

法学分野の質保証の在り方の検討のための審議メモ

(第7回分科会)

平成23年12月5日

河野 正憲

．これまでの審議の概要

・本分科会は2011年3月8日に第1回会議を開催して以来6回の会議を、また拡大役員会を1度開催した。

第1回(23年3月8日) 北原委員から、参照基準の基本的な考え方の説明を、また、広田委員から参照基準の教育学のサンプルについての説明をうけ、さらに、河合幹事から、法学分野の参照基準の策定にあたり問題となりうる点の報告を得た後、自由討論。

今後の審議の方針として、問題が多様な論点を含み、またそれに対する各委員の意見も多様であることが予想されることから、当面は、夏頃までフリー・ディスカッションにより、基本的な問題関心や問題点の抽出などにより相互理解をふかめることとした。

第2回(23年4月19日) 池田委員の基本的な方向を巡る報告、討論

第3回(23年5月30日) 田中教授によるイギリスの分野別参照基準についての報告、討論

第4回(23年6月20日) 藤本委員によるわが国の大学の大学の大衆化の現状に関する調査報告、討論

* 第1回拡大役員会(23年8月23日) 今後の審理方針等の検討

第5回(23年9月13日) 河合委員による「大学の大学の大衆化に対応した法学教育について」の報告・討論の後、「基本的方針」(後掲)及び「今後のスケジュール案」(後掲)について審議し大筋での合意を得た。また、「審議事項」(後掲)のうち特に「1 法学の定義」の項目につき、意見を交換。

第6回(23年10月25日) 法学の定義に関しては、第2案とすることにし、字句を訂正。2. 法学の諸分野の分類順の訂正及び項目の移動等。

．基本の方針に関する意見

これまでの議論の結果、主として次のような基本の方針に関する意見が出された。

大学の大学の大衆化に伴い、今日では法学教育が極めて多様化していること、また各大学に

おける法学の専門教育の目的も今日では極めて多様化しており、それを一律に論じることが困難な状態になっていること。

最近では法科大学院が設置されたことにより、学部段階での法学教育の目的自体が曖昧になっており、学部における法学教育の意義を明確にする必要があること。

大学の学部段階での法学教育の目的が多様であることにはわが国の特有の事情があるというべきである。これらの事情は十分に考慮されるべきであり、このような事情を前提とした上で、学部段階での法学の専門教育の質の向上を図る方策を講じるべきである。そのためには、わが国の社会で法学の専門教育がおかれている現状を明らかにするひつようがあること。

予定される「参照基準」の策定においては、学部における法学専門教育において学習すべき「一定の知識の最低基準」を示すという方向は、わが国の大学の学部段階における法学教育の実態に則さず、適切ではない。

各大学が示すべき法学教育の目的は様々であり、これを特定のものに限定することは実態に則さないこと。このような多様化は、それぞれの大学が受け入れている学生の法学教育に対する需要、その卒業後の進路などと極めて密接な関係があること。各大学で現実に行っている法学教育についても、一面でこれらの点が考慮・反映されており、そこで設定されている教育の程度や提供される対象も大きく異なる。むしろ各大学が独自の法学教育の目標を明示し、その達成のための教育改革を促すために役立つ資料・指針を工夫し提供することを主要な目的とすべきこと。

法学教育の目的が極めて多様化したにもかかわらず、その多彩な法学教育の中核となっているものは、やはり様々な実定法を中心とした伝統的科目や、これに加えて基礎法の教育であり、それらの教育にはなお一定の効用があると評価されていることにかわりはない。

各大学での法学教育を受けた者の基本的な素養としては個別の法知識ではなく、むしろ法学教育を通して培われる「規範的判断能力」、「集団におけるマネジメント能力」等の、社会生活上の対人的能力が期待されているようであり、法学部卒業生にはこのような能力を有することが期待されているのではないか。

