

第二章 義務遵守力 — 真実義務と誠実義務 —

第一節 弁護士は、依頼人のために、 真実を否認することが許されるか？

- 一 若い弁護士や司法修習生の中に見られる考え
- 二 弁護士の真実尊重義務 — 真実義務 —
- 三 弁護士の誠実義務と制約
- 四 結 論
- 五 司法研修所やロースクールでの教育

第二節 弁護士は、相手方の主張や相手方から提出された証拠を見て、相手方の主張が正しいと判断したときは、その主張を認めても良いか？

- 一 ある弁護士の例
- 二 司法修習生の見解
- 三 誠実義務違反
- 四 誠実義務への回帰
- 五 問題の回答

第三節 行動規範（原則）定立の必要性

第四節 弁護士の仕事

- 一 目 的
- 二 弁護士は心に染まない仕事は、受任を拒否できるか？
- 三 受任後、心に染まない仕事を要請されたときは、その仕事を拒否できるか？

余節 弁護士に求められる 12 の資質

第一節 弁護士は、依頼人のために、 真実を否認することが許されるか？

一 若い弁護士や司法修習生の中に見られる考え

訴訟は、原告が訴状で請求の原因となる事実を書いて裁判所に提出し、被告がその事実を「認める」か、「知らない」と言うか、「否認する」かの“認否”を答弁書に書いて提出して、まずは、事実主張の争いから始まります。

その答弁書の書き方について、若い弁護士や司法修習生の中には、訴状に書かれた事実がたとえ真実であることが分かっているにもかかわらず、それを認めると依頼人に不利益になる場合は、“否認する”と書くことが許されると考えている人が意外に多くいます。

例えば、約束手形の所持人が原告になって、振出人欄に記名押印のある人物や会社を被告として、約束手形金の請求訴訟を起こすケースで考えてみます。

振出人欄の被告の記名押印が、被告のゴム印や丸印を押すことで作られている場合、被告は、自らそのゴム印等を押しているにもかかわらず、署名と違って押印した者が誰であるか分かり難いことを利用して、手形金の支払いを免れようと考え、手形の振り出しを否認する場合があります。

そのような場合に、弁護士の中には、依頼人から、「本当は自分が手形の振り出しをしたが、手形金を支払いたくないので手形の振り出し行為を否認して欲しい」と頼まれたときに、それに応じて、否認する者がいるのです。

真実であることを知りながら否認する弁護士の考える理屈は、“弁護士は依頼人の利益を守らなければならない使命があるので、依頼人に不利な相手方の主張は否認することが出来る。”というものです。

では、はたして弁護士は、“依頼人の利益のために”真実を否認することができるのでしょうか？

二 弁護士の真実尊重義務 — 真実義務 —

弁護士には、真実尊重義務、略して、真実義務という義務があります。これは、弁護士の基本的人権擁護、社会正義実現義務（弁護士法1条）から生ずる義務です。

この義務は、後述の誠実義務に優先する弁護士の義務なのです。

1. 真実義務の意味

民事訴訟における真実義務とは、一般には「積極的に真実を陳述せよ」と言うのではなく、真実に反することを知りながらその主張・立証をすることを禁止し、真実に反することが分かっている相手方の主張事実を争い反証を上げることが禁じた消極的な義務」と解されています。ですから、真実を否認することは許されないのです。

しかし、相手方が主張する事実の中に、真実ではないが依頼人に有利な事実がある場合、それを正してあげる義務はなく、それを黙っていること、争わないでおくことは、許されます。

なお、弁護士が、真実義務に反して、真実を否認する答弁書を提出した場合、その後の訴訟は、どのように展開するのでしょうか？

訴訟は、弁護士が答弁書で原告の主張事実を否認しても、それで終わるというものではありません。

先ほどのケースで、弁護士が答弁書で約束手形の振出行為を否認しますと、手形上の印影は誰が所有する印鑑でつくられたものかなどの争点ですが、当然に出てきます。その場合、手形の振出行為を否認した弁護士は、印鑑は依頼人の所有ではないなどの虚偽の主張をするようになるのではないかと考えられます。

