



HOKKAIDO UNIVERSITY

Title	ポスト・リベラリズムにおける子どもの権利論 : 関係的子どもの権利論の再定位
Author(s)	伊藤, 健治
Degree Grantor	北海道大学
Degree Name	博士(教育学)
Dissertation Number	甲第13973号
Issue Date	2020-03-25
DOI	https://doi.org/10.14943/doctoral.k13973
Doc URL	https://hdl.handle.net/2115/94668
Type	doctoral thesis
File Information	Kenji_Ito.pdf



博士（教育学）学位論文

ポスト・リベラリズムにおける子どもの権利論

－関係的子どもの権利論の再定位－

北海道大学大学院教育学院

教育行政学研究室

伊藤 健治

<目次>

序論 研究の背景と課題設定.....	1
1. 研究の背景.....	1
2. 課題設定.....	2
3. 子どもの権利論に関する問題の所在.....	3
4. 論文の構成.....	4
第1章 子どもの権利研究の展開と課題.....	7
はじめに.....	7
1. 子どもの権利保障の歴史的展開.....	7
2. 子どもの権利論における2つの系譜.....	10
3. 保護と自律の関係.....	16
4. 子どもの権利論の問い直し.....	21
小括.....	23
第2章 関係的子どもの権利論の再検討.....	25
はじめに.....	25
1. Marth Minow による関係的権利論.....	26
2. 関係的子どもの権利の展開.....	29
3. 関係的子どもの権利論の課題.....	33
4. 社会への「参加」による子どもの権利保障.....	37
小括.....	40
第3章 子どもの権利における法的主体性の再定位.....	43
はじめに.....	43
1. 権利主体としての個人像.....	43
2. 依存的な関係における権利主体性.....	48
3. 子どもの権利論における Vulnerability への着目.....	52
4. 小括.....	57

第4章 ケアの理論による子どもの権利論の再構成.....	61
はじめに.....	61
1. 私的領域と公的領域を架橋するケアの理論.....	62
2. ファインマンによるケアの理論.....	68
3. ケアの理論と子どもの権利.....	76
小括.....	80
終章 子どもの権利論の可能性と課題.....	83
1. 関係的子どもの権利論の意義と課題.....	83
2. 子どもの権利の実現に向けた実践的方策.....	85
3. 子どもの権利論の可能性.....	91
3. 今後の課題.....	91
補論 子どもの権利条例から考察する公共空間の展開可能性.....	93
はじめに.....	93
1. 子どもの権利条例を分析する視点.....	93
2. 関係的な権利観による公共空間の捉え直し.....	97
3. 公共空間としての地域社会.....	98
4. 奈井江町条例の概要と特徴.....	102
5. 川西市の「子どもの人権オンブズパーソン」.....	113
小括.....	117
初出一覧.....	119
研究助成.....	119
謝辞.....	120
参考文献.....	121

序論 研究の背景と課題設定

1. 研究の背景

現代社会において子どもの権利に関する問題状況は多様化・深刻化しており、子ども期の不利が将来に向かって積み重なっていく状況が生じている。子どもの生命にかかわる問題としては児童虐待があげられるが、2018年度に児童相談所が対応した虐待に関する相談対応件数は16万件に上り、統計を取り始めた1990年度から28年連続で増加している。また、震災や台風などの自然災害、教育活動中の事故による子どもの生命・身体の危険に関して学校安全の意識が高まっているが、管理主義的な学校教育の下で子どもの権利に関する認識は十分に根付いていない。

また、子どもの権利に関連して、裁判で争われてきた事例に目を向けると、虐待や体罰・いじめに代表されるような心身への直接の危害に関する場合だけではなく¹、学校教育における信教や思想・良心の自由、表現の自由、プライバシーの権利、教育を受ける権利など様々な子どもの権利が問題になっていることがわかる²。なお、裁判で争われてきた子どもの権利には、おとなと同様の権利（人権問題）だけではなく、子どもに固有の権利も含まれている。

さらに、裁判などを通して顕在化しやすい権利問題の他にも、不登校や高校中退、あるいはニート、フリーター、非正規雇用など、子どもや若者が抱える困難が社会的な問題となって久しい。こうした問題は、子どもや若者の生活や人生が脅かされる状況が日常的な身近な世界において現実に存在していることの現れでもある。先にあげた裁判等で顕在化しやすい事例が主に自由権に関する問題であったのに対して、これら子どもや若者の困難な状況は、社会における不平等や不公正にかかわるものであり、生存権に代表される社会権の問題として捉えることができる。

子どもの社会権に関わる問題としては、これまでの社会調査では15歳時点という人生の初期における暮らし向き（経済状況）が、その後の人生において、社会関係の欠如、労働市場からの排除、教育機会の欠如、生活必需品の欠如などの社会的排除に関連していることが明らかにされている（阿部 2011）。また、「貧困の世代的再生産」という現象に関して、「不利が不利を呼ぶ」形で貧困から抜け出せ得ない現実の中で、それでもなお子どもの貧困が家族依存的な社会システムの中で「家族の問題」として扱わ

れる現状に対して、「不平等な社会システム」の問題であることが指摘されてきた³。

子どもの困難が積み重なって権利侵害を引き起こしている状況に対して、政府においても、「子供・若者の抱える困難の複合性・複雑性を踏まえた重層的な支援」のため、地域の関係機関による支援ネットワークの構築がすすめられておられる（2016年「子供・若者育成支援推進大綱」）。自治体でもネットワークの整備に向けて「子ども・若者支援地域協議会」やワンストップ相談窓口の設置が増加しているなど、地域ごとに取り組みが進みつつある。しかしながら、こうした取り組みにおいても、首長部局での子ども関連部局の連携には一定の進展が見られるが、首長部局と教育委員会・学校、民間の子ども支援団体との連協・協力には課題が多く、子どもの困難な状況に関する実態の把握と公的支援の充実に向けた取り組みは途上にある。地域の支援ネットワークを有効に機能させるには、子ども・若者の抱える困難の複合性・複雑性の実態を踏まえた支援システムの検討が課題となる。

2. 課題設定

以上のように、子どもや若者の権利（以下、若者も含めて単に子どもという）に関する問題は多岐に渡り、子どもの時期に何らかの困難に直面すると、その不利益が将来に向かって積み重なっていく状況が生じている。また、子どもたちが抱える困難の背景には、社会の構造的問題が大きく影響を与えているにもかかわらず、子どもの権利に関する問題は近年まで社会的な課題とは考えられてこなかった。そのため、本論文では子どもの権利を保障する包摂的な社会・教育システムの構築に向けて、子どもの権利に関する理論の精緻化を試みる。

子どもの権利とは、成長過程にある子ども・若者期において必要不可欠な養育・支援を社会的な合意に基づいて保障しようとするものであるが、その理論的な枠組みは自明ではない。そもそも近代の権利思想では、多くの人々が暗黙の内に理論的枠組みの外に置かれてきた。権利論は、その理論的体系において抑圧・排除されてきた人々が社会的運動の成果として権利を獲得していく歴史的過程とともに発展してきたが、未だ完成されておらず多くの課題が残されている。

本論文の目的は、子どもの権利論を、「権利主体性の確立」と「成長発達に不可欠な配慮の公正な保障」とを両立する、ポスト・リベラリズムの権利論として再構成する

ことによって、不平等や社会的排除といった現代的課題を乗り越える種々の政策・制度に向けた理論的基盤を構築することである。

3. 子どもの権利論に関する問題の所在

人間は生まれながらに不可譲の権利を有するという自然権の思想からすると、当然に子どもは権利の主体となる。この自然権の思想に基づく近代的な人権宣言として18世紀末のアメリカ独立宣言やフランス人権宣言があげられる。たとえば、フランス人権宣言は第1条で、「人は、自由にして、権利において平等なものとして、出生し生存する」と定め、人権が人種、性別、身分などの区別に関係なく、すべての人に認められるという“普遍性”を謳っている。しかし、思想のうえでの“普遍性”とは裏腹に、実態としては“富者の人権”であり“白人の人権”であり“男性の人権”であった（内野 1992）。

つまり、貧者、黒人や人種的少数者あるいは女性については、まっとうな人権主体とは考えられていなかった。また、言うまでもなく、障害のある者や子どもなど不利な立場にある者についても、同様に人権主体とは見做されてこなかった。このような“普遍的”な人権の欺瞞性に対して、人種差別撤廃運動、女性差別撤廃運動などにより“開放”が進められ、その後、「子どもの権利」運動によって、ようやく子どもが権利の主体であることが認められるようになった。歴史的な視点から考えると、子どもの権利は、人権は個人の属性に依拠すべきでないという文脈において獲得された権利であると言えるが、一方で、子どもには特別な保護の必要性ゆえにおとな一般の権利とは区別されてきた。

また、憲法学（あるいは道徳哲学）においても、一般的な権利の主体として「自律的な人間像」が想定されているため、「自発的に目的適合的な行為をなし得る者」ではない未成熟な子どもは、十全な権利主体とは見做されず、保護の対象として一般的な人権とは区別される「特別権」が与えられるべきとされてきた（宮沢 1971）。

子どもの権利の複雑性に関して、問題の所在を整理すると次の2点があげられる。1点目は、権利主体についての「自律的な人間像」の想定に関する問題である。この問題は、憲法学や法哲学が前提としてきた「能力に基づく権利概念」に対して、子どもを権利の主体としての位置づけを明確にすることが課題となる。2点目は、子どもの権利が、保護の対象としての「特別権（子ども固有の権利）」と、自律・解放志向と

しての「一般人権」との対立状況あるいは両者の調整の問題として捉えられてきたことである。この問題は、1点目とも関係するが、子どもを権利の主体として捉えた上で、その主体性に基づいて子ども固有のニーズを保障することを、権利論として明確にすることが課題となる。

4. 論文の構成

本論文では、初めに子どもの権利研究の歴史的展開において「子ども固有の権利」と「子どもの人権」として表れる子どもの権利の二面的性格に着目し、子どもとおとなの「差異」から生じる子どもの権利論の課題を明らかにする。また、子どもの権利研究の理論的な展開を検討することにより、「子どもの権利主体性の確立」と「成長発達に不可欠な配慮の保障」とを両立する子どもの権利論の構築に向けた課題を明らかにしていく（第1章）。

次に、本章では、子どもの権利論における「自律」と「保護」の問題を乗り越える試みとしての関係的権利論に焦点をあて、リベラリズムをめぐる近年の理論展開を踏まえながら子どもの権利に関する法理論的な位置づけを検討する。また、権利主体としての子どものをどのように位置づけるかによって、子どもの権利論における関係性の捉え方はいかようにも変化し得るものとなる。そのため、子どもの権利論における関係性の捉え方に着目して、関係的権利論の学説状況を検討し、その意義と課題を明らかにする（第2章）。

また、子どもの権利研究における関係的権利論は、自律した個人という特殊な属性にとらわれた権利論を批判的に再構成する可能性を有したものであるが、権利主体像の問い直しに自覚的でなければリベラリズムによる排除の構造を解消することはできない。つまり、関係的権利論は、リベラルな権利論を関係性によって補うだけではなく、伝統的な権利概念が想定してきた権利主体像自体を关系的な視点から捉え直すことが求められる。そのため、関係的子どもの権利論においては、依存的な存在である子どもの権利主体としての位置づけを明確にすることが課題となる。（第3章）。

その上で、子どもの権利が、近代リベラリズムによって基礎付けられた権利概念における公的領域と私的領域の区別によって、公共の議論から排除されてきた問題について検討する。その際に、フェミニズム法学におけるケアの理論の知見を踏まえて関

係的子どもの権利論を社会理論として精緻化することを通して、子どもの成長・発達に不可欠なケアを公共的に保障していく上での課題について検討する（第4章）。

最後に、子どもたちの日常の生活と学習の場において子どもの権利が保障されるために、関係的子どもの権利論の実現に向けた実践的な具体像の提示を試みる。（終章）

¹ 例として、児童の福祉施設収容の承認申立事件（浦和家審平8・5・16）、風の子学園事件（広島地福山支判平7・5・17）、高校教師体罰による死亡事故—岐陽高校事件（水戸地土浦支判昭61・3・18）、必殺宙ぶらりん事件（東京高判昭59・2・28）、戸塚ヨットスクール事件（名古屋地判平4・7・27）、公立中学校いじめ自殺—いわき市立中事件（福島地いわき支判平2・12・16）などがある。

² 例として、エホバの証人神戸高専原級留置・退学事件（最高裁平8・3・8）、麴町中学校内申書事件（最高裁昭63・7・15）、熊本丸刈り校則裁判（熊本地判昭60・11・13）など。調査書非公開処分の親による取消請求事件（浦和地判平9・8・18）、また自己情報へのアクセス権が認められた事例として西宮市内申書・指導要録開示請求事件（大阪高裁判平11・11・25）がある。

³ 代表的なものとして、青木紀（2003）、浅井春夫・松本伊智朗・湯澤直美編著（2008）など。さらに、近年では子どもの貧困研究が盛んに行われている。

第1章 子どもの権利研究の展開と課題

はじめに

本章では、子どもの権利に関する研究を歴史的に振り返ることで、「子どもの権利」の理論的な“難しさ”を確認しながら、子ども支援の実践を支え、社会的な課題に取り組むための基盤となる子どもの権利論に向けた理論的な課題を明らかにする。

子どもの権利とは、成長過程にある子ども・若者期において必要不可欠な養育・支援を社会的な合意に基づいて保障することを求めるものである。しかしながら、子どもの権利に関する理論的な枠組みは自明なものではない。そもそも近代の権利思想は、人間は生まれながらに不可譲の権利を有するという普遍性志向とは裏腹に、実態としては所得や人種、性別、障害の有無などによって多くの人々が暗黙の内に理論的枠組みの外に置かれてきた。そのため、その理論的体系において抑圧・排除されてきた人々が社会的運動の成果として権利を獲得していく歴史的過程とともに発展してきた権利論は、未だ完成されておらず多くの課題が残されている。

本章では、子どもの権利研究の理論的な展開を検討することにより、「子どもの権利主体性の確立」と「成長発達に不可欠な配慮の保障」とを両立する子どもの権利論の構築に向けた課題を明らかにしていく。

1. 子どもの権利保障の歴史的展開

国際社会において、子どもを人権の主体として明確に位置づけたのは、1989年11月20日に国連総会で全会一致によって採択された「子どもの権利条約（児童の権利に関する条約）」であった。人権の主体であるとは、人間としての存在価値や尊厳が社会的に承認されているということである。子どもの権利は歴史的にみると決して自明なものではなく、条約が採択されて30年が経つ現在においても、子どもの権利に対する理解は社会的にも制度的にも課題となっている。

子どもの権利条約では、子どもを一人の人間として捉え、権利の享有主体かつ行使

主体として位置づけるとともに、他方で子ども固有のニーズに基づいた成長・発達の保障を規定しており、子どもの権利を構成する自律的要素と保護的要素を共に保障しようとする立場として、現代の標準的な子どもの権利観を形成している⁴。

このように自律と保護の両義的な捉え方の背景には、条約の前文でも言及されているように歴史的な経緯があり、前史としての「ジュネーブ宣言」（1924年）や「国連子どもの権利宣言」（1959年）で示されていた子どもに特別な保護の必要性としての権利観を受け継ぎながら、他方では「世界人権宣言」（1947年）を端緒として「国際人権規約」（1966年）、「女性差別撤廃条約」（1975年）などに代表される第二次大戦後の人権保障の進展として、おとなとの差別をなくす趣旨としての自律的な権利を保障するものであった。

歴史的に子どもが保護を受ける対象と考えられてきたのは、おとなとは異なる存在として子どもが「発見」されたことに起因している。アリエスが著書『〈子供〉の誕生』（1960年）で指摘したように、子どもが固有の存在として意識化されたのは近代以降であり、17世紀までは子どもという観念が存在せず中世芸術においても「小さなおとな」として描かれていた。つまり、家父長的家族制度の下で子殺し・子捨てが黙認されていた時代から、子どもに対して愛情をもって養育することが一般化するにつれて、子どもの弱さや傷つきやすさが保護の対象として社会的に認識されるようになった。その結果、イギリスでは産業革命以降の過酷な児童労働を規制する工場法（1833年）が制定され、国家による子どもの保護が行われるようになった。

英米圏における子どもの保護に関する法制度は、歴史的にはコモンローにおける父権の絶対的・独裁的な性格が強くみられ、イギリスでは1601年の救貧法に端を発する児童福祉法領域においては、親からの保護に欠けた子どもは国が父親に代わって保護をするというパレンス・パトリエ（国親思想）によって子どもの利益が法的な保護を受けたが、家族法領域では父権に対して法は不介入とされてきた⁵。家族生活における子の利益保護の必要性や父権との対立は、1800年代にはエクイティ裁判所において示されるようになり、コモンローの下では父親の支配下に置かれた子どもの利益は、エクイティ裁判所における判例の積み重ねを通して、1925年幼児後見法の第一条で子どもの利益を“first and paramount”（第一の、そして至高の）考慮事項と規定するに至っている（東 2008、松原 2012）。また、1899年にはアメリカのシカゴで少年裁判所が創設されたことで、少年法領域においても、パレンス・パトリエの理念による子

どもの保護が法制化され、現代でも多くの国で少年法の基本理念になっている。

一方で、近代における子どもの発見は、権利の主体へと導く子ども観を提示するものでもあった。子どもの発見者とされるルソーは、著書『エミール』（1762年）において、子どもの時代にはおとなに近づけるのとは違った意味での固有の意義があり、成長・発達するために固有の法則性を有することを明らかにしている。近代以降の教育思想では、未熟な存在としての子どもが「発達の可能態」として考えられるようになり、教育による人間性の形成を通して自律した主体をめざしていく啓蒙としての教育実践が展開されていった。

また、子どもの自律的な権利については、1960年代のアメリカにおいて、公民権やフェミニズムの運動に牽引されながら自由と平等を要求する近代的な権利運動として展開された。当時、アメリカでは「伝統的な家族」の崩壊とともに児童虐待や離婚件数が増加していったことで、保守的な「子どもへの保護」の思想に対する批判が広がり、様々な権威的な保護から子どもを解放すべきだと考えられるようになった。このような潮流は当時の判例にも大きな影響を及ぼし、1969年のティンカー判決では子どもの積極的な表現の自由が連邦最高裁によって認められている⁶。

子どもの権利条約の制定過程においても、1979年の国際児童年に審議が開始された当初は「子どもの権利宣言」にみられる子どもへの特別な保護の枠組みに法的拘束力を持たせることが目指されていたが、1981年に審議に加わったアメリカにより市民的自由の条項が提案されたことで、「自律的な権利」と「保護を受ける権利」を併せて保障する条約として成立した。子どもの権利条約は、このような子ども観の歴史的变化を反映して成立したものであった（徳永 2005：23）。このような特徴をもつ子どもの権利条約は、親や国家や社会との関係における子ども観が歴史的に変化してきたことを反映して創り上げられたものであった。

なお、日本政府は1994年に子どもの権利条約を批准している。しかしながら、子どもの権利条約の実施状況を監督している国連「子どもの権利委員会」は、日本政府に対する勧告の中で立法その他の十分な対応が行われていないことを繰り返し指摘している。第3回の総括所見（2010）では、「権利をベースとした包括的な国内行動計画が欠如していることに、引き続き懸念を有する」（パラグラフ 15）とした上で、「高度に競争主義的な学校環境が就学年齢にある子ども間のいじめ、精神的障害、不登校・登校拒否、中退および自殺に寄与しうることを懸念する」（パラグラフ 70）といった学

校教育の問題を指摘するとともに、情緒的幸福度の低さが「子どもと親および子どもと教師との間の関係の貧困さ」（パラグラフ 60）によって引き起こされていることに懸念が示されている。また、2019年の第4回目となる総括所見では、これまで指摘されてきた問題のほとんどが引き続き取り上げられており、特に、子どもの意見の尊重（パラグラフ 22）や学校・家庭等での体罰（パラグラフ 26）などについて、緊急の措置が必要であることが勧告されている⁷。

日本政府の対応の不十分さに対して、NGOや自治体によって子どもの権利保障の実践が進められているが、日本社会において条約が有する子ども観などの基本的な理解は未だ十分に浸透していない。

他方、ギデンズやベックらによれば、後期近代と呼ばれる現代の社会は、人々の生活や人生を枠づけていた伝統的な紐帯が弱体化し、子どもからおとなへと移行する際のライフコースは複雑で不安定なものへと大きく変容している。そして、個人化の進行によって、人々は様々な社会制度に依存しなければ生活できないにもかかわらず、自分の人生を自分自身の選択と判断によってコントロールしなければならない。このように社会構造が大きく変容している中で、現代を生きる子どもにとっての権利保障とは、従来のような共同体的な基盤を前提とした公的な保護の権利でも、子どもの自己決定を尊重する自律的な権利でも十分に対応することはできない。そのため現在は、子どもの生活や学びを支援する視点からの新たな権利保障システムの構築が模索されている段階にある。

以上のように、子どもの権利保障とは、社会における子ども観の移り変わりを通して、子どもの最善の利益が模索される形で発展してきた。しかしながら、その理論的な基礎付けとしての子どもの権利論は依然として明確なものとなっていない。

2. 子どもの権利論における2つの系譜

わが国での子どもの権利に関する理論的研究は、教育学・教育法学の分野を中心に成長・発達の保障という観点から議論されてきた。そこで本節では、発達と学習の権利としての子どもの権利論の展開と、それに対して批判的に提起された「子どもの人権」と「子ども固有の権利」に関する議論について検討していく。

(1) 発達と学習の権利としての子どもの権利

子どもの権利は成長や発達の権利を中心として論じられてきたのであるが、ここで強調されるのは、おとなとは異なった存在としての子どもの固有性であった。つまり、成長途上にある未熟な子どもは、自律した権利主体としての一人前のおとなになるために、その発達可能性を十分に保障されることこそが必要とされる。このように子どもの固有性（おとなとの差異性）を強調する子どもの権利は、子ども固有のニーズを効果的に表出してきたために、発達論や障害児教育論などの教育実践の課題として扱われるとともに、教育権や教育内容決定権といった教育行政の問題として論じられてきた。さらに、判例においても家永教科書裁判杉本判決や旭川学テ事件最高裁判決などによって一定程度摂取されるとともに、1989年に採択された「子どもの権利条約」を契機として、少年法などの分野においても「健全育成」に加えて子どもの権利の視点から発達権の保障が組み込まれるようになるなど、広く一般的に認識された概念へと発展している⁸。

そこで、教育学的なアプローチによって包括的な子どもの権利思想を展開してきた堀尾輝久の理論を中心に発達権を中核とする子どもの権利論を検討していく。堀尾は、子どもの権利思想の歴史的な分析を通して、教育を受ける権利とその前提としての発達と学習の権利を、子どもの権利の中核に据える。この時、「発達段階にふさわしい学習の権利、教育への権利が、それにふさわしい環境・人間関係を含めて保障されていなければ、子どもの人間としての諸権利も、将来にわたって守られず、成人してからの諸権利も、その内実のないもの」になることを指摘する。そのため、発達と学習の権利は「基本的諸権利の基底となるものであり、人権の基底、ないしは、『人権中の人権』ともいうべき地位が与えられねばならない」と論じている（堀尾 1989）。

堀尾は子どもの権利の思想的な展開を、近代における「子どもの発見」と新教育運動の歴史から説明している。そこから、「子どもは『おとなのひな型』、『未熟なおとな』ではなく、その未熟さは、発達の可能性をこそ意味している」（堀尾 1989）として、子ども固有の発達の権利が引き出される。子どもの権利の思想的母胎としては、このような近代思想が位置付けられているが、堀尾が注目するのは、むしろ近代以降の現実の歴史過程における権利侵害とそれへの批判・運動であり、そこから子どもの権利思想の深化をみている。つまり、子どもの権利は、児童労働や虐待等に対する子ども

の保護を目的とした社会福祉的な思想と、国家や社会への統合を目的とした教育制度に対して展開された「新教育運動」の流れが合体する形で、歴史的に展開してきたものであると論じられる（堀尾 1986）。

以上のような歴史認識に基づいて、堀尾の子どもの権利論では、生存権と幸福追求権が中核に据えられる。これらは「子どもの現在の生命の維持と幸せな生存とともに、子どもが将来にわたって、人間的に成長・発達する権利であり、そして、幸せを自ら選びとる権利」であり、そこには「人間的な環境のもとで、養育される権利」も含まれるという。さらに、「発達段階にふさわしい学習の権利が保障されることも、成長・発達の権利を内実あらしめるためには不可欠なもの」と述べられている（堀尾 1986 : 50）。

また、堀尾は子どもの権利の特性として次の2つをあげる。すなわち、1つは「その発達の視点とかかわって、子どもの権利がその将来にわたって人権の基底になっていくということ」であるが、もう1つは「子ども固有の権利が保障されるためには、子どもにかかわるおとなたちの、親たちの、教師たちの権利がまもられていなければ、その権利はまもられないということ」である（堀尾 1986 : 55）。つまり、子どもは未熟な存在であるため、その権利を自己充足することができず、誰かが保障しなければならない。そこで、両親、家族、近隣、そして教師といった子どもを取り巻く人々との関係が注目されることになる。この時、堀尾は、「子どもの発達と学習にかかわる他者との関係のなかで、そのかわりをもつ者の権利保障と、子どもの権利保障は不可分」と捉え、これら関係者の権利が保障されることによって子どもの権利が保障されると考える。こうして、「親の健康で文化的な生存権」や「教師の人権と教育権(限)」の保障が強調されることになる。その際に、子どもの自身の権利については、「子ども自らが主張できず、適切な人が代行してその実現を保障する」ものとして捉えられる（堀尾 1989 : 11）。

以上のような発達権を中心におく子どもの権利論に関しては、教育学からアプローチした堀尾に加えて、教育法学における法解釈学的なアプローチを行う兼子仁や、労働権保障との関連から学習権や発達権を中核とした教育を受ける権利を論じてきた牧証名などによって多面的に展開されてきた。兼子は、日本の教育法制が憲法と教育基本法（1946年制定法）により一体的に予定されている教育法的な基本原理によって存立していると捉え、この教育法的な基本原理は「教育の性質によりよく即する教育条

理解釈」によって究明されていかなければならないと論じる（兼子 1978 : 193）。そして、教育条理解釈によって憲法 26 条の教育を受ける権利を、経済的条件整備のみならず、「すべての子どもが能力発達のしかたに応じてなるべく能力発達ができるような（能力発達上の必要に応じた）教育を保障される」といったように、「すべての人がその学習権・人間的発達権を実現できるように国家に積極的条件整備を要求する権利である」と解する（兼子 1978 : 232）。また、親権の一部を構成する親の教育の権利については、学習・教育についての権利を本来的に持つのが子ども本人である以上、親の教育の自由は主に、「人間的成長・人生的幸福面にかんして子の学習の自由に必要に応じて代位するという性質の自由権」であると解する（兼子 1978 : 205）。

このように、兼子は子どもの発達や学習の権利を、国家や親あるいは社会に課される義務の反射あるいは根拠として、社会権的に捉えている。一方、牧は「個の発達を担保する社会的合意や社会的共同についての思想が、労働者階級の運動と思想の中に存在していたこと」を歴史的に明らかにし、労働権の主体の形成とかかわって教育の権利を捉えている（牧 1990 : 306）。そのための子どもの権利の保障とは、「子どもは成長・発達していく可能態としての存在であるから、できる限り自律的能力を培うよう援助する」ことが必要だと述べる（牧 1990 : 26）。その際に、子どもの権利の特質として、子ども自身が要求し自らの手で闘い取ったものではなく、おとな（社会）によって社会的に認知されてはじめて法的規範としての意味を持ち、制度的保障の対象となるものであることを指摘し、子どもの権利についての社会的合意水準を高めることが課題であると論じている（牧 1990 : 18-40）。

以上のように、子どもの固有性（おとなとの差異性）を強調する子どもの権利論は、近代人権思想において、あるいは現実の歴史的過程の中で、子どもがもっぱら家族に依存した存在として捉えられ権利の主体とは見做されてこなかったことに対して、子どもを権利の客体から主体へと捉え返すことによって、子どもの存在としての固有性と発達可能性を十分に保障する必要性が強調されてきた。そして、発達権を中心とした子どもの権利論は、多くの論者によって発展的に継承されており、現在でも有力な理論となっている。

（２）「子どもの人権」と「子ども固有の権利」

戦後日本の学校教育制度は、憲法・教育基本法のもとで「教育を受ける権利」を保

障するものとして実施されてきた。教育学・教育法学においても学校こそが子どもの学習権・発達権が保障されるべき場所として考えられ、学校での自律的・創造的な教育実践による学習権の保障を如何に確保するかという点に焦点がおかれ議論されてきた。しかしながら、教師による教育実践において子どもの権利が保障されるという構図は、学校や教師が子どもにとって対立的な存在になり得ることを暗黙の内に覆い隠すものであった。このように子どもと教師との緊張関係への認識に希薄な教育学・教育法学に対して、原聡介は子どもの疎外という視点から問題を提起する。つまり、学習の主体としての子どもが、教育を不可欠的に必要とし要求する存在として認識される以上、教育の主体としての親、教師あるいは学校、国家などと不可避的に対立緊張関係に入らざるを得ないことを踏まえて、原は近代教育学において発達の可能性があるからという理由が自己目的化していることを批判するのである。この批判の背景には、現実の教育状況において子ども達が追い込まれているのではないかという危惧があり、発達可能態としての子どもの可能性を出来る限り開花させることを目指す教育思考において、子どもは開発されるべき資源として捉えられていることを批判するのであった。(原 1979)

また、学校における現実としての人権侵害という問題状況を背景として、「子どもの人権」を強調する議論が提起されている。学校における人権侵害とは、70年代以降に顕在化してきた体罰やいじめの問題の深刻化、さらには管理主義的で抑圧的・画一的な傾向をもった硬直的な学校教育に関する問題などであり、憲法で保障された基本的人権の侵害という極めて深刻な状況が生じていたのである。このような現実の問題に対して、「子どもの人権」論は、『『子どもの人権と父母の教育権』という法規範の角度から学校のゆがみを照らし出し、教育実践や学校の規律がいつのまにか陥っている教師中心的教育観・学校観を問い直す必要性を提起』(田沼 1993: 204) することを契機に展開された。

学校現場での人権侵害状況から子どもの人権論を提起した今橋盛勝は、「教育法に固有な法理論」によって子どもの一般人権を否認したり、侵害を容認したり、救済を困難にすることはあってはならないことだとして、教育法に固有な法理論は「子ども・生徒の成長・発達、他の生徒等の学習権・一般人権との関係をふまえて、発展途上にあり、成熟していない生徒の一般人権をより深く保障し、手厚く保護する」(今橋 1983: 118) ために展開されなければならないと論じる⁹。今橋によると「子どもの人

権」とは、一般人権と学習権（発達権）と生存権から構成されており、子どもに固有の権利は人権思想や教育思想のレベルではなく、現行憲法においてすでに保障されていると捉えられる（今橋 1987）。つまり、今橋によると学習権は、「教育学的・教育実践的概念、理念としてではなく、教育法学的概念と法規範性をもった法理論」（今橋 1983：81）として認識される。そのため、堀尾のように学習権の保障は「教師の職業倫理的レベル」の問題として考えておくべきであって、そのまま法的レベルでの争点となるわけではないと考えることに対しては（堀尾 1981）、法理論としてのあいまいさゆえに批判的な立場をとる。また、堀尾の理論による「子どもに固有の権利」の保障のあり方が、親や教師との「関係性」や「代行性」に依存することに対しては、「代行者」による「保護」や「教育」が子ども自身の人権と衝突する可能性（第二の教育法関係）を有していることへの意識の希薄さを指摘する。

子どもの権利論において、「子ども固有の権利」と「子どもの人権」のどちらを強調するかをめぐっては、教師の専門職としての裁量や権限、つまり教育の自由に関する認識の差異の問題も存在している。たしかに、子どもの学習権の保障に関して、教師が教育実践において直接的な責任を有しており、国家や政治権力等による不当な支配に対して防波堤としての役割を果たすことが期待されるものであるが、子どもを取り巻く状況が複雑化している今日的な状況においては、医療や福祉などの他の専門職との連携の必要性も含めて教師の専門性という面から現代的な教職論に関する考察を深めていく必要があるだろう。しかし、権利論の問題としては、子どもの権利保障を親や教師に全面的に依存することができない以上、子どもとおとなの差異から導き出される子ども固有の権利を、おとな中心に構成された一般的な権利との関係において、どのように捉えることができるかが重要な課題となる。

今橋による子どもの権利論は、子どもの主体性に着目することで「子ども固有の権利」よりも「一般的な人権」としての側面を重視するものであるといえる。ところが、子どもの権利を一般的な人権として捉えることには、現在の権利論を基礎付けている近代人権思想における困難を抱えている。代表的な議論としては、奥平康弘は憲法学の立場から人権と子どもの権利を明確に区別すべきだと述べている。奥平は、法哲学における人権論（ヒューマン・ライツ論）の検討をとおして、そこで前提とされている主体が“一人前の人間”であることから、発達段階の過程にある子どもの権利は、あらゆる人間に対して普遍的に与えられるべきところの平均的権利としての「人権」

ではなく、それとは区別される特別な権利が必要とされると考える¹⁰。すなわち、人権の主体とは、「最小限の程度において理性的な判断能力を備えている者、もっといえば、関連情報が与えられることにより、自分の行為の目的を自主的に選択し、目的適合的であるためにはなにが必要かということ自主的に判断して、自己責任において行為する主体」（奥平 1988）であるということで、それゆえに近代人権理論においては発達過程にあり未成熟な子どもは一般的な人権の主体とは看做されなくなるのである。

奥平の主要な論点は子どもの権利主体性に関するものであるが、普遍性を標榜する近代人権理論は、その主体として“一人前の人間”を想定するがゆえに子どもに限らず多くの人々を暗黙の内に排除するものであった。近代人権論の権利主体像に関する問題は第3章において検討するが、子どもの権利をおとな中心に構成された一般的な権利論との関係において捉えるならば、一般的な権利論が有する課題についても明らかになる。そのため、子どもの権利論を検討する際には、一般的な権利論の再検討を不可避的に含みつつ、統一的な権利論の構築が目指されなければならない。

ここではひとまず、今橋が指摘するように人間として当然に保障されるべき人権を子どもに保障するのは当たり前のことであると考えれば、子どもの権利は「子ども固有の権利」と「子どもの人権」の2つの要素を含むことが明らかとなる。この2つの要素は子どもとおとなの差異に関する認識に由来しており、子どもの未熟さや発達可能性からおとなとの差異を強調し子どもに特別な権利を求めていくのか、あるいは人間としての普遍性から同質性を強調し子どもにもおとなと同様の権利を求めていくのか、それとも両者が必要であるとしてその調整を求めていくのか、といった点が問題となる。この2つの要素はどちらか一方だけでは不十分であるが、安易に両立すると捉えることも困難を伴っている。そこで次節では、「子ども固有の権利」と「子どもの人権」の関係について、両者を「保護」と「自律」という観点から捉え直し、その両立をめぐる議論について検討していく。

3. 保護と自律の関係

子どもは権利の主体であるとされながら、『子どもの人権』が大人以上の制約を受けるのは、子ども自身が『子どもの特性』ゆえに享受する『発達権』を保障してもら

うことの結果である」(大津 1989)と論じられてきた。子どもの権利論において、自律と保護はある種の対抗関係を有しているわけであるが、両者を権利論として統一的に捉える試みは2つの立場から行われてきた。1つは発達権・学習権を中心とした子どもの固有の権利において保護と自律の要素を統一的に捉える立場であり、もう1つは人権の制約原理としてのリベラル・パターンリズムから自律と保護の関係を捉える立場である。

