

はしがき

本書は、司法書士が関与した家族信託の裁判例・懲戒事例から学ぶ、というコンセプトで民事信託支援業務の実務方法を探究する初めて試みである。また、司法書士の民事信託支援業務に関して、その信託準備から信託清算に至るまで117条項に及ぶ執務指針によって実務のプロセスにおける規律を網羅した初の書籍である。

ところで、民事信託支援業務は、家族信託を含んだ民事信託の組成や維持などを支援する業務である。民事信託支援業務は、旧信託法時代から存在していた業務であり、昭和のバブル経済期を一つのピークとして、街の司法書士実務家の人々によって行われていた。その後、平成18年の信託法改正と翌平成19年の施行を契機として、司法書士集団の主導によって、親族による民事信託である家族信託の実務化が開発され、平成28年頃から、広く世間で家族信託が普及していくことになる。

ある主要金融機関の調査によれば、令和4年現在、およそ7割強の民事信託支援業務が、司法書士によって担われている、という。最近では、信託について相談したいと司法書士事務所の門を叩く人々も増えた。民事信託は、遺言、相続や成年後見とともに、高齢者法務に不可欠な法技術として、広く認識されつつある。民事信託の知見と技術なしでは、超高齢社会を背景とする街の人々の切実な相談には応えられない。司法書士のことを信託の専門家であると考えてる人も多いと聞く。今や、民事信託支援業務は、全国津々浦々の司法書士の人々が、日々、行う通常業務の一つとして確立しつつある。そうであれば、司法書士は、そのような人々の期待に応えて、民事信託支援業務の内容と方法を学び、早急に、人々の信頼に値する自らの執務の規律を確立する必要がある。

(本書のコンセプト)

本書は、主たる読者として司法書士の人々を想定して、その前半では民事信託支援業務の執務指針について、条文形式で論じ、図表を用いながら解説

はしがき

するものである。民事信託支援業務の執務指針とは、民事信託支援業務の各局面において、司法書士が行う実務の指針であり、羅針盤である。さらに、本書の後半は、これまで司法書士の民事信託支援業務が関係してきた裁判例・懲戒事例を、司法書士実務の観点から抜粋し、その内容を検討し、執務規範を抽出することで注意事項を記し、実務に役立つように解説を試みるものである。

東京地裁令和3年9月17日判決は、民事信託支援業務に携わる司法書士に対して、情報収集義務、情報提供義務、リスク説明義務などの専門家責任を認定した。また、東京地裁平成30年9月12日判決以降、多くの信託法学者から、家族信託を悪用した信託の濫用事例に対する懸念の声が聞かれる。今後、民事信託支援業務の不完全や信託濫用への加担に起因して、司法書士に対する懲戒処分も予測される。そのような状況下、個々の司法書士実務家による裁判例や懲戒事例の検討は、利用者の保護のため、信託の信頼性維持のため、そして、職業人としての自らを守るためにも必須である。

本書は、司法書士向けの専門情報誌である「市民と法」に連載し、幸いにも読者の支持を得てきた「民事信託支援業務のための執務指針案100条」を大胆に再構成し、司法書士実務の指針として大幅に加筆したものである。

(ご寄稿の紹介)

本書では、読者の執務の参考のため、民事信託分野に影響力をもつ先生方のご寄稿を得ている。感謝の意とともに、ここで、紹介させていただきたい。

(吉永一行教授)

東北大学の吉永一行教授は、商事信託分野だけではなく民事信託分野に対しても造詣が深い気鋭の信託法学者である。司法書士の民事信託支援業務における注意義務を論じた論文もあるが、信託業法等における専門家における注意義務との比較分析もあり、民事信託支援に携わる実務家にとって大変参考になる。吉永教授は、信託契約書の作成につき、仕事完成までを債務とする請負であると性質決定することで、専門家としての品質の具備を論じ、また、相談・助言や監督など委任として性質決定される業務の注意義務の水準

を論じる。そのような視点からの方法論は、とても啓発的である。民事信託支援業務の品質を高めるために、実務家としてもしっかりと学んでいきたい。今後、吉永教授による、さらなる民事信託支援業務の研究と理論に期待したい。

