
東京都青少年健全育成条例による不健全図書規制 ——「青少年の性に関する人格形成への悪影響の排除」をめぐって——

松井直之

はじめに

- 1 「青少年の健全な育成」のための本条例の制定
- 2 青少年条例に対する合憲性判断の枠組み
- 3 本条例と「青少年の人格形成への悪影響」の関係

おわりに

はじめに

2010年12月15日の東京都議会第4回定例会本会議において可決された「東京都青少年の健全な育成に関する条例」（以下、本条例あるいは青少年健全育成条例とする）が、2011年7月1日から施行された。今回の本条例の主な改正点は、児童ポルノの廃絶、青少年のインターネット利用規制の強化、不健全（有害）な図書類の指定対象の拡大である。

このなかで、とりわけ衆目を集めたのは、不健全図書類指定の対象に漫画・アニメが含まれたことである。そして、このことは漫画家、出版関連の業界団体、弁護士会などからの非常に多くの批判を生み、物議を醸した。したがって、本条例改正案は、2010年3月に都議会第2回定例会に提出されたが継続審議となり、同年6月に否決され、同年9月の都議会第3回定例会への再提出も見送られた。しかし、本条例改正案は、同年12月の都議会第4回定例会に再提出され、ようやく賛成多数で可決されることになったのである¹⁾。

1) 藤本由香里「東京都青少年健全育成条例改正をめぐって」地方自治職員研修44巻3号（2011年）35頁参照。

本条例の改正が順調に進まなかった背景として、青少年の「保護」や「健全な育成」を目的とする青少年条例には、そもそも法令との関係（憲法94条）、表現の自由（同21条1項）や検閲（同条2項）との関係、規制文言の明確性や規制対象の曖昧さ（同31条）など多岐にわたる憲法上の問題²⁾を内包していることが関連していよう。特に、有害図書類等の販売等の規制は、青少年に対する直接的な規制ではなく、関連する業者など青少年を取り巻く者を規制することで青少年の健全な育成を達成しようとするものであるから³⁾、図書類を販売しようとする者の表現の自由や職業の自由を規制することにとどまらず、それらの読み手の「知る権利」をも規制するから違憲であるとの批判がなされてきた。

しかしながら、これまでの判例などでは、有害図書類等の販売等の規制の合憲性が承認されている。そこでは、有害図書類等の販売等の規制が、どのように正当化されるのであろうか。そして、それは、本条例の不健全図書類等の販売等の規制の対象に漫画・アニメが含まれたことをも正当化することができるのだろうか⁴⁾。また、現在「児童買春、児童ポルノに係る行為等の処罰及び児童の保護等に関する法律」（児童ポルノ禁止法）について、さらなる見直しが提起され、議論されているなかで⁵⁾、本条例の不健全図書類等の販売等の規制の対象に漫画・アニメが含まれたことに焦点を当てることによって、規制の対象に漫画・アニメが含まれたことの意味を明らかにし、規制を正当化する根拠に内在する問題を改めて検討しなければならないのである。

そこで本稿では、1) 本条例が制定されるようになった社会的背景を踏まえ、本条例の目的とそれを達成するための様々な手段を確認し、2) 青少年条例による有害図書類等の販売等の規制が合憲とされる判断枠組みを踏まえ、その規

2) 芦部信喜「青少年条例の憲法問題」自治研究40巻10号（1964年）59頁以下参照。

3) 江橋崇「条例運用の実態・東京都」奥平康弘編著『青少年保護条例・公安条例』（学陽書房、1981年）85頁参照。

4) 松井茂記「判批」憲法判例百選Ⅰ〔第6版〕（2013年）119頁参照。

5) 辻村みよ子「ポルノ規制問題で揺れる日本社会」同著『人権をめぐる十五講——現代の難問に挑む』（岩波書店、2013年）159頁参照。

制を正当化する根拠を明らかにし、3) そこに内在する問題を、本条例の改正による条文の変化を通じて検討する。

1 「青少年の健全な育成」のための本条例の制定

(1) 性道徳・性倫理の維持

青少年条例は、1948年秋頃、茨城県の市町村が青少年の深夜外出を規制したことに端を発する⁶⁾。1950年6月末に、小説『チャタレイ夫人の恋人』が摘発され、出版社社長と翻訳者が刑法175条のわいせつ文書頒布販売罪で起訴されたことにより、公権力は、「性道徳・性倫理を維持する」ために出版物を取り締まることができるということを示そうとした⁷⁾。もっとも最高裁判所は、1957年3月に「道徳や善良の風俗を維持する任務」は「教育や宗教の分野に属し、法は単に社会秩序の維持に関し重要な意義をもつ道徳すなわち『最少限度の道徳』だけを自己の中に取り入れ、それが実現を企図するのである」としたうえで、刑法175条も性道徳の最小限度を維持するものであると判示したのである⁸⁾（下線部、引用ママ）。

このような「性道徳・性倫理の維持」を目指す時代背景のもとで、青少年に対する有害図書類の法的規制の動きは、1950年に岡山県で「図書による青少年の保護育成に関する条例」が制定されたことに端を発し、1951年には和歌山県で本格的な青少年保護育成条例が制定され、次第に各地方公共団体に拡大していった。

しかし東京都では、そもそも青少年の健全な育成を目的とする条例の制定について懐疑的な意見が強く、「全国に販売・頒布されるほぼ9割の出版物が作成される場所柄、これに対する規制いかにによっては出版界にとって死活問題になりうる」⁹⁾ことから、他の道府県¹⁰⁾以上に慎重な態度が取られていた。そ

