

「平成23年新司法試験の実施日程等に関する意見募集の
実施について」に対する意見書

2010年7月6日

日本弁護士連合会

貴委員会が、本年6月16日付けで募集された「平成23年新司法試験の実施日程等に関する意見募集の実施について」（以下「新実施日程案」という。）について、当連合会の意見は、以下のとおりである。

意見の趣旨

貴委員会が検討している新実施日程案は、論述に長時間を要する問題やいわゆる融合問題の出題をより困難とするものであって適切でない。

意見の理由

1 新実施日程案の概要

貴委員会の新実施日程案の概要は、以下のとおりである。

- (1) 論文式試験の民事系科目の問題数を2問から3問に変更すること。
- (2) 論文式試験必須科目の試験時間を2時間毎（問題毎）に分割すること。

2 意見

(1) 新実施日程案の特徴

この新実施日程案の特徴は、公法系・民事系・刑事系という「系」による出題・採点を実質的に廃して、完全に「科目」毎に分割した出題・採点とすることが可能となる点にある。

すなわち、今回併せて示された「平成23年新司法試験の実施日程イメージ」によれば、

ア 形式的には、論文式試験の第1日目の試験は、

- (ア) 民事系科目第1問
- (イ) 民事系科目第2問
- (ウ) 民事系科目第3問

と「民事系」全体として出題・採点する形になっているが、

イ 実質的には、

- (ア) 民法の問題
- (イ) 商法の問題

(ウ) 民事訴訟法の問題

という形で、各科目に明確に分離して出題・採点することが可能となる。これによれば、「新司法試験における問題数及び点数等について」（平成17年11月8日司法試験委員会決定）はこれを変更することになる。

これは、各科目にわたる大大問についての作題・採点上の困難（「大大問の作成のために、複数の科目の委員が一つの問題を検討しなければならないことからの制約を受け、また、問題作成等の負担が大きくなる」といった新司法試験考査委員側の意見¹や、「出題意図が把握しにくい」「解答上の時間配分が困難である」等の受験生側の意見等を考慮したものであると思われる。

(2) 新実施日程案の問題点

論述に長時間をかける問題や融合問題の出題が困難となること

新実施日程案によれば、試験時間が短く分割されるので、「司法制度改革審議会意見書」及び「新司法試験実施に係る研究調査会報告書（平成15年12月11日）（以下「研究調査会報告書」という。）」で下記のとおり示された、論述に「長時間をかけ」ることを想定した出題が困難となり、「複数の法分野にまたがる問題（いわゆる融合問題）」の出題が、より困難となる。

ア 司法制度改革審議会意見書（72頁）

「新司法試験は、例えば、長時間をかけて、これまでの科目割りに必ずしもとらわれずに、多種多様で複合的な事実関係による設例をもとに、問題解決・紛争予防の在り方、企画立案の在り方等を論述させることなどにより、事例解析能力、論理的思考力、法解釈・適用能力等を十分に見る試験を中心とすることが考えられる。」

イ 研究調査会報告書（9頁）

「同一科目内で複数の法分野にまたがる問題については、必ず出題するとはしないものの、それぞれの科目の特性に応じて、適切な問題を考案するよう努めるものとする。」

長時間の回答時間を確保する重要性

ア そもそも、司法試験法3条2項は「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」の判定を目的とする旨定

¹ 「新司法試験考査委員（民事系科目（民法））に対するヒアリングの概要」より引用（平成21年1月21日 第52回司法試験委員会会議配付資料）。

め、同法4項は「司法試験においては、(中略)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。」と定めている。

イ そして、現在の新司法試験の出題は、「多種多様で複合的な事実関係に基づき、比較的長文の事例を出題し、十分な時間をかけて、法的に意味のある事柄を取り出させ、その事実関係にふさわしい解決策等を示させたりすることなどにより、法的な分析、構成及び論述を行わせることを中心とする」ことを前提としている(研究調査会報告書9頁)。

ウ とすれば、上記(イ)のような出題により、上記(ア)のような能力を判定するための試験を行うためには、「十分に問題を解析し、問題点を抽出した上で、それらについて自らの考えを組み立て、論理的かつ説得的に表現させることを可能とするために、答案作成に必要とされる時間に加え、事例・法令の分析及び答案構成のための時間を十分に確保する」(研究調査会報告書10～11頁)ことが極めて重要である。

エ 受験生の解答時間配分を困難とする根本的原因の一つは、論文式の問題の一部に設問が多過ぎるものがある点にある。

「新司法試験考査委員(民事系科目(商法・民事訴訟法))に対するヒアリングの概要」²においても、「今回の大大問では、商法分野の問題文は長文でかなり複雑なものであり、これを民事訴訟法の問題と併せて、4時間で解答することを考えると、どこまで高度な回答を期待することができるのかという感想も一方で持つところではある」との指摘が為されているところである。

