民事信託組成の依頼を受けた司法書士の説明義務

【文 献 種 別】 判決／東京地方裁判所
【裁判年月日】 令和 3 年 9 月 17 日
【事 件 番 号】 平成 31 年（ワ）第 11035 号
【事　件　名】 損害賠償請求事件
【裁 判 結 果】 一部認容・一部棄却
【参 照 法 令】 民法 415 条（平成 29 年法律 44 号改正前）・643 条（平成 29 年法律 44 号改正前）・709 条、信託法 2 条、司法書士法 2 条・3 条
【掲　載　誌】 金判 1640 号 40 頁、家庭の法と裁判 35 号 134 頁
◆ LEX/DB 文献番号 25601366

立教大学准教授 **田岡絵理子**

事実の概要

Ｘは、自己所有の複数の不動産を用いて、子Ｃと共に、不動産賃貸業等を営んでいた。高齢のＸは、将来の認知症等に備える手段として、Ｃを受託者として不動産賃貸業を行わせる信託の利用を考え、平成 30 年 4 月、司法書士Ｙに相談した。Ｙとの相談は主にＣが行い、相談事項には、相続税対策と並び、信託対象不動産の一つである建物甲が数年後に大規模修繕を要することから、受託者Ｃが建物甲を担保に融資を得て修繕費用を捻出できるように信託を組成することが挙げられていた。同年 5 月、Ｙは民事信託に関する提案書として、Ｘを委託者兼受益者、Ｃを受託者、Ｘ所有の不動産及び預金債権を信託財産とし、Ｃをして不動産賃貸業等の財産管理をさせることを内容とする信託の組成を提案した。提案書では、受託者Ｃが債務者となり建物甲の修繕に要する融資を受けられる旨も確認されている。加えて、信託財産たる預金や不動産管理費用を出入金するための信託口座を開設することも示されていた。その後、ＹからＸに、信託組成費用（公正証書作成・所有権移転登記費用等、62 万 3392 円）及び「家族信託組成サポートに係る報酬」（75 万 6000 円）と記した見積書が示され、Ｘはこれに同意した。

その後、ＣからＹに対し、建物甲修繕の際の融資の受け方につき、複数回の相談もある中、上記提案書を前提に、Ｙは信託契約書案文を作成し、同年 7 月、Ｘ及びＣは、Ｙより説明を受け、案文の内容を了承した。当該案文には、受託者Ｃにおいて、建物甲を含む不動産の保存又は管理運用に必要な処置、特にその維持・保全・修繕又は改良に必要な費用を賄うため第三者から借入れができる旨、及び当該借入れに当たり建物甲等への担保設定ができる旨の条項も記載された。

同年 8 月、当該案文をもとに、ＹがＸの代理人となり、Ｙ及びＣの嘱託により、信託契約にかかる公正証書が作成され、信託対象不動産につき、Ｃを受託者とする所有権移転登記がなされた。併せて、見積書に従い、ＸからＹに支払いもなされた。後日、Ｃは、Ｙと共に、Ａ銀行にて、「Ｃ信託口」名義の預金口座を開設した。本口座は、信託口との名称はあるが、内実は受託者個人名義の普通口座であり、倒産隔離機能を有する口座とは扱われない。あくまで、信託財産管理を容易にするための口座である（信託専用口座ともいう）。

ところで、平成 30 年当時、受託者に対する融資（信託内融資）を行う金融機関は、全国でも 8 しかなく、それらは、信託内融資を受けるには、倒産隔離機能を有する信託口口座の開設を必須としていた（融資金債権と信託財産に属する預金債権との相殺可能性を確保するため）。そこで、Ｃは、信託口口座を扱う複数の金融機関に口座開設の可否を照会したが、いずれの金融機関からも拒絶された。照会した金融機関の一つである城南信用金庫からは、信託口口座開設のためには、原則として、指定弁護士等により作成された信託契約書案文にかかる公正証書を必要とし、また、委託者の

代理人が公正証書作成の嘱託をしている場合は、信託契約の有効性に疑義が生じうるため、信託口口座の開設は受け付けていない旨の回答を得た。そこで、平成 31 年 1 月、Ｘは、同信用金庫指定の弁護士に、本件信託契約の無効確認及び信託設定登記の抹消登記手続を依頼し、併せて、Ｘ本人が嘱託する形での信託契約にかかる公正証書の作成、及び、新たな公正証書に基づく、信託を原因とした不動産の所有権移転登記を依頼した。

