

日本最新投資信託法修正對我國證券信託投資管理制度之啓發

壹、前言

我國證券信託投資事業之肇始，係為執行行政院核定之「引進僑外投資證券計畫」，首先自民國七十二年先後開放設立國際、光華、建弘及中華四家證券信託投資公司，在國外募集資金，以投資我國股市。為提高機構投資人參與股市，證券管理委員會（其後改制為「證券暨期貨管理委員會」，以下簡稱「證期會」）在民國八十二年核准十一家新投信公司成立，開始正式對我國國內投資人募集資金，以投資我國證券市場。我國證券投資信託事業自此也正式邁入一個新的里程碑。

在短短七年時間，我國投信公司由八十二年十五家大幅增加為八十八年十月的三十三家，一共募集二百二十八個投信基金，成長速度十分驚人。投信公司總資產淨額更在八十八年十月首次突破新台幣一兆元，達新台幣一千七百七十四億餘元。此外，所有投信公司在八十八年十月股票交易總值為一千七百七十四億餘元，佔市場股票交易總額百分之四點三二，足見投信公司已成為證券市場主要的機構投資人之一。此外，我國參與定時定額投資投信基金的投資人亦持續增加，至八十八年十月底共計四十四萬餘人。（註二）我國證券投資信託事業在如此短的時間內大幅成長，足見我國資產管理市場的雄厚潛力，及國內投資人對專業資產管理公司之依賴日深。

我國現行證券信託投資事業之架構，與日本舊證券信託投資法規定相近，均係採行契約型投信制度，而非美國式的公司型投信制度。證券投資信託事業之管理，亦與美國、日本及德國等主要先進國家相異，並非在證券交易法外制定另一專門之法律，而係依附在證券交易法下，依證券交易法第十八條授權制定之「證券投資信託事業管理規則」，及第十八條之二授權訂定之「證券投資信託基金管理辦法」等授權行政命令之方式為之。（註三）

惟日本於平成十年（西元一九九八年）大幅修正舊投資信託法，由原先五十九條大幅增加至二百五十三條，而新「證券投資信託及證券投資法人關聯法律」（以下簡稱「投信法」）中，延續日本版金融大改革（Japanese Big Bang）政策及平成六年金融改革法之精神，秉持自由、公平、全球化（free, fair and global）之基本改革方向，參考美國一九四〇年投資公司法（Investment Company Act of 1940）之架構，對證券日本投資信託制度進行一根本的改革。

日本新投信法除了創設美國式的公司型投信（即「證券投資法人」）制度，亦增設私募型投信制度，並廢除「投信公司專營制」，修正證券交易法第三十四條，

開放證券公司得擔任兼 營投信及投顧業務，（註四）並允許日本公司型投信得複委託其他投信公司、全權委託操作的投顧 公司或與日本投信或投顧公司相當的外國公司，代其進行資金之操作及管理，變革幅度相 當大。

由於日本投信法中有關證券投資信託制度之興革及其中法規的修正方向，有值得我國參考借 鏡之處，故本文擬就日本投信法之修正重點作一簡要說明，並就我國證券信託投資事業制度 之改革，提出個人的幾點建議，以供各位先進參考指教。

貳、日本投資信託法立法經過

日本金融界及主管機關對於是否引進公司型投信，爭議將近半世紀。日本大藏省證券交易委員會於昭和二十三年，參考美國一九四〇年投資公司法，曾提出「證券投資公司法法案要綱」（即公司型投信法），但由於當時託管日本的美軍總司令部（GHQ）的反對，因而放棄，故 於昭和二十六年（一九五一年）制定舊投資信託法，而以契約型投信制度為日本證券集合投 資制度之基本架構。（註五）

昭和三十六年（一九六一年），大藏省的諮詢機關－證券交易審議會基於導入受益人以股東 身分監督投信公司之受益人保護觀點，開始檢討實施公司型投信的可能性。昭和三十九年（一 九六四年）受到日本股價大跌的連帶影響，單位型之契約型投信解約的投資人大幅增加，證 券投資信託協會為了低迷不振的投信市場，再度提出引入公司型投信的構想。（註六）

