

判例研究

弁護士法58条1項に基づく懲戒請求が 不法行為を構成する場合

法学部教授 田口 文夫

最高裁平成19年4月24日第三小法廷判決

(平成17年(受)第2126号, 富岡規雄対竹内光政ほか1名, 損害賠償請求事件)

民集61卷3号1102頁, 判時1971号119頁, 判タ1242号107頁

【参照条文】民法709条, 弁護士法58条1項

〔事実〕

(1) X(原告, 控訴人・被控訴人, 上告人)は, 栃木県弁護士会に所属する弁護士である。Y1(被告, 被控訴人・控訴人, 被上告人)は, 建築工事請負などを業とする訴外A社(以下「A」という)の代表者である。Y2(被告, 被控訴人・控訴人, 被上告人)は, 東京弁護士会に所属する弁護士である。訴外B社(以下「B」という)は, 建築工事請負などを業とする有限会社である。

(2) Aは, 平成9年2月20日, 宇都宮地裁足利支部(以下「足利支部」という)に対し, Bを債務者, 訴外C社(以下「C」という)を第三債務者とし, AがBに対して有する工事請負残代金238万円余を請求債権, BがCに対して有する請負代金債権を仮に差し押さえるべき債権として, 債権仮差押えを申し立て, 50万円の担保(以下「本件担保」という)を立てることでBに対する債権仮差押えの決定を受けた(以下「別件仮差押事件」という)。

(3) Aは, 平成11年, 足利支部に対し, Bを被告として別件仮差押事件の本案である請負工事代金請求の訴え(以下「別件請負代金訴訟」という)を提起したが, 同12年12月20日, 請求棄却の判決を受けた。Aは控訴したが, 東京高裁は, 同13年6月27日, 控訴棄却の判決を言い渡し, 同判決は, 同年7月17日に確定した。別件請負代金訴訟の第1審及び控訴審において, Y2はAの訴訟代理人を, XはBの訴訟代理人をそれぞれ務めた。

(4) Bは、Aが本件担保の取消を申し立てたことに基づき、足利支部から本件担保について権利行使の催告を受けたことから、平成14年3月13日、同支部に対し、Aを被告として損害賠償請求の訴え（以下「別件損害賠償訴訟」という）を提起し、Aによる別件仮差押事件の申立ては違法であり、Bはこの不法行為によって経済的信用を毀損されたと主張した。同支部は、同年9月24日、Bの請求をすべて認容し、Aに対しBへの50万円の支払を命じる判決を言い渡した。Aは、これを不服として控訴したが、その控訴審において、同15年2月7日、裁判上の和解（以下「本件和解」という）が成立した。その内容は、①Aは、同月28日限り、Bに対して解決金として20万円を支払う、②Bは、Aに対し、本件担保の取消に同意し、その取消決定に対し抗告しないというものであったが、Aは、合意した解決金を支払っていない。Xは、別件損害賠償訴訟の第1審及び控訴審においてBの訴訟代理人を、Y2は、同訴訟の控訴審においてAの訴訟代理人をそれぞれ務めた。Y2は、AがXを被懲戒人として弁護士懲戒請求を申し立てた事実を秘したまま、Aの訴訟代理人として本件和解を成立させた。

(5) Aは、本件和解に先立つ平成15年1月27日、Xが所属する栃木県弁護士会に対し、Xの懲戒を求める旨の申し立て（以下「本件懲戒請求」という）をした。本件懲戒請求書には、①別件損害賠償訴訟は、足利支部に係属すれば、80歳という高齢であり、視力が微弱で、右眼は失明寸前の状態にあるY1に対して、裁判所に出頭するのに丸1日を要するという耐え難いような過大な負担を強いることになるのに乗じて提起されたものであって、濫訴に類する、②このような訴訟を提起したXの訴訟行為は、弁護士の品位を損ねるものである旨が記載されていた。Y2は、上記懲戒請求書を作成し、本件懲戒請求においてAの代理人を務めた。栃木県弁護士会は、同年3月11日、本件懲戒請求につき、Xを懲戒しない旨の決定をした。決定書に添付された綱紀委員会の議決書には、①Xが訴訟代理人として足利支部に別件損害賠償訴訟を提起したことは正当であり、非難される理由はないと判断される、②懲戒請求人の主張に係るXの行為は何ら非行にあたらぬ旨が記載されていた。

そこで、Aは、日本弁護士連合会（以下「日弁連」という）に対し、同年4月28日に懲戒請求書と題する書面を提出し、さらに同年6月16日には異議申立書と題する書面を提出して、上記決定に対する異議の申出をした（以下「本件異議の申出」といい、本件懲戒請求と併せて「本件懲戒請求等」という）。上記書面はいずれもY2が作成した。日弁連は、同年10月7日、本件異議の申出を棄却する旨の決定をした。決定書に添付された懲戒委員会の議決書には、①本件異議の申出の理由は、

要するに、栃木県弁護士会綱紀委員会の議決書記載の認定と判断は誤りであり、同弁護士会の決定には不服があるというにある、②当委員会が審査した結果、同議決書の認定と判断に誤りはなく、同弁護士会の決定は相当である旨が記載されていた。

(6) Aは、平成16年1月27日、東京高裁に対し、日弁連を被告として本件異議の申出を棄却する決定の取消しを求める訴え（以下「別件取消訴訟」という）を提起した。これに対し、同高裁は、同年3月30日、懲戒請求人が異議申出を棄却する旨の日弁連の裁決に不服があるとしても裁判所に出訴してその取消を求めることは許されないことを理由として、上記訴えを却下する旨の判決を言い渡し、同判決は確定した。Y2は、別件取消訴訟の訴状を作成し、その訴訟手続において訴訟代理人を務めた。

(7) そこで、Xは、Y1が代表者を務めるAによる懲戒請求等の申立てや訴訟の提起等がXの名誉または信用を毀損するものとして不法行為にあたるなどと主張して、Y1及びAの訴訟代理人として関与したY2に対し、損害賠償として連帯して500万円及び遅延損害金を支払うよう求めて、本訴に及んだ。

第1審（宇都宮地足利支判平成17年3月16日民集61巻3号1121頁参照）は、Xの請求を一部認容し、つぎのように判示する。「懲戒を申し立てる者は、懲戒の嫌疑をかけるのに相当な客観的根拠があることを確認する注意義務を負い、懲戒事由の嫌疑をかけるのに相当な客観的根拠があることを確認せずに懲戒請求した場合には、相手方に対して不法行為に基づく損害賠償責任を負う」ところ、Y1においては、しかるべき調査確認を尽くさなかった点に過失があり、また、Y2においては、Aの懲戒申立て及び別件取消訴訟の提起が違法であることを知り得るのに、漫然と代理人として申立て及び訴訟の活動を行ったものであるから、Y1らは、Xに対し、連帯して50万円及び遅延損害金を支払うべきである。

原審（東京高判平成17年8月25日民集61巻3号1139頁参照）は、Xの請求を棄却し、つぎのように判示する。

(1) ①別件取消訴訟は、被告を日弁連とするものであるから、同訴訟を提起したことから当然に、Xの名誉が侵害されたということとはできない。②Xは、別件取消訴訟の提起がXに対する不法行為を構成することに関して、どのような権利が侵害されたのかにつき具体的な主張・立証をしない上、③別件取消訴訟が事実的、法律的根拠を欠くものであり、Y1がこのことを知りあるいは容易に知ることができ

たことや、Y1がことさらXに不利益を被らせる目的で上記訴えを提起したなどの事情を認めるに足りる的確な証拠もないことに照らせば、別件取消訴訟の提起が不法行為にあたるまでとはいえない。

