

<判例評釈>

最高裁平成19年7月13日第二小法廷判決

(裁判集民事225号117項, 判例時報1982号152項, 判例タイムズ1251号133項)

一私立大学教員の二重的法関係＝教育法関係と労働法関係一

山 岸 喜久治

【ア】はじめに

本件は、最高裁が上告受理申立て（民訴法318条）を受け入れ言渡した無効確認請求事件である。判示事項および裁判要旨は、次のようなものであった。

○判示事項

1. 学校法人がその設置、運営する大学に勤務する教授に対し同教授の地元新聞紙上における発言等を理由としてした戒告処分が無効とされた事例
2. 学校法人がその設置、運営する大学に勤務する教授に対し教授会への出席その他の教育諸活動をやめるよう求めた要請が業務命令に当たるとして、その無効確認を求める訴えが適法とされた事例
3. 学校法人がその設置、運営する大学に勤務する教授に対し業務命令として教授会への出席その他の教育諸活動をやめるよう求めた要請が無効とされた事例

○裁判要旨

1. 学校法人が、その設置、運営する大学に勤務する教授に対し、同教授の地元新聞紙上における発言等を理由として戒告処分をした場合において、上記発言が新聞紙上に掲載されても上記学校法人の社会的評価の低下毀損を生じさせるとは認め難いなどの判示の事情の下では、上記戒告処分は懲戒権を濫用するものとして無効である。
2. 学校法人が、その設置、運営する大学に勤務する教授に対し、教授会の決議を受けて、教授会への出席その他の教育諸活動をやめるよう求める要請をした場合において、上記学校法人の規程上、業務命令権の行使が教授会等の機関に専権的に委任されているとは認められないなど判示の事情の下では、上記要請は上記学校法人が使用者としての立場から上記教授に発した業務命令に当り、その無効確認を求める訴えは適法である。
3. 学校法人が、その設置、運営する大学に勤務する教授に対し、業務命令として、教授会への出席その他の教育諸活動をやめるよう求める要請をした場合において、それが制裁的意図に基づく差別的取扱いとみられてもやむを得ない行為であるなど判示の事情の下では、

上記要請は、業務上の必要性を欠き、社会通念上著しく合理性を欠くものであって、業務命令権を濫用するものとして無効である。

最高裁判決の主文は、「原判決を破棄する」「被上告人らの控訴を棄却する」「控訴費用及び上告費用は被上告人らの負担とする」というものであったが、判決の理由部分は「上告受理申立て理由第4について」と題し、冒頭で次のように述べた。すなわち、本件は、被上告人学校法人K学園の設置するS大学の国際学部教授である上告人が、地元新聞紙上で行った発言等を理由として、被上告人K学園から戒告処分を受け、さらに教育諸活動を中止することなどを要請されたことから、これらの手続に関与した被上告人O山松夫及び被上告人H川竹夫に対し、不法行為に基づく損害賠償を求めた事案である。

【イ】 事案の概要

原審の適法に確定した事実関係等の概要を示す。

(1) 被上告人K学園は、本件大学を設置、運営する学校法人である。上告人は、比較政治論及び比較憲法論を専攻しており、上記戒告処分等がされた当時、本件大学の教授として、比較政治論等の講座を担当していた。被上告人O山及び被上告人H川は、いずれも本件大学の教授であり、上記戒告処分等がされた当時、それぞれ国際学部長（O山）及び学生部長（H川）の地位にあった。

(2) 被上告人K学園の定めたK学園就業規則（以下「本件就業規則」という）には、職員の服務規律及び懲戒に関し、次の定めが置かれていた。

三五条（遵守事項） 職員は、服務にあたって、次の各号に掲げる事項を守らなければならない。

(1) 学園の名誉を重んじ、職員としての品格を保つこと

三七条（禁止事項） 職員は、次の各号に掲げる行為をしてはならない。

(7) 選択した教科書を使用しないで授業をし、生徒にみだりに自習をさせ、又は不公正な成績評価をする等、教師としてふさわしくない行為をすること

四二条（懲戒） 職員が次に掲げる各号の一に該当する場合においては、これに対して懲戒処分として戒告、減給、停職又は懲戒解雇の処分をすることができる。

(1) この規則その他学園及び学校の定める諸規定に違反した場合

(5) 規則第四章に定めた服務規律に違反した場合

(6) 学園の職員としてふさわしくない行為のあった場合

(3) 平成11年11月5日付け「Nタイムズ」紙上に、「歴史認識の見直し機運高まる」、「史観の

押し付けが問題」、「先人の功罪を正しく評価」及び「J野太郎S大学教授に聞く」との見出しの下、同紙編集長の質問に答える形でされた上告人の発言（以下「本件発言」という）を紹介する記事が掲載された。本件発言の要旨は