6) 奥平康弘「青少年保護条例の沿革」同編著『青少年保護条例・公安条例』（学陽書房、1981年）6-8頁参照。

7) 同上、9頁参照。

8) 最大判昭和32年3月13日刑集11巻3号997頁。

9) 奥平・前掲註6）19頁参照。

れは、1955年5月の中央青少年問題協議会の意見「青少年に有害な出版物、映画等対策について」において「青少年に有害な出版物、映画等の排除に関する地方条例の制定については、真に地方の実情に即し、基本的人権の問題との関連を考慮しその必要性の限界を十分調査、検討するものとし、既に制定を見ている場合は、その運用に格別慎重を期すべきものとする¹¹⁾と記述されていたことから窺える。

こうして東京都児童福祉審議会は、「児童及び精神薄弱者（現・知的障害者）の福祉を図るため、芸能、出版物、がん具、遊戯等を推薦し、又はそれらを製作し、興行し、若しくは販売する者等に対し、必要な勧告をすることができる」（児童福祉法8条7項）という規定に基づき、1950年7月にエロ、グロ、猟奇ものが紙芝居や少年少女読物に入り込み子どもの世界を蝕んでいるとの認識のもとに、この種の本や紙芝居の製作や出版を中止するように出版業者、紙芝居業者に勧告を出すことに決めたのである¹²⁾。

しかしながら、東京都でも「青少年の健全な育成」を目的とする条例を制定すべきだとの議論は、「すでに10年ほど前から起」っていた。「去る26年前に和歌山県で青少年保護条例がはじめて施行されて以来、すでに21の道府県が条例を制定している。とくに32年ごろ全国的に条例制定の動きが強かったが、当時は、法で規制するよりも、社会環境の自主改善、あるいは教育による指導が適当で、法でしぼるのは行過ぎという意見が強かった。しかしその後の動きをみると、青少年の不良化は目に余るものがあり、本質論よりも現実論をとるものが多く、当時反対だった学者や文化人、PTAなどからも規制を要望する声が強まってきた。このため今年にはいって、東京都はじめ数県に条例制定の動きが再燃し」てきた¹³⁾。すなわち、1963年10月に甲府市の書籍雑誌商組合が東京出版販売会社など4つの大手販売業者に対して、月刊誌31種、週刊誌

10) 1950年代の青少年保護を目的とする条例制定の動きについては、同上、6-18頁参照。

11) 中央青少年問題協議会「青少年に有害な出版物、映画等対策について」青少年問題2巻7号（1955年）35頁。

12) 奥平・前掲註6）10頁参照。

13) 「青少年条例は目的を誤るな」朝日新聞昭和39年4月26日（朝刊）2面。

6種の発送中止を申し入れたことに端を発する悪書追放運動が契機となり、東京都でも「青少年の健全な育成」を目的とする条例の制定が目されるようになったのである¹⁴⁾。

（2）本条例の制定

本条例制定に対して、関連する業界からは、規制条項の削除や自主規制の尊重を求める声明が出された。「日本雑誌協会、日本書籍出版協会、日本出版取次協会、日本出版物小売業組合連合会の4団体は、5月はじめ、各団体から2名づつの委員を出して『出版物自主規制特別委員会』を設け、自主規制の実績をつくって、条例から有害図書規制条項を削除させようとねらった。日本文芸家協会のような関係団体も、有害出版規制条項は、言論統制の具として用いられるおそれがあるとして削除をもとめる声明を出した。映画界でも、映連（大手5社の連盟）、映倫維持委、都興行環境衛生同業組合の三者が、業者の自主規制を尊重してほしい、と要望書を出した。全国主要新聞、放送、映画、レコードなどでつくっているマスコミ倫理懇談会も、マスコミ浄化は本来自主規制にまかせるべきだ、と声明した¹⁵⁾のである（下線部、引用ママ）。

これらの声明を踏まえ、都議会に提出された本条例案では、取締りよりも、環境の整備や優良な図書、映画、演劇を推奨する制度などを前面に出す体裁が採られ、有害出版物等の規制を固持しつつも、出版物などの取扱い業者に自主規制を義務付ける規定を置き、審議会を設置して慎重な審査を経たうえで不健全な出版物等の指定・警告を行い、それでもなお従わない場合にのみ罰則を設けるなどとされた。都議会では、賛否両論が繰り広げられ、修正案が提出された。すなわち、図書類等の販売等の自主規制の内容に関する基準として「粗暴性、恐怖感」などの文言が削除されて「性的感情を刺激するもの、残虐性を助長するもの」だけに限ること（7条）、不健全な図書類の指定に先立ち東京都青少年健全育成審議会に諮問する場合、知事は「自主規制を行っている団体が

14) 奥平・前掲註6) 18頁参照。

15) 同上、19-20頁。

あるときは、必要に応じ、当該団体の意見を聞かなければならない」旨の規定(15条2項)が挿入されること等の修正が加わったのである。この修正案は、委員会で大混乱のなか強行採決されたが、本会議で修正どおりに可決された。こうして本条例は、1964年8月に制定され、同年10月から施行されることになったのである¹⁶⁾。

(3) 青少年の健全育成に有益であるものの推奨・表彰と阻害するものの制限・規制

本条例¹⁷⁾は、「青少年の環境の整備を助長するとともに、青少年の福祉を阻害するおそれのある行為を防止し、もって青少年の健全な育成を図る」(1条)と規定する。そして「この条例の適用にあたっては、その本来の目的を逸脱して、これを濫用し、都民の権利を不当に侵害しないようにしなければならない」(3条)ということが確認された。

ここから、本条例の目的は「青少年の健全な育成を図る」ことであり、この目的を実現するための手段は「青少年の環境の整備を助長する」と「青少年の福祉を阻害するおそれのある行為を防止」することである、と分かる¹⁸⁾。その具体的な内容としては、「青少年の健全育成に有益であるものの推奨・表彰」と「青少年の健全育成を阻害するものの制限・規制」に分けることができる。前者は、優良図書類等の推奨(5条)、健全育成貢献者の表彰(6条)であり、後者は図書類の販売等の自主規制(7条)、不健全な図書類等の指定(8条)、指定図書類の販売等の制限(9条)、指定映画の観覧の制限(10条)、指定演劇等の観覧の制限(11条)、指定がん具類の販売等の制限(13条)、有害広告物に対する措置(14条)、深夜における興行場等への立入りの制限等(16条)である。これらのうち、5条に基づく推奨、8条に基づく指定、14条に基づ

