

# 大学の自治の再構築と学長選考制度

——岡山大学と新潟大学の事例を素材として——

中 富 公 一

## 目次

はじめに

第一章 岡山大学における学長選出

第一節 経緯

第二節 論点の限定

第二章 学長の選考と大学の自治

第一節 国立大学法人法の制度構想

第二節 大学の自治と学長選考制度

第三節 学問の自由と大学の自治

第四節 アメリカ、オーストラリア、ドイツにみる大学の自律と教授会の自治

第五節 小 括

第三章 学長選考制度にみる岡山大学モデルの検討

第一節 意向投票型、学長選考会議型のメリット・デメリット

第二節 岡山大学の制度設計

第三節 新潟大学の事例検討

第四節 事例の教訓と今後の課題

おわりに

## はじめに

岡山大学では、二〇〇五年三月、法人化後初めての学長選挙を行った。従来、学長は意向投票によって選出されていた。すなわち、立候補しようとする者は一定の推薦者を得て立候補することができ、助教授以上からなる選挙人により、一回の投票で過半数を得る者があるときにはその者が、得る者がいないときには、上位二位のものによる決選投票を行い、上位のものが学長に選出されていた。しかし、今回の学長選においては、候補者は学長選考会議において三名に絞られ意向投票が行われたが、第一次投票で二位の者が、学長選考会議によって学長に選出された。

ここに大学の意思決定方法の変更をみることができる。管見によれば、法人化後の各国立大学法人の学長選は三つの類型に分類できるように思われる。Ⅰ従来通り意向投票によって決するもの、Ⅱ学長選考会議のみで決するもの、Ⅲ意向投票と学長選考会議の併用制を用いたものである。ほとんどの大学は従来通りⅠ型を採用した。Ⅱ型を採用したのは東北大学である。

もともとⅠ型とⅢ型といっても法制度的にはほとんど同じものであって、この区別は、学長選考会議がその権限を実質的に行使したかどうか、あるいは、する意図があるかどうかに着目した区別である。そして今回、学長選考会議がそれを行ったのが岡山大学と新潟大学であった。これをⅢ型と呼べば、このⅢ型を採用した新潟大学ではその選考方法について学内で意見の衝突が見られ訴訟が提起されるに至っている。

Ⅱ型、Ⅲ型を採用した三大学の学長選とも、国立大学法人法に則って行われたわけであるが、それは従来理解されてきた大学の自治論からみると如何に評価されるべきなのであるか。あるいは逆に、意向投票制度は如何に評

価されるのであろうか。このためには従来の「学問の自由」論が学長選考をどのように位置づけてきたかの検討が必要であろう。このことを第二章で検討する。

岡山大学の学長選考制度はいかなるものなのか、どう解すべきなのであろうか。その制度設計に対して如何なる議論が行われたのか。これからのモデルになりうるのか。新潟大学との違いは何か。これらについては第三章で検討する。

本稿は、これらの検討を、大学の自治の再構築という観点から行う。

## 第一章 岡山大学における学長選出

### 第一節 経緯

国立大学法人法制定から岡山大学学長選出までの経緯は以下の通りであった。

(1) 二〇〇三年一〇月一日施行された国立大学法人法によれば、学長の任命は、学長選考会議の選考に基づき文部科学大臣が行うものとされた。学長選考会議の構成は以下の通りである。

第一二条 学長の任命は、国立大学法人の申出に基づいて、文部科学大臣が行う。

2 前項の申出は、第一号に掲げる委員及び第二号に掲げる委員各同数をもって構成する会議（以下「学長選考会議」という。）の選考により行うものとする。

一 第二十条第二項第三号に掲げる者の中から同条第一項に規定する経営協議会において選出された者

二 第二十一条第二項第三号又は第四号に掲げる者の中から同条第一項に規定する教育研究評議会において選出された者

3 前項各号に掲げる者のほか、学長選考会議の定めるところにより、学長又は理事を学長選考会議の委員に加えることができる。ただし、その数は、学長選考会議の委員の総数の三分の一を超えてはならない。

(2) 国立大学法人法制定を受け、「国立大学法人岡山大学学長選考会議規則（以下、「岡山大学学長選考会議規則」で引用）」（二〇〇四年四月一日岡山大学規則第七号（改正二〇〇四年十一月十五日規則第三五号））第二条は、経営協議会から選出された五名および教育研究評議会から選出された五名に加え、学長又は理事を学長選考会議の委員に加えることができると規定し、今回の選考には、学長と副学長二名が加わり、十三名で学長選考会議が構成された。

(3) 経営協議会は、一 学長、二 理事（非常勤の者を除く）、三 医学部・歯学部附属病院長、四 学外者で教育研究評議会の意見を聴いて学長が任命する者（以下「学外委員」という。）からなる。すなわち「三」を除いては学長によって任命されたものである。

「二」の理事の数は五名、「三」の附属病院長の数は一名、「四」の学外者の数は、経営協議会の委員の総数の二分の一以上である。

(4) 教育研究評議会は、一 学長、二 理事（非常勤の者を除く）、三 学部、研究科、大学附置の研究所その他教育研究上の重要な組織の長のうち、評議会が定める者、四 その他評議会が定めるところにより学長が指名する職員からなる。「三」による長の数は二〇名、「四」は置かれていなかった。

(5) 「岡山大学学長選考会議規則」第六条第二項によれば、「学長選考会議の議事は、出席した委員の三分の二以上をもって議決する」とされ、学長選考もこれによることとされた。

(6) 学長候補者は選考会議委員からの推薦（但し自薦は不可）、または学内者十五名以上の推薦によるとされた。「国立大学法人岡山大学学長適任者選考規則（以下、「岡山大学学長適任者選考規則」で引用する）」（平成一六年十

一月十五日、岡山大学規則第三十六号) 第六条、第七条。

(7) 選考会議の委員が候補者として推薦された場合、当該委員は選考会議メンバーから外れるのではなく、出席しないという措置が取られることになった。

(8) 意向投票の前には、六名の被推薦者があつたと言われているが、学長選考会議で三名に絞られた。誰が立候補したのか、どういう経緯で三名に絞られたのか、なぜ三名なのかについて説明がなかった。

なお、「国立大学法人岡山大学学長適任者選考における学内の意向聴取に関する要項(以下、岡山大学意向聴取に関する要項で引用)」「二〇〇四年十一月十五日学長選考会議決定」第二条は、「学長選考会議は、選考規則第八条の調査結果に基づいて慎重に審議を行い、学長候補者のうちから五人以内を学長候補適任者に決定する」と規定する。

(9) 候補者三名のうち二名は、学長選考会議の委員であつたため、選考会議には出席しないこととなり、選考会議は十一名の委員で運用することとなった。

(10) 同「岡山大学意向聴取に関する要項」第五条により、岡山大学学長適任者選考規則(二〇〇四年十一月十五日岡山大学規則第三十六号) 第七条三、四の規定する、「一般職員のうち事務局長、部長、課長、室長又は事務長の職にある者」、および「医療職員のうち看護部長、副看護部長、医療技術部長、診療放射線技師長、副診療放射線技師長、臨床検査技師長、副臨床検査技師長、薬剤部長又は副薬剤部長の職にある者」が新たに有権者に加えられた。

(11) 同「岡山大学意向聴取に関する要項」第十一条は、意向投票について、「学長選考会議は、選考規則第九条に定める学長適任者の決定に際し、投票結果を資料に加えるものとする」と規定する。

(12) (11)にもかかわらず、今回、意向投票を行うかどうかは学長選考会議の決定事項であるとの学長の説明があつた<sup>1)</sup>。

(13) 意向投票の結果を、学長選考にどのように反映させるかも学長選考会議の決定事項であるとの学長の見解が

表明され、決選投票は行われなかった。

(14) 従来行われていた立会演説会が行われないことが明らかになった。

(15) 上記の事態に対して、岡山大学職員組合が三名の候補者の了承のもとに立会演説会を企画したところ、組合が立会演説会を代わって行うことは望ましくないとの要請が学長より職員組合に対してなされた。少なくとも立会演説会の名称の変更を求められた。これを受け、岡山大学職員組合は、学長候補者三名全員の出席を得て、「学長候補者との懇談会」を開催した。

(16) 意向投票の結果は、一位三七九票、二位二九四票、三位一三五票であり、この結果は公表された。

(17) このうち第二位者が、学長選考会議により学長に選出され、選考理由とともに公表された。選考理由は、「千葉喬三氏は、人格が高潔で、学識が優れ、教育研究に関し識見を有しており、大学の法人化にあたっては、副学長として、また法人化後は、理事として岡山大学の管理運営に責任ある立場で参画している。学長選考会議は、同人はリーダーシップを発揮し、責任を持って適確に国立大学法人岡山大学を運営しうる手腕を持つ最適者と認める。」とされた。

(18) これを決定した選考委員会の選考経過は公表されていない。なお、「岡山大学学長適任者選考規則」第十条は、「学長選考会議は、学長適任者について氏名・履歴、選考経過・理由等を公表する」と規定する。

(19) 但し、学外メディアには選考の経過が公表された。朝日新聞によれば、「選考会議議長の塩飽得郎・中国銀行監査役は会見で「圧倒的な得票の候補はおらず、三人とも甲乙はつけがなかったが、大学の変革期に千葉氏がふさわしい」と強調した。……一六日の会議では、赤木氏と千葉副学長の二人に絞って審議を進め、最終的には十一人の委員で投票し、八人が千葉氏に投票。副学長として岡山大学の法人化に携わった千葉副学長の実績が委員らの高い評価を受けたという。」と報じられた。<sup>(2)</sup>

## 第二節 論点の限定

上記の経緯については様々な論点を指摘できる。<sup>(3)</sup> 各種論点のうち、本稿では主として次の二点を取り上げ検討することにした。

第一点は、大学の自治との関わりで教授会自治論<sup>(4)</sup>から見た問題点である。上記経緯<sup>(2)</sup><sup>(3)</sup><sup>(4)</sup>は、大学法人法が学長選考制度を変更したことに由来する。すなわち、国立大学法人法二二条二項によれば、経営協議会から選出された、当該国立大学法人の役員又は職員以外の者（以下「学外委員」で引用）も参加する学長選考会議が、学長の選考を行うこととなった。従来は、教育公務員特例法四条二項に基づき、学長選考は「評議会が行う」とされ、評議会は、教授・助教授による意向投票の結果を尊重するのが慣行であった。今回も、国立大学法人法の基本スキームを定めた「新しい『国立大学法人』像について」は、学長の選考過程において「学内者の意向聴取手続（投票など）を行うことも考えられる」と述べ、従来の慣行に配慮していたにもかかわらず、意向投票を行わない大学（東北大学<sup>(5)</sup>）や、その結果に従わなかった大学（岡山大学、新潟大学）が出てきた。ここでは、「学外委員」がかなりの比重を占める学長選考会議が学長を選考したわけであるが、「大学の自治」論はこれを如何に評価すべきであろうか。このこととの関わりで、幹部職員に投票権を付与した上記経緯<sup>(1)</sup>も問題を提起する。

第二点は、岡山大学および新潟大学の運用で生じた問題点である。すなわち今回、意向投票を実施しながら、学長選考会議はこの結果に従わなかった。これはどのように理解し評価したらよいのであろうか。新潟大学ではどのような理由で訴訟が提起されたのであろうか。ここでは、学長選考の目的、意向投票（＝選挙）と学長選考会議の意義は何か、そしてこれらを整合的に理解することは可能か、可能だとしたら如何なる制度設計を描くべきかという問題が設定できる。

以下、第一の論点は第二章において、第二の論点は第三章において検討する。

## 第二章 学長の選考と大学の自治

### 第一節 国立大学法人法の制度構想

大学の自治における「学外委員」の意味を検討する前に、国立大学法人法が何故に「学外委員」制を導入したのか、大学の自治論に如何なる考慮を払ったのかについて確認しておくことが有益であろう。

これまでの国立大学の問題点につき法案作成者たちはどのように認識しているのだろうか。その端的な主張を、遠山文部科学大臣の挨拶（二〇〇三年二月一〇日国立大学長・大学共同利用機関長等会議において）<sup>6)</sup>に見ることができる。

大臣挨拶は、これまでの大学について次のような問題点を指摘した。「社会的存在としての国立大学の位置づけ」が意識されず、「大学自治、部局自治の名の下に、社会から閉ざされた、あるいは社会から隔離された存在となりがちな面があったこと」、「部局の利害が優先され、ともすれば大学全体としての大胆な改革や速やかな意思決定」ができなかったこと。