(1) 子ども固有の権利における保護と自律

我が国の子どもの権利概念は発達権・学習権の理論を中核に発展してきたため、保護と自律の衝突は起こりにくいと考えられてきた。森田明によると、アメリカで展開されてきたオートノミーを中核とした人権概念が「保護かしからずんば自律か」の二者択一的な傾向を持っていたのに対して、日本では「保護における自律」といった枠組みにより両者を架橋しようという思考があるという。つまり、アメリカにおいて人権という近代の理想は、その背景にある歴史的・社会的文脈を離れたイデオロギーとして働き、人権思想の広がりによって家族・教会・教育組織等の「共同体」が分解しつつあるという認識がある。それに対して「自律的個人の理想は実は、その背後に、相互に結びつき支えあう人間の依存が存在する場合にはじめて有意義なものになりうる」という視点を強調するのである(森田 1999: 153-154)。その点、日本においては、少年法等の子ども関連法令の理論や発達権・学習権論の展開から、保護とは「一面では法のパターンリスティックな配慮を導くと同時に、他面で少年の人格の自由をも要請する二面的内容をもつものとして理解され」、同様に、教育は一方的な支配的権能ではなく、子どもを自由かつ独立の人格として成長することを保障するものとして理解されてきたと指摘する。それゆえ、アメリカのような保護か自律かの衝突は起こりにくく、「内部に含まれている対立をそのまま維持しながら両者の平衡を保ち、個々の具体的な局面や年齢に応じて『保護・教育』と『人権』との配分を考量するという処理方法がとられ易い」と述べる(森田 1999: 19)。森田は、保護によってはじめて子どもを実質的に独立と責任の主体と導くことが出来るといったように、保護のあり方に焦点をあてて子どもの権利を捉えている。

また、教育学・教育法学の立場から子どもの権利における保護と自律の関係を考察する牧証名は、保護と自立(自律)の関係を本質的に矛盾しないものとして捉えてい

る。なぜなら、自立への道を保障することは保護の重要な内容だと考えるからである。つまり、保護の原理を「発達可能態としての子ども自身の判断・選択・決定・実施・責任の諸能力の形成を支える」（牧 1990：26）という発想で捉えている。このような保護のあり方は、慈恵的な発想や社会保全、治安・秩序維持的な発想による「保護」とは区別され、「もっぱら子どもの存在そのもの・生存・発達・進路をかれの必要に応じて保護するということであって他ではない」（牧 1990：36）と説明される。

そして、このような保護概念を基礎とした権利保障のあり方は、「子どもの生活や学習において、必要な保護的条件や指導は行なうが、それは子どもの自己統御力を高めることに関連づけられ、自己統御力・自己決定能力・自治能力の形成にともなって、転ばぬ先の杖的保護を減少させていく」ような形が望ましいとされる。この時、「自立への援助という積極的対応と弱者性を危険から守るという消極的対応とが統一されている」と説明される（牧 1990：37）。実際は子どもが置かれている社会環境によって内容が複雑になるが、このような理念型にむかう理論的・実践的な志向性が求められる、というわけである。

以上のような議論に代表されるように、我が国における「子どもの権利」論においては、適切な保障主体の保護に依存することによって「子どもの権利」が有効に保障されると考えられており、親権の行使や教師の専門職的な裁量権に対抗し、あるいは制約する意図をこめて展開されることはほとんどみられない。

しかし、江幡裕は、このような「子どもの権利」論は限界を有していると指摘する（江幡 1992、2003）。すなわち、「子どもの権利」保障とは、結局、それを保障する主体の責任を強調することになり、子どもの権利行使の能力の拡大は背景に退きパターンリスティックな子どもの権利の制約という従来原則の下で親や教師の責任を強調することになる。そして、人権論一般は結局「おとなの権利」による理論体系になっているがゆえに、おとなの専制や欺瞞から子どもを解放することを含意しているはずの「子どもの権利」は、おとなによって裁量・考案された「子どもの最善の利益」になってしまうと指摘する。このことは、「子どもの最善の利益」のために保護と自律のバランスを確保しつつ具体的な保障の方策を工夫するといったことでは済まない、きわめて困難な問題なのである。それゆえ、「子どもの権利」論の課題は、「子どもがおとなより意思能力において劣っているがゆえにおとなから子どもを取り出して異質化し特殊化し（その権利を制約し）、子どもの法的地位を『保護およびケア』の客体と認

定したうえで、彼等の『最善の利益』をおとなの判断に任せるという法的な相互関係を克服して、おとなと子どもの新たな『相互関係の創造』の可能性をあらゆる方面から追求」することだと述べる（江幡 1992：134）。

江幡の指摘は、子どもとおとなの共生を可能とする新たな社会原理を創造する可能性を探るという方向性を示すにとどまっているが、権利の理論体系が「おとなの権利」を中心に構成されているために、子どもの権利における保護と自律の対抗関係を解消することは困難であるという点は重要な指摘である。それは、保護中心の子どもの権利論における「子どもの最善の利益」が結局はおとなの裁量に左右されるというだけでなく、おとな中心に構成された近代的な権利概念自体を問い直す必要性を示唆するものである。この問題に関しては、リベラル・パターナリズムの理論から明らかになる「強い人権」と「弱い人権」の議論を通して検討していく。

（２）リベラル・パターナリズムによる保護と自律

次に、保護と自律の関係を統一的に捉えるもう 1 つの立場について、子どもが能動的に権利を行使することを前提とした上で、保護的な要素を子どものもつ能動性によって自己形成していくための支援として捉える議論をみていく。子どもの自己決定権を重視する喜多明人は、子どもの権利条約から「子ども自身の意志と力で自己形成をはかる」子ども観を読み解く。そして、「おとな優先社会と少子化時代の中で、子どもが『身近なおとな』（親や教師）の願いにあわせ過ぎて、自己の存在感を失いつつある」という認識の下で、おとなが子どもにイニシアチブを渡すことを求めるのである（喜多 2010）。喜多は、子どもの権利条約の一般原則でもある意見表明権の解釈に関して、立法者意思に基づくものとして「子どもが結婚、職業選択などの人生選択にあたって、さらに教育・医療・レクリエーションなど自己の人生、生活、自己成長について、子ども個人としての人間的な意志決定を行っていく行為及び考え方をおとな社会がもっと尊重すべきである」（喜多 2010）という理解を提示し、子どもの自己形成を支援する施策として自治体による子どもの権利条例などによる子ども参加の実践を高く評価している。しかし、喜多の議論においては、自己形成に関する子ども支援実践を支えるという点に関しては保護的な要素が自律的な権利観に取り入れられているものの、子どもによる自己決定がどのような場合にどの程度まで認められるものであるのか明らかではない。

一方で、自己決定などの自律的な権利が、保護のための特別権との関係において、どのようにして、どの程度まで制約されることが認められるのかを法理論として検討しているのがリベラル・パターナリズムである。代表的な論者である佐藤幸治は、子どもの自律に対する尊重と子どもの自由への干渉を統一的に説明する評価基準（自律化のための限定的なパターナリズム）を設けることによって「保護」と「自律」の両立を図る（佐藤 1987）。この時、自律を尊重する規範的態度は、現実の自律というよりはむしろ自律に対する能力に関わると捉えられている。そして、フリーマンの道徳哲学理論から「子どもが自由で理性的な行為主体として自己の目的体系に対して十分な責任を引き受けることができる能力を身につけるようにするためには、『平等な機会への権利』と『自由主義的パターナリズムへの権利』という二つの権利が与えられなければならない」と述べる。なぜなら、「子どもが独立の成人期に成熟することを可能ならしめる原理が選択され、パターナリズムもかかる成熟を阻むような理性を欠く行動を排除するというように限定されるべき」と考えるからである¹¹。

以上のようにリベラル・パターナリズムの理論は、喜多の理論と同様に、自律的な権利観をベースにして、権利を行使する能力を形成していくための保護や支援を子どもの権利として捉える立場である。ここでは権利の主体として、理性的な判断能力を有する自律的な人間というリベラリズムに基づいた近代的な権利概念である「強い個人」が想定されており、子どものような弱くて未熟な存在は“一人前の人間”へと成長すべく啓蒙の対象として捉えられる。しかしながら、現実の個人は、子どもに限らず多くの者が弱い人間であるにも関わらず、理性的たるべしという普遍的法則に従って“有能さ”が求められ、他律から自律へ、受動的状態から能動的状態へと自ら努めて向上していかなければならないとするならば、現実の人間を能力の差によって区別し、強者による優先的な人権享受と弱者支配を正当化するものとなる。このような「強い人権」論を批判する笹沼弘志は、人権の現代的な意義を「他所の恣意的な支配、権力に対する抵抗を可能にする」ことだと考えるゆえに、弱い個人にこそ権利の主体としての地位が認められ、他者への依存を抑制することで自己決定を可能にすることが求められるべきだと主張する（笹沼 1994）。

笹沼による「弱い人権」論は、子どもを権利の主体として正當に位置付けるものである。しかし、すでに確認してきたように、子どもの権利は、子どもがおとなから解放され、自律して、おとなと同じ権利を獲得するだけでは不十分なのであり、子ども

に固有のニーズを保障することが不可欠である。このような子どもの権利における特殊な性質から考えると、弱者にこそ権利をという「弱い人権」論でも子どものニーズを十分に保障するものであるかは疑問が残る。

子どもの権利の特殊性から明らかになるこのようなアポリアは、「強い人権」論も「弱い人権」論も、結局は両者ともアトミズム的な人間観を前提としているために生じるものと思われる。そのため、他者との依存的な関係性の中でしか生きられず、なおかつ依存的な関係性によってこそ成長・発達していく子どもという存在に対して、権利主体として正当に位置づけた上で内実のともなった権利保障を構想していくことが困難になっているのではないかと考えられる。

4. 子どもの権利論の問い直し

(1) 法思想としての権利概念の転換

近代的な権利概念において権利主体としての個人像をアトミズム的な人間観を前提として把握するのは、社会の本質を「自由な個人によるアソシエーション」としてみる、リベラリズムの社会観が内在しているためである。法の社会は、「想定上の自律的意思主体の理念的共同性＝社会契約によって創出＝擬制されたもの」であり、これによって「権利の世界」と「現実の世界」が区別される。そして、法（権利）の思想は、社会を規範化（法化）し、諸個人を自律的主体へと陶冶するという、啓蒙のプロジェクトであると考えられてきた（川村 2002）。

ところが、このような法思想におけるリベラルな社会観に対しては、人間の本質あるいは実態としての共同性や関係性といった視点から批判が提起されており、それらを法理論に包摂する取り組みが法哲学・政治哲学において近年盛んに行なわれてきた。そのため、現代のリベラリズムの理論は、これまでの人権論が前提としてきた近代的リベラリズムとは異質のものとなっている。つまり、身分制社会秩序からの開放として特徴付けられてきた功利主義的な自由主義の近代リベラリズムとは異なり、現代リベラリズムは自由と平等の両立に向けた社会的規範理論として特徴付けられ、政府や社会に対して個人の福祉を積極的に保障することを求めるようになったのである。それは前提となる個人観の問い直しを含むものであり、アトミズム的個人を前提とした権利論も再検討が求められている。

近年の哲学的な議論においては、権利主体としての根拠を、個人の属性ではなく、社会が自由な個人を尊重することの価値観を共有している、という社会的な合意に求めるように変化している。つまり、人権の根拠を人間の理性や本性に求めること、そして、それゆえに人権の主体たる要件を有能さに求めることは自明なことではなく、他者への依存的な関係性を不可避とする人々が共に生きる社会において、如何なる人権が保障されるべきかが問われている。なぜなら、現代リベラリズムとは、個人がそれぞれに「善き生」を構想し、実現していくことを尊重する価値多元的な社会構想であるが、その際に社会は自由で平等な権利を保障することによって個人を積極的に支援していく責任を有しているのである。そのため、子どもの権利に関しても、子どもが一人の人間として成長・発達していくためには、社会は如何にしてそれを保障することができるのか、という点が重要になる。

（２）子どもの権利論における関係的な視点

社会の中で一人の人間として子どもの権利を保障するためには、子どもを社会の周縁から正当な構成員として位置づけ直すことが必要となる。そして、子どもが社会でどのように位置づけられているかを示す指標となるのが、子どもの権利条約の一般原則として位置づけられている意見表明・参加の権利（条約第 12 条）である。国連「子どもの権利委員会」が 2009 年に採択した一般的意見第 12 号では、自己に影響を与える広範な問題について自分の意見を表明し、かつその意見を正当に考慮される子どもの権利の実践が広まり、それが子どもの「参加」として概念化されてきたことを高く評価した上で、それらの実践が長年にわたる多くの慣行及び態度、並びに政治的及び経済的障壁によって阻害されていることに対して懸念が示されている。

子どもの権利条約が規定する意見表明と参加の権利は、自律的な権利観に基づいた自己決定権や社会的参加権とは異なり、おとなと子どもの日常的で豊かな人間関係において子どもの意見が尊重されることを求めるものである。しかしながら、子どもの参加の実践では、暗黙の内に自律的権利観に基づいている場合も多く、子どもを取り巻く社会の構造的問題に対して、子どもの声に寄り添いながら社会や制度の改善に取り組んでいくことが課題となっている。

日本における参加の実践は、「子どもの権利条例」を制定する幾つかの自治体において先駆的に取り組まれている。「子どもの権利条例」は、喜多明人など子どもの権利の

研究者が牽引してきた実践であるが、一方では批判的な見方も示されている。特に、関係的な権利観に立つ福田や世取山は、川崎市の条例などに見られる「自己決定権」による権利観を問題と指摘する。つまり、条約第12条の意見表明権が、自律的な権利観に基づいた自己決定権や社会的参加権とは異なり、おとなと子どもの日常的で豊かな人間関係において子どもの意見が尊重されることを求めている点を指摘し、子どもの権利は本質的に関係的な概念であることを強調するのである。福田らが指摘するように、子どもの権利条例の実践にみられる参加の取り組みには、暗黙の内に自律的権利観に基づく場合が多く、子どもを取り巻く関係性を問い直すものとは必ずしもいえない。

子どもの権利研究の展開として、子どもの権利条約第12条に現れる関係的な権利観に関して更に考察を深めることによって、「保護か自律か」のリベラリズムに基づいた自律的な権利論を乗り越え、成長・発達に不可欠な配慮(ケア)を保障することができる関係的な権利概念として理論的精緻化を図っていくことが課題となる。

小括

本章では、子どもの権利研究の展開において「子ども固有の権利」と「子どもの人権」として表れる子どもの権利の二面的性格に着目し、子どもとおとなの「差異」から生じる子どもの権利論の課題を明らかにした。それは、子どもの未熟さや発達可能性からおとなとの差異を強調し特別な権利を求めていくのか、人間としての普遍性から同質性を強調し子どもにもおとなと同様の権利を求めていくのか、という基本的な問題として子どもの権利論に現れてくる。しかしながら、子どもの権利論において、「子ども固有の権利」と「子どもの人権」は、一方が他方を補うことはできず、両者を調整の問題として捉えることもできない。なぜなら、保護・特別権の志向を強めるとおとなによるパターンリズムの問題が生じ、自律・開放志向を強めると不可欠な配慮が欠落してしまう、といったディレンマを抱えるからである。

また、子どもとおとなの「差異」によって、権利論が前提としてきた権利主体として人間像が問題となる。従来の権利論では、その主体が「自律した有能な個人」に限定され、それゆえ子どもは人権の主体とはみなされないと捉えられてきた。子どもの権利は、子どもが自律して、おとなと同じ権利を獲得するだけでは不十分であり、

子ども固有のニーズを保障する権利が不可欠である。

子どもの権利論の課題として、権利主体として位置づけた上で内実のともなった権利保障の構想していくことが求められる。そのためには、依存的な関係性の中でしか生きられず、なおかつ依存的な関係性によってこそ成長・発達していく子どもという存在を社会科学の理論体系の中で捉えなおしていく必要がある。

-
- 4 「子どもの権利条約」では、表現の自由などの市民的権利の他に、家庭環境に関わる権利、教育や福祉の権利など、子どもが成長・発達していく上で必要な事柄が権利として明確に規定されている。条約の詳細は、永井ら（2000）、喜多明人ら（2009）を参照。
 - 5 イギリスにおける子どもの利益保護法制は、児童福祉領域と家族法領域で異なる法体系として子どもの保護の思想と法理論が発展してきた。しかし、1989年児童法（The Children Act 1989）で、子どもに関する総合的な法体系が成立して、子どもの利益が「至高の考慮事項（paramount consideration）」（第1条）と規定されるに至っている。（東 2008：23）
 - 6 *Tinker v. Des Moines Independent Community School District*, 393 U.S. 503, 1969 では、ベトナム戦争反対の意思表示として黒い腕章をつけて登校した生徒に対する停学処分 of 合憲性が問題となった。判決では「生徒や教師は校門の前で憲法を脱ぎ捨てるわけではない」ことが明示され、「学校の業務を著しくかつ実質的に妨害したり、他の生徒の権利を侵害したりしない限り、...生徒の意見表明を禁じることはできない」という「実体的侵害」による基準（ティンカー・テスト）を示した。これにより生徒の表現の自由を広く認める立場が示されたが、「学校側による「公式の意見表明」を認めたいうえで、それに対する対抗言論としての生徒の表現活動の重要性」（青野 2004）を主張する立場から価値の教え込みに対して限定を加えたものと解釈されている。
 - 7 国連・子どもの権利委員会による第4回・第5回統合報告書に対する総括所見(2019年3月5日付)については、外務省ホームページを参照。 <https://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/jido/index.html>（最終アクセス 2019年9月8日）
 - 8 なお、発達権に関しては、(服部 2002) が発達権の用例やその分類を行なっている。
 - 9 今橋は現代の学校の病理を、「子どもの多様で多面的な能力を、受験用学力に一面化し、『能力主義』によって序列化しながら、管理主義教育によって、その破綻を糊塗しようとし、そのことによって子どもの一般人権を侵害し、子どもの人間的誇りを傷つけ、学習・発達意欲を破壊してしまう構造」（今橋 1983：118）にあると考える。そして、このような子どもの人権の侵害や非保障の問題が、当事者・関係者・法的機関において人権問題として認識されず法的問題として現象化せず、放置されてきたことを指摘する。
 - 10 一般的な人権とは区別される特別な権利の必要性については教育学からも提起されている。原聡介は近代人権論が有してきた子どもの疎外に着目し、「近代的人権の担い手から実質的に脱落していかざるを得ない社会的弱者としての子どもを特別に保護することは社会的公正の観点から当然のこと」であるが、子どもを保護することと子どもがおとなと同じ意味で近代人権をもっていると認めることは同じことではないと述べる。つまり、子どもの権利とは、「いまだ政治社会にとって一人前でないことによって保留されている諸権利（参政、労働、結婚、喫煙……）を今与えよ、ということではなくて、それを保留のまま、しかもなお固有の現実的権利を予定」するものである。そのため、「一人前に成りゆく者の特殊事情」にもとづく、すぐれて教育的な問題であると述べる（原 1980）。
 - 11 大浩津は、自律化のための限定的なパターンリズムの根拠と内容が不明確だと指摘し、佐藤の理論を内在的制約原理により発展させる必要性を主張する。これは、人権侵害にならないような干渉が子ども自身の「発達権」の保障に必要なかぎり認められるというもので、発達権保障に不可欠な干渉であるかどうかの基準としては、「回復不可能な失敗の阻止」以外は、子どもの自己決定に反する強制的な干渉は許されないと主張する。

第2章 関係的子どもの権利論の再検討

はじめに

子どもの権利に関する法理論上の難題として、子どもの生存や発達において不可欠なものとして保護（配慮・ケア）を必要とするにもかかわらず、保護志向が強まるとおとなによるパターンリズムの問題が生じ、個人の自律への志向を強めると子どもに不可欠な配慮が欠落するというディレンマが生じる。この問題は、近代的な人権概念が前提としてきた権利主体像に起因するものであるが、現実には生きる人間は社会における様々な関係の中で位置づけられた存在である。つまり、子どもだけでなく、すべての人が他者との関係性の中で生活を営んでいる。法学者の西原博史は、リベラリズムの憲法学が「正義の規定性」にこだわり社会関係を捨象した抽象的個人像を想定してきたことを批判的に捉え、「現実には生きる人間は抽象的存在ではなく、自由を行使する現実的な条件に依存する社会関係に置かれた存在である」と述べているように、社会関係の中で生きている人間像を捉えた法理論の検討が求められる（西原 2017：19-23）。特に、子どもを権利の主体として正当に位置づける上で、権利主体として想定する人間像は重要な問題となる。

近代リベラリズムに基礎付けられた一般的な権利概念では、権利主体として「自律的な人間像」が想定され、「自発的に目的適合的な行為をなし得る者」ではない未成熟な子どもは十全な権利主体とはみなされてこなかった。それに対して、権利主体として人間像を関係的な存在として捉えることによって、他者との依存的な関係性の中で成長・発達していく子どもを権利の主体として捉えることが可能となる。子どもの依存的な関係性を前提としながら、保護と自律のディレンマを乗り越える試みとして位置づけられるのが、関係的子どもの権利論である。

そこで、本章では、子どもの権利論における自律と保護の問題を乗り越える試みとしての関係的権利論に焦点をあて、リベラリズムをめぐる近年の理論展開を踏まえながら子どもの権利に関する法理論的な位置づけを検討する。関係的権利論に着目する理由は、他者との依存的な関係性の中でしか生きられず、なおかつ依存的な関係性によってこそ成長・発達していく子どもという存在を権利論として正当に位置づけ得るものだと考えるためである。しかし、権利主体としての子どもをどのように位置づけ

るかによって、子どもの権利論における関係性の捉え方はいかようにも変化し得るものとなる。そのため本章では、子どもの権利論における関係性の捉え方に着目して、関係的権利論の学説状況を検討する。

1. Marth Minow による関係的権利論

関係性の概念を権利論に取り込む試みは、1990年頃からアメリカの法学者である Marth Minow によって先駆的に展開されてきた (Minow 1990、1995)。Minow による関係的な権利論とは、「差異のディレンマ」を解消することを目的として、従来の自由権中心の権利アプローチに対して関係性アプローチを統合することによって権利を再構成するというものである。

「差異のディレンマ」とは、人種や性別など様々な社会問題に対して平等を追求しようとする際に生じる問題である。Minow は、学校教育制度における「差異のディレンマ」の一例として、アメリカにおいて英語を第一言語としない少数民族の子どもたちに対する言語教育の問題を挙げている (Minow 1990 : 23-40)。ここでのディレンマとは、英語の補習プログラムによって通常の英語授業を受けさせた場合には、少数民族の子どもたちは母語ではない英語でしか教育の機会を享受できず、母語を用いた二カ国語教育を行うと少数者としてのカテゴリー化が強調されて差別や抑圧の危険性が生じてくる、といった問題である。日本においても外国籍の子どもに対する学習権保障は重要な課題となっている。公教育において言語に対する特別な配慮が十分に保障されていないため、学力や人間関係において困難を抱え、結果として学校教育から排除されてしまう子どもは少なくない。

Minow は、女性やマイノリティへの差別や抑圧からの開放を求める主張が、マジョリティとの差異を強調しても、同一性（平等）を強調しても、どちらにしても差別や抑圧の解消が難しいことを指摘する（「差異のディレンマ」）。つまり、「権利アプローチ」として、差別を解消するために権利を主張する際に、「差異」に基づいて通常とは異なる権利を求めると差別や抑圧の根拠となっている「差異」が本質的・固定的であることを承認することになりスティグマが残ってしまう。一方で、同一性を強調し「平等」を志向すると差別の撤廃とともに個人のアイデンティティにとって価値のある「差異」までも無視する結果、既存の権力関係が放置されてしまう。Minow は、差異に関する問題が「権利アプローチ」では解消できないことから、権利の概念に「関係性ア

アプローチ」を統合することを試みる。つまり、「関係性アプローチ」では、差異は固定的なものではなく文脈や社会的な条件によって規定されるのであると考えるため、暗黙のうちに想定されている単一のパースペクティブに対して、関係性を捉え直すことによって多様な視点からの「差異」が存在することを明らかにする。Minow は、差異のディレンマが生じる背景として「暗黙の想定」が存在していることを指摘している。すなわち、①差異は比較によるものではなく本質的なものである、②前提となる規範は述べられる必要はない、③特定のパースペクティブに立つことなく中立に観察することができる、④他のパースペクティブは重要ではない、⑤現状は自然なもので強制されたものではない、という「暗黙の想定」を明らかにすることが関係性アプローチの主眼にある (Minow1990 : 49-78)。

ただし、「関係性アプローチ」では人間相互の複雑で豊かな関係性が追求されるが、権利が意識されていなければ権力関係によって状況が左右されやすく、弱者にとっては既存の関係性を追認するだけになる危険性を有している。そこで、「権利アプローチ」と「関係性アプローチ」の統合として関係的権利論が主張される。この時、権利は、関係性を断ち切る「切り札」としてではなく、関係性を繋いでいくもの（関係構築的な権利観）として捉えられるのである。つまり、権利を用いることによって議論を引き起こすことは、衝突を生じさせるのではなく、すでに存在している衝突を表面化させ公的な解決に導くための手段として捉えられている。

また、Minow は、単純な権利アプローチがとる法（権利）主体論は、「合理的な同意が可能な自律的人格」（有能な個人）を想定しており、それが特定の人物（「無能・異常」の烙印を押された人々）を排除する結果になることを批判する。すなわち、従来の権利アプローチにおける法的な対応は、差異を固定的なパースペクティブによって捉えるために、「差異のディレンマ」によって生じる差別や抑圧の問題が暗黙の内に再生産される。それに対して関係性アプローチは、本質的で自然な区別として自明視されてきた「正常－異常」「有能－無能」といったような「差異」に対して、それが社会的な文脈や環境、条件によって作り上げられたものであることを明らかにする。

例えば、眼鏡を使うことで視力を補うことができれば視力が教育を受ける上での障害とはならないように、手話が共有されているならば聴こえないことはコミュニケーションにおいて障害とはならない (Minow1990 : 81-86)。先ほどの言語教育の例では、多様な言語の子どもたちが共に学ぶことを想定していない学校教育制度の問題やマイ

ノリティに対する社会的責任に目を向けることで、言語の習得といった特定の子どもに関する個人的な問題が社会的問題として捉え返される。関係性アプローチを用いる Minow の中心的な課題は、暗黙の内に想定されるパースペクティブによって社会内で承認されていない差異に関して、関係性の視点から捉え直すことによって社会的なコミットメントを獲得することにあった。

以上のように、Minow は、権利観の基底に対話主義的な人間観・社会観を想定することによって、個人主義的な理解に基づく子どもの権利論における問題、つまり普遍主義を徹底すればかえって子どもは必要な援助を受けられず、他方、特殊主義を徹底すると子どもへの抑圧が生じるという「差異のディレンマ」の問題に対して、「関係性」により突破口を見出そうとするのである。また、自律自体を关系的に捉えており、自律的な権利主体も共同体があればこそ成立するのであり、自律も社会的に作られているという認識をとる。そのため关系的権利とは、既存の共同体における固定的な関係性を捉え直すことで、新たな共同体のありようを模索するものである。

一方で、关系的権利が具体的にどのようなものであるかは、『*Making All the Difference*』においては明確に示されておらず、その後の論文において、家族法領域に焦点をあてて明確化が試みられている¹²。つまり、これまで専ら私的領域として捉えられていた家族において、女性や子どもが自律的な個人として位置付けられて来なかったという矛盾を含む家族関係の複雑性を、关系的権利によって捉え直すことが目指されている。このように、Minow が关系的権利論を展開する上で家族法領域に焦点を絞って議論を進める理由について、野崎亜紀子（2006）は次のように分析している。すなわち、Minow が「家族法という、私たちの社会に具体的に機能している実定法を用いて、家族法における家族の位置づけ及びその構成員が有する権利の概念」について关系的権利論から検討するのは、「家族の法的位置づけ問題を、法世界に於ける特殊例外的な、周縁の問題としてではなく、実定法体系に於ける統合性を踏まえた上で、権利概念の基本構造の根幹となることを提示しようという極めて野心的な試み」であると解すべきだと述べている（野崎 2006:43）。野崎が指摘するように、Minow は既存の実定法の適用にあたって关系的な視点から法解釈を行うことで、現実の関係性のあり様を組み替え、社会のあり方を問い直すことに主眼が置かれている。そのため、具体的な権利保障において司法の積極的な役割が期待されており、裁判所（裁判官）が権利の主張に対して、関係性アプローチを用いて判断を下すことが想定されている。

2. 関係的子どもの権利の展開

(1) 大江洋による関係的権利論

Minowによる関係的権利論は日本国内の子どもの権利研究にも大きな影響を与えている。国内の子どもの権利研究において、Minowの理論をいち早く取り入れて関係的権利論を展開したのが大江洋である。大江の関係的権利論は、「関係性への権利」と「関係性としての権利」に分節化され、Minowに基づいて説明される「関係性への権利」は、関係性を権利化する必要を説くものである。つまり、関係性の視点による豊かな法解釈によって関係性の再構成を試みるという、Minowが関係的権利を家族法領域へ適用する際に提示する権利観である。この時、権利は「継続的で共有される対話のための道具」として説明され、「作られる自己と作り変える主体との相互作用が関係性を構成し、その関係性自体の環境・条件を社会的に保障することが求められている」という「人間論的な必然性」としての関係性の現代的捉え直しに関して、その権利化により規範力や制度的な実効性を持たせることに「関係性への権利」の意義があると説明される（大江2004：33）。

大江によると、このような「関係性への権利」における一見矛盾するような理論構成、つまり一方で権利や法を「対話」として捉えて非常に流動的な側面を主張しながら、他方で実効性のある規範として扱うという理論構成は、権利概念が他概念に開かれているという「関係性としての権利」によって成立可能になる。つまり、権利概念は、義務や道德、費用などの他概念との関係性を有しており、規範の強さも常に同一というわけではなく、それら他概念との関係性のありようの中で変化し得るものであると説明される（大江1999：168-169）。

大江の理論の特徴である「関係性としての権利」は、他概念との関連（道德的権利、義務的権利）やコスト問題として論じられている。初めに、道德との関連については、法・権利はその概念に内在する形で常に道德性を含んでいるとして、道德と権利が本質的に結びついていることを示している。次に、義務との関連については、教育を受ける権利に象徴されるように、本人の利益になる場合には権利内容の達成が強く求められることがあり、ある種の権利は権利主体にとって権利的側面と同時に義務的側面があると説明される。最後に、コストとの関係であるが、ある特定の権利が保障・実

行されるためには、制度的な保障にともなう金銭的費用などの「他の利益」や、場合によっては他の権利の保障・実行が奪われるといった「機会費用」を伴うことを指摘している。これは、社会権だけに費用がかかるということではなく、自由権保障のためにも司法制度の充実など費用がかかるのであり、自由権も「社会的関係性」を帯びているという。このように権利とコストの関係を意識することの含意は、費用を楯にした権利否定の正当化にあるのではなく、むしろ権利保障には予想外のコストがかかるため相応の制度的枠組みを整備しなければ本当の権利保障にはつながらないという主張であり、権利と公共性の関係として表れてくる。

なお、大江による権利概念の他概念との関係性については、関係的権利論を展開する前に書かれた「権利の多層性に関する一考察」(1994)で論じられた「権利の多層性」を発展的に捉えたものだと思われる。大江は本論文で、「リベラル・パターナリズムの構想を組み込んだ自律ベースの子どもの権利論の提案」を中心的な課題としている。この論文では、「自律の能力を陶冶しさらには自律を機能せしめる多面的な機会」を保障する規範的枠組みの構成が目指されている(大江 1994: 57)。この多層的権利論とは、「権利の種別」や「権利の本質理解—利益説 or 選択(意思)説」という権利の内容における多様性であり、「道徳的権利・第一次的権利(抽象的権利)・回復的権利(具体的権利)」という権利の多機能性、「規範力」のグラデーション、さらには正当化手法(教育学的・実定法的・哲学原理的)の多様性として特徴付けられている。たとえば、「権利の種別」については、①リベラル・パターナリズムを受ける権利、②子ども自身の自己決定権、③おとなと子どもに共通の権利、に区別されており、①と②は保護や文脈付与等のおとなの側の援助が必要であることを共有しつつ緊張関係を孕んだものとして説明される。なお、どちらも「自律的能力の陶冶に資する」ことが求められている(大江 1994: 58-59)。

大江(2004)による関係的権利論は、1994年の論文における「自律ベースの子どもの権利論」から、保護と自律の緊張関係という問題意識を共有しているが、それを乗り越えるために「関係性」の概念を権利論に取り入れるという点が決定的に異なっている。関係的権利論への展開には、Minowの理論が強く影響しているが、「関係性としての権利」は、「自律ベースの子どもの権利論」でみられる「権利の多層性」と連続したものとして捉えることができる。つまり、大江による関係的権利論は、自律ベースの子どもの権利論におけるリベラル・パターナリズムのあり方を、親子関係などの

おとなと子どもの親密な関係性に注視することによって、捉え直す試みであると考えられる。

Minow の権利観からも示されるように、関係的権利論は権利主体としての「自律した人間像」を「関係的な人間存在」という視点から問い直す契機を有しており、権利概念を捉え直すうえでは、家族法領域における親子関係のような親密な人間関係に限らず、社会的に広がりを持つ権利論としての可能性を持つものである。しかし、大江による「関係的権利論」では、そのような視点が必ずしも明確ではなく、「関係性への権利」は、「関係性の権利化」とも説明されているように、虐待など親子間の問題を想定した直接的な関係での権利侵害場面に中心的な関心を置いて議論が進められている。また、「関係性としての権利」についても、権利概念が有する他概念との関係性に焦点が置かれるものであり、個人と社会の関係性の中で子どもの権利を捉え直す視点は明示的には示されていない。この点について、例えば、大江(2004)『関係的権利論』では、権利主体や義務負担者が明確にされない道徳的規範としての不完全権利を権利の可能性に言及しているが、義務基底論者であるオニールが不完全義務を主張して権利を批判するのに対して、権利の意義を強調するにとどまっており、「関係的権利」としての位置づけは明確ではない(大江 1999:39)。なお、オニールの義務基底理論に対する権利基底論の擁護は、1994年の論文でも見られ、不完全権利は「権利の多層性」によって位置付けられていることから、「関係的権利論」においては権利と道徳との関連性、つまり「関係性としての権利」として考えられている。

以上のように、大江の関係的権利論においても、子どもの権利において「関係性」という概念がどのような射程を持っているのかという点は、不明確な部分が残されている。

(2) 意見表明権と成長発達権による関係的子どもの権利論

また、子どもの権利に焦点をあてた関係的権利論(以下、関係的子どもの権利論とする。)は、主に子どもの権利条約第12条との関連において、すなわち自己決定権から意見表明権への権利観の転換という視点から議論されてきた。その中には複数の権利観が見られるが、本論文では、子どもの発達過程に着目して関係性を捉える議論について検討する¹³。

子どもの権利条約の意義として子どもの主体性と能動性を強調する吉永省三は、ル

ソーの思想に見られる子ども観に基づいて「関係性の権利」を捉えている¹⁴。そして、子どもの権利条約の解釈を通して、自律原理に基づく権利を子どもへ適用することは、「子どもの発達（development）や能力（competences）の結果によってではなく、子どもの発達しつつある（evolving）能力（capacities）のために必要なもの」であって、「それを支えるコミユナルな関係性を、とりわけおとなとその社会に求める」（吉永 2008：40）ことによって可能になると述べる。この背景には、「今日における法機能は、強制的な社会統制機能よりも、諸個人の自発的な活動を促進する機能が重要かつ不可欠となってきた」（吉永 2008：33）という認識があり、関係的権利論は法的メカニズムに対する子どもの主体性と能動性を高めるものとして評価されている。吉永による関係的権利論は、子どもの発達を支える関係性に着目することによって、自律的な能力を将来的に獲得するであろう発達可能態としての子どもを、リベラリズムによる伝統的な権利の枠組みに組み入れるものである。

一方で、発達権を実現するために不可欠な権利として意見表明権の重要性を強調する福田雅章（2001）は、子どもを「安心と自信と自由を保障してもらえ人間関係を通して、やがて自律的かつ民主的な人間へと成長発達していく」存在として捉えることから、子どもの権利の本質とは、おとなと同様の自己決定権のような自律的な権利ではなく、人間関係を基軸とした意見表明権が中核であると論じている。