・今後の審議スケジュール案

- ・基本事項の確認・・・ 9月
- ・素案の作成・・・ 10月～12月
- ・調整・・・ 1月、2月

・審議事項に関する具体的内容

1. 法学の定義

「法学」は多様な分野を含み、その定義は、それ自体としては様々でありうるし極めて困難であるが、ここでは主としてここで目的とする「大学における法学教育」との関係で定義をおこなうこととする。

法学が対象とする「法」は、人間社会の規範秩序の一部であり、社会のあり方、人権の保障、社会の安全、経済秩序 紛争の解決制度などに関する規範等からなり、それらは国家権力によって執行されると同時に国家権力の行使を抑制するシステムであり、この点で一般道徳とは区別される。このように法はわれわれが社会生活を営む上で必要不可欠のものであり、われわれの生存や生活の全般にわたる。このような「法」を学問対象とする「法学」は、法の様々な在り方を明らかにすることを主たる対象とする学問である。法がわれわれの生活の全般にわたり、しかもそれがわれわれに関係する仕方も様々であることから、方角の対象や考察方も一様ではない。法学の具体的内容や考察方法は、わが国で現に行われている法規範のあり方やその現実の社会生活での適用を中心にした「国内実定法」の分野を中心に、諸外国との法的関連や比較を対象とする「国際関係法」の分野、法の基本特性やその歴史的由来、更には法が社会で果たしている機能等を考察する「基礎法学」、さらにはこれらの諸分野を横断した総合する分野等で大きく異なる。

これらのうちで中心を占めるのは国内実定法に関する分野であるが、これもまたわれわれの社会生活関係が多様であることに応じて多岐にわたる。国内実定法は日本国憲法を中心に、様々な法律、命令を中心とした実定法とその現実の運用によって形成された法理論の理解を基礎として、これらの法規範の現実的な解釈・適用を主として研究するものである。また、「国際関係法」は、わが国の実定法のあり方を超えて、諸外国との法的関連性を考察の対象とする点で、国内実定法とは異なった性格を有する。最も、今日のわれわれの社会はグローバル化が進行しており、全ての法分野で対外的な関係を無視することができず、また伝統的な国際関係法の分野でも国内的な適用関係が重要になっており、相互の区別は相対化している。これに対して、「基礎法学」は、法というものの根本的な意味、性格を明らかにし、またその様々な社会における文化や歴史的発展との関連での展開の実相を解明しようとするものである。

何れにせよ、法学は人が社会生活を営む上で最も基本的は、人と人との関係を対象とし考察する学問であり、様々な観点からこの問題を解明しようとする学問である。

2. 法学分野に固有の特性

法学自体、多様な内容を有し、分野に細分されてそれぞれ異なった思考方法を有する。その分類方法は、様々であり絶対的なものではない。ここでは、法学教育との関連で法学の諸分野を分類しその固有の特性を略記する。

(1) 法学の諸分野

実定法学 わが国の実定法に関する教育分野は大別すれば以下のような分野に分かれる。

公法学・・・国家の在り方や統治の基本、基本的人権など国家制度の基本に関する日本国憲法を中心に、国家や地方公共団体などの統治機関の仕組みやその働きを中心とした法制度のあり方等

刑事法学・・・社会生活の安全を維持するために最低限必要な規律として刑事法及びその捜査、訴訟手続及び犯罪者の処遇等

私法学・・・市民間の基本的な法律関係、商事に関する法律関係、労働関係及びそれらの紛争の処理に関する訴訟手続や倒産手続等。

国際関係法学 国際関係を規律する法である。これに含まれるものとして、国際関係を組織化する法 国際人権保障、抵触法等

基礎法学 人間社会の規範秩序としての法の特性・理念などを対象とする法哲学、法の歴史的由来に関する研究を対象とする法史学、外国の法制との比較法学、法が社会で現実果たしている機能など法の現実の機能を考察する法社会学等

