



非弁護士活動について

いわゆる非弁行為

弁護士 津田 尚廣

1 非弁活動とは？

みなさんは、「非弁行為」という言葉を知っていますか。非弁護士活動のことで、弁護士法第72条に規定があります。簡単に言うと、弁護士でないものが、弁護士のような活動をすると、罰せられるというもので、非弁活動は犯罪です。

弁護士法第72条（非弁護士の法律事務の取扱い等の禁止）

弁護士又は弁護士法人でない者は、報酬を得る目的で訴訟事件、非訟事件及び審査請求、異議申立て、再審査請求等行政庁に対する不服申立事件その他一般の法律事件に関して鑑定、代理、仲裁若しくは和解その他の法律事務を取り扱い、又はこれらの周旋をすることを業とすることができない。

これに違反した場合の罰則は、同77条で、2年以下の懲役又は300万円以下の罰金と規定されています。

この規定の制度趣旨は、「国民の公正円滑な法律生活を維持し、法律秩序を維持確立」することにあると言われており、この規定に基づき、弁護士会には、非弁委員会が設置され、非弁活動の調査、摘発を行っています。

たとえば、こんな例がありました。内縁の夫が不倫していると妻のほうから相談を受けた甲は、内縁の夫に対して慰謝料を支払って和解したらどうかと提案したという事案がありました。大阪弁護士会は、甲を非弁活動で大阪地検特捜部に刑事告発しました（その後その事件がどうなったかは定かではありません）。

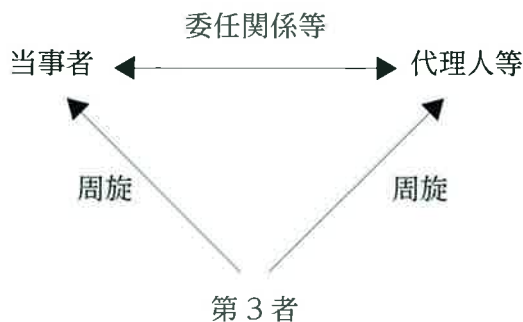
2. 成立要件

非弁活動が成立するためには、つぎの4要件が必要です。

- ① 弁護士又は弁護士法人でない者が行うこと
- ② 取締の対象となる行為

I 法律事件に関する法律事務を取り扱う行為（本文前段）

II 法律事件に関する法律事務の取り扱いを周旋する行為（本文後段）



ここでいう法律事務とは、「法律上の効果を生じ、変更する事項の処理」をいってされています（東京高判昭和39.9.29）。当事者間で貸金の交渉を行い、いつ、いくら支払うのかの話がまとまったところ、甲はその内容を書面化したというケースで、甲は交渉に関与していませんが、法律事務に該当すると解されています。

また、債権者の委任により、請求・弁済受領・債務免除等を行った場合にも、法律事務に該当します（最決昭和37.10.4）。

- ③ 報酬を得る目的があること
目的犯（主観的違法要素）

- ④ 業としてなされること

業としてなされたと言えるためには、「反覆的に又は反覆継続の意思をもって法律事務の取扱等をし、それが業務性を帯びるに至った場合」

でなければなりません（最判昭和50.4.4）

反覆継続の意思が認められれば足り、具体的になされた行為の多少を問わないとされています（仙台高判昭和29.2.16）。

友人に頼まれて債権取り立て行為を1回行い、友人から謝礼をもらったというケースでは、業として行ったものではないとされています（東京高判S49.11.21）。



3. 具体例

では、以下のケースで、非弁活動が成立するでしょうか。

① 示談交渉をしてあげた御礼に、3000円の図書カード1枚をもらった。

報酬は金銭に限らないとされていますので、図書カードでも成立します。では、3000円の価値で報酬と言えるでしょうか。断定できませんが、対価が、1円50銭でも報酬に該当するとする昭和15年の判例があります（大判昭和15.4.22）。これを、現段階での金銭価値に換算すると

