

# 「成年後見実務の運用と諸問題」

平成28年12月19日、弁護士会館講堂クレオにて、東京家庭裁判所後見センターの日景聡裁判官、村井みわ子裁判官、三嶋朋典裁判官、浅原健総括主任家庭裁判所調査官、金子誠家事次席書記官をお招きし、東京三弁護士会主催「成年後見実務の運用と諸問題」と題した研修会が実施された。

本研修会は、東京三弁護士会の会員から予め寄せられた質問事項に回答いただく形式で行われ、加えて、申立書式や定期報告の提出等に関し、家裁からの要望事項をお話いただいた。また、本研修会では、初めて座談会を取り入れた。後見センターと弁護士のそれぞれの視点から成年後見実務に関する話題が語られた。

講演内容は充実したものであり、今後の成年後見業務を行う上で役立つ重要な事項に関する知識を修得することができ、大変有意義なものだったが、今回の研修会に参加できなかった会員の方々にも情報を提供し、今後の成年後見業務に役立てていただきたく、LIBRAへ掲載する運びとなった。

高齢者・障害者の権利に関する特別委員会

\*本研修会の配布資料は、ページ数の都合により掲載を省略させていただいております。後見人等のための書式集は、東京家庭裁判所ホームページ内の後見サイト (<http://www.courts.go.jp/tokyo-f/saiban/koken/>) でダウンロードが可能です。

## 第一部 講演

東京家庭裁判所判事	日景	聡	氏
東京家庭裁判所判事補	村井	みわ子	氏
東京家庭裁判所判事補	三嶋	朋典	氏
東京家庭裁判所総括主任家庭裁判所調査官	浅原	健	氏
東京家庭裁判所家事次席書記官	金子	誠	氏

### 後見センターにおける後見開始等に関する最新のデータ

#### 1 後見開始等事件の終局件数

成年後見開始、保佐開始、補助開始及び任意後見監督人選任事件の平成28年1月から11月までの間における終局件数(ただし、自庁統計による概数である。)は、合計約3350件弱であり、内訳は、成年後見開始約2600件(約80%)、保佐開始約400件(約13%)、補助開始約130件(約4%)、任意後見監督人選任110件(約3%)である。そのうち約3200件(約96%)が認容により終局している。

#### 2 開始等事件の終局までの審理期間

平成27年1月から12月までの東京家裁本庁及び立川支部における成年後見開始、保佐開始、補助開始及び任意後見監督人選任事件の終局までの審理期間は、1か月以内が56.4%(全国44.8%)、3か月以内が91.8%(全国88.7%)となっている。

#### 3 開始等事件における後見人等に占める弁護士の割合

東京家裁本庁及び立川支部において、平成27年

1月から12月までに開始された後見等事件において選任された後見人等に占める弁護士(弁護士法人を含む。)の割合は、約17%(全国約23%)である。なお、司法書士の割合は、約33%(全国27%)である。

### 申立てから開始まで

#### 1 鑑定の要否について

- (1) 近親者による虐待案件等では、本人保護のために速やかな開始審判が望まれるが、診断書によると本人の判断能力がないことが明らかと思われる場合であっても、親族間紛争があるとき(又は、虐待が疑われる親族の同意が得られないとき)は、原則として鑑定を行うことになるのか。鑑定を行わない場合があるとすれば、どのような場合か。

親族間紛争がある事案において鑑定を行うか否かは、最終的には裁判官の個別判断によることになるが、基本的には、その紛争等の内容が、本人の判断能力に関するものを含むかどうかという点から事案を分けて考える必要がある。

裁判所は、後見開始申立てを受けると、原則とし

て親族照会を行い、他の親族が本人の判断能力を争う意向かどうかを確認している（明らかな虐待事案等では、親族照会を行わないこともある。）。親族照会の結果、対立親族が、候補者が後見人に選任されることについては反対しているが、本人が後見状態であることについて争っていない場合は、診断書等の記載内容や調査官による本人調査の結果（ただし、必ず本人調査を実施するわけではない。）等から、「明らかに鑑定をする必要がない」（家事事件手続法119条1項ただし書）と判断されれば、鑑定を実施せずに後見を開始されることになる。

他方、対立親族が、本人の判断能力は後見を開始するほど低下していないという理由で後見開始に反対している場合には、そのような意見を踏まえて本人の状態を慎重に判断する必要があるところ、そのような事案では、診断書から本人がいわゆる昏睡状態で完全に意識がないことが明らかであるような場合でない限り、直ちに「明らかに鑑定をする必要がない」と認めるのは困難なことが多いと思われ、原則として鑑定を実施することになると思われる。そのような事情がないのに、速やかな本人保護を理由として鑑定を実施せずに後見を開始したとしても、対立親族から即時抗告が出され、抗告審において、「明らかに鑑定をする必要がない」とは認められないとの理由で後見開始審判が取り消され、事件が原審に差し戻されると、かえって後見開始の審判確定が遅れることになり、本人保護に反する結果を招きかねない。

