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

Title	いわゆるロー・スクール構想の虚像と実像
Sub Title	Could the American Legal Education System play a role of an ideal model of it's reform in Japan?
Author	藤原, 淳一郎(Fujiwara, Jun'ichirō)
Publisher	慶應義塾大学法学研究会
Publication year	1999
Jtitle	法學研究 : 法律・政治・社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.72, No.12 (1999. 12) ,p.53- 110
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	新田敏教授退職記念号
Genre	Journal Article
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-19991228-0053

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.

いわゆるロー・スクール構想の虚像と実像

藤原淳一郎

一、はじめに
二、いわゆるロー・スクール構想の概要と問題点
三、むすび

一、はじめに

本（一九九九）年七月二七日に「司法制度改革審議会」が発足した。[1] この場において陪審・参審制の導入、法曹一元化その他司法制度に関する様々な問題が討議されるであろうが、法曹の量及び質の向上という観点からの「いわゆる法科大学院」構想を含む法学教育、法曹教育の在り方も重要な審議対象事項と考えられている。[2] これに照準をあわせるように法律雑誌ジュリストの最近の号で法科大学院（以下「ロー・スクール」という）構想[3]の有

力な主唱者であるお馴染みの柳田弁護士の論文[4]を掲載しており、この柳田論文を絶賛するジャーナリストも登場している[5]。

右審議会発足の前兆としては、昨年来、第二東京弁護士会法曹養成二弁センターからの主要大学へのヒアリングに加え、文部省及び法務省がそれぞれ別個に大学法学部関係者との間で司法試験制度を含む法学教育、法曹教育の在り方、大学院の高度専門教育化等に関し非公式の懇談会を開催した。本年三月に文部省は、「法学教育の在り方等に関する調査研究協力者会議」を組織した（座長・小島武司中央大学法学研究科委員長）。七月三日に京都大学法学部創立百周年記念シンポジウム「法曹養成と大学の法学教育」が京都市内で、一六日に東京弁護士会法曹養成センター・ロースクールチーム「法曹養成と大学教育を考える懇談会」も都内で開催された。本稿執筆時（一九九九年八月）現在、来月九月二〇日に東京大学主催のシンポジウム「法曹養成と法学教育：法学部・法学大学院の果たすべき役割」、二六日に神戸大学主催のシンポジウム「近未来の法曹養成における大学の役割」等が予定されている。

たまたま私は山田辰雄学部長の下でのロー・スクール問題担当学部長補佐として、これら会合に出席する機会に恵まれた。そこでの率直な印象を誤解をおそれずに言えば、いわゆるロー・スクール構想は、総じて理念論ないし理想論が先行しており、教育現場の実態を考慮したカリキュラムを含む現実的な提言には必ずしもなり得ていないのではなかろうか。いわばアメリカ合衆国に一部範を求めたロー・スクール構想の「土着化」には、依然として距離があるように思われるのである。ロー・スクール構想について議論するのであれば、教育現場をあずかる大学人、それもなるべくならば教育・研究を通じて特に実務ともつながりの深い分野なり方法論の実定法研究者がより多く発言すべきであると私は考えている。ところが、事態が非常に流動的であるし、各自の所属機関

の利害や多数意見に反する発言をしてしまうのではないかという危険性もあり「うかつに発言出来ない」こともあるのだろう、肝心の現場ばりばりの実定法学者からの本格的反応をまず耳にしない。

私は、何よりもまずロー・スクール構想への賛否を問わずお互いに活発に問題点を議論したり、また様々な改革のための私案・試案を提示して優劣なり現実の妥当性・実施可能性（feasibility）を含めて活発に意見を戦わせることが、来世紀に向けての重要な物事を決めていく上での先決事項であると考えるのである。万一にも十分な議論・検討もないままに、このままずるずると既発表の一握りの論考のみを前提にしてロー・スクール構想が「一人歩き」を始めるとすれば、わが国にとってこれ以上不幸で危険なことはないとの危惧の念を抱いているのである。

私自身、これら出席させて戴いた会合でのプレゼンテーションや提言への質疑応答の際に、断片的に私見の一部を披露したことも皆無ではないが[6]、まとまって論じる機会にはこれまで遭遇しなかった。先導役を務められたロー・スクール提唱者自身が負われたリスクのことを思えば、実定法学者がこれに何ら応答しない不作為状態を続けることは、学問的良心にも反すると考えるに至ったのである。塾内外での本主題の検討に際しての問題提起の積りで私見をとりまとめたのが本稿である。本稿が本主題の検討に際して何らかの刺激を与えより活発な議論・論考への導火線ともなれば、私としては望外の幸せである。

新田敏先生のご退職記念号である本号に必ずしもアカデミックではない本稿を献呈するのは、誠に心苦しい限りである。既存の学部・法学研究科に対する挑戦状とも言えるロー・スクール構想は、その進展次第では百年を優に超える伝統あるわが法律学科なり大学院法学研究科の屋台骨を揺るがしかねないものであることに免じ、お許しを乞う次第である。本稿はいうまでもなく全くの私見・試論であって、所属する慶應義塾大学法学部・大学

院法学研究科とは一切関わりを持たないことを、予めお断りしておきたい。

（1） 一九九年七月二六日付読売新聞三面、七月二八日付日本経済新聞三面参照。後者日経記事によれば、「発言者名を記載した議事録も後日公表」といいつつも、会議公開については、「委員一人一人が率直な意見を述べるためには［司法制度改革審議会を］公開すべきでない」との一部委員の意見により「結論を持ち越した」とある。ここでいう議事録公開が発言者名明記の「速記録」を意味するのならば、何故ことさらに会議非公開を主張したのか理解に苦しむ。仮に議事録が速記録ではなく、会議非公開に追随して発言を加工した議事録を意味するとするならば、私は会議非公開自体に異義を唱えたい。というのは、近年わが国では、これは私自身も委員として経験していることであるが、個別紛争処理案件のものを別として、国においても地方公共団体においても、審議会等の会議公開は極めて当然のこととして運用されるようになってきているからである。ましてや、司法制度改革審議会が、次世紀に向けてわが国司法制度を抜本的に改革すべきか否か、改革するとすればどのような方向かと言う国の命運にもかかる重要問題に関して討議するという使命を負っているとすれば、審議会の非公開は到底許されるべき性質のものではないからである。

（2） 金丸文夫「司法制度改革審が初会合：法科大学院検討へ」一九九年七月二八日付読売新聞二五面参照。

（3） 今回の新構想大学院の呼称として、田中成明「法曹養成制度改革と大学の法学教育」『京都大学法学部創立百周年記念論文集第一巻』五三、七五頁（有斐閣、一九九九年）は「法曹大学院」を用いるが、一般には「ロー・スクール」あるいは「法科大学院」と称されている。ところが THE JAPAN TIMES, July 15, 1999 at 21 ff. (*Foreign Students Special*)のわが国大学の広告では、現行大学院法学研究科は Graduate School of Law ないし Law School と英語表記され、法学部を Faculity of Law ないし College of Law ではなく Law School と表記する例すらある。日本語で「法科大学院」「法曹大学院」と呼ぶのは簡単であるが、現行の大学院法学研究科と区別出来てしかも国際的に通用する英語表記をどうするかという問題も見逃せない。

（4） 柳田幸男「ロースクール方式の構想について：法曹養成教育のための法学部・大学院法学研究科の改組」ジュリスト一一六〇号七二頁（一九九九年七月）。同右八〇頁によれば、九九年五月の文部省・協力者会議での柳田報告がもとになっているという。

言を断念した部分をシンポジウム事務局に翌日電送したものが存在はする。

（5）安藤俊裕「ロースクール構想の衝撃：日本社会を変える可能性も」九九年七月二六日付日本経済新聞二面。

（6）唯一文章化したものとして、九九年七月三日の京大シンポジウムのパネル・ディスカッションで時間的制約上発

二、いわゆるロー・スクール構想の概要と問題点

（1）慶應義塾大学法学部・法学研究科における問題状況

慶應義塾大学法学部法律学科は、かなりの学生数を擁していた理財学科（現・経済学部）とは異なり、終戦後間もない頃の学生数は二桁にとどまるほどの極く小規模な学科であったと聞く。それが私が学生の頃（一九六二年から六六年）には一学年の学生定員が法律学科八〇〇人（政治学科も同数）に膨らみ、石川忠雄塾長時代に一学年の学生定員を法律学科六〇〇人（政治学科も同数）に減じて現在に至っている。

少なくとも一九七〇年に私が助手に採用されて以降の教員数は、法律専門科目で約三〇名（政治専門科目約三〇名、日吉キャンパス約六〇名）だから単純計算すると、一人が一学年あたり二〇名受持てば全員が少人数のゼミを満喫出来るということで、いわゆるマンモス大学の割には学生数とのバランスもとれていると考えられる（実際には、学科目による難易度や担当者の厳しさの程度もまちまちであり、各ゼミ当たりの履修学生数はかなりの偏りをみせている）。

私が学生の頃のカリキュラム上の専門科目はかなりの数の必修科目を学年配当しており、日吉の教養課程に憲法Ⅰ、民法総則、物権法の三科目、何と四年生にも民事訴訟法Ⅱ（強制執行）、刑事訴訟法、労働法、国際私法

の四科目が必修となっていた。しかし確か私の助手時代に、必修科目の消化不良、学生のニーズの多様化といった要因からカリキュラムの大改革が行われ、専門科目の学年配当制を原則廃止し、必修科目も憲法Ⅰ、民法Ⅰ、刑法Ⅰにとどめ、従来の必修科目を中心にした選択必修制によって、学生の選択肢を広げるという一大方向転換を遂げた。右改革を議論する最終の法律学科専任者会議の席上、既存の学則を支持して原案への反対を表明したのは（故）田中実教授と私の二名にとどまった。

一九九一年の大学設置基準の改正により、卒業必要単位をどのような学科目によって充足させるかが自由化された。これを受けて堀江湛学部長（当時）のイニシアティヴの下に、外国語教育の充実（アジアの言語を含め履修できる外国語の選択肢を増やしただけではなく、インセンティヴ・コースと銘打った上級コースにネイティブ・スピーカー等を配置し、四年間学べる体制化）、専門科目ゼミのほかに教養ゼミの開設、セメスター制の導入等のカリキュラム改革を実施した。法律学科はかなり以前に憲法、（債権総論と親族・相続を除く）民法、刑法の三科目を日吉の一・二年生に下ろすとか、「系列科目」と称するAからFの六つの選択必修科目群といった改革を完了していたこともあって、「こと専門教育に関しては改革の必要性なし」として、結局のところ日吉設置科目や政治学科との学則やセメスター制等の整合性の問題に終始する結果になってしまった。私は一九九二年夏NYコロンビア大学出発直前までカリキュラム検討委員として関わったが、この当時既に司法試験受験生の予備校漬かりが問題になっており「日吉時代に少なくとも学習意欲のある学生を対象に、徹底的に演習科目で鍛えれば、予備校は真似が出来ない科目だし、受験対策上もプラスになって、教室に意欲のある受験生を呼び戻せるのではないか」と提案してみた。右提案自体への異論はなかったが、この提案は実施策を検討しないまま眠ってしまっている。

倉澤康一郎学部長の次の現・山田辰雄学部長になってからも、セメスター制があとを引いているが、それとは

別に再度専門科目カリキュラムの全面見直し作業の是非を問う機会があった（私は学部長補佐として森征一教授とともに進行係をつとめている）。系列科目の組替え論や、学則上の一般条項「教授会設置科目」による設置科目についての学則明文化・常設化の要望もあったが、全体としては「現状維持」ないし「部分的手直し」論が有力であった。そこで（租税法を四単位五科目化といった）個別に検討要望のあった一部科目について、各論的に検討するにとどまった。

他方、大学院法学研究科について言えば、堀江湛研究科委員長（当時）の下で大学院入学者増加策（学内席次上位六分の一に筆記試験免除。三学年からの飛び級実施。修士課程入試科目を外国語一科目、専門科目二科目に軽減）が採られたため、他大学出身者を含め大学院生が急増した。こと法律学（民事法専攻及び公法専攻）に関して言えば、研究者養成対応のカリキュラム中心だったところへ（研究者志望以外に法曹・公務員・企業法務・シンクタンクといった専門性のある職業を志す者、一般企業への就職を志す者、モラトリアム等）多様な目的を持った院生を前にして、当惑の連続であった。倉澤康一郎研究科委員長（当時）時代に加藤久雄大学院学習指導から法律学（民事法専攻及び公法専攻）のコース制が提唱されはしたが、検討時間切れで終わっている。

現・山田辰雄研究科委員長になって、まず法律学科専任者会議（私は学部長補佐として森征一教授とともに進行係をつとめている）で「大学院科目の新設の原則自由化」が実現された（私事にわたるが、この結果「エネルギー法」が研究旗揚げ二〇年近くにしてやっと科目名に初登場した）。さらに法律学専攻・政治学専攻共通の新しい試みとして「プロジェクト科目」が採用され、私は数名の同僚と組んで「プロジェクト科目・環境法」を担当した。さらに塾内の他研究科の科目をも組合わせることによって一かたまりの（学際的）コースを組もうという他大学にもおそらく例がないと思われる「専修ユニット」が導入され、専修ユニットの一つとして、私が法学研究科で

担当する行政法、政府規制産業法、エネルギー法のほか同僚の経済法等に加え経済学研究科（産業組織論、国際資源論等）、商学研究科（公益事業論、交通論、国際経済論等）、メディア・コミュニケーション研究所（情報産業論等）の設置科目とを組合わせて「政府規制産業法（regulated industries）専修ユニット」を提供するに至っている。

誠に簡略ではあるが法律学科・法学研究科の動きを振返ってみた結果、塾法律学科・法学研究科は、時代による影響を受けつつも、教育改革のための努力をそれなりに着実に積重ねてきていることを再認識することができる。近時のロー・スクール構想提唱者による大学教育の現状批判に直面したときに、田中成明教授の指摘にもあるように全国の法学部・法学研究科に共通の問題点でもあり、[7] 何も塾だけに限らないと称して居直ってしまうことも不可能ではないかも知れない。また、論者による法学教育現状批判には「無い物ねだり」や誤解等も多分に含まれていることも確かであろう。だからと言ってこれを無視する態度に出ることは決して賢明ではなく、次世紀を迎える準備として、次世紀以降も塾の法学教育が生き延びて「存在証明」出来るように、眠ってしまった提案の再検討も含め、今一度新しい視点で自己点検と改革のための一層の努力をする必要があるのではなかろうか。「ロー・スクール構想に乗る」「乗らない」といった目先の話は別としても、学部、研究科における教育を真面目にかつ全面的に洗い直す時期にきていることは誰しも否定出来ないのではなかろうか。

