
 論 説

ローヤリング基礎論覚書 (3) 事件受任

榎 本 修

目 次

- 序 ローヤリング基礎論覚書について (282 号)
 第 1 法律相談・面談 (282・283 号)
 第 2 事件受任 (本号)

第 2 事件受任²²⁶⁾

1 事件受任とは

(1) 事件受任の意義²²⁷⁾

事件受任とは、法律専門家が依頼者との間で委任契約を締結することをいう (民法 643 条)²²⁸⁾。

ここにいう「事件」の意義については、法律専門家と依頼者 (相談者) との間で理解の齟齬が生じやすいため注意が必要である。

「事件」とは、一般には「事柄、事項、できごと」といった意味と「訴訟事件の略。裁判所に訴えられている事柄」という意味とをあわせ持

226) 事件受任については、山田尚武「事件を受任する際の基本的技術」名古屋ロイヤリング研究会編・前掲注 (1) 65 頁以下参照。

227) 本稿の「事件受任」は、民事に関するものに限定する。刑事の事件受任は、裁判所から選任される国選弁護士 (刑事訴訟法 36 条、憲法 37 条 3 項) の制度があることや依頼者本人以外にも弁護士選任権がある (同法 30 条 2 項。民事事件でも第三者のためにする契約 (民法 537 条) として第三者が本人のために弁護士を選任する契約も理論的にはあり得なくはないが実務上は実例が少ない) 点、報酬について日本司法支援センター (法テラス) の報酬基準等が、より多く関わることに民事事件と異なる点があり得る。

228) 厳密には法律行為以外の事務の委託に関する準委任契約 (民法 656 条) と狭義の委任契約 (同法 643 条) の混合契約としての広義の委任契約である。内田・前掲注 (12) 289 頁。

つ²²⁹⁾。法律専門家が、依頼者などの非専門家との会話との中で「事件」という言葉を使うと、「裁判所に訴えられている事柄」だけを指していると誤解され、「いや、私の相談は『殺人事件』みたいな大仰な『事件』ではありません」と違和感を持たれてしまうことがある。法律専門家にとって「事件」は通常業務でよく用いる用語であるが、依頼者側からすると「裁判所」が遠いものであるだけに、裁判所での訴訟ケースを想像しがちである。この場合、法律専門家は必ずしもそのような訴訟案件という意味ではなく、単なる「事案」「案件」という意味で「事件」という言葉を用いていることも多い。本来は、上記のように依頼者（一般市民であることも多い）が持つ日本語としての語感と法律専門家が有する語感との間にギャップがあるため「事件」の用語を一般市民にも分かりやすいように改めることが望ましい。しかし他方、裁判所で個々の案件は「事件」と呼称されており²³⁰⁾、このような条文を改めない限り当然には「事件」という呼称を変えることは難しい。とすれば、法律専門家は「事件」という用語を用いながらも、依頼者との間で上記のような意識のギャップが生じかねないことを念頭において業務を進めることが肝要である。

(2) 事件受任の要素

以上のとおり、事件受任が委任契約の性質を持つとすれば、事件受任の要素は民法 643 条が規定する①「法律行為（準委任については 656 条により準法律行為）をすること」が要素となる²³¹⁾。そして、民法は無償委任を前提としているが、弁護士に対する委任は②報酬を支払う旨約することが多い²³²⁾。

これを実務で用いられている用語に引き直して言えば、上記①が「依頼の趣旨」であり、②弁護士報酬の確定ということになる。

そこで、事件受任時に検討すべき事項を上記 2 点に分けて以下検討する。

229) 新村出「広辞苑」（岩波書店、第 7 版、2018 年）1267 頁。

230) 訴状の記載事項に関する民事訴訟規則 2 条 1 項 1 号参照。

231) 一般に、委任契約の要件事実とは、民法 643 条に基づき「委託者が一定の法律行為をすることを委託し、受託者がこれを承諾したこと」のみであると解釈されており、報酬を請求するには別に「当該事務処理の対価として、一定額の報酬を支払う旨の合意（民法 648 条 1 項にいう「特約」）をした」旨の事実の主張立証が必要であるとされている。大江忠「要件事実民法（4）債権各論」（第一法規、第 3 版、2005 年）479・498 頁参照。

232) 有償の特約が推定されるとする見解について、前掲・注（10）参照。

2 事件受任時に検討すべき事項

(1) 「依頼の趣旨」をつかむこと

ア 事実整理

依頼の趣旨をつかむ前提として事実関係を整理することが必要となる。これは、一見、簡単なことのように見える。しかし、依頼者は、法律の専門家ではないことが一般であるし、混乱した中で事実関係を整理してゆくことには困難も多い。法律相談・面談の基本技術の中でも論じた（第1「法律相談・面談」5「法律相談の枠組み」(1)「全体的な枠組み・進め方」参照）が、事件受任までには初回面談で行った事実整理を更に証拠等とも突き合わせて精緻にしてゆき、下記イの事件の見通しも検討しながら更に必要な事実を集めて整理してゆくことが重要である。その結果、受任に至るだけの事実や証拠が十分確保できているかをきちんと確認し終えることができれば、受任に向けて進んで行くことができることとなる。

イ 事件の見通し

上記のような事実を整理すると、当該事実（要件事実）からどのような法律効果が発生するのかということが見えてくる。このようにまとめると、依頼者が事実を述べれば機械的に法律効果が発生してくるように見えるが、そこには一定のプロセスが含まれている。すなわち、法律家は法律の条文という「フィルター」を通じて依頼者が話すことを整理している。依頼者が話した断片的な事実の中で「このような法律効果が発生するのではないか」と弁護士が「あたり」をつけ、依頼者の話だけでは当該法律効果が発生するだけの要件を満たす事実（要件事実）が不足していると判断した場合には、依頼者が全く考えていない他の角度から質問を繰り返すことによって、そのような法律効果を発生させるための要件事実の有無を探り出し、その効果の発生の有無を吟味していく。その意味では、このような「事件の見通し」は、依頼者が語ったことのみから当然に見えてくるのではなく、弁護士が意識的に「依頼者のストーリー（物語）」と「法律の条文や要件事実」とを行き来することによってはじめて確定してくる性質のものである。

他方、このような「見通し」は単に実定法上の法律効果だけを問題とするものではない。①訴訟に適するか、調停の方が適切か等の紛争解決手段

の選択、②法的手続を採った場合の実効性（例えば回収可能性など）、③法的手続以外の方法の選択の適否（まずは、関係者から間接的に督促してもらった方がいい場合など）、④弁護士自身が手続を採ることが良いかどうか（まずは、依頼者自身名義で督促してみる、依頼者自身名義の手紙を弁護士が書いてみて、依頼者に送ってもらうなど）など手続的な側面も含めて「事件の見通し」を考えることになる。

ウ 「依頼の趣旨」とは何か

このように考えてくると、依頼者の「依頼の趣旨」という用語には2つの意味が含まれていることが分かる。すなわち、例えば「建物の所有権（民法206条）に基づく物権的請求権である建物明渡請求権を行使して建物から出て行ってもらいたい」という実体法上の請求権が依頼の趣旨の中核（狭義の「依頼の趣旨」）であるが、依頼者は、そのような建物明渡が為されればどのような方法で実現したとしても別に構わないと思っているのではない。①紛争処理の費用、②コスト、③中身（例えば判決を取っていても、強制執行しても回収不能のケースで金銭債権の判決を目指すよりも、任意の履行が期待できる訴訟外の和解による解決を目指す方が良いという場合もある）というような点も踏まえた幅広い意味の「依頼の趣旨」（広義の「依頼の趣旨」）が考えられる。

法律的な委任契約としての契約の委任事項は、狭義の「依頼の趣旨」がその対象となることになるが、依頼者の納得と安心を得ることを目的とするローヤリングの趣旨からすれば、広義の「依頼の趣旨」にも十分に配慮をし、これを含めて弁護士が十分につかんでゆくことが大切である。

エ 委任契約書への明記

弁護士職務基本規程30条2項は「弁護士は、事件を受任するに当たり、弁護士報酬に関する事項を含む委任契約書を作成しなければならない」と規定し、日弁連「弁護士の報酬に関する規程」（会規第68号）5条2項は「弁護士は、法律事務を受任したときは、弁護士の報酬に関する事項を含む委任事項を作成しなければならない」と規定する。このような委任契約書を作成するにあたって上記のような依頼の趣旨を踏まえて具体的な委任事項を委任契約書に書き込むことが必要である。

時として具体的に問題となる点としては、①貸金請求事件等について訴訟と別に回収や強制執行まで委任したのかどうか、②（刑事事件に関する

ものではあるが）刑事弁護事件（私選）について、勾留を争う諸手続（準抗告（刑事訴訟法 429 条など）、勾留理由開示請求（同法 82 条以下）ほか）をすることが委任の範囲に含まれているかどうか等の諸点がある²³³⁾ので、これらを行うこと若しくは行わないことを定めた場合には委任契約書に明記することが望ましい。