また、事実関係が細かくなっていくにつれて、積極的に真実でないこと

を真実であると主張せざるを得なくなるのではないかとされます。

さらに、訴訟では主張だけでは勝てませんので、その主張を裏付ける証拠を提出する段階で、証拠の偽造、偽証教唆^{きようさ}など犯罪に入り込む誘惑が生ずる可能性も出てきます。

<p>真実義務の内容</p>	<p>1. 積極的に、真実に反することを主張・立証してはならない 2. 積極的に、真実であることを否認・立証してはならない</p>
<p>真実義務に違反しない場合</p>	<p>相手方が誤解して真実に反していることを主張していても、消極的に、黙っていることは許される</p>

訴訟は、単純に思えても意外な展開を見せる、ということがよくあります。

相手方から、依頼人に不利な予想外の証拠が提出され、弁護士が、その証拠を攻撃するため、あるいは、その証拠に勝る依頼人に有利な証拠を提出するため、自分の方でも証拠を探し、日記や郵便葉書など、過去に作成されたことに疑いの余地のない証拠が出てきたとします。そして、その証拠は、相手方が提出した証拠の価値を粉砕できるほどの価値があったとします。ところが、その証拠の中味をよく読んでいくと、その中に、弁護士が答弁書で否認した事実は真実であること、しかもそれが真実であることを依頼人が知っていたこと、が書かれているようなこともあるのです。

闇に隠れているものはいつまでも隠れている、と思うのは、浅はかです。灯火^{ともしび}が移動して、隅の闇の部分^{すみ}が照らし出され、最も明るい光の中にその姿がさらされるということは、しばしばあることなのです。

弁護士なら、真実^{まこと}は、思いがけないときに、思いがけない形で、必ず

明らかになる、と考えるべきなのです。

とくに、争いのある事実を懸命に証明し合う訴訟^{しゅうそ}の場では、真実^{まこと}は、必ず明らかになる、と肝に銘じておくべきなのです。

真実^{まこと}は、絶対に、否認してはならないのです。

2. 真実を否認すると懲戒処分を受ける。

大審院^{だいしんいん}に於ける懲戒裁判所大正 14 年 3 月 13 日判決は、為替手形の所持人から手形金請求訴訟^{てがまがねせうきゅうしゅうそ}を起こされた被告に頼まれて、その引受行為(約束手形でいう振出行為と同趣旨)を否認した弁護士に対し、弁護士の品位失墜行為として懲戒処分を科しています。このように、真実を否認することは許されないことなのです。

(なお、大審院の判例は、弁護士が裁判所の監督下にあった時代のものです。現在は、弁護士自治が認められており、弁護士への懲戒権は弁護士会が持っています。)

三 弁護士の誠実義務と制約

本節の一で、若い弁護士や司法修習生の中には、訴状に書かれた事実がたとえ真実であるとは分かっている、それを認めると依頼人に不利益になる場合は、答弁書で、その事実を“否認する”と書くことが許されると考えている人が意外に多くいる、と書きました。

たしかに、弁護士には、依頼人に不利益な結果を生じさせない義務があります。いえ、弁護士には、依頼人に不利益な結果を生じさせないという消極的な義務にとどまらず、その能力と機会を最大限に使って、依頼人の利益の最大値を求める積極的な義務もあります。これらの義務、すなわち弁護士の誠実義務の具体的な内容については第二節で解説しますが、弁護士の誠実義務には、“真実義務に違反してはならないという制約”及び、“法の枠を越えてはならないという制約”があるのです。

