

教育関連三法案における新学テ・教員評価・学校評価の位置付け

—— 動態的立法過程観に基づく試論 ——

小 野 方 資

I はじめに

本稿は教育基本法（以下、教基法）の改定と、これに伴い教育基本法研究会に一区切りをつけることを受け、改定後にしばらく継続するであろう教育関連法令や教育政策の変化にどう臨むかについて、動態的立法過程観に基づき試論することを目的とする。これを、第166国会で審議中のいわゆる「教育関連三法案」（「学校教育法等の一部を改正する法律案」、「地方教育行政の組織及び運営に関する法律の一部を改正する法律案」、そして「教育職員免許法及び教育公務員特例法の一部を改正する法律案」）を批判的に検討することを通じて具体的に挙げる。この際、「全国学力・学習状況調査」（2007年4月24日より実施され、来年度以降も実施が見込まれる。以下、新学テ）と、これら教育関連三法案がどう関連させられようとしているのかを焦点とし、法案の検討をする。

2006年12月15日、「教育基本法の全部を改正する法律案」は第165国会参議院本会議で可決され、成立した。この改定教育基本法は22日に施行された。現在の166国会では、この改定を提出理由としている「学校教育法等の一部を改正する法律案」の他、「地方教育行政の組織及び運営に関する法律の一部を改正する法律案」、そして「教育職員免許法及び教育公務員特例法の一部を改正する法律案」が審議されている。これに象徴されるように、06年教基法を具体化するための教育関連諸法令の改廃、または新設は、しばらく継続するであろう。

教基法が審議され改正されていく過程を振り返った論考で野田正彰は「教育大学、教育学部、そして法学部は、教育基本法や教育関連の法律を講義しているにもかかわらず、無反応¹⁾であったことを批判する。野田の論文の全てに賛同するわけではない²⁾。しかしこの批判には、教育（学）に関わる者が意識すべき課題があるだろう。これを、本稿の目的と方

法に関わらせながら引き出すと以下のように思われる。教育が人権として確認されており、また公共的、制度的なものとして存在している以上、「教育における根本法規」（これは国会審議において、頻りに政府答弁に出てくる）の変更は、教育に関する諸局面や様々な研究（私もその中に身を置いている）へ影響を及ぼすと思われる。教基法の改定の動向を自身の研究分野に照らしながらこれら影響がいかなるものかに思考を伸ばすことは、教育に関する研究者の課題として求められるだろう。併せて、これを表出するなどの様々な活動も求められるだろう。

この考えを下に、では教育政策や法令に関する研究に携わる者の課題はいかようなものであろうか。世取山洋介は教基法改正の採決が迫った12月3日に行われた第5回教育学関連15学会共同公開シンポジウムにて、動態的立法過程の知見から教基法改定への批判的分析を行った。世取山によると動態的立法過程観とは、立法過程のオーソドックスな立場＝つまり資・史料等に基づいて事後的に立法の過程を追い立法者意思を確定することと異なる。これ、特に「動態的」に込められた特徴は一つに、審議中の法案を分析し国会へ論点をインプットすることを通じ法案の意味内容を明確化する、さらには法案の是非に関する議論へ貢献することである。もう一つの特徴は、分析を人々にインプットし法案の意味内容を明らかにし、法案の是非の議論に関わろうというものである³⁾。

このように立法過程を動態的に捉え、国会や人々をも対象に研究を表出することは、方法論として成熟しているとはいえないものの⁴⁾、野田の論考を導き設定した課題に応えるヒントになるだろう。もっとも世取山がシンポジウムで触れていたように、この方法論も目新しい内容ではない。例えば裁判の過程に原告や被告といった当事者に法学者は関わっているからである（裁判過程論という）。

本稿が読者の目に触れるときは、既に国会が閉幕

し教育関連三法案になにか結論が出ている可能性も高い。このため、本稿を紀要に寄せる意義を薄いとす批判が考えられる。しかし投稿を通じ、上記のような課題や方法論の妥当性を広く問い、批判を潜らせてこれを鍛えることがまた一方でできるといえるだろう。確かに教基法は改定されたが、その具体化＝改定教基法にあわせた法令・政策の変化（学習指導要領の改訂、教育振興基本計画の策定等も視野に入れておく必要がある）は、教育の将来をどのように輪郭づけるか思考しこれを表出していく課題はもう既に始まっている。これに取り組むために有効と思われる方法論があるならば、使用を通じ、批判を潜らせて、これを鍛える取組みがあつてよいと考える。

教基法の改定を受け、教育基本法研究会も一区切りをつける。2002年から約5年間、改定案と向き合いながら手探りで活動を進めてきた。研究会では教基法改定案を素材に、この背景にまで思考を伸ばし意見の表出⁵⁾を試みてきたつもりである。当然、この活動や知見も、上述の意味での批判に付される必要がある。批判を潜り鍛えられた何かが将来現れることを期待して、一旦ここに活動を終える。

II 教育関連三法案批判の分析視角

教育関連三法案と新学テの関係に焦点を置く理由は、以下の通りである。新学テの実施は学校や教育の諸実践やこれらを通じた子どもの学習や教育実践を「得点力」を尺度・指標としたものに変える可能性が高い⁶⁾ばかりではなく、新学テが学校評価や教員評価と直結させられた場合に、学校運営や教員の身分の安定性に大きく影響を及ぼすと考えられているからである⁷⁾。

