

弁護士に対する懲戒請求と不法行為

高 田 義 之

弁護士に対する懲戒請求と不法行為

高 田 義 之

1 はじめに

わが国の弁護士懲戒制度は、弁護士という職能集団に対して一定の程度、国家社会からの統制、監督を及ぼすことの価値と弁護士集団の自律性を尊重することの価値との衡量によって制度化され、現在まで運用されている。弁護士に対する懲戒請求が不法行為を構成するための判断基準を裁判所がどのようなものとして設定し、解釈適用しているかという問題は、弁護士懲戒制度の運用に影響する重要な要素である。

弁護士に対する懲戒請求が不法行為を構成するための判断基準は、最高裁判平成19年4月24日三小判決（以下「平成19年最判」という。）が先例として、その後の裁判例を指導している。

従来、平成19年最判の基準は、訴えの提起が不法行為を構成するための判断基準を示した昭和63年1月26日最判と比較して、懲戒請求者に対してやや厳しい注意義務を課し、訴えの提起の場合よりも不法行為の成立範囲を広く認めうる基準を採用したと評価されてきた。本稿では、平成19年最判以後にあらわれた裁判例を検討し、平成19年最判の基準は実際上、どのように解釈適用されているのかを検討する。また、社会的に注目された平成23年7月15日最高裁二小判決（以下「平成23年最判」という。判例タイムズ1360-96）を検討し、同判決は、弁護士集団の自律性よりも、それに対する一般社会からの統制を重視する立場を明らかにしたことを指摘する。

2 平成 19 年最判及びその後の裁判例について

以下の(1), (2)では平成 19 年最判以後の裁判例を紹介するが, 次の点を指摘できる。すなわち, 懲戒請求が不法行為と認められた事案(平成 19 年最判を含めて 3 件)は, いずれも非行として指摘された行為がおよそ事実的, 法律的根拠を欠き, 濫用的申立てであることが誰の目にも明白であるような事例といえること, 他方, 請求人において, 弁護士の職務行為の公正さや誠実性について不審感を抱くことが一般通常人の感覚からして理解できないわけではないという程度の事情があれば, 不法行為の成立は否定されていることである。こうしてみると, 平成 19 年最判の意義は, 訴訟提起が不法行為となる場合と比較して懲戒請求者の注意義務を加重した点にあると評価するよりも, 告訴・告発が不法行為となる場合と比較して懲戒請求者の注意義務を軽減し, 緩やかに免責を認める点にあると評価する方が実状に即していると思われる。

(1) 不法行為を認めた事例

①平成 19 年最判(判例タイムズ 1242-108)

事案の概要

P(代表取締役 Y1)は, Aを被告として請負工事代金請求訴訟を提起したが, 請求棄却の判決が確定した。Pは, 本案提起に先行してAの第三者に対する債権について仮差押決定を得て担保を立てていたため, Aは, 権利行使の催告を受けてPを被告とし, 仮差押えの申立ては不法行為に該当するとして損害賠償請求訴訟(別件損害賠償訴訟)を提起した。一審はAの請求を50万円の限度で認容し, Pは控訴したが, 控訴審で裁判上の和解が成立した。Y1は, 和解の成立に先立って, 別件損害賠償訴訟の第一審, 控訴審の代理人を務めたXを対象弁護士として所属弁護士会に懲戒請求をした。Y2は, 別件損害賠償訴訟の控訴審のPの訴訟代理人弁護士であり, 本件懲戒請求においてY1の代理人となった。本件懲戒請求の要旨は, Y1は高齢で視力障害があるのに, 出頭するのに丸一日を要する裁判所に別件損害賠償請求

訴訟を提起したのは濫訴であるというものである。所属弁護士会は、請求内容は何ら非行に該当しないと判断した。XがY1, Y2を被告として本件懲戒請求は不法行為であるとして提訴した。一審は被告らにつき不法行為の成立を認めたが(50万円)、原審は不法行為の成立を否定し、平成19年最判は原審を破棄して一審判決が確定した。

