慶應義塾大学学術情報リポジトリ
Keio Associated Repository of Academic resouces

Title	「教授会自治」と「教授の独立」
Sub Title	Autonomie des facultés et indépendance des professeurs
Author	堀口, 悟郎(Horiguchi, Goro)
Publisher	慶應義塾大学大学院法学研究科内『法学政治学論究』刊行会
Publication year	2014
Jtitle	法學政治學論究 : 法律・ 政治・ 社会 (Hogaku seijigaku ronkyu : Journal of law and political studies). Vol.103, (2014. 12) ,p.35- 67
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	
Genre	Departmental Bulletin Paper
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN10086101-20141215-0035

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the KeiO Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

「教授会自治」と「教授の独立」

堀口悟郎

一　序
二　フランス大学史における教員集団への危険視
三　「教授の独立」原則
　(一)　憲法院一九八四年判決
　(二)　ジョルジュ・ヴデルの「大学の自由」論
四　教員人事における「教員研究者の独立」原則
　(一)　憲法院二〇一〇年判決
　(二)　学説の反応
五　教授会自治論・再考
六　結

一　序

我が国の憲法学は、憲法二三条は学問の自由の「当然のコロラリー」として「大学の自治」を保障しているところ、[1]当該自治の担い手は、学長・理事会を頂点とする「大学」ではなく、教員を構成員とする「教授会」であり、かかる自治の核心は教員人事の自治にある、[2]と説いてきた。いわゆる「教授会自治」論である。

本稿は、フランスにおける議論の考察を通して、かかる伝統的通説の論理を批判的に検討する。フランスは大革命時に中間団体を徹底的に排除したが、その中でも大学（教員集団）という中間団体は、「特権の牙城」[3]となって腐敗・衰退の一途を辿ったために、とりわけ危険視された。そのような歴史を有するフランスにおいて生成された憲法理論は、教授会自治論の自明性を揺るがすものといえる。[4]

このような検討を行う目的は、しかし、近年の法改正による大学構造の「トップダウン化」に理論的根拠を提供することにあるのではない。その逆である。本稿は、それらの大学改革に歯止めをかける堅固な憲法理論の構築に着手することを目的とする。

教授会自治論の論理は、学生運動の時代に学生参加の是非が問われたことを除けば、憲法学内部において批判的な検討に付されることは少なかった。なぜならば、それは、ほぼ異論のない見解であったうえに、法律によっても承認されていたからである。

すなわち、国公立大学については、教育公務員特例法三条四項が、「教員の採用及び昇任のための選考は、……教授会の議に基づき学長が行う」と定め、実質的な教員人事権が教授会に帰属することを明示していた。また、私立大学を含めた大学一般については、学校教育法九三条一項が、「大学には、重要な事項を審議するため、教授会を置か

なければならない」と定めていた（ここでいう「重要な事項」に教員人事が含まれ、その「審議」が実質的な決定を意味するとすれば、それは教授会自治を認めた規定ということになる）。そして、これらの法律が教授会自治を保障している限り、その保障が憲法レベルのものでもあることを論証する必要性は乏しかった。

ところが、近年における一連の大学改革は、このような大学法制を一変させた。今日の大学法制は、教授会自治を保障していないどころか、それを明確に否定している。すなわち、二〇〇四年からの国公立大学法人化により、教育公務員特例法は原則として大学に適用されないこととなった（法人化していない公立大学にのみ適用がある）。そして、二〇一四年六月に成立した学校教育法改正は、教授会自治を正面から否定した。改正後の学校教育法九三条では、「重要な事項を審議するため」という文言が削除され、その代わりに、「教授会は、学長が次に定める事項について決定を行うに当たり意見を述べるものとする」と定められており、学長が大学の意思決定権者であり、教授会はいわば諮問機関（決定するのではなく「意見を述べる」機関）に過ぎないことが明らかにされている。しかも、教授会が当然に意見を述べられる事項の中に、教員人事は含まれていない。教授会が教員人事について意見を述べられるのは、それを「教授会の意見を聴くことが必要なものとして学長が定めた」場合（同条二項三号）[5]か、「学長等の求め」があった場合（同条三項）に限られる。

こうした大学改革に対しては、大学人を中心として、強力な批判が展開された。しかし、それらの多くは、当該改革によって教授会自治が侵される危険性について鋭く分析する反面、教授会自治論の論拠については、ポポロ事件判決（最大判昭和三八年五月二二日刑集一七巻四号三七〇頁）を始めとした最高裁判例によって認められた憲法規範である等と主張するにとどまり、必ずしもそれ以上の検討を進めなかった[6]。

だが、厳密にいえば、最高裁が憲法解釈として教授会自治論を採用したことはない。ポポロ事件判決は、「大学における学問の自由を保障するために、伝統的に大学の自治が認められて」おり、「この自治は、とくに大学教授その

他の研究者の人事に関して認められ、大学の学長、教授その他の研究者が大学の自主的判断に基づいて選任される」と述べるにとどまる（傍点堀口）。教員人事権が教授会に保障されるとは述べていないし、そもそも、大学の自治が憲法上保障されるとも述べていない。同判決の担当調査官も、「大学の自治は、憲法二三条によって直接保障されているものではなく、ただ大学における学問の自由を保障するために伝統的に認められているもの」だと解説している。[7] そして、その後の最高裁判例でも、教授会自治論が明示的に採用されたことはない。

このように、教授会自治論は、法律上の根拠も、判例上の根拠も有していない。だとすれば、それは、憲法二三条（学問の自由）から論理的に導くことができない限り、法規範として認められるものではない。では、そのような論理的導出は可能なのか。[8]

これまで学問の自由を担保する確固たる憲法理論と目されてきた教授会自治論が、論理的根拠を欠き、法規範性を失ったとすれば、教員人事の「素人支配」を可能とする制度改革の濁流は、容赦なく大学を襲い、やがて学問の自由を溺死させるだろう。本稿が教授会自治論の論理をあえて批判的に検討するのは、それがこの濁流を堰き止めるに十分な強度を有するのかを検証するためである。

以下では、フランスにおける議論を歴史の流れに沿って考察し（二―四）、それを基に教授会自治論の論理を再検討する（五）。

二　フランス大学史における教員集団への危険視

フランスで初めて大学（université）が誕生したのは、一二〇〇年を過ぎた頃であった。[9] 当時の大学は、大学の語源であるところの「ウニヴェルシタス（*universitas*）」そのもの、すなわち、教師たちの「同業組合」であった。

そうした同業組合が結成された理由の一つは、教師数の増加に伴って、教師間の競争が激化し、また、「各教師が、原典にざっと目を通すだけで好き勝手に授業を行い、（哲学と神学、民法と教会法というように）科目をひどく混ぜ合わせてしまう」といった事態が生じたためである。[10] 教師たちは、同業組合を結成することによって、学校の乱立を抑え、研究に際して各人が従うべき規定を明確にし、科目間の序列に基づいて読むべき典拠を系統的に確立し、危険な書物を禁書にし、試験と免状という一貫したシステムを確立することで、そのような事態を打開しようとしたのである。[11]

かかる同業組合としての大学は、教育の専門性を高めるうえで重要であったことは間違いないが、多数派と異なる考えを抱く教師にとっては、自由な学問に対する重大な桎梏となっただろう。しかも、この時代の大学は、あらゆる学問領域について古代からの分類法を尊重しており、新しい学問に開かれてはいなかった。フランスに限られたことではないが、当時の大学では、歴史学、文芸、古典研究は無視された。また、精密科学も、周辺的科目、時には任意選択科目という扱いを受けた。大学は数量を扱う学問に不慣れであり、実験という研究方法を活用することもなかったため、精密科学がアリストテレスやプトレマイオス以来の古代的枠組みを超えて発展する可能性は閉ざされていた。さらに、技術教育は、工芸と同一視され、研究に値しないものと考えられた。そのため、建築家や技師は、大学の外で修養を積むこととなった。[12]

「パリの教師と学生のウニヴェルシタス」（パリ大学）は、一二一五年に教皇特使からの規約付与によって大学の自治を保障され、その自由と特権は、一二三一年に発布された教皇勅書『諸学の父（*parens scientiarum*）』によって厳正に承認された。[13] それまでは、中世初期から学校教育を独占してきた司教団が、リケンティア・ドケンディ（*licentia docendi*）という教授資格制度によって大学の人事権を掌握していたが、[14] これ以降、司教区尚書担当司祭（chancelier）には、教師たちが推すリケンティア志願者に対して教授免許を無償で授与することが義務づけられた。[15]