これら危惧は、教基法改定を理由に進められている教育関連三法案によってより明確にされようとしている。つまり、「得点力」に焦点化した新学テを介して、国家が各学校の運営と教員の実践やその身分をコントロールに収める道が開かれるかもしれない。また、地方教育委員会（以下、地教委）へ新学テへの参加が明示的にも黙示的にも強制されることにより、地教委が政府の意思を反映した教育政策運営—「指導改善研修」の実施に“前向き”に乗り出す可能性が考えられる。「指導改善研修」の詳細が政令で規定されうる点も、重大な問題である。

このような問題視角に基づきながら、新学テの実施根拠法令の確認を行い、1961～64年に実施された「全国中学校一せい学力調査」（以下、旧学テ）をめぐって判示された「旭川学力テスト事件最高裁判決（1976年5月21日）」（以下、最高裁学テ判決）の確認を行いたい。確認の要点は、新学テの実施根拠法令とされた「地方教育行政の組織及び運営に関する法律」（以下「地教行法」）第54条第2項に関する憲法判断、そして、教育の地方自治原則の二点に据える。続けて新学テの実施と運用が教育関連三法案とどう関連付けられようとしているのか推論し、そして、関連付けられた場合想定される「指導改善研修」を通じた教員身分の不安定化と、「指導改善研修」に関して地教委の取りうる行動を論じたい。

III 新学テの実施根拠法令 ——地教行法第54条第2項

新学テは地教行法第54条第2項を根拠に実施されると、銭谷真美（文部科学省初等中等教育局長）による衆議院予算委員会第四分科会答弁により明らかになった。以下の通りである。

2007年2月28日 衆議院予算委員会第四分科会議事録

銭谷政府参考人 ことしの四月二十四日に予定しております全国学力・学習状況調査は、地教行法の第五十四条第二項の規定に基づいて行うものでございます。小中学校を設置する市町村の教育委員会等は、文部科学省からの要請を受けまして、市町村教育委員会の判断に基づいて調査に参加するか否かを決定するという枠組みになっております。

昨年十二月、文部科学省では、都道府県教育委員会を通じまして、全国の市町村教育委員会に参加の意向についてお聞きをいたしまして、ことしの二月にその結果を取りまとめました。先生お話しのように、公立学校につきましては、愛知県犬山市教育委員会を除き、すべての市町村教育委員会が調査へ参加する意向を示していただいたところでございます。犬山市教育委員会については、全国学力・学習状況調査は犬山市の教育理念に合わないということで、参加することに特段の支障があるとの回答でございました。

ここで触れられている地教行法第54条条文は、以下の通りである。

(資料及び報告)

第54条 教育行政機関は、的確な調査、統計その他の資料に基いて、その所掌する事務の適切かつ合理的な処理に努めなければならない。

2 文部科学大臣は地方公共団体の長又は教育委員会に対し、都道府県委員会は市町村長又は市町村委員会に対し、それぞれ都道府県又は市町村の区域内の教育に関する事務に関し、必要な調査、統計その他の資料又は報告の提出を求めることができる。

実施根拠法令が文科省からなかなか明らかにされない中⁹⁾で、新学テが改定後の教基法第16条第2項「国は、全国的な教育の機会均等と教育水準の維持向上を図るため、教育に関する施策を総合的に策定し、実施しなければならない」によって行われるとの観測もあった。しかしこれに対し早い段階（07年1月14日）で専門家から「あまりに抽象的で迂遠」「国と地方の役割分担からも疑問」との意見が出され、4月の新学テも地教行法第54条第2項を根拠に実施されるだろうと意見があった⁹⁾。新学テ実施の根拠法令が、旧学テと同じであると文科省から明示された事実は、広く知られる必要がある。

IV 学テ最高裁判決にみられる地教行法第54条2項の解釈

ここで学テ最高裁判決を、地教行法第54条2項の解釈と、教育における地方自治原則に焦点を置きながら一瞥しよう。併せて、地教行法第54条2項で新学テが4月に実施された以上、これは行政調査として実施されたこととなるため、必要に応じて行政調査としての旧学テについて判示された違憲・違法のガイドラインを確認したい。新学テがどのような形で今後継続させられるのか・新学テが今後どのような法的根拠で行われるかを考える上で、この確認は必要な作業と思われる。

1 地教行法第54条第2項による旧学テ＝行政調査の性質

「行政調査は、通常、行政機関がその権限を行使す

る前提として、必要な基礎資料ないしは情報を収集、獲得する作用」とこの判決はいう。この観点から旧学テと教育活動の一環として各学校で行なわれているテストの差異を以下のように述べる。「学力調査としての試験は、あくまでも全国中学校の生徒の学力の程度が一般的にどのようなものであるかを調査するためにされるものであつて、教育活動としての試験の場合のように、個々の生徒に対する教育の一環としての成績評価のためにされるものではなく、両者の間には、その趣旨と性格において明らかに区別がある」

この行政調査としての旧学テについて、更に判決は「行政調査といえども、無制限に許されるものではなく、許された目的のために必要とされる範囲において、その方法につき法的な制約が存する場合にはその制約の下で、行われなければならない、これに違反するときは、違法となることを免れない」と述べている。

2 本条から導かれる旧学テ実施権限の内容

判決は「地教行法五四条二項が、(中略)文部大臣において本件学力調査のような調査の実施を要求する権限までも認めたと解し難い」と述べる。ただし判決は、「地教行法五四条二項によつて求めることができない文部大臣の調査要求に対しては、地教委においてこれに従う法的義務がないということの意味するだけ」「右要求(学力テスト実施の要求—引用者注)に依じて地教委が行つた調査行為がそのために当然に手続上違法となるわけのものではない」とも述べている。すなわち地教委には「地教行法二三条一七号により当該地方公共団体の教育にかかる調査をする権限」がある。よつて「各市町村教委による本件学力調査の実施も、当該市町村教委が文部大臣の要求に応じその所掌する中学校の教育にかかる調査として、右法条に基づいて行つたもの」と判断されているのである。判決は更に旧学テについて「文部大臣の要求によつてはじめて法律上根拠づけられる調査権限を(地教委は—引用者注)行使したというのではない」とし、あくまで旧学テは地教委の自主的判断により、地教委が持つ調査権限の範囲内で実施されたと判断している。

