

# 児童法の基本原理

山 豊 吉

The Fundamental Axioms of the Child Laws

Toyokichi HATAKEYAMA

児童という概念は、法律上共通性を有するものではなく、法律の性格、目的によつて異なつたものとなつている。標題の児童の概念は、これを最大にとつて、20年に満たないものを本稿において児童と称する。<sup>(1)</sup> 又児童法という用語も児童に関する法律を意味し、即ち未成年者に適用される法規定を指しているものである。

そもそも、児童法の基盤となつているものは児童観である、児童観は、時代をおつて發達し、処によつて相違する。児童を家又は親の私有物視するものから、児童は、家の児であるとともに社会、国家の児であるとするもの、又児童を不完全で無力でやつかい者扱いにするものから、児童の内に理想的人格的可能性を認めこれを尊重し期待するものなど種々の児童観の相違がある。法律も時代の児童観に基づいて規定せられ、児童観の發達に伴つて、法律は改正されていくべきものである。

しかして、法規定の基盤になつている児童観は、児童法の基本理念を樹立する。換言すれば児童法の基本原理は、児童観によつて決定され、法律の目的となり、基本理念となつて、立法、その執行の要となるものである。

わが国児童法の基本原理としては、次の3原理があげられる。1. 児童の人権尊重の原理、2. 児童福祉の原理、3. 法的特例による児童保護の原理がこれである。

註：(1) 学校教育法 満6才一満12才 (22) 労働基準法「満15才に満たない児童 (56)」児童福祉法「満18才に満たない者」(4) 少年法「20才に満たない者」(2) 民法「満20年ヲ以テ成年トス」(3)

## 1. 児童観と児童法の基本原理

児童に関する関心は、終戦後とみに高まつた。それは敗戦による浮浪児群、貧困、道義の頹敗を契機として、喚起されたものであるが、貧困と混乱の渦中にあつても、児童の問題は、無関心でいられない人間性に基づくものであろう。当時の悲惨な生活は、望みを明日にかけることが出来なかつた世相を想えば、一層その感を深くする。児童に次代を托し、その将来に望みをかけることは、家庭生活、社会生活をする人間の本能であり、習慣性となつて長い歴史を培つてきた。児童を私有物視する者であつても、児童の問題に関しては彼等なりに無関心でいられない。敗戦当時の人々の間にも、人による児童観の相違はあつたであろうが、当時の混乱期における児童対策に対しては、全国民の重大なる関心事であつた。

しかし、児童対策は正しい児童観の基盤の上に立てられなければならない。この実現は、児童法の制定改正を通じて行われるものである。児童法は、過去の誤まれる児童観を改め、現在の児童観を規制し、将来の児童観の指針となるものでなければならない。

又児童観は、児童法の基本原理となつているものによつて明らかにされている。正しい児童観の基盤に立つ児童法の基本原理が浸透する児童法の諸規定は、その執行の妙と相いまつて、児童が健全に出生し、愛護養育され、立派に教育されることができて、悔ない児童の世代を生生活し乍ら、頼もしい次代の継承者として成長することができるのである。

## 2. 児童の人権尊重の原理

児童の人権尊重の原理は、基本的人権が、成人と同様に尊重され、又児童相互の間においても平等にその権利が尊重されなければならないという立法上の基本原理である。

児童は、弱い者、未完成な者というので、成人との間に人権尊重の上に不平等はあつてはならないことは、憲法で「国民は、すべての基本的人権の享有を妨げられない」(11)「すべて国民は、個人として尊重される」(13)「すべて国民は、法の下に平等であつて」(14)と明示するところであつて、すべて国民は年齢、性別等によつて基本的人権尊重に差別的取扱いのないことを示している。

しかし、このことは一切の法益に対して平等であることを示したものではない。例えば公民権(憲15)の如く、国民として享有する権利であつても(憲15ノ1)一般的にその行使の完全を期待することができないような権利は、成人と平等であり得ない。又児童は、未完成な者であり、将来性を有する者であるという児童の一般的特質から成人の有していない様式の人権尊重の法措置が講じられている。例えば「新聞紙その他の出版物に、家庭裁判所の審判に付された少年又は少年の犯した罪によつて公訴を提起された者の氏名、年齢、職業、住居、容ぼう等によつてその者が当該事件の本人であると推知することが出来るような記事、写真を掲載してはいけない」(少61)の如きである。

