

ドイツにおける経済法律家の法的助言可能性

Die Möglichkeiten der Rechtsberatung von Wirtschaftsjuristen
in Deutschland

荒井 真

Makoto ARAI

1. はじめに

ドイツにおける法律家といえば、通常は、二回の国家試験に合格し、裁判官職に就く資格を取得した「完全資格法曹 Volljurist」のことを指す。完全資格法曹になれば、理論的には裁判官、検察官、弁護士などいかなる法律職にも就くことができる。もちろん現実には、裁判官や検察官、キャリア行政官、一流弁護士事務所の弁護士になるにはきわめて良い成績で試験に合格する必要があるため、誰もが自分の望む職に就けるわけではない。成績が良くなかった者は、会社員や団体職員として働いていることも多い。

この伝統的な法律家養成課程は、裁判官としての判決能力育成を主目的としていたため、法律家の助言活動能力などは大学ではほとんど顧慮されていなかった。また、当然ながら法学教育が中心となるため、経済学や経営学などの知識は伝授されてはいなかった。

このような状況のなか、経済法や経済に関する知識を有した法律家に対する需要が経済界から起こり、それに呼応して、1993年以降、30を超える専門大学 Fachhochschule や幾つかの総合大学において、経済法律家 Wirtschaftsjurist を育成する8ゼメスター（4年）制の課程が設けられている。

この課程において学生は、法学として、経済私法、商法、会社法、労働法、税法、競争・カルテル法等に関する包括的な教育を受け

る。経済学・経営学としては、監査、経営学、国民経済学、財政学、マーケティング等が教育対象になる。さらにその他にも外国語やプレゼンテーション技術等が教えられる。専門大学の当該課程を修了すると経済法学士（専門大学）Diplom-Wirtschaftsjurist (FH)の学位が与えられる¹。

ところで、経済法律家に求められる主な活動の一つに助言活動がある。しかし、経済法律家は法学とともに経済学、経営学をも修めているので、助言活動も学際的である。経済問題に関する助言活動は、自由に行うことができる。問題となるのは、法的助言である。なぜならば、法的助言は、『法的助言法 Rechtsberatungsgesetz (RBerG)』により、主として弁護士に留保されているからである。『法的助言法』のもとでは、経済法律家はある特定の場合を除いて、法的助言をなすことができない。

このような現状を変えると期待されたのが、『法的助言法』を廃止し、それに取って替わることとなる『法的サービス法 Rechtsdienstleistungsgesetz (RDG)』である。本法は、2004年に最初の草案が作られ、2007年10月11日にドイツ連邦議会において可決された。この法律が施行される2008年7月1日をもって、『法的助言法』は1935年の誕生以来、70年以上にわたる役割を終えることとなる。

この法律改正により、経済法律家の法的助言・助力活動の可能性は広がったのか。それとも『法的助言法』のもとでとあまり変わりはないのか。『法的サービス法』の関連条文を参照しつつ検討していきたい。

まずは、現行法下での経済法律家による法的助言・助力活動の可能性について検討し、次に新法における助言・助力活動範囲について見ていくことにする。

2. 『法的助言法』のもとでの経済法律家の法的助言・助力活動

『法的助言法』は、法的助言・助力活動をなし得る主体と範囲を定める法律である²。この法律は、官庁の許可のない者が他人の法的問題について助言・助力することを原則として禁止している。そして、許可を受けた者およびこの法律の適用が特別に免除された者のみが、業として法的助言・助力を行えるとしている。

『法的助言法』の1条§1, 1項は、次のように規定する。

「他人の法的問題への助力 *Besorgung*³（法的助言および他人の債権または回収目的で譲受された債権の取立を含む）は、主たる業務と従たる業務とを問わず、またその有償と無償とを問わず、管轄官庁より許可を得た者でなければ業としてこれを行うことはできない。」

業としての法的助言・助力を官庁の許可を条件として認める制度を、許可留保制 *Erlaubnisvorbehalt* と呼んでいる。

『法的助言法』1条§1, 1項は続けて、かかる許可を得られる者を列挙する。すなわち、年金相談士 *Rentenberater*（1号）、保険相談士 *Versicherungsberater*（2号）、貨物検査士 *Frachtprüfer*（3号）、宣誓競売士 *vereidigte Versteigerer*（4号）、債権回収会社（サービサー会社）*Inkassounternehmer*（5号）、外国法専門家 *Rechtskundige in einem ausländischen Recht*（6号）である。

さらに本法は、1条§3の各号において、適用が除外される行為を挙げる。主なものとしては、官庁や公法人がその管轄内で行う法的助言・助力行為（1号）、公証人 *Notar*、弁護士 *Rechtsanwalt*⁴、弁理士 *Patentanwalt*、弁護士法人 *Rechtsanwaltsgesellschaft*、弁理士法人 *Patentanwaltsgesellschaft* による業務（2号）、消費者センター *Verbraucherzentrale* やその他の消費者団体 *Verbraucherverband*（8号）による消費者保護活動などがある。

1条§7も許可留保制からの例外を規定している。

1条§7 職能身分的な、またはそれに類似した基礎の上に設立された団体または組織が、その職務範囲内で、構成員に対して法的問題に関する助言と援助を供与する場合には、許可を必要としない。しかしながら、当該団体や組織に対してこれらの行為を禁止することも可能である。