また、福田と同様に発達権から関係的権利を捉える世取山洋介は、ヴィゴツキーの発達概念に基づく子ども観から詳細な理論を展開している。その上で、子どもの権利の意味合いについて、「子どもが自由の主体となりうるのは、自分のニーズを充足するために、外界を認識し、外界に働きかけてそれを変え、外界に関する認識を独自の形で統合する可能性を誕生後から有しているからなのである。子どもにとっての『自由』とは、自由の別表現である現実に関する認識を発達させることである。そして、その発達のためには、ある特定の質を持った『関係性』が必要となる」と述べる。この関係の質に関しては、①子どもの主体性へのおとなの応答性、②子どもの発達段階ごとの可変性、という2つが重要であるとされる。すなわち、「具体的な文脈においては、大人による適切な援助があれば、子どもは現段階で一人でできること以上のことができるという Vygotsky が明らかにした発達の最近接領域」の理論を踏まえることで、関係的権利を「子どもがそこにおいて主体として位置付きうるような相互的な人間関係を求める権利」として捉えている（世取山 2003：151-153）。

世取山による関係的権利論は、「子どもとそれに直接する大人との関係」が私的領域で行われるべきだと強調されるように、発達権の理論を発展的に継承するものである。また、1976年の旭川学テ事件最高裁大法廷判決についても、関係性の質に注目したものととして次のように評価している。すなわち、「同判決は、教育の自由を正当化するにあたり、『教育が教師と子どもとの間の直接の人格的接触を通じて、その個性に応じて行なわなければならないという本質的要請』を指摘している」ことをあげて、これは「子どもとそれに直接する大人との間の日常的に展開すべき関係の質に着目して『自由』を論じた、世界における先端的で実に貴重な先行例である」（世取山 2001：129）と評価している。

世取山は、国家が家族法制などによって家族のあり方を公的に規制することで、私的領域で行なわれるべきダイナミックな相互関係が特定の質の親子関係に固定化されてしまっていることを問題視するため、この関係性を私的領域に移し変えていくことが必要であって、その際の国家の役割は自由な相互関係を助長することであると述べる。ここでの関係的権利は、「子どもとそれに直接する大人との親密な関係をめぐる法制の歴史を、この関係が公的な領域から私的な領域へと移し変えられていくものとして理解する」（世取山 2001：162）と述べるように、親子関係などの親密な関係性による子どもの成長・発達に対して国家による過剰な介入を否定することを特徴として構成されている。

以上のように、関係的子どもの権利論は、子どもの発達を相互的な人間関係によって保障するという発達権の思想を継承する形で展開されてきた。しかし、Minowの関係性アプローチによる理論的射程は、家族や教育・福祉実践の構成員同士の親密な結びつきだけではなく、社会的文脈あるいは社会構造によって作り出されている差異を不公正として問題にするものであった。それゆえ、関係的子どもの権利論においても、人間の社会的存在としての側面から関係性を捉えることで権利概念自体を問い直す可能性を有していると考えられる。

3. 関係的子どもの権利論の課題

(1) 関係的権利における関係性とは

以上のように子どもの権利研究における関係的権利論の展開は、保護か自律かの権

利論あるいは一方を他方に包摂する形で説明されてきた権利論に対して、子どもとおとなの関係性を媒介とすることによって保護と自律のディレンマを権利論として乗り越える試みであると捉えることができる。しかしながら、関係的な子どもの権利論の展開は、保護中心の子どもの権利論と自律中心の子どもの権利論を弁証法的に止揚するものとしてではなく、むしろ両者の理論が接近するような形で展開されていると捉えるべきであろう。

つまり、大江による関係的権利論は、「リベラル・パターナリズムの構想を組み込んだ自律ベースの子どもの権利論」（大江 1994：40）に関係性の概念を取り入れることで、保護と自律の調整を素朴に想定していたリベラル・パターナリズムのあり方を多層的に捉え直すものとして理解することができる¹⁵。一方で、世取山の関係的権利論は子どもとおとなの関係性を私的領域の問題として捉える点に特徴があり、発達権の理論を発展的に継承するものであった。世取山は、国家が家族法制などによって家族のあり方を公的に規制することで、私的領域で行なわれるべきダイナミックな相互関係が特定の質の親子関係に固定化されてしまっていることを問題視する。そのため、国家の役割（義務）は、私的領域における自由な相互関係を保障することであると主張する（世取山 2008：161-162）。ここでは、関係的権利は、親子関係などの親密な関係性による子どもの成長・発達に対して国による介入を否定するものとして構成されており、発達権における「国家からの自由」という自由権的な側面を強調する構造になっている。

しかしながら、Minow が「差異のディレンマ」において提示した関係性とは、家族や教育実践における構成員同士の親密な結びつきだけではない。関係性アプローチが社会的文脈あるいは社会構造によって差異が作り出されていることを明らかにするように、人間の社会的存在としての側面から関係性を捉えている。ただし、Minow は、*Making All the Difference*（1990年）では親密な関係性だけではない一般的な関係性を想起した理論を提示しているが、その後の議論では家族法領域に焦点をあて、実定法の豊かな法解釈によって関係性の再構成を試みることに主眼を置いていた。世取山はこの点を「親密な人間関係の形成を人間の自由として承認し、ある特定の形を有する関係を強制することは、あるべき『家族関係』の強制という形であろうと、ある特定の『自我』の強制であろうと、許容されないという主張を展開することになる」（世取山 2003：141-145）と評価している。しかしながら、野崎亜紀子（2006）は Minow

の理論展開を「家族の法的位置づけ問題を、法世界に於ける特殊例外的な、周縁の問題としてではなく、実定法体系に於ける統合性を踏まえた上で、権利概念の基本構造の根幹となることを提示しようという極めて野心的な試み」（野崎 2006：43）であると評するように、関係性をより広く捉え社会的な文脈において暗黙の内に弱者を周縁に追いやる社会構造それ自体を問い直す試みとして理解するべきであろう。¹⁶

また、Minow が関係性を親密な関係性に限定していないことは、子どもの権利に関する問題認識からも明らかである。Minow によると、子どもの権利論の様々なレトリック（子どもの保護、子どもの解放、潜在的なおとなとしての子ども、社会福祉の再分配）は、子どもへの公的な支援に対して支持を集めることに失敗してきたが、その理由の 1 つは、国家による家族への介入に対して私的領域の自由を重視する文化的な抵抗が根強く存在してきたことにある。そのことによって他者の子どもを社会的な関心の範囲外として扱ってきた。さらに、子どもの権利の保障が困難である要因として、子どものニーズが他の重要な問題（経済問題、雇用問題、女性の家族内でのケア労働や社会的地位、貧困家庭に対する社会的な蔑視、公教育の失敗など）と相互に関係していることを挙げている（Minow1995：294-295）。そのため Minow は、コミュニティにおいて、子どもを尊厳と尊敬と自由に値する権利の担い手として尊重するというコミットメントを形成することが重要であると指摘している（Minow1995：297-298）。

（2）関係的権利論における社会的な関係性

小久見祥恵（2008）は、Minow が関係的権利論の具体化にあたって、家族関係に限定していった点について、差異のディレンマにおける Minow の問題認識が、親密な関係性だけではなく、より一般的な関係性を想起した理論の提示を試みるものであると指摘している。

小久見によると、「差異」と「平等」のディレンマを乗り越えようとする Minow の理論の根底には、女性やマイノリティに属する人達が、社会において何らかの不正を被っているという認識があり、そのような不正・不平等に対して、人として享受することができるはずの基底的平等が求められていると捉える。つまり、Minow の関係的権利論は、親密な関係性の権利化に留まるものではなく、基底的な平等という社会的規範へのコミットという観点から、より一般的な関係性を視野に入れた議論であることを指摘している。

Minow 自身は、社会における基底的平等とは何を平等にすることなのか具体的には示していないが、人々の間にある差異に対しては「注意を傾けることの平等 (equality of attention)」が求められることに言及している。小久見によると、Minow は、社会において周縁化された人々によって求められる寛容や多元主義とは、無関心を意味するのではなく差異の尊重を要求するものであると捉えている (小久見 2004: 111-113)。つまり、差異を理由に周縁化された人々に対して、寛容の名の下に注意を傾けないことは、すでに権利を与えられている人々の優越的な地位を放置してしまうため、現状の不平等を追認することになってしまうという社会の構造的な問題を捉えている。

さらに、Minow は、ディレンマが生じる原因は、「差異」を本質的で固定的なものとしてカテゴリー化する「暗黙の想定」に潜んでいると考えていた。つまり、差異が本質的なものとみなされることで、比較の前提とされる規範が述べられないまま、「価値中立的で普遍的な観点」から判断されていると暗黙のうちに想定されることが問題だとした。小久見によると、Minow が本質主義的なアプローチの限界を指摘し、差異がもたらされる関係性をも考慮しうる権利によって不正義に抗おうと試みたにもかかわらず、「個別的な問題での不正義と取り組む消極的なアプローチに傾いた」のは、多くのフェミニズム法理論が個別的な問題に取り組んでいるように、本質主義に基づかずに平等を論じることの困難さを認識しているためだと指摘する (小久見 2008: 113-114)。したがって、Minow が家族法領域という具体的な状況に目を向けて関係的権利の具体化を試みたことは、規定的平等を実現するための一つの戦略であると捉えられる。

また、野崎亜紀子は、Minow を権利基底論者であると同時に、「自由な社会にあってその各人の自由を確保する条件として平等の保障を掲げるという意味で平等基底論者である」と分類して、リベラリズム法学の立場から規範的な平等論を展開する Ronald Dworkin との共通性を指摘している。野崎 (2006) によると、両者の違いはアプローチの方法にあり、Minow が社会において承認されていない事実上の「差異」が如何に社会的認知を獲得するかを論じるのに対して、Dworkin は規範的な「平等」の観点から「差異」について考察している。また、Minow は社会改良の実現という観点から法を捉える立場であり、Dworkin は原理的統合から様々な法的権利を導出することで法的紛争の解決に一貫性を求める法の理論を追求する立場であると分析する (野崎 2006: 47)。

Minow の立場は、「差異」から出発することによって、関係性のアプローチを用いることで社会における「差異」を複数化し「差異」の実質的解消を目指すものである。その際、関係性から生じる複数のパースペクティブの存在が、法規範を変える力となることが期待される。しかし、事実上の差異を規範レベルに極力直接導入した上で、常に新たな関係性についての判断が必要とされるため、法の基本的機能としての法的安定性や予見可能性という機能を持たせにくいことが指摘されている。

関係的子どもの権利論を実効的な法理論として鍛え上げるために、個別的な問題への着目から社会の構造的問題に挑むアプローチを理論的に精緻化することが課題となる。

4. 社会への「参加」による子どもの権利保障

(1) 子どもの権利と社会的排除／包摂

現代社会において子どもの権利に関する問題は多様化・複雑化しており、子ども期の不利が将来に向かって積み重なっていく状況が生じている。子どもたちが発達過程において困難を抱える背景には社会システムが大きな影響を与えており、一見すると誰に対しても平等に保障されている義務教育制度においても現実には様々な要因によって学ぶ機会が十分に保障されないままおとなになっていく者を多く生み出している。発達障害を持つ子どもや外国籍の子どもなどの特別な支援を必要とする子どもたちの問題、いじめや体罰、不登校など、学校教育での現代的な課題は学齢期における学習機会の制限に留まることなく、進学機会を限定したり学校から仕事への移行を困難にしたりするなど、その後の人生に大きな影響を及ぼしている。それにも関わらず、進路形成の問題は、学校教育制度の課題としては十分に認識されず、個人の選択という側面ばかりが強調されてしまうために、結果として家庭環境に大きく依存してしまう。個人の自由に選択しているように見える進路形成が家庭環境に依存してしまうのは、選択を可能とするための資源（経済的・文化的・社会的な資源）が、すべての子どもたちに保障されたものではないからである。そのために、不利な立場におかれた子どもたちが更に不利な状況を積み重ねてしまうのであり、不利の連鎖を断ち切るためには、子どもの権利を保障する視点から社会の構造的な問題に取り組むことが求められている。

本節では、現代の社会問題を分析・理解する上での重要概念であり、社会政策のキーワードとして EU から OECD 諸国まで広く使われるようになった社会的排除／包摂の概念を踏まえて子どもの権利論を捉え直すことによって、社会的包摂に向けた基礎理論として関係論的子どもの権利論の意義を明確にしていく。

岩田正美（2008）は、社会政策の分野で曖昧な用いられ方をしてきた社会的排除の概念に関して、イギリスにおける貧困研究からの批判的検討を踏まえながら、社会的排除の理論的特徴を「『参加』の欠如」、「複合的な不利」、「排除のプロセス」の3点に整理している。まず、第1の「『参加』の欠如」について、社会的排除とは端的には人間関係や社会活動への参加が欠如した状態を示すものであるが、参加とは単に関係があるだけではなく、その中で物事を決定できたり意見を述べたりする声やパワーを持っていることも含まれる。この点において、社会的排除は何らかの関係性が欠如している状態を指す孤立とは区別されるものである。

また、物質的・金銭的な資源が不足した状態であれば、社会活動への参加は困難であり、人間関係も限定的になることが実証的なデータからも明らかにされてきた。第2の「複合的な不利」とは、物質的な安定が参加の前提であるように、社会的排除は個人の人生軌跡の中で生じる諸問題と結びついて把握されなければならないということである。そのため、社会的排除の指標には、社会への参加だけでなく、経済的側面、社会的側面、政治的側面なども用いられており、多面的な社会的不利とその要因を把握することが求められる。

第3の「排除のプロセス」への注目も、個人の人生において様々な不利が複合的に生じていくことを理解する上で重要な視点となる。つまり、社会的排除を何らかの物質や関係が不足した結果として捉えるのではなく、どのようにして生じていくのかというプロセス自体に注目することが重要となる。そのため、社会的包摂に向けた取り組みは、福祉国家的な物質的な給付にとどまらず、社会の中での個人に注目しながら、社会制度の問題や地域社会などの公共空間のあり方といった社会そのものを問い直すことが求められている。

社会的排除の理論が重視する排除のプロセスへの着目は、憲法学における人権理論にも影響を与えている。西原博史（2017：19-40）は、社会的排除・剥奪の典型として差別問題を取り上げ、平等に向けた社会政策によって無意識の加害行為が免責されてしまう可能性があることを間接差別禁止法理によって指摘する。その上で、排除・剥

奪のプロセスに注目することによって、これまでの差別論を乗り越え、具体的な個人・組織・機関、法制度等が原因となって社会的排除を生じさせている責任を、人権侵害として認定する可能性を示唆している。

ただし、実際の社会において、子どもの権利に関する排除の様態を明らかにし、社会システムを問い直していくことは容易なことではない。たとえば、一般的にはユニバーサルなシステムと考えられてきた義務教育制度においても、不登校の子どもたちの学ぶ権利が十分に保障されていない実態が存在しているが、当事者である子ども自身から社会に向けて声をあげていくことは難しい。不登校の場合では、フリースクールなどのオルタナティブな学びの場に対して公的な支援を行うことが対策として求められるが、一方でフリースクールなどの様態は多様であるため一律に公的な支援を行うことは難しく、それらを利用している者も不登校の児童・生徒の中で一部分に止まっている。このような事実は、社会的な支援の難しさを表しているが、実態を明らかにすることで可能な支援のあり方を探っていくことが求められている。

(2) 子どもの「参加」による社会的包摂

社会的排除／包摂の概念を踏まえて子どもの権利保障を考えると、子どもの参加のあり方が問題となる。第1章で述べたように、子どもの参加の実践は「子どもの権利条例」などで取り組まれているが、それらの実践においても暗黙の内に自律的な権利観に基づいている場合が多く、子どもを取り巻く社会的関係性の構造を問い直すものとは必ずしも言えない。子ども条例による参加の実践は補論で述べるとして、ここでは社会学研究の視点から新たな参加概念の提示を試みる Nigel Thomas を参照する。Thomas は、子どもの参加における重大な問題点として、実際の影響力が少なく象徴的な意味や教育的機能しか果たしていない点と不利な立場に置かれている子どもを取り込めていない点をあげて、これらの問題を乗り換えるために、Iris Marion Young と Pierre Bourdieu の理論を取り入れ、参加概念それ自体を問い直す (Thomas 2007 :204)。Young の主要な論点は、リベラルな社会が標榜する普遍的シティズンシップという理念が、公的な領域における同質性を想定することでマイノリティグループに対して歴史的・文化的・社会的に排除を生み出してきたことに関して、より包摂的な民主主義のあり方を探求することにある。その際、包摂とは、排除された集団を既存のシステムに取り込むだけでなく、彼らに固有の新たなパースペクティブによっ

てシステム自体を適応的に修正することなのである (Thomas 2007:211)。

さらに、Bourdieu によるハビトゥスの概念や文化的再生産の理論を踏まえて、政治的なプロセスに社会学的な世代間の関係性の視点を取り込む必要性を指摘している (Thomas 2007 : 214)。こうして提示される新たな参加の概念は、既存のシステムとそれを下支えしてきた社会的な関係性を何度も問い返しながら、家庭や学校、地域社会、子ども・若者に関連した様々な組織、公的な政治システムなど幅広い場面において適用されるものである。

以上のような社会学的な視点を導入した子ども参加の概念は、社会的な関係性を子どもの権利論に取り入れる上で示唆に富むものである。しかし、Thomas の理論は抽象的に展開されているために、様々な場面における子どもの参加が、安易に実現可能なものとして想定されているように思われる。実際の社会においては、社会システムがもつ排除の様態を明らかにし、それを問い直していくことは容易なことではない。そのため、関係的子どもの権利論は、実践と理論を往還することで、子どもを取り巻く社会システムの構造的な問題を明らかにし、それを創り変えていく視点が重要となる。

小括

子ども・若者を取り巻く社会的な状況に少しでも目を向けるならば、子どもの権利の重要性は改めて強調されなければならない。現代の深刻な問題として、生まれ育った家庭環境を背景として子どもの貧困や虐待などの問題が引き起こされており、そうした困難や格差が学校教育制度を介して強化されることで社会的排除を招いている。不登校・高校中退や非正規雇用といった問題も階層的な影響を強く受けているにもかかわらず、暗黙の内に自己(家族)責任に帰されている現実がある¹⁷。これらは、自己決定の帰結でも、成長・発達の過程における不適切な関係性の問題でもなく、社会的な構造の問題であることが明らかにされてきた。

子どもの権利を現実の社会状況を踏まえて問い返し、もう一度 Minow が提起した差異のディレンマの問題意識に立ち返ると、子どもとおとなの関係性(差異)に着目する意義は2つあげられる。1つは、子どもの固有性としての発達に必要な支援を保障する関係性の重要性であり、もう1つは既存の社会システムや権利概念が有する暗黙の抑圧性や排除の存在を明らかにすることである。子どもの権利論は、関係性から明

らかになる両者の課題に対応していくことが求められている。

後期近代といわれる複雑化した現代社会において、子どもが成長・発達していく上で必要不可欠な配慮を保障する子どもの権利論を構築していくためには、それが結局はおとな中心の社会システムに適合的な権利論の枠組みに子どもを取り込むことになっているのではないか—その結果として子どもは社会的に従属的な立場に置かれたままなのではないか—という問題を何度も問い返していかなければならない。

¹² Matha Minow and Mary Lyndon Shanley, "Revisioning of the Family: Relational and Responsibilities", Mary Lyndon Shanley and Uma Narayan(eds.), *Reconstructing Political Theory: Feminist Perspectives*(Polity Press,1997)など

¹³ 例えば、喜多明人は「子ども自身の意志と力で自己形成をはかる」ことを重視するが、自己形成に関する子ども支援実践を支えるという点において関係的な要素を読み取ることができる(喜多 2010: 10-14)。また、自己決定権を明示的に関係的権利として捉える徳永幸子は、「子どもは自己決定権の享有主体であるという前提のもと、その権利の行使を関係性においてどのように保障していくのか、換言すれば誰がどのような関係においてどのように支援するのかという観点から子どもの自己決定権を論じていくことが必要である」と述べている(徳永 2005: 27)。

¹⁴ ルソーの思想は、子どもを「あるべきもの」としての人間に向かう存在としてよりも、「すでにあるもの」として生きた現実のなかで捉える。それは、「おとなの子どもに対する枠組み=政治や経済からの要求を取り外して、両者の個体間にある差異のネガを類としての人間のポジへと転換する」思考であり、「『物事にひそむ諸関係』に着目してネガをポジへと反転させるまなざし」によって子どもの固有性を捉える。(吉永 2008: 34)

¹⁵ また、大江(2010)は、子どもの権利にこだわる理由として「おとな側のエゴ防止」と「子どもに耳を傾ける意義」をあげて、子どもの最善の利益というパターンナリズムをとおとな側が自足的に決定することはできず、子どもの固有の価値を権利論に取り込む必要があると述べていることから、リベラル・パターンリズムの系譜に位置づけることができる。

¹⁶ 小久見祥恵は、Minowのアプローチを「差異がもたらされる関係性をも考慮しうる権利によって、不正義に抗おうとする」試みであると評価する一方で、「本質主義的なアプローチの限界を指摘した Minow が、個別的な問題での不正義と取り組む消極的なアプローチに傾いた」ことを、フェミニズム法学の多くの論者において本質主義に基づかずに平等を論じることの困難さが認識されてきた流れの中で捉えている(小久見 2008: 113-114)。

¹⁷ 高校中退経験者への聞き取り調査からも、中退後の進路に関して家庭の階層や社会構造が強く影響している実態が報告されている(北大高校中退調査チーム 2011)。

第3章 子どもの権利における法的主体性の再定位

—Vulnerabilityの視点から—

はじめに

近代リベラリズムの概念に基づいて展開されてきた権利論は、普遍的な性質を標榜するにもかかわらず、特殊な属性によって権利主体を制限するため暗黙の内に多くの存在を権利論の射程から排除してきた。すなわち、合理性や自律性に関する能力を有することが権利主体たり得る要件とされてきたために、子どもを含めた自律的な判断能力を欠く（とみなされた）人々に対しては、リベラリズムの権利概念とは異なる規範的原理（保護や慈善、意思判断の代理など）によって社会につなぎとめてきた。

一方で、Minow の関係的権利論に代表されるように、近年の法哲学的な議論では、近代リベラリズムが前提としてきた自律的な個人観による権利論への批判という視点から関係的な権利概念が示されている。それは、権利主体としての根拠を、理性や能力といった個人の特殊な属性に求めるのではなく、“すべての人を自由な個人として尊重する”という普遍的に共有可能な社会認識に求めることによって、「自律的な個人」というフィクションではなく現実に存在している相互依存的な人間像を権利主体として想定する議論である。

子どもの権利研究における関係的権利論は、このような特殊な属性にとらわれた権利論を批判的に再構成する可能性を有したものであるが、この権利主体像の問い直しという視点に自覚的でなければリベラリズムによる排除の構造を解消することはできない。つまり、関係的権利論は、リベラルな権利論を関係性によって補うだけではなく、伝統的な権利概念が想定してきた権利主体像自体を関係的に捉え直すことが求められる。

1. 権利主体としての個人像

(1) リベラリズムの思想と人権概念

子どもの権利を考える上で、「保護」と「自律」の関係が問題になるのは、法的な思考においては、社会の本質を「自由な個人によるアソシエーション」としてみる、リ

ベラリズムの社会観が内在しているためである。法の社会は、「想定上の自律的意思主体の理念的共同性＝社会契約によって創出＝擬制されたもの」（笹沼 1994：41）であり、これによって「権利の世界」と「現実の世界」が区別される。そして、法（権利）の思想は、社会を規範化（法化）し、諸個人を自律的主体へと陶冶するという、啓蒙のプロジェクトであると考えられてきた。¹⁸

リベラリズムの日本語訳は「自由主義」であるが、現代リベラリズムといわれるロールズ以降のリベラリズムは、十九世紀以前の功利主義的な自由主義とはその規範内容を明らかに異にしている。

功利主義は、マキャベリ、トマス・ホッブス、ジョン・ロック、アダム・スミスらを経てジェレミー・ベンサムによって体系づけられた法思想であり、快樂の最大化と苦痛の最小化のうちに幸福をみて、その社会的総和としての「最大多数の最大幸福」を道徳や社会制度についての判断基準とするものであった。この思想は、個人の日常生活を肯定することによって、王権や教皇権などに象徴される中世の諸制度や慣習の拘束から個人を解放し、近代的自我の成立を可能にした。功利主義は、「個人の自由」を強力に擁護することにより、資本主義経済の発展に寄与してきたが、その一方で、十九世紀後半から二十世紀前半にかけて資本主義経済の逆機能ともいえる形で、自由主義社会において貧富の差が拡大するなど、財と機会の不均衡な配分が顕在化した。近代社会における格差・不平等の拡大は、功利主義が、どのような内容の欲求であれ、人々の欲求充足の最大化を追及するため、一部の人の自由を制限したり、それらの人々を差別することによって、最大多数の人々の欲求が充足されるのであれば、そうした状態が正当化されてしまうことの帰結であった。

こうした功利主義の思想にもとづく近代リベラリズム対して、現代リベラリズムの規範は、「個人の自由の拡大を反権力あるいは反介入政策と結びつけるのではなく、個人の福祉の向上に対して政府や社会が責任を持つべきであるという考えと結びつける」

（伊藤恭彦 2000：5）のものであって、国家の積極的な条件整備によって社会の不平等を是正して権利保障の実現を図ることが目指されている。リベラリズムについての包括的な議論を展開している井上達夫（1999）は、現代リベラリズムの特徴を「正義の基底性」にあると述べる¹⁹。井上によると、正義の基底性とは、異なった善き生の構想を追及する人々が、自己の構想を追及する自由を相互に承認することの可能性に根ざしており、現代リベラリズムの思想伝統はこの観念の共有によって基礎付けられてい

る。

現代リベラリズムは、社会を構成する個人が自由で平等な存在であることを前提として、そのような個人が多様な善き生の構想を実現するための正義の原理を社会に対して要請するものである。近代リベラリズムが身分制社会秩序からの開放を実現するための政治思想であり、そのため、それを担う個人は支配や抑圧に立ち向かうことができる有能で自律的な「強い個人」が想定されなければならなかった。しかし、現代リベラリズムの思想では、個人の福祉に対して政府や社会が責任をもつことが求められる（義務論的人権論あるいは権利基底的理论）。それは、前近代的身分秩序への回帰ではなく、各人が「善き生」の構想を実現するための自由で平等な権利を社会が責任をもって保障することなのである。

（２）リベラリズムへの問題提起

現代リベラリズムにおける政治哲学の議論として、功利主義から義務論的人権論（権利基底的理论）への移行が生じるのは、ジョン・ロールズ（John Bordley Rawls）の『正義論』（1971）に端を発する。この『正義論』が出版されたことの意義はリベラリズムの規範理論を提示したことにとどまらず、社会科学において「政治哲学の復権」といわれるような劇的なインパクトを与えた。戦後の世界では、社会的経済的権利を含めた幅広い内容をもつ人権が各国の憲法や国際的人権文書に規定されていったが、20世紀の人文社会科学においては実証主義的思考が興隆し、「あるべき姿」についての規範的議論は注目を集めてこなかった（施光恒 2004）。しかし、ロールズの『正義論』は、事実としては検証しがたい規範についての学問的問い直しを一定の科学的水準を維持して展開されており、これをきっかけに規範理論としての人権論が政治理論の分野で活発に議論されるようになる。

ロールズによる規範理論の基本的な課題意識は、人々の価値観が多様化し、相互に対立しあっているという認識の下で、こうした多元的社会における価値の分裂が社会の分裂をもたらさないための規範を創造することであった。そしてロールズは、現代の価値分裂の状況の中で、ある社会において共通の価値基準に基づく規範は容易に導き出すことはできないと考え、この規範を有名な「正義の原理」に求めている²⁰。

ロールズの『正義論』は出版後に多くの議論呼び起こしたが、その代表とされるサンデルとの議論であった。マイケル・サンデル（Michael Sandel）の『自由主義と正

義の限界』(1998年)は、リベラルーコミュニタリアン論争の口火を切った著作であり、またこれにより現代コミュニタリアニズムの立場が明確にされた。サンデルは、ロールズに代表される現代リベラリズムが前提としている「正の善に対する優先」というテーゼ、およびそこでの自己概念に批判を呈した。サンデルは、ロールズの想定している自己が、反省能力を持たない「負荷なき自己」であることを指摘する。

サンデルに代表されるコミュニタリアニズムは、リベラリズムの個人主義的な人間観に対して、個人とコミュニティの「構成的 constitutive」な関係性を強調することによって、「現代リベラリズムが、①歴史や伝統、共通善といった文脈から切り離された、アトミズム的な自己論を前提としていること、②『善に対する権利の優先 priority of right over goods』の名の下に、規範理論における善や徳の問題や自己とコミュニティの関係性についての考察を限定・放棄したこと」を批判する(坂口・中野 2000:87-88)。

このようなコミュニタリアニズムからの批判と、それへの応答が重ねられたことによって、リベラルとコミュニタリアンの双方の理論は、共有できる互いの理論を取り込みながら現代規範理論として深化してきた。それぞれの理論は次のように整理される。まず、現代リベラリズムは、政府の中立性による価値の多様性を重視するが、共同体の成員として他者と価値を共有する自己という存在に無関心なわけではなく、自発的なアソシエーションとしてのコミュニティを尊重する。一方で、現代コミュニタリアンも、与えられたコミュニティだけではなく、自発的に参加するアソシエーションを個人が形成していくことを否定せず、個人が複数のコミュニティに帰属することも認め、個人の権利や自由を否定しようとするのではない。彼らの多くにとって、「コミュニティ」とは、たんにノスタルジックなものではなく、現在でも必要なものであり、何よりも未来において実現されるべき価値をもつ言葉であるため、閉鎖的な共同体ではなく民主主義的なものとして理解される。

長年に渡る論争によって残されたリベラリズムとコミュニタリアニズムの違いは、「政治的価値としての個人の権利(利益)およびそれを保障する価値中立的『正(right)』(正義)と、コミュニティおよびそれを形成していくための『共通善』のどちらをより強調するか」の差として理解されている(菊池 2004:26)。

このようなリベラリズムとコミュニタリアニズムの接近に関して、1つの大きな争点であった「人間存在の客観的条件をめぐる存在論的問題」については、コミュニタリアニズムの提案が受容されるようになっている²¹。リベラリズムによる権利主体たる

個人主義的な人間像は、その存在論として「アトミズム」的な個人を想定することが必ずしも自明でなく、また望ましくもないことが指摘される中で、他者との関係性の中で生きる個人を前提とした個人主義のあり方がリベラリズムにおいても模索されている。

現代リベラリズムは身分制社会秩序からの開放として特徴付けられてきた功利主義的な自由主義の近代リベラリズムとは異なり、自由と平等の両立に向けた社会的規範理論として特徴付けられ、政府や社会に対して個人の福祉を積極的に保障することを求めるようになったのである。このような政治哲学的な議論を背景として、権利論においても権利主体として想定する個人像の転換が議論されるようになっている。

（３）子どもの権利をめぐる主体性の問題

権利概念の理論的な背景であるリベラリズムの思想において、社会を構成する人間をアトミズム的な個人として捉えることは、もはや自明なものではない。現代リベラリズムでは、個人を他者（社会）との関係性の中で捉える必要性が受け入れられるようになった。このような法哲学分野の規範理論における個人像の転換によって、権利主体としての個人像とされてきた「自律的で有能な個人」という想定にも再考が求められる。それは、子どもの権利論における大きな課題である「子どもの権利主体性の確立」と「成長・発達に不可欠な支援の保障」を両立する理論構築に向けた土台となるものである。

子どもの権利の主体性に関して、森田明彦（2006）はチャールズ・テイラー（Charles Margrave Taylor）の全体論的個人主義に基づいて、子どもの権利主体性とその能力の如何に関わらず認められることを次のように説明する。テイラーの全体論的個人主義とは、「自己解釈的存在」としての個人観によって、共同体との関係において構成される自己を前提として個人主義が展開されているが、それを価値あるものとして可能にする社会（共同体）の存在を不可欠としている。森田によると、「人間に権利が認められるのは、自由な個人をうみだし育てる社会が、その構成員に、自由な個人として、不断の『分節化』を通じた『自己解釈』を生きる自由を価値あるものとして認めているからである」（森田 2006：163）と説明される。言い換えると、権利主体たり得るかどうかは、自己決定能力や責任能力といった個人の属性とは関係がなく、その個人が属する社会が自由な個人を尊重するという価値観を共有していることによるものだと

言える。このような見方から、森田は子どもの権利の主体性を次のように定式化している（森田 2006 : 164）。

- ①人間は自己解釈を通じて価値の世界に生きる道徳的な潜在能力を賦与されている。
- ②しかし、そのような自己解釈を通じて自律的な個人としてアイデンティティを形成することは、自由な個人、権利主体性を尊重する社会の中でのみ可能である。
- ③われわれは、おとなであれ子どもであれ、権利主体、すなわち自由な個人を前提とする社会を容認する、あるいはそのような社会に生きる以上、それぞれの個人に賦与された道徳的潜在能力を開花させ得るような社会および文化を尊重し、維持・発展させる義務を既に負っている。
- ④そのような社会では、子どもは自由な個人を尊重する社会を尊重、維持するための教育を受けると共に、それぞれに固有なアイデンティティを発展させる義務を社会（共同体）に対し負うことになる。

森田による定式化は、権利主体としての根拠を個人の属性ではなく、社会が自由な個人を尊重するという価値観を共有しているという社会的な合意に求めるものである。このような見方は現代規範理論における特徴となっている。現代リベリズムは、価値多元的な社会において各人がそれぞれの「善き生」を実現していくための社会構想であるが、それを可能とするための条件として自由で平等な権利を社会が責任をもって保障しなければならないことが強調される。このような現代規範理論からは、子どもの権利に関しても、能力の有無によって権利を制限するのではなく、公正な社会の実現に向けて当然に保障すべきものとして構想されなければならない。

2. 依存的な関係における権利主体性

（1）権利行使に必要な能力の他者依存性

子どもの権利に関する理論的な課題は、現代規範理論を土台とすることで、能力の有無を前提とした権利制限や「保護か自律か」の調整問題ではなく、一人ひとりの子どもたちが自分自身の「善き生」を構想し実現していくための社会的な責任—如何にして子どもの権利を実現するか—が問題となる。これまで権利概念では、合理的に判断する能力を備えた自由な個人がその意思で他者と任意の関係を結び結ぶことを社会の本質として法秩序を形成してきた。そして、公共的な議論においては、法が普遍的な真

理を体現しており、それが現実の社会における変容を促していくという一方向的な啓蒙のプロセスとして捉えられてきた。しかし、現代リベラリズムが価値の多様性を前提とした社会構想を議論しているように、法的世界を普遍的な真理とする近代的な思想に代わって、多様な価値観を持った人々が共生する社会の構想として公共性が再認識させるようになった。

そして、すべての人間が関係的な性質を有しているという社会認識によって、自律的な個人を法的主体として想定する近代リベラリズムの権利論が、子どもを含めた自律的な能力がないとされてきた人々を理論的な射程から不当に排除してきたことに気づかせる。法的な保護の対象を特定の能力に求めると、それ以外の存在は排除されてしまう。リベラリズムが重要視する自己決定とは、関係的な存在として承認されるべき個人を尊重する社会構想における手段に過ぎないのであって、自己決定の尊重それ自体を目的として、自己決定できる人間のみが権利主体の資格を有すると考える必然性はないのである。²²

さらに、自己決定それ自体が、個人に帰属した能力だけでなく、社会的関係の中で可能になっている。棚瀬孝雄（2002）は、法の問題が「社会に埋め込まれた自律的な社会構成原理」から学ぶ過程に焦点をあてて、自己決定権と共同体の関係を次のように論じている。自己決定権とは、一般的には、自由権の一部として個人的で自律的な権利の代表的なものとして理解される。それゆえ、子どもの権利研究においては、「自己決定権」ではなく、「意見表明権」でなければならないと指摘する者も少なくない²³。しかし、棚瀬は、このような自己決定権には共同体という視点が本質的にその中に含まれていることを指摘する。自己決定が議論される際には、「能力の所与性」が前提とされるが、棚瀬によると、「この『能力の所与性』は、自己決定権を維持するための1つの虚構に過ぎないのであって、社会の側のその関心からする自律能力の定義、そして支援、あるいは責任を引き受けて行う自律能力の補充が問題になれば崩れていく脆さを本質的に持っている」（棚瀬 2002 : 143）。つまり、自己決定権を構成する「自己の身体、能力、そして主体という3つの鍵となる概念について、実際に、社会生活の中ではそれらが深く他者との係わりの中でしか存在し得ないのに、無理にその関係を切断した上で自己完結的なものとして構築されている」ことを批判する（棚瀬 2002 : 149）。

