



## 社会科教育と教育権独立論(Ⅱ)

社会科教育教室 細川 哲

### はじめに

前稿(第16巻第1号)に述べた如く、国家の教育権の存否と、その本質は、社会科教育において特に重要な意味をもつ教師の教育権の独立(Pädagogische Freiheit des Lehrers)を考察する上で重要な論点であり前提であると考えるので、前稿の親義務論・特別権力関係論にひきつづいて、学校経営近代化論・公教育論・教育の自由否定論・国民主権論等々の立場から更に検討を加えてみたい。さらに本稿では国家の教育権と国民の教育権の関係の一部についても論を進めてみたい。

### 3. 国家教育権論

国家教育権論の理論的根拠の第三は、学校経営近代化論である。学校経営近代化論は、伊藤和衛氏の主張である。伊藤氏によれば、<sup>(※1)</sup>特別権力関係論は「絶対主義国家における官僚支配を弁護する理論であり」、「反動理論」である。そして営造物理論は、「昭和38年6月8日地方自治法の一部を改正する法律案が法律第99号として成立するにおよび、地方自治法関係の実定法から、一斉に営造物という用語が消滅し、代わって『公の施設』という用法が生まれた」ので「実定法上の根拠がなくなった」。そこで新しく「上下の特別権力関係を断ち切る」学校管理の理論として、学校経営近代化論が考えられるのであるという。つまり、「教育行政への特別権力関係論の導入による弊害の除去を意図した」ものようである。

では、学校経営近代化論とはどのような理論だろうか。

学校経営は明治以来の「経験と勤」という前近代性でなされていた。それに「合理的なすじ道をつけ近代化」するために、F・W・テーラーの提唱した科学的管理法を現代教育の管理に適用したものである。その目的は憲法第26条が保障している子どもたちの基本的人権である「教育を受ける権利」を満たしてやることであるとする。

学校経営の近代化とは、学校経営の民主化と合理化=能率化である。すなわち、「経営の主體的推進力となる教職員集団」についていえば、「自由にして平等な自発性のあるエネルギーを燃やして経営に参加すること」(民主化)であるし、「経営の組織的機能的側面」では、「学校の仕事をますます技術化し能率化して効率を高めること」(合理化)であるとする。<sup>(※2)</sup>

学校経営近代化の内容は、(イ)学校経営組織における職務権限関係を明確にすること、(ロ)学校経営における事務の重要性を認識し、キチンとした業務分析、事務量測定を基礎とすること、(ハ)中心は

注(※1) 伊藤和衛「学校経営の近代化論」, 明治図書, 1970, P98参照

注(※2) 宗像誠也他「国民と教師の教育権」, 明治図書, 1970, P166より引用

教育課程の管理で、前近代的な教育課程管理の現状を改め、合理的にすること、そのためには内部報告制度などを活用すること。学校経営近代化の方法は、管理分析であるとする。<sup>(※3)</sup>

この主張では、国・都道府県・市町村・学校という四重の重層構造をもつといいながら、視野を学校内部に限定する。そして、学校では校長（経営層）、教頭・各部長・各主任（管理層）、教職員（作業層）という三層が存在することを説き、それぞれの職務権限（とくに管理層の）を明確にすることによって学校の経営管理が円滑に成就され、それがひいては児童・生徒の教育を受ける権利の保障につながるというのである。

この、学校経営の近代化論の提唱する職務権限の明確化は、たとえば、「週案作成」、「日案作成」で、立案→打合せ→連絡→記録→検閲（校長・教頭）というルーティーンを確定し、教師にこれを遵守させようとするが、学校内部に支配・服従関係が前提とされ、また雑務排除の観点がそこに貫徹されていないため、膨大なしごと量に苦悩する現場教師に、実りのない形式事務をいたずらにふやす効果しかもたらさず、さらに教師の自主的な教育創造への努力を阻害することになりかねない。さらに、この論の基本的誤謬は、教育、ひいては教師の職務と責任には特殊性があり、企業と学校とは組織構造が本質的に相違するという認識が、欠落しているという点である。

すなわち、学校教育の中核的な部分を直接担当している教師（教諭）の職務は、真実に貫ぬかれ人間性にみちた教育内容を、科学的な方法で児童・生徒に教え、同時に予測を超えた児童生徒の可能性を発達させる専門的な仕事であるが、そこでは担任教科の如何や経験年数の長短を問わず教師の職務と責任は全く同一である。校務分掌上の役割の違いをもって上下の格付けの根拠とすることは右の点から全く誤りというべきであって、教師の間には本質的に上下関係はないとしなければならない。

このことは、かつて教育公務員特例法が制定されたときの提案理由に、「教育が永遠の課題を担うものであり、その時々の実現的必要を超越する、またはすべき特色があるところから、教師は法令の範囲内で創意と工夫をもって、自律的に教育を行なうことが必要である。教員の職務は、責任において濃淡軽重の差があるはずはなく、同一責任が要求されるものである」と述べられている点からも明らかである。

このような意味において、学校経営近代化合理化の名の下に、校長—教頭—主任教師—一般教師と系列化する学校重層構造論は問題であるといわなければならない。

学校教育組織の階層性を強化することによって、学校経営管理が近代化合理化され、それがひいては、児童・生徒の「教育を受ける権利」の保障につながるものであるとし、しかも、この「教育を受ける権利」は、「社会権」であり、その権利の保障は、国家に作為を請求することであるから、国家が教育全般にわたり介入するのはむしろ当然のこととして、この学校重層構造論と合せて、国家教育権論を論証することも、筆者としては、承認し得ないところである。

