

理論と実務の架橋

—その理念と実際—



紙谷雅子（学習院大学大学院法務研究科教授）

1.はじめに

2001年6月12日、司法制度改革審議会は21世紀において「司法が果たすべき役割を明らかにし、国民がより利用しやすい司法制度の実現、国民の司法制度への関与、法曹の在り方とその機能の充実強化その他の司法制度の改革と基盤の整備に必要な基本的施策」を検討した結果として、意見書『21世紀の日本を支える司法制度』を公表し、司法部門が、政治部門と並んで、「公共性の空間」を支える柱となる位置づけ¹、国民が自律的存在として多様な社会生活関係を積極的に形成・維持し発展させていくためには、司法の運営に直接携わるプロフェSSIONとしての法曹が、各人のおかれた具体的な生活状況ないしニーズに即した法的サービスを提供することが必要である（7頁）ことから、質量ともに豊かなプロフェSSIONとしての法曹を確保することを改革の柱の一つとして挙げ（9頁）、2018年ころまでには実働法曹人口を5万人規模にすること（57頁）を視野に、法学教育、司法試験、司法修習を有機的に連携させた「プロセス」としての法曹養成制度を整備し、その中核として、法曹養成に特化したプロフェSSIONナル・スクールである法科大学院を設ける（11、61頁）、この法科大学院は2004年4月からの学生受け入れ開始を目指して整備されるべき（61頁）と宣言した。

この根拠として、国民が、容易に自らの権利・利益を確保、実現できるよう、そして、事前規制の廃止・緩和等に伴って、弱い立場の人が不当な不利益を受けることのないよう、国民の間で起きるさまざまな紛争が公正かつ透明な法的ルールの下で適正かつ迅速に解決される仕組みが整備されなければならないことや、紛争の解決を通じて、予断可能で透明性が高く公正なルールを敷定し、ルール違反を的確にチェックするとともに、権利・自由を侵害されたものに対し適切かつ迅速な救済をもたらすこと、グローバル化への対応力の強化を図ること（6頁）が必要であり、そのためには、法曹に対する需要は量的に増大するとともに質的にも一層多様化・高度化していくこと（11頁）、すなわち、経済・金融の国際化の進展や人権、環境問題等の地球的問題や国際犯罪等への対処、知的財産権、医療

¹意見書『21世紀の日本を支える司法制度』5頁、以下、意見書といひ、該当する頁数だけを表示する。

過誤、労働関係等の専門的知見を要する法的紛争の増加だけでなく、「法の支配」をあまりなく実現する前提としての弁護士人口の地域的偏在の是正の必要、社会経済や国民意識の変化を背景とする「国民の社会生活上の医師」としての法曹の役割の増加など（57頁）を挙げている。

意見書は、1999年段階で法曹人口が20,730人であったこと（57頁）を指摘し、法曹の数は社会の要請に基づいて市場原理によって決定されると記述している（58頁）が、2018年ころまでには実働法曹人口を5万人規模にすること（57頁）を見込んで、司法試験最終合格者数を1990年までの500人前後、1999年の1,000人程度から、2002年の1,200人、2004年の1,500人という明確な数値を提示し、法科大学院を含む新たな法曹養成制度による新制度への完全な切替の実現する2010年頃には毎年3,000人が新規に法曹として参入することを目標として設定しただけでなく、3,000人という数値が上限を意味するものではないことも強調している（58頁）。

新たな法曹養成制度の中心にあるのは法科大学院であり、従来の司法試験という「点」のみによる選抜ではなく、法学教育、司法試験、司法修習を有機的に連携させた「プロセス」としての法曹養成制度を整備し、その中核として、法曹養成に特化したプロフェSSIONナル・スクールである法科大学院を設け、その入学選抜においては法学者出身者に限定することなく、他学部や社会人等の受け入れに配慮することで、オープンで公平な選抜を実現するとともに、新しい社会のニーズに応える幅広く活動度の専門的教育にふさわしい人材を求めることになった（64、65頁）。

