

信託の将来と法の役割

東京大学大学院
法学政治学研究科教授 神田 秀 樹



1. はじめに

ご紹介いただきました東京大学の神田と申します。本日は大変に伝統のある信託大会にお招きをいただき、お話をさせていただく機会をいただき誠に光栄でございます。今回の大会は第90回という節目の大会であると伺っており、また、信託協会は来年1月に90周年を迎えると伺っております。心よりお祝い申し上げます。

信託協会のウェブサイトにおいて信託財産の総額が公表されておりますけれども、本年2月末で約907兆円ということで、900兆円を

史上初めて突破したようであります。現在の日本における個人金融資産の大きさは、昨年末の数字でおよそ1,700兆円弱と伝えられています。これに企業部門の金融資産を合わせますと、3,000兆円弱くらいになるのではないかと思いますけれども、このうち信託財産となっている資産の総額が900兆円を超えたというのは驚くべき大きな数字だと言っていると思います。これは大変結構なことでありまして、今後も信託業は発展し続けると言えそうなわけですが、気になりますのは、——いつも同じ問いばかりを発していることになると思いますが——、「なぜ信託なのか」ということでもあります。そこで本日は、限られた時間で、繰り返し問われている問いだとは思いますが、信託とは何か、そして法の役割とは何かということについて、皆様方とともに、改めて考えてみたいと思います。

私のポイントは三つあります。一つ目は機能的考察、二つ目は歴史的考察、そして三つ目は理論的考察と呼ばさせていただきます。一つ目は、信託の機能とは何かということです。二つ目は、90年前と戦後の成長期、現在、そして今後の展望を意識した場合に、何か見

— 目 次 —

1. はじめに
2. 日本の経済社会と信託業の歴史
3. 信託の機能と信託業
4. 信託に関する法の歴史と役割—金融制度と信託制度
5. 商事信託と民事信託
6. 信託と信託業の将来
7. むすび

えてくるのか見えてこないのかということです。三つ目は、なぜ信託なのかということです。

そして、これらを合わせて問題意識を申し上げますと、将来を展望した場合に、いったい信託というのは何であって、また、法の役割は何であるのかということ、本日、皆様方とともにもう一度考えてみたいということになります。

信託の機能は何かと言いますと、これはいつも言われていることではありますけれども、突き詰めると二つということになると思います。一つは受託者責任、もう一つは財産分離ということです。受託者責任という言葉はより専門的には信託義務と呼ばれることが多いですけれども、一般には受託者責任という方が分かりやすいので、受託者責任という言葉を使わせていただきます。財産分離という言葉も、法律家の間では倒産隔離という言葉が使われることが多いと思いますけれども、学問的に考える際にはより一般的な概念である財産分離の方が優れていると思いますので、今日はこれを使わせていただきます。

この二つの機能は、いい比喻かどうか分かりませんが、車にたとえますと、財産分離というのはシートベルトだと私は思っています。車を運転する以上はシートベルトをして運転してくださいということです。受託者責任の方は、アクセルとブレーキだと思っています。どういう場合にどの程度アクセルを踏んで、どういう場合にどの程度ブレーキを踏んで、車をどう運転していくのかというのはまさに裁量がありますし、なかなかうまくは言えないのですけれども、受託者責任の肝の部分になると私は思っています。

機能はそれでいいとして、いったい法の役

割が何かというのは大変に難問であります。なぜ難問かと言いますと、受託者責任とか財産分離という機能は、信託という法制度・仕組みを超えている部分があると考えられるからです。

それでは私はどう考えるのかということで、すけれども、私の感じているところを最初に申し上げておきますと、信託の機能であれ法の役割であれ、なぜ信託なのかという問いに対する答えであれ、答えは全て時代とともに変化するということが一つポイントとしてあると思います。その理由は、当たり前のことなのですが、信託の使われ方は時代とともに変化するからです。こうした目で見ますと、現在はどちらかという受託者責任ということがより重視されており、その受託者責任というものについて場合に依ってその在り方を考えるということがいちばん求められているように思います。このことを若干敷衍させていただいた上で、2. 以下のお話を簡単に述べさせていただきます。

まず第一に、多くの場合、信託財産は、それ自体としては重要ではありません。特に、信託財産の種類が何であるかと、さらに言えばとりわけ当初信託財産が何であるかということは重要ではありません。運用型の信託を念頭に置けば、当初拠出された信託財産は日々変化していくわけです。そこでは、信託以外の仕組みも含めて顧客から受け入れた財産をどう運用するかという受託者責任の重要性が増大しているといえます。

