民事信託の基礎と実務

高齢者の判断能力が低下した場合の財産管理や財産処分について、法定後見、任意後見あるいは遺言が活用されていますが、民事信託の活用により、より柔軟な財産管理や本人の希望に沿った財産処分が可能となります。民事信託について関心を持ちながらも、同業務に取り組んだことがないという会員も多くおられるのではないでしょうか。本特集では、当会の専門講座にて研修講師を務められた信託法研究部の会員の方々に民事信託の基本的な活用方法についてご執筆いただきました。信託業務に精通された執筆者に寄稿いただいた本特集は、基礎的な知識から運用のための関連実務まで網羅されており、実務に取り組む上で非常に有意義な内容となっております。

(LIBRA 編集会議 富田 寛之)

CONTENTS

1	はじめに 2頁
2	民事信託総論3頁
3	民事信託の登場人物 6頁
4	民事信託組成上の注意点
	(信託目的,信託財産,受益者·受益権等,
	信託の変更等,信託の終了・清算) 9頁
5	民事信託に関わる租税,登記,
	金融機関の対応 11頁
6	民事信託の活用事例13頁
7	信託契約書作成の留意点15頁
8	最後に18 頁

1 はじめに

日本における信託の歴史を振り返ってみると、投資家保護のために1922年に信託業法が制定され、これに後れて、同年に信託に関する一般法として信託法(旧信託法)が制定されました。その後、日本においては、信託銀行が信託の主要な担い手となってきました。すなわち、信託銀行は、長年に亘って、信託(特に商事信託)を扱い、信託に関する豊富な知識や経験を有していました。そして、旧信託法は、制定以来80年余りに亘って、実質的な改正が行われませんでした。しかし、少子高齢化等の社会・経済情勢の変化に伴い、福祉・扶養などのための民事信託のニーズも高まってきました。そこで、2006年に信託法が改正され、それをきっかけに、各士業が、積極的に民事信託に関わりはじめました。

我が信託法研究部(旧名称:遺言信託部)は、創 設当時からこの信託法の研究に取り組んでまいりまし た。昨年は、信託の組成において問題となる信託と租 税の問題を研究し、本年は、信託の活用が議論され ている信託と事業承継をテーマにしています。

また、当部では、昨年9月から本年3月まで、全6回に分けて、東京弁護士会の研修として、専門講座を開講し、各回ともに多数の会員の方々にご聴講いただきました。この専門講座は、民事信託を研究及び利用される弁護士にとって、基礎的なものであると同時に、最新の実務における対応まで取り上げた、大変有意義なものです。

本特集は、この専門講座のダイジェスト版として、 お届けさせていただくものです。

2 民事信託総論

信託法研究部 部長 清水 晃 (65期)



(1) 民事信託とは

「民事信託」という用語について, 法律上の定義 はない。「商事信託」に対立する概念とする考え方が ある。

(2) 信託の基礎

ア 信託の定義

信託法2条1項によれば、「信託」とは、特定の者が一定の目的(中略)に従い財産の管理又は処分及びその他の当該目的の達成のために必要な行為をすべきものとすることをいう、とされている。

イ 信託の要素

信託の基本的構成要素として、①委託者、②受託者、 ③受益者、④信託目的、⑤信託財産、⑥信託行為を 挙げることができる。信託では、①委託者、②受託者、 ③受益者の三当事者を前提としている。

① 委託者

「誰が」信託をするか、ということである。委託者は、信託によって実現しようとする目的(④信託目的)のために、自らの財産(⑤信託財産)を受託者に預ける者である。委託者は、自らの意思どおりに信託財産が管理又は処分などされるように各種の監督権限を有している。

② 受託者

「誰に対して」信託をするか、ということである。 信託行為の定めに従い、信託財産に属する財産の 管理又は処分及びその他の信託の目的の達成のため に必要な行為をすべき義務を負う者をいう(信託法 2条5項、以下本稿では条項のみの引用は信託法と する)。受託者は、委託者が定めた方針(④信託目 的)にしたがって、預かった財産(⑤信託財産)の 管理又は処分などを行う。

③ 受益者

「誰のために」信託をするか、ということである。 受益者とは、受益権を有する者をいい(2条6項)、 「受益権」とは、信託行為に基づいて受託者が受益者に対し負う債務であって信託財産に属する財産の引渡しその他の信託財産に係る給付をすべきものに係る債権(中略)及びこれを確保するためにこの法律の規定に基づいて受託者その他の者に対し一定の行為を求めることができる権利をいう(2条7項)。

④ 信託目的

「何のために」信託をするかということである。 委託者が信託を設定することによって達成しようと目指している基本的目的をいう。

⑤ 信託財産

「何を」信託するか、という、信託の客体のこと である。

⑥ 信託行為

「どのようにして」信託をするか、という、信託 の方法のことである。信託を設定するための法律行 為をいい、信託契約、遺言による信託(遺言信託)、 信託宣言(自己信託)の三種類がある(3条)。

(3) 信託の類型 (信託の当事者の組み合わせ)

ア 他益信託

委託者と受益者が別人格である場合をいう。

イ 自益信託

委託者と受益者が同一人格である場合である。委託者が自分自身の利益のために信託するというものである。信託を設定する場合、委託者と受益者を別人格とすると、贈与税が課される(相続税法9条の2第1項)などの理由から、自益信託を設定する事例が多い。

ウ 自己信託 (信託宣言)

委託者と受託者が同一人格である場合をいう。

エ 受託者と受益者の兼任

信託法163条2号によれば、信託は、受託者が受益 権の全部を固有財産で有する状態が1年間継続したと きは、終了するとされている。すなわち、信託法は、 受託者と受益者の兼任を、1年間の期間制限付きで許容している。そうすると、委託者、受託者及び受益者が同一人格である信託の設定も可能である。

(4) 信託行為の類型

ア 信託契約

特定の者との間で、当該特定の者に対し財産の譲渡、担保権の設定その他の財産の処分をする旨並びに当該特定の者が一定の目的に従い財産の管理又は処分及びその他の当該目的の達成のために必要な行為をすべき旨の契約を締結する方法(3条1号)。信託契約は、委託者となるべき者と受託者となるべき者との間の信託契約の締結によってその効力を生ずる(4条1項)。

イ 遺言による信託

特定の者に対し財産の譲渡,担保権の設定その他の財産の処分をする旨並びに当該特定の者が一定の目的に従い財産の管理又は処分及びその他の当該目的の達成のために必要な行為をすべき旨の遺言をする方法(3条2号)。遺言による信託は、当該遺言の効力の発生によってその効力を生ずる(4条2項)。

ウ 信託宣言(自己信託)

