

大学監査協会

大学ガバナンスに係る現行法令上の仕組み
—私立大学を中心に—（概要版）（案）

2017年3月10日

この資料は、大学監査協会ガバナンス委員会で検討中の「大学ガバナンスに係る現行法令上の仕組み—私立大学を中心に—（概要版）」（案）であり、大学監査協会会員に対する意見照会のために公表するものです。

大学ガバナンスに係る現行法令上の仕組み －私立大学を中心に－（概要版）

I はじめに

1 法令の基本構造

日本における大学に係る法制は、日本国憲法を頂点とする教育法制の一部を構成しているが、そのガバナンスについては、次の点が重要である。

第1に、日本における大学法制度は、教育研究機関としての大学とその設置者を区分しつつ、理念的には前者を先行させ、これを設置するに相応しい特定の主体（国及び地方公共団体の公法人と、学校を設置することを目的とする法人たる学校法人）のみが設置できるという2重構造が採用されている。すなわち、教育研究機関としての大学については、教育基本法第7条に「大学は、学術の中心として、高い教養と専門的能力を培うとともに、深く真理を探究して新たな知見を創造し、これらの成果を広く社会に提供することにより、社会の発展に寄与するものとする」と規定され、同2項に「大学については、自主性、自律性その他の大学における教育及び研究の特性が尊重されなければならない」とされているが、これを受けて、学校教育法が、大学を同法上の教育機関の一つに位置付け（第1条）、それを設置する者を国（国立大学法人及び独立行政法人国立高等専門学校機構を含む）、地方公共団体（公立大学法人を含む）及び学校法人に限定している（なお、構造改革特別区域法に基づき株式会社が大学を設置することができるが、規制の特例措置と位置付けられることから、本概要では取り上げないこととする）のである。

第2に、教育研究機関とその設置法人のガバナンスに係る法令は、前者については、設置法人形態を通じた共通の仕組みを基本とし、後者については、設置法人形態に応じた相違が認められる。すなわち前者については、学校教育法及びその附属法令が教育研究機関たる大学のあり方について共通した事項を定め、後者については、国立大学法人法、地方自治法、地方独立行政法人法及び私立学校法がそれぞれの仕組みを定めているのである。

第3に、大学のうち学校数で77.5%（601/775校、2016年4月1日現在）、在籍学生数で73.5%（2,112,323人/2,873,066人、2016年5月1日現在）を占める私立大学の設置法人たる学校法人は、財団法人の一種であると理解されるが、財団法人制度の一般法たる一般社団法人及び一般財団法人に関する法律に定める財団法人や、他の大学設置公法人に比して、直接法令で定めるところが少なく、その自律に委ねられているところが大きい。この結果、私立大学・学校法人については、そのガバナンスのあり方、とりわけ法令上の基本構造の把握自体に混乱も見られ、大学ガバナンス強化・向上の点から問題となっている。

そこで、ここにおいては、私立大学・学校法人を中心として、大学ガバナンスに係る

現行法令上の仕組みの概要を示すものである。

2 公法人と私法人、財団法人と社団法人

法人は、いくつかの視点から分類することができるが、大学ガバナンスとの関係では「公法人と私法人」「社団法人と財団法人」の別が重要である。

公法人は、国家または公共目的達成のために、公法上の根拠をもって設置される法人であり、国立大学の設置者である国立大学法人、公立大学の設置者である地方公共団体及び地方独立行政法人は、いずれも公法人である。これに対して、私法上の根拠をもって設定される法人が私法人であり、その目的も営利から公益まで多種多様であることから、様々な形態が認められている。私立大学の設置者たる学校法人は、この私法人の一つであるが、その設置する大学が「学術の中心として、高い教養と専門的能力を培うとともに、深く真理を探究して新たな知見を創造し、これらの成果を広く社会に提供することにより、社会の発展に寄与するもの」という公益性を有することに由来する特性が認められている。

この特性を端的に表現しているのが、学校法人の基本類型が社団法人ではなく財団法人とされていることである。社団法人は、複数の人（社員）の集合に法人格を認めたものであるのに対して、財団法人は、目的を定めて出捐された財産の集合に法人格を認めたものである。もとより、学校法人は、通常の財団法人に比して、その設置する学校・大学が専門的自律性をもって活動する必要がある等の特徴があり、人的色彩が強いことから、一般財団法人とは異なった規律や規律の緩和がなされているが、当該法人が「社員のもの」である社団法人とは、なおその本質において異なる。すなわち、学校法人については、所有者自体を観念できず、それが教育研究という公益的活動を担う学校を設置する財団であることに、そのガバナンスの基本が認められるのである。

以下においては、上を踏まえ、学校法人のガバナンスに係る法令の基本構造を概説する。

Ⅱ 学校法人のガバナンス

1 理事会（私立学校法第 36 条）

(1) 理事会制度の導入（役割と意思決定手続）

1) 私立学校法（以下「私学法」という。）は、平成 16（2004）年の私学法の改正によって理事会が「学校法人の業務を決し、理事の職務の執行を監督する」（第 36 条 2 項）として、理事会が学校法人の最終の意思決定機関（最高意思決定機関）であることを明らかにした。

2) 従来は、私学法には理事 5 人以上置くこととする規定はあったが、理事会については法令上全く規定がなかった。しかし、従前よりほとんどの学校法人において寄附行為の定めによって理事会が設置されていたが、法令上は、理事会について何の規定も設けられていなかったため、その機能は様々であった。そこで、平成 16 年の私学法改正において、全ての理事が学校法人の運営に責任をもって参画し、機動的な意思決定をできる体制を整備する観点から、理事会の設置を義務付けるとともに、最終的な意思決定機関（最高意思決定機関）であることを法定化したものである。

