中」⁽²⁰⁾、「審判前の行為」⁽²¹⁾（既に審判を受け、その前の行為であり、審判の必要がない場合）⁽²²⁾、「審判済の行為」⁽²³⁾、「少年教護院に於て保護中」⁽²⁴⁾、「病院収容中」⁽²⁵⁾、「刑事手続中」⁽²⁶⁾、「保護不能」⁽²⁷⁾、「遠隔地居住」⁽²⁸⁾、「死亡」⁽²⁹⁾、「疾病」⁽³⁰⁾、「その他」⁽³¹⁾があったとされる。後述のように、戦時体制下で少年に対する統制が強化されるまでは、少年審判所において受理した事件について「審判不開始処分」⁽³²⁾が大きな割合を占めていた。とりわけ、「不良性微弱」⁽³³⁾を事由とするものが大半であった。また、刑罰法令に触れる行為を為した少年でも刑罰法令に触れる行為を為す虞ある少年でもないという判断に達した場合には、審判手続を休止しなければならない。こうした「審判不開始処分」や「審判の休止」⁽³⁴⁾は、終結処分ではなく、法律上の効果を生じないと解されていた。

一方、終結処分には、保護処分（4条1項）と検事送致の処分（47条1項・2項）がある。ただ、「虞犯少年」に対しては、検事送致の処分は為され得ない。なお、審判は、終結処分をも含めて行政行為として位置付けられていた。

保護処分では、第1に、「訓誡ヲ加フルコト」（4条1項1号）、第2に、「学校長ノ訓誡ニ委スルコト」（同項2号）、第3に、「書面ヲ以テ改心ノ誓約

ヲ為サシムルコト」（同項3号）、第4に、「条件ヲ附シテ保護者ニ引渡スコト」（同項4号）、第5に、「寺院、教会、保護団体又ハ適當ナル者ニ委託スルコト」（同項5号）、第6に、「少年保護司ノ觀察ニ付スルコト」（同項6号）、第7に、「感化院ニ送致スルコト」（同項7号）、第8に、「矯正院ニ送致スルコト」（同項8号）、第9に、「病院ニ送致又ハ委託スルコト」（同項9号）の9種が定められていた。これらは、性質上相容れないものでない限り、併科し得るとされている（4条2項）。これらの保護処分のうち、第1から第4までが一時的保護処分として、第5から第9までが継続的保護処分として区分し得る。なお、こうした一時的保護処分は、現行少年法の下でも試験觀察に付随する措置（25条2項）として規定されるなどしている。

2 「虞犯少年」概念の構造

それでは、旧少年法上の「虞犯少年」概念は、どのような構造を有していたのだろうか。

（1）「虞犯少年」概念の構造

まず、「虞犯少年」概念の構造に関する与件として、旧少年法上で「少年」とは18歳未満の者を指していた（1条）。現行少年法上では、20歳未満の者を指しているので（2条1項）、対象少年の範囲はそもそも狭くなっている。

本稿冒頭でも掲げたが、保護処分の対象として「刑罰法令ニ触ルル行為ヲ為シ又ハ刑罰法令ニ触ルル行為ヲ為ス虞アル少年」が挙げられている（4条1項）。前者の「刑罰法令ニ触ルル行為ヲ為シ」た少年は、現行少年法上の「犯罪少年」と「触法少年」を共に含む。旧少年法上で、両少年の概念は、未分化であった。そして、後者の「刑罰法令ニ触ルル行為ヲ為ス虞アル少年」が「虞犯少年」である。

本規定からは、一見して現行少年法上のものよりも漠とした「虞犯性」の要件のみが定められていることが分かる。現行少年法では「その性格又は環境に照して、将来」という形で「虞犯性」が限定される。また、現行少年法では「罪を犯し、又は刑罰法令に触れる行為」として犯罪と触法行為が書き

分けられているが、上述の「犯罪少年」と「触法少年」の未分化に応じて、旧少年法では書き分けられていない。

そして、勿論のことながら、現行少年法において導入された「虞犯事由」の要件に欠けている。

こうした規定の性格は、本稿の冒頭で触れた「教育的配慮」への要請については満たし得ると言えるだろう。しかし、やはり曖昧模糊とした規定であるため、対象少年の範囲の拡大を招き、「公正さ」への要請を大きく損なう危険性が伴っていたと言える。

ただ、上述の立法過程では、「虞犯少年」を飽くまでも「犯罪少年」に準じる性格のものと位置付けており、法案作成者側は対象少年を限定的に理解していたことも伺える。

（２） 継続的保護処分の際の保護者の承諾

旧少年法の55条では、「刑罰法令ニ触ルル行為ヲ為ス虞アル少年ニ対シ前三条ノ処分ヲ為ス場合ニ於テ適當ナル親権者、後見人、戸主其ノ他ノ保護者アルトキハ其ノ承諾ヲ經ヘシ」と定められている。この「前三条ノ処分」とは、「寺院、教会、保護団体又ハ適當ナル者」への委託（52条）・「少年保護司ノ觀察」（53条）・「感化院、矯正院又ハ病院」への送致または委託（54条）として実施方法が定められている継続的保護処分を指す。このように、「虞犯少年」に対して継続的保護処分を行う際には、保護者の承諾を必要としていた。かかる保護者の承諾が、「虞犯少年」規定の濫用に対する1つの「歯止め」⁽¹⁶⁾としての役割を果たすことが期待されていた。

森田明は、こうした継続的保護処分の際の保護者の承諾という要件を「虞犯介入への謙抑主義」⁽¹⁷⁾の表明であり、自然な親子関係を重視した結果であると分析している。

３ 「不良少年」概念との関係性

「不良少年」概念は、対象として含まれる少年の範囲を考えるなら、「虞犯少年」概念と密接に関連していると言える。ただ、「虞犯少年」概念は、少

年法という制定法によって規定された概念であるのに対して、「不良少年」⁽¹⁸⁾概念には、人々が社会内で自発的に形成してきたという側面がある。そこで、「不良少年」概念との関係性を検討してみたい。

