The University of Osaka
Institutional Knowledge Archive

Title	法律相談における弁護士役割論再考
Author(s)	上石, 圭一
Citation	阪大法学. 2002, 52(3,4), p. 511-532
Version Type	VoR
URL	https://doi.org/10.18910/54812
rights	
Note	

The University of Osaka Institutional Knowledge Archive : OUKA

https://ir.library.osaka-u.ac.jp/

The University of Osaka

法律相談における弁護士役割論再考

上石圭一

目次

はじめに
一　法律相談の現状と課題
二　法律相談をめぐる弁護士のあり方
(a)「カウンセラーとしての弁護士」モデルとその問題点
(b)　法律相談のミクロ分析
三　弁護士のあり方をめぐる弁護士の「語り」
四　結びにかえて

はじめに

二〇〇一年六月一二日、司法制度改革審議会は二年間の議論を踏まえて、『司法制度改革審議会意見書――二一世紀の日本を支える司法制度』（以下では、『意見書』と略す）を公表した。この『意見書』では、「司法制度を支える法曹の在り方」が論点の一つになっていた。二一世紀の司法を支える法曹の在り方に関連して、法曹人口を大

幅に増加させる必要があること、法曹の養成機関として法科大学院制度を導入することが、主たる検討の対象だったが、この他にも、裁判官や弁護士といった既存の法曹の制度の改革についても『意見書』は触れている。この点について、『意見書』は「弁護士制度の改革」として「弁護士の社会的責任（公益性）の実践」や「弁護士のアクセス拡充」を求めており、とりわけ「弁護士のアクセス拡充」に関連して「法律相談活動等の充実」を挙げている。提案の内容は、「弁護士過疎問題への対応」や「地域への司法サービスの拡充」といった見地からの一般的なものにとどまっているとはいえ、国民の司法へのアクセスという意味で、法律相談がいっそう活発に行われるような方策を採るべきことを求めている点には変わりない。そして実際、各地の弁護士会は、『意見書』にも書かれているように、地域司法計画を作成したり、弁護士過疎地域に公設法律事務所を設けるなどして、司法サービスの拡充に努めている。

『意見書』では、司法サービスの拡充について、サービス提供のための施設の設置やそのための自治体による財政的援助について触れるにとどまっているが、司法サービスを実質的に拡充させるためには、法律相談が過疎地域も含めて全国に普及して希望者が容易にアクセスできるだけでなく、法律相談を受けることで、相談者が満足を得られるものであることも重要である。なぜならば、相談者が抱えるもめ事について解決の手がかりを聞くために法律相談を利用しても十分に満足が得られないようであれば、そのような法律相談に対する需要は高くはならないと考えられるからである。

法律相談は、何らかのトラブルを抱えた市民が、その状態の改善を目標として訪ねるのが通常である。そうしたトラブルを抱えた市民がそのような状態の改善を試みるとき、弁護士事務所に駆け込んだり、いきなり訴訟やＡＤＲに持ち込むといったこともあるかもしれないが、自動車事故訴訟損害賠償では事故一件当たり平均四回におよぶ

相談が行われているという棚瀬孝雄による試算があるように、法律相談を利用する可能性が高い。[1] それゆえ、利用者が満足するサービスを法律相談が提供することは、市民にとって「より利用しやすく」、「頼りがいのある」司法を築く上で欠かすことができない。弁護士会が法律相談事業の活性化を目指すのは、弁護士の増加に見合った受け入れ基盤を作ってゆく必要があることもあるだろうが、[2] 法律相談を活性化させることは、人々が司法を今まで以上に利用するようになることに繋がるということもある。[3] それでは、利用者が法律相談を利用することで十分な満足を得られるようにするためには、弁護士には何が求められるのだろうか。これは、法律相談において弁護士がいかなる役割を果たすべきかという問題である。

本稿では、この法律相談の場面において弁護士が果たす役割について検討することにしよう。

一　法律相談の現状と課題

最初に法律相談とはどのようなものかについて見ておこう。法律相談は、現在、弁護士会や自治体、社会福祉協議会が中心となって実施しており、弁護士会館や弁護士会が設けた法律相談センター、市民会館、あるいは各地方自治体の庁舎内などにおいて、有料または無料で実施され、訪ねてきた相談者に対して弁護士が相談に乗っている。この他に、弁護士が直接関与していないものとして、司法書士をはじめとする隣接法律専門職や法学部の学生、あるいは取り扱い分野が限定されているが、消費者センターなどが無料で行っているものなどもあるが、ここでは弁護士が直接に関与しているものに対象を限定する。

法律相談は通常、担当の弁護士が所定の相談センターに詰めているところに相談者が相談のためにやってくることから始まる。その際、予約が必要な場合もある。相談料は無料あるいは三〇分あたり五〇〇〇円前後で、[4] 弁護士

