

新司法試験調査会報告検討グループ(第1回)議事概要

(司法試験管理委員会庶務担当)

1 日時

平成15年10月7日(火) 13:30 ~ 15:30

2 場所

東京区検察庁会議室

3 出席者

(委員)

高橋宏志座長，相澤哲，池田真朗，石川敏行，磯村保，井田良，市川正人，稲葉一生，上村達男，大橋正春，小野瀬厚，柏木昇，釜田泰介，小早川光郎，小林宏司，酒巻匡，椎橋隆幸，鈴木健太，大善文男，團藤丈士，戸松秀典，中川英彦，堀嗣垂貴，本間通義，三角比呂，宮川光治，山根祥利(敬称略)

(同委員会庶務担当(法務省大臣官房人事課))

池上政幸人事課長，横田希代子人事課付，古宮義雄試験管理官

4 議題

- (1) 議事の公開について
- (2) 中間報告に対する意見について
- (3) 次回予定

5 配布資料

[中間報告に対する意見募集結果を受けた論点の整理\(案\)](#)

6 議事等

(座長，委員，庶務担当)

(1) 議事の公開について

議事に先立ち，報告検討グループにおける議事の公開について意見交換が行われ，全員一致で，次のとおりとすることが決定された

- ・ 庶務担当において，非顕名かつ要旨のみの議事概要を作成して公表する。
- ・ 委員の発言内容等が，試験実施上の秘密に関するものである場合には，議事概要作成に当たり，その部分は掲載しない。

(2) 中間報告に対する意見

(庶務担当から中間報告に対する意見の概要及び配布資料について説明)

配布資料の論点整理案について、最終報告取りまとめに向けて今後協議していく上で注意すべき論点として、このような項目でよいか。

論点の2番目の「新司法試験実施後の検証」という問題は、新しい司法試験委員会発足後に検討が行われるべき事柄であり、我々に託されたテーマを超えるものではないか。

アメリカの適性試験は、数十年にわたって、その試験の成績とロースクール1年次の成績の関連性をフォローしてその制度を深めてきており、司法試験においても、法科大学院時代の成績やその後の司法修習における成績などをフォローして、その在り方を考えていくシステムを作ることが必要ではないかということが、在り方検討グループの意見としてまとめられている。最終報告にこのようなことを書くことについては、特に適切さを欠くということではないので、ここで意見交換をして、最終報告の中に付言しておくという形でまとめてほしい。

厳密に我々に託されたことに入るのか入らないのか、多少問題があるのかもしれないが、広い意味では論点整理案の1、法科大学院との関係という論点に関連することの例示として議論することになるのであろうから、現段階で議論の対象から落とすことは適切ではないし、今はむしろ積極的に議論した方がいいのではないか。最終報告にどういう形で載せるかということは最後に検討するというところで、取りあえずは、1に関連するものとして検討の対象にするということかどうか。

(一同了承)

司法試験委員会に引き継ぐべき問題と、ここで検討すべきことの棲み分けの問題は微妙である。例えば、19番の答案審査体制の確保等については、かなり具体的な方策に踏み込んでいるが、そうであれば、障害を持つ方に対する対応についても同様に論点になるのではないか。

障害者の方に対する特別措置については、意見募集の結果賛成意見が多数であり、また、本調査会においても反対の意見がなかったことから、中間報告を修正する必要は乏しいと考えた。

一方、論文式試験における答案審査体制の確保については、中間報告に対して具体的な補足意見が出されており、論点案として取り上げている。

この論点の整理に挙がっている19項目は、意見募集結果から抽出されたものであるが、中間報告の段階では、選択科目の位置付けなど、在り方検討グループ

で引き続き検討すべき課題として残されていたものがあった。それについては、今後在り方検討グループで議論が行われればここに追加されてくるという理解でよい。

在り方検討グループで今後議論することとされている課題の中からも、既に論点案として挙げているものもある。例えば、16番の「短答式試験の合格に必要な成績に最低ラインを設定するかどうかについて」、17番の「短答式と論文式の比重について」、18番の「論文式試験に科目ごとの最低ラインを設定することについて」については、在り方検討グループで引き続き協議される予定のものである。また、13、14番の採点・評価方法についても、引き続き協議される予定である。