（１）「不良少年」概念の生成と変容

初めに、「不良少年」概念が明治期にどのように生成し、また昭和期初頭に至るまでにどのように変容したのかという点について概観しておきたい。

後に「不良少年」として枠付けされる少年は、明治期では当初、「壮士」や「悪少年」等と呼ばれていた。「不良少年」概念は、明治33（1900）年の感化法⁽¹⁹⁾の制定後に、一般化したとされる。

まず、「硬派」型の「不良少年」が、日清戦争（明治27-28（1894-1895）年）から日露戦争（明治37-38（1904-1905）年）にかけての時期に社会問題化⁽²⁰⁾していったと言われる。こうした「硬派」型の「不良少年」は、「壮士」等の流れを汲み、恐喝や暴行等、主として粗暴な行動に関与していた。

なお、警察において「不良少年」という用語が初めて使われたのは、「明治39年4月18日付警視庁処務細則において、捜査課の強力犯係の中に『不良少年の取締りに関すること』の事務を所掌する係が設けられた」ときであった⁽²¹⁾とされる。

そして、日露戦争後から大正期にかけて、自然主義文学の影響の下、「硬派」型の「不良少年」に代わり「軟派」型の「不良少年」が現れてきた⁽²²⁾と言われる。こうした「軟派」型の「不良少年」は、とりわけ異性との関係が問題視されていた。その後、大正期から昭和期にかけて、こうした「軟派」型の「不良少年」が、いわゆる「モボ」（モダンボーイ）・「モガ」（モダンガール）等として「不良少年」像の主流を形成してくる。また、「思想的」な「不良少年」も同時期に社会問題化されてくる。

こうした歴史的な変遷を現在から振り返ってみると、「不良少年」という存在が、わが国の社会・文化のある種の土台を作っていた感は否めないだろう。反社会的な否定的側面だけでなく創造的な肯定的側面をも有している「不良少年」像の持つ両義性とも言えるのかもしれない。

（２）「不良少年」概念の多重性

次に、「不良少年」という社会的に生成された概念を法的概念との関係性から整理してみたい。

まず、広義の「不良少年」には、「犯罪少年」と「触法少年」を共に含む〈刑事法上の違法行為を行った少年〉と、狭義の「不良少年」が含まれ得る。この〈刑事法上の違法行為を行った少年〉は、旧少年法上で「刑罰法令ニ触ルル行為ヲ為シ」た少年として規定されている。また、こうした範疇に属する少年は、「未成年犯罪者」とも呼ばれていた。かかる広義の「不良少年」は非常に広範な少年を含意している。

明治41（1908）年に改正された感化法における感化院の入院対象者である「満八歳以上十八歳未満ノ者ニシテ不良行為ヲ為シ又ハ不良行為ヲ為スノ虞アリ且適当ニ親権ヲ行フモノナク地方長官ニ於テ入院ヲ必要ト認メタル者」（5条1号）は、こうした広義の「不良少年」と相当部分で重なり合う。なお、児童福祉法（昭和22年法律第164号）における児童自立支援施設の入所対象児童である「不良行為をなし、又はなすおそれのある児童」（44条）は、かかる入院対象者の範疇を受け継いでいる。

また、現行少年法施行後、社会において一般的に、「不良少年」という用語は、“juvenile delinquent”という英語表現に対応した「非行少年」という用語に代置されることになったとも言われている。⁽²³⁾ 厳密に言えば両用語は等号で結び得ないが、「不良少年」という用語が曖昧なためこのような言説が見られるのである。

次いで、狭義の「不良少年」には、旧少年法上で「刑罰法令ニ触ルル行為ヲ為ス虞アル少年」として規定された「虞犯少年」と最狭義の「不良少年」が含まれ得る。こうした狭義の「不良少年」は、本稿で〈刑事法上の違法行為を行ってはいないが、社会的に逸脱した行動の見られる少年〉として論じてきた少年と言える。

そして、最狭義の「不良少年」は、広義の「不良少年」から旧少年法の対象少年を除外した少年ということになる。こうした少年は、現在の少年警察

活動規則（平成14年国家公安委員会規則第20号）上の「不良行為少年」に相当する少年と言えるかもしれない。少年法を通じた法的統制の外縁に位置する「不良少年」である。

旧少年法下では、「不良少年」概念が多用されていた。そこで、こうした「不良少年」概念の整理が様々な論者によって試みられた。ただ、構築される範疇は、問題の設定の仕方に従い、論者毎、また時代毎に違いが生じている。

例えば、東京少年審判所の少年審判官でもあった鈴木賀一郎は、上述の広義の「不良少年」の概念内容を整理し、「不良少年」とは、「犯罪行為を為し又は犯罪行為を為さんとするの虞ある少年及不道德行為を慣行し、又は不道德行為を慣行せんとするの虞ある少年」⁽²⁴⁾であると定義する。つまり、「不良少年」には、「犯罪的少年」と「不道德的少年」とが包含され、更に「犯罪的少年」には、「既に罪を犯した少年」である「犯罪少年」と「将に罪を犯さんとする虞ある少年」である「準犯罪少年」とが含まれ、また「不道德的少年」には、「既に不道德行為を慣行しつゝある少年」である「不道德少年」と「将に不道德行為を慣行せんとする虞ある少年」である「準不道德少年」とが含まれるとする。これらのうち、「将に罪を犯さんとする虞ある少年」⁽²⁵⁾である「準犯罪少年」が「虞犯少年」とも重なり得るだろう。

三 「虞犯少年」規定の運用実態

次に、上述の概念構造を有する「虞犯少年」規定の運用実態を明らかにしていきたい。

本規定の運用状況を鑑みると、旧少年法が施行されていた期間は、2期に大きく区分することができる。㉔大正12（1923）年から昭和8（1933）年までの「虞犯少年」規定の運用定着期と㉕昭和9（1934）年から昭和23（1948）年までの「虞犯少年」規定の運用拡大期である。