は一件あたりに三〇分程度の時間を費やしている。弁護士は、この約三〇分間で相談者に質問をしながらトラブルの概要を聞きだし、当該ケースの解決のために必要なレリヴァントな「事実」を構成し、それに基づいて助言をすることになる。助言の内容は法律上の助言にとどまる場合もあるが、法律以外の立場からの解決案や見通しを示すことが必要な場合もある。法律相談では通常、弁護士は相談者に情報や判断を提供するサービスだけで完結することになっている。[5] ケースによっては、その後も続けて相談者が弁護士の助力を必要とすることもあるが、この場合、担当の弁護士が事件漁りをするのを防ぐため、担当の弁護士は相談者から直接に受任することはできず、直接に受任（直受）する場合には弁護士会の許可がいる場合が多い。法律相談を担当する弁護士名の表示は禁止されていることがある。また、他の弁護士に依頼されている事件の相談に乗る鑑定は禁止されている。[6]

法律相談には、法知識判断の供給、弁護士紹介、事件処理（紛争処理）、紛争予防（抑止）、紛争選別といった機能がある。法律相談のもつこうした機能は、それがうまく機能するならば、法律相談は、『意見書』のうちの「二一世紀の我が国社会において司法に期待される役割」において描かれた「司法の役割」――「国民が容易に自らの権利・利益を確保、実現できるよう、（中略）弱い立場の人が不当な不利益を受けることのないよう、国民の間でおきる様々な紛争が公正かつ透明な法的ルールの下で適性かつ迅速に解決される」こと――を実現するのに適合的で、市民にとっても有益な制度となるであろう。

それでは、法律相談をうまく機能させるためには、法律相談において弁護士はいかにあるべきなのであろうか。このことを次に検討しよう。

二　法律相談をめぐる弁護士のあり方

(a)「カウンセラーとしての弁護士」モデルとその問題点

法律相談は、先に記したとおり、うまく機能すれば市民の抱えるトラブルの解決に役立つものとなる。だが、司法相談の現状に対して利用者の立場からいくつかの批判があることも、弁護士会などの調査によって明らかになっている。そうした調査によれば、弁護士が相談者の話を十分に聞かないとか、相談者の身になってくれない、といった批判が挙げられている。(8) こうした調査結果から、相談者は、自己の抱えているトラブルについて、自分たちの状況や、それへの対処として本当に望んでいることを弁護士が適切に把握したり、また、そうした望みに十分に応じようとはしていないと感じていると推測できる。これは、相談者の抱えるトラブルを、弁護士が法的な観点から再構成し、法的な観点から解決策を提示する傾向が強いのに対して、相談者は、必ずしも法的観点からの事実の再構成や、そのような法的事実のみに基づく法的な解決のみを求めているわけではないことによると考えられる。

法律相談の利用者によるこうした求めに応えるという観点から弁護士のあり方を捉えるものとして注目されるのが、バインダー（David A. Binder）らの唱える「カウンセラーとしての弁護士（lawyers as counselors）」という考え方である。(9) この考えは、相談者に対する弁護士の役割をカウンセラーとして位置づけ、法律相談をカウンセリングとして捉える。相談者が抱えているトラブルには法的側面と非法的側面とがあり、一般的な弁護士役割論によれば、弁護士はそのうちの法的側面に着目し、それを中心として解決策を提示する存在として位置づけられるのに対して、バインダーらの考えに基づけば、弁護士は多くの心理カウンセリングのカウンセラーと同様に「理解」と「行動」というカウンセリングの要素を考慮し、相談者の抱えるトラブルの持っている法的、非法的な様々の側面

について理解することを目指すことが求められる。ここでは、「理解」とは、「相談者への受容・応答ということ」を意味し、「行動」としては、「問題設定、情報収集、判断プロセスの構築という過程を経る」[10]。

弁護士による法律相談をカウンセリングとして位置づけ、相談者と対等な立場で相談者の抱えるトラブルを全体的に把握することを目指すこの考えでは、弁護士の役割は、トラブルをめぐる法的、非法的な情報を相談者に提供することにより、相談者がトラブルの解決を目指して自律的に判断するため援助をすることにあるとされる。従来の弁護士の業務が「紛争過程を評価し判断すること」であるのに対して、この考えでは「評価せず洞察し援助すること」とされ、「質的には対蹠的ともいえる変換を要する」ものではあるが、伝統的な弁護士業務モデルに対する不満に対処するものであるという。[11]

こうしたカウンセラー・モデルをもとにした弁護士の役割モデル通りに弁護士が動くならば、これまでの法律相談に対する相談者側の不満を解消するものになると考えられる。それは、このモデルでは、弁護士は、相談者と対等の立場に立ち、相談者から話を十分に聞いて、本当に望んでいる解決策を探ろうとするからである。これに対し、弁護士が相談者の話を聞き、それを法的に再構成して、法的な観点からの見通しを答える伝統的な法律相談スタイルに基づいた弁護士役割は、相談者の望みにかなった法的サービスを提供するモデルではないというのである。

このように、カウンセリングにおいて心理カウンセラーの果たしている役割が、法律相談の場面で相談者に対する弁護士の役割を考える際に参考になると考えられているのは、心理カウンセラーが相談者の語りを十分に聞き、相談者とともに問題への対処を模索するという姿勢をとっているという点が、弁護士のあり方として参考になるからに他ならない。心理カウンセラーがクライエントに対してとっている姿勢は、相談者の話を弁護士が十分に聞かない現状とは違った専門家のあり方を提示している。こうした姿勢を弁護士がとることは、相談者とともに相談者

