

自賠法上の被害者請求と弁護士法72条

安念潤司（中央大学名誉教授/弁護士）

目次

- I 略語等
- II 本稿の課題
- III 「法律事件」と「法律事務」
 - 1 問題の所在
 - 2 「法律事件」の意義
 - (1) 紛争性の要否
 - (2) 論争の意義
 - (3) まとめ
 - 3 「法律事務」の意義
 - 4 近似的な定義
- IV 非弁護士による被害者請求等
 - 1 非弁護士一般
 - 2 行政書士

I 略語等

本稿では以下の略語を用いる。

自賠法：自動車損害賠償保障法（昭和30年法律第97号）

自賠責：自動車損害賠償責任保険および自動車損害賠償責任共済

被害者請求：交通事故の被害者が自賠法16条1項に基づいてする損害賠償額の支払の請求（同法23条の3第1項によって責任共済に準用される場合を含む。）

保険会社等：自賠責の保険者たる保険会社および共済責任を負う協同組合

条解：日本行政書士会連合会編『条解行政書士法 第一分冊（業務編）』（改訂版、ぎょうせい、2021年）

コンメンタール：兼子仁『行政書士法コンメンタール』（新13版、北樹出版、2023年）

詳解：地方自治制度研究会編『詳解行政書士法』（第5次改訂版、ぎょうせい、2024年）
下級審裁判例の出典は、諸データベースでの検索の便を考慮して『判例タイムズ』を優先し、同誌に収載のない場合には、適宜他の媒体による。

なお本稿において行政書士法とは、「行政書士法の一部を改正する法律」（令和7年法律第65号。令和8年1月1日施行〔附則1条〕）による改正後のものを指す。本稿との関係では、同改正によって行政書士の職責を規定する1条の2が新設されたのに伴い、独占業

務を定める従前の1条の2が1条の3に、非独占業務を定める1条の3が1条の4に、それぞれ繰り下げられたことが重要である。

II 本稿の課題

本稿では、

- ① 弁護士でない者（以下「非弁護士」という。）が、交通事故の被害者（死亡した被害者の遺族を含む。以下同じ。）の依頼により、報酬を得て、被害者請求に係る書類を作成し、および、保険会社等に対して異議申立てを行うことを業とすることは、弁護士法が禁止する行為に当たるか（下記IV 1）、また、
- ② 上記の設例において、非弁護士が行政書士である場合はどうか（下記IV 2）、を検討する。

III 「法律事件」と「法律事務」

1 問題の所在

改めていうまでもないところであるが、弁護士法には次の規定がある。

（非弁護士の法律事務の取扱い等の禁止）

第72条 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、再調査の請求、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。ただし、この法律又は他の法律に別段の定めがある場合は、この限りでない。

（非弁護士との提携等の罪）

第77条 次の各号のいずれかに該当する者は、2年以下の拘禁刑又は300万円以下の罰金に処する。

3 第72条の規定に違反した者

以下では、「報酬を得る目的」「業として」という要件、および、「周旋」という行為類型については、差し当たり度外視することとし、また、「訴訟事件、非訟事件及び審査請求、再調査の請求、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」を《法律事件¹⁾》と、鑑定、代理、仲裁若しくは和解その他の法律事務」を《法律事務》と、それ

¹⁾ 「訴訟事件……、その他一般の法律事件」とあるから、法律用語の約束事として、「訴訟

ぞれ総称することとする。

さて、同法 72 条本文によれば、《法律事件かつ法律事務》に当たる行為が弁護士の独占業務であり、この行為を非弁護士が行うことが非弁行為である。そこで、非弁護士が何らかの法的な要素を含む案件に関して法的サービスを提供する場合、同法 72 条本文との関係で、次の 4 つのカテゴリーに分けることができる。

- A 法律事件に関して法律事務を取り扱う行為
- B 法律事件に当たらない案件（以下「非法律事件」という。）に関して法律事務を取り扱う行為
- C 法律事件に関して法律事務に当たらない事務（以下「非法律事務」という。）を取り扱う行為
- D 非法律事件に関して非法律事務を取り扱う行為

このうち、同条が禁止しているのは上記の A のみであるので、非弁行為に該当するのは、当該行為が、法律事件に関するものであり、かつ、法律事務を取り扱う行為でなければならない。非法律事件に関して法律事務を取り扱う B は、そもそもそうした行為が想定できるのかが疑問になるかも知れないが、この点は後述のように、法律事件という言葉をもとの程度拡張的に（あるいは縮減して）解釈するかに依存する。C についていえば、法律事件に関するものであっても、例えば訴訟遂行方針を話し合う会議の弁当を取り寄せるサービスが法律事務に当たらないことは明らかであるから、非弁行為にはならないし、それほど極端な例でなくても、訴状や準備書面などを当事者の口授に従って単に筆記して作成するだけの行為であれば、法律上の知見を用いているとはいえないので、法律事務を取り扱うことにならないであろう。

もっとも、非弁行為非該当をいいたい側は、当該案件が非法律事件であるか、または、当該サービスが非法律事務であるか、のいずれかを主張すれば足りるので、上記の B～D のいずれかに当たる旨を主張する必要はない。

2 「法律事件」の意義

(1) 紛争性の要否

事件、非訟事件及び審査請求、再調査の請求、再審査請求等行政庁に対する不服申立事件」は、「その他一般の法律事件」と並列関係にあり、「その他一般の法律事件」を上位概念としてそこに吸収されるわけではないので、これらをすべてひっくるめて《法律事件》と呼ぶのは厳密さを欠くが、ここでは簡便さを優先する。