御指摘の選択科目の問題については特に論点案としていないが、在り方検討グループの検討事項とされており、中間報告において「選択科目の出題方針等については、公平性の観点から、何らかの共通する基準を設定することが必要である。」とされていることから、これについて在り方検討グループで協議の上、報告検討グループに提言されることもあり得る。

これまでは、いわゆる必修科目を中心に議論しており、例えば選択科目について時間や配点のウエートをどうするのかという制度設計の問題や、そういった制度設計を踏まえて、その出題方針が必修科目と同じでいいのかという問題については残されている。これらは、「新司法試験の実施の在り方」という我々に託されたテーマに直接含まれるものであり、かなり優先順位の高いテーマではないか。

今後の検討の時間が限られていることから、まずはそのような優先的に検討していくものと、例えば、論点1、2のような時間が許せば議論を行うものとはに分ける必要があるのではないかと。

御指摘のあった選択科目に関する論点について、「選択科目における共通の基準等について」として20番目に加えるということではどうか。

論点の書き方に関して、各科目にかかわるものとしての4番の論点の立て方と、8番のように「科目により」という限定を付けた論点の立て方とがあるが、4番の論点に関する意見の原文を見ると、ほとんどが民事系を念頭に置いたもののように読める。要件事実、主張立証責任というのは、恐らく民事系を念頭に置いているのであって、紛争予防の在り方、企画立案の在り方というのも、明らかに民事系を念頭に置いている。したがって、4番についても「科目により」という絞りかけた上で検討すべきである。

これまでの議論の中で4番とか5番とか8番については、そういった出題は一切許さないというような議論はなかったと思う。そうであったとすれば、これらの論点は、今後の新司法試験の実施において、問題の作成を担うその時々司法

試験考査委員が適切と思うときにはそういった出題もできるということに尽きるのではないか。

論点を内容的に分類すると、1、2番は、新しい司法試験の目的、意義、考え方に関する事、3、11番は、試験のスケジュールの問題、4、5、7、8、10、12、19番は、問題の内容、方式の問題、残りの6、9、13、14、15、16、17、18番は、評価の問題となる。論点をそのように分けて、それで1、2番は非常に大切な問題だからできるだけ早く議論するとか、あるいは問題の出し方、その他についてはもう少し科目別ワーキンググループで検討するとか、そういう効率的なやり方としてはどうか。

論点整理の案に小見出しを付けていないので分かりにくくなっているが、一応中間報告の順番に沿って整理しており、1、2番は司法試験を通じて選抜すべき法曹像に関するもの、3番は試験実施の枠組みに関するものという順に並べているが、確かに意見が多岐にわたり、御指摘のような点もある。

それから、4、5、8番については、要件事実については出るのか、主張立証責任は出るのかといったことなどを明らかにしてほしいとの意見が多かったため、最終報告で答えるのかを検討する観点から記載したものである。

要件事実、事実認定をやるかやらないかは、少なくとも民事法に関しては一般的に関心を持たれるのだろうが、いずれにしても問題になっている4、5、8番は出題の中身、姿勢についての質問なり意見であって、もし、何か位置付けるとすれば、「出題に際して特に留意すべき事項」といったような大きくくりなバスケットを一つ作って、その中で例えばこういう意見もあったというようなものが今の段階ではいいのではないか。

今の問題について、15番の「『実践的な能力』の意味について」という質問もそこに関係するのではないか。

ただ、一方ではある種のメッセージを送る必要性というものがあって、司法制度改革審議会の段階では、例えば「企画立案の在り方」が具体的な例として挙げられていたものを、中間報告案では全科目に共通するものではないということで落としたことについて、逆に落ちているということをや非常に強いメッセージとして受け取って、これは出ないと逆の取り方をされることもあり得る。

それから法曹倫理の問題についても、15番のところ、やや概括的に問題点を考えるという方向がいいのではないか。

論点の整理案として中間報告に対する意見をこのようにまとめたわけだが、最終報告をまとめるに当たっては、これらのことを念頭に置いておくことになろうかと思う。

ただ、全般的に見ると、全く違う考え方のものがたくさん出されてきたという

ことではなさそうであり，既に議論していたもの，あるいは今後議論を予定しているものとか，いろいろなものが混じっている。

そこで，今後は最終報告に向けてという視点からもう一度，ある意味では確認，ある意味ではもう一歩進んだものを検討することになると思うので，いくつかにグループ分けをして効率的に議事を運営する必要がある。