児童と成人との間に基本的人権尊重の上に差別があつてはならないという含意には、児童なるが故に、弱い者、未成熟な者なるが故に、成人に尊重されている人権は、児童には無視されてはいけないが、児童の一般的特質上、成人の享有する或権利は留保され、又或権利については、成人が享有していないものであつても、児童の一般的特質上、享有することを含むものである。児童の一般的特質上、内容的、様式的な相違であつて、かかる相違は、児童の人格を無視し、軽視する措置ではなくて、児童の理想的人格的可能体に対する尊重、保護を与える所以のものであり、権利及び権利行使の目的に関す

るものである。

児童相互間における人権の平等なる取扱いについては、従来必ずしも平等に取扱われていなかった。旧民法(民第4, 5編 明治31法9)における子の相続権の不平等、又私生子の不当な処遇は、児童は生れ乍らにして身分上の不平等な地位に置かれていた。教育上においても教育の機会均等は充分に実現せられず、学習院の存在をはじめ、児童の七割五分のものは、進学の希をもつて<sup>(1)</sup>いても中等教育を受けることはできなかつた。

新憲法の定制、民法の改正(民第4, 5編 昭23法 260)によつて、兄弟姉妹の間に生得上の不平等は改められ(民 887ノ2)均等の相続権が認められるに至り、又教育基本法(昭22法25)が制定されて教育の機会均等が保障された。

このように児童の基本的人権を平等に尊重する児童観は「すべて児童は、ひとしくその生活を保障され、愛護されなければならない」(児福1ノ2)とする児童福祉法の宣言的規定となり、又児童憲章の「すべての児童は、ひとしく人格として尊重せられ、その生活を保障され、愛護されなければならない」との宣言に、如実に表わされている。

児童が人格として、尊重されるのは、性正直で天真らんまん、純心で、正義心強く、且つ人類の将来の運命を決定する者であることに依る。キリストも「我誠に汝等に告ぐ。汝等翻りて幼児の如く成らば、天国に入らざるべし」(マタイ伝18章)と言つて、児童(幼児)の内に貴い性質と潜在力を認めており、仏教においても、けがれない児童の潜在力に尊厳性を認めて、児童(幼児)を慈悲の象徴とまでしている。

児童は人格として尊重されなければならないものであるが、とかく人権が無視されるのは、イ. 子に対する親の所有観に基づくもの、ロ. 保護者の経済的貧困に基づくもの、ハ. 人権尊重の自覚の欠除(封建的人間観、道徳観)に基づくものが考えられるが、この原因を除去して、児童の人権を尊重させるためには、法措置による人権尊重、経済保障の外に認識の改革が

教育的になされることが必要である。

### 1. 児童の人権の内容

わが国の人権尊重の基本理念は、連合国の対日管理方針、日本国憲法の制定、これに続く諸法の改正制定によつて法的に確立した。又国際連合においては、1948年10月「世界人権宣言」を採択発表して、現代の諸問題の平和的解決の根源をついた。人権は正当に尊重されることは一切の不幸を現実から追放する最も根本的な解決策であるからである。

世人はこの点を確知して、人類の未来の一切を担うて日々成長している児童の人権の上に眼を向ける必要がある。人権尊重の実現は一編の法律によつて完うすることはできない。児童の生活の内に人権尊重の意識を培い、児童の血肉に、感覚に育てていかなければ、真に人権尊重し合う人間関係の形成は不可能に近い。この期待は児童に托するより外に方法はない。世界の児童はすべて、人権尊重のふんいきの中に育つ。常に彼等の人権は尊重されて、出生、養育、教育の権利は立派に充実して行われたなら、将来の世界の平和は期して待つべきものがある、このような安直な考えは空想的思索遊戯のように思われるが、しかし、平和への最短距離は実はこんなところに存するではなからうか。

世界の人権歴史は、確かに好ましい方向に向つて実現されつつある。しかし、その長い歴史の間には、あまりにも建設の努力に対して、自らを破壊する力が働いていた。この根本的な盲点は児童の人権が無視されているところにあつた。児童の理想的人格の可能体に対する尊重の必要は、教育家、宗教家、哲学者によつて強調されたが、政治的関心としては、僅かに要保護児童に対する消極的施策以上にはでないで、一般児童、全児童に対する全生活を対象とする積極的建設的施策は講じられていなかつた。<sup>(2)</sup>