なお、後見開始審判の確定まで時間を要すると思われる事案については、審判前の保全処分である財産管理者選任の申立て等を通じて本人保護を図ることが可能であるから、必要に応じて利用を検討していただきたい（昨年この研修で、審判前の保全処分の申立てにおいて留意していただきたい点をお話したので、申立てをされる場合は、改めて参照していただきたい。）。

(2) 親族である申立人は本人が後見状態にあると考えているが、診断書上は保佐ないし補助相当である事案において、鑑定を実施することなく後見開始の審判がされる場合があるとすれば、どのような場合か。また、そのような事案において鑑定を実施することとなった場合、裁判所に対し、診断書作成医を鑑定人に指定しないよう求めることは可能か。

後見開始の審判をするためには、本人が「事理を弁

識する能力を欠く常況にある」と認定されることが必要であるが、保佐ないし補助相当との診断書が存在する場合は、仮に本人が後見状態にあることを示す他の資料が提出されていたとしても、直ちに「事理を弁識する能力を欠く常況にある」と認定することが困難な場合が多いと思われ、鑑定を実施せずに後見開始の審判がされることは考えにくい。

鑑定することとなった場合、申立人において、診断書作成医を鑑定人に指定しないよう求める意見書を提出することは差し支えない。裁判官はそのような意見をも踏まえて、鑑定人として診断書作成医を指定するか、第三者の医師を指定するかを判断することになる。

## 2 専門職後見人の選任における職種の選択について

多額の資産管理や不動産の賃貸管理を要する事案において、後見人に選任された司法書士や社会福祉士において適切な管理ができなかったり、弁護士に管理を依頼して法外な費用を支払っていたりしたことがあった。そのような事案では、弁護士を後見人に選任した方が本人保護に資するのではないか。

本人財産の管理に相当な配慮を要する場合には、財産管理について専門性を有する弁護士や司法書士が後見人に選任されることが多いと思われるが、多額の資産管理を要する事案といっても、資産の種類が多岐にわたり、収支も多額かつ複雑なものもあれば、資産のほとんどが預貯金であって、収支もシンプルであるようなものもあり、また、不動産の賃貸管理を要する事案といっても、多数の賃貸物件を数社の管理会社に任せ、それらの管理会社を監督すること自体に労力を要するようなものもあれば、単一の賃貸物件につき後見人が自ら管理しているようなものもあり、財産管理の難易は様々である。裁判所は、財産管理上、難しい業務を伴うか、複雑な法律問題が生じているか、親族間で紛争があるかなどの事情も考慮し、事案に応じて選任すべき専門職を選択している。

ただし、新件の場合、申立時の情報は限られており、実際に開始して初めて財産管理や身上監護に関して問題があることが判明することもある。そのような場合に、後見人が自ら事務を処理するか、その事務を弁護士に委任するかは、基本的には後見人の裁量判断に委ねられている。裁判所としては、可能な限り情報を集めた上で、本人保護の見地から適切な専門職を後見人等

に選任できるよう努めているところであり、一度選任した後であっても、後見人等から相談を受けた場合や、定期報告において財産管理に問題が見受けられる場合には、必要があれば適当な専門職を追加選任することも検討するなど、柔軟に対応していきたいと考えている。

## 開始後の事務

### 1 申立関連費用の本人財産からの支出について

申立てに係る弁護士（手続代理人）報酬や司法書士の申立書作成費用等は、開始審判において申立人負担とされることが通常であるが、それらについて開始審判後に本人財産からの支出が認められるのはどのような場合か。本人を当事者とする訴訟が提起されたり、本人を相続人の1人とする遺産分割協議の必要が生じたりしたために申し立てた場合はどうか。また、本人の流動資産額が少額である場合はどうか。

まず、後見等開始審判において負担すべき者が定められるのは「手続費用」であるが、出題にある申立手続代理人に対する報酬や司法書士の申立書作成費用等は、そもそも民事訴訟費用等に関する法律上の手続費用に該当しないため（民訴費法1条、2条参照）、後見等開始審判において負担すべき者が定められるわけではない。そのことを前提に、申立手続代理人に対する報酬等を本人財産から支出することができるかどうかを検討することとしたい。

