

学習指導要領の法的性格と拘束力

社会科教育研究室 細川 哲

一. はじめに

文部省が「文部省設置法」27条に根拠をもつ教育課程審議会の答申を受け、小・中・高等学校のそれぞれの現行学習指導要領を改訂し、小学校においては昭和55年度、中学校においては昭和56年度、高等学校においては昭和57年度より、新学習指導要領の新しい基準による新教育課程が全面実施されるに至ったことは、すでに周知のことである。

ところで、この学習指導要領が、教育課程の国家基準として如何なる性格と法的拘束力を有するかの問題は、憲法・教育基本法・学校教育法等の教育関係法令の解釈運用をめぐり、また、国家と教育・国の教育行政権の性格と限界という基本問題をふまえ、今日の教育法学における大きな研究課題として多くの論議のあるところである。

学習指導要領の現行法制下における法的根拠としては、小学校については学校教育法20条および同法施行規則25条、中学校については学校教育法38条および同法施行規則54条の2、高等学校については学校教育法43条および同法施行規則57条の2がある。これを便宜上小学校を中心にみれば、「小学校の教科に関する事項は、17条及び18条の規定にしたがい、監督庁がこれを定める。」(学校教育法20条)とある。ここにいう17条は小学校の目的、18条は小学校教育の目標を規定したものであり、本条でいう「監督庁」は、「当分の間、これを文部大臣とする」(同法106条1項)と規定され、中学校・高等学校についても、同趣旨の規定がおかれている。この学校教育法20条の規定を受けて、学校教育法施行規則25条は「小学校の教育課程についてはこの節に定めるもののほか、教育課程の基準として文部大臣が別に公示する小学校学習指導要領によるものとする」としている。

かくして、学習指導要領が法的根拠を有することは明らかであるが、その根拠法令である学校教育法・同施行規則の解釈、それに基づく学習指導要領の性格、とりわけその法的拘束力の有無と程度については、学習指導要領をめぐる法律問題の中心的課題である。

およそ国家が、その国の教育、特に義務教育を中心とする公教育について一定の政策をもち、それを実現しようとすることは、近代国家成立以後、いずれの国家においても程度の差こそあれ、見られる現象であり、(特に共産圏にあってはこの傾向は強いのであるが、)教育と国家・教育と政治の基本的関係を考察すれば、このことは、一定の範囲において是認しうるところと考える。

すなわち教育は、本来、価値的存在を創造する被教育者個人に向けられた内面的文化的活動として、内面性・人格性・文化性・専門性・創造性等の諸特性を有する非権力的・非政治的なものであるが、その対象者としての被教育者は、単に個人として存在するのみでなく、同時に社会的国家的存在である。したがって教育は、そのような人々に働きかける作用ではあるけれども、同時にそれ

は、国家社会に対しても無関係ではあり得ず、結果的には、必ず何らかの形でそれらに影響を及ぼすことになり、教育が個人の問題であると同時に社会的国家的関心事となる。特に国家が、自由主義的夜警国家理念から積極的発展的国家理念として、文化国家・平和国家・福祉国家の実現を企図している現代においては、国家の教育に対する関心と要請は、大なるものがあるといえる。

このことは、教育基本法前文冒頭に「われらは、さきに、日本国憲法を制定し、民主的で文化的な国家を建設し、世界の平和と人類の福祉に貢献しようとする決意を示した。この理想の実現は、根本において教育にまつべきものである。」(傍点筆者)として、国の政治理想の実現は、基本的には教育の力によるとして教育に期待し、「教育立国」の理念をかかげているところからも明らかである。これは、現在わが国が民主国家・民主政治として、一人一人の政治的社会的教養・判断の集積がその国の政治の方向を左右するものであり、その国民一人一人の政治的社会的教養・判断は、教育によって養成されるところが大きいだけに、当然のことといわなければならない。また、「善良ですぐれた国家公民の育成」は、社会的人格形成の必要な一部として、教育の目標の一つでもあり、同時に国家にとっても必要な資質として、国家的要請のあるところである。

かくして教育と国家は、本来、次元を異にしなが、他面において関係しあい協力する一面を有するところから、両者の関係を如何に考えるかによって、また、現在の国民主権による議会制民主国家と国民との関係を如何に把握するかによって、先に掲げた学習指導要領の根拠法令の解釈にも相違をきたし、学習指導要領の法的性格、拘束力についても多くの論争のあるところと考えられるが、これらの点について若干の考察を試みるものである。

二. 学習指導要領の法的拘束力に関する学説

まず、学習指導要領の法的性格、とりわけその法的拘束力について考察する前提として、これらに関する現在の学説を筆者なりに整理・概観してみることにする。

1. 法的拘束力全面肯定説

かかる学説名称は、筆者が便宜上用いる表現であるが、従来、文部省当局の行政解釈を中心に示される見解である。文部省当局は1958(昭和33)年の第二次学習指導要領改訂の頃から、学習指導要領の法規性と法的基準性、拘束性を唱え始め、以後一貫して今日までその基本的立場は変わっていないようである。

すなわち、前記学習指導要領改訂による教育課程改訂をひかえて、文部省が「学習指導要領は、学校教育法施行規則25条によって、法的に基準の意味をもっており、単なる参考ではない。……教育的基準は、通常の場合これによるべきものであって、……ゆえなくしてそれに従わないことは許されない。」という見解を示し、今まで学習指導要領は指導書であり教師の仕事を補助する手引書である、と考えられていたのに、「単なる参考ではない」「それに従わないことは許されない⁹⁾」という法規説を唱え始めた。

学習指導要領は、戦後、アメリカのコース・オブ・スタディ(Course of Study)にならって編集されたものであるが、もともと学習指導について述べるものを目的として作られた、教師のための手引書・指導書であり、教師はそれに縛られるのではなく、創意と工夫をはたらかせ、そこに示唆されているものを活用することが大切であると考えてきた¹⁰⁾このことを学習指導要領の文語で見ると、〔学習指導要領の目的〕「学習指導要領は、児童や生徒の学習の指導にあたる教師を助けるために書かれた書物であって、教師が各学校において指導計画をたて、教育課程を展開する場合に、教師の手引きとして、教師の仕事を補助するものとして、役立つものでなくてはならない。」(昭和26年改

訂版『学習指導要領一般篇』1ページ)

〔学習指導要領の使い方〕「学習指導要領は、学校が指導計画をたて、これを展開する際に参考にすべき重要な事項を示唆しようとするものである。したがって、指導計画の全部を示すものではないし、またその通りのことを詳細に実行することを求めているものでもない。教師は常に創意と工夫とをもって、……これを創造的に用いねばならない。」(同書2ページ)としている。

しかし、文部省は、昭和31年度改訂高等学校学習指導要領一般篇について、「現行学習指導要領が示唆であり、参考とすべきものと述べていることは、その基準性をあいまいなものとし、混乱をおこした大きな原因の一つである。」ので「今回、改訂された高等学校学習指導要領一般篇では、示唆、参考指導書、手引書等の言葉は、いっさい用いられていない。」「学習指導要領に示される事項は、すべて基準となるものである、との前提にたって」その書き方も、法令の規定に準じて、「しなければならぬ。」「するものとする。」「することができる。」という表現をとったと説明⁽⁹⁾している。