(2) 弁護士に対する懲戒請求については、「懲戒請求をする者が、懲戒事由が存在しないことを認識し、あるいは容易にこれを認識することができたにもかかわらず、当該弁護士の名誉を毀損したり、その業務を妨害するなどの意図に基づいてしたものであるなど、当該懲戒請求が、弁護士の懲戒請求制度の趣旨を逸脱し、懲戒請求権の濫用と認められる等特段の事情が認められる限りにおいて、違法性を帯び、不法行為を構成する場合があります」ところ、Y1による本件懲戒請求は、事実上・法律上の裏付けを欠くものであったといわなければならないが、Y1が法律家でないことやその置かれた状況(80歳という高齢、右眼失明寸前、足利支部への出頭に丸1日を要すること)からすれば、Y1がXに対する不満を抱いたことは、それが法律上正当な根拠のあるものではなかったとしても、全く理由がなかったものともいい難く、Y1において、懲戒請求制度の趣旨を逸脱し、懲戒請求権の濫用と認められる等の特段の事情があったとまではいうことができない。

(3) Y1に不法行為が成立しない以上、Y1の不法行為の成否とは別個にY2について不法行為の成立を肯定すべき特段の事情が存在することが認められない限り、Y1からの依頼によって本件懲戒請求の請求書を作成したにすぎないY2においても不法行為が成立することはないと解すべきところ、上記特段の事情を認めるに足りる的確な証拠はない。

Xから上告受理申立て。

〔判旨〕

一部破棄自判，一部上告棄却。本判決は，原審の判断を是認できないとし，その理由をつぎのように説く。

(1) **本件懲戒請求等について** ① 弁護士法58条1項は、「広く一般の人々に対し懲戒請求権を認めることにより、自治的団体である弁護士会に与えられた自律的懲戒権限が適正に行使され、その制度が公正に運用されることを期したものと解される。しかしながら、他方、懲戒請求を受けた弁護士は、根拠のない請求により名誉、信用等を不当に侵害されるおそれがあり、また、その弁明を余儀なくされる負担を負うことになる。そして、同項が、請求者に対し恣意的な請求を許容したり、広く免責を与えたりする趣旨の規定でないことは明らかであるから、同項に基づく

請求をする者は、懲戒請求を受ける対象者の利益が不当に侵害されることがないように、対象者に懲戒事由があることを事実上及び法律上裏付ける相当な根拠について調査、検討をすべき義務を負うものというべきである。」、②「そうすると、同項に基づく懲戒請求が事実上又は法律上の根拠を欠く場合において、請求者が、そのことを知りながら又は通常人であれば普通の注意を払うことによりそのことを知り得たのに、あえて懲戒を請求するなど、懲戒請求が弁護士懲戒制度の趣旨目的に照らし相当性を欠くと認められるときには、違法な懲戒請求として不法行為を構成すると解するのが相当である。」、③「Y1は、通常人としての普通の注意を払うことにより、本件懲戒請求等が事実上、法律上の根拠に欠けるものであることを知り得たにもかかわらず、あえてAの代表者としてこれを行ったものであって、本件懲戒請求は弁護士制度の趣旨目的に照らし相当性を欠くと認められ、Y1は、本件懲戒請求等によるXの名誉又は信用の毀損について不法行為責任を負うものというべきである。」、④「Y2は、別件請負代金訴訟の第1審及び控訴審並びに別件損害賠償訴訟の控訴審においてAの訴訟代理人として訴訟活動に携わり、かつ、法律実務の専門家である弁護士として、本件懲戒請求が事実上、法律上の根拠に欠けるものであることを認識し得る立場にあったことは明らかである。Y2は、それにもかかわらず、本件懲戒請求の請求書を作成し、本件懲戒請求につきAの代理人を務めたものであり、このような行為は弁護士懲戒請求の趣旨目的に照らし相当性を欠くと認められるから、Y2は、これによってXの名誉又は信用が毀損されたことについて不法行為責任を負うというべきである。」

(2) 別件取消訴訟の提起について 「前記のとおり、本件懲戒請求等が根拠のない懲戒事由に基づくものであるといえる以上、別件取消訴訟の提起も根拠のない懲戒事由に基づくものであり、これによってもXの名誉又は信用が毀損されるというべきである。しかも、懲戒請求をした者は、異議の申出を棄却する日弁連の裁決に対して取消訴訟を提起することが法律上認められていないのである（最高裁昭和49年(行ツ)第52号同年11月8日第二小法廷判決・裁判集民事113号151頁参照）。そうすると、別件取消訴訟が事実上又は法律上の根拠に欠けるものであり、Y1らが通常人としての普通の注意を払うことによりそのことを知り得たことは明らかであって、Y1らは、別件取消訴訟の提起によるXの名誉又は信用の毀損についても、不法行為責任を負うものというべきである。」

(3) 損害について 「Y1らの上記不法行為によりXが被った精神的損害に対する慰謝料の額は、前記確定事実に照らし、第1審判決が認容した50万円が相当と

いうべきである。」

なお、本判決には、田原睦夫裁判官による補足意見（弁護士が他の弁護士に対する懲戒請求をなし、あるいは代理人等として関与する場合において考慮すべき点を述べたもの）、が付されている。

〔評釈〕

I はじめに

現行弁護士法は、弁護士（弁護士法人を含む）が、同法または所属弁護士会や日弁連の会則に違反し、所属弁護士会の秩序・信用を害したり、その他品位を失うべき非行を行った場合には、所属弁護士会が当該弁護士を懲戒しうる旨を定めるとともに（同法56条1項・2項）、何人も、弁護士に懲戒事由ありと判断したときは、所属弁護士会に対して当該弁護士を懲戒するよう請求しうる旨を定めている（同法58条1項）。もっとも、この場合、懲戒請求を受けた所属弁護士会が、当該弁護士について懲戒すべき理由がないとして懲戒手続に付さない旨の決定をしたとしても、それだけで直ちに懲戒請求が違法となるわけではない。他方、懲戒請求がその前提たる事実上または法律上の根拠を欠き、そのために当該弁護士の法益（人格的名誉または職業上の利益・信用等）に重大な影響を及ぼすような場合には、懲戒請求それ自体が適法な手続を踏んでいるからといって、右懲戒請求の不法行為性が全く否定されることにもならない。現行弁護士法は、根拠のない不当懲戒請求まで容認するものではないからである。

懲戒請求が不法行為を構成するための要件—とりわけ、懲戒請求権の行使が権利の濫用として違法性を帯びるための判断基準—に関しては、従来もこれに言及した下級審裁判例が少なからず散見されるが、本判決は、懲戒請求が不法行為を構成する場合について判示した最初の最高裁判決である点で重要であり、実務に与える影響も大きいといえよう⁽¹⁾。

本判決の中心的な争点は、本件懲戒請求等についての不法行為の成否であるが、本件判旨も説くように、その判断枠組みについては、弁護士懲戒制度の趣旨目的との関連性が重視されている。この点、同じく“制度の不当利用”という面で本件事案に隣接するところの、訴えの提起及び告訴・告発の不法行為性の問題に関しても、従来の裁判例は、基本的には当該制度の趣旨目的を考慮に入れながら判断を下している。そこで、本稿では、まず弁護士懲戒制度の趣旨目的と懲戒請求の実態に触れ（Ⅱ）、次いで訴えの提起及び告訴・告発に関する裁判例の判断枠組みを確認した

