



# 高等教育無償化と日本国憲法

丹羽, 徹

---

**(Citation)**

高等教育における経済的負担軽減及び修学支援に係る法・制度・行財政の日韓比較研究

**(Issue Date)**

2021

**(Resource Type)**

research report

**(Version)**

Accepted Manuscript

**(URL)**

<https://hdl.handle.net/20.500.14094/90008889>



高等教育無償化と日本国憲法  
Free higher education and The Constitution of Japan

丹羽 徹 \*  
NIWA Toru

キーワード：教育を受ける権利 right to education、日本国憲法 The Constitution of Japan、高等教育 higher education、無償教育 free education、学費（授業料）tuition

### はじめに

日本国憲法は、「すべての国民」に「教育を受ける権利」を保障している（26 条）。文字通り、この権利は、性別はもとより年齢によって区別されることなく保障されるものと理解される。他方で、「国民」への保障ということから「外国人」にも保障が及ぶのかという点では、どちらかというとな消極的な理解が多いように思われる。それは、いわゆるマククリーン判決で最高裁が「権利性質説」を採用したとされ<sup>1</sup>、社会権的側面を持った教育を受ける権利の保障の範囲については、「権利の性質上、日本国民を対象としたもの」か否かについては、必ずしも明確ではないからである。

また、憲法の教科書や注釈書を見ると、初等中等教育についての記述に多くが割かれており、就学前および高等教育、社会教育などについての記述はほとんど見られないのが実情である。そのため、高等教育を受ける権利がいかなる性質のものであり、それを実現するための国などの責務などについては、政策論、立法論としては語られるものの、憲法論で語られるものはほとんどみられない。日本国憲法が大学への関心を示しているのは 23 条の「学問の自由」ついてはすべてといても過言ではない。もちろん、大学生にとっても「学問の自由」は重要な権利ではあるが、学問の自由が「国家からの自由」として位置づけられているのに対して、「教育を受ける権利」が、国家が積極的な関与を行うことで教育を受けられる条件を整備することを通して実現できるという「国家による自由（権利保障）」という側面があることを無視することは許されない。

さらに、無償にかかわっては、憲法 26 条 2 項が義務教育の無償を定め、もっぱらその無償の範囲をめぐる議論が盛んにおこなわれてきた。その議論の中で一致している点は、授業料の無償である。それ以外のものについては議論が分かれている。そのことは、高等教育の無償化を議論する際にも無視することはできない。

本稿は、これまでの憲法解釈論が高等教育についてどのように議論されてきたのか、また、無償とはいかなるものであるかについて、振り返り、あるべき憲法論として、どのような高等教育の無償化を語るができるのか、あるいは、できないのかを検討することを課題と

---

<sup>1</sup> 最大判 1978 (昭 53)・10・4 民集 32-7-1223

したい。

## 1 憲法論は高等教育をどのように位置づけてきたか

憲法 26 条は、「すべて国民は、法律の定めるところにより、その能力に応じて、ひとしく教育を受ける権利を有する」(1 項)と定める。ここに「教育を受ける」ことは、「すべての国民の権利」であると宣言された。この規定をめぐって、高等教育はどのように位置づけられてきたのか、あるいは位置づけられてこなかったのか、憲法の教科書あるいは注釈本を対象にしながらみておこう。

### (1) 初期の学説

#### ① 国家学会編『新憲法の研究』(1947 年、有斐閣)

日本国憲法は 1946 年 11 月 3 日に公布され、翌 47 年 5 月 3 日に施行された。施行後まもなく、日本国憲法の全体像を示したものとして国家学会編『新憲法の研究』がある(本書は「東京帝国大学法学部のスタッフを総動員して」憲法公布前から編集されたものを一冊にまとめたものである)。同書の高等教育に関する記述はいかなるものであるのか<sup>2</sup>。

全体の概要を扱った宮澤俊義は、次のように記している。

「新憲法が単に消極的な一九世紀的自由主義だけに満足せず、多少なりとも社会的乃至社会主義的な原理を承認し、それにもとづく規定を設けていることも、注意せられなくてはならない。

最低限の生活を営む権利、教育を受ける権利、教育の義務、勤労の権利および義務、勤労者の団結権・団体交渉権などに関する規定(第二五条―第二八条)は、新憲法の実現しようとしているのが、決して一八世紀的乃至一九世紀的民主政治であるにとどまらず、さらにすすんで二〇世紀的民主政治であることを示していると考えられる。」<sup>3</sup>

