

第4部

高等教育研究委員会中間報告

大学教員の身分等に関する 新たな法制度の構築に関する研究

目 次

| | |
|--|-----|
| はじめに | 185 |
| 1. 問題の所在 | 187 |
| (1) 本研究の目的と方法 | |
| (2) 本研究の背景 | |
| (3) 本報告書の構成 | |
| 2. 私立大学における教員の身分等に関する判例の動向 | 193 |
| (1) 問題の所在 | |
| (2) 定年制 | |
| (3) 任期制 | |
| (4) 不適格認定及び懲戒 | |
| (5) まとめに代えて | |
| 3. 労働法制から見た大学教員の地位 | 199 |
| (1) はじめに | |
| (2) 現行労働法規の概観 | |
| (3) 大学教員の職務と労働法制 | |
| (4) 大学間の競争の導入 | |
| (5) 使用者としての大学教員 | |
| (6) 今後の課題 | |
| 4. 今後の検討課題 | 205 |
| (1) 教育重視への動きによって生じている大学教員の職務の変容についての検討 | |
| (2) 大学教員にふさわしい労働法制についての検討 | |
| (3) 検討を進めるための手段 | |
| あとがき | 212 |
| 研究委員会開催日及び各開催日における検討内容の概要 | 213 |
| 要旨 | 214 |

はじめに

2003年7月9日、国立大学法人法が成立した。国会での審議の一部始終を注視していたが、法案審議の前提となるべき、国立大学や大学そのものがいかにあるべきかといった議論は後回しにされたままであった。衆議院で10項目、参議院で23項目に及ぶ附帯決議が採択されたことを考えれば、本法が多くの問題をはらんだものであったことは容易に予想しうるが、本法においてはその附則にいわゆる「見直し条項」すら規定されることもなく、原案のまま法律は公布及び施行された。

時々の政治の動きに流されることなく、歴史に残る制度改革の法制上の是非についてを客観的に議論・検討することができる立場にあり、またそのような責務を負っているのは、ほかでもない大学の研究者自身であるはずだが、国会で法案が審議されている中であつても、関連する学会においてすら、本法の問題点を正面から議論する場が設けられることはなかったように思う。

また日本教職員組合では2002年に高等教育改革プロジェクトを設置し、21世紀の大学像を見据えた高等教育に関わる政策提言を順次行ってきたが、それらの提言を法理論の側面から支えるためにも、関連する法律分野の研究者・実務家の叢智を結集し、各法令の趣旨等について詳細な検討を行うことが必要とされていた。

さらに2002年の学校教育法一部改正により、全ての大学を対象とした定期的な第三者評価が義務化されるとともに、専門職大学院制度が創設されたこと、地方独立行政法人法に基づいて公立大学が法人化される途が開かれたこと、構造改革特別区域法に基づきいわゆる株式会社立大学の設立が可能になったことなど、国公私立を問わず大学をめぐる国の政策は近年急激に変容している。大学間競争等による

大学運営の合理化や廃校等、大学を取り巻く環境変化も著しく、これらの動向が大学教員の行う教育研究に対して及ぼす影響が懸念されている。

2003年8月に発足した本研究委員会は、大学教員の身分を規定するにふさわしい新たな法制度の可能性について、憲法、行政法、労働法及び教育法制を専門とする委員が参画し、中立的な立場から立法論的アプローチによって検討するものである。国立大学法人法では「見直し条項」は付されなかったが、国の政策が実施に移されてはじめて明らかになった問題点の検討を含め、大学の役割とは何かを改めて問いながら法制上の課題を探り、現行制度を「見直し」で新たな法制度の可能性を提言していくことを意図している。また検討に当たっては、特定の主義主張を当然の前提とすることなく、研究者として中立的な立場から、政策の検討とそれらを支える法理の抽出を目的としていることを特に強調しておきたい。

法律学研究の分野においても、関連する法律分野をまたがって研究者が協働する形で研究を進める例はあまり見受けられないように思われるが、本研究委員会がこのような形式をとったのも、我々の検討すべき課題が複数の法律分野にまたがった複雑な問題点を包含しているからにほかならない。

国立大学法人法に限らず、近年制度改革が著しい教育法制上の問題に対し、法理論的にそれらの是非を適時に検討し、対案を示すことができる研究の存在は不可欠である。日本教職員組合のシンクタンクである国民教育文化総合研究所においては、まさにこのような立場から国の政策に対する説得力ある対案を時宜を得て示すことをめざした研究に、今後一層取り組んでいかなければならないものと考えている。

本報告書は、本研究委員会における10か月の検討結果を、各研究委員の立場から中間的に取りまとめたものに過ぎず、多くの検討課題が引き続き残されている。最終的に取りまとめた提言が、国の高等教

育政策の流れが見直され議論される契機となるよう、更なる研究を重ねていく所存である。

(2004年6月)

1. 問題の所在

(1) 本研究の目的と方法

大学をめぐる制度改正により、近年大学教員の身分や勤務条件等に対しての規制や各般の制約等が増しつつある。

例えば大学においては、教育研究に対する第三者評価が国公私立を問わず進められている。このような状況の中で教育研究に携わる教員の勤務時間や職務内容の現状等が何らかの評価の対象となる。例えば学校教育法（昭和22年法律第26号）の改正により、2004年度から国公私立の全ての大学において文部科学大臣の認証を受けた第三者評価機関（認証評価機関）による評価を受けることが義務付けられることとなった（第69条の3第2項）。研究活動に対する評価が処遇と密接に結び付くことによって、教員の教育研究活動に物理的又は心理的な制約が加えられ、よって教員の教育研究活動への制約は一層増すものとなるだろう。

また国立大学法人法（平成15年法律第112号）の施行に伴い、国立大学の教員の身分がいわゆる「非公務員型」となり、教育公務員特例法（昭和24年法律第1号）の適用対象外とされるとともに、一般の労働関係法令が適用されることとなった。しかし国立大学法人のみならず一般の独立行政法人を見ても、職員の身分における「公務員型」と「非公務員型」の別は極めて政治的あるいは政策的な判断で定められており、法人における業務内容の「公務性」の程度と職員の身分との関係は必ずしも明確なものとなっていない。

大学教員の職務内容に関して言えば、国公立大学と私立大学とに差があるわけではない。教育基本法（昭和22年法律第25号）においては、法律に定める学校は公の性質を持つものと規定され（第6条）、同

法制定段階には国公私立を問わず全ての教員に適用される「教員身分法（仮称）」構想が存在した歴史もある。

大学の自治は憲法上保障されているところであり、大学の教員に関する身分や勤務条件を定める法令が、はたして一般の労働関係法令を適用することのみで十分であるのか、教員の教育研究の機会を十分に保障するための新たな法制度が必要ではないのか、という視点からの検討は、国立大学法人化構想の検討の過程においても全く論議がなされてこなかった。

このような問題意識に立ち、本研究は、国公私立の大学教員の身分を規定するにふさわしい新たな法制度の可能性について、立法論的アプローチによって検討し提言することにより、日本教職員組合が提唱していく政策提言の理論的基礎を提供することを目的とするものである。

具体的には、本研究が包含する法的問題が複雑であることに鑑み、憲法、行政法、労働法及び教育法制といった異なる立場の研究者及び実務家を研究委員として報告と議論を行うとともに、必要に応じて関係者からのヒアリング等による実情調査を行うこととした。なお限られた研究期間内で論点を集約する必要性から、本研究では大学の教員に焦点を当てることとして、短期大学の教員はその対象に含めないことをあらかじめ申し述べておく。

(2) 本研究の背景

本研究を行うに当たっては、大学と大学教員を取り巻く今日の背景として次の諸点を重視した。

(1) 国公立大学の法人化に伴う教員の身分等の変更

2004年4月より国立大学法人法が施行されるとと

もに、地方独立行政法人法（平成15年法律第118号）に基づいて地方公共団体が公立大学法人を設立することが可能となった（第21条第2号及び第68条）。論を進めるに先立ち、これらの制度改正に伴う大学の設置主体、教員の身分及び労働関係等法令の適用関係を確認しておく。

(1) 設置主体の変更

ア 2004年3月まで 設置主体は表1の4者に限られていた。

イ 2004年4月以降 設置主体は表2のように改められた⁽¹⁾。

(2) 種別ごとの身分の概要等は表3のとおりである（①から⑧は（1）のそれぞれの数字に対応する）。

注

(1) 地方独立行政法人法は、議会の議決を経て定款を定め、都道府県が地方独立行政法人を設立しようとする場合には総務大臣の、市町村が地方独立行政法人を設置しようとする場合には都道府県知事の、それぞれの認可を受けることが求められている（法第7条）。そして地方独立行政法人は大学の設置及び管理を業務とする地方独立行政法人を設置することができ（法第21条第2号）、大学を設置及び管理するための一般地方独立行政法人（いわゆる「非公務員型」の地方独立行政法人のことをいう。）を「公立大学法人」と称することとされている（法第68条第1項）。なお、公立大学法人の設置は地方公共団体の任意であるため、同法施行（2004年4月1日）後も、従来通り地方公共団体が大学を設置及び管理することは許容されている。そのため、「公立大学」は、従前どおり地方公共団体が設置しているものと、新たに公立大学法人が設置しているものの2種類が併存することになる。また放送大学学園は、従来はいわゆる特殊法人であったが、新放送大学学園法（平成14年法律第156号）により旧放送大学学園法（昭和56年法律第80号）の全部が改正され、新法施行（2003年10月1日）により学校法人とされた。その他の条文としては学校教育法第2条、教育公務員特例法第2条第1項を参照。

なお2004年4月以降、構造改革特別区域法（平成14年法律第189号）に基づき、株式会社が大学を設立することができることとなった。

(3) 労働関係等法令の適用関係

前述①から⑦までのそれぞれに関する、基本的な労働関係法律及び教員の待遇に関する各種法令の適用関係は概ね表4～6のようになる。

(2) 国立大学法人法等の施行に伴う問題点

筆者が参画していた日本教職員組合高等教育改革プロジェクトは2004年1月に『大学法人法の問題点と対案』と題する報告書を取りまとめた。国立大学法人法施行に伴って国立大学の教員の身分に関する規定に変更が生じたことについては先に述べたが、この報告書の中で記述されている本研究に関連するその他の主な問題点としては、以下の点を挙げることができる⁽²⁾。

(1) 法の目的

国立大学を法人化する目的は「自律的な環境のもとで国立大学をより活性化」するところにある旨、国会で法案の趣旨説明が行われたにもかかわらず、本法第1条に定める「目的」には、その趣旨の規定がなく、大学における「自律的な運営」の視点が皆無である。

(2) 中期目標及び中期計画

中期目標を定める際には、あらかじめ各国立大学法人の意見を聴き、当該意見に配慮しなければならない旨規定されてはいるが（第30条第3項）、最終的な策定の権限は文部科学大臣にある（第30条第1項）。この中期目標には、教育研究の質に関わる内容が含まれており、大学の教育研究に関わる内容に対する文部科学大臣の関与が法律上定められている。また各国立大学法人は、文部科学大臣が定めた中期目標を達成するための中期計画を作成し、文部科学大臣の認可を受けなければならない（第31条第1項）など、文部科学大臣が定めた中期目標に拘束されることとなる。さらに各国立大学法人が中期目標について文部科学大臣に対して意見を申し述べたり中期計画の認可に係る申請等を行うに際しては、役員会の議を経て行うこととされている（第11条第2項）が、それらの過程に学校教育法第59条に基づいて大学に設置が義務付けられている教授会の審議が反映される仕組みは法律上保障されていない。

(3) 中期目標等に対する評価

各国立大学法人は、各事業年度における業務の実績や中期目標期間終了時における業務の実績について、国立大学法人評価委員会（以下「評価委

表1

| | | | |
|-------|--------|-------|--------|
| 国 | 地方公共団体 | 学校法人 | 放送大学学園 |
| 国立大学① | 公立大学② | 私立大学③ | 放送大学④ |

表2

| | | | | | |
|--------|--------|--------|-------|--------------|----------|
| 国立大学法人 | 地方公共団体 | 公立大学法人 | 学校法人 | (2003.10.1~) | 株式会社 |
| 国立大学⑤ | 公立大学② | 公立大学⑥ | 私立大学③ | 放送大学⑦ | 株式会社立大学⑧ |