確かに、指摘されているような問題が大学にあったことは否めないが、こうした認識の背景には、バブル崩壊以後の日本社会に大きな変化があり、それに伴って、産業界をはじめとする日本社会の、大学に寄せる期待が大きなものとなったことが指摘できる。それと同時に、世界的規模でも、大学に大きな変革が起こっていることも見逃せない。すなわち、大学政策に影響を有する三つの要素、「政治・行政」、「大学人」、「市場」のうち、市場主導システムを特徴とするアメリカ以外の国において、相対的に大学人の影響力が減少し、政府及び行政、もしくは市場の影響力が増大していること、それと同時に大学内で管理運営陣の統制力が強まっていることが紹介されている。<sup>7)</sup>一言



で言えば、アメリカ大学方式のグローバル化に対する各国毎の対応の現れをそこにみる<sup>8)</sup>ことができる。大臣挨拶においては、「国際的な競争の中で、国立大学の持つ能力を最大限に発揮し、国民の期待に応える国立大学として発展していく」ことが大学改革の最大の眼目とされた。

このため、大学は次の基本的視점에立つべきとされる。すなわち、「新しい『国立大学法人』像について（最終報告）<sup>9)</sup>」が挙げる以下の三点であり、それは法案の作成作業に当たっても指針とされた。

1. 個性豊かな大学づくりと国際競争力のある教育研究の展開
2. 国民や社会への説明責任の重視と競争原理の導入
3. 経営責任の明確化による機動的・戦略的な大学運営の実現

「1」では、各大学は国立大学として、国際競争力のある大学、あるいは地域の発展基盤を支える教育、研究、文化の拠点を担う大学など、期待される使命や機能を認識しつつ、各々が置かれている状況や条件を踏まえ、大学独自の理念や目標を明確にし、国立大学としての存立の意義を明らかにすることが求められている。すなわち大学間の個性化⇨差異化であり、その上で各大学は、各々の理念や目標の実現を目指して、教育研究を多様に展開し、個性豊かな大学として発展していかなばならないとされる。そこには、国際競争力のある大学を選別し、重点化する意図が見えないわけではない。

「2」では、国民に支えられる大学として、国民や社会に対する説明責任（アカウンタビリティ）を重視した、社会に開かれた大学を目指す必要があるとされる。そのために、ルールの明確化、透明性の確保、社会への積極的な情報の提供、国民や社会の幅広い意見を個々の大学の運営に適切に反映させること、同時に、大学の運営に当たって、学生、産業界、地域社会などの「デマンド・サイド」からの発想の重視、とりわけ教育の受け手たる学生の立場に立った教育機能の強化が謳われる。さらに、厳正かつ客観的な第三者評価のシステムを確立し、評価結果に基

づく重点的な資源配分の徹底を図るべきであるとされる。ひと言で言えば、大学の社会化Ⅱ市場システムの導入である。

「3」では、上の二つの実現のために、大学運営における権限と責任の所在の明確化を図り、学内コンセンサスの確保に留意しつつも、全学的な視点に立ったトップダウンによる意思決定の仕組みを確立することが重要であるとされる。

要約すれば、大学の個性（Ⅱ差異）化、社会化、厳正な評価、責任の明確化である。

以上みてきた改革を実現するための方途として法案が採用したポイントが、大学が計画を持つということである。教育研究に始まり業務、財務、評価、情報提供等々について大学が目標を持ち、これによって六年間で大学が評価される。この計画を法案は、中期目標、中期計画と呼ぶ。

これを効率的に行うには、学長に権限を集中する必要があるとされる。これまでは、「部局の利害が優先され、とすれば大学全体としての大胆な改革や速やかな意思決定」の障害になってきた（大臣挨拶）からである。それゆえ、各学部等の意見は十分に汲み上げながらも、学長以下の責任ある立場の人々が、大学全体の戦略的な運営の視点から思い切った変化を生み出していくことが必要であり、そのために、学長以下の役員会の構成の在り方とその役割の整理、経営協議会や教育研究評議会の構成とその審議事項など、法人内部の運営組織の位置づけと相互の関係の構想が必要だとされた。

そして、この大学の意思決定には社会の声が反映されるべきだとされる。「社会の幅広い知見を大いに大学運営に活かすこと、学生や地域社会の意見に熱心に耳を傾けること、さらに大学の教育研究の成果や運営の状況を積極的に社会に情報発信していくこと」、そのような観点から、「学外役員の位置づけ、経営協議会の委員構成や審議事項、学長選考会議の在り方などについての制度化、その運用」（大臣挨拶）が構想された。

最後に、大学の自主・自律性が保障されるべきこと、と同時に、国による国立大学法人のチェックが必要とされる。そのために、「学長の任命や解任の手続き、中期目標や中期計画の策定の手続き、各大学の業績評価の在り方などの具体的な制度化……、さらに、その運用に当たっての国の姿勢が問われる」（大臣挨拶）とされた。

要約すれば、国立大学法人法によって、個性化Ⅱ大学毎の目標設定、社会化Ⅱ経営協議会等への学外者の起用等、厳正な評価Ⅱ国によるコントロールⅡ国民への政治責任、そして責任の明確化Ⅱ大学の裁量拡大と学長等執行部によるトップマネジメントというシステムが導入されたといえよう。

以上、「学外委員」が、経営協議会そして学長選考会議に参画するようになった由縁について見てきた。文部科学省の担当官は国立大学法人法の性格を次のようにまとめている。「①それぞれの国立大学法人の原案（意見）に配慮して文部科学大臣が六年間にわたる大学の全学として目標を「中期目標」として示した上で、②予算や組織、人事に関する大学の裁量を大幅に拡大するとともに、③「役員会」、「経営協議会」、「教育研究評議会」など拡大する裁量を責任をもって活用することができると意思決定システムを確立し、④それぞれの大学の取組は、国立大学法人評価委員会が評価（教育研究に關しては大学評価・学位授与機構の教育研究評価の結果を尊重）するという仕組みとなっている<sup>(10)</sup>」と。

本稿の関心は以上の構想の是非ではない。ここで関心があるのは、民主主義がその基礎に据えなければならない人権としての学問の自由、さらにはこの学問の自由を保障するためのものとされる大学の自治が、この構想といかなる関係に立つのかという問題である。その観点から見ると、さしあたり大学の自治との関係では次のことが指摘できると思われる。①文部科学大臣が「中期目標」を示し、六年後大学の取組が国立大学法人評価委員会等で評価されるといふ問題<sup>(11)</sup>、②学外委員が経営および学長人事に携わるといふ問題、③国による大学の格付けと予算配分を前提に、学内で、予算や組織、人事に關する大学の裁量が拡大するとともに、学長に代表される大学執行部の権限

の拡大と、教授会自治によって運営される学部権限の縮小という問題である。本稿はこのうち主として②の問題に関わる問題についての考察となる。

## 第二節 大学の自治と学長選考制度

以上の経緯で成立した国立大学法人法の枠組みの中で、意向投票と異なった、あるいは意向投票を経ずに、学外委員を含む学長選考会議が学長を選考することは、従来の憲法学が有してきた大学の自治論からみるといかに判断されるのであろうか。本節では、大学の自治論からそれがいかに評価されているかについて検討する。

通説によれば、憲法二三条が保障する学問の自由の内容として、①学問研究の自由、②学問研究結果の発表の自由、③大学における教授の自由、④大学の自治が挙げられる。

この大学の自治の内容としては、①学長・教授その他の研究者の人事の自治、②施設および学生の管理の自治が挙げられ、さらに、③予算管理における自治（財政自治権）、④研究・教育の内容と方法等に関する自治をそれに加えることも近時学説上有力化しつつあるとされる<sup>(12)</sup>。そして、大学の自治の主体については大学にあるとする見解と学部教授会にあるとする見解が対立している。

学部教授会にあるという説の一つは次のように言う。「自治の主体は、自治の存在理由からいって、教授その他の研究者の組織であるべきであって、より具体的には、教授会がその中心たるべきものと解されている<sup>(13)</sup>」。他方で松井茂記は、「大学の自治の主体については、……基本的には大学にあると<sup>(14)</sup>とする。

この「主体」という概念は二様に解しうる。第一は対外的意味、第二は対内的意味である。一見、自治の主体は教授会にあるという主張は対内的意味で、大学にあるという主張は対外的意味で主張されているようにみえる。しかし、「大学の自治とは、権利主体としての大学が人権としての学問研究の自由をもつことを意味すると解するほう

が実態に適している<sup>(15)</sup>」と述べる戸波は、対外的主体性を論じているようであるが、大学<sup>(16)</sup>の意思として決定したことは、学部教授会に優位するという意見をも表明しているように思われる。松井も同様であろう。これを本稿では大学の自律説と呼ぶ。

この点で、教授会自治説は、学部教授会の意思が大学の意思に優位し、対外的にも大学は、学部教授会の意向に従うべきであると考えているか、それ故にその間の緊張関係を想定していないように思われる。大臣が、「部局の利害が優先され、ともすれば大学全体としての大胆な改革や速やかな意思決定」ができなかったと批判したのはこの構造を念頭においてのことであろう。他方で、高橋和之は、「大学の自治とは、大学の構成員が大学の管理・運営を大学設置者・資金提供者の干渉を受けずに自主的に行っていくことを意味する<sup>(17)</sup>」と述べ、その担い手を大学構成員と表現している。この意見は、大学自治の主体を大学と言ったとしても、その内部をどう組織し運営するかについての議論は開かれているということを教えている。この構成員を教授団に限定することも選択肢の一つであろうし、かつてはこれに学生、職員を含みうるかが主要な争点であった。本稿の課題は、これに「学外委員」を含みうるか否かとなる。

この問題を検討するうえで、本稿は、「教員人事の自治権」として一般には一括りにして捉えられている「学長人事」と、「教授その他研究者の人事」は分けて考察すべきであると考え。例えば芦部信喜は、『学長を大学みずからが選定することは、大学の自治の根幹をなすもの』であり、学部長や教授等の選考も、大学の管理運営の基底をなす教授会の自治にまかされるべきである<sup>(18)</sup>と述べ、その上で、「この確立した大学自治の慣行を大きく変更する試みは、大学の自治の死滅をもたらすおそれなしとしない」<sup>(18)</sup>と述べていた。しかし、ここには三つの問題が混在しているように思われる。すなわち、「学長を大学みずからが選定すること」という命題と、「学部長や教授等の選考も、……教授会の自治にまかされるべきである」という命題、そして「大学の管理運営の基底をなす教授会」という命

題である。

本章の課題は、学長選考に学外委員が加わることは大学の自治からみて如何に評価されるべきかであった。それには「学長を大学みずからが選定する」とは如何なる意味かという問題に答えなければならないであろう。教授会自治説と大学の自律説では答えは違ってくるのであろうか。しかし果たして、「学長を大学みずからが選定すること」は、大学の自治の根幹をなすもの<sup>(18)</sup>と考えるのか、それは何故かという疑問も生じる。

このような関心で見た時、かつて通説を形成した宮沢俊義が、「大学の自治」は、まず大学の教授その他の研究者の人事に関して認められる<sup>(19)</sup>と述べ、学長人事については触れていなかったことが注目される。また、近年では戸波江二が、「学部長・教授その他の研究者の人事は、大学の自主的判断によって決せられなければならない」と、「教授会」ではなく「大学の自主的判断」<sup>(20)</sup>とした上で、その対象から学長人事を外している。

他方、中村睦男は、「調査検討会議の最終報告は、学長の選考過程において『学内者の意向聴取手続（投票など）を行うことも考えられる』<sup>(21)</sup>としているので、各国立大学法人では、投票による学内者の意向聴取がとられることになる<sup>(21)</sup>」として、大学の自治からすれば、意向投票制度が維持されるべきであるとの認識を示している。また常本照樹も、「同僚制の組織文化の基本を維持するためにも、同輩中の首席でもある学長の選考過程に教員が関与する道は確保されるべきであるように思われる<sup>(22)</sup>」と述べているが、中村と若干ニュアンスを異にするようにも思われる。

この違いはどこから来るのであろうか。またどのように判断したら良いのであろうか。これを考察するためには、大学の自治は、何故に保障されねばならないのかという問題に立ち返る必要があると思われる。それを次節で検討する。