日本の現状からすると、大学法学部もしくは法学士の学位を授与する教育機関が100校近く存在（71頁）し、毎年45,000人以上が入学し、そのほとんどが法学士として卒業しているが、その中で法曹となるのは、近年増加したとはいえ、せいぜい1000人、すなわち2%であるという事実である。法学部における教育は法的素養を備えた多数の人材を社会の多様な分野に送り出すという独自の意義と機能を担っているとしても、法学士の取得だけでは専門職としての法律家の教育課程、あるいは、アカデミックな教育として十分ではなく、法学士をそのまま専門職の学位にすることは考えられない（62頁）。法学教育を法学部と法科大学院に分散することは法学教育における法学部のあり方、法学部と法科大学院の関係にさまざまな疑問を投げかけることになったが、意見書の記述は、法学部について、300字に満たない文章の中で、その機能は基本的に変わらないとしつつ、法曹養成を前提とする法科大学院との役割分担の検討や法学基礎教育をベースにした「副専攻制」に言及しているに留まる（71頁）。これに対して、新たに導入されることもあり、法科大学院については、目的、理念だけでなく、教育内容と教育方法、教員組織、設立手続、第3者による適格性認定評価にいたるまで、8頁7000字近くが費やされている。

法科大学院における法曹養成教育は、理論的教育と実務的教育を架橋するものであると同時に、「法の支配」の直接の担い手であり、「国民の社会生活上の医師」としての役割を期待される法曹に共通して必要とされる専門的資質・能力の習得とかけがえのない人生を

生きる人々の喜びや悲しみに対して深く共感しうる豊かな人間性の涵養、向上を図り、専門的な法知識を確実に習得させるとともにそれを批判的に検討し、また発展させていく創造的な思考力、あるいは事実在即して具体的な法的問題を解決していくため必要な法的分析能力や法的議論能力等を育成し、先端的な法領域について基本的な理解を得させ、また、社会に生起するさまざまな問題に対して広い関心をもたせ、人間や社会のあり方に関する思索や実際的な見聞、体験を基礎として、法曹としての責任感や倫理観が涵養されるよう努めるとともに実際に社会への貢献を行うための機会を提供しうるものであるという基本的理念を統合的に実現し(63頁)、必修科目や教員配置については基準を定めることにより、法曹養成のための教育内容の最低限の統一性と教育水準を確保する(66頁)が、実務上生起する問題の合理的解決を念頭に置いた法理論教育を中心としつつ、実務教育の導入部分をもあわせて実施することとし、体系的な理論を基調として実務との架橋を強く意識した教育を行うこと(66、67頁)と、要件事実や事実認定に関する基礎が提供されることを期待している(67頁)。

意見書は、法学部における研究者教員が実務を無視した理論化に陥っており、実務の現実や理論が実務に与える影響に関心を示さず、実務家の関心とはかけ離れた理論体系の構築に拘り、国内外の研究者をもっぱらの聴衆とする研究と研究者間の交流にそのエネルギーを費やしているという批判、実務家が現在の司法研修所の権威主義的な修習方針のせいで裁判所の判決などに対し批判的な見地に立つことがむずかしく、裁判所の判断に唯々諾々と従う傾向にあり、また、新規参入を著しく制限することで確保している排他的な立場に安住しているという批判、裁判所が無責任なジャーナリズムに煽らされた多数派の意見に迎合し、あるいは、政府、政党、政治家、その他社会において影響力を行使し得る人々の気を損なわれないような判断を、紛争に対する「正しい」結論と考え、正義、公平、人権、法の支配といった司法の根幹にあたる理念をないがしろにし、(理論的な研究は現実の社会において重要な問題に対し有意義な解決を提供しないという前提にたつて)新しい理論にほとんど関心を示さずにいるといった批判を考慮した上で、法律家が法の支配を担うためには一丸となつて、理論と実務を架橋する必要があるという認識に立つた審議の結論であつたということが出来る。

2. 理論と実務との架橋に関する意見書の提言

意見書では、理論と実務との架橋に関し、法科大学院において、教員につき実務法曹や実務経験者等の適切な参加を得るなど、実務との密接な連携をはかるよう配慮すること(64頁)だけでなく、法学部教育においては取り上げられることのなかつた要件事実²や

