

現代教育法学批判

—運動論的教育法論終焉に捧げる挽歌—

篠原清昭

小論の目的

教育法学の学問としての成り立ちは、昭和30年代における学習指導要領の「試案」から「告示」化（昭和33年）、道徳の時間の特設化（同33年）、教科用図書検定基準の強化（同33年）、文部省一せい学力調査（学テ）の実施（同36年）をめぐる教育紛争、教育裁判の展開のなかにあった。教育法学は自らの教育法規解釈・研究の視座を「国民の教育権」に据え、常に国家（制定）法としての教育実定法規の有権的行政法解釈（「国家の教育権」）に対峙して、尖鋭なカウンター（反体制）的法解釈論を示してきた。こうしたなかで、教育界の人々の教育に対する法意識・権利意識の高揚や教育運動の力量的高まりが生じたといえる。

つまり、この時期における教育法学は、戦後「第二の教育改革」が法制化されて以降、行政国家的現象が除々に拡大し、歴史的連続の変化の過程で再び公教育制度の主体的運営者として、国家権力が浮上し、戦前的な「教育行政法」の法思想が意図的に残像化されようとする逆コース化に対して、崇高な民主教育からの警笛としての意味をもつ。さらに、これまで教育法規解釈の主体として浮上しなかった教師・父母（住民）・児童（生徒）などの法当事者（集団）を法解釈者の前面に押し出し、現行教育法に対する権力擁護を性格とする画一論的法思想を排斥する市民法のテーゼとしての意義をもつ。

しかし、そうした教育運動を基準として生成した教育法学は、運動論を媒介として教育界の人々に教育実践に絡む権利（権限）や義務（責任）を実感ないし目覚めさせ、現実の学校をとりまく社会において、一定の運動論的な法規範

論理を意識させるに至ったといえるが、一方、学問としての内実において、必ずしも整合性のある科学理論としての知識体系を表わしているとはいえず、法論理としての教育法の分析・解釈において、無定量の広汎さ、論理的わい雑さを多く残したままである。それは、ある意味で教育法学が戦後の教育運動の過程で運動側からの理論的武装の要請の力を受け、自らの理論（Theory）を「国民の教育権」をスローガン化する当為論的な認識枠に矮小化し、教育法規の分析、解釈を運動側特有の排他的色彩を帯びたカウンター（反体制）的認識論に甘んじさせ、却って学としての教育法学の理論構築を阻害したことを意味する。

兼子仁氏は、その著書『教育法（新版）』（有斐閣、法律学全集16—I 昭和53年）のなかで、法論理としての教育法と法現象としての教育法を区別し、後者、法現象としての教育法の科学的認識の必要を強調している。このことは、従来“教育運動の中の教育法”として生成してきた教育法の体系的法論理が、すでに教育界の人々の「法意識」・「権利意識」などの本質志向的な大まかさでは説明できない次元に至っていることを物語る。すなわち兼子氏は法論理を現行法としてあるべき法規範の内容であるとしても、その法規範（論理）が現代公教育制度をめぐる現実（現代の教育現象）においては、必ずしも現実と一致せず、むしろ現実がそうならない場合にこそ、解釈されるべき現行教育法規範を強調する意味があるとする。

今日、教育権の研究が教育思想史と教育科学理論とに裏づけられて、教師の教育権から父母・住民の教育権へ、さらには子どもの人間的発達権としての「学習権」へとコペルニクス転回を

示す過渡期において、「教育権」概念は、教育思想的な概念としてのみではなく、教育行政の現実的動態を表わす「教育法現象」として認識される必要がある。しかも、それは「教育権」を教育をめぐる対立する社会的諸力の対抗(拮抗)関係における権利義務的諸関係として認識し、また教育についての成文法規とその作用する現実態とのバイアス(ずれ)、すなわち社会的(階級的)矛盾関係のなかに存在する法的実態に、その「教育権」の分析の視点を求めなくてはならない。それは、実態的な教育法現象を公権力主体の行う教育政策面のみから把握することではなく、また教職員組合をはじめとする運動側の政略的闘争に浸水した排除の論に立つ把握でもなく、「教育法現象」を「国家制定法規と現実の社会関係との一定の相互作用・反作用の諸過程を通じて具顕される社会現象」⁽¹⁾として、第三者的立場においてとらえ、しかも「法規がいかに成立し、存在(妥当)し、変化し、消滅してゆくか、またそれとの関係で当該社会関係がいかに変化し発展してゆくか、この法的現象の運動法則を認識すること」⁽¹⁾を課題とする。

それは、例えば教育行政作用における「指導・助言」が、どのような教育行政機関(文部省・教育委員会)と学校(教職員集団)とのむすびつきを教育法現象として意味しているのか。あるいは「学校自治の法理」という概念により保護されようとしているものは、具体的にいかなる内容をもった教育社会の利益かなど、改めて教育権という権利の名において追求されようとしている教育的価値の実体はいかなるものかを、法規範の社会的構造と論理的構造とを相互過程(法的現象)を通じて明らかにすることを目的とする。

本稿では、教育法の解釈という作業とその作業に派生する問題意識、その問題意識から行われる教育法現象の客観的な法認識作業とを一応区別する。さらに、その上に立って、近年教育法研究において新たな研究方法論として導入(?)されつつある後者の法社会学的研究方法論を吟味する。教育法現象の客観的な法認識を行うための法学的な方法論として、法社会学的研究

方法論の意義を論じ、それがこれまでの教育法学の学問的成立にどのような批判的意味を与え、またこれからの教育法学の学問的展開にどのような発展的意味を与えるかを論じる。

I. 法学研究における法社会学的研究方法論の類型と課題

まず、法社会学そのものの研究方法論について考察されなくてはならない。それは、「法社会学」とは何かという概念設定もさることながら、その方法論的学問としてのFrame of Reference(考察枠組)について、今だ法律学者の間で一定のコンセンサスが得られていないことによる。例えば、それは法社会学のオピニオン・リーダーである渡辺洋三氏の次の言葉に代弁されている。

「法社会学とはどういう学問なのか、ということとは実のところ私にもよくわからない。……さしあたり、法の解釈のように、各人がこれは法社会学だと考えるところのものがすなわち法社会学である、とでもいう以外にないかも知れない。」⁽²⁾