大藏省證券局及投資信託研究會在平成一年（一九八九年）再度研討公司型投信制度導入之 可能性，其結論認為公司型投信的資金可以較為長期穩定的運用，並可與其他國家交互販賣 類似投信商品，應屬可行。大藏省證券局在平成六年（一九九四年），基於國際整合性及投 資人保護的觀點，亦認為引入公司型投信有其必要性。

平成九年（一九九七年）六月，證券交易審議會在「證券市場 綜合改革」報告書中正式向 大藏省提出引進公司型投信的建議。證券交易審議會建議導入公司型投信之理由為（1）公 司型投信是美國及法國廣泛實施的投資信託形態，基於與其他國家金融商品整合性的考量， 有引入之必要；（2）公司型投信的投資人擁有股東權，透過股東權行使及股東會之方式， 可以監督公司型投信之董事會，以保護投資人權益；及（3）基於金融商品多元化及增加投 資人資產運用的選擇機會之考慮，亦有必要。（註七）

大藏省因而採納證券交易審議會的建議，將創設公司型投信納入日本投信法的主要修正方向 之一，此外並修正契約型投信的定義，並修法允許私募投信的設立。新投信法於平成十年（一 九九八年）六月五日經日本國會立法通過，並於一九

九八年十二月一日施行。以下僅新投信法之三大重點－公司型投信之創設、契約型投信之修正及私募投信之創設作一概要介紹。

參、公司型投信之創設

一、公司型投信之設立

（一）設立程序

日本「公司型投信」在日本投信法中之正式名稱爲「證券投資法人」，相當於美國一九四〇年投資公司法所稱的「投資公司」。但就投信法架構而言，證券投資法人並非依日本商法上成立之「公司」，而係投信法所創設之「特殊法人」，依投信法第六十一條有具法人人格，並在對外名稱中必須使用「證券投資法人」之專用名稱（投信法第六十四條）。但由於證券投資法人之組織架構，與日本商法所規定之「股份有限公司」類似，所以在起草新投信法時，幾乎大幅將日本商法中股份有限公司的規定「抄入」投信法中或準用商法之規定，再就證券投資法人之特性在投信法中另爲必要規定。（註八）

首先，設立公司型投信必須先由設立企劃人（相當於我國公司法的股份有限公司的發起人）提出設立規約（相當於我國股份有限公司的招股章程）。

設立規約至少必須包含下列各項：（1）設立目的、（2）法人名稱、（3）投資單位（相當於股份有限公司的股份）是否得以贖回（即封閉型或開放型）、（4）投資單位總發行數、（5）設立時發行之價額與單位數、（6）證券投資法人必須保持的最低純資本額、（7）資產運用之對象與方針、（8）資產評價基準、（9）金錢分配之方針、（10）決算期、（11）總公司所在地、（12）公告方式、（13）董事、監察人及會計監察人之報酬費用或支付報酬之標準、（14）管理公司之資產管理報酬費用或支付報酬之標準、（15）成立時一般事務受託人、（16）管理公司及資產保管公司等之姓名、（17）住所及與其所訂立契約之概要、（18）設立企劃人的姓名及住所、（19）設立企劃人是否受有報酬及其金額及（20）證券投資法人負擔設立費用時之內容及金額（投信法第六十七條）。

證券投資法人的設立企劃人限於三種：（1）經投信法認可的證券投資信託委託業者；（2）經投資顧問業法（以下簡稱「投顧法」）認可的投顧業者；及（3）依政令所定之他人資產管理有關事務中具有知識及經驗者。此外，依新修正之日本證券交易法第四十三條規定，證券公司可以兼營投信及投顧業務，因此證券公司也可以擔任證券投資法人之設立企劃人。