この判断について教育法学説の通説は「文部大臣に学カテストの実施を要求する権限を認めたとではなく、文部大臣の調査要求に対し、各教育委員会

はこれに従うべき法律上の義務はないと判示¹⁰⁾とされている。なぜなら本判決が後述のように、戦後教育改革のもと導入された教育の地方自治原則を確認し、それに沿いながら判断を下しているためである。

3 教育の地方自治原則の確認

本判決は以下のように教育の地方自治原則を確認している。「戦前におけるような国の強い統制の下における全国的な画一的教育を排して、それぞれの地方の住民に直結した形で、各地方の実情に適応した教育を行わせるのが教育の目的及び本質に適合するとの観念に基づくものであつて、このような地方自治の原則が現行教育法制における重要な基本原理の一つをなすものであることは、疑いをいれない。」この原則を破るような文科相の行政行為、すなわち法的な義務として学テの実施を教委に要求することは違法とされる。2と重複するが、あくまでも旧学テへは、文科省の協力要請を受けての地教委による自発的な参加という前提を見たとうえで「教育における地方自治の原則に反する違法があるとはできない」ため、適法と判示している。

4 行政調査として実施される学テについて、教育政策上問題があるとされるライン

本判決は学校で通常行われる教育活動の一環としてのテストと、地教行法に基づいて行われる行政調査としてのテストを性質の異なるものと峻別し、後者が実施される場合、教育政策上の妥当性のラインを以下のように述べている。これらに4月に実施された新学テが適っているかは興味深い課題であるが、本稿では割愛する。

- (1) 試験問題は特別の準備を要しない平易なもので、生徒の一般的な学力実態の調査を目的とすべき。
- (2) 試験は、学校や教師による学習指導要領の遵守状況を調査したり、その結果を教師の勤務評定に反映させる等して、間接にその遵守を強制・促進するために行われてはならない。
- (3) クラス間や学校間、地域間にて成績の比較・競争が行われ教育上必ずしも好ましくない状況をもたらしたり、教師の自由で創造的な教育活＝「教師の専門性」の基づく教育実践を畏縮させる試験は不適當。よっ

て、個々の学校、生徒、市町村、都道府県の試験結果は公表しない等の配慮が必要。

- (4) 試験の結果を生徒指導要録の標準検査の欄に記録させるのは不当。

V 教育関連三法案で考えられる新学テ・教員評価・学校評価の実態の態様

以上の予備的な作業を下敷きに、教育関連三法を批判的検討に移ろう。この際、行政法学・地方自治法学の観点からも教育関連三法へ問題が指摘されるであろう。この問題点は法案審議で明らかにされるべきと思われるが、一方で問題であることを分かった上で法案化された可能性について、そしてそれを視野に入れた上で動態的立法化定論を進める必要について付言しておきたい。

現在の政策運営の特徴は、概ね以下のように表現できるだろう。内閣府の諸会議が意見を出し、行動計画を定め、これに基づいた遂行状況を期限を区切り評価するものである。教育についてこれら諸会議の委員の意見には「校長の権限強化」「教育委員会制度の見直し」¹¹⁾などがある一方で、同時に少なくとも行政に携わるにあたって必要な法的ガイドラインを踏まえているとは思えない内容が散見される。例えば上記最高裁学テ判決を踏まえれば、以下のような発言が議事録として残っていることはやはり問題となる。「学力調査の結果は、学校選択のための情報提供の観点から学校ごとの公表を求めている。これについては、この前、中教審の方で、いわゆる学校ごとの情報提供はしないなどと、それでは何のためにやるんですかという変な回答が出ておりますが、これについても、今後、議論していきたいと思います。」(平成18年度 第5回 規制改革・民間開放推進会議議事録 7月31日¹²⁾)。

法的な問題が十分に配慮されずに行動計画の実現が各省庁に求められている行政運営自体、批判されるべきである。しかしこの事実をさしあたり確認した上で教育関連三法の分析に入りたい。「さしあたり」に留まり分析するのは、教育三法案が可決された場合これら法が各学校や地教委に発揮するであろう“政治的”な作用を描出できると思われるからである。

1 学校教育法改正案による新学テ・教員評価・学校評価の実施

学校教育法の改正案には、以下のような条文がある。

第四十二条 小学校は、文部科学大臣の定めるところにより当該小学校の教育活動その他の学校運営の状況について評価を行い、その結果に基づき学校運営の改善を図るため必要な措置を講ずることにより、その教育水準の向上に努めなければならない。

第四十三条 小学校は、当該小学校に関する保護者及び地域住民その他の関係者の理解を深めるとともに、これらの者との連携及び協力の推進に資するため、当該小学校の教育活動その他の学校運営の状況に関する情報を積極的に提供するものとする。

これらに対して既に以下のような疑問が出されている¹³⁾。

(1) 学校運営の変容に関して、学校評価制度、学校情報提供制度が法案では明文化されている。現行法において学校評価制度は、初等・中等教育については不在で、大学については自己評価義務が存在している。改正案第42条で学校評価を「努めなければならない」と規定している。ただ、この「努めなければならない」が、評価を行うこと自体を努力義務としているのか、あるいは、評価を行なうことは義務付けながら、教育水準の向上という結果責任を課さないという意味なのか、判然としない。