3) 従来、学校法人の執行機関と意思決定機関の区別が明確でなかったため、理事会と各理事との関係が曖昧となり、業務の執行に当たる理事に対する理事会のチェック機能が十分果たされない面があった。そこで、理事会を学校法人の業務決定機関として位置付けるとともに、理事に対する監督機関として位置付けた。したがって、今回の改正により、学校法人の業務は理事会において決定することになり、「この決定に従い」代表権を有する理事長等が業務を執行することになる。このため業務の決定機関と執行機関が明確に区分することになり、それぞれの権限及び責任の所在が明確になった（業務決定権限と執行機関の区分、権限と責任の明確化）。

(2) 理事会の運営

「理事会は、理事長が招集する。理事（理事長を除く）が、寄附行為の定めるところにより、理事会の招集を請求したときは、理事長は、理事会を招集しなければならない。」

（同条 3 項）、「理事会に議長を置き、理事長をもって充てる。」（同条 4 項）、「理事会は、理事の過半数の出席がなければ、その議事を開き、議決することはできない。」（同条 5 項）、「理事会の議事は、寄附行為に別段の定めがある場合を除いて、出席した理事の過半数で決し、可否同数のときは、議長の定めるところによる。」（同条 6 項）との定めはあるが、理事の議案提案権、採決の方法、動議の取り扱い、学校法人の業務の委任等については何らの定めもない。したがって、理事会の円滑かつ適正な運営を図るためには、「理事会会議規則」の整備が必要である。

2 業務執行理事への監督権限と業務執行適正等の確保

理事会の法定化と合わせて、理事による業務の適正性をより一層確保する観点から、

理事会に業務執行理事への監督権限が付与され、業務の執行が理事会の決定どおりに遂行されているかを監視することとなった。そこで、仮に業務執行理事が、理事会の決定に反し、理事会が本来意図した方向と異なる行為を行おうとしている場合、理事会の監督権限により、業務執行が適正に行われるように、チェック機能を行使できるようになった。

3 理事会形骸化の要因と克服・活性化

理事会が「大学ガバナンス」の核心部分をなすことについては、異論はないと思われる。しかし、大学運営の実態（現実）を直視すると、理事会が上記の私学法が期待する機能（ガバナンス）を十分に果たしているかということになると極めて疑問である。このことは夙に「理事会の形骸化」との批判にあるように、手厳しい話ではあるが、ほとんどは会議体としての体をなしておらず、いわゆる執行部の単なる「報告・追認機関」になってしまっているのではないかと、との指摘がなされていることを想起すべきである。

その要因はそれぞれの大学によって様々であろうが、共通の前提としては、大学という組織にありがちな「権威主義」と「過度な秘密主義」の問題がある。しかし、根本的には、理事会を構成する個々の理事の「ひと」の問題に帰着するのではないと思われる。したがって、直接的には、どのような人材を理事として迎えるかということが、もっとも重要な課題となる。理事選任手続の問題は後に譲るとして、理事会形骸化の要因を具体的に適示してみると、およそ次のことが考えられる。

- ①大学に対する理解と大学全体の現状把握が極めて難しい状況があること。このことは学内の者にとっても容易でないし、外部の者にとっては情報の不開示という大きな壁があり、ほとんど手を付けようがない。したがって、理事の不勉強だけを責められない構造的問題がある。
- ②理事（特に外部理事。ここでは、私学法第38条5項、「2号理事のうち教職員でない者」及び「3号理事」の意。以下同じ）が、学内外の有力者などの意向によって選任される傾向があるため（このことは評議員についてもいえる）、最初から名誉職的存在になりがちである。また、これらの人々の目の前で批判的な発言をすることは、実際問題として言いにくいことであるため、差し控える傾向がある。そのため、結果としてこのことが、責任感の欠如とともに理事会の活性化を欠く要因となる。）。
- ③外部理事のほとんどは、他に重要な仕事を持っているため、理事の役職の重要性を理解していても、理事の業務に専念できる環境にないことが多い。
- ④大学は、一般企業に比して、教育研究機関の特殊性から、極めて難しいところがあり、1年や2年大学に関わった程度では「大学というところ」を理解することは極めて難しい。大方の大学の理事の任期は3～4年であろうから、大学を大体分りかけたところで任期満了・退任となってしまう。
- ⑤先例主義（前例踏襲）が支配し、何かというと先例にこだわり、ほとんど先例に則っ

て物事が決められていく傾向がある（理事会の空洞化）。

こうした状況に対して、理事会が、私学法が期待する職責・機能を十分に果たしていくためには、反省すべきところは反省し、少なくとも上記指摘の問題を克服する必要がある。これが大学ガバナンス構築と責任体制確立の第一歩であることを銘記し、理事の選任に当たっては慎重のうえにも慎重を期すべきである。

4 理事会の権限委譲（責任体制の確立）

学校法人の業務は、理事会が、学校法人の最終の意思決定機関として決することになるが、学校法人の業務は多岐にわたり、この一切を理事会が適切に処理することを期待することには無理がある（現実的には不可能）。そこで、理事会は、学校法人の業務のうち、