こうして自治を手にした大学は、「次第に絶対王政へと発展する王権と教会権威との対峙の中で、学位授与権を武

器に、それぞれから財政的支援を受けつつもどちらか一方に屈服・隷従することなく、その自律性を保持しつつ生き延びていった[16]」。

しかしながら、大学は、その後、衰退の一途を辿り、機能不全に陥った。特に一五世紀以降、大学は、「科学革新の機運に際し、指導はおろか追随さえできなかった[17]」。教員集団が、古代の学問分類に固執し、生ける文化・学問を排斥し続けた結果、大学は腐敗し、もはや「時代遅れの教義や論題を温存するところ[18]」でしかなくなっていたのである。そうして、「知的生活は、とくに大学外の諸機関で発展をとげ」ることとなった[19]。当時の大学は、「言語や芸術や思想を洗練し完成するという仕事をまったく欠いていた」のであり、それらは「大学の外で、またしばしば大学に対抗して進められた[20]」。たとえば、一五三〇年にフランソワ一世がパリ大学の反対をよそにソルボンヌの鼻先に創設した王立教授団（Collège des Lecteurs royaux）では、国家の直接的管理の下、大学から軽視・無視された新しい学問をも含んだ、高水準で自由で純粋な教育が行われるようになった[21]（この王立教授団は、後に、フランス最高峰の学術機関であるコレージュ・ド・フランスとなる）。皮肉にも、フランスの文化・学問が飛躍的な発展を遂げ、「全ヨーロッパ人の見ならうべき模範[22]」となった時代、その発展を牽引したのは、教員集団の自治を認められた大学ではなく、国家が直接管理した機関だったのである。

こうして腐敗・衰退した大学は、「個人と国家のあいだに介在する一切の『中間団体』を、徹底的に敵視した[23]」フランス革命によって、ついに廃止された（一七九三年九月一五日の国民公会[24]）。大学の文字通りの消滅である。

フランス革命後の大学のあり方については、革命議会において様々な議論がなされたが、そこに共通していたのは、教員集団への危険視であった。我が国の「教育権論争」において国民教育権説が好んで引用したコンドルセ（Condorcet）も、実は、「『教師はそれぞれ個別的に存在しなければならない』との言にみられるごとく、教師の集団の形成には否定的であった[25]」。彼は、教員の人事権に関して、「識見があるように見せかけている団体の一員であるだ

けで選択権の行使に十分だとすれば、ひどい無知やもっとも不条理な教理さえも許容することになるのは明らか」であり、「このようなやり方をすれば、本物の同業組合やいわゆる専制組合に権威を与えることになるだろう」と述べていた。[26] そのコンドルセが提示した国立学士院を頂点とする公教育機関案でさえ、教員集団の特権化を惹起するおそれがあるとして斥けられたのだから、[27] 革命議会の議員たちがどれほど教員集団を危険視していたかは、詳述せずとも明らかであろう。

フランス革命後、大学は、ファキュルテ（faculté、日本でいう「学部」に近い）となり、他の教育機関と同じく、ユニヴェルシテ・アンペリアル（Université impériale）に組み込まれた。ユニヴェルシテ・アンペリアルとは、ナポレオンが創設した国家的教育独占体であり、フランスにおいて教育を行うには、私立か公立かを問わず、また教育段階も問わず、必ずそれに組み込まれなければならなかった。[28] そうして、国家の直接的管理の下に、単一のカリキュラムが設けられ、教員人事権及び学位授与権の国家独占が始まった。[29] このような状態は、第二帝政を通じて維持された。[30]「大学（université）」という名称の機関は、大学が廃止されてから百年余りが経過した一八九六年七月一〇日の大学設置法によってようやく復活したのであり、[31] それが法的自治を回復するには、一九六八年一一月の高等教育基本法（通称「フォール法」）を待たなければならなかった。[32]

以上のとおり、フランスには、大学に自治を認めた結果、教員集団が新たな学問に対して大学の扉を閉ざし、そのために大学は腐敗し、衰退し、遂には消滅させられた、という歴史がある。教員集団による自治が、かえって学問の発展を阻害したのである。この歴史は、フランスにおける大学をめぐる憲法理論に、今でも大きな影響を与えている。

三　「教授の独立」原則

㈠　憲法院一九八四年判決

フランスにおいては、上述の歴史が存在したために、教員集団に対する危険視が根強く残った。しかし、それでも、学問の専門家としての大学教授職への信頼までは、打ち棄てられなかった。

その一つの証左として、通常の公務員には議員との兼職が禁止されているにもかかわらず、教授は、国家公務員でありながら、議員職を兼ねることが許された。「一般の公務員は上司たる大臣に従順でその圧力に屈するものと考えられたのに対して、大学の正教授は、政府からの圧力があっても、それに抵抗できるだけ十分に政府から独立しているものと考えられた[33]」のである。

そのような背景の下で生成されたのが、「教授の独立」（indépendance des professeurs）原則という法規範である。同原則を初めて憲法レベルの規範として認めたのは、憲法院一九八四年判決（Décision n° 83-165 DC du 20 janvier 1984）である[34]。当該判決では、一九八四年の高等教育法（通称「サヴァリ法」）案の憲法適合性が問題となった。

サヴァリ法案は、大学の各評議会への代表選出について、これまで区別されてきた教授（professeur）の選挙母体と専任講師（maître de conférences）[35]の選挙母体とを合併し、単一の選挙母体とする旨を定めていた。このような制度改革の背景には、「学生の急増に対応した教授以外の教員の増加、そして教授への昇進の難化という状況の変化」が、「それによって昇進が思うにまかせない教授以外の教員たちの不満を、そして、全体的には自分たちより数的に少ない者が、自分たちより多くの、そして強い権限をもっていることへの不満を呼びおこした」という事情がある[36]。そう

した不満が、「五月革命」によって押し進められた、教授以外の者の大学への「参加」を、更に拡大せよとの要求に結びついたのである。

しかし、フランスにおける教授と専任講師は、同じ教員研究者（enseignant-chercheur）とはいっても、伝統的に地位の差が大きく、しかも、人数は教授の方が圧倒的に少なかった。そのため、当該規定に対しては、議会内外から、「教授の卓越した役割と高度の責任を否定し、『質』を備えた者から権限を奪うことを追求して、『質』を十分に備えていない者による『質』を備えた者への支配を認めることになる」等の批判の声が上がった[37]。本法案は、最終的には辛くも議会で可決されたが[38]、国民議会議員及び元老院議員によって、憲法院へ付託された。

付託を受けた憲法院は、サヴァリ法案の単一選挙母体規定等を、教授の独立原則に反し違憲であると断じた。

すなわち、まず、「教授（当該法案はそれに固有の責任を託している）については、その独立を保障することが、共和国の諸法律（とりわけ議員職と公務員職との兼職禁止に関する諸規定）によって承認された基本原理から導かれる」と述べ、教授の独立原則を憲法規範として認めた。そして、「教授集団と他の教員研究者集団との間には、人数上の不均衡が存在するため、このような制度によって、教授の独立が様々な観点で脅かされることは、確実」であること、特に、「単一選挙母体の存在によって」、「授業計画の準備、学生の指導、教育チームの調整、他の教員研究者の人事に関する個別的決定」に関して、「教授固有の責任を果たすことが阻害されるであろう」こと等を考慮して、当該規定は同原則に反すると判断した。

このように、当該判決は、教授が、専門性の劣る他の教員研究者の参加によって、その専門的職務の遂行を妨げられないことを、教授の独立として保障した。

では、この判決の理論は、教授会自治論のそれと、どのように異なるのか。あるいは、両者は同一なのだろうか。この点を理解するには、当該判決の実質的起草者の論考を読み解かなければならない。

(二) ジョルジュ・ヴデルの「大学の自由」論

憲法院一九八四年判決の憲法理論は、同判決当時、フランス憲法学界の第一人者であり、憲法院のメンバーでもあった、ジョルジュ・ヴデル（Georges Vedel）によって構築されたといわれている。

