

公証人は信託契約の ここを見ている！

板橋公証役場 公証人 とりもと よしあき 鳥本 喜章

ここ数年、公証役場で、信託契約公正証書の作成嘱託を受けることが多くなってきました。私が公証人になったのは2012（平成24）年9月ですが、初めて信託契約公正証書の作成の相談を受けて、家族信託の信託契約公正証書を作成したのは2015（平成27）年7月でした。その後、信託契約公正証書の作成嘱託は年々増え、増加の一途をたどっています。

そこで、これまで私が取り扱った信託契約公正証書の作成について、事例を踏まえながら、公証人からみた信託契約の内容、手続等の実務上のポイントを記し、読者の皆様の参考に供したいと思います。

1

信託契約の「自由に設定できる」という面

信託法では、多くの事項について、「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。」とされており、当事者の当初の信託契約において、信託法の規定内容とは異なる定め方をすることが認められています。このことは、相応の財産を所有する人が、その自己の財産についての財産管理および財産の引継ぎについて、信託契約によって自分および家族のニーズに最適のものを自分で自由に設計して設定できるという点で、信託契約の大きな魅力であり、最近の信託契約の契約締結数の増大の一因にもなっていると思われますが、公証人の方は、まず、嘱託を受けた信託契約の内容につ

いて、信託法上の規定との適合性を確認し、さらに作成嘱託を受けた信託契約の中に、当事者の「信託行為による別段の定め」があるときは、その「別段の定め」の法的有効性をチェックし、それを確認するということになります。

2

具体的事項

私がこれまでに作成嘱託を受けた信託契約について、いくつかの事項について、どういった点が私がチェックしたかを記したいと思います。

（１）「信託の目的」

まず、「信託の目的」は、まさにどういった理由、ニーズで本件信託をするの

か、という信託契約の要になる事項ですから、公証人として、まずこの「信託の目的」に着目します。

この「信託の目的」については、例えば、

「本件信託契約は、別紙信託財産目録記載の財産を後記受益者のために管理運用して、当該受益者の安定した生活の支援および福祉を確保し、かつ、信託財産の適正な管理・承継を目的とする。」

というように記載されていれば、それで信託目的を明らかにするという必要条件を満たしていますが、より、具体的・詳細に、例えば、

受託者が本件信託財産を適正に管理・運用・処分することにより、

(i) 受益者の判断能力が低下した後、さらには死亡した後も資産の凍結を防ぎ、〇〇家のお墓を含めた財産を護っていつて欲しいという委託者の意思を反映した財産管理を継続し、当初受益者が将来にわたって生活の支援を受け、その安定した生活を確保し、またその福祉の確保を可能とすること

(ii) 受益者の家族がゆとりのある、安心かつ快適な生活を送れるようにすること

(iii) 円滑円満に財産の次世代への承継を実現させること

というように記載されていれば、当該信託の目的がさらに直截に明らになり、当該信託契約が生き生きとしたものになると思います。

専門家の皆様も、定型的ではない、より具体的・詳細な「信託目的」の記載を工夫していただけたらと思います。

(2) 信託財産の種類に応じた管理

受託者の信託財産の種類に応じた管理・運用・処分の受託事務については、公証人として次の点をチェックしました。

① 信託財産が「不動産」の場合

受託者の管理行為の中に、

(i) 信託不動産の測量および分筆・合筆、信託建物の取壊および滅失登記をすること

または

(ii) 信託不動産の売却

という事項を入れるのかどうか。つまり、受託者の管理行為が、当該信託不動産の維持・運用・管理にとどまるのか、委託者が、必要に応じて売却処分までを認めているのかを明確にしておくことが肝要であると考えます。

② 信託財産が「金銭」の場合

信託金銭については、まず何よりも、信託財産と受託者の固有財産との「分別管理」の条項が必要ですが、私は、「信託財産に属する預金専用の口座を開設すること」のみ信託契約公正証書に記載しており、信託専用口座を開設する金融機関名は数例を除いて記載していません。ですが、専門家の皆様は、信託専用口座を開設する予定の金融機関と事前に具体的に折衝していただき、信託専用口座の開設に支障のないようにあらかじめ手配しておいていただくことをお願いしたいと思います。

