

子どもの権利論の意義とその問題点に関する一考察

—子どもの権利制約原理としてのパターナリズムの射程—

帖 佐 尚 人

はじめに

筆者はこれまで、教育や保護という理由付けによって子どもの自由をどこまで正当に制限することができるのか、という問題に対し、英米系の法哲学・倫理学を中心に議論が為されているパターナリズム（paternalism）論の観点から検討を加えてきた。具体的には、まずイギリスの倫理学者 R. S. ダウニー（Robert Silcock Downie, 1933-）ら⁽¹⁾及びアメリカの教育哲学者 F. シュラグ（Francis Schrag）⁽²⁾による、この「子どもに対するパターナリズム」（child-paternalism, チャイルド・パターナリズム）の正当化に関する先駆的な論考を検討し⁽³⁾、その後チャイルド・パターナリズム正当化論を初めて本格的・体系的に論じたデンマークの教育哲学者 S. E. ノルデンボ（Sven Eric Nordenbo, 1942-）の所論⁽⁴⁾の分析を行なった⁽⁵⁾。そしてこれらを踏まえた上での今後の研究上の課題としては、以下の二点が挙げられよう。第一に、このノルデンボ以降の正当化論の整理・検討を通して、そのより妥当な正当化モデルを構築していくことである。これは筆者の最終的な到達点とも言い得る課題であり、別稿にて詳細な考究を試みることにしよう。

第二には、この三人の論者が議論の背景に据えている「子どもの権利論」と、（パターナリズム論を始めとする）「介入論」との関係性を明確化することが挙げられる。すなわち彼らは、子どもの権利・人権の制約原理としていずれもパターナリズムを定置し、その正当化の根拠と範囲を議論の俎上に乗せている。しかしそこでは、そもそも何故この問題をパターナリスティックな「介入」という観点から論じる必要があるのか、という点について十分な説明が加えられておらず、この点で不十分さを孕んでいると考えられるのである。例えば義務教育制度は、介入論の立場からは、子どもに対するパターナリスティックな介入システムの典型として位置付けられ、その正当化について一定の議論の蓄積も為されている⁽⁶⁾。だが他方で、そもそもこれを「介入」と見なすことをよしとしない立場もあり得るであろう。つまり、この義務教育制度の実施とはあくまで子どもの「学習権の保障」であり、介入という概念を用いずとも権利論内部で説明可能である、とする立場である。後述するように、今日この後者の立場が、我が国の憲法学・教育法学では主流となっていると考えられるが、にもかかわらず、敢えてこれをパターナリスティックな介入の問題として捉える意義とは一体何なのであろうか。この問いは、チャイルド・パターナリズム論の根本的な妥当性に関わるものとして、極めて重要であるように思われる。

そこで本稿では、この問いへの一定の回答を提示することを目的とし、具体的には次の二点を考察していく。まず、①下記の図1に示される子どもの権利論の四類型をもとにその歴史的な展開を概観し、「今日的な」子どもの権利論がいかなる理論的枠組み及び歴史的意義を有するのかを把握する。その際、基本的にはアメリカを始めとする英語圏での展開を見ていくが、その補足として1980年代管理教育批判以降の我が国における議論についても、併せて検討することとしたい。その上で、②今日的な子どもの権利論の問題点を「子どもの権利・人権の制約原理」の観点から考察を加え、権利論内部では教育という営みを十分に説明できないことを指摘した上で、その問題点を克服する一理論として、(チャイルド・)パターンリズム論を位置付けていきたい。

1. 子どもの権利論の類型と今日的な子どもの権利論への前史

(1) 子どもの権利論の類型

一口に「子どもの権利」と言っても、その権利の内実は何を含めるかによって様々なバージョンが存在する。例えば、1900年にスウェーデンの思想家E. ケイ (Ellen Key, 1849–1926) が、来る20世紀を子どもの世紀にしようと主張した時、そこで想定されていた子どもの権利とは専ら「保護を受ける権利」であった⁽⁷⁾。これに対し、その約1世紀後に締結された国連・子どもの権利条約(1989)では、保護客体よりも権利主体としての子ども像が、つまり子どもの市民的自由の側面が前面に押し出されている⁽⁸⁾。ここに端的に示されるように、通常子どもの権利の内実として問題になるのは、次の二つの側面である。つまり、「子どもは未熟な存在であるゆえ、親をはじめとするおとなの保護が必要であるという観点からの保護の権利」と、「子どもであっても一人の人間としての独自性を持ち、自ら権利を認識し、主張し、行使する主体であるという認識にたつ自律の権利」⁽⁹⁾である。太田(1999)によれば、子どもの権利を巡る諸言説は、この両者をどの程度重視するかによって次の四つに類型することができる⁽¹⁰⁾。

