

# 教育行政における教育法の「行政解釈」の論理性と政治性

— 可謬性の観点から —

小林 建一<sup>1</sup>

## はじめに

わが国では、国家権力の三権分立制をとっており、議会制民主主義により立法は多数決原理に従って行われ、しかも議会多数派が行政権を握る議院内閣制のもとで、法律や法律の委任にもとづいて行政執行がなされる。このような議会制民主主義は政党政治を前提とし、選挙で勝利した政党が政権を担うことになる。

実際の行政過程においては、政権の教育政策は、教育行政を所管する文部科学省の行政施策を通じて実施されていく。この際に、文部科学省は、法律の解釈や行政立法の過程を経て行政執行をはかることになる。この過程で行われるのが、教育に関わる法、つまり教育法の行政解釈である。この解釈がどのような意図でどのように技術を駆使して行われるかが問題とされている。

法一般の解釈としてはほかに、立法者意思解釈、司法解釈や学理解釈がある。立法者意思解釈は、国会における法律案の説明において示される意味内容である。司法解釈は裁判にならなければ示されない。これらの解釈のうち、立法者意思解釈、行政解釈、司法解釈が法的拘束力をもつ有権解釈とされる。学理解釈は、このような有権解釈に問題があると考えられる場合に対抗的に主張され、きわめて多数の見解が示されてきたが、法的拘束力をもたない。

この学理解釈は、条理を法源とする条理解釈が究極のものである。この条理は、「事物の本性」、すなわち物事の道理であるから、法の解釈においては法の根本的な意味を明らかにする

うえで有用であるが、法的拘束力のある有権解釈とそれがない学理解釈とは、条理の理解や援用に相違が見られ、それがまた対立を生みだしている。

このような対立は、これまで教育法の解釈をめぐる行政機関と学説との間で顕著である。また、教育紛争と形容されるくらいに教育行政と教員・保護者等の間で対立・抗争があり、いわゆる教育裁判が頻発している。行政解釈は、この司法解釈の前段階で一定の現実的な効力を発揮しているのみならず、裁判になれば、法解釈について自らの見解を主張し、有権解釈の立場にある裁判所による法解釈にも影響を与えている。

行政機関は、法律や法律の委任にもとづく行政執行にあたって、対象となる法律を解釈し、法律の委任にもとづいて施行令や施行規則の制定などの行政立法を行い、さらにそれを解釈するが、これら解釈の意味が論理的に矛盾したものであってはならない、つまり論理的に妥当であることを条件とする。この点で、行政解釈の論理性が問われる。

一方、法解釈が論理的に妥当であっても、議会多数派が制定した法律が普遍的なものであるとは限らず、しかも政党内閣制もしくは議院内閣制という政治的多数派の政党が行政権を掌握する制度のもとでは、行政解釈は政治的な恣意性につねにさらされることになる。このことは、行政解釈が政治化するおそれ、つまり政治性から免れえないことを意味する。

このような行政解釈の論理性と政治性は、各行政分野に共通する要素と考えられるが、とり

<sup>1</sup>生物資源科学部・システム科学技術学部（非常勤）

わけ教育の分野においては教育裁判の蓄積や教育紛争の事例を見てもわかるように、教育行政における教育法の解釈において重要な意味ももってきた。

法の解釈においては、論理性は当然要求されることであり、政治性は避けられるべきこととされるが、法解釈の実務上は論理性が確保されず、政治的な恣意性を克服できないケースが生じている。非論理性と政治性が連続している場合も見られる。なるほど、有権解釈は、国家機関の解釈の職務にたずさわる人間によって行われる。しかし、人間の認識能力は有限であり、「可謬性（誤りやすさ）」をまとっている（施41）。このような人間によって構成され機能する国家機関も、可謬性から免れることはできない。

可謬性の概念は、哲学上の「可謬主義」（Fallibilism）における、知識を論理的に確実に正当化する根拠を説明することは不可能であるという考え方にもとづいている。このことは、思考や判断は「誤りうる」のであり、政治や行政などの権威的な存在も「間違ふ可能性がある」ことを意味するだろう。可謬性の対義語は「無謬性」であり、政治や行政のレベルでは過ちを認めながらない体質を指す言葉として用いられる。しかし、政府や官僚組織などの組織防衛を優先させる権威主義的な価値観は、政策の遂行においても批判を寄せつけず、誤りの是正や軌道修正のできない硬直した窮屈な社会を到来させかねない。むしろ、可謬性を前提に、相互批判が可能で、かつ多様な存在の言動に対する寛容性を認める共生的な社会こそが、政策の遂行においても多くの便益をもたらす。<sup>1</sup> 可謬性の観点からは、政策遂行の過程における法解釈の論理的な矛盾や政治的な恣意性は、回避されるべきものと考えられる。

本研究は、このような教育法の行政解釈の論理構造について、国の行政機関である文部科学省の教育法令の解釈通知や施行規則等の行政立法などの分析を通して実証的に明らかにし、それを可謬性の観点に照らして評価する。そのうえで、法解釈技術を駆使する論理的な解釈として正当化される傾向にある行政解釈は、教育条理論にもとづく条理解釈の規範的な主張に対抗

され、それを攻撃・排除する過程において、教育行政の政治的中立性の擬制をいわず、政治的な恣意性を強めていかざるをえない構造的特質を有することについて、可謬性の観点から明らかにする。最後に、そのような問題点を克服するための若干の課題を提起する。

## 1 教育行政における行政解釈の位置

一般に、教育行政は、国や地方公共団体が教育政策を実現するために、法の定めにしたがって教育条件を整備し、教育活動への規制や助成を行うことであるとされ、その行政作用の性質は基本的には非権力的作用であるといわれる。非権力的であるという点から、教育行政は教育に関わる人びとにとっては、何らかの便益を与えてくれる営みのように見えるかもしれない。しかし実際には、教育活動への規制をはじめとするさまざまな規制は、権力的作用のごとく行われている。たとえば、行政指導としての指導・助言ひとつをとっても、相手方の任意により成り立つものでありながら、実質的には権力的に働いている。

教育行政は、憲法の教育条項をはじめとする各レベルの教育法から構成される教育法体系のもとで行政作用を展開するのであるが、権力的作用であれ非権力的作用であれ、教育法の解釈を通じて行っているのである。このような行政機関による法の解釈を「行政解釈」といっているが、厳密な定義については法令用語集をひもとくと、次のような説明が施されている。

「行政組織内部における公定解釈をいう。行政に関する法律の条文について行政解釈が出されると、行政機関や職員はこれに拘束され、これに基づいて行政実務が行われる。しかし、行政解釈が裁判で争われた場合に、裁判所はこれに拘束されない。行政解釈は内閣法制局などの意見として出される場合もあれば、法律を所管する省庁の通達で示されるほか、国会答弁などで表明されることもある。」（高橋ほか 228）

この説明でいう公定解釈とは、立法者や裁判所の法解釈と同様の有権解釈を指している。このような行政解釈は、解釈の内容や方法ではなく、解釈の権限の所在に着目した概念であり、

事実上の実効性、すなわち拘束力が認められてきた。法の解釈の最終的決着は裁判所において行われるので、行政解釈は、法の解釈としては仮の解釈あるいは暫定的な解釈としての性格を有する。しかし、訴訟が容易なことではないわが国においては、いくら行政解釈に対する異議があっても、行政機関は敗訴するまでは異議を排除して行政執行ができる権力をもつといえる。つまり、行政権の優越性<sup>2</sup>が働いているのである。

