

2008年3月調査

はじめに

今回の調査は、下記の日程・訪問先について行なわれた。

日付	訪問先	調査内容
3月10日(月)	(予定)ブリュッセル	EU本部で Mr. van der Hijden 氏(高等教育担当)と会見。ボローニャ・プロセスについてインタビューする予定のところ、空前の交通ストに遭遇し、前夜、一行は止むなくドイツに戻った。
	(変更後) フランクフルト弁護士会	上記に代え、急遽、フランクフルト弁護士会と連絡を取り、常務理事の Rudolf Lauda 弁護士と会見(報告書:石川敏行執筆)
3月11日(火)	(磯村保・石川敏行) エルトヴィレ(ライン河畔)	修習生の授業参観(報告書:磯村保執筆)
	(中田邦博) ブゼリウス・ロースクール(ハンブルク)	Prof. Dr. Dres. h.c. Karsten Schmidt と会見(報告書:中田邦博執筆)
3月12日(水)	マールブルク大学	Mrs. Prof. Boehm と会見(報告書:中田邦博執筆)
3月13日(木)	マックスプランク研究所(ハンブルク)	Prof. Dr. Jürgen Basedow と会見(報告書:中田邦博執筆)

上記のように、今回の調査の一方の眼目は、ブリュッセルの EU 本部訪問であった。それが、不可抗力とはいえ、空前の鉄道ストの影響を受け、実現できなかったことは痛恨の窮みではある。しかしながら、ボローニャ・プロセスについては、本3月調査ではフランクフルト弁護士会報告書、ハンブルクの2つの報告書、マールブルク大学報告書の中で、交々触れられている。また8月調査でも、ヘッセン州司法省、ヴェルツブルク大学の報告書の中でかなり立ち入って論及されており、実質的にはブリュッセル往訪を補って余りあるものと考えられる。おしなべて、ネガティブな評価であることが確認できよう。

他方、3月調査のもう一つの眼目は、授業参観であった。今回、連邦司法省からヘッセン州司法省を経由して、エルトヴィレというライン河畔の風光明媚な保養地の町はずれに位置する修道院を会場に、合宿形式で行なわれていた修習生(Referendare)のいわゆるソフトスキルの授業を、時間をかけて参観することができた。これは、日本の法科大学院教育の近未来を構想する上で、非常に参考になった。

むろん、そのほかの調査もそれぞれに有益な内容である。そこで以下、上表の順に、「1 フランクフルト弁護士会往訪録」、「2 エルトヴィレ授業参観録」、「3 シュミット教授会見録」、「4 ベーム教授会見録」、「5 バーセドー教授会見録」を掲載することにする。

(この項目、石川敏行執筆)

1 フランクフルト弁護士会 往訪記録

(文責：石川アンナ／石川敏行)

日時：2008年3月10日(月) 10:00～12:00

場所：フランクフルト弁護士会館

往訪者：磯村 保(神戸大学法科大学院教授)

石川 敏行(中央大学法科大学院教授)

石川 アンナ(学習院大学講師、ドイツ弁護士)

応接者：RA Dr. Rudolf Lauda(フランクフルト弁護士会 常務理事)

* * * * *

フランクフルト弁護士会は、過去に一度訪問したことがあり(2006(平成18)年3月)、今回はそのフォローアップ調査としての意味を持つ。

会見の冒頭に、視察団を代表して石川敏行より謝辞と、今回の視察に関する簡単な説明を試みた後、会見は下記の〈会見の概要〉に沿って行なわれた。

〈会見の概要〉

会見は、次の諸テーマをめぐって行なわれた。

1. フランクフルト弁護士会の新ホームページ「リーガル・プロフェッション」
2. ボローニャ・プロセスと法曹養成
3. ドイツに於ける弁護士の職域、外国籍弁護士、リカレント教育

1. フランクフルト弁護士会の新ホームページ「リーガル・プロフェッション」

冒頭に、ラウダー常務理事から、「フランクフルト弁護士会では、新規にホームページを立ち上げた。その趣旨は2つあり、1つは会員に世界の弁護士会とのコンタクトを可能なからしめること。また、もう1つは逆に海外の弁護士会に対して、当フランクフルト弁

護士会の活動の現況を伝えるところにある。このことにより、世界の弁護士との連携、特に日本の弁護士との連携・協力が深まることを期待している」、との説明がなされた。

視察団からは、日本には合計で 49 の単位弁護士会があることを説明。まずは、心当たりのある大阪弁護士会について、中田邦博教授（龍谷大学・民法）を通じて可能性を探って頂くことになった。

<参考>

フランクフルト弁護士会 URL : <http://www.rechtsanwaltskammer-ffm.de/raka/nmain/index.html>

「リーガル・プロフェッション」 URL : <http://legal-profession.org/index.htm>

（ちなみに、上記 URL では現在、二弁、すなわち第二東京弁護士会が日本でのパートナーに挙げられている）

2. ボローニャ・プロセスと法曹養成

次に、いわゆる「ボローニャ・プロセス」について、意見交換が為された。ラウダー常務理事の私見では、ボローニャ・モデルは一方では確かに法曹養成教育の国際化の可能性を拡張した。特に、教育課程の統一化（締約国に於けるバチェラー及びマスターの学位付与による）を通じて、未来の法曹が母国のほかに外国でも教育を受ける途を容易にしたことは、大いに評価できる点である。

しかし他方、ドイツでこの問題を所管する各州の司法省（Justizministerien auf der Länderebene）及び連邦司法省（Bundesjustizministerium）は、ボローニャ・モデルに余りいい顔をしていない。すなわち、司法省の立場からすると、従来の方式、すなわち法学部の課程修了→第1次試験→司法・行政修習→第2次国家試験→法曹資格付与という方式を堅持したい意向である。連邦弁護士会（Bundesrechtsanwaltskammer）もまた、上記司法省と類似の立場に立っている。

ただし、大学の中には、ボローニャ・モデルを歓迎する向きもある。その1つが、いわゆる「ハンブルク・モデル」である。これは、ハンブルク大学法学部の複数の教授が、如何にすればドイツの伝統的な法曹養成教育をボローニャ・プロセスと調和させることができるかについて知恵を絞った成果である（詳しくは、中田邦博教授の報告（別紙）を参照のこと）。

今次の法曹養成制度改革により、従前と比べた場合、眼目は「いかにすれば弁護士職を養成することができるか」という点に置かれるようになった。そのような発想の一つの現れとして、弁護士修習（Anwaltsstation）の期間が6ヶ月へと延長された。次に、学部教育及び修習期間中の教育に於いて、いわゆる「キークオリフィケーション（Schlüsselqualifikationen）」が重視されるようになったのも、同じ理由からである。「キークオリフィケーション」とはすなわち、将来、法曹として活動するために最も重要な能力、例えば交渉術（Verhandlungsführung）、心理学（Psychologie）、外国語能力、さらには弁論術（Rhetorik）等の能力である。これらは、新しいシステムの下では大学で教えられており、外国語を例に取れば、法文書を例えば英語で作成し、法的内容を英語で表現できる能力が涵養される。

法律外国語を重視しているので最も有名なのは、パッサウ大学（Universität Passau）である。そこでは、もう何年も前から法学部の学生は、専門教育の傍ら、2学期間、法律外国語、例えばスペイン法をスペイン語で学習するのである（以上の理由から、2008年夏には、パッサウ大学に実地検証に趣くことに決定。よって、この点の詳細は、別紙パッサウ大学の視察及びマンテ教授のインタビュー報告書を参照されたい）。今日のグローバル化した世界では、実践的な外国語能力は法曹としてのキャリアパスに必要不可欠なツールであり、殊に年々その数が増している渉外事務所（international tätige Kanzleien）では最低限の素養ということになる。