新領域 多分野にわたる複合的・総合的な問題。例えば、法と心理学、法と経済学、立法額、環境問題、刑事学、少年問題、社会保障、ジェンダー等

(2) わが国の法学に特有の事情

1) わが国の法学は、明治維新後、主としてヨーロッパ大陸で発展した近代法を継受し発展させたものであり、特にドイツ法学の強い影響を受けてきた。ドイツ法学は19世紀以降、大学におけるいわゆる「学問法」としての性格が濃厚であり、わが国の法学もまた法理論への強い傾斜を示してきた。その結果、大学における法学研究及びその教育の中心は、伝統的に各法学分野における体系的・理論的研究を重視する傾向が強く、これら母法国の法理論を輸入することが重視されてきた。法学は、法実務との関係を抜きに論じることができないが、わが国の従来大学の法学研究は必ずしも法実務との関係が密接であったとはいえない。この様なわが国の法学の基本的な性質は、単に大学における法学研究の面のみならず、大学における法学教育の基本的な性格をも規定している。

2) わが国の実定法学が主として考察の対象とする実定法規範は「制定法」の形式を採るが、これらの法規自体は決して不変のものではなく、社会の変化やその他様々な事情に応じて、立法や判例による改廃がある。実定法の研究においては、このような実定法の文言や判例による細かな解釈のみを対象とするのではなくむしろこれらの実定法規の改変に拘わらず、その基礎にある理論や基礎的観念を明らかにし、またこれらの実定法の改廃をリードする識見を養うことが重視されてきた。こうして、法学の研究や教育においては、個別の法規定の細かな個々の法技術的問題もさりながら、これら個別の細かな問題を越えた基礎的な考え方などの理論研究・習得が重視されてきた。わが国が継受したヨーロッパ大陸の法制度は、イギリス、アメリカなどのコモン・ロー諸国とは違い、立法機関において制定された「制定法」の解釈適用が基本とされてきたことから、わが国の実定法学も、法律条文の構造理解、その解釈などに関する基礎を提供する法理論や技術の研究・教育が中心的な任務としてきた。

3) 法律等の規範は具体的事案に現実に適用され、運用されなければならないが、それは様々な関連する社会的な利害対立の調整が求められるからであり、その適用に当たってはこれらの対立する利害や見解の詳細な分析が不可避である。わが国の法規範は、比較的簡明で抽象的な文章で定められており、一般的で汎用可能な規律を定立し得ているが、他方でこれらの法規範を現実の社会事象に適用するに際しては、特に問題となる様々な具体的な利害の調整が求められる点で特殊である。

(3) 法学教育の目的の多様性

1) 従来、わが国の大学における法学教育は、職業教育としては位置付けられてはこなかった。これもまた法学研究の傾向を反映したものであり、そこでは法理論や体系の教育に重点がおかれてきたとえる。こうして、大学における法学教育は、直ちに法律専門職としての法曹として実務で活躍するために必要な専門的な技能を教授しトレーニングする法実務に特化された教育機関としてではなく、むしろそれは、公務員としてあるいは企業人として、更には市民として様々な分野に進むための基礎的な法学教育の機関として、法に関する基本的な理論や考え方などを中心とした教育を目的とするといった抽象的な位置付けがなされてきた点に大きな特色がある。このため、わが国での法学教育では伝統的に、法に関する細かな法知識や法技術の習得ではなく、法に関する基本的素養や法的思考方法の習得が重視されてきた。このような観点の下で、従来のわが国における大学での法学の専門教育の内容は、特に法律専門職に従事しその業務に必要な高度の法技術的な事項ではなく、むしろ法学の基本的素養や法理に関する知識の教授を中心としてきたが、このようなわが国の伝統的な大学での法学教育は、わが国の社会が明治以降、法治国家として発展するために必要な、様々な分野で活躍しうる幅広い人材、特に社会のリーダーとしての官僚を養成する機関としての官吏の養成に始まり、地方自治体や一般私企業など社会の様々な分野で、日常的に生じる様々な法的問題を的確に処理する能力を持ち、様々な人的組織を合理的にリードすることができる能力を有する人材の養成を主要目的としてきたことによる面が大きい。ここでは、むしろ個別具体的な細かな法的知識や法技術の習得は必要とされず、むしろジェネラリストとして活躍しうる広い視野に立った大局的判断力を有する人材が期待され、その基礎になる「法的素養」の涵養が主眼とされ重視されてきたからであった。