(遠藤英嗣弁護士)

遠藤英嗣弁護士は、いまさら、著者が長々と紹介するまでもなく、家族信託の泰斗として、また、名著『新しい家族信託』の著者として、司法書士であれば知らぬ者はいない。司法書士に不法行為責任を命じた東京地裁令和3年9月12日判決の事案の訴訟代理人でもある。遠藤弁護士は、公証人として家族信託契約公正証書という未開の地を拓き、かつ、司法書士の民事信託支援業務の生成期における大恩人の一人でもあるが、昨今の一部の司法書士の人々における民事信託支援業務の自由奔放さを憂っている。実務家であれば真摯に遠藤弁護士の声に耳を傾ける必要があるだろう。

(金森健一弁護士)

金森健一弁護士は、民事信託分野の論客として活躍することで、司法書士の人々の間でも知られる弁護士である。司法書士に対する民事信託研修会講師なども務めている。福祉型信託を掲げた本邦初の信託会社の執行役員を経て、令和3年には、民事信託法律事務所として独立開業を果たし、信託に関する訴訟のほか、地域金融機関や土業に対する民事信託に関するアドバイザリーを行っている。また、今春には単著『民事信託の別段の定め 実務の理論と条項例』も公刊された。

なお、金森弁護士の見解は、必ずしも本書の見解とは相容れないものかもしれないが、多様性を拒絶する閉じた空間よりも、開かれた空間こそが望ましい。自由かつ緻密な論争の存在こそが民事信託支援業務の規律化とさらなる展開のための希望でもある。

(佐藤純通司法書士)

佐藤純通司法書士は、平成19年の改正信託法の施行当時の日本司法書士会連合会（以下、「日司連」）会長である。信託法の改正直後の時期、日司連の

はしがき

意見を取りまとめ、福祉型信託の実務化の研究への取組みを決断することで、現在に至る民事信託支援業務の道を拓く原点を築いた。司法書士の民事信託支援業務の実務化（会員に対する普及）が、5年以上も弁護士に先行したといわれるのは、佐藤司法書士の決断力とその明確な理念があったからこそである。佐藤司法書士は、「司法書士は、弁護士とは異なる独自の支援型法律家であれ」という理念とともに、さまざまな貢献の軌跡を残した。司法書士の財産管理業務の父であり、民事信託支援業務の中興の祖といわれるにふさわしい。

（齋木賢二司法書士）

齋木賢二司法書士は、著者が、30年前、最初に司法書士の登録面接を受けたときの担当理事であり、また、同じ頃、著者に対して、司法書士制度論の論稿掲載を初めて勧めてくれた恩人でもある。齋木司法書士は、平成5年以降の理事就任から会長退任の平成27年に至るまでの20年以上、日司連の役員として、その持ち前の行動力と戦略的頭脳で日司連の運営を支えた。裁判事務・民事訴訟法改正を担当し、また、成年後見法案大綱を携え司法書士の成年後見業務を実現した。さらには、簡裁訴訟代理の司法書士法改正を実現した一人として、日司連に齋木時代を築いた。民事信託分野においても、日司連会長時代、民事信託支援業務の普及のための日司連体制を強化し、日司連の民事信託シンポジウムを実現し、福祉型信託の声明を出し、平成26年から始まる民事信託の急速な普及を後押しした立役者でもある。

（本書の製作について）

本書は、平成26年の『信託目録の理論と実務』、平成28年の『民事信託における受託者支援の実務』、平成29年の『民事信託の実務と書式』、令和2年の『民事信託の実務と書式〔第2版〕』に引き続いて、民事法研究会の南伸太郎氏の支援を受けて製作されたものである。ほかの機会にも述べたことがあるが、およそ10年前、著者と南氏との間で、民事信託支援業務は、司法書士の間で普及するのか、その普及に向けての基本分野における実務書の刊行、そして、あるべき実務の姿を示すべき実務書の方法論は何か、などを激論し

たことを懐かしく思い出す。本書のタイトルの一部である「民事信託支援業務」という用語は、著者が南氏と相談して、雑誌「市民と法」の連載のタイトル「民事信託支援業務に未来はあるか」として造語したことを契機として、一般化して使用されるようになったものであり、これも感慨深い。

