

# 博士學位論文

内容の要旨

および

審査の結果の要旨

第 1 号

京都産業大学

は し が き

本号は、学位規則（昭和28年4月1日文部省令第9号）第8条の規定による公表を目的とし、昭和53年3月18日に本学において博士の学位を授与した者の論文内容の要旨および論文審査の結果の要旨を収録したものである。

学位記番号に付した甲は、学位規則第5条第1項（いわゆる課程博士）によるものである。

# 目 次

## 1. 大石 秀 夫

論文内容の要旨..... 1

論文審査の結果の要旨..... 5

氏名・(本籍)	大石秀夫(京都府)
学位の種類	法学博士
学位記番号	甲法第1号
学位授与の日付	昭和53年3月18日
学位授与の要件	学位規則第5条第1項該当
学位論文題目	国家と教育権の研究
論文審査委員	主査 法学博士 小森 義 峯 副査 教授 宮田 豊 副査 法学博士 須貝 脩 一

#### 論文内容の要旨

本論文は、日本国憲法上の教育権の観念について研究したものである。

そもそも、国家社会にとって教育が重要であることは、いうまでもない。ところが大日本帝国憲法時代には、一般に兵役と納税と教育とが国民の三大義務であるといわれていたにも拘らず、教育に関する憲法上の明文の規定がなかった。これに対して、現行の日本国憲法は初めて教育に関する規定を設けることになったため、教育についての考察が憲法学の分野においても必要となってきた。しかし、何分にも日が浅いため、教育についての憲法上の研究の蓄積は極めて乏しい、というのが実情である。

このような現情の下で、昭和42年にいわゆる「家永訴訟」が提起され、にわかには憲法と教育の関係が論ぜられるに至り、憲法のいう教育とは何か、また教育権は国家に属するものか否か、ということが問題となった。その結果、数多くの学説の展開を見たが、学説は帰一していない。これが、本論文執筆の背景である。

本論文は、三編に分かれる。

まず、第一編「国家論」においては、一般国家学 (allgemeine Staatslehre) の国家科学 (Staatswissenschaft) 内における位置づけを明確にした後、国家の法

的団体性の検討に及ぶ。

一般国家学における国家論の集大成者としてのイエリネック (Georg Jellinek) の論法に従い、権利客体説、権利関係説を否定し、権利主体説に到達した後、権利主体説への一大疑問点、つまり、権利主体説における国民の地位について検討する。

そのため、権利主体と法主体とについて詳察し、その前提命題としての実在の問題と団体的統一 (Verbandseinheit) の存在について検討した。その結果、国家と法との関係について、法優位説、国家優位説、同時発生説について比較検討し、併せて、これに関連ある多元的国家論や自然法的国家論についても考察した。

法と国家の関連を考察した後、国家に権利主体性を与えるものとしての国家の自己拘束 (Selbstverpflichtung) の理論、更に上位概念としての「事実の規範力」について考察した。自己拘束理論の考察過程で、拘束されるものが国家なのか、国家機関なのか、という問題が生じた。このため、機関と団体との関係、更にその機関については、機関そのものと機関担当者 (Organträger) について論及する必要が生じた。これらの検討の後、国家法人説批判論の考察を行い、国家の法的地位の解明に努めた。その結果、今日の通説とされる国家法人説とは若干異なる意見に到達した。国家が定立した法により制限されるのは、国家ではなくて、国家機関である、という結論である。この結論をより肉付けするため、不法行為の問題についても検討した。

最終章として、国家存在の根拠について、正当化 (Rechtfertigung) に関する理論と目的論とに分けて考察した。併せて、無政府主義国家論、共産主義国家論についても検討し、いずれも人間性を否定した容認できない理論である、と結論し、国家存在の根拠を明らかにするための確実な論拠とした。

第二編「憲法論」においては、憲法の本質を明らかにするために、まず法の本質を考察することから始めた。法の本質については、ヴィノグラドフ (S. Paul Vinogradoff) の理論に沿って行い、現代における法の多様性についてはハート (H. L. A. Hart) の学説について論じた。

憲法の本質を明らかにするために、日本と諸外国の憲法概念の史的考察から始め、基本法概念に論及し、更に、憲法にその法的地位を与える憲法制定権力について考察した。次いで、基本権について考察を進めた。国家を法的人格を有する存在と考えた場合、当然その国家は法によってその作用を制限されるが、その制限の目的を個人の権利保障においた場合に、この基本権 (Grundrechte) の概念が生ずるのである。基本権についても、その概念の歴史的変遷の考察から始め、その後、帝国憲法と日本国憲法における基本権の比較を行った。その際、「臣民」の語の封建性を主張する理論に対し、「国民」の語と同義である点を述べ、国家意思に対する服従性における同一性を明らかにした。