これに対して、「法曹」としての法律実務に必要な高度で技術的な専門的教育は、大学での専門教育とは別に、従来、実定法の限定された基本科目に関する国家試験(司法試験)に合格した者に対して独自に、改めて2年間の司法研修所における実務教育を施すことが予定されていた。

2) 法学の専門教育では、法規範の具体化をはかるために様々な法規定や法理論などを対象とするが、その際これらを具体的な関係で考察するためには、そこに働く様々な対立する利益や価値観などの異なる主張を調整し、適切な判断がなす能力が重視されてきた面がある。これらの判断においては、様々な異なった見解や其の背後にある様々な価値観など、人々が持つ多様な意見を十分に理解し適切に調節しつつ具体的判

断をする必要があるが、法学教育では、異なる学説の対立などの理解をすすめること等により、様々な形で異なった価値観、利害を理解する能力の涵養が試みられてきた。また法的判断が社会的に受け入れられるためには、その判断が合理的な根拠を有することが不可欠であるが、法学教育でも一般にこのような根拠付けが重視され、その能力の涵養の努力がなされている。その際、法規範の正確な理解が出発点となるが、更にそれを基にした論理的な推論能力及び合理的な理由付けの処理能力等の習得が、様々な程度の違いはあるにせよ、法学教育で期待され目指されてきたといえる。

(4) わが国の司法制度の現状と大学の法学教育

わが国の大学法学部における法学の専門教育がもつ上記の性格は、わが国における司法制度の成り立ちや現状とも深く関連している。

1) わが国の社会では、狭義の法律専門職としての法曹人口が極めて少ない点が、西欧諸国の司法制度に比較すると際だった特色となっている。わが国の司法制度は、明治維新後の日本社会の西欧化の方針に従い、専ら西ヨーロッパの近代社会の法制度を継受発展してきたが、わが国の社会で司法が果たしてきた役割は、西欧諸国に比べて必ずしも大きいとはいえない。特に狭義の法律専門職として司法を支える人的機関である裁判官、検察官、弁護士数は、これまで極めて少数のままに推移してきた。しかも、これらの法律専門職の職業分野は、その主たる活動の領域を、特に裁判所における訴訟手続に関わる、「法廷活動」を中心としてきたといえる。

今日の日本社会ではとりわけ社会の法化現象や経済のグローバル化に伴う法的処理の必要性が著しく増大したことから、法曹人口の増加とこの様な新たな社会現象に対応することができる法曹を養成する必要性が高まり、特に司法制度改革の一環として、法曹に特化した教育に関して法科大学院が設けられた。もっともこの新たに設けられた法科大学院での教育の中心は、なお伝統的な「法曹」養成に特化しているのが現状であり、そこで養成が予定される新たな法曹の主要な活動領域としても、これまでと大きな違いはない。これまでの法曹の主要な活動領域は、司法試験科目との関連もあり、専ら「法廷活動」が念頭におかれ、法科大学院の教育もそれに直接関連する分野に限った実定法中心の教育に集中する傾向が見られる。そこで予定される法曹の扱う法律問題も中心は伝統的な日常的な法業務であり、先進的な専門分野への果敢な取り組みや、グローバル化に伴って発生する様々な国際的な問題に積極的に従事する法曹養成のための教育は必ずしも十分ではない。これらの教育は、基本的にこれまでどおり専ら法学部あるいはそれと連続する既存大学院での教育に残されているように見える。また、法科大学院における教育が主として実定法について法曹としての基本的なスキルの習得に特化していることから、法曹として最も必要とされるべき法学についての基本的な素養に関する教育はその余裕がなく、法科大学院での教育に十分に組み込まれているとはいえない。これらはむしろ、学部段階で習得していることが前提とされているようでもあり、現行の法科大学院の教育内容は制度的にむしろ学部における適切な法学の基礎的教育の上に成り立っているとえる。