16) 同上、20-21頁参照。

17) 本条例制定時の条文は、「東京都青少年の健全な育成に関する条例」自治研究40巻9号(1964年)163頁参照。

18) 江橋・前掲註3)85頁参照。

く措置を命じるとき、知事は、東京都青少年健全育成審議会の意見を聞かなければならない（15条1項）とされ、さらに自主規制の尊重の観点から「必要に応じ、第7条に規定する自主規制を行っている団体があるときは、当該団体の意見を聞かなければならない」（同条2項）とされた。

もっとも、「青少年の健全育成を阻害するものの制限・規制」の場合、「この条例に違反した者が青少年であるときは、この条例の罰則は、当該青少年の違反行為については、これを適用しない」（30条）に表れているように、青少年に対する直接的な規定ではなく、関連する業者など青少年を取り巻く者を規制することで効果を挙げようとしている。しかし、これに対して、不健全な図書類等の販売等の規制は、図書類を販売しようとする者の表現の自由や職業の自由を規制することにとどまらず、青少年である読み手の「知る権利」をも規制するから違憲であるとの批判がなされてきた。では学説や判例は、このような批判について、どのように考えてきたのであろうか。

2 青少年条例に対する合憲性判断の枠組み

（1）青少年の「知る権利」

本条例にいう「青少年」とは、「18歳未満の者をいう」（2条1号）。18歳未満の者も、人間であり、日本国民であるので、当然に人権の享有主体であることには疑いはない。

とはいえ、本条例の不健全な図書類等の販売等の規制により制限される「知る権利」は、憲法に明文で規定されていない。しかし、これに関して、最高裁判所は、「よど号」ハイジャック新聞記事抹消事件判決¹⁹⁾において「およそ各人が、自由に、さまざまな意見、知識、情報に接し、これを摂取する機会をもつことは、その者が個人として自己の思想及び人格を形成・発展させ、社会生活の中にこれを反映させていくうえにおいて欠くことのできないものであり」、「民主主義社会における思想及び情報の自由な伝達、交流の確保という基本的

19) 最大判昭和58年6月22日民集37巻5号793頁。

原理を真に実効あるものたらしめるためにも、必要なところである」ことを示し、レペタ法廷メモ事件判決²⁰⁾において「各人が自由にさまざまな意見、知識、情報に接し、これを摂取する機会をもつことは、その者が個人として自己の思想及び人格を形成、発展させ、社会生活の中にこれを反映させていく上において欠くことのできないものであり、民主主義社会における思想及び情報の自由な伝達、交流の確保という基本的原理を真に実効あるものたらしめるためにも必要であつて、このような情報等に接し、これを摂取する自由は」、憲法21条の「規定の趣旨、目的から、いわばその派生原理として当然に導かれるところである」と判示する。岐阜県青少年保護育成条例事件判決²¹⁾の伊藤正己裁判官の補足意見も、このレペタ法廷メモ事件判決を踏まえ、「国民の知る自由の保障が憲法21条1項の規定の趣旨・目的から、いわばその派生原理として当然に導かれるところである」とした。判例が示唆するように「知る権利」が憲法21条の表現の自由の派生原理として当然に導かれるものであるとすると、青少年も、当然にこれを享有することになる。

この「知る権利」を導出する表現の自由は、内心における思想や信仰を、外部に表明し、他者に伝達するという社会的効用の發揮に資するという意味で、重要な権利として位置付けられる。表現の自由は、個人が言論活動を通じて自己の人格を発展させるという「自己実現の価値」を有し、言論活動によって国民が自ら政治的意思決定に関与するという「自己統治の価値」を有していることから²²⁾、経済的自由に比べて優越的地位を占めるとされているのである。こうした表現の自由の優越的地位に鑑みると、表現の自由を規制する法律等の違憲審査は、経済的自由を規制する法律等の違憲審査よりも厳格な基準によって審査しなければならない²³⁾。

ところで、青少年の健全な成長に有害な図書類等の販売等の規制は、わいせ

20) 最大判平成元年3月8日民集43巻2号89頁。

21) 最大判平成元年9月19日刑集43巻8号785頁。

22) 芦部信喜(高橋和之補訂)『憲法』〔第5版〕(岩波書店、2011年)170頁参照。

23) 同上、186-187頁参照。

つ物とはいえない表現物であっても青少年の健全な成長にとって有害とされる表現物の販売等を規制するので、表現内容に基づく規制の典型といえることができる。しかも、刑法 175 条のわいせつ表現規制よりも広範かつ曖昧である点において、表現内容規制として違憲になる可能性がわいせつ表現規制よりも高いといえよう。たとえ、青少年の健全な成長に有害な表現物であっても、わいせつ物にあたらない以上、表現の自由の保障を受けることを踏まえると、青少年の「知る権利」を制限する青少年の健全な成長に有害な図書類等の販売等の規制は、厳格な違憲審査基準によって合憲性を判断すべきだということになる。

（２） パターナリズムによる青少年の人権の制限

もともと、学説では「人権の性質によっては、一応その社会の成員として成熟した人間を主として眼中に置き、それに至らない人間に対しては、多かれ少なかれ特例をみとめることが、ことの性質上、是認される場合もある」²⁴⁾というように、保障される人権の性質に従って、青少年の心身の健全な発達を図るための必要最小限度の制約が憲法上許されるものと一般に解されている²⁵⁾。では、成年者に比べて判断能力が未成熟な青少年に対する人権制約は、どこまで例外的に認められるのであろうか。

