

## 論 説

ドイツ法曹養成思潮の衝突と融合（Ⅰ）  
— 弁護士界の改革思潮と FDP 法案（3） —

鈴木 重 勝

序論（81巻2号）

第一 弁護士界の改革思潮と FDP 法案

序

一 弁護士界の改革思潮の形成

二 FDP 法案における弁護士界の改革思潮

三 FDP 法曹養成改革法案

四 連邦議会における各政党の意見（81巻4号）

五 法務委員会の中間報告

六 法務委員会・公聴会における意見

(一) 公聴会の実施

(二) 質問された対象事項

(三) 分離修習賛成論

A 文書による回答

一 Hartmut Kilger（ドイツ弁護士協会会長）

二 Hein Kötz（プツェリウス ロースクール学長）

三 Fillipo Ranieri（ザールランド大学教授）

B 口頭による意見陳述

1 Kilger

2 Kötz

3 Ranieri

4 Frank Johnigk（ドイツ連邦弁護士会会長）（以上本号）

(四) 統一修習維持論

(五) 中間的折衷論

(六) 公聴会における法曹養成思潮の衝突

## 五 法務委員会の中間報告

——法務委員会の審議放置に対する報告要求に応じて——

### 一 法案提出者からの報告要求

#### 1 法務委員会の FDP 法案の審議放置

連邦議会の第一読会が FDP 法案を審議したのは2000年6月30日であり、その日のうちに、法案の検討のために、各委員会に送付している。法務委員会に対しても、同様であった。ところが、それを半年も放置しておいて、やっと2001年1月17日に FDP 法案について公聴会を開くことを決議している。この決議に基づき、実際にも、2001年5月16日に公聴会が開催されたのである。

ところが、法務委員会自身は、この公聴会を実施した後も、FDP 法案審議については、さらに放置し続けたままになっていた。これに対して、FDP 法案の送付を受けた他の各種委員会は、はやばやと審議を開始し、結論を出している。例えば、教育・研究委員会は2000年10月11日に法案としては否決を勧告すべきであるという決議を行ない、EU 外務委員会も2000年12月6日は、同様に否決勧告を行なうことを決議している。

#### 2 連邦議会議院規則62・66条

このような審議放置の事態に備えて連邦議会議院規則 (Geschäftsordnung des Deutschen Bundestages) は、法案の検討のために送付を受けた委員会は、早急に審議すべきことを義務付けている (62条1項)。それにもかかわらず、送付後、会期中の日程で10週間も放置していた場合には、政党は送付を受けた委員会に対し、審議の状況について委員長から報告すべきことを求めることができると定められているのである。また、この要求があった場合には、その報告を連邦議会の議事日程に上程しなければなら

ないことになっている（62条2項）。

そして、この、連邦議会への委員会報告は原則として、書面で行なわなければならない、それを口頭説明で補うこともできるとされているのである（66条1項）。

そこで、FDPは、このような議院規則に基づいて、審議を放置したままになっている法務委員会の審議状況についての中間報告を要求した。

この報告要求を受けて、法務委員会は、やっと、2001年1月23日に、審議<sup>(1)</sup>を行い、その中間報告をしている。

このように、この中間報告は、公聴会の実施の後であったが、次章で紹介する公聴会における専門家の意見内容の理解の便宜のため、時期が相前後するが、まず、先に、この中間報告を紹介することにより、あらためて、FDP法案の内容を確認しておくことにしたい。

というのも、この報告では、定められた方式に則り、まず、FDP法案の趣旨が、A・問題提起とB・その解決案に掲げられて、FDP法案の内容を要領よくまとめ上げたものであるだけに、次章にあげる公聴会の各専門委員の意見と対比することを容易にするからであるが、それだけでなく、法務委員会自身も、法案に影響を受けていることが、報告内容から認識できるからである。さらに、公聴会の実施決定についての各政党の態度も報告されていることが、それも参考になる。

## 二 FDP法案の趣旨確認

### A 問題提起

ここには、FDP法案が掲げた法曹養成改革法の立法の必要が挙げられている。

現在のドイツの法曹養成は、裁判所の面前での活動だけに絞ったかたちにととのえられているが、このようなことは、今日では、いろいろな点で古びてしまっているのである。

これに加えて、統一修習では、第一次国家試験の合格者が実務修習を受

けることを当然の権利として求めることになっているために、その結果、ラント司法予算は過大な要求に応じなければならない莫大なものになっているので、財政も逼迫せざるをえない。

他方で、ドイツの法曹がヨーロッパ諸国の同僚たちに対する競争力を低下させているところから、この競争力を向上させることができるように改革することはなんとも必要なことである。ドイツの法曹の後継者たちは、EU 諸国の同僚たちと比べても、通常は、高齢であるし、また、実際に必要な専門知識を使いこなす手工業的な即戦力は乏しいし、また、不確かである。

これまでに、改革は、くりかえし、くりかえし、提議されてきたが、それは、必ずと言っていいほどに、挫折したり、水泡に帰してきた。つまり、口先だけで、改革が唱えられてきたが、今度こそ、ドイツ連邦としては、現代的な法曹養成教育を行なうことができるようにも、改革されるべき路線を確実に決定しなければならないのである。

## B 解決

ここでは、FDP 法案の立法理由を次のようにまとめあげている。

この法案は、次の三つの目標を達成できるように、現在の法曹養成を改革することを定めている。

その第一は、法曹養成教育が、法律実務全般のために有用でなければならないということであり、これまでのように、裁判官職だけを目標とするのではなく、今日では実際にも重要な活動分野となっている工業や商業、それに医療行為などの伝統的な役務サービスの活動分野にも、焦点を合わせていかなければならない。

第二には、法曹養成教育は、その修了者たちが、国際的競争に打ち克つだけの能力をもつことを保障してやらなければならない。養成期間が、全体として短縮されても、法理論的に鍛練された法律家に対する期待への諸々の要求、つまり、質的にも高度で変貌する諸々の要求の実体的内容に

応ずることができなければならない。

第三には、法曹養成教育は、法律家が、ゆく先々の、どの職種にも就けるような柔軟性をもつことができるようにしなければならないし、また、どの職種に就いても、それに精通できるだけの能力を持続的に確保することができるように法曹養成教育は行なわなければならないはずである。

### 三 法務委員会の中間報告

この報告はIからVまでの構成でできているが、法務委員会見解の内容はIIIに記載されている。しかも、この報告をまとめるために、第一読会ではFDP法案を厳しく批判してこれに反対していたStünker, Röttgen, Kenzlerなどが参加していたのにもかかわらず、法務委員会としては、FDP法案の立法理由をかなりの部分で容認していたことが示されている。しかし、それと同時に、かんじんの分離修習については、明確な判断を示していない。

#### (1) 法務委員会の報告内容

法曹養成の改革の必要性は限りないものがある。EUへの国家の統合によって、外国の法律家たちとの比較と競争の激化はますますはっきりしてきている。実質的な内容の視点からでも、既存の法曹養成事情には改革の必要がある。

全体的に明確に言えることは、養成教育の改革の努力は第二段階の教育、つまり実務修習によって修習生に実務の必須条件を教え込む第二段階の教育に限られず、第一段階、つまり大学における法律学教育をも巻き込んで、それにも向けられていなければならないということである。

このコンセプトは、次の三つの基本的要素から出発しなければならない。

第一は、『統一法曹』という範型モデルでは、法曹の希望者のためには、どのような専門的・法律職業のためにも通用できるように教育が内容的に同

一であり、かつ統一的でなければならないということであったが、このような養成モデルは、もはや現代では維持されるものではない。すくなくとも、それは、法曹希望者が、すべての専門的・法的職業のために、国によって定められている教育を受けて、終局的に、かつ完全に、資格が与えられるという『完全法曹』の理念とは整合するものではない。

第二に、法曹養成教育の全体のための明確な目標として『裁判官資格』に標準を合わせて教育されるべきであるということは、いまでは、各方面の意見が全面的に一致しているということとはなくなっている。というのは、現実にも、完全法曹として教育を受けた同期生のうちに裁判官職に就くのはわずか2%よりも少ないからである。

第三に、ヨーロッパ統合への圧力は、超国家的な新たな競争状態に対処すべきことを要求していることである。外国の法律家は、ドイツの法律家よりも若くなっているが、また、ドイツの養成システムもそのことを考慮しなければならない。外国の法律家たちは、通常、特殊専門的知識を備えているが、そのことから、ドイツの大学における特殊専門化教育の努力が不十分であると認識しなければならないし、また、実務の準備段階も拡充されなければならないのである。

さらに、現代的な法曹養成教育は、二段階に構成されるべきことが重要である。その第一段階は、「統一的な基礎教育」であり、第二段階は、その上に、法律専門職の教育が構築されるべきである。

この第一段階は、どのような法律専門職の資格が与えられるにしても、その確実な学問的基礎が作り上げられるような教育であり、従って、それはどの専門職にも一般的・統一的な教育である。第二段階は、それぞれの専門法律職に必要な専門知識と技能の需要に応えることができるほどの、追加的・補充的上乗せ教育である。

また、この第一段階の基礎的な統一的標準教育は、職業変更の可能性のためにも、また、競争力にとって必要な必須教育期間の短縮の可能性のためにも、それを実現させるだけの柔軟性を確実にする。さらに、それに続

く第二段階の追加補完的教育は、たんに追加的・補完的であることを超えて、特別な職業的必要な要請に応えるだけの資格を与えることになる。

なおかつ、大学における法曹養成教育は、地方分散（地方分権化）しなければならない。そうすることによって、はじめて、各大学は、自分の大学がベストの教育を提供をするために、そして、また、その結果である相応の教育成果を挙げるために、大学相互間で相争うことができるし、また、相争わなければならない状況が作り上げられるのである。

しかも、法曹養成教育は、実務準備教育に当って、事実上、最大の職業分野である弁護士界に重点を置いて強化し、また、法曹養成教育自身が、そのことを自己責任をもって教育の中に取り込まなければならない。

## （2）法務委員会の報告内容にみられる FDP 法案の影響

たしかに、FDP 法案が企図した目標のかなりの根幹部分を容認していることが示されている。①「統一法曹」の理念は、「完全法曹」とは整合性がない。②実務修習は、裁判官資格の取得だけを目標とすべきではない。③ヨーロッパ諸国の法曹との競争力をつけるためにも、ドイツでは、年齢の配慮も、法学部における特殊専門教育の努力の必要が認められる。④法曹養成は二段階に構成される必要があるが（法学部と実務修習の二段階であろうと思われるが）、その第一段階の「統一的な基礎教育」は、どの専門職のためにも通ずる、あるいは、その後の職業変更にも対応できる程の学問教育であり、第二段階は、それぞれの専門職に必要な専門知識と技能の需要に応ずることができる程の上乗せ専門教育である。⑤さらに、大学相互間で、ベストの教育を提供するための競争ができる状況を作り出すことが必要である。⑥実務修習では弁護士修習を重点的に強化すべきである。

このような理解は、まさに、FDP 法案そのものの根幹部分である。しかし、教育の第二段階での実務修習は分離修習であるべきだという明言は避けているし、また、第二回目の試験は大学に移管すべきかどうか、修習

生の採用の仕方や費用の負担方法、弁護士修習の期間などについても、意図的に触れていない。つまり、法務委員会は FDP 法案とは別異に理解しているのである。だからこそ、結局、2002年3月20日の第120回委員会で、『統一修習』を標榜する SPD 法案を採択・勧告し、FDP 法案は否決すべき勧告を行っているのである。

しかしながら、これまで200年来の確固不動の信仰であった『統一修習』の現状に対して、ここまで、法務委員会を揺り動かしているのは、やはり、頑冥固陋だった因習的伝統に対する弁護士界の法曹養成思潮の激突の結果であったことが示されていると言える。

#### 四 公聴会実施の決定に対する政党の反応

この時点では、すでに、公聴会は終了してしまっているのであるが、この報告が『中間』の報告のためであるからだろうが、法務委員会が、公聴会を実施することを決定したことに対する各政党の事前の態度決定についても報告がなされている。

まず、SPD は、公聴会の実施に異論を唱えている。法曹養成教育の改革は、超党派の合意をもってなされるべきであるが、司法大臣会議の改革提案が予定されている公聴会以前の2001年の春にでも出てくるから、この結論をまつべきではないか、そして、各立場を表明するために記者会見を行うべきであるという。この記者会見をもって、法案に対する各政党の立場を表明しようというのである。<sup>(3)</sup>

これに対して、CDU/CSU は、いかに、司法大臣会議の具体的解決提案を待望するにしても、法務委員会での審議を大幅に遅らせることは、疑念がある、と意見を述べている。法務委員会としては、司法大臣との密接な協同を保持するにしても、このテーマについては独自の責任で議論・処理しなければならないはずであり、公聴会で取上げるべき問題の範囲は、提出された FDP 法案よりも、もっと幅広く包括的であるべきであるとしている。従って、公聴会のためのアンケートの質問は、各政党の共同で、



とりわけ、実務修習と学部教育の内容について取上げて、作成するべきであるという意見である。また、実際にも、FDP 法案を契機として、法曹養成問題について、幅広く問題が取上げられているのは、この CDU/CSU の提案に基づくものであろう。

**連合90／緑の党**は、SPD の提案の記者会見にも、CDU/CSU によるアンケートの質問を共同で、幅広く包括的に作成することには、賛成であると表明している。

FDP は、今後の法曹養成改革は滞ることなく迅速に行われることが必要である、と強調して、公聴会は実施されるべきであるが、各ラントの建設的な改革提案が出てくる見込みはないので、これを待ち望むのはムダなことである。そこで、法務委員会が独自の措置を進めてゆくのは、正当であるし、もしも、どのラントも2000年末までに、合意が可能な提案を提出しない場合には、連邦がこの企画を実現することを、連邦司法大臣がその意向を明らかにしているとの情報まで伝えている<sup>(4)</sup>。

(1) 正確の名称は、議院規則62条2項による法務委員会（第6委員会）の報告である。Bericht des Rechtsausschusses (6. Ausschuss) gemäß § 62. der Geschäftsordnung. Drucksache 14/8038 (2002. 1. 23)

(2) この中間報告の報告者は、つぎの議員である。

Joachim Stünker  
Norbert Röttgen  
H. Christian Ströbele  
Ranier Funke  
Evelyn Kenzler

(3) この法務委員会主催の記者会見は、公聴会終了後であったが、2002年2月21日に、大々的に行われている。出席者は、大学、弁護士界、裁判官のそれぞれの代表と数人のラントの司法大臣などである。そして、ここで、法務委員会は、SPD 法案と連邦参議院法案の二つを一つの法案に合成・合体すべきことを提議している。

(4) この中間報告で、司法大臣会議が、1998年6月17日のロストックバルネミュンデの会議以来、固持していた一段階養成モデルを、1999年11月10日のポンの会議では、二段階モデルに転換をはかっていることも、明らかにしている。