ここでは、教育を受ける権利が「社会的乃至社会主義的原理」に基づく規定として位置づけられており、いわゆる「社会権」の一つとして理解されている。

次に基本的人権を扱った我妻栄は、基本的人権を分類するところで「生存権的基本権」の一つとして「教育を受ける権利」をあげ、これは「単なる『自由権的基本権』の保障でないことは明であろう」といって、「『すべて国民は、健康で文化的な最低限度の生活を営む権利を有する』(二五条一項)という規定を、個人にかかる生活を営むことを国家権力が侵害しないという意味に解しては、まったくナンセンスである。教育を受ける権利(二六条)も同様である。現実の社会において、かかる利益を享受し得ない者に対して、国家が現実これを与えることに努力すべき積極的な責務を負担したのだと解さねばならない。そのことは、すでに右両条の第二項に、微弱ながら明言せられていることでもある。」「教育を受ける権利

---

<sup>2</sup> 以下の引用では、旧字体、旧仮名遣いを新字体、新仮名遣いにあらためている。

<sup>3</sup> 宮澤俊儀「新憲法の概観」17 頁。

については、国民各自に「子女に普通教育を受けさせる義務を負わせると共に、『義務教育は、これを無償とする』と規定する。」<sup>4</sup>

ここでは、教育を受ける権利を実現するための具体的な手段として義務教育をあげ、それ以外については何らの言及もない。義務教育後の教育についての国家の責務について言及がないのは、本書が戦後間もない時に書かれたものという歴史的限界があったのかもしれない。

さらに野田良之は、「高等教育」について「憲法から離れて了ったが」と留保付きではあるが、以下のように述べている。

民主主義体制の下では初等教育は必然であることはあきらかだが、「然らば中等教育以上の所謂高等教育に就いてはどう考うべきであろうか。之は結局近代社会の機能的分化と人間の生来的能力の差異と云ふところから帰結されると思ふ。初等教育は各人の能力の差等は一応捨象して兎に角社会のいかなるポジションに就いても社会人として生活するに足る丈家の知識の開発と云うことに主眼が置かれた。これに対し中等教育以上にあつてはむしろ其の生来的能力の差に着眼して、之を助長し適材を適所に配置して分業の高度の促進を計るもので、成程中等教育は高等普通教育で専門教育ではないが、すでにそう云う目的をも考慮して或る才能の将来の伸長に備え、むしろこの才能を将来伸ばすについて他の能力との均衡を破らなければならない丈けの調和を強度の養成する目的をもって居る。其故中等教育の担当者は、性格学の深い知識を有し性格における諸要素の均衡と云うことに留意する必要がある。

専門教育以上は各分化の知識を授けるもので、これには職業教育を加味した専門学校教育と、純粹知識の開発を目的とする高等学校・大学の教育の両者が存する。後者のコースは後述するが学問の問題とも関連するが、大学教育の特異性を世人が十分認識し、大学出に職業の運営について専門学校出以上の価値を置く弊風は改められなくてはならない。大学教育は同次元に於いて専門学校より一段高いところにあるのではなく次元を異にし、目的を異にしておる。」<sup>5</sup>

ここでは、「高等教育」をひろく中等教育以上の教育を指すものとして扱っており、また戦後の学制改革前の段階であり、戦前の教育制度を前提にしている。そのため高等教育として位置づけられる大学などの教育機関とはややずれがある。しかし、義務教育以外の教育について「教育を受ける権利」がどのように保障されるのかについての記述は見当たらない。戦前の大学・専門学校の位置づけについての批判は正鵠を得ているが、しかし、「中等教育以上にあつてはむしろ其の生来的能力に着目して」と言っているところはかえって高等教育を受ける権利をその能力によって区分けする意味をも持つもののようにも見える。

以上みてきたように、憲法 26 条の教育を受ける権利に関する記述として、義務教育が具

---

<sup>4</sup> 我妻栄「基本的人権」85-86 頁。我妻は民法学が専門。

<sup>5</sup> 野田良之「信仰・教育・学問」101-102 頁。野田はフランス法が専門。

体化されることがその中心にあり、それ以外について権利という観点からの記述はみられないことが確認できる。しかし、それは先述したように、歴史的な限界であったといえよう。