## 第三節 学問の自由と大学の自治

この節では、何故に大学の自治が保障されなければならないのかを検討する。そのためには学問の自由とは如何なる権利かを確認する必要がある。

それには次の問に答えることが必要である。すなわち、「信教をふくむ思想・良心の自由、表現の自由など、先行する諸規定により保障される精神活動の諸自由によって、学問の自由はカヴァーされている」のではないかという問いである。もし、それでカバーされるならば大学の自治の論理的必然性は乏しい。<sup>23</sup>

それに対する回答を網羅して、伊藤正己は次の六点を挙げる。①学問研究は……広く人類の文化に貢献することができるという社会的価値をもっている。②学問の発達には専門的研究者の自主性の尊重が不可欠であり、政府その他の外部の圧力のもとでは、正常な発展が望めない。③学問活動は既成の学問的成果を伝承し、後進の研究者を養成し、さらに新しい価値を創造していくが、これらの働きは自由な状況のもとでなければ十分に行いえない。④学問が真理を追求することは、しばしば既存の価値に疑問をもつことを導き、現存の体制への批判を生むから、それだけに政治権力の不介入を保障する需要が高い。⑤現代の学問研究は国とその他と雇用関係に立つ研究者によって行われることが多いといつてよい。そこで、このような従属関係からくる制約を招きやすい。⑥単なる学問活動の自由のみでなく、大学研究機関の自治の保障が必要であり、それには憲法上の特別の規定をおくことが望ましい。<sup>24</sup>

しかし、①、②、③、④は、思想・良心の自由、表現の自由などの市民的自由についても当てはまる。⑤は大学の自治を要請しているというのであるが、それが何故かが問題である。それに対して⑤は、確かに市民的自由との論理構造上の違いを示唆している。ドゥオーキンは、その違いを次のように述べる。「言論の自由の中核にあるのは、自分が何かを語ることができることを完全に妨げられてはならないという権利である、自分の語る内容を誤りだとか望ましくないとか思っている人から、それを語っている間、支援や援助を受け続けるという権利ではないのである。この

点において学問の自由は、……一定の団体に対して、人々が何を書き、述べ、あるいは教えようと、彼らに支援や援助を与えるよう要求している<sup>(25)</sup>」。

では、教育研究者は一般市民に比してなぜこのような自由を保障されるのか。それに対する一つの回答が、先の伊藤正己の①から④であったのであろうが、これには教育研究者に特権を付与するものであるとの批判がある。それに対し高柳信一・大浜啓吉はその根拠を、「教育研究者は、思想を表明することを専門職能上の業務としており、職責上思想を表明しない自由をもたない」ことに求めている<sup>(26)</sup>。そして、ドウオーキンはこの議論にプラスして、全体主義に対する防波堤として役割をもそこにみる<sup>(27)</sup>。確かに彼の言うように、教育機関が画一的価値観で統一されるならばそれは全体主義の推進機関と化すであろう。そして大学こそ、学問の自由のもと、各教員が知的廉直性と思想的独立性を示すことで、それに対抗するモデルを社会に提供しうる可能性を有するというのは、学問の自由の価値を支持する理由たりうろと思われる。

それはさておき、高柳・大浜もまた、「教員研究者が市民としてはもつところの、しかし……研究教育機関の内部に妥当しえないところの市民的自由……を、研究教育機関の内部において……回復させる<sup>(28)</sup>」ことを学問の自由保障の主たる狙いと考え、そこから学問の自由の内容として以下のものを導いていた。

a. 指揮監督からの自由：「大学の教員は、教育研究を、事実と真理についてのみずからの判断にもとづいて遂行するのであって、その職務に関して身分上・職務上の上司の指揮監督を受けない」。

b. 懲戒権からの自由：「大学教員が、その研究教育の内容に関して、服従義務に違背したとして、任免権者によつて一方的に懲戒されることはありえない」。

c. 身分保障：「大学教員は、学問的デュープロセスの結果によるのでなければ、その意に反し免職されることがない<sup>(29)</sup>」。



したがってこの学問の自由は、公権力に対してのみならず、私的な大学設置者に対しても、その侵害から守られる<sup>(30)</sup>。そして今日の法人化のもとでは、大学管理者に対してもその侵害の禁止を要請していると解するべきであろう。学問の自由を以上に解するならば、大学の自治の基底をなす考えは次のようになる。「実質的には、学問的専門能力と知的誠実性を正しく評価できる同僚たる教員研究者自身（教授会）が教員人事を確保することが、大学の自治確立の中心課題となる」<sup>(31)</sup>。ただし、この命題には若干の修正が必要である。すなわち、「大学当局者は、教員を任命したり、予算を各学科に配分したりできるし、また、いかなる教科を提供するかについての決定にも、これらを通して一定程度関与することができる。しかし彼らは、自らが任命した者に対して、提供すると決まった教科をどのように教えるのかについて、指図することはできない」<sup>(32)</sup>と。

そしてこれが大学の自治の中核であると思われる。これをここでは狭義の大学の自治と呼ぶ。しかしこれはむしろ教授会の自治と呼ぶに値する。この教授会の自治と広義の大学の自治＝大学の自律ではレベルが異なる。そしてこの論理の違いを越えて、教授会の自治が大学の自治の主体たるべきことを主張したのが、大学の自治＝教授会主体論であったと思われる。こう考えるならば、「学長、学部長、研究所長等、比較的管理的性質の濃い職……の人事についても、詳説は避けるが、前述と同一の建前がなくてはまる」<sup>(33)</sup>というのは、論理の飛躍があるように思われる。このことが狭義の大学の自治から直接導きうるとは思えないからである。現に、宮沢俊義は学長人事を大学の自治の対象からはずしていた。この問題は、先に述べた学問の自由とは論理レベルを異にした考察が必要であると思われる。

ではなぜ広義の意味での大学の自治論が要請されたのであろうか。

「アメリカにおける学問の自由の概念には二つの源泉がある」と述べる松田浩は、「professional な学問の自由」概念と「constitutional な学問の自由」概念を区別する。そして前者には「『教員団』の autonomy の原理」を、後

者には「[大学] self-government 論」を対応させている。本稿では、前者を「狭義の大学の自治」ないし「教授会の自治」論、後者を「広義の大学の自治」ないし「大学の自律」論と呼んでいる。そして、教授会の自治は、大学の法的支配権を握る素人理事会の解雇権、懲戒権に対して、教員の自由な研究、教育、学外での言論を保護することを狙いとして登場し、広義の大学の自治は、国家の威圧に対して、教師と教育機関を保護することを狙いとしてとされる。この後者の概念は、周知のように、スウィーージー事件におけるダグラスとフランクファーターの補足意見を嚆矢とする。すなわち、「誰が講義をし、何が講義され、いかに講義が行われ、かつ、誰が受講することを許可されるかをアカデミックな根拠に基づいて自らのために決定する」という、大学の「四つの本質的な自由」論である。<sup>(35)</sup>しかしこの広義の大学の自治論は、狭義の大学の自治の保障を妨げるという側面も有していた。<sup>(36)</sup>なぜならそれを正面から認めることは、アメリカの制度的条件の下では素人理事会の法的統制権を追認することにはかならず professional な概念がこれを回避したのも正当な理由があったとされる。<sup>(37)</sup>とはいえ、「アカデミックな根拠に基づいて」という要件は、素人理事会への対抗の論理を含みうる可能性を有しているようにも思われる。この「四つの本質的な自由」の直前の文章で、フランクファーターが、「熟考と実験と創造に最も資する雰囲気を提供することが大学の任務である」と述べていることも注目値する。<sup>(38)</sup>

では、日本で何故に大学の自治論が受容されたのであろうか。大学の自治という考え自体はすでにヨーロッパ中に教授陣や学生のギルド的自治権として成立していたが、これが学問の自由と結びつけられて理解されるようになるのはドイツにおいてであった。日本では、明治憲法時代の歴史や一九六〇年代後半の大学紛争を通して、ドイツの大学教育制度の影響も受けながら、歴史的な社会状況に規定されて展開してきた。

松井茂記は、ドイツ的背景について、基本的人権の保障が十分でなかったドイツでは大学研究者に特に学問研究の自由を保障することが必要だったこと、大学制度が公立大学中心であったことを指摘する。そこに、その後進性

と大学教官に特権を認めることの不可避性をみる。<sup>(39)</sup>樋口陽一は、学問の自由自体に、日本の後進性をみる。思想と表現の自由の侵害が、大学教授の学問活動に関連する場面で正面から争われることが多かった（京大事件、天皇機関説事件、矢内原事件など）のに対し、他の領域では自由の侵害を争って社会的事件にすること自体が困難だったと言っているのである。<sup>(40)</sup>

こうした「後進性」のもとで、大学の自治は、市民的自由に比して学問の自由を特権化し保護する皮膜のようなものとして認識されてきたように思われる。アメリカのように、学問の自由が人権概念として、教員と大学と国家（州）との関係のなかで鍛えられてきたというよりは、国家権力や外部社会から守られた部分社会としてまず大学を特権化し、そこにおいて教授会自治・学問の自由が保障されるという構造を有していたように思われる。そこでは、広義の大学の自治と狭義の大学の自治の緊張関係がそれほど認識されてこなかった。

国立大学法人法は、大学に、個性化、社会化、厳正な評価、責任の明確化を求めることで、すなわち一言で言えば、大学に経営を求めることで、この二つの概念の違いを顕在化させつつある。現在必要なことは、広義の大学の自治論で狭義の大学の自治を否定することでも、狭義の大学の自治論で広義の大学の自治を否定することでもなく、この概念の違いを踏まえ、大学制度を構築することであると思われる。<sup>(41)</sup>

であるとすれば、「学長を大学みずからが選定することは、大学の自治の根幹をなすもの」かどうかという問題は、先に検討した意味での学問の自由⇨教授会自治論を前提にすれば、次の問題へと発展する。すなわち、広義の意味での大学の自治を担う学長の選考に、狭義の意味での大学の自治の主体である教授団はどのように関わるべきかという問題である。そしてもう一つの問題は、広義の大学の自治のもとで狭義の大学の自治はどうあるべきかという問題である。この問題に、他国の大学制度がどのように答えているかを以下検討する。

#### 第四節 アメリカ、オーストラリア、ドイツにみる大学の自律と教授会の自治

大学の自律と教授会自治は、他国ではどのような関係になっているのであろうか。ここでは、アメリカ合衆国とオーストラリア・メルボルン大学、そしてドイツについて概観する。

アメリカで大学自治と言えば、大学理事会の存在を抜きには語れない。アメリカの大学理事会は、一般に、社会又は公衆 (the public) を代表すると言われるが、私立大学の理事会は、直接的には設置者 (あるいは設立母体) の意思を代理もしくは代表するものであり、州立大学の理事会は、設置者たる州民の意思あるいは「公的意思」を代理もしくは代表すると言われる。

アメリカとドイツの大学自治機構を研究した高木英明<sup>(4)</sup>によれば、アメリカの州立大学の場合には、ほとんどの理事が公的機関 (知事、議会等) によって選任され、時には州民によって直接選挙される。州立大学の理事は、次のような選任方法によって任命される。

① 議会 (senate) の同意 (confirmation) を得て知事が任命するもの。② 知事が単独で任命するもの。③ 州民が直接選挙するもの (その数は少なく、Colorado, Illinois, Michigan など州立大学にみられる)。④ 議会が選任するもの。⑤ 州教育委員会 (state board of education) が知事の承認を得て任命するもの (Indiana 大学)。⑥ 理事会が自ら後任を選ぶもの (州議会の同意が必要、連邦議会の選挙区毎に理事を配分)。⑦ 同窓会 (alumni association) が理事の一部を選出するもの。⑧ ②によるものが多数であるとされる。理事の罷免については、公式の手続きが示されていない場合が多く、実際には大多数が知事によって行われる。教職員 (特に教授団 faculty) は当事者たりえない。このような理事会に全面的に付託される権限には次のようなものがあるとされる。

- ① 大学管理に必要な規則 (by-law, rules, regulations, etc.) の制定、基本政策の樹立等
- ② 人事…総長の選任、教職員 (professors, instructors, etc.) の任用等

③ 研究・教育に関すること…学事 (academic affairs) の管理、学位・免状の授与等

④ 財務：財産の維持・管理、資金の調達、予算の承認、教職員の俸給の決定、授業料の決定等

⑤ 渉外：契約の締結、債券の発行、公式報告書の発行、訴訟の引受け等

以上の事務が、本稿で言うところの広義の大学の自治の対象である。では、この「設置者意思もしくは公的意思」を代表する学外的管理機関が最高全能的に統治するアメリカの大学においては、本稿で言う狭義の意味での大学の自治はどう位置づけられているのか。