すなわち、学習指導要領から指導書性格をなくしその法的性格を強調しはじめ、近年では、学習指導要領は教育課程の法的基準であって、事項により強弱の差はあるにしても法的拘束力を有するものであるとして、その法的拘束力について次のように説明している。

「まず第一に、教育委員会はもとより学校においても、授業を行う個々の教員も、これに従わなければならないということであり、第二に、違反の事実があれば、是正のための措置がとられなければならないということである。また、裁判所で争われる場合には、他の法令と同様、裁判の規範となる。この意味では、学習指導要領は、他の法令と同様に考えられるが、その規定の内容が弾力性に富んだものである点に特徴がある。⁽⁹⁾」としている。

また、指導助言のみをもってしては適切な教育は確保しがたいという立場から、伝習館高校事件の判決について、時の文部省初等中等教育局長は、次のように批判している。すなわち「しかし、学習指導要領の法的性質については、指導要領の条項中には強行規定に相当する部分があり、これについては法的拘束力があり法的制裁が及ぶが、その余の条項は、訓示規定として法的制裁が及ばないとする。そして指導要領中、法的拘束力がある条項として、教育課程の構成要素、各教科、科目及びその単位数、卒業に必要な単位数及び授業時数、単位修得の認定をあげるが、指導要領に示す各教科・科目の「目標」「内容」については、法的拘束力がないとする。判決は、その理由として、各教科・科目の「目標」については、『教師が当該科目を教育する際の大まかな指針を列挙したものであるが、抽象的かつ多義的であって、これを教師に法的拘束力をもって強制することは適切でない』とし、また各教科・科目の「内容」については、『その全てにわたって、必ず生徒に履習させることを要求しているものと解するならば、他面教師の教育の自主性との間に矛盾、衝突をきたすことがあるのを避けられない(から)……各教科の内容の実現は、法的拘束力をもって教師を強制するには適しないし、望ましいものでもない』とし、これらは訓示規定と解するのが相当であるという。本判決は、国の教育内容の基準の設定の必要性を認めながらも、それを教科・科目名や単位数、授業時間数など教育課程の外枠程度に限定しているわけだが、国の基準立法の範囲をこのような狭い部分に限るのは、全く理由がないと考える。むしろ、公教育における基準立法の必要性が、教育の機会均等の保障、適切な教育内容の確保、教育水準の維持向上の要請に基づくものであることからいえば、このように狭い基準立法では国の責務は十分に果し得ないといわねばならない。教科・科目名や単位数等は、教育課程の重要な要素として勿論大切である。しかしそれ以上に、実際の授業の適正を確保する各教科・科目の目標と内容の大枠の規定は、重要である。指導要領に定める目標や内容に法的拘束性がなく、それに反する場合も法的責任を追究しえないとするならば、仮に国

語とか数学の授業と称して、全くこれと異なる指導を行っても何ら法的に是正をなし得ないことになる。これでは、もはや公教育とはいえないであろう。学習指導要領は、本判決も認めるように、法律の委任に基づいて定められるものである。換言すれば、それは法律の定める教育の目的・目標を具体的に実現する基準である。教育基本法や学校教育法の定める教育の目的・目標は、極めて抽象的であるので、そのままでは各学校段階での教育の基準としては不十分である。そこで、これらの法律上の目的・目標を具体化するものとして学習指導要領を定めているのである。本判決のいうように指導要領に定める目標が抽象的・多義的であるから法的拘束力を持ち得ないとするならば、当然その上位にある教育基本法や学校教育法は、それ以上に抽象的・多義的規定であるから、その法的規範性を否定せざるを得ないこととなる。9)として公教育における教育の機会均等の保障・適切な教育内容の確保・教育水準の維持向上の立場から、学習指導要領の法的拘束力は単に教育課程の外的構成要素としての各教科・科目の名称・単位数・授業時数等のみならず、各教科・科目の「目標」「内容」についても及ぶべきであるとして、本判決を批判し、指導要領に定める各教科・科目の「目標」や「内容」も決して指導助言的なものでなく、法的拘束力を有するものであり、またそうでなければ、公教育における適切な国の教育責務を果し得ないとしている。

この学習指導要領の法的性格と法的拘束力は、今回の小学校・中学校及び高等学校の一連の指導要領の改訂においても変わっていないと、文部省の行政解釈を中心とする説は説明⁶⁾しているのである。

2. 大綱的基準説

国の教育課程の基準は、「大綱的基準」にとどまるべきであり、その限りでは法的拘束力を認める説である。かつて、兼子仁教授は(その後改説しておられるが)「教育課程の基準設定は、公立学校の場合は地方の固有事務として教育委員会の権限にも属しているものであるから……、文部大臣による基準立法は、少なくともこの地方の権限、及び各私立学校の教育の自由を侵害しない程度のものでなければならない。さらに、教育権の独立説においては、各学校の教員の組織教育課程編成権を不当に支配しない程度でなければならない。とするならば、学校教育法の委任による教育課程に関する国の法規命令事項は、ごく大綱的な基準すなわち『小・中学校の教科と時間配当、高等学校においては教科・科目・授業時数・単位数など』に限られている、という見解もなりたつ。」とし、現行の学習指導要領の告示は、各教科等の教育内容方法・教材についてまで詳細をきわめ、「大部分が委任の限界を逸脱しており、法規命令として法的拘束力をもち得ない。」としている。ただ、「法規命令として効力をもち得ないものであっても、その沿革との関係で、指導助言行為として適法とみる余地が多分にある。告示形式をとることは、右のことを左右するものではない⁹⁾とし、さらに、右の「ごく大綱的な基準とは、第一に性質上、全国的画一性を要する度合が強く、指導助言行政その他国家立法以外の手段でまかないきれいな事項に限られ」、「第二に、当該事項の広狭は、基準立法の立案制定手続きに、教員代表をはじめ教育関係者の代表が、どの程度自主的に参加を保障されるかに関連してくる⁹⁾と述べている。

したがって教授によれば、学習指導要領はそのうちの「ごく大綱的な基準」のみが法規命令として拘束力を有することになる。しかし、大綱的基準を現時点で、静的・一義的に決定づけるということは難かしく、その範囲を、兼子仁教授の言われる如く、教科・科目・時間配当・授業時数・単位数等に限ることは、教育の内的事項への国家介入を排除する見地とはいえ、やや狭いではなからうか。「教育課程」を如何に考えるかであるが、児童・生徒がその発達段階に応じて学習する教材内容が大きな要素を占めるものである限りは、それについての基準は当然、教材・教育内容についての基準であることになる。したがって大綱的基準の範囲は、教育内容に関するものを除外するこ

とは不当である。また、かかる基準を全面的に否定することも妥当でない。要は、教育課程（教育内容）に関する基準は必要ではあるが、問題はその基準の性格であり、範囲であり、拘束力を教育の本質との関係で如何に考えるかである。

また、大綱的基準については「どのようなものがこれに含まれるべきかを総合的に検討し、その範囲を確定する必要があるし、また大綱的基準の内容は、教育行政が一方的に決めるというのではなく、教育行政から一定の独立を保った審議会ないし協議会（現在の審議会などを大幅に変えたもの）の作成に求めるなど、新しい工夫がなければならぬ。要は、国民教育の理念や目的にそった、国民の教育権の保障を実現する為の大綱的基準を創造する新しい制度構想と、それを支える運動の中で決められるべきであり、その為の作業が急がなければならない⁹⁾」との見解もみられる。

