



---

第6章

---

戦後教育と憲法・憲法学

---

水島朝穂

---



講座・憲法学 別巻 戦後憲法・憲法学と内外の環境

●——1995年6月30日 第1版第1刷発行

編著——樋口陽一

発行者——大石 進

発行所——株式会社 日本評論社

〒170 東京都豊島区南大塚3-12-4 電話03-3987-8621(販売) 振替 00100-3-16  
03-3987-8631(編集)

印刷所——港北出版印刷株式会社

製本所——牧製本印刷株式会社

検印省略© Y. HIGUCHI 装幀/銀山宏子 Printed in Japan

ISBN4-535-00517-6

## 1 戦後教育の「逆説」?

### 「虚構市立不条理中学校」の日常

「クラブ活動での長時間拘束、豊富な宿題プリント、頻繁に行われるテストなどのため、地道な体系的学習がおろそかになりがちな上、さらに宿題の完全な理解や消化もできないで、光明を見い出せない苦しい学習をずるずる続けている生徒が、少なからずいるようです。この現状打破の一助となればと、H中学校生限定の『宿題完成ゼミ』コース新設の運びとなりました。学校の宿題プリントを教材として、専任の講師を張りつけ……。これは、広島県某市の学習塾が近隣所帯に配付したチラシの一節である。市立H中は有数の進学校で、徹底した管理教育で知られる。厳格な校則、「月月火水木金金」なみの「部活」。忘れ物に対しては、「〇〇忘れ」という大きな紙を胸にホッチキスで留められて学校内外を歩かされるなどの「懲罰」の数々。一晩ではとうてい終わらない宿題プリントを毎日出して、家庭での生活に時間的余裕を与えない。生徒たちは、寒風のなかでも防寒具の着用を許されず、五月の汗ばむような陽気でも、校則で義務づけられたウインドブレーカーを着て、汗びっしょりで登校する。かつての「荒れた学校」が、八〇年代前半以降の「厳しい指導」の結果、校内暴力のない「優良校」となった。「人権教育」も盛んで、「愛の平手打ち」で生徒に恐れられている男性教師（教職員組合員）が講師を務め、「人権の尊重」を説く。親の多くはこの学校の方針を支持。わざわざ越境させてまで通わせる親もいる。だが、親が望む高校に入学しても、「H中の生徒は、のびきったゴムのようになっていく」という高校側の声を聞く。管理と恒常的緊張の連続。「要領のいい子」が生き残り、こだわりじっくり考える子は、自虐的状态に追い込まれる。ここには、潜在

的「不登校」状態にある生徒がかなりいる。だが親たちは、「義務教育だから、学校へ行きなさい」といって、逡巡する子どもを追い立てる。地方では私立中学の絶対数が少なく、距離も遠いため、この公立中学しか選択できない当該地域の子どもたちは、小学校高学年になると、徴兵前の若者のような諦めと従順さを、驚くほど自然に身につけるようになる……。この中学校で行われていることは、学校教育の名による、子どもの権利の系統的侵害にほかならない。その「教育」手法には、かつての軍隊内務班との類似性さえ見受けられる。このケースは、戦後教育の「逆説」ともいえるべき状況を象徴的に示している。「虚構市立不条理中学校」は現存するのである。

### 「仕組まれた自由」?

「戦後民主主義」の息吹をいっばいに受けて、戦後教育は理想と希望に燃えて出発した（はずであった）。戦後教育は、平等理念の下、すべての国民に「教育を受ける権利」を保障すべく、義務教育体制を整備してきた。だが反面、義務教育の名の下に、子どもの成長・発達にとって決してプラスにならない、時には反するような内容の「教育」が押しつけられてきた側面が存することも否定できないだろう。人生で最も多感で可能性あふれる時期に、一日の大半の時間を、自分で選択できない場所へ通わされ、自分で選択できない教師の下で、自分の選ぶことのできない量と質の科目を学ばされる。義務教育とは、欧米では「強制教育」(Zwangserziehung; compulsory education)の意である。「学校における児童の相似は強制の効果である。卒業するや、強制が終わる」(C・エルヴェシウス「人間論」)。だが、「卒業」は強制の終わりを意味するのか。憤死した尾崎豊のヒット作「卒業」の一節にこうある。「先生あなたは、かよわき大人の代弁者なのか。……あと何度自分自身卒業すれば、本当の自分にたどりつけるだろう。仕組まれた自由に、誰も気づかずに、あがいた日々も終わる。この支配からの卒業」(©CBS/SONY 10EH3348)。戦後五〇年を迎える日本社会の管理化の進行のなかで、大人たちの世界にも「相似」は広がっているのか。「国民の教育権」の担い手とされる教師がなぜ、子どもの権利の「熱心な侵害者」として登場してくるの

か。子どもの「教育を受ける権利」に照応した教育という観点からすれば、戦後の「権利保障的義務教育」のあり方とその現在地点もまた、深刻な検証を必要としよう。

戦後半世紀を前にして、戦後教育はいま、楽観的な総括を許さない複雑で困難な状況にある。戦後教育のなかで形成されてきた戦後「公教育制度」、さらには「国民の教育権」そのものの内実が根本的に問われているのである。ここで憲法学が解明すべき課題は広範かつ多岐にわたる。理論的問題については四巻成嶋論文に譲り、本稿では、まず戦後教育の「原点」と「現点」との間の「距離」を測定・確認しつつ、戦後教育のなかで憲法学が応接してき、た諸問題のなかから、「公教育」と「教育の自由」をめぐる限られた論点を中心に検討する。なお、対象は、公教育の支配的形態である学校教育（初等・中等教育段階）に限定する。

