

法解釈の風景



YUSUKE

はしがき

未知の法律に対して、どのように法解釈の思考過程を進めていきますか。基本書、コンメンタールなどの資料が一切ない場合、どのように法解釈の思考過程を進めていきますか。既存の法解釈の思考を捉え直すことで未知の法律の解釈にもその思考を応用できると考えます。

研究して分かったことは、それぞれの法解釈の風景があることです。法哲学者には法哲学者の風景が、民法学者には民法学者の風景が存在しています。そこに正解はありません。未だ、用語の統一さえなされていない法解釈の理の探求へ向かうにあたり、私自身の、私がつくりあげた**司法試験受験生のための法解釈の風景**を今から描こうと思います。

実務法曹・学者の方々と議論するには、別な法解釈の風景を示して論争しましょう。それゆえ、法解釈の風景への実務法曹・学者からの批判は至極、簡単なものとなります。なぜなら、実務法曹・学者は、このような思考だけを経て法を解釈しているわけではないと言えいいにすぎないからです。それに私が応答するならば、当然ですと応えます。なぜなら、当初、あなたたちと議論するために、これから提示する法解釈の風景の3倍にも及ぶ解釈の思考過程を描いたからです。しかし、それはあなたたちと議論するためだけであり、受験生のためではないことを諭され撤回しました。

現在の法学教育には不満があります。なぜなら、法解釈の方法を示さずに教えているからです。さらに、どの学説の見解が最も妥当であるかの手法を教えず、説の羅列をし、判例が採用したからこの説を使って論じるというのではどんな能力が育つのでしょうか。そして、法科大学院は、論証パターンを否定・非難・批判しておきながら、それに代替する考えを示すことができたのでしょうか。このような現状では、受験生が論証パターンなどの暗記に走る心情も理解できません。

司法試験予備校では、この論証を貼り付けて論述すればいいと指導しているものがあります。確かに、予備校の存在意義の全ては受験生を合格させることにあり、受験生を合格させる方法として論証パターンが最も良いと考えれば、その方法を採用するしかありません。しかし、私はその方法を取りません。私が採用するのはあくまで法解釈の理、本質から考える法解釈の風景です。そこには凝り固まった表現や思考は存在せず、常に創造性を有する学問としての法律学の姿があります。

司法修習を1年遅らせる決断をして理論と実務の架け橋を謳った法科大学院の教育成果を確かめよう等と考え行政書士の実務に挑戦することを応援してくれた両親と行政書士の実務をする中でお世話になった方々、士業の先生に感謝いたします。おかげで法科大学院の教育がどれほどの架け橋をかけられたのかを身を削って実感することができました。そして、3月末で行政書士を辞め、4月から法解釈の自由な探求の機会を与えてくださったTAC株式会社の司法試験講座のスタッフの方々からの信頼、司法修習中の友人たちとの議論の時間、中央大学法科大学院の図書館にある豊かな研究材料がなければ法解釈の風景を描くことはできませんでした。ここに感謝の意を表します。

平成29年10月10日

斉藤雄祐

法解釈の風景 理論

①文理解釈

文理解釈（国語辞典・法律用語辞典・定義）

・次に進む場合

1 条文の形式的な理詰めをしても結論が妥当でない場合

2 要件に該当するか否か判断がつかない場合

3 要件の定義がいくつか考えられ判断がつかない場合

②趣旨（目的論的解釈→法体系の解釈）

（1）目的論的解釈

現代社会においてなぜこの条文があるのか、この条文の目的を**条文の文言**から推測します。

（2）法体系の解釈

推測した趣旨を他の条文や原則と照らし合わせながら**整合・補完・修正**します。整合・補完・修正できる条文や原則を探して見当たらなければ、（1）のままです。

③趣旨を達成し法体系と整合する手段の比較衡量

→問題を解決するにあたり導いた**趣旨を達成でき、かつ他の条文との整合性**を図れるように解釈します。

法解釈の風景 実践

事例 1

X が、自らの所有する土地甲について、A に無断で、甲を A に売却するという内容の売買契約書を作成し、その契約書を利用して甲の所有名義を A とする移転登記手続きの申請を行った。その後、それに気づいた A がこれ幸いと、事情を知らない Y(善意)に、甲を売却した。

民法 94条2項の類推適用

①文理解釈

Xは、「相手方」Aと「通じてした虚偽の意思表示」により甲をA名義にした訳ではありません（94条1項）。それゆえ、94条2項の「前項の規定による意思表示」の要件に該当せず、甲の所有権は、Xにあります。しかし、この結論では、何も知らずに取引に入ったYが保護されないもので、不合理です。

②趣旨（目的論的解釈→法体系の解釈）

→趣旨＝虚偽の外観を作出した帰責性ある本人よりもそれ（虚偽の外観）を信じた第三者を保護し取引の安全を図る

（1）目的論的解釈

「前項の規定による意思表示＝相手方と通じてした虚偽の意思表示」

→虚偽の外観・本人の帰責性

「善意の第三者に対抗することができない」

→虚偽の外観を信じた第三者を保護し取引の安全を図る

（2）法体系の解釈

整合・補完・修正する条文は見あたりません。

③趣旨を達成し法体系と整合する手段の比較衡量

上記趣旨から、本件では、①虚偽の外観の存在②本人の帰責性③第三者の信頼があるので、Yが保護され、そのような結論をとっても法体系として整合しています。

事例 2

A 会社（公開会社）の代表取締役 Y は、回収の見込みがないことを知りつつ、友人が代表取締役を務める B 会社に対して、A 会社を代表して 5 億円を貸し付けた。B 会社は程なく倒産し、上記の貸付金が回収不能になった A 会社に損害が生じ株価が下落した。A 会社の株主 Z は Y に損害賠償請求できるか。

