

## 講演

# 信託法・信託業法の百年 ——私法学の観点から——

東京大学大学院法学政治学研究科教授 加 毛 明



## 1. はじめに

本年（2022年）は、大正11年（1922年）の信託法・信託業法制定から、100周年にあたります。現行信託法・信託業法は、それぞれ平成18年（2006年）と平成16年（2004年）に制定された法律であり、法律の形式としては、大正信託法・信託業法とは別個の法律です。しかし、実質的には、大正信託法・信託業法を改正する形で、現行信託法・信託業法が制定されたと評価することができます。その意味での信託法制100周年にあたり、伝統ある信託大会での講演を仰せつかったことを、大変光栄に思います。

### — 目 次 —

1. はじめに
2. 信託の法的特徴
3. 大正信託法・信託業法の制定
4. 信託の法的特徴に関する学説の展開と現行信託法・信託業法の制定
5. おわりに——次の百年に向けて

さて、信託法制100周年を記念する企画の1つとして、先日公開された『信託フォーラム』17号では、「信託法制定100年を迎えて」と題する特集が組まれていました。そこでは、信託実務の第一線で活躍する実務家が、わが国における信託実務の展開について、詳細な解説・検討を行っています。

これに対して、私は、信託実務に携わる者ではなく、信託銀行の業務に通暁しているわけでもありません。そこで、本日は、信託実務の展開とは異なる角度から、信託法・信託業法の100年について考えてみることにしたいと思います。それは、私法学の観点から信託という法制度にいかなる特徴が見出すことができるのか、そして、そのような信託の法的特徴との関係で、信託法・信託業法が、いかなる意義を有するのか、ということです。

## 2. 信託の法的特徴

### (1) 信託の異質さ

まず、信託の法的特徴について考えることから始めたいと思います。検討の出発点とな

るのが、わが国における信託法研究の第一人者である四宮和夫の次の指摘です。

「周知のように、信託は英米法で育成された制度であり、大陸法系に属するわが私法のなかでは、水の上に浮かぶ油のように異質的な存在である。」(四宮和夫『信託法〔新版〕』(有斐閣・1989年)旧版はしがき3頁)

ここでは、民法を中心とするわが国の私法制度の多くが、ドイツ法やフランス法に淵源を有するのに対して、信託は英米法に由来する法制度であり、そのような沿革の違いが、信託の私法体系における異質さの原因であることが指摘されています。

もっとも、より重要なのは、そのような沿革の違いが、いかなる形で、私法体系のなかでの信託の異質さとして現れるのかという点です。この問題を考えるために、まず、信託法の定義する信託の内容を確認することから始めましょう。

## (2) 信託の法的特徴——受託者による信託財産からの利益享受の制限

信託法2条1項は、信託を「特定の者が一定の目的(…)に従い財産の管理又は処分及びその他の当該目的の達成のために必要な行為をすべきものとする」と定義しています。ここから、信託の中核に、「一定の目的」と「財産」があることが分かります。信託は、「一定の目的」(信託目的)を達成するために、「特定の者」(受託者)が、「財産」(信託財産)を管理・処分し、必要な行為を行う、という法制度です。

次に、信託財産について、信託法2条3項は、「受託者に属する財産であって、信託により管理又は処分をすべき一切の財産」と定

義しています。この定義に示される通り、信託財産は、法的には受託者に帰属する(受託者が信託財産の所有者や権利者になる)ことになります。そして、私法の一般原理によれば、財産の帰属主体は、当該財産を自由に管理・処分できるものとされます(民法206条参照)。ところが、信託財産については、受託者は、信託目的に従って、信託財産を管理・処分しなければなりません。つまり、受託者は、信託財産の帰属主体であるにもかかわらず、当該財産を自由に管理・処分できないのであり——受益者となる場合(信託法8条)や信託報酬を受ける場合(信託法54条1項)などを除き——信託財産からの利益享受を制限されることになります(信託法2条1項かつこ書も参照)。この点に、信託の法的特徴が見出されるのです。

