

行政書士が業務として行う事実証明に関する一考察

山 中 三 郎・岩 井 和 由

Saburo YAMANAKA and Kazuyoshi IWAI :

A Study on the Attestation of Facts by Administrative Solicitors

鳥取短期大学研究紀要 第68号 抜刷

2013年12月

## 行政書士が業務として行う事実証明に関する一考察

山中 三郎・岩井 和由

Saburo YAMANAKA and Kazuyoshi IWAI : A Study on the Attestation of Facts by Administrative Solicitors

行政書士は他人の依頼を受けて官公庁へ提出する書類の他、権利義務又は事実証明に関する書類を報酬を得て作成することができる。このうち、事実証明に関する書類について最高裁は、他人から報酬を得て家系図を作成することは行政書士法が規定する事実証明に関する書類の作成には該当しないとされた。しかし、法律上の事実という職業的専門家としての行政書士だからこそ証明できる内容があることを示し、社会において行政書士が果たす役割を明らかにする。

キーワード：行政書士 職業的専門家 事実証明 家系図 法律上の事実

### はじめに

平成 11 年に内閣に司法制度改革審議会が設置されて以降、司法制度改革に関する議論がなされ、同 13 年 12 月に司法制度改革推進法が施行された。

司法制度改革には様々な内容が含まれているが、改革は司法試験にも及び、同 14 年に法科大学院の教育と司法試験等との連携等に関する法律が施行され、同 18 年から新たな司法試験が実施された。

新司法試験では当初、年間合格者 3,000 名を目指すとされていた。これは、法科大学院の教育と司法試験等との連携等に関する法律第 2 条が、「法曹の養成は、国の規制の撤廃又は緩和の一層の進展その他の内外の社会経済情勢の変化に伴い、より自由かつ公正な社会の形成を図る上で法及び司法の果たすべき役割がより重要なもの」となっていくことが予想される中、「多数の法曹が求められていることにかんがみた」結果と言えた。そして、増加する法曹の最も大きな受け皿になると考えられていたのは弁護士（会）であった。

しかし、司法試験に合格し、司法修習を終えても雇用してもらえない法律事務所がない等の問題が生じ

ているのが現状である。

国内の弁護士は約 33,000 名<sup>1)</sup>である。弁護士の業務は、弁護士法第 2 条で、「当事者その他関係人の依頼又は官公署の委嘱によって、訴訟事件、非訟事件及び審査請求、異議申し立て、再審査請求等行政庁に対する不服申立事件に関する行為その他一般の法律事務を行うことを職務」としている。

この弁護士以上に全国に存在しているのが行政書士であり、会員数は約 44,000 名<sup>2)</sup>である。

行政書士は、行政書士法第 1 条の 2 第 1 項で、「他人の依頼を受け報酬を得て、官公署に提出する書類その他権利義務又は事実証明に関する書類（実地調査に基づく図画類を含む）を作成することを業とする。」となっている。

行政書士の業務のうち、官公署に提出する書類と言うのは、許認可に関わるものが中心であり、これが行政書士業務の中核をなすのは確かであるが、権利義務又は事実証明に関する書類の作成もまた行政書士の業務である。特に事実証明に関する書類の作成については、職業的専門家である行政書士だからこそ証明が可能な法律上の事実というものがあることを示すことで、行政書士という資格者の存在意義を明らかにすることが本稿の目的である。

## 1. 行政書士が作成する権利義務及び事実証明に関する書類

先にみたように行政書士は、その名称に「行政」という表現が使われているが、必ずしも官公署へ提出する書類の作成のみを業務としているわけではなく権利義務又は事実証明に関する書類の作成をも業務としている。権利義務に関する書類としては、具体的に契約書や遺産分割協議書を挙げることができる。ただし、非弁護士の法律事務の取り扱いを禁止している弁護士法第72条との関連が問題となる。

弁護士法第72条は、弁護士でない者が報酬を得る目的で、訴訟事件やその他の法律事務を取り扱うことを禁止している。その意味について判例は、「権利義務に関し争いがあり、もしくは権利義務に関し疑義があり、または新たな権利義務関係を発生する案件をさす」としている<sup>3)</sup>。このことから、例えば遺産分割協議書の作成は行政書士の業務であるが、相続人間で争いがある場合、行政書士が間に立って協議をまとめたりすることはできない。

このように、行政書士が作成しうる権利義務に関する書類については、その前提として、権利義務自体に争いがない場合か、もし争いがあるような状況であれば、依頼者の言う内容をそのまま書類として表すことが必要になる<sup>4)</sup>。