## ②宮沢俊儀の「教育を受ける権利」理解

戦前から東京大学で教鞭をとっていた憲法学の泰斗である宮沢俊儀は憲法26条をどのように理解していたのであろうか。『新憲法の研究』では極簡単な記述しかなく、おおむね1946年のうちに執筆されたものであり、宮沢の執筆分担は憲法全体の解説であることもあって、26条に関する詳細な記述はなかった。

その後宮沢があらわした教科書から憲法26条にかかわる記述を抜き出してみよう。

比較的早い段階に出版された『憲法』(3版、1951年、有斐閣)(なお、初版は1949年である)では、教育を受ける権利について、条文を記した後、「教育制度の整備は、ここで国の義務とされる」<sup>6</sup>と記すにとどまる。その後第5版(1959年)では、それに続いて「この趣旨に沿う法律としては、教育基本法・学校教育法・社会教育法・私立学校法などがあり、とりわけ育英制度の完備を狙う日本育英会法がある」<sup>7</sup>との記述が追加された。これは、この間に制定された主要な法律を記したものにすぎない。他方、「とりわけ育英制度の完備を狙い日本育英会法」との記述<sup>8</sup>(は、その前身である「大日本育英会法」(1944年)が「優秀なる学徒にして経済的理由に因り修学困難なる者に対し学資の貸与…以て国家有用の人材を育成する」ことを目的に作られたものであり、「育英制度」をどのようなものとみていたのか疑問がないわけではないが、教育を受ける側の権利実現のための具体的な立法措置として位置づけているようにもみえる。

## ③法学協会編『註解日本国憲法』(1953年、有斐閣)

本書は、日本国憲法に関する初期の本格的な注釈書として公刊された。本書によれば、憲法25条が定める「健康で文化的な最低限その生活」の「文化的側面に関して教育を受ける機会の平等とその最小の要請を満たす手段である義務教育の制度を憲法上認めたのが本条である。」<sup>9</sup>と、義務教育の保障に限定しているかのような解釈をしている。他方、憲法という「教育を受ける権利」の「権利」とは、「国家が教育の機会均等につき配慮すべきことを国民の側から権利として把握したものであって、国家は立法及び政策を決定するにあたってこうした点を充分顧慮しなければならぬということ、更に一步進んでその趣旨を実現す

---

<sup>6</sup> 宮沢 1951 : 134

<sup>7</sup> 宮沢 1959 : 164-165

<sup>8</sup> 同様の記述は宮沢『日本国憲法』(法律学体系コンメンタール編1)(1955年、日本評論社)268頁にもある。

<sup>9</sup> 法学協会 1953 : 495

るために適当な手段を講ずる責任があるということを内容とする。」<sup>10</sup>

ここでいう「教育」とは、「家庭教育や社会教育・公民教育を含む広義のものであるが、最も重要なのは学校教育、即ち教育体系をなす制度的な機関によって行われる教育である」<sup>11</sup>。

このことからもちろん学校体系を法的に表す学校教育法に定められている学校である高等教育機関は、その中に含まれることになる。

26条が「ひとしく」といっていることから、「機会均等の趣旨を実現するために経済的地位の低い者に対しては国家が一定の奨学義務を負う」と同時に「最高学府において男子のみに入学資格とするときは許されない」として、憲法26条の教育を受ける権利として大学が含まれることが示されている。

## (2) その後の学説の展開

### ①宮沢俊儀『憲法〔新版〕』（1971年）

宮沢は1959年著した有斐閣法律学全集の『憲法II』は、日本国憲法の人権に関する詳細かつオーソドックスな教科書として位置づけられた。新版が1971年に出されており、そこでの記述を見ておこう。

26条の解説の冒頭「教育を受ける権利は、とりわけ高等教育に関して意味を有する」という。その理由として「普通教育は、義務教育であり、しかも無償と定められているから、その点については、特に教育を受ける権利をいう実益は少ない。しかし、高等教育においては、義務制はみとめられず、また、無償性もみとめられないから、教育を受けることには、少なからぬ経済的負担を伴う。過去において、高等教育が大はばに貧乏人に無縁だったのは、そのためである。教育を受ける権利は、この事情に着目し、貧乏人に対しても、高等教育を受ける可能性を保障しようとするものである」<sup>12</sup>。「国は、能力はあるが、経済的理由によって修学困難なものに対して、少額の方法一育英制度などを講ずる義務がある」と教育基本法3条3項を引いて説明する<sup>13</sup>。