例えば，第1段として在り方検討グループが今後検討することを予定しているものは，その検討を待ってこの報告検討グループで議論する。次に，科目別ワーキンググループで一度検討した上で，その結果に基づいて報告検討グループで議論するもの。3番目のものとしては，あらかじめ庶務担当で募集された意見を盛り込んだ内容のたたき台を作り，それについて報告検討グループで集中的に協議していくものに分ける，ということが考えられる。

そういう角度で見ていくと，まず，在り方検討グループが検討を予定しているものは何番か。

16，17，18番，それから13，14番が予定されている。また，20番とした「選択科目における共通の基準等」についても在り方検討グループで検討の予定である。

13，14，16，17，18番，そして今日追加した選択科目の20番，これを在り方検討グループで先議し，その報告を受けて報告検討グループで議論するというところでどうか。

次に，4番の要件事実，主張立証責任，事実認定，5番の法曹倫理，8番の企画立案等の在り方，加えて7番，10番の問題数，これらについては，科目別ワーキンググループで先議してから全体で議論するというところでどうか。

(一同了承)

全体としてそういう運び方ということは分かったが，例えば8番は，先にこの場で基本的な考え方を議論して，それを念頭に置いた上で，科目別ワーキンググループに投げた方がいいのではないか。

同意見であり，このまま投げられても刑事系においてはほとんど議論する余地はないということになるかもしれない。

今後の日程は，今回を含めて4回と限られており，少し平行して進めていこうかと考えたが，項目によっては大きな方針が決まらなければ個別の審査もできないと言われればそうかもしれない。ただ，これまで全然検討してこなかったのではなく，寄せられた意見を受けるかどうかとは別の問題だと思っているが，御指摘なので8番などはこの会で先に議論する。

それでは，ざっと，どこが問題になりそうか，検討の優先順位の方を見ていき

たい。まず 1 番のところは，2 番も絡めてどうか。

1 番については，法科大学院における教育と司法試験との関係は連携法がその理念を規定しており，それに尽きるのではないか。仮にこういう表現で記載すべきとの趣旨だとすれば，「設置理念に沿って行われる教育を適切に履修する」という部分にはいくつかの評価概念が入っており，異なった立場から，それぞれ異なった解釈や読み方がなされるおそれがあることから，慎重に考えるべきである。

ここを 1 番大切なところだと思っている。中間報告には「司法修習を経れば，法曹としての活動を始めることができる程度の能力を備えているかどうかを判定する」と書いてあり，要するに司法修習ができる程度のものでないといけないと読めるが，法科大学院をこれから運営しようとする各大学は，いろいろな理想とかアイデアを持っていて，カリキュラムの内容もばらばらである。恐らく，司法修習を経ればすぐ役に立つ人間だと言われても困るという思いが強いのではないか。それを一番実践的に解決するためには，試験のモデルを示すのが一番いいのではないか。日弁連が一つ問題のモデルを示しているが，ああいうものを示して関係者の意見を聞くということも一つの解決方法になるのではないか。

3 番の試験日程については，受験者の負担が重すぎるから 5 日間とすべきという意見があるが，賛成意見が大学，弁護士関係から相当数あることから，もう一度確認する程度でよいか。

4 番の試験科目の範囲については，科目別ワーキンググループで先議するということで，それに際して注意することがあればいただきたい。

以前，例えば 4 番の要件事実等，あるいは 8 番に出てくる紛争予防とか企画立案については既に議論をしているわけだが，更に何らかの大きな枠組みがないと，持ち帰っても結局同じ話になってまた戻って出てくるということにならざるを得ない。

意見募集をした結果寄せられた意見については一通り検討し，最終的に従前どおりであるということであればその結論の確認をした上，最終報告という形でなくとも，何らかの形で考え方を示したいと考えている。