国家教育権論の理論的根拠の第四は、公教育論であり、教育の公的性格に求められる。

すなわち、伊藤和衛氏は公教育について次のように述べている。

「公教育というのは私教育のことではない。だから家庭や塾の教育のように教育するものの自由な立場は通用しない。公教育の主人公は教師ではない」。「教育基本法第10条第1項や同6条に明

注（※3）宗像，前掲書，P167参照

定されている」ように、「国民全体であり、都道府県や市町村の住民」である。「その教育の考え方や要求が反映する公法上の正当な教育行政機関として文部省や教育委員会がある」。したがって、「教育の内容に限ってそれは教師個人の自由に委せてよいということにはならない」のであって、文部省や教育委員会の決めた「教育内容上の基準というのは教師たちも尊重してこれに従わなければならない」<sup>(※4)</sup>さらに、「国民は、みずから行なうことのできなくなった教育の一部を他の者に付託し、その付託された者を介して公教育を実施するのである。そして、この教育を付託された者は、まさに国家であるといわなければならない」とし、そのことから必然的に国家が教育内容に関与できるし、「憲法26条によって保障されている子どもの教育を受ける権利も、同時に国家に対する教育を受ける義務（就学義務）としての側面を有している」こととなるとする。

さらに、現代の公教育は、教育をもはや単なる個人的利益にかかる私事として放置すべきものでなく、社会の基本的な共同利益にかかわる国民的関心事とし、これを国家的規模で組織化したものである。それは、国民が自己の子弟の教育に対する権能の一部を国家に付託することによって行なわれる。したがって、国は単に施設・設備等の整備にとどまらず、教育内容にも関与する権能を有することは当然の帰結とすべきであるという。

そして、公教育思想の根本には近代国家の成立発展に伴ない、教育のもつ社会的機能が国民全体によって深く認識されたことが指摘される。すなわち、教育は、次代の社会のよりよい後継者の育成のために、それまでのように教育を単なる個人的利益にかかわる私事として個々の親に委ねるのではなく、社会の基本的な共同利益にかかわる国民的関心事として、国家的規模でこれを組織化することが必要であると認識されてきたのであるとされている。

このようにして国家が司法制度を定めたり、公衆衛生施設を整備したりするのと同じの意味をもって、教育についても国家自らがその事業主体として登場し、公教育制度を組織し、運営する方向に進んだ。そこでは、国家は、社会的地位や経済的事業にかかわらず、すべての国民に対してその能力に応じて教育の機会を与え、国民として共通の教育を施すよう教育を強制し（義務性）、これを公費で負担し（無償性）、また政治的宗教的には中立（中立性）の原則をつらぬくこととなる。したがって、「公教育では、教育の私事性と同義をなす教育の自由はもともと問題となる余地がないというべきである<sup>(※5)</sup>」として公教育であることを前提に国の教育内容への関与の権能を認めている。

この公教育論による国家教育権論は、一部傾聴にあたいする面はあるが、公教育であることを理由に国家に、当然教育権が存在するということは、問題である。以下この点について検討を進めてみたい。

一般に公教育という場合、国、公立学校の教育のみでなく、私立学校の教育をもこれに含めるが、これは、今では私立学校も公共的教育機関として国、公立学校とほぼ共通の規制を受けているのである。公教育は、国により、それぞれ成立の事情や発達の経過を異にしているが、おおむね、19世紀末から20世紀にかけて将来の庶民学校を母体とする義務教育制度を中心に、すべての国民を対象とする国民教育制度として形成されている。

その成立の過程をふまえ、公教育の本質をみてみたい。

注（※4）伊藤，前掲書，PP65～67参照

注（※5）高橋恒三，「教師の権利と義務」，第一法規，1972，PP46～47参照

公教育が成立する近代において、教育思想の本質的な部分は、堀尾輝久氏によると、「人権思想の系としての子どもの権利の確認と、その教育的表現としての学習権ないし教育を受ける権利の主張、近代的親権観の成立」<sup>(※6)</sup>により、親は、子どもの権利を実現するための現実的配慮の義務を負い、この子どもにたいする義務を第一次的に履行する権利をもつものであること、そして、この権利は親の自然権に属するとされる。教育の目的は、公民の育成ではなく、とりわけ人間の形成におかれる。教育という言葉は、人間の内面形成、とりわけ徳性の涵養を中心とする全面教育を意味する。かかる人間の内面形成にかかわる問題は、国家権力の干渉してはならない「私事」とされた。以上の原則から必然的に、「国家が教育を主宰し、指導することは、自己の任務の限界をおかすものとして否定された。その結果、絶対主義下の公教育はもとより、古代共和国における公教育も、国家が全面教育をひきうけ、人間の内面にまで立ち入ることになるかぎり否定された。教育方法としては、子どもの学習の権利の確認と並行して、子どもの自発性が尊重され、つめ込み主義が否定された（消極教育 *l'éducation négative*）。これらの諸原則を生かすための教育形態としては、家庭で、親または家庭教師による個人指導が理想とされた」<sup>(※7)</sup>と指摘している。

しかし、かかる近代教育原則からみちびかれる教育形態は、家庭教育を唯一のものとするのではなく、新しい条件と現実の必要に即して教育形態は変様され、家庭の教育機能は、やがて、学校にゆだねられる。