会社法 429 条の「第三者」の解釈

① 文理解釈

A 会社の株主 Z は役員・会社ではないから、「第三者」とも言えそうだし、株式を所有しているので実質的な会社の所有者とも言えそうだから「第三者」に含まれるか否か判断がつきません。

② 趣旨（目的論的解釈→法体系の解釈）

→趣旨＝株式会社の活動は役員等（取締役など）の職務執行に依存していることから、第三者を広く保護するため特別に定められた法定責任

（1）目的論的解釈

「役員等」・「職務を行う」・「悪意又は重過失」・「第三者に生じた損害を賠償する責任を負う」

→株式会社の活動は役員等（取締役など）の職務執行に依存していることから、第三者を保護する趣旨と推測します。

（2）法体系の解釈

民法の 709 条の不法行為責任とは、別に定められているので、より第三者を広く保護するための特別の法定責任と補完します。

③ 趣旨を達成し法体系と整合する手段の比較衡量

第三者を広く保護した方が良さそうなので「第三者」に株主は含んでも良さそうです。しかし、「第三者」に株主を含めた場合、会社から同行為について責任追及され(423 条 1 項)、会社の損害が回復すれば株式価値の低下という損害が回復するにも関わらず、株主 Z だけ二重の利得を得ます(429 条 1 項ぶんが上乗せ)。この結論では、特定の株主 Z のみを利することになり、株主平等の原則(109 条 1 項)に反します。また、会社の取締役に対する損害賠償請求権があるので、取締役は二重の責任を負うことになります。これを回避するため、会社に対する損害賠償を免除すると総株主の同意がなければ会社に対する賠償責任を免除しないとする 424 条の規定と矛盾します。

429 条 1 項の趣旨を達成しつつ法体系として整合するような解釈は、「第三者」(429 条 1 項)に株主を含めず、株主代表訴訟(847 条、423 条 1 項)を提起することで会社の損害が回復し、株式価値の下落という損害も回復するので、第三者を保護する趣旨を達成でき、法体系に整合するよう解釈できます。

事例3

X が、A との間で、X の所有する甲土地を A に売却する旨の売買契約書を取り交わし、登記も A 名義とした。しかし、X と A の間には、甲は実際に売るのではなく、売ったことにするという了解があった。そして、A は何も知らない(善意の)C に甲土地を売却した。その後 C は、AB 間の通謀の事実を知っている D に売却した。D は 94 条 2 項の「善意の第三者」か。

民法94条2項の「第三者」～絶対的構成と相対的構成

①文理解釈

Dは悪意なので「善意の第三者」に該当せず、Xとの関係で所有権を取得できません。しかし、善意のCは、一度権利を取得しているにもかかわらず、悪意でない者を探し出して売るしかなくなり、自由な売買ができず不合理です。

②趣旨（目的論的解釈→法体系の解釈）

→趣旨＝虚偽の外観を作出した帰責性ある本人よりもそれ（虚偽の外観）を信頼した第三者を保護し取引の安全を図る（事例1より抜粋）

③趣旨を達成し法体系と整合する手段の比較衡量

Dを保護するのかもしれないのか、どちらがより取引の安全を図るという趣旨に合致するのでしょうか。

Dを保護しない場合（相対的構成）

Dは、C から土地を買う際に登記関係などを調査し、かつ C に取得の経緯を聞いて X の虚偽表示につき悪意になる可能性が大きいです。そのため、C は、自らの取引事情を隠し善意の買受人を探す必要があります。このような解釈は、取引を自由にできないのでCの財産処分の自由を大きく制約し、取引の安全を図るという趣旨に適合しているとは言えません。

Dを保護する場合（絶対的構成）

一度、Cが権利取得すれば、後は相手が悪意であっても権利を取得でき、取引の安全を図る趣旨に、相対的構成よりも合致します。

したがって、善意の第三者Cが出現した以降は、権利関係が確定し悪意であっても所有権を取得する絶対的構成を取るべきと言えます。そして、法体系として整合しています。

＊去年12月の私の最大の誤りは、趣旨で結論が導けなかった場合に、それを放棄して、法の枠外で利益衡量を行なった点にあります。つまり、**趣旨とは無関係な利益衡量をした点が去年の私の最大の誤りです。**

他の科目の法解釈の風景

刑事訴訟法

強制処分法定主義 197条1項但し書

①文理解釈

「強制の処分」（197条1項但し書）の意義が明らかではありません。「強制」という文言から個人の意思を制圧や個人の意思に反しと言えます。しかし、軽微な権利利益の制約（ex.相手を呼び止めるために手をかけるなど）も「強制処分」としては捜査に支障が生じ不合理です。