きわめて消極的態度にもとづく叙述だが、それはある意味で法社会学のもつ研究方法論としての使用価値が各法領域(特に特殊法領域)から積極的に受容され、個々の法領域で独特で固有な法社会学的研究方法論が考察され、却って一様な研究方法論の整理を困難にしている結果とも考えられる。ここでは、以下の渡辺氏による「法社会学」の典型的定義⁽³⁾を中心に、その研究方法論上の性格を概観してみよう。

- ① 法規の対象となる社会的事実に関心を示す一切の学問傾向を法社会学ないし法社会学的と称する。
- ② 社会現象としての法現象の合法則性を探究する学問を法社会学と呼ぶ。
- ③ 法現象の実態について調査研究を行う学問を法社会学と呼ぶ。
- ④ 法社会学を一つの方法論ないしは思想的立場に立つ学問傾向として見る。

前記①は、法の解釈における客観性を担保す

る法的事実のより強い認識を重視する立場をさす。一般に、法の解釈・適用は「事実を認定し、法の意味を確定した上、法を大前提とし、事実を小前提とし、三段論法の形式によって、右の事実に対して、一定の法的価値判断を下すことである」⁽⁴⁾といわれている。しかし、本来、法の解釈は多様であり、主観性を内在させている。その意味では、法解釈の客観性を保障するものとして、小前提たる事実関係の認識を必要とする。「法規は常に一定の具体的事実に対して適用されるものであるから、その基礎となる事実の判断を抜きにして構成された解釈は、砂上の楼閣に等しい」⁽⁵⁾ということがいえる。

しかし、渡辺氏自身は、法の解釈において社会の実態を考慮することの必要を説く一方において、この①の場合の法社会学ないしは法社会学的といわれるものが法の解釈（法解釈学）に対して、手段的地位しか占めていないと指摘する。そして、また事実の観察というものが、必ずしも法学研究における体系性かつ法則性の究明を意図しないとして、法社会学的研究方法のカテゴリーからはずす。

ところが、法社会学自身の学としての成り立ち（生成過程）を考察した場合、必ずしも先の渡辺氏の指摘が妥当するとはいえない。すなわち、法社会学会は戦後（昭和22年）他の法学会に先がけて創設されたわけであるが、その背景には、「明治憲法体系の崩壊と既成の法解釈学の無力化という日本の法現象」⁽⁶⁾があり、戦後の早急な新法の解釈（学）の補助手段として社会の実態の考慮の必要があったこと。あるいは、また法（新憲法体系）と政治（占領政策）との矛盾的現象の肥大化に呼応して、新法創造のための現象認識の必要が求められたこと。以上は、体系性・法則性の有無により峻別されるべき法学研究の領域としてとらえることのできない限界をもつ。

②の社会現象としての法現象の合法則性を探究する学問という定義が、今日広く法社会学と呼ばれるところのものをさし、独自の学問分野としての体裁をもつとされる（渡辺氏自身もこの立場に立つ）。②は「法の社会科学」もしくはは

「社会科学としての法学」と同義であり、法規の「科学的認識と実践の関係づけ」を重要な課題とする。渡辺氏は、この点に関して法社会学が単に社会の実態を問題とするばかりではなく、社会の実態をふくめた法現象の発展法則についての科学的解明を問題にするとして、前述①の法解釈の手段としての社会的実態の把握と区別する。

しかし、これについては前にも述べたように、法社会学自身が本来その生成から法解釈の補助手段としての役割をもっていたこと。あるいは、今日においても、現行法の解釈において、法社会学的視点に立つ当該現行法の法的事実の把握は、法の解釈の客観性を担保する意味において必要不可欠であることから、①と②を区別する基準が不明確であるといえる。

氏は②の意味における法社会学の定義を広義・狭義に二分する。広義においては、法社会学を法の社会科学一般として、その対象分野も広くとらえる。実定法や現実の社会の研究はもちろんのこと、法の理論を研究する理論法学、法の歴史を研究する法制史、法思想を扱う法思想史、外国法を扱う比較法学、その他どの分野のものでも、社会科学としての法学を目指しておこなわれる学問一切を指すとする。また、狭義においては法社会学（の課題）は法現象を含め、現実社会の実態の法則究明に焦点化し、経験科学としての性質を最も前面に押し出す意味で、実態調査、その他による経験的観察を基礎とした法現象の帰納的分析に中心をおく。したがって、前述の③における法現象の実態調査研究も、②の課題に応じる限りにおいては、狭義の②の定義にあてはまるといえよう。しかし、その③の調査研究が、戦中において行われた旧慣調査のように、新法創造のための恣意的調査にとまるものであれば、やはり③は②ではなく、①に該当するであろう。その点、若干の疑問点が残る。

④の法社会学の定義は、法社会学を全く別の角度から眺め、これを一つの方法論的立場に立つ学問的傾向としてみる考え方、すなわち法社会学を近代法学ないしブルジョア法学としてとらえ、これとマルキシズム法学とを対置させる

とらえ方を示すものである。

渡辺氏によると、先の方法論的立場に立つ学問的傾向は、①の定義と深く結びついているとする。例えば行政庁の法解釈について、田中二郎氏の次のような見解を引用しながら、社会の実態を考慮することが一般的に法社会学的研究方法として理解され、またそう考えている法解釈学者の多いことを指摘している。

「行政法が社会的規範意識によって支えられた法として正しく運用されるためには、法のゲルテンする国家社会の現実の正しい考察が必要であり、法社会学的な研究方法がここにも重要な意味をもつことに注意しなければならない。」⁽⁷⁾

しかし、また氏は法社会学と法解釈学に関して、それぞれが一つの学問領域であって、同一の方法論的立場では割りきれものではないことを指摘している。法解釈学と法社会学との関係は、1950年代の法の解釈論争を背景として、法学者の関心をひいた法学研究の原理的問題であったが、必ずしも一定の解決を示し得ないままに今日まで問題として継承されている。

究極的な問題は、法の解釈に際しての法社会学の学問的位置づけである。『法社会学と法解釈学』(有斐閣、昭和34年)において、渡辺氏が明らかにしようとしたことは、法の解釈の前提となる科学としての法学を法社会学とみる根拠であった。氏は、法の解釈という行為は何か法であるかという客観的事実を確定する行為ではなく、何を法たらしめるべきかを主張する実践的行為であり、また創造的行為であるとする。すなわち、法の解釈は実践であり、価値判断を行うが、科学はあくまで認識であり、価値体系を研究対象とする。したがって、法社会学は、法のもつ価値体系の多元的な存在の認識に重点をおくものの、その認識から短絡的に特定の価値体系を選択してはならないとする。

