

正 本

令和6年（行ノ）第115号 行政上告受理申立て事件

申立人 弁護士法人ベリーベスト法律事務所、酒井将、浅野健太郎

相手方 日本弁護士連合会



上告受理申立理由書（1）

令和6年9月5日

最高裁判所 御中

申立人ら訴訟代理人

弁護士（主任） 泉 信 吾



弁護士 尾 込 平 一 郎



弁護士 辻 洋 一



弁護士 影 山 知 佐



弁護士 阿 部 泰 隆



弁護士 関 葉 子



弁護士 谷 英 樹



弁護士 丸 山 和 也



弁護士 伊 藤 建



【目次】

一	はじめに	4
二	上告受理申立ての理由の要旨	4
三	本件の重要性（本件を審理する際に必要な大局的な観点）	8
第1	法27条及び規程13条1項は刑事罰の対象となり得る行為の構成要件の解釈適用を問題としていること	8
第2	本件支払行為について東京司法書士会が新宿事務所の法72条本文後段違反の成立を否定したこと	9
第3	法72条の立法趣旨、さらには司法制度改革の趣旨と隣接士業間の協働の視点を踏まえた判断が求められること	10
四	上告受理申立て理由1 ー 本件認定が申立人らにとって不意打ちであり、弁論主義に違反すること	18
第1	取消訴訟では弁論主義が採用されていること	18
第2	紹介料であるか否かという争点に関する双方の主張構造	18
第3	原判決の判示内容	24
第4	弁論主義違反	25
五	上告受理申立て理由2 ー 原判決が申立人らの主張内容を取り合わずに、本件支払行為が紹介料の支払に該当するとしたのは審理不尽の違法があること	26
第1	原審における申立人らの主張	26
第2	審理不尽	29
六	上告受理申立て理由3 ー 原判決は、申立人らの主張を歪め、かつ、証拠に反して著しく不合理な本件認定をしており、審理不尽、経験則違反（民事訴訟法247条）の違法があること	29
第1	原判決が本件認定をした判断構造	29
第2	本件認定が著しく不合理な事実認定であること	30
七	上告受理申立て理由4 ー ルールが不明確な状況の下、申立人らとして本件支払	

行為の適法性を慎重に確認して行動した結果を懲戒相当と判断してはならないとの主張についての判断遺脱があること	36
第1 不明確なルールは適用範囲を限定的に解すべきであること	36
第2 法解釈や評価の違いは懲戒に値しないこと	37
第3 小括	39
八 上告受理申立て理由5 ー 司法書士が法72条の「非弁護士」に該当するとした原判決には、同条の解釈に関する重大な誤りがあること	40
第1 原判決の判断	40
第2 司法書士法3条1項各号に基づき適法に業務を行っている司法書士は、その範囲で弁護士と同等で、「非弁護士」には当たらないと解すべきであること	40
九 上告受理申立て理由6 ー 弁護士会が業務停止処分により顧客との全期間前契約解除を強制していることは比例原則違反であることについての判断遺脱があること	42
十 結語	43

一 はじめに

本書面では、頭書事件に関する上告受理申立ての理由のうち、本件裁決に至る懲戒手続に違法があるかに関する原判決の判示部分（原判決32～36頁）を除いた部分について上告受理申立ての理由を述べる。

なお、本書面で使用する略語は、原判決と同一とする。

二 上告受理申立ての理由の要旨

- 1 本件は、新宿事務所が受任して過払金を調査した結果、認定司法書士の代理権（司法書士法3条1項6、7号）の範囲を超えることが判明した140万円超過払事件に関し、弁護士法人ベリーベスト法律事務所（以下「申立人法人」という。また、申立人法人、申立人酒井及び申立人浅野と合わせて「申立人ら」という。）が引継ぎを受けていたところ、その引継ぎに際して、本件業務委託契約書¹（甲54の1及び甲54の2）に基づき、申立人法人が、新宿事務所からそれまでに行った業務の成果物の引継ぎを受け、また、新宿事務所に裁判書類作成業務を委託する対価として1件（貸金業者1社）当たり19万8000円（消費税別）を支払っていたこと（本件支払行為）が、事件の周旋を受ける対価及び依頼者紹介の対価（以下、両者をまとめて「紹介料」という。）の支払に該当し、法27条及び規程13条1項に違反するかが最大の争点となっている事案である。
- 2 原弁護士会懲戒委員会は、本件の前は採用されていなかった「紛争に関して何らかの作業を行った者がいたとして、仮にその作業の成果物の対価が発生したとしても、その対価を支払うのはあくまでも依頼者自身であり、事件を紹介された弁護士がその対価を支払うことは、紛争のみならず依頼者の紹介に対す

¹ 本件業務委託契約書2条に定める委託業務の内容に関しては、本書面末尾に添付した「申立人法人が新宿事務所から引き継いでいた業務の成果物及び新宿事務所に委託していた業務」を参照されたい。

る対価となるので禁止されているのである。」(甲2・34～35頁)との新ルールを突如として採用し、「そして依頼者と成果物をワンセットとして事件を引き継ぐことが正に紹介なのであり、これを有償で行うことが紹介料の支払として禁止されているのである。その意味で、本件における19万8000円の支払が成果物の譲渡の要素のみから構成されるとみることはできず、紹介の対価も含まれているとみるべきことになる。」(甲2・35頁)として「被審査法人から新宿事務所への金員の支払は、事件紹介の対価、少なくとも事件紹介の対価を含むものであると認められる」、19万8000円の「対価が相当であるかどうかは問題にはならない。」(甲2・41頁)と結論し、法27条及び規程13条1項に違反すると議決した(以下、原弁護士会懲戒委員会が判示した上記の内容を「ワンセット理論」という。)

そして、原弁護士会は、かかる原弁護士会懲戒委員会の議決に基づき、申立人らを業務停止6月の懲戒処分とした(甲1の1～甲3)。

- 3 申立人らは、これを不服として相手方に審査請求をした。これを受け、相手方懲戒委員会は、原弁護士会懲戒委員会と同じく、「本件の場合、原議決書が指摘するとおり、審査請求法人は依頼者と業務成果物をワンセットとして引き継いでおり、依頼者の紹介と業務成果物の引継ぎは仕組みとして一体化されていることから、両者を分離して議論することは非現実的であると言わざるを得ない。したがって、この引継ぎに当たって支払われた本件対価は、審査請求法人と新宿事務所との間では業務成果物の対価という趣旨であったとしても、それは同時に依頼者紹介の対価としての意味を包含すると解するのが相当である。」

(甲6・4頁)として、ワンセット理論を追認し、結論として、法27条及び規程13条1項に違反することは認めた上で、申立人らに対する懲戒処分を業務停止3月に変更することを相当とする旨の議決をした。

そして、相手方は、相手方懲戒委員会の議決に基づき、申立人らの懲戒処分を業務停止3月に変更するとの本件裁決をした(甲4の1～甲6)。

4 申立人らは、本件裁決を不服として原裁判所に裁決取消訴訟を提起し、その中で、本件懲戒処分の幹を成しているワンセット理論に対して、従来から確立していた周旋行為又は紹介行為との対価関係の存在を必要とする見解に反して、ワンセット理論を採用することは誤りであり、19万8000円は申立人法人が新宿事務所からそれまでに行った業務の成果物の引継ぎを受け、また、新宿事務所に裁判書類作成業務を委託する対価として相当であるから、本件支払行為は紹介料の支払に該当するものではないと詳細に反論してきた。

しかしながら、原判決は、申立人法人が新宿事務所から依頼者とその借入先に関する情報を取得していることに着目し、この情報を取得することにより、申立人法人が過払金返還請求を行って19万8000円を大きく上回る弁護士報酬を得る機会が得られるものであるから、「新宿事務所からこの情報を取得することは、原告法人において対価を支払う対象として中核を成す本質的部分であるといえる。」（原判決29頁）と断じた。

その上で、原判決は、「依頼者とその借入先に関する情報の提供は、依頼者と事件の紹介をすることにほかならない。そうすると、本件業務委託契約に基づき支払われる1件当たり19万8000円の業務委託料は、依頼者の紹介を受けたことに対する対価の性質を有するといわざるを得ない。」（原判決29頁）として、本件支払行為が紹介料の支払に該当し、法27条及び規程13条1項に違反すると正面から結論付けて、申立人らの請求を棄却した。

5 原判決には、以下のとおり上告受理申立て理由（民事訴訟法318条1項）があるところ、これらは「判決に影響を及ぼすことが明らかな法令の違反があるとき」（民事訴訟法325条2項）に該当するから、原判決は破棄されなければならない。

（1）原判決は、前記のとおり、本件支払行為に関し、相手方も主張していない「過払金返還請求をしようとする依頼者とその借入先に関する情報の提供は本件業務委託契約における支払と対価関係にあるものとして本質的な部分」

であると認定して（以下、この認定を「本件認定」という。）、本件支払行為が紹介料の支払に該当するとしたが（原判決29～30頁）、これは明らかに裁判所として矩を踰えた「相手方への肩入れ判決」である。

本件認定は、申立人らにとって不意打ちに他ならず、弁論主義に違反している（上告受理申立て理由1、後記「四」を参照）。

- （2）原判決は、申立人らの主張内容を取り合わずに、本件支払行為が紹介料の支払に該当するとした点で審理不尽の違法がある（上告受理申立て理由2、後記「五」を参照）。
- （3）原判決は、申立人らの主張を歪め、かつ、証拠にも反して著しく不合理な本件認定をしており、審理不尽、経験則違反（民事訴訟法247条）の違法がある（上告受理申立て理由3、後記「六」を参照）。
- （4）原判決は司法書士が法72条の「非弁護士」に該当するとしたが、申立本件で新宿事務所は司法書士法に照らして適法と認められる行為をして申立人法人と協働していたものであるから「非弁護士」には該当せず、この点に法72条の解釈に関する重大な誤りがある（上告受理申立て理由4、後記「七」を参照）。
- （5）原判決は、申立人らが主張していた、仮に本件支払行為が紹介料の支払に該当するとしても、ルールが不明確な状況の下、申立人らとして本件支払行為の適法性を慎重に確認して行動した結果を懲戒相当と判断してはならないとの主張を判断しておらず、これには民事訴訟法338条1項9号に定める判断遺脱の違法がある（上告受理申立て理由5、後記「八」を参照）。
- （6）原判決は、申立人らが主張していた、原弁護士会が業務停止処分として委任契約の解除を強制することは法令の根拠がなく、また、過大な制裁に当たるから比例原則違反であるとの主張を判断しておらず、これには民事訴訟法338条1項9号に定める判断遺脱の違法がある（上告受理申立て理由6、後記「九」を参照）。

三 本件の重要性（本件を審理する際に必要な大局的な観点）

最高裁判所で本件が審理されるに際し、申立人として、上告受理申立ての理由の各論を述べる前に、本件を審理する際に必要な大局的な観点として以下の点を述べておきたい。

第1 法27条及び規程13条1項は刑事罰の対象となり得る行為の構成要件の解釈適用を問題としていること

法27条に違反する行為は刑事罰（行為者につき2年以下の懲役又は300万円以下の罰金（法77条1号）、法人につき300万円以下の罰金（法78条1項2号））の対象となり得る。また、規程13条1項に違反する行為は、それ自体として刑事罰の対象となっていないが、本件のように140万円超過払事件の引継ぎに際して依頼者の事件の周旋も随伴する場合、実質的に法27条と同一の行為が問題となる。

このような刑事罰の対象となり得る行為に関する条文の要件の該当性は、刑事処分との関係では当然に憲法31条が定める「罪刑法定主義」により厳格な解釈適用が要求され、本件の審理に際して慎重な事実認定と法的判断が求められる。本件は刑事事件が問題となっているものではないが、重大な不利益行政処分である懲戒処分の要件の解釈適用に際しても、法治主義の観点から同じ考え方が妥当すると言うべきである。