(2) いわゆるロー・スクール構想の背景：法曹の量（人数）と質への不満

近時の司法改革論がらみのロー・スクール構想の背景には、わが国法曹の質と量（人数）双方への不満ないし危機意識や、社会の変化に対応するため行政改革の次は司法改革という目標が存在しているといえよう。[8]

早い話、時間のかかり過ぎる裁判ひとつをとっても、集中的に人材を投入して滞貨をさばき迅速化をはかるという観点から、法曹の数を増やすことに一定の合理性があると考えられる。ただ、法曹新規参入者を現在の一〇〇〇名弱から一気に倍増ないし三倍増という一部の提案に対しては、それだけの法曹に対応する需要（労働マーケット）が急速にはふくらまない――裁判官の増員ひとつをとっても、庁舎、書記官、宿舎といったインフラの整備に時間を要するし、企業法務といってみても、各企業が毎年コンスタントに法務担当者を採用することはなかなか望めない――ことも考慮して、せめて五ないし一〇年計画での増員といったあたりが現実的で妥当な線ではなかろうか。将来のわが国人口の少子化をもにらみ合わせて、確保すべき人材数をわが国就業人口全体のバランスを考えつつはじき出すという観点も見落とすべきではなかろう。さらに人口高齢化ということからすれば、法曹新規参入者について、単に若者だけではなく中高年の転職・再雇用も視野に入れた制度運用（簡易裁判所判事には一部そのような途が用意されている）やロー・スクールへの中高年の入学の途といったことも併せて考えるべきであろう。

法曹人口の拡大に関しては、一九九九年の司法試験合格者が一〇〇〇人前後に拡大される予定だが、一九九九年二月六日の経済戦略会議の答申「日本経済再生への戦略」は「司法試験合格者［を］……速やかに二〇〇〇人以上に引き上げる」としている。現行司法試験制度と合格者への司法研修所での研修という現行システムを前提にする限り、研修を前期・後期の二期制でしのぐか、あるいは司法研修所の設備・人員を倍増させない限りパンクしてしまうという問題点が存在する。(9)

法曹の質といった場合に、人によって感じる問題点は異なると思われる。ここでは私なりに推理してみよう。

第一に、近時の司法試験制度改革は合格者増加とならんで若年合格者の増加にも主眼があった。これは裁判官

や検察官への任官希望者数の確保という極めて政略的目標の設定によるものである。そうした目標実現のために出題傾向にも変化がみられる。第二次試験中の論文式問題について言えば、私は、（法学セミナーで毎年「行政法」の解説を引受けていたが、各科目マンパワーを集められずこの企画は打切られたままであるものの）例年ゼミの春合宿において前年秋の憲法・民法・行政法の論文式問題を課題に設定しているので、出題者ではないが、問題の経年変化を体験していると自負しているのである。

「近時の論文式問題は基本的知識を前提とした上で法曹の必須の能力である『事例問題』を解く能力を試している。憲法に関しては（憲法裁判所が存在しない以上当たり前だが）設例が行政法、地方自治法等の下位実定法に降りてきている。この意味からは、こと短答式は別として、司法試験は何も特殊なことを受験生に要求しているのではなく、本来の法学教育のゴールと何ら矛盾しないばかりかそのような学習をエンカレッジするものと積極的に評価することが出来よう」[10]。

本稿では個別出題についての問題点の指摘を措くとして、大きな流れとしては「知識よりも素質」をみるということなのだろうか、問題の難易度は年々顕著に下がってきている。このため予備校教材等をうまく活用して要領良く高得点で合格する学生や、全くの低空飛行的得点ながら合格する学生の存在も皆無ではない。従前の合格者の学力水準との比較はなかなか難しいが、少なくとも問題の難易度を下げれば下げるほど受験生は省力化した準備で対応するため、受験生一般の学力水準としては落ちる可能性が大であろうことは容易に想像がつく。

ここで慶應義塾大学の司法試験受験への対応について述べておきたい。私の学生時代、各学年に「司法演習」が三田校舎で開設され、受講生は必ずしも司法試験受験生に限らなかったが、先輩法曹実務家が民法、商法、刑法等を中心に事例研究等の演習を担当され、法解釈の面白さを体験出来て学習上大いに刺激となったことを覚えている[11]。これとは別

に、慶應義塾大学法学部からの司法試験受験者数そのものが少なすぎるため、いわば裾野を広げて優秀な人材を法曹界に送り込みたいという願いから、当時の教授及び先輩法曹の呼び掛けで一九六〇年代中葉に法学部に「司法研究室」が設置された。三〇年余の司法研究室の活動の結果、学生の間で司法試験受験希望者がコンスタントに増加してきた。司法研究室は受験予備校ではないし、受験予備校と張合う気もさらさらないが、特色として誇れるのは、先輩法曹による少人数「法曹実務家ゼミナール」、先輩法曹のご協力の下で弁護士事務所にお世話戴く「法曹体験ゼミナール」、司法試験合格者による「合格者ゼミナール」等の司法研究室独自カリキュラムであり、（合格への貢献度を客観的に測定は出来ないが）先輩法曹、合格者の献身的ご指導の下で一定の成果を収めてきた（し、他大学がおいそれとは真似ができない）と自負しているものである。

司法研究室の発足当時から、単なる受験指導だけではなく、実務家となって以後も研鑽を重ねるような機会を生み出したいという願いがあった。学部教員もできるだけ協力する形で「三田法曹会実務ゼミナール」が月一度のペースで開催されているのはその一例である。法学部司法研究室規程二条も「本研究室は、国家試験を受験する塾生、塾員に助力するとともに、合格者の研修に協力することを目的とする」と定めている。合格者数は（全合格者ないし学生定員の）一割程度確保出来れば十分なので、今後はむしろ「質」の向上を目指したいというのが、司法研究室委員の大方の意向である。もっとも合格判定自体は司法試験管理委員会が行うものであるし受験生全員が司法研究室を利用しているわけでもないので、合格前における司法研究室の影響力の行使には限界がある。そこで合格者に対して合格から司法研修所入所前の時点で何らかの研修や訓練を施すことくらいしか考え付かないが、司法研究室としてその実施の具体案を十分検討する暇もなく、いわばロー・スクール構想に直面することになってしまった。つまり、慶應義塾大学法学部としても司法試験合格者の「質」[12]に対する問題意識がそれ

なりに存在はしたが、具体策の検討段階でロー・スクール構想の渦に巻き込まれ始めたということなのである。

第二に、新聞報道・講義準備の際の裁判判決や判例研究の過程で気付くことであるが、自分の頭で考えない法曹実務家の急増である。裁判官は「司法官僚」であるから当然だといわれればそれまでだが、最高裁判決すら首をかしげる判決があるのにかかわらず、下級審において最高裁判決鵜呑み判決や、一方当事者の準備書面丸写し的判決を平気で出している例が見受けられる。裁判所は自動販売機ではないのだから、事実認定（その客観性まで疑うと収拾がつかなくなるので本稿では不問とする）を前提に当該事案について最も妥当な結論を導くというイロハを忘れてもらっては困るのである。

第三に、国際取引、無体財産（intellectual property）等でのわが国法曹の立遅れである。私のみるところこの要因は三つくらいある。

① たとえばアジア諸国の法制を考えた時に、東アジアの漢字圏においては日本法がかなり影響力を有していたが、アジア全体では、旧植民地・旧占領地ということから英米法の影響が非常に強いし、またロシアにおいても資源開発契約の準拠法がこともあろうにニュー・ヨーク州法という具合に、英米法が準拠法として国際的に影響力を拡大しつつあるため、言語の面、知識の面からみて（たとえ留学経験を有してすら）わが国法曹に分が悪いということがある。

② アメリカ合衆国の世界戦略が軍事から経済に重点を移しつつあり、アメリカ企業も無体財産を武器に世界戦略を練る一方で、いわば政府とのアベック闘争として、独占禁止法の域外適用、規制緩和、WTO等をからめながら相手国に市場開放を迫る動きが顕著である。[13] そのような場面において、アメリカ側は日本研究家をも動員し、[14] 法律家も重要な役割を担っている。これに対するわが国政府や企業の防戦においては、ともすれば理詰め

の交渉や法律論で対抗するといったことが希薄でその場限りの対応に追われ、アメリカの戦略を分析する余裕すらなかった感を否めない。

③　わが国の弁護士は一匹狼を是とし、ロー・ファームを組む場合もその規模は数名程度が標準である。ところがこのたび英国のClifford Chanceと米NYのRogers & Wellsという大ロー・ファーム同士の合併と提携によって、世界で二七〇〇名の法律家と三〇の事務所を有する巨大ネットワークが形成されることになった。[15] 欧州内部でも、たとえば私の知り合いのドイツのロー・ファームは、九〇年頃からEU（EC）域内市場化をにらんでネットワーク化を着実に進めてきている。取引が国際化するにつれてこのような多国間のネットワーク化は強みとなる。国内事件ですら、対応出来る弁護士の数があれば、規模ないし範囲の経済性ではないが、依頼人に対するサーヴィスの質・量ともに数段向上出来ることになるだろうが、そのような兆候はまだ国内では耳にしない。

以上のような問題意識から出発して「法曹の質の向上をはかる」という目標を設定するときに、戦術的には、司法試験合格者の「質」の向上、実務についたのちの再研修といった段階ごとに考えなければならないだろう。現在の法曹の質について「誰の責任か」といった非生産的「犯人捜し」論は、処方箋の作成なり教訓を引き出すという明確な意図がない限り消耗戦であり、できるだけ回避したいものである。戦略論としては何よりも、どのような意味での「質」を、どのような「手段」によって向上させるのか――単に司法研修所での研修や就職後のトレーニングで挽回出来る程度の話なのか、あるいは法曹教育、選抜方法等の制度変更によって実現可能なものなのか、それとも胎教まで含んだ幼児・初等中等教育全般、家庭・地域社会・学校等の社会全般の在り方に根差す問題なのか等――を見極める必要がある。

（3） 望ましい法曹像、望ましい法学教育：理念論

ロー・スクール構想の検討に入る前提として、たとえ論者によってまちまちで決着がつかない問題であるとしても、まずもって望ましい法曹像、望ましい法学教育について議論をする必要があると考える。

本稿ではロー・スクール構想に関する諸見解を参照しつつ、私見を述べていくが、相互の見解の異同を明確にするために作成した「**ロー・スクール構想比較対照表**」をご参照戴ければ幸いである。

まず望ましい法曹像について、柳田弁護士は、「法曹の使命の本質は、人々が人間関係において、あるいは、社会との関係で抱えている悩みを解決することにあり」、ことに弁護士については「法の支配が行き渡った社会を実現するという弁護士の使命を考えると、……弁護士は、裁判制度の中だけではなく、幅広い社会で活躍する、法律問題の全面的解決者（all-purpose prpblem solver）でなければならない」とされる。[16] 佐藤教授はより教育に引きつけて、「リベラル・アーツを受け、法を外から見れるような視点を持ちながら、しかも体系的・理論的知識を吸収するだけでなく、問題を多角的に捉える能力をもった人」とされる。[17] 私見では、法曹の任務は「問題発見、紛争解決」といういわば日常業務の中にも、理想としては時代に即した新たな「法創造」なり「制度改革」に取組むことにある。またあるべき法曹像としては、「法」を操るという意味では法律「専門家（スペシャリスト）」であるのは当然として、その時々に必要とされる関連する他の学問分野をも含めて知識を吸収してこれを駆使するという意味での「ジェネラスト」を志向すべきである。さらに忘れてはならないことは、健全なバランス感覚に立ち常に庶民感覚を忘れないことである。このように各論者の見解を並べてみると、表現に差異はあっても、本質的部分においてはかなりの類似性を有することが判明する。つまりは、豊かな教養と人格、問題発見・問題提起・紛争解決・制度設計能力といったところである。

ロー・スクール構想比較対照表

論点＼論者		柳田　幸男　弁護士	田中　成明　教授	佐藤　幸治　教授	遠藤　直哉　弁護士	藤　原
法曹の任務		人々の人間関係・社会との関係での悩みの解決				問題発見・紛争解決（法創造・制度改革者）
あるべき法曹・弁護士像		法律問題の全面的解決者		法を外から見る視点を持ち問題を多面的に捉える		法律専門家兼ジェネラリスト。健全なバランス感覚の常識人
法学部存置か廃止か		法曹基礎教養学部に改組	存置。法曹養成コース導入し修士課程と一体的運用	当面存置。基礎法律科目経済学、哲学、自然科学外国語等重視	存置。解釈学中心からリベラル・アーツを融合。外国語重視。	存置。ただし方向性として専門科目は基礎法律科目に集中し少人数演習科目重視
ロー・スクール	カリキュラム	体系的理解や根本的事項の修得。ソクラティック・メソッドや Legal Profession も	基礎的教育、実務先端分野。裁判法務に特化させない。少人数教育	ソクラティック・メソッドによる専門科目に加え、実務教育	実用法学を中心に批判的検討を通じ法改革の可能性を研究	応用法律科目に現代的課題や学際的科目も含めて１クラス10ないし20名以内の少人数演習を重視
	実現方法	既存大学院修士課程に併設。３年の課程	併設又は連合大学院を含む独立大学院	併設又は独立３年の課程	２年の課程	当面パイロット大学院を先行させる（併設又は独立）
	教員	現在の法学部教員	大学人、実務家		２～３割は実務家	広く大学人、実務家から公募
	認定制度	委員会設置。認定・監査	基準設定も視野に			大学院設置基準の充足で足る
	研究					現代的課題・学際的研究重視
	卒業生の進路	法曹、企業法務、官界	法曹、企業法務、官界	法曹、企業法務、官界	法曹	法曹、企業法務。官界・立法府には別途科目の履修を要求する
司法試験		ロー・スクール卒業生に対する資格試験	当面２・３年次に受験。将来的には卒業即資格		現行試験を改廃。卒業生に研修弁護士資格付与	現行試験制度を手直し存続。ロー・スクール卒業生には筆記試験免除
実務研修		裁判実務に携わる者は司法研修所で。他は弁護士会研修や on the job training	実務訓練は大学外。司法研修所の拡充・複数化		研修弁護士２年間	試験合格者は当面現行修習。ロー・スクール卒業生は on the job training のみ。