近代（教育）思想は、自然法的・普遍的性格をその主要な特色としているが、人間の権利とは、子どもをふくみ、あらゆる種類の人間をふくんだ人類すべてに共通する権利である。教育の権利についてもこのことはいえる。「すべてのものにすべてのことを教えねばならない」という普遍的理念をかかげたコメニウス(A. Comenius)の願いは、近代をつらぬく思想であったのであり、<sup>(※8)</sup>そして「この願いを各家庭にゆだねて安心するには、近代の現実には、あまりにきびしい。家庭が正常適切な教育を十分おこなえないばあいには、教育の機能は、そのための機関に委託されなくてはならない。こうして学校はまず、家庭の延長、ないし、家庭の機能を委託された機関として成立する」<sup>(※9)</sup>ことになる。

かくして、公教育が成立するのであるが、この公教育はコンドルセ (M. Condorcet) によると、「平等主義」、「普遍主義」がその前提をなしている。

他方、子どもを保護し教育する権利が「両親の自然権」に属し、それは同時に、「自然から与えられた義務であり、したがって放棄することのできない権利」だとされるがしかし、この放棄することのできない自然権の行使は、親の恣意を許し、その結果教育的偏見を生むおそれがある。「家庭教育のうちに生ずる偏見は、社会の自然的秩序の一つの結果であり、知識を普及する賢明な教育（公教育）は、その治療である」<sup>(※10)</sup> こうしてコンドルセにおいては、公教育は、家庭教育の延長であり、その機能を有効にするための代替物であり、偏見をなおすための集団化（親義務の共同化）として構想されている。したがって、このことによって、親の自然権（教育義務）は放棄された

注（※6）堀尾輝久、「現代教育の思想と構造」，岩波書店，1972，P 8 参照

注（※7）堀尾輝久、「現代教育の思想と構造」，岩波書店，1972，P 8 参照

注（※8）堀尾，前掲書，P10参照

注（※9）堀尾，前掲書，P10参照

注（※10）堀尾，前掲書，P11引用

のではなく、むしろ、新たな形式のもとでの実現だと考えられた。さらに、学校は租税（公費）によって設置される。それは「社会の義務であり政府の義務」だからである。公費学校は当然無料である。このような「学校が公立学校であり、その体系が、公教育制度」にほかならないとする。<sup>(※11)</sup>

だから、このような公教育制度は、国家権力の強い統制下におかれる「公教育」とは対立する。「政府によって与えられる偏見は、真の暴政であり、自然的自由のうちにもっとも貴重な部分の一つに対する侵犯」<sup>(※12)</sup>だとされる。

政府が公教育を統制してはならない理由はもう一つあげられる。それは、「人類の無限の進歩の可能性」の系としての「新しい世代の権利」の主張であるとし、「教育は……既成の意見を承認することではなく、逆にそれは、つぎつぎに現われる世代の、しかもいよいよ明知なる世代の自由な吟味に既成の意見をさらすということではなければならない」。したがって、政府（公権力）も、「どこに真理が存し、どこに誤謬があるかを決定する権利をもたない」。こうして、かれの公教育論は、教育の公権力からの独立論にその主要な特色があると考えられる。

公教育の権力からの独立論とならんで、もう一つの主要な特色は、公教育それ自体の限定論である。かれにとっても、教育とは、全面教育であり、内面形成（徳育）を中心とする人間教育を意味した。ところで公教育は、人間教育のすべてを引き受けることはできない。それは「良心の権利」に反し、「親の自然権を犯す」ことになるとする<sup>(※13)</sup>。なぜなら、親のその自然権を公教育に全面的にゆだねたのではないからである。こうして教育（徳育）と知育が区別され、公教育は知育に限定される。知育の重視は17世紀以降の科学の発達と啓蒙の思想に支えられていたが、同時に公教育を知育に限定することは良心の権利、内面の自由を外圧から守るために必要だと考えられたからである。

こうして、コンドルセの公教育論は、公教育と国家（権力）との関係における権力の限定論（公教育の独立論）および、公教育それ自体の限定論（知育のみ）の二重構造になっていた。

このコンドルセの公教育論は、「公教育それ自体の限定論」には問題があるにしても、現代においてなお示唆に富むものであると考える。特に、教育形態が私的な家庭教育から、公立学校等による公教育へ変化したとはいえ、そのこと自体は、近代教育思想の具体的展開としてとらえられていることは、重視すべき点である。すなわち、学校は家庭の延長であり、その機能の代替であり、別の側面では私事の組織化であり、親義務の共同化であるとする把握である。

かくして公教育は、「教育の私事性」とは無縁のものと考えたり、公教育であることからただちに、教育のいっさいの事項を国家に付託したとの結論のもとに、国家的教育権を肯定するのは早計である。

従来、わが国では、公教育とは、「公の支配に属する教育のうち、とくに公共の資金で設立された施設で行なわれ、国家、地方公共団体の教育行政機関によって管理される教育」<sup>(※14)</sup>との規定にみられるように、一般に、国家権力ないしその管理と不可分のものとして観念されてきているが、こうした側面においてのみ理解する理解の仕方は歴史的にみて普遍妥当性をもつものとは言いがたい。

注（※11）堀尾輝久氏によると、近代公教育制度を「私事の組織化」ないし「親義務の共同化」としてとらえることができるという。

注（※12）堀尾、前掲書、P 12引用

注（※13）堀尾輝久、前掲書、P 13参照

注（※14）勝田守一編、「岩波小辞典・教育」、1956、P 70引用

わが国において、従来、「公教育」というとき、その公教育の「公」概念の歴史的・社会的本質に対する吟味がほとんどなされることなしに、行政府の主張する「公教育に対する国の責任」の論理を媒介として、教育政策が公教育の名において強制されることに対し、ともすると安易にこれを受容する傾向が強かったのではなかろうか。たしかに、わが国のこれまでの現実からみれば、公教育といわれる概念は、国家権力ないしその管理という契機とわかち難く結びついているかにみえる。けれども、たとえば、イギリスにおいて公教育（public education）というとき、そこで連想するイートン、ハローというような学校はいわば私立学校であり、公権力ないしその管理とのかかわりを直接には持たないという事実を考えれば、「公教育＝公権力によって管理される教育」という性格規定は、必ずしも普遍妥当性をもつものとはいえないように思われる。