（2）弁護士報酬を確定すること

ア 受任時に弁護士報酬確定が必要な理由

弁護士が依頼者と委任契約を締結する時には、弁護士報酬の具体的な内容や金額を定めることが以下のような理由から必要となる。

（ア）有償委任契約の本質

民法上委任契約は無償が原則であるが（民法 643 条）、弁護士との委任契約には有償の特約が推定されるとの考え方があることは、上述のとおりである²³⁴⁾。無償で契約をする場合には別であるが、そうでないならば、報酬の内容を具体的に確定することは、民法（債権法）上の要請ということになる。

（イ）弁護士倫理の観点

報酬金額を具体的に定めないと依頼者との間で紛争となりやすい。弁護士が提供する法律的サービスは無形で、そのサービスを提供する弁護士によって個性や採る手法に多様性がある。また、訴訟や交渉、調停等の紛争事案では相手方もあり、結果の成否が委任契約締結時には見通せない場合も多い。

そのような事情があるからこそ、弁護士倫理上、そのような契約書を作成することが求められることが多い。

ここでは日本とアメリカの状況を検討しよう。例えば日本では、上記の通り弁護士職務基本規程第 30 条第 1 項によって、受任時に契約書を作成することが義務付けられている。①委任契約書を作成することが困難な事情がある場合（同項ただし書き）、②法律相談、簡易な書面の作成又は顧問契約その他継続的な契約に基づくものであるとき、その他合理的理由があるとき（同条第 2 項）といった例外はあるが、弁護士倫理上、そのよう

233) 日本弁護士連合会「弁護士のための事務所開設・運営の手引き」（日本加除出版、第 2 版、平成 28 年）148 頁。

234) 注（232）参照。

な委任契約書を作成することが弁護士の義務である。

アメリカでは、ABAのmodel rule1.5 (b)において「代理の開始前または開始後合理的な期間内に」「報酬の算定基礎または料率、及び依頼者が負担することになる実費について」依頼者に伝えなければならないと定められているが、必ずしも書面にすることは要求しておらず“preferably in writing”(なるべく書面で)示すことで足りるとしている。しかし、同項(c)は、成功報酬制の契約については「依頼者が署名した書面」によらなければならないものとされている。成功報酬制契約につき(記名ではなく)署名での書面作成を要求している点で日本よりも厳格なルールが採用されている(ただし、アメリカでは記名捺印(民事訴訟法228条4項参照)という形式をとることがないという点で日米を単純に比較できないという面もある)。

日本の弁護士実務においても、特に法人ではなく個人の依頼者の場合には、必ずしも弁護士に委任することに精通していない場合も少なくない。委任契約の内容を十分説明した上で(日弁連「弁護士の報酬に関する規程」5条2・3項)、その説明について十分な理解を得た証拠とする趣旨で、委任契約書には記名ではなく署名を求めることが望ましい。

そして、この委任契約書には、①受任する法律事務の表示及び範囲、②弁護士の報酬の種類、金額、算定方法及び支払時期並びに委任契約が途中で終了した場合の清算方法を記載しなければならない(同規程5条4項)。ここで「弁護士の報酬の種類」とは、「着手金」「報酬金」「時間制」などの別等を意味する。特に問題が多く発生する「委任契約が途中で終了した場合の清算方法」の「みなし報酬」の条項については後述する(後述(イ)g)。

(ウ) ローヤリング技術として

ローヤリングを「法律家、就中弁護士として実務に従事する際に使用する実務技能のうち、法科大学院において学生に習得させたく、かつ、習得させることが相当程度可能な実務基礎技能」と考え²³⁵⁾、依頼者の納得ないし満足を求めることがその目的だと考える²³⁶⁾のであれば、受任時に委任契約書を作成することは必要不可欠である。とりわけ、依頼者の「納得」を得る上で、①採るべき手続の内容と②その報酬は極めて重要な要素であ

235) 注(1)参照。

236) 名古屋ロイヤリング研究会・前掲注(1)3頁「はしがき」参照。

る。そして、日本では、着手金・報酬金の二段階の請求が採られることが多いが、報酬金を請求する段階で依頼者の納得を十分に得られるようにするためには、この受任時の時点で依頼者と十分話し合い、納得を得た上でその報酬を定めることが必要である。

イ 弁護士報酬を定める上での問題点

（ア）日弁連報酬基準規程の位置付け

日本では、従前、強制加入団体たる日本弁護士連合会において、個々の弁護士の着手金・報酬金などの「弁護士の報酬に関する標準」を定める各単位弁護士会の規程の基準を定める報酬等基準規程（会規第38号）が存在し、各単位弁護士会においてそれに準じた形で各単位会ごとの弁護士報酬基準規程が定められていた。そして、当該基準より多額の報酬を受領した場合のみならず、基準を逸脱して少額の報酬で受任することも懲戒事由となり得る状況が存した。しかし、この点について平成12年政府の規制改革委員会が「公正有効な競争の確保や合理性の観点」を理由として同規程の削除を建言し、平成13年の司法制度改革審議会意見書も『「規制改革推進3か年計画」』（平成13年3月30日閣議決定）において、報酬規定を会則記載事項から削除すると定められていることを踏まえ、適切な対応がなされるべきである」とするに至っていた²³⁷⁾。このような経緯を背景に、弁護士法については平成15年改正において「弁護士の報酬に関する標準を示す規定」が弁護士会及び日本弁護士連合会の会則の必要的記載事項（弁護士法33条）から削除された。これを踏まえて、2004（平成16）年に日本弁護士連合会は報酬等基準規程を廃止し、新たに「弁護士の報酬に関す

237) 以上につき、日本弁護士連合会調査室編著「条解弁護士法」（弘文堂、第4版、平成19年）329頁、司法研修所編「7訂 民事弁護の手引」（日本弁護士連合会、平成17年）37頁、同「8訂 民事弁護の手引」（日本弁護士連合会、平成29年）15頁「報酬基準規程の撤廃とその背景」。

なお、公正取引委員会も平成13年10月24日付「資格者団体の活動に関する独占禁止法上の考え方」において、独占禁止法8条が事業者団体による競争制限行為を禁止していることを指摘した上で、「事業者が供給する商品又は役務の価格は、事業者の競争手段として最も重要なものであり、事業者団体が構成事業者の供給する商品又は役務の価格を制限することは、独占禁止法上問題となる」とし、弁護士会などの強制加入の資格者団体が、「会則に報酬に関する基準を記載することが法定されている場合において、定めた報酬額について値引きを禁止し、又は、値引きを報酬額の一定割合の範囲内と定めて報酬を収受させること」は独占禁止法上問題となると指摘している（第2「資格者団体の主要な活動についての独占禁止法上の考え方」1「報酬に関する活動について」）。

る規程」(会規第 68 号)を制定した²³⁸⁾。これによれば、弁護士報酬は「経済的利益、事案の難易、時間及び労力その他の事情に照らして適正かつ妥当なものでなければならない」とされ(第 1 条)、各法律事務所各事務所ごとの弁護士報酬基準規程を定めなければならなくなった(第 3 条)²³⁹⁾。

しかし、多くの法律事務所は旧日弁連報酬基準規程をベースに、①それをそのまま自身の法律事務所の弁護士報酬基準規程とするか、②それを若干修正したものを自身の法律事務所の規程としていることが多い²⁴⁰⁾。

238) これに対し田中宏「弁護士のマインド」(弘文堂、平成 21 年) 206 頁以下によれば、ドイツの弁護士報酬は法律によって定められているようである。同書によれば、ドイツでは日本の保険医療制度と同様に訴状を出せば 1 単位などと決まっているため「定額制」になっているという。ドイツでは当事者に完全真実義務を課していることから訴状にはプラスとなる事実とマイナスとなる事実をともに書かねばならず、裁判は職権主義で進み、弁護士は依頼者の申立・主張・立証の代弁者であり、勝ち負けと関係なく代弁を即物的かつ公正に行えばよいとされ、他方多数の件数をこなさなければ一定の収入が得られないので、「弁護士がどのように誠実義務を果たしているのか」との同書の疑問も十分理解できるところがある。

239) この点、ABA の model rule 1.5 (a) は、「弁護士は、合理的でない報酬又は合理的な額ではない実費を請求または徴収する旨の合意をしなければならない」と定め、その合理性を決定するために考慮される要素として 8 点を挙げる((1) 必要とされる時間と労力、含まれる問題の新規性と困難性及び法的サービスを適切に提供するために必要な技術、(2) 当該事案の受任を受諾することによって、他の仕事を妨げる必要(そのことが依頼者に明らかである場合に限る)、(3) 同種の法的サービスについてその地方で通常課される報酬額、(4) 目的及び得られた結果の価格の大きさ、(5) 当該依頼者や事件によって課される時間的制約、(6) 当該顧客と弁護士との間の業務上の関係性の内容や期間、(7) 当該弁護士の経験、評判及び能力並びに弁護士が提供するサービス、(8) 当該報酬が定額報酬か、成功報酬制か)が、それ以上に報酬に関する具体的な基準は設けていない。

