

〈奥平・永井論争〉考

— 無償教育をめぐる古くて新しい問題 —

田原 宏 人

はじめに

初等段階における教育の無償にかんする法制の整備は、19世紀の末葉までにほぼ完了をみた（フランス1881年、プロイセン1888年、イギリス1891年、日本1900年）¹⁾。以来、公費負担の範囲の拡大をもって、無償教育の発展として理解するのが通説となっている²⁾。以下において検討を加える、奥平康弘と永井憲一とを当事者として近年展開された論争についても、これを「義務教育無償の範囲についての論争³⁾」と位置づける見方が一般的である。確かに、日本国憲法第26条第2項後段《義務教育は、これを無償とする》をめぐるのは、無償を義務のコロラリーとみなし、義務教育に必要な費用を可能なかぎり無償とすべきことを国の責務として宣言したにすぎないものであって、無償の範囲は、国の財政等を考慮して法律によって具体化されると解するもの（無償範囲法定説）と、その範囲は授業料に限定されていると解するもの（授業料無償説）と、修学費全般（授業料に限定されず、教科書、教材、学用品、その他修学に必要な一切の金品）にまで及ぶと解するもの（修学費無償説）とに、従来から学説は三分されてきており⁴⁾、奥平は第二説を、永井は第三説を、それぞれ支持しているのであるから、このような見方が成立する余地は多分にある。しかしながら、私見によれば、この論争には、憲法解釈の方法にかんする議論、無償の範囲にかんする議論、さらにはこれら二点にとどまらない、教育と教育費との関係についての基本的認識にかかわる、いわば前憲法的な議論が含まれている。本稿は、当該論争の構造をこのように捉え、各々の議論の層における両者の論点を整理することにより、最終的にはそれらの背後にある教育費認識の相違を抽出し、もって論争の内包する教育制度研究上の意味を明るみに出すことを目的とする。

I 解釈の方法

ここでもう一人の論者が論争の媒介者として登場する。今日の教育法学の定礎を築いた兼子仁がその人である。永井は兼子説(後述)を自説と「同趣旨のものともみられる⁵⁾」としているのにたいし、奥平によれば、兼子説と永井説とは異なるとされる。そこで、この兼子説についてみてみることにする。

最高裁大法廷判決(1964年2月26日)は、憲法26条第2項後段について、「保護者に対しその子女に普通教育を受けさせるにつき、その対価を徴収しないことを定めたものであり、……同条項の無償とは授業料不徴収の意味と解するのが相当である。もとより、憲法はすべての国民に対しその保護する子女をして普通教育を受けさせることを義務として強制しているのであるから、国が保護者の教科書等の費用についても、これをできるだけ軽減するよう配慮、努力することは望ましいところであるが、それは国の財政等の事情を考慮して立法政策の問題として解決すべき事柄であって、憲法の前記法条の規定するところではないというべきである。」(最高裁判所民事判例集第18巻第2号343ページ)と判示しているが、兼子はこの判決について、プログラム規定説(上述の無償範囲法定説)を斥けたものとして一応積極的に評価しつつも、次のように述べている。

右の最高裁判決は憲法二六条二項後段を直接具体的効力を持つ規定としてのみ受けとめて、その範囲を授業料無償に限定したわけであるが、同憲法条項は、国民の教育を受ける権利に対応して義務教育費をすべて無償化していくべきことを国に原理的に義務づけているものと解される。この国の義務教育費無償義務は、授業料無償のほかは原則として直ちに裁判で金銭支払請求されえず、立法・予算等を通じて具体化されるものではあるが、旧来のプログラム規定説が説くように国が適宜に立法政策をたてていけばよいという政治的義務にすぎないものではなく、憲法上、国民の教育を受ける権利に対応している法原理的義務であると解される。このように「義務教育無償」の広汎な憲法原理性を明らかにしておくことが、直接裁判で金銭支払い請求をなし

うる具体的権利性を拡大せしめていくこと以上に、国民・住民の教育権利運動にとって重要であろう。⁶⁾ (傍点原文, 以下同じ)

この引用部分を奥平は、〈憲法解釈論—法的義務—授業料無償〉と〈運動論—法原理的義務—全教育費無償〉とが区別されている、と読む。したがって、この後者を自己の憲法「解釈」と同旨とする永井は、(奥平の表現にしたがえば) 憲法研究者としての「けじめ」に欠けている、というわけである。すなわち、

兼子教授の立場は、憲法解釈のレベルでは通説判例には異論をのべてはいないのである。兼子教授が永井教授に近いのは、永井教授が立脚している憲法解釈のレベルにおいてではなくて、「国民・住民の教育権利運動にとって重要」と考えられる運動論レベルでの「法権利的義務」をのべる箇所においてのみである。永井教授には、憲法解釈論と運動論としての兼子教授のいわゆる「法原理論」との区別、「法的義務」と兼子教授のいわゆる「法原理的義務」との差異が認識されていないのではなかろうかと私には思えるのである。⁷⁾

奥平の挑んだこの論争にたいして、永井は「巻き添え」を喰ったとして、今ところ直接応じてはいない⁸⁾が、兼子のほうは、「永井教授が、私の『法原理的全部無償』を自説と同旨だと受けとられたのは、その広汎で動態的な教育基本権論からして、むしろ自然であろう」と、基本的には永井を支持したうえで、自説を弁護しつつ、奥平にたいして次のように反論している。

私がかねて、憲法解釈上でも「原理と制度」の区別(原理の制度化ということ)が重要だという考え方をもっており、「義務教育の無償」もたんなるプログラム規定を超えた憲法原理の規定であると解したのであった。この「憲法原理」は、たしかに教育権利運動を支えるだろうが、制度的にも、裁判において関係法規の解釈原理としても働く可能性がある。オーソドックス憲法学も、いいかげんにプログラム規定説を見なおし、こうした憲法上の原理的規定ないし原理的権利(必ずしも直接の具体的効果を伴わない)の余地を考えてくれてもよいのでは