また、㉕「虞犯少年」規定の運用拡大期は、更に3つの時期に分けることができる。㉖少年法の全国施行に向かう時期、㉗太平洋戦争（昭和16-20

(1941-1945) 年) 下の時期, ㉔戦争が終結し, 現行少年法が施行されるまでの過渡的な時期である。これらの3つの時期には, それぞれ統計数値上の特徴が見られる。

以下, これらの時代区分に従って, 「虞犯少年」規定の運用実態を検討していく。

1 「虞犯少年」規定の運用定着期

まず, ㉕大正12 (1923) 年から昭和8 (1933) 年までの「虞犯少年」規定の運用定着期には, 東京少年審判所と大阪少年審判所で「虞犯少年」規定の運用が開始され, 次第に定着していった。この期間にはまだ, 全国で設置されていたのはこれらの少年審判所のみであった (表1 参照)。

しかしながら, このように新設された少年審判所では, 「虞犯少年」に対する保護処分⁽²⁶⁾の運用が極めて低調なものであった。例えば, 東京府と神奈川県を管轄区域とする東京少年審判所では, 保護処分を受けた「虞犯少年」の人員数が, 大正14 (1925) 年の126名を最高にして減少傾向にさえあった (図1 参照)。

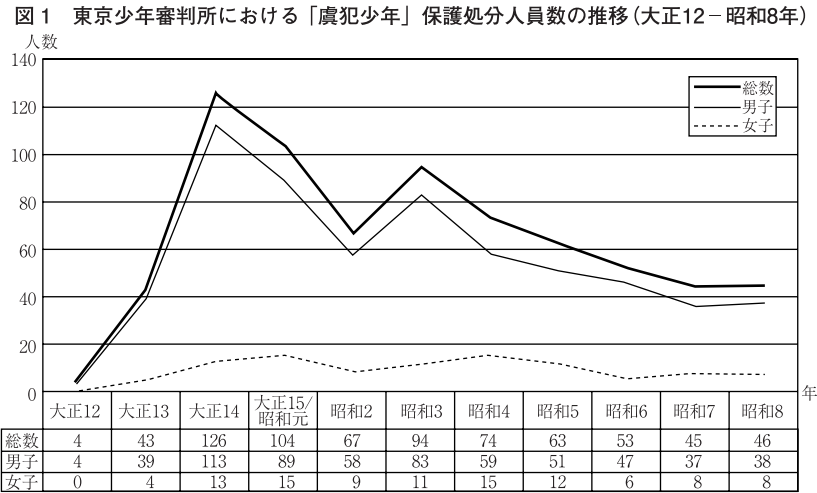
このような統計数値に関しては, 「虞犯少年」としての受理人員数が少なかったことの他に, 少年審判官も「虞犯少年」規定の運用に対しては謙抑的な態度であったためとされる。その理由として, 少年審判官の自由主義的な意識により「虞犯少年」に対して「審判不開始処分」が多用されていたことが指摘されている。そこで, 昭和期に入り, 戦時体制下に転じて以降, こうした少年審判官の謙抑的な運用姿勢に対しては批判的に論じられた。また, 上述のように「虞犯少年」の場合, 継続的保護処分を決定するために保護者の承諾が必要とされていたことも理由として挙げられている⁽²⁷⁾。

このように, 「虞犯少年」規定の運用には, 飽くまでも国が親の代わりであるという「国親 (parens patriae) 思想」が妥当していたと言えるだろう。こうした「国親思想」は, 少年法の理論的根拠に用いられる “in loco parentis” (親の代わりに) という表現に示されている通りのものである。

表1 全国の少年審判所数と管轄区域数の推移

年	全国少年審判所数	少年審判所 管轄区域数
大正12 (1923)	2 (東京・大阪)	5
大正13 (1924)	2 (東京・大阪)	5
大正14 (1925)	2 (東京・大阪)	5
大正15／昭和元(1926)	2 (東京・大阪)	5
昭和2 (1927)	2 (東京・大阪)	5
昭和3 (1928)	2 (東京・大阪)	5
昭和4 (1929)	2 (東京・大阪)	5
昭和5 (1930)	2 (東京・大阪)	5
昭和6 (1931)	2 (東京・大阪)	5
昭和7 (1932)	2 (東京・大阪)	5
昭和8 (1933)	2 (東京・大阪)	5
昭和9 (1934)	3 (東京・大阪・名古屋)	8
昭和10 (1935)	3 (東京・大阪・名古屋)	8
昭和11 (1936)	3 (東京・大阪・名古屋)	10
昭和12 (1937)	3 (東京・大阪・名古屋)	10
昭和13 (1938)	4 (東京・大阪・名古屋・福岡)	14
昭和14 (1939)	4 (東京・大阪・名古屋・福岡)	14
昭和15 (1940)	4 (東京・大阪・名古屋・福岡)	14
昭和16 (1941)	5 (東京・大阪・名古屋・福岡・広島)	28
昭和17 (1942)	7 (東京・大阪・名古屋・福岡・広島・仙台・札幌)	48 (全国施行)
昭和18 (1943)	7 (東京・大阪・名古屋・福岡・広島・仙台・札幌)	48
昭和19 (1944)	7 (東京・大阪・名古屋・福岡・広島・仙台・札幌)	48
昭和20 (1945)	7 (東京・大阪・名古屋・福岡・広島・仙台・札幌)	48
昭和21 (1946)	15 (東京・大阪・名古屋・福岡・広島・仙台・札幌・静岡・長野・京都・高松・金沢・松江・熊本・秋田)	46 (占領下)
昭和22 (1947)	18 (東京・大阪・名古屋・福岡・広島・仙台・札幌・静岡・長野・京都・高松・金沢・松江・熊本・秋田・前橋・神戸・旭川)	46 (同上)
昭和23 (1948)	18 (東京・大阪・名古屋・福岡・広島・仙台・札幌・静岡・長野・京都・高松・金沢・松江・熊本・秋田・前橋・神戸・旭川)	46 (同上)

(注) 矯正協会編『少年矯正の近代的展開』(矯正協会, 昭和59年) 364-369頁をもとに作成。



(注) 東京少年審判所『少年保護統計 自大正11年至昭和7年』(東京少年審判所、昭和8年)10頁、同『昭和8年少年統計』(東京少年審判所、昭和9年)4頁をもとに作成。