特定の者が一定の目的に従い自己の有する一定の財産の管理又は処分及びその他の当該目的の達成のために必要な行為を自らすべき旨の意思表示を公正証書その他の書面又は電磁的記録で当該目的,当該財産の特定に必要な事項等を記載し又は記録したものによってする方法(3条3号)。信託宣言は,①当該公正証書等の作成,又は②受益者となるべき者として指定された第三者に対する確定日付のある証書による当該信託がされた旨及びその内容の通知によって効力が生ずる(4条3項)。

(5) 信託制度特有の考え方

ア 委託者と受託者との間,受託者と受益者との間の信認関係

信託制度が認められる根本には、委託者と受託者 及び受託者と受益者との間に、信認関係があることが 前提となっている。

イ 契約当事者である委託者が死亡しても信託は終了 するとは限らない

委託者が死亡しても、信託契約は終了しない。信託行為の定めによって委託者の地位を相続させないことも可能である(147条)。そうすると、委託者の地位に立つ者が存在しないまま信託を継続させることも可能となる。この場合には、受託者及び受益者だけで信託の主体は構成されることになる。

ウ 形式的権利帰属者と実質的利益享受者が分かれ ていること

信託において、受託者は委託者から信託財産を取得する。受託者は、受益者のために、委託者から取得した信託財産を管理又は処分等を行う者である。その意味で、受託者はあくまでも形式的な権利の帰属主体であり、他方、受益者は実質的利益の享受主体である。

エ 信託財産は、受託者の一般債権者に対する責任 財産とはならない(信託財産の独立性)

信託では、受託者を財産の管理者としての役割を 全うさせるために、仮に、受託者の経済状況が悪化し ても、受託者が管理している信託財産は影響を受けな いような仕組みになっている。

オ 信託の柔軟性

信託では、委託者が希望したとおりに、受益権の内容を定め、発生・変更・消滅や取得者を決めることができる。

(6) 信託の機能

ア 転換機能

形式的な権利帰属者と実質的利益享受者が分かれ ている信託の特徴から、権利者の属性の転換、権利 者の数の転換、利益享受の時間的転換、権利の性状 の転換のような転換機能がある。

イ 倒産隔離機能

(ア) 委託者の債権者

委託者の財産に対して、強制執行することができる場合であっても信託財産に対しては、強制執行することができない。信託財産の所有権は、委託者から、受託者に移転されるため、信託財産となった財

産はもはや委託者の財産ではない。したがって、委 託者の債権者が、信託財産に対して強制執行する ことができないことは、当然の帰結である。

(イ) 受託者の債権者

受託者の固有財産に対して、強制執行することができる場合であっても信託財産に対しては、強制執行することができない。信託法23条1項は、「信託財産責任負担債務に係る債権(中略)に基づく場合を除き、信託財産に属する財産に対しては、強制執行、仮差押え、仮処分若しくは担保権の実行若しくは競売(中略)又は国税滞納処分(中略)をすることができない」と規定している。

(7) 他の制度との使い分け

ア 後見制度 (特に成年後見及び任意後見) と信託 契約の比較

(ア) 制度の目的

後見制度は、被後見人等の身上監護と財産管理を目的としたものであるが、信託は、委託者の財産管理と財産承継を目的としたものである。信託は、身上監護を目的に含まない点で、後見制度と守備範囲を異にする。

(イ) 対象財産

成年後見制度では、被後見人のすべての財産が対象になる。任意後見制度では、任意後見契約で定めた財産が対象になる。信託契約では、信託契約で定めた財産が対象になる。この点、法律上信託財産とすることができない財産(例えば農地。農地法3条2項3号参照)、事実上信託財産とすることができない財産(例えば預金債権)がある。

(ウ) 選任方法

成年後見制度において、後見人は、家庭裁判所の審判によって選任される。任意後見制度においては、後見人は、任意後見契約の定めによる。後見監督人は、家庭裁判所の審判によって選任される。信託契約では、受託者を誰に定めるかは、信託契約の定めによる。

(エ) 財産管理の権限

成年後見制度において、成年後見人が包括的な

代理権及び取消権を取得する。任意後見制度において、任意後見人が、任意後見契約の定めにより 代理権を取得する。取消権はない。信託契約では、 受託者の権限は、信託契約の定めによる。広範な 権限を付すことも、逆に、受託者の権限を限定的に することも可能である。

(オ) 死後の財産の管理処分

成年後見制度及び任意後見制度は、被後見人の 死亡によって終了する。信託契約では、信託契約の 定めによって委託者の死後の財産管理処分について 規定することが可能である。

イ 遺言と信託契約(遺言代用信託)の比較

(ア) 効力発生時期

遺言は、遺言者の死亡時である。信託契約は、 原則として、信託契約締結時であるが(4条1項)、 停止条件又は始期を付すことができる(4条4項)。

(イ) 財産承継の時期

遺言は、遺言者の死亡時である。遺言者の死亡時に遺言の効力が発生、遺言者の財産が承継される。信託契約では、信託契約において、財産承継の時期を定めることができる。財産の承継時期を、ある者の死亡時とすることによって、遺言と同様の効果を得ることができる(遺言代用信託)。

(ウ) 次世代の承継(後継ぎ遺贈)の可否

一般に、後継ぎ遺贈(第一次受遺者の受ける財産上の利益が、ある条件の成就や期限の到来した時から、第二次受遺者に移転する遺贈をいう)は、無効と解されている。

一方,信託契約では,受益者連続信託を定める ことによって後継ぎ遺贈の代替的な役割を果たすこ とができる。

3 民事信託の登場人物

信託法研究部 部員 岩田 賢 (51 期)

(1) 受託者

ア 定義

受託者とは、信託行為の定めに従い、信託財産に 属する財産の管理又は処分及びその他の信託の目的の 達成のために必要な行為をすべき義務を負う者をいう (2条5項)。

イ 受託者の権限

(ア) 受託者の権限

受託者は、信託財産に属する財産の管理又は処 分及びその他の信託の目的の達成のために必要な 行為をする権限を有する。ただし、信託行為により その権限に制限を加えることを妨げない (26条)。

(イ) 受託者の権限違反行為

受益者は、受託者の権限違反行為につき取消権 を有するが、信託法27条1項又は2項に定められた 要件を具備する必要がある。

ウ 受託者の義務等

(ア) 信託事務処理義務・善管注意義務

受託者は、信託の本旨に従い信託事務を処理する義務を負う(29条1項)。受託者は善管注意義務を負う(同条2項)。同義務につき信託行為で別段の定めをすることができるが、免除はできない。

(イ) 忠実義務

受託者は、受益者のために忠実に信託事務の処理その他の行為をしなければならない(30条)。さらに、信託法は利益相反行為(31条)及び競合行為(32条)という忠実義務による制限の対象となる行為類型を掲げ、制限の内容を具体的に定めている。

(ウ) 公平義務

受益者が2人以上ある信託においては、受託者は、 受益者のために公平にその職務を行わなければなら ない(33条)。

(工) 分別管理義務

受託者は、34条1項本文各号に定める財産の区 分に応じ、当該各号に定める方法により信託財産 の分別管理をしなければならない(34条1項本文)。 信託行為でこれと異なる分別方法を定めることもで きるが(同条1項但書),14条の信託の登記又は登 録をする義務は免除することができない(同条2項)。

