



令和6年（行サ）第108号 行政上告提起事件

上告人 弁護士法人ベリーベスト法律事務所、酒井将、浅野健太郎

被上告人 日本弁護士連合会

上告理由書（2）（手続違法関係）

令和6年9月5日

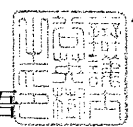
最高裁判所 御中

上告人ら訴訟代理人

弁護士（主任） 泉

信

吾



代

弁護士

尾

込

平

一



代

弁護士

辻

洋

一



代

弁護士

影

山

知

佐



代

弁護士

阿

部

泰

隆



代

弁護士

関

葉

子



代

弁護士

谷

英

樹



弁護士

丸

山

和

也



代

弁護士

伊

藤

建



代

理由要旨

弁護士法（以下「法」という。）は、弁護士が行った非弁提携行為について2年以上の拘禁刑又は300万円以下の罰金刑で処断することとしている（法27条、77条）。

そこで本来であれば、弁護士が非弁提携行為に問われる場合は刑事手続による。この場合は当然憲法が定めた適正手続の保障の上で捜査、裁判が行われる。

一方、法は法違反（法72条、27条含む。）があった場合は懲戒事由になっているので、懲戒手続と刑事手続との関係が問題になる。しかしながら、懲戒事由であっても非弁提携行為は刑罰が定められた社会有害行為であるから、非弁提携行為と認定され懲戒処分を受ければ、対象弁護士は刑事処分に等しい重大なダメージを受ける。このため、懲戒手続で非弁提携行為と認定するについては、認定に至る手続は少なくとも憲法で定められたレベルでの適正手続の保障が必要である。

ところが、本件において原弁護士会は、法すらも無視し、懲戒手続外の全く適正手続保障のない委員会調査を経た弁護士会立件（憲法31条、32条、35条1項、38条1項違反）により、構成要件該当行為に関する適正な認定手続も踏まず（憲法37条1項違反）、上告人らの非弁提携行為を認定し、原判決は原弁護士会の適正手続保障抜きの手続をすべて正当として是認してしまった。

行政手続も含めたあらゆる手続に適正手続の保障を行きわたらせることは法治国家の理念である。しかるところ、原判決は刑事手続にも準ずべき本件懲戒手続の過程においても適正手続の保障の検討が必要であることについて一顧だにせず、原弁護士会、原弁護士会の綱紀委員会、懲戒委員会の措置を次々と是認した。

少なくとも原判決は破棄されたい。

目次

第1 憲法31条（適正手続）、32条（裁判を受ける権利）、35条1項（書類押収を受けない権利）、38条1項（不利益供述の拒否権）に違反した懲戒手続・・・・・・・・・・・・・・・・・・	4頁
1 原弁護士会による本件調査で憲法上の権利が侵害されたこと・・・・・・・・	4頁
（1）非弁提携行為に関する請求と会調査・・・・・・・・・・・・・・・・・・	4頁
（2）本件非弁提携行為の懲戒手続と憲法上の保障との関係・・・・・・・・	5頁
2 書類押収を受けない権利（憲法35条1項）、不利益供述を強要されない権利（憲法38条1項）の侵害・・・・・・・・	7頁
第2 懲戒手続における公平な裁判を受ける権利の侵害（憲法37条1項）	9頁
1 上告人らの刑罰対象行為と刑事裁判（手続は防禦権抜きの糾問的行政手続）・・・・・・・・・・・・・・・・・・	9頁
2 本件における懲戒手続は憲法37条1項に明確に反すること・・・・・・・・	10頁
（1）原弁護士会綱紀委員会・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・	10頁
（2）原弁護士会懲戒委員会・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・	11頁