- a. 第二次世界大戦の敗戦国はすぐに自国の歴史を取り戻しているのに、我が国においてのみ戦勝国の史観が続いている
- b. 戦争においては当事国のどちらかが一方的に悪いと決め付けられるものではなく、先人の功罪を正しく見つめる必要がある
- c. 県立施設であるN県人権センター（以下「人権センター」という）の展示内容は、ほとんどが部落問題で占められ、残る二割ほどが反日、自虐史観に基づく展示であって、どういう子どもや日本人を育てようとしているのか疑問に感じる
- d. 人権センターは一方的な歴史観の押し付けを止めるべきである
- e. 歴史観がしっかりしていなければ政治を語ることはできないし、すぐに謝罪する態度では国際政治に通用しない
- f. 台湾の歴史教科書は、我が国の植民地政策の功罪をはっきりと記述し、内容的にはむしろこれを評価している点が多いなどというものであった。

上告人は、11月6日に上記記事の掲載された新聞紙の写しをT原梅夫学長（以下「T原学長」という）や同僚ら数名に配布し、その後もこれを他の同僚に交付したりした。

(4) T原学長や被上告人K学園の常務理事及び事務局長、被上告人H川は、上告人に対し、11月29日から同年12月8日までの間、本件発言が大学に大変な迷惑を掛けたとして、繰り返し辞職を勧奨した。

(5) T原学長は、上告人が上記辞職勧奨に応じなかったことから、12月17日、被上告人O山らほか2名と共に「J野太郎教授の教員としての適格性審査委員会」（以下「審査委員会」という）を組織し審査を行い、同審査の結果、全員一致で上告人は本件大学の教員として不適切な人物と判断せざるを得ず、辞職してもらうのが適当であるとの結論に達した。これを受けて、被上告人O山は、上告人の本件発言に関する責任について審議するため、12月22日に臨時教授会（以下「本件教授会①」という）を招集することとした。

同日開催された本件教授会①においては、欠席した被上告人O山に代わり、被上告人H川が議事を進行し、まずT原学長が、本件発言から当日までの経過及び上告人に自発的に責任を取るよう促したが応じられなかったことを説明した上、審査委員会としては、上告人は本件大学の教員として不適切な人物と判断せざるを得ず、辞職してもらうのが適当との結論に達したことを報告し、審査委員会の結論について教授会の了承を求めた（なお記録によれば、上記説明は、特定の団体が過去に同和問題に関してとった行動等に照らすと本件発言は学生募集や大学経営に深刻な影響を及ぼす可能性があるものであり、本件大学は現在廃校の危機にあるといっ

ても過言ではないなどというものであったことがわかる)。その後、出席者による意見交換が行われた結果、全員一致の決議で、審査委員会の上記結論は承認された。

(6) 被上告人K学園は上告人に対し、平成12年1月17日、公的機関である人権センターに対する誹謗ともとられかねない本件発言や上告人のこれまでの講義方法等（東条英機に関する映画の鑑賞を強要するかのような指導等）は、被上告人K学園の名誉と品位を害し、その生徒や学生の募集に悪影響を及ぼすものであって、本件就業規則三五条1号、四二条1号、5号及び6号に該当することを理由として、本件就業規則四三条1号に基づき上告人を戒告する旨の処分（以下「本件戒告処分」という）をするとともに、上告人について教授の職を解き、本部付事務職員を命ずるとの辞令を交付した。なお被上告人K学園は、懲戒手続の過程で

1. 上告人が東条英機に関する映画を観た学生に加点したこと
2. 講義において戦艦大和の大砲の音を収録した録音テープを再生したこと
3. 上告人の担当するゼミを履修する学生は海外研修のため20万円の費用を要する旨の講義要項に記載されていたものの、それが予期せぬ負担となっている学生もあることなどを認識し、このような授業態度は問題であると考えていた。

(7) その後、被上告人K学園は、上告人の代理人弁護士から抗議を受け、平成12年2月3日付けで、上告人には当分の間教授を兼務させることとするが、「大学の教授会での前記決議がなされている事情に鑑み、教授会、委員会等への出席その他の教育諸活動はお辞め下さい」と記載された回答書を送付した。