3. 一部法的拘束力肯定説

1976年の北海道学力テスト事件に関する最高裁の判決にみられる見解であるが、同判決は、「国の教育行政機関が、法律の授権に基いて義務教育に属する普通教育の内容および方法について遵守すべき基準を設定する場合には、教師の創意工夫の尊重等、教基法10条に関して、さきに述べたところのほか、後述する教育に関する地方自治の原則をも考慮し、右の教育における機会均等の確保と全国的な一定の水準の維持という目的の為に、必要かつ合理的と認められる大綱的なそれにとどめられるべきものと解しなければならぬ」としている。しかし、原判決が「教育課程の編成要素、教科名、授業時数等のほか……ごく大綱的な事項」を大綱的基準としたのは、「狭きに失し、これを採用することはできないと考える。」として、「大綱的基準の範囲」を特に限定することなく、むしろ「大綱的基準の範囲を広く解し、膨大細密な当時の学習指導要領をもってなお大綱的基準とみて、その法的拘束力を認めるものであり」「教育内容に対する行政の権力的介入がいきなり排除されるとの結論は導きだせない」として、「許容される目的のために必要かつ合理的と認められるそれは、たとえ教育の内容および方法に関するものであっても、必ずしも同条の禁止するところではない」として、当時の学習指導要領を「少くとも法的見地からは……必要かつ合理的な基準の設定としては認ることができる」とし、学習指導要領が法的拘束力を予定しない部分、法的拘束力を持つべきでない部分があることを認める一方、教育内容に関する部分についても、法的拘束力を有することを間接的に認める見解を示している。

4. 外的教育条件説

本説は、「大綱的基準説」立論の前提への疑問と、教育行政権の教育内容不介入の原則を厳守する立場からの説といえよう。

すなわち、「大綱的基準説」は、大綱と細目との限界の不明確性等、その表現・観念のあいまいさから、教育内容自体の基準設定へ踏みこむ余地を残し、「ひとたび、教科教育内容を定める法規を認める時は、教育内容の流動性と有機的関連性からして、その法的意味、内容があいまいなままに、その法的限界を明確に画することが不可能にならざるを得ない¹¹⁾」との反省にたつて、教育内容にかかわる法的規制を明確に排除し、法的規制は教育の外的条件のみに限定する説である。

しかも「監督庁が、これを定める」という学校教育法20条の文言自体から、ただちに監督庁＝文部大臣が「拘束力ある法規命令制定権＝行政立法権を授権されていると解する必要は、論理上必ずしもないのである¹²⁾」としている。かくして文部大臣が、学校教育法20条によって定めることは、教育の本質をふまえ、憲法・教育基本法の原理との矛盾のない体系的解釈によって決められねばならぬとし、「憲法・教育基本法の規定する教育内容に対する教育行政の不介入の原則および教育における、……地方自治の原理を基礎として、学校教育法20条を解するなら、同条は、一般的に何ら教育

内容についての法規命令制定権＝行政立法権を文部大臣に授権したものであることはできず、まず文部大臣に『教科に関する事項』についての何らかの裁量権を与えたということが確認されるのみである。そしてその裁量権ということ自体、行政立法権の行使または何らかの権力行為をなすに当たってのものとは、当然にはならない。⁹⁾としている。

特に、「教科に関する事項」という文言については当然に「教育課程」を含むものでないとする論者もあり、「教科に関する事項」は教育の「内容」なのではなく、教育基本法10条2項にいう「教育の目的を遂行するに必要な諸条件」(外的教育条件)のことでありとしている。また、文部大臣に法規命令制定権があるとしても、その内容はこの「外的教育条件」に限定されるとして、学習指導要領に法的拘束力のある部分というのは、大綱的部分という不明確なものでなく、この外的教育条件部分であるとする。

この外的教育条件説と類似したものに「学校制度的基準」説といわれるものがある。兼子仁教授は、「学校教育法が『教科に関する事項』の立法化を予定しているのは、『学校制度法定主義』の一環として『学校制度的基準』を成す、各学校段階の教育編成単位である教科科目等の法定にほかならない」とされる。すなわち「日本国憲法26条1項『すべての国民は、法律の定めるところにより、……教育を受ける権利を有する』との規定にいう『法律の定めるところにより』とは、教育の外的事項に関する法律主義をさし、そこに『学校制度法定主義』の原理が含まれているものと解される。……ここには、学校種別や教科目など学校の教育内容に密接する事項(……混合事項)も含まれているが、それらが学校制度の一部として法定されるかぎりでは、国民と教師の教育の自由に反しないものと、近代の欧米教育法制史いらい観念されてきている。しかし、……教育内容に密接する学校制度の部面の法定については、その限界の見定めが肝要であろう。」とし「同法施行規則が法定している教科・科目名、それ以外の教育課程構成要素、標準授業時数までは、一応は立法事項たる『教科に関する事項』に当たると解されるが、立法可能な学校制度的基準は、前述の通り、施設設備から学校組織規模(学校・学校規模・教職員数)を経て学校教育組織編制(入学・卒業資格・教育編成単位)に及び、それは、右の教科目等に終るのである。したがって、いわゆる『大綱的基準』説は、右の教科目等の学校制度的基準を越えて、教科教育内容にわたる法規的基準をも容認する余地を含むかぎり、疑問としなければならない。学習指導要領が、各教科をはじめ学校教育活動の内容にわたる基準を記している以上、その法規性は、もはや学校教育法による学校制度法定主義の域を越えるもので、教育法制上、当然に認められうるところではない¹⁰⁾として、大綱的基準説の批判の上にとり、教育内容に関する教育行政権の権力的介入を全く排除すると共に「学校制度的基準」事項についての立法化は許容しているのである。

5. 法的拘束力否定説

学習指導要領が「教育課程の基準」として、各教科の学校教育内容に関するものである以上、教育基本法10条1項の原理に照らし、「学習指導要領が、大綱性と弾力性を失う限りに於いては」教育基本法違反として、その拘束力を否定する見解がある。すなわち、有倉遼吉教授は、「教育課程の基準を何れかの形で適当な機関が作成することを、義務教育において全面的に否定することは妥当ではない。しかし現在のように、国の行政権力が法規的形式で定めることは、決して妥当とはいえない。教育課程の基準を強制することは、その作成主体がいかなるものであると問わず、教育の本質と相容れない。教育基本法の本質を価値判断の基準として考えた場合、このように論断せざるを得ないのである。¹¹⁾として、教育課程の基準を「適当な機関」が作成すること自体は否定しないが、国の行政権力が法規的形式で作成することは妥当でないとし、しかもその教育課程の基準となる内