原判決には本件処分手続についての憲法の解釈を誤った違法があり速やかに破棄されなければならない。¹

第1 憲法31条（適正手続）、32条（裁判を受ける権利）、35条1項（書類押収を受けない権利）、38条1項（不利益供述の拒否権）に違反した懲戒手続

1 原弁護士会による本件調査で憲法上の権利が侵害されたこと

（1）非弁提携行為に関する請求と会調査

本件懲戒手続は、弁護士法人アディーレ法律事務所（以下「アディーレ」という。）元職員による上告人らに対する非弁提携行為（法27条違反）等を理由とする法58条1項に基づく懲戒請求の申立てが原弁護士会にあった後、原弁護士会がこの懲戒手続とは別に上告人らに対し、同じ本件非弁提携行為疑惑に対する調査を行うという同じ弁護士会による二本立ての調査が進行した。²

非弁提携行為を規制する法72条の非弁護士の法律事務取扱禁止規定は、法律秩序を害することを禁圧する目的で設けられたものとされ、違反した非弁護士は2年以下の拘禁刑又は300万円以下の罰金であり、非弁護士と提携した弁護士（法27条は刑罰の構成要件規定でもある。）も同一刑である（77条）。この罰則規定は取締りの罰則規定であったもの（「法律事務取扱ノ取締ニ関スル法律」昭和8年5月1日法律第54号）を弁護士法が取り込んで制定されたものである。従って、刑罰規定の定めとなっている。

法27条が刑罰の構成要件規定であり、刑事裁判の対象であるということは、本来この容疑で捜査が行われる場合には、憲法に定められた法定手続の保障（31条）、裁判を受ける権利（32条）、逮捕の要件（33条）、拘留・拘禁の要件の

¹ 以下、弁護士法は「法」、東京弁護士会は「原弁護士会」、原弁護士会の非弁提携行為の防止に関する会規は「非弁会規」と各略称。

² この経緯については添付の別紙「原弁護士会による会立件の経緯」参照。

充足、不法拘禁に対する保障（３４条）、捜査における令状主義（３５条）、刑事被告人としての権利保障（３７条）、不利益供述の拒否権等（３８条）、遡及処罰の禁止（３９条）等の諸権利が保障される。

（２）本件非弁提携行為の懲戒手続と憲法上の保障との関係

ア 刑罰行為の対象と懲戒事由の対象との並列状態

上記非弁提携行為の罰条と共に、法は法文中に弁護士に対する懲戒の定めを置き、法違反について懲戒事由としているので（法５６条１項）、弁護士会は非弁提携弁護士を懲戒処分に付することもできる。

弁護士会の懲戒処分については、弁護士にとって刑罰にも比すべき重大なものであるところ、その性質は広い意味での行政処分としての懲戒罰と解すべきで、憲法３１条に規定するその他の刑罰には弁護士会の懲戒処分は含まれないとした判例もあるが（東京高裁平成元年４月２７日。乙９３）、当該ケースは弁護士の品位を失うべき非行があるとされた事例であった。

そこで、本件のように刑事犯である非弁提携行為が懲戒手続の対象とされた場合、対象者に憲法上の保障をどう及ぼすべきであるかが問題となる。

イ 懲戒手続における憲法３１条以下の適正手続主義の準用

本件のように正に自由刑の罰条として定められた非弁提携行為（法２７条、７７条）について懲戒手続でその処断を問われた場合には、自由刑に類する場合として憲法３１条以下の保障が要求されると解する他はない。準用されるとみるべきである。すなわち、弁護士が弁護士会によって非弁護士と提携したとの処分を受ければ、それは非弁提携行為として刑罰の対象者として認定されるのであり、その非弁提携行為は２年以下の拘禁刑対象との不名誉が断定されて回復の道はなく、業務の停止まで受けるのであるから刑罰の実刑処分といって全く不足はない。

何よりも罪刑法定主義の建前からすれば刑罰を定めた成文について、これを換骨奪胎して懲戒その他に流用することは刑法の予定するところではない。そうであるならば、憲法上の適正手続の保障も当然及ぶ。その上、本件が非弁提携行為

であると認定するのであれば、刑法上の構成要件該当性を刑事訴訟法レベルで検討しなければならない。ところが、かかる認定手続すら行われていないことは明らかであるから、本件は憲法の適正手続主義をあらゆる面から大きく逸脱するものである。

