

(はじめに)

2016年12月24日号の週刊ダイヤモンドは「遺言より柔軟で認知症対策も(可能な)家族信託を使いこなせ」との特集記事を掲げ、様々なケースで使える家族信託のメリットを紹介している。以下では、まず、商事信託と民事信託(家族信託)それぞれの主な長所短所を一覧表に掲げた。両者は本来、ケースバイケースで、相互に補い合う関係にあると言ってよいであろう。

(図表1) 商事信託と民事信託(家族信託)との比較

|           | 商事信託    |       | 民事信託 |        |
|-----------|---------|-------|------|--------|
|           | 信託会社    | 信託銀行  | 親族個人 | 一般社団法人 |
| 受託者継続性    | ○       | ○     | ×    | △      |
| 中立性       | ○       | ○     | ×    | △      |
| 受託可能財産の種類 | ○       | △     | ○    | ○      |
| 仕組みの多様性   | △       | ×     | ○    | ○      |
| 受託者報酬     | △(やや高い) | ×(高い) | ○    | ○      |

(注) ○: メリット大、△: メリット・デメリット并存、×デメリット大

(参考説明: 各受託信託の特徴)

(信託会社受託信託について)

- ・信託会社は信託業法に基づいて純資産額が規制される株式会社であり、個人や一般社団法人が営業を営む場合に比して、財産的基礎に優れ、継続性に対する信頼性が高い。このため、後継受託者に悩む必要がない。
- ・信託会社は、委託者や受託者の親族と利害関係を有しないので受託業務の中立性が確保される(信託会社の業務方法書に記載された財産のみの引き受け業務が許される)。
- ・委託者の要望により信託内借入を行う場合がある。
- ・仕組の多様性については、信託会社の方針により差異が大きいことにも留意が必要である。
- ・所定の信託報酬を求められる。
- ・当面受託者の目途はあるが、次順位の受託者の確保が難しい場合や、自分の死後に残される配偶者、未成年者等に財産を残す場合に、不動産を信託して数世代にわたり受益権を配分したい場合などに適する。

(信託銀行受託信託について)

- ・高い信用力や事業実績がある信託銀行があり、継続性、中立性に優れているが、受託財産の種類が限られ、特に、受託者としての管理が煩雑になるため、不動産を受託しない場合が少なくないなどの問題がある。
- ・信託の仕組みもレディーメイド型のものが多く、現状では、オーダーメイド型の受託の柔軟性を欠いているものが多い。

(親族個人受託信託について)

- ・受託業務の成否は、受託者の能力的、身体的事情等に左右され、受託業務の継続性が乏しい。次順位の受託者が確保

できなければ、信託は終了してしまう。

- ・信託により、所有権が名義人（受託者）と受益者とに分かれることが理解されにくいいため、所有権名義を受託者である特定親族に移すこと自体が親族間で問題視される可能性がある。
- ・受託可能財産や仕組みに制約はないが、実際に適切な管理が保障されるわけではない。
- ・無報酬で行われる場合が多いが、財産の分別管理や帳簿の作成など、受託者の業務負担は相当重い。
- ・親一人、子一人の場合のように、争いが起きにくく、高齢者の相続開始まで等、比較的短期で信託を終了させる場合に適している。
- ・収益を生みにくい自宅の信託の場合に活用される例が多い。

#### （一般社団法人受託信託について）

- ・法人が消滅しない限り、次順位の受託者が不要であるという点では、個人の場合よりも安定性があるが、一般社団法人の役員交代により、受託者の性格が変わる可能性もある。
- ・引き受け可能財産の種類について制約はないが、実際に適切な管理がなされるかどうかは別問題である。受託者報酬は無報酬の場合が多いが、法人の運営経費が必要になる場合があり、報酬が定められることもある。
- ・親族内で処理したいが、特定の親族に受託者を委ねることが難しい場合で、多少の報酬を負担できる状況にある場合に適している。

#### （信託内借入について）

これまで家族信託（家族の財産管理や承継に信託の仕組みを利用するもの）の活用にあたって、受託者を家族・親族や親族で構成する一般社団法人とする民事信託を念頭に置いて検討されることが多かった。それは、信託報酬が商事信託に比べ決定的に安価（多くの場合は無償）に済むからである。しかし、ここで取り上げたいのは、家族信託においても、信託期間は短期で終わるのはむしろ例外であり、世代を超えて継続することも多いため、個人（あるいはその承継者、さらにはその集合体である一般社団法人）レベルでは対応しきれない場合があること、信託財産が不動産で、信託目的に建物を建て替え等が含まれ、借入金が必要になるような場合には、通常、受託者である親族が連帯保証人を立てる必要があることなど、民事信託の仕組みでは対処が難しいため、相当高額な信託報酬が避けられないにしても、信託会社を受託者とする商事信託により成果を挙げている事例もある。本稿では、商事信託の信託受託者が家族の財産管理に係る信託内借入を行う場合の留意点について基礎的な情報提供をしようというものである。