他士業では、①司法書士法施行規則第 22 条が「司法書士は、法第 3 条第 1 項各号に掲げる事務を受任しようとする場合には、あらかじめ、依頼をしようとする者に対し、報酬額の算定の方法その他の報酬の基準を示さなければならない」と定めているが、具体的な基準の内容については定めていない。②行政書士法第 10 条の 2 第 1 項も「行政書士は、その事務所の見やすい場所に、その業務に関し受ける報酬の額を掲示しなければならない」と定め、第 2 項に「行政書士会及び日本行政書士会連合会は、依頼者の選択及び行政書士の業務の利便に資するため、行政書士がその業務に関し受ける報酬の額について、統計を作成し、これを公表するよう努めなければならない」とは規定するものの具体的な報酬の額については定めていない。③税理士についても「以前は、税理士会に税理士報酬規定(最高限度額の定め)があったが、平成 13 年の税理士法改正において会則上の規定が廃止となり、現在では報酬規定は存在しない」とされる(日本税理士連合会ホームページ <http://www.nichizeiren.or.jp/suggestion/14-35/15.html>)。

240) 日本弁護士連合会・前掲注(233) 146 頁は、『旧規定』をそのまま使用する、あるいは若干の修正をして使用する弁護士が多い」とし、原和良「弁護士研修ノート」(レクシスネクシス、改訂版、2019 年) 220 頁も「おおむね旧日弁連報酬基準を踏襲している事務所が圧倒的多数のようです」とする。

東京弁護士会報酬会規を参考とした「報酬基準案」を示すものとして東京弁護士会全期会報酬基準研究会「Q & A 弁護士報酬ハンドブック」(ぎょうせい、2004 年) 120 頁以下。

そこで、以下では、旧日弁連報酬基準規程で特に問題となる点を論ずる。

（イ）旧報酬基準規程上の問題点

a 経済的利益

旧基準規程第13条は弁護士報酬について、事件等の「経済的利益」を基準として算定するものと定めていた。同第14条が算定可能な場合について、例えば金銭債権について「債権総額（利息及び遅延損害金を含む）」（同条1号）と規定するなど、具体的な経済的利益の算定方法が定められていたが（以下15号まで）、相当に抽象的である。また、例えば實際上、上記の通り金銭債権について「利息及び遅延損害金を含む」と規定されているが、そこまで含めて経済的利益を計算している例は多くはないと思われる。とりわけ、着手金の場合、実際の紛争では元本についてさえ争いがあるからこそ相手方との間で紛争となっているのに、利息や遅延損害金までを含めて「経済的利益」と計算して着手金を算定すると過大となりかねない。この点、同第15条1項はこのように算定した経済的利益の価額が「紛争の実態に比して明らかに大きいとき」は、「紛争の実態に相応するまで、減額しなければならぬ」旨定める。例えばこの場合では、この規定によらなければならないことも少なくないであろう。ただし、そのように規定が弾力的であればあるほど、内容としては更に抽象的で不明確となる。

b 事件数の数え方

旧報酬基準規程5条は、弁護士報酬を「1件ごと」に定めるものとし、「裁判上の事件は審級ごとに、裁判外の事件等は当初依頼を受けた事務の範囲をもって」1件とするものとされている。

通常、依頼者（当事者）は、「この離婚の件をこの弁護士に依頼する」「この交通事故についてこの弁護士に依頼する」というように、社会的紛争の個数をもって「1件」と考えていることも少なくない。よって、ある離婚紛争において、①離婚についての交渉（裁判外交渉）と②離婚調停（家事調停²⁴¹⁾）と③離婚訴訟（家裁における人事訴訟²⁴²⁾）とが「別件」であるとは考えないし、別の交通事故事件において④自賠償による請求（裁判外の手続）と⑤加害者との交渉（裁判外交渉）と⑥簡易裁判所における調停（民事調停）と⑦地方裁判所ないし簡易裁判所における訴訟（民事訴訟）とが

241) 家事事件手続法244条以下。

242) 人事訴訟法2条1号。

「別件」であるとは考えていないことも多い。そうなると、別の手続きに移るたびに手数料が別に発生するという点については、当事者にとって予想外であることがあり得るから十分に説明することが望ましい。

また、上記⑦の訴訟手続においても、旧報酬基準規程によれば「審級ごと」に弁護士報酬が発生する（5条1項）ため、⑦-1：第一審と⑦-2：控訴審・⑦-3：上告審とはそれぞれ別の事件であるので、各手続ごとに着手金が発生することになる。この点も同様の説明をしておく丁寧である²⁴³⁾。

上記のような説明の内容や説明の方法については、現在の報酬規程である「弁護士の報酬に関する規程（平成16年2月26日会規第68号）」第5条1項に「弁護士は、法律事務を受任するに際し、弁護士報酬及びその他の費用について説明しなければならない」と規定されている点からも、丁寧な説明があることが望ましいとは考えられる。

当該委任契約に消費者契約法の適用がある場合²⁴⁴⁾には、同法3条1項2号（平成30年法第54号による改正後のもの）の努力義務（事業者である弁護士に対する「消費者の権利義務その他の消費者契約の内容についての必要な情報を提供する」という努力義務）の対象となる。

しかし、実際のところ、このような審級ごと、手続ごとの費用を全て説明することは不要に依頼者の不安を煽る可能性もある。

例えば、貸金返還請求として相手方に300万円を請求したい依頼者から

243) これに対し報酬金は、「同一弁護士が引続き上級審を受任したときの報酬金については、特に定めのない限り、最終審の報酬金のみを受ける」ものとされている（旧報酬基準規程第5条第1項ただし書き）から、特約がない限り最後に1回を支払えば足りることになる。

244) 消費者契約法は「消費者契約」を「消費者と事業者との間で締結される契約」と定義し（2条3項）、「消費者」を「個人（事業として又は事業のために契約の当事者となる場合におけるものを除く）をいう」（同条1項）と、「事業者」を「法人その他の団体及び事業のために契約の当事者となる場合における個人をいう」（同条2項）と規定する。とすれば、弁護士法人（弁護士法30条の2以下）が契約当事者となる場合はもちろんのこと個人としての弁護士が契約の主体となる場合であっても、個人の依頼者と弁護士との委任契約は「消費者契約」に当たり得ることになる。

同条2項にいう「事業」には「自由職業（専門的職業）」も含まれる（消費者庁消費者制度課編「逐条解説消費者契約法」（商事法務、第3版、2018年）83頁、後藤巻則ほか「条解 消費者三法」（弘文堂、2015年）19頁）。日本弁護士連合会消費者問題対策委員会編「コンメンタール消費者契約法」（商事法務、第2版増補版、2015年）43頁も「医師との診療契約や弁護士との事件委任契約も一方当事者が消費者であれば消費者契約である」とする。

事件を受任する弁護士の委任契約の場合を考えてみよう。具体的には、①裁判外の和解（民法 695 条）を目指して訴訟前の交渉をしたが妥結せず、②簡易裁判所に民事調停を申し立てた（民事調停法 4 条の 2）が不調となり、③地方裁判所に民事訴訟を提起（民事訴訟法 133 条）して勝訴したが先方が控訴（同法 281 条）し、④控訴審でも勝訴したが先方が更に上告（同法 311 条 1 項）及び上告受理申立て（同法 318 条）をして確定せず、⑤上告審でも勝訴確定したが先方が任意に履行せず、⑥相手方の動産を差し押えるための動産差押の申立て（民事執行法 122 条）をして最終的に 300 万円を回収できたという事案を考える。

上記①～⑥は、社会的な紛争としては 1 個と数える余地もあるが、上記のとおり、それぞれ法律上の根拠が異なる別個の手続きである²⁴⁵⁾。とりわけ③～⑤は訴訟手続としては共通ではあるが上記の旧報酬基準規程 5 条 1 項によれば別個の事件であり「審級ごとに」弁護士費用が発生することになる。とすれば、各手続毎に着手金の支払いを要することになり旧報酬基準規程によれば各手続について 24 万円ずつ（ただし、強制執行事件についてはその 2 分の 1（旧報酬基準規程 26 条 1 項））が必要となるから、24 万円×5.5=132 万円の着手金が標準となり、⑤の上告（受理）審での勝訴確定による報酬 48 万円と⑥の最終的な回収による報酬 12 万円（旧報酬基準規程 26 条 2 項によって⑤の 4 分の 1 とする）を加えた 192 万円（及び消費税）が標準的な弁護士報酬ということになる²⁴⁶⁾。しかし、300 万円の貸金返還請求をするのに消費税を含めて 200 万円を超える弁護士費用がかかるとすれば依頼者は弁護士に委任することを強く躊躇することが通常とも考えられる²⁴⁷⁾。また実際に多くの事件は、①訴訟外の交渉や②調停、③