昨年のこの研修でもお話ししたとおり、申立手続代理人に対する報酬等は、申立人が負担することが原則となる。しかしながら、申立時点において、後見開始により本人を保護する必要性が高く、もっぱら本人の利益のために申し立てたような事案においては、事務管理法理の類推適用により、これを有益費とみた上で、後見開始審判後に後見人において精算することが相当な場合もあると思われる。

どのような場合に有益費とみることができるかの判断は、基本的には後見人の裁量に委ねられているところであるが、一般的に言えば、申立人と本人との関係、申立てに至る経緯、弁護士に委任した事務の内容及び報酬額、本人の資力等に鑑み、その負担を申立人に帰せしめることが不相当といえるか否かを検討することになると思われる。設問に挙げられているような

事情は、いずれもその際の考慮事由となり得るものと思われるが、判断に迷う場合は、裁判所にご相談いただきたい。

### 2 後見開始申立前の行為への対応について

後見人が就任直後に本人の財産内容等を確認したところ、次のような事実が明らかになった場合、後見人としてはどのように対応すべきか。

- (1) 後見開始申立てがされる直前に、本人から申立人（本人の子）に対して100万円の贈与がされていた場合
- (2) 後見開始申立てがされる数か月前に、本人所有の不動産が第三者に売却されていた場合

まず、後見人就任直後における財産調査の在り方についてお話ししておきたい。民法853条1項本文に定められているとおり、後見人は、就職後遅滞なく本人の財産の調査をして財産目録を作成する義務を負っている。ここにいう財産の調査とは、後見が開始されるまで本人財産を事実上管理していた親族等から引き継いだものが間違いなく存在するか確認するという意味での調査を指しているのはもちろんのこと、引き継いだものに限らず、財産目録に載せるべき財産（本人の在るべき財産）が他に存在しないかを積極的に調査するという意味も含まれている。したがって、通帳の取引履歴を見て不自然な出金があったり、親族等から情報提供等があったりして、本人財産が不相当な形で流出しているのではないかと疑われる事情があれば、必ず調査をしていただきたい。そして、当時における本人の判断能力の状況（本人が贈与や売却について了解できる状態だったか）、金額や背景事情から推察される本人の意思（本人が了解していた可能性があるか）、流出しているのが金銭であれば具体的な用途等を踏まえて、不相当な形で流出したものと認められるのであれば、取戻しを検討していただきたい。検討いただいた結果として、実際に取戻しをすべきか否か、すべきとしてどのような方法によるべきかは、後見人の裁量判断によるところが大きいが、判断に迷ったときは裁判所に相談されたい。そして、初回報告に際し、本人の財産調査の結果や、取戻しについての検討内容、進捗状況ないし結果を、適宜報告していただきたい。

以上を前提に、(1)(2)について検討すると、いずれもシンプルな設例であるため具体的な説明は困難であるが、(1)については、時期的に後見開始申立直前と

いうことであり、本人の意思や判断能力についても疑義が生じ得るところであるし、金額も比較的多額なので、本人財産が不相当な形で流出している可能性が否定できない以上、具体的な事情を申立人や関係者から聴取するなどして調査をしていただく必要があると思われる。(2)については、当該不動産売却について不審な点があると指摘する親族がいる場合や、後見人自身が当時における本人の判断能力の状況からして売却の有効性に疑問を抱くのであれば、調査をしていただくことになるとと思われる。

### 3 親族に対する給与の支払について

本人が判断能力を有していた時期から息子に不動産管理業務を委ね、専従者として給与を与えていた場合、後見開始後も、後見人が引き続き本人の息子に不動産管理業務を委ね、妥当と判断した額の専従者給与を支払うことは可能か。

出題された方の問題意識は、後見開始を機に、より低額な委託料により民間の管理業者に不動産管理を委託した方が本人の利益となるのではないかとこの点にあるものと思われる。しかしながら、親が子に業務を委ねる理由は様々であって、経済的合理性のみによって本人の利益をとらえることが相当でない場合もあるものと思われる。後見人が、本人が息子に不動産管理業務を委ねた理由ないし経緯、息子が行っている業務の具体的内容、本人の資産及び収支の内容、息子の意向や資力、給与額の相当性（民間の管理会社等に委託した場合の管理料と比べて高額かどうか）などを踏まえて検討した結果、息子に不動産管理業務を委ねることが本人の意思に沿い、その利益にも反しないと判断したのであれば、引き続きこれを委ねることもあり得るものと思われる。