ないかと思う。⁹⁾

この兼子の記述にはややミス・リーディングなところがある。確かに、授業料無償説は憲法学界の多数説（オーソドックス）ではあるが、授業料無償に関しては、これが国の法的義務（具体的権利）であることを、すなわちプログラムの性格のものではないことを修学費無償説とともに承認しているからである。両者の違いは、結局のところ、授業料以外の教育費の無償にかんして、当該条項がプログラム規定なのか（授業料無償説）、それとも兼子のいう「原理的規定」なのか、という点に集約される。

ところが、ひとくちにプログラム規定説といっても、「文字通りのプログラムであって、具体的権利の発生は全く国の立法政策に委ねられているとする立場」（プログラム規定消極説）もあるし、「プログラム規定であるということは、単に国の政治的・道徳的義務を示す規定であるという意味ではなく、国がその具体化のために立法をなすべきことを当然に予想し期待していると説く立場」（プログラム規定積極説）もある¹⁰⁾。授業料無償説に立つ論者のなかにも、このプログラム規定積極説を採っている者が少なくない¹¹⁾。そうであるとするならば、「憲法・公教育法の原理としては全義務教育費の無償と公的負担が宣言されているものとするのが正しい」とし、「すべての公教育についてできるだけ公費負担がなされていくべきだ」と主張する兼子説¹²⁾と、授業料無償・授業料以外プログラム規定積極説とは、「実質的には……何ら変わりがないといえよう¹³⁾」。

さらに、授業料以外の教育費無償につき、それが下位法規により具体化される場合には、憲法上の規定が実質化され、法的拘束力を有するに至るとみなしている点でも、両者は共通している。すなわち、プログラム規定積極説によれば、「プログラム規定の定める憲法的権利は……それを実現する法律で具体的な請求権が定められた場合には、その権利内容に比例して、憲法上の権利が実質化され、[……]それゆえその法律が合理的な理由もなく廃止されたり改悪されたりした場合には、そのこと自体が違憲の問題を生じ、その憲法規定を直接の根拠にしてその違憲性を司法的に訴求できる¹⁴⁾」とされるが、兼子説でも、「〔憲法・教育基本法上の〕基本原理が教

育条理解釈によって明確に確定されうる場合には、それは他の教育法規の解釈・運用にたいし一種の法的基準として拘束性を有する¹⁵⁾」とされているのである。

以上述べてきたところから、第一に、「運動論」のレベルの概念であるとして、「あるべき解釈論」のレベルから奥平が排除しようとする「憲法原理性」は、論難された兼子にあっては、彼の「解釈論」の中に現に位置づいているということ、第二に、対立的に言及されることの多い授業料無償説と修学費無償説とのあいだの実質的隔たりは、さほど大きくないということ、が判明する。

では、いささか慇懃無礼な物言いの応酬に終始している観のある、この「けじめ」の有る無しをめぐる論争の本来の争点はどこにあるのか。思うに、それは奥平の授業料無償説が上に紹介したような従来のものとは趣を異にしている点に求められる。奥平は端的に、義務教育の無償規定は具体的権利・義務としての授業料無償を指しているものであり、それ以上でも以下でもない、と述べている。さらに、後述するように、この解釈の背後には、「それ以上であってはならない」という主張が確かに認められるのであり、言い換えれば、奥平は上述の意味におけるプログラム規定積極説にも立っていないのである（したがって、「それ以上」を要求する説があれば、「原理的権利」にもとづくものであろうとなかろうと、奥平はそれを容赦なく批判するはずだ）。そうである以上、授業料無償説 vs 修学費無償説という整理の仕方では、もはやこの論争を十全に捉えきることはできない。論争の底流はより深いところに存しており、「解釈論」と「運動論」との「けじめ」云々は、あくまでもこのような文脈の中で産まれた副産物として読まれるべきである、と考える。（もっとも、「けじめ」論争が「ためにする」議論であった、というわけではけっしてない。それが、内野正幸の提唱する「厳格憲法解釈」をめぐる論争¹⁶⁾、平井宜雄に端を発するいわゆる「第二次法解釈論争」¹⁷⁾ などとも無縁ではなく、大いに論じられるべきであるということについては言を俟たない。）

II 無償の範囲

永井によれば、修学費無償説とは、「基本的には、国民の“教育を受ける権利”を権利として保障するということは、国民の誰もが、家庭の経済的事情などにかかわらず、一人ひとりが人間として自立して生活できるように、その技術や意欲などの能力を習得させることを誰にも均等に保障することであるから、学校教育についていえば、単に『就学』のための授業料の不徴収にとどまらず、その『修学』までに必要とする全費用を無償とすべきである、という考え方である。したがって、憲法が『義務教育は、これを無償とする』と明言している以上、その無償の範囲は、授業料に限定されず、教科書費、教材費、学用品費など、そのほか修学までに必要とする一切の金品を国や地方公共団体が負担すべきである、という考え方である」¹⁸⁾。

これにたいして、奥平は、「『無償』とは、少なくとも授業料の不徴収を意味することは疑いなく、問題はむしろ、これ以上を意味するのかどうかだけにある」とし、「現状においては結局、授業料不徴収説に落ち着くのではないだろうか」と結論づけている¹⁹⁾。修学費無償説を斥け、このような結論を導くにあたって、奥平が論拠としているのは以下の三点である²⁰⁾。

(1) 親の教育の自由

「親子の関係の平均的・常識的な感覚に照らしても、義務教育課程のなかにさえ、親の教育の自由が貫流しているとみる憲法論からしても、子供に対する親の責任・利害関心を軽視することは困難であるように思う。このように子供の教育につき、親が一定の権利なり、責任なりをもつと考えられるかぎりには、教育に要する費用のなにかしかを、親自身の負担とすることはそう不合理なことではないというべきである。」

(2) 教育の無償と社会保障との区別

「〔修学費無償説は(=引用者注)〕普通教育の無償性という憲法の要請と、教育の機会均等を保障するという憲法における社会保障の要請とを混同しているきらいがある。経済上の理由による未就学児童・生

