



法曹制度検討会(第24回)議事録 (抄)

(司法制度改革推進本部事務局)

1 日時

平成15年12月8日(月) 10:30～12:00

2 場所

司法制度改革推進本部事務局 第1会議室

3 出席者

(委員) 伊藤 眞(座長)、太田 茂、岡田ヒロミ、奥野正寛、釜田泰介、木村利人、佐々木茂美、田中成明、中川英彦、平山正剛、松尾龍彦(敬称略)

(説明者) 黒川弘務(法務省大臣官房司法法制部司法法制課長)
尾崎純理(日本弁護士連合会副会長)

(事務局) 大野恒太郎事務局次長、古口章事務局次長、松川忠晴事務局次長、植村稔参事官

4 議題

- (1) 弁護士法第72条について、隣接法律専門職種の業務内容や会社形態の多様化などの変化に対応する見地からの企業法務等との関係も含め検討した上で、規制対象となる範囲・態様に関する予測可能性を確保すること(企業法務との関係その他について)
- (2) 営利業務に従事する際の弁護士の行為規範
- (3) その他

5 配布資料

【事務局配布資料】

[弁護士法第72条の予測可能性の確保のための措置－企業法務との関係その他について]

○資料24－1 司法制度改革審議会意見抜粋・司法制度改革推進計画抜粋

○資料24－2 法曹制度検討会(第9回)関係資料

①法曹制度検討会(第9回)議事録抜粋

②資料9－2 弁護士法第72条についての司法制度改革審議会での主なやりとり

③資料9－3 企業法務関係資料 その2

④中川委員配布資料 企業法務と弁護士法72条

○資料24－3 法曹制度検討会(第10回)関係資料

①法曹制度検討会(第10回)議事録抜粋

②資料10－1 親会社、子会社等の法令上の定義

○資料23－4 犯罪の成立要件・メモ

○資料24－5 最高裁平成14年1月22日第三小法廷判決

○資料24－6 参照条文

○資料24－7 判例時報1775号46頁(資料24－5の判例の解説部分)

【日弁連配布資料】

[営利業務に従事する際の弁護士の行為規範]

○資料1 営利業務の届出等に関する規程

○資料2 営利業務に従事する弁護士に対する指導・監督に関する基準の概要

【法務省配布資料】

[弁護士法第72条の予測可能性の確保のための措置－企業法務との関係その他について]
○資料 グループ企業間の法律事務の取扱いと弁護士法第72条の関係について

6 議事

【伊藤座長】所定の時刻でございますので、第24回の法曹制度検討会を開会させていただきます。御多忙の中、御出席いただきまして、ありがとうございます。
それでは、議事に先立ちまして、事務局から、配布資料の確認をいたします。

【植村参事官】それでは、配布資料の確認をさせていただきます。
本日は、事務局から資料24-1ないし24-7を配布させていただきました。また、日弁連、法務省から次第に記載しましたとおりの資料の御提出がありましたので、御紹介をいたします。以上でございます。

【伊藤座長】本日は、まず、次第にございまして、議事(1)の問題、具体的には、弁護士法第72条と親子会社の問題につきまして、議事をお願いしたいと思います。

引き続き、議題(2)の、営利業務に従事する際の弁護士の行為規範の問題についての議事をお願いしたいと思います。

それでは、早速議題(1)につきまして、議事をお願いしたいと思います。

この問題につきましては、昨年、第9回検討会、第10回検討会におきまして検討させていただきました。その結果、検討会における議論を踏まえて、本部事務局と法務省で更に検討し、その結果を検討会に報告してもらうことになっておりました。本日は、弁護士法を所管しておられる法務省から、グループ企業間の法律事務の取扱いと弁護士法第72条の関係につきまして、司法制度改革推進計画で求められております「措置」として、法務省の解釈を示していただくことにいたしました。

その後、事務局から、法務省の説明に関連して説明をお願いしてあります。では、法務省からよろしく御説明をお願いいたします。黒川さんどうぞ。

【法務省(黒川課長)】失礼します。着席のまま説明させていただきます。お手元に「グループ企業間の法律事務の取扱いと弁護士法第72条の関係について」と題する一枚紙を配らせていただいておりますので、それを眺めながらお聞きいただきたいと思います。親子会社、グループ企業間の法律事務の取扱いに関する弁護士法第72条の本文の適用関係について、弁護士法を所管する法務省としての一般的な解釈を示させていただきますと思います。

まず初めに、これまで検討会において議論されてきましたグループ企業の中には、法第72条本文の隠れた構成要件である「他人性」の要件を欠くものがあるのではないかと。例えば完全親子会社間の法律事務の取扱いは、法第72条との関係では、他人の法律事務を取り扱ったことにはならず、同条に該当しないのではないかとという論点についてですが、法務省としては、完全親子会社であっても、法人格が別である以上は、「他人性」の要件を欠くとして同条の構成要件に該当しないとすることは困難であろうと考えております。

他方で、法務省としては、そもそも親子会社やグループ企業間で現実に行われていると考えられる法律事務の中には、弁護士法第72条のほかの構成要件要素、後に申し上げますが、「報酬を得る目的」や「法律事件」の要件との関係で同条に該当しないものもあるのではないかと考えております。そこでこれらの点を中心に、法第72条について、法務省としての考え方を御説明したいと思います。