児童の権利が具体的に宣言され、児童の世紀の曙となつたのは、1924年9月26日国際連盟によつて採択されたゼネバ宣言である。この宣言は、世界の児童の権利の保護に強い関心を喚起するところとなつて、その後の児童立法行政に

影響を与えることになつた。<sup>(3)</sup>

しからば、児童の権利とはどんな内容のものであろうか。児童は、その保護者或は国家、社会に対して、受益を要求する権利として次の三種のものをあげることができる。

(1)児童は、健全に生んでもらうことを要求する権利 (2)児童は、愛情をもつて養育されることを要求する権利 (3)児童は、立派に教育されることを要求する権利、がこれである。

以上の三権利は、児童福祉法「児童が心身ともに健やかに生まれ、且つ、育成される」「すべて児童は、ひとしくその生活を保障され、愛護されなければならない」「(1)「国及び地方公共団体は、児童の保護者とともに、児童を心身ともに健やかに育成する責任を負う」(2)に通ずるものであつて、児童福祉法、性病予防法、優生保護法、予防接種法、結核予防法、生活保護法、教育基本法、学校教育法、教科用図書給与に関する法律、大日本育英会法等によつて法的措置が講じられている。

このように、わが国の児童法も児童の権利の保護については、相当の配慮がなされている。又児童の自由権についても、重視して、児童福祉法案審議に当つて、厚生委員会の審議経過並びに結果の報告で「親権者が児童を虐待いたしました場合に原案によりますと、都道府県の知事は親権者の意思に反してもその児童を児童福祉施設に送ることができるのでありますがその点を修正いたしまして、そういう措置をとるためには、家事審判所の承認を得なければならないことにしました。つまり新憲法の保障いたしておりますところの人権尊重の趣旨から、その手続に慎重を期した次第であります」又「児童福祉施設において、児童を酷使してはならないということを明文化し、これに罰則を設けました。これまた人権尊重の趣旨であります」<sup>(4)</sup>と述べており、従つてこのような配慮は、法の条文にも第34条をはじめ人権尊重の趣旨は表現されている。<sup>(5)</sup>

少年法の改正に当つても、児童の人権尊重についてはこれを重大視して、改正の主眼となつ

ている。即ち、少年に対する保護処分は裁判所がこれを行うようにしたこと。少年に対して保護処分を科するか刑事処分を科するかを裁判所みずから判断するようにしたこと。抗告を認めたことなど重要改正となつている。<sup>(6)</sup>

また児童の行動の自由を制限したり、自由を奪うような強制措置をとるに当つては、家庭裁判所に事件を送つて（少9ノ3児福27ノ2）行政権による人権侵害を除くようにしている。

なほ、児童の労働上における独立権についてであるが、これについては、保護者による労働搾取を除き児童の権利を守るため、未成年者の労働契約の締結賃金請求受領の独立が保障せられている（労基58.59）

## 2. 児童の人権保障の特性

児童に対しては、憲法上国民として保障せられた自由、権利であつても、児童の一般的特質として、思慮分別が定まつていないために、一定の年齢まで独立してする権利の行使は留保されているものがある。例えば、憲法上職業選択の自由、住居の自由（22）は何人もこれを有する権利であるが、児童は親権を行う者の許可によらなければならない（民823）婚姻の自由（憲24）も、年齢によつて制限をうけ（民731）財産権不可侵（憲29）の原則に対しても、未成年者の財産管理権は親権者によつて掌握され（民824）又公民権（憲15）の留保なども以上の理由によるのである。

児童の権利保障の仕方に於てもその特性上異つてゐる。例えば、労働の権利（憲27）についても、年少者に対しては種々の保護的制限はあり労基56—68）何人も苦役奴隷的拘束を受けぬ権利（憲18）を有しているが、児童には更に「児童は、これを酷使してはならない」（憲27ノ3）と補足を加えて、児童の正当な労働権を保護している。又「何人も、正当な理由がなければ、拘禁されない」（憲34）として、成人の虞犯罪者が放置されているのに、児童で、虞犯行為ある者は、保護処分の措置がとられる。<sup>(7)</sup> これなどは、児童は未成熟なものであり、矯正性があるため、その人格可能体を重視して、児童の