法律事件の意義をめぐっては、そこに「事件性」の要素を読み込むべきか否か、で長く争われてきたといわれており、本稿もこの点を論ずることなしに上記Ⅱで示した課題に対する見解を示すことはできないので、まずはこの点を検討する。なおこれまで、《弁護士法72条にいう法律事件には事件性を要するか》、という問いの立て方がなされてきたが、《法律事件の事件性》という言い回しは日本語としていささか奇妙なので、本稿では、「紛争(性)」あるいは「紛議」という言葉に適宜言い換えることとする。すなわち同条の解釈の第一歩は、そこでいう法律事件には紛争性がなければならないのか、あるいは言葉の言い換えにすぎないが、何らかの法的な要素を含む案件であって紛争性を有するものだけを法律事件と呼ぶのか、である。

この点については、弁護士会の半公式的な見解を示したといえる『条解弁護士法²⁾』が、紛争性不必要説をとってきたが、裁判例・学説等の多くは、紛争性必要説あるいはそれに親和的な見解をとってきたように思われる。夙に東京地判昭和38・12・16(判タ159号133頁)は、弁護士法72条の「その他一般の法律事件」とは、同条の列挙する訴訟事件等の「典型的なものに限らず、権利義務に関し争いがあり疑義があり、または新たな権利義務関係の発生する案件」をいう、と述べ(以下この定義を「東京地裁定義」と呼ぶ³⁾)、紛争性の必要を示唆するかに見える立場を表明していた。特に権利義務に関する争いとはまさしく、法的な紛争・紛議を意味するであろう。また、「新たな権利義務を発生する案件」とは、契約締結交渉の類いを指すのではないかと思われ、そうだとすれば、そこに紛争・紛議が生じ得る可能性は十分にある。東京地裁定義が、紛争性必要説に親和的に感じられる所以である。

その後最高裁も、定義に係る言及は避けつつも、多数の賃借人が存在するビルを解体するため、全賃借人の立ち退きの実現を図るという業務を、非弁護士がビル・オーナーから一括して受託したという事案において、次のように説示した⁴⁾。

……このような業務は、賃貸借契約期間中で、現にそれぞれの業務を行っており、立ち退く意向を有していなかった賃借人らに対し、専ら賃貸人側の都合で、同契約の合意解除と明渡しの実現を図るべく交渉するというものであって、立ち退き合意の成否、立ち退きの時期、立ち退き料の額をめぐって交渉において解決しなければならない法的紛議が生ずることがほぼ不可避である案件に係るものであったことは明らかであり、弁護士法72条にいう「その他一般の法律事件」に関するものであったというべきである。

この最高裁判決をはさんで、司法制度改革やリーガルテック(ODR)推進の文脈での当

²⁾ 日本弁護士連合会調査室編著『条解弁護士法』(第5版、弘文堂、2019年)647～650頁。

³⁾ 控訴審、東京高判昭和39・9・29(判タ168号126頁)も、東京地裁定義を踏襲した。

⁴⁾ 最決平成22・7・20(刑集64巻5号793頁)。

局担当者の発言や関係審議会の報告書を見る限り、議論は紛争性必要説に収斂しつつあるように見える⁵。

紛争性必要説は、非弁行為規制の趣旨とも整合するようと思われる。非弁行為は何よりも、依頼者の利益を擁護することを目的として規制されていると考えられ、最高裁⁶も次のように述べている。

……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……。

紛争性のない案件であれば、当該案件について非弁護士から法的サービスの提供を受けても、依頼者に大きな損失が及ぶおそれは少ないし、また、紛争性のない案件について法的サービスを提供することが、報酬目的の業として成り立つ余地は小さいので、わざわざ規制するには及ばないのである。

(2) 論争の意義

しかしながら、紛争性必要説と不必要説との間に、本当に論争と呼べるほどの内実が存在していたのであろうか。

上記の東京地裁定義は、紛争性必要説から見れば、法律事件の外延を、弁護士法 72 条本文が列挙する訴訟事件以下の紛争性が顕わな案件以外にも拡張するための試みとして援用されてきたのであるが、他方で、不必要説サイドからも、自説の根拠として言及されてきた⁷。実際、不必要説に親和的な裁判例も、事件性（本稿の言葉を使えば紛争性）といった

⁵ 詳細には立ち入らないが、議論の流れを手際よくまとめたものとして、石田京子「リーガルサービスの規制と技術革新」慶応法学 52 号（2024 年）23 頁以下がある。下級審裁判例には、「その他一般の法律事件」には、訴訟事件等だけではなく、「これらと同視し得る程度に法律関係に問題があつて事件性を帯びるもの（すなわち、争訟ないし紛議のおそれのあるもの）をも含む」と明言するものもある。広島高決平成 4・3・6（判時 1420 号 80 頁）。

⁶ 最大判昭和 46・7・14（刑集 25 卷 5 号 690 頁）。

⁷ 例えば、札幌高判昭和 46・11・30（判タ 271 号 115 頁）。

明瞭に欠ける概念を導入することは、罪刑法定主義の見地から見て望ましくないことを指摘してきたのであって、紛争性がおよそない案件（そういうものが仮にあるとして、の話しであるが）や紛争の烈度が十分に小さい案件も法律事件に含まれる、と考えているのかは明らかでない⁸。