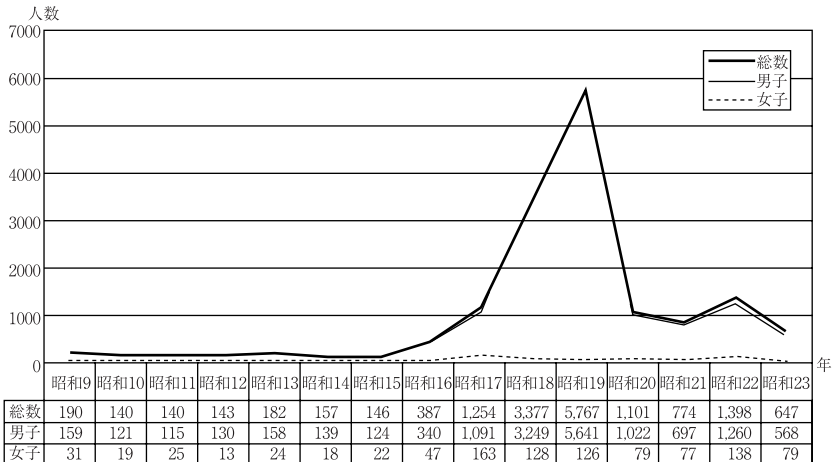
2 「虞犯少年」規定の運用拡大期

そして、㊸昭和9（1934）年から昭和23（1948）年までの「虞犯少年」規定の運用拡大期には、少年審判所の設置数の増加と少年法の全国施行に伴い、「虞犯少年」規定の運用が拡大していくことになる。

(1) 少年法の全国施行に向かう時期

初めに、㊸少年法の全国施行に向かう時期を画することができる。上記の表1に示したように、この時期には、少年審判所の設置数が増加し、管轄区域も拡大している。従来、東京と大阪にだけ設置されていた少年審判所が、他の地方にも順次、設置されていった。昭和9（1934）年には名古屋少年審判所が、昭和13（1938）年には福岡少年審判所が、昭和16（1941）年には広島少年審判所が、そして昭和17（1942）年には仙台少年審判所と札幌少年審判所が設置された。また、並行して管轄区域数も増加し、昭和17（1942）年の仙台少年審判所と札幌少年審判所の設置を以て、少年法が全国施行される

図2 全国の少年審判所における「虞犯少年」保護処分人員数の推移（昭和9～23年）



（注）佐藤昌彦「少年の非行の数と質—大正12年から昭和26年に至る間の事件の概要—」家庭裁判月報 5 卷 8 号（昭和28年）27-34頁をもとに作成。

ことになった。そこで、少年に対する統制機関の増加に伴い、「虞犯少年」と定義されて統制される少年の数も増加してくることになる（図2 参照）。

この時期には、戦局の進行と共に、「不良少年工」と「不良学生」が社会問題として浮上してくる。とりわけ「不良少年工」が大きな社会問題となった。農村部から移動してきた少年工が軍需工場を擁する都市部で増加すると共に、十分な社会化が図られないままの少年工に高賃金が与えられた結果として、かかる少年工が遊興等に濫費し「不良化」したものと考えられた。⁽²⁸⁾戦時下の状況で労働システムが大規模に変容したことに伴い、従来の「イエ」や「ムラ」における少年の社会化のためのシステムも十分機能し得なくなっていたのである。

そこで、警察による「不良少年狩り」も繰り返し行われた。昭和13⁽²⁹⁾（1938）年2月には、初めて警視庁の「少年犯罪一斉取締り」が実施された。また、「不良学生」を対象とした「集団学生補導」も全国的に行われている。

（2）太平洋戦争下の時期

やがて⑥太平洋戦争下の時期を迎える。この時期には、上記の図2に示したように、統計上、「虞犯少年」として保護処分を受けた少年の数が急激に増加する。戦争が終結する前年の昭和19（1944）年には、かかる少年の数が5,767名にまで上った。こうした変化は、国家総動員体制と呼ばれる戦時体制の下での社会統制の強化の結果であると言える。政治システム・経済システムの大きな変容が、少年保護司法システムにも影響を与えていたのである。

直接的な理由としては、〈「虞犯少年」による事件の通告の積極化〉や〈「虞犯少年」に対する保護処分の利用の積極化〉が挙げられるだろう。そこで、これらの積極化がどのように図られていったのかを検討してみたい。

太平洋戦争開戦前においても、「不良少年工」や「不良学生」の社会問題化に伴い、「虞犯少年」に対する統制の強化が図られ始めていた。昭和16（1941）年5月に開催された「（第10回）少年審判所長、保護観察所長、矯正院長会同」では、森山武市郎司法省保護局長（少年審判や少年矯正に関する事項も所掌⁽³⁰⁾）が、「二 保護処分の対象の拡大」として次のような指示事項を述べていた。

「事変の長期化に伴ひまして少年職工、学生生徒の不良行為並に犯罪行為は飛躍的に増加し、且其の内容も漸次悪質と為つて参りましたことは深憂に堪へない所であります。従来、保護処分の運用に於ては、犯罪を為したる少年を主たる対象とされていたのでありますが、現下少年犯罪の情勢に鑑みるときは、犯罪少年の保護を一層強化すると共に、犯罪の虞ある少年の早期発見並に早期保護に遺憾なからしむることを喫緊の要務とするのであります。少年審判所に於ては、本省の方針に従ひ、既に少年保護相談所を設置して不良化少年の早期発見に努められて居るのでありますが、其の運営に関しては、之と少年審判所との関係を一層緊密にし、相談事件の処理に付き保護処分の制度を活用する様努められ度いのであります。而して、是と共に工場及家庭に対しても有機的に連絡を図り、之を少年審判所の触手として、不良化少年の発見並に保護処分の適用の遺漏なきを期せら