そのヴデルは、一九六〇年に発表した論文（以下「一九六〇年論文」という）において、「大学の自由」の根拠を、次のように説いている。すなわち、一八七五年以降、公務員職と議員職との兼任は禁じられているが、大学教授は、そして大学教授だけが、例外的に議員職との兼任を許されており、このような憲法的伝統によって、大学の自由が確立している[39]、と。これは、まさに憲法院一九八四年判決が教授の独立原則を導き出すために援用した論証であり、この点からもヴデルの同判決への影響の大きさが見て取れる。

では、当該論文でいう「大学の自由」とは、いかなるものなのか。それは、まず、教授の個人的自由である。すなわち、教授は、講座やカリキュラムの柔軟な枠の中で、自らの研究・教育を、自由に選択することができる[40]。また、教授は、そのキャリアのいかなる時点においても、外部からの負担・圧力・影響から解放されている。教授の人事や講座等について決定を下すのは、政府ではなく、学部評議会（Conseil de la faculté）あるいは大学諮問委員会（Comité consultatif des universités）、すなわち大学コオル（corps universitaire）だからである[41]。

たしかに、法律上は、国民教育大臣が教授や学部長（doyen）の任命を自由に行える権限を有しており、その任命について学部や大学諮問委員会の提案に従う義務はない。しかし、実際上は、大臣が当該権限を行使することはなく、必ず学部及び大学諮問委員会の意見に従っている。このように大学コオルが教授の人事を決定するという意味において、大学の自由は、大学コオルの自由でもある[42]。

こうして、大学の自由が大学コオルの自由でもあり、その主たる内容が教員人事の実質的決定権にあるとすると、

仮にここでいう「大学コオル」が日本でいう「教授会」を意味しているのだとすれば、一九六〇年論文の理論は、教授会自治論とほぼ同義となる。

しかし、上述のとおり、大学コオルには、学部評議会だけでなく、大学諮問委員会も含まれている。その大学諮問委員会とは、大学評議会（Conseil national des Universités、略称「CNU」）の前身であり、大学教員の採用等の管理を中央集権的に行うために設置された、国民教育大臣の諮問機関である。当該機関には、各学問領域に対応した分科会が設置されており、当該学問領域を専門とする大学教員がそのメンバーとなっている。そして、法学等の一定の学問領域において教員研究者の職に就くためには、原則として、当該機関による審査に合格して、アグレガシオン（agrégation）という資格を取得することが必要とされている。[43] アグレガシオンを取得した者は、「自己の学問領域の教授職に空きが出た場合、試験の成績結果の順に当該職に着任することができる」こととされており、「採用にあたって大学には選択権がない」。[44] 教授会自治論によれば、このような中央集権的人事制度は、違憲といわざるをえないだろう。

これに対し、一九六〇年論文は、かかる制度をむしろ肯定的に評価する。すなわち、カリキュラム・学位・試験に関する中央集権とは異なり、大学教員人事に関するそれは有益であるとする。なぜならば、大学諮問委員会は、大多数の専門家の代表によって構成されているうえに、ローカリズム（自校出身者優先主義）の心配からはより遠く、学問的関心により近い機関だからである。[45]

同論文が教員人事における中央集権を肯定的に評価する背景には、大学の自由に関する次のような見地がある。すなわち、それによれば、大学の自由（特に教員人事の自由）は、無条件に保障されるものではない。「いかなる特権（privilège）も、責務という偉大なる別名を伴わずしては、維持しえない」のであり、大学コオルが大学人の人事を決定する自由を有するのは、「閥族主義やカースト精神を排しうる限りにおいてである」。[46] そして、「時に危険なのは、

伝統と事なかれ主義とを、慎重さと新たなるものへの恐怖とを、また質への関心と知的マルサス主義とを混同しようとする欲望である」[47]。当該自由（franchises）の起源に遡って考えれば、それは「個人的便宜のために与えられたものではない」し、ましてや、「同業組合の便宜や、専門家のしきたり（habitudes）や、学問的な偏執（tics）を保障するものではない」[48]。

このように、一九六〇年論文の理論は、教授会自治論とは異なる。教授会自治論は、教授会の決定に外部機関が介入しないことを求める。それに対して、同論文が示した理論は、大学諮問委員会のような外部の中央集権的機関に人事権を認めてでも、ローカリズムや閥族主義等の脅威から、学問を守る。

そうだとすれば、同論文の執筆者であるヴデルによって構築された、憲法院一九八四年判決における教授の独立原則も、それと同様の理論として読むことができるはずである。

もっとも、一九六〇年論文と、憲法院一九八四年判決とは、直接接続するものではない。なぜならば、同論文は、教授個人及び大学コオルの国家からの独立を説いたのに対し、同判決は、大学内部における教授の他の教員研究者からの独立を論じたからである。

では、なぜ両者は接続されえたのか。そもそも、それらは本当に接続しているのか。この疑問を解く鍵は、ヴデルが同判決の翌年に発表した論文（以下「一九八五年論文」という）の中にある。

一九八五年論文は、しばしば「ナポレオン的大学」と（侮蔑的に）呼ばれる一九六八年（五月革命）以前の大学を、あえて擁護する論文である。周知のとおり、五月革命の際、「ナポレオン的大学」は、学生や若手教員らから、権威主義的で中央集権的な体制だと批判された。ヴデルは、それを、どのように、そしてなぜ、擁護したのか。

第一に、ヴデルは、「ナポレオン的大学」において国民教育大臣が大学教員の人事等を支配していたというのは誤解だと指摘する。それによれば、「『ナポレオン的』大学に関する法規定は、イギリス憲法と同じように読まなければ

ならない」[49]。イギリス憲法では、文言上[50]、君主に広範で強大な権力が認められているが、実際には、君主は内閣・与党の意見をそのまま受け入れている。そこでは、慣習が明文に優位している。これと同様に、「ナポレオン的大学」においても、規定上は国民教育大臣に強大な人事権等が与えられていたが、実際には、大学人が実質的な決定権を有するという慣習が成立していた。

第二に、アグレガシオンについて、少なくとも「ナポレオン的大学」時代における法学のそれは、公正かつ公平であったと主張する。すなわち、アグレガシオンは、年齢等にかかわらずすべての才能に開かれていたし、ペーパー試験も講義試験も公開されていた。そして、五名の審査員のうち、一名は外部（コンセイユ・デタ、破毀院、学士院）の者であった。審査員長及び審査員は大臣が任命すると規定されていたが、実際には、審査員長が審査員を選んでおり、その審査員長の選択は、パリ大学法学部長の裁定の下に、慣習的な規則に従って決定されていた[51]。

以上の二点で強調されたのは、大学に関する実質的決定が学問の専門家によって担われていたという事実と、アグレガシオンのような中央集権的な教員人事制度は、専門性が担保されているうえに、中央集権的であるがゆえにかえって公平・公正が担保されていた（外部者の参加もそれに資するものであった）という事実である。

ヴデルがこれらの事実を強調して「ナポレオン的大学」を擁護した理由は、次の主張に表れている。すなわち、ヴデルは、「古き大学には見られなかった、大学人の政治化・組合化は、新たな大学を脅かす、命に関わる危険である」と主張する[52]。ここにいう「大学人の政治化・組合化」は、いうまでもなく、五月革命における若手教員の運動を念頭に置いたものである。五月革命において、若手教員らは、政治・組合の論理の基づき、学術的専門性ではなく、数の力によって、大学を動かそうとした[53]。このような大学の政治化・組合化に警鐘を鳴らすことこそが、一九八五年論文があえて「ナポレオン的大学」を擁護した理由であると考えられる。

ヴデルは、「政治的・組合的指示に基づく大学人の選考」や「教員人事に関する提案において非学術的要素が考慮

されること」を問題として、次のように述べている。「教員の独立は、政治的・行政的権力だけではなく、その性質・起源・外見がどうであれ、『地上の』すべての権力を排斥しなければならない」[54]。

かかる一九八五年論文が明らかにしているのは、一九六〇年論文と憲法院一九八四年判決とが、五月革命という媒介を通して接続している、という事実である。

一九六〇年論文執筆時のヴデルは、五月革命を経験していなかったため、大学の自由を侵す主体として、大学外部の権力（特に国家権力）を念頭に置いた。しかし、五月革命において大学の自由を侵したのは、大学人自身、すなわち政治化・組合化した若手教員らでもあった。そして、憲法院一九八四年判決で問題となったサヴァリ法案は、かかる五月革命を契機として起草された。その法案を前にしたヴデルの目には、政治化・組合化した大学人は、大学の自由を侵す危険性を内包している点においては、国家権力と変わりがなかった。政治的・行政的権力だけではなく、「地上の」すべての権力を排斥しなければならないと述べる一九八五年論文は、そのことを明確に示している[55]。

