

2013年5月13日

法務省大臣官房司法法制部司法法制課 御中

法曹養成制度の在り方に関するパブリックコメント

〒100-0005

東京都千代田区丸の内 1-8-1

丸の内トラストタワーN館 18階

弁護士法人畑中鐵丸法律事務所内

弁護士 畑中鐵丸

法曹養成制度検討会議作成の「中間的取りまとめ」（以下「本取りまとめ」といいます）に対するパブリックコメント募集について、以下のとおり、法曹養成制度の在り方に関する意見（提案）を申し述べます。

「第1 法曹有資格者の活動領域の在り方について」についての意見（提案）

第1、意見（提案）

1、提案概要

現在の法曹養成制度及び法科大学院制度を巡る社会的混乱を克服するために、「法曹」概念を分離し、法廷活動を中心とする現在の法廷法曹資格である「弁護士」とは別に、法廷外での活動を中核とする「准弁護士」制度を創設し、これによって、現在、我が国司法養成制度が直面する様々な問題を解決する案を提案いたします。

2、提案の内容

(1) 「准弁護士」制度の考え方の前提

法曹養成制度を巡る混乱は、「法曹」の定義や目指すべき方向性について、論者において全く違った内容のものを前提に議論することが原因となっているように思われます。

私なりの理解で恐縮ですが、論者の議論を見る限り、「法曹」として想定している定義ないし内容に、以下の「教養人・知識人としての法曹」と「法廷技術専門家としての法曹」とが混在していると考えます。

① 「教養人・知識人としての法曹」

まず、「教養人・知識人としての法曹」ですが、これは、「国際性と豊かな教養を備え、従来の法廷活動にとらわれない、幅広い分野で活躍できる、法律専門家としての法曹を養成すべきである」、などという文脈で語られる場合における「法曹」概念です。

このような「法曹」を養成する観点においては、「旧司法試験で行われてきたような、『法律基本科目の知識や概念を、教育能力に長けた専門家による座学講義を経て効率的に吸収させるとともに、答案練習（論文試験対策）によって文書作成技術を訓練させ、これを試験によって判定する』という養成方法は、『国際性も教養もない、無味乾燥で非人間的な法曹を作り出すだけである』から否定すべきである」、との主張に派生します。

そして、この主張は、「法科大学院のようなその種の教育方法を否定した、新しい教育機関において、プロセスとして養成しなければならない」という主張へとつながっていきます。

②「法廷技術専門家としての法曹」

他方、別の意見においては、『法曹』とは、(国際感覚や幅広い教養はさておき) 法律制度・訴訟制度に関する高度に技術的な法律上の知識や概念や理論等を適切に理解するとともに、これらの知識等を活用して、試験において出題される事案に対して、適切に状況を整理して問題点を摘出し、これに対して条文や法解釈をあてはめて結論を導き出すスキルを具備すべきである。そして当該スキルは、事案解決を導く論理的プロセスを(合格) 答案として表現出来る能力によって担保されなければならない。その上で、先輩法曹の下で OJT を通じた修練を経て、裁判官、検察官、あるいは法廷法曹として、堅実な実務稼働できる専門家として育成されるべきである」、などという文脈で語られる場合の法曹概念です。

なお、この文脈における「法曹」概念、すなわち、「法廷技術専門家としての法曹」を適切に養成するという点において、法科大学院制度が導入された後、(国際性や豊かな教養といった、法廷法曹に必要な技術とは無関係の知見はさておき)、「合格者全体のレベルが下がっており、法科大学院制度導入後考試(二回試験) 不合格者が増加している」といった批判が聞かれるところです。

(2)「准弁護士」制度の考え方

前記のとおり、私は、「現在の法曹養成制度及び法科大学院制度を巡る社会的混乱や各種問題は、様々な意義や役割、目的を内包する広汎な『法曹』概念を、未分離の状態で議論し、これに様々な利害と思惑が関わったことによるものである」と認識しておりますが、このような認識を前提に、私は、「法曹」概念そのものを分離して法曹制度全体を再構築する案を提案したいと考えます。

すなわち、現在、「弁護士」と単独で定義されている「法曹」資格を、

①基本資格としての「准弁護士」と

②「准弁護士」に法廷活動ライセンスを付加した上級資格たる「弁護士」の二段階に分離して整理します。

「准弁護士」は、ロースクールを卒業した者及び予備試験（実体に整合させるべく、「准弁護士」試験等と改称することも検討すべきかと考えます）合格者は、皆、「准弁護士」資格を得る扱いといたします。

