

社会科教育と教育権独立論(Ⅲ)

—— 教師の教育権を中心に ——

社会科教育教室 細川 哲

(一) はじめに

国民の教育権論の立場から国家の教育権を否定したといわれる教科書裁判における杉本判決は、その具体的(訴訟)対象が主として社会科教育に関するものであるだけに、社会科教育における教科書利用の問題とも関係して事は極めて重大であり、この点さらに検討を加えてみたい。

(二) 国民教育権論の問題点

教育の理念的本質が国民の自主的いとなみとして把えうるとしても、科学や技術がいちじるしく発達しなお急速に日進月歩している現代社会においては、国民がこの責務を十分に果たすためには、国民は、そのための諸条件を整えるとともに、必要な施策を講じていかななくてはならない。そのために、国民が、国家、地方公共団体、などにその条件整備を義務づける(憲法26条2項、教育基本法6条2項、同10条2項、学校教育法5条、など)とともに、教育の専門家ないし専門職プロフェッションとしての教職を、条件整備された学校に配置し、彼らに自分たちの子どもの教育を委託したことで公教育としての学校教育が誕生したと考えられる面はある。この点、判決は、まず憲法26条2項について

それは国民が「国に対し、子どもの教育を受ける権利を実現するための立法その他の措置を講ずべき責任を負わせ、とくに子どもについて学校教育を保障することになったものと解される」

とし、判決によれば、公教育とは、国民の自主的いとなみとしての教育のうち、国民がとくにその条件整備を国家に義務づけた教育体系をいうのである。だから、公教育に関しては、国家は、国民に対してとくに強くその条件整備義務を負っているのであり、また、もっぱら国家はその条件整備に精励しなくてはならないということにもなるのである。かくして、判決は、

「してみれば、国家は、このような国民の教育責務の遂行を助成するために、もっぱら責任を負うものであって、その責任を果すために国家に与えられる機能は、……教育を育成するための諸条件を整備することである」

と、このようにいうことになる。こうして、判決は、公教育に関してもまた、国民は教育の自由権を享受しているのであり、国家、地方公共団体、など公権力の側には条件整備義務しかありえないことを明示しているわけである。

以上のような判決の公教育論は、つぎのような渡辺洋三氏の公教育制度論とつらなるものだと行ってよいだろう。渡辺氏は、近代市民社会においては、公概念は諸個人の相互関係によって構

成される社会の公共概念を意味し、公益とは諸私的利益の共通の利益を意味しているのだから、公概念は私概念と対立するものではなくむしろその延長線上にある、といった後、公教育制度について、

「本来、児童の教育は、親たる個々の市民の親権の作用に含まれているものであり、親がなしうることを代わって教師の手に委ねたものである。公教育における〈公〉とは、個々の市民のこのような教育上の利益ないし要求のうち共通なものを取りだし、これを社会的規模で組織編成するところに生ずる社会公共概念である。たとえば、教育水準ないし教育課程の〈画一化〉といわれるものも、このような社会的組織化の一環として意味をもっているが、これは教育の必然的要請である。しかし、このことは、ただちに公教育に対する国家の介入ないし〈教育的配慮〉を正当化するものではない。むしろ、社会的組織化の担い手は、一方において子に代わって教育要求を出す親権者集団であり、他方において専門家としての教師集団である。この両集団の緊密な有機的むすびつきによって、公教育の機能は有効に発揮されるであろう。……

公教育を、このように親権者集団と教師集団との共同による社会的組織化としてとらえるならば、公教育制度は、まず親権者の教育の自由を否定ないし制限するものでなく、むしろそれを社会的規模で実現し、貫徹するための制度であるということになる。比論的にいえば、労働者が自らの個々の要求を、より十分に実現するためには、一見個人の自由を制限する形で集団的に処理することによって、基本的にはより高い次元での自由を目標とする（〈労働の自由〉から労働基本権への展開）ように、親権者はその個々の教育要求を、より十分に実現するために、一見、みずからの〈教育の自由〉を制限する形で公教育制度にその処理を委ねるのである（〈教育の自由〉から公教育制度への展開）」⁽¹⁾といているからである。

ついで判決は、つぎの三点から国家教育権を批判し、もりぞけていくのである。

(1) 憲法26条第2項の義務教育に関する規定の反面から、国家にも教育権があると主張する場合がある。⁽²⁾が、判決は、憲法26条第2項の義務教育に関する規定の反面解釈論としての国家教育権に対して、この規定は「親の子どもに対する教育の責務の遂行を保障したものと解するのが相当である」と反論している。憲法26条第2項の「義務」概念については、すでに述べたところであり、この点、判決も正当である。

(2) 憲法26条第1項の「法律の定めるところにより」という限定語句を理由にして、「法律の定めにより国が教育内容に関与することができる」と主張する場合がある。⁽³⁾たとえば「被告・準備書面（第8回）」⁽⁴⁾は、憲法26条第1項のいう「教育を受ける権利の内容については、同条項は〈法律に定めるところにより〉と定めて法律に留保している」といい、教育をうける権利は法律に留保された権利にすぎないとはっきりといているのである。

これらの主張に対して、判決は、法律によりさえすればどのような形での教育内容への介入も許される、などということがありうるはずもない、として法律の留保観に反論した後、政治の論理と外的事項、教育の論理と内的事項、を関係づけながら、つぎのようにいているのである。

(1) 渡辺洋三、公教育と国家、雑誌法律時報1970、8月号、P.48、岩本憲他、国民の教育と教育権、福村出版、1972、P.182

(2) 田中耕太郎、教育基本法の理論、有斐閣、1961、P.149—150

(3) 宮地茂、教科書裁判、第一法規、1970、P.42

(4) 教科書訴訟支援全国連絡会編、家永教科書裁判第一部準備書面編2 総合図書、1969

すなわち、

「教育の外的な事項については、一般の政治と同様に代議制を通じて実現されてしかるべきものであるが、教育の内的事項については……その特質からすると、一般の政治とは別個の側面をもつというべきであるから、一般の政治のように政党政治を背景とした多数決によって決せられることに本来的にしたしませず、教師が児童、生徒との人間的なふれあいを通じて、自らの研鑽と努力とによって国民全体の合理的な教育意思を実現すべきものであり、このような教師自らの教育活動を通じて直接に国民全体に責任を負い、その信託にこたえるべきものと解せられる（教育基本法第10条）」

