

行政書士法改正に反対する 日弁連会長声明に対する危惧

中野支部

戸口つとむ(勤)

はじめに

日本弁護士連合会（以下日弁連と言う）は、昨年8月10日「行政書士法改正に反対する会長声明」を出した。その内容は、行政書士の行政庁に対する不服申立てについて代理すること等を業務範囲とする行政書士法改正の反対声明である。本稿は、結果的に反論の体をなしてしまっただが、日弁連声明の反対理由を考察し検証することを目的とする。なお、日弁連会長声明文（以下声明と言う）は省略せず考察の為に分割して全文を掲載した。

この声明に対する考察の方法は、偏見や差別、団体エゴ、既得権、職域確保等の不合理を認めず、資格制度の有るべき姿を考え、現行法の解釈と現行制度の実態を検討して考察を試みた。さらに、憲法の法の下での平等、職業選択の自由、自由主義社会を尊重する意識で考察し論述した。

1. 声明文「第一に、行政書士の主たる職務は、行政手続の円滑な実施に寄与することを主目的として、行政庁に対する各種許認可関係の書類を作成して提出するというものである」について

行政書士業務は、書類を作成してただ単に提出するのではなく、行政書士法一条の三は「・・・官公署に提出する書類を官公署に提出する手続及び当該官公署に提出する書類に係る許認可等（行政手続法（平成五年法律第八十八号）第二条第三号に規定する許認可等及び当該書類の受理をいう。）に関して行われる聴聞又は弁明の機会の付与の手続その他の意見陳述のための手続において当該官公署に対してする行為（弁護士法（昭和二十四年法律第二百五号）第七十二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。）について代理すること。」と定め、一条の三第二号には「・・・契約その他に関する書類を代理人として作成すること。」と規定されている。行政書士業務の主目的は、ただ単に書類を作成し提出するのではなく前記条文記載のごとく、行政手続を代理人として行い、依頼者の権利利益の為に行政庁から許認可等の行政行為の結果を得ることと、あわせて契約代理等の業務を担い、国民の利便に資することである。

なお、行政書士は提出する手続きについて代理するのであり、手続代理とは異なるとの指摘をする者がいるが誤解である。「書類を官公署に提出する手続について代理する」と言うと、あたかも書類を届けるだけのよう誤解をする。届けるだけであるなら事実行為であるから代理ではなく代行であり、代理とは法律行為を代わって行うことである。

行政手続きは、書類の「提出」から始まるが、「提出」は行政庁に書類を受け取ってもらうだけの意味ではない。提出することで行政庁の受理があり、国民（申請者）の行政庁に対する作為又は不作為を求める意思表示が到達し、一定の法律効果が発生する。「提出」は意思表示の要素である表示行為そのものである。その為に、行政手続きについての「提出」は意味が大きく重い。その法理に基づき、行政書士法は「提出する手続」と規定していると解する。さらに、行政書士制度が代書人に由来して現在も独占業務は書類作成（代書人）で有ることに起因し文書作成を重んずる観点から、「提出」の文言が明記され立法されたものと理解する。国民の行政手続の実際の行為を分解すると「書類の作成」と「提出」である。その行為が行政行為を求める法律行為となる。従って、手続代理に対して提出手続代理は「提出」の法的意味を重要視した概念であるが、実質的には同一の手続き行為であると解する。行政の実務現場においても当然に、行政手続の代理人として取り扱いされている。

2. 声明文「一方、行政不服申立制度は、行政庁の違法又は不当な行政処分を是正し、国民の権利利益を擁護するための制度である。行政手続の円滑な実施に寄与することを主目的とする行政書士が、行政庁の行った処分に對しその是正を求めるということは、その職務の性質上本質的に相容れないものである」について

前段の行政不服申立制度についての説明はその通りである。しかし、行政手続の円滑な実施は国民（申請者）も行政官も共に法を遵守し且つ手続きが適法適正に速やかに行われることの意味である。従って、行政庁の不適切な判断、違法があったときには是正を求めることも行政手続の円滑な実施に寄与することに外ならない。また、「行政に関する手続の円滑な実施に寄与」することは行政庁のために行うものではなく、依頼人である国民の為に寄与することである。「・・・その職務の性質上本質的に相容れないものである」との主張は国家と国民の対立を意識しての発言であり、行政官の為に行政手続きが円滑に行われるとの偏見によるものである。違法、不適切は論外として国家は国民の幸福の為に道具であり手段であり対立する相手ではない。国民があえて対立するのは不正を行う行政官のみではなく、国民の自由と平等を奪い、特権意識を土台に正義の詭弁を使う輩である。