検 討

平成19年最判の事案は、懲戒請求の内容が事実上、法律上の根拠を欠くことは誰の目にも明らかな事案である。原審は、訴えの提起が不法行為になる場合の厳格な基準を本件事案に適用したようであるが、かりに厳格な基準を適用したとしても、不法行為の成立を否定することはできない事案であり、いずれにしても破棄を免れなかったと思われ、平成19年最判の基準によって始めて不法行為が成立するというものではない。

②平成23年5月25日東京地判(判例タイムズ1382-229)

事案の概要

行政書士Yはウェブサイト上で電子メールによる有料法律相談サービスを開始したところ、司法書士Xはこのサービスが弁護士法74条2項に違反する旨の電子メールをウェブサイト運営事務局に送り、同事務局はこのサービスを削除した。その後、Yは、上記ウェブサイトにて、養育費と離婚慰謝料に関する法律相談に対する回答の書き込みをしたところ、司法書士Xは、Yの書き込みは弁護士法、司法書士法に違反する旨の書き込みをしたため、これに対して、YはXを監督する法務局長に対し、懲戒請求をしたが、法務局長は懲戒事由は認められないとした。この懲戒請求が不法行為に該当するとし、XがYを提訴した結果、不法行為の成立が認められ、慰謝料100万円が認容された。

検 討

Yは懲戒請求のほか、業務妨害罪、脅迫罪、名誉毀損罪などでXを告訴したが不起訴処分となった。Yの一連の行動は、逸脱の程度が著しく、正当化

の余地が全くないといえよう。

③平成 24 年 2 月 9 日東京地判 (TKC 25492351)

事案の概要

Yは弁護士Xに懲戒請求をした。その内容は、YはXに自己破産手続を委任したが、その際、Yの家族には破産手続のことをできる限り知られないようにすることを約束したにもかかわらず、Xは、家族が使用していた携帯電話に電話をしたため、家族に知られてしまったこと等を非行と主張した。本判決は、Yの懲戒請求を違法として50万円の慰謝料を認容した。

検 討

この事案は、Yが破産者として破産管財人の調査にも協力しないため、Xが破産申立代理人として管財事務に協力した行為を懲戒事由としたもので、Yが破産者として極めて不誠実であることが明らかである。管財人に対しても懲戒請求するなどその逸脱ぶりは甚だしく、懲戒請求の不法行為が成立することが明白な事案である。

(2) 不法行為を否定した事例

①平成 21 年 7 月 29 日東京高判 (判例タイムズ 1312-281)

事案の概要

弁護士XはA社の顧問弁護士であり、A社は業績不振により任意整理を準備し、Xと協議した際、A社には取引銀行に入金予定の請負工事代金債権があり、入金されると取引銀行に対する借受金と相殺されるおそれがあり、下請業者に対する支払いができなくなることが懸念された。Xは、下請業者が差押債権者となって入金予定の請負工事代金債権の差押・転付命令を取得させることとし、複数の下請業者のうち1人を代表者として、その者の名で差押をすることを提案し、A社の代理人として下請業者の代表であるBらとの間で、A社を債務者とする債務弁済契約公正証書を作成した。Bは上記公正証書によりA社の工事代金債権につき債権差押・転付命令を得て債権を回収

したが、Bを債権者とする公正証書の債権額は水増しされたものだった。懲戒請求人YはA社の社員であるが、Xに対し、Bの債権額の全部または一部は架空であるのに、本件各公正証書をもって債権差押・転付命令を得させ、そこで得た架空の債権額相当額をX名義の銀行口座に送金させており、これは訴訟詐欺、強制執行妨害、公正証書原本不実記載に該当するとして懲戒請求をした。所属弁護士会は、Xが債権額の内容を正確に知っていたとの証拠がないとして、懲戒しないとの決定をした。XはYの懲戒請求が不法行為であるとして提訴したが、判決によると、公正証書を作成する時点では水増しの事実の認識はなかったが、その後の経緯において水増しの可能性を認識することができたのに、強制執行手続の中止を指示しなかったものであり、この行為は弁護士の執務のあり方として不相当であり、本件懲戒請求には事実上の根拠を欠くとはいえないとされた。

