弁護士と司法書士の役割分担

——いわゆる司法書士会埼玉訴訟第一審判決を契機にして——

石川明

一　いわゆる司法書士会埼玉訴訟第一審判決——問題提起として——
二　いわゆる司法書士会埼玉訴訟第一審判決の評価
三　司法政策の立場から
四　結語

一　いわゆる司法書士会埼玉訴訟第一審判決——問題提起として——

浦和地裁平成六年五月一三日判決は、いわゆる司法書士会埼玉訴訟の第一審判決である。[1][2] 判旨は四点にわたるが、本稿の対象とする判旨・論点は次の二点である。すなわち、一　弁護士法三条一項にいう「一般の法律実務」には登記申請代理業務が含まれるか、二　弁護士法は司法書士法一九条一項但し書の「他の法律」に当たるか、という点である。そしていずれの点についても判旨は積極に解して以下のようにその論旨を展開している。

すなわち、『(1)　右（一）に、認定の事実（ここには（i）弁護士の職務に関する立法の沿革、（ii）登記制度の変遷、（iii）司法

書士の職務に関する立法の沿革が説示されているが、ここでは紙数の関係から省略する――筆者注）特に①明治二三年の裁判所構成法により通常裁判所である区裁判所において不動産登記及び商業登記が取り扱われることになり、明治二六年の旧々弁護士法制定により、それまで民事訴訟及び刑事訴訟に限られていた弁護士（代言人）の職務が、「通常裁判所ニ於テ法律ニ定メタル職務ヲ行フ」ものとされたこと、②明治三一年非訟事件手続法六条二項により非訟事件の代理は原則として弁護士のみが営業として行うことができたものであるが、同法は登記申請代理には適用なく、これは誰でも営業として行うことができるものとされていたこと、③他方、司法書士の前身である代理人は、明治一九年の旧登記法制定以来、実際に登記申請書の代書及び申請手続の代理を行ってきたとはいえ、あくまで代書がその本質とされ、大正八年の司法代書人法によっても「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職務として認められたに過ぎず、昭和四二年の司法書士法改正により初めて登記手続の代理の趣旨がその職務に含まれることが明定されたこと等に鑑みれば、登記申請代理は旧々弁護士法の「通常裁判所ニ於テ法律ニ定メタル職務」に含まれるか否かにかかわらず弁護士も業としてこれを行うことができたものと解される。

(2) 仮に、旧々弁護士法による「通常裁判所ニ於テ法律ニ定メタル職務」に登記申請代理が含まれなかったとしても、前記(一)に認定の経緯によれば少なくとも、その後、弁護士の職務を拡大した旧弁護士法一条の「其ノ他一般ノ法律事務」(草案段階の「法律ニ関スル事務」)には、明治三二年に制定された登記法に基づく登記申請代理が含まれていたものと考えざるを得ない。

そして、旧弁護士法一条の「其ノ他一般ノ法律職務」の内容と特段の変更がない弁護士法三条の「その他一般の法律事務」にも登記申請代理が含まれるものと解することができる。

(3) 従って、弁護士法は、同法制定後の司法書士法一九条一項但し書の「他の法律」に当たると解すべきである。』というのである。

（1）本件については拙稿・判批・判例評論四三四号四〇頁＝判例時報一五一八号二〇二頁以下がある（以下判例時報の頁数で引用）。本件評釈以前の本件判旨の問題に関する論稿は数多くあり、それらは拙稿・前掲判批の末尾に列挙してあるので参照されたい。

（2）本件の事実関係について拙稿・前掲判批二〇三頁は以下のように要約している。

弁護士X（甲丙丁事件原告、乙事件被告）は、顧問先であるA会社の増資に伴う株式会社変更登記の登記申請を代理した。Y_1（埼玉司法書士会、甲丙丁事件被告、乙事件原告）は、Aに対し以下の文書を送付した。「商業・法人登記は司法書士のみが法人からの嘱託にもとづき申請代理ができる旨司法書士法に定められている。次回登記申請の際は司法書士に嘱託するようお願いする」というのである。

Xは、弁護士が一般的に登記業務を行うことは適法であるにもかかわらず、右書面は、なんら違法ではない本件登記申請を違法とし、Xの名誉、信用の毀損、業務妨害にあたるから、Y_1につき不法行為が成立するとして、損害賠償請求、Y_1の行為は不正競争防止法一条一項六号に該当することを理由に送付されたものと同様の文書の発送、配達、頒布の差止、Aに対するXの信用回復のための陳謝文の送付を求めた（甲事件）。右訴訟における中間確認の訴として、Y_1に対しXの右登記申請行為がXの弁護士としての職務行為であることの確認を求め（丙事件）、さらにY_1に対し、右商業登記業務につき弁護士XはY_1により不正競争防止法（平成二年六月二九日および平成五年五月一九日の改正前）一条一項六号にいう「競争関係ニアル他人」に該当することの中間確認を請求した（丁事件）。Y_2（国、甲丙丁事件被告）に対しては、司法書士会に正規の手続によらずに登記申請書類の閲覧を許し違法な情報提供をし、又は司法書士会に対する監督義務違反があったとして国家賠償請求をした。