②趣旨（目的論的解釈→法体系の解釈）

→趣旨＝国民代表機関たる国会が定めた立法により重要な権利利益を制約する強制処分を予め定めることによって、捜査機関の権限の範囲を明らかにし、国民の権利を保護する

（１）目的論的解釈

「捜査」・「強制の処分」・「この**法律**に特別の定めのある場合～することができない」

→捜査機関の権限を**法律**によって明らかにする趣旨と推測

（２）法体系の解釈

法律は国民代表機関たる国会が制定します（憲法41条、42条、43条1項）。そして、**既に法定されている逮捕**（199条1項）等の強制処分は、**法律の定める手続き**（憲法31条）により、身体移動の自由（憲法22条参照）等という**重要な権利利益**を制約しています。

③趣旨を達成し法体系と整合する手段の比較衡量

上記趣旨から、「強制の処分」の定義として、重要な権利利益の制約を伴う処分といえます。そして、逮捕（199条1項）を考えれば、個人の意思を制圧すると言えそうですが、検証（218条）、例えばGPSなどは個人の意思を制圧というよりは、個人の意思（黙示的）に反するものです（*）。

よって、「強制の処分」は、逮捕、検証などの既存の強制処分との整合性を考慮して、個人の意思に反し、重要な権利利益の制約を伴う処分と解釈すべきです。

*「個人の意思の制圧」という語感には違和感があります。確かに判例（最高裁昭和50年（あ）第146号同51年3月16日第三小法廷決定・刑集30巻2号187頁参照）変更はされていませんが、科学技術の発展を考えれば意思に反するとした方が語感に合いませんか？（上記判例は場合判例とも考えられますが、平成29年3月15日の最高裁判例 http://www.courts.go.jp/app/hanrei_jp/detail2?id=86600 でも同様の定義を使ってGPSを判断しています）

では、権威の力をお借りして！

上記の判例の定義に関しては「当時の強制処分を言い換えただけで、そこには、なぜそのような解釈が導かれるのかの理由が示されていない。～ビデオ撮影を強制処分と考えるか否かの判断にあたっては～「対象者が知っていれば拒否したであろうから、意思の制圧がある」などというのは、日本語としての理解を超える」（中央大学大学院法務研究科長 小木曾綾 「文脈を理解し、筋道を立てて思考すること」『受験新報』2016年2月号、1ページ）としており、私自身も日本語の感覚として合わないと考えます。

～受験業界へ～ 強制処分の理由づけについて

よく見かけるのが、「実体的真実の解明と人権保障の調和の見地から、強制処分とは～」という説明を拝見します。これは、ある意味では解釈ですが、理由になっているのかな？と思います。いいですか、刑事訴訟法1条（目的規定です）によれば、「個人の基本的人権の保障を全うしつつ」「事案の真相を明らかにし」とありますよね。上記の理由づけは刑訴法1条をそのまま書いたような理由づけです。つまり、刑事訴訟法の解釈全体を貫く総則的な理由づけを書いたって個別具体的な条文解釈の理由づけになるのですか？、、、仮になるとすれば、私は、全ての刑事訴訟法の解釈を実体的真実の解明と人権保障の調和の見地から～で理由づけしますからね！。

上記の文献で小木曾先生も「「実体的真実の解明と人権保障の調和の見地から、重要な権利侵害を強制処分とみる」などと言ったところで強制処分を法定する理由の説明にはならない」としています。

刑法

故意38条1項

①文理解釈

Xは、Aを殺害するつもりで、拳銃を撃ちましたが、BCにも命中しています（3人とも生きています）。BCに対しては「罪を犯す意思」＝故意（38条1項）があると言えるのかわかりません。

②趣旨（目的論的解釈→法体系の解釈）

→趣旨＝規範に直面したのにあえて行為をした者に対する非難

（1）目的論的解釈

「罪を犯す意思がない行為」・「罰しない」

→故意がなければ非難できないので罰しない、つまり故意があれば非難できるので罰する趣旨と推測。

（2）法体系の解釈

故意の内容である構成要件は、刑法の条文を探すと規範（「人を殺したものは、～懲役に処する」199条＝人を殺すなという行為規範）です。

③趣旨を達成し法体系と整合する手段の比較衡量

・抽象的法定符合説

規範は構成要件として与えられています。したがって、構成要件の範囲内で主観と客観が合致すれば、行為者に対して非難できます。

したがって、ABCに対する殺人未遂罪が成立します。そして法体系としても整合しています（責任主義の観点から過剰とも考えられますが、54条1項前段により観念的競合で処罰されるので過剰でなく、法体系としても整合性が取れています）。

民事訴訟法

明文なき任意的訴訟担当と54条1項本文の趣旨

①文理解釈

任意的訴訟担当は、「弁護士でなければ訴訟代理人となることができない」（54条1項）に反するのではないか。

②趣旨（目的論的解釈→法体系の解釈→現実の社会学的解釈）

→趣旨＝法律の専門家たる弁護士に代理人を限ることで、不適切な訴訟代理人の訴訟追行から本人の利益を保護し、民事訴訟手続きの円滑を図る

（１）目的論的解釈

「法令～できる代理人ほか」・「弁護士～訴訟代理人となることができない」

→法律の専門家たる弁護士に代理人を限ることで、不適切な訴訟代理人の訴訟追行から本人の利益を保護し、民事訴訟手続きの円滑を図る趣旨と推測します。

（２）法体系の解釈

訴訟代理権（55条1項、2項）の制限を弁護士についてはできない（55条3項）ことから、法律の専門家たる弁護士は、本人の利益を図り、手続きを円滑に進めることが期待されているので、上記趣旨で良さそうです。

