

Ⅲ 日本型ロースクールは再生できるか ——日本の法曹養成教育の最近の課題とその原因——⁽¹⁾

須 網 隆 夫

I. 序

筆者は、過去10年以上、様々な機会に、日本型ロースクール（法科大学院）を中心とする法曹養成制度の将来について悲観的な展望を表明し、制度の崩壊に対する警鐘を鳴らしてきた⁽²⁾。筆者は、法科大学院に対する悲観的な展望は、法科大学院制度それ自体の責任に帰せられる部分はそれほど小さくなく、むしろ法科大学院が組み込まれた法曹養成教育制度の全体的設計が、法科大学院に対して否定的又は敵対的であった結果であると理解している。法科大学院教育の劣化は、法科大学院による法曹養成を象徴していた臨床法学教育の分野から始まり、現在は、法科大学院による法曹養成教育の全体にまで及んでいる。甚だ遺憾ながら、2004年の法科大学院開設以降に現実に起きた多くの出来事は、常に、筆者の悲観的な予測に合致し、筆者のこれまでの指摘のほとんどは不愉快な現実となってしまった。そして本稿でも、日本の法科大学院を取り巻く状況が悪化の一途を辿っており、制度の持続可能性は依然として不確実であることを再度指摘しなければならない。悲しいことではあるが、2001年に、司法制度改革審議会がその意見書において提案し、多くの可能性を秘めていた新たな法曹養成制度は、過去15年に幾多の貴重な成果を生み出しながらも、当初の理念に照らす限り、制度としては失敗したと言わざるを得ない。それゆえ、現在の法科大学院制度につき未来を楽観的に語ることは困難である。

(1) 本稿は、2017年12月9-10日に、早稲田大学で開催された第4回早稲田大学・カリフォルニア大学パークレー校・法専門職教育シンポジウムに提出した英文原稿の翻訳を基に、若干の加筆修正を加えたものである。

(2) 日本語で公表した主な論稿は、以下の通りである。須網隆夫「弁護士会改革の課題—弁護士会の公益性をめぐる—」法律時報77巻8号（2005年）

Ⅱ. 法科大学院の現状

1. 法科大学院に関する統計

法科大学院の現状は、幾つかの数値によって端的に示されている。現在、アメリカのロースクールも、危機の中にあると論じられる⁽³⁾。しかし、日本の法科大学院は、アメリカにおいてロースクールの危機が論じられるようになった以前から危機的状況にあり、日本における危機の深刻さは、アメリカとは比較できないほど深刻である。それは、アメリカと異なり、日本における危機は、法科大学院による法専門職教育の本質的部分を侵害しているからである。

数字は、雄弁に真実を語るものである。法科大学院制度の発展のために努力している関係者の一部は、法科大学院による法専門職教育が、幾多の困難はありながらも、なお機能していると認識しているように思われる。しかし、現状の正確な認識は、常に、将来を議論する出発点である。そして、以下に掲げる

56-61頁, 須網隆夫「法科大学院再考—新司法試験制度と法科大学院教育」法律時報79巻10号(2007年)1-3頁, 須網隆夫「「連携モデル」・「公正モデル」を越えたあるべき新司法試験の実施体制」ロースクール研究9号(2008年), 須網隆夫「法学教育における理論と実務—グローバル化する臨床法学教育と日本」法律時報88巻8号(2016年)58-63頁, 須網隆夫「司法修習生への給費制復活」法律時報89巻4号(2017年)1-3頁, 須網隆夫「司法修習生への給費制復活と法曹養成制度」『宮澤節生古希・現代日本の法過程』(信山社・2017年)279-297頁。また英語で公表した主な論稿は、以下の通りである。Shigeo Miyagawa, Takao Suami, Peter A. Joy, and Charles D. Weisberg, *Japan's New Clinical Programs: A Study of Light and Shadow, in The Global Clinical Movement, Educating Lawyers for Social Justice* 105-120 (Frank S. Bloch ed., Oxford University Press, 2011); Takao Suami, *Recent Development of Legal Education in Japan -Reform on Professional Legal Education and its Current Problems*, (presented at the International Conference on Legal Education in Asia, Seoul National University, 31 May 2013); Dimitri Vanoverbeke and Takao Suami, *Reforms of the judiciary in Japan at the start of the twenty-first century: initial assessment of an ongoing process, in The Changing Role of Law in Japan, Empirical Studies in Culture, Society and Policy Making* 66-78 (Dimitri Vanoverbeke, Jeroen Maesschalck, David Nelken and Stephan Parmentier eds., Edward Elgar; 2014).