## 2 戦後教育の「原点」の形成——「憲法・教育基本法体制」

### (1) 「教育勅語体制」からの離陸

帝国憲法下では、「臣民の三大義務」（納税・兵役・教育）のうちで、教育の義務だけが憲法上の明文規定を欠いていた。これは、憲法に明文規定を置けば、「必ず是ヨリ百端ノ議論ヲ生ジテ為メニ行政ノ権力ハ甚減殺セラルベシ」という伊藤博文の「慧眼」によるものだった。戦前の教育においては、その正当性の根拠を、憲法に置く育行政権が絶大なる権限を確保することができた。さらに、教育を受けるということが国民の「権利」ではなく、義務とされた。当時の義務教育は、親（親権者）に、その保護する児童を尋常小学校へ入学させることを義務づける「就学強制」の側面と、市町村の負担により尋常小学校設置を義務づける「強制負担」の側面を有していた。「勅令主義」の具体化が「教育ニ関スル勅語」（二八九〇年一月三日）である。これは、神話的国家観に基づき、封建的家族倫理と天皇制国家への忠誠とを合体させ、国民の全生活を国家奉仕に収斂させるものであった。これが半世紀以上にわたり、日本の教育の絶対的基準とされたのである（教育勅語体制<sup>6</sup>）。もともと、国民がこの難解な教育勅語の内容をよく理解していたかどうかは疑問があり、現実の生活レベルでは、実利的、立身出世的教育観も存在した。しかし、戦時体制下になると、国家奉仕への一面化は極限まで推し進められた。文部省編纂「臣民の道」によれば、「天皇への絶対随順のまことを致すことが臣民の道であり、その実践によつて自我功利の思想を消滅し國家奉仕が第一義となつて来る。……この精神に立脚して不斷の修練を重ねるところに、臣民の道がある」とされた。また、国民学校令（一九四一年）一条には、「皇國ノ道ニ則リテ初等普通教育ヲ施シ國民ノ基礎的鍊成ヲ爲ス」と規定され、国民学校令施行規則一条には、「教育ノ全般ニ互リ皇國ノ道ヲ修練セシメテ二國體ニ對スル信念ヲ深カラシムベシ」と定められた。かくて「教育勅語体制」は、戦時体制を経由することで、歪んだ国家主義的教育の一つの「完成水準」を示すものとなった。国家が教育全般に介入し、これを操縦・支配することの惨憺たる結末は、多くの犠牲をともなつて「国民的原体験」となった。

戦後教育は、まず、かかる「教育勅語体制」からの理念的、法制度的、実際的な「離陸」を出発点とした。もつとも、憲法制定過程での審議では、教育勅語そのものは「廃止スル必要ヲ認メナイバカリデナク、却テ其ノ精神ヲ理解シ昂揚スル必要ガアル」（田中耕太郎文相・衆院一九四六年六月二七日）とか、「わが教育史上重要な意義を有するものであり、重大なる役割を果していた所のもの」（高橋誠一郎文相・貴族院一九四七年三月一九日）という認識も有力であり、教育勅語の「曲解悪用」（田中文相）がもつばら問題とされた。しかし、様々な議論を経て、一九四

八年六月一九日、衆議院で「教育勅語等排除に関する決議」が、参議院で「教育勅語等の失効確認に関する決議」が行われ、「教育勅語体制」の排除・失効が明確に確認されるに至ったのである。<sup>(11)</sup>

## (2) 「憲法・教育基本法体制」と文部省

### 戦後教育のコンセプト

戦後教育の起点には、苛烈な戦争体験と、戦争への道を準備した国家主義的教育に対する反省の上に生まれた初々しい理想と希望とがあった。<sup>(12)</sup> とりわけ、戦後教育は、画一主義に対する批判として出発した。アメリカ教育使節団報告書（一九四六年三月三日）は、「異常な競争心を排除して、学校が各人の個性的発現の機会になる必要がある」と説いた。報告書全体が、「人間の可能性を信じ、教育は自由な雰囲気のもとにおいてのみ花開くのだ、という基本的な理念に貫かれて」おり、<sup>(13)</sup> ここには、戦後初期の教育改革の雰囲気<sup>(14)</sup>が端的に表現されていた。

戦後教育の基本は、憲法二六条（教育を受ける権利、教育の義務、義務教育無償）と教育基本法によつて基礎づけられた（「憲法・教育基本法体制」）。教育基本法（一九四七年三月三十一日法律第二五号、以下単に教基法という）は、教育の目的を、「人格の完成をめざし、平和的な国家及び社会の形成者として、真理と正義を愛し、個人の価値をたつとび、勤労と責任を重んじ、自主的精神に充ちた心身ともに健康な国民の育成」に置き（一条）、教育が「不当な支配」から免れるべきこと、教育行政の範囲も「教育の目的を遂行するに必要な諸条件の整備確立」に限定されることなどを明確にした（二〇条）。この法律は、「新日本の教育宣言であり教育憲法としての意味をもつ」（田中二郎<sup>(15)</sup>）。具体的にそれは、日本国憲法の教育関係規定の確認ないし具体化の意味をもち、各種教育法規はその施行法としての性格を有する。教基法が、内容的にも形式的にも「準憲法的性格」をもつと評される所以である。<sup>(15)</sup>

ところで、「憲法・教育基本法体制」は「帝国憲法・教育勅語体制」の克服形態として成立した。その基本的コ

ンセプトは次のようなものがある。①義務から権利へ、②国家主義・軍国主義・権威主義的教育から個人主義・平和主義・民主主義的教育へ、③国家による国民の教化から、個人としての国民の発達・学習へ、④勅令主義から法律主義へ、⑤国家神道に基づく教育から、教育における政教分離へ、⑥親の就学義務は、国家への服従の義務（三大義務の一つ）から子どもの権利に対する義務へ、⑦中央集権的・官僚統制的教育行政から地方分権的・教育条件整備的教育行政へ、⑧男女別学主義から男女共学主義へ、である。とりわけ、⑦は、教育の国家的支配を制度的に遮断するという意味で、画期的であった（教基法一〇条<sup>(16)</sup>）。この教基法の理念を具体化すべく、旧教育委員会法（一九四八年一月一日法律第一七〇号）が制定された。「何時教育行政の中央集権が復活し、国民が再び不当な支配に服さねばならないとも限らない素地が、今の教育行政には残っているという不安がある。教育委員会法は、こうした現状に残っている矛盾や不安を完全に一掃し、教育を全く国民の手に移すために定められた」のである。<sup>(18)</sup> 目的規定には、「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つ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行政を行うために、教育委員会を設け、教育本来の目的を達成すること」と明記されていた（一条）。この旧法により、公選制教育委員会制度が発足した。任期四年の教育委員（二年ごとの半数改選）は住民の直接選挙で選ばれ（七、八条）、住民にはリコール権もあつた（二九条）。この時期、教基法の理念は実現したかにみえた。

### 国家統制の萌芽

一九五〇年八月に訪日した第二次米國教育使節団に提出した文部省の報告書「日本における教育改革の進展」には、教育行政の根本的改革として、①教育行政の民主化の原理、②教育行政の地方分権化の原理、③教育の自主性確保の原理が挙げられている。その「結語」には、「文部省は、今や、かつての教育行政の統制機関たる性格を改造し、教育の実際活動に対する専門的・技術的援助機関、すなわち、調査研究とサーヴィスを主とする民主的性格

を中心とするに至った」とある。<sup>19)</sup>内務省と異なり、組織解体を免れた文部省は、戦後初期にはこのようなしおらしさを示していた。だが、文部省が「不当な支配」の実質的中核として登場してくるのにさして時間を要しなかった。皮肉なことに、かの日教組も、GHQに文部省を廃止しないよう「陳情」していた。<sup>20)</sup>「文部省は、生まれ変わる意志も能力もなかった。そして、生まれ変わらなまま生き残った」。<sup>21)</sup>かくて、戦後教育は、「教育勅語体制」からの離陸をはかりつつも、文部省という「国家イデオロギー装置」を保存したことによって、教育に対する「国家支配」の萌芽・可能性を残したのである。