(オ) 信託事務の処理の第三者への委託

受託者が自ら信託事務の処理を行うことを前提としつつ、一定の範囲で、信託事務の処理の第三者への委託を容認している(28条)。この場合、受託者は原則として当該第三者の選任及び監督につき責任を負う(35条1項ないし3項)。

(カ) 受託者の帳簿等の作成,報告,保存の義務

委託者又は受益者は、受託者に対し、信託事務の処理の状況並びに信託財産に属する財産及び信託財産責任負担債務の状況につき報告を求めることができる(36条)。この権利は信託行為の定めにより制限できない(92条7号)。

受託者は、①信託帳簿(信託計算規則4条1項)の作成義務(37条1項)を負うほか、②毎年1回一定の時期に財産状況開示資料(信託計算規則4条3項)を作成し、その内容を報告する義務を負う(37条2項及び3項)。加えて、③信託帳簿等を一定期間保存する義務を負う(37条4項ないし6項)。

(キ) 帳簿等の閲覧等の請求

受益者は、受託者に対し、理由を明らかにしたうえで信託帳簿等の閲覧又は謄写を請求できる(38条1項)。受託者は、拒否事由(38条2項各号、38条3項)に該当する場合を除き拒否できない。

利害関係人は、受託者に対し、財産状況開示資料(37条2項)の閲覧又は謄写の請求をすることができる(38条6項)。

(ク) 受託者の行為に対する差止請求

①受託者の法令違反若しくは信託行為の定めに 違反する行為、②受託者の公平義務違反行為に対 しては、一定の要件のもとに受益者の差止請求が認 められている(44条1項及び2項)。

エ 受託者の費用等の償還請求・信託報酬等

(ア) 受託者の費用等の償還請求

受託者は、信託財産から信託事務処理に要した 費用等の償還を受けることができる(48条1項)。 費用の前払を受けることもできる(同条2項、3項)。

費用等の償還方法であるが、受託者は、信託財産に属する金銭を固有財産に帰属させることができる(49条1項)。また、信託目的の達成に支障がない範囲で信託財産に属する財産を処分することができる(49条2項)。利益相反行為の制限の例外(31条2項各号)に該当するときには、金銭以外の信託財産を固有財産に帰属させることも可能である(49条3項)。

受益者は費用等の償還等について責任を負わないが、受託者が受益者との間の合意に基づいて当該 受益者から費用等の償還又は費用の前払を受ける ことができる(48条5項)。

受託者は、信託財産から費用等の償還又は費用の 前払を受けるのに信託財産が不足している場合、委 託者及び受益者への通知等の所定の手続を経て信 託を終了させることができる(52条1項ないし4項)。

(イ) 信託財産からの損害賠償

受託者は、一定の範囲で、信託財産から信託事務を処理するために受けた損害の賠償を受けることができる(53条1項)。

(ウ) 信託報酬

受託者は、①信託の引受けにつき商法512条の適用がある場合、②信託行為に受託者が信託財産から信託報酬を受ける旨の定めがある場合に限り、信託財産から信託報酬を受けることができる(54条1項)。その額は、信託行為に定めがあるときはそれにより、ないときは相当の額とする(54条2項及び3項)。

オ 受託者の変更

(ア) 受託者の任務の終了

a 受託者の任務の終了事由

受託者の任務は、信託の清算が結了した場合 のほか、①受託者の死亡、②受託者が後見又は 保佐開始の審判を受けたこと、③受託者が破産 手続開始の決定を受けたこと(但し、信託行為で終了事由としないこともできる)、④受託者の合併以外の事由による解散、⑤受託者の辞任、⑥受託者の解任、⑦信託行為において定めた事由により終了する(56条1項)。

b 受託者の辞任

受託者は、委託者及び受益者の同意を得て、辞任することができるのが原則である(57条1項及び6項)。やむを得ない事由があるときは、裁判所の許可を得て、辞任することができる(57条2項)。

c 受託者の解任

委託者及び受益者は、いつでもその合意で受託者を解任できるが(58条1項及び8項)、受託者に不利な時期に解任したときはその損害を賠償しなければならない(同条2項)。ただし、信託行為に別段の定めがあるときは、その定めるところによる(同条3項)。

受託者に任務違反等がある場合,裁判所は, 委託者又は受益者の申立てにより,受託者を解任 できる(58条4項)。

(イ) 新受託者の選任(62条)

受託者の任務が終了した場合において,信託行為 に新受託者に関する定めがあるときは,その定める ところによる。

信託行為に新受託者に関する定めがないとき、又は指定された者が引受けを拒絶し若しくは引受けができないときは、委託者及び受益者は、その合意により新受託者を選任することができる(62条1項)。 委託者が現に存しない場合は受益者のみで新受託者を選任できる(62条8項)。

委託者及び受益者の合意に係る協議の状況その他の事情に照らして必要があるときは、裁判所は、利害関係人の申立てにより、新受託者を選任できる(62条4項)。

(ウ) 受託者の任務の終了における前受託者の義務等

受託者の任務が終了した場合においても、受託者であった者(前受託者)には、新受託者に信託事務処理を円滑に引き継ぐため、通知義務(59条

1項及び2項), 信託財産の保管等の義務 (59条3 項ないし5項) を負う。

(2) 受益者・受益権

ア 定義

- (ア) 受益者とは、受益権を有する者をいう(2条6項)。
- (イ) 受益権とは、信託行為に基づいて受託者が受益者に対し負う債務であって信託財産に属する財産の引渡しその他の信託財産に係る給付をすべきものに係る債権(=受益債権)及びこれを確保するためにこの法律の規定に基づいて受託者その他の者に対し一定の行為を求めることができる権利をいう(2条7項)。

イ 受益者の権利の取得及び行使

(ア) 受益者の権利の取得

信託行為の定めにより受益者となるべき者として 指定された者は、信託行為に別段の定めがある場合 を除き、当然に受益権を取得する(88条1項)。

(イ) 受益者の権利行使の制限の禁止(92条)

92条に列挙された受益者の権利(監視・監督権)は、信託行為の定めにより制限することはできない。

ウ 受益権等

(ア) 受益債権

受益債権にかかる債務については、受託者は、信 託財産に属する財産のみをもってこれを履行する責 任を負う (100条)。

受益債権は、信託債権に後れる(101条)。

(3) 委託者

ア 定義

委託者とは、3条各号に掲げる方法(信託契約、遺

言による信託, 自己信託) により信託をする者をいう (2条4項)。

イ 委託者の権利等

- (ア) 信託行為において、委託者がこの法律の規定によるその権利の全部又は一部を有しない旨を定めることができる(145条1項)。
- (イ) 一方,信託行為においては,委託者も145条2 項各号に列挙された監督的権利の全部又は一部 を有する旨定めることができる。なお,遺言代用 信託(90条1項)では原則として委託者に上記 の監督的権利が付与される(148条)。
- (ウ) 信託行為においては、信託法の規定により受託者が受益者に対し負っている①通知義務、②報告義務及び③計算の承認を求める義務を、委託者に対しても負う旨を定めることができる(145条4項)。
- (エ) 委託者の地位は第三者に移転することができる (146条1項)。もっとも、遺言信託によって信託が された場合には、委託者の相続人は、原則として 委託者の地位を相続により承継しない (147条)。