だからこそ、憲法院一九八四年判決は、外部権力との関係で大学の自由を説いた一九六〇年論文の論証を援用して、内部権力との関係における教授の独立を論じた。つまり、同判決の提示した教授の独立原則においては、内部権力も、非学問的理由によって大学を動かそうとする限り、外部権力と同様に排斥すべき対象となったのである[56]。

以上のとおり、ヴデルの大学の自由論、そしてそれを基礎にした憲法院一九八四年判決の教授の独立原則は、教授会自治論とは異なる理論である。それは、教員人事等が専門家によって担われることを要求するが、教授会自治論のように学内の教員集団がその決定権を独占することは求めない。むしろ、そのような学内者による教員人事権の独占は、ローカリズムや閥族主義等を招くおそれがあるとして、忌避される。

もっとも、同判決が直接問題にしたのは、大学の諸評議会の構成であり、教員人事そのものではない。これに対して、教員人事における教授（教員研究者）の独立が正面から争われたのが、教員人事プロセスを「トップダウン化」

する法律の憲法適合性が問題となった、憲法院二〇一〇年判決（Décision n° 2010-20/21 QPC du 6 août 2010）[57]である。

四　教員人事における「教員研究者の独立」原則

㈠　憲法院二〇一〇年判決

二〇〇七年のフランス大統領選挙において、ニコラ・サルコジ（Nicolas Sarkózy）は、大学改革を公約に掲げて、勝利した。そうして発足したサルコジ政権が、フランソワ・フィヨン（François Fillon）内閣の下で、「目玉政策」として成立させたのが、大学の自由と責任に関する法律（Loi relative aux libertés et responsabilités des universités）、略して「LRU法」である。[58]

LRU法は、フランスの大学が、「学部等の様々な組織の『連邦制』（confédération）の如き態をなしており、それぞれが各自の『主権』（souveraineté）に基づいて意見を言い合うという悪しき『独立性』（indépendance）を有していたため、大学としての統一的見解を得ることが非常に困難であった」こと、「いわゆる大学の世界ランキングにおいてもフランスの大学が上位にくいこむということがなくなっている」こと等の事情を背景として制定された法律であり、予算及び人事に関する大学の権限を拡大することで大学の自律性を高めるとともに、学長等の上層部の権限を強化することで大学の意思決定を効率化し、もって各大学が自律的に独自の改革を遂行しうるようにすること等を目的とする。[59]この立法目的は、我が国における近年の大学改革のそれに酷似しているといえよう。

従前、フランスの大学における教員研究者の人事は、専門家委員会（commission de spécialistes）がその実質的決定を担ってきた。専門家委員会は、学内の教員研究者のみによって、学問領域ごとに組織される委員会である。同委員

の約三分の二は選挙で選ばれ、残りは運営評議会（conseil d'administration）の推薦に基づいて、学長によって任命される。運営評議会は、学長に次ぐ意思決定機関であり、教員代表、職員代表、学生代表及び学外有識者によって組織されるが、上記推薦の場面における参加者は、教員研究者に限られる。

このような教員人事のあり方を、ＬＲＵ法は、以下のように変更した。

第一に、専門家委員会を廃止し、教員人事の公募ごとに、運営評議会の議決によって、選考委員会（comité de sélection）を設置することとした。選考委員会は、公募ポストと同等以上の職位にある、教員研究者及びこれと同等の者によって組織される。同委員の過半数は、学術関係の諮問機関である学術評議会（conseil scientifique）の意見を聴取したうえで、公募の対象となっている学問領域の専門家の中から、選出される。

選考委員会と専門家委員会の差異は、主に次の点にある。

まず、選考委員は、専門家委員のように選挙によって選出されるのではなく、学長によって提案され、運営評議会（ただし、ここでの参加者は教員研究者及びこれと同等の者に限られる）によって任命される。このように委員の人選を学長及び運営評議会に委ねたのは、効率的な意思決定という立法趣旨に沿ったものといえる。

また、選考委員会は、専門家委員会のように学内者のみによって組織されるのではなく、その半数以上は学外委員とされており、しかも、出席委員の半数以上が学外委員でなければ開会しえないとされている。このように委員の多数を学外者としたのは、「従前の専門家委員会が学内者のみによって構成されていて、学内からの候補者が不当に優遇され、流動性の阻害要因になっているといった批判に応えたもの」[60]である。すなわち、フランスでは、教員人事において学内候補者も学外候補者も平等に扱われるべきとされているにもかかわらず、研究調査によれば、「学内候補は学外候補と比較して平均で一八倍高い確率で採用されており」、「学内候補者の選考に際しては学術的要素以外の要素が多分に考慮され」ているという実情（ローカリズム）があり、それが「長期的には機関の教育研究水準の低下に

つながり」りうると批判されてきた。[61] ＬＲＵ法は、これを改善するために、選考委員の多数を学外者としたのである。

第二に、教員人事の最終的決定権は、少なくとも条文の文言上は、運営評議会に与えられた。すなわち、教員人事においては、選考委員会が応募者の審査を行うが、それによって応募者の採用・不採用が最終的に決定するのではなく、運営評議会（ただし、ここでの参加者は教員研究者及びこれと同等の者に限られる）が、応募者に関する選考委員会の意見を検討したうえで、担当大臣に対して、任命を提案する応募者の氏名または優先順位をつけた名簿を提出する、[62] と定められた。

第三に、学長には、実質的な人事拒否権（以下、鉤括弧つきで「拒否権」と表記する）が与えられた。すなわち、運営評議会による担当大臣への人事提案は、学長が理由を付した反対意見を表明した場合にはなしえないものとされた。

以上のとおり、ＬＲＵ法は、教員人事について、学長及び運営評議会という上層部に強大な権限を与えた。同法もまた、我が国における近年の大学改革と同様に、大学構造の「トップダウン化」を進めたのである。

このようなＬＲＵ法に対しては、大学人を中心に、激しい抗議運動が巻き起こり、その運動は訴訟にまで発展した。ＬＲＵ法の実施のために定められた大統領デクレの取消しを求める訴訟が提起されたのである。当該訴訟において、コンセイユ・デタは、ＬＲＵ法のうち、選考委員会の構成に関する規定、学長の「拒否権」に関する規定等について、憲法院への移送を認めた。こうして出されたのが、憲法院二〇一〇年判決である。

同判決は、「教員研究者の独立の保障が、共和国の諸法律によって認められた基本原理から導かれる」と述べ、憲法規範として「教員研究者の独立」原則を提示した。そして、当該規範に基づき、同法の憲法適合性について、以下のように判断した。

第一に、選考委員会の構成に関しては、付託者が、①選考委員会のメンバーを任命する運営評議会が参加者を教授に限定して開催されるということが明確にされていないこと、②学長に運営評議会に対して選考委員会のメンバーを

提案する権限が与えられていること、③学術評議会に運営評議会による決定の前に学長の提案について意見を述べる権限が与えられていること、を問題にしていると整理したうえで、各点について次のように述べ、教員研究者の独立原則に違反しないと判断した。

すなわち、①「選考委員会のメンバーを任命する場面においては、運営評議会の参加者は、教員研究者及びそれと同等の者から選ばれた代表者に限定されている」。また、②「選考委員会の構成については、学長は提案する権限しか有していない」し、「その提案権限は、法律によって厳格に枠づけられている」。さらに、③「学術評議会は、教員研究者のみで組織されるわけではないが、学長の提案に対して単なる意見を述べるに過ぎない」。そして、「応募者の学術的能力を評価する選考委員会は、公募ポストと同等以上の職位にある教員研究者及びこれと同等の者によって組織され、その半数以上は学外者である」し、「当該委員会のメンバーの多数は、その能力に基づいて、当該学問領域の専門家の中から選ばれる」。