### 3 戦後日本社会の構造変化と教育の変容

#### (1) 教育に対する国家統制の諸形態

戦後教育の枠組みをなす「憲法・教育基本法体制」は、半世紀の間に、教基法それ自体の改正の試みをその時々を含み込みながら、教基法の理念に反する教育法規の制定改廃や行政解釈の変更等を通じて、その空洞化ないし「実質的な改正状況」が進行してきた。<sup>22)</sup>この過程は、教育に対する国家的介入・統制の過程として総括できるだろう。各種の「初期微動」はあったものの、本格的起動点となったのは、一九五三年の「池田・ロバートソン会談」であった。「政府は教育及び広報によって日本に愛国心と自衛のための自発的精神が成長するような空気を助長する」ことが約束され、その後教育分野における様々な国家的介入・統制施策が顕在化していく。それは大別すると、次の四つのルートに整理できるだろう。即ち、①教育目的と教育内容に関する国家介入、②教育行政機構の中

央集権化、③教育現場の教師の統制、④教育制度の国家的再編成である。まず、①で重要なものとしては、民主党「憂うべき教科書問題」(一九五五年)、教科書検定強化(一九五六年)、小中学校の学習指導要領の告示(一九五八年)、全国一斉学力テストの実施(一九六一年)、中教審答申「期待される人間像」(一九六六年)、小学校学習指導要領告示(一九六八年)、日の丸・君が代を義務化し、かつ「新学力観」を導入する新学習指導要領告示(一九八九年)等が挙げられる。②では、文部省を指導助言機関から監督的資格をもつ行政機関へと転換させた文部省設置法の改正(一九五二年)、教育委員公選制の廃止を定めた地方行政組織法の制定(一九五六年)等が重要である。③は、教師の政治活動を制限する「義務教育の政治的中立の確保に関する法律」と教育公務員特例法改正法(ともに一九五四年)、教頭を職制化する文部省令改正(一九五六年)、勤務評定(一九五八年)、教員養成制度の改正(一九六四年)、教頭法制化(一九七四年)、主任制(一九七六年)、初任者研修と、教師を種別化する教育職員免許法の制定(一九七八年)等。④は、中教審答申の「第三の教育改革」構想(一九七一年)、臨時教育制度審議会設置法(一九八四年)と臨教審答申(最終の四次答申は一九八七年)等が挙げられよう。<sup>23)</sup>

だが、こうした教育に対する国家的介入・統制の諸形態といえども、半世紀近くの戦後教育のなかで直線的に実現してきたのではなかった。その時々、国民(教師、親、市民)の批判と運動によって、あるときは実現せず、あるときは軌道修正を迫られ、あるときは先送りとなってきた。教基法の明文改正が実現していないのは端的な例である。その意味で、各種の教育裁判が与えた影響は大きい。学力テストをめぐる裁判、教科書裁判、内申書裁判など、様々な教育関係裁判を通じて、教育権の「所在」や国家的介入・統制の限界をめぐって、判例法理が蓄積されてきた。<sup>24)</sup>本稿では詳しく言及できないが、のちに触れる憲法学上の論点も、これらの教育裁判のなかで問われ、自覚されてきたものが多い。<sup>25)</sup>

## (2) 戦後教育変容の社会的契機

戦後教育の問題は、前述した国家的介入・統制といった権力的契機だけに解消することはできない。技術革新と重化学工業化、都市化と地域再編成等による社会構造の変化もまた、教育分野に影響をもたらさずにはおかなかった。そのなかで、上からの直接的な国家統制の契機だけでなく、下からの契機、あえて言えば教師と親による教育の歪曲の側面も無視できないだろう。両者は、意識するしないに関わらず、子どもの権利の系統的侵害に「共働」してきたのである。とりわけ教師（および教職員組合）は、一方で国家統制に「断固として」抵抗しつつ、他方では「憲法・教基法体制」の浸食に実質的に「貢献」してきたのである。本稿では、国家統制に対する批判は当然として、むしろこの「社会的」側面の方に注目したい。

### 「不安の教育化」

戦後教育は、①戦後復興期Ⅱ「進学制定着期」、②高度成長期Ⅱ「教育機会拡大期」（受験体制完熟期）、③一九七五年以降の「低成長期Ⅱ」「教育荒廃期」（学校からの「離脱」期）の三つに時期区分できるだろう。①から②の時期を通じて、政府・経済界は、「経済成長」・「経済大国」への道（富国）と、そのための「強兵」（企業戦士）づくりを、教育の重要な目的として位置づけてきた。その際、戦後教育のキー概念の一つとして登場するのが「偏差値」である。

偏差値は、一九六二年に大手受験業者が、受験生のなかの「相対的位置を示す指針」として導入した統計学上の概念にすぎなかった。だが、短期間に全国の中・高校が「偏差値体制」に突入していく。偏差値でスライスカリ、序列化された子どもたちは、早期に自分の能力と位置を悟ってしまい、「現実的選択」に走る。いわば「あきらめのシステム化」である。他方、偏差値は「学校歴社会」との関係で、大人たちの世界での「ステータス」をも

依然として規定している。最近では、これは、地域社会における差別に連動している（例えば、東京・多摩ニュータウンでは、偏差値を絶対的価値観として受容した世代が、分譲住宅の「資産価値」を尺度に、新たな差別を生み出しているという<sup>(26)</sup>）。

ここで重要なのは、一九七三年秋のオイルショック以降である。日本経済の「高度成長」は終焉を迎え、「低成長期」に突入する。「会社主義」が支配し、「企業戦士」の戦死（過労死）、リストラの波が社会を暗く覆う。「減量経営」の下、「社会からのおちこぼれ」に対する不安から、多くの国民は「教育」にエネルギーを向け、学歴や学力といった抽象的な「ラベル」を全国的規模で追求するようになる。農村部で高校進学率、大学進学率が上昇するものこの頃である。「学校から落ちこぼれる」と、社会から落ちこぼれる」という「強迫観念」に似た心理状態に、多くの親が追い込まれた。「不安の政治化」ならぬ「不安の教育化」が苛烈な「受験競争」を促進した。他方、「高度経済成長」を経由して形成されてきた「中流意識」は、「平等の共同幻想」を広めた。親は学校に画一的・平均的指導を要求し、学習塾の能力別指導をも歓迎した。教基法のような、明治以来の教育の体質を根本から変えることを求める教育理念はほとんど省みられなくなり、六三三制の形式の下、戦前の教育の体質が、戦前以上の質と「勢い」をもって展開された。「お受験」は、一部で幼稚園段階から過熱してきた。オイルショックを境にして、親は、学校の能力主義化を下から推進していったのである<sup>(27)</sup>。

