

平成28年4月27日判決言渡 同日原本領収 裁判所書記官 渡邊裕一

平成28年(ネ)第11号 債務不存在確認等請求控訴事件

(原審・札幌地方裁判所室蘭支部平成26年(ク)第62号)

口頭弁論終結の日 平成28年3月4日

判 決

控訴人兼被控訴人(1審原告)

(以下「1審原告」という。)

訴訟代理人弁護士

高 村 真 人

被控訴人兼控訴人(1審被告)

(以下「1審被告」という。)

訴訟代理人弁護士

松 坂 祐 輔

同

桑 島 良 太 郎

主 文

- 1 1審原告の控訴に基づき、原判決を次のとおり変更する。
 - (1) 1審被告は、1審原告に対し、110万円及びこれに対する平成25年12月27日から支払済みまで年5分の割合による金員を支払え。
 - (2) 1審原告のその余の請求(当審における拡張請求を含む。)を棄却する。
- 2 1審被告の本件控訴を棄却する。
- 3 訴訟費用は第1, 2審を通じてこれを5分し、その4を1審原告の負担とし、その余を1審被告の負担とする。
- 4 この判決の第1項(1)は仮に執行することができる。

事 実 及 び 理 由

第1 当事者の求めた裁判

1 1審原告

- (1) 原判決を次のとおり変更する。
- (2) 1審被告は、1審原告に対し、537万8824円及びこれに対する平成25年12月27日から支払済みまで年5分の割合による金員を支払え（1審原告は、当審において、原審における488万9840円の委任契約上の債務不履行又は不法行為に基づく損害賠償請求及びこれに対する遅延損害金を上記のとおり拡張した。）。
- (3) 訴訟費用は、第1、2審とも1審被告の負担とする。

2 1審被告

- (1) 原判決中1審被告敗訴部分を取り消す。
- (2) 1審原告の請求を棄却する。
- (3) 訴訟費用は、第1、2審とも1審原告の負担とする。

第2 事案の概要

- 1 本件は、1審原告が、貸金業者に対する借入金債務について、司法書士法3条2項所定の簡裁訴訟代理等関係業務の認定を受けている司法書士（以下、単に「認定司法書士」という。）である1審被告に任意整理を委任して、当該貸金業者から取引履歴の開示を受けたところ、認定司法書士が手続を代理することができる140万円を超えない額（司法書士法3条1項、裁判所法33条1項1号参照。）を超える過払金が発生していることが判明したことから、1審原告が、地方裁判所に対し、当該貸金業者を被告として上記過払金の返還を求める訴訟を提起した上で、訴訟外の和解に至ったことに関し、同訴訟は、1審原告が弁護士に委任することなく、いわゆる本人訴訟として提起したものであるが、実際には、1審被告が、訴訟外で当該貸金業者と直接交渉を行うなどして、1審原告にその請求額を大幅に下回る不利な和解に応じさせたものであって、1審被告のかかる行為は、上記委任契約上の善管注意義

務に反し債務不履行に当たるとともに、弁護士法72条に抵触し不法行為に当たり、これによって1審原告は上記訴訟における請求額と和解金との差額に相当する488万9840円の経済的損害を受け、仮に財産的損害が認められないとしても同額の慰謝料が発生したなどと主張して、債務不履行又は不法行為による損害賠償請求権に基づき、損害金488万9840円及びこれに対する上記和解成立日の翌日である平成25年12月27日から支払済みまで年5分の割合による遅延損害金の支払を求める事案である（なお、1審原告は、1審被告に対する上記委任契約に基づく報酬等支払債務の不存在確認を求める請求を本件請求と併合して求めたが、同請求については、原審において、1審被告が同債務の不存在を認める旨の和解が成立した。）。

