

高齢者・障害者施設における利用者の資産保護と 運営法人の内部統制

龍谷大学法学部教授 今川嘉文

目次

はじめに	5. 信託契約の終了
I 高齢者・障害者施設の金銭管理と法的課題	6. 専門職の関与のあり方
1. 金銭管理の課題対策	7. 後見制度支援信託の問題点と対処
2. 管理方法	III 高齢者・障害者施設の運営法人のガバナンス
3. 取り扱い規程	1. 役員等の責任追及の意義
4. 区分	2. 役員等の対法人責任
5. 職員の違法な財産処分	3. 役員等の対第三者責任
6. 外部機関との連携協力	4. 各種法人の運営と内部統制
II 後見制度支援信託の活用	IV 福祉型民事信託の活用
1. 制度の意義	1. 信託制度の概要
2. 制度の利点	2. 福祉型民事信託の手法
3. 後見制度支援信託契約の内容	3. 民事信託の課題
4. 信託財産	

はじめに

高齢者・障害者施設⁽¹⁾は、利用者（高齢者・障害者）から依頼を受けて、預金通帳、印鑑、現金、有価証券等を保管することが多い。

「施設と利用者は、経済的に利益相反の関係にある」という認識は高齢者・障害者施設に求められるが、その認識が両当事者に概して希薄である。利用者の判断能力が十分でないこともあり、多額の現預金・有価証券、高額な動産等を高齢者・障害者施設が預かることは、現実には、トラブルを生ずる結果とな

っている。

例えば、①利用者の家族から施設に資産の保管を依頼された場合、家族に利用者の金銭等を預ける権限を有していないことがある、②利用者の家族が施設に預けられた資産を利用者の承諾なく、強引に引渡しを要求し、消費することがある、③利用者による施設に対する根拠なき苦情（施設全体でだましている等）にいかに対応するのか、④施設が利用者

の資産を強制的に管理し、毎月一定額を徴収することがある。また、施設による資産流用、職員等による利用者資産の使い込みが発生することがある。

そのため、利用者の意思確認・意思表示は重要であり、本人の判断能力の有無・程度は個別に判定することが求められる。例えば、④契約の内容・難易度（管理方法、金額等）、⑤契約内容が本人に有利か不利か（受益内容、費用等）、⑥契約の動機（自主的か強制的か）、などである。

高齢者・障害者施設を運営する社会福祉法人は、経営の原則に基づき、社会福祉事業の主たる担い手としてふさわしい事業を確実、効果的かつ適正に行うため、自主的にその経営基盤の強化を図るとともに、その提供する福祉サービスの質の向上及び事業経営の透明性の確保を図らなければならない（社会福祉法人法24条）。利用者の金銭を管理する場合、施設における防犯管理の強化、利用者自身が安全に保管できるシステムの整備、利用者家族による経済的虐待の対応、施設及び職員の不祥事防止の体制構築が問題となる。

本稿は高齢者・障害者施設における利用者の資産保護と運営法人の内部統制をテーマとして、次の内容について考察する。①高齢者・障害者施設における利用者の判断能力別の対応及び利用者資産の管理取り扱い規程、②後見支援信託制度の利用及び法的課題、③高齢者・障害者施設の運営法人（一般法人、社会福祉法人、医療法人、宗教法人）における役員責任及びガバナンスのあり方、④高齢者・障害者保護に関連する福祉型の民事信託の利用と法的課題、である。これらを通じて、高齢者・障害者の資産保護について検討する。

I 高齢者・障害者施設の金銭管理と法的課題

1. 金銭管理の課題対策

高齢者・障害者施設では、利用者から依頼を受けて、預金通帳、印鑑、現金、カード、有価証券等を、社会福祉法人である施設側が保管することが多い。当該行為は準委任契約になるが、利用者から具体的依頼・指示を受

けて、一定金額を、預金口座等から引き出す、又は、特定の物品を購入する行為は代理契約になる。

利用者の意思確認・意思表示が重要であり、本人の判断能力の有無・程度は個別に判定しなければならない。しかし、利用者の判断能力が十分でないこともあり、多額の現預金、有価証券、高額な動産等の預かりは、できるだけ控えるべきといえる。また、利用者家族から金銭等の保管を依頼された場合、家族に利用者の金銭等を預ける権限を有しているかの確認をすることが必要であろう。

高齢者福祉サービスは契約により提供されるが、利用権契約の内容および法的性質は必ずしも明確ではないため、当事者間で内容を事前に詰めておく必要がある。消費者契約法に基づき、契約内容に、①事業者が一方的に責任を免除（全部免除、一部免除）する条項（消費者契約法8条1項1号～4号）、②利用者が契約解除に伴う損害賠償等の額を予定する条項（同法9条1号）、③民商法その他の任意規定と比べて、利用者の権利を制限または義務を加重する条項であり、信義誠実の原則に反して利用者の利益を一方的に害する条項（同法10条）は、不当条項として無効となる。

利用者と家族の資産は別であり、「家族の要求だから」という理由だけで、その家族にお金を渡すことは、家族による経済的虐待の側面があり、施設側の契約義務違反となる。

2. 管理方法

高齢者・障害者施設である社会福祉法人は、経営の原則に基づき、社会福祉事業の主たる担い手としてふさわしい事業を確実、効果的かつ適正に行うため、自主的にその経営基盤の強化を図るとともに、その提供する福祉サービスの質の向上及び事業経営の透明性の確保を図らなければならない（社会福祉法人法24条）。

そのため、利用者の金銭を管理する場合、施設における防犯管理の強化に加え、利用者

自身が安全に保管（鍵の設置等）できるシステムの整備が求められる。未整備は、善管注意義務違反に該当する可能性がある。

管理が不十分な場合、行政指導・処分（改善勧告・命令・事業者指定の取消処分）の対象となるであろう。苦情が多い利用者（例えば、事実反して、お金を施設側から返還されていない、施設全体でだましている等の苦情）には、金銭管理及び金銭の引出しの拒否又はその警告をすることも必要であろう。

3. 取り扱い規程

利用者の金銭を管理する場合、契約書の締結・意思確認は前提となる。契約書に、管理内容を明記し、利用者全員に手順手引きを配布する必要がある。全利用者に、画一的な「取り扱い規程」が前提である。

取り扱い規程には、管理の申出、責任者の明示（保管・出納・購入等）、金銭出納手続、入金手続、出金手続、金銭以外の保管・返還手続、帳簿等の照合手続、管理確認の手続、利用者への通知手続、保管委員会、手数料、管理の解除規定、秘密保持、（利用者の家族等による）経済的虐待の市町村への通報、利用者本人の管理、損害賠償・免責規定、個人情報取扱規定、などを明記すべきであろう。

なお、高齢者福祉サービスにおいては、利用者からの金銭の受領の記録等は、法定上の義務である（高齢者住まい法19条、老人福祉法29条4項等）。

4. 区 分

① 利用者の判断能力に問題はないが、金銭等の適切な管理ができない事案

本人の依頼があれば、日常生活に必要な範囲内の現金は施設で預かることが考えられる。日常生活に必要な範囲を超える多額の財産は、家族又は専門職に財産管理契約による管理を依頼することも考えられる。

② 利用者の判断能力に問題があり、家族の協力が得られる事案

成年後見制度等の選任手続を要請することが考えられる。後見人との契約又は同意により、施設が一定の金銭を管理とする。

③ 利用者の判断能力に問題があり、家族の協力が得られない事案

事務管理契約に基づき、施設が金銭を管理することが考えられる。本人が住民登録をしている市長村に働きかけ、市長村長による後見人等の選任申立てをしてもらうのである。

④ 脳梗塞等の後遺症で、契約書に署名できない事案

本人に判断能力に問題がなければ、家族に本人名義で代筆により、契約は有効であろう。

5. 職員の違法な財産処分

① 法人の責任

使用者責任（民715条1項）に基づき、利用者には損害賠償責任を負う。賠償額は違法に処分された財産及び慰謝料などである。

② 職員の責任

不法行為（民709条）により、損害賠償責任を負う。窃盗罪（刑235条）、業務上横領罪（刑253条）、詐欺罪（刑246条）の対象になる。

③ 行政への通報義務

高齢者虐待防止法により、経済的虐待を受けたとして、職員の違法な財産処分内容及びその後の対応を市町村に届け出る義務がある。

6. 外部機関との連携協力

① 後見支援信託制度の利用

多額の金銭を預かることになる場合、後見制度支援信託を利用することが考えられる。法定後見人の選定が前提となる。

② 金融機関との関係

利用者から具体的依頼・指示を受けて、一定金額を、預金口座等から引き出す場合、金融機関に、事前の説明及び承諾を求めておく必要がある。金融機関の担当者に施設に來訪してもらうことも有用であろう。また、サービスを受ける金融機関を1行として、同行に

対し利用者にあらかじめ入金してもらうことが考えられる。

③ 専門職・家族会・NPO 法人等の利用

専門職・家族会・NPO 法人等の第三者との間で、任意の管理契約を締結することが考えられる。しかし、専門職・家族会・NPO 法人が、利用者の財産を悪用するおそれがある。

④ 業界内で NPO 法人の設立

信頼できる専門職・家族会・NPO 法人がない場合、地域の社会福祉業界内で NPO 法人を設立して、管理契約を締結することが考えられる。この場合、利用者との NPO 法人との契約となる。

⑤ 外部専門家のチェック

高齢者・障害者施設である社会福祉法人は、法定監査以外に、外部専門家による金銭管理・支出額・支出内容等のチェックを受けるようにすることが望ましい。利用者には判断能力がなく、相談できる家族がいない年金受給者の年金管理は、特に厳格なチェックを受ける必要がある。

II 後見制度支援信託の活用

1. 制度の意義

高齢者及び障害者の財産管理保護として、後見制度支援信託が考えられる。後見制度支援信託とは、家庭裁判所が関与をして、被後見人の財産を信託財産とすることにより、被後見人の財産を安全かつ確実に保護する制度である。

具体的には、法定後見人は、家庭裁判所が発行する指示書に基づき、被後見人が所有する金銭資産のうち、日常的に使用しない多額の金銭を信託財産として、信託業務を営む金融機関（以下、「信託銀行等」という。）と信託契約を締結する。被後見人は信託の委託者かつ受益者となる。信託銀行等は受託者となり、信託財産の管理・運用を行う。