(2) 「文科大臣の定めるところにより…評価を行い」に関わって、文科大臣が全国学力テストを学校の評価方法として定めれば、各学校に学力テストへの参加が義務付けられることになる。そうなれば地教委の判断に関わりなく全国学力テストへの参加は学校に義務付けられることになる。また改正案43条「小学校は…教育活動その他の学校運営の状況に関する情報を積極的に提供するものとする」によって、全国学力テストの結果の文科省への提供義務が課される可能性がある。

これら改正案に対する疑問は、国会審議を通じ質

されるべきである。特に(1)について、文科相から法的義務として学校評価が各学校へ課されるのか否か、そしてこの学校評価情報のために新学テの実施が各学校に義務として課され、この結果を学校評価情報として文科相へ報告する義務が課されようとしているのか否か、法案の意図を質す必要がある。

関連してまた、教員評価をこの条文によって文科相から各学校へ義務づけることも法案作成者によって考えられているのかもしれない。つまりこれは、学校の「教育活動その他の学校運営の状況」の情報として教員評価の実施義務と報告義務を各学校に課す、そしてこの評価尺度に新学テを用いる、というイメージである¹⁴⁾。

こう考えるのは上記改正案条文では、文科相の定めるところにより学校の「教育活動その他の学校運営の状況」を評価すると記載されるのみで、どのような観点・尺度での評価を実施すべきか理解の手がかりになるような、または文科相の権限の範囲を明らかにするような記載はみられないからである。ゆえに文科相に教員・学校評価の観点や尺度について包括的な策定権があるかのように解釈・運用されることはどうしても懸念される。

また、新学テの結果公表について内閣府に属していた諸会議(例えば総合規制改革会議。この後継の規制改革・民間開放推進会議)の考え方と文科省に対立があることが確認されている¹⁵⁾。同会議は、繰り返しになるが、効果的な学校選択を実施する観点から裁量権を拡大された校長による学校のマネジメントを通じ学校教育の質の向上を図るべきと主張している。政策形成の主導権を内閣府に属する諸会議が持っているという政治状況を鑑みると、本法案を議決した後は以下のような教育政策運営が控えているのかもしれない。校長権限の拡大のコロラリーに、効率的な学校選択のための「客観的情報」として新学テの実施と、この結果の学校ごとの公開・文科相への報告を政府が責務として位置づけてくる。

加えて、新学テへ地教委に自発的な参加(それは明示的な強制がないにもかかわらず強迫された参加かもしれない—後述)が来年度以降も考えられよう。最高裁学テ判決に倣うなら、文科省の依頼に基づき地教委が自発的に新学テに参加することは法的な問題とはされず(学説には異論がある¹⁶⁾)、担当地域の情報収集のためとして新学テへ自発的に参加し、各学校に新学テの実施の義務と、結果を報告する義務

を課すであろう。これは学校を起点に見れば、新学テの実施・報告義務が文科相と地教委により二重に課される状況といえる。この二重構造が、後述する指導改善研修の実施や地教委への評価実施に関わって地教委に新学テに自発的参加を促すよう影響を及ぼすだろう。

2 「指導改善研修」の問題点

——政令による詳細決定と教員評価

新学テを主たる指標にし、文科省と地教委に集められ教員・学校評価情報が運用される具体的ケースとして、教育公務員特例法の改正案、特に「指導改善研修」の規定に注意が必要であろう。

(指導改善研修)

第二十五条の二 公立の小学校等の教諭等の任命権者は、児童、生徒又は幼児（以下「児童等」という。）に対する指導が不適切であると認定した教諭等に対して、その能力、適性等に応じて、当該指導の改善を図るために必要な事項に関する研修（以下「指導改善研修」という。）を実施しなければならない。

（中略）

- 4 任命権者は、指導改善研修の終了時において、指導改善研修を受けた者の児童等に対する指導の改善の程度に関する認定を行わなければならない。
- 5 任命権者は、第一項及び前項の認定に当たっては、教育委員会規則で定めるところにより、教育学、医学、心理学その他の児童等に対する指導に関する専門的知識を有する者及び当該任命権者の属する都道府県又は市町村の区域内に居住する保護者（親権を行う者及び未成年後見人をいう。）である者の意見を聴かなければならない。
- 6 前項に定めるもののほか、事実の確認の方法その他第一項及び第四項の認定の手續に関し必要な事項は、教育委員会規則で定めるものとする。
- 7 前各項に規定するもののほか、指導改善研修の実施に関し必要な事項は、政令で定める。

本条によると、「指導が不適切」な教諭であるか認定する権限は、任命権者（多くの場合は地教委）が

持つ。そして任命権者が「不適切」と認めた教諭のため指導改善研修を実施し、研修の終了にあたっては改善の程度の認定を行うこととなる。確かに本条第5項により、「不適切」教員認定と指導改善研修の修了認定にあたり聴聞を行う義務があり権限が限定されているものの、最終決定権限は任命権者にあるよう構想されているようである。

しかし注目すべきは続く第7項、すなわち「前各項に規定するもののほか、指導改善研修の実施に関し必要な事項は、政令で定める」（傍点引用者）の部分である。ここで「指導が不適切」である教諭の認定要件等の詳細＝「前各項」の具体化は政令に委任されている。指導改善研修については、確かに第6項にて「認定の手續に関し必要な事項は、教育委員会規則で定める」とされているが、地教委の権限は認定の手續を地教委による規則で定める権限に留められている。そしてこの法では、指導改善研修を受けるべき「指導が不適切」である教諭の認定要件等詳細は明らかにされてない。