- ①学校法人が設置する大学並びに中・高等学校等の管理・運営に関する基本方針
- ②理事長・「常務理事」（ここでは、私学法第 37 条 2 項の「理事長を補佐して学校法人の業務を掌理」する理事をいう）・校長の選任並びに解任
- ③重要人事（教員人事を含む。ただし、兼任講師については学長等に委任）
- ④予算、借入金（当該会計年度内の収入をもって償還する一時の借入金を除く。）及び重要な資産の処分に関する事項
- ⑤事業計画
- ⑥決算の承認
- ⑦寄附行為の変更
- ⑧合併及び解散
- ⑨収益事業に関する重要事項
- ⑩その他理事会の定める規則の制定及び変更
- ⑪前各号に掲げるもののほか、重要又は異例にわたる事項

等の重要事項を除き、その余の業務のうち、法人事項については、「合議体」としての「常務理事会」に、教学事項については「学長」に、それぞれ決定権限を委譲し、その（意思決定に対する）責任の明確化を図ることが考えられる。学長は、大学の包括的な最終責任者としての職務と権限を有することから、当然、執行権限も付与することになる。

なお、私学法は、理事長の他には、副理事長、専務理事又は常務理事等の役職名を法定していないが、同法第 37 条 2 項は「理事（理事長を除く。）は、寄附行為の定めるところにより、学校法人を代表し、理事長を補佐して学校法人の業務を掌理し、理事長に事故があるときはその職務を代理し、理事長が欠けたときはその職務を行う。」と規定しており、多くの学校法人において、この「理事長を補佐して学校法人の業務を掌理」する理事を「常務理事」「常任理事」等と呼称している。また、理事長と常務理事の会議体についても私学法は直接法定していないが、多くの学校法人において、寄附行為に

より「常務理事会」「常任理事会」として設置し、理事会の権限の一部を委任しているものである。

理事長は、学校法人の代表者として、理事会が決定した事項及び理事会から「常務理事会」が権限委譲を受け、「常務理事会」が決定した事項について自ら或いは常務理事等に委任して、執行することになる。その際、常務理事は、それぞれが担当する各部門の責任者（例えば部課長など）に執行権限を委任することができるが、上記意思決定に係る手続及び執行体制を明確にするため、「常務理事会運用規程」を整備すべきである。その際、執行権限委譲等を含む「業務分掌規程」をも合わせ整備することが望ましい（執行責任の明確化）。

5 理事（私学法第 35 条から第 40 条の 5。ただし、第 39 条は除く）。

(1) 理事の職責（私学法第 36 条 1・2 項、第 37 条 2 項）

私学法上、理事の職責は、学校法人の最終（最高）意思決定機関としての理事会を組織し、学校法人の業務を決し、理事の職務の執行を監督すること（第 36 条 2 項）、並びに、寄附行為の定めるところにより、学校法人を代表し、理事長を補佐して学校法人の業務を掌理し、理事長に事故があるときは、その職務を代理し、理事長が欠けたときはその職務を行うこと（第 37 条 2 項）である。

理事は、法人との間における委任類似の契約によって選出されるから、「善良な管理者の注意（民法第 644 条）」をもって職務を行わなければならない。私学法は、これとは別に、特に「理事は、職務を行うに当たり、特に、法令及び寄附行為を遵守し、学校法人のため忠実にその職務を行わなければならない」として、理事の忠実義務を規定しているが、このことは学校法人の役員として、理事は自己または第三者の利益を学校法人より上位に置いてはならないとする義務と考えられる。したがって、学校法人設置の大学等の教育機関に係る者としては、拳拳服膺すべきである（私学法第 40 条の 2）。

(2) 理事の選任（私学法第 38 条）

学校法人の理事の選任については、原則として寄附行為の定めるところによるが、私学法は、学校法人の公共性を高め、その運営に教育的な観点を確保するため、学校法人の理事組織に関する必要最低限度の準則を規定している。理事の構成は次のとおりである。

- 一 当該学校法人の設置する私立学校の校長（学長及び園長を含む。以下同じ。）（1号理事）
- 二 当該学校法人の評議員のうちから、寄附行為の定めるところにより選任された者（寄附行為をもって定められたものを含む。）（2号理事）
- 三 前二号に規定する者のほか、寄附行為の定めるところにより選任された者（いわゆる学識経験者理事。3号理事）

以上のカテゴリーから選任された理事のうち1人が、寄附行為の定めるところにより、理事長になるとされている（第35条2項）。

理事の選任に際しては、「現に当該学校法人の役員又は職員（当該学校法人の設置する私立学校の校長、教員その他の職員を含む。以下同じ。）でない者」が含まれるようにしなければならないとされており（第38条5項）、いわゆる外部理事の登用が義務付けられている。これは、平成16年の私学法の改正に際して、学校法人の運営に多様な意見を取り入れ、その経営機能を強化する観点から導入された規定である（なお、第38条6項参照）。

(3) 理事の解任

1) 解任理由

理事は、学校法人との間において、委任（又は委任類似の）関係にある（民法第643条）。委任は、各当事者がいつでもその解除（解任）することができる（同法第651条1項。なお、同条2項参照）から、学校法人の理事も解任されうる。

もとより何らの理由なくして、理事解任が問題となることは、特殊の場合は別として、ほとんどないであろうが、理事解任の理由としては、違法不当なことはともかく、基本的には、善管注意義務違反と忠実義務違反に基づく責任が重要な課題であることを忘れてはならない。なお、理事解任の問題は、ともすればいやがらせや権力闘争の場において、意に添わぬ反対派の理事排除の手段として利用される可能性があるが、それ自体が忠実義務違反の契機を含むものであり、目に余るような言動があったときは、倫理規定違反として懲戒処分の対象とすべきである。