そして、「准弁護士」資格は、同時に新司法試験（「法廷技術専門家としての法曹」としての能力判定を行うための試験）の受験資格としての意味を有することになります。

（３）新しく創設される「准弁護士」の活動範囲

「准弁護士」は、「重要な訴訟事件の訴訟代理」以外の法律事務全般を取り扱うことをその基本とします。

「准弁護士」は、「教養人・知識人としての法曹」であり、法廷活動を主とせず、法廷外において、法律相談に対する応答、契約書作成、各種契約交渉代理、裁判外紛争解決、調停事件やADR事件の代理、労働審判・家事審判等の代理、行政上の不服申立事件の代理、比較的少額の訴訟事件代理（司法書士が簡裁代理権を取得していることとの関係上、『簡裁代理権プラスアルファ』の権限として、200万円程度を上限とする訴訟事件等）を取り扱うすることができるものといたします。

また、通常の訴訟事件や刑事事件に関しては、弁護士が同席することを条件に、その監督の下、出廷し、法廷で活動することが許されるものとします。

また、准弁護士は、弁護士法人の社員になって、弁護士法人の経営に参することも可能とする、という制度を想定します。

（４）「弁護士」資格

「准弁護士」の上級資格たる「弁護士」は、「准弁護士」に、法廷活動の素養ないし能力を担保させるための試験（新司法試験、考試（二回試験））とトレーニングプロセス（司法修習）を経由して、法廷活動の権限を付与された「上乘せ」資格として扱われることを想定します。

なお、現在の「弁護士」資格保持者については、全員そのまま「弁護士」となる扱いといたします。

（５）「法廷技術専門家としての法曹」としての「弁護士」資格を得るまでのステップ

以上の区分けを前提とし、新司法試験は、「准弁護士」の中で、「自らが単独で無制限の法廷活動を志向する在野法曹や、裁判官・検察官への任官を希望する者」が目指す試験という位置づけになります。

すなわち、「弁護士」あるいは裁判官・検察官になるためのプロセスとして、

法科大学院を卒業するか予備試験（「准弁護士試験」等と改称）に合格して「准弁護士」資格を獲得した上で、新司法試験に合格し、司法研修所での研修を経て考試（二回試験）に合格して、単独で無制限の法廷活動ができる「弁護士」資格あるいは任官・任検の機会が与えられることとなります。

職業選択の自由を保障する観点から、新司法試験、考試（二回試験）、ともに、年間試験回数及び試験回数を増やし、かつ受験回数を無制限とすべきと考えます。司法修習については、現状よりも長期化・充実化させるとともに（従来どおり2年間とすることが望ましいと考えます）、国家の貴重な教育資源を用いる以上、原則有償（海外ロースクール並の2年間600万円程度の授業料）として差し支えないと考えます。無論、成績優秀者で「法廷技術専門家としての法曹」たる「弁護士」や任官・任検を目指すも、経済的に困難を抱えている者については、奨学制度を設けることも積極的に検討すべきです。

また、任官ないし任検した者の修習費用は、「任官ないし任検して5年継続して勤務した場合、求償しない扱い」として、司法修習の公共性を維持することも検討すべきかと存じます。

修習専念義務をなくす反面、考試（二回試験）は厳格なものとし、また、考試（二回試験）不合格者は、何度でも考試（二回試験）を受験できるとしてよいと考えます。考試（二回試験）不合格者は、再修習を受けることもできるし、再修習を受けずに、考試（二回試験）のみを再度受験することもできるものとしませんが、再修習時には、修習費用は初回修習よりも高額化させ、奨学制度は一切適用されない扱いをすべきと考えます。

考試（二回試験）は、絶対評価の試験とし、一定の水準に達すれば全員合格させるべきと考えます。ただ、席次（合格順位）はつけるものとし、任官ないし任検志望者の登用の際の参考データとして用いることは積極的に行うべきと考えます。

（6）TPP との関係

将来的に、TPP 参加議論の中で、法曹資格の相互乗り入れの問題が話し合われるものと想定されます。

この場合、法廷活動を専らとする「弁護士」は、日本の司法権の行使に直接関わるものであり、また現実問題として、日本の法律知識や法廷技術を身につけない外国弁護士が法廷に参入して各種法廷活動を行うことは、却って司法運営に支障を来すことは明白です。したがって、TPP を巡る議論において、「弁護士」資格を開放することは合理性はなく、これは徹底して拒否すべきと考えます。

他方で、前記のとおり、「准弁護士」は、国際性等を身につけ、「教養人・知識人としての法曹」として、法廷外においてリーガルサービスを提供するもの

と位置づけられるものであり、「准弁護士」に限って資格開放することは本来の趣旨にかなっており、積極的に行うべきものと考えます。

第2、意見（提案）の理由

1、現状の法曹養成に関する議論混乱の原因

（1）序

前述のとおり、法曹養成制度を巡る各種混乱は、「法曹」の定義や目指すべき方向性について、論者において全く違った内容のものを前提に議論することが原因となっているように思われます

