

- * (信託条項 a) 信託の終了：受託者の同意を必要とする
 原則：委託者及び受益者の合意による（信託法 58 条 1 項）
 ⇒信託行為による別段の定め（同条 3 項）
- * (信託条項 b) 受託者の解任：受託者の同意を必要とする
 原則：委託者及び受益者の合意による（信託法 164 条 1 項）
 ⇒信託行為による別段の定め（同条 3 項）
- * (信託条項 c) 信託の変更：受託者の同意を必要とする
 原則：受託者の同意（信託法 149 条 1 項）／受託者の利益を害しないことが明らかである場合には、委託者及び受益者による受託者に対する意思表示による（同条 3 項 1 号）
 ⇒信託行為による別段の定め（同条 4 項）
- * (信託条項 d) 受益者の変更：受託者の同意を必要とする
 遺言代用信託の原則：委託者は受益者変更権を有する（信託法 90 条 1 項）
 ⇒信託行為による別段の定め（同項ただし書）

【問題状況】

信託契約締結後、S と T の関係が悪化するなどして、S は、T 以外の者に財産を取得させたいと考えるようになった。しかし、受託者の同意を要するとする本件信託条項に基づき、受託者 T が同意を行使しない場合、委託者兼受益者 S による権利（権限）行使が制約されるという事態が生じうる。

【検討課題】

信託条項（信託行為による別段の定め）の効力²

(a) 信託の終了、(b)受託者の解任、(c)信託の変更、(d)受益者の変更

- ・信託法上のデフォルトルール：受託者の同意は不要
- ・信託行為による別段の定めが可能⇒受託者の同意を要する信託条項は有効？

2) 信託条項の効力を検討する必要性

(1) 忠実義務違反、利益相反の禁止の効力との関係

受託者と委託者兼受益者間における潜在的な利益相反関係

：受託者が帰属権利者または残余財産受益者として定められている場合

² 先行研究として、佐久間毅「死因贈与類似の効果をもつ信託の効力」木南敦=佐久間毅『財産の管理、運用および承継と信託に関する研究』（公益財団法人トラスト未来フォーラム・2022年）191頁、金森健一「信託行為の別段の定めに限界はないのか？：『本信託は、委託者兼受益者と受託者との合意によって（のみ）終了させることができる』を題材に：「民事信託」実務の諸問題（4）」駿河台法学 34 巻 1 号（2020年）1頁。

* 忠実義務違反（信託法 30 条）の効果：損失補てん・原状回復義務（同法 40 条 1 項）
：義務違反の行為の効力については見解が分かれている

* 利益相反行為の禁止（信託法 31 条）：【設例】に該当しない

（2）信託条項作成時に留意すべき事柄——杉山報告における指摘

- ・ 受託者（委託者の親族）主導による信託内容の組成
- ・ 信託制度、信託条項の意味内容の理解の程度

3) 分析視角

- ・ 不当条項規制アプローチの限界³
- ・ 強行規定的性質を有する規定（法規）の違反
 - （i）信託の本質・基本原理にかかわる内容・義務を定めた規律：信託法 8 条
 - （ii）遺言代用信託の場合
 - 死因契約・遺言法（遺贈）における強行規定を考慮する必要性
 - ⇒（信託条項 d）残余財産受益者にかかる変更権の制限

2 信託条項の効力 1 ——受託者の利益享受禁止（信託法 8 条）の観点から

1) 信託法 8 条の観点からの検討

（1）信託法 8 条の意義

（受託者の利益享受の禁止）

第八条 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、何人の名義をもってするかを問わず、信託の利益を享受することができない。