原審は、(1) 上記委任契約は、上記過払金の額が140万円を超えることが判明した時点で終了するから、同契約終了後は、1審被告は、同契約上の義務として、1審原告を弁護士に相談するよう助言すべき義務や、上記委任契約上の事務への関与を回避すべき義務はなく、1審被告に債務不履行責任は成立しない、(2) 上記委任契約終了後における1審被告の行動は、弁護士法72条に抵触する非弁活動であって1審原告との関係で不法行為を構成するところ、① 上記和解の内容は合理性を欠くとまではいえないことなどから財産的損害は認められないが、② 1審原告が、別途弁護士に委任ないし相談する機会があればより有利な回収を図ることができた可能性が相当程度あることや1審被告の非弁行為の違法性の程度等の事情を考慮すれば、慰謝料100万円を認めるのが相当であると判断し、1審原告の請求を100万円及び上記遅延損害金の支払を求める限度で認容し、その余の請求を棄却した。

これに対し、1審原告及び1審被告双方がそれぞれの敗訴部分を不服として控訴し、更に、1審原告は、当審において、弁護士費用相当額として原審における請求額の1割に当たる48万8984円及びこれに対する上記遅延損害金について請求を拡張した。

2 争いのない事実等，争点（争点に関する当事者の主張を含む。）は，次のとおり補正するほか，原判決書「事実及び理由」欄の「第2 事案の概要」の1及び2に記載のとおりであるから，これを引用する。

- (1) 原判決書3頁10行目の「当庁」を「札幌地方裁判所室蘭支部」と改める。
- (2) 原判決書6頁9行目の末尾を改行して次のとおり加える。

「また，1審原告には，上記の債務不履行若しくは不法行為，又は別途弁護士に委任し若しくは相談するなどの利益・機会（人格権，自己決定権）が1審被告に侵害されたため別件訴訟の請求額全額を得られなかったことにより，1審被告に対する慰謝料請求権が発生する。その損害額は，本件において財産的損害に係る請求が棄却された場合の棄却された金額に相当する。

1審原告は，原審及び控訴審における訴訟追行を弁護士に委任しており，1審被告が認定司法書士であることをも考慮すると，1審原告が負担する弁護士費用は上記の債務不履行又は不法行為と相当因果関係にある損害であり，その額は認容額の1割を下回ることはない。

1審原告には，本件において過失相殺すべき過失はない。また，過失相殺の制度は，損害賠償額を定めるに当たり，当事者間の公平を図るために被害者の過失を斟酌するものであるところ，1審被告の行為は故意による違法行為であり，1審原告は司法書士としての1審被告の立場を信用したにすぎないから，1審原告の事情を斟酌して損害額を減額すべきではない。」

- (3) 原判決書6頁16行目の末尾を改行して次のとおり加える。

「1審原告は，別件訴訟の追行について，一度は弁護士に委任したが自らそれをやめて本人訴訟を選び，裁判所から弁護士に委任するよう助言されたがこれを拒否したこと，CFJの和解案に対して自ら増額を求めてそのとおりの額で和解をしたことを考慮すれば，1審被告に損害賠償責任が認められても大幅な（8割程度）過失相殺が認められるべきである。」

第3 当裁判所の判断

1 当裁判所は、1審原告の本件請求は、110万円及びこれに対する上記遅延損害金の限度で認容し、その余の請求（当審における拡張請求を含む。）は棄却すべきであると判断する。その理由は、次のとおり補正するほか、原判決書「事実及び理由」欄の「第3 当裁判所の判断」の1, 2及び3(1)に記載のとおりであるから、これを引用する。

(1) 原判決書7頁15行目の「当庁」を「札幌地方裁判所室蘭支部」と改める。

(2) 原判決書8頁26行目の「「パーセント」の次に「〔過払金訴訟における成功報酬の割合24パーセントに当時の消費税5パーセントを加えた割合。計算式・ 0.24×1.05 〕」を加える。

(3) 原判決書9頁23行目の「本件委任契約」から25行目の「だけでなく」までを「紛争が140万円を超えるものであるかどうかは、認定司法書士が適法に取り扱うことができる法律事務であるかどうかを画する重要な基準であるから、このことを本件委任契約に係る契約書等に明記しないで、口頭のみで説明したというのは不自然というほかなく、更に」と改める。

