

後見制度支援信託と成年後見制度の補完関係について (経済学的視点から)

名古屋経済大学大学院会計学研究科教授 萩原俊彦

目次

1. はじめに
2. 契約法とエージェンシー問題
3. ケーススタディ
4. 日本の成年後見制度の立ち位置
5. 経済学の視点からみた後見制度支援信託制度の再検討

1. はじめに

成年後見制度がスタートした当初は、成年被後見人の親族がそのまま成年後見人に就任する事例が大半であった。成年被後見人の一番近くにいる親族がそのまま成年後見人になることには、きめ細かな面倒見が期待できる、すなわち身上監護が成年被後見人の要望に沿って十分にできるなどのメリットもあるが、またデメリットも、ある程度認められた。そのデメリットの一つが成年後見人による成年被後見人の財産の使い込みリスクである。親族のなかから選定された成年後見人は基本的に成年被後見人の財産を安全に管理しなければならない立場であるが、成年後見人自身の経済状況の悪化や、本来、自分が相続すべき財産ではないかという親族にありがちな使い込み等の理由で、近年ではメディア等でも報道されている通り親族である成年後見人による不正行為が数多く発覚するようになってきた。成年後見人によって財産が横領される

事態が広まると、成年被後見人が被害を受けるだけでなく、成年後見制度自体の信用が低下することになる。そこで、このような問題を解決するために裁判所が中心となって信託業界などの関係機関と協議を重ねた結果、2012年から後見制度支援信託制度が開始された。

後見制度支援信託は、成年被後見人が日常生活で使用する分を除いた金銭を信託銀行に信託することで親族である成年後見人等による成年被後見人の財産の横領を防ぐことを主たる目的とした制度である。これにより信託財産を払い戻したり、信託契約を解約したりするには個別に家庭裁判所の指示書が必要とされるようになり、成年後見人が勝手に払い戻しや解約をすることはできないこととなった。この制度では成年後見制度を使って支援を受ける側の成年被後見人の財産のうち、日常的な支払いをするのに必要十分な金銭については通常の預貯金として成年後見人が管理し、その他の通常使用しない金銭については成年後見人が管理するのではなく信託銀行に

信託する仕組みとなっている。信託財産となれば元本についても保証されるうえに金融機関が破綻した場合でも預金が保護される預金保険制度の保護対象になる。

後見制度支援信託では、成年後見人を選任するにあたって、裁判所がその制度利用の適否を定め、一旦は信託契約締結のために専門職後見人を選任し、裁判所によって選任されたその専門職後見人が数か月以内に被後見人の生活の日常生活の支援計画を立て、日常生活に必要な預金だけを残し、それ以外の従来の成年被後見人の財産を原則として換金し、親族である成年後見人から信託契約をする旨の上申書を提出させ、さらに裁判所が指示書を発行して、成年後見人と信託銀行との間で契約締結をする。その後、専門職後見人が辞任し、それ以降は成年後見人だけとなる。そして、その後に従前の計画に含まれない臨時の信託財産からの交付や信託契約の解約の必要性が生じた場合には、成年後見人が裁判所に報告書を提出し、それに応じて裁判所の指示書が出された場合のみ、一時金の追加交付が行なわれるという制度である。本研究では、この後見制度支援信託が成年後見制度を補完するものとして、十分に機能しうる制度であるかどうかを主として経済学の観点から検証することを目的とする。

2. 契約法とエージェンシー問題

1921年、日本に信託法が成立してから現時点で、ほぼ一世紀が経過した。「信託は英米法で育成された制度であり、大陸法系に属する日本の私法のなかでは、水の上に浮かぶ油のように異質な存在である。」と言われて久しい⁽¹⁾。しかしながら信託契約的な考え方は、米倉(1998)によると、少なくとも江戸時代中期の施政家、老中田沼意次は営業信託的な企画を実施しており、日本にも江戸時代から既に信託契約の基本的な考え方が存在したと解釈されている。一方の「水」と称され

てきた大陸法をその原点とする民法は、1898年に施行されている。法律の成立経緯や法律論はさておいて、信託法と民法を大きく契約法として同一の枠内で捉えると、契約法のエージェンシー問題は、経済学的には次のように解される。契約は時間のかかる交換行為に内在する不確実性とリスクに関係している。約束した交換とその履行との間の時間が不確実性とリスクを作り出すのである。契約が強制されない場合に時間のかかる契約がどうなるかということ、例えば売り手が買い手に対して目的の財の将来の引き渡しのために代金をすぐ支払うよう要求する場合には、代金の支払いが先になり、売り手の側の財の引き渡しの約束は特段に強制されることがないので、売り手が約束通りに目的の財を引き渡さないリスクが発生する。ネットオークションなどの日常の実際の取引やアメリカのエスクローを介在させる不動産取引などを思い浮かべていただければ理解しやすいと思う。慎重な買い手ならば売り手は目的の財を引き渡すべきであるというある意味で倫理的でしかない、この義務よりももっと強い履行保証を要求するだろう。慎重な買い手ならば、売り手は財を引き渡さなければならぬという義務を法的義務にまで高めたいであろう。法律と裁判所の存在はこの約束を強制させることで、不確実性とリスクを縮減し、それによって交換と協力を推進するのである⁽²⁾。つまり、ゲームの理論によれば、裁判所または法律によって契約を強制可能な状態にすれば、裁判所や法律が無かった場合に解が非協力となるゲームを、その解が協力となるゲームへと転換させることができる。契約法の第一の目的は、解が非協力のゲームを解が協力となるゲームへと転換させることによって人々が協力し合えるようにすることなのである。このような契約法に関する経済学的な基本認識に立脚して考えると、契約の一方的な不履行による着服という行為は、解が非協力となるゲームと同種であり、本論文で議論される成年後見人

による成年被後見人の財産の使い込みや着服のケースと同種と考えることができる。経済学では、このような着服はモラルハザードの一種と解されている。モラルハザードという言葉は、本来は保険用語であり、保険加入者が保険に入っているのを良いことに保険の対象となっている損害を取って避けようとしないうことや損害額をあえて減らそうとせずに注意散漫となってしまうことであり、現在では契約締結後の機会主義という意味でも用いられている。この契約締結後の機会主義が発生する可能性があるのは、契約上求められている望ましい行動が、他人にとっては簡単には観察できない場合であり、成年後見人のこのような行動はまさにこのモラルハザードが発生しやすい状況に該当する。

モラルハザードの問題をコントロールするために、経済学では様々な方法が考えられている。その第一がモニタリングの強化であり、モラルハザードの基本要因である情報の問題を解決することにより成年後見人の着服や横領などを防ぐ方向性である。つまり裁判所によるモニタリングを強化し、不正な着服を阻止する方法が考えられる。本当はこの方法が一番良いのであるが、年に約30,000件のペースで発生する新たな後見等開始事件により累積で20万件を超えてしまった成年後見制度利用者数を考慮すると、裁判所によるモニタリングを強化し、不正な着服を阻止するという方法は、モニタリングを強化するとなると税金を投入することとなるため、それは政府の財政からみても現実的ではないと考えられている⁽³⁾。