(3) 例えば、ブライアン・タマナハ(樋口和彦・大河原眞美訳)『アメリカ・ロースクールの凋落』(花伝社・2013年)参照。

数字は、法科大学院制度の全体が、ほとんど崩壊に瀕していることを明白に示している⁽⁴⁾。

〈学生募集を継続している法科大学院数〉

74校（2006年度）→ 43校（2017年度）⁽⁵⁾

〈法科大学院入学定員数〉

5,590名（2004年度）→ 5,765名（2009年度）→ 4,261名（2013年度）→
3,169名（2015年度）→ 2,566名（2017年度）

〈法科大学院全国統一適性試験受験者総数〉

73,919名（2003年度）→ 18,446名（2012年度）→ 3,286名（2016年
度）⁽⁶⁾

〈法科大学院受験者総数〉

72,800名（2004年度）→ 40,341名（2006年度）→ 29,714名（2009年度）
→ 22,927名（2011年度）→ 13,924名（2013年度）→ 8,287名（2016年
度）→ 8,159名（2017年度）

〈法科大学院入学者総数〉

5,767名（2004年度）→ 5,784名（2006年度）→ 4,844名（2009年度）→
3,620名（2011年度）→ 2,698名（2013年度）→ 1,857名（2016年度）→
1,704名（2017年度）

-
- (4) 後藤弘子「時代の転換に向けて一限界の打破と新たな10年ビジョン」法曹養成と臨床教育10号（2018年）57-59頁，旺文社教育情報センター「今月の視点 -127, 29年度「法科大学院」志願者数1.4%減，入学者数8.2%減の1,704人！」（2017年）1-14頁（available at eic.obunsha.co.jp/resource/viewpoint-pdf/201707.pdf）。
- (5) 臨床法学教育プログラムの発展に熱心であった法科大学院の幾つかも、募集停止を余儀なくされている。それらは、大宮法科大学院、獨協大学・国学院大学・明治学院大学・東海大学・鹿児島大学等の法科大学院である（Peter A. Joy, Shigeo Miyagawa, Takao Suami and Charles D. Weisselberg, *Building Clinical Legal Education Programs in a Country without a Tradition of Graduate Professional Legal Education: Japan Educational Reform as a Case Study*, 13 *Clinical L. Rev.* 417, 445-452 (2006)）。
- (6) 独立行政法人大学入試センター（2010年まで）と日弁連法務研究財団が運営していた、法科大学院全国統一適性試験の受験者は、2003年から2007年の期間に、50%以上減少した。その後、適性試験の2018年度の実施は見送られている。

2004年の法科大学院開設以後、初期の数年を除いて、全ての数字が顕著に減少していることは一目瞭然である。どこまで減少が続くのか、未だ不明であるが、過去10年間、法科大学院制度が全体として劣化していることは明らかである。例えば、法科大学院志願者の減少のために、最近では、ほとんどの法科大学院が入学定員数を充足できないでいる。2017年度をみても、学生を募集した43校のうち、学生定員を100%充足した大学院は、わずか2校に止まる⁽⁷⁾。早稲田大学法科大学院の状況も、そのような一般的傾向の例外ではない。初年度である2004年度以降、早稲田大学大学院法務研究科（法科大学院）は、毎年約300名の新入生を受け入れていた。しかし、新入生の規模は縮小し、2017年以前の5年間に、ほぼ半分になっている。特に2015～2017年の3年間は、入学定員が200名に引き下げられたこともあり、毎年110名から150名の新入生が入学しただけであった。

〈早稲田大学法科大学院入学者数〉

244名（2013年度）→ 179名（2014年度）→ 151名（2015年度）→ 133名
（2016年度）→ 112名（2017年度）⁽⁸⁾

おそらく、早稲田大学の場合、100名の水準がレッドラインであり、法学未修者・既修者合わせて、新入生が100名を下回る場合には、法科大学院の持続可能性は危殆に瀕するであろう。

このように法科大学院受験者の減少は深刻であり、法科大学院制度は、もはや個々の法科大学院の努力で問題解決が可能である状況にはないように思われる。

2. 法科大学院制度をめぐる最近の動き

2004年の法科大学院開設以来、膨大な量の人的・物的資源が、法科大学院制度の維持・発展のために投入されてきた。しかし、不幸にも、制度崩壊への悪循環は未だ停止しておらず、法科大学院制度の主要な要素は、2017年以降も、さらに浸食されている。

（1）止まらない募集停止

2017年には、4校の法科大学院が、2018年度から新入生の募集を停止するこ

(7) 旺文社教育情報センター・前掲注4) 6頁。

(8) <https://www.waseda.jp/foaw/gwls/about/graduatefact/>.