なお、設問のような事例では、従前の給与額が業務内容に比して明らかに高額である場合もしばしばみられるが、かかる場合に従前の給与額を漫然と支払い続けることは相当でなく、まずは相当額に近づけるべく息子と協議を行うことが相当と思われる。仮に、息子の扶養ないしは従前の生活レベルの維持といった観点から、当面は従前の給与額を維持せざるを得ない場合は、他の親族の意向を聴取したり、息子との間で管理業務の具体的内容や給与額等について合意書を取りかわすなどして、その内容を明確にしておくことが望ましいと思われる。

## 4 本人の転居と後見人等の交代について

施設入所中の本人が他県にある施設に転居した場合において、後見人が辞任し、その県の専門職に引き継いでもらうことができるのは、どのような場合か。

本人の転居により、本人と後見人との間に距離が生じることは、実務上しばしばみられるところであるが、その全ての事案について後見人の交代が問題となっているわけではなく、本人の状況、その事案において必要な後見事務の内容、従前の経緯、後見人の意向等によって対応等が異なっている。

本人の転居先が遠方であり、現後見人がそのまま後見人を務めると本人の財産管理、身上監護にとって支障が出るなど、本人の利益保護の見地から相当でないと判断される場合には、その旨裁判所にご報告いただければ、基本的には本人の転居先近くの専門職に交代していただく方向で検討することになる。一方、本人の転居先が東京から比較的近郊であり、本人の状況やその事案において必要な後見事務の内容に照らしても、現後見人のままでも後見事務の遂行に支障がないと思われる場合や、親族対応等の従前の経緯から、現後見人に引き続き後見人を務めていただくことが本人の利益保護にとって望ましいと判断される場合には、引き続き後見人を務めてくださるようお願いすることもある。

いずれにせよ、後見人の交代を検討されている場合は、いきなり辞任許可の申立てをするのではなく、事前に裁判所にご相談いただきたい。

### 後見監督人による監督の在り方

#### 1 専門職や法人に対する監督の在り方について

近時、社会福祉士や行政書士法人のような専門家後見人につき、その後見事務に特に問題がなくても弁護士監督人が選任されることがあるが、このような場合は、親族後見人に対する監督と同様の監督が求められるのか、弁護士後見人に対する監督と同程度の監督で足りるのか。

まず、いわゆる高額事案であることのみを理由として、弁護士後見人に監督人が選任された事案における監督のあり方については、昨年のこの研修で少しお

話しさせていただいたが、その後、各弁護士会で標準モデルなどが作成され、それらに基づいて適切な運用がされているものと理解している。

昨年この研修でお話ししたとおり、もともと、高額事案であることのみを理由に監督人が選任された事案は、後見人によるそれまでの後見事務に特段の問題がなかったことが前提となっている点に特徴があることから、裁判所としては、後見人の後見事務に何らかの問題がみられたために監督人が選任されたような事案とは異なるスタンスで監督を行っていただくことで差し支えないと考えている。このことは、設問のように、高額事案であることのみを理由として、他職種の後見人に弁護士の監督人が選任された事案についても基本的には同様であると考えられる。

しかしながら、他職種の後見人については、弁護士とは専門性の有無ないし程度が異なるのみならず、個々の後見人によっても、また事案によっても、具体的な監督の内容や方法等は異なり得るものであるから、親族後見人に対する監督と同様か、弁護士後見人に対する監督と同様かといった二者択一的な観点から監督のスタンスを考えることは困難であるように思われる。後見人に対する監督の内容、方法等については、監督人の広範な裁量に委ねられているものであるから、裁判所としては、個々の事案に応じた適切な監督をお願いするしかない。

## 2 後見人等から監督人への報告期限について

監督人が選任されている事案では、監督人の報告期限は指定されているが、後見人等から監督人への報告期限は指定されていない。この点についても裁判所が指定した方が、監督事務が円滑に進むと思われるが、今後指定する可能性はあるか。

この前の設問でもお話ししたとおり、後見人に対する監督の内容、方法等については、監督人の広範な裁量に委ねられており、監督人が後見人等からいつまでに報告を受けることとするかについても、監督人の裁量判断に委ねられている。これは、後見人等に対し、報告期間の締日からどのくらいの期間を設けて報告を求めるべきかは、後見人等の繁忙度や事務処理能力等を踏まえて監督人が判断するのが相当と考えているためであり、今後も、裁判所の方で後見人等から監督人への報告期限を指定する予定はない。監督人が、必要に応じて後見人の意見を聴取するなどした上で、

報告期限を定める形で差し支えないのではないかとと思われる。

## 裁判所から

### 1 初回報告における留意点について

このたび、初回報告の在り方について検討し、財産目録や年間収支予定表の作成や裏付資料の提出における留意点について整理したので、その結果をお伝えする。なお、本日資料として配布したとおり、「成年後見人・保佐人・補助人ハンドブック」の該当箇所を改訂した。