(4) 信託管理人等

信託法は、受益者の利益を保護し受託者の信託事務の処理を監督すべき地位にあるものとして、信託管理人(123条~130条)、信託監督人(131条~137条)及び受益者代理人(138条~144条)の3つの類型を設けている。各制度は、善管注意義務・誠実公平義務を負う等の共通点もあるが、一方で下記表のような違いもある。民事信託において信託管理人等の監督制度を利用する場合、各制度の違いに留意する必要がある。

	信託管理人	信託監督人	受益者代理人
受益者の有無	現に存しない	現に存する	現に存する
選任	信託行為の定めまたは裁判所の 決定	信託行為の定めまたは裁判所の 決定	信託行為の定め
権限の範囲	原則として, 受益者が有する信託 法上の一切の権利	原則として,受益者が有する受託 者の監督のための権利	原則として,受益者が有する信託 法上の一切の権利
権利行使の名義	自己(信託管理人)	自己(信託監督人)	受益者

4 民事信託組成上の注意点

(信託目的, 信託財産, 受益者・受益権等, 信託の変更等, 信託の終了・清算)





(1) 信託契約等により民事信託を組成するに当たっては、信託法の規定に留意して組成しなければならない。すなわち、信託の本質が委託者から受託者への権利移転であることをふまえたうえで、信託法の規定に対する別段の定めを設けるのか、あるいは、注意的に信託法と同じ内容の条項を明記するのか、を意識して信託契約書や信託遺言書を作成しなければならない。民事信託の登場人物(委託者・受託者・受益者等)については、本特集3で既に述べられているので、本章では、総則・信託財産等(1条~25条)、受益者・受益権等(88条~122条)、信託の変更等(149条~162条)、及び信託の終了及び清算(163条~184条)の中から特に重要な条項を選択して説明をしたい。

(2) 総則・信託財産等 (1条~25条)

ア 信託目的(2条1項)

信託行為では、信託目的を定めなければならない。 この点で、信託の組成は、法人の設立に近い法律行 為である。信託目的の機能としては、①受託者が信 託事務を行う上での指針となり、その権限の外延を画 する機能(26条本文など)と②信託の存続可能性を 判断する際の基準としての機能(163条1号)が挙げ られる。

そして、受託者は、受益者として信託の利益を享受する場合を除き、信託の利益を享受することができないし(8条)、専ら受託者の利益を図る目的である場合には信託の設定は認められず、信託行為が有効に成立しないと解されている。

イ 信託の方法(2条2項・3条)

信託の方法には、①契約、②遺言、③公正証書等によってする意思表示の方法(信託宣言)があり、①信託契約又は②信託遺言の方法によるときは、当該特定の者に対する財産の譲渡又は担保権の設定その他の財産の処分をすることになる。これに対し、信託

宣言(自己信託)は、信託を設定しようとする委託 者自身が受託者となる特殊な類型である。なお、信託 契約・信託遺言においては、停止条件又は始期を付 すことが可能である(4条4項)。

ウ 信託財産責任負担債務(21条)

信託財産責任負担債務とは、受託者が信託財産に属する財産をもって履行する責任を負う債務をいい(2条9項)、委託者の債務についても、受託者が民法上の債務引受をすることによって信託財産責任負担債務とすることができる。

(3) 受益者・受益権等 (88条~122条)

ア 受益者指定権等(89条)

受益者指定権等(受益者を指定し,又はこれを変更する権利)を有する者の定めのある信託において,受益者指定権等は,通常,受託者に対する意思表示によって行使される(89条1項)が,遺言によって行使することもできる(89条2項)。

また,遺言代用信託(委託者の死亡時に受益権を取得する旨の定めのある信託)の委託者は,受益者変更権を遺言により行使することができる(90条)。したがって,仮に,遺言代用信託における委託者の遺言による受益者変更を回避したいのであれば,別段の定めによって委託者の受益者変更権を制限しておかなければならない。

イ 受益権の譲渡性(93条1項本文)

受益権には譲渡性が認められている。したがって、 売買・贈与等により移転することができるし、受益者 が死亡したときにも消滅しないで存続するのであれば、 相続の対象となる。しかしながら、信託行為において、 受益者が死亡したときに当該受益権が消滅し、他の者 (次順位の受益者) が新たに受益権を取得する旨を定 めておくこともできる。いわゆる受益者連続型信託で ある。

ウ 信託と遺留分

信託設定時に信託財産は委託者から受託者へ移転する。したがって、例えば後継ぎ遺贈型の受益者連続信託における第二次以後の受益者による受益権の取得ないし残余財産受益者・帰属権利者による残余財産の取得は、委託者兼当初受益者の遺産の相続ではない。しかしながら、かかる信託行為にも民法の遺留分の規定は適用される。ただし、遺留分減殺請求の対象や意思表示の相手方に関しては信託財産説と受益権説との対立があり、また、実際に遺留分侵害の有無・侵害額を算定することは容易ではない。

(4) 信託の変更等 (149条~162条)

ア 関係当事者の合意の概略 (149条)

信託の変更の原則的な方法は、委託者、受託者及び 受益者の合意による(149条1項)。しかし、関係当事 者の利害に配慮しつつも、より柔軟な信託の変更を 可能とするため、変更する信託行為の内容が関係当 事者のうちの特定の者の利益を害しないことが明らか である場合には、その者の関与なくして、信託の変更 ができるものとされている。すなわち、委託者の意思 である信託の目的に反しないことが明らかであるとき には、委託者との合意は不要とされている(149条2 項1号、同条3項2号)。また、受益者の利益に適合 することが明らかであるときは、受益者との合意は不 要とされている(149条2項2号)。さらに、受託者の 利益を害しないことが明らかであるときは、受託者と の合意は不要とされている(149条3項1号、同条項 2号)。

なお、信託の変更について信託行為に別段の定めが あるときは、その定めによる(149条4項)。したがっ て、信託行為の別段の定めによって、信託の変更権 を特定の第三者に委ねることもできる。

(5) 信託の終了及び清算 (163条~184条)

信託法は、信託の終了事由の発生をもって「信託の終了」と定め(旧法で用いていた「解除」という用語を廃止した)、信託の終了を開始原因として信託債権に係る弁済等を行い残余財産の給付をもって結了するに至る一連の手続を「信託の清算」と定めている。