とを決定した⁽⁹⁾。これら募集停止を決定した法科大学院は、数年以内に、在学中の学生が全て卒業した時点で閉鎖される。この間継続してきた募集停止の流れが止まるか否かは不明確であり、今後も募集停止に追い込まれる法科大学院が現れる公算は大きい。その後、いったい何校の法科大学院が最終的に生き残ることができるかは定かではない。

(2) 日本型適性試験の廃止

アメリカのロースクール制度をモデルにした、日本型法科大学院制度の開始に合わせて、アメリカで学生選抜のために利用される LSAT (Law School Admission Test) を参考にした法科大学院全国適性試験が導入され、実施されてきた。法科大学院受験者は、受験申請に際して、適性試験の結果を合わせて提出することが求められた。適性試験は、法学未修者の受入れを前提とする法科大学院制度を象徴する制度であり、特に法学未修者の法曹養成教育への適性を判断するために、論理的思考力の確認を目的としていた。しかし、司法試験合格率が低迷する中で、法科大学院教育は、法学既修者中心に再編され、他方、法学未修者として法科大学院進学を希望する者が激減し、未修者を中心にした当初の制度の実質は失われた。そのため適性試験も、2018年の不実施が決定され⁽¹⁰⁾、事実上廃止されるに至った。

(3) 法科大学院と法学部の密接な連携

法科大学院は、各大学内において、組織・人事等の面で、独立性を保障されるものとして出発した。法科大学院が、他大学出身者とともに法学部出身者以外の人材を幅広く受け入れることを想定していたために、当初は、法学部とは異なる、法科大学院の独自性・独立性が強調された⁽¹¹⁾。しかし、法科大学院志願者が激減する中で、文部科学省は、2017年に、法学部学生の囲い込みによって志願者を確保することを意図し、従来の政策を事実上撤回した。すなわち、文科省の中央教育審議会は、法学部における法学教育が、どのように法科大学院教育と連携されるべきかについて議論を進めて、法科大学院の独立性に拘らずに、学部との連携強化を進めることを決定した⁽¹²⁾。これは、当初の文

(9) 旺文社教育情報センター・前掲注4)2頁。

(10) 中央教育審議会大学部会法科大学院特別委員会「法科大学院法学未修者等選抜ガイドライン」(2017年2月13日)(http://www.mext.go.jp/a_menu/koutou/houka/_icsFiles/afieldfile/2017/07/26/1388525_001.pdf)

(11) 司法制度改革審議会「司法制度改革審議会意見書—21世紀の日本を支える司法制度—」(平成13年6月12日)。

科省の方針の大転換である。この新しい政策の下で、法科大学院への進学を希望する学部学生のための特別なプログラムが、「法曹コース」として、法学部に導入されることが決定された。これにより、将来的に、法学部と法科大学院の一体化が進むだろう。

(4) 司法修習生に対する給費制の復活

司法試験に合格後、法曹志望者は、法曹資格を取得するために、司法修習生として、原則として1年間の司法修習を修了しなければならないところ、2016年まで、司法修習生は無給であり、経済的困難を抱える修習生には一定額が貸与されることとなっていた。法科大学院制度導入後も、2011年まで、司法修習生への給与支払いは行われていた。しかし司法制度改革審議会意見書に従い⁽¹³⁾、司法制度改革推進本部は、2004年6月、貸与制への移行の意見を取りまとめ、同年の裁判所法改正で貸与制が法制化され、2011年11月から貸与制が実施されてきた⁽¹⁴⁾。それが、支払われる額は2011年までの給付額に比べればかなり少なくなったとは言え、2017年度から、司法修習生に、一定額の「修習給付金」が支払われることとなったのである⁽¹⁵⁾。この政策変更は、法科大学院創設以前の日本の伝統的な法曹養成教育の伝統への回帰を意味する。