経済学的観点から考えられる第二の方法は、インセンティブ契約の利用である。インセンティブ契約の根拠となるような数値化された量、つまりインプットの量が測定できない時は、結果として現れると予想される産出量によって計測される業績に応じて支払いがなされるというのが、通常のインセンティブ契約の方法である。この場合であれば、成年

後見人の後見人としての成果に応じて、その報酬を設定することがインセンティブ契約の具体的な内容になる。成年後見人をエージェントとして考えると、エージェントの不正が摘発されれば没収される保証金などを設定するというやり方もインセンティブ契約の一種である。このような保証金の預託は、プリンシパル=エージェント関係において非常に有効である。成年後見人の着服や横領などの不法行為は、そもそも裁判所の指導により、成年後見人の報酬がかなり低い水準に抑制されており、そのことがそもそも成年後見人の不正を助長させてきたとも考えられる。成年後見人の報酬を通常の部分と不正が摘発されれば没収される後払いの預託保証金部分とに分割し、後者の部分を増やしておけば、成年後見人の不正の問題は減少すると考えられる。また経済学では労働者の勤続年数とともに上昇していく賃金パターンも明示的ではないが、このような保証金部分が含まれていると見做せるインセンティブ契約の一種と考えられている。なぜなら企業に採用されて何年か経過して不正を摘発された労働者は、当然のことながら解雇されて、結果として年功を積んだ労働者に支払われる高賃金あるいは退職金を失うことになるからである。

ここでモラルハザードから生じるコストについて、もう少し詳しく分類、定義しておきたい。モラルハザードから生じるコストのなかで考慮しなければならない第一のカテゴリーは、インフルエンス活動とそれに伴う費用、すなわちインフルエンスコストである⁽⁴⁾。経済学では、このインフルエンスコストは、上級管理者である従業員が個人的な目的を優先させるために、組織による決定に影響を及ぼそうと画策を始めた時に発生するとされている。企業のオーナーではないいわゆる雇われ社長が自分にしか経営がわからないような子会社を買収して自身の雇用延長を図るのもインフルエンス活動であり、それによって費やされた無駄な費用がインフルエンスコストで

ある。成年被後見人をプリンシパル、成年後見人をエージェントとして一つの小さな組織と見立てて考えるとき、成年後見人の不正による着服や横領はエージェンシーコストのなかのインフルエンスコストの一種として捉えることができる。

第二のモラルハザードから生じるコストのカテゴリーは、X-非効率コストと言われるものである。米国の経済学者ハーベイ＝ライベンシュタインが導入したX-効率性理論で、Xは「余分の、または追加的な (extra)」という意味で使われている。伝統的な経済学が資源配分の効率性 (allocative efficiency) だけを問うのに対し、ライベンシュタインは組織運営の効率性や個人の情熱が経済的成果の差に大きく作用すると主張し、その非効率性の発生要因について特に追及した。全く同じ条件でも興味を持って仕事をする組織はX-効率性が高く、結果的に成果も大きいということである。野球チームなどをイメージしていただくと理解しやすいかもしれない。チームワークが良いと勝率も上がっていくだろう。逆にしぶしぶ仕事をするとか熱心に仕事をする必要がない組織では、結果として低い成果しか出さないことになる。低い成果しか出せない場合を、経済学ではX-非効率性という。組織運営に非能率的な要素が存在する場合や一部の独占企業や官僚組織のように最善を尽くす理由がない組織で生じる現象である。競争がなく成果を客観的に測定するのが難しい組織では、X-非効率性が大きくなる危険性が多分に存在する⁵⁾。成年後見人にも専門職後見人にもX-非効率性が大きくなる危険性が存在する。

3. ケーススタディ

ケース 1

Aさんは、脳梗塞の後遺症でほぼ植物状態になった。Aさん本人の判断能力に問題が生じたため、申立資格者が家庭裁判所に後見開

始の審判の申立てを行ない、成年後見人が選ばれた。家庭裁判所は、あらかじめ専門職後見人候補者として登録されている弁護士や司法書士などのなかから成年後見人として、ある弁護士を選任した。成年後見人は本人の資産から一定額の報酬を受け取ることは認められているが、事前に家庭裁判所と協議して決定した額だけである。通常は、家庭裁判所が決定した月3万円程度である。ところが就任して短期間のうちに、この弁護士は託された財産を全額着服した上で使い込み、そのことが露見して家庭裁判所から解任された。この事実はメディアでも大きく取り上げられた。このケースで問題となったのは、2012年2月から成年後見人による着服を防ぐ為に、後見制度支援信託制度が始まっていたのに、家庭裁判所がこの弁護士にこの制度の利用をさせなかった点である。なぜこの弁護士にこの後見制度支援信託を利用させなかったのかというと、基本的には、後見制度支援信託制度は親族である成年後見人を対象とする制度として企画されており、専門職後見人の就任期間は短期に限定されているため、必要ないと解釈されたからである。実際には、専門職後見人に就任している期間が短いからと言って、着服が起こらないとは限らないし、弁護士や司法書士といった資格を有しているからと言って、人のものを横領したりしない高潔な人物であるとは限らないのである。また従来は高額所得者の代表とされた弁護士も近年の司法制度改革による有資格者の急増等により、必ずしも経済的に恵まれていると言えなくなっていることも、このような事件の多発に拍車をかけている。

ケース 2

Bさんは、脳梗塞の後遺症でほぼ植物状態になった母親の成年後見人をしている。母親の判断能力に問題が生じてから家庭裁判所に後見開始の審判申立てを行ない、申立て書、申立て書の付票、申立て用の医師の診断書、

母親が未だ後見登記されていない旨の証明書、後見人候補者が自己破産していない証明書、母親の財産目録一式、その他の必要書類を用意した上で家庭裁判所に申立てを行なった。Bさんの母親の場合は、植物状態という事で不要であったが、家庭裁判所が必要と判断した場合は、後見開始の審判申立て後に成年被後見人の精神鑑定が行なわれる。また後見人の選任は家庭裁判所の裁判官の職権により行なわれ、申立て時の候補者が不適格と判断された場合または候補者なしで申立てがなされた場合は、家庭裁判所に専門職後見人候補者として登録されている弁護士、司法書士等が選任される。さらに家庭裁判所が必要と判断した場合は、親族である成年後見人を監督する後見監督人が付けられる。第三者である成年後見人や後見監督人には、成年被後見人は一定額の報酬を支払う事になる。Bさんの場合、自分自身を後見人候補者として申立てたが、裁判官との面接審査前に家庭裁判所の後見担当の書記官から「実の娘さんだからといって必ず成年後見人に選任される訳ではありません。全ては裁判官の判断次第です。」と言われた。また後見制度支援信託制度の利用を家庭裁判所から強く勧められ、断ることはできなかった。