ここで注意すべきことは、「人権には限界があるかという人権一般の基本的問題」と「人権を制限する法律はどのような場合に違憲となるかという具体的な法律の違憲審査の問題」という若干レベルの異なる問題が混在しているということである²⁶⁾。

まず、青少年の保護という目的の正当性、つまりパターナリズム（独立した能力のない子に対して、親が干渉して面倒を見るようなやり方で、国が私人の行為に干渉すること）の正当性が問題となる²⁷⁾。これについては、岐阜県青少年保

24) 宮沢俊義『憲法Ⅱ』〔新版〕（有斐閣、1974年）246頁。

25) 野中俊彦＝中村睦男＝高橋和之＝高見勝利『憲法Ⅰ』〔第5版〕（有斐閣、2012年）220頁。

26) 戸波江二『憲法』〔新版〕（ぎょうせい、1998年）156頁参照。

27) 松井茂記『憲法』〔第3版〕（有斐閣、2007年）355頁参照。

護育成条例事件判決は明確な姿勢を示してはいない。もっとも伊藤正己裁判官が補足意見において「青少年は、一般的にみて、精神的に未熟であって」、「知る自由の保障」に前提されている「提供される知識や情報を自ら選別してそのうちから自らの人格形成に資するものを取得していく能力」を「十全には有しておらず、その受ける知識や情報の影響をうけることが大きいとみられるから」、「青少年のもつ知る自由は一定の制約をうけ、その制約を通じて青少年の精神的未熟さに由来する害悪から保護される必要があるといわねばならない」とする。青少年の人権の制限は、判断能力が未成熟な青少年の心身の健全な発達を図るということを理由にすれば、パターンリズムとして正当化されることになるのである。では、青少年の人権は、パターンリズムであれば、何らの限界もなく制限することができるのであろうか。

次に、裁判所は、青少年の人権の制限に対しては緩やかな基準を適用して判断すべきかということが問題となる²⁸⁾。伊藤正己裁判官の補足意見は、「青少年の享有する知る自由」「の憲法的保障という角度からみるとときには、その保障の程度が成人の場合に比較して低いといわざるをえない」として、「ある表現が受け手として青少年にむけられる場合には、成人に対する表現の規制の場合のように、その制約の憲法適合性について厳格な基準が適用されないものと解するのが相当である」とする。そして、「一般に優越する地位をもつ表現の自由を制約する法令について違憲かどうかを判断する基準とされる、その表現につき明白かつ現在の危険が存在しない限り制約を許されないとか、より制限的でない他の選びうる手段の存在するときは制約は違憲となるなどの原則はそのまま適用されないし、表現に対する事前の規制は原則として許されないとか、規制を受ける表現の範囲が明確でなければならないという違憲判断の基準についても成人の場合とは異なり、多少とも緩和した形で適用される」ことが示された。

しかし、これに対しては、成年者には許されないパターンリズムに基づく青

28) 同上、同頁参照。

少年の人権の制限が正当とされることから、直ちに成年者よりも広い制限が許されるといふ結論は導かれず、裁判所が成年者の場合より緩やかな審査基準を適用すべきだということにはならないのではないかと²⁹⁾、という重要な疑問が生じる。さらには、「青少年の人権はパターンリズムによって制限される」ことを強調することで、具体的な審査をすることなく、安易に法律を合憲することに繋がるという危険が存在する³⁰⁾。すなわち、「規制と弊害との関連性の検討が甘くなり、ひいては規制が野放図に拡大する恐れがある」³¹⁾のである。したがって、「有害図書類への接触から生じうると想定される悪影響をできるだけ特定することが求められる」³²⁾ことになる。

（3）有害図書類への接触から生じうると想定される青少年への悪影響

これについて、岐阜県青少年保護育成条例事件判決は、「有害図書が一般に思慮分別の未熟な青少年の性に関する価値観に悪い影響を及ぼし、性的な逸脱行為や残虐な行為を容認する風潮の助長につながるものであつて、青少年の健全な育成に有害であることは、既に社会共通の認識になつていといつてよい」と判示している。ここから、有害図書類への接触から生じうると想定される悪影響とは、「思慮分別の未熟な青少年の性に関する価値観に悪い影響を及ぼす」ということと「性的な逸脱行為や残虐な行為を容認する風潮の助長につながる」ということであると分かる。

したがって、「『有害図書』の有害性判定に際しては、それが青少年を犯罪や非行という外形的行為に走らせる動機づけの役割を果たしたか否かというレベルで問題とするのか、それとも性格・情緒等の内面的事象への『悪影響』をも含めて問題とするのかを明確にすべきである」³³⁾ということになる。

まず、「性的な逸脱行為や残虐な行為を容認する風潮の助長につながる」か、

29) 同上、同頁参照。

30) 戸波・前掲註26) 156頁参照。

31) 曾我部真裕「青少年健全育成条例による有害図書類規制についての覚書」法学論叢 170巻4・5・6号（2012年）502頁。

32) 同上、同頁。

あるいは「青少年を犯罪や非行という外形的行為に走らせる動機づけの役割を果たしたか否か」という「非行・犯罪等誘発論」³⁴⁾に焦点を当てる。この「非行・犯罪等誘発論」から、青少年の「知る権利」の制限が合憲となるためには、「当該図書販売と青少年の非行を誘発・助長する等の実害発生との因果関係」が存在することが必要となる³⁵⁾。しかしながら、この因果関係については、かねてより疑問とされてきた³⁶⁾。

これに対して、伊藤正己裁判官の補足意見は「青少年保護のための有害図書の規制について、それを支持するための立法事実として、それが青少年非行を誘発するおそれがあるとか青少年の精神的成熟を害するおそれのあることがあげられるが、そのような事実について科学的証明がされていないといわれることが多い。たしかに青少年が有害図書に接することから、非行を生ずる明白かつ現在の危険があるといえないことはもとより、科学的にその関係が論証されているとはいえないかもしれない。しかし、青少年保護のための有害図書の規制が合憲であるためには、青少年非行などの害悪を生ずる相当の蓋然性のあることをもつて足りると解してよいと思われる」として、「有害図書が青少年の非行を誘発したり、その他の害悪を生ずることの厳密な科学的証明を欠くからといって、その制約が直ちに知る自由への制限として違憲なものとなることは相当でない」と述べている。