職能身分的団体として認められているのは、労働組合、雇用者団体、各種職業団体（医師、薬剤師、弁護士、税理士、公務員、裁判官、農民、旅館経営者等）などがある。それに類似した団体としては、借家人組合、家屋・土地所有者団体、ドライバークラブ、戦争被害者団体などがある⁵。これらの団体はその構成員のみに対しては、法的助言・助力をなすことができる。

さて、経済法律家の法的助言・助力活動に最も深く関連するのが、1条§5および§6である。まずは、§6から見ていく。

1条§6

1項 次の各号の場合は、本法の規定に反するものではない。

1号 被用者が雇用主の法的問題进行处理する場合。

2号 §1、§3、§5に挙げた種類の人または職場のもとで雇われている被用者が、その雇用関係の枠内において法的問題进行处理する場合。

2項 雇用関係という法形式は、許可義務を逃れるために濫用されてはならない。

このように、経済法律家が企業や団体に雇用されている場合は、雇用主等の法的問題に関して官庁の許可なしに助言・助力することができる。

当該条項は二つに区分されているが、コンメンタールによると、

被用者が雇用主自身の法的問題を処理する場合を規定しているのが、1号であり、被用者が雇用主自身ではなく、第三者の法的問題を処理する場合を規定しているのが、2号である⁶。当然ながら、第三者の法的問題を処理できるのは、あくまでの雇用関係の枠内であり、脱法目的で雇用関係が用いられた場合は、2項の問題となる。この場合、『法的助言法』違反に問われるのは、助言・助力を行った被用者ではなく、雇用主である⁷。

それでは、経済法律家は雇用関係がない場合、独立して法的助言・助力活動を行うことは不可能なのであろうか。その際、参考となるのが1条§5の規定である。

『法的助言法』1条§5も、例外として官庁の許可なしに認められる法的助言・助力を規定している。

- 1条§5 次の各号の事項は、本法の規定に反するものではない。
- 1号 商売またはその他の営業をなす事業者が、顧客のために自らの業務と直接に関連する法的問題を処理すること。
 - 2号 公認会計士 öffentlich bestellte Wirtschaftsprüfer および宣誓会計士 vereidigte Buchprüfer ならびに税理士 Steuerberater および納税代理人 Steuerbevollmächtigte が、彼らが職業上取り扱う問題について、公認会計士、会計士、税理士または納税代理人の職務と直接に関連し、法的助言なしには当該職務を適切に処理することができない場合、法的な処理をも引き受けること。
 - 3号 管財人 Vermögensverwalter、家屋管理人 Hausverwalter、およびそれに類する者が、管理と直接に関連する法的問題を処理すること。
 - 4号 商売またはその他の営業をなす事業者が、営業活動の枠内で譲受した債権を回収すること。

当該条文は、法的助言・助力の許可を得ていない者が、非法律的な主業務を行う際に、それと直接に関連する法的な付随的業務をなす場合は、1条§1の許可が必要ないとする規定である。例えば、商人等の事業者が、顧客のために自らの業務と直接に関連する法的問題を処理する場合は、許可が必要ないと1条§5, 1号は規定している。

例えば、自動車販売業者が自動車を購入する顧客に対して、自動車保険の契約に関して助言をしたり、顧客のために自動車登録手続を行う場合は、許可を必要とせず、法的助言や法的事務を行うことができる。また、建築家が建物の設計をなすに当たり、顧客に対して建築法に関する助言をなす場合も同様である。

本規定が存在しているのは、数多くの職業において、同時に法的助言・助力が行われることなしには、その職務が必ずしも適切に遂行され得ないからであり、並行して法的活動が行われるといった理由から、『法的助言法』1条§1によって、事業者の職務遂行が不可能とされることがないようにするためである⁸。

本規定は、事業者の本来の職務遂行を妨げないようにするための規定なので、法的助言・助力活動はあくまでも「従属的活動」として認められることになる。非法律的業務が主業務であり、法的業務は付随的業務であることが大前提である。

さらに、法的助言・助力は、主要な職務と「直接的な関連 unmittelbarer Zusammenhang」がなくてはならない。「直接的な関連」は、主業務の遂行にとって、事前の法的助言や法的助力が客観的に見て必要不可欠である場合や法的助言・助力がなければ主業務の遂行がそもそも不可能な場合に認められる⁹。

ところで、1条§5に規定されている、法的助言・助力は付随的でなければならないという要件は、経済法律家の法的助言・助力活動にとっては厳しい条件となる。なぜならば、経済法律家は経済学や経営学と同時に法学も一応修めているため、助言活動を

なすにあたって経済的・経営的な助言のみならず法的助言も主業務とみなされる可能性が大きいからである。公認会計士のような経済を主な活動領域とする職業であれば、法的助言を付随的業務と位置付けることはさほど困難ではない。しかし、経済法律家のように両領域を活動場所とする職業にとっては、何が主業務で何が付随的業務かを区別することが難しいのである。したがって、1条§5の規定が、経済法律家の法的助言・助力活動の正当化に寄与するところは少ないと言えよう。

3. 『法的サービス法』のもとでの経済法律家の助言・助力活動

上述したように、2007年10月11日に『法的サービス法』がドイツ連邦議会により可決され、2008年7月1日から施行されることとなった¹⁰。それにより、『法的助言法』は廃止される。それでは、新法において経済法律家の法的助言・助力活動は容易になったのであろうか。それとも従来とあまり変わらないのであろうか。以下見ていきたい。