ウ 適正手続の条件付き適用について

憲法 31 条以下に定められた適正手続の保障は、条件付きではあるが刑事手続のみに限られず行政手続にも及ぶとするのが判例である（最高裁昭和 47 年 11 月 22 日大法廷判決・刑集 26 巻 9 号 554 頁、いわゆる「川崎民商事件」）。

「川崎民商事件」の判例も含めて判例は憲法上の適正手続が行政手続に及ぶ場合について、行政目的等との総合衡量によって定めるとするものであるが、この基準によったとしても本件を非弁提携行為とする懲戒処分手続は刑事処分手続と極めて近接しており、憲法上の適正手続が及ぶものである。

以下、「川崎民商事件」における衡量要素を例に検討する。

（ア）手続の刑事、非刑事目的性について

本件は、懲戒手続とはいっても、内容は刑罰責任を追及するに等しく刑事目的に極めて近接している。

（イ）刑事事件追求のための資料収集との近似性

仮に懲戒事件だとしても、この資料は本件が刑事立件されれば、捜査機関に提供されない理由はなく、いつ、誰によって告発されるのかもわからないのであるから、刑事のための資料を収集しているに等しいのである。

（ウ）強制の態様が強度であること

本項後記 2 のとおり、原弁護士会における調査手続における書類の徴収強制は、協力拒否者の氏名公表まで含ませるものであり、強制態様の強度性は疑念の余地がない。

（エ）公益目的とは何か

弁護士懲戒制度について、その目的は何かといえ、弁護士会が「この懲戒

制度の適正な運用により、弁護士（法人も）の使命と職務を全うし、弁護士に対する信頼を維持し向上させることを目的としている」（条解弁護士法第5版441頁）。

だとすれば、懲戒手続にあたり、憲法に定める適正手続の保障を行ってこれを運用することは、弁護士法に定められた使命からすればむしろ当然のことといわねばならない。

従って「川崎民商事件」の衡量要素として登場する課税の必要性や公平性と公益目的からすると、ある程度の強制はやむを得ないというような要素は弁護士懲戒制度では登場しないのである。

憲法が法の適正手続をずらりと条文にかかげた理念は重要である。

そもそも国民と国家との関係において適正手続の保障がなされなければならないことはあらゆる手続において共通とすべきであって、刑事事件であるが故に理念的に特殊性があるというのは根拠を欠く。存在するのは個別事由だけである。

最高裁判所は条件付適用を撤回し、あらゆる手続における適正手続の保障の原則適用を宣言すべきである。

2 書類押収を受けない権利（憲法35条1項）、不利益供述を強要されない権利（憲法38条1項）の侵害

（1）上告人らは、平成29年2月8日の原弁護士会非弁対策本部からの非弁提携行為の疑いによる事情聴取から始まり、非弁提携行為の疑惑にかかわる「計算書」「業務委託契約書」「請求書」等の提出を余儀なくされ、供述も余儀なくされた（乙10の7頁）。

その理由は、原弁護士会非弁提携関連委員会から非弁提携に関しては会員は非弁会規に基づく調査に応答義務があるとの告知を受けたためである（甲92の1頁）。

これについて上告人法人は、調査開始時点より調査に協力しなければ、非弁会規違反（7条）行為として、懲戒されることがあるとの警告まで文書で受けている（甲97）。

その他調査に協力しない場合には原弁護士会会長は会員の名称、登録届出番号、事務所を弁護士会館内に掲示して公表することもできることを非弁会規7条3項で設けているのであるから、非弁提携行為の疑いありとして調査されたら、防御権などは剥奪されたも同然の状態になってしまうこと明白である。

正にこのようにして上告人らは、本件権限超事案について司法書士からの受継がなぜ必要であり、そのためにどのような配慮を払ってきたのかを正面から受けとめてもらえることなく悪質で大規模な非弁提携事案として「やつら」よばわりされ（甲100の21頁）、会立件に至ったのである。

（2）上記のとおり、上告人らは原弁護士会から調査協力しないと新たに別途の懲戒事由になるとの威迫によって原弁護士会の要請どおりの書類の提出、「供述」を余儀なくされ、これに基づいて会立件されたのである。