19世紀末以降20世紀の初めにかけて、欧米各国の教育法則は一樣に新しい展開をみせるが、一口でいえば、児童生徒の「教育をうける権利」（right to education）を保障する「公教育」（public education）法則の形成である。<sup>(※15)</sup>

19世紀末には近代市民社会が大きく変容し、それが教育界に決定的な影響をもたらすこととなった。大企業からの高水準大量教育制度の要請・ナショナリズムの高揚にともなう愛国心教育の必要・社会不安への対策などの諸理由から、もはや私教育制度に依拠することができなくなり、国公立学校を大幅に拡充するとともにそこでの公教育的規律を私立学校にもおよぼし全体として公教育制度に再編成することが必至となったのである。そしてこれを支える教育財政もすでに用意されていた。そのうえかかる公教育制度は、労働者大衆の生活のための、および普通選挙制をうらぎするための無償教育という労働運動の要求にもある程度こたえる形になったのである。<sup>(※16)</sup>

かくして各国教育法は、公教育の法原理として、「教育の機会均等」（equality of educational opportunity）をめざす公教育の義務性（義務教育 compulsory education, enseignement obligatoire）と無償性、および「教育の中立性」を定め、これによって児童生徒の「教育をうける権利」を保障し、それだけ大幅に私人の教育の自由を制限するしくみをとっている。

しかし、近代公教育の祖といわれるコンドルセが、「公教育は国民に対する義務であり」<sup>(※17)</sup>「教育の不平等は専制の主要な源泉の一つである」<sup>(※18)</sup>として、「公教育は知育のみを対象とすべき」<sup>(※19)</sup>であり、教育の目的は「既存の思想を、絶えず啓蒙の度を進めていく相次ぐ世代の自由な検証に委ねることで」<sup>(※20)</sup>あって、それゆえに「公権力はいかなる問題に関しても、思想を真理として教授せしめる権利をもつことはできない」<sup>(※21)</sup>。それどころか、「権力が思想を選択する権利」をもつことは「国民主権の一部を剝奪したことになる」<sup>(※22)</sup>と強調するのは、市民革命によって確立した近代

注（※15） Massachusetts Act of 1852, ウェージニア州の Public Common School Act of 1870 など、兼子仁、「法律学全集・教育法」、有斐閣、1969、によればイギリスの Elementary Education Act of 1870・Education Act of 1902, 1918, アメリカ各州の憲法および教育法の意義はそうに理解できるといわれる。

注（※16） 兼子、前掲書、P 27参照

注（※17） コンドルセ、「公教育の本質と目的」、松島均訳「コンドルセ・公教育の原理」所収、1966、明治図書、P 9参照

注（※18） コンドルセ、前掲書、P 10参照

注（※19） コンドルセ、前掲書、P 31参照

注（※20） コンドルセ、前掲書、P 36参照

注（※21） コンドルセ、前掲書、P 37参照

注（※22） コンドルセ、前掲書、P 178参照

教育の原則を貫く思想のたんできな表明である。堀尾輝久氏の要約にしたがえば<sup>(※23)</sup> ①子どもの権利の確認、②公教育の権力からの独立、したがって、③公教育それ自体の限定論である。

もとより、こうした近代公教育の思想は、以後の歴史の展開の過程で、そのまま順調に、実現をみるのではない。それどころか、資本主義が産業資本主義から独占資本主義の段階に進み、行政権の強大化が不可避に進行するのと同時に、教育への国家介入もまた著しくなってくる。

しかしながら、こうした国家介入を肯定する思想は、当然のことながら、労働者階級の反発を招き、彼ら自身の中から生まれた自己教育の思想によって批判の対象とされるに至るが、重要なことは、近代公教育の思想が、労働者階級によって、より発展した形で担われ、その実現の運動が展開されるようになったことである。すなわち、彼らは、教育がすべての人間の普遍的権利であるということから、その実現のために、教育機会（学校）の増大とそのための経費を公費（税金）をもってまかなうことを要求した。なぜなら、「それが現実的にもっとも有効であるだけでなく、理念的にも、公費は、人間労働の変形したものだという公費観にたてば、それが、労働者にそのような形で返ってくるのは労働者の当然の権利だからである」<sup>(※24)</sup>そして、公費教育の主張が近代教育思想の核心である「権利としての教育」と結びついたとき、公教育無償の原則と、公教育の政治的宗教的中立の原則とを生み出すのである。