² 要件事実とは、条文と制度の趣旨から、法律の要件と効果を具体化する手法であり、立証責任の割り振りという形で理解される。

事実認定³に関する基礎など実務教育の導入部分を実施すること(67頁)で、実務との架橋を強く意識した教育を行うことになつただけでなく、授業内容・方法、教材の選定・作成等について、研究者教員と実務家教員との共同作業等の連携教育の必要性も指摘された(67頁)。

意見書は明示的に言及しなかつた⁴ものの、多くの関係者は、臨床法学教育こそ、予定された法科大学院における実務教育における導入部分であると、理解した。ここでいう臨床法学教育には、1)法科大学院が運営する、もしくは、他の組織と共同で運営するリール・クリニック、2)法律事務所、その他法律に関連する組織、機関、機構などにおけるエクスタテンツァ、3)ケース・シミュレーションや模擬裁判がある。

「要件事実」や「事実認定」は法曹の共通言語であるといわれるが、実際には法廷における共通言語であり、これまでの法曹はその活躍の場をもっぱら法廷に限っていたために、司法研修所において「要件事実」と「事実認定」を理解することが実務修習の中核となつていた。換言すると、裁判官と(検察官も含む)トライアル専門の法律家にとり、そして、ソリスタよりはソリスタとして機能することが多い2010年以前の日本の法曹にとり、必要不可欠な法的素養であり、共通言語であつたといつて可い。

実は、これまでの法学教育も、法理論とそれを反映する研究論文や判例評釈も、「法律家一般」の視点からではなく(いうまでもないが、法的な素養のない普通の人々の視点からの法でもなく)、裁判官としての視点から法を理解してきたように思われる。研究者は、あたかも自分が裁判官であつたならばどのような判断するかという観点から、法について教授し、議論し、執筆をしている。そこには、仮に一方当事者の代理人であるならば相手方に対して、被告人を弁護する立場にあつたならば裁判官に対して、どのような理論的主張を展開したならば、どのような事実を提示したならば、説得することが出来るのかという視点は極めて乏しい。研究者の多くの議論において、その紛争に対して多様な立場の人々が存在していることは捨象されており、研究者は提示された問題としての紛争に対して判決を下す裁判官として語ってきたように思われる。

法律家のうち、法廷に立つソリスタもトライアル・ローヤーマも、全体のいたい10分の1程度という計算は、それほど外れではないはずである。日本においても、法律家の大部分が法廷とは無縁の専門職業人として活躍するという時代がくると想定してもそれほど間違ひではなからう。法律家であっても、その活躍の場が法廷ではないことが当たり前になる時代に向かうとき、現在のように「要件事実」と「事実認定」とを理論と実務

³ 証拠能力という観点から、争点となつている事実関係を認定するにあたり、主要事実、間接事実、補助事実を、法的判断からは不要な事実と区別することで、法律の要件に合致するかを評価する前提となる。

⁴ 実務との融合をはかり、司法試験および司法修習と有機的な連携を図るような教育を効果的に、かつ社会的責任を伴う高度専門職業人を養成するという意味から、実社会との交流が広く行われるよう配慮する(64頁)という記述は、意見書の中で臨床法学教育に言及している箇所であると理解できる。

とを架橋する中心的な役割を果たすと、現状を前提とした理解をすることには問題がある。さまざまな立場にある関係者たちの代理となり、交渉することになると、臨床法学教育こそ、理論と実務を架橋する潜在的な重要性を備えていることになる。

3. 臨床教育についての是非

臨床法学教育を積極的に推進すべきという立場からは：

1) 法がどのように人々を助けるのに役立つか、あるいは、法律家がいかに人々の人生を(よい方向へ)変えることができるのかを直接見聞きすることが法律家になるための最善の動機付けである。

2) 法科大学院は法曹養成の一部として制度的に設けられているので、法理論を学ぶと同時に進行的に現実の紛争を(監督を受けつつ)法律家として体験することは理論教育に対して多大な教育効果を持つ。

3) 司法研修所における修習期間が、これまでの司法修習と比較すると非常に短縮され、12ヶ月となっていることから、従来必要とされてきた実務修習を期間内にすべて実施できなくなっている。法科大学院における臨床法学教育は実務導入教育として位置づけ、実施することが必要となっている。