これで、少し長めのはしがきは終わりにしたいが、民事信託支援業務に携わり、あるいは、民事信託支援業務を志す司法書士実務家の人々、司法書士試験合格者の人々、司法書士補助者の人々、そのほか民事信託支援業務に関心をもつすべての人々にとって、本書が少しでも役に立ってくれば、著者にとって、それ以上の喜びはない。

令和4年12月

渋谷 陽一郎

3 安全配慮義務

民事信託支援業務の受任の前後、市民に対する司法書士の安全配慮義務等に関する執務指針について、可能な限り具体的に読者といっしょに検討してみたい。

読者からすれば、これはできない、これもだめだ、こうすべきだ、ばかりで、何と夢のないネガティブな指針であると感じるかもしれない。もちろん、司法書士制度に愛情をもち、制度を守る意識が高いはずの読者であれば、このような指針は不要である。かような指針が必要なのは、むしろ、本書のようなテキストには興味を示さない人々かもしれない。

家族信託のこの数年の状況は、債務整理の全国展開や登記のリベート案件などが横行し始める予兆がみられた頃の状況と似ているといわれる場合がある。この点、遠藤英嗣弁護士は、一部の司法書士が不完全な法技術と法知識にもかかわらず、自由奔放・無責任に家族信託を組成し過剰報酬を貪っている状況がある、と警告している²。

第34条 手続関与としての双方受任の許容と制約

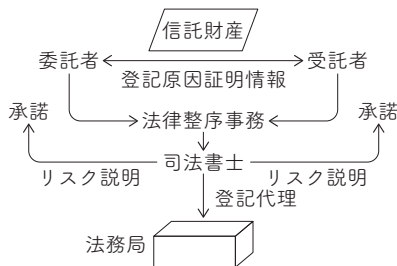
司法書士は、民事信託に基づく登記代理委任を中核とする場合、委託者となるべき者および受託者となるべき者の双方からの民事信託支援業務の受任が許容される正当事由がある場合には、双方の者に対して双方受任の利益相反リスクを説明し、双方の者から承諾を得ることで、登記の実質的意思の確認として登記原因証明情報となるべき信託契約書の法律整序に係る双方受任を行うことがありうる。

ただし、双方受任が許容される場合は、あくまで個別受任としての手続関与を行うものであり、信託法上の新たな権利義務の発生となる信託

2 遠藤英嗣「あとがき（家族民事信託の課題）」渋谷陽一郎『民事信託の実務と書式【第2版】】591頁以下。

行為の形成を率先して主導するような実体関与や包括受任を行うことはできない。

〔図34〕 手続関与としての双方受任の許容と制約



信託を原因とする所有権移転登記申請の双方代理ならびにそれに付随する事項に関しての双方受任は手続関与として可能であるが、信託当事者間の新たな権利義務の発生を主導するような実体関与を行い、司法書士が双方受任によって信託当事者を主導してしまうような関与は避けたい。

この点、司法書士は公証人ではないから、信託契約の形成過程における中立調整型による関与はさらなる研究を要するといわれる場合がある。住吉博教授が指摘しているように、司法書士本人が主観的に中立だと思っても、利害関係人の中に入って実際に中立であることは難しく、客観的には、無自覚にも誰かの利益の立場に立ってしまう場合があることに注意する必要がある。あくまでも委託者の意思を尊重し、受益者保護の観点を貫くことである。受託者のための信託に加担してはならないからだ。

司法書士の信託当事者からの双方受任は、手続関与であるからこそ許容される場合がある。それゆえ、司法書士報酬も手続関与のものとして算定される必要があろう。

営業信託と比較して、家族信託では遺産承継関係をめぐって利害関係（法律関係）が錯綜しやすい。受託者も信託財産の利害関係人となりうる家族信託による不動産信託のほうが、信託関係者間にて紛争化する蓋然性が高い。

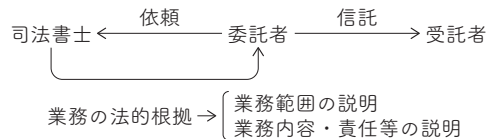
現に、東京地判平成30・10・23金法2122号85頁（第3章4参照）では、信託当事者間（委託者兼受益者である親と受託者兼帰属権利者である子の間）に家族信託をめぐる紛争を生じており、受託者（二男）と委託者兼受益者（親）の間の利害関係が対立している。

