

序

わが国の大学は、現在大きな変革期に遭遇している。変革の社会的要因としては、わが国の人口減少傾向と大学の定員増からくる大学の経営難、大学の大衆化による学生の低学力化、企業・産業界がより実用的な教育を大学に求めることによる教育内容変更の圧力、情報通信技術の発展と疫病の流行を起因とする遠隔講義の増大による学生生活の質の変化、などがあるだろう。

政治的要因としては、政府の大学政策における市場原理主義の導入が大きい。競争を何よりも重視するこの市場原理主義ないし新自由主義の導入により、予算の選択と集中、その根拠となるであろう認証評価・法人評価、助成による大学の誘導、大学の競争力強化には効率的大学経営が必要であるという認識からくる学長への権限集中と教授会の権限の縮減などが行われた。その結果、大学間の格差が増大し、競争を促進するための教員の任期制・年俸制の導入が進んだ。また、認証評価・法人評価対策や予算獲得に必要な条件整備のため、あるいは大学の国際ランキングを上げるための大学内部の作業が激増し、そのため、研究や教育のための時間が大きく削られる状態となっている。このように、大学教員の身分が不安定化し、かつ研究・教育条件が一般的に低下する状況のため、研究者になる魅力は低下し、大学院博士後期課程に進学する学生は減少傾向となっている。研究・教育職への志望者の減少は、長期的には国単位の研究・教育力を低下させ、ひいては経済水準や文化水準にも悪影響を及ぼすであろう。

これらの変革要因のなかで、本書の主題である大学統治のあり方、すなわち大学の自治の変容について、社会はどのように反応しているのだろうか。

この大学の自治の問題、特にその制約や縮減の問題は、大学関係者にとっては、本来関心を引く問題であるはずで

ある。もつとも、身近な問題のわりには、あまり大学関係者間で議論はされていないようであるし、また大学関係者が対外的に問題提起することが多いとはいえない状態である。これについては、公的な制度に関することはお上の決めることであり、抵抗しても時間の無駄であるから、従うしかないとあきらめている大学関係者も多いのではないだろうか。

一方、大学の自治について、政界・財界の一部は、実のところかなりの関心を示してきた。その理由は、自分たちの都合の良いように大学や学問を利用したいという意図をもっているところにあると思われる。学問としては、経済活動にすぐ役に立つもの、軍事に役に立つもの、自己の政策に都合の良い理論を提供してくれるものを求める。また、大学教育に関しては、政界・財界のために、刻苦精励し、疑問をもたずひたすらに貢献してくれる人材の養成を求める。そしてそのような要求を大学にできる根拠は、公金を支出しているのだから、金の出し手の言うことを聞くのが当然であるという論理である（もつとも金の出し手は税金を納めている市民であって、権力者ではないのであるが）。このような見地に立つと、当然大学の自治などは、権力者の要求達成のためには単なる障害物にすぎず、排除すべきものとなる。

一般市民はどうかというと、利害関係がたいいの場合間接的であるからそれほど関心はもたないようである。大学に対して関心をもつときは、自分が大学に進学するか、あるいは家族が進学するときくらいであろう。そして、そのとき関心対象となることといえば、大学の世間的評価とか就職が良いかどうかとか、キャンパスや建物が立派かどうか程度であろう。しかし、実のところ学問の自由や大学の自治は一般市民にも長い目で見れば影響を及ぼすものである。例えば、大学の研究者が、研究の初期は成果が上がるかどうかの見通しはほとんどつかなかったものの、大学側あるいは国が一定の資金を提供してくれたおかげで、革新的な成果を上げ、その成果が社会にも役立つことになったというようなことは、実際にあることである。もし、このような場合、政界・財界等が大学に介入し、成果が

見通せない研究、役に立ちそうもない研究には資金を出さないなどと決定したら、生まれるはずだった成果も出現せず、結果として社会にもマイナスになっただろう。

それでは、社会と市民をつなぐ役割をもつジャーナリズムは、大学の自治に関心をもっているのだろうか。ジャーナリズムは、本来一般市民の代理として、問題の本質を調査し報道する義務があるはずである。しかしながら、その報道の内容をみると、知識と理解の不足を露呈しているものがあるようである。大学の自治を制約するような立法や政策に関する報道も、官僚の説明を受けてその一方的な情報を無批判に伝達しているようなものが少なくない。大学の自治に関する関心とそれなりの知識があればそのような記事の内容にならないはずである。