なお、公教育の概念については、多様な公教育に共通しているものとして、(1)その対象が一般大衆の教育である。(2)国家ないしは公的機関がなんらかの仕方での教育と関係をもっている。(3)目的がなんらかの意味で公的なものをふくんでいる。(4)公費教育ないしは、公立学校制度を建て前とする、等をあげ得る。しかしこれは、公教育の本質を規定したことにはならない。たとえば堀尾輝久氏は次のように批判する。<sup>(※25)</sup>(1)について、だれがその主体であるかによって、その質は決定的に違って来るし、(2)についても、国家がどのような仕方での教育と関係をもつか、その仕方こそ、公教育の質を決定する。(3)についても同様である。このように、公教育の概念それ自体はこれらを限定しない。だから、誰々の教育思想に公教育思想があるといっても、それは意味をもたない。たしかにそれが私教育と対立して用いられるときには、一つの限定された公教育を予想している。にもかかわらず、コンドルセに明らかなように、近代教育の原則（私事性）そのものもまた、その自己展開の中で、一つの公教育思想を成立させていた。このことは、近代教育を私教育として一括することを無意味にすると同時に、公教育というカテゴリーでもそれを包含しえないことを意味する。このようにみれば、「それ自体意味ありげな公教育という用語（したがってまた私教育という用語）は、ほとんど何も限定してはいない」ことになるという。<sup>(※26)</sup>かくして公教育概念の不明確性曖昧性を指摘しているが、いずれにしても、公教育の歴史的社会的性格からすれば、本来、その概念には、国家による統制や支配という契機は、当然には含まれず、公教育なるが故に、ただちに国家教育権を肯定することにはなり得ないと考えられる。

国家教育権論の理論的根拠の第五は、教育の自由の原則的否定の立場である。それは、教育の自由から生ずる弊害を強調することによって国家の関与の必要を肯定しようとするものである。

まず、「教師に教育の自由を認めることは、教師が個人的に真理と考えることの自由を認めるこ

注(※23) 堀尾、前掲書、P 224 参照

注(※24) 堀尾、前掲書、P 242 参照

注(※25) 堀尾、前掲書、P 46 参照

注(※26) 堀尾、前掲書、P 47 参照

とにほかならない」とし、それでは下級教育機関に要求されるかたよらない教育をすることができず、そのためには国家の関与が必要であるとしながら、「もちろんこのことは、国家が真理を決定すべきであるなどというのではなく、教育の適正を確保するための、いわば消極的な意味における関与を不可欠とするというのである」という。

次に、「教師の教育の自由を認めるかいなかは、教育の中立性を維持・確保するために国家が関与した方がよいのか、それとも国家の関与を排除し、教師の完全な自由に任せた方がよいのか……という価値判断に帰着するのであり、この問題は、教育内容への国家の関与から生ずる利害得失と、教師の教育の自由から生ずる利害得失とを比較考量のうえ決定されるべきである。そしてこれを決定するのは、国民の代表者たる国会であり、現在の教育法制は、国家の教育内容への関与を認めているのである」<sup>(※27)</sup>とする。

教育の自由がみちびきだされる源泉の一と解される憲法23条については「同条が下級教育機関における教授の自由を保障するものでないことは通説の認めるところであり、最高裁……も同様の見解を示している」ということ、歴史的に大学における教授の自由に限定され、下級教育機関においては「大学における教育との差異」からこれを見とめることができないとするにある。

右の主張のうち、第一段についての批判をみると二の批判がなされている。<sup>(※28)</sup>第一点は、教師の教育の自由を見とめることが、いかにも教師の恣意に任せるかのごとき表現をしていることである。この点については、「教育の自由を認める見解においても、けっしてそのような趣旨ではない」とし、被控訴人第一準備書面にもなべられているごとく、恣意の抑制は、「国民相互間の情報交換、批判および討議——典型的には、教師および教科書執筆者など、公教育制度の営みに直接具体的に関与する者同志のそれ——という、いわば『思想の自由競争』の原理に則ってなされるべきであり」、また教育の自由とてい触れない国の法的拘束力のない指導・助言を拒否するものでもないのであるとしている。第二点は、国の関与の必要性の論証の欠除という点のほか、その関与が「消極的意味」であるとする点である。国が「教育の適正を確保する」という自負をもって教育内容に関与する場合、一定の基準がなければならず、その基準は結局国が真理と信ずるものにほかならないのであって、決して「消極的関与」にとどまらないことになるという。

第二段では、教育の自由を認めることの利害得失を比較考量の問題としている点が批判の対象とされる。第三段では引用する「通説」が何かは明らかではないが、その引用する昭和38年5月22日の最高裁判決と同様、教育法学が現在よりもなお未発達であった時代の学説であって、現在の通説と目すべきものではないとする。<sup>(※29)</sup>

たとえ教師の教育の自由を憲法23条からみちびくことができないとしても、憲法26条や13条、もしくはそれらの複合規定から教師の教育の自由を認めている見解は多くみられ、いずれにしても教育の自由を認めている学説こそ今日の通説であるとする。たとえば「教育を受ける権利」は「学問の自由」を前提とした「教育の自由」および「学習の自由」なしには本質的に成立しえない権利であるとする意見、<sup>(※30)</sup>「憲法26条は『教育の自由』が問題になる側面では、国家権力の教育内容への