ケース3

Cさんは、ひとりっ子で母親の成年後見人をしている。母親の財産に手を付けることなく、母親の口座からはデイサービスの料金と光熱費が引き落とされるのみである。年金の方が多いため、母親の貯金額は増えている。現在、平日、Cさんは働いているため母親は施設で見てもらい、週末はCさんの家で過ごしている。母親の家は持ち家であるが、うまく母親が回復したら戻ってきてもらおうとそのままにしており、Cさんが母親の家の掃除だけを定期的に行っている。全く平穏な日々であったが、突然、家庭裁判所から職権で後見監督人として司法書士をつけられた。質問の

ため家庭裁判所の書記官に電話したが、Cさんが、「後見監督人を突然つけるのなら料金の見積もりか目安を事前に連絡してほしい」と言ったところ、「それはできません」という返事であった。司法書士も家庭裁判所から指定された人なので、今までCさんが接してきた司法書士と違い不安感でいっぱいである。余分なお金がかかる事は納得できないというのが、Cさんの偽らざる気持ちである。今や全国の家庭裁判所では弁護士や司法書士を後見監督人として選任するケースが多くなっている。このように弁護士や司法書士などの専門職を後見監督人として関与させるか否かは裁判所の専権事項である。

ケース4

Dさんは、父親の成年後見人になって5年が経過している。母親は既に亡くなっており、父親の相続人はDさんひとりである。先日、家庭裁判所から呼び出しがあり、一定以上の財産がある人は後見制度支援信託制度を利用するようにと言われた。Dさんは、この5年間、きちんと後見事務を行ってきたのに、父親の財産を使い込む可能性があると思われるようでとても不愉快であった。また、せっかく有利な条件で現在の金融機関に預けている財産を預けかえるメリットが感じられなかった。聞くところによると、一定以上の資産（おおむね500万円以上の流動資産）を有する被後見人に関する後見業務において、後見制度支援信託を推し進める動きが活発になってきているということであった。なお、この動きは成年後見人の資質や実績にかかわらず、一定以上の流動資産を有する被後見人のケースで一律に実施されている。家庭裁判所では強制という言葉は使っていない。しかし実務上は強制に近いと言われている。なぜかという後見制度支援信託の利用を拒否すると、家庭裁判所は拒否した成年後見人に後見監督人を職権で付ける。後見監督人は多くの場合は専門職なので、後見監督人への報酬

を成年被後見人の財産から支出するようにと
いう裁判所の審判が付いてくる。つまり成年
被後見人の財産は後見制度支援信託を利用し
た場合よりも成年後見監督人を裁判所の職権
で付けられた方がさらに目減りする。一部の
弁護士や司法書士、あるいは社会福祉士、さ
らには親族後見人等からは、この運用はおか
しいという意見が出ているが、家庭裁判所
では、この運用を撤回するつもりはないよう
である。

ケース 5

Eさんは二人姉弟の姉で、母親が脳内出血
で倒れ、その母親は要介護5となって介護付
有料老人ホームに入所している。Eさんの弟
が家庭裁判所に成年後見人の申請を行なった
ところ、資産額の関係で後見監督人を付けな
いといけなと言われて。Eさんは弟が管理
してくれれば良いと考えており、Eさんも弟
を全面的に信頼している。弟は会社を経営し
ており、至ってお金には執着が無い人間であ
り、Eさん自身も財産家なので、その弟が万
が一、成年被後見人の財産を横領するよう
なことがあっても特段の憂慮もしていない。現
金で1億円、不動産が2ヶ所で5,000万円程
度なのであるが、資産が多いのと言われてた
らしい。一部の家庭裁判所では、流動資産が
500万円以上ある成年被後見人について、特
に親族後見人が付いている場合には、後見制
度支援信託を利用するか、さもなければ後見
監督人をつけるか、事実上の二者択一を迫る
ようになってきている。家庭裁判所では、強
制というような意味の言葉は使っていないが、
運用実態としては後見制度支援信託を利用
することを指導し、それを拒否すれば職権
によって後見監督人をつけるという結論にな
っている。家庭裁判所の言い分は成年被後見
人の財産の保護のためとのことであるが、「そ
こまで縛るのなら、後見人、特に親族後見人
の意義はどこにあるのか?」という批判は、
Eさんのような親族後見人だけでなく、弁護

士、司法書士などの職業成年後見人の間から
も出ている。

ケース 6

Fさんは、成年後見の申立てを家庭裁判所
にしたが、Fさんの親族が成年後見人となる
ため、後見制度支援信託の利用を勧められた。
後見制度支援信託を使うメリットは、日常的
な支払いをするのに必要十分な金銭について
は通常の預貯金として成年後見人が管理し、
その他の通常使用しない金銭については、成
年後見人が管理するのではなく信託銀行に信
託する仕組みとなっていることである。信託
財産になれば元本についても保証されるし、
金融機関が破綻した場合でも、預金が保護さ
れる預金保険制度の保護対象にもなる。デメ
リットは、この制度を選択すると、成年被後
見人の財産保護の趣旨に反する一切の支出が
できないことである。例えばFさん本人では
なく、Fさんの配偶者が介護の必要な状況に
なり、老人ホームに入居させようとしても、
入居のための保証金や権利金等の支出はでき
ない。相続税対策としてマンションを購入し
ようとするなどのもつてのほかである。また
昨今の駐車場の利用率低迷を改善すべく、
そこに賃貸物件を建設しようにも、とにかく
Fさん本人の財産を、短期的な意味で額面上
減らすことは一切認められない。結果として
長期的に観れば確実に収益性が増し、財産が
増える可能性があったとしても認められな
い。後見人の候補者は申請者が申請するが、
最終的には家庭裁判所から選任される。しか
し家庭裁判所によってその取扱いはかなり異
なる。少なくとも東京の家庭裁判所では、身
上監護目的で親族の成年後見人が選任されて
も、肝心の財産管理の部分は家庭裁判所に登
録されている弁護士等から、家庭裁判所の都
合で後見監督人が選任されてしまう。Fさん
の場合も、知り合いの弁護士を後見監督人と
することは認められなかった。