今の点，科目別で持ち帰るとした場合に，どういう方向で持ち帰るのかという大きな方針だけ決めてほしい。

どういう答え方をするかということ課題として持ち帰るということかどうか。

先ほどの，このままの論点で持ち帰るのか（民事系を念頭に置いた論点ではな

いのか)ということについてはどうか。

御趣旨は、論点整理のペーパーに記載されている文言どおり議論しなければならないということか。論点案の書きぶりについてはもう少しふくらませてとらえても良いのではないか。元々の意見もあるわけだから。

4番に関連して出されている二つの意見(5番及び8番)は、先ほど意見があったように、その文脈からすると民事系の試験について考えているのではないかと思われ、主として民事系ワーキンググループで検討してはどうか。

それから、民事系の問題として、要件事実や主張立証責任などについて問題が作れるかということがあがるが、これについては日弁連の作成した問題のサンプルを踏まえて検討願いたい。

8番にも関連するので8番も含めてはいかがか。

民事系で、日弁連の問題サンプルを踏まえて検討するという趣旨か。ちょっと縛りがかかりすぎるような感じがする。

参考資料としてという意味である。

要件事実等については、差し当たり民事系で考えるという方向であれば全く異論はないが、それに対して法曹倫理の方は、特にそういう縛り無しに各科目で検討するということがいいか。

要件事実ということでは、公法系等にも関係しなくはないことなので、全科目系で検討すべきである。

作るべきということに基づいて議論するのであれば、それぞれの科目系で具体的に考えなければいけないが、こういう意見に対してどういう答え方をするのかということであれば、差し当たり民事系で検討し、こういう場にその結果を出してもらえばいいのではないか。

例えば4番の「実務的な内容」に着目するならば、公法系、刑事系においても何らかの対応があり得るのではないか。あまり「要件事実、主張立証責任、事実認定」という言葉にこだわらずに、実務的な内容としてどういうものを考えるかというようにこの論点を受け止めれば、十分に検討の余地はあると思う。

関連して、前からいつも問題になるところだが、新司法試験が在るべき法科大学院の教育に過剰な影響を与えるべきではないという意見が底辺にはある。むしろ、法科大学院が、多様な在り方を自分自身で追求して、司法試験ではその結果

を見るのだという考え方もあるのだが、こういう意見募集をすると、やはり実際の問題がどうなるのかという質問が強く出がちとなる。それに対してどう答えるのが適切なのか。

例えば法曹倫理は出しませんと仮に言ったとすると、法科大学院教育における法曹倫理の授業を選択する人が減る可能性、危険がある。元々の、新司法試験が法科大学院の教育を過度に規定することはおかしいという線を踏まえた上で、しかし実際に聞かれているのでどう答えるかが問題となる。答え方としては、最終報告があるが、それ以外の方法もあるのではないか。

8番の紛争予防の在り方、企画立案の在り方を論述する問題も出題することについて、いきなり持ち帰って検討しろと言われても困るという指摘があったが、これは大体どんな方向で議論していけばいいのか。

リーガルプロフェッションを作るというのが法科大学院の一つの理念だとすると、紛争予防の在り方、あるいは企画立案というのは大切であり、それをどういう形で出題するかについての技術的な問題があるとしても、これを除いてしまうのは手ぬかりのように感じる。

具体的に答えようがないものがあるので、趣旨を踏まえて出題を鋭意検討するというぐらいのことでいいのではないか。ノーと言う必要もないし、具体的にというと難しいので、そういう答え方だけでもいいのではないか。

これは司法制度改革審議会の意見書にも書かれていることでもあり、新しい司法試験の問題作成に当たり、その時の考査委員において同意見書の趣旨をも踏まえて適切に検討するものと考えています、となる。

出題の際の考慮要素の一つであるということを入れればよい。

最終報告書の中で解説のところに入れるということか、それともこの意見に対するこちらの回答みたいのところに入れることを念頭に置いているのか。

これが多数を占めている意見であれば別として、後者ではないかと思う。

商法では、プログラミングとか、企画立案とか、必ず毎年出すかと言われればそうではないが、当然出し方としてはあり得るわけで、ただ、単に実務のためというよりは、変化の激しい商法の世界で、ものの考え方を分かるために出すということが基本だろうと思う。ただ、そのことは例えば民法でも伝統的な市民法型の民法と、企業や市場が絡む場合の民事法は相当違うだろうし、刑事でも恐らく、将来的には企業や市場が絡んだ場合の刑事の在り方と伝統的な在り方とは相当違うし、内部統制をちゃんとやっているかやっていないかが量刑に何か影響を及ぼすということもあるだろうし、紛争処理の仕方、やはり伝統的な市民法型のも