誠実義務の内容と制約

誠実義務の内容	消極的な義務	依頼人に不利益な結果を生じさせない義務
	積極的な義務	その能力と機会を最大限に使って、依頼人の利益の最大値を求める義務
制約		真実義務に違反してはならないという制約
		法の枠を越えてはならないという制約

四 結論

「弁護士は、依頼人のために、真実を否認することは許されるか？」という問題に対する答えは、いうまでもなく、「許されない」ということとなります。弁護士の誠実義務が真実義務に優先することはなく、弁護士は、真実であることを知りながら否認してはならないのです。

五 司法研修所やロースクールでの教育

実は、この問題は、ロースクールや司法修習生がするディベート（学習のための論争）のテーマになることがあるようですが、あるディベートに参加した司法修習生から聞いた話では、そのときは、参加した修習生の半数が“依頼人に不利な事実は真実であるとは分かっているにもかかわらず否認しても良い”という考えであったそうです。

これでは、真実を否認することが許されていると考えている若い弁護士がいるのも不思議ではありません。

司法研修所やロースクールでは、たとえ依頼人の利益のためであっても、真実であることを知りながらそれを否認することは、嘘をつくことであり、許されないことだと明確に教えるべきだと思います。

弁護士になって2年目のA弁護士のことです。「A弁護士は、私が父に有利な証言をしなかったといって、私を非難した。弁護士は、依頼人の利益になると思えば、子に、偽証までさせようとするのか？」と、他の事務所の弁護士に、憤懣やるかたなしという表情で語られているのです。

理想に燃えて弁護士になったはずの若い弁護士が、教わらなければ、このような仕事をしてしまう危険があるのですから、弁護士になる前の段階で、「真実義務」を教える必要があると思うのです。

第二節 弁護士は、相手方の主張や相手方から提出された証拠を見て、相手方の主張が正しいと判断したときは、その主張を認めても良いか？

一 ある弁護士の例

弁護士になったばかりのイソ弁であるA弁護士の話です。

担当した事件で、訴状と答弁書と相手方から提出された書証を見、現場を1回見ただけの時点で、ボス弁に、「相手方の主張が正しいと思う。だから相手方の主張を認めたい」と言ったのです。ボス弁は驚き「君はそれでも弁護士か？」と尋ねます。

すると、A弁護士、自室に戻ります。

暫し^{しば}の後、自室から出てきて、ボス弁に、「記録を良く読みましたが、やっぱり相手方の主張が正しいと思います」と言ったのです。

ここで、ボス弁、怒りを爆発させます。「君は裁判官か！君は弁護士だろう！弁護士は依頼人の利益のために訴訟をするものだ！弁護士は相手方の代理人でも裁判官でもないはずだ。君をこの事件から外す！」と怒鳴ったのです。

その後、この件は、A弁護士と兄貴分のB弁護士とが担当して、見事、A弁護士の当初の予想に反する、依頼人に有利な事実を、裁判所に認めもらうことに成功しました。

A弁護士は、B弁護士の弁護士としての技を目の前で十二分に見せられ、ずいぶん勉強になったらしく、その後の仕事の中で驚くほどの成長を見せました。

二 司法修習生の見解

その後、このA弁護士の当初の態度を、12名の司法修習生に話してみました。

そして、このA弁護士の態度が理解できると思う人に挙手してもらったところ、なんと、半数の司法修習生が手を挙げたのです。続いて、このイソ弁の態度は間違いだと思ふ修習生に挙手を求めたところ、手を挙げたのは1名だけでした。

このように、弁護修習に入った司法修習生の中にも、弁護士と裁判官との役割の違いが分かっていない人が多くいます。その司法修習生が弁護士になるのですから、事件を中立的立場に立って見る弁護士が出てくるのは、やむを得ないのかもしれませんが。

しかしながら、弁護士というものは、初めから中立ではなく、依頼人の側に立って、依頼人の視線で、真実を探し、権利を確保する、依頼人の代理人なのです。第三者ではありません。