表3

| 種別 | 身分 | 備考 |
|----------|----------|------------|
| ①国立大学(旧) | 国家公務員 | 2004年3月末限り |
| ②公立大学 | 地方公務員 | — |
| ③私立大学 | 学校法人職員 | — |
| ④放送大学(旧) | 特殊法人職員 | 2003年9月末限り |
| ⑤国立大学(新) | 国立大学法人職員 | 2004年4月以降 |
| ⑥公立大学(新) | 公立大学法人職員 | 2004年4月以降 |
| ⑦放送大学(新) | 学校法人職員 | 2003年10月以降 |
| ⑧株式会社立大学 | 株式会社従業員 | 2004年4月以降 |

表4

| 種別 | 労働組合法 | 労働関係調整法 | 特定独立行政法人等の労働関係に関する法律 | 労働基準法 |
|----------|-------|---------|----------------------|---------|
| ①国立大学(旧) | × | × | × | × |
| ②公立大学 | × | × | × | △(労基58) |
| ③私立大学 | ○ | ○ | × | ○ |
| ④放送大学(旧) | ○ | ○ | × | ○ |
| ⑤国立大学(新) | ○ | ○ | × | ○ |
| ⑥公立大学(新) | ○ | ○ | × | ○ |
| ⑦放送大学(新) | ○ | ○ | × | ○ |
| ⑧株式会社立大学 | ○ | ○ | × | ○ |

表5

| 種別 | 雇用の分野における男女の均等な機会及び待遇の確保等に関する法律 | 最低賃金法 | 労働安全衛生法 | (参考)みなし公務員規定 |
|----------|---------------------------------|-------|---------|--------------|
| ①国立大学(旧) | △(均等法28) | × | × | — |
| ②公立大学 | △(均等法28) | × | △(労基58) | — |
| ③私立大学 | ○ | ○ | ○ | × |
| ④放送大学(旧) | ○ | ○ | ○ | ○ |
| ⑤国立大学(新) | ○ | ○ | ○ | ○ |
| ⑥公立大学(新) | ○ | ○ | ○ | ○ |
| ⑦放送大学(新) | ○ | ○ | ○ | × |
| ⑧株式会社立大学 | ○ | ○ | ○ | × |

表6

| 種別 | 教育公務員特例法 | 大学の教員の任期等に関する法律(注) |
|----------|----------|--------------------|
| ①国立大学(旧) | ○ | ○(必須) |
| ②公立大学 | ○ | ○(必須) |
| ③私立大学 | × | ○(任意) |
| ④放送大学(旧) | × | ○(任意) |
| ⑤国立大学(新) | × | ○(任意) |
| ⑥公立大学(新) | × | ○(任意) |
| ⑦放送大学(新) | × | ○(任意) |
| ⑧株式会社立大学 | × | × |

(注) 教員任期法の「必須」は「任期に関する規則を定めなければならない」旨、「任意」は「労働契約において任期を定めることができる」旨を示す。

凡例 ○ 全面的に適用があるもの
 △ 一部適用があるもの(=一部適用が除外されているもの)
 × 全面的に適用が除外されているもの、あるいは適用対象外のもの

員会」という。)の評価を受けなければならず、評価委員会は各国立大学法人に対し、事業年度ごとの業務運営の改善その他の勧告を行うほか、文部科学大臣は評価委員会の意見を聴き、当該国立大学法人の業務継続の必要性や組織のあり方等、組織及び業務の全般にわたる検討を行い、所要の措置を行う(第35条に基づく独立行政法人通則法(平成11年法律第103号)第32条、第34条及び第35条の準用)。また法律には明文化されていないが、これらの評価の結果は次期以降の中期目標及び中期計画の内容に反映されるほか、次期以降の中期目標期間における運営費交付金等の算定に反映されることとなると言われている。

このように評価委員会が果たす役割は重要なものとなっているが、評価委員会は文部科学省に置かれ(第9条第1項)、中期目標のうち教育研究に関する評価は、大学評価・学位授与機構が行い、評価委員会はその結果を尊重することとなっている(第35条に基づく独立行政法人通則法第34条第2項の準用)。大学における教育研究に関する事項を評価の対象とするのであれば、そのような評価を行う組織は、教育研究者によるピア・レビュー(同僚評価)を行うなど、専門的かつ中立的な第三者機関として設置することが適当と考えられる。しかし同機構は独立行政法人であることから、独立行政法人通則法に基づいた文部科学大臣の関与が行われる可能性がある。

(4) 教授会の権限

本法では、経営協議会及び教育研究評議会の設置に関する事項、並びにそれらの組織に関する事項を詳細に規定している(第20条及び第21条)。にもかかわらず学校教育法第59条第1項に規定されている教授会と経営協議会及び教育研究評議会との関係が本法では明示されておらず、教授会に関する規定すら本法には全く見られない。国立大学法人において「学長や理事で構成される役員会によるトップマネジメント」⁽³⁾の仕組みが法制化されたのである。

また教育公務員特例法第4条第3項及び第5項を根拠として教授会の議に基づき行うこととされて

いた学部長及び教員の採用等のための選考は、本法においては教員人事に関する事項として包括的に教育研究評議会の審議事項となり(第21条第3項第4号)、教授会の権限は法的に縮小された。

以上のように、国立大学法人法のもとでは、国立大学の教育研究に関わる事項に対する文部科学大臣の関与が規定されている一方で、教授会に関する定めが皆無であるなど、学問の自由を保障するという観点に立った大学の自律的な運営の確保が法的には担保されていない。

また地方独立行政法人法によれば、公立大学法人においてもそれらの中期目標は議会の議決を経て設立団体の長が定める(第25条第3項)とともに、地方独立行政法人評価委員会が公立大学法人の評価を所掌する(第11条)こととされている。これらの制度は他の地方独立行政法人と全く同様の仕組みであることから、大学の特性に配慮した法制度が構築されているとは言えない状況にある。

各大学における教員の身分や処遇の取扱いに際し、このような法制度がいかなる影響を生じさせているかという点については、今後検討を深めるべき課題であると考えられる。

注

(2) 日本教職員組合高等教育会改革プロジェクト『21世紀の大学像を求めて①：大学法人法の問題点と対策』アドバンテージサーバー、2004年、4-17頁。

(3) 『平成15年度文部科学白書』文部科学省編、国立印刷局、25頁。

(3) 大学評価及び教員評価に関わる国の政策の動向

学校教育法の改正に伴う認証評価制度の創設や、国立大学法人及び公立大学法人における評価の問題点については先に述べたとおりである。国立大学法人法に基づく評価制度のもとでは、短期的に成果の上がる研究、研究費を獲得しやすい研究、学生の集まりやすい教育など、中期目標の達成が容易な分野(ひいては即効的に経済的投資効果が現れる分野)が主に評価され、長期的なスパンの中で成果を上げる研究や、国際社会と文化の発展に貢献する上で重要な役割が期待される基礎的な教育研究の分野が軽

視されかねず、この点については、高等教育改革プロジェクトにおいても既に指摘してきたところである⁽⁴⁾。

その他にも「21世紀COEプログラム」や「特色ある大学教育支援プログラム」などのように、今日における高等教育政策は、国において大学の教育研究に関わる評価を行い、その結果卓越した大学に重点的に資源配分を行う形で進められている。「大学（国立大学）の構造改革の方針」（2002年6月文部科学省作成）に基づく「第三者評価による競争原理の導入」である。

しかし本来限られた資源を配分するのであれば、卓越した機関に更なる資金を与えるのではなく、質の脆弱な部分を強化するためにこそ資源が配分されてしかるべきであるとする考え方も成り立ちうる⁽⁵⁾。

また真に卓越した研究であれば、学内に留まらず学外や国外の研究者との共同によって取り組まれていることが通例であり、大学間の競争によって研究の質を高めようとする政策自体を疑問視する研究者の意見にも我々は耳を傾けるべきである⁽⁶⁾。

競争原理に基づいて大学を評価する政策の流れによって、大学内においても教員の評価が行われ、それらの結果に基づいて教員の処遇を行う大学側の取り組みが加速されることが懸念される。また大学の教員等の任期に関する法律（平成9年法律第82号）に基づいて各大学において教員の任期に関する規則が定められた場合については（第3条第1項及び第5条第2項参照）、教員の再任に当たって業績評価の結果が前提とされることが通例であろう。しかし学問分野の細分化・学際化等で教員の専門性が多岐にわたり、また教育研究のみならず学内運営や社会サービスなど教員の担うべき職務が多様になると、これらに関わる教員の業績を客観的に評価すること自体が困難であることが予想される。したがってこれらの政策の動向についても、各大学における教員の身分上の取扱いに与える影響について今後検討を深めていくことが必要と考える。

注

(4) 日本教職員組合高等教育改革プロジェクト『21世紀の大学像を求めて①：大学法人法の問題点と対策』ア

ドバンテージサーバー、2004年、7頁。

- (5) 日本教職員組合高等教育改革プロジェクト『国立大学再生への道：法人化の問題点と対策』アドバンテージサーバー、2002年、6-7頁。
 (6) 本研究委員会における第8回ヒアリングでの意見聴取をもとにした。

〈4〉大学間競争等による合理化又は廃校等の影響

2003年1月に、広島県内に本部を有していた私立立志館大学は、学生募集の停止、並びに在学生及び推薦入学予定者の呉大学への移籍を公表し、完成年度を迎えることなく事実上廃校された。大学間競争が激化する今日においては、廃校に至らないまでも、合理化に伴う学部等組織の廃止・縮小等が行われるなどで、配転や解雇等による教員の身分の異動が余儀なくされることが今まで以上に予想され、それらに伴う問題が一層表面化・深刻化することが懸念される。

これまで述べてきたような政策の行き着く先として懸念されるのは、競争原理の導入による大学間の階層分化と自然淘汰である。ユニバーサル型になりつつある日本の大学の現状を前にして、21世紀COEなどの重点的な資源配分によって、大学全体が研究大学、教養教育大学、高度専門職業人養成大学などに階層分化されることを誘導するとともに、最終的には社会からの評価に委ねて大学間の自由競争を行わせ、大学の自然淘汰を待つという構図である⁽⁷⁾。これらの流れはまさに企業経営の論理と等しいものであると考えることができ、これらの論理を大学政策に応用することに伴う問題点について、更なる吟味が必要と考える。

注

(7) 日本における大学政策の歴史を振り返ると、1951年の政令改正諮問委員会「教育制度の改革に関する答申」や、1963年の中央教育審議会答申「大学教育の改善について」などで大学の種別化構想が繰り返し提起されるが、国立大学協会の反対などでいずれも実現には至らなかった経緯がある。

(3) 本報告書の構成

以上述べたような諸点を背景とし、国公立を問わず、大学の教員に関する身分関係に伴う諸問題が今まで以上に表面化・深刻化することが懸念される。

本研究の目的については(1)で述べたとおりであり、本研究における研究課題は、大学教員の身分等を規定する現行の労働法制の問題点と対案を示すことにある。研究委員会発足後の検討の概要は巻末に

示したとおりである。

本章ではこれまでの検討において議論されてきた大学を取り巻く今日的背景に焦点を当てて論じてきた。以下では私立大学の判例を手がかりとして現行法制の問題点を概観し(第2章)、次いで労働法制そのものの検討からこれを大学教員に適用するに際しての問題について示唆を得る(第3章)。最後にこれまでの検討において議論されてきた今後の検討課題を示し、中間的な報告のまとめとする。

2. 私立大学における教員の身分等に関する判例の動向

(1) 問題の所在

独立法人化以降の国立大学法人においては、労働法制上、これまでの私立大学と同様の法理が適用されることが予定されている。その意味において、今後の国立大学法人における教員の身分等のあり方を予測する上で、私立大学の動向は無視し得ないものといえる。

本稿では、その分析の第一段階として、定年制、任期制、不適格認定及び懲戒という私立大学における教員の身分等に関する3領域において、近時の裁判例のサーベイを行う。教育紛争の極限状況とも言う裁判例のサーベイを行うことにより、教員の身分等に関わる現時点における労働法制上の動向を探り、国立大学における今後を予測する上での一助としたい。

(2) 定年制

私立大学における定年のあり方は、周知のごとく当該学校法人の就業規則に委ねられている。しかし、大学教員に関しては、他の職員とは異なり、事実上の慣行として長年にわたり異なった取り扱いが行われている例も少なくない。以下では、就業規則と労働慣行の間に生じた齟齬が問題となった事例を取り上げておく。