ただし、法第72条は罰則の構成要件の規定でございまして、その解釈・適用は捜査機関、最終的には裁判所の判断にゆだねられるものですから、ここで法務省としての見解をお示したとしても、それは捜査機関が具体的事件において同条をどのように解釈・適用して捜査を行うかとか、また、裁判所が刑事あるいは民事の具体的事件において、同条をどのように解釈するかが拘束されるものではございません。これからお示する解釈については、そのような留保付きでお聞きいただきたいと思います。

まず、報酬を得る目的という要素について御説明しますと、法第72条本文は「報酬を得る目的」で行う行為を規制しております。この報酬は、現金に限らず物品や供応を受けることも含まれ、額の多い、少ないは問わず、第三者から受け取る場合も含まれると解されておりますけれども、他方で、無償で受託する場合は報酬を得る目的があるとは言えません。また、実質的に無償委任と言える場合であれば、特別に要した「実費」、実費部分を受領しても報酬とは言えないと思われま。

問題は、この「実費」の範囲だと思われまますが、当該委任事務を行うために特別に費やされた、例えばコピー代等のようなものはこの「実費」に含まれる可能性がございますが、他方、人件費のように、当該事務を行うために特別に費やされたとまでは言えないものは、全体として報酬と評価されることが多いのではないかと考えております。

次に「法律事件」という要素についてでございますが、この法律事件といえますのは、法第72条本文に、「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」と書かれております。このうち「その他一般の法律事件」が何を指すかについては、一般に法律上の権利義務に関して争いや疑義があり、又は新たな権利義務関係の発生する案件とされておりすけれども、この点について、いわゆる「事件性不要説」と「事件性必要説」という考え方がございます。

「事件性必要説」というものは何かと申しますと、例えば列挙されている訴訟事件その他の具体的例示に準ずる程度に法律上の権利義務に関して争いがあり、あるいは疑義を有するものであること、言い換えれば、事件というにふさわしい程度に争いが成熟したものであることを要するとしております。つまり紛争性がある程度成熟して顕在化しているものであれば、法第72条の規制の対象になるけれども、そうでない場合には、つまり事件性がない場合には法第72条の規制の対象にはならない、というのが「事件性必要説」です。

法務省としては、事件性不要説は相当ではないと考えておまして、事件性必要説が妥当だと考えております。その理由はいろいろございますけれども、事件性不要説では、処罰範囲が著しく拡大してしまいますし、本来、弁護士法第72条が想定している射程の範囲を超えるような事柄についてまで処罰の対象としてとらえてしまうことになるからという点が一番大きい理由になっています。事件性不要説の場合、新たな権利義務関係が発生すれば、すべて「その他一般の法律事件」に該当することになりますので、例えば一般の業者が仲介業を行う賃貸住宅の賃貸借契約や不動産の売買契約の締結作用等もすべて法律事件に該当することになってしまつて相当ではないと考えています。

法第72条が弁護士の職務を定めた法3条1項に比べて、限定的な文言を用いていることから分かるように、弁護士法は刑罰をもって、弁護士以外の者が弁護士の業務一般について行った場合を処罰するのではなく、事件性がある法律事務を行った場合に処罰する趣旨であることを定めたものと考えるのが適当であろうと思われまふ。

以上の理由から、法務省としては、いわゆる「事件性必要説」に立っているわけですが、その場合、争いや疑義としてどの程度のものが必要かが次に問題となろうかと思ひます。この点、ここに争いや疑義が抽象的又は潜在的なものでもよいと考えてしまいますと、事件性不要説と同じ結論になってしまいますので、争いや疑義は具体化又は顕在化したものであることが必要と考えます。

以上の一般論を踏まえまして、いわゆる企業法務において取り扱われる法律事務について、「事件性」の有無に関して検討を行いたいと思ひます。

まず一般的に企業の法務においては、大きく分けて、このレジュメにも書かせていただきましたが、①契約関係事務、②法律相談、③株式・社債関係事務、④株主総会関係事務、⑤訴訟等管理関係事務等の事務が行われているとされておりすので、このような類型別に考えていきたいと思います。

実際の案件としては、類型ごとに一律に決まってくるものではなく、個別具体の事例において結論は異なろうかと思ひますけれども、とりあえず類型に沿って説明をしたいと思ひます。

まず①の契約関係事務は、紛争が生じてからの和解契約の締結等は別として、通常の業務に伴う契約の締結、これは法律上の権利義務に関しての具体化又は顕在化した争いや疑義があるとは言えないと考えられますので、このような契約の締結に向けての通常の話し合いや法的問題点の検討は「事件性」のない法律事務であると解されます。

②の法律相談は、例えば顧客との間で発生したトラブル等具体的な紛争を背景にしたものであれば、「事件性」のある法律事務であることが多いと解されます。

③の株式・社債関係事務は、例えば新株発行に際して行う法律事務は、一般的には事件性のない法律事務であると解されますが、他方、新株発行の適法性、有効性、名義書換等に関する具体的な紛争がある場合は「事件性」があることが多いと解されます。

④の株主総会関係事務は、例えば株主総会の開催について、商法等の関係法規との適合性を確保するための法律事務は一般的には「事件性」のない法律事務であると解されます。

⑤の訴訟等管理関係事務は、具体的な訴訟の存在を前提とするものですから、一般的には「事件性」があると解されるのではないかとと思ひます。

以上、簡単でございますが、いわゆる企業法務における法律事務の取扱いについて、法第72条本文の適用関係について、法務省としての解釈を示させていただきました。

お時間いただきましてありがとうございました。