対内的にみれば、理事会は、学問の自由を保障する意味からも、大学管理の具体的な権限、特に人事や研究・教育に関する重要な事項は、実質上、狭義の自治（主として教授団）に委任する。その結果、例えば、賢明な理事会は全く独断で総長を任命することはしないし、また教授団の意向を無視して、一方的に教員の人事を進めることもしないとされる。かくして、一般的には、大学の機能の中心的遂行者である教授団は「理事会管理方式」の枠内にあっても、特に研究と教育及び人事に関しては、十分な自治権を与えられているということになるとされる。すなわち②③は狭義の自治に委ねられるが、他方、①④⑤には教授会自治は及ばない。本章のテーマである総長の選任については、「独断で総長を任命することはない」とされるが、教授団の意向で決められるわけでもない。

なお、学部長は、直接的にはプロヴオスト（学長代理）によって任命される。その際、大学によっては、プロヴオストが学部構成員一人ひとりから意見を聞くところもある。学部長は、学長・プロヴオストに責任を負うとされる。<sup>(13)</sup> 学科教授会の任務は、学科がカバーする学問分野における研究と教育である。教員人事の決定権は教授会の権限のなかで最も重要なものである。教授会を率いるのは学科長である。学科長は、自治的な組織である教授会と階層的な大学・学部の執行機関とを結ぶ接点であり、また会議としての教授会を主宰する。学科長は、教授会における選挙、または学部長による任命、あるいは折衷的な方法で選ばれる場合もあるとされる。<sup>(14)</sup>

アメリカの大学は、学問の自由と教授会自治という土台の上に大学経営が展開されていることが分かる。あるいは大学の経営が自由に展開されても、そのもとでなお教授会自治が尊重され、学問が発達し得たとみることでもできる。そこにおいてアメリカ大学教授会連合(AAUUP)の果たした役割には大きなものがあつたとされる。<sup>(45)(46)</sup>

次に、筆者が調査に行ったメルボルン大学の例を見てみたい。メルボルン大学は、オーストラリア屈指の大学で、ビクトリア州の州立大学である。メルボルン大学の大学機構は、州議会が制定するメルボルン大学法<sup>(47)</sup>によって定められている。その五条二項によると、理事会は次のものからなる。(a)名誉総裁、(b)学長(注:オーストラリアの大学では Chancellor は名誉職であるので Chancellor を名誉総裁、the Vice-Chancellor and Principal を学長と訳出した)、(c)研究教育評議会の議長、(d)学則によって規定される大学のスタッフによって、そしてスタッフから (by and from) 選出された三名、(e)学則によって規定される大学に登録された学生によって、そして学生から (by and from) 選出された二名、(f)諮問機関に諮って政府が任命する六名、(g)大臣によって任命される一名、(h)理事会によって任命された六名である。

この理事会の構成をみると、(b)(c)は教授団の代表、(d)(e)は学内構成員の代表、(f)(g)は社会の代表、(h)も社会の代表を含むといえよう。この構成は、アメリカ方式と後でみるドイツ方式との混合型と言える。

なお同法五条四項によれば、(f)(g)(h)の理事の選出に当たっては次のことが配慮されなければならないとされている。すなわちその理事が、(a)理事会の仕事の効果的に行うのに要求される知識、技術、経験を持つこと、(b)教育、研究、独立そして学問の自由に関する大学の価値への尊重をもつこと、(c)大学が仕えるコミュニティーの外部の要求を認識できる能力をもつこと。

評議会の地位と権能は、五条一項に、次のように規定されている。

- (1) 評議會は大学の統治機関であり、大学に対する完全な管理権と絶対的な独立性を有する。

(IA) 評議会の第一義的責任には次のものが含まれる

- (a) 大学の行政事務の長としての学長の任命とその行動についての監視
- (b) 大学の任務、戦略的目標、そしてその毎年の予算と職務計画の承認
- (c) 大学の経営幹部とその実績についての監督と調査
- (d) 法的要請や地域の期待に即した大学の事業のための政策および手続き的原理の制定
- (e) 大学の統制および説明責任についてのシステムの承認と監視、それには会社法五〇A A条にしたがい、大学によって統制される企業体への一般的見通しを維持するために要請されているシステムを含む
- (f) 商業的事業も含め、大学を横断するリスクの査定と管理についての監督と監視
- (g) 大学の学問的業績の監督と監視
- (h) 大学の重要な商業的活動の承認

したがって、本章の関心である学長の任命についてみれば、学外委員、職員、学生、教授などの代表によって構成される理事会によって任命されていることが分かる。また、評議会の任務に、教員人事や研究・教育に関する重要な事項が含まれていないことが確認できる。但し、学問的業績の監督と監視は評議会の任務である。

次にドイツについてみてみよう。<sup>48)</sup>ドイツにおいては大学の自治のもと、学外者というよりも、教授以外の大学構成員の大学自治への参画が争われ、大学の全構成員を三つ（教授、助手、学生）ないし四つ（プラス職員）の集団に分け、各層を代表する人たちによって大学の管理運営を行う「集団代表制」を取る大学が登場した。一九七〇年頃には、大学総長選挙で、助手全員、学生の大部分、教授の一部の三者から押された助手が当選し、総長になる傾向がみられたという。

一九七三年五月二九日、連邦憲法裁判所は「集団管理大学」を定めたニーダーザクセン邦の「大学暫定措置法」

(一九七一年一〇月)が基本法五条三項(学問の自由)及び三条一項(法の下の平等)に違反するという判決を下した。判決のポイントは、①立法者は、研究及び人事に直接関係する事項においては制限を受けること、②集団管理大学の形そのものは基本法五条三項に違反しないこと、③学問の自由の権利は、学問に従事し、もしくは学問に従事しようとするすべての人が有すること(但し学生がその権利を有するかは明らかにされなかった)、④とはいえ、基本法五条三項の学問の自由は、研究と教育に携わる大学教官に特別の地位を認めることを意味するので、国が大学の組織・構造を決定する際にはこの教官の特別の地位を考慮しなければならないこと、すなわち立法者は教官が自由に学問を行ういうるよう最大限の注意を払い、いやくも教官以外の他のグループの影響によってその自由な学問上の活動が妨害されることのないように配慮しなければならないこと、⑤ニードーザクセンの法律によれば、教育、研究、人事が問題になる事項を決定する場合において教授に決定権を認める規定が存在せず、これでは教授が自由に学問活動を行うことができないこと、⑥従つて、同法は学問の自由を保護する措置を十分に講じておらず、違憲と言わざるを得ないこと等であった。

なお、学長ないし総長の選考<sup>49</sup>について言えば、これに関する権限をもつ大学の機関をどのように構成するかについて立法府は全く自由に決定できるものとされた<sup>50</sup>。

その後一九八五年十一月に、連邦大学大綱法(Hochschulrahmengesetz)が大改正され(第三次改正法)、大学の自治機構に関し、①全構成員自治(集団代表制)の制度化：大学の管理・運営は原則として全ての構成員によつて行うことにし、集団毎の「集団代表制」を原則としたこと(三七条・三八条)、②教授層の重視：研究、芸術上の発展計画、教育、又は教授の招聘に関わる事項について決定権を持つ機関においては、教授が議席及び表決権の絶対多数を占めるようにする(二八条三項)ことが原則となった。これらは、先の連邦憲法裁判所の判決を踏まえたものとされる。



## 第五節 小 括

以上、アメリカ合衆国の大学制度、オーストラリア・ビクトリア州立メルボルン大学の制度、そしてドイツの大学制度をみてきた。ここでは「学長を大学みずから選定」していたであろうか。大学の設立者あるいは州の代表からなるアメリカの理事会を大学人と捉えれば、いずれの国でもみずから選定していたとも言える。少なくとも、学長を、政府や議会が、直接任命する制度をもつ国はなかった。<sup>(51)</sup>そこから大学は、政治の直接的介入からの独立が保障されなければならないこと、州といえどもひとたび理事を選出した以上、大学経営は理事に任せなければならないこと、そして大学がみずから決定したことは尊重されるべきことが確認できる。

しかしここでの問題は、学長の選出が、「学問の自由」や教授団自治論から導かれているかであった。問題をそのように立てるならば、学長を選出する理事会の構成について、アメリカではむしろ、納税者や大学設立者、州の民主主義、そして地域や同窓会への配慮の論理から、メルボルン大学はそれに全構成員自治の論理をプラスして、教授団自治との接点が模索されていた。ドイツでは、教授や助手の代表の選挙権は「学問の自由」の論理から説明されるが、学生の地位は必ずしも明らかではなく、職員の代表がそれに加わるところも加えて全構成員の自治の論理がそれにプラスされていると言えよう。

したがって、学長選考について問題をより鮮明にする問いは、「広義の意味での大学の自治を担う学長の選考に、狭義の意味での大学の自治の主体である教授団はどのように関わるべきか」であるように思われる。

ここで注意すべきなのは、「大学の自治は学問の自由のコロラリー」<sup>(52)</sup>ではなかったということである。精確に言えば、大学の自律は学問の自由の直接のコロラリーではなかった。広義の大学自治は「学問の自由」から相対的に独立している。メルボルン大学法の用語を用いれば、「(c)大学が仕えるコミュニティの外部の要求」にも応答できるものでなければならない。(もっとも、広義の大学の自治をアカデミック・フリーダムと捉える見解もあるが、その

場合のアカデミック・フリーダムはここである学問の自由とは相対的に区別される)。

他方、広義の大学の自治は「学問の自由」の要求にも答えるものでなければならぬ。アメリカにおいては、賢明な理事会は全く独断で総長を任命することはないとされていた。メルボルン大学においては、学長を選考する理事会のメンバーには、教授団、スタッフ、学生および学外者の代表が含まれ、他方、学外委員の場合であっても、その理事には、「(b)教育、研究、独立そして学問の自由に関する大学の価値への尊重をもつこと」が要請された。ドイツにおいては、「国が大学の組織・構造を決定する際には……立法者は教官が自由に学問を行いうるよう最大限の注意を払い、いやしくも教官以外の他のグループの影響によってその自由な学問上の活動が妨害されることのないように配慮しなければならない」とされていた。その上で学長ないし総長の選考を行う機関は、教授団、助手、学生の代表で構成された。

すなわち広義の意味での大学の自治を担う学長は、教授団のみならず助手等の「学問の自由」にも、大学で学び働くものの利益にも仕え、その上「大学が仕えるコミュニティの外部の要求」等にも配慮すべき存在である。そしてその選考に当たって「学問の自由」の主体である教授団には、その選考に關与する道が確保されていた。しかしその意向がどこまで配慮されるか、どのように配慮されるかは各国、各州、各大学で異なっている。

ドイツの方式が、国立大学法人法施行前の日本の方式に最も近かったと言える。しかしドイツが「教授団の自治」に全構成員の自治の論理を加える形で展開していったのに対し、国立大学法人法は、「教授団の自治」に社会の代表を加える形で展開したと言える。それに加えて、岡山大学のように意向投票の選挙権者に幹部職員を加えたところは、全構成員自治の要素をそれに加味したと言える。

もちろん三カ国の検討だけで日本の「大学の自治」を理解してよいわけではない。日本の「後進性」にも考慮を払うべきかもしれない。また「同僚制の組織文化の基本を維持する」<sup>(53)</sup>ことに配慮すべきかもしれない。しかし国立

大学法人法が、教授団に学長選考に関与する道を確保している以上、その規定する学長選考方法が違憲であるところでの結論は導き出し得ないと思われる。とすれば、学長選考に関して、教授団の意向にどこまで配慮するか、どのように配慮すべきかは、国立大学法人法の枠内で、各大学の制度設計に委ねられていると解するのが相当であろう。<sup>(54)</sup>

では、狭義の大学の自治は、この広義の大学の自治によって代替されるべきものであろうか。

そうではない。「学問の自由」と密接に結びついた教授会の自治を、この三方国でも確認することができた。教育、研究、教員人事が問題になる事項を決定する場合において教授会に決定権を認めることが、これらいずれの国においても求められていた。「学問的専門能力と知的誠実性を正しく評価できる同僚たる教員研究者自身（教授会）が教員人事を確保する」という意味での狭義の大学の自治が、広義の意味での大学の自治に対しても守られるべきものとされていた。もちろんドゥーオキンの言うように、「大学当局者は、教員を任命したり、予算を各学科に配分したりできるし、また、いかなる教科を提供するかについての決定にも、これらを通して一定程度関与することができる」との留保をつけなければならないが。<sup>(55)</sup>