被後見人が有する金銭資産のうち、日々の生活に必要な金銭、入居施設に支払う月々の

費用又は医療費については後見人が管理する。これらは信託財産の対象外となる。法定後見人が管理する被後見人の日常資金が不足する場合、家庭裁判所の指示書に基づき、信託銀行等に対し、定期交付金・一時交付金の払い戻しを請求する。法定後見人は、信託銀行等からの定期交付金・一時交付金を被後見人のために使用又は届ける。

信託銀行等は信託業法の適用を受けるが、後見制度支援信託は特別の法律に基づくものではなく、後見制度を財産管理面で信託を活用して支援する制度である⁽²⁾。

2. 制度の利点

(1) 後見人の悪用防止

後見人が被後見人の財産を横領するなど、財産管理権を悪用しないように、家庭裁判所の指示書に基づき、被後見人の財産管理を信託銀行等が行う。

高齢化人口の急増とともに、成年後見制度の利用率が高まっている。当該状況のなか、保佐人及び補助人に比べ後見人は広範な代理権を有しているため、後見人は権限を悪用する事件が増加している。

当該不祥事は、親族が後見人（親族後見人）となる場合だけでなく、親族以外の弁護士・司法書士といった各士業の専門職が後見人（以下、「専門職後見人」という。）になる場合にも散見する。

同様のことが、未成年後見人についても妥当する。対象となる未成年には、概して定期収入がなく、親権者が遺した死亡保険金だけが財産ということがあろう。わずかな株式・社債等の金融商品又は不動産等が財産に加わるかもしれない。そのため、財産保護の要請は強いといえる。

後見制度支援信託では、信託財産の払い戻しには家庭裁判所の指示書を必要とするため、支出に関する事前のチェックが可能である。従来、家庭裁判所によるチェックは事後のであり、不正の未然防止には限界があった。

(2) 後見人の負担軽減

被後見人の財産の管理を後見人が一人で行うことの物理的及び精神的な負担を軽減できる。例えば、弁護士・司法書士等の士業が専門職後見人となる場合、被後見人の財産に関する月次収支の管理・報告が、報酬額に照らし負担が重いとされている。また、後見人の報酬は、家庭裁判所が当事者等の事情に照らし、被後見人の財産の中から、払うことができる（民862条・852条）。被後見人の財産総額が多額でない場合、後見終了までに支払われる報酬の予定総額を算出すれば、専門職後見人を選任することが難しい事案がある。

後見人が適正に被後見人の財産管理を行っていながら、被後見人又はその親族から、「いわれなき苦情」があることも少なくない。後見制度支援信託は、被後見人が日常的に使用しない多額の金銭を信託財産とするため、被後見人以外の者との分別管理が適切になされるため、後見人の負担を軽減できる。

なお、後見制度支援信託は、後見人による被後見人の財産管理を信託の活用により負担軽減するものであり、後見人の職務内容については、信託契約の締結の有無による差異はない。

(3) 親族紛争の防止

後見人の悪用防止に関係するが、被後見人の財産をめぐる親族間の紛争を、一定の範囲で防止できる。

3. 後見制度支援信託契約の内容

(1) 契約締結の手順

後見制度支援信託の契約締結は、つぎの手順となる。①法定後見人が、家庭裁判所に「後見制度支援信託」契約の申し立てをする。②家庭裁判所は、「後見制度支援信託」契約の指示書を法定後見人に発行する。③法定後見人は、信託銀行と信託契約を締結する。この際に、財産目録・収支予定表の作成・信託条件の設定を行う。④法定後見人が、家庭裁判所に「後見制度支援信託」契約内容の報告を

する。

(2) 信託の当事者

後見制度支援信託の当事者は、①委託者かつ受益者が被後見人、②受託者が信託銀行等である。被後見人は、成年後見制度の被後見人、未成年後見制度の被後見人が対象となり、被保佐人・被補助人・任意後見制度の本人は対象外である。このような制限が課されているのは、保佐人・補助人・任意後見人は代理権が制限され、信託契約を締結できないためである。

(3) 法定後見人の事務

法定後見人は信託契約に基づき、つぎの事務を行う。法定後見人は、①被後見人が日常生活に必要な金銭、入居施設に支払う月々の費用又は医療費等について、法定後見人の管理する被後見人の資金が不足する場合、家庭裁判所に理由を説明して、信託財産の一部払戻しの指示書（家事審判規則84条）の発行を受ける。②家庭裁判所の指示書に基づき、信託銀行等に対し、定期交付金・一時交付金として信託財産の一部の払い戻しを請求する。③法定後見人が管理する被後見人の財産に係る預貯金口座に入金された定期交付金・一時交付金を、被後見人のために使用し、又は自宅・入居施設に届ける。④家庭裁判所に一連の内容を報告する。

(4) 信託銀行等の事務

信託銀行等は信託契約に基づき、つぎの事務を行う。信託銀行等は、①信託財産を管理・運用する。②法定後見人からの請求により、定期交付金・一時交付金を支払う。③信託財産を管理・運用する。④信託報酬を法定後見人に請求する。⑤被後見人に対し定期的（年1回以上）に信託財産の残高等に関する報告書を送付し、法定後見人が当該報告書を家庭裁判所に届ける。

4. 信託財産

(1) 信託財産の対象

後見制度支援信託は指定金銭信託として運

用されるため、信託財産は信託契約時及び信託終了時ともに、金銭に限定される。高価品の動産又は不動産は当該信託財産の対象外である。信託財産は、約款に基づき、利息等の安定的な収入の確保を目的として、貸付金・国債・地方債・社債・株式等で運用される。信託財産が証券等で運用されたとしても、信託終了時に金銭に換価して、受益者に交付される。

(2) 信託財産の運用・管理

信託銀行等に委託された信託財産は、元本補填契約が付された指定金銭信託に基づき運用・管理される。指定金銭信託は預金保険制度の対象であり、予定配当率に基づいて配当がなされるため、預金に類似した性格を有する。元本補填契約とは、信託の受益権について損失が生じた場合、これを補填し、若しくはあらかじめ一定額の利益を得なかった場合に、これを補足する行為である。原則として、受託者は信託財産の運用において損失が生じた場合、受託者は信託財産に属する財産のみをもってこれを履行する責任を負うことで足りる（信託法100条）。特に、商事信託では、元本補填契約は原則として禁止されている（信託業法24条1項4号）。

しかし、信託業務を営む金融機関は、運用方法の特定しない金銭信託に限り、元本補填契約を締結することができる（信託業務の兼営法6条、施行令12条）。これは、信託銀行等が強固な財務基盤を有しているためである。

5. 信託契約の終了

(1) 信託の終了事由

信託契約期間は、成年後見の場合、被後見人の死亡時に終了するが、被後見人の後見開始取消審判の確定時にも信託が終了する。他方、未成年後見の場合、成年に達した日が信託の終了となる。後見制度支援信託制度が被後見人の財産保護を目的としており、被後見人に起因するこれら事由により、信託を承継させる必要がないためである。

前記事由に加え、①信託金額が1回分の定期交付金・一時交付金の相当額未満となった場合、②信託契約が解約された場合、③信託銀行等が受託者を辞任した場合などが、信託の終了事由となる。

(2) 未成年後見の例外

未成年後見では、被後見人である本人が成年に到達すると、信託が終了する。しかし、最低信託契約期間が信託銀行等の特約で定められている場合、実際の信託継続期間が最低信託契約期間に満たないくらいに短いのであれば、成年到達後であっても、信託は当然には終了しない。この場合、本人は家庭裁判所の指示書を添付することなく、定期交付金・一時交付金の交付請求及び信託の変更・解約の申出をすることができる。本人が解約をするまでは、最低信託契約期間中は信託が継続する。

(3) 信託の終了手続

信託契約が終了した場合、受託者である信託銀行等は受益者に対し、信託財産を金銭に換価し、から特約に基づく信託報酬を控除したうえで払い戻しをする。受益者である被後見人が死亡した場合、相続人（相続人がいない場合、相続財産管理人）に対して支払われる。

6. 専門職の関与のあり方

(1) 専門職後見人の選任事案

弁護士・司法書士等の各士業の専門職が後見人になる事案として、例えば、つぎの場合がある。第1に、被後見人の財産に賃貸借不動産が多い、又は訴訟対応を要する事情がある場合、財産管理に専門的知識を要するため、士業の専門職を法定後見人に選任することが求められる。

第2に、後見事務を任せ親族が不在、もしくは親族が被後見人である本人を経済的・肉体的に虐待している場合、専門職を法定後見人に選任することになる。

第3に、未成年信託では、本人である被後

見人の進学又は就職等に際し、親族後見人と意見が対立して、被後見人の意向が反映されないことがある。専門職を法定後見人に選任することにより、継続的に被後見人の意向を適切に反映させることができる。

(2) 専門職と後見制度支援信託との関係

各士業の専門職が、後見制度支援信託にどのように関わるのかが問題になる。第1に、後見制度支援信託を利用するかについて、専門的知識・経験に基づく合理的判断である。

第2に、後見制度支援信託の契約締結において、つぎの手続きを行うことが求められる。すなわち、①家庭裁判所及び信託銀行等との交渉・対応、②被後見人の財産目録及び生活設計を熟慮した収支予定表の作成、③信託条件（例えば、信託財産額、定期交付金・一時交付金の額）の設定、④家庭裁判所から信託契約締結の指示書の受領、⑤信託銀行等との信託契約の締結、⑥家庭裁判所に対する報告、などである。

(3) 専門職の選任区分

後見制度支援信託の利用において、専門職が果たす役割は大きいといえる。専門職が選任される方法を、信託契約の締結時を基準に分類すれば、①平行選任型、②承継選任型、③監督人選任型、④単独選任型、がある。

ア) 平行選任型

平行選任型とは、信託契約の締結時まで専門職後見人と親族後見人が平行選任され、締結時以降は親族後見人だけとなる事案である。信託契約の締結時まで、両者は専門職後見人が有する専門性・経験、及び親族後見人が有する情報に基づき協力して行う。締結後、親族後見人が単独で後見事務を行う。親族後見人が当初から参加することで、引継ぎが円滑になされることが期待できる。

イ) 承継選任型

承継選任型とは、信託契約の締結時まで専門職後見人だけが選任され、締結時以降は親族後見人だけが選任される事案であ

る。信託契約の締結がなされると、専門職後見人は辞任する。これは、①複数の後見人の選任が認められない未成年後見人の場合、②当初、親族後見人候補者が定まらない場合、③親族後見人候補者の適格性に慎重な判断が求められる場合、④親族後見人候補者の準備不足などの場合などに有用である。