(4) 原判決書10頁1行目の「その回収額に応じた」を「1審被告が訴訟を代理したときの割合による」と改める。

(5) 原判決書10頁2行目の「被告において」から4行目の「いわざるを得ない」までを「1審被告は、1審原告に対し、こうした事項を説明しなかったと認められる」と改める。

(6) 原判決書10頁17行目の「許容されないことである」を「説明できないことである（1審被告の職務上、1審被告が、1審被告の事務所は単に1審原告の送達場所にすぎないと認識していたら、1審被告が無断で1審原告宛ての答弁書の内容を確認したり、これを1審原告に見せるべきではないと判断したりすることは到底ありえないことである。）」と改める。

(7) 原判決書11頁5行目の「被告自身が」の次に「1審被告の事務所で」を加える。

- (8) 原判決書11頁14, 15行目の「前提として」の次に「, 1審被告が訴訟を代理したときの割合によって」を加える。
- (9) 原判決書12頁25行目の「これを取りやめた」を「委任するに至らなかった」と改める。
- (10) 原判決書13頁5行目の末尾に続けて次のとおり加える。

「1審被告は, 1審原告が[REDACTED]弁護士に対する訴訟委任状と1審原告の印鑑登録証明書(乙1の1, 2)を交付したことなどから, 1審原告は, 1審被告からCFJに対する過払金請求額が140万円を超えるので1審被告は代理できないことを聞き, 同弁護士に委任するつもりであったものの, 結局は1審原告自身が同弁護士への委任を止めて本人訴訟を選んだと主張するが, 上記(1)のとおり1審被告は自身を取り扱うことができない事務であることを説明しなかったと認められること, 上記1(2)のとおり, 上記訴訟委任状は上記弁護士の関与しないところで1審被告と1審原告の間でやり取りされたものであり, しかも1審被告は上記訴訟委任状を保管していたこと(上記1(2), 甲26, 27, 乙12の第1の3(1)), 1審原告は, 1審被告からCFJに強い弁護士を付けると言われ, 1審被告にすべて任せているので言われるままに上記訴訟委任状と印鑑証明書を送付した旨述べるところ(原審における1審原告本人19ないし22頁, 甲28の第2の3等), 法的知識が十分でない者の供述として不自然ではないことによれば, 1審原告が主体的に弁護士への委任について判断をしていたかのような1審被告の上記主張に理由があるとはいえない。」

- (11) 原判決書13頁6行目から14行目までを次のとおり改める。

「また, 委任契約は, 契約関係が終了しても, 遅滞なく委任事務の経過及び結果を報告する義務(民法645条)や, 急迫の事情がある場合には必要な処分をすべき義務(同法654条)が課せられるなど, 契約が終了しても当然に受任者の義務が消滅するものではないことと, 本件委任契約締結時ま

で、1審被告が受任することができる法律事務が法律上限定されていることの説明はなく、1審原告は、別件訴訟に関する紛争について、認定司法書士である1審被告に委任し法律の専門家の関与を求めていたという事情が認められるという本件の事実関係の下においては、1審被告には、本件委任契約が終了した時点（過払金が140万円を超えることが判明した時点）において、同契約上の義務として、1審原告に対して辞任する意思を明確に表示し、その後は別件訴訟及び訴訟外の和解への関与を回避すべき義務と、1審原告が引き続き法律の専門家の関与を求めるのであれば弁護士でなければならぬことを説明すべき義務があったと認められ、上記各義務に違反したことによって、後述のとおり、1審原告が別途弁護士に委任し、又は相談するなどの機会があればより有利な条件で過払金が回収できた可能性が相当程度あったから債務不履行責任を負うことは、上記の不法行為責任の場合と同様である。」