## (3) 信託財産という特別の財産体の創出

このような信託の設定の結果として、受託者に帰属する財産のなかには、受託者による利益享受が制限される信託財産と、受託者が自由に利益を享受できる財産(固有財産(信託法2条8項))が存在することになります。信託は、法技術的にみれば、受託者という1つの法人格のなかに、固有財産と信託財産という性格の異なる財産の集合体を創り出すものということができるのです。

そして、信託法は、信託財産という特別の財産体を創り出すための様々な規定を設けています。

まず、受託者が信託財産から自由に利益を享受できないようにする規定が存在します。受託者は、忠実義務を負い(信託法30条)、利益相反行為を制限されます(信託法31条、32条)。また、受託者が信託財産を固有財産

から分別して管理する義務を負うことも（信託法34条）、信託財産からの利益享受の制限に役立つものと考えられます。そして、受託者が任務を懈怠した場合には、信託財産に生じた「損失のてん補」や変更が生じた信託財産の「原状の回復」の責任を負うものとされます（信託法40条1項）。さらに、受託者の権限違反行為については、一定の条件のもとで当該行為の取消しが認められています（信託法27条）。

次に、信託法は、信託財産が、固有財産から区別されること——いわゆる「信託財産の独立性」——を保障するための規定を設けています。代表的なものとして、信託法23条1項は、一定の債権（「信託財産責任負担債務に係る債権」）を除いて、受託者の債権者が、信託財産に属する財産に強制執行等を行うことができないことを定めています。また、信託法25条1項は、受託者に破産手続開始の決定があった場合でも、信託財産に属する財産が、受託者の破産財団に属しないことを規定しています。これらの規定は、信託の倒産隔離機能を明らかにするものとして知られています。

また、信託法74条1項は、自然人である受託者が死亡した場合について、信託財産が法人になることを定めています。それゆえ、受託者が死亡しても、信託財産は受託者の相続財産に含まれないことになります。

これらの信託法の規定によって、信託財産は、受託者に帰属する財産でありながら、固有財産から区別された特別の財産体としての性格を有することになるのです。

#### (4) 信託による責任財産の分割——有用性と問題点

さて、信託法の規定を前提として、信託財産が受託者に属する財産のなかで特別の財産体を構成することは、より一般的な概念を用いて説明すれば、受託者という1つの法人格のなかに、固有財産と信託財産という複数の責任財産が創り出されることを意味します。

そして、この点が、私法の原理の重大な例外を為すこととなります。私法上、1つの法人格には、原則として、1つの責任財産が結び付くものと考えられています。例えば、債権者は債務者に帰属する財産全体を自らの債権の引当てとすることができます。この意味で責任財産には一体性が認められるのです。

これに対して、信託は、当事者が、その意思に基づいて、責任財産を分割することを許容します。そして、この点こそが、冒頭で言及した、四宮和夫の指摘する信託の異質さにかかわると考えられるのです。

フランス法は、伝統的に1つの法人格に1つの責任財産が帰属するという原理を重視してきました。ドイツ法も、フランス法ほど厳格ではないものの、責任財産の一体性を原則として認めてきました。これに対して、信託の母法である英米法には、フランス法のような意味での責任財産の一体性と法人格の結び付きという原理は存在しないと考えられます。それゆえ、フランス法やドイツ法からは、当事者の意思に基づく責任財産の分割を認める信託が、異質な存在に映ると考えられるのです。

これに対して、日本法においては、大陸法に由来する、法人格と責任財産の結び付きや責任財産の一体性が、私法の原理として採用される一方で、信託法により、当事者の意思

に基づく責任財産の分割が認められています。そこで、両者の関係を、いかに理解すべきかが問題となります。

特定の財産を切り出して、当該財産に関する法律関係を形成することには、社会的・経済的な有用性が認められます。しかし、その一方で、責任財産の切り分けに伴う問題も存在します。例えば、債権者が債務者の財産であると考えていたものが、実は信託財産であり、自らの債権の引当てにできないことが事後的に判明すると、債権者が不測の損害を被る可能性があります。そのような事態を避けるために、債務者に帰属する財産のなかに、信託財産があるか否かを調査すべきであるとすると、債権者にとって過大な負担となることもあると考えられます。