なお、理事長たる理事については、理事長の解職と理事の解任を区別して制度設計する必要がある点で、他の理事の解任と区別する根拠がある。ただし、通常の理事解任に比してどのような加重要件が認められるべきかについては、理事長の選考・選任に関する寄附行為の定めとの関係で検討する必要がある。

2) 理事解任の手續

私学法は、理事解任の手續について定めを有さないから、寄附行為の定めるところによる。理事解任の発議は、理事の業務執行を相互に監視する義務を有する理事や理事会を監視し、チェック機能を果たすべき責務を担う評議員会を組織する評議員等が行うことになる。

なお、以上のことは、監事解任の問題についても援用すべきである。監事には、私学法上「忠実義務」の規定を置いていないが、これを排除する格別の理由もない。ただし、監事の職責の特殊性から、発議は評議員に限定すること、及び議決要件について高い水準の特別多数決を求めることが妥当である。

6 理事長（私学法第 37 条）

(1) 理事長の職務

私学法上、理事長の職務は、学校法人を代表し、その業務を総理すること（第 37 条 1 項）である。平成 16 年の私学法改正により、学校法人の業務は理事会が決することになったため（最高の意思決定機関）、理事長は、理事会が決定した事項（理事会から権限委譲を受けた事項を含む。詳細は、前記「理事会」の項参照）の執行機関として位置付けられることとなった（業務決定機関と執行機関の分離）。したがって、理事長は、私学法が規定している事項を除き、学校法人の業務の意思決定について、理事長固有の権限はない。

これを具体的にいうと、理事長は、学校法人の執行機関として、①学校法人の業務の重要事項を理事会の決定に従い執行すること、②学校法人の法人に係る重要事項を除く業務について、理事会から「常務理事会」が権限委譲を受けた事項について、「常務理事会」が決定した事項を執行することである。

理事長は、これら業務の執行については、理事長を補佐する常務理事等に委任することができる。常務理事等は、これをさらに自己が所管する事務局担当者に委任することができるが、いずれの場合においても、理事長或いは常務理事は、受任者の行ったことに責任を負うことは当然である。なお、学校法人の業務のうち、学校法人の教学に係る事項について、理事会から学長が権限委譲を受けた事項については、学長が決定、執行することになる。

参考として、私学法が理事長の権限として規定している事項を適示すると、次のとおりである。

- ①理事会を招集すること（第 36 条 3 項）
- ②理事会の議長を務めること（第 36 条 4 項）
- ③評議員会の同意を得て監事を選任すること（第 38 条 4 項）
- ④評議員会を招集すること（第 41 条 3 項）
- ⑤一定の事項について、評議員会の意見を聞くこと（第 42 条 1 項各号）
- ⑥評議員会に対し決算及び事業の実績を報告すること（第 46 条）

私学法所定のこれらの職務は、理事長が行うものと明定されているので、理事長が単独で行うことができるが、他の理事がこれを行うことはできない。

(2) 理事長の選任

理事長の選任については、私学法は、理事のうち一人は、寄附行為の定めるところにより、理事長となると規定している（第 35 条 2 項）。したがって、理事の選任は寄附行為の定めによることになるが、理事会が理事の職務の執行を監督する（第 36 条 2 項）とされていることから、理事会が理事の互選又は選挙によって選任する方法が一般的に妥当と考えられる。また、常勤の理事（副理事長、専務理事、常務理事など）の選任に

についても、同様である。

7 評議員会制度（私学法第 41 条）

(1) 評議員会制度の意義

評議員会は、評議員をもって組織され（私学法第 41 条 1 項）る、学校法人必置の合議制の諮問機関として位置付けられている（第 42 条 1 項）。なお、寄附行為の定めるところにより、学校法人の重要事項について、議決を要するものとするができるが（第 42 条 2 項）、議決を要する場合についても、理事会が業務の決定を行うに当たり、評議員会の意思を確認する方法として同意の議決を必要としているという性質のものであり、理事会は、諮問機関たる評議員会の意思に拘束されるものではない。学校法人の運営についての最終的な責任は理事会が負うものであること留意すべきである（平成 16 年 7 月 23 日文部科学省事務次官通知）。

(2) 評議員会の責務

評議員会は、学校法人の運営が法令や寄附行為に基づき適正に行われているかを監視し、学校法人の業務、財産の状況、役員（私学法上役員とされる理事及び監事の他、理事長、常務理事等の役職者を含む。）に対する確な意見を述べ、若しくは役員の諮問に答えることによって、学校法人の運営に公共の意思を反映させる（公共性の担保とチェック）とともに、学校法人を機動的かつ安定的に運営できるようにすることを基本的責務とする。したがって、評議員会は、理事会及び監事とともに、ガバナンス構築のため、重要な役割を担うことになる。そこで、私学法は、評議員会の職責の実効性を担保するため、理事長に対し、次の事項について、あらかじめ、評議員会の意見を聞くことを義務付けている（第 42 条 1 項）。

一 予算、借入金（当該年度内の収入をもって償還する一時の借入金を除く）及び重要な資産の処分に関する事項（第 42 条 1 項 1 号）

二 事業計画（第 42 条 1 項 2 号）

（注）事業計画とは、学校法人の一会計年度の運営の計画を定めるものであり、平成 16 年改正により、新たに追加された事項である。同改正では、評議員会において理事会の方針の妥当性について正確に判断するため、理事長は評議員会に対し、事業計画についてあらかじめ意見を聞くとともに、第 46 条の規定により事業の実績を報告し、その意見を求めることを義務づけたものである。これらにより、評議員会には、学校法人の事業計画全体を踏まえたうえで、個別の理事会による業務執行を監督することが求められているものと考えられる。