其次，設立企劃人必須向內閣總理大臣提出設立證券投資法人之申請（投信法第六十九條）。設立申請通過後，設立企劃人開始進行投資單位的銷售，並在投資

單位申請證（相當於我國公司法的認股書）記載投資人所認購之投資單位、住址及日期，由投資人簽名或蓋印，向投資人募集資金。

再者，設立企劃人必須進行證券投資法人之董事、監察人及會計監察人之選任，及法人設立調查。證券投資法人之第一屆董事、監察人及會計監察人之選任方式，與商法規定有重大不同。董事、監察人及會計監察人之第一屆候選人選必須在投資單位申請證上事先載明，一旦證券投資法人的投資單位比例募集完成時，視為選任完畢（投信法第七十二條），此與商法規定於股份有限公司募集設立時，由創立總會選任董事及監察人之規定不同，也與證券投資法人成立後，其第二屆以後之董事、監察人及會計監察人之選任，為每二年由投資人會議選任一次不同。

其後，所選任之董事及監察人必須對證券投資法人設立所定事項進行調查（投信法第七十三條第一項），並招集創立總會，將調查結果在創立總會中向投資人報告。董事及監察人必須在創立總會招集完畢後二週內辦妥證券投資法人之設立登記，並於登記完成時取得法人人格。

最後，證券投資法人必須向內閣總理大臣辦理登錄，未辦理登錄前不得進行與資產運用有關之交易（投信法第一八七條）。內閣總理大臣除投信法所定拒絕事由外，必須准許該證券投資法人辦理登錄（投信法第一八九條第一項）。此一原則准許登錄之規定係由舊投信法所規定之許可制轉為登錄制，以減少大藏省的行政裁量權，並強化「投資人自己責任主義」，促進各投信公司間的市場競爭。（註九）

（二）投資單位

證券投資法人所發行之投資單位為無面額（投信法第七十六條）。證券投資法人不得將所發行的投資單位收回或收為質物（投信法第八十條第一項）。但證券投資法人間之合併、為達成證券投資法人之權利實行的目的之必要或依投信法規定買回投資單位者不在此限。但此一收回之投資單位必須在一定期間內，依總理府令與大藏省令之方法處分之（投信法第八十條第二、三項）。

證券投資法人持有其他證券投資法人已發行投資單位總數過半數以上者，該證券投資法人為母法人，被投資之證券投資法人為子法人。子法人持有其他證券投資法人（即孫法人）已發行投資單位總數過半數以上者，或母、子法人合計所持有其他證券投資法人（即孫法人）已發行投資單位總數過半數以上者，該被投資之證券投資法人（前述之孫法人）視為母法人之子法人。

投信法禁止母子證券投資法人交叉持股，亦即子法人除為達成證券投資法人之權利實行的目的之必要外，不得持有母法人之投資單位（投信法第八十條第一項），與日本商法第二一一條之二規定相同。（註一〇）子法人於前述例外情形所取得

母法人之 投資單位，必須依總理府令或大藏省令規定之方法，在一定期間內處分完畢（投 信法第八十一條第二、四項及第八十條第三項）。

投資單位之合併，必須經投資人會議（相當於我國公司法的股東會）同意，並準用商法有關股份合併之規定（投信法第八十五條）。但投資單位之分割，僅須董事與監察人組成的董監事會同意即可，不須投資人會議通過（投信法第八十七條）。

三、公司型投信之機關

證券投資法人之機關可分為投資人會議、董事、監察人、董監事會及會計監察人。

（一）投資人會議

證券投資法人之投資人會議相當於股份有限公司的股東會，於投信法或規約所規定由 投資人會議議決之範圍內得為決議。雖然投信法未規定投資人會議召開之期間，但由 於證券投資法人之董事之任期為二年一任（投信法第九十九條第一項及第一〇四條）， 與商法第二五六條第一項規定相同，（註一一）由於第二屆以後之董事由投資人會議選任，因此 投資人會議至少應每二年召開一次。