と、このようにいう。この判決は明らかに宗像説流の内的事項と外的事項という二分割論をとっているということである。この内的事項たる教育の内容・方法は子ども・青年の全面発達権としての教育をうける権利を、より十全に保障しえたかどうかという視角からもっぱら学問的に判断されるべきものであるからこの方面では、政治的判断が教育学的判断なり、学問的判断なりに優先し優越するなどということはけっしてあってはならないのだ、といていることになる。それよりも、むしろ、判決は、内的事項としての教育課程内容は、直接に教育に従事している教員自身によって決定され編成されていくのではなくてはならないといていることになる。

この教育の二分割論で教育の内的事項には国家の介入を排斥する。国家が法律によりたちいることのできるのは教育の外的事項であって、教育の内的事項については一般の政治と同一にあつかえないとする。真理の追求を目的として自主性・自律性を重んじなければならない教育の内容については、当然のことながら、政党政治を背景とした多数決によってきめることができないから国家権力が教育内容にたちいってはならないとして、議会制多数決万能主義を批判しつつ国家教育権を否定している。

もちろん「法律によりさえすればどのような教育内容への介入をしてもよいとするものではない」のは判決の言う通りであり、教育という事柄の性質上、一定の条理的限界の存するのは当然である。しかし、教育の内的事項には「一切」国家の関与を許さないとするのも、間違っている。すなわち現在の国民主義主義の下では国家と国民とは基本的に一体であるからであり、また教育内容についての大綱的基準立法は子どもの学習権を保障する為にも必要であるからである。それは、子どもの「教育を受ける権利（学習権）」を生存権の一つと考えれば、生存権が本来国家の関与を求める権利であるところからも肯定し得ることになる。

この点について、判決は「近代および現代においては、個人の尊厳が確立され、子どもにも当然その人格が尊重され、人権が保障されるべきであるが、子どもは未来における可能性をもつ存在であることを本質とするから、将来においてその人間性を十分に開花させるべく自ら学習し、事物を知り、これによって自らを成長させることが子どもの生来的権利であり、このような子どもの学習する権利を保障するために教育を授けることは国民的課題」であるとして、子どもの学習する権利＝子どもの学び、知り、成長する権利＝人間的成長の追求自体は、子どもの生まれながらにして持っている権利であり、それは子どもの「生存権的基本権（の文化的側面）」であって、「その権利を保証するために子どもに教育を授けることは、国民的課題である」として子どもの学習権を生存権的基本権として把握している面は正当である。しかし、「この権利を保障するために教育を授けることは国民的課題」であるとしているが、国民と国家の一体観から言えば「国家的課題」と言いなおしても良く、さらに子どもの学習権を生存権的基本権とする限りは、

それを保障するために教育をすることは、国家の責務であり国家的課題と言い得ることにもなる。

(3) 現代国家は福祉国家だという理解に立ち、福祉国家の教育権をいう場合がある。⁽⁵⁾この福祉国家教育権論に対して、判決は

「現代のように、政治、経済、社会、文化等の各方面にわたり高度に発達をみている社会においては、国は福祉国家として、社会の有為な構成員や後継者の育成を図るとともに、社会において各人が十分にその人格を向上させ、能力を伸長させることができるよう配慮する責任がありまた、すべての国民の福祉のために、国民に対し健康で文化的な生活を確保することを責務としており、教育はこの意味において欠くことのできない重要な役割をになうものである」という福祉国家教育権論をあげた後、現代国家を福祉国家として認めながらも、現代国家の権能の限界とその責務について、

「現代国家の理念とするところは、人間の価値は本来多様であり、また多様であるべきであって、国家は、人間の内面的価値に中立であり、個人の内面に干渉し価値判断を下すことをしない、すなわち国家の権能には限りがあり、人間のすべてを統制することはできない、とするのであって、福祉国家もその本質は右の国家理念をふまえたうえで、それを実質的に十全ならしめるための措置を講ずべきことであるから、国家は教育のような人間の内面的価値にかかわる精神活動については、できるだけその自由を尊重してこれに介入するを避け、児童、生徒の心身の発達段階に応じ、必要かつ適切な教育を施し、教育の機会均等の確保と、教育水準の維持向上のための諸条件の整備確立に努むべきことこそ、福祉国家としての責務であると考えられる」

といい、国家教育権をしりぞけているとされる。⁽⁶⁾しかし、この判決の福祉国家観は国家の教育権を全く否定したものと受取れない。すなわち、「国家は教育のような人間の内面的価値にかかわる精神活動については、できるだけその自由を尊重してこれに介入するを避け……」と言っているが、教育には内面的価値観養成の面と価値観とは直接関係の無いいわゆる読み書き算盤そろばんの様な知識技能養成の面もあるわけで、判決は人間の内面的価値にかかわる面についてはと言っているごとく教育のすべての面について国家の介入を排除しているとは見られない点がある。さらに国家の介入を絶対不可とするものでなく「できるだけ介入するを避け」と言う如く、可能な限り介入しないようにするのが望ましいが、反面必要最少限の介入を認め得るとも取り得るのであり、この点国家の教育内容への関与を完全に否定したものと考えられない。

以上三点にみられる国家教育権の否定は一部承認し得る面はあるが、一面問題矛盾も持つものであり、特に国家と国民との関係把握については極めて不十分と考えるものである。

すなわち、判決の国家教育権論批判は、国家など公権力の公教育の内容事項への介入を排除し、公教育の内的事項決定権は、まさに国民の権利なのだとして国民の教育権を主張する。しかし国民に公教育内の事項決定権、換言すれば教育課程編成権があるにしても、知識、能力、主義、信条、思想、意見、価値観等千差万別の個々の国民に、どのようにして教育課程の編成が可能であろうか、しかもそれが統一的に計画的に責任を持って行い得るであろうか、そこには個々の国民の意思、国民の総意を結集するルールと機関が必要となる。そしてこのルールは、国民主権主義