法の解釈については、法解釈学の理論にもとづく法解釈のルール<sup>3</sup>に照らし合わせて、正当性を考えることが必要である。教育行政の分野で行われる行政解釈も、このような評価を受けることになるので、解釈を行うにあたっては、そのようなルールからの逸脱は許されない。ルールから逸脱しているかどうかについては、法令の解釈について個別具体的に検討するほかはない。

行政解釈の対象となる法律は、国会の制定法であるが、圧倒的に多くの法律は、行政各部を統括する内閣の提出する法律案がもとになっている。行政各部は、さらにこの法律を執行するための命令を制定することが多いが、具体的に行政執行を行うまで法令の解釈を行う。

教育行政については、文部科学省がこの任務を負うが、問題がないわけではない。つまり、行政解釈を通して教育行政が執行される仕組みは、何らの抑制機能が働かないままに政権与党の教育意思を多かれ少なかれ教育の機関や現場に反映させるものとなっており、このことは、教育行政における教育専門性や指導助言性を持ちだしても変わらない（内野 169-170）、と憲法学の立場からも分析がなされている。最高裁判決においても、「政党政治の下で多数決原理によってされる国政上の意思決定は、さまざまな政治的要因によって左右されるものである…党派的政治的観念や利害によって支配されるべきではない教育にそのような政治的影響が深く入り込む危険があることを考えるときには、…国家的介入についてはできるだけ抑制的であることが要請される」（昭和51年5月21日旭川学テ訴訟判決）と述べられている。すなわち、国家介入の最前線は教育行政であるから、行政解

釈にもとづく行政執行は政治意思の終着点を目ざすおそれもあることが、学説と判例によって懸念されている。

これまでの検討でわかることは、教育法の行政解釈は行政権の優越性に支えられており、拘束力があるとされるために、教育界において強制的に秩序をつくりだす効果をもっている。

教育行政がこのような効果をもたらす行政解釈を意図的に行っているかどうかは、個別的具体的に事例を検討していくほかはないが、行政解釈が問題視されるのは、行政執行を受ける側から不条理として実際に抵抗や批判がなされる場合である。したがって、そのような反応がなければ、行政解釈は何事もなかったかのように効力を持ち続ける。行政解釈は受容されたと理解されるかもしれない。あるいは、行政解釈が行われたかどうか、客観的・第三者的にはわからない。この意味では、抗争があってはじめて、行政解釈の問題が明るみに出るといえる。

## 2 行政解釈は論理的か

### (1) 法解釈が論理的であることの意味

法の「あらゆる解釈は当然論理的でなければならない」（碧海 148）といわれる。これはきわめて抽象的な表現であり、これに共通の定まった内容を与えることは非常に困難なことであるが、拘束力のある法の解釈が非論理的なものであれば、恣意性も容易に介入しうる余地があるため、信頼性に欠け、秩序維持も不可能になる。

そこで、論理的とは何か。法解釈学においては、法解釈の方法として「論理的解釈」があり、その中で論理的の意味が説明されることがある。しかし、この言葉は多義的に使用されている。すなわち、平野ほかによれば、①すべての解釈は「論理」とくに矛盾律に反することはできないので、論理的な解釈でなければならない、②反対解釈や類推解釈などが論理的には論理的でないにもかかわらず、論理解釈とみなされることもある、③法令の体系的連関や文脈を考慮して行う体系的解釈を論理的解釈という場合がある（238）。これらの立場のすべてについて検討を加えることは控えて、ここでは論理的の意味を①ととらえておきたい。なぜならば、次の

ような理由から論理解釈の用語を排除し、論理的の意味を厳密に検証することが妥当と考えるからである。

笹倉は、論理的解釈という用語は本来、体系的解釈を指すが、人によっては立法者意思解釈や縮小解釈、拡張解釈などを含めるなど、用法が混乱しているし、そもそも無用なので、廃止すべきであると述べる（笹倉、法解釈 6）。筆者はこれに賛同するが、加えて、②と③では論理的解釈の幅が広くなりすぎ、行政権の優越性の行政法体系のもとで行政解釈に対してあまりにも寛容であり、行政解釈が厳密に論理的かどうかを検証することによって、民主的統制の役割を果たすべきであると主張したい。

そこでまず、法解釈学において法解釈の論理性に関する理論を確認することにしたい。

法解釈学においては、論理学が大きな役割を果たしてきた。碧海は、「論理学は、…推論の形式的な正しさ、すなわち「妥当性」(validity)を吟味する形式科学である。…法解釈学は、いやしくも科学（応用科学をふくめた意味での）である以上、ほかの科学と同様その推論の論理的妥当性を要求される。」と述べる（217-218）。論理学は形式的推論に関する演繹論理学と、実質的推論に関する帰納論理学とに分けられ、法の解釈においては演繹論理と帰納論理のいずれも有用である。<sup>4</sup> 伝統的な法解釈学においては、演繹論理的な厳密性がとくに求められたが、そのような要求は認識上の要求にとどまらず、社会統制という実践と直結した要求でもあるので、現代の法解釈学においても演繹論理的な厳密性は認識上も実践上も必要とされる（碧海 218-219）。つまり、碧海の理論は、文理解釈はもちろん、それ以外の解釈もそのような厳密性を求められるが、認識的な操作であるとともに、実践的な要素が多かれ少なかれ共存しているというものである。

これに対し、法解釈の実際における形式論理的操作のゆらぎへの指摘も存在する。矢崎は次のように述べる（306-307）。すなわち、形式的三段論法にしたがって、大前提としての法規を明らかにするにしても、関連する法規があるかどうか問題であり、たとえあったとしてもどの法規を大前提にするかの選択の問題が、さらに

法規の文言の意味を現実に対応してどう解釈するかの問題がある。小前提の事実も、事実として認定する過程は完璧というわけではない。証拠調べも、調べる者の主観や偏見が働く余地がある。このような過程で認定された事実に法規を当てはめるなら、形式的論理操作の描く筋書きとはだいぶ異なる。

碧海と矢崎の議論からもわかるように、法解釈の論理性の問題においては、論理的であること、つまり論理学の推論の形式的な正しさというものが基本的な前提とされているが、法解釈の実際における認識的な操作は、必然的に実践的な性格をとまなうことを、見てとることができる。

このような法解釈において論理的であることは、すべての法解釈作業を行うにあたって求められる。法解釈作業の分類は、さまざまな立場からなされ、用語や手順の混乱が見られる。それぞれの分類の評価はおくことにして、法解釈学において一般的にあげられ、おおよそ順序立てられる文理解釈・拡張解釈・縮小解釈・反対解釈・勿論解釈・類推解釈・体系的解釈・立法者意思解釈・歴史解釈・目的論的解釈・条理解釈などのすべてが論理的でなければならない。<sup>5</sup> しかし、いかなる法解釈作業においても、形式論理的な操作のほかに実践的視点が介在することは、先述のとおりである。

行政解釈もこのような法解釈の一つであり、行政解釈独自の方法があるわけではない。行政機関が専権的に行うがゆえに、行政解釈なのである。この解釈は、先にあげた法令用語集のように、「行政組織内部における公定解釈」にすぎないということができるが、これが出されることによって、行政機関や職員はこれに拘束され、これにもとづいて行政実務が行われるから、必然的に行政執行の対象となる当事者はその拘束を受けることになる。このため、その当事者が行政解釈に対抗して司法解釈を求めない限り、行政解釈は効力を有し続けることになる。

