

対談

司法制度改革と法学の将来

日本はこれまで何回か大きな制度改革を行なった。司法制度についても同様である。その際、しばしば外国の大きな影響が見られた。現在、日本の司法制度は再び大きな変革のときを迎えている。過去と同様、諸外国の司法制度が参考にされている。そのような時代にあつて、我々はどうのように法律を捉え、学ぶべきなのか？

阿川尚之 Naoyuki Agawa
柳瀬昇 Noboru Yanase

——アメリカと日本の司法制度の違いとは。

阿川…日本の近代法制度が、日本古来の法制度に大陸法体系が加えられてきたせいか、伝統的に裁判官、検察官、弁護士など法律の専門家が、民衆よりもやや高い視点から紛争処理にあたる傾向があるように思います。お上の伝統とでもいうのでしょいか。一方、アメリカ社会ではイギリスから引き継いだコモンローの伝統が、当事者同士が裁判を通じ、対等な立場で公平に戦って紛争を解決するという傾向がみられます。弁護士は、あくまでそれを援助する役割を果たすのです。シェイクスピアの『お気に召すまま』という作品がありますよね。最初レスラーが登場し、闘いあう場面があります。なぜレスラーが闘うのかというと、中世イギリスの訴訟には、当事者同士を素手で戦わせ、勝ったほうの主張を正しいと認めるという手続きがあつたためです。その後、当事者の代わりにレスラーを雇って闘わせるようになった。しかし、それではあまりに荒っぽい。そのため、レスラーの代わりに弁護士を雇って、口頭でやりあつて勝ち負けを決めるといふ、今の民事訴訟の形式が生まれたと言われます。したがってアメリカのロースクールは、ある意味では、いかにして敵に勝つかを教え訓練する場なんです。顧客の利益を守るため、合法である

限り、ありとあらゆる方法を駆使して相手に勝つ。それがロイヤールの仕事です。だからアメリカのロイヤールは報酬を支払ってくれるクライアントが勝つために最大限の努力をする。日本人の目から見ると、アメリカの裁判は何だか荒っぽくてけんか腰だなあ、あんなのが勝つていいのかなあと思うことがあります。そういう部分は日本と違いますよね。日本では紛争が起こると、話し合いをして、一段高いところから知恵のある人が、皆が納得する形でまとめる。このやり方が伝統に合っている気がする。だから日本人はアメリカのような裁判をそのまま実行するには、抵抗があるかもしれません。

柳瀬…そうですね。わが国では、お上が一段高いところから紛争を解決してくれているという意識が国民に根付いているといえます。そして、お上のすることだから、絶対に正しい判断がなされるにちがいないと考えます。また、そもそも、法や裁判といえは、一般の国民にとつて、あまり身近なものではなく、できることなら一生関わらずに過ごしたいと考えるのが普通だったといえるでしょう。

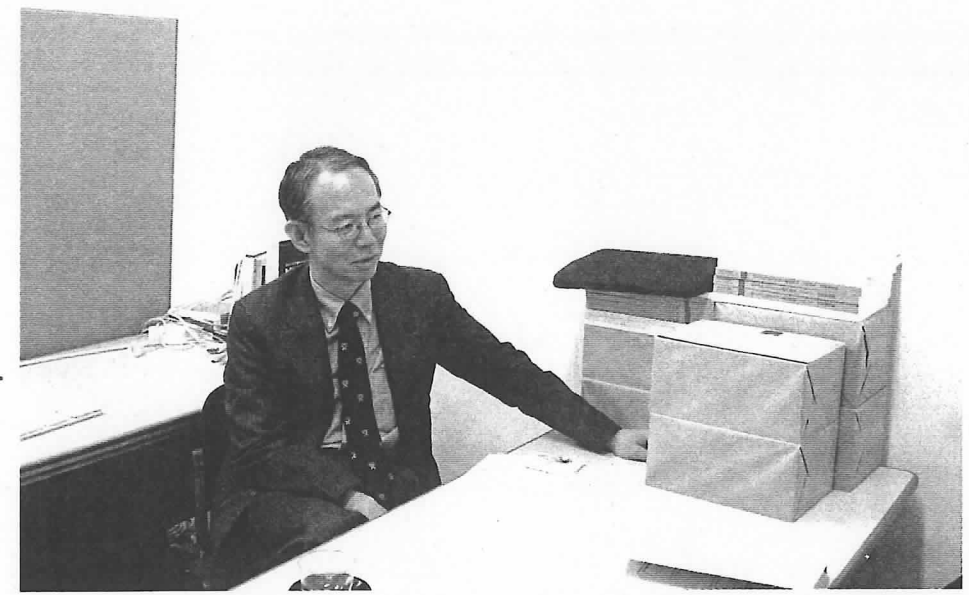
しかし、今般の司法制度改革は、国民一人ひとりが自律的で社会的責任を負った存在として、まさに国民の意識を統治客体から統治主体へと転換させるとともに、法の支配の名の下に、より自由で公正な社会を目