右のような状況にあつて、必要なものは、学問の自由、大学の自治に対する十分かつ精確な知識である。そして、学問の自由、大学の自治の問題は、憲法学において一つの主題を構成するものである。大学の自治は憲法第二三条の学問の自由によって保障されていると言われている。しかし、憲法二三条には、「学問の自由は、これを保障する」としか書かれておらず、大学の自治を保障するという明文はない。それにもかかわらず、大学の自治が憲法二三条によって保障されていると主張するためには、自から、その保障の根拠、保障の形態、保障される大学の自治の内容等について説得力のある理論が必要になる。

このように学問の自由および大学の自治の問題はやや特殊な論点を含むのであるが、そのわりには、これまでの研究の蓄積が多かったとはいえないだろう。それはおそらく、学問の自由は、人権論のなかでは比較的地味な領域という扱いを受ける傾向にあり、わが国では、一般的には研究者の強い関心を引いてこなかったからであろう。

また、憲法学のやや専門的観点からみていくと、次のような点を学問の自由、大学の自治に関する従来の学説の問題点として指摘できる。

序　まず、学問の自由の特質にかかわる問題である。学問の自由を特に保障する意味について従来の学説は明瞭でない

点があり、表現の自由などとなぜ別に保障する必要があるのか十分説明できないところがあった。しかし、アメリカやドイツの学説等の影響により、近時、学問の専門家集団の役割を学問の自由の特質を解明する鍵とすべきではないかという主張がみられるようになった。したがって、学問の自由におけるこの専門家集団の役割を検討し、また、大学の自治との関係を探る必要がある。

次に、従来の有力説は、学問の自由の内容に、「教員・研究者を雇用主の指揮命令の権能から保護する」ことが含まれると述べている。この雇用主とは、国公立大学であれば設置者としての公権力であり、私立大学であれば、設置者・理事会を意味する。通常は自由権とされている学問の自由によって「教員・研究者を雇用主の指揮命令の権能から保護する」というこの主張は、私人関係にも学問の自由という権利を適用するという内容も含んでいる。このような主張は合理性を有するのだろうか。

また、「学問研究の自由を実質的に保障するために大学の自治が要請される」という有力説の主張にも問題が残っている。この大学の自治の保障は、組織内部での権限関係を含む。また、場合によっては公権力が法令等により大学の自治を保障するという公権力の作為義務まで含む可能性がある。つまり、大学の自治の保障は、単なる防衛権的自治を超える内容があるといえる。そこで、多くの学説では、「制度」保障が利用されるわけである。しかし、従来の有力説の「教員・研究者を雇用主の指揮命令の権能から保護する」という命題を「制度」保障以外の部分の学問の自由の内容と考えると、「制度」での保障内容との関係を合理的に説明できるのか疑問が生ずる。これに加えて、そもそも、諸「制度」がなぜ基本権を保障するために必要な場合があるのかを一般的、理論的に説明する必要があるが、従来の有力説はその点が不十分であると思われる。このように、従来の有力説は、結論を導出する過程において、論証を構成するステップに欠けたところがあるのではないかと思われる。