245) 旧報酬基準規程 5 条 2 項は「裁判外の事件等が裁判上の事件に移行したときは、別件とする」と明記する。

246) このうち①の示談交渉事件、②の調停事件については 3 分の 2 に減額することが「できる」とされている（旧報酬基準規程 18 条 1 項）。また、旧報酬基準規程 6 条 2 項は「依頼者から複数の事件等を受任し、かつその紛争の実態が共通であるとき」（1 号）で「受任件数の割合に比して 1 件当たりの執務量が軽減するとき」は「弁護士報酬を適正妥当な範囲内で減額すること」が「できる」とも規定している。しかし、一番最初の事件（このケースでいえば①訴訟外の交渉）を受任する段階で、その後の②～⑥の「執務量が軽減」するかどうかを判断するのは相当に困難である。受任段階でこれらを正面から説明しようとするれば標準額自体を説明することになるものと思われる。

247) 花岡巖「弁護士報酬をめぐる問題」古賀正義編『講座 現代の弁護士 3 弁護士の業務・経営』（日本評論社、昭和 45 年）312 頁は廃止前の旧報酬基準規程に

訴訟に至っても第1審での和解までには終結することが通常である²⁴⁸⁾し、どの程度の手続きを要するかは相手があることであって流動的でもある。よって弁護士としては、上記①～⑥の手続きを必ず踏まなければならないことが予め明らかであるような特別の事情がない限りは、当該事件そのものに関する弁護士報酬を説明することで足りるものとする。

c 時間制（タイムチャージ）

時間制（タイムチャージ）とは、着手金・報酬金・手数料のような方法によらず「1時間あたりの適正妥当な委任事務処理単価にその処理に要した時間²⁴⁹⁾を乗じた額」により計算する方法である（旧報酬基準規程39条1項）。

時間制（タイムチャージ）は、主に企業を依頼者とするアメリカのロー・ファームで採用されてきたものであるが、最近では日本でも渉外事務所にルーツを持つ大手法律事務所や、東京や大阪等の企業法務中心の事務所でもとくに企業関連法務、M&Aや調査案件等の非紛争系の事件についてタイムチャージを採り入れる事務所が多くなっているといわれている²⁵⁰⁾（非紛争系の事件については、着手金・報酬金計算のベースとなる「経済的利益」（旧報酬基準規程第14条）が算定しにくいことも採用の一つの理由であると思われる）。

成功報酬制が禁止されてきたイギリスではバリスター（barrister）・ソリシター（solicitor）ともに時間制（タイムチャージ）が一般的であり、同

について「附随的な手続については、特殊なものを除いて成功報酬を廃止するのが相当ではなからうか。断行の仮処分のような特殊なものは別として、単純な保全処分について成功報酬を別途受けることは、実際にも行われていないのではないかと想像される」とする。

248) 平成29年度司法統計年報（民事・行政事件篇）第19表「第一審通常訴訟既済事件数 事件の種類及び終局区分別 全地方裁判所」によれば、①対席判決（35,500件）に対し、②欠席判決（23,106件）及び③和解（53,032件）となっており、②の欠席判決が上訴される可能性は少ないと考えられることを勘案すれば、一番で事件が終わるケース（②③合計の76,138件）は①～③の全体（134,778件）のうち68.2%を占め、多くの地裁民事事件が一审で終わることを示している。

249) 旧報酬基準規程39条1項によれば「要した時間」には「移動に要する時間」も含まれる。

250) 田中・前掲注（238）211頁、吉原省三＝片岡義広「新版ガイドブック弁護士報酬」（商事法務、2015年）126頁〔相澤光江〕、日本弁護士連合会・前掲注（233）150頁。なお同書151頁は「日弁連LACで扱う弁護士保険適用の事件、特に自動車の物損事件は少額であることから、時間制報酬を積極的に採用するよう提唱されている」として、その取扱い（時間単価を原則2万1000円としていることなど）を紹介している。

じく成功報酬制が禁止されているフランスでも定額制または時間制 (タイムチャージ) が採られているといわれる²⁵¹⁾。

弁護士にとっては、紛争の「経済的利益」の多寡に拘わらず多くの労力を投入しなければならない事件 (例えば、法人に対する少額請求の名譽毀損訴訟など) についてこの方法を採用するメリットがある。また、勝訴・敗訴にかかわらず経営が安定するともいわれる²⁵²⁾。また、タイムチャージを請求できる時間 (billable hours) を具体的に計算するためにアソシエイト (勤務弁護士) の一日の行動が記録されているので、タイム・シートを分析することで各アソシエイトの貢献度を計り、経営を合理化できる²⁵³⁾ という点もよい点として挙げられる。

しかし、①時間数の計算方法が依頼者に分かりにくくコントロールやチェックも難しいこと²⁵⁴⁾、②同じ作業をしても能力の低い弁護士ほど時間が多くかかるため費用がかかり不合理である²⁵⁵⁾ こと、③依頼者としてはベテランの1人の弁護士にのみ依頼したいのに法律事務所側で複数の弁護士を手配 (実質的には若手弁護士の教育目的を含むこともあり得る) して

251) 田中・前掲注 (238) 211 頁。「イギリス、ドイツ及びフランスにおける司法制度の現状」司法研究報告書第 53 輯第 1 号 (1999 年) 32 頁、287 頁。同書によれば、イギリスでは 1995 年に人身傷害に関する損害賠償請求 (personal injury) 事件等につき成功報酬 (conditional fee) の契約締結が認められその後適用が拡大され (33 頁)、フランスでも 1971 年の改正法律扶助法 10 条の 3 が「裁判の結果にのみ依拠して報酬に関する決定をすることは禁止しつつ、取得される結果又はなされる仕事に依拠する報酬 (pacta de quota litis) の合意が、補充的なものである限り有効とされるようになった」(287 頁) とする。

このように成功報酬に消極的な態度が取られてきたのは、「弁護士が訴訟の帰趨に関心を持つ」こと (森際康友編「法曹の倫理」(名古屋大学出版会、令和元年) 202 頁 [馬場陽]) や、弁護士が依頼者と一体になったり弁護士自身が当事者化したりすることに対する警戒心であろう。そのような問題点が最も先鋭化するのとは後述する完全成功報酬制の問題である。

252) 田中・前掲注 (238) 213 頁は「特に巨大ローファームは膨大な支出がありますので、いつになるかわからない事件報酬よりも、タイムチャージによる安定収入が必要なのです」という。

253) 田中・前掲注 (238) 213 頁。

254) 森際・前掲注 (251) 204 頁 [馬場]。

田中・前掲注 (238) 213 頁は、起案の作業中に電話かかかってきたり、来客があったりした場合について「依頼者が "billable hour" をチェックできない」例としてあげる。メール等での急ぎの案件の処理が入る場合もあろう。依頼者は弁護士の作業内容をチェックすることは困難であり「ブラックボックス」となる。

255) これは、根本的矛盾である。吉原 = 片岡・前掲注 (248) 128 頁 [相澤]。田中・前掲注 (238) 213 頁。

沢山の人数をチャージされる場合があること²⁵⁶⁾等により高額な弁護士報酬につながりやすいとの不満も少なくない。このような弊害を防ぎ、支出する弁護士報酬の予測可能性を高めるために「キャップ制」(弁護士報酬に上限を定める方法。総額の上限を定める方法が一般であるが、1日あたりの上限を定める方法もある)が採られることもある²⁵⁷⁾。しかし、キャップの時間が到来したからと言って突然に他の弁護士に頼んだりすることが可能かどうか不明である一方、同じ弁護士に対しても続きを頼めるかどうか不明であり、また次の弁護士も高額なチャージを要求することがあり得る等この弊害を完全に除去できる方法はない²⁵⁸⁾。

256) トニ・M・ファイン著(牧野和夫監訳)「入門 アメリカ法制度と訴訟実務」(雄松堂出版、平成19年)156頁は、「時間請求方式は必要以上の人員を事案に割り、結果としてクライアントに対して、調査その他の業務について法外な請求を行うことを助長しがちです。この結果、クライアント側は弁護士の請求書を注意深く監査するようになっていきます」という。

ロナルド・D・ロタンダ著(当山尚幸=武田昌則=石田京子訳)「概論 アメリカの法曹倫理」(彩流社、第4版、2015年)70頁は、「時間制報酬によって法律事務所が事件に職員を過剰配置しがちになる」例として「2人あるいは3人の弁護士が定型的証言録取をする」というケースをあげる。