徒の問題は、教育扶助・生活扶助の手段によって解決すべきである。この問題を、貧困家庭にかぎらず全社会的規模にわたる無償性の拡充強化の方法で片づけようとするのは、一面的にすぎる気味がある。」

(3) 私立学校の存在意義

「無償問題を授業料にかぎらず、就学に要する一切の費用というように拡大解釈した場合には、私立学校との関係ではディレンマが生ずる。すなわち、国公立学校との関係で認められる無償を拡充強化すればするだけ、それだけ私立学校との間にはきびしい格差が生ずることになる。[……] そこで、かような格差はあるべきでないとして、授業料の不徴収はもちろんのこと拡充強化されるものとしての無償性は、私立学校にも及ぶべきだ、という議論を立てるとすれば、こんどは私立学校の独自の存在意義をどう構成するかという問題に逢着せざるをえないのである。このディレンマは、就学必需費無償説が、親の権利・責任（教育の私事性）を軽視した結果の所産であるように思う。

以上三点について、修学費無償説の側からの反論を加味しつつ、逐一検討する。

まず論点(1)について。奥平説は「公教育の構造把握においてすでに問題がある」と批判されている。すなわち、「今日の公教育は、子どもの学習権の保障を中心目的としつつ、そのための条件整備義務を基本的には国家が負い、その国家の義務履行の一環として親に子どもを就学させる義務が課せられているという構造になって」おり、「そして親が右の義務を履行するに際して経済的な理由により履行が困難となることのないよう、就学費用を公費により措置するというのが無償性原則なのである」というわけである²¹⁾。しかしながら、親の経済状態の不均等が常態化している以上、この批判の要点である「親の経済的理由による就学困難を防止するため」という目的と、「全員の全費用を公費負担する」という手段とのあいだに、論理的な整合性は必ずしも認められない。(論点(2)を参照)

さらに、教育費負担と教育の自由とのあいだに有意味な関係性を認めている奥平の見解にたいしては、「自由を金で買う」という発想が見受けら

れ、賛同しえない²²⁾」との批判が浴びせられている。この問題は、教育と教育費との関係如何にかかわる重要な問題であるが、ここでは保留としておく。

次いで論点(2)について。奥平説にたいしては「現在の生活保護制度の運用実態を無視したとしかいいようがない奇妙な議論である」として、保護の補足性を前提としている現行の生活保護制度の限界が指摘され、そして「生活保護を受給するまでには至らないが教育費の負担が困難であるという階層の存在」こそが問題なのだ、と論駁されている²³⁾。しかしながら、この批判は問題のレベルを取り違えているようにみえる。なぜなら、問題は憲法上の原則であったはずであるにもかかわらず、ここでは憲法より下の法制度的機構の不備ないしは行政技術的な不十分性が批判の論拠とされているからである。ゆえに、この反論は有効な批判とはなりえていない。教育の機会均等を前提としながらも、教材の無償供与を無条件で行うか、それとも何らかの基準に応じて行うかについては議論の余地がありうるし、実際西ドイツでも近年そのような議論がなされている²⁴⁾。

最後に論点(3)について。永井は、「教育の自由（教育の私事性）を確保するためには、当然に親の経済的負担をとらなう、という論者の前提認識こそが誤りなのである」としたうえで、「子どもの教育を受ける権利を保障するための主として経済的な側面での“教育条件”の整備義務は国にある、と考えれば、とりわけ義務教育課程の私立学校にたいしてでも修学費の国庫負担は肯定できるのであり、むしろそうあるべきなのであって、そのような私立学校に教育の自由を求めても、少しも論理的ジレンマなど生じない」と反論している²⁵⁾。ここでもまた、教育の自由と教育費負担との関係が争点となっており、上で保留しておいた問題が再び登場してきているということがみてとれる。

このように、論争の主要な対象とみられている無償の範囲の画定をめぐる議論の背景には、本節では保留としておいた争点、すなわち憲法解釈の「前提」をなしている「認識」の相違が存在しており、他の諸々の争点はそこから派生したものである、ということが出来る。

Ⅲ 論争の原点

この論争の最も本質的な対立の根底に横たわっているのは、おそらくこの「前提認識」の相違であると考えられる。つまり、永井には、論争の過程では明示されなかったにせよ、教育の自由と教育費負担の態様とは有意義な関係を取りむすばないという「前提認識」があると推察されるのである²⁶⁾。しかし、これと奥平の「前提認識」との直接対決はいまだなされていないし、今後も多分なされないであろう。「前提認識」というからには、もはや憲法解釈論の領域を超えており、すでに教育制度論の領域へ、憲法以前の議論へと踏み込んでしまっているからである。

さて、論争の本質が教育の自由と教育費負担の態様との関係性についての認識の相違にある、ということを確認したうえで、この相違をいっそう鮮明にするために、永井を支持する立場から奥平を批判している成嶋隆の指摘を手がかりにしたい。俎上にのぼっているのは、奥平の次の記述である。

教育の自由を確保するためには、「私立学校の自由」が大事な要素である。教育費負担という点で国公立と私立とは格差が生ずれば生ずるほど、實際上私立学校の存立がおびやかされ、その自由を確保することがむずかしくなりはしないかと私は危惧する。永井教授は、この危惧は無用だという。私立学校にも無償性の憲法保障が及ぶのだから、この格差は生じないと解しておられるようである（さすれば、私立学校で授業料を徴収している現状は憲法違反である!）。²⁷⁾

これにたいして成嶋は次のように批判を加えている。

この見解には矛盾がある。もともと奥平は、私立学校の自主性はそこでの教育が有償であることにより確保されるものとしていたはずである。言い換えれば、「教育費負担という点で国公立と私立とは格差が生ずる」ことは、私立学校の自由を確保しようとするれば当然の帰結なのである。したがって右引用の前半の論旨は明らかに矛盾する。末尾の感嘆符つきの文についていうと、奥平はこのように言い放つことにより就学必需費無償説を論破したつもりかもしれないが、じつはこの論