検 討

所属弁護士会は懲戒しないとの決定をしたが、判決によると、Xには少なくとも過失によって債権額が水増しされた公正証書であることを看過して債権差押、転付命令を取得させたというのであるから、職務の公正さに疑いをもたれてもやむをえず、他の弁護士会であれば非行事由に該当すると判断された可能性も否定できない。

②平成 20 年 8 月 26 日東京地判（判例タイムズ 1283—157）

事案の概要

多重債務者Y1は弁護士Xに債務整理を委任したが、家族から別の弁護士の法律相談を受けるよう勧められたので、弁護士Y2に相談した。Y1はY2に対し、Xは債務整理を受任するにあたって名刺を手渡したのみで事務員が家計の状況等を聴取し、事件処理の方針まで決めた旨、説明した。Y2は、Xが債務整理手続に一切関与していない点は問題であると述べたことから、Y1はXとの委任契約を解約してY2に債務整理を委任することとし、Y2の用意した解約通知書の雛形を利用してXに対する解約通知書を作成して送

付し、Xも解約を了承した。その後、Y2はXの所属弁護士会に対し、XはY1から家計の状況を事情聴取せず、事件処理の方針決定を事務員に任せきりにしたとして懲戒申立てをした。Xは、Y1及びY2を被告として、両名は共謀して虚偽の事実を摘示して懲戒申立てをしたとして不法行為に基づき慰謝料等を請求した。本件は弁護士Y2が申立人となって懲戒請求した点特徴的である。本件判決によると、Xが事件処理の方針決定を事務員に任せきりにしたというY1の供述の信用性を全面的に認めることはできないが、Y2がY1の供述を信用できると判断したことには一応の合理性があるので、懲戒申立てが事実上又は法律上の根拠を欠いているとは認められないとした。

検 討

通常の懲戒請求事案では、弁護士が懲戒請求に関与する場合、代理人または単に助言する立場にとどまることが多い。この事案では、弁護士が主導的立場となって他の弁護士の執務姿勢を非行であるとして懲戒申立てをした点に特徴がある。Y2が弁護士による多重債務者の債務整理業務を健全なものにしようとの目的は理解できるものの、懲戒申立てはやや性急に過ぎるとの感も否定できない。所属弁護士会の処分結果は不明である。

③平成22年3月12日東京地判（判例タイムズ1328-147）

事案の概要

A社は企業買収によりB社の親会社となり、A社の代表取締役S1、取締役S2がそれぞれB社の代表取締役、取締役となった。S1、S2はB社からその現預金を移動させてA社の借入金債務の担保として質権を設定するというB社にとって不利益な処分をしたり、A社が保有するB社の株式の一部を市場で売却し、これがインサイダー取引に該当するのではないかとの疑惑を指摘された。こうして、A社とB社の関係者の対立が次第に激しくなるなかで、A社側の紹介によりX弁護士がB社の顧問となった。Xは、A社の取締役会のために自己が主催する法律事務所を提供し、実質的に議長を務めて取

締役会をA社及びA社側の役員の利益をはかる立場で取り仕切り、B社側の取締役を非常勤とし、管掌事務を停止する議案などについて採決をとった。B社の執行役員Y1、Y2は、従来のB社の顧問弁護士に紹介された弁護士により懲戒請求書を起案してもらい、Xに対する懲戒請求をした。懲戒請求の内容は、Xの取締役会における言動を問題とし、S1、S2を不当に擁護し、弁護士法25条1号、弁護士職務基本規定27条1号等に該当するというものである。所属弁護士会は、懲戒しないとの決定をした。Xは、本件懲戒請求が不法行為に該当するとして本訴を提起したが、判決は不法行為の成立を否定した。