このように信託による責任財産の分割には、メリットとデメリットの双方があります。そうだとすると、信託という法制度が、なぜ(いかなる考慮に基づいて)わが国に導入されることになったのかが、私法学の観点からは、興味深い問題として立ち現れることになります。そこで次に、今から100年前に、信託法・信託業法が制定された理由についてみていくことにしたいと思います。

### 3. 大正信託法・信託業法の制定

#### (1) 明治期の英法教育

信託という法制度がわが国に紹介されたのは、明治期の大学における英法(イングランド法)教育を通してであったと考えられます。そして、後の立法との関係で重要なのが、ヘンリー・テリー(Henry Taylor Terry)の東京帝国大学における英法教育です。テリーの教えを受けた学生のなかに、後の信託法制

定に際して活躍することになる池田寅二郎が存在したからです。

テリーは——オースティンの分析法学の影響のもとで——コモン・ローとエクイティの二重性という伝統的な説明とは異なる形で、信託の法的構造を明らかにすることを試みました。テリーは、信託の対象となる財産——コモン・ロー上の財産権のみならずエクイティ上の権利も含む——のことを「基礎権(basis-right)」と呼び、信託では、受託者が基礎権を保有しつつ、受益者が基礎権を対象とする権利(claim on the basis-right)を有するものと説明します(Henry T. Terry, Lectures on Equity (Teikoku Daigaku) 24, 26-27, 31)。

そして、受益権の法的性質に関して、受益者の権利が受託者の義務に対応する場合には、受益権は債権(obligation)である一方、受益者が裁判所に基礎権の売却を申し立て、売却金からの支払いを受ける場合などには、受益権はエクイティ上の担保権(equitable lien or charge)であるとします(*id.* at 31-32)。テリーは、受益権が受託者に対する対人的権利(right *in personam*)であるとしつつも、その法的性質について複層的な理解を示していたのです(テリーの見解については、能見善久「テリーの分析法学と信託理論」能見善久ほか編『野村豊弘先生古稀記念論文集 民法の未来』(商事法務・2014年)423頁参照)。

#### (2) 担保附社債信託法の制定と債権説の確立

次に、信託に関する立法についてみていきましょう。

わが国の法制上、「信託」という言葉が初めて登場したのは、明治33年(1900年)制定の日本興業銀行法ですが(日本興業銀行法9



条4号)、この法律は、信託の内容を明らかにするものではありませんでした。これに対して、信託の内容を——部分的であるにせよ——明らかにしたのが、明治37年(1904年)制定の担保附社債信託法です。

担保附社債信託法が制定された背景には、日露戦争後のわが国が、経済復興のために外貨獲得の必要性に迫られたという事情がありました。当時の国際金融の中心はロンドン市場であり、そこで社債を発行するための法制度の整備が必要とされたわけです。同時に立法された財団抵当制度によって、社債に、鉄道や工場などの事業設備を対象とする担保権を設定し、その管理のために信託という法制度が用いられることになったのです。

このように、担保附社債信託法は明確な政策目的をもって立法されたものであると言えますが、担保附社債信託法の制定は、日本法が、英米法由来の信託制度を、私法体系のなかに取り込むことを意味しました。そして、そのことが、信託の一般法を制定する動機を生じさせることとなります。

大正信託法の制定において中心的な役割を果たした山内確三郎は——大正14年(1925年)の信託協会・信託大会の講演において——当時の状況を次のように回顧しています。

「此信託法制定の動機と申しますと私が司法省参事官当時、否其余程以前のことであったと思ひます。最初担保附社債信託法の制定之は主として平沼騏一郎君が起案の任に当り只今の池田民事局長が助手として働いたのでありますが——その際に之はどうしても担保附社債信託法のみではなく、別に一般的な信託法を作らなければならぬと密かに決心されたのだと云ふ事でありましたが、だがどうも此信託法は独逸法系の

我民法との関係が複雑で容易にシックリと来ない点があったので、兎に角社債信託法だけ纏めたのであります。」(山内確三郎「信託協会大会記事 法博山内確三郎氏演説」関西信託時報14号(1925年)4頁)

このように、担保附社債信託法による部分的な信託制度の導入が、大正信託法制定の1つの要因になったとされるのです。

さらに、もう1つ重要な点として、担保附社債信託法の制定を契機として、信託の法的構造に関する通説が形成されたことがあります。法律の制定に重要な役割を果たした池田寅二郎が、債権説と呼ばれる見解を提唱したのです。