難は返す刀で授業料無償説にも向けられている。そのことを奥平は自覚しているのだろうか。²⁸⁾

この批判は的を射ているし、また奥平はそのことを自覚していないだろう、と思う。つまり、奥平説の論理を矛盾を来さないように突きつめていくと、それは授業料無償をさえも否定する地点にまで至ってしまうであろう、というのは正しい。ところで、奥平自身は、憲法解釈としては、授業料無償に限定してはいるが、とにかく無償を認めているから、自己矛盾に陥っているということは否めない。しかし、だからといって、論争が永井の勝利として片づけられるかといえば、そうではない。この論争の読み方としては、法解釈にかんするものとしてではなく、「前提認識」にかんするものとして捉えるほうが妥当であろう、ということについては上に記したとおりである。そうだとすれば、奥平説が授業料一律無償をも否定するに至るということは、論争に決着をつける材料を与えるどころか、むしろ両者の「前提認識」の相違を際立たせるものとみなすべきであろう。

奥平説のこの論理的帰結は、一見きわめて奇異に映る。それはあたかも、歴史を一世紀以前にまで逆行させるかのようである。

IV 古くて新しい問題提起

本稿冒頭に記したように、わが国に授業料無償制が導入されたのは1900年であった。それ以前は有償制であり、この授業料徴収は、あるいは森有礼、あるいは井上毅といった日本近代における卓越したイデオログによって理論的に正当化されていた。したがって、無償制導入にあたっては、これらの理論を潜在的対抗物としなければならなかったわけだが²⁹⁾、実際には、無償制を正当化する新たな理論構築はなされえず、わずかに「要スルニ小学校ノ無月謝ハ義務教育ニ伴フ当然ノ結果ニ非スシテ義務教育ヲ普及セシメントスル行政ノ便宜ニ出ツルモノニ外ナラス³⁰⁾」という理由づけが付されるにとどまった。

さらに第二次世界戦争後、国民の義務としての教育から国民の権利としての教育への転換が論議されたさいには、「教育が国民の権利であり、その

権利を現実に保障するために義務教育の無償をはじめとして、政府は何らかの積極的措置を講ずる責任を負っているという点では、論議するまでもなく当然のことだという理解があった³⁰⁾。しかしここには、「権利の現実的保障」が「行政ノ便宜」に取って代わったという見落とすことのできない転換が確認されうるにせよ、無償制はすでに既成事実であり、「権利の現実的保障」と無償制との関係如何、無償制の是非が論じられた形跡は見られない。

以上の歴史的経緯を踏まえると、奥平は、論じられるべくしてついに論じられることのなかった問題を提起した、ということができよう。つまり、奥平・永井論争は遅れて来た論争である。

ところで、日本から目を転じると、諸外国は、一世紀前にまさに焦眉の急の問題として、これに取り組んでいた。以下、プロイセンを例にとってみる³²⁾。プロイセンでは、1888年「民衆学校負担軽減に関する法律」により、初等教育段階に無償制が導入されるが、同法案にたいしては、以下のような異議が唱えられていた。

周知のように、ドイツにおける学校制度の全体的発展を思い浮かべてみれば、それがまず第一に家庭に、次いでゲマインデに、そして最後に臨時的援助という形においてのみ、ゲマインデの上位に立つ高次の政治圏域に、基礎を置いてきたということは、まさしく当然の成り行きであったはずである。しかし、政府はそれを望んでいない。[……] 政府は、その理想とするところ、すなわち、家庭からもゲマインデからも切り離された、純粹な国家学校 [die reine Staatsschule] に限りなく近づこうとしている。³³⁾ /

授業料は、各々の家父長あるいは家父長の義務を遂行しなければならぬ者が引き受けねばならないところの、教育費用支出である。したがってまた、家父長が、彼および彼の家族に役立つところのものにたいして、報償を給付することは、まったく合法的かつ徹頭徹尾正当な要請である。そして、彼がそれを為す能わず、さらにゲマインデもまたそれを為す能わざる場合、その限りにおいてのみ、国家の助成義務

が承認されうるのである。[……] さて、次のようなことが持ち出されている。すなわち、下層階級はあまりにも重すぎる負担を負わされているがゆえに、授業料の廃棄が現在切迫した課題となっているのだ、と。[……] 下層階級の負担軽減は必要である。しかしそれを行う一つの単純な手段がある。すなわち、国家の手許にある資金をゲマインデに割り振り、それにより学校経費負担の、それも第一の主体であるゲマインデの必要を、適切な仕方で満足させることを、当該ゲマインデに委ねるならば、今日存在している数多くの困難は除かれるであろう。[……] 支払い能力のある裕福な家父長が、家父長として課される負担を、公共の費用で免除されるべき理由は、民衆には理解されないであろう、と私は確信している。[……] 社会的地位や相対的に恵まれた資力により、より良好な教育、より上級の教育が可能である場合には、親たちは常にそのために必要な機会を見出すことであろう。ゆえに我々は民衆学校を買収する必要はないのである。³⁴⁾

以上長々と引用したのは、カトリック政党である中央党の中心人物ヴィントホルストの、プロイセン下院における発言である。無償制導入にたいする同様の異議は、若干のニュアンスの差はあれ、ほぼ時を同じくして、イギリスやフランスにおいても申し立てられている³⁵⁾。こうした異議は、それを申し立てた主体がいずれもカトリック教会勢力（イギリスでは英国国教会勢力を含む）であったため、従来、教会 vs 国家という図式で整理され、教育の世俗化過程の一局面として捉えられてきている。無償制導入にあたり、日本においてこのような議論が欠落していたのは、当時の日本が、西欧諸国のような尖鋭化した国教対立とは無縁であったということと関連がある、と推測される。

ところが、先の引用を一読すると、この一世紀の時を隔てた主張が現代日本における奥平のそれと酷似している、ということが読み取れよう。その意味でも、奥平・永井論争は遅れて来た論争といえる。だが、世俗国家たる日本で問題が提起されたということは、かつての国教対立というフィルターを被っていない分だけ、それを教育費論争として再構成するには好