ア 終了事由 (163条)

信託法163条は、1号~8号で信託目的の達成・達成不能等の終了事由を定め、9号では、信託行為によって終了事由を定めることを認めている。例えば、後見制度支援信託では、被後見人=委託者=受益者の死亡が終了事由とされている。

イ 委託者及び受益者の合意等による信託の終了 (164条)

委託者と受益者とが同一人である場合には、その意思によって何時でも信託を終了させることができる(164条1項)。ただし、信託行為で、例えば受託者の同意を要する等の別段の定めを設けることができるものとした(164条3項)。

さらに、信託法164条4項は、委託者が現に存在しない場合には、受益者のみをもって同条1項の規定に基づく信託の終了をすることはできないことを明らかにした。それゆえ、信託行為の別段の定めとして、委託者が存在しない場合における受益者の受託者に対する意思表示による信託の終了等を検討しておくべきである。

ウ 清算受託者の職務(177条)

信託の終了により、信託終了時の受託者(=清算 受託者)には、信託の目的を遂行するための信託事 務の処理を中止し、速やかに清算手続きを行って、残 余財産を帰属権利者等に給付すべき義務が生じる。 ただし、例えば、信託終了後の信託財産である不動産 を、これに関する全ての契約関係、債権債務とともに 現状のままで引き渡すことも、関係当事者全員が合意 しているのであれば可能であると解されている。なお、 受託者の債務である信託財産責任負担債務を残余財 産受益者・帰属権利者の債務とするためには、別途、 債務引受を行う必要がある。

エ 残余財産の帰属(182条・183条)

第一順位は、①信託行為において残余財産の給付を内容とする受益債権に係る受益者(残余財産受益者)となるべき者として指定された者、又は、②信託行為において残余財産の帰属すべき者(帰属権利者)となるべき者として指定された者である。第二順位は、委託者又はその相続人その他の一般承継人である。

第三順位は、清算受託者(清算時の受託者)である。 残余財産受益者は、受益債権の内容が残余財産の 給付であることを除けば、通常の受益者と異なるとこ ろはなく、信託の終了前から受益者としての権利を有 する。対して、帰属権利者は、信託の終了後、その 清算中においてのみ受益者としての権利を有する者で あり(183条6項)、信託の終了前は受益者としての 権利を有しない。

5 民事信託に関わる租税, 登記, 金融機関の対応

信託法研究部 部員 伊東 大祐 (47期)

(1) 民事信託に関わる租税

ア モデルケース

民事信託に関わる租税の課税について具体的に検討するため、単純なモデルケースを設定してみる。高齢者Aの財産管理を目的とする信託で、委託者を高齢者A、受託者はB、受益者はA自身(自益信託)、信託財産は賃貸アパート1棟の土地建物、金銭1000万円とする。A死亡後は、Aの子Cが信託財産を引き継ぐものとする。

- イ 信託設定時の課税関係については、委託者Aから受託者Bへ、信託財産(不動産、金銭)が移転しており、これについて何らかの課税があるかを検討する。
 - (ア) まず、Bが信託財産を取得したことについて、Bが個人であれば贈与税や所得税、Bが法人であれば法人税が課税されないか。受託者Bは、確かに信託財産の財産権を取得するが、それは受益者のために当該信託財産を管理運用処分するためであって、受託者は信託の利益を享受することは禁止されているから(8条)、実質的に当該信託財産の経済的利益を取得したものではない。そこで、法は他益信託の受益者が委託者から遺贈・贈与で受益権を取得したとみなして受益者に相続税・贈与税を課税し(相続税法9条の2第1項)、受託者Bには何らの課税もない。なお、二重課税となるため受益者に所得税は課税されない(所得税法9条1項16号)。本件では、受益者は委託

者と同一人で自益信託であるので、受益者への課税もない。

Bが法人の場合は、信託財産は受益者に帰属 するものとみなされ(法人税法12条1項)、受託 者Bに帰属していないこととされるから、Bには 法人所得計算上の益金がなく、法人税は課税さ れない。

(イ) 委託者Aは信託財産としてアパートの土地建物という不動産を受託者Bに譲渡している。譲渡所得が観念できれば譲渡所得への所得税課税が問題となるが、委託者Aから受託者Bへの権利移転について、対価の授受はなく、所得自体が存在しないのでこの点の課税はない。

受託者Bが法人である場合は、法人に対する 贈与であれば、委託者Aには時価による資産の 譲渡があったとみなされる(所得税法59条)こ とになるが、信託契約に基づく受託者Bへの信託 財産の移転は、Bへの贈与ではないので、みなし 譲渡所得税の課税はない。Aが死亡してCが当該 財産を取得した際に、相続税の課税対象となり、 取得価額等は引き継がれ、Cが譲渡した際にその 譲渡所得に課税があることとなる。

- (ウ) 登記名義移転に関する登録免許税については、 登記の箇所で後述する。
- ウ Bによる信託継続時には、賃貸アパート収入についての課税が問題となる。
 - (ア) この場合は、受益者Aの所得として、Aが所得

税を申告納付することとなる。所得税法13条1項により、アパート経営の資産負債・収益費用は、すべて受益者Aに帰属するものとみなされるので、不動産所得ないしは事業所得はAに生じているものとされ、アパート経営による所得について申告納付の義務を負うのはAである。Bはその納付資金を交付することになるであろうが、Aの所得税申告納付を援助することが当然に受託者の義務となる訳ではない。代理して申告納付する権限もない。Aについて能力低下によるこれら事務遂行が不可能になる場合があると予想するなら、信託だけでなく、任意後見等の対処もしておくべきでまる

住民税についても、その所得割の納税義務が 課されるのはAである。

- (イ) 受託者Bについては、資産負債収益費用すべてが受益者Aに帰属するとみなされるので、所得課税はない。
- エ 信託終了時においては、Aの死亡に起因してCに 権利が帰属するというのは、AからCへの遺贈に類 似するので、Cに相続税を課税するのが適切である といえ、相続税法も受益権を取得した場合に、資 産負債自体を相続したとみなす旨の規定を置いてい る(相続税法9条の2第6項)。

信託がA死亡により終了し、Cが残余財産の帰属権利者とされていた場合は、適用される条文が相続税法9条の2第4項となり、同項は資産負債の清算を前提として清算後の残余財産のみの遺贈を擬制しているため、どのような処理になるのかはいまだ明らかでないという問題が指摘されている。

(2) 民事信託と登記

ア 信託法14条において、「登記又は登録をしなければ権利の得喪及び変更を第三者に対抗することができない財産については、信託の登記又は登録をしなければ、当該財産が信託財産に属することを第三者に対抗することができない」と規定されており、「当該財産が信託財産に属すること」を第三者に対抗するには、「信託の登記」をすることが必要