の抱える「問題」を構築することを意味しており、両者はより対等な立場に立つため、相談者の本当の望みにより応えることが可能になると、「カウンセラーとしての弁護士」モデルでは考えるのである。というのは、このモデルでは、相談者の抱える「問題」を弁護士が一方的に構成し、解決策を提示するというのではなく、相談者とが協同で解決策を模索するからである。

だが、心理カウンセラーあるいはセラピストとクライエントとの関係をもとにして相談者との関係における弁護士の役割モデルを考察することには、幾つかの疑問がある。一つは弁護士のもつ「専門性」とは何なのか、という点である。クライエントの相談を共感しつつ聴き続ける姿勢をとるナラティヴ・セラピストの場合、その専門性はセラピーをめぐる専門知識ではなく、「『無知』の姿勢で質問する」ことにあるとされる。[12]「いわゆる専門知識や理論に頼ることなく、また、素人のように経験知に頼ることもなく、『何も知らない』という立場に立つことはきわめて困難なことである」という点で、無知の姿勢をとることが一種の専門性だというわけである。[13] セラピストらがそういう姿勢をとるのは、そうすることで、クライエントは「自分の生きる現実を信じてくれる人がいるという新しい現実に出会」い、「自分の生きる現実を自由に語り始めることが可能になる」。そのなかで、「それまで確固として動かないものにしか見えなかった『現実』」や「問題」が流動しだし、[14] 問題が「解消する」ことに繋がるからである。

しかしながら、このような「専門性」が法律相談を行う弁護士にあてはまるとは考えにくい。法律相談の場合、相談者は問題への「対処」についての助言を求めて弁護士のもとを訪ねているのであり、相談者の生きる現実を弁護士が共有したとしても、問題は「解消」しない。弁護士が相談者の話を十分に聴き、相談者の置かれている状況を法的、非法的な面から総合的に捉え助言するといっても、問題の法的な側面を無視するわけではないから、相談

者の持つ「現実」やそれに伴う命題を、法的な観点から弁護士が受け入れないこともあり得る。また、問題を法的に構成するため、相談者が語るのに任せるのではなく、法的にレリヴァントな点とそうでない点とを取捨選択して話を聞くことも必要になるであろう。それゆえ、相談者の話を聞く際に無知の姿勢をとることは、相談者の置かれている状況をよりよく理解するための手法にはなり得ない。

さらに、法律相談において、弁護士が相談者の「問題」についての法的、非法的の両側面を理解し、多面的な解決案を提示することが必要であるとしても、弁護士の専門性は、法律についての専門知識であることが一般に期待されている。また、弁護士も法律についての専門知識を専門性として強調しなければ、有料の法律相談を弁護士が独占的に行っていることを正当化することが困難になるため、法律知識を専門性に位置づけることからはずすことはできない。弁護士役割モデルとしてのプロフェッション・モデルが、その定義が曖昧であることや専門家によるクライエント支配の可能性を批判されつつも、現在でも一定の説得力を持ち得ているのは、プロフェッションの中核的要素の一つとして法律知識についての専門性が認められ、それに関連して業務の排他的独占が正当化されることもある。(15) だが、この専門性としての法律知識を強調すれば、その知識の有無という点で、相談者との非対称性を強調することに繋がるのではないか。

もう一つの疑問は、弁護士が相談者のトラブルについての相談に応じる過程で、弁護士は相談者と対等の関係を維持し続けることができるのかという点である。法律相談では、相談者が弁護士を訪ねることに始まり、相談者の抱えている問題やそれに関連する事柄をトピックとして、弁護士と相談者とが会話を中心とする相互作用を行うことで進められてゆく。相談者の「問題」は、この両者の相互作用を通して、弁護士と相談者の両者によって協同的に構成される。だが、その「問題」への対処について、法的あるいは非法的な選択肢や、その選択肢についての見

通しなどを提示するのは弁護士の側である。弁護士が提示した選択肢のどれを採用するか、しないかを最終的に決定するのは相談者だとはいえ、相談者が法律相談で弁護士に自己の抱える問題について相談するのは、弁護士が法律知識を基にして相談者自身の状況について助言を提供してくれることを期待しているからである。このことは、弁護士と相談者とが対等の立場ではあり得ないことを示しているのではないか。

さらに、法律相談では、一件あたり三〇分程度の短時間で行われるため、弁護士は一定の時間内に、手際よく法的にレリヴァントな要素を聞き出す必要がある。その結果、弁護士が質問をし、それに相談者が答えるというスタイルをとったり、会話のトピックを弁護士が主として設定するといったことが行われやすい。こうした状況においては、弁護士と相談者の両者は協同的に非対称性を構築されることになるのではないかと考えられる。