しかし、ここで注目すべきは「ある表現が違法な行為の煽動を行っていても、違法な行為を引き起こす危険性のあるすべての表現を禁止することが許されるわけではない」³⁷⁾ということである。「少なくとも『明白かつ現在の危険』基

33) 芹沢斉「青少年条例の思想」芦部信喜先生還暦記念論文集刊行会編『憲法訴訟と人権の理論』（有斐閣，1985年）490頁。

34) 内野正幸「判批」平成6年度重要判例解説（1995年）14頁。

35) 芹沢斉「自販機によるポルノ販売と『有害図書』規制」法学教室114号（1990年）85頁。

36) 芦部・前掲註2）62-65頁参照。

37) 松井茂記「青少年保護育成条例による『ポルノ・コミック』の法的規制について（二）」自治研究68巻8号（1992年）99-100頁。

準に従って、『重大な』違法行為を引き起こす『明白かつ現在の危険』がない限り表現の禁止は許されるべきではない³⁸⁾ように思われる。そうでなければ、条例の内容または運用如何によっては、「青少年の保護」という名目のもとで、一般国民の表現の自由が過度に侵害される事態が生じる可能性もあるからである。

このように青少年保護のための有害図書の規制を支持するための立法事実については、科学的証明がされていないことを踏まえると、規制の理由を「思慮分別の未熟な青少年の性に関する価値観に悪い影響を及ぼすか、あるいは「性格・情緒等の内面的事象への『悪影響』」に焦点を当てる「精神悪影響論」³⁹⁾が有力になっている⁴⁰⁾。しかしながら、図書類を有害と指定して禁止する根拠として「青少年の人格形成への悪影響」を挙げることは、何ら問題がないのだろうか。有害とされる図書類は、それを読む青少年の人格形成に悪影響を与えるのであろうか。以下では、本条例について「青少年の人格形成への悪影響」という観点から検討を加えることにする。

3 本条例と「青少年の人格形成への悪影響」の関係

本条例は、鈴木俊一知事（1979年4月-1995年4月）のもとで1992年に初めて改正され、青島幸男知事（1995年4月-1999年4月）のもとで1997年に改正された。そして、石原慎太郎知事（1999年4月-2012年10月）のもとで、2001年、2004年、2005年、2007年、そして2010年に改正された⁴¹⁾。本条例の条文は、どのように改正され⁴²⁾、「青少年の人格形成への悪影響」という観点からどのように評価することができるのだろうか。

38) 同上、100頁。

39) 内野・前掲註34) 14頁。

40) 松井・前掲註37) 102頁参照。

41) 1992年3月の第1次改正から2004年3月の第4次改正までについては、右崎正博「青少年保護条例の過去・現在・未来——東京都条例改正を中心に」法律時報76巻9号（2004年）40-43頁参照。

42) 本条例の改正条文は、『都政六法』平成5、10、14、17、18、20、23年版を参照。

(1) 青少年の健全育成に有益であるものの推奨・表彰

青少年の健全育成に有益であるものの推奨・表彰に関する条文(5, 6条)は、1992年改正から2007年改正までの間に改正されることはなかった。すなわち「知事は、次に掲げるもので、東京都規則で定める基準に該当し、青少年を健全に育成する上で有益であると認めるものを推奨することができる」(5条)とし、具体的に「図書類で、その内容が特にすぐれていると認められるもの」(同条1号)、「映画、演劇、演芸及び見せもの」[で、その内容が特にすぐれていると認められるもの](同条2号)、「がん具その他これに類するもの」[で、その構造または機能が特にすぐれていると認められるもの](同条3号)が挙げられている。また「知事は、青少年の健全な育成を図る上で必要があると認めるときは、次の各号に掲げるものを表彰することができる」(6条)とし、具体的に「青少年を健全に育成するために積極的に活動し、その功績が特に顕著であると認められるもの」(同条1号)、「青少年又は青少年の団体で、その行動が他の模範になると認められるもの」(同条2号)、「第5条の規定により知事が推奨した図書類、映画等及びがん具類で、特に優良であると認められるものを作成し、公衆の観覧に供し、又はこれらに参与したもの」(同条3号)、「次条の規定による自主規制を行った者で、青少年の健全な育成に寄与するところが特に大であると認められるもの」(同条4号)が挙げられている。

ところが、2010年改正により、「知事は、携帯電話端末若しくはPHS端末(以下「携帯電話端末等」という。)又は携帯電話端末等において利用可能な機能で、青少年がインターネットを利用して青少年の健全な育成を阻害するおそれがある情報を得ることがないよう必要な配慮をおこなっていることその他の東京都規則で定める基準に該当し、青少年の健全な育成に配慮していると認めるものを、青少年の年齢に応じて推奨することができる」(5条の2第1項)、「知事は、前項の規定による推薦をしようとするときは、東京都規則で定めるところにより、業界に関係を有する者、青少年の保護者、学識経験を有する者その他の関係者の意見を聞かなければならない」(同条2項)という規定が新たに設けられた。従来は、青少年の健全な育成に積極的に働きかける活動や優良な

図書類等に対する推奨・表彰が主であったが、2010年改正によって青少年の健全な育成を阻害する情報の排除を推奨するという観点が加わるようになったということができよう。

（２） 青少年の健全育成を阻害するものの制限・規制

青少年の健全育成を阻害するものの制限・規制として、本条例は、1964年8月に制定された当時、自主規制を重視し、個別指定制度のみを採用していた。では、自主規制と個別指定制度は、どのように改正されてきたのであろうか。

