

相続手続き業務の実際・・・ 新規登録行政書士のために

中野支部

戸口つとむ(勤)

1. 相続手続きの法外な報酬請求と行政書士制度の意義

行政書士事務所のホームページを見ると相続業務をメインとしている事務所が多いのには驚かされる。報酬も弁護士以上に高額を表示している事務所も多く存在するが、行政書士としての役割を考えているのだろうか。確かに、行政書士の報酬は自由化され行政書士自らが自由に設定できるようになった。十数年前までは知事の認可した報酬規定が存在し、その金額以上は請求できなかった。またダンピングをした行政書士に対して行政書士会本部が注意勧告をした。その後、注意勧告をした行政書士会本部の行為が独占禁止法に違反すると公正取引委員会から逆に行政書士会が注意を受けた。そんな行政書士の報酬制度の歴史が存在する。現在の行政書士の報酬制度は高額でも極端に安くても法的には良いことになっている。しかし、行政書士制度の求めているものはそれで良いのであろうか。行政書士が代書人であることは平成14年の行政書士法改正により代理権獲得後もそれ以前と変わっていない。弁護士より高い報酬を請求して、しかも、遺産の総額に割合を乗じて高額な報酬を請求するようなことはあってはならない。明治から長い歴史をかけて現在の行政書士制度が確立されてきた。街の法律家としての評価が徐々に上がりつつある今日であるが、死闘の歴史で建設した制度も破壊するのは一瞬である。報酬を自由に決めて良い意味は、社会的に見て問題のない妥当な報酬を自己責任で決められるだけの分別を法によって与えられたということである。行政書士は、法を犯さなければ良いのではない。街の法律家とは報酬も庶民的である意味であろう。行政書士としての社会的使命と責任を常に意識して業務を考えたとき法外な報酬を請求することなどあってはならない。

2. 遺産分割協議に関する業務の行政書士と弁護士

2.1 遺産分割協議の交渉代理は争訟性のある法律事務

遺産分割協議の代理は、合意が成立していない間は争訟性のある法律事務である。その合意も内諾ではなく、法的に確定している合意のことである。口約束のみの合意であれば当事者がいつ翻意するか分からず法律関係が不安定な状態であるので、書面により確定するまでは争訟性のある法律事務である。それ故に相続交渉代理は弁護士のみが取り扱うことができるのである。従って、行政書士は、相続人一人の代理人となることも、或いは一人の相続人の意思を他の相続人に伝達するメッセンジャーであっても厳禁である。代理人とメッセンジャーの区別が客観的にはつき難く、メッセンジャーであると行政書士が主張しても代理人と判断され、違法とされる。少数説では、代理人としての交渉は相続人間で争っていない間は行っても良いとの説があるが、問題であろう。争う前は代理し、争いが始まったら手を引くのでは無責任そのものであり、弁護士を紹介すれば良いものでもない。

示談交渉でも、遺産分割交渉でも争いが有るか無いかは人の内心の要因が多く、客観的に判断することは難しいのだから、争いの蓋然性がある法律事務は取り扱うべきではない。ただし、行政書士は争訟性のある法的事務に関しても書類の作成であれば行うことができるのであるから、書類の作成に徹して受託するべきである。その為には後述する方法によって相続手続きを進めるべきだと考える。

参考であるが、示談書についても同様に行政書士は代理人として作成しえない。たとえ、紛争が終結した示談であっても代理人として作成することなどありえない。なぜなら、代理人と記載すれば示談交渉をしたことであり、争訟性のある法律事務を取り扱ったことになる。示談が終結したのであれば行政書士を代理人とする意味は存在しないであろう。書類作成のみの代理人は存在しない。書類作成のみであれば代行人である。示談が決まり示談

書を作成するときは示談内容の実質的合意（効果意思）は済んでおり、事実行為（表示行為）の書類作成業務のみが残っているだけなので、行政書士は当事者名による書類作成を代行するのである。代理は法律事務（法律行為の事務）であり、代行は事実行為である。しかも、書類作成の場合は、本人の意思表示があり、行政書士の意思表示は存在しない。

2.2 行政書士の遺産分割協議書作成と弁護士の遺産分割協議代理

相続に関する弁護士の業務は協議による解決が多いのか、裁判によるものが多いのか筆者には定かでないが、弁護士は遺産分割協議書の作成は苦手なように思われる。判決や裁判上の和解による場合は当然に当事者意思の合意よりも公権力による強制的解決のために、弁護士は当事者意思の合意による遺産分割協議書の作成に慣れていないように見え、弁護士作成の協議書サンプルに不足事項が多いと感ずるのは筆者だけであろうか。それに対して、やはりベテラン行政書士のそれには、予防法務の専門家として幾重にも紛争の予防を考えた協議書作成の仕事が見えるのである。当然のこととして、交渉の専門家弁護士と書類作成の専門家行政書士の棲み分けが有って良いと考える。行政書士のプライドとして書類作成についてはどの専門職より優れていなければならない。新人行政書士は、弁護士から「行政書士ごときが・・・」と言われないだけの書類作成の技能をつけなければならない。予防法務の為の書類の作成は不測の事態に対応する想像力の結集であり、その体系である。法律知識のみではどうすることも出来ない作業でもあることを知って欲しい。そこに行政書士と弁護士との棲み分けが見えるのである。