申立人らは本件支払行為が紹介料の支払に該当するものでないことを確信しているが、仮に最高裁判所が、本件支払行為が紹介料の支払に該当し、法27条及び規程13条1項に違反するとの原判決の判旨を是認する結論を出すことがあれば、そのこと自体、申立人らが刑事罰に相当する行為を行ったという結論を支持することになり、申立人らを刑事罰のリスクに晒すことになるという点を念頭に

置かれて、特に慎重に審理をして頂きたい。

第2 本件支払行為について東京司法書士会が新宿事務所の法72条本文後段違反の成立を否定したこと

- 1 本件の19万8000円の支払をめぐっては、新宿事務所に対しても東京法務局に懲戒申出がなされ、法72条本文後段に違反する行為の有無が調査された。

この点、東京司法書士会会長から調査付託を受けた東京司法書士会綱紀調査委員会は、本件の19万8000円は実質的に新宿事務所が申立人法人に依頼者を紹介したことの報酬と解すべき事情はなく、法72条本文後段に違反する行為をした疑いがあるとまでは言えないとし（以上、甲10）、新宿事務所は懲戒処分の対象とならなかった。

- 2 このように本件支払行為については、片や原弁護士会、相手方、そして原判決が支払行為をした者との関係で紹介料であると判断し、片や東京司法書士会が支払行為を受けた者の関係で紹介料ではないと判断した。

東京司法書士会は新宿事務所を不問に付したのに対し、司法書士の職域拡大とそのような拡大された職域に積極的に参入し、代理権超えが生じた案件について司法書士と提携する新興勢力に反対の原弁護士会及び相手方は、申立人らが新宿事務所と組んで利敵行為に走ったとの認識の下で意図的に懲戒処分とし、原判決も同じ構図で事件を見てその結論を追認したということであれば、そのような結論のアンバランスは全くもって国民の理解を得られるものではない。

- 3 当然ながら、新宿事務所が法72条本文後段に違反しなければ、申立人法人による本件支払行為も法27条に違反するはずはなく（新宿事務所は法27条前段の「第72条…の規定に違反する者」に当たらない。）、規程13条1項にも違反するはずもない。

本件では、このような東京司法書士会と原弁護士会懲戒委員会及び相手方懲

戒委員会が出し、原判決もそれを是認した結論のアンバランスを是正すること
も求められている。

第3 法72条の立法趣旨、さらには司法制度改革の趣旨と隣接士業間の協働の 視点を踏まえた判断が求められること

1 法72条の立法趣旨から

- (1) 最大判昭和46年7月14日刑集25巻5号690頁は、法72条の立法趣旨を以下のとおり判示している（甲37、下線部は申立人ら訴訟代理人が付した。）。

「弁護士は、基本的人権の擁護と社会正義の実現を使命とし、ひろく法律事務を行なうことをその職務とするものであって、そのために弁護士法には厳格な資格要件が設けられ、かつ、その職務の誠実適正な遂行のため必要な規律に服すべきものとされるなど、諸般の措置が講ぜられているのであるが、世上には、このような資格もなく、なんらの規律にも服しない者が、みずからの利益のため、みだりに他人の法律事件に介入することを業とするような例もないではなく、これを放置するときは、当事者その他の関係人らの利益をそこね、法律生活の公正かつ円滑ないとなみを妨げ、ひいては法律秩序を害することになるので、同条は、かかる行為を禁圧するために設けられたものと考えられるのである。」

- (2) 同判決は、続けて「右のような弊害の防止のためには、私利をはかってみだりに他人の法律事件に介入することを反復するような行為を取り締まれば足りる」としている（甲37）。

よって、同判決によれば、法72条の解釈指針として、問題とされている行為が「私利をはかってみだりに他人の法律事件に介入することを反復するような行為」に該当するか、これを放置するときに「当事者その他の関係人らの利益をそこね、法律生活の公正かつ円滑ないとなみを妨げ、ひいては法律秩序を害する」ことになるかを実質的な観点から慎重に吟味することが求

められる（甲38・100頁、甲39・17頁）。

- （3）実際に、法72条本文後段の有償周旋禁止違反が問題になった過去の事例の殆どは、何の資格も有しない者が弁護士に事件を紹介して対価を得ていたという、いわゆる「紹介屋」の事案である。このような「紹介屋」が介在する事案では、大抵の場合、適切な事件処理がなされておらず依頼者の権利が侵害されていたり、報酬が不相当に高額であって依頼者が害されていたり、弁護士が名義を利用して無資格者が事実上事件を取り仕切っていたりといったケースが多く、そういう観点からしても種々の弊害を防止するために厳しく取り締まる必要があった。

- （4）他方、司法書士から弁護士に代理権超えが判明した事件の引継ぎを行うことは、平成14年改正司法書士法によって司法書士に限定的な範囲でしか代理権が認められなかった結果として、制度上一定割合で発生することが不可避な事象である。

この司法書士から弁護士への事件の引継ぎは、いわば反社会的勢力とも言える「紹介屋」が介在し、依頼者にとって種々の弊害が生じる事案とは全くもって性質・類型を異にする。この場面における司法書士への適正な報酬精算を「紹介屋」に対する違法な紹介料ないし周旋料の支払と同視するのは完全な誤りである。

本件のような申立人法人と新宿事務所という適法な有資格者同士が提携する場面で、新宿事務所は自らがした業務に対する適正な報酬を確保しているだけで、「私利をはかってみだりに他人の法律事件に介入する」ものではなく、当然ながら「当事者その他の関係人らの利益をそこね、法律生活の公正かつ円滑ないとなみを妨げ、ひいては法律秩序を害する」といった弊害は一切ないのである。

2 司法制度改革の趣旨と隣接士業間の協働の視点から

(1) 平成14年司法書士法改正により、平成15年4月1日以降、司法書士には訴額90万円以下の範囲で簡易裁判所代理権が認められた。この司法書士の簡易裁判所代理権は、平成15年裁判所法改正により平成16年4月1日以降は訴額140万円以下の範囲に拡大されているが、弁護士の代理権のように無限定ではなく、現在でも法律上一定の範囲に限定されている。

この司法書士法改正は、当時弁護士人口が不足していて司法過疎の問題が生じていたことを背景に、司法書士に簡易裁判所代理権を付与することで、司法書士の有する専門性を活用して国民の権利擁護を拡充し、国民生活の利便性を向上させることを目的とするものであった(甲28・8頁)。しかしながら、司法書士に認められた簡易裁判所代理権が訴額140万円以下との制約があるため、どうしても後になって代理権超えであることが判明し、司法書士が辞任を余儀なくされる事態が生じてしまう(過払金返還請求事件のように世の中には訴額140万円超となるかは事件に着手して調査しないと分からない事件が多数ある。)

(2) 国民生活の利便性を向上させるという目的を貫徹するには、代理権超えとなって司法書士が辞任せざるを得ない場合(本件のように過払金の引き直し計算をして140万円超過払事件であることが判明した場合や、簡易裁判所で勝訴した過払金返還請求事件について貸金業者から控訴された場合)に、事件が円滑に司法書士から弁護士に引き継がれるようにすることが当然に求

められる（甲29²、甲41・7、8、11頁³、甲44・4、7、18～19

² 司法書士法改正時の平成14年4月9日衆議院法務委員会では植田委員が次のとおり発言している（下線部は申立人ら訴訟代理人が付した。）。

「…そしてまた、今度、相談を受けた側も、話をようよう聞いてみれば90万円を超えた事件であると理解した場合には、済みませんけれども、これはちょっとあきませんねん、相談できませんねんという話にもなりかねない。そういう意味で、結果的に司法書士が市民の期待にこたえられない場面というのがそれぞれのケースごとに出てくることは容易に推察できるだろうと思います。

…例えば、簡易裁判所に係属する事件なんかで90万円を限度として代理権の有無を判断するというのは、逆に、それを活用する側の市民からすれば、無用な混乱であるとか負担を課するような危険性もまた一方であるんじゃないのかなというふうに私は危惧するところなんですけれども。…」

「…実際90万円を限度とするということで、我々活用する側が、例えば、簡単な話です、司法書士さんによろわからぬけれども相談に行きました、でも、相談してみたらどうも司法書士さんではできない話やということで、司法書士さんの方もちゅうちょする場合も出てくる、そういうケースがいろいろとありますよね。そうなった場合、せっかく当てにしていたのに、いや、法律の上では私らはかんだらあかんことになっていますねんという場面も出てくる。そういうやはり実際の現場での問題というのが、やはり危険性なり、また使い勝手の悪さというものが実際はらんでいますよね。…」

「…全体の枠組みの中で、ここまでは私できますけれども、ここから先はできません、あとはできませんというようなことで、市民の側からすると非常に使い勝手が悪いということは御理解いただけたと思うんですよ。」

「…安心して司法書士にお任せできるような制度的枠組みというのをやはりこれから——恐らくこれからの法の運用状況ではこういうケースは絶対出てくると思いますよ、たくさん。司法書士さんだって困りますよ。それだったら最初からこっちだって頼みに行きづらくなりますよね。

だから、こうした問題が恐らく出てくだろうと私も推察いたしますので、やはりそうした運用状況を見て、そうした個々の事例に即した問題の解決法等についてもこれから検討していく必要もあるんじゃないか。…」

³ 大野正男弁護士（元最高裁判所判事）は、以下のとおり述べている（下線部は申立人ら訴訟代理人が付した。）。

「…社会に多発する法律現象を取扱っている非法律家群に対して、弁護士階層は、事件屋に対したときのような『権威』と『技術的優位性』を誇示できるだろうか。…」

その提起した問題をとくのに、非弁護士活動禁止の法規の適用を拡大し、刑罰をもって禁圧することが有効な方法であるかどうか。少くも弁護士がこの禁止法規に頼って、社会構造の変化に対応することなく、その職務の独占に安住してよいかが問われなければならない。

「…類似商業に対する排他主義が、自己の能力に対する過大評価と職業的エゴイズムにつらなる限り、到底社会からの支持はうけられないであろう。本来、理想主義的職業観は、自らの能力の開発と制度に対する向上の意欲と努力に裏づけられていなければならない筈である。何よりも社会の需要に自らを適合させることに敏感でなければならない筈である。そのない限り、理想主義的職業観は独善と旧態依然の保守主義にとどまる。…」

「弁護士と司法書士、税理士などはその職務の上で重複しているが、両者の関係は多く対立的であって共同的ではない。」

「むしろ今日危険なのは、弁護士と準法律家ないし類似業務との間に関連性が稀薄でそれぞれ別個バラバラに事件処理を行っていることにありはしないだろうか。」

「…司法書士が弁護士へ事件を依頼又は紹介するのはきわめて少ない。…司法書士のところへもってこられる法律事務の中には弁護士が処理すべきものがある。これを司法書士が閉鎖的に処理することなく、弁護士の事務として流れることが必要だが、現在はそのパイプは殆んどないとい

頁⁴、⁵、甲45、甲46)。

辞任を余儀なくされる司法書士としても、代理権超えになったから後は知らないで済まされるはずもなく、あらかじめ引継先となる信頼できる弁護士を用意しておき、代理権超えであることが判明した場合に引継先となる弁護士を紹介し、依頼者が同意すれば事件を引き継げる体制を整えておくことは、サービス業として当然に求められる。

依頼者としても、そのような体制が整えられていればこそ安心して司法書士に事件処理を委任でき、代理権超えとなった場合でも最初から弁護士を探し直さずに事件処理を円滑に継続してもらえるので早期に過払金を回収できる。