「親子の信頼関係」をキャッチフレーズとして業務誘致されることもあった家族信託であるが、むしろ、親子や親族ゆえにこそ紛争となる場合もある（最も多い紛争類型の一つが親族紛争であり、信託だけが親族紛争から免れることはできない）。

第35条 民事信託支援業務の業務範囲

司法書士は、民事信託支援業務を依頼され、それを受任するに際しては、依頼者に対して、司法書士が関与することが可能である民事信託支援業務の業務範囲を明確に示し、依頼を受け得る業務の内容、範囲、責任等を説明しなければならない。

〔図35〕 民事信託支援業務の業務範囲



司法書士は、司法書士法改正ない限り「制限ない法律事務」や「制限ない法律相談」はできないと考えられている³。現行の司法書士法上、簡裁訴訟代理等関係業務を超える範囲では、司法書士業務として確信がもてる領域として手続関与の民事信託支援業務がある。司法書士が、第三者のために報酬を得て業として作成できる法律書類は、法律整序書面であり、あくまでも個々

3 細田長司「司法書士制度を考える(1)」市民と法56号39頁。

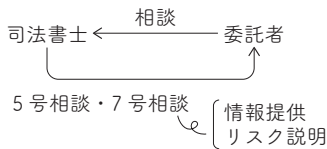
の書類作成業務の個別受任である。

これから民事信託支援業務を行うことを志す若い司法書士のためにも（あたかも主導的・誘導的な実体関与が可能であるような誤解を与え、懲戒規範に触れる危険に晒すことなきよう）、業務範囲の問題については、願望や希望的観測ではない、従来の司法書士制度理論の延長線上にある地に足のついた議論から出発したい。

第36条 民事信託組成の法的側面に関する相談業務の法的根拠

司法書士は、民事信託の組成相談を業として報酬を得て行う場合、それが法的側面に関するものであれば、法3条1項5号または7号の相談を行うものとする。

〔図36〕 民事信託組成の法的側面に関する相談業務の法的根拠



他人のための、報酬を得る目的での業としての法律事務ならびに法律相談は司法書士法上の法的根拠を要する。

なお、法律相談以外の領域についてはどうか。たとえば、高齢の親の所有不動産を信託すれば、認知症となっても受託者が売却でき、現金化して介護資金にできると助言したとしても、当該不動産に売却価値（流動性）がなければ、無理な相談である。法的なしくみをつくるのと、それを経済的に可能とすることは別次元の話だからだ。司法書士は、コンサルティングと称してみても、専門家として責任がもてる相談の範囲にはおのずと限界があることを確認しておきたい。

●著者紹介●

渋谷 陽一郎（しぶや・よういちろう）

〔略 歴〕

司法書士、信託銀行の法務部長・期中管理部長・審査部部長、普通銀行本部の法務コンプライアンス・商品開発部門、米系格付機関の格付アナリスト、サービサー制度創設時における監査役その他の実務を通じ、信託実務を経験して、現在に至る。

〔著 書〕（信託に係る単独著書のみを掲載）

『民事信託の登記の抽出と要約の技法——信託目的編』（テイハン・令和4年）、『民事信託の実務と書式〔第2版〕』（民事法研究会・令和2年）、『民事信託のための信託監督人の実務』（日本加除出版・平成28年）、『民事信託における受託者支援の実務と書式』（民事法研究会・平成28年）、『信託目録の理論と実務』（民事法研究会・平成26年）、『証券化のリーガルリスク』（日本評論社・平成16年）

