

第三者に対する行為と懲戒事由(1)

森 田 憲 右

- 第1 はじめに（本稿の目的）
- 第2 議決例や裁判例
- 第3 問題の所在
- 第4 懲戒事由の法的根拠（狭義の誠実義務と広義の誠実義務）（以上、本号）
- 第5 誠実義務の内容、範囲
- 第6 狭義の誠実義務とそれ以外の義務との調整

第1 はじめに（本稿の目的）

1 弁護士は、依頼者に対して誠実義務を負い、高度な善管注意義務を負う（弁護士法1条2項）。弁護士は、依頼者の権利及び正当な利益を擁護することを通して、基本的人権を擁護し社会正義を実現する（法1条1項）。弁護士が依頼者に対する誠実義務に反するとき、品位を失うべき非行として懲戒事由にあたる（法56条）。

2 弁護士の職務は、当事者の依頼等により訴訟事件など一般の法律事務を行うことであるから（法3条1項）、弁護士の依頼者に対する誠実義務は、相手方を含む第三者（以下、断りのない限り「相手方」を含む意味で用いる。）の権利利益と対立する。また、真実・信義・公正（弁護士職務基本規程（以下、単に「規程」という。）5条）ないし独立（規程2条、20条）と緊張関係に立つ。これにより、弁護士の行為が第三者の権利利益を侵害したなどとして違法を論難される場合がある。

3 ここで、留意すべきは、違法の物差しは場面ごとに異なることである。

私法上の違法と、公法上、刑事上の違法とは異なる。弁護士法上の違法は、法56条の解釈適用の問題であり、同条は、懲戒事由として「品位を失うべき非行」を定める。もっとも、この法律概念は非常に抽象的である。それ故に、例えば、第三者のプライバシー違反が民法上の不法行為の成否の場面で違法であるとして、それを直ちに懲戒事由該当性の場面で違法であると判断することは慎重であるべきである。この区別については理論的な分析、整理をする必要がある。

4 本稿では、弁護士の第三者に対する行為が弁護士法上違法として懲戒事由にあたる場合、その法的根拠をどこに求めるか、どのような内容（限界）であるのかを理論的に分析することを試みる。

分析にあたっては、弁護士の第三者に対する行為として、相手方に対する告知やプライバシー違反が問題とされた懲戒先例や裁判例について取り上げ、問題の所在を導き出しつつ、検討を進める。

5 考え方の方向性としては、次のとおりである。

弁護士の多くは、法1条2項にいう誠実義務について、依頼者に対する誠実義務として限定して捉える。従前の私の見解であり、多くの実務家弁護士の見解でもあると思われる。依頼者に対する誠実義務は、弁護士の基本的義務のうち中核に位置づけられるからである。しかし、法1条2項にいう誠実義務を依頼者に対する義務に限定すると、第三者の権利利益や真実・信義・公正等といった他の価値・法益について、弁護士法に根拠規定を見い出さないまま、専ら誠実義務の限界に焦点を絞ることとなる。これら他の価値・法益の法的根拠を条理や慣習、あるいは法56条にいう「品位」に求めて懲戒処分を科すとなれば、その要件は不明確となり、弁護士に萎縮的効果を及ぼし、ひいては弁護士の依頼者に対する誠実義務を脆弱化させるおそれがある。弁護士は他の価値・法益を侵害しないよう注意を怠らないことは肝要であるが、過度に強調する余り、依頼者のために活動する範囲を必要以上に自主規制することとなれば、依頼者の正当な利益の実現が制約されるおそれがある。弁護士の依頼者に対する

誠実義務が弁護士の基本的義務の中で中核の位置を占めることを揺るがせにしないためには、依頼者に対する誠実義務以外の法的義務について、弁護士法上の法的根拠を基礎づけて、価値序列化、合理的調整による類型化、義務内容の実質化をはかるのが適当である。

第2 議決例や裁判例

1 相手方に対する告知が問題となる事例

(1) 議決例①：2019年弁護士懲戒事件議決例集（第22集）18頁

不貞行為の相手方に対して多数回携帯電話に電話して不安を煽り勤務先に電話して不安を高めるなどして相当以上の高額な慰謝料を請求した事案である。日弁連懲戒委員会が支持した原弁護士会懲戒委員会の認定事実及び判断によれば、「弁護士は、良心に従い、依頼者の権利及び正当な利益を実現すべく、委任の趣旨に関する依頼者の意思を尊重して職務を行うものであるが（弁護士職務基本規程21条、22条）、その職務遂行に当たっては、基本的人権の擁護と社会正義の実現という使命に照らして、名誉を重んじ信用を維持し、信義に従い誠実かつ公正にこれを行わなければならないのであって（同規程1条、5条、6条）、社会通念上一般に許容される程度を逸脱した方法による権利行使をしてはならない。弁護士の権利行使の方法が社会通念上一般に許容される程度を逸脱したか否かについては、弁護士に要求される弁護士倫理の趣旨に照らして、事案の性質、行為態様、行為に至る経緯、当事者の地位、動機、目的、行為が与える影響その他一切の事情を総合的に考慮して判断するのが相当である。」とし「被審査人のこれら一連の行為を全体的かつ総合的に見ると、弁護士の職務行為として社会通念上一般に許容される程度を著しく逸脱した行為であると言わざるを得ない。」とし、品位を失うべき非行に該当するとした。