③趣旨を達成し法体系と整合する手段の比較衡量

任意的訴訟担当を認めるにあたり、上記趣旨に反しないことは当然ですが、選定当事者（30条）などの明文で認められてるもの以外を許容する合理的必要性がある場合に限ると解釈します。

行政法

国家賠償法2条1項の解釈

①文理解釈

「瑕疵」とは文言上どのような場合を言うのか不明確です。

②趣旨（目的論的解釈→法体系の解釈）

→趣旨＝公の営造物の設置・管理に関して権限を有するものはその危険も支配しているので、賠償責任を負わせて被害者の救済を図る危険責任の法理

（１）目的論的解釈

「公の営造物の設置又は管理」・「瑕疵」・「他人に損害を生じたとき」・「国又は公共団体は、これを賠償する責に任ずる」

→公の営造物の設置・管理に関して権限を有するものはその危険も支配しているので、賠償責任を負わせて被害者の救済を図る危険責任の法理にあると推測します。

（２）法体系の解釈

民法717条1項も同様の規定を定めています。

③趣旨を達成し法体系と整合する手段の比較衡量

「瑕疵」とは、通常有すべき安全性を欠き、他人に危害を及ぼす危険性のある状態をいう

憲法

憲法 21 条 1 項 表現内容規制と表現内容中立規制

①文理解釈

どちらも「その他一切の表現の自由」という文言に当てはまるが、どの程度の審査基準（13条後段）になるのかよくわかりません。

②趣旨（目的論的解釈→法体系の解釈）

→趣旨＝

- 1 表現活動の国家権力による事前抑制を防ぎ、思想の自由競争により最も良いものへ到達する（思想の自由市場論）
- 2 個人が表現活動を通じて自己の人格を発展させる（自己実現の価値）
- 3 国民が表現活動を通じて政治的意思決定に関与する（自己統治の価値）

（1）目的論的解釈

「集会～その他一切の表現の自由は、これを保障する」

- 1 表現活動の国家権力による事前抑制を防ぎ、思想の自由競争により最も良いものへ到達する（思想の自由市場論）
- 2 個人が表現活動を通じて自己の人格を発展させる（自己実現の価値）
- 3 国民が表現活動を通じて政治的意思決定に関与する（自己統治の価値）

（2）法体系の解釈

多様な個人の意見を戦わせよりよいものへ到達させることは真理を探究するものたちの活動を保障する学問の自由（23条）と整合し、また、表現活動を通じて自己の人格を発展させる自己実現の価値は「すべて国民は個人として尊重される」（13条前段）という個人の尊厳の原理と整合します。国会を構成する両議院（41条、42条）は国民を代表する選挙された議員（43条1項）で選ばれるので、誰を代表者にするかなどの意見を交わして政治的意思決定関与する自己統治の価値とも整合しています。

③趣旨を達成し法体系と整合する手段の比較衡量

表現内容と表現内容中立規制

→表現内容規制は、国家権力が特定の表現内容の参入を禁止・不利に扱い思想の自由市場を歪めるので、厳格に審査すべきです（趣旨1＝思想の自由市場論との関係）

→表現内容中立規制（時・場所・方法などの規制）は、特定の参入態様を制限するに過ぎないので、市場の参入それ自体を制限している訳ではありません。したがって、厳格に審査する必要はありません（趣旨＝1 思想の自由市場論との関係）

参考文献

第1 法解釈の方法と法的思考について

- 1 一円一億『法の解釈と適用』有斐閣,1958
- 2 碧海純一「現代法解釈学における客観性の問題」『岩波講座 現代法』第15巻,岩波書店,1966
- 3 宮沢俊義『法律学における学説』有斐閣,1967
- 4 林修三『法令解釈の常識』第2版、日本評論社,1975
- 5 石田譲『法解釈の方法』青林書院,1976
- 6 H.L.A.ハート著、矢崎光圀訳『法概念』みすず書房,1976
- 7 フィリップ・ヘック著、津田利治訳『利益法学』慶應義塾大学法学研究会,1985
- 8 瀬川信久「Ch・ペレルマン「議論の研究」」『日仏法学 No.13』有斐閣,1985
- 9 平井宣雄『法律学基礎論覚書』有斐閣,1989
- 10 平井宣雄『続・法律学基礎論覚書』有斐閣,1991
- 11 加藤一郎「リーガル・マインドについて一法的な・ものの考え方」『法学教室』1991年10月号、有斐閣,1991
- 12 弥永真生「What'sリーガルマインド？ 条文がスタートライン」『法学教室』1991年7月号、有斐閣,1991
- 13 弥永真生「What'sリーガルマインド？ 判例と法律の勉強」『法学教室』1991年10月号、有斐閣,1991
- 14 ロナルド・ドゥウォーキン著、小林公訳『法の帝国』未来社,1995
- 15 ウルフリット・ノイマン著、亀本洋・山本顯治・服部高宏・平井亮輔『法的議論の理論』法律文化社,1997
- 16 田中成明・竹下賢・深田三徳・亀本洋・平野仁彦『法思想史』第2版、有斐閣,1997
- 17 大村敦志「現代日本の法学教育—法学部における教育を中心に」『岩波講座 現代の法15 現代法学の思想と方法』岩波書店,1997,305-338頁
- 18 広渡清吾「日本社会の法化—主としてドイツの対比で」『岩波講座 現代の法15 現代法学の思想と方法』岩波書店,1997,143-176頁
- 19 山本敬三「法的思考の構造と特質—自己理解の現況と課題」『岩波講座 現代の法15 現代法学の思想と方法』岩波書店,1997,231-268頁
- 20 K・ラーレンツ著、米山隆訳『法学方法論』第6版、青山社,1998
- 21 来栖三郎『法とフィクション』東京大学出版会,1999
- 22 平野仁彦・亀本洋・服部高宏『法哲学』有斐閣,2002
- 23 柴田孝之『法律の使い方』勁草書房,2005
- 24 大森政輔ほか編著『立法学講義』商事法務,2006
- 25 渥美東洋『法の原理』中央大学生活協同組合,2006
- 26 大屋雄裕『法解釈の言語哲学』勁草書房,2006
- 27 亀本洋『法的思考』有斐閣,2006
- 28 中島健仁「リーガルマインドとは一体なんだろう」『受験新報』2006年9月号、法学書院,2006