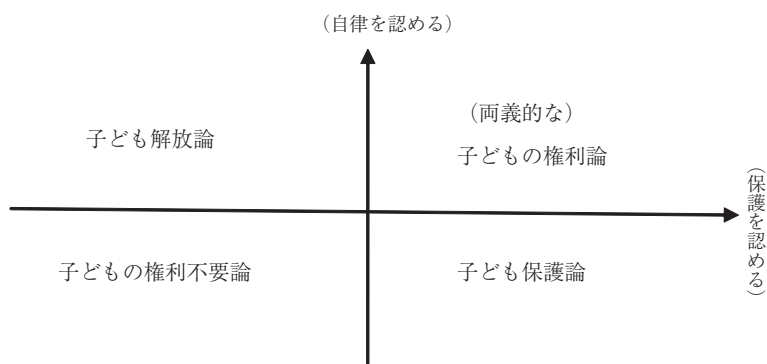


図1 子どもの権利論の4類型

(太田明「子どもの権利論の哲学的基礎」東海教師教育研究, 13, 1999, p. 34 の図をもとに、表記を一部変更して作成)

①子どもの権利不要論

保護と自律の両方の権利を否定し、不要とする立場。この立場は、法・道徳理論における権利基底性そのものに対する批判ともであるとも言える。

②子ども保護論

子どもの保護を受ける権利は認めるが、自律の権利は否定ないし軽視する立場。①との関連では、子どもにも権利享受可能性を認めたものとして積極的に捉えられるが、③・④の文脈では子どもを保護客体にとどめるものとして否定的に位置付けられる場合が多い。

③子ども解放論

保護の権利を否定あるいは軽視し、自律の権利（だけ）を強調するもので、「権利において子どもも成人と同様な扱いを受けるべきである」として、子どもの権利行使を主張する立場。

④（両義的な）子どもの権利論

保護と自律の両方の権利を認める立場で、今日の標準的な子どもの権利論である。ただし、上述した子どもの権利条約に示されるように、どちらかという自律の権利の側面をより重視する傾向がある。

以下ではこの四類型に基づいて、子どもの権利論の歴史的変遷を概観していくことにしたい。

(2) 子どもの権利否定論から子ども保護論へ

西欧の子ども観（子育て観）の変遷を歴史的に概観したアメリカの歴史学者 L. ドゥモース（Lloyd deMause, 1931-）によるならば、古代・中世の家父長的家族制度のもとでは子殺し・子捨てが一般化しており、子どもの権利という視点は全く存在しなかった。いわゆる「子どもの権利不要論」の段階であり、子どもは親の所有物・従属物であるという推定が支配的であったと言える⁽¹¹⁾。この点についてドゥモースは、子ども観の歴史的発展段階論とも言うべき分類を提起しているので、ここで簡単に触れておこう⁽¹²⁾。

①子殺しの段階（Infanticidal Mode）

古代から4世紀にかけての段階で、親は子育てに関する不安を解決するためにも、日常的に子殺しを行なった。子どもは邪悪に満ちた存在と捉えられ（原罪説）、生き残って育てられた子どもにも絶えず体罰が行なわれた。

②子捨ての段階（Abandonment Mode）

4世紀から13世紀にかけての段階。子どもが魂を持つ存在として認識されるに従って、子殺しから子捨てに変わった。その方法は、修道院や里子に出すことのほか、親もとに置きながらも感情の絆をまったくもたない、いわば家庭内子捨てというふうに多様であった。

③対立感情共存の段階（Ambivalent Mode）

14世紀から17世紀にかけて見られた。子どもの存在は親の感情次元に入り込み始めたが、まだ子どもは危険に満ちた存在と見なされ、子どもを叩き直すという感覚からは抜け出るものではな

かった。

④侵入的段階（Intrusive Mode）

18世紀に見られた。子どもは親を脅かす存在ではなくなり、親は子どもに感情移入し、子どもの心を支配して統制しようとするようになる。体罰を受けるにしても、やたらと鞭で打たれるということとはなくなった。