さらに、被上告人K学園は、上告人に対し、2月14日付けで、本部付事務職員と本件大学教授との兼務を命ずるとの辞令を交付するとともに、理事長名の連絡書（以下「本件連絡書」という）を送付した。本件連絡書には、上告人は本件大学短期大学部に新たに設けられた一室で学園史の英訳等の業務に従事すべき旨及び「平成12年2月3日付け回答書でご連絡申し上げましたように、S大学の教授会、委員会への出席、その他の教育諸活動はお辞め下さい。」との記載（以下、教授会への出席その他の教育活動をやめることを求める要請を「本件要請」といい、本件戒告処分と併せて「本件戒告処分等」という）がある。

その後、同年3月8日に開催された教授会（以下「本件教授会②」）において、上告人に授業を含む一切の教育活動をさせないこと及び教授会への出席をさせないことが全員一致で了承された。被上告人O山は、本件教授会②の議長を務め、被上告人H川はこれに出席した。

(8) 被上告人K学園は、上告人に対し、3月30日付けで、本部付事務職員の辞令は撤回した、上告人の本件大学における地位は平成11年10月1日以降教授であるなどと通知した。また、被上告人K学園は、本件訴えが第一審に係属中の平成13年11月15日、本件連絡書のうち本件短期大学部に新たに設けられた一室で、学園史の英訳等の業務に従事すべき旨を命じた部分を撤回するとの意思表示をした。

(9) 上告人は、本件戒告処分等以降、現在に至るまで、本件大学の教授会に出席することができず、また、本件大学において講義を始めとする教育諸活動を行うことができない状態が継続している。

【ウ】原審の判断

最高裁判決によれば、原審（高裁）は、上記事実関係の下で次のとおり判断し、本件訴えのうち本件要請の無効確認を求める部分を却下、その余の上告人の請求をいずれも棄却した。

(1) 本件発言は、必ずしも上告人の大学教授としての研究活動としてされたものではないにもかかわらず、本件大学の教授の肩書を示して行われ、その内容も公的機関である人権センターに対する誹謗ともとられかねないものであり、被上告人K学園と関係諸機関との信頼関係を損なうおそれがあるものである。また、上記(6) 1. ないし3. の上告人の講義方法等については、これに違和感を持った学生もあり、そのことが本件大学側に混乱を生じさせたと考えられる。したがって、本件戒告処分が事実に基づかない無効なものということとはできない。

(2) 上告人の教授会への出席を認めるか否かについては性質上教授会が決定すべき事柄と考えられること、本件要請は本件教授会①の決議を受けてされたものであること、本件連絡書が送付された経緯や「お辞め下さい」という文言が使用されていることなどに照らすと、本件要請は、上記決議を前提として、上告人が自発的に教授会への出席その他の教育活動を自粛するよう求める趣旨の要請と解されるから、被上告人K学園が使用者としての立場から上告人に発した業務命令と解することはできない。したがって、その無効確認を求める訴えは、訴えの利益を欠き不適法である。

(3) 本件教授会①の決議は、上告人の教授という地位を直接はく奪するものではなく、任意の辞職を求めるにとどまり、また本件教授会②の決議も、上告人には教授会出席のほか一切の教育諸活動をさせないということにとどまり、最終的には出席者の全員一致に基づくものであるから、上記決議に参加した被上告人O山らに上告人に対する不法行為が成立するということができない。

【エ】最高裁の判断

しかしながら、最高裁は原審の上記判断はいずれも是認することができないと言明した。その理由は、次のとおりである。

(1) 前記事実関係等によれば、本件発言は、その見出しや発言内容に照らして、第二次世界大戦下において我が国が採った諸政策には功罪両面があったのであるから、その一方のみを殊更

に強調するような歴史観を強制すべきではなく、そのような見地からみて、人権センターの展示内容には偏りがあるという上告人の意見を表明するにすぎないものと認められる。このような本件発言の趣旨、内容等にかんがみると、本件発言は、これが地元新聞紙上に掲載されたからといって、被上告人K学園の社会的評価の低下毀損を生じさせるものであるとは認め難い。また、原審が懲戒を基礎付ける事由として挙げる上記（6）1.、ないし3.の上告人の講義方法等についても、それが大学における講義等の教育活動の一環としてされたものであることなどを考慮すると、それのみを採り上げて直ちに本件就業規則所定の懲戒事由に該当すると認めるのは困難というほかない。