となる。

イ 不動産が信託された場合の登記には、信託を原因とする所有権移転登記(甲区に記載)と、「信託の登記」(甲区記載とともに、信託の内容は信託目録に記載)がされる。

この「信託の登記」は移転登記等と同時に, 受 託者が単独申請する。

他方、権利移転に関わる移転登記等は、従前権 利者と新権利者の共同申請という原則のとおりとなっている。その例外は、不動産登記法100条である が、これは信託財産の対外的権利者である受託者 が、死亡・後見開始等で受託者の任務が終了した 場合、即ち、登記義務者として共同申請が期待し 得ない場合に、新受託者による単独申請を規定し たものである。だとすると、旧受託者について成年 後見申立がされない等の場合については、どのよう に対処するかの準備が必要となる。

ウ 典型例の登記事例

(ア) 不動産を信託財産として信託契約した場合は、「所有権移転及び信託」の登記を、「平成○年○月○日信託」を原因として、受託者を権利者、委託者を義務者として申請する。登録免許税は、所有権移転登記は非課税(登免法7条1項1号)、信託の登記は不動産価額の1000分の4(登免法別表第一、1、(十)イ)、ただし土地は1000分の3(租特72条1項1号)となる。

(イ) 受託者辞任・新受託者就任

所有権移転を登記の目的とし,「平成○年○月 ○日受託者辞任による変更」等を原因として, 権利者新受託者,義務者旧受託者で共同申請。 登録免許税は非課税(登免法7条1項3号)。

(ウ) 受託者死亡・新受託者就任

所有権移転を登記の目的とし、平成○年○月 ○日受託者死亡による変更(前受託者 某)を 登記原因として、新受託者が単独申請。登録免 許税は非課税(登免法7条1項3号)。

(エ) 信託終了・帰属権利者へ帰属

所有権移転及び信託登記抹消を目的として, 所有権移転は平成○年○月○日信託財産引継を 登記原因に、信託登記抹消は信託財産引継を登 記原因として、清算受託者を登記義務者、帰属 権利者を登記権利者として申請。登録免許税は 所有権移転登記1000分の20、帰属権利者が委 託者の相続人の場合1000分の4、信託の登記の 抹消は不動産1個につき1000円。

(オ) 紛争を回避する信託目録の記載方法

信託登記では、帰属権利者の氏名住所は法定 記載事項ではない。後継ぎ遺贈型受益者連続信 託の場合、信託契約時点で公示される信託の登 記において、将来の資産承継者となるべき帰属権 利者が明らかにされることは、無用な紛争を惹起 しかねないと思われる。

それについて実務的に工夫されてきたのが、契 約書の条項を引用するという登記の方法であり、 後継受益者、後継受託者等について、そのよう な登記は実際に行われている。

(3) 民事信託と金融機関の対応

- ア 既存債務の受託者への引受を検討すべき場合と して、委託者Aがアパートローンを借り入れていた 場合が考えられる。
- イ 問題の所在は、受託者が所有者となって管理していく以上、賃貸収益からの債務返済をスムーズにするため、受託者自身が債務者となって管理するのが便宜といえるが、どのようにしてそれを実現するかと、そうした場合に弊害がないかである。

ウ 現在の実務においては、受託者Bが、委託者Aから債務引受をすることを、金融機関と協議して実現することが多い。

その場合,免責的債務引受であれば,権利関係は簡明となり,また,委託者の能力喪失後の借換え組み替え等も問題がないので,この点だけでは理想的な処理と言える。

ただし、当該信託財産に係る債務が相続税計算 上債務控除の対象となるかという問題について、法 律適用上明らかでない問題があると言われている。

重畳的債務引受であれば、この問題は解消されると思われるが、反面、借換等が円滑に行えるのかは、債権者である金融機関と十分な協議が必要と思われる。

受託者が新規に借り入れ、委託者が借り入れていた旧債務を返済するという方法もあるが、この場合はその債務が委託者の相続税課税上の債務控除の対象となるかについて確認が必要となる。

エ いわゆる「信託口口座」開設

受託者が信託財産に属する金銭を分別管理する ために開設が望ましいとされているのが、いわゆる 「信託口口座」であるが、その開設に応ずる金融機 関は徐々に増えつつあるものの、その口座の法的な 扱いについては、今後検討が必要な点も多い。

とはいうものの、受託者においては、少なくとも 自らの預金と信託財産の預金を別口座で管理する ことには努めるべきである。

6 民事信託の活用事例

信託法研究部 部員 野俣 智裕(65期)

(1) 事例

講座では、いくつかの事例を設定し、それぞれの場面での信託契約書の作成方針等について提案した。 ここでは、それぞれの事例と説明内容の概要を記載す ることとしたい。

ア 高齢者の財産管理と財産保護の事例

(ア) まずは、高齢者の財産管理と財産保護に信託 が活用される場面についてである。 賃貸不動産を所有する高齢者で、詐欺の被害 に遭わないか息子たちが心配しているという状 況を前提に、信託を活用する場合について検討 する。

(イ) 弁護士が信託契約書作成の依頼を受けるのは、 委託者、すなわち高齢者が依頼者であるということになる。

しかし、現実には、高齢者の財産管理の負担 や、詐欺被害を心配した子世代(受託者候補者) が相談に来る場合が多いのが、民事信託の業務の 特性である。

すなわち、子世代が心配する原因となっている 何らかの要素があるということである。

ところで、信託契約も契約であるから、契約締結能力が失われている者には、信託を設定することはできない。

したがって、子世代の相談があった場合に、弁 護士としては、委託者の判断能力の程度を早い 段階で確認することが望ましい。

信託設定能力については、遺言能力とパラレルに考えることができる。

高齢者自身が信託の内容を理解し、信託の結果を弁識できる状態にあることが大前提ということである。

もっとも、軽度の認知症を発症していれば、およそどのような契約も締結できないということではなく、契約の複雑性と認知症の進行具合との兼ね合いの問題である。

(ウ) 信託契約を作成する場合には、課税関係にも 必ず配慮を要する。

当初は委託者と受益者を同一人物とする自益 信託として、信託設定時の贈与税課税を回避す ることが一般的である。

その他、登録免許税や信託契約書作成時の印紙税等についても依頼者から尋ねられることがあるから、最低限の知識を有した状態で相談に臨むことが必要である。

イ 後継ぎ遺贈型受益者連続信託の事例

(ア) 次に、後継ぎ遺贈型受益者連続信託について

の検討である。前妻との間に子どもがおり、後妻との間には子がない X を想定し、その X が、自分が亡くなった後、最初は後妻に自宅不動産を含む資産を活用させ、後妻が亡くなった後には、前妻との間の子どもに資産を譲渡したいという場面を設定した上で、信託の活用を検討する。