ケース7

Gさんは母親が痴ほう症で、4年ほど前から成年後見人の登記をし、その業務を行ってきた。ある日、横浜の家庭裁判所に呼び出され、後見制度支援信託についての説明をされたあと、設定に30万円ほど弁護士費用等がかかる後見制度支援信託を利用するか、この制度を利用しないで月に数万円の手数料が必要な後見監督人をつけるかの二者択一を迫られた。裁判所の書記官に「法律が変わったのですか?」と聞いたところ、法律は変わっておらず、裁判所の運用方針が変わったのだという説明を受けた。どっちに転んでも弁護士等の費用支払で被成年後見人の財産が目減りすることを強制しているものであり、Gさんから見れば、弁護士が被後見人の財産を使って結果的に利益を得ているようにも見えた。加えて後見制度支援信託の設定に係る弁護士費用の見積もりのようなものもなく、信託の費用等についてもいくつかの信託銀行の信託の概要が書かれたものを1枚渡されただけで、詳しい手数料の説明等もなかった。また拒否したらどうなるのかという質問をしたところ、裁判所の命令によって成年後見人を外されることもあるといったような説明があった。Gさんは、成年後見人制度の趣旨から考えると、現在、成年後見人として問題なくその職務を行っている限りにおいて、裁判所が一方的に後見人の交代を命ずるのはおかしいと思った。成年後見人制度において、成年後見人が使い込みをするなどの問題が発生していることは知っていたし、成年後見人に選任された弁護士ですら不祥事を起こしている事例も聞いたことがあった。そんな環境でGさんは、成年後見人制度支援信託を利用することは理解できないことではない状況ではあったが、その制度を利用するにあたって、約30万円もの弁護士等への報酬を強制するのはおかしいと思った。Gさんは、今まで後見人の申し立てにあたってはすべて自分で行ない、極力そういった費用を節約してきた。G

さんは、「成年後見人の適格性は玉石混合であろうが、だからと言って真面目な成年後見人に対して、個別の成年後見人の事情を斟酌せず、裁判所の都合で被成年後見人の財産を減らすような制度を強制することが本当にできるのだろうか。最終的には成年後見人制度支援信託を利用する以外にはなさそうだが、自分で後見制度支援信託の設定をするから弁護士報酬を支払わない、または、どうしても弁護士でなければいけないというのならそれは裁判所の都合なので、裁判所で弁護士費用を負担してくださいと主張することは可能だろうか?」と聞いてみた。家庭裁判所は、後見制度支援信託を利用するかしないかをGさんに尋ねているのであって、成年後見人を解任して専門職後見人とするか現在の成年後見人のままで後見監督人を選任するかは家庭裁判所の専権事項だと回答している。つまり法律上は裁判所が必要と判断すれば、いつでも成年後見人を解任して財産管理事務を移管する審判を行なうことができ、この審判に不服申立ての制度はなく1度審判がなされたら覆すことはできないとのことであった。

ケース8

Hさんは、M市の司法書士で、2014年2月、同市内の高齢者専用賃貸住宅に住む男性の成年後見人になった。家庭裁判所への定期報告の遅れを複数回指摘され、裁判官の審問を2度受けた前任の成年後見人の司法書士が辞任したためであった。Hさんが訪ねると、交通事故に遭遇し、脳に障害が残る成年被後見人は、起きている時間の大半を介助用車椅子に座って過ごしていた。食事はできず胃瘻から栄養をとっていた。通帳を調べると家賃や光熱費のほか実際は食べていない月4万5千円の食費が預金から引き落とされていた。前任の成年後見人だった司法書士は施設をほとんど訪れず、手続きをすれば男性が受給対象になる障害年金の手続きもしていなかった。Hさんは3カ月後、成年被後見人本人とその親

族の同意を得て、成年被後見人を障害者支援施設に移した。その後なんとその成年被後見人は自ら操作できる車椅子で施設内を動き回れるようにまで回復した。このためHさんは2014年12月、成年後見人としての職務怠慢を理由として、成年被後見人の法定代理人として前任の司法書士である成年後見人に約3,000万円の損害賠償を求めて提訴した。M地方裁判所は2017年1月、時効のため約6年分の障害年金の受給権を失ったこと、胃瘻をつけた後も食事契約を解除しなかったことなどを成年後見人の注意義務違反と認め、約1,000万円の損害賠償を前任の司法書士である成年後見人に命じた。しかしながら成年被後見人への訪問を怠るなどして男性を不適切な生活環境に放置したことに対する慰謝料請求は認められなかった。前任の成年後見人だった司法書士は、「成年後見人として電話で障害者支援施設の職員と連絡を取り、男性の状況を把握していた」と主張したのである。M地方裁判所は、「心身の状態や生活状況をどう把握するかは、成年後見人の裁量で適切な方法を選ぶことが許容されている」との判断を示し、前任の成年後見人だった司法書士の主張を認めた。Hさんは、「このような判断が許されるなら、認知症や障害者の生活が脅かされる」と言っている。裁判終了後の取材に対しM家庭裁判所の総務課長は、「以前から適切な監督に努めてきており、個別の成年後見人への監督状況については答えられない」としている。

ケース9

Iさんの従妹は、重度の身体障害者1級の認定を受けており、グループホームで暮らしている。月々の収支はおよそ収入10万円、支出5万円で、普通預金は約700万円ある。後見制度支援信託のために就いた専門職後見人となった弁護士が出した結論は、「普通預金残高が概ね1,000万円程度になったときに後見制度支援信託を検討する」というもので

あった。その理由は、「病気になったら入院費用などですぐに高額な金銭を必要とするようになる。状態が悪くなれば1,000万円くらい必要になることがある」としていた。裁判所への報告書を見ると、確かにそのとおりに書かれていた。しかしIさんが、実際に4カ月間入院した場合の費用を調べたところ、合計100万円、余裕をもって200万円もあれば十分であることが判明した。このことを専門職後見人に選任された弁護士にも直接に伝えたが、それでも弁護士は方針を変更しようとはせず様子を見ようと言っていた。この専門職後見人によってとんでもない被害を受けることになった。普通預金が1,000万円に達するまで月3万円の報酬が発生するため、成年被後見人の月5万円の貯金のうちの3万円が専門職後見人となった弁護士のものになる。専門職後見人をつけなければ5年で1,000万円に到達できたのが、弁護士への報酬のために10年以上を要することになってしまう。弁護士は何もせずに、ただ成年被後見人から報酬を得ることになる。成年後見制度をめぐるこのような専門職後見人の報酬倒れになってしまうような事態の多発を受け、最高裁判所は2019年3月18日、成年後見人には「身近な親族を選任することが望ましい」との考え方を示した⁶⁾。成年後見人になった親族の不正などを背景に弁護士ら専門職後見人の選任が増えていたが、この考え方の発表によって、裁判所の考え方が成年被後見人の身上監護重視へと舵を切る可能性がある。同日開かれた制度の利用促進をはかる国の専門家会議で、最高裁判所が明らかにしたところによると、これまでは各家庭裁判所が親族らの不正を防ぐ観点から専門職後見人の選任を増やしてきたが、制度の利用は低迷していた。こうした中で、裁判所は見直しに着手し、利用者がメリットを実感できる仕組みに変えるプロセスの一環として、最高裁判所は今回初めて成年後見人の選任に関して具体的な考え方を表明し、各地の家庭裁判所に通知した。最高裁判