Y_1は、登記申請代理業務は原則的に司法書士が独占し、弁護士法三条一項の「一般の法律事務」には登記申請代理業務は含まれず、弁護士といえども争訟性ある事件に関連する場合を除き、業として登記申請代理をすることは許されない（司法書士法一九条一項）とし、その根拠として弁護士法・司法書士法の沿革、弁護士法と他の規定との整合性、弁護士と司法書士の各業務の実態などについて主張を展開した。加えて、Y_1はⓐ弁護士法三条一項の「その他一般の法律事務」に登記申請代理が含まれるとしても、弁護士が司法書士の登録をすることなく登記申請代理行為をなすことは違法である、ⓑ仮りに弁護士に登記申請代理が許され、本件登記申請が適法であっても、本件文書の送付は自由競争の範囲内で違法性阻却事由があると主張した。

Y_1は、甲事件の口頭弁論において、訴状でY_1を「劣位下等な職能集団」と称したことが名誉毀損にあたるとしてXに対し損害賠償と謝罪広告掲載を請求した（反訴・乙事件）。

Y_2は以下のとおり主張した。登記官は公益、社会通念上付属書類の閲覧が必要やむを得ない場合には、登記事務に支障がない範囲内で、これを閲覧させることができるのであるから、本件閲覧許可は、適法な行為である旨主張し、さらに司法書士会に対するXが主張するがごとき監督義務の存在を争った。

本件の主要な争点は以下の四点に集約できる。すなわち、ⓐ本件文書の送付は違法か、ⓑ弁護士による登記申請代理業務は弁護士法三条一項の「一般の法律業務」にあたり、司法書士法一九条一項但書の他の法律に該当するか、ⓒこれに該当するとして、弁護士が司法書士の登録なくして登記申請代理業務をなしうるか、ⓓXがY_1を「劣位下等な職能集団」と称したことが名誉毀損にあたるか等の諸点である。

二　いわゆる司法書士会埼玉訴訟第一審判決の評価

私は前節注1の本件判批において、判旨に全面的に賛成した。その根拠を要約すると以下の通りである。(1)

(1)　弁護士法三条一項および七二条の「その他一般の法律事務」をその文言上訴訟事件、非訟事件及び審査請求、異議申立て、再審請求等行政官庁に対する不服申立事件等の法的紛争に関連するものに限るとする読み方は文理上不自然である。仮りにそのような限定的な読み方をしようとするならば、「その他これらに関係する一般的法律事務」とすべきであって、「これらに関係する」との文言を欠き、制限的表現になっていない以上、「その他一般の法律事務」について前掲諸事件とは直接関係しない一般の法律事務を示すものと理解すべきである。

(2)　弁護士資格は法律事務一般に通じる法曹資格である。法律事務一般に通じるということは、当然のことながら現に法律事務の総てにつき知識を有していることを意味するものではない。しかしながら、法律事務全般に渉り、それがいかなる特殊専門的法律分野の事務であってもこれに対処しうる法律的基礎知識ないし法的思考能力(これを別に、極めてあいまいな表現ではあるが、リーガル・マインドと称してもよい)をもっていることを意味する。弁護士にとり登

記申請代行業務が法律事務としてそれほど特殊専門的なものであると考えることができるか否か多分に疑問であるが（私見は否定的）、仮りに特殊専門的であるとしても、弁護士はこれに十分に対処しうるだけの法律的基礎知識ないし法的思考能力を有している。そしてそのことは、現行の司法試験、司法修習という法曹養成制度からみて明らかであるといってよい。

(3) 登記簿の閲覧・閲読が、法曹有資格者としての弁護士の一般的法律業務に含まれていることは明白であり、弁護士が右の閲読の能力を有する以上その申請について能力を欠くとは云い難い。法曹資格のない者でも通常の業務として登記簿の閲読をなす能力を有する場合もあるが、弁護士の場合は法曹有資格者としてその能力を有する点で右の者とは異る。したがって、右の者に登記申請代理が許されないからといって、弁護士にこれを否定することはできない。

(4) 弁護士法三条二項は、弁護士が弁護士の資格のまま弁理士・税理士の登録を経ることを必要とすることなく弁理士、税理士の業務を行いうる旨特に明文の規定を置いている。そこでこれを反対解釈して、同項に司法書士が含まれないがゆえに、弁護士が司法書士の業務をなし得ないと解することは合理的でない。