論理的な可能性としてなら、人間間のいかなる関係も法的な要素を伏在させており、したがってポテンシャルとしては紛争性が存在するから、その意味では、すべて法律事件に組み込まなければならなくなる。極端な話、婚約あるいは婚姻契約をめぐって法律上の紛議が生ずることは、十分にあり得るから、町内の世話好きな長老が、縁談の取りまとめに動くのも、法律事件に関して骨折りをしていることになろう⁹。しかし、こうした結論を、紛争性必要説はもとより、不必要説といえども意図しているとは考え難い¹⁰。

不必要説に親和的と見える裁判例も、事件性・紛争性といった用語を嫌うものの、事案を仔細に見れば、そこに、実質的に紛争・紛議に当たる対立状況の存在が窺われる。例えば、自由刑の執行延期申請が法律事件に関する法律事務の取扱いに当たるとした大阪高判昭和43・2・19（判タ224号200頁）は、判旨の措辞を見れば紛争不必要説に与するかのとき印象を与えるが、この申請は刑訴法に明文の根拠規定をもたず、検察官に事実上の措置を発動するように求めるものにすぎないとはいえ、その実質は刑訴法482条の自由刑の任意的執行停止と異なるところはなく、そのため、申請者と検察官との間で同上列挙事由に準ずる事由が存在するか否かをめぐって紛議・論争が生ずることが十分に考えられる。

⁸ 例えば、浦和地判平成6・5・13（判タ862号187頁）は、法律事件の解釈に当たって紛争性（事件性）という概念の導入を不必要と明言した珍しい裁判例であるが、事実関係を見ると、某株式会社の増資に係る登記手続を弁護士が会社を代理して行った際に、地元の司法書士会の会長が当該会社に対して、登記手続の代理業務は司法書士の独占業務であって弁護士に許された業務ではない旨の文書を送付しており、このことが不法行為に当たるか、が争われたもので、非弁護士が現実に行った業務が非弁行為に当たるか、が争点ではなかった。また判旨は、登記手続の代理が弁護士法3条の「法律事務」に含まれると結論づけたが、それは、明治に遡る立法の経緯から導かれており、《法律事件かつ法律事務》の意義の解釈からではない。

⁹ 因みに、両家の間を往復して縁談をまとめる行為は、契約締結交渉の代理に当たるとであろうから（しかも双方代理！）、結局、この長老の世話焼きは、法律事件に関して法律事務を取り扱うこととなり、それを、報酬を得る目的で反復継続の意思をもって行うことは、弁護士にしかなし得ないこととなろう。

¹⁰ 弁護士法72条本文が法律事件の例として挙げる非訟事件に、争訟的なそれに限定する文言がなく、非争訟的なそれも含まれることが、不必要説の根拠の一つされることがある。確かに「非争訟的」非訟事件の場合、私人相互間の紛争は想定されないが、第一審の裁判に対して不服申立ての道が用意されているのは、申立人が裁判所の判断を争うという意味での紛争があり得ることを含意している。

以上のように考えるならば、表面の対立とは異なって、紛争性必要説・不必要説の間の隔たりは、実は、思いのほか小さいのではないか、という推測が成り立つであろう。

(3) まとめ

上記(2)に検討したところから、法律事件に当たるか否かは、紛争が顕在化したか否か、顕在化していない段階であれば、顕在化する蓋然性が高いか否か、すでに顕在化し、あるいは顕在化しそうな紛争の「烈度」が高いか否か、等を総合して常識的に判断するほかはなく、そうした判断の過程において紛争性必要説・不必要説の「対立」は、せいぜいニュアンスの差に解消されよう¹¹。

以上を要するに、法的な要素をもつ案件であっても、紛争性がいまだ顕在化しておらず、近い将来に顕在化する蓋然性が低く、かつ、顕在化しても紛争性の烈度が十分小さい案件は、法律事件には当たらない、と解される¹²。そしてここでの紛争性が、訴訟事件その他の典型的な法的紛争の形態をとる必要がないことはもちろんであって、要するに、当事者間で異論や反論が出されて抗争状態が生ずること、と理解しておけば足りるであろう。この点で次の見解¹³は、行政書士を想定してはいるものの、論理的には非弁護士一般に当てはまるものである。

弁護士法第72条は市井のあらゆる法律事務について弁護士でない者による取り扱いを禁止しているものではなく、一定の事件性（すなわち正常でない事態又は変動を示す案件）を持ったものに限定して禁止していると解される……。……したがって、一般社会生活において取りかわされる契約書類の作成を法律判断を加えながら行政書士が行うことも、何らの紛議が予想されないものである限り弁護士法第72条の禁止の対象外である

¹¹ ニュアンスの差だからといって、結論がつねに同じ着地点に行き着くわけではない。円満にまとまった交通事故の示談交渉は法律事件に当たらない、とした札幌地判昭和46・2・23（判タ260号145頁）は、本稿の言葉を使えば当該案件における紛争性の烈度に着目した事例といえようが、控訴審で覆された（札幌高判・前出注6）ように、結論に対する賛否は分かれよう。

