

# 民法法への招待

## 法科大学院で学ぶ前に知っておくべき知識とものの考え方

2012年4月4日

明治学院大学法科大学院教授 加賀山 茂

### I 法の目標は、紛争の平和的な解決である

イエーリング (Rudolf v. Jhering) 『権利のための闘争 (Der Kampf ums Recht)』 (1872) の書き出しは、以下のような文章で始まっている。

法の目標は平和であり、これに達する手段は闘争である。法が不法からの侵害に備えなければならぬかぎり—しかもこのことはこの世のあるかぎり続くであろう—、法は闘争なしではすまない。法の生命は闘争である。それは、国民の、国家権力の、階級の、個人の闘争である。



世界中のいっさいの法は闘いとられたものであり、すべての重要な法規はまず、これを否定する者の手から奪い取られなければならなかった。法はたんなる思想ではなくて、生きた力である。だから、正義の女神は、一方の手には権利をはかるはかりをもち、他方の手には権利を主張するための剣を握っているのである。はかりのない剣は裸の暴力であり、剣のないはかりは法の無力を意味する。はかりと剣は相互依存し、正義の女神の剣をふるう力と、そのはかりをあつかう技とが均衡するところにのみ、完全な法律状態が存在する。

イエーリングの「権利のための闘争」の書き出しは、「法の目標と手段」を最も短いフレーズで、しかも、「平和と闘争」という対比で見事に表現している。このため、記憶に残りやすい名コピーとして、法律家に親しまれている。これが、法の発展の歴史の一面を示していることは確かであるし、グローバル・スタンダードなのかもしれない。

しかし、武力による「闘争」によって、真の平和がもたらされる保証はない。なぜなら、武力による解決は、結局、当事者の納得を得られないため、闘争の繰り返しになる危険性が高いからである。そうであれば、「法の目標は平和であり、これに達する手段は闘争ではなく論争である」というように、法的手段も平和でありたいものである。

#### 【練習問題1】

法の目標と手段を知るために、正義の女神 (テミス) の「秤」、「剣」、「目隠し」がそれぞれ何を意味しているのか考えてみよう。

#### (解答欄)

秤 … ( ) 剣 … ( )  
目隠し … ( )

## II 法的手段は「和」を前提とする議論と説得である

わが国は、不幸な戦争を体験した反省に立って、紛争解決の手段としての武力の行使を放棄した世界でも数少ない国である。日本国憲法（1946年）第9条は、以下のように、紛争解決の手段として武力を用いないことを宣言している。

### 憲法 第9条〔戦争の放棄〕

①日本国民は、正義と秩序を基調とする国際平和を誠実に希求し、国権の発動たる戦争と、武力による威嚇又は武力の行使は、国際紛争を解決する手段としては、永久にこれを放棄する。

わが国の最初の憲法とされる十七条の憲法（604年）も、「国のかたち」として、紛争の解決について、武力ではなく、議論によるべきことを明文で定めていた。

十七条の憲法という、最初のフレーズである「**和をもって貴しとなす**」だけが引用され、武力ではなく平和に「**事を論ずるにかなうときは、すなわち事理自ずから通ず**」という、後半部分が引用されないのは、何とも不幸なことである。

### 十七条の憲法 第1条〔和の精神〕

**和をもって貴（とうと）しとなし**〔孔子〕、**忤（さから）うことなきを宗とせよ。**

人みな党（たむら）あり、また達（さと）れる者少なし。ここをもつて、あるいは君父に順わず、また隣里に違（たが）う。しかれども、**上和（かみやわら）ぎ、下睦（しもむつ）びて、事を論ずるに諧（かな）うときは、すなわち事理（じり）自ら通ず。**何事か成らざらん。

### 第10条〔仏教の教え：議論の前提条件〕

心の怒りを絶ち、顔色に怒りを出さないようにし、**人が自分と違うからといって怒らないようにせよ。**

人には皆それぞれ心があり、お互いに譲れないところもある。彼がよいと思うことを、自分はよくないと思ったり、自分が良いことだと思っても、彼の方は良くないと思ったりする。自分が聖者で、彼が愚者ということもない。ともに凡人なのである。

是非の理は誰も定めることはできない。お互いに賢者でもあり愚者でもあることは、端のない環のようなものだ。相手が怒ったら、自分が過ちをしているのではないかと反省する。自分一人が正しいと思っても、衆人の意見も尊重し、その行なうところに従うがよい。

## 【練習問題2】

「和の精神」というと、「他人と争わず、同調するのをよしとする精神」だと考えられてきた。しかし、原文を最後まで読んでみると、そうでもないようである。では、「和の精神」とは、どのようなことなのだろうか。1文で表現してみよう（「五箇条の御誓文」の第1条も、「**広く会議を起し、万機（すべての重要事項）は、公論に（公開の議論を通じて）決すべし（決定すべきである）**」とされていた）

（解答欄）

十七条の憲法を現代の憲法と比較しつつ再評価することは、興味深い試みであると思われる。筆者は、日本国憲法の趣旨を活かして、十七条の憲法の第1条を以下のように解釈している（十七条の憲法の現代的解釈については、[岡野守也・十七条憲法を読む（2003）]参照）。

#### 十七条の憲法 第1条〔和の精神〕の日本国憲法流の解釈（加賀山説）

平「和」を誠実に希求し、正義と秩序を尊重して、武力に訴えることのないようにせよ。

紛争の解決を力に頼る人は、みな数を頼んで党派を作る。しかし、力や数では問題の真の解決にはならないことを理解していない。

このような人々は、多数に雷同してリーダーに従わなかったり、相隣関係における「必要かつ損害最小」（19頁参照）の原理を無視する行動に出たりする。しかし、

上司も和やかに部下も睦まじく、「輪」になって議論を行えば、自然に道理が明らかになり、どんな困難な問題でも解決できないことはない。

十七条の憲法の第1条の原文には、出典として「孔子」と書かれている。おそらく、論語の「君子は和して同ぜず、小人は同じて和せず」を意識して起草されたものと思われる。

「和」と区別される「同」とは、「付和雷同」のことであり、自分の考えで行動するのではなく、多数の人がそうしているから正しいと考えて同じ行動をすることを意味する。しかし、「多数の人が賛成しているから正しい」という論理は、論拠として使うことはできないとされている。その理由については、[岩田・議論のルールブック（2007）18-19頁]が、的確な指摘をしているので、原文のまま引用する。



正しい観察によって得られた事実からしっかりした論理展開によって導き出された結論には、多くの人が賛成します。だから、傾向として、正しいことと多くの人が賛成することには相関関係があります。もし、多くの人が賛成することと少しの人しか賛成しないことのどちらかを正しいこととして受け入れなくてはならなくなったとしたら、多くの人が賛成することを受け入れる方が、正しい可能性は高くなります。つまり、「賛成する人の数が多ければそれは正しい可能性が高い」というのは事実なわけです。

しかし、このことは、他の人がきちんと事実や論理展開を見極めて導き出したという仮定のもとでのみ成り立ちます。「賛成する人が多いから賛成しておこう」と思って賛成している人が多いと、その前提が崩れてしまいます。「多くの人が賛成しているから正しい」という考え方をもとに賛成してしまうことは、誤った結論を導く可能性を増大させるだけです。この考え方は自己矛盾を含んでいるのです。だからこそ、多くの人が賛成しているから正しいという論理は、たとえその結論が正しくても、使ってはいけません。

#### 【練習問題3】

多数決原理は、民主主義の根幹であるが、そこには落とし穴もある。「多くの人が言っているから正しい」というのは論拠にならないことを具体例（最高裁判所の補足意見など）で説明してみよう。

（解答欄）

## (注)

少数意見には慣行上「**補足意見**」「**反対意見**」「**意見**」の3つがあるとされている。「**補足意見**」とは多数意見に加わった裁判官がさらに付加した意見、「**反対意見**」とは結論・理由ともに多数意見に反対する意見、「**意見**」とは結論は多数意見と同じでありながら理由づけが異なる意見をいう。