すでに学校の現場では、「七・五・三現象」に象徴されるような「落ちこぼし」の現実が進行している。授業内容を理解できる生徒は、小学校で七割、中学校で五割、高校で三割という。そして、高校進学率九六・二%が、授業がまともな成り立しない「底辺校」を出現させた。

文部省は、九三年になり、業者テストの全面追放と偏差値教育の是正を求める通達を出した。だが、学校現場の混乱は大きく、進学塾への依存はむしろ高まった。文部省の「学習塾等に関する実態調査」（一九九四年）によれ

ば、学習塾に通う小学生は二三・六%、中学生は五九・五%に達するという。この現象は、教育の「外注化」であり、学校の学習・教育機能の著しい低下のあらわれでもある。さらに、新学習指導要領に基づく「新学力観」は、すべての子どもが分かるまで教えることを「古い」として退ける。過重・過密・過度・過早の詰め込み教育のなかで、学校社会からの「離脱」は一層加速している。なお、偏差値を生み出した人物は、「偏差値とは、進学率が劇的に伸びた、日本の戦後のある過渡期の《時代の申し子》」と述懐している<sup>(28)</sup>。

#### 教師管理と校則

勤務評定（一九五七年）から主任制（一九七五年）を経由し、さらには教員養成課程の改変に至るまで、教職員組合運動の衰退に照応しながら、教師管理は着実に進行していった。もともと、学校という場においては、教師は、子ども（児童・生徒）に対して権力的地位に立つ。その教師が、国家に対して一定の距離を置きながら、創造的な教育を追求する「勢い」があつた時期は、子どもの自主性・自発性が尊重されていた。教師自身の管理が強化されるにつれ、教師の子どもに対する姿勢は変化していく。M・フーコーが喝破したように、学校（校舎）や軍隊（兵舎）といった「一望監視装置」においては、「みずから権力による強制に責任をもち、自発的にその強制を自分自身に働かせ……自分がみずからの服従強制の本源になる」という関係が成立するわけである<sup>(29)</sup>。そのような教師たちが、「学校のトイレの中から自宅勉強部屋まで」「髪の毛の先から足の指の爪まで」、子どもを人間存在の全体にわたって管理・統制する奇妙奇天烈な「校則」を作り、管理に走る<sup>(30)</sup>。とりわけ、八〇年代に入ると、学校秩序優先の管理主義が強まってくる。愛知の管理教育の出発点が、大自動車工場に勤める親の長時間労働を支えるため、子どもを学校に長時間拘束することにあつたとされるように、学校社会の管理化は企業社会、地域社会のそれとも密接な関係にあつた。

最近、管理教育徹底論が、教師のなから生まれている。例えば、神戸の県立高校における「校門圧死事件」の

当事者の教師はいう。「あの事故は、管理教育の必然的帰結ではなく、『管理教育の中途半端さ』によって生じてしまった。……管理教育がいけないのではなく、よりよい管理教育……が模索されていくべきなのではないか」と。同趣旨のことを、「戸塚ヨットスクール事件」の被告もいう。「子どもは」放っておけば何をしてかすかわからないのだから、体罰を与えてこそ教育である。教育を悪くしているのは、ひとえに「憲法」〔である〕。……体罰は教育そのものである<sup>(31)</sup>と。「戦後公教育は終わった」として、戦後教育の「悪平等主義」を批判し、「公教育の大幅縮小」を説く議論、あるいは、学校それ自体が権力性をもつという「本質論」から、管理主義強化に巧妙に誘導する議論などもある<sup>(32)</sup>。これらは、臨教審の最終答申（一九八七年）の「公教育圧縮」論や、教基法否定の論理に、教育の現場から呼応するという側面をもっている。他方、国の側からは、管理教育の「緩和」的施策も出てきた。文部大臣の「丸刈りを見るとぞつとずする」発言（一九八三年九月）以降、丸刈り強制校則の「見直し」が急速に進んだ（冒頭に紹介した広島県某市のH中でも、丸刈り校則を廃止した）。ただ、これらは極めて小手先の対応で、学校社会の管理化はむしろ「定着」しているといつてよいだろう。

#### (3) 学校社会からの「離脱」

##### 不登校の意味

七〇年代半ば頃から「学校の荒廃」現象が顕著となる。家庭内暴力、校内暴力（生徒間暴力、対教師暴力、器物損壊）の頻発、いじめ、不登校……。校内暴力は高等学校レベルでは六〇年代からすでに存在していたが、それが七〇年代後半から八〇年代にかけて、中学校レベルにまで拡大していく。また、対教師暴力、生徒間のいじめは、八〇年前後から顕著となる。「このままじゃあ生地獄だ」という遺書を残して一人の男子中学生が自殺したのは一九八六年だった（八年後に、東京高裁は「いじめによる自殺」を認定）。「学校なんて大きい。みんなで命を削

るから。先生はもつときらい。弱った心を踏みつけるから」と書き残して自殺した女子中学生。「いじめ」は学校社会の「普通の出来事」となった。そして、義務教育の現場では「不登校」が、高校では中途退学が際立ってくる。不登校とは、「登校拒否」と一般に言われる現象で、学校という特定多数の共同体のなかで、自己の位置づけに失敗・喪失することにより学校内存在が不可能となり、長期欠席に至るものをいう。その原因は種々あるが、根底的には、「不登校を生みだす学校の病理」の存在がある<sup>(34)</sup>。不登校の児童・生徒は六万人（小学校一万、中学校五万）、高校生の中途退学者は一〇万人を超えた。不登校と中退は、学校社会からの「離脱」の消極的形態といえるだろう。

#### 戦後教育のアイロニー

戦後の「豊かさ」のなかで育った子どもたちの「変容」も無視できない。「大量生産型社会」から「消費型社会」への移行にともない、一九七七年頃から、共通の規範意識の喪失、価値観の相対化、建前の崩壊、本音の突出が一気に進んだ<sup>(35)</sup>。家庭の教育力は喪失の一途をたどり、親は学校に家庭教育の事項（食べ物の好き嫌い、しつけ）さえ要求するようになった。親本来の「責務」を放棄した「代行主義」と、学校側の過度の「請負主義」が定着していった。かくて、社会の構造変化は家庭を変え、地域を変え、長期にわたり学校を変えていったのである。

鎌田慧はいう。「父母たちが出世主義の価値観を子どもに押しつけ、教師たちが、「侵略」を否定しながらも、日本の経済力強化を教育の場で支えて産業戦士を送りだして「進出」に加担し、それを批判できない不自由を痛覚せず、子どもとの信頼と連帯をかちとれないのは、当然といえよう<sup>(36)</sup>」。また、戦後教育の「現場」取材で定評のある新聞記者は、「敗戦とひきかえに、子どもたちの未来に限りない自由と平等を与えることを旗印にしてスタートしたはずの戦後教育」が「新たな「身分制度」と「自由の酸欠状態」を生み出していることを、「戦後教育最大のアイロニー」と呼ぶ<sup>(37)</sup>。