まず強調しておかなくてはならないのが、包括的な法的助言・助力活動が認められるのは従来通り原則として弁護士であるということである¹¹。経済法律家には包括的な法的助言・助力活動が認められなかった。

『法的サービス法』の骨子や旧法からの変更点を示すドイツ連邦司法省（BMJ）のウェブページの冒頭には以下のように書かれている。

「包括的な法的助言をなすことを望む者は、完全資格法曹でなければならない。すなわち、二回の法律国家試験に合格しなければならない。さらに、その者は弁護士としての資格を有していなければならない。法律により特別に独立性や守秘義務そして依頼人利益の確保が義務付けられた弁護士によってのみ包括的助言がなされることを今後も期待し得ることは、法的助言の依頼人にとっ

て重要である。ゆえに将来においても、専門大学卒業生（とりわけ経済法学士）または第一次法律国家試験合格者には包括的な法的助言権限は与えられないのである¹²。」

このように独立して法的助言・助力活動を行いたいという経済法律家の願いに反して、包括的法的助言・助力活動は原則として弁護士のみとされた。しかしながら、全面的に経済法律家の当該活動が否定されたわけではない。従属的・付随的な法的助言・助力活動であれば認められることを『法的サービス法』 § 5 は示している。

§ 5（他の活動と関連して行われる法的サービス）

- 1 項 法的サービスが付随的業務として職業領域または活動領域に属する場合、他の活動と関連して行われる法的サービスは認められる。付随的業務に当たるか否かは、主要業務に必要となる法知識を顧慮しつつ、その内容、規模、主要業務との具体的関連に従って判断される。
- 2 項 次の各号の活動と関連して行われる法的サービスは、許可された付随的業務とみなされる。
 - 1 号 遺言執行 Testamentsvollstreckung
 - 2 号 家屋および住居管理 Haus- und Wohnungsverwaltung
 - 3 号 補助金に関する助言 Fördermittelberatung

前掲の連邦司法省のウェブページによると¹³、付随的な法的サービスが認められる条件は、『法的助言法』におけるように「法的サービスがなければそもそも他の活動が適切になされ得ない」というものではなく、「その活動が、職業領域または活動領域に属する付随的業務である」ことで十分だとしている。『法的サービス法』においては、「付随性」の要件が少々緩められたと言えよう。もちろん、あくまでも付随的業務として認められるのであ

るから、法的サービスは提供するサービスの中心であってはならない。そして、法的サービスは職務の一環として行われるものであるから、それぞれの職業領域に属するものでなければならない。当該ウェブページには、§ 5において認められる付随的な法的助言の一例として、経営学士、商学士、経済法学士による財政再建または破産に関する助言などが挙げられている。

2項では、各号に列挙された活動に関連する法的サービスは、常に付随的な法的活動として認められる旨が規定されている。それは、連邦通常裁判所 Bundesgerichtshof (BGH) がこれらの経済的に重要な活動に関しては、許可なしに助言活動が行えることをすでに判示しているからである。このような限定的列挙により、これらの活動についてはそれが付随的か否かを考慮する必要がなくなり、法的明確性が増したと言える。とりわけ、3号の補助金に関する助言は、企業に対する助言において重要な役割を果たすので、経済法律家にとっては有利な規定と言えよう¹⁴。

このように見ると、付随的な法的助言・助力活動に関しては、わずかではあるが経済法律家の活動可能性は広がったように思われる。しかしながら経済法律家は、もっと大きな果実を手にすることができずであった。すなわち、政府草案 Regierungsentwurf 段階では経済法律家等の非弁護士に対する活動領域の大幅な拡充が計画されていたにもかかわらず、最終段階で頓挫してしまったのである。

実はドイツ連邦議会の法務委員会において削除されるまでは、§ 5には3項が存在し、それまで制限されていた弁護士と非弁護士との協働を大幅に認める規定を置いていた。

政府草案 § 5, 3項

他の活動と関連して行われる法的サービスが、第1項または第2項によれば許可されない場合、当該法的サービスは、

その法的サービスを独立して有償により行うことが許可されている者と共にまたはその者の助言を受けて、共同作業によりなされることが認められる。ただし、その（法的サービスを独立・有償で行うことが許可された）者は、業務の法的サービス部分を自らの責任において行うものとする¹⁵。

当該条項について、政府草案は次のように述べている。法的サービスが単なる付随的業務ではなく、他のサービスと同等の価値を有しているような場合すべてにおいて、サービス提供者は、弁護士や法的サービスをなす権限を有するその他の者（弁理士、年金相談士、債権回収会社等）を関与させることにより、法的サービスを自らの業務提供の一部として行うことが今後可能になる。弁護士が事業者のために法的サービスを行う方法としては、恒常的な共同作業という形でも、事件ごとの相談という形でも可能である¹⁶。

弁護士の他業種との協働を認める条項を政府草案が設けた理由は、次の通りである。「法的サービスを行うことは、これからも原則として弁護士の職務であるのが望ましい。他の者による法的サービス権限の拡張は、限定的な範囲においてのみ行われるべきである。しかしその埋め合わせとして、職業上の共同作業の可能性が、拡充されるべきである。そのことにより、EU法および憲法上の要請が顧慮されることになる。法的サービス権限に関する制限の維持が正当化され、相当性を有し得る *verhältnismäßig* のも、この条項が、自ら法的サービスを行うことが許されない者に、弁護士との共同作業という方法により、当該サービスの提供を可能にするからである。共同作業という構想は、サービスの質をも同時に確保することになる¹⁷。」