このような行政解釈が、法解釈作業過程において、形式論理的な操作の面で問題がなく行われうるのかどうかである。行政目的を実現するために、各分野で法律案を内閣経由で提出し、成立後にその法律の解釈、行政立法、さらにそ

の解釈をとおして行政執行に至るのであるから、行政目的自体の正しさが検証されていないのみならず、形式論理的な操作における認識に実践がともなうことが必然視されることにかんがみると、行政解釈に恣意性、さらに政治性が介在することを完全に防ぐことは難しい。

わが国においては、行政事件を扱う専門の裁判所の制度はなく、訴訟となれば費用と時間の犠牲を覚悟しなければならず、多くの場合は行政解釈の意のままに推移してしまう。最悪のケースでは、行政解釈にもとづく行政執行に従わず、懲戒処分という不利益を被ることさえありうる。教育行政の分野においては、最終的に裁判になったケースであるが、たとえば、国旗掲揚・国家斉唱不起立訴訟をはじめ、伝習館高校事件、旭川学テ事件などの事例や事件が数えられる。

このように、教育の分野も例外なしに行政権の優越性が働く行政法現象においては、教育行政独自の優越性を克服しうる論理や方策が存在するわけではない。しかし、本研究の可謬性の観点から、教育法の行政解釈が論理的であるかどうかを分析したうえで、行政権の優越性の実態を明らかにすることは可能と考えられるので、次において試みることにする。

## (2) 教育法の行政解釈の論理構造

教育法の行政解釈は、つねに行われていると考えられる。教育行政の法律主義の原則に照らすと、行政執行は法令に根拠があるので、それらの解釈が前提となる。しかし、教育行政側でこれが行政解釈であると意識して決定し執行する場合は、少ないであろう。多くは、対立や紛争に至らずに受容され、行政目的が実現されるからであろう。そこでは、行政解釈が論理的であるかどうか問われない。問題は、特定の行政目的を実現するために、法解釈を恣意的に行い、また政治的意図を込めて手続きを進めることがある場合である。このようなケースは、紛争や対立に発展する確立が高い。

戦後の「憲法・教育基本法制」といわれる教育法体系が構築されてから、教育紛争において明らかになり問題となった行政解釈は、教育裁判例を見てもわかるように実に多いといえる。しかし、教育法の行政解釈が裁判にならずに、

通達や通知の類で示され、行政執行されているケースも多いことを考慮すると、教育行政による行政解釈を網羅的に分析することは課題とされとしても、きわめて困難なことである。それでも、たとえば、過去の重要な学力テスト裁判や教科書裁判、国旗掲揚・国家斉唱不起立裁判などで明らかとなった、行政解釈を分析することも不可能ではない。また、行政解釈は不変ではなく、歴史的変化をたどることも重要であるが、これも同様に困難であり、ほかに譲らざるをえない。

このことから、本研究においては、最近に示された行政解釈の論理構造を分析し、今日の行政解釈の特徴を明らかにしたい。その第1は、2014年に学校教育法の大学の教授会に関する法改正にもなって示された行政解釈を取り上げる。第2に、第1と関連する学校の職員会議の規定が2000年学校教育法施行規則に設けられたが、その根拠となった行政解釈を取り上げる。第1と第2は、司法解釈が示されていないことで共通性がある。また、大学、それ以外の学校ともに、教育研究の実際の担い手である教職員の意思や意見を反映させる民主的な運営ではなく、それとは真逆の上意下達の運営を目ざそうとしたものである。

第1の行政解釈として、文部科学省は、2014年の学校教育法第93条（教授会）の改定にもなう各大学への施行通知において、学長の「最終的決定権」の概念を持ち出した。この通知は、法律の行政解釈を通達の形式で示すのと同等の効果をもっている。同条項とその他学校教育関係の法令には、このような概念の明文規定は存在しないが、これら法令の拡張解釈によって導き出している。学校教育法第92条第3項「学長は、校務をつかさどり、所属職員を統督する。」の規定から、学長が大学運営のすべてについて決定する権限を有していると解釈するからである。しかし、これが拡張解釈の枠組みにあてはまるかは疑問である。むしろ、この枠組みさえも逸脱しているのではないだろうか。行政解釈は、すでに学校教育法第37条第4項「校長は、校務をつかさどり、所属職員を監督する。」の規定を学校長に最終的決定権を与えたものと解釈していたので（この点については第2の問題

として後述する。)、これとまったく同様の規範論理を展開していることになる。この意味では、学長の最終的決定権は体系的解釈から導かれたといえなくもない。しかし、憲法解釈として定着している学問の自由にもとづく大学の自治が保障される大学と、それが論議されない小中高等の学校を同一のものとする扱いは、体系的解釈の枠組みを逸脱するものである。このように、学長の権限については解釈の技法の面でも問題があるものの、行政解釈は有権解釈であるため、各大学において学校教育法の教授会規定の改定に応じて、教授会に関わる内部規則の改定を確実に進めさせるための圧力として機能し、<sup>6</sup> 大学運営におおきな影響を及ぼしている。

このように、拘束力をもつ行政解釈は、立法解釈や司法解釈が行われる段階があらかじめ決まっていなかったのに比べ、行政活動の前段階で行われ、撤回されない限り継続的に効力を及ぼし、現実の力となって作用している。このため、行政解釈の恣意・専断性をチェックする方法の探求が課題とされるが、課題解決にはさらなる研究を必要とする。

旧学校教育法第93条は「教授会」に関する規定で、その第1項で「大学には、重要な事項を審議するため、教授会を置かなければならない。」と規定していた。各大学においては、大学の自治のもとに教授会の審議内容や運営方法について内部規則で決めてきた。それは、条理法とまではいえないとしても、少なくとも慣習法として位置づけられるものである。ところが、改定学校教育法第93条第1項「大学に、教授会を置く。」に続き、第2項「教授会は、学長が次に掲げる事項について決定を行うに当たり意見を述べるものとする。一 学生の入学、卒業及び課程の修了 二 学位の授与 三 前二号に掲げるもののほか、教育研究に関する重要な事項で、教授会の意見を聴くことが必要なものとして学長が定めるもの」においては、「決定を行う」と規定するに至った。この立法者意思は、学長が「決定を行う」という文言によって決定権を明文化しようとする意図がうかがえるが、これで学長の最終的決定権が法律上明文化されたとはいえない。加えて、第93条第3項に「教授会は、前項に規定するもののほか、学長及び

学部長その他の教授会が置かれる組織の長（以下この項において「学長等」という。）がつかさどる教育研究に関する事項について審議し、及び学長等の求めに応じ、意見を述べることができる。」と定めるが、第2項第3号に含まれてしまう内容であり、あまり意味が認められない。

第93条全体は教授会に関する規定であり、行政解釈が最終的決定権の根拠にしたのは、第92条第3項である。行政解釈は、形式的にはこれらの体系的解釈を試みたが、内容的には後者が前者に包含されてしまうか、教授会運営によっては最終的決定権を否定する矛盾を抱えている。考えるに、最終的決定権は、大学の管理運営のすべての事項について自由裁量的に決定する絶大な権限であるとすれば、法文に明記するのが立法論の要請するところであろう。

このように、改定学校教育法第93条第2項および第3項は最終的決定権を法文に明記しないで、法文全体の表現でこれを示そうとしたが、不完全な立法のゆえに、施行通知に見られるように、行政解釈によって拘束力をもたせようとしたものと考えられる。これでは、立法事実は明らかにされたとはいえない。この教授会規定の改定という立法措置は、今日の成文法主義のもとでは、立法的解決が優位にあるため補完的にとられたものであるが、立法としては成功していない。このような立法論上の課題は、これ以上追究しない。