裁判の評議は公開しないのが建前である（裁判所法 75 条 1 項）から、少数意見も外部に表明されないのが原則であるが、最高裁判所の裁判では各裁判官はその意見を裁判書に表示する建前がとられている（11 条）ので、少数意見も外部に発表される。最高裁判所についてだけこのような例外が認められているのは、法の解釈・適用についての最高機関であることにかんがみ、意見の対立があればこれを公示することによって、裁判の微妙な内容を一般に伝えることができるし、あわせて**国民審査の資料を提供することにもなり**、また裁判官にとっては、その職責をより十分に果たすことにもなるとの考慮に基づいている。[法律学小辞典第 4 版補訂版]

筆者が読んだ限りでは、共同相続人間において相続回復請求権の規定が適用されるかどうか（民法 884 条の 5 年の消滅時効に服するかどうか）が争われた最大判昭 53・12・20 民集 32 卷 9 号 1674 頁〔家族法判例百選〔第 7 版〕〕第 61 事件）が印象に残っている。そこにおいては、多数意見、補足意見、少数意見が入り乱れる議論が展開されており、一読に値する。

### **多数意見**（5 名）民法 884 条適用制限肯定説

岡原昌男裁判長裁判官，天野武一，岸上康夫，江里口清雄，本林謙の各裁判官

### **補足意見**（4 名）民法 884 条適用制限肯定説

裁判官高辻正己，同服部高顕の**補足意見**（否定説に近い）

われわれは、多数意見とその見解を一にするものであるが、多数意見のうち「自ら相続人でないことを知りながら相続人であると称し、又はその者に相続権があると信ぜられるべき合理的な事由があるわけではないにもかかわらず自ら相続人であると称し、相続財産を占有管理することによりこれを侵害している者は、本来、相続回復請求制度が対象として考えている者にはあたらないもの」とする点については、従来一般に説かれているところと多少異なるところがあるかとも思われるので、その理由を補足するのが妥当であると考えている。そこで、この点をわれわれの理解するところから述べておきたい。…

裁判官環昌一の**補足意見**（制限肯定説）

私は、多数意見と、その判示するすべての点において見解を同じくするものであるが、大塚裁判官ほか五裁判官の意見（以下少数意見という。）に関連して若干卑見をのべておきたい。…

裁判官藤崎万里の**補足意見**（制限肯定説）

私は、多数意見の理由及び結論に同調し、また、環裁判官の補足意見四の部分にとくに賛同するものであるが、それに関連して若干の意見をのべておきたい。…

### **少数意見**（6 名）民法 884 条適用否定説

裁判官大塚喜一郎，同吉田豊，同団藤重光，同栗本一夫，同本山亨，同戸田弘の各裁判官  
…問題は、共同相続人相互間における持分権侵害の排除を求める請求に同条を適用することが相当かどうかである。多数意見は、これを積極的に解したうえでその適用がある場合をなるべく限定しようとするのであるが、われわれは、はじめからその適用がないものと解するのである。…

### Ⅲ 民主制を支えているのは「和を前提とした議論」と「法の支配」である

「和」とは対極にある「付和雷同」型の人が日本人に多いことは、以下のような、世界でよく知られたジョークに表れている[石井洋二郎・フランス的思考(2010)4-5頁]。



確かに「日本人には付和雷同型の人間が多い」という通念はかなり定着しているようで、火災に見舞われた豪華客船の乗客を海に飛び込ませるには「皆さん飛び込んでいますよ」といえばいいという有名なジョークがあることは、知っている人も多かろう。…(中略) …

ちなみにイギリス人には「紳士は飛び込むものです」、フランス人には「飛び込んではいけません」、ドイツ人には「命令だから飛び込みなさい」、イタリア人には「さっき美女が飛び込んだぞ」といえばいいとされていて、実によくできたジョークだと感心させられるが、実際にどの言葉に反応して飛び込むか(あるいは飛び込まないか)は、国籍を問わず十人十色にちがいない。

#### 【練習問題 4】

あなたが火災に見舞われた豪華船の乗客だとする。船長からどのように言われたら海に飛び込むだろうか。その一言を考えてみよう。

(解答欄)

人は人によって支配されるべきではない(憲法18条)。しかし、議論を通じて法が定められると、すべての人は、平等に法による支配を受ける(憲法14条)。すなわち、**個人の基本的な人権も公共の福祉によって制限される**(憲法12条, 13条, 22条, 29条)。

立法機関である国会といえども、憲法に違反することはできない(憲法81条)、行政も法に従って行わなければならない(憲法73条)、司法も憲法と法律には拘束される(憲法76条)。

それでは、なぜ、人は法に支配されるのか。その理由は、「**権力は腐敗へと向かう。絶対的権力は徹底的に腐敗する**」という人類が歴史から学んだ経験則(アクトン卿の格言)に基づいている。法の支配ではなく、「人の支配」を認めたとたんに、個人の尊厳、法の下での平等がないがしろにされることは、歴史の示すところである。腐敗しがちな権力を制御するために、法は、権力を三権に分割するとともに(三権分立)、法律を自由に作成・変更できる立法権といえども、憲法に反する法律を作ることの制御することにしたのである(違憲立法審査権)。更に、司法権の腐敗を防止するために、裁判官を弾劾する権能を国会に与えている(憲法64条)。

このように、法は、全てを支配するが、法の内容自体は、社会の変化等に応じて、変更可能である。憲法でさえ、厳格な手続の下ではあるが改正可能である(憲法96条)。法律も国会が改正することができる(憲法59条)。したがって、法の支配という「概念」は永続的であるが、人を支配する法の具体的な「内容」は、時代によって変化することになる。

## IV 法律家の思考方法とはアイラック（IRAC）である

法律家に必要とされる能力とは何か。司法試験法3条にそのヒントがある。

**司法試験法 第3条**（司法試験の試験科目等）

①短答式による筆記試験は、裁判官、検察官又は弁護士となろうとする者に必要な専門的な法律知識及び法的な推論の能力を有するかどうかを判定することを目的とし、次に掲げる科目について行う。

一 公法系科目（憲法及び行政法に関する分野の科目をいう。次項において同じ。）

二 民事系科目（民法、商法及び民事訴訟法に関する分野の科目をいう。次項において同じ。）

三 刑事系科目（刑法及び刑事訴訟法に関する分野の科目をいう。次項において同じ。）

②論文式による筆記試験は、裁判官、検察官又は弁護士となろうとする者に必要な専門的な学識並びに法的な分析、構成及び論述の能力を有するかどうかを判定することを目的とし、次に掲げる科目について行う。

一 公法系科目 二 民事系科目 三 刑事系科目 四 専門的な法律の分野に関する科目として法務省令で定める科目のうち受験者のあらかじめ選択する一科目

③前2項に掲げる試験科目については、法務省令により、その全部又は一部について範囲を定めることができる。

④司法試験においては、その受験者が裁判官、検察官又は弁護士となろうとする者に必要な学識及びその応用能力を備えているかどうかを適確に評価するため、知識を有するかどうかの判定に偏することなく、法律に関する理論的かつ実践的な理解力、思考力、判断力等の判定に意を用いなければならない。

司法試験法3条1項にいう「法的推論の能力」とはなにか。この点について、アメリカでは、「法的推論」とは、アイラック（IRAC（Issue（争点）、Rules（ルール）、Application（適用）/Argument（議論）、Conclusion（結論））と呼ばれる法律家の思考方法であることが明らかにされており、わが国でも、そのように考えることに反対する意見はない。ここでいう、法律家の思考方法としてのアイラック（IRAC）とは、以下に示すような、法律家の一連の思考プロセスである[加賀山茂・学習法入門（2007）33-47頁]。