政府草案も認めているように、法的サービス活動を原則として弁護士のみにも認める前提は、弁護士以外の業種にも弁護士との共

同作業により法的サービスをなすことを認めることである。「共同作業の可能性拡充は、法的助言法改革の重要な土台である¹⁸」と述べられているように、§ 5, 3項は、『法的サービス法』の「目玉」の一つであったはずである。

連邦政府が草案を閣議決定した2006年8月23日の連邦司法省によるプレスリリース¹⁹においても、弁護士と事業者との協働が第4項目として大きく取り上げられている（4.『法的サービス法』は弁護士との共同作業の新たな形態を可能にする）。そこでは、法的サービスが単なる付随的業務ではない場合でも、事業者による「一つの窓口から aus einer Hand」のサービス提供が今後可能になること、それが経済界や依頼人の望みにかなっていること、さらには弁護士にとっても新たな市場開拓のチャンスとなることが述べられている。経済法律家が独立して営むことができる企業コンサルタントも、弁護士と協働できる者の一例として、弁護士以外の調停人、建築家、医師などとともに挙げられている。

また、ドイツ連邦弁護士連合会 Bundesrechtsanwaltskammer (BRAK) 主催で2007年6月22日にベルリンで開催されたヨーロッパ国際会議においても、連邦司法大臣ブリギッテ・ツュプリース Brigitte Zypries は、弁護士と他業種との提携の必要性およびそれが関係者すべてに利益をもたらすことを力説するとともに、「職業上の共同作業の可能性を開くことにより、（法的業務の）厳格な弁護士独占がはじめて非弁護士にとっても容認可能なものとなる。したがって、提携可能性の門戸解放は、弁護士独占を維持するために憲法上必要な埋め合わせなのである」と説いている²⁰。

それでは、今回の立法の大きな柱であり、政府自身も重要視していたと思われる弁護士と他業種との協働条項はなぜ削除されてしまったのであろうか。

法務委員会の決定を伝える『決議勧告および報告 Beschlussempfehlung und Bericht』は冒頭において、「最も重要

な変更提案は、弁護士その他業種メンバーとの職業上の共同作業に関するものである。弁護士内部における著しい意見の相違を考慮して、当面のところはこの新规定を見送り、今回の立法手続きにおいてではなく、まもなく予定される連邦弁護士法の改正において議論を行うのが適切であると思われる。これにより、当該規定の個々の部分をさらに検討し、調整する機会が与えられる²¹。」

ドイツ連邦議会が『法的サービス法』を可決した2007年10月11日に出された連邦司法省のプレスリリースも、「弁護士職の代表者たちは、この時点ではまだ議論の必要があるとのシグナルを送ってきた」ために政府草案段階では規定されていた弁護士と他業種の協働規定が一時的に見送られたという連邦司法大臣ツェプリースの言葉を載せている²²。

以上から、弁護士内部に他業種との協働に対する反対意見が強く存在したために、当該条項は見送られたと考えられる。それでは、ドイツの弁護士会はこの問題に対していかなる態度を取ってきたのであろうか。

ドイツにおける27の地域弁護士会と連邦通常裁判所所属弁護士会を包括する全国組織であるドイツ連邦弁護士連合会は、一貫して他業種との提携に否定的な態度を取ってきた²³。

例えば当会は、2005年4月29日にブレーメンで開催された第104回総会において、当該法律の係官草案 Referentenentwurf に関する決議文を採択し、当草案は依頼人を専門知識に欠ける法的サービスから守るという目的に資さないのみならず、現にある保護までも大規模に損じており、同時にそれは法治国家を支える柱としての自由で独立した弁護士職に対する重大な攻撃を含んでいると非難している。§ 5, 3項に関しても、それは自由で独立した弁護士を単なる営業利益の履行補助者 Erfüllungsgelhilfe へと格下げするものであると批判している²⁴。

また、ドイツ連邦弁護士連合会は、当該法律についての議論草

案 Diskussionsentwurf、係官草案、政府草案のすべてに対してそのつど意見表明 Stellungnahme を行い、ここにおいても他業種との協働に対する否定的な見解を終始変えることはなかった²⁵。

例えば、政府草案に対する意見表明において弁護士会は、§ 5, 3 項に関して次のような反対意見を述べている。

『法的サービス法』 § 5, 3 項の協働規定は容認し得ない。本規定は、弁護士が関与しているだけで、すべての者に法的サービスを行うことを認めている。この弁護士は、法的サービスの依頼人の前に姿を現す必要はまったくない。そうではなく彼は「奥の部屋」で仕事をすることができる。素人の事業者によって伝えられるそのような法的助言の際に、弁護士は依頼人に対して匿名であり続ける。依頼人は弁護士の質や信頼性を評価し、弁護士と個人的信頼関係を築く可能性をまったくもたない。実りある委任関係構築の基本条件は満たされることなく、依頼人に対する法的助言の過程は、完全に不透明であり続ける。依頼人は、彼の法的助言に関する要望を法的素人である事業者が、欠落なく、また曲げることなく弁護士に伝えたか否かについて判断することも調べることもできない。逆に正しい弁護士の法的助言が、素人を通すことにより欠落して、また曲げられて伝えられることもあり得るのである。このような場合、法的サービスの依頼人は、責任保険に加入していない素人のサービス提供者にしか損害賠償の請求ができない²⁶。』