投資人在投資人會議中之議決權，每一投資單位為一表決權。此外，為避免投資人出席不踴躍導致流會之現象，投信法第九十三條第一項規定，證券投資法人之規約得約定，於投資人不出席投資人總會且不行使表決權時，該投資人視為贊成該議案，但如 有相反意旨之議案存在者不在此限。有此一視為贊成之規約約定的證券投資法人，必 須在投資人會議召集通知內載明（投信法第九十三條第二項）。（註一二）

投資人會議之決議，除投信法或規約另行約定外，由已發行投資單位總數過半數之投 資人出席，其表決權過半數之同意行之（投信法第九十四條第一項，商法第二七三條 之四）。以書面行使表決權及視為贊成之表決權數目，算入已出席投資人之表決權內（投信法第九十二條第三項及第九十三條第三項）。如投資人會議召集程序或決議方 法違反法令或規約者，投資人可提出撤銷決議之訴。如係無召集權之人所召集之投資 人會議所作決議，投資人可提出確認決議不存在之訴。如決議內容違反法令者，投資 人可提出決議無效確認之訴。（投信法第九十四條第二項準用商法之規定）

（二）董 事

證券投資法人之董事負責執行證券投資法人之業務，並對外代表證券投資法人（投信 法第九十七條第一項）。雖然商法第二五五條規定股份有限公司之董事

應為三人以上，但投信法並無此一規定，故解釋上證券投資法人之董事至少須為一人。（註一三）如有複數董事者，得於規約中訂明對外共同代表證券投資法人。（註一四）

證券投資法人之董事，除設立時第一屆董事候選人選是在投資單位申請證上載明，並於募集投資單位完成時視為選任完畢外，其後各屆董事則由投資人會議選任，任期為二年，與商法規定公司之董事任期為二年相同（投信法第九十五條第一項）。

證券投資法人之董事應至少每三個月一次，向由董監事會報告業務執行情況。對於重要業務事項，如投資人會議之招集、資產管理及保管以外之一定事務委託、合併協議、合併契約之締結、資產管理或保管之委託契約的締結、內容變更或解約、資產管理報酬、保管手續費及其他資產管理或保管費用之支付等，均應由董事報請董監事會承認之（投信法第九十七條第二項）。

最後，禁治產人或準禁治產人、未成年人、破產而未獲復權之人、被處以徒刑以上之刑未滿五年之人、違反商法或證券交易法等法律而被處以罰金以上之刑未滿五年者，均不得擔任證券投資法人之董事（投信法第九十五條第二項）。

（三）監察人

證券投資法人之監察人的職務為監督證券投資法人之業務執行。監察人的人數至少須比董事人數多一人（投信法第一〇二條），此一規定使監察人在董監事會中掌握多數，以確實監督董事之業務執行，並補投資人會議功能之不足。（註一五）證券投資法人之監察人，除設立時第一屆監察人候選人選是在投資單位申請證上載明，並於募集投資單位完成時視為選任完畢外，證券投資法人之監察人任期與其董事同，均為二年，但與商法規定公司之監察人任期為三年不同。（註一六）

證券投資法人之監察人的消極資格，比其董事之消極資格限制更為廣泛。除前述董事之消極資格外，該證券投資法人之設立企劃人、設立企劃人之董事或經理人等使用人、該證券投資法人之董事、受該證券投資法人委託募集投資單位之證券公司之董事或經理人等使用人等，均不得擔任證券投資法人之監察人。

此一監察人資格規定，將日本證券投資法人之監察人位置，提升至相當美國一九四〇年投資公司法「獨立董事」（disinterested directors）之位置，以確保證券投資法人不致被證券公司等設立企劃人所操控，而有損投資人權益。（註一七）

此外，監察人得要求董事、一般事務受託人、資產管理公司及保管公司提出業務及財產之相關報告，必要時得調查之（投信法第一〇三條第二項）。董事為證券信託投資法人目的外之行爲或違反法令或規約之行爲，而有對證券投資法人造成損害之虞者，監察人得向法院請求判決董事停止該行爲（投信法第一〇四條、商法第二七五條之二）。