## 六 法務委員会・公聴会における意見

### ——各界代表による法曹養成論——

ドイツの連邦議会の公聴会で、日本が名指しで法曹養成の問題点を指摘されたことには、思わず、仰天した。ドイツがそうであるように、司法試験のような国家試験の合否の判定に当たって、大学での成績を考慮しない国は、「ヨーロッパのどこにもないどころか、この世にも有り得ない。ただし、日本と韓国を除いてであるが」。Kötz の指摘である。たしかに、大学の成績と司法試験の成績は、相互に関係ないように切断されている。

また、この公聴会でのテーマの一つに、裁判官が任官できるためには、その以前に、弁護士などの職務による法廷での経験を積んで初めて可能とすることは、どのように考えられるか、という問題が取上げられている。これも、日本で、しきりに取上げられていた法曹一元の問題が、ここでも論議されていることが注目される（しかも、この問題についてほとんどが賛成意見であるのも興味がある）。

#### (一) 公聴会の実施

この公聴会のために、連邦議会の法務委員会は、各界からの代表者12人の専門家及び政党の代表を招いて、FDP 法案に関する意見を聴取した。2001年5月16日のことである。Kötz もその一人であった。

連邦議会の一つの委員会である法務委員会の、たかだか、一つの法案のための、せいぜい一つの公聴会である。しかし、この公聴会を、ここで、特に、長々と、取上げる意義は、日本では、このような公聴会が必要である場合にも、はたして、これほど真剣に、これほど大規模に、率直な意見聴取のために公聴会を開催することがあり得るか、と考えるからである。しかも、その発言の内容たるや、根本的な制度改革を実現するためにせ

よ、大学教育を痛烈に酷評したり、国家試験のあり様を真剣に痛論することを予知・容認したうえで（むしろ、期待したうえで）、なお、かつ、参考にするために、論議の機会を提供するなど、日本では、考えられない。

具体的には、この公聴会の意義の重さは、まずは、第一に、この公聴会に招聘されて、発言し、あるいはアンケート調査に回答している専門家が、各界にわたっている規模の広さと、その専門家の選出母体自体の意見が集約されて表明されていることに見られる。直接的に利害のある法曹界、養成機関の学界は当然のこととして、政界、財界、官界にわたっている。第二には、このような専門家に求められた意見は、当時、ドイツの法曹養成教育が当面していた基本的問題を網羅して取上げるべく、その全範囲に及んでいる広がりをもっていることである。

このような事情を考えると、これは、議会の一公聴会の域を超えた、ドイツ全体の法曹養成論議そのものに他ならない。それは、1998年のプレーメンの法曹大会における法曹たちの意見表明を彷彿させる<sup>(1)</sup>。これを、実際に見ると、次のようである。

## I 公聴会に関与した各界の専門家

### (1) 実際に出席した各界代表

#### 政界

自由民主党（FDP） Rainer Funke

社会民主党（SPD） Alfred Hartenbach

Jochim Stünker

キリスト教民主同盟／キリスト教社会同盟（CDU/CSU）

Norbert Röttgen

Rupert Scholz

#### 法曹界

ドイツ連邦弁護士会 会長 Frank Jonigk

ドイツ弁護士協会 会長 Hartmut Kilger

ドイツ裁判官・検察官同盟 Bettina Leetz  
Uta Fölster

ドイツ司法大臣会議

ザクセン・アンハルト司法大臣 Karin Schubert  
合同調整委員会議長 Johannes Riedel

司法行政

ザールブリュッケン司法試験局局长 Wolfgang Schild

財界

ドイツ商工会議所 会頭 Jürgen Möllerring

学界

ドイツ大学学長会議 議長 Peter Hommelhoff  
フライブルク大学教授 Ernst-Wolfgang Böckenförde  
イエナ大学教授 Peter M. Huber  
ベルリン大学教授 Christian Kirchner  
ブツェリウス・ロースクール学長 Heinz Kötz  
ザールブリュッケン大学教授 Fillipo Ranieri

(2) 出席した専門家の選出母体の意見

以上のような、各方面からの専門家の個人的な意見の陳述だけではなく、自分を選出した母体の意見も集約して、表明していることが重大である。つまり、自分の選出母体の意見を確知するために、この公聴会のために、わざわざ会議を開催し、そこで各構成メンバーの意見を聴取して、その選出母体の代表意見として、公聴会で陳述しているのである。この結果は、この公聴会を通じて、ドイツの全国規模の広がり、法曹養成改革の意見が展開されているものと理解できる。

(イ) ドイツ大学学長会議

ドイツ大学学長会議を代表している P. Hommelhoff (ハイデルベルク大学学長) は、この法曹養成問題の学長会議の意見をまとめるために、「法曹養成改革」の作業部会を結成して、2000年11月中に4回の審議を行い、

報告書を作成し、学長会議の総会に提出した。そこで2001年2月19日から20日にかけて、この学長会議は総会を開いて、各学長の意見を聴取・集約している。そしてHommelhoff自身は、学長会議の議長という肩書の他に、「大学学長会議の『法曹養成改革』の作業グループの議長として」という肩書きで、意見を陳述している。その学長会議の出席者は、

ハイデルベルク大学学長 Peter Hommelhoff  
ミュンヘン大学学長 Dagmar Coester—Waltjen  
ケルン大学学長 Martin Henssler  
イエナ大学学長 Peter M. Huber ※  
ブツェリウス ロースクール学長 Hein Kötz ※  
チュウビンゲン大学学長 Kristian Kühl  
オスナブルック大学学長 Jörg Manfred Mössner  
ドレスデン工科大学学長 Hans—Heinrig Trute  
ノルトオストニーダーザクセン専門大学学長 Eduard Zenz  
(※は、すでに、招聘専門委員でもある)。

#### (ロ) ドイツ弁護士協会

Killger が代表として意見を陳述し、アンケートに文書で回答しているが、その意見も、2001年5月4日に開かれたドイツ弁護士協会の法曹養成委員会を代表する意見である。従って、その意見書には、法曹養成委員会の名において「法曹養成改革のためのFDP法案に関する連邦議会・法務委員会の公聴会のため」と表記されている。

この養成教育委員会に出席した弁護士は、

チュウビンゲン 議長をつとめた Killger を初めとして  
クローンベルク Heide Krönert—Stolting  
マルクトシュバーベン Ulrike Gantert  
ミュンヘン Sabine Feller  
パッサウ Klaus Zehner  
ポッフム Jürgen Widder  
ミュンスター Michael Witteler

ベルリン Andreas Hagenkötter

### (ハ) ドイツ商工会議所

その会頭の Möllering は、文書での意見陳述のために、次のように述べている。「ドイツの商工会議所はアンケートに答えて回答するに当たっては、産業・通商部とそれぞれの法務委員会の意見、ことに、企業法務部および経済法を専門的に扱う弁護士事務所の構成員の意見の提出を願ったところ、その回答のためには、いかにも短い期間であったのにもかかわらず、数多くの、そしてきわめて詳細な返答を頂いた。これに基づいて、商工会議所の回答はできている」。

そのために、Möllering がアンケートの質問に答えた回答には、随所に、各部署から聴取した意見の紹介が見られる。

### (二) 質問された対象事項

ここで、各専門家が、各自に意見陳述の対象を、それぞれ、自由に設定したのでは、あまりにも、偏ったり、限定的になったりするので、法曹養成の全範囲に及ぶように、予め、意見の対象を特定して、質問条項を作成し、専門家の全員がその同一問題につき回答できるようにアンケート方式の仕組みにしたのである。

そして、この質問項目に対する回答は、たんに、回答にとどまらず、この対象事項に関する一つの「提言」となっているが、これが、やがて、成立する『法曹養成法』の中で実際に条文の中に生かされることになるのである。

### 質問項目

#### I 総論

- 1 ドイツの法曹養成の、こんにちのかたちの、どの点に——大学教育と実務修習のそれぞれに——主たる欠陥があり、そして、それは、どの

ように補完、強化されるべきだと考えられるか。

- 2 ドイツの法曹養成は、ヨーロッパ諸国に対して競争力があると考えられるか、ことに、ヨーロッパ諸国と較べて、養成期間と養成の質の点ではどうか。
- 3 法曹養成の統一性（統一法曹）を堅持することには、意義があると思うか。
- 4 法曹養成のために、全期間としては、どのくらいが適切であると考えられるか。この期間は短縮できると思われるか。

## II 大学

- 1 大学教育においては、刑法、民事法、公法のそれぞれの法分野は、いま、なお、適切に重点的な配分がなされているか。ヨーロッパ法、その他の国際法領域は、カリキュラムにおいては、必要・相応な価値が認められているか。
- 2 現行法が定めている中間試験は、その本来の目的である比較的早期に適性を判断できる検査としての目的を果たしているか、あるいは現行の中間試験に代わる方式があるとするれば、それによって、この目的を果たすことができるか。この中間試験に合格したときには、その合格者に特有の学位を授与すべきか。
- 3 他の大学で——または、外国の大学で——取得した学業成績は、適切に算入されることが、現行法上、保障されているか。
- 4 国際法領域ないし外国法領域のために、国際関係の必須講座を、できるならば導入すること、つまり、外国法律言語コースあるいは（できるかぎり外国語による）講座のどちらかを導入することは、どのように考えられるか。

## III 第一次試験

- 1 現行上は、第一次国家試験としてのかたちをとっている法学部教育終

了試験の全部あるいはその一部を、大学に移管させるべきだと考えられるか。そのように大学に移管された試験の「対比性」は保障されていないかならぬか。

- 2 この大学の試験においては、実務関連、ことに弁護士分野における実務に、強く重点を置くべきか（たとえば、「権利形成」の領域における試験成績を重視する）。
- 3 この試験の一部を、法学部の在学中に行うようにすることは、どのように考えられるか。
- 4 この試験の成績規準を、他の専門科目（たとえば経済学の）評点規準に同化させることは意義があるか。

#### IV 実務修習

- 1 実務修習において経済学を弁護士資格と結合させることを強化すべきか、また、強化させることはできるか。それは、どのような方法でなされるべきか。
- 2 実務修習においては、その後の職業選択を配慮した重点を、より強化したかたちで置くことには、意義があるか。そのような修習モデルにあっては、各種法律専門職の間の移動の融通可能性をどのように保障することができるか。
- 3 実務修習を職業団体の責任のもとに行うことの（たとえばイギリスモデルのように）利点とリスクとはどのような点にあるか。

#### V 職業の進路

- 1 『統一法曹』の下位の教育課程を終了した者のために、たとえば『卒業経済法律家』のためには、労働市場にはどのような需要があるか。
- 2 裁判官資格と弁護士認可との間の結び付きは保持されるべきか、それとも弁護士認可のためには、さらなる（全範囲にわたる）試験を行う必要が、考慮に値するか。



- 3 裁判官の任官のためには、その以前に、他の方法で——いずれにせよ、短期間に限られるが——法廷での経験を積んで初めて、可能であるとするのは、どのように考えられるか。

以上のように、法曹養成問題の全般にわたっているが、問題の中核となっているのは、この法案の眼目である分離修習が是認されるかどうかであるから、以下ではこれを基準にして、専門家の意見を三部に分けて取上げることにしたい。第一は、法案の分離修習に賛成するグループの意見であり、第二は、「統一法曹養成」を維持して、分離修習には反対するグループである。そして、第三は、基本的には、折衷的な調整で解決しようとする中間的グループの意見である。

要するに、公聴会は、この『アンケート形式の質問に対する文書による回答の書面陳述』と『各自の意見の結論としてまとめて述べている口頭陳述』の形式の両方で構成されているが、詳細なのは、もとより、書面陳述であり、それは、また、各専門家にとって共通問題に対する回答であるから、比較が容易になっているので、ここでは、その書面陳述を基本として利用し、口頭陳述は、これを付記するかたち<sup>(2)</sup>にしたい。

- (1) 鈴木重勝「ドイツにおける法曹養成教育の現状と改革」(1)早稲田法学75巻2号33頁以下(2000年)。もっとも、この法曹大会における質問項目は、法曹養成の当時の現実に根差してはいるが、一問一答方式であるために、質問項目は微に入り細をうがっているのに対して、この公聴会においては、法曹大会と較べると、取り上げられる範囲はすべにわたっている広がりをもっているが、質問は、大まかで基本的な項目に限っている。この方が回答者にとっては、論述の幅を広げることができることから、この方式をとったものと考えられる。
- (2) 口頭による意見陳述は、三部から構成されている。第一部は、わずか5分でまとめあげられた基調陳述であり、それにより、自分の結論部分を簡明に述べている。第二部は、この口頭陳述の意見表明に対して、同席して聴いている政党の代表4人と司法大臣会議を代表しているザクセン・アンハルトの司法大臣による質問である。これは、発言した専門家の発言内容について、一人一人に対する質問である。第三部は、その質問に対する回答と発言者相互の意見の相違に起因する疑問の提起である。発言した専門家が相互に、当然のことながら、厳しい意見の相違・対

立があるから、相互の論難と反論とを展開している。

しかし、ここでは、基調陳述に限ったが、それも 5 分間という、短い制約のもとに、周知されているところの前提部分抜きで結論とその理由付けを一挙に発言しているところから、言葉も表現も極端に簡略化されることがあり、それは、前後との関係で理解しにくいところもある。

### (三) 分離修習賛成論

この立場は、Kilger, Johnigk, Kötz, Ranieri の 4 人であるが、このうち、ドイツ連邦弁護士会会長の Johnigk は、口頭の陳述だけで、アンケートの回答による文書の陳述は行っていない。また、ドイツ裁判官同盟では、口頭陳述では、Bettina Leetz が担当しているが、書面による回答では Uta Fölster に変更している。

#### A 文書による回答

##### 一 Hartmut Kilger (ドイツ弁護士協会会長)

#### I 総論

1 大学教育と実務修習は、それぞれ、どのような点に、主な欠陥があると考えられるか？ それに現行のかたちのドイツの法曹養成教育は、どのように強化されるべきか？

#### 大 学

大学は、これまで、一度も、既存のシステムの規準を十全にはたしたためしはない。大学は、学生のすべてに試験に必要な教材を教授すべきところ、それを投げ出していた。学生の圧倒的多数は、受験予備校に通って、そこで初めて、試験に必要なことを学んでいるのである。他方、試験に至るまでには、すべての学生は、根っからくたびれ果ててしまっているし、大学は効果的な成績のコントロールも行っていない。その他に、学問性の

最小限度の基準への要求でさえも満たされることがないし、また、将来の実務に役立つことになる理論的知識が、どのように活用されるかについて、それを教える試みさえもなされていない。

ところで、大学で教えられる内容も、受験予備校で教えられる内容も、決して、実務と関連するところはない。つまり、そこで教えられることは、学生がその後どのような職業に就くことになるかとは、一切、無関係である。だからといって、学問性が、とりわけ充実しているわけでもない。