¹² 紛議が顕在化しているか、それとも、いまだ潜在的なものに止まっているか、に紛争性すなわち法律事件該当・非該当の分かれ目を見る有力な見解があることは注目に値する。例えば、行政書士は許認可等に係る聴聞手続において、「官公署に対してする行為……について代理すること」ができるが（行政書士法1条の4第1項1号）、コンメンタール42頁は、聴聞は「行政処分の原案段階」（圏点、原著）にすぎず、いまだ紛議は顕在化していないので、官公署に対してする行為の代理は、法律事件に関するものではない、という。

¹³ 地方自治制度研究会編『詳解行政書士法』（第4次改訂版、ぎょうせい、2016年）34頁。

ということができよう。

法律事件を上記のように定義したからといって、曖昧さが完全に払拭されるわけではない。当該案件に紛争性が潜在しているとしても、それが顕在化するか否かは蓋を開けて見なければ何ともいえない。また紛争性が顕在化しても、その「烈度」には大小さまざまな程度の差がある。訴訟事件は一般に紛争の烈度が最も大きい案件の典型だと考えられるが、それでも、稀とはいえ、馴合い訴訟の如きものがないわけではないし、原告が請求を放棄し、あるいは被告が請求を認諾する等、当事者の一方または双方に「戦意」が欠け、戦闘開始早々に、あるいはある程度時間が経過してから紛争性を喪失してしまう例もある。契約締結交渉では、熾烈な条件闘争が行われる場合も、円満にまとまる場合もある。結局は依頼者の保護という弁護士法72条の本来的な目的に鑑みて、常識に沿って判断するほかはない。仮に事件性ないし紛争性という用語の曖昧さを嫌って、これを法律事件の定義に介在させなくても、法律事件そのものを定義するという作業は残ってしまい、そこではやはり常識に基づく判断が必要となるのである。

3 「法律事務」の意義

繰り返しになるが、非弁護士がコミットした案件が法律事件であっても、それに関して法律事務を取り扱うのでなければ非弁行為にはならない。これまでの裁判例を見ると、当該案件が法律事件に当たるか否かが争いの中心をなすことが多かったように見えるが、実は、法律事件に関するものであることは一応の前提となっており、結論が、当該行為が法律事務を取り扱うことに当たるか否か、で左右されることもある。

法律事務とは何をいうのか、法律事件の場合と同様に難問であるが、この言葉の辞書的な意味を探求しても得られるものはなさそうなので、弁護士法72条本文の例示、すなわち、鑑定・仲裁・代理・和解をよすがに語義を推測していくしかない¹⁴。同条はもともと、自らこれらの行為をすること、すなわち鑑定人となり、仲裁人となり、他人を代理し、他人間の事件について和解を成立させること、を意味していたのであろう。しかしながら、法律事件に関してではあっても、鑑定人・仲裁人・和解の調停者（例えば、民事調停や家事事件調停における調停委員）には現行法上法曹資格が要求されていないので、これらが法律事務の取扱いとなるのは、依頼者を代理して、鑑定を求め、仲裁や和解の場に臨むであることと思われる。してみれば、法律事務の取扱いの中核をなすのは代理であることとなり、同条の法律事務に係る部分は、《代理その他の法律事務》と読んで差支えないこととなろう。こう解することは、日本のみならず各国とも、依頼者を代理することこそが弁護士の活動

¹⁴ 上記2(1)で紹介した東京地裁定義は、「法律上の効果を生じ、変更する事項の処理」を法律事務と呼ぶものようであるが、実用的な定義として機能するかは疑わしい。

の中核と見なされていることとよく整合する。

そうすると同条でいう法律事件に関して法律事務を取り扱うとは、民法上の代理を中核として、法的知識を活用し、一々依頼者の指図を仰ぐまでもなく、自らの創意や工夫に基いて相当程度に主体的・裁量的・創造的に依頼者の利益を実現するサービスを提供することであるといえよう。このように解することは、法律事務の意義について説示した珍しい事例である松山地西条支判昭和52・1・18（判タ351号210頁）の次の説示とも整合的である。

……法律事務を取扱うとはこのような法律事件についてその紛議の解決を図ることを謂い、鑑定、代理、仲裁、和解等がその例として設けられている。鑑定とは法律上の専門的知識に基いて具体的な事案に関して判断を下し、代理とは本人に代わり本人の名において案件の処理にあたり、仲裁とは自らの判断による解決案を以て本人を納得させ紛議を解決し、和解とは自らの判断による説得を以て本人の紛議の解決を助成することを謂う。従って、このことから法律事件紛議の解決は自らの意志決定によって法律事件に参加し、右のような手段方法を以て自らの判断で事件の解決を図ろうとすることを謂うと解され」る。

代理と代書との間の決定的な相違は、この主体性・裁量性・創造性——上記の裁判例の言葉を借りれば、「自らの判断」——の有無にある。逆に、上記1で述べたことの繰り返しになるが、「依頼者の口授どおりに」あるいは「依頼者が示した書面と全く同じ」ように書類を作成すること¹⁵は、法律事務の取扱いには当たらない。

4 近似的な定義

以上に考察したところから、法律事件に関して法律事務を取り扱うこととは、《法的紛争に代理人として関与すること》と解することができる。この定義はもとより近似的なものにすぎないが、これまでの裁判例や実務界の慣行等を一応説明し得る実用性をもつと思われる。

IV 非弁護士による被害者請求等

1 非弁護士一般

では、上記III4の近似的な定義に従って、上記IIで示した課題の①、すなわち、交通事故

¹⁵ 詳解35頁。

の被害者の依頼により、報酬を得て、被害者請求に係る書面を作成し、および、保険会社等に対して異議申立てを行うことを業とすることは、非弁行為に当たるか、について検討しよう。