注(※27) 有倉遼吉、「国民の教育権と国家の教育権」、兼子仁編、「法と教育」、所収、学陽書房、1972、P 94参照

注(※28) 有倉、前掲論文、P 94参照

注(※29) 有倉、前掲論文、P 95参照

注(※30) 山崎真秀、「憲法二六条」法学セミナー・コメンタール・憲法P 106参照



関与・介入を排除する自由権保障規範としての機能をもつ<sup>(※31)</sup>とする意見、「国民の憲法的自由の重要な一環」<sup>(※32)</sup>と解する意見、等すべて教育の自由を認めているとする。現在「通説」といえば、これらをこそ指すものであるとする。<sup>(※33)</sup>控訴人第一準備書面にいう「通説」にあたる文献は、法学協会「註解日本国憲法」と考えられるが、それは少なくとも今日の通説であるかはきわめてうたがわしいとする。かくして教師の教育の自由をみとめるか、国家の教育内容への関与をみとめるかは、たがいに排他的な法的問題であり、そして憲法・教育基本法は前者を認めることによって後者を否定しているのであるとしている。<sup>(※34)</sup>この「教育の自由否定」による国家教育権論とその批判論は、それぞれ一面の真理を言っているものと考えるが、また同時に双方とも、全面的に真理でない、と考える。特に、批判論がその結論の部で「教師の教育の自由をみとめるか、国家の教育内容への関与をみとめるかは、たがいに排他的な法的問題であり、そして憲法・教育基本法は、前者を認めることによって後者を否定しているのである」として教育の自由を絶対視し、他方を完全に否定し去ることには筆者としては同調し得ないところであり、教育の自由が国家の関与を絶対的に拒否出来るほど唯一、完全なものではないと考えるのである。

教育に対する国家的法的規制は、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、教育の目的に適し、またその機能を発揮せしめる所以であるが、しかし、教育の自由とて無制限のものであり得ず、まず憲法・教育基本法・学校教育法等の法令に反することを得ず、教育の中立性に反することも許されず、また子どもの発達段階に適応した適正なものであるべきである等々の制約制限が、本質的内在的に存在するのである。

かくして教育の自由を否定することも、これを絶対視することも、共に間違いであるとする筆者としては、教育の自由否定による国家教育権論にも完全には承認し得ないというところである。

国家教育権論の理論的根拠については、国民主権主義・議会制民主主義の原理に立って考察するのが妥当と考える。これについては、学力テスト訴訟における仙台高裁判決（昭和44. 2. 19）の、次のような判断は一つの示唆を与えるものである。すなわち、「公教育は、国家が国民からその固有の教育権の付託を受けて、国民の意思に基づき国民のために行なわれるべきものであり、これを達成せしめるためには国民の総意を教育に反映させる必要があるのであるが、現にみるごとく、価値観の崩壊・分裂により、国民の間に教育理念や目的につき見解の鋭い対立がある場合、国民の一般的教育意思を適正な手続的保障をもって反映しうるのは、議会制民主主義のもとにおいては国会のみであり、そこで制定された法律にこそ国民の一般的教育思想が表明されているものというべく、したがって、右法律に基づいて運営される教育行政機関が国民に教育意思を実現できる唯一の存在であって、他にこれに代わるべきものはないのであり、他方、教育実施に当たる者は、かかる教育行政の管理に服することによって、国民に対し責任を負うことができるからである。」としている。これは、公教育においても民主主義の原理が妥当し、議会制民主主義をとるわが国においては、国民の総意は法律に反映される建前になっているのであるから、法律の定めるところにより国家が教育内容に関与することは、認められるべきであるとするものである。

勿論、教育の本質から国家の教育内容への関与も当然、一点の限界があるのである。その限界を

注（※31）浦田賢治、「教科書裁判の憲法論」法学セミナー 167号、P 22参照

注（※32）高柳信一、「憲法的自由と教科書検定」、法律時報、P 47参照

注（※33）有倉、前掲論文、P 97参照

注（※34）有倉、前掲論文、P 97参照

画するものの一つは、国民の意思の表現である法律である。かくして教育に関する法令は、国家や教師を拘束することになるが、これは国民主権主義の立場から当然と云わなければならない。問題は、教育法令の内容であるが、教育内容事項は、精神的文化的側面であり、真理や科学に関するものである。政党的多数決にはしたまないとする点であるが、たとえば、現実に数学や物理や化学に関する定理や公理や理論について、何が真理であり公理であるかが国会の場で検討議論され、多数決で決められることはないわけであり、歴史、文学、音楽についても同じように、国会の場で、何が正しく何が真実であるか、多数決で決められることはないのである。しかし「教育が真理や科学にのっとってなされなければならない」と言うが如き、教育についての大綱的基準は法律で定め得ると共に、又かかる基準は必要なのである。

要は現憲法が明示する「そもそも国政は、国民の厳粛な信託によるものであって、その権威は国民に由来し……」とする国民主権主義下にあるには、国家と国民とは相対立した関係にあるのではなく、現憲法下における民主制は、統治する者と統治される者との同一性を理念とし、そこにおいては、国民全体が国政に参加し、国民全体の意思を基礎として国政が行なわれるべきものであるから、国家意思とはすなわち国民全体の意思であり、その間に対立的契機を入れる余地はないのである。国会は、全国民を代表する選挙された議員によって構成され、政府は、その国会の議決した法律にもとづいて行政を担当している。したがって国民全体と国家とは、戦前の天皇主権国家や独裁国家のように分離したのではなく、一体であるというのが、憲法の大前提である。教育においても、このルール、この大前提を無視することは、国民から遊離することであり、又国民に対して責任を取り得ないことになる。かくして国民の教育権と国家の教育権と相対立したものと構成し、国民の教育権の立場から国家の教育権を否定しようとするのは、憲法の大原則である国民主権主義そのものを否定することになるのである。

#### 4. 国民の教育権

国家の教育権は、国民主権主義においては、国民の教育権から発するものであり、国民の教育権の中核は、親の教育権から発するものであると考える。

親権の一部としての親の教育権は、わが子に対する私的権利であると同時に、社会的権利としてとらえられなければならない。

この点ボン憲法（1949年）第6条第2項「子供の育成および教育は、両親の自然の権利であり、かつ、何よりもまず両親に課せられている義務である。その実行に対しては、国家共同社会がこれを監督する。」東ドイツ憲法（1949年）第31条第1項「子供を教育して、民主主義の精神における精神的小よび肉体的に有能な人間にすることは、両親の自然の権利であり、かつ、社会に対するその最高の義務である」<sup>(※35)</sup>と規定し、親権が自然法上の権利であり、純然たる私的権利にとどまらず、社会的権利であることを認めている。