要するに、選考委員の多数が公募ポストの学問領域の専門家であること、その委員を選ぶ運営評議会も参加者が教員研究者及びそれと同等の者に限られていることから、選考委員会には学術的専門性が担保されているといえ、それゆえに教員研究者の独立原則には違反しない、と判断したのである。当該判決が、同原則の意義について、「教授と専任講師が同僚選考に関与することを命じるものではあるが、その選考過程に関わるすべての者が公募ポストと同等以上の職位にある教員研究者であることまでを命じるものではない」と解したことも、この判断を支えたと考えられる。

第二に、教員人事の決定権に関しては、「立法者は、選考の責任を選考委員会に委ね、運営評議会が選考委員会によって選ばれなかった応募者を高等教育担当大臣に提案することを禁じようとした」と述べ、それが運営評議会ではなく選考委員会に帰属するとの解釈を示し、教員研究者の独立原則に違反しないと判断した。このような解釈は、教

員研究者の独立原則に配慮したものといえるだろう。

第三に、学長の「拒否権」については、次のような合憲限定解釈（解釈留保）を施した。すなわち、「教員研究者の独立原則は、学長がその評価を大学運営以外の理由、とりわけ選考手続によって選出された応募者の学術的能力に関する理由に基づいて下すことを、禁ずる」。「かかる留保の下であれば、学長の『拒否権』は、教員研究者の採用・異動・離職に対して行使されるとしても、教員研究者の独立原則を侵害するものではない」。

以上のとおり、憲法院二〇一〇年判決は、教員研究者の独立原則として、教員人事が専門家たる教員研究者によって担われることを求めた。

同判決が提示した教員研究者の独立原則と、教授会自治論との差異は、同判決の判決文よりも、そこで言及されなかった事項の中に、表れている。その事項とは、教員人事を担う選考委員の半数以上が学外者でなければならないとする規定である。

かかる規定は、教授会による教員人事権の独占を求める教授会自治論によれば、違憲といわざるをえないだろう。しかし、同判決は、この点を問題としなかった。それどころか、選考委員会の構成に関する規定を合憲と判断する際には、学外者が当該委員の半数以上を占めるという事実を、積極的要素として摘示してさえいる。そのことは、同判決の提示した教員研究者の独立原則が、学内教員集団による教員人事権の独占を求めるものではない、ということを意味するものといえよう。

(二) 学説の反応

では、学説は、憲法院二〇一〇年判決をどのように受け止めているのか。

同判決のうち、教員人事の決定権が運営評議会ではなく選考委員会に帰属すると解釈した点と、学長の「拒否権」

規定に合憲限定解釈を施した点については、学説も一定の評価を与えている。しかし、全体的には、批判的論調が優勢である。

第一に、上記のような（半ば強引な）解釈をしなければ違憲となる規定であるなら、解釈によって救うのではなく、端的に違憲無効とすべきだったのではないかとの意見が強い。たとえば、ファブリス・メルレ（Fabrice Melleray）は、当該解釈は、ＬＲＵ法の条文にも起草者意思にも反しており、もはやその「書き直し」（réécriture）というべきものだと批判し、大学人の不安を解消するために、それらの規定は違憲無効とすべきだったと主張する[63]。当該規定を残存させることによる弊害としては、同判決の解釈を前提としても、運営評議会が選考委員会の提出した推薦リストの順位を入れ替えることは許容されてしまう余地があるし[64]、巧妙な学長ならばいかなる「拒否権」行使も大学運営上の理由によって正当化してしまうおそれがある等[65]の点が指摘されている。

第二に、同判決が「教授の独立原則」ではなく「教員研究者の独立原則」を問題としたことは、学説から強く批判されている。それによれば、憲法院一九八四年判決が提示したのは、教授の専任講師からの独立であり、その意味での教授の独立は、専任講師を含めた教員研究者の独立（これは広く非専門家からの独立といえよう）とは別個の規範であった。根拠規定についても、教授の独立原則は共和国の諸法律によって認められた基本原理を根拠とするのに対し、教員研究者の独立原則は人権宣言一一条を根拠とするものとされ、両者は区別されていた（Décision n° 93-322 DC du 28 juillet 1993）[66]。そして、ＬＲＵ法について付託者が主張したのは、教授人事への専任講師の関与が教授の独立に反するということであった。にもかかわらず、憲法院二〇一〇年判決は、それを教員研究者の独立の問題として処理した。ベルトラン・マチュー（Bertrand Mathieu）は、これを、教授の独立原則の「消滅」であると批判している[67]。

第三に、教員研究者の独立原則の規範内容についても、批判が強い。すなわち、上記のとおり同判決は「教員研究者の独立原則は、教授と専任講師が同僚選考に関与することを命じるものではあるが、その選考過程に関わるすべて

の者が公募ポストと同等以上の職位にある教員研究者であることまでを命じるものではない」と解したが、それは、独立原則の内容を希薄にしたと批判されている。[68]

このように、学説は憲法院二〇一〇年判決を厳しく批判している。[69] しかし、だからといって、学説が同判決と異なって教授会自治論を支持しているわけでは、もちろんない。学説による批判に通底するのは、教員人事権者の学術的専門性に対する高度の要求であり、いわば独立原則の徹底である。教授会自治論によれば違憲となるはずの、選考委員の半数以上を学外者とする規定については、学説も特段問題視していない。それどころか、今日の学説も、ヴデルと同様に、学内者による教員人事権の独占を危険視してさえいる。

たとえば、「大学を守る会」（Collectif pour la défense de l'Université）の代表としてＬＲＵ法に猛烈に反対し、当該判決の付託者の一人ともなったオリヴィエ・ボー（Olivier Beaud）は、「教員のキャリア展開の重要な部分を大学の排他的判断に委ねることは、必ず、フランス大学制度における『えこひいき（favoritisme）』を再発させる」と主張し、教員人事の中央集権化原理を「学問の自由が存在するための条件」とまで評している。[70]

にもかかわらず、フランスの大学におけるパラダイム（paradigme）は、次第に、個人の独立から集団の独立へと移行しつつあり、大学人には、個人的自由と引き換えに、大学運営に参加する集団的自由が与えられようとしている。そのような現状認識の下で、ボーは、「個人的自由と集団的自由との交換、あるいは、個人の独立とコオルの独立との交換を受諾することは、確実に、詐欺的取引の犠牲となるだろう」と主張する。なぜならば、「個人的自由の抑圧・消滅は、いわゆる集団的自由の名の下で行われる」ものだからであり、また、「コオルの自由などというものは、もはや現実に存在してはいない」（実際に大学を動かすのは、学長や運営評議会メンバー等の少数者に限られる）からである。[71]

かかる主張は、大学における自由や独立が、個人を離れて集団そのものを保護しようとしたとき、そこには集団による個人の抑圧が出現する、という理を説くものといえるだろう。

五　教授会自治論・再考

これまで考察してきたフランスの議論を基に、教授会自治論の論理[72]を再検討しよう。

教授会自治論は、まず、学問の自由と教員人事との密接な関連性について、次のように説いている。すなわち、「大学を財政的に維持する設置者……は、どうしても、大学の機能の危険な側面を押え、それを自己に役に立つ限りにおいてのみ認めようとしがちなものであるが、その場合に、最も有効な梃子として用いられるのが教員人事権である[73]」。

この説明は合理的である。大学の設置者等が、教員人事権を梃子として、自己の役に立つ研究・教育を行う者ばかりを大学に在籍させようとすれば、大学人は、設置者等の意に沿った研究・教育を余儀なくされ、自由に学問を攻究することが困難となる。そして、憲法二三条が「大学が学術の中心として深く真理を探究することを本質とすることにかんがみて、特に大学におけるそれらの自由〔学問的研究の自由とその研究結果の発表の自由〕を保障することを趣旨としたものである」（ポポロ事件判決）とするならば、同条がそのような事態を許容しているとは解し難い。

もっとも、以上の論理によって基礎づけられるのは、学問の自由と教員人事との関連性、換言すれば、大学の設置者等による教員人事権の掌握が学問の自由を危機に陥れるという関係性にとどまる。そこから、どのようにして、教授会が教員人事権を独占すべきだという規範を導くのか。代表的な説明は、以下のとおりである。

大学人の「専門職能人としての業務の遂行は、長期のかつ深い修練によって得られた専門的知識・知的創造力にもとづく独立的判断を必要とする」。このように「教員研究者の実施する業務が素人の判断によって統制しえない高度に専門的なものであるならば、そもそも特定の教員研究者を、そのような業務を担当しうる適格性をもったものとし

