

家族信託における公証人の役割と家族信託への期待

日本公証人連合会 会長 おおの しげくに 大野 重國

日本公証人連合会では、最近の家族信託（民事信託）の急増を背景に、昨年1月から統計を取り始めましたが、公正証書で作成された家族信託の件数は、2018（平成30）年には2,223件あり、本年も6月末までの6カ月間で既に1,000件を超え、昨年同月までと比較すると24%増となっています。未だ十分な統計資料とはいえませんが、公正証書による家族信託は増加傾向にあるといえます。また、公正証書によらない単なる私署証書による家族信託も多数あると思われることから、家族信託全体の作成件数はかなりの数に上るものと推測されます。

これは、特に高齢者の財産の管理および承継について、家族信託の有用性が認められてきた結果だと思われます。

1 超高齢社会である我が国の現状

内閣府の平成30年版高齢社会白書によると、2017（平成29）年10月1日現在、我が国の総人口は1億2,671万人であり、そのうち、65歳以上の高齢者の人口が3,515万人を占め、いわゆる高齢化率（総人口に占める高齢者の割合）は実に27.7%と、我が国は超高齢社会にあるといえます。この高齢化率は諸外国と比較しても突出しています。しかも2065年には、約2.6人に1人が65歳以上、約3.9人に1人が75歳以上となると推計されています。

また、我が国において、2012年（平成24年）の認知症高齢者数が462万人と、

65歳以上の高齢者の約7人に1人（有病率15.0%）であったのが、2025年（令和7年）には約5人に1人、2060年になると3人に1人となるとの推計もあります。

さらに、第一生命経済研究所によると、認知症患者の保有する金融資産は、1995年度末には49兆円だったのが、次第に増加し、2030年度末には215兆円に達し、これは家計金融資産全体の10.4%となると予測されており、認知症高齢者が保有するこれら金融資産が塩漬けになる危険性があるということになります。

そのため、高齢者、特に認知症を発症するなどして事理弁識能力を欠く方またはそれが不十分な方の財産の管理等をど

のようにしてサポートしていくかが重要な問題となります。

2 成年後見制度の活用

そのようなサポート制度の一つが、成年後見制度です。最高裁判所の統計によると、我が国における成年後見制度の利用開始原因のトップが「認知症」で、全体の約63.4%を占めています。この成年後見制度は、本人の事理弁識能力を補完し、本人の財産を管理することを本来の目的としつつも、単なる財産管理制度ではなく、成年後見人が本人の身上に配慮する義務を負うなど福祉的役割を果たしているという側面もあります。

2018（平成30）年12月末日時点における成年後見制度の利用者数は、合計218,142人で、対前年比約3.7%増となっていますが（最高裁判所事務総局家庭局の統計）、この利用者数は先進諸国と比較しても少ないといわざるを得ません。そこで、政府は、成年後見制度の利用の促進に関する法律を制定し、その利用促進を図っており、日本公証人連合会もこれに協力しています。

3 期待される家族信託

ところで、成年後見制度の問題点として、法定後見人や任意後見監督人に対する報酬が必要であることや、成年後見制度の下では財産の活用や相続税対策などが制限されざるを得ないということがあげられています。

そこで、将来、認知症を発症して自己の意図したとおりの財産管理や承継が行

えなくなることを防止するために、あらかじめ家族信託を設定しておくという高齢者が増えてきており、家族信託が成年後見制度や遺言制度を補完し、あるいはこれに取って代わるものとして利用されてきているように思われます。

成年後見制度における後見人（任意後見人）の職務は、財産管理と身上監護ですが、この財産管理については、被後見人の全財産のうち、信託財産として特定されたものについて、家族信託で代用が可能となります。

成年後見制度の下での財産管理では、被後見人の財産の保全が重視されるために、不動産の買換えや生前贈与による相続税対策などは困難とならざるを得ません。これに対し、家族信託では、信託財産とした不動産の買換えや新たな不動産の購入等により信託財産の有効活用・相続税対策も可能となります。また、さらには、遺言代用信託により、遺言によらずに子孫等へ自己の意図した財産承継ができるだけでなく、後継ぎ遺贈型受益者連続信託を利用すれば、遺言ではできない財産承継も実現できます。

家族信託では、士業者等の専門家が委託者の置かれた状況や要望をきめ細かに聞き取り、そのニーズにあったスキームを選択して制度設計を柔軟に行うことが必要となります。その結果、多種多様な信託が存在することとなりますが、その中には問題となる家族信託もあり、実際にトラブルになっている事例があると側聞しています。