（四）董監事會

證券投資法人必須設置「董監事會」，由董事及監察人合組而成。董監事會除行使投信法與規約規定之職權外，並負責監督董事職務之執行（投信法第一〇七條第一項）。董監事會對董事違反職務上之義務或怠於行使職務、發生不當行爲及因身心障礙而有礙職務之執行者，得逕予解任，不須先經投資人會議同意（投信法第一〇七條第二項）。

由於與設立企劃人有關之利害關係人不得擔任監察人，且在監督董事職務執行時，有特別利害關係之董事，依投信法一〇八條及商法第二〇六條之二規定須排除在董監事會外。因此，董監事會對執行業務之董事行使監督權時，其成員事實上等於只限於不具利害關係之監察人參加，此時形成證券投資法人之董監事會具有「監察人會」之性質，以避免設立企劃人或其他利害關係人介入，操控投資公司之決策。（註一八）此舉與美國一九四〇投資公司法規定，投資公司之投資顧問契約等重要契約須由過半數獨立董事通過，以避免與設立企劃人有關之內部董事參與決議，造成利益衝突之情形有異曲同工之妙。（註一九）

（五）董監事之責任

董事及監察人執行職務不當，對證券投資法人造成損害，除應依委任契約個別負損害賠償責任，在下列情形下，對證券投資法人負連帶損害賠償或連帶補償責任：

（1）在訂有依投資人請求可贖回投資單位之規約的證券投資法人（即開放型的公司型投信），因允許投資人贖回而造成證券投資法人之資本額低於法定標準（現為日幣五千萬元）；（2）資產負債表扣除證券投資法人之資本額後，將超過前述差額之數額分配現金；（3）違反證券投資法人不得對任何人提供投資人權利行使之財產上利益的規定；及（4）違反法令或規定，造成證券投資法人受有損害（投信法第一〇九條第一項）。

董事或監察人於依前述第（1）或（2）項規定補償證券投資法人後，得對受有利益之惡意投資人請求補償（投信法第一一〇條，商法第二六六之二）。除直接從事前述四項行爲之董事或監察人外，在董監事會決議時表示贊成的董事或監察人亦被視為從事該不法行爲。未在議事錄中留有異議之董事或監察人，視為贊成。（投信法第一〇九條第二項及第三項）。另對於前述四項不法行爲，投資人得準

用商法有關股東代表訴訟或董事違法行為制止訴訟之規定，對董事或監察人提出告訴（投信法第一一〇條，商法第二六七條及第二七二條）。

此外，董事或監察人因故意或重大過失於有關遂行職務時對第三人造成損害，該董事或監察人對第三人負連帶損害賠償責任（投信法第一一〇條，商法第二六六條之三第一項）。

（六）會計監察人

嚴格說來，會計監察人不是證券投資法人之機關，但由於設立時之會計監察人之候選人選，與董事及監察人之候選人選同時記載在投資單位申請證上。且設立後之會計監察人須經投資人會議選任（投信法第一四四條），可說是將會計監察人地位提升至證券投資法人「準內部機關」之地位，並對投資人會議負責。（註二〇）

證券投資法人之會計監察人限公認會計師或監察法人擔任（投信法第一一五條第一項）。公認會計師或監察法人如有下列情形不得擔任證券投資法人之會計監察人：（1）公認會計師的配偶擔任該證券投資法人之董事；（2）監察法人擁有該證券投資法人之投資單位；（3）配偶或本人自該證券投資法人之子公司或自其董事、監察人收取會計師或監察法人業務以外之繼續性報酬；（4）配偶或本人自該證券投資法人之一般事務受託人、管理公司或資產保管公司或其董事或監察人收取會計師或監察法人業務以外之繼續性報酬者；（5）受有業務停止處分，其期間尚未經過者；或（6）監察法人之成員中有構成第（5）項者或其成員半數以上有構成第（3）或（4）項者（投信法第一一五條第二項）。

會計監察人除得閱覽或謄寫會計帳簿、要求董事或清算人提出與會計有關之報告、業務及財產狀況之調查及要求子公司提出會計報告外，於職務必要範圍內，並得要求一般事務受託人、資產管理公司或資產保管公司提出與會計有關之報告（投信法第一一七條第一項）。

