

家族信託専門士・コーディネーター フォロー研修

第28回

公開：2024年9月

本研修のスケジュール

開始	終了	内容	担当	
13:30	13:40	0:10	オリエンテーション	事務局
13:40	14:30	0:50	I : 「親なきあと」相談室の取り組みと福祉型信託	「親なきあと」相談室/ 行政書士・社会保険労務士 渡部 伸 様
14:30	15:20	0:50	II : 信託契約書作成上の論点 (その1)	司法書士 渋谷 陽一郎 様
15:20	15:30	0:10	休憩	
15:30	16:20	0:50	III : 信託契約書作成上の論点 (その2)	代表理事・司法書士 宮田 浩志
16:20	16:30	0:10	全体質疑応答	

I : 「親なきあと」相談室の取り組みと 福祉型信託

「親なきあと」相談室/
行政書士・社会保険労務士
渡部 伸 様

自己紹介

- ▶ 1961年生、福島県会津若松市出身
- ▶ 2014年行政書士開業、同時に「親なきあと」相談室開設
<http://www.oyanakiato.com/>
2017年社会保険労務士登録(ただし士業としての業務実績は無し)
- ▶ 障害のある子を持つ親のために、自分たちがいなくなったあと、今ある法制度やサービスをうまく組み合わせることで、子どもが少しでも安心して暮らせるようアドバイス
- ▶ 娘二人、次女は31歳で重度の知的障害
- ▶ 世田谷区手をつなぐ親の会 会長

「親なきあと」問題とは

- ▶ あなたに3歳の子どもがいたとします。
- ▶ その子は親が年をとっても、ずっと3歳のままです。食べるもの、着る服も、住むところも、親がめんどうを見続けます。もちろん、お金の管理など、自分ではできません。
- ▶ これでは、あなたは安心して死んでいくことはできませんよね。障害のある子どもをもつ家族の「親なきあと」とは、こういうことです。どの親たちも皆、共通の悩みを持っています。

※こういった悩みを持つ親御さんのために、少しでも肩の荷を軽くできるように。そして、前向きに将来の準備をするきっかけになるように、講演会でお話しをしています。

障害者の実数

- ▶ 身体障害者 436.0万人
- ▶ 知的障害者 109.4万人
- ▶ 精神障害者 419.3万人

(令和2年版障害者白書・内閣府発行より)

- ・ 国民の約7.7%は何らかの障害を有していることになる
- ・ 「親なきあと」の課題を抱えるのは、知的障害者と精神障害者で、国民の約4.2%にあたる
- ・ 内閣府の令和4年調査によると、生産年齢のひきこもりは146万人
- ・ 障害と引きこもりが重なる人はいるが、少なく見積もっても国民全体の5%以上が直面している課題である

以前の「障害」のとらえかた

■ 医療モデル(個人モデル)

- ・ 障害者の社会的な不利は個人の問題であるとして、これを克服するために、医療やリハビリなどで周囲が援助する
- ・ 障害による生活のしにくさは、あくまで個人が持っているもので、障害者自身がかんばって不利を乗り越えなければならず、障害者が健常者の基準に合わせなくてはいけない。社会にある障害者が生きにくい仕組みは、何も変える必要はない

現在の「障害」のとらえかた

➡ 社会モデル

- ・ 個人の属性だけで障害をとらえることはおかしい、社会の仕組みが不備だから障害者のハンディキャップを生み出している、という考え方
- ・ つまり社会のほうが変わらなくてはいけない。障害者の生きにくさを生じさせているのは、社会の側に整備されていない部分や、理解がたりないことがあるから。そういった状況の社会の中で不利な状態にあるのが「障害」である



※個人ではなく社会にあるものに対して「障がい」と表記することには違和感が

※ただし、文字に対する不快感を否定するものではない、それぞれの考え方でいいのでは

「親なきあと」の課題とは

- ① お金で困らないための準備をどうするか
- ② 生活の場をどこに確保するか
- ③ 日常生活のフォロー～困ったときの支援はどうなるのか

講演会などで 一番多く聞かれる質問

「子どものためにお金をいくら残せばいい？」



本人がお金で困らないためには、
たくさん残すことより、そのお金が本人の将来のために
使われる仕組みを準備することが大切です!



- 定期的な収入源の確保
- 本人のお金を管理する仕組み

障害者のいる家族と福祉型信託

- ▶ 親が財産について信託契約を結び、自分が亡くなったあとも子どものために給付してもらおう、子どもの亡くなった後の残った財産の行き先まで指定できる
- ▶ 一人っ子の場合や、ある程度判断能力があり、自分でお金も使えるという人に特に有効
- ▶ まだまだ浸透しているとは言い難いが、障害者の家族の関心も高く、これから着実に広まっていくのでは
- ▶ 財産管理は後見制度を利用しなくても信託などで行うことができるが、契約行為は後見制度でないと(おそらく)できない

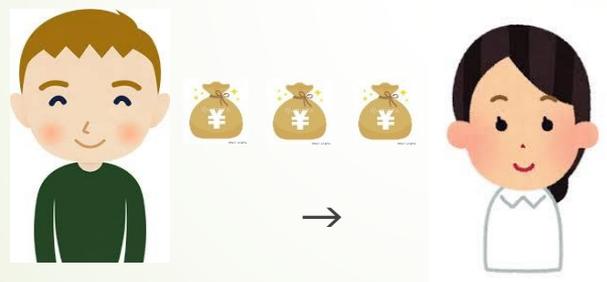
家族信託のイメージ図

➤ 信託契約締結時～母親存命中



※母親から託された財産を、甥は責任をもって管理する

➤ 母親逝去～子ども存命中



※契約に従って、子どもに定期的にお金を渡していく

➤ 子ども逝去後



※残ったお金は、甥に渡す、社会福祉法人に寄付する等、契約で定めておく

信託制度を利用した商品

▶ 生命保険信託(一部の保険会社)

死亡保険金を一括ではなく信託財産として定期的に給付

→障害のある子を受取人にした場合、突然大金を本人が手にすることを防ぎ、必要な設定額だけ毎月渡すことができる

▶ 遺言代用信託(信託銀行、一部の地方銀行等)

- ・数百万～3,000万円までの間で、一時金型と年金型がある
- ・管理報酬は基本的にかからない(一部必要となる金融機関や信託商品もある)
- ・保険と違い親の健康状態を問われることは無い

▶ 特定贈与信託(信託銀行)

- ・特別障害者は6,000万円、特定障害者は3,000万円まで、非課税で贈与できる
- ・運用益は期待できるが、信託報酬や管理費用はそれなりにかかることもある
- ・贈与なので、途中でやめるということはできない
- ・成年後見人がいないと信託銀行が受けてくれない?

障害者扶養共済制度

- ▶ 保護者が死亡または重度障害になったとき、障害者に毎月2万円(一口)の年金が生涯にわたり支給
- ▶ 加入できる人・障害者を扶養している満65歳未満の人、
障害者・①知的障害、②身体障害者手帳所持1～3級、③精神または身体に永続的な障害のある①②と同程度
- ▶ 掛け金(一口あたり月額)・35歳未満9,300円、5歳刻みで上昇、
45～50歳未満17,300円、60～65歳未満23,300円
- ▶ 加入日から20年経過、65歳到達の両方に該当すれば掛け金の払い込み終了

個人型確定拠出年金(iDeCo)

- ▶ 親と同居中の障害基礎年金を積み立てておいて、将来の老後資金として活用する
- ▶ 扱っているのは銀行、証券会社など多くの金融機関
- ▶ 毎月積み立て、原則60才から年金受け取り
- ▶ 国民年金の被保険者が加入条件だが、保険料の法定免除を受けている障害基礎年金受給者も加入OK
(2017年1月から)
- ▶ あくまで本人のお金を積み立てるので、本人の承諾が必要
- ▶ 原則的に途中解約はできない

障害のある子と成年後見制度

- 基本的な考え方→判断能力が不十分なら成年後見制度、ある程度の能力があれば日常生活自立支援事業の利用
- 成年後見制度は若い障害者には向いていない？
- 一度後見が始まると、途中でやめることは基本的にできず、本人が亡くなるまで制度は続く
- 第三者後見人の場合、本人の収入は障害年金だけなのに、長期間後見費用を払い続けなくてはならない
- 親族が後見人の場合でも、後見監督人がつくとお金が必要

親族の後見人は裁判所が認めない？

- 親やきょうだいを後見人候補者として申立てしても、裁判所が専門家を選任してしまうと言われている
- しかし2019年3月、最高裁が「後見人には身近な親族を選任することが望ましい」という考え方が示された
- 2020年から、後見申立て時に親族を候補者として記載されている割合が発表されるようになった



- 2022年に親族を候補者としたものは全体(36,923件)の23.1%(約8,529件)
- 同年に親族が後見人等に選任されたものは7,560件
- $7,560/8,529 = \text{約}88.7\%$

9割近くは、親族後見人が認められている！

成年後見制度は障害者には使えない制度なのか？

- ➡ まだまだ子どもの面倒はみられる、という自信があったら「待つ」という選択肢も有力
- ➡ 親がひとりで、自分の健康に不安が出てきたときには後見制度の検討を
- ➡ きょうだいがいて、手続きを託せるようなら、両親がなくなったあとでも構わない
- ➡ 相談できる場所を知っておくことが大切(成年後見センター、親の会など)

スポット的な後見制度の使用

- 相続手続き、銀行口座の解約、不動産売却、施設の入所契約などを本人に代わって後見人が手続きをして、その後辞任し制度利用も終了
- それ以外の期間は日常生活自立支援事業や新たな事業を創設して本人をサポートする
- 2026年度までに民法などの関連法改正を目指す
- 後見人が支援する行為の範囲を限定する、状況に応じて後見人の交代を可能にするなども検討事項