無論、『法曹』概念を分離する必要はなく、『教養人・知識人としての法曹』の資質・能力と『法廷技術専門家としての法曹』の資質・能力とを併有する、超人的な法曹を増やすことが本来の趣旨である」とする主張もありうるどころであり、そのような方向性も抽象的・観念的には望ましいと思います（当初、法科大学院はそのような意味での「法曹」養成を志していたように思われます）。

しかしながら、現実的に考えると、「教養人・知識人としての法曹」「法廷技術専門家としての法曹」の両者の養成の方向性はその基本において全く違ったものとなっており、また、「両資質・能力を具備するに足りる教育インフラが法科大学院に欠落している」という現実を直視せず、法科大学院が前記のような超人的な法曹養成に拘泥することこそが、法曹養成を巡る議論の大きな混乱を招いているものと考えます。

（2）「法廷技術専門家としての法曹」の養成・育成のあり方

まず、「法廷技術専門家としての法曹」を養成、育成するには、

- ①法律基本科目の知識や概念を、教育能力に長けた専門家による座学講義を経て吸収させるとともに、
- ②答案練習（論文試験対策）という一種の「ケースメソッド」教育を通じて法的な文書表現技術を獲得させ、
- ③これらの能力ないし技術の具備の程度が一定程度の水準に達したか否かという点を、試験を通じて適否判定させることが最も合理的な方法と考えられます。

旧司法試験時代、

- ・司法試験予備校で体系的知識を身につけ、
- ・予備校主催の答練（＝一種のケースメソッド）でこれを応用して、知識を定着させる

という教育方法が採用され、「法廷技術専門家としての法曹」を志すほとんどの者がこの方法により養成・育成されてきました。しかも、この旧司法試験時

代のケースメソッド（＝答練）においては、演習課題への応答を文書によって行う点において、起案技術も同時に洗練される仕組みを有していました。

このようにして、1990年代ころには、「合理的で体系的で、質のバラつきがなく、スマートで洗練された法曹養成の仕組み」が予備校によって完成されていたものと考えられます。

また、このような司法試験予備校を中心として展開されてきた「法廷技術専門家としての法曹」養成の仕組みは、国家や大学が上から仕組みとして強制して作ったものではなく、予備校という在野のセクターが自生的に創り上げたという点でも、評価に値するものであったと考えられます。

以上のとおり、予備校が主体となって作り上げてきた、合理的・体系的な基礎的な法概念教育メソッドや、日本版ケースメソッドである答練は、非常に高度な「法廷技術専門家としての法曹」の養成・育成の仕組みとして存在していました。

（3）予備校による「法廷技術専門家としての法曹」の養成・育成システムへの批判

ところが、残念なことに、以上のような司法試験予備校が中核となって作り上げてきた「法廷技術専門家としての法曹」の養成・育成の仕組みは、猛烈な批判の対象となって、公的な場から排除されていきます。

すなわち、旧司法試験時代、「法廷技術専門家としての法曹」の養成、育成が民間の司法試験予備校が排他的に担われていた反面、大学法学部が完全に排除されていました。

大学が「法廷技術専門家としての法曹」の養成、育成に参画しようとしても、そのようなスキルのノウハウも経験もなく、さらに言えば、大学法学部の教員には司法試験合格経験のある者がほとんどいないため、司法試験合格のための技術を教授しようにも全く無理な状況でした。

無論、大学は「大学は研究の場であって実務法曹養成とは一線を画する」という立場を前提に超然と構えていれば良かったと思うのですが、いつの間にか、大学（法学部）にとっては、「予備校という民間事業者が『法廷技術専門家としての法曹』の養成・育成の中核を担っている現状は、大学の沽券に関わる事態である」として認識されてしまうようになりました。

ここで、主に大学サイドから、当時、高度に洗練された「法廷技術専門家としての法曹」の養成・育成の仕組みとして存在していた合理的・体系的な基礎的な法概念教育メソッドや、日本版ケースメソッドである答練は、猛烈な批判を浴びることになります。

すなわち、大変残念なことながら、大学サイドは、予備校の教育システムを、受験生の答案の状況（皆が同じような答案を書いてくる、という金太郎飴答案

問題¹批判や、このような解答を行うための受験対策としての「論点ブロック」問題²)や養成の仕組(予備校では、基本書を読まず、アンチョコテキストを使ってマニュアル教育をやっている、という批判³)を、合理的根拠があるとは言いがたい形で批判、非難しはじめたのです。

(4) 大学による法曹養成への参入

大学サイドは、予備校を批判しつつも、「法廷技術専門家としての法曹」を養成するノウハウも実績も人的資源(司法試験に合格した実績のある教員)もなく、したがって、大学が予備校の模倣をしたところで、到底かなわないことは自明でした。