都合である³⁶⁾。さらに、一世紀を経過し、無償教育下での教育費をめぐる今日の情勢が、奥平の問題提起を新鮮なものに見せるのに貢献している。というのも、一方で教育制度の実態のほうからみると、「公的負担の教育費もが教育の成果の私的 pursuit（私的利益追求の手段としての教育）の手段として機能している」という現実が、他方で教育政策のほうからみると、「教育を私的利益追求の道具とするという観念を培養することを目的として、公教育費のあり方を『改革』しようとする」動向があり³⁷⁾、したがって、公費負担の拡大が権利のより十全な現実的保障を提供するといった楽観的展望は、もはや成立しえなくなってきたからである。

別稿で明らかにしたように、歴史的にみると、一世紀前に紆余曲折を経て「結果的に成立した無償教育システムは、共同的精神の具現者たる国家を『悟性的判断者』として指名し、人間たることにおいて平等な個人を『平均的人間像』として措定することによって、実際には、教育の私的性格を保存したままで、それを国家の下に包摂する過程を進行させることになった³⁸⁾」のである。ゆえに、上に述べたような教育費をめぐる今日の情勢の出来する芽は、すでに当初から胚胎されていたといえる。

V 「前提認識」

無償制導入を正当化するさいに根拠とされたのは、以下のような認識であった。すなわち、公教育活動における公的インタレストのモメントが個別的インタレストのそれを凌駕しており、また、その活動が個々人にとって必然的にともなうところの利益および費用誘発の差異が、そのためになお授業料を徴収し、あるいはそれに応じて測定するにはあまりも微小である、という認識（あるいは少なくともそのような近代的仮定）が、それである。つまり、無償教育は、教育の結果的利益という線分を「公」と「私」とに内分する点を操作し、利益の帰属するものに費用を負担させることによって得られたものなのである。また、その背景にある教育理念を構成しているのは、教育は固有の「価値」をもっており、各個人は人間として対等であるという前提、ならびに前者は後者に等しく現実化するとい

う仮定である。³⁹⁾

ところで、現代の修学費無償説はどうであろうか。たとえば、この説は次のように主張する。「人権としての教育を保障することは、個人の利益にとどまらず、社会の利益と発展の原動力として、確実に社会に還元されるのである」から、「さまざまな格差のなかで生活している人びとの実態を直視するならば、このようかけがえのない人権を平等かつ豊かに保障するには、公費による教育が必要なことは自明である」⁴⁰⁾、と。そうして、「就学に必要な金品の範囲が不明確」という批判にたいして反駁するために、あるいは教材、学用品費まで、あるいは通学用品費まで、あるいは給食費、修学旅行費まで等々と、無償の範囲画定にかんする議論が活発になされることになる⁴¹⁾。しかしながら、これら範囲画定の議論も、結局のところ、「公私」の内分点をどこに求めるかという議論と同断である。すなわち、このように、教育利益が最終的には社会に帰属するがゆえに、公私の内分点を「公」領域の極大化に向けてシフトさせていくという点において、今日のわが国における修学費無償説も上の枠組みを共有している。

ところで、両者に共通するものとして、もう一つ重要なポイントを挙げる事ができる。それは、先の内分点を打つ主体の同定にかかわっている。無償制導入期の議論によれば、教育という「財」は「類的価値」を有していると想定されており、この「財」に関与する二つの経済主体である「公」と個別的「私」は、「財」の価値評価と必要充足という二つの局面において、対等なものとしては扱われていない。つまり、「公」は価値評価を遂行する「悟性的判断者」、私」は必要を充足される「平均的人間像」の総体としての「国民」としてとらえられることになる。⁴²⁾ 他方、今日のわが国で公費教育を推進しようとしている論者たちによれば、教育費の問題は、教育の内的事項（教育内容、教育方法など）と区別される外的事項に属する事柄であり、前者においては自由が確保されなければならないが、後者においては「権力統制が及ぶのが当然」とされている⁴³⁾。教育費の負担形態の如何を問わず、「教育の自由は、国公立であっても、私立であっても、教育内容において自由でなければならないという教育の本質的な要請なのである⁴⁴⁾」

という永井の主張に典型的に示されるように、この内外事項区別論は、教育への権力的介入が進行してきたという戦後教育行政の展開の現実に対抗する武器としては有効であったが、教育と内在的に関係を取りむすぶ公教育費論の構築を等閑に付してきたきらいがある⁴⁵⁾。

以上の理論状況を踏まえるとき、奥平の問題提起は、たとえその論旨に自家撞着が認められるにせよ、教育費の負担形態と教育（の自由）とのあいだに有意味な関係性のあることを示唆したという点で、積極的に受けとめられるべきである、と考える。「自由を金で買うのか」と批判されている奥平の「前提認識」は、少なくとも奥平の主観においては「買収された教育を買い戻す」という契機を秘めている。そして、この「前提認識」は、過去一世紀にわたる無償教育の現実を考慮に入れるならば、それほど的をはずしているようには思われない。

VI 教育の自由と公教育費の形態

普遍的な「価値」を予め付与されていると想定されている教育という「財」にたいする「対価」というのが、無償教育制度を支えてきた従来の教育費観であった。これにたいして、奥平は、教育費を私費負担化することにより「自由」を確保しようと意図している。留意する必要があるのは、そこでは、「自由」が文字通り「買われる」のではなく、教育費を負担するという行為が「自由」を担保するものとして想定されている、ということであろう。つまり、教育が「価値」をもつか否か、どれだけの価値をもつか、はこの行為次第である。

この構想は魅力的である。だが、それを現実化するとなると様々な困難に逢着せざるをえないのも確かである。ともあれ、これから先はもはや完全に教育制度論の領域であり、すでに本稿の課題設定を超えつつある。しかしながら、現実的プランニングがまったく不可能というわけでもない。その興味深い一例として、近年アメリカでクーンズとシュガーマンが提唱した教育のヴァウチャー制度（公費のなかから教育を受ける費用に充当する金券（ヴァウチャー）を各人に支給し、各人はその金券をもって学校で教