今日の「学校の荒廃」の根底には、戦後の教育改革を否定する国家の側の「第三の教育改革」が教育現場に浸透し、「定着」しつつあるという事情がある<sup>(38)</sup>。そうした状況を支えている「国民」自身の責任の自覚と反省なしには、「現状克服」の契機は出てこないだろう。教基法の理念からの離反状況は、過剰な国家的介入・統制だけがもたらしたのではなかった。「国家権力主導のもとでの、国益中心の人材配分機構としての学校教育制度の体質はかわることなく、それに対応した父母市民の『学校信仰』学校依存の同意体系とでも云うべきものの質がかわらないかぎり、日本国憲法が『教育を受ける権利』をうたい、それを受けた民主主義教育の根本法としての教育基本法が存在しても、この国の教育に改革をもたらすことは甚だ困難だと云わざるを得ない<sup>(39)</sup>」という厳しい批判は、説得力をもつ。親も一体となった「お受験」競争のなかで、子どもたちは着実に心と体を蝕まれていった。「心身ともに不健康な国民の育成」をはかるのが教育の目的かと思われるほどに。

さらに付け加えるならば、戦後初期の教育理念（原点）からの離反が進むにしたがって、「競争と規律・訓練」と知の規範化「競争性・抑圧性」という学校制度の本性が露出してきたという側面も見逃せない。

そうしたなかで、「教育を受ける権利」の実現手段が「義務教育」であるという発想そのものを疑問視し、親は「規格化されない子どもを育てる利益」を有するとして、「学校に行かない自由」というオルタナティブを求め、主張もあらわれている<sup>(40)</sup>。これは、「公教育」からの積極的「離脱」の傾向と評しえよう。

#### 戦後教育への「外圧」

一九九四年五月二二日、「子どもの権利条約」が発効した。この条約は、「自己の意見をまとめる能力のある子ども」に、「自由に自己の意見を表明する権利」（二二条）、「表現・情報の自由」（二三条）、「思想・良心・宗教の自由」（二四条）、「プライバシー・通信・名誉の保護」（二六条等を広く保障している<sup>(41)</sup>。この条約は、関係国内法や具体的「校則」等の見直しへの「外圧」となるだけでなく、「子ども観」の転換を含め、日本国憲法下の戦後公教

育をめぐる議論にも、長射程で影響を及ぼしていくであろう。

#### 4 戦後教育と憲法学

戦後教育に関わって、憲法学はいかなる理論的応接をしてきたらうか。論点は多様かつ多岐にわたるが、ここでは、教育権の「所在」をめぐる議論と、「公教育」「義務教育」と「教育の自由」をめぐる議論とにあえて絞って見ておくことにしよう。その際、学説・判例の詳細な紹介は省き、戦後教育における憲法学の役割と機能の問題に着目して論ずる。それゆえ、本来言及・紹介すべき文献についてもあえてカットした。

##### (1) 教育権の「所在」論争について

「国家の教育権」VS「国民の教育権」という周知の対抗図式は、戦後教育における歴史的刻印を満身に帯びて登場したものである。「国民の教育権」説の内容は、第二次教科書訴訟杉本判決に集約的に表現されている。<sup>(43)</sup> そのポイントには、①子どもの教育を受ける権利に対応して、国民には子どもを教育する責務（国民の教育の自由）がある、②この責務を果たすため国家に与えられる権能は、教育の諸条件整備であって、教育内容への介入は許されない、③教育の内的事項は、政治の多数決になじまず、教師が直接国民全体に責任を負い、その信託にこたえて行う、というものである。他方、「国家の教育権」説の代表格たる第一次教科書訴訟高津判決は、教育の私事性、したがって親の「教育の自由」をトータルに否定するとともに、国（行政）は、国会の法律を通じて、教育の内容にも深く関与できることを強引に導き出した。<sup>(44)</sup> 「国家」か「国民」かという対抗図式を鮮やかに描き出した両判決だが、高

津判決のあまりに強引な論理は、後に学力テスト事件最高裁判決によって「いずれも極端かつ一方的」として退けられた。<sup>(45)</sup> 同時に、「国民の教育権」説にも、最高裁が指摘するのはやや違った意味で問題があった。

この説は、教育の責務の担い手を「親を中心とする国民全体」としながらも、最終的にその「国民」の実体を教師に収斂させることによって、<sup>(46)</sup> 教育内容決定権が教師に帰属することを弁証しようとしたものといえる。教科書検定という国家統制に対する抵抗の理論として登場した以上、「国民の教育権」説に実践的性格が付着するのは当然であった。だが、この説は、教育内容決定権を有する教師に対する牧歌的信頼（さらには、教職員組合運動に対する過度の期待）の上に立っていることは否定できない。そこでは、教師のもつ「権力的性格」が曖昧にされており、学校という場において教師と緊張関係に立つ可能性のある子どものことが軽視されている。

「国民の教育権」説が、教育に対する国家統制との対抗に主作戦正面を設定した議論であった以上、教師の「教育の自由」論とダイレクトに結びつくのも当然であった。だが、「公権力そのものである教師の『教育の自由』」が憲法上保障されているのかについては、これを疑問とする見解が、少なくとも憲法学では有力である。教育の場における教師の創意、自主性、主体性を「憲法的自由」と把握する見解もあるが、<sup>(47)</sup> むしろ、教師の「教育の自由」として観念されていることは、「国民の『教育を受ける権利』」に対応する憲法上の義務<sup>(48)</sup> ないし「教師の職務の自律性の問題」として理解すべきだろう。こう説明したからといって、現場の教師に対する国家の統制を排除していく効果が弱まるわけではない。教育の「内的事項」が極めてデリケートであることを鑑みれば、そこに国家が介入することを阻止することは当然としても、「教育の自由」という形で教師に全面的に委ねてしまうのも樂觀的すぎよう。とりわけ、かつて対抗していた相手同士が「和解」して、子どもの権利の熱心な侵害者として共働している今日の状況を見ると、親や子どもの権利を確保しておくことの「実益」の方がはるかに大きい。

「国家の教育権」VS「国民の教育権」という対抗図式は、「国（実体的には文部省）VS国民」教師（実体的には日教

組」という対抗図式が成立した「時代の産物」であり、憲法学的に見れば、すでにその歴史的使命を終えているといつていいだろう。戦後教育の「現点」における憲法学的焦点は、親の教育の自由の「復権」と、子どもの権利の具体化である。そこで、この論点の最も重要な舞台である「義務教育」をめぐる問題に移ろう。