これについて、以下三点の問題が考えられる。一つに、教育における地方自治原則や教師の専門性に基づく教育実践の尊重に触れる点で問題である。これらは、前掲の通り最高裁学テ判決でも確認されていた。地教委が、教員免許の発行や教員の採用等、教員人事にまつわる事柄を任務としてきたのは、特に教育における地方自治原則の確認に基づく。これと、本改正案にある「指導改善研修」で確認しうる教員の身分の国家による掌握のされ方には大きな相違がある。この改正案条文が、地教行法第47条の2「県費負担教職員及び都道府県の職への採用」の規定¹⁷⁾、いわゆる「指導力不足等教員」の認定と転配措置規定と似ているとの指摘が見られる。しかし地教行法第47条の2、特に第2項では、指導力不足等教員の認定と転配措置規定の詳細は都道府県の教育委員会規則で定めるとある。ここに、一応ではあるが教育の地方自治原則の姿を見ることは可能である¹⁸⁾。このような留保も見られないのが、教育公務員特例法改正案の特徴である。

次に、政令により「指導改善研修」に関わる任命権者の権限が具体化されることも問題を含む。政令の中身次第で「指導改善研修」の運用に大きな影響が考えられる以上、これが何を構想しているのかが国会審議で質される必要がある。「指導力不足等教員」の認定と転配の規定も様々問題をはらんでいる

が、これ以上に手続き的な慎重さを欠き教員の身分を不安定にする政令が出されないとも限らない¹⁹⁾。

最後に「指導が不適切」である教諭の認定について、新学テの結果や、これを主たる尺度とした教員・学校評価を用いるよう政府が政令に組み込む可能性へ注意しておくべきであろう。つまりこれら情報が、地教委が自身の「権限に属する義務」（地教行法改正案第27条）である「指導改善研修」条項の執行のために用いられる可能性が危惧される。この点については、次節で詳述する。

この法案が通った場合、将来的には「指導力不足等教員」規定は改廃され「指導改善研修」に一本化されるかもしれない。しかしこれを端緒に、政府が政令レベルで教員人事案件をコントロールに収める道が開かれないかが危惧される²⁰⁾。

3 文部省による地教委の評価

——「指導改善研修」実施状況に関わって

先に地教委が新学テに「自発的」に参加するだろうとした理由が、地教行法改正案に見られる「教育に関する事務の管理及び執行の状況の点検及び評価等」条項と、「是正の要求の方式」条項を検討することどうかびあがる。

（教育に関する事務の管理及び執行の状況の点検及び評価等）

第二十七条 教育委員会は、毎年、その権限に属する事務（前条第一項の第二十七条規定により教育長に委任された事務その他教育長の権限に属する事務（同条第三項の規定により事務局職員等に委任された事務を含む。）を含む。）の管理及び執行の状況について点検及び評価を行い、その結果に関する報告書を作成し、これを議会に提出するとともに、公表しなければならない。

（是正の要求の方式）

第四十九条 文部科学大臣は、都道府県委員会又は市町村委員会の教育に関する事務の管理及び執行が法令の規定に違反するものがある場合又は当該事務の管理及び執行を怠るものがある場合において、児童、生徒等の教育を受ける機会が妨げられていることその他の教育を受ける権利が侵害されていることが明らかであるとして地方自治法第二百四十五条の五第一項若しくはは

第四項の規定による求め又は同条第二項の指示を行うときは、当該教育委員会が講ずべき措置の内容を示して行うものとする。

地教行法改正案第27条によると、地教委は「権限に属する事務」の管理・執行状況を自己点検し、議会に報告の上公表しなくてはならない。この公表された評価結果を用いながら、文科省が各地教委を評価にかかることも想像される事態であろう。

そしてこの評価により文科省が地教委に、自治事務である教育行政であっても、改正案第49条にあるように「講ずべき措置の内容を示し」ながら指導に掛かることが予想される。この場合、同条の「児童、生徒等の教育を受ける機会が妨げられていることその他の教育を受ける権利が侵害されていることが明らかである」ことが理由とされるだろう。これについて中嶋哲彦の指摘は示唆に富む。「改正法案第49条については、文部科学省が市区町村教育委員会に対して直接是正の要求ができること、しかも要求の方式として『講ずべき措置の内容を示して行う』ことを定めている点に注目すべきである。これは、文科省にとって『指示』（改正案第50条）よりも使い勝手がよく、かつ踏み込んだ介入を可能とするものだろう。地方教育行政が強く中央依存している現状から判断して、『是正の要求』でも実質的には『是正の指示』と同じ効果を発揮すると思われる」²¹⁾

中嶋が問題にし、この改正案条文でも引かれている「是正の要求」は地方自治法第245条の5に基づく。同法245条は「普通地方公共団体の事務の処理が法令の規定に違反しているとき又は著しく適正を欠き、かつ、明らかに公益を害しているときに当該普通地方公共団体に対して行われる当該違反の是正又は改善のため必要な措置を講ずべきことの求めであつて、当該求めを受けた普通地方公共団体がその違反の是正又は改善のため必要な措置を講じなければならないものをいう」とされている。文面からは国からの「是正の要求」は、自治事務であっても地方自治体に改善措置を法的に義務付けているようにも読める。しかし「国各省による法令の解釈に基づいて自治事務執行が違法不当と解されている場合にあっては、その解釈が第三者委員会ではとされない限り当然に自治体を拘束することはないと考えなければならない。したがって国の是正要求に自治体が実際に義務づけられるのは、第三者委員会の判断に基づ