(2) 議決例②：2022年弁護士懲戒事件議決例集（第25集）27頁

顧問会社の商品等に否定的な記事を投稿した相手方に対して記事の削除や損

害賠償を求めて3通の通知書を送付した事例につき、一連の交渉態度は殊更に相手方を威圧し困惑させるものであり、「違法とまではいえないまでも」品位を失うべき非行に該当するとした。

2 プライバシー違反が問題となる事例

(1) 議決例③：平成26年弁護士懲戒事件議決例集（第17集）145頁

妻の代理人であった対象弁護士が婚姻費用分担調停事件で相手方である夫から提出された夫の源泉徴収票を、夫が代表者である法人が妻と共同で自動車を無断使用したとしてその者を被告として提起した別件損害賠償請求訴訟において、提出した事案である。日弁連綱紀審査会で同じ結論が得られた原弁護士会綱紀委員会議決によれば、「違法か否かは、そのプライバシーの内容、使用の必要性・態様等を総合衡量して決せられるべきである」とし、被告は妻と共同で防御すべき立場であったこと、一審で一部敗訴し控訴審で新たな証拠を提出する必要があったこと、原告の使用許可を推認する間接証拠となり得ることなどから、被告の防御にとって必要な行為であり、かつこれにより夫のプライバシーが著しく侵害されたともいえないことから、懲戒相当とはいえないとした。もっとも、日弁連綱紀審査会では、夫のプライバシーを侵害するものであり、証拠提出の必要性、関連性は極めて希薄であることから、懲戒相当とする半数にわたる反対意見があった。

(2) 平成11年東京高判（東京高裁平成11年9月22日判決（判タ1037号195頁）

弁護士が別件家事調停事件の申立書の控えを同事件とは無関係の別の当事者間の民事保全事件の疎明資料として裁判所に提出したところ、同保全事件の債務者が上記申立書控えを閲覧して第三者の身上等の内容を知るところとなったため、当該第三者がプライバシー侵害を理由に不法行為に基づく損害賠償請求をした事案である。判決では、上記申立書控えには第三者の身上、経歴、財産関係のほか紛争の実情や経過が記載されており、これらは「一般に第三者に知

られたくないものとして、みだりに漏洩ないし公開されないという法律上の保護に値する利益（プライバシー）がある」、「第三者に知られたくない事項を含むものとしてその開示、漏洩から保護されるべき程度が高い文書である」とした。そして、「弁論主義の下では、訴訟当事者に訴訟資料、証拠資料等の自由な提出を保証することにより、実体的真実を基礎とした誤りのない裁判を実現することが可能となるのであるから、民事訴訟における主張立証活動は、通常の言論活動よりも厚く保護されなければならない、このことは、民事保全事件においても当然に妥当することである。したがって、訴訟活動において相手当事者又は第三者の名誉、プライバシー等を損なうような行為がとられたとしても、それが直ちに相手方又は第三者に対する不法行為となるものではなく、その違法性の有無は、一方においてその訴訟活動の目的、必要性、関連性、その態様及び方法の相当性、他の方法による代替性の有無と、他方において被侵害利益であるプライバシー等の内容等を比較総合して判断すべきものと解せられる。そして、その検討において、訴訟活動によるプライバシー等の侵害が当事者間において生じる場合には、正当な訴訟活動の自由を根拠に違法性が阻却されることが少なくないであろうが、訴訟行為による当事者以外の第三者に対するプライバシー等の侵害については、訴訟活動の自由を理由に違法性が阻却されかどうかの検討は、当事者間におけるよりも厳格であるべきものと考えられ、当該訴訟行為をすることが、これによって損なわれる第三者のプライバシーの保護を上回る必要性、相当性について首肯できる特段の事情がない限り、違法性を帯びるというべきである。」とした。

第3 問題の所在

1 懲戒事由となる事実

議決例①では、懲戒事由となる事実を、「弁護士の職務行為として社会通念上一般に許容される程度を著しく逸脱した行為」としている。

議決例②では、懲戒事由となる事実を「殊更に相手方を威圧し困惑させるこ

と」としている。

議決例③では、懲戒事由となる事実を、「相手方の著しいプライバシー侵害」であるとして、違法性阻却事由の有無につき必要性、相当性を検討している。

2 懲戒事由となる事実と法的義務

懲戒は、弁護士会の弁護士自治に基づくが、弁護士の職業活動の自由を制限する行政法上の重大な制裁であるから、罪刑法定主義（憲法31条）が準用される¹⁾。懲戒事由を認定するには、特定の構成要件に該当する事実、すなわち禁止規範や命令規範である法的義務に違反することが必要である。