のと企業・市場型とは相当違ってくるかもしれないし、いずれにしても、商法だからということではなくて、将来的には様々な展開の可能性があるのだから、過度に強調しすぎて誤解を招いてはいけませんが、その辺の表現はうまく工夫して、何らかの形で可能性は残すべきだと思う。

問題の作成については多様なことをいろいろ考えていて、特定の問題は出ないというふうに排除されては困るということでもある。また、過度に強調しすぎて過剰な反応を呼んでも困る。今までの司法試験の問題に類似したものしか出ないのかどうかという辺りをどこまで踏み込むか。ただ、これは大学において随分違うはずなので、その辺も慎重に見極めて進まなければいけないところだと思う。

法科大学院からの懸念に答えるという意味では、問題の例を示したらどうかという話があったが、それにより過度に法科大学院の教育を規定する可能性がある。だからここはやはり十分注意が必要であり、個人的には問題例を示すことについてはかなり慎重に考えるべきだと思う。

8番も含めて科目別で先議することとし、その科目別ワーキンググループの中でどうするかはお任せする。

6番の短答式の配点比率とか、9番の論文式における配点比率。これは既に相当議論したので、確認的なものだろうと思う。それでよろしいか。

(一同了承)

次が11、12番の試験時間、答案量の制限。この辺は一見技術的だが、内容を規定する重要な要素であるので、既に方向性は出しているが、それでいいのかどうか、この報告検討グループで議論する。

15番の実践的な能力の意味、19番の適正な試験実施のための審査体制の確保、考査委員の負担軽減の具体的方策が残るが、やや実施の問題にも絡むので、庶務担当を交えて検討していかなければいけないところだろうと思う。15番の「実践的な能力」については最終報告書での言葉の使い方に関連するので、そういう意味で庶務担当を交えてということになる。

1番について、そもそも検討に値するのかという意見が出ていて、基本的には、中間報告の書きぶりで十分なのだという考えだろうと思うが、やはり意見を見ると、司法試験が変わるんだというメッセージ性が弱いという指摘がかなりある。「法科大学院の教育を踏まえたもの」ということが何を意味するのかということ、それによって従来型の司法試験とどういうように変わるのかということについて、最初のところでアピール性を高めた方がいいのではないか。

1、2番はすべてに関わる大きな項目である一方、これが理念として一人歩き

するかもしれないので、最終報告で慎重に検討すべきところだと思う。ただ、今日も随分幅がある意見が出されているので、今までの意見の整理を庶務担当にしてもらい、それを元に議論する方が進みやすいかと思うがどうか。

庶務担当の方で今日の意見の整理に基づく一応のたたき台案と、これまでの本調査会における意見や司法制度改革審議会等の意見で該当する箇所を整理したものを用意して次回お示ししたい。

新司法試験が法科大学院の教育を規定してはいけないというのはそのとおりだが、ただ、新司法試験が現行の司法試験と違うのだということがきちんと示せるような理念を掲げておかないと、法科大学院の中にはひたすら新司法試験受験のための教育に邁進するところが出てくるのではないかと懸念しており、そういう点は何かの形で表した方がいいのではないか。

確認すると、15番は多少文章表現的なところがあるので、これと19番は庶務担当からたたき台を出してもらいたい。そうすると、大体科目別ワーキンググループで先議するもの、在り方検討グループで先議するもの、それから次回ここで全体で議論するものに分けられたことになる。その中では1,2番は、今までの議論の整理ないたたき台的なものが出てくるということだが、大体こんなところでいいか。

(一同了承)

(3) 次回予定

(庶務担当から次回の予定について説明)

今後の開催日程

第2回 11月 5日(水) 17:30~19:30

第3回 11月20日(木) 17:30~19:30

予備日 11月28日(金) 17:30~19:30