⑤社会化的段階（Socialization Mode）

19世紀から20世紀半ば頃にかけての段階。子どもの養育は、子どもの意志を支配していく過程というよりも、むしろ子どもを訓練し、適切な方向へと導き、社会に順応することを教える、つまり文字通り子どもを社会化する過程と見なされるようになった。

⑥援助的段階（Helping Mode）

20世紀半ば頃からの特徴で、子ども自身の利益を志向する段階である。親よりも子ども自身の方が、自分にとって必要とするものをよく知っていると考えられ、親はそれを満たすべく努めるようになった。

この区分はかなり大雑把なものであり、また親子間の否定的な側面に記述が偏り過ぎている感否めないが、子ども観の大まかな変遷を理解する上では有効であると考えられる。ここに示される通り、一般に④の段階以降、子どもを大人とは異なった特別の配慮・保護を要する「子ども」として捉える視点が現れ出し⁽¹³⁾、さらにそれは、⑤の段階に至ってより本格化してきたのだと言うことができよう。特に、産業革命を経験した19世紀半ばのイギリスでは、従来の親の所有物・従属物という子ども観は「次代を担う存在」・「未来の労働力」という子ども観へと変化し、国家による子どもの保護が行われるようになった。その具体例としては、9歳以上18歳未満の子どもの労働時間に対する制限を設け、9歳未満の子どもの織物工場で雇用することを禁止した工場法（1833）のほか、救貧法学園（1850頃）や感化法院（1854）の設立などが挙げられる⁽¹⁴⁾。

そして徳永（2005）が指摘するように、この子どもへの保護が、「保護を受ける権利」として認識される契機となったのが、イギリスを経てアメリカで花開いた「パレンス・パトリエ」（*Parens patriae*, 「国親」）思想の登場である⁽¹⁵⁾。このパレンス・パトリエ思想とは、「子どもは親の保護が必要であるが、親から適切な保護が受けられない場合は国が親に代わって保護する」⁽¹⁶⁾というものであり、イリノイ州シカゴにおける世界初の少年裁判所の創設（1899）は、それを象徴するものであると言える。この少年裁判所の設立については、当初よりそれが独善的性格へと陥ってしまうことへの危惧や批判が無かったわけではない⁽¹⁷⁾が、総じて述べるならばこの時代の子どもの保護論の進展は、概ね肯定的なものとして受け止められていたようである。例えば、この後にアメリカで台頭する子ども解放論の潮流を、「子ども期の消失」として批判的に分析したN. ポストマン（Neil Postman, 1931–2003）は、先述のドゥモースの時代区分を引き合いに出しつつ、この時期を次のように叙述している。

1850年から1950年にかけては、子どもの絶頂時期だった。アメリカだけを見ても、この時期に、

すべての子どもを学校に入れて工場で働くのをやめさせ、子どもだけの服装をさせ、子どもだけの家具を使わせ、子どもだけの読み物を読ませ、子どもだけの遊びをさせ、子どもだけの社会生活をさせるいろいろな試みが行われ、いずれも成功した。多くの法律で、子どもは大人とは質的にちがうものとしてあつかわれることになった。多くの習慣で、子どもは優先的に地位をあたえられ、大人たちの生活の気まぐれな変化から保護されることになった⁽¹⁸⁾。

しかしながら、この引用の冒頭部分からも窺い知れるように、この子ども保護論が支配的であったのは概ね 1950 年代までであり、1960 年代以降は新たな潮流——すなわち、保護よりも自律の権利の側面を重視する今日的な子どもの権利論——に取って変わられることになる。この点に関しては、節を改めて論じることしたい。