このことを弁護士と相談者というミクロの関係から捉えてみよう。

(b) 法律相談のミクロ分析

司法制度審議会の議論では、二一世紀の社会における弁護士のあり方を「社会生活上の医師」と位置づけた。これは、プロフェッション論では弁護士と医者が共に古典的プロフェッションとして位置づけられていることを踏まえたものであると考えられる。医者と弁護士の両者はともに専門知識を持っており、クライエントは、医者や弁護士がその専門知識他を用いてクライエントの抱える問題を解消してくれることを期待して、両者のもとを訪ねるという点も似ている。そこで法律相談の現場における弁護士のあり方を検討するにあたって、診療場面での医者のあり方についての議論から検討することにしよう。

医者と患者との関係がいかに進められていくかについては、Paul ten Have らが「会話分析」の手法を用いて明らかにしている。会話分析とは、エスノメソドロジーの手法の一つであり、[16]「日常の相互行為、ディスコースの実

践……に位置づけられた社会的行為の秩序・組織・規則性」を研究対象とし、その分析を通して、「規則性を生み出したり組み立てたりしている機構や規則や構造を見出す」[17]アプローチである。一般に医者と患者との会話には次の特徴が見られる。第一に、両者の相互作用は、患者が医者を訪ねることで始まり、それに対する応答は、最後に医者による治療という形で行われる。第二に、それにも関わらず、患者が医者のもとを訪ねてから医者による治療までの一連の相互作用は多くは医者が患者に対して質問をし、それに患者が答えるという形式で進められてゆく。この一連の相互作用においては、医者が主導権をもっている現象がしばしば観察される。

ten Have によると、医者と患者との相互作用においては、患者の健康状況がトピックになっているのであって医者のそれではないというトピックの非対称性と、これに関連することだが、医者と患者の両者の行うべきことの非対称性――医者は患者の患者から状況を聞き、診察をし、治療などの処方を決定をするのに対して、患者は症状を説明し、医者の質問に答え、医者の処方を受け入れる――の二種類の非対称性がある。

しかしながら、医者と患者との関係のこうした非対称性が社会的事実としてあらかじめ存在していて、両者が相互作用を行う前から非対称なために、必然的に患者が医者に主導権を取られてしまうというのではない。患者は、医者に対して新たな情報を提示して医者がそれに対応するようにしたり、医者の決定に対して質問をぶつけたりすることで、患者が主導権をとることもできるのであって、どちらが会話の主導権をとるかはミクロポリティクスによる達成の結果にすぎないからである。両者の非対称性は、診療という制度的場面における医者と患者両者の相互作用によって、そのつど達成されるにすぎない。[18]

ten Have は、実際の診療場面の相互作用のデータを分析した結果、医者と患者との非対称性（asymmetry）を構成するものは、「イニシアティブの独占（monopolizing intiatives）」と「情報の抑制（withholding informations）」であ

ること、それらは、「医者がいわば一方的／強引に行使するものではなく、患者とのやりとりのなかで、協同的に達成される現象であることを明らかにした。[19]

だが、診察の場面で、先ほど可能性として示したように患者が主導権をとることがあるといっても、それは副次的なものにとどまるのであって、「医者の〝優位〟性、専門性を根底からくつがえすようなものではなく、それらを維持したうえで」行われるに過ぎない。[20] 診察場面では、医師による患者の診断と医学的評価とが中心にある。そして、診断の結果として医師が下した専門的な診断や意見に対する患者の応答としては、たとえば「はぁ」のような最小限の応答にとどまることが多い。これは、「それが客観的で科学的な事実にもとづく身体の状態の評価である」ことを患者が表示する発話であり、Christian Heath は、これを患者の「受動性（passivity）」と評価している。医師の診断が患者の意見と食い違うこともあるが、そのような場合、患者は、こうした応答を控えて医師が診断を再考慮するよう促そうとすることもできる。だが、Heath によると、患者はそのような応答によって両者の間で意見が明確に不一致になることを避けようとするという。医師と患者との間では、このような相互作用を通して両者の非対称性が協同的に実践され、医師の優位性が達成されているのである。[21]

医者と患者との間のこうした関係は、法律相談をめぐる弁護士と相談者との間においても同様に観察することができるであろう。診療では、患者が医師のもとにやってき、医師は患者に対して質問と診察を行い、患者はこれに応答するという相互作用をへて、医師は患者への治療を決定する。これに対して、法律相談では、相談者が弁護士のもとに相談にやってきて、相談者への質問とそれに対する相談者の語りを中心とする両者の相互作用のなかで、弁護士は相談者の抱えているトラブルへの対応を決定する、という経過をたどるという点で、患者に対する医者の対応と類似している。そこで、弁護士と相談者との関係について、医者と患者との関係をパラフレーズさせるなら、

次のことが言えると推測することができる。弁護士が相談者の相談に応じる場合にも、弁護士と相談者との間にも非対称性が存在する。この非対称性には、相談者の抱える何らかのトラブルがトピックになっていること、相談者が弁護士に自己の状況を説明したり、それに関連する弁護士からの質問に答えるのに対し、弁護士は患者が語った状況を検討して対応を提示し、相談者はその対応を受け入れることになるということの二種類がある。もちろん、こうした非対称性があることが直ちに弁護士の相談者に対して主導権をとることになるわけではなく、弁護士の相談者に対する優位性は両者によって協同的に達成されるものである。だが、相談者が主導権をとることができるとはいっても、それは弁護士の優位性や専門性を維持した上で、局所的に達成されるにとどまるであろう。