権利主体としての個人を関係的な存在として捉え返すことで、自己決定権でさえも

人間の本質的社会的性に根を持つものであることが明らかになる。棚瀬は、重度身体障害者の高校入学の不許可処分を例にあげて次のように説明する。事例としては、身体障害による就学の困難を理由とした入学不許可処分に対して、入学要件を満たしているにもかかわらず障害だけを理由に不許可とすることが許されないとされた神戸地裁判決（1992年3月13日、判例時報1414号）である。学校が障害を持つ子どもを受け入れるか判断する際、学校や自治体の財政的負担や親等による付き添いの有無など様々な要因が関係してくる。さらに、同じ学校で学ぶ子どもたちや保護者の理解や協力などの様々な支援があつて、ようやく障害を持つ子どもが学校に通う上での「自律」が可能となる。こうした支援の必要性は、社会にとっては負担感となり、障害者にとっては他者の恣意への従属となる可能性を有している。そのため、恣意性を排除して支援を普遍的に基礎付けるために権利が援用されるが、こうした権利が承認され、具体的な支援となるためには社会の理解が不可欠となる。つまり、障害を持つ子どもが自律して学校に通うためには、「支援＝負担を進んで引き受け、障害者と共に生きていく社会を作っていく積極的なコミットメントがやはり必要とならざるを得ない」（棚瀬2002：144）ということになる。棚瀬は、自律的能力が社会に相関的であるという認識から、自己決定権を強く自由権的に構成するのではなく、むしろ、自己実現を制約している社会の仕組みを反省していくことが必要であると主張する。²⁴

以上のように、リベラルな権利観が重視してきた自己決定であっても、一般的な理解とは対称的に、他者への依存を排した自律によって可能となるのではなく、他者との関係性の中で行われるものであり、何らかの他者への依存を不可避としている。近代リベラリズムによって発展した権利論は、他者による恣意的な支配からの自由を目的として自己決定権を重視してきたが、現代的意義においては、他者との関係性を断ち切るものではなく、関係性によって保障されるものとして再構成される。

（2）依存的存在の権利主体性－Vulnerability（傷つきやすさ・脆弱性）の視点から

権利とは本質的に他者依存的なものであると言えるが、特に、他者に依存せざるを得ない子どもにとっては、生存や成長・発達に不可欠なニーズが権利として保障されなければならない。しかし、子どもの権利として保障されるべきニーズについて、本人でさえも自分のニーズが何であり、どの程度の重要度・緊急度を有しているかを正確に理解することができないとしても、それは保護者や社会がそのニーズを正確に理

解できるという想定（つまりパターナリズム）を正当化するものではない。誰がどのようなニーズを有しているかを予め知ることができないからこそ、基本的なニーズを充足させるためには、子どもの主体性を尊重した公共的な対話によって子どもの声に耳を傾けることが必要になる。²⁵

公共的な対話によって、他者依存的な存在である子どもの見えにくいニーズを顕在化していくことで、既存の社会における不平等や不公正が明らかになり、法的ルールや制度の改善・創設に繋げることが期待される。このように、公共的な議論において、耳を傾けてもらう関係性が保障されることによって、依存的な存在の権利概念への包摂が可能となる。

田中耕一郎（2010）は、重度知的障害者の承認をめぐる議論を通して、依存的存在の権利保障について次のように論じている。現代的規範理論を踏まえると、「人間が承認されるのは、自律を有するからでも、その潜在的素地を有するからでもない。人間が承認されうるのは、その存在が普遍的に有している *vulnerability* という不完全さゆえ」であり、この承認に基づいて「再分配の平等性」という公共性のあり方を考察すると、「①個々の *vulnerability* をケアする＜関係性＞形成のための条件や機会の平等分配、②個々の *vulnerability* が＜傷＞を生じさせないための方策の整備」などの社会的責任をめぐる規範的原理の構築が課題となる（田中 2010 : 37-38）。田中は、知的障害者施設の実態を具体例とすることで、既存の関係性を追認するだけでは「*vulnerability*」（傷つきやすさ・脆弱性）を有した個々人に対して愛情やケアの提供を完全に保障することはできないという関係主義的アプローチの難題を明らかにした上で、適切なケアの提供を可能とする関係性を社会として整備することが目指されるべきだと述べる。

vulnerability（傷つきやすさ・脆弱性）の視点によって、個人の権利を保障する社会の責任は、暗黙の前提に支えられた自律的個人の自由を尊重するだけでなく、依存的な存在のニーズを主体性に基づいて充足するための仕組みを創り出していくことが課題となる。

3. 子どもの権利論における Vulnerability への着目

(1) 主体性に基づいた「ベスト・インタレスト」の追求

関係的な人間存在を前提として子どもの権利を捉えた場合、自己決定や意見表明のあり方も他者との関係性の中で理解することが求められる。しかし、その際には、困難を抱えた子どもの多くは自己決定や意見表明の機会が与えられるだけでは自己の権利要求を顕在化させることが難しいという事実も認識しなければならない。

この問題を検討するために、近代個人主義における自己決定原理を中心とした権利主体観の問題を踏まえながら、子どもの「最善の利益（ベスト・インタレスト）」の観点から意見表明権を捉え直すことで、潜在的な権利要求を持った子どもの権利主体性について考察していく。そのために着目するのがイギリスの成年後見制度（2005年意思決定能力法：Mental Capacity Act 2005）である。なぜなら、旧成年後見制度では判断能力が不十分な人々は管理や保護の客体として家族共同体の内部において処遇されることが強いられてきたのに対して、2005年意思決定能力法は、意思決定能力の不十分な人々を市民社会の構成員として社会に包摂することを目指すものだからである。

イギリスの「信託法理」の影響を受けて形成された当該制度は、本人のベスト・インタレストを実現する際に、受託者の裁量を広く認めるところに特徴がある。信託法理とは、基本的に財産管理に関する信託法の考え方であるが、一般的な契約関係の「主人—代理人」関係において「代理人」は「主人」の意思を超えた裁量権を行使することは許されないのに対して、信託関係における受託者は善良な管理者として専門性に基づいた裁量権の行使が初めから想定されている。松原（2012）は、教育や福祉、医療の領域のように当事者が依存的な関係にある場合には、リベラルな法概念に基づいた権限（power）の等しい者同士を想定した契約理論では限界があることから、依存的な関係において信頼を受けた者には専門性に基づいた裁量が認められるという信託法理の概念は、今後の法理論の形成にとってきわめて示唆に富むものであると指摘している。

2005年意思決定能力法では、意思決定能力の不十分な人が脆弱な立場に置かれていることを前提とした上で、本人と周囲にいる人たちとの信頼関係に基づいて適切なケアが提供されるように広く裁量権を認めるものであり、信託法理と結びついた制度である。また、本制度では、本人の周囲で支援する者に家族とそれ以外を区別はみられず、例えば代行決定に際して、家族などの法的身分や個人的な関係を問わず、本人の

福祉に利他的な関心を真摯に有する介護者・医療従事者に対して、本人の「ベスト・インタレスト」から導き出されたケアを提供した場合には、「正当な権限なく他人の領域に介入した」という責任を免れさせるという法制度がとられる（菅 2010）。すなわち、判断能力の不十分な人々に支援を提供するにあたって、閉塞的な家族共同体に依存することなく、また、公権力の介入を要することなく、広く一般に「市民」の中から適切な支援者を参集させるメカニズムがとられており、リベラリズムによる契約関係のパラダイムとは異なる現代福祉社会における法理論のあり方を示唆している。

次に、本制度の特徴を具体的にみていく。2005年意思決定能力法の第1条第2項から第6項では、5つの基本原則が示されている。²⁶

- ①能力を欠くと確定されない限り、人は能力を有すると推定されなければならない。
- ②本人の意思決定を助けるあらゆる実行可能な方法が功を奏さなかったのであれば、人は意思決定ができないとみなされてはならない。
- ③人は単に賢明でない判断をするという理由のみによって意思決定ができないとみなされてはならない。
- ④能力を欠く人のために、あるいはその人に代わって、本法の下でなされる行為又は意思決定は、最善の利益（ベスト・インタレスト）のために行われなければならない。
- ⑤当該行為又は当該意思決定が行われる前に、その目的が、本人の権利及び行動の自由に対して、より一層制約の小さい方法で達せられないかを考慮すべきである。

①から③は、意思決定能力の有無についての定義、④と⑤は能力のないと判断された本人のために意思決定する際の指針について定めている。本法の基本的な考え方として、すべての人に意思決定能力があることを前提とした上で、本人に意思決定能力がないと判断せざるをえない例外的な状況において、他者が代行決定する際の基準として「ベスト・インタレスト」の原則を定めている。また、この法律は専門家や後見人だけでなく、日常の介護や医療行為に携わる一般の人たちが意思決定能力の有無を判断したり、判断能力の不十分な人のために意思決定したりすることも想定しているため、運用方針をわかりやすく解説した行動指針（Code of Practice）が示されている。行動指針では本法の特徴が次のように説明されている。

- ・本法は、本人が自分自身で意思決定ができるようにあらゆる適切な支援を受けられる又は意思決定の過程に最大限参加できるよう取りはからうことも要求しています。
- ・本法を貫く考え方は、能力を欠く本人に代わってなされる意思決定又は行為は本人の最

善の利益においてなされなければならないというものです。

この法制度の基本的な姿勢は、「判断能力の不十分な人々が試行錯誤しながら自己決定していく（べきである）という認識の下、彼らの傍らで状況をじっくりと見守り、また、懇切丁寧な情報提供や助言、コミュニケーション方法の工夫によって、本人自身による自己決定が可能になるように支援することを、成年後見の主要素と捉える」（菅富美枝 2011：49）ことを特徴としている。つまり、意思決定能力を関係的に捉えており、本人の主体性に基づいた意思決定を支えるために可能な限りの支援によってエンパワーメントされることが期待されている。

また、自ら意思決定できないと判断された例外的な場合において、他者が意思決定に関与する際の基準となる「ベスト・インタレスト」についても、単に客観的な視点から望ましいと考える結論を導き出すのではなく、本人の置かれた状況や条件のもとで主体性を尊重しながらベスト・インタレストを探ることが示されている。2005年意思決定能力法行動指針では、ベスト・インタレストを見極める際に配慮すべき点として、本人の参加の奨励、あらゆる関連する事情の確認、本人の見解、偏見の排除、他者の意見を聞くこと、本人の権利の制限を避けること、などが示されている。また、次のようなシナリオ形式で事例を示しながら、本人を中心に置いてベスト・インタレストを探るプロセスについて具体的に説明している。

シナリオ 20 最善の利益は誰のため？

重度知的障害者のペドロは介護施設に入居している。彼は歯の具合が悪くひどく痛がっているのだが、頑として口をあけて歯の手入れをさせようとしない。

施設の職員は、ペドロに軽い麻酔をかけて歯科医にペドロの歯を掃除し虫歯を治療してもらうのがよいのではないかと提案した。一方、母親は麻酔の影響を心配した。しかし母親はペドロの苦しみをみるのがつらいので、その代わりに、必要なときにペドロに強い鎮痛剤を与えるようにと要求した。

何がペドロの最善の利益かを考える上で、母親と介護職員両者の見解は重要ではあるが、その判断は、自分達にとってより楽なやり方は何かという点に基づいてはならない。そうではなくペドロに焦点をあてなければならないのだ。

両者と話した上で、歯科医は、ペドロ本人も判断に参加させようと考えた。ペドロの担当職員と独立意思能力代弁人（アドボケイト²⁷）の助けを借りて、ペドロに痛みの原因及

び自分達はペドロの痛みを取り除こうとしているのだということを説明した。同時に歯科医は、うがいだとかデンタルガムのような手入れも選択肢になるか考えた。

最終的に次のようにするのがペドロの最善の利益になると歯科医は結論付けた。

- ・速やかな治療が可能ないように麻酔をかけて口の中を調べる。
- ・ペドロ自身も可能な限り参加して将来の歯の手入れについても検討する。

シナリオ 53 若年者の最善の利益を見極めること

16歳のメアリーはダウン症である。母親は、本人の見た目はよくなるがそれを除けば特に必要ではない歯科的処置をメアリーに受けさせたいと考えている。

5 条の保護²⁸を受けるためには、歯科医は、メアリーの能力の有無及び彼女の最善の利益を考える必要がある。メアリーは当該歯科的処置の内容及びその結果を理解することができないので能力はない、と歯科医は判断した。

しかしながら、メアリーは処置を受けたそうにしているので、彼女の最善の利益を考えるに当たってはメアリーの気持ちを尊重した。加えて歯科医は、メアリーの両親、学校の先生及びメアリーのかかりつけ医にも話を聞いて、特に配慮すべきその他の要素があるか調べた。

最終的に、歯科医は、当該処置によりメアリーには自信が生まれ、自分自身を大切に思う気持ちが出てくるので、本人の最善の利益になると結論付けるに至った。

以上のように、2005年意思決定能力法では、意思決定能力が不十分な人に対して、安易に他者による決定に従属する客体にしてしまうのではなく、他者からの支援によって主観的なベスト・インタレストを追求することが求められている。このような「ベスト・インタレスト」の概念は、専門的な見地からの客観的評価が重視される児童福祉分野での「福祉原則 (welfare principal)」や医療行為をめぐる「ベスト・インタレスト (medical best interest)」とは異なる概念として説明される (菅 2010 : 95-142)。

以上のように、イギリスの成年後見制度は、本人の自己決定を尊重する立場をとっているが、本人が一人で自律的に判断することを目的とするのではなく、周囲の人々による支援と社会による支援者の支援によって、本人の「ベスト・インタレスト」を探り、それを実現することが目指されている。この制度では、意思決定する主体を関係的に捉えた上で、その人が置かれた環境や条件のもとで意思決定が行われることを

重視しており、意思決定能力についても関係的な概念として捉えられている。

また、このような判断能力の不十分な人たちに関する主体概念の変容は、イギリスの成年後見制度に特有なものではなく、わが国の障害者支援法制においても若干の変化がみられている。つまり、「障害者自立支援法」が2013年に「障害者総合支援法」へと改正された際に、目的規定において「障害児が自立した日常生活又は社会生活を営む」という文言が、「障害児が基本的人権を享有する個人としての尊厳にふさわしい日常生活又は社会生活を営む」と変更された点に現れている。また、本人の意思決定を社会的に支援する仕組みとしては、2016年に施行された「障害者差別解消法」での合理的配慮の提供に関する本人の意思表示が注目される。第8条第2項では、障害者から現に社会的障壁の除去を必要としている旨の意思の表明があった場合において、その実施に伴う負担が過重でないときは、障害者の権利利益を侵害することとならないよう、社会的障壁の除去の実施について、必要かつ合理的な配慮を行うことが定められているが、本人の意思をどのように社会的支援に組み込んでいくかが課題となる。

(2) Vulnerable な主体を尊重する子どもの権利論

子どもが権利の主体となるためには、リベラリズムの権利概念が想定してきた自律的な個人となることを目的として依存を否定するのではなく、他者との関係性の中で生活している社会において個人として尊重されることによって実現するものである。また、個人として尊重される際に、本人の意思が尊重されることは、他者による恣意的な支配からの自由という権利規範の根本的意義において極めて重要なものである。本人の主体性に基づいて「ベスト・インタレスト」を追求するためには、パターンリズムに陥りやすい既存の関係が絶対視されるのではなく、抑圧的でない支援的な関係性が形成されることが必要であり、本人の想いを探ることが関係性を有する他者の努力によって実現されなければならない。その際に、支援する者を支援する制度や環境が社会によって整備されることが不可欠となる。

例えばイギリスでは、イングランド・スコットランド・ウェールズ・北アイルランドの各国に子どもコミッショナーが置かれ、子どもの権利を保障する社会環境の改善に中心的な役割を果たしている。子どもコミッショナーとは、法律（ウェールズ子どもコミッショナー法：2001年、児童法2004年など）に基づいて設置された、子どもの権利を擁護し推進するための独立性を有した政府機関である。主な役割は、子ども

の権利に関する状況をモニタリングする調査活動であり、子どもの声を聴き、それを社会に発信するとともに、政府や民間支援者に対してエビデンスを提供することを職務としている。調査にあたっては、子どもの **vulnerability** に着目し、社会的に見えにくい子どもたちの状況を把握するために、様々な分野で子どもへの支援を行っている市民団体を通して、困難を抱えた子どもたちの声を聴くことが重視されている。例えば、2017年と2018年に出されている「**Vulnerability Report**」では、話を聞いてもらう機会が少ない子どもたち、例えば学校を中退した子ども、障害のある子ども、移民や難民の子ども、非行少年や拘留中の子ども、社会的擁護を必要としている子ども、などの声を丁寧に聴き取り、彼／彼女らの代弁者として **vulnerability** の実態を明らかにし、社会的な課題として発信している。

子どもコミッショナーの特徴として、様々な困難によって家庭にも学校にも居場所がなく、福祉からも教育からもこぼれ落ちていく子どもたちの権利を、市民団体などによる草の根の支援の実態に基づきながら、公的第三者機関として社会的に保障していくことが目指されている。

4. 小括

現代リベラリズムにおける法哲学的議論では、権利主体としての根拠を個人の属性ではなく、誰もが排除されることのない価値観—**vulnerability** や個人の尊重—の共通理解に求めるように変化している。つまり、人権の根拠を人間の理性や本性に求めること、そして、それゆえに人権の主体たる要件を有能さに求めることは自明なことではなく、他者への依存的な関係性を不可避とする人々が共に生きる社会において、如何なる人権が保障されるべきかが問われている。なぜなら、現代リベラリズムとは、個人がそれぞれに「善き生」を構想し、実現していくことを尊重する価値多元的な社会構想であるが、その際に社会は自由で平等な権利を保障することによって個人を積極的に支援していく責任を有しているのである。そのため、子どもの権利についても、子どもが一人の人間として成長・発達していくためには、社会は如何にしてそれを保障することができるのか、という視点が重要になるのである。

つまり、子どもが権利の主体であるということは、社会において個人として尊重されることである。個人として尊重されるとは、依存的な存在であっても他者の恣意的

な支配に服することなく、自分の人生を生きる主体として意思が尊重されていることが重要であり、依存的な関係性を不可避とする子どもは、他者との関係性においてエンパワーメントされ、主体性に基づいて「ベスト・インタレスト」が追求されなければならない。

本章では、関係的子どもの権利論において、権利主体としての人間像を社会の中で生きる関係的な存在として捉え直した上で、依存的な存在の権利主体性について考察した。子どもは他者への依存を不可避としており、他者との関係性の中で他者からの支援によって主体性が尊重され、子どもの権利は実現される。それゆえ、適切な関係性が形成されることが重要であるが、現実における子どもを取り巻く関係性は抑圧的なものになっていることも少なくない。そこで次章では、ケアの理論に着目して、依存的な関係性において子どもの成長・発達の保障するという視点から関係的な子どもの権利論を検討する。

¹⁸ 樋口陽一（2007）は、人権論の主体である「強い個人」は「擬制＝フィクション」であって、実際の生身の人間は弱い存在であるとしながら、「強者であろうとする弱者」、すなわち、自由の切望し「『権利のための闘争』を担おうとする弱者」という擬制の上ではじめて、人権主体は成り立っていると説明する。

¹⁹ 「正義の基底性」とは、三つの命題（①正義の公共性：正義は政治社会の構成原理であり、政治社会における公私の力の行使を規制するとともに、公権力によって強行されうるものである。②正義の独立性：正義の原理は「善き生」の特殊構想に依存することなく正当化可能でなければならない。③正義の制約性：「善き生」の特殊構想が正義の要求と抵触する場合、後者が優先する。）から構成されている。政治社会の構成原理である正義の公共性が正義の独立性と制約性を要請し、正義の独立性と制約性の要請が充足していることが公共性要求を基礎付けるものと説明される。（井上 1999：98）

²⁰ ロールズは、原初状態において選択される正義の原理として次の二原理を提案する。なお、第1原理は「平等な自由の原理」、第2原理 a は「機会の公正な均等原理」、b は「格差原理」と呼ばれ、第1原理が第2原理に対して絶対的に優先し、第2原理の中では「機会の公正な均等原理」が優先権を持つとされる。

- ・第1原理 各人は基本的な自由の最も広い体系に対する平等な権利をもつべきであるが、このような自由な体系は他者の同様な体系と両立しなければならない

- ・第2原理 社会的、経済的不平等は次の二つの条件を満たしていなければならない

- a 機会の公正な均等という条件の下で全員に開かれている公職や地位にともなうこと

- b 社会の最も恵まれない人の状況を改善すること

²¹ 辻康夫は、現代リベラリズムにおいて共有された人間存在の理解を次のように指摘する。「人間は通常、何らかの諸価値に対する長期的コミットメントを持ち、これがその人間のアイデンティティの重要な部分を構成すること。個々人の価値観・アイデンティティ・道徳的諸能力の形成・維持、諸目的の成就是、他者による承認ないしは是認を必要とすること。したがって個々人の自己実現と、一定の共同体の繁栄が密接に結合していること。自由民主主義の社会も一群の価値の共有を前提とし、それに対する構成員のコミットメントや一定の美徳な

しには存立しえない」(辻 2002 : 145)

- ²² 野崎亜紀子は、フェミニズムから提起されたリベラリズム批判の妥当性について検討し、次のように述べる。近代リベラリズムが重視してきた「自己決定権の尊重は、リベラルな国家を構想する上で、〈他の何者でもない私という存在〉としての法的主体を法制度上尊重する手法として、現段階で最も有効な手法である、という判断に基づき、リベラリズムはこれを採用する。しかし、自己決定することのできる主体のみが主体の資格を有するとする理解は、自由意思の尊重という想定から捉えた、主体の一理解に過ぎない」(野崎 2013 : 256)。それゆえ、法的主体は一人ひとり人間を〈他の何者でもない私という存在〉として承認することを前提とするものでなければならないと述べる。
- ²³ 代表的なものとして、第1章第1節で確認した福田雅章「あらためて子どもの権利の本質を問う」『教育』2001年10月号
- ²⁴ 棚瀬(2002)は、バリアフリーの考え方を例にあげて、社会が健常者を中心に作られていることによって必要以上に障害者の能力を制約してきたことを踏まえて、社会の仕組みそのものを変容させることによって能力の再定義を行おうとするものとして評価する。
- ²⁵ 若松良樹(2003)は、他者のニーズを知ることは困難であるという事情を踏まえ、ニーズを充足させるための権利行使において「主体性」が重要であると述べる。
- ²⁶ Mental Capacity Act 2005 及び Code of Practice の邦訳は、新井誠監訳、紺野包子訳(2009)『イギリス 2005年意思能力法・行動指針』民事法研究会による。
- ²⁷ 2005年意思決定能力法において新設された「第三者意向代弁人(IMCA : Independent Mental Capacity Advocate)」は、地方公共団体から委託を受けた組織であり、本人の代弁者としての役割を果たす。ソーシャルワーカーの関わりが少ない人でもIMCAを活用することで十分な時間をかけて思いや価値観を周囲に理解してもらうことができる。(菅 2010 : 47-51、林・織原 2019 : 95)
- ²⁸ 第5条では、家族などの法的身分や個人的な関係を問わず、本人の傍らにあって本人の福祉に対して利他的な関心を真摯に有する介護者・医療従事者に対して、本人の「ベスト・インタレスト」が何かを探し出し、そこから導き出されたケアを提供した場合には「正当な権限なく他人の領域に介入した」という責任が問われないことを定めている(菅 2010)。

第4章 ケアの理論による子どもの権利論の再構成

はじめに

本章では、近代リベラリズムの権利概念において子どもの権利が公的領域と私的領域の区別によって公共の議論から排除されてきた問題に関して、フェミニズム法学におけるケアの理論から検討していく。また、関係的権利論にケアの理論を取り入れることで発展的に具体化することによって、子どもの成長・発達に不可欠なケアを公共的に保障していく上での課題を明確にする。

おとな中心に構成された一般的な人権論では想定されてこなかった子どもの権利論に特徴的な理論的課題とは次のような問題であった。すなわち、子どもの生存や発達には他者によるケア（配慮・保護）が不可欠なものとして求められるが、保護的志向が強まるとおとなによるパターンリズムの問題が生じ、個人としての自律への志向を強めると子どもに必要不可欠なケアが欠落してしまうというディレンマである。

このディレンマは、前章までに検討したように、近代的な人権概念が前提としてきた権利主体像に起因するものである。しかし、現実には生きる人間は社会における様々な関係によって位置づけられた存在であって、実際には子どもに限らず他者との関係性の中で生活が営まれている。人間は関係性の中でしか生きられないという視点はケアの理論において特に強調されることであるが、人間存在における関係性への着目は法社会学や法哲学の分野にも大きな影響を与えている。西原博史（2017）は、リベラリズム憲法学が「正義の規定性」にこだわり社会関係を捨象した抽象的個人を想定してきたことを批判的に捉え、「現実には生きる人間は抽象的存在ではなく、自由を行使する現実的な条件に依存する社会関係に置かれた存在である」と述べるように、関係性者の着目は子どもを権利の主体として正当に位置づける上でも重要な示唆となる。

また、リベラリズムに基づく法思想の下では私的領域の問題として公共的議論の対象外に置かれてきた個別的な関係性に焦点をあてるのがケアの理論である。ケアの理論が考察の対象とするのは、特定の社会関係において他者からのケアを必要とする依存的存在としての個人とケアを提供する者の具体的な関係性である。そのようなケアの関係性は、個人間の問題を越えて、個人の生活に影響を与える社会の構造的な問題を

明らかにするものでもある。

本章では、ケアの理論に関する考察を通して依存的存在である子どものケア（配慮・保護）に関する論点を明確にすることによって、子どもの成長・発達を保障する関係的な子どもの権利論の概念を精緻化することを試みる。

1. 私的領域と公的領域を架橋するケアの理論

(1) ケアとは

ケア（care）とは、もともと心遣いや配慮、世話などという意味を持つ言葉であるが、医療や教育、福祉などの対人支援の分野において広く使われている。そして、用いられる分野によって異なった意味合いで使われている言葉ではあるが、特に看護や介護においては、従来の提供者中心の支援に対して、受け手の視点を大切にして、「その人の生を支えようとするはたらきかけ」という意味が込められて使われている（三井 2004）。ケアリング研究の先駆者であるメイヤロフが「ケアの本質」として、親子関係を例にしてケアする人とケアされる人の関係性のあるべき性質に焦点をあてたように、ケアは他者のために他者が必要としていることを推し測り、それに応答しようと支援する人間関係として論じられる。

しかしながら、関係性を重視するという特性のゆえに、ケアを定義することは困難となる。医療や介護、子育てなど、身体的ケアの具体的な場面を想定すると明らかのように、ケアとは、受け手にとって生きていくために不可欠なものであるが、どのようなケアが必要とされているかは受け手自身も理解しているとは限らない。受け手のニーズを担い手が汲み取って、応答することが求められるが、担い手が適切と考えるケアが受け手にとって抑圧となることも多々ある。他者に依存せざるを得ない人にとって、その人の固有性が尊重され、生が支えられるような働きかけとはどのようなものが問われることになる。そのため、ケアをめぐるっては、医療や介護の現場における職業的ケアのあり方や、子育てや教育分野におけるケアリング関係の重要性など、望ましいケアのあり方に関して様々な領域で議論が積み重ねられてきた。

一方で、ケアは人間の生存にとって不可欠であるにもかかわらず、家族関係などの私的領域で担われることが当然のもととされてきたことから、政治学などの分野においては公私区分のもとで公共的な議論の対象とされてこなかった。このような公私区

分の問題に関して、齋藤純一は、親密圏という概念を政治学に取り入れることでケアを公共的な視点から論じている。齋藤（2003）は、ケアを「具体的な他者との非対称的な関係性において、その他者の生命／身体にはたらきかけ、その必要を充たす」活動様式と捉え、以下のような特徴をあげている（齋藤 2003：186）。1点目は、「間身体性」で、身体と身体との間で行われる身体接触を不可避とする活動であること。2点目は「非限定性」で、依存する者のそばにいて、その生の全体にかかわるという側面をもつこと。3点目は、「他者指向性」で、他者の必要や要求が充たされたかどうかによって評価される活動であること。4点目は、「感情労働」であり、相手にあわせて自らのペースや感情を制御することが必要になることである。齋藤が想定するのは親密な関係性における身体的な援助であるが、上記のような特徴によって、そうしたケアを担う者には他の活動様式が制限されるといった困難や負荷を課されることになる。齋藤は、近代の社会秩序が、「生命／身体の必要の充足がそこで完結すべきユニットとして家族を位置づけることによって育児・介護・看護などのケアを私事化し」、「具体的な他者の必要に応じる責任をできるだけ公共化＝社会化しない」仕方によって編成されてきたことを指摘する（齋藤 2003：184）。その上で、育児などのケアを家族の内部に閉ざすのではなく、その外に広がる関係性に関わっていくことが必要であると捉え、具体的な他者の生への「ケア」をメディアとする親密な関係性に関して政治思想の問題対象として親密圏の政治学を提起している。

齋藤は、親密圏の概念を取り入れることによって、家族という私的領域に閉じ込められてきた親密な関係性によって生じる問題を政治思想の対象として捉えるが、依存的な関係性にある子どもの権利論という視点からは十分に検討されていない。本章では、子どもにとって成長・発達に不可欠なケア（配慮や支援）が、生まれ育った家庭などの環境によって許容できないほどの差異が生じてしまうという現実的な問題を踏まえて、ケアを公共的な視点から考察することを通して、関係的な子どもの権利論の具体化を試みる。なお、本論文において、ケアの概念は、育児や看護などで用いられるような身体的な援助を中心としたケア行為だけではなく、子どもの成長・発達に必要な環境・条件を規定する社会システムの問題なども含めて、依存的な存在の権利が保障されるために必要となるニーズとして捉えるものとする。

(2) ケアの理論が射程にいれる関係性

身体的な援助を中心としたケアの理論においても、ケアをする者とされる者との関係性に焦点を当てるため、適切なケアの提供を確保するという視点からはケアの関係性に対して一定の社会的な配慮が必要とされる。しかしながら、教育や看護などの具体的な関係性における他者への働きかけに着目するケアの実践的理論では、定型的なルールに基づいた杓子定規な対応では捉えきれない具体的状況に応じた「おもいやり」のある行為という側面が重視される。それぞれの実践分野においては望ましいケアのあり方に議論の焦点があてられる傾向があるが、望ましいケアを提供するためには適切な環境や条件が整備されていなければ実現は困難になるであろう。

また、ケア関係における他者指向性、身体性、感情労働などの特徴によって、ケアを提供する者に対して過剰な困難や負荷を課してきたことが明らかにされるようになった²⁹。特に、フェミニズム研究によって、近代の社会秩序において子育てや介護などのケア労働が家族の内部に私事化されてきたため、主に女性がケアの提供を負担してきたことが広く認識されるようになった。齋藤による親密圏の議論も、ケア労働を提供する者の過剰な負担によって他の行動が制限されてしまう問題を公共的な課題として扱うことを求めるものであった。

しかしながら、ケア労働を担う者が負う過度な負担に対して公的な支援の必要性が指摘されていても、ケアの実践的理論では普遍的な正義や公平性を越えたある種の美德（仁愛、善）が強調されるように、あくまでも私的領域における直接的な関係性をケアの本質として捉える傾向がみられる。たとえば、ノディングス（2002）が、家族や学校内での対面的なケア関係（care for）と、見ず知らずの他者のニーズに思いを及ぼす場合のケア（care about）を区別して考察しているように、対面的なケア関係に焦点をあてたケアリング論においては、ケアを社会的な視点から論じることは「ケアの倫理」として相応しくないとする見方が示されてきた。このような特定の他者に対する直接的な関係性をケアの本質として捉えることは、ケア現場における実践的理論だけでなく、社会哲学の分野でもみられる。立山善康（2014）は、「ケアの倫理が今日、さまざまな領域に、特に社会学的な分野にも広がりを見せていることは有意義であると思われるけれども、そこには陥穽もあるように感じられる」として、ケアは「目の前にいる人の個別的な価値を見出して、これをさらに高めていこうとする行い」であり、「正しさ」という普遍的な価値基準を一般化した「正義」とは、「パラダイムを異

にする協約不可能な概念」だとする（立山 2014 : 5,10）。

しかし、一方では、ケアと正義を相補的な関係にあるとする見方も示されてきた。葛生栄二郎（2013）は、第一に、ケアリングは個別具体的に対応すると言っても、すべての条件が等しければ平等に配慮されるべきという公共性の原理が要請されること。第二に、「われわれは個々具体的な不公平（unequal）や不公正（unfair）な事態に直面した時にこそ、ようやく正義を自覚するのであって、正義の観念とは、こうした不正な事態の集積に光を照射した際の反射的投影として形成されるもの」であり、ケア関係によって育まれる「自己に対する自尊感情、他者に対する共感能力や立場交換の想像力がなければ正義の観念は育まれない」こと。第三に、「正義観念の欠如したケアは自己犠牲に傾く」ため、自己犠牲の美德といった誤ったイメージをもたらしかねないことである（葛生 2013 : 7-8）。葛生が指摘するようにケアと正義は無関係ではない。ケアが行われる関係は親子や子どもと教師など人格的なものであっても、それは社会のあり方によって規定されるものであり、公平・平等といった社会のあるべき姿を追求する正義の理論と深くかかわるものである。それゆえ、ケアの理論が射程にいれる関係性は、直接的な関係性に限定されるものではなく社会的な関係性にも視野を広げなければならない。

本論文では、ケアの理論による具体的な関係性への着目は、対面的・直接的なかかわりによる親密な関係性に限定されるべきとするのではなく、社会的な関係性におけるケアを理論的に深めていくことによって、正義の理論に基づいて展開されてきた従来の権利論を発展的に捉えなおすことが可能になるのではないかと考える。また、ケアの理論は見知らぬ他者を含めた社会的な関係性にも視野を広げなければ、親密な関係性による非常に排他的な関係性を想定してしまい、その関係性を規定しているはずの社会の構造的問題を問い直す視点が欠落する危険性を有している。こうした意味において、ケアと正義は両立可能な相補的な概念として捉えるだけでなく、公共性をめぐる議論に不可欠な概念としてケアを捉え直すことで正義論や権利論を再構築することが求められる。

（3）人間関係のネットワークとしての社会

次に、ケアと正義に関する議論を概観した上で、次節では M・A・ファインマン（Martha Albertson Fineman）によるケア関係に着目した家族論・平等論を検討する

ことによって、ケアの理論から子どもの権利論を考察していく。

キャロル・ギリガンの『もうひとつの声』(Carol Gilligan *"In a Different Voice: Psychological Theory and Woman's Development"* 1982、邦訳 1986 年)に端を発して展開された「ケアの倫理」の議論は、ケアに関する問題を社会的な視点から問い直したことで、心理学、倫理学、政治学、医学、看護学、教育学など様々な領域に影響を与えた。ギリガンの指摘は、男性中心の社会を前提とした道徳発達理論を提示する心理学者ローレンス・コールバーグに対して、関係性を重視する女性の発達段階を不当に低く評価していることを問題提起するものであった。他方で、ギリガンが男女の違いに基づく道徳的判断の相違を強調している点については、性別分業などの固定的なジェンダー・カテゴリーを肯定することになるといった批判もあり、「ケアの倫理」はフェミニズムの分野においても複雑な議論を呼ぶものであった。

本論文で着目するのは、ギリガンによる「人間関係のイメージ」の議論である。ギリガンは、コールバーグが用いたディレンマ問題を例に、道徳的思考の基礎にある人間像の相違を明らかにしている。このディレンマ問題とは、「ハインツという名の男が、自分には買う余裕のない薬を、妻の命を救うために盗むべきか否か」という問題で、ハインツの窮状、妻の病気、薬屋の値下げの拒否などが説明された後で、「ハインツはその薬を盗むべきですか」という質問がなされる。ジェイクとエイミーという 11 歳の聡明な男女 2 人による回答の差異をもとに、コールバーグの基準では道徳的発達段階が高いとされてきた思考が、公私区分を前提とした抽象的な人間観に基づいた公平さの概念に依拠したものであることを明らかにする。すなわち、ジェイクは「人間の命はお金より尊い」という生命に関する論理的な優越性を根拠に説明するのに対して、エイミーの回答は、「ハインツが罪人になると妻は悲しむので盗んではいけないが、奥さんを死なせてはいけない」という二者択一の質問のルールを無視しているため論理性に欠ける回答だと判断されていたのであった。

