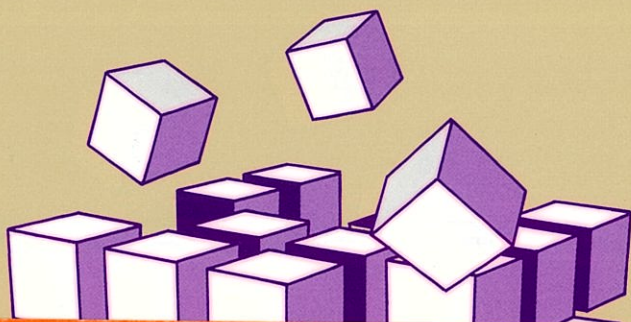


登記代理業務の 担い手は誰か!!

—司法書士専属性をめぐる埼玉訴訟10年の軌跡—



埼玉司法書士会
埼玉訴訟報告書編集委員会編



司法書士の職域をめぐる裁判の全記録

- ▶ 登記申請業務は司法書士の専属であるとする司法書士会が、弁護士法3条1項にいう「法律事務」には登記事務は含まれないと主張して闘った10年に及ぶ裁判の全記録！
- ▶ 司法書士・弁護士制度の沿革についても、その誕生から数々の法改正をも詳細に追った貴重な資料！

発行 ㊦民事法研究会

発行 ㊦民事法研究会

の職務は、それまで弁護士職務として明定されていなかった裁判外の法律事務を含め、「一般ノ法律事務」に及ぶものであることが明示されたこと、現行の弁護士法は、その三条一項に、右沿革を踏まえたうえ、行政訴訟事件や行政庁に対する不服申立事件が加わったために、「弁護士は、当事者その他の関係人の依頼又は官公署の委嘱によって、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に関する行為その他一般の法律事務を行うことを職務とする。」と規定したこと、最高裁判所昭和四十六年七月一日大法廷判決（刑集二五卷五号六九〇頁）が述べるとおり、「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」ことに鑑みれば、右「一般の法律事務」とは、「ひろく法律事務」全般を指すことは明らかであり、法律事務の一分野に属する登記申請代理行為が、右「一般の法律事務」として弁護士の職務に含まれることもまた、明らかといわなければならない。

(2) このことと、司法書士の前身である代書人は、明治一九年の旧登記法の制定以来、業として実際に登記申請書の代書及び申請手続の代理を行っていたとはいえ、あくまで代書が本務とされ、登記申請の代理は代書業務の付随業務として事実上行われていたものであり、大正八年の司法代書人法によって「裁判所に提出すべき書類の作成」として、登記申請書の作成が認められたにすぎず、昭和四二年の司法書士法改正により初めて登記申請代理がその職務に含まれることが明文上是認されたことを考え合わせると、弁護士法が、同法制定後に制定された司法書士法第一九条一項但し書の「他の法律」に当た

ることは明らかである。

3 弁護士法七二条の「事件性」について

控訴審判決は、弁護士法七二条で取締の対象となる法律事務を事件性により限定することが罪刑法定主義に反するとの一審判決の判断は採用せず、次のように改めたが、「事件性」によるしほりをつける解釈を否定している。

しかし、弁護士法七二条の規定の趣旨は、前示最高裁判所大法廷判決が、前示引用の記載に引き続いて、「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。しかし、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れば足りるのであって、同条は、たまたま、縁故者が紛争解決に関与するとか、知人のため好意で弁護士を紹介するとか、社会生活上当然の相互扶助的協力をもって目すべき行為までも取締りの対象とするものではない。このような立法趣旨に徴すると、同条本文は、弁護士でない者が、報酬を得る目的で、業として、同条本文所定の法律事務を取り扱いまたはこれらの周旋をすることを禁止する規定であると解するのが相当である。」と述べているところに尽きるものと認めら

れる。

4 弁護士法七二条但書の「この法律」の意味について

控訴審判決は、一審判決の理由に次のような文言を加えている。

「一審被告司法書士会の右主張及びこれに沿う見解は、法文の僅かな語句にとらわれて、法制度全体のうちに法規の定める本旨を見ない見解といわざるを得ない。」

「お節介というか、大きなお世話というか、まことに結構な侮蔑的文言をいただいた」と感じた会員もあり、またこの文言が「裁判所頼むに足りず」と認識させ、上告を断念するきっかけにもなった。

5 弁護士法三条二項について

弁護士の登記申請業務と司法書士会への入会の必要性、違法性阻却事由および司法書士会の故意または過失の点については一審判決と同じものであった。

6 損害について

(1) パート雇用について

一審判決と同じものであった。埼玉会の「パートの雇用は、所得税の確定申告のための岡田氏と同じ事務所の税理士の税務事務の補助のために雇ったものであって、これによる損害は本件とは相当因果関係はない」との主張も控訴審では、「証拠がない」という一言で切捨てられてしまった。

(2) 論稿作成について

仮処分申請についておよび訴訟提起および追行については、一審判決と同じものであった。

(3) 遅延損害金の起算日について

控訴審においては、遅延損害金の起算日を「昭和六〇年一〇月二三日（訴状送達の日翌日）」から「昭和六〇年二月六日（本件文書の到達の日）」にバックさせ岡田氏に有利な内容の変更になってしまった。

これは、最終口頭弁論期日において、裁判所から岡田氏に対して訴えの変更の申立をするよう示唆があり、岡田がこれに乗ってその旨の申立をしたものである。

このように、甲事件全体に対する控訴審判決を概観すると、埼玉会にとって「最悪」と思えた一審判決に輪をかけた「ひどい」判決であり、埼玉会の主張がことごとく退けられたばかりではなく、一審判決にもなかった侮蔑的ともいえる文言が付加されていた。

そのため、これに対する埼玉会の面々（控訴審判決言渡し期日に東京高等裁判所に臨んだメンバーら）は、一審判決言渡しの際の印象（「負けた」というだけでなく、「とてもこんな判決には承服できない」といった「怒り」のようなものが窺えたが）とは異なって、怒りを通り越した「開いた口がふさがらない」といった感じや、「しよせん裁判所という役所には我々の主張は理解してもらえないのだ」という「あきらめ」に似た感慨を持った者が多かった。

このときの感触が、事後上告するか否かに際しての判断に大きな影響を与えたのも事実であろう。