4) 正規のキャリアラムとして位置づけるならば、法科大学院は、臨床法学教育参加希望者に対し、さまざまな要件を課し、必要な選抜を実施することで、適切な教育を実施すること、あるいは、まだ適切なレベルに到達していない学生を臨床法学教育の場から排除することができる。

5) 現実の法律相談を受けているリーガル・クリニックでは、個々の依頼者が、(法律家の監督の下であるが)法科大学院の学生が担当することについて、事前の了解を与えた場合だけでなく、現実の事件についての相談を受任している。

臨床法学教育を法科大学院において推進すべきではないという立場からは：

1) 法科大学院といえども学生であるので、できることには限界があり、責任を負うことができない状況が発生する恐れがある。

2) 法科大学院の学生は、当然のことながら、修習生と異なり、司法試験に合格していないので、試験合格という事実が担保する法的な基礎的能力に関し、疑問がある。現実の事案を取り扱うのは適切ではない。

3) 法科大学院生が現実の事案を処理する際に、あるいはその後、守秘義務を無視し、人権を侵害し、あるいは業務に悪影響を及ぼすような権利侵害をしたとしても、そのようなあり得べき不祥事に関し、責任を問う効果的な仕組み、適切な救済制度が整っていない。

4) 実際の事件を取り扱うという経験は、法科大学院の学生としてではなく、司法試験合格後に、司法研修所において司法修習生として、経験することができ、また、そうするのがもっとも適切である。

5) 臨床法学教育の主要な成果が法律家の実際の活動を知ることであり、法律家になった

めの動機付けとして有効ということであるならば、その経験自体は法科大学院のキャリアラムの一部として単位認定の対象とする必要はない。

以上のような賛否両論があることから、現実の依頼者、本日の事件を取り扱うことに懐疑的な人々は、適切な資料、情報を基に構成された優れた教材を用い、実務家教員が担当するケース・シミュレーションの方が学生の学習進捗状況に合わせることもでき、また、効果的で望ましいと指摘する。このような人々でも、条件が整えば、実務家教員による適切な十分な監督を受けることが可能であれば、エクスターンシップも一概に否定すべきではないと考えるようである。

現時点(2008年7月)段階において臨床法学教育における緊急の課題は、1) 学生の守秘義務について統一的な規程を制定することの是非、2) 履修指導における臨床法学教育に伴うさまざまな問題とその説明責任の所在、3) 実施の時期、方法と場所、4) 評価および単位認定の基準、5) (接見、非訟事件等)一般には公開されていない状況における法科大学院生の取り扱い、6) 学生実務規則の不存在である。これらの課題に対し、適切な規程が整ったならば、制度的に法科大学院の学生は修習生一歩手前であると理解するのがふさわしくなるように思われる。

4. リーガル・クリニックは、「最初に成功したから、やがてうまくいなくなるのが運命!?!」

1) 課外活動としてのリーガル・クリニック

課外活動としてのリーガル・クリニックにはかなり長い歴史がある。20世紀初頭から、いくつもの法学部のある大学において、学生による「法律相談」が実施されてきた。これらの「法律相談所」や「セツルメント活動」は学部学生による課外活動であり、学生たちが管理運営し、実際の法律相談に関しては資格のある法律家たちが協力してきたという意味において、決してキャリアラムの一部であったことはなかった。今日、これらの大学において法科大学院が設立された後でも、学生が運営主体となっている課外活動としての法律相談は、法科大学院のキャリアラムの一部としてのクリニックとは別に存続しており、その衰退といった声は全く聞かえない。

法科大学院が設立される以前から、法学部の学生をさまざまな企業や組織において多様な経験をj得よう、キャリアラムの一部としてエクスターンシップを実施し、単位を認定していた大学も存在していた。これらの企業や組織の中には法律事務所や企業の法務部などもあり、法科大学院が設立された後も積極的に法学部の学生を「インターン」として受け入れており、また、大学もキャリアラムの一部として単位を認定している。法律家としての動機付けに限るならば、法学部の学生であっても、法科大学院の未修の学生であっても効果という面ではそれほど違わないということができるかもしれない。