三 寄附行為の変更（第 45 条）

四 合併（第 52 条から第 57 条まで）

五 第 50 条 1 項 1 号（評議員会の議決を要する場合を除く）及び 3 号に掲げる事由

による解散

(注) 解散事由のうち、第1号と第3号の場合についてのみ評議員会の意見を聞かなければならないとされているのは、学校法人の解散事由として第50条1項に挙げられるもののうち、寄附行為に定めた解散事由の発生(第2号)、破産(第5号)及び所轄庁の解散命令(第6号)については、評議員会で論議する余地のないものであるため、また、合併(第4号)については、前号において既に掲げられているためである。

六 収益を目的とする事業に関する重要事項で寄附行為をもって定めるもの。

(注) 収益事業に関する重要事項とは、新たな収益事業の開始や廃止、事業の種類の変更等が含まれる。))

七 その他学校法人の業務に関する重要事項で寄附行為をもって定めるもの。

(注) 平成16年の私学法の改正により、理事長が評議員会の意見を聞くべき事項として事業計画(第42条1項2号)が追加された。これは、評議員会が、学校法人の業務運営方針の妥当性について適正に判断できるようにするためである。事業計画とは、今後の学部・学科の新增設の計画や教育研究における重点分野の決定、学生・生徒等の募集計画等である。

なお、私学法は上記のほか、

イ 毎会計年度終了後2月以内に、決算及び事業の実績を評議員会に報告し、その意見を求めること(第46条)

(注) 事業の実績とは、当該年度の事業計画の結果や進捗状況等である。従前、決算のみの報告が義務づけられていたところ、平成16年の私学法の改正により、事業の実績の報告も加えられた。これは、事業計画に対する意見聴取と同様に、評議員会が学校法人の業務運営方針の妥当性について適正に判断できるようにするためである。

ロ 監事の選任に当たって評議員会の同意を得ること(第38条4項)

ハ 監事が作成した監査報告書を評議員会に提出すること(第37条3項3号)等を理事長に義務付けている。

(3) 評議員会の職責

評議員会は、学校法人の業務若しくは財産の状況又は役員(理事及び監事をいう。)の業務執行について、役員に対して意見を述べ、若しくはその諮問に答え、又は役員から報告を徴することを基本的職責とする(第43条)。

なお、評議員が個人として、職務権限を行使できるかの問題がある。理事長の諮問機関として必置であるとされているのは、評議員ではなく、評議員会である(第41条、第42条)。したがって、評議員会の各職務権限、評議員個人が行使することはできない(大阪高裁平成8(1996)年6月20日判決神奈川大学事件)。

(4) 評議員の選任（私学法第 44 条）

私学法は、評議員の選任については、選任区分として、

- 一 当該学校法人の職員のうちから、寄附行為の定めるところにより選任された者（第 1 号評議員）
- 二 当該学校法人の設置する私立学校を卒業した者で年齢 25 年以上のものうちから、寄附行為の定めるところにより選任された者（第 2 号評議員）
- 三 前各号に規定する者のほか、寄附行為の定めるところにより選任された者（第 3 号評議員）

の三つを規定している（第 44 条 1 項）。

評議員の選任について、このような一定の枠を規定したのは、「学校法人の教育的性格、その公共性等からして、学校法人にふさわしい評議員の選任方法を定めようとしたものである。

(5) 評議員会制度の改善

1) 評議員会体制の問題点

一般社団及び一般財団法人に関する法律（以下「一般社団・財団法人法」という。）は、「評議員は、一般社団法人又はその子法人の理事、監事又は使用人を兼ねることができない」（第 173 条 2 項）と定めている。これに対し、私学法は、「評議員会は、理事の定数の 2 倍をこえる数の評議員をもって組織する」と規定し（第 41 条 2 項）、評議員と理事の兼職を認めている。したがって、場合によっては、全理事が評議員を兼職することも可能である。また、評議員からの理事選任枠が設けられ（第 38 条 1 項 2 号。なお、評議員を退いたときは、理事の職を失う（第 38 条 3 項））、評議員の選任区分として、教職員枠が設けられている（第 44 条 1 項 1 号）。

しかし、このことについては、評議員会が、学校法人の運営が法令や寄附行為に基づき適正に行われているか否かを監視し、学校法人の業務、財産の状況、役員に対する確かな意見を述べ、若しくは役員の諮問に答えることを基本的職責として位置付けられていることからすると、評議員と理事の兼職を認めていることには、立法政策の観点からは問題なしとしないとの意見もありうる。少なくとも現行法は、学校法人の評議員会は、一般社団・財団法人法で定める評議員会と異なり、評議員会、理事会、教職員の協調型ともいふべき体制を定めていると解される余地があり、学校法人のガバナンス確立の観点から、運用体制を検討する必要がある。

2) 評議員選任方法の改善

評議員の選任については、前段に、現状に留意しながら、一応の考えを述べておいたが、私学法は、教職員、卒業生、その他（学識経験者など）の 3 区分から選任するとい

う大まかな基準を示すに留まり、評議員の構成割合、定数、任命手続、任命権者などについては、各学校法人に委ねられている。その結果、評議員の構成には各学校法人の様々な事情が反映する。その結果、実態として評議員のすべてが当該学校法人の教職員であるといった事態、役員の場合のように同族制限が設けられていないことから（私学法第38条7項参照）、特定の同族が多数選任されるという事態も起こり得る。このため、公共の意思が、学校法人の運営に反映されるよう外部から一定数の評議員を選任する方法を考慮する必要がある。しかし、この場合、内部者、外部者にかかわらず、理事長や理事会の意を受けた評議員が多数選任されるような事態も考えられる。したがって、各学校法人においては、評議員会議長や副議長を含め、学校法人にふさわしい評議員像を想定し、評議員の構成割合や選考・任命手続などについて、選考基準を明らかにする「評議員選考規則」を整備すべきである。