高井伸夫「弁護士の経営戦略」(民事法研究会、平成29年)18頁は「タイムチャージ制を採用した場合、大きな事務所、そして大きな事件になると、10人20人という弁護士を配して依頼者と打合せをすることがありますが、そのときに10人20人分も報酬を請求することになります。そうなると、弁護士報酬はべらぼうな額になってしまうでしょう」という。

吉原=片岡・前掲注(249)128頁[相澤]も「依頼者側の注意点」として「請求書には、作業の内容と費消した時間の記録の添付を要求し、その内容をよく点検する、作業内容と担当弁護士のレートが適切かなどをよく確認する」ことを推奨する。

257) 東京弁護士会法友会全期会 民事弁護研究会「事件処理のプロになるために 民事弁護ガイドブック」(ぎょうせい、第2版、平成31年)47頁。同書ではこのような時間制(タイムチャージ)の報酬請求に関するトラブルを防止するために「定期的な報告や一定額に達した場合には報告するなどの工夫を行った方がよい」とする。

258) ロナルド・D・ロタンダ(当山=武田=石田訳)・前掲注(256)70頁は、単純な時間制報酬にかわるものとして、このような① 報酬上限制(Fee limits or caps)以外に下記のものをあげる。

② 時間単位割合額の減額ないし総額からの減額制
(Discounted hourly rates and volume rates)

事件依頼増加に応じ時間単位報酬(hourly rates)を減額する。

③ 不拘束費用制(Unbundled fees)

雑務(謄写・索引・使い走り)については依頼者が他に依頼してもよい旨申し出る。依頼者が大企業の場合、雑務は依頼者自身が行い得る。

④ 変形成功報酬制(Variations on contingency fees)

時間単位報酬(hourly rates)を低額にしておき、早期交渉終了や迅速申立てのような特別な目標達成や成功に至った場合に特別報酬を支払う方式。

⑤ 固定報酬制(Task-based Billing or Fixed Fees)

以上を考えると、このような時間制（タイムチャージ）のシステムを採用する場合には、できる限り明確なシステムを構築するとともに、当該システムの具体的内容を依頼者に対して十分に説明すること、具体的な計算内容についてはできる限りその計算根拠を添付して十分な説明に努めることが重要である²⁵⁹⁾。

なお、タイムチャージ制の場合、報酬金は発生しないのが原則である²⁶⁰⁾。

d 日当

日当とは、「弁護士が、委任事務処理のために事務所所在地を離れ、移動によってその事件等のために拘束されること（委任事務処理自体による拘束を除く。）の対価をいう」ものとされる（旧報酬基準規程3条2項）。旧報酬基準規程では半日（往復2時間を超え4時間まで）3万円以上5万円以下、1日（往復4時間を超えるの場合）5万円以上10万円以下と規定されていた（41条1項）。

従来、「遠隔地の裁判所で事件を取り扱う場合に、日当の問題が発生する」とされてきた²⁶¹⁾。しかし、現在、民事訴訟の場合で遠隔地の場合には電話会議システム（民事訴訟法170条3項）が多く活用されていることや弁護士間の競争が激しくなり日当を依頼者に請求することが容易ではなくなってきたこと等もあり、日当を請求する事案は減少しているように思われる。しかし、民事調停や家事調停の場合など、代理人自身の出頭が基本的に必要な事案もあり、かような場合には日当を請求する場合もあり得る²⁶²⁾。その場合には、「当初の着手金や報酬の中に、当然に日当部分も含

依頼者からすると予測可能性が高く、他方法律事務所は「諸種の事件を抱えているので、より効率的にリスクを分散することできる」という。

259) 日本弁護士連合会・前掲注(233)151頁、日本弁護士連合会弁護士業務対策委員会編「法律事務所経営ガイド」420頁〔吉川晋平〕「(3) 費やした努力を示す請求書の使用」((1) 請求は迅速にしなさい、(2) 毎月の請求を送りなさい、に続いて論じられている)。

この説明においては、弁護士職務基本規程24条「弁護士は、経済的利益、時間及び労力その他の事情に照らして、適正かつ妥当な弁護士報酬を提示しなければならない」との規定を十分念頭において説明することが必要である。

260) 東京弁護士会法友全期会・前掲注(257)47頁。この点、高中正彦ほか「弁護士の経験学」（ぎょうせい、平成28年）125頁は「タイムチャージ制をとりながら報酬金の請求をするのは、たとえ依頼者との間の合意がある場合であっても、『適切かつ妥当な弁護士報酬』ではないとされるおそれがある」とする。

261) 日本弁護士連合会・前掲注(233)141頁。

262) 民事調停について民事調停法34条、家事調停について家事事件手続法258条

めているのかいないのか、といったこと等、日当については十分に依頼者と事前に協議をして、合意をしておくことが大切である」とされる²⁶³⁾。

e 旅費交通費

遠隔地での業務を依頼される場合等には、旅費交通費や宿泊費の支払を約定することもある。このような旅費交通費の支払は一種の実費弁償であり、法律的には、「報酬」（民法 648 条）ではなく「費用」（同法 649 条）である²⁶⁴⁾。

旧報酬基準規程 43 条は「弁護士は、出張のための交通機関については、最高運賃の等級を利用することができる」と規定する。上記の通り同規程は廃止されているが、多くの弁護士が旧報酬基準規程に準じて各法律事務所報酬基準を策定していることからすれば、現時点でも一定の効力を有していると考えられる。しかし、特急料金等とはもかくとして JR のグリーン車や飛行機のファーストクラス等の費用が当然に請求できるとの規定が各当事者との関係で正当化できるかどうかについては従前よりも難しくなっているように思われる。このような費用を請求するのであれば、「弁護士の報酬に関する規程」第 5 条 1 項に基づいて「弁護士報酬及びその他の費用について」丁寧な説明をする（上記イ（イ）趣旨からも、事前に依頼者に十分説明して了解を得ておくことが望ましい）。

f 顧問契約があることによる減額

顧問料とは「契約によって継続的に行う一定の法律事務の対価」を指し（旧報酬基準規程 3 条 2 項）、そのような顧問料の支払いと継続的法律事務の遂行を約する旨の契約を顧問契約という。このような顧問契約を締結する依頼者は一般的には法人か個人事業主である場合が多いが、近時では事

1 項の準用する同法 51 条 2 項。ただし、調停の場合でも電話会議システムによる手続きは可能である（民事調停につき民事調停法 22 条が準用する非訟事件手続法 47 条。家事調停につき家事事件手続法 258 条 1 項の準用する同法 54 条）。しかし、実務上、民事訴訟ほどには電話会議は積極的に活用されていない。その理由は設備上の問題もあるとは思われるが、調停はやはり調停委員と当事者本人が顔を見て直接話すことに大きな意味があると考えられているという点にあると思われる。

263) 日本弁護士連合会・前掲注（233）141 頁。

264) この点、税務当局が消費税の課税対象を「弁護士がその業務の遂行に関連して依頼者から支払を受ける一切の金銭」と解していることから、特に宿泊費等に課税されている消費税額について二重課税等の問題があることについて吉原＝片岡・前掲注（250）24 頁〔石井芳光・片岡義広〕。

業を営まない個人とも「ホームロイヤー契約」などの契約を結ぶ実務が推奨されている²⁶⁵⁾。

法律事務所の経費のほとんどは定額固定経費であるのに（賃料・事務職員や勤務弁護士の給与・複合機のリース代等）、着手金と報酬金という変動幅の大きい、波のある収入に依存することは不安定であり、できるだけ顧問契約を締結することが弁護士にとって合理的である²⁶⁶⁾。そのような顧問契約を誘引する方法の一つとして、事件受任時の報酬を通常報酬基準規程より減額するという方法がある²⁶⁷⁾。この場合、減額の割合が30%を超えると旧報酬基準規程上の減額の上限（旧報酬基準規程17条2項）を超えることとなるが、現時点では報酬基準規程自体が撤廃されており、この下限を取り除いている法律事務所も少なくないことから、それ以上の減額をすること（例えば50%とするなど）も可能である。実際には、そのような減額を誘因として訴訟の委任契約受任時に顧問契約を締結するよう誘導することも少なくない。実際、訴訟事件の受任中に事件以外の相談を受けることは少なくなく逐一それについて報酬が請求しづらい点もあるが、顧問契約を前提とすればそれも顧問業務の範囲内と考えることができる。またそのような当該訴訟以外の相談は、当該訴訟が終結した後に為されることもあるが、顧問契約が維持されていれば顧問契約の業務の範囲内としてそのような法律相談に答えることができるし、訴訟終了時に顧問契約も終了した場合には、そのような無償の相談（實際上、そのような相談に逐一法律相談料を請求するのは困難であるし、そのような相談を受けた場合