ここでいう「高等教育」は「義務教育」と対比されているものであり、高等学校以上の教育を指すものと思われる。これまでの宮沢は「高等教育」を中心には26条の意味を展開してこなかったことから、大きく転換したもののように見える。戦後直後から法制度の整備に伴い、義務教育（小学校および中学校）の普通教育がおおむねすべての学齢期の子どもたちには行き届くようになったことが、その背景にあるように思われる。教育を受ける権利の内実として「高等教育」が中心に置かれるようになったことは、その後の学説の展開において

---

<sup>10</sup> 法学協会 1953 : 500-501

<sup>11</sup> 法学協会 1953 : 501

<sup>12</sup> 宮沢 1971 : 435

<sup>13</sup> 宮沢 1971 : 436

あまり継承されなかった。

本書から憲法 26 条の記述として、ほかの教科書同様に、教育裁判が展開する中で、教育権の所在に関する記述が追加される。

## ② 芦部信喜『憲法』（1993 年）

東京大学法学部での宮沢の後継者である芦部信喜は 1993 年岩波書店から『憲法』を公刊した。「芦部憲法」「芦部本」と呼ばれ、高橋和之の補訂によって現在でも版を重ねているものである。そこでの記述を見てみよう。

「教育は、個人が人格を形成し、社会において有意義な生活を送るために不可欠の前提をなす」としたうえで、26 条が保障している権利は、「子どもに対して保障される。その権利の内容は、子どもの学習権を保障するものと解されている。」という。「子どもの教育を受ける権利に対応して、子どもに教育を受けさせる責務を負うのは、第一次的には親ないし親権者である。」としつつ「教育を受ける権利の社会権としての側面として、国は、教育制度を維持し、教育条件を整備すべき義務を負う。この要請を受けて、教育基本法および学校教育法等が定められ、小・中学校の義務教育を中心とする教育制度が設けられている」<sup>14</sup>という記述にとどまっている。そのうえで教育内容決定にかかわる「教育権の所在」について「国家の教育権」と「国民の教育権」の問題に触れているのみである。

26 条の主体を「子ども」と位置付けていることから、高等教育は対象から外れてしまっている。学生が登場するのは大学の管理権をめぐる大学の自治に関する記述のみである<sup>15</sup>。

## ③ 辻村みよ子『憲法』（2000 年）

2000 年以降に書かれた教科書にもいくつか登場してもらおう。辻村みよ子『憲法』（日本評論社）は代表的な教科書のひとつであるが、そこで教育を受ける権利がどのように描かれているのだろうか。

教育を受ける権利として議論されるのが、「学習権と国の責務」および「義務教育の無償」である。ここでは前者のみを取り上げる。

「教育は、個人が人格を形成するために不可欠であり、教育を受ける権利は、本来子どもに対して保障されなければならない。もっとも、その権利の内容である子どもの学習権や子供の教育を受ける権利に対応して、実際に子どもに教育を受けさせる責務を負うのは、現実的にはその親権者である」としつつ、「教育を受ける権利には自由権（国に対する不作為請求権）としての側面と社会権（国に対する給付請求権）としての側面の二つがあるが、後者の側面において、国は、教育制度を維持し、教育条件を整備すべき義務を負っている。この要請を実現するために教育基本法および学校教育法等が定められ、小・中学校の義務教育を

---

<sup>14</sup> 芦部 1993 : 205

<sup>15</sup> 芦部 1993 : 136

中心とする教育制度が設けられている」<sup>16</sup>という。他の教科書で扱われている教育権の所在をめぐる議論は「学問の自由」のところで取り上げられている。

憲法 26 条の中心は義務教育制度が中心に置かれているとの認識から、高等教育に関する記述はない。第 7 版（2021 年）においても同様である。

#### ④高橋和之『立憲主義と日本国憲法』（2005 年）

もう一人だけ登場してもらおう。東京大学法学部で芦部の後継者となった高橋和之である。高橋は 2005 年に『立憲主義と日本国憲法』（有斐閣）を公にしている。その教科書では 26 条をどのように扱っているのだろうか。

教育を受ける権利の項目として（1）学習権、（2）公教育、（3）教科書訴訟を挙げている。（3）は判例の紹介であるからここでは取り上げず、（1）と（2）がどのように書かれているのかを見ておこう。