- (イ) 後継ぎ遺贈,すなわち,例えばXの遺言に「当初はAに,Aが亡くなった場合にはBに○○を相続させる」という内容があれば,その有効性に議論があるところであり,無効であるとの主張も有力である。
- (ウ) しかし、信託法では、後継ぎ遺贈型の効果を発生させる受益者連続信託の設定が可能であることを前提とした規定がある(91条)。

したがって、後継ぎ遺贈型受益者連続信託は 当然に有効であり、上記したような場合では、信 託を利用するべきである。

ウ 受託者による借り入れ(借換え)の事例

- (ア) 高齢者が、ローン付きアパートを所有している ケースで、高金利で借りているローンがまだ残っ ているという状況において借換えを行いたいとい うニーズに対応する信託の利用法について検討 した。
- (イ) 不動産を信託財産とした上で、受託者が旧債務について債務引受を行い、更には受託者が金融機関からローンの融資を受けた上で旧債務を弁済する形でローンの借換えを行うというものである。

現在の低金利の状況では、借換えによる金利 のメリットが見込まれる場合も多いが、既に高齢 になっている委託者では借換えができない場合も 多い。

また,不動産を信託財産とする信託契約を締結することで,不動産の管理を受託者に委ね,信託終了時の財産の行方も決めておくことができるということもあり,信託が設定されることがある。

受託者による借入れは、金利上のメリットを見 込んだ借入れだけでなく、資産を有効活用するた めに土地上の建物を建て替える場合や,現状ある資産を売却した上で新たに良い不動産を購入する買替えの場面でも利用が想定される。

現時点で、受託者による借入れに対応している 金融機関は限られているが、現実に、このような 融資は一部の金融機関では行われている。

(ウ) 受託者への貸付けを実施している金融機関側 から、必ず信託契約に入れるべき条項が指定されることも多い。

また、信託契約書を持ち込んだ場合でも修正 を求められることも多いから、公正証書化する前 に金融機関に契約書案の確認を求めることが一 般的である。

受託者に対して融資を行う銀行もこれから増え てくることが見込まれる。

エ 自己信託の活用

(ア) 経営者は会社の債務について個人保証をしている場合も珍しくない。

現在は経営も順調だが、先行き不透明である 業界の経営者が、将来に亘っての家族の生活を 守るために、自己信託(委託者=受託者の信託) を設定する、という場面を検討した。

(イ) 信託財産は、委託者の倒産からも受託者の倒産からも隔離されており、委託者個人あるいは受

託者個人の債務の引当てにならない(23条1項, 25条1項)。

このことを利用して、信託財産として一定の財産を切り分けた上で、これを家族の生活保障のために利用するということが考えられる。

もっとも、このケースでは、他益信託(委託者 +受益者)でなければならない。

なぜならば、受託者と受益者が一致する信託は1年で終了してしまうからである(163条2号)。また、そもそも、自益信託としてしまっては、受益権の差押えは免れられないため、結局、この信託組成の目的は達成できないので、いずれにせよ、他益信託とすることが必須である。

また,経営が傾いてからの信託設定は,債権 者に対する詐害行為(詐害信託)と捉えられる ため,あくまでも経営が順調な時期に,贈与税 課税を覚悟して設定することが必要なスキームと なる。

(2) 以上の通り、信託契約書作成の前提としての考え方(信託法の仕組み)を説明した上で、信託の活用場面をイメージして頂くために、様々な事例を設定して説明した。信託のスキームは契約書を作成する専門家の発想によって柔軟に構築可能である。

7 信託契約書作成の留意点

信託法研究部 事務局長 金森 健一(63期)



(1) 民事信託における信託契約書作成の位置づけ

信託契約書の作成は、契約書のチェックや起案に 従事する弁護士にとって、民事信託業務の中で最も 親和性があるといえる。しかし、一方で、民事信託特 有の性質から他の契約関連業務とは異なる点もある。

たとえば、民事信託契約書の締結及びその支援は、 民事信託による財産管理の起点にすぎないという点で ある。民事信託契約書の締結までで業務は終わりと捉えられがちであるが、信託当事者である受託者及び受益者からすると、そこから信託が始まるのであり、信託による権利義務が発生する。受託者が担うべき事務もある。受託者による事務と義務の確実な履行が信託の目的を達成するためには欠かせないことにご留意いただきたい。

(2) 契約書の意義と機能

信託契約は、諾成・無要式の契約であるため、口頭でも成立するのであり、契約書作成は法律上の要件ではない。しかし、民事信託契約の場合には、次の理由等から契約書を作成するのが通常である。

- ① 民事信託契約では、条項数が多くなる傾向があることや、受託者の属性・性質により許容可能な負担の範囲が異なることから、内容を書面により明確化する必要性は高い。
- ② 民事信託契約では、「別段の定め」の有無で要件 の内容が影響を受け、法的効果の発生不発生が左 右されるため、別段の定めについて「言った」「言 わない」は避けなければならない。
- ③ 民事信託に関する訴訟において、上記①及び② の合意内容どおりの信託が設定されたことの証拠として民事信託契約書を利用できる。

(3) アドバイスとヒアリング

ア 利用にあたって当事者に注意を促すべき事項

民事信託契約の締結により、その当事者は委託者、 受託者又は受益者となり、それぞれ権利を取得し、 義務を負うことになる。民事信託の利用者は、認知 症対策や、遺言では難しい相続対策が可能となるといったメリットのみに目が行きがちである。民事信託の 構造や、民事信託契約の締結により何が起きて、また、 どのような負担が生じるのかも事前に説明するべきで ある。説明すべき事項として次のようなものが挙げられる。

a 信託の仕組み (権利移転, 受託者の義務, 信 託の目的)

信託自体を説明することになるが、まず、目的 財産の権利(多くは所有権)が移転すること、受 託者は法律や契約に定められた義務を負うこと及び 受託者による信託事務の遂行は信託の目的に制限 されることを説明すべきである。受託者への権利移 転が利用者のニーズに合わないこともある。たとえ ば、有価証券投資が趣味である高齢者の場合、信 託して受託者が指図に従って発注するということも 仕組みの上では可能であるが、自分で発注したいと の意向が強い場合には信託の利用に適さないことになる。

b 所有者責任

受託者は目的財産の権利移転を受け、その権利者となる。たとえば、不動産を対象とする場合には受託者が不動産の所有者となる。これにより、受託者は、土地工作物の所有者責任(民法717条)の責任主体や、賃貸不動産の場合の賃貸人となる。

c 受託者責任

受託者は、目的財産の所有者となり、信託目的 の範囲内でその権限を行使し、信託法等が定める 義務に基づいて信託事務を行うことになる。受託者 の義務に関して留意したいものとして、たとえば次 のようなものがある。

(a) 善管注意義務(29条2項)

信託法は、別段の定めによる義務の軽減を許容している。しかし、遺言執行者(民法1012条3項・644条)や成年後見人(民法869条・644条)等他人の財産を管理すべきとされる者は善管注意義務を負うとされている。善管注意義務を負うとしても、民事信託の受託者が信託銀行と同じ程度の重い責任を負うことになるとは考え難いため、安易に軽減する旨の定めをするべきではない。