以上の理由により、当弁護士会は、§ 5, 3 項の削除を主張してきたが、前述したように当該条項は連邦議会の法務委員会において削除された。当然ではあるが、この決定を当弁護士会は、歓迎している²⁷。また、最終的に制定された『法的サービス法』に関しても、好意的な反応を示している²⁸。弁護士会の主張がおおむね受け入れられた結果であろう。

これに対して、経済法律家の団体である連邦経済法律家（専

門大学) 協会 Bundesverband der Wirtschaftsjuristen von Fachhochschulen e.V. (WJFH)は、草案段階から『法的サービス法』の内容に関して厳しい批判の声をあげていたにもかかわらず、結局のところ経済法律家の要望は受け入れられなかった。

当協会は、草案が法的助言市場の自由化を十分に実現していないこと、なされた変更は重要度の低い周辺領域に止まり、中核部分については以前とまったく変わっていないことを批判している。当協会の会長である、トマス・クラウゼ Thomas Krause は、次のように述べる。「十分に専門教育を受けた専門大学の経済法学士が、裁判外の法的助言から除外され続けるのは理解できない。市民も、専門知識に欠ける助言を提供されるとは感じていないに違いない。ただ、現在の弁護士が起こりうる競争を恐れているというのがその理由であろう²⁹。」

自らの専門において独立して活動することが否定されることにより、専門大学の経済法ブランドは著しいイメージダウンを被ることになる。したがって、当協会は、連邦司法省との直接的・具体的な話し合いを求め、専門大学の経済法課程卒業者が、独立した裁判外の法的助言許可を得ることができるよう、必要なすべての力を結集すると最後に述べている³⁰。しかしながら、結果は経済法律家にとって厳しいものであった。

それではなぜドイツ連邦弁護士連合会の主張が連邦議会において受け入れられたのであろうか。もちろん、内容がより合理的であったと言うことも可能であろう。しかしながら、連邦司法省や連邦経済法律家(専門大学)協会の主張が著しく不合理であったとは言えない。やはり、ドイツ連邦弁護士連合会に政治力があつたからではなかろうか。政治力の違いが弁護士と経済法律家の明暗を分けたと思われる。

ドイツ連邦議会のウェブページで調べたところ、法務委員会のメンバー 31 名のうち、弁護士が 21 名、裁判官 3 名、検察官 1 名、

大学法学教授1名、それ以外の法律家3名（そのうち、2名が第2次国家試験まで合格した完全資格法曹、1名が第1次国家試験まで合格）、非法律家が2名である。さらに、弁護士以外の法律家のうち、2名が弁護士経験を有している。したがって、現職および元弁護士は23名ということになる。きわめて高い弁護士率である。また、31名中28名が完全資格法曹であり、29名が法律家であり、30名が法学部卒業者または在籍者である³¹。

法務委員会であるから、法律家率が高いのは当然と言えよう。法的問題と取り組む際に法律家としての知識・経験が必要だからである。法律家の中で数が最も多いのは弁護士であるから、弁護士率が高いのもうなずける。そして、在野の法律家である弁護士からは市民に近い立場からの発言が期待できるので、通常の場合、その率が高いことは歓迎すべきことかもしれない。

しかしながら、『法的サービス法』の審議は、弁護士の利害と直接かかわる問題である。彼らが自分たちの利益に反する決定をすることは難しいのではなからうか。もちろん、何が弁護士職の利益になるかの判断は、個々の弁護士によっても違うかもしれない。しかし、自らも所属しているドイツ連邦弁護士連合会の公の意向とは異なる行動を取ることは、やはり相当ハードルが高いと思われる。

また、ほとんどが完全資格法曹である法務委員会のメンバーにとって、二回の国家試験に合格する必要のない経済法律士は、専門知識に欠けた資格と映るのではないだろうか。法務委員会が経済法律家に対して疑惑の目を向け、厳しい立場を取ったとしても理解できないことではない。

4. おわりに

以上、『法的サービス法』における経済法律家の活動の可能性について見てきた。

結果として言えることは、本法の§ 5, 1項および2項によって経済法律家の付随的な法的助言・助力活動の可能性は、以前と比べてわずかながら改善された。しかしながら、包括的な法的助言・助力活動は弁護士に留保されたままであり、経済法律家は独立して当該活動を行うことが認められなかった。また、経済法律家の活動を大きく拡充するはずであった§ 5, 3項の弁護士と他業種の協働規定は、連邦政府が積極的に導入を試みたにもかかわらず、議会の法務委員会において削除されてしまった。

このように見ると、本法の立法過程において経済法律家の要望は結局のところ実現されずに終わったと言えるだろう。ドイツ連邦弁護士連合会およびその意を受けた法務委員会内の弁護士出身議員の影響力行使が、本法の行方を決めたと筆者は推測している。