育を受けるシステム) を挙げることができよう⁴⁶⁾。彼らの提案した制度の要点は、黒崎勲によれば、以下のように整理される⁴⁷⁾。

- (1) 現行の公立および私立学校の他にヴァウチャー方式による新しい学校を設ける。
- (2) ヴァウチャー学校は次の規制を受ける。すなわち、(a)入学者の決定にあたって、低所得家庭の子どものために、優先的に一定数の席を用意しなければならない。(b)低所得家庭の生徒にたいしては、ヴァウチャー額面以上の追加的授業料を徴収してはならない。(c)親の選択権を保障するため、学校にたいしては情報の公開と歪曲された情報の排除にかんする規制が設けられる。
- (3) 家庭の選択の質を高めるために、情報の提供とカウンセリングおよびアドバイスのための専門的サービスを用意する。

クーンズとシュガーマンのこの提案は、公共性の概念を、諸々の個別的インタレストに超越するものとしてではなく、むしろ各人の自由な行為である私事の延長上にとらえているところに、その特徴を有する。すなわち、それは、「公教育と公立学校とを概念的に区別し、いわば私立学校の自由の論理によって公教育を実現しよう」とするものであり、「したがって、それは公費によって保障された私立学校の構想であり、貧困な階層の人々に、富裕な階層の人々が現にもっている私立学校への自由を公費によって保障しようとするもの」である⁴⁸⁾。

このように、公費無償教育は「理論的にはまず紛れはない⁴⁹⁾」として、教育費とは別のルートで教育の自由を確保しようとする動向がある一方では、教育の自由と公教育費の形態とを切り離すことなく教育制度を構想しようとする営みが確かに存在しているのである。ここに紹介した教育ヴァウチャー制度構想の他にも、たとえば福沢諭吉の「共同私有学校」構想⁵⁰⁾、自由民権期の「共立学校」あるいは「人民協議費」による教育組織化の運動⁵¹⁾、さらにはユーゴスラヴィアにおける「教育自主管理利益共同体」の試み⁵²⁾などは、そのような観点から検討に価するものである。これらはいずれも、従来問題にされることの少なかった公立学校と私立学校という二分

法では処することのできない、いわば第三のカテゴリーとでも呼ぶべき学校類型を呈示しており、教育制度研究にとって逸することのできない重要な問題の所在を示唆している。

おわりに

奥平・永井論争は、憲法解釈、無償範囲を争うものとして読まれている。しかしながら、当事者たちの意図とはかかわりなく、論争のテキストの射程はもっと遠く深いのではないか、という観点から本稿は論じてきた。歴史的過去や諸外国の事例を単純に外挿することはもとより無益であるが、にもかかわらず、そこに共通の論点が伏在していることを指摘することにより、ややもすると奇異なアナクロニズムとして受けとめられかねない奥平の問題提起の含意を引き出してみることは意味のある作業なのではないか、と考えた次第である。

註

- 1) これら各国の状況については、とりあえず以下を参照。梅澤収「フランス初等教育無償法(1881年6月16日法)の成立過程研究」(『東京大学教育学部教育行政学科研究室紀要』第7号, 1988年, 所収), 田原宏人「授業料概念の転換と無償教育の成立 — 19世紀後半期プロイセンにおける諸議論を素材として —」(同前), 大田直子「イギリス義務教育無償をめぐる問題 — 1891年教育法について —」(『東京女子大学社会学会紀要 経済と社会』第13号, 1985年, 所収), 田原「小学校授業料問題」(『東京大学教育学部紀要』第23巻, 1984年, 所収)。
- 2) たとえば, 馬場将光「無償性」(真野宮雄編著『現代教育制度』第一法規, 1977年, 所収), 53 - 57 ページ。
- 3) 市川須美子「教育法 1989年学会回顧」(『法律時報』61巻14号, 1989年12月) 25 ページ。
- 4) それぞれの説の支持層を厳密に特定することはできないが, 敢えて概ねの傾向を示すとすれば, 第一説は文部当局により採用されてきた説であり(例えば, 木田宏『教育行政法 改訂版』良書普及会, 1964年, 64 ページ), 第二説は憲法学界の, 第三説は教育法学界の多数説である, と言ってよからう。
- 5) 永井憲一『憲法と教育基本権 [新版]』勁草書房, 1985年, 91 - 92 ページ。
- 6) 兼子仁『教育法 [新版]』有斐閣, 1978年, 237 ページ。
- 7) 奥平康弘「試論・憲法研究者のけじめ」(『法学セミナー』No.369, 1985年9月)