地域福祉権利擁護事業 (日常生活自立支援事業)とは

- ▶ 成年後見は判断能力の不十分な人のため、こちらは契約する判断能力はあるという人のため
- ▶ 福祉サービスの利用援助、金銭や書類管理などができる。成年後見の簡易版
- ▶ 事業主体となる社協などから、支援員が派遣され訪問。見守りの効果も期待できる
- ▶ ただし後見人のような権限や強制力はないため、本人の指示に従った支援が原則

サービス内容と費用(東京都)

- ▶ 福祉サービス利用援助、定期訪問・金銭管理
1回1時間まで1,000円、超えた場合30分ごとに500円
※通帳を預かる場合は1時間まで2,500円
- ▶ 預金通帳など財産関係書類等預かりサービス利用料
月額1,000円

※生活保護受給者除く

※地域によって若干の違いがあります

お金を残すために引っ越したほうがいいか？

- ▶ 本人は3歳の女兒、重度の知的障害
- ▶ 東京に住んでいるが家賃など高いので実家のある地方に引っ越したほうがいいか悩んでいる



- ▶ 重度の知的障害者は将来さほどお金がかからないことが多い、無理に生活を変える必要はないのでは
- ▶ そうはいつでもお金があったほうが安心、という場合は、障害者扶養共済や生命保険信託などを検討しては
- ▶ 家族会に加入して先輩の話など聞く機会があると、少しずつイメージを持つことができる

まだ子どもが学齢期、目先のことで手一杯

- ▶ 子どもは特別支援学校高等部の2年生。IQは80程度、広汎性発達障害の診断を受けた
- ▶ 今からどんな準備をすればいいのか



- ▶ 精神障害者保健福祉手帳の取得
- ▶ 障害基礎年金の申請
- ▶ 将来の定期的な収入
- ▶ 家族会に加入

精神障害のために仕事をやめ、 親の年金に頼っている

- ▶ 27歳の次女は統合失調症で広汎性発達障害。現在は無職で障害年金2級を受給中
 - ▶ 自分だけでお金の管理は難しい
- ↓
- ▶ 生命保険信託と遺言代用信託の検討
 - ▶ 日常生活自立支援事業と成年後見制度の相談窓口を紹介
 - ▶ 優先して考えたいのは、本人の居場所を作ること
 - ▶ 親なきあとの住まいのことは今後の課題

ひきこもりがちで、地域とのつながりが薄い

- ▶ 子どもは33歳、月に一度精神科に通院以外はほとんど外出なし
- ▶ 両親と3人暮らし。遠方に住んでいる姉がひとり。身の回りのことはひと通りできる



- ▶ 将来は日常生活自立支援事業の利用が考えられる
- ▶ 本人に定期的にお金が給付される仕組みを検討
- ▶ 将来について、姉との情報共有を
- ▶ 地域の情報を手に入れておくことが重要

なるべく後見制度は使いたくない

- 本人は20代男性、重度の知的障害
- お金のことは本人はわからないので、後見制度を考えなくては行けないが、お金がかかると聞いているので、なるべく後回しにしたい



- 使いたくないのであれば無理に利用する必要はない。
- まず両親がいたら不要、親が一人になって、子どものお金の管理や手続きが不安になったら、それから考えても十分間に合う。また、きょうだいに手続きを託すということも考えられる
- どこに相談に行けばいいのか、窓口を知っておくことが大切
- ただし本人が署名できないと、遺産分割協議書作成時に後見人が必要になることがあるので、遺言執行者を指定した遺言を作成しておくこと

本人の楽しみにお金を使わせたい

- ▶ 本人は30代女性、重度の知的障害
- ▶ 将来娘に後見人は必要だと思うが、行きたいところ、食べたいもの、着たいものなど、本人が楽しいことにお金を使わせないのが不安



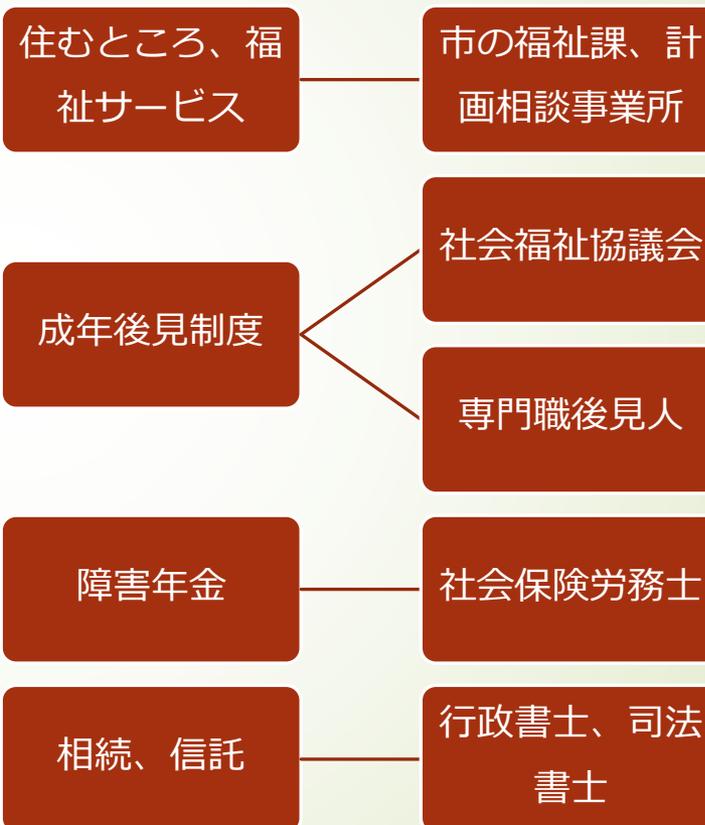
- ▶ 成年後見人は単にお金を管理するのが仕事ではなく、本人が楽しく暮らせるよう支えるのが仕事
- ▶ 後見人だけに任せるではなく、本人を支える支援員や計画相談などに、本人のためにこういったお金を使ってほしいという情報をノートなどにまとめて、共有してもらうことが大切

現在の状況→「親なきあと」の悩みを相談したい場合、窓口がバラバラ

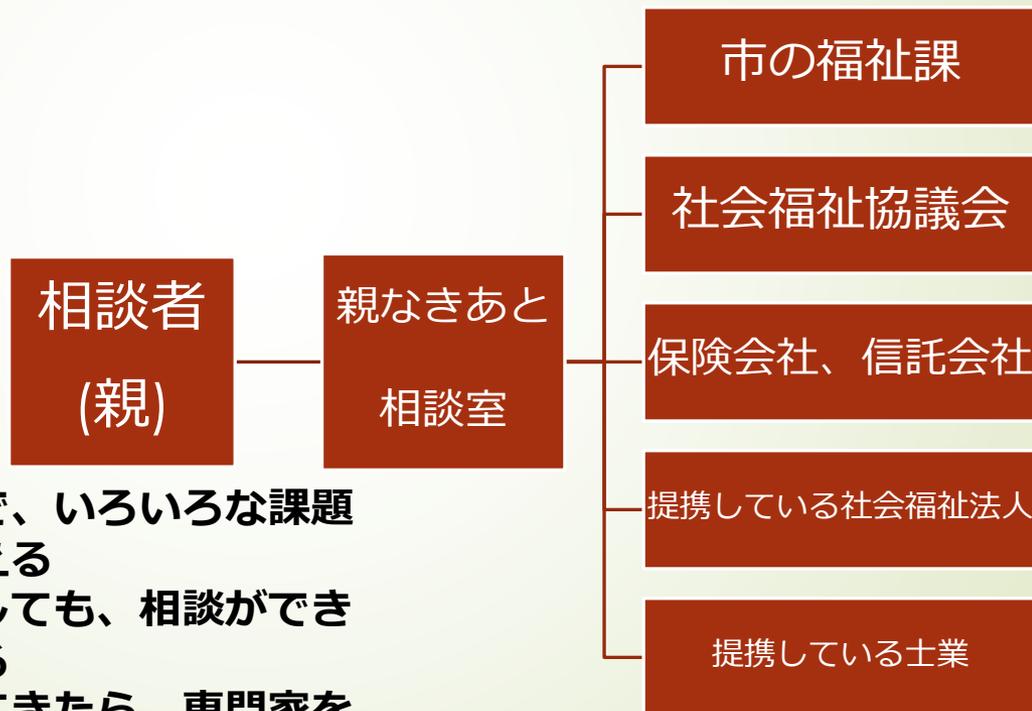


相談者(親)

- ・それぞれの親が対応してくれそうな相手を課題ごとに自力で探さなければならない
- ・そもそも悩みが漠然としている場合は、課題が何かも明確になっていない



「相談室」の仕組みが出来上がると→ どんな悩みでも、まずは相談窓口に行けばOK!