指して国家の基本的構造を再構築するということが基本的な発想です。実は、わが国のこれまでの人間観や社会観までをも再構成しようという大改革なのです。最近の社会をめぐる状況も、そのような理念に呼応するかのようになり、変化しつつありますよね。

阿川…明らかに変わってきましたね。私も何度か東京の法律事務所へ訴訟の手伝いをしたことがあるけれど、最近の企業や個人の中には、話し合いによって利益を調整するというよりも、弁護士を雇ってとことん勝ちにいくというタイプがいますね。

——今日、日本の司法制度はどのような変化を遂げようとしているのですか。

柳瀬…法をめぐっては、現在、わが国は第三の改革を迎えようとしています。第一の改革というのは明治時代です。列強諸国に追いつくため、近代文明国家日本をいかにつくりあげていくか。わが国は、主にドイツやフランスなどの大陸法を継受しました。そして、戦後におけるアメリカ法の受容というのが、第二の改革。焦土に立って、いかに新民主主義国家日本をつくりあげていくか。どちらの時代も、わが国のあるべき姿を人々が真剣に考え、議論してきました。



そして、まさに今が第三の改革の時代です。

戦後六〇年間で形成されてきた社会の構造が、時代の進展に合わなくなってきた。高度に情報化・国際化した社会において、いかにわが国は勝つ残つていくのかをも考えなくてはならない。そのようなことも踏まえて、今般の司法制度改革が進められてきました。

——アジアのなかの日本ということを考えたときに、日本はどこに学ぶべきでしょうか。

阿川…それはわからないけれども、私が実務家時代にアジアにまたがる案件を扱ったときに感じたのは、アジアのなかで国際的案件的を扱う際にも、二つの法体系を使うのがすこぶる便利だということです。一つはアメリカ法で、もう一つがイギリス法なんです。もちろん、アジアの法律を使って国際的な問題を処理してはいけないということはないんです。しかしながら、アジアの法律と英米の法律とは、今までの経験、ノウハウ、専門家の数、前例・判例の量が圧倒的に違う。つまり、ビジネスローの蓄積があまりにも違うため



物事がどうしても英米型に仕切られているという実態がある。仲裁や調停の方法もふくめ、本国の司法制度が組織的に整っている。アジアの国々の裁判所は、中国をはじめ、まだ整備されていないところが多い。あるいは使い勝手が悪い。そうすると、日本は迷うんですね。

法律の世界に限らず、日本は英米のスタンダードにこだわらず、もつとアジアの視点を取り入れた、より公平でグローバルな国際的規範を作った主体的に振舞うべきだという意見があります。そういう考え方は、今回の司法制度の改革においても多々見受けられる。しかしその一方で、国際商取引の実務の分野で顧客が雇うのはイギリスやアメリカのロイヤーだったり、あるいは英米の法律がわかる日本のロイヤーだったりするのです。第一に日本法と日本の司法制度そのものを、もつと国際的に使えない。今度導入される裁判員制度もそうなのですが、歴史的にみると、日本人はともハイブリッドなものを作る傾向があるんですよ。ただ、ハイブリッドには、根本のところが違う制度を混ぜてしまうことにより、訳のわからないものになってしまふという危険があります。裁判員制度や新しい法科大学院がそうならないように、これから努力せねばなりません。しかし、それでも私は日本人が今まで何度も海外の制度を自国に取り入れ、自分のものにしてきたという事実から、この問題に関してはこう楽観視しています。裁判員制度も法科大学院も今は試行錯誤しながら導入の過程にあります、そのうち自らの文化にうまく組み込んでしまふのではないかなと思います。

——このような移行期において学生は法学にどのようにアプローチしていくべきでしょうか。



阿川尚之 (あがわ・なおゆき)
総合政策学部教授兼政策・メディア研究科委員。専門は、米国憲法史、法から見たアメリカ社会、日米関係論。担当科目は「国際比較法制論A」「社会と法」「リージョナルアナトミー論E」「日米関係史」など。2002年から2005年4月まで、在米日本国大使館に公使として勤務し、対米広報文化外交を担当。

柳瀬…同感です。私が講義のなかで常に強調していることは、法学教育の目的は、legal way of thinkingの涵養であるということです。極論を言えば、細かな条文解釈の知識を覚えることなどは、本質的な問題ではない。学生に学んでもらいたいことはただ一つ——法的なものの考え方・論理的な法的思考能力です。憲法演習で私がソクラテック・メソッドを採用しているのも、自分の頭で物事を考える力を学生に身につけてもらうためです。

そもそも論理的な思考能力というのは、法律家に限らず、さまざまな分野で活躍するのに必要なスキルです。もちろん、法学でなければ論理的な思考方法を習得できないなどとは言いませんが、法律家のすべてが論理的な人であるとも言いません。ただ、論理的な思考方法を学ぶのに効果的な方法の一つが法学であるというだけです。