(5) 今村武俊、教育行政の基礎知識と法律問題、第一法規、1964、P.80—81

(6) 岩本憲他、前掲書、P.190

下においては、あらゆる権能は国民から発し、その権能の行使は国民に対して責任を負うものでないといけな。それは現在の議会制民主主義の下にあっては、国民の意思は国会を通じて表明され、政府によって執行せられる仕組みになっている。それ故に「国会は国権の最高機関」であるのである。かくして、政府（国家）が国民の総意に基づいて、公教育を実質的に維持し、保障していくことは国民の教育権と何ら矛盾するものではない。かくして筆者は国家が教育内容に一定限度で関与介入することを否定するものではなく、現行の教科書検定制度における教育書もこれを正当に評価するものである。ただ教育は子どもの実状と地域の実態をふまえ、教師の創意工夫を生かして展開さるべきであるから、又特に社会科教育においては各種の価値観、イデオロギーとも関係し、ものの見方・考え方を養成する面もあるところから、教科書だけを金科玉条として社会科教育を展開することは決して望ましい方法ではないのである。

(三) 教師の教育権

教師の教育権の内容を教師の「教育の自由」と解し、それは、「人間の尊重と人格の形成を本質とする教育にあっては、本来他律的強制と相容れない要素をもつ」⁽⁷⁾こと「真理の代理者としての教師の教育権は権力の統制を受けるべきでない」⁽⁸⁾という教育条理を根拠に憲法第23条によって小・中・高等学校教員にも大学教員と同様に「教育の自由」が保障されるのだとする説⁽⁹⁾があるが、その代表的なものとして家永教科書訴訟の杉本判決がある。以下判決を引用しながら検討してみる。

憲法が思想および良心の自由、表現の自由の保障に加えて学問の自由 (academic freedom; akademische Freiheit) を定めたのは、学問の研究は常に新しいものを生み出そうとするといふのみであって、文化の発展に寄与するところが大きかった反面、それだけにときの為政者による迫害を受けやすく、過去において必ずしも学問の自由が実現されていたとはいえないので、とくにこれを保障したものと考えられるが、また、学問の研究発展は、民主主義的傾向の強化の前提であること、及び日本の企画する文化国家の建設は学問の自由を必須の要件とすることに基づくものである。

学問の自由は内容的には第19条で保障される思想の自由に含まれるのであるが、沿革的に一般的な思想の自由に対して特に学問の自由として論議されて来たのは、次のような理由によるとされる。

(1) 学問は創造的な人間精神の貴重な成果であり、人類文化の集中的な表現であるから、これに対しては特別な配慮と、特に慎重な取扱いが望ましいこと。

(2) 学者、研究者はその領域における専門家であり、その領域において指導的立場にあるいわば「選ばれたる人」であるから、通常人を対象とし、通常人の平均的な水準に立脚する政治や行政が、その判断に基づいてみだりに干渉すべきではなく、国家も社会もその独立性を尊重すべきであること。

(3) 学問の進歩は次の時代の共同の文化財となり、一般的教養の水準を規定するものであって、

(7) 有倉遼吉, 教育の国家基準, 1959, P.232

(8) 宗像誠也, 教育と教育政策, 岩波新書, 1961, P.98

(9) 有倉遼吉, 憲法と教育, 公法研究32号, P.4-6, 宗像誠也, 前掲書, P.101

その意味では文化の先駆的役割を果たすものであるから一切の隷属から解放されていなければならぬこと。

(4) 学問は単に既存の知識を保存するに止まらず新たな知識を開拓して行かねばならず、そのためには権威の強制よりも、自由な討議と研究に委ねるのが適当であること。

(5) 学問上の進歩及び新発見は一般の常識的な世界観からみれば奇異に感じられることが多く、常に世間の常識的な見方から反対され、場合によっては迫害されるのであるが、やがて真理の力によって説明せずにはいなかったということが人類の歴史的体験である以上、この歴史的な経験を謙虚に尊重すべきであること。⁽¹⁰⁾

以上の理由により「思想および良心の自由」とは別に「学問の自由」を強く保障したものであるが、杉本判决は憲法23条の学問の自由の内容として、つぎの三つをあげている。すなわち、

(1) 研究者が自らの学問的研究にもとづいて自らが正当とするどのような学問的見解（学説）を抱いても自由であること、

(2) 研究者がその学問的見解（学説）をさまざまな形で発表する自由を有すること、

(3) 研究者がその学問的見解（学説）を教授ないし教育する自由を有すること、

としている。一方、教員の「教育の自由」に関しては、教育は「人間が人間に働きかけ、児童、生徒の可能性をひきだすための高度の精神的活動であって、教育に当って教師は学問、研究の成果を児童、生徒に理解させ、それにより児童、生徒に事物を知りかつ考える力と創造力を得させるべきものであるから、教師にとって学問の自由が保障されることが不可決であり、児童・生徒の心身の発達とこれに対する教育効果とを科学的にみきわめ、何よりも児童、生徒に対する深い愛情と豊富な経験をもつことが要請される。してみれば、教師に対し教育ないし教授の自由が尊重されなければならないというべきである」として教師の学問の自由の保障と教育の自由の尊重を強調し、このような公教育教員の教育の自由は、大学教員の場合と同じように、「学問の自由を定めた憲法第23条によって保障されていると解される」とのべ、教員の「教育の自由」を憲法第23条の学問の自由からつぎのようにして導きだしている。すなわち、

子どもの学習権を正しく充足していくためには、真理の教育が必然的に要請されるが、そのような教育をするためには、教員には、教育内容となる学問・科学・文化の研究の自由はもちろんのこと、その研究成果を伝えるための教授の自由までも当然に保障されていなくてはならない。この点、「教育の本質が、教育者たる国民が、今日まで築きあげられた文化を精力的に摂取してそれをつぎの世代に継承させる精神的・文化的な営為でもある、ということを考えるなら、きわめて明瞭なことであろう。教員一般には、学問・文化の自由で精力的な研究が要請されているとともに、その研究成果を教育外的強制からいわば解放されて自由に伝える条件としての教授の自由が保障されていなくてはならない。」とし、かくて判決は、