検 討

本件判決の事実認定を前提とすると、Xは、B社の顧問弁護士でありながら、B社の利益よりもA社やその役員の利益をはかる立場で行動をしたことは明らかであり、B社側の役員の不審を招いたことは当然といえる。本判決で興味深いのは、Xの所属弁護士会の綱紀委員会が事案の審査を求めないとの議決をし、弁護士会はこれを受けて懲戒しないとの決定をしたことに対し、本判決は強い疑問を投げかけていることである。上記のとおり、判決の事実認定を前提とすると、Xの行動が懲戒事由に該当しないとされた弁護士会の判断は疑問があり、他の弁護士会であれば、Xの行為は懲戒事由に該当すると判断された可能性がある。

④平成23年3月25日東京地判（判例タイムズ1363-143）

事案の概要

弁護士Xが代表を務める弁護士法人AはY1から債務整理の委任を受け、債権者との間で和解契約を成立させた。Y1は、和解契約の成立を事前に知らされなかったことに不満をもち、弁護士Y2に依頼してY1との委任契約を解消する通知書を送付した。Y2はXの所属弁護士会に対し、Aの担当者は事前に連絡しないまま和解契約を成立させたこと等を理由として懲戒請求をした。所属弁護士会は懲戒しない旨の決定をした。Xは本件懲戒請求者で

あるY1のほか、Y1を扇動して懲戒請求をさせたとしてY2を被告として本件懲戒請求が不法行為に該当するとして提訴した。本件判決は、Y1はA法律事務所の担当者から、全ての債権者との和解契約が成立した後で和解の結果を書面で報告するとの説明を受け、これに同意しているから、債権者との個別の和解契約を成立させることについて事前に包括的な同意を与えていたとした。そのうえで、Y1が担当者の説明を正しく理解して記憶できなかったことには無理からぬ事情があるとして、不法行為の成立を否定した。

検 討

本件も多重債務者の債務整理に関し、最初に委任した弁護士の処理に不満をもった債務者と新たに委任を受けた弁護士が、最初に委任した弁護士の懲戒請求をしたもので、②と同様の紛争である。本来、債務整理の処理にあたり、事前に依頼者に和解内容を説明し、了解をとることは当然であるが、弁護士によっては、大量処理のため、事前の包括的同意と事後報告で対応する事例もあり、依頼者に対する説明と同意が確保されている限り、それを直ちに不当ということはできない。しかし、このような方法は、依頼者の真意を確保しがたい場合があり、トラブルの要因となるので、決して推奨できることではない。本件判決の背景にはこのような考慮があったと思われる。

3 平成23年7月15日最判（判例タイムズ1360-96）の意義

本件は社会的な関心を集めた事件であるが、同判決は、弁護士に対する懲戒請求と不法行為に関する今後の司法判断に大きな影響を与える可能性がある。

事案は次のとおりである。弁護士Yはテレビ番組に出演して、特定の刑事事件の弁護団の弁護活動が懲戒事由に該当するとして、弁護団を構成する弁護士らについて懲戒請求をするよう呼びかけたところ、大量の懲戒請求がなされたが、弁護士会は懲戒しない旨の決定をした。逆に、上記の呼びかけ行為についてYは懲戒請求を受け、Yの所属弁護士会はYを業務停止処分とした。弁護団を構成するXらは、この呼びかけ行為が不法行為であるとして提訴した。本件