懲戒事由は、弁護士法56条に列举される²⁾。懲戒先例の多くは、懲戒事由のうち、会則（日本弁護士連合会会則（以下、単に「会則」という。））及び規程の違反と品位を失うべき非行を問題とする。品位を失うべき非行には、職務上の義務違反と私生活上の行為が含まれる³⁾。職務上の義務違反は、職務上の義務の存在を前提とする。

ここでは、いかなる禁止規範や命令規範（である法的義務）がどのような根拠をもって基礎づけられ、どのような適用範囲となるのかが問題となる。

3 懲戒事由となる事実と違法性との関係

議決例①では、「弁護士の職務行為として社会通念上一般に許容される程度を著しく逸脱した行為」を、規程の一般条項から導き出している。これは、構成要件該当性（法的義務違反）をいうものか、違法性阻却事由（あるいは依頼者に対する誠実義務の内在的制約）をいうものか明らかではない。

議決例②では、殊更に相手方を威圧し困惑させることをもって構成要件とす

1) 加藤新太郎「原告訴訟代理人の訴訟行為の排除」（NBL1225.98）

2) 4要件説（4要件は同列であるとする見解）による（加藤新太郎「弁護士懲戒における裁量の範囲と司法審査」高中・石田編『論究新時代の弁護士』2024年182頁）。

3) 日本弁護士連合会調査室編著「条解弁護士法第5版」（2019年）（以下「条解」という。）452頁

る。しかし、法的紛争において相手方に対して威圧し困惑することは通常想定されるから、殊更に相手方を威圧し困惑させることの一事をもって構成要件(法的義務違反)とすることには疑問がある。また、「違法とまではいえない」ことを前提に懲戒事由を肯定するが、懲戒事由は弁護士法上の違法をいうことからすれば論理矛盾である。仮に「違法」の表記を私法上の違法あるいは刑法上の違法という趣旨であると善解するとしても、私法上の違法あるいは刑法上の違法と懲戒事由との関係は明らかでない。

議決例③では、相手方のプライバシー侵害を構成要件に該当するものとし、違法性阻却事由として必要性、相当性を検討している。しかし、相手方のプライバシー侵害は私法上違法とされても刑法上違法でない。私法上違法であることを弁護士法上違法とする論理必然性があるのか疑問がある。

4 第三者に対する行為についての弁護士法上の法的義務

前記のとおり、懲戒は弁護士に重大な不利益を及ぼす制裁であるから、懲戒事由の認定にあたっては、弁護士法上の命令規範、禁止規範である法的義務に違反することを要する。

弁護士法は、第4章(弁護士の権利及び義務)において法20条ないし法30条を定め、主に、依頼者と弁護士との関係について規律する。各条項は懲戒根拠規定である。これに対して、弁護士法には、第三者と弁護士との関係や第三者の権利利益保護にかかわる明文規定はない⁴⁾。仮に、弁護士法が第三者に対する関係で弁護士に対して何らの法的義務を課していないとすれば、第三者の権利利益の侵害について弁護士法による懲戒は予定されていないというべきであり、第三者は別の法制度(不法行為に基づく損害賠償請求など)により法的救済を受けることとなるはずである。他方、仮に、弁護士法が第三者に対する

4) 第三者のプライバシーについて、法23条にいう秘密が依頼者の秘密に限定されないという見解(非限定説)に立つときは(条解169頁、日本弁護士連合会弁護士倫理委員会編著「解説弁護士職務基本規程・第3版」(平成17年)(以下「解説」という。))59頁)、法23条違反が問題となる。

関係で弁護士に対して何らかの法的義務を課しているとして、第三者の権利利益を依頼者の権利利益と同等に取り扱うとするのならば、依頼者が弁護士に助言を求めたり依頼をする利益や弁護士の弁論権や弁護権は大きく減殺される。

とはいえ、弁護士は、依頼者に対する誠実義務を遵守したとしても、その他の職務上の義務違反に及ぶ場合に懲戒事由となる⁵⁾。

弁護士の依頼者に対する義務とその他の義務との関係をどのように整理をすればよいのかが問われる。弁護士法は、弁護士の第三者に対する行為について、いかなる命令規範、禁止規範（である法的義務）を課しているのかを中心にして本稿の検討課題とする⁶⁾。

第4 懲戒事由の法的根拠（狭義の誠実義務と広義の誠実義務）

1 緒論

弁護士法が弁護士に対して、依頼者に対する誠実義務のみならず、その他の職務上の義務を課していると結論づけるには、法1条2項にいう誠実義務について、依頼者に対する誠実義務（狭義の誠実義務）に限定せずに、それ以外の義務を含むもの（広義の誠実義務）と解し、狭義の誠実義務を最も価値の高いものとしてその他の義務との合理的調整をはかるのが相当である。