阿川…ロイヤーにもいろいろいる人がいます。特にアメリカでは、できるロイヤーとできないロイヤーの能力が極端に違いますが、できるロイヤーは国家の重大な決断に関わり、手助けをしています。最近のアメリカ政権をみても、多くのロイヤーが活躍していますね。イランにおける人質事件で交渉をしたのも、湾岸戦争にまつわる外交交渉の指揮を執ったのも、ソ連と核兵器の交渉をしたのも、そ

柳瀬…今がまさに制度の大転換期です。民法や商法などといった基本法制の改正がなされ、新会社法が制定されました。民間企業に就職する学生は、会社法を一通り学んでおく必要があるでしょう。また、現在進められている公務員制度改革だけでなく、公務員試験制度改革にも注意が必要です。経済学や財政学と並び、民法や私の専門である憲法が、国家公務員試験において、これまで以上に大きなウェイトを占めるようになりまし。さらに、法曹を目指す学生にとっては、ここ数年間は、旧司法試験を受験するか、ロースクールに進学し新司法試験を受験するか、選択を迫られています。私がSFCで担当している憲法演習の受講者のなかにも、旧試験を受験し続けている学生もいれば、ロースクールに進学した学生もいますが、みな、どうすればよいのか悩んでいるようです。学生にとっても、大変な時代なのかもしれませんね。

阿川…移行期だということにこだわ

の多くはロイヤーです。このような案件を処理していく能力は、もはや何条に何が書いてあるかを知っているだけでよいという世界ではない。しかし同時に、こういう大きな仕事は、目の前のクライアントのために何ができるのかという細かく複雑な法律問題を一生懸命考えぬいた経験があるからこそできるんですね。最初か

ら大きな問題だけを抽象的に扱ってきたのでは、だめ。本当に細かい、見方によってはごく地味で複雑な問題を、自らの論理力を磨きに磨き、解決する。それを積み重ねてきたからできるわけです。これはSFCの人たちが理想とすべき態度なんじゃないかな。

柳瀬 昇 (やなせ・のぼる)
信州大学専任講師。総合政策学部非常勤講師。慶應義塾大学では、法学部とSFCで学ぶ。専門は、憲法学、立法政策論。SFCでは、非常勤講師として「憲法演習」と「立法政策論」を担当。現在、共和主義的憲法観に基づく討議民主主義 (deliberative democracy) 理論の精緻化について研究を進めている。



柳瀬…わが国でも、日本型ロースクールができ、その卒業生の半分は法曹資格を得ることになります。法曹人口も確実に増えつつあります。もはや司法試験にはかつてのような「科挙」のイメージがなくなりつつあると言われています。一橋大学の村上政博教授も言うように、ロイヤーの二極分化が進み、これまで以上に、優れたロイヤーが企業や政府の中核で活躍することになるでしょう。もちろん、法は、法律家だけのものではありません。法治国家であるわが国の公共政策の多くは、法律なしにその授權

に基づいて遂行されますし、企業活動も、法令等によってさまざまに統制されています。公務員として実際の政策過程に関与することになる学生も、民間企業に就職しわが国の経済を支え

ていくことになる学生も、法をしっかりと学んでほしいと思います。

阿川…アメリカで法律を学び、実務を行なった経験から、アメリカのロイヤーは顧客が個人であろうと国家であろうと、いったん目的を設定すると、それに向かって積極果敢に働きかけるチャレンジ精神があるように感じます。私はアメリカのロースクールで「たとえ最高裁といえども、自分の考えとは違う結論を出したなら、間違っているのは最高裁だといえる理屈を考えろ」と言われたことがあるんですよ。つまり、法律にこう書いてあるから、最高裁がこう言ったからといって、目的の実現を断念するのではなく、その目的を実現するために法律をどう変えるべきかまで考えるわけです。自ら法律の解釈をし、法律を新たに作ることによって、クリエイティブに価値を生み出しているというわけなんです。このようなチャレンジ精神はベンチャー企業をやるようなSFC生につながるどころがあると思います。

柳瀬…そうですね。学生には、どのような社会が望ましいのか、そのためにどのような制度設計をすればよいのかということを意識的に考えてほしいですね。私は、「制度設計工学」としての法学の発展を目指して、研究と教育活動を進めています。SFCでは、立法過程論、立法政策論及び

立法技術論という三つの立法学関連の科目が設置されていますが、これはきわめて注目されるべきことでしょう。すでに存在する法を所与のものとして、その解釈を展開するという法解釈論がこれまでの法学の中心でしたが、SFCでは、法の所与性そのものに対しても挑んでいく。私の担当する立法政策論では、公共政策をめぐる現状の分析から、問題の発見、対案の提示、制度の設計までに至る一連の過程の法学的見地からの検討を通じて、政策をデザインする構想力を涵養することを目指しています。組織や制度を創設し、政策を実現するための一つの手段として法を捉え、よりよい社会の実現のために、どのような法制度を構築していくべきかを考えるということは、今後ますます重要になると思います。SFCの学生は、チャレンジングな精神を持っていますから、社会はどうあるべきなのか、そのためには何を変えていかなければならないのかなどをも見据えて、常にさまざまな問題に挑戦し続けてほしいですね。