所は基本的な考え方として、成年後見人にふさわしい親族など身近な支援者がいる場合は、本人の利益保護の観点から親族らを成年後見人に選任することが望ましいと改めて提示した。また後見人の交代も不祥事など極めて限定的な場合のみ認めるという現行制度を改め、状況の変化に応じて柔軟に交代・追加選任を行なうとしている。2018年～2019年にかけて、日本弁護士連合会や日本司法書士会連合会など専門職団体と議論を重ね、この基本的な考え方を共有したという。

4. 日本の成年後見制度の立ち位置

日本の成年後見制度はイギリスの持続的代理権授与法やドイツの世話法などを参考にして2000年4月、旧来の禁治産・準禁治産制度にかわって設けられた比較的新しい制度である。明治期からの禁治産・準禁治産制度には、差別的であるなどの批判も多く寄せられていた。それと比較すれば本人に対する目に見える形での自由の抑圧や権限制限は少なくなったとは言え、成年後見法制全体を俯瞰すると、成年被後見人が主体的に関与できることを保障する法規定や運用が十分整っているとはまだ言い難いのが現状である。近年の諸外国における成年後見制度が成年被後見人を中心に置いた法制の整備へと大きく軸足を移しているのに対して、日本法における成年被後見人意思尊重の姿勢は、依然として脆弱であると言わざるをえない。たとえば年老いてくれば成年被後見人の出捐は、他の人々と同様に、自分自身のための出費よりも配偶者や子弟さらには孫に対しての出捐という形で行なわれることが多いだろう。しかしケーススタディでもみたように、現在の後見制度支援信託では自分自身以外への出捐は、たとえ配偶者の老人ホーム入居のための預託金であっても認められない。このような出捐は、成年被後見人が、正常であったならば、ほぼ確実に行なわれていたであろうものであり、本来の制度

趣旨に立ちかえれば認められてしかるべきであろう。

後見制度支援信託制度は、契約締結後は原則として指示書への対応以外は裁判所による親族成年後見人に対する後見監督は最小限に留めるというものである。つまり後見制度支援信託の利用の適否の判断は裁判所の専権事項とされ、裁判所によって選任される専門職後見人は契約締結に向けた調査や計画は立てるものの、契約締結あるいは非締結を選択する余地はない。また後見制度支援信託の適用により、実際のケースでは、裁判所から成年後見人に対して預金通帳のコピーなどを提出するように求めてくる毎年のお尋ねの通知は2017年以降無くなり、逆に成年後見人が裁判所に対して一定の時期までに自主的に申告する方式に替わりつつある。つまり年に約30,000件のペースで発生する新たな後見等開始事件のために、裁判所による成年後見人のモニタリング機能は緩慢にならざるを得ない状況なのである。

一方、法的側面からは成年後見制度と後見制度支援信託の問題点は、ある程度、議論されてきている。成年後見制度では、民法858条に成年被後見人の意思決定尊重義務と身上配慮義務が定められ、なるべく成年被後見人の意思を尊重し、生活全体の質の向上をめざすための生活の重要事項、具体的には、居住場所、就業、日中の活動、医療や介護の利用等の決定とそれに伴う財産管理の決定を支援することが求められ、より制約的でない方法で成年被後見人の絶えず変化する生活や意思に応じた柔軟な財産管理と身上監護を行なうことが求められている。そのためには成年被後見人の財産保護のため、成年後見人の権限濫用防止のための施策についても、この民法の理念に反するものであってはならず、この条文との調和の中で制度構築が検討されなければならないと考えられている。成年被後見人の自己の意思決定が制限されるのは、自己の意思決定を尊重した場合に明らかに成年

被後見人の保護に欠けるような場合であり、成年被後見人と無関係の事柄、例えば親族である成年後見人の不祥事を防止する目的だからと言って成年被後見人の保護の名のもとに、この基本理念に反するような制度構築を図ることはその趣旨にそぐわない可能性がある。

後見制度支援信託制度の経済学的な問題点の一つは、親族である成年後見人等の不祥事を防止するためとして、成年被後見人の財産を原則として即時換金をうながして信託銀行にその財産を移転してしまうことにある。家庭裁判所の後見制度支援信託導入当初の説明によれば、預金だけでなく株や保険など不動産以外の資産も原則解約しなければならぬとされていた。最近の裁判所の説明では、財産管理が複雑・困難ではない場合は、信託契約締結のために専門職後見人を選任し、裁判所によって選任されたその専門職後見人が数カ月以内に被後見人の生活の日常生活の支援計画を立て、親族である成年後見人から信託契約をする旨の上申書を提出させ、親族である成年後見人に引き継ぐとし、財産管理が複雑・困難な場合は親族である成年後見人に専門職監督人もしくは専門職後見人を付けるとしている。多少であるが、成年被後見人の全財産の即時換金のトーンは弱まってきている⁽⁷⁾。

このように裁判所の説明と運用も制度の発足当初からはだいぶ変わってきているわけであるが、経済学におけるファイナンス理論の面からみれば成年被後見人の全財産の即時換金には、かえって財産の目減りリスクが大きいことは明らかであり、成年被後見人の財産を名目的価値ではなく実質的価値を保全するためには、信託銀行には不動産だけでなく株式やその他の金融資産のプロフェッショナルもいるわけであるから、成年被後見人の全財産を現状のあるがままで後見制度支援信託制度の下、信託銀行の管理下に移行してポートフォリオとして管理するというような制度の

修正が必要となるであろう。つまり現金預金だけでなく株や保険など不動産以外の資産も、そのままの形で信託銀行に信託する方が経済合理性にかなうし、結果として成年被後見人の財産が長期的に目減りしないと考えられる。歴史に例を挙げるまでもなく経済的合理性の欠けた制度はどのように立派な制度であっても長続きしないし、制度として生き残ることはできないからである。

経済学における取引コスト理論の面から考えてみると、後見制度支援信託制度の利用により、成年被後見人の選択によるものでもないし、ましてや成年被後見人の選択によるものでもない後見制度支援信託の契約に係る費用と維持に係る費用が、制度施行以前に比べて余分に発生することになり、それを拒否すれば専門職監督人もしくは専門職後見人を付ける費用が、これも余分に発生することになる。本来的に言えば、追加の費用負担なく無料で後見制度支援信託制度が利用できることが望ましい。しかしながら現実には、取引コストだけに着目してみると、成年被後見人の選択は、後見制度支援信託の契約に係る費用とその維持に係る費用の合計額と専門職監督人もしくは専門職後見人を付けられることによる費用との比較になる。