三 誠実義務違反

A弁護士が、相手方の主張が正しいと言った事件は、交通事故の事件です。小学生が道路を自転車に乗って走行中、対向車にはねられ死亡した事件でした。

実況見分調書と加害者の供述調書では、被害者が道路横断中に交通事故に遭^あったことが認められる事件でした。事故の目撃者はいません。

ですから、被害者側は、事故は被害者の道路横断中に発生したという加害者側の主張に反論する手だてはない、と思える事件だったのです。

被害者側の代理人であるA弁護士は、目撃者がいないため事故の態様を具体的に書くことができない訴状と、事故の内容が道路横断中の衝突

事故であることを具体的に書いた答弁書、それを裏付ける実況見分調書や加害者の供述調書を見、1回現場を見た時点で、自分が弁護士であることを忘れて、裁判官になって、事件を見てしまったのです。ボス弁から「君は裁判官か！」と怒鳴られた理由はそこにあるのです。

弁護士は裁判官になってはなりません。常に依頼人の視線で、依頼人の思考で、事件を見、事件を考えなければならないのです。そうすれば、一見依頼人に不利に見える事件でも、違った見方ができるのです。

この事件もそうでした。

四 誠実義務への回帰

A弁護士とともにこの事件を担当することになったB弁護士は、まず、交通事故の加害者は、自分の過失が大きいとその分刑事責任が大きくなるので、自分の過失は小さく、被害者の過失を大きく供述しているのではないか？ この交通事故は、加害者が被害者の道路横断中の事故だと供述し、警察ではその供述に沿って実況見分調書を作成した結果、一見、被害者が道路横断中に事故に遭った外観を呈しているだけではないか？ という疑問を持ち、一から、この事故を調べてみようと考えたのです。

ここから、B弁護士が活躍したのです。

実況見分調書を持って、何度も、現地へ行きました。事故現場の状況、加害車のタイヤ痕やスリップ痕の位置、長さ、被害者が倒れていた位置、血痕の位置、道路の反対側の様子などを、メジャーを持って調べたのです。

これによって、事故現場の道路状況と実況見分調書に描かれた道路状況とが相違していることがわかりました。

実況見分調書では、一定範囲の道路を平面的にしか描けないという制約があり、広い範囲で道路状況を描くことはできません。また、道路の湾曲や見通し状況、起伏などは描けません。現地では、道路の起伏、湾

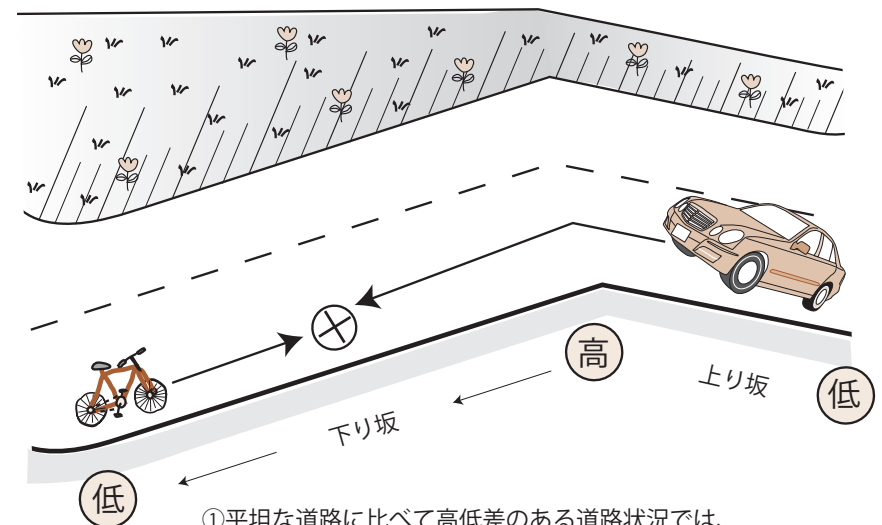
曲の状況がわかります。

この件では、道路の反対側が、斜面になっており、そのような場所を被害者が横断するのは不自然であること、実況見分調書では一見真つすぐで平坦に見える道路が運転者の視点から見るとかなり起伏し、左に大きく湾曲して見えることもわかりました。