（　1999年８月・藤原淳一郎・作成　）

つぎに望ましい法学教育に論点を移す。まず私が担当する「行政法Ⅰ」の開講時に配付するシラバスの一部を紹介しよう。

法学教育の目的は断じて学説、判例などを覚え込ませることに象徴される「知識の　伝授」にあるものではない。おそらく近時の変化の激しい時代においては、学説、判例は三年も経てば淘汰される運命にある。

法学教育の目的は目の前に現れた（又は将来現われ得る）個別具体的な問題や課題に対して論点を発掘し（＝問題発見）、解決の複数の選択肢を考え出したのちに、それぞれの選択肢ごとに長所・短所を比較衡量の上バランスのとれた結論を選択し（＝問題解決）、当該結論を正当づけるために法典、学説、判例を最大限に駆使する（＝説得の技術）という意味での「問題処理能力」を養成する事にあると、講義担当者は考えている。

最終的にどの結論を選択するかは個人の世界観によることは言うまでもない。ただここで敢えてバランス論を説いたのは、えてして世間の常識は健全であるように思え、常識に反する法律論は空しい専門家の独善のことが多いからである。無論、時流に抗して主張すべき場面があることを否定するものではない。

解釈論であれ、立法論、法政策学論の場であれ、物事を多角的・多次元的に考察する事が望まれる。たとえば歴史的（時間的）、比較法的（地理的）、他の社会科学・人文科学・自然科学及び技術とのインターフェイスという「縦横斜めからの総合的分析」が真に望まれるのである（藤原淳一郎「運輸事業における規制緩和」ジュリスト一〇八二号所収参照）。

誠に残念ながら、本講義を右の問題処理能力養成と位置付けるためには、前提たる行政法総論における「約束ごと」の習得の必要性があり、実はこれだけで四単位では厳しい（本来六ないし八単位欲しい）。その上に履修者数から言っても事例研究には適さない規模であるように思われる。そこで不本意ながら本講義では極力事例を説明に用いる程度で、本格的事例研究は各自（他の科目を含む）演習科目やゼミでの訓練、あるいは法律雑誌掲載の演習問題等の独習等で補

って戴きたい。（中略）。

法解釈の場面では「誰が言ったか」（最高裁か、高名な学者か、講義担当者）ではなく「何を言ったか」（内容）で各人判断して毅然たる態度をとるべきである。さもないと立法論や法政策学どころではなくなり、「社会科学の集団自殺行為」になりかねない。

私見によれば、世にいう「リーガル・マインド」[18]とは、法を媒介とした「問題発見・問題解決」の思考方法を指し、これは狭義の法曹に限らず、どのような職場、地域、家庭果ては各自の人生問題にも有用な分析能力であり、講義科目よりもゼミ等の演習科目においてより達成されやすい目標であると考えられる。

かつて堀江湛学部長時代の山田委員長の下での第二回学部企画委員会（確か一九九二年春学期であったか）で学部のヴィジョンを討議した際に、教員の在り方について次のような私見を披露したことがある。

法律専門科目担当者は、三〇ないし四〇歳代で学位取得の後 Professor of Law と名乗る以上、やれ民法だ、商法だ、行政法だ、刑法だといった縦割り法律部門の研究から離れて、社会の要請する新しい法律問題に積極的に取組むべきである。[19] むろん新規分野開拓には準備作業とともに場合によっては失敗もつきものなので、学部で長い目で見守る必要がある。そして（演習科目を別として）学部の講義担当としては、憲・民・刑の三科目を司法試験基本書を用いて輪番で担当する。研究者にとっては現代的課題に取組む一方で基礎科目を再度勉強し直すことによって何か得るところがあるだろうし、他方、学生にとっても「普段は現代的課題を研究しているあの先生が、どのような授業をするのだろうか」との期待と不安とで、講義担当者と学生との間に良い意味の緊張感が走るのである。新任人事もこのような講義・研究に耐え得るか否かが決め手となるが、具体的には司法試験合格又は卒業席次三番以内の者がこの必要条件を充足したと「推定」し（当然反証可能）、ついで文章表現能力、分析力等社会科学者となり得るかどうか（十分条件）の審査に移るというのが一案である。

右記私見に興味を示す委員もあったが、これは直ちに採用すべき具体的提案というよりもむしろ、理想論ないし極論として受け止められたように記憶している。

次に、遠藤弁護士は、法学教育の対象は、単なる解釈論等の「実用法学」だけではなく、基礎法学、実務法学を統合したものであるべきだと主張される。[20] これは誠にもっともな主張ではあるが、各大学なりに従前の一般教育科目（教養科目）と称されていた人文科学、自然科学はもとより、外国語教育、隣接社会科学、実定法以外の法理学や法制史等を含めてバランスのとれた学習が可能なようにカリキュラムを工夫してきたところである。果たして現実のカリキュラムが完璧かどうかという検討も必要ないとはいわないが、問題の所在は、組まれているカリキュラムのみにあるのではなくて、実際の教育内容なり教育効果ということ、つまりは高尚な目標と現実とのギャップにある気がしてならない。

（4） 法学部は廃止か存置か：学部法学教育の位置付け

柳田弁護士は法学部の廃止論ないし教養学部への改組論（以下、「廃止論」という）を提唱される。第二東京弁護士会や東京弁護士会の各検討チームは、まだ検討段階にとどまり最終報告の段階には至っていないようだが、廃止論も有力な選択肢の一つとして検討しているかのようである。[21] 他方、大学人を中心にロー・スクール構想論者であって学部を存置するとの論（以下、「存置論」という）もある。「法学教育いかにあるべきか」という理念論から出発したはずの「廃止論」は、現実には大学人に対して「自尊心を傷つけられた」「自己の存在を否定された」「法学部の運命やいかに」という強い反発・憎しみ・不安感を与えるという副作用をもたらしつつある。法学教育が全く不存在か不毛の白地の状態で教育・研究体制を議論するのなら話は別である。また大学の個別具

体的判断として、特定の法学部廃止の決断をするという仮定の話は、全くの別次元のことである。そうではなくて、一世紀以上にもわたるわが国大学での法学教育は、法的にも大学設置基準の下に文部省から認可され存続してきている。また社会からも、卒業生が完璧でないまでも一定の評価を受けてきたはずである。少人数教育の（慶應義塾大学では「藤原研究会」というふうに担当者の名前を冠にした科目名で、原則三・四年生持上がりの）学部ゼミは、単なる週一コマの授業の範疇から離れ、担当者と学生・卒業生とが（個人的つきあい以外に、学部ゼミ合宿への社会人卒業生の参加、OB会・OB勉強会開催等）一つの「共同体」を構成しているといっても過言ではない。このような歴史の重みを無視した単純な一般的法学部廃止論は、よほど周到に練らない限り、大学人・法学部卒業生等の広い支持を受けることはできないだろう。自発的ではない高権的な法学部廃止論を法的に評価すれば、「弁護士［会］の越権行為」であるだけではなく、学生の「教育を受ける権利」と、大学わけても独立の法人格を有する私立大学の「大学の自治」、「学問の自由」への重大な侵害となり得ることを肝に銘じるべきだろう。

ここではまず廃止論の論拠を検討しておこう。柳田弁護士は、第一に、進路決定をするのは「人格形成期を終えていない高校生の時点では……早すぎる」こと、第二に、「一般教養教育が不十分なまま法律専門教育を受けると……将来、法曹の職務の本質についての認識を欠いた冷たい法律技術家となってしまう危険性がある」ことを理由に[22]、「法学専門教育の前段階として」法学専門教育を施さない[23]「法曹基礎教養学部」に改組し[24]「現在の法学部の教官[25]が法曹大学院に移転して教員となる」旨[26]主張される。私も「法律学は、青二才のやる学問ではなく大人の学問」と考えるので、柳田説の問題意識自体は理解できる。しかし、右の第一点は（私自身高一の頃ほぼ決定というふうに）個人差があり、学部段階の法律専門教育の全面否定の論拠にはならない。右の第二点は、学部教養教育の重要性の認識になり得ても、これまた学部段階の法律専門教育の全面否定にはつながらない。さらに

ロー・スクール入学資格を「法曹基礎教養学部又は他の学部の卒業を要件」にすると、[27] いかなる専門教育も受けなかった法曹基礎教養学部卒業生と経済学・社会学・理工学等の他学部卒業生とが併存し、こと専門教育学習に関し実に不平等な取扱である。ロー・スクール進学課程として独占的位置付けでもない限り、法曹基礎教養学部には学生にとって何の魅力もなく、これでは到底現実的制度改革案にはならない。

他方、存置論の論拠は、第一に、法知識を社会に広げることは、欧米に比べ法意識や政治・経済・社会関係の民主化が不徹底なわが国では重要な役割を担うこと、第二に、法学士は、社会の広い分野で活躍し評価も受けていることである。法曹養成のロー・スクール構想と、非・法曹をも含んだ学生への法学教育の是非論とは、全く次元が異なる問題で、これを混同してるところに廃止論の致命的な誤りがある。つまりロー・スクール構想は、既存法学部、（研究者養成主眼）法学研究科とも立派に「平和共存」できるのである。

問題はむしろ廃止論が問題視する「教養教育」について法学部内で対応可能かにある。まず「教養教育」の中身について柳田弁護士は、「英語を主とする外国語教育やテクノロジーの利用技術など」[28] とする一方、「『謙虚さ』『人間性』『柔軟性』『批判精神』『倫理的・道徳的問題の理解』及び『物事に対する基本的な考え方・分析の仕方・表現力』を身に付けさせる教育」とも述べられる。[29] 前者の外国語教育は、国際的コミュニケーションのため「英語を公用語に」との説もあるくらいだから大学・学部を問わず既に重点科目になっており工夫もこらしている。[30] コンピュータ、インターネットも新たなコミュニケーション手段なので、これも各大学・学部を問わず力をいれているところである。後者前半は、「徳目」のリストで、後半は分析力・表現力養成である。後半は「何を素材として分析力・表現力を養成するか」はおよそ自由であり、社会科学、自然科学、人文科学共通の学習目標であると言える。このように考えると、柳田弁護士の言われる「教養教育」は、現存学部教育の一層の充実に

よって対応可能であると考えられる。

近時の「教養教育の危機論」は、英米のカレッジとの対比だけでなく、わが国旧制高校への懐古趣味からする議論も有力である。[31] 仮に「教養」が、古今東西の古典を含めての「知識」の意味であれば、暗記に得意な現在の学生たちにはお手の物である。しかし「教養」が、真の意味での人生や社会や歴史への深い洞察力や哲学・宗教・倫理観までをも意味し、まして柳田弁護士の「徳目」一覧表の達成まで含めるとなると、これを大学教育に求められても、立て前や表向きのスローガンは別として、達成は至難の技である。というのは、たとえば戦前世代の「戦争責任」一つをとっても、必ずしも旧制高校の教養教育の責任ではなかろうし、「哲学」「倫理」のなさは、何も戦後の学制改革とともに浮上したことでは必ずしもないように思われる。[32] カルト集団ならいざ知らず、大学教育が個人の考え方や「魂」にまで立ち入ることが可能かどうかの問題が横たわっているのである。教育者は「種蒔き」に徹すべきで、収穫具合は結果論に過ぎない。いくら「哲学」「宗教」「倫理」「歴史」等の科目を必修科目にしようが、学生自らが人生に悩み、自らの生き方を古典や歴史から学び取ろうと（在学中であれ卒業後であれ）自ら「哲学する」ことがない限り、目立った成果は出ないものであろう。古典とともに、文学、（ベルイマン監督作品でも山田洋次監督作品でも）映画、演劇、音楽、テレビドラマ、はては漫画・劇画からでも学生が何かを感じ取り、考え、生き方を見つめ直すことも起こり得る。要は、感動し時には涙し、不正に憤るといった「感受性」を持ち合わせることが前提である。[33] 慶應義塾大学法学部では、日吉校舎でいわゆる教養科目についても少人数の「教養ゼミ」を開設して、担当教授との人間的触れ合いの中で教養科目を掘り下げて学習するということも試み、それなりの成果は収めている。今後も様々な工夫を重ねていくことが、大学に求められている。

次いで存置論に立った場合の難点とされている学部と大学院（ロー・スクール）の法律専門科目の教育内容の

仕切りについて検討しよう。田中教授は、「法学部の中に法曹養成を目的とする学科ないしコースを選択的に導入し、法曹養成のプロフェッショナル教育を行う大学院修士課程と一体的に運用する」との前提の下、「従来の法学部のカリキュラムは大幅に整理し、法学・政治学を中心とする高度教養教育に照準を合せて抜本的に再編成すべきであろう。とくに新しい法領域や複合的領域について法律・判例を講義形式で解説する法律科目の授業を増やしても、学生は雑多な法的知識を消化不良のまま覚えるだけであり、むしろ、法の基本的な考え方や用い方、法的な組織管理・問題解決の汎用的な技法の教育に重点をおく方向に進むべきである」とされる。[34] 佐藤教授は、学部は「法学・政治学を中心とする基礎教育を行う場であり、憲法、刑法、民法、商法を中心に基本的な法学に対する知識を教え、さらに歴史学、哲学、自然科学などを副専攻的に学ばせる」とされる。[35] 遠藤弁護士は「法解釈学（法教義学）中心の教育を大幅に改めるべきである。大教室における実務追随的法教義学の講義ほど、法学教育を無味乾燥にしているものはない。法学教育にリベラル・アーツ的教育を融合させ」るべきだとして、具体的構想を示される。[36]

右の遠藤弁護士提案の発想は、塾法学部の（現在名誉教授の）先輩たちから聞かされたこともある。ただ、余りに教養科目を法律学に引き寄せ過ぎると、それは本来の狙いである「リベラル・アーツ」から離れて、単なる専門科目のしもべになってしまい教養科目の趣旨にも反する結果となる。早い話、法思想・法理学とは直接結び付かない哲学家は切り捨てられるし、同じ宗教改革者でも（私がルーテル教会員だから言うわけではないが）、社会倫理を含めてより体系的なカルヴァンはとりあげられても福音主義のルターは隅にやられることにもなりかねない。また外国法に傾斜した外国語教育は、言語の背景にある社会や文化の理解という観点からは余りに近視眼的授業になりかねない。遠藤提案的授業一色では行き過ぎということになるだろう。