弁護士は、いや弁護士こそが、その職業生活において、日常的には繰り返して、専門的知識・技能を不可欠的に必要とする緊急の現場に置かれているのである。つまり、判断の限界状況や良心だけが判断基準となる状況に置かれることが日常茶飯事となっているのである。このような日常的な状況は、十分の法的教養を身に付けている者だけが、つまり、歴史、基本的法体系（ローマ法）、哲学、社会学、そして心理学の教養を身に付けている者だけが、この状況を乗り越えてゆくことができるのである。そのような教養は、もはや、実践では、学ぶことはできない。ところが、大学においては、このような基本的に重大なことが、こんにちの実際では、関心の外におかれている。フライシュッス（実験的受験）は、在学期間の短縮に貢献していることは確かであるが、しかし、それは、以上の展開を、残念ながら、ついでにだけ、促進させているにすぎない。

もっとも、このような状況にあっても、他の専門分野では、いまや、ほとんど見られなくなったような基本的に歓迎されるべき学問的自由が、法学部教育においては長所として存在していることは確かである。そして自らの責任を自覚している学生は、その学問的自由を享受することができるのである。この学問的自由を自由として自覚することができる可能性は、

教育成果のためには最善の条件を提供しているのである。なお、ちなみに、法律家となろうとするすべて者に対して、統一的な大学教育を共同に終了させるようにすることは抛棄されるべきではない。

大学における現実には、注目すべき二極分解によって特徴づけられている。一方で、法学部教育に見られる学問の自由が、わずかなエリートだけを優秀な能力を身に付けさせて大学を卒業させて行くことを可能にしている。そして、このような状態が、ドイツの法曹養成教育の水準の高いことを、繰り返し、繰り返し、強調するために利用されているのである。そこで、よくあることだが、大学は、このようなエリートだけに配慮しているのだ、という印象を作り上げている。しかし、実際には、もう一方で、大多数の学生は、学問的な基礎教育さえ身に付けることもないままに大学を去っていくのである。将来の職業については具体的な方針も、考えも、なんにも得ることなく、大学を後にしてゆくのである。

## 実務修習

実務修習の本質的欠陥は、実務修習の、なにもかもが、全面的に裁判官資格の取得に向けられていることにつきる。しかしながら、いずれにせよ、この、歴史的には正当化されてきた目標観念も、20世紀の後半以降、ことに連邦憲法裁判所の示した準則に基づいて始められた展開からすると、形式的にも内容上も、もはや決して正当化されるものではない。

むしろ、このような目標は、最大の法律専門職グループ〈弁護士のこと〉の職業像を著しく軽視しているものである。この目標観念を抛棄しない限り、いままでの的確に進められてきたどのような改革の試みも、すべて、中途半端に終わることになるだろう。

この裁判官資格の取得という目標は、試験の内容をも決定しているのである。もともと、試験されるものだけが学びとられるのである。つまり、修習生は試験だけを念頭において注視しているのであって、将来の職業の

ために教育を受けることに対しては、あまり、関心を持っていない。つまり、修習生は望む・望まないにかかわらず、弁護士職のための十分な修習を身に付けることはないのである。それにもかかわらず、実際には、修習の終了者の3分の2から4分の3は弁護士となる。

このような弊害を取除くことができるためには、統一試験が最大の障害となっている。というのも、もし、この第二次国家試験において、弁護士職に必要なものを試験するとすれば、そのときは、裁判官や行政官のためと同じ試験成績をあげなければならないということにはならないはずであり、反対に、もし統一試験を行うのであれば、そのときは、弁護士関連の知識・技能は欠落することになる。そして、後者が、こんにちの現実である。けだし、目標とされているところは、依然として統一的に裁判官資格を与えることにあるとされているからである。

実務修習が、実際に——指導する側によっても、修習生の側によっても——真剣に受け止められる場合には、修習における実務関連は利点となる。ところが、どのように実務関連を大事にする修習が行われるかは、教官と、さらに、修習生の取組みのいかんにかかっている。つまり、その取組みは、修習内容が、もはや、試験にとって重要性の絡みをもたなくなつて、第二次試験の方向では、いちじるしく後退するという取組みができるかどうかにかかっている。

さらに、教官の多くは、不適切にしか育成されていないか、あるいは十分と言えるほどには養成されていない。それゆえに、上述した利点は、これまでのあらゆる経験を考慮していえば、きわめて少数者のためにのみ作用している、ということになる。

つまり、大学のために前述した二極分解が、ここの実務修習でも同じように特徴づけられているのである。

ごく少数の場合だけだが、第二次試験の受験者のうちには、職業、こと

に弁護士職をきわめて絶妙に準備してこれに就く者もいる。モチベーションを持続させた者と適切な指導者を見つけた幸運に恵まれた者は、改革されるべき教育を必要としない。しかし、現実が示していることは、そのような終了者は、すべてのうち、せいぜい10%にしかすぎないのである。そのような10%の優れた者を育成できることはたしかなことであるが、実務修習制度を評価するとすれば、その全体がどうなっているかの結果を評価しなければならない。そうすると、その全体の結果の評価としては——さしあたって、見解は一致しているのであるが——劣悪だということである。

## 2 ドイツの法曹養成の国際的競争力はヨーロッパ比較で、ことに、法曹養成の期間及びその質の点を比較して、どのように判断されるか。

この質問に対する回答は、前記の質問の回答から明らかになっている。ドイツの法曹養成教育の終了者のうちのエリートたちは、国際的に活動するためにも、およそなんの差し障りもない。しかし、状況は、次第に悪化している。

『職業開始年齢』について言うと、ドイツの法曹養成では、まちがいはなく時間がかかりすぎている。この問題を考えるときには、そもそも、まずは、就学期間が他のヨーロッパ諸国と較べて、長すぎるものが挙げられる。確かに、フライシュス（実験的受験）の制度は改善に働きかけている。しかし、大学終了から実務修習の開始までの「待機期間」が長すぎるのだが、数多くのラントにおいて、このフライシュスによる短縮の効果を帳消しにしているのである。このような「待機期間」があること自体、若い人たちのためには、弊害であり、当局は無責任であると言わざるを得ない。

『質』の点については、弁護士教育のうちに、裁判官、検察官、行政官の視点を習得させていることは、必要不可欠であるから、積極的に評価することができる（しかしながら、それがあまりにも微細にすぎるのであるが）。

消極的に評価せざるを得ないのは、第一次試験までの教育が、ほとんど

すべて理屈だけにとどまり、しかも、非学問的であり、また、高学年になっても、実務志向の教育はなされていないことである。さらに、もっと消極的に評価すべきは、ヨーロッパ法教育について全体的に見ると、いまもって、なお、なおざりにされていることである。この分野におけるドイツ司法の停滞性は——他の国と較べて——もはや、看過することができない事態にある。

### 3 法曹養成教育の統一性（『統一法曹』）を固持することには、意味があると考えるか。

この質問は誤解を招く。といのも、2級の法律家を『統一法曹』のもとに、いろいろと各人各様の理解を固定してしまうことを許してしまいかねないからである。ついでに言うと、この質問は、統一法曹というものが、およそ、いまもって、なお、一般的に存在するかのように考えさせている。しかし、実際には、そのようなことは、もはや、ないのである。

試験でトップであった者、つまり、第二次国家試験において15点を取得し、職業目標（たとえば弁護士）を明確に念頭において、動機を持続しているトップにある者と、試験では、たった4点しかとれずに、職業の見通しもまるでない者とを実際にも同等視できるというのだろうか。

もしも、いま、なお、統一法曹が存在すると言うならば、試験で5点しか取れずに、司法職にも行政職にも就く可能性のまるでない者も、統計上、法曹に数え入れられてしまうことになるが、それは問題だろう。

ところで、大学教育は、統一性が維持されるべきである。もっとも、だからと言って、大学間の競争が、様々な選択科目の提供によって促されることを排除するものではない。

他方で、修習生は、実務修習を受けている最中にでも、いつかは、職業を決断しなければならぬのであるが、この決断を妨げているのは、統一

法曹という、かたくなな形式である。

本来は、自分が就きたい職業だけを準備し、それだけのための教育を受けることができるはずである。しかしながら、これまでのシステムは、たいがい、第二次試験の後には、職業が決定できる可能性があるかのように思い込ませている。しかし、実際には、そのようなことは起こり得ないのである。

第二段階でのどこかでは、実務修習における専門分化がなされなければならないのであり、また、試験においても専門分化は表れなければならないのであるが。このことについて、弁護士界は、10年以上も前から、数多くの提案をしてきているのである。

以上のことと、専門分化された教育の中では、なにを学ぶべきかという問題とは、全く、関係はない。裁判官の視点のもちかたや思考方法を理解することは、有能な弁護士になるためにも、また、訴訟を十分に追行するためにも、必要なことは当然である。また、裁判官も弁護士活動の特性を識るようにも学ばなければならない。

結論は、こうである。前向きに開かれた、分化した意味での『統一法曹』は、イエスである。しかし、ひろく言われているような、後ろ向きな意味においてならば、ノーである。

#### 4 教育期間は全体としてどのくらいの期間であれば、賛同できるか。また、この教育期間を短縮できると思うか。

教育期間の全体としては、6年間で賛同できる。法学部教育は最長で8ゼメスターとし、実務修習は2年間とする。短縮できる可能性としては、まず、内容の改革によって行うことがあげられる。それは、学部教育にも、実務修習にも言えることである。こんにちでは、きわめて多くの余分の教育内容が要求されており、また現に学んでいるのである。また、さらに、試験の歪みを是正することは可能ではないか。階層に分けることとクレジットポイントがキーワードである。ハウスアルバイトは時代遅れであ



る。その他の点では、成績のコントロールがより迅速な教育効果に導くと言いたい。待機期間はただちに廃止することができるだろう。また、修習期間について言えば、より長くなっている修習箇所の期間は、それを短縮することができるはずである。

## II 法学部教育

1 法学部教育においては、さまざまな法領域、つまり、刑法、民事法、公法は、いま、なお、適切に重点配分がなされているか。ヨーロッパ法及び国際法領域の教育はそれが必要なだけの意義が与えられているか。

この三つの法領域相互間の重点の置き方は、たとえ、それぞれの科目で、内容的な教育効果の挙げ方が講義する者のしかたに、きわめて強く依存しているにせよ、ここで、とやかく言える筋合いではない。しかし、これは予備校の補習講義により、それ以上に埋め合わせがなされている。

ヨーロッパ法とその他の国際的法領域の教育状況は、旧態然として、ついでに教えられているという状況にあるが、そのようなことは必要なだけの意義が与えられてはいないということである。それも、試験の要求次第で決まってくる。これらの科目の重要性の認識を強化することは緊急に必要である。だが、その結果、上述の古典的な専門科目の時間的減縮が不可避となってしまうことをおそれる。というのも、どのような教育素材の増大も有害だからである。

2 現行法で定められている中間試験は、比較的早期に適性を検査するという目的を達成しているだろうか、あるいは、中間試験のためには他の形態の方が有用として考えられるか。もしも、中間試験が効果的に実施されるとして、その結果には、特有の学位を与えるべきであるか。

中間試験は実際には行われてはいない。それが行われているところでも、その目的は達せられてはいない。もし、それを実際に行うのであれば、その形態は実務に傾斜したものでなければならない。とりわけ、受験

者がその専門に適合しているかどうかを（口頭による演述でもいい）、試験で認識できるようにすべきである。この段階では、なお、専門とすべき大学教育の変更が可能だからである。

ある学生が中間試験に合格し、それに学位が与えられたとしても、それをもって、市場になにを、訴えようとするのだろうか。わずかなゼメスターで法律学を学んだ法律家が、どのような職業分野で、完全法曹にとって代わることがきるのだろうか。この段階だけで授与される学位というのは、レッテル詐欺ではないだろうか。

中間試験のために、これまで、なんとも欠けていたのは、財源である！  
財政上の提案のないままでは、これからの中間試験はなんらの成果もあげられないと言わざるをえない。

### 3 現行法上、他の大学、また、外国の大学で取得して学業成績が、適切な方法で算入されることが保障されているか。

国内で大学を変更する場合の成績の算入は、教育委員会にそれが知られる限り、とりわけて問題になることはない。場合によっては、いわゆる「基本証明書」では、在学場所の、その後の変更については、試験規則によっては、ことによると問題になることもあり得るが、その問題も、早い時期に管轄試験局への申出があれば、回避することができるものである。その他の点では、ドイツの大学では、学業成績が問題となったり、その結果を証明したりする必要はなく、もっぱら、試験の要件となるだけである（証明書）。

外国での試験成績については、必ずしも、十分な経験はない。外国による教育では、事情によって、全く異質の法秩序が教えられるということも、当然のことながら、あり得るから、外国の大学での成績をドイツにおいて、それを算入することを拡大する可能性があるかという質問に対する回答は、きわめて様々なことにならざるを得ない。というのも、ロンドンでヨーロッパ法を学んだ者は、その成績が全面的にドイツにおいて算入さ

れることが期待されるのは、当然のことである。しかし、フランスで物権法を学んだ証明書を持つ者が、ドイツの物権法の成績算入を要求することが認められることは、まずは、有り得ないだろう。

4 国際関係教育を必須とすること、たとえば、法律外国語コースあるいは国際法領域ないし外国法領域の（できることなら外国語による）講座の設置について、どのように思うか。

ここでも、さまざまに異なった回答が考えられる。「通常」の法律講座の幅広い範囲では、外国語なしに、また、外国法領域に触れることなくすませることもできる。他方で、外国法の教材も取り入れる授業の取組みが、職業の見通しまで——しかし、ヨーロッパ関連の理解も含めて——改善させることもある。

だが、そうすることによって、実際の同一法律問題を、ドイツでの解決と、外国での法的解決が全く異なっていることがあったり、むしろ、ドイツよりも、もっとよりよく解決されていることを目の当たりにするときに、とかくドイツの法律家を特徴付けている浮き世離れをした実証主義の傾向が後退して行くであろうことは明らかである。

国際関連要素の導入を義務的にするというのは、少し、行き過ぎではないかと思われる。しかし、この領域に自分の自由な意思で踏み込んでゆくことは促進されるべきであろう。ただ、それは、その教材を試験に採用することによってのみ可能になるだろうが、しかし、ここでも、教材の増大と就学期間の延長は、どんなことをしても、避けるべきである。費用の超過支出は、他の専門科目におけるその減縮によって捻出されなければならない。

### III 第一次試験

1 現行の第一次国家試験として行われている学部教育終了試験は、全面

的に、あるいはその一部でも、大学に移管されるべきか。もし、移管されるとして、その大学での試験は、国家試験に匹敵するように確保されなければならないか。

これに対する回答は、試験とそれに先立つ教育が、それぞれどのように行われるかにかかっており、したがって、抽象的に、この問題に回答できるものではない。

国が法曹のための試験に関与することは、これまでも、基本的には正当であるとして実証されてきた。また、国家試験は、一定基準を確保し、さらに、各ラントがそれぞれで行っていても、比較的に統一であることが保障されてきたのである。従って、国家試験はそう安直には投げ出すべきではない。

だが、法律家のためのすぐれた試験が、少数の者だけのためにあるという奇妙な事実でも、その試験はすべての学生の集団が『秀』の成績を取るといういくつかの大学の終了試験の実際と引き換えるべきではない。80年代における『中間試験』の結果は警告されるべき事例として示されている。