- ・ 信託の特徴：受託者が財産の管理・処分のために自己の財産としてその名義主体となる
⇒信託法 8 条が定める受託者の利益享受の禁止は信託の本質・基本原理⁴

³ 消費者契約や約款取引をめぐる不当条項規制においては、任意規定からの逸脱・乖離のみをもって当然に契約条項への介入（効力の否定）が正当化されるわけではなく、消費者契約における当事者間情報・交渉力格差、あるいは約款における定型的大量取引に鑑みて、当事者の合意の正当性を欠くものとして、契約条項の効力の否定が基礎づけられている（河上正二「シンポジウム 『消費者契約法』をめぐる立法的課題」私法 62 号（2000 年）11 頁以下、沖野眞已「消費者契約法（仮称）の一検討（6）」NBL657 号（1991 年）55 頁参照）。これに対して、信託契約については、そのような当事者間の合意の正当性に関わる構造的格差が存在していないため、不当条項規制のアプローチを用いることは難しいと考えられる。もっとも、家族間の信託においては、当事者の属性・関係性のほか、信託制度の複雑性において、当事者間において合意の正当性が保障されていない場合も少なくないものと推認される。その意味では、家族間の信託は、消費者契約や約款取引の場合と異ならないのであって、このアプローチを採る可能性も十分にありうる。

⁴ 道垣内弘人『信託法 [第 2 版]』（有斐閣・2022 年）219 頁以下、沖野眞已「受託者の『忠実義務の任意

- ・信託法 8 条の強行規定的性格

信託行為の定めにより忠実義務を全面排除することが意図されている条項は、信託の本質と相容れない条項であるとして効力が否定される

(2) 利益享受禁止（信託法 8 条）の違反と信託条項の効力

- ・信託契約全体の内容からして、信託条項に基づき、受託者が自己の利益の享受が可能になると解される場合：当該信託条項において利益享受の禁止違反が抽象的に基礎づけられる

⇒当該信託条項が、信託の目的の達成のために合理的な必要性が認められない場合に限り、当該信託条項は信託法 8 条に反し、効力が否定される

(参照) 信託法 31 条 2 項 4 号：利益相反禁止の解除⁵

- ・主張・立証責任：当該条項の有効性を主張する側が、当該信託条項の内容が信託目的の達成のために合理的な必要性があることを主張立証すべき⁶

2) 各論的検討

以下では、この分析視角を用いながら、各論的検討を行う。

(1) 信託の終了（信託条項 a）

(2) 残余財産を取得（承継）しうる地位の排除、及び受託者の解任（信託条項 b）

- ・設例①（帰属権利者の場合）：信託の変更（信託条項 c）
- ・設例②（残余財産受益者の場合）：受益者の変更（信託条項 d）

規定化』の意味」能見善久他編野村豊弘先生古稀記念論文集『民法の未来』（商事法務・2104 年）451 頁。

⁵ 信託法 31 条が禁止する利益相反行為については、その例外として、①信託行為に許容の定め、②受益者の承認がある場合（31 条 2 項 1 号、2 号）のほか、③信託法 31 条 2 項 4 号（信託目的達成に合理的に必要な行為であって、かつ、受益者の利益を害しないことが明らかである等の場合）が定められている。この点について、信託法 31 条 2 項 4 号の趣旨に鑑みれば、利益相反の禁止が解除されるのは、信託目的の達成のために合理的な必要性が認められ、受益者にとって直接的・間接的な利益に適うからであると考えられる。これによれば、信託行為において信託法 31 条が定める利益相反禁止の解除が認められるのも、その定めの内容が合理的な必要性があるものと解されるからだと言える（沖野・前掲注 4）49 頁参照）。

⁶ 消費者契約法の議論ではあるが、契約条項の不当性にかかる主張立証責任に関する指摘をする論稿として、潮見佳男編著『消費者契約法・金融商品販売法と金融取引』（経済法令研究会・2000 年）89 頁 [松岡久和]。これに対して、信託行為として定めたこと自体にその内容の合理性が推認させるとの理解もありうる（信託法 31 条の利益相反に関する言及として沖野・前掲注 4）480 頁参照）。この理解を前提とすると、信託条項の効力を否定する側が、信託目的の達成のために合理的な必要性がないことを主張立証することになるとも考えられる。

(1) 信託の終了（信託条項 a）について

【設例】における処理

委託者の死亡により信託が終了した場合、帰属権利者（設例①）または残余財産受益者（設例②）を T とする（委託者の死亡という事由以外による信託が終了する場合には、T が帰属権利者または残余財産受益者とはならない）