田中・佐藤両教授が、学部教育の中心に法学とならんで「政治学」を持ち出されるが、何故他の社会科学に優先して政治学でなければならないのかの説明がない。法律学の中でも「行政法」は比較的政治学や行政学とも関連性を持つとは言え、政府規制産業法を例にとれば、公益事業論ないし経済学[37]、会計学等の方が政治学よりも密接な関係に立つ。したがって、法学部における政治学担当者の存在、塾で言えば政治学科への配慮という極めて学内政策的配慮としてしか「政治学」を重視する趣旨を首肯できない。

学部法律専門科目について学生が履修可能な科目数が新規開設科目によって増加しただけではなく、既存科目も教育内容がふくらんだためにコマ数を増加させ、結果的に学生が消化不良気味であることは、田中・佐藤両教授ご指摘の通りである。

行政法を例にとると、私の学生時代は「総論」（必修）「各論」（選択）の二科目各四単位である。現在の塾の学則では、「総論」が基礎理論の「行政法Ⅰ」と救済法の「行政法Ⅱ」の各四単位（いずれも選択必修のE系列）に倍増している。「行政法Ⅰ」について講義担当の経験から希望を言えば、行政手続法や情報公開法の制定もあって、せめて六単位、できれば八単位にふやさない限り、一定の密度を保った概論授業ができないということがある。

私は、ロー・スクール構想を契機に、来世紀に向けて、このあたりで学部の法律専門科目についても、抜本的な改革を施す時期にきていると考えるものである。私の教育目標は、既に（3）に引用したシラバスでも言及したように「問題発見・解決能力」の養成にあるが、これは学部卒業後の進路が法曹であるか否かとは全く無関係のことがらである。そこで右の教育目標達成に焦点をしぼる意味から、この際思い切って体系的講義[38]は大幅に縮小・簡略化して、演習授業をより重視すると考えるに至ったのである。それでは従来の重厚な体系的講義をどうするのかという疑問が出るだろうが、これはとくに研究者志望者向けの「特殊講義」として、研究者養成大学院

との相乗りで実施することによって生かすことが考えられる。

以下に思い切って必修ないし選択必修科目の試案（私案）を披露する。なお一年生には法学専門教育を実施しないこととする。

学部での必修講義科目（二年生から学年配当。）は、憲法六単位（現行八単位）、民法総則・物権・担保物権六単位（現行八単位）、債権法総論・各論六単位（現行八単位）、商法（会社法を中心に）六単位（現行八ないし一二単位）、刑法（総論・各論）六単位（現行八単位）、行政法四単位（現行八単位）、民事訴訟法（判決手続）四単位（現行四ないし八単位）、刑事訴訟法四単位とする。

選択必修講義科目は、基礎法群（法理学、法制史、法社会学等）四単位、社会法群（経済法、労働法）四単位、国際法群（国際法、国際取引法、国際私法等）四単位、法政策群（刑事政策、犯罪学、立法学等）四単位とする。

必修演習科目は、民法演習（二年生から）毎年度四単位、刑法演習（二年生から）毎年度四単位、選択必修演習科目は三年生に民事訴訟法演習四単位又は刑事訴訟法演習四単位とする。任意の選択演習として、憲法演習、商法演習、行政法演習等、各四単位を設ける。

この結果、学部学生の法律専門科目の（必修）講義履修科目数は（これでもまだ多すぎる感もあるが）大幅に減少するだろう。他方、演習科目の負担は逆に急増することになる。基礎法律科目について講義と演習とをうまくタイアップさせることにより、学生の予習・復習に割く時間数は飛躍的に増大し、学習の密度も高まるものと期待される。こうした基礎法律科目をマスターできていれば、右記以外の選択科目や、学部段階ではなかなか難しい知的財産、国際取引、税法等の法分野についても、独力で取組むだけの十分な基礎学力がつくものと思われる。卒業後の進路が法曹ないし法務・法規担当でなくても、ことに演習科目において事例問題や裁判判決分析の訓練

を行うことにより、（法律学に限らず）判断に必要な事柄を自分で調べ考え抜くという習慣が身につき、社会に出ても、いかなる課題にも対処出来る思考方法が養成される。[39] このように、専門法律科目履修の改革試案は、法曹希望者に限らないで全ての学生を対象にして点において、他の論者のものとは異なるものである。

（5） ロー・スクールで何を学ぶか？

ロー・スクールが、まるで「魔法の玉手箱」のように（（2）で述べた）法曹の量と質への不満を一気に解消してくれるかどうかは現時点では不明である。法曹の量と質の向上にどの程度貢献出来るかは、どのようなカリキュラムを具体的に組み、狙い通りの教授陣と学生とを確保でき、教育・研究についての着実な成果を世に問うことが出来るかどうかにかかると考えられる。とりわけロー・スクールで何を教えるか、何を学ぶかという「カリキュラム」の問題は、制度改革理由（＝ロー・スクールの存在理由）の鍵を握る中心課題といえよう。

柳田弁護士のカリキュラム案は、ハーヴァード・ロー・スクールのそれを原型にされる。一年次は「基本法についての必修科目にしぼり、ソクラティック・メソッドにより、徹底してthink like a lawyerとしてのリーガル・マインドを身に付けさせ」、二年次も「[憲法、会社法等] 基本科目については必修科目とする」。三年次は、「専ら選択科目により、個々の院生の関心によって、[公共法、国際取引法、企業法、租税法、基礎法、外国法等の] 専門分野を深める」ほか、「必修科目として、法曹の使命・倫理等について学んで議論するLegal Professionの科目を置く」とされる。[40]

田中教授は、一年次に「コア・カリキュラムで集中的な基礎的教育（基本的な法知識の教育、問題事例の法的分析・解決能力の訓練、議論・文書によるコミュニケーション能力の訓練）を行う。……憲法・民法・刑法と両訴訟法を必須科目とし……商法や行政法を刑事訴訟法の代わりに選択必須科目とし、企業法務や官公庁の志望者に初年度から対応す

ることも考えられる」。二・三年次は「裁判法務・企業法務・行政法務・国際法務・公共政策などのコースに分け、実務の先端的な分野だけでなく、実務とは直接に結びつかない理論的・学際的な科目をも含め、多様な科目を履修できるカリキュラムが編成されるべき」で、「ゼミやテュチラルなどの少人数教育を重視し、問題意識をもった自主的学習による論文ないしリサーチ・ペーパーの提出を義務づけるべきであろう」とされる。[41]

佐藤教授は、一年次は「ソクラティック・メソッドを基本に用いながら、憲法・民法・刑法・商法の授業を実施するとともに、民訴、刑訟などの訴訟法の専門性の高い講義」、二年次に「ソクラティック・メソッドによる訴訟法をさらに深めた教育を実施するとともに、二・三年次は専門科目を勉強する」とされる。[42]

遠藤弁護士は、「外国法一科目の言語学習を継続するとともに、実務を吸収しつつ実用法学を中心に……六法・特別法・国際法の広い分野を深く教育する。実定法・判例に対する批判的検討を通じて、中長期的な法の改革の可能性を研究する」ほか、「裁判傍聴、模擬裁判、インターンシップにより実務にふれることは重要である」し、「法学教育において、ゼミナール、ソクラティック・メソッド、紛争解決法、レトリック流法学学習法等は重要である」とされる。[43]

ロー・スクールのカリキュラムに関する右の諸構想の中から、いくつかの「共通項」的な事柄を見出だすことが出来る。その第一は、教育対象として、①論者によって幾分その外延に差はあっても「基礎的法律科目」をまず初年次を中心に配当すること、②高年次においてより幅広に法律専門科目、法理論、学際的科目等の履修も可能にすること（柳田・田中両説）、第二は、教育方法であり、教授法としてのソクラティック・メソッド、形態としてのゼミナール等の採用である。

右に整理した「共通項」の内容は、キー・ワード「ソクラティック・メソッド」を別にすれば、現行の学部カリキュラムなり（4）で述べた学部法律専門教育改革試案において採用されていることがらではなかろうか。「ソクラティック・メソッド」については、あいにく私はアメリカでの在外研究中は一日中図書館に篭っており

（弟子及び藤原ゼミ卒業生は、ハーヴァード大学ほか一流ロー・スクールのＬＬＭコースに留学しているものの）ロー・スクール授業を体験しなかった。このためあるいは誤解かも知れないが、予告した事例・裁判判決例等を分析する学部藤原ゼミにおける担当者（藤原）の授業進行振りは、ソクラティック・メソッド[44]そのものずばりではないかと思うのである。

たまたま共通項から外れてはいるが、Legal Profession（柳田説）は法曹養成と直結しない学部には存在しない。実務に触れる機会の設定（遠藤説）は、ゼミ単位での裁判傍聴や刑務所見学、（藤原ゼミでの院生を含めた）審議会傍聴、市民説明会傍聴等にとどまっている。「法の改革の可能性研究」（遠藤説）は学部教育・研究段階では不十分かもしれない。

このように各構想を整理してみて、私自身「迷路」に迷いこんだ気がする。いわば鳴り物入りで「ロー・スクール構想」と言われている割に、そこに盛られたカリキュラムの内容や手法は、（遠藤説の「法の改革の可能性研究」を別にすれば）既存の学部のものと素材・手法がそれほど違わない気がしてならないからである。もっとも私の本稿（3）で述べた法学教育理念論、（4）で述べた学部法律専門教育改革試案、学部藤原ゼミの進行方法が、ひょっとすると世の大学人の常ではなく、ロー・スクール論者により近い存在であったのかも知れない。それは別として、仮にロー・スクールが、学部と全く同じ素材、同じ手法を用いるにとどまったとしても、法曹養成という観点から既存学部の「達成度」に問題があるため、いわばその溝を埋めるため少人数で密度の高い授業を行う「エリート法曹養成機関」としてロー・スクールを位置付けるということであれば、それはそれで話のつじつまが合うという気もする。

そもそもロー・スクールのカリキュラムを論じるのであれば、①わが国法曹の「質」として何が切実な問題な

のか、②それら問題点を学部なり大学院の教育によって除去ないし改善することが出来るのか、③仮に教育で改善出来る部分が存在するとすれば、具体的に学部なり大学院のカリキュラムにどのように投影させるかという三段階を経由しなければならないと私は強く意識するのである。ところが、（2）で述べた法曹の質に関する不満論も（3）で述べた理念論も、いずれも具体的なカリキュラムに引寄せた議論として必ずしも集約されないままに、（遠藤説を別にして、かつ論者による程度の差こそあれ）いわばソクラテスにとっての「神託（oracle）」のごとく、安易にアメリカ・ロー・スクール・モデルに飛び付いてはいないだろうか。このため実現可能性の問題もさることながら、必ずしも論理的で説得力あるカリキュラム案になり得ていないのではなかろうか。

このようなロー・スクールのカリキュラム論におけるあいまいさを解消する作業は、実は容易なことではない。右の①ないし③について議論を始めると百家争鳴になる上に、右に引用の各論者とも「右の①ないし③の手順をちゃんと踏んだものである」と反論されるかも知れないからである。現在のロー・スクール構想のいわば寡占状態を打破し、様々な立場・視点からロー・スクール構想について議論を活性化させ、問題点を整理した上で最終的決断にもちこむべきであるという本稿の主張からすれば、「藤原の読解力不足」と片付けないで、（遠藤説を別にして）もう少し説明を求めたいのである。

わが国の法曹に切実に欠けている面は何かという右の①の論点は、論者の立場や状況によって力点の置き方が分れてくる。第一に、「庶民」からみれば（司法制度の問題ではないが）まずもって適用されるべき法令・条例自体（しばしば法律専門家にすら）日本語として難解である。さらに（近時工夫され始めたものの）裁判判決も法曹との会話も難しい法律専門用語や屁理屈を連発しており、悪く言えば素人を「たぶらかす」ものである。[45] こうした「コミュニケーション・ギャップ」を縮小させない限り、真の司法への信頼や、裁判民主化としての陪審・参審

制度も趣旨通り生きてこないだろう。なぜなら「陪審制」は宗教改革の「万人祭司」ではないが、法律専門家ではない「素人（layman）」が民事事実認定や刑事有罪・無罪（guilty or not guilty）を決し得るという思想から出発しているからである。

第二に、企業サイドから見れば、（2）で述べたような国際取引、国際投資、金融・証券、独占禁止法、遺伝子組替え等の先端技術、知的財産、行政情報公開及び環境情報公開等の分野における法曹及び研究者の人材不足が挙げられる。「サーヴィスの国際化」の流れの中で、海外有資格者の弁護士活動が今よりもっと自由化されて国際競争にさらされると、このような分野で国内弁護士の活動はますます劣勢になるという危惧の念を感じる。

第三に、判断がわかれるところだが、法曹の幅広い教養・人間性・倫理への危機感（柳田説）、法曹が概して現状肯定的であって、改革・変革の意欲や取組みが薄いことへの危機意識（遠藤説）、さらには極論かも知れないが、法曹の基礎学力や問題処理能力に疑問を呈する声も皆無ではない。

次に、教育による改善・解決可能性という②の論点に話を進める。

第一の庶民との距離の点は、隠語的に法律専門用語を用いないといった配慮も含めて、対話、討論、文書作成等のコミュニケーション技術の訓練によって、解消とまではいかなくても縮小させる効果が期待される。それとともにエリート教育機関たるロー・スクール学生や教員が、良い意味での「庶民感覚」、謙虚さ、バランス感覚等を忘れないことが肝要であるが、既述のように後者の点は、教育がどこまで学生の価値観・心に踏み込めるかということで限界が存在することも心にとめるべきである。

第二の企業法務上の新規需要分野の人材不足の点の改善は、法曹資格を与える前段階の話なのか、それとも実務経験をある程度積んだのちに法曹自身の自助努力を含めた広義の教育の段階での話なのか。これは二者択一の

問題ではなく、広く裾野（母集団）を広げるために、学生段階で新規分野のある程度の基礎的な事柄に触れる機会を与えることが考えられる。その上で法曹再教育のプログラムを組むというのが穏当ではないかと考えられる。研究プロジェクトとして先端的実務家をまじえたチームを編成[46]し、プロジェクト・チームの研究成果発表会の開催や、プロジェクト・チーム主催の基礎セミナーやサマー・スクールによって、実務家に研究成果を還元していくという方式もある得るだろう。