(b) 忠実義務(30~32条)

受託者は、信託事務の処理その他の行為をするに当たって、受益者の利益を犠牲にして、自己 又はその利害関係人の利益を図ってはならない という義務である。たとえば、受託者が委託者兼 受益者と同居している親族である場合に検討が必 要となる。利益相反行為と競合行為の禁止を解 除するための要件や、当該行為を行った場合の重 要事実の報告義務についての取り扱いも検討事 項である。また、委託先となる資産管理会社の 代表者が受託者候補である場合も利益相反行為 に該当するおそれがあるため対応を要する。

(c) 公平義務(33条)

受益者が同時に複数の場合(たとえば,委託 者兼受益者である高齢者の死亡後の受益者が, 配偶者と子どもである場合)や,異時で複数の 場合(受益者連続信託等)がある。受託者が板挟み(場合によって利益相反)になった場合の指針を定めておくことで公平義務違反が生じるのを防ぐ必要がある。

(d) 分別管理義務(34条)

金銭の分別管理をどのようにするかが当面の実務上の最大課題である。「民事信託預金口座(信託口口座)」の各金融機関の商品性を確認した上での契約書起案が必要になる。

(e) 委託先の選任・監督義務 (35条)

たとえば,委託者兼受益者の資産管理会社が 従前から不動産の賃貸管理をしており,信託後 もこれを継続する場合の対応を検討すべきである。

(f) 信託事務処理状況の報告義務(36条)

監督機能の前提であり契約により排除すること ができない (92条7号)。

(8) 帳簿等の作成等,報告及び保存の義務(37条) 作成及び保存は強行規定であり免除することは できない。一定の場合の税務署への提出が求めら れる法定調書の作成のためにも必要である。特に 収益不動産の信託の場合に計算規定をどのよう に定めるかが検討事項となる。

d 信託財産責任負担債務

受託者が信託事務として新規借入をしたり、委託者の債務を引き受けたりする場合に、受託者が負う債務は、信託財産だけでなく固有財産に属する財産も引き当てになる。当事者の意思、とくに受託者の意思(「預かる」)とは乖離が大きい点である。信託財産限定責任負担債務で融資する金融機関はあまり聞かない。

イ 主なヒアリング事項

民事信託契約書を起案するにあたり、把握しておき たい事項として、信託に望むもの (ニーズ) や意向の ほか、次のようなものがある。

(ア) 信託財産の種類

信託の対象としたい財産の種類により、信託財産に属する旨の対抗要件(14条等)や分別管理(34条)の各方法が異なる。現時点で実務上、それらを備えることができるかという制約がある。とくに、

金銭については預金口座が民事信託に対応していることが望ましく、上場有価証券については証券口座が民事信託に対応していることが必要である。たとえば、口座開設に対応できる証券会社の当てがないにもかかわらず上場有価証券を信託財産目録に記載しても信託の効力が発生しないことになりかねない。

(イ) 関係者

親族法、相続法の分野からの留意が必要な親族 関係と、信託の運営をサポートすることができる支 援者がいるかどうかも確認しておくべきである。支 援者が不在の場合には、自ら担うことができる部分 は業務となるし、他士業に任せるべき部分について は適切な者を紹介して対処する。

親族関係については、①委託者となる財産所有者は誰か、②委託者の親族関係やその相続人は誰であるか、③受託者(新受託者)や受益者代理人の候補者はいるか、④受益者としたい人は誰か、⑤信託終了時に財産を引き渡したい人は誰かなどを確認するべきである。

また、たとえば、不動産の場合の信託には、登記申請代理を依頼する司法書士や、税務署へ提出すべき書類作成や帳簿管理を行うべき税理士等、その民事信託当事者をサポートする専門家がいるか(存在だけでなく適格性も)確認しておくべきである。資産規模が大きい依頼者であればあるほど懇意にしている専門家がいる可能性が高い。その者に無断で実行した場合、後で信託が取りやめになることも考えられ、その場合最も損失を被るのは依頼者である。そのようなことにならぬよう十分に配慮するべきである。

(ウ) 取引している金融機関,債務の有無,借入予定 の有無

民事信託にとって、民事信託預金口座の開設や借入債務の処理等、金融機関とのつながりは避けることができない。一方、対応は金融機関ごとに区々である。また、借入予定がいつであるかにより契約書の起案対応が変わってくることもあるため、スケジュールも気をつけなければならない。

(4) 民事信託契約書起案上の留意点の一例 ア なぜその条項を置くのかを意識する

書籍に書かれた民事信託契約条項例は、定め方の 参考にはなるものの、一定の事案に対する解決案の一 つを示したものにすぎない。条項例をそのまま利用す ることができるか、アレンジが必要かは、依頼者の個 別事情と起案者の判断により決まるものである。民事 信託契約の起案から締結に至るまでの間に、公正証 書作成の際の公証人や信託口座開設の際の金融機関 等に対し、その条項を定めた理由の説明や、ある条項 を削除・変更することを求められることがある。説明 するにしても、要請に応じるにしても拒絶するにして も、「理由」「根拠」がなければそれが叶わない。 条項を置くべき根拠となりうる類型には、①信託の成立要件、②デフォルトルールの変更、③リスク対応、 ④民事信託であることによる配慮などが考えられる。

イ 配慮したい利害関係者(とくに口座開設,公正 証書)

民事信託契約書の起案は、前述のとおり、公証人や金融機関との交渉が必要になる場面がある。とくに金融機関は定まったルールが未だ見えない状況で口座開設対応をしている。そのような状況で、依頼者のみを窓口に赴かせるような対応は、依頼者にとっても金融機関にとっても好ましくない。依頼を受けた弁護士がこの場面においても自らの起案に対する「根拠」をもって臨んでいただきたい。

8 最後に

民事信託における基礎と実務の概要は以上ご説明 したとおりですが、民事信託分野においては、これ以 外にも様々な課題があります。例えば、法解釈の分野 でいえば例えば信託と遺留分の問題や、社会環境の 問題としては信託口口座が開設できる金融機関がまだ まだ少ないなどの点です。

民事信託は、後見制度とならび財産管理を行うことができるとともに、遺言と同様に財産の承継も実現することができるとても有益な制度です。一般市民にとって、より多くの選択肢が存在することが有益です

ので、弁護士としては、後見制度や遺言とともに、民 事信託という選択肢を提案できるようにしなければな らないと考えています。

信託法研究部では、以上のようなテーマを、原則として毎月15日の午後6時30分から8時まで、弁護士会館にて研究をしています。また、当部では、税理士などの実務家を招き、最新の論点について議論を行うこともあります。民事信託、家族信託にご興味がある方、実務上の運用方法を知りたい方は、東京弁護士会業務課(TEL:03-3581-3332)までご連絡ください。