

ADR 主宰・代理行為等に係る弁護士法 72 条の特例

(注)72 条の規制対象・・・弁護士でない者が、報酬を得る目的で、業として、法律事件に関して行う法律事務(法律上の効果の発生又は変更に向けられた行為)の取扱いとその周旋

ADR 主宰行為に係る弁護士法 72 条の特例

1. 特例の必要性

[必要] ADR 主宰の弁護士独占は ADR の特長の発揮を阻害する要因となっているほか、制度と実態の乖離を指摘する声がある状況の下で予測可能性の確保も必要

[不要] 現状でも特段の問題は生じていないので、正当業務行為の解釈と運用に委ねる方がよい

(注)検討の前提・・・72 条の趣旨(法律知識を有し、高度の倫理的規律に服する弁護士に業務独占を認めることにより、当事者利益の保護と法律秩序の維持を図ること)を損なわないこと

2. 考えられる案

国際慣行等も勘案し、手続の種類(仲裁 / あっせん・調停)ごとに複数の案を組み合わせるという考え方はあり得るか。

高度の法律知識を要するものと認められる資格保有者については、個別検討の上、別途、個別業法に特例を置くことも考えられるか。

(1) 弁護士の関与・・・「法律知識の不足等による当事者利益・法律秩序の侵害」の防止

[A 案] 弁護士の関与は不要

・・・関与を必要とすると、弁護士の絶対数・地域的偏在が ADR 発展の制約要因になるという懸念、コスト上昇やグローバル・スタンダードとの乖離という懸念

[B 案] 弁護士の関与が必要

・・・弁護士が関与しないと、法的な公正性を欠く解決や二次的紛争が頻発するという懸念

[B1案] 弁護士が個々の手続進行に関与する場合には、ADR 主宰行為可

[B1 - 1案] 弁護士と共同して行う(パネルを構成する)ことが必要

[B1 - 2案] 弁護士の助言を受けて行うことが必要

手続の過程を通じて弁護士の助言を要するという考え方のほか、一定の手続(例: 具体的請求権を定める和解案の提案)に限って弁護士の助言を要するという考え方もあり

[B2案] 弁護士が業務運営に関与する組織の下で行う場合には、ADR 主宰行為可

[C案] ADR 士の資格創設が必要

…弁護士であることは、ADR 主宰者が備えるべき能力を有することの必要条件ではないし、十分条件でもないという考え方

(2) 不適格者の排除…「倫理規律の欠如による当事者利益・法律秩序の侵害」の防止

[必要] 72条の趣旨を損なわないためには、反社会性が認められる者等の排除が必要

[不要] 不適格者の排除であっても、規制であることに変わりはない

3. 事前確認の必要性

[必要] 刑罰法規の構成要件の明確性、予測可能性の確保

…少なくとも、2(1)でB2案をとる場合には、必要か

[不要] アド・ホック ADR(個人 ADR)が実質的に排除、国際 ADR における我が国の地位低下

・相談に係る弁護士法72条の特例

(注)ADR 主宰・代理行為に付随する法律相談は、それぞれ、に含まれる。

[必要] 相談においても特例の必要性は ADR 主宰行為と同様にあり

[不要] ADR 以上に多種多様な相談は、そもそも対象とすべきでない

・ADR 代理行為に係る弁護士法72条の特例

1. 特例の必要性

[必要] 主宰の場合と同様、専門家を ADR 手続の代理人として活用する必要性あり

[不要] ADR はそもそも当事者の主体性を重視するものであるし、専門家代理人へのニーズのある分野も限定的(弁護士の独占業務のままでも、大きな問題はない)

(注)検討の前提…代理人は自己の判断のみで和解受諾等が可能であり、また、訴訟に移行した場合の帰趨も見据えた業務遂行が要求されるので、相当に高度な法律知識が必要

2. 考えられる案

(1) 検討対象者の範囲

具体的なニーズ等も踏まえると、代理権付与の要否に関する検討の対象範囲は、隣接法律専門職種等の資格保有者となるか

(2) 検討対象手続の範囲

[A案] ADR 代理受任事件に関してのみ代理行為が可

…ADR における手続代理と ADR 外での相対交渉の代理とでは問題の質が全く異なり、少なくとも、ADR 機関の下での代理に限定しないと、弊害発生懸念が高まる

(注)A 案とした場合でも、ADR 代理業務に付随して ADR 外での相対交渉を行う権限は認められるとするのが一般的な解釈

[B案] ADR 代理受任事件以外の代理行為も可

…ADR における手続代理と ADR 外での相対交渉の代理とは一体

[B1案] ADR 代理の受任を前提とする代理行為は可

…ADR 代理の受任を前提としない行為との区分は実質的に困難で、結局は、相対交渉の代理を認めることに等しいとの指摘

[B2案] ADR 代理の受任を前提としなくとも代理行為は可(一般的な相対交渉の代理行為も可)

(3) 措置方法

(1)の考え方に立つならば、(2)でいずれの案とするにせよ、代理人には高度の法律知識が必要とされることも踏まえつつ、職種ごとの個別的な検討を行った上、代理権を付与する必要性・相当性が確認される場合に、個別業法において手当てすることが適当か

個別検討にあたっては、本来業務に関する紛争において専門家による ADR 代理へのニーズがどの程度あるか、どのような事件分野における ADR 代理業務であれば、本来業務を遂行する上で必要とされる専門的知見が活用され、要求される高度な法律知識を有するといえるか等を検証する作業が必要。

個別業法を手当てする際には、ADR 代理業務を適正に遂行するために必要な規定(例:利益相反行為の禁止等)の整備も必要。