上で（Ⅲ，Ⅳ），これらとの比較を交えつつ，懲戒請求に関する従来の下級審裁判例の動向を探り（Ⅴ），最後に本判決の検討を行うことにしたい（Ⅵ）。

Ⅱ 弁護士懲戒制度の趣旨目的と懲戒請求の実態

1 懲戒制度の趣旨目的

弁護士は，その職務の遂行に際し，検察庁等と対立したり，またしばしば裁判所の主張を批判する地位にすら立つことがあるが，弁護士が基本的人権の擁護と社会的正義の実現という使命をよく果たしうるためには，これらの国家機関による監督や懲戒の圧力を受けないようにし，また官僚の意に沿う者のみに弁護士資格が承認されるような弊を防止するため，弁護士の自律を認める必要があり，ここに弁護士自治が要求される根拠がある一かくして，現行弁護士法の下では，弁護士自治は，①弁護士資格の承認と弁護士登録，②弁護士に対する指導・監督，及び，③弁護士に対する懲戒について，各弁護士会及び日弁連の自主的な判断に委ねている点に現れている一，とされている⁽²⁾。このように，弁護士懲戒制度は，上記のような意味での弁護士自治を図るための具体的方策の一つとして置かれているが，冒頭でも述べたように，弁護士会による懲戒手続は，弁護士会が自ら特定の弁護士につき懲戒事由があると認めるときのほか，第三者から懲戒請求があったときにも（同法58条1項），開始されうる。

では，懲戒請求権が何人に対しても認められているのは，どのような理由に基づくのであろうか。この点について，弁護士会による懲戒権の行使は，“公の権能”の行使たる性質を有しており⁽³⁾，適切に発動され，かつ公正に運用されることが要請される場所，運用の公正さを担保するために，広く何人にも懲戒請求をすることが認められているのであり，したがって，懲戒請求は，請求者の個人的利益や満足のために設けられたものでなく，“弁護士会の懲戒権発動を促す申立て”である⁽⁴⁾，と解されている。この観点からすれば，懲戒請求は，懲戒権の公正な運用を担保することを目的として，“公益的な”見地から認められるものであるから，懲戒事由があることについての事実上または法律上の根拠を欠き，それがために対象弁護士の法益を侵害するような懲戒請求は，不当な懲戒請求として違法性を帯びるとの判断が導かれよう。

なお，弁護士会から懲戒処分を受けた弁護士は，日弁連に対して審査請求をすることができ（同法59条），その審査請求が却下もしくは棄却され，または日弁連から懲戒を受けたときは，東京高等裁判所にその取消の訴えを提起することができる

(同法61条), とされている。これに対して, 懲戒請求者は, 弁護士会が対象弁護士を懲戒しない旨の決定をしたとき, または相当期間内に懲戒手続を終えないときは, 日弁連に対して異議の申出をすることはできるものの(同法64条1項), 日弁連の異議申出棄却の裁決に対して訴えを提起することはできない, と解されている。⁽⁵⁾

2 懲戒請求の実態

ところで, 弁護士法58条1項に基づく懲戒請求は, 実際どれほど行われているであろうか。日弁連の報告によれば, 最近10年間(1998年~2007年)の懲戒請求件数は, 年次順に, 715件, 719件, 1030件, 884件, 840件, 1127件, 1268件, 1192件, 1367件, 9585件, とされている。⁽⁷⁾この集計結果をどのように評価すべきかについては判断しかねるが, 最後の2007年は例外としても, 懲戒請求件数は若干ながらも増加の傾向にあるとみることができよう。他方, 懲戒処分件数は, 同じく年次順に, 43件, 52件, 41件, 62件, 66件, 59件, 49件, 62件, 69件, 70件, とされている。⁽⁸⁾懲戒処分件数も増加の傾向は示しているものの, 懲戒請求件数との関係からする限り, 懲戒処分件数の占める割合は高いとはいえない(平均的には5%程度)ようである。

上記した懲戒請求のうち, 不当ないし濫用的な懲戒請求がどの程度含まれているかは不明だが, 「不処分とされたものの中にはそうしたものもないとはいえないであろう」⁽⁹⁾⁽¹⁰⁾とか, 懲戒請求件数に占める懲戒処分件数の割合の低さからして, 「懲戒請求のうちには根拠のない濫用的なものが相当数あることを伺わせるといってよいであろう」⁽¹¹⁾との見方もなされている。ともあれ, 本判決の補足意見がいみじくも指摘するように,⁽¹²⁾懲戒処分を受けることになった場合はもちろん, 懲戒請求を申し立てられた段階においてすら, 当該請求が不当なものか否かにかかわりなく, それへの対応を余儀なくされることにより, 当該弁護士の被るダメージないし負担・不利益が決して小さなものでないことは確かであろう。

Ⅲ 裁判例にみる不当訴訟の判断枠組み

不当な懲戒請求と同様に, 制度の不当な利用による不法行為の成否が論議されるものとして, 不当訴訟の問題がある。これに関するリーディング・ケースである最判昭和63年1月26日は,⁽¹³⁾つぎのように述べる(判決文中の丸囲み数字は, 引用者による)。

「民事訴訟を提起した者が敗訴の確定判決を受けた場合において, 右訴えの提起が相手方に対する違法な行為といえるのは, ①当該訴訟において提訴者の主張した

権利又は法律関係（以下『権利等』という。）が事実的、法律的根拠を欠くものであるうえ、②提訴者が、そのことを知りながら又は通常人であれば容易にそのことを知りえたといえるのにあえて訴えを提起したなど、③訴えの提起が裁判制度の趣旨目的に照らして著しく相当性を欠くと認められるときに限られるものと解するのが相当である。」とし、その理由として、「けだし、訴えを提起する際に、提訴者において、自己の主張しようとする権利等の事実的、法律的根拠につき、高度の調査、検討が要請されるものと解するならば、裁判制度の自由な利用が著しく阻害される結果となり妥当でないからである。」とする。

同判決の特徴は、第一に、訴えの提起が違法なものとするかどうかにつき、裁判制度の趣旨目的に照らして判断されるべき旨を述べている点、である。そこでいう裁判制度の趣旨目的とは、提訴者が当該紛争の終局的解決を裁判所に求めること、すなわち「裁判を受ける権利」の保障、を意味するものにほかならないといえよう⁽¹⁴⁾。そして、これとの関係から、第二に、訴えの提起が不当訴訟として違法性を帯びる場合をかなり狭く限定的にとらえている点、である。すなわち、提訴者の主張する権利等が事実的・法律的根拠を欠くことにつき、通常人であれば“容易に”知り得たのにあえて提訴したこと、及び、訴えの提起が裁判制度の趣旨目的に照らして“著しく”相当性を欠くこと、を挙げていることである。

同判決が、裁判制度の趣旨目的を判断枠組みの中に取り入れたこと、及び、憲法で保障された「裁判を受ける権利」を最大限尊重すべく、不当訴訟とされる場合をきわめて限定的に解したことは、正当と評価できよう。もっとも、上記判示部分中の①～③が、違法性の判断要素として相互にどのような繋がりをもつかについては、若干釈然としない感もある。①～③を同列の要素とみるのは、⁽¹⁵⁾判示部分の文脈からしても無理があろう。また、①を「客観的違法要素」、②を「主観的違法要素」とみた上で、両者の相関的评价によって違法性が判定されることになるとする見解があるが、⁽¹⁶⁾どうであろうか。判示部分中の「そのことを知りながら又は…容易にそのことを知りえた」というのは、確かに提訴者の主観的事情を示すものではあるが、それに続く「…あえて訴えを提起したなど」という表現からすれば、むしろ、②は③の（代表的ではあるが）例示的なケースである—結局、違法性判断要素は①と③に大別される—と解すべきようにも思われる。