右が合理的でないと解する理由は二つある。第一は、弁護士法三条一項の「その他一般の法律事務」に登記申請代理業務が含まれるがゆえに、第二項で司法書士業務を明記する必要がないことを指摘しなければならない。すなわち弁護士資格は司法書士資格を当然に含むものであるから、弁護士は望めば司法書士の登録もできるし、登録しなくても司法書士の業務を弁護士資格のなかで行いうるのである。したがって、弁護士資格が司法書士の資格を含み、且つ司法書士の業務をなしうることは、第一項に含まれる事項であって、弁護士法三条二項の弁理士・税理士を例示列挙と解して、司法書士が第二項に含まれるとする解釈にも賛成することができない。右は例示列挙で第二項に司法書士も含まれると解するのではなく、むしろ第一項に司法書士資格や業務が含められているので、第二項に司法書士を列

挙する必要がなかったと解するのが妥当な解釈というべきである。

司法書士法第三条は司法書士となる資格を一、二号の者に限定するという書き方をしている。同条を反対解釈して、弁護士であっても右の要件を具備しない者は司法書士の有資格者ではなく、司法書士の登録を認めないという見解も誤りである。弁護士が一般の法律事務として登記申請代行をなしうる以上、司法書士の有資格者であることは、司法書士法三条の勿論解釈から出てくる。すなわち、同条は右の事項を当然のこととしてあえて規定をしなかったに過ぎない。

(5) 弁護士法三条一項の「その他一般の法律事務」に登記申請代理が含まれると解すれば、弁護士は司法書士会の登録の有無と関係なく登記申請代理業務を行いうることになる。

かようにして、私見は右第一審判決に賛成であるが、この判決を契機にして弁護士の職分との関係において司法書士の職分を若干見直してみる必要があるのではないかというのが私の率直な感想なのである。現に司法書士連合会も本件訴訟を契機にして日弁連と登記申請代理をめぐる職域問題について話合による解決の途を探っているようである。(2)(3)

(1) 拙稿・前掲判批二〇五頁以下。

(2) 「二一世紀の法律事務の担い手として」第五二回司法書士連合会総会レポート(その2)、月刊司法書士二七二号(一九九四年九月)一八頁。

(3) 本件事件の事実関係は記録から窺い知る以外にはないが、職域に関する事件であるだけに、埼玉司法書士会側も甲丙丁事件原告である弁護士側もやや冷静さを欠いていたように思われ、この点は同じ法律家として残念に思われる。司法書士会が、弁護士のクライエントに本件に見られるがごとき書状を送りつけたり、右弁護士が訴状に司法書士会を「劣位下等な職能集団」と表現したことなど、いずれもいささか行き過ぎであると評せざるを得ない。特に市民(この場合は原告弁護士のクライエント)に埼玉司法書士会が本件第一審判決並びに私見の立場(そしてそれが私には通説で合理的であると思われるが)から見れば、誤った情報を伝えた責任は大きいと思われる。

三　司法政策の立場から

一　我が国の場合、アメリカやドイツと比較して弁護士の絶対数が極端に少ないし、[1] 人口に対する弁護士数の比率も極端に低い。[2] しかもその数少ない弁護士が概していえば大都市に集中して弁護士過疎ともいえる地方を生んでいることは周知の事実である。[3]

弁護士過疎地の住民は、法律相談や事件解決の依頼に関連して、弁護士の活用の可能性が十分与えられているとは限らない。[4]

日弁連はこれらの現実に対し自律的に何らかの効果的対策を探るべきであろう。[5] 弁護士会が日弁連を頂点として自律性、自治性を基本的構成原理としている以上（弁護士法三一条一項、四五条二項）、それが日弁連をはじめとする各地方弁護士会の責任であるといっても過言ではない。

弁護士過疎地解消という課題を解決する方法は二つある。第一は弁護士人口を飛躍的に増加させることである。一方で新しい職域を開拓する努力を尽すことなく、弁護士過密地域が増大し、弁護士同志の競争が過度になれば特別な規制をするとか特別な対策を講じるまでもなく、弁護士人口も自ら地方に分散することになる。「地方の時代」という最近流行の傾向が強まれば強まるだけ、この傾向もまた弁護士人口の地方への分散を促進することになるであろう。弁護士人口の地方への分散は弁護士過疎地の弊害を若干なりとも緩和する結果を生む。水が低きに流れるがごとく、特段の他律的な規制をすることなく自然現象として過疎地解消傾向が発生することは好ましいものと思われる。