2. 今日的な子どもの権利論の歴史的展開

(1) 子ども保護論から今日的な子どもの権利論へ

1950 年代に入ると、アメリカでは人種や性別など様々な要因に基づく差別の撤廃運動が展開されたが、全ての人に平等な権利を要求するこの動向が、新しい子どもの権利運動へと波及することになる。とりわけ 1960 年代以降、児童虐待と離婚の急増に象徴される「家族の崩壊」がアメリカ社会の大きな問題となってからは、従来の子どもの保護論の問題点が強く認識されるようになった⁽¹⁹⁾。このような中で、親の権威や保護者としての機能に対する信頼が失われると同時に、子どもは今まで親子の身分関係の下で抑圧され、自由な成長を阻害されてきたのではないか、様々な保護の権威から子どもを「解放」し、大人と同じ権利を与えるべきではないか、といった新たな考え方が出現してくることになる。これが「子どもの解放論」であり、その主唱者の一人 J. ホルト (John Holt, 1923-1985) は、「子どもは我々の予想外の有能性を示すものである」という推定のもと、子どもにも大人と同等の権利（参政権や選挙権、労働の権利やプライバシー権など）を認めるべきだと主張している⁽²⁰⁾。そしてこのような思潮は当時の少年裁判にも大きな影響を及ぼし、非行少年のデュープロセス (due process, 法の適正手続き) の権利を認めたゴールト事件判決 (1967)⁽²¹⁾や、学校内における生徒の言論・表現の自由を認めたティンカー事件判決 (1969)⁽²²⁾など、子どもの市民的自由を擁護する判例が多数示されるようになった。

ただしこの子ども解放論は、子どもの自律の権利をあまりにも極端に主張するがゆえに、一方で子どもに対する保護の重要性を蔑ろにし、衰退させる危険性も孕んでいた。つまり、このタイプの権利論は、「未成年者の判断能力が、多くの場合成人程には成熟していないという事実を全く無視することになってしまう」⁽²³⁾のである。それゆえ、結果的にはそれは、子どもに対して安易に成人並みの責任を負わせ、「子どもにも地獄に落ちる権利を認める」⁽²⁴⁾ことになってしまうのではないか、という根本的な批判に晒されることとなった。

そのためその後の子どもの権利論の主流は、子どもの自律的権利の側面を重視しつつも、同時に

保護の機能も抱合した両義的な権利論へと移行することになる。これが今日に至るまでの標準的な子どもの権利論であり、そしてこのスタンスは先述した子どもの権利条約（1989）の中で、より鮮明に打ち出されている。すなわち、1979年の国際児童年に審議が開始されたこの条約は、その発案が社会主義国のポーランドであったことから窺えるように、元々は子どもに対する公的な保護の枠組みを、法的拘束力を有する条約レベルにまで引き上げよう、という趣旨のものであった⁽²⁵⁾。しかし1981年にアメリカが審議に加わり、子どもの市民的自由条項を提案したことで、条約案にはそれらの規定が多く盛り込まれることとなる。ただしその後の審議では、保護論の立場に立つ旧西ドイツらの反対もあって「保護の側面も依然として重要である」との合意が為されたため、最終的に条約は、子どもの保護と自律の両権利を併せて保障した、両義的な子どもの権利論を体現するものとなっているのである。

以上のように子どもの権利論には、一般に子どもの権利不要論から子ども保護論へ、そこから（一時的な）解放論への傾斜を経て、保護と自律の両方の権利を認める両義的な権利論へという変遷が見られるが、この流れは基本的には我が国の場合も同様であると考えられる。この点について、以下で簡単に把握しておくこととしたい。

（2）1980年代以降の我が国における子どもの権利論

1983年をピークとするいわゆる「少年非行の第三の波」を受けて、我が国では学校や家庭、地域、警察などによる非行対策のネットワークが整備されていったが、一方でそれは、子どもの生活全般に対する管理の徹底をもたらすものでもあった。その結果、この肥大化した保護主義的潮流への批判が「管理教育批判」として現出し、学校は子どもの権利の保障の場ではなく、むしろ「子どもの人権侵害の場」なのではないか、といった推定が為されるようになる。教師の体罰や、校則による過度の取締まりが「教育問題化」したのもこの時期であり⁽²⁶⁾、代表的な校則裁判としては、子どもの思想・良心の自由が争われた麹町中学内申書事件（1982）や、（髪型の自由としての）表現の自由が争われた熊本丸刈り訴訟（1985）、ライフスタイルの自由の侵害が問われた鎌形学園バイク退学事件（1991）などが挙げられよう⁽²⁷⁾。これらはいずれも、子どもの市民的自由が、「保護の権利」の保障という名のもとで安易に制約され得ることに対するアンチテーゼとして理解することができる。