ともあれ、問題は、不当訴訟に関する同判決の考え方が、懲戒請求の不法行為性の判断に関してどのような影響を及ぼすかである。これについては、V 以下で検討しよう。

Ⅳ 裁判例にみる不当告訴・告発の判断枠組み

では、告訴・告発が不法行為とされるのは、いかなる場合であろうか。⁽¹⁷⁾まず、学説においては、一般につきのように説かれている。すなわち、私人が他人に対して犯罪の嫌疑をかけ、これを犯罪捜査期間に告訴・告発する場合には、その者の名誉が毀損されることは当然に予想されることであるから、告訴・告発しようとする者は、犯人の同一性その他諸般の状況に十分な注意を払い、犯罪の嫌疑をかけるのに相当な客観的根拠を確認すべき義務があり、これを怠れば不法行為になる、と。⁽¹⁸⁾

他方、判例としては、下級審裁判例があるにとどまる。ここでは、近時（昭和50年以降）において散見される裁判例のうち、以下の6件をとりあげ、⁽¹⁹⁾判例としての傾向を確認しておくことにする。すなわち、裁判例として、（a）大阪高判昭和55年9月26日、⁽²⁰⁾（b）千葉地判昭和56年10月26日、⁽²¹⁾（c）宮崎地判昭和62年10月20日、⁽²²⁾（d）東京地判平成5年11月18日、⁽²³⁾（e）東京地判平成10年2月20日、⁽²⁴⁾及び、（f）宮崎地判平成12年5月29日。⁽²⁵⁾

まず、（a）判決は、他人に刑罰又は懲戒処分を受けさせる目的で虚偽の事実につき不当な告発をした場合は、それが故意過失によりなされたと認められる限り不法行為責任が生ずる、との一般論を述べた上で、告発事実が虚偽の事実であることの立証責任は原告側が負うものの、告発事実につき客観的事実の細部が真実と食い違っていても、その大綱において真実である場合には違法とはいえない、とする。（b）及び（c）判決も、これとほぼ同様の趣旨を説く。⁽²⁶⁾これらの判決が、告訴・告発事実が部分的に（ないし、その細部において）真実と食い違っていても、その大綱が客観的事実と合致していれば違法ではない旨を述べるのは、前記した不当訴訟に関する裁判例の判断枠組み（すなわち、不法行為の成立を例外的ケースとみることにより、違法性をきわめて厳格に解する）とは対照的に、不法行為の成立を例外視しない前提で、違法性の判断に絞りをかけているものと解せられる。こうした態度は、告訴・告発権と憲法で保障された「裁判を受ける権利」との違いからして、正当といえよう。これに対して、（d）～（f）判決はいずれも、告訴・告発しようとする者は、犯罪の嫌疑をかけるのに相当な客観的根拠を確認すべき注意義務があり、それを怠った場合には不法行為責任を負うとし、その理由として、告訴・告発された者の名誉その他の権利を侵害する危険を有すること、⁽²⁷⁾を挙げる。（d）～（f）判決で示された見解は、基本的には下級審裁判例の中心を占めるものであり、かつ、上記した学説の一般的な考え方も共通しているとみてよからう。問題として残されるのは、個別事案の具体的な処理に際しての、「相当な」客観的根拠を確

認すべき義務を尽くしたといえるか」の判断の妥当性如何，ということになるか。その点はともかくとして，ここでの考察によれば，不当告訴・告発について上記裁判例が示した判断枠組みは，前記した不当訴訟の判断枠組みと比較して，違法性したがって不法行為の成立場面を“より広く”解しているとみることができよう。

V 懲戒請求と不法行為の成否に関する従来の下級審裁判例

さて，本稿の考察対象である弁護士に対する懲戒請求の不法行為性については，どうであろうか。まず，近時（昭和50年以降）の下級審裁判例を概観し，次いでその全体的な動向を探ることにしよう。

1 下級審裁判例の概観

主な裁判例として，以下の10件が挙げられる。これらのうち，(a)及び(g)判決は，懲戒請求について不法行為の成立を否定し，その他の判決はいずれも肯定している。また，懲戒請求の申立てに対しては，これらの事案のいずれにおいても，各弁護士会から懲戒手続きに付さない旨の決定がなされている。

(a) 東京高判昭和54年11月19日⁽²⁸⁾ 弁護士Xが，大学運営をめぐる紛争において一方の派の中心人物（理事長兼任）として関与していたところ，反対派の中心人物Yから，不正行為ありとして弁護士懲戒の申立てを受けたため，Yに対し損害賠償等を求めた事案に関する。

裁判所は，①Yの懲戒申立ての各事由は，やゝ誇張した部分はあるが，その主要部分において真実に合致しており，いずれも虚偽の事実であるとは認め難く，②しかも各事由は，Xの理事長や弁護士等としての職務に関する“公共の利害に関する事項”であることは明らかなことから，Yの懲戒申立ては違法性を欠く，とする。

(b) 東京地判昭和62年9月28日⁽²⁹⁾ YとAとの間でY所有建物の賃貸借契約の更新をめぐる紛争を生じたことから，Aが弁護士Xにその解決を依頼したところ，Yは，友人Bを通して交渉したり内容証明郵便を次々と送りつけたり，あげくはBの勧めによりXの懲戒を申し立てたりした。Xは(当初はYの懲戒申立てを知らず)，Aを代理しての調停も不調に終わったため，Aを代理して提訴し，紛争自体は裁判上の和解により終結したが，その後Xから，Yの懲戒申立てにより名誉及び社会的信用等を毀損されたとして損害賠償を請求したという事案に関する。

裁判所は，「単に懲戒申立てが理由がなかったからといって，それだけで…不法行為となるものではない」としつつ，「YはBが用意した原稿をそのまま清書して

懲戒申立書を作成し…、その際、不合理な憶測に基づき記載されているXの非違行為について何らその真偽を確かめることもなく、また、侮辱的表現を改めることさえしていない」と述べ、Yの行為を違法と認めた。

(c) 東京高判平成元年3月22日⁽³⁰⁾ Xが弁護士Yに対し、Yが別件訴訟で陳述した答弁書中の表現が名誉毀損にあたるとして損害賠償請求し、他方、YもXに対し、Xが行った訴訟提起・告訴及び4回の懲戒申立ての違法を理由として損害賠償請求をし合ったという事案に関する。ここでは、Xによる懲戒請求について不法行為の成立を認めた判示部分のみを紹介する。

裁判所は、第3回・第4回目の懲戒申立てについては、懲戒申立事由としてXの挙げる事由が認められず、「通常人であるならばこのような事由の存在を信じることはなかった…以上、…Yに不当な負担を余儀なくさせることを容易に知り得たのに拘わらず、これを顧みることなくしたもの」であり、弁護士懲戒制度の趣旨目的に照らして著しく相当性を欠く、とする。

(d) 東京地判平成4年3月31日⁽³¹⁾ 弁護士Xは、A夫妻の訴訟代理人として、A夫妻が借地上に所有する建物の5階部分の賃借人Zに対し、賃料不払を理由とする解除に基づき明渡請求訴訟を提起し、当該借地権付土地を買い受けたYに対しては、当該建物の建て替えを申し入れたところ、Yとの間で、「Yは建物を借地権付で買い取るが、Zに対する明渡請求訴訟はA夫妻において追行する」旨の合意が成立した。その後、Yが、B夫妻（A夫妻の娘夫妻で、建物の4階部分の1室を賃貸中）に対して立退きを求めたため、XがB夫妻の代理人としてYと交渉をしたが、交渉は途中で打ち切れ、Yから、Xは弁護士法上の双方代理禁止規定及び守秘義務に違反している等の理由で、懲戒請求が申し立てられたという事案に関する。