3. 争訟性のある法律事務とそうでない法律事務の具体的区別方法

争訟性のある法律事務とは、どのような法律事務であろうか。学説、判例は色々と説明しているがこれと言った分かりやすい説明がなされていない。しかし、実務の世界での区別の方法はそう難しいものではない。争訟性のある法律事務とは、当事者間において合意形成がなされない場合の解決方法が裁判の道しかない案件のことを言うと理解すると良いであろう。従って、示談交渉、相続協議等は全て争訟性のある法律事務である。それに対して、契約交渉の場合、売買契約等の交渉が不調に終わっても、物件を売らないことを理由に通常は訴訟を起こすことはできない。然して、通常の売買契約の交渉代理は争訟性のある法律事務ではないのである。相続は、原則的に、協議が整わなければ裁判を求めるしか解決方法は無いのであるから、遺産分割協議は争訟性のある法律事務であると解する。従って、行政書士は遺産分割協議には参加せずに遺産分割協議書の作成を業として行う。

学者は言論の自由から、争訟性のある法律事務の解釈をいろいろと主張する。しかし、その責任を問われるのは当事者の行政書士である。逮捕されるのは学者ではなく現場の行政書士であることも自覚しなければならない。もし、行政書士が争訟性のある法律事務を取り扱い又は現在の争訟性の無い事務を広げたいのであれば、法改正の道しかないと考えべきである。現行の行政書士法が国民の利便の為に完べきであるとは筆者も考えていない。行政書士の業務を依頼者の為に一部拡大する必要があると考えるが、現行法を厳格に守らない者に法改正を主張する資格はない。

4. 十年前の改正行政書士法の意味と新人行政書士の実態

平成14年7月1日に改正行政書士法が施行され行政書士は代理権を獲得し、書類作成代行と共に手続について代理人として業務を行うことができるようになり法律家になった。しかし、誤解してはならないことは、行政書士の独占業務について全く変更が無く全て任意業務として代理権が与えられたことである。従って、行政書士は現在も代書（書類作成）を独占業務とする代書人である。行政書士法の改正によって行政書士の独占業務が増えたわけでもなく変更されたわけでもない。当時の総務省は、行政書士法の改正趣旨は「行政書士業務の明確化である」と説明している。代書人としての行政書士業務が変わったわけではないのに、法改正の後に急激に弁護

士の真似事をする行政書士が増加したのである。

行政書士は街の法律家だと言い、相続の専門家だと言う。確かに、長い行政書士経験を積んだ相続の専門家も行政書士として活躍している。しかし、昨年登録した新人行政書士が、相続の専門家と謳うことには違和感を覚える。登録数年の行政書士のホームページで、代理と代行、法律行為と事実行為の区別を混同している者を多く見かけるが、代理と代行は、大学法学部では1年の時に学ぶ課題である。しかも、現在の行政書士試験は行政書士実務とは掛け離れ、行政書士としての資質を問うだけの試験であることを新人行政書士は自覚する必要があるであろう。行政書士試験に合格することは、研鑽を積み行政書士に成れる資質を有している意味であると理解すべきである。しかし、法的には、行政書士試験合格後すぐに開業することが出来る。従って、若い行政書士は、行政書士業務をほとんど分からないまま、「専門家行政書士です」とホームページで顧客を求める。その為にトラブルは多いはずであるが情報が集められていない。一面、市民の側が賢く仕事を依頼していないことも想定できる。先日も、若い行政書士に「主たる業務は何をしているのですか」と聞いたところ「相続手続きと成年後見です」と答えたので「それでは収入は殆どありませんね」と言う返事がなく、その場を立ち去ってしまった。その姿を見ても分かるように、相続を掲げて仕事を得られない若手行政書士が多いようである。

法的に許されることと、社会的責任は別の問題である。登録して間もない行政書士は先輩行政書士の指導を得るか又は先輩行政書士の協力を得る等で未熟な知識の補完を考えて欲しいと願うのである。そして、我々行政書士は、常に研鑽を怠らないことが務めでもあろう。しかも、書籍やネットでは学ぶことができない実務的経験の上に積み上げられる専門ノウハウは先輩から伝授されるしか方法はないであろう。先輩行政書士もそれを後輩行政書士達に伝えることが責務でもあったと考えて欲しいものである。