會計監察人於遂行職務之際，發現董事或清算執行人之不當行為或有違反法令或規約之重大事實時，應向監察人或清算監督人報告（投信法第一一八條第一項）。會計監察人怠於行使職務致證券投資法人受有損害時，會計監察人對該證券投資法人負連帶損害賠償責任。對查核報告書之重要事項為虛偽記載致第三人受有損害時，會計監察人對第三人負損害賠償責任（投信法第一一九條）。

四、公司型投信之業務

（一）業務範圍

證券投資法人須依規約所定之資產管理對象及方針，進行下列與有價證券有關之交易：（1）有價證券之取得與移轉；（2）有價證券指數等期貨交易；（3）有價證券選擇權交易；（4）外國市場證券期貨交易（5）有價證券店頭指數等遠期交易；（6）有價證券店頭選擇權交易；（7）有價證券店頭指數等互換契約。

此外，由於修正後的新投信法規定，證券投資法人係「主要」以投資有價證券為其運用目的，基於投信法成立之法人。因此，證券投資法人可以從事取得或移轉有價證券以外的資產之交易，包含金錢債權、貴金屬、商品或不動產（投信法第一九三條第二項），可說是一大突破。但至於何謂以「主要以投資有價證券為其運用目的」，目前大藏省正在審議，尚未定案。（註二一）

（二）管理公司

證券投資法人或其董監事會不得自行管理資產，必須將資產全部強制委託由管理公司代為管理（投信法第一九八條第一項）。因此事實上證券投資法人並非實際存在的公司或法人實體，僅係資金的集合體而已。（註二二）

由於投信法強制證券投資法人所有資產管理業務均外包給資產管理公司負責，因而證券投資法人不得有任何實際營業行為，亦不得設有職員等使用人（投信法第六十三條二項）或設立分公司。

證券投資法人之管理公司限於證券投資信託管理委託業者、顧問法認可之投資顧問業者或其他總理府令或大藏省令規定之法人。此外，因證券交易法第三十四條於平成十年（西元一九九八年）修正後，證券公司亦得兼營投資顧問業務與證券投資信託管理委託業務，所以證券公司亦得擔任證券投資法人的管理公司。

下列公司不得擔任證券投資法人之管理公司：（1）證券投資信託法人之監察人係由該管理公司之董事、使用人、子公司之董事或使用人或曾任前述職務之人出任者；（2）對證券投資信託法人之監察人繼續支付報酬之管理公司；（3）依總理府令或大藏省令所規定與證券投資法人有利害關係之管理公司；及（4）被撤銷證券投資信託管理委託業或投資顧問業認可，自撤銷之日起未滿五年者（投信法第二〇〇條）。

證券投資法人與管理公司締結之業務委託契約，非經投資人會議承認，不生效力。但證券投資法人成立時與管理公司締結之業務委託管理契約，其概要已在規約中記載者，得免除須經投資人會議承認之規定（投信法第一九八條第二項）。

擔任管理公司之證券投資信託委託業者或投資顧問業者，得將其資產運用有關之受託權限之一部（但非全部）複委託予符合政令規定之人（投信法第二〇二條）。

得複委託之對象包括證券投資信託委託業者、投資顧問業者、證券公司或外國投信或投顧業者。

為避免損害證券投資法人之利益，投信法第二〇一條第二項與第三項設有管理公司之利益衝突禁止行為：（1）管理公司於締結或解除資產管理委託契約時，不得有虛偽、詐欺暴力或脅迫之情形；（2）管理公司不得與證券投資法人訂定有損失填補或提供特別利益之契約；（3）管理公司不得為投資顧問業或全權委託操作之客戶、信託財產之受益人或其他證券信託投資法人之利益，而有損害特定證券投資法人利益之行為；及（4）管理公司亦禁止進行不符一般交易條件，且損害於該證券投資法人利益條件之交易（投信法第二〇一條第二項）。