わが国においても、子どもの人権としての「教育を受ける権利」を保障する権利・義務を第一次的に、になうものとして親の教育権を位置づける時、その権利・義務の公的・社会的性格が確認されなければならない。

注（※35）高木八尺・末延三次・宮沢俊義編「人権宣言集」、岩波文庫1969より引用

なに故、親が子どもの「教育を受ける権利」を保障する義務を第一次的に履行する権利をもつのかというと、親は自分の子に対して、肉親の愛情をもってその子の人生の幸福を考えることのできる第一の者だからと答えるほかはない。親の教育権は、この肉親の愛情に根ざした自然法的、従って国家以前の権利で一定期間、自分の子に関して存在するものである。

しかし、教育の社会公共性に着目する時、国民一人一人に、たとえ子どもがいなくても、教育についての発言権が承認せられなければならない。

この点、国家の教育権を否定し国民の教育権を承認したといわれる杉本判決は次のように述べている。

「ここにいう教育の本質は、このような子どもの学習する権利を充足し、その人間性を開発して人格の完成をめざすとともに、このことを通じて、国民が今日まで築きあげられた文化を次の世代に継承し、民主的、平和的な国家の発展ひいては世界の平和をになう国民を育成する精神的、文化的ないとなみであるというべきである」。<sup>(※36)</sup> (傍点筆者)

これは教育の本質を「国民が国民を育成する精神的・文化的ないとなみである」と規定し、このような教育の本質からみて教育する主体もまた国民自体であるという。人類社会が今日までに築きあげてきた文化（科学・技術・芸術など）を旧世代の国民が新しい若い世代の国民に伝達し継承させていくいとなみが教育の本質にほかならないというのである。そして、このことは、一つには、判決が、教育者として子どもたちの前にたちあらわれる旧世代のすべての国民（親、教員、研究者、市民一般）に対して、今日までに人類社会がつくりあげてきた文化を学ぶ自由を要請していることをも意味している。つまり、国民は、親の子に対する自然的関係を越えて、文化のいない手として、教育が文化の再生産の機能をもつために、教育責務を有しているのだ、という主張なのである。

さらに判決はこのような教育の本質論に立って、教育責務もまた国民の側にあることについて、つぎのようにいっている。すなわち、

「このような教育の本質にかんがみると、前記の子どもの教育を受ける権利に対応して子どもを教育する責務をになうものは、親を中心として国民全体であると考えられる。すなわち、国民は自らの子どもはもとより、次の世代に属するすべての者に対し、その人間性を開発し、文化を伝え健全な国家および世界の担い手を育成する責務を負うものと考えられる」<sup>(※37)</sup>として、教育の本質論と国民の教育責務論とから国家教育権に対する概念としての「国民の教育の自由」という、概念を提示するに至っている。そしてこの「国民の教育の自由」とは、判決によれば、憲法第26条の子どもの教育を受ける権利に対応して、親を中心とする国民全体が有する子どもを教育する責務であり、国には国民の右の責務を助成するための公教育の制度としての学校教育制度を設定する責務があるが、教育内容に介入することは基本的には許されず、いわゆる国家教育権は認められないとする。（マスコミ等で、教育権は国民にあって国家にはないとされたと報じているのは、このことを指している。）この判決は「国民による国民のための教育」という教育観から、教育主権としての教育権は国民に帰属することとし、国民の教育権は教育をうける側の国民の基本的的人権としての「教育を受ける権利」を十分に保障しうるような形式と内容をともなう行使されなくてはならないと指摘する点は評価して良い。

注(※36) 岩本 憲・勝野尚行・勝野充行「国民の教育と教育権」、教育選書、1972、P 175より引用

注(※37) 岩本・勝野、前掲書、P 176参照

しかし、判決の国民の教育の自由論や国民の教育責務論にも欠陥がないわけではない。というのは、たとえば、判決は、国民の教育の自由とか国民の教育責務とかいう概念を用いながらも、現行わが国実定法で根拠づけることをしていない。国民の教育責務論は、事実、前記した判決の教育本質論からの論理的推論の域をでていない、ということができる。星野安三郎氏は、この点に関連して、判決は国民の教育の自由をいってはいるが、「それは、教育学的な意味であり、教育法学的には、必ずしも明確にされていないように思われる。すなわち、国民の教育権を、教育学的ないしは教育思想史的には、私事としての国民の教育の自由と権利をいつているようであり、教育法学的には、国民の教育の自由を、親や教師、国民一人一人の自由ないし権利として、すなわち、人権の問題としてとらえているように思えることであり、教育権をもって権限ないし権能として、すなわち、主権の問題としてはとらえていないのではないかということである」<sup>(※38)</sup>として、公教育の国民主権論の視角からその不足を指摘しているのであるが、判決の国民の教育権論には、それ以前にすでに人権としての国民の教育の自由権論それ自体としても不足があり、国民の人権としての教育の自由権を憲法的権利として提示しえていない。新井章氏らは、判決は国民の教育の自由権を憲法26条で基礎づけているとみている。<sup>(※39)</sup>が、判決は、憲法26条のいう教育をうける権利は国民の自主的営為としての教育によってはじめて充足されるのだといっているのであり、その意味で国民の教育の自由権を憲法26条の国民の教育をうける権利の思想から論理必然的に推論しているだけなのであって、国民の教育の自由権それ自体の実定法上の根拠を明示しえていないわけではない。<sup>(※40)</sup>また杉本判決の国民の教育の自由論が、国民一般の教育の自由をいうのであれば、当然、すべての国民が教育の自由権を現実具体的に享受しながらその教育責務を果たしうるような状況にあるのかどうかを問わなくてはならない。が、判決は、親や国民の教育責務や教育の自由をいながらも、その物的条件にはまったく論及しえていないのである。このため、判決の国民の教育の自由論もまた、ごく観念抽象的な自由論に終わっているということである。