まず、法1条2項にいう誠実義務について、狭義の誠実義務と広義の誠実義務をあわせもつものであることを論じる。

2 委任立法の適法性

前述のとおり弁護士法は、依頼者に対する関係で、弁護士に対して誠実義務や具体的権利義務を課すが、第三者に対する関係で、第三者の権利利益保護にかかわる明文規定はない⁷⁾。弁護士法が弁護士に対して第三者の権利利益にか

5) 永石一郎「訴訟制度内における弁護士倫理」（日本法律家協会編「法曹倫理」平成27年168頁）

6) 森勇「ドイツ弁護士職業研究」（2025年）71頁

かわる法的義務を課していないのであれば、委任命令である会則や規程（弁護士法33条2項7号、8号、法46条2項1号、会則16条）に、白紙的包括的にすぎる委任をすることはできないはずである。すなわち、第三者の権利利益にかかわる関係を規律するのに、会則や規程を懲戒根拠規定とすることは委任の範囲を逸脱する^{8,9,10)}。職務上の義務（法56条にいう品位を失うべき非行）に、第三者の権利利益にかかわる弁護士の法的義務は含まれないことに帰する。

弁護士に直接的または間接的に何らかの第三者の権利利益にかかわる法的義務を課すことを正当化するには、以下述べるとおり、授權法である弁護士法にその旨の規定がなされているものと解釈し、会則や規程に対する包括的授權ないし白紙委任でないことを説明する必要がある。

3 法2条

弁護士が第三者に対する行為について何らかの法的義務を負うとすれば、その懲戒根拠規定として、法2条が考えられる。

以下、検討する。

7) 前掲4)

8) 最大判昭和46年1月20日民集25巻1号1頁、最判平成3年7月9日民集45巻6号1049頁、最判平成25年1月11日民集67巻1号1頁、最判令和2年6月30日民集74巻4号800頁

9) 前掲6) 森勇32頁

10) ドイツでは、1986年7月14日バスティーユ判決まで、弁護士の職業上の義務を定めるには、その時点で存在する職業倫理観を確定し、収集し、ガイドライン（弁護士倫理綱要）に盛り込むことで十分であるという見解が主流であった。しかし、連邦憲法裁判所は、職業上の慣行の集積を、自由な職業の遂行を制限する正当な根拠として認めなかった。連邦憲法裁判所は、職業の自由の遂行に対する介入は、法律に規定され、民主的な決定の枠内で成立した規範によって正当化されるべきであるとした。その結果、今日では、弁護士の職業上の義務は、正式な法律または定款によってのみ規定することができる（Prütting,in Henssler/Prütting,BRAO,6.Aufl.2023,238）。

(1) 日本弁護士連合会調査室編著「条解弁護士法第5版」(2019年)(以下「条解」という。)の説明

品位を失うべき非行にいう「品位」は、法2条（弁護士の職責の根本基準）をうけている。同条について、条解19頁は、「弁護士は、その職務を行うについて外形的にも内容的にも品性を陶やし、品位を保持すべきことを要求されているものというべきである。この規定を受けて、弁護士法は、弁護士の品位を保持するため、20条から30条にかけて権利義務に関する定めを置いているが、これらの規定を遵守しさえすれば品性の陶やが完了することになるわけではないのは当然である。更に、弁護士会及び日弁連に対して弁護士の品位保持を図るべき職責を負わせ（法31条1項・45条2項）、弁護士に対しても、品位を失うべき非行があったときは懲戒を受けることとして（法56条1項）、本条の趣旨を全うすることとしている。」とする。

(2) 法2条前段

他方、条解18、19頁は、法2条「前段は、精神的規定であって、その違反があったとしても、そのことゆえをもって直ちに懲戒を受けるものではない」、「これらの規定を遵守しさえすれば品性の陶やが完了することになるわけではない」という。

同条は、弁護士として不断の努力が必要であるとする精神的規定であり、法的義務を定めたものではない。

倫理・道徳と法規範の区別はつきづらく、法2条前段をもって懲戒根拠規定とすれば、倫理・道徳（自律規範）違反にすぎないにもかかわらず、品位を失うべき非行と認定されるおそれがある。とりわけ近時は、情報化社会であることが手伝って、倫理・道徳の変遷が著しい。例えば、個人情報、LGBT、ハラスメントなど従来倫理・道徳や哲学であった事項が法規範化される。しかし、弁護士の行為を広く倫理・道徳違反として弁護士法上の責任を追及することを許せば、不利益処分範囲が不明確となるし、内容の適正さが揺れ動く。また、法制定前の弁護士の行為を問義すれば、遡及適用のおそれも生じる。それ