「してみれば、憲法第23条は、教師に対し、学問研究の自由はもちろんのこと学問研究の結果自らの正当とする学問的見解を教授する自由をも保障していると解するのが相当である」と結論づけるのである。すなわち、判決は、教員の「教育の自由」は憲法第23条の学問の自由のうちに含まれる憲法的権利だとし、従来の憲法学の通説である「下級教育機関における教育は、その本質上、教材・教科内容・教授方法などについて画一化が要求されるから、下級教育機関にお

(10) 法学協会，註解日本国憲法上，有斐閣，1961，P.224

いては、学問研究の自由それ自体は保障されているとしても、教授ないし教育の自由は保障されない。学問研究の自由それ自体についてはおおむねそれを国民一般の自由権として認めながらも、たとえ教授の自由は憲法23条の学問の自由の必然的要請であるとしてもそれは大学に関してだけであって、両者はもともと概念上区別されるべきものであり、下級教育機関においては、そこにおける教育の本質上（性質上）、教授の自由は公権力の規制や制約を一定程度までうけても学問の自由を定めた憲法23条に違反しているとはいえない」とする説を否定批判する立場を取っている。

さらに判決は、「学問的見解を發表する自由」のなかには、研究者がその研究成果を社会一般にむけて發表する自由とともに、研究者がその学問研究の成果を教科書に發表する自由（教科書の執筆・出版の自由）もまた含まれるとして、

「学問の研究者は、研究の成果を社会に發表する自由を有することはいうまでもないが、それとともに更に、子どもの教育を受ける権利に対応して国民に課せられた前記のような責務を果たすため、国民の一人として、学問研究の成果を教科書の執筆、出版という形で次代を担う子どもたちに伝えるという出版の自由を有するものというべきである」と述べ、学問的見解發表の自由の特殊の形態として研究者の教科書の執筆・出版の自由も憲法的自由として保障されるとする。

この判決は多くの点で示唆に富み傾聴に値する面はあるが、しかし筆者としては「教育の自由」を「学問の自由」と同一内容としたり、それから演繹してくるのには同調し得ないところである。

すなわち、学問の自由は、思想の自由の一種であって、沿革的には主として大学の研究の自由を意味した。その内容は、真理の探究を旨とする「研究の自由」を中心とし、その外部に対する表現をも保障する意味で、「研究結果發表の自由」を含む。したがって、学生に対する教授が、研究結果發表の一つの態様であると目される限度では、教授の自由も、学問の自由の中味となる。しかし「深く専門の学芸を教授研究」することを目的とする大学におけるのとは異なり、「心身の發達に依じて」、基礎的「普通教育を施すことを目的とする」初等中等の学校は、このような研究結果を發表する機関としては適当でなく、また、批判力、思考力、理解力のまだ低い下級教育機関の児童・生徒に対して新しい「学問的見解を發表」してみても、その「学問的見解」が充分検討吟味されることにはならず、ひいてはその「学問的見解」の科学性、真理性、客観性も担保され得ないことになる。

むしろ、学問研究の結果としての、新しい「学問的見解」の發表の場としては、学会、研究会、学会誌、學術書等が妥当である。

判決のいうが如く、子どもの学習権を正しく充足していくためには、「真理の教育が必然的に要請」され、そのためには教員一般に「学問・文化の自由で精力的な研究——学問の自由——」が要請されることも当然である。しかし真理(Truth, Wahrheit, Vérité)とはギリシャ以来中世を経て近世にまで伝えられた思惟、認識と外界の存在との一致のうちに真理を見るという存在的真理観や、人間の意識、認識に真理の基準を求めるといった観念的真理観、さらには、客観的法則によって運動する物質が思惟に正しく反映することが真理なりとする弁証法的唯物論の立場等があるが、真理は主観でなく、客観性、法則性、科学性を持っていなければならない。真理の為に、「学問の自由な研究」は絶対必要であるが、学問研究の結果が、いつも絶えず「真理」であることにはならない。まして学問研究に値しないものが、学問研究の成果であるからとの理由によって、教員の主観や偏見や独断が教育の場で「教育の自由」の名の下に、批判力の少ない児童・生徒に

注入せられるようなことは、子どもの学習権の保障の立場から許されるものではない。

さらに学問と教育との関係把握であるが、戦前、わが国では、学問と教育とは明確に切断され、教育は国家目的への従属のもとで、非科学性と精神主義、実用主義との結合を生み、学問からますます遠ざかっていった。

戦後は、戦前の反省から、教育と学問との関係を密接にし、判決も「学問と教育とは不可分一体というべきである」としている。しかし教育即学問ではない。学問を分りやすくして教えるのが教育ではない。また学校教育の目的が学者や研究者の養成にあるのでもない。教育には教育独自の領域と機能があり、独自の価値があるはずである。もちろん教育は学問をふまえ、その背景の下に行なわれなければならないが、その点学問と教育とは密接な関係を持たなければならないが、しかしまた、学問と教育とは区別されなければならない。問題はその区別の仕方であり、さらに、その両者をどういう連関において統一的にとらえなおすかの問題である。さらに、教育内容の学問の成果との結合、教育方法の科学性は、どのような方法的自覚と学問意識によって保障されるかという問題である。

いずれにしても、「学問の自由」から「教育の自由」を導きだすことは妥当でない。「教育の自由」はむしろ、その「教育の本質」と「子どもの学習権の保障」の立場から要請されるものであると解すべきである。

国家が人間の内面にかかわる問題については、できるかぎり介入してはならないという原則は、市民革命を経て、しだいに確認されたものであり、教育の自由は、それが国家権力との関係を含む限りにおいて、思想・良心・学問の自由と深くかかわった市民的自由の一つと考えられるが、教育の自由は、古くて新しい課題であり、その内容も、歴史的に変化しており、近代における子どもの発見と子どもの権利の思想、親権の義務性と権利としての公教育の思想をそのうちに含みこみ、現代にいたる「発達と教育の科学」によるそれらの思想の検証と裏づけを得て、今日なお、生成しつつある原理だ⁽¹¹⁾といえる。それは、学問研究の自由とは一応区別される原理として、別個に、教育の本質にかかわらせて、その根拠をさぐる必要があるが、これは教育権独立の問題との関連において、あらためて検討することとする。