供述に至っては一方的に録音された上告人ら返答が反訳されたにすぎず、非弁提携といわれることに関し、上告人らが述べたいことや訂正など一切付加されていない。読み聴けもなく供述調書以下である。

刑事手続を行政手続によって実現するに等しい本件懲戒手続においてのかかる原弁護士会の所為は、憲法35条1項の押収を受けない権利を侵害し、不利益供述を強要されない権利（憲法38条1項）を侵害したこと明らかである。尚、前記「川崎民商事件」「成田新法事件」の他に最高裁は、国税犯則取締法違反事件の調査のための反則嫌疑者に対する質問、検査、領置、差押等手続について、これらは一種の行政手続であって刑事手続ではないと解されるが、これら手続自体が捜査手続と類似し、反則事件そのものが刑事手続に移行してその証拠資料として利用されることが予定されている場合には、実質上刑事責任追及のための資料収集に直接結びつく作用を一般的に有するとして、憲法38条1項の供述拒否権の

保障が及ぶと判示している（最高裁昭和59年3月27日判決・最高裁刑事判例集38巻5号2037頁）。にもかかわらず、原判決はこれら原弁護士会の行為を正当として是認したもので憲法を誤って解釈したこと明らかである。

第2 懲戒手続における公平な裁判を受ける権利の侵害（憲法37条1項）

1 上告人らの刑罰対象行為と刑事裁判（手続は防禦権抜きの糾問的行政手続）

上記のとおり、上告人らが本件懲戒手続の対象とされたのは刑罰を定めた非弁提携行為である。

そこで本件上告人ら行為が、非弁提携行為として正当に社会的指弾を受けることがあるとすれば、それは刑事手続によってである。

刑事手続であったならば、上告人らは本件罰条である非弁提携行為についての被疑者、被告人として種々の防禦権の行使が保障されていたはずである。

それは前記の原弁護士会における調査の段階における憲法31条以下の適正手続主義に基づく諸規定の保障及び裁判上における公平な裁判を受けることを前提とした上告人らの防禦権の保障である。

黙秘権の保障、令状主義、起訴状一本主義などの予断排除の貫徹、伝聞排除法則による認定手続の履践などが公平な裁判を受ける権利として用意されていたはずである（憲法37条）。かつ、刑事訴訟法においては疑わしきは被告人の利益にとの人権規約が通用しており、検察官が罪責の立証責任を負う。したがって、本件で上告人らが非弁提携行為として有罪とされるには、上告人らに構成要件的故意があること、権限超事案として受継させたのがなぜ「正当行為」ではないのか等、対価性を除いたとしても検察官が本件で有罪を立証するためには極めて高いハードルがあった（原審の上告人第16準備書面）。

刑事上の罪責である非弁提携行為であると上告人ら行為を認定、指弾し、弁護士にとって極めて重大な業務停止という社会的経済的な制裁を加えるについて、その手続だけは行政上のものにすりかえて、上告人らには防禦権も与えずに認定

することが許されるというのは、憲法 37 条 1 項の法意に著しく反すること明らかである。

2 本件における懲戒手続は憲法 37 条 1 項に明確に反すること

(1) 原弁護士会綱紀委員会

ところが、本件懲戒手続においては、上告人らの行為を刑罰対象の非弁提携行為であるとの鈴木請求が申し立てられた後、原弁護士会はこの調査、審査を独立した懲戒機関である原弁護士会の綱紀委員会、懲戒委員会の判断に委ねることなく、上告人らに対し、協力しなければ別途の懲戒処分も待っているなどとの威迫を行って自ら調査して資料を集め、これら資料を付して原弁護士会綱紀委員会に調査命令を出すとの立件行為を行った。

もし本件が刑事訴訟であるならば考えられない予断物の一括提出である。しかも、原弁護士会の調査は鈴木請求を補強するためであり³、ここまでやられたら、原弁護士会綱紀委員会が独立の懲戒機関であるといっても非弁提携行為を否定することは無理であろう。