こうして概ね1980年代以降、我が国でも子どもの権利論が前面に出てくることとなったが、堀尾（1984）が指摘するように、この段階における権利論は極めて解放論的色合いの強いものであった。例えば堀尾は、この時期を特徴付ける子ども論として、本田和子「異文化としての子ども」⁽²⁸⁾や齊藤次郎「大人と同質な存在としての子ども」⁽²⁹⁾を例示するが、そこでは（子どもを大人と全く異なる存在として見るか——本田、それとも逆に同じ存在と見なすか——齊藤という方法論上の違いはあれども）、概して「大人と子どもの対等性・同権性」が極端に主張されている点で一致するのである。とは言え、このような子ども解放論が、子どもに対する保護の側面を軽視し、衰退させるものであることは既に見てきた通りである。従ってその後は、堀尾（1986）の指摘するところの「人権（本稿で言

う「自律の権利」——筆者注）を前提として、おとなとは違う弱きものとして、保護される権利を含み、かつまたその弱さを可塑性に富んだ発達の可能態としてとらえ直す視点」⁽³⁰⁾という、保護と自律の双方を視野に入れた両義的なスタンスが、我が国においても標準的な権利論として受け入れられている⁽³¹⁾。

これまで述べてきたような、子どもの保護と自律の両権利を認める今日標準の子どもの権利論は、一方では従来通り子どもに公的保護を保証するものとして、他方では保護・管理の行き過ぎを抑止する「防波堤」としての自律の権利を認めるものとして、一見妥当なもののように思われる。特にそれが、従来の子どもの保護論が十分にカバーしていたとは言い難いケース——つまり、行き過ぎた保護的処置からの救済——にまで、子どもの権利保障の範囲を拡大させた点では積極的に評価できるであろう。しかしながら筆者には、仮に子どもに保護と自律の両権利を保障したとしても、それによって教育という営みを十全に説明し得るとは言い難いように思われる。つまり、教育が本当に権利論の内部で説明可能なかどうか、権利に回収され得ない（子どもの）義務や強制といった側面をも視野に入れるべきではないのか、ということである。この点をより明確化するために、最後に「子どもの権利の制約原理」の観点から、子どもの権利論の問題点を考察していくこととする。

3. 子どもの権利論の問題点とパターンリズム論の射程

(1) 今日的な子どもの権利論における子どもの権利の制約原理

一般に権利論においては、前提として個人の自律や自己決定に至上の価値が置かれているが、勿論それが無制限に尊重されるというわけではない。我が国の憲法においても、「生命、自由及び幸福追求に対する国民の権利については、公共の福祉に反しない限り、立法その他の国政の上で、最大の尊重を必要とする」（第13条）と述べられているように、通常「公共の福祉」に基づく制約は正当であるものとされている。この公共の福祉概念には学説上二つの解釈があるので、ここで確認しておきたい⁽³²⁾。第一に、外在的制約説である。これは、権利・人権の外部に「公共の福祉」なる概念が存在すると捉える説で、そこでは公共道德（の維持）や社会全体の利益などが定置される。もう一つは内在的制約説で、公共の福祉を「人権相互の矛盾・衝突の調整ために認められる、実質的公平の原理」（例えば、ある個人の表現の自由と別の個人のプライバシー権の矛盾調整など）と解する説であり、権利以外の外在的な事由を認めず、権利論内部で説明しようとするものと言える。

そして権利論一般の場合、このうちの後者が公共の福祉解釈の通説であるが、このことは子どもの権利論の場合も同様である⁽³³⁾。例えばバイク禁止校則の是非は、子どもの「ライフスタイルの自由」（自律的権利）と「成長発達権」（保護的権利）の矛盾・衝突として理解され、この両権利の価値を比較考量した結果、後者がより重要と考えられる場合に前者の権利は制約される（バイク禁止校則は正当化される）ことになる。ただし権利論一般における内在的制約説が、通常「ある個人の権利」と「別の個人の権利」の衝突を想定するのに対し、子どもの権利論の場合はさらに、同一の子ども内の自律と保護の権利間の衝突として拡大的に解釈されている点には、一定の留意をする必要があ