$1円50銭 \times 819（物価比率） = 1228円$

になりますので、本件は、非弁活動が成立する可能性があります。

② アパートの借家人6軒が家賃を滞納して困っているとの相談を家主から受けたので、家賃を支払えとの内容証明郵便を6通書き、家主の名前で出した。

このケースでは、代理になるかどうかの問題となりましたが、代理に該当するとされました。非弁行為になります。



③ 報酬を得る目的で、依頼者の代わりに示談交渉を行い示談が成立したが、依頼者は報酬を支払ってくれなかった。

報酬を得る目的があれば足り、実際に報酬を得たかどうかは関係ないとされ、非弁行為が成立しています。

④ 示談交渉を依頼されたが、示談交渉自体は無料とし、事前の調査と示談書の作成（作成名義は本人）だけを有料とする契約を結んだ。

前述の法律事務の概念からすれば、非弁行為に該当します。

⑤ 当事者の依頼を受けてその者の作成名義による仮処分申請書等を作成し、その者の使者として裁判所に赴いて裁判所に提出した。

本件について、最高裁は、「代理」に該当する（最決昭和39.12.2）として、非弁活動を肯定しました。本条の代理は、民法総則の代理の規定よりも広く解されているようです。

⑥ 同じく、当事者に代わって、当事者の名で支払い命令を申請した。

代理に該当する（大判昭和14.3.6）とされていますが、反対説が強く主張されています。

⑦ 真正な登記名義を回復する登記手続きをした。

法律事務に該当するとされています。

4. 最後に

場合によっては、ひとのために善意でしたことが、非弁行為だとして、犯罪に問われる可能性があります。みなさんも注意してください。

以上

卒寿を迎えた老骨から後輩の法律家たちに苦言を呈する。

弁護士 戸根 住夫

1

数十年前、現役裁判官だった私は、ある司法修習生が「実務は理論どおりでなくてよいそうだ。」と口をすべらしたので、「だれからそう教えられたかは知らんが、いやしくも若い者が口にすべき言葉ではない。」と訓戒したことがある。先方は「ちょっと納得しかねる」といった顔付をしていたが、こちらは正論を言ったつもりである。法曹の卵が若いうちから先輩のいい加減な性格に染まっては困る。理論と実務の架橋は法律家養成の重要な課題だが、最近の法科大学院における教育と司法修習生の研修は、この点であまりうまく機能していないようだ。われわれの世代とは違い近頃の若者はおしなべて利巧に育っているところ、近年の法曹教育の場では、有能な教師の払底、指導過程で見られる実務の現状に対する安易な妥協の肯定、画一的な司法研修所流「要件事実論」教育の消極面などのため、若い人たちの法律理論に向けられた主体的な研究心がそがれ、官に就いては先輩から伝承の型を無批判に墨守して事件処理に当たり、野に在ってはもっぱら書式集とマニュアル本を座右の書とする、ステレオタイプ法曹量産の様相を呈しているのではないか。

もっとも私は、問題はむしろ法曹教育以前にあり、わが国における裁判実務と理論の断層の根本的原因は、第一に法律学界一般の低調、ことに「民法学者の訴訟法知らず」の現象であり、第二に在官、在野双方の実務家に見られる理論探究の怠慢と慣行盲従の通弊であると考えている。

2

われわれが若かったころ、法律学の大学教授といえば、雲の上の人で学識も一般の法曹人より一段と高いというイメージだったが、大学が乱立し教師の月給も安い現状では、ただのサラリーマンと同然で、権威と貫禄に欠けるだけでなく中身の学識水準もかなり怪しくなっている。私も11年間大学教師をしていたが、若い教員たちの論議が低調なことを何度か痛感させられたものだ。そして近頃は一流大学の若い教員の間でも、権威のあ



る外国の文献も熟読しオーソドックスな方法で法律理論の探求に当たる向きが少なくなっているという印象を受けている。あまりたくさんの本を読んでいないので一般論としての断言は避けるが、内国の偉い人、偉くない人の所説をやたらと引用しながら内外の権威がある文献の参酌に欠けるものや、理論面の記述が平板で読後に充実感の得られぬものが多いのではないか。ことに私が痛感するのは、民法典のうち訴訟手続や執行手続に隣接する領域について、学者たちの理解がおしなべて貧困であることだ。ドイツの大学では一人の教授が民法と訴訟法の両方の講座を兼ねるのが通例で、Oertmann, Lent, Baur, Jauernigといった大学者も双方の分野に名著をのこしているが、わが国ではどこの大学でも昔から民法学者と訴訟法学者との分業が極端に徹底している。そこで、民法学者の著作には — 著名な学者のそれでも — 消滅時効の中断とか財産分与請求の取扱いといった手続法関連の点になると、「わが領域にあらず」と議論を放棄しているものや、論旨を実際の場合に適用するととても納得しかねる結論になる記述が多く見られる。そして訴訟法学者は、おおむねこのあたりの理論に無関心である。最近の債権法改正作業は、訴訟法学者や法律実務家があまり関与しておらず、主宰している民法学者の先生方は、手続法をあまりご存知でないらしいので、出来ばえが非常に心配だ。