そこで、大学サイドは、大学の提供できる教育サービスに適合させて「法曹」の定義を変える、という挙に出ます。

¹「金太郎飴答案問題」とは、「司法試験論文問題の解答において、特定論点の論証が一定の定型表現に収斂し、どの受験生の解答をみても一定の類似表現になってしまっている状況」を問題視するものです。実務法曹を目指す受験生サイドにおいて「『定石や定型表現を無視し、自分しか理解できないような身勝手な解答をすること』は実務法曹として適格性(堅実性及び確実性)を欠くと判断されるリスクがある」と考え、「試験の解答においては極力実務に定着した堅実で確実な表現を用いて、理解力をアピールしよう」とする行動を取るのとは当然と言えます。法解釈の試験であっても、「試験」というものの内在的制約がある以上、受験生は「限られた時間で、設例において意図された論点を発見し、当該論点に対する解答と論証を、実務法曹としてふさわしい定型的表現を使って、理解力・表現力をアピールする」という行動を取らざるを得ず、解答が一定の形に収斂していくことは不可避です。不正解の「金太郎飴答案」はすべて不正解とすればいい話であり、また、正解の「金太郎飴答案」が多数出て来てしまったのであれば、それは受験生のレベルが総じて高かったか、出題レベルの設定にミスがあって受験生間に有意な差をつけることが出来なかった、というだけの話であり、受験生の答案を非難、批判するのは全般的な外れと考えられません。なお、法廷法曹養成の完成と位置づけられる考試(二回試験)対策上、「個性あふれる答案」を書くことはタブーとされています。考試(二回試験)において、修習生が「刑事弁護で情状弁護を展開する」あるいは「検察問題で不起訴裁定書を起案する」など、「金太郎飴答案」の提出を忌避し、定石を守らず、個性あふれる解答方針で個性あふれる答案を書いた場合、ほとんど考試不合格とされるのが現状です。すなわち、「金太郎飴答案」から外れた個性あふれる答案を作成・提出することは実務法曹としての資質に欠けると判断されるようです。

²法科大学院導入の過程で、「金太郎飴答案問題」の背景にある「論点ブロックによる受験準備法」も同様に否定、非難されました。「論点ブロックによる試験準備法」とは、「試験現場で、未知の問題に対応するため、あるいは未知の問題を解くために頭を使う時間を極力増やすため、特定のキーワードや定型的論証表現を事前に準備して、いつでも柔軟に使えるように記憶・定着させておき、限られた解答時間の中を有効に使う」という極めて合理的な受験対策です。このような受験準備法は、「この種の準備をせず、その場で沈黙考して白紙に近い答案を出すこと」を回避するもので、また勉強の過程で思考を整理、合理化する役割を果たすという点でも、本来多めに推奨されるべき試験対策と言えます。

³法科大学院構想が登場した際、予備校テキストによる体系教育・マニュアル教育も否定、非難されました。しかしながら、そもそも法律学自体、「先人の知恵に基づき、あるいは過去に起きた社会問題の解決の過程で生み出された理論を前提に、これらが様々な思考上の制約となって展開された体系」であり、いわば「マニュアル学そのもの」と言えます。法律を新しく学ぶ者には、個性的解釈や創造的理解の余地はなく、徹底したマニュアル思考で体系や理論を吸収することが求められます。もちろん、法学も学問として発展を遂げる場合がありますが、法学の発展は、「既存の体系や理論を破壊し、その上に創造的に新たな体系や理論が打ち立てられる」という類のものではなく、「既存の体系や理論を前提として、ほんの僅かな創造性が付加され、段階的に発展していく」という類のものです。なお、司法研修所においては、統一テキスト、統一見解に基づき、座学講義によるマニュアル教育が行われています。予備校テキストで法学をマニュアル的に(効率的に)学ぶことを批判することは、「マニュアルの集積である実務法律体系を、マニュアルに基づき、マニュアル教育で学ぶ」ということを批判するのとはほぼ同義であり、極めて根拠に乏しい批判であると考えられます。

これが、すなわち、「法廷技術専門家としての法曹」だけでなく、国際性と豊かな教養を備えた「教養人・知識人としての法曹」たるべきだ、との趣旨の議論です。

そして、『法廷技術専門家としての法曹』だけでなく、国際性と豊かな教養を備えた『教養人・知識人としての法曹』としてのスキルを有する超人的な新法曹を育成するには予備校は無理である」との方向の議論に発展し、この議論に基づき法科大学院構想が出来上がりました。

このような法科大学院構想に、文部科学省と一部法曹が同調し、またたく間に、「法曹」概念が上記のとおり拡張されるとともに、国際性と豊かな教養を備えた「教養人・知識人としての法曹」を要請するための中核的な教育機関である法科大学院が「法曹」養成の仕組みに組み込まれるようになりました。

(5) 法科大学院による「法廷技術専門家としての法曹」養成の限界

しかし、当然のことながら、日本の司法運営が、突然変化を来すわけではありません。

法廷運営は、日本語で日本の法律によって行われますので、「法廷技術専門家としての法曹」となるには、日本の法律の理解と日本語の適切な運用は必須です。

外国語を学んだり、外国法の文献を原語で素読する等といったことを通じて「国際性と豊かな教養を備え」ることは、有害とまでは言えませんが、特段必要というわけではありません。