それではなぜ、弁護士は『法的サービス法』制定に際して、これほどまでに非弁護士による活動拡大を阻止しようとしたのであろうか。

もちろん、依頼人、すなわち消費者保護を重視した結果であると言うこともできる。非弁護士による法的サービスは、専門知識に欠ける場合があるから、依頼人は当該サービスによって思わぬ損害を被る危険性がある。そして、弁護士が過失を犯したのであれば、責任保険により保護されるが、非弁護士による過失では、その適用がないので、十分な賠償を受けられない可能性もある。また、弁護士と提携すれば非弁護士も法的活動が可能になるとすると、弁護士は依頼人との直接の接触を断たれ、依頼人との信頼関係を築けないどころか、非弁護士による法的活動をコントロールすることができないおそれが生じる。ドイツには、日本におけるような反社会勢力との非弁提携問題はほとんど存在しないとのことではあるが³²、他業種との提携が増加すれば、業者が暴走することも起こって来るであろう。さらに、弁護士には守秘義務や利益相反行為の禁止などが法律により課されているのに対して、

非弁護士にはそのような義務はない。これは消費者保護に反する。よって、法的サービスは直接弁護士に任せるべきであるというのが弁護士会の主張である。

これらの主張はいたって正当なのであるが、筆者にはこれらの理由が表向きのものであるように思われてならない。弁護士会や弁護士の本音は別の所にあるのではなかろうか。新興の隣接業種である経済法律家から弁護士の既得権益を守るとというのが、本音ではないかと筆者は考えている。

ここで指摘しておかなければならないのは、ドイツには膨大な数の弁護士が存在し、現在もなお増加を続けているという事実である。ドイツ連邦弁護士連合会のウェブページによると、2007年1月1日現在、ドイツには142,830名の弁護士が存在しており、前年と比べて3.42%の増加である³³。これに対して、日本弁護士連合会のウェブページによると、日本では2008年1月1日現在、25,119名の弁護士が存在している³⁴。2006年12月31日現在のドイツの人口は、82,314,900人³⁵、2007年12月1日現在の日本の総人口概算値は、127,790,000人であるから³⁶、ドイツにおける弁護士一人当たりの人口は、576.3人、日本におけるそれは5,087.3人となる。したがって、日本における弁護士人口密度は、ドイツの約9分の1に過ぎない。いかにドイツの弁護士数が多いかが理解できる。(もちろん、日本の弁護士数が少なすぎるのではあるが。)

ドイツにこれほど多くの弁護士がいる理由としては、完全資格法曹になるための国家試験(司法試験)が競争試験ではなく、資格試験であることが挙げられよう。国家試験には一次、二次とも定員は存在しない。成績の絶対評価によらずに定員制のような参入規制を導入することは、基本法12条の職業選択の自由を侵害し、無効と解されている。よって、完全資格法曹は毎年大量に供給される構造になっているのである。ゆえに、弁護士だけで法的

助言市場を満たすことができ、隣接業種が入り込む余地はなかったと言える³⁷。逆に言うと、すでに弁護士過剰で生活が厳しいのに、新興の隣接業種である経済法律家などにより市場が侵食されてはかなわないという意識も強いのではなからうか。

弁護士のみで法的助言に対応できるという事実と仕事を奪われたくないという弁護士の意識が、ドイツ連邦弁護士連合会という圧力団体を通して、『法的サービス法』制定の際に、弁護士に有利な規定を盛り込ませ、不利な規定を削除させたのではないかと筆者は推測している。

【注】

- 1 Marko Schucht, *Wirtschaftsjuristische Beratung- Konflikte, Grenzen und Möglichkeiten des neuen Berufsbildes*(Berlin,2005) S.37-38.
但し現在、Diplom から Bachelor への学位の移行が進んでいる。
- 2 田中幹夫「ドイツにおける非弁護士活動規制」自由と正義 57 卷 8 号 (691 号) (2006 年 8 月) 71-77 頁を参照。当論文は、ドイツにおける非弁活動との関連で、『法的助言法』(田中は『法律相談法』と訳している)について紹介している。
- 3 法的助力 *Rechtsbesorgung* とは、他人の具体的な法律問題を直接に支援するあらゆる活動のことであり、広義の法的助言と同義である。法的助力は、狭義の法的助言と法的代理 *Rechtsvertretung* を含む概念である。(Schucht, a.a.O., S.22-23.)
- 4 弁護士は、連邦弁護士法 *Bundesrechtsanwaltsordnung* (BRAO) 3 条によって、あらゆる種類の法的問題に関する助言および代理の包括的権限が付与されている。
- 5 Günter Rennen/ Gabriele Caliebe, *Rechtsberatungsgesetz: mit Ausführungsverordnungen und Erläuterungen*, 3. Aufl.(München, 2001) S.171-173 (Rn. 7-8).
- 6 Jürgen Chemnitz/Frank Johnigk, *Rechtsberatungsgesetz Kommentar*, 11.neubearbeitete Aufl. (Münster/Köln, 2003) S.223 (Rz.631).
- 7 Ebenda, S.223-224 (Rz.632-633).
- 8 Ebenda, S.177 (Rz.501).
- 9 Ebenda, S.182 (Rz.523).