ＸからＹに対する主張は 2 点である。①Ｙは、本件契約書案文の作成にあたり、金融機関に事前に問い合わせたり、Ｘ本人の嘱託により公正証書を作成するなど、受託者Ｃが信託内融資を受ける際に支障が生じないよう措置を講ずることも受任していたとして、Ｙの債務不履行を理由に、ＸがＹに支払った費用及び報酬、信託設定登記の抹消登記手続に要した費用などを損害として賠償を求める。また、②仮に①が認められなくとも、Ｙは、本件信託では信託内融資が受けられないリスクがあることを、委任契約に先立ち、Ｘに説明すべき義務を負っていたとして、説明義務違反（不法行為）に基づき、①と同じ損害の賠償を求める。これに対し、Ｙは、Ｃが信託内融資を受ける可能性はおよそ抽象的なものに留まっていたなどと主張し、①の債務及び、②の義務を否定する。

判決の要旨

①につき、Ｙの債務不履行責任を否定する。まず、ＸＹ間の委任契約の内容につき、(a) Ｘの信託利用目的に従った信託契約書案文の作成、(b) 当該契約にかかる公正証書作成手続の補助、(c) 信託契約締結当初の信託事務遂行の補助（信託登記申請手続の代理、受託者名義の預金口座の開設支援）が委任されていたことに、当事者間で争いはない。問題は、(a)(b)(c) に加えて、受託者Ｃが信託内融資を受けるのに支障がないよう措置を講ずることまで受任されていたか、である。また、信託内融資を受けるには、信託口口座の開設が実務上必須であるため、(c) にいう「口座の開設」は信託口口座の開設を意味するかも問題となった。

この点、ＸＹ間の委任契約は口頭で締結されているため、Ｙが提示した書類から受任内容をうかがうに、本件見積書には、費用とは別に「家族信託組成サポート」として報酬が計上されているところ、その内容は、「信託口座開設・預金移動サポート」、「信託契約による契約切替サポート」など、抽象的な記載にとどまり、Ｘが主張するような具体的な措置まで含まれていたとは言い難い。また、金融取引実務では、信託口といいつつも内部的には信託専用口座であることも多々あるため、本件見積書の「口座開設」、本件提案書の「預金管理用の口座（信託口）」の開設との記載が、信託口口座の開設を意味するとまでは認定できない。従って、信託内融資を受けるのに支障がないよう一定の措置を講ずること、または、信託口口座の開設が受任されていたと解すことはできない。

②説明義務違反については、積極に解する。判決は、まず一般論として、司法書士は、登記・供託及び訴訟等に関する手続を適正かつ円滑に実施すべく、関連法令及び実務に精通して、公正かつ誠実にその業務を行う公益的責務を負うことを確認する（司法書士法 2 条、令和元年法律第 29 号による改正前のもの）。そして、日本司法書士連合会が平成 21 年頃より行ってきた、民事信託の普及と発展を目的とするシンポジウム開催・月報司法書士への特集記事の掲載・会員への研修等に言及し、司法書士は、民事信託の普及につき主体的な役割を果たしてきたことを認定する。実際、平成 30 年当時、三井住友信託銀行株式会社において開設された信託口口座は、その約 7 割が司法書士からの申込みによるという（残りは税理士・弁護士等が関与）。かような状況に鑑みれば、一般人の中には、司法書士は「民事信託に関する相応の専門性を有し…相談者各自の民事信託の利用目的等に…即した効果的な民事信託の活用方法等に関する情報を十分有するとの認識を持つ者も少なからずいたものと考えられる。」とすれば、司法書士は、依頼者の「民事信託の利用目的…知識や経験の有無及び程度等の諸事情次第では…信義則に基づき、当該業務に関し、必要な情報収集、調査等を行い、十分かつ適切な情報を提供すべき義務を負うことがある」と解す。

本件についてみれば、委任契約締結当時、金融機関から信託内融資を受けるには、実務上、信託口口座の開設が必須とされるも、信託口口座の開設に応じている金融機関は少なく（信託銀行としては、当時は三井住友信託銀行のみ。金融機関全体でみても 20 程度で、この中にメガバンクは含まれていない）、開設手続は、本件における城南信用金

庫におけるような取扱いの他にも、信託設定前に信託契約書案文の提出と金融機関による事前審査を勧めるものもあるなど、厳格で、かつ、金融機関ごとに異なっていた。また、信託内融資を扱う金融機関も少なく、通常の融資より厳しい審査を要し、審査方法も統一されていなかった。かような状況に鑑みれば、本件契約書案文では信託内融資を受けられないリスクがあったのであり、かつ、Ｙは、このリスクと対応の仕方につき、公刊物や研修等を通じて、情報入手が可能であった。