第2の学校の職員会議の位置づけについては、学校教育法施行規則に定めがある。すなわち、「第48条 小学校には、設置者の定めるところにより、校長の職務の円滑な執行に資するため、職員会議を置くことができる。2 職員会議は、校長が主宰する。」（この規定は、幼稚園・中等教育の学校・特別支援学校にも準用される。）とされる。職員会議についての明文規定は、上位法には一切存在しない。

このように、職員会議は長い間法的規定がなかったので、学校慣習法に委ねられてきた。しかし、その法的性質や権限については、法解釈上の大きな争いがあった。学理解釈の立場では、教育条理や学校慣習を援用した「議決機関説」が唱えられる一方、この説と行政解釈との中間

的な性質をもつ「諮問機関説」が存在した。<sup>7</sup> これらに対し、行政解釈は、職員会議を校長の権限を補助執行するための組織であるとの「補助機関説」の立場を主張してきた。このような行政解釈の論理は、学校組織の最終的な意思決定を行い、それに対して最終的な責任を有するのは校長だから、職員会議は校長の職務を執行するうえでの補助機関であるとする。この論理は、文部科学省令である学校教育法施行規則の改定にあたって発した通知（平成12年1月21日文教地244事務次官）において、「職員会議は、学校教育法28条3項等において『校長は、校務をつかさどり、所属職員を監督する』と規定されている学校の管理運営に関する校長の権限と責任を前提として、校長の職務の円滑な執行を補助するものとして位置付けられるものであることに十分留意すること。」にそのままあらわれている。

学校の自主性や自律性を重視するとか、学校の自治を尊重する立場では、学校で営まれてきた職員会議は、教職員の意思疎通や共通理解などを通しての合意形成にもとづく学校の意思決定の役割を果たしてきたと位置づけられる。このような理解は、学校慣習法や教育条理法に根拠づけて説明できる。たとえば、小島は、判例の分析をもふまえ、職員会議が学校の事実上の意思形成機関として学校慣習法上確立されているという位置づけに加えて、教師が全校的な教育活動に関する意思形成・決定についての固有の権限を有し、行使できるとする教育条理に依拠して、職員会議の議決機関性を導いている（職員会議 156-169）。これに対し、行政解釈の立場はまったく異なる。それは、省令の施行通知に見られるように、職員会議が補助機関であり、教職員間での議論や意見交換をする機会を与えることはできるが、「校長には、職員会議について必要な一切の処置をとる権限」があるとして、校長の自由裁量的な決定権限を強調するものである。いいかえると、学校を行政組織になぞらえ上意下達の論理をもとに、組織の上位ほど権限があるとし、校長の意思決定がすべてであるとする。

それでは、校長の権限を強化する行政解釈の論理構造の特徴は、どのような点にあるのだら

うか。

行政解釈は、学校教育法第37条第4項「校長は、校務をつかさどり、所属職員を監督する。」の規定から、校長の学校意思決定権を帰結している。行政解釈はこの「校務」の意味をあまりにも包括的にとらえている。これを拡張解釈の範囲内と認める見解があるかもしれない。しかし、拡張解釈の技法については、まだ明確なものが見あたらないように思える。笹倉は、通常用法としてはその概念に入らないが、他の条文との関係、立法者の意図、立法時の歴史的背景、規定の通常目的・常識・正義・政策的判断などにもとづく「本質的類似性」が「極めて高い」と判断される別の概念をその概念に入れて扱うことであるとする（法解釈 13）。また、平野ほかによると、法文に使用されている表現が「真の意味」より狭い場合に拡張解釈が行われるが、そのような意味は立法者意思説に立って、目的論的解釈などの解釈方法、類推解釈などの推論方法などにより、解釈者の判断によってなされる（234）。これらの技法によって、校務の意味を確定することは、なかなか困難である。これまでも、校務の概念について争いがあるのはそのあらわれである。<sup>8</sup>

そこで、教育学関係の事典によると、校務とは「学校の設置目的を達成するために必要な仕事のすべてを指す。校長1人で校務を遂行することはできないから、教職員が校務を分担することになる。」（浦野 132）と説明される。だから、校務は、学校教育法第37条第11項に「教諭は、児童の教育をつかさどる。」（幼稚園・中等教育の学校・特別支援学校にも準用される。）の規定にもとづく教師の教育活動をも含めて、学校で行われる仕事のすべてという意味になる。これは、行政解釈と同様の理解に立つものである。しかし、この条項にもかかわらず、校長が教師と同じ教育活動を行うと解するのは明らかな矛盾である。このような行政解釈の意義は「教師の教育活動に対する校長の職務命令の合法性を獲得しようとする事」にあったと評価せざるをえないであろう（小島、学校の自治 195）。また、このような校務を拡張する法解釈の操作的な認識には、「学校の教育意思は教育行政権力をバックにした校長によって名実とも

に代表されるものであり、教育活動の自由を根拠として職員会議で学校の教育意思を自律的、自治的に形成しうる可能性についての寛大さのみあたらぬ。」(小島, 職員会議 164) と批判されるように、実践的性格をあらわにする。

学校評議員制度や学校運営協議会制度などに見るように、「開かれた学校づくり」が推進され、合議制の学校運営や経営への傾向が顕著になってきている今日、学校内部における職員会議を通じての教職員による意思疎通と協議の結論が学校の全体意思として認められないならば、行政解釈のもくろみは何であろうか。それが、校長の意思決定とリーダーシップの発揮、さらには教育行政権力の教育意思の学校への上意下達だとすれば、好都合な解釈の技法は目的論的解釈である。この解釈における目的の確定については議論もあるが、「何が目的であるかは、究極的には解釈者の判断による。」(平野ほか 243) といわれる。

だが、目的論的解釈においては目的が解釈者の判断に委ねられるのであるから、行政解釈に主観や恣意が混入することを避けられない。このため、可謬性の観点から行政解釈の自主的な是正がなされるならばまだしも、無謬性を確信して行政解釈の徹底をはかろうとすると、権威主義に陥る危険性がある。けっきょく、行政解釈はそのような状況を回避するように、職員会議の位置づけに関して、行政立法による解決をはかろうとした。つまり、学校教育法にはまったく規定がない職員会議について、法律を施行するための文部科学省令である規則(学校教育法施行規則第48条)にはじめて概念規定し、補助機関であることを明言した。国会審議を回避して、強制力を及ぼそうとしたのである。このような手法であっても、行政解釈のあいまいさを補完する意味をもつ。同じ手法は、やがて大学の運営に関する法規定にも生かされていくことになる。学長の校務についての行政解釈があいまいであり、学校教育法上の教授会の権限を大幅に制限することで、最終的決定権が学長にあるかのごとく操作した立法技術による法改定がそれである。

ところで、行政立法後の職員会議の実態については、校長の意思形成・決定を支えるために

重要なものとして機能している(小島, 学校運営 179)、と分析されている。法解釈における条理解釈の登場は最終的な段階に位置づけられるが、そのように機能している職員会議の実態こそが教育条理を反映しており、行政解釈の行政立法による補完はこのような教育条理の恣意的な排除の帰結と見ることができよう。

### 3 行政解釈と教育条理解釈の可謬性

2(1)で述べたように、法解釈学においては、理論認識の実践性を認める。行政解釈もこのような性格を免れることはできない。行政解釈があらゆる解釈の技法を用いて、法文をすべて論理的に解釈したと主張しても、批判されることもあれば、別の解釈が対抗的に提起されることもある。可謬性の観点に立つと、これは当然のことであり、自己反省を経て軌道修正をはかるなら、解釈の技法の向上にもつながるだろう。ひいては、法解釈学の発展にも貢献できる。