- ・相談窓口が一つなので、いろいろな課題への対策を示してもらえる
- ・漠然とした悩みに対しても、相談ができて次への指針が示される
- ・具体的な悩みが見えてきたら、専門家を紹介して、個別に対応してもらう

「親なきあと」相談室 全国の活動状況

- ▶ 全国に122か所(2024/8/11現在)
- ▶ 出身母体...福祉職、士業、ファイナンス業務、家族会など
- ▶ 福祉もしくはお金、どちらかの専門家がほとんど
→専門外を補完するために地域での連携が必要

個別相談の実施状況(渡部)

① ゆうちよ財団のホームページで受付

<https://oyanakiato-yucho-f.rsvsys.jp/>

面談による相談(@水道橋)の他、オンライン相談も実施中
月2,3回、1回につき3~4件、年間100件程度

② 多摩市社会福祉協議会主催の相談会

市の広報誌、家族会等に案内

月1回、1件~2件

③ メール相談は随時受付

月平均7~8件

※相談はすべて無料

相談の中で反省した事例

- 遠方の方と10回以上メールのやりとり
- 状況が見えて来たところで地域の支援機関を調べ、直接連絡を取るようアドバイス



- なかなか連絡をしてくれない、何度も私にメール送ってきて同じ相談をする
- このままでは本当に必要な支援につながらない



- 私からは返信しない、地域の機関に相談するよう最後通告
- あまり深入りすると頼られてしまう、遠方の私では具体的な支援はできないので、なるべく早めに地域につなげる必要性を痛感

大分県社会福祉事業団 の取り組み

- ▶ 県内6カ所にリアルな「親なきあと相談室」窓口開設
- ▶ 2017年1月スタート、当初4か月の相談など実績は64件
- ▶ 2019年度からは大分県の事業となり、市町村の社会福祉協議会も巻き込んで展開中

全国に広げたい 「親なきあと」相談室

- ▶ 親が悩んでいるとき、将来を考えると不安で仕方がないときに、とりあえず駆け込める場所が近くにあると心強い
- ▶ 各地域に相談窓口があれば、悩む親たちを支える拠り所になれる
- ▶ 大分県のように、社会福祉事業団や社協が事務局となり、自治体が予算化して「親なきあと」相談室ができてくれば理想的。地域の専門家やすでに活動している相談室と連携してくれればありがたい。
- ▶ ご興味ある方はお気軽にお声がけください。

著書の紹介①(参考資料として)

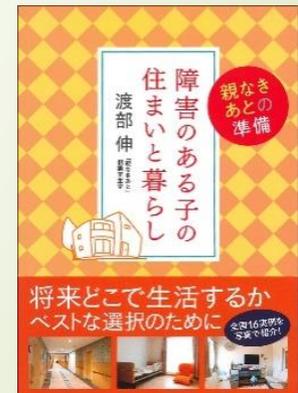
『まんがと図解でわかる 障害のある子の
将来のお金と生活』(20年6月刊行)

※将来の「親なきあと」に必要な準備を、
まんがと図表を使ってわかりやすく解説



『障害のある子の住まいと暮らし』(20年4月刊行)

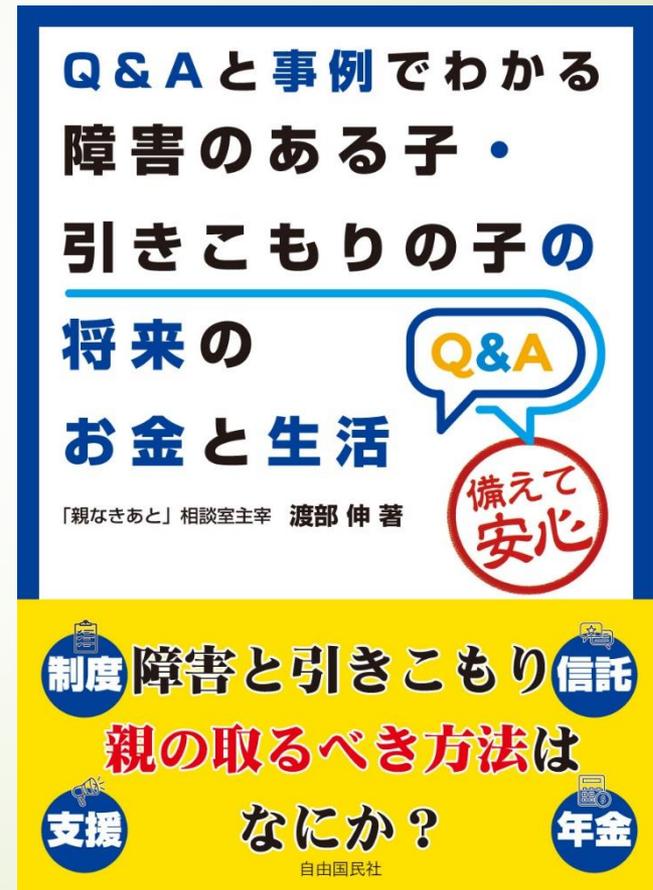
※さまざまな生活の場や暮らしの支援について、
実例を交えて紹介



著書の紹介②(参考資料として)

『Q&Aと事例でわかる 障害のある子・引きこもりの子の将来のお金と生活』
(24年7月刊行)

※よくある質問と回答、
相談とアドバイスで構成、
具体的なやりとりを通して、
やるべきことをイメージできる本



Ⅱ：信託契約書作成上の論点（その1）

「信託契約書作成業務」に関する法律問題

- 1) 信託契約書作成業務の「担い手」は誰か？
- 2) 信託契約書作成業務に携わる方々が心すべき点

司法書士
渋谷 陽一郎 様

1) 信託契約書作成業務の「担い手」は誰か？

<「作成業務」をどう判断するか>

家族（民事）信託の信託契約書は、家族構成に応じた非定型であり、定型契約書とは異なる

故に、

①信託契約書の作成は、単なる書類作成代行なのか、法律整序事務なのか、法律事務なのか

法律整序

- ・既に合意が成立しており、その文書化を行うのみ（整序関与のみ）

法律事務

- ・信託当事者の意思形成や合意形成に影響を与えたか（実体関与）
- ・信託法の解釈の法律判断（信託条項の内容と形の決定）が必要とされたか
- ・信託行為（合意）の形成に影響を与えうる助言を行ったか（法律相談）
- ・新たな権利義務の発生を支援したか（新たな信託関係の形成）
- ・形成された信託行為の効果の保全を行うのか
- ・起案した信託契約書を巡る法律関係から紛争を生じた場合、当初から潜在的な紛争性があると評価されるリスクがあったか

②信託契約書作成の依頼者は誰なのか、委託者なのか家族なのか

③信託契約書作成の双方受任は可能なのか

1）信託契約書作成業務の「担い手」は誰か？

①信託契約書の作成は、単なる書類作成代行なのか、法律整序事務なのか、法律事務なのか

<そもそも>

問題となり得る「信託契約書作成業務」とは？

- ⇒ ・ 他人間の契約のために
- ・ 報酬を得るために
- ・ 反復継続することを想定して

行われる契約書の作成

非資格者が契約書の作成を行った場合

⇒作成者は処分されるとして、作成した契約自体は無効となるのか？

1）信託契約書作成業務の「担い手」は誰か？

①信託契約書の作成は、単なる書類作成代行なのか、法律整序事務なのか、法律事務なのか

- 既に合意されている事項を文章化する場合（代書）
- 既に合意されている事項を法律的に整序して法律文書にする場合（法律整序事務）

（法律整序の例）

父親が死んだら、信託をやめて、長男に信託財産の権利を与える、との親族間の合意がある



信託条項第〇条）「本信託は信託法163条9号の定めとして当初委託者の死亡によって終了し、本信託清算後における残余財産の帰属権利者として、当初委託者の長男である〇△一郎を指定する。」と書面にする。

1）信託契約書作成業務の「担い手」は誰か？

①信託契約書の作成は、単なる書類作成代行なのか、法律整序事務なのか、法律事務なのか

- ・信託当事者の意思形成や合意形成に影響を与えたか（実体関与）
- ・信託法の解釈の法律判断（信託条項の内容と形の決定）が必要とされたか
- ・信託行為（合意）の形成に影響を与えうる助言を行ったか（法律相談）

⇒助言を行うことで、当事者が、信託するかどうかの判断に影響を与える

⇒助言を行い、リスクを説明し、信託条項の案文を提案することで、
信託当事者が、どのような信託の仕組みにするのかの判断に影響を与える

例）死亡終了にするか？死亡後合意終了にするか？死亡後一定期間経過後終了にするか？

これらの業務は「弁護士法」に抵触する可能性を認識すること

1) 信託契約書作成業務の「担い手」は誰か？

①信託契約書の作成は、単なる書類作成代行なのか、法律整序事務なのか、法律事務なのか

信託契約書作成業務と非弁禁止規定との関係

- i) 弁護士法72条の非弁禁止となる業務の要件
- ii) 弁護士法72条の要件に関する規範の解釈論
- iii) 弁護士法72条に関する裁判例
- iv) 法務省のAIガイドライン
- v) AIガイドライン

1) 信託契約書作成業務の「担い手」は誰か？

①信託契約書の作成は、単なる書類作成代行なのか、法律整序事務なのか、法律事務なのか

信託契約書作成業務と非弁禁止規定との関係

i) 弁護士法72条の非弁禁止となる業務の要件

- | | |
|----------------|---|
| <p>弁護士法72条</p> | <p>弁護士又は弁護士法人でない者は、報酬を得る目的で訴訟事件、非訟事件及び審査請求、再調査の請求、再審査請求等行政庁に対する不服申立事件その他一般の法律事件に関して鑑定、代理、仲裁若しくは和解その他の法律事務を取り扱い、又はこれらの周旋をすることを業とすることができない。ただし、この法律又は他の法律に別段の定めがある場合は、この限りでない。</p> |
| <p>弁護士法77条</p> | <p>次の各号のいずれかに該当する者は、2年以下の懲役又は300万円以下の罰金に処する。</p> <p>三 第72条の規定に違反した者</p> |
| <p>弁護士法25条</p> | <p>弁護士は、次に掲げる事件については、その職務を行つてはならない。ただし、第三号及び第九号に掲げる事件については、受任している事件の依頼者が同意した場合は、この限りでない。</p> <p>一 相手方の協議を受けて賛助し、又はその依頼を承諾した事件</p> <p>二 相手方の協議を受けた事件で、その協議の程度及び方法が信頼関係に基づくと認められるもの</p> <p>三 受任している事件の相手方からの依頼による他の事件</p> |