このような自然の流れともいうべき過疎地解消策とは逆に、他方では強行的な規制として弁護士が民事事件について訴訟代理ができる裁判所を特定してしまうというような、ドイツでいわゆるZulassungの制度を採用するという方法もある。Zulassungという制度には、弁護士の大都市への集中を排して弁護士過疎地を解消するというメリットが

ある。しかしながら、逆に弁護士人口が飛躍的に増え過剰状態に陥った場合、この制度はすべての弁護士に訴訟代理の機会をできるだけ平等に保障し、すべての弁護士に弁護士としての勤労の権利を保障するという機能をも持つものとして評価される。

しかしながらとるべき方策としては、そのような強行的手段によって弁護士の全国的均等的分散を保障するという規制を加えることなく、自然現象として右の分散が確保できるほうが好ましいことについては既に述べた。そのためには既述のとおり弁護士人口を増やすことが効果的手段である。

弁護士人口を増やして、その結果弁護士過疎地が若干なりとも解消の方向に向かい且つ弁護士の適正配置に向けて第一歩を進めることは、国民の司法へのアクセス、司法といわないまでも法へのアクセスをより容易にするという好ましい結果を生む。

国民の司法ないし法へのアクセスを妨げる他の要因は弁護士報酬の問題である。一般の国民感情は、初めてクライエントになる利用者からみるかぎり、弁護士報酬基準が一応の基準であるにすぎないこと、報酬をどれだけ見込めばよいのか必ずしも明確でないこと、高額ではないかという漠然とした不安感であること等に注目する必要がある。これが弁護士へのアクセスを妨げ、弁護士という入口の段階でそれが司法ないし法へのアクセスを妨げているといえよう。クライエントの立場からすれば、弁護士人口の増加による弁護士報酬に関する価格破壊（過激な表現ではあるが）が起こってもよいように思われる。寡占状態による価格（報酬）水準維持は競争原理に反する。競争原理の導入が図られてこそ、より良く且つより低廉な弁護士の司法サービスが提供され、それこそが国民経済、国民司法の健全な発達につながるものなのである。

近時各界から司法試験合格者数の増大を求める声があがりつつあることは、弁護士人口の増大という意味で誠に結構なことであるし、必要なことでもあるといわなければならない。弁護士報酬の問題は極めて重要なものではあるが、

別の機会に譲り本稿では取扱わないこととする。

二

ところで弁護士人口の増加による過疎地の解消がすぐには望めない以上[6]（日本的感覚で相当抜本的な弁護士人口の増加を図ったとしても、ドイツやアメリカの水準に達することは当分望みえない）、そして報酬の点で弁護士のアクセスの容易化がはかばかしくない以上、当分の間その穴埋めに、換言すれば国民の法へのアクセスのために、司法書士の活用を図るということも止むを得ざる方法として考える必要があるのではなかろうか。社会が現代化し、権利意識が向上し、社会の行為規範と法規範の間に存する乖離が小さくなればなるだけ、国民の法へのアクセスの要望がますます強くなる。この傾向を阻止することはできない。我が国の場合明治維新に端を発して西欧法の継受があまりにも急速であったために、国民の日常の生活規範と法規範との間に大きな乖離が生じた。調停制度の発達などもそこに原因があったのではないかと思われる。しかしながら、西欧法の継受以来ほぼ一〇〇年の歳月を経た今日、両者の間隔が縮まりつつあり、それに加えて新憲法による国民の基本的人権の保障を通して、権利意識が高揚するに伴って、我が国の社会は急速に訴訟社会化しつつある。この傾向に対して果して今日の弁護士を含む司法制度が対応しきれているのかといえば、我々は残念ながら否定的な解答をせざるを得ないのが現状である。

司法書士の業務は司法書士法第二条に規定されている。同条第一項一号、三号は法務局における登記又は供託に関する業務である。これに対して二号には裁判所に提出する書類の作成が含まれている。現行法の下で司法書士は訴訟代理をすることができないが、本人訴訟で本人が裁判所に提出すべき訴訟関係書類の作成は認められている。そのことは、その範囲での法律相談業務を当然に伴うものと理解される。書類の提出先としての裁判所の種類を問わない。

司法書士の職務の中心は本来裁判所に提出すべき書類の作成つまりその代書であった。以下若干司法書士の職分の変遷を前掲第一審判決の理由を参考にしつつ辿ってみよう。

すなわち、明治五年制定の「司法職務定制」によれば、司法書士の前身である代書人を設け、その職務は「各區代

理人ヲ置キ各人民ノ訴訟ヲ調成シテ其詞訟ノ遺漏無カラシム」（四二条第一）と規定し、その職務は訴訟上提出する書類を当事者に代わって作成することに限定され、これには登記申請代理業務が含まれていなかった。