2) 非法曹が法律専門職として扱う職業分野には、パラリーガルとしての裁判所にお

ける専門職員や刑事・民事事件に関わる様々な専門職員、国家・地方公務員、一般企業やその他の団体において生じる様々な法律問題の処理に携わる者、市民の生活に直接福祉関係者等極めて多様であり、今後も、何らかの法的教育を受けてその素養を有する者への社会的な需要は存在し続けるであろう。法科大学院の設置によってこのような体制に大きな変化はなく、大学の学部段階における法学教育の余地は大きい。

3．法学を学ぶすべての学生が身につけることを目指すべき基本的素養

(1) 法学教育の目標の多様性と基本的素養

法学教育を総体的に見れば、法学教育の目的は多様であり、そこでは、個々の特定の法知識や法実務に関する単なる法技術的能力の獲得自体ではなく、より根本的な法的問題についての基本的な考え方などの習得が重要である。個別的で多様な法律に関連する職業に必要な法技術的知識は、それぞれの法実務に携わろうとする者が、それぞれの進路に従って別途獲得すべきものである。

(2) 考えられる基本的素養の内容

わが国の国家構造は、日本国憲法を基本とした一連の法規によって構成されており、法学教育ではこれらの様々な法規を理解するために必要な基本的素養を身につけ、社会生活上様々な法律関連において必要とされる事項を容易の理解・運用する能力の基礎を習得することが求められる。その為には、基本的な素養として以下の点を考慮した教育が必要である

日本国憲法を中心とする国家の規範構造を理解し、そこに盛られた基本的人権の尊重について深い理解を得ること。

わが国の法制度は、基本的に国会で制定した制定法を基礎として構成されており、法的な判断の基礎には常に正確な法律条文や規則などの読解能力が求められる。また、各法分野では、それぞれの法制度の基礎となる価値観や基本原則などが存在し、これらを基礎とした法体系が構築されており、各法の理解にはこれらの正確な知識が不可欠である。法治主義、罪刑法定主義、所有権の絶対や契約自由などの諸原則の理解が求められる。

法的問題の判断においては、様々な事項についてその責任の所在等を明確にする必要があり、その為には規範的判断の修得が不可欠である。規範的判断は、一定の価値判断に基づいた判断であり、自然科学的判断とは異なる評価を必要とする。法的問題の判断では、一定の結論の当否は絶対的なものではなく、社会的な妥当性をしめず論理が求められる。従って、法的判断ではその結論に至る過程を論理的に説明することが不可欠である。この様な論理的な説明能力の涵養が必要である。

法的な判断は、様々な価値観や利害の異なる多様な意見を調整し社会的なコンセンサスを獲得することが求められる。法学の様々な分野での学習を等して、この様な様々な見解の調整能力を涵養することが求められる。

以上の、様々な観点はその全てを満遍なく習得することが望ましいが、その際、各大学の目指す教育目的に沿って、濃淡を設けることは可能であろう。ただ、は全ての基本であり、十分な習得が求められる。

4．学習方法及び学習成果の評価方法に関する基本的な考え方

(1) 学習成果の意義

法学教育の目的が多様であることに鑑みると、学習方法やその評価はいちりつではない。特に、個別的な知識に関しては、各大学の掲げる教育目的に沿って必要な分野やその程度も一様ではないであろう。しかし、基本的素養を中心とした法的思考能力の涵養の修得・向上がなされたかという観点は極めて重要であり、この点については、各大学が、それぞれ目的とする方向を明らかにして判断する必要がある。