また、「国際性と豊かな教養を備え」ることは、「日本の法律の理解と日本語の適切な運用能力」を欠如している場合の補完要素とはなりえません。

したがって、法科大学院が主として展開する「法科大学院で国際性と豊かな教養を備えた教育を受けたのだから、法律の基本的知識や要件事実の知識や、論文答案における文書作成技術が多少拙劣であっても、『法廷技術専門家としての法曹』としての資格を認めてほしい」という方向の議論は、非常に倒錯したものとと言えます。

また、「従来の法廷活動にとらわれない、幅広い分野で活躍できる」という方向での教育は、方向性を間違えると、「法廷を無視・軽視した活動により、却って混乱をもたらし、結果、法廷活動においてしかるべき結果を出せない」という状況に陥る専門家を増殖させかねません。

しかしながら、法科大学院サイドとしては、『教養人・知識人としての法曹』としての教育を受けた者は、『法廷技術専門家としての法曹』としての教育や素養が多少不足していても、『法曹』として処遇すべきだ」との趣旨の主張を展開しはじめ、政策的な妥協の到達点として、司法試験の平易化（新司法試験制度の登場）、合格率の大幅な高率化、合格者数の大幅増をもたらしました。

(6) 司法研修所考試（二回試験）の不合格者数の増大

他方、日本の司法運営に責任をもつ司法研修所サイドでは、「法廷技術専門家としての法曹」としての最低限の素養について妥協するわけには行きません。

「考試（二回試験）」という法廷法曹の最終スキル判定の場面においては、政策的妥協が働かず、従来どおり「法廷技術専門家としての法曹」としての素養・資質は適切に判定されていきます。

その結果、法科大学院が大量に送り出した『教養人・知識人としての法曹』としての資質はあっても『法廷技術専門家としての法曹』としての教育や素養に致命的に不足している者が多数不合格とされ、「法科大学院教育では、旧司法試験時代・予備校時代の法曹養成よりも、『法廷技術専門家としての法曹』育成という点では劣化している」との批判が生じる原因となりました。

法科大学院としては、「旧司法試験時代、高度に洗練された『法廷技術専門家としての法曹』の養成・育成の仕組みとして予備校が有していた合理的・体系的な基礎的な法概念教育メソッドや、日本版ケースメソッドである答練を通じて法的な文書表現技術を獲得させ」というサービスは全く提供能力がありません。

しかも、法科大学院制度を導入する過程において予備校を痛烈に批判をしてしまった手前、そのドグマにおかされ、法科大学院においては、「予備校の行なっていた合理的・体系的な基礎的な法概念教育メソッドや、日本版ケースメソッドである答練」を「有害な教育方法」として一切排除する、という異常かつ偏執的とも言える教育方針によって運営されることを余儀なくされました。

これに伴い、法科大学院に通う学生は、「法廷技術専門家としての法曹」としての有意なトレーニングの機会を一切遮断された状態で、「法廷技術専門家としての法曹」としての能力判定を行う新司法試験や考試（二回試験）に臨まなければならない、という不合理な状況に置かれることとなります。

(7) 法科大学院生にのしかかる不合理な負担

結局、「法廷技術専門家としての法曹」になるためには極めて有効であった「(かつて予備校の行なっていた) 合理的・体系的な基礎的な法概念教育メソッドや、日本版ケースメソッドである答練」は予備校という非公式の教育機関でしか提供されず、合格を真剣に考える法科大学院生は、旧司法試験時代同様、法科大学院の授業とは別に、予備校通いをすることになってしまいます。

法科大学院の教育方針を鵜呑みにして予備校に通わない法科大学院生や予備校の授業料が支払えず予備校に通うことができない法科大学院生は、「教養人・知識人としての法曹」の育成には有効でも「法廷技術専門家としての法曹」としては機能していない) 法科大学院教育しか受けていないことから、当然のように不合格となり、最終的には、三回の受験チャンスを使い果たして失権し、

「三振法務博士」という侮蔑の対象にしかない不名誉な称号を与えられて、莫大な借金とともに、社会に放り出されることになるのが現状です。

法科大学院としては、以上のような現状に直面する中、「法廷技術専門家としての法曹」を養成するための教育サービスを提供できないことは理解しながら、過去に強烈に予備校教育を批判した手前、今更、予備校教育同様の教育サービスを提供する方向に舵取りをすることもできない状況に置かれています。