#### (1) 財産目録の作成上の留意点

- ① 親族等それまで財産を管理していた者から引き継いだ財産（特に定期預金）は、存在を調査・確認した上で財産目録に記載していただきたい。

民法853条1項本文に規定されているとおり、財産目録の作成にあたっては、必ず財産の調査・確認をしていただく必要がある。特に定期預金が解約されずに現在も存在するののかについては、金融機関等に調査・確認をした上で財産目録に記載をしていただきたいし、何らかの事情で初回報告までに調査が間に合わなかった財産については調査中である旨を明記していただきたい。

裁判所としては、財産目録に記載されたものについては、初回報告時点に存在するものとして扱うことになるので、後日になって存在しないことが判明したとの報告を受けた場合は、具体的な理由を説明していただく必要があり、その理由によっては調査人を選任して調査をすることもあるので、ご注意ください。

- ② 申立時の財産目録に記載された財産につき、何らかの理由で存在しないことが判明したり、口座解約等により申立後に存在しなくなったりしたことで、初回報告時の財産目録には記載しない場合は、その理由についても記載していただきたい。
- ③ 通帳の取引履歴については必ず精査をしていただき、そこから存在がうかがわれる財産について調査・報告をしていただきたい。

例えば、通帳の取引履歴に「配当金」との記載があれば、投資信託等の有価証券を保有している可能性があるし、「積み立て」、「定期利息」

の記載があれば、積立預金や定期預金がある可能性がある。通帳の取引履歴については、申立時ないし開始審判確定時以降に限らず、親族による情報等から必要と判断した場合はそれ以前のものを含め調査・確認していただき、その結果についてご報告いただきたい。

- ④ 通帳の取引履歴に不自然な出金がみられたときは、その経緯や用途等について調査・報告していただきたい。

そして、調査の結果、親族等による不相当な支出と判断されたときは、その支出をした親族等からの取戻しを検討していただくことになる。

- ⑤ 初回報告では、財産目録の別紙に資産の内容を全て記載していただくことになっているが、そもそも別紙がついていないものや、別紙があっても記載が足りないものがあるので注意されたい。特に、証券会社の預り金（MRF等を含む。）の記載がないものや、親族等が本人のために立替払いをしたが未精算である場合に、負債欄にその旨の記載がないのがみられるので注意されたい。
- ⑥ 依然として旧書式や独自の書式を使用しているものが見られるが、必ず定型の書式で提出していただきたい。
- ⑦ 配布した資料2（財産目録の記載例）を参考に、正確に記載していただきたい。

## (2) 年間収支予定表の作成上の留意点

- ① 申立時の収支状況報告書に記載されていた収支項目につき、その後の収支の変動等により年間収支予定表に記載しないこととなった場合は、その理由を説明していただきたい。
- ② 単に「その他生活費（雑費）」として多額の支出予定額を記載しているものがあるが、その場合は内訳を記載していただきたい。
- ③ 本人が不動産を所有しているのに、固定資産税が支出項目に挙がっていないものがあるが、初回報告時点で金額が分からない場合は、概算を記載するか、金額不明として項目だけでも書いていただきたい。
- ④ 収支の額が年額に計算されていないなど計算間違いが見られることがあるので注意されたい。
- ⑤ 配布した資料3（年間収支予定表の記載例）を参考に、できる限り正確に記載していただきたい。

## (3) 裏付資料の提出における留意点

- ① 財産の裏付資料については、配布した資料1（初回報告について）に従って提出していただきたい。特に、定期・定額預貯金の裏付資料としてどのようなものを求めるかについては、ゆうちょ銀行の定期・定額貯金と、ゆうちょ銀行以外の金融機関の定期預金に分けて整理し、資料1（初回報告について）4～5頁（2～3枚目）に詳しく記載したので、これに従って提出していただきたい。
- ② 収支の裏付資料については、預貯金通帳の取引履歴から入出金額が分からないものは、請求書や領収証など金額のわかる資料を提出していただきたい。