う。この点を勘案して北川（1996）は、便宜的にこれを「新しい内在的制約」説と称している⁽³⁴⁾ので、本稿でもこの用語を用いることとしたい。

（2）「新しい内在的制約」説に対する批判とパターンリズム論

上述したような「新しい内在的制約」説に対しては、権利よりも義務を重視する立場からの批判がある。この立場の代表的論者であるイギリスの倫理学者 O. オニール（Onora O'Neill, 1941-）は、子どものより良き生の実現のためには、子ども自身が有する権利よりも、子どもに対する大人側の配慮を要請する義務に着目した方がよいと主張する。尚、一般に「義務」という概念には、守らなければ法的制裁がある「完全義務」（perfect obligation）と、守らなくても罰せられないが、守ればより倫理的であるという「不完全義務」（imperfect obligation）に区分されるが、ここでオニールが着目するのは後者の義務である。つまり、「冷たい親や教師、よそよそしい親や教師、或いは狂信的に親や教師は、たとえ彼らが子どもに対するいかなる権利侵害を行なっていないとしても、生活の中の温かさを子どもに与えること（＝不完全義務——筆者注）を拒絶している」のであり、「権利を基礎に置く理論」はこの不完全義務という視点を看過している点で不十分である、というのが彼女の主張である⁽³⁵⁾。

ただし、主として彼女が問題としているのはあくまで子どもに対する「大人の」義務であり、子ども自身の義務について特に言及が為されているわけではない。これに対し、逆に子ども自身の義務的側面を主張するものとしては、倫理学者の加藤（2005）による「教育を受ける権利の放棄不可能性」及び「教育における強制の不可避性」の指摘がある。この加藤の議論を要約するならば、以下の三点にまとめることができよう⁽³⁶⁾。

- ① 一般に権利とは、自由に放棄することができるものである。
- ② しかし子どもが、自身の教育を受ける権利を放棄すること（いわゆる怠学）は、通常許されない。
- ③ それゆえ教育は権利か義務かという問いに対しては、義務であると答えるを得ない。

この指摘は非常に単純なものではあるが、しかしながら概して子どもの権利論者は、このような子どもが権利を濫用・放棄する可能性について、十分に関心を払ってきたとはいえないように思われる。例えば喜多（1984）は、「日本はまだそのような心配をする以前の段階であり、まずは子どもの権利保障の枠組みを整えていくことのほうが先決だ」という旨を述べている⁽³⁷⁾が、これは明らかに問題の回避であろう。すなわち、たとえ子どもの権利が今後十分に保障されたとしても、子ども自身がその権利を濫用・放棄する可能性は依然として存在し続けると考えられるのである。そのような可能性を否定するためには、「子どもは予想外の有能性を示す」とした先述のホルトほどではないにせよ、ある程度の子どもの合理的な権利行使能力を想定する以外にないであろうが、これはあまり現実的であるとはいえない。そうである以上、子どもの権利制約を論ずるにあたっては、不可避免的に子どもの教育を受ける権利を越えた、義務的側面を考慮に入れる必要があろう。

そしてこの教育の義務的側面に関して、先の加藤がその正当化原理として挙げているのが「パター

ナリズム」である。加藤によれば、「未成年者は自己自身にとって不利益な判断をする可能性があるので、その自己決定権を制限し、社会が、また直接的には後見人である両親が未成年者本人の将来のために必要であると認めたことがらについて、強制することが許される」⁽³⁸⁾となる。また、憲法学者の佐藤（1995）もこれと同様の見解に立ち、子どもの権利制約は従来の内在的制約・外在的制約のいずれでも十分に説明するのは困難であるから、「率直にパターナリズムに基づく第三の範疇として捉え」るべきだとする。その上で佐藤は、「理性的能力を欠く行動の結果子ども自身の目的達成能力を重大かつ永続的に弱化せしめる見込みのある場合に」パターナリスティックな介入は正当化されるとしている⁽³⁹⁾。このように子どもの権利制約の問題は、その問題の解釈図式として一方には子どもの自律の権利を、他方には（保護の権利ではなく）パターナリスティックな介入を定置することで、子ども自身の義務も視野に含めた包括的な議論が可能になると考えられよう⁽⁴⁰⁾。筆者もこの二人の見解を支持し、「子どもの権利の制約原理の問題」＝「子どもに対するパターナリズムの正当化問題」として捉え、今後においてより詳細に検討していくこととしたい。

終わりに

以上、本稿では、子どもの権利論の意義及び問題点を考察し、子どもの権利制約の問題が権利論内部では十分に説明し得ないこと、そしてその点を補完する一理論として、パターナリズム論を援用するのが妥当であることを述べた。今後は冒頭で触れたノルデンボラのチャイルド・パターナリズム正当化論の検討を深めていくとともに、さらにより実践的な諸問題への応用へと議論を進めていくこととしたい。

注(1) Robert Silcock Downie, Eileen M. Loudfoot, Elizabeth Telfer, "Education and Personal Relationships: A Philosophical Study", Methuen & Co Ltd, 1974, p. 108-114