## (2) 義務教育の相対化論

教育は、一九世紀半ば頃までは「私事」(private affair)としてあり、「教育の自由」も、もっぱら「宗教的私立学校の自由」を意味した。だが、貧富の差や親の恣意等により、教育の機会を奪われた子どもが生じたことから、下からの教育運動の結果、公費による学校教育が組織された。<sup>49)</sup> 義務教育制度は、教師に対する親権の委託、「親義務の共同化」「私事の組織化」として把握されている。<sup>50)</sup>

さて、憲法二六条二項は、義務教育について定める。具体的には、親(親権者)たる国民は、「九年の普通教育を受けさせる義務」(教基法四条)を課せられ、この就学義務に違反した親(親権者)には、罰金が科せられる(学校教育法九一条)。戦前と同じ「義務教育」という言葉が使われているが、ここでは、戦前の「国策的義務教育」から、「権利保障的義務教育」への転換がなされたとされる。<sup>51)</sup> そして、義務教育とは、父母国民の就学義務を基本にしているが、教育を受ける権利に対応して国家が無償その他の条件整備義務を負う教育制度とされるのである。<sup>52)</sup>

さて、問題はそこから先にある。樋口陽一はいう。「日本の多くの教育関係訴訟では、『国民の教育権』＝親や教師の教育の自由は、国家からの自由を本気で主張するというよりは、『国家の教育権』の内実を国民によって充填しようという論理構造をもつものだった。そこでは、親が彼自身の価値に従って本当に公教育の理念から『自由』に子女に教育を施すべきかどうか、が争点となっているのではなく、戦後公教育の理念から離れてゆく国にかわって親や教師がそれに代位しようとする構図がえがかれているのである」<sup>53)</sup>と。この点、「国家の教育権」説も「国民

の教育権」説も、その内容と方向が異なるだけで、「あるべき公教育」という形で、公教育確保を前提としているという意味では共通する論理構造をとっている。こうなった背景には、前述したように「国民の教育権」説が、国家的介入・統制との対抗に主作戦正面を設定していたため、「公教育」・「義務教育」と「教育の自由」との間存する緊張関係に必ずしも自覚的ではなかったという事情があらう。樋口の問題提起に対して素早く対応し、この「緊張関係」に注意を喚起したのが「公教育からの自由」留保説<sup>54)</sup>である。

憲法一三条の幸福追求権には、親(親権者)が子どもをどのように教育するかの自由が内包されていると解される。<sup>55)</sup> とすれば、最終的に、親は「学校へ行かせない自由」をもつか。

具体的には、①公立学校の通学区設定や就学校の指定は、親の「教育の自由」(学校選択の自由)を侵害しないか、②教育的・思想的・宗教的理由により通学を拒否し、家庭や私塾等での教育に代替させる自由はあるか、という問題である。通説・判例は、①の通学区制は「教育の自由」侵害にあたらないとし、②の通学拒否についても否定的である。<sup>56)</sup> しかし、「子どもの教育を受ける権利の保障は画一的な教育ではなく、子どもの個性に合った教育を要請し、また親の思想信条にもとづく教育の自由が重要であることを考えると、学校教育には一定の限界があるので、親が家庭教師や私塾など学校外において教育を受けさせる義務を履行することが教育の自由の一環として、認められてもよいように考えられる」とする有力な学説が注目される。<sup>57)</sup>

前述したように、戦後教育の現在地点は悲惨である。とりわけ学校社会における惨状をみると、そこに「公教育の過剰」現象が確認できる。これは、学校が公教育上の必要性を理由にして、子ども(あるいは親)の私的領域に過度に介入している状態を指す。<sup>58)</sup> 子どもの成長・発達を阻害(破壊!)する場と化した学校に行かずに、別の方法で「教育を受ける権利」を充足する多様な形態と方法を追求すべきだろう。この点で、「義務教育を家庭教育等に置き換える自由」を親の「教育の自由」の一環として構成する必要を説く見解は注目される。<sup>59)</sup>

すでに、世界人権宣言二六条三項は、「親は、子に与える教育の種類を選択する優先的権利を有する」と規定している。しかし、日本の義務教育では、教育の種類選択といっても、国・公・私のみをどれかを選ぶということに還元されてしまっている。<sup>(66)</sup>「親の学校・教育を選ぶ自由」を積極的に構成することが求められている。

今日、「戦争を知らない子どもたち」を知らない子どもたち」の世代が親になっている。親になる力がなく、親になろうともしない、その結果親になれない若い世代も増えている。理論的には、親の「教育の自由」の「復権」に期待しつつも、現実の親の状況には悲観的たらざるをえない。「父母の学校参加」の形態として、「学校父母会」構想も提起されているが、こうした構想も、日本の地域社会の現状に対するリアルな認識と、戦後教育半世紀における「PTA」の「功罪」の総括が前提となろう。

端的にいつて、この国の戦後教育においては、「公教育代行主義」ともいべき状況が支配的だった。学校側からみれば「請負主義」である。この代行主義と請負主義は、戦後民主主義を支えた「運動」における同様の傾向とも連動していたように思われる。いずれにしても、この国の教育に必要なことは、「公教育が過剰に引き受けている機能のかなりの部分を家庭や地域社会の側に返すことにより、家庭や地域社会の教育機能を復元させることにある」といえるだろう。<sup>(67)</sup>

## 5 むすび——戦後教育の「宿題」

最後に、戦後教育の課題をアトランダムに指摘しておく。

まず第一に、戦後教育半世紀の総括の視点に関わる問題である。R・シュタイナーはいう。「国家や経済界は、

自分の諸要求によって人間の教育を指図すべきではない。一人の人間が一定の年齢で知ることがらや知り得べきこと、それは、人間の本性 (Menschennatur) から明らかにされなくてはならない」と。<sup>(68)</sup>「平和」「民主主義」の教育という初々しい理念の下、それが過度に強調され、「押しつけ」られた場合、「ひとの本性を傷つける」教育が行われる可能性を含んでいたことに、教育にたずさわる者はどこまで自覚的でありえたか。戦後教育が、あまりに露骨な国家介入の歴史に彩色されていたために、「民主主義教育」の名で行われた、学校現場における「社会的専制」の実態が十分見えてきていないのではないか。受けての側(子どもたち)に軸を置いた総括が求められているのである。その点で、「教育の理念は……憲法の理念よりも遙に深遠なものでなければならぬ。この故に人往々従来<sup>(69)</sup>の教育が教育勅語に則つてなされたのに反して、今後の教育は新憲法に準拠しなければならぬ」というが、それは新憲法の支配の範囲を不当に拡張する見解である。<sup>(70)</sup>……憲法と教育との接触面は……外部的制度的方面に過ぎない」という指摘は、戦後教育の「現点」を考えると、示唆的である。<sup>(71)</sup>

第二に、「公教育の過剰」に対するオルターナティブとして、教育の「私事性」に「もつと光を」照射し、私立学校設立に対する規制緩和、リースクールの開放等、教育の多様で多彩な形態を追求すべきだろう。そのことによる「混乱」は、「平準化」「統一化」がもたらす害悪に比べれば、まだ受認限度内のリスクといえる。もつとも、この主張は、臨教審流の「公教育圧縮論」の肯定を意味しない。