**争点（Issue）**：そこで争われているのは何か。

**ルール（Rules）**：そこで争われている事実に適用される法律は何か。

**適用（Application）**：その事件に法律を適用するとどのような結果が導き出されるのか。

**議論（Argument）**：事件を別の観点から見た場合に他のルールを適用できないかを議論する。

**結論（Conclusion）**：上記の議論を踏まえた上で、妥当な解決策を提示する…たとえば、殺意はあったが、正当防衛が成立するなど。

法律家の思考方法としてのアイラック（IRAC）は、法律家による法律文書作成だけでなく、文芸評論や広く学術論文の書き方にも応用されている。いずれにせよ、法律家はこの考え方と一生つき合っていかなければならないのであるから、これを深く理解し、あらゆる問題を解決するために応用してみることを通じてマスターすることにしよう。

## 【練習問題 5】

司法試験法 3 条を参考にして自らが法科大学院に入学して獲得しようとしている目標を一言で表現してみなさい。

### (解答欄)

(注) 以上の法を学ぶ目標をアイラック (IRAC) で表現すると以下のようになる。

**Issue (論点)** : 法科大学院でどのような能力を身につけるべきかが問題となる。

**Rule (ルール)** : この点については、司法試験法第 3 条は、司法試験で試される能力として「裁判官、検察官又は弁護士となろうとする者に必要な**専門的な法律知識及び法的な推論の能力**を有するかどうかを判定すること」と規定しており、法曹に求められているのは、第 1 に「専門的な法知識」であり、第 2 に、それらの知識を駆使して紛争を平和的に導くことのできる「**法的な推論の能力**」であるということになる。

第 1 の「**法曹に必要な専門的な知識**」が何かについては、憲法 76 条 3 項が、「すべて裁判官は、…この**憲法及び法律にのみ拘束される**」と規定しているため、憲法および試験科目に必要とされる法律の条文についての知識を習得することがその内容であることがわかる。

しかし、第 2 の「**法的推論の能力**」が何かについては明文の規定がない。このため、「**法的推論の能力**」とは何かについて議論を深めることが必要となる。

**Argument (議論)** : 一般には、「**法的推論の能力**」とは、「論理的な思考力」であると考えられているようである。しかし、その場合の「論理的思考」には、単に、判決三段論法に使われる正当化の理論としての**演繹 (deduction)** だけでなく、具体的な事実から抽象的な理論を導き出す**帰納 (induction)**、および、発見の論理としての**アブダクション (abduction)** が含まれる [米盛裕二・アブダクション—仮説と発見の論理 (2007)]。そして、紛争を平和的に解決するために求められる「**法的推論の能力**」としては、それらの「論理的思考」すべてを統合できるものでなければならない。

このような総合的な推論能力とは、具体的には、「**トゥールミン図式**」およびそれを発展させた「**法的議論のモデル図式**」を駆使して議論を分析し、それをアイラック (IRAC) で表現する能力であると考えることができる。なぜなら、**アイラック (IRAC)** によれば、事実関係から論拠と裏づけを用いて結論を導き出すプロセスばかりでなく、それに対する反論への応接を含めて、「**法的議論のモデル図式**」で分析した結果を含めて、誰にもわかりやすく、かつ、説得的に表現することが可能となるからである。

**Conclusion (結論)** : 以上のことから、法科大学院で養成すべき能力とは、「**専門的な法知識を習得し、それを駆使して、紛争を平和的に解決する法的推論の能力**」のことであり、結論づけることができる。後者の「**法的推論の能力**」とは、具体的には、「**法的問題をトゥールミン図式または法的議論のモデル図式で分析する能力**、および、その結果をアイラック (IRAC) で表現できる議論の能力」のことであり、

## V 議論は「トゥールミン図式」又は「法的議論のモデル図式」で分析する

トゥールミン図式の原型は、レトリックの基本である三段論法を図式化したものである。ここにおいては、議論をするには、最初にデータ（Data：根拠）を示して、自分の言いたいこと（Claim：主張）を言うべきであることが示されている。また、その際に、相手方が一応なりとも納得できるような理由（Warrant：推論保証＝論拠）を示してから議論をはじめべきであることも示されている[トゥールミン・議論の技法（2011）147頁]。

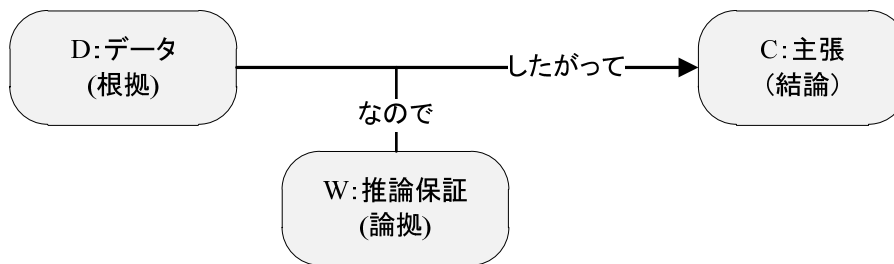


図1 トゥールミン図式（原型）

Data：データ（根拠），Warrant：推論保証（論拠），Claim：主張（結論）

上記の図（トゥールミン図式の原型）は、このままだと、従来の三段論法と代わり映えがしない。なぜなら、以下のような三段論法と対比してみると分かる。

**大前提：**人間はすべて死ぬ。

**小前提：**ソクラテスは人間である。

**結論：**ソクラテスは死ぬ。

トゥールミン・モデルでは、まず、小前提にあたる事実D：根拠（小前提：ソクラテスは人間である）から、C：主張（結論：ソクラテスは死ぬ）が述べられる。理由を聞かれた場合に、W：論拠（大前提：人間はすべて死ぬ）という理由を述べることになる。

日常生活でも、「D：データ」したがって「C：主張」という言い方、すなわち、「ソクラテスは人間、なので、死ぬ」とか、「我考える、故に、我あり」という、「W：論拠」を省略した言い方（三段論法的には誤り）が抵抗なく受け入れられている。

上記の場合に、強いて理由を聞かれると、「人間は誰でも死ぬものだから」とか「考えるものは存在しているから」という「W：論拠」が付け加えられることになる。

ところで、論理学の世界では有用な三段論法であるが、現実社会では使いものにならないという大きな問題点を抱えている（机上の空論）。なぜなら、日常生活の中で大前提となるような法則といえば、「人間は死ぬ」、「権力は腐敗しやすい」くらいのものであり、それ以外に、日常生活で使えるような大前提を発見することはほとんどないからである。



これに対して、トゥールミン図式の場合は、その原型に「主張 (Claim)」の様相を限定する「十中八九」とか「おそらく」という「様相限定詞 (Qualifier)」を付け加え、さらに、「反論 (Rebuttal)」を付け加えることによって、日常生活にも通用し、議論を分析する強力な道具とすることができる[トゥールミン・議論の技法 (2011) 153 頁]。

なぜなら、トゥールミンの図式によれば、必ずしも従来の論理学や法律を根拠とせずに、「常識」を論拠としても、説得的な議論を展開することを可能するばかりでなく、あらゆる議論のプロセスを図の中に正確に位置づけることができるからである。

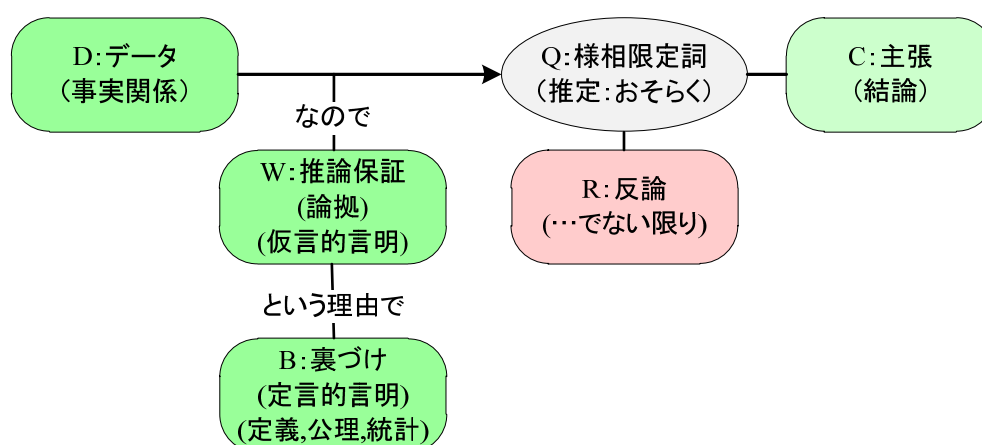


図2 トゥールミン図式の完成

Data: データ (根拠), Warrant: 推論保証 (論拠), Claim: 主張 (結論)  
Qualifier: 様相限定詞, Backing: 裏づけ, Rebuttal: 反論