とすれば、そのような点を更に改善を図ることが重要であって、新実施日程案のように試験時間を区切って回答を回収するという結論を導くのは本末転倒である。

適切な分量の出題により、出題意図について十分な時間を与え、受験生によく考えさせることによって、「思考力や判断力」「法的な分析、構成及び論述の能力」を吟味する姿勢を維持すべきである。

オ また、受験生の解答時間配分が困難となっていることについては、時間配分しやすいような配慮、例えば、配点をわかりやすく表示することなどで対応することも検討すべきである。

現在の配点表示に分かりにくいものがあるという意見があることは、貴

²平成20年12月8日 第51回司法試験委員会会議にて配付。

委員会に対し既に資料を提出したところである³。

例えば、本年の民事系第2問(大大問)の配点表示も、配点：200〔〔設問1〕から〔設問5〕までの配点の割合は、3.5：4：3.5：6.5：2.5〕と記載されているが、「配点200点、設問1は35点、設問2は40点、設問35点、設問4は65点、設問5は25点」と記載するなど表現方法に改善の余地がある。

融合問題の出題機会を確保する必要性

ア そもそも、司法試験法は、新司法試験の試験科目を「公法系」「民事系」「刑事系」と「系」の単位で規定している(同法3条2項)。

この点、「憲法」「行政法」「民法」「商法」「民事訴訟法」「刑法」「刑事訴訟法」という「科目単位」で試験科目が規定されている司法試験予備試験(同法5条2項及び3項)とは大きく異なる。

司法試験法の文言に忠実に試験を行うためには、新司法試験では「科目」ではなく「系」としての試験ができるよう、一定時間の枠を持たせることが望ましい。しかるに、今回の新実施日程案においては、試験時間が各問毎に分割されることによって、終局的には、「系」ではなく「科目」毎に作問することにほかならなくなる懸念がある。

イ 新司法試験は、法科大学院教育及び司法修習生の修習との有機的連携の下に行うものとする(司法試験法1条3項)、法科大学院の教育と司法試験等との連携等に関する法律(平成14年法139号)2条1号においても、法科大学院は「理論的かつ実践的な教育」すなわち、「理論と実務の架橋」を目指した教育を行うことが基本事項として求められている。とすれば、新司法試験自体においても、理論と実務の架橋に十分配慮した出題が為されることが望ましい。

実際の法律実務においては、単一科目だけでなく、複数の科目、場合によっては複数の系(例えば民事系と刑事系)にわたる問題が一つの事案で同時に問題となることも少なくない。とすれば、実務に即した出題とするには、融合問題を出題することがより好ましい。

しかるに、今回の新実施日程案のように試験時間を短く区切った場合には、融合問題を出題することは、困難となる。現在では、むしろ民事系のみで融合問題が出題されているが、公法系や刑事系でも融合問題の出題が試みられることもあってよく、今回の新実施日程案は、実質的にこのような可能性を

³2009年12月7日付け日弁連法1第209号「新司法試験シンポジウム～受験者から見た新司法試験・今あらためて新司法試験を考える～」で出された主な意見について(報告)。

閉ざすことになりかねない。

ウ なお、融合問題に関する問題作成や採点の困難さ、負担感は今回のような措置を提案する合理的な理由とは言えない。

これらの議論は新司法試験の制度設計の過程で一部存在したものの、新司法試験を法科大学院教育を踏まえたものに切り替える（司法制度改革審議会意見書72頁）には、科目の枠にとらわれない出題を追求することが不可欠であるとされ、これまでのような試験形態が採用されてきたものである。これを、わずか5回の試験実施をもって方針転換することは、相当ではない。

上記のような議論が現在の考査委員の間にも存在するとするならば、比較的難易度の高い問題を出題し、これにどこまで対応できるかを試すことによって法曹の資質、能力の有無を判定するという現在の論文式試験の出題の在り方自体が問われる必要がある。そもそも、同じ「系」の考査委員ですら作問が困難であったり、採点が難しいような問題を、全科目を受験する司法試験受験生に解答させて評価することが果たして妥当なのかという点を含めた本質的な議論が必要と思われる。

エ いわゆる大大問や融合問題は、新司法試験の理念として象徴的なものであり、これらの問題を作問していくという姿勢が重要である。とりわけ融合問題の作成や採点に困難があることは従前から指摘されてきたところではあるが、必ずしも毎年出題しなくても、作問・出題していく姿勢を維持すべきであって、その出題の機会を確保することは極めて重要である。

そのような意味において、今回の新実施日程案はそのような出題機会を実質的に制限するものであって大きな問題がある。

また、このような方針転換の提案に際しては、少なくとも、これまでの新司法試験における融合問題をどう評価するかや、各系において融合問題の作成の余地が本当はないのか等について、考査委員間に留まらない幅広い議論を行うことが前提として必要であったと思われる。しかし、今回、そのような議論は何ら行われていない。

(3) むすび

以上のとおり、今回の新実施日程案には看過することのできない重大な問題があり、これを実施することは適切でない。

以上