1）信託契約書作成業務の「担い手」は誰か？

①信託契約書の作成は、単なる書類作成代行なのか、法律整序事務なのか、法律事務なのか

信託契約書作成業務と非弁禁止規定との関係

ii）弁護士法72条の要件に関する規範の解釈論

弁護士法72条違反の有無を判断するための3要件

- ☑第1要件「報酬を得る目的」に該当する
- ☑第2要件「訴訟事件…その他一般の法律事件」に該当する
- ☑第3要件「鑑定…その他の法律事務」に該当する

1）信託契約書作成業務の「担い手」は誰か？

①信託契約書の作成は、単なる書類作成代行なのか、法律整序事務なのか、法律事務なのか

信託契約書作成業務と非弁禁止規定との関係

iii）弁護士法72条に関する裁判例

●東京高判昭和39年9月29日高刑集17巻6号597頁

「その他一般の法律事件」とは、同条例示の事件以外の、権利義務に関し争いがあり若しくは権利義務に関し疑義があり又は新たな権利義務関係を発生する案件を指し、右規定のいわゆる「その他の法律事務」とは、同条例示の事務以外の法律上の効果を発生変更する事項の処理を指すものと解すべき…

●東京高判昭和43年12月13日東高刑事報19巻12号253頁

法律上の権利義務に関し争いがあり

●札幌地裁昭和45年4月24日判タ251号305頁（契約当事者外の第三者が根抵当権設定契約や代物弁済予約契約の代理権を授与され、これを行行使した案件）

- ・訴訟事件その他の具体的事例に準じる程度に法律上の権利義務に関して争いがありあるいは疑義を有するものであること
- ・「事件」というにふさわしい程度に争いが成熟したものであること

●札幌地判昭和46年2月23日刑月3巻2号264号

「一般人がこれに当面しても、通常弁護士に依頼して処理することを考えないような簡易で少額な法律事件」は、弁護士法72条の法律事件には含まれない。

1）信託契約書作成業務の「担い手」は誰か？

①信託契約書の作成は、単なる書類作成代行なのか、法律整序事務なのか、法律事務なのか

信託契約書作成業務と非弁禁止規定との関係

iii）弁護士法72条に関する裁判例

●札幌高判昭和46年11月30日

権利義務に関し争いがあり若しくは権利義務に関し疑義があり又は新たな権利義務を発生させる案件を指すと解するのが相当

●横浜地判昭和59年10月24日判タ553号198頁

法律上の権利義務に関し争いがありもしくは権利義務に関し疑義があり又は新たな権利義務を発生させる案件…だけではなく、これらと同視し得る程度に法律関係に問題があって、事件性を帯びるもの（すなわち、争訟ないし紛議のおそれのあるもの）をも含むと解するのが相当

●広島高判平成4年3月6日判時1420号80頁

同条に例示されている事件以外で実定法上事件と表現されている案件

●東京地判平成5年4月22日判タ829号227頁

行政書士による遺産分割協議書の作成について「紛争が生じ争訟性を帯びてきたにもかかわらず」当該遺産分割案を共同相続人に承服させるために折衝をすること

1) 信託契約書作成業務の「担い手」は誰か？

① 信託契約書の作成は、単なる書類作成代行なのか、法律整序事務なのか、法律事務なのか

信託契約書作成業務と非弁禁止規定との関係

iii) 弁護士法72条に関する裁判例

● 東京地判平成6年4月20日判時1526号106頁

反復の意思をもって登記名義の変更の交渉及び手続きを行ったものと推認することができ、したがって、被告は業として他人の法律事件に関して法律事務の取り扱い等をしたものであり

● 浦和地判平成6年5月13日（弁護士による登記申請代理を巡る埼玉訴訟判決）

弁護士法・・・72条の「その他の法律事務」に・・・「事件性」という不明確な要件を導入することはかえって処罰の範囲を曖昧にし、罪刑法定主義の精神に反する・・・これに「事件性」という要件を加えることは相当でない・・・

● 広島地判平成18年6月1日判時1938号165頁

本件各契約は法律事件に関して代理、和解その他の「法律事務」（広く法律効果の発生・変更する事項及びその効果を保全・明確化する事項の処理を含むものと解される）を取り扱うものである…

● 最一小決平成22年7月20日

交渉において解決しなければならない法的紛議が生じることがほぼ不可避である案件

1）信託契約書作成業務の「担い手」は誰か？

①信託契約書の作成は、単なる書類作成代行なのか、法律整序事務なのか、法律事務なのか

信託契約書作成業務と非弁禁止規定との関係

iii）弁護士法72条に関する裁判例

- 東京高判平成23年10月17日東高刑時報62巻1～12号103頁**（コンサルティング会社が、負債を抱える複数の依頼者に対して、会社分割の手法を指南し、新設分割契約書を作成して、債務を分割会社に残して、分割設立会社で事業を継続するコンサルティングを行っていた事案）
多額の負債を抱えて倒産や民事再生を選択せざるを得ない状況に陥っていた会社の経営者らに、会社の再建手法として、会社分割をすれば、負債を旧会社に残し、資産を新会社に移すことによって、債務のない状態で事業を継続できると指南し、七つの会社から報酬を得る委任契約…新設分割契約書を作成
- 大阪高判平成26年6月12日判時2252号61頁**（行政書士による保険会社に対する保険金請求書類の作成と提出）
…将来法的紛議が発生することがほぼ不可避である状況において、その事情を認識しながら、…上申書や保険会社宛での保険金の請求に関する書類等を作成し提出した…法的判断を含む意見が記載されている…そのような書類は一般の法律事件に関する法律事務を取り扱う過程で作成されたもの…
- 大阪高判平成26年6月16日**（行政書士の交通事故紛争処理）
…将来法的紛議が発生することが予測される状況において控訴人が行った書類の作成や相談に応じたの助言指導は…

1) 信託契約書作成業務の「担い手」は誰か？

① 信託契約書の作成は、単なる書類作成代行なのか、法律整序事務なのか、法律事務なのか

信託契約書作成業務と非弁禁止規定との関係

iii) 弁護士法72条に関する裁判例

● 東京地裁平成27年7月30日判時2281号124頁（行政書士の遺産分割協議書の作成と分割協議関与）

…将来法的紛議が発生することが予想される状況において書類を作成し、相談に応じて助言指導し、交渉を行った…弁護士法72条により禁止される一般の法律事件に関する法律事務に当たる…本件委任契約に基づく被告の業務は、弁護士法72条に違反して無効である・・・

● 東京地判平成28年7月25日判タ1435号215頁（新しい電気設備保守管理契約の締結と旧契約の解除通知代行）

弁護士法72条本文前段にいう「法律事件」とは……又は、法律上の権利義務の発生する案件をいうと解され…原告契約を解除する旨の本件解約通知書を郵送するものであって…契約関係を終了させるものであるから、既存の権利義務関係を消滅させるという点において、新たな権利義務関係を発生させる案件であるといえる。…本件行為は、単に本件解約通知書を郵送したという事実行為ではなく、法律上の効果を発生、変更する事項を保全、明確化する行為といえる。したがって、被告は、「法律事件」に関する「法律事務」を取り扱ったと認めるのが相当である。…確かに、形式的には弁護士法72条本文前段に違反すると認められるような行為であったとしても、弊害が生ずるおそれがなく、社会的経済的に正当な業務の範囲内にあると認められる場合には、同条に違反するものではないと解する余地もあるといえる。

1）信託契約書作成業務の「担い手」は誰か？

①信託契約書の作成は、単なる書類作成代行なのか、法律整序事務なのか、法律事務なのか

信託契約書作成業務と非弁禁止規定との関係

iii）弁護士法72条に関する裁判例

●東京地判平成28年9月26日（売買契約の解除と原状回復請求権の行使）

本件売買契約及び本件仲介契約の各契約関係を終了させ、それぞれについて原状回復請求権を発生させるという法律上の効果を発生、変更する事務処理や保全、明確化する事項に当たり、「その他の法律事務」である…

●東京地判平成29年2月20日判タ1451号237頁（インターネット上の記事削除を求める行為）

弁護士法72条本文前段にいう「法律事件」とは、法律上の権利義務に関し争いや疑義があり、又は、新たな権利義務関係の発生する案件をいうと解される。本件契約は……これにより本件各記事が削除され、原告の人格権の侵害状態が除去されるという効果を発生させることになるのであるから、単純かつ画一的に行われるものとは言えず、新たな権利義務関係を発生させるものである。したがって、本件において、被告がウェブサイトの運営者に対して本件各記事の削除を求めることは、「法律事件」に該当する。…弁護士法72条本文前段の要件として、法律事件に関する「鑑定、代理、仲裁、仲裁若しくは和解その他の法律事務」を取り扱うことが必要とされているところ、「その他の法律事務」とは、法律上の効果を発生、変更する事項の処理や、保全、明確化する事項の処理をいうと解されている。……ウェブサイトの運営者に対し、削除義務の発生という法律上の効果を発生させ、原告の人格権を保全、明確化する事項の処理といえる。

1) 信託契約書作成業務の「担い手」は誰か？

① 信託契約書の作成は、単なる書類作成代行なのか、法律整序事務なのか、法律事務なのか

信託契約書作成業務と非弁禁止規定との関係

iii) 弁護士法72条に関する裁判例

● 大阪高判平成30年9月2日高判速平成30年330頁

同条に例示されている事件以外で実定法上事件として表記されている案件はもとより、これらと同視し得る程度に法律上の権利義務関係に問題があって、争訟これらと同視し得る程度に法律上の権利義務関係に問題があって、争訟ないし紛議の生じるおそれのある案件も含まれる