3

最近では裁判官の間でも、学者に伍して積極的に法律学の著作や論稿をものにする向きが顕著で、ことにそこで近年実務上生起する多様な案件につき問題を提起しているのは喜ばしい。しかしその

多くに通ずる傾向は、はっきりいって、基礎理論面での分析と批判的思考が足りず、安易な現状実務追認の域から脱却していないものである。そしてその理由は、はっきりしている。裁判官経歴40年近くの私からいうのはちょっと気がひけるが、わが国の平均的裁判官像によると、(1) 訴訟法規は、人民のためではなく裁判所のためのものであるから、その解釈、運用は、裁判所の手抜きと拙速主義を本位に進められ、弁護士の「長い物には巻かれよ」の風潮がこれに輪をかけ、手続的正義は、しばしば訴訟促進の美名の下にないがしろにされる。弁護士事務所が破産手続などで、裁判所の事務軽減のため筋の通らぬ労務の代行を押し付けられている実務慣行もある。(2) 手続の運用と裁判の拠りどころは、しばしば理論よりも実務の慣行と惰性であり、客観的事実に法律理論を当てはめるのではなく、実務の慣行に適合するように事実を少々捻じ曲げることも珍しくない。そしてこうした傾向に逆らった裁判官のやり方は、しばしば偏頗なものと思われる。(3) 判決書にはかなり手抜きのものや短絡な論理構成のものが多く、典型的な決定、命令では、積年の誤謬、欠陥を是正せぬカビの生えた書式がまかり通っている。(4) 判決文では詳細な法律論が敬遠され、弁護士がもちかけた難しい法律論を斥けるときは、「所論は独自の見解で採用するを得ない。」といった木で鼻を括ったような例文を慣用するのが、最高裁が範を示す司法の伝統である。



(3) 殊勝に適当な文献に当たろうと思っても、手近に利用し得る蔵書が乏しいのであきらめること、などなどである。以上は伝統的マンネリズムの牢固たる要因を形成しているから、これにつき大概の弁護士諸公に自覚、反省を促すだけではまず改善を望めない。しかし、弁護士がしっかり理論に対処すべき案件は手近にもたくさんあるはずで、そこでは型どおりの漫然たるやり方で事を運ぶと、事案の焦点を把握して的確な方策を選択することができず、勝てる事件で敗ける結果にもなるだろう。そうした場合の対応の如何で凡庸な弁護士と有能、勤勉な弁護士との差が出るのだ。裁判所は、決して有能な裁判官ばかりの集合体ではない。弁護士は、裁判官が客観的事実を正しく認定し得るよう尽力するだけでなく、具体的事案に適合する正しい法律理論を的確かつ積極的に示すことが肝要だし、やろうと思えばそれができる立場にいるのだ。それで老骨の私から若い先生方に訴えたい。諸子は、旧来の弁護士像から脱却し、飲み代を削っても高水準の法律書を買ひ揃え、日々批判的精神を保って主体的に勉強してほしい。

以上

4

弁護士一般の法律学不勉強は今に始まらない。その理由は、(1) 大概の事件では、ひたすら勘と経験に頼る先輩のやり方を範とし、あるいはもっぱら座右の書式集やマニュアル本を頼りに、裁判所の敷いてくれたレールに沿い型どおりに手続を進めれば、おおむね変な結果にならずにすむこと、(2) 日々の事件処理に追われているが、勉強の成果は必ずしも収入の増加に直結しないこと、

事務職員一同	事務 長	客員 弁護 士	弁護 士	弁護 士	弁護 士	代表 社員 弁護 士	代表 社員 弁護 士	
	小 野 和 也	戸 根 住 夫	矢 野 智 美	野 中 徹 也	北 野 了 考	新 井 教 正	津 田 尚 廣	津 田 禎 三

弁護士法人
なにわ橋法律事務所