3. 日本における法科大学院教育の最終目標

以上のような根本的な変化を被って、日本の法科大学院は、どこへ向かおうとしているのであろうか。2013年6月、内閣に設置された法曹養成制度関係閣僚会議の下に置かれた法曹養成制度検討会議は、法科大学院を含む法曹養成制度全体に関する最終的な提言を公表した⁽¹⁶⁾。法科大学院制度を修正しようとする圧力にも係わらず、最終提言は、司法制度改革審議会意見書の考え方を少なくとも表面上は維持し、法科大学院を中核とした現行法曹養成制度の枠組み

(12) 中央教育審議会大学部会法科大学院等特別委員会「法科大学院等の抜本的な教育の改善・充実に向けた基本的な方向性」(2018年3月13日)(available at http://www.mext.go.jp/b_menu/shingi/chukyo/chukyo4/041/siryo/_icsFiles/afeldfile/2018/06/21/1404919_05_1.pdf)。

(13) 司法制度改革審議会・前掲注11)。現在の日本の法曹養成教育制度の制度設計は、この意見書に由来している。

(14) 須網・「司法修習生への給費制復活」前掲注2)1頁。

(15) 同。

(16) 法曹養成制度検討会議「法曹養成制度検討会議取りまとめ」(2013年6月26日)。

を守ると明確に宣言した⁽¹⁷⁾。検討会議は、法科大学院が達成した教育上の成果を高く評価したからである。

現在でも、誰も、法科大学院制度の廃止を明示的には論じない。それにも係わらず、文部科学省は、前述のように法科大学院と法学部の連携強化を決定した。この政策変更は、日本における法曹養成教育の全体構造を新たに再編する結果を招来するものである。この政策変更の結果、法科大学院は、最終的に独立と自己統制を喪失し、実際には、伝統的な法学部に合併・吸収されるであろう。このことは、日本の法曹養成教育が、現在のアメリカ・モデルから、ヨーロッパ大陸・モデルに転換することを意味する。ポローニャ・プロセスの下、ヨーロッパの法曹養成教育は、現在、3年の学部プラス2年の大学院修士課程の結合に再編成されつつある⁽¹⁸⁾。文科省の学部連携の考え方は、概して、このヨーロッパの考え方に類似しているように見える。長期間にわたり行われてきた、学部における法学教育は、日本社会に深く根付いているので、学部法学教育に、法曹養成教育としての明確な位置づけを与えることは、多くの法学教員に抵抗なく受け入れられるであろう。実際にも、弁護士会だけでなく、法科大学院協会も、この変更が、法科大学院の理念に対する根本的変更であるにも係わらず、多くの議論なしに、これを受け入れた。10年前であれば、強い抵抗を受けたであろう政策変更がさほどの議論もなく受け入れられた一因は、法科大学院の理念が忘れられ、制度の実質が変質したのと同時に、法科大学院の理念に共鳴し、その発展に力を尽くしてきた多くの関係者が、過去15年近い長期にわたる、実りのない努力のゆえに、そのエネルギーを枯渇させてしまっていることにある。もし、筆者のこの認識が正しければ、日本の法科大学院の短い歴史は、失敗の歴史として、次世代に伝えられることになる。

Ⅲ. 現状を惹起した諸要因

法科大学院の成長・発展を困難にしている日本社会の環境は、以下の諸要因によって支えられ、また強化されている。

(17) 同・9頁。

(18) 須網隆夫「EUにおける高度技能者移動の権利―弁護士の自由移動を中心に―」岡部みどり編『人の国際移動とEU―地域統合は「国境」をどのように変えるのか?』(法律文化社・2016年)40頁,46-47頁。