ウ) 監督人選任型

監督人選任型とは、信託契約の締結前後を通じて親族後見人だけが選任され、専門職が締結時までには後見監督人に選任される事案である。信託契約の締結がなされると、専門職後見監督人は辞任する。後見監督人は事後的チェックが基本であるため、例外的な事案といえる。

エ) 単独選任型

単独選任型とは、信託契約の締結前後を通じて専門職後見人だけが選任される事案である。後見事務を任せることができ親族後見人候補者が存在しない場合、親族後見人候補者の適格性に問題がある場合などに有用である。

7. 後見制度支援信託の問題点と対処

(1) 問題点の所在

後見制度支援信託の問題点として、つぎのことが指摘できる。

第1に、被後見人の財産を信託するため、法定後見人が被後見人の状況に応じて金銭を柔軟に使用できなくなるのではないかな。

第2に、信託できる財産は金銭に限定されるため、被後見人の財産が株式又は不動産等を含む場合、後見制度支援信託を利用できないのではないかな。

第3に、後見制度支援信託を活用する場合、弁護士・司法書士等の士業関係者である専門職後見人及び信託銀行等に多額の報酬を要し、被後見人の経済的負担が大きいのではないかな、などが指摘できる。

(2) 問題点の対処

ア) 柔軟な対応

第1の問題については、法定後見人が管理する口座の金銭残高を、被後見人の金銭ニーズに柔軟かつ的確に対応できるように設定することが求められる。また、家庭裁判所が定期交付金・一時交付金の払い戻しに係る指示書を迅速に発行する体制が求められるであろう。

イ) 金銭以外の資産の扱い

第2の問題については、信託財産は信託契約時及び信託終了時ともに金銭に限定されるため、被後見人が有する現預金が対象となる。被後見人が有する株式・社債・投資信託等の金融商品については、信託のために金融商品を換金すれば、被後見人に不利益となることがある。そのため、被後見人の意思（例えば、遺言がある場合、その内容）及び財産保護の必要性に照らし個別に検討することが求められる。また、被後見人が有する財産のうち、金融商品又は不動産等が占める割合が大多数でなければ、後見制度支援信託を利用する意義は大きいといえる。

ウ) 被後見人の経済的負担

第3の問題については、後見制度支援信託の利点は、費用の負担軽減という面がある。例えば、商事信託及び民事信託と異なり、後見制度支援信託は信託登記が不要である。また、信託財産は指定金銭信託として運用され、信託銀行等が受け取る信託報酬は運用益から所定割合で生じるため、信託財産の元本が取り崩されない。ただし、信託契約の締結時、信託契約期間の毎一定時、定期金の交付時、信託契約の変更時などにおいて、信託銀行等が個別に定める手数料は徴収される。

Ⅲ 高齢者・障害者施設の運営法人のガバナンス

高齢者・障害者施設を運営する一般法人、社会福祉法人、宗教法人、医療法人を比較対象として、これら各種法人の役職員による利用者の財産に係る不適切理・違法処分等の不祥事対策と法的課題について検討する。例えば、①高齢者・障害者施設の運営法人の責任、②同法人の役職員の責任、③行政の取組みなどに類型化して検討する。

1. 役員等の責任追及の意義

取締役、理事、業務執行社員、監査役、監事等（以下、「役員等」という。）が、善管注意義務（民644条）又は忠実義務に違反し、権限濫用を含む任務懈怠により、法人利益を損なう行為が少なくない。

役員等の不正行為に対する防止策として、①役員等が他の役員等を相互に監視する、②役員等の行為又は権限行使を牽制・監視する監査役・監事等の機関を設ける、③社員・株主が役員等の行為に対し、監督是正権を行使する、④役員等の任務懈怠により生じた損害につき民事責任を求める、などがある。

このうち、社員・株主による役員等の行為に対する監督是正権として、違法行為差止請求、帳簿閲覧請求、役員等の解任請求、総会招集権、総会の議題提案権・議案提出権、検査役選任請求権、役員等の責任軽減の異議権等がある。

監視する立場の役員又は監督機関にある者が、他の役員等と親密な関係にあれば、適切な監督是正権限の行使を怠るおそれもある。そのため、会社法及び各種の法人に関する法律は、役員等の不正行為に対する差止請求権、情報収集権、法人自体又は第三者による直接的な損害賠償請求権、社員・株主による代表訴訟、役員等の解任請求及び解任の訴えなどによる不正行為に対する予防手段及び責任追

及の手段がある。

特に、重要であるのは、法人の役員等が任務懈怠により、個人的に負う法人又は第三者に対する損害賠償責任である。第1に、対法人責任とは、役員等が任務を怠ったことにより法人に損害が生じたときに、個人的に法人に対して損害賠償をしなければならないことをいう。株式会社、一般社団法人及び公益社団法人の役員等に対しては、対法人責任につき、社員による代表訴訟の対象となる。第2に、対第三者責任とは、役員等が職務を行うについて、悪意又は重大な過失があったときは、これによって第三者に生じた損害を賠償しなければならないことをいう。

役員等の責任は、連帯責任であり、過失責任を原則とするが、役員等と法人との利益相反取引違反の場合、取引を行った役員等は無過失責任である。役員等は対法人責任に関し、出資者の総同意又は定款により一定の範囲で免責が可能であるが、対第三者責任に関しては報酬の多寡に関らず無限責任を負う。

任務懈怠となるかどうかの前提として、役員等には様々な義務が課されている。①役員等の報告義務、②競業取引・利益相反取引の規制、である。

善管注意義務が問題となる行為は、法令又は定款の遵守違反、運営判断の裁量と逸脱、役員等の監視義務違反、内部統制システムの構築違反、情報開示違反である。そのため、役員等は、業務執行に関するリスクと損害、法人の内部統制・不祥事防止体制のリスクと損害等について責任を負う。

2. 役員等の対法人責任

(1) 社団法人・財団法人

一般法人とは、一般社団法人及び一般財団法人に関する法律（一般法人法）に基づき設立登記され、一般社団法人及び一般財団法人からなる。これら一般法人は私益目的事業及び公益目的事業を行うことができる。公益目的事業を行う一般法人が公益性を認定された

場合、公益社団法人又は公益財団法人として登記される。

社団法人・財団法人の理事、監事、評議員（財団法人）、会計監査人（以下、「役員等」という。）は当該法人に対し委任関係にあり（一般法人法64条・172条1項）、善管注意義務を負う（民644条）。また、理事は、法人に対し忠実義務を負い（一般法人法83条・197条）、競業取引規制及び利益相反取引規制に服する。理事が、競業取引及び利益相反取引を行う場合、法人の承認を必要とするが、承認があったとしても、法人に損害が生じた場合、役員等は善管注意義務違反となる⁽³⁾。

役員等は、任務懈怠による社団法人・財団法人に損害を生じさせた場合、法人に損害賠償責任を負う（一般法人法111条・198条）。役員等が無報酬であっても責任を負う。公益認定を受けた場合でも、役員等は対法人責任を負う。

対法人責任は、役員等の債務不履行責任と考えられ、10年の消滅時効である。しかし、役員等の退任後であっても、在任中の行為につき責任追及の可能性がある⁽⁴⁾。

(2) 社会福祉法人

社会福祉法人とは、社会福祉事業を行うことを目的として、社会福祉法の定めるところにより設立された法人をいう（社福22条）。社会福祉法人の理事及び監事は当該法人に対し善管注意義務を負い（社福36条1項参照）、特に理事は法人の業務決定を行うことから（社福39条）、忠実義務を負うと考えられる。

役員等の善管注意義務の具体的内容として、①「経営の原則」の遵守（社福24条）、②法令・規則の遵守、③法人財産の適正運用（社福25条・40条）、などがある。他方、忠実義務の具体的内容として、①利益相反事由における特別代理人の選任（社福39条の4）、②理事の選任制限、③理事と監事の兼任禁止、などがある。

社会福祉法上、役員が任務懈怠により法人に損害を生じさせた場合であっても、役員が

法人に対し損害賠償責任を負う明文規定はない。しかし、役員は社会福祉法人に対し善管注意義務を負い（社福36条1項）、特に理事は忠実義務を負う（社福39条）。そのため、役員は任務懈怠により法人に損害を生じさせた場合、債務不履行責任として、損害賠償責任を負うと考えられる。

(3) 宗教法人

宗教法人とは、宗教の教義をひろめ、儀式行事を行い、及び信者を教化育成することを主たる目的として、宗教法人法により法人となった宗教団体をいう（宗法2条・4条2項）。宗教法人の代表役員及び責任役員は、当該法人に対し善管注意義務及び忠実義務を負う（宗法18条5項）。役員の善管注意義務の具体的内容として、①法令・規則・規程の遵守、②業務の適切な運営、③法人財産の適正運用、④監事の職務、などがある。

他方、忠実義務の具体的内容として、①仮代表役員・仮責任役員の選任（宗法21条1項2項）、②責任役員と監事の兼職禁止（宗法12条1項6号）、などがある。

宗教法人法上、役員が任務懈怠により法人に損害を生じさせた場合であっても、役員が法人に対し損害賠償責任を負う明文規定はない。しかし、代表役員・責任役員は宗教法人に対し善管注意義務及び忠実義務を負う（宗法18条5項）。そのため、役員は任務懈怠により法人に損害を生じさせた場合、債務不履行責任に基づき、損害賠償責任を負うと考えられる。

(4) 医療法人

医療法人とは、医療法の規定に基づき設立された法人であり、病院、医師もしくは歯科医師が常時勤務する診療所又は介護老人保健施設を開設することを主とした社団又は財団である（医療1条・39条1項）。

医療法人の理事及び監事は、当該法人に対し善管注意義務を負い（医療46条の2第1項参照）、特に理事は法人の業務決定を行うことから（医療46条の4第3項）、忠実義務を

負うと考えられる。役員の善管注意義務の具体的内容として、①医療体制の確保義務（医療1条、40条の2・42条）、②法令・規則の遵守、③理事長による業務の総理（医療46条の4第1項）、④法人財産の適正運用（医療41条・46条の4第7項）、などである。

他方、忠実義務の具体的内容として、①利益相反事由における特別代理人の選任（医療46条の4第6項）、②理事の選任制限（医療42条の2）、③理事と評議員・監事の兼職禁止（医療48条・49条の4第2項）、などである。

