

2016
重要課題と
私たちの取組み

2015年度
東京弁護士会 法曹親和会

法曹親和会

「2016重要課題と私たちの取組み」発刊にあたり

2016（平成28）年1月

法曹親和会幹事長 植草宏一

法曹親和会では、これまで毎年政策綱領を冊子として発刊してまいりました。2015（平成27）年1月には、「2015〈法曹親和会政策綱領〉強靭で魅力ある弁護士・弁護士会を目指して」と題する228頁に及ぶ政策綱領を冊子にして全会員に配付いたしました。

本年度も、会務委員会が中心となり、各部会やPTにおいて活発な議論を重ね、それぞれの分野に精通した会員に論稿の執筆を依頼し、政策綱領部会において検討を重ねる方法により、従来同様の質量を備えた政策綱領を作成しております。ただし、本年度は新たな試みとして、従来型の形式の政策綱領は発刊しないで法曹親和会のホームページに掲載させていただることになりました。その代わり、本年度のテーマ（課題）に絞った政策綱領の小冊子「2016 重要課題と私たちの取組み」を発刊し、全会員に発送することにいたしました。

この小冊子は、政策綱領のうち、2016年の重要課題と位置づけられるものを選び出し、それらの問題の所在と私たちの取組みをまとめたものであり、本年度は、法曹養成問題、弁護士の活動領域拡大・若手会員支援、刑事司法改革、民事司法改革、弁護士自治、憲法問題の6つの課題を取り上げました。いずれも喫緊の課題であり、今後も議論を続けていく必要があるものです。

この小冊子は、必ずや法曹親和会の皆様の政策論議の一助となると確信しております。

最後に、小冊子を含む政策綱領の論稿をお寄せいただいた会員の皆様、会務委員会、政策綱領部会の皆様に心より御礼を申し上げます。

2015年度
東京弁護士会 法曹親和会

目次

「2016重要課題と私たちの取組み」発刊にあたり	1
第1章 法曹養成問題	4
第2章 弁護士の活動領域拡大・若手会員支援	9
第3章 刑事司法改革	16
第4章 民事司法改革	23
第5章 弁護士自治	29
第6章 憲法問題	36
Web版「2016法曹親和会政策綱」目次	42
あとがき	43
編集後記	43

第1章 法曹養成問題

2001（平成13）年の司法制度改革審議会意見書は、質、量ともに豊かな法曹を確保するため、司法試験という「点」による選抜ではなく、法学教育、司法試験、司法修習を有機的に連携させ、「プロセス」としての法曹養成制度を整備することを求め、その後、法曹養成制度の中核を担う法科大学院が誕生した。

しかしながら、当初の想定を下回る司法試験合格率や、法曹需要の伸び悩み、新規登録弁護士の就職問題などから、法曹志望者の減少は顕著となっている。有為な人材が、重要な社会インフラである法曹から離れてしまっている現状は、極めて憂慮すべき状況にある。

法曹養成制度改革推進会議は、2015（平成27）年6月30日、「法曹養成制度改革の更なる推進について」を取りまとめた。ここでは、活動領域拡大に向けた取組みを継続していくこと、法曹人口について、当面1,500人程度は輩出されるよう法曹の質の確保にも留意しつつ必要な取組みを行うこと、法科大学院に関して、2018（平成30）年度までを集中改革期間と位置付け、司法試験の累積合格率が概ね7割以上となるよう充実した教育を目指すこと、司法試験予備試験（以下「予備試験」という）に関して、予備試験結果の推移等や法科大学院修了との同等性等を検証し、必要な方策を検討するとともに、合格判定に当たり、法科大学院を中心とする法曹養成制度の理念を損ねないよう配慮すること等が盛り込まれた。司法修習生への経済的支援についても、司法修習の実態、法曹の収入等の経済状況、合理的な財政負担の在り方等を踏まえ検討するとされた。

加えて、東弁でも、司法修習に関して、A B二班制の廃止、司法修習生に対する経済的支援の拡充を前提に修習期間を18か月とすること、3年程度の期間において選択型実務修習の存廃の検討を行うこと等の内容を盛り込んだ提言がなされている。

法曹親和会としても、こうした取りまとめや提言を踏まえ、司法制度改革の理念の下、るべき法曹養成制度の姿を改めて確認しつつ、諸課題について取り組み、必要かつ有効な施策を提言していくべきである。

1 新しい法曹養成制度の成果

2001（平成13）年6月、司法制度改革審議会は、法の支配が、あまねく国家、社会に浸透し、国民の日常生活において息づくよう、司法制度を構成する諸々の仕組みとその担い手たる法曹の在り方を改革し、司法制度の意義に対する国民の理解を深め、司法制度をより確かな国民的基盤に立たしめるべく最終意見書を取りまとめた。21世紀の司法を担うにふさわしい質、量ともに豊かな法曹を確保するため、司法試験という「点」による選抜ではなく、法学教育、司法試験、司法修習を有機的に連携させ、「プロセス」としての法曹養成制度を整備すべく、新たな法曹養成の中核として、法科大学院は誕生した。

旧司法試験においては、受験競争の激化により、将来の法曹のあり方、この国の司法のあり方とは無関係に、機械的な受験対策のみを経て合格する者が急激に増加し、法曹の資質に対する重大な影響が懸念されていた。その反省から、新しい制度を経た法曹には、高度な専門的知識を備えていることに加え、幅広い教養と豊かな人間性、それまでの人生で培われた様々な経験を基礎に、十分な職業倫理と、真に国民に寄り添う姿勢を身につけることが、期待されることとなった。

新しい法曹養成制度の発足から10年以上が経過し、この間、志ある有為な人材が法曹を目指し、法科大学院を修了して司法試験に合格し、法曹となって活躍している。

東日本大震災や東京電力福島第一原発事故への対応に従事する法曹、被災地域のまちづくりのため地方公共団体内で尽力する法曹、社会人経験を生かして国際展開等新たな分野で活躍する法曹、司法過疎解消に資するため

ゼロワン地域で活躍する法曹、刑事弁護の専門家として裁判員裁判を担う法曹、企業内や立法部門など新たな活躍の場を開拓する法曹など、新しい法曹養成制度で育った者が、司法制度改革の理念に沿って、様々な分野で、様々な人々に寄り添って活躍するに至っているが、これらは新しい法曹養成制度の大きな成果であると言つてよい。

2 新しい法曹養成制度のひずみ

しかしながら、当初の想定を下回る司法試験合格率や、法曹需要の伸び悩み、新規登録弁護士の就職難、新しい法曹の活躍に関する情報不足などを理由としてか、法曹志望者の減少は顕著である。

司法試験合格率は、初年度から低下を続け、2011（平成23）年度からわずかに上昇傾向を示しているものの、当初想定された合格率には遠く及ばない。

法曹需要については、「法曹有資格者の活動領域の拡大に関する有識者懇談会」が設けられて諸々の検討が行われ、日弁連において法律サービス展開本部が設置され、東弁においても弁護士活動領域拡大推進本部によって弁護士トライアル制度や、地方自治体との連携の取組みなどが進められていて、需要喚起の努力が続けられている。この間に、企業内弁護士や任期付公務員は年々増加しているが、さらなる需要拡大のためには弁護士会の総力を挙げた取組みが必要である。

新規登録弁護士の就職状況に関しては、一斉登録日時点における未登録者数がここ数年500人前後で推移している。一斉登録日に登録した者であっても、必ずしも希望に沿う形でなかったため、その後短期間で事務所を異

動する例も一定数存在するという現実を踏まえれば、従前に比べ、厳しい就職状況であることは否めない。

三権の一翼を担う法曹は、我が国にとって重要な社会インフラであるが、それを目指す者が極端に減少し、有為な人材が法曹から離れていってしまっている現状は、極めて憂慮すべき状況にあるというべきである。

3 早急に実行すべき対策

多くの成果が出ている一方で、様々な要因によって危機に陥っている法曹養成制度を、当初の理念に沿った形で再構築するべく、以下の対策を早急に実行に移さなければならない。

(1) 法科大学院について

法科大学院は、法曹養成制度の中核的教育機関として設置されたが、法科大学院間の教育格差や、当初想定を下回る司法試験合格率などから、入学者数は、2006（平成18）年の5,784人から2015（平成27）年には2,201人にまで減少した。また、近時は予備試験受験を企図する法科大学院在学生や法学部生が急増し、教育現場への具体的影響が出てきており、本来目指していた法曹の質の担保がままならない状況にある。

法科大学院において、高度な専門的知識を備えるとともに、幅広い教養と豊かな人間性、十分な職業倫理と、真に国民に寄り添う姿勢を身につけた法曹を、多数育てることができるよう再構築するためには、法科大学院の教育の質を向上させるべきことは無論であるが、これに加え、司法試験の合格率を向上させ、制度を安定的なものとし、法科大学院への進学者に、将来の見通し、道筋に対する安心感を与える必要があり、そのためには、必

ずしも教育成果が十分に上がっていない法科大学院を統廃合し、人的資源の再配分を行い、つつ全体的な教育基盤の充実を図り、法科大学院全体として、適正な規模となるよう、総定員を調整することは必須である。

他方で、有為で多様な人材が積極的に法科大学院を目指す仕組みづくりも必要である。このような観点から、社会人を受け入れるため、夜間開講や双方向型の授業に対応可能な通信制の講義を実施する法科大学院などは、司法試験合格率のみにこだわることなく、積極的に支援すべきであり、これに加え、地域司法の充実、司法過疎地域解消、地方分権の担い手の養成といった観点からは、法科大学院の地域的配置にも、十分に配慮する必要がある。

以上のような観点から、法科大学院については、地域性や社会人向け対応などに配慮しつつも、我が国における法曹需要の適切な将来予測の下、法科大学院全体の総数や全国的配置、総定員のあり方などを早急に検討し統廃合を進め、法科大学院全体として、適正な規模となるよう、総定員を調整するべきである。

また、実務家教員等の活用、未修者教育の充実、法科大学院による先導的取組の支援、共通到達度確認試験（仮称）の試行と、試行状況に応じた制度設計等の検討、適性試験等の在り方の検討、奨学金制度・授業料減免制度による経済的支援の充実、時間的負担を軽減するための学部早期卒業・飛び入学による在学期間短縮などの取組みもさらに進めるべきである。

さらには、募集停止事例が続く中にあって、地域の法曹養成の拠点を残すべく、ICT（情報通信技術）を活用した法科大学院教育の実

施の検討も早急に進めるべきである。

これらの方策を通じ、累積合格率で、司法試験に概ね7割以上の者が合格できるよう充実した教育を目指していくことが期待される。

(2) 司法試験予備試験について

予備試験は、経済的事情や既に実社会で十分な経験を積んでいるなどの理由により法科大学院を経由しない者にも法曹資格取得のための途を確保するためのものであるところ、現状では、法科大学院生や大学生が予備試験受験者の半数近く、その合格者の約8割を占めるまで増加しており、法科大学院教育に重大な影響を及ぼしている。予備試験制度創設の趣旨と現在の利用状況がかい離している点に鑑み、本来の趣旨を踏まえて予備試験制度の在り方を早急に検討し、必要な方策を講ずるべきである。

また、法科大学院を中心とするプロセスとしての法曹養成制度の理念を堅持する観点からは、予備試験合格の資格で司法試験に合格した者について、多様な学修を実施する法科大学院教育を経ていないことによる弊害が生じるおそれがあることに鑑み、予備試験の結果の推移等や法科大学院修了との同等性等を引き続き検証するとともに、その結果も踏まえつつ予備試験の試験科目の見直しや運用面の改善なども含め必要な方策を検討し、予備試験合格の資格で司法試験に合格した者の法曹としての質の維持に努めるべきである。そして、予備試験の合格判定に当たっては、法科大学院を中心とするプロセスとしての法曹養成制度の理念を損ねることがないよう、司法試験委員会において配慮がなされるべきである。

(3) 司法修習について

新しい法曹養成制度の下で育てられるべき法曹像は、法の支配という公益的な価値を実現する担い手であるとともに、社会的弱者を含む国民に寄り添って法的権利を守る気概を持つ「社会生活上の医師」である。裁判官、検察官、弁護士は、司法制度の担い手たる公共的存在であるところ、給費制は、これら法曹三者が、いずれも国の司法制度の一翼を担うという使命の自覚と高い公共心の醸成に寄与してきた。国選弁護、法律援助、各種無料法律相談、公益的事件への取組み、裁判官・検察官任官や任期付公務員など公務への就任、公設事務所・日本司法支援センタースタッフ弁護士などの司法アクセス保障のための活動など、公共性・公益性をもった弁護士の活動は、そうした使命と公共心に支えられてきたものである。

「法曹養成制度改革の更なる推進について」では、司法修習の実態、法曹の収入等の経済状況、合理的な財政負担の在り方等を踏まえ、最高裁等と連携しつつ、法務省において、司法修習生に対する経済的支援の在り方を検討することが明記されている。また、日弁連を中心とした各方面への働きかけにより、司法修習生に対する経済的支援について、徐々に社会的な理解が進んでいる。今般の取りまとめを契機として、司法修習生が、経済的不安を感じることなく修習に専念できるよう、必要な法整備が進むことを期待する。

加えて、法曹養成制度改革推進会議では必ずしも十分に触れられていなかった、司法修習制度自体に関しても、東弁内で提言がなされているように、そのさらなる充実を図るべく、以下のような取組みをすべきである。