は弁護士の自由独立や依頼者の権利や弁護士の弁論権・弁護権を侵害するおそれを生じさせるし、萎縮的効果を及ぼす。

法2条前段は、明確性、適正、不遡及の禁止の観点から、職務上の義務（法規範）の法的根拠として十分ではない。

品位保持等に反するかは、懲戒事由該当性において考慮要素となるが、法2条前段を懲戒根拠規定に求めるのは十分ではない。

(3) 法2条後段

条解18頁は、「後段については、その違反の程度が著しい場合には、懲戒処分の対象となり得る」とする。法2条後段の法的性格は、研鑽に重点を置いた努力義務と解せられるが（規程7条）、依頼者との関係における規律の観点からは、法的義務規定と解せられる（同37条1項）。

事件処理について、弁護士に広く法令調査義務が課されると解すれば、依頼者のみならず善管注意義務を負わない第三者に対しても、不法行為に基づく損害賠償責任などは法令調査義務違反を問われ得る。そのように解すれば、法2条後段を授權の根拠と解することは可能である。

しかし、法令調査義務違反が直ちに懲戒事由にあたるとされるものではなく、「違反の程度」を問題とする。逆に、議決例②によれば、弁護士の行為を他の法令に違反していないとしても品位を失うべき非行に該たるとする。

他の法令違反は、弁護士法上の違法の必要条件でもなければ十分条件でもない。法令に適するか反するかは、懲戒事由該当性において考慮要素となるが、法2条後段を懲戒根拠規定に求めるのは十分ではない。

4 法1条2項という誠実義務

会則や規程に対する授權条項や職務上の義務の根拠規定としては、法1条2項に求めるのが最も適切である。

（1） 法的性格についての諸見解

法1条2項にいう誠実義務の法的性格について、通説は、倫理的な義務にとどまるものではなく、法的義務を規定したものであるとする。

また、誠実義務については、依頼者に対する関係だけに適用されるとする考え方（以下「限定説」と呼ぶ。）と、第三者に対する関係においても発現することがあるとする考え方（以下「非限定説」と呼ぶ。）がある^{11, 12)}。

なお、同条には「社会秩序の維持及び法律制度の改善に努力しなければならない」とあるが、努力目標を規定したものであり、法的義務を規定するものではない¹³⁾。

（2） 依頼者に対する誠実義務に限定する考え方（限定説）

以下のア～エが挙げられる。

ア 法1条2項にいう弁護士の誠実義務は、旧弁護士法20条をうける。同条は、「弁護士ハ誠実ニ其ノ職務ヲ行ヒ職務ノ内外ヲ問ハズ其ノ品位ヲ保持スベシ」と定める。同条は、依頼者との関係を規律するものとして立法化された経緯がある¹⁴⁾。

イ 弁護士の誠実義務は、弁護士の基本的義務のうち中核である。これまで弁護士の誠実義務の性質論は、依頼者に対する誠実義務について議論されてきた。依頼者に対する誠実義務は、法律専門職として負う高度な善管注意義務である¹⁵⁾。

ウ 他の士業法では、「公正かつ誠実」（司法書士法2条、弁理士法3条、公認会計士法1条の2）、「公正」（税理士法1条）が明記されるが、弁護士法1条

11) 条解12頁

12) 田村陽子「弁護士の誠実義務と職務の独立性」高中・石田編『新時代の弁護士倫理』（2020）35頁

13) 条解17頁

14) 条解12頁

15) 忠実義務がこれに含まれるかどうかは争いがある（加藤新太郎「弁護士役割論〔新版〕」（平成12年）352頁）。

2項は「誠実」のみ明記し「公正」は明記されていない。

エ 限定説はABA模範規則に親和的である。

ABA模範規則によれば、誠実義務を依頼者に対するものと位置付け、それ以外の関係における義務は別に定める。

前文[1]ないし[9]が定められ、(依頼者と弁護士の関係) 1. 1条ないし1. 19条(誠実義務、報告・協議、報酬、秘密保持、利益相反回避義務等)と(依頼者以外の者との関係) 4. 1条ないし4. 4条(真実義務、相手方に対する配慮義務等)を規定する。

前文[5]によれば、「弁護士の行動は、依頼者に対する法専門的なサービス、並びに弁護士の業務及び私生活において、法要件に適合する必要がある。弁護士は、正当な目的のためにのみ法的手続を利用し、他人に対するハラスメントや脅迫を行ってはならない。弁護士は、法制度、並びに裁判官、他の弁護士、公務員など司法関係者を尊重しなければならない。弁護士は、必要に応じて公的行為の正当性に異議を述べる義務を負うが、他方で、法的手続を支持する義務も負う。」と定め、前文[8]によれば、「弁護士は、依頼者の代理人としての責任、司法制度の執行者としての責任、そして公人としての責任を、通常は調和させている。したがって、相手方が適切な代理人を選任している場合、弁護士は依頼者のために熱心な弁護を行うと同時に、正義が実現されていると確信することができる。」と定める。

