

1. 本要綱案の適用対象

神田 秀樹

まず最初に、少し一般的な前置きを申しあげる。事前に送付させていただいた「商事信託法要綱案（説明付）」の構成であるが、目次や略称等を除くと、それぞれが章、あるいは場合によっては節があつて、要綱案の本文というか本体というか、例えば最初のもので言うと、111条ととりあえず条をつけたものがある。その次をご覧いただくと、現行法と、それから四宮先生の研究会の信託法改正試案の関係条文を参照し、そしてその次に「説明」というのがついている。いちばん最後に関連条文とあるが、この関連条文はこの要綱案の他の関連する条文をリファーしたものである。中心となるのは本文と説明の部分である。

本文の部分は、文体としては、法律の条文的に書いてあるが、必ずしも条文と同じ文体になっているわけではない。条文と同じ文体にすると、堅すぎてかえってわかりにくい面もあり、意識して変えてある部分もある。この本文の部分については、全体として形式面、文体面でできるだけ統一をするように努めたが、完全に調整がすすんでいるわけではないので、若干未調整の部分が残っていることをお詫び方々、最初に申しあげる。

これに対して説明の部分は学会の報告のためにそれぞれの担当者の文体をそのまま維持しており、報告者間での、あるいは全体としての文体の調整は必ずしもしていない。また、内容面での調整が完全にすすんでいるかという点、学会直前まで議論していたという事情もあつて、内容面での調整も一部完全にすすんでいない部分もある。

いずれにしても、要綱案の状態でのこの学会でご報告をさせていただくわけであり、本日皆様方からのご指摘、ご意見等をいただいて、それを受けて、さらに作業をして、研究会としては要綱というものを研究成果として最終的に公表するという理想を理想としたいと考えている。

次に、今回のこの商事信託法要綱案の性格についてごく簡単に申しあ

げる。今回のこの要綱案の性格は、主として私法レベルにおける立法論的な提言をしようとするものである。したがって、現在存在している信託法等の特別規定としての位置付けになる。今回なぜ商事信託についてこういったものを提言するのかということは、これを議論し始めると、それだけでシンポジウムが終わってしまうかもしれないが、ごく手短かに申しあげると、日本のこれまでの信託の歴史を見ると、今回この要綱案が対象としている商事信託が極めて重要な役割を果たしてきたし、また将来を見渡しても今後も一層重要な役割を果たしていくと考えられるわけである。にもかかわらず現在の信託法等の規定では、必ずしも十分に対応できていないのではないか。したがって、そういう問題意識に立って立法論的な提言をしようということである。

商事信託とは何かという問題が当然ある。この要綱案の111条をご覧いただければと思うが、本要綱案では商事信託概念というものをいわゆる営業信託よりもやや狭く定義している。ポイントを申しあげると、受託者が営業として引き受ける信託のうちで、つまり営業信託のうちで受託者の権限が財産の受動的な管理または処分にとどまるようなものはむしろ含めないということで、具体的に言うと、例えば不動産管理信託のようなものは、本要綱案では商事信託の対象として考えていない。

逆にどういうものがこの要綱案の対象となる商事信託かと言うと、典型的には合同運用金銭信託、あるいは土地信託、あるいは資産流動化のための信託等である。なお、今言ったうちで、例えば合同運用金銭信託とか土地信託とかは、英米にはそもそも存在していない。いずれにしても、日本に特有と言うのがいいかどうか分からないが、信託の仕組みを使ってそういうものが非常に発達してきて、重要な役割を果たしているにもかかわらず、信託法等の現在の私法レベルでの規定は必ずしも十分に対応できていないのではないか。そこで立法論的な提言をしようというのが今回の趣旨である。

以上が前置きで、報告に入らせていただく。111条は、この要綱案の適用対象として今言った商事信託というものを定義してある。これは今言ったので、省略させていただきます。

6 ページ目の112条も、今言ったとおり、この要綱案は私法としての立法論的提言であるので、信託法の特別法というか特別規定という位置付けになるということである。

2. 商事信託の成立及び対抗要件

211条は商事信託の成立に関するもので、「信託法第1条に定める財産権の移転その他の処分は、債務の移転を含むことを妨げない」。信託の成立については信託法1条を受けているわけであるが、この要綱案に言う商事信託の成立要件としては、いわゆる積極財産とともに消極財産も移転してよく、かつ両者の間に牽連性は不要としてはどうかという提言である。

なお、もちろん財産の移転の方式は現行法どおりなので、例えば債務を移転する場合には、原則として免責的に移転するときには債権者の同意がいるということになるし、例えば指名債権を移転する場合には第三者対抗要件等があるという点は現行法と同じである。また、消極財産の方が積極財産を上回るような、トータルでマイナスになるような財産を移転することによって信託を成立することは認められないと考えている。

以上が211条であり、次の221条は対抗要件である。これは基本的には現行の信託法3条の公示と同じであり、それは221条の1項をご覧いただければおわかりいただけると思う。有価証券が信託財産である場合について2項から4項があるが、これについては有価証券が現物である場合の2項は現在の信託業法10条1項、これは2年前の改正で入れたものであるが、それと同じ趣旨である。そして登録債については、この要綱案では3項、4項で、これはこの5月に成立したいいわゆるペイオフ関連法の中で改正された改正後の信託業法10条2項、3項と同じ趣旨である。

(東京大学法学部教授)

3. 委託者

樋口 範雄

311条は、「委託者は、信託契約に別段の定めがない限り、信託の成立後は、一切の権利義務を有しない」。これに関して三点申しあげる。

まず、すぐに気付くことであるが、現行法と相当に異なった外観を呈しているということである。現行信託法では、委託者はさまざまな役割を担っており、信託契約の当事者でもあるということから、それが当然視されているわけである。ところが、それをここでは「一切の権利義務を有しない」と定め、大きな変更をしているかに見えるというのが第1点である。

第2点は、それはなぜかということであるが、三つの点がある。その一つ目は、商事信託においては委託者よりもむしろ受託者サイドで商事的なアレンジメントを作って信託を設定し、信託を運営する場面が著しく多い。そういうことからすると、その運営について受託者と委託者の他にももちろん受益者があるわけであるから、そういう形で法律関係を錯綜させるよりも、できるだけ単純化させてそれを運営する方がよろしいのではなからうか、あるいは実務にも合致しているのではなからうかということである。

二つ目は、とりわけ商事信託においては受益権の譲渡、あるいは後で証券化の問題も出てくるが、そういう性格のものが今後一層増加し、また推進されるのではなからうか。そういうときに委託者という存在が法的な意味を持つものとして残っていると、受益権が他に転々譲渡しているときに、受益者と委託者との関係はいったいどうなるのかという問題が生じる。このような場面では、特に法律関係が錯綜する場面があるのではないか。それを避けようということである。

三つ目は、一応本要綱案の取る立場は、英米の伝統的な信託法理とも合致しているということである。英米法と整合的にすることにどれだけの意味があるのかということはそれ自体が一つの問題であるが、一応付

随的な理由としても掲げた次第である。

もう1点だけこの条項について申しあげると、ここで注意していただきたいのは、「信託契約に別段の定めがない限り」ということと、「信託の成立後は」という二つの要件がついていることである。したがって、現実にわが国において今行われている商事信託の中には、委託者が実際にいろいろな形で関与しているという場合がある。それらについては信託契約に別段の定めを置いて例外を定めることが行われているし、それを今後とも排除する趣旨ではないということである。

そこで例えば例外として、証券投資信託における委託者というものは、ご存じのように信託財産の運用につき指図権を持つような委託者である。それが一切の権利義務を有しないということはありませんので、それについては別に本要綱案でも461条の方を見てくださいという形になっているわけである。それから例えば住宅ローン債権信託の委託者は、信託の成立後においても、一種のカストディアン業務を実際に行っているわけである。したがって、この場合の委託者は、432条における一定の業務の委託を受けた者の中に入るわけであるから、信託事務の処理につき受託者と同一の責任を負うという形で、一切の権利義務を負わないわけではなくて、その限りで義務を負うことになる。

もう一つ合同運用金銭信託等の委託者については、わが国の場合、自益信託が多く、委託者は受益者でもあるので、受益者として権利主張をするという仕組みを作っておけば十分ではないだろうかという含意である。

(東京大学法学部教授)

4. 受託者

4. 1 受託者の権限

藤田友敬

411条から415条までは受託者が有する権限の内容をめぐる規定であ

り、416条が、これらを受けて受託者が権限外の行為を行った場合の効果について規定している。

まず受託者の権限の範囲の方から説明すると、現行信託法は受託者の権限について明文の規定を置いておらず、ただ信託法1条が信託の定義の中で「一定の目的に従い財産を管理または処分」と言っており、したがって目的に従った信託財産の管理または処分というのが受託者の権限だというふうに理解されてきたようである。

要綱案は受託者の権限についてより明確なデフォルト・ルール、つまり特段の定めをしない場合に適用されるようなルールを規定し、現行法のもとでは十分にはっきりしなかった若干の問題についてより明確にすると同時に、従来受託者の権限に課せられていた制約のうち、合理的でないとして立法論的に批判があった若干のもの、例えば金銭の運用を規制する信託法21条およびそれに基づく勅令であるが、こういったものを排除する規定を置いている。

以下、時間の関係上、特に重要と思われる点についてのみ説明する。まず411条であるが、これが受託者の一般的な権限を規定している。信託契約で定める権限を受託者は有するわけであるが、特に信託契約に定めのない場合も、信託目的の達成のため必要な一切の行為をすることができることとなっている。

また、この要綱案では特に信託財産の管理、処分といった側面にこだわらず、広く信託目的の達成のため一切の行為をすることができる」と規定しており、これは商事信託においては信託財産ということに過度にこだわるのが商事的なアレンジメントの適切な達成の妨げになることもあるのではないかという一般的な配慮に基づくものである。

411条2項であるが、これは先ほども若干説明があったところと関係するのであるが、受託者が積極的な役割を果たさないような、例えば資産流動化などで用いられる転換型の商事信託が、禁止されている受働信託にあたることはないということを確認的に明らかにしたものである。

412条以下は、この一般的権限を受けて、受託者のさまざまな権限について個別的なルールを規定するものであるが、逐一これを説明するこ

とは省略して、比較的重要と思われる借入権限について説明することにする。従来からも信託財産のために借入を行うこと、あるいはそのために信託財産を担保に入れることなども現行信託法の解釈として可能であるというふうに理解されてきたようであるが、必ずしもその要件などについて明らかではなかった面がある。本要綱案では、事業型の信託、例えば土地信託とそうではない信託とに分けて、異なった種類のデフォルト・ルールを規定するのが特徴である。すなわち事業型の信託については、その性質上、特にわざわざ信託契約に規定を置くまでもなく当然に借入を行うことができるとしているが、その他の信託については、例えば信託財産の流動性を確保するために必要なケースのような一時的な借入を除いては、信託契約に特に定めを置いておかない限り、当然には受託者の権限には含まれないという形にしている。