まずは最近の下級審裁判例として、大阪地判令和2・6・26（自保ジャーナル2078号152頁）を挙げる。同判決は被害者請求の法律事件該当性について、次のように述べた。

……一般に、自賠責保険の被害者請求は、交通事故において、加害車両の保有者の損害賠償の責任が発生したときに、被害者が自賠責保険会社に対して損害賠償額の支払を請求できる制度であるが、請求可能な損害賠償額は、被害者の傷害の内容・程度、通院状況・期間、後遺障害の内容・程度その他の損害状況のほか、被害者の過失の有無・程度等によっても異なるものであって、そのため、被害者請求に関する事務は、法律上の権利義務関係について紛争に発展する可能性のある事項を数多く含む……。

明言しているわけではないが、判旨は、被害者請求は法律事件に当たる、といたげな口吻であり、これと同様の措辞は、ほかの裁判例でも用いられている¹⁶。

しかし、上記の判旨のいう「被害者請求に関する事務」なるものが被害者請求に係る書類を作成し提出する行為を意味するとすれば、それ自体には多くの場合、紛争性は認められず、したがって法律事件に関する行為ではないと考えられる。確かに、被害者請求に法的な要素が含まれていることは否定できないが、ほとんどのケースでは、医学的な所見で結果がおおよそ決まると思われ、紛争性が顕在化することが定型的に高いとまではいえず、この点で例えば、弁済期の到来した貸金の返済を求める行為と大きく異なるところはないからである。これは、被害者＝保険会社等の間で争いとなることが多い後遺障害の有無・等級の判断にも当てはまる。これまでの関係者の努力や事例の膨大な蓄積によって、この種の判断がかなり機械的になし得るようになってきているからである。

もともと、異議申立てに移行すれば法律事件となる、と考える向きもあるかも知れない。異議申立てという用語には、いかにも法的紛争性を含意する語感があるからである。しかし、もともと交通事故の被害者が初度の請求において、必要な書類・資料を洩れなく揃えて保険会社等に提出することは期待し難く、出し忘れがあるのはもとより、治療や療養が進むに従って新たな診断結果や資料が生まれることは十分にあり得るのであり、異議申立ては、こうした新資料の提出の機会としての性格をももつ。実際の運用においても、異議申立てには回数制限は設けられておらず、このことは、保険会社等はじめ自賠責制度運営者側にとっても、十分な情報提供を受けた上で被害者請求に対する態度を決める利益があることを示すものである。

¹⁶ 例えば、神戸地尼崎支判平成25・11・29（LLI/DB L06851287）、その控訴審、大阪高判平成26・6・12（判時2252号61頁）。

以上のことから、非弁護士が、被害者請求に係る書類を作成することはもとより、異議申立て書を作成したことをとらえて、ただちに法律事件に関わったとはいえないであろう。法律事件でないとすれば、非弁護士にこれに法律事務を取り扱う形でコミットしても、非弁行為には当たらない。繰り返しになるが、弁護士法72条本文は《法律事件かつ法律事務》という行為類型を禁止しているのであって、このいずれかが欠けていれば非弁行為ではないからである。

もちろん、通常の被害者請求や異議申立ての域を超えて、交通事故の被害者あるいは保険会社等が当初から「喧嘩腰」で臨んでいるような場合、例えば、被害者側が、入院の際の豪華な個室の料金を請求に含めたり、被害者請求に対して保険会社等が、請求の大部分を頭ごなしに否定しているよう場合には、当該案件は法律事件と化しているといわざるを得ないし、自賠責保険・共済紛争処理機構はじめADRを利用したり、さらには訴訟に至れば、法律事件であることはいうまでもない。示談交渉も、被害者側の利得がそのまま加害者側の損失となるゼロサム・ゲームの中で、少しでも多くを獲得したい被害者側と、少しでも支払額を抑えたい加害者側との間で行われる以上、定型的に紛争性を有していると考えられる。

こうした法律事件に該当する案件に非弁護士が法律事務を取り扱う形でコミットすれば（上記Ⅲ3で述べたように、その典型的な形態は代理である。）、非弁行為となる。しかし、繰り返しになるが、コミットの具体的なありようが、単に依頼者の指示に基いて書類を作成することを止まるのであれば、そこに修文や整序といった類いの作業が加わったとしても、非弁行為には当たらない。

なお、非弁行為に当たらないために非弁護士一般に対して放任されている行為であっても、当該行為が特定の資格を有する者の独占業務とされているのであれば、当該有資格者しかなし得ないのは当然である。例えば、処方箋を交付することは、法律事件に関して法律事務を取り扱うことにはならないと思われるので、弁護士法上は非弁護士に対しても放任された行為であるが、医師にしかなし得ない行為（医師法22条1項）であることはいうまでもない。しかし、本稿はもっぱら、非弁護士（とりわけ非弁護士たる行政書士）の行為が非弁行為に当たるか否か、を検討課題としているので、ここではこれ以上立ち入らない。

2 行政書士

最後に、上記Ⅱで述べた課題の②、すなわち、非弁護士一般ではなく行政書士が被害者賠償に係る書類を作成し、異議申立て書を作成することが非弁行為に当たるのか、換言すれば、非弁護士一般に対しては禁止される非弁行為であっても、行政書士には許される余地があるのか、という問いに答えなければならない。