容が強制されることは、教育の本質と相容れないものとして、「弾力性のない運用は、違法性をおびる」としている。かくして有倉遼吉教授は、「したがって法律に根拠がありさえすれば、すべて『不当な支配』に当たらないとすれば、法律に根拠のある学習指導要領の作成が、本条違反になる可能性は全くないといわなければならない。しかし、何が『不当な支配』であるかという基準を、法律上の権限の有無に求めることは妥当ではない。このような解釈は、国会や政府の行為を全て正当とし、逆に民間団体の行為を全て不当とする危険な官僚的発想である。国会の定める法律であっても、憲法や教育基本法に違反するものは、『不当な支配』になりうるし、政府や各省の定める命令や告示であっても、その内容が憲法や法律に違反するものは同じく『不当な支配』になりうるものである。⁹³⁾として、学校教育法に法的根拠を有する学習指導要領も、憲法・教育基本法に反する時は違法としてその効力を否定されるとし、教育基本法違反の有無は、学習指導要領の拘束力の有無によるとして、学習指導要領が教育の内容と方法をどのように拘束するか、もしそれが参考書程度のものであるならば、その内容が如何なるものであるにせよ、教育基本法10条違反をそれほどやかましく論ずる必要はなく、これに反して、教育の内容や方法を強く拘束するものであれば、違法としてその効力を否定されるとしている。しかも、昭和33年学校教育法施行規則の改正に伴い、学習指導要領が文部省告示の形式をとるに至ったことについて「告示の形式にきりかえたことは、やはり拘束力の有無に何らかの影響を与えたものといわなければならないと思う。告示（国家行政組織法14条1項）は、一般性をもつ国家行為の公示の形式であって、官報の告示欄に掲載さる。それは、公示せられない文部省著作物と異り、少くとも法的拘束力をもつ可能性をもつというべきである。しかし、問題は法的拘束力の実質であり強弱である。そして、その実質・強弱は、学習指導要領における表現によって定まる。きわめて概括的にいえば、従来の学習指導要領の表現は、一義的義務づけの場合は少いのであって、幅や弾力があるのが通常であった。ところが、昭和43年6月30日に発表された新学習指導要領によれば、右の実質は変化したようである。特記すべきことは、総則の部分で『各教科、道徳ならびに特別活動の内容に関する事項は、特に示す場合を除き、いずれの学校においても取り扱わなければならない』と定めていることである。このような義務づけの規定が増えれば増えるほど、学習指導要領の法的拘束力は強まり、またそれに比例して教育基本法10条に違反する危険性も大きくなるのである⁹⁴⁾として、教授は学習指導要領の法規性を認められた上で、これが法的拘束力を強める限り教育基本法10条違反として、その効力を否定されるようである。さらに、学習指導要領を根拠とする学校教育法は、教育基本法と同じ法形式の効力でなく、学校教育法より教育基本法の方が法形式として上位の効力を有すると説かれている。

6. 指導助言文書説

これは、学習指導要領そのものの法規性を否定するものである。文部省当局の行政解釈に示される如く、「学習指導要領に含まれる『事項ごとの表現に応じて』その拘束力の強弱があるとしても、一般に学習指導要領は、学校教育法の委任を受けて、文部大臣が作成し公示したものであるから、法規命令としての法的拘束力がある」とする見解に対し「学習指導要領が文部省告示の形式をとったことから、当然にそれが一般的全的に法規命令としての法的拘束力を有するとはいえず、実際に学習指導要領に書かれている事項の一つ一つが全て法規命令たる性格をもつかどうかは、実体に即して具体的な検討を経なければ断言でき⁹⁵⁾ず、「要するに、単に形式面からのみ迫るとすれば、『学習指導要領』の法的性格は、『法規命令たる性格をもつことができる』という限度にとどめておかなければならない⁹⁶⁾としている。告示の形式をとった場合においても、非拘束的な性質のものであることもありうる」とし、学校教育法の規定をうけた文部省告示という形式のみによって学習指導要領の

法的拘束力の有無を論ずべきでないというところから出発している。さらに「文部省告示」の形をとっていることは、文部省作成の指導助言文書を全国の教育界に一般的に周知させようとする行政措置の「公示の形式」にすぎず、「学習指導要領の告示は、学校教育内容に関する国（中央教育行政機関）の指導助言的基準が公示されたものであり、全体として法的拘束力を有する法規ではない。」¹⁹⁾とするものである。

この学習指導要領の法規性否定の実質的理由は、学習指導要領が「教育課程の基準」として、各教科の学習内容に関するものである以上、教育基本法10条1項の教育への「不当な支配の禁止」の原理にてらして、国家が教育内容に権力的に介入することを一切排除しようとするものである。

以上、学習指導要領の法的拘束力に関する学説を筆者なりに概観整理してみたが、それぞれの学説の細部の内容については、種々ニュアンスの異ったところがあり、また複数の説を混合して主張される論者もあり、説自体がいまだ流動的なものもあるが、強いて分類してみれば、以上のようになり得ると考えるものである。

筆者の見解は、分類としては指導助言文書説に入るものであるが、その根拠・理由等は、従来いわれているところとは異なるものである。筆者としては、法的拘束力否定説や指導助言文書説の論者の如く、国（文部省）が学校教育の外的条件のみならず、その教育内容に関与介入することを全く排除するものではない。にもかかわらず、筆者が学習指導要領の法規性を否定し、その法的拘束力を否定するのは、学習指導要領自体が、各教科・科目の各学年における学習目標や学習内容の指針を記した文書が中心であり、その文書自体が法的構成を備えた法規としての実質を欠いているからである。また、一部あるいは大綱的部分に法規として法的拘束力を認めることは、法的安定性の面からこれを是認することには問題があり、学習指導要領自体の形式・内容から考えて、全体としてその法規性を否定せざるを得ないとするものである。しかも筆者は、法的拘束力を否定する論者の如く、教育の本質から考えて法的拘束力を持つべきでないとするのに対し、それ自体、法的拘束力を持つ必要はないとする点等が異なるようである。

これらの点については、あとで項を改めて述べることにする。

三. 法的拘束力に関する判例の動向

学習指導要領の法的拘束力に関する判例は、教科書裁判、全国一斉学力テスト裁判等の教育裁判において示されているものであるが、まず、法的拘束力を肯定する判例として教科書裁判の第一次訴訟（国家賠償請求訴訟）の第一審・高津判決と学力テスト盛岡地裁判決をあげることができる。

教科書裁判・第一次訴訟・東京地裁判決（昭和49年7月16日）

「……しかしながら、さればとって公教育の場における教育方法や教育内容に対する国の教育行政が原則として排除され、ただ全国的な大綱的基準の設定や指導助言をなしうるにとどまるとするほど、右教師の教育の自由ないし独立が、排他的、絶対的でありうるはずはないのである。」として、教育の方法と内容に関する文部省の公示する学習指導要領に、間接的にその法的拘束力を認めている。

学力テスト裁判・盛岡地裁判決（昭和41年7月22日）

「学校教育法38条、106条1項によれば、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、同法38条により、文部大臣に存するものと解され、「なおこの点から、学習指導要領は法規命令としての効力をもち、学校及び教員に対し、事項により強弱はあるが法的拘束力があるといわなければならない⁹⁷⁾と述べ、文部大臣が公示する学習指導要領の法規性を肯定し、「事項により強弱は」あるとしても一定の条件の下にその法的拘束力を認め、文部省を中心とする行政解釈とほぼ一致する見解を示している。

これに対して、学習指導要領の法的拘束力を否定するものとして、教科書裁判・第二次訴訟（検定不合格処分取消請求訴訟）の東京地裁判決（杉本判決）・学力テスト事件に関する福岡高裁判決・大阪地裁判決等が考えられる。