裁判所は、Yの懲戒請求は法律的または事実の根拠を欠くとした上で、「いやしくも弁護士について…懲戒請求しようとする以上、その法律的及び事実の根拠について相当の調査と検討をすべきであり（「高度の調査、検討」までは必要でないであろうが、「通常の調査、検討」ではならず、「相当の調査、検討」が要請されるというべきである。）、安易な懲戒請求は許されないものというべき」、とする。

(e) 東京地判平成5年11月18日⁽³²⁾ 別件（2件）の民事訴訟において被告ないし被告訴訟代理人として係わった弁護士Yが、同訴訟の原告X1ら4名（うちX2・X3は弁護士で原告訴訟代理人）に対して、有印私文書変造・同行使等を理由とする告発（全員を対象）、誣告罪を理由とする告訴（X1を対象）、及び、懲戒請求（X2・X3を対象）を行ったのに対して、X1らが、Yによる告訴・告発及び懲戒請

求によって受けた精神的損害の賠償を求めた事案に関する。

裁判所は、「犯罪（懲戒事由）の嫌疑をかけるのに相当な客観的根拠があることを確認せずに告訴、告発及び懲戒請求をした場合には…不法行為に基づく損害賠償責任を免れない。加えて、弁護士は、…相当な客観的根拠の調査、検討について一般人より高度な能力を有するといえるから、…右根拠につき、一般人より高度な注意義務が課せられる」とし、その点、弁護士であるYの行った調査は「あまりに不十分であり…あまりに軽率であった」と述べる。

(f) 東京地判平成7年12月25日⁽³³⁾ 弁護士Xらは、Aの訴訟代理人として、A所有土地の借地人であるYに対し、賃料不払に基づき賃貸借契約を解除したとして、建物取去土地明渡しの訴えを提起した。同訴訟ではYの賃料不払の有無が争点となり、和解も試みられたが不調に終わった。その後、Yは、XがY側から申し入れた話し合いを拒絶し、虚偽の事実を主張して提訴した上、和解も拒絶してYの借地権を剥奪しようとした等を理由に、Xらに対する懲戒を申し立てたため、Xらが名誉・信用毀損に基づく損害賠償を請求した事案に関する。

裁判所は、Yの懲戒請求に至る経緯を認定した上で、Yは、「Xらに懲戒事由がないことを容易に認識し得たはずである。それにもかかわらず、Yは本件懲戒請求を行ったものであり、…弁護士懲戒制度の趣旨目的に照らして著しく相当性を欠くというべき」とする。

(g) 東京高判平成9年9月17日⁽³⁴⁾ Yは、以前に弁護士であるXに対して紛争の処理を依頼していたが、着手金支払の遅滞についてXから強い口調でなじられた上、右支払を強引に要求されたこと、及び、着手金等が高額に過ぎると思われたことから、Xとの顧問契約を解約した。その後、Yは、支払済の着手金等の一部返金を求めたが、Xから拒絶されたため、Y及び代理人弁護士であるZは、①着手金の支払を強迫的な言辞で請求されたこと、②Xに預けた資料の一部の返還を受けていないこと、③Xを紹介した訴外A（Xの事務所に出入りし、事件の周旋もしていた）が、YがXに支払った金員の一部を紹介手数料として受領していた等を理由に、Xについての懲戒請求を申し立てるに至ったため、Xから不当懲戒請求を理由とする慰謝料を請求したという事案に関する。

裁判所は、何人にも懲戒請求権が認められているのは、弁護士会による懲戒権の発動を国民の監視下においてその適正を図るためである旨を述べた上で、「懲戒を請求された弁護士にとっては、このための弁明を余儀なくされ、根拠のない懲戒請求によって名誉・信用等を毀損されるおそれがあるから、懲戒請求権の濫用とも目

すべき場合、すなわち懲戒事由が事実上、法律上の根拠を欠くものである上、請求人が、そのことを知りながら又は通常人であれば容易にそのことを知り得た（この場合、高度の調査、検討を要請することは懲戒請求権の活発な利用を阻害する虞があるから妥当ではない。）のにあえて懲戒を請求するなど、懲戒の請求が弁護士懲戒制度の趣旨目的に照らし著しく相当性を欠くと認められる場合には、違法な懲戒請求として不法行為に該当する、と述べる。ただ、本事案においては、懲戒請求事由の事実的基礎があったとはいえないものの、Y及びその訴訟代理人であるZにおいて、関係者に対する面接など相応の調査をして請求事由ありと信じたことに無理からぬ事情があった（逆に言えば、請求事由に根拠のないことを容易に見抜くことができたとの事情も窺われない）と述べ、Yの懲戒請求に違法性はない、とした。

(h) **名古屋地判平成13年7月11日**⁽³⁵⁾ 弁護士Xは、死亡したAの妻B及び長男Cから依頼を受け、次男Yと遺産分割の交渉をしたが、Yは、弁護士会に対し、苦情の申立て（XがCの利益のみを優先し、対応も不誠実である等）をすると共に、紛議調停の申立てをし、Xがこれに応じない場合は、懲戒処分⁽³⁵⁾の審査請求に差し替える旨の上申書を提出した（右調停は不調に終わる）。XがCを代理して遺産分割調停を申し立てた後、Yは、XがCの立場に立って行動しBの利益を損ねている、XはYに対し具体的な分割案を提示していない、また誠実義務にも違反している等を理由に、懲戒請求をしたため、Xから、懲戒請求の不当性を理由に慰謝料の支払を請求した事案に関する。

裁判所は、Yの懲戒請求に理由のないことは明らかだとして上で、「Yの立場に立った通常人であれば、上記各主張が上記綱紀委員会等において採用され得ないものであることは容易に知り得たものといえることができ、それにもかかわらず、Yは、本件懲戒請求を行ったものであり、…弁護士懲戒制度の趣旨目的に照らして著しく相当性を欠くというべきである」とする。

(i) **神戸地判平成15年4月18日**⁽³⁶⁾ 弁護士Xが、保険会社の代理人として、保険金請求者であるYとの保険金請求事件の交渉にあたっていたところ、Yから懲戒申立てを受けたため、名誉毀損を理由に損害賠償を請求した事案に関する。Yが申し立てた懲戒理由は、①Yが自己の弁護士を介して、紛失した保険証書及び契約書の写しの交付を依頼したのに対し、Xはこれを拒絶し、直接に会社に請求するよう応えたこと、②Yが訴訟提起のため保険内容につき質問したが、Xはその回答義務がないとして拒絶したこと、③Xの対応に誠実性がなく歩み寄りの姿勢もないこと、及び、④Xには不祥事の噂があること等、であった。

裁判所は、懲戒請求権を含む弁護士懲戒制度の趣旨目的を説いた上で、「懲戒事由の存在について相当な根拠もなくなされた懲戒請求で、一般人にも必要な注意をすれば相当な根拠を欠くことを知り得た場合には、当該懲戒請求は違法であ」とし、Yには、懲戒理由①②に関して自己の代理人弁護士に確認もしなかった点に過失があり、また、保険証書等を阪神・淡路大震災で紛失したとの虚偽の事実も主張していると指摘し、Yの懲戒請求は違法である、とした。