第三に、戦後改革期に生き残り、その後の半世紀近くにわたりこの国の教育の荒廃に貢献してきた文部省は、将来的には「教育施設庁」(仮称)に改組し、学校、社会教育、地域文化活動全般の条件整備行政に徹する機関にコンバートすべきだろう。<sup>(72)</sup>

最後に指摘すべきことは、「学校生活は社会の縮図である。学校は社会生活のために存在する準備過程であるべきである」という自明な事実の確認である。<sup>(73)</sup>瀕死の学校社会は、病める日本社会の「縮図」である。今日の日本社

会における自由のありようを問うことこそ、将来における真の「教育改革」の前提に置かれるべきだろう。

- (1) 拙稿「病める学校社会と『子どもの権利』」山陽新聞一九九三年五月二日付参照。
- (2) 旧軍隊内務班における「人間の規格化・均質化」のメカニズムについては、拙著「戦争とたたかう——憲法学者のルソン島戦場体験」(日本評論社、一九八七年)五四〜九〇頁を参照。
- (3) 「戦後教育」とは、歴史的刻印を帯びた用語である。その有効期限は、「戦後」という言葉と「一蓮托生」の関係にある。第二次世界大戦後五〇年(半世紀)が経過すれば、「戦後教育」という用語自体が急速に死語化する可能性がある。「戦後教育」という言葉の歴史性を自覚しつつ、そこに含有される普遍的・積極的内容を継承・発展させていくことは重要な課題である。本稿では、以上のような認識に立って、これ以降、「戦後教育」という用語を括弧抜きで使用する。
- (4) 清水義範「虚構市立不条理中学校」(徳間書店、一九九〇年)参照。
- (5) 伊藤博文編「秘書類纂・憲法資料(中)」(原書房、一九七〇年)三三四頁。「教育勅語体制」下の教育の現実について、宗像誠也「国分一太郎編『日本の教育』」(岩波書店、一九六二年)四〇三〜三二頁、籠谷次郎「近代日本における教育と国家の思想」(阿吽社、一九九四年)第一部参照。
- (6) 『教育勅語圖解讀本』(大日本國舞會本部、一九四二年)は、戦時体制下、勅語の一句一句に、戦争目的を図解化している。例えば、「国法ニ遵ヒ」では要塞地帯の撮影禁止が、「之ヲ中外ニ施シテ悖ラス」では「全世界新秩序の建設」が示される(四六頁、五三頁)。
- (7) 山住正己「教育勅語」(朝日新聞社、一九七五年)二二二頁等参照。
- (8) 『注解・臣民の道』(朝日新聞社、一九四一年)七四〜八〇頁。
- (9) 季刊教育法二二二号(一九七七年)資料編・一三〇頁。
- (10) 国民教育研究所編『教育基本法』(労働旬報社、一九七七年)資料編二五九頁。貴族院の審議につき、佐藤達夫(佐藤功補訂)『日本国憲法成立史』四卷(有斐閣、一九九四年)九一五〜九一七頁参照。

(11) 鈴木英一「戦後教育改革の立法者意思」兼子仁編『法學文獻選集 法と教育』(学陽書房、一九七二年)二六四頁以下。

(12) 「初々しさ」を示す一例。読売新聞社編『新憲法読本』(読売新聞社、一九四六年)は、憲法二六条の解説では一言、「教育が一部の専有であるかの如き仕組は速やかに改善されねばならない」と書いた(七頁)。なお、九条の解説では、「ある程度の戦力保持の必要を漠然と感じる危惧感は、この憲法によつて再生しようとする日本国民のヒューマニズムを踏みこじるものでしかない。それは単なる感傷の域を脱しない小市民的感情であらう」(一一頁)とまでいう。四八年後のこの新聞社のスタンスとの関連で読むと、興味深い。

(13) 堀尾輝久『日本の教育』(東大出版会、一九九四年)二二〇頁。教育使節団報告書の内容と作成経緯については、『昭和戦後史・教育のあゆみ』(読売新聞社、一九八二年)二五一頁以下参照。

(14) 教育法令研究会(田中二郎)辻田力監修『教育基本法の解説』国立書院(一九四七年)六頁。

(15) 有倉遼吉「教育基本法の準憲法的性格」永井憲一編『文獻選集日本国憲法 教育権』(三省堂、一九七七年)三七〜三八頁。

(16) 堀尾輝久兼子仁「教育と人権」(岩波書店、一九七七年)二一〇〜二五六頁、永井憲一「国民の教育権」(法律文化社、一九七三年)四四頁、同「主権者教育権の理論」(三省堂、一九九一年)七二頁以下。

(17) 教基法一〇条の成立経過は、鈴木・前掲注(11)二六九〜二七三頁参照。

(18) 文部省文教研究会編『教育委員会法の解説』(新教育協会、一九四八年)一一頁。教基法一〇条の「不当な支配」の範囲は広く、「教育は、たとえ法律に定めるところによつても、不当に支配すべきものではない」から、政府も不当な支配の主体たりうるとされた(有倉遼吉『教育関係法II』(日本評論新社、一九五八年)一一八頁)。

(19) 林竹二「教育亡国」(筑摩書房、一九八三年)資料三〇九〜三一〇頁。

- (20) 坂本秀夫他『文部省の研究』(三一書房、一九九〇年)三四頁。
- (21) 林・前掲書注(19)一一八一―二九頁。
- (22) 鈴木英一『教育基本法体制の意義と問題点』永井編・前掲書注(15)三〇―三二頁。
- (23) 堀尾兼子・前掲書注(16)一六〇頁以下、永井憲一『教育法学』(エイデル研究所、一九九三年)七三頁以下参照。
- (24) 浦田賢治・大須賀明編『新・判例コンメンタール日本国憲法2』(三省堂、一九九四年)一〇三―一四〇頁(永井憲一・広沢明担当)参照。
- (25) 文献は多数あるが、とりわけ芦部信喜編『教科書裁判と憲法学』(学陽書房、一九九〇年)参照。
- (26) 野村進『ニッポンの現場』(講談社、一九九三年)五三―五八頁。
- (27) この前後の叙述は、主として、竹内常一『日本の学校のゆくえ』(太郎次郎社、一九九三年)一〇―四九頁参照。
- (28) 多賀幹子『ミスター偏差値』と呼ばれた男』文藝春秋一九九四年一〇月号三六頁。
- (29) M・フーコー(田村俶訳)『監獄の誕生』(新潮社、一九七七年)二〇五頁。なお、教育の「軍隊化」を積極的に説くものとして、旧ソ連のマカレンコ『正しい学校教育』(三二書房、一九五四年)二八一―二八二頁が興味深い。これは、教育に対する国家統制の悲惨な到達点といえるだろう。
- (30) いわゆる「校則」問題については、拙稿「病める学校社会と校則」法学セミナー増刊『法学入門一九八九年版』三八―四一頁、高野桂一『生徒規範の研究』(ぎょうせい、一九八七年)二七二頁以下、坂本秀夫『校則』の研究』(三一書房、一九八六年)、同『校則裁判』(三一書房、一九九三年)等参照。
- (31) 細井敏彦「それでも管理教育は必要だ」宝島三〇号(一九九三年)一一七頁。
- (32) 戸塚宏「登校拒否の反憲法的直し方」新潮45一九九四年一月号二四二―二四五頁。
- (33) 別冊宝島『日本の教育』改造案』(一九八三年)、諏訪哲二『反動的！学校この民主主義パラダイス』(JICC、一九九〇年)参照。