- 29 団藤重光『法学の基礎』第2版,有斐閣,2007
- 30 青井秀夫『法理学概説』有斐閣,2007
- 31 長谷川彰一『改訂 法令解釈の基礎』ぎょうせい,2008
- 32 田村智明『法解釈の正解』勁草書房,2010
- 33 星野英一『法学入門』有斐閣,2010
- 34 池田真郎編、小林明彦ほか著『判例学習のAtoZ』有斐閣,2010
- 35 田中豊『法律文書作成の基本』日本評論社,2011
- 36 陶久利彦『法的思考のすすめ』第2版,法律文化社,2011
- 37 ジョゼフ・ラズ著、松尾弘訳『法体系の概念』第2版,慶應義塾大学出版会,2011
- 38 田中成明『現代法理学』有斐閣,2011
- 39 ロナルド・ドゥウォーキン著、森村進・鳥澤円訳『原理の問題』岩波書店,2012
- 40 石井幸三「いわゆる「リーガルマインド」という日本語について」『龍谷法学第45巻第1号』龍谷大学法学会,2012
- 41 高橋文彦『法的思考と論理』成文堂,2013
- 42 大島稔彦『立法学—理論と実務—』第一法規,2013
- 43 吉原達也ほか編著『リーガル・マキシム 現代に生きる法の格言・名言』三修社,2013
- 44 高橋文彦「統一テーマ「民事裁判における「暗黙知」—「法的三段論法」再考—」について」『民事裁判における「暗黙知」—「法的三段論法」再考—法哲学年報2013』有斐閣,2014,1-11頁
- 45 亀本洋「法を事実当てはめるのか、事実を法に当てはめるのか」『民事裁判における「暗黙知」—「法的三段論法」再考—法哲学年報2013』有斐閣,2014,13-31頁
- 46 瀬川信久「民事裁判における三段論法の意義と課題—超過利息の判例を素材に」『民事裁判における「暗黙知」—「法的三段論法」再考—法哲学年報2013』有斐閣,2014,32-48頁
- 47 村田渉「民事裁判における法規範の選択と形成の手法」『民事裁判における「暗黙知」—「法的三段論法」再考—法哲学年報2013』有斐閣,2014,49-70頁
- 48 嶋津格「民事事件における事実の認定—「言語の内と外」各論として」『民事裁判における「暗黙知」—「法的三段論法」再考—法哲学年報2013』有斐閣,2014,71-88頁
- 49 中村多美子「弁護士からみた事実—「小前提」形成過程における法的思考」『民事裁判における「暗黙知」—「法的三段論法」再考—法哲学年報2013』有斐閣,2014,89-105頁
- 50 手嶋あさみ「民事裁判における事実認定の構造」『民事裁判における「暗黙知」—「法的三段論法」再考—法哲学年報2013』有斐閣,2014,106-134頁
- 51 加藤新太郎「民事裁判における「暗黙知」—「法的三段論法」再考（総括コメント）」『民事裁判における「暗黙知」—「法的三段論法」再考—法哲学年報2013』有斐閣,2014,135-145頁
- 52 田中成明「法的思考における「暗黙知」の解明と考察について（総括コメント）」『民事裁判における「暗黙知」—「法的三段論法」再考—法哲学年報2013』有斐閣,2014,146-155頁
- 53 高橋文彦「シンポジウム概要」『民事裁判における「暗黙知」—「法的三段論法」再考—法哲学年報2013』有斐閣,2014,156-169頁
- 54 瀧川裕英・宇佐美誠・大屋雄裕『法哲学』有斐閣,2014
- 55 濱真一郎『法実証主義の現代的展開』成文堂,2014
- 56 大塚滋『説き語り 法実証主義』成文堂,2014
- 57 吉田利宏『新法令用語の常識』日本評論社,2014
- 58 亀本洋ほか著『法と科学の交錯』岩波書店,2014
- 59 五十嵐清『法学入門』第4版,悠々社,2015