他方、明治二三年に制定された裁判所構成法により、「區裁判所ハ非訟事件ニ付法律ニ定メタル範囲及方法ニ従ヒ左ノ事務ヲ取扱フノ権ヲ有ス　第一（省略）第二　不動産及船舶ニ関スル権利関係ヲ登記スル事　第三　商業登記及特許局ニ登録シタル特許意匠及ビ商標ノ登記ヲ為ス事」（一五条）と規定された。ここで登記申請書の代書が代書人の職分に入ってきたものと思われる。

さらに、非訟事件手続法（明治三一年六月一五日法律第一四号）は、「事件ノ関係人ハ訴訟能力者ヲシテ代理セシムルコトヲ得但自身出頭ヲ命セラレタルトキハ此限ニ在ラス」（六条一項）と規定した。これは、非訟事件手続も広義における民事訴訟と言いうるが、非訟事件のうち隠居、廃家、親族関係、法人の検査役選任、法人の清算人の選任解任、商業登記関係、不動産登記関係等は、通常その法律関係の内容が難解複雑というわけではなく、主として手続に関する事項にとどまるので、法律専門家である弁護士でなくてもその代理事務を遂行できることから、訴訟能力者であれば代理ができることとしたのである。同条二項には、「裁判所ハ弁護士ニ非スシテ代理ヲ営業トスル者ニ退斥ヲ命スルコトヲ得」と規定されているが、これは明治三三年五月三一日司法省民刑事局長第八〇三号回答により、登記申請の代理には適用されないとされている。そこで代理人の登記申請代理権限がストレイトに明文で規定されたとはいえないまでも、制度上定着したものとみられる。

その後、制定された現行不動産登記法（明治三二年二月二四日法律第二四号、以下「登記法」という。）も登記事務の担い手は明確にしていない。同法四九条但書の議論の中で、起草委員の一人が「元来登記ハ其申請ヲ為スヤ多クハ代書人ノ如キ者ヲシテ代書セシムルナランモ、此ノ代書人ナレバトテ間々誤謬無キニアラズ。然ルトキハ其僅少ノ為メ直ニ却下セラレ、実際不都合ナリ。」という発言からもわかるように、現実には代書人が登記申請代理を予定していたもの

と考えられる。現実にも、裁判所の監督の下に司法代書人は全国で、区裁判所及びその出張所近辺で、主として、広義の「非訟事件」である登記申請の業務と、本人訴訟の援助者として訴訟事件と非訟事件手続に関する書類を作成して地域住民の権利擁護に関与していたのである。

司法代書人法（大正八年四月九日法律第四八号）の制定により、「本法ニ於テ司法代書人ト称スルハ他人ノ嘱託ヲ受ケ裁判所及検事局ニ提出スベキ書類ノ作成ヲ為スヲ業トスル者ヲ謂フ」（一条）こととされ、代書人の登記申請書類の代書は「裁判所に提出する書類」の代書ということで業務として是認されることになった。この司法代書人法によって登記申請書代書の職分が明文をもって認められたといえる。

その後新憲法に立脚し昭和三二年、司法、行政の明確な分離により、登記事務は裁判所から分離されて行政庁である司法事務局の所管とされた。そして、更に昭和二四年に司法事務局が改組され、現在の法務局等又はその支局若しくは出張所が設置され、登記業務は非訟事件ではなくなった。他方、司法書士法（昭和二五年五月二二日法律第一九七号）は、「司法書士は、他人の嘱託を受けて、その者が裁判所、検察庁又は法務局若しくは地方法務局に提出する書類を代わって作成することを業とする。」（一条）と制定した。ここでも申請書の代書は認めているものの、申請代理まで踏み込んでこれを明文で認めるところまではいかなかった。

更に、その後の改正（昭和五三年六月二三日法律第八二号）により、司法書士法二条は「司法書士は、他人の嘱託を受けて、次に掲げる事務を行うことを業とする。一　登記又は供託に関する手続について代理すること。二　裁判所、検察庁又は法務局若しくは地方法務局に提出する書類を作成すること。三　法務局又は地方法務局の長に対する登記又は供託に関する審査請求の手続について代理すること。」と規定し、登記手続代理の趣旨が明らかにされたのである。

以上にみたように司法書士の職分の立法的経緯をみると、元来その主たる職分は裁判所に提出する書類の作成であ

った。すなわち、明治二三年の裁判所構成法によって、区裁判所が登記を管轄することによったことに伴って、代書の対象である裁判所に提出すべき書類の概念が拡大して、登記申請書類が代書の対象に含まれるようになり、戦後昭和二五年に登記事務が非訟事件からはずされて法務局に移管され、昭和二五年の司法書士法によって法務局に提出すべき書類の代書が認められ、昭和四二年の司法書士法の改正によって登記申請代理が認められるようになった。登記事務は、明治二三年の裁判所法の制定に伴って裁判所に提出すべき書類の概念を拡張した結果代書人の職分に取込まれたものであるにすぎない。このような事情によって登記事務が司法書士の職分に取込まれたものであるが、それが今日司法書士の業務の大きな部分を占めるにいたったのである。職分としての裁判所に提出すべき書類の作成なる概念からみれば、登記事務は本来付随業務の感がないわけではない。