⇒委託者兼受益者 S は、信託を終了することができれば、T への財産承継を回避できる
そこで、受託者の同意を要するとする（信託条項 a）の効力を否定できないか。

(ア) 信託法上の規定

（デフォルトルール）委託者及び受益者の合意（信託法 164 条 1 項）。

→信託行為による別段の定め（同法 164 条 3 項）：【設例】受託者の同意

(イ) 設例① 受託者 T=帰属権利者の場合

(i) 利益享受の禁止（信託法 8 条）の抽象的違反（潜在的利益享受の可能性）

- ・受託者 T の利害関係

委託者の死亡による信託終了時の帰属権利者

→受託者 T は受益権を有しない（信託法 183 条 6 項）が、信託終了事由に利害関係を有する

- ・（信託条項 a）において信託の終了に受託者の同意を要する旨の定めは、受託者が、上記利害関係に基づき、受託者自身の利益を享受することを可能にする

⇒（信託条項 a）：信託法 8 条が定める利益享受禁止に抽象的に違反する

(ii) 信託目的の達成のための合理的な必要性

*報酬、事務処理上の都合（費用の回収）：合理的な必要性は認められ難い

*受益者の判断能力の低下

委託者兼受益者の判断能力低下に備えて、不十分な判断に基づき信託の終了がされないよう、受託者の同意権を必要とする

(2) 設例① T=帰属権利者の場合：信託の変更(c)、及び受託者の解任(b)の問題

*設例① T=帰属権利者の場合、T は信託の終了=死亡するまでは受益者としての権利を有しない（信託法 183 条 6 項）→帰属権利者の変更は、信託の変更にあたる

*委託者兼受益者 S のとりうる方策

- ・信託の変更 ⇒ 受託者の解任
- ・受託者の解任 ⇒ 信託の変更

(2) ー1 帰属権利者の変更 (信託の変更)

(ア) 信託法上の規定

(デフォルトルール)

- ・委託者、受益者、委託者の同意が必要 (信託法 149 条 1 項)
- ・受託者の利益を害しないことが明らかであるとき (同条 3 項) : 委託者と受益者の合意
→信託行為による別段の定め (同条 4 項) : 【設例】受託者の同意

(イ) 設例の場合

(i) 利益享受の禁止 (信託法 8 条) の抽象的違反 (潜在的利益享受の可能性)

- ・受託者 T の利害関係
委託者の死亡による信託終了時の帰属権利者
→受託者 T は受益権を有しない (信託法 183 条 6 項) が、信託終了事由に利害関係を有する
- ・(信託条項 c) において信託の終了に受託者の同意を要する旨の定めは、受託者が、上記利害関係に基づき、受託者自身の利益を享受することを可能にする
⇒ (信託条項 c) : 利益享受禁止を定める信託法 8 条に抽象的に違反する

(ii) 信託目的の達成のための合理的な必要性

上記 (1) の検討と同じ

(2) ー2 受託者の解任

(ア) 信託法上の規定

(デフォルトルール) 委託者と受益者の合意 (信託法 58 条 1 項)

→信託行為に別段の定め (同条 3 項) : 【設例】受託者の同意

(イ) 設例①の場合⁷

(i) 利益享受の禁止 (信託法 8 条) の抽象的違反 (潜在的利益享受の可能性)

- ・受託者 T の利害関係
受託者の地位について、信託事務の遂行を通して、信託終了後の残余財産の承継にかかる利害関係を有している
- ・(信託条項 b) において受託者の解任に受託者自身の同意を要することは、上記利害関係に基づき、受託者が自己の利益の享受を図るために用いられうることから、利益享受の禁止 (信託法 8 条) の抽象的な違反が基礎づけられる

⁷ この検討内容は、設例②において、受託者が残余財産受益者と定められており、90 条 2 項のただし書きにかかる別段の定めがない場合も同じであると考えられる。

(ii) 信託目的の達成のための合理的な必要性——受託者としての信託事務の遂行

* 【設例①】では、〈信託目的〉として、委託者死亡による信託終了時に、残余財産を受託者 T に取得させることが定められている

⇒ (信託条項 b) における受託者の同意は、信託目的として定められた残余財産の承継の達成のために、合理的な必要性がある行為であると評価されるか

* 設定された〈信託目的〉の意味

・【設例①】における信託目的：受託者 T に残余財産を承継させる

・帰属権利者は信託が終了するまでは受益権を有しない（信託法 183 条 6 項）点に鑑みると、〈受託者を帰属権利者として財産を承継させる旨の信託目的〉は、受託者の利益を専ら図る目的にあたる（信託法 2 条 1 項参照）