医療法上、役員が任務懈怠により法人に損害を生じさせた場合であっても、役員が法人に対し損害賠償責任を負う明文規定はない。しかし、理事及び監事は医療法人に対し善管注意義務を負い、特に理事は忠実義務を負う。そのため、役員は任務懈怠により法人に損害を生じさせた場合、債務不履行責任に基づき、損害賠償責任を負うと考えられる。

3. 役員等の対第三者責任

(1) 社団法人・財団法人

理事、監事、会計監査人、評議員（財団法人）は、その職務を行うにつき悪意又は重大な過失があったときは、これによって第三者に生じた損害を賠償しなければならない（一般法人法117条1項・198条）。公益認定を受けた場合でも、役員等は対第三者責任を負う。しかし、社員（社団法人）は、第三者責任を負わない。

第三者による責任追及訴訟は、役員等の悪意又は重大な過失が要件である。例えば、役員がずさんな法人運営により債権者に支払いができなくなった、返済の見込みのない借入れを故意に行ったなどの立証が求められる。

しかし、理事による計算書類等の虚偽記載、監事による監査報告の虚偽記載、会計監査人による会計監査報告の虚偽記載等では、役員等に悪意・重過失がなくても、過失が認められれば、被害を受けた第三者に責任を負う（一般法人法117条2項・198条）。役員等の第三者

責任はより重くなる。

(2) 社会福祉法人

社会福祉法上、役員が任務懈怠により第三者に損害を生じさせた場合であっても、役員が法人に対し損害賠償責任を負う明文規定はない。しかし、理事及び監事は社会福祉法人に対し善管注意義務を負う(社福36条1項)。また、社会福祉法人は代表理事その他の代表者が、その職務を行うにつき第三者に加えた損害賠償の責任を負う(社福29条)。当該規定は、一般法人の対第三者責任に関する規定(一般法人法78条)を準用したものである。

そのため、役員は、一般法人法の規定を斟酌して(一般法人法117条1項・198条)、職務を行うにつき悪意・重過失により、第三者に生じさせた損害賠償の責任を負うと考えられる。

法人の目的の範囲外の行為に因り、役員が第三者に損害を加えたときは、その行為をした役員その他の代表者及びその事項の決議に賛成した役員は、連帯してその損害を賠償する責任を負うと考えられる。

(3) 宗教法人

宗教法人の目的の範囲外の行為に因り第三者に損害を加えたときは、その行為をした代表役員その他の代表者及びその事項の決議に賛成した責任役員、その代務者又は仮責任役員は、連帯してその損害を賠償する責任を負う(宗法11条2項)。法人の代表権有による不法行為が職務を行うにつきなされたものと認められないときは、法人の賠償責任はない。

法人の機関決定を経てなされた行為については、共同不法行為の要件(民719条)を具備しているかを問わず、他の役員は連帯して対第三者責任を負う。

(4) 医療法人

医療法上、役員が任務懈怠により第三者に損害を生じさせた場合であっても、役員が法人に対し損害賠償責任を負う明文規定はない。しかし、理事及び監事は医療法人に対し善管注意義務を負う(医療46条の2第1項)。

また、医療法人は代表理事その他の代表者が、職務を行うにつき第三者に加えた損害を賠償する責任を負う(医療68条)。当該規定は、一般法人の対第三者責任に関する規定(一般法人法78条)を準用したものである。

そのため、役員は、一般法人法の規定を斟酌して(一般法人法117条1項・198条)、職務を行うにつき悪意・重過失により、第三者に生じさせた損害賠償の責任を負うと考えられる。

法人の目的の範囲外の行為に因り、役員が第三者に損害を加えたときは、その行為をした役員その他の代表者及びその事項の決議に賛成した役員は、連帯してその損害を賠償する責任を負うと考えられる。

4. 各種法人の運営と内部統制

(1) 社団法人・財団法人

① 社団法人の運営

第1に、一般社団法人では、社員総会及び理事(1名以上)の設置義務がある。定款の定めにより、理事会・代表理事・監事・会計監査人を設置することができる。理事会がある場合、代表理事が業務を執行する。理事会を設置した場合、及び会計監査人を設置した場合、監事を設置しなければならない。また、大規模一般社団法人(BSの負債の部が200億円以上の法人)では、会計監査人の設置義務がある。

第2に、公益社団法人では、社員総会・理事(3名以上)・理事会・代表理事・監事を設置しなければならない。また、大規模社団法人(PLの収益が1,000億円、費用損失の合計が1,000億円、BSの負債額が50億円)では、会計監査人の設置義務がある。

② 財団法人の運営

第1に、一般財団法人では、評議員(3名以上)・評議員会・理事(3名以上)・代表理事・理事会・監事の設置義務がある。定款の定めにより、会計監査人を設置することができる。また、大規模一般財団法人(BSの負

債の部が200億円以上の法人)では、会計監査人の設置義務がある。理事が業務を執行し、理事会が理事の監督機能がある。社団法人と異なり、社員総会がなく、評議員会及び監事が理事を監視監督する。

第2に、公益財団法人では、評議員(3名以上)・評議員会・理事(3名以上)・理事会・代表理事・監事を設置しなければならない。また、大規模社団法人(PLの収益が1,000億円、費用損失の合計が1,000億円、BSの負債額が50億円)では、会計監査人の設置義務がある。

③ 内部統制システムの構築義務

ア) 意義

内部統制システムの構築とは、①役員又は従業員等による違法行為・不祥事の防止、②適正な職務執行の確保、③効率的な法人運営のために、事業の規模及び特性などに応じたリスク管理体制を構築することである。

これは役員が負う他の役員又は従業員等に対する監視義務を具体化した制度であり、役員間では職務分担が行われていることが一般的であるため、内部統制システムの構築は重要な意義を有する。

法人役員は、法令・定款等違反、法人運営判断の裁量逸脱、役員の監視義務違反により、法人又は第三者に損害が生じた場合、損害賠償責任を負う。役員が違反行為に直接に関与していなくとも、理事・従業員等による違法行為を防止する体制を構築していないことをもって任務懈怠となる。また、他の役員等の職務執行が法令及び定款に適合することを確保するための体制が整備され、かつ、それが適切に運用されていないのであれば、職務の分担が異なる役員であっても、監視義務を果たしていないといえる⁵⁾。

法人運営に対する規律を強化しただけでは、健全かつ効率的な法人運営が実現されるわけではない。役員が法人を十分に統制

できていなければ、出資者又は債権者による経営監視の効果は期待できない。

内部統制は、役員及び従業員に対し、過度に監視することを求め、無意味に組織管理に関する多量の文書作成を求めているものではない。役員及び組織運営の規律・透明性を確保するため、業務プロセスを可視化し、リスク評価とその対応を実現化するものである。

不祥事を起こしながら、業績を回復させている法人は、内部統制システムを幾重にも構築している。これは、役員自身が法的リスクから身を護るためでもある。公益法人においては、公益認定の取消リスクを軽減できる。内部統制の適切な運営は、役員に対する損害賠償責任の防波堤ともなる。

イ) 内部統制システムの定義と規則

i) 定義

一般法人法は内部統制システムを、つぎのように定義する。すなわち、内部統制システムとは、「理事の職務の執行が法令又は定款に適合することを確保するための体制その他一般社団法人の業務の適正を確保するために必要なものとして法務省令で定める体制の整備」である(一般法人法90条4項5号)。

ii) 一般法人法施行規則

一般法人の業務の適正を確保するために必要なものとして法務省令で定める体制の整備とは、つぎに掲げる体制である(一般法人法施行規則14条)。これは、会社法施行規則の内容とほぼ同じ内容である(会社法施行規則98条・100条)。
①理事の職務執行に係る保存・管理に関する体制、
②損失の危機管理に関する規程その他の体制、
③理事の職務執行の効率性を確保する体制、
④使用人の職務執行が法令・定款に適合することを確保する体制、
⑤監事の職務の補助使用人に関する事項、
⑥監事の補助使用人の理事からの独立性に関する事項、
⑦理事及び使用人の監事への報告に関する事

項、⑧監事の監査の実効性を確保する体制、である。

iii) 理事会の専決事項

内部統制システムの構築は、理事会の専決事項である。すなわち、理事会は内部統制システムの構築に関する決定を各理事に委任できない（一般法人法90条4項柱書）。なお、理事会非設置会社では理事の過半数で決定する（一般法人法76条2項）。

ウ) 大規模一般法人の義務

大規模一般社団法人では内部統制システムの構築が義務である。すなわち、大規模一般法人である理事会設置一般社団法人においては、理事会は、内部統制システムの構築を決定しなければならない（一般法人法90条5項）。

大規模一般社団法人とは、BSの負債の部が200億円以上の法人である（般法人法2条2号）。大規模一般社団法人はその事業活動が社会に与える影響が大きく、利害関係者も多いことから、不適切な法人運営は甚大な不利益を法人及び第三者に及ぼすことになるためである。

他方、一般社団法人に係るこれら規定は、一般財団法人にも準用される（一般法人法197条）。

エ) 大規模一般法人以外の法人

i) 役員の実体的責任

一般法人と役員は委任関係にあり（一般法人法64条）、役員は法人に対し善管注意義務を負う（民644条）。また、役員は任務懈怠により、法人又は第三者に損害を生じさせた場合、連帯して損害賠償責任を負う（一般法人法111条1項・117条1項・118条）。

そのため、内部統制システムの構築が義務とならない大規模法人以外の一般法人であっても、適切なリスク管理をしていないこと、及び違法行為の発見に関する内部通報・報告を整備していないこと等により、法人又は第三者に損害を生じさせた場合、役員は民事責任を負うと考えられる。

ii) 理事会非設置の一般法人

理事会非設置の一般法人においても、業務の適正を確保するための体制が求められている（一般法人法76条3項4号、同施行規則13条・62条）。これは、株式会社の業務の適正を確保する体制に関する法務省令4条1項1号における規定と類似する。一般法人法の立法趣旨は、株式会社制度と同程度の自律的なガバナンスを確保することにある（「公益法人制度の抜本的改革に関する基本方針」（平成15年6月27日閣議決定））。

iii) 大規模一般法人以外の法人における義務

大規模一般法人以外の法人においても、内部統制システム構築をすることが要請されていることは、定款に別段の定めがない限り、理事の過半数をもって、業務の適正を確保するための体制を決定すべきこととされていることから明らかである。すなわち、役員の実体的責任の構築及び運用義務は、役員の実管注意義務に基づくものであり、法人の規模の差異によるものではない。そして、役員の実法行為の防止及び法令遵守、リスク管理、運営の効率性、情報管理の確保ができない場合、任務懈怠として、対法人責任及び対三者責任を負う可能性がある。これは、「定款自治の自己責任」の徹底といえる。