池田は——テリーの影響のもとで——信託財産のことを「基礎権」と呼びつつ、基礎権(信託財産)から受託者が利益を享受できないことが、信託の特徴であるとします。そのうえで、受託者と受益者の法律関係について次のように述べます。

「…受託者ト受益者トノ間ノ法律関係ハ一ノ債務関係ニシテ即チ受託者ハ信託基礎権ヲ受益者ノ為ニ領有スルノ債務ヲ負担シ受益者ハ之ヲ要求スルノ債権ヲ有スト云フヲ以テ最モ好ク其性質ニ合スト信スルナリ」(池田寅二郎『担保附社債信託法論』(清水書店・1909年)119-120頁)

前述のように、テリーは、受益権が受託者に対する対人的権利であるとしつつも、その法的性質について複層的な理解を示していました。これに対して、池田は、受託者と受益者の関係が債権債務関係であるとし、受益権の法的性質を債権であるとししました。そして、この債権説が、大正信託法の制定過程でも前提とされ、学説上も通説を形成することになったのです。

### (3) 大蔵省による立法の主導

次に、大正11年（1922年）の信託法・信託業法の制定経緯についてみていきましょう。

大正信託法・信託業法の立法作業が開始したのは、大正元年（1912年）の10月頃であったとされます。当初この立法作業を主導したのは——池田寅二郎を擁する司法省ではなく——大蔵省でした。その背景には、「信託会社」に対する取締りの要請がありました。当時の「信託会社」は「信託」という名称を冠していたものの、無尽や高利貸しを行う金融業者が多かったとされます。そのような庶民金融には社会的必要性が認められる一方で、不健全な営業を行う事業者も多数存在していました。そのため、「信託会社」の取締りの必要性が強く意識されたのです。

そして、信託業を取り締まるためには、その前提として、信託の内容を明らかにする必要があります。そこで、初期の信託業法案は、信託会社に対する監督規定のみならず、信託に関する民事実体的な規定をも含む形で立案されることになりました。

このことに加えて、大正期の立法作業の基調となったのが、大蔵省による金融分業主義の確立です。金融の各分野を専門化し、他業の兼営を禁止する法律が制定されるなかで、信託業法の立案作業も進められることになったのです。

もっとも、信託業を金融制度のなかにかに位置付けるかについては、社会状況の変化を背景とした変遷がみられました。初期においては、信託会社を貯蓄金融機関とすることが構想されましたが、第一次世界大戦勃発に伴う戦時景気が訪れると、信託会社には、工業金融の担い手として長期金融機関の役割が期待されるようになります。ところが、大戦

が終結すると、信託会社を長期金融機関として育成する必要性は低下することになり、最終的に、信託会社は——信用仲介を行う金融機関ではなく——財産の管理運用機関と位置付けられることになりました。そして、このことに併せて、信託会社を信託の固有業務（財産の管理運用業務）に専念させるため、付随業務を制限すべきものとされたのです。

### (4) 司法省による信託法の立案

さて、大蔵省の立法作業の一方で、大正7年（1918年）夏ごろには、大蔵省と司法省の度重なる協議の結果として、司法省が信託法の立案を担当することが決定されました。そして、司法省の立案作業では、信託に内在する問題として——信託が富裕層の財産隠匿の手段として用いられることへの懸念のほか——受託者が信託財産を自己の利益のために消費してしまうことへの懸念が議論の対象となりました。大正信託法・信託業法の立法過程を研究した山田昭は、次のように指摘しています。

「…この時期には受託者と信託財産との関係、信託財産の保全が、新しい課題として登場する。これは信託会社に固有信託を中心とした業務運営をおこなわしめるためには、受託者による信託財産の侵奪を十分に防止する措置を講じておくことが、信託受益者の保護上不可欠であることによる。またこのことは、受託者に完全権を付与して『所有権ハ内部ニ於テモ外部ニ於テモ受託者ニ移リ対人的ノ義務カ受託者ニ存スルノ趣旨ヲ以テ起草』をすすめてきた債権説的法案構成に、物権的効力をもつ規定を付加することも、信託財産の保全上やむをえないとする考えを容認する途を開くことに