〈1〉東京地方裁判所平成14年12月25日判決・平成13年（ワ）第17071号

(1) 事案の概要

被告であるY学校法人は、東京都内にA大学を設置していた。A大学は、大学院研究科、学部、通信教育部、短期大学部等からなる総合大学である。

原告Xは、1936年生まれであり、1968年9月、YによってA大学法学部専任講師として採用された後、1971年助教授に、1983年教授へと昇任した。2001年1月当時、A大学大学院法学研究科において民法関係の講座を担当するとともに、法学部で民法関係の講座を担当していた。

法学部勤務の教職員に適用されるA大学法学部教職員就業規則は、以下の規定を有していた。「教職員は、満65才に達した日をもって定年とする」(第26条)、「定年は、教員に限り次の各号に掲げる場合理事会の議を経て、これを延長することができる」(第27条第1項)。「任期ある職務の中途において定年に達したとき、その任期の終了まで」(第1号)。「学年の中途において定年に達したとき、その学年の終了まで」(第2号)。「その他特別の事由により必要と認めるとき」(第3号)。「前項による定年の延長は、満70才を超えてはならない」(第27条第2項)。

2000年10月19日、法学部教授会において、法学部は、Xの定年を2年延長する内申手続きを採ることを議決をした。そして、Yに対して、同年11月30日、その旨の内申を行った。しかし、Y大学法人理事会は、2001年2月2日、Xの定年延長を審議し、これを認めないとする議決を行い、同日、その旨をB法学部長代行に通知し、同学部長代行からXに伝達された。

Xは、A大学法学部では、50年以上にわたり、自由意思に基づく自主退職を除き、満65歳到達を理由に職を失った者はなく、例外なく定年延長措置により満70歳まで従前の地位に留まるのが通常の状態であったとする。そして、定年延長手続きは、教授会の内申を前提とした理事会の定年延長の承認議決によるが³、この手続は形式的なもので

あったと主張している。その上で、自己の意思により自ら望んで退職した者を除き、定年を満70歳とする労使慣行が事実たる慣習として確立しており、労働契約の内容となっていた。したがって、法学部就業規則上の理事会による本件議決は、仮に法的に意味があるとしても、原告に対する解雇の意思表示と位置づけるべきであり、解雇権濫用法理が適用されると主張している。

これに対してY学校法人は、理事会の定年延長の議決は実質的議論を踏まえてなされるものである。Xの主張する労使慣行が、法学部等の文系学部でも反復継続しているとはいえないし、他学部の実情は、当該労使慣行に従っているとはいえず、また、理事会が本件労使慣行についての規範意識を有しておらず、本件労使慣行が事実たる慣習として確立されてはいないと反論している。

(2) 判決要旨

一部認容、一部却下。

A大学では、「学部ごとに、労働基準法の解釈上、事業所が異なっているという見解から、各学部が学部における手続を経て、当該学部の教職員就業規則を制定し、各学部ごとに各所轄の労働基準監督局に届出をしている」。各学部の教職員就業規則の内容は、A大学教職員就業規則をひな形として作成されており、「定年制については、前記争いのない事実に記載した法学部就業規則の定年制の規定と同一の規定を置いていた」。

法学部において、1981年4月から2001年2月28日までの間に退職した専任教授のうち、「定年延長の措置を受けて70歳で定年退職した者は73名」であり、また、「同日の時点で法学部に在職中の専任教員121名中93名が専任教授であり、そのうち26名が定年延長を受けた者である」。

「労使間で慣例として行われている労働条件等に関する取扱いである労使慣行は、それが事実たる慣習として、労働契約の内容を構成するものとなっている場合に限り、就業規則に反するかどうかを問わず、法的拘束力を有するというべきである。そして、労使慣行が事実たる慣習となっているというためには、第1に同種の行為又は事実が一定

の範囲において、長期間反復継続して行われていること、第2に労使双方が明示的に当該慣行によることを排除、排斥しておらず、当該慣行が労使双方（特に使用者側においては、当該労働条件の内容を決定し得る権限を有する者あるいはその取扱いについて一定の裁量権を有する者。）の規範意識に支えられていることを要すると解するのが相当である」。

証拠によれば、第1の要件については、「この事実は優に認定することができる」。また、第2の要件については、「法学部の教授の側が本件労使慣行を是認していることは、十分に認定することができる」。また、「被告の広報でも、また、各種の諮問答申の類も、すべて、被告の学内においては、教授に関しては65歳定年が有名無実化して70歳定年になっていることを異口同音に指摘している。もとより、これらの論説や諮問答申は、本件労使慣行の問題点を指摘するものであるが、そのような指摘があつてから長期間（本件の証拠に現れているだけでも15年以上。）にわたり、特に制度的に改革をした痕跡が、証拠上全く現れていない以上、本件議決の時点で、労使双方が明示的に本件労使慣行によることを排除、排斥していないことは明らかであるといわなければならない」。

(3) 任期制

大学におけるテニユアの問題は、古くて新しい課題である。非常勤教員の雇い止めについては、少なからぬ判例の蓄積が既に存在している。また、「大学の教員等の任期に関する法律」（平成9年法律第82号）制定以降、専任教員についても任期制が事実上の労務管理手段として機能しているとの批判が後を絶たない。しかし、これまでの裁判所の態度は、極めて消極的なものだといえる。以下では、近年の判例を中心にその整理を行っておく。

〈1〉名古屋地方裁判所平成15年2月18日判決・平成11年（ワ）第4940号

(1) 事案の概要

被告Y学園は、A短期大学等を経営する学校法人であり、A短期大学には保育科等が開設されている。

原告X1は1976年9月以降、原告X2が昭和1978年10月以降、原告X3は1973年4月以降、当初を除き、毎年4月から翌年3月にかけて、保育科の音楽の非常勤講師として委嘱を受けて、ピアノの実技指導をしていた。

Y学園は、カリキュラムの再編に伴い、1997年12月13日付書面で通知のうえ、1998年4月以降、原告らに対する委嘱を停止した。

原告らは、本件訴訟において、仮に労働契約上、形式上の期間の定めがあったとしても、実態として恒常的業務に従事し、当初から長期にわたり雇用が継続することが予定され、現実にも契約の更新が反復されて、実質的には期間の定めのない労働契約が締結されているのと変わりがない状態にある場合には、解雇に関する制限法理を適用ないし類推適用すべきであるとする。そして、本件の場合、契約は、少なくとも本件委嘱停止までに期限の定めのない契約に転化したか、実質的にこれと同じ状態になったと考えられる。仮にそうではないとしても、原告らが期間満了後の委嘱継続を期待することには合理性があるから、本件委嘱停止は、解雇と同視され、解雇権濫用法理が適用ないし類推適用される等と主張している。

(2) 判決要旨

棄却。

事実認定によれば、「本件短大の非常勤講師は、基本的に、委嘱された担当授業を行い、これに対する報酬を受け取る以外に格別の権利、義務のない存在であり、被告学園とそのほかの法律関係に立つものではないと認めるのが相当である」。そして、非常勤講師は、「授業時間以外の時間帯は、なんら拘束を受けず、そもそも兼職という概念があり得ないため、これに対する規制がなく」、また、「その報酬が時間当たりの労賃を基礎として計算されているのも、以上の事情に基づくものと認めることができる」。そして、「非常勤講師と大学とのこのような関係は、他の短期大学や大学において

もほぼ同様だと認めるのが相当である」。

「短期大学を含めた大学の教員の人事体系中に占める非常勤講師の地位は、あくまで専任教員とは異なる、非常勤の補助的教員たる立場にとどまるというのが相当であり、単に非常勤講師としての契約が長期間反復されたとしても、当該非常勤講師を常勤教員として取り扱う旨の明示の合意が認められたり、その旨の黙示の合意が成立したと見做せるなどの特段の事情がある場合を除き、当該非常勤講師の法的地位が、上記のような補助的教員たる性格を脱して、常勤の専任教員としての地位ないしこれに準じる地位に転化する余地はないと解するのが相当である」。

「原告らについて専任教員としての採用手続が履践された事実はなく、原告らからその旨の希望が出た形跡も窺われないし、また毎年の委嘱に当たっては、非常勤講師としての委嘱である旨や委嘱期間を明示した契約書が交わされていたのであるから、容易に…特段の事情は認められず、本件契約が専任教員の雇用契約と同様の期限の定めのない契約に転化したとか、実質的にこれと同視すべき状況になったということはできない」。また、「大卒で、いやしくも大学教育界に身を置く原告らが、…期間満了後の委嘱継続を期待するとは容易に考え難いが、仮にそのような期待が存したとしても、法的保護に値するものでないことは見易い道理である」。したがって、本件委嘱停止当時原告らは、「本件短大の非常勤の補助的教員たる地位を有するにすぎなかったというのが相当であり、…本件契約は、解雇権濫用法理が適用ないし類推適用される性質のものでないというべきである」。

〈2〉 静岡地方裁判所浜松支部平成9年4月16日判決・平成8年(ワ)第170号

(1) 事案の概要

被告である学校法人Y大学は、1991年4月1日から、A県においてY大学を設置している。原告Xは、1993年4月1日、学校法人Y大学に雇用されて勤務し、B学部基礎教育室教授として授業を担当していた。Yは、1995年6月27日付け通知

書をもって、1996年4月以降、Xを雇用しない旨の雇い止めの意思表示を行った。

これに対してXは、雇い止めの意思表示は無効であるとして、雇用契約上の権利を有する地位にあることの確認を求めるとともに、1996年4月以降の賃金、弁護士費用及び遅延損害金の支払いを求めたのが本件訴訟である。Xは、抗弁その他において、本件雇用契約が、契約書の文言にもかかわらず、学校法人Y大学の定年である68歳まで雇用する約束であり、終身雇用の約束に違反するだけでなく、本件雇い止めは事実上の解雇に該当し、権利の濫用に当たると主張している。

(2) 判決要旨

棄却。

原告の雇用については、「被告・原告間において、原告自身の署名のある次の3通の契約書が作成されていることが認められる。すなわち、(1) 雇用期間を平成5年4月1日から同年8月31日までとする同年4月1日付けのもの、(2) 雇用期間を平成5年9月1日から平成7年3月31日までとする平成5年7月5日付けのもの、(3) 雇用期間を平成7年4月1日から平成8年3月31日までとする平成7年2月14日付けのもの、である。そして、他に原告の雇用に関する契約書は存在しないことが明らかである」。以上を前提とすれば、本件雇用契約は、「特段の事情の存しない限り、被告と原告との雇用関係については、雇用期間が全く紛れようもない形で定められており、もとより原告においてもそれを承諾して雇用契約を結んだものと認めるのが相当である」。

また、「原告主張の終身雇用約束を認めることはできないから、本件雇い止めをもって解雇ということとはできない」。したがって、権利の濫用の主張はその前提において採用の限りでない。

(4) 不適格認定及び懲戒

就業規則上の懲戒権が濫用されるとき、大学教員が有する学問の自由に対する大きな脅威となる。特に労使対立に起因する紛争は、懲戒の形で顕在化す

る傾向が強い。懲戒権の正当な行使と教員の身分保護をどのようにバランスを採っていくかは、大学運営上の大きな課題の一つだといえる。また、懲戒処分における理事会と教授会の権限分配の在り方も、憲法第23条上の大学の自治、学校教育法（昭和22年法律第26号）第59条上の教授会の位置づけ等と関連し、大きな問題となりうる可能性が存在している。

(1) 浦和地方裁判所川越支部平成11年1月21日判決・平成7年（ワ）第681号

(1) 事案の概要

被告Y学校法人は、A学園短期大学、A学園高等学校をそれぞれ設置、運営している。原告Xは、1975年4月、Y学校法人が当時開設していたA保育専門学校に法学担当の専任教員として採用された。その後、Y学校法人がA保育専門学校に代えて新たに設立したA学園短期大学に1979年4月に採用され、1987年6月に同短期大学助教授に昇任した。

Y学校法人は、(1) 履歴書に不実記載をし（前任校でインストラクターであったのに講師と記載）、(2) 学生や教職員に暴言を行ったこと等を理由として、1994年9月28日付け文書により、解雇事由を定めた被告就業規則第38条第3号の「職務に必要な適格性を欠くと認められるとき」にあたりとし、同年10月29日限りで普通解雇にする旨の処分決定書を交付した。