まず、選択型実務修習については、司法修習生自らが自発的に自分の進路や興味に適した課程を修習したり、分野別実務修習や集合修習だけでは会得できない広い視野や意識を持つことができたりするなどの利点もあるが、実際には、自己開拓プログラムなどにより積極的なプログラムを履修できる者は多くなく、選択型実務修習の期間を二回試験対策に充てている司法修習生も見受けられる。こうした現状を踏まえると、次に述べる修習期間の見直しと併せ、選択型実務修習のあり方についても、その存廃を含め、早急に検討を進めるべきである。

また、いわゆるA B二班制に関しては、司法修習生が3,000人程度になることを想定して導入されたものであるが、「法曹養成制度改革の更なる推進について」においては、当面1,500人程度は輩出されるよう法曹の質の確保にも留意しつつ必要な取組みを行うこととされていて、3,000人の前提は失われている。また、司法修習考試（二回試験）直前に選択型実務修習を履修する司法修習生の中には、二回試験対策に注力し、選択型実務修習の効果を十分に会得しようとしている者もみられる。そのような問題がある中で、現状のA B二班制を維持する必要性は乏しく、直ちにこれを解消すべきである。

さらに、現行の司法修習は、約3週間の導入修習、約8週間ずつの分野別実務修習、約6週間ずつの選択型実務修習及び集合修習で構成され、約1年間のカリキュラムが組まれているが、司法試験合格者数の急激な増加と、法科大学院ごとの学修状況の差などにより、中には司法修習の効果を十分に得られていないと思われる者もみられる。現行の司法

修習制度が開始される以前は、2年間ないし1年6か月間の修習期間が確保されていたところ、法曹になる前の最後のトレーニング期間としては、最低でも導入修習に2か月、実務修習に12か月を充て、集合修習・選択型実務修習を合わせ合計で18か月の期間は確保されるべきである。司法修習生への経済的支援の拡充を前提に、司法修習のさらなる充実をはかるべく、18か月間への修習期間延長を検討すべきである。

4 まとめ

2013（平成25）年6月の「法曹養成制度検討会議取りまとめ」を経て同年9月に設置された法曹養成制度改革推進会議においては、法曹養成制度改革検討会議で指摘された具体的な施策を推進するとともに、残された多くの課題の検討を行うべきものとされ、2015（平成27）年6月30日、「法曹養成制度改革の更なる推進について」の取りまとめをみた。日弁連、最高裁、法務省、文部科学省といった関係機関は、一丸となって、我が国的重要な社会インフラである法曹を養成する制度の改善に引き続き尽力していくべきである。

法曹親和会としても、こうした取りまとめや東弁内の提言を踏まえ、司法制度改革の理念の下、るべき法曹養成制度の姿を改めて確認しつつ、諸課題について取り組み、必要かつ有効な施策を提言していくべきである。

第2章 弁護士の活動領域拡大・若手会員支援

真に必要な法的サービスを社会に遍く浸透させるという司法改革の理念から、弁護士の活動領域を拡大する取り組みは必要不可欠であり、個々の弁護士の才覚に頼るのではなく、弁護士会や会派が有為な人材を結集して総力を挙げて進めなければならない。

他方で、法曹人口の急増に伴い、若手会員の業務基盤の脆弱化やOJT不足、会務・会派離れも深刻な問題となっており、活動領域拡大を進めていくためにも、弁護士会による若手会員の支援は必要不可欠である。

そして、かかる活動領域拡大・若手会員支援は、若手会員自身の手によって実現していくことの意義は計り知れない。若手弁護士は、自由闊達な発想や軽快なフットワーク、インターネットやスマートフォン等の情報技術を駆使できるといった強みがある。若手会員自身こそが、自らの置かれた厳しい環境を肌で感じ、これを克服する現実的で具体的なアイデアを出して実現することができる。

東弁は、かかる趣旨から、2014（平成26）年9月に、主に若手会員で構成される弁護士活動領域拡大推進本部及び若手会員支援センターを立ち上げた。弁護士活動領域拡大推進本部は、弁護士トライアル制度（非常勤業務受託弁護士）の創設、在日外国人への法的サービスの調査、スマートフォンを通じた市民・企業への情報発信の準備、広報戦略のサポート（その一環として、東京ドームでの広報企画の実施）、少額債権サービシングに関する新方式の検討等を実現し、進めている。若手会員支援センターは、若手会員のOJTのための上野松坂屋での無料法律相談の実施、会員向けスマートフォン用アプリケーションの開発準備、開業経験者の体験を盛り込んだ開業マニュアルの作成やシンポジウムの実施等を実現し、進めている。

また、上記の趣旨から、若手会員が弁護士会の政策を具体的に提言することも大きな意義がある。親和全期会は、2010年度に経営企画室構想を含めた「東

弁の将来構想に関する意見」を公表し、2013年度に理事者付嘱託の創設を提言した。その後、2014（平成26）年11月に東弁で9名の理事者付嘱託が採用され、若手会員による提言が具体的な政策に結実したと評価できる。

1 弁護士の活動領域拡大について

(1) 領域拡大の意義・目的－法の支配の徹底のために

法曹人口の増大や昨今の弁護士を取り巻く厳しい状況を踏まえ、弁護士の活動範囲の拡大、領域拡大が叫ばれて久しい。この課題に、個々の弁護士のみならず、日弁連や、各単位会といった弁護士会も本腰を入れて取り組んできている。

かかる領域拡大を論じるにあたり、まず、領域拡大の意義や目的を確認しておく。

弁護士同士や弁護士会で領域拡大の議論をすると、ややもすると弁護士の売り上げや収益の確保のためという、内向きな議論になりがちである。

しかし、弁護士の領域拡大の意義や目的は、そこにあるのではない。

弁護士の領域拡大の意義や目的は、これまでの弁護士業務において、対象とされてこなかったり、十分にはフォローされていなかつた分野・領域に対し、市民や企業等が真に必要とする法的サービスを提供し、もって法の支配の徹底を目指すものである。決して弁護士や弁護士会向けの内向きな議論ではない。

この点を見誤ると、我々弁護士や弁護士会はやがて市民等に見放されてしまうだろう。領域拡大を論ずるにあたっては、常にこの視点を忘れてはならない。

(2) 施策－会派や弁護士会が遂行する必要性

弁護士の領域拡大は、弁護士が自由業であり個人事業主であることからすると、個々の弁護士一人一人の責任においてなされるのが本筋といえよう。実際、先達は、自らの才覚と責任において、切り拓いてきた。弁護士の中には、いまだに同様の主張や意見を述べるものも少なくないであろう。

しかし、司法修習を終了したにもかかわらず、弁護士登録をしない者が一定数存在し、また登録してもOJTの機会すら十分に与えられない弁護士が依然として少なからずいる厳しい現実を踏まえると、これまでと同様に個々の弁護士の才覚に委ねるという意見は、説得力をもたないであろう。市民や企業等が真に必要とする法的サービスを提供し、もって法の支配の徹底を目指すには、個々の弁護士の才覚やセンスにのみ頼るのではなく、会派や弁護士会に有為な人材を結集して弁護士・弁護士会が一丸となって取り組んではじめて達成できるものである。

このように、現在の弁護士・弁護士会を取り巻く厳しい状況においては、会派や弁護士会こそが、新たな領域拡大の担い手たる立場を期待されているのである。特に弁護士会は、各単位会に所属するすべての弁護士で構成されており、対外的な信用力や財政的な裏付けの観点から、中心的な担い手たるべき立場にあるといえよう。

(3) 具体的な取り組み

(ア) 東弁の各会派において、それぞれ特色ある取り組みがなされているが、本稿では、上述のとおり中心的な担い手を期待されている東弁における取り組みを紹介したい。

東弁では、2014（平成26）年9月に、弁護士活動領域拡大推進本部（以下「推進本部」という）が設置され、東弁における弁護士活動領域の推進を担う中心的な組織が立ち上がった。推進本部の設置要綱第2条の目的には、「…(1) 弁護士の活動領域の拡大に関する情報収集及び調査、(2) 本会内における各組織からなる拡大会議の開催、(3) 会員に対する活動領域の拡大に必要な情報提供、(4) 会員を対象とした研修会、シンポジウム等の実施」と規定され、メンバーも司法修習50期以下で構成されおり、まさに弁護士の領域拡大のための組織といえよう。

(イ) 現在、推進本部の各P.T.にて実施若しくは検討されているメニューは以下のとおりである。同本部は下記のメニュー以外にも検討中の企画や制度がいくつもあり、若手会員が従来にない発想で自由闊達に多様なアイデアを出して、実現に向かっているのが特徴である。

(a) 弁護士トライアル制度の実施

これは、弁護士会が企業・自治体等と会員をマッチングし、法律事務所に籍を置きつつ弁護士が、週のうち1～3日程度を企業内で執務する制度を設けることで（業務委託契約を想定）、今後組織内弁護士を採用することを考えていて試行的に弁護士と契約したいと考えている企業のニーズに応え、企業にとって組織内にいる弁護士の有用性・必要性を知ってもらう制度であり、2015（平成27）年

9月に導入されたものである。既に23区の自治体で採用されており、今後、企業・自治体に広く採用を呼び掛けていく予定である。

(b) 在日外国人に対する法的サービスに関する調査

現在200万人いると言われる在日外国人に対する法的サービスが十分に提供されているか、まだ、どのように紛争が解決されているかを調査し、不足する法的サービスの提供を検討するもので、既に数か国の組織とコンタクトをとって調査を開始している。その中でもインドネシアに注目しており、在日インドネシア大使館とも協力し、在日インドネシア人への法的サービスのあり方について調査等をすすめているところである。また、インドネシア本国における日本の弁護士・弁護士会との協力についても今後、検討していく予定である。

(c) スマートフォンを通じた会員・市民への情報発信

スマートフォン用のアプリケーションを開発し、若手会員に対しては、東弁が実施する研修やイベント等の情報を提供し（会員向けアプリは若手会員総合支援センターが担当）、市民のうち、まず中小企業に対して、タイムリーな法情報や当会が提供している法律相談等の法的サービスに関する情報を発信するもので、法律相談の予約も視野いれて開発を検討しているものである。

(d) 広報戦略に対するサポート

本P.T.は、依然として敷居が高いといわれる弁護士のイメージを払拭し、市民や企業にとって親しみのある弁護士・弁護士会を目指して、これまでにない新たな広報戦略を実施するP.T.である。その第一弾として、2015（平成27）年

8月に東京ドームが主催するプロ野球（イースタンリーグ）興業のスポンサーとなり、東京ドームへの来場者に対し、キャラクターも導入して東弁のアピールを行い、一定の成果を出すことができた。本P.Tでは、今後も、新たな広報戦略を実施する予定である。

(e) 少額債権サービスに関する新方式の検討

従来はコスト倒れになるために個々の弁護士が受託できなかった少額債権の回収について、採算性を高めるための一括受託等の方式を検討しており、現在、医療未収金、賃料、給食費等をテーマとして調査を開始している。

(4) 最後に

東弁の上記取り組みの中には一部成果を出し始めているものがあるが、冒頭に述べたとおり、弁護士の領域拡大の意義や目的は、これまでの弁護士業務において、対象とされてこなかったり、十分にはフォローされていなかった分野・領域に対し、市民や企業等が真に必要とする法的サービスを提供し、もって法の支配の徹底を目指すものであることから、日弁連、各単位会とも有機的に連携して、失敗を恐れず、粘り強くチャレンジをし続けていくことが重要性であり、今後も地道に取り組んでいかなければならないものである。

2 若手会員支援について

(1) 若手会員の問題状況

弁護士人口の増大と社会経済情勢の変化に伴い、弁護士会における若手会員に対する取組の重要性が指摘されている。具体的には、新規登録弁護士の就職問題、法曹の質に関する議論、いわゆる即時独立・早期独立によるOJT不足や孤立化の問題、会務・会派離れ

などの指摘である。

基本的人権の尊重と社会正義の実現を使命として弁護士自治を与えられた弁護士会においては、若手会員に対する諸問題への取り組みは、単に職能団体における後進養成という観点による支援にとどまらず、上記使命を十全に全うするための社会に対する責務である。

(2) 新規登録弁護士の就職問題

近時の新規登録弁護士の大幅な増加により、いわゆる就職困難問題が生じていることが指摘されている。司法制度改革では、弁護士が企業や自治体にも積極的に進出し、法の支配を社会の隅々にまで行き渡らせることが期待されたが、司法基盤の整備が遅れているにもかかわらず弁護士増加のスピードが速すぎたことから、若手会員の就職難という問題が発生している。

このような新規登録弁護士の就職難の結果、先輩弁護士に雇用されて実務を通じてじっくりと指導・教育を受けることができる従来のような勤務形態（いわゆるイン弁型の勤務形態）以外の勤務形態として、執務スペースの提供などの支援があるものの業務受任や収入の保証がない独立採算型の勤務形態による弁護士や、即時又は早期に独立する弁護士が相当多数出現するに至っている。

新規登録弁護士の就職対策として、従来、日弁連の就職説明会のほか、東京三弁護士会では毎年合同の就職説明会を実施してきたが、求人数に対する求職者数が圧倒的に多い状況が続いている。新規登録弁護士の採用に関して需給バランスが崩れていることは明らかであり、新規登録弁護士の就職対策の観点から、弁護士会としては、引き続き、広報等を通じて、就職説明会に参加する法律事務所