次に、信託金銭の運用として、「受託者は、信託金銭から受益者に必要な生活費および医療費等を支払う。」というような規定は特に問題はありませんが、「受

託者は、受益者らの子にも毎年生活費を支払うことができる。」というような記載の条項は、支払限度額が定められていないので、検討の必要があると思います。

例えば、「年間金〇万円を上限とする生活費を援助する。」とか、「委託者の意思を反映していると認められる限度かつ相当な範囲で〇〇を扶養することができる。」といった限定を規定の中で付ける必要があると思います。

③ 信託財産が「株式」または「債券」等の場合

信託株式または債券については、以下のような「分別管理」と、「売却の権限」、そして、信託株式については、さらに、「受託者は自らの裁量に従って議決権を行使することができる。」というような「議決権の行使」についての規定が必要となります。

- (i) 受託者は、信託株式・有価証券等を自らの固有財産とは区別し、証券会社に別途開設した口座で管理する。
- (ii) 受託者は、信託株式・有価証券等から生じる配当金を受領し、管理する。
- (iii) 信託株式・有価証券等の売却は、受託者が適当と認める方法、時期および範囲において、自らの裁量で行う。また、受託者は必要に応じ、新たな株式・有価証券等を購入することができる。

(3) 一年ルール

「後継ぎ遺贈型受益者連続信託（信託の委託者が、当初受益者として委託者を

指定し、その受益者が死亡したときは別の者が受益権を取得する旨を定め、さらに、その受益者が死亡したときの次の受益者も定めるといった受益者の交代を複数回認める定め方をする信託）」で、例えば、次順位受益者に受託者を定めると、当初受益者が死亡したときに、「受益者」と「受託者」とが同一人になり、その時から1年で信託が終了してしまいます（信託法163条2号）。

家族信託で、かつ、受益者連続型信託にすると、関係する家族がそれほど多くない家族では、この「一年ルール」に抵触してしまうケースが往々にしてみられます。

その対策として、次順位受益者に、受託者単独ではなく、別の家族を少なくとも1人加えておく必要があります。

(4) 次順位受益者の指定

上記(3)とも関連しますが、「後継ぎ遺贈型受益者連続信託」で、次順位受益者の定め方については、留意してチェックする必要があります。

例えば、夫、妻、長男、長女および二女の5人家族で、夫が「委託者兼当初受益者」、妻が「第二順位受益者」、長男が「受託者」かつ「第三順位受益者（受益権3分の1）」、そして、長女および二女もそれぞれ「第三順位受益者（受益権3分の1）」という役割分担の家族信託において、その「第三順位受益者」の次順位の受益者を決めるに際し、例えば、長男が死亡した場合は長男の直系卑属、長女が死亡した場合は、長女の直系卑属、二女が死亡した場合は二女の直系卑属という定め方をしたときは、長男、長女お

よび二女の各系列ごとに次順位受益権が順次承継されていきますので、各系列ごとに個別に確認する必要はあるものの、基本的には、各系列ごとの受益権取得者とその割合のチェックで足ります。

これに対し、仮に複数の同一順位受益者のうちいずれかの者が死亡していたときについて、「第三順位受益者のうちいずれかの者が当初受益者（または第二順位受益者）より先に死亡していたときは、同順位のその他の者がその死亡した者の当該受益権を取得する。」というような定め方をした場合には、受益権取得者とその割合を公正証書の作成に際し慎重に確認する必要があります。

3 家族信託の新しい利用類型

「自己信託（同一の者が委託者と受託

者を兼ねる信託）」は、これまであまり利用されていない類型であり、私自身も、これまで1件しか公正証書としては取り扱っていませんが、この「自己信託」の活用例として書籍で取り上げられている、「知的障害を抱える子の親が、子自身がその財産を管理・保全できないので、『自己信託』を設定して、親自身が破産という危険を避けながら、親自身が適切な財産管理と引継ぎを実現する。」といった類型は、家族信託の目的にも沿うものであり、今後、その利用動向について留意し、見守っていく必要があるのではないかと思います。

とりもと よしあき
鳥本 喜章



大阪府出身。東京大学法学部卒業。1980（昭和55）年司法試験合格。1982（昭和57）年4月検事任官。東京地検、広島地検、法務省民事局、法務省人事課、法務省法務総合研究所、東京高検、最高検、山口地検検事正、岐阜地検検事正を経て、2012（平成24）年8月検事退官。同年9月から、板橋公証役場で公証人。