次に行政書士が作成する事実証明に関する書類についてであるが、官公署へ提出する書類であれば、他の法律で制限されていない限り、その内容が限定されることなく行政書士の業務に含まれるのに対して、官公署でない場合は、権利義務又は事実証明に関する書類と限定されていることの意味を考える必要がある<sup>5)</sup>。

権利義務に関する書類については同じ職業的専門家である弁護士との境界線が問題となったが、事実証明に関する書類については、行政書士という資格を持たない無資格者との間で境界線が問題になる。

## 2. 事実証明に関する書類の意義

### (1) 判例の考え方

行政書士が作成する事実証明に関する書類について、家系図がそれに含まれるか争われた事案があり、最高裁は、「個人の観賞ないしは記念のための品として」他人の依頼に応じ報酬を得て家系図を作成することは行政書士法第1条の2第1項が定める、行政書士が業務として行う「事実証明に関する書類」の作成には該当しない<sup>6)</sup>という判断を下した。

この事案は、被告人は行政書士でなく、かつ法定の除外事由もないのに、平成18年6月25日から平成19年4月1日までの間に合計6人の依頼を受けて家系図を作成し、報酬を合計で905,685円受け取ったことが、行政書士法第21条2号、19条1項違反に該当するかが問われたものである。

最高裁によれば問題となった家系図とは、「戸籍の記載内容を図に表し、親族の名、続柄、出生の年月日及び出生地、死亡の年月日及び死亡地、婚姻の年月日等を記載し、右側上部に『何々(姓)家系図』、左側下部に日付及び『A工房』の文言を付記した巻物状のもの」ということである。

そして、「各依頼者の家系図作成の目的は、自分の先祖の過去について知りたい」等、「対外的な関係での具体的な利用目的」はなく、「個人の観賞ないし記念のための品として作成されたと認められるものであり、それ以上の対外的な関係で意味のある証明文書として利用されることが予定されていない」ことなどから、「本件家系図は、依頼者に係る身分関係を表示した書類であることは否定できない」としても、行政書士法1条の2第1項にいう『事実証明に関する書類』に当たるとみることはできないとしたのである。

最高裁が、家系図は行政書士法上の事実証明に関する書類に該当しないと判断したことは明白である。しかし、そこで示された内容は果たして論理的に妥当なものといえるだろうか。

最高裁は家系図については定義したが、行政書士法上の「事実証明に関する書類」については直接的には定義していない。本件家系図の作成目的が「対外的な関係で意味のある証明文書として利用されることが予定されて」いないことが、行政書士法上の「事実証明に関する書類」に該当しない根拠であると結論付けていることから、最高裁は、事実証明に関する書類とは対外的な関係で意味のある書類と考えていると判断できる。

事実証明に関する書類の定義として、「対外的な関係で意味のある証明文書」という表現を用いている点は、刑法第159条第1項の私文書偽造等の罪に関する判例<sup>7)</sup>の「社会生活に交渉を有する事項に属すると認められる」「事項を証明するに足りる文書である以上は、事実証明に関する文書に当たる」とする点と同義とみることができる。そこで、まずは刑法における文書偽造罪に関する内容を確認する。

## (2) 文書偽造罪の保護法益

刑法第159条1項は、「行使の目的で」、「権利、義務若しくは事実証明に関する文書若しくは図画」を偽造する行為を私文書偽造罪として規定している。

刑法の159条を始めとする文書偽造罪における保護法益は、文書に対する公共の信用と一般に考えられているが、さらに具体的に言うなら、そこでいう信用は文書に利害関係を持つ者の信用であり、作成名義人のなした意思・観念の表示の証拠としての機能だと考えられている<sup>8)</sup>。

よって、そのような保護法益は、「より本質的には、文書の責任明示機能を害することによって侵害される」ことになる<sup>9)</sup>。

これは、ある文書に利害関係を有する者は、その文書が虚偽の内容を含んでおり、そのことで損害等を受けた場合でも、名義人に偽りがなければ名義人に対して法的責任を追及しうるが、名義人を偽られた場合は責任を追及できなくなるので、文書の成立における真正性を保護しようというのである。