2) カリキュラムの一部としてのリーガル・クリニック

キャリアラムの一部としてのリーガル・クリニックは法科大学院とともにスタートしている。現在、リーガル・クリニック・プログラムを提供している法科大学院は44校、56

校がエクスターニッツ・プログラムを提供している。(資料 参照)もつとも、「リーガル・クリニック・プログラム」や「エクスターニッツ・プログラム」の内容は法科大学院毎にそれぞれ違うと言っても過言ではない。大部分のプログラムは選択科目として位置づけられており、全員が履修することは期待されていないが、いくつかの法科大学院では、「リーガル・クリニック・プログラム」か、「エクスターニッツ・プログラム」か、いずれかの単位を取得しない限り、卒業要件を満たせない。大部分のプログラムは、実際に必要とされる時間数とは無関係に半期2単位となっている。カリキュラムの一部ということから、その単位認定と評価のあり方、例えば可否だけなのか、秀・優・良・可・不可といったより細かい段階に分けられているのかなどは、はっきりしない。

上記の「リーガル・クリニック・プログラム」「エクスターニッツ・プログラム」といった描写は、法科大学院が外部に公表しているシラバスにおける描写を中心にした分類であるが、シラバスの内容に立ち入ると、これらのうち、どれが、どこまで臨床法学教育に該当するのか、疑問に思われる記述もない訳ではない。「リーガル・クリニック・プログラム」というタイトルのもと、仮想の事実を記載してある書面を基に、訴状、その他、裁判所に提出する書面を起草するのは、真に迫ったケース・シミュレーションとはいえず、通常の法律文書作成プログラムと内容的に区別がしたい。また、現在、臨床法学教育を全く提供していないという8校も、すべて模擬裁判をカリキュラムとして提供しており、臨床法学教育にはケース・シミュレーションも、そしてその延長として模擬裁判も含まれると規定するならば、法科大学院はすべて、何からの臨床法学教育をカリキュラムの一部として学生に提供していることができる。

3) 現在の問題

臨床法学教育、とくにリーガル・クリニック・プログラムが直面している問題は、法科大学院、そして、その中のリーガル・クリニック・プログラムの不可規性という当面の問題、法科大学院生の法的能力に対する評価という(当面かどうか不明な)問題、それとは無関係とは思われない一般の人と異なる取り扱ひの拒絶の問題、指導をする実務家の枯渇という長期的な問題などがある。

最初の問題は、法科大学院、そして、その中のリーガル・クリニック・プログラムがよく知られていないことである。法科大学院関係者などからすると心外かも知れないが、法科大学院、あるいは専門職大学院の存在は一般的にそれほどよく知られていない訳ではない。裁判員制度に対する裁判所の積極的なキャンペーンにも関わらず、未だに「よくわからない」という結果がアンケート調査などは相当の数になるということと比較すれば、法科大学院そのものについて全く「知らない」である可能性が非常に高いことは否めない。まして法科大学院の中に法律相談ができるリーガル・クリニックが整備されているという情報は、積極的に宣伝活動をしていない限り、普通の人々に対し、流布されていないと考えべきであろう。確かに「リーガル・クリニック」という表記を学内、あるいは、法科大学院の入っている建物で見かけることはあるが、駅をでたら間違ひなくそこに誘導されるような表示

がある施設は、管見ながら、未だに発見していない。法律問題を抱えた人がいそいそと相談に行く環境ではないがたい。さらに、法科大学院に置いてカリキュラムの一部として設立されているリーガル・クリニックと、学部学生が主体的に行っている課外活動としての法律相談との区別は、とても一目瞭然という訳ではない。という訳で、当初、リーガル・クリニック・プログラムの中には、法科大学院生が取り扱うのに適切な事案があまりなく、リーガル・クリニック・プログラムを担当している実務家教員が手持ちの事案を持ち寄って、いわば教材として提供しているという状況もあったことは否めない。側面するところによれば、このような状況はだいぶ改善されつつあり、リーガル・クリニックの中には相談件数が相当多くなり、むしろ、適切なタイムリングで対処できないほどであるという意見もあるようである。たとえば法科大学院とリーガル・クリニック・プログラムが広く世間において周知されるようになったとしても、一般論として、法律相談として持ち込まれる事案が特定のクリニックに集中・偏在する可能性、カリキュラムの一部として学生が取り扱う事案としての適切性の判断(事件内容、学生に対する負担、事件処理に必要な期間と学期制との関係、成績評価のあり方など)など、個別の法科大学院で対応できるところ、できないことについて、関係者が組織的機動的に対応すべき要素は多いと思われる。