(2) 判決要旨

認容。

証拠を総合すると、「本件履歴書の記載は正確性を欠くものであって、軽卒（ママ）のそしりを免れないものではあるが、その実質を考えると、原告に特段悪意は認められず、その職務遂行能力に影響はなく、これにより被告が原告に対する評価を誤って採用すべきでない人を採用し、そのため損害を被ったなどの事情は一切認められないのであり、したがって、これをもって職務に必要な適格性を欠くと評価することはできないというべきである」。

また、原告には、「総じて性格からくるやや直情的傾向に、組合活動的色彩を帯びた被告に対する対抗的意識が加わってなされた一時的で単純な言動が多く、それが礼儀を欠き行き過ぎといえる面があることは前示のとおりであるが、反面、その性質からいって、それほど根が深い、矯正不可能な程度のものとは必ずしもいいがたい。ただし、客観的に考えると、これらの言動のうち、特に職務放棄行為については、それら職務が被告において教員としての必須の義務と考え、位置づけられていたとするならば、その業務命令に違反する行為として無視することのできない重要な意味を有するものと解する余地があるが、本件全証拠によっても、これまで被告において、そのような位置づけがなされていたとは必ずしも認めがたく、このことは、これらの原告の言動に対し、口頭で注意がされたものがある以外、被告から何ら格別の処分がされなかったことからもうかがい知ることができる」。

さらに、「被告が指摘する言動は、古くは昭和60年からの事柄であるところ、原告は、そのような行為がなされた間にも、昭和62年に助教授に昇任したほか、平成4年及び6年には学生部長に選任されており、[A]短大において相応の評価を受けていたと解されるほか」、学生達からも慕われる一面を有していること、暴言行為についても、「解雇理由とされる各行為のなされた時点では何らの処分もなかったにもかかわらず、平成6年の怪文書流布をきっかけに突然審査の対象とされるようになったもので、それまで一度も原告に対して不適切な言動を是正するための機会が与えられていなかったこと等を考慮すれば、被告が指摘する右の解雇事由をもって、原告の容易に矯正しがたい素質、能力、性格に起因するものとして職務の遂行に支障をきたすものであると断定することは未だ困難であるといわざるをえない」。

〈2〉福岡地方裁判所平成10年10月21日判決・平成4年（ワ）第2840号

(1) 事案の概要

被告Yは、1957年3月15日設立された学校法人であり、A短期大学及びA短期大学付属高等学校を設置している。

原告Xは、1975年4月、A短期大学法科助教授としてY学校法人に雇用され、1981年9月に同科教授に昇任し、1984年4月付属高校長に就任した。

Y学校法人は、①就業規則では、職員は理事長の許可なくして他の職業に従事してはならない旨規定されているところ、原告は、1990年ころから、被告理事長の許可がないまま、B県C町における4年制大学の設立の業務に従事した。②原告は、右大学設立に際して、財政的な裏付けがないのにあるように偽装したり、名称を変えるなどして設立母体をすり替えたりするなど文部省やB町を欺くような行為をしたうえ、設立予定の大学の名称をA情報大学という被告と関係があるかのような誤解を与える名称を用いるなどして、被告の名誉、信用の害されるおそれを生じさせた。③原告は、休講、代講及び自習が多かった等の理由により、1991年3月25日、原告を教授の職から解くことを理事会において決議し、原告に対し右決議の結果のみを配達証明郵便で告知した。

また、1992年11月15日には、原告は、付属高校長在任中である1987年から、付属高校で取り扱われる本来被告に帰属すべきレポート、寄附金等について、学園会と称する簿外会計を設け、その経理収支の中で約2000万円の使途不明金を発生させたこと、原告は、高校3年の単位を取得していない他の高校の生徒を、1988年3月3日付けで付属高等学校3年に転入学させたうえ、同年3月31日同校を卒業した扱いにして、A短期大学に推薦入学させたこと等を理由に、予備的な懲戒免職を決議した。本件訴訟は、XがA短期大学法科教授たる地位を有することの確認を求めたものである。

(2) 判決要旨

棄却。

証拠によれば、「被告の職員規則15条では、職員をその意に反して免職する場合は本人に対し文書で理由を明示すべきことが規定されていること

が認められる」。しかるに、本件免職については、「この書面による理由の告知の手続を経たことを認めるに足りる証拠はない」。「そうすると、右免職は被告の職員規則に所定の手続を経ておらず、いまだ効力を生じていないというべきである」。

予備的懲戒免職については、証拠によれば、職員規則に懲戒事由として法令又は学内諸規則に違反すること、職務上の義務に違反することが掲げられていること、懲戒の方法として免職が定められていることが各認められるところ、「原告の右行為は右懲戒事由に該当し、その程度において重大なものがあるから、この一事でもって懲戒免職の理由として十分なものがあるといえる」。

原告は、「大学教員の免職については教授会の審議を要すると解するのが、憲法23条及び学校教育法59条の解釈から導かれるところである旨主張する」。「確かに、いわゆる大学の自治が憲法23条の保障するところであり、したがって大学教員、特に教授会に対しては大学運営について相当の地位が与えられるべきこと、学校教育法59条の解釈に当たっては右憲法解釈を十分に斟酌すべきことは原告の主張のとおりであると解される。しかしながら、具体的にどのような権限が教授会に与えられるべきかについては、右の憲法及び学校教育法の各条項には特に規程はなく、したがってこれらの条項から、一義的な解釈が当然に導かれるものではないというべきである。言い換えれば、学校教育法59条所定の教授会が審議すべき「重要な事項」の具体的な内容については、同条項から当然に導かれるものではなく、各大学において、右の憲法及び学校教育法の趣旨を尊重しつつ自主的に定めるべきものと解され、また、このように解す

ることが大学の自治の趣旨にかなうものというべきである」。

「したがって、右の憲法及び学校教育法の各条項からは、当然には、大学の教授の免職について教授会の審議を経るべきであると解することはできないというべきである。無許可兼職等を理由とする懲戒免職は理事会の権限に属するものである。教授会で審議されたことを考慮した上で、理事会の結論が出されさえすれば、教授会の議決とは異なる処分を行うことも可能である」。

(5) まとめに代えて

戦後の私立大学の運営は、これまで必ずしも十分な検討が加えられてきたというわけではない。その存在を基礎づけている私立学校法（昭和24年法律第270号）自体が、「私立学校の特性にかんがみ、その自主性を重んじ、公共性を高めることによつて、私立学校の健全な発達を図ることを目的」としていることもあり、私学経営は、国公立学校と比較して、一定の枠内において治外法権的運用が許容されてきたという側面が存在することを否定できない。裁判所の判断も総じて同様の傾向を示しており、憲法上の学問の自由（第23条）、学校教育法第59条上の教授会自治の限界といった側面からの突っ込んだ検討はほとんど行われていない。

今回は中間報告であるところから、代表的判例のサーベイに終始した。今後の課題としては、より多くの判例を検討し、私立大学における教員の身分に関する一定の法理の抽出を行いうるか否かを検討したいと思う。

3. 労働法制から見た大学教員の地位

(1) はじめに

本研究は、国公立大学の独立行政法人への移行や、いわゆるロースクールなどの専門職大学院の開校を機に、国公立・私立を問わず、大学教員の身分・サービスの現状とその問題点を検討し、改善に向けての意見を提示することにある。国公立大学の教員は、従前、公務員として、国もしくは所属する地方公共団体との間で、その人事・服務規程に服してきたものであるが、勤務する大学が、独立行政法人に移行した後は、当該大学との間に雇用関係が生ずる。この場合、賃金、就業時間、懲戒ないし解雇事由は、基本的には勤務先の法人との間の雇用契約にしたがうことになり、従前のように全国ないし当該自治体内での一律の規律・規程にしたがうものではない。もとより、従前も、大学ごとにもうけた規程にしたがうとされる事項も皆無ではなかったが、いずれにせよ、就業規則によらない雇用関係から、今後は就業規則による雇用関係に移行することになる。

他方、私立大学では、従前から、その雇用関係は、民間企業等におけるそれと基本的には同一の規律によるものとされ、勤務条件は、当該学校法人との個別の雇用契約にしたがい、日常的には就業規則の定めにしたがうものとされてきた。もともと、私立大学の場合、就業規則は、職員向けのもつとされ、教員については、就業規則とは別の規程が定められているなど、その勤務体制に応じて、職員とはほぼ別の雇用体系に位置づけられているケースも見られる。これは、研究と教育というふたつの職務を有する大学教員の特殊性に基づくものと思われるが、就業規則により規律される場合であっても、多かれ少なかれ、こうした大学教員の職務の特殊性に配慮した取扱いがなされているのが通常であろう。

本稿では、現行の一般的な労働法規を概観するとともに、国公立、私立を問わず、大学教員の職務の特殊性との関係から、現行の労働法規に規律されることによる問題点を抽出することにある。

(2) 現行労働法規の概観

法律上、労働関係を規律するのは、労働基準法（昭和22年法律第49号）、労働関係調整法（昭和21年法律第25号）、労働組合法（昭和24年法律第174号）のいわゆる労働三法のほか、労働者派遣事業の適正な運営の確保及び派遣労働者の就業条件の整備等に関する法律（昭和60年法律第88号。いわゆる労働者派遣法）、雇用の分野における男女の均等な機会及び待遇の確保等に関する法律（昭和47年法律第113号。いわゆる雇用機会均等法）、労働安全衛生法（昭和47年法律第57号）などの諸法によるものとされるが、雇用契約自体は、民法（明治29年法律第89号）上の契約である。

民法第623条は、雇用は、当事者の一方が労務に服することを、他方がこれに対し報酬を支払うことを約束して雇用契約が成立することを定める。そのほかには、民法は、労務に関する権利義務を承諾なく第三者に融通してはならないことなど、若干の事項を定めるのみであり、労働時間や賃金については、全て当事者間の合意によるものとされている。ほかに、解雇の事由についても、特段、定めはなく、期間の定めのない雇用については、使用者は、いつでも雇用を打ち切ることができるものとされている。

これに対し、労働基準法は、主として労働者保護の観点から、労働者と使用者の対等関係において労働条件を決定すべきこと、性別、国籍、信条などによる差別、強制労働の禁止、公民権の保障などの大

原則を確認したうえで、雇用契約の締結手続、期間の制限、賃金の支払方法、解雇手続、労働時間・休日・休暇の定め方、ならびに時間外労働等の制限、災害補償、就業規則の作成等につき、民法の特則というべき規定を置いている（ほかに、年少者、女性に関する制限など）。1日8時間、1週40時間労働や、毎週1日以上もしくは4週4日以上の日休みの原則などは、労働基準法上の定めである。

労働基準法は、近時、労働時間について、裁量労働制の導入などの改正が図られているが、さらに、その特則ないし補充ともいえるべき諸法が整備されてきており、雇用機会均等法、育児休業、介護休業等育児又は家族介護を行う労働者の福祉に関する法律（平成3年法律第76号。いわゆる育児介護休業法）、短時間労働者の雇用管理の改善等に関する法律（平成5年法律第76号。いわゆるパート労働法）、労働者派遣法、労働安全衛生法、労働者災害補償保険法（昭和22年法律第50号）、会社の分割に伴う労働契約の承継等に関する法律（平成12年法律第103号。いわゆる労働契約承継法）などは、時代の趨勢や雇用情勢の変化に合わせて、労働環境の整備、多様な労働条件の容認とその規制等を目的に制定されている。

ところで、労働基準法は、解雇についても、業務上の負傷等により休業した場合の解雇時期に制限を加え（同法第19条）、また、解雇の予告をするべきことを定めるなど（第20条）、一定の限度で、解雇を制限するが、解雇事由については、何ら定めはない。上記のとおり、民法も、解雇事由に制限を加えておらず、古くは、解雇は自由とされていた。しかし、裁判所は、解雇の自由は容認しておらず、判例の集積により、現在では、合理的な理由のない解雇は、解雇権の濫用として効力が否定される。

この点につき、国家公務員法（昭和22年法律第120号）は、法令に定められたもの以外の事由により、免職されないことを規定するが（同法第75条、なお、地方公務員法（昭和25年法律第261号）第27条第2項）、民間の企業においては、解雇事由は、就業規則において定められるのが通常である。私立大学の教員についてはもとより、国公立大学の教員

についても、独立行政法人への移行後は、就業規則の解雇の条項の規律を受けることになる。

企業においては、就業規則のほかに、賃金規程、退職金規程などが定められるのも通常である。労働基準法は、賃金の決定、計算、支払方法等を就業規則に定めることを規定しており（同法第89条第2号）、これらの規程も、就業規則としての効果を有するものとされる。