なお、評議員会は、理事・理事会が、学校法人の業務を適正に行っているか否かを監視し、役員に対し適切な意見を述べ、諮問に応えることを基本的責務とする機関であるから、理事と評議員との兼職、理事又は理事会による評議員の選任については、一般社団・財団法人法に準じて禁止すべきとの立法論には傾聴すべきものがある（第173条2項、第153条3項参照）。この点、現行法上は、各大学がそれぞれ定めるところに委ねられている。

3) 評議員定数の適正化

評議員の定数については、実態として、学校法人により11名～150名と幅がある。評議員定数が多い場合、多様な意見により公共性が高まることが期待できる一方で、評議員会が会議体である以上、あまりに多くの評議員を擁する評議員会においては、議事を通じた有効かつ適切な機能を発揮することを期待することが、困難となることは否めない。その結果、評議員の参加意識が希薄化し、欠席者や委任状提出者が増え、評議員会は、実質上形骸化してしまい、評議員会本来の責務を果たし得なくなる（ガバナンス機能の劣化）。したがって、各学校法人においては、適正な評議員数の見直しを図るべきである。

8 監査制度

(1) 概要

私立大学における監査は、監事による監査、公認会計士または監査法人（以下「公認会計士等」という。）によって行われる財務諸表監査、内部監査に大別される。以下、順次述べる

(2) 監事監査

1) 監事の地位

監事は、学校法人の法定の監査機関であり、学校法人の業務と財産の状況を監査する。監事は、監査機関の性格上、各自単独にその職務を行う。しかし、このことは、監事の業務執行を共同で行うことを妨げるものではない。なお、監事が、監事相互の認識を共有するため、監事会のようなものを設けたとしても、それは職務執行についての協議の場であって、そこでの決議で、監事の職務執行の方法を拘束することはできない。したがって、例えば、意見陳述に当たって監事の意見が分かれるような場合には、個々の監事がそれぞれ独自の立場で意見陳述を行うことになる。

私学法の規定する監事の職務は、次のとおりである（第 37 条 3 項）。

- 一 学校法人の業務を監査すること（業務監査）。
- 二 学校法人の財産の状況を監査すること（財産監査）。
- 三 学校法人の業務又は財産の状況について、毎会計年度監査報告を作成し、当該会計年度終了後 2 月以内に理事会及び評議員会に報告すること（監査報告義務）。
- 四 第一号又は第二号の規定による監査の結果、学校法人の業務又は財産に関し不正の行為又は法令若しくは寄附行為に違反する重大な事実あることを発見したときは、これを所轄庁に報告し、又は理事会に報告すること（不正行為報告義務）。
- 五 前号の報告をするために必要があるとき、理事長に対して評議員会の招集を請求すること（評議員会招集請求権）。
- 六 学校法人の業務又は財産の状況について、理事会に出席して意見を述べること（意見陳述権）。

なお、上記四号や六号に照らすと、監事の役割の強化が求められる。監事は、単に財務や会計の状況だけでなく、教育研究や社会貢献の状況、学長の選考や大学内部の意思決定システムを始めとした大学ガバナンス体制等について監査することが必要である。監事が、こうした役割を果たしていくためには、事務局からの資料提出、情報提供、内部監査組織の充実など、様々な観点からのサポート体制の整備とともに、大学の規模に応じて、常勤の監事、常任監事制の導入を図るべきである（監事の常勤化並びに監事の監査支援のための事務体制等の整備については、平成 16 年私学法改正に伴う事務次官通知、及び常勤監事の導入、監査体制の充実、監事の意識、資質の向上等のための施策の充実については、私学法改正の審議にあたった参議院文教委員会の付帯決議参照）。

2) 監査機能の実効性確保

監査機能の実効性を確保する方法は、理事会、評議員会、所轄庁等に対する監査結果の報告と意見陳述である。意見陳述は理事会に出席して行う（私学法第 37 条 3 項 6 号）。理事長に対し、又は理事会において各理事に対し、意見陳述をなし得ることはいうまでもない。監事は、学校法人の業務全体を理解し、その運営状況を的確に把握するため、重要会議にはできるだけ出席するようにすべきである。もし正当な理由なくして出席を拒否されたときは、監査妨害の対象となる可能性がある。的確な現状把握

なくして、監事の職責は果たし得ないことを関係者に徹底し、理解を求め努力することも必要である。

監事は、上記のとおり、監査の結果、不正の行為又は法令若しくは寄附行為に違反する重大な事実があることを発見したとき、所轄庁又は理事会及び評議員会に対して報告することになるが、そのいずれに対してするかは、監事の判断による。所轄庁に対する報告について、例えば、理事長の了解を得て行う筋合いのものではない。評議員会に報告するために必要あるときは、理事長に対し評議員会の招集を請求することになる。

なお、平成 16 年の私学法改正により、監事は、評議員会のみならず理事会にも報告しなければならないこととなった（第 37 条 3 項 4 号）。それにもかかわらず、監事が理事長に請求できるのは、評議員会の招集のみであって、理事会の招集請求については規定がない（第 37 条 3 項 5 号参照）。しかし、監事に対して評議員会のみならず、理事会にも報告する義務を規定した以上、理事会の招集請求をも規定すべきであった。今後の課題であると考えられる。