2003年7月1日施行の、改正後の連邦弁護士法（BRAO, Bundesrechtsanwaltsordnung）73条2項9号によれば、ドイツの弁護士会は「学生及び修習生の試験に関与すること、特に見識ある会員をゼミ指導者及び試験官として推薦すること（bei der Ausbildung und Prüfung der Studierenden und der Referendare mitzuwirken, insbesondere qualifizierte Arbeitsgemeinschaftsleiter und Prüfer vorzuschlagen）」になっている。

3. ドイツに於ける弁護士の職域、外国籍弁護士、リカレント教育

連邦弁護士連合会（Bundesrechtsanwaltskammer, BRAK）の統計によると、2007(平成19)年1月1日現在、ドイツの弁護士の総数は143,442人である（外国弁護士及び弁護士法人を含む）。これは、国民651人当たり一人の弁護士が居ることになる（ちなみに、1年前の統計では、弁護士の数は138,679人であったから、一年間の増加率は3.43%であり、数にして4,763人の増加ということになる）。

当フランクフルト弁護士会に登録している会員数は、凡そ14,500人である。ちなみに、ドイツ最大はミュンヘン弁護士会（Rechtsanwaltskammer München）であり、その会員数は16,500人である。

ドイツでは、年間8,000人の弁護士が新規登録するが、数が多いために廃業する者も多く、差引きすると、上の統計値に示したとおりとなる。2008(平成20)年1月現在、凡そ148,000人というドイツの弁護士の総数を「多い」と見るか「少ない」と見るかは、見解の分かれるところであろう。いずれにせよ確実に言えるのは、ドイツではいわゆる入口規制（参入段階での規制 Zugangsbeschränkungen）は存在していない、ということである。ただし将来、試験を今よりも厳格に実施すべし、という声があることは事実である。

フランクフルト弁護士会では、1992(平成4)年について見ると、当時の登録会員数は凡そ6,500人であった。言葉を換えると、この16年間で会員数はほぼ3倍に増加している。その結果、フランクフルト市（Stadt Frankfurt am Main）では、人口99人につき一人、弁護士

が居る計算になる。この周密度は、ドイツで最も高い（出典：Kammer Aktuell 2/2005, S. 7）。

理由は必ずしも定かではないが、私見によれば、1つにはフランクフルト市がドイツ金融の中心地である、ということにあると思われる。2つめに、そのことの帰結として、フランクフルトには外国籍弁護士が密集している（出典：Kammer Aktuell 1/2005, S. 8）。

彼ら外国籍弁護士は、一定の条件下では、ドイツの会社をクライアントにすることが認められている。統計で見ると、EU加盟諸国出身の外国籍弁護士の数は235人であり、特に2003(平成15)年からの一年間では、20%も増加している。したがって、フランクフルト弁護士会はドイツ随一の「ヨーロッパ弁護士」の会員が多い弁護士会となっている。

彼ら外国籍弁護士は、ドイツ法の下で3年間実務に就くことで、ドイツの弁護士会に弁護士登録することが可能となる。ただし、多くの会員は母国での弁護士の呼称をそのまま使用しており、「ヨーロッパ弁護士 (Europäische Anwälte)」と称する者の数は、未だ少数にとどまっている。イギリス出身の弁護士の数が最も多く、以下、フランス、ギリシャと続く。さらに、WTO加盟国の弁護士が居り、そのうち最多集団はアメリカ合衆国の弁護士である。

フランクフルトには現在、ドイツ弁護士と外国籍弁護士の合同事務所が多数存在している。非常に著名なアメリカのローファームも、当地フランクフルトに居を構えている。しかし、総じて言えば、ドイツの法律事務所の規模は、アメリカのローファームの規模に比較して大きいとは言えない。

最後にリカレント教育 (Fortbildung) に関して一言すれば、ドイツには幾つかの研究所が存在する。とりわけ、ケルン大学 (Universität Köln) の研究所が有名であり、所長はホイスラー教授 (Prof. Häusler) である。フランクフルトに関して言えば、当弁護士会はフランクフルト大学法学部及びギーセン大学法学部にスタッフを派遣している（この関係で、ギーセン大学で教鞭を取るライツ弁護士が指導する修習生のゼミを授業参観することになった。それについては、別紙・磯村保報告を参照のこと）。目下、弁護士会とこの2つの法学部

の間では、共同して研究所（Anwaltsinstitut）を設立する計画を話し合っているところである。

以上

2 司法修習生トレーニング・プログラム「交渉」の訪問調査

コース担当者：クリスティーナ・ライツ弁護士（博士）

コース実施日：2008年3月11日（火）

実施場所：エルトヴィレ、ティーフェンタール修道院

調査団からの参加者：アンナ・バルテルス・石川

石川 敏行（中央大学法科大学院教授）

磯村 保（神戸大学法科大学院教授）

報告作成者：アンナ・バルテルス石川、磯村保

このトレーニング・プログラムは、上記場所において実施された3日間の集中ゼミナールの一部であり、司法修習生の人数は14名。3名の調査団参加者は、2日目のプログラムすべてを傍聴し、また以下にも記したとおり、司法修習生と同じようにプログラムに参加した。

調査団に参加した3名は、午前8時半頃にティーフェンタール修道院に到着し、コース担当者のライツ弁護士から温かい歓迎を受けた。

この日のトレーニング・プログラムは午前9時から午後5時まで行われ、昼間には約2時間の休憩時間があった。

プログラム開始に当たって、調査団参加者に配慮して、プログラムに参加している司法修習生から自己紹介があった。また調査団を代表して、石川敏行が今回の調査目的について簡潔に説明をし、このようなプログラムに参加する機会を得たことについて、ライツ弁護士と司法修習生に諸君に感謝の念を述べるとともに、3名がそれぞれ自己紹介を行った。

I プログラムの概要

プログラムは、以下のとおり複数のテーマを内容とするものであった。

1. 「交渉する」という概念の意義
2. 交渉の戦略—囚人のディレンマ
3. 日程の合意に関する交渉
4. （交渉当事者の）立場と利害をめぐる交渉

1. 「交渉する」という概念の意義

プログラムの最初に、「交渉する」という概念の意義について説明がなされた。これによれば、「交渉する」という言葉は、「少なくとも2人の当事者の間で、ある財貨（たとえば金銭）の配分に関して一定の結果を達成するために各自の立場ないしは利害を交換しあうという相互作用を意味する（ライツ弁護士がプログラム参加者に配布した資料（以下、単に資料）2頁参照）。また、交渉は、交渉当事者間における言語、ジェスチャーその他の手段による相互作用を意味する。これらの行為（Verhalten）は、すべて当事者間において原因として作用し、また効果を生ずるものだからである。

2. 交渉の戦略—囚人のディレンマ

交渉に際して、交渉の当事者は一定の内容ないし交渉対象についてのみ交渉を行うことができる。すなわち、

- ・交渉の前提となる枠組み（例、交渉を行う時間や場所）
- ・交渉の内容
- ・交渉のための戦略
- ・交渉結果の文書化（例、議事録、記者会見発表、書面による報道発表等）

以下のような点については交渉ができない。

- ・交渉当事者間の関係に関わる問題
- ・感情
- ・価値判断
- ・過去における各人の交渉経験

交渉の結果にとって交渉戦略がどのような意味を有するかを認識するために、プログラム参加者、すなわち、司法修習生およびわれわれ調査団参加者は、「囚人のディレンマ」のゲームを行った。このゲームを通じて、交渉が計画的に行われるのか、あるいは単に直感的に行われるのか、交渉に際して確固とした習慣に従うのか等を認識することができる。たとえば、ゲームの相手方との相談時間をどのように利用するのか、この時間に交渉の推移の形式、すなわちどのように交渉すべきであるか（ないし交渉すべきであったか）という交渉の方法を協議するかどうかを知ることができる。