また、行政書士制度は、別の表現をすれば、行政法に素人である国民（申請者）が行政官の恣意により権利を歪められることがないようにする為の法的制度であり、国民の代理人として行政書士制度を確立させることは、すなわち国民の申請権の保障制度となる。行政手続きが円滑に実施されることは許認可等が早くなされることであり、円滑な実施は国民の権利でもある。国家、行政官は、国民の為に存在することは憲法 15 条でも明らかである。円滑な行政手続きは国民（申請者）の為に存在する。

3. 声明文「なお、行政書士のうち相当数は、行政官庁の職員の経歴を有しており、そのため、行政庁の違法又は不当な行政処分の是正を求めることに躊躇しあるいは回避しがちとなり、国民の権利利益の擁護をはかれなくなる懸念される」について

行政書士の圧倒的多数は試験合格者であるが、確かに相当数の行政官庁の職員経歴者もいる。しかし、行政官経験者は、行政法に詳しく且つ行政の内情等にも精通し、声明とは異なり逆に処分庁に対して是正を求めることができる能力を有している。彼らが「是正を求めることに躊躇しあるいは回避しがち」との主張は、検察官退官者の刑事弁護士を否定することと同一であろう。刑事事件において、検察官退官者が大活躍をしている事実是谁でもが知るところである。内情、制度を正しく理解する者こそ行政不服申立ての専門家として相応しいと考える。

4. 声明文「行政庁の行為に対する行政不服申立ての代理行為は、行政庁側に関与していない、弁護士自治で国家機関からの独立を担保された弁護士こそが行うべきである」について

行政書士は、個々の受任事件について行政庁側に関与していない。行政庁側に関与していないことは弁護士も行政書士も同様である。従って、国民の為に、行政手続きを余り扱ったことのない弁護士が行政不服申立てを行うより、現場で行政手続き業務を日々担当している行政書士こそが適任と考える。但し、行政不服申立て代理行為を行政書士のみ業務とすべきだと主張しているのではない。弁護士と行政書士の業務とすべきだと主張しているのである。どちらを選ぶかは国民である依頼人の判断に任せるべきである。独占であれば傲慢になる。競合相手がいれば謙虚になり、国民の為にサービスが実施されるであろう。

また、弁護士は、人権擁護の専門家である。しかし、行政庁の処分が人権侵害までに及ぶことは稀であろう。むしろ、市民社会はグローバル化の中で人権侵害が多発している。今後も人権侵害事件が顕在化されず、泣き寝入りの形を呈することは多いであろう。弁護士の重要な人権擁護義務をないがしろにし、行政書士が本来行うべき業務に執着することは弁護士制度の根幹を揺るがすものとする。

5. 声明文「第二に、行政書士が行政不服申立ての代理人を務めるには、その能力担保が充分とはいえない。この点につき、行政書士試験に行政不服審査法が必須科目になっていることが代理権付与を正当化する理由の一つとして挙げられている。しかし、行政不服申立ての代理行為は、行政訴訟の提起も十二分に視野に入れて行うべきものであり、その一事をもって能力担保がなされたということは到底できない。法律事務処理の初期段階で適正な判断を誤ると、直ちに国民の権利利益を害することにつながりかねない。初期段階において最終的な訴訟段階での結論まで見据え、迅速かつ的確に初期対応することこそが国民の権利利益に資するのである」について

「その能力担保が充分とはいえない」との主張は差別と偏見そのものであり、差別から国民を救済することを使命とする日弁連会長の発言とは思えない。どの客観的資料を基に主張しているのかが不明であり、想像の域を脱していない。しかも、声明の第一後段の通り、行政経験者も相当数おり、長年の実務経験者も多数が存在する。さらに、国家試験に実務が課題とされておらず、その補完の為に研修制度が充実されている。公的研修や私的研修も数多く存在し、公的研修の東京都行政書士会の昨年8月を例に挙げれば、本部研修5回、支部研修6回、広報掲載登録団体研修8回の合計19回の研修会が開催されている。これは8月という年間で一番研修会の少ない時期での研修であり、公表されていないこの他私的研修も数多く開催され、行政書士研修はかなり充実していると言える。これらの研修会は原則として行政書士であれば誰でもが希望により参加できる。さらに、行政書士会の研修制度はどの法律系資格者より充実していると考えられる。因みに、東京都行政書士会広報部に登録されている研修団体の数は、昨年8月31日現在57団体である。

しかも、能力担保が充分と言えないと主張することと、行政書士に行政不服申立て業務を行わせないことは別の問題であり、単に反対するための便法にしか過ぎないと考えられる。なぜなら、能力担保は研修等によっていかようにも対応できるからである。或いは、認定司法書士、認定社会保険労務士等のように認定行政書士制度を創設することもできる。能力担保の方法はどのようにもクリアする方法があるのである。もし純粋に能力担保を憂いているのなら改善策を提案すべきである。但し、「弁護士は優秀であり、行政書士は無能であるから研修をしても無駄である」との主張であるのなら論外である。