経済学的に Williamson, O.E. (1975) のフレームワークに依拠してみると、後見制度支援信託を利用する場合が「組織」を選択する場合に該当し、専門職監督人もしくは専門職後見人を付ける場合が、「市場」を選択する場合により近いと考えられる。取引コストに着目してみると、ケーススタディの事例でも明らかな通り、専門職後見人を付けたとしても、専門職後見人による横領等のリスクに係る取引コストは、回避されていない。端的に言えば、横領等のリスクを期待値として織り込んだ意味でのトータルの取引コストを考えれば、親族後見人のみの場合と変わらないのである。

また実際に成年後見人となっている人々に

インタビューしてみても、専門職監督人もしくは専門職後見人というのは、果たして成年被後見人の財産の使い込みリスクを回避するという本来の制度趣旨、制度目的にかなったものなのかどうかという素朴な疑問を寄せられている。なるほど、ケース8の最初の成年後見人が辞任した後の成年後見人のように誠実な専門職後見人もいて、成年後見人による成年被後見人の財産の使い込みリスクを減らすことにもなっているが、一方で専門職後見人の使い込みリスクや専門職監督人と専門職後見人に係る取引コストが発生し、新たな社会問題となっている。親族である成年後見人による不祥事の高発という事態に対応するため、裁判所が専門職監督人と専門職後見人を活用しようとするのは基本的に正しい方向性であると思うが、それに伴う新たな不祥事の発生を未然に防ぎ、専門職監督人と専門職後見人に係る取引コスト増に対する対応策も考えていくことが成年後見制度全体を維持し守っていくためには肝要であろう。

どこが基本的な問題点かというところ、弁護士や司法書士などの専門職監督人もしくは専門職後見人は裁判所が任命して、報酬は成年被後見人または成年後見人の財産から支払われることである。本来、弁護士等のエージェンシー問題を解決するにはインセンティブ契約が不可欠だとされている⁽⁸⁾。これに従えば、何らかの業務査定権限が成年後見人に付与され、弁護士等の専門職監督人と専門職後見人の報酬がその業務査定権限によって変動する仕組みが必要である。現行制度のように、全く成年後見人に権限がないという状態は避けなければならない。そうでなければ、弁護士や司法書士などの専門職監督人もしくは専門職後見人のX-非効率性も助長されてしまう。

また「組織」を活用するか「市場」を活用するかという経済学的な観点から考えると、専門職監督人や専門職後見人となる弁護士や公認会計士には、あらかじめ何か問題を起こした場合の損害賠償に充当する集団保険にあ

らかじめ強制的に加入してもらい、あたかも一つの「組織」として擬制できるような体制を整えた上で裁判所に登録することとし、専門職の不祥事が発生した場合に、早急に自動的に損害賠償に対応できる仕組みにしておくことが望ましい。

さらに手数料についても、元金の目減りを防ぐために、信託銀行においてはもちろん、専門職監督人や専門職後見人の手数料についても、成年後見制度の案件については、現行のように定額とするのではなく、管理する元金に応じた定率の手数料を課するという考え方を、将来的には導入すべきかもしれない。例えば管理する財産額を基準としてどのような場合でも0.5%と手数料の水準を決めておけば、現在の最低ランクの500万円の場合の手数料は25,000円となり、現行制度ほどの元金の目減りを感じないで済む。逆に管理する元金1億円の場合、手数料は50万円となり平均させていけばトータルとしての制度上の収入は確保できるし、平等性は定率という意味で保たれるのである。

また現行の後見制度支援信託では、当初の数カ月で家庭裁判所が選定した専門職後見人の下で、成年被後見人の日常生活上に必要な支出の見通しと適切な生活支援のプランを計画し、それにしたがって必要な収入と財産は親族である成年後見人のもとに確保し、信託財産には出さないで区別するとしている。しかし成年被後見人が障害者の場合はもちろんのこと、高齢者であれ、その生活の変化や状態に応じた支援の変化はダイナミックかつ予測できないものであるし、成年被後見人の意思を尊重すれば、たえず柔軟に変化するものであり、就任したばかりの専門職後見人が当初の数カ月でそれを適切に判断できると考えること自体に無理があるという見方もできる。しかもそのような生活支援計画について専門職の関与といいながら、それを担うのは弁護士や司法書士といった法律家だけというのも適切ではないとも考えられる。基本的に

は成年後見制度は、成年被後見人の権利擁護のため成年被後見人の自己の意思決定を尊重しつつ、成年被後見人に必要かつ柔軟な財産管理と身上監護を行なう制度であるが、親族である成年後見人による不祥事の多発という事態に対応するため、財産の保全だけに着目して後見制度支援信託を導入することで、結局、成年被後見人の自己の意思決定の尊重や生活の変化に応じた柔軟な財産管理・身上監護という本来の目的が後退しているのではないかという疑問が生じてくる。つまり成年被後見人をプリンシパル、成年後見人をエージェントとして一つの組織として考えたとき、成年後見人の不正による着服や横領はエージェンシーコストのなかのインフルエンスコストとして捉えることができるのであるが、それを避けようとするあまり第二のモラルハザードの категорияである X-非効率コストが増加して、本来の制度上の目的である身上監護がおざなりになるのではないかという危惧が大きくなってきている。やさしく言うと成年後見人としてしっかり成年被後見人の身上監護をしてあげようと思っているのに、こんなに何から何まで信用されず面倒な手続きばかりなら、いっそ何もしないで亡くなるのを待って、相続財産をもらえば良いという傾向である。これがモラルハザードから生じるエージェンシーコストの第二の categoria、X-非効率コストと呼ばれるものである。

経済学におけるエージェンシーコストの観点から考えると、一般に親族である成年後見人は推定相続人である可能性が高く、後見制度支援信託の制度ができたことによって、成年後見人による成年被後見人の財産の使い込みリスクは減少したものの、後見制度支援信託適用後は成年後見人が将来相続する財産の保全という観点から今までのリスクとは逆に信託財産の減少を防ぎ、結果として相続財産をできる限り維持するインセンティブが働くことになりがちではないだろうか。つまりインフルエンスコストは減少するものの、X-

非効率コストが増加する危険性が高いのではないか。したがって報告書を提出して一時金の交付や解約など信託財産を減少させる行為については親族である成年後見人による上申という形式をとることは、成年被後見人のためのニーズを無視した過度に抑制的な資産保全型財産管理となるリスク、本来の目的の一つであるきめ細かな身上監護が損なわれる可能性が高くなるのではないだろうかと考えられる。