11 ページ。

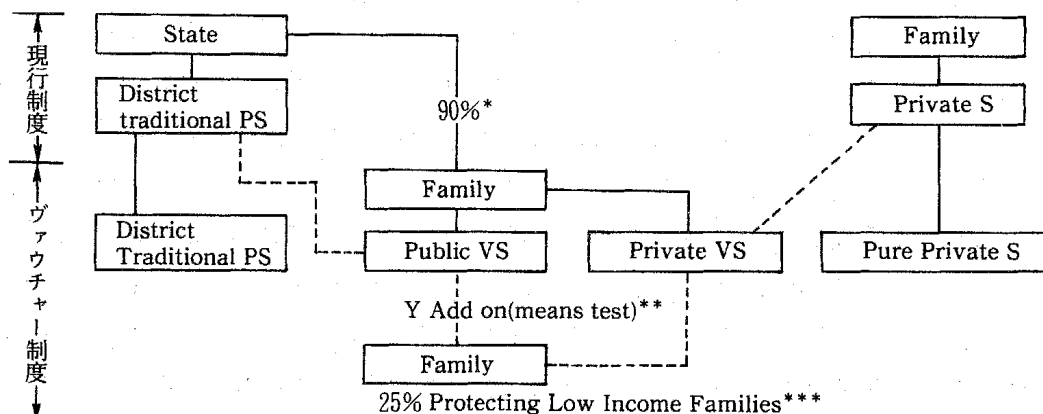
- 8) 永井憲一「義務教育の無償性をめぐる論議」(『法律時報』59巻11号, 1987年11月) 104 ページ。同論文において, 永井は「機会をみて別に反論を試みたいと思っている」と述べるにとどめている。
- 9) 兼子「永井憲一著『憲法と教育基本権新版』」(『法律時報』57巻12号, 1985年11月) 128 ページ。
- 10) 横川博「社会権の法理——生存権を中心として——」(大須賀明編『生存権 文献選集日本国憲法7』三省堂, 1977年, 所収, 初出『ジュリスト』No.300, 1964年6月) 103 ページ。
- 11) たとえば, 宮澤俊義〔芦部信喜補訂〕『全訂日本国憲法』日本評論社, 1978年, 277 ページ, 伊藤正己『憲法』弘文堂, 1982年, 367 ページ, 佐藤功『憲法(上)〔新版〕』有斐閣, 1983年, 184 ページ, 樋口陽一他『注釈日本国憲法 上巻』青林書院新社, 1984年, 612 ページ(中村睦男執筆担当) など。
- 12) 兼子『入門教育法』総合労働研究所, 1976年, 174 ページ。
- 13) 大須賀明「教科書無償の論理と教育内容」(『法学セミナー増刊 教科書と教育』1981年, 所収) 140 - 141 ページ。なお, 憲法第25条の生存権規定をめぐって, つとにプログラム規定説と法的権利説とのあいだで論争があったが, プログラム規定積極説を採るかぎりにおいては, 今日では「少なくとも実質的には, 両説に根本的な対立はない」(芦部信喜『憲法訴訟の理論』有斐閣, 1973年, 414 ページ), あるいはそのような「二分論はかつてのような意味を持たなくなっている」(小林直樹『憲法判断の原理 下巻』日本評論社, 1978年, 25 ページ)。兼子の『教育法』旧版が出版された1963年当時は, まさにこのような新しい学説の成立期に相当していたのであり, 「教育をうける権利」を「文化的生存権」として把握し, 「かような教育をうける権利の生存権的・社会権的性格の憲法史のおよび法論理的究明」(『教育法』旧版, 有斐閣, 1963年, 71 ページ) を志向していた兼子はそのことを十分に意識していた, と推察される。
- 14) 大須賀, 前掲論文, 142 ページ。
- 15) 兼子『教育法〔新版〕』31 ページ。
- 16) 内野正幸「憲法解釈論のあり方——その批判的再検討——」(『筑波法政』8号, 1985年, 所収), 同「憲法的規範の法的性格——厳格憲法解釈論の立場から——」(『筑波法政』9号, 1986年, 所収), および内野の所論を批判的に検討しているものとして, 市川正人「憲法解釈学の役割・再考——『厳格憲法解釈』の意義と限界——」(『ジュリスト臨時増刊 憲法と憲法原理——現況と展望——』1987年, 所収) を参照。ちなみに, 奥平は内野に, 永井は市川に, それぞれ支持を表明している。
- 17) 参照, 平井宜雄「法律学基礎論覚書(1)~(9・完)」(『ジュリスト』No.916 - 928, 1988年9月 - 1989年3月), および『ジュリスト』No.940, 1989年9月号所載

- 「〔特集〕法解釈論と法学教育」の諸論稿を参照。なお、「第二次法解釈論争」は、同特集における碧海純一の命名。
- 18) 永井『憲法と教育基本権〔新版〕』91 ページ。
 - 19) 奥平「教育を受ける権利」(芦部信喜編『憲法Ⅲ 人権論(2)』有斐閣, 1981年, 所収) 377, 379 ページ。
 - 20) 同上, 378 - 379 ページ。
 - 21) 成嶋隆「憲法と現代公教育」(『教育』第39巻第5号, 1989年5月, 所収) 85 ページ。なお, 永井, 前掲書, 93 - 95 ページ。
 - 22) 成嶋, 前掲論文, 85 ページ。
 - 23) 同上, 85 - 86 ページ。なお, 永井, 前掲書, 95 - 100 ページ。
 - 24) Vgl., Jürgen Staupe, "Strukturen der Schulträgerschaft und Schulfinanzierung", in Jürgen Baumert et. al., Max-Planck-Institut für Bildungsforschung, Projektgruppe Bildungsbericht, *Bildung in der Bundesrepublik Deutschland, Daten und Analysen, Band 2, Gegenwärtigen Probleme*, Stuttgart, 1980, S.915.
 - 25) 永井, 前掲書, 102 ページ。
 - 26) これは言うまでもなく, 教育法学と一体となって形成されてきたいわゆる国民の教育権論の理論的支柱の一つであるところの, 内的事項外的事項区別論である。それは通常, 次のように説明され, また理解されている。「〔教育に関しての〕外的事項とは, 教育の施設・設備とか教育財政とかに関することであり, 内的事項とは, 教育内容とか教育方法とか, 換言すれば教育課程に関することである。そして外的事項には, 教育行政以外の一般行政と同様に権力統制が及ぶのが当然だが, 内的事項には権力統制が及ぶべきではない, ということが世界の民主主義教育の伝統として意識されているのである。」(宗像誠也「教育」(『憲法読本 上巻』岩波書店, 1965年, 所収) 156 ページ)
 - 27) 奥平『ヒラヒラ文化批判』有斐閣, 1986年, 243 - 244 ページ。
 - 28) 成嶋, 前掲論文, 87 ページ。
 - 29) 田原, 前掲「小学校授業料問題」, 参照。
 - 30) 松浦鎮次郎『教育行政法』東京出版社, 1912年, 518 ページ。
 - 31) 堀尾輝久・山住正己『教育理念 戦後日本の教育改革2』東京大学出版会, 1976年, 405 ページ。
 - 32) 田原, 前掲「授業料概念の転換と無償教育の成立」, 参照。
 - 33) *Stenographische Berichte über die Verhandlungen des preußisches Abgeordnetenhaus*, 1888, S.1131.
 - 34) Ebd., S. 1163.
 - 35) 注1) の諸文献, 参照。
 - 36) 実は, 当時においても, 問題を世俗化の系としては捉えず, かつ無償化に反対

する可能性を残している層が存在していた。それは、ビスマルクが1880年代に導入した国家的社会政策に原理的に反対していた自由主義左派勢力である。しかしながら、その中心人物の一人であるリッケルトもまた、次のように述べざるをえなかった。「学問上および国民経済上の諸々の根拠が給付と反対給付という原則を承認するという事で一致をみているということ、およそ人が支払うところのものは大いに考慮されるということ、授業料を存続せしめることはやはりそれ自体として何ものかであるということ、これらのことを避けて通ろうとは思わない。[……しかし……] 実践的にみて、先に挙げた原則は堅持されえないように思われる。状況がこの原則を嘲笑ったのである。」(*Stenographische Berichte*, 1888, S. 126-127.)