この時、個人と社会の関係について、二人は異なる認識で問題を考えている。ジェイクは正義の概念を基準としてディレンマの解決を数学の問題のようにして考えるのに対して、エイミーは人間関係の文脈においてハインツの妻を取り巻く状況を改善する方法を考えている。すなわち、エイミーは、このディレンマを薬屋とハインツの権利の衝突として捉えるのではなく、人間関係の物語における妻の真の要求に応じるためには人間関係を破綻させてはいけないという別の問題を見出している。なぜなら、

「エイミーは、世界というものを自立している人びとから成る世界というよりはむしろ、人間関係で成り立っている世界と考え、また規則のシステムで成り立っている世界というよりはむしろ、人間関係のつながりで成り立っている世界と考えている」からだ (Gilligan1982 [邦訳: 46])。ギリガンが描くケアの理論における人間関係のイメージとは、「みんなが依存しあっている人間関係のネットワーク」(Gilligan1982 [邦訳: 50]) であり、そこから誰かが排除されてしまうことが、最も避けられなければならない事態だと考えるのであった。

(4) 批判的社会理論としてのケアの理論

ギリガンが社会を人間関係のネットワークと捉えるように、ケアの理論の根本には、人間は傷つきやすく、他人に依存せざるを得ないという認識がある。特に、フェミニズムによって積極的に展開された社会哲学としてのケアの理論は、人権理論に代表されるような近代リベラリズムの正義論に対して、人間本来の関係性に焦点をあてることで依存的な存在に関する問題を批判的に提起するものであった³⁰。

フェミニズム法学におけるケアの理論が強調するのは、それまでの正義論が等しい者同士の平等について論じる際に、他者に依存する者や依存する者をケアする者を不当に排除してきた点である。フェミニズム法学の理論展開を詳細に分析する岡野八代は、ケアの理論の意義について、「それまでの正義論がいかに『社会』を、政治家や官僚、法律家、あるいは経営者たちの目で見るとして見てきたかを批判し、そうでなく社会は、外部に晒され環境に左右されやすい身体をもち、傷つきやすい者たちから構成されていると定義」し直すものであると捉えている (岡野 2011 : 38)。

ケアの理論は、フェミニズム法学においては、ロールズに代表される正義論に対抗する議論として捉えられてきた。ケアの理論が個別具体的な関係性を関心の対象とするのに対して、リベラリズムに基づく正義論は、公的領域と私的領域の区別によってケアの理論が関心を寄せる家族の問題を正義の適用範囲から除外してきた。そのような正義論の通説的理解に対して、岡野はケアの理論が社会正義を構想し、かつ実現するためにも必要な理論であることを、フェミニズムの歴史的・思想的文脈を辿ることによって明らかにする。フェミニズムがケアを語る際には、正義論による公私の区別が私的領域における性差別を温存してきたことを指摘するとともに、正義論が男性を中心とした自律的な市民をモデルとして構成されてきたことを問題にするのであつ

た。ギリガンによるハインツのディレンマの例からも、人間関係の物語に着目することによって、医療費を個人の責任に帰す社会構造自体が問題として浮かび上がってくる。このように、ケアの理論からは、「社会構造を変革すれば、諸個人に備わる属性がどのように社会に現象するかは、まったく異なるはず」（岡野 2014 : 147）だという視点が導かれる。

また、ケアの理論は、既存の正義論が現実には困難を抱えた個人を私的な存在と捉え、その個人が被る不正義の緩和を公的な問題として扱ってこなかったことを批判する社会理論として位置づけられる（岡野 2014 : 141）。その特徴として、以下の4点があげられる。第1に、関係性の中の自己という視点の重要性。第2に、異なるニーズを抱え、異なる反応をする具体的他者との関係性のなかで、相手を傷つけることなく非暴力的にいかに応えるかといった「ニーズに対する注視と応答責任」への焦点化。第3に、現実の生きられた経験の文脈における社会との関わりのなかで問題解決を求めること。最後に、伝統的な公私二元論の理解を再構成することを課題とすることである。つまり、批判的社会理論としてのケアの理論は、具体的な関係性の問題を法や制度といった社会システムの外側で生じている個人的な問題とするのではなく、「既存の法の下での個人の葛藤に、社会的不正義や搾取を見出し、公私二元論が支える社会構造を変革する契機」となることが期待されている（岡野 2014 : 142）。

2. ファインマンによるケアの理論

フェミニズム法学の問題提起は、既存の社会システムがジェンダー化された不公正な社会構造によって維持されてきたことを明らかにするものであって、「私的」なケア負担を暗黙のうちに是認してきたリベラリズムの思想や法制度に抜本的な問い直しを迫るものである。それは、男性と同等の権利を女性に対しても保障するといった平等観ではなく、伝統や文化として当たり前のことと考えられてきた社会構造の不公正を問い直すものであり、労働や社会保障政策のあり方など様々な分野での議論に影響を与えている。

一方で、フェミニズム法学のケアをめぐる議論の関心はケア負担の公正な配分のあり方に向かうため、ケアを受ける依存的存在に関する考察は十分ではない。つまり、

ケアの理論は、人間の傷つきやすさ（*vulnerability*）の認識に立って、人間が生きていく上で必要不可欠なケアの関係性を正当に評価するものであるが、議論の主な関心はケアを提供する側に向けられているために、ケアの受け手となる子どもの権利については十分に議論がされていない。そこで、フェミニズム法学によるケアの理論の中でも、人間存在の傷つきやすさ（*vulnerability*）から生じる“避けられない依存”の問題について実質的平等の視点から議論を展開していく M・A・ファインマンの議論を通して、子どもの権利論におけるケアの理論の意義を明らかにする。

ファインマンの議論の中心は家族制度改革論であるが、彼女の関心はフェミニズム法学において最大のテーマであるジェンダー化された不平等な社会構造の問題にある。そして、フェミニズム法理論の展開において、さかんに議論されてきた問題の1つが「本質主義」をめぐる問題である。男女の平等を考える際に、男性と女性との同質性／差異あるいは女性の中での多様性について議論されてきたが、本質主義に陥るとそこから外れるものは排除されることになる。ファインマンは、批判的社会理論としてのフェミニズム法理論を展開するにあたって、歴史的にジェンダー構造を前提として成立してきた家族制度における親子関係を本質的なものとみなしてきたケア労働のあり方を問題視するため、個別的な関係性において適切なケア労働が提供されることを重視しながらも、個別的な関係性の問題を超えて家族制度改革を提起している。一方で、ファインマンは、本質主義に対して差異を無視した平等論を展開するポスト・モダンの見解について、「一種の超個人主義を招き、非常に保守的な結果をもたらするという危険性」（Fineman1995 [邦訳：62]）があると指摘するように、現実の社会で生きる人々の生活の違いとしての「差異」を考慮することを重視しながら差別の解消を図ろうとする。それゆえ、人間存在の傷つきやすさ（*vulnerability*）を前提とした実質的平等の視点から、特定のケア労働のあり方を本質的なものとすることなく、具体的な関係において提供される多様なケアのあり方を否定することのない社会システムとして、適切なケアが提供される関係性を社会的に保障することが目指されている。

本論文においてファインマンの議論に注目するのは、関係的子どもの権利論を発展的に具体化していくにあたって、子どもの成長・発達に不可欠なケアを公共的に保障することが課題となるためである。以下では、ファインマンによるケアをめぐる議論を検討することで、子どもの権利論への示唆を明らかにしていく。

(1) ファインマンの子どもの権利観

ファインマンは、ケアの理論を用いて家族論や傷つきやすい主体の平等をめぐる議論を展開しているが、子どもの権利に関する論考としては、「Taking Children's Interests Seriously」(2009)がある。そこでは、子どもの教育を受ける権利に焦点をあて、公教育は義務的かつ普遍的なものであるべきで、私立学校やホームスクーリングの選択を含む親が教育を選択する権限は制限される必要があると主張している。

ファインマンは、家族が私的領域として公的な関心の対象外とされてきたことに対して、子どもの権利を保障するための社会的な役割を重視する。歴史的に個人の自由と権利が重視されてきたアメリカでは、子どもの福祉や教育に関して最も適切な決定を下すことができるのは親であるという信念によって、子どもの権利条約の批准に対しても抵抗意識が根強く存在している。そのような社会状況を背景として「親の権利」を擁護する者が公教育の画一性を指摘することに対して、ファインマンは、私的な教育こそ特定の思想や価値観が強く反映されるため、場合によっては人種差別や女性蔑視など抑圧的で階層的な信念体系に基づいた教育が行われてしまうことを指摘する。そして、親の権限を抑制して、すべての子どもの教育を保障する公教育の意義を強調している (Fineman 2009 : 233)。

ファインマンが指摘するような子どもの権利が「親の権利」によって制約される状況は、*Meyer v. Nebraska* (1923)³¹ や *Wisconsin v. Yoder* (1972)³² などのアメリカ連邦最高裁判決にも表れている。これらの判例では、世俗的な教育を提供する州の公教育制度に対して、子どもの教育をコントロールする親の権利（私立学校の選択、宗教教育の自由）を認めるものであった。一方で、*Yoder* 判決では、*Douglas* 判事による反対意見として、子どもに意見聴取の機会が与えられなければ、親の見解を押し付けることは子どもの権利を侵害する指摘されているように、親の権利に対して子どもの権利を擁護する政府の役割が議論となってきた。

そして、ファインマンの認識によると、アメリカ社会における「親の権利」に対する強い支持によって、すべての子どもたちが基礎的な教育や適切なケアを受けることができるための州政府による努力が妨げられており、家族自治の下で子どもの権利侵害が覆い隠されてきた。ファインマンが強調するのは、「親の権利」の擁護者は、すべての親が教育を自由に選択できるわけではないという事実を無視している点である。

それゆえ、現状では家庭の経済状況や親の知識・関心、標準化されたテストなどによって教育機会が制限されていることを踏まえて、選択ができる一部の人が公共システムから退出する状況を改めて、すべての子どもの教育や福祉に社会として関心を持つべきだと主張する。

ファインマンの子どもの権利観では、子どもの教育を受ける権利の保障において政府による公共的な役割が重要視されている。ただし、それは政府による教育内容の統制や管理を肯定するものではなく、民主的なシステムによって多様性が尊重された公教育制度が求められている。この背景には、親と子どものケア関係において適切なケアが提供されない可能性があり、親子関係が抑圧的な関係となりうるといった、ケアの理論に基づいた認識がある。また、このような権利観と関連して、ファインマンが提唱する新しい家族モデルでは、ケア関係に対する政府による管理・統制を否定するプライバシーの原理が強調されている。ファインマンによる子どもの権利に関する体系的な認識は不明確であるが、新しい家族モデルを基礎づけるケアの理論をもとに、依存的存在の権利に関する認識を探っていく。

（２）避けられない依存と家族モデルの再考

ファインマンは、邦訳されている２つの著書『家族、積みすぎた方舟ーポスト平等主義のフェミニズム法理論（*The Neutered Mother*）』（1995）、『ケアの絆（*THE AUTONOMY MYTH*）』（2004）において、従来の婚姻関係に基づいた家族モデルを批判して、ケア関係を中核とした新たな家族モデルを提唱したことで注目を集めた³³。特に、『ケアの絆』では、避けられない依存とケア労働を提供する者の「二次的な依存」に着目して、ケア労働の負担が家族に課せられてきたことを明らかにし、避けられない依存へのケアは社会的に責任を負うべきものだと主張している。ファインマンは、依存状態について、「病的な避けるべきものでも、失敗の結果などであろうはずはなく、人類のあり方の自然なプロセスであり、本来、人の発達過程の一部である」と述べる。発達過程における依存とは、子どものときに誰かに依存するだけでなく、「年をとり、病を得たり、障害を持てばまた依存的になる」のであって、普遍的で避けられないからこそ、このような依存は社会の責任や義務をめぐる議論の中心に据えられるべきなのだと主張する（Fineman 2004〔邦訳：28-29〕）。

そして、「二次的な依存」には、無償のケア労働によってケア労働の提供者が賃労働

市場に参加することを阻むといった経済的な次元だけでなく、構造的な次元の問題がある。ケア労働は社会的な文脈の中に位置づけられているため、本来は制度的な対応や配慮などケアの仕事をしやすくする構造的なしくみが必要となる。それにもかかわらず、現実にはケア労働の担い手に対して規範としての犠牲的精神や利他的な精神が求められてしまう。フィンマンが強調するのは、避けられない依存とは違い、二次的な依存は普遍的な経験ではない点である。すなわち、二次的な依存はケア労働の担い手という地位から発生するものであるが、多くの人たちは他の人のケア労働のおかげでケア以外の仕事に携わることができている、という社会の不平等、不公正な状況を指摘する。フィンマンは社会の構造的な問題を次のように述べる。

避けられない依存を一手に引き受けるのは、国家でも社会でもなく、家族である。家族という制度のおかげで市場は依存者に対してとくに配慮したり、対応したりしなくてもすんでいるのである。そして国家はといえば、家族が万一失敗した際の最低限のけちな援助を与えるだけの怠慢な制度でしかない。家族は自力で家族員の依存の責任を担うのが理想とされ、そこで社会的資源をあてにするのは失敗であり、非難にさらされ、スティグマをつけられるのは仕方ないとされる。実際、自分の家族を養えない家族は私的領域から公的領域に移され、規制と監視の対象となる。(Fineman 2004 [邦訳: 30])

フィンマンは『ケアの絆』において、社会契約論のメタファーを用いて公的領域と私的領域の関係を問い直している。社会契約論とは、自律した個人間の自由意志に基づく合意によって社会が成り立っている考える自由主義的な政治思想であるが、国家と家族は公的領域と私的領域として図 4-1 のような関係で説明される (I=個人、H=夫、W=妻、C=子ども)。しかしながら、フィンマンは、『家族、積みすぎた方舟』で展開されたジェンダー化された伝統的家族モデルへの批判的考察を通して、現実の社会における家族の構造的な位置は、図 4-2 のように国家の中であって、国家が政治的に家族のあるべき姿を定義していることを明らかにする。望ましい家族に対する国家の規制、支援、扶助のあり方は家族に大きな影響を与えるが、婚姻家族に特権を与える法制度によって、避けられない依存へのケア負担は家族の中に押し込められてきた。すなわち、家族とは、「個人の自律」を維持していく上で不可欠な社会制度であって、社会契約論の重要な背景条件となっているのだ。図 4-2 の破線は家族のプライバ

シーの境界である。家族がプライバシーで覆われていることによって、家族内での抑圧的な関係だけでなく、社会における家族の構造的な位置と、避けられない依存に対する国家の責任が、暗黙のうちに覆い隠されてきたのであった³⁴。

図4-1
（『ケアの絆』邦訳、53頁）

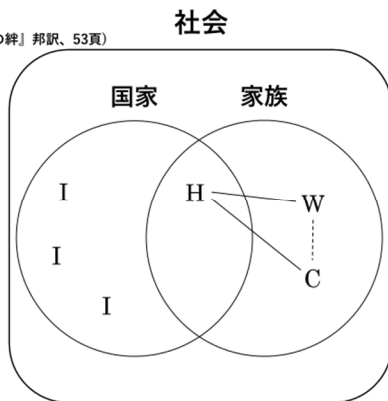


図4-2
（『ケアの絆』邦訳、55頁）

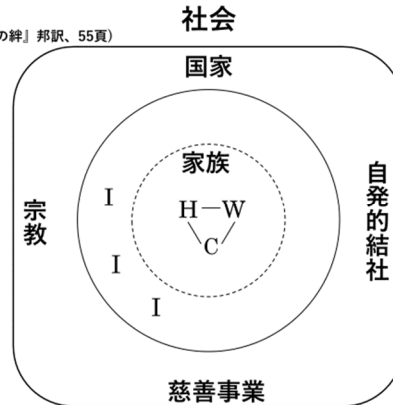


図4-3
（『ケアの絆』邦訳60頁）

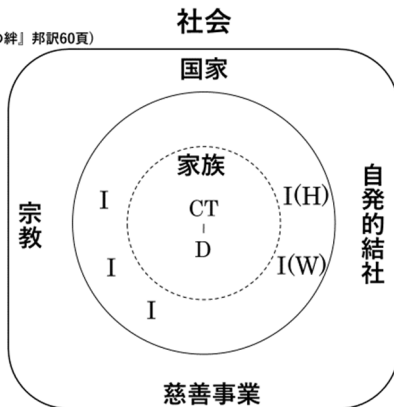
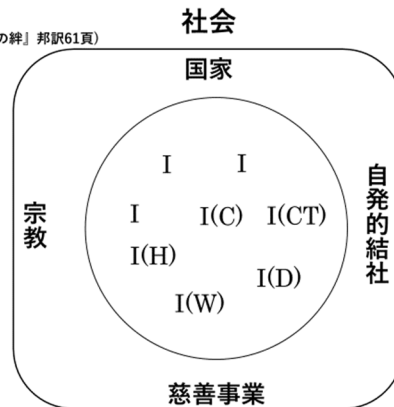


図4-4
（『ケアの絆』邦訳61頁）



そして、ファインマンが提唱する新たな家族モデルとは、図 4-3 のように家族の果たすべき機能としてケア関係を中核に据えるものである（CT=ケア労働の提供者、D=依存的存在）。婚姻に基づく性的関係（I(H)と I(W)の関係）に法的保護を与えるのではなく、ケア関係の単位に対して社会的支援がなされることが想定される。また、ケア関係に対する国家的な管理・統制に結びつかないように、図 4-3 の破線で示されるようにケア関係を中核とした新たな家族にはプライバシーが保障されなければならない（Fineman 2004 [邦訳：292-294]）。

ファインマンの主張は、避けられない依存に対して、社会として集団的責任を持ちつつ、なおかつケア関係に対する国家等の組織的管理を回避することが目指されている。そして、子どものような依存的存在の権利とは、自律的な個人としての権利ではなく、「ニーズに基づく権利」であって、基本的な扶養と保護を積極的に求めるための基盤であると捉えられている。それゆえ、ファインマンの主張では、ジェンダー化さ

れた伝統的な家族制度の廃止を求めるものであるが、図 4-4 のように、個人がむき出しのまま国家の内部に存在するのではなく、私的な領域におけるケア関係を社会の構成要素として正当に位置付けることを提案するのである。

(3) 傷つきやすさとレジリエンス

ファインマンによるケアの理論は、避けられない依存とケア労働を提供する者の二次的な依存に関する社会的責任を強調するものであるが、そこには個別具体的な存在の背景にある人間の傷つきやすさ (vulnerability) への着目がある。また、近年の彼女の研究は、「vulnerability」概念に注目した実質的平等論へと向かっている³⁵。そこで、ファインマンの vulnerability (以下、「傷つきやすさ」) に関する論考である“Vulnerability and Inevitable Inequality,” (2017)から、ケアの理論において重要な意味を持つ「傷つきやすさ」と「レジリエンス (回復力、抵抗力)」という対概念について整理する。

ファインマンが「傷つきやすさ」に注目するのは、それが人間の基本的な状態として認識されるべきであるにも関わらず、主流の法理論や政治哲学では考慮されてこなかったからである。「傷つきやすさ」が人間の基本的な状態であるとは、子どもや老人、病気、障害などを理由として他者のケアに依存するだけでなく、人間は家族、市場、教育システムなどの社会的関係を必要としている。また、図 4-3 にみられるように、社会における国家、宗教、自発的結社、慈善事業の形成さえも、人間の「傷つきやすさ」に由来するものである。そのため、「傷つきやすさ」の理論は、ライフコースの視点を取り入れることで「避けられない依存」をめぐる不公正な状況を明らかにし、社会制度や人間関係に対する社会的責任の考察へと展開する。また、ライフコースの視点とは、社会の中で個人的経験として生じる差異を考慮に入れることである。

ファインマンによると、「傷つきやすさ」に関連する差異には、「具現化された差異 Embodied Differences」と「埋め込まれた差異 (Embedded Differences)」の2つがある (Fineman 2017:142)。「具現化された差異」には、差別禁止法で例示される人種や性別など水平的な差異に加えて、乳幼児・子ども・高齢者など発達段階によって個々人が経験する垂直的な差異が含まれる。発達段階にともなう差異は「避けられない依存」の普遍性と必然性を示している。また、ライフコースの視点から「傷つきやすさ」を分析すると、人間が社会的な存在であることが明らかになる。人間は、出生の瞬間

から死ぬまで、社会の中で行動し、他者と対話し、相互に影響し合って人生を送っていく。しかし、このような普遍的な「傷つきやすさ」によって要請される社会的な相互作用によって、それぞれの個人の間には差異がもたらされる。なぜなら、すべての人は幼少期には家族という社会制度によって提供されるケアに依存しているが、避けられない依存をケアするという社会的課題に応えるための資源や能力は個々の家庭によって異なっている。「埋め込まれた差異」とは、家庭だけでなく、教育、雇用、財政など、様々な社会制度によって、個人の成長に影響を与える差異のことである。

私たち人間は、誰もが傷つきやすく社会構造や制度に依存して生活している。一方で、私たちが生活する中で突然の不運や困難に直面した際に、どのような資源が利用できるかという条件によって、レジリエンス（回復力、抵抗力）は大きく変わってくる。ファイマンによると、社会的に提供することができる資源には少なくとも5つの種類があり、物理的資源、人的資源、社会的資源、環境（生態学）的資源、精神（実存的資源）がレジリエンスとなる³⁶。「傷つきやすさ」の理論が、人間のライフコースに焦点をあてるのは、レジリエンスの欠如をもたらす資源の不足は、個人の努力不足によるのではなく、制度的または社会的な失敗を反映したものだということを強調するからである。例えば、しっかりとした教育を提供できないと、雇用における将来の見通し、家族関係の構築、老後の生活に至るまで生涯に渡って影響を与える。ライフコースの各段階は、初期での十分な資源の獲得を条件として社会的に構築されているため資源の不足を後で補うことは困難となる。レジリエンスの欠如は、個人的な失敗とみなされてきたが、多くの場合は特定の社会構造の不平等なアクセス、あるいは社会構造の中での権力や資源の不平等な分配の結果であると考えられる。

ファイマンは、「傷つきやすさ」に着目することで、社会の構造的な不平等の問題を明らかにして、公平な資源の分配に関する国家の責任（responsive state）という規範的議論を導いている。

（4）子どもの権利論への示唆

ファイマンの議論に基づいて考察すると、ケアの理論から導かれる子どもの権利論への示唆としては、次の3点があげられる。

第1に、依存的存在を普遍的な状態として捉える視点である。人間としての「傷つきやすさ」への着目は、発達過程において普遍的に経験する「避けられない依存」に

加えて、誰もが関係性の中でしか生きることができず、社会の構造や制度に依存して生活していることを気づかせる。ケアの理論は、これまで法的な主体として「自律的な人間」とされてきた者であっても、実際には他者によるケア負担に依存することでケア労働を逃れてきたことを明らかにする。

第2に、「避けられない依存」のケアに対する社会的責任を明らかにした点である。「避けられない依存」が普遍的なものであって、社会の構造や制度によって個々人の「傷つきやすさ」や「レジリエンス（回復力・抵抗力）」が決定されるという認識によって、ケアの責任を個人に帰すことが不当であることが明らかになる。社会構造によって不平等にもたらされる「傷つきやすさ」の差異に対して、公平な資源の分配によって社会の責任として「レジリエンス」を確保することが求められる。それによって、ケアの関係性が社会的に尊重され、「避けられない依存」に対する適切なケアの保障が図られることが期待される。

第3に、依存的存在の権利保障について、家族などの私的領域に閉じ込めるのではなく、国家的な管理・統制の下に置くのでもなく、ケアの関係性を公共的な関心のもとで捉えることによって適切なケアが提供される条件・環境を整備することを求める視点である。ケアを受ける者と提供する者は、共にケアの関係にあっても別個の存在であるから関係性に軋轢が生じうることも忘れてはならない。また、そうした軋轢を生じさせる要因には社会の構造的問題が関係する場合もある。それゆえ、望ましいケアの関係性が成立していることを無条件に想定することはできず、ケアする者とされる者が共に傷つけられないように、ケアの関係性の質を社会的に保障するような仕組みが必要となる。

3. ケアの理論と子どもの権利

以上のようなケアの関係性を前提として子どもの権利論を捉え直すならば、私的な領域の問題とされてきた関係性とその内部に潜む問題を社会的問題として捉える必要性が浮かび上がる。そのため、子どもの権利保障は子どもとおとなの直接的なケア関係を強調するだけでなく、社会的な仕組みにおいてケアの関係性を保障していくことが課題となる。本節では、現代の子どもを取り巻く公教育制度と子ども支援政策の現状を踏まえながら、子どもの権利保障に向けた理論的な課題を整理する。

(1) 子どもの育ちを保障するケアの視点

子どもへのケアは、おとなと子どもとの関係性において成長発達を支援する営みとして教育概念との類似性を有している。しかしながら、ケアの理論から析出されるケアの本質とは、ケアを提供する者が〈他者〉としての子どものニーズをなんとか「読み取ろう／聞き取ろう」とする試行錯誤によって成立する応答的で相互的な関係性のうちに特徴づけられる。他方で、教育とは、教育する側の意図的な働きかけ（積極的陶冶）として特徴づけられ、ニーズを満たすための保護や世話を超えた卓越性への志向を含むものとされる。

そのため、子どもを社会（公的領域）へと送り出すことを目的とした学校教育で目指される卓越性とは、リベラリズムが一人前の人間として想定してきた自律的で合理的な判断ができる個人としての能力であった。たしかにノディングスに代表されるように教育学の研究と実践においては、自由主義的で応答的な関係性によって営まれるケアを含む教育実践が構想されるが、学校教育制度の現状としては管理主義や評価主義の側面が強まっている。また、学校教育の現代的な課題として、（時にインフォーマルな形で）教師が担ってきたケアの機能が大きく縮小するとともに、そうした機能が家庭の責任や子ども家庭福祉の役割として強調されるようになっている。こうした側面に着目すると、近年の子ども・子育て支援政策は、子育てにおける家庭の第一義的責任を強調した上で、家庭だけで賄いきれなくなった過剰なケア負担を補完的に支援する仕組みだと言える。さらに、規制緩和等によって子育てにおける身体的な援助の提供が民間事業者へ委託される事例が増加している中で、子どもの権利に基づいた制度設計と事業管理がなされなければ、応答的で相互的な関係性によって営まれるべきケアの本質部分が委託された事業者によって提供されることは保障できない。

また、ケアの営みはケアする側とケアされる側の非対称的な依存関係の中で行われるため、現実には抑圧的・支配的な関係性に陥り暴力を生じさせる危険性を常に抱えている。そのため、ケアを社会的に保障する上で求められることは、ケアする側とケアされる側がそれぞれ個人として尊重された上で、応答的で相互的な関係性それ自体が公共性を有するものであることを社会として承認し、そうした関係性を保障し支援していく仕組みである。すなわち、ケアされる側の子どもの尊厳（すなわち、権利の主体性）が認められ、子どもの最善の利益という権利の観点から、子どもの成長発達

に必要な不可欠なケアを公共的に保障していく社会システムの形成が求められる。

（２）ケアの視点から捉え返す教育制度の構造的問題

フェミニズムによって深められたケアの理論は、現代のあらゆる社会システムが、私的領域におけるジェンダー化されたケア負担を前提として成立していることを明らかにする。それは、公教育制度に代表されるような平等や公平を標榜した社会制度においても暗黙のうちにジェンダー化された規範が内在化されてきたということである。また、子どもの貧困対策などの近年の子ども家庭福祉政策に見られるような、家族によって賄いきれなくなったケアを社会で補うような支援の在り方では、抑圧的な家族責任を前提としてきた社会構造（政治、労働、教育などの社会システム）の不正義は問い直されることなく温存されてしまう。

また、あらゆる社会システムの中でも公教育システムは、男女平等や教育機会の均等といった公共的な価値が基本理念として掲げられてきた。しかしながら、戦後改革において、男女別学から共学へと転換する中で性別に関する制度的区別が基本的には見られなくなったにもかかわらず、性規範や性別役割観には連続性がみられる。たとえば、戦後教育における学校と家庭の相補的關係を指摘する小山（2016）は、ジェンダー観が戦前から継承されただけでなく、高度経済成長期に雇用者中心社会が成立する中で男性のサラリーマン化と女性の主婦化が進行し、「標準家族」とされる家族形態が規範化していったことを指摘している。学校教育制度は、このような性別分業家族を前提として存在しており、それによって公教育が維持されてきたという側面がある。小山は、ジェンダーの視点から戦後教育制度の変遷を分析し、「男女は非対称な関係にあり、女子のみが男女の差異と平等というジェンダーの二重構造を意識させられてきた」と述べる³⁷。戦後改革から現代にいたるまで、「学校では一方では、男女が同じ授業を受け、性を捨象した一個人に対して評価や選抜が行われるという平等主義が存在しながら、他方では、ジェンダーの再生産が行われている」という「男女平等と性差別の共存・錯綜」の中で学校教育制度が存在してきたのである（小山 2016: 215-217）。公教育において男女平等や教育機会の均等を実現しようとするならば、教育制度に内在する構造的問題を踏まえて、学びの関係性が保障される適切な学習環境の整備に加えて、「埋め込まれた差異」によって生じている「傷つきやすさ」に配慮した教育制度の構築が図らなければならない。

以上のような学校と家庭の関係からも明らかなように、近代リベラリズムの公私区分に関する問題点は、正義を標榜する公的領域における不正義や機能不全を、個人の責任として私的領域に閉じ込めてきたことにある。子どもの権利を保障する社会システムのあり方を考察する上でも、既存の社会構造を問い直す視点を組み入れることが重要となる。

(3) 関係的な子どもの権利論の再構成

ケアの理論による示唆を踏まえた上で、改めて関係的な子どもの権利論を再構成するための論点を整理する。第一に、子どもの権利主体性を明確にすることである。子どもは他者による適切な援助を不可避としているため、他者への依存が避けられない。しかし、他者への依存を不可避とすることは、他者による恣意的な支配を許容するものではない。ケアの関係性とは、ケアを必要とする子どもの傍らにおいて身体的なケアを提供する者が子どものニーズを読み取ろうと試行錯誤することによって成立するような応答的で相互的な関係性を特徴としている。独立した人格を有した〈他者〉である子どものニーズを理解するために、子どもの主体性に寄り添いながら子どもの声(思い・願い)に耳を傾けて、本人のベスト・インタレストを追求するプロセスによって、依存的な存在である子どもの権利主体性が明確になる。

第二に、子どもを取り巻く関係性の質が問題となる。子どもは避けられない依存状態にあるが、それは人類にとって自然なプロセスであり、発達過程の一部である。子どもにとって依存とは普遍的で避けられないからこそ、適切にケアされることが権利として保障されなければならない。しかしながら、具体的なケアが提供されるための個別的な関係性を重視することが、既存の関係性を無条件に肯定することではならない。リベラリズムに基づいた権利概念では、公私二元論のもとで、家族の内部で生じる抑圧的な関係性がプライバシーとして覆い隠されてしまったり、家族の「失敗」に対して国家的な管理・統制が正当化されたりしてきた。子どもを取り巻く関係性の質の問題とは、私的領域におけるパターナリズムに陥ることなく、公的領域における管理・統制の下に置くのでもなく、子どもの権利主体性を尊重する対話的な関係性を社会の責任において保障することである。

第三に、子どもの権利論における社会的な関係性の視点である。人間は社会的な存在であるから、社会システムのあり様は個人の生<life>に様々な影響を与える。そし

て、子どもを取り巻く具体的な関係性も家族、市場、教育システムなどの社会関係に影響を受ける。また、フェミニズムによるケアの理論によって提起されたように、権利主体としての子どもの「傷つきやすさ (vulnerability)」は、制度や社会構造に規定されたものであって、子どもの権利への着目は、社会の構造的な不平等・不公平の実態を明らかにする。子どもの権利論は、社会構造によって生じる差異の問題を、保障されるべき基本的なニーズとして捉え返すとともに、不平等をもたらす社会構造を変容させるように制度改善を図っていくことが求められる。

小括

ケアの関係性は具体的な他者からの注視によって成立するものであるが、ギリガンが見出したようにケアの理論の根底にあるのは、誰もが応答され、包摂されていること、だれも一人で放置されず、傷つけられないことである。それゆえ、誰かが具体的な関係性を取り結ぶことができずに放置されたままの状態にあるのを避けることが求められる。ケアの理論が強調するように、権利の主体として人間像を关系的な存在として捉えることによって、他者との依存的な関係性の中でしか生きられず、なおかつ依存的な関係性によってこそ成長・発達していく子どもの権利主体としての尊厳と社会の責任が明らかになる。

また、子どもの権利条約の採択から四半世紀を迎えた現在においても日本社会における子どもの権利に関する理解は十分に深まっていない。特に、条約 12 条の意見表明権は、応答的な関係性を保障する上で重要な権利であるが、子どもの主体性の尊重を学校現場に根付かせるためには教職員の理解だけでなく、教育制度や学校文化を変えていくことも課題となる。

ケアの関係性を社会的に捉える視点は、これまで私的な領域とされて潜在化していた問題に対して社会的に取り組む契機をもたらすものである。こうした規範的な検討をさらに具体化し、制度的な保障を実現していくためには、子どもをめぐるケアの関係性を現実に基づいて分析することによって、子どもの成長発達に影響を与えている社会の構造的問題を明らかにしていくことが求められる。そのために、子どもや若者が現実に直面している困難な状況を社会的視点から明らかにするとともに、それに基づいて关系的権利論を理論的に精緻化していくことが今後の課題となる。

-
- 29 キテイ (Kittay, Eva Feder.1999) は重い知的障害を持つ娘との生活を通して、ケア提供者の負担が社会的に見過ごされてきたことを指摘するが、それは社会の構造的問題への着目であり、平等や正義の概念を問い直す契機を含むものであることを明らかにしている。
- 30 品川哲彦 (2007) は、ケアは「する側、される側のいずれか一方の主導によるのではなく両者の関係にこそ依存する」ものであって、ケアする者の道徳性の問題を越えた議論として論じられなければならないとして、倫理学の分野においてケアと正義の関係を考察する。
- 31 *Meyer v. Nebraska*, 262 U.S. 399 (1923) は、第 8 学年以下の生徒に英語以外の外国語で授業することを禁止したネブラスカ州法に違反して、宗教系私立学校においてドイツ語の授業を行った教師が訴追された事件で、連邦最高裁は合衆国憲法修正 14 条の適正手続き条項に基づいて当該州法を違憲とした。
- 32 *Wisconsin v. Yoder*, 406 U.S. 205 (1972) は、アーミッシュ教徒の親たちが宗教の伝統的生活を實踐するために州法が定める中等教育段階の学校に通わせることを拒否した事件で、連邦最高裁は宗教の自由を保障する合衆国憲法修正第 1 条及び第 14 条に基づいて、当該州法を適用違憲だと判断した。
- 33 ファインマンの家族論・平等論は、小久見祥恵 (2012)、内野綾子 (2011) などで、フェミニズム理論の展開過程の中での意義が論じられている。
- 34 ファインマンは、公私の分類については政治的なものであるとして、次のように指摘する。「家族と市場は本来中立な社会制度で、公的とも私的とも考えられる。ところがいったん私的とされれば、公的監視や調整は不適切だと思われてしまう。社会契約において、私的社会的しくみには、政府が規制の手を伸ばさないことは歴史が証明済みである。反面、公的とされる制度については、政府による適切な範囲をめぐって絶えず議論がある。市場制度は、カメレオンのように、家族に対する公的、国家に対する私的（そして厳しい規制から自由でいられる）と特徴づけられる現状となっている。」（『ケアの絆』邦訳、216 頁）
- 35 ファインマンはエモリー大学のプロジェクト研究「*Vulnerability and The Human Condition*」を主導し、*Vulnerability* をテーマにした複数の論文や共同編著の書籍が発表されている。（共同編著として、*Vulnerability: Reflections on a New Ethical Foundation for Law and Politics* (with A. Grear), Ashgate Press 2013. *Vulnerability and the Legal Organization of Work* (with J. Fineman), Routledge 2017）
- 36 ファインマンによると、物理的資源は、私たちの現在の生活の質を決定する住居、食料、娯楽、交通手段などを含み、貯蓄と投資という形で将来の生活を豊かにする。人的資源（人的資本）は、主に教育システムや経験を通して獲得され、個人の成長、市場への参加、重要な資源の蓄積を可能にする。社会的資源は、家族や職場、社会的ネットワークなど含む様々な機関で形成する関係を通して提供され、帰属意識と共同体意識を与える。環境的（生態学的）資源は、生活する社会環境や自然環境などに関連しています。精神的（実存的）資源は、信仰や美学のシステム、例えば宗教、文化、芸術によって提供される。（fineman 2017 : 146）
- 37 小山は、「男女平等な教育の内実とは、女子に対する教育の『問題』を改善し、男子が享受していた教育を女子にも与えるということの意味していたのであり、ジェンダー観を継承しつつ共学教育を実施するためには、女子には『平等教育』と『女子向きの教育』とが必要」（小山 2016 : 219）とされてきたと分析している。