及び企業の増加のために努力していかなければならない。

(3) 若手会員総合支援センター

東弁は、2014（平成26）年9月に、若手会員総合支援センターを設置した。

若手会員総合支援センターは、弁護士登録5年以内の弁護士会員の業務を総合的に支援することを目的とし、①対象会員に対する弁護士業務支援についての政策の立案及び実施、②対象会員に対する研修制度の拡充、③対象会員に対する開業及び就業の支援などを職務とする。

現在、若手会員総合支援センターでは、50期代、60期代を中心とした若手主体の委員構成により、次の部会構成により積極的に活動している。なお、若手会員の業務支援は、弁護士の活動領域の拡大と密接に関連していることから、若手会員総合支援センターは、同じく2014（平成26）年9月に設置された弁護士活動領域拡大推進本部と連携して活動を行っている。

(ア) 業務サポート部会

弁護士業務に役立つ研修の企画・開催、弁護士業務に役立つ情報提供、チューター制度等の業務支援を活動内容とする。

2015（平成27）年9月には、若手会員に対するOJTの機会提供の試みとして、上野松坂屋における無料法律相談会を実施した。これは、若手会員と指導的役割を果たす会員とが一緒に法律相談及び引き続いての事件受任を共同で行うことを通じて若手会員にOJTの機会を提供しようとするものであり、無料相談であったことも相まって予定枠を上回る相談者を得て、若手及び相談者のいずれにも好評であった。今後の新たな若手支援策

の一つの形として前向きな検討が望まれるところである。

(イ) 環境支援部会

若手会員に対する情報発信体制の整備、若手会員の意見を募る体制の整備、若手会員の要望・ニーズ調査等を活動内容とする。

現在、会内外へ向けた情報発信ツールとして、スマートフォン用アプリケーションの開発を検討しているところである。

(ウ) 開業・就業支援部会

開業に役立つ研修の企画・開催、開業に役立つ情報提供、就業に役立つ情報提供、開業・就業支援についての若手会員の要望の調査等を活動内容とする。

2015（平成27）年10月には、「東京で独立開業する。～その日に向けて」と題した独立開業準備に関するセミナーを開催したところ、約200名もの参加者を得た。主に若手会員を中心とした参加者からは好評の感想が聞かれ、独立開業に関する关心の高さが窺われる。

法曹親和会としては、東弁における若手会員総合支援センター及び弁護士活動領域拡大推進本部の活動を支援し、若手会員の業務を支援し、推進していく所存である。

(4) 新規登録弁護士に対するクラス別研修

東弁は、第65期司法修習生の一斉登録日である2012（平成24）年12月20日以降に入会する会員を対象として、クラス別研修制度を導入した。クラス別研修制度は、以下の理由から積極的に推進されるべきである。すなわち、近年、司法試験合格者数が増加するとともに、司法研修所のクラスが実務修習地ごとに編成されていることから、新進会員においては、互いに面識のある司法修習同期生の比率が低下している。そのため明らかな

ではないが、新進会員の弁護士会に対する帰属意識が希薄化しているとの懸念が生じております。新進会員の会務活動への参加率の低下を指摘する声も存在する。この点、クラス制は、弁護士会への入会を契機とする知人・友人を増やすことにより、弁護士会に対する帰属意識の低下を防止し、会務活動への参加率を向上させる一定の効果が見込まれる。また、法科大学院の教育における少人数・双方向の講義について、その有益性が指摘されており、新規登録弁護士研修を少人数のクラス制でディスカッション形式により実施することは、研修効果の向上の観点からも望ましい。

そして、各クラスに世話人が配置されることにより、弁護士会における世代間のつながりを構築するとともに、新規登録弁護士に対する実効性のある支援となり得る。即時独立や早期独立が増加している今日において、新進会員に対し、身近に相談できる先輩弁護士を紹介する機会があることは極めて重要である。

そのため、新規登録弁護士に対するクラス編成を行い、クラス単位で新規登録弁護士研修を実施することは、研修効果の向上、弁護士会に対する帰属意識の希薄化防止、新進会員に対する支援体制の効率化などの観点から極めて望ましく、積極的に推進すべきである。

クラス別研修制度においては、①実務に即応した双方向形式の研修の実施、②新規登録弁護士の相互間の交流・親睦、③東弁の会務参加の促進という三つの目的が掲げられている。

クラス別研修は、新規登録弁護士研修における選択項目の集合研修として実施するものであり、各クラスを20名程度（新規登録弁護士研修細則上は、30名以下。）にて編成し、民事・家事を題材とするテーマをゼミ形式で

行うものである。なお、刑事弁護は、必須項目の集合研修として多くの講義が予定されていること、すでに少人数のゼミ方式による経験交流会を含むカリキュラムが別途実施されているためテーマの対象としていない。クラス別研修は、全7回程度を予定し、うち3回以上の出席が義務となる。

また、各クラスには、世話人として担任（弁護士登録5年目から10年目まで）及び副担任（弁護士登録11年目以上）が配置されるが、新規登録弁護士による自主運営方式を基本とし、所定のテキストを利用する（専門カリキュラムについては、関連委員会から講師が派遣される。）。世話人の人選については、会長指名とするが、担任については各委員会の推薦を募る。副担任については、事実上、会派の推薦を前提としている。クラス別研修がその目的を実現するか否かは、世話人の力量によるところが著しく大きいと考えられ、世話人の人選が極めて重要である。そのため、世話人には、弁護士実務経験、会務活動経験はもとより、人格的にも世話役として適性が高い人材が就任する必要があり、これらの人材を選定するためには、会派の人材発掘・推薦機能が重視されなければならない。法曹親和会としては、クラス別研修制度を積極的に推進する観点から、有意な人材を多数推薦とともに、これらの世話人による活動を支援していく所存である。

クラス別研修制度は、運用開始から3年間を経て非常に好評を得ている。東弁における成功を参考に、第一東弁・第二東弁・大阪弁護士会が類似の制度の導入を行ってきている。法曹親和会としては、多数の世話人を推薦し、また、クラス別研修を受講した65期

乃至 67 期の弁護士が多数所属していることから、クラス別研修の制度・運用の改善に積極的に関与し、より充実したクラス別研修制度を構築していく所存である。

3 親和全期会による政策提言と実現

親和全期会は、2010（平成 22）年 1 月、東弁の今後 10 年間及び 10 年後の会務活動全般につき生じうる重要な問題点とその対策について意見を募集したのに応じ、同年 7 月、「東弁の将来構想に関する意見」（以下「本意見書」という。）を東弁に提出した。

本意見書は、東弁の運営の充実と強化等を目指し、政策の継続性や長期性を担保するため、数名の会員弁護士が数年間常勤で東弁の中期事業計画の策定・実現支援・モニタリング等を担う、経営企画室（仮称）構想を提案した。親和全期会は、2014 年 3 月 5 日、東弁理事者の職務を補佐する嘱託弁護士の制度（理事者付嘱託）を提案する意見書を東弁に提出したが、これは、より実践的で現実に即した形で本意見書の経営企画室構想の趣旨を盛り込んだものである。

そして、東弁は、2014（平成 26）年 11 月、初めて 9 名の理事者付嘱託を採用した（期は 59 期から 63 期。担当は政策が 2 名、23 条照会が 2 名、震災・刑事弁護・広報・会務活動・調査が各 1 名）。親和全期会が経営企画室構想の延長線上に位置づけられる理事者付嘱託を具体的に提案したこと、上記採用の決定に影響を及ぼしたものと思われ、本意見書が東弁の政策に具体的に反映される結果となった。

また、本意見書の作成にあたり、親和全期会は会員向けに東弁将来構想に関するアンケートを実施し（その結果は本意見書に添付

されている）、そのアンケートの中には「新規登録弁護士について、新たに 40 人～50 人程度のクラスに編成して、隨時、研修や懇親、意見交換会などを設ける案を提唱する考え方があります。この考え方賛成しますか（※一部原文を修正）」との設問もあった。因みに当該設問に対しては、賛成 26 名で反対 12 名と賛成の方が圧倒的に多かった。

そして、東弁は、2013（平成 25）年 1 月よりクラス別研修を開始し、多くの会員から積極的に評価されていることは周知のとおりである。本意見書のアンケート結果も、クラス別研修の導入に一定の影響を及ぼしたものと思われる。

このように、親和全期会が提出した意見は、東弁においても具体的な政策として結実しており、法曹親和会・親和全期会が会内で英知を結集して議論を深め、弁護士会の政策に関する意見や要望を取りまとめて発信していくことの意義は計り知れない。

第3章 刑事司法改革

2015（平成27）年の通常国会に、刑訴法等の改正法案が提出され、衆議院で決議された後、参議院に送られたものの継続審議となり、2016（平成28）年の通常国会で成立する見込みとされている。

この刑訴法等の改正法案は、取調べの録音・録画制度や被疑者国選弁護制度の拡充などが含まれる反面、司法取引制度（証拠収集等への協力及び訴追に関する合意制度）や刑事免責制度が含まれており、今後の刑事司法制度が大きく変容する可能性があるものである。

取調べの録音・録画制度は、取調べの可視化に繋がり取調べの適正化を図ることができる制度であるが、広範な例外事由が存在していること、録音・録画の対象となる事件の範囲が裁判員裁判対象事件と検察官の独自捜査事件に限られていること、録音・録画の対象となる者が被疑者に限られていることなど様々な問題点がある。

司法取引制度は、検察官が、被疑者・被告人及び弁護人との間で協議して、被疑者・被告人が取調べにおいて真実の供述をするなど捜査・公判に協力することを、検察官が不起訴や一定の求刑をすることを合意する制度である。刑事免責制度は、裁判所の決定（免責決定）により、証人尋問で得られた供述等を、当該証人に対して不利益な証拠とすることを禁止して、自己負罪拒否特権を消滅させて証言を強制する制度である。

司法取引制度及び刑事免責制度は、いずれも取調べへの過度の依存を改めるためなどの方法として導入された制度であるが、いずれの制度も、共犯者の引き込み供述や責任転嫁の供述を誘発するおそれのある制度であるうえ、司法取引制度においては、合意には弁護人が必要的に関与するものの、被疑者・被告人の供述の信用性を担保できるものではないと考えられるなどの問題点が、また、刑事免責制度では、免責される証拠の範囲が必ずしも明確でないなどの問題点がある。

弁護人としては、取調べの録音・録画制度が捜査機関によって恣意的運用がなされないよう、細心の注意を払っていかなければならないし、将来全事件の可

視化の実現を目指して、実務の現場において、対象外事件についても、捜査機関に対し、積極的に可視化を要求するなどの地道な努力が必要である。また、司法取引制度や刑事免責制度についても、誤判の原因とならないよう、関係者の供述の信用性には格別の配慮をするなど慎重な対応が必要である。

1 刑事司法改革－刑訴法改正への概要－

2014(平成26)年9月、法制審議会において、「新たな刑事司法制度の構築についての調査審議の結果」が承認され、それに沿った内容の刑訴法等の改正法案が、平成27年度の通常国会に提出された。同改正法案は、平成27年8月に衆議院により決議され、参議院に送られたが、安保法制の影響により審議未了で継続審議とされ、平成28年度の通常国会で審議され、成立する見込みとされている。

刑訴法等の改正法案は、①取調べの可視化(取調べの録音・録画制度)、②証拠開示制度の拡充、③被疑者国選弁護制度の拡充、④協議・合意制度、刑事免責制度、⑤通信傍受などが内容となっており、刑事司法制度に大きな変革をもたらすものと考えられる。

2 取調べの可視化

(1) 取調べの録音・録画制度の概要

刑訴法等の改正法案では、取調べ及び取調べ際作成される供述調書への過度の依存を改め、証拠の収集方法を適正化するとの理念のもと、取調べを可視化するための制度として、取調べの録音・録画制度の導入が図られた。

刑訴法等の改正法案の録音・録画制度の骨子は以下のとおりである。

(ア) 檢察官は、逮捕・勾留中に一定の事

件(裁判員対象事件及び検察官独自捜査事件)について被疑者として作成された被告人の供述調書の任意性が争われたときは、当該供述調書が作成された取調べの状況を録音・録画した記録媒体の証拠調べを請求しなければならない。

(イ) 一定の例外事由に該当するために録音・録画をしなかったことその他やむを得ない事情により上記記録媒体が存在しないときは、その証拠調べを請求することを要しないものとする。

(ウ) 檢察官・検察事務官又は司法警察職員は、逮捕・勾留されている被疑者を一定の事件(裁判員対象事件及び検察官独自捜査事件)について取り調べるときは、以下の例外事由に該当する場合を除き、その状況を録音・録画しておかなければならぬものとする。

【例外事由】

(a) 記録に必要な機械の故障その他やむを得ない事情により記録が困難であると認めるとき

(b) 被疑者による拒否その他の被疑者の言動により、記録をすると被疑者が十分に供述できないと認めるとき

(c) 被疑者の供述状況が明らかにされると、被疑者又はその親族に対し、身体・財産への加害行為又は畏怖・困惑行為がなされるおそれがあることにより、記録をすると被疑

者が十分に供述できないと認めるとき

(d) 当該事件が指定暴力団の構成員によるものであると認めるとき

(2) 取調べの録音・録画制度の問題点

(ア) 例外事由の存在

取調べの録音・録画制度には、供述証拠の任意性・信用性を担保し公判審理の充実化に資するとの趣旨と、取調べ過程の透明化を通して違法・不当な取り調べを抑止し、取調べの適正化を図ることによって被疑者の黙秘権を実質的に保障するとの趣旨がある。

後者の趣旨からは、録音・録画は取調べ全過程について行われる必要があるといえ、捜査官の裁量により取調べの一部について録音・録画がされず、その際の取調べ内容が隠蔽されることは厳に避けられなければならない。