## 2 回送嘱託の申立てと死後事務の許可申立てにおける留意点について

10月13日にいわゆる円滑化法が施行されたが、弁護士以外の専門職からの申立てを含め、現在までにくつか気になる申立てがあったので、紹介させていただく。

### (1) 回送嘱託の申立てについて

回送嘱託は、本人の通信の秘密を制約するものであるから、本人に宛てて郵便物等が配達されたのでは後見人が本人宛郵便物の存在及び内容を把握できず、これにより財産管理に支障を来すような場合に、その必要性を認めることができるものと解される。本人が施設入居中であって、本人宛郵便物が空き家となっている自宅に配達されているとの理由だけで回送嘱託の申立てがされる事例が見受けられるが、そのような場合は、本人の通信の秘密を制約しない方法である、「郵便局への届出による施設への転送」といった手段や、自宅を管理する親族の協力を得て定期的（1か月に1回など）に本人宛郵便物の送付を受けるといった手段がとれないかどうかをまず調査・確認していただく必要がある。入居者の郵便物の管理について施設の協力を得られず、親族間対立があったり遠方であるなどの理由により親族の協力も得られないというような事情が説明された場合に、回送嘱託の必要性が認められるものと解されるので、そのような事情があるのであれば、申立てに際し必ず報告していただきたい。

### (2) 死後事務の許可申立てについて

本人の預貯金口座からの払戻しの許可申立てにおいて、払戻金の用途を明確にせず許可を求めたり、疎明資料たる請求書や見積書に記載されている額を大幅

に上回る額について許可を求めたりする事例（医療費の支払のための払戻しであるとしながら、添付した請求書の額が10万円であるのに対し、50万円の払戻しを求める事例など）が見受けられる。払戻金の使途は、民法873条の2第3号の「相続財産の保存に必要な行為」に該当するかどうかを判断する上で必須であるし、疎明資料に記載された額を大幅に上回るような払戻しを許可することはできないので、ご注意ください。

なお、死後事務については、これまで後見終了時の応急処分や事務管理を根拠とした運用がされていたところ、今回の法改正によってもこれらの規定に基づいて死後事務を行うことは否定されないものと解されるので、円滑化法上は裁判所の許可を要する行為であっても、後見人の判断により、応急処分や事務管理として処理を行った場合は、事後的にせよ裁判所の許可を得る必要はないので、ご注意ください。

### 3 専門職後見人に対する信託希望確認と支援信託の活用について

#### (1) 専門職後見人に対する信託希望確認の実施とその趣旨

当庁では従前から、専門職後見人に対しては、自ら支援信託の利用を希望した場合を除き、その利用を検討するよう指示することはしていなかったが、他方、いわゆる高額事案において、監督人が選任されることに代えて支援信託の利用を希望する専門職後見人もみられるようになった。

そのようなことから、当庁では平成28年9月頃から、裁判官が高額事案であって監督人の選任を要すると判断した事案について、その選任に先立ち、専門職後見人に対し、支援信託の利用を希望するか否かの確認を行っている。これは、文字どおり支援信託の利用についての希望の有無を確認するものにすぎず、希望しない専門職にまで支援信託の利用検討を指示するものではない。

専門職後見人が支援信託の利用を希望された場合、その後見人が信託後見人候補者名簿に登録されているならば、その後見人に信託契約の締結等を行っていただくことになるが、名簿に登録されていない場合は、別途信託後見人が選任されることになる。

裁判所としては、専門職でありながら支援信託を利用するという事に抵抗感を抱き、支援信託の利用を希望しないという方も多くおられるのではないかと考えていたが、実際のところは、これまで弁護士後見人に

対して信託希望確認を行った20件弱のうち、半数をやや上回る程度の件数において、弁護士後見人が支援信託の利用を希望している。

#### (2) 支援信託の活用について

ご存知のとおり、支援信託は、もともと親族後見人の不正防止策として運用を始めたものであり、そもそも専門職が利用することなど想定していなかったという方もおられると思う。ただ、裁判所としては、支援信託というものの使い方については、今後いろいろな側面から検討されている問題ではないかと思っている。特に専門職の方々には、不正防止のための手段という側面のみをみるのではなく、財産管理の手段としての側面もあるということを意識していただきたいと思っている。

裁判所が弁護士後見人に求めている専門性は、財産管理についての専門性であるが、我々が専門性を求めている財産管理とは、当然ながら、「多額かつ多数の預貯金口座の通帳や印鑑を事務所の金庫でしっかりと保管すること」ではない（そのようなことは、全ての後見人に対する最低限の要請にすぎない。）。専門職としての弁護士に期待される財産管理とは、「本人やご親族の生活状況や要望などを踏まえつつ、本人の資産内容や収支を的確に把握し、予定外の収支や、それに関する裁判所への照会及び対応、訴訟を含む親族や第三者とのトラブルへの対応等についても適切に行っていくことで、本人の生活の基盤としての資産ないし収支を的確に管理していくこと」ではないかと思われる。ただ、そのような財産管理の一環として、多額の預貯金を管理し、これを報告することにも、神経や労力を使うことも当然あるだろうと思われる。そういう中で、例えば、当面手を付けることがない多額の預貯金については支援信託に回すことで管理の負担を軽減し、その余力を、より専門性を求められる場面に注力していただく、そういう発想があり得ないかということを考えてみていただきたい。