交渉に際しては、以下のような交渉戦略が可能であり、それらは交渉当事者も事前に考慮に入れていることがしばしばである。

交渉当事者Aは、交渉のための話し合いの前に次のような考慮をする。「もし私の交渉当事者Bが協調的に行動する—すなわち自己の利害と代替的な行動の可能性に関する情報を真実に即して伝える—のであれば、私（A）は、非協調的な戦略を用いることにより、場合によっては私にとって最大の成果を達成することができる。これに反し、

Bもまた非協調的に行動するとしても、Bが私を「出し抜く」、すなわち私に損害を与えることはできない。そうだとすると、いずれの場合においても「カードを隠したまま」交渉し、非協調的な交渉スタイルを選ぶことが得策である。」（資料5頁参照）

AもBも、すなわちすべての交渉当事者がこのような考慮を行い、非協調的な交渉スタイルを選択することができるゆえに、こうした交渉戦略によって積極的な成果（合意の成立）が得られず、あるいはその達成が遅延することがあり得る（資料5頁）。

しかしながら、交渉当事者全員が交渉の成果を達成しないことが繰り返されると、協調的な交渉を行うという可能性が大きくなる。損失を生ずる長期的な争い（不毛の交渉マラソン）を避けることが交渉当事者全員にとって利益となるからである（資料5頁）。

「囚人のディレンマ」のゲームにおいては、たとえば以下のような状況が問題となる。共同して強盗を行ったという容疑で、2名の容疑者が未決拘留中であり、検察官から別々に取り調べを受けることになった。容疑者は相互に連絡を取ることができない。取り調べにおいて、容疑者はどのような戦略を採るべきだろうか。もし2名の容疑者がともに沈黙を守るならば、有罪判決を免れることができるかもしれない。しかし、そこで問題となるのは、容疑者は相互にどの程度相手方を信用することができるかである。抽象的な言い方をすれば、2名の容疑者は「協調的に交渉する」ことができるだろうか。あるいは、容疑者の一人が、もう一方の容疑者が単独で銀行強盗を行ったと主張して、他方の犠牲において、自己のために最大の成果を得ようとするかもしれない。これは、抽象的に言えば、両当事者が「非協調的な交渉戦略」を選択することを意味する。

3. 日程の合意に関する交渉

次のプログラムで、司法修習生は2人1組で「理念的な交渉戦略」ゲームを行った。ここでは、以下のような交渉状況が設定された。

<状況>

同じ区裁判所に属する2人の裁判官が庁舎の廊下で偶然に顔を合わせ、彼らの休暇計画について話をし、また誰が休暇日程を裁判所長に伝えるかを相談するために、いつどこで会うかを定めることになった。

裁判官Aは、この相談を月曜日の午前にAの職務室で行うことを希望し、裁判官Bは、金曜日の午後にBの職務室で行うことを希望している。双方とも、相手方の日程では自分にとって不都合である。この2人はどのように合意するだろうか？

ここでは、次の点が問題となる。

・ AおよびBがそれぞれどのような交渉戦略（協調的あるいは非協調的な交渉戦略）を用いるのか。

・ AおよびBはそれぞれどのような目標を目指すのか。

・ 交渉当事者が、自己の希望を最大限実現するという戦略をとり、自分の希望する時間に自分の職務室で相談をするという、自己にとって最高の結果を求めるのか。

・ あるいは、公正な戦略をとり、両当事者にとって公正となる結果を求めるのか。

・ あるいは、融和的な戦略をとり、双方にとって利益を最大化する結果を達成しようとするのか。

ゲームにおいては、2名1組で8つのチームが作られた。磯村とバルテルス石川もチームの1つとなったが、日本のスタイルでの交渉が期待された。各チームの交渉の様子はビデオ撮影された。司法修習生チームにおいては、それぞれ多様な戦略がとられた。

このゲームの終了後、ビデオで再生とコメントの付し方について、激しい議論がなされた。参加者全員は平静な状態とはいえず、一部の司法修習生は、ビデオ再生に際して、自分が犯した誤りが発見されるのではないかと不安を感じていた。このような状態であったことから、ライツ弁護士も司法修習生に配慮をすることが必要となり、8組の交渉の様子を録画したビデオをまず連続して再生し、その後でコメントを行うという方法と、各組毎にビデオを再生して、それぞれについてコメントを行うという方式の可否が議論された。

また、建設的な批判をどのように行うのか、各人の知覚をどのように表現することができるのか、知覚としてどのようなものがあるかについても議論が行われた。知覚として五感すべて、すなわち視覚、聴覚、嗅覚、味覚、触覚（例、挨拶の握手）が問題となることがライツ弁護士から指摘された。

知覚と交渉の関係については、司法修習生に対して適宜質問をしながら、以下のような一般的説明が与えられた。

知覚とは、たとえば以下のように考えられる。

- （何かを）聴く → 脳内での印象
1. 選択する
 2. 加工する
 3. 解釈する（例えば、これまでの経験と比較して）

知覚は、主観的な位置づけ（解釈）の所産であるがゆえに、それが主観的評価にほかならないことを強調する必要がある。したがって、まず何を知覚したを述べること、お

よびそれが主観的な印象であることを強調することが必要である。知覚が主観的なものであることを強調することにより、相手方交渉当事者は、自己の立場を説明するという可能性を保持する。この結果、交渉を建設的に続行することも可能となる。

すなわち、3つの作業過程を区別することができる。

- 私は何を見、何を聴くのか等
- その知覚内容が私にどのように作用するのか（＝解釈）
- メタ・コミュニケーション、すなわちそうした解釈についての建設的な交渉

また、知覚にとって3つの主要な領域が存在することにも留意が必要である。

1. 交渉の内容に関する知覚
2. 交渉の戦略に関する知覚
3. 言語によらない次元に関する知覚

（3. は、交渉当事者の関わり方（*Beziehung*）という次元に関する問題であり、例えば、アイ・コンタクト、交渉当事者間の空間的距離、交渉中にこの距離が変更され、広がったり、縮まったりするかどうかに関する知覚である。）

→ 優れた交渉戦略に際しては、あらかじめ言葉の選択についても十分に考慮しておくべきである（誰が質問をするのか、誰が交渉をリードするのか？）

このような一般的説明に続いて、ビデオの再生が行われ、各チームのビデオが終了する毎に、それに対する批評が行われた。その批評を通じて、われわれ「日本チーム」には他のチームとは異なる特徴があり、とくに交渉時間がより長くなっていたこと、また、勤務時間終了後にビールを飲みながら相談をするという交渉結果になったことが明らかとされた。ただ、司法修習生チームの1つでも、バーベキュー・パーティーをしながら相談をするという例が見られた。

4. （交渉当事者の）立場と利害をめぐる交渉

まず最初に、ライツ弁護士から、「立場」と「利害」の概念について一般的な説明がなされた（資料8頁）。

・（立場をめぐる交渉という意味での）「立場」とは、「人が他の者に対する関係においておかれている状況」であり、態度、自己の依って立つ見地、あるいは価値尺度におけるランク等を意味する。

→ 交渉理論上の認識においては、立場とは各交渉当事者が達成したいと考える交渉結果を指す（資料8頁参照）。すなわち、立場とは、要するに交渉の相手方によって求め

られる交渉結果にほかならない。

（裁判所における）民事訴訟手続においては、法的立場をめぐって争われることから（資料 8 頁）、司法修習生が「立場」という言葉の意味を明確に認識していることがきわめて重要である。「立場」の構成を民事訴訟に即して考えるならば、当事者の「立場」は、当事者が、その請求（たとえば原告の被告に対する 1,000 ユーロの支払請求）を通じて主張する法的立場で示されることになる。その際の原告の利害は様々でありうる。たとえば、原告は法律上の利害を有するだけでなく、被告に対して復讐をするという利害を有することも考えられる。