ただ、診察における医師のあり方と法律相談における弁護士のあり方は類似しているとは言え、明らかに異なる点もある。たとえば、法律相談の場合、相談者がトラブルの概要について喋る時間が長くなり、また弁護士と相談者のやりとりも、医師と患者との場合のようにシステマティックなものにはなりにくいと考えられる。法律相談場面での弁護士と相談者との相互作用の持つこうした特徴は、両者の関係にどのような特徴をもたらすだろうか。

法律相談について、樫村志郎は、相談者による問題定式化がどのような仕方で行われていたか、弁護士が相談者による問題定式化をいかなる仕方で聴取していたかを検討している。樫村によれば、多くの観察者は、きわめて明瞭に問題定式化[22]を提示することに成功していたが、ほとんどの場合、その問題定式化は幾度も反復して行われていた。法律相談の場面では、弁護士は「人々びとの法律問題の表明に基づいて助言を発見し提示」するが[23]、その過程で、弁護士は相談者が行った問題定式化に対して直ちに回答するわけではなく、相談者がおこなった問題定式化に対して、弁護士が質問したり頷いたりし、それを受けて、相談者は問題の再定式化を行うといったことが繰り返されていた。この問題定式化が繰り返されることで、最終的に問題が、弁護士が助言するのに適した「問題」として

構成される。このように、相談者と助言者は、問題定式化をめぐって互いに感応しあっており、そこには、両者の間に潜在的な対抗関係があった。

弁護士と相談者の両者のあいだに潜在的対抗関係があり、問題定式化をめぐって両者が互いに感応しあっているということは、法律相談場面では、弁護士が一方的に相談者をコントロールすることになるわけではなく、相談者がイニシアティブをとることがしばしばありうることを示唆する。しかしながら、このことは、弁護士と相談者の両者が対等な関係にあることを意味してはいない。法律相談では、弁護士が相談者に発話を促し、それにコメントしつつも、最終的に、弁護士が解決策を提示するというプロセスをたどる。弁護士と相談者両者のこうした一連の相互作用を通して、弁護士の優位性や専門性は協同的に維持されてもいると考えられる。それは、先の問題定式化が繰り返されるのは、相談者が先に行った問題定式化に対する弁護士の対応によって促されていることや、最終的には弁護士が解決策を提示することになることから推測することができる。

法律相談において、弁護士が相談者の抱えるトラブルへの対応を決定するということは、最終的な処理方法までも弁護士が決定するということまでは意味しない。法律相談では党派的な処理はできないため、法律相談の目標は「法適用の見通しや手続的選択肢の一般的教示にとどま」っており、[24] それゆえに弁護士は対応の選択肢や法適用の見通しを提示するのみで、トラブルへの最終的な対応のあり方は相談者に委ねられることが一般的だからである。[25] しかしこの場合でも、弁護士と相談者との間の非対称性や弁護士の優位性、専門性が、両者による相互作用のなかで協同的に達成されていることに変わりはない。

三　弁護士のあり方をめぐる弁護士の「語り」

これまで検討してきたことを要約するならば、次の通りである。法律相談についての利用者の批判としては、法律相談の場面での弁護士のあり方に対する不満が多い。その主なものとしては、弁護士が十分に話を聞いてくれず、親身になってくれないといったことが挙げられる。相談者が語る内容を、弁護士が法的に再構成して結論を出そうとしがちであるが、相談者は必ずしも法的な解決を望んでいるとは限らない。弁護士が法的にレリヴァントな現実だけを再構成して、解決案をアドヴァイスしたとしても、それは相談者が本当に望んでいる解決にならないことがあるからである。そこで、相談者の求めを十分に聞きだすカウンセリング的な法律相談、リーガル・カウンセリングが提唱されることになる。カウンセリング的な法律相談では、弁護士はカウンセラーのように相談者と対等な立場で、相談者から話を聞きだし、それをもとに、相談者が本当に望んでいることに併せて、法的、非法的の両方を含めた解決の選択肢を相談者に提示することになる。

だが、弁護士と相談者との相互作用をミクロレベルで見るならば、こうした考えには難点があった。法律相談では、相談者が弁護士に、相談者にかかわるトピックで相談にやってき、基本的には、弁護士が質問し、相談者が答えるということの繰り返しで進んでゆく。「問題」は両者が共同的に構成するとしても、最終的には弁護士がその「問題」に対しての処方を提示する。こうした過程を経ることで、弁護士と相談者との非対称性は、弁護士と相談者の両者の相互作用の中で協同的に達成されていたからである。

法律相談をめぐるこれまでの議論でも、たとえば、相談者がより理解しやすい言葉を用いるべきであるとか、相談者は必ずしも法的な解決を望んでいるわけではないのだから相談者の語りに注意を払って相談者が何を望んでい