私立大学については、従前から、すでに賃金規程等が設けられているが、国公立大学も、独立行政法人への移行後は、賃金については、各法人ごとに定められる就業規則に委ねられることになる（なお、賃金については、法律上も最低賃金法、賃金の支払いの確保等に関する法律が定められている。）。

なお、就業規則は、労働基準法が、常時10人以上の労働者を使用する使用者に対し、その作成を義務付けているものであるが（同法第89条）、最高裁の判例により、就業規則は、契約ではなく、法規としての性格を有するものであると考えられている。したがって、使用者は、個々の労働者の同意を得ずとも、就業規則を変更して適用することができることになる。もともと、そうであるとしても、使用者は、いかようにも就業規則を変更し得るものではなく、新規の作成もしくは変更には、当該事業場の過半数の労働者を組織する労働組合か、それがいない場合には、過半数の労働者を代表する者の意見を聞かなければならないものとされており（同法第90条第1項）、労働条件の切下げなど、労働者に不利益となる変更の場合には、その内容は合理的なものでなければならぬとされる（最高裁昭和34年12月25日判決秋北バス事件）。

労働基準法、就業規則のほかに労使関係を規律するものとしては、労使協定、労働協約がある。

労働組合法と労働関係調整法は、労働者の団結と団体交渉権の保障、ならびに労働関係の調整、紛争の予防ないし解決につき、規定するものである。公務員については、労働争議は禁止され（国家公務員法第98条第2項、地方公務員法第37条第1項）、これは国営の現業部門などが独立行政法人化された現在も、職員が公務員の身分を引き続き有する特定

独立行政法人（独立行政法人通則法（平成11年法律第103号）第2条第2項）については維持され、特定独立行政法人等の労働関係に関する法律（昭和23年法律第257号。いわゆる特定独立行政法人労働関係法）により、労働争議の禁止が定められている（同法第17条）。しかし、国立大学法人は、特定独立行政法人とはされず、職員は、公務員としての地位を有さない（国立大学法人法（平成15年法律第112号）第19条）。

(3) 大学教員の職務と労働法制

大学の教授、助教授、講師等の教員が、高等学校以下の学校の教諭と異なる点は、研究を職務とすることであろう。また、各教員が専門的な研究領域を有することから、招かれて本務校以外の他大学で講義を行う機会が比較的多いことも、下級学校の教諭と異なる点といえる。大学教員の職務が、かような形態となることから、その職務は、比較的時間的・場所な制約にとらわれずに行われる傾向がある。たとえば、研究や著作の執筆は、必ずしも大学の研究室において行うのが効率的であるとは限らないし、他大学に赴くのも、学問的な交流やその大学では十分な質の講義を実施できない場合に、他大学から専門の講師を招いて、教育の質を高める意義は大きい。また、学会に参加して研鑽を深めることも研究者として必要な活動であるが、これらは、民間の企業のように、当該企業の方針ないしは職務命令として行われるものではなく、むしろ教員の自発的な学問的探求活動として行われるものである。それゆえ、そもそもにおいて、大学教員については、緩やかな統制が望まれるものといえる。

労働基準法は、労働時間の定め方について、1日8時間、1週40時間の上限を設け、1週間に1日以上の日を定めているが、これが比較的就業形態を単純化しやすい勤め人を想定してのものであったことは否めない。

近時、労働基準法も、多様な勤務形態を認めざるを得ない趨勢から、変形労働時間制（単位期間内の所定労働時間を平均して、法定の労働時間を超えな

いことを条件に、期間内の特定の日または特定の週の労働時間が法定労働時間を超えても、これは法定労働時間を超えたものとは評価しない制度。同法第32条の2、第32条の4）やフレックス・タイム制（個々の労働者に始業・終業時刻の決定を委ね、単位期間内に労働時間を精算させる制度。同法第32条の3）を導入したが、さらに、裁量労働制の導入も図った。裁量労働制は、研究開発の業務など、業務の性質上、その遂行の方法を大幅に労働者の裁量に委ねる必要がある、その業務の遂行の手段及び時間配分の決定に関し、使用者が具体的決定をしないで労働者に任せる制度で、労働基準法施行規則（昭和22年厚生省令第23号）により適用可能な業務が限定されている（労働基準法第38条の3、施行規則第24条の2第2項）。裁量労働制は、コアタイムのないフレックス・タイム制ともいえるが、使用者が時間管理を行う義務を負わない点で異なる。この裁量労働制の対象業務に、本年1月から、学校教育法（昭和22年法律第26号）に規定する大学における教授研究の業務（主として研究に従事するものに限る）として、大学の教授、助教授、講師がこれに加えられた。もっとも、対象業務は「教授研究」であるから、医学部の教員が診療に従事する場合などはこれに含まれず、また、主として研究に従事するものであることから、厚生労働省は、講義等の授業時間は、1週の所定労働時間または法定労働時間のうち短いほうの、おおむね5割以下であることを要すると解釈している。

裁量労働制は、従前は、新商品の研究開発担当者、情報処理システムの開発者、新聞記者、デザイナー、弁護士、公認会計士などがその対象とされてきたものであり、勤務実態に適合する制度であると評価される反面、労働者は、労使協定で定められた時間労働したものとみなされ、労働者側からの反証を許さないことから、サービス残業を助長することになると指摘されている。

研究職でもある大学の教員の場合、労働基準法が用意した労働時間のオプションにあつて、裁量労働制は、もっとも実態に沿ったものとも思われるが、大学の教員は、研究・教育と同時に大学の管理行政

の相当な部分を担当しているのが実情であることや、また、研究よりも比較的教育の比重が高い大学においては、本制度は導入しにくいという側面もある。

ところで、大学の教員の職務の主たるものが研究活動にあり、しかも、大学の教員による研究は、使用者による特定の方向付けがなされるものではなく、必ずしも見返りの期待できるものでもないことからすれば、教員自身が研究環境を自由に設定できることが望ましい。しかるに、他方で、教員自身は労働者であり、大学の経営者により定められる就業規則に支配されるところが大きいとすれば、はたして創造的な研究がなされ得るのか、疑問と言わざるを得ない。この点で、実用的な授業中心で、研究に重きを置かない方針の大学にあって、経営側と研究を行いたい教員の意識との間に乖離がある場合には、深刻な対立を生む可能性がある。すなわち、学会への出張であっても、それは休暇が認められる限りにおいて実現するものに過ぎなかったり、経営側が認めない研究活動であれば、怠業として就業規則にしたがい、処分することも可能となるからである。すでに、現代にあっては、憲法が想定する大学の自治、つまりは、大学が国家に不当に制約を受けない制度を設営すれば研究者の学問の自由が確保されるだけではなく、大学と個々の教員との利害が、先鋭に対立する状況下にあることをかんがみ、今後は、個々の教員の研究者としての地位をどのように確保していくかが、真剣に議論されるべき状況にある。

(4) 大学間の競争の導入

国公立大学の独立行政法人化や昨今の大学教育改革の動きにより、あらためて意識されるのは、教員の業績評価を適正に行うための方法の検討であろう。何をもって教員の評価の基準とするか、また、公正さや適切さを担保する方法をどのように準備するかは、難しい問題である。しかしながら、教員の評価は、待遇の変更のみならず、場合によっては身分の得喪にもかかわるものだけに、重大な問題である。

大学の教員の採用を任期制にすべきかはここ数年來議論されているところであり、いまだ定着したと

はいえないが、部分的に導入した大学、もしくはこれに近い制度は散見されるところである。しかしながら、ロースクールなど専門職大学院の開校、学生の就職率の向上や資格取得に重き置く大学の増加など、大学を競争にさらすことを容認する状況下では、これまで以上に大学間の競争が激しくなることが見込まれる。そこで、他大学と競争するなかで、大学内では、教員の質を問う傾向が強くなっていくであろう。その場合、教員の業績をいかに評価するかは、しばらくは試行錯誤が続くそうであるが、いずれにせよ十分な議論と既存の制度の検証は不可欠である。

大学間の競争を促進する政策と18歳人口の減少は、今後、大学の存立を厳しく問うことになるだろう。すでに、大手予備校がFランクとして位置づけた実質無試験で入れる大学も出現しており、大学の経営をめぐる環境の厳しさは増している。

そうした状況下では、大学の倒産ないし系列化が進むことも想像に難くないところである。現状、大学が倒産した場合、その法的な処理は、破産法（大正11年法律第71号）、民事再生法（平成11年法律第225号）などの一般の倒産法によるほかはなく、この場合、教員の身分保障は特段用意されてはいない。

他方、経営が危うくなった大学や、地域的に経営の厳しい大学が、首都圏や近畿圏に本部を置く大学の系列に属するようになることも考えられる。この場合、民間の企業においては、たとえば企業同士の合併であれば、原則は従前の雇用条件が新会社に引き継がれるし、また、分社する場合にも原則は維持され、これと異なる条件に服する可能性があるときは、労働者は異議を述べる権利も有している（労働契約承継法）。また、転籍、出向社員をめぐる雇用条件の整備も進められてきた。しかるに、大学にあっては、これまでこうした離合集散の経験はほとんどなく、法制度の整備は全くといってよいほど進められていない。経営統合後の教員の待遇は従前どおり保障されるものであるのかも、今後、議論されるべき問題である。

なお、経営が厳しさを増す中で、従前より専任教員を減らし、非常勤講師を多用する大学も増えてい

る。かつては、非常勤講師は、大学院の修了者が、就職先を得るまでの一時的なつなぎであったり、他大学に席を置く教員が出講するのが主流であった。いまでも、こうしたケースが多数ではあるが、長らく本務校をもたない、非常勤講師を複数掛け持ちをして生計を立てている教員も珍しくなくなってきている。こうした非常勤講師は、1年契約であるのが通常であるから、その限度でしか雇用は保障されず、社会保険なども原則自身で準備しなければならない。民間企業においても、近時、契約社員やアルバイト社員などが増加しており、ひとり大学のみが正規の教員のみによって運営されるべきとはいえないが、大学の教員の場合、養成に要する時間、費用は多大であることや、本務校をもたない教員の研究環境は、低下せざるを得ず、大学教育全体の質の低下につながりかねないこと、また、民間企業の場合のように派遣労働者としての保護すら受けられないものであることなどをかんがみれば、こうした非常勤講師の処遇についても、早急な検討が望まれるところである。

(5) 使用者としての大学教員

ところで、大学で働く職員には、大学の正規の職員ではなく、教員が個人的に雇用しているものが見られる。これは、定員、予算の制約から大学により必要な人員が手当されず、やむを得ず諸般の経費をやり繰りして人員を確保する結果であるが、こうした職員を置くことによるリスクについては、従前、ほとんど意識されてこなかったのではないだろうか。

このような職員は、研究助手的な立場の者から秘書役までさまざまであるが、職員が業務上の事故により傷害を負った場合に、これが安全配慮義務が尽くされていないことによる結果であれば、責任は当然に当該教員が負うことになる。こうした事故は、危険物を扱う研究室に限られたものではなく、日常的な事件事故でも現実化する問題である。ところがこうした職員の場合、身分はパートないしアルバイトであるため、労災保険に加入していないケースも多く、ひとたび事故があった場合に、はたして教員の責任において、処理しきれないのではないかと思

われる。

また、1年契約の期間雇用の職員を何年間も更新して使用した場合、もはや期間が満了しても雇止めにするのはきわめて難しいのであるが、労働法規に対する無理解からか、これを雇止めないし解雇しようとすることも見られる。この場合、雇止めが不可能であれば、雇用し続けるか、もしくは、相当の退職金を支払うなどして、その職員に任意に退職してもらうほかないのであるが、こうした責任を教員が取りきれぬものか、これも疑問なしとしない。

最近では、民間の企業において、従業員間のセクハラにより、雇用主が被害者から損害賠償を請求されるケースは珍しくないが、大学の研究室でも、同じような事態が発生したときには、雇用主である教員が、セクハラを防止して適切な労働環境を提供しなかったとして被害者の職員から賠償を求められることもあり得るところである。