第1に、自主規制については、「図書類の発行、販売又は貸付けを業とする者並びに映画等を主催する者及び興行場」「を経営する者」は、「図書類又は映画等の内容が、青少年に対し、性的感情を刺激し、又は残虐性を助長し、青少年の健全な成長を阻害するおそれがあると認めるときは、相互に協力し、緊密な連絡のもとに、当該図書類」を「青少年に販売し、頒布し若しくは貸し付け、または観覧させないように努めなければならない」（7条）と規定された。

自主規制に関して問題となるのは、1）図書類の発行、販売又は貸付けを業とする者並びに映画等を主催する者及び興行場を経営する者が自主規制する際の基準の内容、2）自主規制の対象である。

自主規制する際の基準の内容については、2001年改正により「自殺若しくは犯罪を誘発し」（7条、現7条1項）という条件が加わり、2010年改正により「漫画、アニメーションその他の画像（実写を除く。）で、刑罰法規に触れる性交若しくは性交類似行為又は婚姻を禁止されている近親者間における性交若しくは性交類似行為を、不当に賛美し又は誇張するように、描写し又は表現することにより、青少年の性に関する健全な判断能力の形成を妨げ、青少年の健全な成長を阻害するおそれがあるもの」（7条2項）という条件が加わった。これにより、自主規制する際の基準の内容に「非行・犯罪等誘発論」だけでなく、「精神悪影響論」、とりわけ「青少年の性に関する人格形成への悪影響の排除」という観点が明確に加わるようになったのである。

自主規制の対象については、2004年改正により「がん具類の販売等の自主

規制」(7条の2)と「刃物の販売等の自主規制」(7条の3)が追加された。さらに、2005年改正によって「安易な性行動を助長する情報を提供しないための自主的な取組」として「青少年に対して情報の提供を行うことを業とする者は、青少年の安易な性行動をいたずらに助長するなど青少年の性に関する健全な成長を阻害するおそれがある情報を提供することのないよう、自主的な取組に努めなければならない」(18条の5)ことが規定されることになった。ここからも、「非行・犯罪誘発論」だけでなく、「精神悪影響論」、とりわけ「青少年の性に関する人格形成への悪影響の排除」がより重要な観点であることが見えてくるのである。

第2に、個別指定制度については、「知事は、次の各号に掲げるものを青少年の健全な育成を阻害するものとして指定することができる」(8条1項1号)として、「販売され若しくは頒布され、または閲覧若しくは観覧に供されている図書類又は映画等で、その内容が、青少年に対し、著しく性的感情を刺激し、またははなはだしく残虐性を助長し、青少年の健全な成長を阻害するおそれがあると認められるもの」(同条同項1号)が具体的な基準として掲げられた。そして「図書類の販売または貸付けを業とする者及びその代理人、使用人その他の従業員並びに営業に関して図書類を頒布する者及びその代理人、使用人その他の従業員は、前条の規定により知事が指定した図書類(以下「指定図書類」という。)を青少年に販売し、頒布し、または貸し付けてはならない」(9条1項)とされた。

これらの規定の改正に関して問題となるのは、1) 図書類の内容、2) 知事が不健全な図書類として指定する際の基準の内容、3) 指定図書類の販売等の規制の方法である。

図書類の内容については、そもそも「販売若しくは頒布または閲覧若しくは観覧に供する目的をもって作成された書籍、雑誌、文書、図画、写真並びに映写用の映画フィルム及びスライドフィルムをいう」(2条2号)とされた。その後、電子機器類の技術の進展に伴い、1992年には「ビデオテープ及びビデオディスク」が加わり、1997年には「コンピュータ用のプログラム又はデー

タを記録したシー・ディー・ロムその他の電磁的方法による記録媒体」が加わることになった。

知事が不健全な図書類として指定する際の基準の内容については、それが掲げられている8条1項1号に、2001年には「著しく自殺若しくは犯罪を誘発し」という条件が加わり、2004年には「著しく自殺若しくは犯罪を誘発するものとして、東京都規則で定める基準に該当し」という条件に改まった。そして、2010年には「販売され、若しくは頒布され、又は閲覧若しくは観覧に供されている図書類又は映画等で、その内容が、第7条第2号に該当するもののうち、強姦等の著しく社会規範に反する性交又は性交類似行為を、著しく不当に賛美し又は誇張するように、描写し又は表現することにより、青少年の性に関する健全な判断能力の形成を著しく妨げるものとして、東京都規則で定める基準に該当し、青少年の健全な成長を阻害するおそれがあると認められるもの」（8条1項2号）が追加規定されることになった。これにより、不健全な図書類の指定にも「非行・犯罪誘発論」だけでなく、「精神悪影響論」、とりわけ「青少年の性に関する人格形成への悪影響の排除」という観点が明確に加わることになったのである。

指定図書類の販売等の規制の方法については、2001年に「指定図書類を他の図書類と明確に区分し、営業の場所の容易に監視することのできる場所に置かなければならない」（9条2項、現9条3項）ことと、指定図書類を「自動販売機等に収納してはならない」（13条の3、現13条の4）ことが規定され、2004年には「指定図書類を陳列するとき」は、「青少年が閲覧できないように東京都規則で定める方法により包装しなければならない」（9条2項）ことが規定された。

この図書類の個別指定制度の他に、2001年及び2004年改正により、「表示図書類」という新たな制度が設けられた。すなわち、「図書類の発行を業とする者」「は、図書類の発行、販売若しくは貸付けを業とする者により構成する団体が倫理綱領等により自主規制を行うもの」「又は自らが、第8条第1項第1号の東京都規則で定める基準に照らし、青少年に対し、性的感情を刺激し、