基本権の限界については、次編への大きな足がかりとなるので、特に一章を設けた。この点では、マウンツ (T. Maunz, Deutsches Staatsrecht, 10 Aufl, 1961) の説を参考にした。その結果、基本権の限界の問題が法の限界の問題と結合する、つまり、法がその法を越える力の前には無力であるのと同様、基本権の保障も、公共の福祉を越える力の前には全く無力になる、という点を論じた。そして、国家の構成員である国民が、法を法として考え、基本権を基本権として考える自覚の強さが、基本権保障のために不可欠の要素である点を強調し、その自覚を高めるために、教育の重要性が要求される、と結論する。

第三編「教育権論」においては、国家論と憲法論の場合、教育と法の結実を試みた。果して「教育権」とは、憲法上如何なる存在であるのか、それが権利概念で捉えられたものであれば、その権利主体は一体何か。国家とどのような関係になるのか。これらの問題に答えようとするのが本編の目的であり、本研究の最大課題である。

まず、研究方法としては、教育の概念の明確化から始めたが、その多様性は国家又は憲法の概念に比較して、はるかに複雑であるため、教育の中でも、特に教育権を考える場合に必要な、公教育の分野に限って、概念の構成化に努めた。コンドルセ (Condorcet) の公教育理論を初めとして、内外の公教育理論を検討した。次いで、教育権の権利性につき、昭和45年7月17日の東京地裁判決を媒

介としつつ、教育を受ける権利としての教育権と、教育をする権利としての教育権の概念は、全く異質のものである点を主張した。そして、本研究における教育権とは、あくまで教育をする権利としての概念であり、その主体が国家であるか否かを考察するのが目的であるので、教育をする権利の考察に重点を置いた。この場合、日本国憲法上、明文の規定があるのは、「教育を受ける権利」であるから、憲法上に教育をする権利を求めるならば、他の根拠を必要とする。

教育をする権利の明文規定がない点では、帝国憲法と日本国憲法とは異ならない。帝国憲法下においては、公教育は国家の行政作用と考えられ、その行政作用が勅令に基づいて行われていた点などから、教育が最重要と考えられていた、と判断する。そして、主権の本質論から、帝国憲法下の教育権が基本権と決して矛盾するものでない、と説く。

結論において、教育権の主体の問題に論及した。国家教育権存在の根拠を論じるため、日本国憲法第26条第2項の吟味から始め、この規定は、国民の国家に対する義務規定であるから、この国民の教育の義務に対して、国家に国民を教育する権利が生ずる、と結論する。そして、国家は、国民意思以外の何物でもないから、国家教育権とは、結局、国民教育権以外の何物でもない、と結論する。そして、国民意思が正しく表われるためには、国民一人一人の政治的聡明さが必要であり、付和雷同しないで、真の民主主義を守りぬくという強い自覚が必要である、との結論に達して、本研究は完結している。

## 論文審査の結果の要旨

本論文は、その題目からも推察できるように、国家に果して教育権があるのかどうか、という問題の解明を最終目標としているが、その前提的問題として、国家とは何か、憲法とは何か、という憲法学上の根本問題に真正面から取組み、内外の非常に多くの文献を渉猟して、その解明を試みている点に、一つの大きな特色がある。本論文の全体の構成が三部に分けられ、第一編「国家論」、第二編「憲法論」、第三編「教育権論」となっているのは、そのためである。

近時、一般に学問の傾向が細分化し、憲法学上の根本問題の追求がおろそかにされがちである時、臆することなく、憲法学上の根本問題と真正面から取組んだ本論文の価値は、学界でも高く評価され得るものと思われる。ちなみに、その例証の一端を示すものとして、雑誌『法律時報』昭和51年12月号において、過去1年間における憲法学界の業績を回顧した九州大学の横田耕一教授は、本論文の一部である『産大法学』に掲載された国家論の部分（九巻二・三号、十巻一号）につき、「手堅い研究を進めている」と評価している。

本論文は、わが国で最近頃に主張されるようになった「国家は教育について一切関与してはならず、中立的でなければならぬ」という学説を客観的に綿密に批判しつつ、これを退け、「教育権は国家にある」との結論に到達している。

本論文は、全般にわたり、それが単なる学説の紹介や転記ではなくて、自己の見解を明確に打出している点に、その学問的価値を見出し得る。とりわけ、独創的と認められる点は、①国家は権利主体、法主体以上のものである、と捉えていること、②国家と国民とを表裏一体の関係で捉えていること（国家教育権＝国民教育権となる）、③国民の国家に対する包括的義務性（服従性）を認め、これがないければ国家生活は維持できない、としていること、④公教育についての捉え方の点で学問の自由と教育の自由とは異なる、との見解を打出していること、⑤国家の教育権の限界を示していること、の諸点である。



以上のような本論文は、博士論文としての価値を有するものと認める。

昭和53年2月23日

審査委員	主査	教授	小	森	義	峯
同	副査	同	宮	田		豊
同	副査	同	須	貝	脩	一