### 第三章 学長選考制度にみる岡山大学モデルの検討

さて、前章で、学長選考に教授団の意向が反映すべきこと、しかし教授団の意向がどこまで配慮されるか、どのように配慮されるべきかについては、国立大学法人法の枠内で、各大学の制度設計に委ねられていることを確認した。では、学長選考において意向投票にどのような意味を与えるべきか。学長選考会議の役割を如何に設計すべきなのか。このことを検討する上で、意向投票の扱いについて問題を提起している岡山大学と新潟大学の事例を参考に検討したい。

ところで筆者は、幸いにして岡山大学職員組合執行部の一員としてこの学長選に、実践面・理論面において関わることができた。そこで発表した見解<sup>57)</sup>や、学長との対談<sup>58)</sup>の内容にも適宜触れながら、本稿では、学長選考制度の変更が大学の自治論に対して及ぼす影響について検討するとともに、学長選考制度について岡山大学モデルを提示する。

#### 第一節 意向投票型、学長選考会議型のメリット・デメリット

岡山大学の制度については第一章第一節で紹介したところであるが、選考手続きを簡単に紹介すると次のようになる。

岡山大学学長選考会議は一三名の委員で構成される。内訳は、経営協議会（学長、常勤理事、病院長からなる学内委員七名、学外委員七名で構成）から選出された学外委員五名、教育研究評議会（学長、常勤理事、学部長など学内委員二六名で構成）から選出された学内委員五名、それに学長と副学長二名が加わった十三名である。この会議が最終的に次期学長を選考する。この会議の議決には三分の二以上の賛成が必要である。

学長選考会議は、意向投票の「投票結果を資料に加えるものとする」（「岡山大学意向聴取に関する要項」第十一条）とされた。実際の運用において問題となったのは、大きく言えば二点である。一つは意向投票を行わないことができるか。二つめは、学長選考会議は意向投票の結果に従わないことができるかである。

前者の問題は、河野学長（当時）が、「意向投票を行うかどうかは選考会議がお決めになることで、必ず必要なものとは認識していない」との見解を示したことから問題となった。これについて岡山大学職員組合（以下、職員組合で引用）は、意向投票を行うべきであるとの立場から議論を行っている。学長選考手続きについて、職員組合は、河野学長（当時）および千葉現学長と懇談会を持ち意見を交換している。

国立大学法人法の規定によれば、学長選考会議が学長候補を選考し、その申出に基づいて文部科学大臣が任命するとされる。しかし国立大学法人法施行前の慣行によれば、評議會は意向投票の結果を尊重し学長を選考してきた。この慣行を学長選考会議が踏襲するか否かが争点となったのである。ここでは、意向投票の結果を尊重して学長を選考する方式を「意向投票型」、その結果にとらわれずに学長選考会議が選考する方式を「学長選考会議型」と呼ぶことにする。

上記の対談において意向投票型と学長選考会議型のメリット、デメリットが話し合われた。その主張を整理すると次のようにまとめることができる。

両学長が、意向投票型のデメリットとして懸念を表明したのは次のことである。①部局エゴの戦いになるのではない、②選挙人は候補者について本当に熟知しているのか、③選挙人は大学の経営を理解しているのか、④結局、全学的観点を持たないまま、部局のボス教授のいうままに投票するのではないのか。そして、学長選考会議型のメリットとしては次のことを挙げた。①大学の運営に熟知しているものが、候補者をよく熟知して選ぶことができる、②学外者の視点を反映できる、③学部エゴの克服、さらには④人材を広く内外にもとめることができる、である。これに対して職員組合は、学長選考会議型のデメリットとして次のことを挙げた。①透明性に欠け操作が容易、②その結果、仲間内での選出の危惧、③学長の権威の源泉への疑問、④大学構成員としての意識の希薄化である。そして意向投票型のメリットとして主張したのは以下のことである。①候補者が選挙戦を通して学長としての勉強、経験を積んでいくことができる、②大学構成員が学長選を通じて大学の構成員としての意識をもつことができる、③学長選についての透明性の確保、④教育研究スタッフおよび大学幹部職員によって選ばれた学長という権威である。

ところで学長選挙は何のために行うのであろうか。国立大学法人法第十二条七項は、「学長の選考は、人格が高潔

で、学識が優れ、かつ、大学における教育研究活動を適切かつ効果的に運営することができる能力を有する者のうちから行わなければならない」と定め、岡山大学学長適任者選考規則(平成一六年一月一日)第二条も同様の定めを置く。

これを見ると、学長選考制度には、「大学における教育研究活動を適切かつ効果的に運営することができる能力を有する者」を選出するのに相応しい制度が求められている。すなわち「同輩中の首席」というよりは「運営できる能力」に力点が置かれていると思われる。この資質自体は、大学に経営が求められるようになったことも考えれば必ずしも否定的に捉えるべきではないと思われる。これを踏まえた時、河野学長は、学長選考会議こそそれに相応しい制度ではないかと述べているように思われる。他方、職員組合は、民主主義の実現それ自体に意味があるという見方を取らなくとも、意向投票型は人材の選出という観点からも有意義であるという主張をおこなっている。

ここでは、「同輩中の首席」を選出するのにどちらの方式が相応しいかという議論がなされていないことがまず注目される。

個々の論点について、まず意向投票型に批判的な論点②「選挙人は候補者について熟知しているのか」、③「選挙人は大学の経営を理解しているのか」に関して、職員組合は、立会演説会、広報活動への取組みによって、選挙人に大学経営の現状と問題点を伝え、それに対する見解を発表することこそ候補者の役割ではないのか。そのことを通して選挙人は候補者の人柄を知るであろうし、大学の構成員としての自覚を高めることができるのではないかと主張している。

そのことでデメリット④を克服できるかは難しい問題であるが、そうしたデメリットを克服する努力が意向投票型には求められていると言えよう。また学長選考会議型のメリットとして残る、②学外者の視点の反映、④人材を広く内外に求めることができるについても同様であろう。他方、学長選考会議型についても、職員組合の主張する

デメリットを克服する努力が必要であろう。

それらを勘案し、克服する努力を制度設計した上で、いずれの制度を選択するかを決断しなければならない。あるいはより良い制度を創案しなければならないと思われる。

## 第二節 岡山大学の制度設計

では岡山大学は学長選について如何なる制度設計を行っているのであろうか。

まず河野前学長の言うように、「意向投票を行わないことができる」と解しうるかを検討する。

「岡山大学学長選考会議規則」六条二項によれば、「学長選考会議の議事は、出席した委員の三分の二以上をもって議決する」とされ、学長選考もこれによっている。そして「岡山大学意向聴取に関する要項」十一条は、「学長選考会議は、選考規則第九条に定める学長適任者の決定に際し、投票結果を資料に加えるものとする」と規定する。

十一条は、意向投票の結果を「資料に加えるもの」と規定するに留まり、意向投票の位置づけは高くないかのようである。しかし、六条二項が三分の二としている意味を考えれば、意向投票は必ず行われるものと考えざるべきであろう。なぜなら、立法技術として、学長選考に選考会議の三分の二を要求するのは、そのみであれば学内に混乱を招くだけだからである。というのも、選考会議委員の三分の一が反対を続ければ学長を永久に決定できないからである。それゆえ、この制度は、意向投票の結果を前提に、三分の二で他の候補を選出できるときのみ、意向投票の結果を覆しうるといふ、建設的拒否権と理解されなければならないと思われる。したがって、河野前学長が、「意向投票を実施するか否かは、学長選考会議の意向による」とした発言は、この規定の構造を理解していないものと考えることができる。

何故に三分の二以上の議決が求められるのであろうか。十三名の選考委員のうち、学外委員五名は現学長が任命

した人物であり、理事二名もそうである。学長も含めれば、十三名の委員のうち八名は学長または学長が任命した人物ということになる。こうした状況で過半数で次期学長を選考できるとなれば、仲間内での選出という疑念が生じると同時に、学長による大学の私物化が始まらないとも限らない。<sup>(59)</sup>学長独裁制への懸念である。今日、学長の地位が格段と強化されているがゆえに、立憲主義的なチェック機構として三分の二が求められたのであろう。

他方、学長の再選を禁止するか、国立大学法人法十二条三項の規定による学長と理事の学長選考会議への参加を認めないという方法ならば、過半数という方法を考えることも可能であろう。この段階で学長専制の心配はそれほどないからである。しかしその場合は、少人数（岡山大学の場合は十名）のなかの過半数という選考方法となり、透明性に欠け操作が容易であり、その結果、学長の権威への疑問というデメリットを抱えることとなる。寡頭制政治への懸念である。これが有効に機能するには、選考委員の人格的権威が不可欠であろう。メルボルン大学の理事の選考方法はそれを制度化したものと観念できる。委員がそれだけの権威を持ち得ないならば、意向投票を併用するのが賢明である。その場合、学長選考会議が意向投票の結果に従わないことは賢明ではない。それは学長の正統性への疑念を増幅させ、学内コンセンサスを破壊するであろう。

意向投票型の採用は、従来行われてきた慣行であるが、確かに両学長の指摘する問題がないわけではない。一言で言えば、衆愚政治への懸念である。それに対して、職員組合は民主主義の実質化の論理で反論している。それが本道であると思われるが、学外者の視点を反映できるかという点では、弱点を持っていることも否めない。学外者からはこれまでの意向投票制度を評して、ボス教授による部局エゴの選挙であり、「要するに村選挙で田舎者丸出しだ」との発言もあったことが学長から紹介されている。

ところで意向投票型を支える論理は何か。常本は、同僚制の組織文化に基づき同輩中の首席を同僚が選出することと求めている。すなわち、「学問的専門能力と知的誠実性を正しく評価できる同僚たる教員研究者自身（教授会）



が教員人事を確保する」一環に学長選考を位置づけるということであろう。果たしてそれは現実に即しているのだろうか。またそうであれば、何故に、岡山大学は幹部職員に選挙権を付与したのであるか。もちろん岡山大学の現実を、同僚制の文化規範に則って是正すべきであるというのも一つの意見であろう。その場合はむしろ、学長選考会議で三分の二の結論が出るまで、納得のいく候補者を捜し続ける方が、それに適しているかもしれない。しかしそこに何故学外委員がいるのかという問題にぶつかる。もし同僚制文化による学長選考を言うのなら、国立大学法制定以前の、意向投票を経ない評議会方式が相応しいかもしれない。しかし私見によれば、大学紛争は大学経営を同僚制文化で行うことへの異議申し立てという側面を有していたように思われる。同僚制文化を言うには大学は大きくなりすぎた。それは学部教授会レベルに相応しい。

ではそれは民主主義で根拠づけるべきものであろうか。この論理を取る場合、その選挙権が何故、教授・助教授、幹部職員に限定されるのか。学生、一般職員には何故選挙権が付与されないのか。納税者に何故付与されないのか。所詮、研究者に特権を与えるものではないのかとの批判に曝されるであろう。アメリカの大学制度、メルボルン大学、ドイツの大学制度は、したがってその方向で展開してきたことを前章でみた。それも一つの方向であると思われる。

しかし学長と職員組合の論争は、むしろ、どちらの制度が、「大学における教育研究活動を適切かつ効果的に運営することができる能力を有する者」を選出するのに相応しいかの論争であつたように思われる。現在の意向投票の基礎づけをここに求めるのも一つの考え方だと思われる。幹部職員にのみ選挙権を付与した意味はこの考え方で初めて説明できる。教授・助教授層が主たる選挙権者なのは、「人格が高潔で、学識が優れ」ているかどうかを判断できる能力があると考えられたからであろう。この要件が必要なのは、学長が大学の看板であるということもあるが、「学問の自由」の価値を知る人間が学長であることが必要だからだと思われる。

であれば、この観点から選考制度の善し悪しを判断するものの一つの方法であると思われる。そしてそれに加えて、国立大学法人法は、社会の声に聞かれることを求めている。「運営能力」は、大学のエゴ、学部のエゴのみで判断されてはならないとの公共性の要請であろう。

このように考えた時、本稿の解釈による岡山大学方式は、必ずしも否定すべきものではなく、一つのモデルを提供していると考えることができるように思われる。

この解釈をもう一度繰り返すならば、意向投票は実施されなければならずその結果は尊重されるべきであるが、学長選考会議は建設的拒否権を有しており、学長選考会議がその委員の三分の二で他の候補を選出できるときのみ、意向投票の結果を覆しうるのである。