⇒信託契約に〈受託者を帰属権利者として財産を承継させる旨の信託目的〉が定められていても、当該信託目的が受託者 T の行動基準とはおよそなり得ず、(信託条項 b) の内容を正当化する根拠にもなり得ない

(2) — 3 【設例】における処理

・受託者の解任 ⇒ 信託の変更

・信託の変更 ⇒ 受託者の解任

3 信託条項の効力——遺言代用信託における遺言法等の強行規定の観点

1) 検討課題

(1) 信託法の内容

【設例②】残余財産受益者

(デフォルトルール) 委託者に受益者変更権を留保（信託法 90 条 1 項）

→信託行為による別段の定め（同項ただし書）：【設例②】受託者の同意

受益者変更権の排除

* (信託条項 d) について、利益享受の禁止（信託法 8 条）の観点からの検討（3 を参照）

(2) 遺言法、死因贈与契約における強行規定違反の観点からの検討

遺言代用信託については、死因贈与契約に類する制度として位置付けられている

⇒信託条項の内容が、遺言・遺贈制度や死因贈与契約に関わる強行規定に違反する場合、当該信託条項の効力が否定されうる可能性

(3) 遺言代用信託における受益者変更権（信託法 90 条）

(ア) 受益者変更権の留保

遺言代用信託は、生前の合意によって、遺贈と類似の法的効果をもたらす点において、死因贈与契約との類似性がある⁸

：死因贈与契約については遺言（遺贈）についての規定が準用され（民法 1022 条）、贈与者による撤回が認められている

⇒遺言代用信託において、委託者は、通常、死因贈与契約の場合と同様の意思を有する

(イ) 信託の撤回の否定

・死因贈与契約については撤回が認められている

・信託自体の撤回は認められていない

：相手方のある信託契約に基づき、受託者に対する財産処分が完了し、その効力が生じているとの考慮⁹

2) 分析視角

* 信託条項において受益者変更権を排除することが可能であるか否か¹⁰

・死因贈与の場合と平仄をあわせ、死因贈与であれば撤回できる場合（忘恩行為）に相当する事情がある場合には、受益者変更権を排除する条項は公序に反して無効とする見解¹¹

・遺言の場合には、遺言の撤回権の放棄の禁止が強行規定として規定されている（民法 1026 条）¹²こととの整合性

* 分析視角

[1] 遺言法（遺贈）及び死因贈与契約において、遺言・契約の撤回自由とその制約についてどのように考えられているか

[2] 遺言法（遺贈）、死因贈与契約、及び遺言代用信託について、各制度の関係性・意義をどのように捉えるべきか——その機能の同一性を前提に規範的内容も一様に妥当するとみるか、異なる制度であるとすれば前者のように解する必要があるとするか¹³