第2の問題は、第3の問題とも関連している。従来の司法試験合格者と比較すると、法科大学院生は(従来の司法試験不合格者がかなりの割合を占めているという事実からしても)法的知識に乏しいと指摘されてきており、法科大学院を卒業し、新司法試験に合格したもののなかにも、基本的な知識に欠けるという指摘がない訳ではない。とすれば、試験にも合格していない学生が、たとえば法曹としての資格を持つ実務家教員の監督の下であっても、実際の被疑者に接見し、依頼者に助言をして法律文書の作成に関わるなどは、「とても無理」と頭から否定する人々がいることも頷けない訳ではない。

このような人々に対して、「クリニックに関する資格試験、あるいは法的基礎知識をあらかじめチェックする仕組みが望ましい」という見解もあるようである。(医学教育においては、臨床実習に先立ち、必要な知識に関する試験が実施されている。また、カリフォルニア州においては、通常の「州の司法試験」とは別に、法律基礎科目に関する「baby bar exam」が存在するので、そのような法律基礎科目試験を模索する向きもない訳ではない。)が、臨床法学教育は、机上の学習で得られない体験を重視することにその核心があり、実際の問題において紛争はきれいに分野毎に区分けされる訳ではなく、生の事実から必要かつ適切な情報を掘り上げ、法律上の事実として構成することを学び、講学上は分断されている分野には相互に密接な連関性があることに気づくためであるとするれば、(十分に知っていること、自由に使えることはもちろん望ましいが)法的知識の多少が臨床法学教育を受ける決め手になるというのは、おかしいことになる。

臨床法学教育にとって最大の懸念は、普通人には許されていない警察に身柄を拘束されている被疑者に対する接見への同席などを、法律家の補助という立場であっても拒絶するなど、警察や検察による(組織的のように見える)対応である。熱意にあふれ、意欲に

燃えた法律家の卵たちは、ルーティン化したために工夫をする時間もエネルギーもない弁護士たちよりも、警察や検察からすると手強い相手であることは確かである。初期の刑事弁護に関するクリニック体験者の話を総合する限り、彼らの熱意と意欲に基づく「成功が、後輩たちの、被疑者へのアグセスを妨げるという結果をもたらした」ということもいえるかも知れない。理論的には、法律家の補助として接見に同席することを拒む理由を提示するのはむずかしいと思われるが、(双方が納得できる根拠がなくとも)現実の拒否権を行使できる側が優位にあるのは事実である。

第4の問題は、むしろ、非常に深刻である。従来と比較すると、司法試験、新司法試験に合格し、司法修習生として、さまざまな実務修習につく人数は飛躍的に多くなっている。裁判所や検察庁だけでなく、多くの弁護士事務所も、以前と比べると期間が短くなったとしても、修習生を受け入れることが期待されている。修習生を受け入れるよう、要請されている実務家は、当然のことながら、法科大学院生のエクスタテンツ・プログラムにおいて、もっともふさわしく、適切で、信頼できる指導監督のできる人々でもあり、この数が無限ではないというのは自明の理である。そして、一人一人を指導監督することは「効率」や「大量処理」には向かない。臨床法学教育の理念を理解し、適切に実現できる人材の枯渇は、もっとも深刻な問題であり、法曹人口がたとえ5万人になつたとしても容易に解決することではないかも知れない。

最後に、興味深い発言をいくつか耳にしたので、記しておきたい。企業や法律事務所において、エクスタテンツの受け入れ(インスターテンツの実施)担当者からは、法科大学院生ではなく、学部生を受け入れたいという意見がある。指導監督責任という点からすると、法科大学院生を受け入れる方が大変という本音も見え隠れする。エクスタテンツの監督責任を明確にするため、担当する実務家をエクスタテンツ期間に限定した非常勤として任命しているという法科大学院もある。法律事務所や企業の法務部などに対し、「設備利用料」を法科大学院が、あるいは、個別の法科大学院生が負担するというケースも全くない訳ではないようである。