もちろん、裁判所も支援信託が万能だと考えているわけではなく、活用することが相当な事案において活用していただくということが大前提である。ただ、利用促進法の施行により、これからさらに後見申立てが増加することになると、専門職後見人のニーズは今以上に高まるものと思われるが、そういう中で、専門職後見人が今以上に多数の後見事件についての的確に対応していくためには、財産管理の仕方についてもさらなる工夫が必要になってくるのではないかとと思われる。

この機会にぜひご検討いただき、ご意見があれば委員会を通じて裁判所の方にお伝えいただきたい。

なお、専門職後見人が信託を利用した場合、報酬はどうかということ、当然関心を抱くところではないかと思われるが、現在、専門職後見人から「信託を利用したら報酬はどうか」と尋ねられた際には、「監督人が選任された場合の後見人報酬と同程度となる」というようにお答えしており、現在の裁判官室としては、今後も同様の方針をとっていく予定である。

#### 4 報酬付与における付加報酬の考え方について

##### (1) 付加報酬の考え方

そもそも、報酬付与申立てに対する判断は、事案ごとの裁判官の個別判断であるから、裁判官ごと、事案ごとに報酬が異なるのはある意味当然であるが、あまりにばらつきが生じるのは相当でないので、裁判官室では、その時々において、報酬付与の在り方についての申合せを行っている。後見人報酬のうち基本報酬については、数年前の申合せが後見サイトで公表されており、それは現在も目安として妥当しているが、付加報酬については事案によって大きく異なるものであるから、裁判官室の申合せも抽象的なものにとどまっている。ただ、このたび、現在の裁判官室の申合せを踏まえて、報酬付与申立事情説明書の書式を改訂したので、この機会に、現在の裁判官室における付加報酬の考え方について、少しお話しておきたいと思う。

現在使用されている報酬付与申立事情説明書の書式から明らかと思われるが、付加報酬については、後見人の行為によって本人が得た経済的利益の額が大きな基準となっている。それ自体は、弁護士の一般的な報酬の考え方にも沿うものと思われるし、基準の明確性や本人ないし親族の納得といった点からも、相応の合理性があると思われる。

しかしながら、過去に付与された報酬額をみると、経済的利益が重視されすぎているという印象を受けることがあった。例えば、後見人がどんなに労力を要しても、経済的利益が少なれば付加報酬はごく低額になったり、逆に、後見人がほとんど労力を要しなかったような場合でも、経済的利益が多額であるということだけで付加報酬額が多額になってしまったりしており、その結果として、裁判所には、「労力に比して報酬が低すぎる」というような後見人の不満や、逆に、「後見人はあれしか仕事をしていないのに、こんなに報酬

を払わなければならないんですか」というような親族からの苦情がしばしば寄せられていた。

日弁連の旧報酬規程をみると、「紛争の実態に相応するように経済的利益額を増減できる」とされており、現在の報酬規程も、経済的利益額のみならず、事案の難易や時間や労力といった点を判断要素としている。これを付加報酬の算定に当てはめると、経済的利益額だけをみるのではなく、後見人がその経済的利益を得るためにどの程度の労力を要したかも考慮すべきことになる。そこで昨年からは、報酬付与申立事情説明書の記載からは後見人の労力が判断できないときは、追加で説明を求め、その説明を踏まえて報酬付与を行っていたが、これにより、従前の付加報酬の水準と比べて多くなったものもあれば、少なくなったものもある。

さらにこのほど、後見人が労力について記載しやすく、また裁判官もこれを把握しやすいよう、報酬付与申立事情説明書の書式についても改訂を行った。本日新書式をお配りしたので、資料4をご覧ください。

##### (2) 報酬付与申立事情説明書の作成上の留意点

2～3頁記載の1から7のうち付加を求める行為につき、必要な個所にチェックを入れ、適宜記載を行っていただくことになる。「1～6」は本人に経済的利益が発生し得る行為を挙げたものであるが、それ以外は「7」に記載していただくことになる。後見人としての通常業務の範囲内の行為についての報酬は基本報酬に含まれているものとみなされるので、通常業務の範囲を超える行為が付加報酬の対象となる。しかし、どのような行為が通常業務の範囲内で、どのような行為が範囲外かということについては、事案ごとに異なるので、どのような行為を記載するかは、後見人において判断していただきたい。