このように、弁護士の代理人としての責任(誠実義務)と公人としての責任(真実義務等)とを区別している。

(3) それ以外の誠実義務を含むとする考え方(非限定説)

法1条2項は、「前項の使命に基き」とされ、その公共性から、依頼者以外に対する誠実義務を含むと解する¹⁶⁾。

16) 前掲15) 加藤361頁、高中正彦「法曹倫理[第2版]」(2025年)150頁

（4）検討

上記のとおり、法1条2項については、限定説と非限定説があるが、以下のア～キの理由から、非限定説が妥当である。

ア 法1条2項の体系的位置

法1条2項は、旧弁護士法20条をうけて依頼者に対する誠実義務を規定する。

しかし、法1条2項は、旧弁護士法20条とは異なり、第4章（弁護士の権利及び義務）に位置付けられておらず、第1章（弁護士の使命及び職務）に位置付けられる。このことは、法1条2項が、弁護士の権利及び義務のほか、弁護士の意義・役割など基本的な理念や包括的な規定の役割を有することを意味する。

イ 法1条2項の手段性

法1条2項は、「前項の使命に基づき」と規定する。法1条1項は「弁護士は、基本的人権を擁護し、社会正義を実現することを使命とする」と規定する。同条は目的規定、法1条2項は手段規定の關係に立つ。これにより、同条は、弁護士の公共性や使命（法の支配と同義であるから、以下では単に「法の支配」ともいう¹⁷⁾。）のために広く弁護士の地位にかかわる職業上の義務をあわせもつ。

ウ 法3条との関係

法1条2項には、「依頼者に対する」ものであると限定を付していない。

法1条2項にいう「職務」は、法3条にいう「職務」と同義である。

確かに、同条にいう「職務」である「一般の法律事務」には、「事件性」を要さない¹⁸⁾。しかし、「事件性」は弁護士の「職務」において主要なものであり、多くの弁護士の職務には「依頼者」が想定される。とはいえ、同条にいう「職務」には、依頼者を措定する職務のほか、破産管財人や遺言執行者など依頼者

17) 福原忠男「弁護士法〈増補〉」（平成2年）44頁は「英国における「法の支配」（Rule of Law）の思想も、国家機関その他の権力の乱用に対して人権を守るものが法であるとの考え方であり、ここにいう社会正義の実現を意図するものというべきである。」とする。

18) 条解27頁、647頁

を指定しない職務を含む¹⁹⁾。

法1条2項にいう誠実性は、依頼者に対するものに限定されるものではなく、職務に対して求められる²⁰⁾。

エ 旧弁護士法20条との関係

旧弁護士法20条は、弁護士法1条2項と法2条前段をあわせて法的義務として規定されていた。法1条2項は法規範であり、法2条は精神的規定である。法1条2項は、法2条の精神的規定を読み込んで解釈することが相当である。

オ 沿革と比較法的視点

法1条2項の沿革は、旧弁護士法20条をうけているが、同条はドイツ帝国弁護士法28条を起源とする。ドイツ連邦弁護士法 BRAO43条は、ドイツ帝国弁護士法28条をうけている²¹⁾。BRAO43条は、(一般的義務)「弁護士は、その職務を誠実に遂行しなければならない。弁護士は、職業の内外において、弁護士の立場に求められる尊敬と信頼に値する行動をとらなければならない。」と

19) 条解25頁

20) 森田憲右「弁護士の中立公正義務の理論的分析(3)」(筑波ロー・ジャーナル35号2023年74頁)

21) 法1条2項にいう誠実義務は、旧弁護士法20条を取り入れたものとされる(条解12頁)。旧弁護士法20条は、「第3章 弁護士の権利及び義務」の章にあり、「弁護士ハ誠実ニ其ノ職務ヲ行ヒ職務ノ内外ヲ問ハズ其ノ品位ヲ保持スベシ」と規定する。同条前段は、弁護士法1条2項にいう誠実義務に受け継がれ、旧弁護士法20条後段は、弁護士法2条前段に受け継がれている(条解18頁)。旧弁護士法20条は、ドイツ帝国弁護士法28条の規定に倣ったものとされる(条解12頁)。同条は、「弁護士は、その職業活動を誠実に行使し、職務の内外を問わず、弁護士の立場として求められる尊敬に値する行動をとらなければならない。」と規定する。他方、ドイツ連邦弁護士法 BRAO43条は、ドイツ帝国弁護士法28条を引き継ぐ(Henssler,in Henssler/Prütting,BRAO,6.Aufl.2023,239)。BRAO 第3部(弁護士の権利と義務、弁護士間の業務協力)第1章(総則)43条(一般的義務)は、「弁護士は、その職務を誠実に遂行しなければならない。弁護士は、職業の内外において、弁護士の立場として求められる尊敬と信頼に値する行動をとらなければならない。」と規定する。また、BRAO43条a(基本的義務)は、独立性、守秘義務、客観性、利益相反回避義務を規定する。弁護士法1条2項及び2条前段とBRAO43条とは、それらの沿革がドイツ帝国弁護士法28条を起点としている点で共通する。