（1）では「個人が自己の最も価値あると思う生き方を自律的に選択し実践していくことができるためには、それに必要な成熟した判断能力と教養等を身につける必要がある。子どものそうした基礎的な能力と知識を育てる過程が教育であり、子どもが『個人として尊重』されるために不可欠な権利として、本条は『教育を受ける権利』を保障した。…子供が主体的に学んでいく…能力を獲得し錬磨していく…教育の役割は、それを助けることに過ぎない」<sup>17</sup>という。つまり、子どもの教育を受ける権利を保障したのが 26 条ということになる。

（2）においては、「子どもの教育を受ける権利が実現されるためには、国が教育の場を提供し、親が自己の保護する子どもをそこに通わせることが必要である」として、義務教育へとつなぐ。さらに「国が提供の責務を負った『教育』の範囲」が問題であるといって、「それは教育の施設・資源等の所謂「外的条件」整備に限定されるのか、それとも教育内容（内的事項）まで含むのかということ、教育権の所在に関する記述に進んでいく<sup>18</sup>。

「国が提供の責務を負った『教育』の範囲」との記述から、義務教育以外の教育である高等教育へと筆が進められると期待したが、やはり本書でも高等教育に関する記述は見当たらない。

#### （3）小括

近年の教科書を見る限り、教育を受ける権利の内容として義務教育に重点が置かれ、高等教育についてはほとんど（あるいはまったく）取り上げられていないように思われる。時代が下って来るにしたがって、具体的な裁判などを通して、教科書の重点の置きどころが変わってくるというのは当然のことである。たとえば家永教科書裁判や全国一斉学力テストを

---

<sup>16</sup> 辻村 2000 : 328-329

<sup>17</sup> 高橋 2005 : 262

<sup>18</sup> 高橋 2005 : 263-264

めぐる裁判<sup>19</sup>は、教科書記述にも大きな影響を与えた。教育内容の決定権をめぐる教育権の所在論争がそれである。多くの場合にそれが記述の多くの部分を占めることにつながっていった。

また、「すべての国民」とはいうものの「子ども」がその中心に置かれることはおおむね意見の一致するところである、子どもとりわけ学齢期の子どもの教育が教育を受ける権利の中心として描かれるのはある意味当然のことである。教育権の所在をめぐる、小学校・中学校、高等学校での教育内容の決定権をめぐる論争であった。

こうした状況の中で、高等教育が後景に退くというのは致し方ない部分があったようにも思われる。しかし、憲法解釈論としては「すべての国民」という文言にこだわり、義務教育以降の教育、あるいはそれ以前の教育、学校外での教育についても「権利」としてどう位置づけるのかが問われる必要はあろう<sup>20</sup>。

初期の議論では、なお、戦後の学制改革の混乱の中で、義務教育に注目が集まるのは致し方ないにせよ、他方、野田が大学の特性を示していた<sup>21</sup>。

憲法学界をリードしてきた宮沢(1971)が「教育を受ける権利は、とりわけ高等教育に関して意味を有する」といって、高等教育に重点を置いていたのには改めて驚かされる。戦前高等教育を性別、経済的理由で受けられなかったことの不合理性が背景にあるのであろう。だとすれば、現在、貧富の差が拡大し、高等教育が経済的理由によって受けられない者がいる現状が深刻化している中で、この意味は一層重要な意味を持っているように思われるが、結局このことはほとんど受け継がれてこなかったと言わざるを得ない。

## 2 「無償」の内容をどのようなものとして位置づけてきたか

日本国憲法 26 条 2 項後段で「義務教育は、これを無償とする」と定め、その範囲については明示していない。

初期の学説では、先述(1)(1)③)したように、権利といっても「国家が教育の機会均等につき配慮すべきことを国民の側から権利として把握したものであって、国家は立法及び政策を決定するにあたってこうした点を充分顧慮しなければならぬということ、更に一歩進んでその趣旨を実現するために適当な手段を講ずる責任があるということ」を内容とする。「権利といってもそれは、特定の個人が本条によって、教育を受けるにあたって必要な費用の支払いを国家に請求するというような、具体的な権利までも与えているのではな