第二に、財産分離、あるいは倒産隔離というものも、委託者あるいは受託者が倒産しない限り問題は顕在化しません。非常に重要ではあるのですけれども、実際問題としてはあまり顕在化しない話であります。

第三に、より根本的に考えてみますと、他人のために役務を提供する仕組み、すなわち「AのためにBが役務を提供する」仕組みを頭に置いて物事を考えるべきものと思われま。ただ、こういう発想で過不足はないのか、なぜ信託なのか信託でないのかというあたりを詰める必要があると思います。

第四に、問題を難しくしている面がいくつかあるのですけれども、信託の仕組み自体にやや分かりにくい点があることは否定できないと思います。すなわち、信託には受託者の他に委託者と受益者がいるという三当事者関係です。なぜ三当事者なのかということについては、答えは歴史にしか求めることはできないと思います。民事信託がこの仕組みで誕生し、それが信託の起源になっているからです。

第五に、それでいて委託者と受益者が同じであるときを自益信託と言っていますけれども、これが実際にはよく使われます。そうだとしますと、三者別々である他益信託と自益信託を区別することに意味があるのか。この辺がなかなか難しいところになります。そもそも他益・自益という言葉が少し誤解を招くのではないかと私は思っています。なぜかといいますと、これは信託の設定時に着目されている言葉であり、委託者から見た言葉だと思われるからです。つまり言葉を換えて言いますと、自益信託でも自分の利益のために信託を運営しているわけではありません。委託者と受益者が同じであっても、受託者は当然別ですから、他益であろうが自益であろうが、AのためにBが役務を提供するという意味での受託者責任から見れば、常に他益なわけです。自益信託・他益信託ということは歴史の中で意味を持ち、また後で申し上げます民事

信託の種類と多くの場合の商事信託の種類とを区別したりする点では意味はありますけれども、受託者責任という観点から見ると信託は全て他益でありまして、また、信託の設定時に着目するのではなくて、設定後の信託の運営段階に着目する方がより重要と考えられます。

アメリカで一昨年開かれましたある国際会議における論文を集めた本で、昨年、*Philosophical Foundations of Fiduciary Law* という本が出版されました。この題名を直訳すれば「信託法の哲学的基礎」とでも訳すことになるのでしょうか。この本では、アメリカを中心とする著名な信託法の研究者による論文が収められています。この本の出版社では *Philosophical Foundations* はシリーズとされておりまして、この本以外の分野についても何冊か出されています。しかし、この本について申しますと、やはり信託を含めて *Fiduciary Law* の分野について、今日においてもなお、*Philosophical Foundations* (哲学的基礎) が問題とされておりかなり分厚い本になるということは、なぜ信託か、なぜ *Fiduciary* なのか、そして切り口としては信託ではなくて *Fiduciary* であるべきなのかといったことが問われ続けていることを示していると思います。

2. 日本の経済社会と信託業の歴史

日本の経済社会と信託業の歴史について、一言申し上げます。日本でも諸外国と同じように、言うまでもなく、経済社会の発展とともに信託業が発展・変化してまいりました。90年前に誕生した信託法のもとで、戦後を見ますと、1950年代には資金が足らなかつ

た時代ですので、主として貯蓄手段として信託が発展し、1960年代以降は、色々ありますけれども、企業年金の発展に対応して信託が活用されるようになりました。1980年代に入りますと、有価証券運用、さらには土地の活用、都市の再開発などに信託の仕組みが活用されるようになりました。1990年代に入りますと、新しい種類の信託として、当時は資産の流動化などと呼んでいましたけれども、特に金銭債権の流動化において信託は活用されました。そして2000年代に入りますと、私は「まさかのときの財産分離」と呼んでいるのですけれども、倒産隔離機能に着目された顧客分別金信託なども非常に使われ、また、金融商品取引法などで要求されるようになりました。現在では、さらに多様化しております。昨今の教育資金贈与信託をはじめとする新しいタイプのものを含めて、信託は色々なものに幅広く使われるようになっていきます。

3. 信託の機能と信託業

そこで信託の機能と信託業について、一言申し上げたいと思います。法制度をつくる上では意識せざるをえない問いがあります。それは、そもそも信託について業というものを意識した場合、何をもちて業と捉えるかという問題です。これは難しい問題だと私は思います。あまりいい定義ではないかもしれませんが、信託業というのは「受託者になること」であると、私は言うことにしています。実際の法制度は何と規定しているかといいますと、信託業というのは、「信託の引受けを業とすること」ということで、引受けという行為を捉えています。しかし、「受託者になること＝引受けを業とすること」ではありま