定める。同条は、一般条項であり、具体的条項への授權条項、具体的条項がない場合の補完条項（受け皿条項）であって、職業法上の典型的な懲戒根拠規定である。その最終目的は弁護士司法制度における任務の遂行を保証することであり、そのために、弁護士には能力と誠実さが求められる。同条は、弁護士の法律事務独占の基礎となり、個人の利益ではなく法の支配を守るためにある。誠実義務は法の支配の実現のためのものであり、依頼者、裁判所、相手方に対する誠実性は間接的なものと解される。

BRAO43条a（基本的義務）は、43条を具体化し、独立性、守秘義務、客観性²²⁾、利益相反回避義務を定める。

BRAO43条a(1)項は、「弁護士は職務上独立を脅かす関係に立つてはならない。」と定める。

同条(3)項は、「弁護士は、職務を遂行するにあたり、非客観的な行為をしてはならない。特に、他の関係当事者または訴訟手続の経過によらない虚偽の事実や誹謗中傷的な発言を公然と摘示する行為は、非客観的な行為である。」と定める。同条にいう客観性とは、弁護士が法律を熟知し、依頼者のために法律を執行するためにあらゆる合法的・適法な手段を尽くすことを要する。法の発見と執行は国家作用であるため、弁護士が常識に導かれれば導かれるほど、成功を期待することができる。弁護士の助言と代理を受ける利点は、単にその法的専門知識を活用できるということだけではなく、客観的な判断をするに際して、感情的な感受性に妨げられないという点にある（「客観化された代理」）。弁護士は正義のための闘争を主張することを特徴としていること、刑法上の違法性以外にその該当性の判断をすることができないことなどが指摘される。客観性の要件違反は、①刑事上の侮辱行為、②嘘の禁止、③訴訟経過が原因となっていない虚偽の事実や中傷的な発言を意図的に流布した場合の3類型である^{23, 24)}。

22) BRAO43a(3)項にいう Sachlichkeitsgebot を本稿では「客観性」とするが、前掲6) 森167頁によれば、「ことに則して振る舞うべし」とする。

カ 独立性、真実義務、公正、名誉、品位などとの関係

独立性や真実義務は基本理念の一である。しかし、弁護士法には、独立性や真実義務に関する明文はない。規程2条ないし6条は、「自由と独立」、「司法の独立を擁護」、「真実を尊重」、「信義」、「誠実かつ公正」、「名誉」、「信用」、「廉潔」、「品位を高める」と定める²⁵⁾。これらの規定は懲戒根拠規定として機能している。

弁護士法において、これらの法的義務に関する規定がないとすれば、会規や規程への委任は白紙的包括的すぎる委任となるとの疑念が生じる。

ドイツでは、BRAO43条（誠実義務にかかる一般規定）及び弁護士倫理綱要について、1986年バステューユ連邦憲法裁判所判決が弁護士倫理綱要の法規範としての機能を否定したのをうけて、BRAO43条aなどの具体的義務規定が設けられるに至った²⁶⁾。弁護士法1条2項はその沿革をBRAO43条と同一とするから、ドイツでの判例や立法動向は特に留意すべきである。弁護士法は、法1条2項のほか、具体的規定である法20条ないし法30条を定めるが、同各条にかかわらない法的義務について会規や規程で定めることは、委任の範囲を逸脱していると解される可能性がある。弁護士法56条は、懲戒事由として「品位を失うべき非行」を定め、職務上の義務違反を予定するが、肝心の職務上の義務の法的根拠が弁護士法に定められていなければならない。

確かに、我が国の弁護士法は、議員立法により弁護士会の完全な自治を認め、国家から独立しているところにその成立ちと特徴があり²⁷⁾、必ずしもドイツの場合と同一視すべきとはいえない。しかし、限定説をとれば、上記基本理念にかかる法的義務は、弁護士法の条項によるものではなく、慣習法や勿論解釈によるものとなり、委任命令である規程2条ないし6条の解釈適用について限定

23) Prütting, in Henssler/Prütting, BRAO, 6. Aufl. 2023, 238-240, Henssler, in Henssler/Prütting, BRAO, 6. Aufl. 2023, 294-297

24) 前掲6) 森 183 頁

25) 解説4頁、10頁等。これに対して、条解では、独立性や真実義務についての説明はない。

26) 前掲10)