健全なる育成を期する児童本来の権利を尊重する趣意のものである。なほ児童の将来性を考慮するものとしては、少年法の記事等の掲載を禁止するものも（少61）人の資格に関する法令の適用について刑の言渡を受けなかつたものとみなすもの（少69）審判の非公開（少22）などみな児童の将来に対する配慮によるものである。すべて児童は健全に育成される権利を有しているからである。

児童の一般的特質から、成人とは権利のもつ方、保障の仕方は自然に異ならざるをえない。

そもそも基本的な人権とは、人間らしい生き方をする権利、即ち人間たるの品位ある生きかたの出来る基礎的要件となるものをもつことにあるのであるから、この本質的意義に於ては成人の権利も児童の権利も変るところがない。

註：(1)華族學校職制章程「學校ハ華族ヲ教育スル所トス」

(2)児童福祉法（昭22法164）は基本理念において、全児童の福祉を積極的に推進しようとしたものである。全児童を対象として積極的福祉増進を企圖した最初の法規は、1922年のドイツの児童福祉法である。

(3)イギリスの家族手当法（1945）制定による児童手当、児童法（1948）

アメリカの社會保障法（Social Security Act（1935）第4章「要扶養児童に對する國庫補助金」第5章「州の行う母性及び児童福祉に對する補助金」同法第521條の児童福祉事業

(4)衆議院會議録第49號（官報號外昭和22, 10, 26）

(5)児童福祉法第27條の2、第34條、第30條、第28條

(6)衆議院會議録第77號の3（官報號外昭和32, 7, 4）

(7)牧英一 昭和27年 刑法總論 524頁 有斐閣 少年法の保護処分は、改善を目的とするもので、社會よりの隔離を目的とするものでない旨述べている。

## 3. 児童福祉の原理

この原理は、児童法全般に通ずる目的、理念としての原理であつて、児童法の制定改正に當

つては言うまでもなく、その執行運用に当つても常に考慮せられ、尊重されなければならない(児福1-3)ものである。

児童は、自立独力をもつて成長し得るものではなく、他の力に依存して成長して行くものである。従つて、健全有能な文化の継承者をつくり、人類の運命を啓いていく者を育成するためには、保護者も、国家も、社会も児童の保護育成の責任に当らなければならない。

すべての児童は、使命的存在であつて、よりよい世界を建設し、人類の文化を永遠に繁栄させるための使命を負っている、この故に児童は心身共に健全に生れ、愛情をもつて養育され、十分な教育を受ける権利を有するのである。この権利の実現は、児童みづからの計画によつて合理的に為しうるものでなく、直接には児童の保護者の負うところであるが(民820)国も地方公共団体も、児童の健全なる成長のためには責任を負わなければならない。(児福2)しかも児童の成長に、性格の形成に及ぼし社会的影響の甚大であること<sup>(1)</sup>にかんがみ国及び地方公共団体の努力は一層強力に推進せられなければならない。今や児童は保護者のみの力では健全な成長を期しえられないのである。

児童の健全なる成長の要件となるものは、別言するば、児童福祉の内容である。

児童福祉(昭22,法164)は、この要請に基づいて制定されたものである。この法律の対象となる児童は、要保護児童はもとより一般児童もその対象になつている点よりして劃期的なものである。要保護児童の保護、一般児童の要保護児童への転落の防止、更に積極的な育成への抱負<sup>(2)</sup>が伺える。——但し一般児童対策は弱体である——しかもその実現のため、同法第2条「国及び地方公共団体は、児童の保護者とともに児童を心身ともに健やかに育成する責任を負う」という原則に立つて同法が組織されている。

福祉国家建設への第一歩は、児童福祉の措置保障から始まる。<sup>(3)</sup>これは、産業革命による資本主義的社会機構の結果、児童の過重労働の問題、労働者の児に対する監護教育、保健問題が

直接の動機となつて、児童対策が世人の関心の的になつたのであるが、もともと児童は、人类社会の次代を支配するものであり、かかる使命者としての児童の理想的人格的可能体に対する権利の発見が、児童の基本的人權尊重の根源的なものであり、これに対する法的保障も、初段階においては、消極的、形式的なものであるが、20世紀的法としては、本来児童が享有する基本的人權が、社会、国家の責任において児童の實際生活の内に実現せられることを保障する方向へ進んできた。これは児童観の發達に伴つての法の動向の変化であるが、この社会的保障の原理は福祉の原理と称せられるものである。従つて、児童は、人間児童としての誘りと権威となる基礎的要件の把握の原理は人權の原理であり、かかる人權の主体たる児童に対する認識の進歩による人權の社会的保障の原理は福祉の原理といふことができる。