渡辺氏は、また理論(Theory)としての法社会学のあり方について、法解釈学がイデオロギー上の問題であり、解釈者の立場や価値判断のちがいによって異なった法解釈が生まれるとしながら、さまざまに対立する法解釈のうちどれが(少なくとも相対的に)一番正しいかという

ことは、「理論的」に確定しうるものであると指摘している。ただし、この場合の「理論」とは、経験科学的分析を基礎とした「理論」でなければならず、従来の法律学がそうであったような単純な「正当化論」であってはならない。法社会学の理論的な知識体系への志向はまさにこの意味において納得される。

以上、渡辺氏の「法社会学」への定義を中心に、法社会学における学問的性格ならびに研究方法論の概略を述べた。今日法規ならびに法現象の拡大にともない、以上の「法社会学」への定義は必ずしも一律にすべての法分野の研究に妥当するとは限らない。逆に各法分野の領域の細分化・細密化にともない、その学としての定義はさらに多様化の方向にあるといっても過言ではない。

II. 教育法学における法社会学的研究方法論導入の実態

先に述べたように、法社会学的研究方法論が法学一般において各様であり、共通に理解されている実体がつかみにくいことから、教育法学における法社会学的研究方法論もその様相を的確に把むことはできない。

しかし、法社会学が本来、法の社会科学的分析をその任務とするものであり、法を現実の社会関係の中において、かつそれらの規範を社会的・実態的側面において認識するという究極的課題を提起するものであること。そして、また法解釈の実践性を前提として、その法解釈行為自体をも含めた体系的な法の科学的理論化を示そうとする問題意識を提起するものであることは、それぞれの教育法学分野においても多様に受容されたとみられる。

そして、また教育法学における教育法解釈論の特殊性、すなわち教育法が「人間形成という創造的作業にかかわる分野であり、まさにそこに独特の目的や原理が働く領域である」⁽⁸⁾ことから個々の問題についての解決の方法論も、また問題にアプローチする視点も、他の法分野と当然に異なってくるといえよう。教育法学は、

法以前の歴史的な存在である教育の営みに内在的に深くかかわる法を研究する学問であることから、その法自体の固有の法則性、すなわち教育法の固有な法理の究明に努力する課題をもつ点において、法社会学的アプローチの必要が痛感されるといえる。

しかも、教育法は現行法であるよりも、むしろ、教育条理法・教育慣習法などの不文法領域において、より強くその特殊法としての性格が現われるものであることから、現実態としての法「生ける法」である法現象を実証的に認識し法則分析していく現代的法学として、理論的認識の科学、実証的経験科学としての法社会学的研究方法の必要を生むといえ、今後の成果も期待できるといえる。以下、まず近年の教育法社会学の理論的成果を示すいくつかの文献を概略的に分類しておく。⁽⁹⁾

まず、文献の分類整理についてその内容領域の区分により、次のような分類枠を設けておきたい。(a)教育法制(史) (b)教育行政制度(史) (c)教育政策(史) (d)教育裁判・判例(史) (e)教育立法過程論 (f)学校慣習法 最初に(a)教育法制(史)関係の文献としては、神田修『明治憲法下の教育行政の研究—戦前日本の教育行政と地方自治—』(福村出版、昭和45年)、平原春好『日本教育行政研究序説—帝国憲法下における制度と法理』(東京大学出版会、昭和45年)があげられる。両書はともに旧法体制下の教育行政・制度の態様を法社会学的な歴史研究にもとづいて分析したものである。その他、鈴木英一『教育行政』(『戦後日本の教育改革3』、東大出版会、昭和45年)、太田堯編『戦後日本教育史』(岩波書店、昭和53年)も、戦後日本の教育法制の法社会学的な歴史研究であり、特に前者『教育行政』は、教育基本法の立法過程(制定過程)の事実認識をもとに、教育運動との相関的な展開過程としてとらえる点において注目に値する。また、その他に鈴木英一「日本における教育行政改革案の系譜」(『北海道大学教育学部紀要』第11号、昭和40年)、千葉正士「通学区域と越境入学」(『法学志林』61巻1号)、さらに「教育法制度の社会過程の実態を分析したもの」(高野)

として、永田照夫「教育基本法第八条の存在形態とその意義—戦後20年の歴史的現実における—」(日本法社会学会編『公共の福祉』、有斐閣、昭和43年)がある。また、「教育法学説史に法社会学的方法を内蔵させたもの」(高野)として、堀尾輝久「教育を受ける権利と義務教育—教育権理論の一前提—」(『社会科教育大系』第二巻、三一書房、昭和36年)および平原春好・神田修「戦前日本における教育行政法論の検討」(『東京大学教育学部紀要』第九巻、昭和42年)がある。最近のものとしては、平原春好『学校教育法』があげられる。同書は教育法の単なる文理解釈的解説を越えて、教育科学の研究成果をふまえた「教育法制史的注釈書」といわれているところにその基本的特色をもつ。

(b)教育行政・制度(史)の分野においては、伊藤秀夫=吉本二郎編著『教育制度論序説』(第一法規、昭和40年)、伊藤秀夫『義務教育の理論』などが教育権概念を教育制度論的アプローチにおいて解明した、まさに新しい教育法制研究といえる。(c)教育政策(史)の分野では、「教育政策の動態性を教育権とのかかわりで歴史的に把握分析した」(兼子)永井憲一『福祉国家と教育基本権』、永井憲一・小島喜孝『教育政策と法』がある。

つぎに、(d)教育裁判・判例(史)の分野では、この分野の研究が運動側にとっての一つの研究対象でもあること、すなわち「教育要求に見合った一定の法論理の判例化」(兼子)が究極的な運動目的であることから、他の分野にくらべて積極的な法社会学の取り込みがなされているとみられる。また、法社会学上、判例が裁判過程を通じた法創造の過程(実現過程)でもあることから十分に意識されてよい分野でもある。たとえば、「教育改革論と法社会学と組み合わせて教育裁判現象をトータルに分析」(兼子)したものとして、本山政雄他「教育裁判の教育学的研究(I)~(IV)」(『名古屋大学教育学部紀要』15~18巻、昭和43~46年)、同『日本の教育裁判』(勁草書房、昭和49年)などがあげられる。その他、動態的な判例研究として兼子仁・佐藤司『判例からみた教育法』がある。あるいは、また米国