#### （借入金に関係すると家族信託は困難）

今、自益信託を前提として、建て替え資金を信託の受託者が信託内借入により融資を受ける場合には、金融機関が使用している「金銭消費貸借契約」（ローン契約書）と信託契約書がリンクしている必要がある。すなわち、各金融機関が採用しているローン契約書は契約上の債務者（借入人）に対して融資する内容になっているため、信託内借入において、ひな形のローン契約書の書式をそのまま使用して受託者に融資すると、受託者本人への融資となり、委託者兼受益者への融資にはならない。仮に信託契約の中に「受託者は受益者のために信託財産を担保提供して銀行から融資を受けることができる」とされていても、実際のローン契約書が「借入人＝受託者」であれば受託者への融資となり、受益者の債務にはならない。このため、委託者兼受益者が自ら融資を受けて、その借入金額を債務控除しようとしていたと

すると、その意には沿えなくなることに留意が必要である。

現状、民事信託において受益者の信託口を開設し、その受託者への融資が出来る金融機関はほとんどない。そのため委託者兼受益者が自らの債務として借入れを実行するのであれば、委託者兼受益者が債務者として金融機関から、信託外で融資を受ける必要がある。この場合、委託者兼受益者である債務者は、金融機関のために抵当権を設定し、当該抵当権を登記するとともに、その後信託により、不動産の所有権が受託者に移転した場合には、受託者は当該信託不動産の物上保証人としての抵当権設定者となり、委託者兼受益者が債務を返済できなくなった場合には、この受託不動産が競売されることになる。

#### （商事信託における信託内借入の場合の質権の活用）

抵当権は融資を行った金融機関のために、債務者又は物上保証人である不動産の所有者等が設定することになるが、抵当権設定には債権額の0.4%の登録免許税がかかるため、その節減のため、商事信託においては避けられる傾向があるようである。そこで実際には、融資を行った金融機関のために、委託者兼受益者が不動産信託受益権に「質権」を設定する方法が取られている。信託受益権への質権設定は、受益者（質権設定者）と債権者（質権者）の合意によって成立するが、信託契約の定めにより、通常は受託者の承諾が必要とされており、また、受託者以外の第三者に質権を主張するためには、確定日付のある受託者への通知または受託者の承諾が必要である。質権者は、質物（この場合は信託受益権）を占有し、使用収益することができるので、本来であれば質権者が信託配当・元本を受けるが、債務不履行があるまでは受益者に信託配当を受け取る権限を与えるのが一般的である。債務者が債務の弁済を怠った場合、質権者は質権を実行する。

（注）「質権」とは、担保物権（他人の物を支配することによって、自己の債権の回収を確実にするための権利）の一つで、債権の担保として、債務が返済されるまでの間、物品や権利書などを債務者（お金を借りている人）または第三者から、債権者（お金を貸している人）が預かっておき、債務を返済できない場合は、それらを売却等して優先的に弁済を受けすることができる権利のことをいう。質権では質権者が目的物である質物（上記の場合は信託受益権）を占有し、債務者が弁済期に債務を弁済しなければ質権設定者（通常は債務者）は当該目的物（質物）の所有権を失う。この心理的圧迫によって弁済を強制することを留置的効力という。質権設定契約は、質権設定の合意のほかに、目的物を質権者に引き渡すことで成立する。質権設定の合意については、特に書面によることが法的に要求されているわけではないが、契約の事実や内容を明確にするために、書面を作成することが望ましい。また、質権設定契約は、当事者間の合意だけでは足りず、目的物の引渡しが必要となる。