て、教育研究機関に採用するに当たって、誰がその適格性の判断を下すかが問題になるが、この立場においては、それは、当然、専門職能自身すなわち同僚の教員研究者であるとされる」。「ここに、法律上、理事機関のもつ権限が真っ向から否定されるのをみる」[74]。つまり、「法形式的には任命権者（私立大学の場合には理事会等の外的管理機関）がもつところの教員人事権を形式化し、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）が教員人事権を確保すること」[75]が要求されることとなる。

この論理は、次のように分析しうる。すなわち、教員研究者の業務は高度に専門的である、そのため、教員人事における適格性判断は当該専門職自身によって担われなければならない、したがって、実質的な教員人事権は教授会が独占しなければならない。

このうち、教育研究者が高度の専門職であるということは、否定しようのない事実である。また、かかる事実から、当該専門職自身による適格性判断が要請されることにも、異論の余地はないだろう。教員研究者の専門的能力を測りうる者は、たしかに当該専門職を措いてほかにない。

しかし、なぜ、そこから教授会による教員人事権の独占を導出しうるのか。上記説明は、「専門職能自身」と「同僚の教員研究者」（「教授会」）とを、「すなわち」という一語のみで結びつける。だが、なぜ、教員研究者の適格性を判断しうる「専門職能」が、「同僚の教員研究者」たる「教授会」に限られるのか[76]。なぜ、教授会以外の専門家（他大学に所属する教員等）が除外されなければならないのか。

フランスにおける大学の歴史と理論に鑑みれば、教授会が教員人事の最良の判断者であるとア・プリオリに断定することはできない。フランスには、自治を認められた教員集団が大学を腐敗・衰退させたという歴史がある。そのような歴史を背景として生成された教授（教員研究者）の独立原則は、教員人事を担うべき専門家を学内の教員集団に限定しない。それは、専門家による教員人事であると評価しうる限り、アグレガシオン等の中央集権的な教員人事制

度や、教員人事権者の半数以上を学外者とする制度をも、肯定する。学内教員集団による教員人事権の独占は、むしろ、コネや情実等による不公正な人事を招くおそれがあるために、忌避される。

このようなフランスの議論と比較したとき、教授会自治論における論証の欠落は、否定しえないだろう。この点を見抜き、補強を試みる研究も既に存在してはいるが[77]、それらによっても、教授会と同等以上の専門性を有する学外者が教員人事を担うことが、いかなる意味で学問の自由を脅かすのかが、十分に明らかにされているとはいい難い。

そして、かかる論拠の「不足」は、その規範内容に「過剰」をもたらす。

第一に、教授会自治論の主眼は、理事会等による教員人事決定、すなわち教員人事の「素人支配」を防ぐ点にあるところ、その目的を達するには、学問の非専門家による教員人事権の掌握を禁ずれば足りるはずである。にもかかわらず、同理論は、更に進んで、教員人事権者を教授会に限定する。そうして、教員人事権の帰属について、「『理事会自治』か『教授会自治』か」という二者択一的な対立図式を提示する。しかし、このような議論枠組みは、重大な危険を内包している。それは、教授会による教員人事権の独占を論証しえなかった場合、反射的に、理事会等による教員人事決定を正当化しかねない[78]。

第二に、教授会自治論は、教授会こそが教員人事の最良の判断者だという前提の下に、教員研究者の適格性を判断しうる者を、教授会に限定する。その理論を貫徹させるならば、教授会以外の者による教員人事決定は、たとえその者が当該学問領域の専門家集団であったとしても、違憲無効となる。フランスにおいては、公正・公平の観点から教員人事に外部の専門家や中央の専門的機関を関与させているし、日本においても、近年では教員人事の際に外部評価委員会を設置する例が見られるようになったが、それらの制度はすべて違憲無効ということになる。その反面、教授会による教員人事決定は、そのメンバーの職位や専攻領域等に関係なく、また、たとえその決定が外部の専門家集団の評価と食い違っていたとしても、すべて有効となる[79]。このような帰結は、しかし、学問の「素人支配」を防ぐとい

う同理論の目的と、矛盾しかねないだろう。

六　結

序で述べたとおり、教授会自治論は、法律上の根拠も判例上の根拠も有しない。ゆえに、同理論が法規範として成立するためには、それを憲法二三条から論理的に導出しうることが必要である。しかし、上述のとおり、その教授会による教員人事権の独占という規範は、十分な論拠を具備してはいない。

そうだとすれば、今後は、同理論に代わる新たな憲法理論の探究が、喫緊の課題となろう。[80] そして、本稿が考察してきた教授（教員研究者）の独立原則は、その一つの候補として数えることが許されるだろう。

もちろん、同原則にも克服すべき問題はある。たとえば、憲法院一九八四年判決が大学の諸評議会への代表選出について「教授の」独立原則を適用したのに対し、憲法院二〇一〇年判決は教員人事について「教員研究者の」独立原則を適用したように、その規範内容には未だ不明確な点が少なくない。しかも、そうだからといって、同原則を事案ごとに柔軟に解釈・適用するという対処を、安易に選択することはできない。それは、裁判所という国家機関に学問に対する審判を許すことになりかねず、憲法二三条と鋭い緊張関係に立つからである。また、仮にフランスにおいてその規範内容が確立しているとしても、大学の歴史も制度も異なる我が国において、それと同一の規範を採用すべきであるかは、慎重な検討を要する問題として残るはずである。

だが、以上の点を考慮しても、同原則が考察に値する理論であることは否定しえないだろう。本稿は、教授会自治論の論理を批判的に検討することを主眼としたため、同原則自体の意義については表面的な検討にとどまらざるをえなかったが、今後はその詳細な考察を進めていきたい。

（1）宮沢俊義『憲法Ⅱ〔新版〕』（有斐閣、一九七四年）三九六頁。

（2）高柳信一＝大浜啓吉「学問の自由」有倉遼吉＝小林孝輔編『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。ただし、「教授会」ではなく「大学」を自治の主体とする見解も、少数ながら存在している（たとえば、松井茂記『日本国憲法〔第三版〕』（有斐閣、二〇〇七年）四九九頁）。

（3）樋口陽一「学問と大学」社会科学の方法一巻二号（一九六八年）一一頁。

（4）樋口陽一がかつて指摘したように、「わが国では、大学自治の議論のときにはドイツの歴史がもっぱらリファーされそれとの対比においてアメリカに言及される」が、「大学自治を歴史的につかまえるに際しては、フランスの歴史がいちばん示唆をあたえてくれる」（樋口・前掲注（3）一〇―一一頁）。

（5）両議院の附帯決議においては、「政府及び関係者」が「本法の施行に当たり……特段の配慮をすべき」事項として、「学校教育法九三条第二項第三号の規定により、学長が教授会の意見を聴くことが必要な事項を定める際には、教授会の意見を聴いて参酌するよう努めること」が掲げられているが、それは、教員人事を当該事項として定めることを義務づけるものではない。なお、同号においては、「教育研究に関する重要な事項」であることも要件とされているが、「教員の教育研究業績の評価」がそれに当たることは政府側も認めている（「学校教育法及び国立大学法人法の一部を改正する法律及び学校教育法施行規則及び国立大学法人法施行規則の一部を改正する省令について（通知）」（平成二六年八月二九日）。ただし、教員人事自体がそれに当たるとは記されていない点に留意を要する）。

（6）その貴重な例外の一つとして、蟻川恒正「国立大学法人論」ジュリ一二二二号（二〇〇二年）六〇頁以下参照。

（7）川添万夫「判解」最判解刑事篇昭和三八年度六一頁。

（8）教授会自治論に対する異論がほとんど提起されなかったこともあって、憲法学は長らくこの検討を怠ってきた。こうして今日まで残存した、「精神的内面性において捉えられた、個人権的な学問的営為の自由と、大学の自治の容認との、論理的関連づけなしの併存という言説状況」を、厳しく批判したのが、守矢健一である。守矢健一「『学問の自由』の制度的考察を始めるために」ＵＰ三八九号（二〇〇五年）二〇頁以下、同「『学問の自由』に係る日本の憲法解釈論の性格をめぐって」大阪市立大学法学雑誌五四巻一号（二〇〇七年）三七六頁以下参照。