この意味は、意向投票を実施することの人物選考に果たす役割を積極的に評価したうえで学長選考会議はその結果を尊重するが、そこに問題が見られる時に、学長選考会議の介入が許されるという意味である。そこで予測される問題とは、選挙の公正性が脅かされたときであり、あるいは選挙が大学のエゴ、学部エゴによって行われ、社会人の良識からは許容できないと考えられた時であるといえよう。

なお、学長選考会議委員が、個人でも候補者を推薦できる権限を有している（岡山大学学長適任者選考規則第六条）のは、人材を広く内外にもとめることができるというメリットを活かすためであると考えられる。したがってこの観点からすれば、選考委員は、広く岡山大学内外にアンテナを張り、優秀な人材を求め、必要に応じて候補者を推薦するという責任を負うべきであると考えられる。

ここで予定されている学長選考会議の役割は、フランス第五共和国大統領ドゴールの役割意識に似て、他の権力保持者や諸政党の雑踏を眼下に見おろして聳立する、いわば共和国の擁護者のそれである<sup>(60)</sup>。すなわち民主主義が機能している時にはそれに政治を委ね、それが危機に陥る時、またそれが問題を有する時に、独自の権威によって

政治過程に介入する役割である。

### 第三節 新潟大学の事例検討

岡山大学と同じく、学長選考会議が意向投票の結果を覆した新潟大学では混乱が見られる。岡山大学方式は、一般化できない方式なのであろうか。まずはその事例を見てみよう。

一、事実の概要 新潟大学では、意向投票の結果と異なった決定を学長選考会議が行ったことに対して、大学の教育研究評議会委員を務め学長候補にも推されていた二氏を含む三氏が学内ポストの辞任を表明するなどの事態となり、同大学院実務法学研究科長の山下威士教授ら七人が、決定の無効確認を求めて新潟地裁に提訴したとされる。<sup>(61)</sup>

提訴者山下威士による提訴の概要によれば、学長選の経緯は次のようである。<sup>(62)</sup>新潟大学では、二〇〇五年十一月三十日に、第二次意向投票が行われ、山本正治氏が四四三票（総投票数の五三%を獲得）、長谷川彰現学長が三六〇票、鈴木佳秀氏が二二票という結果であった。この第二次意向投票の結果を受けて、二〇〇五年十二月六日に学長選考会議が開催された。委員十三名中、病欠欠席一名の他、山本、鈴木両氏が学長候補者であることを理由に委員から外され、合計十名の委員で、学長選考会議が構成された。審議の結果、学長選考会議は、三分の二の多数ギリギリの委員七名の賛成によって（学長選考会議規則六条二項）、第二次意向投票で二位であった長谷川氏を、次期学長候補者として決定したと。

二、提訴理由 提訴理由として次の二点が主張されている。

- (1) 「第二次意向投票の結果」以外の参考とされる「何か」について、何の説明もないこと。
- (2) 学長選考会議委員（常設の機関）である鈴木氏は、学長候補者から辞退することを伝えたにもかかわらず、

第二次意向投票の候補者とされ、以後の学長選考会議の審議から外された。鈴木氏がはずされた結果、学長選考会議では、三分の二の多数ギリギリの委員十名中七名の賛成によって現学長が選出された。

### 三、評価

(1) 二の(2)について：たった一票のことであるが、この持つ意味は大きい。先に見たように、選考会議で三分の二が獲得できない以上、意向投票に従うことが制度の趣旨であると考えられるからである。

(2) 第二次意向投票まで行い学長が敗北している事態について：第二次投票で対立候補が過半数を制し現職の学長が敗北するという事態はリコールの成立に加えて、建設的不信任成立に匹敵し、これを学長派に有利な選考会議で覆すのは、大学経営の私物化につながる怖れがある。

(3) 二の(1)について：三の(2)の事態であることを踏まえれば、それを覆すにはそれ相応の理由が必要であると思われる。

この問題に対する法的判断については裁判所の判断を待ちたいが、二の(2)の事実認定が結果を左右すると思われる。また学問の評価に関わる訴えではないので司法判断は可能であると思われる。

### 第四節 事例の教訓と今後の課題

岡山大学では、①現職の学長が立候補しなかったこと、②意向投票で過半数を獲得するものがいなかったこと、③決選投票を行わなかったことに加え、学長たちの伝えるところによれば、④意向投票一位のものの選挙活動に問題があったとの認識があったこと。こうした事態をみながら学長選考会議が、⑤三分の二以上（十一名中八名）で一致を見たなどの条件の下に、意向投票結果と異なった決定が行われた。しかしそのことについて学長選考会議はなにも説明していない<sup>65)</sup>。

選考過程について説明はないが、この結果に対して、学長選考会議の役割として適切であったかについて学内世論は分裂している。岡山大学職員組合が行った学内アンケート結果によれば、その結果を否定しないもの30%（うち積極的評価20%）、否定的に評価するものが30%であった。しかしその他は分からないとしていることから、消極的評価も含めれば、かろうじて学内の同意を獲得しているようにも見える。

今後、岡山大学方式が学長選考モデルの一つとしてより良く機能するためには以下の条件がある方が望ましい。

- ① 選考会議委員は内外に広く人材を求め、必要があれば候補者として推薦する責任を有することを明示すること、
- ② 意向投票に当たっては立会演説会等を開催し、候補者を選挙人が知る機会を作ること、
- ③ 意向投票を実施しその結果を尊重すべきこと、
- ④ にもかかわらず大学および公共性の擁護者としての観点から、選考会議の三分の二が別の候補で一致する場合にはその結果を覆しうること、
- ⑤ 学長選考会議は説明責任を果たすべきこと（そのためには、学長評価基準を選考会議が明確化し、それに基づいて学長候補者を評価し説明することも考えられる）、
- ⑥ 現職の学長が立候補する場合は、決選投票を行わなければならないこと、そこで過半数を得たものが選出されるべきこと。
- ⑦ 新潟大学の混乱の原因は、学長選考会議が権力闘争の当事者となったと見られたことにあることを銘記し、学長選考会議は、権力闘争から聳立する努力が肝要なこと。

## おわりに

「これから大学が変わるから一緒に大学憲章作りを考えて欲しい」と誘われ、岡山大学職員組合の役員に加わって六年が経とうとしている。その間、国立大学法人法も制定され、時代は大きく動いた。岡山大学の法人化に職員組合の立場から関与し意見を表明することもあった。特に、両学長との対談は興味深く、刺激されることも多かつ

た。また、科学研究費をいただき、メルボルン大学でインタビューを行うこともできた。その意味で、この論文は体でぶつかりながら書いた論文とも言える。

最近、法科大学院用の憲法の教科書を調べていたら、ある教科書に、「国立大学法人法の規定は大学の自治の趣旨に添ったものといえるか」という設問を見つけて愕然とした。この問題の答案を、少なくとも四年掛かってやっと書いたとも言えるからである。

しかし本論文は、実践において折々にぶつかった問題に、憲法研究者として解答を模索した現段階のまとめである。学界にいささかなりとも問題を提起しえていれば幸いである。

本稿の主張は、まず、大学の自治、正確に言えば、大学の自律の論理は学問の自由の論理から相対的に独立していること、他方、教授会自治は、学問の自由のコロラリーと言えることの確認から始まる。大学の自律 (Autonomy, メルボルン大学法の用語を用いれば、Independence) を支える論理を示唆する一つの例は、本文でも紹介したフランクファーターの議論である。すなわち、「熟考と実験と創造に最も資する雰囲気を提供することが大学の任務である。その雰囲気はまさに、大学の『四つの本質的自由』すなわち、誰が講義をし、何が講義され、いかに講義が行われ、かつ、誰が受講することを許可されるかをアカデミックな根拠に基づいて自らのために決定するという『四つの本質的自由』が行われているところに存在する」との議論である。他方、教授会自治を支える論理は、「学問的専門能力と知的誠実性を正しく評価できる同僚たる教員研究者自身（教授会）が教員人事を確保すること」である。この両者は区別すべきで、その上で、その関係を考えるべきであると考ええる。このように考えると、学長選考は大学の自律の領域の問題となる。であれば、学長選考制度で考えるべきは、いかに「適切かつ効果的に運営することができる能力」をもった学長を選考しうるか、他方で、いかに学長の専制をチェックするかという憲法制定に当たっての基本的な問題に突き当たる。国立大学法人法の枠内ではあれ、各大学での選考制度の設計の枠が広いと

するならば、そこでの憲法研究者の役割は大きい。本稿では、岡山大学方式を、学長選考制度のオリジナルなモデルとして認めて良いのではないかと主張した。もちろんそれは今後出てくると思われる多様なモデルのうちの一つにすぎないではあろうが。しかし現在の所、従来の方式に対してオリジナルモデルを打ち出しているのは、岡山大学と東北大学だけであるように思われる。今後の検討の素材としていただければ幸いである。

本研究は、科学研究費・基盤研究(C)(2)・二〇〇三年度～二〇〇五年度・課題番号15530021「大学の自治・学問の自由の再構成―大学憲章の研究」(研究代表者・中富公一)、および二〇〇六年度岡山大学学長裁量経費「法システムの再構築(現代化)に関する総合的研究の展開と浸透」(研究代表・佐野寛)の研究成果の一部である。記して謝意を表したい。

また、忙しい中、対談に応じてくださった、河野伊一郎前岡山大学学長、千葉喬三現岡山大学学長、私がインタビューを行った二〇〇四、五年当時のメルボルン大学の理事で、教育研究評議会(the Academic board)議長ローン・スキニー教授、オーストラリア全国高等教育職員組合メルボルン大学支部議長シーン・クローニー准教授、そしてお二人とのインタビューをコーディネートして頂いたメルボルン大学教授(当時)マルコム・スミス先生、同じくメルボルン大学講師ステシー・スチールさんにお礼申し上げたい。なお、マルコム・スミス先生は二〇〇六年六月に帰らぬ人となられた。先生は、メルボルン大学のアジア・ローセンター創立に尽力され日本との交流に努められてきた。先生を拙宅へお招きしたことなどが思い起こされる。記して哀悼の意を表したい。

最後に、山口和秀教授の退職に際して、本稿をもって感謝の念を表すことをお許しただければ幸いである。先生は私を岡山大学法学部に迎え支えて下さった。この場をお借りして、お礼申し上げます。

(1) 河野学長(当時)は職員組合との懇談会において「意向投票をするかしないかは選考会議が決める」との判断を示した。(組

合だより」第八二号・二〇〇五年二月一八日、岡山大学職員組合。なお、岡山大学職員組合の「組合だより」は、<http://h4.seikyuu.ne.jp/home/OUunion/newseletter/index.html> で閲覧可能である。

(2) 二〇〇五年三月一七日朝日新聞岡山版。

(3) 各論点についての岡山大学職員組合の見解は、「今回の学長選挙にかんする岡山大学職員組合執行委員会の見解」(「組合だより」第八六号・岡山大学職員組合、二〇〇五年五月三一日)を参照のこと。この「見解」は、中富が、当時組合の執行委員長として執筆し、執行委員会の承認を経て執行委員会の見解として「組合だより」に発表したものである。

(4) 例えば教授会自治論を採る佐藤幸治は、法案成立以前の著作であるが、大学の自治の主体について次のように述べている。「自治の主体は、自治の存在理由からいって、教授その他の研究者の組織であるべきであって、より具体的には、教授会がその中心たるべきものと解されている(学校教育法五九条は、大学には、「重要な事項を審議するため」教授会をおくべきものとしている)」と『憲法 第三版』青林書院・一九九五年、五一頁。

(5) 二〇〇五年三月一四日に東北大学総長選考会議名で出された「東北大学の新しい総長選考制度に関する要点」は、次の四点である。

「第一に、総長候補者は、本学関係者に限定せず、広く日本国内及び世界中から、本学のリーダーとして最もふさわしい者を選出します。第二に、総長候補者の最終決定は、国立大学法人法第二十二条第二項に明記されているとおり、学内の代表(教育研究評議会から選出)及び学外の有識者(経営協議会の学外委員から選出)それぞれ半数ずつ(本学の場合は各六人)で構成される総長選考会議(学長選考会議)が行います。第三に、総長選考会議は、教育研究評議会及び経営協議会がそれぞれ推薦する各五人以内の候補者及び本学の専任の教授又は助教授三〇人以上の推薦を受けた候補者を基礎として、最終の総長候補者を選出します。第四に、以上の手続を経て文部科学大臣から任命された総長には、本学のリーダーとして一定の期間全力を傾注してその職責を果たしてもらうため、総長の任期は六年間とし、再任は認めません。