1. 低い司法試験合格率

日本の弁護士会が、弁護士市場に新たに参入する弁護士数の増加に強力に反対する結果、法科大学院修了生が受験する司法試験の合格率は、前述の司法制度改革審議会意見書が想定した合格率よりも、著しく低く抑制されている⁽¹⁹⁾。法科大学院制度の開始に伴い、それ以前の司法試験制度も変更され、新たな司法試験制度は、2006年度に初めて実施された。2006年度の新司法試験は、2091名の法科大学院修了生が受験し、1009名が合格した。合格率は48%であったが⁽²⁰⁾、この48%という合格率が、現在に至るまで、最も高い合格率である。そして、初年度以降、合格率は一貫して低下し、最近では、ほぼ25%前後で推移している⁽²¹⁾。留意しなければならないことは、低い合格率は、必ずしも、法科大学院修了生の質が低い結果ではないことである。弁護士会の反対の下で、毎年司法試験合格者数は、概ね、事前に人為的に決定されている⁽²²⁾。その結果、司法試験は、司法制度改革審議会意見書が提言した「資格試験」ではなく⁽²³⁾、旧司法試験と同様の、限られた合格者枠をめぐって受験者が争う「競争試験」のままである。

法科大学院修了後の司法試験合格率が高いことは、専門職教育が成り立つための必須の前提である。逆に、低い合格率は、法科大学院教育のあらゆる側面に否定的な影響を生じさせる⁽²⁴⁾。すなわち、多くの法科大学院生は、司法試

(19) Daniel H. Foote, *The Trials and Tribulations of Japan's Legal Education Reforms*, 36 *Hastings International and Comparative Law Review* 369, 413-418 (2013).

(20) Joy and others, *supra* note 5, at 434.

(21) 例えば、2009年度の司法試験合格者数は2,043名、合格率は27.6%であった。同様に、2012年度の合格率は25.1%であった。

(22) 例えば、2005年2月、法務省内に設けられている司法試験委員会は、司法試験合格者数に関する立場を公表した。これによれば、合格者数は、2006年度について900~1100人、2007年度について1800~2200人とされていた(司法試験委員会「並行実施期間中の新旧司法試験合格者数について」2005年2月28日)。前述のように、2006年の合格者数は1009人であり、見事にこの枠内に収まっている。

(23) 審議会意見書は、「新司法試験は、(中略)法科大学院の修了者に新司法試験実施後の司法修習を施せば、法曹としての活動を始めることが許される程度の知識、思考力、分析力、表現力等を備えているかどうかを判定することを目的とする」と述べていた(審議会・前掲注11)。

(24) 須網・「法科大学院再考」前掲注2)1-3頁。

験科目の勉強を優先せざるを得ず、法科大学院執行部も、修了生の合格率の向上にのみ関心を集中させる。その結果、彼らは、法科大学院教育の他の重要な側面に目を向けない。実際のところ、日本の法科大学院は、世界の趨勢に反して、臨床法学教育への関心とそれを推進するエネルギーを失っている⁽²⁵⁾。そのような状況の下で進むのは、法科大学院の司法試験のための「受験予備校化」である。それこそが、司法制度改革審議会の意見書が否定しようと努力したことであったことは歴史の皮肉であろう。

2. 弁護士に対する否定的イメージの蔓延

現行法曹養成制度にとって最大の問題は、法科大学院受験者の著しい減少である。確かに、審議会意見書に反する司法試験合格率の低迷が、特に初期において、法科大学院志願者を急激に減少させたことは間違いない。しかし、受験者数の減少の原因を、低い合格率だけに帰することはできず、受験者の減少を促進する他の要素にも注目しなければならない。その一つが、弁護士という職業に対する社会の認識の変化である。すなわち、弁護士会、特に大都市地域ではない、地方の弁護士会が行った弁護士人口増加に反対する一連のキャンペーンが、日本社会の法律家、特に弁護士のイメージを、積極的なものから消極的なものへ大きく転換させてしまったと推測される⁽²⁶⁾。分かりやすく言えば、日本社会において、弁護士は、過去には、誰もがなりたいた職業であった。それが現在は、弁護士は、多くの者になることを躊躇する職業に変化してしまったのである。それは、弁護士人口増加に反対するキャンペーンが、弁護士に対する新たな需要はなく、現在の弁護士数で法的サービスに対する需要が十分満たされていることを強調したことは、法律サービス業界が将来の発展性のない、言わば「衰退産業」であることを国民に印象付けたからである。その結果、若い世代は法曹界全体に背を向けたのである。ある民間シンクタンクの調査によ

(25) 須網・「法学教育における理論と実務」前掲注2)。

(26) 法科大学院制度開始後、大都市地域を除く、多くの弁護士会が、日本における弁護士人口は既に過大となっており、新人弁護士の経済状況は著しく悪化していると論じる決議を繰り返し公表してきた。そして、それらの地方会の意向に対応して、2011年3月には、日本弁護士連合会(日弁連)も、合格者数を3000人とするという審議会意見書の目標は妥当性を欠き、法曹人口増員のさらなるペースダウンを提言した(日本弁護士連合会「法曹人口政策に関する緊急提言」(2011年3月27日)(<https://www.nichibenren.or.jp/activity/document/opinion/year/2011/110327.html>))。