オ) 内部統制システムの具体的内容

i) 理事の職務執行に係る情報の保存・管理に関する体制

これは、「情報保存管理体制の構築」である。当該決議事項が設けられている理由は、監事が理事会の職務執行を監査するには、理事の職務執行に必要な情報が適時に入手され、情報が適切に保存され、改ざん等がなされない状態に置かれ、かつ、監事が情報にアクセスできる状態を要するからである。職員からも理事に情報が伝達されるようになっていなければならない。

具体的には、①文書管理規程の制定、②責任者、責任部署の設置、③情報保存の方法、保存場所、保存期間の設定、④閲覧謄写の確保に対する体制などである。

ii) 損失の危機管理に関する規程その他の体制

これは、「リスク管理体制」である。具体的には、①リスク管理の基本的な方針・規程の策定、②リスク管理の担当部署の設置、③リスクが発生する可能性・頻度、④発生した場合の影響の大きさの分析、⑤リスク管理のモニタリング、⑥リスクが現実化した場合の対処方法などである。

モニタリングとは、内部統制の構成要素が有効かつ効率的に機能しているかどうかを継続的にチェックするプロセスである。日常業務の中で行われるものと、それとは別個に行われるものとに分類される。

日常的モニタリングは、部門責任者による日常業務における管理・監督の中に組み込まれ、他方、独立モニタリングは、内部監査部門等によって実施される。

iii) 理事の職務執行の効率性を確保する体制

これは、「効率的職務執行の体制」である。当該決議事項が設けられている理由は、法人及び出資者の利益を保護し、業務が効率的に行われることが求められるためである。

具体的には、①理事会及び運営会議の効率化・機能強化・合理化の取組内容、②組織規程の設定、③役員及び使用人の各役割分担、④職務分掌及び指揮命令系統、⑤短中期の経営計画の策定などである。

iv) 役員・職員の職務執行が法令・定款に適合することを確保する体制

これは、「コンプライアンス体制」のことである。

具体的には、①コンプライアンスに関する指針・諸規定の策定、②コンプライアンス委員会の設置等のコンプライアンス推進

のための社内体制、③コンプライアンスに関する教育・研修の実施、④内部監査部門等によるモニタリング、⑤内部通報制度、⑥懲罰事項、⑦反社会的勢力への対応などである。

これら活動には、承認、監督、物理的アクセスの制限、情報処理、手続マニュアル、職務の分掌といった様々なものが含まれ、組織内のあらゆる階層・部門・部署等の事業活動に組み込まれている。

v) 監事の職務の補助使用人及び独立性に関する事項

これは、「監査役使用人に関する事項」である。具体的には、①監事が補助使用人を求めた場合に、補助使用人を置くのかどうか、②当該補助使用人は他の部署と兼務するのか、③補助使用人の人数・地位、④会計・法務などの一定の専門分野に精通したものであるものとするのか、などである。

vi) 理事及び職員の監事への報告に関する事項

これは、「監査役報告体制」である。具体的には、①理事、内部監査部門、使用人等が監事に報告すべき事項の内容、②報告方法、③監事への直接報告制度、④監事の重要な会議の議事録・資料・稟議書等の回付、⑤閲覧権限の保障などである。

vii) 監事の監査の実効性を確保する体制

これは、「効率的監査体制」である。具体的には、①監事と理事との定期的な会合・意見交換、②内部監査部門・会計監査人との情報交換その他の連携、③法律・会計・財務等の分野を専門とする社外監事の選任などである。

カ) 役員・法人の自己責任

一般法人は、定款自治による運営の自由度とともに、役員及び法人の自己責任が大きく求められている。具体的には、一般社団法人・財団法人、公益社団法人・財団法人の役員のみ民事責任（対法人責任、第三者責任）、内部統制システム・不祥事防止の責任、

公益認定取消の責任、ガバナンスのあり方である。また、これら一般法人の事業に照らし、例えば、金融商事法における役員責任が問題となる。このように、一般法人は株式会社制度と同程度の自律的なガバナンスを確保することが求められるようになった。

(2) 社会福祉法人

① 経営の原則

社会福祉法人は、社会福祉事業の主たる担い手としてふさわしい事業を確実、効果的かつ適正に行うため、自主的にその経営基盤の強化を図るとともに、その提供する福祉サービスの質の向上及び事業経営の透明性の確保を図らなければならない(社福24条)。これは「経営の原則」といわれる。そのため、管理として、理事及び監事の設置義務(社福36条1項)、機関に関する社会福祉法人定款準則、理事の利益相反規制(社福39条の4)、監事及び評議員会による監視・監督機能を通じて内部統制システムの構築が図られている。

② 代表権・業務執行

理事が、すべて社会福祉法人の業務について、法人を代表する(社福38条)。理事が複数いるときは各自代表となる。また、定款の定めにより、理事の代表権の範囲又は制限することができる(社福38条但書)。例えば、「理事Aは、従たる事務所の業務についてのみ、法人を代表する」などである。

③ 代表権の登記

代表権を有する者の氏名、住所及び資格は登記する(組合等登記令2条2項4号)。登記事項の代表権を有する者の資格の名称は理事である。理事は法人を代表するため、登記事項は理事全員の氏名・住所である。理事長又は代表理事を定めた場合、当該理事のみが代表権を有するが、登記事項としての資格は理事である。他方、定款で代表権の範囲又は制限に関する定めを設けた場合、その旨を登記しなければならない(組合等登記令2条2項6号)。

④ 業務執行の決定

ア) 理事の決議

社会福祉法人の業務は、理事の過半数をもって決する(社福39条)。

イ) 理事会の決議

定款の定めにより、社会福祉法人の業務は、理事会の決議により決定することができる(社会福祉法人定款準則9条1項)。理事会の定足数は、総理事の3分の2以上が出席し、表決数は出席理事の過半数で決する。理事会に出席できない理事は、定款で書面による表決を認めることができるが、この場合、欠席の理由及び理事会に付議される事項についての意思を表示した者は、出席者とみなす(社会福祉法人定款準則9条6項)。理事会に出席できない理事は、他の理事に議決権を委任することはできない。

ウ) 日常の業務決定

日常の業務として理事会が定めるものについては理事長が専決し、これを理事会に報告する(社会福祉法人定款準則9条1項但書)。例えば、①施設長の任免その他の重要な人事を除く職員の任免、②職員の日常の労務管理・福利厚生に関すること、③債権の免除・効力の変更のうち、処分が法人に有利であると認められるもの、④設備資金の借入に係る契約で、予算の範囲のもの、⑤建設工事請負・物品納入等の契約のうち、消耗品等の軽微なもの、⑥基本財産以外の固定資産の取得等、⑦損傷等により使用に耐えないと認められる物品の売却等、⑧予算上の予備費の支出、⑨入所者等の日常の処遇に関すること、⑩入所者の預かり金の日常の管理に関すること、⑪寄附金の受入れに関する決定、である。

⑤ 代理行為の委任

理事は、定款により禁止されていないときに限り、特定の行為の代理を他人に委任することができる(社福39条の2)。

⑥ 理事の利益相反行為

社会福祉法人と理事との利益が相反する事項については、理事は法人の代理権を有しない（社福39条の4）。当該規制については、後述する。

⑦ 監事の職務

監事は、つぎの職務を行う。①理事の業務執行の監査、②法人財産の監査、③業務監査・財産監査に係る不整内容の評議員会・所轄庁への報告、④不整内容の報告に係る評議員会の招集請求、⑤理事の業務執行・財産について理事会に対する意見陳述、である（社福40条）。

⑧ 評議員会

評議員会は、定款をもって、社会福祉法人の業務に関する重要事項は評議員会の議決を要するものとすることができる。例えば、①予算、決算、基本財産の処分、事業計画、②定款の変更、③合併、④解散、⑤重要事項のうち、理事会が必要と認める事項である（社会福祉法人定款準則7条備考、厚生労働省の社会福祉法人審査基準 第3 法人の組織運営 4 評議員会）。

(3) 宗教法人の運営と内部統制

① 経営の原則

社会福祉法人は、社会福祉事業の主たる担い手としてふさわしい事業を确实、効果的かつ適正に行うため、自主的にその経営基盤の強化を図るとともに、その提供する福祉サービスの質の向上及び事業経営の透明性の確保を図らなければならない（社福24条）。これは「経営の原則」といわれる。

そのため、管理として、理事及び監事の設置義務（社福36条1項）、機関に関する社会福祉法人定款準則、理事の利益相反規制（社福39条の4）、監事及び評議員会による監視・監督機能を通じて内部統制システムの構築が図られている。

② 代表権・業務執行

ア) 代表権

代表役員が、宗教法人を代表し、宗教法

人の事務を総理する。そのため、代表役員の権限範囲は、宗教法人としての目的を達成するために必要な一切の事務の執行に及ぶ。具体的には、つぎの内容が考えられる。例えば、①規則の変更等の認証申請、②財産処分、③公益事業・非公益事業の実施、④財産目録等の作成、⑤登記申請・届出、⑥清算人の就任、⑦破産宣告申請等である。

イ) 事務の内容

事務とは、礼拝の施設その他の財産を所有し、これを維持運営し、その他宗教法人の目的達成のための業務及び事業を運営するための宗教的事項以外の事項について的一切の行為をいう（大阪高判昭53・9・14判タ371号89頁）。

ウ) 権限濫用

代表役員が職務権限を濫用したとしても、外観的に代表行為とみられる場合、第三者に対しては有効となる。法人は規則で定める目的の範囲内において、義務を負うからである（宗法10条）。

エ) 登記

代表役員が選任又は解任された場合、登記を要する（宗法52条2項6号・53条）。

③ 事務の決定

ア) 事務の決定内容

責任役員は、宗教法人の業務執行を決定する。具体的には、つぎの内容が考えられる。①法人の予算・人事計画、②決算承認、③特別財産・基本財産の設定、④重要財産の処分等、⑤多額の借財、⑥規則の変更、⑦合併・解散・残余財産の処分などである。

イ) 決定の方法

規則に別段の定めがなければ、宗教法人の事務は、責任役員の定数の過半数で決し、その責任役員の議決権は、各々平等とする（宗法19条）。責任役員会を設置し、開催手続（例えば、招集権者、招集手続、開催日時等）を規則に定めることが考えられる。