以上で受託者の権限の範囲についての説明を終わり、次に、受託者が411条から415条までで規定されている権限に含まれないような行為を行ってしまった場合に、それが信託に帰属するかという権限外の行為の効果について触れることにする。

現行の信託法のもとでは、権限外の行為の効果について明文の規定はない。信託財産に効果が帰属するか否かについては、信託法16条の規定にいう「信託事務の処理につき」にあたるかどうかという文言の解釈として議論されており、また信託法31条が信託の本旨に反する信託財産の処分について特別のルールを用意している。本要綱案はこれに対して、むしろ受託者の権限外の行為が信託財産を拘束するか否かという観点から一般的な規定を置くことで整理することとした。

基本的なスタンスとしては、ちょうど法人の理事の権限外の行為に関するルールと同じように、受託者の行った権限外の行為も信託財産に効果は帰属するという原則として、ただし相手方が悪意、重過失を立証できた場合には信託財産には効果が帰属しないというルールになっている。ただ、受託者が自らの行為の無効を主張することが必ずしも期待できないことも考えられるので、4項を置いて、信託財産の処分が1項の原則で無効とされる場合には受益者が相手方あるいは転得者に対し

て信託財産への返還を請求することができるというルールを付け加えている。

以上が信託財産に効果が帰属するかという点であるが、加えて善意で重大な過失のない相手方は、ちょうど無権代理の場合と同じように、受託者の個人責任をも追及できると規定している。これが416条2項である。

なお、本条と現行の信託法31条の関係について一言触れることにしたい。これは若干やっかいな問題であり、先ほど説明があったように、本要綱案は、一般論としては信託法の適用を全面的に排除するものではない。そこで要綱案の416条と現行信託法31条との関係が問題となるわけである。現行の信託法31条は、信託の本旨に反する信託財産の処分について記述している。これについて416条の説明に若干書いたとおり、まず対外的な関係を考える場合に、信託の本旨という概念を持ち込むことがふさわしくないと本要綱案では考えている。また信託法31条は、善意の取引相手を保護するという側面を持っているわけであるが、善意の取引相手の保護が必要なのは、必ずしも信託財産の処分の場合だけには限られないわけである。このように考えて、現行信託法31条のルールというのは、一般的な受託者の権限外の行為の効果を規定するルールの中にすべて吸収して取り込んで記述するのが適切なのではないかと考えたのがこの要綱案である。したがって以上のように考えて416条という規定を置いている以上、現行信託法31条が記述していた場面は本要綱案ですべて416条で処理するわけであり、したがってこれと別途に信託法31条が適用されることはない。信託法31条は本要綱案によって排除されているという関係にあるわけである。

なお、権限外の行為という形でくくるのがよいかどうか、理論的には若干問題があるのかもしれないが、忠実義務違反の行為、例えば典型的には利益相反取引については、本要綱案5項によって、権限外の行為に準じて規律するという事になっている。

(東京大学法学部助教授)

4. 2 受託者の権利

山田 誠一

(1) 報酬を受ける権利

421条は、受託者が報酬を受ける権利を、原則として有する旨を明らかにしている。商事信託が、受託者による受益者に対する有償のサービス提供であるという考え方を示したものである。受託者が報酬を受ける権利の具体的な内容と行使方法については、受託者が費用を支出した場合の受託者の権利の具体的な内容と行使方法について規律する422条および423条と同様の規律のもとにおかれる。

(2) 422条, 423条

① 基本的な枠組み—信託財産に対する権利行使

受託者が、信託事務の処理のために費用を支出する場合、信託財産をもって支出することとともに、受託者の固有財産から支出することがある。受託者が、受託者の固有財産から、信託事務の処理のために費用を支出した場合、信託法は、36条1項によって、受託者が、信託財産について権利行使することを、認めると同時に、同条2項によって、受益者に対して補償を請求することを認めている。それに対して、本商事信託法要綱案では、原則として、そのような場合は、信託財産に対して権利行使することのみを認め、受益者に対して償還を請求することを認めないものとした。その理由は、商事信託においては、多くの場合、受益者は、その信託において自ら負担することになる最大の損失は、受益権の経済的価値がゼロになることであり、そのことを超えて、さらに、経済的な負担を求められることはないと考えていることが想定されるからである。具体的には、証券投資信託や、合同運用金銭信託について、このように想定される。しかし、これに対して、土地信託のように事業性が高い信託では、委託者兼受益者と、受託者とが、その信託から生ずる利益と損失とをシェアするタイプのものが考えられ、そのような信託を全

面的に排除することは合理的ではない。そこで、本商事信託法要綱案では、受託者が、受託者の固有財産から、信託事務の処理のために費用を支出した場合、受益者に対して償還を請求することを認める旨の定めが、信託契約にある場合には、例外を認め、受託者は、信託契約の定めにしたがって、受益者に対して補償を請求することができる旨を定めた。

② 422条1項—固有財産から費用を支出した場合

受託者が、受託者の固有財産から、信託事務の処理のために費用を支出した場合、信託財産に金銭があれば、その金銭を信託財産から固有財産に移し替えることによって、受託者は、その支出した費用の補償を受けることができる。しかし、信託財産に金銭がない場合、そのままでは、金銭を信託財産から固有財産に移し替えることはできない。そこで、信託目的の達成を妨げとならないという422条3項の制約のもとで、受託者は、支出した費用の補償を受けるために、信託財産を売却して、金銭に換えることができる旨を、422条1項で、明らかにした。この信託財産の売却は、民事執行手続にもとづくことを要せず、受託者が、任意に売却できるという趣旨である。さらに、信託財産を売却した代価については、信託財産に対して強制執行をすることができる債権者に優先して、受託者は、補償を受けることができる旨を明らかにした。以上のような内容の422条1項の規定は、信託法36条にもとづく規律に、十分に明確でない点があるとの指摘にこたえようとしたものである。

③ 422条2項—受託者が債務を負担した場合

422条2項は、受託者が、信託事務の処理のために債務を負担した場合、受託者は、やむえない事情があり、しかも、負担した債務の弁済期が到来していない限り、債務を弁済する前に、それに先だって、信託財産を売却し、金銭に換え、あらかじめの補償を受けることができる旨を定めている。この受託者の権利は、事前求償、あるいは、費用の前払い

の性格をもつものである。受託者が、信託事務の処理のために債務を負担した場合、信託財産から補償を受けることができるのは、原則として、その債務を履行し、すなわち、費用を支出した場合である。また、負担した債務の弁済期が到来しているならば、受託者がなすべきことは、信託財産から、その債務を履行することであり、固有財産からその債務を履行することに備えることではなく、したがって、受託者に、信託財産からあらかじめの補償を受ける権利を与える必要はない。しかし、負担した債務の弁済期がいまだ到来せず、しかし、将来、債権者から、受託者の固有財産からの債務の履行が求められるような場合には、受託者があらかじめの補償を受けることは、検討に値する。すなわち、信託財産の価値の下落があり、受託者が信託事務の処理のために負担する債務の額が、信託財産の価額を超えることとなるような場合は、債務を履行した後にのみ、受託者が補償を受けることができるとすると、受託者が損失の負担を余儀なくされることとなり、そのような事態をあらかじめ回避する方策を可能とするために、やむをえない事情がある場合に限り、受託者が、信託財産からあらかじめの補償を受ける権利を有するした。

④ 受益者に対する権利

基本的な枠組みとして指摘したとおり、本商事信託法要綱案では、受託者が、固有財産から、信託事務の処理のために費用を支出した場合、受益者に対する費用償還の請求を、原則として認めていない。同様に、受託者が、信託事務の処理のために債務を負担した場合も、受益者に対する費用の前払いを、原則として認めていない。ただし、費用の償還について、信託契約に定めがある場合は、その定めにしたがって、受託者は受益者に対して、費用の償還を請求することができることと同様に、費用の前払いについても、信託契約に定めがある場合は、その定めにしたがって、費用の前払いを請求することができることとした（423条2項前段）。これらの受託者の受益者に対する権利については、信託財産に対する権利が行使できない場合、または、信託財産に対する権利を行

使しても満足を得られない場合に限り、行使することができる旨、すなわち、423条の権利の補充性を、同条3項で明らかにした。

また、どのような場合に、受託者が受益者に対して費用の前払いを請求することができるかは、信託契約の定めによることとなるが、その定めにしたがって、費用の前払い請求権が成立した場合の法律関係として、その費用の前払い請求権は、受託者の固有財産に属さず、信託財産に属する旨を定めた(423条2項後段)。その理由は、受託者の固有財産に属するとすると、受託者の個人債権者が、費用の前払い請求権に対して強制執行をすることができることになり、信託事務の処理のための費用に充てられるべきであるという費用の前払い請求権の趣旨に反することになるからである。

受益権の放棄をめぐる規律について、本商事信託法要綱案では、信託契約の定めがある場合に限り、例外的に、受託者の受益者に対する費用償還請求権を認めるにとどまるため、その場合の受益権の放棄と、費用償還請求権の帰趨との関係の規律については、一般法に委ねるという考え方をとっている。そこでの一般法は、次のようなものであると考えられる。受益者が受託者に対して負う費用を償還する義務は、受託者が信託事務の処理のために費用を支出する毎に成立し、したがって、受益者が受益権を放棄すると、既に成立している費用償還義務については、特に法律関係に変動はなく、したがって、受益者は、放棄後も負担することとなり、それに対して、受益権の放棄以降、受益者は、新たに費用償還義務を負わないというものである。

4. 3 受託者の義務

神田 秀樹

まず431条は受託者の善管注意義務に関する規定である。1項の方は現在の信託法20条と同じ趣旨である。新しいのは2項の方で、善管注意義務を具体化するという趣旨で、英米におけるいわゆるプルードント・

インベスター・ルールをここで明文で提言してみた。

次は432条で、これは伝統的には自己執行義務などと呼ばれてきたもので、現在の信託法では26条がこれに対応するが、この要綱案では現行法の考え方を少し変更している。それは題名にも表れているとおり、「信託事務の委託」というのを主とし、「自己執行義務」をいわば副題としている。

本条は受託者の自己執行義務を定めた規定である。ただし、現行信託法26条が認めるよりも幅広く他人に信託事務の処理を委ねることを認めているので、むしろ信託事務の委託等に関する規定と呼んだ方が適切とも考えられる形になっている。