(2) Francis Schrag, 'The Child in the Moral Order', *Philosophy*, 52, 1977, pp. 167-177

(3) 拙稿「子どもに対するパターナリズムの正当化についての一考察：1970年代の英米におけるその初期の議論の検討を中心に」『早稲田大学大学院教育学研究科紀要・別冊』17:1, 2009, pp. 13-23

(4) Sven Erik Nordenbo, 'Justification of Paternalism in Education', *Scandinavian Journal of Educational Research*, 30:3, 1986, pp. 121-139

(5) 拙稿「S. E. ノルデンボの『子どもに対するパターナリズム』論」『早稲田大学大学院教育学研究科紀要・別冊』17:2, 2010, pp. 13-23

(6) Amy Gutmann, 'Children, Paternalism, and Education: A Liberal Argument', *Philosophy and Public Affairs*, 9:4, 1980, pp. 338-358 ; John Kleinig, 'Compulsory Schooling', *Journal of Philosophy of Education*, 15:2, 1981, pp. 191-203 ; Peter Hobson, 'Paternalism and the Justification of Compulsory Education', *Australian journal of education*, 27:2, 1983, pp. 137-150 など。

(7) 具体的には彼女は、子殺しや子捨てに対する刑罰、義務教育法の制定、伝染病予防のための保健サービス、児童労働の禁止などを論じている（エレン・ケイ、小野寺信・小野寺百合子訳『児童の世紀』富山房百科文庫，1979, pp. 54-69 を参照）。

(8) 意見表明権（12条）や表現の自由（13条）、思想・良心・宗教の自由（14条）、集会・結社の自由（15条）、プライバシーの権利（16条）などが、市民的自由条項の代表的なものである。

- (9) 徳永幸子「子どもの権利保障における関係的概念としての自己決定権の固有性」『活水論文集（人間関係学科編）』48, 2005, p. 22
- (10) 太田明「子どもの権利論の哲学的基礎」『東海教師教育研究』13, 1999, pp. 32-33 を参照。
- (11) これに関連して、例えば近代西欧の黎明期の思想家 T. ホッブズ（Thomas Hobbes, 1588-1679）も、子どもの権利可能性を全く認めていなかった。すなわち、子どもには言語能力や推論能力がない以上、彼らは理性的動物とは呼ばれ得ないのであって、そうした理性的能力を欠く者に対しては保護者や管理人が必要である、というのが彼の見解である（ホッブズ、永井道雄訳『リヴァイアサン』『世界の名著 28 ホッブズ』中央公論社、1971, p. 87 を参照）。
- (12) C.f. Lloyd deMause, "The History of Childhood", Psychohistory Press, 1974, pp. 51-54 (= L. ドゥモース、宮澤康人訳『親子関係の進化—子ども期の心理発生の歴史学』海鳴社、1990, pp. 159-166)
- (13) 教育思想史上では、J. J. ルソー（Jean-Jacques Rousseau, 1712-1778）の『エミール』（1762）がこの時期を代表する著作である。このことは、彼の「人は子どもというものを知らない。…かれらは子どものうちに大人をもとめ、大人になるまえに子どもがどのようなものであるかを考えない」（ルソー、今野一雄訳『エミール上』岩波書店、1962, p. 18）という主張にも示されるであろう。
- (14) 川口三重子「子どもの人権の成立にむけての歴史的考察」『川崎医療福祉学会誌』6:1, 1996, p. 121 を参照。
- (15) 徳永幸子、前掲書、p. 22 を参照。
- (16) 森田明「保護と自律のあいだ」『法学教室』212, 有斐閣、1998, pp. 217-218
- (17) C.f. Joseph M. Hawes, "The Children's Rights Movement: A History of Advocacy and Protection", Twayne Publishers, 1991, pp. 33-34
- (18) Neil Postman, "The Disappearance of Childhood", Delacorte Press, 1982, p. 67 (= N. ポストマン、小柴一訳『子どもはもういない—教育と文化への警告』新樹社、1995, p. 103)
- (19) 濱川今日子「子ども観の変容と児童権利条約」『総合調査報告書 青少年をめぐる諸問題』国立国会図書館調査及び立法考査局、2009, pp. 68-69 を参照。
- (20) ジョン・ホルト、原忠男訳『子ども その責任と権利』玉川大学出版部、1977, pp. 9-10 を参照。
- (21) *In re Gault*, 387 U.S. 503, 1967. 隣人の婦人にいたずら電話をかけた当時 16 歳の少年ジェラルド・フランシス・ゴルトに対し、「未成年者である期間（つまり 21 歳まで）、州の少年院に収容する」としたアリゾナ州最高裁の処分の適法性が争われた事件。この事件を担当した連邦最高裁のフォータス判事は、次のように述べてパレンス・パトリエを批判した。「成人には与えられている権利を、少年に対しては国がパレンス・パトリエとしての立場から否定することができるのは、少年は成人と違って『自由への権利でなく保護を受ける権利』を持つからだ」と、巧みに説明されてきた。…しかし我々の憲法の下では、少年であることはカンガルー裁判（デュープロセスを欠く弛緩した審理）を正当化するものではない」。
- (22) *Tinker v. Des Moines Independent Community School District*, 393 U.S. 503, 1969. ベトナム戦争反対の意思表明をするために黒い腕章を着けて登校したアイオワ州の公立学校生徒が、学校から停学処分を受けた事件。この事件に際し、やはりフォータス判事は、「生徒なり教師が、言論・表現の自由という憲法上の権利を、校門のところでうち捨ててくるのではない。…我々の憲法の下では、生徒は、学校の内と外とを問わず『人間』（person）である。…生徒の言論を統制することの憲法上有効な根拠が個別に示されない限り、生徒は自身の考えを表明する権利を保障される」として、生徒側の訴えを認める判決を下している。
- (23) 佐藤幸治「未成年者と基本的人権—主として『選挙活動』の自由に関連して」『法学教室』133, 有斐閣、1991, p. 39
- (24) 森田明『未成年者保護法と現代社会—保護と自律のあいだ』有斐閣、1999, p. 12
- (25) 徳永幸子、前掲書、p. 23 を参照。
- (26) 伊藤茂樹「新たな学校パラダイムは逸脱を解決できるか」『犯罪社会学研究』24, 1999, p. 30 を参照。
- (27) 堀尾輝久『子どもを見なおす—子ども観の歴史と現在』岩波書店、1984, pp. 17-28 を参照。
- (28) 本田和子『異文化としての子ども』紀伊國屋書店、1982