欧州を含めて主としてＬＬＭコースに、知的財産コース、エネルギー法コース、環境法コース、銀行・金融法コース、証券法コース、税法コースといった特定分野を重点的に学ぶ実務密着のコースを用意し、それを当該ロー・スクールの重点施策にする例もある[47]。本稿で検討しているロー・スクール構想はＪＤ段階を念頭に置いた議論だから、こうしたＬＬＭ段階のコース制については立入らない。

このような先端的テーマは、あくまでも基礎学力、思考の柔軟性、旺盛な知識欲、失敗を恐れないチャレンジ精神等が必須の条件であり、誰にでも出来るということではないことも同時に肝に銘じるべきだろう。もっと即効薬はないのか、悠長で時間がかかり過ぎるというお叱りを受けそうだが、とりあえずは右のような形で、研究・教育テーマに取上げることにより、徐々にわが国の実務と理論の双方の水準を上げていくことしかなかろう。

第三点のうち、基礎学力・応用力の欠如は、それに則した講義科目なり演習によって何とか対応することを思い付く。それ以外の倫理観云々や改革の問題意識といった論点に関して言えば、Legal Profession、法政策論といった授業科目を並べたり、たとえ看板にそのことを挙げていない授業科目においても極力関連付けて考えさせるということによって、絶えず学生に刺激を与えることは不可能ではない。それとても、第一点や（4）の教養教育論でも述べたように、学生個人の世界観、人生観、視野・視点に関わることなので、実際にどこまで効果が

上がるかは、はなはだ心もとない限りである。

カリキュラムにどのように投影させるかという③の論点に入る前に、やや行きつ戻りつの感もして恐縮だが、ロー・スクールが実務密着の高度専門職業人養成機関（＝高度職業訓練所）なのか、それとも統合（integrated）法学教育機関なのかを確認しておかねばならない。教育手法としてのソクラティック・メソッドそのものを強調すると、いかにも前者の「訓練」的色彩が強いようにも思われる。しかし柳田弁護士は、「あくまで『教育』であって、『訓練ではない』（中略）。『教育』である以上、個別の知識を体得させることよりも、法の体系的理解あるいは将来にわたって応用し得る根本的事項の把握を目的とすべきである」とされる（傍点引用者）[48]。事例研究の際に、単に事案毎の個別・具体的処理判断をカズイスティック（casuistic）に行う「訓練」だけではなく、法全体をみながらの判断をも含めてシステマティックに分析させるという意味で体系的「教育」であるという意味ならば、それなりに理解できなくもない。しかし大陸法的「体系」に慣れ親しんだ身からすれば、それも「訓練」の外延に含まれ、要は言葉の定義次第ではないかと思われる。仮に柳田弁護士が、事例研究ではなく講義形式での「体系」伝授を意味されるのならば、ますます現行学部専門教育との差異が希薄になるように思われる。他方、遠藤弁護士は、ソクラティック・メソッドを評価しロー・スクールに取入れるとされつつも、遠藤弁護士の用語法でいう基礎法学、実用法学、実務法学の三者の「統合的法学」にあると命名されている[49]。遠藤説は、いわば前者の職業人養成の要素と、後者の統合（integrated）教育の両要素とを併せ有する教育機関というふうに整理できるように思える。

カリキュラムの中身の話（③の論点）に戻ると、私の試論は、現行の法学研究科と同様、他学部出身者の入学を必ずしも排斥するものではないが、本筋としては、（4）で示した学部法律専門教育改革との「有機的一体性」

を前提とするものである。一言でいうならば、学部と同様に、講義形式と演習形式とを併用するものである。

何といっても基礎的な約束事や内容を手取り早く理解させるには講義が最適な手段であるし、（限られた課題を掘り下げて検討する演習とは異なり）多くの多様な「情報」を学生に伝えるには最適の手段である。かと言って講義だけでは現実の事案への適応能力という点からみても、また問題発見・紛争解決能力の養成という点からみても、論点の堀下げと言う観点からみても到底不完全である。そこで演習によって事例研究を行わせるのである。演習においては、講義、教科書、学術論文で述べられている理論・教義的体系（適用）を機械的に適用させるのではなく、むしろ機械的適用による現実妥当性の欠如や、理論・教義的体系からは適用すべき判断基準が導かれないという意味でのギャップを認識・検証させるのが主眼である。演習としてはこれで目的達成だが、そのようなギャップを理論・教義的体系にいかにフィードバックさせるか、つまりは理論・教義的体系への批判や修正提案にまで到達すればこれはもう法曹のみならず研究者としても「免許皆伝」ということになる。

では演習科目において、ロー・スクール論者の共通項である「ソクラティック・メソッド」についてどのように考えるべきだろうか。私担当の学部ゼミは当初（ゼミの第一期卒業生）から、必ずしも意図したわけではなく結果的にそうなったのであるが、事例問題研究をソクラティック・メソッド又はそれに類似した方式で進めてきた。

その理由は、いかに日吉に憲法・民法・刑法の三科目の履修を下ろしても、こと「行政法」となるとゼミ生は全くの初学者である。周知のように行政実体法は民事実体法（ことに民法）を意識して、国家賠償は民法の不法行為法を意識して、行政訴訟は民事訴訟法を意識して、行政刑罰は刑法総則をそれぞれ意識して議論が組立てられている。その上、そこでの利益考量は、登場人物にはなり得ていない「公益」をも視野に入れなければならない。つまりは法律学学習の

「総決算」的色彩を帯びているからである。

予告された事例問題についての予習として、学生は、教科書（藤原ゼミ発足当時は田中二郎『新版行政法』、のちに原田尚彦『行政法要論』、塩野宏『行政法Ⅰ・Ⅱ』）知識を前提に、ゼミ指定の大六法（有斐閣版『六法全書』）と格闘して事例解決の手掛かりとなる条文を探し、事例に関連しそうな（データ・ベース検索により最近格段と容易化した）裁判判決[50]・行政実例・新聞報道等を探すという精一杯の準備作業を行うが、私の目からすれば概して事例そのものをリアルにとらえきっていないこともあって、まだまだ掘り下げの足りない議論にとどまっている。いかに「カルチャー・ショック」を与えるかが、担当者の腕の見せどころである。

このように「応用法律科目」である行政法に関しては、学生は全くの「初学者」であるために、学生間の討論に任せていたのではこちらが期待する十分な水準の議論にはなり得ないために、いわば次善（second best）の策としてソクラティック・メソッドによったというのが私の正直なところである。事例問題が課題として学生に過大だったかどうかは措くとして、行政法の「初学者」相手の演習には、この方式はうってつけだった。というのは、ゼミも二セメスター目（三年生秋学期）ないし三セメスター目（近年就職準備がらみで授業出席率が低下傾向にある四年生春学期）ともなると、学生もみるみる力をつけてきて、自信を持って自発的に議論を始めるし、教科書の理解度も格段高まっていくからである。ここから一つの仮説として、アメリカのロー・スクールは学部時代に法律学とは全く無縁の「初学者」ばかりを集めて事例研究を行うので「ソクラティック・メソッド」によって一応の成果を得たのではないかということである。もちろん全体の総時間さえ許せば、ソクラティック・メソッドを初学者段階だけではなく、いわば中級・上級段階でも採用することはそれなりに意義があるかも知れない。ことに生理的年齢マイナス五ないし一〇歳くらいで考えなければ面食らう幼稚化した最近の若者をロー・スクー

ル学生の中心に据えるのであれば、ソクラティック・メソッドに比重を置くのも止むを得ない気もする。ソクラティック・メソッドは、言ってみれば分析方法・思考法についての時間をかけた実に過保護な「手ほどき」である。しかし私は、理想的な演習とは、学生が自発的・自主的な討論によって論点を煮詰めていき、担当者は助言者にとどまることではないかと思う。最終的には「自問自答」によってソクラティック・メソッドによる論理的・利益考量的・体系的思考過程を自らの頭で踏まなければならないということも考慮に入れるべきである。そうした「羽ばたく」準備ができれば、それにこしたことはないからである。

関連して演習科目を念頭においた一クラスの人数について言及しておきたい。柳田弁護士は「少人数のクラス、例えば一クラスは三〇～八〇人」とされ[51]、現在司法研修所も一クラス七〇人程度を二分割可能（つまり三五人程度）のようである[52]。長年ゼミを担当してきた私の体験から言えば、ことにソクラティック・メソッドで演習を実施するためには、一クラス一〇～二〇名程度が限度であると考える。

これは重点的に論点を掘り下げるために（ある意味では意図的に）重点的に問答を繰り返すべき学生がしばしば存在する一方で、クラス全員に目配りをしつつ可能な限り全員に発言の機会を与える（又は発言を促す）という要請から算定した人数である。学生一人当りの学習密度を確保するためには、五～七名程度が理想的ではある。

こうしたケース・メソッドによる演習の醍醐味は、たとえ前学年度と同一又は類似の事案を扱ってすら、その後の判例・学説・時事問題による論点の推移以外に、学生との問答の過程で、担当者自らも新しい論点、分析視点等を突如思い付くことである。むろん担当者として予想していなかった学生の発言により、担当者が逆に教えられたり論点を発見することも少なくない。こうした意味で、「事例研究の奥は深い」ものであると日々実感している。

次に、（4）で述べたの学部法律専門科目の場合と同様に、ロー・スクールの必修ないし選択必修科目の試案（私案）を披露する。履修単位数はむしろ低く押さえて、一科目あたりの予習・復習を含めた学習密度を高めることのほうが望ましい。

基礎必修科目として、一年次に「司法制度・法曹倫理」六単位を設ける。

必修特殊講義科目は、債権法特殊講義、会社法特殊講義、民事執行法・保全法特殊講義、刑事訴訟法特殊講義、各四単位のほか、刑法（経済刑法を含む）特殊講義、行政救済法特殊講義、各二単位とする。

選択必修特殊講義科目は、第一群（法理学、法制史、法社会学、法政策学等）四単位、第二群（憲法、親族・相続法、［会社法を除く］商法、破産法、経済法、労働法、刑事政策等）二単位に加えて、第三群として、実務的にも要請の高い各ロー・スクールの特色に応じて開講するたとえば知的財産特殊講義、情報法特殊講義、国際金融・投資・取引法特殊講義、税法特殊講義、環境法特殊講義、医事法特殊講義等、各四単位とする。

必修特殊演習科目は、毎年度（民法、商法、民事訴訟法等統合の）民事法特殊演習、（刑法、刑事訴訟法等統合の）刑事法特殊演習、外国法特殊演習、各四単位、三年次には（行政法、経済法、労働法、民事訴訟法、行政事件訴訟法等統合の）行政・社会法特殊演習四単位とする。

右試案は、これまで論じてきた問題設定、すなわち、①法曹に切実に欠けている面を探り、②教育で改善・解決可能な事柄を抽出し、③これをカリキュラムへ投影させるという作業になり得ているだろうか。

第一の国民とのコミュニケーションの改善という論点については、演習科目等において教員・学生双方が絶えず意識しつつ克服すべきことがらであると考える。それ以上に具体的学科目として設定することは不可能ではない。しかし「綴方（作文）教室」「話し方教室」「エチケット講座」といったカルチャー・センター的科目まで、

ロー・スクールの正式科目として面倒を見る必要があるだろうか。学生各自が（テーブル・マナーと同様に）必要に感じれば、有料か無料か、ロー・スクール内部か外部かを問わずに、自ら課外に訓練の機会を求めるべき性格のことがらである。

第二の主として企業法務上、あるいは市民生活上の新しい法律問題・法領域に対応できる能力を養成するという論点については、「選択必修特殊講義科目」第三群（各四単位）として開設するし、さらに既述のように各ロー・スクールの特色に応じて個別プロジェクト・チームによる継続的研究・研修の足掛かりの意味も含まれるのである。

第三の基礎学力・応用力を養成という論点については、学部と一体化して、講義科目と演習科目の組合わせによって制度上は十分に解決可能な「カリキュラム」になってはいる。あとは、教員及び学生の相互の努力によって学習達成度を上げるしかない。つまりはカリキュラムの問題であると共に、その中身・達成度は、教員・学生の資質なり努力の問題になるのである。また、柳田弁護士ご主張の弁護士倫理や遠藤弁護士ご主張の「法改革」というキー・ワードは、既述のように学科目の問題なのか個人の「生きざま」なり人生観なのかという面もあり、ここではとりあえず必修科目の「司法制度・法曹倫理」と選択必修特殊講義科目第一群の「法政策学」を開設するにとどめている。

このようなカリキュラムの達成のためには、あわせて人間性・個性・個人的見解を教師や仲間が最大限尊重するように初等・中等教育の改革も大切である。教師の顔色を窺いながらのホーム・ルームでの討論、個性をふみにじる教室、自説を絶対視する大学での授業・ゼミというものはあってはならない。さもないと「お互いに意見・言い分を表明した後に、交渉によって妥協点を見出だすか又はけんか別れをする」ための討論能力・交渉能力は身につかない。内にこも

るか、安易に周囲に同調又は流される主体性のない人間となりかねない。

ただ一点気になるのは、この学問ボーダーレスの時代に、法曹養成機関として法曹希望者だけを一か所に集めて専門教育を施すのは、かえって視野の狭い「法曹」を増やしてしまい時代に逆行することになりはしないかという危惧の念である。これは何も学部を教養学部化すれば防止できる話でもない。とかく法律家仲間内の議論は、余りの共通の約束事に逃げこんで内向きの議論に陥る弊害もある（早い話、法律家の書く随筆にも、世間ないし健全な常識からはおよそ考えられない全くの独善的なものが目に付く）。最低限学際的科目の設置の試みも併せて工夫するほか、ロー・スクール教員にも、狭い同業者の視野に安住しない努力が強く求められるのではなかろうか。

右の試論は、他のロー・スクール論者との際立った差異はないかも知れない。いずれにしても、右の①の問題点と対比させた具体的なカリキュラム提案がもっともっと活発化して、教員・学生等の現状・実態にも即した議論が本格化することを願っている。

（6） 司法研修所教育とロー・スクール

ロー・スクールにおける狭義の実務教育の在り方、ロー・スクール卒業生になお何らかの統一的な実務研修を実施すべきかといった問題を検討する際には、是非とも現行の司法研修所の教育内容や実態をみる必要がある。[53]