265) 日本弁護士連合会編「超高齢社会におけるホームロイヤーマニュアル」（日本加除出版、改訂版、平成27年）55頁、310頁以下。

266) 高中ほか・前掲注（260）141頁「固定収入としての顧問料は、資金繰りという点ではありがたいものです。理想は、顧問料収入で固定費が支払えることです。半分くらいあるとかなり楽になります。」という。

なお、旧報酬基準規程40条は顧問料を事業者については月額5万円以上、非事業者は月額5,000円（年額6万円）以上としつつ「ただし、事業者については、事業の規模及び内容等を考慮して、その額を減額することができる」と規定していた。吉原＝片岡・前掲注（249）94頁【小松努】は、「弁護士1人当たりの顧問企業の平均は、約10社です」「顧問料の相場は、会社規模や受任事務内容によっても異なり、月額2万円～10万円が多いようです」とする。

267) 吉原＝片岡・前掲注（250）300頁【小松努】は、「顧問料を受け取ることは定期収入となるうえ、事件も依頼しやすくなるという、『弁護士としての望みしさ』がある」ことを理由に「顧問契約にある弁護士に依頼するときは、顧問契約を結んでいない弁護士に依頼するときと比較して、安くなる人が多いでしょう」という。

に顧問契約を締結していないからと言って相談への回答はゆっくりで良いということにはならず、結局は顧問先に対する法律相談対応と同様の対応をしなければならないことが多い。そして、それに対して費用が取れないとすれば実際には、無料で顧問業務を行っているのと同様になってしまう)は断ることによって無料相談・フリーライドされることを避けることができる。逆に、この時点で顧問契約を締結してもらうことは「こんなことをこんな感じで弁護士に色々相談できるのだな」「その場合の費用は顧問料(例えば月額5万円)ですむのだな」と知ってもらえるチャンスでもあり、依頼者から見れば弁護士へのアクセスのチャンスでもある。その意味で、依頼者と弁護士の継続的な関係を始めるきっかけとして、この時点での顧問契約締結への誘導には大きな意味がある。

g みなし報酬に関する諸問題²⁶⁸⁾

旧報酬基準規程44条は、①委任契約の終了について弁護士に責任がないにもかかわらず、依頼者が弁護士の同意なく委任事務を終了させたとき、②依頼者が故意又は重大な過失により委任事務処理を不能にしたとき、③その他依頼者に重大な責任があるときは、弁護士は、弁護士報酬の全部を請求できるという「みなし成功報酬」の規定を設けていた。同項はただし書きで「弁護士が委任事務の重要な部分を終了していないときは、その全部については請求できない」という例外規定を置いてはいたものの、この規定内容は相当に弁護士に有利なものであった。

同規程廃止後の新規程(弁護士の報酬に関する規程(平成16年会規第68号))には、「委任契約が途中で終了した場合の清算方法」を個々の委任時の委任契約書に明記することは要求する旨の規定(5条3項)はあるが、上記のような「みなし成功報酬」の条文はない。

しかし、弁護士の委任契約書の条項には、旧報酬基準規程44条と同趣旨の条文を置くものも少なくない²⁶⁹⁾。中途解約に関するこのような旧報酬

268) 森際・前掲注(251)204頁以下[馬場]参照。

269) 東京弁護士会「弁護士業務マニュアル」(ぎょうせい、第4版、2012年)356頁(第5条)、東京弁護士会全期会報酬基準研究会・前掲注(240)92頁(第5条)。
なお、司法研修所編・前掲注(237)(8訂)189頁(第7条)では「乙(弁護士)の処理の程度に応じて清算を行うこととし、処理の程度についての甲及び乙の協議結果にもとづき、弁護士報酬の全部もしくは一部の返還または支払を行うものとする」と規定されている。この条文によるときには、(最終的な清算内容は委任契約書の規定から自動的に定まるのではなく)弁護士と依頼者の協議のみに

基準規程 44 条の考え方に一定の合理性が認められるからであるとされる²⁷⁰⁾。

実際には、このような「みなし成功報酬」の条項の適用にあたって紛争が生じやすいので注意が必要である²⁷¹⁾。委任契約が途中で終了している以上、双方には深刻な対立や見解の相違があるのが通常であり、それについて報酬を請求したり、報酬を支払ったりするやりとりには対立が生じることが容易に想定される。実際に、弁護士と（元）依頼者との裁判外の交渉では解決できず、最終的に訴訟にまで至っている事例も少なくない²⁷²⁾。

このような判例は、基本的に旧民法（平成 29 年法 44 号による改正前のもの）648 条 3 項の「委任が受任者の責に帰することができない事由によって履行の途中で終了したときは、受任者は、既にした履行の割合に応じて報酬を請求することができる」との規定を前提に、上記報酬基準規程や委任契約書上の合意を同項の特約と位置付けて論じられているものが多い。このような弁護士報酬の特約については、委任契約に特有の信義則によって適当に調節されるべきであると多く解釈されていた²⁷³⁾。

よって決定されるもののように読み取れる。同旨のものとして、吉原＝片岡・前掲注（238）328 頁（第 6 条）。

他方、日本弁護士連合会・前掲注（233）は、「現在、多くの弁護士は報酬規定の中に、これと同様の規定を置いている」と本文で述べながら（152 頁）、一般の委任契約書書式では後者の条項を置き（232 頁（第 7 条））、任意整理（238 頁（第 9 条第 4 項）、破産（243 頁（第 10 条第 3 項））の各事件用の委任契約書書式では旧報酬基準規程 44 条と同趣旨の条項を置いている。任意整理・破産についてだけ特にこのような「みなし報酬」の条項を置くべきという趣旨のようにも読み取れ、興味深い。

270) 東京弁護士会全期会報酬基準研究会・前掲注（240）14 頁。

271) 加藤新太郎「弁護士役割論」（弘文堂、新版、平成 12 年）262 頁は「みなし成功報酬が問題となるのは、三三（弁護士報酬の算定例 [榎本注]）で見たケースに比して、弁護士・依頼者関係がより緊張した場面である」ことを指摘する。

また、田中・前掲注（238）215 頁はこのような請求例を分類し、①受任者たる弁護士に帰責事由があり「みなし報酬」特約の効力が否定されたもの、②「みなし報酬」特約の効力に制限が加えられ減額されたもの、③特約どおりの効力が認められたものの 3 パターンがあるとし、「①②の場合などは、報酬請求訴訟を提起すること自体、過大請求と相まって、プロフェッションが最もやってはいけないことです」という。

272) 最判昭和 48 年 11 月 30 日民集第 27 巻第 10 号 1448 頁、東京地判昭和 55 年 10 月 24 日判決下民 33 巻 5～8 号 1074 号、東京地裁昭和 62 年 6 月 18 判時 1285 号 78 頁、東京地判平成 14 年 3 月 29 日判時 1795 号 119 頁、東京地判平成 20 年 11 月 14 日判タ 1309 号 225 頁など。

273) 谷口知平ほか「新版注釈民法（16）」（有斐閣、1989 年）262 頁 [明石三郎]、日本弁護士連合会・前掲注（233）152 頁。

しかし、平成 29 年法律第 44 号による民法改正（いわゆる「債権法改正」）により民法 648 条の規律が改められた。①受任者に帰責性がある履行不能（1号）、②委任者受任者双方に帰責事由がない履行不能（1号）、③委任が「履行の途中で終了」したとき（2号）には、既履行部分の割合に応じた報酬が請求できる（同条 3 項）。他方、委任者に帰責事由がある履行不能（委任終了）については、民法 536 条 2 項により、受任者は委任者に対し全額の報酬を請求できる²⁷⁴⁾。

成果完成型の委任契約については民法 648 条の 2 第 2 項により 634 条が準用され、①事務処理結果が可分で、②当該結果により受任者が利益を受けるときに限り、割合的報酬請求権が生ずるものとされる。

弁護士への委任契約のうち成功報酬を支払う部分は、成果完成型の委任契約の典型である²⁷⁵⁾。このような観点から旧報酬基準規程 44 条を見れば、「委任事務処理の程度に応じて」（1 項）、「委任事務の重要な部分の処理を終了」（2・3 項）のように事務処理の程度を念頭に置いた条文が置かれていることから同趣旨の内容を盛り込んだ委任契約書を作成する場合には、民法 648 条の 2 第 2 項と同一の結論に至ることも少なくないと考えられる。ただし、「重要な部分の処理を終了」（2・3 項）の文言は、民法 648 条の 2 第 2 項（の準用する 643 条）の「注文者が受ける利益に応じて」とは異なる点がある（①前者は「弁護士の処理」という観点から見ているのに対し後者は「依頼者（委任者）の利益」という面から見ている、②前者は「重要かどうか」という点から見ているのに対し、後者は受けた利益の「割合」を見ていて、「重要かどうか」は正面から問題としていない）ことから、事案によっては結論を異にする場合もあり得るものと考えられる。