5. 行政書士の相続手続きの方法と業務範囲

5.1 行政書士の相続手続きの一般的具体的事務の流れ

行政書士が相続手続きを行う場合の順番と、やるべきこと、取り扱える事務を具体的に列挙してみた。全ての場合この通りになるわけではないが、一応の目安として考えて頂きたい。

(1) 相続手続き受託（受任ではない）範囲と報酬の合意。相続手続業務委託書（遺産分割協議書作成及び相続資料収集委託）に署名捺印をもらう。委任状は絶対に貰ってはならない。後日トラブルが発生した時に弁護士法違反に問われる可能性が大きくなる。書類作成代理人と表示することも不可。(2) 聞き取りによる相続人及び相続財産の推定 (3) 相続人に相続財産資料の提出を求め、同時に相続財産の調査、確定 (4) 相続人の戸籍謄本・住民票、被相続人の原戸籍・閉鎖住民票の収集と相続人の確定 (5) 相続財産の民法上の評価 (6) 各相続人への相続人代表候補者（長男の場合が多い）からの通知 (7) 各相続人の主張の収集整理 (8) 相続人全員に来所願い、遺産分割協議の開始。各相続人の主張聴取、整理 (9) 遺産分割協議書一次案の作成提示 (10) 相続人の再主張が出揃った段階で整理、協議書二次案の作成提示 (11) 各相続人の主張を再度聴取整理 (12) 遺産分割協議書三次案の作成提示 (13) 各相続人からの最終主張聴取、協議書案調整 (14) 最終確定遺産分割協議書の作成と署名捺印、印鑑証明書の提出 (15) 相続手続に必要な他の書類に同時に署名捺印をもらう (16) 相続税が発生する場合は、相続税申告の為に資料収集整理と税理士の紹介 (17) 司法書士の紹介 (18) 全ての相続関係資料の返却と報酬の請求 (19) 受託（事件）簿への記載（作成した書類の枚数も記載要件である）

以上の通りに行政書士は相続手続きを進めるが、相続人を訪問することも、相続人と交渉することも業務としていない。相続人からの意見の聴取、相続人への参考意見の提示は書類作成相談として相続人全員の参集の下で行うのである。個々の相続人と個別に会うことはしない。新人行政書士の中には、「このような進め方はできない。各相続人と会い直接、話を聞き合意を得た方が事務的にスムーズ」と相続の交渉を前提とした事務を取り扱うべ

きとの考えを持つ者がいるが、それは違法である。書類作成を口実に交渉をしてはならない。メッセージの名を以て代理行為を行ってはならない。書類作成業務に沿った事務の進め方をすべきである。協議の交渉は当事者間で行い、行政書士は資料収集、相続人主張の聴取整理、書類作成相談として主張に対する参考意見提示等に留めるべきである。行政書士が訪問せずに相続人に訪問願うことは協議成立に大きな効果がある。人も動物で有るから自分のテリトリーでは心理的に開放され気が強くなり言いたい放題を言える心理状態になる。しかし、行政書士事務所に来所すると自宅より心理的に解放感は無くいわば弱気な状態になるのである。従って、行政書士事務所の環境や雰囲気も相続人の合意形成に役立つように考え、対策を講じておく必要がある。勿論、行政書士は相続の交渉代理はしないが、相続人同士が対話をして合意形成する上でも、協議の場所は第三者である行政書士事務所が良いのである。

前記の進め方であっても弁護士連合会は違法と指摘するであろうが、しかし、あくまでも行政書士は交渉をせずに交渉は当事者間で行うのであるから合法と強く主張できるのである。

5.2 相続手続きにおける行政書士が禁止される具体的行為

(1) 片方の代理人になること (2) 双方代理の禁止から相続人全員の代理人にも無論なれない。(3) 書類作成代理人なら全員の代理人になれるとの説があるが、「書類作成代理人」と言う概念は理論矛盾で、存在しない。さらに、書類作成は事実行為で法律行為では無いから、双方代理の規定の問題は論ずる余地もない。(4) 相続人のメッセージャーになること。代理と誤解をされるから禁止である。(5) 依頼人とは別の相続人に電話をして協議書に捺印を促がすこと。(6) 一人の相続人の代弁をすること。(7) 相続人を訪問し捺印を求めること。但し、協議内容が確定しているときは訪問して良い場合がある。(8) 委任状をもらうこと（貰うべきは委任状ではなく委託書である）。(9) 仲裁する行為又は法律の鑑定をすること。(10) その他、相続人に対する説得或いは交渉をしていると誤解を受ける行為。