法改正によって今年から研修期間は一年半に短縮され、裁判所、検察庁、弁護士会の三者で全体一年間の実務修習をはさみ、最初と最後の各三か月間に司法研修所で修習を受けることになっている（司法修習生指導要綱第一章第二）。司法研修所の修習は、講義、起案及び講評、問題研究、模擬裁判、交互尋問、演習、特別講義等（同第二章）のほか、「行政法、労働法、倒産法、……知的財産権法、独占禁止法、……等に関する講義」（同章第五節第二）や、新たに設け

られた施設等での社会修習もある（同章同節第四）。

司法研修所での修習の重点は民事も刑事も「起案」にあり、「修習記録等の教材を使用して、判決書等を起案させ……事実整理及び事実認定等について」訓練させる（司法修習生指導要綱第二章第一節第一Ａ２（２）、Ａ２（２））。ここにいう教材は「白表紙」とも呼ばれ、特定事案について訴状、準備書面、尋問調書が一式セットになっている。

事実認定が重要であることは、私自身学部授業でもゼミでも学生に強調しているし、審議会、審査会等の実務でも痛感している。したがって修習において、事実認定、要件事実の認定に重点を置くこと自体は別に誤りではないと思う。しかし、同時に心掛けなければならないのは、「事実のみからは規範や決断は生まれない」ということである。余りに要件事実に血祭りをあげると、結論（判決）の妥当性はどこかへ飛んでいくからである。

さらにその肝心の「事実」は、「白表紙」の静態的な世界のものとは異なり、実際の訴訟現場では、都合のよい「嘘」すら含まれかねない当事者の主張（準備書面であれ口頭弁論期日であれ）や、釈明権の行使を含む裁判官の指揮によって、「動態的に」変化していく「生き物」である。また、控訴審では、一審判決（事実認定及び法的主張）を前提にして両当事者がそれぞれ新たな作戦を練って主張してくるという意味では、一審段階での起案の訓練に限界を感じなくもない。さらに先走っていえば、司法制度改革により仮に陪審制度が導入されれば、要件事実論のカリキュラムの有効性が狭まってくる可能性もある。

もうひとつ気になるのは、今年限りで行政法、労働法等の選択法律科目が司法試験から消えるが、修習でそれら科目を学習する機会が設定されているかどうかである。今年度の「前期修習日程表」をみる限りぎっしり埋まっていて、「その他の研修」の「講義」として行政法等が登場するのはまずもって望めないのが実情である（ち

なみに司法研修所図書室には、有斐閣『六法全書』いわゆる大六法は、一年遅れの平成一〇年度版しかなかった。いかにカリキュラムが行政法と無縁かの証左でもある）。

以上、いささか「ない物ねだり」的に司法研修所の修習への疑問を述べてきたのは、単にロー・スクールでの講義や演習科目を考える上での留意点のつもりであって、決して現行修習を批判したり否定する趣旨ではない。

さて、「司法研修所」がロー・スクールを代替出来るかについては、教員構成を別にしても、現行カリキュラムが「訓練」に重点をおいていることから余程カリキュラムを変えない限り、否定的に考えざるを得ない。逆に、ロー・スクールが司法研修所を代替出来るかについては、ロー・スクールのカリキュラムにこれだけの実務訓練を織込むことはまずそカリキュラムの全体時間からみて到底その余裕はないため、これも否定的に考えざるを得ない。現行の司法研修所の課程が、司法試験合格だけで右も左も分からない者に実務家となる上での有用な訓練を施していること自体は誰しも疑わないところである。問題は（研修期間中に国費で有給かどうかは措くとしても）このような研修をなお義務的に課すべきかにある。私は、少なくともロー・スクールで高水準の法学教育を身につけた者については on the job training でしのぐべきではないか、司法研修所は、後述のように現行司法試験を存置した際の試験組みに対する研修として残すという要素と、（たとえ法曹一元化して先に弁護士を経験させた場合であっても）裁判官・検察官への任官者への教育機関として残せばよいのではないかと考えている。

（7） ロー・スクールの実現方法

柳田弁護士は、「現在の大学院法学研究科修士課程を改組して、研究者養成コース以外に、法曹養成コースを併設」する案[55]を、田中教授は、「個々の大学だけで対応するのではなく、連合大学院構想……。また、文部省と

法務省が共同指定によって法曹大学院を従来型大学院とは別組織で創設すること、司法研修所・日弁連法務研究財団との連携など、各種の可能性を検討」すべきことの案[56]を、佐藤教授は、「既存の法学研究科を発展的に改組し対応する方法と独立大学院の構想」の二案[57]をそれぞれ示されている。

いままで（4）（5）で述べてきたように、私は法学部の指導理念もロー・スクールの指導理念も本来共通のものと考え、カリキュラムも学部・法曹大学院を一体のものとして構築しようと考えている。ただこれは学部改革が前提となっている構想であるため、現実の全国の法学部にすぐそのまま適用できる話ではないだろうし、現実の全国の法学研究科にすぐ適用できる話でもないように思われる。この意味から、試論（私論）は、本来は既存大学院の一部改組によるいわば「接ぎ木」ないし「お化粧直し方式」でロー・スクールに十分対応できるはずの構想でありながら、その実現方法については、留保を要することとなるのである。

接ぎ木方式によるロー・スクール一般について、正直私は不安を感じている。第一に、新しい理念に基づくコースに改組すると言っても、既存の法学部・法学研究科が抱える人的資源、物的（教室等の建物及びＯＡ設備等）資源はフル稼働であって飽和状態にある。新規に人、建物、設備等確保に投資する資金を調達できるか、仮に調達できたとしても、（金利を含めた）投下資本を回収できるかどうか、私学の立場からすれば、正直二の足を踏むことになるのではないか。第二に、少人数教育ことに演習に今以上に力をいれるとなると、学習の対価である学費もおそらくは医学部並みに高くならざるを得ないが、同じ研究科に所属しながら、法曹コースだけ高い学費というふうにうまく割切れるか（派生的に、科目の他コースとの相乗り問題や、聴講可能性問題もからむ）。また、このコースの卒業生が、法曹人口増の中をうまく泳いで良い就職口をみつけない限り、この少子化の嵐の中、後続の新入生募集にも響いてくる。第三に、研究者コース、法曹コース、行政官コース等、うまく法学研究科内で平和

共存できれば良いが、教員各自の所属希望、科目担当希望、持ちコマ数等をうまく調整しての人員再配置が可能だろうか。従来の大学教員の採用基準を考えると、いかに外国文献を駆使して教義学的論文を仕上げるかに重点がおかれ、討論能力や瞬発力、人間的魅力は余り重視されていなかったきらいがある。ところが（5）でみたように「演習」において（その比重のかけ方にニュアンスの差はあっても）異口同音にソクラティック・メソッドを採用すべきとしている。ソクラティック・メソッドにおける問答をリードするための瞬発力等が必ずしも現存の教員全員には備わっていない（たまたま私は、審議会、審査会、審査会会長としての記者会見などで鍛えられているが）。これは従来とは別基準、別能力なのだから仕方がないし、何も大学人に限ったことでもなく、法曹実務家でも、討論能力わけても瞬発力の働く人を探しても、そうざらにはいないのではかなろうか。仮に大学内部にこなせる教員がいても、「いや自分はもっぱら研究者コースで教えたい」ということになれば、ミスマッチが十分起こり得るのである。[58] 第四に、いわば鳴り物入り、「大山鳴動」でロー・スクール構想を論じた挙げ句の果てが「たかが法学研究科のお化粧直し」では、法曹の質・量向上に貢献するものと世間が納得するだろうか、世間の期待に答えたことになるのだろうか。

そこで代替案として、田中説にもあるように、「独立大学院」を、既存の大学が個別に又はそれこそジョイント・ベンチャーで「連合大学院」もしくは国主導、民間主導、第三セクターを問わず、大学とは切離された全く白地の新しい独立大学院をつくること等が考えられる。試論（私論）の学部改革が思うように進まないときの次善の策でもある。ところが、右記のどの選択肢も、根本的には私立大学にとっての経営上のリスクは、先の接ぎ木方式と同様に、なんら軽減されない。ロー・スクール構想なるものが、既存の大学との不連続性なり発想の大転換を強く望むものであるならば、個別大学での法科大学院対応が困難になるという違いがあるにとどまる。

となると、学校法人が採算を度外視してでも（テイク・リスク）人材を法曹界に送り出すという経営戦略上の判断を優先させるか、それともロー・スクールを広義の「社会貢献」なりシンボリックな意味での「広告塔」とでも考えない限り、なかなか独立大学院や連合大学院に乗れないという気がしてならない。　国公私立を問わず、（慶應義塾大学を含む）各大学が、接ぎ木方式であれ独立大学院方式であれ、ロー・スクール構想を実現する旨の判断を下すことを否定するつもりは決してない。国庫資金を重点的に投入できる国立大学とは異なり、とくに私立に着目してその実現の難しさを強調したに過ぎない。

現実的な選択肢の一つとして、各大学がセクショナリズムを捨てて、持てる英知、人材の全てを結集して、全く新しい発想・新しい教育理念の下に、接ぎ木方式であれ独立大学院方式であれ、たとえば東西で一校ずつのパイロット大学院を国庫資金を（場合によっては民間資金も）重点配賦して、まず立ち上げるというのも一考に値すると考えるのである。まず走らせてみて、その成果や問題点をよく吟味の上であれば、引返すことも追随することも可能になるからである。むろんどうしても「一番乗り」を目指したいというならそれも良かろう。こと私立大学たるもの、二一世紀に向けて建学の精神を再解釈・再構築した上で、どのような特色あるロー・スクールを世に問うのかという視点を欠いたまま「バスに乗り遅れないように」付和雷同的にロー・スクール問題への対応を決めるべきでは断じてないということだけは強調しておきたいと思う。

なお一点念のため付言すると、ロー・スクール構想は、特定の実務要請に対応するための特殊大学院という位置付けであって、研究者養成の使命を中核としてきた既存の法学研究科が、まちがってもロー・スクール構想を敵視したり、逆に単純にロー・スクールと優劣をもって比較すべき存在ではないということである。

(8) ロー・スクールの認定制度

柳田弁護士は、「一定の基準を設定し、基準をクリアした学校を認定法曹大学院とし、認定法曹大学院の卒業生のみに司法試験の受験資格を与える。認定後も基準の遵守をチェックするために定期的に監査する必要がある。これらのことを担当する機関として、法務省と文部省が共管する委員会を置き、法曹三者や法曹大学院の関係者及び学識経験者をそのメンバーとする」[59]案を、田中教授は、「法曹大学院の教育内容の質の維持は、とくに法曹資格認定制度とのリンクを考える場合、重要不可欠であり、アメリカのＡＢＡ（アメリカ法曹協会）によるロー・スクールに対するアクレディテーション基準などのように、専門職アクレディテーション団体による基準設定も視野に入れる必要があろう。日本の場合、法曹大学院の設置基準を、文部省が法曹三者と共同して策定・審査することになるのであろう」との案[60]をそれぞれ示されている。第二東京弁護士会法曹養成二弁センターの中間報告も「大学院設置基準の外に、法曹三者、大学関係者、文部省等を中心にした組織による公認又は承認制度の必要性が問題」と指摘する[61]。

まずロー・スクール卒業生が法曹（又は司法試験受験）資格を独占させる見解（柳田説）に立てば立つほど確かにロー・スクールの認定問題がつきまとう。モデルにされているアメリカの認定制度は、私学中心のロー・スクールと法曹協会との間で歴史的に形成されてきたいわば「民間自主ルール」であること、あくまで州単位で実施される「法曹試験」の受験資格と連動するだけであって、決して法曹の数を調整すると言う「法曹需給調整」的な新規参入規制としての運用にはなっていないのではないかということに注意を払う必要がある。

司法試験制度を維持するという私見に立てば、ロー・スクールは文部省の定めるできるだけ緩やかな大学院設置基準[62]さえクリアできれば問題ないものと扱うべきである。万一にも法曹資格付与予定人数から逆算して個別に

ロー・スクール学生定員を割振るとすれば、まさに悪しき「談合」ないし「配給」である。私はこの規制緩和の時代、ロー・スクール設立には自由度を与えた上で、ロー・スクール相互間なり卒業生に「競争」させて、その優劣はいわば事後的に社会全体によって評価が下されるということで十分であると考える。提案されている認定制度なるものは、いくら実務家養成に特化した機関とはいいながら、学問の府としての「大学の自治」や「学問・教育の自由」への過剰な介入になりかねないからである。仮にロー・スクールにそのような介入・監視を続けなければ気が済まないのであれば、それは大学ないし大学組織の一部としてではなく、大学とは無関係に「独立専門学校」として設立するのが本筋ではないかと考えるものである。

（9） ロー・スクールの研究体制

法曹養成の文脈の下でロー・スクール構想が説かれてきたために、その研究体制に関しては言及されていない。私自身は、従来の伝統的な教義学的法律学研究を否定し去るつもりは毛頭なく、様々な目標、方法論の研究が共存してお互いに刺激を与え、競い合うことが望ましいと考える。ただ、たとえ研究者養成の大学院への接ぎ木方式によってロー・スクールを実現するにしても、教育目標、教育理念からして、在来の研究の在り方にも何らかの強い誘因・影響を与えるはずである。否、研究に裏打ちされない教育は、根無し草にすらなりかねないのである。

アメリカのロー・スクールにも、私の在外経験からすると、スタッフ・セミナーがある。コーネルには何と公法（public law）研究会が、コロンビアには（故・ゲルホン先生に私が懇願してやっと日本人訪問研究者の出席が認められるようになった）月例ランチョンがあり、様々な分野の教授の報告を耳にすることができた。

法学者が現状以上に実務的・実践的課題にも果敢に取組むべきことは（3）で述べたし、課題によっては実務家をまじえたプロジェクト・チームを編成してでも教育・研究に当たるべきことは（5）で述べた。大学（院）教員がそうした実務的・実践的課題に取組むときの手ごわい競争相手は、同業者よりむしろ企業・官庁等の実務家であるのが常である。彼等のほうが、実質的な研究時間、資料収集の面で、大学の研究者よりも数段恵まれているのが一般的でもある。そうなると、大学研究者は実務家になかなか太刀打ちできないことになる。私見では、大学の研究者が実務家に対抗するための「切り札」は、研究者が、歴史・政策・理論を三位一体で自ら研究することしかない。このことによって、幅広い視野から同じ物事を分析できるということなのである。