なお、委任者が消費者契約法 2 条 1 項にいう「消費者」である場合、消費者契約法が適用される可能性がある²⁷⁶⁾ から、このような「みなし報酬規定」に同法 9 条 1 号（消費者が支払う損害賠償の額を予定する条項の無効）、10 条（消費者の利益を一方的に害する条項の無効）が適用される可能性がある。委任が途中で解除された場合の報酬請求権と損害賠償請求権

274) 潮見佳男「基本講義 債権各論 I 契約法・事務管理・不当利得」（新世社、第 3 版、2017 年）265 頁、中田裕康「契約法」（有斐閣、2017 年）533 頁。

275) 中田・前掲注（274）532 頁。

276) 注（244）参照。

の関係の議論²⁷⁷⁾とも関係し、下級審判例の結論も分かれている²⁷⁸⁾。

民法の平成29年改正（法律第44号。「債権法改正」）により委任の任意解除が以前に比して認められやすくなっている²⁷⁹⁾ことから、委任契約解除による紛争が生じやすくなっていることを十分念頭に置く必要があり、消費者との委任契約を締結する際には特に注意が必要である。

h 完全成功報酬制（着手金を0円とする受任）に関する問題点

上記のような報酬基準の撤廃（2（2）ア）により、着手金を0円として、成功報酬一本とする方法（完全成功報酬制）による受任も各法律事務所の報酬基準規程にそのような事項を盛り込めば可能となった。

これまで、着手金を0円として受任することについて、日本の弁護士は消極的であった。弁護士報酬を目指す余り、当事者と一体化することの問題点などが問題とされる²⁸⁰⁾。他方、このような着手金・報酬金制度があることによって、訴訟が判決に至らず和解による解決を容易にしている面もある²⁸¹⁾。また、そのような完全成功報酬制は、訴訟費用を用意できない者

277) 山本豊編「新注釈民法（14）」（有斐閣、平成30年）131頁参照〔一木孝之〕。

278) ①大阪地判平成21年12月4日判時2105号44頁が「民法648条3項（平成29年法44号による改正前のもの〔榎本注〕）による報酬の請求は、受任者が既に履行した委任事務の割合に応じて報酬の請求を認めるものにすぎず、損害賠償額の予定や違約金の定めとは異なる」として消費者契約法9条の適用を否定しているのに対し（なお、控訴審〔大阪高判平成22年5月28日判時2131号66頁〕は本件は受任者（弁護士）の責めに帰すべき事由による解任による事案であるとして、「みなし報酬規定」の適用自体を否定）、②横浜地判平成21年7月10日判タ2074号97頁は、みなし報酬規定が「直接的には、民法648条3項（同上）の特則と理解される条項であり、損害賠償額の予定又は違約金」「を定めるという形式をとるものではない」が、実質的には「委任者が委任契約を解除した場合の違約金等として機能することは否定し得ない」として同項の規定の適用を肯定した（同判決は、その上で、損害は着手金で賄われている等として本件において同項の「平均的損害」はないとして、みなし報酬特約の全部を無効としている）。

279) 山本・前掲注（275）332頁は「平成29年改正を経て、委任の任意解除が以前に比して承認されやすくなれば、当事者間の利益／不利益を調整するものとして、損害賠償の重要性が増すことになり、その限りにおいて、『やむをえない事由』（民法651条2項ただし書き〔榎本注〕）は、従来のように解除の可否を決定する要因としてではなく、賠償（免責）の是非を左右する要因として、慎重に考慮されることになるだろう」と指摘する。

弁護士への委任契約の解除を法的に評価するにあたって重要な視点である。

280) 森際・前掲注（251）203頁〔馬場〕は、完全成功報酬制の問題点を弁護士自身の利害が強まる結果、①弁護士が依頼者に対する誠実さを失う可能性、②弁護士が逸脱行為に及ぶ危険性が高まるという2点に整理する。

281) 和解を検討する時点では、依頼者は既に弁護士に着手金を支払済みであるから、完全成功報酬制の場合と比べて最後に支払う弁護士報酬は少額となり、和解成立への障害は少なくなる。

に対するアクセス障害を解消ないし緩和する機能を果たすことがある²⁸²⁾。日本司法支援センター（法テラス）（従前は、財団法人法律扶助協会）による扶助制度があるとしても、それだけでは十分な受任が得られない。具体的な問題は、法テラスの報酬基準が一般の弁護士報酬基準より低く²⁸³⁾、弁護士の中に受任を避ける傾向があるという点にある。

弁護士報酬基準規程が存在した時期にも、一定の公害訴訟や大量消費者の訴訟では被害者救済の観点から着手金を0円とする実務が行われたこともある²⁸⁴⁾。また、報酬基準撤廃後は、とりわけいわゆる「過払金請求事件」（債権者との取引について、利息制限法が定める利息の利率による引直し計算をした結果、弁済すべき金額を超えて支払った金額（過払金）が生じることとなった債務者が、当該債権者に対してその返還請求を行う事件）を多数受任するため着手金0円とし広く宣伝広告等をなす法律事務所が登場した²⁸⁵⁾。この点に対する評価には、積極的なもの（司法へのアクセスを

282) 森際・前掲注(251) 203頁[馬場]は完全成功報酬制について「資力のない依頼者に対して訴訟の途を開く利点がある」とするとともに「そのような依頼者の窮迫に乗じて高額の成功報酬を求める危険性が指摘され」てきており、「最近では、必ずしも経済的に困窮しているわけではない依頼者が、自らのリスクを回避しつつ訴訟を行うため、弁護士に対して完全成功報酬制を要求することがある」とし、この場合「弁護士報酬の敗訴者負担が制度化されていないことと相俟って、濫訴の原因となりうる」とする（ただし、それは弁護士に報酬に関する交渉力がない場合であることにつき同書249頁）。

283) 「日本司法支援センター業務方法書」（平成18年5月25日法務大臣認可、最終変更平成30年3月27日）第12条が定める「代理援助立替基準」（別表3）においては、例えば500万円の「①交通事故、その他損害賠償、金銭請求事件」の着手金は216,000円と定められ（別表3 代理援助立替基準(1) 金銭事件）、旧弁護士報酬基準規程による着手金（34万円）より低額である。また、同基準では1000万円以上の訴額の事案は着手金が237,600円に固定されており金額が多くなればなるほど旧報酬基準規程により計算される着手金との差額は大きくなる。

284) 平成15年8月22日日本弁護士連合会「『弁護士報酬敗訴者負担の取扱い』に関する日本弁護士連合会の意見」7頁は「完全成功報酬性（ママ）は、訴訟費用の負担を弁護士のリスクにおいて処理するものである。従来わが国では、公害事件や集団的消費者訴訟などにおいて見られた事例である。これらの訴訟提起の意義を感じた弁護士たちが、手弁当と奉仕精神のもとでこれを行ってきた。しかし、事件の類型を問わずこのような報酬制を原則として通常の事件でもこれを適用すると、アメリカの交通事故の賠償請求などに見られるように、弁護士報酬額が当事者の得た経済的利益の3、4割などといった高額の報酬となるおそれがあり、結局、訴訟当事者にとっては高い負担となる」という。

285) この点について、日弁連は「過払金返還請求事件を含む債務整理事件が多量に生じている状況において、債務整理事件について一部の弁護士によって不適切な勧誘、受任及び法律事務処理並びに不適正かつ不当な額の弁護士報酬の請求又は受領がなされているとの批判がある」として、「臨時的措置として、債務整理事件の勧誘、受任及び法律事務処理に関して弁護士が遵守すべき事項を定めるとと

容易にした、顧客本位での報酬設計である）と消極的なもの（大量処理に対する批判、商業的な手法に対する批判、確実に勝訴でき回収可能な過払い事案ばかりを事件あさりすることに対する批判）とがある。事件あさりの側面については大きな問題があると思われるが、その他の点についてはもっと積極的な位置づけがなされてよいように思われる。

3 法曹倫理の観点から

受任時には、特に法曹倫理（弁護士倫理）にかかわる問題も多い。基本的には法曹倫理の教科書²⁸⁶⁾に譲るが、主なポイントを挙げるとすれば以下のとおりである（以下、弁護士法を「法」、弁護士職務基本規程を「規程」と略称する）。

(1) 基本的な倫理

① 利益相反事件を回避²⁸⁷⁾し（法 25 条、規程 27・28 条）、② 依頼者の「正当な利益」を実現するよう努める（規程 21 条）。③ 適正妥当な報酬を提示し（規程 24 条）、④ 事件の見通し、処理方法、報酬等につき適切な説明をし（規程 29 条 1 項）たうえて、委任契約の内容について合意に至った場合には⑤ 委任契約書を作成する（規程 30 条 1 項）。⑥ 依頼者の資力が乏しい場合は法律扶助制度等を説明する（規程 33 条）。⑦ 受任後は速やかに着手する（規程 35 条）。他方、依頼を拒絶する場合は、速やかに通知する（法 29 条、規程 34 条）。

