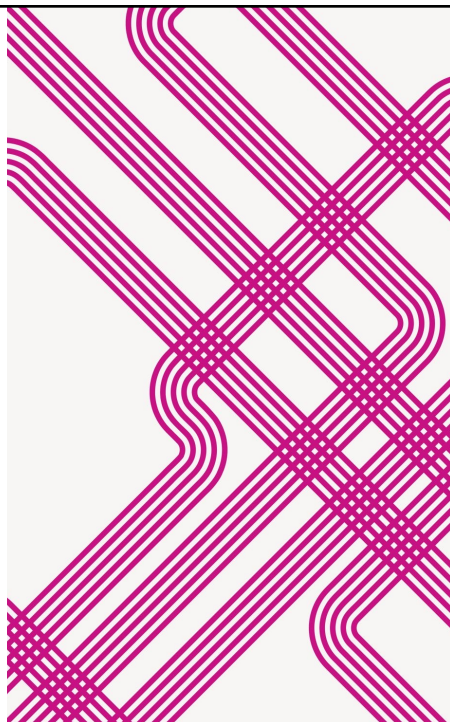


信託におけるディフォルトルールについての再考

いわゆる民事（家族）信託の信託契約書のあり方について

立教大学 田岡絵理子



1

- 民事（家族）信託 ... 委託者（主に高齢者）が、自身の家族（多くは自身の子）を受託者とし、受益者（委託者自身あるいはその家族）の生活・医療・介護のための財産管理や委託者死後の財産承継を目的として設定する信託

対象とする問題：受託者の不適切な権限行使
（内部関係に焦点、対外関係問題は除く）

問題に対するアプローチについての検討

2

受託者の権限の不適切行使問題の原因とそれに対する主な対応アプローチ

原因

不適切な信託契約

受託者の統制が組み入れられていない

受託者有利の設計（受託者主導で信託が設定される場合に多い）

（受託者の不適切な権限行使という）信託に内在するリスクの顕在化

対応アプローチ

信託契約の適切な設計：「民事信託業務に関するガイドライン」

個別具体的な条項が不適切である場合、当該条項の効力否定や、信託法準則の強行法規制

受託者の信託執行について第三者による監督：信託監督人や受益者代理人の設置、任意後見・法定後見との併用、専門家（信託銀行など）を共同受託者とするなど

信託法に基づく、事後的な受託者への責任追及

1) 信託監督人や受益代理人の設置を義務付ける提案など（根本健三郎・高梨俊介・伊藤英之・上村真一郎「弁護士による信託の受託に向けての課題と対応策」第一東京弁護士会司法研究委員会編著『信託が拓く新しい実務：6つのケース開設と契約条項例』別冊NBL156号106頁（2016）

対応アプローチの制約・障害

- 不適切な信託契約条項の効力否定や、信託法準則の強行法規制

信託目的の記載がない信託契約など、およそ信託と捉えられない合意を信託としては無効というような極端な場合は別として、信託法における準則の多くは任意法規であることから、自ずと限界がある。
一定の信託法の準則を強行法規と解することの解釈上の困難。

- 第三者による受託者の信託執行の監督

信託監督人・受益者代理人・任意後見人など、これらに就任すべき適切な親族がいないことや、委託者の親族以外の専門家（士業等）が就任する場合には有償となるため、費用問題もあり、「信託監督人や受益者代理人が就任している信託は少ないのが現状」¹⁾ また、当事者は、後見制度等が有する公的側面を忌避して民事信託を選択していることも多く、第三者監督に対する抵抗がある²⁾

- 信託法に基づく受託者への責任追及
問題が起きてからの事後対応にとどまる

1) 千吉良健一・馬場敦子「民事信託における委託者兼受益者死亡後の受託者に対する責任追及」信託法研究47号5頁（2003）。
2) 伊庭潔「民事（家族）信託の現状と課題」信託法研究44号36頁（2019）

受託者の権限行使をいけば外部から制約
民事信託の私的アレンジメントであることからくる柔軟性や私事性を減殺する可能性

民事信託をめぐる問題＝家族間問題でありプライベートで処理できるならそれがいい
民事信託の私的側面を維持しつつ、受託者の権限の不適切行使に対処するアプローチが有用
→「民事信託業務に関するガイドライン」のようなソフトロー的アプローチ

デフォルトルール機能を利用した規制の可能性

デフォルトルールには、当事者間の交渉を促す機能や固着性 (stickiness) があることから、そのデザインの仕方により当事者の行動の仕方が変わる

デフォルトルールの固着性 (stickiness) を利用し、一定の政策のもと、当事者がデフォルトルールにstickした方がいいと考えられる場面では、逸脱を困難にしたり、逆に、当事者が裁量でデフォルトルールからの逸脱いかんを考えて構わない場面では、当事者が欲するであろう形、あるいは、当該政策に照らして望ましいと考えられる形での逸脱ができるようデフォルトルールを設計する