しかし、教育法の解釈をめぐるのは、行政解釈と条理解釈の対立する事例が頻発してきた。ましてや、行政解釈が恣意的であり、あるいは論理的に矛盾があっても、実効性を確保しようとする場合は、今後とも、教育法における究極の法源である教育条理を援用した解釈から対抗され続けるであろう。

このような教育条理の「条理」とは、「事物の道理・筋道」、あるいは「事物の本性」などと表現される。条理が事物の道理あるいは本性であるとするれば、教育条理とは、教育という事物の道理とか本性、いいかえると教育の本質とか基本原理などと表現することができるであろう。そして、法律学においては、条理は次のように語られる。すなわち、「成文法、慣習、その他の法源が、どうしても見当たらないばあいの、いわば「残余的」(residual)な法源としての条理の許容性についての論議として把握せざるをえない。」(碧海 168) この意味するところは、裁判が提起されて、他のどのような法源も援用できない場合に、条理が援用される法源と認められるのか、<sup>9</sup> それとも事物の本性である条理自体が規範であり、他の法源と関わりなく援用されるべきであるのか、論議になるとい



うことである。

教育法学説は、後者の立場に立つ。「成文教育法規も『条理解釈』されるべきなのであるから、いずれにせよ『教育条理』こそが、多くの場合、現行教育法の内容を正しく見定めうる決め手であると言える。」(兼子, 教育法 40)とされる。教育条理は、成文法の解釈の基準あるいは原理として機能するというものである。これに対して、行政解釈は、これまでの検討からも前者の立場に立つと推定できる。

それでは、行政解釈においては、他の法源がない場合に、教育条理を援用するだろうか。いかなる立場でも合意する教育条理としての、教育の本質や基本原理というものが存在するのであれば、当然援用することになる。そのような合意形成についての説明は必要であり、教育の哲学的な探究の成果に期待するものの、少し悲観的にならざるをえない。

法解釈の事実としては、このような教育条理は行政解釈と同じく有権解釈である司法解釈においても援用され、教育判例としても確認することができる(兼子, 教育権 297-301)。しかし、行政解釈においては、教育条理を援用した解釈であると言明することはない。もしも、教育条理は存在しないとか、教育行政の決定した教育意思が完結的であるなどと考えているのであれば、可謬性の観点からも問題である。自己の立場を権威主義的に絶対視し、目的的に他者の立場を排除するなどは、可謬性への背理だからである。同様のことは、教育法解釈がつねに教育条理に照らして行われるべきことを主張する立場にも当てはまるであろう。後述するように、教育条理も立場によってとらえ方が異なり、また変化しうるからである。

よって、可謬性の観点からは、行政解釈、教育条理解釈の双方に共通する課題を提起することができる。それは、教育法解釈における論理的な解釈の枠組みを堅守するとともに、恣意性を抑制すべきことである。

まず、行政解釈は、教育条理にほとんど言及することがないため、徹底した成文法主義に立つと考えられる。法解釈が成文法の解釈に尽きるのであれば、たとえ悪法や不正な法であっても無理な解釈を行い公定するだけであり、条理

に照らして批判することや改廃の要求をすることは排除されてしまう。この過程が論理的な解釈の枠組みを維持しているなら、教育条理解釈論のような異論は党派的なものとして排除されても、それが恣意的に行われたかどうかを判断することは容易ではない。

次に、教育条理解釈にとっても、解釈の論理性は前提条件である。この解釈は先述のように、教育条理を最終の法源とする立場と、教育条理に即して成文法を解釈する立場に分かれるが、いずれも論理的な解釈の枠組みのなかにあるといえる。また、いずれの立場においても、条理が前法規的な法規範であり、成文法の意味を補うだけでなく、成文法の新設の基礎になりうることを認めることになるので、条理に法の創造や発展を期待することができる。反面、自らの援用する教育条理を学問的な追究による教育の本質ないし基本原理と位置づけるので、そのような作業過程を欠く行政解釈は恣意的判断にもとづくものと批判しうる。

以上のように、行政解釈と教育条理解釈は、共に必ずしも論理的な解釈の枠組みを逸脱するものではないが、恣意性については一考を要する。

行政解釈においては、成文教育法の解釈にあたり、論理的な解釈の枠組みに収まっていることを正当化の根拠にして、事実上実効性をもたせるとい意思決定のもとに、法的拘束力を主張しているように見える。それは、行政権の優越性を背景にしているがゆえに可能となるものである。学校教育法の行政解釈が校長や学長の最終的決定権を導き出したのも、このような法論理的な操作の帰結と理解できる。たとえ、有権解釈としての拘束力が暫定的性格であっても、具体的事件性を要件とするわが国の司法解釈の実現性については先行きが不透明である。このような権力構造のもとでは、行政権の恣意的判断を統制することはすこぶる困難であろう。成文教育法には法の欠缺がありうるので教育条理解釈が必要であり、法の内容を正しく定める条理に照らそうとする、教育法学説に代表される学理解釈は、教育条理についてつねに問いなおす姿勢がともなっているなら、可謬性の観点に立って、自らの恣意的判断について批判的に省

察するだけでなく、行政解釈の恣意的判断を見ぬき是正を求める力にもなりうるだろう。

ここで改めて、可謬性とは「誤りやすさ」であることを確認しておこう。国家機関もそれを担う人間や集団も、またそれらに対立する立場も誤りやすいのである。だから、行政解釈における法解釈の仕方も、教育条理解釈において援用する教育条理の認識やとらえ方も誤る場合が考えられる。そこで、自己反省的に正しい法解釈が模索されるならば、可謬性は機能するが、そうでない場合は何らかの理由が存在するはずである。法的拘束力が認められるとされ、影響力の大きい行政解釈の行方は、とくに注目されなければならない。

行政解釈については、それが論理的な法解釈の装いをして、恣意的に目的に沿って法解釈技法を用いた場合も、可謬性として説明できるであろう。今日の立憲民主主義の政治制度においては、行政の政治的中立性の原理が基本とされる。このような原理が確立しているか否か、また確立しうるか否かが重要な問題であるが、行政解釈の恣意性は、可謬性の領域にとどまるものなのか、それともそのような原理とも関わって、政治化を含む政治性の領域に踏み込むものかどうか、問題とされなければならない。

#### 4 行政解釈の政治性と擬制

##### (1) 教育行政の政治的中立性と行政解釈

国家の教育政策を担うために制度化されている教育制度は、それを維持するために、「教育制度だけに独特な体系的法論理よりなる法」（兼子，教育法 7）という特殊法＝教育法によって規制されている。この教育法の解釈にあたり、教育法学説では、教育条理は行政解釈に対抗する法源とされる。そして、教育条理を援用することは、教育活動内容の自律性・独立性を追求する意義を見いだすことにあったといえる。

教育法学で有力な兼子説は、教育条理を「教育学が究明した教育法則（教育にかんする法則や原理）にほかならない。」としながら、教育条理は「現行教育法の法論理にほかならないから、教育学が究明した教育法則をそのまま何でも受容できるわけではない。そこに教育条理の