(3) この場面で、弁護士が司法書士からそれまでに行った業務の成果物を引き

ってよい。」

「両者の関係が排他的『競業』であるのは社会の要請に応えていないのではないかと思う。…合理的『共業』がいかんして可能かという具体策まで提示しえないけれども、大筋としては、従来の排他的職業観から、共業的職業観に向うべきものと考える。」

⁴ 和田仁孝九州大学法学部教授は、弁護士の閉鎖的専門システムを批判して、以下のとおり述べている（下線部は申立人ら訴訟代理人が付した。）。

「国民の抱える問題は…トータルで統合的な手当が要求されており、…分断型処理はしばしば不満の温床となる。…ときには利用者・国民のニーズを放置しブロックする作用さえ果たしていたのである。今や、…クライアント・オリエンテッドなサービス提供が求められてきている。…依頼者のニーズの全体像に合わせて『専門性』の横断的統合が求められているのである。…一言で言えば、閉鎖的で固定的なプロフェッション概念から、利用者・国民・隣接業種等にも開かれた開放的なプロフェッション性への転換が求められているのである。」

「徒に72条を持ち出して防御的に住み分けを図るのではなく、何がクライアントの利益なのかという視点からあるべき競争と協働のあり方を構築して行くべきである。」

⁵ 須田徹弁護士（元東京弁護士会副会長）は、隣接資格者との協働について、以下のとおり述べている（下線部は申立人ら訴訟代理人が付した。）。

「…事案によっては、隣接資格者が単に弁護士の補助者としてではなく、共同して事案処理にあたることによってより良い結果を期待しうる場合もあるであろう。…こうした協力関係の構築は国民の利便に適うものであり、またより良い法的サービスの提供に資することとなる。

以上は弁護士と隣接資格者とのいわば『横の協力関係』であるが、隣接資格者、特に司法書士との間で『縦の協力関係』を築く必要もある。…司法書士が遭遇した事案の中には、弁護士の援助・介入が必要な場合もあるであろう。そうした場合であって依頼者が望むのであれば、速やかに当該事案の処理に適切と考えられる弁護士を紹介し、引き継ぐことができるよう、弁護士と司法書士あるいは弁護士会と司法書士会が提携関係を結んでおく必要がある。」

「法的サービスを利用する国民の視点に立てば、上記のような弁護士と隣接資格者との協力関係が構築される必要のあることにはほぼ異論はないのではなからうか。」

「国民に役立つ多様な事務所を積極的に指向していくのであれば、あらためて弁護士法72条及び27条を見直す必要がある。」

継ぎ、また、司法書士が適法に行うことができる業務（典型的には裁判書類作成業務）の助力を得ることは、隣接士業が協働して依頼者の利益を迅速に実現する観点から非常に重要な問題である⁶。これが許されないとすれば、司法書士がそれまでに作成した業務成果物は有効に活用されず弁護士が同じ作業をやり直すこととなり、依頼者のために迅速な事件処理をすることが叶わなくなくなるのであり、明らかに不経済となってしまう（場合によっては、依頼者の過払金返還請求権が消滅時効にかかることもある。）。

そして、この士業協働が実現するには、当然ながら引継ぎの前後に司法書士が行った業務に対する正当な対価の支払が認められなければならない（それが認められたところで、前述した「紹介屋」の場合のような弊害が生じることはない。）。

この正当な対価の支払を紹介料の支払とされては、士業連携に重大な萎縮的効果を及ぼして司法書士から弁護士に事件が円滑に引き継がれなくなり、結果、司法サービスの利用者である国民の利便性は著しく害されるが、それでは、司法書士法改正や司法制度改革が目的としていたことは無に帰してしまふ。

（４）司法書士に対して法７２条本文後段を、弁護士に対して法２７条及び規程

⁶ 他の士業等から案件を引き継ぎ、その後も協力して案件の解決に当たることは、世上よくあることであって、そのこと自体は何ら違法ではない。

本文で述べた他にも具体例を挙げれば以下のようなものがある。これらの場合に、弁護士が他の士業等から案件を引き継ぐまでに作成されていた成果物の引継ぎを受けたり、他の士業にその専門的知識・経験・ノウハウを頼って作業を依頼したり意見を求めたりすることも実際に多いし、その際に対価の支払がなされることは現実に行われている。

- ① 税理士が相続人から相続税の申告を依頼されたが、相続人間で争いが生じ、弁護士に案件の相談があり、弁護士が交渉・調停・訴訟等を受任した場合
- ② 税理士が国税不服審判の申立てをしたが認められず、税務訴訟に移行した場合に、弁護士に業務を引き継ぐ場合
- ③ 弁理士が特許・商標等の出願をしたが、その後出願が拒絶され、不服申立て、訴訟提起を行うこととなり、弁護士に業務を引き継ぐ場合
- ④ 社会保険労務士が顧問先における雇主と従業員の紛争について相談を受け、弁護士に業務を引き継ぐ場合
- ⑤ 行政書士が外国人の在留資格認定申請の書類作成業務を行ったが、認定を拒絶され、弁護士が引き継いで行政訴訟を提起する場合

13条を「錦の御旗」のごとく持ち出し、司法書士から弁護士への事件の引継ぎに伴う合理的な対価の支払を威嚇して両者の分断を図ろうとするのは、国民に良質なリーガルサービスを提供するという観点からは何も依頼者の利益にならない（このことは元最高裁判所判事を含む著名な弁護士・学者からも夙に多数の論文で指摘されてきた。甲14・4頁、甲15・9頁、甲38・100頁、甲39・17頁、甲40・277、281～282頁、甲41・11頁、甲43、甲44）。

非弁提携禁止は依頼者の利益を保護するための規制である。依頼者の利益を保護するという視点から外れて安易に法72条、法27条及び規程13条1項を本来適用されるべきではない事案に対して拡張的に、しかもみせしめのための一罰百戒的に適用し、弁護士の職域確保（弁護士のギルド的な利益保護）を実現しようとすることは許されるべきではない。

- (5) 本件は大きな消費者被害をもたらした「過払金問題」に対して、依頼者の権利を救済するために新宿事務所と申立人法人が協働して立ち向かって行った事案である。

過払金の返還を求める依頼者を救済するために、司法書士の代理権超えとなった事件を弁護士が引き継ぎ、その際に司法書士から後々の依頼者の事件の処理のために役立つ成果物の引継ぎを受けたり、一定の業務委託をしたりすることは、大量に生じる過払金事件を迅速に解決し、依頼者の権利を早期

に実現するための「合理的な士業間の協働」⁷⁾⁸⁾⁹⁾¹⁰⁾として時代から求められていた事項であり、国民の法律生活の利益にも資するものである。このために支払われる適正な対価を紹介屋に支払う紹介料ないし周旋料と同視して捉えるのは時代錯誤も甚だしい。

(6) 本件は、決して申立人らの懲戒処分の是非だけが問題となっているものではなく、「司法書士の代理権超えが生じた場合に、いかにして士業が依頼者のために協働すべきなのか」(特に事件の引継ぎに際して士業協働を行う場合の対価の支払が紹介料と見なされないか) という司法書士・弁護士業界の関心事であり、究極的には司法サービスの利用者である国民の利害に関わる重要な問題を扱うものである。

したがって、本件を検討するに当たっては、司法サービスの利用者である国民の利益をなおざりにしてはならず、どうすれば司法サービスの利用者である国民の利益になるのかという実質的な視点を欠いてはならない。

⁷⁾ 那須弘平弁護士(元最高裁判所判事)は、1985年の時点で、弁護士と司法書士との協働のあり方につき、「弁護士が司法書士を雇い、…司法書士が訴訟書類を作成し、弁護士が法廷における弁論を行うという形で協働する」ことが考えられることを指摘している(甲42・73頁)。

⁸⁾ 宮川光治弁護士(元最高裁判所判事)は、「今日、司法改革で問われていることのひとつは、わが国社会に存在する膨大な法律事務を全体としてどのようなシステムで処理していくべきかということである」とし、法72条の硬直的な解釈がそのようなシステムの構築の前進を阻んでいることを端的に指摘した上(甲38・100頁)、隣接士業の協働を推進すべきことを述べている(甲39)。

⁹⁾ 林光佑弁護士は、「膨大に大量発生するクレサラ等の消費者問題に、法律関連職の法務的力量を積極的に生かし、職能に応じた協働をすることが求められる。」と指摘して、隣接士業が事件に共同して取り組むことが高度なサービス提供を可能にするにもかかわらず、各士業が閉鎖的・自己完結的な業務姿勢に終始していることを批判し、共同しての事案対処や専門分野の組み合わせによる総合力を発揮すべく隣接士業の協働を推進すべきことを述べている(甲43・15～18頁)。

¹⁰⁾ 須田徹弁護士(元東京弁護士会副会長)は、弁護士と隣接資格者との協働について、「事案によっては、隣接資格者が単に弁護士の補助者としてではなく、共同して事案処理にあたることによってより良い結果を期待しうる場合もあるであろう。」「こうした協力関係の構築は国民の利便に適うものであり、またより良い法的サービスの提供に資することとなる。」とした上、「司法書士が遭遇した事案の中には、弁護士の援助・介入が必要な場合もあるであろう。そうした場合であって依頼者が望むのであれば、速やかに当該事案の処理に適切と考えられる弁護士を紹介し、引き継ぐことができるよう、弁護士と司法書士あるいは弁護士会と司法書士会が提携関係を結んでおく必要がある。」として、弁護士と隣接資格者(特に司法書士)との『横の協力関係』のみならず『縦の協力関係』を築く必要があると述べている(甲44・18～19頁)。

四 上告受理申立て理由1 – 本件認定が申立人らにとって不意打ちであり、 弁論主義に違反すること

第1 取消訴訟では弁論主義が採用されていること

弁論主義とは、訴訟においていかなる事実を主張するか、主張された事実についていかなる証拠を収集するのかが当事者の責任に任され、裁判所は当事者の主張しない事実を調べたり、当事者の主張した事実について自ら証拠を収集したりすることが認められず、当事者の主張した主張と資料のみに基づいて判断を行うとする審理原則である。取消訴訟についても、基本的には弁論主義が妥当すると解されている（宇賀克也「行政法〔第3版〕」340頁）。

上告受理申立て理由1との関係では、主張レベルにおける弁論主義（裁判所は当事者の主張しない事実を取り上げることはしないし、してはならない）の問題である。

第2 紹介料であるか否かという争点に関する双方の主張構造

1 原審での相手方の主張

紹介料であるか否かという争点に関する原審における相手方の主張は相手方の最終準備書面である令和5年8月29日付け第7準備書面2～5頁に記載されているが、その主な内容は、原判決14頁の（被告の主張）に記載されているとおりである。以下、再掲する（下線部は申立人ら訴訟代理人が付した。）。

（被告の主張）

本件支払行為が紹介料・周旋料の支払に当たるか否かは、額の多寡や支払の名目如何を問わず、当該支払が実質的にみて紹介行為との対価関係があるかどうかで判断すべきである。本件業務委託契約の締結は、新宿事務所からの140万円超過払事件の引継ぎを動機としたものであり、申立人法人から新宿事務所へは、引継ぎ事件1件（貸金業者1社）当たり19万8000円の支払が生じ、新宿事務所から申立人法人へは、140万円超過払

事件が紹介されるのと併せて、取引履歴、引き直し計算データ等の引渡し、裁判書類等の作成の委託業務が提供されるという関係が存することとなるが、取引履歴、引き直し計算データ等の引渡しと依頼者及び事件の紹介とは、いずれかだけでは意味がなく切り離せないものであるから、1件当たり19万8000円という額の対価の中には、依頼者及び事件の紹介の対価が含まれていることになる。