デフォルトルールの提供の仕方を変えることで、当事者の行動を適切な方向へと誘導する

1) 吉武理大「家族に関する問題における負担感の意識と対処行動」『現代日本の紛争過程と司法政策』(東京大学出版、2023)425頁、六本佳平『民事紛争の法的解決』(有斐閣、1973)

5

デフォルトルール：当事者が別意の定めをしない限り、当事者が従うことになるセットルール(任意法規に限らず約款も含む広い意味)

一定の個別の変更があることを想定した約款や標準契約

例：カードローン契約におけるオプションの選択や、ウェブサイトが求める個人情報保護についての選択など

6

具体例

銀行がデビットカードに付帯して提供するoverdraft protectionサービスの例

Overdraft protectionサービス：デビットカード利用契約者が、利用時に、口座残高が足りない場合、自動的に、銀行から不足分を借りることができるサービス

利便性・手軽さがあるものの、通常の少額ローンに比べて借入手数料が高額。そのため、利用者が知らないうちに高額の手数料を払うことになり、社会問題化(とりわけ低所得者層で問題が深刻化)。

当初は、デビットカード利用契約にデフォルトで付帯していたサービスであり、不要ならオプトアウトする形式。

2010年に連邦規制で、デフォルトをサービス付帯なしとしなければならないとして、オプトイン式に変更(かつ、サービスを付帯させる場合には、別紙で同意書の提出を要するとする)。

デフォルトルール機能を利用した規制

Libertarian paternalism²

当事者の「選択の自由を維持しつつ…人々の選択を特定の方向へと傾向づける」¹ことができる規制

1) Cass R Sunstein, 'Deciding by Default' (2013) 162 University of Pa L Review 1, 5

2) Richard H Thaler & Cass R Sunstein, 'Libertarian Paternalism' (2003) 93 Am Econ Rev 175, 175.

デフォルトルール機能を利用した規制

固着性 (stickiness)

固着性の原因(どのような場合に、デフォルトルールはstickyとなるのか)

適切な逸脱への誘導

適切な場面での適切な逸脱を誘導するために必要な考慮要素

デフォルトルールの固着性(Stickiness)

デフォルトルールから逸脱することには一定のコストがかかることから、当事者はデフォルトルールに依存するのであり、結果として、デフォルトルールはstickyとなる¹

近視眼性、現在バイアス(目の前の事柄に注力して将来についての考慮が疎かになりがち)、将来に対する楽観性やprocrastination(面倒なことは後回し)といった心理的傾向²

積極的な行為により発生しうる消極的結果の方が、何もしないことにより発生しうる消極的結果よりも強く感じられる³

Endorsement effects (推奨効果): デフォルトルール策定者の権威(〇〇機関お墨付き、専門家策定、政府からの提供)⁴

1) Richard H Thaler and Cass R Sunstein, *Nudge: Improving Decisions about Health, Wealth, and Happiness* (Yale Uni Press 2008) 6-8.

2) Oren Bar-Gill, *Seduction by Contract: Law, Economics, and Psychology in Consumer Markets* (Oxford Uni Press 2012) 21-22; Christine Jolls, *Behavioral Economics Analysis of Redistributive Legal Rules* (1998) 51 *Vanderbilt Law Review* 1653, 1659.

3) Daniel Kahneman and Amos Tversky, 'The Psychology of Preferences' (1981) 246 *Scientific American* 160, 173.

4) Craig RM McKenzie, Michael J Liersch & Stacey R Finkelstein, 'Recommendations Implicit in Policy Defaults' (2006) 17(5) *Psychology Science* 414, 418.

9

適切な逸脱の誘導のために必要な考慮要素

確かに、デフォルトからの逸脱コストの中でも、とりわけ、情報取得コスト(自身にとり有益な選択をするために必要となる情報を取得するコスト)は、当該デフォルトがstickyとなるかを左右する。
それとともにより重要考慮要素は、当事者が判断する際に、資料として取得すべき情報の価値及びデフォルトから逸脱すべきかの選択自体が有する価値についての当事者の認識(誤信・誤解も含む)である¹

デフォルトルールからの逸脱コストには、交渉コスト、情報取得コスト、オプトアウトを選択することにかかるコストなどが含まれるところ、オプトアウト選択にかかるコストや交渉コストは、それを高く設定しても、それだけでは必ずしもデフォルトルールをstickyにすることは限らない。

例) 銀行がデビットカードに付帯して提供するoverdraft protectionサービスに対する対応

デフォルトをサービス付帯なしでオプトイン式にし、かつ、サービスを付帯させる場合には、別紙で同意書の提出を要するなど、逸脱にかかるコストを上げ、デフォルトをstickyにする試み。

→ しかし、想定効果が得られなかった。

1) Oren Bar-Gill and Omri Ben-Shahar, 'Rethinking Nudge: An Information-Costs Theory of Default Rules' (2021) 88 *The University of Chicago Law Review* 531, 535.