れば、高校生の中で、将来の職業として、弁護士の人気は、2010年頃迄はほぼ安定していた⁽²⁷⁾。しかしその後、弁護士の人気は低下している。例えば、高校生対象のアンケート調査では、2012年には、回答者の2.2%～2.3%が、法曹（弁護士、裁判官、検察官）を将来の職業として選択していたが、2016年には、その数字は、2012年のほぼ半分である1.1%に減少している⁽²⁸⁾。

3. 予備試験制度とその合格者の増加

もちろん、法曹は、社会にとって不可欠な職業であり、一般的な人気は落ちても、常に一定数の法曹志望者はいるはずである。しかし、法科大学院は、この限定された法曹志望者の獲得を予備試験制度という法曹資格を取得する別のルートと競争することを強いられており、これが法科大学院の状況悪化の更なる要因となっている。法科大学院は、法曹養成の中核を担う教育機関として設立された。しかし、前述の審議会意見書は、法科大学院制度の導入に反対又は賛成に躊躇していた弁護士・研究者を宥めるために、多くの妥協的な要素を含んでいた。それらの妥協的要素の一つが、法科大学院を修了せずに、司法試験を受験することを認める「予備試験」制度である。法科大学院制度は、非常に難しい司法試験（旧司法試験）のみに依存する従来の法曹養成教育に対するアンチ・テーゼである。他方、予備試験は、法科大学院に対するアンチ・テーゼであり、旧司法試験の伝統を継承している。予備試験に合格した者は、法科大学院を卒業せずに、司法試験の受験資格が認められるからである。予備試験制度は、本来、経済的理由により法科大学院に進学できなかった者のために導入された制度である。意見書は、「経済的事情や既に実社会で十分な経験を積んでいるなどの理由により法科大学院を経由しない者にも、法曹資格取得のため

(27) すなわち、弁護士は、高校生男子の将来なりたい職業のランキングにおいて、2004年には第9位、2009年においても第10位にランクしていた（ベネッセ教育総合研究所「第1回子ども生活実態基本調査報告書」（2004年）（<https://berd.benesse.jp/shotouchutou/research/detail1.php?id=3192>）；ベネッセ教育総合研究所「第2回子ども生活実態基本調査報告書」（2009年）（<https://berd.benesse.jp/shotouchutou/research/detail1.php?id=3191>）。

(28) 公益財団法人消費者教育支援センター・公益財団生命文化センター「平成24年度・高校生の消費生活と生活設計に関するアンケート調査報告書」（2012年）47頁；公益財団法人消費者教育支援センター・公益財団生命文化センター「平成28年度・高校生の消費生活と生活設計に関するアンケート調査報告書」（2016年）83頁。

の適切な途を確保すべきである」と述べていた⁽²⁹⁾。しかし、予備試験受験者の大半は、そのような意見書の示した要件に該当する者ではなく、法学部生か法科大学院に在学中の者である⁽³⁰⁾。法科大学院教育を受ける時間と費用を節約できるために、予備試験受験者数は、2011年の試験開始以来、急激に増加している。その推移は、以下の通りである。

〈予備試験受験者数〉

6,477名 (2011年度) → 7,183名 (2012年度) → 9,224名 (2013年度) →
10,347名 (2014年度) → 10,334名 (2015年度) → 10,442名 (2016年度)
→ 10,743名 (2017年度)

〈予備試験合格者数〉

116名 (2011年度) → 219名 (2012年度) → 351名 (2013年度) → 356名
(2014年度) → 394名 (2015年度) → 405名 (2016年度) → 444名 (2017
年度)