-
- 10 厳密に言うと、可決されたのは『法的助言法改正法 Gesetz zur Neuregelung des Rechtsberatungsrechts』であり、その中の1条§1 – §20において『法的サービス法』が規定されている。以下、『法的サービス法』を示す際には、1条を省略し§番号のみを記す。(BGBL 2007 I, S.2840ff.を参照。
<http://www.bmj.bund.de/files/-/2977/Gesetz%20zur%20Neuregelung%20des%20Rechtsberatungsrechts.pdf>)
- 11 弁護士のみならず、『法的助言法』においてすでに助言・助力許可を受けていた者や例外的に当該法律の適用が免除されていた者は、『法的サービス法』においても原則として法的助言サービスをなすことができる。
- 12 RDG-Eckpunkte. (1. Das RDG führt keine umfassende Rechtsdienstleistungsbefugnis unterhalb der Rechtsanwaltschaft einを参照。)
http://www.bmj.bund.de/enid/Rechtsdienstleistung/Eckpunkte_RDG_oq.html
- 13 Ebenda. (3. Das RDG erlaubt allen Berufsgruppen Rechtsdienstleistungen als Nebenleistungenを参照。)
- 14 Ebenda.
- 15 Gesetzentwurf der Bundesregierung. Entwurf eines Gesetzes zur Neuregelung des Rechtsberatungsrechts (Drucksache 623/06, 2006年9月1日) S.3.
<http://www.bmj.bund.de/files/-/2973/RegE%20Gesetz%20zur%20Neuregelung%20des%20Rechtsberatungsrechts.pdf>
- 16 Ebenda, S.76.
弁護士が他業者と協働してサービスを提供するには、連邦弁護士法(BRAO) 59a条および弁理士法(PatAnwO) 52a条を改正しなければならない。なぜならば、これらの法律は弁護士および弁理士の共同作業を弁護士会および弁理士会の会員、税理士、納税代理人、公認会計士、宣誓会計士に限って認めているからである。
- 17 Ebenda, S.77.
- 18 Ebenda, S.77.
- 19 Qualität sichern- Rechtsberatung öffnen, Pressemitteilung (2006年8月23日)
連邦司法省 (<http://www.bmj.bund.de/>) のトップページ >Service >Pressestelle >Pressemitteilungen >23.August.2006
- 20 Anwaltliche Zusammenarbeit, Rede (2007年6月22日)

-
- 連邦司法省 (<http://www.bmj.bund.de/>) のトップページ >Service >Pressestelle >Reden >22.Juni.2007
- 21 Beschlussempfehlung und Bericht des Rechtsausschusses (6. Ausschuss) zu dem Gesetzentwurf der Bundesregierung (Drucksache 16/6634, 2007 年 10 月 10 日) S.1. (当該文書の 63 頁も参照のこと。)
<http://www.bmj.bund.de/files/-/2976/Beschlussempfehlung%20und%20Bericht%20des%20Rechtsausschusses.pdf>
- 22 Bundestag beschließt Reform der Rechtsberatung. Pressemitteilung (2007 年 10 月 11 日)
連邦司法省 (<http://www.bmj.bund.de/>) のトップページ >Service >Pressestelle >Pressemitteilungen >11.Oktober.2007
- しかしながら、ツェプリースはそれに続けて、「しかし、他のヨーロッパ諸国における動向に基づき、また最近の調査によると現在すでに弁護士の 44%が連邦政府の元々の提案を歓迎しているという事実に鑑み、ごく近い将来、我々がこれらの提案と再び取り組むことになる」と私は確信している」と述べている。この変革のもつ重要性とそれに対する政府の意気込みを示している発言であると言えよう。
- 23 ドイツ連邦弁護士連合会は、他業種との提携のみならず、§ 5, 1 項の付随的な法的活動に関しても、草案が当該活動をあまりにも広範に認めすぎているとして、これについても一貫して批判している。法的専門知識をもたない弁護士以外の者に、広く法的サービス権限を認めることは、法的サービスの消費者である依頼人に重大な危険をもたらすことになる。また、多くの場合、事業者は自らの経済的利益を考慮するため、事業者の行う助言の中立性には疑問がある。したがって、依頼人は事業者の助言を心から信頼することができない。このような理由から、当弁護士会は、『法的助言法』におけるのと同様に、法的サービスなしには主業務を適切に処理することができない場合にのみ、付随的な法的活動を認めるだけで十分だと主張している。(Kompetente Rechtsberatung nur durch den Anwalt (BRAK-Presseerklärung Nr.26, 2006 年 8 月 22 日)
http://www.brak.de/seiten/04_06_26.php)
- 24 Resolution der 104. Hauptversammlung der Bundesrechtsanwaltskammer am 29.04.2005 in Bremen zum Referentenentwurf Rechtsberatungsrecht (Pressemeldung -Nr.14, 2005 年 4 月 29 日)
http://brak.de/seiten/04_05_14.php
- 25 Stellungnahme der Bundesrechtsanwaltskammer zum Diskussions-

entwurf des BMJ eines Gesetzes zur Neuregelung des Rechtsbera-
tungsrechts (BRAK-Stellungnahme- Nr.37/2004, 2004 年 11 月)
S.20-21.

<http://www.brak.de/seiten/pdf/Stellungnahmen/2004/Nr37.pdf>

Stellungnahme der Bundesrechtsanwaltskammer zum
Referentenentwurf des BMJ eines Gesetzes zur Neuregelung des
Rechtsberatungsrechts (BRAK-Stellungnahme- Nr.16/2005, 2005 年 6
月) S.34-35.

<http://www.brak.de/seiten/pdf/Stellungnahmen/2005/Stn16.pdf>

Stellungnahme der Bundesrechtsanwaltskammer zum Gesetzentwurf
zur Neuregelung des Rechtsberatungsrechts (BRAK-Stellungnahme-
Nr.19/2007, 2007 年 5 月) S.13-17.