残虐性を助長し、又は自殺若しくは犯罪を誘発し、青少年の健全な成長を阻害するおそれがあると認める内容の図書類に、青少年が閲覧し、又は観覧することが適当でない旨の表示をするように努めなければならない」（9条の2第1項）とするのである。その後2010年改正により、9条の2第1項には「表示図書類」に認定する際の基準として、従来の「青少年に対し、性的感情を刺激し、残虐性を助長し、又は自殺若しくは犯罪を誘発し、青少年の健全な成長を阻害するおそれがあるもの」（同上同項1号）に加えて、新たに「漫画、アニメーションその他の画像（実写を除く）で、刑罰法規に触れる性交若しくは性交類似行為又は婚姻を禁止されている近親者間における性交若しくは性交類似行為を、不当に賛美し又は誇張するように、描写し又は表現することにより、青少年の性に関する健全な判断能力の形成を妨げ、青少年の健全な成長を阻害するおそれがあるもの」（同条同項2項）が規定されることになった。これにより、「表示図書類」制度にも「非行・犯罪誘発論」だけでなく、「精神悪影響論」、とりわけ「青少年の性に関する人格形成への悪影響の排除」という観点が加わることになったのである。

そして「図書類販売業者等は、前項に定める表示をした図書類」を青少年に販売し、頒布し、又は貸し付けないよう努めなければならず（9条の2第2項）、「表示図書類について、青少年が閲覧できないように東京都規則で定める方法により包装するように努めなければならず」（同条3項）、「表示図書類を陳列するとき」「は、東京都規則で定めるところにより当該表示図書類を他の図書類と明確に区分し、営業の場所の容易に監視することのできる場所に置くように努めなければならない」（同条4項）とされた。

さらには、2004年改正によって、青少年からの質受け及び古物買受けの制限（15条）、青少年からの着用済み下着等の買受け等の禁止（15条の2）、青少年への勧誘行為の禁止（15条の3）、深夜外出の制限（15条の4）、深夜における興行場等への立入りの制限等（16条）が追加規定されることになった。これらの規定にも、「非行・犯罪誘発論」だけでなく、「精神悪影響論」、とりわけ「青少年の性に関する人格形成への悪影響の排除」という観点を見てとること

ができよう。

このように、本条例は「新たな規制要因が生ずるたびに、それを追いかけて新しい規制手段を導入し、罰則を強化してきた」⁴³⁾。しかも、本条例が改正されるたびに「非行・犯罪誘発論」だけでなく、「精神悪影響論」、とりわけ「青少年の性に関する人格形成への悪影響の排除」という観点がより明確なものとして表れてきている。もっとも、これらの規制手段は、「青少年の性に関する人格形成への悪影響の排除」のためであるからといって、安易に合憲とすることは許されない。それは、「青少年の性に関する人格形成への悪影響の排除」として実効的な最小限度の規制であるかを審査しなければならないのである。

（3）東京都・保護者の責務

こうした「青少年の性に関する人格形成への悪影響の排除」という観点の明確化は、東京都や保護者の責務等の規定にも表れてくる。

本条例は、1964年8月に制定された当時、「都は、青少年を健全に育成するために必要な施策を講ずるものとする」（4条1項）という「都の責務」に関する規定だけが存在していた。その後、2005年改正により、保護者は「青少年を健全に育成することが自らの責務であることを自覚して、青少年を保護し、教育するように努めるとともに、青少年が健やかに成長することができるように努めなければならない」（4条の2第1項）、「保護者は、青少年の保護又は育成にかかわる行政機関から、児童虐待等青少年の健全な育成が著しく阻害される状況について、助言又は指導を受けた場合は、これを尊重し、その状況を改善するために適切に対応するように努めなければならない」（同条2項）が追加されることになった。この変遷から、東京都、保護者がともに青少年の健全な育成に責務を負うことが明らかになった。

ところが1997年には、「青少年の性」に焦点を当てる重要な改正が行われた。すなわち「第3章の2 青少年に対する買春等の禁止」と「第3章の3 青少年

43) 右崎・前掲註41) 43頁。

の性に関する健全な判断能力の育成」が設けられ、前者では「何人も、青少年に対し、金品、職務、役務その他財産上の利益を対償として供与し、又は供与することを約束して性交又は性交類似行為を行ってはならない」(18条の2第1項)、「何人も、性交又は性交類似行為を行うことの周旋を受けて、青少年と性交又は性交類似行為を行ってはならない」(同条2項)と規定され、後者では「都は、青少年の性に関する健全な判断能力の育成を図るため、普及啓発、教育、相談等の施策の推進に努めるものとする」(18条の3、現18条の4)と規定されたのである。

これらの条文は、2004年改正により「第3章の2 青少年の性に関する健全な判断能力の育成」に集約され、2005年に大幅に改正された。すなわち、「青少年の性に関する保護者等の責務」として「保護者及び青少年の育成にかかわる者は、異性との交友が相互の豊かな人格のかん養に資することを伝えるため並びに青少年が男女の性の特性に配慮し、安易な性行動により、自己及び他人の尊厳を傷つけ、若しくは心身の健康を損ね、調和の取れた人間形成が阻害され、又は自ら対処できない責任を負うことのないよう、慎重な行動をとることを促すため、青少年に対する啓発及び教育に努めるとともに、これらに反する社会的風潮を改めるように努めなければならない」(18条の3第1項)、「保護者及び青少年の育成にかかわる者は、青少年のうち特に心身の変化が著しく、かつ、人格が形成途上にある者に対しては、性行動について特に慎重であるよう配慮を促すように努めなければならない」(同条2項)、「保護者は、青少年の性的関心の高まり、心身の変化等に十分な注意を払うとともに、青少年と性に関する対話を深めるように努めなければならない」(同条3項)と規定されたのである。2005年改正によって、「安易な性行動」「調和の取れた人間形成」などの文言に表れているように、「非行・犯罪誘発論」だけでなく、「精神悪影響論」、とりわけ「青少年の性に関する人格形成への悪影響の排除」に関する保護者等の責務が明確になったのである。