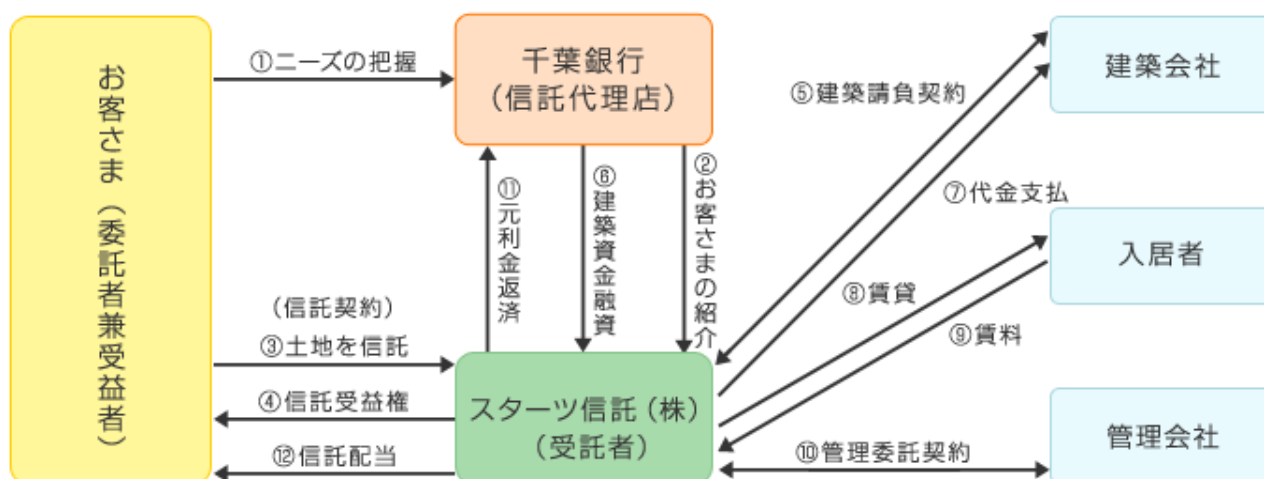
次に、第三者に対する対抗要件については、指名債権を目的とするものについては、債権譲渡の場合と同様に、第三債務者に通知をするかまたはその承諾をもらわなければ、質権設定を第三債務者や、差押債権者などの第三者に対抗できない。この通知又は承諾には確定日付が必要であり、通知は必ず配達証明付きの内容証明郵便で行い、承諾は公証人役場で公証印を押してもらうことが必要となる。

#### （千葉銀行が不動産信託の取り扱いを開始）

銀行が信託会社と信託代理契約を結んで、不動産信託業務を行う事例を一つ示そう。千葉銀行は、スターツ信託株式会社と信託代理店契約を締結し、平成26年9月9日（火）より不動産信託の取扱いを開始している。不動産賃貸業を営む者の中には、物件の維持や管理業務が負担であり、「信頼できる専門家

に任せたい」、「不動産を次世代へスムーズに承継したい」といったニーズが高い。これに応ずるため、所有する土地を有効活用したい場合に利用する土地信託（土地を信託し、賃貸事業計画の立案から必要資金の調達、建築会社の選定、入居者の募集、完成後の管理運営まですべての業務を受託者が行い、収益を信託配当として交付。所有する賃貸不動産の管理をすべて任せる信託）と受託者が建築済みの賃貸不動産の信託を受け、賃貸経営に関するすべての管理運営を行う不動産管理信託とがある。

### （土地信託の例）



### （指図権者（指図人）<sup>1</sup>、受益者代理人の重要性）

信託は、多くの場合、委託者と受託者との間の信託契約により設定され、信託契約において受益者が指定される。しかし高齢者や障害者を委託者又は受益者とする場合が多い家族信託においては、委託者として自らの希望を的確に表明したり、受益者として自らの利益を主張・確保したりすることが難しい場合がある。

そこで、委託者の立場に立ち、信託財産の管理や処分について判断し、受託者に対し指図を行う指図権者（信託業法が適用されないケースでは指図人）や、能力低下等により権利行使が制約されがちな受益者の立場を守るため、受益者代理人を置くことが望ましいと考えられる。

### （信託業法における信託会社の業務規制）

以下では、家族の財産管理の活用において、財産価値が大きい不動産を信託財産の受け皿とする業務を行うことの出来る信託会社の信託業法上の規制について見ておくことにしよう。信託業とは信託の引き受けを行う営業を言い、信託の引き受けとは、受託者の立場から見れば、委託者の信託の意思表示の申出に対し、これを引き受ける旨の意思表示を行い、受託者として信託契約を承諾することである。信託会社には業務範囲に制限のない運用型信託会社と、委託者または委託者からの指図の権限の委託を受けた者のみの指図により信託財産の管理または処分が行われるものおよび信託財産につき、保存行為または財産の性質を変えない範囲内の利用行為もしくは改良行為のみが行われる管理型信託会社とがある。