上記1で見たように、非弁護士一般が何らかの意味で法的な要素を含む案件に関して、

何らかの意味で法的なサービスを提供する場合、それが弁護士法上許容される行為であるか否かは、もっぱら非弁行為該当性の問題として、換言すれば《法律事件かつ法律事務》に当たる行為であるか否かの問題として論ずればよいのであった。しかし、行政書士はじめ法律関係の士業の場合、それぞれの根拠法で、当該士業固有の業務の範囲が画定されているため、問題はしばしば複雑になる。

これらの根拠法は、当該士業の業務範囲を通例、次の手順で画定している。

A：まず、当該資格を有する者がなし得る（許容される）業務を画定する

B：次いで、許容される業務の全部または一部に独占性を付与する

根拠法によってまちまちであるが、Aはさらに、次の二つの段階を踏んで規定されることもある。

A_p ：まず、《〇〇士は、▼▼することができる》、というように、許容される業務の範囲を積極的に画定する

A_n ： A_p に属する業務であっても、他の法律によって制限されているものは、当該業務を行ない得ない旨を規定する

この場合には、 A_p から A_n を控除した残余（ $A_p - A_n$ ）が、当該士業の許容業務範囲となる。

次に、許容業務範囲の全部または一部に独占性が付与されることがあり、この場合、根拠法の規定は、次の3つの手順を踏むことが多い。

B_p ：許容業務範囲の全部または一部について、当該士業以外の者が行ってはならない旨を規定する

B_n ： B_p から法律に別段の定めがある場合を除く旨を規定する

B_c ：〇〇士でないのに独占業務（ $B_p - B_n$ ）を行った者を処罰する旨を規定する

上記の関係を、行政書士・弁護士・司法書士、さらに参考のため医師の根拠法についてまとめたのが次の表である。

		行政書士法		弁護士法	司法書士法	医師法
A	A_p	1条の3第1項	1条の4第1項	3条	3条1項	—
	A_n	1条の3第2項	1条の4第1項 ただし書	—	3条8項	

B	B _p	19条1項本文	—	72条本文	73条1項本文	17条
	B _n	19条1項ただし書	—	72条ただし書	73条1項ただし書	17条の2
	B _c	21条2号	—	77条3号	78条1項	31条1項1号

以上を前提として、課題の②について検討する。

まず、上記1で述べたように、被害者請求・異議申立てが法律事件に該当しない場合（大抵の場合、該当しないであろう）、それらに係る書類を行政書士が作成しても非弁行為ではない。直接には被害者請求について回答したものではないが、自賠法による保険金等の請求に係る書類を被保険者等の依頼を受け、報酬を得て作成することは行政書士の業務範囲に属する、とした行政解釈¹⁷は、その意味でまったく正当なものと思われる。また、再三述べたように、「喧嘩腰」の被害者請求・異議申立てや、ADR、訴訟、示談交渉等は法律事件に該当するものの、行政書士が法律事務の取扱いには当たらない形でコミットするに止まれば——典型的には、単に依頼者の指示に基いて書類を作成する場合——、非弁行為には当たらない。

ただしこれらの行為が非弁行為に当たらないのは、弁護士法72条本文の禁止の対象ではそもそもないため、その意味で、すべての非弁弁護士に対して放任されており、結果的に行政書士（たる非弁弁護士）にも許されるにすぎない。したがって、被害者請求・異議申立てに係る書類を行政書士が作成することが妨げられないのは、「権利義務……に関する書類……を作成すること」を行政書士の業務と規定している行政書士法1条の3第1項の規定が弁護士法72条ただし書の「他の法律に別段の定めがある場合」に当たるからではないし、また、行政書士法1条の3第1項の業務が独占業務であるか非独占業務であるか、とも無関係である。

より一般化していえば、行政書士法1条の3第1項の業務範囲の集合は、弁護士法72条本文の《法律事件かつ法律事務》たる行為の集合と重複しないように設計されていると解される。権利義務に関する書類に限らず、行政書士法1条の3第1項の各種書類の作成業務は、いわゆる「代書¹⁸」に当たる行為であって、仮にそれが法律事件に関するものであ

¹⁷ 昭和47・5・8自治行第33号（日本行政書士会連合会会長宛て、自治省行政課長回答）。また、昭和44・10・25自治行第82号（同）は、自賠法15条による保険金の請求手続を行政書士が行うことは弁護士法72条に抵触するものではない、という。

¹⁸ 代書とはいっても、依頼者の口授をそのまま文字化するようなことだけをいうのではない。そうした機械的作業に報酬を払うような奇妙な依頼者がおいそれといえるはずもなく、そうであれば、この種の業務にわざわざ法的根拠を与える必要もないからである。専門家として書類の作成に当たる以上、代書とはいっても、書類の作成に必要な限りで、調査、

でも法律事務を取り扱うことにはならず、その意味で非弁行為には当たらない¹⁹からである。もちろん同項は、「他人の依頼を受け報酬を得て、……書類……を作成することを業とする」と規定するのみで、そこでいう書類の作成が依頼者を代理してする性質のもの——上記Ⅲ3の言葉を使えば、法的知識を活用して、一々依頼者の指図を仰ぐまでもなく、自らの創意や工夫に基いて主体的・裁量的・創造的に依頼者のために行動する性質のもの——まで含む趣旨であるのか否かを、文言だけから窺い知ることはできない。しかし1条の4第1項3号が「書類を代理人として作成すること」という文言を用いている以上、1条の3第1項の書類の作成には、代理人としてするそれを含まないと解するのが自然である。そうだとすれば、従来の議論のありよう²⁰からすれば意外に聞こえるかも知れないが、弁護士法72条本文は行政書士法1条の3第2項の「他の法律」には当たらないことになる²¹。