るかを的確に把握すべきであるといったことは指摘することができる。だが、弁護士がたとえこうした点に注意を払ったとしても、弁護士と相談者とは、問題定式化をめぐって緊張をはらんだ関係にある。そして、相談者による問題定式化に対して弁護士の反応があり、それを受けて問題の再定式化が行われるということが繰り返される過程で、弁護士の専門性や優位性が、弁護士と相談者両者によって協同的に達成される。このことは弁護士と相談者との間には非対称性があり、それは法律相談の協同的な実践過程そのものに深くかかわっていることを示す。つまり、両者の対等性を確保することが困難であると考えることができる。このように弁護士と相談者との対等性を達成することは困難であるにもかかわらず、法律相談に携わっていたり、あるいは法律相談のいっそうの展開を目指したりしている弁護士は、なぜ両者の対等性を強調するのであろうか。

弁護士にとって法律相談業務は、総合的で公正かつ的確な判断力が必要となる上に、素人に理解できる言葉で相談者に語る必要があり、魅力の乏しい業務なのだという。[26] それにもかかわらず弁護士が法律相談業務を積極的に展開しようとするのは、法律相談が紛争処理の役割や紛争の多元的な救済ルートへの振り分けの役割を果たしており、法律相談が法的サービスの利用へのアクセスの容易な回路であることによる。[27] 法律相談によって紛争解決が図られたり、訴訟やADRなどの救済手段に紛争が割り振られたりするという点で、法律相談は弁護士の通常の業務に繋がる制度である。その意味で、法律相談は、それ自体として魅力は乏しいかもしれないが、他の弁護士業務と密接に結びついている。そのため、法律相談のあり方に対する批判は、弁護士業務や弁護士のあり方が問われる問題になり得る。その意味で、相談者の話を聞こうとしないとか、問題のもつ法以外の側面や問題に対する法以外の解決策への目配りが弱いといった法律相談における弁護士のあり方についての批判は、弁護士のあり方一般を問うものでもある。それゆえに、弁護士は法律相談における弁護士のあり方についての批判が高まりを受けると、この問題

への対処を余儀なくされることになった。「カウンセラーとしての弁護士」――クライエント中心アプローチ――は、それゆえ、法律相談における弁護士のあり方だけでなく、弁護士のあり方一般に対する依頼者の不満を克服するものであった。[28] この「カウンセラーとしての弁護士」モデルにおいて、カウンセラーとしてイメージされているのは、パターナリスティックに振舞うカウンセラーではなく、セラピストのようにクライエントの話をよく聞き、クライエントと対等な立場で問題に対処してゆこうとするカウンセラーである。相談者は自律性をもった存在として位置づけられ、弁護士は、相談者と対等の関係にあって、紛争解決の支援をする存在として位置づけられる。そのため、弁護士には、「法専門性と同時に、あるいはそれ以上に、紛争解決専門性」が求められる。[29]

法律相談における弁護士に対する不満は、「プロフェッションとしての弁護士」像と、次の点で深く関係している。すなわち、従来の弁護士プロフェッション論では、プロフェッションとしての弁護士の属性として、法的な専門知識を持っていることと業務の公益性とを強調してきた。このうち、法的専門知識を持つ者という弁護士像は、依頼者の抱えているトラブルを法的観点からのみ考慮することを正当化し、法以外の側面への配慮を欠くことに繋がる。さらに業務の公益性イメージは、そうした問題解決に対する弁護士の判断こそが最も社会的に適切で依頼者の利益にもかなっているという考えに繋がり、その結果として、依頼者の本来の関心を抑えるよう働く。[30] それゆえ、「プロフェッションとしての弁護士」像を弁護士役割の中心に据えた弁護士モデルを維持したままでは、法律相談において相談者が十分な満足を得ることは困難である。

弁護士は法律事務の独占を主張しているため、法にかかわる問題については、その解決のために必要な法的サービスに対する需要には、可能なかぎり応じてゆくことが求められる。弁護士による法律サービスには、棚瀬孝雄が小額紛争事件処理についての弁護士会の対策に関連して描き出したように、職域独占の論理と公的責務の論理、自

由競争の論理と私的営業の論理の四つの論理がかかわっている。[31] 誰が法的サービスを提供するかをめぐって職域独占の論理と自由競争の論理が、弁護士サービスの性格をめぐって公的責務の論理と私的営業の論理とが対立しあっている一方で、職域独占の論理と公的責務の論理、自由競争の論理と私的営業の論理とは、それぞれ同じ思想的な基盤に立っているため結びつく。この四つの論理は相互に緊張関係をはらみつつ均衡しており、その均衡関係が崩れると、新たな均衡点を模索することになる。小額紛争処理に向けた弁護士会の対応は、新たな均衡点を模索する動きとして位置づけられるというわけである。