なる。債権説の立場からいえば、例外的ともいえる物権的規定を多くとりこむのは、叙上のような背景によるものとおもわれる。」(山田昭『信託立法過程の研究』(勁草書房・1981年)136頁)

このように、債権説を前提として、信託法の立案が進められる一方で、受益者を保護するために、「物権的効力をもつ規定」が法案に付加されることになりました。ここでいう「物権的効力をもつ規定」とは、主として、信託財産の独立性に関わる規定であり、信託の母法であるイングランドの判例法理とも親和的なものであったといえます(同書146頁)。司法省による信託法の立案作業においては、債権説から説明するのが難しい規定が設けられることになったのです。

#### (5) 大正信託法・信託業法の制定

その後、信託法・信託業法の立案は、原敬内閣のもとで設置された臨時法制審議会に諮問され(諮問第三号)、大正10年(1921年)11月に、信託法綱領・信託業法綱領が承認されました。このうち、信託業法綱領では、信託会社の業務に厳しい制限を加える方針が採用され、付随業務の制限のほか、金銭信託に関する制限や、受託可能財産の種類の設定が答申されました。

以上の議論を経て、第45回帝国議会に信託法案・信託業法案が提出されました。そして、大正11年(1922年)3月25日に、信託法・信託業法が成立し、翌大正12年(1923年)1月1日から施行されることになったのです。

さて、帝国議会に提出された「信託法案説明書」には、信託の法的構造について、債権説を前提とした説明がされています。受託者は、信託財産の帰属主体(所有者・権利者)

であるとともに、受益者に対して債務を負担するものとされるのです。その一方で、信託財産の独立性に関する規定(「物権的効力をもつ規定」)については、例えば、次のような説明がされています。

「信託財産ハ受託者ノ所有ニ属スト雖受託者ハ受益者ノ為ニ之ヲ管理処分スルヲ要シ(第一条、第四条、第七条)自ラ信託ノ利益ヲ享受スルコトヲ得ス(第九条)故ニ受託者ハ信託財産ヲ以テ自己ノ固有債務ノ弁済ニ充ツルコトヲ得ス即チ信託財産ハ一般債権者ノ共同担保ニ属セサルモノトス從テ一般債権者ハ之ニ対シテ強制執行ヲ為シ又ハ之ヲ競売スルコトヲ得ス」(「信託法案説明書」山田昭編著『日本立法資料全集2 信託法・信託業法』(信山社・1991年)253頁)

ここでは、信託財産に対する差押えが制限される理由が、受託者が信託財産からの利益享受を制限される点に求められています。しかし、そのような説明が、「信託法案説明書」が前提とする債権説の立場と、いかなる関係に立つのかは、必ずしも明らかではないと言わざるをえないように思います。

さて、大正信託業法施行後の信託業の状況についても簡単にみておきましょう。まず、信託業法の施行により——政府の狙い通り——当時の「信託会社」の多くが廃業に追い込まれました。その後、日中戦争・太平洋戦争を背景として金融機関の整理統合が進められるとともに、昭和18年(1943年)に「普通銀行等ノ貯蓄銀行業務又ハ信託業務ノ兼営等ニ関スル法律」(信託兼営法)が制定され、銀行による信託会社の吸収合併が進むことになりました。

そして、太平洋戦争終結後、経営難に陥った信託会社は、金融機関再建整備法に基づい

て銀行に転換したうえで、信託兼営法に基づいて、信託業務を兼営する信託銀行となりました。その後、昭和27年（1952年）に貸付信託法が制定され、貸付信託が信託銀行の主力商品となったことで、信託銀行は、長期金融機関としての役割を与えられることになったのです。

#### (6) 大正信託法制定の理由とその特色

以上の検討からすると、大正信託法が制定された主たる理由は、「信託会社」の取締りのために信託業法を制定する前提として、信託の内容を明らかにする必要があったことに求められます。そのことに加えて、担保附社債信託法の制定によって部分的に導入されていた信託制度について、一般法としての信託法を制定する必要性を感じた司法官僚（池田寅二郎など）が存在したことが、信託法制定を後押ししたものと考えられます。