これは実務家にはやれない芸当だという意味ではなく、定性的に、日常業務上の目先のニーズに追われがちの実務家にはやりにくい作業だというだけの意味である（事実、本格的な大作をものにする実務家も存在はする）。

知的財産、プロジェクト・ファイナンス等、わが国大学院の教育・研究の欠落から「大学院の空洞化」現象が進行中である。これを打破することもロー・スクール構想に課せられた使命ともいえよう。

（10）ロー・スクールの卒業生の進路

ロー・スクールの卒業生の進路として、大半が法曹を目指すのは当然として、法曹以外の途として何があると想定するか。これは消極的には法曹資格取得にしくじった者の行く末の話であり、より積極的には法曹以外にも通用できる途として何があるかという問い掛けでもある。

柳田弁護士は、法曹資格取得後であっても「行政官、企業の法務担当者、国際機関・各種のＮＧＯ・政党事務局等の職員」と提示[63]される。田中教授は、ロー・スクールのカリキュラムそのものに「企業法務や官公庁公務員

の志望者」をも取込んだメニューをと提言[64]される。企業法務は、法曹養成主眼のロー・スクールのカリキュラムに近いと思われる。公務員は、ロー・スクールのカリキュラムと無縁ではないが、「個別紛争解決」「個別紛争予防」もさることながら、より巨視的観点から「紛争解決」「紛争予防」に取組むという職務の内容を反映し、たとえば政策立案・政策評価に関連した科目群、立法に関連した科目群、行政法・経済行政法ないし政府規制産業法・地方自治法・地方財政法等の科目群等を重点的に配置すべきである。実定法の訓練を受けたロー・スクール卒業生のことだから、公務員につく可能性を否定できないが、本来の筋としては、国会・政党・議員秘書希望者にとっても近い存在の別コース（School of Law と School of Goverment とのいわば中間的なカリキュラム）として構成すべきではなかろうか。

（11） 司法試験制度

先の（8）のロー・スクール認定制度のところで引用したロー・スクール卒業生に法曹資格を独占させる案（柳田説）には、私は全面的に反対である。第一に、いかに奨学金制度を充実させようが、ロー・スクール進学者は富裕層出身者により傾斜してしまう。そういう「エリート集団」にのみに独占的にわが国司法を任せると、ますます庶民感覚からずれた「蛸壺」的法曹が増加する危険性をはらむし、学費回収のために「医は算術」的法曹の増加の危険性すら高まり、司法制度改革の趣旨に反する結果になりかねない。第二に、多様な人材を司法界に登用することこそが、司法界に絶えず新しい血を注ぎ、刺激を与え、活性化させていくと思うし、また人材の良き混合（best mixed）状態を生み出すことができると考えられる。ロー・スクール卒業生独占説は、この願いを踏みにじるものである。第三に、ロー・スクール入学者選抜方法にも関連するが、この産官学（目下「産」先

行）リストラクチャリングと言う名の人減らし時代にあって、多くの人材が職場からはじき飛ばされている。こうした人生経験のある人材の敗者復活戦として、学歴不問（現在でも大学教養課程終了でなくても、一次試験からの途がある）の登龍門を残すことは極めて意義深いとも考える。

私の提案は、①現行の司法試験を改革した上で、司法研修所の収容能力（現時点で約一〇〇〇人）を②以外の合格者の上限とする。②ロー・スクール卒業生には、改革された司法試験の口述試験のうち民事法又は刑事法のいずれか一科目（本人選択）のみを課すというものである。[65] このうち、①の「司法試験改革」は、私自身の過去問への不満などから、より良い選抜試験をということで考え出した改革試案（私案）であり、第一に、司法試験第一次試験を全廃し、受験資格を満二〇歳以上の年齢制限のみとする。第二に、短答式試験による足切りを大幅に緩和するか又は全廃する（このため採点者を大幅に増加させる）。第三に、論文式は「民事法総合試験」「刑事法総合試験」の二科目とし、各科目一ないし二問程度の本格的事例問題を中心に出題する。一問につき、せめて二ないし三時間程度答案作成にかけさせる。第四に、口述式も、「民事法総合試験」「刑事法総合試験」の二科目とする……というものである。

（7）田中・前掲注3・六一―六七頁。

（8）自由民主党政務調査会司法制度特別調査会「司法制度改革の基本的な方針：透明なルールと自己責任の社会に向けて」（一九九七年一一月一一日）、同「司法制度特別調査会報告：二一世紀の司法の確かな指針」（一九九八年六月一五日）、（社）経済団体連合会「司法制度改革についての意見」（一九九八年五月二〇日）、第二東京弁護士会法曹養成二弁センター「法科大学院（ロースクール）問題に関する中間報告書」（一九九八年一〇月）、同「法科大学院（ロースクール）問題に関する中間報告書：第二次」（一九九九年四月）等参照。

（9）一九九九年八月四日に文部省協力者会議として司法研修所を見学した際の印象では、他に増設用地を求めなくて

も、都市計画法、建築基準法、建築基準条例、緑地保全協定等の行政規制をクリアできれば、グランドをつぶして（体育館との一体型校舎として）何とか増設出来る余裕も残されている気がした。

(10) 藤原淳一郎「はじめに」慶應義塾大学法学部司法研究室『法曹を志す塾生諸君へ』（慶應義塾大学法学部司法研究室。一九九九年四月一日）。

(11) 私の大学同期に複数の現役合格者がいるが、当時の司法試験受験生は、自分でいわゆる基本書で学習し、あとは答案練習会で腕を磨いたり、勉強会グループによって討論の訓練をするというのが大方の受験勉強のパターンであった。私自身、学生時代は社会主義（主として当時の民主社会党系）やキリスト教に没頭し、司法試験受験生程度に基本書も読み（ちなみに憲法は一年生でマスター）法解釈能力も司法試験組みに負けないと自負していたが、基本書以外に論文を読むにつれて（法律学をとるか神学をとるかの迷いはあったが）「学問」の世界に魅了され受験勉強からは遠ざかっていったのである。

(12) 行政法の講義を担当し始めて以来、私は毎年度期末テストに事例問題を出題し、試験終了後に試験会場で学生に対して出題の意図、論点等について問題解説を加えた後、採点を行っている。採点は論点ごとに配点して百点満点で素点を出し、平常点（レポート）を加味して最終調整している。司法試験合格者であるか否かを問わず、最近の学生の全般的学力水準としては、暗記には強いが事例問題には弱く、素点の最高得点もかんばしくない。唯一の例外は、一九九七年司法試験現役合格者で新田敏先生のゼミ生（当時）でもあったT・O君の素点九〇点であり、出題の意図の裏側まで分析した誠に周到な名人技的答案であった。

(13) 日米特許戦争は、富士通・日立事件等のコンピューター・情報関連等だけではなく、近い将来農業においても生じる可能性がある。「『限界』みえた？遺伝子組換作物：農業生産者に不可欠な発想の転換」日経エコロジー一九九九年九月号七四頁参照。独占禁止法、環境規制法令の罰則適用も道具に使われつつある。「最大で罰金七兆円？『米司法省がトヨタ提訴』の舞台裏」同誌同号九頁、塩田宏之「米司法省、次の標的は日本の制約会社か：カルテルや環境関連法規で外国企業に厳罰姿勢」日経ビジネス一九九九年八月二・九日号七頁参照。

(14) たとえば日米半導体協議におけるダニエル・I・沖本教授等が有名である。彼の代表的著作として一九九〇年藤

原ゼミ夏合宿テキストの D. OKIMOTO, BETWEEN MITI AND THE MARKET (1989) がある。合宿の翌年、渡辺敏訳『通産省とハイテク産業』サイマル出版（一九九一年）が刊行されている。

(15) *British, US Law Firms To Merge*, THE JAPAN TIMES, July 13, 1999 at 15

(16) 柳田・前掲注4・七四、八〇頁。

(17) 文部省「法学教育の在り方等に関する調査研究協力者会議（第二回）議事要旨」六頁（佐藤幸治教授のプレゼンテーションの質疑応答部分。「議事録公開」と聞き及ぶのでここに引用した次第である）。

(18) 柳田幸男「日本の新しい法曹養成システム（上）：ハーバード・ロースクールの法学教育を念頭に置いて」ジュリスト一一二七号一一一、一一二頁（一九九八年二月）は、「日本の大学法学部においても、一般に法学教育の目標はリーガル・マインドの養成であるとされている」が「法学教育の目的が専門教育か一般教育かについてさえ一致した考えはない」という。

(19) 柳田・同右・一一三頁は「日本の大学法学部の教授は、……一つだけの専門分野を深く追及し、担当科目もこの専門分野に対応していることが多い。これに対して、ＨＬＳの教授はいくつかの異なる専門分野をもち、複数の分野にわたる科目を担当することが多い」とする。ドイツに比べても研究・教育のフィールドが限定されてきたのは、外国法研究に比重を置いてきたし教育の場面で教義学的講義が主流であったため、なかなか一人で複数の分野を賄えなかったことに起因する。私のここでの提案は一つの現状打開策である。

(20) 遠藤直哉「実務・研究・教育の統合を目指す法科大学院構想」自由と正義一九九年五月号二四、二六頁。

(21) 第二東京弁護士会法曹養成二弁センター・前掲注8・（第一次）六―八頁、大学人の反応について（第二次）一一頁参照。前述（本稿一、）の九九年七月一六日の東京弁護士会法曹養成センター・ロースクールチーム懇談会資料でもいくつかの選択肢の一つとして廃止論が位置付けられている。前述（本稿一、）の九九年七月三日の京都大学シンポジウム席上の園部逸夫前最高裁判事発言は、明確に廃止論である。

(22) 柳田幸男「日本の新しい法曹養成システム（下）：ハーバード・ロースクールの法学教育を念頭に置いて」ジュリスト一一二八号六五、六六頁（一九九八年二月）。

(23) 柳田・同右・六七頁。
(24) 柳田・前掲注4・七五頁。
(25) 改めて指摘するまでもなく、「教官」は国公立大学における職種を指すものだから、仮に私立大学をも含めて論じるつもりであれば「教員」と表記すべきである。
(26) 柳田・前掲注4・七七頁。
(27) 柳田・同右・七七頁。
(28) 柳田・前掲注22・六七頁。
(29) 柳田・前掲注4・七七頁。
(30) 一九六〇年代中葉以降、急速にわが国中学校の英語教育は、文法軽視・口語英語重視に傾斜し、その結果、私の目からすれば、学生の読解力（英文解釈能力）が低下する一方で、英作文力もかんばしくない。読解力と英作文力が欠如した状態では、いくら「発音」が良くなったり日常会話が出来ても、学問や法曹業務のための英語力にはつながらない。真に何を伝えるかという観点から、従前の口語英語重視には問題がある。
(31) 浦田憲治「新『教養主義』模索の動き」一九九九年八月六日付日本経済新聞三六面参照。
(32) 早い話、わが国社会のエリートとされる政官財学の人々による腐敗・堕落のスキャンダル史をひもといてみるときに、それら事件と学歴とは無縁の現象ではなかろうか。戦後焦土化した国土からの復興は、政官財のよい意味での鉄のトライアングルという良き社会システムや、日本人のバイタリティと民族の優秀さ勤勉さを示すものである。しかしその裏側には、拝金主義、物質主義、金権主義、刹那主義をも同時に生み出してきたことも事実である。いまわしい数々の政官財学のスキャンダル、アジアの国々への買春ツアー、ご利益宗教、マルチ商法や悪徳弁護士による各種詐欺事件等、あげくの果ては興味本位に英雄視して報道するテレヴィジョンや週刊誌もどうかしているが、近時のブランド商品・遊興費欲しさの世界史上例を見ない援助交際・売春行為を想起するときに、「これらわが国の道徳的退廃振りは教養教育、倫理教育の欠如を示すものであって、これらを教養教育、倫理教育によって阻止出来た」とでもいうのであろうか。一体どの世代が世の模範となり得たというのであろうか。

(33) ちなみに浦田・前掲注30によれば、阿部謹也教授は、教養とは知識があるかないかの問題ではなく、日々「いかに生きるべきか」という選択をしている人を「教養がある人」と定義しておられるという。

(34) 田中・前掲注3・七六、七八頁。

(35) 文部省・前掲注17・四頁の佐藤教授発言。

(36) 遠藤・前掲注20・三二頁。

(37) 経済学について言えば、私はたまたま現在「公益事業学会」副会長を拝命しており、日常的に経済学者から政府の審議会や各種研究会を通じて知的刺激を受けている。ただ、近時のわが国の政府規制の改革ないし制度設計において感じるのは、余りに経済学者の意見（と言っても一枚岩ではない）が影響力を持ち過ぎているのではないかということである。客観的、各論的、個別具体的利益考量を必要とする制度設計に際しては、法学者は、経済学上のモデル理論をそのまま鵜呑みにすることなく考察することが求められる。

(38) 遠藤弁護士は、講義を「実務追随的法教義学」と十把一からげにして批判されるが、通説・判例盲従でなく通説・判例に対して中立的（是々非々）に分析・講義する者の存在を忘れないで戴きたいものである。また私担当の「行政法Ⅰ」では、学説・判例・時事問題のほか、私自身が委員として関わっている国や地方公共団体の審議会やパブリック・コメント（会議公開、議事録公開のため原則守秘義務に抵触しない）、（守秘義務に抵触しない限りで）情報公開条例・個人情報保護条例上の審査会答申等も素材に用いるほか、見聞した町内会と自治体との紛争事例（藤原淳一郎「体験的住民参加論」三色旗三八九号（一九八〇年八月）、同「行政救済法の理念と現実」三色旗四一五号（一九八二年一〇月））等も登場させ、行政法の考察対象が「生きている」ことを実感してもらう工夫をこらしている。

(39) 私の担当するゼミでは毎年度事例問題を扱っている。卑近な例では、卒業生が経済畑のシンクタンクに出向したときにも「ゼミでの訓練が役立っている」と語ってくれた。これに限らず、たとえばセールス部門でも提供するサーヴィスなり（技術を含めた）商品の知識を自分なりに勉強しなければならない。また管理職になればなるほど、情報を収集しつつ決断を迫られることになる。こうした勉強や決断の場面で、法学部での思考方法が生きてくることを望