---

<sup>19</sup> 旭川学テ最高裁判決(最大判 1976(昭 51)5・21 刑集 30-5-615 など)。

<sup>20</sup> 社会教育への憲法学の関心の薄さを指摘したものとして、丹羽徹「憲法からみた教育法改革—「地方分権」「規制緩和」と社会教育改革—」月刊社会教育 521(1999年3月号)6頁以下。

<sup>21</sup> もちろん、野田のものは憲法の教科書ではなく、論文として位置づくものであるからこのような議論がなされたものではある。

い」と解されていた。

他方、1947年教育基本法制定時には「義務教育の無償は、授業料の不徴収だけでなく教科書、学用品の無償貸与その他の学費の国家的負担が理想であるが、現在の段階では、そこまで達することができない」とされていた<sup>22</sup>。

学説上は、授業料不徴収は共通しているものの、それ以上の無償を憲法が求めているのかについては意見が分かれる。大きく分けると、授業料無償か修学費（就学必需費）無償化の対立である。憲法学説では授業料無償が通説となっている。

現在は義務教育段階の国公立学校では授業料は無償であるが、私立学校は無償の対象にはなっていない。これは、自らの選択で公立学校を忌避して私立学校に通学しているからというのが理由のようであるが、高校無償化との関係では説明がつかない。子どもの教育を受ける権利の視点から改めて私学の義務制学校についても無償化を議論すべきであろう。

義務教育諸学校の教科用図書の無償措置に関する法律（教科書無償法）が1963年に制定され、法律上の措置として、授業料に加えて教科書が無償とされている。

さらに就学必需品の無償化を憲法は求めているのか。奥平＝永井論争がかつて展開された<sup>23</sup>。奥平康弘によれば、修学費無償説に対して、①子どもの教育につき親が一定の権利・責任を有するとすれば、教育費の一部を親負担とすることは不合理ではないこと、②経済上の理由による未就学児の問題は、無償措置ではなく生活保護により対処すべきであること、③修学費無償説に立った場合、私立学校との関係では、一方で国公立における無償措置を拡充すれば私立学校との格差が増大し、他方で無償性の原則を私学にも拡大しようとする、私学の自主性を阻害するというジレンマがある。これに対して、永井憲一は、①親の教育の自由は国の条件整備義務を前提とするものであり、当該自由から親の教育負担を導くことは誤っており、②無償性原則と機会均等原則は不可分一体の関係にある憲法の要請であり、機会均等原則を社会保障の要請として別次元で捉えるべきではなく、③無償性を私立学校に拡大しても私学の自由とは矛盾しない、との反論を行った。

高等教育の無償化を求めるとして、果たしてどこまでの無償を求めるのかの議論との関係では、学生はとりわけすべて成年年齢を超えていること（2022年4月1日より成年年齢が18歳に引き下げられる）から、①学生の教育につき親が行っての責任を負うとは必ずしも言えない、②授業料無償と並んで奨学金がどこまでカバーするのかについては議論が必要であり、③私立大学にも無償性を導入することが私学の自主性を阻害する危険性についても議論がなされる必要があるだろう。

なお高等教育の無償化をめぐる改憲論との関係で取り上げられることがあるが、憲法は義務教育の無償は国家に義務付けているが、すでに2010年から高等学校等の授業料無

---

<sup>22</sup> 教育法例研究会『教育基本法の解説』（1947、国立書院）87頁、日本教育法学会編『コンメンタール教育基本法』（2021、学陽書房）169頁

<sup>23</sup> 以下の記述は、教育法学会2021：170-171〔斎藤一久執筆〕による。

償化がはじまり（2014年の「高等学校等就学支援金」制度で親の所得制限が導入された）、それ以外の教育を無償にすることは妨げてはいない<sup>24</sup>。

### 3 高等教育の公費負担・私費負担と憲法

これまで、憲法26条の教育を受ける権利の主体と義務教育の無償の範囲に関する憲法の議論を見てきた。本稿はあくまで憲法26条のみを対象として、論理的にだれのどのような権利が憲法によって保障されているのかいないのかを検討してきたにすぎない。憲法解釈は、規範内容の意味を確定することのほかに、広く憲法現象を対象とする必要があるが、それはいったん棚上げすることにした。しかし、高等教育の無償化を憲法がどのように位置づけることができるのかについては、憲法の条文だけにとどまっていることはできない。