## (3) 刑法における文書の定義

保護法益をこのように考えると、文書の要件として、

①名義人が表示されていること

②その名義人の意思あるいは観念が表示されていること

の2点が必要となる<sup>10)</sup>。

意思・観念という場合は、それが誰のものであるのかという点が重要だから、名義人が表示されていることが必要なのである。

## (4) 行使の目的という要件

また、名義人の意思や観念を問題にするからこそ、それを受け取る存在、すなわち対外的な関係が必要なのであり、「行使の目的」が条文で明示されていることにもつながる。つまり、実際に文書が使用されることで初めて、公共（利害関係者）の信用が問題になるのである。

## (5) 私文書としての事実証明に関する文書

刑法の学説には、事実証明に関する文書についての先の判例の定義に対して、この見解では範囲が広すぎるので、事実証明に関する文書とは「法律上意味のある事項を証明しうべき文書の意味に解すべき<sup>11)</sup>と指摘するものがある。

判例は書画の箱書を刑法第159条の文書にあたるとしている<sup>12)</sup>。これについては、箱の中身である「書画が真筆であることを証明する」箱書を文書に該当するとする判断は妥当だとする学説<sup>13)</sup>のほか、文書とすることに疑問を呈する学説<sup>14)</sup>が存在する。

文書偽造罪の保護法益について、公共の信用の保護を重視すれば、書画の真贋というのは、その書画が取引される際に重視されることは間違いなく、影響は大きいので、箱書は事実証明に関する文書に該当すると考えるのが妥当という結論に結び付くであろう。

一方、刑法が処罰の対象として規定する私文書は、法律上意味のある文書に限られるべきだと考えれ

ば、書画の真贋自体は法律上の問題とは言えないので、事実証明に関する文書にはあたらないとする判断に至ると考えられる。

このように、事実証明に関する文書に該当するかどうかは、その規定が何を保護しようとしているのかといった法の趣旨、そして条文に出てくる文言をどのように定義付けるか、あるいは、どのように解釈するかによって結論が異なってくるのである。

ここで、判例上事実証明に関する文書として認められたものを見てみると、書画の箱書の他、郵便局への転居届<sup>15)</sup>や自動車登録事項等証明書の交付申請書<sup>16)</sup>などがある。これらは確かに社会生活に交渉を有する事項に属するものといえるであろう。ただ、書画の箱書と後者の2つの文書とでは、証明の意味合いが異なっていると考えられる。これは、判例においては証明の定義が明確にされていないことに起因すると思われる。この点を次に取り上げることとする。

#### (6) 判例における「証明」の捉え方

先に取り上げた書画の箱書は、書画の真贋について、言わば鑑定の結果を表したものであり、箱書を記した者が、自らのこと以外の事項について、自己の知見に基づいて判断した内容を示したものである。これに対して、後者の2つは、自己に関することについて、その意思を表したものであり、言わば自己証明とも言える内容である。

判例においては、対外的な関係性があれば広く事実証明に関する文書として認定している傾向がある。

これは、そもそも刑法上保護に値する文書を、「社会生活上重要な実態関係の証明に奉仕すべきもの」<sup>17)</sup>と捉えていることからくるものと考えられる。つまり、既に文書の定義自体に証明という概念が含まれており、事実証明における証明をさらに定義づけることなく、私文書であれば、権利・義務以外のものを広く事実証明に関する文書として扱っていることに原因があると考えられる。

学説は判例の定義に制限を加えるために、事実の

範囲を狭めることで対処しようとしているが、問題は、事実証明における証明の意義を重視していないことにあるように思われる。そこで次に、事実証明における証明とは何かについて検討したい。

### 3. 事実証明における証明とは何か

#### (1) 証明の意義

学陽書房発行の「法令用語辞典 第9次改定版」によれば、法令上の用語としては証明は疎明と狭義の証明にわかれ、前者は一応確からしいという推測を得させる程度の挙証を意味するのに対して、後者は訴訟法上の証明を指すことが多く、確信を抱かせる程度の挙証を言うと考えられ、訴訟法以外の法令では、疎明と狭義の証明の区別はあまり意識せずに用いられており、それぞれの規定の趣旨によって解釈するしかないとの説明がされている<sup>18)</sup>。

つまり、法令上の証明の意味については、必ずしも一義的に用いられているわけではない。この点について行政書士と同じく職業的専門家として、証明を業務に含んでいる公認会計士の場合との比較から、金融商品取引法と、公認会計士法を参考に見てみることにする。

平成18年に公布された金融商品取引法は、第193条の2第1項で、上場企業等が提出する有価証券報告書等に含まれる「貸借対照表、損益計算書その他の財務計算に関する書類で内閣府令で定めるものには、その者と特別の利害関係のない公認会計士又は監査法人の監査証明を受けなければならない。」と規定している。