そうすると、本件戒告処分は、それが本件就業規則において定められた最も軽微な懲戒処分であることを考慮しても、客観的に合理的と認められる理由を欠くものといわざるを得ないから、懲戒権を濫用するものとして無効というべきである。

（2）また、被上告人K学園は、使用者としての立場から、教授等の職員に対して業務上の命令を発することができるものと解すべきところ、被上告人K学園の規程上、教授会は学長の諮問機関としての位置付けしか与えられておらず（S大学学則10条1項）、上記業務命令に係る権限の行使が特に教授会等の機関に専権的に委任されていることをうかがわせるに足りる趣旨の規定も見当たらない。したがって、被上告人K学園の代表者である理事長は、上告人に対し、業務上の必要性等にかんがみ、教授会への出席その他の教育諸活動をやめるよう命ずる業務命令を発することも許されるものと解される。そして、本件要請は、被上告人K学園が上告人に対し、理事長名の文書で教授会への出席その他の教育諸活動をやめるよう求めるものであり、これに反する行動を不問に付する趣旨をうかがうこともできないから、単に上告人に対し上記活動の自粛を求める趣旨にとどまるものと解することはできない。そうすると、本件要請は、被上告人K学園が使用者としての立場から上告人に対して発した業務命令であることは明らかであり、その無効確認を求める訴えは適法と解される。なお本件要請が本件教授会①の決議を受けてされたものであることや、本件要請において「お辞め下さい」という文言が用いられていることは、上記判断を左右するものではない。

そして、前記事実関係等によれば、被上告人K学園は、上告人が本件大学の教員として不適切な人物であり、辞職してもらうのが適当との判断の下に、執拗に辞職を勧奨し、上告人が同勧奨に応じなかったことから、懲戒に値する事由がなかったにもかかわらず、上告人を本件戒告処分に付した上、さらに、何ら業務の必要性がないにもかかわらず、教授として最も基本的な職責である教授会への出席及び教育諸活動を停止する旨の業務命令である本件要請をし、かつ、本訴訟提起後に撤回されたとはいうものの、本件大学短期大学部に新たに設けられた一室において、通常大学教授の本来的業務とは考えられず、上告人の専攻分野とも関連性のない学園史の英訳等の業務に従事させるという不利益を殊更に課したものであることができるので

あって、これは、制裁的意図に基づく差別的取扱いであるとみられてもやむを得ない行為である。そうすると、本件要請は、業務上の必要性を欠き、社会通念上著しく合理性を欠くものといわざるを得ず、業務命令権を濫用するものとして無効であることは明らかというべきである。

(3) さらに、前記事実関係等によれば、被上告人〇山らは、上告人に懲戒に値する事由がないにもかかわらず、審査委員会において、上告人は本件大学の教員として不適切な人物と判断せざるを得ず、辞職してもらうのが適当との結論を出した上、本件教授会①（被上告人〇山を除く）及び同②の決議に賛成したというのであるから、これが上告人の名誉を毀損する不法行為に当ることは論をまたない。被上告人〇山らが審査委員会や上記教授会の一構成員として審査又は決議に加わったという事情は、上記判断を左右するものではない。

以上によれば、本件要請の無効確認を求める訴えを不適法とし、その余の請求に理由がないとした原審の判断には、判決に影響を及ぼすことが明らかな法令の違反がある。論旨は理由があり、原判決は破棄を免れない。そして、本件戒告処分等の無効確認請求を認容し、被上告人〇山らに対する損害賠償請求を200万円の限度で認容した第一審判決の結論は正当であるから、被上告人らの控訴を棄却すべきである。

よって、裁判官全員一致の意見で、主文（＝原判決を破棄する。被上告人らの控訴を棄却する。控訴費用及び上告費用は被上告人らの負担とする。）のとおり判決する。

【オ】 評釈

本判決の争点は、主要には、大学教員に対する懲戒権の行使（戒告処分）と、業務命令権の行使（教授会出席等停止要請）の適否である。裁判所が認定した事実関係からは、本件はやや特殊な事例であり、大学における他の不利益関連事件*とは、かなり位相を異にする。大学側の対応が変遷し、若干複雑化した面もあるが、要するに本件は、大学教授の新聞紙上の発言を理由とする制裁的処分の合憲・合法性の問題であった。