いずれにしても、司法書士の本来の職分は訴訟において裁判所に提出すべき書類の作成にあることは云う迄もないことである。

三　裁判所の種類を問わず、裁判所へ提出する書類の作成、それに伴う必要最小限の法律相談をその職分とする司法書士に一定範囲の訴訟代理を認めて、市民にとり弁護士を通してする司法へのアクセスに一定の限界がある以上、司法書士を通して法へのアクセスを容易にする必要性が認められてもよいのではないか。(7)(8)

司法書士の訴訟代理を一定の限られた範囲で認める場合、問題なのはその限定の方法である。訴額で限定することも一つの方法である。例えば簡易裁判所事件に限定するとか、あるいは簡裁事件のなかでも更に訴額を限定すること等が限定方法として考えられる。しかしながら、訴額が低いからといっても、事実関係が複雑であったり、法律の解釈が困難であり、法律的に重要性のある事件がないわけではない。かような配慮から簡裁事件に限るというような切り方に異論が予想される。そこで次に考えられるのは、かかる観点も配慮した上で、司法書士の訴訟代理につき一方で一応簡裁事件に限るという一般的枠をはめておいて、他方で当該簡易裁判所の裁量によって、事件の性質上相当と

認めるときは代理を認めないことができるとするという取扱である。

嘗て税理士会側から税理士に税務訴訟の訴訟代理権を認めるべき旨の要望が出されて、結局実現しなかったことがあった。税理士の税務訴訟代理の問題と司法書士の一定範囲の訴訟代理の問題をパラレルに考えることはできない。けだし、司法書士の場合その職務の一部に既述の通り、裁判所に提出する書類の作成が含まれているからである。この点で両者を画一的に取扱うことはできない。

一方で裁判所に提出すべき書類の作成を職分として認めながら、他方で訴訟代理を認めないというのもある意味で中途半端な扱いである。訴訟代理も認めないし、裁判所に提出すべき書類の作成権限も認めないという考え方をとるとか、あるいは、裁判所に提出すべき書類の作成も訴訟代理も双方とも一定の範囲で認めるというのであれば一貫しているように思われる。

司法書士に一定の範囲を限ってであれ訴訟代理を認めることがそもそも好ましくないという命題をたてるにしても、弁護士を活用しにくい現状の下では、あえてこれを次善の策として認めるべきであり、そのことが当面かえって市民の司法並びに法へのアクセスを保障することになるのではないかというのが、私の見解である。弁護士人口の増加こそが最善の策であるが、一定の範囲に限って司法書士に訴訟代理権を認めることは現状の下では次善の策ということができるのではないか。

弁護士・司法書士両者の職務の問題を考察する場合大切なことは、弁護士会とか司法書士会といった職業集団の利益ではなく、制度利用者である国民の利益でなければならない、ということである。

(1)(2) 最高裁判所事務総局「裁判所総覧」四四頁、**表1**参照。

(3) 日弁連・第八回弁護士業務対策シンポジウム「弁護士業務の改革を目指して」資料編二三二、二三三頁。なお、「自由と正義」四五巻七号（平成六年七月）の特集「弁護士偏在問題を考える」の諸論文が参考になる。

表Ⅰ　各国法曹人口の比較

（単位：人）

国名	人口	裁判官（括弧内は簡裁判事，治安判事以外の裁判官数）	検察官（括弧内は副検事以外の検察官数）	弁護士	各1人当たりの国民数			
					裁判官	検察官	弁護士	法曹全体
日本	124,764,000	2,852 (2,046)	2,092 (1,173)	15,215	43,746 (60,979)	59,639 (106,363)	8,200	6,189 (6,768)
アメリカ	259,242,000	連邦　887 州　29,090	連邦　4,108 州　20,826	789,994	連邦292,268 州　8,912	連邦　63,107 州　12,448	328	307
イギリス	49,890,000	31,637 (1,583)	2,296	69,047	1,577 (31,516)	21,729	723	484
ドイツ	79,984,000	17,932	3,887	59,446	4,460	20,577	1,345	984
フランス	58,073,553	4,535	1,343	27,664	12,806	43,242	2,099	1,731