内閣府令（「財務諸表等の監査証明に関する内閣府令」）が具体的に公認会計士又は監査法人の監査証明を受けなければならないものとして挙げているのが、現在は、有価証券届出書や有価証券報告書、四半期報告書に含まれる（連結）財務諸表や四半期（連結）財務諸表等である。

監査証明という用語が用いられるようになったのは、金融商品取引法の前身である証券取引法（昭和

23年制定)が昭和25年に改正された際に、公認会計士による「監査証明」が必要だという条文が加わったときである。ただし、証券取引法時代には四半期報告制度は法律上導入されていなかった。したがって、証券取引法時代の内閣府令では、監査証明の対象として四半期財務諸表や四半期連結財務諸表は記載されていなかった。つまり、同じ監査証明という表現が用いられていても、金融商品取引法と証券取引法とは、その対象となる範囲が異なっているのである。

そして、ここでは証明の意味が重要になる。

金融商品取引法で証明という用語が用いられているのは、証券取引法や、それ以前の計理士法における用語の流れを汲む「法制上の問題」であり、証明という用語が、監査人の出す結論が意見という性格のものであることを否定しているわけではないと指摘されている<sup>19)</sup>。これは、監査証明における証明が、法令用語辞典がいう証明(疎明)の意義とは異なることを示している。

そもそも経営者が作成する財務諸表が、一つの取引に対する処理の仕方や財務諸表への表示の仕方について、複数の方法の中から選択することが認められているため、同じ取引が行われたとしても、必ずしも財務諸表に表示される内容が同一のものになるとは限らないという意味で、財務諸表は絶対ではなく、相対的な真実を表すものであると考えられていることに関連する。つまり、公認会計士や監査法人が行う監査や四半期レビューは、一般に公正妥当と認められる会計基準に基づいて作成されているかどうかについて判断するのであり、しかも時間的制約等から、すべての内容を確認するわけではなく、投資者の意思決定にとって重要となる虚偽表示の有無を判断することだとされていることなどから、対象となる企業が受けるべき監査証明は、証明という表現が使われていても、それはあくまで職業的専門家としての監査人の意見であるということの意味しており、客観的事実を証明しているわけではないということである<sup>20)</sup>。

証券取引法に監査証明という用語が用いられるのに先立って昭和23年に成立した公認会計士法では、第2条第1項で、「公認会計士は、他人の求めに応じ報酬を得て、財務書類の監査又は証明をすることを業とする。」と定めている。

金融商品取引法や証券取引法では、「監査証明」として一語で表現されているものが、公認会計士法では監査と証明を選択的接続詞である「又は」でつないでいる。つまり、表現上は両者を分けているのであるが、法律上は特に定義がされていない。

この点について、公認会計士法の制定当時は、「監査とは『他人の作成した財務書類の記載内容を検討し、検査すること』とされ、証明とは『その検討し、検査したという事実を証すること』又は『検討し、検査した結果について意見を表明すること』と説明されていた<sup>21)</sup>。つまり、財務諸表に対して監査を行い、その結果を表明することが証明と考えられていたようである。

しかし、このような解釈では、選択的接続詞である「又は」を用いて両者を区別することが不自然なものになってしまう。なぜなら、公認会計士が依頼を受けて検査はしたが、それを報告しないのでは、監査を受ける企業側からすると意味がないからである。

元々「監査」の概念自体に結果の伝達が含まれていると考えられ<sup>22)</sup>、また、そのようなことから「監査と監査証明とは同義<sup>23)</sup>」とも言われている。そして、「監査又は証明」と表現されていても、実際には監査と監査証明を区別せずに用いているのが現状のようである<sup>24)</sup>。

しかし、それなら金融商品取引法のように、監査証明と一語で表現すればよいことである。それにもかかわらず、実際には公認会計士法は、監査と証明を区別して表している。

公認会計士法が監査と証明を明示的に分けて規定している以上、それぞれに異なる意味が与えられるべきとの考え<sup>25)</sup>が妥当である。

国際的には、証明業務のなかに監査業務が含まれ、

そこでは、それぞれの業務が与える保証の程度に違いがあると考えられている<sup>26)</sup>。

そして、公認会計士が行う業務のうち、単に証明業務というときは、「通常、伝統的な財務諸表以外の財務情報その他の情報に対する証明を意味」<sup>27)</sup>しており、例えばレビューのような監査以外の証明業務を指して使われているのであれば、「監査又は証明」と表現していることに合理性がある。