監事の報告及び意見陳述は、評議員会及び理事会を拘束するものではないが、これを尊重すべきであることは、ことからの性格上当然である。

因みに、近時、学校法人において格別の不祥事があつた際、理事会決議をもって第三者委員会を設置し、これに調査を依頼することが間々みられるが、第三者委員会の報告については、業務監査の一環として、これも監査の対象になる。

3) 監事の解任

監事の解任問題については、理事解任の問題の際に触れた。

(3) 内部監査

内部監査は、とりわけ大学における内部監査は、大学の教学諸活動（教育、研究、社会貢献）を発展させる見地から、健全な運営に寄与するために行われる、独立にして、客観的な評価および改善提案活動である。ただし、私学法はその実施を義務づけておらず、実際的には、各学校法人の理事長によって設置され、主に業務監査を行うものとされている。ただし、各学校法人・大学は、個別の教育研究活動については、個別法令による内部監査が求められている場合もあることをも踏まえ（たとえば、「研究機関における公的研究費の管理・監査のガイドライン（実施基準）（平成 26（2014）年 2 月 18 日改正）等）、組織の規模等に応じて、適切な内部監査体制を構築することが期待される。

Ⅲ 教学のガバナンス

1 教学ガバナンス検討に当たっての前提課題

教学ガバナンスの検討に当たって、前提的として考慮しなければならないことは、私学法と学校教育法の2元構造である。すなわち、私学法では、学校法人の業務（教学に係る業務を含む。）については、理事会が、最終意思決定機関とされ（私学法第36条2項）、理事長は、学校法人を代表しその業務を総理するとされていること（第37条1項）に対し、学校教育法は、大学には学長を置かなければならないとした（学校教育法第92条1項）上で、学長が、校務をつかさどり、所属職員を統督する（第92条3項）と規定しているのである。このほか学校教育法は、大学には副学長、学部長を置くことができる（第92条2項。なお、同条4項、5項参照）とし、また、教授会に関する規定を置いている（第93条1項）。

このような関係諸規定を前提として教学ガバナンスを考えると、まず、学長と理事長・理事会の関係はどのようになるのかが問題となる。この点、学長は、学校教育法第92条3項及び第93条2項、同法施行規則第26条5項所定の職務を行なうことが法定されているのであるから、理事会及び理事長は、学長がこの「校務をつかさどる権限」及び「所属職員を統督する権限」を行使できるように、適切に権限を委任することが必要であり、学長は当該委任された権限を適切に行使することが必要であり、その体制や手続の確立が教学ガバナンスの中核を構成することになる。

2 学長

(1) 学長の地位（私学法第38条1項1号）

寄附行為に特段の定めを設けなければ、学長は当然に理事となる（私学法38条1項1号）。なお、学校法人が、私立学校を一つ設置している場合には、校長は当然に理事となり、寄附行為をもってこの校長を理事の地位から排斥することはできない。しかし、二つ以上学校を設置している場合、例えば、大学と高等学校がある場合に、大学の学長だけを理事とするというように、寄附行為で校長（学長及び園長を含む。）のうち、一人又は数人を理事とすることを定めることができる（第38条2項）。寄附行為で特段の定めをしなければ、高等学校の校長も大学の学長も当然に理事になる。

学長の資格については、教授等のように大学設置基準による具体的定めはない（大学設置基準第14条参照）。公立大学については、教育公務員特例法において、「人格が高潔で、学識が優れ、かつ、教育行政に関し識見を有する者」について学長の選考が行われるべきことを定められている（第3条2項）。

(2) 学長の職務権限（学校教育法第92条3項）

学校教育法は、学長の職務について、「学長は、校務をつかさどり、所属職員を統督する」と規定している（第92条3項）。

「校務をつかさどり」の意義は、学長が大学の包括的な最終責任者としての職務と権限を明らかにしているものである。

「統督」とは、行政機関の長等が、その所掌のもとにある行政事務を総合的にすべてつ、しめくくること（鈴木勲編著『逐条学校教育法（第七次改定版）』（学陽書房）784頁、林修三・高辻正巳・吉国一郎他共編『法令用語辞典（第9次改定版）』（学陽書房）576頁）と解され、学長の所属職員に対する関係は、教授会が法令上特定の権限を有することなど、大学における教員の職務の特殊性に基づき、一般行政官庁における関係に較べて、より包括的、大局的な立場が重視されるべきことを意味しているものと解される。

この校務をつかさどる方法について、学校教育法は、「教授会は、学長が次に掲げ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」（同第93条2項）として、一定の事項について、教授会の関与を認めている。具体的には、

一 学生の入学、卒業及び課程の修了

二 学位の授与

三 前二号に掲げるもののほか、教育研究に関する重要な事項で、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るもの

がこれにあたる。なお、学長が行うことを法令で定めている事項、例えば、入学の許可、卒業証書等の記名は、理事長名ではなく、学長名で学長が行うことになる。

なお、学生の退学、転学、留学、休学については、平成26（2014）年の改正（同6月27日公布、同27年4月1日施行）において、本人の希望を尊重すべき場合など様々な事情があり得るとして、教授会が意見を述べるのが法律上の義務から外された。ただし、懲戒としての退学処分等の学生に対する不利益処分については、教授会や専門の懲戒委員会等において多角的な視点から慎重に調査・審判することが重要であることから、同法施行規則第26条5項において、学長は、学生に対する同条2項に規定する退学、停学及び訓告の処分の手続を定めなければならないことされた。