特に憲法第26条第1項の「教育を受ける権利」をめぐる判決の考え方には基本的に理解しがたいものがある。すなわち、日本国憲法の下においては、国は、主権者である国民の信託を受けて国政を行なうものである（憲法前文）。これを教育についていえば、憲法第26条第1項は、国民の「教育を受ける権利」を保障し、これを法律の定めるところにより十分に実現すべく求めているのであって、国は、国民の「教育を受ける権利」を積極的に保障する責務を負っているのである。そして、この責務を果たすために、国は国民の合意にしたがって教育基本法、学校教育法等の法律を定めている。

判決は、国に教育権はないとしているが、右の意味で国が教育について負っている責務まで否定する理由を見出すことはできない。判決は、国民と国家とをあたかも対立的な関係にあるものとして把握し、かつ、教育権は国民にあるとするから、国に教育権がないこととなるのであるが、このような把握の仕方は、現憲法下における国民と国家との関係を基本的に見誤まっていることによるものと考えられる。

注（※38）星野安三郎「検定合憲論への疑問」、法律時報、1970、9月号、P 59参照

（※39）新井 章・尾山 宏・高橋清一・吉川基道「コメンタール・杉本判決」、法律時報1970、9月号、PP 88～90参照

注（※40）岩本・勝野、前掲書、P 178参照、なお「国民の教育の自由」の日本国憲法上の根拠を論証しようとしたものとして兼子 仁「教育の自由と学問の自由」、公法研究32号がある

判決は、憲法第26条に「法律の定めるところにより」とあるのは、法律に基づかない恣意的な教育行政を否定し、国の教育行政が法律によるべきことを定めたものであるが、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なく、教育の内容については、その特質からして、政党政治の多数決によって決めるには本来なじまないものであるとする。

もとより、教育内容についての制度を立てるにあたっては、教育の自主性、自律性を尊重すべきことは当然のことであり、個々の教師の行なう教育活動のすべてについて法律において定むべきものでないこともまた、当然のことである。しかし、憲法の議会制民主主義下において国民全体の教育意思を適法に定めるのは国民の代表者よりなる国会においてはほかになく、ひとり教育のみこの例外たりうるものではない。そして実際にも、国民の教育意思は教育基本法、学校教育法等によって定められており、これを教育内容についていえば、教育基本法に教育の目的、方針等が、学校教育法に学校の目的、目標等がそれぞれ定められており、また、学校教育法の規定によって、文部大臣が学識経験者や現場教師の参加を得て教育課程の基準を定めているのである。この面ですでに国家は教育の内容に関与しているのであり、国民に教育権があるところからして国家に教育権無しとは云え得ないことになる。

国民主権主義、議会制民主主義の立場からは、国家の教育権を肯定し得ることになるが、若し国民に教育権が無いのであれば、国家にも教育権は有り得ないことになる。この点は次報で更に検討を加えたい。また国家の教育権があるとしても教育への関与は、教育の本質、教師の自主性・主体性、教師の教育権の独立等から当然、一定の限界が有るわけで、とりわけ、社会科教育においては、教師の姿勢・意識・価値観・イデオロギー等が教育内容とも関連し、しかも社会科教育が知識主義的構造を取らない為に、社会科教育を方向づける大きな要因ともなり、極めて困難な問題を提起することになるのであるが、これらの問題については稿を改めて検討することにする。

### 参 考 文 献

- |                      |                                 |                |
|----------------------|---------------------------------|----------------|
| 1) 宗像 誠也外：           | 国民と教師の教育権                       | 明治図書，1970      |
| 2) 伊藤 和衛：            | 学校経営の近代化論                       | 明治図書，1970      |
| 3) 高橋 恒三：            | 教師の権利と義務                        | 第一法規，1972      |
| 4) 堀尾 輝久：            | 現代教育の思想と構造                      | 岩波書店，1972      |
| 5) コンドルセ：            | 公教育の原理（松島均訳）                    | 明治図書，1966      |
| 6) 有倉 遼吉：            | 国民の教育権と国家の教育権                   | 学陽書房，1972      |
| 7) 浦田 賢治：            | 教科書裁判の憲法論                       | 法学セミナー，167号    |
| 8) 高木 八尺外：           | 人権宣言集                           | 岩波文庫，1969      |
| 9) 岩本 憲外：            | 国民の教育と教育権                       | 教育選書，1972      |
| 10) 星野安三郎：           | 検定合憲論への疑問                       | 法律時報，1970. 9月号 |
| 11) 新井 章外：           | コメンタール・杉本判决                     | 法律時報，1970. 9月号 |
| 12) 兼子 仁：            | 教育法                             | 有斐閣，1969       |
| 13) 中村 菊男外：          | 国家と教育                           | 第一法規，1972      |
| 14) 有倉 遼吉：           | 教育と法律                           | 新評論，1970       |
| 15) Myron Lieberman： | The Future of Public Education, | 1960           |
| 16) 兼子 仁編：           | 法と教育                            | 学陽書房，1972      |