事実、原弁護士会綱紀委員会は上告人らの弁明を何ら聴くことすらせず、原弁護士会懲戒委員会に審査相当としてその手続開始を求めた。

上記 1 のとおり、原弁護士会が上告人らを糾弾する内容は、刑罰対象の非弁提携行為なのであるから、懲戒手続であっても刑事上の防禦権を保障することが憲法 37 条 1 項の法意である。ところが本件では、予断を排除する手続、防御の排除などは一切とられておらず、むしろ、予断をもった判断が求められており、かかる原弁護士会綱紀委員会の運用は憲法 37 条 1 項の解釈に明確に反する。

しかしながら、原判決はこれを容認した憲法解釈を行った。

³ 鈴木請求は鈴木が上告人法人から持ち出した新宿事務所との間の月間受継明細、すなわち、請求、受注、納品の一覧表などに基づくものであるところ、依頼者の個別案件を裏付ける資料がなかった。そして、これを裏付けたのが原弁護士会が立件した永吉事案であった。

（２）原弁護士会懲戒委員会

原弁護士会綱紀委員会より原弁護士会が実質的に作成した懲戒審査相当の意見と資料を受け取れば、いかなる上告人らの反論があったとしても、原弁護士会懲戒委員会が上告人らの反論内容を額面通りに受け取ることは困難であった。

なぜならば、鈴木請求は上告人法人の従業員による公益通報であると受け取られて高度の信憑性があると共に、法５８条２項の会立件なるものは弁護士（法人）の指導監督として行われるものであるから、原弁護士会が処分を求める十二分な理由があるものと受け取らざるをえなかったためである。会立件はほぼ業務停止以上の処分結果となる実績もある。

従って、鈴木請求だけであったならば原弁護士会懲戒委員会も相応に合理的な審査をすることができたが、鈴木請求の審査に永吉事案の会立件をあわせて請求されれば、上告人らの業務停止処分は避けられなかったというべきである。

乙９７の判例は弁護士会理事者一個人の事例であっても懲戒委員会の審査に影響を及ぼすことを認めているのであるから、本件のように会立件まで行って処分を求めれば結果は明らかである。

本件原弁護士会懲戒委員会の審査でその一端が崩れようとしたのが甲１３の上告人酒井陳述である。この陳述書はアディーレが懲戒目的で産業スパイとして鈴木を上告人法人に就職させ資料を盗取したとの元アディーレ幹部職員の陳述書を添付した内部情報付きであったから、本来原弁護士会懲戒委員会がここでこの審査を行えばこの時点で本件懲戒手続は終了したはずである。

しかし、原弁護士会懲戒委員会議決では、甲１３には一言の言及もなく、業務停止６月の懲戒処分がなされた。何の言及もないことが逆にリアルである。

原弁護士会懲戒委員会が原弁護士会の立場を忖度して上告人らを６月の業務停止にしながら、何ら甲１３についての言及がなかったことから明らかである。

原弁護士会懲戒委員会は、本件が非弁提携行為の案件であることから、上告人らの憲法上定められた人権に配慮して刑事事案の審査を行うに比する程度の審査を行うべきであった。そうでなければ、上告人らは刑事裁判を経ないで刑事罰を受けたことと同一の制裁を受けることになる。ところが、原弁護士会懲戒委員会は、審査についてその影響力が排除しえない会立件を放置して審査を進め、会立件により収集された証拠類の証拠能力を審査上放置し、本件において極めて重要な背景となる鈴木請求の動機について何らの調査を行うことなく、むしろ意図的にこれを避け懲戒処分を行ったもので憲法37条1項の法意に明確に反する。

原判決は憲法37条1項の解釈を誤り、原弁護士会ひいては被上告人の処分を容認したもので破棄を免れ難い。

⁴ 弁護士会は、公の権能として認められた懲戒制度が適正に運用されることに最大限の注意を払わなければならない。弁護士法人が競合する弁護士法人潰しを目的として懲戒制度を利用するなどは論外である。本件は、この論外の事態が出来したのである。原弁護士会は当然これに対してとんでもない事態だとか、酒井陳述（甲13）が信用できないとか、何らかの応答をしなければ、懲戒制度の信用にかかわる。ところが、それでも原弁護士会懲戒委員会は何のあいさつもできなかったのである。酒井陳述の信憑性は、その内容・迫真性から否定できなかったものであり、そのことは原弁護士会綱紀委員会が上告人酒井が逆にアディーレを産業スパイを行わせたとして懲戒請求した内容を認めて原弁護士会懲戒委員会の審査相当と議決したことからも明らかである（甲160）。