- (29) 斎藤次郎『子どもたちの現在—子ども文化の構造と論理』風媒社, 1975
- (30) 堀尾輝久「子どもの権利再考」『月刊ジュリスト 特集子どもの権利』16, 1986, p. 246
- (31) その後我が国では, 日教組がかつての「人権としての教育権」論から「教育の中の人権」論へとシフトし, 1988年の定期大会では子どもの人権保障に向けた教育改革を運動方針として定めている。また同年には, 文部省も校則見直しを指示するに至り, 1994年には子どもの権利条約が批准された(広田照幸「〈子どもの現在〉をどう見るか」『教育社会学研究』63, 1998, pp. 18を参照)。
- (32) 芦部信喜『憲法 第三版』岩波書店, 2002, pp. 96-101を参照。
- (33) 尚, 子ども解放論の場合は, 子どもの権利制約は原則として大人のそれと同じであると見なされるため, 通常は子ども自身の(現実の)「同意」の有無がその基準となる(大江洋『関係の権利論—子どもの権利から権利の再構成へ』勁草書房, 2004, p. 74を参照)。
- (34) 北川善英「子どもの人権と『子どもの最善の利益』(子どもの権利条約)—2」『横浜国立大学教育紀要』36, 1996, pp. 7-8を参照。
- (35) C.f. Onora O'Neill 'Children's Rights and Children's lives', *Ethics*, 98(3), 1988, p. 447
- (36) 加藤尚武『教育の倫理学』丸善, 2005, p. 79-80を参照。
- (37) 喜多明人『新世紀の子どもと学校—子どもの権利条約をどう生かすか』エイデル研究所, 1995, pp. 25-35を参照。
- (38) 加藤尚武, 前掲書, p. 80
- (39) 佐藤幸治『憲法 第三版』青林書院, 1995, pp. 405-406, 410-412を参照。
- (40) また, オニールの重視した大人の不完全義務の側面についても, その後のチャイルド・バタナリズム論において検討が為されている(c.f. Johannes Giesinger, "Autonomie und Verletzlichkeit", *Transcript Auflage*, pp. 95-110)。