かように複数の研究者やアシスタント、秘書などが在籍する研究室を主宰する教員は、その教室内で発生した事件、事故に対し、道義的のみならず法的にも責任を問われる可能性が存する。しかも、これは民事的な責任にとどまらず、刑事責任も及ぶ可能性がある（危険物を扱う実験室などでは、刑法（明治40年法律第45号）の業務上過失傷害罪、労働安全衛生法上の罰則が適用されるおそれは、決して低いものではない。）。つまりは、大学の教員は、自身は、大学から雇用を受ける身でありながら、雇用者でもあるという二重構造に置かれており、使用者としての責任も問われかねない状況に置かれてもいる。このような問題について、現状の各大学では、ほとんど対策がとられていないのが実情である。

(6) 今後の課題

本研究は、大学の教員の制度上、法律上の身分を明らかにし、その改善のための提言をまとめることにあるが、国公立大学の独立行政法人化のみならず、大学間の競争の導入、18歳人口の減少、経済情勢の変動などの中で、研究会の前半は、いま大学教員の身分について何が起こっているのかを把握すること

に努めた。教員の評価方法、研究職であることと現行の労働法制との整合性、また、自らは職員を使用する立場でもある複合的な性格に対する制度的な危険回避のための対策など、研究会後半では、これま

で労働法の議論からはあまり意識されてこなかった大学の教員の位置づけの明確化と、向上のための方策を探っていきたいと考えている。

4. 今後の検討課題

(1) 教育重視への動きによって生じている大学教員の職務の変容についての検討

本研究委員会における検討を通じ、現在の高等教育機関をめぐる数々の問題点が指摘されてきた。そもそも大学は「学術の中心として、広く知識を受けるとともに、深く専門の学芸を教授研究し、知的、道徳的及び応用的能力を展開させることを目的とする」とされ（学校教育法（昭和22年法律第26号）第52条）、その大学の目的を遂行するために「学生を教授し、その研究を指導し、又は研究に従事する」（学校教育法第58条第6項）ための教授、教授の職務を助けるための助教授（同条第7項）、さらには助手、講師（同条第8項及び第9項）が置かれている。さらに「学術の理論及び応用を教授研究し、その深奥をきわめ、又は高度の専門性が求められる職業を担うための深い学識及び卓越した能力を培い、文化の発展に寄与することを目的とする」大学院があり（同法第65条第1項）、大学院には研究教育上必要な教員が置かれることとされている（大学院設置基準（昭和49年文部省令第28号）第8条第1項）。したがって、大学設置者は、教員に対し、その職務である教育又は研究を支障なく行うことができるよう、必要な環境を提供しなければならない。

しかしながら、現在の大学教員を取り巻く環境を見ると、とりわけ研究を行うために必要な研究環境が満足に備わっていないという事実が見受けられる。それは一部の大学において、主として教育に重点が置かれ、研究が軽視されはじめているという事態と密接に関連する。このような研究軽視の事態が生じている背景として、次の3点を掲げることができる。今後これらについて更に検討を加えることに

よって、大学教員に必要な研究環境及び教育環境を確保されるための具体的な方策を提示したい。

(1) 大学数などの増加に伴う大学の位置づけの変容

我が国においては、戦後大学の数及び大学生の数が著しく増加したことにより、従学術の中心としての機関の性格が著しく変容したと指摘されている。すなわち同学年のごく一部の者のみが大学に進学していた時期においては、いずれの大学においても高度な学問研究を行う場として位置づけられてきたものの、同世代のうち40%以上が大学に進学するという昨今⁽¹⁾においては、高校生の進学志望に応えるための大学が多数設立されたことともあり⁽²⁾、大学数全体に占める従来からの学問研究を行う場としての大学数の割合は低下している。前者においては長い歴史から蓄積された教育研究資源を享受しようと、多くの学生が入学を志願する競争的であるが、後者は入学が競争的でないか、あるいは極めて低い競争倍率にとどまっているのが一般的である。さらには最近の子どもの数の減少を受け、かなりの大学が定員割れになっているとも指摘されている。

これら入学者選抜において競争的でない大学においては、概して入学者の学習到達レベルが低く、専ら高等学校までに理解しているべき事項についても理解が不十分であるため、「深く専門の学芸を教授研究する」などということは到底不可能な状態となっていると言われている⁽³⁾。またこれらの大学の多くにおいては、学生に何らかの付加価値を与えることに専らエネルギーが傾注され、学問研究と位置づけられるものは極めて貧弱にしか行われていないと指摘されている。

このような状況の下で、同じ「大学教員」であっても、教育研究の双方に一定の役割を果たすことが

期待されている者（通常競争的の大学に所属している教員の多くはこれに該当するであろう。）と、一方で専ら教育活動に一定の役割を果たすことが期待されている者（通常非競争的の大学に所属している教員の多くはこれに該当するであろう。）においては、期待されている職務に相当の差異があるのではないかと予想でき、これを区別することなく論じるのは若干現実を無視するおそれがあるとも危惧される⁽⁴⁾。今後これを区別して論じる必要があるか否かについて、その実態等をヒアリングなどにより実態を把握することなどにより、検討を進めることとしたい。

注

- (1) 大学（学部）・短期大学（本科）への進学率は、1950年は僅か10.3%であったが、その後急激に増加し、2003年には49.0%に達している。うち大学（学部）への進学率を見ても1990年の30.6%に比べ、2003年には44.6%となっている。（文部科学省編『文部科学白書（平成15年度）』（国立印刷局、2004年）444頁）
- (2) 大学数及び大学学部在学者数は1950年は201校、約224,000人であったが、2003年には702校、約2,800,000人となり、学校数で約3.5倍、在学者数で約12.5倍に上っている。文部科学省編前掲書442頁
- (3) 現在の学生は選ばれた少数者ではなく大衆として存在し、このような「大学の大衆化」は従来の「象牙の塔」「最高学府」とは対極的な「大衆化した大学」を生み出すという（市川昭午「大学大衆化と高等教育政策」同氏編『大学大衆化の構造』（玉川大学出版部、1995年）28頁）。また現代の大学は「人生の一大休憩所」「就職への通過駅」「レジャーランド」「教育依存症候群」「知の空洞化」「大学の専修学校化」などと揶揄されることがあるという（読売新聞大阪本社編『潰れる大学、潰れない大学』（中央公論新社、2002年）19頁）。
- (4) 石弘光氏は、大学間の競争、選別の過程を通じ、我が国における大学教員は「次第に職能を分割させてくることも予想される。つまり研究に特化しその大学の学問水準を高める教授、研究より教育に生き甲斐を求め立派な教師として大学の教育レベルを充実させる教授、そして大学の行政面で才能を発揮し行政職で処遇を受ける教授、の三通りの種別化である。」と指摘している。（石弘光『大学はどこへ行く』（講談社、2002年）31頁）

〈2〉教育に重点が置かれた大学及び教員の位置づけ

我が国に多数存在するとされる入学者選抜において非競争的である大学においては、昨今の子ども数の減少の影響を受け、定員割れを生じている大学

が少なからず存在すると言われている⁽⁵⁾。とりわけ私立大学においては入学者数の減少は学生生徒等納付金収入の減少となり、法人経営に直結する⁽⁶⁾ため、少しでも多くの（その学習レベルはともかくとして）入学者を獲得しようと努力している。そして入学者については少しでも付加価値を付けさせることによってより「良い」就職先を斡旋し、それを実績として入学者数を増やそうとしている。

そうした実態から、大学の経営者サイドからみると、学生の付加価値を上げるための「教育」に時間的経済的資源を配分すべきというのが自然な考え方であり、一方学生に対して間接的な影響のみしか生じない「研究」に関しては、それを軽視する傾向に向かっていると言われている。

加えてこのような教育重視へシフトする動きは、非競争的の大学のみに限られるものではなく、従来から多くの入学志願者に対してそのうち限られた一部の者にしか入学を認めなかった、いわゆる競争的な大学においてもその現象が見受けられるところである。その現象の第1点目として指摘できるのは、2002年の学校教育法一部改正により新たに制度化された専門職大学院である。専門職大学院は「学術の理論及び応用を教授研究し、高度の専門性が求められる職業を担うための深い学識及び卓越した能力を培うことを目的とする」（学校教育法第65条第2項）大学院であるとされ、法律上は教授（教育）と研究とが並記されている。しかし専門職大学院設置基準（平成15年文部科学省令第16号）では、専門職大学院に置くべく教員資格の要件の一つとして、「その担当する専門分野に関し高度の教育上の指導能力があると認められる」（第5条第1項）と規定され、研究能力があることは要件とはされていないため、研究上の能力に欠けた者であっても専門職大学院の教員に就くことが可能となっている⁽⁷⁾。

また第2点目としては、いわゆる「学力低下」問題に対する対応が指摘できる。中学から高等学校で学んでいるはずの基礎的数学の問題を学生に解かせたところ、私立大学の最難関校とされる経済系学部在籍する学生、さらには東京大学及び京都大学のいずれも理工系学部在籍する学生のいずれについ

ても、いずれも正答率が低く、極めて憂慮すべき事態が生じているという。このような現状を打開するため、より基礎学力を身につけさせることが重要な要素の一つであると指摘している⁽⁸⁾。より教育にウエイトを置いた大学教育がここからも求められることになる。

さらにこれは上記のいわゆる競争的大学、非競争的大学の区分とは別の観点からの教育重視への動きとして、構造改革特別区域法（平成14年法律第189号。いわゆる特区法）に基づき設立が認められることになった株式会社立学校の存在を指摘することができる⁽⁹⁾。株式会社立大学は現在2004年4月に設立された2校がある（LEC東京リーガルマインド大学及びデジタルハリウッド大学院大学（うち後者は大学院修士課程（専門職大学院）のみ）が、株式会社が設置した大学であることから、利益の最大化を意図することは当然であり、そうすると国（国立大学法人を含む。）、地方公共団体（地方独立行政法人を含む。）、及び非営利法人である学校法人が設置している従来の大学と比較し、より利益獲得に結びつきにくい教員の研究（とりわけ基礎研究などがこれに該当すると考えられる）に対しては、「資源を投入しない」行動をとることも至極当然の成り行きであろうと思慮されるところである。

このような研究よりも教育に重点が置かれる大学（あるいは教員）の存在は、従来型の大学教員が行うべき職務である「教育研究」とは異なった位置づけになっているものと思われる。今後の検討においてこのような「教育重視型教員」又は「教育重視型大学に所属する教員」の職務と従来型の教員の職務のそれぞれについて、法的に保障されるべき環境は異なるものが必要なのではないか、さらに議論を深める必要がある。

注

- (5) 約3割の私立大学が定員割れの状態にあり、また私立短期大学の定員割れに至っては約5割に達するという。喜多村和之「国大と私大との関係をめぐって2」『教育学術新聞』2134号（日本私立大学協会附置私学高等教育研究所、2004年）
- (6) 大学を設置する学校法人収入は、①学生生徒等納付金

収入 ②補助金収入 ③医療収入（病院を設置している大学のみ）が大きな柱である（例えば慶應義塾大学を設置する学校法人慶應義塾における2002年度消費収支決算を見ると、帰属収入約1190億円のうち、学生生徒等納付金が約420億円（帰属収入の35.5%）、補助金収入が約140億円（帰属収入の約11.9%）及び医療収入が約400億円（帰属収入の約34.3%）を占めている。慶應義塾HP http://www.keio.ac.jp/keio_sogo_master/data_1.html参照。病院を設置していない例として学校法人早稲田大学について同年度における消費収支決算を見ると、帰属収入約863億円のうち、①が約533億円で約61.8%、②が約135億円で約15.7%となっている。早稲田大学HP http://www.waseda.ac.jp/zaimu/mein_ketusan/keisan_02/syouhi02.pdf参照。学生数が学生定員数を割り込むまで減少すると、その影響は学生生徒等納付金収入の減少にとどまらない。補助金のうち金額的に多くを占める私立大学等経常費補助金の減少にもつながる。私立大学等経常費の対象となる学生一人当たりの校費単価は単年度31,000円（文科系学部専門課程の場合）などとされているが、この校費単価の対象となる学生数は、収容定員又は在学生数のいずれか少ない数とされている。さらにこの学生経費のほか、教職員給与費等のすべての経費を合算した額を対象として、教育研究条件に基づきこの金額を調整するなどして補助金交付額を算定することとしている。そしてその調整要素の一つ（金額的に調整要素の約30%を占める）に収容定員に対する在籍学生数の割合という項目があり、それによると文科系学部の場合には収容定員の98%~101%の学生が在籍している場合に最も有利な調整を受け、その後学生数が減少するにつれて調整率が下がり、例えば文科系学部において収容定員の70%しか学生がいなかった場合には、約30%の減額調整を受けることとされている。さらに大学全体において在籍学生数が収容定員数の50%に満たない場合には、原則として当該学校法人は補助金は交付対象外とされる。このように算定基礎にも学生数が基礎とされている部分があるため、収容定員を割り込むと学生数の減少に連動する形で補助金収入も減少することになる（ちなみに収容定員よりも過大な数の在籍学生数があつた場合に、これを解消すべく学生数を減らした場合には、教育研究条件が向上したとされ有利な調整を受けることができることから、補助金が増額されることにつながる。）。このあたり私立大学等経常費補助金取扱要領及び私立大学等経常費補助金配分基準（いずれも日本私立学校振興・共済事業団理事長1998年2月28日裁定）参照。