1頁の下の方には注意事項の記載があるので、必ず目を通していただきたい。これまでは、付加を求める行為が一言だけ書かれていたり、「別紙のとおり」として資料だけが添付されていたりすることがあったが、今後は付加を求める行為の内容を記載していただく必要がある。その報告期間内に裁判所に報告済みの行為についても必ず記載していただきたいし、その際に従前の報告書等を引用する場合は、作成日付等により報告書等を特定していただきたい。資料も裏付けとなり得るものを、番号を付けて対応関係が分かるようにして添付していただきたい。

なお、これまでは、別紙として業務日誌がそのまま添付されていることが多く、そこから付加事情を探す

のにずいぶん苦労していた。今後はこの説明書に付加を求める行為を特定していただくことになるので、業務日誌がそのまま添付された場合は付加を求める行為が特定できず、したがって付加もできないということになるので、留意していただきたい。

なお、労力を考慮するといっても、労力の評価は事案ごとに異なるものであるし、場合によっては裁判官ごとに異なり得ることになる。裁判官ごとに大きなばらつきが生じないように、適宜情報交換や意見交換をしているが、性質上、全て客観的な基準を定めて判断できるようなものではないので、その点はあらかじめお断りしておきたい。

## 5 書記官室から

### (1) 後見人等候補者の記録閲覧について

裁判所から弁護士会に後見人等の推薦依頼をし、弁護士会から候補者についての回答があれば、裁判所から候補者に連絡し、記録を閲覧していただく日の調整を行うという流れが通常であるが、裁判所が弁護士会から回答を受ける前に、連絡なく記録の閲覧に訪れてくる候補者が時折みられる。その場合は弁護士会に候補者確認を行わなければならないため、確認できるまでお待たせすることになるし、弁護士会側の事情等により候補者確認ができない場合は、その場での記録の閲覧には応じられないこともある。候補者として記録の閲覧に訪れる際には、事前に担当書記官に対し、弁護士会からの回答の有無を確認するとともに、来庁日時をご連絡いただきたい。

### (2) 後見監督人の報酬付与申立て（定期報告）における添付書類について

平成28年5月分の後見センターレポートにも記載したとおり、後見監督人として報酬付与申立て（定期報告）をする場合の添付書類は、報酬付与申立事情説明書、監督事務報告書及び財産目録であるが、依然として後見事務報告書や財産目録の裏付資料を添付してくる事案が散見される。これらは、裁判所から求められない限りは添付不要である。本日配布した資料5にも、報酬付与申立ての際に必要な提出書類の記載があるので、申立ての際には改めてご確認いただきたい。

### (3) 定期報告における新書式の利用について

定期報告の際に使用する後見等事務報告書及び財産目録の書式が変更されてから1年半が経過したが、いまだに旧書式を利用している後見人等が相当数みら

れる。旧書式による報告には、現在裁判所が行っている報告内容の審査のために必要な情報についての記載がなく、審査に支障を来している。平成29年5月には書式変更から2年が経過することとなるため、専門職がその後もなお旧書式で提出してきた場合は、その内容を確認することなく、直ちに新書式により提出し直すよう求める予定である。

## 6 調査官室から

### (1) 調査官調査の調整等について

弁護士が手続代理人や後見人等候補者となっている事例で、調査官調査を実施する場合、本人等との調査の日程調整をお願いすることがある。弁護士は、事例の概要や本人の状況等を把握されている場合がほとんどなので、事例に即した適切な調整をしていただくことができ、スムーズな調査の実施が期待できる。今後も支障のない限りご協力いただきたい。

### (2) 紛争事案における事前連絡について

親族間に紛争がある事例において、手続代理人として後見等開始申立てをされる場合は、対立している親族に対し、申立てをしたことを連絡していただき、可能であれば後見等制度について説明して手続への協力を求めていると、その後の手続を円滑に進行させることができるので、ご配慮いただきたい。

また、親族間に紛争があり、特に本人の能力について争いがある事例では、鑑定を実施しなければならない場合が多い。しかし、本人を囲い込んでいる親族が、後見等開始そのものに反対している事案においては、鑑定はおろか診断もなかなか実施できない事例が少なくない。

そのような事例では、調査官が親族の意向を把握する目的で本人を囲い込んでいる親族と面接し、後見等制度や鑑定の必要性について説明したり（親族調査）、親族に囲い込まれている本人と面接したり（本人調査）することがあるが、親族は、そのような調査官調査にも反対することがある。そのような事案で、その親族の代理人となった弁護士が、本人保護の見地から調査官調査の実施について説得してくださった結果、円滑な調査が実施でき、結局親族間の紛争も解消の方向に向かったとの事例があった。このように後見等事件に関わられた際は、調査の円滑な実施についてご協力をお願いしたい。

\* 「第二部 座談会」は次号に掲載予定です。