せん。受託者になって何かすることがあるはずであり、そちらの方が重要だというのが私の問題意識です。

株式会社という仕組みを考えてみますと、株式会社「業」というものは、法制度上、存在していません。株式会社を使って何をやるのかというのが問題であります。よく私は申し上げているのですけれども、信託というのは仕組みとして使われますので、株式会社と共通する仕組みであるということができません。この観点に立ちますと、信託業とは何ですかと聞くのは株式会社業とは何ですかと聞くのと同じで、ナンセンスな質問です。株式会社という仕組みを使って何をやるのかというのが問題で、自動車を作ります、鉄を作ります、何をやりますということでありまして、株式会社業とは何ですかということ定義することはできません。信託業は何かというと、日本では戦後長らく金融業でありました。それが今、それ以外にも広がっているわけです。そういうときに、信託業とは何ですかではなくて、信託という仕組みを使って何を業としてやるのですかという問いがキーポイントです。そのように考えますと、信託を利用すれば、金融業だけではなくて、それ以外にも何でもできるわけです。信託はバラエティーが広いし、将来も明るいわけです。

「それでは、その信託の仕組みの特徴は何ですか」という質問を、私はよく受けます。この点については、株式会社と比較し株式会社との競争関係という観点から見ますと、繰り返しになりますけれども、冒頭に申し上げました二つの点が重要です。すなわち、信託というのは第一に財産を分離する仕組みであり、第二にガバナンスの仕組みです。ガバナンスというのは、結局、受託者責任に尽きま

5. 商事信託と民事信託

次に商事信託と民事信託です。私自身、20年以上の間、商事信託という概念を強調し、それに則した法制度を整備することを主張してまいりました。信託協会におきまして1980年代に商事信託研究会という研究会が設置され、私も参加させていただき、その研究成果は、最終的に平成13年に有斐閣から『商事信託法の研究』と題する書物として出版されました。この研究成果は、平成18年信託法の制定作業にも活用されたものと理解しています。

これはよく申し上げていることですが、私の理解では、戦後の高度成長期以来、日本の信託業は大きく発展したのですけれども、日本の信託法は日本の信託銀行が行いまた発展させた信託業務とはあまりに合わないというか、ミスマッチを起こしていたと言っても言いすぎではないと思います。信託法でうまくいかない点は、知恵を使って解決したと、——私はそういう表現を使ってまいりましたが——、法の合理的な解釈を駆使して解決するか、またそれが無理な場合は特別法で信託法の一般規定に対する特別規定を置いて、——例えば受益権の有価証券化であるとか、受益者が多数いる場合の意思決定ですとか——、対処してきました。旧信託法は実態に合わなかったとあっていいと思います。

平成18年信託法は、一応の原則としては、そういったものは全て信託法レベルの改正で解決し対応することになりました。すなわち、信託法のレベルで、受益権の有価証券化とか、あるいは多数受益者がいる場合には多数決で信託契約を変更できるとか、あるいは有価証券の公示の問題等についても、規定を整備し

ました。その結果、信託業法やその他の個別法が信託法の特別規定をたくさん置かなければならないという異常な事態はそれなりに解消しました（もっとも、特別法の特別規定がなくなったわけではありませんが）。

私がなぜ商事信託ということを書いてきたかという理由は、日本では信託業は非常に発展したのですけれども、日本で発展した信託は、私の言葉でいう商事信託だからなのです。商事信託とは、営業信託において受託者が果たす役割の中心が信託財産の受動的な管理または処分を超える場合、あるいはそれと異なる場合であると私は定義しました。なぜこういうことを書いてきたかということ、それが日本の信託の中心であったのに、旧信託法はそうでない受動的な財産の管理処分に留まる民事信託というものを念頭において作られていたためにミスマッチが生じていたということ指摘したかったからです。

重要なことは、商事信託と民事信託とは物事の本質が異なるということです。その意味は、信託を使って行われることが違うということです。アメリカの大家であるジョン・ラングバイン（John H. Langbein）先生が信託を使って行われることに二つの区分があるとおっしゃり、それをギフト（gift）かデール（deal）かという言葉で表現されました。これは見事な表現だと思います。言葉を換えていうと、順番が逆になりますけれども、ギブ・アンド・テイクなのか、ギブだけなのかということでもあります。

いずれにしても、民事信託と商事信託、そしてそれぞれの中にもさらに類型があるということを意識させないと、法制度としては十分ではありません。平成18年信託法は、商事信託にも十分対応できる信託法になったと思