さらに現在では、成年後見事案の増加により、後見制度支援信託制度適用後は原則として後見終了まで裁判所による親族後見人への後見監督を行なわないという運用が、裁判所によって、計画、想定されている。そうなれば信託財産の不活用という消極的権限濫用のみならず、当初立てた成年被後見人の生活支援計画が適切であったかどうか、さらにその後の成年被後見人の状況の変化に対応できているかという点、加えて生活費等として親族である成年後見人の管理の下にある収入や財産が権限濫用されていないか等についても、裁判所のモニタリング活動が減少することになる。さらに成年被後見人と親族である成年後見人は、家庭裁判所による監督・支援などから切り離されることになることから、社会的に孤立し、親族である成年後見人の負担が増加するとともに、成年後見人の第二のモラルハザード、つまり本来の制度上の目的である身上監護がおざなりになるという意味での X-非効率コストがさらに増加して、結果として成年被後見人のネグレクトの危険性も高まる方向に行ってしまうのではないだろうか。

5. 経済学の視点からみた後見制度支援信託制度の再検討

このように成年後見制度全般を眺めてみると、後見制度支援信託と成年後見制度の補完関係について法的には非常に緻密な議論がなされ、ほぼ完璧な形態が採られていると思わ

れるが、経済学的側面から眺めると若干の問題点が浮き彫りとなってきた。

第一の問題点は、成年被後見人の財産が現金預金だけでなく株式や不動産や保険契約など多岐に渡り、財産の管理が複雑・困難な場合は、現状では家庭裁判所の方から換金したうでの後見制度支援信託の利用を強く勧められていることである。ファイナンスの観点からみれば現金預金よりも株式や不動産の将来利回りの方が高いはずであり、それらが獲得できたであろう将来キャッシュフローの現在価値から後見制度支援信託利用の時点で現金化した価額を差し引いた差額部分については、成年被後見人の財産が毀損されることになる。最近では、このような問題点が明確化されてきたため、成年被後見人の財産が現金預金だけでなく株式や不動産や保険契約など多岐に渡り、財産の管理が複雑・困難な場合は、現金化して後見制度支援信託を利用するのではなく親族である成年後見人に専門職後見人を付け、複数人で後見するようにと裁判所の指導が変わってきているようであるが、制度上のきちんとした明文化が望まれる⁽⁹⁾。

第二の問題点は専門職後見人にある。専門職といっても株式や不動産を管理する専門家ではなく、裁判所に登録された弁護士や司法書士が主体で法律の専門家であるから、たとえ専門職監督人でなく専門職後見人という名称であったとしても、成年後見人の裁量逸脱行為を監視するための専門職監督人の機能しか果たせないことは明白である。なるほど成年後見人による成年被後見人の財産の使い込みリスクを減らす目的には適しているが、新たに専門職後見人の使い込みリスクという二次被害や専門職監督人と専門職後見人に係る取引コストが発生し、この費用増が新たな問題となってきているため、最初から信託銀行の専門家を関与させるなど、せっかく後見制度支援信託という新制度を導入して、裁判所が「組織を活用する」方向に舵をきったのであるから、いまさら専門職後見人という形で

「個人=マーケット(市場)」を当てにして「市場」に回帰するのではなく、「組織を活用する」方向性を維持し、制度としての一貫性を堅持することが、成年後見人制度全体としての取引コストの最小化と長期的な制度の安定性につながると考えられる。つまりそもそも当初の親族成年後見人による横領の問題は、経済学的には「市場の失敗」の一事例であると把握し、「市場」に頼らず「組織を活用する」という立脚点を揺らぐことなく貫徹させるべきであると考ええる。そのような観点から、専門職後見人の活用については、多分に制度上の改善の余地が残っていると思われる。なお、弁護士、司法書士の仕事は信託業界とも深い関係にあり、明確な棲み分けをしていく必要性は残る⁽¹⁰⁾。

専門職後見人については、就任している期間が短いからと言って、着服が起らないとは限らないし、ケーススタディでみてきたように弁護士や司法書士といった資格を有しているからと言って、人の財産を横領しない高潔な人物であるとは限らない。結果として後見制度支援信託を利用するまでのつなぎとしての専門職後見人の制度は、根本的な問題を解決していないのではないかと考える。その料金が高額で半ば強制的であるのも難点である。本来的には、裁判所によるモニタリング機能の充実により裁判所のサービスとして無料で社会に提供していくことが可能であればそれが一番望ましいのであるが、それができないのであれば、信託銀行の専門家が後見制度支援信託を利用する際の前段階の査定業務として受注することによって、制度全体として首尾一貫して「組織を活用する」という方向性を維持し、専門職後見人の役目を代替すれば済むことである。料金的にも将来の顧客であるわけであるから、無料かそれに近い安価な価格設定が可能となり、より効率的な制度運営が可能となろう。それに、もし万が一、信託銀行の専門家が成年被後見人の財産を横領したとしても、信託銀行が組織として、被

害者からの損害賠償請求に対応することができる。それが「組織を活用する」メリットである。個人の弁護士や司法書士では、その損害賠償が難しいか不可能であるのが現状である。それでも弁護士や司法書士を活用する必要があるのであれば、専門職後見人となる弁護士や公認会計士には、あらかじめ裁判所に登録する前提として、何か問題を起こした場合の損害賠償に充当する集団保険にあらかじめ強制的に加入してもらい、一つの「組織」としての擬制を整えた上で裁判所に登録することとし、専門職後見人の不祥事が発生した場合に、早急に損害賠償に対応できる体制としておくことが適当であろう。

第三の問題点は、後見制度支援信託の運用の目安として成年被後見人の財産が、現在のところ、およそ500万円以上あるかないかを基準としていることである。専門職後見人は年間30万円程度の費用が掛かり、信託銀行によっては後見制度支援信託の預け入れ最低限度を1,000万円としているところもある。また信託のための手数料も信託金額が少ないほど高率に設定されている。つまり被後見人の財産は後見制度支援信託を利用した場合よりもさらに目減りする。一部の弁護士や司法書士からも、この運用はおかしいという意見が寄せられている。これには現状の、およそ500万円という後見制度支援信託の適用の水準が低すぎるのではないかと考えられる。

また報告書が提出された場合の臨時的な信託財産からの交付金の使用目的が相当なのか否かの判断は、裁判所が成年被後見人に会い、実際の成年被後見人の生活環境等を把握しなければならないが、現在の裁判所の体制では、急速に増え続ける案件にいつまで対応できるかわからない。臨時的な支出の上申後、1週間以内に96%の払い出しが行なわれているという裁判所の資料もあるが、増大する事務量に何とか対応するために後見制度支援信託が導入され、長期的には信託銀行に事務を分担させることによって裁判所の負担が抑制