このことに関連して——現在の目から見れば——信託法の立法過程では、信託の法的特徴が十分に意識されていたとは言いがたいように思われます。債権説を前提として信託法の立案が進められた結果として、信託財産の独立性に関する規定が有する法的意義が、十分には明らかにされなかったと考えられるのです。

その一方で、前述した信託による責任財産の分割に伴う問題点は、信託業法・信託兼営法の存在によって、顕在化を免れることになりました。営業として信託の引受けがなされる場合には、信託業法・信託兼営法が適用されるので、経済的に重要性のある信託取引は、信託銀行によって営まれることとなります。そして、信託銀行は、監督官庁による監督に服するほか、信託銀行として営業をするので、

第三者にとって信託の存在が明らかになりやすいという事情があったのです。

## 4. 信託の法的特徴に関する学説の展開と現行信託法・信託業法の制定

### (1) 実質的法主体性説の提唱

さて、大正信託法制定後の学説では、信託法の立案において前提とされていた債権説に対する批判が向けられることとなります。そして、そのことを通じて、信託の法的特徴に関する認識が深まることになりました。この点で重要なのが、四宮和夫による実質的法主体性説の提唱です。

「結論を先にいえば、私は信託の個人的側面（受託者への信頼を基礎とし、受託者に信託財産の名義を与えるという）を承認しつつ、しかも、その背後に、受託者の法人格とは別個の、信託財産の実質的法人格を仮定することが、信託法の認める諸効果の真の意味を理解し、さらに信託法上の諸問題を解明するための、有力な指針となるものとする。」（四宮和夫「信託法における信託違反受託者の賠償責任の性質」『信託の研究』（有斐閣・1965年）165頁（初出1957年））

四宮は、信託財産に法主体性を肯定したうえで、信託財産と信託の関係者（受託者・受益者・第三者）の法律関係を考えることが、信託の法的構造の理解に役立つとします。このような見解は、特別の財産体としての信託財産の特徴を正面から認める法律構成であり、信託の法的構造の説明原理として優れたものであったと評価できます。

この四宮の見解に影響を与えたのが、フランスの法律家ピエール・ルポールの学説



でした（Pierre Lepaulle, *Traité théorique et pratique des trusts en droit interne, en droit fiscal et en droit international* (1932)）。前述のように、フランス法は責任財産の一体性を強調する立場を採用しており、ルポールは、そのようなフランス法のバックグラウンドのもとに、信託の法的特徴を捉えていたと考えられるのです（ルポールの学説については、大村敦志「信託の理論」『学術としての民法 I 20世紀フランス民法学から』（東京大学出版会・2009年）262頁（初出2000年）参照）。

しかし、四宮の見解に対しては、私法上の法主体が自然人と法人のみであることなどを理由として、信託財産に法主体性を肯定することに批判が向けられました。実質的法主体性説は、学説上の有力説にとどまっており、現行信託法の立案担当者も、信託の法的構造について債権説に従うものと説明しています（寺本昌広『逐条解説 新しい信託法〔補訂版〕』（商事法務・2008年）25頁）。

四宮説に対して批判が向けられた1つの要因は、四宮が「法主体性」という概念を用いたことにあるように思われます。しかし、「法主体性」という概念を用いなくとも、信託財産が受託者の責任財産のなかで特別な財産体を構成することを説明することは可能です。実際、現行信託法・信託業法の立案作業が進められた2000年代には、信託への学問的関心の高まりを背景として、そのような学説が登場することになるのです。

そこで次に、そのような学説の展開の前提として、現行信託法・信託業法の制定経緯についてみていくことにしましょう。

## (2) 現行信託法・信託業法の制定

現行信託法・信託業法の制定の理由として、

まず重要なのが、信託銀行による業務の拡大です。信託銀行は、戦後初期には貸付信託を業務の中心に据えていましたが、1960年代の年金信託に始まり、1970年代の勤労者財産形成信託や特別障害者扶養信託、1980年代の証券投資信託、土地信託、資産流動化・証券化のための信託利用など、その業務を拡大していきました。