います。しかし、依然として類型的な発想が不足しているように思います。つまり経済実質としては、信託を用いて何が行われるかというふうに考えますと、類型があります。例えば、貸付信託と土地信託とでは、行われていることの類型が全然違います。また、運用型の信託の中にも色々な類型があります。このように異なる類型があるからこそ、信託法に加えて信託業法・兼営法や金融商品取引法、その他の法律があるということになります。つまり、類型的なアプローチをしないと業法を含めた信託に関する法の役割や法の在り方を明らかにすることはできないのです。したがって、重要なアプローチは、商事信託についても民事信託についても、信託を用いて何が行われるかという観点から、行われることを類型化して物事を考えるというアプローチです。

6. 信託と信託業の将来

信託には歴史的に見ると二つの顔があります。一つは金融の方を向いた顔であり、日本の金融分野における政策である「貯蓄から投資へ」という流れに合致して、今後を展望しても、将来に向けて信託がさらに一層使われるようになることは間違いありません。繰り返しになりますけれども、戦後の信託業はイコール金融業でありました。戦後しばらくの間は信託は貯蓄である預貸取引と並ぶ仕組みとして使われてきましたが、将来を見渡しますと投資あるいは運用の仕組みとして活躍の場は一層広がり続けると思います。まさにそのために信託制度の改革を平成12年以降行ってきたわけです。

他方、信託にはもう一つ顔がありまして、

伝統的には民事信託といわれ、財産の世代間承継などのために使われるものです。戦後の日本ではあまり使われてきませんでした。高齡化社会を迎えて近年ニーズが急速にそして一気に高まっており、今後の大きな発展が予想されます。要するに、信託は金融という顔と財産承継や福祉といった顔の両方の顔で今後も活躍をし続けると思います。

そこで、そういう場合の信託とは何か、なぜ信託なのかという問いなのですが、繰り返しになりますけれども、信託が使われる場面はどういう場面かという問いを発すべきであり、それは抽象的にいえば、「AのためにBが役務を提供する」場面を類型化することが必要と考えられます。このように考えますと、話は、信託という概念や信託の法制度を超えている部分があると言わざるをえないと思います。すなわち、受託者責任も、信託以外の仕組みが使われる場合にも問題になります。信託が使われる場合を含めて場面の類型化とそれに応じたアプローチが必要になります。つまり、場面の類型化とそれに応じたアプローチに立った上で受託者責任を考えていくということが重要になっていきます。

7. むすび

最後にむすびを申し上げます。信託の二つの機能である受託者責任と財産分離は、信託が日本で今後さらに使われるようになり、世の中に役に立つことの必要条件と考えられます。しかし十分条件かということ、私にはまだはっきりしないところがあります。そうだとしますと、法の役割は何かということについても、受託者責任と財産分離を確実なものに

することが重要ではあるのですが、それ以上のことをしないと、信託がもっと使われる世の中になるための十分条件とはいえないと思います。シートベルトは締めました、アクセルとブレーキは整備しましたといっても、それだけでは自動車は動きません。法制度は舞台装置であって、それを動かしていくのは人間です。その自動車をどう動かしていくのか、どういう目的で、つまり人を運ぶのか大きな荷物を運ぶのか、または急病の人を急いで病院に運ぶのか、そういった何のために自動車を使うかということを類型的に整理し、その中でアクセルを踏むのかブレーキを踏むのかということを考えなければいけないということになります。財産分離はシートベルトにたとえさせていただきましたけれども、倒産でもしない限り顕在化しないのであり、法律はこれを確実なものにするということがミニマムなところであり、受託者責任の方は、信託、そして信託以外の仕組みを通じて、他人のために役務を提供する場合に認識されるべきものですが、実際にそれを動かしていくのは人間であり受託者であるということを忘れてはならないと思います。

こういったことをさらに解明するために

は、そして十分条件を明らかにするためには、第一に、場面を類型化するアプローチが必要です。法律論としても受託者責任の場面を類型化してそれに応じて違えて考えることが求められると思います。

第二に、しかし実際に運転するのは受託者だとなりますと、受託者の質ということがやはり重要になります。これは法律が確保するということが簡単ではありませんけれども、信託業法および金融商品取引法、その他の特別法の役割がやはりあるように思います。ただ、そうした法を超えた次元における受託者の質が求められ、しかもそれは類型化された場面に応じて異なるものだと考えられます。そういうこととなりますと、今後の日本の信託業の将来を考えた場合に、本日お越しの皆様方、すなわち信託銀行の方々の責務と責任は大変重いものがあると思います。

今後、日本の信託が一層の活躍をすることを祈念させていただき、また、本日お集まりの皆様方の一層のご健勝をお祈りし、私の話を終えさせていただきます。ご静聴いただきまして誠にありがとうございました。

(かんだ ひでき)