*例えば、秋田経済法科大学事件（仙台高秋田支判平成10. 9. 30判タ1014号220項）、東北福祉大学事件（仙台地判平成11. 12. 22判時1727号158項）などがある。

そこで以下においては、(A) 最高裁判決までの流れを整理し、そのうえで (B) 学問の自由と雇用関係、(C) 教授会決定の意義、さらに原理的な問題としての (D) 法関係の二重性の問題に言及したい。

(A) 最高裁判決までの流れ

第1審および控訴審の判決は、判例集未掲載であるが、既刊の判例評釈等によると、第1審判決は、結論的には、平成12年2月14日付けの学園史の英訳作業、海外留学生の募集活動等の

業務命令、および委員会出席禁止の業務命令の無効確認の訴えを却下（K学園側の業務命令の撤回による）し、同年1月17日付け戒告処分、および同年2月14日付けの教授会出席禁止、教育諸活動禁止の業務命令が無効であることを確認した。そしてO山とH川は、連帯して200万円の賠償の支払を命じられた。

しかし控訴審（原審）は、次のように述べて、本件要請の無効確認を求める訴えを却下し、戒告処分の無効確認および損害賠償の請求をいずれも棄却した。まず新聞紙上での発言に対しては、「大学の教授の肩書を示して行われ、その内容も公的機関である人権センターに対する誹謗ともとられかねないものであり、K学園と関係諸機関との信頼関係を損なうおそれのあるものである」と判示された。控訴審判決は、「その内容も公的機関である人権センターに対する誹謗ともとられかねないものであり」と決めつけ、上告人の講義方法については「違和感を持った学生もあり、そのことが本件大学側に混乱を生じさせたと考えられる」ので、「本件戒告処分が事実に基づかない無効なものということはできない」とした。

教授会の出席問題については、「性質上教授会が決定すべき事柄と考えられること」、本件要請は、表現のしかた等からも、上告人が「自発的に教授会への出席その他の教育諸活動を自粛するよう求める趣旨の要請と考えられるから」、被上告人が「使用者としての立場から上告人に発した業務命令と解することはできない」。教授会決議も、上告人に対して「任意の辞職を求めるにとどまり」、「教授会出席のほか一切の教育諸活動をさせないというにとどまり」、「出席者全員一致に基づくものであるから」「O山らに上告人に対する不法行為」は成立しない、とされた。

最終審である最高裁判決は、以上の控訴審判決を破棄し、K学園側の控訴を棄却した。ポイントは、以下のとおりである。

1. 上告人の本件発言は、被上告人K学園の社会的評価の低下毀損を生じさせるものではない。上告人の講義方法等についても、「教育活動の一環としてされたものであることなどを考慮すると、そのみを取り上げて直ちに」懲戒事由に該当すると認めるのは困難である。——客観的に合理的と認められる理由を欠くから懲戒権の濫用となり、無効である。

2. K学園は、使用者としての立場から、業務命令を発することができる。学則上教授会は、学長の諮問機関として位置づけられるので、業務命令の権限は、教授会に専権的に委任されているわけではない。K学園の代表者である理事長は、業務命令を発することができる。上告人に対する「自粛」の「要請」は、業務命令であるから、その無効確認の訴えは適法である。

執拗な退職勧奨、戒告処分、および教授会出席や教育活動の自粛要請、学園史の英訳の業務命令は、差別的取扱である。——業務上の必要性を欠き、社会通念上著しく合理性を欠くものであるので、業務命令権の濫用となり、無効である。

(B) 学問の自由と雇用関係

[懲戒との関係]

本件では、主要な争点として、上告人の発言やこれまでの講義方法が就業規則上の遵守事項、懲戒規定に触れるとされ、学園の諸規定に基づいて行われた懲戒（戒告）処分が争われた。最高裁の認定事実を前提とすれば、上告人のこれらの行為は、常識的にみて、大学の教員の学問研究に基づく自身の学者としての知見の公表および教育方針であると考えられる。その意味において、それらは、憲法的にみれば、「学問の自由」（憲法23条）との関係において問題となる。

一般に、憲法23条の学問の自由は、学問研究それ自体の自由を保障するだけでなく、その成果を発表し、教授する自由をも保障するものである（芦部信喜「憲法Ⅲ人権各論（1）」[増補版] 2000年225項）。したがって、憲法上の権利として、大学の教員には、所属（国公立・私立）のいかに問わず、学問研究の成果を自由に発表したり教授したりする権利が認められる（矢島基美「私立大学における学問の自由」ジュリスト2008. 4. 10. 21項）。ただし、私大教員は、大学設置者たる学校法人と雇用（労働）契約を締結した者であり、学校法人との関係で、被雇用者としての身分を保有するため、例えば「懲戒の事由と手段が就業規則等に定められ労働契約の内容とされている場合には懲戒処分や業務命令の客体となり得る」（小野裕信・ジュリスト平成19年度主要民事判例解説349項）のである。