され、裁判所のコストを抑制する方向に動いているのではないかとされるし、そうせざるを得ない裁判所の定員という問題が存在するように思われる⁽¹¹⁾。

Williamson, O.E. (1975) の所論に従い、経済学的観点から眺めてみると、もともと成年後見制度は親族後見人の善意を当てにして開始された、いわば個人=マーケット=「市場」を当てにして構築された制度であった。それが成年後見人による成年被後見人の財産の使い込みが数多く発生し、制度そのものが危機に瀕したため、個人=マーケット=「市場」に頼ることは良くないと裁判所の判断と要請により導入されたのが、後見制度支援信託であったと解される。信託銀行=「組織」を活用したほうがトータルとしてエージェントコストも含めた形での総合的な取引コストが低くなり、成年後見制度全体の安定性に寄与すると考えられたのである。人間社会の諸制度は、その効率性によってマーケット=「市場」を選択するか、「組織」を選択するのが効率的なものかに分かれる。成年後見制度について言えば、この制度自体が「市場」よりも「組織」に適合したものだと判明してきたことにより、後見制度支援信託を導入してマーケット=「市場」から「組織」の活用へと舵を切ったことは正解だと考えられるが、まだ一部、専門職後見人の問題など、マーケット=「市場」に依存しようとする部分も残っており、今後も若干の制度上の手直しが必要となってくるであろう。

【参考文献】

- Coase, R. H. (1988) "The firm, the market, and the law" The University of Chicago Press
- Cooter, Robert D. and Ulen, Thomas S. (1997) "Law and Economics" Addison-Wesley Educational Publishers Inc.
- Milgrom, P. and Roberts, J. (1992) "Economics, Organization & Management"

Prentice-Hall

Williamson, O.E. (1975) “Markets and Hierarchies” The Free Press

新井誠、赤沼康弘、大貫正男 (2006) 『成年後見制度』有斐閣

伊藤正己訳 (1971) 『プラクネット イギリス法制史 総説篇 上』東京大学出版会

伊藤正己訳 (1971) 『プラクネット イギリス法制史 総説篇 下』東京大学出版会

大口善徳他 (2016) 『成年後見2法』三省堂書店

太田勝造訳 (1998) 『新版 法と経済学』商事法務研究会

菊澤研宗 (2006) 『組織の経済学入門 新制度派経済学アプローチ』有斐閣

四宮和夫 (1989) 『信託法』有斐閣

管富美江 (2010) 『イギリス成年後見制度にみる自律支援の法理』ミネルヴァ書房

田中實、山田昭 (1998) 『改訂 信託法』学陽書房

田中實 (1985) 『公益信託の現代的展開』勁草書房

道垣内弘人 (2017) 『信託法 現代民法 別巻』有斐閣

道垣内弘人 (1996) 『信託法理と私法体系』有斐閣

日本弁護士連合会 (2017) 「公益信託の受託者の範囲に関する意見書」

日本弁護士連合会 (2014) 「日本弁護士連合会の福祉分野の取組みについて」

能見善久、道垣内弘人 (2013) 『信託法セミナー(1)』有斐閣

能見善久 (2004) 『現代信託法』有斐閣

法政大学大原社会問題研究所 (2013) 『成年後見制度の新たなグランド・デザイン』法政大学出版局

柳川範之 (2011) 『契約と組織の経済学』東洋経済新報社

米倉明 (1998) 『信託法・成年後見の研究』新青出版

米倉明 (2008) 『信託法の新展開』商事法務

【注】

(1) 四宮和夫 (1989) 『信託法』有斐閣 旧版 はしがき参照。

(2) 太田勝造 (1998) は、ゲームの理論を用いて、クーター&ユーレンの契約法について、同様の所論を説明している。209~216頁参照。

(3) 石井芳明 (2017) 「後見制度における信託の活用について」信託270号138~139頁参照。

(4) Milgrom, P. and Roberts, J. (1992) “Economics, Organization & Management” Prentice Hall P166-203参照。

(5) H.Leibenstein は、組織の構成員は、実際には常に最大限の努力を発揮するわけではないと考え、組織の構成員の最大可能な産出量と実際の産出量の差としてX-非効率性を定義した。H.Leibenstein は、組織の構成員の現状の努力の程度を、一種の慣性領域 (inert area) と考えた。“Beyond Economic Man” Harvard University Press (1966) “General X-Efficiency and Economic Development” Oxford University Press (1978) “Inside The Firm” Harvard University Press (1987) 参照。X-非効率コストもインフルエンスコストも組織的な非効率性をあらわすエージェンシーコストであるが、本論文では、X-非効率コストを組織の構成員が慣性領域 (inert area) の内に留まることによる非効率コスト、すなわち不作為による非効率コストと考え、積極的に自己の利益を追求する行動に伴うインフルエンスコストと区別して取り扱う。

(6) 朝日新聞 2019年3月18日(月)ウェブ版参照。

(7) 石井芳明 (2017) 「後見制度における信託の活用について」信託270号144頁参照。

(8) 太田勝造 (1998) は、弁護士のエージェンシー問題は成功報酬の取り決めによって解決するとしている。428~430頁参照。

- (9) 石井芳明 (2017) 「後見制度における信託の活用について」信託270号144頁参照。
- (10) 日本弁護士連合会は、「公益信託の受託者の範囲に関する意見書」(2017)において、信託業法に抵触しないことが明確になるよう規律しつつ、公益信託の受託者を弁護士に拡大するよう求めている。
- (11) 裁判所データブック (2018) により著者作成。

裁判所職員数の年度別推移

年度	裁判官	書記官	速記官	調査官	事務官	その他	合計
2001	3,006	8,033	535	1,533	9,929	2,017	25,053
2002	3,051	8,278	485	1,538	9,779	1,974	25,105
2003	3,096	8,500	435	1,568	9,629	1,931	25,159
2004	3,191	8,692	385	1,583	9,508	1,905	25,264
2005	3,266	8,882	355	1,588	9,408	1,850	25,349
2006	3,341	9,030	325	1,591	9,365	1,775	25,427
2007	3,416	9,160	305	1,591	9,355	1,675	25,502
2008	3,491	9,280	285	1,591	9,355	1,575	25,577
2009	3,566	9,405	270	1,596	9,345	1,473	25,655
2010	3,611	9,480	260	1,596	9,345	1,408	25,700
2011	3,656	9,560	245	1,596	9,345	1,343	25,745
2012	3,686	9,640	240	1,596	9,335	1,248	25,745
2013	3,718	9,688	235	1,596	9,325	1,182	25,744
2014	3,750	9,732	230	1,596	9,315	1,117	25,740
2015	3,782	9,771	225	1,596	9,316	1,046	25,736
2016	3,814	9,810	220	1,596	9,317	975	25,732
2017	3,841	9,834	215	1,596	9,334	904	25,724
2018	3,866	9,853	213	1,596	9,346	840	25,714

(はぎわら・としひこ)