さらに2010年改正では、「第3章の3 児童ポルノの根絶等に向けた都の責務」が新たに設けられた。そこでは、「都は、事業者及び都民と連携し、児童

ポルノ」「を根絶するための環境の整備に努める責務を有する」（18条の6の2第1項）こと、「都は、みだりに性欲の対象として扱われることにより、心身に有害な影響を受け自己の尊厳を傷つけられた青少年に対し、当該青少年がその受けた影響から回復し、自己の尊厳を保つて成長することができるよう、支援のための措置を適切に講ずるものとする」（18条の6の2第3項）ことが規定された。そして「保護者等は、児童ポルノ及び青少年のうち13歳未満の者であつて衣服の全部若しくは一部を着けない状態又は水着若しくは下着のみを着けた状態（これらと同等とみなされる状態を含む。）にあるものの扇情的な姿態を視覚により認識することができる方法でみだりに性欲の対象として描写した図書類（児童ポルノに該当するものを除く。）又は映画等において青少年が性欲の対象として扱われることが青少年の心身に有害な影響を及ぼすことに留意し、青少年が児童ポルノ及び当該図書類又は映画等の対象とならないように適切な保護監督及び教育に努めなければならない」（18条の6の3第1項）ことが規定されたのである。これらの東京都・保護者の責務に着目すると、「非行・犯罪誘発論」だけでなく、「精神悪影響論」、とりわけ「青少年の性に関する人格形成への悪影響の排除」という観点がより明確なものとして表れてきていることが分かるのである。

（4） 青少年の性に関する人格形成への悪影響の排除を理由とする青少年の人権の制限・規制

本条例は、その改正に着目すると、「非行・犯罪誘発論」だけでなく、「精神悪影響論」、とりわけ「青少年の性に関する人格形成への悪影響の排除」という観点に基づき、不健全な図書類等から青少年を遠ざけるための様々な制限・規制が行われ、東京都・保護者等の責務が設けられていることが明確になってきたといえる。確かに、「青少年の性に関する人格形成への悪影響」から青少年を保護することは重要な利益である。

しかしながら、ここで問われるべきは、誰のどのような視点に基づき「青少年の性に関する人格形成に対して悪影響がある」との認定がなされるのか、と

いうことである。『子どものため』あるいは場合によっては『子どもの権利』を口実としておとな側の主張を正当化する⁴⁴⁾ことになっていないだろうか。「わが国のように子どもを孤立した人格的主体と捉えることの不十分な社会においては、とりわけ、『保護』という名の『介入』が慈悲的専制 (benevolent despotism) となっていないかが問われなければならない⁴⁵⁾。青少年保護の必要性という保護者的観点が目立ち、青少年の「知る権利」などの青少年の人権を重視する視点が極端に稀薄なのである⁴⁶⁾。

精神的に未熟である青少年に様々な情報に接する機会が保障されることは、経験を積むことに繋がり、知識・情報の選別能力の育成に資することになるから、成年者の場合以上に重要であるように思われる。このことは、岐阜県青少年保護育成条例事件判決における伊藤正己裁判官の補足意見が「青少年はその人格の形成期であるだけに偏りのない知識や情報に広く接することによつて精神的成長をとげることができるところから、その知る自由の保障の必要性は高い」と述べていることにも表れている。

そうだとすると、地方公共団体が独自の正しいあるいは健全であると考えられる性的価値観・倫理観に基づいて不健全な図書類等を指定することは、そもそも望ましいことなのだろうか⁴⁷⁾。地方公共団体が不健全な図書類等と指定し、その閲覧を禁止すれば、青少年がそこに掲載されている知識・情報を選別する能力を育成することができなくなってしまう。さらには、地方公共団体が考える正しいあるいは健全である性的価値観・倫理観を青少年に押し付けることになる。本条例が「青少年の性に関する人格形成への悪影響の排除」を根拠に

-
- 44) 大江洋「子どもの権利を問うこと」愛敬浩二編『講座 人権論の再定位 2 人権の主体』（法律文化社、2010年）149頁。
- 45) 青柳幸一「人権制約正当化理由としての青少年の保護」同著『個人の尊重と人間の尊厳』（尚学社、1996年）293頁。
- 46) 横田耕一「有害図書規制による青少年保護の合憲性——岐阜県青少年保護育成条例違憲訴訟最高裁判決をめぐって」ジュリスト947号（1989年）93頁参照。
- 47) 小谷順子「条例による有害図書規制の行方」新井誠＝小谷順子＝横大道聡編著『地域に学ぶ憲法演習』（日本評論社、2011年）17頁註6）参照。

して不健全な図書類等の販売等を規制することは、憲法上、許されるべきではないように思われるのである。

おわりに

東京都では、1950年代の青少年の不良化という社会的背景のもとで、1964年8月に「青少年の健全な育成」を目的とする本条例が制定された。本条例は、当初のところ、環境の整備や優良な図書、映画、演劇を推奨する制度などを前面に出す体裁が採られ、出版物などの取扱い業者に自主規制を義務づける規定を置き、審議会を設置して慎重な審査を経たうえで不健全な出版物等の指定・警告を行い、それでもなお従わない場合にのみ罰則を設けるなどとされた。

もっとも、本条例の改正による条文の変化に着目すると、不健全な図書類等の販売等を規制する根拠には、「青少年の性に関する人格形成への悪影響の排除」という観点が強くなってきていることが明らかになった。ところが、この「青少年の性に関する人格形成への悪影響の排除」という観点には、保護者的観点が目立ち、青少年の人権を重視する視点が極端に稀薄であるという問題があるように思われる。児童ポルノ禁止法について、さらなる見直しが提起され、議論されている今こそ、青少年を保護の客体としてではなく、人権の主体として捉えることが、「青少年の人権を尊重するとともに、青少年の身体的又は精神的な特性に配慮しなければならない」（3条の2）ということの原点であることを確認しなければならないときであろう。