教科書裁判・第二次訴訟・東京地裁判決（昭和45年7月17日）

「ここにいう教育の本質は、このように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営みであるというべきである。してみれば、国家は右のような国民の教育責務の遂行を助成する為にもっぱら責任を負うものであって、その責任を果す為に国家に与えられる権能は、教育内容に対する介入を必然的に要請するものでなく、教育を育成するための諸条件を整備することであると考えられ、国家が教育内容に介入することは、基本的には許されないというべきである。」として、国家が教育内容に介入することを原則的に禁止する考えを示し、「国が教師に対し一方的に教科書の使用を義務づけたり、教科書の採択に当って教師の関与を制限したり、あるいは学習指導要領にしても、その細目にわたってこれを法的拘束力あるものとして現場の教師に強制したりすることは、叙上の教育の自由にてらし、妥当ではないといわなければならない。」として学習指導要領の法的拘束力を「妥当ではない」という表現で間接的に否定していると解される。

福岡高裁判決（昭和39年5月4日）

「本件学習指導要領は、教育課程につき大綱を示すに止まらず、各教科の教育内容方法、教材等につき詳細に定めており、文部大臣による国の基準立法の限界を逸脱しているものがあり、これらは実際の運用上の取扱いのいかんにかかわらず、法規命令としての法的拘束力を持ち得ない。⁹⁸⁾

大阪地裁判決（昭和41年4月13日）

「文部大臣の『教科に関する事項』を定める権限は、『中等初等教育における全国的画一性を維持するに必要な極めて大綱的な教育行政の国家的基準の設定（高等学校については、教科、科目、授業時間数、標準単位教など）に限られるべきもの』であるとしつつ、右の『極めて大綱的基準』の枠外の事項については、文部省の定める学習指導要領も法的拘束力をもち、単に助言・指導の意味をもつにすぎないのである。⁹⁹⁾として、福岡高裁・大阪地裁ともに「教育課程についての大綱」ないしは「極めて大綱的」な部分については、法的拘束力を認めると読みとり得る面も考えられるが、これについては明確な表現を避けるとともに、この「極めて大綱的」の中味についての特別な吟味がなされないまま、法規命令としての法的拘束力を否定している。

学習指導要領の各条項を強行規定と訓示規定に分け、強行規定に相当する部分については法的拘束力がありとするものに、伝習館高校事件の第一審・福岡地裁判決がある。伝習館高校事件は、同高校の三人の教諭がその教育活動のなかで、「所定の教科書を使用しなかった」「学習指導要領に定

められた当該科目の目標及び内容を逸脱した指導を行った」「生徒に対し、特定思想の鼓吹を図った」などの理由で、福岡県教育委員会から地方公務員法29条1項各号による懲戒免職処分を受けたのに対し、その処分取消と処分の執行停止を請求する民事訴訟を提起した事件であるが、判決では学習指導要領の法的性格が正面から取り上げられている。

伝習館高校事件・福岡地裁判決（昭和53年7月28日）

「まず、『教育課程の基準として文部大臣が別に公示する学習指導要領』（学校法施行規則57条の2）という場合の『教育課程の』基準とは、教育課程の編成及び実施の両方の基準であると解されるが右の『基準』の意味は必ずしも明瞭ではない。そこで、本件学習指導要領は、果たしてどのような法的性格を有するかを確定する必要にせまられる。この際、三通りの解釈が可能であるように思われる。その一つは、学習指導要領のすべての条項が、法的規範のないもの（指導助言文書）、その二は、すべての条項が法的規範を有するもの（法的拘束力ある規定）、その三は、法的拘束力のある条項と指導助言文書たる条項とに分けるものである。前述の憲法及び教育基本法の解釈において示した、教育内容及び方法に対する規制の限界を再度要約すると、それは、教育基本法10条による教師の教育の自主性を尊重し、教育現場で教師が、創意と工夫を発揮し、生徒の個性に応じた弾力性ある教育を損わない範囲内において、教育における機会均等の確保と全国的な一定の教育水準の維持の必要性を充足する基準であるべきと抽象的に言い得るが、「現行教育制度は、地方分権の原則が採用されているところから、教育に関する地方自治の原則を考慮しこれを侵害することは許されない。右の規制原理を調和的に解釈し、本件学習指導要領の基準性に照らして考慮する時、右の『基準』とは、さきに示したその三の解釈を正当と考える。即ち、本件学習指導要領の条項中には強行規定に相当する部分があり、これについては法的拘束力があり、前記の趣旨での法的制裁が及ぶが、その余の条項は訓示規定として法的制裁が及ばないと解される。」とし、その法的拘束力の無い訓示規定に該当するものとして、学習指導要領に定める各教科目の「目標」および「内容」の項目を掲げている。

すなわち、「次に各教科、科目に掲げられた目標は、概して当該科目について教育運営の指針を定めた規定であると解される。今、これを社会科の各科目の『目標』について通覧するに、その内容自体は教師の自主制や地方自治の原則を侵害するようなものは含まれていないと考えられるが、これらの規定は、教師が当該科目を教育する際の大まかな指針を列挙したものであり、抽象的かつ多義的であって、これを教師に法的拘束力をもって強制することは適切でない。したがってこれらの指針に適合しない行為があった場合、ただちに法令違反とすることはできない。……『内容』に関する規定は、教育の機会均等の確保並びに高校における一定の教育水準の維持の見地から規定されたものであるが、その全てにわたってかならず生徒に履習させることを要求しているものと解するならば、他面、教師の教育の自主性ととの間に矛盾、衝突をきたすのを避けられない。……教師は、当該教科について資格を有する専門家であるから、これら教科の『教育』内容について学習指導要領を参考にしつつ、各学校、各生徒の能力等を考慮しながら現実即した適切な教育をするほかない。換言するならば各教科の『内容』の実現は、法的拘束力をもって教師を強制するには適しないし、望ましいものでもない。このような訳で、右『内容』は訓示規定と解するのが相当である。」との判断を示し、学習指導要領の法規性は肯定したうえで、訓示規定に該当するものについては法的拘束力を否定し、強行規定に該当するものについては法的拘束力を認めているのである。