つぎに、教員の教育権の中核である教育の自由（自主・独立）の根拠を、教育基本法第10条第1項「教育は不当な支配に服することなく、国民全体に対して直接に責任を負って行われるべきである」とする点に求め、教育は職務上の専門性を有する教員が指揮監督を受けることなく児童生徒に対して教育を行なう権限を有するとする説⁽¹²⁾について検討してみる。

教員の教育権の根拠とされる教育基本法第10条は、戦前における教育行政による教育支配を反省し、「学校教員の教育権の教育行政権に対する独立を保障する立法者意思をもって定められた」⁽¹³⁾とされる。そしてここに、教育基本法と日本国憲法との密接な関連が問題となるが、教育基本法が、憲法制定審議過程において憲法の教育条項に代わる定めとして予定された事実、および憲法26条1項が教育をうける権利を具体的に保障する「法律」として直接委任した「憲法の付属法律」

(11) 堀尾輝久、現代教育の思想と構造、岩波書店、1972、P.321

(12) 宗像誠也、前掲書、P.78-83、兼子仁、教育法、有斐閣、1969、P.124、有倉遼吉、公法における理念と現実、多磨書店、P.232

(13) 田中耕太郎、新憲法と文化、1948、P.101、鈴木英一、教育行政、東大出版会、戦後日本の教育改革3、P.325-327

であること等から、教育基本法は「準憲法的法律」として一般法律に優越するという説¹⁴⁾がある。この点はあとで検討するとして、教育基本法が内容的に憲法の教育関係条項と一体性をもつものとして定められた「基本原理法」であることは否定できないことである。

本条の立法者意思をみると、この規定の基盤になる思想が、アメリカ教育使節団報告書によってもたらされたものであることは疑いない。すなわち、「もしも学校が強力な民主主義の有効な機関になるべきものならば、それは人民と緊密な関係におかれなければならない」「各段階の教育行政を直接につかさどるべき教育関係者は、彼らが奉仕すべき人民に対して責を負うものとされることが重要である」「文部省の機能は、内務省から分離されねばならない」「教授教育の監督、および行政について学校のことを取扱う職員は、教育者として十分の資格をもつ人でなければならない」「教育計画の統制は、現在よりももっと分散されねばならぬ。権限と責任との縦の線は、全組織の諸段階で、決定的に打破されなければならない」¹⁵⁾

このような思想は、教育行政における民主化、分権、独立性というふうに要約されて、三原則といわれたのであった。それを具体化する機構・組織についても、教育使節団報告書はかなり詳細な構図を描いている。

1946(昭和21)年7月3日の第90帝国議会衆議院憲法改正委員会において、田中耕太郎文相が目下「教育根本法」案を検討中であると答弁した際に、そこに「教育権の独立」をもちこむことが示唆された。そして同年11月29日に教育刷新委員会に出された「教育基本法案要綱」では、「教育行政は、学問の自由と教育の自主性とを尊重し、教育の目的遂行に必要な諸条件の整備確立を目標として行われなければならない」とされた。しかしその後の過程で、「教育の自主性」という言葉は「ややもすれば教育者の独断という観念とあやまれやすいので、除かれるに至り」¹⁶⁾かわって「教育は、不当な支配に服することなく……」という表現がとられることになった。しかしいぜんとして、戦前における教育行政による教育支配をきびしく反省しこれを主に禁ずる意味をこめて「不当な支配」の禁止が書かれたことは、事実である。

1947(昭和22)年3月14日の第92帝国議会衆議院教育基本法案委員会において辻田政府委員がその点をこう答弁している。

「従来官僚とか一部の政党とか、その他不当な外部的干渉によって教育の内容が随分ゆがめられたことのあることは申しあげるまでもない。そこで……一般に不当な支配に教育が服してはならないのでありまして、ここでは教育権の独立、……その精神を表わしたものであります」¹⁷⁾

さらに翌1948年3月に出版された田中耕太郎元文相の著書「新憲法と文化」に明記されたところによれば、「教育権の独立の原則は、それが不当な政治的及び行政的干渉の圏外におかれるべきことを意味する。従来我国における教育は或は政治的に或は行政的に不当な干渉の下に呻吟し、教育者はその結果卑屈になり、教育全体が萎微し歪曲せられ、その結果軍国主義及び極端な国家主義の跳梁を招来するにいたったのである」¹⁸⁾「官公吏たる教員と雖も、……上級下級に編入せらるべきものではない。……かような趣旨からして教育基本法第10条は、教育行政の根本方針を規定している。教育は一方不当な行政的権力的支配に服せしめられるべきではなく(同条1

(14) 有倉遼吉, 教育と法律, 新評論, 1970, P. 3

(15) 米国教育使節団報告書, 文部時報, 第834号抜刷, 1951

(16) 辻田力監修, 教育基本法の解説, P.129

(17) 有倉遼吉, 教育法, 法学セミナー-12, 日本評論社, 1972, P.76

項前段)。それは教育者自身が不羈独立の精神を以て自主的に遂行せらるべきものである」とされる。¹¹³

戦前教育法制にあっては、学校の教育活動は天皇の教育大権を末端で執行する作用で、それ自体も権力的な教育行政の性質を有していた。これにたいして本条は、全体として「教育行政」という見出しをつけながら、1項で「教育」を、2項で「教育行政」を、それぞれ主体とする規定を書きわけている。この「教育」は、学校教諭の児童生徒の教育（学教28Ⅳ）だけでなく、社会教育・家庭教育をふくみ、それは専門性と人格性をともなう人間活動として非権力作用であり、教育行政機関による教育行政とは分離して、教育界において第一次的に重要な働きであるととらえられている。本条1項は教育行政をふくめた教育体制のあり方がこめられているとされる。1948年7月につくられた旧「教育委員会法」1条によれば、「この法律は、教育が不当な支配に服することなく、国民全体に対し直接に責任を負って行われるべきであるという自覚のもとに公正な民意により地方の実情に即した教育を行なうために、教育委員会を設け、教育本来の目的を達成することを目的とする」としているが、がらら本条1項は公選制教育委員会の制度を予定していたという見方が有力である。¹¹⁴たしかに、公選制教委による地方自治的教育行政の体制は、教育を国民により身近なものとするしくみとして、重視されなければならない。