(8) 自滅し、崩壊の危機に立つ法科大学院制度

法科大学院として現在できることは、司法試験の合格率と合格者数を劇的に上げることによって、体面を保つことくらいです。

しかしながら、

①すでに「法廷技術専門家としての法曹」の需要は飽和状態に達しておりそのことは社会にも認知されておりこれ以上の合格者増は困難、

②また、そもそも「法廷技術専門家としての法曹」としてふさわしくない者を合格率を向上させて無理やり合格させたことにより、二回試験不合格者数の増大、能力不足による様々なトラブルが報告されており、合格率を上げたり、試験をさらに平易にすることも困難、

ということから、試験を平易にしたり、合格者数を単純に増やす方向での解決はほぼ不可能な状況となっています。

また、法科大学院の数そのものを減らすことも考えられますが、そのような「法科大学院間の生き残り競争」を行なっている間に、「法科大学院」そのものの人気は低下してしまい、法科大学院全体をみても入学者数は凋落の一途をたどっています。

現在、「法廷技術専門家としての法曹」を真剣に目指す学生は、『教養人・知識人としての法曹』に力点を置いた法科大学院教育が、『法廷技術専門家としての法曹』としての資質を検証するようにデザインされた新司法試験に全く役に立たない」という現実を正確に見抜いており、したがって、このような学生は、法科大学院を忌避して予備試験に殺到する、という状況が発生しています。

また、法曹を採用する側、すなわち大手法律事務所や裁判所や検察庁においても、法科大学院教育が「法廷技術専門家としての法曹」の資質養成に役に立っていないことを見抜いており、著名法科大学院卒より予備試験合格者をトップエリートとして優遇する運用を開始していると仄聞します。

制度設計者の無定見による失敗であり起こるべくして起こったこととはいえ、莫大な国費を投じて作り上げた法科大学院が廃棄施設と化していく状況を見るのは、国民の一人として誠に残念です。

(9) 法科大学院の生徒・失権した卒業生（三振法務博士）にのしかかる苦境そして、何より、法科大学院制度の崩壊に伴う国費の無駄という問題以上に、

法科大学院の学生・卒業生の被害者が抱える問題がより大きなものとして考えられなければなりません。

法科大学院には、「旧司法試験では想定できなかった高い合格率と合格後の豊かな生活」を夢見て、高額の授業料と貴重な時間を負担し、他の就業機会を放棄して、多数の法曹志願者が入学しました。

ところが、その授業内容は、「教養人・知識人としての法曹」が中心で、「法廷技術専門家としての法曹」となるために必要・有益な「合理的・体系的な基礎的な法概念教育メソッドや、日本版ケースメソッドである答練」は一切行われず、逆に、その種の教育は、「有害な教育」として一切禁止されていました。

新司法試験の対策、なかんずく答練を法科大学院では一切提供しないので、さらに授業料を負担して予備校に通うほかありません。

予備校に通って新司法試験合格のための勉強に注力しようとしても、試験とは無関係な宿題等が出されたり、さらには予備校通いが露見すると呼び出されて叱責を受けるなど、有形無形の妨害までされる状況です。

他方、法科大学院に通わず、予備試験ルートで新司法試験に参加する者は、以上のような妨害に会わず、好きなだけ予備校通いができ、かつ、合格後、法科大学院卒より予備試験合格者の方が就職その他で優遇される現実があります。

すなわち、法曹志望者にとっては、法科大学院に通うという選択が人生設計において有害となっている状況です。

「法科大学院を卒業したが、いわゆる三振をして失権してしまった法科大学院卒」の現状は更に悲惨です。

高額のコストを負担し、苦勞してロースクールを卒業しても、「法務博士号」という、侮蔑の対象にしかならない資格しか得られず、社会から疎外され、借金だけ背負わされているのが現状です。

「従来の法曹と違った、『教養人・知識人としての法曹』を輩出する、高度の教育を行う画期的な大学院。この教育を受ければ高い合格率の司法試験を楽々と合格し、卒業後も弁護士になって授業料も返済」との話を信じて、全てを投げ捨てて法科大学院に真剣に参加してきました。答案練習その他、新司法試験に役立つようなメニューがなかったことには不安があったでしょうが、ひたすら大学院の言葉を信じて大学院の授業だけを真剣にやってきました、という生徒も相当数いたものと推測します。

しかしながら、結局、法科大学院の授業は試験には役に立たないどころか、受験対策時間を奪う分、試験にとってマイナスのものでしかなかった、というのが現実でした。

他方、「法科大学院の授業には手を抜き、予備校通いをしていた同級生が軒並み合格している」という現状に直面する人間も相当多いと思いますが、そのよ

うな者にとっては、「騙された」という意識しかないと思われま

す。膨大な時間とコストとエネルギーを費消し、それなりに大学の指示に忠実に従った結果、プロの「法曹」の資格を得ること能わず、借金したまま「(三振)法務博士」という不名誉の肩書きだけで社会に放り出された膨大な数の被害者、犠牲者を放っておいていいはずはありません。