信託法26条は信託行為に別段の定めがある場合、またはやむをえない事由がある場合に限って他人をして自己に代わりて信託事務を処理させることを認めているのに対して、この要綱案では、原則として信託事務の処理を他人に委託することを認めるということにしている。このように本条が他人に信託事務の処理を委託することを広く認めた理由は、おおむね次の点にある。すなわち第1に、信託法理一般の近年の動向として、英米において特にそのような傾向が見られるということである。そして第2に、商事信託においては、より専門的な第三者に信託事務を委託することが適切であるような場合がありうると考えられるからである。

つまりこの条文の内容は、ひと言で言うと、原則としてアウトソースしてよろしいというルールにしたというのが1項である。もちろんアウトソースするかどうかの判断は善管注意義務にのっとってなされなければいけない。2項は何を定めているかと言うと、アウトソースする場合には、受託者はアウトソース先の選任・監督について責任を負うということである。3項は現在の信託法26条3項と同じである。4項は少し細かい規定でなので、時間の関係で省略させていただく。

次に433条であるが、分別管理義務を定めた規定である。433条の1項は、「受託者は、信託財産を固有財産及び他の信託財産と分別して管理しなければならない。ただし、信託契約に別段の定めがあるときは、こ

の限りでない」。2項は「前項ただし書の場合には、各別に計算を明らかにしなければならない」。3項は「受託者は、第1項本文の規定にかかわらず、信託財産に帰属する債権を固有財産に帰属する債権及び他の信託財産に帰属する債権と合わせて被担保債権とする担保物権を取得することができる」。4項が「受託者が第1項ただし書により信託契約の定めに基づき信託財産を固有財産と分別して管理しなかった場合において、分別管理をしなかったことにより信託財産に損害が生じたときは、受託者は、その損害を賠償する責任を負う」というものである。

説明の1であるが、この条文は、受託者の信託財産についての分別管理義務を定めたもので、現在の信託法28条に対応する規定である。28条は、金銭の場合を除いて、信託財産について受託者の分別管理義務を定めているが、この規定は信託財産間については任意規定、信託財産・固有財産間については強行規定とこれまで解されてきているようである。しかしながら、商事信託においては後者の場合、すなわち信託財産・固有財産間の場合にも、合同管理をした方が望ましい場合があると考えられる。

そこで、金銭以外の場合も含めて一般的な規定として、信託財産・固有財産間についても、信託契約で定めれば分別管理をしなくてもよいということとする一方で、その場合にはそれにより信託財産に損害が生じたような場合には、受託者は無過失の損害賠償責任を負うこととしたというのが4項である。

本条の3項は、一定の担保権設定について1項、2項と原則・例外を逆転させて、信託契約に特に定めがなくても原則的にこれを認めることとした。すなわち信託契約で認めないという旨の定めを置かない限りこれができるということになる。担保権設定についてこのような例外を認める趣旨は、商事信託においては、信託財産の保全という見地からは、信託財産に帰属する債権と固有財産に帰属する債権、あるいは他の信託財産に帰属する債権を合わせて被担保債権とする担保物権を取得することが有益な場合があると考えられるからである。厳密に考えると、この問題は分別管理の問題なのかどうかという点についてはいろいろ議論の

余地はあろうかと思うが、いずれにしてもそういう規定を置いた。

次の段落に書いてあるように、この適用がある場合であっても、被担保債権については分別管理が要求されるし、またその信託財産に帰属する債権を担保するためにどういう担保権取得の方法があるのか、どういう債権保全方法を取るべきかについては、一般の善管注意義務とか、あるいは次に申しあげる忠実義務の規定の適用があると解すべきである。

以上が433条で、次は434条の忠実義務である。まず本体の方であるが、434条1項が「受託者は、受益者のため忠実に信託事務を処理しなければならない」。2項が「受託者は、受益者と利益が相反する行為をしてはならない。ただし、次の各号に掲げる場合は、この限りでない」。そして1号が「信託契約の定めに基づくとき」、2号が「その行為につき重要な事実を開示して受益者の承認を得たとき」、3号が「その行為が公正なものであるとき」である。3項は「受託者は、信託契約で定めた報酬のほかは、信託事務の処理にあたり利益を得てはならない。この場合には、前項ただし書の規定を準用する」というものである。

説明の1は「本条の趣旨」と見出しがついていて、本条は受託者の忠実義務を定めた規定で、現行信託法で言うところの22条に対応する規定である。しかし、いくつかの点で信託法22条と異なっている。まず第1に、規定の文言を、信託法22条とは異なって、忠実義務に関する包括的な文言に改めている。すなわち1項で忠実義務に関する原則的な規定を置いた上で、2項でいわゆる利益相反行為に関する特別規定を設け、また3項で、英米におけるノー・プロフィット・ルールの原則を定めたものである。

そして第2に、利益相反行為および利益を得る行為については、2項但書各号の要件を満たした場合にはこれが認められることとしている。他方、商事信託ということもあって、信託法22条1項但書の裁判所の許可に基づく場合等は削除している。現行信託法22条1項本文の規定を強行規定と解すべきかについては著名な争いがあるが、学界においては強行規定と解する見解の方が有力である。本当はもう少し細かいことを正確に言わなければいけないかもしれないが、大雑把に言えばそういうこ

とである。

商事信託においては、受託者は受益者に対して忠実義務を負うことをまず法律上明定すべきであると考えられる一方で、受託者の利益相反行為を強行規定として一律禁止することは行き過ぎであると考えられる。現実にもさまざまな理由でこれまで受託者の利益相反行為が認められてしかるべき場合、あるいはこれが避けられない場合がなかったわけではないし、そういう場合について受益者の利益保護の見地から、適切な条件ないし規制を課した上でこれを認めることとするのが妥当と考えられる。

ところが信託法22条の解釈として、今言ったようなことを妥当に導くことは容易ではない。実際には日本ではどうやってきたかと言うと、信託法22条の文言にもかかわらず、業法その他において公正な内容の行為など、一定の行為が監督当局の監督のもとで認められてきたという事実が存在しているわけである。

以上のような状況に鑑みて、本条は、繰り返しになるが、1項で受託者の忠実義務の原則的規定を明文で設け、2項で利益相反行為に関する特別規定、3項でノー・プロフィット・ルールの原則を定め、2項、3項については、2項但書各号の要件を満たした場合には、これを例外として認めるという構造を取ってみた。以上が434条である。

次は435条である。これは受託者の公平義務の定めで、現在の信託法等にこれに対応する明文の規定はないが、商事信託では受益者が複数いる場合が多いもので、こういう形で規定を置くという提言である。内容については省略させていただく。

最後に436条であるが、これは会計帳簿、計算書類の作成、閲覧、謄写に関する規定である。現在の信託法とか、あと業法的な規定も若干参考にして整理しているが、時間の関係で省略をさせていただく。

(東京大学法学部教授)

4. 4 受託者の責任

藤田友敬

441条が受託者の対内的責任、442条が対外的責任、さらに443条が受託者の責任の免除について定めている。

まず441条であるが、これは受託者の受益者に対する責任の規定である。これも2種類の責任があって、一つは、例えば受益者に対する給付義務のように、受託者が信託関係から当然に果たさなくてはならないような責任で、もう一つは受託者が何か義務違反をしたことによって負うことになる責任である。

441条の1項は、前者の責任については受託者は信託財産をもって弁済すれば足り、それ以上固有財産によって責任を負うことはないと規定している。これに対して後者、つまり受託者の義務違反の場合の責任であるが、これについては受託者が個人責任を負う、固有財産として責任を負うということになる。これが441条2項である。2項の責任であるが、これは損害賠償が原則なのであるが、相当と認められる場合には信託財産の原状回復を求めることもできるとしている。ここでは請求権者として委託者を落としている点、——これは樋口先生が先ほど述べられたように本要綱案全体に通じる姿勢であるが——、この委託者が落ちている点を除いては、信託法改正試案にならったものであり、現行法の解釈とも基本的には同じものだと考えている。

さらに441条3項は、いま説明のあった忠実義務違反の場合に、受託者が違反行為によって得た利益を返還する義務を課している。忠実義務違反行為があった場合に、利益を吐き出させるという救済は、英米法の信託義務に特徴的なルールであるが、それを取り入れたものである。現行法の解釈としても、あるいは不当利得法の適用などで同じような結論を導ける場合もあるのかもしれないが、本要綱案においては、忠実義務違反の場合の一般的な救済方法としてこれを認めることにしたわけである。この点は現行法と必ずしも同じではないのかもしれないが、既に信

託法改正試案においても取り入れられている規律である。

次に442条は受託者の対第三者責任について規定している。これは現行信託法はもとより、信託法改正試案にもない新しい制度であり、株式会社の取締役に関する商法266条ノ3の責任に類似するものである。このような新しい責任を規定した実質的な理由は、一つには商事信託においては、受託者の役割が非常に広いということもあるが、より実質的な理由は、後で説明するように、要綱案においては受託者の有限責任という制度を導入したことから、従来以上に信託財産に対する債権者の保護が必要となったということがある。しかし、多様な信託の利用形態を考えると、債権者保護といっても、株式会社におけるような厳格な債権者保護の制度を持ち込むことは望ましくなく、本要綱案で一定の範囲で債権者保護の規定を設けたものの、必ずしも網羅的なものとはなっていない。その結果、本条は位置付けとしては、いわば有限責任を導入したことに基づく債権者保護のための一般条項のごとき機能が実質的には期待されるということになるわけである。

最後に、受託者の責任の免除について説明する。これは信託契約による事前的な免責の場合と、何か責任を負った後で受益者の承諾によって免責するという事後的な免責とがあり、双方若干要件が異なる。事前の承諾の場合には、将来負うこともあるであろう責任についての免責であるので、ある程度その内容が特定できるような形でないと認められないということになっている。具体的な例としては、例えば運用型の商事信託において、運用の結果生じたキャピタル・ロスについては、悪意、重過失のない限り受託者は免責されるとか、このぐらい特定したものであれば、この要綱案の要件のもとでもおそらく許されるだろうということになる。

これに対して事後的な免責については、既に具体的に発生した責任の免責であるから、特段の制約を設けているわけではない。受益者の承諾があれば免責することができるわけである。もっとも受益者の承諾を得るに際して、問題の責任の発生事由などについて必要な情報などを開示した上で承諾を取る必要があることは言うまでもないが、これは一般的

な解釈としてそうなるわけである。

なお、条文の位置関係からは若干紛らわしいのであるが、443条の責任の免除はあくまで受益者との関係の対内的責任の免除の話であり、442条の対外的責任については、少なくとも本条の要件によっては免除することはできないことになる。あくまで対第三者との関係で別途何か合意するなり何なりで免除する必要がある。

(東京大学法学部助教授)

4. 5 受託者が2人以上の場合—共同受託者 及び複数受託者

神作裕之

本要綱案は、受託者が2人以上いる場合につき、共同受託者(451条)および複数受託者(452条)という二つの類型を設け、別個の規律を行っている。そして共同受託者について現行法とはかなり異なるルールを導入し、複数受託者については共同受託者に関するルールを適用しないことを明らかにする。