（9）Christophe Charle et Jacques Verger, *Histoire des universités*, PUF, 2012, p. 13. 同書の前身の邦訳として、クリストフ・シャルル＝ジャック・ヴェルジェ（岡山茂＝谷口清彦訳）『大学の歴史』（白水社、二〇〇九年）があり、訳出において参考

にした。

(10) C. Charle et J. Verger, *supra* note 9, p. 16.
(11) C. Charle et J. Verger, *supra* note 9, p. 16.
(12) C. Charle et J. Verger, *supra* note 9, p. 42.
(13) C. Charle et J. Verger, *supra* note 9, p. 13.
(14) C. Charle et J. Verger, *supra* note 9, p. 9.
(15) C. Charle et J. Verger, *supra* note 9, p. 13.
(16) 山元一「大学の自治」小山剛＝駒村圭吾編『論点探究 憲法〔第二版〕』（弘文堂、二〇一三年）一九八頁。
(17) J・B・ピオベッタ（中山毅＝諸田和治訳）『フランスの大学』（白水社、一九六三年）一三頁。
(18) ジョルジュ・ギュスドルフ（片山寿昭＝郡定也訳）『問われている大学――この逆説的世界』（法律文化社、一九七一年）四〇頁。
(19) アントワーヌ・レオン（池端次郎訳）『フランス教育史』（白水社、一九六九年）四〇頁。
(20) ギュスドルフ・前掲注（18）四〇頁。
(21) C. Charle et J. Verger, *supra* note 9, p. 74.
(22) ギュスドルフ・前掲注（18）四〇頁。
(23) 樋口陽一『憲法〔第三版〕』（創文社、二〇〇七年）三〇頁。
(24) C. Charle et J. Verger, *supra* note 9, p. 88.
(25) 石村雅雄「フランス近代大学確立期における『教授の独立（l'indépendance des professeurs）』原則の構成」京都大学教育学部紀要三六号（一九九〇年）一一八―一一九頁。
(26) コンドルセほか（阪上孝編訳）『フランス革命期の公教育論』（岩波書店、二〇〇二年）八九頁。
(27) 梅根悟監修『世界教育史大系九 フランス教育史Ⅰ』（講談社、一九七五年）二一九―二二〇頁〔松島鈞執筆〕参照。
(28) 詳しくは、今野健一『教育における自由と国家』（信山社、二〇〇六年）第二部第二章参照。
(29) C. Charle et J. Verger, *supra* note 9, p. 89. ただし、講座に欠員が生じた場合の後任推薦権については、教授側に残された（ピオベッタ・前掲注（17）一五―一六頁）。

（30）ピオベッタ・前掲注（17）一七頁。
（31）石村・前掲注（25）一一九―一二〇頁。
（32）クリスティーヌ・ミュスラン（Christine Musselin）は、革命議会によって大学が廃止された一七九三年からフォール法が制定される一九六八年までを、「大学を欠いた一七五年間」と表現している。Christine Musselin, « Brève histoire des universités », *in* Frédéric Forest (dir.), *Les universités en France : fonctionnement et enjeux*, PURH, 2012, p. 14. なお、一九六八年以降の「特徴ある公施設法人」としての大学については、石村雅雄「フランスの大学の設置形態の分析――特徴ある公施設法人（etablissement public）の法制度的検討」京都大学教育学部紀要三五巻（一九八九年）一六五頁以下参照。
（33）中村睦男「フランスにおける大学教授の独立――憲法院一九八四年一月二〇日判決をめぐって」北大法学論集三九巻五―六号下（一九八九年）六〇一頁。
（34）同判決の抄訳・解説として、成嶋隆「大学の自由」フランス憲法判例研究会編『フランスの憲法判例』（信山社、二〇〇二年）一七七頁以下参照。
（35）maître de conférences は、professeur の一段下の職位であることから、「助教授」ないし「准教授」と訳されることも多いが、本稿では、南野森「大学法の合憲性」フランス憲法判例研究会編『フランスの憲法判例Ⅱ』（信山社、二〇一三年）三四〇頁以下に従って、「専任講師」と訳した。両者の地位の差は、「日本における教授と准教授（かつての助教授）の差とはかなりの開きがあ」り、「日本の准教授は、実態としてはフランスの professeur に該当する」（同三四五頁）とされるからである。
（36）石村雅雄「フランスの大学自治における『参加』原理と『教授の独立』――一九八四年高等教育法の一部規定についての憲法評議会判決を素材として」日本教育行政学会年報一二巻（一九八六年）二三八頁。
（37）石村・前掲注（36）二四〇頁。
（38）可決に至るまでの経緯については、中村・前掲注（33）五九五―五九六頁参照。
（39）Georges Vedel, « Les libertés universitaires », *Rev. ens. sup.*, 1960, n° 3, p. 134.
（40）G. Vedel, *supra* note 39, p. 135.
（41）G. Vedel, *supra* note 39, p. 135.
（42）G. Vedel, *supra* note 39, p. 138.

（43）大場淳「フランスの大学教授職――地位・身分、職務、資格、養成等を巡って」羽田貴史編『諸外国の大学教授職の資格制度に関する実態調査』（東北大学高等教育開発推進センター、二〇一一年）三―八頁参照。
（44）大場・前掲注（43）八頁。
（45）G. Vedel, *supra* note 39, p. 137.
（46）G. Vedel, *supra* note 39, p. 139.
（47）G. Vedel, *supra* note 39, p. 139.
（48）G. Vedel, *supra* note 39, p. 139.
（49）Georges Vedel, « Défense et illustration de l'université napoléonienne », *Mélanges Pierre Raynaud*, Dalloz, 1985, p. 788.
（50）イギリスには成文憲法典は存在しないので、ここでいうイギリス憲法の文言とは、憲法を構成する法律等の文言を指すものであろう。
（51）G. Vedel, *supra* note 49, pp. 792–795.
（52）G. Vedel, *supra* note 49, p. 801.
（53）憲法院一九八四年判決の直後に出された、同判決の評釈であるLéo Hamon, « Loi sur l'enseignement supérieur et décision du Conseil constitutionnel de 20 janvier 1984 », *Gazette du palais*, 20 décembre 1984, pp. 573 et suiv. は、サンディカリズムが、本質的に構成員の平等を求めるがために、大学における学術的専門性によるヒエラルキーと対立する、という点を強調している。
（54）G. Vedel, *supra* note 49, p. 802.
（55）概ね同旨、Olivier Beaud, *Les libertés universitaires à l'abandon?*, Dalloz, 2010, pp. 126–129.
（56）Yves Gaudemet, « Les bases constitutionnelles du droit universitaire », *RD publ.*, 2008, n° 3, pp. 688–689 も、教授の独立原則は、歴史的には対国家関係において成立したが、今日においては国家以外の勢力との関係でも意義を有するものと理解すべきであり、そのことを示したのが憲法院一九八四年判決である、と解している。
（57）同判決の抄訳・解説として、南野・前掲注（35）参照。
（58）ＬＲＵ法の立法の経緯について、詳しくは、石川多加子「フランスにおける大学改革と学問の自由――大学の自由と責任法に関する考察を中心に」金沢大学人間社会学域学校教育学類紀要一号（二〇〇九年）三一頁以下、大場淳「フランスの大

学改革――サルコジ＝フィヨン政権下での改革を中心に」大学論集四一集（広島大学高等教育研究開発センター、二〇一〇年）五九頁以下参照。なお、同法は、右派（サルコジ）から左派（フランソワ・オランド〔François Hollande〕）への政権交代に伴い、二〇一三年七月二二日に、「高等教育及び研究に関する法律」（Loi n° 2013-660 du 22 juillet 2013 relative à l'enseignement supérieur et à la recherche）に置き換えられた。新法の紹介として、服部有希「高等教育及び学術研究に関する法律」外国の立法二五七―一号（二〇一三年）一〇頁以下参照。

(59) 鈴木尊紘「フランスにおける大学自由責任法」外国の立法二四七号（二〇一一年）三〇頁以下参照。

(60) 大場淳「フランスの大学教員制度の改革――大学の自由と責任に関する法律（ＬＲＵ）の制定と関連制度改革を巡って」広島大学大学院教育学研究科紀要第三部六〇号（二〇一一年）二八〇頁。

(61) 大場・前掲注（60）二七八頁。

(62) フランスの大学のほとんどは国立であり、その教員は国家公務員であるため、形式上、教員の任命は担当大臣が行うものとされている。ただし、担当大臣は大学側の提案に従うのが通例である。

(63) Fabrice Melleray, « A la recherché des jurys de recrutement des enseignants-chercheurs », *AJDA*, 21 mars 2011, p. 541.