最判は、呼びかけ行為によりXらが被った精神的苦痛が社会通念上、受忍限度を超えるとまでは言い難く、不法行為は成立しないとした。

平成23年最判はいくつかの点において、重要な判断を示している。まず、懲戒請求に事実上、法律上の根拠を欠くかどうか、という問題は、当該事案について所属弁護士会が非行事実がないと判断しても全く別の問題であるということを変更して判示した点である。Yの所属弁護士会は、Yはテレビの視聴者に他の弁護士の弁護活動に対する不快感を煽ったこと、弁護士及び刑事弁護に対する誤った認識と不審感を与えたこと、多数人の懲戒請求があれば懲戒処分がなされるかのような誤った認識を与えたことをもって2か月の業務停止処分とした（自由と正義2010-12）。これは、非行の程度としてかなり悪質という評価であり、弁護士社会の自律的規範によれば、Yの行為を正当化する余地は全くないと考えられたことを示している。しかし、平成23年最判は、Yの呼びかけ行為は「弁護士としての品位を失うべき非行に当たるとして弁護士会における自律的処理の対象として検討されるのは格別、」と判示し、弁護士会の判断について特段の意義を認めない立場を明示した。

平成23年最判によると、「第1審原告らは社会の耳目を集める本件刑事事件の弁護人であって、その弁護活動が、重要性を有することからすると、社会的な注目を浴び、その当否につき国民による様々な批判を受けることはやむを得ない」と判示する。これは、懲戒請求の対象とされた刑事弁護人の活動が弁護士社会の規範では非行とされていないからといって、一般社会からの批判を免れることはできず、一般社会が当該弁護士活動の相当性について問題があると判断する以上、弁護士はその批判を甘受しなければならない、場合によっては懲戒請求という方法で批判を受けても直ちに懲戒請求が事実上、法律上の根拠を欠くことになるものではない、との判断を示したこととなる。これは今後の裁判例に影響を与える可能性のある興味深い論点である。

また、本件の事案では、たとえ懲戒請求をしても、弁護士会の判断として懲戒事由に該当しないとの判断が出ることは、一般人であれば格別、弁護士であれば常識といえるが、常識であったが故に、Yは、この番組を見ている人が一

齊に懲戒請求を弁護士会にかけたら弁護士会としても処分を出さないわけにはいかないですよ、と懲戒請求を呼びかけたと認められる。この点の評価は平成23年最判がその原審と結論を異にした重要な点である。原審は、弁護士であれば懲戒処分が出るはずがないことを知っていたか、当然、知りうべきであったことを重視してYの呼び掛け行為が不法行為であるとした。平成23年最判は、Yとしては「本件弁護士活動が本件被告人に不利益な弁護士活動として懲戒事由に該当すると考えていたとみるのが相当であって、第一審原告らに対する懲戒請求に理由がないことを知りながら本件呼び掛け行為をしたとの原審の事実認定は経験則に反する」とした。これは、原審の論旨とかみあっておらず、平成23年最判の論理の説得力を損なっている。原審は、弁護士会が懲戒事由と認定する可能性がないことについてYは認識又は認識可能性があったという事情を重視しており、Yの個人的信念ないし社会通念において懲戒相当と信じているかどうかを問題としてはいないからである。しかし、平成23年最判が法的論理としてはいささか無理をしてまで原審を破棄せざるをえなかった趣旨を善解し、判旨を定式化すると次のようになるであろう。すなわち、懲戒請求を呼び掛ける行為であれ、直接、懲戒請求する行為であれ、その者において弁護士会是非行事由に該当しないと判断することが確実と予測していても、そのような弁護士会の判断は社会通念からは批判されるべきものと信じ、實際上、社会通念からすると批判の余地があるときは、懲戒請求を受けた弁護士の不利益は受忍義務の範囲として不法行為は成立しないという命題である。これは、それなりの説得力を持っており、今後の裁判例を指導する可能性を否定できない。

4 非行認定を巡る弁護士会と裁判所の判断の齟齬について

弁護士倫理の内容をなす弁護士の行為規範は、社会の多数人が共有する行為規範と重なり合う部分が多いけれども、必ずしも一致せず、ときに矛盾する。民事事件であれ、刑事事件であれ、弁護士業務の社会的価値は、深刻な紛争の渦中にある一方当事者の依頼を受けて依頼者の主観的利益の実現を精力的に追