(j) 東京地判平成17年2月22日⁽³⁷⁾ 別件訴訟の第2審においてAの訴訟代理人になった弁護士Xが、別件訴訟の被告であるYに対し、①Yが自己の訴訟代理人を通じて、別件訴訟で提出した準備書面の記載がXの名誉感情を侵害し、また、②Yが自ら弁護士会に申し立てたXに対する懲戒請求がXの業務を妨害する行為であるとして、慰謝料を請求した事案に関する。なお、上記準備書面には、Xが書証の真正を確認せず、第1審裁判官を誤らせたことは、弁護士倫理に違反する等が記載されており、また、上記懲戒申立書には、右と同様の記載に加えて、誤った第1審判決の下に、XがAをしてYの給与を差押えさせたことが懲戒事由に該当する旨、が記載されていた。

裁判所は、「懲戒事由が事実上又は法律上の根拠を欠き、通常人がそのことを知りながら又は通常人であれば容易にそのことを知り得たのにあえて懲戒を請求するなど、…弁護士懲戒制度の趣旨目的に照らして著しく相当性を欠くと認められる場合」には違法な懲戒請求になる、とした上で、Yは事実と異なる記載をした懲戒申立書を提出し、これが事実上の根拠を欠くことはYにおいて容易に知り得ただけでなく、さらにYはその根拠について全く無頓着無関心であった、と述べる。

なお、Yの上記準備書面の提出がXの名誉感情を害する不法行為になるかという点については、「これは訴訟活動に内在する性質であるから、一方当事者が訴訟活動の名を借りて、相手方の名誉を害する意図をもってことさらに、名誉を毀損し、名誉感情を害する行為に出た場合又は訴訟上の攻撃防御方法と無関係に若しくは著しく不相当な表現を用いた場合はともかく、相手方の感情を害する記載があったことをもって、直ちに不法行為における違法を断ずることは妥当でない」とする。

2 下級審裁判例の動向

まず、以上において概観した下級審裁判例—その中には、懲戒請求の不法行為性につき必ずしも自覚的にその判断基準を提示したとはいえないものも含まれるが—を、大まかに分けるならば、おおよそ、つぎの3グループに分類できよう。

(イ)「不当告訴・告発についての判断枠組み」と同様の基準を示すもの

これには、(a)、(e)及び(i)判決が含まれよう。このうち、(a)判決は、不当訴訟に関する前記・最高裁昭和63年判決が現れる前のものであるのに対して、(e)及び(i)判決は、同最高裁判決が現れた後であるにもかかわらず、不当告訴・告発の場合と同様の基準を採用している点で目を引くといえよう。もっとも、(e)判決の場合は、弁護士懲戒請求と共に告訴・告発もなされており、そうした事情が影響を与えている可能性もあるように思われる⁽³⁸⁾。このほか、(b)判決は、懲戒請求が違法とされる一般的な判断基準についてはとくに言及していないが、判示部分中の、被告は「原告の非違行為について何らその真偽を確かめることもなく…」という表現等からすれば、このグループに含まれようか。

(ロ)「不当訴訟についての判断枠組み」と同様の基準を示すもの

こうした基準を示すものとして、(f)、(g)、(h)及び(j)判決が挙げられる。このうち、(g)判決は、比較的にも最も明確かつ詳細に右基準を説示するものであるといえる。このほか、懲戒請求と共に訴訟及び告訴がセットでなされている(c)判決も、ここに含めてよからう。下級審裁判例の全体的な傾向としては、とくに平成以降において、この立場をとるものが多くなりつつあるように思われる。

(ハ)「相当の調査・検討」という基準を示すもの

すなわち、(d)判決は、懲戒請求者には、懲戒事由を裏付ける法律的及び事実的根拠について「相当の調査と検討」をすることが求められるとし、括弧書で、「高度の調査、検討」までは要しないが、「通常の調査、検討」では足りない旨を述べる⁽³⁹⁾。もっとも、(d)判決の趣旨は、懲戒請求者に求められる調査・検討の「程度」を説示したにとどまるともいえるから、その意味で、上記(ロ)に近い立場に立つようにも思われる⁽⁴⁰⁾。

上記の各グループを比較するならば、懲戒請求が不法行為を構成する場合につき、(ロ)が最も厳格な基準を置き(換言すれば、不法行為の成立が認められるのは例外的と解する)、(イ)は、その基準を緩和し、(ハ)は、両者の中間的な立場に立つ、とみることができようか。そして、前述したように、従来の下級審裁判例の全体的な動向としては、(ロ)の考え方—すなわち、①懲戒事由が事実上、法律上の根拠を欠くものであること、②懲戒請求者がそのことを知りながら、または通常人であれば容易に知り得たのにあえて懲戒請求をしたこと、③懲戒請求が懲戒制度の趣旨目的に照らし著しく相当性を欠くこと、の要件が充たされれば、不法行為が成立する—が、主流を形成しつつあったとみることができよう。

VI 本判決の検討

本判決は、弁護士懲戒制度の趣旨目的（とりわけ、広く一般人に懲戒請求権が認められていることの意味）、及び、根拠のない不当な懲戒請求によって弁護士がその権利を侵害され、あるいは弁明を余儀なくされる負担を負うことを説いた上で、結論として、「本件懲戒請求等」及び「別件取消訴訟の提起」につき、いずれも不法行為の成立を肯定する判断を下している。以下では、弁護士懲戒請求が不当懲戒請求とされる判断枠組みに関する本判決の一般論を中心に検討していくことにする。

1 不当懲戒請求の判断枠組みについて

(1) 本判決の一般論

懲戒請求が不法行為を構成するための要件とりわけ違法性の判断基準について、本判決が展開する一般論は、要約つぎのとおりである。すなわち、①懲戒請求者は、懲戒事由のあることを事実上及び法律上裏付ける相当な根拠について調査・検討すべき義務を負うが、②懲戒請求が事実上または法律上の根拠を欠く場合に、懲戒請求者がそのことを知りながら、または通常人であれば普通の注意を払うことによりそのことを知り得たのに、あえて懲戒を請求するなど、③懲戒請求が懲戒制度の趣旨目的に照らし相当性を欠くと認められるときは、違法な懲戒請求として不法行為を構成する、というものである。

本判決のこのような一般論は、従来の下級審裁判例、及び、同じく“制度の不当利用”（不当訴訟や不当告訴・告発）に関する裁判例の見解と比較し、どのような特徴を有するであろうか。

まず、懲戒請求の不法行為性につき、本件第1審は「不当告訴・告発の判断枠組み」と同様の基準をとり、他方、本件原審は「不当訴訟の判断枠組み」と同様の基準をとっているが⁽⁴¹⁾、本判決は、そのいずれとも異なる基準を採用していること、である。とりわけ、不当懲戒請求についても「不当訴訟の判断枠組み」と同様の基準をとるのが、近年の下級審裁判例の動向であったが（V・2 参照）、本判決は、そうした流れに“歯止め”をかけた点に、大きな特徴があるといえよう。具体的には、第一に、懲戒請求者に「事実上及び法律上の相当な根拠についての調査・検討義務」を課し（この点について従来は必ずしも明示的ではなかった）、第二に、事実上または法律上の根拠を欠くことにつき「通常人であれば普通の注意を払うことによりそのことを知り得たのに」として、一 根拠欠如に対する認識の“程度”の面で一「容易に」を「普通の注意を払うことにより」に置き換え、第三に、「懲戒制度の趣旨目的に照らし相当性を欠く」として、一 相当性欠如の“程度”の面で一「著しく」

をはずしていること、である。要するに、本判決は、一方で、「調査・検討義務」を課すことにより、他方で、「容易に」及び「著しく」をはずすことにより、懲戒請求が違法とされる基準を緩和している—換言すれば、従来の下級審裁判例の考え方を変更し、懲戒請求者により厳しい態度を示している—といえる。