法律相談について、棚瀬によるこの少額紛争処理事件の処理をめぐる議論を参考にすると次のように言うことができる。法律相談をめぐっても、これら四つの論理のバランスのうえにその業務がなりたっている。そのバランスが崩れたとき、新たなバランスを回復するため、弁護士会は、法律相談の潜在的および現実の利用者からの欲求に応えることが求められる。それが法律相談活動の活発化の動きに繋がるわけである。具体的には、一部の弁護士会が公益活動を義務化する会則を設けるなどして法律相談に携わる弁護士を増加させようとするのは、量的な面で、法律相談を利用する潜在的利用者たる市民の欲求に応じようとする動きに他ならない。他方、質の面で法律相談に対する欲求に応えようとするのが、リーガル・カウンセリングや関係志向的弁護士像に見られるように、クライエントの視点に焦点を当てて弁護士のあり方を捉えようとする動きにあたる。

このように考えると、「カウンセラーとしての弁護士」論は弁護士の業務をめぐる論理のバランス関係のなかから生れたと考えられる。弁護士の業務は、これら四つの論理のバランスの上に成り立っているため、法律相談や本人訴訟のような問題に対する局所的な場面でバランスが崩れ、既存の弁護士のあり方に対して批判が出てくると、弁護士はこれらの論理のバランスの回復を目指さざるを得なる。それは、弁護士のあり方を模索することでもあっ

た。その結果、弁護士は、一九九〇年ごろの司法試験改革の時期に司法試験改革問題への対処のあり方をめぐって議論する中で、彼らの自己像を提示することになったのと同様に、[32] 法律相談のあり方の変革を迫られて法律相談の新たなあり方を模索する過程においても、自己のあり方について論じることになった。これがカウンセラー・モデルだったのである。

四　結びにかえて

法律相談における利用者からの不満は、弁護士が相談者の問題を法的に再構成して解決策を提示する傾向にあり、これが相談者自身の問題の捕らえ方や相談者自身が本当に望んでいる解決のあり方とずれていることによるものであった。この不満を克服するための弁護士のあり方として提唱されるのが、「カウンセラーとしての弁護士」モデルであった。このモデルでは、弁護士は相談者と対等な立場に立って、相談者の抱えている問題を十分に聞きだし、法的、非法的に問題を捉え、相談者が真に望む解決を目指して相談者を支援する役割を担う存在として位置づけられる。

弁護士と相談者の関係をこのように捉えることは、紛争処理過程全般を通して言えば、相談者の自律性を高めることにつながるかもしれない。しかし実際の法律相談の場面における弁護士と相談者の相互作用の現場では、相談者による問題定式化、それに対する弁護士の応答、それを受けての相談者による問題の再定式化といった流れを通して、両者の非対称性が構成されている。こうした両者による非対称性の協同的構築は、法律相談そのものに密接にかかわっている。それにもかかわらず弁護士が相談者との対等性を理念として唱えるのは、法律相談における弁護士のあり方は社会における弁護士のあり方と密接に関わっているからである。それゆえ、法律相談のあり方が問

われたとき、弁護士は法律相談における自己のあり方を語ることで、社会における弁護士のあり方を再構成することになった。「カウンセラーとしての弁護士」モデルは、弁護士と相談者との対等性を実際に確保できるか、法律相談に対する利用者の不満を解消できるかの可否は別として、弁護士のあり方に向けられた批判を克服する試みでもある。法律相談における弁護士のあり方は、こうした観点から精査する必要がある。

(1) 棚瀬孝雄「弁護士需要の形成——自動車事故損害賠償を素材として」法律時報五三巻二号（一九八一年）二九頁。

(2) 「鹿児島県にも総合法律相談センターを!!（九弁連法律相談センター連絡協議会報告）」（一九九一年?）。

(3) 稲田堅太郎「法律相談事業の拡充強化を目指して——委員会活動報告」法律相談事業ニュース三号（一九九二年）一—二頁。

(4) もともと法律相談は、自治体や福祉団体の公営事業として無料で実施されていたが、最近では弁護士会や自治体が実施する法律相談には有料のものが増えてきた。高橋悦夫「法律相談における弁護士の倫理と心得」自由と正義三四巻一二号（一九八三年）一三頁。

(5) 萩原金美は、このような従来行われている法律相談のスタイルを「閉じられた型」であると位置づけ、「開かれた型」、つまり情報の提供にとどまらず事件処理にまで拡充することを提案している。萩原金美「新しい法律相談のあり方」自由と正義三四巻一二号（一九八三年）。

(6) 高橋・前掲、一六頁。

(7) 萩原・前掲、二八頁。

(8) そうした批判の声を紹介するものとして、山田文「カウンセリングと弁護士倫理」現代のエスプリ四一五号（二〇〇二年）

(9) David A. Binder, Bergman Paul & Susan C. Price, *Lawyers as Counselors: A Client Centered Approach* (West Publishing, 1991). この「カウンセラーとしての弁護士」モデルを紹介するものとして、岡田悦典「アメリカにおけるリーガルカウンセリングの理論——依頼者中心モデルを参考として」現代のエスプリ四一五号（二〇〇二年）八一—九一頁。