慎重な措置は、まさにバーデンヴェルテンベルクが改革提案においてそれを示したように、試験の一部を大学の手中に与えたことのうちに見られる。

2 この第一次国家試験では、実務関連、ことに弁護士職の領域における実務関連に、よりいっそう強く重点を置くべきか？ (たとえば、権利形成の領域における試験の成績によって評価するように)

当然のことながら、イエスである。

しかしながら：大学教育における高度の実務関連（ことに弁護士関連）への要求も、いろいろ異なって理解されている。

一方において、学生に対して、かれらの将来の職業について十分に精通

させることが重要であるだけに、その反面、アカデミックな職業のためには、アビツアの取得後には、ただちに、職業準備を開始するようなことはほとんどできない。それほどに、しっかりした学問的な基礎教育への要請は、常に、弁護士職にとっての基本的な要求であることを理解しなければならないのである。

法律家、とりわけ弁護士は、たんなる法律適用の技術者であるようなことは許されることではない。法律の適用とは、常に、しっかりとした学問的基礎固めをもってはじめて克服することができる限界事例や、しかも難解な事例に直面して、それを処理することである。こんにち、嘆かわしことは、現在の教育がこのような要求を満足させるには、程遠いことである。法哲学、法制史、法社会学、ローマ法、法学方法論などの科目は法学教育においては、もはや、実際に、なんの役割も果たしていない。なるほど、これらの科目は確かに提供はされているのではあるが、ごく僅かな少数の者にしか利用されているにすぎないのが、現今の状況である。このような状況に変化があり得るとすれば、これらの科目の確実な履修を義務的にするか、もしくはこれらの科目が試験科目となる場合にだけ可能なことである。この意味において現在の法学部教育におけるこのような科目のあり様の見直しは、実務関連を重視・促進させることよりも、もっとはるかに緊急の必要があるだろう。

しかしながら、法学教育の第二段階において、学生が習得した知識を日常生活に活用できるためには、それをどの程度までに精通させるのが正当だと言えるのだろうか。問題は細部にあることが指摘されているが。

しかし、この領域では承認されている教授法や教育法は存在しないし、また、これまで、なにが、一体、法学部教育における『実務関連』であるのかについても、統一的な理解は存しないのである。

ところで、もしも、弁護士界が、実務関連の必要な基礎及びその内容の習得に『制度的』に関わるならば、その場合は、新たな展開が遂げられるだろう。つまり、その場合にのみ、幅広く、進展が期待できる。しかし、

実際には、弁護士が個人的に講座に義務付けられたり、招聘されたりしているが、そのような個人的関与では、あまりにも個人ごとに個々バラバラとなるために、これまでは、効率的ではなかったし、また、これからも効率的ではないだろう。ところが、弁護士界が組織的に関与することになれば、新たな進展が期待できるはずである。

### 3 試験の一部を大学教育の途中で行うことができるとすれば、それを、どのように考えるか。

それによって、大学教育は促進されるだろう。したがって、この提案を歓迎したい。ただ、段階に分けて行うとすれば、組織的な問題が生ずる。もっとも、そのために、財政的措置が講じられるならば、問題は解決されるだろう。

### 4 試験の得点規準を、他の科目の（例えば経済学の）得点規準に同化させることは意味があるだろうか。

No!

それで、たまたま、例外的によい高得点をとる結果があっても、これまでの成績規準のしかたは、定着してきているのである。それを変更するようでは、新たに試験を受ける者にとっては、自分が受験した科目の試験成績がどのようであるかを判断するにあたって、わからなくなるという深刻な問題が必然的に生ずることになる。これまでの次第を転換しようとするならば、長い眼で見ながら慎重にはかられるべきである。ついでに言うと、成績規準は二次的な問題である。

## IV 実務修習

1 実務修習においては、経済と弁護士職との結合が強化されるべきか、また、それはできることか。できるとすると、それはどのような方法で行うべきか。

この両者の結合はなんとしても、必要である。それは、すでに法学部教育の第二段階についても言えることである。いずれにしても、修習生は弁護士のもとでも、あるいは企業においても、修習することの自由が、もっと認められなければならないからであり、また、この弁護士職及び企業界では、理論修習（アルバイトゲマインシャフト、弁護士アカデミー）においても、この両者の結合が、なお、一層、強化されるべきだからである。

しかしながら、これを、妨げている主要な原因は、『裁判官資格』の取得という、いま、なお、かたくなに固持されている目標観念である。しかし、このように観念された目標の達成に、経済と弁護士職との結合が、決して効果的に働きかけることはありえないことを知るべきである。この目標観念には、経済界と弁護士職との結びつきのための十分なモチベーションが欠如している。また、経済界も弁護士界も、このための権限も欠いている。

結局、経済界と弁護士職との結合を『裁判官資格』の取得という職業目標に関係させるように働きかけるムダな骨折りは、所詮、ムダなことなのである。つまり、この『裁判官資格』という目標にこだわるならば、経済と弁護士職との結合を、強化すべきか、という質問に対する回答は、明らかに、NO！である。

経済界と弁護士職との両者の結合を積極的に進めるために選択することができる方法としては、ひとつの途しかない。それは、弁護士を『制度的に』関与させるように働きかける方法である。もしも、事実上、個々の修習箇所では経済界で活動している弁護士を招聘したり、個々別々に、経済界の実業家を参加させるべく弁護士界が地方ごとに話し合うことで足りるものとするならば、それは誤っている。それでは、中途半端になってしまう。必要なことは、教育方法論、とりわけ、教育理論の基礎を明確にすることであり、教官の教育方法なども、明らかにする必要がある。そのため

には、各弁護士会の共同委員会によるのであれ、弁護士の上部機構によるのであれ、統一的に組織して初めて可能である（ドイツ連邦弁護士法73条の提案、あるいは同法59b 条により総会に提出された授権）。

2 実務修習において、その後の職業選択のために重点を設定・強化することには、意義があると思われるか。また、現行の制度において、異なった職業の間の流動可能性・変更可能性はどのように保障されるべきか。

『その後の職業選択』ということが、現行の実務修習の主要な欠陥なのである。法律家を目指すほとんどの者が、いまだに、『法律学を習得することにより、すべてのことができる』という法科万能のモットーのもとで学んでいる。ところが、第二次試験の終了後になって、初めて、現実、まさに、その正反対であることを知らされるのである。だから、ともかくも、職業の選択は、『その後』になされるのではなくて、教育の最中に行われなければならない。そうでなければ、職業のための十分な準備ができるわけではないからである。

こんにちでは、16歳のときに、すでに、職業選択が期待されているのである。いわんや、法律家を志す者に対して、第一次国家試験後に、ただちに、その職業の選択を決断させることでも、早すぎるということは、まったくない。それ以後には、職業分野別の教育が可能でなければならないからである（それが、Yモデルを範型とするか、Vモデルによるかはともかくとしても、である）。

こんにちでは、主要な問題点は、モチベーションの欠如にある。もしも、ある職業のひとつが、大学教育を受けている最中に選択されなければならないとすれば、モチベーションは固まり、それがさらに昂進することが期待される。ついできながら言うと、職業別の教育がなされていない現行の試験では、ジレンマに陥いざるを得ないことになる。もし、弁護士に必要な内容が試験されるならば、それでは、なぜ、裁判官や行政官となる者が、弁護士となる者と同じ程度に試験成績をとらなければならないかの理



由が説明できないし、あるいは現行のような統一試験を実施しようとするならば、弁護士関連がきわめて中途半端になる。いわんやその統一的な教育目標が相も変わらずに、裁判官資格の取得にあるとすれば、なお、まったくもって、弁護士関連が欠落することになる。

表現を変えて言えば、質問にあるように、職業選択のためにより強化された重点を設定することは、緊急に必要であるだけでなく、実は、それだけでは、十分ではないということである。別々の教育課程に分離すること、つまり分離修習だけが、上記のジレンマ問題を解決することができるのである。

各職業の間の流動性・変更可能性の問題は、残念ながら、依然として、職業別分離教育を妨げる口実とされているのである。しかし、このようなことが口実とされているのは、こんにちでは、すでに、職業間の流動・変更がほとんど存在していないことが考慮されていないことによる。ごくごく僅かな弁護士だけが、現在でも、裁判官となることがある——それが、たとえ、イギリスモデルによる格好の模範型であるかどうか別にして。また、ごく僅かな裁判官が、後になって、弁護士となることがある。——ただ、それは、若い人の育成保護のためにはがまんのできかねる事態ではあるが、それは、ここでは、度外視すべきだろう。そのような事態というのは、多くの裁判官が定年退官後に高齢で弁護士となり、しかも、なおも、弁護士として十分に活動できると考えられる異例の事態である。

しかしながら、このような法的専門職業の間の流動・変更が、理論的な要請として意味あることは、たしかである。FDP 法案にも、その意味で、この提案を含ませている。弁護士会から提出されたモデルにも同じように、この流動性が取り込まれている。

だが、この流動性というテーマは、表面だけの見せかけの問題である。

### 3 職業団体（例えば、イギリスモデルにおけるような）の責任のもとで行

### う修習の長所と短所（リスク）は、どのように考えられるか？

ドイツ弁護士協会は、これまで、職業団体だけの責任で実務修習を行うことを要求したことはない。ドイツでは、プレーメンでのドイツ法曹大会で提出された『ベーレンスモデル』が初めて、教育は第一次試験で終了し、その後の教育は市場に任せたいということであった。

イギリスモデルによって実務修習を行うべきか、という問題は、これまでは取上げられたこともなかった。従来、法学教育を受けるための開かれている途は、むしろ、教育を受けたいとの意思をもつ、きわめて数多い第一次試験の受験者に提供されていたところから、彼らのための第二段階における教育が職業団体に任されるかということは、数の上からでも、問題になったことはない。国は、既存の教育の自由にもかかわらず、この数多い人々に対して責任を負ってきたのである。——国は、もしも、職業団体が責任をもって養成のための必要な条件をすでに整えているという申出があったとしても、法曹養成の自分の責任から身を引くことはできない。

職業団体の責任のもとでの教育の長所と短所（リスク）がどうであるかという質問に対しては、以上のことから言えば、実際には、有り得ないだけに、観念的にだけで評価がなされるにすぎない。長所としては、確かに、実務関連教育を重視する傾向になることがある。リスクは、法曹養成が団体によりコントロールされる、というところに問題がある。「自由な弁護士」がこの思想に相応するのかどうかは、疑問である。弁護士界は（連邦弁護士会も弁護士協会も）、過去において繰り返して、第二次試験は、常に、国家の管掌にあるべきことに固執してきた。国がこの管掌から離れることを無理強いできるかどうかは、少なくとも、現在では、予測できるものではない。おそらく、この問題の解決は、学生数がきわめて制限されてきた場合にだけ取り上げられることになるだろう。そのようなことが、次の時代に招来されるかどうかは、あまりにも、不確かであるように思われる。

## V 職業進路

### 1 『統一法曹』の下位にある教育課程の卒業生（例えば卒業法曹）には、労働市場にはどのような需要があるか？

経済界は、卒業経済法学士への需要があると主張してきた。それは、専門学校に相応した教育課程を導入したものだからである。これまでは、このような制度が実際に是認できるのかどうかの判断を決定してこなかった。というのも、この卒業経済法曹が完全法曹と較べて、低い給与で仕事に取り組む、いわば、『2級の法曹』であるために、それが、経済界の期待していることを、果たすことができるかどうかは、不確かだったからである。彼らには、まちがいなく、上述してきた必要な学問的基礎教育が欠けている。弁護士界からの観点では、このような法曹には、需要は存しない。

卒業経済法律家についてのテーマは、その需要があるかどうかの問題だけで、判断されるべきではない。むしろ、専門学校の卒業生、さらに大学だけを卒業しただけの『卒業法律家』が大量に、大挙して労働市場になだれ込むようなことがあれば、その場合に、どのような結果になるかを懸念しなければならない。もしも、企業の労働市場が、彼らのすべてを受け入れることができない場合には、当然のことながら、大挙して押し寄せる彼らは、合法的であれ、非合法的であれ、自由な法律相談市場に出現するのは自明なことである。

第二次国家試験の合格が、法律相談市場において職業を行うための基本条件であるべきだという政治的決断が司法大臣によって、たったいま、なされたばかりであるから、それでも、このような卒業法律家・経済的法律家の需要の適否を提議するのは、著しく非建設的なことでないか。というのも、このような卒業生が団塊で労働市場に出現・登場した場合には、結局、2000年11月のブリュッセル会議が達成しようとしたことの、まさにそ

の反対が、『裏口から』“durch Hintertür” 不当なしかたで作り上げられてしまうからである。

このようなことは、このテーマについて、なおも、綿密な調査を続行する必要があることを指摘しているばかりでなく、『統一法曹』（およそ、いま、なお、それが存在していると言われている）を厳格に維持しようとすることによって、かえってその『統一法曹』が破壊されることをも表しているのである。

**2 裁判官資格と弁護士認可との間の結び付きは維持されるべきか、それとも弁護士資格の（包括的）認可のためには、さらなる試験をすべきことが考慮に値することか。**

裁判官資格と弁護士認可との結び付きは維持されるべきではない。その理由は、すでに上述したところである。そのために、弁護士認可のためのさらなる試験は、ますますもって考慮に値いすることではない。

司法大臣会議の合同調整委員会は、ドイツ連邦弁護士法 4 条の変更を次のように提案している。弁護士となる資格としては、一定の期間を弁護士のもとで実際に修習を受けたことを証明した者に限り認可する、というものである。その場合に、この資格認可のためには、なんらの試験も行うことを考えていない。そして、本来的に自明なこととして、そのことだけを規定しておけばよいというものである。このような提案を、不本意ながらも、同意するのは、この提案が、今次の改革の中で、目下、考えられている改革の動きのなかでも、唯一の可能性があるからである、という理由につきる。

緊急を要するために、強調しておきたいことは、弁護士資格の包括的全面的認可のために追加的試験するとか、しないとかは、検討するに値しない問題であり、むしろ、重大な問題は、法曹養成の内容的改革と弁護士職のための独自の資格の創設である。

3 裁判官職のためには、あらかじめ、——短い期間にせよ——他の経路で、法廷での経験を積んで、はじめてその職務に就くことができるようにすることは、どのように判断されるか？

もしも、そのような可能性がありうるとすれば、その可能性は、積極的に評価することができる。しかしながら、現実の問題とすると、そのような可能性は有り得ない。そうすることには、ドイツの法的伝統及び憲法上からの疑念は、たしかに、有力に、表明されることだろう。だが、法曹養成の改革が若い裁判官の教育状況を考えても、必要であると見るのは、正当である。

しかしながら、重要なことは、弁護士との関係こそが、まずは、中心的な重要な地位を占めることを配慮すべきである。

全体として言えることは、ドイツ弁護士協会は、法曹養成改革問題が、再び、会議の日程に上がっていることを歓迎する。

しかしながら、すくなくとも、ここ10年間で、無益な論議によって失われてきたことは断言しておかなければならない。この期間に、弁護士資格者は11万人となって、弁護士界では、ほとんど倍増しているのである。目下のところ、12万5千人が法曹養成教育を受けているのであるから、この5～6年以内には、すくなくとも15万人に増大することが見込まれているのである。弁護士界としては、このような増大は処理しきれぬものと覚悟はしている。しかし、それも、このような次世代の後継者たちが、十分に専門的知識と技能を身に付けるように教育されていることが条件である。