実際、平成14年の監査基準改定時に、企業会計審議会によって出された「監査基準の改定について」の「二 改訂基準の性格、構成及び位置付け」における「3. 監査基準の位置付け」の中で、「監査に類似する証明の業務としていわゆるレビューがある」としている。四半期レビュー基準も、四半期レビューは「監査と同様の保証を得ることを目的とするものではない。」としている。

このように、「監査証明」あるいは、「監査又は証明」に係る「証明」という表現の用いられ方は一義的ではない。

監査証明あるいは監査と証明という言葉の意味が文脈で異なっている原因には、国際的な流れを受けて公認会計士の業務内容が変化したことを、法律の条文に反映させる必要があったものと考えられる。

以上みるように、証明という言葉が意味する内容について、必ずしも明確ではないということである。この点、行政書士が作成する事実証明に関する書類における証明とは何かということについても十分に検討する必要がある。

## (2) 証明に係る当事者

次に、証明については、その定義として当事者の問題もある。

公認会計士が行う証明については、「一定の主題について、当事者以外の権威ある第三者がその事実ないし適正であるかどうかを判断し、その結果を明示すること」であり、「監査は少なくとも基本的な行為として証明を行うことが必要になる」<sup>28)</sup>と考えられている。

そして、平成16年に企業会計審議会が出した「財務情報等に係る保証業務の概念的枠組みに関する意見書」によれば、公認会計士法における監査又は証明業務を包含する概念として保証業務がある。ここでは、主題に責任を負う者、業務実施者及び想定利用者の三当事者の存在が要件とされている。この三当事者に具体的な当てはめを行うと、

- ①主題(企業の財政状態や経営成績等の表示事項)に責任を負う者が経営者であり、その経営者が会計基準に従って作成した財務諸表を、
- ②業務実施者である公認会計士が、その適正性について意見を表明する。
- ③想定利用者である投資者は、第三者である公認会計士の保証が付いた財務諸表だからこそ、それを信用して、経済的意思決定を行うことが可能になる。

このように、公認会計士が行う証明を含む保証業務では、当事者が三者いることが必要になると考えられている。

最高裁は行政書士が作成する事実証明に関する書類の場合も、「対外的な関係で意味のある証明文書」としており、公認会計士が行う監査証明のように、依頼者と異なる第三者に対して証明を行うことを前提に解しているように考えられる。しかし、行政書士法が意味する内容は果たしてそうなのであるか。この点については、次に事実証明における事実とは何かとの検討を通して考えてみたい。

## 4. 行政書士が作成する書類の意義

### (1) 刑法における文書との比較

最高裁は、事実証明に関する書類として、「対外的な関係での具体的な利用目的」を挙げているが、行政書士法第1条の2は、行政書士が業務として作成する書類は、「官公署に提出する書類その他権利義務又は事実証明に関する書類(実地調査に基づく図面類を含む)」となっており、後半の「権利義務又は事実証明に関する書類」という点は、刑法第

159条と同様の表現となっているが、刑法と違い、「行使の目的」は文言上使われていない。

前半部分の「官公署に提出する」書類は、官公署への提出が、行使の目的と考えられるが、後半部分の権利義務又は事実証明に関する書類の場合はどうであろうか。

刑法の私文書偽造罪で「行使の目的」が必要になる理由については既にみたとおり、公共（利害関係者）の文書に対する信用が保護法益であることから導かれる。では、行政書士の作成する書類においても、対外的な関係性が必要であろうか。

この点については、行政書士が作成する書類の性質と、依頼者と行政書士の関係性に分けて考える必要がある。

権利義務に関する書類であれば、依頼者以外に依頼者の相手方たる第三者の存在が前提となるので、対外的な問題が生じるであろう。しかしそれは、書類自体の性格によるものである。

職業的専門家である行政書士が業務上作成する書類の範囲については、依頼者からの依頼があれば、その内容が行政書士が業務として行うことができないものでない限り、依頼者において、行政書士が作成した書類を第三者に提示したり、提出したりするかどうかは問題ではない。つまり、行政書士の作成する書類は、行政書士の業務の範囲内か否かが問題になるにすぎないのであり、最高裁が言うように対外的に意味があるものかどうかは、刑法における文書の定義と違い、行政書士法上の書類の定義には含まれないと考える。

この点、事実証明に関する書類については、誰が、誰に対して、何を証明するのか、そしてその証明とは何かということを検討する必要がある。これについては改めて考察を行う。