本件に即して考えると、大学教授としての新聞紙上における発言については、最高裁判決に記載された a から f までのいずれも、自己の専門分野に関する意見の開陳であると考えられる。大学名と身分を明らかにしているとは言え、その大学全体の対外的な立場を表明したものと、通常は考えにくいので、結果的に当該教授の新聞紙上の見解がその所属大学に与える影響は小さいものと評価されよう。むしろ、この程度の発言では、専門的識見というよりも、一般的にそれほど違和感なく受け入れられている一つの見方が示されているに過ぎないとも言える。つまり、個人の表現の自由の行使（憲法21条）であるとも考えられるのである。したがって、結論的に言えば、当該学園の懲戒規定、すなわち「学園の名誉を重んじ、職員としての品格を保つこと」に違反したとは考えられず、また「学園の職員としてふさわしくない行為」にも該当しないと云わざるを得ない。

上告人の授業の仕方についても、リアルで興味深いと感じる学生がいるかもしれず、許容範囲のことと考えられる。したがって、上告人の行為は「学園の名誉を重んじ」ない、学園の社会的評価の低下毀損になるような「職員としての品格」を失った「学園の職員としてふさわしくない行為」とまでは、通常、評価されないものと思われる。しかも控訴審では、ごく一部（人権センターに関する発言）しか問題になっていない。

[業務命令との関係]

「一般に業務命令とは、使用者が業務遂行のために労働者に対して行う指示又は命令」をいう

が、その「根拠は、労働者がその労働力の処分を使用者に委ねることを約する労働契約にあると解すべき」ものであり、「使用者が業務命令をもって指示、命令することができる事項であるかどうかは、労働者が当該労働契約によってその処分を許諾した範囲内の事項であるかどうかによって定まる」（最高裁第一小法廷昭和61年3月13日判決・最高裁判所裁判集民事147号237項）。この「労働契約の内容について」は、労働者と使用者は「できる限り書面により確認するもの」とされる（労働契約法4条2項）が、実際上は「労働者及び使用者が労働契約を締結する場合において、使用者が合理的な労働条件が定められている就業規則を労働者に周知させていた場合には、労働契約の内容は、その就業規則で定める労働条件によるものとする」（同法7条）とされている。このことから法律上は、労働者（大学教員）は、採用の際に、使用者（代表・理事長）によって少なくとも就業規則を知らされなければならないことになる（同法4条1項も同旨）。通常は、身分ないし地位（教授、准教授、助教等）の提示を当然の前提として、職務の内容（授業、会議、入試等）について知らされるべきものと考えられる。なお、「労働契約は、労働者が使用者に使用されて労働し、使用者がこれに対して賃金を支払うことについて、労働者及び使用者が合意することによって成立する」（同法6条）ことは言うまでもない。

以上を大前提として考えてみると、本件で問題となった教授会（学校教育法93条1項旧51条1項）への出席や講義担当等の教育活動は、憲法・教育的には、大学の自治から導かれる大学教授の権利であると位置づけられるが、民法・労働法的には、大学教授の職務上の義務とも解されることになろう（教授会出席や講義等の権利を就労請求権から導く説もあるが、やや無理がある）。

（C）教授会決定の意義

[教育法上の大学教員の地位]

大学には、学長、教授、准教授、助教等が置かれ、それぞれの任務が法定されている。上告人は教授であったが、教授は「専攻分野について、教育上、研究上又は実務上の特に優れた知識、能力及び実績を有する者であつて、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92条6項）。また「大学には、重要事項を審議するため、教授会を置かなければならない」（同法93条1項）とされている。したがって、すでに述べた大学教員の職務との関係で、例えば教授の職で採用された者は、「学生を教授し、その研究を指導し、又は研究に従事する」ことが、教育法上の「任務」であると同時に、労働法上の「職務」でもあるということになる。

[教授会と理事会との関係]

さて、このような教授の構成員の会議体（＝教授会）の位置づけに係わり、最高裁判決は次のように述べている。「被上告人K学園は、使用者としての立場から、教授等の職員に対して業