「利害という言葉は、知的関心、好み、意図や、利益、有用性等を意味する。交渉理論における利害とは、紛争当事者の相対立する立場に背後に存する一定の願望、感情、傷心、心配や不安、必要性等のような動機である。とりわけ調停においては、共通する利害と対立する利害を基礎とした紛争処理が目指されることになる。」（資料 8 頁）。

建設的な交渉のためには、「自身の立場と利害のみならず、交渉の相手方の立場と利害を知り、また必要であれば、それを探究することが重要である。」（資料 8 頁）

立場と利害を明確に区別することが必要である。立場の背後にある利害は、事情に応じて、様々の方法で満たされうるからである。相手方の利害を知れば、交渉において一定の申出をすることができ、交渉を成功に導くことが可能となる。その際、交渉の相手方は、自己の利害が満たされるのであれば、断固として主張していた立場を放棄することもありうる。たとえば、労働者が 10%の賃上げを要求した場合において、その利害が彼の労働に対してより高い評価をしてもらいたいということにあったとする。この場合、この労働者は、彼の労働を評価する記事が掲載されたり、あるいは一定の証書の交付を受ければ、2%の賃上げで満足するということも考えられる。

・立場を探究しうるためには、交渉の相手方の交渉目標を問うことが必要となる。

・交渉の相手方の利害を知るためには、相手方が何のために、また何故にその交渉目標を達成しようとするかを問うことが必要となる。以下は、このことを明らかにする好例である。母親が 1 個のオレンジを有しており、2 人の娘がともに 1 個のオレンジを得たいと考えている。その利害を探究すると、以下のことが明らかとなった。姉妹の 1 人である A は、オレンジ・ジュースを飲みたいと考え、もう 1 人の姉妹 B は、ケーキを焼くためにその外皮のみを得たいと考えている。この場合、姉妹間の紛争は、交渉において各人の利害を探究することによって解決することができる。

このような一般論を前提として、司法修習生は4つのグループに分かれて、それぞれ法的な事件を考え、立場を明らかにし、利害を探究し、紛争の解決を提案するというゲームを行った。各グループから、想定された事件の概要について説明が行われた後、各交渉当事者の「立場」が何か、「利害」が何か、また「必要性」が何かについて、以下の雨樋事件の例に見られるように、対比的に説明がなされ、最後に、グループにおいて考えられた解決方法が述べられた。これについて、ライツ弁護士からコメントが加えられたが、批判的な意見を極力避け、積極的に評価できる点を指摘するという傾向があった。

その一つの例は次のようなものである。

〔雨樋事件〕

前提となる紛争は、Aの所有地から、これに隣接するBの所有地に雨水が流れ込んでおり、Bがこれに対する防止策をAに対して求めているというものである。

各当事者の「立場」、「利害」、「必要性」は以下のように整理されている。

所有者A	所有者B
立場：	立場：
雨樋に変更を加えたくない。	Aの雨樋の除去を求める。
利害：	利害：
・良好な隣人関係の維持	・Aの雨樋から雨がBの土地に流れ込むことを阻止したい。
・出費を避けたい。	・良好な隣人関係の維持
	・土地の湿地化を避けたい。
必要性：	必要性：

・ 普段どおりの居住	・ 美しい庭の維持
------------	-----------

解決：

所有者Aは、雨樋をそのままにするが、排水のために排水溝を整備し、あるいは貯水槽を設置する。

プログラムの最後に、当日のプログラムについて参加者からそれぞれ意見を述べる機会が与えられたが、司法修習生は全体としてプログラムの内容を積極的に評価していた。当初の予定では、他のプログラムも予定されていたが、司法修習生にとっては、上記の内容でも十分に盛り沢山であると感じられたとの意見が多かったことから、予定どおり、午後5時にプログラムは終了した。

II 若干のコメント

以下、われわれ3名がこのプログラムに参加して感じたこと、気づいたことを簡単にコメントする。

1. 囚人のディレンマに関するゲーム

囚人のディレンマについては、その一般的な説明を行う前に、最初に2名がペアとなって、与えられた一定の数値の中から、2人が相互に相手方の選択した数値を知らずに、数値を選択していくというゲームを行った。しかし、調査団参加者だけでなく、司法修習生達も、それがどのような意味を持つのか、何を基準に数値を選択するのかを理解することができなかったために、ゲーム自体が持つ意味が十分に明らかとならなかった。プログラム終了時における司法修習生の感想においても、この点に触れる者が少なくなかった。

このような理由もあって、プログラムの報告では、一般的説明の部分のみをまとめている。

2. 日程の合意

・司法修習生は、プログラムの2日目ではあったが、相互によく知っているという関係にはなかったこともあって、他の修習生の前で交渉の様子をビデオ撮影をされること自体に心理的抵抗を覚える者が少なくなく、とりわけ、事後的にビデオ再生に際して、種々

の批評を受けることを苦痛と感じる者もいた。

日本の法科大学院においては、こうした形態の授業を行っている例も少なからず存在すると見られるが、ドイツ人の司法修習生がこうした手法に心理的抵抗を覚えるというのはやや意外な感があった。

・司法修習生の交渉過程の冒頭で頻繁に聞かれた言葉は "schlecht" であった。相手の日程提案を聞いて、きわめてダイレクトに「都合が悪い」と拒否することが特徴的な反応であり、われわれのチームが、ライツ弁護士の期待したとおりの「日本的交渉術」になっていたかどうかはともかく、都合が良くないことを遠回しに表現して、断定的な拒絶という態度にならないように努めたことと対比すると、上のような反応はやはりドイツ的なものといえるのかもしれない。

・ビデオ再生における司法修習生のコメントにおいて、「交渉の仕方が〇〇であった」との発言に対して、ライツ弁護士が繰り返し、「あなたはなぜそのように受けとめたか」、「交渉当事者はどのような素振りを示したか」、「どのような態度からあなたはそう感じたか」という趣旨の質問をしていた。

Iの報告中にも述べたとおり、ビデオに対するコメントに先だって、何かを知覚するということがどのような作業であるか、何かを見たり、聴いたりすることと、その知覚した内容をどのように解釈するかは異なる作業であることが強調されていたにもかかわらず、司法修習生のコメントにおいて、これらが明確に区別されているとはいえないケースが少なくなかった。

法科大学院において、事例分析を行うに際しても、どのような事実関係があったかということをも正確に把握することと、その事実関係が法的にどのような意味を持つかということを考える必要があるが、このような区別に慣れるためには、一般的な説明では十分ではなく、具体的な事例を繰り返し検討することを通じてはじめて、そうした区別の意味を十分理解することができるようになるのではないかと感じた。

3. 立場と利害の区別

グループでの法的事案の構想や立場と利害の整理については、バルテルス石川と磯村は、それぞれ別のグループの議論に参加した。立場と利害の区別を混同する例はあまりなかったといえるが、表にある利害と必要性の区別は必ずしも明確ではなく、各グループの発表においても、この点は曖昧さが残った。

4. その他

・昼休みや法的事案を構想するグループ作業に際して、ドイツにおける司法試験や司法修習のあり方について司法修習生の感想を聞く機会があった。

ドイツにおいては、日本における以上に、司法試験（とくにドイツの旧司法試験制度の下で第一次国家試験と呼ばれた試験）における成績結果が、将来に亘ってきわめて重要な意味を持つが（例えば、一定の成績に達していなければ博士論文を書く資格を認められず、その必然的結果として、大学教員になることができない等）、その採点の客観性に対する強い疑問が述べられた。成績評価のブレが大きく、また採点者の主観的判断に依存することが多いことに対する不満が異口同音に述べられた。