の教育権にかかわる裁判事例をもとに、教育権の比較法的分析をしたものとして、平原春好「公教育と親の発言権」(鈴木安蔵他編『学問の自由と教育権』)、浪本勝年「進化論裁判と日本の教育政策」(『教育』昭和45年・5月号)があげられる。

(e)教育立法過程論については、先に(b)の領域であげた鈴木英一『教育行政』が再びとりあげられる。その他、山本敏夫・伊藤和衛編『新しい教育委員会制度』(高陵社書店、昭和31年)、奥平康弘「立法過程からみた勤評法制」(昭和41年)があげられる。法を動態的に、すなわちその生成、成立(制定)、実施、変容の過程において分析することの必要は、法社会学的研究方法論からの要請であるが、とりわけこの領域の研究の発展を促した。

それは、特定の教育法規である教育委員会規則(学校管理規則)の研究に顕著である。以下列挙する。吉本二郎「地方教育行政の独自性に関する論考—学校管理規則の制定を中心に—」

(『大阪学芸大学紀要』人文科学7、昭和34年)、同「地方教育行政の独自性の推移過程」(『教育学研究』26巻2号、昭和34年)、本山政雄・榊達雄・川口彰義「学校管理の教育法学的研究(1)—学校管理規則(準則)の分析」(『名古屋大学教育学部紀要19巻—教育学科—』、昭和47年)、篠原清昭「学校管理規則の教育法学的考察(その2)—地教行法第33条の立法者意思の分析—」

(大塚学校経営研究会、『学校経営研究』第五巻、昭和55年)、同「教育委員会の規則制定権—教育委員会規則の法社会学—」(『日本教育行政学会年報』10、教育開発研究所、昭和59年)

これらは、学校管理規則(教育委員会規則)の制定過程において、強力な文部省の行政指導に対応して、自主立法権を放棄する教育委員会の立法能力の欠如および中央依存的法意識の存在を指摘する。法の生成、成立、実施、変容の動的プロセスが分析対象となることから、法社会学的分析方法が意識されている。⁽¹⁰⁾

(f)学校慣習法の分野については、学校組織内部の行為規範としての「生ける法」の分析を中心に、学校慣行(慣習)より生成・成立する学

校慣習法の研究を提唱した高野桂一『学校経営の科学化を志向する学校内部規程の研究』(明治図書、昭和53年)があげられる。後、詳述する。

以上、分野(領域)ごとの概略的な文献整理から、教育法社会学もしくは教育法社会学的なものの成果を示した。さまざまな研究分野(領域)において、法社会学的研究方法は一応の形で意識され、ある程度の導入は進められていると思われる。しかし、教育法社会学それ自身の研究方法論についての研究(考察)は少ない。教育法学の基礎理論は、教育法現象をいかなる理論的枠組において論理的に展開するか。その理論的枠組の構築もしくは射程の焦点化を課題としている。教育法学における法社会学的研究方法論の導入も、その意味では実証化から理論化への考察枠組の構築を課題としていることから、次に、教育法学における法社会学的研究方法論の基礎理論を、先行研究を踏まえて吟味したい。

III. 教育法社会学の基礎理論

——宗像、熊谷、高野、今橋の

諸論をめぐって——

先に述べたように、教育法社会学の基礎理論、すなわち教育法現象の分析のための考察枠組の理論的考察は今だ不十分である。むしろ、それを原因として、今日、教育法社会学的な研究が大半を占めているとも考えられる。ここでは、教育法社会学の基礎理論を扱った宗像誠也(『教育行政学序説』、有斐閣、昭和29年)、熊谷一乗(「教育における法現象と構造機能分析—教育法社会学への試論—」、創価大学教育学会『教育学部論集』第2号、昭和52年)、高野桂一(『学校経営の科学化を志向する学校内部規程の研究』、明治図書、昭和52年)、今橋盛勝(『教育法と法社会学』、三省堂、昭和58年)の四氏をとりあげ、各氏の教育法社会学論を分析する。

(1) 宗像の場合

宗像氏の研究方法論は大まかに言って、昭和30年代からの逆コース化にみられる戦前の教育行

政に関する思惟様式や「教育行政法学」的解釈学の台頭への批判として生じる。その批判は具体的には、①それは、現行法規の知識によって官僚を装備するためのもの。②現行法規の解釈は、それを正当化するという顕著な意図で貫かれていた。③それは、いわば行政から出発する思惟であり、教育から出発するものではなかった（行政の教育に及べるもの）。

このような批判（点）が、そのまま氏の課題とする「新たな教育行政法学」（傍点筆者記。以下同様。）定立のための問題意識となっている。氏はそのような問題意識から戦後の教育立法（たとえば教育委員会法）の実証的、基礎的研究の必要を唱え、地教行法体制への移行過程において出現してくるいくつかの反動的な教育立法の成立過程と変質過程の分析の必要を主張する。それは、教育の民主化に不可欠な要件として、国民の教育法意識・教育法認識の高揚を主張する方向に立つ。宗像氏の志向する「新たな教育行政法学」の形成は、その基本的視座を教育法規の動的・条件発生的把握（換言すれば歴史的・社会的把握）の態度に求め、法の誕生、成長のプロセスに置く。

しかし、そうした宗像教育行政学に対して、氏の方法論(?)を厳しく批判する論がある。

市川昭午氏はその著『教育行政の理論と構造』（教育開発研究所、昭和50年）のなかで次のように述べている。

「宗像理論の最大の特色は、それが常に『現状からみでの利害得失の、情勢論ないしは時務論的判断』（〔五〕81頁）に立脚し、これを優先させてきたことである。」⁽¹¹⁾

市川氏は、宗像理論があくまで「現状からみでの利害得失の、情勢論ないしは時務論的判断」にもとづく指摘する。したがって、宗像氏によりテーゼされた「教育行政に関する思惟の諸様式」、すなわち教育行政研究の方法と示された「教育行政法規の解釈学、比較教育制度研究、教育行政の経営学的研究、教育行政の社会学」の分類がその基準性において「学問的というよりは実用的な見地から立てられている」⁽¹²⁾と指摘する。一方において、教育運動にエネルギー