相対的な法学的独自性があり」、教育法則が条理（法）になりうるには、一定の主体の権能と義務という法的な論理の形式をもつこと、また権力的に強制されるにふさわしい内容であることが条件となるという（兼子，教育権 301-303）。ただし、条理の内容は時代の推移と社会の変遷とともに変化するから、その基礎となる教育法則も当然変化することが前提となる。このような教育条理法論に対しては、その理論的堅固さと独自性のゆえに、批判や反論が困難であったが、「教育法理学」を称する立場から、若干の疑問や課題が提起されていた。

森部は、事物の本性としての条理は、大筋として「歴史的・社会的な状況による一定の制約を受けながらも、人々の理性や良識や『本性』に訴えて、場合によっては自ずと明らかだという理由で、その正当性を主張する概念であり、その点で『常識』と連なる側面を有する。」という（70）。それゆえに、「教育条理論は、教育行政のあり方を問いただしたり教育運動に理論的拠り所を提供したりする一方、…教育裁判に一定の影響を与えることをめざすことになる」（68）。ところが、これまでの事物の本性に関する法（哲）学論争をふまえると、事物の本性＝存在にはすでに価値規範が前提されていることがわかる。これを教育行政に関してみても、どのようなあるべきかの価値判断が先行・前提されているとあってよい。たしかに、教育条理論は教育政策ないし教育立法を進める側と、教育運動を展開する側との対立・闘争のなかで、行政解釈への不信と敵意、逆に運動への期待と信頼をもとに形成されてきたものであり、教育の本質ないし基本原理はある種の価値規範といえるかもしれない。

しかし、教育条理がある種の価値規範だからといって、否定や排除をされるべきものなのか。教育条理解釈は、そのような価値規範を前提にしているから、党派的であるといってよいのか。教育学が究明した教育法則の法論理的形式である教育条理は、事物としての教育の本性を追求するものである以上、政治的中立の問題とは無縁であろう。

笹倉によれば、「どうしても条理に訴える他ないケースが…少なからずあり、条理と向き合

うことは、法律家の宿命である。」(法解釈, 159)。法の解釈においては、たとえ解釈技法を完全に駆使したとしても、条理の法源性に依存せざるをえない場合がある。行政解釈も例外ではなく、教育条理に依拠する場合が生じうるが、そこではある種の価値規範を前提にすることになる。この場合にも、ただちに党派的で政治的中立性を侵害したといえないことは、教育条理解釈と同様である。ただ、教育行政機関は、行政解釈において教育条理を援用するまでもなく解釈を収束させ、それにもとづく行政執行への異議申し立てやその他の抵抗行為を排除する傾向にあった。このような対応が教育裁判に帰着し、あるいは校長や学長の最終的決定権のように、学校・大学運営における実効性につながっている面がある。

だがそれは、教育法の法技術的な解釈にもとづいて行政執行しており、教育条理を援用する価値前提に立っていないので、教育行政は政治的に中立であるという論理を正当化しているような疑念を生じる。施によれば、現代リベラリズム論では国家権力の行使は中立性原則にもとづかなければならないとされるが(3)、これは教育行政の政治的中立性をも要請する。この原則に従えば、教育行政が価値前提に立つことは中立性を侵害することになる。しかし、教育条理が援用する価値前提を排除するための法解釈技術を駆使する行政解釈は、価値前提を否定する価値前提に立っていることと同じである。しかも、解釈される法の制定が中立的に行われるのではなく、何らかの価値前提にもとづいているにもかかわらず、問題視していない。このようなことから、むしろ政治的な恣意性を見てもとることができる。

もはや、教育行政の政治的中立性の原理は、問い直すべきではないかと思われる。

## (2) 擬制としての政治的中立性

このような教育行政の過程においては、行政解釈が法的な「擬制」の機能を果たすこともある。先述の学長の最終的決定権の概念は、行政解釈が擬制(fiction)としてつくりあげたものである(小林 23-36)。法的擬制それ自体は党派性を帯びるものではないが、法的擬制を通

して旭川学テ最高裁判決もいうような、「党派的な政治観念や利害」によって支配をもくろむ危険があることがいっそう問題である。

擬制には、法的擬制のみならず、広義の擬制としての虚構や作り事という意味が与えられている。「擬制とは、実際には A と異なる B を、何らかの重要な構成要素に関する類似性(本質的類似性)に基づいて A だと見なすことである。」(笹倉, 法哲学 419) この定義をあてはめると、校長や学長の最終的決定権は法的擬制であることに異存はないだろうが、教育行政の政治的中立性は広義の擬制との関係を問わなければならない。これまでの検討からも、教育行政の政治的中立性の原理の成立は、確信をもてないものであった。原初的に成立不可能な原理を成立可能な原理のように吹聴することは、虚構や作り事につながる。このような疑念もあるのか、教育行政の政治的中立性の問題についての先行研究はあまり多くはない。この原理の成立については、肯定論と否定論がある。

肯定論の一つとして、学理解釈ではあるが、文部官僚出身者の法論理を紹介する。すなわち、近代国家における議会制民主主義のもとでは、各政党が政策実現に向けて国会の多数を占めるために争うが、制定された法律は「国民の全体の意志として統合されたもの」であり、行政はこの法律に従い「国民全体の協同の利益のために行われる」執行機能であるから、「行政は特定の政党や政治勢力のためのものではなく、政治に対し原理的に中立である。」(鈴木, 教育行政 33) しかし、議会制民主主義でも国会の制定法は多数派の意志決定であり、不正な法や悪法の問題があるにもかかわらず、法律を国民の全体意志の統合と位置づけ、それを執行する行政の無条件的な政治的中立性の肯認は、二重の意味で擬制といえる。このような法論理は、国家の教育権説を導いた。

兼子に代表される教育法学説は、国民の教育の自由の原理を対置させる国民の教育権説にもとづき、教育行政の政治的中立性を与党政治からの独立と位置づける立場から、国家の教育権説を批判するが(教育法 346)、肯定論に属する。教育行政の政治的中立性は、教育行政に対して教師の教育の自由を核とした、教育の自主

性を確保するために必要であるからである。

これらの肯定論に対して、市川は否定論を唱える(290)。すなわち、教育行政が政党政治や一般行政から分離しても、それが公共的な集団的意志決定であれば「政治」である(この意味では、「学校政治」も存在する。)いいかえると、行政とは政治の執行なのであるから、本来的に教育行政の政治的中立性は実現不可能な原理である。このような教育行政の必然的な政治化は、政治的中立性の規範化を無意味なものにし、与党政治に従属する教育行政を容認することにつながる。

以上の理論的対立をふまえて、荒井は、教育行政の政治的中立性の原理の規範化を提起する(105-107)。すなわち、この原理を特定の価値観を他の諸説との比較検討することなく教え込むような、「インドクトリネーション教育の禁止を保障する教育制度のあり方を示す規範」としてとらえ、教育行政の政治化の実態が明らかとなった今、集団的な意志決定の場をとらえる教育政治の規範的論議がなされるべきことを提起する。

このような政治化は、早くから一定の与党政治の安定的継続によって、教育法の行政解釈や行政立法、行政指導、財政措置などの専門的技術を通して、教育行政の政治的中立性を装いながら、巧みに強められてきたと見られている。<sup>10</sup> 今日のエドゥカシヨウ行政研究においては、現代国家の行政がその管理的役割を拡張し、権力的性格を明白にしている点においても、また、辻田や青木などによる、与党政治と教育行政を所管する文部科学省の関係構造の歴史的・現実的な実態分析の結果からも、政治的中立性を擁護できないことが究明されつつある。そして、行政学研究の分野から、新藤は文部科学省と教育委員会の関係が指揮監督から指導助言に転換したが、それは名目にすぎず、文部科学省から教育現場への管理統制と指揮監督が貫徹する縦割り行政が強固につくられていると指摘している(50-51)。この意味では、平原が「教育行政の政治的中立は、現在ではその存在基盤を失っている。」として、与党政治への隷属化が進んでいる(55-60)、と結論づけるのは適正と思われる。