4) 原因・説明・対策

最初の問題、専門職大学院である法科大学院と一部のリーガル・クリニックの存在が広く知られていないことに対する対策として、広報の必要は明らかである。多くのクリニックでは事態は徐々に改善しているという声もあるので、知られていないということから過度に悲観的になる必要はあるまい。もっとも、相談事案の偏在やリーガル・クリニック・プログラムにおいて学生が取り扱うのに適した事案という観点からすると、複数のクリニックが事案に関する「クレーリソング・ハウス」を設け、組織的機動的に対応することも考えられるように思われる。

第2の法的知識の欠如に対する対応策として、現在、法科大学院における「コア・カリキュ

ラム⁵⁾」の議論が中央教育審議会を取り上げられているようである。このことが一層、法科大学院の個性化、カリキュラムに対する縛りの強化をもたらすのではないかと懸念もある。どの法科大学院もとくに主要な分野において工夫の余地がない科目と授業内容を提供するというアプローチは、将来の法律家たちの創造性を奨励し、変化する状況に対応するたくましさや育む教育機関として疑問がある。あまりにも暗記に頼りすぎる受験生の範囲が司法試験の改善の契機であったはずである。知識の量ではなく、それを組織的に活用できるような人材が必要とされていたとすると、「コア・カリキュラム」が問題の解決ではない蓋然性が高い。

リーガル・クリニック・プログラムに関する限り、学生たちが自ら必要な知識を積極的に身につけること以外、答えはないと思われる。相談者の人生に影響を及ぼすのであるから、その程度の責任と負担を負うことは当然、期待してよいはずではないだろうか。対策としては、相談を受けることの重大さを指摘し、学生の自覚を促す他ないであろう。クリニックにおいて相談者の持ち込んだ教材を取り扱う学生であれ、非常に困難な事案に直面した実務家であれ、最終的に良い結果をもたらすのは、暗記した知識であったり、写真のような記憶力を通じてではなく、徹底した準備である。仮りに、警察や検察が被疑者と面談する法科大学院生の存在を「脅威」と感じているとするならば、それは学生たちの法的知識の量ではなく、地道で大変な仕事を、熱意を持って積極的に取り組む彼らの意気込みに対してであり、だからこそ、以前は認めていたにもかかわらず、次第に実務家が接見する場面での同席を認めなくなってきたということができる。学生たちは、新鮮な気持ちから、積極的に辛抱強く、固定観念に惑わされず、献身的に、助けを必要としている人々に対して、その力の及ぶ限り、まじめに助けようとしている。また、自分が人の人生に役に立ったという感激が次の行動に対する動機にもなる。法は決して「暗記」ではなく、正義を実現する手段であること、そのためには入念な準備が必要であることを、プログラムを受講する学生に伝え、自覚を促すことが最善の対策である。

第3の問題はリーガル・クリニック・プログラムが始まった時点よりも最近になってから表面化している。それはすでに述べたように、学生たちの地道で実直な対応が被疑者や被告人にとり有利な結果をもたらしたという実績の結果であろう。確かにとても多くの事件を抱え込んだ実務家があった一つの事件に非常に時間をかけ、徹底した調査をするということも期待することは現実的ではない。長い間実務に従事していると、多くの事件を

⁵⁾ この時点においても、法科大学院のカリキュラムのかなりの部分は文部科学省が推奨した枠組みのみである。さらに第3者評価機関はそのような枠組みを、文部科学省が法務省との合意の上で設定したスキーム以上に厳格に遵守させようとしているように思われるので、それぞれの法科大学院の即感工夫による独自性、多様性を見いだすのは設立時以上に容易ではない。

文部科学省は医学教育において「コア・カリキュラム」の導入に成功しており、日本弁護士連合会の法務研究財団も、司法試験の知能となる知識を限定することで、暗記に頼らずに問題を分析し、判断することができると、賛成を表明しているという。中央教育審議会大学分科会法科大学院特別委員会は2007年9月に「コア・カリキュラム」の導入について検討を開始した。