- 一九九〇年)参照。
- (34) 吉田脩二『不登校——その心理と学校の病理』高文研(一九九三年)七―八頁、二三八頁以下。
- (35) 千石保『「まじめ」の崩壊』(サイマル出版会、一九九一年)二二頁以下。
- (36) 鎌田慧『教育工場の子どもたち』(岩波書店、一九八八年)二四九頁。
- (37) 佐田智子『新・身分社会——「学校」が連れてきた未来』(太郎次郎社、一九八三年)一四頁。
- (38) 林・前掲書注(19)一四頁。
- (39) 太田堯『学校信仰』を考える』世界一九八九年五月号三三頁。
- (40) 中川明『学校に市民社会の風を』(筑摩書房、一九九一年)七三―八九頁参照。
- (41) 永井憲一編『子どもの権利条約の研究』(法政大学出版局、一九九二年)特に三―三六頁参照。広沢明『憲法と子どもの権利条約』(エイデル研究所、一九九三年)参照。
- (42) 「国民の教育権」説につき、堀尾兼子・前掲書注(16)、永井『主権者教育権の理論』前掲書注(16)を特に参照。この対抗図式に批判的な見解として、奥平康弘「教育を受ける権利」芦部信喜編『憲法III人権(2)』(有斐閣、一九八一年)四一―三頁以下が重要である。
- (43) 教科書訴訟(第二次)杉本判决(東京地判一九七〇・七・一七行集二二卷七号別冊一頁)。
- (44) 教科書訴訟(第一次)高津判決(東京地判一九七四・七・一六判時七五一号五一頁)。
- (45) 旭川学力テスト事件判決(最大判一九七六・五・二二刑集三〇巻五号六一五頁)。この判決は、親、教師、私立学校、国の教育権能の範囲をそれぞれ憲法上の根拠に即して明らかにした上で、子どもが「自由かつ独立の人格として成長することを妨げるような国家的介入」を違憲(二六条、一三条違反)とし、その例として、誤った知識や一方的観念を植えつける内容の教育の強制を挙げる。結論の評価は別として、一般論としては自然かつ妥当なものであろう。
- (46) 樋口陽一他『注解日本国憲法(上)』(青林書院、一九八四年)六〇〇頁(中村睦男執筆)参照。

- (47) 高柳信一「憲法的自由と教科書検定」永井編・前掲書注(15) 一一二頁。
- (48) 浦部法穂「憲法学教室I」(日本評論社、一九八八年)二四二頁、同「憲法の解釈 人權II」(三省堂、一九九〇年)一八三頁、一八八頁。
- (49) 芹沢斉「国家と教育」杉原泰雄編『講座憲法学の基礎2』(勁草書房、一九八三年)五三〇七七頁。
- (50) 平原春好「公教育と親の発言権」永井編・前掲書注(15) 二二三頁。
- (51) 兼子仁「教育法(新版)」(有斐閣、一九七八年)二三四頁。
- (52) 堀尾兼子・前掲書注(16) 二二六頁。なお、親の就学義務が、国に対する義務(従来通説)か、子どもに対する義務(教育法学の多数説)かで争いがあるが、憲法論として見れば前者が妥当である。
- (53) 樋口陽一「近代国民国家の憲法構造」(東大出版会、一九九四年)一三三―一三四頁、一七六頁。なお、理論史的に、長谷部恭男「私事としての教育と教育の公共性」ジュリスト一〇二二号(一九九三年)七六―八一頁も参照。
- (54) 内野正幸「教育の権利と自由」(有斐閣、一九九四年)一四七頁以下。
- (55) 佐藤幸治「憲法(新版)」(青林書院、一九九〇年)五四六頁。なお、「親の教育権」と「父母の教育権」とを概念上区別し、前者を、親権の一部としての「監護教育権」(民法八二〇条)から根拠づけ、後者を憲法一三条(幸福追求権)から導く見解もあるが(今橋盛勝「学校父母会議(父母組合)の結成を」世界一九九〇年五月号二四―二五頁)、憲法論としては採用できない。なお、子どもの権利と親権との関係一般については、丹羽徹「子ども的人権と親権の関係」名大法政論集一三四号(一九九〇年)四八九頁以下参照。
- (56) 浦田大須賀編・前掲書注(24) 二二〇―二二二頁〔広沢明〕。
- (57) 中村睦男「教育権」奥平平二・杉原編『憲法学2』(有斐閣、一九七六年)一九一頁。これに批判的な見解として、船木正文「公教育法政と義務教育」日本教育法学会編『講座教育法2 教育権と学習権』(総合労働研究所、一九八一年)九六頁参照。
- (58) 広沢明「教育における公共性」公法研究五四号(一九九二年)五三頁。
- (59) 前掲五七頁。中川・前掲書注(40) 八六頁以下参照。
- (60) 牧征名「教育権と教育の自由」(新日本出版社、一九九〇年)一〇〇頁。
- (61) 村山士郎「学校・教育を自由と子どもの居場所づくり」教科研編『現代社会と教育3 学校』(大月書店、一九九三年)六三頁以下。
- (62) 今橋・前掲注(55) 二二三―二六頁。
- (63) 広沢・前掲注(58) 五七頁。
- (64) 広瀬俊雄「シュタイナーの人間観と教育方法」(ミネルヴァ書房、一九八八年)五四頁の抄訳より。なお、このくだりの全文は、シュタイナー(高橋巖訳)『現代と未来を生きるのに必要な社会問題の核心』(イザラ書房、一九九一年)一七四頁参照。
- (65) 田中耕太郎「新憲法と文化」(国立書院、一九四八年)九一頁。
- (66) 山住正己「文部省廃止再論」世界一九八九年五月号八一頁以下は、教育の条件整備に全力を投入する官庁としての「再出発」を説く。
- (67) E・ナイサー(浦田賢治他訳)「とりもどせ憲法の精神を―アメリカ社会の権利状況」(日本評論社、一九九三年)八四頁。

(一九九四年九月二四日脱稿)