る様希望する次第であります」。

このように、上述の狭義の「不良少年」に当たる〈刑事法上の違法行為を行ってはいないが、社会的に逸脱した行動の見られる少年〉の早期発見・早期措置のための少年保護相談所が、新たな統制機関として成立し、展開していく。少年保護相談所は、少年審判所管内に併置された民間団体の相談所であった。昭和14（1939）年2月に財団法人日本少年保護協会によって開設され、その後に拡大していった。少年保護相談所の行う事業としては、「（一）青少年ノ保護教化ニ関スル相談及指導」、「（二）青少年ノ保護教養及輔導」、「（三）保護教化ヲ要スル青少年ニ対スル職業指導」、「（四）青少年ノ保護教化ニ関スル啓蒙、調査、及組織活動」、⁽³¹⁾「（五）其ノ他少年保護ニ関シ必要ナル事項」が掲げられていた。こうした少年保護相談所の設置は、従来、「虞犯少年」に対する対応が積極的ではなく適切でなかったためとされる。⁽³²⁾

このようにして、「虞犯少年」による事件の通告の促進が図られた。

更に、「少年保護委員」（昭和4（1929）年より大阪府と京都府で、昭和9（1934）年より愛知県で、昭和14（1939）年より神戸市で）や「少年愛護委員」（昭和9（1934）年より神奈川県で、昭和12（1937）年より東京府で）が、「司法保護委員」として、少年審判所の管轄区域毎に日本少年保護協会によって組織化されていった。例えば、「少年愛護委員執務指針」によれば、「少年愛護委員ハ主トシテ左ノ事項ニ付其ノ事務ヲ行フモノトス」として、「（イ）映画館、劇場、撞球場、麻雀倶楽部、遊園地、カフェー、喫茶店、食堂、百貨店、海水浴場、停留場、停車場等少年不良化ニ関係アル場所ヲ視察シ要保護少年ノ発見ニ努ムルコト」や「（ロ）学校、工場等ト連絡ヲ執リ盜癖、浮浪癖、金銭浪費癖、虚言癖等アル者、怠惰、放縦ナル者、缺席者、遅刻早退多キ者等ニ対スル調査ヲ行フコト」を挙げた上で、「（ホ）保護ヲ要スル少年アリト認メタルトキハ少年審判所へ通告スルコト」も任務とされていた。⁽³³⁾このように、「少年保護委員」や「少年愛護委員」は、いずれも「虞犯少年」を含めた保護を要する少年の早期発見が主たる任務であったと言える。

そして、太平洋戦争開戦後の昭和17（1942）年4月に開催された「（第11回）少年審判所長、矯正院長会同」でも、森山武市郎司法省保護局長は、⁽³⁴⁾「三 保護の徹底」として、次のような指示事項を述べていた。

「最近に於ける少年保護思想の普及と少年保護相談所の活動に依りまして、通告並に認知事件の受理は漸く増加の傾向にある事は喜ぶべき現象がありますが、此際更に司法保護委員等強力なる関係方面と提携し、一段と虞犯少年の発見に努め、併せて所在不明等に依る審判不開始の絶無を期し、以て要保護少年の一人と雖も断じて保護の手より洩ることなき様留意せられ度いのであります」。

このようにして、少年の統制のためのネットワークが張り巡らされていた。

その後、昭和18（1943）年1月に「勤労青少年輔導緊急対策要綱」が閣議決定される。⁽³⁵⁾本要綱により、少年審判所を通じて、「不良化セル勤労青少年ニ対スル輔導」・「虞犯及犯罪青少年工ニ対スル輔導」の強化が図られた。本要綱に基づく司法省実施要綱では、「虞犯及犯罪青少年工」に対して、「主として短期高度の保護錬成の方法により、速やかなる精神的転換と戦時下重要産業への復帰ないしは新たな進出を確保しようとするもの」が意図されて⁽³⁶⁾いた。

昭和18（1943）年6月に開催された「（第12回）少年審判所長、矯正院長会同」では、「決戦下少年保護事業の一大転換に際し、其の処理上特に各位の御留意を煩し度き事項」とされた森山武市郎司法省保護局長による指示事項に次のような「二 虞犯少年の輔導」が掲げられていた。⁽³⁷⁾

「少年審判所創設以来、其の受理事件の大部分、殆んど其の全部は犯罪事件であり、虞犯事件の受理は洵に寥々たるものでありましたが、右の如きは、現下の戦力増強及刑事政策上の要請に副はざるものと謂はねばなり

ませぬ。幸ひ数年来、少年保護相談所が設置せられ、これが虞犯少年の早期発見に資する所多かりし結果、虞犯少年の受理数は近年漸く遞増の傾向を示して参りましたが、特に近時不良徴用工の短期錬成を実施するに及んで、虞犯少年の受理事件が俄然激増して参りましたことは、少年輔導上注目すべき現象であり、時局下少年犯罪の趨勢に鑑みますときは、虞犯少年に対する保護の徹底は、洵に喫緊の要務であると考えます。少年保護相談所も各位の御努力に依り、其の設置数も既に六十に達して居りますが、各位は更に其の設置の拡充に努めらるると共に、他面に於て、重要工場事業場との連絡を密にし、両兩相俟つて虞犯少年の早期発見と早期保護とに萬遺漏なきを期せられ度いのであります」。

また、この時期には、保護処分⁽³⁸⁾の決定に際しての基準の変更が見られる。新たな処分選択の基準として「不良性の程度」と共に「労務動員に対する適格の有無」⁽³⁹⁾が考慮された。従来、「不良性」が軽微であれば、「審判不開始処分」や一時的保護処分等に付され、施設収容を伴う保護処分が回避されていた。しかし、処分選択の基準の変更に伴い、たとえ「不良性」が軽微であったとしても、短期錬成を行う施設に収容する保護処分に付せられるようになっていった。

このように、短期錬成とは、「不良性」の軽微な少年に対して少年保護団体や矯正院で2ヶ月間という短期間に厳格な規律の下、強度の訓練を施すことで、軍需産業部門への人的資源の調達を図ろうとするというものであった。