定型化した処理だけで済ませてしまうという習慣が形作られてしまっていたとしても不思議ではない。一つ一つの事件には個性があり、それぞれ個別的な注意をもって対応すべきであるというのは言い古されたことかもしれないが、実際に新鮮なまなざしで新たな取り組み方を工夫するのは決して容易ではない。学生たちの熱意がすばらしい結果をもたらしたからこそ、現状維持を願う警察や検察が「脅威」を感じたのが本当であるならば、効果的であったからこそ、その機会が奪われることになったので、刑事弁護に関するリーガル・クリニック・プログラムが直面している最大の問題はプログラム自体が非常に有益であり、成功したからとすることができるとのこと、1) 学生の関与が刑事弁護にとり非常に効果的な結果をもたらすこと、2) 刑事弁護という活動が非常に時間のかかるものであり、それに対して十分な報酬制度が整備されていないこと、3) 警察と検察は「現状を脅かす危険」に対し、組織としては当然のことながら、対応していること、4) 法科大学院とリーガル・クリニック・プログラムとしてはこれからも積極的に、学生が関与することについての正当性を展開する必要があることを示しているように思われる。

第4に、すべての実務家が法学教育に携わるということは期待できないし、また、そのような事態が実際に望ましいかどうかも疑問である。法曹が組織的に自らの後継者の養成に積極的に関与することは、ある意味当然である。だが、リーガル・クリニック・プログラムが司法修習生になつてからではなく、アカデミックな環境の中にもうけられていることの意味も考慮する必要がある。実務修習においては、「これが実務でのやり方。質問はなし。とにかくやりなさい。」というアプローチもあり得るが、大学で期待されているのは、単に現実の問題を取り扱うということだけではなく、事案に対する分析であり、とられた手法や結果に対する批判的評価を行い、実務を改善することである。それまでそうしてきたからという理由でこれからも前例に従うというのであれば、法科大学院のキャリアプログラムの一部としてリーガル・クリニック・プログラムを導入する意味はない。実務家と研究者が教員として有意義な共同作業をするのであるから、より優れた、より合理的な、より理論的に矛盾のない方法でよりよい結果をもたらすよう、実務に影響を及ぼし、研究に刺激となることが望まれる。これこそ、法科大学院が積極的に建設すべき実務と研究との架け橋なのである。

最後に、どのような学生がリーガル・クリニック・プログラムにおいて望ましいのだろうか。もちろん、法的知識があることは邪魔にはならない。だが、それ以上に、相談する人の話に耳を傾け、徹底的に調査と準備をし、丁寧に選択肢を説明し、あるいは状況をわかりやすく、できれば簡潔に伝えることに労をいとわぬなど、望ましい姿を列挙すると、結局のところ、対人能力に優れているという社会の中で円滑に機能できるための素質である。

5. 「教えられる」から「学ぶ」へ：臨床法学教育の本当の目的

積極的、自発的、そして協動的でなければ、法律家として活躍することはむずかしい。協働の相手は法律家・・・だけではないからである。臨床法学教育は、現状に対して批判的に分析し、その改善を目指しているという意味において、法科大学院が積極的に建設すべき実務と研究との架け橋の中核を形成する。より良い方の実務実現に関心をもち、であれば、おそらく、実務家と研究者というラベルは重要ではない。というのは、どちらの関心事も、良い法律家を養成するために最善をつくすことにあるからで、高潔で、良心的、社会のために最善の努力をいとわぬという法律家を養成することが、そして、そのことにより法の支配を実現することが法科大学院に関わるすべての人の関心事であるからである。だからこそ、法の実務という現状を批判し、状況を改善するために何が可能か、どうしたらよいか、必要なことは何なのかを常に考えなければならぬ。アカデミックな環境において行われるリーガル・クリニック・プログラムは、関係者がその知識と情報と経験を共有することで次世代の法律家を養成するために不可欠な装置である。これは「アカデミックな研究者教員」と「実務家教員」とが一緒に働くことのできる、働くべき唯一の仕組みではないが、実務と理論を架橋するための最良の場所であることは否定できない。