至於管理公司與其母公司或利害關係人間之利害衝突問題，投信法規定：（1）管理公司不得為管理公司之利害關係人的受益人或顧客之利益，而進行損害證券投資法人利益之交易；（2）管理公司不得有為管理公司利害關係人等證券公司或金融機構之利益，而有依證券投資法人之資產管理方針、純資產額或市場狀況判斷，認為係不必要之頻率或規模之交易行為；及（3）管理公司之利害關係人擔任有價證券募集之主辦券商時，管理公司不得為影響價證券之募集或銷售條件，而有以不反應現實情勢的人為操縱證券市場為目的之交易（投信法第二〇一條第三項）。

管理公司怠於行使職務致證券投資法人受有損害時，應對證券投資法人負連帶損害賠償責任（投信法第二〇四條第一項）。管理公司於遂行職務時，因惡意或重大過失致第三人受有損害時，應負連帶損害賠償責任（投信法第二〇四條第三項）。

（三）資產保管公司

證券投資法人之資產必須委託資產保管公司保管（投信法第二〇七條第一項）。資產保管公司以信託公司、信託銀行、證券公司或符合其他總理府令或大藏省令規定之法人為限（投信法第二〇七條第二項）。資產保管契約僅需董監事會承認即可，不須送交投資人會議承認。

（四）一般事務委託人

由於證券投資法人僅係一資金集合體，不得設有職員，所以投信法強制證券投資法人之資產管理及保管以外之行政業務，須委託符合總理府令或大藏省令規定之一般事務委託人辦理。強制委託事務業務包含投資單位募集業務、投資單位所有人更換業務、投資證券發行業務、其機關營運業務及其他總理府令或大藏省令規定之業務。

一般事務委託人對證券投資法人負有忠實義務（投信法第一一二條）。一般事務委託人怠於行使職務，致證券投資法人受有損害時、應對證券投資法人負連帶損害賠償責任（投信法第一一三條）。

五、外國證券投資法人

為吸引外國投信公司至日本設立投資信託投資基金，投信法規定，外國證券投資法人 得在日本境內進行投資外國投資證券之募集。所謂「外國投資法人」，係依外國法令 為準據法而成立之法人或社團及無權利能力之社團，而發行類似投資證券之人（投信 法第二條第二十項）。其所發行之證券稱為「外國投資證券」（投信法第二二〇條第一項），為日本證券交易法第二條第一項上所稱之「有價證券」之一。

為保障日本投資人之權益，如發生外國投資證券募集之處理、外國證券投資法人之資 產運用顯有不當、對投資人利益有顯著危害，或損害情事顯著者，在防止投資人損害 擴大之緊急必要時，法院依內閣總理大臣之聲請，得對行為人或將實施行為之人發出 禁止行為或停止行為之命令（投信法第二二三條第一項）。為前述聲請之必要，內閣 總理大臣擁有強制調查權，得要求關係人或提供意見之人出面，或進行必要之調查（投 信法第二二三條第三項、證券交易法第一八七條及第一九一條）。

註 釋

註一：作者為美國賓州大學法學碩士與台北律師公會會員。

註二：丁復，「十月份國內投信規模破兆元」，工商時報，民國八十八年十二月四日。

註三：「證券投資信託事業管理規則」自七十二年五月二十六日發布以來，於八十年九月二日、八十四年十月四 日及八十五年三月一日修改過三次。「證券投資信託基金管理辦法」自七十二年八月十日發布以來，於七十 五年七月一日、七十六年十月六日、八十四年三月二十八日及八十五年五月十三日修改過四次。

註四：為增加日本證券公司的國際競爭力，日本於平成十年修正證券交易法第三十四條，廢除「證券公司專營制」， 大幅擴增證券公司兼營業務，允許證券公司得兼營（1）投資顧問及全權委託代客投資業務；（2）證券投資 信託委託業務（註：即我國的投信業務）；（3）金融期貨交易業務；（4）部分商品期貨交易業務；（5） 外匯交易業務；（6）貸金業；（7）商品投資販賣業務；（8）小額債權販賣業務；及（9）其他總理府令或 大藏省令規定之業務。此外，配合日本證券交易法第二十八條修正，將證券公司之設立由許可制改為登錄制， 前