- 37) 黒崎勲「教育財政研究入門」(東京都立大学教育学研究室『教育科学研究』第3号, 1984年, 所収) 106-107ページ。
- 38) 田原「無償教育論の再吟味——グナイスト, シュタイン, ヴァーグナーの議論を手がかりにして——」(『東京大学教育学部教育行政学研究室紀要』第8号, 1988年) 22ページ。
- 39) 田原, 同上論文, 参照。
- 40) 第二次教育制度検討委員会・大田堯編『第二次教育制度検討委員会報告書——現代日本の教育改革——』勁草書房, 1983年, 274ページ。
- 41) ちなみに, 永井は, 授業料をはじめとして, 教科書費, 学用品費, 交通費, 修学旅行費, 学級費等を無償の範囲に含め, PTA会費, 学校給食費, 家庭教育費等については, そこから除外している(永井, 前掲書, 100ページ)。なお, 放棄所得は考慮の外に置かれている。
- 42) Vgl., Adolph Wagner, *Allgemeine oder theoretische Volkswirtschaftslehre, 1. Theil, Grundlegung*, Leipzig und Heidelberg, 1878, S. 46-52. 無論これは支配階級の支配的イデオロギーであり, マルクスによって痛烈に批判されている。Vgl., Karl Marx, "Randglossen zu Adolph Wagners 'Lehrbuch der politischen Oekonomie'", in *Karl Marx Friedrich Engels, Werke*, Bd.19, Berlin, 1962. なお, 田原, 前掲「無償教育論の再吟味」参照。
- 43) 注26) 参照。
- 44) 永井, 前掲書, 102ページ。
- 45) 1968年の時点で勝田守一は次のように指摘していた。その後の歴史的経緯をみると, 彼の懸念はあたっていた。「事項の内, 外の区別は, 争点があることからみてそれほど単純ではないということを得ておく必要がある。それを心得ていないと, この内外区別論だけで政治と教育との関係の問題を処理できると早のみ込みをしないとともかぎらないからである。」(『勝田守一著作集 第六巻』国土社, 1973年, 248ページ)
- 46) 彼らはこのプランを, カリフォルニア州憲法改正を求める住民投票の発議とし

て発表した。それを概念図で示すと下のようになる（1985年来日時にクーンズ自身が描いたもの。黒崎『教育と不平等 — 現代アメリカ教育批判度研究 —』新曜社、1989年、321ページより）。



PS : Public School, VS : Voucher School, S : School

図 クーンズの提案する学校システム

- (注) * ヴァウチャーの額面は、現行生徒一人当たりの公立学校費の90%。
 ** 追加授業料を認める。
 *** 所得階層下位25%の家庭に対して、優先的入学措置と追加授業料免除を行う。

- 47) 黒崎、前掲『教育と不平等』283 - 284 ページ。
 48) 同上、294 ページ。
 49) 宗像、前掲論文、165 ページ。
 50) 1883年の『学問之独立』のなかで次のように述べられている。「我輩は天下後日の世相を臆測し、日本の学問は不幸にして政治に附着して、其惨状の極度は彼の趙宗、旧水戸藩の覆轍に陥ることはなかる可きやと、憂苦に堪へざるなり。／去れば今日この禍を未然に防ぐは実に焦眉の急にして、決して怠る可らざるものならん。其法如何して可ならんと云ふに、我輩の持論は、今の文部省又は工部省の学校を本省より分離して一旦皇室の御有と為し、更に之を民間の有志有識者に附与して共同私有学校の体を成さしめ〔……〕。又この大金を下附するとは雖ども、其人の私に恵与するに非ざるは無論にして、私の字に冠するに共同の字を以てすれば、固より一個人の私す可らざるや明なり。」（『福澤諭吉全集 第五巻』岩波書店、1959年、377 - 378 ページ）
 51) これについては、黒崎『公教育費の研究』青木書店、1980年、に詳しい。同書によれば、自由民権運動は、権力的に徴収される地方税に対比される協議費を、「公教育の自主的組織化の財源とすることによって、それを国家から独立して公共的に組織された人民の教育費とした」（96 ページ）。つまり、ここには、「直接国

家の手によるものでもなく、また個人の費用によるものでもない、いわば国家とは独立に組織化された教育費形態が存在していた」(95 ページ)。

- 52) このシステムにおいては、教育活動は、教育サービスの提供者(教育労働者)と、教育サービスの利用者(市民・労働者)とのあいだにおける労働の自由交換によって実現される。そのさい、両者は協議によって、教育サービスの量と質とを決定する。これについては、小山洋司による以下の論稿を参照。「ユーゴスラヴィアにおける自主管理利益共同体(SIZ)の理念と現状——とくに教育分野の場合——」(『高知論叢』第12号, 1981年, 所収), 「ユーゴスラヴィアの教育事情(1)(2)」(『季刊教育法』No.42-43, 1981-1982年, 所収), 「ユーゴスラヴィアにおける自主管理利益共同体——地方自治との関連で——」(『季刊 科学と思想』No.50, 1983年, 所収), 「自主管理利益共同体システムの理念と現実」(中央大学社会科学研究所編『自主管理の構造分析』中央大学出版部, 1988年, 所収)。なお、最初に挙げた論文のなかでは、このユーゴスラヴィアのシステムと、自由民権期の協議費による教育の自主的組織化とのあいだにおける、発想の共通性が指摘されている。