(2) 近時の問題—マネー・ロンダリング対策としての本人確認等

(1) のような基本的な倫理のほかに、近時は上記の債務整理事件に関する倫理²⁸⁸⁾のほかに、マネー・ロンダリング（マネロン＝犯罪収益の移転）

もに、主として過払金返還請求事件における弁護士報酬の額を適正化し、もって弁護士に対する国民の信頼の確保及び依頼者の利益の擁護を図る」ことを目的として（第 1 条）債務整理事件処理の規律を定める規程（平成 23 年 2 月 9 日会規第 93 号）を定めた。

当該規程では、受任弁護士自身による個別面談事情聴取の原則義務化（3 条）、不利益事項・弁護士費用・民事法律扶助の説明（努力）義務（4 から 6 条）、広告規制（18 条）のほかに、非事業者等任意整理事件の報酬金の上限規制を定めている（12～16 条）。

286) 森際・前掲注（251）72 頁以下〔馬場陽・宮田智弘〕など。以下の整理も同書をもとにした。

287) 共同事務所ではその前提として事件情報について全弁護士がアクセスできる体制を構築する必要がある（規程 59 条・68 条）。

288) 注（285）記載の債務整理事件処理の規律を定める規程（平成 23 年 2 月 9 日会規第 93 号）参照。

対策としての本人確認が求められている。

国際的テロ活動への対処のため、マネロン対策が社会的要請とされているが、世界各国で弁護士がマネロンに利用されていることがFATF (Financial Action Task Force。マネロン対策を行う政府間組織) のレポートで多数報告されている²⁸⁹⁾。このような問題に対処するため、日弁連は「依頼者の本人特定事項の確認及び記録保存等に関する規程 (平成24年12月7日全部改正。平成25年3月1日) を定めた。弁護士は受任時に依頼目的がマネロンに関わるものであるかを慎重に検討しなければならない(6条)、依頼者から200万円以上の資産を預かる等する場合、不動産取引や会社設立等の行為を準備実行する場合は「依頼者の本人特定事項」(住所氏名等)を確認しなければならない(本人確認)ものとされている(2条)²⁹⁰⁾。

4 「選択肢の開発と絞り込み」の観点から

以上、受任にあたって検討すべき点を①依頼の趣旨、②弁護士報酬、③法曹倫理の3要素から検討してきた。

弁護士は、このような点に留意しながら事件を受任してゆくことになる。本節をまとめるにあたって、「選択肢の開発と絞り込み」こそが現代の弁護士の実務として重要であるという本稿²⁹¹⁾の立場からは、受任にあってもこのような選択肢の開発・絞り込みが重要であるという点を強調したい。

このうち、①依頼の趣旨をつかむ際に選択肢の開発・絞り込みを行う作業は法律相談の際に検討したところが、受任時においても基本的に妥当する。法律相談の場面と若干異なる点があるとすれば、それは、「単なる法律相談の時点よりも事件受任時の方が、具体的な手続選択や費用の問題が依頼の趣旨を確定していくうえで大きな要素を占めてくる」という点であろう。また、③法曹倫理については職務基本規程等によって弁護士が選択できる範囲は限定されている。よって、ここでは、②弁護士報酬の点を検討する。

289) 森際・前掲注(251)291頁[十時麻衣子]。

290) 以上につき、前掲注(237)司法研修所編「8訂 民事弁護の手引」(日本弁護士連合会、平成29年)17頁以下。

291) 本稿「第1『法律相談』5 法律相談の枠組み(2)『選択肢開発・絞り込みの協同作業』の重要性」参照。

弁護士報酬は、上記2（2）で検討したとおり、着手金・報酬金の方法による場合、時間制（タイムチャージ）の方法による場合、定額の手数料とする場合など様々な形式があり得る。弁護士自身の報酬基準規程に定めがあることが前提であるが、望ましいローヤリング技術としては、これらを柔軟に組み合わせて提示することがよい²⁹²⁾。

特に問題となるのは「経済的利益」が受任時点では明確には決めがたい場合である。旧弁護士報酬基準規程16条1項には「第14条により経済的利益の額を算定することができないときは、その額を800万円とすることができる」という条文がある（あった）ことから、この規定によるのも一つの方法である（この場合、着手金は49万円、報酬金は98万円ということになる）。が、紛争の実態からみて49万円を上回るのとは明らかであるのにその条項によって49万円しか得られないというのは不合理な面もある。また、受任当初では、相手方の反論内容や証拠の有無・内容等について十分は分からない場合も少なくなく、的確に経済的利益を定めることが困難である場合もある。

このような場合、一つの方法としては、受任時には着手金を低額に定めておき（例えば30万円）、最終的に得られた経済的利益を事件終結時に再計算して、事件終了時に着手金の残額と報酬金を一緒に精算するというものである。例えば、3000万円の請求を相手方にしたいと考えているが、当方の損害に関する証拠も必ずしも十分とは言えず先方からどのような反論が出てくるかも全く不明で訴訟の帰趨に関する予測が非常に困難である場合に、3000万円を機械的に経済的利益と考えると旧報酬基準規程によれば着手金は159万円となるが、とりあえず暫定着手金を30万円とし、最後に得られた金額によって着手金の残金を再計算するという約定を委任契約書の内容としておくのである。事件処理の結果2000万円が獲得できた場合、これを経済的利益と評価して着手金を再計算し（109万円となる）、既受領の着手金（30万円）を控除した79万円を着手金の残金として事件終了時に精算する。このとき依頼者は、着手金残金に加えて報酬金（218万円）も支払うことになる。これは多額であるように見えるが、この場合には、事件終結時には実際に相手方から2000万円を回収できていること

²⁹²⁾ 日本弁護士連合会弁護士業務対策委員会編・前掲注（259）416頁〔吉川〕は、「多種多様な価格の中から一番相応しい価格政策を探ることが肝要である」とする。

が一般であるから、この受領した金銭の中から着手金残金と報酬金を支払えばよく、先方から1円も受け取っていない着手金支払いの段階で多額の弁護士費用を請求されるよりは依頼者にとって心理的抵抗も少ない²⁹³⁾。このような方法は、特に当方依頼者が最終的に金銭を受け取る側として事件が終結することが見込まれる場合（金銭請求の債権者側、立退料の発生が見込まれる賃借人など）には特に有効に機能するものであって、よく行われている²⁹⁴⁾。

弁護士としては、単純機械的に着手金・報酬金を請求するのではなく、このような様々な選択肢を開発し、依頼者に提示できることが望ましい。ただし、その選択肢の数はあまりにも多くても依頼者も選択に困難を来すため一定の絞り込みが必要である²⁹⁵⁾。法律相談の場面では選択肢数は3つくらいが適切である²⁹⁶⁾が、弁護士報酬を確定する場面では、報酬の算定方法自体について選択肢がもともと相当に限定されていることから、選択肢は2つくらいでも構わないと思われるし、事案によってはここでは選択肢を示さず1つの方法だけを提示するということもあり得る。

293) このような方法を採用する場合の注意点として、日本弁護士連合会弁護士業務対策委員会編・前掲注(259)426頁〔吉川〕は「和解や調停で解決はしたが報酬金請求をすると『そんなことは考えていなかった。聞いていなかった』と言って、報酬金の支払いを渋る依頼者もいる。このためには、和解を成立させるときに報酬金額を説明し、この金額を折込んで（ママ）、和解を成立させるか否かを判断すべきである」と指摘する。

この注意点は、ローヤリング技術としてかなり重要なものであると考えられる。事件の終結時点でよく起こりがちなトラブルであり、ここが上手くいかないとローヤリングの目的である「依頼者の納得と安心」は到底覚束ないからである。

294) 日本司法支援センター（法テラス）の委任契約書書式には「請求金額未確定を理由とする精算（追加着手金等）の要否」の欄が置かれ（第3条（1）イ②）これを「要」とした場合には「b-1 請求金額確定時に追加着手金での処理を予定する。」「b-2 事件終了段階において確定した経済的利益につき、アで定めた基準に従って着手金額を算定し、それまでに乙が受領した着手金との差額をウの報酬金に加算する。」のいずれかを選択する様式とされている。本稿で挙げているのはこの「b-2」の方式ということになる。

295) 注(236)のシーナ・アイエンガー「ジャムの研究」参照。

296) 本稿「第1『法律相談』(2) 選択肢開発・絞り込みの『協同作業』の重要性 イ 選択肢の『絞り込み』」参照。