「虞犯少年」に限らないが、「不良性」の軽微な者が矯正院に送致された例として、浪速少年院では、「職場に戻らない徴用工や学生動員隊員が芋を二つ盗んだとか、鶏を一羽盗んだとかいった軽微な事件で送致されてきたわけで、余程以前の事件で忘れた頃に呼びだしをうけて入院した者も多く、中には、一家の柱として健全な生活をしていた者もあり、泣いて家庭の窮状を訴えることがあった」⁽⁴⁰⁾とされている。

多くの「虞犯少年」に対しては、民間団体である少年保護団体で短期錬成

表2 「虞犯少年」に対する終結処分の状況（昭和9-10, 18-19年）

年	審判 不開始	保護処分							検事 送致	他審判 所送致	合計
		一時的保護処分（訓 戒・校長訓戒・書面誓 約・保護者引渡）	保護団 体等委 託	少年保 護司観 察	少年教 護院送 致	矯正院 送致	病院送 致・委 託	計			
昭和9	157	67	87	34	0	2	0	190	0	1	348
昭和10	93	34	72	32	0	2	0	140	0	0	233
昭和18	259	811	2,166	286	0	113	1	3,377	0	7	3,643
昭和19	340	574	4,798	259	0	136	0	5,767	0	5	6,112

(人数)

(注) 司法大臣官房保護課『昭和9年 司法保護統計集』(司法大臣官房保護課, 昭和10年) 2頁, 同『昭和10年 司法保護統計集』(司法大臣官房保護課, 昭和11年) 2頁, 佐藤昌彦「少年の非行の数と質—大正12年から昭和26年に至る間の事件の概観—」家庭裁判月報5巻8号(昭和28年) 31-32頁をもとに作成。

が実施された。例えば, 昭和9 (1904)・10 (1905) 年と昭和18 (1943)・19 (1944) 年の「虞犯少年」に対する終結処分の状況を比較すると, 特に「保護団体等委託」の保護処分を受けた「虞犯少年」の人員数が飛躍的に増大していることが分かる (表2 参照)。

以上のように, この時期には, 「虞犯少年」を始めとした逸脱した少年に対して国家により絶対の同調圧力が働いていた。こうしたことを考えると, 「国親思想」の意味内容も変化していたと言えるのではないだろうか。例えば旧少年法の55条に看取されるような国が親の代わりであるという「国親思想」から, 国が親そのものである「国親思想」へと変容したものと考えられるのである。

(3) 戦争が終結し, 現行少年法が施行されるまでの過渡的な時期

最後に, ◎戦争が終結し, 現行少年法が施行されるまでの過渡的な時期に至る。上記の図2からは, この時期において保護処分を受けた「虞犯少年」の人員数が減少していることが分かる。戦時体制が終結し, 社会システムが再び変動した結果であると言えるだろう。

そして, 昭和23 (1948) 年7月に少年法を改正する法律案が少年法として制定・公布され, 昭和24 (1949) 年1月から現行少年法が施行されることになった。これを以て, 25年間に亘る旧少年法下での「虞犯少年」規定の運用

が終わることになる。

四 むすび

これまで検討してきた旧少年法における「虞犯少年」規定の運用実態を鑑みると、とりわけ戦時下における社会システムの大きな変動が少年保護司法システムに対して強い影響を及ぼしたことが分かる。上述のように、戦争の進行に伴い、政府により国家総動員体制が図られることになった。そこで、政治システム・経済システム・労働システム等から成る社会システムが戦時体制の下で大きく変動したのである。そして、少年保護司法システムもまたそれに左右されつつ大きく変容することになる。その一例が、太平洋戦争下の時期において少年審判所で「虞犯少年」と定義付けられた少年の劇的な増加現象であった。

旧少年法における「虞犯少年」規定の概念構造上も、その曖昧さからして、規定の濫用に対する「歯止め」となるものを本来必要としていたと言えよう。

太平洋戦争下の時期における「虞犯少年」に対する保護処分適用の積極化を鑑みると、継続的保護処分の際の保護者の承諾という要件では不充分であったと考えられる。明治期からの近代化＝西洋化と共に「イエ」の「中間団体」としての性質も変化していたことは確かであろう。だが、「国親思想」の変容に見られるように、やがて、国家総動員体制の下、「イエ」もほぼ完全に国家秩序の中へ再編されていった。かかる状態では、保護者の承諾という限界付けの方策は、有効に働き得ないことになる。

ただ、「保護」や「教育」という大義名分が与えられれば、少年に対する公権力による干渉や介入が全て正当化されるという訳ではない。「善意の逸脱」をしない必要がある。

教育学者の広田照幸は、⁽⁴¹⁾「教育的であること」に対して限界を設定する必要性を強調する。そこで、「教育万能主義」に関して、「危惧すべきは、…『教育』や『ケア』のまなざしの拡大に歯止めをかける論理が、『教育』や『ケア』のシステム内にはないこと、それゆえ、『教育の失敗』に対して『よ

りよい教育』を対置させていく戦略が、青少年の身体や行為を日常的に監視するというシステムの精緻化・濃密化を、とめどなく進行させてしまいかねないことにある」と指摘している⁽⁴²⁾。

少年法制上においても、「教育的配慮」への要請が満たされるだけではなく、その要請と矛盾対立する「公正さ」への要請もまた満たされなくてはならない。勿論、その逆もまた同じである。

本稿で検討してきた歴史的事実には、一方の要請（理念）に偏さないための「歯止め」となるもの、つまり〈矛盾した自己否定的要素〉を常に少年法制上に位置付けることの重要性が示されている。こうした重要性は、少年法制上に限らず、刑事法制全般にも当て嵌まるものと言えるだろう。