- (7) 従来からの大学院に置かれる教員の要件に関する規定ぶりと比較するとその差異は明瞭に理解できる。従来の大学院に置かれる教員については、「その担当する専門分野に関し高度の教育研究上の指導能力があると認められる者」（修士課程）、「その担当する専門分野に関し、極め

て高度の教育研究上の指導能力があると認められる者」(博士課程)(大学院設置基準(昭和49年文部省令第28号)第9条第1号及び第2号)と規定されており、明らかに研究能力があることを要件としている。

(8) 戸瀬信之・西村和雄『大学生の学力を診断する』(岩波書店、2001年)8頁以下及び152頁以下。なお、1998年10月26日大学審議会答申「21世紀の大学像と今後の改革方針について—競争的環境の中で個性が輝く大学—」においても「現在、一部の大学関係者その他の有識者等の間に、大学でいわゆる高等学校の補習教育を行っているという現状について、大学教育の質の低下の現れとして批判的にとらえる傾向が見られる」とし入学者の学習レベルの低下現象があることを認めつつ、「しかし、このような考え方の適否については慎重な検討が必要である」と断った上ながらも、「大学は、このような高等教育の動向や入学希望者の変化を常に的確に把握し、従来の『現在大学で補習教育を行っている内容は、本来高等学校が行うべきである』という大学中心の考え方から、『高等学校の教育内容が多様化していることを前提として履修歴の多様な高等学校卒業生を受け入れる以上は、大学の教育も当然その変化に対応した内容に変わるべきである』という初等中等教育の現状を見渡した考え方へ発想を転換することが必要である」とし、事実上入学者の学力低下に対する対応は各大学に委ねることの結論を導いている(答申中第2章。高等教育研究会編『大学審議会全28答申・報告集—大学審議会14年間の活動の奇跡と大学改革—』(ぎょうせい、2002年)59頁以下)。

(9) 構造改革特別区域法は、「地方公共団体の自主性を最大限に尊重した構造改革特別区域を設定し、当該地域の特性に応じた規制の特例措置の適用を受けて地方公共団体が特定の事業を実施し又はその実施を促進することにより、教育〔中略〕その他の分野における経済社会の構造改革を推進するとともに地域の活性化を図り、もって国民生活の向上及び国民経済の発展に寄与することを目的とする」法律であり(第1条)、その枠組みとしては①規制の特例措置の策定(政府は地方公共団体や民間事業者などから提案を募集し、政府部内での調整を経て、特区において行うことが可能な規制の特例措置を設ける)②構造改革特区計画の実施(地方公共団体は、特例措置を活用した構造改革特区計画の申請を行い、内閣総理大臣から認定されると、構造改革特区において特定事業を行う)③規制の特例措置の評価(内閣によって、毎年度、規制の特定措置についての評価が実施される)とされている。株式会社による学校設置の容認、つまり株式会社立大学の設立は、「地方公共団体が教育研究上特別なニーズがあると認める場合には、株式会社に学校の設置を認める」として第2次提案の段階で認められたものである。文部科学省編前掲書428頁

(3) 「学問の自由」との兼ね合い

このように教育が重視されつつある大学の現状について、憲法第23条に規定する学問の自由、さらには学問の自由の制度的保障と位置づけられている大学の自治との関係で検討されなければならない問題が残されている。

学問の自由の内容について、従来の通説的見解は、①「学問研究の自由」②「学問研究結果の発表の自由」③「教授の自由」が含まれていると解されている⁽¹⁰⁾。さらにこれらの自由を確保するためには大学が国家権力から解放され自由な研究体制が保障されていることが不可欠であり、そのためには研究者の組織体である大学が一定の事項について自治権を有する必要がある、この自治権の保障なしには、真理の探究という大学の役割が十分に発揮できない。よって大学の自治も憲法上保障されているものと解されてきている⁽¹¹⁾。つまり大学の自治とは、大学が外部の勢力に干渉されることなく、学問研究及び教育という本来の大学の任務の達成に必要なことがらは自らが決定することである。この考え方は、大学というのは当然に研究及び教育を行う場所であるという大前提があるものと思われる。

しかし、上記のように、研究は重視されず、主として教育を行う大学が現れると、この前提が当てはまらなくなっている事態が生じている。一部の大学においては教員に研究成果を全く期待せず、学生に役立つ教育を施し、より「良い」就職口を見つけるということに主眼が置かれていることもあるという。また各教員に対して教育のみに重点を置かせるなどして研究の機会を制約するような各種措置が講じられることもまま見受けられるという⁽¹²⁾。このような大学における教員は当然十分な研究環境が用意されていない。本来の大学が担うべき「教育及び研究」のうち、いわば教育のみに特化している大学あるいは大学教員についても、教育とともに研究をも当然行うことを前提とした憲法上の保障が同様に与えられているのか否かにつき、検討する必要があると思慮されるところである⁽¹³⁾。

注

(10) 例えば野中・中村・高橋・高見『憲法Ⅰ(第3版)』

(有斐閣、2001年) 312頁 (中村睦男執筆)。

- (11) 野中他前掲書312頁。なお田中館照橋『大学教育行政の法理論』(信山社出版、2000年)では、「学問の自由は、個々の国民が学問の研究や研究成果の発表について国家権力から拘束を受けないということであり、大学の自治は、学問の研究者の組織体である大学が一定の事項について自治権を有し、学問の研究を進めるということであるので、両者は観念的に区別されるということになる」としながらも、「大学の自治が学問の自由と密接な関係にある」ことから、憲法第23条は両者をともに保障していることになる(35頁)としている。
- (12) このあたりの実態については、文献ではなかなか知り得ないところであり、現在は想像の域を出ていない。今後の研究委員会での関係者へのヒアリング等によって把握したい。
- (13) なお、これは時間が許せば検討すべき課題であると位置づけられるが、憲法によって保障される人権はもっぱら国家権力に対して国民の権利・自由を守るものであると考えられてきたことを踏まえ、人権規定の私人間への適用が憲法で明記されておらず、かつ立法によって具体化されていない場合に、憲法解釈による人権規定の私人間への適用の有無がかねてから問題となっていた(例えば最高裁は、昭和女子大事件判決(最判昭和49年7月19日民集28巻5号790頁)において私立大学と学生との関係について検討を加え、「憲法19条、21条、23条等のいわゆる自由権の基本権の保障規定」が「私人相互間の関係について当然に適用ないし類推適用されるものではない」と判示している)。通説的な見解としては、民法第90条の公序良俗規定のような私法の一般条項を媒介にして憲法の人権規定を間接的に適用する説によっている(野中他前掲書232頁(中村睦男執筆))。この私人間効力関係は、私立大学と当該大学に所属する教員との関係についても同様に当てはまるものと考えられる。一方本年3月まで存在していた(旧)国立大学においては、(旧)国立大学は国の一機関であったため、(旧)国立大学と当該大学に所属する教員との間は国家権力と国民という、まさに憲法が直接適用される場面であったと思われる(いわゆる「特別権力関係論」「部分社会論」の議論はひとまず措いておく)。しかし、本年4月に設立された(新)国立大学は、国は設置しておらず、国立大学法人という国とは別個の法人が設置主体となっている(国立大学法人法(平成15年法律第112号)第2条第1項及び第4条第2項)。そうすると、(新)国立大学と当該大学に所属する教員との関係は、私立大学と当該大学に所属する教員との関係と同様、憲法上は私人間適用の問題になるのか、あるいは(旧)国立大学の場合に引き続き直接適用の範囲と考えて良いのか、やや気がかりなところである。

(2) 大学教員にふさわしい労働法制についての検討

以上概観したように、現状の大学教員には、「教育研究のいずれも行うことが期待されている教員」のほかに「研究はともかく教育を行うことが期待されている教員」(あるいは「教育はともかく研究を行うことが期待されている教員」が存在する⁽¹⁴⁾。このうち研究を行うことが期待されている教員(すなわち全大学教員から「研究はともかく教育を行うことが期待されている教員」を除いた教員)については、その労働実態について以下のとおりの「特殊性」が存在するという仮説を設ける。

〈1〉いかなる内容を「研究するか」の決定権の存在

各教員は、他から研究内容が与えられるわけではなく、自らが必要と認める研究内容を決定することができる。つまり研究内容については、指揮命令権を有する「上司」というものは存在しない。民間企業が設置した研究所においても高度な研究が行われているが、この民間の研究所においては、目に見える成果が現れないと認められた場合には、上司の決定として当該研究から撤退することが通常である。しかし大学においてはその撤退の判断も各教員自らによって行われなければならない。

〈2〉いかなる場所や機会を用いて「研究するか」の決定権の存在

大学の教員は、研究上自己で必要と認められる場合には、自己の判断においてあらゆる場所や機会を用いて研究を行うことが可能とされなければならない。例えば平日は必ず研究室に在室していることが義務づけられると、自由な文献収集等や意見交換の機会が制約され、結果として創造的な研究成果を期待することができない。

このような研究を行うことが期待されている大学教員においては、一定時間特定の場所に拘束され、上司の指揮監督を受けて労務を提供するという前提に立った一般の労働法制をそのまま当てはめること

は教員による研究を阻害することにつながるものと容易に想像できる。このあたり、いかなる労働法制が大学教員にとって最も望ましいものであるか、今後労働基準法や大学における就業規則の実態を調査することによって検討することとしたい。

また、大学教員の中で、専ら教育を行うことのみが期待され、研究することが期待されていない者をどのように位置づけるかについては微妙な問題がある。すなわち教育を行うことのみが期待されているという意味では、高等学校及び義務教育諸学校における教員と何ら変わりはなく、したがって望ましい労働環境を考える際にも、これら高等学校以下の教員と同等に位置づけるという考えもあり得るであろう。この考え方が妥当性を有するか否か、さらに検討を深めることとしたい⁽¹⁵⁾。

注

(14) 「研究はともかく教育を行うことが期待されている教員」としては、法律的には既に掲げた専門職大学院に所属する教員（これには専門職大学院大学の教員及び専門職大学院に所属する教員の双方が含まれる。）がこれに該当する。なお石前掲によれば、この他の態様として「大学の行政面で才能を発揮し行政職で処遇を受ける教授」の存在が想定されるが、本研究会ではそこまで区別して議論する時間に乏しいと思われ、ここではあえて触れない。

(15) なお、高等学校及び義務教育諸学校における教員のうち、公立学校の教員には「その職責を遂行するために、絶えず研究と修養に努めなければならない」義務が課されている（教育公務員特例法（昭和24年法律第1号）第21条第1項）ことから、教育を行うことのみが期待されている大学教員と、研究が義務づけられている公立学校の教員とを同列に論じることはできない、という疑問があり得る。しかし公立学校の教員に課されている研究とは、児童生徒に対して個性・能力に応じて適切な指導を行うための研究と位置づけられており（文部省地方課法令研究会編『第3次全訂新学校管理読本』（第一法規、1997年）183頁以下）、いわば研究は教育の実を上げるための手段として位置づけられるものである。これに対して（従来型の）大学教員に求められている「研究」は、教育を行わず研究のみに従事する教員の存在も法律上想定され（学校教育法第58条第6項）、また高等学校以下の学校の目的規定に「研究」が規定されておらず専ら教育を行う機関であるとされている（同法第17条、第35条、第41条）ことから、公立学校の教員に課されている研究と、（従来型の）大学教員に求められている