児童福祉の原理は、出生、養護、教育、矯正労働に亘る児童に関する法を一貫している原理であるが、次にその各項について大要を述べてみたい。

## 1. 出生

児童が健全に出生するために制定されている法律では、優生保護法、性病予防法並びに児童福祉法があるが、優生上の見地から不良子、宿命の子の出生を防止し(優保1)悪質児出生の重大原因となる性病の撲滅を計り(性9)健全な児童の出生を助けるため保健指導(児福19)妊娠の届出(同20)母子手帳の交付(同21)入院助産の経済的援助(同22)等が講じられて良質の児が健全に出生するような法措置がなされている。

## 2. 養護

児童を養護又は監護することも、児童福祉のためなされなければならないが、このための重要な法律は、予防接種法、結核予防法、児童福祉法並びに民法がある。児童が身体的に強健であるためには、病気に対する抵抗力をもつことは、頑健な体力とともに必要な条件である。しかも、伝染病は他への感染ということからも

その予防は、社会的義務であり、又このためには国家、社会がそのための施策を講ずる責任を負っている。（結核予防法 2, 51, 52, 予防接種法 5, 20）

児童福祉の措置は、親権の効力、法定代理人の同意権、代理権を否定するものではない。親権（民法 818以下）は、未成年者が、父母（養親）の親権に服することを規定する（民 818）ものであるが、親権は父母（養親）の一方的権利ではなく、子のための義務的権利である。<sup>(4)</sup>

未成年者の法律行為に対する同意権（民 4）代理権（民 24）、も未成年者の権利の保護のためのものである。（民 4ノ 2）

要保護児（家なき児並びに不幸な児）の養護については、児童福祉法に詳細な規定が設けられている。即ち市町村長は、児童の保育に欠ける児を保育所に入所させて保育しなければならない（24）これら児童を、里親に托し、乳児院養護施設、精神薄弱児施設、療育施設、盲ろう児施設、教護院に入所させる（27, 37—44）児童福祉審議会及び児童福祉司、児童委員、児童相談所を設け（8—18）て児童福祉の執行運用に当る。要保護児を発見した者は、児童相談所又はその職員に通告すべきものとしている<sup>(25)</sup>のは、福祉国家の国民の当然の義務であつて、児童福祉については、国民的関心事でなければならない。

### 3. 教 育

児童が福祉を享受できて、将来の幸福な生活を建設していくために最も重要な働きをするのは教育である。福祉の母体としての教育の意義は深い。我国教育政策は、「能力に応じて、ひとしく教育を受ける権利を有する」〔憲 26ノ 1〕「国又は地方公共団体は、能力があるにもかかわらず、経済的理由によつて修学困難な者に対して、奨学の方法を講じなければならない」〔教基 4ノ 2〕の規定に基づく、能力相応の平等な教育を施し教育政策の基本理念が確立され、教育基本法、学校教育法、社会教育法、教育委員会法、児童に対する教科用図書との給与に関する法律、大日本育英会法等<sup>(6)</sup>児童教育に関する法

律は、一応整備されている。

### 4. 矯 正

児童は、未完成の状態にあり、陶冶性大であるという特性に基づいて、犯罪行為をした児童、虞犯児童に対して、医学、精神医学、心理学、社会学、教育学、統計学等の専門的知識を活用して、これら児童の性格の矯正に当らなければならない。

犯罪性格形成の先天性、後天性、犯罪性格の矯正については、決定的な成果を得られない現状にあるが、性格形成の後天性、性格の矯正については、重大視すべきことについては異論のないところである。<sup>(6)</sup>

この対策は児童福祉、国家福祉の上から重要なものでなければならない。

14才に満たない児童は、犯罪を犯しても処罪されないが（刑 41）少年法の定めるところによつて、14才に満たない犯罪児童、虞犯児童は、家庭裁判所の審判によつて、地方少年保護委員会の保護観察、教護院の教護、少年院の矯正教育に付する（少 3, 24少院 1 児福 44 犯更 3, 34）14才以上16才未満の少年の犯罪については、家庭裁判所から検察官へ送致されて刑事処分に付されることはない等の処置は、児童が具体的な場合にのぞんで是非善悪の弁別力に乏しく、制御能力弱く、誘惑に抵抗力が弱く、人格が未成熟で不安定で矛盾性に富み、やがては消滅する一時的異常もみられ、人格は動的で固定性に乏しく、陶冶性を包蔵しているため、特別な保護と教育によつて性格を矯正し、児童の健全な育成をめざしてなされている。