たしかに、わが国では、教育行政の全体を通して政治的中立性についての法律の明文規定が存在しないので、教育法制度上、教育行政の政治的中立性の原理は成立していない。ゆえに、成立しているとする主張は、何らかの擬制を用いていると考えざるをえないが、教育行政が政治化しているのであるから、それは教育行政の政治的中立性の「政治的」擬制というべきであろう。この政治的に擬制された原理は、いかなる立場でも援用することができる。たとえば、政権交代にともない今までの野党が与党になれば、行政権を掌握し、教育行政の政治的中立性を装いながら、自らの政党や党派、立場の利害や目的を追求することができる。それでも、立憲主義の枠組みを超えることにはならない。

このような政治的擬制を乗り越えるには、立憲主義のもとで正義に適った明確な立法は必要になると考えられるが、政党政治のもとで果たして実現できるものであろうか。行政の政治的中立性が擬制であることを分かっているが、行政解釈にもとづく行政執行が中立的であることを吹聴するかもしれない。大変困難ではあるが、今後の検討課題である。

## おわりに

教育法の行政解釈は、すべての法解釈は論理的でなければならないという命題に対応し、あらゆる法解釈技術を駆使して行政目的の実現のために行われる。本研究で主に取りあげた校長や学長の最終的決定権の事例に着目する限りでは、その過程はきわめて技巧的であり、国家権力を背景に強引のようにも見える。しかし、行政解釈は、論理的な法解釈の枠組みを必ずしも逸脱しているわけではないので、有権解釈としての正当化をはかっている。

このような行政解釈の論理性は、教育条理解釈の対抗を受けると、教育の本質論議に巻き込まれ、価値規範や党派性の問題に逢着し、行政権を統轄する議員内閣制を通して、与党政治の影響を強く反映することにならざるをえない。つまり、行政解釈は論理的な解釈の枠組みを保持しているという名目のもとに、政治的性格をあらわにする。教職員個人・集団が意見を述べ

合う職員会議を排除して校長の最終的決定権を導出する行政解釈は、与党政治にもとづく教育政策を上意下達的に教育現場に浸透させる政治的な色合いが濃いものである。また、学長の最終的決定権を強調するのも、日本経団連や経済同友会など経済界の要請を汲む与党政治の政策遂行のためには、教授会による論議が阻害要因として働くので、それを排除して大学の研究教育をコントロールするという意味では、政治的性格を有するといえる。

行政解釈の政治性がこのような根拠によって明らかである以上、教育行政の政治的中立性の原理が現実的には機能しえないことが浮き彫りとなる。つまり、行政解釈は、実態として行政の権益を守り、あるいは政権政党の意向を反映することを示している。それは、議会制民主主義と行政権が政党政治のもとにあるという、制度の必然的な帰結のようにも見える。これこそが、「教育行政の政治化」現象のあらわれではないだろうか。

元来、教育行政の政治的中立性の原理は、学問上の概念として考察され、教育行政権力による教育への不当な支配を禁止する意味をもつととらえられてきた。しかしながら、行政実務上は、教育行政は政治的に中立という自己規定のもとに、与党政治による政策実現のために政治性を発揮し、または教育行政当局やその意志を左右しうる政権政党に対峙する考えや行動を排除するために機能しているように見える。これに対する反駁もなされてきた。とくに、政治化した教育行政の権力的支配を批判しつつ、条理にもとづく教育法解釈の正しさを主張して、教育行政を方向転換させようとする立場では、教育行政の政治的中立性が強調される。

このように、教育行政の政治的中立性は、いかなる立場からも主張され利用されうる原理であり、それだけにまたその空虚性が響く。不偏不党で、いかなる立場や勢力などにも与せず、絶対的に中正・中立の姿勢をとることが教育行政の政治的中立性であるならば、先述のような「擬制」のままに放置しておくのではなく、立法化が必要となろう。この原理は、教育全体に関わる基本的な事柄として、現行の教育基本法のような法律に規定すべきである。

たしかに、教育基本法第16条には教育行政に関する規定がある。その第1項は、とくに重要であるが、法文の解釈は論争的である。このような事態を避けるためには、よほどの立法上の工夫が必要とされる。そのうえで、教育行政に関わる法律において、組織や運営、作用などについて解釈が分かれる余地がないほどに具体的に詳細な規定を設けるべきことを提起したい。もちろん、憲法上は行政権が内閣の所管に属するので、政党政治の影響が及ぶおそれがある。立法論としては、立憲主義を厳守しつつ、そのような影響を受けない法規定にすることが不可欠であろう。

本研究の可謬性の観点は、教育行政の行政解釈のみならず、立法者意思解釈、司法解釈などの有権解釈、そして学理解釈にも及ぼされるものである。また、権力的支配が可能であり、優越的な地位にある教育行政は民主的統制に服すべきことが、立憲主義に立脚する民主主義の政治と社会にふさわしいことを要請する。

## 註

<sup>1</sup> 施は、可謬主義の立場からリベラリズムの理論を構築しようとする。人間は誤りやすい存在であるという可謬性を軸に、自己のアイデンティティや人生の目的さえ把握することが困難な人間は、より善い生き方を求めるためには他者との社会的相互作用から学ぶ必要があり、リベラリズムの原理やその政治制度のもとではそれが可能である、つまりリベラリズムは最善の学習の場を提供すると論じている。このようなりベラルな政治制度は、多様な言動に対して寛容な社会にとってもふさわしいものである。リベラルな政治制度をもつ国家はリベラルな国家であり、国家権力の行使にあたっては、多様な善き生の考え方から独立したものでなければならない。政策遂行のための行政による法解釈（行政解釈）に対しても、独立性が要請される。

<sup>2</sup> わが国の行政法は、行政主体（国・公共団体）の国民に対する優越的支配性に特徴があるといわれる。つまり、実定法上、行政権が多岐にわたり国民に対して優越的な地位を保

障されている。それは、行政主体の公定力や自力執行力などに示されるが、行政行為が権限のある行政機関や裁判所によって取り消されるまでは拘束力をもつという法論理にもとづく。くわしいことは、渡辺（3-44）、室井（45-59）など参照。

<sup>3</sup> 法解釈学においては、伝統的に法の適用と解釈のルールについて研究が深められてきた。文理解釈、拡張解釈、縮小解釈、類推解釈、反対解釈、勿論解釈、体系的解釈、目的論的解釈、歴史解釈などの解釈技法の理論的・技術的な精緻化やその技法の使い方や手順などの追究がなされ、それにもとづいて法解釈実務が実施されている。しかし、そのような実務が法解釈学の理論から見て、適切か妥当かはつねに議論されるべきである。

<sup>4</sup> 碧海は、次のようにも述べる（218-220）。形式的推理とは、一定の前提から必然的に帰結がでてくるような推理であり、前提が帰結を論理的に内含する推理や三段論法による推理などが例である。演繹論理は論理的厳密性を求めるため、解釈者の恣意性を排除し法的な安定性の条件となりうる。これに対し、実質的推理とは、形式的推理の論理的必然性かわりに、論理的な可能性の中で記号外の経験的事実の吟味によって蓋然的な帰結を導き出す手続きをいう。経験的事実を扱うのは経験科学であり、経験科学的認識は帰納論理を必要とし、また、法律家の事実認定においても帰納論理が必要である。