B弁護士は、その現地に立って、運転者の心になって、どのような車の進め方をするか、を考えたのです。その場合、道路端を自転車で上ってくる被害者を発見するとすれば、どの地点から発見できるか？ 発見が遅れる事情は考えられるか？

その事情で発見が遅れた場合どの辺りで発見ができるか？ そのとき道路を制限速度で走行していた場合と、制限速度を超える速度で走行した場合、それぞれの場合で運転者はどのような反応をするか？ を考え、ある仮説を立てたのです。

実際の道路状況



- ① 平坦な道路に比べて高低差のある道路状況では、頂上に近付かなければ上ってくる被害者を発見できない。
- ② 対向車線側は斜面になっているため、加害者の証言する、被害者自転車の横断中の事故という証言に疑問を感じた。

それは、起伏があって見通しの悪い道路上を、制限速度を超える速度で走行してきた加害車が、見通しの効く場所まで来たとき、運転者の視点からは左に大きく湾曲して見える現場の道路状況に気づき、慌てて左に急ハンドルを切ったため、道路端を自転車に乗ってきた被害者に衝突し、慌てて右にハンドルを切っていった、という仮説でした。

裁判の結果では、B弁護士の仮説は認められませんでした。加害者の主張である、道路横断中の事故であることも否定されました。

被害者が道路端を自転車に乗って走っていて、ふらついて、走行車線に入ったところに、加害車が来て衝突したという事実認定がなされ、被害者の過失は、加害者が主張する割合の半分とされたのです。

もし、この件で、A弁護士が最初に考えていたように、相手方の主張を認めていけばどうなっていたでしょうか？

依頼人である被害者の遺族は、おそらくかなりの割合で損害賠償額が減額されていたと思われます。

弁護士は、依頼人の利益の最大値を確保することに徹さなければなりません。依頼人に不利な事実は、一見真実らしく見えても、軽々に、これを認めてはならないのです。

戦える限り、戦う。これが弁護士の誠実義務なのです。

戦いなくして、勝利はない、ことを肝に銘じておくべきです。

五 問題の回答

ですから、この節の冒頭に書きました、「弁護士は、相手方の主張や相手方から提出された証拠を見て、相手方の主張が正しいと判断したときは、その主張を認めても良いか？」という問題の回答としては、「相手方の主張を認めてはならない」というだけでなく、「相手方の主張が正しいと考えることも許されない」ということになります。

第三節 行動規範（原則）定立の必要性

弁護士には、真実義務と誠実義務がある、と書きましたが、これらの義務から、弁護士には、しなければならないこと、してはならないことが、具体的に導き出されます。

嘘をつかない、真実であることを知りながら否認（否定）しない、依頼人に不利になる安易な妥協をしない、法律以外の物差しを根拠に相手方に何かを要求してはならない、などについては前述しましたが、他にも、弁護士には守るべき多くの行動規範があるはずで、以下、これらの行動規範を「原則」と言います。

これら弁護士の学ぶべき原則は、弁護士が具体的な事件の中で真実義務や誠実義務を実践するとき、自ずと、具体的な指標になって現れていくものと思います。

弁護士が守るべき原則は、第三者が検証することが可能な、また、弁護士自身が実証することが可能な、客観的で、具体的なものでなければなりません。

基本的人権の擁護や、社会正義の実現や、弁護士道などを、声高く叫ぶ弁護士がいます。しかしながら、余りに大きい理念や理想、あるいは標語は、弁護士を規律するにはふさわしくありません。内容が漠然として、つかみどころがなく、ごまかしが効くからです。