以上の下級審判決に対して、最高裁判所の判決で学習指導要領の問題に論及しているものは極め

て少いが、学力テスト事件のうちの北海道旭川学テ事件と岩手県教組学テ事件に対する最高裁判決と教科書裁判・第二次訴訟についての最高裁判決がある。

北海道・岩手県学テ事件最高裁判決（昭和51年5月21日）

「一般に、社会公共的な問題について国民全体の意思を組織的に決定、実現すべき立場にある国は、国政の一部として広く適切な教育政策を樹立、実施すべくまたしうる者として、憲法上は、あるいは子ども自身の利益の擁護のため、あるいは子どもの成長に対する社会公共の利益と関心にこたえるため、必要かつ相当と認められる範囲において、教育内容についてもこれを決定する権能を有するものと解せざるを得ず、これを否決すべき理由ないし根拠は、どこにも見い出せない。」として、国が教育内容についても関与、介入する権能があることを認めたうえ、さらに、「思うに、国の行政機関が法律の授権に基づいて、義務教育に属する普通教育の内容、及び方法について遵守すべき基準を設定する場合には、教師の創意工夫の尊重等教基法10条に関してさきに述べたほか、後述する教育に関する地方自治の原則をも考慮し、右教育における機会均等の確保と全国的な一定の水準の維持という目的のために、必要かつ合理的と認められる大綱的なそれにとどめられるべきものと解しなければならないけれども、右の大綱的基準の範囲に関する原判決の見解は、狭きに失しこれを採用することはできないと考える。」としている。これを前記学習指導要領についていえば、文部大臣は学校教育法38条、106条による中学校の教科に関する事項を定める権限に基づき、普通教育に属する中学校における教育内容及び方法につき、上述のような教育の機会均等の確保等の目的のために、必要かつ合理的な基準を設定することができるものと解すべきところ、「本件当時の中学校学習指導要領の内容を通覧するのに、おおむね、中学校において地域差、学校差を超えて、全国的に共通なものとして教授されることが必要な最少限度の基準と考えても必ずしも不合理とはいえない事項が、その根拠をなしていると認められるのである。その中には、ある程度細目にわたりかつ詳細にすぎ、また必ずしも法的拘束力をもって地方公共団体を制約し、又は教師を強制するのに適切でなく、また、はたしてそのように制約し、ないしは強制する趣旨であるかどうか疑わしいものが幾分含まれているとしても、右指導要領の下における教師による創造的かつ弾力的な教育の余地や、地方ごとの特殊性を反映した個別化の余地が十分に残されている。全体としては、なお全国的な大綱的基準としての性格をもつものと認められるし、また、その内容においても、教師の一方的な一定の価値ないしは観念を生徒に教えこむことを強制するような点は全く含まれないのである。それ故、上記指導要領は、全体として見た場合、教育政策上の当否はともかくとして、少くとも法的見地からは、上記目的のために必要かつ合理的な基準の設定として是認することができるものと解するのが相当である。」との法的判断を示し、学習指導要領を「必要かつ合理的と認められる大綱的基準」の設定としてこれを認めてはいるが、大綱的基準の範囲については、「原判決の見解は、狭きに失し、これを採用することはできない」といっているのみで、これに関する明確な判断は避けているし、学習指導要領に法的拘束力があるのか、あるとすればどの範囲で法的拘束力をもつのか、明確な判断を避けており⁽²⁰⁾全体として玉虫色の判決と考えられる。

また、15年間にわたって争われてきた教科書裁判、第二次訴訟の上告審判決が昭和57年4月8日最高裁（中村治朗裁判長）で言いわたされたが、判決は「家永教科書」の不合格検定処分を違法とした二審判決を破棄し、東京高裁に審理のやり直しを命じている。最高裁が6年余りの歳月をかけながら、これについて明確な判断を示すことなく高裁に差し戻したことは、訴訟の解決をいたずらに引きのばすもので遺憾な面はあるが、学習指導要領の性格・拘束力や教科書検定との関係につい

ては、改めて高裁で論ぜられることになり、家永三郎元東京教育大教授が主張する教科書検定制度の違憲・違法性も、教科書検定の審査基準である学習指導要領の性格との関連において検討されることになると思うが、いずれにしても最高裁は、学習指導要領の法的拘束力についての明確な判断は、いまだ示していないといえる。

四. 教育の自由と学習指導要領

学習指導要領の性格・法的拘束力について判断する際の、一つの論点である教師の「教育の自由」との関連について若干の検討を加えてみる。

一般に、教育において「教育の自由」が一定限度要請されることは、西独の法学者ハンス・ヘッケル (Heckel) が、「教師は、みずから自由であるときのみ、自由への教育をなしうる⁽²¹⁾」として教師の「教育権の独立」(Pädagogische Freiheit) を主張し、カンデル (Kandel) が「教育行政の目的は、教師による専門的自由 (Professional freedom) の行使を奨励するような状況をつくり出すことである⁽²²⁾」と言っている如く、また、実際にイギリスではカリキュラムと教授方法を決定する教師の専門的自由が最大限に尊重されているのを見ても⁽²³⁾、また、戦後來日した第一次米国教育使節団報告書が「教師の最善の能力は、自由の空気の中においてのみ充分現される。この空気を作り出すことが行政官の仕事であって、その反対の空気を作り出すことではない。」と述べている点などからもうかがわれることである。学校教育が、教師の生きた人間としての活動によって成り立つものであり、教師と子どもとの人間的人格的接触によって発展するものである限りは、教師が自由や自主性を認められない状況下で、子どもが自由で自主的人間になるような教育を行ない得ないのは当然である。

この教師の教育の自由について、我が国では憲法・教育基本法・学校教育法等によって実定法上保障されているとする説がある。筆者は、かかる説には賛同し得ない者であるが、まずこの点について概略を述べることにする。

「教育の自由」は、憲法23条の学問の自由 (Academic freedom, Academic Freiheit) によって小・中・高等学校教員にも大学教員と同様に保障されるものであるとする説⁽²⁴⁾がある。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えないところである。

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、真理の探求を目指す「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、「研究結果発表の自由」を含む。したがって学生に対する教授が、研究結果発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ものとは異り、「心身の発達に広じて、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発表する機関としては適当でなく、また、批判力・思想力・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」を発表してみても、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」の発表の場としては、学会・研究会・学会誌・学術書等が適切である。

たしかに、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「学問の自由で精力的な研究——学問の自由——が要請」されることは

当然である。しかし、真理(Truth, Wahrheit, Verité)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。真理のために、「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。かくして、憲法の「学問の自由」から「教育の自由」を導き出すことは妥当ではないと考える。

次に、教員の教育の自由の根拠を、教育基本法10条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なわれるべきである」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、「自由」に児童・生徒に対して教育を行なう権限を有するとする説⁽²⁵⁾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とされる⁽²⁶⁾。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、教育基本法が憲法定制審議過程において、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項が教育を受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」であることなどから、教育基本法は「準憲法的法律⁽²⁷⁾として一般法律に優越するとしている。また、本条1項が教育への「不当な支配」を禁ずるのは、教育活動の自主性を保障するためであり、したがって政治勢力などが教育を支配することは全てよろしくないが、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」になるという⁽²⁸⁾。しかし筆者は、教育基本法の成立過程からみても、また憲法と教育基本法の規定上の関連性からみても、教育基本法を準憲法と解することには反対である。教育基本法と他の教育法とは一般法と特別法の関係にあると解するとともに、教育行政権の行使が、たえず「不当な支配」となるものではないと解する。

すなわち、民主主義・議会制民主主義の下、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「不当な支配」とはならないであろう。もちろん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。憲法に反する場合に無効となるのは勿論であるが、法的根拠をもつ行政支配をすべて「不当な支配」とすることはできないのであり、同項は、決して教育に対する教育行政当局の正当な支配を否定するものではないと解する。また同項を「教育の自由」の根拠とする論者は、同項の「直接に」を根拠として、間接に文部大臣・内閣・国会を通じて国民に責任を負うのではなく、教育職員が国民全体に直接に責任を負うべきと主張している⁽²⁹⁾。しかしながら、同項に「国民全体に対し直接に責任を負う」というのは、民主主義の原理に基づく教育についての、国民に対する責任という根本原則を宣言しているのであって、同項の「直接に」という文言は、教育行政関係者・教育者を含む教育関係者のすべてに対し、この民主政治における国民に対する責任を強調したものと解すべきものなのである。しかも、同項のいう「国民全体に対する責任」を重視する限りは、国会で成立した法的根拠を有する行政管理に服することによって、国民全体に対しても責任を負い得ることになるのであろう。

