

## 平成 18 年新司法試験の採点実感等に関する意見（環境法）

## 1 出題の意図に即した答案の存否，多寡

- (1) 第 1 問は，適法な処理委託をした排出事業者も措置命令の対象となるとする制度を新設した廃棄物処理法の 2000 年改正をテーマに，制度の内容を正確に理解しているかを問うとともに，個別規定の法政策及びその発展を，環境法の基本原則という大きな枠組みの中で把握しているかを問う基本的な問題であった。

第 1 問設問 1 は，旧規定を読んだ上で，それが現行法のどの部分に対応しているかと両規定の違いを記述させる設問であった。出題者は，19 条の 6 との比較をすることを想定していた。おおむね対応されていたが，19 条の 5 のみを前提に解答しているものが一定程度見られた。

第 1 問設問 2 は，前記改正法の趣旨を問う問題であった。背景事情にまで論及することが期待されたが，単に条文を並べるだけのものが一定程度見られた。

- (2) 第 2 問設問 1 は，私権としての環境権・人格権に基づく訴訟についての裁判例の立場の理解と，それについての学説の議論の理解を確かめるものであった。設問 2 は，具体的事例をもとに環境紛争の未然防止のためにどのような法政策があるかを考える力を試す問題であった。設問 1 と 2 で出題意図に即しているか否かに，かなりの差が見られた。

第 2 問設問 1 については，出題の意図に即した答案が多かった。ただ，開発事業者である A に対する訴訟の内容を問うものであるにもかかわらず，B 県に対する行政訴訟を論じたものがかなり見られ（中には，A に対する訴訟に全く触れないまま専ら行政訴訟を論ずるものもあった），設問の内容を正しく読みとるという試験の基本に欠けているのではないと思われるものが散見された。また，環境権について触れていないものも一部あった。「裁判例の動向を踏まえつつ」としているのに，誤解をよんだ可能性にも配慮して採点したが，本問の冒頭に「環境権に関して」としていることから，環境権について全く触れないのではなく，それに触れた後に，なぜ裁判例が環境権を認めてこなかったか，それにもかかわらず環境権がなぜ実務上主張され続けているのか，その議論の背景にある環境に関する利益ないしは権利に関する議論について記述することが期待されたものの，そのような答案は多くはなかった。他方，設問の訴訟の認容例はむしろ珍しいという状況であるにもかかわらず，「請求は認容されるであろう」などと結論付けた答案がいくつか見られたが，判例に反対して自らの意見を提起する場合に，それなりの説明を要するという感覚に欠けているように思われた。さらに，自然の権利に触れた答案が多かったが，ここでもなぜ自然の権利を主張するのか，その理由に触れたものは少なかった。

第 2 問設問 2 については，ゾーニング，環境影響評価の双方に触れているものは半数程度であり，必ずしも出題意図に沿うものが多かったとはいえない。「どういう手法が考えられるか」について，訴訟以外の方法を全く記述しないものが一部あったのは残念であった。様々な対応，手法があるわけであり，ある意味では点数の稼げる設問であるはずであったが，解答内容は意外に多様性に欠けていた。法政策についても，事例設定がしてあるのであるから，具体的な政策内容，手続について記述することが望まれたが，抽象的な政策，手続を挙げるものが多かった。サンプル問題を出した際にも触れたように，環境法では，訴訟とともに法政策が重要であるが，今回の設問 2 は，環境法の出題

では法政策についても問い、かつ、大きな配点をしていることのメッセージになったと思う。

## 2 出題時に予定していた答案水準と実際の解答水準との差異

第1問の出題の趣旨を的確にとらえて論じた優秀な答案は、少なかったものの、それでも、多くの受験者は、最低限度の論述をしており、新司法試験初年度の選択科目、しかも、環境法という比較的新しい分野の科目であったことを考慮すれば、まずまずの出来栄であったとの評価をすることも可能と思われる。少なくとも、昨年のプレテストのときと比較すれば、それなりの進歩が見られたと思われる。今後、年度を重ねるごとに更なる進歩も期待できるであろう。

第2問設問1については、おおむね予定していた解答水準と同程度であった。第2問設問2については、上記のように、訴訟以外の方法については記述しない答案がいくつか見られた。答案の水準についていえば、第2問設問1については、まあまあといったところであるのに対し、第2問設問2は、必ずしも十分ではなかったという印象である。

サンプル問題では、一つの法政策を巡る歴史的展開を素材にして出題をしていた。そうしたことから、単に現行法の条文を理解するだけでなく、それを法政策の流れの中で理解することが求められるというメッセージを受けとめて、環境法の重要なポイントの学習がされていることを期待していたが、実際には、そうした点が理解されていると判断される答案は、それほど多くはなかったことは残念であった。

## 3 出題の意図と実際の解答に差異がある場合の原因として考えられること

第1に、環境法において法政策の勉強が重要であることを指摘しておきたい。推測の域を出ないが、現在の法科大学院では、試験法令集に掲載される10法を仕組みの理解を中心とした講義がされているのではないか。そのため、一步踏みこんで制度を理解するという点に欠けているのではないか。第1問に関しては、標準的な環境法テキストには記述があるが、講義する側が、法政策の発展過程という視点を必ずしも十分に持っていないために、学生に気付かせることができないのではないか。

第2に、環境問題に関する紛争の解決が実務上どのように行われているかについての理解を踏まえていれば、バランスの良い論述が可能であると思われるのに対し、民法や行政法の知識を転用して論じているだけだと、必ずしも出題意図に合わないものになってしまうのではないかという印象を受けた。

## 4 今後について

### (1) 今回の結果を受けて法科大学院に求めるもの

環境法の授業では、どうしても、現行法の解説に重きが置かれるものと推測される。

出題側としては、それは当然の前提としつつも、一步踏み込んだレベルでの出題を考えているのであり、そうした点を踏まえて授業を展開していただくと大変ありがたい。

また、環境法の授業で法政策についても一定程度教えるよう努めていただければ大変ありがたいと考えている。

### (2) 今回の結果を受けて新司法試験出題に当たり見直すべき点

第1問について、ある程度の誘導をするために資料として添付した法令を略記したが、これが逆に、誤解を生んだおそれもある。略記の適否を、より慎重に検討することを考

えている。

環境法の法政策に関する基本的な問題を出題し、環境法の基本理念についての深い理解を問う出題方針については、今後とも改める必要はないと思われる。このような出題が繰り返されることによって、法科大学院における環境法教育の充実やレベルアップも期待できると思われる。