取調べの録音・録画の実施にあたって一定の例外事由を定めるということは、取調官が、例外事由に該当するか否かを恣意的に判断することを通じて、取調べの録音・録画制度が取調べ全過程の録音・録画を定めた趣旨が潜脱される可能性がある。

したがって、例外事由については、①そもそも例外事由を認めるのが相当か、②相当だとしても、今回該当するとされた例外事由の内容が相当かについて再度検討する必要がある。

(イ) 録音・録画対象となる事件の範囲

現在の取調べの状況として、取調べの透明化のため取調べの全過程を録画するという意味での取調べの可視化は実現するに至っていないが、専ら供述の任意性や信用性等に関する立証のため、言い換えれば被疑者の捜査段階における供述の任意性・信用性の立証及び公判における被告人の供述の信用性の弾劾のための警察官取調べ・検察官取調べの録画は既に試行されて

おり、その件数も増加している。

検察庁では、裁判員裁判対象事件、知的障害によってコミュニケーション能力に問題のある被疑者等（「知的障害を有する被疑者であって、言語によるコミュニケーション能力に問題があり、又は取調官に対する迎合性や被暗示性が高いと認められる者」）に係る事件、精神の障害等により責任能力の減退・喪失が疑われる被疑者に係る事件、独自捜査事件については、身体拘束下の被疑者取調べの全過程が録画されるというケースが増えている。また、警察官による身体拘束下の被疑者取調べについても、裁判員裁判対象事件や知的障害によってコミュニケーション能力に問題のある被疑者等に係る事件では、取調べの一部が録画されるというケースが増えつつある。

更に、2014（平成26）年5月、最高検が今までの運用を拡大することを全国の検察庁に伝えたことが発表された。対象とされる事件は、裁判員裁判対象事件、特捜部の独自捜査事件、客観的証拠が少なく供述が重要であると考えられる事案と、独自に運用を広げて試行しているようである。

今回、録音・録画の対象となる事件は、裁判員裁判対象事件及び検察官独自捜査事件に限られているが、取調べ全過程を録音・録画し、取調べの適正化を図る必要がある事件はこの2つに限られないと考えられ、現在の取調べ実務に比しても狭い範囲に限られていることから、録音・録画の対象となる事件については拡大の方向で再度検討する必要がある。

(ウ) 録音・録画の対象となる者

今回、録音・録画の対象となる者は、被疑者に限られているが、取調べ全過程を録音・録画し、取調べの適正化を図る必要がある者

は被疑者に限らず、参考人も同様と考えられ、録音・録画の対象となる者については拡大の方向で再度検討する必要がある。

3 司法取引制度

(1) 司法取引制度の概要

刑訴法等の改正法案では、取調べへの過度の依存を改めて適正な手続の下で供述証拠をより広範囲に収集するための制度として、「証拠収集等への協力及び訴追に関する合意制度」の導入が図られた。協力・合意制度は、検察官の訴追裁量権の下で、検察官が必要と認めるときに、被疑者・被告人及び弁護人との間で協議して、被疑者・被告人に対して処分または量刑上の恩典を提示することにより、合意の下で、被疑者・被告人から捜査・公判への協力を引き出す制度であり、いわゆる司法取引である。

具体的には、被疑者・被告人は、取調べや証人尋問の際に真実の供述をする、証拠の提出をするなどの一定の行為をすることと引換に、検察官は、公訴提起しない、略式命令の請求をする、一定の求刑をするなどの一定の行為を行うことを合意する。

司法取引制度は、会社犯罪や贈収賄事件等のような財政経済事犯、特殊詐欺や薬物・銃器売買などの組織犯罪等の密行性の高い犯罪類型において、取調べ以外の方法により供述証拠を獲得する手段とされており、対象犯罪は、これらの犯罪に限定されている。

(2) 司法取引制度の問題点

(ア) 虚偽供述のおそれが高い

新設された制度は、他人の犯罪事実を明らかにし、いわば他人を売ることによって、その者が恩恵を受けることを認めるものであつ

て、共犯者の引き込み供述や責任転嫁の供述を誘発し、新たな冤罪の温床にもなりかねない危険を持つ制度である。

被疑者・被告人に与えられる利益・恩典は、不起訴にする、罰金にする、一定の求刑をするなどという極めて大きなもので、これまでの裁判例では、利益誘導による自白として任意性が否定される事例があるように、被疑者・被告人の心理に多大に不当な影響を与える可能性があるものといえる。

さらに、司法取引の対象となる者は、他人の特定の犯罪について情報を持っている者であり、取引によって利益を得ることができる者であって、その者自身が特定の犯罪で訴追されて有罪判決を受ける可能性が高い者である。具体的にいえば、特定の犯罪の主犯格の者より下位の共犯者であることが多いと予想されることから、典型的に共犯者の引き込み供述や責任転嫁の供述を行うことが想定される者である。

(イ) 弁護人の関与は供述の信用性の担保にならない

合意については弁護人の関与が必要的とされており、これによって、合意をした者の供述の信用性が担保されるとする見解があるが、およそ捜査や弁護活動の実態を無視した議論である。

そもそも、合意に関与する弁護人は、合意による司法取引をして利益・恩典を受ける被疑者・被告人の弁護人であり、引き込み供述や責任転嫁の供述をされて、不利益を被る立場の被疑者・被告人の弁護人ではない。したがって、本来的に、被疑者・被告人の供述が虚偽か否かの信用性を、吟味するのに適した立場にある者ではない。

さらに、合意に関与する弁護人は、基本的には、接見中に被疑者・被告人の主張を聞くことしかできず、裏付け捜査もできない状況にあることから、被疑者・被告人の供述について、虚偽か否かを判断しうる資料は何も持っていない状況にある。

少なくとも、捜査機関が持っている証拠の開示を受けて、被疑者・被告人の供述を吟味しなければ、被疑者・被告人の供述が真実か否かを判断することは不可能であるが、証拠開示制度は存在しない。また、捜査の密行性を考えると、捜査機関から任意の証拠開示を受けるということは考え難いところである。さらに、仮に、捜査機関が、任意に一定の証拠を開示したとしても、単に捜査機関にとって都合の良い証拠を開示したのみであって、それが適正な証拠を開示したか否かも分からぬ状況にある。

いずれにせよ、弁護人が関与しても担保できるのは、被疑者・被告人の供述の信用性ではなく、被疑者・被告人の供述の任意性でしかないことを認識しておくべきであろう。

(ウ) その他の問題点

(a) 司法取引をした者に対する反対尋問による、供述の信用性・任意性の吟味は困難と考えられる。そもそも、共犯者の虚偽供述を反対尋問で吟味することは難しい。さらに、司法取引によって合意した内容については、供述調書が作成されることが多いと考えられるため、供述調書の証拠開示を受けて検討することができるが、最も重要な合意に至るまでの経過である協議の内容については、可視化されなかったことから、その状況が明らかにならない状況にある。

(b) 司法取引に基づく供述の信用性を

担保する方法として、虚偽供述の処罰が規定された。しかし、これまで、捜査側に有利な証言について、偽証罪として適切に処罰されてこなかった解される。したがって、捜査に協力した司法取引の段階の虚偽供述についても、適切に処罰されることは想定し難い。

(c) 司法取引をし、その後検面調書が作成された場合であっても、公判廷において、その者が供述を拒絶した場合には、刑訴法321条1項2号書面として証拠採用される可能性もある。

(d) 協議をしたものに合意に至らなかつた場合には、協議の際に被疑者・被告人が供述した内容は、その者の裁判の証拠としては使用することができないとされる。

しかし、協議の際の被疑者・被告人の供述に基づいて得られた証拠やその供述から派生した証拠については、何らの規定がないことから、被疑者・被告人の刑事事件においても証拠とすることができますと思われる。

また、協議の際の被疑者・被告人の供述を端緒として、検察官が、新たな捜査を展開することも可能となっている。

このように、協議の際の被疑者・被告人の供述が、結果的に、被疑者・被告人に不利な方向に働く可能性がある。

4 刑事免責制度

(1) 刑事免責制度の概要

刑訴法等の改正法案では、取調べへの過度の依存を改めるという理念の下に、供述調書への過度の依存を改め、公判廷に真正な証拠が顕出されるための制度として、刑事免責制度の導入が図られた。

刑事免責制度とは、裁判所の決定（免責決

定)により、証人尋問で得られた供述及びそれに由来する証拠を、当該証人に対して不利益な証拠とすることを禁止することで、当該証人の自己負罪拒否特権を消滅させて、証言を強制する制度である。

刑事免責制度も、司法取引制度と同様に、会社犯罪や贈収賄事件等のような財政経済事犯、特殊詐欺や薬物・銃器売買などの組織犯罪等の密行性の高い犯罪類型において、取調べ以外の方法により供述証拠を獲得する手段として導入を図るものである。しかし、刑事免責制度は、司法取引制度とは異なり、対象犯罪が限定されてしまうことなく、全ての犯罪において刑事免責制度を使うことが可能となっている。

(2) 刑事免責制度の問題点

(ア) 共犯者の引き込み供述や責任転嫁の供述を誘発するおそれ

刑事免責制度は、自らは刑事免責を受けつつ、他人の犯罪事実を明らかにするものであり、共犯者の引き込み供述や責任転嫁の供述を誘発する制度といえよう。

これに対し、刑事免責制度は、一方的に自己負罪拒否特権を消滅させて供述を強制するものであって、かえって、虚偽の供述をすれば偽証罪により処罰されるわけであるから、制度的には取引的要素はないとして、刑事免責制度が導入されたのであるが、このような考えは、捜査や公判準備の実態を理解していない議論というべきである。

刑事免責の対象となる者は、他人の犯罪についての情報を有しており、しかも、自己負罪拒否特権の行使を検討する必要がある者(すなわち、刑事訴追を受け、又は有罪判決を受けるおそれがある者)であることから、通常、被疑者または参考人として、実際に捜査官か

らの取調べを受けている者と思われる。すなわち、引き込み供述や責任転嫁の供述という虚偽供述の動機を持っている者である。

実際の刑事免責制度の運用は、取調べの際に証人テストの際に、検察官から刑事免責制度の説明を受け、さらに、この制度を使って証人尋問を行うことを告げられるという形が一般的と思われる。

したがって、刑事免責制度を利用してもらうために、検察官に迎合して、検察官が求め内容の虚偽供述を行う危険性が高いと考えられる。

(イ) 免責の範囲の明確化の必要性

刑事免責制度は、自己負罪拒否特権が消滅させられて、証言が強制されることの引き替えとして、証言及び派生証拠は、証人の刑事事件において証人に不利益な証拠とすることができますないという制度なのであるから、この制度によって証言を強制された者は、「自己負罪拒否特権を消滅させても、何の不利益も蒙らない」ということが前提となっていなければならない。

この点について、「尋間に応じてした供述及びこれに基づいて得られた証拠」と規定されているが、「証言に基づいて得られた証拠」の範囲が、必ずしも明確とは言い難いと思われる。

5 今後の取り組み

取調べの録音・録画の制度は、全面可視化まで未だ道半ばの状態である。弁護人としては、捜査機関によって例外事由を広く認めるような恣意的運用がなされないよう、捜査機関に対し細心の注意を払っていかなければならぬ。また、3年後の見直しに向けて、全

事件の可視化を実現できるよう、実務の現場において、対象外事件についても捜査機関に対し、積極的に可視化を要求するなどの地道な努力が必要である。

司法取引制度や刑事免責制度は、それ自体、共犯者の引き込み供述の危険をはらんだ制度であるので、これらの制度が誤判の原因となるないよう、関係者の供述の信用性には格別の配慮をするなど慎重な運用がなされるよう対応していく必要がある。

第4章 民事司法改革

法が、正義・公平を実現すべきものであるとすれば、それは制定された法律の内容だけではなく、その適用においても果たされなければならない。法による正義・公平の実現は、裁判における法の具体化の場面においても通用するものでなければならない。こうしておのずから裁判過程に注目が集まる事になる。民事裁判は間口が広く、ごく日常的な生活紛争から、商事、破産、労働、行政事件まで広範な領域にわたるとともに、多数の国民の利害にかかわる現代型の訴訟（公害、薬害など）が提起され、現にこれら手続が立法や行政活動にも影響を与えることが多くなってきている。

民事裁判過程に注目すると、民事司法が果たすべき役割に必要な制度は何か、何が不十分かが浮かび上がる。今回、民事司法改革に関する日弁連と最高裁との協議事項に着目し、民事司法改革に必要な4つの点、すなわち①基盤整備②証拠収集手段の拡充③財産開示手続きの改正④子どもの手続代理人について、提言する。

基盤整備については、全国的に一定水準の民事司法サービスを受けることができるよう物的的な資源を充実させ対応すべきである。

証拠収集手段の拡充については、現在の民事司法手続において証明力・証拠力の高いとされている文書（書証）について、文書を自ら所持しない場合においても可及的速やかに審理への提出が実現されれば、弁論主義の枠内にあってなお最も真実に近いところで法を適用する手続を実現することができる。

財産開示手続については、敗訴してなお資力があるのに支払わない者に対する判決の実効性を高めるため財産開示手続の利用要件の緩和と、財産状況調査人（仮称）の設置を実現させ、民事司法の信頼性を高めるべきである。