第1に、共同受託者については伝統的に合手的行動の義務が強調され、それは自己執行義務のコロラリーにほかならないと一般に理解されてきた。しかし本要綱案は、自己執行義務を緩和したため、必然的に共同受託者の合手的行動義務についても見直しを迫られる。

第2に、わが国における共同受託の形態には、職務を分担しつつ信託財産全体を管理するタイプと、信託財産自体を分割して、それぞれ単独で管理するタイプの二つがあると言われている。受託者が2人以上いる場合の実務の実態に即した法規制が望ましい。そこで本要綱案は、受託者が2人以上いる場合につき、共同受託者と複数受託者という二つの類型を設け、前者について451条、後者について452条で規律している。

まずはじめに、それぞれの定義が問題となるが、共同受託者については次のように定義している。共同受託者とは、受託者が2人以上いる場

合において、信託財産の名義が共通であるか、または信託財産の運用を共同で行っている場合の受託者である（451条1項）。これに対して複数受託者とは、受託者が2人以上いる場合において、信託財産を各受託者の名義のもとに独立して運用している受託者である（452条1項）。わが国の実務に照らすと、土地信託や担保附社債信託においては共同受託者が、年金信託においては複数受託者が置かれることが多いと指摘されている。

現行法と比較した場合の、共同受託者について定める451条のルールの特徴は、以下のとおりである。まず第1に、信託財産の所有形態については、信託法改正試案にならって合有規定を設けていない。しかしながら、信託契約に別段の定めがない限り、共同受託者は共同して信託事務を処理しなければならない（452条2項）。ただし、信託契約において対外的代表の方法について定めることを認めているため、例えば受託者代表を定めること等は可能である。

しかしながら、第2に、受託者全員の意思が一致しないときは、受託者間で多数決原理が適用されることを原則としている。すなわち、意思決定のレベルにおいては、合手的行動の義務を廃棄しているのである。信託法改正試案においては、受託者全員の意思が一致しないときは、受益者全員の承認するところに従って信託事務が処理されるという規律が置かれていた（試案24条2項）。これに対し本要綱案は、共同受託者間で多数決によって決定することを可能にしたわけである。その目的は、信託管理の効率性を追求するためである。効率性を強調するときは、合手的行動義務を意思決定のレベルにまで及ぼすことの意義を問わざるを得ないであろう。もっとも信託契約における別段の定めにより、意思決定のレベルにおいても合手的行動を義務付けることは可能である。

第3に、自己執行義務の緩和に対応して、共同受託者間における信託事務の委託を原則として可能にする一方、例外的にある受託者に特に個人的に信託事務の処理を要請するのが当該信託の趣旨である場合には、信託事務の委託を認めない（451条4項）。これにより、原則として、共同受託者間においても職務を分担することが可能となる。

第4に、共同受託者は相互に監視義務を負う（451条8項）。決議において反対した受託者も、監視義務に違反した場合には責任を問われる。しかし、監視義務に違反しない限り、反対した受託者が受益者に対して責任を負うことはない（451条3項後段）。監視義務の範囲および内容については、解釈に委ねられるが、相互監視による信託の適正な運営という共同受託の伝統的な目的を法的にも担保するために、強行法規として監視義務を課している。

これに対して、452条の複数受託者については、複数受託者間においては共通の目的のもとに何らかの結びつきが存在するものの、各複数受託者は、信託財産を各々の名義で信託所有し、独立して運用している。したがって、受託者間で相互に運用を監視するのは困難であり、また受益者もそのような期待を有しないと考えられる。そうであるとする、複数受託者には監視義務を認める必要はない。一般に複数受託者に対しては、信託契約に別段の定めがない限り、共同受託者に関する451条のルールが適用されない旨を明らかにしている（452条2項）。ただし、複数受託者の間で代表者の定めがあるときは、受託者に対する意思表示は代表者に対して行えば足りる（452条2項ただし書）。

4. 6 信託財産の運用指図を行う者

運用型の商事信託において、受託者に対し信託財産の運用指図を行う者は、形式的には受託者でなくても、運用指図について受益者に対し受託者と同様の義務を負うべきである。461条は、その旨を明らかにしている。

(学習院大学法学部教授)

4. 7 受託者の任務の終了

山田 誠一

(1) 規律の特徴

受託者の任務は、471条1項の各号が定める場合に、終了する。信託法と比較すると、二つの点に、特徴がある。第一に、本商事信託法要綱案では、受託者の任務の終了について、委託者の関与をなくした。この趣旨は、委託者の箇所の報告（樋口担当）の通りである。第二の特徴は、本商事信託法要綱案では、裁判所の関与を、小さくした。商事信託は、基本的には取引であり、当事者の自律的な法律関係の形成が期待でき、また、当事者の自律にその多くを委ねるべきであるからである。ただし、当事者のなかで、自発的な意思決定が行なわれず、そのため、法律関係が不安定となり、あるいは、必要以上に複雑になるような場合、または、受益者が複数いる場合、とりわけ、受益者が多数いる場合で、少数の受益者のイニシャチブで、事態の打開を図るべき場合には、裁判所の後見的な関与が求められることがあり、したがって、限定的な場合に限り、裁判所の関与を求めている。

(2) 受益者による受託者の解任

受益者は、受託者に義務違反など正当の事由があることを、実体的な要件として、受託者を解任することができる。商事信託においては、信託というアレンジメントを、受託者が策定し、それを受益者に提供するという性格を強く備えている。したがって、信託を継続しつつ、受託者のみの交替を行なうこと、とりわけ、受益者の意思にもとづき、そのように信託を継続しつつ受託者のみの交替を行なうことは、十分に慎重に取り扱う必要があると考えられる。そのため、受託者の解任の実体的な要件として、義務違反などの正当の事由があることを要するとした。そしてさらに、受託者が複数いるときは、解任という受益者の意思決定をするための要件を軽減せず、したがって、多数決原理に委ねず、受益者

全員一致による意思決定を必要であるとした（521条1項11号）。しかし、全員一致を要求すると、他方で、受益者の利益が害されたまま、全員一致をえられないため、そのような状況が放置されるおそれがあり、471条3項で、少数受益者権として、100分の3以上の受益権を有する受益者は、裁判所に、受託者の解任を請求することができるとし、裁判所は、受託者に義務違反などの解任をするための正当の事由があるときは、受託者を解任することができるとした。

(3) 旧受託者の任務終了・新受託者の就任の際の信託財産をめぐる法律関係

旧受託者の任務が終了し、新受託者が就任すると、旧受託者から新受託者へ信託財産の引き渡しが行なわれる。その際の基本的な規律は、信託法による。例えば、旧受託者が、信託事務の処理について第三者に対して負っていた債務は、新受託者に承継され、ただし、新受託者の債務は、信託財産に責任が限定される旨が、信託法52条2項によって定められている。本商事信託法要綱案では、711条3項において、第三者に対して信託財産に責任が限定された債務を受託者が負うことがあることを、承認しており、そのような場合に、旧受託者の任務が終了し、新受託者が就任した場合の債務の承継についての規律を明確にする必要が生ずる。474条2項は、旧受託者が、そのような信託財産に責任が限定される債務から免れることを前提とし、新受託者が、引き渡された信託財産に責任が限定された債務を負う旨を定めている。そして、それとともに、受託者が交替したことによって、債権者の利益が害されるおそれがあることを考慮して、債権者は、期限の利益を喪失させることができるとした（474条2項後段）。これは、新受託者に引き渡された時点における信託財産の状態、債権を回収することができる手段を、債権者に与え、債権者は、その後の信託財産の状態の悪化の危険から、免れることができるという趣旨である。

(神戸大学法学部教授)

5. 受益者

神作裕之

本要綱案5章「受益者」における大きなポイントは2つある。第1は、受益者の権利の内容について追加、変更を行っている点、第2は、受益者が複数存在する場合における受益者による権利行使および意思決定の方法・要件に関するルールを定めている点である。これらの点に関連して、本年5月23日に成立した資産の流動化に関する法律は、信託型の流動化スキームを新設し、受益者集会に相当する権利者集会、受益者代表に相当する代表権利者、信託管理者に相当する特定信託管理者制度等、画期的な規定を置いている。この改正後の資産流動化法、およびそれと同時に成立した投資信託及び投資法人に関する法律の規定をも参照しつつ、本要綱案は商事信託法理に通底する制度として以下の提案を行っている。

第1のポイント、すなわち受益者の権利の拡充および変更につき、本要綱案は、例えば受託者の利益相反行為や信託の併合・分割に対する受益者の承認など、受益者の権利や意思決定の範囲を拡大する一方、現行法に修正を加えている。

現行信託法40条の規定する帳簿等の閲覧請求権および説明を求める権利は、本要綱案では511条と512条に分けて規律されている。本要綱案は、信託事務に関する会計帳簿等の閲覧謄写請求権は受益権の100分の3以上を有する受益者にのみ認められる少数受益者権とする一方、説明を求める権利については単独受益者権としている。

受益者が多数で、かつ信託事務も膨大な範囲に及びうる商事信託においては、帳簿等閲覧請求権が濫用される危険性があるため、それを少数受益者権としている。説明を求める権利は単独受益者権であるが、この場合には受益者の側でその権利を行使する正当事由を立証しなければならない。これに対し、閲覧請求については、受託者の側でそれを拒む正当事由を立証しなければならない。

さらに5章では、信託事務の処理及び信託財産の調査のための受益者の検査役選任請求権（513条）、受益者の差止請求権（514条）、反対受益者の払戻請求権（541条）、受益者代表の選任権（551条）といった新たな権利を付与している。後の二つについては後述することとし、ここでは前2者についてのみ簡単にコメントする。

まず513条は検査役の選任請求権を定めている。受益者が会計帳簿等の閲覧謄写請求権や質問権を行使しても、会計帳簿に不実の記載があったり、説明が不正確であれば、受益者はその権利を適切に行使できない。そこで受益者に対し、信託事務の処理に関し不正の行為、または法令もしくは信託契約に違反する重大な事実があると疑うべき事由があるときに限って、信託事務の処理および信託財産の状況を調査させるために、検査役の選任を請求する権利を認めた。

なお、この権利は、会計帳簿等の閲覧謄写請求権と同様、受益権の100分の3以上を有する受益者のみに認められる少数受益者権である。

514条の定める差止請求権は、受託者が違法行為を行おうとし、これにより信託財産に回復できない損害が生ずるおそれがあるときは、受益者が差止請求をすることによって、それを事前に防止する趣旨である。濫用の危険に鑑み、信託財産に回復できない損害が生ずるおそれがない限り認められない。改正後の資産流動化法も、受益証券の権利者に対し同様の差止請求権を認めている。