終章 子どもの権利論の可能性と課題

1. 関係的子どもの権利論の意義と課題

本論文の目的は、子どもの権利論を、「権利主体性の確立」と「成長発達に不可欠な配慮の公正な保障」とを両立する、ポスト・リベラリズムの権利論として再構成することによって、不平等や社会的排除といった現代的課題を乗り越える種々の政策・制度に向けた理論的基盤を提示することであった。

第1章では、子どもの権利研究の歴史展開からその現状と課題の整理をした。子どもの権利に関する重要な問題は、保護・特別権の志向を強めるとおとなによるパターンリズムの問題が生じ、自律・開放志向を強めると子どもに不可欠な配慮が欠落するというディレンマであった。この問題の背景として、子どもの権利は、「子ども固有の権利」と「子どもの人権」という2つの側面から議論されてきた経緯がある。「保護」と「自律」という2つの要素は子どもとおとなの差異に関する認識に由来しており、子どもの未熟さや発達可能性からおとなとの差異を強調し子どもに特別な権利を求めていくのか、あるいは人間としての普遍性から同質性を強調し子どもにもおとなと同様の権利を求めていくのか、それとも両者が必要であるとしてその調整を求めていくのか、といった点が問題となった。この問題に対して、「保護」と「自律」の要素を単純に統合することではディレンマを乗り越えることは困難であり、権利の理論体系それ自体を関係性の視点から問い直すことが必要であることを確認した。

第2章では、子どもの権利論における自律と保護の問題を乗り越える試みとして関係的権利論に焦点をあて、社会の構造的な問題に関係的概念からアプローチする研究の動向を踏まえながら子どもの権利における関係性の捉え方を中心に考察した。関係的権利の視点から、子どもとおとなの関係性（差異）によって、「子どもの固有性」に基づく支援の必要性とそれを保障するおとなとの関係が重要であることが明らかになる。また、関係的な視点によって、既存の社会システムや権利概念が有する暗黙の抑圧性や排除の存在が明らかになる。子どもの権利論が子どもとおとなの関係性に着目する意義としては、関係性において子どもの権利が保障されることを明らかにするだけでなく、その関係性を規定する「暗黙の前提」を顕在化して問い直す視点を提示す

ることである。子どもの権利論は、関係性から明らかになる親密な関係性と社会構造の関係性という両方の課題に対応していくことが求められている。

第3章では、関係的子どもの権利論を精緻化する上で問題となる依存的な存在の権利主体性について考察した。自律的な個人という特殊な属性にとらわれたリベラリズムの権利観が暗黙の内に有してきた排除の構造を明らかにした上で、Vulnerabilityの視点から関係性の中で生きる人間像を主体とした権利観への転換を図ることが必要である。関係的子どもの権利論は、リベラルな権利論を関係性によって補うだけではなく、伝統的な権利概念が想定してきた権利主体像自体を关系的に捉え直すことによって依存的な存在である子どもの権利主体としての位置づけが明確になる。

第4章では、これまでの権利概念が前提としてきた公的領域と私的領域の区別に関する問題についてケアの理論の視点から考察した。子どもは他者への依存を不可避とするために公共の議論から排除されてきた。しかし、権利の主体として人間像を关系的な存在として捉えることによって、他者との依存的な関係性の中でしか生きられず、なおかつ依存的な関係性によってこそ成長・発達していく子どもの権利主体としての尊厳と社会の責任が明らかになる。ケアの理論からの示唆を踏まえて関係的子どもの権利論を発展的に具体化することによって、子どもの成長・発達に不可欠なケアを公共的に保障していく必要性が明らかになる。

また、補論では、北海道奈井江町の「子どもの権利に関する条例」と兵庫県川西市の「川西市子どもの人権オンブズパーソン条例」を事例として、地域社会において子どもの権利を保障する公共空間を創り出していくことの意義と課題について考察した。これまでの先行研究において子どもの権利条例の実践として注目されてきた子どもの主体的な参加や権利救済のあり方に対して、関係的子どもの権利論の視点から対話的な公共空間を創り出していく必要性を指摘したが、その際に課題となるのが子どもの困難の背景にある社会の構造的問題にアプローチするための実践的な方策である。

そこで、本論文の最後に、公共空間における対話を通して社会の構造的問題に取り組んでいく視点から、子どもの権利の実現に向けた実践的な方策について検討する。なお、本論文で用いる「公共空間」とは、学校や公園といった特定の場を指す概念ではなく、人びとの価値の複数性によって成立する公共性の空間（現れの空間）を表すものである。また、「対話」とは、「子ども会議」や「学校協議会」のような改まった場での話し合いだけではなく、日常的な生活の中で子どもの声に耳を傾け、それに応

答するという対話的な関係性を表すものである。ユースワークの実践において、「若者たち自身が、インフォーマルな活動を通して、人や社会とつながっていくプロセスに、“あいまいに”寄り添っていく」(松田 2016 : 212) ことが重視されるように、困難を抱えた子どもの声を聴こうとしても前提となる信頼関係が結ばれていなければ真の対話は成立しない³⁸。子どもの存在そのものを承認する「公共空間」において、子どもの日常に寄り添う「対話」を通して、子どもの権利を実現していく実践的方策が求められる。

2. 子どもの権利の実現に向けた実践的方策

(1) 地域社会における子どもの権利保障

子どもの権利の実現に向けた実践的な方策としては、何よりも子どもたちの日常生活と学習の場で子どもの権利が保障されなければならない。そのために、学校・家庭・地域社会を中心として、関係的子どもの権利論を基盤とした社会システムを形成していくことが求められる。地域社会には、学校を含めた教育・保育関係機関、自治体子ども行政(子育て支援、児童家庭福祉、母子保健等)、児童相談所、社会的擁護の施設、子ども支援 NPO 等の民間組織など、子ども支援のための組織が多く存在している。このような子どもと関わる組織による連携・協力が求められているが、地域社会の支援ネットワークを有効に機能させるためには、子どもが抱える困難の複合性・複雑性の実態を踏まえた支援システムの構築が課題となっている。特に、子どもの生活と学習を支える視点においては、教育と福祉の連携が不可欠となる。

そのため、地域社会において総合的な子ども施策を積極的に展開していくために、子どもの権利条例による実践の更なる進展が期待される。現状としては、補論でも取り上げるように、条例制定の広がりや取り組みの内実に関して課題も多くみられるが、自治体条例という法的な枠組みに基づいて子どもの権利を保障する社会システムを創り出していくことには大きな意義がある。本論文では、子どもの権利条例に求められる役割として、子どもを取り巻く困難な状況を明らかにして、制度改善や社会構造の変革に取り組んでいくことに期待したい。この点に関連して、国連・子どもの権利委員会の総括所見でも、子どもの権利に関する独立した監視機関の設置が繰り返し求められてきたが、日本政府による対応が遅れているのに対して、全国で 30 あまりの自治

体において「子どもの権利擁護機関」の取り組みが行われている³⁹。近年でも虐待事件やいじめ事件における学校や教育委員会の対応に不十分さが指摘されている中で、子どもの権利を独立した立場からモニタリングし、権利の救済を図るシステムを構築することは全国的な課題となっている。「子どもの権利擁護機関」の役割としては、個別事例の救済だけでなく、子どもの権利に関する独立した監視機関として、子どもが抱える困難に寄り添いながら、地域の支援ネットワークを有効に機能させるよう働きかけるとともに、必要に応じて制度改善に取り組んでいくことが求められる。

つまり、「子どもの権利擁護機関」に期待される役割を整理すると、次の3点がある。第一に、個別事例に関する権利救済である。権利侵害の相談にあたって、子どもの声をしっかりと聴き取りながら、「子どもの最善の利益」の確保のために、子どもを取り巻く関係性を修復することが期待される。その際に、対話による調整や適切な支援機関との連携を図ることで問題の解決が目指されるが、必要に応じて勧告や是正要請を出して強く改善を求めるといった対応がとられる。第二に、制度改善に向けた提言機能である。個別事例をきっかけとしながら、社会システムや学校文化の構造変容を促していくことが期待される。第三に、子どもの権利に関する状況を把握するモニタリング機能である。相談に対応するだけでなく、子どもの実態を把握するための調査研究や、NPO などの子ども支援者との連携によって、社会構造に「埋め込まれた差異」としての不平等や不公平な状況を顕在化させる役割が期待される。

特に、ケアの理論からの示唆を踏まえると、個別の権利救済に止まらず、第二と第三の機能の重要性が強調されなければならない。「子どもの権利擁護機関」などの子どもの権利に関する独立した監視機関の役割としては、家庭において適切なケアが提供されていない場合に地域社会の支援ネットワークに繋げたり、学校での困難に福祉的な視点からアプローチするなど、従来の社会構造の中で潜在化していた子どもの困難を明らかにすることで既存の支援システムを有効に機能させることも期待される。

多様な方法によって子どもの権利に関する状況を把握し、社会構造の変容を図っていくことが重要であるが、現在の実践ではこの点が特に不十分である。イギリスやカナダで実践されている国家・州レベルでの子どもコミッショナー制度などを参考に、アドボカシーの視点から声にならない子どもの声に丁寧に耳を傾け、地域の支援ネットワークによって困難を抱えた子どもの状況を明らかにするなど、積極的に子どもの権利にアプローチしていく仕組みを構築して、理念条例の制定に留まらない実効性あ

る実践にしていく必要がある⁴⁰。

（２）子どもの権利に関する法制度のあり方

子どもの権利の実現に向けた方策としては、困難を抱えた子どもの実態に基づいて社会の構造的問題に取り組んでいくと同時に、学校や家庭などの生活や学習の場において子どもが権利の主体として尊重される関係性が形成されなければならない。しかしながら、子どもの権利条約が国連で採択されて30年を迎える現在においても、子どもの権利に対する認識は十分に浸透していない。特に、教師と子ども、親と子どもなどの関係において、子どもの権利に関する意識が希薄であることが、体罰や虐待といった深刻な権利侵害を引き起こしている。学校や家庭において抑圧的ではなく支援的な関係性を形成していくためには、個人の意識変容を促すだけでなく法制度を含めた社会のあり方を見直していく必要がある。この点において、リベラリズムの法概念に基づいた既存の法体系を有効に機能させていくことが、裁判などによって実行力を伴う形で子どもの権利を保障していくために重要な意義を持つ。2016年に改正された児童福祉法では、第1条に「子どもの権利条約」が基本理念として明記されたが、実行力を伴った法制度によって、家庭や学校などの子どもの日常的な生活において子どもの権利主体性を確立することが求められている。

ただし、子どもの権利の法的救済においても、リベラリズムのアプローチでは重視されてこなかった関係的な視点を法的枠組みに取り込んでいくことが重要になる。体罰や虐待などの子どもに対する深刻な権利侵害に対しても、加害者に刑罰を科すだけでなく、当事者である子どもの最善の利益が考慮されなければならない。例えば、虐待の要因として、過酷な育児負担や社会的支援の届きにくさが指摘されるように、加害者である親を罰することでは問題の解決にはならない。子ども・子育ての実態を踏まえた社会的支援を整備していくことが必要であるが、虐待事件の法手続きにおいても、事件を招いた背景に向き合い、これからの子どもの育ちをどのように支えていくかが考慮されなければならない。司法レベルでも関係的子どもの権利論に基づいた判例を引き出し、積み上げていくことが重要になる。

また、司法の場において関係的な権利観を取り入れる実践として注目されるのが、修復的司法である。修復的司法とは、「犯罪・非行問題の解決に際して、被害者、加害者、両者に関係する人々が参加する話し合い（対話）の場を設け、訓練されたファシ

リテーター（対話の進行役）が双方の対話を促しながら犯罪・非行で崩れた人間関係を編みなおし、問題解決に向けた援助計画を立てていく方法」である（竹原 2017:111）。1980年代以降に欧米やオセアニアの諸国で広がっており、修復的司法の考え方による問題解決方法は、少年犯罪などの司法手続きのみならず、いじめなどの学校現場における問題解決の手法としても活用されるようになっていく。修復的司法／実践では、関係性が悪化した当事者の思いを丁寧に確認しながら、加害者が果たすべき責任や援助計画を決定するなど、解決に向けた方策を見出していくプロセスが重視される。その際、対話による解決を安易に想定するのではなく、「当事者の思い」を丁寧に聴き取っていくことによってトラブルの背景にある様々な問題にも目を向けることで、当事者をコミュニティ（学校、地域社会）に再統合していくことが目指されなければならない。日本の司法制度は、2000年以降の少年法改正によって厳罰化の方向に進んでいるが、いじめや非行などの問題行動に対して罰を与えるだけでは真の問題解決にならないことは明らかである。現行の少年司法制度において修復的司法を取り入れることは簡単ではないが、単純な刑罰司法のアプローチではなく、子どもの権利ベースの問題解決手法が目指される必要がある⁴¹。

一方で、子どもの権利ベースの問題解決手法は、学校現場において一層重要となる。現在、学校で発生する様々な問題について、法的観点から学校に助言を行う弁護士としてスクールロイヤーの導入・検討が進められている。スクールロイヤー制度については、先行する諸外国の状況などから学校が法的紛争の場になるといった危険性も指摘されているが、子どもの権利ベースの問題解決手法としての活用が期待される。日弁連では、『『スクールロイヤー』の整備を求める意見書』（2018年1月18日）において、スクールロイヤーの基本的な役割は、「教育や福祉等の観点を踏まえつつ、子どもの最善の利益を図ること」であって、「学校側の代理人となって対外的な活動を行うものではない」という考え方が示されている。また、スクールロイヤー導入のメリットとして、学校に対して法的視点から助言を行うことによって、問題発生の未然防止や問題が深刻化する前の対応が期待されている。スクールロイヤーや教育メディエーターなど、学校現場に紛争解決の専門家が導入されるようになった背景には、教師と子どもの非対称的な関係性に基ついた閉鎖的・抑圧的な学校文化に対する信頼の低下があると考えられる。学校・教育制度への信頼を築いていくためにも、弁護士やソーシャルワーカーなどの専門職と連携した子どもの権利ベースの問題解決によって、学校

現場において子どもの権利の実現を図っていくことが求められる。

（３）子どもの権利が尊重される学校・教育制度

子どもの権利を保障するための社会システムとして最も重要な点は、子どもの成長・発達を支える学校・教育制度において、「子どもの最善の利益」が第一に考慮されることである。子どもの権利に基づいて「子どもの最善の利益」を考慮するならば、おとなの判断のみで子どもに関係する事柄を決定することは不適切であり、子ども自身の意見に耳を傾けて対話を重ねることが求められる。そのために、子どもの権利を保障する公共空間としての学校に求められるのは、教職員による子どもへのまなざし（子ども観）を、保護や指導の対象から権利の主体であり尊厳を持った存在へと捉え返していくことであり、学校運営や教育実践の中で「子どもの参加」によって「子どもの最善の利益」を追求していくことである。ただし、これまでも「開かれた学校づくり」等の実践として対話集会の取り組みが行われてきたが、依然として学校教育現場において「子どもの参加」が進んでいるとは言い難い状況にある。その理由として、自律的な権利観を前提とした対話集会では、自分の意見を明確に主張することが難しい子どもにとっては意見表明の機会にならず、結局は教職員と子どもの非対称的な関係性の中で教職員中心の学校運営から抜け出すことができていないためであると考えられる。そのため、「子ども参加」の課題として、すべての子どもの声に耳を傾けることであり、イベントとしての対話集会ではなく、日常の学校生活において子どもの権利を尊重する学習環境を形成していくことが求められている。

これまで、学校・教育制度において子どもの権利が根付いてこなかった背景として、前述のように学校教育制度が社会のジェンダー構造の問題を内包しているだけでなく、第1章で触れたように管理主義的で画一的かつ競争的であることが指摘されてきた。それに対して、子どもの学びや育ちを保障する観点から学校運営のあり方を問い直し、学校・教育制度だけでなく、学校・教職員の文化・慣習を含めて再構築していくことが目指される。そのためには、学校づくりの主体として子どもの参加を進め、実態に基づいて子どものニーズを把握し、学習環境を保障していく仕組みが必要となる。また、学校運営への子どもの参加とは、教職員の専門性に基づいて保障されるものであるが、保護者や地域住民などとの協同によって、子どもを中心とした対話的な関係性を構築することで可能となる。その際に、子どもとおとなの非対称的な関係性におい

て、「避けられない依存」の状態にある子どもにとって、自分自身のニーズ（意見や思い、願いなど）を発信して、おとなに伝えることはとても難しいことである。そのため、社会全体で子どもの権利に関する認識を深め、子どもとの関係の中で潜在的なニーズを含めた子どもの思いを丁寧に汲み取っていこうという応答的な試みを繰り返すことによって、子どもの権利を保障する対話的な関係性を創り上げていくことが課題となる。

このような対話的な関係性によって子どもの権利を保障する公共空間を創り出していくことを目指す実践として、「学習環境調査による対話のある学校づくり」を紹介する⁴²。本実践は、子ども・保護者・教職員・地域住民（学校運営協議会のメンバー等）の四者にアンケート調査（学習環境調査）を行い、そのデータをもとに、四者それぞれが対話の機会を設けたり、四者間で思いや考えを交流し、その違いに気づき、相互に理解し合う取り組みを通して、対話的な学校づくりを進めることを目的としている。また、四者による対話を通して「子どもの声を聴く」ことで、学校における「子どもの参加」を進めるだけでなく、家庭や地域など、子どもたちが過ごすあらゆる場面における「子どもの最善の利益」の実現に繋げることが期待されている。本実践では、すべての子どもの思い・願いが込められたアンケート調査の結果を丁寧に読み解くことを通して、対話集会での意見表明が難しい子どもたちの声に耳を傾けるとともに、アンケート調査には直接表れてこない、子どもたちの背景にある様々な困難や多様な状況、多面的な思いなどを対話の実践を通して汲み上げていくことを目指している。

ガート・ビースタ（Gert J.J. Biesta）は、民主主義において不可欠な包摂について、子どもを既存の民主主義的秩序に包摂することが民主主義的教育の仕事であるという仮定を批判して、既存の秩序の変換を必然的に含むプロセスとして理解すべきだと述べる（ビースタ 2016：178）。⁴³ ビースタの指摘を踏まえると、学校における対話の実践としての熟議的民主主義では、政治的な意思決定よりもコミュニケーションのプロセスが重視されるべきである。つまり、子どもが議論の外側に置かれたままである外的排除だけでなく、形式的には議論の場に参加できていても他者の考えに影響を与える機会を欠いている内的排除が問題となる。それゆえ、熟議民主主義においては、「間違いをする」ことも権利として保障される必要があり、間違いをしながら成長していくプロセスが重視されるのである。学校・教育制度において「子どもの参加」を実現するためには、単に既存の秩序の枠組みにおいて子どもの意見を聴く機会を設けるだ

けでは不十分であり、子どもの声を聴くために既存の秩序を組み換えていく実践でなければならない。

3. 子どもの権利論の可能性

本研究の成果として、Vulnerability の概念に基づいて依存的な存在としての子どもの主体性を尊重する社会システムの形成を促していくことを、子どもの権利論の可能性として見出すことができる。子どもが権利の主体であるということは、社会において個人として尊重されることである。個人として尊重されるためには、他者による恣意的な支配からの自由が保障されなければならないが、子どもなどの依存的な存在にとっては、他者との関係性におけるパターンリズムが問題となる。他者に依存しながらも個人として尊重されるためには、特定の関係によって抑圧されることない関係性が形成されなければならない。そして、関係性を有する他者の努力によって、子どもの声を聴き、「ベスト・インタレスト」を探り、それを実現することが目指される必要がある。そのために、子どもの権利保障として、子どもを支援する者を支えるための社会的な仕組みをつくり、対話的な関係性を保障することが重要となる。

もう1つの重要な視点としては、子どもの権利を公共的な関心のもとで捉えることである。子どもに関する問題を家庭や学校の関係性だけで捉えてしまうと、その関係性を規定している社会の構造的な問題が見えなくなる。子どもの権利を保障する関係性を、私的領域に閉じ込めるのではなく、国家的な管理・統制の下に置くのでもなく、公共的な関心のもとで捉えることによって適切な支援が提供される条件・環境を整備することが求められる。子どもの権利論にケアの視点を取り入れることで、望ましいケアの関係性が成立していることを無条件に想定するのではなく、ケアする者とされる者が共に傷つけられないように、ケアの関係性の質を社会的に保障する仕組みが子どもの権利として求められることになる。

3. 今後の課題

関係的子どもの権利論を基盤として、子どもをめぐる様々な課題を乗り越える制度的な保障を実現していくためには、子どもを取り巻く関係性を現実に基づいて分析することによって、子どもの成長発達に影響を与えている社会の構造的問題を明らかに

していくことが課題となる。また、子どもや若者が現実に直面している困難な状況を社会的視点から明らかにするとともに、それに基づいて関係的子どもの権利論を理論的に精緻化するという往還によって、実践的な理論として鍛え上げていくことが課題となる。そのために、子どもの権利条例など、地域社会における子どもの生活と学習を支える仕組みを作り上げていくことが大切であり、学校における子どもの参加や教育と福祉の連携など、実践的な面における課題も多い。個々の学校において子どもの権利保障を実現する学校運営の取り組みに加えて、地域の支援ネットワークを有効に機能させるために、子どもが抱える困難の複合性・複雑性の実態を踏まえた支援システムの検討が課題となる。

³⁸ 子どもの「居場所」論においても、自分の存在が承認されることを前提に、他者との関わりの中で自分の位置と将来の方向性を確認できる場としての居場所の重要性が強調されている。柳下は、学校内居場所カフェの実践から、「子ども・若者の存在、そのものを肯定する場」と「ディアローグ的な対話を保証する場」が居場所の機能（柳下 2019：226）として大切であると述べるように、子どもの日常における信頼関係の中で子どもの声に向き合っていくことが求められる。

³⁹ ただし、国連子どもの権利委員会が指摘するように、自治体条例による「子どもの権利擁護機関」の多くが首長の付属機関となっていることから、人事や予算面での独立性が確保されていないことによる課題が明らかになっている。

⁴⁰ 子どもの声を積極的に聴き取る仕組みとして、子どもアドボカシー研究として、堀正嗣編著（2018）では、社会的擁護下にある子ども・職員の調査をもとに新たな権利擁護制度のモデルを提示している。

⁴¹ 修復的司法の現行手続きへの活用類型として、家庭裁判所送致前の段階、試験観察の段階、矯正の段階、保護観察の段階、が考えられているが、実現する上では公正・公平な手続きの保障や過大な責任の回避、二次被害の防止など多くの課題が指摘されている（内田 2018）。

⁴² 「学習環境調査による対話のある学校づくり」プログラムは、著者が分担研究者として参加している科研費基盤研究（B）「公教育の共同統治を推進する分散型リーダーシップシステムと学習環境調査票の開発研究」（研究代表者：坪井由実）において、教育委員会及び学校との連携で実施した実践研究プログラムである。

⁴³ ビースタは、教育の目的を資格化、社会化、主体化の3つの次元で捉えた上で、教育が社会化（「新参者」が既存の社会・文化的、政治的な秩序にはめ込まれるプロセス）だけに焦点化するのであれば教育は非教育的になると指摘し、主体化があらゆる教育の本質的な構成要素であるべきだと述べる。（ビースタ 2015：111）。

補論 子どもの権利条例から考察する公共空間の展開可能性

—北海道奈井江町と兵庫県川西市の取り組みを事例に—

はじめに

補論の目的は、北海道奈井江町の事例を中心に子どもの権利条例の意義を改めて検討することにより、地域社会において子どもの権利保障を進展させる可能性と課題を明らかにすることである。本論において、子どもの権利の概念とは、保護と自律から捉える既存の権利観ではなく、子どもの生〈life〉の現実から明らかになる日常的なケア(思いやり・配慮)の必要を包摂する関係的な権利観として考察してきた⁴⁴。そして、地域社会(コミュニティ)とは、多様な人びとが非対称的に依存しあい生活する空間であり、この現実において公共的に承認されるべきニーズこそが権利だと定位するならば、子どもの権利を問うことは、社会のあり方そのものを問うことでもある。

子どもの権利を実現する社会を構築していくためには、何よりも子どもたちの日常生活と学習の場で子どもの権利が保障されなければならない。学校・家庭・地域社会を中心として関係的子どもの権利論を基盤とした対話的な公共空間を形成していくことが求められる。補論では、これまで私的領域の問題として潜在化していた子どもを取り巻く困難な状況を社会的な問題として捉え返していく実践として自治体の子どもの権利条例に着目し、地域社会から子どもを含む関係性によって形成される豊かな公共空間を展開していく可能性を探っていきたい。

1. 子どもの権利条例を分析する視点

(1) 子どもの権利条例の法的背景

自治体による「子どもの権利条例」は、1989年に国連総会において全会一致で採択された「子どもの権利条約」の精神を地域社会のレベルで具体化するものであり、子どもを権利の主体として明確に位置づけ、発達可能態としての子どもに固有の権利とその保障のあり方を定めるものである。子どもの権利条約は子どもを一人の人間として捉え、権利の享有主体かつ行使主体として位置づけるとともに、他方で子ども固有

のニーズに基づいた成長・発達を保障することを規定しており、子どもという存在を全体として捉えることを要請している。⁴⁵

また、国連子どもの権利委員会が2009年に採択した一般的意見12号では、自己に影響を与える広範な問題について自分の意見を表明し、かつその意見を正当に考慮される子どもの権利(12条:意見を聴かれる子どもの権利)の実践が広まり、それが「参加」として概念化されてきたことを評価した上で、それらの実践が長年にわたる多くの慣行及び態度、並びに政治的及び経済的障壁によって阻害されていることに対して懸念を示している。

(2) 子どもの権利条例の性格

子ども関連の条例は、2000年に制定された「川崎市子どもの権利に関する条例」をはじめとして、近年、多くの自治体によって制定されるようになった。子どもの権利条約総合研究所によると、子どもの権利を総合的に保障しようとする「総合条例」は2019年4月時点で48の自治体が制定している。さらに、権利救済や虐待防止、意見表明・参加システムなど子どもの権利保障に関わる施策を個々に定めた「個別条例」、子ども施策を推進するための原則を定めた「施策推進の原則条例」を含めると、全国で100を超える条例が存在する。

条例制定の広がりには、急速な少子化の進行ならびに家庭及び地域を取り巻く環境の変化による子育ての困難化に対して、自治体が成育環境の改善を図ろうとする動きの現れである。しかし、それぞれの条例に反映されている子ども観は必ずしも子どもの権利条約とは同一のものではなく、子どもを保護の客体として捉える青少年健全育成的な子ども観に立った条例も含まれている。複数の潮流を有する子ども関連条例の現状を理解するためには、それぞれ分類・整理して分析することが必要になる。

子ども関連条例の分類は、前述の子どもの権利条約総合研究所のほかに、野村武司(1996)、荒牧重人(2003)、横井敏郎・安宅仁人・辻村貴洋(2006)により行なわれている。これらの類型の中で、横井らは実質的・機能的な面から把握するために、条例に含まれる子どもの権利観(権利行使主体性の強さ)、権利保障システム、自治体の方針という3つの視点から分類し、「子どもの権利性の強い条例と自治体の方針の強い条例とが、いわば対照的な関係の傾向にある」と指摘している。

一方で、森田明美(2008)によると、子育て支援などに重点を置く施策推進型の子

ども条例の制定は、エンゼルプランや次世代育成支援地域行動計画をより実効的にすることや、その理念と方向性を自治体で継続性をもって浸透させることを目的とする場合が多い。この点は、国の施策で要請された側面もあるが、虐待など子育てに関する深刻な問題状況や地方分権が急速に展開する中で子育て支援施策を自治体が独自に考え整備しなければならないという現代的な要請が背景にある。

以上のように、多くの自治体における子ども条例の制定の動きは、子どもの権利保障の精神と自治体施策推進の思惑とが交錯する形で広がっている。

(3) 子どもの権利条例を検討する視点

横井ら(2006)の分類では、少子化対策といった自治体方針の強い条例は「子どもの権利性」が弱い傾向が指摘されているが、子どもの権利保障を豊かなものにするためには自治体による子ども施策の充実も不可欠となる。そのため、条例の意義を明らかにするには、分権改革下における地方自治の現状と自治体が抱える課題にも目を向けることが必要であろう。その際に、地域社会の中で子どもという存在を位置づけ直すことによって、「子どもの権利性」を、権利を行使する主体性の強さではなく、関係的な権利観として捉え返すことが可能になる。そのためにも、子ども施策の全体から子どもの権利条例の意義を考察することが必要になる。

ところが、これまで子どもの権利条例に関する議論は、参加・意見表明の仕組みと相談を含めた救済制度の2点を中心に行われてきた。その理由は、子どもを権利の主体として捉えるという子ども像の転換こそが重要だと考えられたからである。つまり、これまでの保護を受ける存在としての子ども像に加えて、行為主体としての自律的な子ども像を強調するものであった。その意義と成果に関しては繰り返すまでもないだろうが、子どもの権利条例を自律的な子どもの権利観によって展開していくには次のような限界があると思われる⁴⁶。

まず、子どもの参加については、「子ども会議」の実践や学校などの子どもが活動する施設での自治的な取り組みが求められてきた。しかし、子どもの社会参加や自治的活動は、積極的な一部の子どもに参加が限定されてしまう傾向が強く、形骸化しやすい。さらに、参加の「機会」が保障されていることが、かえって参加しない／できない子どもの実質的なニーズを見逃してしまう可能性がある。子どもの参加する権利が子ども間の多様性を無視するものであってはならないのであって、自律的な権利観に

基づいた公民権的な参加の権利では、不参加の子どものニーズは現れてこない。

また、声をあげることが難しい子どもの権利を擁護するためには権利救済システムが重要になる。しかしながら、救済制度が条例に位置付けられていても、適切な制度設計と運用体制が整備されなければ有効に機能する制度にならない可能性がある。例えば、いじめや虐待への対応は重要な問題であるが、権利条例の有無に関わらず救済されるべき事柄であるため、既存の法的枠組みと同じ発想で相談窓口を設けても救済機関としての役割は極めて限定的なものになってしまう。子どもの権利に関する問題は権利侵害として主張されにくい子どもの日常生活の中に潜在化しているため、自律的な権利観が想定する子どもの意見表明から汲み上げることは困難を伴う。それゆえ、子どもの日常的な悩みや不安に寄り添いながら子どもの最善の利益を探っていくという関係的な権利観に基づいた制度構想が求められる。つまり、救済制度には、単に相談に基づく個別救済にとどまらない役割が期待されるのであり、この点については川西市のオンブズパーソン制度の事例から考察する。

一方で、先行研究においても子どもの権利条例に対しては批判的な見方がいくつか示されている。特に、福田雅章（2001）や世取山洋介（2001）は、川崎市条例などに見られる「自己決定権」を問題として指摘する。つまり、条約 12 条の意見表明権が、自律的な権利観に基づいた自己決定権や社会的参加権とは異なり、おとなと子どもの日常的で豊かな人間関係において子どもの意見が尊重されることを求めている点を指摘し、子どもの権利は本質的に関係的な概念であることを強調する。この指摘は、権利カタログを定め、それを公的に保障しようとする子どもの権利条例には、依然として保護と自律を基底とした権利観の影響が強いことを示すものである⁴⁷。

以上の点を踏まえて、本論では関係的な権利観から子どもの権利条例の意義を検討する。なお、本論での関係性とは、親と子ども、教師と児童・生徒といった日常のおとなと子どもの関係性を重視するものであるが、そうした個々人の関係性は私的な領域に限定されるものではなく、公的な関心事になり得るものとして捉える。子どもの生活・成長それ自体が地域社会の関心事として公的な領域に現れているのは、多くの自治体による子ども関連条例の制定からも明らかであるが、それは公的領域と私的領域の関係性すなわち公共性の概念自体を問い直すものでもある。

2. 関係的な権利観による公共空間の捉え直し

(1) 子どもの権利の関係的な捉え方

既存の権利概念は、権利主体として「自律した有能な個人」を想定しており、「自発的に目的適合的な行為をなし得る者」ではない未成熟な子どもは、十全な権利主体とは見做されず、保護の対象として特別権を保障すべきとされてきた（奥平 1988）。ところが、現実の人間は完全に自律した存在などではなく、相互依存的な関係性の中で生きており、とりわけ子どもは様々な関係性に支えられて成長する存在である。そのため、権利主体としての人間像を転換することによって、子どもの権利を他者との関係性の中で捉え直すことができる。つまり、自律的な権利観のように個人の属性によって権利を根拠づけるのではなく、権利主体を見るわれわれ側の共通理解によって権利を根拠づけるのである。⁴⁸

ところで、福田や世取山は、関係的な権利観によって子どもの権利条例を批判的に捉えていた。世取山は、意見表明権について、「子どもとそれに直接するおとなとの親密な関係をめぐる法制の歴史を、この関係が公的な領域から私的な領域へと移し変えられていくものとして理解する」（世取山 2003 : 162）と述べる。すなわち、特定の質の親子関係を政府が強制することによって私的領域で行なわれるべきダイナミックな相互関係が公的に固定化されてしまっていたことを問題視している。しかし、本論では、世取山とは異なる形で私的／公的領域を捉え直すことで、関係的な権利観から子どもの権利条例の意義を改めて評価することができると考える。

(2) 公的／私的領域の再考

世取山による、親子関係が私的領域に属してきたという認識は事実誤認だという問題提起は、公共性の問題を検討する上では別の観点から受け取ることができる。つまり、私的領域と公的領域が相互に関連しており、その境界線は不確かだという観点である。このように捉えると、公共性の問題は私的領域を抜きには考察できない。

これまで公共性の問題は、私的領域と公的領域の境界線の問題、つまり公私二元論として考えられてきた。しかし、近年ではフェミニズム法学を中心に公私二元論の問題性が認識され、それを乗り越える議論が試みられている。岡野八代によると、フェミニズムにとって公共性を論じることは、公共性の議論において様々な事象・価値・存在様式が排除されてきたことを問題視するものである。つまり、「公的領域で主体た

り得るものは、一時に奴隷を利用してまでも一自らの必然を克服した自由な主体だと想定されているがために、公的領域には属さない二級市民として貶められてきた者が、十全な市民へと包摂されることを願うのであれば、身体性から生じる必要・依存、自他関係を私的領域へと閉じ込めておく *domesticated* ことができるものであることが要請される」(岡野 2003 : 46)。それゆえに公共性の問題が生じており、このような主体像が「わたしたちの経験の多くを捨象し、そのためにその抽象的な主体像から逸脱する存在を公的領域から排除している」(岡野 2003 : 49) ことが問題とされるのである。これまで排除されてきた者が公的領域の主体となるには、人間存在としての豊かな経験を捨象することが求められるため、すでに公的存在として公認されている者たちの特権的立場を維持することになってしまう。このような問題を孕んだ公私二元論的な公共性を克服するために、他者との関係性、その多くは非対称的な依存関係、を否定することのない公共性論が模索されている。それゆえ、多くのフェミニストは、〈ケアの倫理〉に代表されるように、家族関係や私的領域を対象として、公共性の議論を展開するのである。