聞き取り、交渉等が行われ、記載内容が法的その他の専門的見地から整序されることは、当然想定されている。ただ、行政書士法1条の3第1項の書類の作成は、あくまでも依頼者の意思に忠実に従ったものでなければならず、代理にわたるようなもの、上記Ⅲ3の言葉を再び使えば、自らの創意や工夫に基いて相当程度に主体的・裁量的・創造的に作成するものであってはならないのである。

¹⁹ 行政書士が被害者を代理して自賠責保険金を受領するいわゆる「代理受領」が業務範囲に含まれるか、が議論されることがあるが（田後隆二「自賠責保険（共催）の保険金（共済金）を行政書士が「代理受領」することは適切か」日本行政642号（2026年5月号）4頁）、少なくとも、決まった額の金員を自己の銀行口座に受け入れるに止まるのであれば、名は「代理」であっても、上記Ⅲ3で論じた意味での代理ではないので、法律事務を取り扱うことにはならないと思われる。もちろん代理受領は、行政書士法1条の3第1項および1条の4第1項が規定する業務の範囲に属するものではないが、法律事務ではない以上、行政書士の業務範囲であろうがなかろうが、非弁護士一般に対して放任された行為である。

²⁰ 従来の議論のありようの代表例が、条解45～50頁である。

²¹ ではここでいう「他の法律」とは何を指すのか、が問題となるが、行政書士法1条の3第1項の各業務と抵触関係を生じさせるような他の法律の規定だと考えられる。一例として、「官公署に提出する書類」を挙げよう。この書類を作成することは行政書士の業務として認められており、しかもここでいう「官公署」には特別の限定が加えられていないから、行政権に属する官公署のみならず、立法権・司法権に属するそれも含まれると考えられる。したがってその限りでは、裁判所に提出する書類の作成もまた、行政書士の業務となし得るように見えるが、司法書士法3条1項4号がこれを司法書士の業務としているので、この規定が行政書士法1条の3第2項にいう「他の法律」（の一つ）に当たることとなる。

もっとも、司法書士法3条1項各号は、上記の4号を含めて司法書士の業務を列挙しつつ、同条8項で、それらの業務であっても、「その業務を行うことが他の法律において制限されているものについては、これを行うことができない」、と規定しており、この点で行政

他方、被害者請求から始まって異議申立て書の作成・提出、保険会社等との示談交渉、ADRの申立て、訴訟の提起・追行・和解等に至るまで、一連の行為について代理するとすれば、それが非弁行為に当たることはいうまでもない。裁判例にも、このプロセスに係る一切の事項について受任した場合、それら事項の調査、記録取付、報告書類の作成等に受任事項を限定する体裁をとっていても、法律事件に関して法律事務を取り扱ったことになることが多い²²。

行政書士の業務と非弁行為との関係について、より重要な意味をもつのが行政書士法1条の4である。本稿との関係ではとりわけ、同条1項3号によって「行政書士が作成することができる契約その他に関する書類を代理人として作成すること」が認められている点が重要である。

同号の解釈は難しいが、行政書士界では、次の解釈が滲透しているようである²³。

(a) 「代理人として」とは、契約等の代理人として、という意味である。

書士法1条の3第1項・2項と同様の規定の体裁をとっている。そこで司法書士法の規定を起点として議論すると、同法3条1項4号で裁判所へ提出する書類の作成が司法書士の業務とされながら、行政書士法1条の3第1項が司法書士法3条8項の「他の法律」となり、司法書士には裁判所へ提出書類の作成も許されない、という結論に至ってしまう。しかし、こうした「両すくみ」状態を解消する手掛かりは、両法の文言自体からは得られない。そこで一つの解釈技法として、一般法と特別法との関係を持ち出すことが考えられよう。この考え方に立つと仮定すると、広く官公署へ提出する書類の作成を認める行政書士法の規定が一般法と、官公署の中でも特に裁判所へ提出する書類の作成を認める司法書士法の規定が特別法と見立てられるため、裁判所へ提出書類の作成は、司法書士の業務であって行政書士のそれからは除かれる、と解されよう。

比較的最近に、就業規則の作成業務をめぐって、上記のような「両すくみ」状態が生じたことがある。就業規則は権利義務に関する書類であるから、その作成は行政書士の業務であるが、一方、社会保険労務士サイドからは、それが社会保険労務士法2条1項1号の業務（やはり、独占業務である。同法27条本文、違反に対する罰則は32条の2第1項6号）に当たると主張されたためである。このときは行政書士サイドから、両士業の「共管業務」と解するという提案がなされた。「会長トップメッセージ・就業規則作成業務に関する日行連の考え方について」日本行政507号（2015年2月号）1頁以下。

²² 前出注16)の裁判例がそれである。例なお、行政書士に係る事案ではないが、クライアントの「経営活性化全般への指導・助言並びにこれらの関連する対外折衝を含む全般」（傍点、筆者）を内容とする顧問契約を締結し、それに基づいて、法的紛争の解決のために、相談・打合せ、訴訟の答弁書などの作成を行っていたことをとらえて、非弁行為であると判断した事例がある（東京地判平成27・1・19〔判時2257号65頁〕）。