求することにあり、弁護士倫理は何よりもまず、そのような業務姿勢をこそ、弁護士に義務づける。そのため、弁護士業務は、ときとして紛争の相手方や一般社会から敵視され、顰蹙を買い、非難の対象となることは避けられない。事例によっては、弁護士の行為が懲戒処分に値する「品位を失うべき非行」に該当するかの認定基準は、弁護士集団と一般社会の通念、司法判断との間で一致しないこともある。弁護士懲戒制度はそのような事態を内在的に予定したうえで、弁護士会の判断の自律性を尊重し、その当否についての司法的統制を制限している。

懲戒事由該当性の判断を巡って弁護士会と裁判所の判断が異なることは制度じたいが予想することであるが、非行は非行としてそれが懲戒に値するかどうかという程度の問題である場合（量的な問題）、非行かどうかじたいに議論がある場合（質的な問題）があり、後者の問題が裁判例に登場する事例は乏しかったと思われる。それがもっとも先鋭的に現れたのが平成23年最判である。原審広島高裁は、懲戒請求の対象とされた弁護士業務は、一般社会から批判の対象となることは理解できるとしても、弁護士集団の職務規範に照らすと正当な弁護士業務の範囲内であって、弁護士会が非行と認定する可能性はなかったし、非行に該当する余地もないとの判断を前提としている。死刑の可能性が高まった被告人のためにどのような訴訟活動をなすべきかという問題は、被告人の最も深刻な問題であって、被告人と弁護人の信頼関係のなかで決定された以上、それがいかに荒唐無稽な方針で、独善的にみえるものであれ、弁護士倫理の観点から逸脱するものではないという判断である。これは弁護士集団が伝統的に形成してきたほとんど自明の規範であり、原審はその倫理規範を承認しているといえよう。この判断基準からすると、かような弁護士倫理の特殊性について必ずしも理解が及ばないため懲戒請求に及んだ個々の一般人については不法行為が成立しないが、懲戒請求を呼びかけた弁護士にとっては不法行為となる可能性があることになる。これに対し、平成23年最判の判示からすると、問題の刑事弁護活動は社会から批判を受けてもやむをえない要素があり、批判の方法として懲戒請求という方法をとっても受忍限度の範囲内として許容され

うという判断を読み取れる。この判断基準からすると、もし、Yが業務停止2か月の懲戒処分を不服としてその取り消しを求めて提訴した場合、当該懲戒処分は取り消された可能性が高かったと思われる。

5 結 び

弁護士懲戒制度は、弁護士集団の自律的規範の尊重の要請と国家、社会からの統制の要請のバランスの中で、その運用の実態は時代と共に変化することを免れない。今後、民事事件であれ、刑事事件であれ、弁護士活動に対する社会的な批判、監視の目は強くなっても弱まることはないと予測される。平成23年最判はその傾向を今後の司法判断において一層、推し進める先例となる可能性がある。弁護士にとって、社会通念と弁護士集団との見解が対立する事例において不当な懲戒請求に対する抑制として不法行為による救済を裁判所に求め、それほど大きな役割は期待できないであろう。

弁護士集団としては、一般社会や司法からの批判にもかかわらず、どうしても守らなければならない自律的規範が存在することは確かである。自律的規範が突き崩されて社会通念の中に埋没することを防ぐためには、自律的規範の存在理由は決して弁護士集団の職業的利益の問題ではなく、国民個々人の権利を確実に保障するためにあることを粘り強く社会に訴え、説得し続けるほかに方法はない。弁護士の存在基盤は依頼者となる一人一人の国民より他にはない。民事弁護活動において非行に該当する可能性があると思われる事案について弁護士会が懲戒しなかった裁判例を本稿で紹介したが、そのような事例が増えることは、弁護士自治の存在基盤を突き崩すものとして自戒されなければならない。