を集中させることによって、宗像理論は「時務論、情勢論を本質とし、啓蒙的なエッセイ」⁽¹³⁾に堕したとする批評は、同時に『序論』から『本論』への中立的な研究者の熱望の裏返しであったと思われる。市川氏は、宗像氏の理論・学説をたどることが、そのまま戦後における教育行政理論の小史を語るものであり、現在の教育行政理論がどのようにして形成されてきたかを理解するのに有用と価値づけている。

したがって、問題は宗像理論自体が「運動論に短絡的に結びつき、政治的考慮が優先しすぎてせつかくの気運が結実するに至っていない」⁽¹⁴⁾ことは当然としても、その研究方法論や理論体系が表層的な価値観の表明（スローガン化）になっている点にある。さらに、また宗像氏が戦後のアメリカ的民主主義理念の提唱者として、いわゆる頭脳のブルドーザー（オピニオン・リーダー）であることを認めた上で問題としなくてはならないのは、宗像理論を「永遠なる序説」のまま受け継ぐ研究者の研究上の不毛性にある。彼らはあまりにも氏に対する思慕的な敬愛と啓蒙的な運動論的情念（パトス）に身を委ねるあまり、氏の研究態度（ロゴス）に対峙して冷静かつ正確に知的対決をする継承者としての責任を怠ってしまったといえる。

(2) 熊谷の場合

先の宗像理論がどちらかといえば研究情念（パトス）の域に留まるとすれば、教育法社会学の基礎理論について本格的に分析した者として次の熊谷一乗（「教育における法現象と構造機能分析—教育法社会学への試論—」、創価大学教育学会『教育学論集』第2号、昭和52年、以下、本文中にことわりのない限り括弧内の数字は同稿の頁数を示す。）があげられる。氏は、教育法社会学の研究手法論として構造機能分析枠組を導入し、教育における法規範の形成、構造、機能、変容についての研究枠組を設定する試みを行っている。

氏は、まずその分析に先立って戦後の教育における法現象の顕在化とともに生成し、発展した教育法学が「特定の価値観にたつ教育法解釈

学の限界」(67頁)をもつ点を次の点で指摘する。まず、①条理解釈重視の傾向があること。「条理解釈をあまりに重視することは、法規解釈の主観的な拡大、偏向におちいり、慣行の軽視、現状の無視となり、かえって教育界の混乱、紛糾に拍車をかける」(66頁)という。この点、他の論者は、さらに「教育法学者の主張される教育条理論こそ、一部の若い教員に影響を与え、学校現場に無気力・無責任・無感動の状況を醸し出している元凶である」⁽¹⁶⁾と厳しく批判する。条理論は成文法も慣習法も存在しない空白の法律関係について、物事の道理・本質・衡平観念・社会通念などを基準として、整合性をもった解釈を行う必要性から生じたものであって、現行法の解釈にあたって厳密な法解釈を行わずに、教育条理的解釈をあてはめることは戒しめなくてはならない。まずは、実定法上の明文現定の確認が必要であり、それを欠いた解釈は「立法論としての主張」⁽¹⁶⁾に終わると思われる。

つぎに氏は、②イデオロギー化の傾向を指摘する。「政治体制の性格を問うことなしに、単純に国家と国民を独占資本勢力(階級)と労働者勢力(階級)の対立的対抗の関係でとらえ、“国民の教育権”を主張する論者が目立つ」(66頁)という。したがって、さらにそれは、③特定の社会運動および教育運動との密接な関係を生み、「その運動論的観点や特定の価値観が学問研究の場にストレートに持ち込まれる」(67頁)という。このような問題点は、「適切な研究方法論をもたないところに現在の教育法学の欠陥」(68頁)として生じたという。そのような理由から、以下教育法社会学の研究枠組としての構造機能分析が展開される。

氏は、まず教育法社会学をつぎのように定義(規定)する。

「教育法社会学は公教育制度の形成、維持、変動の過程に生ずる法現象を社会学的方法をもって研究し、そのダイナミックスの法則的認識をめざす経験科学的学問領域である。」

そのような定義にもとづき、さらにその研究領域を以下の三領域におく。

①教育における法規範の構造およびその教育

制度(公教育の制度的構造)との関連 ②公教育の体系において法規範が機能する過程(自動的機能過程、行政的運用過程、司法的紛争処理過程から成る) ③教育に関する法規範の形成と変動の過程

以上の定義や領域設定と呼応して、氏は構造機能分析的アプローチ導入の意図を次の三点において説明する。

まず、第一に教育における法規範の分析が、「公教育との関連で統一的に把握されなければならず、そのためには構造、機能、過程、形成、変動を連続的に分析し認識しうる研究の準拠枠組をもつことが必要」(69頁)であり、そのために総合的な分析と理論の準拠枠組として構造機能分析的アプローチが有効であるとする。さらに、第二に教育における法規範の特殊性に触れ、現実に「公教育においては固有の論理と価値、そして独自の様式をもった教育的行為が展開されており、教育に関する法規範はそのような教育的行為および教育関連行為を所定の目標に対応して制御することにかかわっており、何らかの形で教育の独自性を確保しようとする動機をはらんでいる」(70頁)と指摘する。そこから、教育における法現象の特殊性を踏まえた教育に固有の論理と価値、そして様式と接合しうる分析と理論の研究方法論として、教育諸科学と連結しうる方法論としての構造機能分析的アプローチを求める。

第三に、教育法社会学の役割が主には教育紛争の分析にあるとして、その教育紛争の解明が過程において「政治的経済的要因、さらには文化的要因等多くの社会的要因」(70頁)を含むことから、機能主義的社会体系論、葛藤論をもつ構造機能分析が有効とする。

以上のような視点から、氏は次に具体的に構造機能分析の理論分析枠組の試案を示す。それは、大まかには公教育体系の構造、そのなかでの法規範の構造と機能、法規範の作動の過程、変動と形成の過程を相互連関的に統一的に把握する試みである。