したがって、本件支払行為は、紹介料・周旋料の支払に当たり、法27条違反、規程13条1項違反に該当する。

ここで、相手方が述べていたのは、取りも直さず原弁護士会懲戒委員会及び相手方懲戒委員会が採用したワンセット理論と全く同じものであった。

その内容は、いわば「依頼者及び事件の紹介に付随して金員の支払がある場合には、紹介元と紹介先との間で、紹介元がそれまで作成した業務の成果物の引継ぎや紹介元への裁判書類作成業務の委託がなされ、その対価の精算として金員が支払われるとしても、当該金員には当然に依頼者及び事件の紹介の対価が含まれることになる」というものである。

2 原審における申立人らの主張

前記1で述べた相手方の主張に対し、原審において、申立人らは、以下のとおりワンセット理論に反論していた。

この点、原審における申立人らの主張は原判決10～14頁に要約されており、これは令和5年10月31日付け原告ら第11準備書面に概ね依拠しているが、詳細かつ正確な内容は同準備書面を参照されたい。

(1) 紹介行為ないし周旋行為との対価関係がなければ紹介料と認定することは許されないこと

条解弁護士法及び解説「弁護士職務基本規程」における解説内容は次のとおり

である。

【条解弁護士法〔第5版〕644頁】

(法72条に関する解説、甲32)

実費名目であってもその実質が…周旋の対価である場合には報酬に該当するので、その実質についての慎重な検討が必要である。

[中略]

報酬は、…周旋をすることと対価的關係に立っていることが必要であり（ここにいう「対価的關係」とは、「等価」關係の意味ではない。報酬の額の多寡は關係ないことは前述のとおりである）、直接的、間接的を問わず、この対価的關係がないときは、本条違反の罪は成立しないものと解される。けだし、「報酬」という概念は、一般に、一定の役務の対価として与えられる反対給付をいうものであって、対価的關係が当然の前提となっているものと解されるし、この要件を不要とすると、処罰の範囲が無限定になってしまうからである。

【解説「弁護士職務基本規程」第3版30～31頁】

(規程13条1項に関する解説、甲31)

「謝礼その他の対価」とは、要するに依頼者ないし事件の紹介料のことである。金銭に限らずその他の有価物でも「謝礼その他の対価」に該当するし、額の多寡や価値の大小、名目のいかん（たとえば、広告料名目での支払など）を問わないが、「紹介をした（受けた）ことに対する」「対価」とある以上、紹介行為との対価關係が必要である。¹¹

¹¹ 相手方懲戒委員会の議決書（甲6）の3～4頁は、解説「弁護士職務基本規程」第3版から「謝礼その他の対価」とは、要するに依頼者ないし事件の紹介料のことである。金銭に限らずその他の有価物でも「謝礼その他の対価」に該当するし、額の多寡や価値の大小、名目のいかん（たとえば、広告料名目での支払など）を問わない…（中略）…対価關係の有無は、社会通念により決せられ、知人、友人の間の通常の社会的儀礼の域を超えない季節の贈答や飲食費の負担などは、本条違反の問題とはならない。」と引用する。

しかし、上記の「…（中略）…」の部分では、本文で引用した「「紹介をした（受けた）ことに対する」「対価」とある以上、紹介行為との対価關係が必要である。」という本件を判断するために重要な解説内容が意図的に落とされている。

また、同議決書がわざわざ引用している「対価關係の有無は、社会通念に決せられ、」の部分は、当然ながら合理的な事実認定と法的判断を大前提とするものであって、原弁護士会や相手方が「社会通念」の名の下に恣意的な事実認定と法的判断をすることを許容するものではない。

[中略]

…経営者弁護士が自己の法律事務所に所属する弁護士から事務所の経費を受領したとしても、依頼者ないし事件の紹介行為との対価関係を認めることは困難であろう。

上記の解説によれば、ある依頼者の事件の紹介ないし周旋に当たり、紹介する者と紹介される者との間で金員の授受がされるとしても、それが紹介行為ないし周旋行為に随伴するというだけで直ちに紹介料とされるわけではないことが容易に分かる。

違法な紹介料の支払とされるのは、あくまでも紹介行為ないし周旋行為との対価的關係が認められる場合、すなわち、「紹介それ自体」、「周旋それ自体」に対して対価が支払われると認められる場合だけである。

なお、上記で述べた、法72条本文に関する「『対価的關係』とは、『等価』關係の意味ではない。報酬の額の多寡は關係ない」との解説部分や、規程13条1項に関する「額の多寡や価値の大小、名目のいかん（たとえば、広告料名目での支払など）を問わない」との解説部分は、授受される金員が「紹介それ自体」、「周旋それ自体」への対価と認められる場合の解説であって、要は、紹介料と認められる關係があれば、いかなる名目で授受されているか、それが50万円なのか100万円なのかは關係ないということを言っているにすぎない。

紹介や周旋に随伴して金員が授受されれば、「紹介それ自体」、「周旋それ自体」との対価的關係の検討を抜きにして、いかなる名目で授受されようと、いかなる額が授受されようと、それが紹介料に当たるものと認めてよいとの見解（ワンセット理論）は上記の解説部分からは絶対に導かれない。

- (2) 140万円超過払事件に関する業務の成果物の引継ぎが必然的に依頼者の事件の紹介を随伴することになるとの点は本件の19万8000円が紹介料であることを帰結しないこと

ア 申立人法人は、新宿事務所から紹介された依頼者について、本件業務委託契約書の2条1号、2号、3号に定める業務の各成果物の引継ぎを全件で受けていたのであるから、新宿事務所から140万円超過払事件に関する業務の成果物を引き継ぐに際して、依頼者の事件の紹介が随伴することになるのは当然のことである。

したがって、そのことを指摘するだけでは、事件の引継ぎに際して、新宿事務所がそれまでに行った成果物の引継ぎを受け、新宿事務所に裁判書類作成業務を委託することの対価として申立人法人が本件金員を支払う場合に、それが当然に紹介料の支払に該当することを帰結することはできない。

イ 紹介料と認定するには、「紹介それ自体」、「周旋それ自体」との対価関係がなければならない。前任者が行った作業に対する適正な対価を支払うことは紹介料の支払に当たらず、前任者が行った作業に対する対価が著しく不相当に過大と言える特段の事情がない限り対価関係は認められない。

この点は、紹介を受けた弁護士が事件について紹介者である弁護士から何らかの協力を受けた場合に、その関与の程度に応じて報酬を分割したり、相応の謝礼を支払うことは旧弁護士倫理13条（原告ら訴訟代理人注：規程13条1項の前身であり、内容は同一）に違反しないと日弁連自身が明確に解説していたことである（甲142）。

ワンセット理論は、「紹介それ自体」、「周旋それ自体」との対価関係を要求する従来から確立してきた見解に反している^[12]。

¹² 新ルールである「ワンセット理論」によれば、依頼者の事件の紹介ないし周旋に随伴して金員が授受されているのかだけを見れば足りることになるから、条解弁護士法〔第5版〕で述べられているように、法72条本文及び法27条前段との関係で、ある名目で授受される金員が実質的に紹介料ないし周旋料でないかを判断するために「その実質についての慎重な検討」をする必要はないことになる。

また、規程13条1項との関係でも、本文で述べた「経営者弁護士（注：紹介される側）が自己の法律事務所に所属する弁護士（注：紹介する側）から事務所の経費を受領したとしても、依頼者ないし事件の紹介行為との対価関係を認めることは困難」とする事例も、当然に紹介料の支払となってしまう。例えば、ある新人弁護士Aが初めて法人破産申立の相談を受けた場合に、経験もなく多忙であるため経営者弁護士Bに紹介し、経営者弁護士Bのみが受任することとしたが、新人弁護士Aに可能な範囲で手伝ってもらったという場合に、先輩弁護士Bが新人弁護士Aの作業や

ワンセット理論を許せば、それは法72条本文の「報酬」を拡大解釈するものに他ならず、明らかに予測可能性を害し、処罰範囲を無限定にすることになる。条解弁護士法〔第5版〕は、「報酬は、…周旋をすることと対価的關係に立っていることが必要…この対価的關係がないときは、本条違反の罪は成立しないものと解される。けだし、「報酬」という概念は、一般に、一定の役務の対価として与えられる反対給付をいうものであって、対価的關係が当然の前提になっているものと解されるし、この要件を不要とすると、処罰の範囲が無限定になってしまうからである。」と述べるが、ワンセット理論は正に「処罰の範囲が無限定になるリスク」が顕在化したものである。

この点、相手方懲戒委員会は、本件で「依頼者の紹介と業務成果物の引継ぎは仕組みとして一体化されていることから、両者を分離して議論することは非現実的である」として、本件金員が「同時に依頼者紹介の対価としての意味を包含すると解するのが相当」とするが、条解弁護士法〔第5版〕も解説「弁護士職務基本規程」第3版も、対価關係の有無を実質において慎重に検討すべきことを求めているのであり、このように「分離して議論することは非現実的」（＝分離して議論することはできない）と思考停止して、対価關係の認定を蔑ろにしたまま、本件支払行為が紹介料の支払であると断じるのは許されない解釈適用である。

「紹介それ自体」、「周旋それ自体」との対価關係の有無については、本件金員が新宿事務所から業務の成果物を引き継ぎ、また、新宿事務所に裁判書類作成業務を委託する対価として適正であるか否かを判断すれば、そこに紹介料の意味合いが含まれているかを認定判断することはできるのであって、そもそも両者を分離して議論することは可能であるし、対価關係の有無を実質において慎重に検討すべきことが求められている以上は当然に両者を分離して議論しな

成果に対する適正な対価を歩合で支払ったからといって、誰もこれを紹介料であるということはない。。

ければならない。

ウ 実際にも、ワンセット理論は実務上も採用されていない。

深澤諭史弁護士（第二東京弁護士会非弁護士取締委員会副委員長、日本弁護士連合会業際・非弁・非弁提携問題等対策本部委員）は、このことを明確に述べる論文を書いている。

同論文では、「事件を取ってきた人が、業務量に比して高額な取り分を受け取ると、それが実質的に紹介料になる、という可能性がある」とされており、士業協働の場面で、依頼者の事件の紹介を受けた者が紹介をした者に金銭を支払ったとしても、それが紹介をした者の業務量との関係で適正な金額の範囲に止まるものであれば紹介料ないし周旋料の支払とならないことが明確にされている（甲23・22頁）。

本件で、ワンセット理論を基に、依頼者の事件の「紹介のときに」、「紹介に当たって」金銭が支払われているからとの理由で、その金銭の内実や対価の相当性を検討しないまま、一律に紹介料ないし周旋料と認定するというのは、明らかに法27条及び規程13条1項の解釈適用を誤っている。

第3 原判決の判示内容

原判決は、「①の依頼者のその借入先に関する情報（申立人ら訴訟代理人注：①とは本件業務委託契約2条1号に定める内容をいう。）は、②ないし⑤（申立人ら訴訟代理人注：②借入先から取り寄せた取引履歴等、③引き直し計算書等、④⑤訴状等のことであり、それぞれ本件業務委託契約2条2号、3号、4号、5号に定める内容をいう。）の成果物又は役務を利用するのに不可欠の前提になるものである上、これを取得すれば、依頼者の代理人として過払金返還請求をすることにより業務委託料の支払額を大きく上回る弁護士報酬を得る機会が得られるものであって、新宿事務所からこの情報を取得することは、原告法人において対価を支払う対象として中核を成す本質的部分であるといえる。」（原判決29頁）と、