(10) 岡田・前掲、八三頁。
(11) 山田・前掲、七六—七九頁。
(12) ハーレン・アンダーソン、ハロルド・グーリシャン「クライエントこそ専門家である」シーラ・マクナミー、ケネス・J・ガーゲン編『ナラティヴ・セラピー——社会構成主義の実践』(金剛出版、一九九七年)六四頁。
(13) 野口裕二「臨床的現実と社会的現実」中河伸俊他編『社会構築主義のスペクトラム——パースペクティブの現在と可能性』(ナカニシア出版、二〇〇一年)六四—六五頁。
(14) 野口・前掲、六六—六七頁。
(15) プロフェッション・モデルに対する批判の例としては、棚瀬孝雄「弁護士像の日本的位相」『現代社会と弁護士』(日本評論社、一九八七年)。
(16) エスノメソドロジーは、ハロルド・ガーフィンケル(Harold Garfinkel)によって創始された社会学の一つで、「ふつうの人々が自分たちのふつうの行為を実現するために使用する、ふつうの方法を分析する営みである」。(引用は、Alain Coulon, *Ethnomethodology* (Sage Publications) p. 2, アラン・クロン(山田富秋・水川喜文訳)『入門エスノメソドロジー——私たちはみな実践的社会学者である』(せりか書房、一九九六年)九頁による)。日本においてエスノメソドロジーを法社会学に応用した研究としては、樫村志郎『もめごとの法社会学』(弘文堂、一九八九年)、米田憲市「企業組織と企業法務——『法役務定義活動』の達成と法的役務の担い手の『地位』」神戸法学雑誌四五巻一号(一九九五年)一一三—一九〇頁、米田憲市「企業組織体と法的役務——法務処理体制の現象構造と法的役務の『専門性』」神戸法学雑誌四七巻一号五七—一二四頁などがある。
(17) George Psaths, *Conversation Analysis: The Study of Talk-in-Interaction* (Sage Publications, 1995), pp. 112, ジョージ・サーサス(北澤裕・小松栄一訳)『会話分析の手法』(マルジュ社、一九九八年)一〇—一一頁。
(18) Paul ten Have, Talk and Institution: A Reconsideration of the 'Asymmetry' of Doctor-Patient Interaction," Deirdre Boden & Don H. Zimmerman eds., *Talk and Social Structure: Studies in Ethnomethodology and Conversation Analysis* (University of California Press, 1991). 好井裕明「制度的状況の会話分析」好井裕明他編『会話分析への招待』(世界思想社、一九九九年)五二—五四頁。

(19) 好井・前掲、五四頁。
(20) 好井・前掲、五六頁。
(21) Christian Heath, "The Delivery and Reception of Diagnosis in the General-Practice consultation", Paul Drew & John Heritage eds., *Talk at Work: Interaction in Institutional Settings* (Cambridge University Press, 1992) pp. 235-267. 好井・前掲、五六頁。
(22) 問題定式化とは、「問題が一定の言語的表現を通じて叙述されること」を指す。樫村志郎「法律相談における協調と対抗」棚瀬孝雄編『紛争処理と合意――法と正義の新たなパラダイムを求めて』(ミネルヴァ書房、一九九六年) 二一二頁。
(23) 樫村・前掲、二二一頁。
(24) 山田・前掲、七三―七四頁。
(25) このことは医者と患者の場合であっても同様である。医療社会学では、病人には「病人役割」があると考える。そして、患者が病人である場合には、たとえばタルコット・パーソンズによれば、病人は自らが病気が望ましくない状態であることを認め、医者の指示に従い病気を治すことに専念する義務を負うものとして位置づける。タルコット・パーソンズ(武田良三監訳)『新版 社会構造とパーソナリティ』(新泉社、一九七三年) 三六二頁、高城和義『パーソンズ――医療社会学の構想』(岩波書店、二〇〇二年) 四九―七八頁。しかし、このような理念的な病人役割は現実に存在しているとはいいがたく、また現実には医者の診断を受け入れても、最終的にそれに従うかどうかは、現実には患者に委ねられている。
(26) 小島武司「法律相談と弁護士の使命」自由と正義三四巻一二号四頁。
(27) 小島・前掲、五―六頁。
(28) D. Binder, B. Paul & S. Price, supra note 9.
(29) これは、和田仁孝が、本人訴訟において司法書士が関与するケースについて論じたなかで、司法書士の法律専門家としてのパースペクティブの基盤について論じたものである。和田仁孝『民事紛争交渉過程論』(信山社、一九九一年) 九六頁。

(30) 和田仁孝『民事紛争処理論』(信山社、一九九四年)二一九—二二〇頁。

(31) 棚瀬孝雄『現代社会と弁護士』(日本評論社、一九八七年)第四章。

(32) この一九九〇年ごろの司法試験改革をめぐって、弁護士が議論する中で、彼らが自分たちのあり方を提示していたことについては、上石圭一「弁護士の『語り』における法曹の一体性(一)(二・完)」民商法雑誌一一八巻一号(一九九八年)二九—七〇頁、二号(一九九八年)一七八—二〇六頁、上石圭一「司法試験改革はいかに語られたか——『語り』による弁護士像の構築」中河他編・前掲書、一九六—二一六頁。