く以外は、自治体自身が違法不等を認めた場合に自らの判断で『必要な是正措置を講』ずれば足りるものと解される（現に、措置内容までは是正要求で示されないと政府答弁された）²²⁾との学説もある。学説に則れば、本件改正案条文で国から地教委に「講ずべき措置の内容を示」されたとしても、当然にそれに従う義務が地教委に発生するわけではないと解せる。よって、この改正案条文も先に触れた教育の地方自治原則に触れる可能性がある。つまりこの改正案条文によって想定される国と地方（地教委）の権限関係について、国会で明らかにされる必要がある。つまりこの改正案条文が地方自治法第245条の5とどういう関係にあり、学説によって示されうる疑問点も国会で質される必要がある。ただし本改正案条文が法學上効果を持ち得ないものであったとしても、地教委に与える政治的影響＝文科省が地教委の上位に位置する行政庁であるかの外観を整えることによる影響を、小さく見積もることはできない。

次に、これら改正案が「指導改善研修」条項と組み合わせざったとき、どのような教育法現象が現れるか考えてみよう。「指導改善研修」は任命権者＝地教委の「権限に属する事務」とされ、この「管理及び執行の状況について点検及び評価」を、地教委は実施することになるだろう。「指導改善研修」に関して教職員から強い抵抗があった場合、地教委に「事務の管理及び執行を怠るものがある」、または「児童、生徒等の教育を受ける機会が妨げられていることその他の教育を受ける権利が侵害されていることが明らか」と国が判断し、是正を要求してくることも考えられる。

このような措置を国に取られないために、地教委が政令に則って「指導改善研修」を執行にかかることは充分考えられる。この執行のための基礎データに、地教委が新学テに基づく教員・学校評価を用いることも考えられ、この評価の「客観データ」の収集のためとして地教委が新学テに自主的に参加することが見込まれる。

この際、同時に新学テについては文科省にも同一データが行っていることへも注意を要する。文科省が意図すれば、各学校に強制参加させた新学テのデータから、学校別データやクラス別データ、担任別データを析出することは容易であろう²³⁾。つまり文科省は「指導改善研修を受けるべき予備群の教員」を把握していることになる。この把握をもとに文科

省が、「指導改善研修」の実施状況の「思わしくない」地教委に対し「児童、生徒等の教育を受ける機会が妨げられていることその他の教育を受ける権利が侵害されていることが明らか」として「是正の指示」に乗り出す可能性はないだろうか。

もっとも、その「そぶり」を見せるだけで地教委への効果はあるのかもしれない。地教委側からするとこの事態は、国に「指導改善研修を受けるべき教員が把握されているかもしれない」状態と映るだろう。この事態の下「是正の指示」を受けないようにするためには、地教委は国家と同一のデータの収集のため、新学テに自発的に参加するかもしれない。そしてこのデータをもとに、地教委は率先して政令に則り「指導改善研修」を執行するかもしれない。

VI おわりに——教育関連三法への批判・運用における立憲主義の原則

以上、教育関連三法案を新学テや教員評価・学校評価政策の実施局面を中心に批判的に検討をした。これを踏まえ、動態的立法過程観に基づくまとめ＝国会と人々への分析の表出のありかたを意識したまとめを行いたい。

法案の問題点を人々や議員に意識させるためにも、法案の作成意図を引き出す必要がある。加えて、具体的ケースを提示しながら政府の立法意図明らかにしながらこれに批判を加え、解釈運用の方針を明らかにする＝限定するような議論も求められる。これらは国会で意識の上議論されるべきであるが、世論へのフィードバックという観点からすれば、研究者にも期待される機能であろう。

教育関連三法案に関しては、本稿の限られた内容であっても、意味や意図が明確とはいえない文章が散見された。これらを明らかにするためのインプットが研究者から国会や人々になされ、立法意図や解釈・運用に問題が見られた場合は、法案修正や文言の削除を求めていく必要があるだろう。しかし立法意図や解釈・運用の問題に政府が明確に応えない場合も考えられる。これには、具体的ケースを想定し、法案の解釈を政府から引き出すことも考えられている。国会審議での答弁が、成立した法の解釈・運用に影響を与えることは少なくはない。曖昧な点を法案審議の段階で具体的に輪郭づけておくのは重要である。

最後に、法案が成立してしまった場合を視野に入れ、これら法案を立憲主義的に解釈・運用していくことの重要性を指摘しておきたい。先の最高裁学テ判決によると、教育基本法の解釈・運用は上位法たる憲法に則らなくてはならない。判決では「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、例えば、誤った知識や一方的な観念を子どもに植えつけるような内容の教育を施すことを強制するようなことは、憲法二六条、一三条の規定上からも許されない」と教育人権が確認されている。教基法は確かに改定されたのであるが、上位法たる憲法とその解釈に逆らう政府の教育への介入は依然「不当な支配」を構成しうる。同様に、立憲主義に沿った条理解釈を以って諸法律を読まなければならない。教育関連三法案へも、この立憲主義に沿った条理解釈が当然求められる。

教育関連三法案には、戦後教育改革によって導かれた基本的原則に抵触の懸念が持たれる箇所が多くある。そうであるなら、憲法や人権の理論を思考の出発点としながら当該法案・政策の解釈、そして運用を行う＝条理解釈と運用で臨むことが必要な姿勢となるであろう。

(2007年5月9日 脱稿)