3 副学長（学校教育法第92条2項、同条4項）

副学長は、学長を助け、命を受けて校務をつかさどる（学校教育法第92条4項）。

大学教育の拡大とともに、大学の中にはその規模が著しく拡大し、これに伴い、組織編成が極めて複雑化するものも多く見られるようになった。このような大学を有機的な総合体として、教育研究の両面にわたって適切に運営していくことは極めて負担の大きな仕事であり、学長のみでその処理に当たることは事実上困難となっている。その結果、実質的にこれを助けるための機構が各大学においても、様々な形で工夫されてきた。その一つが、私立大学における副学長又は学監というような任意職の設置である。

そこで、昭和48（1973）年の学校教育法の改正において、このような実情を勘案し、「学長の職務を助ける」ことを職務とする副学長を同法上の職として確立し、適宜これ

を置くことができるものとしたが、平成 26 年改正では、「学長を助け、命を受けて校務をつかさどる」として、命を受けて校務をつかさどる権限が付与された。なお、同改正では、同法上の副校長に関する規定等と平仄を合わせるため、改正前の「学長の職務を助け」を、改正後は「学長を助け」に改めたが、この点では、本質的な変更はない。

なお、今回の改正により、副学長は校務をつかさどることができるが、それは、学長からの権限委任たる「命を受け」が前提として必要であり、これがなされていない副学長は、引き続き「学長を助け」ることを任務とすることになる。「学長を助ける」とは、学長の職務執行に当たって、これを補佐することである。学長のスタッフとして大学の運営上の諸問題の処理に参画する場合や学長の指揮のもとに、その職務の一部を分担する場合などいろいろな形で行うことが考えられる。ただし、学長そのものの職務を行なうものではなく、学長が行う入学許可、卒業の認定や学長が本来行うべき各種の最終的な意思決定を代行するというにはならない。副学長は、学長、教授等とならんで学校教育法上の独立の職として定められているが、大学の実情により教授をもって充てることも可能である。

4 学部長（学校教育法第 92 条 2 項、同条 5 項）

学部長は、学部属する校務をつかさどることを職務とする（学校教育法第 92 条 5 項）。

学部長は、国公立大学を通じてほぼ全ての大学に設置され、また、公立大学については教育公務員特例法により、法律上もその設置が予定されているが、学部長の設置や所掌事務等について法律上規定されていなかった。このため、学部の仕事全般にわたる運営責任者としての学部長の役割が明確でないところがあった。

そこで、平成 26 年の学校教育法改正では、「教授会は、前項に規定するもののほか、学長及び学部長その他の教授会が置かれる組織の長（以下この項において「学長等」という。）がつかさどる教育研究に関する事項について審議し、及び学長等の求めに応じ、意見を述べることができる」（第 93 条 3 項）として、学部長が教授会の置かれる組織の長であることが明示された。

この際、「学部に関する」校務とは、学部の仕事全般、例えば、①学部の教育課程の編成に関する事、②学部学生の入退学や卒業に関する事、③学部の内規等の制定・改廃等に関する事など、当該学部が教育研究事業を遂行する必要なすべての仕事を指すものである。学部運営上必要な事柄については、学部段階においては学部長の責任と権限に基づいて処理するものである。学部長はそのために必要な学部内の組織運営上の調整を行うものであり、所属職員を統督することもできると解されている。

他方、学長と学部長との関係については、学長が大学全体の校務をつかさどるのに対して、学部長は学部という範囲の中で校務をつかさどるという点で異なる。学部は大学の内部組織であることから、学部の校務の運営という面では、学部の責任者としての

学部長の立場は、大学の責任者である学長の下にあり、その統督を受けることになる。

5 教授会（学校教育法第 93 条）

(1) 教授会の法的根拠

平成 26 年の学校教育法改正により、教授会関係の同法 93 条は次のようになった。

- 1 大学に、教授会を置く。
- 2 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。
 - 一 学生の入学、卒業及び課程の修了
 - 二 学位の授与
 - 三 前二号に掲げるもののほか、教育研究に関する重要な事項で、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るもの
- 3 教授会は、前項に規定するもののほか、学長及び学部長その他の教授会が置かれる組織の長（以下この項で「学長等」という。）がつかさどる教育研究に関する事項について審議し、及び学長等の求めに応じて、意見を述べることができる。
- 4 教授会の組織には、准教授その他の職員を加えることができる。

(2) 大学ガバナンスと教授会の関係

平成 26 年改正により、教授会が、学長等の校務をつかさどる者の権限行使・決定に対して、意見を述べる機関であることが、改めて明示された。法律上は、学長等は、その決定を行うに際して教授会が述べた意見に拘束されるものとされておらず、これと異なる判断をしても、合違法の問題は生じず、学長等の決定が有効となる。また、私学法上は、学校法人の意思決定機関は理事会であるから、理事会の決定と教授会の意見に齟齬が生じている場合であっても、同様に合違法の問題は生じず、理事会の決定が有効となる。

しかしながら、教育研究の専門家が当該事項について一定の判断を示している場合に、理事会や学長等がこれと異なる決定を行うことは、その実体的適切さに疑義が生じるという点で、大学ガバナンス上の問題が生じる可能性がある。さらに、学長等の校務をつかさどる権限の範囲は学校教育上法定されていないので、各学校法人において、理事会・理事長からの権限委任によってその範囲が確定することになるが、一旦委任した範囲内にある事項について、理事会が別途個別決定を行うような場合には、やはり大学ガバナンス上の問題が生じる可能性がある。

現行法は、この問題について大学ガバナンスの視点からの統制を定めておらず、各大学は、寄附行為を含む規定を整備する必要がある。