子どもの権利を关系的に把握する際にも、同様の文脈において理解することが重要であろう。つまり、子どもの関係性が属するのは私的領域か公的領域かという択一の問題ではない。子どもの依存的な関係性を私的領域に閉じ込めておくのではなく、公的な問題として議論の俎上に載せることが求められる。その際に、公共性の空間において、子どもが自律的な存在となることを要請するのではなく、依存的な関係性のまま社会に包摂する方法が模索されなければならない。

3. 公共空間としての地域社会

子どもの権利条例は、地方自治において子どもを社会に包摂する取り組みである。そこで本節では、地方自治における公共性を捉え直すことで、子どもの関係性を捨象することなく地域社会に包摂することができる地方自治のあり方を考察していく。

(1) 地方自治における公共性

近年、地方自治をめぐる状況が大きく変化する中で、「新しい公共」が1つのキーワードになっている。それは、これまで政府が独占的に管理していた公共セクターのあ

り方を見直し、公と私の間領域として市民社会や市場の力を活用しようとするものである。この動きは、公／私の境界線を揺るがすものであるが、NPM（新公共管理：New Public Management）による行政改革が進行する中で、市場主義的な問題性が指摘されている。

NPMとは行政活動に経営的な手法を導入するものであり、民営化や競争原理の導入、政策評価などを特徴とする。また、市民を有権者というより行政サービスを需要する消費者・顧客（customer）として捉える傾向が強く、サービスの効率性が重視される。つまり、NPMによる「新しい公共」とは市場的なものであるが、本来、市場は公共性の空間とは本質的に異なるものである。

公共性の概念をアレントやハーバーマスの理論から検討する齋藤純一によると、「公共性は、複数の価値や意見の〈間〉に生成する空間であり、逆にそうした〈間〉が失われるところに公共性は成立しない」。一方で、市場は貨幣をメディアとするため、「市場における人びとの行動を制御するのは同一の価値であり、そこでは同一の価値の量的な多寡のみが妥当」する空間であり、価値の複数性や人称性が奪われているのである（齋藤 2000：5-7）。

それでは、地方自治における公共性はどのように成立できるのだろうか。齋藤は、行政の関心が、すでに公共的に承認されている必要（権利の領域）を充たす資源を、誰にどれだけ配分するかにのみあり、これまで公共的な必要として認められてこなかった事柄を再定義することには消極的であるとして、「必要の領域と権利の領域の境界線をどこに引くかは、それ自体公共の論争に委ねられるべき」と指摘する（齋藤 2008：106-109）。この指摘を踏まえると、行政の執行過程での住民参加だけではなく、政策立案過程での参加を促進することにより、住民のニーズを公共的に解釈していくことが求められる。

（2）住民参加の課題

現代の地方自治体は、高度成長期を経て多様化・複雑化を極める行政課題に対して、逼迫した財政状況の中で取り組むことを迫られている。そのため各自治体では、組織としての政策立案能力（団体自治）の向上を図るとともに、地方自治のもう1つの柱である住民自治の充実に取り組んでいる。住民自治の促進に関しては、従来型の政策形成過程における住民参加だけではなく、行政施策の執行過程への参加が市民活動の

促進や協働の概念によって進められている。各地でパートナーシップとして進められている協働主義的な参加は、市民社会の進展として高く評価される場合もあるが、パートナーシップの現実が、「自治体の責任放棄の正当化や、安易な住民への責任転嫁」となる可能性も指摘されている（榊原 2003）。

この点からも政策立案過程での民主主義的な参加が重要である。行政の民主的統制が十分でなければ、行政は協力的な住民を最大限に活用することが可能となり、結果として批判的な住民は排除される。公共性を実現する地方自治には、民主的な参加によって住民の多様なニーズを解釈する過程が決定的に重要になる。

ところが、現実において従来型の民主主義的な参加形式は十分に機能しているとは言いがたい。日本の地方自治制度は間接民主制を補完するために直接的な参加の仕組みが設けられている。地方自治法上の大きな柱は直接請求制度と住民投票であるが、その他に行政への参加としては、審議会等の諮問機関への参加、パブリックコメントや公聴会による意見提出の制度がある。分権改革以降は、それぞれの自治体によって後者の行政への参加が盛んに進められているが、実際には公募しても申込者が集まらないなど「参加の過小」が課題になる場合が少なくない。参加しない市民に対しては、行政職員や参加に積極的な住民からは「意識が低い住民」として失望感をもたれることもある。子どもの権利条例での子ども参加が形骸化しやすい点は、おとなと共通の問題だといえる。しかし、参加者の包括性が保たれなければ排除の問題が生じているのだという点に自覚的であるならば、参加しやすいシステムや無理のない住民参加によって包摂することが検討されなければならない。

自治体における住民参加の広がりについては、現代社会の複雑化・多様化を反映した行政課題に対して従来型の自治体施策による行政活動が困難になる中で、住民のニーズを行政に反映させるシステムとして積極的な意義を有している。しかし、だからこそ公共性を実現するために、子どもを含めた幅広い住民の意見が反映される包括的なシステムと行政からの十分な情報の提供、さらに意見形成を支える議論の場が保障される必要がある。

（3）民主的参加による関係的権利の保障

次に、子どもの依存的な関係性を認めたまま、地域社会の政治的な意志決定という公共空間に包摂するための方法として、熟議民主主義に着目する。

近年、理論と実践の両面から注目を集めている熟議民主主義は、投票中心の間接民主主義に対して異議を申し立てるものであり、多様な意見による真剣な熟慮や公的討論を通して市民を政策決定に参加させる過程を重視する。なお、熟議民主主義（deliberative democracy）という邦訳が定着しつつあるが、討論だけでなく対話や熟慮といった意味合いも強く含まれている。

ところが、討議による合意形成を重視する熟議民主主義では、非合意の人や理性的な語り方を身につけていない人々を排除することが問題となる。この点は、発達過程にあり理性的な意見表明と討論になじまない子どもを包摂する上では、決定的に重要な問題である。

この点に関して北田暁広は、「論証的な語り口がローカルな方言であることを率直に認めて、その方言が包摂しているもの、排除しているものを観察し、自らの限界と可能性を逐次チェックしていく」（北田 2010：119）ことが必要だと指摘する。ビースタも指摘しているように（終章参照）、熟議民主主義における排除の問題を理論の内に組み込むならば、少数者の要求が公的な場に提起された際に、多数者はその要求を直ちに却下することはできず、「もう一つの声」として受け止め、考慮に入れるように努めなければならない。

熟議民主主義を排除の問題に自覚的な理論に発展させることで、子どもの生〈life〉の必要を公的な問題として議論の俎上に載せることができ、依存的な関係性を排除する不平等な公共空間を根本的に新しく作り替えていく可能性を秘めている。

（４）子どもの権利条例と地域社会

本節の小括として子どもの権利条例と地域社会の関係について整理する。子どもの権利条例が初めて制定された 2000 年は、日本の地方制度にとって明治維新、戦後改革に次ぐ第 3 の改革と呼ばれる地方分権一括法が施行された年でもある。子どもの権利条約の批准から 5 年余を経たこの頃から急速に子ども関連条例を制定する動きが広まったのには、子どもの権利に対する関心の高まりだけでなく、地方自治の変動に対応するものであろう。

また、子どもの権利条例が、地方自治において子どもを地域社会に包摂する取り組みであると捉えるならば、子どもの依存的な関係性を否定することなく、子どもの生〈life〉の必要を社会的な関心事になり得るものとして、配慮していく必要がある。本

節では、子どもの必要を公的に汲み上げる仕組みとして熟議民主主義に着目した。

なお、子どもの権利を保障する対話（熟議・熟慮）が行われる空間は、公共的な討論の場に限定されるものではなく、学校や家庭などの子どもの日常的な生活の場、あるいは特定の場ではなく親子関係、友人関係、他のおとなとの関係性自体において形成されていく必要がある⁴⁹。また、子どもが対話の主体となる場合もあれば、子どもに関する事柄が対象となる場合もあるだろう。さらに、そういった対話（熟議・熟慮）を通して、子どもの日常的な生〈life〉の必要が関係性の中で満たされる場合もあれば、公的な討論を媒介して、社会的に保障されることも必要であろう。このような多様な関係性のネットワークによって公共空間を形成していくことが、地域社会において子どもの権利を保障する上では重要である。

4. 奈井江町条例の概要と特徴

（1）奈井江町条例に関する先行研究

2002年3月、北海道奈井江町において、総合的な条例としては川崎市に次いで全国二番目となる「子どもの権利条例」が制定された。制定からおよそ10年を経た現在、これまでの取り組みを振り返ることによって、子どもの権利条例の現状と課題を明らかにしていく。

奈井江町における子どもの権利条例については、横井ら（2005、2006）によって既に紹介されている。横井ら（2005）では、制定過程と初期の実施過程に関する調査報告であり、横井ら（2006）は全国の子ども関連条例の分類をもとに奈井江町条例の内容を分析している。これらの研究は奈井江町条例を総花的に検討し、他の権利条例と比較した際の奈井江町条例の位置を明らかにするものであるが、子どもの権利性の内にある自律的な権利観と関係的な権利観の差異には自覚的でないため、制定後の取り組みを振り返った際に条例の意義を十分に評価することができないと思われる。そこで、先行研究をもとに奈井江町条例の位置を確認した上で、関係的な権利観から改めて条例の意義を検討していく。

（2）条例制定のプロセス

奈井江町は、札幌市と旭川市のおよそ中間に位置する人口6000人ほどの小さな自治

体である⁵⁰。1986年に北良治氏が町長に就任して以来、町政の重点施策として福祉と医療を掲げており、介護保険事業では1998年に設立した全国初となる広域連合が先進的な事例として広く知られている。奈井江町では人口減少と高齢が急速に進む中で、合併に頼らない自治、自立のまちづくりが目指されてきた。

また、「健康と福祉のまち」として高齢者福祉を中心に取り組んできた奈井江町では、まちづくりへの住民参加が積極的にすすめられてきた。たとえば、1989年には老朽化のすすんだ町立国保病院の存廃をめぐる問題が議論となった。議会では両隣の市に大きな病院があるため、なくなってもよいのではないかという意見が多数を占めていたが、アンケート調査により町民の8割以上が存続を望んでいることがわかった。そこで、北町長は住民代表、議会、医師会、町内の開業医など医療関係者等からなる「地域医療懇談会」を設け、一年半にわたる協議の結果、同病院を存続させた上で、「開放型共同病院」システム（総合病院に入院患者を集約し、一定数の患者を開業医が担当する医療体制）がとられることとなった。奈井江町では、住民が町の政策について主体的に自らの意見を持つこと、そのために行政が住民に対する説明を十分に行うことが重視されており、その上で行政は住民と対話し、住民の声が尊重されるなど、住民参加による福祉のまちづくりがすすめられてきた。

しかし、高齢者福祉が充実していく一方で、特に若い世代や母親層からは「子どもに目がいつているのか」という声も徐々に聞かれるようになった。例えば、北町長が子どもに目を向けるようになった出来事として、小学校低学年の小さい子どもが学校の前にある信号機の押しボタンに手が届かないという話を町民から聞いて、急いで信号機を直したというエピソードがある。

また、奈井江町では2000年3月に「青少年健全育成の町宣言」を制定していた。当時、社会的な問題として、いじめ・不登校、携帯電話を通じた事故等への対応をどうするかが日本全国で課題となっていたことが背景にあった。奈井江は比較的、落ち着いた町ではあったが、自分たちの町で起きていないとはいえ、みんなで考えなければならぬ問題ではないかと考え、宣言が制定された。この宣言は、心の強い子どもに育てほしい、善悪の判断ができる子どもを育てたいという願いを込めて議会で作成された。ただこれは、あくまでもおとなからの願いであり、子どもの目線にたって作成されたものではなかった。子どもを主体に据えることを重視して、子ども施策をすすめようと模索された結果、町の総務課長（後に教育長）が「川崎市子どもの権利に

関する条例」という先行事例にたどりつき、奈井江町でも条例づくりが検討されることになった。

こうして「子どもの権利検討連絡会議」（以下「連絡会議」）が地元の人たちによって組織されることになり、2001年7月3日、町長より「奈井江町子どもに関する権利条例（案）の策定に関する事項」が諮問された。委員は公募委員1名を含めた15名で構成されている。事務局は、提案した総務課長がちょうど教育長に異動となったこともあり、また子どもに関することだからと、教育委員会が担当することとなった。条例の内容については、「連絡会議」ですべて話し合われることとなったが、事務局側から基本的な方針として、制定期間が2002年3月までという約半年間であること、条例のなかに「生きる」「育つ」「守られる」「参加する」の4つの権利を入れてほしいことの二点が伝えられた。その背景には、総合的な条例を策定するよりも、まず理念的な条例をつくり、徐々に実践的な取り組みを充実させていこうという思いがあった。また、川崎市という先行事例があったことや、町の規模が小さいこと、町内の学校数も少ない（小学校2、中学校1、高等学校1）ことなどから、年度内での制定が目指された。

条例の策定にあたって重要な課題は、すべての町民にとってわかりやすい条例にすることであった。それは、奈井江町のような地方の小さな町で「子どもの権利条例」がなぜ必要なのか、という反発を予想していたからでもある。「子どもの権利条例」制定の意義や「子どもをまちづくりのパートナーに」という想いを町民に理解してもらうことを第一として、条文も短く、読みやすく、子どもにもおとなにも読んでもらえる条例づくりが目指された。

（3）条例制定時の子ども参加

条例の策定にあたり、子どもの意見を聞くために「アンケート」、「町長と語る会」、「子ども小委員会」の3つの方法がとられている。「アンケート」では、現在の家庭や学校生活の状況や子どもの権利についてどのように考えているか等について調査された。また、「町長と語る会」では、奈井江町の長所・短所等、まちづくり施策について話し合われた。これらの場での子どもたちの発言は、参考意見として条例づくりに生かされている。

また、「子ども小委員会」は、「連絡会議」との合同会議が開かれ、実際に条例案を

読んだ上での意見を聞き、条文に修正を加える（たとえば、10条の「子どもの意見を広く聴きながら」など）活動をしている。なお、子ども小委員会の会議の中では、子ども委員が主体的に何かを行うということは少なかった。その理由は、子ども小委員会が、子ども委員同士の議論の場としてではなく、学校での学級討議とその意見の吸い上げを目的として設置されたことと関係している。そのため、子ども小委員会での主体的な参加の低さをもって、子どもの参加が乏しいとはいえないでだろう。実際、学級討議では様々な意見が出され、子ども小委員会を通して条例の策定に活かされている。

また、子ども小委員は学校単位での参加で、公募による自由な参加ではない。この点も、実際に公募による参加を呼びかけていた川崎市のように、参加者がなかなか集まらなかった例もあり、また、学校ごとの意見聴取には効率がいい面もある。基本的に、子どもが意見を言うまでにはおとなに比べて時間がかかり、待つということが非常に大事になる。長期間での条例制定であれば、別の方法で子どもの意見を聞くことも可能だろうが、短期間で制定しなければならない状況においては、学校単位でという方法が適していたと思われる。

「子ども小委員会」を通して行われた学級での討議では、まず、内容以前に「意味が分からない」「漢字が読めない」という意見があった。最初から小学生には子ども用の条例案を渡していたが、それでもこのような意見が出た。中学生にはおとな用の条例案と同じものを渡したが、「もっと分かりやすい内容にして欲しい」との意見が多く出された。このことから、もう一度子ども用の条例を作ったり、条例の解説を作成したり、すべての漢字にふりがなをつけるなどの作業が行われている。

また、子どもからの意見には、条例自体必要ないという声もあった。これは、権利を与えられると責任が重くなるのが嫌だという理由と、逆に子どもの権利を守るという当たり前のことをわざわざ条例にする必要はないという理由の2つがあったようである。

ところで、子どもの権利を保障するための条例を作る以上、子どもの参加は必須であろうが、さらに子どもの参加には、子どもの意見を取り入れる以外にも、意見を聞くことで「子どもの権利」のリアリティーが増し、おとなの意識に影響を与える効果もみられた。また、子どもにとっては、自分たちの意見を聞き入れられることによって、人に認められたという意識を持つ経験にもなる。ただ、子どもたちには、自分た

ちの意見が反映したという実感は少なく、権利への認識の変化もほとんどないと感じている者も少なくない。

これらを考えると奈井江町の場合、制定過程における子ども参加がもたらしたものは、「子どもの権利」をどのように考えるかについて、子どもがおとなへ与えた影響が最も大きかったと考えられる。実際に子どもたちと向き合って議論し、子どもたちが何を考えているかを知るなかで、子どもの意見を受け止めよう、子どもの権利をまず認めようという意識に、条例制定に関わったおとなたちが変えられていったのである。

（４）関係的な権利観からみる奈井江町子どもの権利条例の特徴

奈井江町の子どもの権利条例の特徴を先行研究に基づいて整理すると、以下の３点にまとめることができる。第１に、同町の条例において、「子どもの権利保障」の理念（４つの権利群は川崎市条例と類似）と共に、「公德心」「社会規範」などの道德主義的な表現（箕面市「子ども条例」に類似）が折衷的に取り入れられていること。第２に、外見的には子どもの権利の理念と内容、その保障システムを備えた総合的な条例であるが、役場の担当者などの当事者たちは理念条例と自認しており、その実効性に弱さを含んでいること。第３に、子どもの参加がまちづくりに限定される傾向があることである。

これら点は、条例制定の経緯と策定過程に関わるもので相互に関連しているため、３点をまとめて関係的な権利観の視点から掘り下げてみたい。

まず、子どもの権利条例のきっかけに、高齢者福祉は充実したが「子どもに目がいつているのか」という町民からの声が聞かれるようになったことがあげられている。一般的に、子どもの権利条例を制定するにあたっては、虐待やいじめなどの問題に対応することが中心的な課題として議論されることが多い。しかし、奈井江町の場合には、地域社会の一員としての子どもの存在が改めて注目されたことが背景にあった。そのため、条例の理念としては、これまで社会的な関心として現れていなかった子どものニーズを汲み上げ、子どもを社会に包摂していこうという関係的な権利観に通じるものがみられる。

しかし、制定過程では道德主義と対置されて子どもの権利が議論の焦点となったため、条例の理念を関係的な権利観から深め、具体化していくものにはならなかった。検討連絡会議では、条例に実効性を持たせるために尽力した教員委員らの主張により

「子ども会議」と「救済委員会」が挿入されたものの、世取山らが子どもの権利条例の問題として指摘する保護と自律のディレンマを乗り越える議論には至らなかったといえる。その結果として、保護と自律の子ども観が折衷的に取り入れられ、まちづくりを超えた部分での子どもの権利保障は形式的な側面が強く表れることになったと考えられる。

（５）制定後の取り組み

次に制定後の取り組みについて検討するが、奈井江町では条例の制定によって多くの取り組みが行われている。条例を根拠とした組織として、「子ども会議」、「子どもの権利救済委員会」、「子どもの権利推進委員会」が設置され、学校ではカリキュラムの一環として子どもの権利に関する学習等が行われている。その他にも、パンフレットや広報誌の発行、講演会の開催などによって子どもの権利の普及・促進に関する活動が行われている。また、医療・福祉分野から始まったフィンランドのハウスヤルビ町との友好都市交流では、現在は子どもの交流にシフトして、フィンランドでの子どもの権利が大切にされている様子を学んでいる。

これらの取り組みの中で、本論では、「子ども会議」や救済制度といった子どもの権利行使とその保障を特徴とするものと、まちづくりへの子ども参加などの奈井江町条例に特徴的な取り組みに焦点をあてて検討する。⁵¹

①子どもの権利行使主体性を保障する取り組み

子どもの自律的な社会参加の機会を確保するものとして、条例第13条には「子ども会議」の設置が規定されている。「子ども会議」は、小学校2校から各3名、中学校・高校から各4名による14名で構成される。基本的に学校推薦によって選出されており、多くは児童会・生徒会の役員が兼ねているが、公募しても参加者が集まらないという事情を反映したものでもある。

活動内容に関して、近年の開催状況をみると、年2回の会議と2つのイベント（子どもの権利条例を制定している芽室町との交流会と地域の祭りへのチャリティー参画）を実施している。会議の内容は、①イベントへの参画について、②新旧メンバーによる反省と次年度の計画、である。子ども会議の運営は、子どもの権利推進委員会がバックアップしているが、当初から子どもによる自主的・主体的な運営、取り組みが最

大の課題である。

次に、権利救済に関する制度では、条例第16条に子どもの権利救済委員会の設置が規定されている。委員の構成は、民生委員（2名）、人権擁護委員（3名）、校長会、PTA連合会からの7名で、これまで救済のあり方を検討するために視察研究等を行っている。条例上は、「救済及び権利回復のための組織」と規定されているが、現在のところ、実際に発動したことは一度もない。町としては、相談・救済は、本来、第三者機関が望ましいが、町の規模が小さいこともあって難しいと考えている。また、救済委員会が発動するのは、相談ではなく「調停」として介入するレベルを想定しているため、実際の発動がないのはいいことだともいえるが、救済委員会のあり方は課題だと考えている。なお、救済委員会には相談機能がないため既存の相談機関で対応している。教育委員会にも専用の相談電話が設置されているが相談はほとんどない。現状の相談相手としては、主に親や学校の教員、スクールカウンセラーなどが担っていると思われる。

また、条例に関わる各種取り組みの推進母体として「子どもの権利推進委員会」が設置されており、校長会、各学校教諭、幼稚園、保育所、民生・児童委員、PTA連合会、子育て団体で構成されている。活動の中心は「子ども会議」のサポートで、学校の先生方からなる小委員で行なわれている。その他に、各種取り組みの協議や研修・フォーラムなどへの参加が行なわれている。

②奈井江町条例に特徴的な取り組み

奈井江町条例の最大の特徴は、まちづくりのパートナーとしての子ども参加であり、その象徴な取り組みに「子ども投票」があげられる。同町では、2003年10月、合併問題の住民投票に際して、小学校5年生から18歳までを対象に「子ども投票」を実施した。この住民投票は、合併特例法の期限までに周辺7市町による合併の是非を問うものであり、住民投票の実施までには2年にわたる事前学習や「町長と語る会」での意見交換が行なわれた。子どもへの説明には、合併問題を担当する町長部局の企画部門担当者が学校に出向くなど、子どもの関心や理解を深めた上で投票が実施された。

「子ども投票」を契機に、子どもたちが合併問題を熱心に考えたことによって、周囲のおとなにも大きな刺激を与え町民総議論へと発展した。また、役場内でも、子ども投票での経験を通して、子どもの意見をまちづくりに積極的に取り入れていく意識が

浸透していった。

まちづくりに関連して、もう一つの特筆すべき取り組みが「町長と語る会」である。「町長と語る会」とは、北良治町長が町内すべての学校（小学校2校、中学校1校、道立奈井江商業高校）を訪問して子ども達と意見交換をするものであり、条例を制定してから毎年行なわれている。まちづくりのパートナーとしての子どもに対して、意見表明と社会に参加する機会を保障するための場であり、町の政策へと繋げていくことを目指している。子どもたちの声が実際の施策に反映された例も多くある（表5-1）。なお、主な担当部署は教育委員会生涯学習係で、事前に学校側とテーマ設定等を行っており、当日の会には、町長の他に、教育長、教育委員長、子どもの権利推進委員長、教育次長が参加している。語る会といってもフリートキングではなく、授業で事前学習が行なわれ、質問内容は基本的に行政側にも事前に伝えられている。

表5-1.「町長と語る会」での意見が反映された施策の例

- | |
|--|
| <ul style="list-style-type: none">・参加者が減少しているイベント(雪まつり等)のあり方・子育て支援センター開設に際して、古くなった児童館を統合・新設せず、地域に残す・子どもの権利条例を制定している芽室町（北海道十勝地域）との交流会・奈井江商業高校の支援：下宿代補助（2009～）、雇用確保（町内企業に、1人採用に10万円の支援）、新入生へのジャージ代と検定受験料の補助（2011～）・学校と地域との連携の促進（地元製品のポスターやラベルの作成、高校生による地元企業のHP作成、産業まつりでのPR、観光マップの作成など）・車椅子を使う子どもから要望により、町道や学校、町施設での段差を少なくする・街灯、歩道の舗装整備や除雪など、要望を考慮して計画の優先順位を見直す等で対応・医療費助成（2011年から中学生までの医療費を無料化）・健康促進事業の充実、ボランティア活動の促進 |
|--|

話し合われるテーマは、道路や公共施設などの環境整備・安全対策、医療・介護・福祉に関すること、産業やイベントなど町活性化に関することなど「まちづくり」のテーマが多い。その他には、権利条例やいじめについて、市町村合併問題、小学校の統合問題、奈井江商業高校への助成、などについて話し合われている。なお、中学校では「総合的な学習の時間」の学習内容の発表会を兼ねており、町長への質問や意見

交換というよりも「まちづくりへの提言」という要素が強く見られた。

また、行政側では「町長と語る会」を、子どもとの情報共有を図るチャンスと捉えている。子ども達からの意見は、教育委員会担当者だけではなく、役場全体として対応する方針をとっており、他の部局と対応を相談することも多い。担当者は、「財政的な問題もあって、できないことの方が多いが、情報の提供を通して理解してもらおうようお願いしている」「何か、少しでもできることはないかと思いながら進めている」と話しており、子どもたちの率直な意見には、「ごまかしがきかない」ので、わかりやすく説明しなければいけないと感じている。そのため、子どもへの情報提供は、行政側があたりまえに考えていることを見直す機会にもなっている。また、「町長と語る会」でのやりとりは、町の広報紙でも紹介されており、子どもの権利の普及・啓発の機会になっている。

最後に、奈井江町では、子どもの権利条例としてはユニークな取り組みとして、「すこやか検診」を行っている。同町では、健康づくりをまちづくりの一環と考えており、子どもたちの健康状況を家族・地域の関心事として捉え、町として取り組むことを目的としている。「すこやか検診」では、小中高生の希望者に対して、血液検査などの生活習慣病の予防のための検診を無料で行っている。当初、学校側には校内での実施に消極的な反応もあったようだが、学校や医師会の協力を得て、小中学生は学校内で実施している。検査結果は個別に通知され、保健センターにおいて、親子での保健指導、クッキング教室、運動教室などを行っている。子どもの健康をチェックすることを通して、家庭で生活習慣を見直すきっかけをつくり、地域全体としての健康意識向上が期待されている。

(6) 制定後の取り組みに関する課題と成果

以上のように、奈井江町での取り組みは多岐に渡るが、条例制定を契機として子ども支援施策を多く進めている点が特に注目される。しかし、子ども会議や救済制度といった子どもの権利条例に直接的に関わる取り組みでは課題も多く見られた。先に課題の整理をすると、まず「子ども会議」の取り組みに形式化している側面が見られた。年に数回の会議では、子どもによる自主的な運営は難しく、活動の内容も固定的になっていた。現状としては、児童会・生徒会活動の延長という印象もあり、子どもの権利を実現していく場としては課題も多い。子ども会議に限らず、参加の取り組みでは、

「まちづくり」に限定される傾向があり、子どもによる自治や社会的参画の側面は弱いといえる。奈井江町に限らず、全国の子ども参加の実践では、ハートの「参加の梯子」が広く紹介され、「あやつり」や「飾り」といった不十分な参加に終わらない子ども主導による参加あり方が議論されてきた。しかし、関係的な権利観の視点に立つならば、子どもの決定権限やイニシアチブの所在だけではなく、おとなと子どもの関係の質にも着目することが必要になるだろう。

次に、救済制度に関しては、救済委員会の状況に制定当初からの進展はあまり見られなかった。そもそも救済制度が想定する対象は重大な権利侵害であるため、町の規模が小さいこともあって、当初から頻繁に発動することは想定されていない。さらに、住民からは救済委員会の存在自体が見えにくい状態にある。このような背景としては、子どもの権利が自律的な権利概念によって限定的に捉えられていることが指摘できる。そのため、友達関係や日常生活での悩みを相談するような場所も条例では用意されていなかった。救済制度は、子どもの日常的な生活場面での悩みに寄り添い子どもの視点から権利問題を捉え返していくことが期待されるものでなければならない。この点について自覚的に取り組まれてきたのが、次節で取り上げる川西市の子どもの人権オンブズパーソン条例の事例である。

また、奈井江町の実践にみられる「まちづくり」への参加を中心とした子どもの権利の捉え方は、学校での権利学習の内容にも現れている。学校での権利学習は、「町長と語る会」の事前準備と一般的な人権学習にあてられており、「子どもの権利」についての認識・理解を子どもの日常的な生活における関係性から深めていく学習としては十分なものとなっていない。その他の普及・促進活動についても、子どもの権利の内容は、まちづくりへの参加といじめ問題に限定される傾向がみられた。

以上の課題は、条例自体にみられた外形的な実効性に対応するものであるが、子どもの権利の関係的把握の視点が弱いために子ども参加や救済の制度が形式化しており、子どもの権利の内容を日常的な生活との関わりの中で深めていく実践に繋がっていない。

一方で、条例制定の最大の成果としては、まちづくりという自治体行政における子どもへの関心・配慮の高まりであり、子どもの意見を行政活動に反映させる意識が役場全体に浸透している点にある。その際に、子どもの意見を吸い上げる機会として「町長と語る会」が機能していた。町長が先頭にたって子どもの意見を聞くことで、条例

を担当する教育委員会だけではなく、役場全体において「子どもの意見を軽く見ないで真剣に対応する」という意識が共有されるようになった。子どもの意見におとなが真摯に応答し、実際のまちづくりに反映されていく経験は、子どもにとっても地域社会の構成員としての意識が高まっていくことが期待される。

また、まちづくりへの子ども参加が定着した背景には、合併問題に関する「子ども投票」の実施があった。子ども達がおとな以上に熱心に議論したことで、周りのおとなの意識が変化していった。これは親密圏において子どもとおとなの関係性に変容をもたらした例でもある。その結果として、町民総議論が展開されたこともあって、役場の中では子どもを「まちづくりのパートナー」として捉えることが定着していった。

この点は、地方自治の観点からも重要である。現代社会では住民の多様なニーズを行政活動に反映させることが地方自治の大きな課題である。特に、子どもは地域社会の一員でありながらも、そのニーズは公的な関心事として正当に配慮されてこなかった。さらに、子どもの場合には、自律的な権利として参加の機会が与えられるだけでは、積極的に参加して自らの意見を合理的に説明することができるという限られた場合にしかニーズが現れることはない。しかし、子どもの生活の実態に目を向けると、公的な場で聞こえてこない声があり、現れにくいニーズがあることがわかる。そのようなニーズを公共的に解釈していくことが現代の地方自治では求められる。本事例は、町長を筆頭に町の職員が意識的に子どものニーズを行政活動に反映させるように取り組んでおり、既存の住民参加ルートでは現れにくいニーズを公共的に解釈していく取り組みとして評価できる。

しかし、学校や家庭といった子どもの日常的な生活の場においては、子どもの権利を関係性の中で深めていく契機は萌芽的なものにとどまっている。限られた例では、「すこやか健診」の取り組みに、子どもをとりまく関係性への影響がみられた。健診をきっかけとして、家庭で子どもの生活について話し合う機会が生じており、親子でのクッキング教室や運動教室を実施することで、地域ぐるみで子どもの育ちに関心を持つ意識が共有されつつあった。これは、医療と福祉に力を入れてきた奈井江町ならではの取り組みであり、地域性を活かした子どもの権利保障の実践例でもある。

以上のように、奈井江町の事例からは、子ども会議や学校等での自治的活動、あるいは救済制度などに関して課題も多く見られ、自律的な子どもの権利観からは限定的に評価されるかもしれない。しかし、関係的な子どもの権利観に立つことで、子ども

施策の充実や地域社会での子どもとおとなの関係性を変容させる可能性など、異なる側面を権利保障の進展として読み取る事ができる。

5. 川西市の「子どもの人権オンブズパーソン」

自治体条例を中心に子どもの権利保障を推進する取り組みのうち、奈井江町とは異なるアプローチとして、兵庫県川西市の「子どもの人権オンブズパーソン」に注目したい。オンブズパーソン（オンブズマン）とは、行政機関を外部から監視し、市民の代弁者として中立的な立場から調査や勧告などを行う公的第三者であり、19世紀初めにスウェーデンで創設された仕組みである。子どもの権利に関わるオンブズパーソンには、①子どもの権利状況をモニタリングする役割、②子どもが人権を侵害された場合の救済を図る役割、③これらに基づいて制度改善の提言を行う役割、が期待されている。国連・子どもの権利委員会の第1回日本政府報告に対する総括所見（1998年）においても、「子どもの権利の実施を監視するための権限を持った独立機関が存在しないことを懸念する」として、「オンブズパーソン又は子どもコミッショナーを創設することにより、独立した監視機構を確立するために必要な措置をとることを勧告」している。1998年に制定された「川西市の子どもの人権オンブズパーソン条例」では、こうした勧告の内容も踏まえた上で、設置過程における検討委員会の答申において、「いじめ問題等が深刻化する現状の中では、第二の点を中心にした役割がまず当面において求められます」として子どもの権利の相談・救済制度のとして役割を強調しながら、「一人ひとりの子どもが人として大切にされるまちづくりを推し進めるには、第一および第三の役割も強く期待されてきます」として、子どもの権利の擁護者及び公的良心の喚起者としてのオンブズパーソンの役割が示されている⁵²。

子どもの権利を実際の社会において実現していくためには、子どもの声に耳を傾けて社会のあり方を問い直し、子どもの権利に無関心であった既存の社会構造を組み替えていくことが求められる。本節では、この視点から川西市の子どもの人権オンブズパーソンについて検討する。

（1）「川西市子どもの人権オンブズパーソン条例」の概要と特徴

川西市の子どもの人権オンブズパーソン制度は、年次活動報告（子どもオンブズ・レ

ポート 2018) によると、「個々の子どもの人権救済を図るために、相談・調整活動、調査活動に取り組むとともに、子どもの救済から見えてきた課題については、『子どもの最善の利益』（子どもの権利条約第 3 条）を確保する観点から、市の機関（市立の学校・園や保育所、市教委等の行政機関）などに対し、行為等の是正や制度の改善を求めて、勧告や意見表明などの提言を行います」と説明されている。川西市の条例では、オンブズパーソンの職務（条例第 6 条）として、個別事案のケースワークによる「個別救済」（第 6 条第 1 号・第 2 号）と、子どもの人権の擁護のために必要な制度の改善等に関する提言を行う「制度改善」（同条第 3 号）という 2 つの役割が規定されている。また、条例第 7 条では、オンブズパーソンの責務として、「子どもの利益の擁護者及び代弁者として、並びに公的良心の喚起者として、本市内の子どもの人権に係る事項についての相談に応じ、又は子どもの人権案件を調査し、公平かつ適切にその職務を遂行しなければならない」と定められている。制度運用が開始された 1999 年からの 20 年間で、「個別救済」として調査・提言が行われた案件（申立て及び自己発意）の処理件数は 53 件ののぼり、「制度改善」に関する市長や教育長あての提言は 13 件ほど行われている⁵³。なお、近年の「制度改善」の提言としては、2017 年に「義務教育修了後の子どもへの支援体制の推進に関する提言」、2018 年に「いじめ防止等の対策をより実効的に推進するための提言」などが行われている。

次に、運営体制に関しては、3 名のオンブズパーソン（法曹界・学識経験者等、地方自治法上の非常勤特別職）に加えて、オンブズパーソンのアシスタントとして平日週 4 日勤務して日常的かつ継続的な相談・調査活動に従事する相談員、オンブズパーソンや相談員からの求めに対して専門的知見や情報提供を行う専門員（オンブズパーソン経験者から選任される専門委員）、事務局の庶務等を担当する事務職員（行政職員）によって構成されている。個別救済や制度改善までの主な流れとしては、子どもや保護者・教職員などからの相談を受けると、オンブズパーソンと相談員による「研究協議（ケース会議）」（週 1 回）で対応方針が検討されて、A 相談継続（当事者自身による問題解決の支援）、B 調整（当事者間の関係調整の支援）、C 情報提供・他機関紹介など、D 擁護・救済の申立て、といった対応がとられる。そして、D 擁護・救済の申立ての場合、あるいはオンブズパーソンが必要と判断した場合（自己発意）に、子どもの人権の擁護及び救済に必要な調査が実施され、勧告や提言などが行われる。条例には、市の機関に対する調査権（条例第 11 条）や、勧告及び意見表明の権限（条例第