また、司法修習中においては、判例重視の態度が顕著であり、学説の考え方の重要性が抽象的には説かれるものの、実際には判例にしたがった解決でなければ評価されないとの意見が多く聴かれた。

・今回のプログラムは、選択科目にすぎず、あえてこのようなプログラムに参加するのであるから、参加者は強いモチベーションを有しているものと考えていたが、参加者の能力に相違があることは当然として、プログラムへの参加の積極性についても、個人差がきわめて大きいと感じた。

以上

3 カールステン・シュミット教授に対する訪問調査報告書

Bericht über den Besuch bei Prof. Dr. Karsten Schmidt an der Bucerius Law School in Hamburg am 11. März 2008

実施日 2008年3月11日(火) 18:00~20:00

報告者 中田邦博 (龍谷大学ロースクール院教授)

訪問調査参加者 中田 邦博

目次

はじめに

- I 重点科目群の教育過程
- II 実務科目
- III 中間試験
- IV ハンブルク・モデルとボローニャ・プロセス
- V 修習期間
- VI ブツェリウス・ロースクールの現状

はじめに

他の参加者の調査日程の都合上、中田が単独でシュミット教授に対しては訪問調査を行った。

なお、シュミット教授は、ドイツを代表する商法・会社法、商取引法等の専門家であり、現在、ケッツ教授の後、ブツェリウス・ロースクールの学長職にある。

なお、ブツェリウス・ロースクールの概要については、ケッツ(中田邦博訳)「ブツェリウス・ロースクール」川角=中田=潮見=松岡編『ヨーロッパ私法の動向と課題』(日本評論社、2003年)105頁以下を参照。

I 重点科目群の教育過程

基本科目群および重点科目群の教育が、この間、ドイツのすべての大学で実施されている。その際、学部はどのような科目を重点科目として提供するかを自ら決定することができる。問題は、選択重点科目群をどのように作るかである。これについていえば、私たちのところでは、「会社法と税法」、「経済刑法」、さらに、「ヨーロッパ法および国際法」、「メ

ディア法」、「労働法」が多くの場合に選択されている。

学生は、一つの重点科目群を選択することができる。学生はもちろん他の重点領域を学ぶことができる。しかしながら、試験に関しては考慮されない。多くの者は、基本科目の学修でこれらをカバーしている。労働法、会社法、商法はすでに基本科目群にも配置されている。重点科目群の学修は、基本科目学修における一つの専門を深く勉強するだけのこととなる。

私たちの大学の方向性は、国際的な関係また経済を志向している。今日では、法律家は国際的な認識や外国語力なしには仕事することがもはやできないからである。もちろん、若干はそうした能力なしにもやっていける分野もある。たとえば、少年犯罪の裁判官であれば、スペイン語を話す必要もないし、米国に滞在しておく必要もない。だが、実務において興味深い仕事は国際的なものとなっている。

試験の成績の30%がドイツのすべての学部割りあてられたことは、新しい動きである。問題の第一は、各学部で異なる成績評価を統一することである。第二の問題は、学部において教員ごとに異なる成績評価を統一することである。

一つ目は、最も困難な問題である。ミュンヘン大学と、ハンブルク大学、キール大学での成績評価が同じであるということをはかりに保証しようとするのであろうか。それは、ほとんど良心に委ねられ、それには保証は付けられないのである。私たちの大学はかなり厳しい評価をしている。しかし、学生に成績を贈呈する大学もある。非常に悪い学生ですら良い評価を得るのである。私たちのところでは、部分的ではあるが、国家試験よりも厳しい評価をしていることがある。たしかに学生の圧力を受けて良い評価をする学部があると聞いている。これは、ボローニャ・プロセスでさらに拡大する大きな問題である。この水準は学部によって決まるのであり、国家の問題ではない。

こうした理由から、単位化された学修課程を有する大学での試験だけでよいとされる場合には、非常に多くの教授たちがボローニャ・プロセスに反対するのである。立法者は、現在、試験の三分之一を大学に割りあてたことで、ボローニャ・プロセスへの第一歩を踏み出したといえる。

こうした反対が成功しないときには、弁護士事務所はもはや国家試験ではなく、候補者の出身大学を信頼することになる。これまで大学はさほど大きな役割を果たしてこなかったが、これは変わるようになるだろう。

もう一つの問題は、学部内部での比較可能性の問題である。多くの大学では、たとえば、犯罪学は証券法よりも簡単であると言われているのである。こうしたことは、いずれにせよ、比較可能性をつねに疑わしいものとする。良心に代わって、成績の比較可能性は、教授たちの責任感に依拠すると言っただけのことになるにすぎないだろう。

学修の過程を単位化することは、さほど実りをもたらすものではない。それは、良い評価か、悪い評価かを意味するに過ぎない。

II 実務科目

実務科目は、いわゆる合衆国での「ソフトスキル」を意味する。そこでの能力は、「チームワーク」「弁論能力」「仲裁」や「主張能力」などである。これについては、ブツェリウスは重点を置いている。その際、むしろ、訓練によって学ぶという意味がある。こうした科目では、実務的内容が含まれている。いわゆる、リーガル・ライティングもある。これらは国ごとに異なることになる。弁論能力はとりわけ模擬裁判で訓練される。アメリカ人やイギリス人と争うことになる場合もある。ほとんどの学生がこれには参加している。

なお、ブツェリウスの学生すべては、1セメスターはかならず外国で勉強することになっている。

III 中間試験

ブツェリウス

・ロースクールは、2000年に開校されたが、当時から中間試験を行っている。この中間試験に関しては、国家試験の成績評価の仕方を継承している。ブツェリウスでは、最初の2年を終えたときに行っている。教授の多くが、中間試験を早い段階で行うことは学生にとって大きな負担になるという。だが、これはむしろ、教員にとって大きな負担なのである。中間試験を効果的にするか、そうでなければ、選抜するかのいずれかである。このことは、あまり気乗りのすることではない。十分ではないということを時としていわねばならないからである。他方で、すべての学生を合格させることに意味があるわけではない。そうなれば、中間試験は何ももたらさない。中間試験はやっかいなものと理解されてしまうことになる。

こうなると、二つの可能性のみが残される。

一つは、効果的で厳格な中間試験を良いものとするところである。中間試験を、学生が動揺するということを心配してあまりにも手ぬるいものとする、良くないものとなる。すべての者が残れるとすると、それは何ももたらさないといえることができる。

もう一つは入試である。入試においても同じであって、多くの教員があまりにも負担が多くなることをおそれていた。教員が、あまりにも適性のない学生を抱えることは、これもまた同じほど多くの仕事をもたらすことになる。そうなると、あらかじめ仕事をしておいて、適性のある学生を選ぶことがベターである。

ブツェリウスでは、5%の学生が学修を継続しないことになる。他の大学でも早い段階で辞める学生は問題のあるグループである。

IV ハンブルク・モデルとボローニャ・プロセス

ハンブルク・モデルは、ある政治的なグループ——社会民主主義法律家作業部会（ASJ）——が可決した決議文書である。とりわけドイツ社会民主主義党（SPD）に属する裁判官や弁護士がこの構成員である。大学教授はあまり参加していない。弁護士は、多くの者に学士を取得させて、そのうち若干名が修士号を取得して、この取得者のみが弁護士になるようにすることに関心がある。

ところで、ボローニャ・プロセスとの関係で困難な問題を抱える三つの専門領域がある。すなわち、医者、技術者、そして法律家である。これらのグループには、ボローニャ・プロセスにおいては得ることができない重要な能力が期待されている。ブツェリウスでも、あわせて5年間の学士課程と修士課程を設置することになるという人もいるし、あるいは、国家試験が存続するという人もいる。ドイツでの有力な政治勢力は、法律職については国家試験を残しておきたいと望んでいる。