昨年、多数の不動産を信託財産とした信託契約につき、それらの不動産の中には、信託契約の当初から、当該不動産か

ら得られる経済的利益を分配することを想定されていなかった物件が含まれているとして、経済的利益の分配が想定されない不動産を信託財産に含めた部分は、遺留分制度を潜脱する意図で信託制度を利用したものであって、公序良俗に反して無効であるとする下級審の判決も出されています。この判決については、控訴されているようなので、上級審の判断が待たれるところです。

家族信託は、未だ草創期にあって様々な契約文例が考え出されているのに、これに関する裁判例も少ないという状況にあります。しかし、家族信託の有用性を考慮すると、今後さらに増加していくと予想されることから、当事者がそれら契約文例の問題点に気付かないまま、家族信託を作成してしまった結果、問題のある家族信託が増えないか懸念されるところです。

また、家族信託の契約文例だけでなく、遺言と同様、委託者の意思能力や真意も将来問題となる可能性もないではありません。

4 公証人への期待

ところで、公証人は、嘱託人等から聴取した陳述に従ってそのまま公正証書を作成すればよいのではなく、法令に違反した事項、無効な法律行為および行為能力の制限により取り消し得べき法律行為につき証書を作成することはできません（公証人法26条）。そのため、公証人は、違法、無効な法律行為や取り消し得る法律行為を内容とする公正証書を作成しないために、職務上審査権限を付与されてい

ると解釈されています。

そこで公証人は、家族信託の内容について、違法、無効な点はないかどうかをチェックし、さらに契約の締結等にあたり委託者の意思能力が十分にあるか否か、その真意が間違いのないものであるかなどもチェックして、家族信託の公正証書の作成に及ぶこととなります。

家族信託は、法律上、必ずしも公正証書によって作成しなければならないというものではありませんが、以上のような点を考慮すると、将来の紛争を防止するために、公正証書によって家族信託を作成するということを考慮する必要があるのではないのでしょうか。家族信託は、制度設計の柔軟性から、士業者等の専門家が委託者の要望をかなえようとするあまり、法的に問題のある家族信託を作成してしまう危険性があります。そこで、委託者から一歩距離をおいた公証人によるチェックを受けて、公正証書によって家族信託を作成することが必要となるわけです。公証人のチェックを受けたという一種の保険をかけるということも考慮されてよいと思われます。金融機関の中には、家族信託のための信託口座を開設する条件の一つとして、公正証書による必要があるとしているところがあるのも、この公証人によるチェック機能を考慮したものではないのでしょうか。

とはいえ、公証人自身が、家族信託についての法的知識を十分に有していなければ、違法無効な家族信託か否かのチェックもできず、適切なアドバイスを与えることもできません。また、公証人自身が法の解釈を誤って、無効な家族信託を作成してしまうということにもなりかね

ません。

そこで、日本公証人連合会では、公証人に対する研修を強化してきており、家族信託についても、毎年定期的に研修を実施してきています。また、他の士業関係者らと共同で研究会を開催するなどして、家族信託についての的確な契約文例を作成すべく研究を進めているところです。

超高齢社会において、高齢者の自己決定権を尊重し、将来の認知症発症等に備えた財産の管理や承継を行うためのツールとしては、従来から任意後見契約や遺言がありました。日本公証人連合会の統計では、任意後見契約も公正証書遺言もその作成件数は年々増加しており、2018

(平成30)年における任意後見契約の作成件数は、12,484件、公正証書遺言の作成件数は、110,471件に達しています。これに比較すると、同年における公正証書による家族信託の作成件数は、前述したように、増加傾向にあるとはいえ、2,223件と未だ少ないというのが現状です。しかしながら、家族信託の有用性を考慮すると、超高齢社会における高齢者の財産の管理や承継を行うためのツールとして、家族信託の更なる普及が望ましいといえます。健全な家族信託の普及と発展のために、日本公証人連合会としても、公証人の研修や的確な契約文例の研究等を通じて、士業関係者らと手を携え、努力していきたいと考えます。



おおの しげくに
大野 重國

1982(昭和57)年4月、東京地検検事に任官。その後、各地の地方検察庁、法務省訟務局、預金保険機構、東京高等検察庁、最高検察庁等で勤務。2013(平成25)年7月、千葉地方検察庁検事正を最後に検事退官。同月、丸の内公証役場公証人に任命、現在に至る。なお、2019(令和元)年5月から日本公証人連合会会長。