子ども手続代理人については、父母とは独立した人生計画を持つことになる発展途上にある人格を尊重する施策として、子ども手続代理人制度の積極的な利用を実現するため、有用性の高い利用類型を提示し、さらに、費用負担の問題にも踏み込むべきである。たとえば、離婚手続において子どもが父母のいずれと同居するのが相当かという視点からの手続参加ではなく、父母の

離婚自体につき子どもとしての意見を述べる機会が確保されるべきであって、子どもの立場からみて両親の離婚が本当に避けられないものかどうか、仮に離婚するとしてその時期はいつにするのが子どもにとって適切なものなのか、子ども自身が手続主体として関与していけるよう運用されるべきである。

1 基盤整備について

(1) 制度的な基盤整備が必要である。

具体的には、①労働審判実施支部の拡大、②非常駐支部の運用改善、③裁判所支部機能の拡大（合議制取扱いの拡大及び家裁出張所の運用改善等）があげられる。日弁連も2014（平成26）年9月から最高裁との間で基盤整備につき協議を重ねてきているものである。

(2) 労働審判手続を実施する支部を拡大すべきである。

解雇や給与不払いといった個別労働紛争は、都市部か否かを問わず、どの地域でもまた誰にでも生じる普遍的な事件類型であり、実際、現地の労働局、監督署には多数の労働相談が寄せられている。このような中で個別労働紛争を、その実情に即し、迅速、適正かつ実効的に解決できる労働審判制度が果たす役割は大きい。この観点から本庁のみならず主要な支部においても労働審判手続の実施がなされるべきである。

(3) 非常駐支部の運用を改善し、合議事件を取り扱う支部を拡大すべきである。

裁判官非常駐支部や支部での合議事件取扱いがないことは、迅速かつ適切な権利救済ができなくなるおそれがあることはいうまでもなく、特に保全や準抗告といった緊急性を要する事件でその障害が顕著になる。したがって、たとえば、近隣では水戸地裁麻生支部と

いった非常駐支部では常駐化が行われるべきであるし、さいたま地裁越谷支部、横浜地裁相模原支部では合議事件取扱いがなされるべきである。

(4) 家裁出張所の運用を改善すべきである。

たとえば、地方の家裁出張所などでは、調停期日の拡大や審判事件の新規取扱いを行うべきである。あわせて、出張調停の活用に向けた広報活動を実施すべきである。

(5) 支部の新設・復活に向けた課題を協議すべきである。

たとえば、市川（京葉地区）では、新たに支部の新設が行われるべきである。

(6) 裁判所庁舎を新築等する場合につき、庁舎の新築、建替、増築等の際に、構想段階もしくは予算要求以前の段階から裁判所と弁護士会等との間で建築内容等に関する協議を行うにあたってのガイドライン制定等を検討すべきである。

2 証拠収集手段の拡充について

(1) 証拠収集手段を拡充すべきである。

書証は、民事裁判において、当事者の主張に左右されず、真実に直結する証拠方法である。いわゆる弁論主義のもとでは真実性は後退するものとされるが、他方で、民事裁判が真実に迫ってこそ代理人である弁護士の活動も社会的に尊重、受容される。このような観

点から、書証の申出の対象を拡充する必要がある。

(2) 文書提出命令に関して

(ア) 自己利用文書を文書提出義務の除外事由とする民事訴訟法 220 条 4 号ニ（専ら文書の所持者の利用に供するための文書）の条項を削除すべきである。

自己利用文書の典型は金融機関が作成する貸出稟議書であるが、最高裁は、これが開示されると金融機関の「自由な意思形成」が阻害されるおそれがあるという（最決平成 11 年 11 月 12 日）。しかし、将来紛争が生じ、訴訟に発展した場合に内部文書の開示を命じられるかもしれないという潜在的・抽象的なリスクが、団体の「自由な意思形成」を阻害させ得ることは何ら実証されていない。証拠の収集を超え、広範なディスカバリーが認められている米国ですら、米国企業内部の「自由な意思形成」を阻害するという議論は特段されていない（ディスカバリーの費用が高額になる場合の批判はあるが、米国弁護士によれば「いまさら、どのような資料が出るかわからぬまま手続が進行する不意打ちトライアル（surprised trial）には戻る気がしない」という。また、仮に、自由な意思形成を阻害する可能性があったとしても、それと、証拠へのアクセス可能性や真実発見の必要性との比較の上で、それにもまして団体の「自由な意思形成」を重視しなければならないことにつき、格別積極的論拠は示されてはいない。

日弁連は、自己利用文書に関する提言をするにあたり、企業の営業秘密については秘密保護命令制度の導入を、個人の秘密については重大な秘密を理由とする除外事由の新設を提言しており、保護されるべき企業や

個人の秘密について十分な配慮をしている。日弁連の上記提言も速やかに実施されるべきものである。

(イ) 刑事関係文書を、文書提出義務の除外事由とする民事訴訟法 220 条 4 号ホ（刑事事件に係る訴訟に関する書類若しくは少年の保護事件の記録又はこれらの事件において押収されている文書）の条項を削除し、文書提出義務の存否については同号口の定める公務秘密文書該当性（公務員の職務上の秘密に関する文書でその提出により公共の利益を害し、又は公務の遂行に著しい支障を生ずるおそれがあるもの）によって判断すべきである。

刑事関係文書には様々な類型があり、類型ごとに法律や通達等において開示制度が用意されているが、たとえば、事件の被害者以外の第三者が加害者の不起訴記録の開示を求める局面は制度の空白となっている。また、刑事関係文書の提出義務の存否を公務秘密文書該当性によって判断する場合、インカメラ審理の利用ができるという利点もある。

(3) 当事者照会に関して

実務上、当事者照会制度の利用が進まないという現実を踏まえ、当事者には回答義務があること、拒絶する場合はその理由を書面をもって通知する義務があること、裁判所が回答を促すことができるという制度を導入すべきである。

(4) 弁護士会照会に関して

弁護士会照会の機能強化のため、照会先の回答義務を明記すること、照会先が回答しないとき日弁連がこれを審査し照会先へ回答するよう勧告することができるという制度を導入すべきである。ただし、当該審査の手続の導入にあたっては、その妥当性・正当性につき、十分な議論

が必要なほか、日弁連が審査を行う場合の迅速性確保、費用負担といった実務面の問題についても、十分に検討を要する。

3 財産開示手続の改正について

(1) 財産開示手続の実効性を強化すべきである。

判決の実効性の確保は、民事司法の信頼を高め、任意の履行を促すものとなる。この点、日弁連の提言する強制執行不奏功要件の廃止と、再施制限規定の廃止のほか、日弁連の提言にはないものであるが、財産状況調査人の制度の創設を提言する。

(2) 強制執行不奏功要件を廃止すべきである。

民事執行法 197 条 1 項は、財産開示手続に関し、いわゆる不奏功要件を定めている。しかし、手続の実効性を確保するため当該規定を削除し、原則として強制執行開始要件が備わっていれば財産開示決定をすることとすべきである。そして、例外的に「申立て人が当該金銭債権の完全な弁済を得るに十分な債務者の財産を容易に探すことができると認められる等正当な理由がないとき」には、職権又は債務者の申立てにより、財産開示の申立てを棄却できるようにすべきである。

(3) 再施制限規定の廃止を廃止すべきである。

民事執行法 197 条 3 項（申し立ての日より前 3 年以内に財産開示期日においてその財産について陳述をしたものである場合には、一定の要件を備える場合を除き財産開示手続きを実施する旨の決定ができないという規定）を廃止すべきである。

この点、濫用的開示申立や債務者のプライバシー保護とのバランスを図る必要があるという意見がある。これについても「正当な理由がないときに開示申立を棄却する」という枠組みを

導入して実効性の確保を重視すべきである。

(4) 過去の財産処分について一定の範囲で開示義務を認めるべきである。

開示義務者は、現在保有する財産の状況について陳述する義務を負うのみである。しかしながら、不当な執行逃れを防止するため、財産開示期日に債務者の陳述すべき事項について、特定の財産の処分については、過去の一定期間（例えば 3 年間）の財産処分の状況について開示義務を課するよう法改正すべきである。

(5) 「財産状況調査人（仮称）」制度導入を検討すべきである。

この制度は、財産開示手続の中に、裁判所から選任された弁護士が財産状況調査人として、債務者の資産について一定期間にわたって調査をすることができるものである。具体的な権限などについては検討を要するが、基本的には破産管財人が有する権限（嘱託回送や口座の調査権限等）に類似した役割を与え、迅速で効果的な調査ができるようにすべきである。この制度の導入により、執行対象財産の発見が容易になり、逆に、そのような資産がないのであれば「ない」という説明が公平中立な財産状況調査人から債務者になされることになるので、財産開示手続制度、ひいては民事司法制度の信頼性が向上する。

4 第三者照会制度

(1) 第三者照会制度の創設の必要性

上記 3 では財産開示手続の改正を提言しているが、財産開示手続は、そもそも債務者の申述に依拠する点において、債務者財産の調査のための制度として限界がある（なお、上記 3(5) の「財産状況調査人（仮称）」制度は、

財産開示手続においてかかる限界の克服を試みるものである。)。そのため、債務者の申述に依拠することなく第三者から直接情報を得る制度として、第三者照会制度、すなわち債務名義を有する債権者の申立てにより裁判所を通じて第三者に債務者の財産状況に関する一定の事項を照会することができるという制度の創設が喫緊の課題である。第三者照会制度については、日弁連の平成25年6月21日付け「財産開示制度の改正及び第三者照会制度創設に向けた提言」(以下「日弁連提言」という。)があるが、その具体的な内容については、以下のとおりとすることが適当である。

(2) 財産開示手続の前置を要件としないこと

第三者照会制度の創設にあたっては、現行の財産開示手続との関係を整理する必要があるが、財産開示手続に対し、第三者照会手続を補充的なものとして位置づける論理的な必然性はなく、むしろ財産開示手続を先行させると、債務者に財産隠匿の機会を提供し、第三者照会手続の効果を大幅に減殺することになりかねない。そのため、財産開示手続の前置を要件とすべきではない。

(3) 照会の対象となる第三者の範囲

私人による自力救済を禁止し、民事訴訟手続(判決手続及び執行手続を含む。)による権利実現の実効性を確保することから、照会の対象となる第三者の範囲は、できるだけ広く設定すべきであり、自然人を除外するとしても、それ以外には団体の目的、性質、規模等によって限定的に制限するべきではない。そのため、広く「公務所又は公私の団体」(弁護士法第23条の2参照)とすべきであろう。

(4) 回答義務と制裁

第三者照会制度を実効性のある手続とする

ためには、情報を有する第三者の協力が不可欠である。現行法制度上も、証人の出頭義務(民事訴訟法第190条、第192条乃至第194条)、債権差押えにおける第三債務者の陳述義務など第三者に義務を課す例がある。また、源泉徴収義務など特定目的のために広く義務を課す例は存在するのであり、債権者の権利の実質的な実現という目的のために、第三者に広く回答義務を課すことも許容されるであろう。

もっとも、第三者は、本来、直接の利害を有しない者であるから、回答義務の履行確保の手段として過料の制裁を設けることには慎重であるべきである。故意又は過失による不回答又は虚偽回答について損害賠償責任を負うことを明記する方法(民事執行法第147条第2項参照)にとどめるのが適当であろう。他方、債権者に対しては回答結果の目的外使用を禁止し、その違反に関する責任の規定を設けるべきである。

(5) 照会の対象となる情報の範囲

照会の対象となる情報の範囲については、現行の財産開示手続と同様に「債務者の財産(民事執行法131条1号又は第2号に掲げる動産を除く。)(民事執行法199条1項参照)とするのがよいであろう。なお、日弁連の提言では、送達の前2年間の事項が照会の対象とされているが、債務者に対する財産開示手続とは異なり、第三者から情報を得る制度であるから、照会対象の情報を過去の情報にまで拡大することは第三者のプライバシーや営業秘密を過度に侵害するおそれもあり、照会事項から除外するのが適当である。

(6) 照会手数料

第三者照会制度は、第三者の事務負担のもと

に、債権者による債務者財産の調査を可能とし、もって債務名義を有する債権者の権利実現を図るものである。そのため、第三者照会制度においては、照会先である第三者の事務負担に対する配慮が不可欠であり、また、照会先である第三者による手数料収受により、事実上、第三者による迅速な回答が期待できる。そのため、第三者に対しては、回答の事務負担に対する適正な対価が支払われるべきである。

5 子どもの手続代理人について

- (1) 子どもの手続代理人制度について、もっと積極的な利用を実現すべきである。それは、成人への成長過程にある子どもにとり自身の人生に影響を与える決定につき、父母とは独立して子どもの視点から参加する実質的な機会を確保することが手続保障に資するからである。
- (2) 2013（平成25）年1月1日に施行された家事事件手続法において、子どもは自らの身分関係に影響が及ぶような一定の事件について、当事者参加や利害関係参加が可能となり、自ら積極的に手続に参加し、意見表明ができるようになった。そして、子どもが手続に参加する場合、弁護士を手続代理人として選任することができる。子どもの手続代理人が選任されるパターンとしては、子どもが自ら弁護士を選任する場合（私選という）のほか、子どもが手続参加する場合に裁判所が職権で代理人を選任する場合（国選という）がある。
- (3) この子どもの手続代理人制度が開始されて2年以上が経過しているが、実際この制度の利用数は20件にも満たないとのことである。そこで、同手続を利用が有用とされる類型を提示し、利用を促すべきである。たとえば、日弁連は、事件を申立て、又は手続に参