述兼營業務不必事先經大藏省核准，事後向大藏省申報即可。此一制度之重大改變，使日本證券公司除了不得收受存款外，幾乎成為「金融百貨公司」。參見岸田雅雄等，逐條證券取引法一判例・學說，第一四〇至一四一頁，一九九九年十月。

註五：田村 威，投資信託－基礎與實務（新訂版），一二五至一二七頁，一九九九年八月。

註六：同前註。

註七：同前註。

註八：近藤光男等，證券取引法入門（新訂版），第三六九頁至第三七〇頁，一九九九年七月。

註九：參照高月昭年，改正投資公司法，一九九八年十一月，六十五頁。

註一〇：河本一郎，現代會社法（新訂第八版），一七一頁，一九九九年五月。

註一一：同前註，三七三頁。

註一二：此一規定似供過去我國封閉型基金投資人大會屢屢流會之參考。

註一三：前揭註 9，六十三頁。

註一四：同前註。

註一五：同前註，六十六頁。

註一六：前揭註 10，四二六頁。

註一七：美國一般各州公司法均無監察人之設置，係以獨立董事替代監察人之監督功能。美國一九四〇投資公司 法第 10(a)條規定至少必須有百分之四十的董事須為「獨立董事」，但因為第 12b-1 規則規定投資公司的行銷費須經獨立董事占百分之五十以上的董事會過半數通過，所以事實上美國絕大多數的投資公司獨立董事都超過百分之五十。所謂「獨立董事」，依投資公司法第 2(a)(19)規定，不得包括（1）投資公司之關係人(affiliated person)；（2）投資公司關係人的家庭成員；（3）投資公司的主要承銷商或投資顧問的利害關係人（interested person）；（4）過去二年擔任投資公司法律顧問之人或其雇主；（5）任何經證管會認為在過去二年內與投資公司有重要商業或專業關係之自然人，或擔任過該投資公司高級職員之人，或與該投資公司有同一投資顧問或主

要承銷商之其他投資公司，或該其他投資公司之高級職員。此外，該投資公司的投資顧問或主要承銷商之關係人、家庭成員及其證券商等亦被認為非獨立董事。§15 U.S.C. 80a-19(a). See TAMAR FRANKEL & CLIFFORD E. KIRSCH, INVESTMENT MANAGEMENT REGULATION 243-47 (1998)

註一八：參照高月昭年，改正投資公司法，一九九八年十一月，六十七頁。

註一九：依美國一九四〇投資公司法第 15(a)、(b) 及 (c) 條規定，投資公司最主要的契約—委請投證券商之顧問代客操作之投資顧問契約與主要股票承銷契約，都必須經過包含過半數獨立董事通過在內的董事會多數決議通過才能生效。§15 U.S.C. 80a-15(a)-(c). See TARMAR FRANKEL, THE REGULATION OF MONEY MANAGERS (THE INVESTMENT COMPNAY ACT AND INVESTMENT ADVISORS ACT), 57, 61-91 (1989- 80, Supp. 1998).

註二〇：同前註 18。

註二一：日本學者有以美國一九四〇年投資公司法第 3(a)(1)條規定，建議認為只要有價證券投資超過百分之四十以上，就可認為係「主要以投資有價證券為其運用目的」。參閱前揭註 9，七九頁。美國一九四〇年投資公司法第 3(a)(1)條規定，「投資公司」為從事下列業務之發行人：(1) 對外主要以證券投資、再投資或交易為業者；(2) 以發行分割式額面證券(face-amount certificates of installment type)為業者；(3) 以投資、再投資或交易證券為業，且所投資證券部份，超過扣除政府證券及現金科目後之非合併基礎的總資產的百分之四十。

註二二：前揭註 5，一三一頁。