15 条) がオンブズパーソンに付与されており、市の機関に対しては、「オンブズパーソンの職務の遂行に関し、その独立性を尊重し、積極的に協力、援助しなければならない」(条例第 8 条) と規定し、さらに、勧告・意見表明の尊重義務(条例 15 条第 3 項) を課している。

2019 年 3 月に発行された「20 周年記念誌」のオンブズ・レポートによると、オンブズパーソンに寄せられる相談の内容は、「家庭生活・家族関係」・「教職員等の指導上の問題」・「不登校」・「子育ての悩み」・「交友関係の悩み」・「学校・保育所等の対応」・「進路問題」・「いじめ」などが多くなっており、年間の相談・調整件数は平均で 650 件ほど、1 ケースあたりの相談・調整回数は近年では平均 10 回程度となっている。ケースによっては 1 回で終わる場合もあれば、多いものでは年間 100 回を超える場合もある。特に、近年の特徴として「家庭生活・家族関係」に関する相談が増加しており、家庭の生活基盤が脆弱な子どものケースでは、相談機関が長期にわたり、学校だけでなく複数の関係機関と連携しながら調整活動を行う必要になる場合が多くなっている。オンブズ・レポートにおいても、子育て世代の親たちの多くが余裕をもちにくくなっている社会状況の中で、「学校にも家庭にも居場所が見いだせず、じっくりと話を聞いてもらえる機会がないまま、問題をひとり抱え込んでしまっている子どもたちの姿」が浮かび上がってくると指摘している。

(2) 自治体条例による子どもの権利擁護機関の意義と課題

川西市の条例をモデルにして、全国の自治体において公的第三者機関による子どもの権利の相談・救済制度が広がっており、岐阜県多治見市(2003 年)や札幌市(2008 年)など、30 余りの自治体が設置している。条例に基づく救済機関を設置している自治体の中には、独立した常設の相談窓口を持っていなかったり、子どもたちに認知されていなかったりと、有効に機能しているとは言い難い自治体も含まれる。しかしながら、川西市では、歴代のオンブズパーソンによる精力的な活動に支えられて、現在まで全国で最も活発な取り組みが行われてきた先進的モデルである。また、市内の子どもの認知度が高く、2017 年度の「子ども条例にもとづく実感調査」では、小学校 5 年生の 81%、中学校 3 年生の 73% がオンブズパーソン制度を知っていると答えており、相談件数の半数以上が子どもからの相談であることも特徴である⁵⁴。

川西市のオンブズパーソン制度に代表される子どもの権利擁護機関の意義としては、

次の3点があげられる。第1に、権利擁護機関は、単なる相談機関ではなく、相談を入り口としながら個別事案に関する調整・調査・勧告等によって権利救済を図る点である。第2に、子どもの権利侵害の背景にある学校や家庭の問題、さらには社会構造の問題を捉えて制度改善を志向して社会に働きかける役割を担っている点である。そして第3に、子どもの権利擁護の実践において、徹底して「子ども中心」に対応する点である。保護者からの相談であっても可能な限り子ども本人の声に耳を傾けることが大切にされており、オンブズ（擁護・救済委員）によるケース会議では、弁護士や臨床心理士など異なる専門分野に基づきながら、子どもの本人の意思を尊重して「子どもの最善の利益」に沿った解決が目指される。川西市のオンブズを務めた桜井智恵子氏は、「子どもの意見をスタートに、敵対するのではなく、対話を積み重ね、関係に働きかけ、衝突を解決するために、子どもの傍らに立つ」ことがオンブズの思想であると説明している（桜井 2012 : 33）。

一方で課題としては、国連・子どもの権利委員会による2019年の総括所見でも指摘されているようには、国レベルでの子どもの権利に関する救済機構がないこと、地方レベルでの取り組みにおいても公的第三者機関として活動する上での財政面や人事面の独立性が確保されていないことがあげられる。また、国レベルでの法制度が整備されていないため、条例に基づく制度改善に向けた働きかけには自ずと限界が生じてしまうなど、制度上・運営上の課題も多く残されている。その中でも特に子どもの権利の実現を図る上での課題は、制度改善に向けた役割をどのように果たしていくかという問題である。「公的良心の喚起者」と位置付けられている川西市のオンブズパーソン制度においても、個別事案のケースワーク実践と制度改善への模索・推進との連動が課題であるとされる（浜田 2016 : 197）。個別事案の背景に潜んでいる社会構造上の問題は丁寧なケースワークがあってもこそ見えてくるものであるが、個別事案に深入りしてケースワークに終始すると制度改善の視点を見失ってしまう。また、困難を抱えた子どもほど声をあげること自体が難しくなっている現実に向き合っていくためには、相談にあがってこない子どもの困難に対してどのようにアプローチしていくかが課題となる⁵⁵。権利擁護機関の役割として、子どもの権利に無関心であった既存の社会構造の問題点を明らかにして、子どもの権利を実現する社会へと組み替えていくことが期待される。

小括

本論では、子どもの権利条例が公共空間のあり方を変容させる可能性を探ってきた。最後に、本論の到達点と残された課題を整理する。はじめに提示した課題に対する到達点としては、第一に、奈井江町の事例を関係的な権利観から検討することで、自律的な存在を前提とした権利観では正当に評価できない点として、公共空間での子どもの位置づけの変容とその結果としての子ども施策の充実を条例制定の意義として提示した。第二に、子どもの権利と地方自治の2つの視点を、公共性概念を含む関係的な権利観によって架橋することで、地域社会のあり方を変容させる可能性を示した。つまり、子どもを含めた非対称的な関係性を包摂する公共空間の展開である。その際、川西市の事例からも明らかのように、子どもの声を聴くためには、公民権的な参加の権利だけでなく、声を上げることが困難な子どもに寄り添いながら子どもと共に最善の利益を探っていくことが必要になる。子どもの権利条例は、子どもの生〈life〉の必要に向き合い、参加や救済、施策推進などを包括的に推進する手段として活用されることが期待される。

残された課題としては、学校・家庭・地域社会において対話的な公共空間を創出していく具体的な方法を提示することである。奈井江町の事例を顧みると、行政によるまちづくりに関する事例から公共空間の展開を見出したが、子どもの生活空間である学校や家庭では、「町長と語る会」や「すこやか検診」などの施策に巻き込まれる形で関係性が変容する端緒が見られたものの独自の公共空間の展開には至っていない。また、子どもの参加や権利救済といった先行研究において重視されてきた点に関して、川西市の事例をもとに個別救済から制度改善に繋げていくことの重要性を確認したが、困難を抱えた子どもの声を聴くことや個別事例を社会的な視点から問題を捉え返して制度改善に繋げることの難しさは、川西市の実践においても課題とされている。

これらの課題に応えるには、子どもの関係的な権利を実効性のある制度において保障していくことが課題になる。自律的な権利が「切り札」としての強制力を特徴とするのに比べ、関係的な権利が重視する子どもへの日常的な思いやり（配慮やケア）は、あたりまえ過ぎて権利と呼ぶにふさわしくないとの批判もあるだろう。しかし、虐待やいじめ等の権利侵害はあたりまえの子ども成長・発達が阻害されている状態である。だからこそ日常的な関係性を繰り返し問い続けることで、権利としての子どものニー

ズを汲み上げていくことが大切になる。また、そのような権利は家庭や学校など生活空間のあらゆる場面において保障される必要があるため、関係性の網の目からなる公共空間としての地域コミュニティを形成する社会システムのあり方を具体的に検討していくことが今後の課題となる。

-
- 44 〈正義の倫理〉を基底とした自律的な権利観に対して、関係的な権利観は〈ケアの倫理〉を基底としており、権利を個人に属するものではなく、様々な人的関係性に基礎づけられるものとしてとらえる (Minow1990)。
- 45 条約では、表現の自由・プライバシーの保護などの市民的権利の他に、子どものケアや家庭環境に関わる権利、教育や福祉の権利など、子どもが一人の人間として成長・発達していく上で必要な事柄が権利として明確に規定されている。条約の詳細は、永井健一ら (2000)『新解説・子どもの権利条約』日本評論社、などを参照。
- 46 各自治体の条例に関して、子どもの権利条約総合研究所『子どもの権利研究』で多くの事例が紹介されている。その他、多数の研究がある川崎市条例以外では、横井ら (2006)、吉岡 (2007)、彼谷 (2010) などがある。
- 47 大江 (2010) は、「子どもの権利を保障する」という理由の下で温和な専横をはびこる危険性をあげ、「子どもとおとなの緊張関係は、保護・供給・自律の3要素をいくら権利として主張しても解決はしない」と述べる。
- 48 若松 (2003) はロールズらの議論を例に、人権の哲学的基礎におけるコペルニクス的転回として指摘する。
- 49 田村 (2010) は、親密圏における熟議／対話の可能性の考察から、政治学が親密圏をも対象にできることを明らかにしている。
- 50 2015年国勢調査の総人口 5,674人、総世帯数 2,466世帯、年少人口 516人である。
- 51 制定後の取り組み状況については、2010年度に実施した調査(奈井江町教育委員会へのインタビュー調査、及び「町長と語る会」(道立奈井江商業高校、奈井江小学校、奈井江中学校)の見学)に基づいている。
- 52 1997年に川西市教育委員会が設置した「子どもの人権オンブズパーソン制度検討委員会」により「川西市における子どもの人権オンブズパーソン制度のあり方について」(答申)が示され、教育委員会を中心に条例案が策定されたが、1998年の議会での審議過程で、オンブズパーソンを「市の教育委員会に置く」から「市長の附属機関とする」に一部修正の後、全会一致により可決・制定されている。
- 53 調査・勧告及び提言の件数・内容については、川西市子どもの人権オンブズパーソンによる『20周年記念誌&子どもオンブズ・レポート2018』の「オンブズ20年の調査と提言」による。
- 54 参考までに、著者が2018年4月から「子どもの権利擁護委員」を務めている岐阜県多治見市では、2015年に実施した「子どもの権利に関するアンケート調査」において、条例を「知っている」子どもは28.8%で、おとなも55.9%と認知度に課題があり、2018年度の相談回数でも272回のうち子どもからは106回とおとなからの相談が多くなっている。
- 55 オンブズパーソン制度の認知度が高い川西市でも2~3割の子どもには制度が知られていないことを踏まえると、権利救済を必要としている子どもたちに届く制度にしていくことが課題となる。また、子どもや周囲のおとなの認識として、子どもが抱えている困難を権利問題として捉えにくい現状も課題となる。不平等な社会構造にも関わらず、個人や家族の責任が強調される現代社会において、子どもの困難な状況を権利に関わる社会的な課題として捉え返していく視点が重要である。

初出一覧

論文の一貫性を担保する観点から、大幅な加筆・修正を行っている。

序章

書きおろし

第1章・第2章第1～2節

・「子どもの権利論の展開と課題—関係的権利としての子どもの参加に着目して」『北海道大学教育学研究院紀要』第117号、2012年12月

第2章第4節

・「子どもの権利論と社会的包摂」『グローバル化時代における包摂的な教育制度・行政システムの構築に関する国際比較研究』科学研究費基盤研究（B）（一般）研究成果報告書（研究代表者：横井敏郎、研究課題番号26285169）、2019年12月

第3章

・「子どもの権利における主体の問題について」日本教育法学会第45回総会で発表し、その要旨を学会年報第45号に掲載、2016年3月

第4章

・「子どもの権利論における関係性概念の再検討—ケアと正義の議論を手がかりとして」日本教育学会第74回大会で発表し、『日本教育学会大会研究発表要項』に掲載、2015年8月
・「ケアの理論による子どもの権利概念の捉え直し—関係性に基づく権利保障の課題」日本教育学会第77回大会で発表し、『日本教育学会大会研究発表要項』に掲載、2018年8月

終章

書きおろし

補論

・「子どもの権利条例から考察する公共空間の展開可能性—北海道奈井江町の取り組みを事例に」北海道教育学会『教育学の研究と実践』第7号、2012年3月

研究助成

本論文の一部は、以下のJSPS科研費の助成を受けたものである。

- ・特別研究員奨励費「ポスト・リベラリズムの権利論—子ども・若者に関する不平等の視点から—」（課題番号JP10J01623、2010～2012年度）
- ・若手研究（B）「子ども条例による関係的権利の保障と包摂的自治体行政システム構築に向けた実証的研究」（課題番号JP17K14005、2017～2020年度）
- ・基盤研究（B）「公教育の共同統治を推進する分散型リーダーシップシステムと学習環境調査票の開発研究」（研究代表者：坪井由実、課題番号JP17H02658、2017～2018年度）
- ・基盤研究（B）「拡散・拡張する公教育と教育機会保障に関する国際比較研究」（研究代表者：横井敏郎、課題番号JP18H00970、2019～2021年度）

謝辞

本論文をまとめるにあたり、多くの方々にお世話になりました。この場をかりて心から感謝とお礼を申し上げます。特に、指導教員の横井敏郎先生（北海道大学大学院教育学研究院教授）には、私が学部2年生のときから博士論文審査に至るまで長期間にわたりご指導をいただきました。論文の執筆が進まずにご心配をおかけしましたが、教育行政学研究室の自由な環境によって研究を進めることができました。心から感謝申し上げます。

また、ご多忙の折、副査の労をお取りいただき的確な指摘とアドバイスをくださった先生方にも感謝の念が絶えません。松原信継先生（清泉女学院大学人間学部特任教授）には、理論と実践の両面から幅広くご指導をいただきました。特に、東海地域で子どもの権利に関する実践に取り組む機会を与えてくださったことは研究をまとめる上での力になりました。篠原岳司先生（学校教育論講座准教授）には、教育行政学研究室の先輩として、長年にわたってご助言をいただき、折にふれて励ましてくださったことで博士論文を書き上げることができました。鳥山まどか先生（教育社会論講座准教授）には、教育福祉論研究の視点からのご指摘によって、ケアの概念を社会理論として扱う上での重要な示唆をいただきました。心よりお礼申し上げます。

そして、坪井由実先生（北海道大学名誉教授、愛知県立大学名誉教授、愛知教育大学名誉教授）には、修士論文では副査を務めていただき、その後の研究活動でも多くのご助言をいただきました。坪井科研での教育委員会や学校と協働した「対話のある学校づくり」プログラムの実践を通して、子どもの権利に関する研究を実践的な理論として深めていくことができました。また、渡部昭男先生（神戸大学教授）には、坪井科研の鳥取県南部町での共同研究をきっかけに、様々な場面で研究のご助言をいただきました。深くお礼を申し上げます。

さらに、勤務校である東海学園大学教育学部の諸先生にも感謝いたします。学部長の的場正美先生には、博士論文の執筆にご理解と励ましをいただき深謝いたします。また、就職にともない愛知県に転居してからは、坪井先生や松原先生の助けによって、この地域で研究の場を得ることができました。名古屋教育法研究会の諸先生と院生の皆さま、東海地区「子ども条例」ネットワークの皆さま、名古屋子ども未来研究会の皆さまにも深く感謝いたします。

また、北海道大学教育学部の諸先生からは、講座を越えて様々なご指導やご助言をいただき、深く感謝しております。そして、教育行政学研究室の諸先輩方や院生仲間とは長い時間を共有して研究を深めることができました。本当にありがとうございました。

最後に、博士論文の執筆中には余裕がなくてイライラしがちな私を和ませてくれながら、同じ院生として切磋琢磨して研究に取り組んできた妻の吉田弥生と、長い学生生活を温かく支えてくれた両親に感謝の気持ちを伝えたいと思います。ありがとうございました。

参考文献

- ・青木紀（2003）『現代日本の「見えない」貧困』明石書店
- ・青野篤（2004）「アメリカ公教育における価値の教え込みと生徒の修正一条の権利」『法学雑誌』大阪市立大学法学会
- ・浅井春夫・松本伊智朗・湯澤直美編著（2008）『子どもの貧困—子ども時代のしあわせ平等のために』明石書店
- ・東和敏（2008）『イギリス家族法と児童保護法における子の利益原則—沿革と現代法の構造』国際書院
- ・阿部彩（2011）「子ども期の貧困が成人後の生活困難（デプリベーション）に与える影響の分析」『季刊社会保障研究』第46巻第4号
- ・阿部彩（2007）「日本における社会的排除の実態とその要因」『季刊社会保障研究』Vol.43 No1
- ・安部芳絵（2010）『子ども支援学研究の視座』学文社
- ・荒牧重人（2002）「自治体における子どもの権利の総合的な保障」『教育』2002年6月号
- ・荒牧重人（2003）「子どもの権利条約と自己決定」『法律時報』75巻9号
- ・荒牧重人（2008）「子どもにやさしいまちづくりと条例」子どもの権利研究12号
- ・有賀美和子（2011）『フェミニズムの正義論—ケアの絆をつむぐために』勁草書房
- ・伊藤恭彦（2000）「現代リベラリズム」有賀誠、伊藤恭彦、松井暁 編『ポスト・リベラリズム』ナカニシヤ出版
- ・井上達夫（1999）『他者への自由—公共性の哲学としてのリベラリズム』創文社
- ・今橋盛勝（1983）『教育法と法社会学』三省堂
- ・今橋盛勝（1987）「子どもの人権をめぐる状況・理論・裁判」『法律時報』59巻10号
- ・岩田正美（2008）『社会的排除—参加の欠如・不確かな帰属』有斐閣
- ・内田博文（2018）『法に触れた少年の未来のために』みすず書房
- ・内野正幸（1992）『人権のオモテとウラ—不利な立場の人々の視点—』明石書店
- ・内野正幸（1994）『教育の権利と自由』有斐閣
- ・内野綾子（2011）「「ケア」の再検討—フェミニストによる正義・平等の観点からの「ケア」の考察をもとに」『教育福祉研究』第17巻、北海道大学大学院教育学研究院・教育福祉論分野
- ・江幡裕（1992）「『子どもの権利』論の可能性と限界」『香川大学教育学部研究報告』第86号
- ・江幡裕（2003）「学習権論の隘路」『教育制度学研究』第10号
- ・大江洋（1994）「権利の多層性に関する一考察」『本郷法政紀要』第3号
- ・大江洋（1999）「権利と関係性」『立教法学』第53号
- ・大江洋（2000—2002）「関係性への権利—子どもの権利から権利の再構成へ」『国家学会雑誌』第113巻第11・12号、第114巻第7・8号、第115巻第1・2号、7・8号、11・12号
- ・大江洋（2004）『関係的権利論』勁草書房
- ・大江洋（2010）「子どもの権利を問うこと」愛敬浩二編『人権論の再定位』法律文化社
- ・大江洋（2011）「子どもの権利論における人間学的基礎」『立教法学』第83号

- ・大江洋（2016）「子どもとケア」日本法哲学会年報『ケアの法 ケアからの法』
- ・大津浩（1989）「憲法論としての『子どもの人権』論の状況」『法政理論』第21巻第4号
- ・岡野八代（2003）『シティズンシップの政治学—国民・国家主義批判』現代書館、（増補版、白澤社、2009年）
- ・岡野八代（2011）「ケア、平等、そして正義をめぐって」エヴァ・フェダー・キテイ、岡野八代、牟田和恵『ケアの倫理からはじめる正義論』白澤社
- ・岡野八代（2012）『フェミニズムの正義論』みすず書房
- ・岡野八代（2014）「フェミニズムとケア—つながりから社会正義へ」『岩波講座政治哲学6 政治哲学と現代』岩波書店
- ・奥平康弘（1988）「“ヒューマン・ライツ”考」『戦後憲法学の展開—和田英夫教授古稀記念論集』日本評論社
- ・小久見祥恵（2004）「差異と平等—マーサ・ミノウの理論を手がかりに」『同志社法学』第56巻第1号
- ・小久見祥恵（2005）「関係的権利論による家族関係の再構成—マーサ・ミノウの議論を中心に」『同志社法学』第57巻第3号
- ・小久見祥恵（2008）「『差異』と『平等』のジレンマに対する平等論的アプローチ—D・コーネルの理論を手がかりに—」『同志社法学』第60巻第2号
- ・小久見祥恵（2012）「フェミニズム法学におけるM・A・ファインマンの議論の位置づけ」『同志社法学』第64巻第3号、同志社法學會
- ・ガート・ビースタ（2016）藤井啓之・玉木博章訳『よい教育とはなにか—倫理・政治・民主主義』白澤社発行・現代書館発売
- ・川西市子どもの人権オンブズパーソン事務局編（2001）『ハンドブック 子どもの人権オンブズパーソン』明石書店
- ・川西市子どもの人権オンブズパーソン（2019）『20周年記念誌&子どもオンブズ・レポート2018』川西市子どもの人権オンブズパーソン事務局（川西市市民環境部人権推進課内）
- ・川村尚也（2002）「リベラリズム、リバタリアニズム、コミュニタリアニズムと組織的知識創造—多文化社会における知識創造のための多文化組織へのアプローチ」大阪市立大学経営学会『経営研究』第52巻第4号
- ・川本隆史（1995）『現代倫理学の冒険—社会理論のネットワークングへ』創文社
- ・兼子仁（1978）『教育法（新版）』有斐閣
- ・菊池理夫（2004）『現代コミュニタリアニズムと「第三の道」』風行社
- ・喜多明人（2003）「子どもの参加・自己決定的関与権の保障と自治立法」『法律時報』75巻9号
- ・喜多明人（2010）「国連・子どもの権利条約とは何か—現代のおよび歴史的意義を考える」『月報司法書士』第459号
- ・喜多明人・森田明美・広沢明・荒牧重人編（2009）『[逐条解説] 子どもの権利条約』日本評論社
- ・北田暁大（2003）『責任と正義—リベラリズムの居場所』勁草書房
- ・北田暁大（2010）「熟議と排除—社会的排除としての熟議」田村哲樹 編『語る—熟議／対話の政治学』風行社

- ・北野誠一(2015)『ケアからエンパワーメントへ—人を支援することは意思決定を支援すること』ミネルヴァ書房
- ・葛生栄二郎 (2013) 「ケア倫理の普遍化可能性」『日本看護倫理学会誌』第5巻第1号
- ・葛生栄二郎 (2014) 『ケアと尊厳の倫理』法律文化社
- ・子どもの権利条約総合研究所編 (2002) 『川崎発 子どもの権利条例』エイデル研究所
- ・子どもの権利条約総合研究所編 (2011) 『子どもの権利条約ガイドブック』子どもの権利研究第18号、日本評論社
- ・子どもの権利条約 NGO レポート連絡会議編 (2011) 『子どもの権利条約から見た日本の子ども—国連・子どもの権利委員会第3回日本報告審査と総括所見』現代人文社
- ・小林佳乃子 (2012) 「イギリスの成年後見法にみる「ベスト・インタレスト」の判断—性的自己決定に関する事例を通して」『現代社会文化研究』第55号、新潟大学大学院現代社会文化研究科
- ・小林正弥 (2013) 「『ケアと正義』の公共哲学」広井良典編著『ケアとは何だろうか—領域の壁を越えて—(講座ケア 新たな人間—社会像に向けて 第1巻)』
- ・小山静子 (2016) 「戦後教育における学校—家族関係—ジェンダーとセクシュアリティの視点から考える」小玉重夫編『学校のポリティクス (岩波講座 教育 変革への展望6)』
- ・齋藤純一 (2000) 『公共性』岩波書店
- ・齋藤純一 (2003) 「依存する他者へのケアをめぐる—非対称性における自由と責任」日本政治学会年報
- ・齋藤純一 (2008) 『政治と複数性—民主的な公共性に向けて』岩波書店
- ・榊原秀訓 (2003) 「地方自治と参加制度」『法の科学』第33号、日本評論社
- ・坂口緑・中野剛充 (2000) 「第5章 現代コミュニタリアニズム」、有賀誠・伊藤恭彦・松井暁編著『ポスト・リベラリズム—社会的規範理論への招待』ナカニシヤ出版、2000
- ・桜井智恵子 (2012) 『子どもの声を社会へ—子どもオンブズの挑戦』岩波新書
- ・笹沼弘志 (1993) 「人権批判の現代的可能性について—「人間の権利」の系譜—」『早稲田大学法学会誌』第43巻
- ・笹沼弘志 (1994) 「権力と人権—人権批判または人権の普遍性の証明の試みについて—」憲法理論研究会編『人権理論の新展開』啓文社
- ・笹沼弘志 (2005) 「自己・決定・責任—不安の三重奏—」全国憲法研究会編『憲法改正問題』、日本評論社
- ・笹沼弘志 (2007) 「『自立』とは何か—『自立と連帯』の強制と社会的排除」『賃金と社会保障』No.1433.34
- ・佐藤幸治 (1987) 「子どもの『人権』とは」『自由と正義』38巻6号
- ・佐貫浩 (2007) 「政治世界の公共性と教育世界の公共性」『教育学研究』第74巻第4号
- ・品川哲彦 (2007) 『正義と境を接するもの—責任という原理とケアの倫理』ナカニシヤ出版
- ・清水寛 (1979) 「発達する権利とその保障」『岩波講座子どもの発達と教育7 発達の保障と教育』
- ・菅富美枝 (2010) 『イギリス成年後見制度にみる自律支援の法理—ベスト・インタレストを追求する社会へ—』ミネルヴァ書房
- ・菅富美枝 (2011) 「判断能力の不十分な『市民』を包摂する『市民社会』の法制度—イギリス

- の成年後見制度を手がかりとして」『法哲学年報』 2010 年号
- ・菅富美枝 (2018) 『新 消費者法—脆弱な消費者を包摂する法制度と執行体制』成文堂
 - ・セイラ・ベンハビブ著、向山恭一訳 (2006) 『他者の権利』法政大学出版社
 - ・施光恒 (2003) 『リベラリズムの再生—可謬主義的政治理論—』慶応義塾大学出版会
 - ・施光恒 (2004) 「人権—グローバル化の進展のなかで—」有賀誠・伊藤恭彦・松井暁編『現代規範理論入門—ポスト・リベラリズムの新展開—』ナカニシヤ出版
 - ・高谷清 (2011) 『重い障害を生きるということ』岩波新書 1335
 - ・竹原康太 (2017) 『失敗してもいいんだよ—子ども文化と少年司法』本の泉社
 - ・田代高章 (1999) 「子ども参加における関係性の質的發展について」『岩手大学教育学部研究年報』第 59 巻第 2 号
 - ・立山善康 (2014) 「ケアの dialectic、ケアと正義の dialectic」関西倫理学会『倫理学研究』
 - ・田村哲樹 (2010) 「親密圏における熟議/対話の可能性」『語る—熟議と対話の政治学』風行社
 - ・田中耕一郎 (2010) 「〈重度知的障害者〉の承認をめぐる—Vulnerability による承認は可能か—」社会福祉学 51 巻 2 号
 - ・田沼朗 (1993) 「子どもの人権論の新展開」『現代社会と教育③学校』大月書店
 - ・棚瀬孝雄 (2002a) 「共同体論と憲法解釈 (上・下)」『ジュリスト』No.1222・1227
 - ・棚瀬孝雄 (2002b) 『権利の言説—共同体に生きる自由の法』勁草書房
 - ・チャールズ・テイラー著、田中智彦訳 (1994) 「アトミズム」『現代思想 特集リベラリズムとは何か』第 25 巻第 5 号
 - ・辻康夫「共同体」福田有広ら編『デモクラシーの政治学』東京大学出版会
 - ・徳永幸子 (2005) 「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』第 48 集
 - ・永井憲一ら編 (2000) 『新解説・子どもの権利条約』日本評論社
 - ・中野啓明・伊藤博美・立山善康編著 (2006) 『ケアリングの現在—倫理・教育・看護・福祉の境界を越えて』晃洋書房
 - ・仲正昌樹 (2002) 『法の共同体—ポスト・カント主義的『自由』をめぐる—』御茶の水書房
 - ・仲正昌樹編 (2004) 『法の他者』御茶の水書房
 - ・西原博史 (2017) 「社会的排除と差別—剥奪センシティブな人権理論に向けて」浅倉むつ子・西原博史編著『平等権と社会的排除—人権と差別禁止法理の過去・現在・未来』成文堂
 - ・野崎亜紀子 (2006—2007) 「法は人の生 life を如何に把握すべきか (一) — (四・完) —Martha Minow の関係性の権利論を手がかりとして」『千葉大学法学論集』第 21 巻第 1—4 号
 - ・野崎亜紀子 (2013) 「法的主体と関係性—ケアの倫理とリベラリズムの倫理」仲正昌樹編『法』における「主体」の問題』御茶の水書房
 - ・野崎亜紀子 (2014) 「規範的關係論・序説」『千葉大学法学論集』第 29 巻第 1・2 号
 - ・ハート,R. (1997) / 木下勇・田中治彦・南博文監修 (2000) 『子どもの参画—コミュニティづくりと身近な環境ケアへの参画のための理論と実際—』萌文社
 - ・長谷川晃 (1989) 「平等・人格・リベラリズム—R・ドゥオーキンの平等論をめぐる—」『思想』No.775
 - ・服部朗 (2002) 「成長発達権の生成」『愛知学院大学論叢法学研究』第 44 巻第 1・2 号
 - ・浜田寿美男 (2016) 「子どもオンブズワークの意味と実際—川西市子どもの人権オンブズパー

- ソン」荒牧重人・半田勝久・吉永省三編『子どもの相談・救済と子ども支援』日本評論社
- ・林真帆・織原保尚（2019）「判断能力の不十分な人への意思決定に関する現状と課題—英国意思決定能力法（MCA2005）の調査をもとに」別府大学紀要第 60 巻
 - ・原聡介（1979）「近代教育学のもつ子ども疎外の側面について」『教育学研究』第 46 巻第 4 号
 - ・原聡介（1980）「子どもの権利とは—教育学的視点から—」『現代教育科学』No.277
 - ・樋口陽一（1995）「“近代”にこだわる～“人権”という考え方をめぐって～」『法学セミナー』No.489
 - ・樋口陽一（2007）『国法学（補訂版）—人権原論』有斐閣
 - ・広井良典編著（2013）『ケアとは何だろうか—領域の壁を越えて』ミネルヴァ書房
 - ・福田雅章（2001）「あらためて子どもの権利の本質を問う—「川崎市子どもの権利条例」は、子どもの権利の本質を踏まえているか」『教育』2001 年 9 月号
 - ・北大高校中退調査チーム「高校中退の軌跡と構造（中間報告）—北海道都市部における 32 ケースの分析」『公教育システム研究』第 10 号
 - ・堀尾輝久（1981）「学習権論の教育学的基礎」『講座教育法 2 教育権と学習権』総合労働研究所
 - ・堀尾輝久（1986）『子どもの権利とはなにか—人権思想の発展のために—』岩波ブックレット No.72
 - ・堀尾輝久（1989）「子どもの権利再考」『子どもの人権』ジュリスト増刊総合特集 43 号
 - ・堀尾輝久・兼子仁（1977）『教育と人権』岩波書店
 - ・堀正嗣編著（2011）『イギリスの子どもアドボカシー—その政策と実践』明石書店
 - ・堀正嗣編著（2018）『独立子どもアドボカシーサービスの構築に向けて』解放出版社
 - ・マイケル・イグナティエフ著、添谷育志・金田耕一訳（2006）『人権の政治学』風行社
 - ・牧証名（1990）『教育権と教育の自由』新日本出版社
 - ・松田考（2016）「困難な状況におかれた若者を支える」「さっぽろ子ども・若者白書」をつくる会編・発行『さっぽろ子ども・若者白書 2016』
 - ・松原信継（2012）『アメリカにおける教育官僚制の発展と克服に関する研究—歴史的・制度的視点から』風間書房
 - ・三井さよ（2004）『ケアの社会学—臨床現場との対話』勁草書房
 - ・宮沢俊義（1971）『憲法Ⅱ（新版）』有斐閣
 - ・室井力編（2003）『住民参加のシステム改革』日本評論社
 - ・森田明彦（2006）「チャールズ・テイラーと権利主体論—現代多元文化社会における『権利主体としての自己』を巡る研究—」（博士論文・早稲田大学）
 - ・森田明（1999）『未成年者保護法と現代社会—保護と自律のあいだ—』有斐閣
 - ・森田明美（2008）「子育て支援計画から子ども支援条例をつくる」『子どもの権利研究』第 9 号
 - ・柳下換・高橋寛人編著（2019）『居場所づくりにいま必要なこと—子ども・若者の生きづらさに寄りそう—』明石書店
 - ・横井敏郎・他（2005）「奈井江町子どもの権利条例の成果と課題」『公教育システム研究』第 4 号
 - ・横井敏郎・安宅仁人・辻村貴洋（2006）「子どもの権利に関する条例の制定・実施過程と内容

分析』『北海道大学大学院教育学研究科紀要』第98号

- 吉岡剛彦 (2016) 「子どもケアの公共化を考える」日本法哲学会年報『ケアの法 ケアからの法』
- 吉岡直子 (2007) 「志免町子どもの権利条例の制定」『西南大学人間科学論集』第3巻第1号
- 世取山洋介 (2001) 「子どもの権利の基本問題をめぐって—「服従かさもなくば解放か」あるいは関係の質の改革か」『人間と教育』31号
- 世取山洋介 (2003) 「子どもの意見表明権の Vygotsky 心理学に基づく存在論的正当性とその法的含意」『法政理論』第36巻1号、新潟大学
- 吉永省三 (2003) 『子どものエンパワメントと子どもオンブズパーソン』明石書店
- 吉永省三 (2008) 「今日状況における子どもの「救済」へと向かうための子どもの主体と権利をめぐる一考察」『大阪大学大学院人間科学研究科紀要』第34号
- 渡部昭男 (2008) 「権利論からみた発達保障・発達の権利」『人間発達研究所紀要』第20・21号
- 若松良樹 (2003) 「人権の哲学的基礎」『ジュリスト』No.1224
- 若松良樹 (2004) 「人権の権利性について—不完全な権利を手がかりに」『成城法学』第71号
- 若者支援全国協働連絡会 (JYC フォーラム) 編 (2016) 『「若者支援」のこれまでとこれから—協同で社会をつくる実践へ—』かもがわ出版

- Bryan Turner (2006) *Vulnerability and Human rights*, Penn State University Press
- Fineman, Marth Albertson (1995) *The Neutered Mother; The Sexual Family, and Other Twentieth Century Tragedies*, Routledge Press (=2003、上野千鶴子監訳『家族、積みすぎた方舟：ポスト平等主義のフェミニズム法理論』学陽書房)
- Fineman, Marth Albertson (2004) *The Autonomy Myth: A Theory of Dependency*, The New Press (=2008、穂田信子・速水葉子訳『家族の絆—自立神話を超えて』学陽書房)
- Fineman, Marth Albertson (2009) “Taking Children’s Interests Seriously” *What Is Right for Children: The Competing Paradigms of Religion and Human Rights*, edited by MA Fineman and K Worthington (Ashgate Press).
- Fineman, Marth Albertson (2017) “Vulnerability and Inevitable Inequality,” *Oslo Law Review*
- Fineman, M. A. and A. Grear eds. (2013) *Vulnerability: Reflections on a New Ethical Foundation for Law and Politics*, Ashgate Press
- Fineman, M. A. and J. Fineman eds. (2017) *Vulnerability and the Legal Organization of Work*, Routledge
- Fraser, Nancy. (1997) *Justice Interruptus: Critical Reflection on the ‘Postsocialist’ Condition*, Routledge. (=2003、仲正昌樹監訳『中断された正義—「ポスト社会主義的」条件をめぐる批判的省察』御茶の水書房)
- Gilligan, Carol. *In a Different Voice*, Harvard University Press, 1982, (=1986、岩男寿美子訳『もうひとつの声—男女の道德観のちがいと女性のアイデンティティ』川島書店)
- Kittay, Eva Feder. (1999) *Love’s Labor: Essays on Women, Equality, and Dependency*,

Routledge. (=2010、岡野八代、牟田和恵監訳『愛の労働あるいは依存とケアの正義論』白澤社)

- Minow, Marth(1990) *Making All the Difference: Inclusion, Exclusion, and American Law*, Cornell University Press.
- Minow, Marth(1995) “What Ever Happened to Children’s Rights?” *Minnesota Law Review*, Vol.80, No.2.
- Noddings, Nel.(2002) *Starting at home: caring and social policy*, University of California Press, 2002, p. 19.
- Thomas, Nigel(2007) “Towards a Theory of Children’s Participation” *The International Journal of Children’s Rights*, Vol.15, No.2 .