とはいえ、おおむね国際人権規約A規約13条の高等教育の漸進的無償化条項の留保撤回（2012年）によって、日本政府は漸進的無償化に向けた施策を講じ、さらに進展させることが義務付けられた。日本国憲法は、「日本国が締結した条約及び確立された国際法規は、これを誠実に遵守することを必要とする」（98条2項）として、国際条約の遵守義務を負っている。一般的に、日本国憲法の下では、国際条約は憲法と法律の間に位置づき、憲法には違反できないが、法律よりは上位に位置づけられる。したがって、法律は憲法および国際法に違反することはできない。国際人権規約も誠実に遵守する必要があるから、漸進的無償化にむけた法整備を行う義務がある（これは政府だけではなく国会に向けられた義務でもある）。

日本の高等教育では、高学費が問題とされるようになった久しい。国立大学においても初年度納付金が80万円を超え、私立大学では平均130万円を超えている。このような高学費になっているのは、なによりも高等教育への公財政支出が極めて低いことが原因であることは明らかである。高い私費負担と低い公費負担である。この高学費は、経済的な理由によって高等教育を受ける機会を奪っているといつてよい。経済的に困難な学生に対しては、日本育英会のちに学生支援機構の奨学金などの制度が設けられてきたが、基本は貸与制であり、給付制の部分は極めて限られている。

無償の範囲で、どこまでを無償とするのかにかかわって、経済的に困難な学生は、生活費にかかる部分は結局自ら稼がざるを得ず、結局、奨学金などで生活費までカバーできなければ、学生を継続することが困難となってしまう。

2020年度から大学等修学支援制度が導入された。経済的困難にある学生の授業料減免と給付奨学金がその柱となっている。しかし、その条件は、厳しく、すべての対象者が、全額免除ではなく、減免額が親の所得に応じて3分の1、3分の2と減額される。もともと高学費であることから減免額が減額されれば学費負担はなお重い。また私立大学では授業料すべてがその対象ではないから、いずれにせよ負担は重くのしかかる。とりわけ私立大学の理

---

<sup>24</sup> 長谷部恭男編『注釈日本国憲法（3）』（2020年、有斐閣）45頁〔阪口正二郎執筆〕。

工系はそうである。またこの制度の導入によって、これまで中間所得層の授業料減免に対する補助が打ち切られてしまった。

これらをどのようにみることができるか。憲法は国民の教育を受ける権利を保障している。これまで大学が独自に行う授業料減免への補助は、期間補助であり、個々の学生の権利を保障するものではない。すなわち学生が授業減免をうけられるのは何らの権利でもなく、せいぜい機関補助に伴う反射的利益に過ぎないというのであろう。人権規約は政府に漸進的無償化を義務付けており、これまで減免対象であった学生がそれをうけられないように補助の在り方を見直すことは許されないはずである。漸進的でなければならないので後退させるようなものであってはならない（制度後退禁止原則）<sup>25</sup>。

おわりに

憲法学説が高等教育についてほとんど語らなくなっていたことが明らかになったのであるが、学説が語らなかったからといって、高等教育が教育を受ける権利の対象にならないことにはならない。宮沢（1971）の解釈によれば、憲法 26 条から高等教育に係る教育費負担の漸進的軽減措置の要請がすでに組み込まれており、国際人権規約の硫酸撤回によっても、その範囲が無償にまで広げられるようになったものと理解できる。

現在の高等教育は経済的理由によって格差が生まれている。高学費の分野を学びたいと思っても、とりわけ私学に行くのは困難だろうし、授業料だけでなく、教科書代、生活費等が学生生活を送るうえでは必須のものである。授業料の無償化が当面の課題であろうが、奨学金のありようも含めて憲法は何を求めているのか、更に検討したい。

#### \* 著者紹介

丹羽 徹（にわ・とおる）

龍谷大学法学部教授（憲法・教育法）。主な研究業績：「大学「改革」と学問の自由・大学の自治」法の科学 50：29-38（2019）、「私立大学における教育の自由」寄川条路編・大学における〈学問・教育・表現の自由〉を問う（法律文化社、2018）、「朝鮮学校への自治体による補助金の支給と在学生の教育を受ける権利」龍谷法学 50(4)：217-236（2018）、「私立大学改革と経済界の大学構想」日本教育法学会年報(45)：45-53（2016）など。

---

<sup>25</sup> 日本教育法学会 2021：173-174〔斎藤一久執筆〕を参照。