²³ 条解77～78頁、コンメンタール50頁、詳解57頁。

(b) 代理される契約等は、紛争性のないものでなければならない。

(a)は、総務省の実務担当者が次のように述べた²⁴ことに由来する。

ここ〔現行の行政書士法 1 条の 4 第 1 項 3 号〕にいう「代理人として」とは、契約等についての代理人としての意であり、直接契約代理を行政書士の業務として位置づけるものではないが、行政書士が業務として契約代理を行い得るとの意味を含むものであると解される。

(b)については、格別の論拠は示されていないが、紛争性のある契約の交渉までが行政書士の業務に加わると、弁護士の業務に大きく食い込んで、非弁行為の規制を行政書士に限って大幅に解除することになり、政策的見地から見て維持しにくいからではないかと推測される。

しかしこの通説的見解は、支持し難い。

(a)についていえば、契約代理権を付与するのであれば、単に「契約（等）の代理人となること」といった文言にすれば簡明であり無用の誤解を招くおそれもないのに、いかなる理由があって、「直接契約代理を行政書士の業務として位置づける」ことをしなかったのか不明である。また、「書類を代理人として作成すること」という文言は、書類の作成を代理することと読むのが素直であろうし、そう読むのであれば、同号中の「前条の規定により行政書士が作成することができる」という「契約その他に関する書類」を制限する文言の意味が失われるであろう。世上、弁護士会の諒解を得るためには、こうした又エ的な文言にするしかなかった、という講釈も仄聞されるが、解釈論の根拠に楽屋囁を持ち出すのは正道ではなからう。

次に(b)についていえば、まず、行政書士法 1 条の 4 第 1 項ただし書の「他の法律においてその業務を行うことが制限されている事項」というときの「他の法律」には、弁護士法 72 条は含まれないと考えられるが、その理由は 1 条の 3 第 2 項の場合とは異なる。もし含まれるとすると、第一に、行政手続の代理に関して「弁護士法……72 条に規定する法律事件に関する法律事務に該当するものを除く」（行政書士法 1 条の 4 第 1 項 1 号括弧書き）と定めていることと重複してしまう²⁵し、第二に、法律事件に関する法律事務の取扱いそのものである行政庁に対する不服申立ての代理権（同項 2 号）を行政書士に与えたことの意味

²⁴ 二瓶博昭「行政書士法の一部改正について」地方自治 646 号（2001 年）9 頁。

²⁵ しかしながら、「法律事件に関する法律事務に該当するものを除く」行政手続の代理としていかなる業務が想定されているのか、立法者の意図が測りかねるところがある。前出注 12)で紹介した見解のように、聴聞は行政処分原案段階にすぎないので法律事件に当たらない、という解釈をとれば、行政書士法 1 条の 4 第 1 項 1 号括弧書きは、確認的規定にすぎないと解されることとなろう。

が失われてしまうからである²⁶。また、行政書士法1条の4第1項3号には(同項2号も同じであるが)同項1号括弧書きの制約が課されていない以上、反対解釈がなされるべきであり、「法律事件に関する法律事務に該当するもの」をも含むと解するほかない²⁷。そもそも、紛争性がないのであれば、行政書士であろうがなかろうが契約を代理できるのであるから、わざわざ行政書士法1条の4第1項3号を設けた意味がなくなる。

以上により、行政書士法1条の4第1項3号の書類の作成には、非弁行為の規制は及ばないのであるから、行政書士は、それが法律事件に関するものであっても、代理して作成することができる。すなわち行政書士は、法的知識を活用し、一々依頼者の指図を仰ぐまでもなく、自らの創意や工夫に基いて相当程度に主体的・裁量的・創造的に依頼者の利益を実現すべく、単に物理的に書類を作成するに止まらず、諸文献を研究し、資料を収集し、関係者と打合せを行うなどして、「自らの意志決定によって」「自らの判断で」書類を作成することができるのである。また、異議申立ての際に、意見書のように、自己の見解を述べた文書を添付することも妨げられない。

ただし同項によって代理権が付与されるのは、あくまでも書類の作成であるから、これを超えて、被害者請求から始まって異議申立て書の作成・提出、保険会社等との示談交渉、ADRの申立て、訴訟の提起・追行・和解等に至るまで、一連の行為について代理するとすれば、それが非弁行為に当たることはいうまでもない。

以上

²⁶ ここでも、行政書士の業務を制限する「他の法律」とは、前出注22)で紹介した司法書士法の規定と同様に、個別化された権限を与える規定のことだと理解すべきであろう。

²⁷ 司法書士法は司法書士に、登記・供託に関する審査請求の代理業務(3条1項3号)と簡裁訴訟代理等関係業務(同項6~8号)という、明らかに法律事件に関して法律事務を取り扱うことに属する業務を認めているが、これらは、弁護士法72条の例外、すなわち同条ただし書の「他の法律に別段の定めがある場合」と解されている。小林明彦=河合芳光=渋谷秀樹編著『注釈司法書士法』(第4版、テイハン、2022年)179頁。この結果、司法書士法3条1項の定める業務は、弁護士法72条ただし書の「他の法律に別段の定めがある場合」と、もともと《法律事件かつ法律事務》には当たらない行為との集合となるので、司法書士法1条8項の「他の法律」に弁護士法72条は含まれないこととなる。同書178頁。