ところで教育基本法第10条第1項の解釈については相対立した解釈がなされている。

教育法学会の通説によれば、教育への不当な支配が禁ぜられるのは教育活動の自主性を保障するためである。したがって政治勢力などが教育を支配することはすべてよろしくないが、とりわけ教育行政が法的拘束力をもって教育活動を統制することは明らかに「不当な支配」になる¹¹⁵としている。

教科書裁判でこの解釈に従った杉本判決も、このべている。

「ここに『不当な支配』というとき、その主体は……国民全体でない一部の党派的勢力を指すものと解されるが、しかし同時に……教育の自主性、自律性を強くうたったものというべきであるから、議院内閣制をとる国の行政当局もまた『不当な支配』の主体である場合もあることはいうまでもない」「教育の内の事項については、指導、助言等は別として、教育課程の大綱を定めるなど一定の限度を超えてこれに権力的に介入することは許されず、このような介入は不当な支配に当たると解すべきであるから、……審査が右の限度を超えて、教科書の記述内容の当否にまで及ぶときには、検定は教育基本法10条に違反するというべきである」として全国学力テストが教育への「不当な支配」にあたることを示した札幌高裁の判決とほぼ同じ説き方をしている。

これにたいして文部省当局の行政解釈によると、「国民に主権を与え、国民全体に責任を負う民主主義の政治体制をとる限り、国会において立法上認められた範囲内における行政上の支配は第10条が不当な支配であると否定しているものではないであろう。むしろ、教育基本法が否定しようとする不当な支配とは、国民全体に対し責任を負えないような、政党・組合などによる独善的な支配であると考えられる」¹¹⁶

(18) 宗像誠也編、教育基本法、P.280、ほぼ同旨、有倉遼吉＝天城勲、教育関係法Ⅱ、P.131〔有倉〕

(19) 田中耕太郎、教育基本法の理論、P.862—870、宗像誠也、前掲書、P.78—81

(20) 文部省地方課法令研究会、新学校管理読本、第一法規、P.49

この行政解釈と一致するのが岩手県における学テ事件にたいする一、二審判決であった。盛岡地裁（昭和41年7月22日『判例時報』462号）が言うには、

国民のなかにいろいろな勢力があるが、「それらの勢力のもつ理想や政策が法律上認められた以上は、それが教育に反映することがあっても、差支えないものと解するのが相当である。したがって教育について、法制的根拠をもつ行政的支配は、正当なものといわなければならない」学校教育法38条により「文部大臣は、中学校の教育課程の国家基準を設定できるとされているので、教育課程編成権は、第一次的には文部大臣に包括授権されていると解されるから、本件学力調査の試験問題作成権は、……文部大臣に存するものと解される」とする。仙台高裁（44年2月19日の判決）も同じような考え方をとるが、つぎのような限定をつけた点で注目される。

「法的根拠を持つ行政的支配ならば、常に適法であるというものではないのであって、教育の人格的内面性、教職の専門性等、教育の本質からして、教育行政の教育に対する介入にも一定の条理的限界があり、いやしくも教育の本質を侵害する如き法的統制の許されないことはもちろんであり、立法上行政運営上深甚の配慮を要するところである」としている。

この法解釈論争は、公教育と議会制民主主義、国民主権主義、教育の自主性・中立性というものにたいする見方のちがいに深く根ざしていると考えられるが、教育の教育権の独立と関連して次報で、さらにくわしく検討することにする。

教員の教育権の第三の根拠として、教育基本法第10条2項と学校教育法第28条4項の規定をあげるものがある。すなわち、10条2項をもって、教育行政の任務が教育の物的条件の整備（いわゆる外的事項）に限られ、教育の内容、方法（いわゆる内的事項）には及ばない趣旨と解し、²⁰また学校教育法28条4項により児童生徒の教育は教師の専権であり、同3項にいう校長の校務掌理権の中には教育は含まれず、従って校長は教育に関しては部下職員を指揮監督することはできないと主張するのである。

しかし右の説は正しい法解釈とは言えない。先ず教育基本法10条2項であるが、ここで言う諸条件には、教育の施設設備等の物的条件のみでなく、教育の内容すなわち教育課程、学習指導、生徒指導等のことも学校教育法等の法令を根拠に一定の範囲に含まれると解する。次に、学校教育法28条であるが、3項に云う校長の掌る「校務」と、4項の教諭の掌る「教育」とは、相対立する概念ではない。校務とは、学校運営上必要とされる一切の仕事をさしている。児童、生徒の教育は、教師本来の職務であるが、個々の教師の教育活動も学校全体の教育計画の一環として行われている限り、校務なのである。従って校長は、教師の行う教育についても一定の範囲と条件の下に指揮監督することができるのである。なお、3項の「監督」の語を事後の監督のみをさし、事前の指揮命令を含まないとか、職務上の監督のみをさし、身分上服務上の監督を含まないとする説があるが、いずれも妥当と言えず、職務上の事前事後の指揮監督、さらに身分上服務上の監督にも及ぶと解する。かくして、校長は、学校運営の最高責任者として、一切の校務を掌理し、それを所属職員に分掌せしめ、必要に応じて職員を指揮し監督する権限と責務を有するのである。

また、教師の教育権（教育の自由権）の第四の根拠として、「自由権はなにも憲法の条文がなければ存在しないというものではない」という考え方がある。憲法的自由論である。「『教育の自由』

(21) 宗像誠也、前掲書、P.80

は憲法26条を離れてもなお憲法上の保障をうけたもの（いわゆる憲法的自由として）ということができる。憲法はその14条から40条までの規定において、各種の典型的な権利・自由を保障しているが、憲法が保障する国民の権利・自由はこれに尽きるものではない」憲法11条で「国民は、すべての基本的人権の享有を妨げられない。（以下略）」、同13条で「生命・自由及び幸福追求に対する国民の権利については、公共の福祉に反しない限り、立法その他の国政の上で、最大の尊重を必要とする」と規定している。このことより、「『国民の教育の自由』は国民の基本的な権利・自由として憲法上保障されている」という論²²⁾である。しかし、憲法の条文に根拠を求めるのであれば、明確な権利としては説得力に欠ける。