<http://www.brak.de/seiten/pdf/Stellungnahmen/2007/Stn19.pdf>

26 Ebenda, S.13.

27 KammerInfo-RDG (Nr.19/2007, 2007 年 10 月 18 日)

[http://www.brak.de/seiten/html/KammerInfo/2007/19_KammerInfo.
htm#_RDG](http://www.brak.de/seiten/html/KammerInfo/2007/19_KammerInfo.htm#_RDG)

28 Rechtsberatung mit Kompetenz. Bundesrechtsanwaltskammer begrüßt neues
Rechtsdienstleistungsgesetz (BRAK-Pressemitteilung-Nr.30, 2007 年 10
月 11 日)

http://www.brak.de/seiten/04_07_30.php

29 WJFH kritisiert Entwurf zum Rechtsdienstleistungs-Gesetz (2004 年
9 月 7 日)

<http://www.wjfh.de/index.php?name=News&file=article&sid=216>

30 Ebenda.

31 ドイツ連邦議会の法務委員会メンバーの経歴を示したウェブページ

<http://www.bundestag.de/ausschuesse/a06/fotoliste.html>

および法務委員会のウェブページ

<http://www.bundestag.de/ausschuesse/a06/index.html> を参照。

第 16 期ドイツ連邦議会の法務委員会メンバーおよびその経歴は以下の
通りである。(2008 年 1 月 15 日確認)

Dr. Jürgen Gehb, CDU/CSU、弁護士

Norbert Geis, CDU/CSU 弁護士

Ute Granold, CDU/CSU 弁護士

Michael Grosse-Brömer, CDU/CSU 弁護士兼公証人

Siegfried Kauder, CDU/CSU 弁護士

Dr. Günter Krings, CDU/CSU 弁護士
Friedrich Merz, CDU/CSU 弁護士
Daniela Raab, CDU/CSU 法律家 (第1次国家試験合格)
Andreas Schmidt, CDU/CSU 弁護士 (法務委員会委員長)
Andrea Astrid Voßhoff, CDU/CSU 法律家 (完全資格法曹)、弁護士経験あり。
Marco Wanderwitz, CDU/CSU 弁護士
Klaus Uwe Benneter, SPD 弁護士兼公証人
Bernhard Brinkmann, SPD 会社役員
Dr. Peter Danckert, SPD 弁護士兼公証人
Dr. Carl-Christian Dressel, SPD 大学教員 (完全資格法曹、元裁判官)
Volker Kröning, SPD 弁護士
Christine Lambrecht, SPD 弁護士
Dirk Manzewski, SPD 元裁判官
Dr. Matthias Miersch, SPD 弁護士
Marianne Schieder, SPD 法律家 (完全資格法曹)
Christoph Strässer, SPD 弁護士
Joachim Stünker, SPD 元裁判官
Mechthild Dyckmans, FDP 裁判官
Jörg van Essen, FDP 元検事
Sabine Leutheusser-Schnarrenberger, FDP 弁護士, 元連邦司法大臣
Sevim Dağdelen, DIE LINKE. 大学法学部学生
Ulrich Maurer, DIE LINKE. 弁護士
Wolfgang Neskovic, DIE LINKE. 元裁判官 (弁護士経験あり、法務委員会委員長代理)
Jerzy Montag, BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN 弁護士
Hans-Christian Ströbele, BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN 弁護士
Wolfgang Wieland, BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN 弁護士、元市長

また、ドイツ連邦議会全体を見ても法律家の割合が多いことがわかる。第16期ドイツ連邦議会議員614名のうち、法律家は143名(23.3%)であり、全職種の中で最も大きな割合を占めている。ちなみに2位は、ギムナジウム教師であり、34名(5.5%)である。国民経済学士(26名、4.2%)、経営学士(20名、2.0%)と比べても法律家の割合が高いことがわかる。(http://www.bundestag.de/mdb/statistik/berufe.html)
法律家の中でも弁護士の割合は47名(7.7%)と高い。弁護士兼公証人

-
- が7名(1.1%)であるから、合計すると54名(8.8%)となる。ちなみに、裁判官は13名(2.1%)、公証人3名(0.5%) 検察官は2名(0.3%)である。(Bundestag Berufsstatistik: WP16 (18.10.2005), S.23ff.
<http://www.bundestag.de/mdb/statistik/stat16.pdf>)
- 32 田中・前掲、76頁。
- 33 http://www.brak.de/seiten/pdf/Statistiken/2007/MG_gross_2007.pdf
1950年から2007年までの弁護士資格者数およびその増加率については、
http://www.brak.de/seiten/pdf/Statistiken/2007/Entwicklung_Gesamtzahlen_2007.pdfを参照。過去20年では、毎年3-8%の増加率を記録している。
- 34 http://www.nichibenren.or.jp/ja/jfba_info/membership/index.html
- 35 ドイツ連邦統計局 Statistisches Bundesamt Deutschland のウェブページ。
<http://www.destatis.de/jetspeed/portal/cms/Sites/destatis/Internet/DE/Navigation/Statistiken/Bevoelkerung/Bevoelkerungsstand/Bevoelkerungsstand.psml>
- 36 総務省統計局ウェブページ「人口推計月報 平成19年12月」(2007年12月21日)
<http://www.stat.go.jp/data/jinsui/pdf/200712.pdf>
- 37 田中・前掲、75、76頁(注9)。