● (平成31年4月26日大阪法務局長の懲戒事例)

司法書士法人が、相続人の一部から、相続人間で相続方針の合意が成立していない相続財産について、相続財産管理委任を受け、司法書士法29条1項1号及び同法規則31条の法人業務の一部として行った相続人の一部に対する連絡、質問、依頼等の業務に関して、大阪法務局長は、弁護士法72条所定の法律事務であると評価し、司法書士法29条1項1号及び同法規則31条ならびに司法書士法2条と同法23条の各規定の違反とされ、2週間の業務停止処分に処した。

懲戒処分からの抜粋は次のとおりである。

相続人間の対立又は紛争が顕在化した場合にも、弁護士法72条所定の法律事務に属するため、業務を継続することができないと考えるのが相当である。

懲戒処分（量定）からの抜粋は次のとおりである。上記第17のFからのメール内容からすれば、相続人間の対立又は紛争は顕在化していたというべき

量定は、相続人間の対立又は紛争の顕在化を示す事実として、相続人の一人からのメールによる応答を挙げている。当該メールの内容について、懲戒処分（認定事実）からの抜粋は次のとおりである。

「相続人である以上、それなりの主張をいたしますので今後ともよろしく。」と記載したメールを、B司法書士に送信した。

1）信託契約書作成業務の「担い手」は誰か？

①信託契約書の作成は、単なる書類作成代行なのか、法律整序事務なのか、法律事務なのか

信託契約書作成業務と非弁禁止規定との関係

iv）法務省のAIガイドライン

弁護士法第72条の「訴訟事件…その他一般の法律事件」に関し、一般に、「法律事件」とは、法律上の権利義務に関し争いや疑義があり、又は新たな権利義務関係の発生する案件をいうとされるところ、同条の「その他一般の法律事件」に該当するというためには、同条本文に列挙されている「訴訟事件、非訟事件及び…行政庁に対する不服申立事件」に準ずる程度に法律上の権利義務に関し争いや疑義を有するものであるという、いわゆる「事件性」が必要であると考えられ、この「事件性」については、個別の事案ごとに、契約の目的、契約当事者の関係、契約に至る経緯やその背景事情等諸般の事情を考慮して判断されるべきものと考えられる。（ガイドライン2頁）

継続的取引の基本となる契約を締結している会社間において特段の紛争なく当該基本契約に基づき従前同様の物品を調達する契約を締結する場合には、いわゆる「事件性」を認め難いことが通常と考えられ、その契約関係を明らかにするために契約書等を作成する場合に本件サービスを提供するときには、通常、「その他一般の法律事件」に該当せず、同条に違反しないと考えられる。（ガイドライン2～3頁）

いわゆる企業法務において取り扱われる契約関係事務のうち、通常の業務に伴う契約の締結に向けての通常の話合いや法的問題点の検討については、多くの場合「事件性」がないとの当局の指摘に留意しつつ、契約の目的、契約当事者の関係、契約に至る経緯やその背景事情等諸般の事情を考慮して、「事件性」が判断されるべきものと考えられる。（ガイドライン3頁）

2）信託契約書作成業務に携わる方々が心すべき点

- ①信託契約書作成の依頼者は誰なのか、委託者なのか家族なのか
- ②信託契約書作成の双方受任は可能なのか
- ③リスクと対策

2）信託契約書作成業務に携わる方々が心すべき点

①信託契約書作成の依頼者は誰なのか、委託者なのか家族なのか

依頼者とは何か

- ・ 士業者の委任契約の相手方となる人
- ・ 報酬を支払う人
- ・ 利益を守るべき人

日弁連の民事信託ガイドライン

日本弁護士連合会（日弁連）は、令和4年12月16日「民事信託業務に関するガイドライン」を公表しており、民事信託契約書の案文の作成に関する業務を受任した場合、その依頼者は委託者であることを示した。

第3Ⅱ1 信託契約の締結に当たっては、依頼者は委託者であることを理解し、また、依頼者は委託者であることを関係者にも説明しなければならない。

伊庭潔、多賀亮介「日弁連「民事信託業務に関するガイドライン」の解説」

信託フォーラム19号20～21頁は、一部士業による民事信託の濫用的な利用が増加していること、そして、そのような不適切なことを行っている一部士業は、誰が依頼者であるかということ意識せず、受託者候補者の希望に沿った信託契約書を作成している、と指摘している。そして、民事信託では、依頼者である委託者ではなく、その推定相続人が主導して信託契約書が締結されるケースが多いとして、**そのような推定相続人が受託者となり、かつ、帰権利者に指定されている**場合が多い、と指摘している

2）信託契約書作成業務に携わる方々が心すべき点

②信託契約書作成の双方受任は可能なのか

双方受任は可能なのか？

各業法の規制はあるのか？

双方受任が許容されるための要件は何か？

日司連業務対策室の見解 1

日弁連信託センター「民事信託業務に関するガイドライン」公表の翌年、日本司法書士会連合会の会報に以下のような見解が掲載された。

「司法書士が行う民事信託支援業務は、委託者及び受託者の双方から依頼を受けるという形態をとることで、より紛争性を回避できるものと思われる。当該形態を採った場合については、いわゆる調整型の業務という評価をすることができ、主として親族間で活用される民事信託の実情にも合致しているものとする。なお、委託者（候補者）からの依頼という形態を否定するところではない」

日司連業務対策室職域ワーキングチーム「司法書士業務としての民事信託支援業務の位置づけ」
月報司法書士615号54頁

2) 信託契約書作成業務に携わる方々が心すべき点

② 信託契約書作成の双方受任は可能なのか

双方受任は可能なのか？

各業法の規制はあるのか？

双方受任が許容されるための要件は何か？

日司連業務対策室の見解2

「…本稿における司法書士が行う民事信託支援業務を次のとおり定義することにする。

- ① 信託行為の当事者である委託者（候補者を含む）及び受託者（候補者を含む）の依頼に基づき、
- ② 信託当事者等及び第三者の間において紛争が顕在化していない、
- ③ 民事信託設定段階における以下の業務を行う。
 - a) スキームの構築・提案
 - b) 信託契約書の作成等
 - c) 信託契約書作成手続の補助
 - d) 信託設定当初の段階における事務の支援（司法書士法3条の規定による不動産登記申請手続にかかるものを除く。）」

日司連業務対策室職域ワーキングチーム「司法書士業務としての民事信託支援業務の位置づけ」
月報司法書士615号50頁

2）信託契約書作成業務に携わる方々が心すべき点

②信託契約書作成の双方受任は可能なのか

中立公正な調整業務とは？

- 信託と契約は異なる
- 契約は、信託を設定するための方法にすぎない
- 契約は、二当事者の合意であり、潜在的には利益が対立する可能性があるため、そうならないための予防的な措置である側面がある
（例えば、売買契約で、売る側と買う側の利益は、値段が安ければ売る側の利益であり、買う側の不利益であるというように、当事者の意思とは関係なく、客観的な有利・不利があり、究極的には利益が対立している。それを事後的に対立が顕在化しないように、当事者の利益を調整するのが契約である。）
- そのような対立関係を、（対立が顕在化した場合に）最終的に調整するのは裁判官の役割である
- 契約を締結する際に、将来の対立が顕在化しないように、事前に調整するのは公証人の役割である
- 裁判官も公証人も公務員であり、当事者からの中立義務がある

- そのような中立公正な役割を、民間の士業者が代替する可能性があるとするれば
⇒関係者による実質的な同意？
⇒同意の実質性の確保方法は？

- 合意形成を指導、誘導し、影響を与えるのではなく、『判断の前提となる情報を全て提供し、リスクを説明する』ことで得られた家族間契約（家族間合意）を踏まえた信託契約

2) 信託契約書作成業務に携わる方々が心すべき点

③ リスクと対策

信託契約書の作成業務の法的根拠論については、確立した定説はない状況であり、今でもリスクは残っている

信託契約書作成業務の法的性格論のグレーゾーンリスクが顕在化する可能性

- ・ 信託を巡る関係者間の紛争を生じて利害対立してしまう場合
- ・ 信託契約書の内容に不完全や過誤があることから苦情等を生じてしまう場合
- ・ 作成者が、信託開始後に期中の支援を放置してしまう場合



- ・ **関連法令や裁判例や懲戒例等に関する正確な知識**を持ち、リスク感覚を研ぎ澄ましておく
- ・ 他人に説明できる自分が依拠する理論を持つ
- ・ **依頼者（関係者）に対する情報提供とリスク説明をしっかりと行い**（東京地判令和3年9月17日参照）紛争予防を心がける
- ・ **関係者間の情報共有および合意形成**をしっかりと確認する（**家族会議の必要性**）
- ・ 適法かつ適切な信託契約書を作成する
- ・ **信託開始後も継続的に支援**できる関係性を構築する
- ・ 委任契約書を作成し（東京地判令和3年9月17日参照）、**実質的な同意を得る**

<参考>

●参照条文

民法（自己契約及び双方代理等）第百八条

同一の法律行為について、相手方の代理人として、又は当事者双方の代理人としてした行為は、代理権を有しない者がした行為とみなす。ただし、債務の履行及び本人があらかじめ許諾した行為については、この限りでない。

2 前項本文に規定するもののほか、代理人と本人との利益が相反する行為については、代理権を有しない者がした行為とみなす。ただし、本人があらかじめ許諾した行為については、この限りでない。

弁護士法（職務を行ない得ない事件）

第二十五条 弁護士は、次に掲げる事件については、その職務を行つてはならない。ただし、第三号及び第九号に掲げる事件については、受任している事件の依頼者が同意した場合は、この限りでない。