教員の教育権の第五の根拠として、教師が「真理の代理者」たる点に求めるものがある。²³⁾

すなわち、宗像誠也氏によると、教師の教育権は教師が真理の代理者たることにもとづく、ということである。「教師は人類の遺産たる文化と科学とを背に負い、子どもたちにそれを受け取らせ、広大な真理の世界へ子どもたちを導く。そして真理を発展させる能力を与えようとする。それが小学校から大学までの教師の任務である。親の教育権が自然的権利であるという、そのような高い抽象の次元でいえば、教師の教育権の根拠は彼が真理の代理者たることにあり、というわけである。

だから教師は、公務員として教育行政組織のなかに位置づいている場合でも、行政の末端として、行政当局の命ずるままに子どもを教えていけばいいのではない。行政が真理に反することを教えると命ずる場合にも——これは決して仮定ではない、現に教科書検定は真理をゆがめている——、彼はそれに従わず、それに反して真理を教えなければならない。教師が教育において真理に忠実であることは、子どもの教育を受ける権利に対しては義務だが、真理を歪めようとする公権力に対しては権利だ²⁴⁾と主張される。この教員が「真理の代理者」であり「真理の媒介者」である点を教員の教育権の根拠とし、ここから、真理を歪める教育行政権にも抵抗する権利を有すると同時に、教員は真理の媒介者としてときには両親の教育権にも対抗しなければならないとされる。確かに教育行政権や両親の教育権の発動が真理に反する教育を教員に要請する時の抵抗の理論としては有効であるが、問題は、すべての教員がたえず、いつも「真理の代理者」たる保証が得られ得るかということである。真理とは客観的普遍的科学的法則的なものである。教員が真理と考えれば真理となるものではない。真理は主観や独断ではないのである。真理の体得の為には、たえず謙虚で科学的態度を持たねばならない。教員が「真理の代理者」たらんと努力することは必要であるが、たえず自ら「真理の代理者である」と断定してかかるがごとき傲慢不尊の態度は決して望ましい教員の姿ではないし、ドグマティッシュな教育におちいる危険性すらあるのである。

(四) 教師の教育権の根拠と性格

かくして教師の教育権を「教育の自由」と解しその根拠を憲法・法令、あるいは「真理の代理者」たる点に求める説には筆者としては賛成し得ないのである。もちろん、教育に自由が必要な

(22) 宮沢俊義、憲法Ⅱ、P.327、有倉遼吉編、法学セミナー、1970別冊、P.95、有倉遼吉、憲法的自由と教科書検定、法律時報増刊、教科書裁判、P.146

(23) 宗像誠也、前掲書、P.98

(24) 宗像誠也、前掲書、P.96

こと²⁹⁾は言うまでもない。戦後アメリカ教育使命団がその報告書に述べているとおり、「教師たると行政官たるとを問わず、教育者というものの職務について、ここに教訓とすべきことがあるのである。教師の最善の能力は、自由の空気の中においてのみじゅうぶんに現わされる。この空気をつくり出すことが行政官の仕事なのであって、その反対の空気をつくることではない」ということばは、正しくその通りである。教師は、国民及び住民の全体の意思の表現である憲法・法律に拘束されつつ、なお且つ教育の場そのものに於て「教育の自由」を有する。それはいわば、教育の場における教師の権威であり、自主性であり、且つ創意工夫なのである。

教育は、法や政治とは、その目的及び機能を異にする。法があって教育があるのではなく、教育があって法があるのである。従って、法や政治が教育を支配しつくそうと思っても、できるものではない。法や政治による、教育の規制は、必要且つ最少限にとどめ、教育の自由を最大限に尊重することが、教育の目的に適い、またその機能を発揮せしめる所以である。

以上教員の教育権について概略検討したが、筆者は、教員の教育権についても、その根拠は親を中心とする主権者たる国民から信託されたものであると考える。したがって、教員の教育権は自然的本源的第一義的権利である親の教育権から発することになるが、親の教育権が、子どもの学習権の前に権利というより義務性の強いものであるとの認識に立つ時、教員の教育権も権利というより、子供の学習権を保証する責務として把握せられ、真理を伝える教員の義務としての性格を持つものと考えるのである。

いずれにしても、親、国民、教師、国家の教育権は、その権利性を主張するよりも、基本的人権としての「子どもの学習権」を保証し、これに奉仕するものとしての責務を持ち、より多く、それへの義務性を包含するものとして位置づけられなければならないと考える。

ところで一方憲法が基本的人権として明示的に保障する「教育を受ける権利」(26条)については、戦後初めて認められ、戦前は全く問題とされなかったものであるだけに、その解釈・性格づけはいまだ極めて不十分なものがある。すなわち、戦前の明治憲法時代の教育に関する命令主義的行政支配というべき教育の機構・体制の下で、明治憲法には人権条項としての「教育を受ける権利」の保障は全くなく、ために憲法典に明文化されていない「教育の権利」に関しては、憲法学の研究対象とされ得なかったものであり、さらに我が国の法学の方法論自体が戦前の国家主義体制の下で充分な発展を抑圧され、戦後も概念法学、解釈法学的方法論が伝統として研究者の中に継承され、日本国憲法に新しく「教育を受ける権利」が規定されるに至っても、きわめて概念的な解釈の枠内でしか研究者はそれを説明していない面があり、それが現実的・具体的にどのような権利として生かされなければならないかという点の理論的解明がいまだ不十分になっている。かくして「教育を受ける権利」の規定をいわゆる綱領的規定(programmvorschriften)として、具体性のない単なる「社会権」あるいは「教育請求権」、「国務請求権」、「国家行為要求権」、または、ただ教育の「機会均等」という教育の社会的経済的条件整備を求めるといった抽象的消極的権利としてとらえるにとどまらず、子どもの生存権をふまえ、子どもの「成長、生存、発展」をうながし現代に生きる人間として、その能力を全面的に発達せしめ、「自己自身を形成」する人間に不可欠の生来的自然法的人権としての「学習権」として積極的性格を付与するときは、教育をめぐる権利義務関係は、この子どもの「学習権の保障充足」を中核として新しく再構成され