加した子どもが、自ら手続行為をすることが実質的に困難であり、その手続進行上の利益を実効的なものとする必要がある事案、子どもの言動が対応者や場面によって異なると思われる事案、家裁調査官による調査の実施ができない事案等、6つの類型をとりまとめている。このとりまとめについて、日弁連から各弁護士会に周知依頼がなされたほか、最高裁から各家庭裁判所にも通知されている。もっとも、挙げられている類型はいまだ抽象的なものにとどまる。今後、子どもの手続代理人制度の周知とともに、利用が促進され、類型の具体化が望まれる。

- (4) 手続代理人の報酬は公費負担とすべきである。

同制度の普及のためには、さらに手続代理人の報酬の問題をクリアしなければならない。

子どもの手続代理人の報酬は、私選の場合はもちろん、国選の場合であっても、原則として子ども本人の負担とされている（家事事件手続法28条）。国選の場合は、裁判所が事情により本人以外の当事者（例えば父母）に費用の負担をさせることができるが、手続終了後に父母から報酬を回収できるかという問題は残る。子どもに費用の負担を求めることは現実的ではないため制度はあってもその利用ができないという事態が生じる懸念がある。

このような事態を防ぐため、手続代理人の報酬は公費負担とすべきである。国選の場合本来裁判所がその予算で負担をするべきものである。制度の利用を促しても、制度を利用する具体的手立てがなければ実際には利用できない。制度の利用を促進するのと並行して、可及的速やかに手続代理人の報酬の公費負担を実現すべきである。

第5章 弁護士自治の現状と課題

弁護士自治は、それ自体が目的なのではなく、弁護士の職務の独立性を維持・実現するための手段にすぎない。そして、弁護士の職務の独立性は、弁護士がその使命を果たすため、つまり依頼者の利益や憲法が価値を付与した公益を実現するためにある。弁護士自治は弁護士の利益のためにあるのではなく、弁護士が使命を果たすために法が付託したものである。

弁護士は多様化しているが、そのアイデンティティは、独立性を保ちつつ、高度な職業倫理を守ることにある。

強制加入制は、弁護士会以外の団体にも認められているものであるが、弁護士会と決定的に異なる点は、懲戒権の有無にある。強制加入制と弁護士自治は同義ではないが、前者は後者を維持するための前提となるものである。

弁護士自治が認められた弁護士会は、会員の専門職としの資質の維持向上、適正な登録手続・懲戒手続の運用、会員に対する指導監督という役割を果たしていかなくてはならない。

1 弁護士自治の定義

「弁護士自治」とは多義的に用いられることが多いが、一般的には、弁護士の資格審査や弁護士の懲戒を弁護士階層の自律に任せ、またそれ以外の弁護士の職務活動や規律を、裁判所、検察庁又は行政官庁の監督に服せしめない原則をいい、ここでもそれを前提とする。

弁護士自治は、弁護士の弁護活動が国家権力、社会的圧力等から侵されないため、すなわち、弁護士の職務に独立性を保たせるために認められている。つまり、弁護士自治は、それ自体が目的なのではなく、弁護士の職務の独立性を維持・実現するための手段にすぎ

ない。弁護士自治を守るために、弁護士の職務の独立性が害されることになればそれは本末転倒ということになる。

2 誰のために弁護士自治があるのか

それでは、なぜ、弁護士の職務の独立性が維持・実現されなければならないのか。それは弁護士の職務の独立性が保たれなければ、弁護士の使命（つまり法が弁護士に対して求めていること）を果たせないからである。そして、弁護士の使命とは、弁護士法1条で定められた基本的人権の尊重と社会正義の実現である。これは言い換えれば、依頼者の

権利・利益を図ると同時に、公益を実現することを意味する。弁護士は、依頼者から委任を受けて職務を行ない、依頼者の利益の実現のために最大限の努力をしなければならないが、依頼者の利益が公益を害するものになつてはならない。職務基本規程5条が「弁護士は、真実を尊重し、信義に従い、誠実かつ公正に職務を行なうものとする」とした上で、同21条が「弁護士は、良心に従い、依頼者の正当な利益を実現するように努める」と定めているのは、そのためである。

弁護士自治は、前記のとおり弁護士の職務の独立性を維持・実現するためのものであるが、弁護士の職務の独立性は、弁護士のためにあるのではなく、依頼者の利益と公益のためにある。依頼者の利益や公益と、弁護士の利益が相反した場合は、依頼者の利益や公益が優先されるのは当然のことである。そうすると、弁護士自治は弁護士の利益のためにあるのではなく、依頼者や公益のためにあることになる。むろん、公益と言っても社会の多数派のために弁護士自治があるものではない。例えば、社会的に非難される刑事被告人の弁護人になった弁護士の弁護活動に対してマスコミ等から非難がなされたとしても、当該弁護人の弁護活動の職務の独立性は守られるべきである。被告人の権利を最も守ることができるのは、弁護人だけであり、それを日本国憲法が保障しているからである。つまり、ここで公益とは、憲法が付与した社会の価値を指すものである。極悪人を弁護したという理由で、当該弁護人に懲戒請求がなされた場合でも、弁護士会は「弁護士自治」に基づき懲戒について適正な判断をすべきである。それは弁護士を守るというよりも憲法の価値を実現するために、懲戒についての適正な判断をするので

ある。このように弁護士自治は、弁護士の利益のためにあるのではなく、法が弁護士に付託した使命、つまり依頼者の利益や憲法が価値を付与した公益を実現するためにある。

3 弁護士の変容、多様化と弁護士自治

(1) 弁護士の多様化とアイデンティティ

弁護士人口の増加や社会構造の変化に伴い、弁護士のあり方自体が変容している。従前は少なかった組織内弁護士は急増し、国の機関から雇用される法テラスのスタッフ弁護士も現われている。また、弁護士の数が数百人という大規模事務所も登場し、そこで勤務する弁護士は、その働き方や意識が従前の勤務弁護士とは異なるのではないかとの指摘もある。他方、本来弁護士が提供すべき法的サービスの分野に民間の業者が登場している。この背景には弁護士がサービスの担い手として機能していないとの指摘もある。このような弁護士のあり方の変容や多様化が弁護士自治にどのような影響を与えるのだろうか。

そこで、まず、従来からの弁護士像とこのような新しいタイプの弁護士像は、どこに共通項があるのか、弁護士のアイデンティティとは何なのかについて考える。

いかなるタイプの弁護士であれ、その者が弁護士である以上、法が付託した弁護士の使命を果たす者でなければならない。そして、弁護士が依頼者の利益と公益の実現という使命を果たすためには、独立であり、倫理を守るものでなければならない。この独立性と倫理性が弁護士としてのアイデンティティである。つまり、弁護士である以上は、一般的（伝統的）な弁護士（自ら事務所を構えた弁護士）

であり、大規模事務所に雇用された勤務弁護士であり、法テラスのスタッフ弁護士であり、企業や官庁、自治体に雇用された弁護士であれ、このいずれにも共通するのは、これらの者は皆、独立性と倫理性を有することが義務づけられているということである。このことは、弁護士の資格を有しない企業の法務部で働く法務部員は、いかに法的素養が備わっていて、能力が高かったとしても、弁護士資格に裏付けされた価値を保有していない、つまり、独立性を保ち、倫理を遵守することが義務づけられないという点では企業内弁護士と決定的に異なるということを意味する。法的サービスを担う民間業者と弁護士との決定的な違いもここにある。反対に、外国の法曹資格を有する者はわが国の弁護士ではないが、独立性と倫理性を有しているという点では弁護士と共通であり、その意味で独立性と倫理性というアイデンティティは世界共通の価値（弁護士としてのコアヴァリュー）であるといえる。

以上のとおりであるから、弁護士のあり方に変容が生じているとしても、少なくとも現状において、弁護士のアイデンティティとして独立性と倫理性という価値すべての弁護士をくくることは可能である。この点、イギリスでのソリシター規制委員会（SRA）、ヨーロッパ法曹協会連合会（CCBE）、国際法曹協会（IBA）が、いずれも同時期に法律家が遵守すべき10大基本原則を発表したことについて「法律専門職のサービス化が進み個人相手のローカーと大企業相手のローカーとの間において、事務所の規模、収入、法律サービス提供の在り方等の格差が広がったことから、この両者が同一の規範に服することのは

非が問題とされたので、ローカー共通の根源的価値を強調し、その一体化を図るものと考えられる」との指摘がある。他方で、弁護士の多様化により弁護士に単一の倫理を適用することは可能なのか、「法律事務」を統一的定義で説明することは可能なのかといった指摘が米国においてある。

（2）独立性と倫理性とは何か

弁護士の職務の独立性を脅かすものは、国家権力や社会的圧力等の他、依頼者、紛争の相手方やその代理人、勤務弁護士の雇用主たる経営弁護士、組織内弁護士の場合の雇用主や上司、あるいは弁護士自身の利害など、様々なものがある。したがって、弁護士の職務の独立性が意味するものも、ときとして多義的である。対権力の場面で独立性をいうときには、権力による圧力に負けずに信じるところを貫くことが職務の独立性である。他方で、例えば、依頼者が違法なことをしようとしているのに、依頼者の言いなりになるという場面では、独立性だけではなく、倫理性も問題となり、独立性と倫理性の境界はあいまいになる。独立性は、権力に屈しないという意味合いの他に、本来倫理で求められている、あるべき職務を歪められないという意味でも用いられる。

また、組織内弁護士には独立性がないのではないかといった議論がなされることがあるが、前記のとおり、組織内弁護士でなくとも、弁護士の独立性を脅かす要因は様々である。特定の依頼者からしか依頼のない弁護士は、その依頼者に経済的に依存しており、組織内弁護士よりもこのような弁護士の方が独立性がないのではないかといった議論から示唆されるとおり、独立性があるのか、ないの

かといった議論はあまり建設的なものではない。むしろ、弁護士の独立性を脅かす要因は様々であり、どのような弁護士であれ、完全に独立であることは極めて難しいことを前提に、どのようにすれば、弁護士の独立性を保つことができるのか、そのために弁護士会は何をすべきなのかを考えるべきである。

(3) 弁護士モデル論の意義

ところで、弁護士の役割についてモデルを用いて議論することがある。在野モデル、プロフェッショナルモデル、法サービスモデルという3つモデルを弁護士の役割の歴史的な変遷とともに説明するものである。1970（昭和45）年以降在野モデルに代わるものとしてプロフェッショナル論が脚光を帶びているが、法サービス論からの批判もある。この弁護士モデル論は、弁護士のアイデンティティの議論とは些か議論の視点が異なるものであるし、弁護士のあり方が変容して多様化していくと、少なくとも単一のモデルでは説明が困難になる。弁護士の役割やアイデンティティを特定のモデルで説明することは今後いつそう困難となり、モデル論自体の意義が薄れていいくことになるのではないか。「弁護士とは何か」との問い合わせに対して、今後は「弁護士はプロフェッショナルである」ではなく、「弁護士とは独立性と倫理性をもつ者をいう」という回答がなされることになろう。

以上のとおり、弁護士のあり方が変容し、多様化したとしても、弁護士のアイデンティティが変わらないのであれば、弁護士自治のあり方も変わらないというべきである。つまり、弁護士が多様化しても、弁護士が共通のアイデンティティを有している限り、弁護士の職務の独立性を保つために、弁護士会が行

なう資格審査、懲戒、指導監督のあり方は変わらないのである。

4 強制加入制と弁護士自治との関係

弁護士会は強制加入団体であり、弁護士は弁護士会及び日弁連に加入しなければ弁護士としての職務を行なうことはできない。この強制加入制と弁護士自治とはいかなる関係にあるのか。

わが国において強制加入制をとっている専門職団体は、弁護士会だけではない。他に、弁理士、公認会計士、司法書士、行政書士、税理士、社会保険労務士、土地家屋調査士の7資格において強制加入制がとられている。それでは、なぜ専門職に資格の付与だけではなく、専門職団体への加入を強制するのだろうか。国家試験に合格して国家資格をとっただけで専門業務を行なうことができない理由はどこにあるのか。

もとより、国家による資格付与の趣旨は、その職業が高度の専門性、公共性をもつ場合には国民の権利（生命、身体、財産）が守られるように、一定の能力を有すると国家に認定された者に資格を付与するものとし、資格がない者にはその業務に従事することできないものとしたものである。

この国家資格の付与に加えて、専門職につき強制加入制とした趣旨は、専門職能としての資質の維持・向上（知識・技術の習得、職能倫理の確立）のためにあると考えられている。すなわち、一定の専門職には業務の性質上、国が監視するのは限界があること、業務の個別性、専門性により、市場原理でのみ淘汰されることで適正化が図れないことから、

その専門職の業務の適正化、資質の向上のためには、専門職団体による自主的規律が好ましく、専門職団体において会則を制定して会員を指導監督し、その品位の向上、能力の増進を図るものとしたのである。

弁護士以外の7つの専門職の強制加入制の具体的な内容は、第1には、強制加入制により当該専門職の信頼や会の秩序を害する者を入会させないことができるという登録制度、第2には、業務の規範（行動準則）の制定、注意・勧告という指導監督制度である。ただし、弁護士以外の7つの専門職の強制加入団体には会員に対する懲戒権は行政側にあり、専門職団体にはない。

この懲戒権が専門職団体にはないという点が弁護士会とその他の7団体との違いである。これはすなわち、強制加入制だからといって完全な自治権があるわけではないということを意味する。弁護士自治は、懲戒権が弁護士会にあることによって初めて成り立つものである。もちろん、強制加入制がなければ、弁護士会はすべての弁護士に対する懲戒権を行使できない。したがって、強制加入制は、弁護士自治の前提になるものではあるが、弁護士自治そのものではないと整理することができる。