東北大学総長選考会議は、今後本学のあるべき総長像の研究や総長にふさわしい人材の発掘等について具体的な検討を行っていく所存です」。

<http://www.bureau.tohoku.ac.jp/souchousenkou/osirase/osirase050314.pdf>

東北大学総長選考会議議長はこの制度の意図について、「学長に国の内外、学界の内外、大学の内外を問わず広く人材を得る」と述べている(小田滋「三〇年ぶりの帰国で知った国立大学変貌の驚き——大学経営協議会のこともふくめて——」『IDE 現代の高等教育』四七五号・一八頁、二〇〇五年)。

(6) 文部科学省ホームページ、[http://www.mext.go.jp/b\\_menu/soshiki/daijin/030201.htm](http://www.mext.go.jp/b_menu/soshiki/daijin/030201.htm) より採取。



- (7) 杉本和宏『戦後オーストラリアの高等教育改革研究』(東信堂・二〇〇三年)一六頁以下。なお、Simon Marginson & Mark Considine, *The Enterprise University Power, Governance and Remission in Australia* (Cambridge 2000) はオーストラリアの大学改革を大学の企業化と捉える。
- (8) クラーク・カーはイギリスの文部大臣の次のような言葉を記録している。「大西洋によって隔てられた国ではあるが、アメリカの高等教育が多様性と柔軟性をもっていることは明らかである。その方向性はこの大英帝国の人々、そして望むらくはヨーロッパ全土の人々が、進んで行きたいと願うだろう未来を象徴している」。クラーク・カー/小原芳明ほか訳『アメリカ高等教育の大変貌一九六〇―一九八〇年』(玉川大学出版部・一九九六年)四四頁。
- また、常本照樹は、マクネイのモデルを参考に、大学の組織文化を、同僚制、官僚制、法人制、企業制の四つに分類し、イギリスでは、同僚制プラス官僚制から法人制プラス企業制の方向へ大きく変化してきたと指摘する。常本照樹『大学の自治と学問の自由の現代的課題』(公法研究六八号・二〇〇六年)四頁。
- (9) この最終報告は、二〇〇二年三月二六日に「国立大学等の独立法人化に関する調査検討会議」によって提出された。
- (10) 合田哲雄/神山弘「特集・第一五六回国会主要成立法律(4)国立大学法人法について」(ジュリスト二二五四号・二〇〇三年)一三一頁。
- (11) 今回の大学改革で、国による研究・教育の評価と予算配分が前面に据えられたことについて、憲法学界でも評価が分かれている。否定的評価と肯定的評価を紹介しておく。
- それに疑念を表明する見解の一つは次のように述べる。「二〇〇四年四月から、国立大学は「法人化」とされ(『国立大学法人法』)、形のうえでは、それぞれの国立大学の主体性が高まったようにみえるが、文部科学大臣による中期目標の設定と中期計画の認可、各種の「評価」の義務づけ、そして国からの「運営費交付金」の毎年一%の削減など、国立大学に対する統制と締めつけはいっそう強化された。「大学の自治」などということを語ることじたいはばかられるような「法人化」であったといわねばなるまい。」(浦部法穂「憲法学教室 全訂第二版」日本評論社・二〇〇六年、一九三頁)。
- 他方「国立大学法人法」自体の評価ではないが、そこに含まれる評価と配分という方式に肯定的な見解は次のように言う。「研究費の配分にあたって、たとえばガン研究やエイズ研究のように社会的に克服すべき緊急の課題の研究に対して国が優先的に研究費を配分することは、国による研究の選別であり、研究への間接的な干渉であって、許されないと考えるべきであるうか。……国が研究を助成する場合、つまり、学問の自由を保護・奨励するための研究助成に際して研究に序列をつける場合には、研究内容の評価づけは不可避であり、それに基づく選定は基本的に学問の自由の侵害とはならないと解される。すなわち、研究助成の場合には……研究費の究極の提供者である国民一般との関係で許容されるし、場合によっては必要なこ

とでもある。そこで、研究費の配分に際しては、そこで、本来あつてはならない国による研究内容の評価、研究のランクづけが許されることになる。」(戸波江二「学問・科学技術と憲法」樋口陽一編『講座・憲法学第四巻 権利の保障(2)』日本評論社・一九九四年、八五―八六頁)。

留保をつけた今回の改革は大学の自治の範囲内だという意見は次のように言う。「調査検討会議の最終報告では、中期目標について、「大学の教育研究の自主性・自立性を尊重する観点から、あらかじめ各大学が文部科学大臣に原案を提出するとともに、文部科学大臣が、この原案を十分に尊重し、また、大学の教育研究の特性に配慮して定める」となっており、大学の自治との調和が図られている」。また、教育研究の内容の評価は、「大学評価授与機構」が「各大学の自己点検・評価に基づき、主として教育研究に関する事項について専門的な観点から評価を行い」として、教育研究の専門的な観点から……の評価を前提にしているのは、教育研究内容の自主決定権を尊重する立場に立つものである」と。ただしそうは言っても、「運営費交付金の算出方法や配分方式、予算配分に反映されることになっている評価制度の運用の実際によっては、大学の財政自主権を制約する危険性があるといえる」と指摘する。(中村睦男「学問の自由と大学の自治の新たな課題」憲法理論研究会編『憲法と自治』啓文堂・二〇〇三年、九四―九五頁)。

(12) 芦部信義『憲法Ⅲ』(有斐閣・一九九八年)二二四頁。

(13) 佐藤、前掲注(4)、五一頁。

(14) 松井茂記『日本国憲法』(有斐閣・一九九九年)四八七頁。

(15) 戸波江二「学問の自由と大学の自治」(『憲法の争点 第三版』ジュリスト・一九九九年)一二六頁。

(16) 松田浩「『大学の自律』と『教授会の自治』」憲法理論研究会編『憲法と自治』(啓文堂・二〇〇三年)は、従来「大学の自治」と総称されていた内容は、「大学の自律」と「教授会の自治」との二側面で捉えられるべきこと、この両者は緊張関係に立ちうることを指摘する。

(17) 高橋和之『立憲主義と日本国憲法』(有斐閣・二〇〇五年)一六四頁。

(18) 芦部、前掲注(12)、二二六頁。

(19) 宮沢俊義『日本国憲法 コンメンタール』(日本評論社・一九五五年)二五五頁。

(20) 戸波・前掲注(15)一二六頁。戸波は『憲法 新版』(ぎょうせい・一九九八年、二八〇頁)では、「学長・教授その他の研究者の人事は、大学の自主的判断によって決せられなければならない」としていたことからみて、あえて学長を外したと考えられる。その理由は必ずしも明らかではないが、その基底には「大学の自治は、大学がみずから改革することを怠る口実になつてきた」との認識があり、それゆえ「大学の自治の保障の範囲・内容を限定して解すべきである」と考えているからだと思

- われる。前掲注(15)一二七頁。
- (21) 中村、前掲注(11)、九三頁。
- (22) 常本、前掲注(8)、一四頁。
- (23) 奥平康弘『憲法Ⅲ(法学叢書・一九九三年二〇四—二〇五頁。奥平はこの立場から大学の自治について「……ありていに言つて、……あるレベルで、それとなく機能しているという法社会学的な現れであるらしく思える……」と述べる。
- (24) 伊藤正己『憲法 第三版』(弘文堂・二〇〇四年)二八二頁。
- (25) ロナルド・ドゥオーキン／石山文彦訳『自由の法——米國憲法の道徳的解釈——』木鐸社・一九九九年(原著・一九九六年)三三二頁。
- (26) 高柳信一・大濱啓吉「学問の自由」基本法コンメンタール『憲法(第三版)』(日本評論社・一九八六年)一〇一頁。
- (27) ドゥオーキンは次のように言う。「大学で教育や研究を行う教授などが負っている責任は、……彼らの義務は、自らが重要かつ真理だと思ふことを発見して教えるというものであり、……職業上の責任が我々の倫理的責任に可能な限り接近したものである。……リベラルな公教育や、言論、良心、宗教、そして学問の自由は、そのすべてが、我々の社会が独立性の文化を支え、同調性の文化に対してそれを防衛している仕組みの一部を成している。中でも、学問の自由は特殊な役割を果たしている。なぜなら、教育制度はこの努力の核心を成しているからである。それが核心を成す理由は、第一に、それが、全体主義体制において尽く実現されてきたように、非常に容易に同調性の推進機関と化す可能性があるからであり、第二に、それが、個人が自らの信念に基づいて生を送るのを重要な仕方奨励し、そのための重要な技を与えることができるからである」(前掲注(25)、三三六頁)と。
- (28) 高柳・大浜、前掲注(26)、九九頁。
- (29) 高柳・大浜、前掲注(26)、一〇〇頁。
- (30) 高柳・大浜、前掲注(26)、一〇三頁。
- (31) 高柳・大浜、前掲注(26)、一〇一頁。
- (32) ドゥオーキン、前掲注(25)、三三二頁。
- (33) 高柳・大浜、前掲注(26)、一〇二頁。
- (34) 松田、前掲注(16)、一二三頁、一一六頁。さらに、高柳信一『学問の自由』(岩波書店・一九八三年)一七九—一八〇頁を参照のす。
- (35) Sweezy v. New Hampshire, 354 U. S. 234, 263 (1957). *スウィーzy* 部、前掲注(12)、二二四頁を参照。

- (36) 若部、前掲注(12)、二二四頁注(六)参照のこと。
- (37) 松田、前掲注(16)、一一六頁。
- (38) V. C. Jackson & M. Tushnet, *Comparative Constitutional Law* 2nd ed. 1204 (2006) は、「この雰囲気」とは、大学における多元性の保障を意味するとし、「国の将来は、幅広い影響を通して訓練されたリーダーにかかっている」とした判決を紹介している。大学の自律の論理とはいっても、その内容は以上のようなものであったことにも留意する必要があると思われる。
- (39) 松井、前掲注(14)、四八四頁。
- (40) 樋口陽一『憲法』(創文社・一九九二年) 二二〇頁。
- (41) 「新しい『国立大学法人』像について(最終報告)」は、「大学本来の自主性・自律性に加え、法人化に伴い運営上の裁量が大幅に拡大することを考慮すれば、……大学運営上の特に重要な案件については、大学としての意思決定に際し、役員による合議制を制度的に導入することが適当である」と述べている。すなわち、これまで「大学の自治」として論じられてきた内容が、「大学本来の」自主性・自律性と、「大学運営の」それに分けられ、研究・教育を教員あるいは教授会に、大学運営を役員会に振り分け、その上で人事については多様な扱いを可能にしているようにみえる。
- (42) 以下本文のアメリカに関する記述の多くは、高木英明『大学の法的地位と自治機構に関する研究——ドイツ・アメリカ・日本の場合——』(多賀出版・一九九八年) 第三章「大学管理機関(理事会)の特徴」一六七—一八〇頁によった。
- (43) 谷聖美『アメリカの大学 ガヴァナンスから教育現場まで』(ミネルヴァ書房・二〇〇六年) 四五頁。
- (44) 谷、前掲注(43)、六二—六四頁。
- (45) AAUPとその意義については、高木・前掲注(42)・一八一頁以下、およびW・P・メツガー／新川健三郎・岩野一郎訳『学問の自由の歴史Ⅱ ユニバーシティの時代』(東京大学出版会・一九八〇年) 六四—一頁以下を参照せよ。それ以前の大学の歴史については、R・ホフスタッター／井門富士夫・藤田文子訳『学問の自由の歴史Ⅰ カレッジの時代』(東京大学出版会・一九八〇年) 特に三三五頁以下、F・ルドルフ／阿部美哉・阿部温子訳『アメリカ大学史』(玉川大学出版会・二〇〇三年)を参照せよ。
- (46) アメリカの大学を紹介する文献は多い。ここでは右に挙げたものの他、次のものを挙げておきたい。E・L・ポイヤ／喜多村和之・館昭・伊藤彰浩訳『アメリカの大学・カレッジ 改訂版』(玉川大学出版会・一九九六年)、江原武一『大学のアメリカ・モデル アメリカの経験と日本』(玉川大学出版部・一九九四年)、江原武一『現代アメリカの大学 ポスト大衆化をめざして』(玉川大学出版会・一九九四年)、館昭『大学改革 日本とアメリカ』(玉川大学出版会・一九九七年)、クラーク・カー／喜多村和之監訳『アメリカ高等教育 試練の時代 一九九〇—二〇一〇年』(玉川大学出版部・一九九八年)。