ボローニャ・プロセスは質的な問題となる。ボローニャ・プロセスに潜む考え方は、なによりも、ヨーロッパにおける学修の平等性の確保であり、この平等性は質的問題において重要な役割を果たす。だから、これほど多くの法律家や医者が、ボローニャ・プロセスに反対しているのである。技術者の領域では、ボローニャ・プロセスに導入したのであるが、最近になって後悔している。ドイツの技術系の大学の質的優位性がこれによって損なわれているからである。純粋な精神科学領域ではボローニャ・プロセスは良いものとなる。

たとえば、イングランドでは、法律家は、ドイツとは異なり、長い教育期間を経ることなくの養成されてきた。アメリカのシステムは、常に学問的であるが、部分的で具体例に則したものである。こうしたやり方は、ボローニャ・プロセスにうまく適合する。ボローニャ・プロセスを実現しようとする、内容的な変更も必要となる。こうした学修は具体例によるものであるが、もはや体系的とはいえない。こうした理由から、非常に多くの教授が反対している。

ドイツの教育は長期にわたるが、高い質を確保するものである。こうした展開は、ボローニャ・プロセス以後は、失われることになろう。しかし、妥協が必要となり、こうした教育の質を維持することは難しくなる。そうすると、どこで教育を受けたが重要となってくる。これを不公平だとみることもできるし、あるいは競争のチャンスだとみることもできる。

連邦司法省はボローニャ・プロセスに反対している。弁護士団体は、ボローニャ・プロセスの半分に賛成しており、これによって弁護士の数が増えないようにしたいと考えている。裁判官の委員会は、ボローニャ・プロセスに反対している。

ブツェリウスは、国家試験を学士と修士に変更することについて、とくに大きな問題を感じていない。国家試験は、私たちにとって常に良いものである。というのは、国家試験の成績をみれば、私たちの学生の良い評価は私たちから生み出されたといえないからである。私たちの学生は、他の国立の大学生たちと競争しなければならないのである。他方で、国家試験がなくても、私たちには問題とはならない。

質の比較可能性がきわめて疑わしいものとなることは国立の大学にとっては厳しいことになる。国立の大学の教員たちは、そうなると、もっと教育に力を入れなければならない。これまで、国家試験においてはできるだけ試験を少なくするようにしていた。他の学部では、試験はつねに内部で行われてきた。

重要なことは、こうである。ボローニャ・プロセスが導入されると、水準が高く設定されることである。これは、国立大学でも、すでに中間試験によって始まっているのである。

V 修習期間

現在のところ、修習期間については大きな変更はない。期間が短くなっただけである。システムとしては何も変更されていない。ボローニャ・プロセスが導入されると、こうした修習期間はどうか。各州は、修習期間を喜んで廃止しようとする。修習は財政的な負担をもたらすからである。

弁護士も、修習期間を廃止し、実務的な専門化された職業教育を提供することに賛成する。しかし、統一的な法曹養成か、専門職的な法律家の教育かという問題がある。この点については統一的な法曹養成に賛成する。

修習期間の教育は、いずれの職種も体験できるという大きな長所を持っている。ソフトスキルも修習期間に深化させることができる。これは現在、流行となっているが、必要なことでもある。これらは、意識的に行う必要があるものの、実務で学ぶことができるのであって、講義においてではない。

VI ブツェリウス・ロースクールの現状

ブツェリウスの受験者は、若干であるが増加傾向にあり、この間、安定してきている。600名の受験者のうち、約100名が合格している。ブツェリウスには、裕福な家庭の出自ではない学生も学んでいる。こうした学生は、財政的な支援（奨学金、ローン）を受けている。こうした借り入れた資金は、十分に稼ぐようになったときにはじめて返還されることになる。現在では、25%の学生が財政的な支援を受けている。奨学金（Bafög）を受けている学生は6%である。入試の際にはこうしたお金のことは問題とされていない。受験者が合格してから、資金が問題となる。

ブツェリウスは企業家のように活動している。しかし、学生は顧客のように扱われるのではない。しかし、私たちは自ら企業家のように仕事し、新たなコンセプトを考えている。たとえば、託児所も現在では設けられている。また、修士課程も他の私立の経済大学と共同で設置している。時が経てば他の学部もこれに参加するかもしれない。

私たちは、事後的に、他に学生を受け入れることはしない。それゆえ、110名の学生を受け入れている。なぜなら、常に若干名の学生が退学するからである。

以上

シュミット教授の連絡先等

Bucerius Law School

Hochschule für Rechtswissenschaft

Prof. Dr. Dres. h.c. Karsten Schmidt

Lehrstuhl für Unternehmensrecht

Jungiusstraße 6

20355 Hamburg

Germany

Tel.: +49 (0)40 3 07 06 - 162

Fax: +49 (0)40 3 07 06 - 165

karsten.schmidt@law-school.de

www.law-school.de

4 マールブルク大学訪問調査報告書

訪問先：マールブルク大学法学部 モニカ・ベーム教授（公法）

コース実施日：2008年3月12日（水）

実施場所：マールブルク大学

調査団からの参加者：アンナ・バルテルス・石川

石川 敏行（中央大学法科大学院教授）

磯村 保（神戸大学法科大学院教授）

中田 邦博（龍谷大学法科大学院教授）

報告作成者：アンナ・バルテルス石川、中田邦博

Monika Böhm 教授（憲法・行政法講座担当）とは、次の三つの点のうち、主に①と②について意見を交換した。すなわち、

I ドイツにおける法曹養成教育（Die Juristenausbildung in Deutschland）

II 2006年のヘッセン州の第一次司法試験の結果（Die Ergebnisse der ersten juristischen Staatsprüfung in Hessen für das Jahr 2006）

III 2006年のヘッセン州の第二次国家試験の結果（Die Ergebnisse der zweiten juristischen Staatsprüfung in Hessen für das Jahr 2006）

I ドイツにおける法曹養成教育

ベーム教授は、バルテルス石川が事前に提示していた質問に対応して、調査チームのために法曹教育の再編成をテーマとするハンブルグ・モデルに関する文書を提供された。

法曹教育の改革を目的とするこの提案は、ハンブルク在住の大学教授たちと弁護士たちが作成したものであり、法曹教育をいかにして学士号（バーチェラー）の段階と修士号（マスター）の段階に区分できるかを明らかにしている。それによれば、学士号を取得した後にすでに法律家として働くことが可能となる。これに対して、三つの伝統的な法律家の職業の一つ（規定された法律職＝弁護士、裁判官、検察官）を選択したいと思う場合には、まずは、学士号（バーチェラー）取得の試験を受け、そのあとで修士課程での教育が実施されることになる。

しかしながら、三つの伝統的な職業の一つに就くためには、強制的に、学士号（バーチェラー）取得試験の後、直ちにか、あるいは遅くとも修士過程修了後には、「国家試験」に合格しなければならない。この国家試験は、それに続いて修習生となるための前提条件となる。

ちなみに、ベーム教授は、ハンブルグ・モデルおよびボローニア・モデルには批判的な立場である。

II ヘッセン州における第一次国家試験の結果

訪問調査時には、未だ改革後の第一次国家試験の統計がなかったので、ベーム教授は旧法曹教育法に基づいて実施された第一次および第二次国家試験の統計のみを提示された。

それによれば、2006年においては全体として1,783人の受験申請者が第一次国家試験に出願したが、2005年からは審査過程にある533人の受験者がまだ残っていたので、全体として2006年には2,316人の申請者が受験を申請した。そのうち、250人の申請者が受験を取りやめたり、受験を認められなかったりした。その結果、実際の受験者は2,066人となった。