正に事実レベルで、本件の19万8000円が紹介料に他ならないと認定した。

第4 弁論主義違反

- 1 前記第3で見たとおり、原判決はワンセット理論こそ採用しなかったが、その判示するところは、ワンセット理論が導く帰結と実質的には同じである。

すなわち、相手方は、ワンセット理論を基に、①②③の成果物の引継ぎと④⑤の裁判書類作成業務の委託が行われるとしても、これらと依頼者及び事件の紹介とは切り離せないものであり、19万8000円には紹介料が含まれていることになる」と主張していた。これは、依頼者及び事件の紹介に付随して金員が授受される場合、当該金員には紹介料が当然に含まれることになるという、ワンセット理論の論理的帰結が述べられていたものである。

他方で、原判決はこのワンセット理論を採用しなかったものの、その判示したところは、ワンセット理論の論理的帰結として導かれた内容を、ただ単に逆方向から事実認定の結果として組み直しただけである。具体的には、原判決が「依頼者とその借入先に関する情報の提供は本件業務委託契約における支払と対価関係にあるものとして本質的な部分であり、依頼者の紹介と本件業務委託契約に基づく対価の支払とを切り離して、前者は無償で行われたものであると評価することはできない。」（原判決29～30頁）としているとおり、まず本件の19万8000円と対価関係にあるのは依頼者とその借入先に関する情報の提供であると認定した上、この情報の提供は依頼者及び事件の紹介に他ならないから、当然に紹介料としての性質を有することになるとしたものである。

原判決がワンセット理論を否定しながら、ワンセット理論の論理的帰結に沿うように独善的な事実認定をしてその結論を維持するようなやり方は、明らかな「相手方への肩入れ判決」である。原判決は、公正中立な立場で審理判断するという裁判所の職責を放棄したと言っても過言ではない。

- 2 前記第1及び前記第2で見たとおり、原審において、本件の19万8000

円が紹介料の支払であるか否かに関しては、申立人と相手方との間で、専ら法理論のレベル（ワンセット理論の是非）で争点が形成され、攻撃防御が尽くされてきた。

原判決がした本件認定は、当事者が（相手方すら）主張していない事実であり、正しく裁判所が職権探知主義を採って唯我独尊的に認定したものである。原判決が、このように当事者が主張してもいない事実を認定したことは申立人らに不意打ちであり、弁論主義に違反した明らかな違法がある。

五 上告受理申立て理由 2 － 原判決が申立人らの主張内容を取り合わずに、 本件支払行為が紹介料の支払に該当するとしたのは審理不尽の違法があること

第1 原審における申立人らの主張

本件の19万8000円が紹介料に該当しないとする申立人らの主張の核心は、要約すると以下のとおりである。

＜紹介料に該当しないとする理由＞

- ① 従前、新宿事務所と依頼者との間では、140万円超過払事件であることが判明した場合に、新宿事務所が単独原告用の裁判書類の作成まで行って19万8000円で精算するとの委任契約書を締結していた（甲11・4頁及び添付資料3）
- ② （依頼者の意思に基づき）新宿事務所から140万円超過払事件の引継ぎを当時受けていた申立人法人以外の弁護士事務所は、①の合意を前提として、過払金を回収した場合に受領する自らの成功報酬を引当に自らのリスクで19万8000円を新宿事務所に支払って成果物の引継ぎ（本件業務委託契約の2条1号、2号、3号に定める各成果物及び4号に定める単独原告用の裁判書類の納品）を受けていた
- ③ そうしていたところ、貸金業者が新宿事務所から依頼者の事件の引継ぎを受けている弁護士事務所が新宿事務所に19万8000円を支払っているのは非弁提携であると言いついて、訴訟の中で争点化してきたため、過払金回収が長期化する、不本意な和解に

応じさせられるといった形で依頼者に不利な事態とならないように、新宿事務所と当時引継先となっていた弁護士事務所が協議して、新宿事務所と依頼者との間で19万8000円を精算する建付けとしながら実際には引継先となる弁護士事務所が精算する方式をやめ、新宿事務所と引継先となる弁護士事務所との間で直接に19万8000円を精算する方式に切り替えた（これを受けて、新宿事務所は①の委任契約書を廃止¹³⁾）

- ④ 申立人法人は、新宿事務所から当時140万円超過払事件を引き継いでいた弁護士事務所が③の方式によって本件業務委託契約の2条1号、2号、3号に定める各成果物及び4号に定める単独原告用の裁判書類の納品を受けていた中で、③の方式による19万8000円の支払が紹介料ないし周旋料の支払に該当しないことを独自の文献調査や外部の弁護士に意見照会するなどして慎重に確認し、適法であると判断して本件業務委託契約を締結した
- ⑤ さらに、申立人法人は、新宿事務所から140万円超過払事件を引き継ぐに際し、本件業務委託契約の2条1号、2号、3号に定める各成果物及び4号に定める単独原告用の訴状データの納品を受けることに加えて、5号に定める共同原告用の裁判書類一式の作成業務を委託することとし、これにより実際に8割弱の事件で共同原告用の裁判書類一式を納品してもらうことにしたが、それでも新宿事務所に支払われる対価は19万8000円に据え置いた
- ⑥ したがって、19万8000円は、新宿事務所から引継ぎを受けた成果物の対価及び新宿事務所に委託した裁判書類作成業務に対する適正な報酬の支払であって、決して紹

¹³⁾ 第1に、③の方式の下で新宿事務所と事件を引き継ぐ弁護士との間で直接19万8000円の報酬精算をする形に変更したことに伴い、①②の方式の下における新宿事務所と依頼者との間で19万8000円の報酬精算をする建付けとしていた条項を規定しておく必要がなくなったこと、第2に、貸金業者への対策として、③の方式に変更するに際し当該条項を削除することを元々予定していたという事情による（甲7の1・47頁及び甲8の1・28～30頁の酒井供述）。

この経緯からも明らかなように、依頼者との報酬精算が無料とされて、事件を引き継ぐ弁護士が新宿事務所に金員を支払っているわけではなく、時系列としては、新宿事務所が依頼者との合意していた報酬精算の金額をそのまま事件を引き継ぐ弁護士が支払う形で横滑りさせたために、依頼者との報酬精算を定めていた従前の条項を削除することとされたものである（甲7の1・9頁の酒井供述）。事件を引き継ぐ弁護士は、依頼者が支払う必要がない金銭を支払っていた関係にはない。

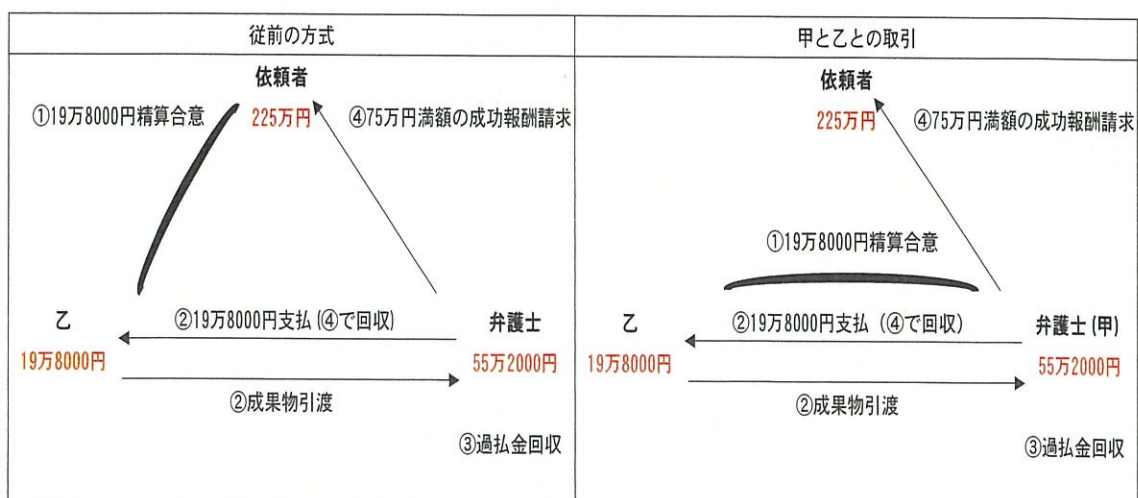
介料ないし周旋料と目されるようなものではない

前記の①で、新宿事務所と依頼者が合意していた19万8000円が司法書士に対する適正な報酬であることは疑いの余地がない。

新宿事務所から140万円超過払事件の引継ぎを当時受けていた弁護士事務所は勿論、申立人法人も、①②の方式で新宿事務所に対する報酬を精算した場合に、貸金業者からの不当な攻撃を回避するために、③の方式によることとしたのである。

このような方式が変更された経緯からしても、新宿事務所と事件を引き継いでいた弁護士事務所の意図からしても、両者の間では、従前に新宿事務所と依頼者との間で合意されていた19万8000円と同額の報酬精算が意図されているにすぎず、紹介料を授受していたと目されるべき事情は一切ない。

③の方式の下では、新宿事務所に支払われる対価は19万8000円で同じなのである。異なるのは、依頼者自身が精算することとした上で事件を引き継ぐ弁護士が支払っているか、事件を引き継ぐ弁護士が精算することとしてそのまま支払っているかだけである（次図も参照）。精算形式が変わっただけで、実質に変更はない。かかる観点からしても、本件の19万8000円を紹介料と見ることはできない。



※赤字で示した金額は、回収した過払金が300万円、弁護士の成功報酬が満額で75万円（25%）とした場合に各自が受領することとなる金額

第2 審理不尽

原判決は、前記第1で述べた申立人らの主張について一切無視を決め込んでおり、これを取り上げなかった。

前記第1の主張は、本件の19万8000円が真に紹介料と言えるものかどうかを判断するに際し、重要な評価障害事実になるものであり、これを原審が看過し又は排斥する理由も述べずに、本件の19万8000円が紹介料であるとすることは審理不尽の違法がある。

六 上告受理申立て理由3 ー 原判決は、申立人らの主張を歪め、かつ、証拠に反して著しく不合理な本件認定をしており、審理不尽、経験則違反（民事訴訟法247条）の違法があること

第1 原判決が本件認定をした判断構造

原判決が、本件認定に至った判断構造は次のとおりである。

＜原判決が本件認定に至った判断構造＞

- 【1】 引継ぎ後に行われる④、⑤の訴訟等の作成のみが、新宿事務所への実質的な業務委託であり、①の依頼者とその借入先の情報、②借入先から取り寄せた取引履歴等、③引き直し計算書等は引継ぎ前の成果物の買取りである（これらが実質的な成果物の買取りであることは申立人らも自認している。）。
- 【2】 ④、⑤の訴状等は、定型的な事務作業で作成可能だから、対価はさほど高額とならない。また、③の引き渡し計算書等も定型的な事務作業で作成可能だから、対価はさほど高額とならない。
- 【3】 ②の取引履歴等は、改めて貸金業者から取得可能だから、対価はさほど高額とならない。

【4】 これに対し、①の依頼者とその借入先に関する情報は、これを取得すれば依頼者の代理人として過払金返還請求をすることにより業務委託料の支払を大きく上回る弁護士報酬を得る機会が得られるもので、この情報の取得こそが対価を支払う中核を成す本質的部分である（本件認定）。

第2 本件認定が著しく不合理な事実認定であること

1 前記【1】について

原判決は、①の依頼者とその借入先の情報、②借入先から取り寄せた取引履歴等、③引き直し計算書等が引継ぎ前の成果物の買取りであることは申立人らも自認しているとするが、これは、令和5年10月31日付け原告ら第11準備書面の34～35頁の次の記載によるものと思われる（下線部は申立人ら訴訟代理人が付した。）。

イ 業務委託というのは、原告法人が新宿事務所から本件業務委託契約の第2条第1号、第2号、第3号に定める各成果物の引継ぎを受けるための構成に関する表現上の工夫にすぎないこと