さらに、教員の「教育の自由」の根拠として、教育基本法10条2項と学校教育法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⁽³⁰⁾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、したがって校長は、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。まず、教育基本法10条2項であるが、ここでい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項にいう校長の掌る「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いっさい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。したがって校長は、教師の行う教育についても、一定の範囲と条件のもと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、いずれも妥当とはいえず、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およぶと解する。したがって校長は、学校運営の最高責任者として、いっさいの校務を掌理し、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、これらの規定をもって「教育の自由」の根拠とはなし得ないと解する。

かくして、教師の「教育の自由」の根拠を憲法・教育基本法・学校教育法等に求める説には、筆者としては賛成し得ないのである。しかし筆者は、理念としての「教育の自由」まで否定するものではない。教育が有効に行われるためには、教師が自己の荷う教育の仕事に誇りと自信を持ち、かつ教師の自主性・主体性が十分に尊重されるべきである。「教育の自由」は、教育に内在し、教育を支える根本原理であり、教師がその抱く教育理想にしたがって、自主的・主体的に創意工夫を生かしつつ教育するということが、望ましいことであり、教育の内面性、人格性、専門性、創造性等の本質から「教育の自由」が要請されるのは当然である。

しかし、このような教育の自由は無限のものではない。それは、公教育には自ら一つの基準性が要求されるからである。この教育の自由の限界、または教育の基準を決するものは、何であろうか。それは、公教育の遂行を教師に信託した国民および住民全体の意思そのものである。それは、具体的には法令および条例等に表現される。すなわち、教育基本法、学校教育法その他の関係法令およびそれに基づく教育行政機関の教育関与等に現れてくる。したがって教師は、国民および住民の意思の表現である法令、およびそれに基づく国民および住民の機関として、それらの法令を執行する国および地方公共団体の教育行政機関の監督に服しなければならない一面を有する。

かくして学習指導要領が、教育課程の基準として学校教育法により法的根拠を有する以上、教育の本質・特質から要請せられる理念としての「教育の自由」も、その限りで一定の制約を受けても、やむを得ないことといわなければならない。したがって、教師の「教育の自由」を憲法・教育基本法の上に法的根拠を有するとして、かかる立場よりこの教師の「教育の自由」を制限する学習指導要領の法的拘束力を否定することには、筆者としては賛同し得ないのである。

五. 学習指導要領の現場的拘束力

筆者が、学習指導要領の法規性と法的拘束力を否定するのは、学習指導要領自体の形式・内容から考えて、全体としてその法規性、したがって法的拘束力をも否定せざるを得ないとする立場であることは、すでに述べたところである。

ところで筆者は、公教育において適正な教育内容の確保・教育水準の維持等の要請を満たすため

に、一定範囲で教育課程に基準が必要なことを決して否定するものではない。基準はそれを中心として上・下に振幅があり、ある程度の弾力性を認めるとしても、それが守られてこそ基準としての意味があるものである。したがって、その必要な基準が守られるような方策や保障を構ずる必要性の生ずるのも当然である。

かくして、学習指導要領の示す教育課程の基準について法的拘束力を持たすことにより、その基準としての実効性を保障しようという、文部省を中心とする行政解釈の意図なり立場は十分に理解できるのであるが、かかる意図や立場があれば、法規としての形式と実質を備えないものが法規として法的拘束力を持つに至ると考えるのは、論理の飛躍である。

ただ筆者としては、学習指導要領の法的拘束力は否定するが、現実の教育現場においては、学習指導要領の拘束力が現場的に機能していることは、事実として認めざるを得ない。この点を、学習指導要領の実際の現場的拘束力として考察してみることにする。

この現場的拘束力として、まず第一に掲げ得るのは、教科書検定制度とそれに基づく教科書使用義務である。学校教育法は、教科書使用義務について21条で次のように規定している。

「小学校においては、文部大臣の検定を経た教科用図書又は文部大臣において著作権を有する教科用図書を使用しなければならない。前項の教科用図書以外の図書その他の教材で有益適切なものは、これを使用することができる。」

ところで、この21条1項について二つの解釈がある。第一は、学校では必ず教科書を使用しなければならない、その場合の使用する教科書を限定したものであると解する説であり、第二は、学校において教科書を使用する場合は、検定教科書か国定教科書でなければならないと解する説⁽³¹⁾である。

行政解釈は第一の説で、文部省は少数の例外を除いて、学校では教科書を必ず使用しなければならないとの解釈をとり、「その際使用する教科用図書は、監督庁の検定もしくは認可を経たもの、または監督庁において著作権を有するものでなければならない。」との解釈を示している。これに対して、戦前の教科書中心主義の教育の反省から、第二の説を支持する立場からの反論もある。いずれにしても、教科書は、子どもがその発達段階に応じて学習することが期待せられる内容を、系統的体系的に選択組織したものであれば、多くの教育現場においてこれが使用されているのが現状であり、しかも大学入試(全国共通一次試験)、高校入試、中学入試等の入試制度は公平を期する立場から、それぞれ小・中・高の使用検定教科書をふまえて出題されることが趨勢であれば、この傾向は一層強まるものである。よし、教科書を使用しなくても、その実際の教育内容は、教科書の内容にほぼ準じたものになっているのが実態である。したがってこの面からは、実際問題として二つの解釈の相違が問題を大きく左右する程の影響は無いと考える。

問題は、二つの説とも学校で使用する教科書は必ず検定教科書でなければならないとする点である。しかるに、現在の教科書検定制度としての「教科書検定基準」によれば、これに反したら不合格とされる検定合格の絶対的条件として「学習指導要領に定める教科の目標と一致している」ことがあげられている。

かくして学習指導要領は、教科書検定制度・検定教科書使用義務を通じて、教育現場に実際の拘束力を発揮しているのである。

第二に、学校教育法14条は、「学校が、設備、授業その他の事項について、法令の規定又は監督庁の定める規定に違反したときは、監督庁はその変更を命ずることができる」と規定している。これは、学校の施設設備や授業その他の教育条件に関して、教育の機会均等の観点からその最低限度の水準を維持していくために、法令や規則その他によって基準を設け、その違反に対して監督庁が変

更命令を出すことができることを定めたものと解される。しかし、学習指導要領を、監督庁である文部省の定める規定（基準）と考えれば、教育現場における授業がこれに違反する時は、監督庁はその授業の変更命令を出すことができ、この面から、学習指導要領は現場的拘束力を有することになる。

第三に、地方教育行政の組織及び運営に関する法律（地教行法）43条2項・学校教育法28条3項の関係から、学習指導要領は、現場における拘束力が間接的に付与されることが考えられる。すなわち、地教行法43条2項では「県費負担教職員は、その職務を遂行するにあたって、法令、当該市町村の条例及び規則、並びに当該市町村委員会の定める教育委員会規則及び規程（前条又は次項の規定によって都道府県が制定する条例を含む）に従い、かつ、市町村委員会のその他職務上の上司の職務上の命令に忠実に従わなければならない」と規定している。公立の小・中・高等学校の教職員は、県費負担教職員であるが、この県費負担の教職員は公務員として、国の法令やその学校の管理運営などに関するその市町村の条例規制、教育委員会規則に従わなければならないし、また同時に、県市町村の教育委員会を頂点とする職務上の上司の職務上の命令に従わなければならないとしている。