- (1) 拙稿『『虞犯少年』概念の構造（１）—公正さと教育的配慮の矛盾相克する場面として—』早稲田法学79巻3号（2004年）136-140頁、同『『虞犯少年』概念の構造（２）—公正さと教育的配慮の矛盾相克する場面として—』早稲田法学80巻1号（2004年）112-123頁参照。
- (2) 拙稿・前掲注（１）『『虞犯少年』概念の構造（１）』123-140頁、同・前掲注（１）『『虞犯少年』概念の構造（２）』111-130頁、同『『虞犯少年』概念の構造（３）—公正さと教育的配慮の矛盾相克する場面として—』早稲田法学80巻4号（2005年）185-208頁、同『『虞犯少年』概念の構造（４）—公正さと教育的配慮の矛盾相克する場面として—』早稲田法学81巻1号（2005年）91-123頁、同『『虞犯少年』概念の構造（５）—公正さと教育的配慮の矛盾相克する場面として—』早稲田法学81巻4号（2006年）289-330頁、同『『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—』早稲田法学82巻1号（2006年）121-164頁、同『『虞犯少年』に対応するシステムに関する考察—少年保護司法システムと児童福祉行政システムを中心として—』早稲田法学83巻2号（2008年）45-91頁参照。
- (3) 拙稿・前掲注（２）『『虞犯少年』概念の構造（６・完）』157頁。
- (4) 小崎弘道「懲矯院ヲ設ケザル可ラザルノ議」六合雑誌3号（明治13年）129-137頁、「懲治者の帰善」獄事新報8号（明治21年）23-24頁参照。また、矯正協会編『少年矯正の近代的展開』（矯正協会、昭和59年）94-97頁参照。
- (5) 「少年犯罪ニ関スル法律案特別委員会」では、「犯罪ニ至ル虞アル者」・「犯罪ニ瀕スル者」・「犯罪ノ虞アル者」・「未タ刑罰法規ニ触レサルモ、危険状態ニ在ル者」・「一例ヲ申セハ、浅草公園ニ彷徨スル不良少年ニシテ、保護者モナク之ヲ放任スレハ、犯罪ニ陥ルカ如キモノ」（谷田三郎委員発言）、「犯罪危険ノ情態ニ在ル

者」（平沼騏一郎委員発言）、「犯罪傾向アル者」（小山温委員発言）として表現されている。（「〔資料27〕少年犯罪ニ関スル法律案特別委員会日誌 第2回（大正2年12月25日）」森田明編著『大正少年法（上）日本立法資料全集18』（信山社，1993年）318頁，320頁）。また，大正3（1914）年3月に開催された第4回「少年犯罪ニ関スル法律案特別委員会」では，少年法案原案の第6条「不良ノ生活ヲ持續シ刑罰法令ニ触ルル行為ヲ為ス危険ノ状態ニ在ル未成年者ニ対シテハ年齢ノ區別ニ従ヒ前二条ノ処分ヲ為スコトヲ得」が「素行不良ニシテ刑罰法令ニ触ルル行為ヲ為ス虞アル状態ニ在ル未成年者ニ対シテハ第四条第一項ニ記載シタル処分ヲ為スコトヲ得」に修正された。この「第四条第一項ニ記載シタル処分」とは，後の法案における「保護処分」に相当する「未成年者ノ処分」である（なお，矯正院送致は5条に規定）。（「〔資料29〕少年犯罪ニ関スル法律案特別委員会日誌 第4回（大正3年3月1日）」森田明編著『大正少年法（上）日本立法資料全集18』（信山社，1993年）332頁，334頁，336-337頁参照）。このように，法案立案過程の当初より「虞」の文言が使用されていた。

- (6) 「〔資料32〕不良少年ニ関スル法律案主査委員会日誌 第1回（大正3年3月18日）」森田明編著『大正少年法（上）日本立法資料全集18』（信山社，1993年）348頁（谷田三郎委員発言）。
- (7) 「〔資料49〕少年法案ニ関スル返答（案）（大正8年2月26日内務省）」森田明編著『大正少年法（上）日本立法資料全集18』（信山社，1993年）444-445頁参照。
- (8) 少年法案の審議では，清瀬一郎を始めとした議員からは，曖昧な「虞犯少年」規定に関して，恣意に流れる恐れがあるため，適正手続の観点に基づく批判が出されていた。（森田明「大正11年少年法の立法過程—比較法史的概観」森田明編著『大正少年法（上）日本立法資料全集18』（信山社，1993年）56-57頁参照）。
- (9) 「〔資料63〕少年法案（議会提出法案）（大正9年2月）」森田明編著『大正少年法（上）日本立法資料全集18』（信山社，1993年）499-500頁。なお，かかる条文は，法律取調委員会最終法案に先立つ大正8（1919）年6月29日印刷の「少年法修正案」で示された。（「〔資料52〕少年法修正案（大正8年6月29日）」森田明編著『大正少年法（上）日本立法資料全集18』（信山社，1993年）450頁参照）。
- (10) 「〔資料90〕貴族院少年法案外一件特別委員会議事速記録第1号（大正10年2月10日）」森田明編著『大正少年法（下）日本立法資料全集19』（信山社，1994年）864頁。
- (11) また，大正11（1922）年2月に開かれた第45回帝国議会衆議院少年法案外一件委員会でも，政府委員である山内確三郎司法次官が，「刑罰法令ニ触ル、行為ヲ為ス虞アル少年，是ハ既ニ犯罪ハ犯サナイケレドモ，犯罪ヲ犯シタ少年トノ差ハ間一髪モ無イノデ，殆ド同様，或ハ犯罪ヲ犯シタ者ヨリハ，却テ犯罪ヲ犯ス危険アル不良少年ノ不良性ノ強イ者モアルノデ，之ニハ保護処分ヲ加ヘテ，而シテ能ク教養ヲ為サナケレバ，忽チ犯罪少年トナルコトハ，洵ニ明ニ見エ透イタ事デアアルノデ，ソレデ此犯罪少年ト合セテ犯罪ヲ犯スノ虞アル少年ヲモ，少年審判所ノ審判ニ依ッテ保護ヲ加ヘルコトニ致シタ」と説明している。（「〔資料101〕衆議院