### 5. 労 働

児童を過重労働から守り、健全な発育を計るための立法措置は英国の児童労働保護法の制定に始まるが、以来児童労働、女子労働、更に成人男子労働の保護へと順を追うて、労働保護の政策が講じられて今日に至つた。

児童は、心身発達の途上にあつて、これが完全を期することは、児童の基本的権利であり、なほ社会の健全な発展の基礎である。しかも児童の過重労働は、心身の発育を阻害し、知能の

護院又は養護施設で教護すること（少24児福4144）ハ、少年院に収容して矯正教育をすること（少院1）の3種ある。

2. 少年法では刑法の一般規定に対して次のような特例がある。

(1) 死刑、無期刑が18才未満の者に対して緩和されている(少51) (2) 不定期刑の採用(少52) (3) 労役場留置の言渡しの禁止(54) (4) 仮出獄条件の寛大(少58) (5) 仮出獄期間中に刑の執行を終了したものとする規定(少59) (6) 人の資格に関する法令の適用に関する配慮(少60)

3. 少年法の刑事訴訟の特別規定としては、(1) 事件の送致に関して、犯罪の有無に拘らず審判に附すべき事由があると思料した場合送致する(少41, 42) (2) 保護処分決定した事件について刑事訴追はできない(少46) (3) 家庭裁判所から検察官へ送致後の取扱(少45) (4) 勾留に関する特別規定(少43, 44, 48) (5) 他被告人と連関事件の手続の分離(少49) (6) 審理は広範かつ専門的知識を活用して行う(少59)

4. 少年法の特別監獄法としては(1) 拘置監における成人との分離(少49) (2) 懲役又は禁錮の執行は特設監獄又は監獄内に分界を設けて執行する(少46)

なほ少年法に関連の深い法律としては、少年院法、犯罪予防更生法、児童福祉法があつて、之と関連し、相互に調整し合っている。

児童の犯罪は成人と同様に取扱わらるべきでないとの考えは、古代法もこれを認めるどころであり<sup>(1)</sup>近代法は、刑事能力の点から年齢上の一線を劃くして特別規定を設けている。これは一つには行為に対する透徹した是非の弁別力がなく又觀念上弁別力があつても自制力が弱いことによるものであるが、一つには、行為に道義的弁別力があり、自制力も児童にあると認められる場合でも、成人と同様に取扱うことは適當でないとするものである。何故なら児童の心身は発達の過程にあつて、その可塑性よりして、特別な保護を要するものであるからである。

児童は、環境的要因によつて、その人間形成に及ぼす影響は大きく、しかも児童の持つ環境に対しては、運命的に近く児童の意志では如何ともしがたいものがある。<sup>(2)</sup>

以上のような認識は、児童の犯罪に対する実体法上、手続法上の諸特例を必要とし、行政的特別施設を必要とする刑事政策がとられる所以のものである。

児童の労働政策の法的特例措置については、労働法そのものが、児童（ならびに女子）の過重労働の保護を眼目として成立したものである。

従つて労働保護政策は、児童、女子、成年男子と範囲を拡大して今日に至つたのである。現行法において、児童労働の特例としては、第一に日本国憲法第27条第3項「児童は、これを酷使してはならない」の規定をあげなければならない。しかし本規定自体には、労働保護の沿革的残滓を示すとか、かかる消極的経済的規定にとどまらず「一般児童の生活保護」という積極的規定でありたいものという論議<sup>(3)</sup>もあるが、本規定は、その規定上の地位からしても、労働関係における児童の酷使の禁止と解釈される。<sup>(4)</sup>労働基準法は、この規定に基づいて、女子をも含めて第6章「女子及び年少者」を設けて、前述（児童福祉の原理の項）の如き諸特例規定を定めて、児童の労働を保護している。又船員法（昭22法109）第九章「年少船員及び女子船員」を設けて、未成年者が船員となるには法定代理人の許可を要する規定（84）最低年齢の規定、作業制限の規定、行政官庁の認証規定（85）労働時間に関する制限（88）を定めて児童の船員に労働上の特別な保護を与えている。