〔論文・論稿〕（信託に関する論稿のみを掲載）

「信託法入門セミナー(1)～(9)」登記情報552号～574号（平成19年～平成21年）、「商事信託(1)～(4)」月報司法書士447号～451号（平成21年）、「改正信託法下、信託公示制度の流動化・証券化への活用」法律時報81巻4号（平成21年）、「信託法と金融商品取引法の交錯とSPC理論」法律時報81巻6号（平成21年）、「裁量型流動化型信託への期待」法律時報81巻10号（平成21年）、「中小企業承継における信託利用の実務的可能性」市民と法57号（平成21年）、「不動産登記代理委任と法令遵守確認義務(3)信託登記代理における法令遵守と民事信託規律の維持」市民と法65号（平成22年）、「不動産登記代理委任と法令遵守確認義務(4)信託法改正（信託目録廃止論）と信託登記代理機能の再構成」市民と法66号（平成22年）、「民事信託は実務たり得るか——信託法・信託業法と司法書士法の交錯」登記情報586号（平成22年）、「民事信託の実務内容を考える——民事信託における不動産信託の当初引受・受託の問題点」登記情報589号（平成22年）、「信託と司法書士——信託会社との歴史的関係、信託登記の意義と現在の問題点、民事信託の展開のために」日司連会報 THINK109号（平成23年）、「民事信託の実務における新局面——『信託口』口座の開設のための信託監督人の設置」信託フォーラム7号（平成29年）、「民事信託支援業務に未来はあるか(1)～(6)」市民と法105号～111号（平成29年～平成30年）、「金融機関のための民事信託の実務と法務(1)～(22)」金融法務事情2081号～2127号（平成30年～令和2年）、「民事信託支援業務の法的根拠論にもっと光を」市民と法112号（平成30年）、「民事信託支援業務の手続準則試論(1)～(3)」市民と法113号～115号（平成30年～平成31年）、「民事信託と任意後見の交錯と協働——代理権目録の活用可能性と信託目録実務の問題点」信託フォーラム9号（平成30年）、「家族信託と遺留分制度——東京地判平30・9・12を踏まえて」

金融法務事情2106号（平成31年）、「国民の権利擁護の使命に照らした民事信託の支援に向けて(1)~(4)」市民と法119号~122号（令和元年~令和2年）、「(法務エッセイ ON&OFF) 子供と歩んだ民事信託の夜明け」金融法務事情2134号（令和2年）、「民事信託支援業務のための執務指針案100条——法3条業務としての民事信託支援の確立に向けて(1)~(10)」市民と法123号~132号（令和3年）、「民事信託と登記(1)~(7)」信託フォーラム9号~16号（平成30年~令和4年）、「民事信託における『信託の登記』の作法——信託登記の強制主義に見る実体法（信託法）と手続法（不動産登記法）の交錯」信託フォーラム14号（令和2年）、「信託口座の危機!? ——差押命令の識別不能問題と民事信託・家族信託の規律の交錯」金融法務事情2156号（令和3年）、「登記先例解説(1)~(8)」家族信託実務ガイド21号~28号（令和3年~令和4年）、「民事信託の登記の諸問題(1)~(15)」登記研究881号~897号（令和3年~令和4年）、「民事信託支援業務の生成と展開に関する一考察」岡伸浩ほか編『高齢社会における民法・信託法の展開（新井誠先生古稀記念論文集）』（令和3年）、「東京地判令和3年9月17日家判35号134頁（情報提供義務およびリスク説明義務違反判決）」家族信託実務ガイド24号（令和3年）、「東京地裁令和3年9月17日判決による民事信託支援業務の内包と5号相談の実質(上)(中)(下)」市民と法133号~135号（令和4年）、「民事信託支援業務の次なる議論に向けて——家族信託裁判例の総括」市民と法136号（令和4年）、「民事信託支援業務と懲戒規範」市民と法137号（令和4年）

裁判例・懲戒事例に学ぶ 民事信託支援業務の執務指針

令和5年1月21日 第1刷発行

定価 本体4,800円＋税

著者 渋谷 陽一郎
発行 株式会社 民事法研究会
印刷 株式会社 太平印刷社

発行所 株式会社 民事法研究会

〒150-0013 東京都渋谷区恵比寿 3-7-16

〔営業〕 TEL 03(5798)7257 FAX 03(5798)7258

〔編集〕 TEL 03(5798)7277 FAX 03(5798)7278

<http://www.minjiho.com/> info@minjiho.com

落丁・乱丁はおとりかえします。

ISBN978-4-86556-545-4 C3032 ￥4800E

カバーデザイン：関野美香