上記のトゥールミン図式における「D: データ (根拠)」と「W: 論拠」の区別は、事実問題と法律問題と考えるとわかりやすい。

トゥールミン図式の中で困難さが生じているのは、「W: 推論保証 (論拠)」と「B: 裏づけ」との区別が一見したところではわかりにくい点である。トゥールミン自身の記述[トゥールミン・議論の技法 (2011) 154 頁]によれば、「W: 論拠」は反駁可能な「仮言的言明 (A ならば B である)」とされている。したがって、要件と効果で書かれた法律の条文も「W: 論拠」に含まれることになる。これに対して、「B: 裏づけ」は「定言的事実命題 (A である)」とされているので、反駁を予定していない定義や公理がこれに含まれることになる。

トゥールミンの図式の特徴は、先にも述べたように、厳格な科学知識とはいえない「常識」を論拠としても、説得的な議論を展開することを可能することができる点にある。そればかりでなく、あらゆる議論のプロセスをこの図の中に正確に位置づけることができる点が重要である。このため、トゥールミンの図式を活用すれば、議論の全体像が明らかとなり、議論が拡散したり、横道にそれたりすることを防ぐことができるようになる。

トゥールミン図式を活用すると、議論を建設的なものとするための「議論のルール」を作成することが容易となる。この点については、「議論のルール 20 箇条」[福澤一吉・議論のルール (2010) 205-209 頁]が大いに参考になる（なお、ルールの番号は、筆者の観点から体系的に整理し直している）。

## 1. 事前の申し合わせ

### A. 発言について〔発言の意味がわかるために：国語の問題〕

- 〔 1〕 1つの文で1つの考えを表現する
- 〔 2〕 述語を完結させる
- 〔 3〕 文と文との接続関係を意識する
- 〔 4〕 [議事録をとるために] 書くように話す

### B. 質問について〔議論をかみ合わせる〕

- 〔 5〕 自分の質問は実態調査タイプか、仮説検証タイプかを知る
- 〔 6〕 質問と主張とを同時にしない
- 〔 7〕 相手が自分の質問に答えているかを確認する
- 〔 8〕 自分の質問への答えを自分でしっかりと評価する

## 2. 第1ラウンド

### A. 最初の発言の分析〔主張をトゥールミン図式で表現する〕

- 〔 9〕 主張と根拠とをペアにする
- 〔10〕 議論において1度に提示する主張は1つに限る

### B. 相手の発言の分析〔どの点に反論するのかを含めて、トゥールミン図式で表現する〕

- 〔11〕 まず相手の発言に触れ、次にその発言について返答する
- 〔12〕 自分の意見と相手の意見の関係を明示する

## 3. 争点の整理

- 〔13〕 議論の対立軸を見極める
- 〔14〕 議論の鳥瞰図をつかみ、局所反応をしない
- 〔15〕 議論の論点を絞り込む
- 〔16〕 人によって使われ方が異なっている言葉は内容を事前にチェックする

## 4. 第2ラウンド以降の議論のコントロール

- 〔17〕 議論に関係ないことは言わない
- 〔18〕 論点のシフトに注意する
- 〔19〕 話が論理的にリンクするところに注目する
- 〔20〕 論理性が欠如した〔リンクが切れた〕話し合いを補修する

上記の「議論のルール 20 箇条」を念頭に入れて、議論の進行の経過をトゥールミン図式にしたがって会議場の白板に書き込みながら議論を行うと、先に述べたように、議論が横道に外れたり、拡散したりするのを防ぐことができるばかりでなく、議事録をとるのが容易になる。議論をする際には、ぜひ試してみよう。

## VI 「法的議論のモデル図式」によってジレンマに追い込まれないようにする

エリステイケー（問答競技）[プラトン・エウテュデモス 275D-276C, 276D-277C]

●ものを学ぶのは賢い人か愚か者かの問答[田中美知太郎・ソフィスト（1976）160頁]

### (1) 最初の問答

問い：ものを学ぶのは賢い人か愚か者か？

答え：賢い人です。

問い：しかし、学ぶ時に、君は学ぶ事柄を知っていて学ぶのであろうか？

答え：知らないで学ぶのです。

問い：しかし知らない人が賢い人だろうか？

答え：賢い人ではありません。

問い：賢くなければ愚か者ではないか？

答え：そうです。

問い：だから、ものを学ぶのは賢い人ではなくって、愚か者でなければならぬ。君の最初の答えは間違っていたのだ。

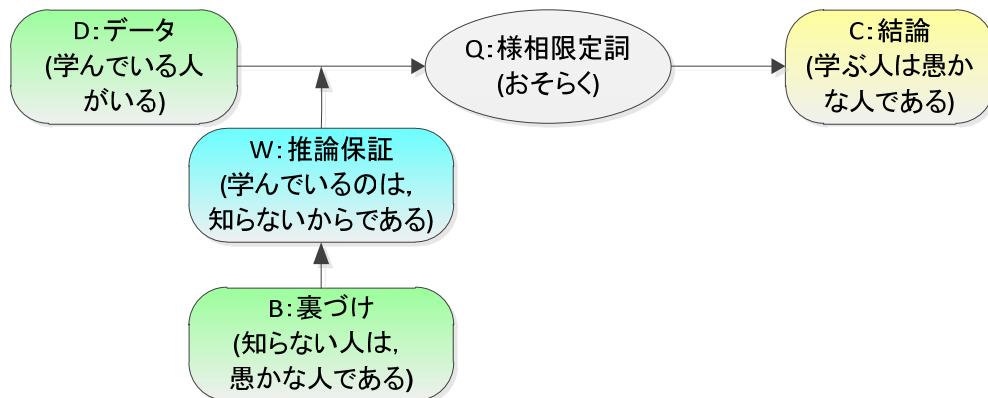


図3 学ぶ人は愚かな人である（トールミン図式）

### (2) 次の問答

問い：しかし、先生の言うことを学ぶのは、どちらであろうか。賢い子であろうか、愚かな子であろうか？

答え：賢い子です。

問い：すると、ものを学ぶのは賢い人であって、愚か者ではないことになるね？

答え：そうです。

問い：すると、ものを学ぶのは賢い人であって、愚か者ではないことになる。先に、私たちは、すでに、ものを学ぶ人は愚か者であることを証明した。だから、君の今の答えも間違っていることになる。

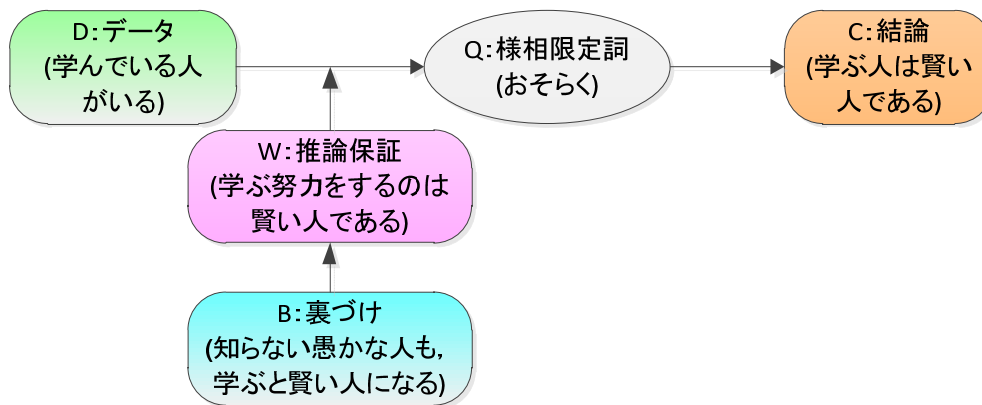


図4 学ぶ人は賢い人である（トールミン図式）

注意点：上記の例では、「学ぶ」という作業が、「愚か者」を「賢い人」にするプロセスであることに注意する必要がある。「学ぶ人」は、学んだ後に比べれば、常に、「愚か者」であるといえる（第1の問答は正しい）。そして、学ぶことによって賢くなるのであるから、「学ぶというプロセス」は「賢い人」のすることなのである（第2の問答も正しい）。