（２）本判決の判例としての意義

本判決を評釈する学説の多くは、本判決に対して好意的ないし高い評価を下している。すなわち、「懲戒請求が不法行為を構成する要件を明確化したことは、高く評価すべき」であり、「懲戒制度の趣旨と懲戒請求のあり方を国民的視点で再認識する機会を本判決は与えた」と評するもの⁽⁴²⁾、「今回の判決の要件変更は、意識的にされたものであり、正に卓見というべきである」と評するもの⁽⁴³⁾、「本判決が懲戒請求について訴えの提起よりも違法となる場合を広く解したことは妥当であろう」と評するもの⁽⁴⁴⁾、及び、「本判決は、不当訴訟、不当告訴・告発の規律との比較において、穏当な基準を設定した」と評するもの⁽⁴⁵⁾、などである。

不当訴訟の問題が「裁判を受ける権利」に関わるものであるのに対して、不当懲戒請求の問題の前提としての懲戒請求権は、弁護士法により、公益的見地から認められる権利である（少なくとも基本的人権ではない）ことを考慮すれば、不当訴訟の場合と比較して、懲戒請求の違法性の判断基準がより緩やかに解されるべきこと自体は容認しうるし、その限りで、本判決の態度も評価されてよからう。ただし、問題は、違法性の判断基準の“緩和の程度”であり、その点、本判決は、“緩和の程度がやや大きい”との感がしないでもない。また、本判決が、従来よりも基準を緩和したことの実質的な理由は、上記のような“不当訴訟とのバランス論”，あるいは濫用的な懲戒請求を抑制しようとの趣旨・狙いを除けば、はたして何であろうか。それは、やはり、本判決及び補足意見が説くところの事情—すなわち、懲戒請求された弁護士が名誉・信用等を侵害されるおそれ、または弁明その他の対応を余儀なくされることによる負担・不利益—に尽きるものであろうか。もしそうだとすると、不当懲戒請求によって侵害されるのがすべて名誉・信用毀損に解消されるとは限らないであろうし、また、それ以外の“負担・不利益”についても、それがそのまま法的保護に値する被侵害利益に直結するわけでもないように思われる。⁽⁴⁶⁾

なお、本判決については、不当告訴・告発に関する裁判例の考え方や、不当訴訟に関する前記・最高裁昭和63年判決との関係をどうみるかにつき、学説間ではニュアンスの違いがみられる。すなわち、本判決は、上記のように懲戒請求の違法性の

範囲を相当程度拡大しているが、①「懲戒請求について訴えの提起よりも告訴・告発に引き付けた判断をしていることが指摘できる」とする見解⁽⁴⁷⁾、②「この点の相違は、懲戒請求制度の独自の制度目的（民事訴訟制度のそれとの差異）が反映したものにすぎない」から、「本判決は、懲戒請求の局面にも、昭和63年判決と同様の判断枠組みを及ぼすものにあたる」とする見解⁽⁴⁸⁾、及び、③裁判を受ける権利と懲戒請求権の「権利性の差異についての認識・理解から、訴えの提起と異なる新たな判断枠組みを設定すべきであるとする見解が登場し、これが今回の最高裁判決によって採用された」とする見解⁽⁴⁹⁾がある。まさしく、とらえかたのニュアンスの違いといえようが、③の見解が妥当と思われる⁽⁵⁰⁾。

2 本件事案の処理について

(1) 本件懲戒請求等について

本判決は、前記したような懲戒請求の不法行為性に関する一般論を説いた上で、まず、「本件懲戒請求等」—①Y1が代表者を務めるAが、Xの所属弁護士会に申し立てた「本件懲戒請求」、及び、②同じくAが日弁連に申し立てた「本件異議の申出」、①②とも弁護士であるY2が代理人を務めている—について、不法行為の成立を認めた。すなわち、Y1は、Aの代表者として、「通常人としての普通の注意を払うことにより、本件懲戒請求等が事実上、法律上の根拠に欠けるものであることを知り得た」し、また、Y2は、「法律実務の専門家である弁護士として、本件懲戒請求が事実上、法律上の根拠に欠けるものであることを認識し得る立場にあったことは明らかである」にもかかわらず、本件懲戒請求につきAの代理人を務めたものであり、両者の行為はいずれも懲戒制度の趣旨目的に照らして相当性を欠く、とする。

弁護士であるY2については、本判決の判断を正当なものと評価できよう⁽⁵¹⁾。他方、Y1については、法律に関して素人であり、かつ高齢であるとはいえ、「通常人」としての判断力を喪失していない限り、（同人が代表者を務める）Aによる「別件仮差押事件」に始まる本件事案の経緯に照らして、また、本件懲戒請求の申立てに際して代理人であるY2に対して質問しあるいは確認をとることが不可能ではなかったことからして、Y1の責任を認めた本判決の判断は妥当なものといえよう。

(2) 別件取消訴訟の提起について

本判決は、別件取消訴訟の提起については、①本件懲戒請求等が根拠のないものである以上、「別件取消訴訟の提起も根拠のない懲戒事由に基づくものであ」るこ

と、及び、②「異議の申出を棄却する日弁連の採決に対して取消訴訟を提起することが法律上認められていない」ことを理由に、Y1及びY2は、別件取消訴訟の提起についても不法行為責任を負う、とする。

本判決が挙げる理由のうち、①は、いわば当然ともいえ、②は、(判旨中で引用しているように)先例に従ったものである。もっとも、これらは、別件取消訴訟を提起すること自体が認められない(提訴しても却下される)ことの理由にはなりえても、提訴すること自体が不法行為を成立させることの積極的な根拠としては弱いようにも思われる。本判決は、別件取消訴訟の提起によって(も)、Xの名誉・信用が毀損される旨を述べるのみだが、同訴訟の被告が日弁連であることも併せ考えると、さほど説得的とも思われない。別件取消訴訟の提起が「不当訴訟」の判断枠組みの中で処理されるのか、また、Xの名誉・信用が具体的にどのように侵害されたというのか等につき、不透明さは残るように思われる。

おわりに

以上、本判決については、おおむね同調しうるものの、若干の疑問も抱き、また逆に、本判決から今後の検討課題とすべき点の示唆も受けたように思う。

本判決によって、懲戒請求が違法とされる基準は確かに広げられたが、今後、実際の紛争事件への適用の場においても大きな変更をもたらすかについては、裁判例の蓄積を見守りたい。

注

- (1) 本判決についての解説・評釈として、高中正彦「弁護士懲戒制度の趣旨について—最三判平成19・4・24をめぐって」NB L872号4頁、加藤新太郎「不当な弁護士懲戒請求と不法行為」判タ1256号30頁、橋本佳幸「弁護士懲戒請求による不法行為」判例セレクト2007(法教330号別冊付録)20頁、大西邦弘「弁護士法五八条一項に基づく懲戒請求が不法行為を構成する場合」判評590号(判時1993号)173頁、前田陽一「弁護士法58条1項に基づく懲戒請求が不法行為を構成する場合」ジュリスト1354号91頁、塩崎勤「弁護士法五八条一項に基づく懲戒請求と不法行為の成否」私法判例リマックス37号(2008<下>)44頁。
- (2) 兼子一・竹下守夫『裁判法[第四版]』(有斐閣、1999年)372頁、374頁注(4)。なお、判例も、懲戒制度は、弁護士会の自主性や自律性を重んじ、弁護士会の弁護士に対する指導監督作用の一環として設けられたものである旨を述べる(最判昭和49年11月8日裁判集民事113号151頁・判時765号68頁、最判平成18年9月14日裁判集民事221号87頁・判タ1225号166頁)。
- (3) 最大判昭和42年9月27日民集21巻7号1955頁。
- (4) 日本弁護士連合会調査室編著『条解弁護士法[第四版]』(弘文堂、2007年)455頁、高中正彦『弁護士法概説』(三省堂、2006年)258頁など。