6. 声明文「行政書士が私人間の紛争案件の初期段階で不当に関与し不適切な処理をしたことによって、依頼者の権利利益が救済されないどころか、かえって被害が拡大したという例が報告されている。行政不服申立ての代理人となるには、より高度な専門性と慎重かつ適切な判断が不可欠である」について

日弁連に対する弁護士からの報告、アンケート回答は必ずしも事実に基づいているとは言い難い。行政書士に好感を持たない弁護士がいかに不実を記載することができるからである。公に発する声明文の資料としては不適切である。「かえって被害が拡大した」のなら行政書士は損害賠償を負うべきであるから、その裁判の判決を例にとるべきである。被害が拡大しながら弁護士代理人が行政書士を被告として訴訟を提起していないのなら、その弁護士こそ依頼者の利益を損なわせた職務怠慢と言わざるを得ない。因みに筆者の17年前の経験であるが、ある企業の顧問弁護士と顧問行政書士の意見の対立があった。2名の弁護士は薬事法違反ではないと判断（鑑定）し、1名の行政書士が薬事法違反の疑いが強いと示唆した事案があり、その1年後に薬事法違反で警視庁の家宅捜索があり、社長は有罪となった。その後、社長は「弁護士は薬事法に素人なんですね」と漏らしていたことがあった。薬事法も行政法の分野であり、税法が税理士の専門であるように行政法も行政書士の専門分野である。勿論、行政法を専門とする弁護士も少ないとはいえ、存在することを否定するものではない。

しかし、人の集まるところ必ずふらちな輩は存在する。ご存じの通り現行法では行政書士は、争訟性のある法律事務を業として取り扱うことができない。その違反者については行政書士会、弁護士会、警察等で協力し合いながら摘発しなければならない。しかし、そのことと、行政書士の行政不服申立業務を認めるか否かとは別の問

題である。少なくとも、行政書士は行政手続きについて弁護士以上の経験者であり専門家である。行政書士の多くは、高度な専門性と慎重かつ適切な判断能力を備えている。もし、行政書士が行政手続きを行う上で、判断能力が不十分であるのなら、明治から今日まで制度として存続してこなかったであろう。長年にわたり行政書士制度が続いてきたことは、行政手続きにおいて専門家として市民社会が認めてきたことであろう。それは、日弁連がどんなに否定しても変わらない。

7. 声明文「第三に、行政書士については、倫理綱領が定められているものの、当事者の利害や利益が鋭く対立する紛争事件を取り扱うことを前提にする弁護士倫理とは異なる内容となっている。行政不服申立ては、国民と行政庁とが鋭く対立するのであって、このような案件を行政書士が代理行為を行うこと自体で国民の権利利益が侵害されることが懸念されるのである。国民の権利利益が行政処分によって侵害された場合、その不服申立手続によってさらに国民の権利利益が侵害されるとの事態は絶対に避けなければならない。当事者対立の場面における職業倫理が確立していない者に国民の権利利益の救済を委ねることは問題である」について

行政不服申立ては、必ずしも国民と行政庁が鋭く対立するものとは考えられない。面子を重んずる行政庁と面子を重んずる弁護士が鋭く対立した場合、解決が遠のき行政訴訟に持ち込むしか方法が無くなる。しかし、国民の為には行政訴訟よりも異議申立て、審査請求により解決できる行政不服審査の方が経費と時間のコスト面でも利益になるであろう。行政不服申立ては「鋭く対立する」のではなく、法の適正な解釈と執行を求め、冷静に淡々と論陣を張り手続きを進めるものであり、それが国民の権利擁護につながるのである。その点でも、常に鋭く対立している弁護士より調整役に成れている行政書士が行政不服申立てを担うことは理に叶うことであろう。さらに、行政不服申立ては書面審理が中心で書類作成が重要であるから、行政書士が書類作成を業としている観点からも行政不服申立ての代理人に適任であると考ええる。

「当事者対立の場面における職業倫理が確立していない者」とは意味が不明で偏見である。筆者は職業倫理の研究者であるが、行政書士倫理綱領と弁護士倫理綱領を比較して行政書士倫理綱領に問題があるとは考えられない。ただし、特権意識と差別の目で見れば別である。

8. 声明文「第四に、仮に行政書士が行政不服申立ての代理権を獲得したとしても、その活動分野は限定されることが予想され、影響は小さいとの指摘がある。しかし、国民の権利利益自体に対する問題を活動分野の大小で計ること自体が大いに問題である。いったん国民の権利利益の擁護が全うされない事態が招来されることになれば、それは国家百年の計を誤ったということになりかねない」について