ウ) 別段の定め

事務の決定に関する別段の定めとして、

例えば、①一定額以上の財産処分又は借入れに関し、単位宗教団体を包括する宗教団体の承認決議を要すること、②規則の変更に関し、当該法人の責任役員会の決議に加え、当該法人における一定の諮問機関（例えば、顧問会・参与会等）の承認決議を要するものとする、③重要事項の決定は、責任役員会の定数の3分の2以上の賛成を要する、などがある。

④ 役員権限と宗教事項

代表役員及び責任役員が有する宗教法人事務に関する権限は、宗教上の事項には及ばず、いかなる支配権等を含むものではない（宗法18条6項）。例えば、役員が宗教団体内部の地位において僧侶・牧師・宗教教師等の任免権を有することがあるかもしれない。しかし、それは宗教法人の役員の権限ではない。

(4) 医療法人

① 代表権・業務執行

理事のなかから選出された理事長は、医療法人を代表し、業務を総理する（医療46条の4第1項）。理事長に事故又は欠けた場合、定款又は寄附行為の定めにより、他の理事がその職務を代理する。

② 業務執行の決定

医療法人の業務は、定款又は寄附行為の定めがないときは、理事の過半数で決する。理事会の設置は定款又は寄附行為の定めによる。理事が欠けた場合において、医療法人の業務が地帯することにより損害のおそれがあるときは、都道府県知事は、利害関係人の請求又は職権により、仮理事を選任する。

③ 理事の利益相反行為

医療法人と特定の理事との利益が相反する場合、当該理事は法人に対し代理権を有さない（医療46条の4第6項）。この場合、都道府県知事は、利害関係人の請求又は職権により、特別代理人を選任する。

④ 監事の職務

監事は、つぎの職務を行う。①法人業務も監査、②法人財産の監査、③業務監査・財産

監査に関する監査報告書の作成、④法人業務・財産に不正行為、法令、定款・寄附行為に違反する重大な事実がある場合、知事・社員総会・評議会に報告、⑤不正行為等の報告に係る社員総会の招集、⑥不正行為等の報告に係る評議員会の招集請求、⑦法人業務・財産について理事に対する意見陳述、である（医療46条の4第7項）。

⑤ 医療法人社団の社員総会

医療法人社団の社員総会では、①定款の変更、②予算・決算・剰余金又は損失金の処理、③社員の入社・除名、④解散、⑤他の医療法人との合併、⑥その他重要事項、を決議・承認する。

⑥ 医療法人財団の評議員会

医療法人財団の評議員会では、つぎの事項について寄附行為をもって評議員会の議決を要するものとしてすることができる（医療49条の2第1項2項）。①予算、借入金、重要資産の処分に関する事項、②事業計画の決定・変更、③寄附行為の変更、④合併、⑤目的たる業務不能による解散、⑥その他医療法人の業務に関する重要事項で寄附行為をもって定めるもの、である。

IV 福祉型民事信託の活用

1. 信託制度の概要

(1) 民事信託の異議

わが国では、高齢化及び核家族化が急速に進み、高齢者及び障害者の財産管理を法的に保護し、委託者の要求又は財産の状況にあわせたスキームの構築が求められている⁽⁶⁾。

また、高齢者又は障害者自身、配偶者その他の親族の生活保障に加え、委託者が会社を経営している場合、後継者の確保による事業の維持及び承継等をいかにスムーズに行っていくかは、当事者だけでなく、社会全般に係る問題である⁽⁷⁾。

当該問題に対処する手段として、福祉型民事信託の活用が考えられる。従来、信託は信

託兼営金融機関及び信託会社が内閣総理大臣の免許を受けて信託業を営む商事信託が中心であった。しかし、平成18年信託法改正により、民事信託の積極的な活用が期待されている。福祉型民事福祉信託の概念は多岐にわたるため、本稿では、①目的信託、②受益者連続型信託、③家族信託、④遺言代用信託、⑤年金信託、⑥公益信託について検討をする。

受託者が信託を営利目的で継続反復して行うか否かにより、民事信託及び商事信託に分類できる。民事信託は、信託の受託者が限定された特定の者を相手として、営利を目的とせず、継続反復しないで引き受ける信託である。

個人・法人、中小企業の経営者、地域社会等の意図を実現するため、委託者と受託者の間で独自の信託契約を締結し、様々なコストを抑えつつ、信託のメリットを生かし、様々なコストを抑えることができる。具体的には、①自己信託、②限定責任信託、③知的財産権の信託、④金銭信託など多岐にわたる。

商事信託と異なり、民事信託の受託者は欠格事由に該当しなければ、自然人又は法人を問わない。民事信託会社の設立には免許・登録等は不要である。

このように、信託の担い手が拡大し、商事信託だけでなく民事信託の積極的な活用が期待されている。反面、民事信託の活用場面は拡大したが、「具体的」にどのように実務上活用でき、そのメリット及びデメリットは、他の法制度を活用する場合の比較において、どのようなものがあるのかについて、詳細な検討は極めて少ない。信託の具体的活用は、従来の信託銀行及び信託会社等の金融機関だけの問題ではなく、個人が受託者として担い手となれるが、当該個人及びそれを取り巻く利害関係者に多大の影響を与える。

本稿はこれら問題点にたち、民事信託の具体的活用方法、各法的な問題点の指摘し、解決策の提言をする。

(2) 信託活用の利点

信託を利用するメリットとして、つぎのことがいえる。大別して、委託者のメリット、受託者のメリット、受益者のメリットがある。

① 委託者のメリット

ア) 財産の保護

例えば、委託者が有する財産を信託の設定により受託者に移転するので、委託者の倒産リスクから財産を遮断できる。委託者の債権者は、債務を履行させるため信託財産に強制執行をかけることができない（信託法23条1項）。また、委託者が死亡した場合でも当初の意図に沿った財産等の承継が可能となる。

イ) 委託者死亡後の財産管理

例えば、委託者が死亡した場合でも、委託者が生前に設定した信託目的に従って受託者が財産管理を行う。そのため、当初の意図に沿った財産等の承継及び長期にわたる財産管理が可能となる。

ウ) 税負担の軽減

例えば、個人と個人又は一般事業会社間の不動産譲渡により所有権移転登記と比べ、信託を原因とした所有権移転登記では、登録免許税は軽減される。不動産取得税は信託の場合、非課税である。また、不動産を個人名義で有していた場合、固定資産税が負担となることがあるが、信託財産とすれば委託者個人に固定資産税を負うことにはならない。

エ) 委託者の意思尊重

委託者が締結した信託契約の目的により、受託者が信託財産を運用、管理、処分するため、委託者の意思が尊重される。また、自己信託として、委託者が受託者となることもできる。

オ) 受益者の指定

信託契約に基づき、委託者は様々な受益者をあらかじめ定めておくことができる。例えば、委託者が定めた第1次受益者が死亡し、その受益者が有する受益権につ

き、他の者を第2次、第3次受益者として定めておき、受益権を数次にわたり承継させることができる。他方、遺言では、「私が死亡すれば、Aに不動産Xを継がせる。Aが死亡すれば、不動産XをBに継がせる」という後継ぎ遺贈を定めることはできない。

カ) 事業の承継

例えば、現オーナー経営者が後継者と考える孫に経営能力がなく、自身が高齢である場合、事業信託により事業を一定期間、他者に事業を信託し、後継者が経営者として育った段階で信託を終了させる。又は、後継者がいない場合、現オーナー経営者が委託者かつ受益者となり、他者に事業信託することも考えられる。

② 受託者のメリット

ア) 財産運用に係る責任の限定

例えば、受託者は、信託事務に関する取引で生じた債務について、一定範囲で責任が限定される(信託法216条以下)。受託者は、委託者及び受益者の経済状況等の事情に左右されずに、信託目的に従い信託財産の運用、管理、処分ができる。

イ) 信託財産の隔離

受託者の固有財産と信託財産は法的に独立しており、受託者の債権者は信託財産に強制執行をかけることができない。

ウ) 報酬・費用の請求

受託者は、信託財産の運用、管理、処分をすることにより、委託者から報酬・費用を請求することができる。

エ) 手続の簡易化

商事信託会社は信託業法に基づく免許、最低資本金及び営業保証金規制の対象となる。しかし、民事信託会社の設立は免許・登録が不要であり、最低資本金及び営業保証金規制の対象ではない。

③ 受益者のメリット

ア) 収益の確保

受益者は自身で財産を運用するよりも、

受託者の信用及びノウハウを活用できる。そのため、受益者は他に仕事をしていても、また信託財産の運用に関与していなくても、信託の収益配当を受け取ることができる。

イ) 税負担の軽減

個人と個人の財産承継では、多額の贈与税又は相続税が発生することが予測され、当事者にとり金銭及び心理上の大きな負担となる。受益者は、信託財産を承継するのではない。受益権を承継するとしても、信託の対象となった財産そのものを承継することと比較して、多額の贈与税又は相続税が発生すること考えにくい。なお、受益権に基づく信託の収益配当及び受益権の譲渡益は課税対象となる。

ウ) 受益権の譲渡

受益者は受益権を他者に譲渡することができる。また、受益権を有価証券化することができる。例えば、P会社で経営する複数の事業部門のうち、後継者が得意とするQ部門を自己信託とする。受益権を有価証券化して、資金を有する関係者に譲渡をして、投資対象としてもらうのである。詐害信託にならないように留意する必要があるが、従来の会社分割とは異なる組織再編である。

2. 福祉型民事信託の手法

(1) 目的信託

① 概 説

目的信託とは、受益者の定めがなく、一定の目的のために設定する信託である(信託法258条・259条)。設定方法として、①信託契約による方法、②遺言による方法、がある。どちらも信託存続期間は20年を超えることはできない⁽⁸⁾。目的信託の活用方法として、例えば、以下が考えられる。

ア) 特定目的の信託利用

委託者の死後における財産管理、事業貢献者に奨励金を支給する私的ノーベル賞、創業者記念館、慈善又はボランティア基金、

地域における災害復旧、子育て支援などの目的のため、個人財産を受託者に信託するのである。従来、受益者の定めのない信託は、自然保護又は学費助成など公益を目的とした信託（公益信託）に限って認められていた。信託法はこのような制限を設けていない。

イ) 相続のバイパス

例えば、Xの推定相続人Aが浪費家であり、孫Bに遺贈をしても、財産を管理する親（相続人A）が使い込んでしまう場合がある。そこで、XがBに遺贈した財産につき、死後の財産管理を受託者Yに委託する。将来、受益者にはBになる。贈与税が課されるが、親Aに浪費されるよりも良いかもしれない。