⁸ 寺本昌広『逐条解説 新しい信託法〔補訂版〕』（2008年・商事法務）256頁、道垣内弘人編著『条解信託法』（弘文堂・2017年）467頁〔山下純司〕。

⁹ 道垣内・前掲注8）『条解信託法』467頁〔山下〕。

¹⁰ 道垣内・前掲注8）『条解信託法』469頁〔山下〕。

¹¹ 佐久間・前掲注2）202頁。

¹² 中川善之助＝加藤永一編『新版注釈民法（28）相続（3）』402頁（1988年・有斐閣）〔山本正憲〕。

¹³ 後者の点を指摘するものとして、能見善久＝道垣内弘人『信託法セミナー3 受託者等・委託者』64頁（有斐閣・2015年）〔田中和明〕。

3) 遺言（遺贈）法、死因贈与契約、遺言代用信託の撤回・取消しについての整理とその検討

(1) 遺贈（遺言）、死因贈与、遺言代用信託の取消し・撤回の意味

財産主体の死亡を契機に、財産承継を実現する制度

：財産を承継させる側の動機は、負担付贈与や信託目的として具体的に示されたもの等を除けば、必ずしも契約の内容、法律行為の内容として具現化されていない¹⁴

⇒そうした動機等が実現しなかった場合に、当初意思の拘束から解放されるべきか

(2) 遺言における撤回自由と撤回権放棄の禁止

・撤回自由の原則（民法 1022 条）

：根拠¹⁵

（i）最終意思の尊重（真意の確保）

（ii）遺言作成の時と効力発生時期との時間的隔たりがある、背景に人的関係がある等の理由から、遺言者を当初意思に拘束することは酷である

（iii）遺言の撤回により不利益を被るものがない

・遺言撤回権の放棄の禁止（民法 1026 条）

：根拠として、最終意思の尊重

⇒当初意思に拘束される妥当性・必要性はない

(3) 死因贈与の撤回（取消し）

*判例¹⁶：死因贈与の撤回（取消し）を肯定（死因贈与は「遺贈と同様、贈与者の最終意思を尊重し、これによって決するのが相当とする」とし、贈与撤回の規定（民法 1022 条）を準用）

*死因贈与「契約」：契約（合意）の拘束力の否定の観点から考えるべきではないか

・民法学説¹⁷

・判例分析：具体的事情（契約の締結に至る動機、目的、契約の内容等）の考慮¹⁸。

・最判昭和 47 年 5 月 25 日民集 26 卷 4 号 805 頁：夫が死後の遺産相続をめぐる紛争を予防するための主要財産を後妻に死因贈与したところ、その後後妻と病氣療養

¹⁴ 当事者の動機はさまざまであり、たとえば、自分の老後の世話をみてもらうといった利己的な動機、特に見返りを求めることなく利他的な動機によるもの、家産・家族の存続を動機とする場合などが挙げられる（小出篤『『遺産動機』実現スキームとしての信託』前田重行ほか編前田庸先生喜寿記念『企業法の変遷』（有斐閣・2009年）153頁以下）。小出の論稿は、これらの動機に応じた財産承継の設計を可能にするとの観点から、遺言代用信託の受益者変更権の意義を検討する。

¹⁵ 中川＝加藤・前掲注 12)『新版注釈民法（28）』402頁〔山本〕等。

¹⁶ 最判昭和 32 年 5 月 21 日民集 11 卷 5 号 732 頁、最判昭和 47 年 5 月 25 日民集 26 卷 4 号 805 頁。

¹⁷ 我妻栄『債権各論中巻 1（民法講義 V2）』237 頁（岩波書店・1957 年）。

¹⁸ 『昭和 58 年度最高裁判所判例解説（民事篇）』（法曹会・1984 年）17 頁以下（太田豊）。

中の夫と間で夫婦関係が円満を欠くようになり、後妻が夫の看病もしなかった事案において死因贈与の取消しを肯定

・負担付死因贈与契約の事案：負担の全部又はこれに類する程度の履行が完了した場合における死因贈与の取消しを原則的に否定するとした判例¹⁹

・死因贈与「契約」である以上、その合意に拘束力が認められることを出発点とする
⇒死因贈与契約の前提＝贈与者の動機、この不実現のリスクを贈与者が負担すべきか否か²⁰

・受贈者の利益が顕在化していない場合：死因贈与の撤回（取消し）を肯定

・負担付死因贈与契約において負担が履行されている場合

⇒死因贈与の撤回（取消し）の場面では、当初意思の「変更」や贈与者の「最終意思の尊重」が問題とされているわけではない

（４）遺言代用信託の場合

（ア）死因贈与契約との対比

・遺言代用信託も、死因贈与契約と同じく、委託者と受託者の契約によって設定されうる
・遺言代用信託にかかる契約（合意）に基づく拘束力は、委託者とその契約の相手方である受託者の間において、信託の撤回が認められないという点に具現化されている
・委託者と信託契約締結の相手方ではない受益者との関係においてまで、信託契約時における合意内容＝委託者の当初意思にかかる拘束力を徹底する必要はない

⇒死因贈与契約における撤回（取消し）：契約（合意）の拘束力とその解放
遺言代用信託の場合は、これとは異なる考慮による

（イ）遺言代用信託の場合

*** 当初意思に拘束される必要性・妥当性にかかる利益考慮（＝当事者の「通常の意味」²¹）**

・委託者の利益：当初意思からの時間的隔たり、あるいは属人的な関係に影響を受けやすいとの前提事情に鑑み、遺言者または委託者を当初意思に拘束するのは酷であり、当初意思からの変更を認めるのが妥当である