確かに、活動分野の大小で制度を考えるべきではないとの主張には同調する。しかし、国民の権利利益擁護の観点からは行政書士に行政不服申立て業務を認めることが相当と考える。行政手続きの取り扱い件数が行政書士と弁護士とではかなり異なり、行政書士は行政手続代理の専門家である。このことは日弁連がどんなに否定しても真実は変わらない。数多くの行政手続代理を取り扱う行政書士に行政不服申立て業務を認めることが国民の便益に資することは当然であろう。一方、行政手続代理を数多く取り扱う行政書士に行政不服申立代理業務を認めることは、行政書士がある意味で行政手続代理について国民の為に法的武器を持つことでもある。そのことも国民の利便に資することである。

9. 声明文「また、弁護士は行政手続業務を担っていないとの指摘もあるが、近年では多くの弁護士が代理人として活躍している。一例を挙げるならば、出入国管理及び難民認定法、生活保護法、精神保健及び精神障害者福祉法に基づく行政手続について、当連合会が実施する法律援助事業を利用し、行政による不当な処分から社会的弱者を救済する実績を上げている」について

「弁護士は行政手続き業務を担っていない」とは通常の許認可等行政手続きのことであり、法律援助事業としての行政手続きのことではない。弁護士が担当する法律援助事業の行政手続きと全国4万2千の行政書士の取り扱う行政手続きでは比べものにならない件数の相違がある。許認可等行政手続きについて弁護士が取り扱う案件は行政書士と比較するまでもなくきわめて少数である。また、弁護士が許認可行政手続きを多く取り扱うことは人権擁護をすべき弁護士が、自らの職責を放棄し行政代書人の真似事をすることであり、弁護士制度を否定することにもつながる。日本は「人身売買の温床の国」といわれており、人権問題が増加の一途をたどっている現実を見て、弁護士にはその職責を果たして欲しいと願う。

10. 声明文「第五に、日本行政書士会連合会は、行政不服申立ての代理に併せて、ADR 手続における代理権の付与をも求めているが、既述の理由に鑑みれば、当事者の利益が激しく対立する ADR 手続においては、尚のこと代理権を認めることはできない」について

ADR は、激しい対立構造の中に解決を見るのではなく、当事者の和解を進めることこそ重要である。そこには説得力、調整力等の人間力が必要であり、法律知識、法技術のみでは扱えないと考える。激しい対立をそのままて解決するものではない。対立をいかに和らげるかが ADR の目的であろう。裁定で結論を強引に出しても当事者間に恨みや強い不満が残れば ADR としての解決ではない。権利のみを主張し対立を囁し立てるのではなく相互に歩み寄り円満解決を常に考える行政書士こそ ADR の担い手にふさわしいと考える。

11. おわりに

そもそも資格制度は、国民の利益と幸福のためにあるものであり、職域の確保や特権階級を作るための道具であってはならない。さらに、資格の制限は、憲法の職業選択の自由を侵害しないように必要最小限でなければならない。能力担保に不足があれば研修制度を充実させれば良い。研修時間が短いと言うなら長くすれば良い。倫理綱領が不十分なら改善すれば良い。しかし、特権階級をつくることや職域を確保することが目的であれば何をしても賛成はありえない。行政書士は明治から行政手続きを取り扱ってきたこと、現在でも行政書士が数多くの行政手続代理を取り扱っていることは動かすことのできない事実である。不服申立て制度どうすることが国民の利便につながるかは明白であろう。

弁護士の本分は、国民に対する国家の規制を防ぎ或いは和らげる主張と行動をとるべきであるが、今回のように憲法の職業選択の自由、法の下での平等を侵害する恐れさえある声明を出すことは、日弁連の自己矛盾そのものと指摘されても致し方ないであろう。勿論、職業の選択の自由は公共の福祉の為に規制され制限されることは当然であるが、行政不服申立て業務の取り扱いを行政書士にさせることは公共の福祉に反するどころか、国民の福祉、利便を考えた時、きわめて当然な改正提案と考える。

一方、行政書士は、弁護士の真似事をして対立的民事紛争に関与することなく行政手続、予防法務、事実証明等で「街の法律家」としての自らのアイデンティティを築き上げるべきであろう。

最後に、日弁連から見た時、国民には判断能力もない存在なのであろうか。国民は決して無能ではない。行政書士に行政不服申立て代理業務を認め、代理人の選択を国民（依頼人）自らの判断に任せることが自由主義社会では大切である。日弁連は、職域確保団体、利権団体ではなく正義の宝塔であるべきである。憲法を一番に尊重しなければならない団体が、職業選択の自由侵害、人権侵害（差別）、自由契約の否定等を基調とするこのような声明を出すことはまことに遺憾であり、もしこのような主張が通るとすれば民主主義社会の将来に危惧の念を抱くものである。

（筆者は、実践女子大学大学院人間社会研究科兼任教員、麗澤大学企業倫理研究センター客員研究員を務める）