② 目的信託の課税

目的信託の課税は、①信託契約による目的信託の課税（委託者は、個人・法人ともに可）、②遺言により設定された目的信託の課税（委託者は個人のみ）がある。第1に、生前に信託契約によって、信託財産が委託者から受託者に移転する。委託者に対して譲渡所得税が賦課される。受託者である信託会社では、その受贈益に対して法人税がかかる。第2に、遺言により設定する目的信託の場合、相続開始によって効果が発生する。課税関係は前記の第1と同様である。委託者が死亡した場合、相続人は委託者の地位を引き継ぐことはできない（信託法147条）。

(2) 受益者連続信託

① 概 説

受益者連続信託は、財産分割の新たな手法である。例えば、受益者Aの死後はBを受益者とし、Bの死後はCを受益者とする旨の定めをする信託である（信託法91条）。信託から30年を経過した後、指定された受益者が死亡する、又は受益権が消滅するまでの間、効力を有する。受益者連続型信託の活用方法として、以下が考えられる。

ア) 相続の対策

例えば、「息子の嫁に遺産をやりたくない。息子に相続させた財産はすべて孫に相続させたい。」という信託契約である。すなわち、「自分の遺産は相続人である息子が受け取る。しかし、息子に相続がなされると、息子が死亡すれば、その財産の半分は息子の嫁に相続されてしまう。孫もその頃には成人しているので、息子の死後は孫に相続させたい。」という旨を信託契約する。息子の妻には遺留分はあるが、財産分割の新たな手法といえる。

イ) 後継者が幼少のための対策

後継者である子供Aが幼少のため、妻Bに事業を承継させて、本来の後継者が育成してからを子供に事業を継がせる。妻の再婚相手Cに事業及び財産を持っていかれる心配をなくするためである。従来は、財産がいったん相続人の財産となると、相続人の個人財産となり、その後の承継についてその人の私有財産となり、指図はできなかった。受益者連続信託は、このような場合、有用である。

② 課 税

例えば、委託者Aが受託者（信託会社）と信託契約を締結する。Aの死亡により、B（相続人）が受益権を取得するが、Cを受益者としておけば、Cに対し遺贈により取得したものとみなして、相続税を課すことになる。

(3) 家族信託

家族信託として、例えば、①遺言代用の信託、②後継ぎ遺贈型の受益者連続に関する規定がある。

第1に、遺言代用の信託とは、例えば、①委託者が受託者に財産を信託する、②委託者自身を自己生存中の受益者とする、③自己の配偶者又は子などを死亡後受益者とする。死亡後受益者とは、委託者の死亡を始期として、受益権又は信託利益の給付を受ける権利を取得する者である。

家族信託は、自己の死亡後における財産分

配を信託によって達成する。そして、①委託者が死亡後受益者を変更する権利を有すること、②死亡後受益者は委託者が死亡するまでは受益者としての権利を有しないことなどの特徴がある。

第2に、後継ぎ遺贈型の受益者連続に関する規定がある。後継ぎ遺贈型の受益者連続とは、例えば、夫が生前には自らを受益者として、夫の死後は妻を、妻の死後はさらに長男を連続して受益者とする旨を定める信託である。個々の家族の事情にあわせて、配偶者及び子供の生活保障、個人事業の承継などを実現するための手段として活用が期待される。

(4) 遺言代用信託

① 定義

遺言代用信託とは、①委託者が死亡すれば、受益者となる者として指定された者が受益権を取得する定めのある信託（信託法90条1項1号）、②委託者の死亡を始期として、受益者が信託財産にかかる給付を受ける権利を取得する定めのある信託（同項2号）、である⁽⁹⁾。

遺言代用信託は、民法の遺言のような厳格な要式性によることなく、生前に死亡後の財産の処分方法について信託行為をもって定める。死因贈与と類似の機能を有する。遺言代用信託は、民法上の遺留分減殺請求の対象となるため、遺留分に配慮する必要がある。

② 受託者に対する監督

遺言代用信託は、委託者による受益者変更権の留保が規定されている（信託法90条1項）。また、受託者の死亡の時以後に受益者が信託財産にかかる給付を受ける旨の定めのある信託では、受託者が死亡するまでは受益者としての権利を有しない（同条2項）。

遺言代用信託では、委託者の生存中に受益者が存在しない場合等が想定され、受益者による受託者に対する監督が期待できない。そこで、委託者が、受益者の定めのない信託における委託者の権利と同様の権利を有する（信託法148条）。委託者による受託者に対する監督が可能である⁽¹⁰⁾。

委託者が死亡した後、受益者となるべき者が現存しない場合（例えば、当該者が胎児である）、又は受益者として受託者に対する監督的権能を行使できない場合（例えば、当該者が幼少である）が想定される。そのため、信託管理人等に関する規定等を信託の際に設けておく必要がある。

③ 遺言信託との相違

遺言代用信託は契約による生前処分であるが、遺言信託は遺言という単独行為による死後処分であるという点で違う。遺言信託には遺言の方式及び効力に関する民法上の規定が適用され、厳格な遺言の方式を履践する必要がある。また、財産の引渡しには遺言執行者による執行を経なければならない（民1012条参照）。公正証書遺言の場合を除き、家庭裁判所の検認の手続（民1004条参照）を経る必要がある。

他方、遺言代用信託は、契約であるのでかかる手続は不要であり、受益者は受託者の死亡後速やかに給付を受けることが可能である。

(5) 年金信託

年金信託は、企業がその従業員に退職後の年金又は一時金を支給するために、必要な拠出金を信託することである。適格退職年金信託（他益信託）及び厚生年金基金信託（自益信託）などがある。

第1に、適格退職年金信託とは、法人税の優遇措置（拠出金が損金扱いになるなど）を受けるため、信託契約の内容が政令に定める要件を満たす（適格）ものである。適格退職年金信託では、委託者（企業）と受益者（従業員）が異なるため、他益信託である。税制適格退職年金は平成24年3月末に廃止された。

第2に、厚生年金基金信託とは、企業とは別に、従業員が加入者である厚生年金基金が設立し、この基金が拠出金を受託者に信託し、年金、一時金の給付などの業務を行う。厚生年金基金が信託の委託者と受益者となるため、自益信託である。厚生年金基金信託には、税金の優遇措置が認められている。

(6) 公益信託

公益信託とは、委託者（個人又は企業など）が拠出した財産を受託者に信託し、受託者が公益目的（学術、技芸、慈善、祭祀、宗教等）に従い、その財産を管理・運用して、不特定多数の方のために役立てることである。受益者の定めのない信託である⁽¹¹⁾。

公益信託は、公益法人（例えば、財団法人）と類似の機能及び規律を有している。公益信託は、昭和52年に信託銀行が取扱いを始めた。その後、個人の財産蓄積、企業の社会貢献活動の高まりなどを背景に着実に増加し、奨学金の支給、学術研究への助成、海外への経済及び技術協力、まちづくり、自然環境保護活動への助成など幅広い分野で活用されることが期待されている。

公益信託は、受託者において主務官庁の許可を受けることを要し（公益信託法2条1項）、主務官庁の監督を受ける（同法2条2項）。

3. 民事信託の課題

(1) 詐害信託の取消し

① 債権者詐害信託

民事信託の留意点として、債権者詐害信託に該当しないように注意が必要である。例えば、当事者が関係する会社の財務状況が極めて悪化した時点で、信託会社を活用した方法をとれば、債権者詐害信託に見られかねない⁽¹²⁾。債務者である委託者が、その債権者を害することを知りながら、自己の債務履行又は強制執行を逃れるために信託を設定したような場合、受託者が善意であっても、当該信託は「債権者詐害信託」となる⁽¹³⁾。

② 詐害信託の対処

委託者の債権者は、訴えによって詐害信託行為の取消しを請求できる（信託法11条1項）。受託者の善意・悪意を要件としていないのは、つぎの理由による。受託者は委託者に対価を支払ったうえで信託財産を取得していない。受託者が委託者の詐害行為に係る事情を知らず、詐害信託行為の取消請求が認容

されても、直ちに損害を被ることはないからである。

受託者は委託者に対価を支払ったうえで信託財産を取得していない。受託者が委託者の詐害行為に係る事情を知らなくとも、詐害信託行為の取消請求が認容されても、直ちに損害を被ることはないからである。委託者の債務には、自ら不動産に第三者の担保を設定した場合、及び第三者の連帯保証人あるいは連帯債務者になった場合などの債務も含まれる。

信託が設定された当時、すでに事業資金の弁済が滞っており、自己所有の不動産をもって弁済することが十分に想定された場合なども、当該信託が債権者詐害信託として取消しの対象になる可能性がある。

しかし、例えば、受益者が受益権を譲り受けた際に、委託者の債権者を害すべき事実を知らなかった場合、信託を取り消すことはできない（信託法11条1項但書）。善意の受益者を保護するためである。

委託者は事情を知らない善意の第三者に受益権を付与することにより、詐害信託の取消しを回避する可能性がある。そこで、委託者の債権者は詐害信託全体の取消しではなく、事情を知っていた受益者が受託者から受けた信託財産の給付を個別に取り消す請求ができる。また、委託者の債権者は当該受益者の受益権を委託者に譲り渡すことを請求できる（信託法11条4項5項）。

他方、自己信託は、委託者の財産隠匿に悪用される危険性が少なくない。そこで、信託設定前から委託者に債権を有していた者は、受益者の全部又は一部が受益権を譲り受けた場合、当該債権者を害すべき事実を知らなかったときを除き、詐害信託を取り消すことなく、委託者に対し債権回収のために、信託財産に強制執行することができる（信託法23条2）。

(2) 受託者の破綻懸念

信託財産の独立性により、受託者が破綻し

たとしても、信託財産は、受託者の固有財産と区別され、破産財団等には含まれない。従来、信託は、信託銀行等の大手金融機関が引き受けてきたため、受託者の破綻は現実化する懸念が少なかったといえる。しかし、信託法及び信託業法改正により、大手金融機関以外の信託会社が比較的自由に参入でき、営業としてではなく信託が広く行われることが可能である。その結果、受託者の破綻が現実のものになるおそれもある。

受託者は信託財産と固有財産との厳格な分別管理義務を負う（信託法34条）。受託者個人の財産と信託財産に属する財産を分別して管理がなされることにより、受託者の財産のうち信託財産に属するに財産が特定され、受託者はその義務を果たすことができる。受託者個人の債権者から信託財産に属する財産に対して強制執行等がなされた場合、異議を主張することができる。