確かに、「愚か者」と「賢い人」とは両立しない。しかし、学ぶことによって、「愚か者」が「賢い人」に変化するのであるから、学ぶことは、「愚か者」のする「賢い」ことなのである。

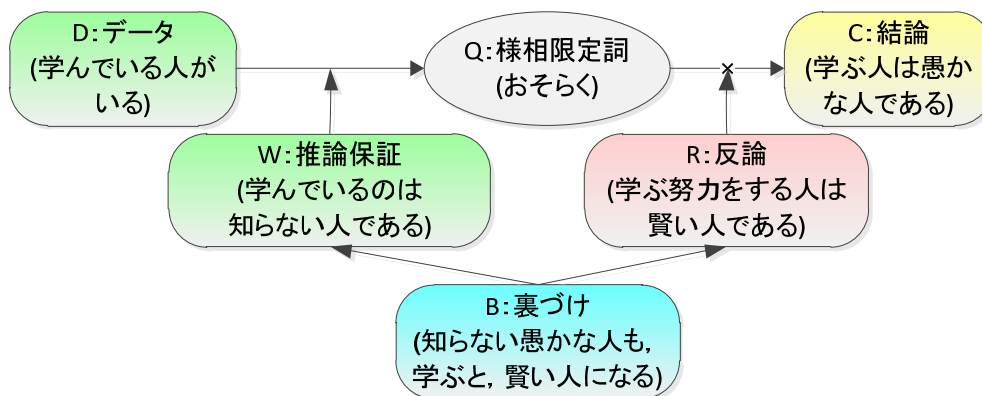


図5 学ぶ人は愚かな人でもあり、賢い人でもある  
「法的議論のモデル図式」の完成

上記の「法的議論のモデル図式」は、W：推論保証（論拠）と B：裏づけとを明確に区別し、かつ、B：は、R：反論の裏づけとしても有用なものであることが示されている点に特色がある。紛争の解決が、当事者、専門家、および、世論の三者にとって納得がいくためには、当事者双方の主張と反論とが共通の裏づけによって等しく理由づけられている必要がある。

●アリストテレスの弁論術（レトリック）[香西秀信・レトリックと詭弁（2010）109 頁]

ある女祭司が息子に公の場での演説を許さなかった。その理由は、以下の通り。  
 「なぜなら、もしお前が正しいことを述べるようなら、人々はおまえを憎むことになろうし（へつらいは友人を作り、真理は、憎しみを生む（ホメロス)), もし不正なことを述べるようなら神々の憎むところとなろうから」。

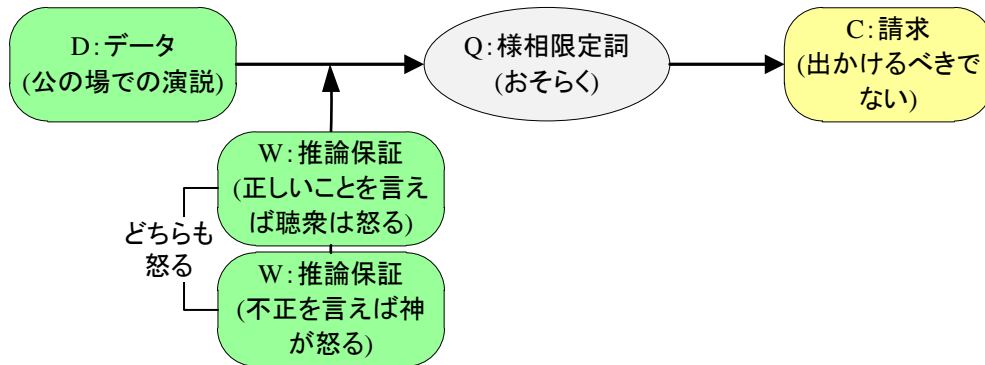


図 6 公の場で演説してはならない（トゥールミン図式）

問い：このジレンマに反撃するにはどうすればよいか？

答え：（ルール）相反する 2 つのもののそれぞれに善悪の 2 つの結果がつき随っている場合には、これら相反する結果のそれぞれを、もう一方の相反する結果とそれぞれ交叉的に組み合わせればよい。

（具体的な答え）：公の席で演説すべきである。その理由は以下の通り。

「なぜなら、正しいことを述べるようなら、神々がおまえを愛するであろうし、不正なことを述べるようなら、人々が愛することになろうから」。

【練習問題 6】

上記の答えを第 1 に、上記のトゥールミン図式に反論を追加する形で作成してみよう。その上で、第 2 に、「法的議論のモデル図式」で表現してみよう。

（解答欄）

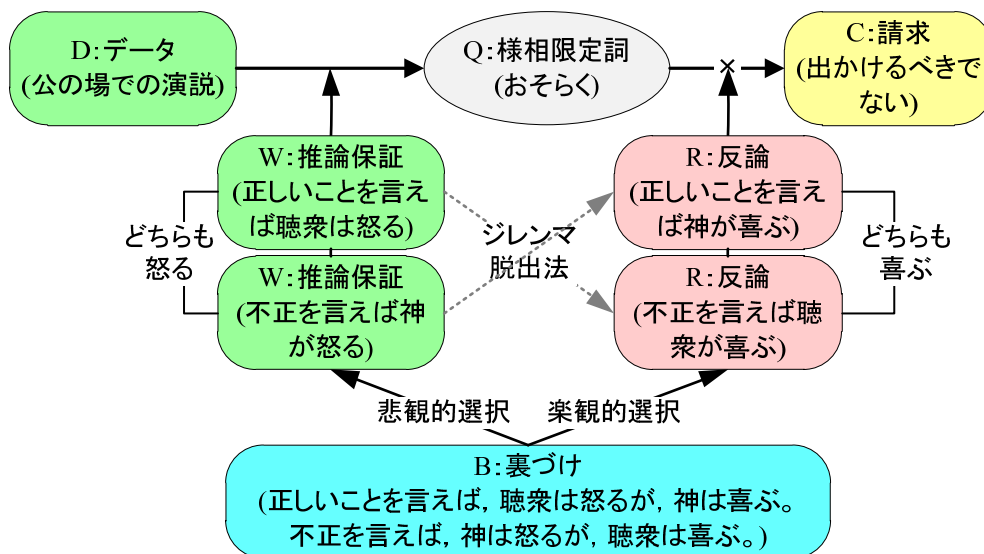


図7 公の場で演説してはならないし、公の場で演説してもよい

「法的議論のモデル図式」によれば、多くの議論が一面だけを協調していることが分かる

**注意点:** 上記の答えは非常に役に立つルールである。しかし、その意味を理解することは簡単ではない。しかし、具体的な例に当てはめながら練習してみると、その意味が体得できるようになる。この技法が「**反対解釈**」であること分かれば、法の解釈論についての第一歩にもなる。

そこで、次の練習問題を解きながら、ルールと具体例とが架橋されることを実感してみよう。

### 【練習問題7】

次のジレンマに反駁しなさい（[香西・レトリックと詭弁（2010）112-114頁]）。

もしあなたが結婚するとすれば、あなたは美しい女と結婚するか醜い女と結婚するかのどちらかである（この点は争えないとする）。

1. もし彼女が美しいなら、あなたは嫉妬に苦しめられることになる。
2. もし彼女が醜い女なら、あなたはとてもそれに耐えられまい。
3. したがって、あなたは結婚すべきではない。