<sup>1</sup> 信託業法が適用される指図者を指図権者といい、信託業法が適用されない民事信託の指図者を指図人という場合が多いようである。

両者の信託業法による規制等は以下の図表2のとおりである。

(図表2) 信託業法のライセンスと信託会社

|  | 運用型信託会社   | 管理型信託会社  |
|--|---|--|
| 資格要件   | 取締役会設置会社 (5条Ⅱ①)   | 取締役会設置会社 (10条Ⅰ①)   |
| 最低資本金  | 1億円 (5条Ⅱ②)  | 5000万円 (10条Ⅰ②)   |
| 純資産規制  | 1億円 (5条Ⅱ③)  | 5000万円 (10条Ⅰ③)   |
| 営業保証金  | 2500万円 (11条)  | 1000万円 (11条)   |
| 兼業規制   | 専業制 (21条)   | 専業制 (21条)  |
| 業務範囲   | 制限なし  | ①信託財産の管理処分は、委託者または指図人からの指図が必要<br>②信託財産の保存、財産の性質を変えない範囲の利用・改良は、受託者のみの裁量で可能  |
| 免許・登録会社<br>(2016.9月末現在)<br>(管理型信託会社は3年更新の登録制である) | 以下の7社<br>(株)朝日信託、日立キャピタル信託(株)、ドイチェ信託(株)、楽天信託(株)、ロンバー・オディエ信託(株)、スターツ信託(株)、(株)FPG信託 | 以下の11社<br>SMFL信託(株)、(株)山田エスクロー信託、ほがらか信託(株)、大東みらい信託(株)、(株)エスクロー・エージェント・ジャパン信託、FXクリアリング信託(株)、プルデンシャル信託(株)、きりう不動産信託(株)、ファースト信託(株)、共同信託(株)、サーバントラスト信託(株)、飛騨ITアセット信託(株) |

(注) 信託協会公表資料による

#### (信託会社による管理型信託の受託事例)

「A(75歳)の家族は長男D(50歳)のみである。Aは最近、有料老人ホームへの入所を考えているが、金融資産による貯蓄が充分ではないため、Aは、自宅を担保にして、入居一時金や生活費の融資を受けたいと考えている。Aから相談を受けた金融機関Cは、Aへの融資は、Aが認知症になった場合の滞納や相続後の融資金の回収が懸念されるため、応じていない」という事例において、自宅を信託財産とし、Aが委託者兼受益者、運用型信託会社Bが受託者となる信託契約を結べば、不動産の所有権名義は受託者たる信託会社Bに移転する。この場合、運用型信託会社Bが受託者であれば、金融機関Cはリバースモーゲージに係る融資金回収のための不動産売却について、相続の動向如何にかかわらず、また、競売手続を経ずに可能になることから、安心感を持つことができるので、金融機関Cの融資が可能となり、これを受けて委託者兼受益者Aは、受託者Bが受託財産に抵当権を設定して金融機関Cから借り入れた資金を入居一時金及び老後資金に充当することが可能になるであろう。また、金融機関Cの融資金については、Aの死亡後、受託者である運用型信託会社Bが、受託した信託不動産を売却し、これを金

融機関に返済し、残額があれば、残余財産帰属者として相続人Dが受領するというようなリバースモーゲージ契約を内包した信託対応が可能であろう。

#### （求められる不動産の適正管理）

信託会社が継続反復してこうした不動産を信託財産とする受託者となることについては、あらかじめ、不動産の管理・売却に伴う瑕疵等の損害賠償責任を負うことを避け、信託会社の事業継続に対するリスクが回避できているかを確認しておく必要がある。そこで金融庁の「信託検査マニュアル（金融庁検査マニュアル別編 {信託業務編}）」（平成 20 年 8 月）では、信託会社の経営の安定を害しないか、また、委託者及び受益者の保護に支障が生じないかといった観点から、受託者に、以下のような「建造物に関する法令等違反の有無の確認」（抜粋）を行うことを求めており、具体的には、「建造物を受託した場合、受託者として信託契約を履行する義務を負うとともに、当該物件の法的所有者としての責任も負うことになる。こうした点を踏まえ、建造物の受託に関しては、建物診断報告書等により、法令違反の有無を確認し、違反がある場合には、その実態（違反内容、軽重、対処方法）、委託者等の方針を詳細に把握した上で、合理的に見て是正可能な期間内に適法状態へ是正するなどにより、受託者としての所有者責任を履行することが可能かどうかを検証する体制になっているか」を審査することとされている。

高齢者を中心に、信託を活用して住宅資産の現金化を図るニーズは、将来大きくなることが予想される。そこで、建物を含む不動産信託を活用できるかどうかは、日ごろの自己所有不動産の適正管理が一つの重要な条件になることに留意すべきであろう。以上

（荒井 俊行）