別紙 原弁護士会による会立件に至る経緯

- (1) 平成27年4月28日、上告人法人と司法書士法人新宿事務所（以下「新宿事務所」という。）間において同月1日付業務委託契約締結。
- (2) 平成28年3月1日、アディーレの鈴木希（以下「鈴木」という。）がいわゆる「産業スパイ」として上告人法人に就職。
- (3) 平成28年3月10日、永吉三千子（以下「永吉」という。）が新宿事務所に對し過払金返還請求依頼。
- (4) 平成28年6月29日、新宿事務所が永吉に司法書士の権限超を連絡。上告人法人所属弁護士が永吉から依頼を受ける。
- (5) 平成28年7月27日、上告人らが永吉代理人として過払金返還請求訴訟提起。
- (6) 平成28年8月5日、鈴木が上告人法人退職。
- (7) 平成28年9月16日、永吉代理人秋山努弁護士（以下「秋山弁護士」という。）が上告人法人との訴訟委任契約解除。
- (8) 平成28年9月27日、鈴木が上告人法人他上告人酒井らを含む15名弁護士に對し原弁護士会へ懲戒請求。
- (9) 平成28年9月27日、鈴木が上告人法人に所属する坂口洋文及び梅川久仁両弁護士に對し神奈川県弁護士会へ懲戒請求。
- (10) 平成28年10月20日、上告人らが（8）の懲戒請求に對する答弁書提出。
- (11) 平成28年11月4日、永吉が原弁護士会に上告人らに関する陳述書を提出（甲89）。
- (12) 平成28年12月8日、非弁対策本部大菅俊志弁護士が永吉、秋山弁護士の事情聴取（甲90）。
- (13) 平成28年12月12日、上告人酒井、浅野が原弁護士会の某関連委員会委員長（以下「某弁護士」という。）より本件が非弁取締委員会に對する会立

件照会を受けて関連三委員会委員長の協議により、会立件を行う事案と判断されたと知らされた（甲 9 1）。

（1 4）平成 2 9 年 2 月 8 日、非弁対策本部委員が上告人酒井、浅野の事情聴取（甲 9 2）。

（1 5）平成 2 9 年 2 月 1 0 日、鈴木が原弁護士会綱紀委員会に意見書提出。

（1 6）平成 2 9 年 2 月 1 6 日、原弁護士会が上告人酒井、浅野に対し、永吉案件について多重債務者に対する勧誘広告をした者から事件紹介を受けた疑いがあるとして資料提出要請を行った（甲 9 3）。

（1 7）平成 2 9 年 2 月 2 2 日、上告人らが原弁護士会綱紀委員会に鈴木案件の弁明書提出。

（1 8）平成 2 9 年 7 月 1 4 日、非弁対策本部及び市民窓口委員会が非弁会規 6 条の調査協力要請として、上告人酒井、浅野の事情聴取（甲 9 8）。

（1 9）平成 2 9 年 7 月 2 6 日、原弁護士会綱紀委員会が、上告人酒井、浅野より事情聴取。

（2 0）平成 2 9 年 8 月 4 日、非弁取締委員会が新宿事務所に対し、非弁行為に関する事情聴取協力依頼を行った（甲 9 9）。

（2 1）平成 2 9 年 9 月 6 日、非弁取締委員会が新宿事務所に対し有償周旋を理由とする事情聴取を行った（甲 1 0 0）。

（2 2）平成 2 9 年 1 1 月 2 9 日、原弁護士会が原弁護士会綱紀委員会に対し上告人らが紹介の対価を支払った非行事実があるとして調査命令を行った（甲 1 0 1、調査命令書）。

（2 3）平成 3 0 年 1 0 月 1 9 日、神奈川県弁護士会が（坂口洋文、梅川久仁両弁護士を懲戒せず）との議決。