「研究」とは意味が異なり、後者は充実した教育を行うための手段ではなく、教育と研究が「それぞれ相互に相助けてその機能を発揮するものである」（鈴木勲編著『逐条学校教育法（第5次改訂版）』（学陽書房、2002年）498頁）とされる。このように、教育を行うことのみが期待されている大学教員と、公立学校の教員とは、従来型の大学教員が行うとされてきた「研究」を行うことが期待されていないという意味で、同等に位置づけられると考えられ、したがってその勤務実態や必要な勤務環境についても、双方を同等に論じることが可能ではないかとも考えられるところである。

(3) 検討を進めるための手段

上記の残された検討課題を究明するため、今後以下のような手段で検討を進め、最終報告書の完成を目指すこととしたい。

(1) 専ら教育を行うことを期待されている教員についての研究教育実態の把握

非競争的の大学であるとされている大学（専ら教育を行うことが期待されている教員が多数所属していると想定される）における研究環境及び教育環境の実情について理解を深めることによって、競争的の大学における研究環境及び教育環境のそれと異なる点について把握することとしたい。

さらに、大学教員の生活実態について検討することによって、教員の独特の生活実態について、その概要を把握することにより、望ましい労働法制を検討するに当たっての手がかりを求めたい。

(2) 研究と教育に関する法的な位置づけに関する整理

(1) 憲法上の「学問の自由」の保障と、事実上研究活動を期待されず、専ら教育を行うことを期待されている教員の存在をいかに評価すべきかを検討したい。

(2) 学問の自由、大学の自治等に関する憲法上の議論を深めるため、ドイツなど諸外国における研究と教育のあり方についての議論につき、理解を得たい。

(3) 学校教育法、私立学校法、教育公務員特例法等を手がかりにした場合はこのような教員の存在は

どのように評価されることになるか整理すること
としたい。

〈3〉現在の労働法制を大学教員にそのまま当てはめることについての問題点の整理

- (1) 教員が教育研究上通常行うであろう各種の職務が、労働法上はどのように整理されることになるか、非常に曖昧な点多々生じていることを、具体的な事例を挙げて指摘したい。
- (2) いくつかの大学における就業規則について、教員の勤務の特性に配慮した規則が設けられているか否かを検討し、もし設けられていないのであれば、教員の勤務の特定に配慮した規定を設けるこ

との制約がどこにあるか（就業規則を改正することで十分であるか、労働法制上の制約によるものかなど）について検討を深めることとしたい。

- (3) 現在の「裁量労働制」は、このような教員の勤務の特殊性に十分に配慮されているか否かについても併せて考察したい。
- (4) 国立大学法人の設立に伴い、各国立大学においても就業規則が定められたところであるが、その問題点についても検討することとしたい。

〈4〉対案の提示

以上の検討を行うことにより、問題点を明確化し、さらに対案を提示することを目指したい。

あとがき

本研究委員会「高等教育研究委員会」は、2003年8月の発足以来、約10か月にわたって大学に勤務する教員の勤務条件の実態とその問題点について検討を深めてきた。この報告書はその討議内容の中間整理としての位置づけを有するものである。本報告書は各委員が持ち寄った草稿についてさらに全員で討議を行うことによってとりまとめたものであるが、各委員の見解には意見の一致をみていない点も多数見受けられ、今後さらに委員相互による意見交換や検討を深めることとしたい。

毎月の研究委員会を通じ、更なる少子化の影響を受けた学校法人の経営悪化、国立大学の法人化、大学に対する評価を進める動き、さらには株式会社立大学の誕生など、大学をめぐる環境が大きく変化している中であって、大学教員の勤務環境も大きく変わることを余儀なくされていることが明らかになった。しかし、いかにそのような環境が変わろうとも、大学教員は真理の探究のために必要な教育研究環境

が与えられなければならない、外部環境の変化にあってもこの環境は悪化することがあってはならないのは当然で、外部環境の変化にかかわらずこの環境の維持向上が図られる必要があるという考え方も成り立つ。今後この大学教員に保障されるべき勤務環境はいかなるものであるかについて具体的な検証を行う必要がある。

さらに、このような外部環境の変化に伴って、大学教員として一括りにして検討するのではなく、あるカテゴリーごとに区分して論じる方がより現実的な解決策を提示できるという考え方もある。例えば専ら教育を行うことを期待されている教員と、研究及び教育のいずれをも行うことを期待されている教員を区分して論じるなどの考え方である。これについても今後その実情を関係者からヒアリングすることなどを通じて実情を把握の上考えを整理することとしたい。

研究委員会開催日及び各開催日における検討内容の概要

第1回 2003年8月8日（金）

会長幹事の選任、現在の大学及び大学教員をめぐる課題について、自由討議を行い、問題点を発掘するとともに、全員の問題意識を共有した。

第2回 2003年9月9日（金）

学校の設置者ごとに定められている基本的な法制度の整理を行うとともに、国立大学法人化の構想を通じて明らかになった各種の問題点（評価の在り方、雇用保険、兼業規制等）について意見交換を行った。

第3回 2003年10月16日（木）

大学教員の身分、勤務条件等めぐる争われた過去の裁判例について検討するとともに、そこから導かれた問題点として、①理事会の権限と教授会の権限 ②任期制 ③非常勤講師の雇用をめぐる問題などについて意見交換を行った。

第4回 2003年11月20日（木）

大学の任期制を実際に適用している大学の実例、大学の統廃合などが契機となって問題になることが予想される出向及び転籍に関する法制度の整理、構造改革特区制度によって設立が可能となった大学につき既存の教育関係法律の適用関係等を整理した。

第5回 2003年12月18日（木）

大学のガバナンスと大学教員の地位との関係について、ロースクールを中心とした専門職大学院の設立などを通じて、大学教員の従来からの位置づけである研究教育の要であるという認識が大きく変化しつつある実態などについて意見交換を行った。

第6回 2004年1月22日（木）

大学における種別化の構想に関し、アメリカカリフォルニア州におけるマスタープランと文部科学省におけるグランドデザイン策定を通じて行われている政策論議について検討し、大学ユニバーサル化に伴う問題点等を議論した。

第7回 2004年2月19日（木）

法人化が迫っている国立大学について、法人化移行に伴って顕在化した解決を要すべき問題点（裁量労働制の適用問題、教員数削減、定年制、短期雇用事務職員の位置づけ）等について明らかにするため、筑波大学ユニオンに所属している松本聖子さんに依頼し、報告を受けた。

第8回 2004年3月11日（木）

理工系大学における教員の勤務環境やそれから生じている種々の問題点（教授の職務の多様性、講座スタッフの位置づけの不明確性、研究費獲得の苦勞など）について理解を深めるため、東京工業大学大学院生命理工学研究科教授の赤池敏宏さんに依頼し、報告を受けた。

第9回 2004年4月21日（木）

中間報告書作成に向けて、報告書の構成、草稿執筆分担等について意見交換を行った。

第10回 2004年5月13日（木）

各委員執筆による草稿について意見交換を行った。

要 旨

1. 問題の所在（本研究の目的・方法・背景）

大学をめぐる制度改正により、近年大学教員の身分及び勤務条件等に対する規制や各般の制約等が増しつつある。中でも国立大学や公立大学の法人化による教職員の身分の「非公務員」化により、これら大学における身分関係は、私立大学と同様に一般労働関係法令が適用されることとなった。

しかし大学の自治は憲法上保障されているところであり、大学の教員に関する身分や勤務条件を定める法令が、はたして一般の労働関係法令を適用することのみで十分であるのか、教員の教育研究の機会を十分に保障するためには新たな法制度の構築が必要ではないのか。このような問題意識に立ち、本研究は、国公立の大学教員の身分等を規定するにふさわしい新たな法制度の可能性について、憲法、行政法、労働法及び教育法制といった異なる立場の研究者並びに実務家を研究委員とする立法論的アプローチに基づく提言を行うことにより、日本教職員組合が提唱していく政策提言の理論的基礎を提供することを目的としている。

大学と大学教員を取り巻く今日的背景としては、国立大学の法人化に伴う教員の身分等の変更、国立大学法人法及び地方独立法人法施行に伴う問題点、大学評価及び教員評価に関わる国の政策の動向、大学間競争等による合理化又は廃校等の影響に我々は着目した。

それらの行き着く先として懸念されるのは、競争原理の導入による大学間の階層分化と自然淘汰であり、企業経営と論理を等しくする大学政策の実施が、各般の問題を生じさせる背景として考えられる。

2. 私立大学における教員の身分等に関する判例の動向

本章では、私立大学における教育紛争の極限状況

ともいえる近時の裁判例のサーベイを行うことにより、教員の身分等に関わる現時点における労働法制上の動向を探った。

定年制に関しては、就業規則と労働慣行の間に齟齬が生じうる点、任期制に関しては、専任教員に対し任期制が事実上の労務管理手段として機能しうる点、不適格認定及び懲戒に関しては、大学教員が有する学問の自由との関わりの中での懲戒権の正当な行使と教員の身分保護のバランス、及び懲戒処分における理事会と教授会の権限分配の在り方等が、それぞれ問題の所在となりうることを示唆した。

私学経営は、国公立学校と比較して、一定の枠内において治外法権的運用が許容されてきたという側面が存在することを否定できない。裁判所の判断も総じて同様の傾向を示しており、憲法上の学問の自由、教授会自治の限界といった側面からの突っ込んだ検討はほとんど行われていない。今後はより多くの判例を検討し、私立大学における教員の身分に関する一定の法理の抽出を行うか否か検討したい。

3. 労働法制から見た大学教員の地位

本章では、現行の一般的な労働法規を概観するとともに、大学教員の職務の特殊性との関係から、大学教員の身分及び勤務条件が現行の労働法規に規律されていることによる問題点を抽出した。

大学教員は教育に加え研究を職務としている。大学教員による研究は、比較的時間的・場所的な制約にとらわれずに、教員の自律的な学問的探求活動として行われることから、大学教員の職務については緩やかな統制が望まれ、教員自身が研究環境を自由に設定できるようにすることが必要である。その一方で研究に重きを置かない方針の大学などにあつて、経営側と研究を行いたい教員の意識との間に乖離がある場合には、教員の勤務条件をめぐる深刻な対立を生む可能性がある。

また教員の評価は、待遇の変更のみならず、場合

によつては身分の得喪にも関わる。何をもつて教員の評価の基準とするか、また評価の公正さや適切さを担保する方法をどのように準備するかなど、教員の業績評価を適正に行うための方法の検討が重大な課題となる。

さらに大学が倒産した場合の法的な処理は、現行の法制度上は一般の倒産法によるほかはないが、大学及び大学教員の特殊性を踏まえた制度を設ける必要性はないか、今後議論されるべき問題である。

なお大学の教員の中には、研究助手や秘書役などを教員個人が雇用している例が見受けられるが、こうした職員を置くことによる教員側の法的責任について、従前はほとんど議論されてこなかった。研究会後半では、これまで労働法の議論からはあまり意識されてこなかった大学の教員の位置づけの明確化と向上のための方策を探っていきたい。

4. 今後の検討課題

大学及び大学教員を取り巻く環境の変化に伴い、現在の大学教員に与えられるべき身分及び勤務条件を今後検討するためには、以上の各点を踏まえるほ

か、次の点に留意する必要がある。大学教員は教育に加え研究を行うこととされており、後者については従来から教員個人の創意工夫に基づき進められてきたことから、その勤務実態について統一的な把握は極めて困難であった。しかし、①従来型の「研究系」大学の他に、専ら学生に対する教育活動に重きを置く「教育系」大学が多数存在していること ②専門職大学院のように教育に重点が置かれる制度が発足したこと ③いわゆる株式会社立大学が誕生し、これらの大学では短期的には成果が現れにくい基礎研究などが軽視される方向に向かうであろうことなどから、大学教員が行うことが当然とされてきた「研究活動」についても、必ずしも行われることなく（あるいは行おうとしてもそのための勤務時間、設備等の資源が与えられず）、その職務が専ら教育活動であると経営側から位置づけられている教員の存在を無視できなくなっている。このような教員の位置づけの変化を踏まえ、大学教員に必要な身分及び勤務条件は従前どおりの枠組みで足りるかどうか、足りないとしたら如何なる点を修正することが必要か、今後検討を深めていくこととしたい。

高等教育研究委員会

| | |
|---------|----------------|
| 研究委員長 | 藤原淳一郎 (慶應義塾大学) |
| 研究委員 | 坂田 仰 (日本女子大学) |
| | 佐藤 貴夫 (弁護士) |
| 研究委員・幹事 | 佐野 享子 (筑波大学) |