原則のない生活や、原則のない弁護士は、羅針盤のない航海に似て、何処へ行くか分からない危険がありますが、生活や仕事の伴わない、理念や標語などの原則は、人を導く指標にはならない。そんな気がします。

原則をもって、原則に生きる弁護士には、自ずと、品格のある弁護力が身に付くのではないかと考えるのです。

第四節 弁護士の仕事

一 目的

刑事事件は別として、弁護士の仕事の目的は、紛争の予防であり、解決であります。

弁護士の仕事の一つに訴訟がありますが、訴訟は、別名「争訟」と言われるように、“争い事”であります。

しかし、この“争い”は、解決のための手段であって、目的ではありません。

弁護士は“争う”ために仕事をするのではなく、“予防する”あるいは“解決する”ために仕事をするのです。

本書で、「弁護士は、主張書面の中で、相手方の弁護士を非難してはならない」など細かな注意事項を書いているのも、この観点からのものだと考えると理解しやすいでしょう。

弁護士の仕事の目的が、紛争の予防と解決にある、ということは、それ以外の目的のために事件を受任してはならないことになります。

訴訟を起こす場合、訴訟の目的は、請求の趣旨欄に記載されます。

例えば、「金〇〇円を支払え」「別紙目録記載の建物を明渡せ」などです。

弁護士の仕事は、この請求の趣旨に書かれた目的のためにするのです。それ以外の目的のために、事件を受任するのは邪道です。

例えば、勝つ見込みのない訴訟でも、それを提起すれば、相手方に、弁護士に委任して応訴せざるを得ない負担をかけますが、その経済的、精神的な負担により懊惱させ困惑させることを目的として、事件を委任しようとする依頼人がいる場合、受任してはなりません。

仮に、請求の趣旨に書かれた目的が達成出来る事件であっても、それが本来の目的ではなく、相手方に打撃を与えるなど他の目的の手段とする場合も同じです。

また、弁護士は、無意味な争いや、費用対効果のない争いはしない、という態度も必要であろうと思います。

無論、依頼人の不正を助長、隠蔽するような仕事などあってはならないことです。

二 弁護士は、心に染まない仕事は、受任を拒否できるか？

受任を拒否することができます。

できる、というだけでなく、受任すべきではない、と考えます。

心に染まない仕事をするとは、心（良心）に反する仕事をすることであり、当然、熱意も意欲も持たない仕事になることですから、依頼人に対する誠実義務に違反し、また礼を欠くことになるからです。

ただ、弁護士は、事件を受任できない、いえ、受任したくない気持ちと理由は、事件を委任しようとしている相談者に、正確に伝えるべきだと思います。

当事者は、ものの見方・考え方が、ともすれば主観に偏りがちですが、弁護士は、いわゆる“不即不離”の立場、すなわち、依頼人と同じ考えではなく、しかし、依頼人のために考える立場、要は、依頼人の利益のために、冷静に客観的に物事を眺めることの出来る立場、にいます。

ですから、弁護士は、その立場から見えることを相談者に伝えるべきなのです。

その結果、弁護士の受任拒否が、依頼人に、それまでの考えを変えさせる結果になる場合もあるのです。

三 受任後、心に染まない仕事を要請されたときは、 その仕事を拒否できるか？

受任事件の中で、心に染まない仕事を要請される場合とは、

- (1) 不自然な主張、虚偽の主張、辻褃の合わない主張をしてくれと要請される場合
 - (2) 不自然な証拠、虚偽の証拠、辻褃の合わない証拠の提出を要請される場合
 - (3) 権利の範囲を越える要求を、相手方に請求することを要請される場合
 - (4) 義務を下回る履行をする内容で、相手方を説得して欲しいと要請される場合
- 等が考えられます。