- 60 井上達夫ほか著、竹下賢ほか編『法の論理33』成文堂,2015
- 61 土屋文昭『民事裁判過程論』有斐閣,2015
- 62 ヘルムート・コーイング著、松尾弘訳『法解釈学入門』慶應義塾大学出版会,2016
- 63 森村進編著『法思想の水脈』法律文化社,2016
- 64 草野耕一『数理法務のすすめ』有斐閣,2016
- 65 亀本洋編著『法理論をめぐる現代的諸問題』晃洋書房,2016
- 66 竹下賢『法秩序の効力根拠』成文堂,2016
- 67 吉田利宏『元法制局キャリアが教える 法律を読む技術・学ぶ技術』改訂第3版、ダイヤモンド社,2016
- 68 松尾弘『民法の体系』第6版,慶應義塾大学出版,2016
- 69 松尾陽編著『アーキテクチャと法』弘文堂,2017
- 70 水野祐『法のデザイン』フィルムアート社,2017
- 71 永島賢也『争点整理と要件事実一法的三段論法の技術』青林書院,2017

旧司法試験の天才へ

72 一条法樹『Tree&Tree :a Revolutionary Method for Studying Law 法的思考の探求』早稲田経営出版,1994

→研究の最後に辿り着いた本であり、私の法解釈の風景と中村先生の方法論（基本書ではなく過去問から入る等）とも共通する部分があります。現在、この方は、知財の裁判官として活躍しています（名前は違います）。そして、1994年当時、受験業界から天才と言われていました。学者の遠藤浩からも「世界は広いとつくづく感じた。この本の著者はある種の天才である」との評価を得ています。そして2014年の復刻版はしがきにおいても「法的思考の姿自体は、基本的には本書で図解したものと変わるところがない。」と述べています。

確かに、23歳で法的思考の姿を描いた能力は尊敬に値します。しかし、一条さんの主張を理解し試験に活用できるまで落とし込めた人は何人いたのでしょうか。

こちらのブログでは合格体験記が紹介されています <http://bar-exam.blog.jp/archives/3508204.html> 。論証ブロックを作らない、過去問から入るなどは私たちと共通です。

第2 論理・議論・解釈について

- 1 野矢茂樹『論理学』東京大学出版会、1994年
- 2 香西秀信『反論の技術—その意義と訓練方法—』明治図書出版株式会社、1995
- 3 野矢茂樹『哲学の謎』講談社、1996
- 4 野矢茂樹『論理トレーニング101題』産業図書株式会社、2001
- 5 荻谷剛彦『知的複眼思考 誰でも持っている創造力のスイッチ』講談社、2002
- 6 ウィトゲンシュタイン著、野矢茂樹訳『論理哲学論考』岩波書店、2003
- 7 野矢茂樹『入門！論理学』中央公論新社、2006
- 8 野矢茂樹『ウィトゲンシュタイン『論理哲学論考』を読む』筑摩書房、2006
- 9 野矢茂樹『新版 論理トレーニング』産業図書株式会社、2006
- 10 野矢茂樹『語りえぬものを語る』講談社、2011
- 11 西村義樹・野矢茂樹『言語学の教室』中央公論新社、2013
- 12 野家啓一『科学の解釈学』講談社、2013
- 13 野矢茂樹『再発見 日本の哲学 大森荘蔵 哲学の見本』講談社、2015
- 14 野矢茂樹『哲学な日々 考えさせない時代に抗して』講談社、2015
- 15 野家啓一『科学哲学への招待』筑摩書房、2015
- 16 野矢茂樹『心という難問 空間・身体・意味』講談社、2016
- 17 野矢茂樹『大人のための国語ゼミ』山川出版社、2017

第3 教育について

芦田宏直『努力する人間になってはいけない—学校と仕事と社会の新人論』ロゼッタストーン、2013

第4 去年（2016年）の12月の講義文献

- 1 滝沢隼代「民法解釈における理論」『成城法学』第1号1978年3月、成城大学、1978
- 2 戸田修三「法解釈における形式論理」『法学教室』1981年1月号、有斐閣、1981
- 3 田中成明「法的思考の合理性について(一)-法解釈論争と関連付けて—」『法学教室』1982年5月号、有斐閣、1982
- 4 同上「法的思考の合理性について(二)-法解釈論争と関連付けて—」『法学教室』1982年6月号、有斐閣、1982
- 5 同上「法的思考の合理性について(三)-法解釈論争と関連付けて—」『法学教室』1982年8月号、有斐閣、1982
- 6 同上「法的思考の合理性について(四)-法解釈論争と関連付けて—」『法学教室』1982年9月号、有斐閣、1982
- 7 同上「法的思考の合理性について(五)-法解釈論争と関連付けて—」『法学教室』1982年10月号、有斐閣、1982
- 8 同上「法的思考の合理性について(六)-法解釈論争と関連付けて—」『法学教室』1982年11月号、有斐閣、1982
- 9 同上「法的思考の合理性について(七)-法解釈論争と関連付けて—」『法学教室』1982年12月号、有斐閣、1982