これに対し、Ｘらは、民事信託の知識も乏しく、信託契約を締結した経験もなかった。かようなＸらに対し、Ｙは委任契約に先立ち、「福祉信託アドバイザー」、「福祉信託デザイナー」等の肩書の入った名刺を渡すと共に、相続・遺言・認知症対策・家族信託業務を中心に活動している旨の自己紹介をしており、Ｘは、Ｙが、Ｘの民事信託利用目的に具体的に即して効果的な助言をするために必要な専門知識を有するものと認識していたと考えられる。そして、Ｙは、Ｃからの複数回に渡る相談を受け、信託内融資に言及する本件契約書案文を作成しているのであるから、委任契約締結時（＝本件契約書案文にＸが同意した時）には、本件信託は、Ｘの財産管理能力の補完や相続税対策だけでなく、信託内融資を受けることも重要な目的の一つであると認識していたと考えるのが相当である。そうであれば、Ｙは、委任契約締結に先立ち、信託内融資・信託口口座に関する対応状況につき情報を収集し、信託内融資及び信託口口座の開設を受けられないリスクがあることを説明すべき信義則上の義務を負っていたというべきである。

そして、Ｙの説明義務違反と因果関係のある損害として、ＸがＹに支払った費用及び報酬、信託登記の抹消登記手続に要した費用、本件訴訟追行にかかる弁護士費用の賠償を認める。

判例の解説

一　本判決の意義

いわゆる司法書士の専門家責任は、専ら不動産登記代理業務に関連して問題とされ、それ以外の業務につき問題となることはあまり多くない[1)]。民事信託設定支援業務に関連して問題とされたのは、公表裁判例の中では本判決がおそらく最初であり、民事信託の活用に積極的に関わる司法書士のアドバイザーとしての責任の一端を明らかにした点に、本判決の意義がある。説明義務違反の判断構造は、司法書士の説明義務に関する従来の議論・裁判例の流れに沿っており、結論も妥当といえる。以下、説明義務（不法行為）、委任契約上の責任の順で解説する。

二　説明義務違反に基づく不法行為責任

説明義務につき、判決は、司法書士法上の一般的責務及び、司法書士連合会が中心となり醸成された「民事信託組成支援の専門家」という司法書士の専門性に対する依頼者一般からの信頼に応えるための義務と捉える。説明義務を含め、司法書士の専門家責任は、従来より、司法書士の公益的性格、ないしは依頼者と専門家という一つの社会関係から導かれる義務と捉えられており、純然たる契約上の義務にとどまらないと解されてきた[2)]。

民事信託の組成は、依頼者の目的も多様であるため、複雑で定型性に欠ける。また、依頼者は、通常、法的な専門知識に乏しく、「自身の老後に備えたい」などという抽象的な相談から始まり、成年後見・遺言・任意代理と並ぶ選択肢の一つとして民事信託の提案をする場合もある[3)]。従って、司法書士は、依頼者の意向に形式的に従うだけでは足りず、依頼者の意向にとり適切なことを見極め、それを実現するために「依頼者に有効な情報を提供し、依頼者が適切な判断を成しうるように配慮すべき義務（説明・助言義務）を負う」[4)]と解される。

本件の信託では信託内融資を受けられないリスクが相当程度あったにも関わらず、Ｘはこの点を誤解して本件信託を組成するに至っており、判決は、Ｙとしては、Ｘの誤解を解くべく説明をすべきであったという。判決が課す説明義務を履行するには、Ｙは、信託内融資及び信託口口座開設にかかる実務につき知悉している必要があるところ、信託口口座を扱う金融機関は少なく、開設手続は厳格で統一もされていないという程度の情報があれば（金融機関が独自に定める手続まで知悉していなくとも）、「この信託を組成しても信託内融資を受けられるとは限らない」という程度の説明は可能である。従って、説明義務の前提として求められる調査義務は、決して重いわけではない。むしろ、受託者が信託内融資を受けることは、民事信託では一般的に想定され、また、信託口口座

も、信託の核心的機能たる倒産隔離の実効性を確保する手段として、民事信託の安定的運用には欠くことができないことに鑑みれば[5]、それらについての実務内容は、民事信託組成支援の専門家としての基礎知識とすらいえる（民事信託の専門性は、信託法それ自体に由来するものよりも、実務の複雑さに由来するところが大きいのであるから尚更である[6]）。そして、Ｃより信託内融資につき具体的な相談を受けていたＹは、当該リスクの説明がＸにとり重要であると認識できていたはずである一方、Ｘは、かような複雑な金融取引実務こそ専門家の説明に頼らざるを得ないといえる。