5 弁護士自治が認められている 弁護士会が社会に果たすべき役割

(1) 弁護士会の3つの役割論（機能）

弁護士会の性格については、その社会的機能に着目して、①行政機関的機能、②公益的機能、③同業者団体（専門家団体、職能団体ともいうがここではこの語を用いる）としての機能の3つの機能、団体としての性格があ

るとの指摘がなされてきた。①の行政機関的機能とは、本来資格を付与する国家が行うべき、弁護士の登録手続および懲戒手続が弁護士会によって行われていることを指し、②の公益的機能とは弁護士会が一般の営利団体ではなく公益的役割を期待されている（ないし法により課されている）ことを指し、③の同業者団体としての機能とは、団体一般の法理としての機能を指す。

弁護士会の性格に関する従前からの見解は、弁護士会の公共性や公益的役割に着目して、これを公法人としてとらえ、公法人であるから行政主体性が認められ、登録手続や懲戒手続について行政処分性が認められるとする傾向が強かったといえる。

この点、東京地裁判決平成16.2.26（判タ1160号112頁）が従前の解釈とは異なる、踏み込んだ判断をしている。この事件は、弁護士会がその所属弁護士について国選弁護人推薦停止決定をしたことに対して、決定を受けた所属弁護士が裁判所に対して行政事件訴訟法に基づき決定の取り消しを求めた抗告訴訟である。

この裁判例は、弁護士会は共通の職業に就いている者らがその共通の利益を維持増進することを目的とする同業者団体であり、公権力の主体とはいえないから、法律で個別に委任した範囲内で公権力の行使ができるにすぎず、法律による個別的委任がない行為については行政処分とはいはず抗告訴訟の対象にはならないと判示している。要するに、この判決によれば、弁護士会は基本的には前記③の同業者団体であり、法律により個別に委任されている場合のみ①の行政機関的機能を有するにすぎないことになる。

従来の弁護士会を公法人と解する見解とは異なり、最近の行政法の研究では、弁護士会の行政主体性を限定的にとらえ、登録手続、懲戒手続は法律により委任されたものとするのが有力であり、この判決もこの流れに沿うものである。

このように弁護士会の性格についての考えは大きな変化が生じようとしている。もっとも同業者団体だからといって社会的機能としての公共性や公益性がなくなるものではない。同業者団体が強制加入制度をとる根拠を業務の公共性、そこからくる自主的規律の必要性であると考えると、強制加入団体である同業者団体には公共性が認められることになる。特に、弁護士会の場合は弁護士が国家と対峙して弁護活動を行なうことから高い自律性と公共性が認められることになる。

(2) 弁護士会の会員に対する（対内的）責務

弁護士会は強制加入制をとっており、会員には脱退の自由が認められていない。したがって、構成員の権利保護という観点から、団体自治にも一定の制約が生じる。すなわち、弁護士会はすべてを自由に決められるわけではなく、弁護士会による行為によって会員の権利が著しく制約される場合には、たとえ多数決によって決定された事項であったとしても団体自治の限界とされる場合がある。また、団体内部の運営は民主的な必要があり、会運営の仕組み、会員の決定権・発言権の保障されていなければならない。以上のような弁護士会の会員に対する責務は、強制加入制から導かれることとなり、弁護士自治とは関係が薄いと言える。

また、以上その他に、会員に対するサービス提供が弁護士会の責務ともいえるが、これは

同業者団体としての問題と整理することができよう。したがって、会員に対するサービス提供は法的責務とは言えず、法的救済を求めるることはできるものではない。

(3) 弁護士会の国民、社会に対する（対外的）責務

弁護士会は主権者たる国民や社会に対してどのような責務を負うのか。ここでは、弁護士会の強制加入制と国から付与された行政作用から導かれる責務について検討する。

（ア） 専門職の資質の維持向上

弁護士会が強制加入団体であることから、弁護士会は会員の資質の維持向上をすることがその責務であるとの結論を導くことができる。前記のとおり、専門職の国家試験による資格付与だけではなく、強制加入制がとられたのは、専門職の資質の維持向上は専門職団体に行なわせるのが効果的であると考えられたのであるから、構成員の資質の維持向上のための施策を行なうことこそが専門職団体（弁護士会に限らない）の本来的な責務である。専門職の資質の維持向上のために専門職団体は規律を定め、研修等を行なわなければならない。研修は、会員のためのサービスという面を有することは否定できないが、むしろそれは国民のための責務なのである。研修を義務化すべきか否かの議論はこの視点からなされるべきである。

（イ） 適正な登録手続、懲戒手続

弁護士会が登録手続、懲戒手続という行政作用を国から委託されていることから導かれる責務とは何か。それはそのような行政作用、特に弁護士に対する懲戒手続を適正に行なうという責務である。行政機関が行なう行政作用が適正になされているか否かは国民によるチェックが

必要であり、これは弁護士会が委託された行政作用についても同様である。弁護士会による登録手続や懲戒手続について、裁判所に対する審査請求（裁決取消訴訟）の制度、法曹以外の者が構成する綱紀審査会制度、登録、懲戒にかかる資格審査会、綱紀委員会、懲戒委員会の外部委員制度、懲戒処分の公告制度等の他、懲戒請求が何人にも開かれていることなどが弁護士会の行政作用に対する国民のチェック制度であるといえる。これらを通じて弁護士会は国民及び社会に対するアカウンタビリティを果たしていると言える。

（ウ）弁護士会による指導監督

懲戒手続に至らない弁護士会の弁護士に対する指導監督（弁護士法31条）は何に由来するものなのか（強制加入制なのか、行政作用なのか）、また、それがどこまで認められるのかについては、議論のあるところである。弁護士会の行政作用を国から個別に委託されたものであるという前記裁判例の見解からは、弁護士会の指導監督権は、行政作用ではなく、むしろ同業者団体ないし強制加入制に由来すると考えることになろう。従来、個別の弁護士の職務に弁護士会の介入は最小であるべきであると考えられてきた。個別の事件は受任者である弁護士が最も理解しているのであり、弁護士会がむやみに干渉すべきではないからである。たしかに、個別事件の介入はすべきではないとしても、たとえば依頼者からの預り金の管理について弁護士会が何らの介入ができないというのは不合理である。預かり金の保管の仕方で弁護士の当該受任事件の職務のあり方が変わることはないとある。したがって、弁護士会は弁護士による預り金の領得などがなされることがないよう

に指導監督をすべきであり、そのような責務を負っていると解すべきである。

第6章 憲法問題

日本国憲法は、国民主権、基本的人権の尊重、平和主義の三つを基本原理とするが、とりわけ平和主義に関しては、第二次世界大戦の悲惨な体験を踏まえ、戦争による惨禍の深い反省に基づき、9条において戦争と戦力の放棄を宣言した。憲法9条に具体化された恒久平和主義は、平和への指針として、世界に誇りうる先駆的な意義を有するものである。

ところが、2014（平成26）年7月、安倍内閣は、閣議決定において集団的自衛権の行使も憲法上認められる場合があるとの見解を示し、2015（平成27）年9月には、この閣議決定に基づく平和安全法制関連法が成立した。これら平和安全法制関連法は、内閣による「解釈改憲」に基づき、法律によって集団的自衛権の行使を容認するものであり、厳格な改正手続を定める憲法に違反することが指摘されている。さらに、後方支援の拡大や武器使用権限の拡大の問題等も含め、平和安全法制関連法は、憲法の立憲主義の基本理念や徹底した恒久平和主義、国民主権の基本原理に真っ向から反するものといえる。

弁護士会は、今後も国民・市民とともに、戦後70年間継続した我が国の平和国家としての有り様を堅持すべく活動していくなければならない。

1 問題の所在

第二次安倍内閣は、2014（平成26）年7月1日、「國の存立を全うし、國民を守るための切れ目のない安全保障法制の整備について」と題する閣議決定を行い、「我が國に対する武力攻撃が発生した場合のみならず、我が國と密接な関係にある他国に対する武力攻撃が発生し、これにより我が國の存立が脅かされ、國民の生命、自由及び幸福追求の権利が根底から覆される明白な危険がある場合において、

これを排除し、我が国の存立を全うし、国民を守るために他に適当な手段がないときに、必要最小限度の実力を行使すること」ができるとして、集団的自衛権の行使も憲法上認められる場合があるとの見解を示した。また、上記閣議決定に基づいて、自衛隊が集団的自衛権の行使としての活動を実際に実施できるようにするため、平和安全法制関連2法を国会に上程し、2015（平成27）年9月19日に成立させた（2015（平成27）年9月30日公布）。

しかしながら、平和安全法制関連2法を審議中の衆議院の憲法審査会において、参考人として招致された3名の大学教授が全員憲法違反であるとの意見を表明したとおり、集団的自衛権の行使は、日本国憲法に反して許されないのでないのではないか、それ故集団的自衛権の行使を定めた平和安全法制関連2法は、違憲無効ではないかという点が問題となる。

2 集団的自衛権行使の解釈について

(1) 憲法前文と第9条

日本国憲法は、その前文において「日本国民は、正当に選挙された国会における代表者を通じて行動し、われらとわれらの子孫のために、諸国民との協和による成果と、わが国全土にわたつて自由のもたらす恵澤を確保し、政府の行為によつて再び戦争の慘禍が起ることのないやうにすることを決意し、ここに主権が国民に存することを宣言し、この憲法を確定する。そもそも国政は、国民の厳肅な信託によるものであつて、その権威は国民に由来し、その権力は国民の代表者がこれを行使し、その福利は国民がこれを享受する。これは人類普遍の原理であり、この憲法は、かかる原理に基くものである。われらは、これに反する一切の憲法、法令及び詔勅を排除する。」と述べて、平和主義を憲法の基本原理として採用した。この前文の平和主義は9条に具体化され、第1項で「日本国民は、正義と秩序を基調とする国際平和を誠実に希求し、国権の発動たる戦争と、武力による威嚇又は武力の行使は、国際紛争を解決する手段としては、永久にこれを放棄する。」と述べ、第2項で「前項の目的を達するため、陸海空軍その他の戦力は、これを保持しない。国の

交戦権は、これを認めない。」と述べて、戦争の放棄を表明している。

(2) 憲法制定時の政府解釈と自衛隊の創設

日本国憲法の制定過程における1946（昭和21）年4月、枢密院と帝国議会での審議に備えて法制局が作成した「憲法改正草案に関する想定問答・同草案説明 第三輯」及びその増補には、「我國に対し、外國が戦争を仕掛けて来た場合は如何」「第九条の規定と自衛戦争との関係如何」との問い合わせに対し、第9条は全体として侵略、自衛を問わず、すべての戦争を放棄するが、「自衛権」に基づく「緊急避難」ないし「正当防衛」的行動までなし得ないわけではない（外国の侵略に対し拱手してこれを甘受しなければならないのかといえば、そうではない。その地の国民が、有り合わせの武器をとつて蹶起し、抵抗することは、もとより差し支えないし、又かかるゲリラ戦は相當に有効である。しかし、これは国軍による、国の交戦ではない。したがつて、国の戦力はなくともできるし、国の交戦権は必要としない。この場合の侵略軍に対する殺傷行為は、交戦権の効果として適法となるのでなく、緊急避難ないし正当防衛の法理により説明すべきものである。）と記されている。

当時の吉田茂首相が同年6月26日の衆議院帝国憲法改正案第1読会にて、戦争放棄について、自衛のための戦争も交戦権も放棄したものであると言明したことでも知られるところである。

いわゆる芦田修正により、第2項冒頭に「前項の目的を達するため」という文言が入った後も、政府は、第1項が侵略戦争を否定するものであつて、自衛戦争を否定するものではないが、第2項が戦力の保持及び交戦権を否

定する結果として、結局、自衛戦争をも行うことのできないことになるとの解釈に特段の変化はないとの見解を示していた。

ところが、1950（昭和25）年に朝鮮戦争が勃発し、在日米軍が国連軍として参戦することが決まると、軍事的空白を埋めるべくGHQの占領政策の一環として警察予備隊が設置され、1952（昭和27）年に保安隊への改組と警備隊の設置を経て、1954（昭和29）年には自衛隊が創設されるに至った。そして、その保有する「実力」が「警察力」から「自衛力」へと強化されていく過程で、憲法第9条との整合性をめぐって深刻な対立が生じた。東西冷戦終結後の1990年代以降は、わが国を取り巻く環境の変化を強調して、わが国を集団的自衛権行使することのできる国にしようとする動きが現れ、ついに国政上重要な争点となるに至った。

（3）憲法9条第2項の政府解釈

自衛隊は、それが有する装備に照らして陸海空軍などの「戦力」にほかならないとして憲法9条2項に違反するのではないかとの疑問に対し、従来の政府見解は、憲法9条は自衛権の放棄を定めたものではなく、その自衛権の裏付けとなる自衛のための必要最小限度の実力は憲法9条2項にいう「戦力」には該当しないとの立場をとってきた。その上で、自衛権行使することができるのは、①わが国に対する急迫不正の侵害（武力攻撃）が存在すること、②この攻撃を排除するため他の適当な手段がないこと、③自衛権行使の方法が必要最小限度の実力行使にとどまること、の3要件を満たした場合（個別的自衛権）に限られると答弁してきた（1969（昭和44）年3月10日参議院予算委員会法制局長官答弁、1972