以上のことが意味することは、再び、数年間を議論の明け暮れだけに費やすべきではないということである。だから、ただちに、実現できる改革モデルだけが、取り上げられるべきであり、それ以外のモデルは呼びの場所ではない。

およそ論述すべき重点のすべては、現在出されているアンケートの質問

に逆らうようであるが、大学教育にあるのではなくて、実務修習とその終了の仕方にある。

以上の表明は、質問に回答しているのものであって、FDP 法案に対してではない。しかしながら、ドイツ連邦弁護士法 4 a 条の導入によって（弁護士資格のためには、一定の期間を弁護士のもとで実際に修習を受けることが必要という規定）、正しい方向の第一歩を踏み出していると言えるだろう。それでも、『弁護士職資格』と『裁判官職資格』との段階差には、受け容れがたいものがある。

## 二 Hein Kötz (ブツェリウス ロースクール学長)

### I 序文

法曹養成改革を企図した FDP 法案は現行の体系を次の二つの重大な点で変革している。第一 本法案は、第一次国家試験を廃止し、それに代えて大学教育の終了試験をもってそれに当てる。しかも、その試験たるや、国の監督のもとに行われるにしても、大学の法学部・高等専門学校の専門部によって実施されるということである。

第二 現行法によって定められている統一実務修習を廃止し、それを分離修習に代える。つまり、司法修習、行政修習、そして弁護士修習の三つである。そして、このいずれも、国家試験をもって終了することにする。

私は、このような二つの重大な点を含む、この改革法案に、賛成することを強調しておきたい。そして、その理由とするところは、次のとおりである。

### II 第一次国家試験に代わる大学の試験

1 今日では、学生が大学教育終了後に国家試験のために試験局に申込む

際には、法律で定められた講義・演習・ゼミナールを履修したことを証明しなければならない。しかしながら、大学での4年間ないし5年間に学生がどのような成績をとっていたか、また、そこで、その成績がどのように評価されているかは、試験局にとっては関係がないし、関心もない。

大学では、とりもなおさず、『講義』があって、学生は、そこに、単なる『聴衆』として参加するだけのことである。確かに、ときとして、演習やゼミナールでは成績が要求されることがある。しかし、たとえそのようなことがあっても、その点数は試験局にとっては、なんの意味ももたないのである。試験局に取って、国家試験を受ける学生は、およそ、みんなが、すべて同じように白紙の状態にあり、ともかくも、国家試験の成績として確定的に断定されるのは、学生が、その国家試験で自ら取得した評点のそれだけである。

しかも、その試験の対象の範囲たるや、およそ法秩序のすべてにわたる。つまり、受験生は、まさにその試験の一時点において、法のすべての分野における知識をもっているかどうかを試されるのである。受験生は、憲法も、刑法と同じ様に通じていなければならない。受験生は裁判制度、警察法、刑事訴訟、民事訴訟も知っていなければならない。受験生は錯誤と不合致とを区別し、取消しの訴えを憲法異議の訴えから区別し、そして窃盗を横領から区別して知っていなければならないのである。つまり、学生にとっては、国家試験の時点においてこそ、初めて、正念場の時間の鐘が鳴らされるのである。その以前に大学にいたことは、彼にとっては、暈の上の水練として役に立っているだけである。しかも、それさえも、国家試験にとっては無関係なのである。

2 このようなシステムは、大学教育を荒廃させる結果をもたらす。それは、なによりも、まず、最初のゼメスターが、通常、学生にとっては時間の喪失であるが、実は、そのことは重大である。確かに、学生は、数多くの講義を聴講している。しかしその際には、学生は、単なる聴衆という身

分に終始しているだけであり、その講義の内容を自分の努力で事前に準備をしたり、講義の後に、努力をもってその内容を自分のなかに定着させるだけのいかなる理由もないのである。

というのも、学生は、このゼメスターの終わりの試験を思い煩う必要もないし、いわんや、この試験の成績が、自分が受ける法曹教育の成果を判定する全成績に算入されることもないのである。

確かに、学生にとっては、自分の大学教育の初めの二年間に、民事法、刑法、公法の初学者用のゼミで、それぞれに自分の成績をそれなりにとっていることが要求されている。しかし、それが、どのように、評価されようとも、つまり、良かろうが、悪かろうが、それは結局は、どちらでもよいことなのである。大事なことは、国家試験の出願に際して、司法省の監督官が所定の箇所にチェックを入れることが出来ればいいのであって、その成績をとったのが何時であってもいいし、どのようなしかたでもいから、それをとってあったということが記入できればいいことなのである。

3 第三年度、第四年度における法学教育のあり様も、これとなんら変わるころではない。もとより、三年度、四年度ともなれば、次第に国家試験が近付いてはきているが、依然として、学生のためには、まるっきり無益で役に立たない講義の豪雨がどしゃぶりに降り注いでいるのである。その一方で、今や、すべてを知っていることをいちどきに、示さなければならない試験に対して、最も効率的には、一体、どのように準備するかを苦悶し始めなければならないのである。

このためには、特別なトレーニングが必要であり、そのトレーナーこそが、予備校の教師である。この予備校の教師の任務たるや、膨大な教材のなかから、彼から見て『試験にとって重要』と見なされるところどころをつまみ出し、そしてその教師が考えて理解したところを、国家試験の、まさに、その時点に、再生産し、かつ記憶を喚起させることができるように、わかりやすくまとめたことを学生に対して徹底的に教え込むことなの



である。

だからといって、学生に対しては、予備校に通うこと自体を非難することは分別のあることではない。すべてのことを、いちどきに提示しなければならない者にとって、そのすべてを学びとることが、容易であったか、困難であったか、さらには、それを学びとったのが、最初のゼメスターであったのか、それとも、最後のゼメスターであったのかは、まったくもって、関係のない、どちらでもいいことであるから、そのどちらかの選択自体に苦慮することは、あまり意味のあることでは決してないのである。かくて、国家試験がある限りは、予備校が存続することは、だれも疑いを持っていない。

4 法曹養成においては、裁判教育に重点がかかりすぎていることは、はるか以前から、手直しがなされていなければならないことであった。ほとんどの法律家（第二次試験合格者のこと）が国家職勤務に就くのであれば、試験も教育も、裁判官職に向けられていること、つまり、学生に対して、完結している事例を、法律専門的な理由付けをもって『正しく』解決するように、教育することは、おそらく、適切であっただろう。

しかしながら、こんにちでは、ほとんどの法律家（第二次試験合格者）は弁護士となるのであり、あるいは、法律相談者として企業、団体、公共的企業体に就職するのである。これらの法律家の専門知識・技能の実質は、次の能力を備えることにある。①絶えず流動する生活関係を規律する法秩序を把握できる能力、②迫ってくる衝突を回避し、それを緩衝することができるための能力、③これから起こってくる先々の事態に備えて法的助言を与えることができるための能力、④裁判手続及び行政手続において依頼者を代理する事案のための口頭及び書面による説得力あるプレゼンテーションができる能力、である。

従って、ドイツの弁護士界が、かなり以前から、法曹養成教育のうちに、弁護士の思考方法および活動方法の確知を強化し、それを定着させる

ように要求してきたのは、正当なことであった。そのために、至る所で、それに即応した企画の教育が行われてきた。しかしながら、このような教育が国家試験の桎梏に引き入れられものではない限り、つまり、この企画の教育が試験にとっては関係がなく、重要でもない限りでは、その勉強に取り組む真の好機となることはない。学生の視点から見れば、単なる贅沢な嗜好にしかすぎないのである。

5 ドイツの法曹養成教育は、その限られた地方的狭隘性から、とかく国内法に限定される傾向のあることが考え直されなければならないと、はるか以前から指摘されていた。

外国法、とくにヨーロッパ法、国際法、それに比較法学な要素が、法曹教育には、なお一層、強化されて取り入れられなければならないのであり、それを切望している学生のためにも、これらの領域における特別な専門的知識に裏付けされた能力の取得の可能性が与えられなければならないのである。

国家試験の規則では、たしかに、学生が選択的重点科目として『ヨーロッパ法』や『外国法』を選ぶことを許してはいる。しかし、学部がそのためにしている講義は、学部の試験によって決着が付けられるものではない。それが、たとえ試験で区切りを付けられることがあっても、そこで、学生が示してみせる成績の質は、国家試験にとっては、最小限の役割さえも果たしていない。この国家試験のうちでは、ドイツ国内法が必須課目として支配しているのである。だから、学生として、1セメスタあるいは2セメスタを外国で学んだことのある者は、確かに、合理的に行動したことになるが、しかし、国家試験の観点から見ると、きわめて非合理的に行動したことになるのである。

6 学生の法曹教育は大学を信頼してこれに任せておくが、他方では、国家試験では教育の効果を決定しながらも、大学での学生の成績は、国家試

験の点数にとっては、まるっきり意味がないとするような国は、ヨーロッパはおろか、およそこの世の中の、どこにも存在しない。ただし、日本と韓国を除いてであるが。そのようなことと結びついている欠陥・短所は、上記に述べたとおりである。

しかし、このような欠陥・短所を避けようとするならば、それは終了試験を、教育について権限をもっている組織、つまり、大学の手中に戻すことによってである。もしも、国家試験が大学終終了試験によって置き換えられることがあるならば、大学にとっては、次のような可能性が開かれることになるだろう。それは、学生が在学の全期間中に自分が選んだ講義課目の終了に当たり、個々の試験において取得した評点を算術的に平均して、大学教育終了試験の評点とするという規則を行うことができる可能性である。

このシステムには、はるか以前からヨーロッパのすべての隣国が則っている。このようにして、大学教育が徹底的に強化され、緊縮され、高校なみのやり方になったとしても、それが不都合な欠陥として、どのようにも、感じられることはないのである。いたるところで、このような仕方でおそくとも2年後には、大学教育の任務にとって、全く以て不適切・不適當なことを指摘・除去することに成功してきたのである。こうして、予備校知らずに済んでいるのである。

そのうえ、このシステムには、もう一つの長所がある。それは、それぞれの学部の教員の特異な興味と研究関心に基づいて明らかにされるところでは、選択科目の分野における格別な重点を作り出すことができるだけの刺激が、それぞれの学部に対して、与えられるという点にある。

ところで、実際には、なぜ、フランクフルトの法学部では、株式市場論、銀行法、資本市場法の分野において、とくに要求度の高い選択科目の提供が発展できるところを、発展させられなかったのか、あるいは、ケルン大学の法学部では、労働法や社会法の領域で、そして、ハンブルク大学

の法学部では、外国私法及び国際私法の領域で展開しなかったのであろうか。また、なぜ、これ以外の学部でも、自分のところの教育に、特別なプロフィールを与えるようにしなかったのか、また、このプロフィールをもって、相互に、ベストの学生をめぐって競争を行うべきではなかったのか。それを、あえてしなかったのは、なぜなのか。

7 第一次国家試験を大学終了試験によって置き換えることに対しては、次のような異論が提起されることが予測される。

国家試験は、その中立性の点でも、客観性の点でも、そして無名性の点でも、理想的である。国家試験は、全国のラントにおいて本質的に同等な規則に従って行われ、従って、全ラントの試験結果は、本質的に相互比較できるものである。ところが、もしも、国家試験を大学における終了試験に置き換えるようなことがあれば、次のような危険、つまり、それぞれの専門分野や学部（また、担当者間）で、甘い評点を規準とすることによって、受けのよい点数を付けたくくなるような気にさせられる危険が懸念されるとの異論である。

しかしながら、このような異論には説得力がないと思われる。

どの学部でも、試験の採点が、他の学部では厳しいのに、その学部では大変に鷹揚であるということが、他の学部との採点結果の比較で明らかになるや、たちまち、その学部の評判が零落するということはまったくもって明らかだからである。

そこで、大学の終了試験を外部からの枠をもって規制することが許されているラントの立法者は、このような危険に、対処の措置を講ずることができるはずである。例えば、学部が、大学教育終了試験の結果のために発行する証明書において、全評点配分を表示するとか、こんにちすでに、バイエルンやバーデン・ヴュルテンベルクで行われているように、受験生の順位表を表沙汰にすることなどである。

8 しかしながら、私には、法案の理由が、重要な点で、きわめてまやか  
しも、あるように思われる。それは、法案では、3頁で『費用』という見  
出しのもとに、一方では、統一法曹のための実務修習を廃止することによ  
って、ラントの司法予算を軽減させることができるが、他方では、『法学  
部における法律学の基礎固め教育の改善のために必要であるはずの』各ラ  
ントの大学の学部予算の必要な増大は『ほとんど重要なことではない』と  
言い切っていることである。

目下のところでは、大学の学部が現行のしくみをもってしては大学終了  
試験を、現在、ラントの司法試験局により実施されている国家試験と同じ  
ようには、組織化し、大学の管理下におくことができるものではないと見  
るのは、もっともなことである。それどころか、このような現在のしくみ  
をもってしては、ますますもって、上述した改革目標を実現することもで  
きるわけではない。つまり、現行のしくみでは教育課程を緊縮させたり、  
『裁判重視』の比率を減少させたり、あるいは国際性を高揚させるような  
ことなどなどは、できるものではない。

このようにみてくると、法学部の現状の財政的しくみを改善すること  
は、なんとしても、無条件的に必要なことである。しかし、それでは、そ  
のために、どのようにして、必要な資産を造り出すことができるか、とな  
ると、それははっきりせずに、あいまいのままである。確かに、各ラント  
の司法予算は現行の実務修習のためには、年間、およそ10億マルクの費用  
の負担がかかっている。しかも、このような負担は、その一部でさえも、  
将来ともどもに、このままであっても、減少することはないだろう。とい  
うのも、いずれにせよ、司法修習、行政修習はもとより、弁護士修習でさ  
えも、少なくとも部分的には、これからも国によって面倒がみられなけれ  
ばならないだろうからである。そこで、言及しておきたいのは、各ラント  
の司法予算の中で、これから、さらに、実際に余裕が生じてくることがあ  
れば、その蓄えを大学の予算にまわして、その上で、法学部のしくみの改

善のために残しておくだけの十分な準備が整っているかとなると、きわめて疑わしいと言わざるを得ないことである。だから、私は、この法案は、以上の問題を根底から考え直してはじめて可決されるのだらうと考えている。つまり、法曹養成教育のためには、Curricular normwert が適度に緩和され、それによって法学部の在籍者数がそれなりに減少されなければならないとの同意が出来上がって、はじめて問題の解決は著しく容易になることだろう。

### III 統一実務修習を司法修習、行政修習、弁護士修習の分離修習に置き換えることについて

1 法案によれば、修習生すべてのためのこれまでのような統一修習に代えて、三つに分けた修習を行うという。それぞれが、特定の法律職の分野を志向するものであり、つまり、司法法律家、行政法律家、弁護士の専門職業をそれぞれに準備するというものである。