この2066人のうち、2006年度末までに869人が審査されたが、1197人の受験者が2007年になって試験を終えることになる。

869人の受験者から、全体として696人(80,09%)が合格し、その際、女性の合格者数は男性のそれを上回る366人(=52,59%)であった(その比較として、2005年は49,75%であり、2000年は45,01%であった)。

上述した第一次国家試験の合格者869人の受験結果と成績分布は、次の通りである。

・ 秀 (sehr gut)	4 名 (0,46%)
・ 優 (gut)	37 名 (4,26%)
・ 良上 (voll befriedigend)	140 名 (16,11%)
・ 良 (befriedigend)	255 名 (29,34%)
・ 可 (ausreichend)	260 名 (29,92%)
・ 不可 (nicht bestanden)	173 名 (19,91%)

以上の結果によれば、平均的な成績は「可」であり、最も悪い成績である。試験がこの成績である場合、博士論文の執筆は例外的にしか許されないことになる。

第一次国家試験の受験を申請するまでの平均的な学修期間は8セメスター(4年)である。

2006年の受験者数は、通常に比べて非常に多いものである。このことは、司法試験委員会の年次報告書では、司法試験法の改正によって、次のように説明されている。

「2006年の夏には、受験者にとって、旧第一次国家試験の受験を申請する最後の機会となった。この機会が非常に多く使われた。比較的短い学修期間の学生も、多数の長期の学修者もまたそれを利用し、新法による試験——国家による必修分野の試験と大学による重点領域試験からなる——に対応しないで済むようにしたのである」、と(同報告書7頁)。

ヘッセン州の試験結果を連邦レベルの平均値と比較すると、ヘッセン州の受験者は上

位の成績（Prädikatsexamina＝秀、優、良上）の層では若干ではあるが、比較的よい平均値にある。ヘッセン州では、2006年度において20,80%の受験者が上位の成績で大学教育を修了したが、これに対して、連邦レベルでは15,10%にすぎなかった。

試験に合格しなかった不合格者の率は、連邦の平均が29,30%であるのに対して、ヘッセン州が最も低く、19,89%であった。

III 2006年のヘッセン州の第二次国家試験の結果

次に、2006年度において、1,061人の司法修習生うち915人が、第二次国家試験が合格した。結果と成績分布は、次のようであった。

・ 秀 (sehr gut)	1名	(0,00%)
・ 優 (gut)	19名	(1,79%)
・ 良上 (voll befriedigend)	170名	(16,02%)
・ 良 (befriedigend)	435名	(41,00%)
・ 可 (ausreichend)	291名	(27,43%)
・ 不可 (nicht bestanden)	146名	(13,76%)

第二次国家試験における女性の占有率は、2006年にはじめて過半数を超えて52,03%となった。

ヘッセン州の試験成績は、「良 (befriedigend)」が連邦の平均値を6パーセント上回っており、逆に「可 (ausreichend)」は連邦平均を少しだけ下回っている。

成績	連邦	ヘッセン州
秀・優・良上	16,40%	17,81%
良	34,30%	41,00%
可	31,90%	27,43%
不合格	17,40%	13,76%

以上

5 ユルゲン・バーゼドー教授に対する訪問調査報告書

Bericht über den Besuch bei Prof. Dr. Jürgen Basedow an der Max Planck Institut für ausländisches und internationales Privatrecht in Hamburg am 13. März 2008

実施日時 2008年3月13日(木) 15:00~16:00

報告者 中田邦博 (龍谷大学法科大学院教授)

訪問調査参加者 中田 邦博

目次

はじめに

- I ボローニャ・プロセスのドイツ法曹教育に対する一般的影響
- II 法曹養成における反対論
- III 大学の試験と国家試験との関係
- IV ドイツの長期にわたる法曹養成期間はボローニャ・モデルによって短縮できるか
- V 試験のシステム——国家試験のシステムは現行のまま続くことになるか

はじめに

他の参加者の調査日程の都合上、中田が単独でバーゼドー教授に対する訪問調査を行うこととなった。

なお、バーゼドー教授は、ドイツを代表する民事法、国際私法、商取引法の研究者であり、現在、ハンブルク・マックスプランク外国私法・国際私法研究所の所長である。バーゼドー教授の略歴については、川角＝中田＝潮見＝松岡編『ヨーロッパ私法の展開と課題』（日本評論社、2008年）43頁以下を参照。

I ボローニャ・プロセスのドイツ法曹教育に対する一般的影響

試験のための権限を大学が独占しないという傾向がある。国家試験においては、学んだことと、試験されることとの間に関連性が実際がないという問題がある。教育者と試験委員との間に連携がないからである。試験の内容は法定されている。その結果、試験の対象とならない法領域には需要がないという事態が生じる。

法教育と司法試験との間にある隙間は埋められねばならない。これを行っているのがレペティトアと呼ばれる予備校教育（Repetitor）である。大学はいずれにせよ、試験に関係するすべての法分野で体系的な授業を確かなものとするために、こうした試験対策を導入することを試みている。

国家試験は、その対象を伝統的な標準科目に固定し過ぎている。学生には、自分の関心を反映させる可能性がない。こうした試験の一部（30%）は、大学に留保されることになっている。それゆえ、学部は、一連の独自のプログラムを有し、自らの学部から試験委員を選出してきたのである。

その際に問題になるのは、教授陣は、こうした場合に、良い成績を与えようとする事である。可能な限り、多くの学生をゼミナールに迎え入れることを好むからである。つまり、多くの学生が自分の専門領域を学んで欲しいのである。そうしたことが、成績評価が甘くなるという事態をもたらすのである。国家試験では匿名性があることから、成績評価がきわめて厳しくなるのである。

しかしながら、こうしたことすべてが、もちろんボローニャ・プロセスから生み出されたということではない。これらは、文科省によって追求されてきたのであり、司法省によってではない。ボローニャ・プロセスはすべての学問領域にかかわるのである。この考え方は、大学での教育システムをそれぞれ代替可能なものにする事である。三年後には、職に関係する最初の試験（学士：バーチェラーBachelor）が、4年ないしあるいは5年後には、修士号を授与するとされている。これによって意図されているのは、ヨーロッパにおいて大学を移るのを可能とすること、および、異なった国の異なる大学での単位取得を可能とすることである。

こうしたことは、多くの専門分野で、伝統的なシステムとの間で重大な緊張関係をもたらしている。学修内容はそれぞれの国で、さまざまなものである。そうすると、大学のいくつかの学問領域でしかその可能性はないことになる。

II 法曹養成における反対論

法学教育の分野では、一連の根本的な反対論がみられる。

1 法学生が三年間の教育の後、職業に適合的な資質を有することになるとは想定できない。法の知識は体系的なものであって、それはゆっくりとしか学ぶことはできない。

2 法の学修過程は、内国的な関係に基礎が置かれている。学ぶ内容は同じではなく、その結果、単位を取得することのみではうまく学ぶことはできない。

3 司法試験は、高い資質を有する法律家を生み出すものである。卒業生は、高い実務的な知識を有している。というのは、彼らはすでに多くの事案を解決しなければならなかったからである。分野を容易に個別に修得できるとしたら、学修の最後に試験においてすべての分野をマスターしなければならないとしたときと同じような資質の法律家を生み出

すことはできなくなるであろう。分野が異なるからといって分けて別々に試験するのであれば、「有機的な」知識を全体として試すことはできない。

以上のことから、ボローニャ・プロセスをドイツの法学部において導入することについて進展するきざしはみられない。それを行う方法は議論されているが、実際に導入されたものはない。