次に、受益者複数の場合における受益者による権利行使および意思決定について検討する。1本の信託契約に基づいて成立した信託の受益権が複数の受益者に分割されているか、または複数の信託契約に基づいて成立した信託につき合同運用が行われている場合には、受益者の権利はいかに行使され、意思決定はどのように行われるかという問題が生ずる。現行信託法および信託法改正試案は、これらの問題に関するルールを定めていない。しかしながら、多数の受益者の存在が想定される商事信託においては、明確性、法的安定性を欠き、望ましくないと考えられる。したがって、受益者の権利行使または意思決定の要件を明らかにし、それぞれの要件を信託契約の定めにより変更できるか否か、変更で

きるとしたらどこまで変更できるのか、これらの論点について明らかにする必要があると考えられる。

商事信託においては受益者の利害関係に重大な影響を及ぼすべき事項について、受益者の判断を仰ぐのが有益であると解される。しかし他方で、受益者全員の一致を要するとしたのでは、意思決定が事実上困難となり、かえって受益者の利益に反する結果になりかねない。とりわけ本要綱案は、受託者の利益相反行為に対する承認や信託契約の変更、信託の併合・分割に対する受益者の承認等、受益者の意思を問う事項を広く認めている。受益者の多数の意思によって決定ができるのであれば、意思決定が容易になり、ひいては受益者全員の利益につながりうると考えられる。

権利行使または意思決定の方法としては、一定の受益権を有する受益者が集まってそれを行う方法と、受益者集会のように合議体の決議に基づいてそれを行う方法とが考えられる。前者についてのルールを定めたのが本要綱案の521条であり、合議体の場合について定めたのが531条である。521条による意思決定または権利行使と531条に定めるそれとの最大の違いは、合議体における決議に基づくかどうかという点にある。受益者集会による場合には、正規の手續に従った有効な決議が必要となる。また、受益者集会において決議しうる事項は、団体的な権利行使および意思決定になじむ事項に限られるといった特徴がある。

521条における意思決定事項は、受益権の3分の2以上を要する事項、受益権の過半数を要する事項および全受益者の同意を要する事項の3種類から構成されている。受益権の3分の2以上を要求している事項は、受託者の利益相反行為に関する事項、あるいは信託の基礎的変更と考えられる事項等である。権利の行使については、受益者が単独で行役できる権利と100分の3以上の受益権を有する受益者に認められる少数受益者権の二つに分かれる。

受益者の割合は、信託契約に別段の定めがない限り、受益権の金額、それが明らかでないときは受益権の価額を基準に計算する。受益権に額面がある等、その金額が明らかなきときは、それを基準に割合を計算す

る。受益権の金額が明らかでないときは受益権の価額によるわけであるが、この場合は、受益権の時価が基準になると考えられる。しかし、時価が明らかでないような場合には、合理的に計算された価額を基準とすべきであろう。いずれにしても不明な場合は、各受益者は同一の金額の受益権を有するものとみなされ、頭数主義が採用される。

これらの権利行使または行為の方法についてのルール of 強行法規性については、さしあたり次のように提案している。第1に、各受益者が単独で行使できる権利については、基本的に信託契約で制限することは許されない。受益者が単独で行使できる権利とは、受益者の固有権と考えられる権利および裁判所に対する救済申立権である。また、受益権の100分の3以上を要する少数受益者権も信託契約で別段の定めをすることはできない。

しかし第2に、受託者の責任追及にかかる権利については、受益権総額の3分の1を超えない範囲内において、受益者の権利行使を制約することができる(521条3項)。受託者に対する責任追及がかえって信託および受益者の利益にならない場合も考えられ、受益権総額の3分の1までという条件のもとに、団体的にのみ権利を行使できる旨を定めることを認めている。

第3に、受益権の3分の2以上を要する意思決定事項については、信託契約の定めにより過半数を限度として要件を変更、緩和することができる(521条2項)。

第4に、過半数を要する意思決定事項のうち、新受託者および受益者代表の選任については、信託契約に別段の定めをすることは認められない。この第3および第4の事項について過半数を限度としているのは、そうしないと、合議体でない以上、少数受益者の支配を許す可能性を生じ、妥当でないと考えられるからである。また、新受託者等の選任決議については、過半数より重い要件を課すことによって、デッドロックに乗り上げる危険を回避する趣旨もある。

受益者の権利が均質でなく、種類が異なるときは、受益者の意思決定により、特定の種類の受益者が害される場合が生ずる。本要綱案は、受

益者の意思決定により、ある種類の受益者に損害を及ぼすおそれがあるときは、その種類の受益者の受益権総額の3分の2以上を要することとし、種類の異なる受益者間の利益を調整し、特定の種類の受益者を保護している。

次に、受益者集会制度に関する531条について。現行信託法には受益者集会に関する規定が存在せず、実務においても、これまで信託契約に基づき受益者集会を設置する例はなかったようである。信託法改正試案にも受益者集会についての規定は存在しない。ところが、特定目的信託制度を創設した改正後の資産流動化法は、特定目的信託の受益者および委託者の権利は、権利者集会のみが行行使できることとし、必要的機関として受益者集会制度を定めている。

本要綱案は、信託契約で受益者集会制度を採用する場合につき、部分的に強行法的な規制を行うとともに、信託契約における別段の定めにより排除または修正できる任意法規を提供している。

第1に、受益者集会制度にいかなる意義と機能を求めるか、そもそも受益者集会制度を必要とするかどうかは、基本的に個々の商事信託ごとに決定すべき問題であると考えられるため、一般的に受益者集会の設置を強制することはしない。

しかしながら第2に、商事信託においては受益者の利害関係に重大な影響を及ぼすべき事項について、受益者の判断を仰ぐことが有意義であると解される。そしてこの場合に、合議体によってその決定を行うというのが合理的な場合も少なくないと考えられる。

第3に、商事信託においては、信託財産からアレンジメントに焦点が移っており、当該スキームにおける権限分配等を事前に明確にすることで予測可能性を確保し、紛争を防止するといった意義も認められよう。

以上の理由により、本要綱案は、信託契約において受益者集会制度を設けることができる旨を明確にしている。そして、受益者集会の権限をはじめ、招集手続等についても、信託契約において当該信託の目的や性質を考慮しつつ、自由度の広いアレンジメントを認めるべきであるという立場に立っている。しかしながら、合議体である以上、多数決原理を

採用することになるため、多数派と少数派の利益を公平に調整する必要があるほか、手続についても最低限の規制が必要であると考えられる。また、別段の定めにより排除、修正できる事項であっても、これらの事項につきルールが必要であるとの注意を喚起し、何ら定めがなされない場合も想定して、若干の任意規定を置くことを提案している。

以下、主要なポイントにつき説明する。1項は、受益者集会制度を設けるかどうかは各信託の設計の問題であることを明らかにするとともに、その権限について定める。521条1項各号に掲げる事項のうち、受益権の過半数または3分の2以上を要する意思決定事項を当然の決議事項としている。さらに、信託契約の定めにより、決議事項を追加したり、削除することも可能である。なお、信託契約の定めにより、受託者の義務違反により生じた請求権の行使を受益者集会で決議することができ、計算または最終計算を受益者集会で報告できる旨を確認的に規定している。

上述した事項を受益者集会の権限となしうるかどうかは解釈に委ねられる。受益者集会の決議によらない場合には、前述した521条のルールに従って権利行使または意思決定がなされる。なお、特定目的信託における権利者集会の決議事項も、法令または特定目的信託契約の定めによるものとされている。

5項は議決権の数に関する規定である。議決権は原則として受益権の金額、それが明らかでないときは受益権の価額に応じて決まる。場合によっては受益権の価額の評価が容易でないこともあると思われる。しかし本要綱案は、信託契約において議決権の数につき明確な規定を置くことを期待し、受益者集会における議決権の計算の基礎を受益権の金額、それが無いときは受益権の価額に拠らしめている。なお、議決権の数につき、信託契約で別段の定めをすることができるのみならず、特定の種類の受益者に議決権を付与しないこと等も可能である。議決権の数が決まらないときは、各受益者が1個の議決権を有するとみなされる。

6項から9項までは決議方法、およびその決議方法の強行法規性の有無、範囲等についてのルールである。議決権総数の過半数にあたる受益

権を有する受益者が出席し、その議決権の過半数の賛成をもって決議するのが原則である。これを普通決議と呼ぶ（531条6項）。これに対し、信託契約の変更、信託の併合・分割、受託者の責任の免除等については、決議要件を加重している。特別決議における決議事項については、決議の受益者に及ぼす影響の重大性に鑑み、信託契約による変更を原則として認めない。しかし特に多数の受益者が存在するタイプの商事信託においては、特別決議の要件をクリアするのが困難な場合も考えられる。そこで1回目に開催された受益者集会において定足数をクリアできないときは、一定期間後に開催される2回目の受益者集会においては定足数の要件を外し、出席した受益者の過半数であって、その議決権の3分の2以上の多数決を得ればよいという仮決議制度を導入することを提案している（531条8項）。

15項は種類受益者集会に関する定めである。数種の受益権が存在するときは、あるクラスの受益者の利益と他のクラスの受益者の利益とが衝突するおそれがあることから、受益者集会におけるある決議が特定の種類の受益者を害するおそれがあるときは、そのクラスの受益者集会決議を要する。社債法のように、数種の社債については種類毎に社債権者集会を開催しなければならないとする例もあるが、本要綱案においては、すべてのクラスの受益者を含む受益者集会を想定し、その決議が特定のクラスの受益者を害するおそれがあるときにのみ種類受益者集会の決議を要するとしている。

16項は、信託契約は複数存在するが、信託財産が合同して運用されている場合には、複数の信託契約にまたがって単一の受益者集会制度を設置できる旨を明らかにする。実務的には、例えば貸付信託において合同運用を行っているすべての信託における受益者を構成員とする受益者集会を設置すること等が考えられる。

さらに本要綱案は、受益者が複数存在する場合について、民事信託にはない制度を導入している。第1は、反対受益者の払戻請求権についてのルールである（541条）。521条と531条は、集団的な商事信託についてある種の団体法理を導入している。場合によっては多数派と少数派の利

益を調整する必要がある。受益権の3分の2以上、または特別決議を要する事項のうち、受託者の解任、信託の併合・分割といった事項は、受益者の利害関係に重大な影響、変更を及ぼすため、少数派の受益者に対し特別の保護を与える必要があると考えられる。また、種類受益者の同意または種類受益者集会の決議を要する場合に、それに反対の受益者も保護する必要があるだろう。さらに、信託契約を変更して、受益権の譲渡を制限する、受益者の有限責任性を制約する、受益者にある義務を課す、または受託者の責任を限定する、こういった場合にも、それに反対の受益者を保護すべきであろう。そこで受益者集会制度があるかないかを問わず、以上の事項につき反対の意思を表示した受益者に対し、受益権の払戻請求権を付与し、当該受益権を公正な価格で払い戻させることによって、団体的拘束を課す利益と少数受益者または不利益を被る種類受益者の利益とを調整している。本条は、その性質上、強行法規である。なお、払戻しは信託財産から行われるが、受益者から払戻請求があった場合、受託者はそれを固有財産に対し売り渡すよう請求することができる(541条3項後段)。