私は、法科大学院がいまだ構想の段階から現在の失敗を見越し、繰り返し警句を発してきましたので、現状において責任を負うべき立場では全くありません。

しかしながら、自らは反対の立場を取ってきたにもかかわらず敢行された結果発生したものとはいえ、以上のような被害者、犠牲者を見て見ぬふりできるほど冷淡にはなれません。

同じ法曹界に身をおく者の責任として、上記の法科大学院被害の犠牲者、被害者を救済することは真剣に考えるべきと考えます。

2、司法研修所という貴重な教育資源の効率的な活用

ここで、視点を変えて、司法研修所という「国家の貴重な教育資源」を適正に運用する、という観点において本問題を検討します。

法科大学院構想が出始めたころには、「法科大学院が司法研修所の代替機能を提供する」という趣旨のことを主張する方もいたようですが、「教養人・知識人としての法曹」の養成はさておき、「法廷技術専門家としての法曹」としての養成能力に関しては、法科大学院は旧司法試験時代の予備校にも劣る程度のものしか提供できない状況です。

したがって、法科大学院に司法研修所の代替機能を担わせるのはさすがに荷が重すぎると思いますし、法科大学院サイドにおいてもそのような教育サービス提供を求められても困惑することと思います。

結局、「法廷技術専門家としての法曹」としての教育の完成は、70年近くノウハウを集積してきた司法研修所が提供する司法修習制度に敵うものはない、と断言できます。

したがって、「法廷技術専門家としての法曹」の養成については、「司法研修所による司法修習」という国家の貴重な教育資源ないしシステムをいかに効率的に活用するか、という点も加味して問題解決策を検討すべきと考える次第です。

ところで、司法研修所は、「法廷技術専門家としての法曹」としての教育を最終的に完成するため、法廷活動を中心とした様々な実務技術を教授するところであり、同所を卒業した者は、主として法廷活動に従事し、公的インフラである司法システムを担うことが前提となっています。

故に、多額の国費を投じて運営されているのですが、他方、「同所を卒業した

者すべてが法廷活動に従事する」ということが強制されているわけではありません。

実際、弁護士の中には、国費によって運営されている司法研修所において法廷言語である要件事実や各種事実認定手法やその他法廷技術等を教えても、「法廷に立つわけでもなく、法廷外の法務、すなわち、M&Aに関連する諸作業やその他契約書作成法務にしか従事しない弁護士」という者が相当数存在し、そのような者にまで貴重な国家資源である司法研修所による司法修習を提供することは、無駄となっています。

このような「契約法務その他の法廷外活動にしか従事しない法曹」についてまで「法廷技術専門家としての法曹」という教育を施すことは、不要とは言わないまでも、絶対必要とまでは言えず、むしろ、英語や外国法その他法科大学院で提供する「教養人・知識人としての法曹」の教育で必要かつ十分と考えられます。

「契約法務その他の法廷外活動にしか従事しない法曹」を志望する者に対して、「司法修習を経由することも考試に合格することもなく、速やかに『准弁護士』との必要かつ十分な資格を付与され、実務稼働のスタートを早期に切れる」という制度を用意した場合、当該志望者にとってもメリットのあるものと受け入れられるのではないかと考えられます。

3、法曹概念の分離による議論の整理と解決の試み

前述のとおり、「法廷技術専門家としての法曹」について、法科大学院の提供する教育サービスと重篤なミスマッチがあり、このため、法科大学院が崩壊の危機に立たされていることを述べました。

他方、私は、法科大学院教育にも積極的に評価すべき点もある、と考えます。すなわち、「法廷技術専門家としての法曹」は、日本の法律の理解と日本語の適切な運用はできても、「英語の運用能力や、国際性や、広汎な社会事象を理解咀嚼できる豊かな教養」といった能力担保がないため、外国企業との交渉や、複雑で難解な事業スキームを整理・分解し、契約文書として表現することは期待できない場合も多いと思われま

す。結局、「法曹」養成に関し、現在の議論の混乱の元凶は、このように、スキルや期待される役割において全く異なるものが内包されているにもかかわらず、これを「法曹」という抽象的で曖昧な概念で一括りにして、議論を始めたことがそもそもの混乱の出発点であると考えられます。

そして、逆に、この点を整理解明し、分解することによって、解決の方向性が出てくるのではないかと考え、前記のとおり、「法曹」概念を、その意義や役割や活躍の場を分離して整理し、

①「教養人・知識人としての法曹」たる「准弁護士」と

②これに「法廷技術専門家としての法曹」としてのスキルと資格を具備した「弁護士」と

に分解する案を考えるに至りました。

前者を法科大学院教育及びその補完としての予備試験（「准弁護士」試験）に委ねつつ、後者については、法科大学院としての参入を予定せず、旧司法試験時代のように、予備校サービスの利用や自学自習等、志望者各人がもつとも効率的と考える方法での能力具備に委ねれば、差し支えないと考えた次第です。