第四に、学校教育法28条3項の「校長は校務を掌り、所属教職員を監督する」の規定が考えられる。この校長の「校務」とは、いかなる内容のものであるか、それと同法28条4項の「教諭は児童の教育を掌る」との関係はどう考えるかは、論争点でもあるが、教諭の掌る教育も、学校全体としての計画・組織のもとにおいて行われるかぎり校務であると考えれば、校長の職務権限としての監督が、各々の教職員の教育にも及び得ることになる。かくして職務上の上司の命令や、校長の所属教職員の監督権の行使の合理的根拠・正当性を与えるものとして「学習指導要領の遵守」が要求される時、学習指導要領の実際の現場的拘束力が発揮され得る可能性が考えられるのである。（勿論、校長の監督や職務上の上司の命令が、教育においては本来望ましいものではないにしても、……そしてこれらの場合は、できるだけ指導助言によることが好ましいにしても。）

最後に、校長の職務権限としての所属教職員の監督権を制度的に保障するものとして、校長の行う勤務評定制度がある。この勤務評定制度により校長は、所属教職員の勤務状況・勤務実態を評価・評定する権限をもち、しかもその評定結果が所属教職員の転任・配置・昇任・昇給等の人事に直接・間接影響するとあっては、校長の監督権は、よしそれが指導助言として行われようとも、かなり強力な意味をもち、学習指導要領もこの面から遵守が保障されることになる。

かくして筆者は、学習指導要領自体の法的拘束力を否定することは前述の通りであるが、にもかかわらず、学習指導要領は他の法制により、教育現場においては、現場的拘束力を必要以上に発揮しているのを直視すれば、行政解釈の如く、無理にこじつけて学習指導要領自体の法的拘束力を主張する必要はないと考えるものである。

学習指導要領の拘束力については、すでに述べた如く、国の教育行政権の教育内容への関与介入の可否、程度、範囲、方法如何という大きな問題があるが、基本的には、国の教育行政権の行使は、教師の自主性・主体性を尊重しつつ、その専門性を高めるための配慮が必要である。従って校長や教育委員会の指導主事等の指揮・命令・監督権の行使は出来るだけこれをつつしむべきであり、これに代るに「指導助言」によるべきであろう。しかもこの「指導助言」はそれが教育の論理と条理に則った専門的科学的なものである限り、所謂「優秀なるものへの尊敬」(Respect for excellence)の原理⁽³²⁾により、教育現場においては法的拘束力があるもの以上に教育的効果を揚げ得るものと考えられる。このことはヘッケル (Heckel) が「最上の指揮命令も教員が反抗的であつたら無益であ

る。方法上に多少の欠陥があっても、愛と確信をもって行なわれる教育は、最上最新の教育方法を命ぜられるまま用いて、つまらなそうに行なわれる教育より、いっそう結果するところが大きいのが普通である。それゆえ教育行政機関が指揮命令を発するのは自制 (self command) し、できるだけ忠告や示唆や激励にとどめることが望ましい⁽⁹²⁾と云っているところにも端的に示されている。教育の本質・特質、教師と被教育者との人間関係等を考え合せるとき、法や行政が教育を支配しつくそうと考えても出来るものでもなく、法や行政による教育の規制は必要且最少限度にとどめて教育の自主性を十分に尊重することが、教育の目的にそい、その機能を発揮せしめる所以である。

(注)

- (1) 『中等教育資料』特別号「改訂 高等学校の教育課程」P. 183～P. 184
伊藤秀夫・学習指導要領の基準性問題・社会教育講座(1)明治図書所収P. 171
- (2) 昭和22版「学習指導要領一般編」P. 2 伊藤・前掲書P. 172
- (3) 『時事通信』内外教育版 第694号 特別付録 昭和31年1月6日付 P. 133
- (4) 文部省地方教育行政研究会編著・教師の権利と義務・第一法規 1976全訂版 P. 143～P. 144
兼子仁・「法的拘束力をめぐる学説」季刊教育法30 冬季号、1978年所収P. 44
- (5) 諸沢正通・「指導要領の拘束性と弾力性」季刊教育法30冬季号、1978年所収P. 24～P. 25
- (6) 諸沢正通・前掲教育法P. 16
- (7) 室井力・「学習指導要領の法的性質」・兼子仁編「教育権と教育行政」、学陽書房、1978年P. 121所収・兼子仁、「教育法」P. 177～P. 178
- (8) 室井力・前掲書P. 120 兼子仁「教育法学と教育裁判」P. 50～P. 52
- (9) 平原春好・教育課程行政の法的問題・ジュリスト増刊総合特集
「教育——理念・現況・法制度」1978年、P. 216 兼子仁・前掲論文P. 45
- (10) 有倉遼吉・「大綱の基準と学習指導要領」、判例時報、814号、1976年、P. 22
兼子仁・前掲論文P. 50
- (11) 兼子仁・教育法・有斐閣 1978年 P. 382
兼子仁・前掲論文 P. 44～P. 48
- (12) 有倉遼吉・教育の国家基準、P. 232 室井力・前掲論文、P. 120
- (13) 有倉遼吉・憲法と教育基本法・成文堂、1973年、P. 88
- (14) 有倉遼吉・前掲書 P. 91
- (15) 高橋恒三・教師の権利と義務 P. 146～P. 147 室井力・前掲論文 P. 119
- (16) 兼子仁・教育法、1978年、P. 382
- (17) 盛岡地裁、昭和41. 7. 22判例 判例時報、46号 P. 5
- (18) 高裁刑集・17巻、4号 P. 329
- (19) 下級刑集・8巻、4号 P. 622 室井力・学習指導要領の法的性質・教育権と教育行政・学陽書房 1978年所収 P. 125
- (20) 季刊 教育法 第30号 1978年 P. 10
- (21) H. Heckel, Schulrecht und Schulpolitik, 1967, ss194～5
- (22) I. L. Kandel, Comparative Education, 1933, p. 216.
The New Era in Education: An Introductory, 1957
- (23) W. D. Lester, Education: An Introductory, 1957
日本教育法学会編・教育内容と教育法・総合労働研究所 1980年、P. 86
- (24) 宗像誠也・「教育と教育政策」、岩波新書、1972年、P. 101
- (25) 宗像誠也・前掲書、P. 68～P. 83. 兼子仁・「教育法」、有斐閣、1969年、P. 124
- (26) 田中耕太郎・「新憲法と文化」、1948年、P. 101
- (27) 有倉遼吉・「教育と法律」、新評論、1970年、P. 3

- (28) 田中耕太郎・「教育基本法の理論」, 1969年, p. 862~p. 870
- (29) 宗像誠也・「教育基本法」新評論, 1972年, p. 281~p. 282
- (30) 宗像誠也・「教育と教育政策」, 岩波新書, 1972年 p. 80
この内的事項(interna)についてはI. L. Kandelも強調した。cf. I. L. Kandel, "The New Era in Education," 1954, pp. 125, 133
- (31) 季刊・教育法・第30号 1978年 p. 36
- (32) Heckel, Die pädagogische Freiheit in der Sicht des Schulrechts, Pädagogische Forschung und Pädagogische Praxis, Veröffentlichungen der Hochschule für Internationale Pädagogische Forschung 1, 1958, S. 105. 兼子仁・「教育法」, 有斐閣, 1969年p. 120

(昭和58年4月30日受理)