国家試験を結果として廃止せよとする見解がいくつか主張されている。ケッツ教授はいつもこのような主張をされているが、本当にそのように意図しているのかは分からない。彼が主張するのは、いわゆる「小解決」である。三年後に、「小」試験、つまり学士（バーチェラー）試験を行い、その後、国家試験の準備を始めるということである。つまり、将来的には、学士試験とそれに加えての国家試験というのが実現可能性の最もありうる選択肢であると思われる。ハンブルクの法学部では、こうした方向がすでに考えられている（この点については、Hirte 教授の方がよく知っておられると思う）。

国家試験に合格していない者、つまり学士号と修士号しか持たない者は就職市場で良いチャンスに恵まれないことになる。国家試験は、中立性という点で秀でている。多くの法律家がさまざまな段階で関与している。ドイツの法律家にとって質および中立性の指標となるのは、国家試験である。

III 大学の試験と国家試験との関係

1 30%分の大学の試験によって国家試験の中立性は失われることになるのか

ボローニャ・モデルでは、多くのコースがあり、学生は教授を選択することができる。学生は良い成績が期待できる教員の運営するコースを選択することになる。こうしたことは国家試験ではあり得ない。国家試験は中立的な行政機関によって遂行され、受験者は試験委員を忌避することはできない。せいぜいできることは、試験担当者がごくわずかの選択科目群を選ぶことである。そうなれば匿名性はなくなる可能性がある。しかし、他では、そうしたことはできない。

2 この30%は、ボローニャ・プロセスへの一歩となるか

これらのことがいかにしてボローニャ・プロセスに関係することになるかは、いまだはっきりとしたことをいうことはできない。時が経過すれば、第一次国家試験が学士試験となることがありうる。国家試験は、ドイツの裁判官法によれば、最短で7セメスター経過後と明確に規定されている。実際には、ほとんどつねに、最短で8セメスターである。これですらかなり早いペースである。

問題は、誰が修士課程に入学を許可されるのかという問題である。学士号を得た者はすべて修士課程に進むことができるのか。ハンブルクの学部では修士課程の入学がすべての者に許されるというのではなく、成績の良い学生にのみ許されるという傾向が一般的である。国家試験に合格した者も、学士号において一定の最低限の成績水準を達成した者と同

様に、修士課程に入学を許可されるべきとされるかは、まだ明確に決定されていない。

以上の学修の流れをまとめてみると、次のようになる。まず学士号取得、第一次国家試験、修士号取得、第二次国家試験ということになる。こうなると、4つの試験である。これは、やや多すぎではないだろうか。

教授陣にとって、試験のための作業は、学士試験、第一次国家試験の30%の大学割当分口述試験の参加、純粋な大学の試験である修士号試験が加わることになる。第二次国家試験だけが教授陣の関与がないことになる。若干の教授がそうした試験から逃れようとしているように思われる。さらに、ドイツの大学の雰囲気において、自分の試験業務の負担を減らそうとする傾向がみられる。次いで、問題は、そうした試験に関して、どこでも、国家試験において定められたのと同じような進行規則が作られるかどうかである。

学修段階における多くの試験で、論文答案を添削するのは助手であって、教授ではない。他方で、国家試験においては、そうしたことは行われぬ。きわめて主観的な試験の基準を修士においても設定した場合には、大学のシステムは崩壊することになる。試験は、多くの時間を必要とするようなもの（口述試験）ではあってはならないし、また助手によって添削されるものであってはならない。

IV ドイツの長期にわたる法学教育期間はボローニャ・モデルによって短縮できるか

1 法学教育の期間短縮

期間の短縮はつねに試みられてきた。70年代から90年代にかけていくつかの大学では、いわゆる統合型法曹養成（*einstufige Juristenausbildung*）が行われた。これによって、学生は、第二次国家試験まで、2年ほど短い期間で学修を終えたのであり、同じ水準で第二次国家試験を終了した。これは、よりよく教育ができ、効果的であった。この教育は、理論と実務のミックスであった。この学修は、一年大学で勉強し、その後、半として、実務につくという形で交替しながら行われるものであった。学生はすでにかなり早い段階から起案を作成しており、通常は良い成績を収めていた。もちろん、これは地域的な試みであったし、この参加者はアウグスブルク近郊に在住していた学生であった。これを州全体として実施していたら、また違ったことになったかもしれない。

学生は、大きな時間的損失をすることなしに他の大学に移る可能性を有しているべきであろう。統一的なシステムは、こうした観点からは、非常によいものとなる。このことで、他の大学においても、一定の資質のある者を受け入れることが可能となるからである。しかし、その場合には、非常に異なった成績を得た者であっても、最後にはそれらが平準化されて、統一化された成績が得られるという信頼がなければならない。だからといって、すべてを標準化することはできない。

2 法学教育に挫折した学生のその後

法学を勉強し始めた学生のうち、40%ないしそれ以上が、最初の三年ないし四年の間で試験を受けることなくやめていくことになる。それが内容的に合わないことを自覚するからである。彼らは専門を変えたり、大学を完全に辞めたりする。こうした可能性は、自己発見という意味で必然なのである。学生はみずから新たな方向を見つけなければならない。学修を継続しなかった人たちがいつも特別に悪いというわけではない。法学の学修を継続しないと、十分に考えて決定したからである。

より困難な状況にあるのは、第一次国家試験に不合格だった25～30%の人たちである。ドイツのシステムでは、これら者にはごくわずかのチャンスしかない。これらの者は法律家になりたいわけであるが、それができないのである。おそらくボローニャ・プロセスは、その際に役に立つことになる。こうした人たちに遅くとも3年の学修後に、学士号を取得するときに、そうした能力が十分でないことを伝えることができるのである。

3 実務科目 (Schlüsselqualifikation)

実務科目 (Schlüsselqualifikation) は、ソフトスキルと表現できる。たとえば、裁判所において適切に発言できたり、講演を適切にこなすことができることである。やや図式的に表現すると、売主にとって重要なことは、製品がよいことであり、それが売れることではない。これに模していえば、ソフトスキルとは、いかにして製品が売れるかということである。ソフトスキルのような技術的なことばかりを常に気にしていると、内容がなくなってしまう。ソフトスキルは付加的なものではかすぎない。こうした術は、法の理解を補完するものではない。

4 ハンブルク・モデルについて

このモデルは実際的なものではない。これは、ボローニャ・プロセスと国家試験を統合しようとする試みで、そうなると、学生に4回も試験を受けさせることになるだろう。すでに述べたが、私見では、これは多すぎることになる。

5 ボローニャ・プロセスは学修期間を短縮することができるか

ボローニャ・プロセスは、学修期間を短縮することに寄与しない。より多くの試験を行うことになり、時間が浪費される。結果として、学修期間の短縮とはならない。

V 試験のシステム——国家試験のシステムは現行のまま続くことになるか

国家試験を廃止することになれば、学生にとって好ましいことにはならないであろう。国家試験は、要求されていることを測定可能にするものである。優という成績によって、一定のレベルを想定することができる。候補者はその考えを整理し、その論拠を矛盾なく

展開できるとみることができる。水準を統一化するという事に働くのである。こうしたことが失われれば、雇用する側にとっては大きな損失となろう。学生は、職に応募するときに、中立的でない、かつ、まったく基盤の欠けた基準によって選び出されるという不利益を被ることになろう。たとえば、こうした学業成績に基づいてのみ選抜されたりすれば、そうなるのである。

以上のことから、統一的な基準としての国家試験は捨て去られてよいものではない。大学の試験として実施されている30%は、現時点ではこの統一的な基準を崩していない。大学は、成績の付与を内部で相互に平準化するという目的を有している。これについては十分に考慮される必要がある。

以上

バーゼドー教授の連絡先

Prof. Dr. Jürgen Basedow

Max-Planck-Institut

für ausländisches und internationales Privatrecht

Mittelweg 187

D-20148 Hamburg Germany