このシステムの長所は、とりわけ、次の点にある。三つの実務修習をそれぞれの職業分野に集中化させることにより、これからなろうとする司法法律家、行政法律家、そのなかでも弁護士が重要であるが、これらの者のために、それぞれの職業分野における理論的及び実践的性格をもった根本的な知識と、それをさらに高度化させる技能を専門的に身に付けさせることが可能になるというところにある。

このような職業別をめざす養成課程の枠の中では、学習動機の重大な改善が計算に入れられている。というのも、この分離された養成課程の選択が意味することは、若い法律家（修習生のこと）たちに、大学教育終了後に自分の職業志向とその可能性の方向について明確な自覚を持たせることにある。そうすることになれば、自分が選択した修習課程を、自分で選択する職務の活動のために、効果的、かつ、有用な準備ができるものと自覚し、しかも、そうすることによって、これまでのように、すべての修習生に対して画一的で一面的でしかなかった実務修習に取り組むよりも、つま

り、因襲的であるとの刻印が押されている裁判官像をめざした実務修習よりも、はるかに真剣にそれぞれに取り組むことができるようになるだろう。

2 第二の長所は、この三つに分かれた実務修習のそれぞれにおいて、それぞれの職業別の専門知識が身に付けられるということにある。現行のシステムでは、その専門知識は、第二次試験の終了後に始めて習得することになっている。そのような状況は、特に、行政の關係で現れている。伝統的な統一実務修習を終了したてのアセツソワは、よく知られているとおり、行政法律家としては職務には就くことはできない。そこで職務に就くために、行政は、いたるところで、特別に『ポストアセツソワ〈第二次国家試験の合格後〉のための教育課程』を設けているのである。そして、その教育課程は、たいがいのラントでは、1年か1年半の期間にもなる。

そこで、もしも、アセツソワになった者が国家試験合格後、およそ8年もかけて、法律教育を終了することを考えてみると、その『ポストアセツソワのための教育課程』なるものは、なんとも奇妙でおかしなものであると言われてもやむを得ない。

また、逆に、このアセツソワが、国家試験後に、弁護士になるためのなんとも要求難度の高い教科実習に参加する必要もなく、弁護士に認可されるという状態も受け容れ難い。というのも、この要求難度の高い面倒な教科実習においてこそ、この第二次国家試験の合格者をドイツ弁護士界の歴史的展開の中に取り込むために必要なしくみであり、また、憲法、裁判所構成法、職務法の観点から弁護士の地位について熟慮させるためのしくみであって、また、弁護士と依頼人との権利・義務、弁護士責任法・弁護士倫理法を、その根底から理解させ、さらには弁護士の職業実践のノウハウを最小限にも確実に身に付けさせるしくみでもある。このようなしくみをもった教科実習を、弁護士の認可のために、参加する必要もないというの

は、理解しがたい。

3 もとより、この法案によって提案されている実務修習が職業分野別に展開されるというシステムに対しては、異論のあることは承知している。この異論たるや、裁判を中心にした『統一修習』に賛同し、その『統一修習』だけが、次のような可能性を切り開くものと主張されているのである。曰く、法律家（修習生のこと）は、第二次国家試験合格後は、さまざまな法律専門職のうちから、どれでも自由に選択することができるのであり、また、曰く、その法律専門職の選択の後でも、自由に一つの専門職から、他の専門職に変更することができる。つまり、裁判官や行政官から、いつでも、自由に弁護士として認可を受けることができる（また、その逆も可能である）というのである。

しかしながら、このような異論に説得力はない。ある一つの専門職から他の専門職への、事後的な変更について言えば、そのような変更は、どちらかという、稀である。さらに、法案でも、三つの実務修習のどれでもが、第二次国家試験の合格によって終了した者に、裁判官資格といわず、弁護士職の資格といわず、それに上級行政官僚の資格をも与えることを明確にしているのであるから（ドイツ裁判官法 5 条 2 項、連邦弁護士法 4 条、連邦公務員法 19 条 2 項。いずれも法案）、国家試験の合格後には、法律専門職の自由な選択、あるいはある一つの専門職から他の専門職への事後的な変更を妨げるような、ことさらに法的障害は、なにもないはずなのである。

もっとも、実際には、次のような観点もあり得る。若い法律家（第一次試験合格者のこと）のためには、自ら志した、裁判官、行政官、弁護士の地位を特に準備させる実務修習を終了したときに、その職種に就くことができる十分な機会が、いっそうよりよく開かれる事態にあるという観点で



ある。だからこそ、次のような反論は覚悟しなければならない。

それは、若い法律家（第一次試験合格者のこと）が、大事な職業選択を決定するのは、大学の終了後ではなくて、実務修習後に行うという反論、つまり、すべての者にとって義務的な統一修習の中で、様々な分野での実践的法律的活動を体験して自分自身の印象を得た後に、初めて、職業選択の決断ができるはずだという反論である。

たしかに、ここで、法案において提案されたモデルでは、若い法律家が、実際には、これまでと異なり、もっと早い時期に、つまり、すでに、大学教育を終了した後に、すでに、自分が志向する職業を熟慮して、実務修習のどれか一つを決断していなければならないことになっている。

しかしながら、だからと言って、特定の職業がこの時点で最終的に選択されていなければならない、ということの意味していない。さりながら、若い法律家は、ともはあれ、自分が就こうとしている職業意図の一般的方向だけは、明瞭にしておかなければならない。それでも、このような職業プランの最初の具体化は、4年間の大学教育を終了した後でも可能であり、また、そのようなことを期待しても過大な要求ではない。というのも、ドイツ裁判官法5 a条3項第2文によると、すべての大学生は、トータルで少なくとも3か月間は大学での『実習時間』に参加しなければならないからであり、従って、また、自分が大学教育を受けている期間中にも、すでに、それぞれ様々な法律専門職の印象を形成する機会をもつことができるはずだからである。

これに対する反対意見は、なによりも、まず、若い法律家は（修習生のこと）実務修習を基礎として法律実務について十分な展望を得た場合に初めて、特定の職業を決断できなければならないということを論拠としている。しかしながら、このような考慮は、説得力がない。すくなくとも、このような考慮は、それだけで、統一法曹養成という全構想を正当化するには、あまりにも、十分な説得力を欠いているからである。

というのも、この理屈だと、もし、行政修習箇所を修了してさえいれば、行政法律家という専門職のいいところも、よくないところも十分に理解しているはずであるから、その場合に、ようやく決断することができるということになりそうだが、それは、そのようにはいかないことは明らかである。というのは、その行政修習箇所は、それぞれであまりにも限定的な相違した性格を持っているからであるが、さらに、この若者が自分の職業決定を、有利にも不利にも、偶然が、地方の防衛庁とか、あるいは林野庁に配属したのかどうかによって依存させてしまった場合には、不注意だったとも言えないから、行政修習箇所を修了してさえいれば、そのときには職業を決断できるというのは、納得できない。

たしかに、実際にも、職業選択の決断は、それぞれの法律専門職についてのさまざまな印象、情報、それに経験に基づいてなされるが、それらは、教育を受けた最初の日から、収入の期待、昇進の可能性、人格的な独立性、勤務の保障、社会的地位及び活動様式について得られたものである。そして、このような情報は、様々な情報源から汲み上げられるが、その情報源のなかでも、久しい以前から、因襲的な実務修習が唯一のもではなかったし、また、それは、信頼のおけるものでもなかったのである。

ともかくも、何人かの若い注律家にとって、彼らが4年間かけて終了した専門教育を受けた後でも、いつでも、どのようにでも、自分の職業希望の実現をやめることができるのは、確かに、きわめて都合のいいことである。そのようなことは、もとより、他の教育課程には有り得ない特権であるし、そのことでは、ドイツの法曹養成が、世界には、ただ一つだけ存しているという特権である。

ところが、このために、すべての者に均一の型にはまった実務修習に支払う犠牲は高いと思われまいか。私から見ると、高すぎる。

### 三 Fillipo Ranieri（ザールランド大学教授）

Ranieriは、次のような前書きを書いている。「私が、ここに提出した簡略な見解は、法案に対するものと、公聴会のためのアンケート調査に対する回答である。しかし、これは、あくまでその概略として、僅かな基本的なコメントに限定している。というのは、私は、すでに、1998年のJrisitenzeitung, S. 831において法曹養成の諸問題についての自分の見解を述べてあるので、<sup>(1)</sup>詳細は、それに譲りたい」。

#### I 総論

ドイツの法曹養成の、いまのかたちには、どこに主要な欠陥があり、それをどのように補強をなすべきかという、アンケートの質問に答えるのは、それ程、容易に明確にできるものではない。ドイツの法曹養成が、ヨーロッパ諸国と比べて、とりわけ、ロマン諸国の大多数と比較してみても、これまで、繰り返し指摘されている程には、悪いとは到底言えない。つまり、実際にも、ヨーロッパの国々の中であって、ドイツのそれは、目下のところでも、かなり高く評価されている。

しかしながら、他方で、ドイツでは、大学教育の様相をみても、また、それに引き続く実務修習の段階を見ても、今日では——すくなくとも部分的には——すでに古びて時代おくれになってしまっている（obsolet）歴史的な伝統に由来し、それに根ざしているところがあることもたしかである。法律学上の秀れた資質を身に付けさせたいという要望は、大学の授業の、現在の中心にあるだけでなく、むしろ、過去数十年来の中心課題として続いてきたのである。だが、それは、およそ大学教育のエリート的性格と結び付いていたのであるが、それもこんにちの大量的集团的教育の枷の前に、消え失せてしまっている。

同時に言えることは、現在のドイツの法学部の卒業生には、弁護士職の職務のためにも、また、とりわけ企業界の職務活動のためにも、全く以て

必要不可欠となっているほどに重要な一般的な経営学的な適性が、欠けているのである。

また、ドイツの法学部の卒業生は、ヨーロッパ規模の比較において競争力を持っているかという質問には、いまなお、有るとも、無いとも、どちらとも言えないところがある。

さらに、教育の期間と質についての質問は、それに先立って、どの外国の教育モデル・卒業資格と比較を行うのか、そして、どのような法律専門職と比較すべきかを明らかにすべきであろう。

ところで、弁護士となる資格の付与のためにも、また企業・経済界からの要求に応えることのできるための職業資格の付与のためにも、ドイツの法曹養成システムは、少なからず、欠陥を露呈している。例えば、それは、スウェーデン、オランダ、イギリスの法学部卒業生と比べてはっきりしていることである。

ドイツの法曹養成期間をヨーロッパにおけるそれと比較するにしても、長いとも、短いとも言えない。そもそも、大学教育の期間だけを、相互に比較することは、ドイツの第一次国家試験と外国の大学卒業が決して機能的に相応しているわけではないから、合理的ではない。

ここで、比較するならば、それぞれの国において定められている「コンクール」(conco<sup>(2)</sup>urs) と職業試験とが比べられるべきである。この枠での範囲内の比較ならば、ヨーロッパの諸国においても、大学の終了後に、なお、それぞれの試験準備のためには、かなりの期間を実際には必要として付加されていることが明らかとなっているからである。

法曹養成の「統一性」(『統一法曹』)は、ドイツにおいては、歴史的発展の産物である。とりわけ、実務修習については、遠く、かつてのプロイセンの修習生教育に起因しているし、また、ドイツの国家制度の連邦制/地域的な合法性とも関連している。

こんにち、ドイツの第二次国家試験の合格者が、実際に、すべての法律専門職に差別なく資格が与えられているかどうか、また、区別なく、その職業準備をしているかどうかは、たしかに、私の意見からすれば、疑問の段どころではない。そのことは、ことに、弁護士界に入るについても、また、現代的な経済界の企業に就くことにも言えることである。そもそも、『統一法曹』は、むしろ、現在のドイツの教育世界において無批判的に続いて伝承されてきた歴史的シンボルの一つにすぎないのである。

外国の法秩序、とりわけ、ヨーロッパでも——たとえばイタリア、スペインの法秩序、部分的には、フランスなどの法秩序が、ともかくも、明確にしていることは、ドイツの教育システムが当面していると考えられる規制撤廃に際しては、どのような厄介な状況に遭遇することにならざるをえないか、ということである。だから、法律的専門職の内部において、また、その法律専門職の相互間では、文化的・専門的職業上のコミュニケーションが保持されてゆくことが必要なのである。まさに、そのためにこそ、ここに提案されている法案は、大学教育が、統一的で、かつ実際にも学問的でなければならず、それによっておよそすべての法律家に必須の文化的基礎を習得させ、しかも、法律専門職共通の自己認識を身に付けさせなければならない、ということから出発しているのであるが、私は、それは、正当であると考え。しかも、そのことは、どのような事情があっても、維持・確保されていかなければならない。もっとも、大学教育に続く、実務教育は、それぞれ分離独立して行うことが、こんにちでは、絶対に必要であると思われる。

教育の期間に関しては、4年間の大学教育で十分であり、かつ、必要でもあると考える。例えば、イギリスのロースクールが行っている3年間の教育では、この法案が真剣に要求している学問的な法曹教育の有り様に対しては、応じきれないし、また、適切でもない。大学卒業後の実務教育の

期間に関していえば、それぞれの長さは、期待されている専門職の資格に応じて決まるだろう。現行の実務修習の期間は、私には、短縮することはできないと思われる。

## II 大学教育

質問表の II, 1 に掲げられている質問、つまり、大学教育において、それぞれの法領域には、適切に重点がおかれているか、という質問であるが、これは、まことにもっともな疑問である。

実際に、大学における刑事法、民事法、公法のカリキュラムの配分は、ここ何十年もの間、アンバランスのままになっている。刑法・刑事訴訟法は、法学部における人的スタッフについてはもちろんのこと、ドイツの法曹養成のためにも、他のヨーロッパ諸国との比較してみると、およそ、ヨーロッパの国々にはみられない程に重点がおかれ過ぎている。たとえば、フランスでは、刑法と刑事訴訟法は他の科目と比べてみると、ほんの脇役におかれているのにすぎない。第 3 学年になって初めて、そして、また大学卒業後の継続教育において、刑法の教材は専門的に特殊化されて広範な領域に拡がっている。

また、ドイツにおいては、とりわけ、法学部教育のなかで経済法分野が手薄になっている。そのために、これを緊急に強化・再構築する必要がある。さらに、現行の経営学的プログラム及び税法上の教育テーマは取り急ぎ立て直し、補強しなければならないだろう。

ドイツの法学部では、いまもって、EU 法や国際法領域では、なお、その科目なり、あるいは、その領域における、重点が適切におかれているとは思えない。そのことは、たとえば、国際私法、とりわけ、国際契約法、国際売買法、さらには、ヨーロッパの法秩序に関する知識などについても言えることである。従って、必須課目として、国際的要素、ことにヨーロッパ的な要因の導入はカリキュラム改革のなかでもことさら強く推進されなければならないだろう。