註

- 1) 野田正彰「復古『教育基本法』下の教師たち」『世界』No. 761、2007年2月号、97頁。
- 2) 野田はとりわけ「第三世代」=「研究分野の細分化と関心の分散周辺化に流されていった人びと」の、この問題における「無反応」を批判する。その中で大内裕和のみが違っていたと述べる。大内の活動は野田のいう通り確かに高く評価されるべきであろう。しかし大内の他にも、目立ちはしなかったかもしれないがこの問題に真摯に取り組んだ「第三世代」研究者がいたことは忘れられるべきではない。ところで野田は、教基法を作った世代を「第一世代」、教基法の下で教育学者になったものを「第二世代」=大田堯や堀尾輝久ら、としている(野田、前掲注1、69頁)。
- 3) 世取山洋介「国会審議から見える教基法改正案の問題点」第5回教育学関連15学会共同公開シンポジウム配布レジュメ、2006年12月13日。
- 4) 例えば、暫定的であるが、考える必要があることを以下に示す。インプットする分析は必要に応じて既存の理論

(教育学的なものであれ、法的・政策科学的なものであれ)に再審を加え、また必要に応じて練り直すことに開かれている必要は、指摘するまでもなくあるだろう。

また動態的に立法過程を見る必要について、世取山は別の文献で以下のように述べている。「議員が選挙の過程において特殊利益集団にいくら依拠しようとも、特殊利益をそのまま表明して法律を通すことはできない。(中略)その法律によって具現される利益の普遍性ないしはその“公共性”を論証すべきことを宿命付けられている。法案審議のもっとも重要なポイントはそのような検証をおこなうことこそであり、政府答弁の水準は、成立した法律の公共的性格の程度、そして、その法律の生命力を左右する」(『教育基本法『改正』法案に関する国会審議を総括する』『クレスコ』7巻第2号、通号71号、2007年2月、大月書店、14～17頁)

ここで述べられていること、特に国会(国会議員)の公共性の明証責任に同意しながら、以下のことを考察の課題としたい。①ここでいう“公共性”の検証のためには、先述のように国会へはもちろん人々へも法案分析や問題点がインプットされる必要がある。そのとき、公共性の存否への見立てに“差”が政府や国会と人々の間に観察されるであろう。その差が政府や国会(国会議員)から意識されたとき、世論の支持を得るため政策論争や国会審議に臨むことになるかもしれない。また人々から意識されたとき、政府・国会(国会議員)への請願行動や積極的・消極的な不支持の表明などが起こるかもしれない。つまり、「何が公共性なのか」と広く問う必要がある。

②次に、「公共性あり(なし)」といわれる背景はなにかの考察が求められるだろう。関連して、人々は多様性ある集合であり、ここにおいて公共性についてのコンセンサスはいかようなものとなるのか検討すべきであろう。そして「公共性の存否への見立てに差」を感じた政府・国会議員が論争に臨むより、むしろ人々へ、例えばキャンペーンを張るなどの行動オプションに出る可能性もある。また差を感じた人々も上述のような請願行動や不支持などの行動を取らないこともありうる(差を感じない場合もありえよう)。つまりこれらは、“差を感じたから議論を始める”というモデルだけで捉えられない動態もありうることを示している。

③最後に、どういう政策形成過程を経たかも関心が持たれるべきであろう。これをみることで、諸アクターがどのような意図を込めようとして法令や政策に関わっているのか、また、意図同士が摩擦を起こしたときどの

ように調整が図られたのか浮き彫りになる。

- 5) 例えば、教育基本法研究会（秋山茂幸・岩下誠・瀬川大・小野方資）「教育基本法『改正』問題を考える」『研究室紀要』第30号 東京大学大学院教育学研究科 教育学研究室、2004年、145～159頁にて表出を試みた。本研究会は上記4名の他、多くのメンバーの参加のもと運営されてきたことも忘れず付記しておきたい。また研究会の運営状況については、本誌『研究室紀要』第29号（2003年）～第32号（2006年）を参照いただきたい。ここには研究会で持たれた議論や、教基法改定に関する社会・政治状況とその問題点を書きとめてきたつもりである。
- 6) 例えば以下の文献参照。中嶋哲彦「犬山市はなぜ学力調査を拒否するか」『人間と教育』51号、旬報社、2006年、31～40頁。犬山市教育委員会編『全国学力テスト、参加しません』明石書店、2007年。
- 7) 小野方資「学校・教員評価と学力調査の統制的な側面」『教育』2007年4月号、31～38頁。
- 8) 行政行為が法的な裏付けを持って行われるべきである以上、新学テ実施の発表段階から実施根拠法令を明示していなかった文科省の姿勢は、批判を免れ得ないであろう。
- 9) 引用は市川須美子、2007年1月14日、教育基本法改正情報センターシンポジウム配布レジュメより。国と地方の権限関係に言及しておらず、抽象的な国の責務を述べたのみの改定教基法16条を根拠に新学テを課すことは法的に不可能という行政法学者の意見は、傾聴に値する。
- 10) 永井憲一編『教育関係法（別冊法学セミナーNo.115）』日本評論社、1992年より、室井修の執筆部分＝地方教育行政法第54条（245～246頁）。また旧学テの実施と地教行法第54条第2項の解釈については、兼子仁「学力テスト裁判と『教育権の独立』」『教育法学と教育裁判』勁草書房、1969年、17～63頁も参照。
- 11) 例えば内閣府規制改革・民間開放推進会議「参考資料2 教育委員会制度の見直し 平成18年5月18日」http://www8.cao.go.jp/kisei-kaikaku/old/minutes/wg/2006/0518/item_060518_06.pdf
- 12) http://www.kisei-kaikaku.go.jp/minutes/meeting/2006/5/summary0731_01.pdf 発言は草刈隆郎。彼は現在、規制改革・民間開放推進会議の後継組織である規制改革会議の議長を務めている。
- 13) 世取山洋介「学校教育法改正案の批判的検討」2007年4月8日、教育基本法改正情報センターシンポジウム <http://www.stop-ner.jp/070408gakkyo.htm>
- 14) 仮に本改正案当該条文に基づき、上記イメージで新学テ