- 10 同上「法的思考の合理性について(八)-法解釈論争と関連付けて—『法学教室』 1983 年 1 月号,有斐閣,1983
- 11 加藤一郎「民法の解釈と利益衡量」『法学教室』1982 年 10 月号,有斐閣,1982
- 12 茂串俊「法令の解釈」『法学教室』1985 年 11 月,有斐閣,1985
- 13 星野英一「民法の解釈の仕方とその背景(上)」『法学教室』1988年8月号,有斐閣,1988
- 14 星野英一「民法の解釈の仕方とその背景(下)」『法学教室』1988年10月号,有斐閣,1988
- 15 田中英夫「解釈の学と実証の学」『法学教室』1989 年 1 月号,有斐閣,1989
- 16 谷川久「ケースによる法学入門 法の解釈」『法学教室』1990年4月号,有斐閣,1990
- 17 星野英一「解釈学説は立体的に理解すべきこと」『法学教室』1991年 7 月号,有斐閣,1991
- 18 能美義久「鳩山秀夫—概念法学的解釈法学の確立者」『法学教室』1995 年 8 月号,有斐閣,1995
- 19 平井宜雄「「法的思考様式」を求めて—三千年の回顧と展望」『北大法学論集』1997 年 4 月,北海道大学,1997
- 20 山田卓生「民法解釈の方法と決め手(一)」『法学教室』1998 年 4 月号,有斐閣,1998
- 21 同上「民法解釈の方法と決め手(二)」『法学教室』1998 年 5 月号,有斐閣,1998
- 22 同上「民法解釈の方法と決め手(三)」『法学教室』1998 年 6 月号,有斐閣,1998
- 23 松浦好治「法律家の発想とバランス感覚」『法学教室』2001 年 10 月号,有斐閣,2001
- 24 平野仁彦・亀本洋・服部高宏『法哲学』有斐閣,2002
- 25 笹倉秀夫『法解釈講義』東京大学出版会,2009
- 26 高橋文彦「「法論理」再考」『法学研究』82 卷 1 号,2009
- 27 平野仁彦「法的正当化における法原理の位置」『立命館法学』2010 年 5・6 号,2010
- 28 高橋文彦「法的議論における発見の論理・序説—法解釈論争が残した知的遺産の継承と発展に向けて—」『法学研究』91 号 2011 年 8 月,2010
- 29 石部雅亮「法解釈方法の比較史」『南山大学ヨーロッパ研究センター報』第 16 号,ヨーロッパ研究センター,2010
- 30 笹倉秀夫「法解釈学における理論構築と基礎法学」『法律時報』2012 年 84 卷 3 号,日本評論社,2012
- 31 平野仁彦「法の解釈と原理衡量」『立命館法学』2012 年 3 号,2012
- 32 山本敬三「契約の解釈と民法改正の課題」『経済社会と法の役割』2013 年,P701,商事法務,2013
- 33 山下純司・島田聡一郎・穴戸常寿『法解釈入門—「法的」に考えるための第一歩』有斐閣,2013
- 34 橋本博之『行政法解釈の基礎—「仕組み」から解く』日本評論社,2013
- 35 笹倉秀夫『法学講義』東京大学出版会,2014
- 36 吉田利宏「新・法令解釈・作成の常識「法令を解釈する」ということ1」『法学セミナー』2014 年 7 月~,日本評論社,2014
- 37 吉田利宏「新・法令解釈・作成の常識「法令間の矛盾を解決するためのルール1」『法学セミナー』2014 年 12 月~,日本評論社,2014
- 38 斎藤司「なぜ「昔の見解」を扱うのですか」『法学セミナー』2014 年 6 月号 opening essay,日本評論社,2014
- 39 松澤伸「自らの立場を相対化する」『法学セミナー』2014 年 7 月号 opening essay,日本評論社,2014