第2は、受益者代表および信託管理者制度である。551条は、受益者が受益権の1000分の1以上を有する受益者の中から受益者代表を選任し、一定の権利行使または意思決定を受益者代表に委ねることを認める。ただし、信託契約に基づき受益者に生じた債権や反対受益者の払戻請求権、本要綱案において特別多数を要する事項、普通決議であっても受託者の異動にかかる事項および信託契約において受益者代表に委任しない旨を定める事項等については、受益者代表に委ねることはできない(551条1項)。

特定目的信託においては、権利者集会は1000分の1以上の元本持分を有する受益者の中から1人または数人の代表権利者を選任し、受益証券の権利者のためにその権利の行使を委任することを認めているが、この制度を参考にしたものである。商事信託においては、多数の一般投資家たる受益者が存在することが考えられ、受益者の利益および信託事務の円滑な運営のために、受益者代表に一定の権利の行使または行為を委ね

るメリットがあろう。受託者にとっても、その方が信託事務の円滑な処理に資すると考えられる。

そこで本条は、受益者代表を定めることができる旨を明らかにし、その権限、不適格事由、権限の行使、責任等についてのルールを定める。なお、本条に掲げる権限のほか、受益者代表は、受益者集会決議の執行者となり（531条13項）、また検査役の報告書の受領者となる（513条3項）。

不動産登記等において、受益者の氏名を登記すべきときは、受益者代表の名義で登記することができることと解される。これにより受益者が変動するたびに登記をし直す必要がなくなる。受益者代表が選任されているときは、受益者代表のみが委任された権利を行使することができる。ただし、受益者は受益者代表に対し権利の行使を請求することができ、この請求があった場合、受益者代表は正当事由がない限り、これを拒むことは許されない（551条4項）。

552条は、受益者が多数存在する商事信託において、受益者代表が選任されていない場合には、受益者の利益および信託の円滑な運営のために、受益者の意思決定または権利行使を行う信託管理者を定めることができる旨を明らかにする。信託管理者は、自己の名で受益者のために受益者の権利を行使し、または意思決定を行うことができる。信託管理者が行使できる権利または決定できる事項、不適格事由、受益者の信託管理者に対する権利行使の請求権、信託管理者の責任等については、受益者代表と並びの規定を置いている。

6. 受益証券

本要綱案は、信託契約の定めにより、受益権を有価証券化できる旨を確認的に規定するとともに、受益証券の記載事項を法定し、受益証券の善意取得等の効果について定めている。受益証券については、すでに信託法改正試案が詳細な規定を提案しており、本要綱案6章の大半の規定

は信託法改正試案にならったものである。そこで以下では、信託法改正試案との相違点を中心に、2点だけコメントする。

第1は、商事信託の特色を反映して、受益証券の記載事項が信託法改正試案とはかなり異なっている点である。受益証券はいわゆる有因証券であるから、そこに表章された権利義務の内容は、証券の記載に基づいて決まるのではなく、信託契約に基づいて定まる。この場合に、要綱案において受益証券の記載事項を定める趣旨は、次のような点にあると考えられる。

はじめに、表章された受益権を特定する必要がある。このような観点から3項の柱書でいくつかの法定記載事項を定めている。

次に、一定の事項を証券に記載すべきこととし、善意の取得者が取得する権利、または義務の内容は、証券の記載によって決定されるという法効果を付与し、もって取得者の保護を図るためである。このような観点から、3項の1号から4号までの記載事項を定めている。

最後に、情報開示の観点から、一定の事項を証券に記載させることが考えられる。このような観点からの記載事項が3項の5号から11号までである。受益証券の流通性を高めるためには、受益権の内容、受益者が支払義務等を負う場合にはその内容等が証券の記載からできるだけ明らかになることが望ましい。こういった考慮から、信託法改正試案におけるより、記載すべき事項を拡大している。

第2は、受益権の行使について受益者名簿制度を導入している点である。受益権が無記名証券として有価証券化される場合には、証券の交付のみによって譲渡がなされ、かつ善意取得が認められるため、受託者にとっては、いったい誰が受益者かわからなくなるといった問題が生ずる。受託者としては証券を呈示した者に権利行使を認めれば、悪意・重過失がない限り免責されるが、利益相反行為や辞任等に対する受益者の承認が必要な場合等、受益者からの証券の呈示を待たずに受益者を知ることに対し、一定の利益がある場合が生ずる。

信託契約の定めにより、受益者集会制度が設けられており、かつ受益権が証券化されているときは、受益者集会制度を実効的に機能させるた

めにも、受益者名簿を作成し、それに基づいて招集通知等がなされるのが望ましいと考えられる。他方、受益権の行使のたびごとに受益証券の呈示または供託が必要になるとすれば、受益者にとっても、受託者にとっても煩雑であるという問題がある。

そこで本要綱案は、受益権が証券化されている場合には、株主名簿制度にならって受益者名簿制度を採用し、受益者であることを受託者に対抗するためには、受益者名簿への登録を要することとした。すなわち、受益証券が発行されているときは、受益者名簿の記載を基準として権利行使がなされることになるわけである。また、受益権が証券化されているときは、受託者は信託契約書および受益者名簿を作成する義務を負い、これらの書類を本店等において公示しなければならない（618条1項、2項）。受益証券は有因証券であるため、信託契約の成否および内容は、受益証券から生ずる当然の結果として取得者に対抗されることから、信託契約についてもまた公示する必要があるためである。

(学習院大学法学部教授)

7. 対外関係

藤田友敬

要綱案の7章は、対外関係という題目のもとで、特に信託財産の債権者との関係を取り扱っている。7章は、強制執行および破産を取り扱う1節と、相殺をめぐる問題を扱う2節とに分かれている。

まず強制執行、破産についてであるが、711条1項および2項は、いずれも信託財産の独立性について規定したもので、信託財産にかかっていくことのできるのは、当該信託財産に帰属する債権を有するものであることをまず711条1項、2項が定めているわけである。この点は基本的に現行法と変わらない。ただ、本条では現行信託法16条に見られるような「信託事務ノ処理ニ付」といった文言は姿を消している。その代わりに信託財産に帰属する債務というより直截な表現になっている。これ

は要綱案ではどういふ場合に信託財産に債務が帰属するかということについて、416条という明示的な規定を置いたことの反射的效果である。

続いて711条3項が受託者の有限責任という新しい制度を規定している。これは信託財産の債権者は同時に受託者の固有財産にもかかっていることができるという現行法の建前を大きく変更し、特定の信託の受託者である旨を明示して取引がなされた場合には、当該取引の相手方は信託財産だけにしかかかっていることができないと定めるものである。これは本来商事信託の業務において対外的な責任を負うべきは信託財産そのものであるべきであるという考え方に基づくものであり、また実際にも商事信託では契約ベースで有限責任を取り入れている例も少なくないということを考慮したものである。

本要綱案のもとで有限責任が認められる要件としては、特定の信託の受託者である旨が表示されなくてはならないわけであり、したがって何とか信託銀行という名前で取引しただけではこの要件を満たさないわけである。

このような本要綱案のルールのもとでは、個別的に責任財産限定特約を結んだわけでもないのに、取引の相手方にとって信託財産だけが債務の引当になってしまうという事態が生じるために、本要綱案では一定の範囲で債権者保護のための規定を置いている。それが711条4項であり、これは信託財産が債務超過であるにもかかわらず受益者に配当をしてしまった場合、あるいはその配当をしたために信託財産が債務超過になってしまったような場合には、そういう配当をした受託者は、もはや有限責任は享受できないとするものである。裏返して言うと、このような債権者詐害的な配当をしないということが有限責任が認められる条件として課せられているという言い方をしてもいいかと思う。

有限責任の導入とも関連して、713条が信託財産の破産という制度を導入している。つまり本要綱案のようなルールを取ると、信託と取引した者のうち、信託財産だけが引当の債権者が大半であるといった事態もしばしば生じてくる可能性がある。その場合に信託財産の状態が非常に悪くなっているにもかかわらず、信託銀行本体が健全であるがために、

いつまでも倒産手続にいかない、信託財産が清算できないということではまずかろうというのが、こういう制度を設けた理由である。なお、細かいことを言うと、有限責任の債権者とそうではない債権者で信託財産の破産を申し立てることができる要件が若干異なるなど、本来なら説明すべきこともいろいろあるが、時間の関係で細かな点については省略させていただく。信託財産の破産についての破産法的な手続などもあるが、ここでは省略させていただきたい。

次に712条が受託者の倒産、つまり信託銀行の固有財産の倒産について触れている。受託者の倒産は現行法上も当然ありうる事態なのであるが、この規定をあえて置いた理由は、信託銀行本体の倒産については、信託財産を除外した固有財産の状態だけを基準に考えるべきであるということを確認するためである。現行法の解釈としてもたぶんそうあるべきだと思うのであるが、解釈論として疑義がないとは言い切れないために、あえて明文の規定を置いたという趣旨である。

次に相殺について説明する。現行信託法17条において、簡潔な条文1条で相殺の禁止を規定しているが、実は信託財産と関連して相殺が問題となる状況というのは多様であり、すべての場合をこの条文が網羅しているとは言いがたく、解釈に委ねられている部分が相当大きいと言わざるをえない。そこで本要綱案では状況を整理し、やや細かく規定することで、できるだけ信託財産に関連する相殺についてのルールを明確にしようと努めたわけである。

一般的にまず信託財産と関連して相殺が問題となる場合には、第三者の側から相殺してくる場合と、受託者の側から相殺を主張する場合と、状況は二つに分けられて、この両者については相当規律の性格が違うものである。

まず前者、つまり第三者の側から相殺してくる場合について721条1項と2項が規定している（図1（本号193頁）を参照）。信託財産に対する債権者以外は信託財産にはかかっていくことはできないので、こういった債権者が自己の有する債権をもって信託財産に帰属する債権と相殺することを認めるわけにはいかない。これを認めると信託財産への執