務上の命令を発することができるものと解すべきところ、被上告人K学園の規程上、教授会は学長の諮問機関としての位置付けしか与えられておらず（S大学学則10条1項）、上記業務命令に係る権限の行使が特に教授会等の機関に専権的に委任されていることをうかがわせるに足りる趣旨の規定も見当たらない。一読すれば分かるように、この説明は法律関係の錯綜を正しく理解していないように見受けられる。使用者と教授とは、民法（私法）上の関係にあり、教授会と教授との関係は、教育法上の関係にあり、さらに教授同士は、被雇用者間（労働者同士）の関係にある。したがって、そもそも教授会は、諮問機関としての性格や専権的委任の問題に係わらず教授に対して業務命令を発出できる立場にはないというべきである（ただし、教務的事項については、教授会が決定権を保有するという議論は残る）。このような捉え方は、当該大学の学則等の規定の仕方に影響されるものではない。

この点に関し、第1審判決は、両者、つまり教授会と理事会との関係について明確に述べている。「大学では、教授に対する業務命令権や懲戒権限は、最終的にはこれを設置する理事長に留保されている」、「しかし、大学の運営に関しては、憲法23条で保障された学問の自由、大学の自治の観点から、学長の諮問機関として置かれた教授会が重要事項を審議することとされており、その審議結果を踏まえた学長の意見を理事長に伝え、理事長はこれを十分に尊重して業務命令や懲戒を行うことが当然のこととして了解されている」（鶴崎新一郎・社会法判例研究第52回・法政研究（九州大）75巻4号852項より）。

したがって教授会の決定（自治）を尊重する理事会の場合、その理事会は、憲法適合的ではあるが、しかし教授会に対するそのような謙譲的態度は、使用者としての理事会の立場を免責軽減するものではない。理事会は、自らの意思決定（業務命令・懲戒措置）について民事上の責任を負わなければならないのである（各教授は、教授会での自己の判断については法的な責任を負う）。ちなみに、理事会権限の脈絡において、本来的に教授会は大学の執行機関なのか、諮問機関なのかという議論もあるが（通説は「諮問機関」説）、公法（教育法）と私法（労働法）とを区別する立場からは、この議論の位置づけは容易ではない。むしろ本件で露呈したように、教授会と理事会との間に立つ「学（部）長」の権限・役割のあり方が問題となろう。

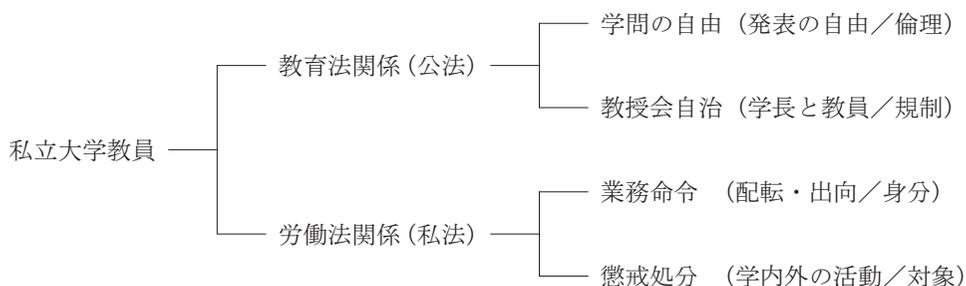
（D）法関係の二重性

総じて、私立大学教員の法関係は、二重的な性質を有するものであると言えよう。すなわち、雇用労働関係（民法）と研究教育関係（憲法）との二重性である。大学教授は、「学問の自由」の担い手として、学問研究そのものの自由とともに、その成果を発表し教授する自由を有する。本件においても、明らかになったが、この二重の法関係のうち、どちらにウエイトを置くかによって結論が異なってくる。つまり、学問の自由、大学の自治を基盤とする憲法・教育法体系を重視するか、それとも契約論、労働基準法を中心とする民法・労働法体系を重視するかであ

る。

憲法学説としては、この二重性を一元的に捉え、学問の自由原理から、懲戒処分や業務命令に制限を加える見解も有力である（有倉遼吉＝小林孝輔編・基本コンメンタール「憲法」（第3版）1986年103項（高柳信一ほか執筆）。しかし、やはり私大教員の雇用契約関係を軽く見るべきではないと思われるので、憲法上の権利の趣旨を理解しながらも、使用者側（学校法人代表＝理事長）の懲戒権ないし業務命令権の濫用いかなの問題として把握されるべきであろう。本件にみられるように、裁判実務では、憲法規定が軽視される傾向を反映してか、おおかた労働関係の問題として処理されているようである。