そして、そのような信託実務の展開を背景として、大正信託法の規定内容が、信託実務の実態から乖離していることが問題として認識されるようになります。例えば、1995年の神田秀樹教授の論文（神田秀樹「日本の商事信託——序説」落合誠一ほか編『鴻常夫先生古稀記念 現代企業立法の軌跡と展望』（商事法務研究会・1995年）583頁）は、受託者が果たす役割が財産の管理・保全又は処分に留まる場合を「民事信託」、それを超える場合を「商事信託」と区別したうえで、大正信託法が民事信託を念頭に置いたものであるとし、商事信託については、それと異なる法理が必要とされることを主張しました。このような学説の主張が、現行信託法制定の一因になったといえます。

他方、現行信託業法が制定された直接の契機と考えられるのが、1990年代に開始された金融制度改革です。平成4年（1996年）に制定された「金融制度及び証券取引制度改革のための関連法律の整備等に関する法律」を皮切りとして、信託業の担い手の範囲の拡大や信託に関する特別法（資産流動化法・投資信託法など）の整備が進められたのです。

そのような立法の展開を受けて、平成16年（2004年）に、現行信託業法が制定されました。実務における信託利用のニーズの拡大を背景として、現行信託業法では、受託可能財産の

制限が撤廃されるとともに、信託業の担い手の拡大のため、信託業への参入基準が緩和されることになりました。

そして、平成18年（2006年）には、現行信託法が制定されることとなります。商事信託の法理に関する議論の進展などを踏まえて、受託者の義務の合理化、受益者の権利行使の実効性・機動性の確保、多様な信託利用のニーズにこたえるための新たな信託類型の創設などを内容とする立法がなされたのです。

以上のような現行信託法・信託業法の制定が、学界における信託への関心を高めることになり、信託の法的特徴に関する議論を深化させることにつながったと考えられます。

### (3) 信託の認定に関する最高裁判決の登場

また、立法の動向と併せて、学界における信託への関心を高めたと考えられるのが、最判平成14年1月17日民集56巻1号20頁の登場です。公共工事の請負人が保証事業会社の保証のもとで地方公共団体から工事代金の前払金の支払いを受け、それを金融機関に開設した別口預金口座で管理していたという事実関係のもとで、最高裁は、前払金をめぐる法律関係について、地方公共団体を委託者兼受益者、請負人を受託者とする信託契約の成立を認めました。

この判決の登場により、信託契約締結の明示的な合意がない場合でも、信託と性質決定される法律関係があることが明らかにされました。そして、ある法律関係を信託と性質決定するために、いかなる要素が必要とされるのかが議論されるとともに、その前提として、信託がいかなる法的特徴を有するものであるのかにも、学界の注目が集まることになったのです。

### (4) 信託の法的特徴に関する学説の展開

そのような学説の展開として、まず挙げるべきが、2004年の横山美夏教授の論文です（横山美夏「財産——人と財産との関係から見た信託」NBL 791号16頁（2004年））。横山論文は、フランス法の議論を参照しつつ、日本法においても、1つの法人格に1つの責任財産が帰属するという原理が存在することを指摘します。そのうえで、信託を、責任財産の一体性という「民法の原則に対する、立法による例外である」（23頁）と位置付けます。そして、そのような例外としての信託を認めるためには、当事者間において、受託者が信託財産から利益を享受できないことが明らかにされている必要があり、また、第三者との関係では、信託財産であることが適切に公示されることが必要であると指摘します（23-24頁）。責任財産の一体性という私法上の原理の例外をなす信託の認定には、慎重さが求められることを主張するのです。

他方、信託による責任財産の分割の積極的意義を明らかにする研究も登場しました。2009年の森田果教授の論文（森田果『金融取引における情報と法』（商事法務・2009年））は、まず、信託財産が、委託者・受益者の財産や受託者の固有財産から分離されること（財産分離）が、信託という法制度の最も重要な機能であるとし（47頁）。ある事業のために一定の財産を分離することができれば、当該事業の取引相手は分離された財産の状況だけをモニターすればよいことになり、モニタリング・コストの削減を通じた効率性の改善がもたらされるのです。この財産分離は、信託のみならず、会社や組合などを含む組織法の本質的機能と位置付けられます。そして、信託は、他の組織形態と比較して、財産分離