27) 大野正男「職業史としての弁護士および弁護士会の歴史」（大野正男編「講座 現代の弁護士2 弁護士の団体」1970年、110頁）

や基準なくなされるおそれが高くなる²⁸⁾。弁護士法の成り立ちや完全な自治が認められていることを考慮してもなお白地性を払拭しきれない。

これに対して、非限定説は、上記基本理念にかかる法的義務は、法1条2項という誠実義務に内包するものとして、その内容や基準に拠らしめ、その上で、会規や規程に対して授權していると解する。そう解することで、規程2条ないし6条のような一般条項の解釈適用について一定の限定や基準を導くことができる。本項(4)(検討)ア～キを考慮して、法1条2項の誠実義務を一般的包括的な懲戒根拠規定であると合理的に解釈することにより、委任立法の適法性が認められる。

キ 価値序列と調整

法1条2項という誠実義務のうち依頼者に対する誠実義務は中核的義務である。この点は、ABA 模範規則の考え方に通じる。

これに対して、同条にいう誠実義務には、他の誠実義務（独立性、真実義務、公正等）が含まれる。この点は、BRAO43条と43条aとの関係に通じる。

依頼者に対する誠実義務と他の誠実義務とが対立するとき、合理的な調整をする必要が生じるが、その場合、依頼者に対する誠実義務が中核であることを踏まえ、依頼者に対する誠実義務の価値相対化や脆弱化を防ぐことが重視されるべきである。

他の誠実義務は、独立性、真実義務、公正等であり、法の支配の実現という弁護士の使命から導き出される基本理念を遵守する義務である。他の誠実義務は、依頼者に対する誠実義務との対立調整において、弁護士には、法の支配を揺るがせにするような行為が禁止され、そのような行為をしない法的義務が課

28) 加藤新太郎「ハラスメント相談を担当した弁護士が当該案件を訴訟代理したことによる懲戒処分（戒告）が取り消された事例」（NBL1305、116頁）によれば、「実定懲戒規範（行為規範・義務規定）として明示されているのではなく、行動指針・努力目標（倫理規範・努力規定）である規程5条違反に該当するような事項を懲戒事由として捉え、「品位を失うべき非行」と評価するに当たっては、法令・会則違反や、社会的に確立している行為規範に違反し、または、法律実務家が共有する確立した公益的価値を毀損した場合に限定することが要請されると解すべきである（規程82条参照）。」とする。

せられる。

他の誠実義務について、その対象ごとに分類すると、第三者に対する誠実義務と裁判所に対する誠実義務を觀念することができる²⁹⁾。前述のとおり、ドイツにおけるBRAO43条の解釈によれば、誠実義務は法の支配の実現のためのものであり、依頼者、裁判所、相手方に対する誠実義務は間接的なものと解されるが、弁護士法においては、依頼者に対する誠実義務は中核的なものと捉えられる³⁰⁾。

弁護士法1条2項が「誠実」のみを規定し、独立、真実、公正などを明記していないのは、上記の趣旨として捉えるべきである。

(5) 法的性格（まとめ）

1条2項にいう誠実義務は、広狭2つの意義を有するものとして合理的に解釈される。

狭義の誠実義務は、依頼者に対する誠実義務であり、弁護士の基本的義務の中核である。広義の誠実義務は、弁護士法1条2項にいう誠実義務であり、狭義の誠実義務とそれ以外の職務上の義務をあわせ有する。両者は、法の支配を実現するために重なり合うが、時に対立することがある。そこで、二項対立の説明概念として、狭義の誠実義務と他の誠実義務を設定する必要がある。

弁護士は、専門家として法の支配の実現を担い、これを遵守するからこそ、国民の信頼を得る。そして、それが弁護士自治や法律事務独占を基礎づける。広義の誠実義務は、狭義の誠実義務を中核とするが、弁護士制度の存立の基盤であるから、狭義の誠実義務の前提条件でもある³¹⁾。

29) 解説16頁によれば、「弁護士の職務との関係では、信義則は、大別して3つの方向すなわち①裁判所との関係における信義則（職基74条～76条）、②依頼者との関係における信義則（職基22条、23条）、③相手方代理人との関係における信義則（職基70条から73条）に向かって適用されるが（注釈倫理31頁）、それに限られない。」とする。

30) 森際康友・石田京子・矢吹公敏編「法曹の倫理」〔第4版〕(2025年) 32、36頁〔森際康友・馬場陽・北川ひろみ〕によれば、第三者、裁判所に対する配慮義務について、「社会正義が要求する「職務執行の制約原理」として捉え」るとする。

法1条2項は、弁護士の誠実性についての法規範であり、一般的包括的規定、懲戒根拠規範と解せられる。同条は、会則や規程などの下位規範に適法に授權するとともに、具体的な条項の適用が問題とならないときに補完条項（受け皿条項）として職務上の義務（品位を失うべき非行）を包含する。

（もりた・けんすけ 筑波大学ビジネスサイエンス系教授）

31) 条解361頁参照、奈良道博「弁護士の誠実義務と真実義務」（日本法律家協会編「法曹倫理、平成27年、130頁）参照