そこで、国際的及び外国の法領域のためには、法律を題材にする外国語のコース、またはフランス語、あるいは英語の方がよりいっそう望ましいが、その科目の設置は、ただ、それが望ましいというだけにとどまらないはずである。この問題の解決のためには、各大学に対して、自由な創意・工夫とカリキュラム改革の幅の広い余地が認められなければならない。

さらに、法学教育の現在の状況から言うと、現行法で定められている中間試験が、その目的である比較的早い時期に適性検査の機能を果たしているかということが問題となる。このような適性検査は、実際には、3あるいは4ゼメスターの後の中間に行われる中間試験によってだけでなく、すべての教科のために、その終了後に終了試験を行うことを体系的に導入することによっても達成することができるはずである（Credit Points）。後者の試験によるコントロールの方式は、それが、他の大学における——外国の大学も含めて——成績との結び付きを、組織的により容易に認めることができる限りで、優れた長所を有する。それをどの程度に、それぞれ Credits として算入するかの問題は、大学の完全な自治に任せるべきだろう。

およそ、大学で行われる教育の有り様の枠を法的に定める規制は、できる限り、少なめにしておくべきである。このようにして、はじめて、これまで繰り返し要求されてきた教育内容の決定の自由を法学部に承認される機会が、ようやく実現するのである。

これまでの過剰な規制によって、広範にわたり限りなく存在していた相応の成果は潜在化してしまっているが、それが、大学や法学部相互間の比較及び必要な競争によって、はじめて顕在化することになる。

さらに、大学教育改革の本質的な核心は——法学教育に限らないが——現在の官僚主義的な規制とカルテル化から、学部を根底から解放することにあるはずであり、また、自己の固有の特質を——そしてその教育効果を

どのように求めるかについても——もとよりすべての結果とともに、——自ら決定してゆくことができる自由への妥協のない脱却をはかることにあ  
るのに間違いない。

### III 試験

ここに出された質問と密接に関連しているのは、第一次国家試験の形態である。法案は、大学教育及びそれに結合している大学の試験と、それぞれの法律的専門的職への適性のハードルとしての職業別に分化された専門職国家試験との間の形式的分離から出発している。

これは、たしかに、一つの重要なモデルである。ほとんどすべてのヨーロッパ諸国では現に行われているモデルであるが、ドイツの教育システムにあっては、ある種の革命ともなるモデルである。

ドイツの法曹養成における第一次国家試験のこれまでのシステムは、ここ数年来、繰り返されてきた批判的な議論や、それに対する大学法学部の改革準備が欠如していることを考え合わせると、もはや、維持されるべきものではないと確信できる。

試験の実施の問題を、大学法学部と司法試験局とが混交して行うことによつてはかろうとする解決は、それと同時に、かえって、他にさまざまな問題を必然的に発生させることになる。また、その限りでは、大学での試験の成績を国家試験の成績に算入するという事は、初めから考えられるべきではない。両者の責任は、それぞれ、厳格に区別されていなければならない。だからと言っても、結論としては、大学の法学部は、提供する教育の質について付随の問題までの全ての責任を負っているわけではない。ことに、営業的な予備校の存在に至るまで責任を負っているわけではない。

大学だけが行う法律科目の試験における、あるべき質への要求は、大学



の法学部が自己の責任で、つまり、カリキュラムの決定と試験の実施の自己責任を——しかもすべての結果とともに——主張することができる場合に初めて完全に達せられる。そのようなことは、ここに提出されている法案でもすでに規定されているし、法案の立法理由の中でも、明文をもって、それぞれの法学部の競争とランク付けが要望されているが、それは、また、望ましいものである。

大学の卒業との関係を切り離されているこれまでの国家試験のシステムは、ともかくも、多くの同僚たちによってドイツの法学部を精神的に深化しきって、禁治産宣告に導いてしまっている。学生の視点からすると、そのようなドイツの法学部教育は、ほとんど、なんの役割も果たしていないとみられているのである。それと結びつくのが、私的な予備校における試験内容の商業的な通俗化である。ドイツの法学部及びほとんどすべての同僚たちは、教育市場における相互の比較と競争の精神を失ってしまっている。

かくて、ドイツの法学部は、自分のところの卒業生が職業に関しての成果を挙げた場合、たとえば、専門職採用試験において優れた成績を挙げることがあれば、それが、実際に、報われる、というようにしなければならない。

しかしながら、このようなモデルは、重大な制度改革が前提となるが、それは、法曹養成教育について上述してきた問題を超えている改革問題であることは明らかである。結局、ドイツ全体の大学システムの意識的かつ根底からの規制撤廃が必要不可欠となるということである。各大学およびそれぞれの法学部が自分の提供するものについて、また、自分の学生を選択することで、完全に自由である場合に初めて、様々のモデルの真の比較と真の競争について論ずることができるはずである。

ドイツの第一次国家試験の現行のシステムを慎重に検討していることをしめしている改革モデルは、——今次の法案には示されていないが、他の改革提案には提示されている——それぞれの教育方法のカルテル化の理念のなかに、いま、なお、生きている。

ドイツの法学部では、現在のところ、人的構成の点でも、学部の制度的なあり様についての自己認識の点でも、さらには他と比較したり、他との質の競争をしたりするための根本的方法について、対処すべきところづもりはしていない。

結論としては、それぞれの学部の自己責任に任せられるような改革のみが、——ただ、念のために強調しておきたいのは、その自己責任というのは、財政的にも、制度的にも、すべての結果に気配りをしたることであるが——、そのような改革のみが、現在のドイツにおける法曹養成教育の質の問題を根底から取り組みなおす真の機会を提供するのである。

このような抜本的改革の提案が、数年来、二、三の専門家から、すでになされていたことは驚くようなことではない。とりわけ1990年に行われたドイツ法曹大会を契機に、同僚の Kübler と Hassemer が、すでに、意見報告書においてこの問題を根本からの確に述べていたのは、驚くには当らない。<sup>(3)</sup>

修習生となるための国家試験、および個々の法律専門職の教育を受けるための実務の国家試験の構造的な形態に関しては、私は、大ざっぱにコメントをするにとどめたい。

そもそも、入り口の試験をもっぱらそれぞれの職業団体の責任に任せるといふことには、私は、個人的には疑問に思っている。憲法上の疑問 (12 条) を度外視するにしても、ロマン諸国、たとえば、フランス、イタリアでの経験で知ることができたことは、弁護士界が、そのような入り口の試験とか、適性試験という名において試験をするのは、とかく、自分が提供

するものを操作する手段にしたいと思いつちになるということである。従って、国による監視的な関与は不可欠のように思われる。

だからと言って、実際に、統一試験の必要があるかは、疑わしい。ドイツにおける法律専門職の統一を維持するためには、学問的であろうと目指した大学教育の統一だけで十分に達成できると思われる。

私の見るところでは、むしろ、決定的であるのは、弁護士への進路のための、これからの改革や、また、新たに組織づくりには、法律家の労働市場のしくみとの関連を十分に考慮することが必要であるということである。つまり、ここで目指している法曹養成改革が実際に実現できるのは、法曹養成教育の規律と法律家の労働市場の規制との間の密接な関連が認識され、かつ、それが調整される場合だけである。

以上のことで、注意されるべきは、ドイツにおける法的サービス提供市場と法律相談市場とが、ドイツ以外のほとんどすべての諸国と比べて、伝統的に、はるか厳格に規制されていることであり、また、その市場たるや、弁護士の利益のために、職業の自由の徹底的な制限がなされているとの刻印が押されているということである。それについては、ドイツ法律相談法 *Rechtsberatungsgesetz* を想起するだけで十分であるし、いわんや、その実際的な取り扱いを思い浮かべるだけでよい。ともかくもドイツの法的サービス提供の市場は、弁護士の利益のために、広範囲にわたって鎖ざされている。それは、たとえば、オランダとは正反対であり、また、EUのほとんど国が、大・小の差はあれ、その市場をとぎしていないことと対照的に、ドイツのリーガルサービス市場は広範囲にわたり、弁護士の利益のために鎖ざされている。

法曹養成を改革するに当たっても、リーガルサービス提供の労働市場の、このような構造が、いま以上に縮小されるようなことがあってはならな

い。

大学を卒業しただけの法律家に対して職業資格の性格をもった資格を与えようと企図するならば、それと同時に、これらの大学卒業生が、法的労働市場のなかで、活動できるだけの特定の区割りを新たに明確に、しかも、その区画のなかではこれまでの規制をやめるようにしなければ、大方の納得は得られないだろう。

法律上の基本的資格の付与、また、経済法上、さらには、経営学的な基本的資格の付与の需要は、疑いもなく、存在する。しかしながら、依然として疑問が残るのは、これらの大学の卒業生が、これから、裁判外の法律相談・企業の法律相談においては、弁護士との競争のなかに、はたして入り込むことができるのだろうか、という疑問である。

- (1) Ranieri は“Reform der Juristenausbildung ohne Ende?”を *Juristenzeitung* (1998) に書いている。たしかに、そこでの論述は、かなり、詳細である。しかも、このアンケートに設定されている質問と同じ問題を、すでに、主題にも掲げて詳論しているので、ここでの回答が「その概要にしかすぎない」と断っているのも、当然だったのである。その項目だけでも挙げてみると、「法曹教育と法曹労働市場」「法曹教育と法曹職の統一性」「法曹教育と大学制度」。
- (2) この『concourts』というのは、Ranieri の前掲の *Juristenzeitung*. S. 159 によると、フランスのシステムの中では、「適性試験ともいべきものであり、それは国家的規模で、中央機関で実施されるが、若い法学部の卒業生が、司法、行政の養成教育に採用されるための、いわば、入り口でのハードルの役割を果たすものである。それは、法律家の後継者の、官僚養成教育モデルとリクルートモデルとなっているものであり、その限りでは、この『concourts』は、ドイツの第一次国家試験に相当するものである」という。
- (3) 鈴木重勝、前掲、20頁にその要旨がとりまとめられてある。

## B 口頭による意見陳述

### 1 Kilger (ドイツ弁護士協会会長)

キルガーは、自ら、争点を八つに絞り、箇条書きにして、そのポイント

だけを発言している。

（１）弁護士とならうとする者は、弁護士となることができるように養成されなければならない。そして、それは必要であるが、実務の実際では、この必要性が保障されていないという認識が、現に、一般的に行われていることは、よろこばしいことである。

（２）弁護士にならうとする者が、弁護士になることができなければならない。それが自由な弁護士（die freie Advokatur）の要求しているところである。われわれは、ある職業に就くことに立入り禁止の柵を作ることはしたくない。

（３）このような二つの観点から、ドイツ弁護士協会としては、FDPによって提案されたところを支持する。その目標としている方向は正しいものと考えている。つまり、この職業資格を与えることができるために、弁護士修習箇所での義務的修習を１年間に拡張したことは、正当なことであった。しかしながら、それに見合った、修習内容が決定されることが前提であり、そのことによって、どのような修習が義務的であると定められるかを知ることができる。

（４）ドイツ弁護士界に、修習受容能力に限界がないわけではない。だが、ドイツ弁護士界は、弁護士とならうと決意を固めている者のためには、養成教育することに全力をつくすつもりである。その実践が成功するであろうことには、いささかの疑いもない。

しかしながら、このような受容能力に限界があることから考えて、すべての法律家のためにも、つまり、裁判官、検察官、行政官となる者のためにも、弁護士資格があることの証明を要求することに帰するすべての提案を拒否しなければならない。この点では、ドイツ連邦弁護士会とは意見を異にする。

現行のように、まずは、すべての法律家に対して「裁判官資格」を付与するための養成教育があって、それに、弁護士となるための義務的教育が結合するような教育方法では、教育取容能力からも、そして内容的にも、

われわれの立場からは、承認できるものではない。

(5) 法曹養成における弁護士関連の修習の強化が必要であること、そしてそのために、修習における弁護士たちの高度な協力・関与が弁護士の重大な任務であることも、われわれははっきりと認識している。

だれでもが、法学教育を受けることができるという限りでは——これまで、効果的な入学人数制限は存在していない——そのすべての者を弁護士界が養成すべきであるという要求を受け容れることはできない。それは、なおも、国の責任である。

(6) 第一次試験の合格者には、職業の締結 *Berufabschluss* を提示すべきであるという考え方には疑問がある。「バチェラー解決策」による卒業生、卒業法律家、経済卒業法律家については、なお、いっそう、疑問である。

このような解決には、今後も、よりいっそう精確な検討が必要である。この人たちが、その後、どのような職業に就くことになるのかの職業像、また、どのように継続教育の可能性があるかを明確にしない限り、彼らは、2級の法律家として、法律相談市場に——合法的であるか、非合法的であるかを問わず——登場してくるという危険があるし、それは、まさに、ブリュッセルでの司法大臣会議の決議を妨げる結果になるという危険が生ずることである。法律相談業務は、第二次国家試験に合格した者だけによって行われなければならない。このことについては、FDP 法案についての質問の対する書面による回答で触れるつもりであるが、いまも、言及の必要は感じている。

(7) この法案が法律になるとしても、また、ラントの司法大臣会議の提案にも言えることだが——これからが、本来的な改革活動が始まりである。つまり、この改革が最終的なものではない。ことに、この改革には、弁護士修習のための修習内容の明確さが欠けている。これを明確にすることは、政界も、弁護士界も、そして各ラントの政府も全力を挙げて尽くすべき任務である。つまるところ、制度的に確立してのみ、成し遂げられるべき任務である。これが、連邦弁護士法73条の拡大で達成されるのかどう

かは、疑問である。できることなら、連邦弁護士法59b条による総会の授権によることのほうがよいだろう。私は、いま、この問題点をここで掘り下げたくはない。むしろ、それよりも、これから、内容的に決定される実体的な中身が最も重要であることを強調しておきたい。

（8）理想的な改革は、いま、ここに提案されている改革とは程遠いように思われる。弁護士のためにも、学問性の高い法学教育が必要である。しかも、それは、たんに、鍵となる適格性 Schlüsselqualifikation に限られるべきことではない。つまり、弁護士にとっても、本来、法哲学、法社会学、ローマ法、そして法制史などは必要不可欠である。このような科目はたしかに大学で習得する機会が提供されているのであるが、その機会は利用はされているとは、到底いえない。この鍵となる適格性 Schlüsselqualifikation は、学部教育において教えられるべきである。

改革問題では、いつも、最少限にも達成されるところを見通しておかなければならない。この観点から、この提案は、基本的に歓迎されるべきである。あるいは、個々の点では、なお議論されなければならないことがあるだろうが、——しかし、このために、いまや時間はあまりない。

かくて、全体としては、この提案に賛同する。

## 2 Kötz（ブツェリウス・ロースクール学長）

Kötz は、この口頭意見陳述では、論点を第一次国家試験に限定している。

この FDP 法案は、第一次国家試験を大学終了試験に置き換えるということを提案しているが、はたして、それが正しいのかという問題の解答に、私は、与えられた時間を使いたい。

私は、法案の解決を、Böckenförde と Kirchner と同様に、力をこめて、賛成することを表明したい。私自身は、すでに、数年も前から、そのことを要求していたのである。というのも、こんにちでは、国家試験は、