刑法の文書偽造罪における文書については、名義人の記載が重要であり、それが犯罪成立の要件にかかわってくる。しかし、それは文書偽造罪の保護法益との関連から導かれるものであり、行政書士法上の問題に結び付くものではない。

以上のような点から、刑法の私文書偽造罪における文書の定義が、そのまま行政書士法上の事実証明に関する書類の定義に結び付くとする点には問題がある。

行政書士法における書類は、職業的専門家としての責任を負う行政書士が作成する書類として、法律上意味のある事実を表したものと考えられる必要があり、特に事実証明に関する書類の定義は、事実証明の定義に懸かっているといえる。

## (2) 行政書士が行う事実証明とは何か。

行政書士の業務から、どのようなものが事実証明に関する書類として考えられているかという点、「われわれの実生活に交渉を有する事項を証明するに足りる文書をいい、例えば、履歴書、身分証明書等が挙げられる」と解されており<sup>29)</sup>、刑法における私文書偽造罪に関する判例の定義とはほぼ同じ内容と考えられている。

しかし、履歴書は行政書士が業務として作成する事実証明に関する書類と言えるであろうか。具体的に履歴書に記載されるものとしては、学歴を挙げることができる。まず本人が履歴書に記載した場合を考えると、そこに書かれた、例えばある大学を卒業したという内容は、それだけで本人がある大学を卒業したという事実を「証明」していると言えるだろうか。通常は、当該大学が発行した卒業証書あるいは卒業証明書が、その人物が、その大学を卒業したという事実を証明できると考えるのではないだろうか。つまり、履歴書に記載された内容は、あくまで本人の主張であり、事実を証明しているとは言えないのではないだろうか。確かに自己証明と言えるかもしれないが、法が定める事実証明に関する書類に、果たして自己証明に基づくものも含まれるのかを考えると、文言本来の意味からは乖離しているように思われる。

では、このことを前提に、行政書士が本人の依頼を受けて履歴書を作成した場合は、事実証明に関する書類の作成に該当するであろうか。



行政書士が、依頼者が所有する卒業証書に基づいて履歴書に記載した場合であっても、行政書士には依頼者が当該大学を卒業したことを証明する権限がない以上、学歴についての事実を証明することはできないと考える。

同様に、資格についても、例えば運転免許の場合も、免許を持っているとの履歴書の記載は、通常運転免許証によって証明されるのであり、行政書士が証明できる権限を有しているわけではない。

履歴書が、行政書士が業務として作成する事実証明に関する書類に該当するとの考えは、依頼者本人にとって事実を証明する書類なのだから、依頼を受けてそれを作成するのは行政書士の業務に該当すると考えるからだと思われる。この場合も、刑法における私文書としての事実証明に関する文書の判例の定義同様、「実生活に交渉を有する事項」という要件だけで事実証明に関する書類に該当するか否かを判断しており、証明の意義を考慮していないように思われる。

履歴書は本人からすれば自己証明と呼ぶべきものであり、それを依頼された行政書士にとっては、単なる代筆にすぎないのであり、それをわざわざ法律でもって行政書士の独占業務だとするのは無理があると言わざるを得ない。

そこで、行政書士が業務として作成する事実証明に関する書類について、具体的に検討してみたい。例えば自動車を購入して使用するという場合、その自動車を保管する場所が確保されていることを警察署に証明してもらう必要がある。いわゆる「車庫証明」と呼ばれているものである<sup>30</sup>。この警察署に車庫証明を出してもらうために必要な手続きを行政書士が行う。

その際、実際に当該自動車が置かれるべき場所の見取り図をつけて警察署に申請を行う（行政書士法第1条の2第1項は、事実証明に関する書類として、実地調査に基づく図面類を含むとしている）。

この見取り図は、当該自動車を置けるだけの広さが確保されているかどうか、周辺の状況（保管場所

前の道路の広さ等）がわかるように書かれるものであるが、これはまさに、現に存在している客観的事実を証明するために書かれる書類（図面）と言える。

しかし、家系図は見取り図と違い、最高裁が認めているように、「戸籍の記載内容を図に表し」、「依頼者に係る身分関係を表示した書類」である。つまり、目の前に存在しているあるがままの事実を表したものと異なるのである。ここで重要なのは、前半の「戸籍の記載内容を図に表し」という部分である。

通常、家系図を作成するためには、戸籍や除籍の謄本を取り寄せて、そこに記載されている内容を読み取る必要がある。つまり、そのような方法で家系図に表されている内容は、「法律上」の親族関係であることから、言わば「法律上の事実」といえる。