東京弁護士会懲戒委員会の議決書は、本件業務委託契約の第2条第1号、第2号、第3号に定める業務に関し、それらは新宿事務所が依頼者に対する関係で行っている業務であって、原告法人から委託を受けて行う業務ではないとし、業務委託の体裁をとっているのは形式にすぎないとする。

しかしながら、これは、各成果物を引き継ぐために原告法人から新宿事務所に業務委託したという法的構成で表現しただけのことで、実質はこれらの各成果物の譲受けを意味するものである（同議決書26頁もそのことは認めている。）。「成果物の譲渡」と直接的に表現するのか、原告法人が依頼者のために「業務委託」と構成し直して表現するのかは、成果物の引継ぎを受けるための法的構成の表現形式の違いにすぎない。

同議決書は、本件業務委託契約の第2条第1号、第2号、第3号に定める成果物

の引継ぎを業務委託とするのは法律上無理とか、成果物の引継ぎは業務委託に基づくものでないとか、重箱の隅をつつく議論に終始しているだけである。

本件で重要なのは、「原告法人に引き継がれる140万円超過払事件の全件で、実際に新宿事務所からこれらの成果物の引継ぎがなされていたこと」であり、全件で成果物の引継ぎが行われていたのであれば、その全てについて成果物の引継ぎの対価が発生するのは当然である。

上記の下線部を見れば分かりますとおり、申立人らは、原弁護士会懲戒委員会の議決書において本件業務委託契約2条1号、2号、3号に定める業務について、業務委託では説明できず、形式しかないと指摘されたことを受けて、同議決書が実質的には成果物の譲受けであると認めているように、実質があること（対価が発生すること）には変わりがないことを主張する趣旨でかかる表現をしただけである。

申立人らは、本件の19万8000円は、申立人法人が、新宿事務所からそれまで作成していた成果物の引継ぎを受け、また、新宿事務所に裁判書類作成業務を委託する対価であることは一貫して主張してきた。この成果物の引継ぎを受けるには、その成果物を作成するための労力に見合う対価を精算しなければならないことは商慣習上の常識であり、実際に新宿事務所の齋藤禎範司法書士も「19万8000円の対価は業務の成果物の引継ぎ及び裁判書類作成業務として相当な水準であると考えております。」「これは新宿事務所において、事件受任から過払金が140万円を超えることが判明するまでの調査業務及び訴状等の裁判書類作成業務の対価です。」（甲11・4頁）と述べている。本件業務委託契約書の2条1号、2号、3号が業務委託として構成されているのも、実際に業務委託をしたのは依頼者であるが、事件の引継ぎを受けて新たに代理人となった申立人法人が依頼者に代わって業務委託したことにして、自らの過払金回収の成功報酬を引当てとしてこの対価を精算する趣旨に出たからであることは容易に理解されるところ

ろである。

原判決は、各論的かつ修辭的に用いたにすぎない片言隻句を捉えて、申立人らも①の依頼者とその借入先の情報、②借入先から取り寄せた取引履歴等、③引き直し計算書等が引継ぎ前の成果物の買取りであることは申立人らも自認しているとするが、これは申立人らの主張を捻じ曲げている。

2 前記【2】について

(1) ④、⑤の訴状等について、申立人らは、令和5年10月31日付け原告ら第11準備書面の26～28頁で次のとおり主張し、その証拠も提出していた。

第5 本件業務委託契約に基づく成果物の引継ぎと裁判書類作成業務の委託に実態があること

1 新宿事務所が債務整理及び過払金返還請求事件の豊富な経験と専門的知識を有していたこと

新宿事務所は、債務整理及び過払金返還請求事件について25万件以上の解決実績を有している司法書士法人である。

本件業務委託契約を締結した当時、新宿事務所は、司法書士100名以上、事務局500名以上を擁しており、専用の業務処理システムを構築し、豊富な経験と専門的知識を背景に、債務整理及び過払金に関連する業務を行っていた。

2 新宿事務所から事件の引継ぎに際して実際に納品を受けていたこと

(1) 原告法人が新宿事務所から引継ぎを受けた依頼者10名について納品を受けた本件業務委託契約の第2条第1号、第2号、第3号に定める各成果物及び第4号に定める単独原告用の訴状データを印刷したもののサンプルは甲64・152頁以下にあるとおり非常に大部なものである(甲60で述べられているとおり、実際の納品は全て電子データでのやりとり)。

納品は、全件で実際に行われていた。

(2) また、原告法人が事件の引継ぎを受けた後に、任意和解の交渉が決裂して貸金業者を提訴することが決まってから新宿事務所より追加で納品を受けた本件業務委託契約の第2条第5号に定める共同原告用の裁判書類一式のサンプルも甲64・2～151頁にあるとおり非常に大部なものである(甲71の1～甲71の4の納品時写真にあるとおり、実際の納品は全て紙でのやりとり)。

これらの納品は、新宿事務所から引き継がれる140万円超過払事件の約70%¹⁴で実際に行われていた。

3 原告法人において納品を受けていた物が実際に利用されていたこと

(1) 本件業務委託契約の第2条第1号、第2号、第3号に定める各成果物

原告法人は、本件業務委託契約の第2条第1号、第2号、第3号に定める各成果物を、依頼者との面談のために実際に使用していた(甲60、甲61の1～甲61の3、甲62の1～甲62の3、甲63の1～甲63の3)。

(2) 本件業務委託契約の第2条第4号に定める単独原告用裁判書類

新宿事務所は、本件業務委託契約の第2条第4号に定める単独原告用の訴状データについて、案件ごとに個別に検討を加えて作成していた(特に論点がないものも存在するが、同一原告・同一被告との間に複数の異なる取引が存在する場合にそれぞれ別個に引き直し計算をして、それに応じた記載にカスタマイズされた単独原告用の訴状も存在する。甲65の1ないし甲65の3)。

原告法人は、新宿事務所から納品された単独原告用の訴状データを利用して、消滅時効の

¹⁴ 原告法人が2016年4月に新宿事務所から引き継いだ140万円超過払事件で言えば、原告法人から新宿事務所に共同原告用の裁判書類作成業務が委託された事件は237件(訴訟を提起した251件の94.4%)であり、全数339件に占める割合は69.9%であった。

原告法人が同年7月に新宿事務所から引き継いだ140万円超過払事件で言えば、原告法人から新宿事務所に共同原告用の裁判書類作成業務が委託された事件は305件(訴訟を提起した326件の93.6%)であり、全数452件に占める割合は67.5%であった。

完成が間近でも即座に訴訟提起ができる万全の体制を整え、速やかに訴訟提起できることを示唆して貸金業者と強気の和解交渉を行っていた。

また、原告法人は、新宿事務所から納品された単独原告用の訴状データを利用し、実際に訴訟を提起することもあった¹⁵（そのような例として甲66は甲65の1の単独原告用の訴状データを新宿事務所にブラッシュアップしてもらい、実際に単独原告で訴訟を提起した。）。

（3）本件業務委託契約の第2条第5号に定める共同原告用裁判書類

新宿事務所は、誰と誰を共同原告にするのかについて、原告法人の担当弁護士から指示を受けて共同原告用の裁判書類を作成していた。

この作業に当たっては、新宿事務所が過払金返還請求訴訟における多種多様な論点に目配りをしながら作成し、原告法人の担当弁護士がチェックして指示した修正内容に個別に対応した共同原告用の裁判書類が納品されており（甲67の1～甲70の6の2）、新宿事務所は、共同原告用の裁判書類一式（訴状、証拠説明書、証拠のそれぞれの正本、副本、控え）を整えて紙ベースで納品するという極めて膨大な作業を行っていた。

原告法人は、納品された共同原告用の裁判書類一式を利用し、実際に共同訴訟を提起していた。

（2）上記の申立人らの主張と提出した証拠を見れば、⑤の共同原告用裁判書類の作成業務が定型的な事務作業と到底呼べるものではないことは明白である。

（3）③の引き直し計算書等や④の単独原告用裁判書類の作成業務についても、過払金返還請求事件は、貸付金利息・遅延損害金の取扱い、取引履歴の開示請求、取引の分断と一連計算、債権譲渡・事業譲渡がなされている場合の過払金返還債務の承継、過払金利息の取扱い、過払金返還請求権の消滅時効、

¹⁵ 前記の脚注によれば、実際に訴訟を提起した事件の5～6%が単独原告用の裁判書類で訴訟が提起されたことになる。

私的和解・調停合意・民事調停法17条の決定の無効、クレジットカードが絡む取引に関する特有の論点、最高裁判例以後のみなし弁済・遅延損害金の取扱いなど、非常に多様な論点を事前に洗い出して考慮した上で、過払金の計算や訴状の作成に当たり個別に対応していくのであるから、定型的な事務作業と呼べるものではない。

- (4) 原判決自体、140万円超過払事件のような「訴訟物ないし紛争の目的の価額が高額の事件については、取引期間が相当長くなり、取引当初の時期の取引履歴が保管されていなかったり、取引を中断している期間があったりして、困難な法律問題を含む事件が多くなることが一般的に想定される」(原判決30頁)としているのであり、そうであればなおさら、これらの成果物の作成や役務が定型的な事務作業と認定できるはずがない。

3 前記【3】について

原判決は、②の取引履歴等が改めて貸金業者から取得できるから、対価がさほど高額になるとは考え難いとするが、ここで問題となるのは本件業務委託契約書の2条2号に定める業務の対価の精算であるから、取引履歴等が改めて貸金業者から取得可能だから価値がないというように成果物自体の価値に着目して、②の取引履歴等の対価が高額にならないと認定することはできない。

4 前記【4】(本件認定)について

- (1) 原判決が述べる、①の依頼者とその借入先に関する情報が19万8000円の対価を支払う対象として中核を成す本質的部分であるとの認定は、前記【1】、【2】、【3】の認定を経てなされたものであるが、これらの認定が不合理である以上、その帰結としての前記【4】の本件認定が導かれることにはならない。
- (2) 実際論で考えても、申立人法人が新宿事務所から①の依頼者とその借入先

に関する情報を得てもそれは事件の初期情報にすぎない。既に過払金調査が終わって140万円超過払事件の回収のために訴訟提起をしようとする段階で、申立人法人にとって事件処理のために活用できる価値があるのは、③の引き直し計算書等（特にそのデータが重要である。実務では交渉や訴訟の成り行きにより、論点の解釈を変更して引き直し計算を修正しなければならないことが多く、紙ベースでしかもらっていない場合には一からデータを打ち込み直さなければならなくなるためである。また、交渉や訴訟で和解に応じるべきか否かを判断するために、論点ごとに依頼者に有利な一連計算をとった場合と、依頼者に不利な分断計算をとった場合を比較する必要があるが、これも引き直し計算書が電子データの形式でなければ行うことができない。甲59）と、④、⑤の訴状等である。

（3）本件認定は、前記【1】、【2】、【3】の認定が不合理であることから帰結されるべくもないし、また、申立人法人の置かれた実際の状況・立場に照らせば、自由心証主義の範囲を超えて著しく不合理な事実認定をしたものと言わざるを得ず、経験則に違反する。

七 上告受理申立て理由4 — ルールが不明確な状況の下、申立人らとして本件支払行為の適法性を慎重に確認して行動した結果を懲戒相当と判断してはならないとの主張についての判断遺脱があること

第1 不明確なルールは適用範囲を限定的に解すべきであること

日弁連は、平成14年司法書士法改正から約20年間も司法書士の代理権超えとなった事件で司法書士と事件を引き継ぐ弁護士が協働する場合の考え方を整理したガイドラインを策定していない。それがために、本来ならば依頼者のために推進されるべき士業協働の具体的なあり方をめぐって現場が混乱してきた状況にある。