(3) と (4) については、第十章の「示談交渉力」で解説することとし、ここでは (1) と (2) について解説します。

- ア) 依頼人が、真実に反することを、真実であると主張して欲しいと要請するとき、あるいは、偽造の文書であることを明らかにして、その提出を要請するときは、要請の内容そのものが真実義務に違反するものになりますので、当然拒否しなければなりません。
- イ) 問題は、依頼人が真実であるという言葉、弁護士が信用できないとき、あるいは、依頼人が本物の証拠だというものを、弁護士が信用できないときです。

不自然ではあるが、嘘と断ずることはできない。

疑いはあるが、偽造された証拠とは言えない。

不自然な証言ではあるが、偽証かどうか分からない。

このようなとき、弁護士は、迷い、悩むのではないかと、思います。

このような場面に遭遇したとき、弁護士はどうすべきなのか？
については、考え方の相違が出てくるのではないかと考えますので、正解はない、と言って良いのでしょうか。

ただ、弁護士は、このような場合に仕事を拒否したいと思うときは、事前に、依頼人との間に、次の2つの約束を取り交わしておくが良いと思います。

その1は、訴訟での主張は、弁護士に一任してもらい、依頼人の要請があっても、弁護士が主張すべきでない判断したものについては、主張しないことが許されること。

その2は、訴訟で提出する証拠も、弁護士の判断によって、提出しないことが許されることです。

余節 弁護士に求められる 12 の資質

1. 高い倫理観

事実を曲げ、あるいは、誇張し、黒を白と言い包めるようなことは、弁護士のすることではありません。

弁護士は、依頼人の正当な権利の実現に奉仕しますが、違法、不当な目的に利用されることはありません。

法の抜け道の相談など論外です。

2. 勝利に向けた強い意欲

どんな事件でも、依頼人の正当な利益を守り実現するというのがプロの弁護士です。弁護士は、四六時中、事件のことが頭から離れず、事件における攻め方、守り方を考えているのです。

3. 正確な事実把握力と分析力

裁判の勝敗は、事実で決まります。

事実の把握が正確でないと、勝てる裁判に負けてしまうことになりま
すので、事実関係の調査は最も重要な仕事と言えます。

4. 経済、計数に強く、常識に富み、社会の事象に強い関心と興味を持つこと

このような知識や能力なくして、紛争の裏にある事実を正しく把握することはできません。

5. 広くて深い正確な法律知識と研究心

弁護士は、正しい事実に適切な法律を適用して、依頼人の権利を守ることが仕事です。法律の知識が不正確であったり、研鑽を怠っては話になりません。

6. 弁論能力と文章力

弁護士は、事実に法を適用して、依頼人を勝利に導く者ですが、依頼人に理のあるところを、言葉と文章で説得しなければなりません。

姿勢を正し、胸を張って、堂々と、弁じ、隠れた事実を白日の下にし、論理を展開し、聴く者をして、依頼人の勝利を確信させるほどの説得力を持つ姿を想像してください。一つの弁護士の像です。

7. 依頼人への説明能力

事件の解決は、時には当事者には理解できない法的発想や法的思考による場合がありますが、これを依頼人に分かり易く説明し、納得していただく優しさと能力が求められます。

8. 不法な力に屈しない信念

やくざ相手の事件を想像してください。

恐れ、譲歩する弁護士と、不法な要求には一歩たりとも妥協はしないとの姿勢で、あらゆる法的手段を駆使して戦う弁護士がいた場合、いずれの弁護士に委任するかです。

9. 健康と健全な私生活

健康であり、健全な私生活が送れていないと、事件に集中し、継続して勝利への意欲を燃やし続けることはできません。

10. 信用

弁護士の仕事の源泉、財産は、信用です。

裁判所に、同僚の弁護士に、社会の指導的な人々に信用されるということは、弁護士にとって、仕事をする上で最低の条件です。

11. 良好な交友関係、人脈、教養、趣味

これは、弁護士の人格形成の基礎とも言えるものです。

12. 仕事と人が好きであること

これなくして、弁護士は務まりません。