これらの数字が明確に示すように、予備試験受験者の増加は、法科大学院志願者の減少にほぼ対応している。さらに、ほとんどの場合、予備試験に合格した法科大学院生は、卒業前に司法試験を受験し、合格した場合には、法科大学院を中途退学していると推測される。在学中に司法試験に合格して退学する学生数は、法科大学院によるとは言え、このような現象は、法科大学院教育を受けることが、法曹の経歴にとって不可欠ではないことを示すがゆえに、法科大学院の将来にとって重要である。予備試験の高い人気は、法科大学院の正しい発展を阻害するだけでなく、その存在自体を危うくしている⁽³¹⁾。それゆえに、法科大学院が、予備試験の合格者の拡大に反対していることは当然である。ここで議論されるべき争点は、法曹養成における大学教育の役割、すなわち、大学における法曹養成教育が、法曹にとって不可欠であるか否かである。予備試験制度を支持する者は、大学教育が、法曹養成にとって不可欠であるという意見に賛同しないのである。

(29) 審議会・意見書・前掲注11)。

(30) 2016年の場合、前者の割合は44.2%、後者の割合は38.0%であり、両者の合計は、82%を越えている。

(31) Foote, *supra* note 19, at 430-432: 佐藤幸治「法曹養成制度の理念と現状そして展望—何が現状を招いたか—」法曹養成と臨床教育第10号(2018年)21頁。

Ⅳ. 法科大学院制度の将来展望

以上のような条件の下で、日本の法科大学院の輝かしい未来を見出すことは非常に難しい。もし、法科大学院の将来につき楽観的な見方を述べる者がいるならば、その真摯さを疑うべきである。他方、最も困難な条件の下でも、何らかの希望を見出すことができるものである。以下には、幾つかの可能性を検討する。

1. 社会への貢献

現時点において、日本社会に、法科大学院の熱心な支持者はいない。元々、法科大学院のアイデアは、経済界によって提唱されたものであったが⁽³²⁾、経済界もほとんど関心を失っている。その理由の一つは、法科大学院が、日本における社会正義の実現に直接に寄与することに関心を示さなかったことにあるように思う。日本でも、複数の法科大学院は、社会が抱える法律問題の解決に貢献しようと努力してきた。早稲田大学法科大学院の教員を中心とする早稲田大学東日本大震災復興支援法務プロジェクトと震災復興支援クリニックの2012年以降の福島県における活動は、その一例である⁽³³⁾。しかし、社会との直接的な接触の欠如又は不足のために、法科大学院は、全体としては、日本社会において目に見える存在感を発揮し、社会からの支持を得る機会を利用しなかったと言わざるを得ない。そうであるからこそ、国民は、法科大学院が、どのように彼らの日常生活に有意義であるかを感じることができないのである。

2. 学部連携の下での臨床法学教育

法科大学院と法学部の連携が深まり、事実上一体化するという想定の下では、臨床法学教育は、学部レベルの法学教育に浸透しなければならない。専門

(32) 経団連「司法制度改革についての意見」(1998年)。

(33) 須網隆夫「東日本大震災被災者支援と「法の支配」—東日本大震災復興支援法務プロジェクトの活動と浪江町」早稲田大学・震災復興研究論集編集委員会編(鎌田薫監修)『震災後に考える—東日本大震災と向きあう92の提言』(早稲田大学出版部・2015年)188-198頁, Takao Suami, *Legal Support to Fukushima Municipality: Law School, Lawyers, and Nuclear Disaster Victims*, 16 *Asian-Pacific Law & Policy Journal* 158-185 (2015).

職大学院としての法科大学院の設立に帰結した法曹養成教育の改革は、学部レベルの法学教育に大きな影響を与えなかった。その結果、学部法学教育の構造は、それ以前と同様であり、多くの大学の法学部教育は、法科大学院設立以前と同様に、企業・公務員志望の学生を念頭に、焦点の必ずしも定まらない法学教育を継続してきた。例えば、多くの法学部において、教育方法としては、大教室における教授からの一方的な講義がなお一般的である。教授の講義の途中で学生からの質問ができることはなく、講義の後でも、質問に来る学生は少ない。

臨床法学教育は、アメリカでロースクール教育のために開発された。しかし、この教育方法は、専門職大学院制度が例外的である法学部中心のヨーロッパ大陸諸国の法曹養成教育にも浸透しつつある⁽³⁴⁾。もし、臨床法学教育が、大教室での一方的な講義よりも優れた法学教育の方法であるならば、それは、法科大学院だけでなく、学部レベルの法学教育にも採用されなければならないはずである。法学部教育への臨床法学教育の導入は、学部段階の法学教育の構造の再構成に帰着する効果を有するかもしれない。