まず、公教育体系と教育における法規範の関係はこうなる。先に、公教育体系は教育的行為

と学習的行為の集合から成り立つ教授・学習システムと、主として教育的行為と教育管理的行為の集合から成り立つ教育運営システムという二つの下位体系（両者は公教育体系の目標達成という観点からみると目標と手段の関係、制御するものとされるものとの二重性をもつ）をもつ。そして、教授学習システムは教育運営システムの制御を受けて目標の達成にむかう。この場合の「制御」のなかに他律的制御として法規範による制御があると指摘する（なお、教育運営システム自体も法規範による制御（「他律的制御」）をうける）。

さらに、この制御の機能を果たす法規範は、教育的行為および教育管理的行為に対する他律的制御の規準となり、教育的行為および教育管理的行為のパターンの維持を保障し、体系内の均衡、統合をはかり公教育体系の存立を可能にする機能をはたすと指摘する。そして、法規範は公教育体系内における作動過程において、行政過程による作動、学校管理過程による作動、自律過程による作動の三つとなる。

熊谷氏の方法論の特徴は、大まかに言ってその社会学的分析枠組としての構造機能分析的アプローチ導入それ自体に示される。つまり、教育における法規範を「制御」としての機能・構造に着目することにより、かなりマクロなレベルで公教育体系との関連において位置（構造）関係を素描しようとするものである。その意味では、公教育体系内における教育法規範が、その「他律的制御」としての機能に視点をおくことにより、大きな広がり（構造）のなかで位置関係としてみえる。しかし、自らも指摘するように構造機能分析は理論上、分析上の枠組として、絶対的なものではない。たとえば、教育運動の展開と法規範の形成、そこにおける個人と集団の役割は説明しきれない。また、教育における法規範が他との関係（公教育体系内といってもよい）において他律的な作動として説明できても、自律的に、創造的に生成、変動する過程は説明できないという限界をもつ。

(3) 高野の場合

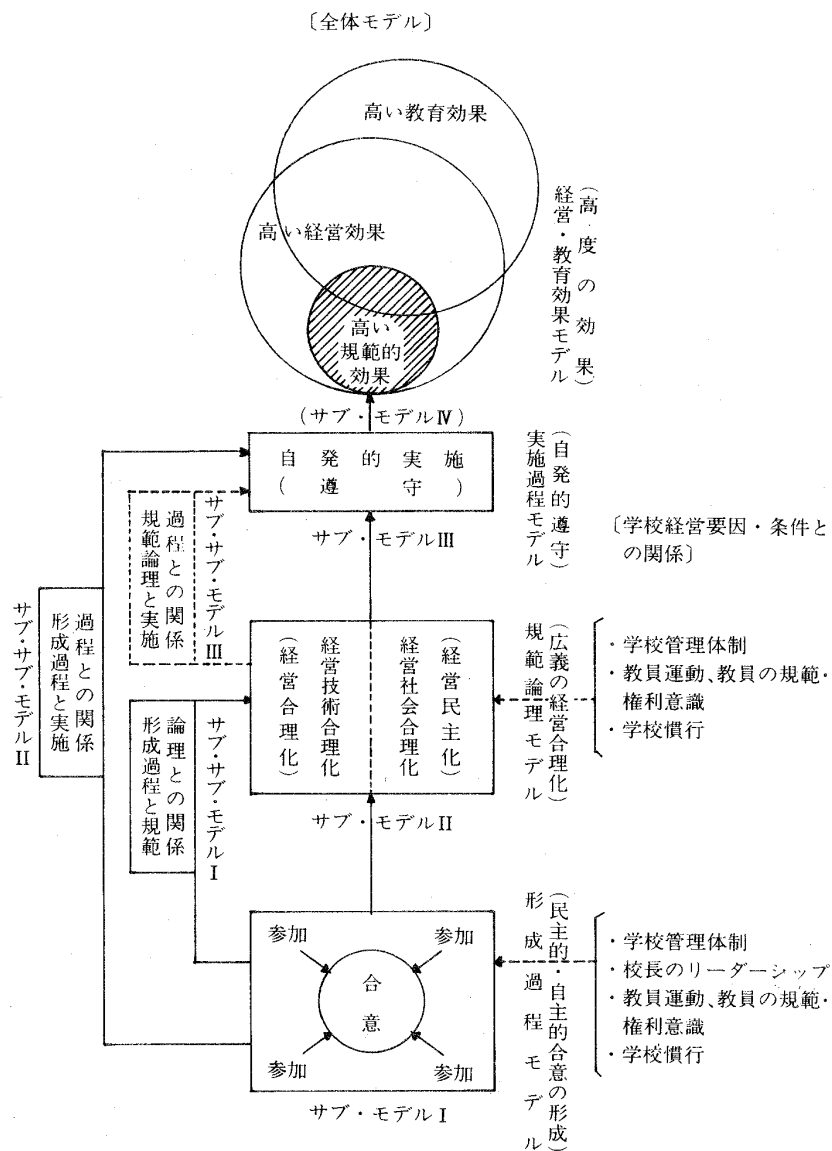
まず、氏は教育法の法社会学分析の実践的役割を次のように述べる。

「端的に言って、教育法社会学的方法とは第一に、教育における社会規範（ここでは学校慣習・慣行）を組織された権力すなわち支配機構とのかかわりにおいて分析することによって、その『生ける法』としての特質、社会過程のダイナミクスを明らかにするアプローチである。また第二には、それは「生ける」教育法（ここでは学校慣習法）をして、教育をめぐる対立する社会的諸力の対抗（拮抗）関係における権利義務的諸関係として認識すること、すなわち生ける法規範をめぐる対抗関係の社会過程を分析することにあるといえよう」⁽¹⁷⁾

以上のことから氏の研究方法論の特徴が次によって示される。まず、第一に氏の分析対象とする法が現行実定法ではなく、現行法体系において底辺に位置づいている不文法としての教育慣習法（学校慣習法）であること。これは従来教育法の分析が国家（制定）法を中心になされてきたことに対して、教育活動に内在する固有性をより強く意識される不文法領域に焦点をおいたことの意義をもつ。そして、第二に法社会学的研究方法の実践性に着目すること。法社会学的研究方法の意義をその法学研究における認識理論への科学化に求めるのみではなく、さらに実践的役割をも強調する。それは、具体的には教師の規範（法）意識の向上を実践的価値として位置づけ、実証的な法認識による下からの国家法・制定法への働きかけにより積極的な法創造を促す。また、学校経営体の教育活動（事実作用）を、核としての自治性・自律性を法的に（単に説明的にではなく、法理論的に）検証し、学校経営体の独自性を理論的に構築することを目指す。以上は、教育法の法解釈という実践行為における誤謬・偏向や形式論理的すりかえに対して法科学的な是正の契機を与えるという役割を強調する点において成り立つ。