以上、簡単に流れを記載して、行うべきこと、やってはならないことを列挙した。このように、行政書士は事件屋ではなく、代書人としての誇りを持って業務を行うべきである。

5.3 行政書士の相続手続事務の進め方

前述の事務を流れるように処理できれば良いのであるが、なかなかそうは行かない。実際は流れのように行かずケースバイケースで対応することになる。特に、協議の進め方が問題であろう。弁護士であれば代理人として他の相続人と直接面会し交渉をする。各相続人も弁護士を立てる対策をとるであろう。しかし行政書士の相続手続きは、行政書士法の規定に従って、書類作成を中心に手続きを進めるのである。遺産分割協議は争訟性のある法律事務なので行政書士は代理人になれないのであるから、個々の相続人と対話せずに、各相続人に参集を願い、もし参加できない相続人がいるときは相続人の誰かに主張を伝えてもらうことにして協議を進める。事務所に参集願い、相続人間で協議を行っても話がまとまらず、協議が不調に終わることもしばしばであろう。それでも、協議を何度か繰り返し、「ガス抜きも大切な合意形成の過程」と考え根気強く進めるのである。協議の進め方は、行政書士は誰の代理人でもなく遺産分割協議書を作成する一つの段階として、各相続人の主張を聴取整理し、主張に対する参考意見を行政書士として述べ、中立的第三者として書類作成の為に協議に同席することが大切である。ある段階では、行政書士が遺産分割協議書の一次案を作成して相続人に提示し、さらに相続人の主張に沿って修正し第二次案、第三次案と協議書を作成して協議の場に提示するのである。行政書士は誰の代理人でもないから、報酬も相続人全員に対して相続分に案分して請求すべきである。

行政書士法の独占業務は書類作成業務のみで交渉を行う業務は存在しない。行政書士の民々代理業務は、誰でも行える任意業務として法定されている。従って遺産分割協議において許されている行政書士の業務は書類作成

と書類作成相談のみである。それは法律行為の受任ではない。事実行為の受託であり事実行為の相談である。従って、行政書士が各相続人を訪ねて回ることはあり得ない行為である。遺産分割協議書に捺印をもらう為だけであつたら郵送で十分であろう。あえて面会を求める正当性が見えない。面会して捺印を求める行為は相手に圧力を与え交渉そのものと見なされる。相続人間の連絡調整も行政書士は関与すべきではない。個々の相続人と対話し連絡すれば代理人として折衝しているとの誤解を与えてしまう。違法に問われたとき、街の法律家である行政書士が「メッセンジャーとして対話した」では通らない。メッセンジャーと言う名の脱法行為者と見られることは必定である。さらに、相続人間で揉めている場合は、あえて説得せずに時間を置くことが大切であろう。何事も冷却期間を置くことである。冷却期間を置くことをベテラン行政書士は「塩漬け」と言って機が熟するまで待つのである。遺産は原則として協議が整わなければ分割できない。従って、人情としては誰もが早く分割して欲しいと願うわけだが、その人間心理を突いて敢えて時間を置くのである。相続人から現金だけでも先に分割して欲しいとの要望がある場合があるが、相続人全員の合意が無ければでき得ない。そして、急いで分割をして欲しい者から妥協をしてくるであろう。説得や交渉はいらない。できないのではなく必要無いのである。それが行政書士の相続手続きのやり方である。

6. 代書人行政書士の相続手続きの報酬

相続手続きの行政書士報酬は高くても手数料は30万円位のものである。行政書士は代書人であるので弁護士のような高額を請求すべきではない。街の法律家とは庶民的法律家の意味で報酬も安いとの意味であろう。高額を請求しては街の法律家ではない。最近の若い行政書士は、遺産に対する数パーセントを報酬として掲示している。しかし、相続手続きは遺産の金額によって事務量が増えるわけでもなく、遺産額により手数料を増減変更することは書類作成業として正当性を説明できない。社会通念として代書人行政書士の報酬請求の限度があるであろう。さらに若い行政書士で遺言公正証書案の作成に38万円以上を請求するケースがある。しかし、遺言公正証書は公証人が作成するもので行政書士の業務ではないし、遺言案にそれだけ費用を掛ける必要はない。公証役場に出向けば無料で相談に乗ってくれて資料の収集方法も教えてくれる。それなのに行政書士がどんな行為をしてそれだけの法外な報酬を請求できるのか不明である。因みに、高いと言われている信託銀行の遺言書作成サービスは31万円ほどである。

行政書士は代書人であるから、行政書士法施行細則（都道府県規則）で、受託（事件）簿に受託作成した書類の枚数を記載することが義務付けられている。道府県によっては枚数を記載する義務を廃止したところもあるが殆どの都道府県は枚数の記載が義務である。そのことから行政書士の代書人としての性格が確認でき、書類作成を大きく超える報酬は請求できないと考える。それが行政書士の街の法律家としての存在意義である。

（以下、次号に続く）