3. 法曹資格の相互承認

日本では、必ずしもその異常性が認識されていないが、日本の法曹養成教育は、現在、国際的水準に照らしてみると、異常なキメラに変容しつつある。法曹養成教育が現在抱える諸問題について、現在の政治情勢の下では、実現可能な解決策は存在しない。但し、法科大学院を現在の苦境から救い得る、アイデアが一つある。それは、法曹資格の相互承認である⁽³⁵⁾。日本では、他国の法曹資格と日本の法曹資格を相互に承認し合うことが可能であるとは誰も考えていない。しかし、既に幾つかの先例がある。例えば、EUでは、EUの基本的な目的である域内市場の一側面である「人の自由移動」の文脈で、法曹資格の原則的な相互承認が、1990年代前半には既に実現している⁽³⁶⁾。同様の相互承認

(34) 須網・「法学教育における理論と実務」前掲注2) 61-62頁。

(35) Luke Nottage 教授も、その論文で、“Is it too farfetched to imagine that by 2020, Japan and South Korea may have agreed on mutual recognition of qualifications to practice as a lawyer?” と尋ねている (Luke Nottage, *Reformist Conservatism and Failures of Imagination in Japanese Legal Education*, 2 Asia-Pacific Law & Policy Journal, 28, 39-40 (2001))。

(36) Anthony Arnull, Alan Dashwood, Michael Dougan, Malcolm Ross, Elenor Spavent and Derrick Wyatt, Wyatt & Dashwood's European Union Law 829-835 (Fifth ed., 2006) ; 須網・前掲注18) 41-46頁。

は、ニュージーランドとオーストラリアの間でも、両国間の自由貿易地域の一部として実現している⁽³⁷⁾。もし、このような法曹資格の相互承認が日本と第三国の関係において認められれば、法曹養成教育に相当の影響があるだろう。なぜなら、相互承認は、日本の法曹養成教育に、第三国の法曹養成教育との競争に対応することを余儀なくさせるからである。

V. 結語

日本の法科大学院は、既に、多数の優れた法律家を、日本の法曹界に送り出すことに成功してきた。法科大学院は、教育方法の開発・洗練、学生の真摯な学習態度、実務への関心などの諸点において、多くの成果を達成してきた⁽³⁸⁾。しかし、制度全体としては、重大な機能不全に陥っている。

2011年に、我々は、日本の法科大学院と臨床法学教育プログラムは、深刻な困難に直面していると指摘した⁽³⁹⁾。2013年に、筆者は、国際会議の報告において、日本の法曹養成教育の将来は、極めて悲観的であると結論付けた。不幸にして、筆者の予測は、その後の経過によって裏付けられている。文部科学省だけでなく、弁護士会、そして法科大学院協会も、問題を抱えた法科大学院制度を正常な軌道に載せるために、膨大な量の努力を払ってきた。過去10年間、問題解決のために、多くの政策措置が採択され、また実施されてきた。筆者は、それら関係者の努力に、深い敬意を表するものである。しかしながら、率直に言って、ほとんどの努力は的外れであった。全ての努力は、法科大学院教育の内容改善にのみ向けられていた。しかし、法曹養成制度全体にとって最も問題となっているのは、あらかじめ合格者数を定めて行われている現行司法試験であり、法科大学院教育の省略を認める予備試験制度であり、弁護士の業務範囲の狭さである。これらの根本的な問題点に対する対応措置は殆ど取られていない。それらの問題点を解決することなしに、法曹養成教育の困難な現状を改善することは、ほとんど不可能である。そして、これらの問題点の解決は、政治的に不可能であるとみなされている。法科大学院関係者は、長期にわたって形成されてきた、日本の法曹養成教育の歴史と伝統、すなわち、強い司法試験信仰、法理論と法実務の乖離、法学研究者と法律実務家の分断、法曹志望者の教

(37) Nottage, *supra* note 35, at 39.

(38) Foote, *supra* note 19, at 406-410.

(39) Miyagawa and Others, *supra* note 2, at 112.

育を意図していない法学部教育，司法研修所における司法修習と戦っているの
である。日本の法科大学院制度が成功する可能性は限りなく小さい。しかし，
法科大学院制度が失敗しても，日本における法曹養成は続く。我々は，法科大
学院後の新たな制度的枠組みの下でも，より良い法曹養成の可能性を追求しな
なければならないのである。