このような基礎理論を踏まえて、氏はとくに教育の慣習法性をもつ学校内部（管理）規程（戦前の校則・校規や戦後の学内規程）を実証的に研究していく。

図-1 学内規程に関する理論モデル構図



(高野桂一『学校経営の科学化を志向する学校内部規程の研究』
 明治図書 昭和52年 46頁より転載)

ここでは、学校内部規程の、①民主的・自主的合意による形成過程(サブ・モデルI)、②経営の社会合理化(民主化)と技術合理化とをふくむ広義の合理化を志向する規範論理(サブ・モデルII)、③規範の自発的実施に至る実施過程(サブ・モデルIII)が基本的に構成されている。そして、そのような自発的実施がおのずから学校内部規程の規範的効果(経営効果の一部)を高めることによって、究極において教育効果を高めることにつながるという全体モデルが描かれ、そのダイナミクスが実証的に分析され、そのような理論モデルの実現可能性が吟味され

ている。

(4) 今橋の場合

氏の著作『教育法と法社会学』(三省堂、昭和58年)は、教師の教育実践の教育法社会学による解明を主たる課題とし、そのなかで従来の“国民の教育権”の法理の再検討と再構築を試みようとするものである。その著作の第一章「教育法学の構造と方法」において、「教育法現象を分析、認識する方法・概念を明らかにしようとする。」(同書「はしがき」ii)

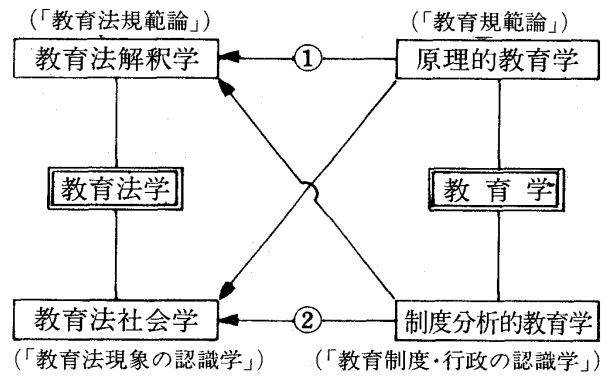
氏はまず、教育法学の学問としての固有性を

その対象・方法・課題の吟味を通して検証しようとする。たとえば、対象に関して教育法学の固有な対象となる教育過程の条件があげられる。①当該教育過程が法制度としての背景を有している。②法制度が存在しなくても権利（ないしは義務）として社会的実存性をもち、法論理的整合性をもって語られる。さらに、分析の対象が主に教育過程におかれるが、教育過程もしくはそこから生じる教育現象をすべて対象とするわけではなく、教育法論理の究明をその内容とすることから自ら制限が付される。その制限もしくは対象区分により方法論上の特質性が連鎖的に生じるとされる。つまり、対象となる事象の固有性と対象を分析ないしは理論的に究明する場合の方法上の固有性の連鎖がここで強調される。

対象限定から方法論上の特質性が導びかれる。それは、教育法現象を認識し、教育法論理を組み立てる方法の模索を意味する。つまり、氏の論では法的概念としての権利・権限・義務・責任等を道具概念として使用することによって、教育現象（教育過程）から法過程を抽出したり、教育法規の法論理的整合性を軸に教育現象を教育法現象として再構成したり、法的評価を加えたりすることを求める。しかし、そこでは教育現象と教育法現象の関連・異同が明確に分析されなくてはならない。詳細には、教育法現象は教育現象に含まれるのか。逆に教育法現象には教育現象に含まれないものがあるのか。さらに含まれる・含まれないという関係のなかでは、両者の位相は同一なのか、異なるのか。その点の吟味を必要とする。そのことにより、教育法論理を究明し、個々の事例を法解釈する実践の学としての法解釈学上の課題と、法論理の実存性・有効性を科学的に裏づけ、教育過程の法構造分析を通して新しい課題を提起し、教育法論理に弁証法的ダイナミズムを付加する認識の学としての教育法社会学のそれぞれの固有性が生じるとされる。

つぎに、氏の方法論の特質性を示すものとして、右図にあげた隣接分野との学際関係の構造分析がある。それは、主に「教育法学」と「教

図2 教育法学における隣接分野との学際関係



（今橋盛勝『教育法と法社会学』8頁～16頁の記述より、
筆者がフロー・チャート式に読解したイメージ図。）

育学」の関連について、「教育法解釈学」と「原理的教育学」（図中の①の関係線）、「教育法社会学」と「制度分析的教育学」（図中の②の関係線）の相互関連を論理的に分析することとなる。前者①については、対象が教育過程であるという意味で、さらに「あるべき」ないし「ありうべき」理念型を究明するという目的・手法上のレベルで同質性をもつと指摘される。この同質性から逆に、たとえば「子どもの学習権」が法的概念か教育的概念かという混在化が生じたり、「理念型」としての教育条理を無媒介的に「教育条理法」という法形式に転化させたりする短絡化が生じたりする誤謬があることにも注意しなければならない。それを踏まえて、氏は教育法解釈学の課題（基本命題）が、教育原理がどのような過程を通じて教育法原理に転化するか、教育条理がどのような過程を通じて教育条理法に転化するかという問題にあると結論づける。

また、図中の②の関係についても、対象が教育過程（とりわけ、教育制度の機能、歴史性）であり、そこから法過程としての教育過程を分析するという同質性をもつ。また、方法論上、両者が認識の学として存在していること同質性を指摘し、そこから、教育法論理に弁証法的ダイナミズムを付加する認識の学としての教育法社会学の課題（基本命題）を結論づける。なお、教育法社会学の分析に際しては、道具（分析）概念として、「教育法関係」・「教育法規範」・「教育法制度」・「教育法意識」の四つを教育法