#### （解答欄）

あなたは結婚すべきである。その理由は以下の通り。

### 【練習問題8】（最難関のジレンマ：コラクスのジレンマ）[ルブール・レトリック（2000）13-14頁]

ティシ阿斯なる人物が、レトリックとは説得の技術であることを耳にし、居所を離れて教師コラクスの門下に入り、この技術を学んだ。しかし教程をきわめてもはやなにも教えてもらうことがなくなるやティシ阿斯は約束の授業料を払わずにおこうとした。

裁判となり、集まった判事の前で、ティシアスは次のようなジレンマを用いた。  
ティシアス：コラクス先生、先生は私に何を教えると約束して下さったのですでしたかな？

コラクス：誰であろうが説得してしまう術じゃ。

ティシアス：そうでしたな。そうすると、もし先生が私にその術をちゃんと教えて下さったのであれば、私は誰でも説得できる能力を身につけているわけですから、謝礼金を受け取らないように、先生を説得することもできるわけですよね？

反対に、もし先生が私にちゃんと教えて下さらなかったのであれば、約束不履行ということになり、この場合はもう私は先生にお金をお払いせねばならない理由はなくなってしまうわけですね。

### 【練習問題 9】

コラクスは、このジレンマをどのように切り返したのだろうか。練習問題 6 と同じようなルールを思い出しながら、まず、自分で、解答を考えてみよう。

(解答欄)

**注意点：**相手が仕掛けてきたのは、詰め将棋のような問いかけである。このような詰め将棋のようなジレンマをも跳ね返す詭弁があるのだから、弁論術の奥は深いといわなければならない。

契約法の知識を習得して、結果債務と手段債務の区別を理解すると、このようなジレンマを詭弁抜きに反論できるようになる（法科大学院の講義はさらに奥深い）。

コラクス：もしもおまえが、わしには1 銭も受け取る権利はないと、うまく説得できたのなら、わしに謝礼金を払わにやいかんだろうな。わしはちゃんとレトリックを完全に教えるという約束を守ったことになるからな。

逆におまえがわしの説得に成功しなかった場合だが、この場合は、判決通りに、わしに金を払わにやならんのはあたりまえのことだ。

### 【練習問題 10】

ティシアスとコラクスの議論のプロセスを示す「法的議論のモデル図式」を書いてみよう。そして、なぜ、このジレンマの解決が困難であるのかを考えてみよう。

## Ⅶ 「仕組まれた問い」にうかつに「イエス」、「ノー」で答えない

### 1. 「問い（質問）」に対して安易に答えるととんでもない目に遭う

[香西秀信・論よりも詭弁－反論理的思考のすすめ（2007）155頁以下]

#### 【練習問題 11】

「君はもう彼女を殴ったりしていないのだろうか。」という問いに対して

- (1) Yes と答えると、どうなるだろうか。
- (2) No と答えると、どうなるだろうか。
- (3) このような問いは、「複問の虚偽」呼ばれている。どこに問題があるのだろうか。
- (4) では、上記の問いには、どのように答えるとよいのだろうか。

(解答欄)

### 2. 「問い（質問）」は、人を黙らすこともできる

A 「K 先生が出版された担保法の本を読んだが、名著だね。目から鱗だったよ。」

B 「ぼくも読んだけど、つまらない本だったな。」

A 「それは、君の勉強が足りないからだ。ちゃんと勉強していればそんな愚かな評価はできないぞ。」

#### 【練習問題 12】

このような論法は、「先決問題要求の虚偽」と呼ばれているが、どこが問題なのだろうか。

(解答欄)

### 3. 「問い（質問）」は、立証責任を転換することもできる

#### 【練習問題 13】

「君は、K 先生あのくだらない担保法の本を読んだのか」という問いに対して、以下のように答えた場合の立証責任について分析しなさい。

- (1) 「私は、K 先生の担保法の本がくだらないとは思いません。」
- (2) 「K 先生の担保法の本のどこがくだらないのですか。」

(解答欄)



## VIII 法律の解釈はなぜ必要か

憲法 第 76 条 3 項によって、解釈が必然的に必要とされる。

**憲法 第 76 条**（司法権，特別裁判所の禁止，裁判官の独立）

③ すべて裁判官は，その良心に従ひ独立してその職権を行ひ，この憲法及び法律にのみ拘束される。

裁判官は，憲法・法律の条文を適用して紛争の解決を図らなければならない。しかし，社会の進展によって，立法者が予想しないような事件が生じるのであり，新しい問題の解決に適した法律の条文が存在しないという事態が生じる。これが，法律の解釈が必要な理由であり，以下のような解釈方法があるとされている。

- (1) **文理解釈**…要件集合に厳密に属するものだけに法律効果を与えるとする解釈
- (2) **もちろん解釈**…要件集合に属しないものに対して，「より強い理由による」として法律効果を与える解釈
- (3) **拡大解釈**…要件集合を拡大して法律効果を与える解釈
- (4) **縮小解釈**…要件集合を縮小して，法律効果を与えないとする解釈
- (5) **反対解釈**…要件集合の差集合には，「反対の」法律効果を与えるとする解釈  
( $A \rightarrow B$  ならば  $\neg A \rightarrow \neg B$  とする解釈（常に正しいとは限らないので注意が必要）)
- (6) **類推解釈**…要件集合には属さない（拡大にも限度がある）が，似たような事実には，同じ法律効果を与えるとする解釈
- (7) **例文解釈**…要件として上げられているものは，一例に過ぎないとする解釈

### 【練習問題 14】



公園の入口に「車馬通行止め」という掲示があったとする。以下のそれぞれの場合について，「通行止め」(×) の判断を下すのが適切なのはどの場合か。また，「通行可」(○) の判断を下すのが適切なのはどの場合か。その解釈方法が何かを明らかにして答えなさい。

- ① **自動車に乗った人が公園に入ろうとした場合**  
…………… ( )，( ) 解釈
- ② **馬に乗った人が公園に入ろうとした場合**…………… ( )，( ) 解釈
- ③ **ゾウに乗った親子が公園に入ろうとした場合**…………… ( )，( ) 解釈
- ④ **竹馬に乗った子供が公園に入ろうとした場合**…………… ( )，( ) 解釈
- ⑤ **肩車の親子連れが公園に入ろうとした場合**…………… ( )，( ) 解釈
- ⑥ **自転車から降り，押して公園に入ろうとした場合**…… ( )，( ) 解釈
- ⑦ **身体障害者が電動車イスで公園に入ろうとした場合**… ( )，( ) 解釈

## IX 民法の条文構造：抽象的な一般法と具体的な特別法との組合せ

### 1. 1つの条文の中に「一般法」と「特別法」とを併せ持つもの

#### 第770条（裁判上の離婚）

- ①夫婦の一方は、次に掲げる場合に限り、離婚の訴えを提起することができる。
- 一 配偶者に不貞な行為があったとき。 二 配偶者から悪意で遺棄されたとき。
  - 三 配偶者の生死が3年以上明らかでないとき。
  - 四 配偶者が強度の精神病にかかり、回復の見込みがないとき。
  - 五 その他婚姻を継続し難い重大な事由があるとき。
- ②裁判所は、前項第一号から第四号までに掲げる事由がある場合であっても、一切の事情を考慮して婚姻の継続を相当と認めるときは、離婚の請求を棄却することができる。

#### 【練習問題15】

DVを原因として裁判上の離婚を請求できるか？その根拠は民法770条1項何号か？

(解答欄)

### 2. 具体的な条文に「一般法」が学説・判例によって追加されたもの

#### 第612条（賃借権の譲渡及び転貸の制限）

- ①賃借人は、賃貸人の承諾を得なければ、その賃借権を譲り渡し、又は賃借物を転貸することができない。
- ②賃借人が前項の規定に違反して第三者に賃借物の使用又は収益をさせたときは、賃貸人は、契約の解除をすることができる。

〔判例〕賃借人が賃貸人の承諾なく第三者をして賃借物の使用・収益をなさしめた場合でも、賃借人の当該行為を賃貸人に対する背信的行為〔信頼関係の破壊〕と認めるに足りない特段の事情があるときは、賃貸人は、本条二項により契約を解除することができない。(最判昭28・9・25民集7巻9号979頁) ←明らかに条文の文言に反している。何解釈か？