(12) 原判決書14頁3行目の「間でも、」の次に「CFJの業績悪化、倒産、撤退等の可能性を考慮して、過払金の回収が不可能になる前に」を加える。

(13) 原判決書14頁4行目の「11)。」の次に以下のとおり加える。

「1審原告は、CFJ単体の平成24年4月1日ないし平成25年3月31日の会計年度の純営業収益は204億円（前会計年度は158億円）、経常利益は32億円（同159億円）、当期純利益は146億円（同206億円）であり（甲32の25頁）、CFJの経営状況に対する懸念はなかったと主張するが、上記の金額は各会計年度における最終的な決算結果であって、上記事情からすると、CFJの経営状態に懸念を持つことが不合理であるとはいえないことに照らせば、過払金の回収が不可能になる前に請求額を相当程度下回る額で和解すべきでないとは認められない。」

(14) 原判決書14頁6、7行目の「下回る額で和解をすること自体が」を「下回る額での和解を勧めることが」と改める。

- (15) 原判決書14頁7行目の「いえず」から11行目の「できない。」までを次のとおり改める。

「いえない。したがって、別件訴訟における請求額と和解額の差額が本件における損害であると認めることはできない。

そして、上記の請求額を相当程度下回る額については、必ずしも明確な基準があるわけではないが、上記のとおり、当時のCFJの経営状態が芳しくないという認識があったことや、司法書士よりも弁護士に依頼した方がより慎重な対応を期待できることにかんがみれば、弁護士費用を控除した1審原告の手取額として、1審原告の別件訴訟における請求額元本836万1170円の7割5分相当の627万0877円から8割相当の668万8936円程度を回収することができたと推認でき、これと別件訴訟の訴訟外における和解金557万円との差額を考慮して、上記不法行為又は債務不履行による損害額を100万円と認めるのが相当である。

- (2) なお、1審原告は、1審被告の不法行為ないし債務不履行により、別途弁護士に委任し若しくは相談するなどの利益・機会（人格権、自己決定権）が1審被告に侵害されたことにより、本件における弁護士費用を除く請求額のうち上記(1)において認容されなかった金額相当の慰謝料請求権が発生する旨主張する。しかし、過払金請求について弁護士に委任するかどうかの意思決定は、財産的利益に関するものであって、人格的利益等に関するものであるとは認められず、本件において慰謝料を認めるべき事情もない。したがって、1審原告の慰謝料請求は理由がない。

また、1審被告の過失相殺の主張も、1審原告が別件訴訟について弁護士に委任しなかった経緯にかんがみれば、1審原告に過失があったとは認められないから（むしろ、1審被告は、1審原告に対し、弁護士でなければ別件訴訟の代理ができないことなどの説明もしていない。）、過失相殺をすべきではない。

(3) 弁護士費用について

上記不法行為に基づく損害賠償について、本件事案の難易度、請求額、認容額等の諸事情を考慮して、本件と相当因果関係のある弁護士費用として10万円を認めるのが相当である。なお、上記債務不履行に基づく損害賠償については、損害として弁護士費用は認められない。

(4) 以上によれば、本件によって生じた1審原告の損害は、上記損害金100万円及び弁護士費用10万円の合計110万円である。

なお、原審において訴訟上の和解が成立した債務不存在確認に関する部分は、損害賠償に関する部分よりも訴額が小さく、審理経過によると損害賠償に関する部分と共通する部分が大いことと、1審原告の敗訴部分が大いことにかんがみれば、訴訟費用の負担割合は主文どおりとすべきである。」

2 よって、上記認定判断と異なる原判決は一部失当であるから、1審原告の控訴に基づき原判決を変更し（1審原告の当審における拡張請求の棄却を含む。）、1審被告の控訴は理由がないから棄却することとし、主文のとおり判決する。

札幌高等裁判所第2民事部

裁判長裁判官 佐 藤 道 明

裁判官 細 島 秀 勝

裁判官三宅康弘は、転補につき署名押印することができない。

裁判長裁判官 佐 藤 道 明

これは正本である。

平成28年4月27日

札幌高等裁判所第2民事部

裁判所書記官 渡 邊 裕