概念としてあげている。これらは、教育法社会学の方法論上の固有性を形成する要素としての意味をもつ。

今橋氏の方法論については、「その“対象”論は、抽象的に過ぎる⁽¹⁸⁾」との批判がある。確かに教育過程から教育法過程を抽出する基準枠やその対象領域が体系的に明らかにされたとはいえない面がある。しかし、その教育法学の固有性を純学問的(分析的)な分析により、累積的な科学性の方向を止揚しようと意図した点において、さらにその方向のなかで隣接分野との関係構造や、教育法解釈学と教育法社会学の課題(基本命題)を究明した点において大きな価値をもつ。

ま と め

60年代における教育法学が、戦後期の連続的な「官僚のための教育法規の学」(「Dogmatikな法解釈論」)への批判を基盤として成立し、運動論的視野に立つ教育法解釈論(「教育運動のなかの教育法」)を母胎としたならば、ここで新たに、その母胎となるカウンター論的教育法論が厳しく批判されなくてはならない。それは、そのカウンター性が運動論に埋没し、規範論理上の二元性を克服する学問上の「累積効果による発展」を不毛にしたからである。そのため、できるかぎり科学性(没価値性)を研究態度において意識し、価値追求から事実検証へと座標をずらし、学問としての科学性の再吟味がストラテジーとして意図される。また、戦後教育法学の第二の批判期として、教育法社会学から運動論的教育法解釈論への批判が予定されなくてはならない。それは少なからず後者が犯した規範論的アプローチによるひずみを避け、規範的論理と経験的論理の峻別と統合のくりかえしのなかで、法論理体系としての教育法学に科学性を与えることに連なる。

すでに、その教育法社会学の基礎理論については、一定の開拓的研究成果がある。社会学的方法論(構造機能分析的アプローチ)に導びかれた教育法の法構造・法機能の分析(熊谷)、学校経営学的方法論(学校経営の合理化論)に導

びかれた学校内部規程の分析(高野)、さらに法社会学論的アプローチにより、教育法学の研究的方法論を直接に分析した今橋氏の研究など。こうした研究成果を踏まえ、教育法社会学の基礎理論、すなわち教育における法規範・法現象の考察枠組がくりかえし検証されなくてはならない。⁽¹⁹⁾それは、同時に究極において教育法解釈学に寄与する教育法社会学の存在の命題を確認する作業を意味する。

注

- 1) 渡辺洋三『法社会学と法解釈学』、有斐閣、昭和34年、197頁
- 2) 渡辺洋三「法社会学の課題」(『法社会学研究』第七巻、有斐閣、昭和54年所収) 8頁
- 3) 渡辺洋三『法社会学と法解釈学』157頁～158頁
- 4) 杉村敏正『行政法講義』、有斐閣、昭和36年、22頁
- 5) 渡辺洋三『法社会学と法解釈学』、135頁
- 6) 長谷川正安『法学論争史』、法学選書、学陽書房、昭和51年、64頁
- 7) 田中二郎『行政法総論』、有斐閣、昭和32年、183頁
- 8) 小林直樹「教育法哲学序説」(『公教育と条件整備の法制』日本教育法学会年報第8号、有斐閣、昭和54年、所収、10頁～35頁) 34頁
- 9) 分類整理については以下の文献を参照した。
兼子 仁「現代法学としての教育法学」(有倉遼吉編『教育法学』、学陽書房、昭和51年、所収) 113頁～115頁
同 「特殊法学としての教育法学」(『教育法学の課題』法律時報特集No.500、所収、109頁～115頁)
今橋盛勝「教育法と法社会学」(日本法社会学会編『日本の法社会学』、有斐閣、昭和54年、所収、201頁～208頁)
高野桂一「教育行政学と教育法の法社会学」(日本教育法学会編、講座教育法1『教育法学の課題と方法』、総合労働研究所、昭和55年、所収、89頁～114頁) 101頁～104頁
- 10) この他、学校管理規則の先行研究については、次の拙稿で詳述した。参照されたい。
篠原清昭「学校管理規則」(講座日本の教育経営第十巻、日本教育経営学会編『教育経営ハンドブック』、近刊)
- 11) 市川昭午『教育行政の理論と構造』、教育開発研究所、昭和50年、359頁
- 12) 同上書 363頁

- 13) 同 362頁
- 14) 同 365頁
- 15) 糟谷正彦「教育法学批判(-)」、『学校経営』6月号、
第一法規、昭和57年、32頁
- 16) 同上論文 33頁
- 17) 高野桂一「学校慣習法の法社会学—方法論序説—」
(法学文献選集8、兼子 仁編『法と教育』、学陽書
房、昭和47年、所収、56～64頁) 58頁
その他、教育法社会学の研究方法論についての氏
の文献として、以下のものがある。
「学校慣習法分析の基礎理論 (I),(II),(III)」、『奈良教
育大学紀要』第14巻～16巻、昭和41年～43年
「教育行政学と教育法の法社会学」(講座教育法1
日本教育法学会編『教育法学の課題と方法』、総合労
働研究所、昭和55年、89頁～110頁)
- 18) 永井憲一氏による今橋盛勝『教育法と法社会学』
の書評
日本法社会学編『続法意識の研究』、法社会学第36
号、有斐閣、昭和59年、195頁
- 19) 拙稿「教育法社会学の基礎理論」、関西教育行政学
会『教育行財政研究』13号、昭和61年
拙稿「教育法学研究における法社会的アプローチに
関する一考察」『教育経営理論研究』創刊号、筑波
大学大学院博士課程、教育経営理論研究会、昭和55
年

(教職課程)

Current Criticism of Education Law Study

—An Elegy of Counter Theory—

Kiyoaki SHINOHARA

In the last three decades, many persons concerned with education law have gradually become conscious of rights about education and education law. It has been caused by establishment and development of education law study. But education law study conversely has lost scientific attitude. As a result, this education law study has faults.

It lacks the fundamental theory. Also lacking are precise definition and frame of reference.

In this article the author, criticising this education law study, intends to present a study-framework for the sociology of education law which aims at a scientific investigation.

This article consists of the following three sections ;

- 1) A type and a task in study-framework of law sociology.
- 2) A substance of law sociology of education.
- 3) A fundamental theory of law sociology of education.

The author thinks that we must criticize the study of education law until now, and that for that purpose study the possibility of performance in law sociology of education.