が実施された場合、この法的性質＝行政調査であるかどうか問題となるだろう。実施根拠に学校教育法の改訂条文が加えられたとしても、行政調査と考えるべきところ考えている。なぜなら、行政法学・自治体法学の観点に基づけば、文科相が各学校に新学テの参加を法的に義務付けることへは疑問がある。なぜなら本文で確認した教育の地方自治原則に触れる可能性が高いからである。教育は地方自治法の分類からすると「自治事務」にされる。ゆえに地域の教育の運営・諸学校の運営にまつわる権限は地教委が把握する。且つ、文科省と地教委の関係は水平対等の権限関係とされる。以上をもとに考えると、地教委を超えて文科省が各学校に義務を付すことは「自治事務」の原則を覆すことになる。この点について更なる考究は課題としておく。また先述のように、学校教育法をこのように改正し文科省が各学校に直接評価が可能な条項を設けた場合発揮されるであろう政治的効果は、小さく見積もるべきではないと思われる。

15) 例えば小野、前掲注7参照。

16) 兼子、前掲注10参照。

17) 地方教育行政の組織及び運営に関する法律

（県費負担教職員の免職及び都道府県の職への採用）

第四十七条之二 都道府県委員会は、地方公務員法第二十七条第二項及び第二十八条第一項の規定にかかわらず、その任命に係る市町村の県費負担教職員（教諭、養護教諭、栄養教諭、助教諭及び養護助教諭（同法第二十八条の四第一項又は第二十八条の五第一項の規定により採用された者（以下この項において「再任用職員」という。）を除く。）並びに講師（再任用職員及び非常勤の講師を除く。）に限る。）で次の各号のいずれにも該当するもの（同法第二十八条第一項各号又は第二項各号のいずれかに該当する者を除く。）を免職し、引き続いて当該都道府県の常時勤務を要する職（指導主事並びに校長、園長及び教員の職を除く。）に採用することができる。

一 児童又は生徒に対する指導が不適切であること。

二 研修等必要な措置が講じられたとしてもなお児童又は生徒に対する指導を適切に行うことができないと認められること。

2 事実の確認の方法その他前項の県費負担教職員が同項各号に該当するかどうかを判断するための手続に関し必要な事項は、都道府県の教育委員会規則で定めるものとする。

3 都道府県委員会は、第一項の規定による採用に当たっては、公務の能率的な運営を確保する見地から、同

項の県費負担教職員の適性、知識等について十分に考慮するものとする。

4 第四十条後段の規定は、第一項の場合について準用する。この場合において、同条後段中「当該他の市町村」とあるのは、「当該都道府県」と読み替えるものとする。

18) 試みに東京都教育委員会の「指導力不足等教員に関する規則」(平成14年2月21日 教育委員会規則第1号)をみると、以下のように認定等の手続が予定されている。

(1) 指導力不足等教員の決定に関わる報告の申請者(第3条)

- ・区市町村率学校に勤務する者の場合は、「申請に関わる教員が勤務する学校を設置する区市町村の教育委員会教育長」
- ・都立学校に勤務する者の場合は、「申請に関わる教員が勤務する学校の校長」

(2) 指導力不足等教員の決定は、(1)の報告を受けて、東京都教育委員会教育長が下す(第4条)。(1)の申請者は「指導計画」を作成し、これをもとに東京都教育委員会教育長の定める研修等の指導措置を、指導力不足等教員は受けなくてはならない(第5条)。

(3) 指導力不足等教員の決定の解除は、(1)の申請者による判断と解除申請を受け、東京都教育委員会が下す(第6条)。また東京都教育委員会は「研修等必要な措置が講じられたとしてもなお児童等に対する指導を適切に行うことができないと認定」(第7条)を下す。これら決定の際、東京都教育委員会教育長は「指導力不足等教員の決定の解除等に関する審査委員会」の意見を聴かなくてはならず、指導力不足等教員自身の意見を述べる機会を与えなくてはならない(第7条)。

(4) 「研修等必要な措置が講じられたとしてもなお児童

等に対する指導を適切に行うことができないと認定」された者は、第8条に基づき以下の処分を受ける。

・区市町村率学校に勤務する者の場合は、免職され、引き続き教育委員会が任命する常時勤務を要する職(指導主事並びに校長及び教頭の職を除く)に採用。

・都立学校に勤務する者の場合は、教育委員会の職に転任。

19) ただし「指導改善研修」案件は人事案件である。一方で、人事案件は任命権者＝地教委全体で関与すべき案件であり、地方教育委員長に委任できないとの方向で地教行法改正案が策定されようとしている(第26条)。これは教員の身分の不安定化の歯止めとして機能しうるかもしれない。また、手続き的に問題があったり、教員の身分を不当に不安定にするような政令がもし出された場合これは改定教基法第16条第1項「不当な支配」の禁止条項に触れる可能性がある。本条は「教育は、不当な支配に服することなく、この法律及び他の法律の定めるところにより行われるべきものであり、教育行政は、国と地方公共団体との適切な役割分担及び相互の協力の下、公正かつ適正に行われなければならない」とある。また「国と地方公共団体との適切な役割分担及び相互の協力の下」運営されているかも疑問となる。

20) もちろんここでも、教員人事にまつわる地方自治原則と法案との抵触がある。

21) 中嶋哲彦「地教行法改正案の批判的検討」2007年4月8日、教育基本法改正情報センターシンポジウム <http://www.stop-ner.jp/070408chikyo.htm>

22) 兼子仁『新地方自治法』岩波書店、1999年、201頁。

23) 新学テを通じ集められた情報の運用の指針が、文科省から示されていないことも問題である。