一 相手方の協議を受けて賛助し、又はその依頼を承諾した事件

二 相手方の協議を受けた事件で、その協議の程度及び方法が信頼関係に基づくと認められるもの

三 受任している事件の相手方からの依頼による他の事件（以下省略）

行政書士職務基本規則（公正を保ち得ない事件）

第54条 特定行政書士は、審査請求手続等を行うにあたり、依頼者の利益と他の依頼者の利益が相反する事件を受任してはならない。

2 特定行政書士は、依頼者の利益と自己の経済的利益が相反する事件を受任してはならない。（公正を保ち得ないおそれ）

第55条 特定行政書士は、職務の公正を保ち得ない事由の発生するおそれがある場合には、あらかじめ依頼者に対し、その事情を説明し、職務を行うことができないことについて、同意を得るように努める

<参考>

●法務省の見解

2003年（平成15年）司法制度改革推進本部事務局の法曹制度検討会、
法務省大臣官房司法法制課の黒川弘務課長からの説明
産業競争力強化法7条2項の規定に基づくグレーゾーン解消制度における法務省の回答（2020年～
2022年）

回答を行った年月日 令和3年1月21日

回答を行った年月日 令和4年6月6日

回答を行った年月日 令和4年7月8日

回答を行った年月日 令和4年10月14日

2022年（令和4年）11月11日、規制改革推進会議2回 スタートアップ・イノベーションワーキング・
グループ

2023年（令和5年）8月、法務省大臣官房司法法制部

「AI等を用いた契約書等関連業務支援サービスの提供と弁護士法第72条との関係について」

＜参考＞

●行政書士法

行政書士法 1 条の 2

行政書士は、他人の依頼を受け報酬を得て、官公署に提出する書類（その作成に代えて電磁的記録（電子的方式、磁気的方式その他の知覚によっては認識することができない方式で作られる記録であって、電子計算機による情報処理の用に供されるものをいう。以下同じ。）を作成する場合における当該電磁的記録を含む。以下この条及び次条において同じ。）その他権利義務又は事実証明に関する書類（実地調査に基づく図面類を含む。）を作成することを業とする。

2 行政書士は、前項の書類の作成であっても、その業務を行うことが他の法律において制限されているものについては、業務を行うことができない。

行政書士法 1 条の 3

行政書士は、前条に規定する業務のほか、他人の依頼を受け報酬を得て、次に掲げる事務を業とすることができる。ただし、他の法律においてその業務を行うことが制限されている事項については、この限りでない。

（中略）

三前条の規定により行政書士が作成することができる契約その他に関する書類を代理人として作成すること。

四前条の規定により行政書士が作成することができる書類の作成について相談に応ずること。

2 前項第二号に掲げる業務は、当該業務について日本行政書士会連合会がその会則で定めるところにより実施する研修の課程を修了した行政書士（以下「特定行政書士」という。）に限り、行うことができる。

<参考>

●行政書士法

行政書士法19条

行政書士又は行政書士法人でない者は、業として第一条の二に規定する業務を行うことができない。ただし、他の法律に別段の定めがある場合及び定型的かつ容易に行えるものとして総務省令で定める手続について、当該手続に関し相当の経験又は能力を有する者として総務省令で定める者が電磁的記録を作成する場合は、この限りでない。

行政書士法21条

次の各号のいずれかに該当する者は、一年以下の懲役又は百万円以下の罰金に処する。
一行政書士となる資格を有しない者で、日本行政書士会連合会に対し、その資格につき虚偽の申請をして行政書士名簿に登録させたもの
二第十九条第一項の規定に違反した者

＜参考＞

●司法書士法

第三条

司法書士は、この法律の定めるところにより、他人の依頼を受けて、次に掲げる事務を行うことを業とする。

一登記又は供託に関する手続について代理すること。

二法務局又は地方法務局に提出し、又は提供する書類又は電磁的記録（電子的方式、磁気的方式その他人の知覚によっては認識することができない方式で作られる記録であって、電子計算機による情報処理の用に供されるものをいう。第四号において同じ。）を作成すること。ただし、同号に掲げる事務を除く。

三法務局又は地方法務局の長に対する登記又は供託に関する審査請求の手続について代理すること。

四裁判所若しくは検察庁に提出する書類又は筆界特定の手続（不動産登記法（平成十六年法律第百二十三号）第六章第二節の規定による筆界特定の手続又は筆界特定の申請の却下に関する審査請求の手続をいう。第八号において同じ。）において法務局若しくは地方法務局に提出し若しくは提供する書類若しくは電磁的記録を作成すること。

五前各号の事務について相談に応ずること。

六簡易裁判所における次に掲げる手続について代理すること。ただし、上訴の提起（自ら代理人として手続に関与している事件の判決、決定又は命令に係るものを除く。）、再審及び強制執行に関する事項（ホに掲げる手続を除く。）については、代理することができない。

＜参考＞

●司法書士法（第3条第6号つづき）

イ民事訴訟法（平成八年法律第百九号）の規定による手続（ロに規定する手続及び訴えの提起前における証拠保全手続を除く。）であつて、訴訟の目的の価額が裁判所法（昭和二十二年法律第五十九号）第三十三条第一項第一号に定める額を超えないもの

ロ民事訴訟法第二百七十五条の規定による和解の手続又は同法第七編の規定による支払督促の手続であつて、請求の目的の価額が裁判所法第三十三条第一項第一号に定める額を超えないもの

ハ民事訴訟法第二編第四章第七節の規定による訴えの提起前における証拠保全手続又は民事保全法（平成元年法律第九十一号）の規定による手続であつて、本案の訴訟の目的の価額が裁判所法第三十三条第一項第一号に定める額を超えないもの

ニ民事調停法（昭和二十六年法律第二百二十二号）の規定による手続であつて、調停を求める事項の価額が裁判所法第三十三条第一項第一号に定める額を超えないもの

ホ民事執行法（昭和五十四年法律第四号）第二章第二節第四款第二目の規定による少額訴訟債権執行の手続であつて、請求の価額が裁判所法第三十三条第一項第一号に定める額を超えないもの

七民事に関する紛争（簡易裁判所における民事訴訟法の規定による訴訟手続の対象となるものに限る。）であつて紛争の目的の価額が裁判所法第三十三条第一項第一号に定める額を超えないものについて、相談に応じ、又は仲裁事件の手続若しくは裁判外の和解について代理すること。

<参考>

●司法書士法

第七十三条

司法書士会に入会している司法書士又は司法書士法人でない者（協会を除く。）は、第三条第一項第一号から第五号までに規定する業務を行つてはならない。ただし、他の法律に別段の定めがある場合は、この限りでない。

第七十八条

第七十三条第一項の規定に違反した者は、一年以下の懲役又は百万円以下の罰金に処する。

第二十一条

司法書士は、正当な事由がある場合でなければ依頼（簡裁訴訟代理等関係業務に関するものを除く。）を拒むことができない。

＜参考＞

●司法書士法

第二十二條

司法書士は、公務員として職務上取り扱った事件及び仲裁手続により仲裁人として取り扱った事件については、その業務を行つてはならない。

2 司法書士は、次に掲げる事件については、第三条第一項第四号及び第五号（同項第四号に関する部分に限る。）に規定する業務（以下「裁判書類作成関係業務」という。）を行つてはならない。

一相手方の依頼を受けて第三条第一項第四号に規定する業務を行つた事件

二司法書士法人（第三条第一項第一号から第五号までに規定する業務を行うことを目的として、次章の定めるところにより、司法書士が設立した法人をいう。以下同じ。）の社員又は使用人である司法書士としてその業務に従事していた期間内に、当該司法書士法人が相手方の依頼を受けて前号に規定する業務を行つた事件であつて、自らこれに関与したもの

三司法書士法人の使用人である場合に、当該司法書士法人が相手方から簡裁訴訟代理等関係業務に関するものとして受任している事件

3 第三条第二項に規定する司法書士は、次に掲げる事件については、裁判書類作成関係業務を行つてはならない。ただし、第三号及び第六号に掲げる事件については、受任している事件の依頼者が同意した場合は、この限りでない。

一簡裁訴訟代理等関係業務に関するものとして、相手方の協議を受けて賛助し、又はその依頼を承諾した事件

二簡裁訴訟代理等関係業務に関するものとして相手方の協議を受けた事件で、その協議の程度及び方法が信頼関係に基づくと認められるもの

＜参考＞

●司法書士法（第22条第4項つづき）

三簡裁訴訟代理等関係業務に関するものとして受任している事件の相手方からの依頼による他の事件
四司法書士法人の社員又は使用人である司法書士としてその業務に従事していた期間内に、当該司法書士法人が、簡裁訴訟代理等関係業務に関するものとして、相手方の協議を受けて賛助し、又はその依頼を承諾した事件であつて、自らこれに関与したもの

五司法書士法人の社員又は使用人である司法書士としてその業務に従事していた期間内に、当該司法書士法人が簡裁訴訟代理等関係業務に関するものとして相手方の協議を受けた事件で、その協議の程度及び方法が信頼関係に基づくと認められるものであつて、自らこれに関与したもの

六司法書士法人の使用人である場合に、当該司法書士法人が簡裁訴訟代理等関係業務に関するものとして受任している事件（当該司法書士が自ら関与しているものに限る。）の相手方からの依頼による他の事件

4 第三条第二項に規定する司法書士は、第二項各号及び前項各号に掲げる事件については、簡裁訴訟代理等関係業務を行つてはならない。この場合においては、同項ただし書の規定を準用する。