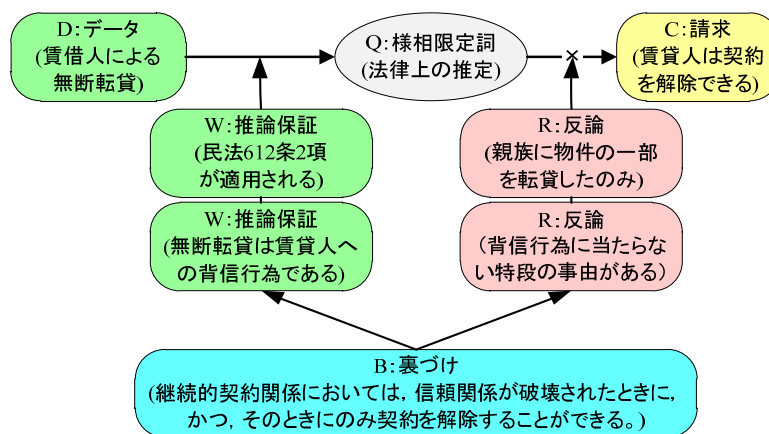


図8 民法612条の判例による解釈

### 3. 数個の条文を合わせて「一般法」が学説・判例によって創造されたもの

- 第109条（代理権授与の表示による表見代理）、第110条（権限外の行為の表見代理）、第112条（代理権消滅後の表見代理）

**表見代理：**本人の行為によって無権代理人が代理権を有しているかのような外観を有していたため、善意かつ無過失でその外観を信頼して取引をした相手方を保護するため、その無権代理行為を代理権のある行為として取り扱い、本人に対して効力を生じさせる制度。

## X 憲法を頂点とする民法の構造（すべての問題を解くカギとなる）

### 1. 法の基本原理

憲法 第13条〔個人の尊重、生命・自由・幸福追求の権利の尊重〕

すべて国民は、個人として尊重される。生命、自由及び幸福追求に対する国民の権利については、公共の福祉に反しない限り、立法その他の国政の上で、最大の尊重を必要とする。

民法 第1条（基本原則）

- ① 私権は、公共の福祉に適合しなければならない。
- ② 権利の行使及び義務の履行は、信義に従い誠実に行わなければならない。
- ③ 権利の濫用は、これを許さない。

### 2. 財産法の基本原理

憲法 第29条〔財産権〕

- ① 財産権は、これを侵してはならない。
- ② 財産権の内容は、公共の福祉に適合するやうに、法律でこれを定める。
- ③ 私有財産は、正当な補償の下に、これを公共のために用ひることができる。

民法 第211条

①前条（民法 210 条（公道に至るための他の土地の通行権））の場合には、通行の場所及び方法は、同条の規定による通行権を有する者のために必要であり、かつ、他の土地のために損害が最も少ないものを選ばなければならない。

②前条の規定による通行権を有する者は必要があるときは通路を開設することができる。

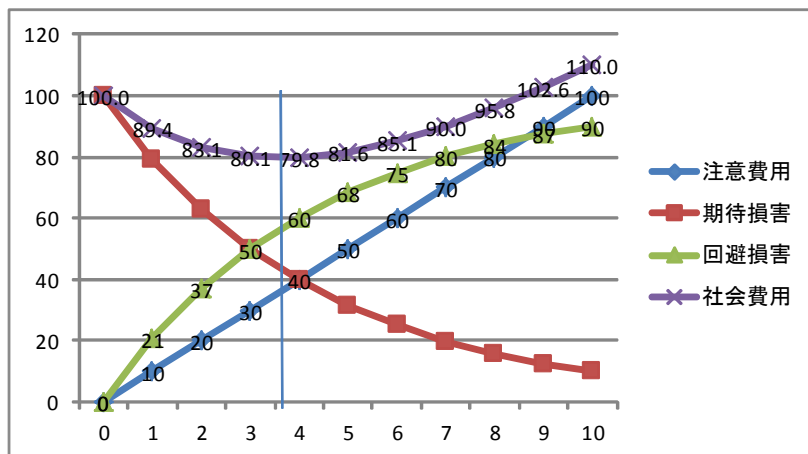


図9 ハンドの定式に対する「法の経済分析」（法と経済学）

#### 【練習問題 16】

ハンドの定式とは何か。不法行為法の教科書を読んで、その意味を調べてみよう。

(解答欄)

### 3. 契約法の基本原理

#### 権利外観法理 (Rechtsscheintheorie)

真実に反する外観を作出した者は、その外観を善意かつ無過失で信頼してある行為をなした者に対し外観に基づく責任を負うべきであるという理論。

外観に対する信頼を保護することによって、取引の安全と迅速性に資することを目的とする。したがって、特に商事法の領域で重要な役割を果たす。民法でも、意思表示の表示主義に関する規定 (民法 93, 94 条 2 項, 96 条 3 項), 表見代理の規定 (民法 109, 110, 112 条) など、権利外観理論に基づく規定があるが、商法では、この理論に基づく規定が極めて多い。

### 4. 家族法の基本原理

#### 憲法 第 24 条 [家族生活における個人の尊厳と両性の平等]

- ① 婚姻は、両性の合意のみに基いて成立し、夫婦が同等の権利を有することを基本として、相互の協力により、維持されなければならない。
- ② 配偶者の選択、財産権、相続、住居の選定、離婚並びに婚姻及び家族に関するその他の事項に関しては、法律は、個人の尊厳と両性の本質的平等に立脚して、制定されなければならない。

#### 民法 第 2 条 (解釈の基準)

この法律は、個人の尊厳と両性の本質的平等を旨として、解釈しなければならない。

#### 民法 第 820 条 (監護及び教育の権利義務)

親権を行う者は、子の利益のために [平成 23 年追加] 子の監護及び教育をする権利を有し、義務を負う。

#### 民法 第 834 条 (親権の喪失の宣告)

父又は母が、親権を濫用し、又は著しく不行跡であるときは、家庭裁判所は、子の親族又は検察官の請求によって、その親権の喪失を宣告することができる。

↓ [平成 23 年改正]

#### 民法 第 834 条 (親権喪失の審判)

父又は母による虐待又は悪意の遺棄があるときその他父又は母による親権の行使が著しく困難又は不適當であることにより子の利益を著しく害するときは、家庭裁判所は、子、その親族、未成年後見人、未成年後見監督人又は検察官の請求により、その父又は母について、親権喪失の審判をすることができる。ただし、2 年以内にその原因が消滅する見込みがあるときは、この限りでない。

#### 第 834 条の 2 (親権停止の審判)

① 父又は母による親権の行使が困難又は不適當であることにより子の利益を害するときは、家庭裁判所は、子、その親族、未成年後見人、未成年後見監督人又は検察官の請求により、その父又は母について、親権停止の審判をすることができる。

② 家庭裁判所は、親権停止の審判をするときは、その原因が消滅するまでに要すると見込まれる期間、子の心身の状態及び生活の状況その他一切の事情を考慮して、二年を超えない範囲内で、親権を停止する期間を定める。

## XI 学習の心得

### 1. 復習よりも予習を優先する



学習においては、教師から教わった知識の反復である復習よりも、教えられていない段階から自分で応用して考えることが求められる**予習を優先すべきである**[戸田忠雄・教えるな！できる子に育てる 5 つの極意 (2011) 33 頁]。

確かに、復習は、知識を定着するためには必要であるし、自分で時間をかけて問題を解くよりも効率的に見える。しかし、復習では、習っていないことが出題される司法試験の論文式問題には対応できない。

司法試験の論文式問題は、必ず、法科大学院で教えない問題が出題される。このような問題を解くためには、普段から、教えてもらう前に自分で問題を解く練習を積み重ねる必要がある。これが、学習において、復習よりも予習が重視されなければならない理由である。