- 40 森田修「契約の花園—法解釈論における美しさの問題」『法学教室』2014年9月号,有斐閣,2014
- 41 棚瀬孝雄「法の近代と脱近代」『中央ロージャーナル』第11巻第3号,2014
- 42 藤田宙靖「法解釈学説と最高裁の判断形成」『東北ローレビューVol.1』,商事法務,2014
- 43 小田中聰樹「裁判にとって法解釈学は無力か—「究極の良識」か「良心」か—」『東北ローレビューVol.2』,商事法務,2015
- 44 藤田宙靖「「裁判と法解釈学」再論」『東北学院法学—法学部設置50周年記念号』,東北学院大学学術研究会,2015
- 45 大内伸哉「魅惑の論理」『法学セミナー』2015年3月号 opening essay,日本評論社,2015
- 46 高橋裕「戦後日本における法解釈学と法社会学—川島武宜と来栖三郎における事実と法」『法と社会研究 創刊第1号』2015年12月,信山社,2015
- 47 古積健三郎「法解釈論の正しさとは」『法学セミナー』2015年9月 opening essay,日本評論社,2015
- 48 井垣孝之『37の法律フレームワーク—誰も教えてくれない事例問題の解放—』ウィズダムバンク株式会社,2016
- 49 加藤新太郎「リーガル・リテラシーの諸相1事実を調べる」『書斎の窓』2016年5月号,有斐閣,2016
- 50 加藤新太郎「リーガル・リテラシーの諸相2判例・学説を調べる」『書斎の窓』2016年7月号,有斐閣,2016
- 51 加藤新太郎「リーガル・リテラシーの諸相3説明する」『書斎の窓』2016年9月号,有斐閣,2016
- 52 加藤新太郎「リーガル・リテラシーの諸相4解釈する」『書斎の窓』2016年11月号,有斐閣,2016
- 53 前田達明「法の解釈について」『法学セミナー』2009年12月,日本評論社,2009
- 54 前田達明「法解釈方法論序説」『民商法雑誌』一四六巻三号,有斐閣,2012
- 55 前田達明「法解釈方法論からの提言」『法律時報』2012年9月号,日本評論社,2012
- 56 前田達明「法解釈について」『法曹時報』64巻1号,大学図書,2012
- 57 前田達明「法解釈の方法について」『法律時報』2014年3月号,日本評論社,2014
- 58 前田達明「権威への挑戦(上)」『書斎の窓』2014年1月号,有斐閣,2014
- 59 前田達明「権威への挑戦(下)」『書斎の窓』2014年3月号,有斐閣,2014
- 60 前田達明「法解釈入門の入門(1)」『法学教室』2014年6月号,有斐閣,2014
- 61 同上「法解釈入門の入門(2)」同上7月号,同上
- 62 同上「法解釈入門の入門(3)」同上9月号,同上
- 63 同上「法解釈入門の入門(4)」同上10月号,同上
- 64 奥田昌道「前田達明氏の「権威への挑戦」に対する感想」『書斎の窓』2014年7月号,有斐閣,2014
- 65 前田達明「続・権威への挑戦」『書斎の窓』2014年11月号,有斐閣,2014
- 66 前田達明「続々・権威への挑戦—法規不適用説 VS.証明責任規範説」2015年7月号,有斐閣,2015
- 67 前田達明「続々・権威への挑戦—法規不適用説 VS.証明責任規範説」『書斎の窓』2015年7月号,有斐閣,2015
- 68 前田達明「法の解釈(上)—価値判断」『書斎の窓』2016年9月号,有斐閣,2016
- 69 前田達明「法の解釈(下)—言語表明」『書斎の窓』2016年11月号,有斐閣,2016

- 70 前田達明「中国からの手紙」『書齋の窓』2016年1月号,有斐閣,2016
- 71 松澤伸「刑法解釈論の意義と方法」『日本・デンマーク・スウェーデン国際シンポジウム「刑法解釈論の方法と裁判官の思考—法解釈学・法政策・北欧の経験から」
- 72 山本敬三「憲法・民法関係論の展開とその意義—民法学の視点から」GCOE 全体研究会
- 73 池田真朗「新世代法学部教育の実践—今、日本の法学教育に求められるもの第1回マジョリティの法学部生のための、専門性のある法学教育」『書齋の窓』2016年1月号,有斐閣,2016
- 74 池田真朗(2016)「新世代法学部教育の実践—今、日本の法学教育に求められるもの第2回大教室双方向授業」『書齋の窓』2016年3月号,有斐閣,2016
- 75 池田真朗(2016)「新世代法学部教育の実践—今、日本の法学教育に求められるもの第3回四学期制と民事基本法選考集中学習カリキュラム」『書齋の窓』2016年5月号,有斐閣,2016
- 76 池田真朗(2016)「新世代法学部教育の実践—今、日本の法学教育に求められるもの第4回新世代法学教育とそのテキスト+教材」『書齋の窓』2016年7月号,有斐閣,2016
- 77 池田真朗(2016)「新世代法学部教育の実践—今、日本の法学教育に求められるもの第5回解釈学の伝授から「ルール創り教育」へ」『書齋の窓』2016年9月号,有斐閣,2016
- 78 池田真朗(2016年「新世代法学部教育の実践—今、日本の法学教育に求められるもの第6回(最終回)法学部教育の新たな地平」『書齋の窓』2016年11月号,有斐閣,2016
- 79 角 紀代恵(2016)「『「空気」の研究』のすすめ」『法学セミナー』2016年5月号 openingessay, 日本評論社,2016

あとがき

法解釈について潜れば潜るほどカオスな状態になっていきました。収束不可能だと思うほどに、そして、もう無理だろうと考えることもありました。しかし、宇宙を研究していた上司の「カオスな状態は必要なものだけを残して収束に向かう」との言葉と法学教育はこのままではいけないとの思いを信じて半年間、走ってきました。その結果が今回の講義に繋がります。

現在の法学教育の凝り固まって面白みのない思考には飽き飽きしていました。論証パターンがどうだの、判例、学説の知識を羅列するだの、つまらないことだらけです。そして、どれも法解釈の本質を見誤っていると思います。

法解釈の本質は、メイキングルール、すなわち、法律を解釈して法を創り出すことにあり、全員がクリエイターの可能性を秘めています。Legal Creatorの面白さとダイナミックさを伝えることが教育者としての役目であり、決して判例や学説の羅列ではありません。

最後に、私が創り上げた法解釈の風景を楽しんでいただけましたか。今までと法の見方が違って見えませんか。もしそうならば、クリエイターにとってこれ以上の喜びはありません。そして、法解釈は、語りきれぬものなので、これからも語り続けていこうと思います。最後までお読みいただき誠にありがとうございました。