<sup>5</sup> ここにあげた法解釈の種類は、これまで法解釈学において一般的に取り上げられ配列されてきたものであり、やや単純化された構造としてとらえられている。これに対し、笹倉は、これまでの法解釈作業の分類について、概念の混同や重要概念の欠落が見られると批判し、錯綜した諸概念の連関に解釈作業の絡んだ複雑構造を図面として描き出している（法解釈 3-26, 法哲学 359-376）。それは、解釈時点の参照事項（解釈の主たる考慮対象）と条文の適用の仕方（解釈の技法）を密接に関連づけた、きわめて斬新な分類と評価することができる。

<sup>6</sup> 実際にも、文部科学省は、「各国公私立大

学長」あてに「高等教育局大学振興課・国立大学法人支援課」からの平成26年8月29日付事務連絡「内部規則等の総点検・見直しの実施について」という事務連絡のレベルの文書を発し、内部規則・運用見直しチェックリストにもとづく、総点検・見直しの結果についての調査を実施する予定である趣旨の圧力をかけている。

<sup>7</sup> 議決機関説は、職員会議が「学校の意思を決定する場であり、校長も職員会議の決定に拘束される」が、諮問機関説は、「校長は職員会議の決定を尊重すべきであるが、拘束はされない」とするものである（浦野 189）。

<sup>8</sup> 元文部省官僚の鈴木は、「校務」を学校のすべての業務と解し、学校教育活動をそれに含め、「校務をつかさどり、所属職員を監督する」校長は、事務職員の学校事務のみならず、教員の教育活動や教育内容に関しても指揮監督し職務命令を発しうると解している（教育法規 118-121）。これは、行政解釈と同旨である。下級審判例においても、ほぼ同旨の判決が見られる。一方、教育法学の通説とされる兼子説は、校長のそのような権限を否定し、校務については教育課程編成をはじめとする全校的教育事項、クラス・教科担任決定までを含む全校的學校運営事項ととらえたうえで、旧教育基本法第10条（現教育基本法第16条）の教育への「不当な支配」禁止と学校教育法第37条第11項の「教諭は、児童の教育をつかさどる。」を根拠に、教員の職務権限の独立を主張するが、校長の教育専門的な指導助言は認める（兼子, 教育法 461）。教育法学説の多くはこれに賛同し（有倉 148, 永井 98）、下級審判例においても同旨のものが見られる。

<sup>9</sup> このような条理解釈においても、慣習法や判例法を先に検討しなければならないわけではない。成文法等の「強制法源相互間の法律上の優先順序はきわめて複雑であって、…具体的に論じえない。任意的法源相互間には勿論このような順序はない。」（碧海 145）のであるから、条理を優先的に用いて解釈したとしても問題はないといえる。また、任意的法源間の優先順位を認める場合でも、「『条理』

には、自然法という意味もあるが、裁判における法としてそれが果たす機能は、制定法も慣習法もない場合に、何らかの正統な権威に従っているのであって、自己の恣意的判断ではないことを標榜することにある。」(平野ほか 231) と理解できるが、それでも裁判における条理の援用は任意性が高いものといえる。

<sup>10</sup> 行政全般についても、政治的中立性は疑問視されている。行政学の分野で日本の官僚制を解剖する金井は、政治的多数決で選ばれた与党政治家の政策決定する中身は価値判断であるから、政治的に中立ではありえず、行政機関・職員は党派的に非中立な政権の指揮監督を受けることになり、長期にわたって政権交代が起きないと、官僚制は万年与党に忠誠を誓う「党派的官僚」として党派的非中立性を帯びることを明らかにしている(28-45)。そのうえで、「政権を窺う政治家に、官僚との人脈構築を求める日本の行政の仕組みは、ある意味で、与野党間の政権交代を予定していないシステムなのです。」(253) と、さらに「多数決によって党派的に運営される執政においては、少数派は無視され得るのです。その意味で、民主体制下でも、行政を異質な他者による支配と位置づけて、抵抗・要求運動をすることには価値があるのです。」(69) と述べている。

### 参考文献

- 青木栄一編『文部科学省の解剖』東京：東信堂、2019。
- 碧海純一『法哲学概論全訂第1版』東京：弘文堂、1974。
- 荒井文昭『『教育行政の政治的中立性』をめぐる課題』東京都立大学『人文学報教育学』第32号(1997)、105-107。
- 有倉遼吉編『教育法』別冊法学セミナー・基本法コンメンタール12、東京：日本評論社(1972)、168。
- 市川昭午『教育行政の理論と構造』東京：教育開発研究所、1975。
- 内野正幸『教育の権利と自由』東京：有斐閣、1994。
- 浦野東洋一「職員会議」平原春好・寺崎昌男編集代表『新版教育小事典第3版』東京：学陽書房、2011。188-189。
- 金井利之『行政学講義—日本官僚制を解剖する』東京：筑摩書房、2018。
- 兼子仁『教育権の理論』東京：勁草書房、1976。
- 、『教育法(新版)』法律学全集16-I、東京：有斐閣、1978。
- 経済同友会「私立大学におけるガバナンス改革—高等教育の質の向上を目指して」2012年3月26日。
- 小島弘道「職員会議の性格と機能」日本教育法学会編『学校の自治』講座教育法第5巻、東京：総合労働研究所、1981。159-169。
- 、「学校運営における校長権限と学校自治の理論」日本教育法学会編『子ども・学校と教育法』講座現代教育法2、東京：三省堂、2001。179。
- 小島喜孝「学校の自治と校務分掌」日本教育法学会編『学校の自治』講座教育法第5巻、東京：総合労働研究所、1981。195。
- 小林建一「法的擬制としての『最終的決定権』—学校教育法における大学学長の権限規定の法解釈問題の検討を通じて」北海道大学高等教育推進機構『高等教育ジャーナル—高等教育と生涯学習』No.25(2018)、23-36。
- 笹倉秀夫『法解釈講義』東京：東京大学出版会、2009。
- 、『法哲学講義』東京：東京大学出版会、2010。
- 新藤宗幸『分権と改革—時代の文脈を読む』東京：世織書房、2004。
- 鈴木勲『教育法規の理論と実際』東京：教育開発研究所、1976。
- 、「教育行政の基本原則」木田宏編『教育行政』東京：東信堂、1989。33。
- 施 光恒『リベラリズムの再生—可謬主義による政治理論』東京：慶應義塾大学出版会、2003。
- 高橋和之ほか編『法律学小辞典第5版』東京：有斐閣、2016。
- 辻田真佐憲『文部省の研究—「理想の日本人像」を求めた百五十年』東京：文藝春秋、2017。
- 永井憲一編『教育関係法』教育基本法コンメン

- タール・別冊法学セミナー No.115、東京：日本評論社（1992）、98。
- 日本経済団体連合会「イノベーション創出に向けた国立大学の改革について」2013年12月17日。
- 平野仁彦・亀本洋・服部高宏『法哲学』東京：有斐閣、2003。
- 平原春好『教育行政学』東京：東京大学出版会、1993。
- 室井力『現代行政法の原理』東京：勁草書房、1981。
- 森部英生「『教育条理』(1) 私家版・教育法理学序説 第九回」『季刊教育法』第117号（1998）、70。68。
- 渡辺洋三『現代国家と行政権』法社会学研究1、東京：東京大学出版会、1972。
- 矢崎光圀『法哲学』現代法律学全集2、東京：筑摩書房、1975。