その他児童の健康、風紀、教育上の立場から児童の社会生活に加える保護を目的として制定された法律には、未成年者喫煙禁止法、未成年者飲酒禁止法がある。

児童に適用される法律は、公法上も、私法上においても、その責任能力を考慮し、児童の一般的特質上から、制限的保護規定、庇護的保護規定を設けて、法的特例措置をとつて、立法上

の形式的体容を構成している。(以上の外の児童の法律については記載して説明することを略す)

- 註：(1)仁井田陞 1952年 中國法制史78頁  
 岩波書店「唐律では90才以上及び7才以下は絶対無能力者、80才以上10才以下は限定責任能者としている。漢晉の律にもこれと多少年齢の差はあるが同種の規定がある」  
 牧健二 昭和23年 日本法制史概論  
 115頁 改文堂書房「年齢に於ては90才以上7才以下とは、刑事責任能力なきものとせられ、70才以上と16才以下の者については制限的に責任能力を認めた」と前王朝時代の律について述べてる。  
 (2)清水幾太郎 昭26年 社會的人間論  
 38—39頁 44—45頁  
 (3)法學協會 昭和26年 註解日本國憲法  
 上巻 263—4頁 266頁 有斐閣  
 (4)同上 271頁

## む す び

以上 論述の三原理は、児童法の内容上の基本的理念として、又児童の形態的、種別的な形式上の基本的原理として、児童の法律の性格を形成していること。この原理は、児童の心身が発達の過程にあり、かつ、人類社会の未来の運命を担う者であるという一般的特質を有することに基盤をもつものであること。更にこの原理に基づいて児童の法律を概観してきたのであるが、稿末に次の点を附記して本稿を結びたい。

即ち児童は法律の上では一応「児童の世紀」を思わしめるが、しかし、事実酷使は、監督の不行届、法の間隙を縫うて行われ、<sup>(1)</sup> 乳児院には引取人がなく居すわりの児童多く、不就学児童、長期欠席児童、児童の集団犯罪、親子心中

等、依然として、児童の問題は終えんしそうにもない。これは種々の因由によつて発生するであろうが、児童法自体の不備なる点を概括的にあげれば次のような点がある。

1. 児童保護の当該義務者に対して、法は強力を加えぬか、又は弱いこと。2. 児童の権利尊重、福祉の増進について、宣言的ではあるがその割に実質的規定少なく弱い。3. 矯正教育保護処分等の如く、よい名目に対して、その実質及び社会通念はそれに伴わない。4. 重点的根源的な対策なく、不徹底な万遍主義である。

特に、第4点については「すべての児童が愛情と知識と技術をもつて育てられ、家庭に恵まれない児には、これにかわる環境が与えられる」(児童憲章2)とする家庭対策が強力に推進されなければならない。少なくとも、児童はその家庭の経済的恐脅することないような措置と家庭の品位が保てる最少限度の保障、児童の読物、玩具が良質で廉価ですべての児童にゆき互る文化的保障が、児童問題の根本的対策である。

児童は家族集団内の生活に於て、人格的基礎形成をなす。即ち家庭こそは個性の揺籃である。貧乏即不良、犯罪とは言えないが、貧困が悪影響する家庭の品位、性格異常家庭は、犯罪への途となり、又欠損家庭が犯罪の成因となつていることなどに留意すべきであり、<sup>(2)</sup> 児童対策の重点は家庭対策に置かれなければならないことを強調したい。

- 註：(1)船員法第88條第3項の夜間労働 同第1條第2項による非合漁船、季節的労働(農、林、水産、水産加工)における過重労働  
 (2)大津正雄 昭和27年 矯正保護 37頁  
 以下犯罪原因の探究 日本評論社

## A B S T R A C T

In this paper the author mentions the three axioms of the fundamentals of our children protection laws, namely, (1) the axiom of respecting personal right, (2) the

axiom of promoting the children's welfare, and (3) the axiom of protecting the children in accordance with the exceptional case of the laws.



He states that these axioms stand on the basis of general characteristics that the children are on the process of growth in mind and body, and that they are destined to carry the future of human society on

their shoulders.

He farther outlines the children's laws of this country according to the above-mentioned axioms.