- 少年法案外一件委員会議録（第5類第10号）第1回（大正11年2月15日）」森田明編著『大正少年法（下）日本立法資料全集19』（信山社，1994年）966頁。
- (12) 森山武市郎『少年法』（日本評論社，昭和13年）46-52頁等参照。
- (13) 森山・同上61頁。また，鈴木賀一郎編『東京少年審判所十年史』（日本少年保護協会東京支部，昭和10年）165-166頁参照。
- (14) 森山武市郎『少年保護制度の運用に関する諸問題』司法保護研究所編纂『少年法全国施行記念 少年保護論集』（司法保護研究所，昭和19年）94-95頁参照。
この点，太平洋戦争末期に，森山武市郎は，「…実は不良性微弱を理由とするものが最も多く，例年の不開始事件の約八〇％を占むる状況であつた。早期適正の保護を以て生命とすべき少年審判所が，不良性微弱の理由を以て保護の開始を回避することは相当でないから，近年審判の開始を督促した結果，審判不開始の措置は漸減の傾向を示し，昭和十五年五二％，昭和十六年三八％，昭和十七年に於ては二四％となり，不良性微弱の事由に依るものは殆ど其の影を潜むるに至つた」と述べている。（森山・同上95頁）。
- (15) 森山・前掲注（12）60-61頁，68-69頁参照。
- (16) 「〔資料66〕衆議院少年法案外一件委員会議録（第5類第6号）第1回（大正9年2月6日）」森田明編著『大正少年法（上）日本立法資料全集18』（信山社，1993年）516頁（鈴木喜三郎政府委員の法案趣旨説明），「〔資料82〕貴族院少年法案外一件特別委員会議事速記録第2号（大正9年7月22日）」森田明編著『大正少年法（下）日本立法資料全集19』（信山社，1994年）743頁（谷田三郎政府委員の答弁）参照。
- (17) 森田明『未成年者保護法と現代社会—保護と自律のあいだ—〔第2版〕』（有斐閣，2008年）235-237頁参照。
- (18) 「不良少年」概念の社会・文化論的考察として，桜井哲夫『不良少年』（筑摩書房，1997年）参照。
- (19) 比留間一成「不良少年と非行少年」犯罪と非行44号（昭和55年）87-88頁参照。
なお，鮎川潤は，旧少年法の施行後に『『不良少年』のチームが正式に認知される』ことになったとしている。（鮎川潤『新版 少年非行の社会学』（世界思想社，2002年）87-88頁）。
- (20) 阪口鎮雄『不良少年之研究』（日本警察新聞社，大正6年）120-130頁，山中一郎「日本の近代化と不良少年の処遇について」法学研究（慶應義塾大学）45巻3号（昭和47年）270頁参照。
- (21) 山下力『少年非行と警察』（東京法令出版，昭和55年）250頁。
- (22) 阪口・前掲注（20）131-137頁，山中・前掲注（20）270頁参照。
- (23) 桜井・前掲注（18）104頁，比留間・前掲注（19）84頁参照。
- (24) 鈴木賀一郎『不良少年の研究』（大鐙閣，大正12年）19-20頁。
- (25) ただし，「準犯罪少年といふべき者は，浮浪人，無断家出者，屑拾ひ，被遺棄者，被虐待児，及び之等の者と交際する児童等が主なるもの」であるとしており（鈴木・同上20頁），本稿冒頭で提示した「特定の犯罪（あるいは触法行為）を行

- う高度の危険性（蓋然性）があること」としての「虞犯性」を備えた「虞犯少年」よりも相当広範な少年が対象として想定されていると言えるだろう。
- (26) 安平政吉「少年保護と保安処分」司法保護研究所編纂『少年法全国施行記念少年保護論集』（司法保護研究所，昭和19年）193-194頁，241頁参照。
- (27) 森田・前掲注（17）235-237頁参照。
- (28) 不破武夫「軌近の少年犯罪に就いて」法制研究（九州帝國大学）11巻2号（昭和16年）73-75頁等参照。
- (29) 山下・前掲注（21）251頁参照。
- (30) 司法省保護局編『少年審判所長・保護観察所長・矯正院長会同議事録（司法保護資料第27輯）』（司法省保護局，昭和17年）6-7頁。なお，本会同の結果，少年審判所長及び矯正院長が司法大臣に「従来，虞犯少年にして『不良性微弱』の理由に因り審判不開始処分に付したる者が多数ありましたが，今後は原則として之を廃し事件の程度に応じ審判の簡易化を図り，保護処分を加へ，其の目的を達成することに努むること」を含む内容の答申を行っている。（司法省保護局・同上297頁）。
- (31) 司法保護研究所編『司法保護事業年鑑 昭和13年・昭和14年』（司法保護協会，昭和17年）426頁。
- (32) 森山・前掲注（14）78頁等参照。
- (33) 司法保護研究所・前掲注（31）430-431頁。
- (34) 司法省保護局編『少年審判所長・矯正院長会同議事録（司法保護資料第30輯）』（司法省保護局，昭和17年）12頁。
- (35) 矯正協会・前掲注（4）492頁参照。また，鳥居和代『青少年の逸脱をめぐる教育史—「処罰」と「教育」の関係—』（不二出版，2006年）223-227頁参照。
- (36) 浪速少年院『矯正院から少年院へ 浪速五十年の歩み』（浪速少年院，昭和48年）31頁。また，矯正協会・同上492-494頁参照。
- (37) 「森山保護局長指示事項（少年審判所長矯正院長会同協議会特輯）」少年保護8巻9号（昭和18年）5-6頁。
- (38) 「森山保護局長指示事項（少年審判所長矯正院長会同協議会特輯）」少年保護8巻9号（昭和18年）5-6頁参照。
- (39) 森山・前掲注（14）68頁参照。
- (40) 浪速少年院・前掲注（36）32頁。
- (41) 広田照幸『教育には何ができないか—教育神話の解体と再生の試み』（春秋社，2003年）15頁等参照。この点，広田は，「学校という場」で「教師たちの善意でなされる」「過剰な介入や操作」に「歯止めをかけるには，『子どもの人権』や『教師の生活権』といった，『教育的／非教育的』とは別の判断基準が導入されるべきである」と指摘している。（広田・同上15頁）。
- (42) 広田・同上226頁。