第二十九条

司法書士法人は、第三条第一項第一号から第五号までに規定する業務を行うほか、定款で定めるところにより、次に掲げる業務を行うことができる。

一法令等に基づきすべての司法書士が行うことができるものとして法務省令で定める業務の全部又は一部

二簡裁訴訟代理等関係業務

2 簡裁訴訟代理等関係業務は、社員のうちに第三条第二項に規定する司法書士がある司法書士法人（司法書士会の会員であるものに限る。）に限り、行うことができる。

<参考>

●司法書士法施行規則31条

（司法書士法人の業務の範囲）

第三十一条

法第二十九条第一項第一号の法務省令で定める業務は、次の各号に掲げるものとする。

一当事者その他関係人の依頼又は官公署の委嘱により、管財人、管理人その他これらに類する地位に就き、他人の事業の経営、他人の財産の管理若しくは処分を行う業務又はこれらの業務を行う者を代理し、若しくは補助する業務

二当事者その他関係人の依頼又は官公署の委嘱により、後見人、保佐人、補助人、監督委員その他これらに類する地位に就き、他人の法律行為について、代理、同意若しくは取消しを行う業務又はこれらの業務を行う者を監督する業務

三司法書士又は司法書士法人の業務に関連する講演会の開催、出版物の刊行その他の教育及び普及の業務

四競争の導入による公共サービスの改革に関する法律（平成十八年法律第五十一号）第三十三条の二第一項に規定する特定業務

五法第三条第一項第一号から第五号まで及び前各号に掲げる業務に附帯し、又は密接に関連する業務

休憩

(15 : 20~15 : 30)

Ⅲ：信託契約書作成上の論点（その2）

司法書士
渋谷 陽一郎 様

本協会代表理事
司法書士 宮田 浩志

今回取り上げる「論点」は、

契約書設計段階で「しっかりとした考察の下、利用者家族への十分な説明」を要するテーマ

であり、かつ

一つ間違うと、契約当事者間で紛争をもたらしてしまうだけでなく
契約書作成当事者としての責任問題に発展しかねない

にもかかわらず、

参考文例をそのまま流用している可能性が高いと思われる論点

を取り上げます。

1. 「委託者の権利」を制限するのか否か
2. 受託者が、「信託監督人」「受益者代理人」を選任する定め

1. 「委託者の権利」を制限するのか否か

信託法上の、委託者の権利に関するデフォルトルール

信託を終了させる権利

「委託者及び受益者は、いつでも、その合意により、信託を終了することができる（信法164条）」

受託者を解任する権利

「委託者及び受益者は、いつでも、その合意により、受託者を解任することができる（信法58条）」

信託監督人を解任する権利

「第58条の規定は信託監督人の解任について、それぞれ準用する。（信法134条）」

受益者代理人を解任する権利

「第58条の規定は受益者代理人の解任について、それぞれ準用する。（信法141条）」

※いずれも、「別段の定め」を置くことができる

「信託を究極的にコントロールできる権利」を、
信託財産を拠出した「委託者兼受益者」が保有する



信託法が持つ
ベースの考え方

1. 「委託者の権利」を制限するのか否か

しかし多くの信託契約書において「信託の終了権限」については、

例) 『委託者及び受益者は、受託者の合意を得ることにより、信託を終了することができる。』

同様に「受託者の解任権限」においては、

例) 『信託法第58条第1項の定めは適用せず、受益者と●●との合意をもって受託者を解任することができる。』

例) 『信託法第58条第1項にかかわらず、受益者は、次の各号に定める場合にのみ、受託者を解任することができる。

等、委託者の権利を制限した条文が散見される。

1. 「委託者の権利」を制限するのか否か

その背景として、

「委託者（兼当初受益者）である高齢世代が、認知症等の進行に伴い適切な状況認識や判断ができなくなり、「自己加害的な判断」「被害者妄想的な判断」により一方的に信託を終了あるいは、受託者を解任してしまわぬようにすることで、信託を安定して運用できるようにするため」

という説明があるが・・・。

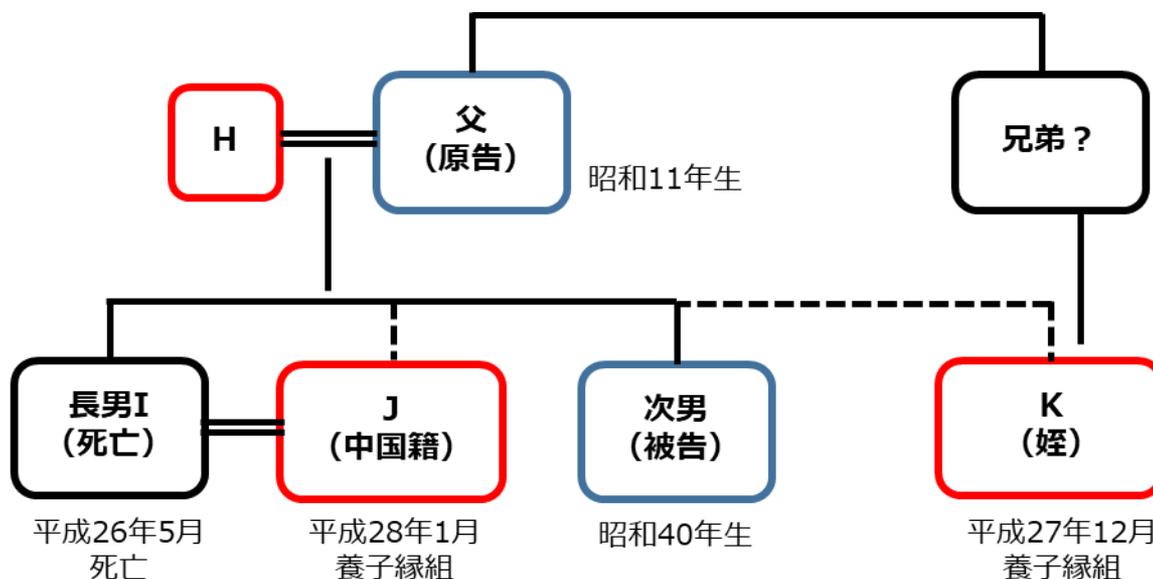
1. 「委託者の権利」を制限するのか否か

平成30年10月23日東京地裁判決

※本事案の詳細は、2020年3月開催の「第13回フォロー研修」にて取り上げておりますのでご参照ください。

一言で言うと・・・

「委託者兼受託者である父が、信託組成の8か月後になって、「信託契約を解約する」と言い出したが却下された事件



1. 「委託者の権利」を制限するのか否か

平成30年10月23日東京地裁判決事案における委託者の信託終了権限は、

「第11条 受益者は、**受託者との合意により**、本件信託の内容を変更し、若しくは本件信託を一部解除し、又は本件信託を終了することができる。」であった。

※第13回フォロー研修における、本判決の考察におけるまとめ

- ・ 本件の委託者が、「次男に騙された」ものでも、「錯誤でもない」とするならば、なぜこのような事態に至ったのか。
⇒高齢の委託者が「変節する」ことは必ず想定すべき。(判断能力の低下、事理弁識の能力の低下)
組成時には円満に見えた家族が、ちょっとしたきっかけで断絶してしまう
- ・ 信託法では委託者と受益者の合意で信託を終了することができる(164条)
今回の事案でもし別段の定めがなかったら、父の意向で即信託は終了していた。
- ・ 逆に将来、受託者側が不穏な考えを持つ可能性もある。よって委託者(受益者)を守る備えも必要。

 今回はこのテーマを考察します。

1. 「委託者の権利」を制限するのか否か

本事案を踏まえた「委託者の権利の制限」に関する議論

 事件には、司法書士、公証人、金融機関などの専門家が登場する……しかし、どの専門家も、この信託にどれだけのリスクが伴うか、父親に説明しなかったように見受けられる。この信託は、次男が受託者兼残余権者という構造的な利益相反を抱えていた。(中略)

また、信託契約では、父親が委託者兼受益者であれば本来有していた、信託を終了する権利が排除されていた。一言でいえば、この信託は、契約したら最後、財産をすべて次男の思うがままにされるハイ・リスク信託だった。しかも、この信託に伴う一連のリスクは、父親が委託者として撤回権を留保すれば、容易に回避ないし軽減できた。こういう事情を誰からも説明されていない父親を前に、裁判所が信託契約の有効性を肯定したのであれば、信託は制度化された特殊詐欺である。(溜箭将之「信託が潜在力を発揮するには」岡伸浩ほか『高齢社会における民法・信託法の展開』(日本評論社、2021年) 393頁。)

 …信託が普及しているアメリカ合衆国においては、専門家が関与しない安易な撤回不能信託の設定の危険性が認識されており、素人による信託設定ではできるだけ撤回可能信託を利用すべきであると考えられている……当該信託の唯一の利益享受主体であるはずの本人が、正常な判断により不要であると考えた信託について、受益者の利益を第一に図るべき立場にある受託者の承諾が得られず終了できない状況…これは信託の本来のあり方からすると、不自然な状況と言わざるを得ません…(家族信託実務ガイド22号4～5頁山下純司「撤回不能信託とその規制」)

1. 「委託者の権利」を制限するのか否か

検討として踏まえるべき要素

■ 信託法の法理的要素

- 信託は「委託者の意向」を基に、「委託者自身の財産」を、「自らが選任した受託者」に信託するのだから、信託契約の重要な要素である「信託の開始と終了」「信託受託者」「（自らの代理人である）受益者代理人」「（受託者を監視監督する）信託監督人」の選任や解任の権利は持つべきである

■ 委託者側の予想すべき要素

- 委託者（兼受益者）は、多くの場合高齢であり、次第に衰え意思判断能力が減退する。（だから信託する）
- 意思判断能力の衰えを示す一つの類型に、「自己加害的、被害者妄想的な判断」が出てくるケースは少なくない