その為には、各大学における法学教育の具体的な目標の設定が不可欠であり、またそこで教える各科目においても、この様な基本的素養との関連を意識した目的設定がなされる必要がある。

(2) 法学教育の方法

法学の教区方法に関しては従来から、講義方式、少人数による演習形式での教育がなされてきた。

これらのうち、は、法に関する基本的な考え方や個別知識の教授に有益であり、今後もその必要がなくなるとは考えられない。もっともその具体的方法は大いに検討される必要があり、一方的な教授の方法は必ずしも、学生の集中力を持続させることができず、また聴講する学生諸君がその内容を理解し得ているかの検証にも十分とはいえない。双方向的な授業による検証などを十分に取り込んで、聴講する学生の能力に合わせてそれを向上させるための方法の開発が不可欠である。

法学の教育では、法的判断に対して自己の意見を他人に明示し、異なる意見を持つ者との対話を通じて結論を探究することが求められる。その為には自己の見解の明確化と議論の能力の涵養が不可欠である。このためには、の方法により、一人一人の能力を向上させるための取り組みが求められる。

(3) 評価の観点

法学教育の目的の多様性を前提とし、各大学で目的とする法学教育の具体像も一律ではないことから、教育における獲得目標も各大学で異なるのは当然である。そこで、この様な前提の下で、各大学ではその大学での専門法学教育の目的を明確化することが必要である。その際、法学教育における基本的素養のうちで特に強調する事項などであっても良い。

各獲得目標を明確にすると共に、この目的に適合した教育方法の提示が重要であり、評価に際しては、目的の適切さ、目的とその実現の為の教育方法の評価方法の確立などが重要となる。さらに、大学における教育従事者が、当該大学での教育目的を共有し、どのような工夫をしたか等、大学自体での継続的な評価による自主的な教育改革への反

映の努力もまた重要な評価点となりうる。

5．市民性の涵養を巡る専門教育と教養教育の関わり

(1) 教養教育と法学専門教育との関係

大学における法学の専門教育では、一般的な教養教育の重要性が看過されてはならない。法律専門家のみならず様々な形で法的判断をする必要がある者にとっては、「市民」としての教養が不可欠である。法的判断は、社会生活上必要な判断であり、そこではこの様な基本的判断能力の涵養が求められる。

(2) 教養教育としての法学教育

法律職以外の、一般市民生活においても市民としての一般教養として法学教育は必須である。特に、憲法の定める民主主義、基本的人権の尊重などの理解は全ての市民に不可欠な法的知識である。また、最近では、刑事事件において裁判員制度が導入されて、全ての市民が刑事裁判に関与する可能性があり、刑事裁判についての正確なものの考え方の普及は極めて重要である。更に、消費者として必要な基本知識としての消費者保護法の普及も極めて重要である。

(3) 法学部における専門教育の基礎としての法学教育

法学部における専門教育にあたり、その基礎となる一般法学の教育もまたきわめて重要性である。法学の専門教育の分野は、前述のように多岐にわたるが、従来、法学の専門教育を行うにあたり、その全体を鳥瞰し、具体的法分野とその特色とを明らかにする教育は必ずしも確立されてはいなかった。その為に、学生にとって、専門教育は断片的となり真の意味での理解に達しているとはいえず、各専門教育の効果も従前とは言い難い状態にあった。このような問題点を解決することは、専門教育の向上に有益であるといえる。その為には、司法制度の基礎、様々な法制度の関連性の説明などが考えられる。

(4) 法学教師の問題

最後に、以上の課題を実現するためには、様々な法学教育の必要性に見合った法学教師像を明確にし、法学教師は各分野の専門的研究と教育だけでなく、法学の全体を説明し十全な知識と素養を教授できる能力を開発する必要がある。