このように、戸籍や除籍の謄本をもとに、法律上の事実を依頼者に対して明らかにするというのは、行政書士が行う事実証明だと言える。

最高裁は、「対外的な関係での具体的な利用目的」を事実証明に関する書類の要件とし、証明の相手として依頼者以外の第三者の存在を前提としているが、そのように解する必要はないのであり、行政書士が依頼者に対して法律上の事実を証明することも、事実証明に含まれると解すべきである。

問題は、法律上の事実としての親族関係と真実の親族関係が異なる場合である。

例えば姉妹間で、妹の産んだ子供を、その実姉が、自分が産んだ子供として出生届を出して受理された場合、法律上の事実と真実の親子関係が異なることになる。行政書士が業務として行える範囲は、あくまで法律上の事実を証明することである。法律上の事実と異なる真実の親族関係を明らかにすることは行政書士の業務の範囲を超えている。と言うのは、行政書士が有する代理権は、官公署への書類の提出に関してであり、それ以外の場合は法律上の代理権を有しないので、戸籍制度を超えての単独での調査には限界がある。もちろん依頼者本人に同行する等の場合は可能となろうが、単独では困難である。

一言で家系図といっても、そこに記載される内容をひとまとめにすることはできない。この点で最高裁は、「自らの家系図を体裁の良い形式で残しておきたいという依頼者の希望に沿った」ものとしているように、家系図の「図」としての側面にこだわりすぎているきらいがある。この点は、宮川裁判官の補足意見で、家系図は「その形状・体裁からみて、通常は、一見明瞭に鑑賞目的あるいは記念のための品物であると見ることができる」としている点により顕著である。

確かに最高裁は、「戸籍の記載内容を図に表し」て作成されたものが本件家系図だとしているが、「戸籍の記載内容」と家系図の外形的な「図」という側面を直結させ、後者の外形的な面ばかりに囚われてしまっている点に問題がある。

家系図と言っても、そこに記載される内容により問題状況が変わってくるのであり、家系図の内容を分類して考える必要がある。

最高裁は、家系図は「戸籍の記載内容を図に表し」たものだとするが、実際には、以下に分類することが可能であり、その組み合わせで家系図は構成されていると言える。

- ①依頼者自身が親族関係を業者に示し、業者は依頼者によって示された内容を図として体裁を整えるだけというのであれば、特段問題は生じない。問題は次のような場合である。前提は図として表される親族関係の調査を含めて依頼する場合である。
- ②戸籍及び除籍謄本等から法律上の事実としての親族関係を明らかにする場合。これは法律上の事実に関する証明であり、行政書士が扱うべき範囲ということになる。つまり、その点を業者に依頼することはできない<sup>31)</sup>。
- ③戸籍制度が整備される以前の親族関係、例えば寺の過去帳などから明らかにする場合。
- ④法律上の事実を超えて、真実の親族関係を明らかにしたうえで家系図を作成するという場合。
- ③と④は出発点となる法律上の親族関係、つまり

法律上の事実を明らかにするのは、やはり行政書士の業務であるが、法制度が整備される前の親族関係や真実の親族関係を明らかにするのは、行政書士が単独で行える業務の範囲を超えることになると考えられる。

以上のように、家系図という場合、そこに含まれる内容は一律ではない。そして、上記②のような、法律上の事実としての親族関係については、戸籍や除籍謄本に基づき、行政書士が依頼者に証明すべきこの点につき最高裁の判断は実質をみていないと考える。

以上まとめるならば、最高裁は、そもそも行政書士という職業的専門家が行う業務としての事実証明とは何かという点を明らかにせず、また家系図に記載されている具体的な内容も検討しておらず、その点で失当と言わざるを得ない。

日本は高齢化社会と言われて久しく、今後、その傾向はさらに進むと見られている。そのような中、遺言書の作成であったり、遺産分割協議書の作成等、相続をめぐる問題も今後さらに一般国民の間で関心を呼ぶことになると思われる。その際に、相続に係る関係人を特定するために戸籍謄本等に基づく法律上の事実は重要な役割を果たすことは間違いなく、この法律上の事実としての親族関係を誤ってしまうと、無用なトラブルを引き起こすことになる。そのようなトラブルを防止するためにも、その体裁がどうであれ、実際に作成される書類の中で示される法律上の事実を明らかにするのは行政書士の業務と考えるべきである。