(25) cf, I. L. Kandel, *The New Era in Education*, 1954. pp. 125. 133

なければならないと考える。

（五）教育権の方向性と公教育

戦後、教育権理論の発想は教育行政に対する抵抗の理論として構成されたものとはいえ、教育権者として教育をする者が教育関係における権利主体として位置づけられることは、子どもの「学習権の充足」の立場から、教育における権利主体は子どもであるとする筆者の説と抵触するものであり、また、実定法上根拠を有し、他のあらゆる教育権（教師・国民・国家等）の根源とも解せられる親の教育権すら、近代人権思想の確認の上に立って、その権利性よりも義務性を本質と考える筆者としては、戦後の教育権理論は過渡的性格のものとする。

国民主権主義を背景に新憲法によって「教育を受ける」ことが義務から権利へ180度の憲法的転換をしたことに関連して、「教育をする権利」（教育権）についても、「教育をする義務・責務」へと変換さるべきものとする。かくして1960年代以降我が国教育界で特に問題になっている親・教師・国民・国家の各教育権理論は、子どもの「学習権」の前に転換・修正・止揚(aufheben)さるべきであり、教育における権利義務関係は、教育における「権利主体としての子ども」の「学習権」を中核にして新しく有機的に構造化せられるべきで、教育権独立(Pädagogische Freiheit)の問題も明確な根拠規定の無いことと合せて実定法上否定的に解するものである。

しかし筆者は理念としての教育権独立まで否定するものではない。教師の教育における自主独立性（教育の自由）は、いわば、法以前のものであり、教育に内在し、教育を支える理念であり条理である。ただこの教師の自主独立性、教育の自由は無限のものであり得ず、そこに一定の限界が存するのである。

教師の教育権独立については実定法上明確な根拠規定はなく否定的に解するものであるが、一方教師は公教育の遂行を教師に信託した国民及び住民全体の意思の発現である憲法・教育基本法・学校教育法その他教育関係法令に従わなければならない、他方子どもの学習権を侵害阻害するが如き教育の自由は許されないのである。かくして教育は一方文化的内面的創造の活動として自主性をもっているにもかかわらず、他方社会的国家的問題として、国家的監督統制に服せしめられることになる。この国家的統制と教育の自主性との関係は、法的・政治的・教育学的困難な問題を提起せしめ両者の限界は、国家の政治的性格如何によっても左右せられることになる。

この点について戦前のわが国においては全体主義の思想や国家主義的統制の下に個人の権利自由はとかく抑圧され勝ちであったのであり、教育においても国家の強い監督統制の下に国家主義的・全体主義的教育が展開せられていた。すなわち、戦前わが国の教育は国の近代化と富国強兵政策の一環としての国家的要請から、国家の手厚い保護と監督統制の下に発達して来たもので、ここでは、教育は、もっぱら、国家の側から、公法的行政法的観点からとらえられ、市民（子ども）の側から教育を問題にするという余地はほとんどなかったといつてよい。かくして、戦前、明治憲法下の教育法制は、教育を天皇大権に直属する権力的行政作用の一環として教育に対する国家的政治的介入が行なわれていたのであるが、このことについては憲法学者・行政法学者の間でもほとんど問題とされることがなかった。

勿論政治と教育の理念的同一面を強化し、両者を理想的状態にとらえるならば、政治と教育は相共にたずさえて、その理想的理念の実現の為に協力することになり国家目的に反する教育は否

定されることになり、国家は自らの手により教育を行い教育を独占することになる。戦前の我が国の教育や現在の社会主義国家の教育に見られる関係であるが、これは政治の理念が全く理想的状態で把握せられることを前提とするにしても、教育と政治がその次元を異にする面からは、かかる教育と政治の一体性は、認容し得ないところである。

すなわち、教育が社会的国家的関心事として社会的国家的一面を持ち、従って国家的法的規制の対象となるにしても、同時に教育は、個人的・内面的・人格的・文化的本質を有するものとして、国家以前の法以前のものでもあり、政治とは異って、本来被教育者たる個人の完成にむけられる。そこには政治や国家を超越し、それによって規制しえない一面を持つのである。特に現在の我が国が、個人主義的国家観 (individualistische Staatsauffassung) の立場に立つ民主制国家である観点からは、このことは十分に留意されなければならない点である。

参 考 文 献

- | | | |
|----------------------|------------------|------------------|
| 1) 渡辺 洋三 | : 公教育と国家 | 法律時報, 1970 . 8 |
| 2) 岩本 憲外 | : 国民の教育と教育権 | 福村出版, 1972 |
| 3) 田中耕太郎 | : 教育基本法の理論 | 有斐閣, 1961 |
| 4) 宮地 茂 | : 教科書裁判 | 第一法規, 1970 |
| 5) 教科書訴訟支援
全国連絡会編 | : 家永教科書裁判第一部準備書面 | 総合図書, 1969 |
| 6) 今村 武俊 | : 教育行政の基礎知識と法律問題 | 第一法規, 1964 |
| 7) 宗像 誠也 | : 教育と教育政策 | 岩波新書, 1961 |
| 8) 有倉 遼吉 | : 憲法と教育 | 公法研究, 32号 |
| 9) 法学協会 | : 註解日本国憲法上 | 有斐閣, 1961 |
| 10) 堀尾 輝久 | : 現代教育の思想と構造 | 岩波書店, 1972 |
| 11) 兼子 仁 | : 教 育 法 | 有斐閣, 1969 |
| 12) 有倉 遼吉 | : 公法における理念と現実 | 多摩書店, 1964 |
| 13) 田中耕太郎 | : 新憲法と文化 | 国立書院, 1948 |
| 14) 有倉 遼吉 | : 教育と法律 | 新評論, 1970 |
| 15) 文部省 | : 米国教育使節団報告書 | 文部時報, 834号, 1951 |
| 16) 徳武 敏夫 | : 教科書裁判の思想 | 新日本新書, 1971 |
| 17) 兼子 仁 | : 教育法学と教育裁判 | 勁草書房, 1969 |
| 18) 兼子 仁 | : 教育裁判判例集 | 東大出版, 1964 |
| 高柳 信一 | : 憲法的自由と教科書検定 | 法律時報, 1970 |