さらに問題なのは、大学の自治の内容、特に教授会の権限の範囲が明確に特定されていない点である。わが国の大

学の自治は、近年の、国公立大学法人化や学校教育法「改正」による教授会権限の縮小等を内容とする政府の大学改革によって、厳しい試練を受けている。この圧力に対処するためには、合理性があり説得的な学問の自由および大学の自治に関する憲法解釈理論が必要である。憲法解釈において、果たしてどの程度まで大学の自治を主張することができるか、逆ほどの程度まで大学の自治が合法的に縮小されるのか、という問題は、現在極めて現実的な問題となっているのである。ところが、これまでの大学の自治論をみると、大学自体の権限と教授会の権限の区別を明確に論じない傾向があったと思われる。例えば、学長の選考や予算の管理にはどの程度教授会の権限が及ぶのかはつきりと論じられていなかった。しかしながら、近年の政府による大学改革により、教授会の権限は著しく縮減された。そのとき、果たして、従来の学説は、教授会の権限の保障にどの程度有効だったのだろうか。教授会の権限を広く捉えることは、従来の多くの大学教員にとっては好都合であった。しかし、教授会の権限の中核部分が明確にされていないなかったため、結局、その中核部分も大幅に侵害されたのではないかと疑いもある。つまり、大学の自治の一部である教授会の権限の中核部分とそれ以外の周辺部分を明確に分け、それぞれの保障内容を提示しておくべきではなかったのか。

本書は、従来の学説や事例を単にまとめることを意図したものではなく、学術的な面での何らかの新たな貢献を目的として書かれたものである。なぜなら、右に述べたようにこれまでの議論には不十分な点があり、現在の大学の自治の諸問題に対応するためには、新たな発想や分析が必要だからである。従来の大学の自治の議論内容は、骨格が強固とはいえないところがあり、その結果、大学の自治の射程が曖昧となっていたように思われる。本書での検討を通じて、大学の自治の理論の骨格を強化し、より明確な形を掴みたいと思う。

本書は、以下のような構成となっている。

第一章では、明治期以降のわが国の大学の自治制度の経緯を確認する。歴史的事実を確認することによって、大学の自治に関する一般的理解を深める必要があるとともに、歴史上の運用の積み重ねの憲法解釈上の影響を考える必要

があるからである。

第二章では、学問の自由の特質および大学の自治の必要性について理論的に考察する。特に、学問の専門家集団の役割に注目することにより、学問の自由、大学の自治の保障の意義をかなり明確にできると考へる。

第三章では、フランスとアメリカの大学の自治制度を検討する。他国の法制度を比較研究することは、視野を広げ、知識の欠落を防ぐという点でいまだに有効である。中世から大学が存在するフランスには、学問の専門家集団の役割の捉え方について特徴があり、わが国の憲法解釈論にも参考になる。アメリカは、わが国と同様私立大学が多数存在する点で、比較の対象として有用であるし、わが国の近時の大学改革はアメリカの後追いの要素が多いので、その点、先行事例であるアメリカの大学の変遷も参考になる。

第四章では、大学の自治に関するわが国の判例と事例を検証する。これまで、これらの事例を体系的に整理した研究が少なかった。体系的整理を通じて、今までの判例の動向を明確にでき、そこから問題点を抽出できるであろう。また、ここで事例の類型ごとにかなる法解釈が妥当であるかという見解を示す。

第五章では、大学の自治に関する憲法解釈上の諸問題を考察する。特に、学問の自由の保障が「教員・研究者を雇う主の指揮命令の権能から保護する」という内容をもつという従来の有力説の妥当性と、「制度」保障の意味を検証する。また、二〇一四年の学校教育法「改正」による教授会の権限の縮小の違憲性について検討する。なお、本書の理論的中核部分は、第二章と本章にある。

第六章では、二〇一四年の学校教育法「改正」ならびに政府の近年の大学政策について、主に政策的な観点から批判的な検討を行う。

第七章では、大学への助成の問題を扱う。ここでは、二〇一九年に成立した、「大学等における修学の支援に関する法律」を検討の素材とする。そして、アメリカで発達した「違憲な条件の法理」およびそれに関する判例・学説を

参考としつつ、助成問題の分析方法を考察する。大学は十分な資金がなければ運営が困難になる。そのような状況を見越して、近年、助成・補助金を通じて大学の運営を支配しようとする傾向が増大している。現代社会では、政府は、政策目的を直接規制ではなく、補助金・助成といった間接的な手段で誘導することによって達成しようとすることが多い。したがって、助成の条件を分析検討することは、重要な現代的課題であると思われる。

本書は、筆者が所属する西南学院大学から出版助成を受けている。記して謝意を表したい。

また、最後に、本書の刊行にあたって、法律文化社の畑光氏に校正その他につき大変お世話になった。厚くお礼を申し上げる。

二〇二四年二月

齊藤芳浩