行の制限の潜脱になってしまうからである。これはまさに現行の信託法16条が禁止するところである。

逆に信託財産に対して債権を有している者が固有財産に帰属する債権と相殺することは、現行法上は規制されていない。なぜかと言うと、信託財産に対する債権者は同時に固有財産にもかかっているというのが現行法の建前だからである。ところが、すでに説明したとおり、本要綱案は受託者の有限責任を規定しているので、信託財産にしかかかっていくことのできない債権者については、固有財産に帰属する債権と相殺できないというふうにしなくてはならない。このことを規定するのが721条2項である（図3（本号194頁）参照）。なお、1点補足しておくとして、2項の条文を読むと、1項とは異なって、「他の信託財産に帰属する債権」と相殺することができないという文言が落ちている。ある信託財産に対して債権を有する者が、その債権で他の信託財産に帰属する債権と相殺することは、有限責任の場合もちろんできないわけであるが、これは当該他の信託財産から見ると、1項の禁止に触れることになる。こういう理由から、2項では有限責任の債権者が固有財産に帰属する債権と相殺する場合だけを規律しているわけである。

次に1項の但書について説明する（図2（本号193頁）参照）。これは信託銀行と取引した相手方から見ると、信託勘定と取引しているのか、銀行勘定と取引しているのか、いずれかよくわからない、単に何とか信託銀行と取引したという意識しかないといったケースで、相手方の期待を一定の範囲で保護しなくてはいけないのではないかという趣旨で設けられたものである。例えば銀行勘定に預金した者が、信託勘定から貸付を受けたというケースを考えると、これは1項本文からすると相殺は禁止されることになるわけである。ところが相手方としては、実は銀行勘定に預金して銀行勘定から借りたから当然相殺はできるんだと信じている、そういう状況が少なくとも現在の信託に係る取引の実態を前提にするとままあるのではないかと思われ、そういった場合には相手方の期待の保護も必要なのではないかというのが、この但書を設けて例外を認めた理由である。

最後に、受託者の側からする相殺について説明する。受託者の側からする相殺が規制されるのは、先ほどの第三者からの相殺の場合と異なっており、忠実義務の観点からの制約である（図4・図5（本号194,195頁）参照）。例えば受託者が信託財産に帰属する債権をもって固有財産に対する債権と相殺するケースを考えると、受託者が信託財産で自分の債務を返してしまうわけであるから、これは典型的な利益相反ということになる。

逆に固有財産に帰属する債権で信託財産に対する債権と相殺する図5のようなものは、自分のお金で信託財産の債務を払ってやるのだから結構なことだというふうにも思えないわけでもないのであるが、ただ求償の問題まで考えると、やはり利益相反の問題が生じる可能性があることは、一やや複雑であるが一、要綱案の説明に書いてあるとおりである。したがって721条の5項、6項では、受託者側からする相殺については、利益相反取引が許されるのと同じ要件のもとでのみ認められるというふうに規定しているわけである。すなわち信託契約に定めのある場合、受益者の承認がある場合、そして相殺が信託財産にとって不利ではない場合、この三つの場合にのみ許されるわけである。

なお、ネットィングと関連して722条が721条の特則を規定しているが、技術的で細かくなりすぎるので、説明は省略させていただきたいと思う。

8. 信託契約の変更・信託の併合及び分割

信託契約の内容を変更する場合、複数の信託を一つに併合する場合、さらに一つの信託を複数に分割する場合の手続について8章が規定している。これらはいずれも現行信託法には規定がなく、要綱案が新たに創設したものである。

まず信託契約の変更であるが、信託契約の変更は現行法上も可能だとは理解されてきたようである。ただ、その要件などが、学説によってま

ちまちではっきりしなかったので、要綱案はその手続、要件を明確にしたわけである。すなわち811条が、受益者と受託者の合意で信託契約を変更できるというふうになっている。ここでも信託契約の変更手続から委託者の関与が落ちているのが特徴である。これは、何度も繰り返しになるが、信託の成立後、委託者の関与は最小限にするという本要綱案のとる一般的立場からの帰結である。次の受託者・受益者間の合意、とりわけ受益者の承諾であるが、これは受益者が複数の場合には特別多数、あるいは受益者集会制度のある信託であると特別決議によることが可能である（詳細については521条あるいは531条参照）。

なお、多数決によって信託契約の変更がなされた場合であるが、その場合、一常にはではないのであるが一、変更の内容によっては、例えば改めて受益権の譲渡制限を課すような種類の信託契約の変更がなされた場合には、反対受益者に払戻請求権が発生することになる。

次に信託の併合であるが、これはまずどういう概念かと言うと、複数の信託について信託契約を一つにまとめると同時に、信託財産をも一つに合体するというものである。実務的にもどうも運用が思わしくなくて細ってしまったファンドがあるときに、複数のファンドを一つにまとめるといったニーズが現実にもあるようである。本要綱案の定める方法としては二つのものがあって、事前にあらかじめ併合について要件、手続などを信託契約で規定しておき、それに従って行う場合であり、もう一つが事後的に受益者の承諾によって行うものである。受益者の承諾によって信託の併合を行う場合には、受益者が複数いる場合には特別多数、あるいは受益者集会のある信託であると特別決議によることができ、この場合には反対受益者には払戻請求権が発生することになる。なお、株式会社の合併の場合にあるような債権者保護手続は、ここでは規定されていない。受託者が有限責任の場合を考えると、債権者保護の問題がおよそないわけではないのであるが、そういった問題についてはむしろ、先ほど説明した受託者の対第三者責任についての一般条項で対処するというのが本要綱案の立場である。

最後に信託の分割であるが、これは信託の併合の逆で、一つの信託契

約、信託財産を各々複数に分けるというものである。要件、手続は併合と基本的に同じであるが、一つだけ大きな違いがある。それは債権者保護の問題である。その内容をひと言で言うと、分割前の信託財産に対する債権者は、分割後のいずれの信託財産にもかかっているというものである。822条2項は若干わかりにくい書き方になっているかもしれないが、その内容はこのような趣旨である。債権者に弁済がなされた後は、3項、4項に基づいて分割した信託財産間での求償によって具体的に利害を調整するということになる。

(東京大学法学部助教授)

9. 信託の終了（解除を含む）

山田 誠一

(1) 信託の終了についての一元的な規律

本商事信託法要綱案では、信託の解除を、信託の終了事由のひとつとして、信託の終了と、信託の解除とを、一元的に規律することとした。信託の終了事由は、信託契約で定めた終了事由、信託目的の達成または達成の不能、信託の解除、受託者と受益者による終了の合意である（911条1項各号）。

(2) 信託の解除

信託の解除については、解除事由をすべて、信託契約で定めることとし、本商事信託法要綱案では、解除事由については、触れていない。そのうえで、信託契約で、受益者は、何時にても、理由なく、信託を解除することができる旨定めた場合には、その定めにしたがい、受益者は、何時にても、理由なく、信託を解除することができることとした（912条2項）。同条1項との関係では、確認的な規定ということもできると思われるが、信託法57条が、委託者が受益者を兼ねる場合、信託法にもとづいて、したがって、信託契約にその旨の定めがなくても、受益者は

何時にても解除することができる旨を規定している点を、一部、変更する趣旨である。ただし、既に述べた受託者の解任に関する規律とは対照的であり、受益者は、信託全体を終了させることについては、相当程度大きな判断権限を有することができるというものである。

(3) 法定信託

信託が終了すると、原則として、終了前の受託者を受託者とし、終了前の受益者を受益者とする信託をめぐる法律関係を終結させることを目的とした信託が成立する旨を、913条が定めている。基本的な趣旨は、信託法62条と共通である。ここでは、そのようにして成立する信託を法定信託と呼んでいる。なお、信託法65条は、信託事務の最終の計算について、受益者が承認すること、および、その承認によって受託者の責任が原則として解除されることを定めているが、本商事信託法要綱案では、信託事務の最終の計算に誤りがあれば、受託者が受益者に対して負う責任は解除されるべきではないと考え、受益者の承認と、承認による受託者の責任の解除については、規定していない。法定信託の受託者から、法定信託の受益者に対して、信託財産が引き渡され、法定信託は終了する。これで、信託をめぐる法律関係が終結することになる。

(4) 信託終了の際の信託財産をめぐる法律関係

信託終了の際の信託財産をめぐる法律関係を、914条が定めている。信託が債務を負っていた場合、その債務は、信託終了によって、弁済期は到来しない。その結果、信託が終了し、信託をめぐる法律関係を終結させるためには、その信託が負っていた債務の帰趨を決定する必要性が生ずる。その必要性は、債務を負うことが通常予定される商事信託において、強調されて良いように思われる。信託が負う債務には、旧受託者の任務が終了し、新受託者が就任した場合の問題として述べたように、信託財産に責任が限定された債務と、信託財産に責任が限定されない債務がある。信託財産に責任が限定された債務は、信託財産が受託者から受益者に引き渡されることによって、受益者に承継され、受益者が、引き

渡された信託財産に責任が限定された債務を負う旨、914条2項が定めている。そして、債務者が交替したことによって、債権者の利益が害されるおそれがあることを考慮して、債権者は、期限の利益を喪失させることができるとした(914条2項後段)。474条2項後段と同様の趣旨である。これに対して、信託財産に責任が限定されない債務については、信託財産を引き渡された受益者は、債務を承継しない(914条1項)。

(神戸大学法学部教授)

10. 比較法コメント

樋口 範雄

商事信託法要綱案というものを今日こういう形でご報告しているのですが、それを比較法の視座の中に置くとどのように評価されるか。これは問題を設定するのは簡単であるが、答えることは誰にもできないという問題でもあるので、ここではアメリカ、イギリス両国における信託法改正の動向について少し申しあげ、それらとの関連から見てこの商事信託法要綱案がどのように見えるかにつき若干のお話をしたいと思う。

まずアメリカである。アメリカでは、ご存知のように信託法は基本的には州法であるから、その州法をどういうふうにしてアメリカ全体で統一するかという課題をずっとかかえてきたわけである。そこで統一州法策定の試みがずっと何度かにわたって、あるいはいろいろな側面にわたって行われてきたのであるが、ごく簡単に言えば、今まで成功したものはまずないということである。

ところが、最近その動向に大きな変化が見られる。後ですぐに申しあげるが、現在ユニフォーム・トラスト・コード、統一信託法典と訳すべきだと思うが、これについてNCCUSL(統一州法委員全国会議)の総会が来月(2000年7月末から8月初め)開かれ、そこで最終案を採択する予定である。最終段階に来ているということである。この統一信託法典は、州議会に働きかけて、制定法の形で信託法を同じくしようという

試みである。

もう一つ、アメリカの信託法は基本的には判例法であるから、裁判所にも働きかける必要がある。これについては信託法のリステイトメントというものが有名であるが、1980年代以降、第3次リステイトメントの策定作業が進行中である。プルードント・インベスター・ルールに関する部分については、すでに早めに1990年に採択され、正式に刊行されたのが1992年である。これについては、ご存じのように、東北大学の早川眞一郎教授を監訳者として出版がなされており（早川眞一郎訳『米国信託法上の投資ルール』（学陽書房・1996年））、既に日本語で見ることができる。その他の部分のリステイトメントについても、着実に作業が進行していて、21世紀初頭の完成を目指しているという状況である。