(64) O. Beaud, *supra* note 55, p. 301.

(65) Fabrice Melleray, « Le Conseil constitutionnel au secours de la loi relative aux libertés et responsabilités des universités », *Recueil Dalloz*, 14 octobre 2010, p. 2338.

(66) Michel Verpeaux, « Les libertés universitaires mal protégées : Constitution, loi et décret, quand tout le monde s'en mêle », *AJDA*, 26 septembre 2011, pp. 1796-1797.

(67) Bertrand Mathieu, « De la disparition d'un principe constitutionnel : l'indépendance des professeurs d'université ; À propos de la decision du Conseil constitutionnel n° 2010-20/21 QPC du 6 août 2010 », *JCP*, éd. gén., 6 septembre 2010, pp. 862 et suiv. トの批判は多くの支持を集めている。Par exemple, Fleur Dargent, « Le Conseil constitutionnel de nouveau confronté aux libertés universitaires », *RFDC*, avril 2011, n° 86, pp. 284-289.

(68) O. Beaud, *supra* note 55, pp. 291-297.

(69) 前記のほか、憲法院の構成において、学者が一人もメンバーに含まれていない点、メンバーの過半数が政治家である点、憲法院一九八四年判決への敵意を公然と表明したミシェル・シャラッス（Michel Charasse）がメンバーに含まれている点

等も、批判されている。Voir O. Beaud, *supra* note 55, pp. 305-330. また、この点を詳しく論じた邦語文献として、今関源成「『大学の自治』と憲法院――『大学の自由と責任に関する法律』判決を契機として」早稲田法学八七巻二号（二〇一二年）一頁以下参照。

（70） O. Beaud, *supra* note 55, pp. 266-267.

（71） O. Beaud, *supra* note 55, pp. 275-276. また、同様の問題意識に基づくものとして、Jean Morange, «La liberté du professeur des facultés de droit», *in Le droit administratif. Permanences et convergences. Mélanges Jean-François Lachaume*, Dalloz, 2007, p. 755 et suiv.

（72） 石川健治が述べるように、大学の自治・自律を基礎づける理論としては、「制度体―身分の連関による自治の基礎付け……と、職業としての『学問』―固有法則性―自律……の二系列の自治・自律論が、現時点では併存しているといい得る」（石川健治『自由と特権の距離――カール・シュミット「制度体保障」論・再考〔増補版〕』（日本評論社、二〇〇七年）二七七頁）が、本稿では、前者の系列は検討対象としていない。

前者の系列もなお有力ではあるが、奥平康弘が指摘するように、仮に憲法二三条を「『大学』にこれまで認められてきた自治慣行を、それをそれとしてそのまま残存させることを宣言したもの」だと理解するにしても、「日本の大学における自治慣行として確立したものに、いったいなにがあるか」という疑問が生ずる（奥平康弘『憲法Ⅲ――憲法が保障する権利』（有斐閣、一九九三年）二〇四頁）。

ただし、それでもなお石川が、「前者の系列に見切りをつけ、後者の系列に乗り換える」という「判断には慎重でありたい」とし（前掲『自由と特権の距離』二八二頁）、「大学が、帝国大学以来の特殊な身分社会をつくっており、なおかつ憲法二三条がそうした『大学人』の身分の存続を認めているのだとすれば、ここにも制度体保障の一例を見出すことができるかもしれないし、『大学人の身分』を脅かすような法律改正は違憲であるということになりそうだ」（「が、この点は留保せざるを得ない」）と指摘している（同二三六頁）ことには、留意が必要である。石川が後者の系列への乗り換えに躊躇する背景には、そこにおける専門職の論理が、かつて兼子仁が教師の「教育の自由」を基礎づけるために構築したものと類似しており、それだけに、「遠くない将来に、ちょうど兼子流の教育法論が経験したのと同じような批判を、当然に被ることになるだろう、という見透し」（石川健治＝駒村圭吾＝亘理格「Mission : Alternative――連載二年を振り返って」法教三四二号（二〇〇九年）二八頁〔石川健治発言〕）がある。本稿で立ち入ることはできないが、ここにも重大な問題が横たわっている。

関連して、松田浩「プロフェッションの自律――『中間団体』の居場所」憲法問題二四号（二〇一三年）四三頁以下参照。また、「表現助成」を論題とするものではあるが、「専門職の専制」という問題に鋭く切り込む論考として、横大道聡「公的表現助成と『文化制度』」『現代国家における表現の自由――言論市場への国家の積極的関与とその憲法的統制』（弘文堂、二〇一三年）第八章も参照。

(73) 高柳＝大浜・前掲注（2）一〇一頁。

(74) 以上、高柳信一『学問の自由』（岩波書店、一九八三年）八七頁。

(75) 高柳＝大浜・前掲注（2）一〇一頁。

(76) このほか、厳密には、「教員人事における適格性判断」と「教員人事の実質的決定」との同一視についても、論証を欠いているが、この点は問題の指摘にとどめる。

(77) 特に重要なものとして、蟻川恒正「国家と文化」岩村正彦ほか編『岩波講座 現代の法1 現代国家と法』（岩波書店、一九九七年）一九一頁以下、とりわけ二〇一―二〇二頁参照。

(78) ただし、このような理事会等と教員研究者との対立構造を明らかにしたのが、ほかならぬ教授会自治論の功績であることは、強調しておかなければならない。すなわち、教授会自治論は、「大学の」自治と区別された「教授会の」自治を説くことによって、大学内部における理事会等による「素人支配」の危険性を鋭く指摘した。その理論構築を主導したのは、いうまでもなく、学問の自由を「財産所有者（設置者）、使用者の市民法上の恣意を抑制すること」を内容とする特別の自由（あるいは「学問研究共同体における真理探究のプロセスの自由を保障する『機能的自由』」）として捉えた、高柳信一である（高柳・前掲注（74）、特に三六―四一頁参照）。そして、その理論は、近年、松田浩らによって精緻化されてきた（代表的なものとして、松田浩「合衆国における『二つの学問の自由』について」一橋論叢一二〇巻一号（一九九八年）八四頁以下、同「『大学の自律』と『教授会の自治』――autonomy と self-government の間」憲法理論研究会編『憲法と自治』（敬文堂、二〇〇三年）一一三頁以下参照）。

(79) いわゆる京大井上事件（大阪高判平成一七年一二月二八日判タ一二二三号一四五頁）では、この点が潜在的な論点となった。同事件においては、任期付で採用された教授が、外部の専門家集団（外部評価委員会）によって再任可と評価されたにもかかわらず、学内の教員集団（協議員会）によって再任不可と判断されたために、再任の道を閉ざされた（その詳細については、阿部泰隆編著『京都大学井上教授事件――任期制法悪用からの正義の回復を目指して』（信山社、二〇〇四年）参

照）。ここでは、教員の学問の自由を守る存在として観念されてきた教授会（協議員会）が、逆に、それを侵しうる存在として位置づけられている。その意味で同事件は、山元一が指摘するとおり、「《学問の自由は、大学の自治の保障によってこそ実質的に保障されうる》という、従来一般的に説かれてきた、両者の目的手段関係的な理解を根底から揺るがすもの」（山元・前掲注（16）二〇六頁）と評しうる。

（80）この課題に正対した研究として、守矢・前掲注（8）「『学問の自由』に係る日本の憲法解釈論の性格をめぐって」、山本隆司「学問と法」城山英明＝西川洋一編『法の再構築Ⅲ 科学技術の発展と法』（東京大学出版会、二〇〇七年）一四三頁以下参照。

堀口　悟郎（ほりぐち　ごろう）
所属・現職　慶應義塾大学大学院法学研究科後期博士課程
慶應義塾大学大学院法務研究科（法科大学院）助教
最終学歴　慶應義塾大学大学院法務研究科（法科大学院）
所属学会　全国憲法研究会、憲法理論研究会、日本教育法学会、児童福祉法研究会
専攻領域　憲法
主要著作　「教育権論再考――『公共性』論から『秩序』論へ――」『慶應法学』第二一号（二〇一一年）
「人格と虚像――君が代起立斉唱事件判決を読み直す――」『慶應法学』第三〇号（二〇一四年）