本件の重要な背景事実としては、このような士業協働に関するガイドラインの策定が長期間放置されてきた実情がある中で、申立人らが目の前で困っている依頼者を放置するわけにもいかず、現場の必要性に駆られて、慎重に適法性を検討した上、本件支払行為を行ったものであることが看過されてはならない（甲12・12～14頁、甲14・4～5頁）。

何が具体的に違反とされ、懲戒対象となるのかに関する合理的な基準が作られていない現状の下では、コアの部分（明らかに違反となる部分＝懲戒に値する行為）と外縁の部分（違反となるか否かの考え方が分かれる部分＝懲戒に値しない行為）を分ければ、コアの部分（紹介屋との提携、著しく不相当に過大な金銭を名目的取引にかこつけて支払う潜脱事案など）に適用されることには異論がないから適用してもよいが、外縁の部分には具体的なルールの適用が不明確で、はたまた人によって違反となるかどうかの意見を異にし、ルールが適用される者に対する予測可能性が低いため、適用すべきではない（特に本件のように刑事罰の対象ともなり得る行為の場合には、行政法規の明確性の観点のみならず、罪刑法定主義に基づく刑罰法規の明確性の観点にも留意されるべきである。判例で採用されている合憲限定解釈はかかる観点からルールの適用範囲を限定するものである。その例は多数あるが、著名な例は「淫行」という言葉の意味を限定解釈した最判昭和60年10月23日刑集39巻6号413頁）。

外縁の部分については、弁護士会内部で十分に議論を尽くし、合理的なルールを決めてから処分の対象とするのが筋である（以上、甲18、甲25・99頁）。

第2 法解釈や評価の違いは懲戒に値しないこと

- 1 権力者は、自分の解釈や評価が正しい、これに従わなかった者は違法行為をした、間違っていたのだと言うことが多い。しかし、これは「おごり」である。もともと法解釈や評価は人によって異なるもので一義的に決まるものではない。裁判所によって解釈が異なる場合があることは周知のとおりである。

仮に権力者の解釈と評価に沿わなければ、それは全て懲戒に値すると言うのであれば、下級審判決の解釈が上級審で覆されたら、下級審の裁判官は非違行為を犯したことになりかねないが、そんなことを言う者はいない。単位弁護士会又は日弁連の懲戒処分も時として裁判所で取り消されることもあるが、だからといって、懲戒委員会を務めた委員に非違行為があったことにはならない。

国家賠償に関する判例では「ある事項に関する法律解釈につき異なる見解が対立して疑義を生じ、拠るべき明確な判例、学説がなく、実務上の取扱いも分かれていて、そのいずれについても一応の論拠が認められる場合に、公務員がその一方の解釈に立脚して公務を執行したときは、後にその執行が違法と判断されたからといって、直ちに当該公務員に過失があったものとすることはできない」とされており（最判昭和46年6月24日民集25巻4号574頁、最判昭和49年12月12日民集28巻10号2028頁）、合理的な法解釈や評価をして行動した場合には後から責任を問われることはない。

したがって、法解釈や評価の違いをもって懲戒に値する行為と言うには、著しく誤った（ほとんど誰も支持しない）突拍子もない解釈や評価を行った場合に限られるべきである（以上、甲18、甲19、甲25・99頁）。

- 2 申立人らは、依頼者の利益になる士業協働を実現するために、慎重に文献を調査したり外部の弁護士に意見を求めたりして、本件支払行為が紹介料ないし周旋料の支払に該当することはなく適法と判断したものである。申立人らが採用した法解釈はそれ自体、文献や専門家の意見に依拠した合理性があるものであり、かかる法解釈が事後的に否定されたからと言って、それで懲戒してはならない。

また、本件の19万8000円が対価として相当であるか否かについて、これを後から原弁護士会懲戒委員会や相手方懲戒委員会が「高額に過ぎる」と判断したとしても、それは評価の違いにすぎない。申立人らが、新宿事務所が依頼者との間で、従前に140万円超過払事件であることが判明するまでに行っ

た業務と単独原告用の裁判書類作成業務の対価として同額を合意していたことなどを踏まえて、19万8000円ならば紹介料ないし周旋料に該当しないと評価したことも合理性があるものであって、このような評価の違いにすぎないものを懲戒することは許されない。

3 加えて、原弁護士会懲戒委員会の議決書は、処分の量定に際して、申立人らに以下の有利な事情を挙げている（甲2・55頁）。

- ①全件訴訟提起を原則に、依頼者のための過払金の極大回収を目指していたこと
- ②依頼者に紹介料を転嫁しているとまでは認められないこと
- ③140万円超過払事件の依頼者を放置できないと考えた動機も斟酌できること
- ④申立人法人の業務についてのクレームが多数寄せられているとまでは言えないこと

これらの事情は、本件支払行為が懲戒に値する行為として申立人らを懲戒すべきか否かを判断する際にも、当然考慮すべき事項である。これだけ申立人らに有利な事情が認められながら、懲戒に値する行為と言えるはずもない。

4 しかるに、原判決は、上記の申立人らの主張について判断しておらず、単に依頼者の利益になる土業協働の実現の在り方であると評価できないと述べるのみである。

これは、法解釈や評価の違いは実質的に懲戒に値する行為に値しないことにとの申立人らの主張に対する判断を逸脱したもので違法である。

第3 小括

以上に述べてきたとおり、本件では、仮に本件支払行為が紹介料ないし周旋料の支払に該当すると認定され、規程13条1項及び法27条前段に形式的には違反すると判断された場合でも、申立人らの行為は懲戒に値するほどの行為に該当するものではない。

したがって、これを懲戒したことは東京弁護士会及び日弁連が裁量の行使を逸脱・濫用したものとして違法であり、本件懲戒処分は取り消されなければならない。

い。

八 上告受理申立て理由 5 - 司法書士が法 7 2 条の「非弁護士」に該当する とした原判決には、同条の解釈に関する重大な誤りがあること

第 1 原判決の判断

原判決は、140 万円超過払事件について、司法書士には代理権が認められていないことを理由に、司法書士は「非弁護士」に当たると判断し、申立人らに対して法 2 7 条違反を認めた。

第 2 司法書士法 3 条 1 項各号に基づき適法に業務を行っている司法書士は、その範囲で弁護士と同等で、「非弁護士」には当たらないと解すべきであること

1 そもそも法 7 2 条が、刑事罰をもって非弁護士による各行為を禁止した趣旨は、いわゆる事件屋が跋扈することで法秩序を害することを禁止するためである。そのことは法 7 2 条の趣旨に関して述べた最大判昭和 4 6 年 7 月 1 4 日刑集 2 5 卷 5 号 6 9 0 頁（甲 1 5 6）でも明らかにされている。

弁護士は、基本的人権の擁護と社会正義の実現を使命とし、ひろく法律事務を行なうことをその職務とするものであつて、そのために弁護士法には厳格な資格要件が設けられ、かつ、その職務の誠実適正な遂行のため必要な規律に服すべきものとされるなど、諸般の措置が講ぜられているのであるが、世上には、このような資格もなく、なんらの規律にも服しない者が、みずからの利益のため、みだりに他人の法律事件に介入することを業とするような例もないではなく、これを放置するときは、当事者その他の関係人らの利益をそこね、法律生活の公正かつ円滑なとなみを妨げ、ひいては法律秩序を害することになるので、同条は、かかる行為を禁圧するために設けられたものと考えられるのである

2 司法書士は司法書士法に基づく有資格者であり、司法書士法とこれに基づく会則等の厳しい規律のもとで適法に依頼者から依頼を受けて、訴額や審級を問わず訴訟の書面を作成する権限を有し（司法書士法3条1項4、5号）、認定司法書士となれば、さらに訴額140万円までは自ら簡裁訴訟代理等関係業務を行うこともできる（司法書士法3条1項6、7号）。上記のような「非弁」（このような資格もなく、なんらの規律にも服しない者）とは全く異質な存在である。

法と司法書士法で司法書士に禁止されているのは、司法書士法3条1項各号に定める以外の業務であって、事件処理の過程で、司法書士の代理権の範囲を超えることが判明した場合に、事件を弁護士に引き継ぐことは禁止されていない。寧ろそのような「適法な対処」が全くの無資格者である「非弁」が行う事件の有償周旋と同列の扱いになるとの解釈は非常識かつ不合理である。

3 実際に、過払金事件では、引き直し計算をして初めて簡裁代理権の範囲を超えているかどうか判明するのであり、仮に簡裁代理権の範囲を超えている場合に、①依頼者を放り出す、②依頼者に本人訴訟等をさせて司法書士自らはその文書作成を受託するというのは、いずれも依頼者にとって不安なことであるから、依頼者の同意を得て、弁護士に引き継がせ、円滑かつ迅速な事件処理を可能とすることは、ほぼ全ての依頼者の利益になることである。

4 したがって、司法書士に認められた業務の範囲では、司法書士は弁護士と同様の立場にあり、法72条の「非弁護士」には当たらないとして取り扱うべきである。そして、認定司法書士の代理権超えが判明して事件を弁護士に引き継ぐことは、ある弁護士が辞任せざるを得なくなって事件を他の弁護士に引き継ぐ場合と同様に考えるべきであるから、その場面で法72条を適用すべきでもない。法律による厳格な規律のもとで活動し、簡裁代理権の範囲を超える場合には法律を守り、かつ、依頼者の利益を保護するために、制限のない訴訟代理権を有する弁護士に事件を引き継ぐ場面で、突如として司法書士を事件屋と同

様に「非弁」扱いにすべしというのは誤りである。

- 5 実際に、司法書士も弁護士同様に依頼者の紹介をしたことの対価を受領してはならない規律に服している。

すなわち、弁護士の場合は、規程 13 条 1 項に違反することになるのに対し、司法書士の場合は、司法書士法 23 条において「司法書士は、その所属する司法書士会及び日本司法書士会連合会の会則を守らなければならない。」とされ（司法書士法 46 条 1 項が司法書士法人にも準用）、当時の司法書士倫理（甲 157）13 条 3 項により、「司法書士は、依頼者の紹介をしたことについて、その対価を受け取ってはならない。」とされており（司法書士倫理 92 条が司法書士法人にも準用）、いわゆる内部規範たる「司法書士の懲戒処分に関する訓令」の別表において、「不当誘致等」は懲戒処分の対象とされている（甲 158）。

ゆえに、本件で新宿事務所が紹介料・周旋料を受領して事件を紹介・周旋すれば、弁護士が懲戒処分を受けるのと同様に新宿事務所も司法書士法 47、48 条によって懲戒処分を受けることになる。このように、弁護士のそれと同様に、司法書士法とこれに基づく会則等の厳格な規律に服している専門職の司法書士を全くの無資格者であり、なんらの規律にも服しない事件屋と同じ扱いにすることはおよそ合理性がない。

このように解しないと、有償周旋について弁護士は弁護士職務基本規程 13 条 1 項違反による懲戒のみで、司法書士だけ司法書士倫理 13 条 3 項違反による懲戒に加えて刑事罰の対象にもなるというアンバランスな結論になる。

- 6 よって、本件で、原判決が司法書士を法 72 条の「非弁護士」に該当するとして法 27 条を適用した点は、法 72 条の解釈を誤った重大な違法がある。

九 上告受理申立て理由 6 ー 弁護士会が業務停止処分により顧客との全期間前契約解除を強制していることは比例原則違反であることについての判断遺脱

があること

申立人らは、令和5年3月24日付け原告第7準備書面において、原弁護士会が1か月を超える業務停止処分を受けた被懲戒弁護士・被懲戒弁護士法人に対し、事件に関する全契約解除、さらには業務停止処分の長短にかかわらず顧問契約全解除を義務付けていることを述べた。