10

適切な逸脱の誘導のために必要な考慮要素

問題とされるデフォルトルールが提供する選択に関して、当事者が負担する情報取得コストと並んで、当事者が当該選択が有する価値及び取得すべき情報の価値に関して有する認識(perception)にも着眼する必要がある¹。

当事者が誤解のない認識に基づき、自身にとり有益な選択ができることが理想。しかし、通常、人(とりわけ消費者)は、法律の知識もなく、調べる余裕もない。また、どんなに時間とお金を使って必要な情報を得ようとしても正確な情報が得られる保証もない。インターネット情報は不正確なものも多く、「専門家の助言」とあってもそれが真に専門家によるものとも限らない。そういう中で人が有する情報の正確さとは、「他者よりは、多くの情報を有している(それゆえに、よりinformedな決定ができてい)」という相対的な情報の正確さでしかない。現実には、程度の差はあれ、不十分・不正確な情報に基づき選択をしている(uninformed opt-out & opt-in)。
デフォルトルールの設計者がなすべきは、more accurate uninformed beliefsに基づく選択ができるようにすることである²。

2) Oren Bar-Gill and Omri Ben-Shahar, 'Rethinking Nudge: An Information-Costs Theory of Default Rules' (2021) 88 *The University of Chicago Law Review* 531, 562, 586.

当事者の認識の把握と修正

デフォルトルール の策定においては、当該デフォルトルールにおける選択や、選択に要する情報について、当事者が有する認識(誤解やイメージも含む)を把握する。そして、誤っている認識や不足する認識の中の修正が図れるよう策定する。

もっとも、人はすべての事柄に同様に注力できないことから、一つのデフォルトルール中に多くの選択があると、選択に優先順位をつけ、より重要と認識する選択に着目する。そのため、誤認のすべてではなく、優先事項に関する点の当事者の認識の修正を試みることが有益¹⁾。

1) Oren Bar-Gill and Omri Ben-Shahar, 'Rethinking Nudge: An Information-Costs Theory of Default Rules' (2021) 88 The University of Chicago Law Review 531, 562.

13

民事信託の文脈への示唆

民事信託設定契約書ひな形: 信託当事者にとってのデフォルトルール

民事信託に関する情報取得コストが高い

情報取得コストを下げる試み(民事信託関連書籍、インターネット情報、土業サイトの民事信託関連情報)

近視眼性、現在バイアス、将来に対する楽観性やprocrastinationといった心理的傾向

推奨効果が高い

逸脱する際の専門家の助言

固着性が高い

14

信託契約書ひな形の内容

- ①信託の目的
- ②信託財産(どの財産を信託するか)
- ③受託者の権限(受託者にどんな権限を与えるか)
- ④信託関連当事者の確定(信託における役割を誰に依頼するか)
- ⑤終了時期(いつまで信託するか)
- ⑥終了後の財産の帰属(信託財産を誰に引き継ぐか)

この信託でできること

逸脱する際の専門家の助言

→ 信託の大枠ないしは設計図としての役割
多くても30条程度(20条項程度や、10~14条項程度の短いものも多い)

受託者の義務についての条項は、善管注意義務と手続的義務(個別の分別管理、計算報告義務など)のみ

受託者の利益相反状況や、怠慢、勘違い(信託財産を家族の財産あるいは、自分の財産と思うなど)に基づく不適切な権限行使を念頭にやってはいけないことを具体的に告げる条項を記載する

受託者の行為準則・責任
信託法8条、30条、31条、32条、40条

受託者の権限内容についてネガティブリストの活用

デフォルトルール の策定

当事者は、デフォルトルール自体から情報を得ているのであり、デフォルトルールは、当事者への一つのメッセージ

とりわけ、読み手である当事者が、策定者が自身よりも対象の事柄につき知識があると認識している場合や、読み手の利益のために策定していると認識している場合は、当該デフォルトルールを読むことで、「これが標準ルールである」と自身の認識をアップデートしている¹⁾。

契約義務や契約規範を関係的にとらえ、当事者間の交渉促進規範として捉える試みの中での契約観²⁾

信託契約→当事者双方が契約内容について理解不十分

契約書のひな形=当事者の行為準則の標準
契約書のコミュニケーションツールとしての機能、信頼関係の構築・維持のための基盤としての機能

1) Oren Bar-Gill and Omri Ben-Shahar, 'Rethinking Nudge: An Information-Costs Theory of Default Rules' (2021) 88 The University of Chicago Law Review 531, 565.
2) 山本顕治『契約交渉関係の法的構造』についての一考察(3)『民商100(5)826-828頁(1989)、内田貴『契約の再生』(1990)、『契約プロセスと法』(岩波講座・社会科学の方法VI(1993) 129頁以下