（注）日　本……裁判官数及び検察官数は平成6年度の定員。弁護士数は平成6年4月4日現在（日弁連調べ）
人口は総務庁統計局調査による平成5年10月1日現在の推計人口

アメリカ……裁判官数は、連邦については最高裁判所、控訴裁判所、地方裁判所、国際通商裁判所、連邦請求裁判所、軍法上訴裁判所及び租税裁判所の各裁判官数（1994年2月現在）の合計の定員。州については1992年現在の通常管轄裁判所、特別管轄裁判所及び制限管轄裁判所の裁判官数。なお、通常管轄裁判所の裁判官数は10,818人、
連邦検察官数は、連邦検察官補4,014人を含めた1994年3月の現在員数。州検察官数は、自治体レベルの副検事13,385人を含めた1976年の現在員数
弁護士数は、1992年末現在の各州で現に活動している者の総数844,905人から裁判官及び検察官の数を控除したもの。人口は、1993年11月現在の数

イギリス……括弧内は無給治安判事以外の1994年2月現在の裁判官数であって、この中には、有給治安判事89人及び嘱託判事853人を含む。検察官数は、イングランド及びウェールズにおける1994年3月の現在員
弁護士数は、法廷弁護士7,718人（1994年3月現在）及び資格証書を保有する事務弁護士61,329人（1993年7月現在）の合計。人口は、イングランド及びウェールズにおける1991年4月現在の数

トイツ……裁判官数は、各裁判権に属する全裁判官の現在員。弁護士は、公証人を兼務する者を含む。人口は、旧東ドイツを含めた数であるが、法曹人口には旧東ドイツを含まない。
裁判官数、検察官数及び弁護士数は、1991年1月現在。人口は、1991年の平均値

フランス……裁判官、検察官及び弁護士は、1993年5月現在の数。なお、弁護士数には、控訴院代訴士（365人）及びコンセイユテタ・破毀院弁護士（60人）を含む。人口は、1990年3月現在の数

表II　弁護士会別会員数

平成7年4月12日 現在

東京	3,540	長野県	99	福井	33	大分県	65	札幌	283
第一東京	1,786	新潟県	113	金沢	68	熊本県	104	函館	22
第二東京	1,826	大阪	2,183	富山	50	鹿児島県	70	旭川	20
横浜	583	京都	279	広島	239	宮崎県	49	釧路	21
埼玉	241	神戸	351	山口県	64	沖縄	174	香川県	83
千葉県	224	奈良	58	岡山	157	仙台	188	徳島	45
茨城県	86	滋賀	37	鳥取県	25	福島県	72	高知	48
栃木県	92	和歌山	59	島根県	21	山形県	46	愛媛	79
群馬	120	名古屋	724	福岡県	502	岩手	34	計	15,537
静岡県	195	三重	61	佐賀県	28	秋田	51		
山梨県	48	岐阜県	81	長崎県	67	青森県	43		

表IV　司法書士の地方分布

平成7年4月1日 現在

会名	会員数	東京	1,925	愛知	687	和歌山	164	佐賀	130
札幌	309	横浜	582	三重	281	広島	429	長崎	196
函館	51	埼玉	541	岐阜	321	山口	281	大分	213
旭川	70	千葉	491	福井	146	岡山	348	熊本	347
釧路	104	茨城	293	石川	192	鳥取	134	鹿児島	375
宮城	306	栃木	227	富山	151	島根	161	宮崎	213
福島	350	群馬	281	大阪	1,461	香川	166	沖縄	212
山形	212	静岡	388	京都	359	徳島	180	合計	16,818
岩手	190	山梨	141	兵庫	705	高知	140		
秋田	183	長野	402	奈良	157	愛媛	285		
青森	163	新潟	346	滋賀	158	福岡	671		

(4)　日弁連・第八回弁護士業務対策シンポジウム「弁護士業務の改革を目指して」資料編五三頁以下に「弁護士0～1マップ（県別）がある。また同「弁護士業務の改革を目指して――第二分科会パート1・弁護士偏在問題を考える」一頁以下が偏在の実態につき参考になる。**表II**参照。