民事信託の活用は 2013 年頃から世間で取り沙汰され始めるも、当初は、脱法的な信託や実際には機能しない信託が組成されるなど、信託の濫用的な利用が問題となり、民事信託を信頼できる制度として発展させるため、弁護士・司法書士らの専門家としての役割が強調されてきた[7]。2016 年より、一部金融機関で信託口口座の取扱いが始まるも、厳格な開設手続が定められているのは、問題のある民事信託を排除するためであり、金融機関もまた、民事信託の専門家として健全に民事信託を発展させる役割を担うことが求められている[8]。確かに、民事信託組成支援業務のどこまでが、司法書士に認められる業務であるかは、別途議論を要する[9]。しかし、司法書士の責務は単なる書類作成では足りないこと、また、作成した文書（公正証書）では依頼者の目的が達成できないリスクがある場合には、そのリスクについての説明義務を負うことも、少なくとも本件における事情（要求される調査も軽微で、司法書士はリスクの重要性を容易に認識し得た場合）においては、異論はないだろう。この点で、本判決は、民事信託組成支援の専門家たる司法書士の説明義務につき、一つのベースラインを引いたものと評価できる。

三　委任契約上の債務不履行責任

委任契約上の債務不履行につき、判決は、関連書類からはＸが主張するような具体的事項が依頼されていたとは読み取れないことを理由に、信託内融資を可能にするための措置についての委任はなかったと判断する。素人たる依頼者は、何を具体的に依頼すればいいかわからない中で、専門家に任せることに鑑みれば、Ｘが具体的に指示をしていなかったから委任はなかったと判断するのは、形式的に過ぎるようにも思われる。しかし、この点は、判決が課す説明義務と併せて理解すべきである。すなわち、上記で述べた、司法書士に求められる専門家としての配慮は、依頼者からの明示の委任の有無に関わらない。委任の内容が不明確な場合、専門家には、その含意を汲み、依頼者の適切な意思形成に有益となる説明や助言をしつつ、依頼者の実質的意向を確認し、受任業務を履行することが期待されるからである[10]。Ｙが信託内融資にかかるリスクを説明していれば、Ｘとしては、追加費用を支払っても一定の措置を依頼するなど、対処をしていた可能性が多分にある。本件で課された説明義務は、Ｙをして、依頼者の意向が委任契約に適切に反映されるようコミュニケーションをさせる役割も有する。

●――注

1）登記代理事務以外の業務に関して、加藤新太郎『司法書士の専門家責任』（弘文堂、2013 年）299 頁以下参照。

2）鎌田薫「専門家責任の基本構造」山田卓生＝加藤雅信編『新・現代損害賠償法講座第３巻』（日本評論社、1997 年）300 頁。司法書士の責任に関する裁判例の展開につき、山崎敏彦「司法書士の義務と責任」山川一陽＝根田正樹編『専門家責任の理論と実際』（新日本法規出版、1994 年）135 頁以下、小野秀誠「司法書士の責任」川井健編『専門家の責任』（日本評論社、2008 年）327 頁以下、加藤・前掲注１）など。

3）佐久間毅「民事信託における専門家の役割」金法 2131 号（2020 年）18 頁、山崎政俊「任意後見制度の活用と課題」法セ 657 号（2009 年）59 頁。

4）鎌田・前掲注２）303 頁など。

5）渋谷陽一郎「『信託口』口座の危機 !?」金法 2156 号（2021 年）25 頁、林邦彦ほか「信託口口座開設等に関するガイドラインの解説」NBL1183 号（2020 年）38 頁。

6）渋谷陽一郎「金融機関の民事信託元年」金法 2081 号（2018 年）60 頁。

7）遠藤英嗣「高齢者の生活と資産を守る『家族信託』を考える」国民生活 82 号（2019 年）7 頁など。

8）佐久間・前掲注３）24～25 頁、渋谷・前掲注５）29～30 頁。

9）渋谷陽一郎『民事信託の実務と書式〔第２版〕』（民事法研究会、2020 年）438 頁以下、加藤・前掲注１）15～24 頁。

10）例えば、依頼者が一定のデザインを持つ建物の設計を建築家に依頼した場合、専門家たる建築家は「注文通りの形態の建物を設計するだけ」ではなく、法令上の制限遵守や構造上の問題点の除去などの「配慮」をすることを要し、その配慮につき依頼者の個別の依頼は不要である（鎌田・前掲注２）304 頁）。