4、「准弁護士」制度導入に伴う各関係者への影響考察

ここで、仮に、現在の「弁護士」のほかに、「准弁護士」という資格を創設した場合における法曹関係者の利害への影響を考察しておきます。

（1）法科大学院

現在、低迷する合格率の下、「法務博士」という職業資格と紐付かない無意味な資格しか提供できないことが、法科大学院離れの原因となっているところ、「准弁護士」という資格が付与され、広汎な法廷外活動を行う公的なライセンスが与えられる、ということになれば、法科大学院離れに歯止めがかかることは十分期待できます。

また、「准弁護士」制度は、現在経営面で低迷が続く法科大学院にとって起死回生のチャンスを作る可能性を秘めているものと考えます。

例えば、司法書士や行政書士等、すでに「准弁護士」としての基本的素質を備えた隣接士業の有資格者を、1年あるいは1年半といった比較的短期間で卒業させるプログラムを準備し、これらを潜在的顧客として、どんどん法科大学院に呼び込むことは想定されます。

（2）法科大学院生

法科大学院に通う者や、法科大学院を卒業した者は、卒業によって「准弁護士」という資格が与えられ、職業専門家として社会参加が可能となります。無論、法廷弁護士にならない限り、無制限の法廷活動はできませんが、「弁護士」と呼ばれる身分を取得することができることは意義が大きいと思います。

法廷活動をもっとしっかりとやりたい、どうしても任官・任検したい、という向上心のある者は、そこから、さらに新司法試験と司法修習と考試（二回試験）を目指すこととなりますが、これも個人の選択の自由に委ねられるという意味で、職業選択の幅が多いに広がります。

（3）弁護士会

無論、「准弁護士」制度導入により、「法曹」の総数は大幅に増加し、今以上に弁護士会の反発を招くとも思えます。

しかしながら、法科大学院卒業資格として「准弁護士」という限定された資格を整備し、その限りで法科大学院サイドの要望を叶えておけば、現在のよう

に法廷法曹の資格認定に政策的な妥協を考慮する必要がなくなります。

「准弁護士」がどのような形でどれだけの数認定されるとしても、法廷法曹たる「弁護士」の数自体は、旧司法試験時代同様、極めて厳格な資格審査の下、高度なスキルを有する者に限定して資格が付与する運用に戻せることとなります。

したがって、「准弁護士」は大幅に増加しても、「弁護士」の数自体は、むしろ増加を抑制することができ、旧来の「弁護士」の牙城たる法廷活動は合理的な数に制限され、増員による弊害は発生しないと考えられます。

また、「准弁護士」は性質上、法廷活動を主としませんので、法廷活動をメインとする「弁護士」にとっては、事件を発掘してくれる得がたい営業パートナーとなり、「准弁護士」と「弁護士」は、「町の開業医」と「大学病院」の関係のように、共存共栄の関係が構築できるのではないかと考えます。

(4) 司法研修所

前記のとおり、司法研修所には、従来、法廷活動を志向しない者まで「弁護士」資格のみを求めて研修所に入所し、国費によって、そのような者に対しても（ある意味不要な）法廷法曹となるための教育を付与してきました。

しかしながら、今後、法廷法曹を志さない者は、研修所に来ることなく、「准弁護士」として法廷外活動を行うキャリアを志向することになる関係で、結果、司法研修所に来るのは、法廷法曹志望者と任官・任検志望者だけに限られることになりました。

すなわち、司法研修所には、「法廷活動における関連技術を取得したい」という明確な目的意識をもった人間のみが集うこととなりますので、司法修習はむしろ充実化するものと考えられます。

また、任官・任検を志さず、在野の法廷弁護士をする者から、相応の修習費用を徴収することにより、研修所運営も自主財政で賄えることになり、国費負担も少なくなると想定されます。

5、「准弁護士」制度創設の具体的作業

以上の「准弁護士」制度の創設は一見すると難しそうに見えますが、それほど困難ではないと考えます。

先行する同種の制度として「外国法事務弁護士」があるからです。すなわち、「准弁護士」制度は、「外国法事務弁護士」の日本法版、つまり「日本法事務弁護士」が「准弁護士」と考えれば、「外国法事務弁護士」の制度インフラの大部分が応用できることとなります。

「准弁護士」は、「外国法事務弁護士」同様、弁護士会の監督に服し、弁護士会の准会員として、限定した発言権を有する、という形となりますが、このように考えれば、現状の仕組みにスムーズに組み込ませることは十分可能と考え

ます。

6、結語

以上の意見（提案）は、必ずしも、現在法曹養成制度検討会議が行なっている議論と適切に噛み合うものであるとは言えないかもしれませんが、目指すところ、意図するところは、同じと考えますし、適宜、ご参考に賜れば大変幸甚に存じます。

以上