・受益者の利益：受益者の利益が顕在化していない点において、委託者を当初意思に拘束する必要性も認められない²²

¹⁹ 最判昭和57年4月30日民集36巻4号763頁、最判昭和58年1月24日民集37巻1号21頁。

²⁰ 森山浩江「贈与における『契約目的』とその機能」私法61号（1999年）217頁以下参照。

²¹ 道垣内・前掲注8）『条解信託法』469頁〔山下〕。

²² これとは異なる考え方として、信託法においては、受益者変更権が委託者の意思により私的自治の枠内で自由に設定する可能性が認められていること（信託法89条）が基礎に据えられているとの見解がある

*** 撤回自由の原則を制限することは可能か＝受益者変更権を制限することは可能か**

- ・上記のような考慮は、遺言（遺贈）の撤回自由の根拠と同じ
- ・遺言（遺贈）の場合には、撤回権の放棄の禁止が定められている（民法 1026 条）
- ・そこでは、当初意思に拘束されないとの考慮にとどまらず、「最終意思の尊重」が決定的な意味を持っている

⇒遺言代用信託の場合にはどのように考えられるべきか

(ウ) 最終意思の尊重？——当初意思に拘束されてはならないのか

(i) 遺言の場合——最終意思の尊重

*** 遺言の撤回権の放棄の禁止（民法 1026 条）**

趣旨：最終意思の尊重

*** 最終意思の尊重＝「真意」(?) の確保**

遺言という**単独行為**によって、遺言者（法律行為の主体）の死後に効力が発生する

：意思表示の主体の死後に、それに基づき法的効力を付与する相当性・妥当性が認められるもの（「真意」）として、何が措定されるか

- ・遺言者自身において、その単独行為により自らを拘束することの限界
 - ・遺言の法的効力の影響を受ける者にとっても、客観的にみて相応といえるもの
- ⇒遺言（遺贈）の場合には、「最終意思」がそれにあたる

(ii) 遺言代用信託の場合

遺言代用信託の場合に、受益者を誰にするかは、信託目的を定め、受託者の信託事務の遂行を介して実現される信託の内容として、委託者と受託者の合意として設定される

- ・財産主体が、自ら、相手方との合意・契約制度を用いることで、当初意思に拘束されるという形を選択することは可能である
- ・信託契約の内容として合意されたものに拘束力を認めることに、客観的にみて相当性・妥当性が認められる。

⇒信託契約（合意）に基づいて、信託契約における当初意思に基づいて、財産承継のスキームを固定させることも可能である

(5) 帰結

遺言代用信託において、信託契約（合意）に基づき、信託条項として、受益者変更権を制限することも可能

(道垣内・前掲注 8)『条解信託法』469 頁〔山下〕。

4 小括

* 信託条項の効力に焦点をあてた検討

- ・ 信託法 8 条が定める受託者の利益享受の禁止
- ・ 遺言法等における強行法規の考慮

* 委託者兼受益者の判断能力が低下した場合における措置

⇒ III の検討へ

III 指図権等の設定が問題となる場面²³

1 問題の所在

信託行為により受託者の判断能力の低下に備えて第三者に指図権や同意等が付与される場合

⇒ 本来受益者が有する権利・権限の制約が問題となる

2 検討

1) 受益者自身による権利行使が必要とされる権利・権限

- ・ 受託者及び受託法人の理事等の損失てん補責任等の免除（信託法 42 条）等
 - ： 受益者代理人による権限行使が認められない（信託法 139 条 1 項本文かっこ書）
- 受益者にとって特に重要であることから、受益者自身の意思決定に委ねることが望ましい
- 信託行為に基づき第三者に指図権等の付与も認められないものと解される。

2) 単独受益者権（信託法 92 条各号）

- ・ 受益者代理人制度の利用との関係性

IV まとめを代えて

- * 家族間の信託
 - ・ 潜在的利益相反の可能性
 - ・ 信託法 8 条の意義
- * 専門家の関与の必要性とその留意点

²³ 先行研究として、木村仁「指図権者等が関与する信託の法的諸問題」法と政治 64 巻 3 号（2013 年）67 頁。報告内容はこれに依拠するところが大きい。