実は、ボロボロになっているのである。つまり、国家試験のシステムは、われわれがそれを実証してきたように、次のような一連の欠陥をもっているのである。

### 欠陥の第一

われわれは、学生を、大学で4年間も、5年間も、ときには6年間も勉強させておきながら、しかも、その全期間を通じての、大学での勉強の成果を示す成績のすべてが、国家試験の評点には、いささかの意味も持たせることをしていないのである。

### 欠陥の第二

現行のシステムの欠陥の第二は、次のようである。

学生は、国家試験では、すべての法分野にわたり、それが、もっとも容易である分野であろうと、もっとも難解な分野であろうと、そのすべてにわたって、同時・一斉に、理解しているところを証明しなければならないのであるが、ほとんどの学生はそのような国家試験を在学中の終りごろに、予備校で準備するのである。われわれも、その予備校には、すでに、馴染みになっているのであり、教授の生活が予備校のために不愉快になることはない。むしろ、われわれは、大学では教授として学生たちを予備校へのころづもりをさせ、また、予備校は試験を準備させていることに、それなりの折り合いを付けてきた。つまり、これが奇妙なことだと感じることはほとんどないほどに、なんとも安定した平穩無事な状況が作られている。ただ、異国の法律家たちが、このような状況について不審を抱いて言及することがあると、そこで、はじめてなぜなんだろう、どうしたんだろうと考えさせられるのである。

そこで、もしも、国家試験を廃止して、それを大学終了試験に置き換えることにして、その大学終了試験の全評点が、学生の在学中のゼメスター終了試験において取得した成績の算術的平均をもって構成されるようになるならば、一挙に、予備校は過去の遺物となることだろう。



### 欠陥の第三

現行のシステムでは、法学部が自分の独自の教育プロフィールを展開させたり、また、このプロフィールによって、最良な学生を集めるために他の学部との競争を行うようなことも、さらには、その個性的な刺激を与えることも、国家試験の厳格な規制によって、法学部から奪い取られているのである。

### 欠陥の第四

現行のシステムでは、本来、すでに同意がなされている数多くの改革要求を事実上実現させようとすることも、またそのことによって、他の学部と競争するために新たなものを提供しようとすることも、国家試験と結び付いている、奇妙な規制の絡み合いのために、異常なほどに、困難にさせているのである。その奇妙な規制の絡み合いとは、連邦法とラント法との複雑な絡み合いであり、それが、それぞれの学部の主導性に、ほとんど余裕を与えていないのである。その学部の主導性は、もしも、大学に終了試験の責任を回帰させるならば、大変に活気づくことになり、しかも、学生が在学中に改革された授業で達成した成果を、大学教育の終わりの際に取得した全体評点について『クレジット・ポイントシステム』をもって大学が決定することができるようになるならば、さらに、大学の主導性は、大いに、奮い立つことになる。

### 欠陥の第五

もしも、第一次試験を、国家試験に代えて、大学に移管するとすれば、現在、可能であるところの大学相互間の客観的な比較の可能性が失われるということが指摘されている。だが、私は、大学間の対比性が損なわれることについては、なんの不安も持っていない。ただ、忘れられてはならないのは、大学終了試験も、その基本的な規則は、国家によって定められなければならない、ということである。ドイツの大学のどの学部のためにも、国家によって定めることができるのは、どの学部も、同一の評点システムを利用するようにして、試験の証明書を一瞥すれば、成績がどのよう

であったかの全体をわかるようにしなければならないということである。そのようにすれば、将来のどの使用者も〈弁護士事務所、企業のこと〉、学生がどのような成績をとったのかについて見て取れることができるようになる。大学の在学中の試験でも、その基本的な条件は、国によって定められることになる。このようにしても、大学間の競争を自分に有利にするために、大学によっては甘い評点を付けるのではないか、という心配は不要である。そのようなことをすれば、この大学の学部は、たちまちに、評判を下落させることになるからである。

### 欠陥の第六

この点については、私は、今日、初めて聴いたのであるが、実務修習を開始することができるために、その修習開始の試験に受からなければならないということのようである。しかし、そもそも、このような実務修習開始試験は、大学の終了試験をムダにしてしまうことにならないか、とも思うのだが、それについて、私はなんの懸念もしていない。たとえ開始試験が行われるようになったとしても、当該の志願者が大学の終了試験で取った成績が決定的な役割を演ずることになるからである。もしも、大学からの志願者の一人や二人が、うまくは行かなくて、実務修習を始めることができなかったとしても、それほど大変なことだとは思わない。

そこで、第二の教育段階について、つまり、ここで、実現しようとしている三つの実務修習について論ずるならば、上記のことについても論じられなければならない。

もしも、この提案が連邦規模で実現されるのであれば（ある程度推測ではあるが）、Böckenförde が提案したように一般条項 Öffnungsklausel を導入することに、全面的に同意する。このために、われわれは、連邦主義をとることになる——それは競争連邦主義でなければならないが。

なぜ、いくつかのラントで、国が定めている枠の中で大学終了試験を行うことをもって、先駆者の役割を演じていることが許されるべきではない

のだろうか。はるか以前に、バーデン・ヴュルテンベルクやバイエルンが、結局、それについて納得させていたように。

### 3 Ranieri（ザールラント大学教授）

#### 改革の必要の問題

これまでの法曹養成教育のシステムが緊急に改革の必要があることは明らかである。およそ、どのような自由業の職業資格に対しても、現在では、新たな対応の姿勢をとることが必要となっている。ビジネスも、国際的な姿勢をとるように変質しているが、これからは、ドイツ語は一私は契約実務について考えているのであるが一国際的共通言語 *lingua franca* になることは、もはやありえないだろうと思う。

ドイツの学生たちには、取引の交渉能力が欠けているし、また契約締結や取引の実際における表現能力にも欠けている。それに、経営学上の知識もないし、また、税務上の背景を理解するだけの能力にも欠けている。

大学において講義される内容の大部分は、当然のことながら、弁護士実務に関連していることばかりである。ところが、企業買収はヨーロッパでは、英語で行われているが、それに関しても、私の知る限りでは、国家試験において決して取り上げられることはない。

裁判実務でも、その実務の実践は国際化しているのである。ドイツの司法、国際私法、EU 法も、実際には、どの程度まで、国際的専門的知識が活用されるのかは、それ自体だけでも、一つの課題なのである。債務法の改革が実現されるならば、当然のことながら、ドイツ法における国際売買法が導入されることになるが、そのことについて、法曹養成教育では、どのくらい認識されているのだろうか。〈現在はすでに実現されているが〉

#### 大学教育のあり様について

大学教育は、学問性が十分に備わった高等教育として、職業のための前

提であることを確保しておきたい。ところが、いまや、そのようなことが、はたして、必要であるかどうかさえも、議論されている。しかしながら、学問的に教育を受けてきた法曹たちは知っているのだが、そのように議論すること自体、ドイツ及びヨーロッパの法秩序の歴史的伝統の破壊を意味しているのである。

それでも、残念ながら、そもそも、大学教育は、学部が自ら決定したことはない諸要件のもとに支配され、もがき苦しんでいる。大学教育は、全体的にマスプロ化してきたが、それが、試験内容をつまらないものにしてしまっている。そのとどのつまりが、予備校制度であるが、そこでは、いくつかのデータが詰め込まれるだけで、法律実務や法的助言についての学問的熟考を行うことなどは、少しもない。

Böckenförde が、もしも、人がおよそ法律家に社会的責任、法秩序、法実務の熟知を期待しようとするならば、法律家にとっては、歴史、哲学、方法論、経済学は不可欠的に必要であると指摘していることは正当である。ところが、このような基礎分野科目は、教育においても、試験においても真の役割を果たしていない。重要なのは、試験科目になんとも中途半端な責任を負わせることではなくて、大学教育に学問性を戻すようにしなければならないということである。そして、そのことは、学生の側も、学部の提供することに、まとも取り組まなければならないことを意味している。

Kötz は、大学教育における学生の全労力の消費が、国家試験の試験結果には、なんら影響を及ぼしてはいないと指摘していることも正しい。そのような学部のあり様は禁治産宣告によって終焉を与えなければならない。というのもそのような学部では、まさに、教育の内容も、その形態も、異常な官僚主義的規制のなかにおかれているからである。なんとしても、このような試験のあり様の責任を学部に取り戻すべきだという提案

は、どのようなしかたでもよいから、——そしてそれは当然のことながら、ヨーロッパ規模において——実現されなければならない。

私が、以上のように言明したからといって、現在の大学制度において、このような理念の実現が困難であることを、私は誤解しているわけではない。一面において、大学も学部も財政的には破綻しているのである。このような大学で行われる試験を相応の堅実さをもって実現することができるためには、どこに、人的及び物的・組織的な余裕があるのかを私は知らない。

大量集団問題による資金の配分が、当然のことながら、困難さを増大させている。だが、それは、所詮、大学内部の問題である。Böckenfördeが、すくなくとも、改革のための移行過程においては、国家的監督が必要になるだろうと言っているのはもっともである。ただ、ここでは、禁治産宣告をするという意味ではなく、特定の最小限度の要求の実現を保障するという意味においてである。

しかしながら、ともかくも、実際に、大学教育においては、その内容と質の競争を始めることが不可欠的に必要である。現行のシステムでは、改革を妨げるような制度のカルテル化が行われている。そこで、少なくとも、いくつかのラントないしいくつかの学部に対して新たな途に行くことができる機会を開くために必要とされる最小限は、公開条項である。その新たな方途を挙げてみると

基礎教育の効率の強化

クレジット・ポイント制度の導入

基礎教育の幅広い調整のための構造

外国の大学教育との柔軟な互換性

外国人のためのドイツ大学教育の利用の使い勝手の便宜

話しは変わるが、人は、訝しがっている。ドイツには、外国の客員学生がほとんどいないのは、なぜなのか？ また、日本人は、ドイツのどこに

滞留しているのだろうか、不思議に思われている。彼らは、なぜ、アメリカのハイスクールで学んで、ドイツでは学ばないのだろうか？

ところが、大学の内部事情に詳しい関係者はその理由を知っている。日本人は、ドイツの国家試験を必要としていないのである。

大学は、教育市場に競争能力のある提供をもたらすことができるようにしなければならない。

Kirchner が、需要する側と供給する側の両者が問題にされ、さらに、学生たちのために、彼らの利害関係を反映させる場合に初めて、大学教育の内容及び試験範囲において求められる質の要求が実現される、と言っているのは本当である。そのためにも、ここで、システムの脱規制が緊急に必要である。ただ、私は、大学の試験のためにも、つまり、卒業資格のためにも、その初期の段階では、当然のことながら、ある程度のコントロールは必要であると主張している。哲学及び社会科学の同僚たち、また、大学の教育課程を知っている大学内部の事情通は、どのような方法で、かつ、どのような平均的評点をもって、大学での試験及び卒業資格を配分するかを、熟知している。

そのことが、実は、ドイツの国家試験をめぐる議論の合理的核心である。人は、大学を知っているがゆえに、危惧しているのである。大学は、カルテ化されたシステムのなかでは、質の競争を持ち込んでゆくことに慣れていない。

改革の本質は、大学なり、学部なりが、なにもかも、徹底的に——私はそれをことさら強調したいのであるが——財政問題でさえも、競争のシステム中に押し込められることだけにあり得るのである。だから、私は法案のこのような衝撃的な方向 *Stoßrichtung* を支持する。技術的な詳細な点については、なお、論議しなければならないだろう。ラントのレベルでは、およそ、一致することはありえないからである。

私の見るところでは、すくなくとも、あちらこちらで、このようなモデルが実現できる機会が提供されるためにも、公開条項が必要である。

#### 4 Frank Johnigk（ドイツ連邦弁護士会会長）

これまでの法曹養成に関する議論において作り上げられてきた弁護士という観念は、あまり、共感を呼ばなかったし、ことに Y モデルにしろ、V モデルにしろ、分離修習ということでは考慮されなかったが、それに続いて、司法大臣会議での一段階法曹養成という、もともとの観念がブリュッセルの会議によって、再び、ひっくり返された後では、われわれとしては、法曹養成をめぐる議論においては、新たな端緒を見出だすように試みたのである。それは、これまでの弁護士のモデルとは、おそらく、異なっていて、考慮されるものであろう。ただ、私は、ここでは、次のように、法曹養成の第二段階、つまり実務修習に限定したい。大学教育に関しては、質疑の中で、多少、触れることにする。

まず、われわれの基点は、第一に、弁護士は久しい以前から『統一法曹』であって、今日では、もはや裁判のためだけの法律家ではないということであり、第二は、法曹養成の実務教育の段階は、もはや、裁判官資格の取得を目標としているのではなく、頭のスッテンペンから足のつま先まで、弁護士職を行う資格の取得だけを目標として企図されているということである。

なるほど、確かに、裁判官資格ないしその独立した職務の遂行の資格の取得を実務修習が目標としているかのように見えるのが、とりあえずは、それはうわべだけの抽象的・概念である。そして、人は、まだ、その古い概念に固執しているむきもある。しかしながら、それとて、いつの日にかは、この抽象的・概念のなかに、現実が描かれることになると考えられる。そのことが、修習生のすべて、つまり、弁護士になる者だけでなく、後に裁判官になる者、検察官、行政官になる者、そして経済法律家になる者も含めて、12ヶ月間を共同に弁護士修習を行うことになることを正当化しているのである。

つまり、一方で、修習生の70%から80%は、その後に、弁護士職に就く

ことになるが、このような仕組みのもとでは、その弁護士職に就くときには、すでに、弁護士職のための準備を十分に仕上げていることが保障されている。他方、弁護士職には就かない者、つまり、裁判官や検察官となる者にとっても、12ヶ月間の弁護士修習はムダになることはない。というのも、その後の法律上の職務生活においては、弁護士の職務内容との関連を日常的に持たなければならないのであり、従って、弁護士がどのように考え、どのように行動するかを識ることは、裁判官や検察官の職務遂行のためにも、きわめて有用だからである。

以上のように12月間をも弁護士修習期間とする法曹養成モデルは、裁判官や検察官と弁護士との間の相互理解を促進させることになるはずである。また、そのことによって、昨今、しきりに取り沙汰されている問題、つまり、裁判官職に就くまでには、他の法律職、ことに弁護士職の経験の期間を設けるべきかという問題は解消されることになるだろう。このように経験期間を置くべきであるという問題は、そのきっかけの初めから、歓迎されるべきことだったのである。

ただ、私は、ドイツ裁判官連盟の懸念も理解できる。つまり、裁判官職のための準備期間を、弁護士のもとで勤め上げて一人前になったときには、むしろ、弁護士職にとどまり、もはや国家勤務職には就かないのではないかという懸念である。しかし、一年間を、すでに、修習生時代に他種〈弁護士〉の職業活動を行っているのであるから、この懸念は杞憂となるのではないか。ここでは、いまだに、実入りのよい渉外関係の弁護士事務所における活動の快適さ加減を知らないからである。