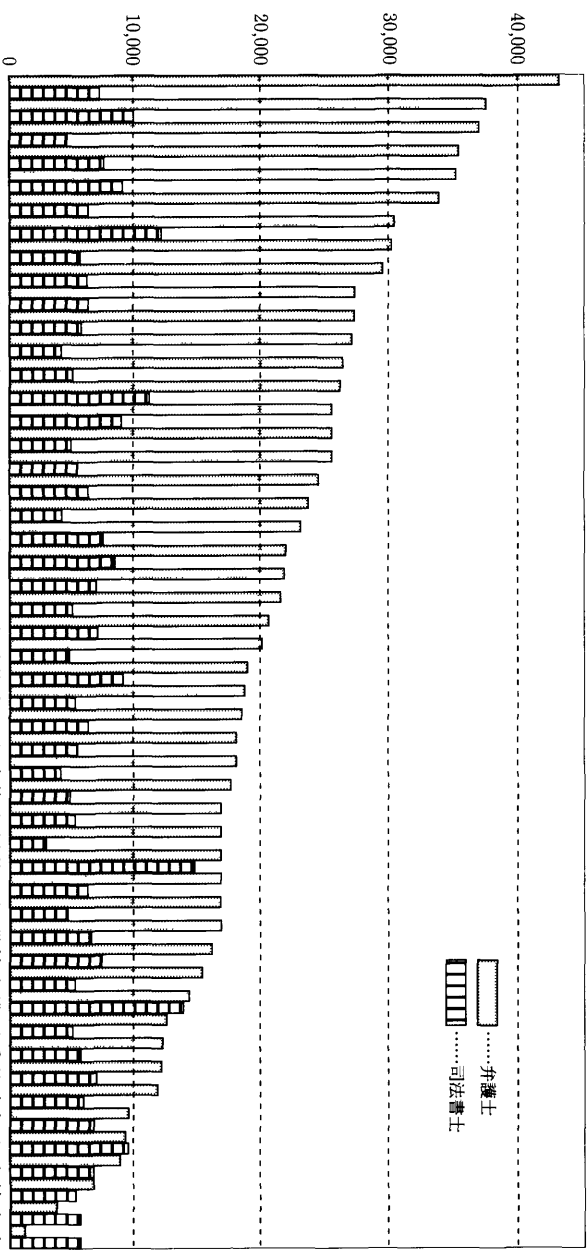
(5)　日弁連はこの問題について本節注4にみられるような努力を尽している。

(6)　未確認情報ながら（法律文化・九五年二号三八頁）公式筋より合格者数につき一五〇〇名説、三〇〇〇名説が出されているようである。また日弁連「司法制度・法曹養成制度の抜本的改革案大綱」および法曹人口問題等検討委員会「法曹養成制度等改革協議会に対する中間報告」（平成七年二月）も参照されたい。

(7)　日弁連・前掲資料編二三四頁の左記の資料によると司法書士一人当たりの住民数は弁護士のそれと比較して低いことがわかる。**表III**（但し年代不詳）参照。

(8)　なお日本司法書士連合会の平成七年四月一日現在の我が国における司法書士の配置状態は**表IV**の通りである。

表III　弁護士・司法書士一人あたり住民数



森　竹彦会員　作成

四　結　語

いわゆる司法書士会埼玉訴訟第一審判決は登記申請代理につき弁護士と司法書士との競合的職分を認めた。弁護士側からこの判決に対する異論は出ないものの、司法書士会側は右第一審判決に対して控訴を提起している。右第一審判決に対して弁護士にその職域を侵されるとみる司法書士会が反対の態度を表明することは、その当否は別にして当然であろう。

既述のとおり私見は、右第一審判決の立場が解釈論としても正当であると考えるし、立法論としても現行制度を変えて弁護士の登記申請代理権を否定ないし制限する必要は全く存しないと考える。

しかしながら、右第一審判決の理由に示された司法書士の職分の変遷を読むと、その職分の本流はそもそも裁判所に提出すべき書類の作成にあることが示されている。それならば、弁護士人口が不足しかつその充足を当面見込むことができず、他方で訴訟社会化が進む以上、制限された一部の事件の訴訟代理権を司法書士にも認めて、国民の司法へのアクセスの容易化を図ることが暫定的な措置としてであれ必要ではないかと思われる(1)。弁護士はそのことによってその職域を侵されるから、弁護士側から異論がでてくることも予想できる。しかしその職域の侵され方が重大であるとはいえないであろうし、それが侵されたことにより弁護士社会が蒙る損害と、司法書士に一定の範囲で訴訟代理権を認めることにより受ける国民の司法へのアクセスの容易化の利益とを比較衡量してみる事も必要であろう。

右第一審判決の理由から、かかる司法政策上の示唆を読み取ることができるというのが言い過ぎであるなら（もちろん第一審裁判所がそこまで意識して示唆しているとはいえない）、右第一審判決は少なくともそのような論旨を発展させる契機を含んだものであると評価することができるといえるのではないかと考える。

なお本稿の作成にあたり、最高裁判所、日本弁護士連合会並びに日本司法書士連合会から資料提供をうけた。それ

ぞれに対して厚く御礼を申し上げたい。

(1) 石川明「簡易裁判所の性格」判例タイムズ八六三号四頁以下。田代亮一「簡易裁判所の『訴訟代理』をめぐって」司法書士二八〇号二二頁以下。