■ 受託者側の予想すべき要素

- 信託受託者は現役世代でもあり、年齢とともにその経済環境が大きく変化することがあり得ること
- 残余財産の帰属権利者として受託者が指名されている場合には、潜在的に利益相反的な立ち位置で受託者実務を行うことになる

1. 「委託者の権利」を制限するのか否か

検討として踏まえるべき要素

■ 家族関係の面から予想すべき要素

- 家族関係も時と共に変化するものであり、**信託設定時の信頼関係が必ずしも永年継続するものではない**
- 些細な感情の行き違い等で、**信頼関係が崩壊する可能性がある**

1. 「委託者の権利」を制限するのか否か

信託法の法理を踏まえ、かつ、「家族」であるが故に発生する可能性を考慮した信託契約書作成上の対策案は、

- 1) あくまで原則的に委託者兼受益者の権利は手元に残し、本人の意思判断が健常な間は、**自ら正当に権利行使・要望を反映できる余地を残す**ことで、本人の**権利確保と安心感**の醸成を目指す（委託者兼受益者本人が権利の留保を望まない場合は別）。
- 2) 委託者の意思判断能力が減退・喪失した際には、委託者兼受益者が**事実誤認に基づき独断で信託終了の意思表示をしてしまうことや受託者を感情的に解任してしまうなどの事態等を回避する**仕組みを取り入れる。
- 3) 受託者が利益相反的立場にある場合は、可能な限り適切な**牽制・監督機能**を信託の設計に組み入れる。そして、その機能は、感情的・打算的な要素を排除すべく、**家族以外の客観的な第三者の関与**も選択肢に入れる。

等が考えられる。

1. 「委託者の権利」を制限するのか否か

委託者の判断能力の有無を客観的に確認するための方法論

方法	評価（課題）
受託者に委ねる⇒受託者の同意（合意）	×委託者・受託者間の利害、感情によっては機能しない（ex.終了できない）
公証人に委ねる⇒公正証書化	○手間がかかるが有効
信託監督人に委ねる⇒同意・承諾	○有効ではあるが信託監督人の信頼次第
医師に委ねる⇒診断書の取得	△医学的な判断は流動的になりがち

2. 受託者が、「信託監督人」「受益者代理人」を選任する定め

1. での検討の通り、「信託監督人」「受益者代理人」を主体的に選定するのは**委託者**であるべきです。

よって、これら役割を果たす適任者が信託設定時に存在するならば、（発動の時期はともかく）信託契約書に盛り込むことが基本である。

しかし、信託設定時点では、

- ・ 適当な候補者がいない
- ・ 監督人や代理人の役割（出番）が当面は想定できない

ケースがあり、かつ、将来の環境の変化等に対応するために、

- ・ 役割として受益者代理人や信託監督人が設置できるようにしておきたい

と考えることは理解できる。

2. 受託者が、「信託監督人」「受益者代理人」を選任する定め

しかしその場合、

例えば、

（受益者代理人）

第〇条 **受益者及び受託者はその合意によって**、受益者代理人を選任することができる。
ただし、受益者が医師の診断書によってその意思判断能力が喪失していると判断された場合には、**受託者が単独**で受益者代理人を選任することができる。

という定めはどうであろうか？

- 受益者代理人は、受託者を監督する立場にある
- 受益者代理人は、受益者の持つ権利を（特に制限のない限り）全て持つことになる

とするならば、

結果として、受託者の息のかかった人物が受益者代理人に就任することを妨げない設計となり、将来「受託者による信託の占有」の可能性を敢えて残すことになる。

2. 受託者が、「信託監督人」「受益者代理人」を選任する定め

ではどうするか？

将来の不測の事態に備え、受益者代理人（信託監督人）の設置が可能となるようにしておくのであれば、

- ・ 受益者代理人（信託監督人）の候補者を**あらかじめ契約書に明記**しておく

（明記できない理由がある場合には）

- ・ 信託設定時には専門職を「信託監督人候補」として指定しておき、受益者代理人の設置が必要となった時点で、「信託監督人の就任承諾」とともに「受託者と信託監督人の合意」で受益者代理人を指定する

受託者単独で、受益者代理人を指名できる定めは、利益相反の可能性がある！

契約書作成上の論点「本日のまとめ」

契約書の作成者及び相談に関わったコーディネーターは、

- ・「委託者が信託における主宰者」であることを第一に念頭におきつつ
 - ・委託者と家族全体に対して『**判断の前提となる情報を全て提供し、リスクを説明する**』こと
-
- 例えば、「委託者の権利を制限する必要がある」と考えるならば、
 - ・**なぜ制限するのか**
⇒制限しない場合、した場合に起こり得ること

 - 例えば、「受益者代理人を将来設置できる定めを置く」ならば
 - ・**なぜそうした定めを置く必要があるのか**
⇒定めを置いた結果、置かなかった場合には、どういう事態が想定されるか

 - 例えば、潜在的な受託者の利益相反が想定される場合には
 - ・**どういうリスク（トラブル）が起こり得るのか**
⇒委託者や他の家族はそのリスクを許容できるか
⇒利益相反が起こらないようにする対策は必要と考えるか

契約書作成上の論点「本日のまとめ」

契約書のチェック等を行う、金融機関等は、

- 信託契約を行おうとしている顧客が、
『判断の前提となる情報を全て提供され、リスクを説明されている』こと
- 例えば、「委託者の権利が制限されている」ならば、
「なぜ制限するのか」を、委託者を始めとする関係する家族全員に説明し理解されていること
- 例えば、「受益者代理人を将来設置できる定めがある」ならば、
「なぜそうした定めを置く必要があるのか」を、委託者を始めとする関係する家族全員に説明し理解されていること
- 例えば、潜在的な受託者の利益相反が想定される場合には、
「どういうリスクがあるのか」を理解して許容しているか

等を契約書作成者に確認し、記録を残しておくこと

<MEMO>



家族信託普及協会クレド(「約束」)

私たちは、肩書や保有資格に関わらず、家族信託制度を真摯に学ぶことを通じて、お客様の相続や資産管理に関する問題を解決するプロフェッショナルたろうと考えています。

私たちが考えるプロフェッショナルとは、

- ・お客様のお話を傾聴し、その想いを正確に受け止めること
- ・分かりやすい言葉で、お客様が理解・納得できるような説明・打合せができること
- ・私たちと接して下さったお客様には、必ず安心して笑顔を持ち帰っていただくこと
- ・自分がプロとして未完成であることを率直に認め、謙虚な気持ちで学び続けること
- ・全ての出会いが「学ぶ機会」であると意識すること
- ・自分が発した言葉、書いた文章に責任を持つこと
- ・「信頼」こそが私たちの財産であり、約束は必ず守ること

ができる人であると考えており、私たちはそのための努力を怠りません。

私たちは、今日よりも明日、今年よりも来年、より質の高いサービスを提供できるようになれる自分に、誇りを持っています。

お客様が私にお話しいただいた内容は、お客様の問題解決のためだけに使用し、私自らの営業活動のためには決して使用しません。

行動指針

1. 誰に対しても丁寧に礼儀を忘れることなく傾聴し、相手の真意・想いをきちんと受け止めます
2. 難解な法律用語を避け、誰でも理解・納得できる平易な言葉を使うように心がけます
3. 委託者の想いをないがしろにし、一部の者に利益誘導するような意図のある依頼は受任しません
4. 依頼人は、委託者の家族・親族全員であることを認識し、「依頼人の課題解決」に最善を尽くします
5. 報酬基準の明示と概算見積(総費用)の事前提示を徹底し、依頼人に安心・納得いただきます
6. 虚偽の実績を誇示すること(誇大広告)、著しく安い報酬を提示すること(不当廉価)、家族信託なら「暦年贈与ができる」「節税できる」など誤解を招く謳い文句で説明すること(不当誘致)はしません
7. 違法・脱法行為を意図した依頼、またそれらの行為の手助けとなり得る依頼には一切関与しません
8. 自分の専門外の分野は、当該分野の専門職を紹介できるネットワークを構築し、チームとしてコンサルティングサービスを提供します
9. 「無知は罪悪」であることを忘れず、関連する法規及びそれらの関係税法に関する解釈・法改正・判例・通達・実務的運用について学び続け、情報収集を怠りません
10. 未完成な自分を常に自覚し、知識・コミュニケーション力・コンサルティング力の向上に取り組みます

信託設計における基本姿勢

1. 直接委託者から想いや希望を伺っているか
2. 家族全員が参加をする「家族会議」に同席することを前提に、家族の想いや希望も踏まえた施策を検討・実行することについて、委託者及びその家族全員の合意は得られているか
3. 将来リスク(資産凍結、争族、税務、家族構成・社会の変化)を考慮・説明したか
4. 家族信託以外の施策についてもメリット・デメリットを比較検討・説明したか
5. 家族信託と遺言・任意後見等の併用策について検討・説明をしたか
6. 信託の設計や信託契約書の内容について第三者の確認を得たか(セカンドオピニオンをもらったか)
7. 不測の事態が生じて、契約の変更・終了を含め対応可能な備えができていないか
8. 信託契約書の各条文の内容、条文を置く意味を依頼人家族及び第三者に説明できるか
9. 依頼内容に関する総費用につき事前見積をし、納得して依頼をもらったか
10. 専門職間で共同受任する際の報酬のシェアについて、事前に明朗な取り決めをしたか
11. 「信託組成はゴールではなくスタートである」という認識の下、信託組成後の実務及び定期的なフォロー体制について、委託者・受託者及びその家族に説明をし安心してもらえたか
12. 定期的な家族会議の開催を促し、必要に応じていつでもそこに同席することを説明したか