んでいるのである。

(40) 柳田・前掲注4・七八頁。

(41) 田中・前掲注3・七九頁。

(42) 文部省・前掲注17・四頁の佐藤教授発言。

(43) 遠藤・前掲注20・三二―三三頁。

(44) ロー・スクール教育におけるソクラティック・メソッドについて、一九九九年七月三日京都大学シンポジウムでのシュナイダー教授の講演資料であるカール・E・シュナイダー「アメリカの法学教育制度」（一九九九年七月）邦訳七頁以下に詳しい。「ソクラテス」と言えば、県立神戸高校一年生（一九五九年度）の新設『倫理』の授業で、プラトン著『ソクラテスの弁明』（高校一年生にはやや難解な英語であった）英訳版を文献購読したことを懐かしく思い起こす。

(45) 藤原ゼミでは、事例研究の過程で学生に対して、「極力専門用語に逃避しないで、日常言語で自分の主張を分かりやすく述べるように」と注文をつけている。

(46) 藤原淳一郎編著『アジア・インフラストラクチャー：二一世紀への展望』（慶應義塾大学出版会、一九九九年）はプロジェクト・ファイナンスを含めてアジアにおけるエネルギー及び通信インフラストラクチャー整備の問題を扱う産学共同研究の試みである。なお、日本興業銀行産業調査部「ＰＦＩ元年・民間活力への期待⑥・民間企業の対応」一九九九年八月二〇日付日本経済新聞三一面は、国内のいわゆるＰＦＩ（Private Finance Initiatuve）について「契約、技術、資金調達などに詳しい法律事務所、会計士、コンサルタント、金融機関などが専門性を発揮する機会が多くなる」と予測する。

(47) 柳田弁護士の構想の理念型であるハーヴァード大学ロー・スクールは、総合評価としては（より少人数教育の）イェール・ロー・スクールと双璧である。しかしたとえば知的財産について言えば、アメリカ大衆雑誌の評価ランキングでみると、知的財産の特別コースも開設しているＤＣにあるジョージ・ワシントン・ロー・スクールや、同じ Ivy League でも、コロンビア・ロー・スクールの方が評価が高い。なお、ハーヴァード大学は、南北戦争（civil

war）の当時多数を占めた南部富裕層の学生・卒業生に配慮して、北軍支持の教授の動きを制して南北戦争に対し「沈黙」を保ったという歴史がある（わが国の学徒出陣とも意味合いが異なる）。またSeparete but Equelのタイトルで映画化された学校教育での黒人差別問題にかかわった弁護士は、Ivy Leagueロー・スクール卒業ではなかったと記憶している。無論、完璧を求めるのは言語道断だが、どのような視点で大学を評価するかも一つの論点だろう。

(48) 柳田・前掲注4・七八頁。

(49) 遠藤・前掲注20・三二、三五頁。

(50) 二、(2) でも述べたように最高裁判決においてすら首をかしげたくなるものがあり、ここに二例を挙げておく。第一は、清掃工場の焼却炉を一般競争入札ではなく地方自治法二四三条二項を受けた同法施行令一六七条の二第一項二号「その性質又は目的が競争入札に適さないもの」に該当するとして随意契約によった事案について、右判断は「裁量の範囲内」であるとした最判昭六二年三月二〇日民集四一巻二号一八九頁である（藤原淳一郎・判批・ジュリスト昭和六二年度重要判例解説参照）。およそ焼却炉は寡占市場である上に焼却技術もほぼ標準化されているという、最も重要な点を見逃しており、その結果随意契約によることが可能な「その性質又は目的が競争入札に適さないもの」には到底該当しないし、随意契約によることに合理的な理由もないことを見破らなかった致命的な誤りを犯した判決と言わざるを得ない。ところがその後の碓井光明『公共契約の理論と実際』六一頁（弘文堂、一九九五年）、同『自治体財政・財務法・改訂版』二九三頁（学陽書房、一九九五年）、同『要説・自治体財政・財務法・改訂版』二三〇頁（学陽書房、一九九九年）、宇賀克也・演習行政法・法学教室一六六号一一四頁等は、右最判を全面的に支持しないまでも追随しており、私としては理解に苦しむところである。

第二に、将来の水不足を理由にする新築マンションへの給水契約申込み拒否が、水道法一五条「正当な理由がなければ、これ［給水契約の申込み］を拒んではならない」にいう給水契約拒否の「正当理由」に該当するとした最判平成一一年一月二一日民集五三巻一号一三頁である（藤原静雄・判批・法学教室二二八号一二八頁参照）。マンション給水拒否は、神奈川県真鶴町の給水条例に類似の規定が設けられて以来の論点であり、宇賀克也教授がジュリスト新条例百選三六頁で右条例適法説を唱えて以降、この学説への同調者が多い。一般論として給水能力不足が給水契約申

込み拒否の正当理由になることは言うまでもない。将来の水不足は、何らかの歯止めがない限り「正当理由」になり得ないのではないか。その上に、本件は、新規給水申込み順に契約水量（ないし標準使用水量）を足算した結果、給水能力を超えたために新規給水申込みを拒否したという事案では断じてない。「開発行為又は建築で二〇戸（二〇世帯）を超えるもの」という（真鶴町給水条例に類似した）内部規則に依拠したものである。学部授業やゼミで再三批判してきたところであるが、何故、一定規模以上の新規需要が、申込み時点の前後とかかわりなく、二〇戸未満（又は二〇世帯未満）の新規需要よりも後順位・劣位におかれなければならないのか、（「開発は悪」であるという凝り固まったイデオロギーに立つならいざ知らず）「平等条項」（憲法一四条）との関係での合理的な説明は成立し得ないのではなかろうか。

(51) 柳田・前掲注4・七八頁。

(52) 一九九九年八月四日、文部省・協力者会議の司法研修所でのヒアリングによる。

(53) 同右。

(54) 「行政不服審査と裁判とでは違う」と言われればそれまでだが、私が関わった川崎市公文書公開審査会、同市個人情報保護審査会、横須賀市公文書公開審査会の各審査会答申は、「結論の妥当性」を重視したものほど、結果的に時代を先取りする先進的な答申と評価されているように思う。藤原淳一郎「情報公開制度について」成田頼明・園部逸夫・塩野宏・松本英昭編『行政の変容と公法の展望』三八九、三九〇―三九六頁参照（非売品。有斐閣学術センター、一九九九年）。その後の事件として、川崎市公文書公開審査会は、岡本太郎美術館建設をめぐる住民監査請求を受け川崎市監査委員が実施した「事情聴取の記録」（＝速記録）をほぼ全面公開すべきである答申し（一九九九年三月三〇日付各紙神奈川ないし川崎版報道参照）、これを受けて監査委員は（未報道のままだが）右答申を受け入れるという英断を行っている。

(55) 柳田・前掲注4・七七頁。

(56) 田中・前掲注3・八二頁。

(57) 文部省・前掲注17・三―四頁の佐藤教授発言。

(58) 柳田・前掲注4・七七―七八頁は学部専門法律教育廃止論を前提にしつつ、「現在の法学部教官が法曹大学院に移動して教員となる。……職を失うような事態は生じない（中略）。職を得られない可能性がある場合には、……弁護士へ転身する途をひらく」とされるが、役柄を無視した余りに楽観主義に基づくものであろう。田中教授も「実務志向教育に携わる能力のある教員の確保・養成が急務」とされる。（田中・前掲注3・八一頁）。なお注25も参照のこと。

(59) 柳田・前掲注4・七八頁。

(60) 田中・前掲注3・八二頁。

(61) 第二東京弁護士会法曹養成二弁センター・前掲注8・（第一次）一二頁。

(62) 一九九九年八月一七日付日本経済新聞三四面は、文部省は専門大学院（修士課程）を設置出来るよう大学院設置基準を改訂するが、「米国のロー・スクールを念頭に置いた法律実務については……司法制度改革審議会の意見がまとまるまで、設置認可を見送る方針」と報じている。

(63) 柳田・前掲注4・七八頁。

(64) 田中・前掲注3・七九頁。

(65) 田中・同右・八三頁も「短答式試験免除とか一定科目の試験免除」を提唱される。

三、むすび

近時の司法試験制度改革は、そのパフォーマンス評価はともかくとして、従来以上の数の学生・社会人の法曹資格への挑戦者の裾野を広げた効果は顕著である。急激な制度の改廃は、これに冷や水をかけるだけではなく、法曹離れを引起こさないかという懸念もある。

法曹の質・量への不満からロー・スクール構想が語られるようになった。「全く白地で制度を描く方が改革よりも容易」という気安さも手伝ってか、論者によっては、法学部専門教育廃止論や現行司法試験廃止論もその内容に含んでいるために、物議をかもし出している。

こうしたロー・スクール構想への評価は、①既存の法学部教育・司法試験制度・司法修習が「制度疲労」に陥っていると認識するかどうか、②仮に制度疲労に陥っているとすれば、ロー・スクール構想が、それに対する有効な処方箋になり得ているかどうかにかかる。いわばロー・スクールが「福音（good news）」か否かである。仮にロー・スクール構想が万能選手で全ての問題点をきれいに片付ける「魔法の玉手箱」であれば有難いが、その主張の検証に際しては、論者の「理念論」とも関連づけながら、「浦島太郎が持ち帰った玉手箱」か否か、その主張の現実妥当性等を吟味していかなければならない。ことにアメリカ型ロー・スクールの直輸入的発想[66]は、歴史的に形成されてきた一国の制度をその細かで具体的な政治・経済・社会的背景説明を抜きにして早急に移植をはかろうとしても、「拒絶反応」を呼ぶだけである。[67]さらに冷戦体制崩壊後顕著なことだが、力ずくで「グローバル・スタンダード」と称して他国に基準・規範を押しつけているが、ローマ帝国の例を引くまでもなく、史上覇者は永遠ではなく、国の繁栄も永遠ではないという「歴史」を頭に入れておくべきであろう。

本稿では、ロー・スクール構想を主要論点ごとに分析・批判・検討し、代替案の提示もしてきた。本稿の結論としては、漸進的改革で、かつ既存の制度との「平和共存ないし平和併存」こそが、もっとも妥当な落ち着き所ではないかと思う。万一新設ロー・スクールがしくじっても、司法試験制度との複線であれば、その時点での修正も可能である。試行錯誤の余地を残すことこそ「大人の知恵」ではなかろうか。

大学人として「二一世紀に向けてどのような法曹を社会に送り込むか」をカリキュラムとともに社会に発信す

ることが急務であろう。本稿は、そのささやかな試みの一つである。

(66) 柳田・前掲注4・八二頁注二四は、ヨーロッパを含めて「アメリカ型の法実務が世界的に優性」と礼賛されるが、ハーヴァード大学系の席なるが故の発言ではなかろうか。ドイツ在外研究歴のある私からすれば、「ローマ法」以来の法律学の伝統を持つ誇り高き欧州大陸人、たとえばドイツの教授なら到底認めない台詞であると確信するのである。本稿二、(2) でも言及したアメリカ独禁法の域外適用・特許紛争・WTO等にみるアメリカの影響力、アジアを初めとする途上国での準拠法としての英米法の広がり等が、右の発言の背景ではなかろうか。逆に近時のアメリカ産遺伝子組み替え作物輸出をめぐるEUおよび日本との摩擦問題のように、逆襲もあり得ることを想起されたい。また「all-purpose problem solver」は、いわば法曹として世界共通のごく当たり前の任務であり、キャッチフレーズとして用いるか否かの差にとどまるのではなかろうか。

さらにわが国の国内契約でアメリカ型を用いる理由は、たまたまそれが有用だからにとどまるとの指摘も耳にしたこともある。したがって、これらをもってアメリカ法ひいてはアメリカの法学教育の勝利というのには飛躍がある。

(67) そもそも訴訟外の合意形成型のわが国が、西欧型というよりずばりアメリカ型の訴訟による紛争処理型社会に移行するか否かについては、日本論、国民性論、文化論等の立場から懐疑的見解が表明されることが予想される。事実幾人かの法学研究者や実務家から、法曹人口増大論への疑問を耳にした。差当たり和辻哲郎『風土』(岩波書店、一九三五年)、FRANK K. UPHAM, LAW AND SOCIAL CHANGE IN POSTWAR JAPAN, (1987) (これは一九八八年の藤原ゼミ夏合宿読書会テキストであり、私の書評35 JAPAN QUARTERLY 91 (1988)) 参照)、藤原編・前掲注46・二六六頁引用文献等参照。

そうした議論はともかく、企業活動や行政許認可・認証・調達の国際化により、イヤが上でも日本社会システムが変化せざる得ないのも事実であろう。過度の儒教精神と過度の不透明な「根回し」とを清算しない限り、大学教授

会・学会ですら真正面から議論を戦わせることに余り得意でない日本において、全ての命題に疑いを持ち弁論術・交渉術を備えたロー・スクール卒業生が社会で浮いた存在になりかねない。それでもなお不変の国民性なり日本文化の核心部分が残るか、東西融合の新しい日本社会が始まるかは、歴史の審判に待たねばならないだろう。

（一九九九年八月二二日・稿）

（付記） 本稿校正時に、佐木隆三「市民参加こそ司法改革：検討すべき陪審・参審制」一九九九年八月三〇日付日本経済新聞七面、阿部泰隆「司法改革への提言（下）」自治研究七五巻九号二一、とくに三〇頁以下（九九年九月）、「インタビュー・激白・中坊公平氏（下）」日経ビジネス一九九九年九月二〇日号一二四頁、東京大学（九月）・神戸大学（同月）・一橋大学（一一月）主催各シンポジウムにおけるワーキング・グループ案、第二東京弁護士会「法科大学院（ロー・スクール）問題に関する提言」（一〇月）等に接した。執筆時点以降の右のような状況の変化はあるが、私見を現時点で修正したり補足説明する必要を特に感じなかったため、校正時点での本稿への加筆を一切行わなかった。本稿校正時前後に執筆した月刊司法改革二〇〇〇年一月号（通巻四号）掲載予定の「私立大学人から見た法科大学院構想」をご参照戴ければ幸いである。なお私事にわたるが、一〇月一日から栗林忠男学部長のもとで引続きロー・スクール問題担当学部長補佐をつとめさせて戴くことになった。本稿があくまで私見にとどまることを再度強調させて戴きたい。