（昭和47）年10月14日参議院決算委員会提出資料、1985（昭和60）年9月27日政府答弁書）。

これに対し、集団的自衛権は、国連憲章51条によってわが国にも認められているものの、上記①のわが国に対する急迫不正の侵害（武力攻撃）の存在という要件を欠いているから、憲法9条2項に反して許されないとして、その行使が一貫して否定されてきた。

なお、日本国憲法上認められている自衛権の行使が「我が国を防衛するために必要最小限度の範囲にとどまるべきものである。」というのであれば（1981（昭和56）年5月29日稻葉誠一議員に対する答弁32号）、必要最小限度の範囲にとどまるかどうかは数量的概念であるから、「我が国を防衛するために必要最小限度の範囲にとどまる」ところの集団的自衛権は日本国憲法上も認められるという見解（2004（平成16）年1月26日衆議院予算委員会における安倍晋三議員の質問など）は、集団的自衛権を個別的自衛権と同質のものと考え、量的な差異があるだけだと捉える考え方に基づいている。これに対する従来の政府見解は、自衛権行使するための要件のうちの①の要件が欠けている場合であるから個別的自衛権とは要件が全く異なり、質的に重なり合うことはないものであるとの理解に立っていた（上記安倍議員の質問に対する内閣法制局長官の答弁）。

3 閣議決定と平和安全法制の問題点

（1）第二次安倍内閣による閣議決定とその問題点

しかるに、2014（平成26）年7月1日、第二次安倍内閣は、「国の存立を全うし、国民

を守るための切れ目のない安全保障法制の整備について」と題する閣議決定において、「我が国に対する武力攻撃が発生した場合のみならず、我が国と密接な関係にある他国に対する武力攻撃が発生し、これにより我が国の存立が脅かされ、国民の生命、自由及び幸福追求の権利が根底から覆される明白な危険がある場合において、これを排除し、我が国の存立を全うし、国民を守るために他に適当な手段がないときに、必要最小限度の実力を行使すること」ができるとして、集団的自衛権の行使も憲法上認められる場合があるとの見解を示し、集団的自衛権に基づいて実際に自衛隊が活動を実施できるようにするために、根拠となる国内法の整備を進めることとした。

この閣議決定の根拠は、「パワーバランスの変化や技術革新の急速な進展、大量破壊兵器などの脅威等により我が国を取り巻く安全保障環境が根本的に変容し、変化し続けていく状況を踏まえれば、今後他国に対して発生する武力攻撃であったとしても、その目的、規模、態様等によっては、我が国の存立を脅かすことも現実に起こり得る。我が国としては、紛争が生じた場合にはこれを平和的に解決するために最大限の外交努力を尽くすとともに、これまでの憲法解釈に基づいて整備されてきた既存の国内法令による対応や当該憲法解釈の枠内で可能な法整備などあらゆる必要な対応を探ることは当然であるが、それでもなお我が国の存立を全うし、国民を守るために万全を期す必要がある」という点にある。

この閣議決定に対しては、従来の政府見解との連續性・整合性を欠いており、憲法解釈として認められる余地がないということに加え、内容的にも前文で政府の行為により再び

戦争の惨禍がおきることのないよう国民主権を宣言して平和的生存権を謳うとともに、9条において戦争放棄を定め、厳格な改正手続を定める硬性憲法である日本国憲法に反しており、憲法改正手続によらずに内閣による「解釈改憲」をなすものであって許されないと指摘がなされている。

(2) 平和安全法制とその問題点

さらに、2015（平成27）年9月19日には、上記閣議決定に基づく平和安全法制関連2法が成立し、同30日に公布された。

「平和安全法制」法案は、整備法（平和安全法制整備法による法律10本の一部改正）と新規制定1本からなるものであり、自衛隊法、国際平和安全協力法、重要影響事態安全確保法（旧：周辺事態安全確保法）、船舶検査活動法、事態対処法、米軍等行動関連措置法（旧：米軍行動関連措置法）、特定公共施設利用法、海上輸送規制法、捕虜取扱い法、国家安全保障会議設置法、国政平和支援法（国際平和共同対処事態に対して我が国が実施する諸外国の軍隊等に対する協力支援活動に関する法律）により構成されている。

「平和安全法制」を構成する各法律は、その内容において、集団的自衛権の行使を認めることを前提に、各法律の改正・制定前のこれまでの法制における制約を外し、自衛隊の活動について、後方支援活動等においては非戦闘地域の要件を外して「現に戦闘行為が行われている現場」以外であれば弾薬の提供等を含む後方支援活動・協力支援活動、捜索救助活動、船舶検査活動を行うことを認めるものであり、自衛隊が他国の軍隊と一体となって海外で武力行使を行うこととならないかが問題となる。

また、国連統括下の国連平和維持活動（PKO）以外の有志連合等による国際連携平和安全活動を規定して、自衛隊に安全確保業務と駆けつけ警護業務を認め、当該任務遂行のための武器の使用を解禁し、他国軍隊の艦船や航空機等を含む武器等の防護のための武器使用をも認めることで、在外邦人救出等のために武器使用とあわせて、目的達成のために武装勢力の妨害を排除するための実力行使や、他国軍隊の防御のための自衛官の武器使用が、交戦状態や武力行使に発展することが懸念される。

また、各法律は、その審議手続について、実質的には11の法案が一括して審議され、審議経過において熟議がなされていないとの立法手続についての問題点も存在する。

「平和安全法制」を構成する各法律については、上記閣議決定と同様に憲法上の問題を指摘することができる。また、規定された「集団的自衛権」行使の要件自体が抽象的であり、政府与党間においても説明が食い違うほどに、行使の要否や可否について判断及び検証が可能な規範性を有していない問題もある。その上、そもそも立法事実自体が確かでなく、その根拠についても極めて抽象的であり、实际上も、現在のわが国において、自国の利益のために海外で他国のために「集団的自衛権」行使すべき必要性は乏しいとの批判もなされている。

集団的自衛権の行使を許容するための論拠として砂川事件の最高裁判決（最大判昭34.12.16 刑集 13-13-3225）が引用されたことがあるが、砂川事件においては、在日米軍が憲法9条2項の「戦力」に該当するか否かが直接の争点として争われたものの、判決では

いわゆる統治行為論によって司法判断が回避されたにすぎない。集団的自衛権の可否は争点にもならず、判断されていない上、同判決が出された後の1960（昭和35）年4月20日ですら、岸信介首相によって集団的自衛権は憲法9条の下では認められていないとの国会答弁がなされているし、その後も政府は日本国憲法上集団的自衛権の行使は容認できないとの解釈を維持してきたものであるから、砂川事件の最高裁判決は集団的自衛権の根拠となるものではない。

人権保障のために憲法によって国家権力の恣意を抑制するという立憲主義の立場からは、憲法9条の解釈を変更した上で制定した「安全保障法制」に関する各法律には違憲の疑義がある。また、硬性憲法である日本国憲法において、憲法改正手続を踏むことなく一政府による解釈の変更によって憲法の条項が改正されるということは許されるべきではないし、前文から導かれる恒久的平和主義との関係においては、仮に憲法改正手続を踏んでも認められるとは限らず、憲法改正の限界との関係でも重大な問題を孕んでいる。

このような問題意識のもと、日弁連や東弁を含む各単位会は、政府が憲法9条の解釈を変更し、これを踏まえて法律によって集団的自衛権の行使を容認することは、憲法の立憲主義の基本理念、恒久的平和主義及び国民主権の基本原理に違反することを、繰り返し指摘してきた。

4 違憲状態の是正

憲法はその最高法規性について、「この憲法が日本国民に保障する基本的人権は、人類の多年にわたる自由獲得の努力の成果であつ

て、これらの権利は、過去幾多の試錬に堪へ、現在及び将来の国民に対し、侵すことのできない永久の権利として信託されたものである。」(97条)とし、「この憲法は、国の最高法規であつて、その条規に反する法律、命令、詔勅及び国務に関するその他の行為の全部又は一部は、その効力を有しない。」(98条1項)と規定する。そして、「国務大臣、国会議員、裁判官その他の公務員は、この憲法を尊重し擁護する義務を負ふ。」(99条)とされている。

違憲性が指摘され違憲状態にあると解される法律については、裁判所による違憲審査により是正されるべきであることがまず考えられるが、憲法訴訟としては、実際に違憲の法律が執行された段階において、平和的生存権の侵害等を根拠とした差止訴訟や国家賠償訴訟を提起する準備が進められているようであり、その帰趨が注目される。また、国民主権のもとで、正当な選挙の結果に基づく法律の改廃等を通じた是正等も当然に検討されるべきである。

5 法曹親和会の取組み

親和会は、2013（平成25）年に会務委員会の内部に憲法問題PTを立ち上げ、会内で憲法問題を研究するとともに、2014（平成26）年5月には、拡大会務委員会として阪田雅裕弁護士（元内閣法制局長官）を招いて集団的自衛権と憲法について考える講演会を開催するなどして会員の研鑽に努めてきた。2015（平成27）年は、5月に法友会との共催により集団的自衛権や解釈改憲等の問題について伊藤真弁護士と田島正広弁護士を招いたシンポジウムを実施し、11月には東弁の後援を得た上で法友会・期成会との共催により、

衆議院の憲法審査会において安全保障関連法案が違憲であるとの意見を表明した長谷部恭男早稲田大学法学学術院教授を招いて、安保法制の問題点と法律実務家の対応に関する講演会を開催した。

私たちは、今後も委員会や勉強会等の活動を通じて、憲法問題に対する会員の研鑽を深めていくとともに、平和が危機に瀕している今こそ、憲法の基本原理である恒久平和主義を守るために活動を、日弁連及び東弁とともに全力で推進していかなければならない。

Web版「2016 法曹親和会政策綱領」目次

「2016 法曹親和会政策綱領」は、下記アドレスにアクセスしてご覧ください。
<http://hososhinwa.com/press/website-renewal/>

I 司法制度改革の現状と課題	5 貧困と格差拡大
1 法曹人口問題	6 犯罪被害者の支援
2 法曹養成問題	7 医療と人権
3 刑事司法改革	8 消費者問題
4 裁判官制度改革	9 民暴被害者の救済
5 民事司法改革	10 公害・環境問題
II 司法を取り巻く諸問題	11 個人情報保護と人権
1 災害復興支援と原発事故問題	12 公益通報者の保護
2 日本司法支援センター	13 少年司法（仮）
3 弁護士法72条問題	14 政府から独立した国内人権機関の設置
（1）隣接士業との業務問題	VII リーガルサービスの充実
（2）裁判外紛争解決制度（ADR）問題	1 法律相談センター
4 法律業務の国際化	2 弁護士の過疎・偏在問題
5 民法（債権法）改正	3 公設事務所問題
6 行政訴訟制度改革	4 権利保護保険
7 法教育	5 専門性の表示
8 東京簡易裁判所の新宿出張調停	6 中小企業支援
III 司法制度と弁護士	7 インターネット広告と周旋
1 弁護士自治	VIII 弁護士会の運営に関する課題
2 弁護士倫理	1 会員サービスについて
3 弁護士研修	（1）弁護士業務妨害対策
4 弁護士の活動領域拡大・若手会員支援	（2）会員サポート窓口
5 組織内弁護士	（3）会員サービスの拡充
6 日弁連と立法提言	2 広報活動の充実・強化
IV 憲法問題	3 会財政の現状と課題
1 憲法問題	4 会務活動の充実化
V 人権の擁護	5 男女共同参画の推進
1 子どもの人権	6 多摩支部問題
2 高齢者・障がい者の人権	7 関弁連
3 外国人の人権	8 市民窓口
4 セクシャルマイノリティ	9 弁護士不祥事問題

.....
あとがき
.....

本年度、法曹親和会会務委員会は、現在の弁護士・弁護士会が直面する重要課題について、「2016 重要課題と私たちの取組み」と題する政策小冊子を作成しました。この政策小冊子は、法曹親和会の行動指針ともいるべき政策綱領のうち、現在、最も重要と考えられる6つの課題をまとめたものであり、全般にわたる政策綱領は、法曹親和会のホームページにウェブ版として掲載いたしました。これらの政策論稿は、各分野に精通している会員に執筆をお願いし、会務委員会政策綱領部会を中心に検討を重ねたものです。

多忙の中で執筆にご協力していただいた会員の先生方には厚くお礼を申し上げるとともに、政策綱領部会部会長の小杉公一先生をはじめ政策綱領部会の委員の先生方および担当いただいた法曹親和会執行部の先生方には、政策小冊子および政策綱領の企画から完成に至るまで多大なご尽力を戴きましたことを深く感謝する次第です。

2016年1月
法曹親和会会務委員会
委員長 富田秀実

.....
編集後記
.....

お忙しいなか「2016 重要課題と私たちの取組み」の論稿をご執筆いただいた下記執筆協力者の先生方、今回の企画をご担当いただいた法曹親和会執行部、会務委員会および政策綱領部会の先生方、その他発刊にご協力いただいた方々に心から御礼申し上げます。ありがとうございました。

法曹親和会では、今回取り上げた重要課題について、今後も議論を深めていきたいと考えておりますので、忌憚のないご意見等をお寄せいただければ幸いです。

執筆協力者（敬称略）

法曹養成制度改革実現PT（太田治夫座長）、山本昌平、堂野達之、高畠希之

刑事司法改革・裁判員制度検討部会（吉田秀康部会長）、民事司法改革PT（永島賢也座長）

弁護士自治PT（市川充座長）、憲法問題PT（富永忠祐座長）

政策綱領部会
部会長 小杉公一

法曹親和会