- (5) 前注(2)の最判昭和49年11月8日。懲戒は、これを受けた弁護士の身分に重大な影響を及ぼすから、それに対して出訴できるのが当然であるのに対して、懲戒請求者は、懲戒が認められなくても、弁護士の行為によって受けた権利侵害について別の方法で救済されるからである、とする。
- (6) 日本弁護士連合会編著『弁護士白書2007年版』(日本弁護士連合会, 2007年)244頁以下。なお、「日本弁護士連合会ホームページ」にも、「2007年懲戒請求事案集計報告」として同様の報告が掲載されている。
- (7) 2007年の請求件数が前年のほぼ7倍になったのは、「1刑事事件の弁護団に対する懲戒請求が8095件あったため」との注釈が付されている。「1刑事事件」とは「光市母子殺害事件」を指すようである。
- (8) ちなみに、懲戒処分の内訳については、2006年は、除名3件、退去命令2件、業務停止33件、戒告31件、2007年は、除名1件、退去命令1件、業務停止28件、戒告40件、とされている。また、10年間の合計数でいうと、戒告が最も多く(271件)、以下、業務停止(244件)、退去命令(33件)、除名(21件)、の順となっている。
- (9) 加藤・前注(1)30頁の注(2)。
- (10) ちなみに、不処分(懲戒請求不相当)とされた件数も、年々増加傾向にあり、最近では1000件を超えるようになっている(2004年-1023件, 2006年-1232件, 2007年-1929件)。
- (11) 高中・前注(1)5頁。
- (12) 民集61巻3号1111頁~1114頁参照。
- (13) 民集42巻1号1頁。
- (14) 橋本・前注(1)20頁も同旨。
- (15) 前田・前注(1)91頁の叙述の仕方は、そのような理解に立つのであろうか。
- (16) 加藤・前注(1)34頁。なお、同「不当訴訟と弁護士の責任」『弁護士役割論[新版]』(弘文堂, 2000年)187頁も参照。
- (17) なお、犯人でない者を犯人として告訴・告発した場合、それが故意によってなされた場合は、虚偽告訴罪(刑法172条)の対象ともなるが、過失による場合は、もっぱら民法上の不法行為の問題になると解される。五十嵐清『人格権法概説』(有斐閣, 2003年)110頁。
- (18) 加藤一郎編『注釈民法(19)』(有斐閣, 1965年)188頁[五十嵐清・筆], 五十嵐・前注(17)111頁, 加藤新太郎・前注(1)35頁など。
- (19) 本文に挙げたもののほか、東京地判昭和52年6月14日判時883号50頁, 東京高判昭和59年7月16日判時1123号91頁, 大阪地判昭和60年8月7日判タ570号59頁, 東京高判平成元年3月22日判タ718号132頁(不当告訴と共に不当訴訟及び不当懲戒請求の成否も争点とされているが、いずれの場合も、制度の趣旨的に照らして判断されるべき旨を述べる), 及び、東京地判平成2年12月25日判時1379号102頁など。なお、不法行為の成否については、前3者は否定例、後2者は肯定例である。
- (20) 判時991号37頁, 判タ436号104頁(「医療法人十全会グループ名誉毀損事件」に関する)。
- (21) 判時1038号334頁, 判タ456号117頁。
- (22) 判時1270号130頁。
- (23) 判タ840号143頁(弁護士が他の弁護士を告訴した事案に関する)。
- (24) 判タ1009号216頁(大学の学長が名誉毀損を理由に教授を告訴した事案に関する)。
- (25) 判時1733号94頁。

- (26) すなわち、(b) 判決は、告訴・告発した事実が部分的に違っていても、その大綱が客観的事実に合致していれば違法ではないとし、(c) 判決は、告訴・告発した事実が違っていても、可能な調査の結果として通常人であれば事実の存在を確認しうる場合は違法ではない、と述べる。なお、結論としての不法行為の成否については、(b) 判決では否定され、(c) 判決では、公益目的を欠く告発であるとの理由で、肯定されている。(b) 判決が不法行為の成立を否定した背景について、五十嵐・前注(17) 112頁は、名誉毀損に関する最判昭和41年6月23日(民集20巻5号1118頁)で確立された「真实性・相当性の法理」の影響を受けた一例である、と評する。
- (27) なお、(d) 判決(不当告訴と共に不当懲戒請求の成否も争点とされている)は、弁護士は、犯罪の嫌疑をかけるのに相当な客観的根拠の調査・検討については、一般人よりも高度の能力を有しているが故に、“とくに高度の注意義務”を負う旨も述べる。
- (28) 判時954号35頁。
- (29) 判時1281号111頁。
- (30) 前注(19)。
- (31) 判時1461号99頁, 判タ798号117頁。
- (32) 前注(23)。
- (33) 判タ954号205頁。
- (34) 判時1649号124頁, 判タ982号216頁。
- (35) 判タ1088号213頁。
- (36) 判時1837号74頁。
- (37) 判タ1183号249頁。
- (38) この点につき、加藤・前注(1) 35頁は、懲戒請求が告訴・告発とセットでなされているケースにおいては、懲戒請求の不法行為性につき、告訴・告発と同様の基準で判断する傾向がみられる、とする。
- (39) この点につき、判時1649号124頁の無記名評釈は、「実際には調査検討の程度の『相当』と『通常』の区別はかなり困難であり、個別の事案ごとに懲戒請求者の調査検討結果を吟味し、社会通念上相当な根拠に基づいてその者に懲戒請求事由があると信じたといえるか否か(逆にいえば社会通念上相当の調査を遂げれば懲戒請求事由に事実上又は法律上根拠がないことが容易に判明し得たかどうか)が検討されることになると思われる」、と述べる。
- (40) 前田・前注(1) 92頁は、(d) 判決は(ロ)に類似するとみる。
- (41) この点については、本稿の【事実】でも紹介してあるが、第1審について民集61巻3号1133頁, 原審について民集61巻3号1143頁, 参照。
- (42) 高中・前注(1) 5頁。
- (43) 塩崎・前注(1) 47頁。
- (44) 前田・前注(1) 92頁。
- (45) 加藤・前注(1) 37頁。
- (46) この点に関して、大西・前注(1) 176~177頁は、「本判決がどのような『権利又は法律上保護される利益』が侵害されたとしているのかという点を、確認しておく必要がある」としつつ、「本判決は、名誉毀損の不法行為を基礎としながらも、信用毀損(あるいは業務妨害)の側面を加味して、懲戒請求『等』が不法行為を構成する場合の判断枠組みを示したと理解することができる」と述べる。

- (47) 前田・前注(1) 92頁。
- (48) 橋本・前注(1) 20頁。
- (49) 塩崎・前注(1) 47頁。
- (50) 以上の見解とは別に、大西・前注(1) 176～177頁は、本判決の判断枠組みを、不当訴訟や不当告訴・告発と比較するだけでは十分でないのみならず、疑問であり、名誉・信用を毀損する不法行為との関係でも比較する必要がある、と指摘する。
- (51) なお、加藤・前注(1) 37頁は、依頼者から、ある弁護士について懲戒請求をして欲しいという依頼を受けた場合、依頼を受けた弁護士は、「制度の担い手としての弁護士懲戒の意味合いについて、応分の説明責任を負うと解される」とする。

〈追記〉

本稿の校正段階で、高橋讓・最高裁判所調査官による「本判決解説」ジュリスト1362号(2008年9月1日)116頁、及び、良永和隆「本件判批」ハイロイヤー273号78頁に接した。