#### 注

- 1) 日本弁護士連合会 HP  
<http://www.nicibenren.or.jp.html>
- 2) 『月刊 日本行政 2013 10月号』 日本行政書士会連合会発行より
- 3) 東京高判昭和39年9月29日（最高裁HP）  
<http://www.courts.go.jp/saikosai.html>
- 4) 地方自治制度研究会編集 『新詳解 行政書士

- 法』ぎょうせい，2010年，34頁。
- 5) 同上
- 6) 最一判平成22年12月20日(最高裁HP)
- 7) 最決昭和33年9月16日(刑集第12巻13号3031頁)
- 8) 山口厚「文書偽造罪の現代的展開」山口厚・井田良・佐伯仁『理論刑法学の最前線Ⅱ』岩波書店，2006年，149頁。
- 9) 西田典之『刑法各論 第6版』弘文堂，2012年，372頁。
- 10) 同上，355頁。
- 11) 瀧川春雄 竹内正『刑法各論講義』有斐閣，1965年，294頁。
- 12) 大判大正14年9月22日 刑録17輯1713頁。
- 13) 吉川経夫『刑法各論』有斐閣，1982年，307頁。
- 14) 前掲11) 瀧川・竹内 同
- 15) 東京高判平成2年2月20日 判時1043号151頁。
- 16) 大判大正14年10月10日(刑集第4巻599頁)
- 17) 山口厚『刑法各論第2版』有斐閣，2010年，429頁。
- 18) 吉国一郎 角田礼次郎 茂申俊共編『法令用語辞典 第9次改定版』学陽書房，2009年，417頁。
- 19) 山浦久司『会計監査論 第5版』中央経済社，2009年，357頁。
- 20) 公認会計士協会25年史編さん委員会編『公認会計士制度25年史』日本公認会計士協会，1975年，349頁 によれば，昭和25年に発表された監査基準には，一般基準の5として「監査証明は，客観的事実の証明ではなくして，財務諸表の適否に関する意見の表明である」と掲げられていたが，当時は直ぐにこの監査基準に基づいて監査を実施できる状況になく，会計制度の監査，範囲を絞った予備的監査を実施した後，昭和31年に監査基準を改訂する際に，監査の意義が知られるようになり，この条項の役割を果たしたとして削除されたとのことである。
- 21) 羽藤秀雄『新版 公認会計士法 日本の公認会計士監査制度』同文館出版，2009年，90頁。
- 22) 前掲19) 山浦 10頁。
- 23) 安藤英義 新田忠誓 伊藤邦雄 廣本敏郎編『会計学大辞典 第5版』中央経済社，2007年，232頁。
- 24) 前掲21) 羽藤 35頁。
- 25) 同上 73頁。
- 26) 友杉芳正『新版スタンダード監査論 第3版』中央経済社，2009年，19頁。
- 27) 『第6版 会計学大辞典 神戸大学会計学研究室編』同文館出版，2007年，684頁。
- 28) 前掲26) 232頁。
- 29) 前掲4) 31頁。
- 30) 自動車の保管場所の確保等に関する法律  
この申請をし，警察署で認められると保管場所標章が交付される。
- 31) この点は戸籍の請求者に関連する。  
戸籍法第10条第1項は，戸籍謄本等の交付を請求できる者として，戸籍に記載されている者又はその配偶者，直系尊属若しくは直系卑属としている。そして，これら以外の者で請求できる場合として，第10条の2が第1項第1号として，自己の権利を行使し，又は自己の義務を履行するために戸籍の記載事項を確認する必要がある場合，第2号として，国又は地方公共団体の機関に提出する必要がある場合，第3号として，その他で戸籍の記載事項を利用する正当な理由がある場合を挙げているが，これらはいずれも請求者自身に必要性がある場合である。  
そして，同条第3項は，第1項にかかわらず，弁護士や行政書士は受任している事件又は事務に関する業務を遂行するために必要がある場合には，戸籍謄本等を請求できるとしている。つまり，行政書士等は依頼を受けている事務等に関して必要がある場合は請求できる。家系図の作成業者は依頼者からの依頼で作成しているが，依頼者からの依頼で事件や事務を受任している関係で戸籍謄本

等を請求できるのは有資格者に限定されている。  
では、第10条の2第1項第3号の、第1号、第  
2号以外で記載事項を利用する正当な理由が家系  
図の作製業者にあると言えるのか。この点は、第

1号（自らの権利義務）と第2号（国等の機関へ  
の提出）の趣旨を考慮すると、家系図の作成業者  
の場合に正当な理由があるとは言い難い。