本件の最高裁判決は、この二重性を暗黙のうちに前提とし、その上で「大学教員が研究・教育の自由を有する（憲法23条）ということを実質的に踏まえた判断となっている」（判例紹介）「大学教授の新聞紙上発言を理由とする懲戒処分等の効力」三井正信〔民商'08〕595項が、業務命令権の教授会への委任を問題とした点は疑問である。



【カ】 むすび—事実の変遷

本件では、新聞発言から処分までの事実関係が短期間に、変遷に変遷を重ねた。

上告人は、地元紙（平成11年11月5日付）に見解を公表し、11月6日にそのコピーをT原学長や同僚数名に配布。

T原学長やK学園の常務理事及び事務局長、H川は、上告人に対し、11月29日から12月8日までの間、大学に大変な迷惑をかけたとして繰り返し辞職を勧奨。

T原学長は、12月17日、O山らほか2名とともに、適格性審査委員会を組織し、上告人は不適切な人物で辞職すべきとの結論に到達。

12月22日に開かれた臨時教授会①で、T原学長が上告人の経過報告と教授会の上承を求める。臨時教授会①は、全員一致で同結論を承認。

K学園は、平成12年1月17日、上告人の発言および講義方法が、K学園の名誉と品位を害し、生徒や学生の募集に悪影響を及ぼすものであるとして戒告処分を付するとともに、教授の職を

解き、本部付事務職員を命ずるとの辞令を交付。

その後、K学園は上告人代理人から抗議され、2月3日付で、上告人に教授を兼務させたが、「教授会、委員会等への出席その他の教育諸活動等はお辞め下さい。」との回答書を送付した。さらに、K学園は、上告人に対し、2月14日付で、本部付事務職員と教授との兼務を命ずる辞令を交付するとともに、理事長名の連絡書を送付した。この連絡書の中には、上告人は本件大学短期大学部に新設の一室で学園史の英訳等の業務に従事すべき旨、及び2月3日付回答書と同趣旨の「要請」が記載されていた。

3月8日開催の教授会②において、上告人に一切の教育活動をさせない、教授会に出席させないことが全員一致で了承された。K学園は、上告人に対し、3月30日付で、本部付事務職員の辞令は撤回した、上告人の本件大学における地位は平成11年10月1日以降教授であるなどと通知した。また、K学園は、第一審係属中の平成13年11月15日に連絡書のうち、英訳等の業務部分を撤回した。

以上のような事実関係からは、本件は「学問の自由」の問題というより、教授会内部での、あるいは教員間における「人格権」侵害の様相を呈している。この意味で、民法上の不法行為の問題でもある。上告人は、平成11年10月1日に教授へ昇任しているが、その約1カ月後にこの事件が発生した。そして、本件の発端となった執拗な退職勧奨、審査委員会での教員不適格の認定、その報告を了承した教授会において、一貫して主導的役割を果たしたのは、T原学長であった。当然に損害賠償が向けられるべき対象となるはずであったが、学長に対しては賠償請求はなされていない。釈然としないものが残る。

【付記】

本稿は、平成22年12月18日の東北大学公法判例研究会での報告に加筆修正したものである。

A case relating to the confirmation of the invalid disciplinary action, the Supreme Court, July 13,2007

Prof. Kikuji YAMAGISHI

[Facts]

The appellant, a professor, remarked upon World War II, the Human Rights Center, Japanese modern history etc. on the newspaper. The faculty council and the board of directors thought that the professor's remark had been inappropriate, and had violated the normal working relations in their University. The professor was reprimanded.

[Judgment]

The Supreme Court ruled the decision as follows :

(1) When the academic juridical person reprimanded the professor for comments on the newspaper, and if the comments did not have a social estimation of the University decline, the reprimand was invalid as an abusive use of the employer's disciplinary right.

(2) The request which the board of directors made to the professor was an administrative order. The request was unnecessary for the affairs of University and unreasonable in the social common idea, therefore invalid as an abusive use of the employer's right of administrative order.

(3) The administrative order of the academic juridical person was a discriminatory treatment to the professor which was based on a intention of punishment.

[Review]

Professors of private Uni. stand under the double relationship between the education law and

the labour law, but the Supreme Court has dealt with the case especially from point of view on the latter.