- (47) Melbourne University Act 1958, Act No. 6405/1958, Version incorporating amendments as at 31 August 2005.  
[http://www.dms.dpc.vic.gov.au/Dominio/Web\\_Notes/LDMS/PubLawToday.nsf/a12f6f0d56800ca256de500201e54/154b8eb077c3a83ca25706900160dbd/\\$FILE/58-6405a061.pdf](http://www.dms.dpc.vic.gov.au/Dominio/Web_Notes/LDMS/PubLawToday.nsf/a12f6f0d56800ca256de500201e54/154b8eb077c3a83ca25706900160dbd/$FILE/58-6405a061.pdf)
- (48) 以下の叙述も、高木、前掲注(42)、七九一九三頁によった。
- (49) 学長と総長の違いについて、高木、前掲注(42)、八九頁を参照せよ。それによれば、学長は名誉職的な「仲間の第一人者」である(任期一年)のに対し、総長は、実質的な統率力があり、任期もより長く(少なくとも四年)、しかも学内者でも研究者でもある必要はないとされる。
- (50) Hochschul-Urteil(BVerfGE 35, 79 ff.)。なお判決の紹介は、高木、前掲注(42)、八五頁、およびシュタイン／浦田賢治ほか訳『ドイツ憲法』(早稲田比較法研究所・一九九三年)二九八—三〇二頁を参考にした。なおシュタインによれば、学長または総長選考機関の構成について、「連邦憲法裁判所は、ニダーザクセンにおいて、大学のいくつかの中央機関が、三分の一ずつ権限をもつ、という構成にすら異を唱えなかった」(二九九頁)とされる。
- (51) 学長が学外者によって任命される例としては、特殊な大学であるが国連大学を挙げることができる。国連大学学長は、国際連合事務総長によって任命される。その手続きは、国連大学憲章第五条によれば以下のようである。理事会は議長および他の二名の理事を指名委員会委員に指名し、さらに国際連合事務総長およびユネスコ事務局長がそれぞれ一名の指名委員会委員を指名する。指名委員会は、三名以上五名以下の候補者をアルファベット順に列記した名簿を作成し、理事会の審議に付すべく提出する。理事会は提出された名簿を承認することも、あるいは指名委員会に差戻すこともできる。理事会は、名簿を承認した場合、これを国際連合事務総長およびユネスコ事務局長に提出する。国際連合事務総長は、ユネスコ事務局長と協議し、かつその同意を得て、候補者のうち一名を学長に任命する。<http://www.unu.edu/hq/Japanese/know/charter/index.html>
- (52) 宮沢(前掲注19)、二五五頁)は、『学問の自由』のコロラリイとして、いわゆる『大学の自治』が出てくる」と述べていた。但し、ここでいう『大学の自治』は、本稿で言う狭義の意味での大学の自治であったことに注意が必要である。
- (53) 常本、前掲注(8)、一四頁。なお、常本は、学長を「同輩中の首席」と位置づけるが、イギリスにおける首相が「同輩中の首席」から「立憲的独裁者」(レーヴェンシュタイン／阿部昭哉・山川雄巳訳『新訂 現代憲法論』有信堂・一九八六年、一三二頁)と呼ばれるまで発展していったことを考えれば、学長もまたそうした存在になる可能性を否定し得ないと思われる。現にドイツにおいては、「同輩中の首席」という存在であった学長が、リーダーシップを発揮する総長制に代わったところもあった。(前掲注49)を参照せよ。)学長が「同輩中の首席」であるがゆえに教員がその選考に関与すべきではなく、学長が「立

憲的独裁者」であれば一層、教員にはその選考に関与する道が確保されるべきであると思われる。他方、教授団において「同僚制の組織文化」を守ることは意識的に追求されるべきであると思われる。

- (54) 塩野宏は各大学の選択の幅は広いとし、次のように述べている。「大学の自治の保障と学外の意見の反映という考えの下に選考会議が学長候補者選考の決定権を持つことという以外の明確な規律を見いだすことはできないのであって、この規律密度の下での選択の幅は広い」と。「国立大学法人の学長選考制度」国立大学法人化の一年 IDE現代の高等教育「四七五号」二二頁、二〇〇五年。

- (55) 高柳・大浜、前掲注(26)、一〇一頁。

- (56) 市橋克哉は、本稿でいう狭義の大学の自治と広義の大学の自治を、ボトムアップ型とトップダウン型と呼び、「まったく異質な古いものと新しいもの」と表現し「両者を調整して安定的な管理運営を実施すること」が「重要な課題」だと述べる(市橋克哉「国立大学の法人化」公法研究六八号・二〇〇六年、一七二頁)。そのこと自体はそうであるにせよ、問題は、トップダウンを正当化する論理は何か、ボトムアップの論理は何か、それらは如何なる論理で調整されるべきかであろう。

- (57) 岡山大学職員組合、前掲注(3)、および中富公一「岡山大学方式における学長選考会議の役割について」(「組合だより」第九八号・二〇〇六年八月二十四日、岡山大学職員組合)。

「組合だより」は、<http://hb4.seikyounet.jp/home/ODUnion/newsletter/index.html>で読むことができる。

- (58) 河野学長との対談は、岡山大学職員組合「組合だより」第八二号・二〇〇五年二月一八日 [http://hb4.seikyounet.jp/home/ODUnion/newsletter/pdf/news\\_082.pdf](http://hb4.seikyounet.jp/home/ODUnion/newsletter/pdf/news_082.pdf) 千葉現学長との対談は、「千葉新学長、抱負を語る」(「組合だより」特集号・二〇〇六年二月一四日 <http://hb4.seikyounet.jp/home/ODUnion/newsletter/index.html>) 但しインタビューが行われたのは二〇〇五年八月五日である)に掲載されている。中富は前者においては職員組合委員長として、後者においては職員組合副委員長として、対談のメンバーに加わった。

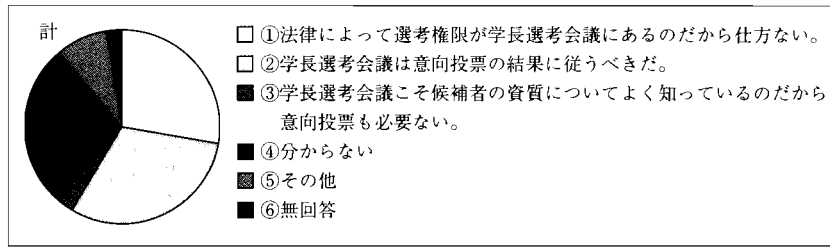
- (59) これが理論的可能性のことを言っているのは断るまでもなからう。千葉学長は、学外委員の選考について次のように述べている。「経営協議会のメンバーはどうしてなれるかというと、外部委員はもう文字どおり学長が、任命するっていいですか……。それは、もうどこの大学もそうでしょう。そうしろと書いてあるわけですから。自分で、私を入れて下さいと言ってくる人なんて、全国どこにもいませんから。結局、それは学長が学長の権限で任命しているわけですね。ただ、任命するに当たっては……やはりできるだけ各界の人から選ばうということは心がけました。……やはり頼みえる日程だとかいろんな範囲の中で一番いい人に来ていただけたと思っています。……」

それから、外の人はなかなか大学のことかわからないというけれど、そうでもないですよ。それは、みんな、私たち自身

- も大学に対していろんな考え方を持っているのと同じで、彼らも大学については非常にそれなりの見解を持ってまして、だから大学をどうにかしようという変な意図で物を言っておられる人ではなくて、やっぱり大学を、一つは岡山大学そのものをどうしよう、よくしようという話と、それから日本の社会における高等教育機関としての大学はこうあるべきだという、そういう発言がちゃんとありますから、それはそんなにずれた話が出ているとは思わないですね。経営というのは、お金お金とお金ですべてをやるうという具合に巷間言われていますが、そんなお話は一切ありませんし、大学は金で動くところじゃないということをごちゃんとわかっています。…」（千葉新学長、抱負を語る、前掲注(58)、三二五頁）。
- (60) この言い回しは、レーヴェンシュタイン（前掲注(53)、一二二頁）による。なおレーヴェンシュタインは、ドゴール体制を後に「立憲主義と専制主義のあいだの薄明の境界領域に位置する」（同、四八七頁）と評している。本文の評価は、ジョバンニ・サルトリ『比較政治学』早稲田大学出版部二〇〇〇年、一三五頁以下）のフランス半大統領制の評価を参考にした。
- (61) 『読売新聞』二〇〇六年一月二七日、『新潟日報』社説同年一月三〇日。
- (62) 山下威士が新潟地裁に二〇〇六年三月十日提出した陳述書から作成。  
<http://www.re.jp/asahi/nigata-u/union/denounce/info3.pdf>
- (63) 公式の説明はなかったが、学外メディアに公表された選考の経過について本文第一章第一節経緯(十九)を参照のこと。
- (64) 次頁の資料は、「組合アンケート」に見る学長選に関する意識」（「組合だより」九八号、前掲注(57)、三三四頁）から転載。（アンケート一五四〇通配布のうち一二六名の回答）。
- (65) 詳しくは、<http://hb4.sekyoune.jp/home/ODUnion/newsletter/index.html>を参照せよ。  
 前掲注(35)、さらに前掲注(38)も参照せよ。  
 なお、フランクファーター意見とのアナロジーで、国連大学憲章は、大学の自治（autonomy）を支える論理を次のように規定し政治権力からの独立を保障している。「第二条 学問の自由および自治 第二項 国連大学は、国際連合機構の枠内で自治を享有する。また、その目的達成に必要な学問の自由、とくに研究および研修の主題および方法を選定する自由、その任務に携わる個人および機関を選定する自由、ならびに表現の自由を享有する。国連大学はその機能行使のために供与された資金の使用について自由に決定するものとする。」（前掲注(51)参照）。ここに、大学の自治と学問の自由との親和性、それと同時に緊張関係も見ることが出来る。もともと戸波（前掲注(15)参照）のように、学問の自由の主体を大学と規定すれば緊張関係を見る必要はないのかもしれないが。
- (66) 高柳・大浜、前掲注(26)、一〇二頁。

## 資 料

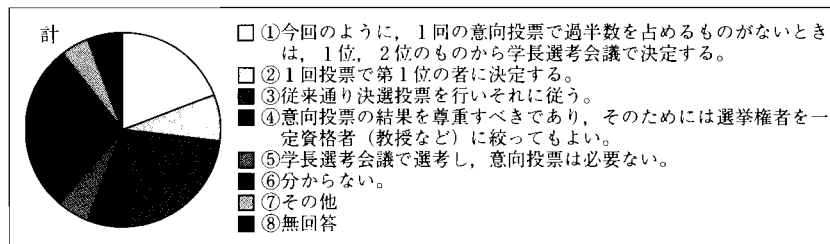
質問16. 一昨年行われた学長選挙では、意向投票2位の候補者が、学長選考会議で学長に選ばれました。このことについてどう思いますか。



計 ①35 ②39 ③4 ④34 ⑤11 ⑥無回答3

解題 質問16は、現学長の正当性を問う質問であったと言えるが、正当性を承認する①と③が約30%，そして正当性に疑問を呈する②が約30%と、見解は二分された。但し、正当性に対して積極的に疑問を呈するものは全体の約30%に留まったともいえる。

質問17. 上記学長選について組合は、候補者と語る会（実質的な立会演説会）を開催し、組合員に判断材料を提供するとともに、今回の学長選の経緯を総括し、いくつかの提言を行いました（組合新聞86号参照）。その中で、ルールが便宜的であったこと、説明が不足していたことを指摘しました。学長選出については以下のような方法が考えられますが、あなたの意見をお聞かせ下さい。



計 ①24 ②10 ③28 ④8 ⑤7 ⑥35 ⑦6 ⑧無回答7

解題 質問17は、今後の望ましい学長選のあり方について聞くものである。意向投票は必要ないとするもの約6%に対して、意向投票を実施すべしという声は過半数を超える。その中で、なんらかの方法で意向投票によって決めるべしとするもの（②③④）が、約37%である。他方、今回のやり方を推すものが、約20%である。なお、質問16・17とも、分からないとするものが多いのも今回の特徴であり、これからも議論を深めていく必要があることを示している。