### 2. 予習して分からなかったことを質問し、復習は授業時間内に完結する

教育においては、教えること（教師が質問を発することを含む）よりも、学習者の質問に答えることが重視されるべきである。

なぜなら、予習をした学習者が質問をするのは、教師の教えることをそのまま聞き流すのではなく、**自分なりに考え咀嚼するから疑問点が生じる**のであり、学習者が学びへの旺盛な意欲をもっていることの表れだからである（予習をしていなければ、「質問はありませんか」といわれても、何が分かって何が分からないのかも分からないため、質問することすらできない）。

教師が、どんな質問にも答えられるよう、たえず研鑽を積んでいるのは、質問に答えることによって学習を支援することが教育の心髄だからである。

### 3. 素人が専門家に近づくための学習のプロセス

ネコは、教えられなくても、本能的にネズミを捕るものと思われてきた。しかし、最近では、上手にネズミを捕れないネコが増加しているらしい。ネコもネズミの捕り方を教わってはじめてネズミが捕れるようになるとのことである。人が「学ぶ」ということの本質を理解する上でも、以下のネコの学習に関する記述は示唆に富む[沼田朗・猫をよろこばせる本 (1996 年) 74～75 頁]。

ネコには狩りの本能が生まれつきある。だが、実際の狩りのテクニックはたいへん高度な

もので、かなりの学習と訓練が必要なのである。

狩りのテクニックを教えるのは母親の役目だが、最近の飼いネコ事情では、母から子へと狩りの方法を伝えるのはむずかしい。結果、狩りの下手なネコが増加して当たり前なのだ。母ネコから狩りを学ばなかったネコは、母になっても狩りのやり方を伝えられないわけなのだ。

野生だったころの母ネコは、子が生まれて4~5週も過ぎると、最初はずでに**死んだ獲物**をすみかに運ぶ。そして2~3か月後には**生きた獲物**を運ぶようになり、子ネコは獲物の殺し方と食べ方を学ぶのだ。

同じころ、子ネコは母ネコに連れられて実地訓練にも出かける。そこで子ネコは母親の**狩りを見学**し、獲物の種類に応じた狩りのコツを学ぶわけである。

この見学が重要で、母ネコの狩りを直接見られない場合、子ネコは狩りのテクニックを身に付けられないことが多い。



上記の記述では、獲物の捕り方を学ぶ方法が3段階に分けて記述されている。それを分析してみよう。

1. 死んだ獲物で獲物をじっくり観察し、ゆっくり食べ方を練習する。
2. 半殺しにされた獲物を素材に、獲物の殺し方と食べ方を練習する。
3. 実際の狩の現場を見学し、生きた獲物の種類に応じた狩のコツを身につける。

これを法学教育に置き換えてみると以下のようなだろうか。

1. 体系書（死んだ獲物）をじっくり読んで、法律の構造、法律の内容を理解し、典型的な例に法が適用されるメカニズムを理解する。
2. 実際に下された判決（半殺しにされた獲物）を読み、具体的な事例に関して、いかなる法律・先例・学説が適用されていくのかを理解する。
3. 法律実務家が生の事件（生きた獲物）を実際に解決していくさまを見学し、そのプロセスに参加してみる。

法科大学院でも以上のプロセスを経ることによって、実務家が考えるのと同じレベルでものごとを考えることのできる人材を養成することができると思われる。

#### 4. 基本をマスターしようと思えば、失敗を恐れず応用問題に挑戦する

大学教育は基本が大切であって、応用は、実務に任せるべきだとの議論がある。しかし、応用がきく基本でなければ意味がないのではないだろうか。ここでは、基本と応用との緊張関係について論じることにする。

例えば、スキーは、基本と応用との関係を知る上でとても教訓的なスポーツだと思う。



急斜面で転がり落ちて初めて、基本の大切さを痛感できるし、緩斜面でいくら基本を勉強しても、実際の急斜面に行ってみなければ応用力はつかないことも体験できるからである。

基本ができていないと、応用はおぼつかない。このことは一般に言われていることである。しかし、本当に基本をマスターするつもりであれば、その前に、応用の厳しい試練を受けるべきである。応用の厳しさに接して、はじめて、人は、基本の大切さを理解し得るし、基本理論も、

応用を念頭に入れてはじめて精緻なものとなりうるのである。

大切なことは、基本と応用を学ぶタイミングであろう。動機付けのための応用の見学→基本事項の概観→実務のシミュレーションの見学→基礎理論の習熟→簡単な実務の体験→基礎理論の掘り下げ→本格的な実務実習というように、実務と基本は交互に密接な関連を保ちながら、応用に果敢にチャレンジするという学習を行う必要がある。

## 5. 専門的知識を習得するための方法

『科学革命の構造』を明らかにしたクーンが、「共有する例題としてのパラダイム」というテーマで論じているように、すべての人がパラダイム（その分野での専門家が共有している知識）を理解するようになるためには、理論的な体系書を読破しただけでは不十分であり、以下のように、一定の量の練習問題を解きながら理解できるように編成された教材に基づいて学習を行う必要がある[クーン・科学革命の構造（1971）213-218 頁]。このことは、自然科学だけでなく、法の学び方についても妥当すると思われる。

科学の学生は、教科書の1章を読んでそれを完全に理解するが、しかし章末に付せられた多数の問題を解くには困難を感じるとよく言う。このような困難も、普通同じようにして解消される。つまり、学生は教師の助けがあろうとなかろうと、その問題を彼がすでに出会った問題と同じようにみなす方法を見付ける。その類似点を認め、2つ、あるいはそれ以上の特徴的問題のアナロジーを捉えて、彼は記号を関連づけ、かつて有効であることを証明済みの方法でそれを自然[社会]と結びつける。たとえば、 $f=ma$  [ニュートンの運動の第2法則]のような法則のスケッチは、1つの道具として機能し、学生にいかなる類似点を見付けるかを教え、見出されるべき状況のゲシュタルトの信号を発する[クーン・科学革命の構造（1971）215-216 頁]。



$f=ma$  やその他の記号的一般化のように、さまざまな状況の間の類似性を見出す能力は、学生が**例題とペンと鉛筆**で、あるいは実験室の中で行なうことによって得られる主なものであると私は思う。個人によってそれぞれ異なるが、一定数の問題を済ませた後で、彼は科学者として直面する状況を、彼の専門家グループの他のメンバーと同じ**ゲシュタルト**で見ることになる。彼にとっては、教育を受けるはじめてに出会った状況とはもはや同じ状況ではない。その間に彼は、長期にわたってテスト済みで、そのグループの公認の「もの」見方を身につけたのである。



自然の**知識**は、ルールや法則よりも、むしろ**類似的関係を学びながら得られ**、それによって物理的状態の見方〔たとえば、ガリレオにおける斜面を転がる球の落下速度の発見、ホイヘンスにおける振子の振動速度の発見、ベルヌイの流体の流出速度の発見など〕を体得することができる。…このような学び方は、言葉の手段だけでは決して得られるものではない。むしろ言葉は、それがいかに**機能するの**かの具体例と共に与えられてのみ**学ばれる**のである〔クーン・科学革命の構造（1971）217-218頁〕。

法教育の教育目標は、先に述べたように、学習者に、「専門的な法知識を習得させる」とともに、「法的推論の能力を育成させる」ことにある。それは、学習者が、これまで経験したことのない問題に直面した場合にも、**法的議論のモデル図式とアイラック（IRAC）**を通じて、解決策を提示できる能力を獲得することによって実現されるのである。



これまで解いたことのない問題に遭遇した場合にも、以上のようなプロセスを踏んで、問題の解決に取り組むことのできる能力を育てるという作業は、実は、**パラダイム論争に決着を**



つける作業でもある。なぜなら、「パラダイム論争で重要な点は、どのパラダイムが、今までに**完全には解けなかった問題**に、**将来、解こうという研究方向を与える**かである。科学を進めるいろんな道のうちのどれを採るかの決定が要請される時、その決定は過去の栄光よりも、**将来の約束によらねばならない**」〔クーン・科学革命の構造（1971）177頁〕からである。