策定の最終段階にあるアメリカ統一信託法典のいちばん最新の案はこの4月14日案というものである。12の編に分けられている。その性格について、まずここで強調したいことは、この作業が、先ほどの第3次リステイトメントと緊密に相協力しながら作っているということである。いずれも信託法全体の現代化と明確化をねらうものであるということだが、アメリカではこれまでにない包括的統一法典を作るという意気込みが非常に強く感じられる。

なぜそういうことが今必要なのかというと、第一の理由は、アメリカ国内、それから国際面ということも強調しているが、信託の利用が増加しているということである。にもかかわらずその増加に伴って生じている新たな実務的な問題に各州レベルで応えるべき典拠が意外にない。今までのリステイトメントとか、それからスコット、ボガートという有名な学者、あるいは実務家の体系書があるが、それらを見ても、具体的な問題について指針を与えてくれるわけではないところがたくさんある。それからもちろん実務との乖離という現象もある。それらを現代化し、明確化するということである。

統一信託法典の内容については、この段階で、次のように要約することができると思われる。第1に注目すべきは、信託法のルールが任意法規であることを繰り返し繰り返し強調している点である。

第二に、先ほど申しあげたが、現実の信託実務に合わせた規定という形で策定している。例えば現代においては、受託者が報酬を受け取るのはむしろ原則であって、今までのように受託者は報酬を受けないということがデフォルト・ルールとして書いてあるのはむしろおかしい。また、受託者の辞任も従来の教科書的な信託法のルールよりずっと容易になっている。実際の信託証書を見ると、受託者の辞任に関して通知だけでいいという条項がむしろ圧倒的に多いということがその背景にある。

第三として、信託の管理、運用、運営を柔軟に行えるように配慮する規定が目立つ点があげられる。例えば受託者複数の場合に、もはや合手的行動の義務の原則はとられず、多数決原理が明示されている。あるいは裁判所に訴える手数をかけずに信託の変更を行いうる場合を認めている。さらに、効率的な管理、運用のためならば、信託の分割あるいは合併について簡便に行えるような規定を置いている。それから信託に関する取引として、取引相手の保護を定めるために、あるいは信託の取引が簡単に行えるような形の一種の信託証明書 (certificate of trust) の提示で、分厚い信託証書その他の書類提示に代替することもできるようになっている。

受託者の権限についても、まず一般条項として、信託の管理、運用に必要な権限は何でもあると言っておいて、さらに次項で具体的な権能を28も例示している。これには、借入から何からおよそ必要な権限が全部含まれている。もちろん、これも先ほどから申しあげているように任意規定であるから、もしもある特定の権限は認めたくないのであれば、信託条項にあらかじめ明示する形で規定すればよい。ただし、何も書いてなければ、こういうような権限が統一信託法典で認められているから、受託者の方では、新たな状況にあわてずに対処できる。受託者が対処できるということが受益者のためになるという考えでできているわけである。

このように見てくると、統一信託法典の目指す方向は明らかである。任意法規性、そして現実に行われている信託実務に合わせようとする現実性、それから柔軟性を備えたルールを明確な形で提示し、効率的な管

理、運用を可能にするという特色がはっきり表れている。そういうものがどうやら近々できるという状況である（その後、実際に、2000年8月3日、統一州法委員全国会議の総会で統一信託法典は正式に採択された）。

イギリスの方は、従来の法制としては、有名な受託者法という1925年の法律がまずベーシックな法律としてあって、それに1961年に投資権限について少し柔軟にしたという体制であった。1961年の投資権限についての改正も、今から見ると本当に少しの改正にとどまっており、若干の改正だけで1925年法を基本とする体制が維持されてきたわけである。ところが、イギリスでも、1980年代以降、信託法改正の動きがあり、しかもこの5年と言っていると思うが、改正の動きが急になっている。去年の7月に受託者法改正案というものができ、まだ成立には至っていないと思うが、ともかく国会に上程されている状況だと理解することができる（イギリスの受託者法は Trustee Act 2000として11月に成立した）。

そこでその受託者法案の目次を見ることにしたい。その中では、パート2の Investment（投資）、あるいはパート3の Acquisition of Land（土地の取得）という部分が重要で、そのポイントは次のようなことだと思われる。従来のイギリス法は、不必要に規制的な態度で受託者に臨んでいた。そのことが結果的に受益者の利益になっていないと認識されるようになり、この状況を改めようというのが、今回の法改正のいちばん大きな理由のようである。そこで、例えば受託者が自己執行義務を課されて身動きが取れないのではいけないから、新たな投資運用について別により有能な専門家がいれば、それを利用することができるようにするとか、証券取引の方ではノミニー会社の利用を当然行っているわけであるから、それを追認する。さらに、ここでも報酬が与えられるのは当然であるというような規定を作っているわけである。

法改正の必要性に関する説明として第1に掲げられているのは、イギリスでは100年以上もたっているような古い信託があり、そのくらい古い信託条項には受託者の権限につきほとんど何も書いてないものが少なくない。そうすると今までの受託者法の規定では何もできないというこ

とで困っている。こういう不都合を除去する必要があるというのが強調されている。しかし、付随的にというのか、次のような点も実は大きな理由ではないかと私は憶測していることがある。それは、今作られる信託についても、イギリスの信託法自体が非常に窮屈なものであるために、イギリスで信託が設定されない事例が目立つようになってきている。それで、オフショアと言うのであるが、他のところへ信託が逃げる、それはとんでもないことだ、信託法自体をやっぱり現代化しないといけないという観点がもう一つあると思われる。

そこで、以上のようなアメリカ、イギリスの動向を背景として、何が言えるのかにつき、以下三点だけ申しあげて結びとする。

第一点は、信託法の再検討なるものが、アメリカとイギリスでちょうど時期を同じくしてどんどん進められているということである。この点をまず確認しておく必要がある。しかも、その流れに、内容的にも相当程度の共通点があるように思われることが重要である。さらに、このような動きは、アメリカ、イギリスだけではなくて、少なくともカナダやオーストラリアのいくつかの州にも波及していることが見て取れるのである。

これが、アメリカにおいて先ほどの統一信託法典をなぜ今作るのかというときに、一つにはアメリカ国内のみならず国際的にも信託が注目されているということが掲げられていた含意だろうと思われる。このような国際的な動きに対応する必要があるという、いわば最近はやりの言葉で言えば、信託についても、一種のグローバリゼーションが進行しつつあるという気がする。今回の商事信託法要綱案は直接にはそれに乗っかるということではできていないのであるが、国際的な動向とも何らかの関連性があると理解して間違いないように思われるわけである。

第二点として、この商事信託法要綱案について私がまとめることが適切であるかはともかく、しかしいくつかの特色は見て取れると思われるわけである。一つ目として、「信託契約に別段の定めがない限り」とか、あるいは「信託契約に従い」というような文言が多用されていると

ころから見ても、まずいちばんはじめに神田先生が商事信託法要綱案について私法レベルの規定であるとおっしゃったこととすぐ直結する点であるが、やはり任意法規を基本としていて、柔軟な信託制度あるいは商事信託制度を構想したいという願いから出てきているということである。

二つ目にはルールの特明確化である。今までの信託法の条文だけを見ていたのでは、やはり非常に簡潔に過ぎて、特定の場合にどうなるのかが必ずしもわからない場面が多々あった。この商事信託法要綱案ですべての具体的なケースが解決できるかという点、そこまでは行かないかもしれないが、少なくとも今までの状況よりはできるだけルールを明確化したいという意図があると思う。しかもそのルールの特明確化の方向ができるだけ日本の信託の現実に合わせるという方向である。

しかしながら、もちろん言うまでもないことであるが、日本の信託の現実に合わせるということは、ただ受託者サイドにのっとってルールを定める、あるいは明確化するという点ではなく、受益者についてのきめの細かな規定とか、受託者の義務に関する今までよりは細かな規定を見てもわかるように、全体を含めた上で日本の信託の現実を見据えてルールを明確化しようという性格のものだと考える。今言ったような任意性、柔軟性、明確化、そして現実の実務に合わせるという方向性は、まさにアメリカやイギリスでも同じように進んでいる方向だということである。

第三点として、では、商事信託法要綱案がアメリカやイギリスと全く同じかという点、そういうことはない。そもそも、いかなる法についても、全く同じという点はない。商事信託法要綱案についていえば、やはりこれが商事信託法についての要綱案だという点が大きな相違点である。しかもそれについて私法レベルで規定を作ろうという試みであることも、ユニークな点である。

商事信託法の要綱案であることから出てくる特色を一、二例示しよう。例えば、商事信託については、受益者が極めて膨大な数にのぼることがある。受益者複数の場合について、受益者集会のある場合、ない場合というような形で、このように詳細な規定を置いている例は、

アメリカでもイギリスでもないと思う。他に、例えば受益権を証券化した場合にどうなるのかや、信託の破産の場合について定めを置いていることは、本要綱案の特色ではないかと思われるわけである。

アメリカについて、一例を上げると、コマーシャル・トラストにつき何ら法がないかといえ、そういうことはないのであるが、コマーシャル・トラストについて一般にどういう法規があるかと言うと、普通に出てくるのは、例えば年金信託についてはエリサ法があり、あるいは銀行の信託部門につき OCC (Office of the Comptroller of Currency = 通貨監督官庁) のレギュレーションのパート 9 があり、さらにインベストメント・カンパニーズ・アクト (連邦投資会社法) というもので投資信託について規制が行われているという回答である。これらは、いずれも性格的には全部規制法である。

ところが本要綱案は、先ほど山田先生の言われたところによれば、裁判所の関与を小さくしている理由として挙げられているものであるが、「商事信託は基本的には取引であり、当事者の自律的な法律関係の形成が期待できる。また当事者の自律にその多くを委ねるべきであるから、私法的な、自律的な法の秩序としてその法を明確化する」という点が強調されている。そこに、この商事信託法要綱案の大きな意義があるのではないかと思われる。

もう 1 点、これもアメリカの話で恐縮であるが、統一信託法典の主任起草者、ミズーリ大学のイングリッシュ教授にお話を伺う機会があった。それによると、たぶんそう簡単にはアメリカでは実現しないと思うが、統一信託法典が採択された後で、コマーシャル・トラストについて同じようなユニフォーム・アクトを構想してみたらどうかという示唆を NCCUSL の本部からいただいている、しかしそれができるかどうかはわからないというような話があった。万一もしそのようなことが将来あるとすれば、その際には、わが国にはこのような試みがあると提示することもできるかもしれない。

(東京大学法学部教授)