その上で、申立人らは、これは、単なる一定期間の業務の停止という「禁止」を超えて、顧客という弁護士・弁護士法人にとって最も重要にして唯一の財産といえる権利ないし契約上の地位を（完全に）剥奪するという、業務停止よりもはるかに重大な不利益をもたらすいわば剥権的な行為であり、このような義務を課すのであれば、法律による行政の原理ないし法律の留保の原則により、法律の明確な定めが必要であるが、そのような定めがないから違法であること、さらに、過大な制裁を定めるものとして比例原則に違反することを主張した。

しかるに、原判決では、上記の各点について判断がなされておらず、判断遺脱の違法がある。

十 結語

本件は、原弁護士会及び相手方という弁護士の「ギルド的な利益保護」のために汲々とする守旧派が、司法制度改革により隣接士業に開放された職域に積極的に参入してきた新宿事務所と提携して利敵行為に走ったと見られた申立人法人らについて、「VB（申立人ら訴訟代理人注：申立人法人のことである。）と新宿事務所という組み合わせが悪い。」（甲91・4頁。これは原弁護士会の執行部にいる人物が申立人酒井及び申立人浅野に述べた言葉である。）、「そういうイメージでやつらは組むから。」（甲100・21頁。これは原弁護士会非弁護士取締役委員会の委員らが、事情聴取終了後に会話していた内容がいみじくも録音起こしされ

たものである。)という発言からも看取できるように正に敵愾心むき出しで、ワンセット理論という結論ありきの理屈まで持ち出して、法27条及び規程13条1項違反で見せしめ・一罰百戒的に懲戒処分を強行した事案である。

原審は、人権擁護の砦として、弁護士自治の名の下に恣意的になされた内輪のいじめとも言うべき懲戒処分を取り消すことが期待されたが、逆に相手方に忖度して、その役目を果たすことがなかった。

以上のとおり、原判決には、弁論主義違反、審理不尽、経験則違反、判断遺脱、法72条の解釈に関する重大な誤りがあり、この結果、法27条及び規程13条1項の法令の適用を誤った違法がある。

したがって、最高裁判所におかれては、法的正義の観点から、原弁護士会及び相手方の懲戒権を濫用した不当な政治的策動とも言うべき本件懲戒処分を是正しなかった原判決を破棄し、さらに相当の裁判をされたい。

以上

**申立人法人が
新宿事務所から引き継いでいた業務の成果物
及び新宿事務所に委託していた業務**

- ・ 申立人法人が新宿事務所から引き継いでいた業務の成果物は後記（１）～（３）
- ・ 申立人法人が新宿事務所に委託していた業務は後記（４）～（５）

に記載のとおりである。

なお、以下の各見出しは本件業務委託契約書の２条各号に定められているものに対応している。

（１）新規依頼表及び法律相談結果データ作成

相談者が新規で新宿事務所に法律相談したときの相談内容及び司法書士による相談対応結果を記したデータである。

ア お客様の本人確認情報の取得

法律相談をするに当たって、利益相反の有無等を確認する必要がある。また、貸金業者から取引履歴を取り寄せるに当たって、住所・氏名（旧姓を含む）・生年月日等の本人確認情報の取得が必要となる。

イ 取引履歴開示のための必要項目聴取

取引履歴開示のためには、上記の住所・氏名（旧姓を含む）・生年月日等のほか、相談者の会員番号や取引番号、カード番号等を聴取することがある。

ウ 個人情報漏洩防止策及びその対応方法調査

債務整理や過払金返還請求事件に係る個人情報は、非常にセンシティブな情報である。相談者の中には、家族に秘密で債務整理や過払金返還請求を希望する人も多く、個人情報の取扱いは極めて重要である。そこで、新宿事務所では、例えば、司法書士事務所であることが分からない形で郵送するなど、郵送方法に工夫を凝らしたり、携帯電話だけに連絡をして自宅の電話には連絡を入れないなど、連絡方法を工夫しており、相談者ごとの個別の特殊事情を聴取し、情報が漏洩しないための対策を施していた。

エ お客様属性分析調査

新宿事務所には多くの相談者がいたため、新宿事務所は相談者ごとの属性についても特記事項として記載していた。職種や年齢等の一般的な属性だけでなく、例えば、話が長い方で

あるとか、言葉遣いが荒い方であるとか、神経質で非常に細かい方であるとか、そういった相談者ごとの特記事項があれば記載していた。

オ 債権者一覧表の作成

新宿事務所では、相談者より全ての借入先を聴取し、債権者一覧表を作成している。

ここには、約定残高、引き直し計算後の過払金の額、取引の分断の有無、私的和解の有無、保証人や担保がある場合はその旨、ショッピング取引がある場合はその旨などの情報が含まれる。

カ 乙が法律相談によって取得した情報の納品

その他、新宿事務所が法律相談をした際に得られた相談者に関する情報である。例えば、法律相談に訪れた動機や、相談者の仕事に関する情報、相談者に連絡が取りやすい時間帯であるとか、携帯電話のショートメールで連絡可能かどうかなど、連絡手段に関する情報が含まれる。

キ お客様が甲に依頼する際に必要な情報の納品

相談者が引継先である申立人法人に依頼するために必要と思われるその他の情報である。問えば、申立人法人に引き継ぐ過払金返還請求事件の他に、相談者が債務を負担している場合、新宿事務所は相談者及びその家族の家計の状況や資産の有無等を把握しているが、そういった情報が含まれる。

(2) 各債権者からの取引履歴データ及び証書の引継ぎ

ア お客様に対する請求・督促停止を求める文書の送付

貸金業者から請求や督促を受けている相談者については、新宿事務所が受任通知を発送して督促を止めていた。

イ お客様の取引の有無に関する該当確認

完済している取引については、相談者がどこから借りていたかについて記憶が曖昧な場合がある。そのような場合でも、新宿事務所では、相談者に過払金返還請求をする機会を失わせないため、できる限り相談者の記憶喚起に努め、借入先であった可能性がある貸金業者には念のため過去の取引の有無を照会していた。姓の変更や住所変更等により、該当確認に手間がかかるケースも多いが、新宿事務所では必要な資料を相談者から取得するなどして徹底して行っていた。

ウ 債権届及び取引履歴等の取り寄せ

新宿事務所から受任通知の送付を受けた貸金業者は、取引履歴を送付してくる。また、新宿事務所では、約定の債務残高が残っているが、過払金が発生していないかだけ調査してほしいという相談者のために、その調査の依頼を受けて、貸金業者に取引履歴の開示依頼を行い、取引履歴を取り寄せることがある（その場合、相談者は支払を継続しており、いわゆる司法書士の介入通知とはならない）。

エ 受領する債権届及び取引履歴等の郵送物開封作業

オ 郵送物開封後の債権届及び取引履歴等の保管

カ 債権届及び取引履歴等の電子的データの納品

貸金業者から取り寄せた取引履歴は、開封の上、新宿事務所において紙ベースでファイリングをし、PDF ファイルにしてシステム上に取り込み、当該データを申立人法人に引き継ぐ。

(3) 引き直し計算書及び証書データ作成

ア 債権届及び取引履歴等に基づく借入金額、支払い金額の入力

新宿事務所が貸金業者から取り寄せた取引履歴に記載されている借入金額、支払金額を引き直し計算書の電子データに入力する作業である。

イ 債権届及び取引履歴等に基づく取引日の入力

新宿事務所が貸金業者から取り寄せた取引履歴に記載されている取引日を引き直し計算書の電子データに入力する作業である。

ウ 債権届及び取引履歴等に基づく引き直し計算（法定利息計算）

新宿事務所が上記ア及びイで入力した情報を利息制限法所定の法定利率で計算し直す作業である。

エ 債権届及び取引履歴等に基づく OCR (optical character recognition) システムによるデータ取り込み

新宿事務所が OCR という光学文字認識のシステムによって、文字や数字を機械的に読み取って、電子データ化する。このシステムは新宿事務所が高額なコストをかけて(株)東芝と共同開発したものである。機械と人が二重チェックをすることにより、計算の正確性は非常に高いものになっている。

オ OCR システムからのデータ転記

新宿事務所が上記アないしエによって作成された取引履歴を申立人法人の指定する様式に転記する作業である。

カ 最終取引日の消滅時効のチェック

新宿事務所において、過払金返還請求権が消滅時効にかかっているか、最終取引日を確認する。取引の分断がある場合には、分断前の取引において、消滅時効にかかっているかどうかとも確認する。

キ 過払い金の利息充当計算

過払金が発生している段階で新たに借入が行われた場合に、新宿事務所において、借入金額に対して過払金利息・過払金元本の順に充当する計算方法である。過払金額が最大となる計算方法であり、裁判実務でも採用されている。

ク 過払い金の算定のうるう年計算

新宿事務所が行う引き直し計算の際に、うるう年を考慮に入れた計算をする。

ケ 引き直し計算のデータ納品

上記アないしクによって新宿事務所が完成させた引き直し計算書のデータを申立人法人に納品する。

(4) 裁判用書類及び交渉用書類のデータ作成

ア 裁判籍調査

管轄に関する調査を行う。

イ 当事者目録作成

訴状に添付する当事者目録の作成業務である。

ウ 過払い金返還請求の訴訟物の価額算定

訴訟物の価額算定を行う。

エ ちょう用印紙額の算定

上記ウに基づき貼用印紙額を算定する。

オ 請求の趣旨及び請求の原因の起案

訴状の請求の趣旨及び請求の原因部分の起案である。

カ 添付すべき付属書類の起案

引き直し計算書を訴状添付の別紙として体裁を整える。

キ 起案した訴状のデータ納品

上記により作成された訴状のデータを申立人法人に納品する。

(5) 裁判所用書類一式の作成及び訴訟準備支援

ア 甲の指示に基づく訴状（正本、副本、弁護士控え）作成及び納品

上記（4）において納品される裁判書類は、原告が一人用（単独原告用）の訴状等であるが、申立人法人においては、同一の貸金業者に対して過払金返還請求件を有する複数の原告（5名ないし10名程度）をまとめて集団提訴することが多い。そこで、申立人法人から新宿事務所に対して、新宿事務所から引継ぎを受けた案件のどの原告とどの原告をまとめるかを指定して、複数人用（共同原告用）の訴状等に作り変えてもらうことを指示することが多い。また、取引の分断や冒頭ゼロ計算等、法的な判断が分かれるケースでは、申立人法人の担当弁護士が、新宿事務所が当初起案した訴状における判断と異なる判断をすることがあり、このようなケースでは申立人法人の担当弁護士からの指示を受け、新宿事務所がその指示に従って訴状を修正することがある。

新宿事務所が上記の修正作業を行ったものを申立人法人の担当弁護士が最終確認し、完成した訴状、訴状に別紙添付する引き直し計算書、証拠説明書、甲号証について、新宿事務所が正本、副本、弁護士控えを作成して申立人法人に納品する。

イ 裁判籍調査

上記の集団訴訟の指示により、裁判籍の変更がないか確認する。

ウ 当事者目録作成

集団訴訟の形式にした当事者目録を作成する。

エ 過払い金返還請求の訴訟物の価額算定

集団訴訟の形式にしたことにより変更される訴訟物の価額を再算定する。

オ ちょう用印紙額の算定

上記エによって再算定された訴訟物の価額に基づいて貼用印紙額を再算定する。

カ 提訴用の郵送準備

裁判所に提出する送付書を作成し、ゆうパックや切手等を用意する。

キ 代表者事項証明書の取得

訴訟提起に必要な資格証明書の取得をする。