また、信託財産に属する債権と受託者の固有財産が負担する債務の相殺ができない。受託者の破産手続が開始された場合、信託財産に属する財産は、破産財団（受託者の固有財産）に属しない（信託法25条）。

(3) 信託財産の独立性の確保

① 分別管理の方法

受託者は信託財産と固有財産との厳格な分別管理義務を負う（信託法34条）。委託者の財産が受託者の名義となった場合、受託者の固有財産と信託財産との識別が困難となることも想定される。この場合、識別不能時における価格割合が判明しているのであれば共有とみなされる（信託法18条）。

受託者による分別管理として、①信託の登記又は登録をすることができる財産は、信託の登記又は登録、②金銭以外の動産については、固有財産と信託財産を外形上区別することができる状態で保管、③金銭その他の財産については、計算を明らかにする方法等である。

② 財産の識別不能

受託者が破産した場合、現金を破産財団（受託者の固有財産）に属するもの、信託財産に属するものに分ける。しかし、信託実務では金銭は帳簿上区別されているが、通常、現金のまま信託財産として保有・管理するのではなく、有価証券の売買、貸付けその他に運用される。そのため、受託者の固有財産と信託財産が識別不能となることが考えられる。

受益者は信託財産と固有財産との振り分けにつき、識別ができなくなった当時における財産の価格割合に応じて取り戻すことができると考えられる。

③ 分割手続

受託者の固有財産と信託財産が識別不能となった場合、両財産の分割手続を経ることにより、固有財産と信託財産との識別不能となる前と同量の財産を信託財産とすることができる。

分割手続の方法としては、①信託行為において定めた方法、②受託者と受益者との協議による方法、③受託者が自ら決する方法がある（信託法19条）。

受託者の判断により信託財産と固有財産との分割を認められるのは、当該分割をすることが信託の目的の達成のために合理的に必要と認められるとともに、①受益者の利益を害しないことが明らかであるとき、②当該分割の信託財産に与える影響、当該分割の目的及び態様、受託者の受益者との実質的な利害関係の状況その他の事情に照らして正当な理由があるときに限られる。受託者が正当な理由なくして、その決する方法により分割を行った場合、当該分割は無効と解される。

(4) 受託者の情報提供

民事信託では、様々な属性の者が受託者となるため、その任務が適切に行われ、委託者及び受益者が受託者に対する監督機能を実効的なものにすることが求められる。

委託者又は受益者は、受託者に対し、信託事務の処理状況並びに信託財産に属する財産

及び信託財産責任負担債務の状況について報告請求権を有している（信託法36条）。

受託者は、信託財産にかかる帳簿に加え、貸借対照表、損益計算書その他法務省令で定める書類又は電磁的記録を作成し、これら書類等につき10年間の保存義務を負う（信託法37条）。受益者又は利害関係人は、これら書類等の閲覧謄写を請求することができる（信託法38条）。

受益者が2人以上ある信託において、受益者は受託者に対し他の受益者の氏名等を開示するよう請求できる（信託法39条）。例えば、複数の受益者A～Dによる意思決定方法が全員一致によることになっており、受益者Aが他の信託との併合を望むような場合、他の受益者B～Dに当該併合に賛同してもらうためB～Dと交渉することになる。そこで、受益者Aが他の受益者B～Dの氏名及び住所等の情報を知ることができる方法として、当該規定がある。

受益者等からの閲覧請求に対し受託者が応じない場合、受益者等は閲覧等を求めて訴訟を提起することができる。受託者が情報提供義務に違反した場合、受益者等に損害が生じているのであれば、受託者に対し損害賠償請求をすることができ、受託者を解任することもできる。

(5) 脱法信託・訴訟信託の禁止

信託の目的が、法令により禁止されているものを所有することはできない（信託法9条）。これは脱法信託の禁止と呼ばれる。例えば、外国人は一部の株式会社が発行する議決権株式の保有割合につき、一定以上を超える場合、株主名簿の書換えが禁止されている。そのため、外国人が当該株式を信託により取得し、受託者の名前で名義書換えを請求することはできない。

また、受託者に訴訟行為をさせることを主たる目的として信託をすることは禁止されている（信託法10条）。訴訟行為には、破産手続の開始申立及び強制執行が含まれている。

(6) 受託者の限定責任と信託財産の破産

民事信託の広範かつ多様な活用が期待され、受託者の責任が拡大する可能性があるため、受託者は信託事務に関する取引で生じた債務について、一定範囲で責任が限定される（信託法216条以下）。

他方、信託の受益権が譲渡により転々流通し、不特定多数の受益者が生じることが予想される。受益者が信託の費用及び損害に対し無限責任を負う可能性があるとする、受益権の取得者は多額の損失又は費用負担を被るかもしれない、受益権の流通が滞るかもしれない。

責任財産である信託財産をもってしても弁済されない債務が増加することが予想されるため、信託財産自体の破産手続により最終的に処理される。

(7) 遺留分

民事信託においても、民法における相続人の遺留分制度が問題となる。特に、遺言信託等では顕著であり、委託者が相続人の遺留分を侵害するような信託を設定した場合、相続人から遺留分減殺請求権を行使されるおそれがある。

民事信託に関する遺留分減殺請求権については、遺留分減殺請求の対象は何か、相手方は誰か、受益権をどのように評価するかなどの問題があり、遺言に関する民法の規定が類推適用され、遺言の方式及び効力について民法の規定に従うものと解される（民960条以下）。

しかし、判例及び学説において解釈が確立されていない面があり、法律・税務・会計等の専門家が関与して、関係当事者の意向を取り入れ、納得できるスキームを構築することが求められるであろう。

【注】

(1) 高齢者・障害者施設には、①介護保険法上の施設サービスを行う施設（介護保険施設）、②高齢者向け住宅がある。①は、介

護老人福祉施設（介護保険法8条26項）、介護老人保険施設（介護保険法8条27項）、介護療養型医療施設がある。②は、老人福祉法上の施設（養護老人ホーム（老人福祉法20条の4、経費老人ホーム（同法20条の6）、有料老人ホーム（同法29条）、サービス付き高齢者向け住宅（高齢者住まい法7条）がある（介護事業法務研究会編『高齢者・事業所の法律相談』（日本加除出版、2015年）49頁～57頁）。

- (2) 浅香竜太・内田哲也「後見制度支援信託の目的と運用」金融法務事情1939号30頁以下、寺本恵「後見制度支援信託の概要」同号41頁以下。
- (3) 役員の不正行為または任務懈怠により社団法人に損害が生じながら、法人自身が責任追及しない場合、法人の社員が当該役員に対し損害賠償請求の訴えを提起することができる（一般法人法278条）。訴えが認容された場合、被告役員は社員ではなく、法人に損害賠償をしなければならない（鳥飼重和編著『新公益法人制度における公益認定と役員責任』（商事法務、2009年）169頁）。

社員代表訴訟は会社法における株主代表訴訟と類似の制度である。行政庁の監督機能の代替的要素を有し、従来の許可主義から準則主義による新たなガバナンスの必要性および自立的で健全な法人運営の要請から、社員代表訴訟は公益法人改革により新たに導入された。また、事業活動において、一定の公益性を有する社団法人の不適切な運営につき、役員責任を追及する市民運動的な発想がある。

社員代表訴訟が提起される可能性は少ない。その理由として、つぎのことが考えられる。第1に、対象役員は報酬の多寡または有無に関係なく責任が追及され、役員在任中の責任が問われるため、役員の不正行為等が事後的に判明した場合、退任後であっても社員代表訴訟の被告となりう

る。なお、役員責任の消滅時効は10年である。第2に、社員が株式会社等である場合、社団法人の役員の不追及をしなければ、当該社員である株式会社等の役員（取締役）自身が株主から責任追及されるおそれがある。第3に、社員が役員である場合、派閥争いの観点から、社員代表訴訟が提起される可能性がある。これは、株式会社においてよく見られる事案である。第4に、弁護士費用を除き、一律1万3,000円の訴訟手数料（訴状に添付する印紙の額）で訴えの提起ができる（一般法人法278条5項）。また、訴えを提起した社員が勝訴した場合、相当と認められる額の弁護士費用を社団法人に支払請求ができる（一般法人法282条1項）。そのため、原告の経済的負担が少ない。第5に、相続人が当該役員の遺産を相続した場合、相続人に損害賠償請求の可能性が残る。

- (4) 社団法人および財団法人の役員は、一定の範囲で対法人責任を免責される。これは、①責任のリスク軽減、②人材の確保、③責任追及の濫用防止、④法人の運営安定などの観点からである。また、公益認定を受けた場合でも、対法人責任を減免することができる。対法人責任の減免方法として、①役員等の対法人の責任免除、②理事等の対法人の責任軽減、③最低責任限度額、④定款規定および理事会決議による責任一部免除と異議、⑤外部役員等の就任時に責任限定契約の締結、がある。

なお、理事が法人と直接に取引（自己取引）をして、その結果、法人に損害が生じた場合、対法人の責任を免除または軽減することはできない（一般法人法116・198条）。

- (5) 吉岡誠一『一般社団法人・一般財団法人登記の実務』（日本加除出版、2009年）49頁。
- (6) 寺本昌広『逐条解説新しい信託法』（商事法務、2007年）66頁。
- (7) 第一東京弁護士会司法研究委員会編『社会インフラとしての新しい信託』（弘文堂、

- 2010年) 87頁。
- (8) 北浜法律事務所・外国法共同事業編『新信託の理論・実務と書式』(民事法研究会、2010年) 286頁。
- (9) 日本弁護士連合会法的サービス企画推進センター遺言信託プロジェクトチーム『高齢者・障害者の財産管理と福祉信託』(三協法規、2008年) 137頁。
- (10) 信託法及び信託業法が受任者に課している中心的な義務は、善管注意義務及び忠実義務である(井上聡・福田正之・水野大・長谷川紘之・若江悠『新しい信託』(弘文堂、2007年) 55頁)。
- (11) 北浜法律事務所・外国法共同事業編・前掲注(8) 294頁。
- (12) 田中和明『新信託法と信託実務』(清文社、2007) 124頁。
- (13) 法律関係の士業は民事信託について、①初期の計画立案、②関係者との調整、③当局との事前調整、④信託の登記、⑤違法行為の継続的チェックの場面で関与することが考えられる。
- (いまがわ よしふみ)