という組織法の本質的機能に特化した法制度であると説明されるのです(64頁)。

その一方で、森田論文は、財産分離によって生じる権利(財産権)の存在や内容について、当事者や第三者が検証する手段が必要であることを指摘します。そして、権利の存在・内容に関する情報提供(「実効的な通知」)が必要であるとするのです(78頁)。

これらの論文が示すように、近時の学説では、私法体系のなかでの信託の法的特点が明らかにされるとともに、その有用性と問題点に関する議論が蓄積されるようになっていきます。大正信託法・信託業法の制定から100年が経過するなかで、信託の法的特点に関する学説の認識も深められてきたといえるのです。

## 5. おわりに——次の百年に向けて

最後に、これまでの検討を踏まえて、信託法制の次の100年に向けて、2つの点を指摘しておきたいと思います。

第1は、信託業法の適用のない信託についてです。

前述の平成14年の最高裁判決が示すように、当事者が明示的に信託の合意をしていなかった場合に、いかなる要件のもとで、ある法律関係を信託と性質決定できるかという問題が存在します。この問題については、信託の法的特点が、受託者による信託財産からの利益享受の制限にあることに鑑みて、財産からの利益享受の制限がどの程度確実なものであるか、そして、そのような財産からの利益享受の制限が当事者以外の者からどの程度明らかであるかという観点に着目して判断すべきように思われます。

他方、当事者が明示的に信託という法律構成を選択していた場合についても、以上の観点に基づく検討が意義を有するものと考えられます。近時、いわゆる家族信託など、信託業法の適用のない信託の利用が広がりを見せています。しかし、たとえ当事者が明示的に「信託」契約を締結していたとしても、「受託者」とされる者の義務の軽減・免除などを通じて、「受託者」による「信託財産」からの利益享受の制限が不十分なものとなっている場合には、当該契約が信託と性質決定されない可能性があります。信託という性質決定の判断においては、今しがた述べた2つの観点からの検討が重要であると考えられるのです。とりわけ、信託の登記・登録制度のない財産については、当該財産が信託財産に属することを、当事者以外の者が、いかにして検証できるかが重要な問題となるように思われます。

第2に、わが国の信託実務を特徴づける信託業法という規制の在り方についてです。

大正信託業法は「信託会社」の取締りを主要な目的として制定された法律であったといえますが、その施行後、多数の「信託会社」が廃業に追い込まれたことで、当初の立法目的は達せられたと評価することもできます。その一方で、大正信託業法が信託の引受けを行う営業を規制の対象としたことにより、経済的に重要性のある信託取引について、責任財産の分割に伴う問題の顕在化を回避することができた(そのことが、信託制度に対する信頼を高めることにつながった)という側面もあると考えられます。これらの点を踏まえたうえで、大正信託業法の制定から100年が経過した現在においては、営業としての信託の引受けを包括的に規制する立法の在り方が

望ましいのかについて、再検討の余地があるように思われます。

信託の法的特徴が、受託者による信託財産からの利益享受の制限にあることからしますと、それを実現するために規制が必要とされるのが、いなかの場合であるのかを考える必要があります。例えば、受託者による信託財産からの利益享受の制限にとって、受益者による受託者の監督が重要な役割を果たすと考えるのであれば、受益者が多数の小口投資家である場合には、受託者に対する十分な監督を期待できないことが問題となります。信託業の規制の根拠は、この問題への対処に求められるのかもかもしれません。

他方、信託が多様な目的に利用されることを踏まえれば、その利用目的や機能に応じた規制が必要になるのは当然です。もっとも、それらの規制のなかには、信託という法形式とは無関係に、受託者に課されるべきものも多いように思われます。例えば、信託業法は、信託契約のうち投資性の高いものを特定信託契約として、金融商品取引法の規定を準用し

ています（信託業法24条の2）。このような機能に着目した規制が既に存在しているところであり、今後は、この方向性をさらに推し進めることが考えられます。

以上の反面として、営業としての信託の引受けを一律に規制の対象としないことは、信託の利用拡大や信託法理に対する理解の深化につながる可能性があります。もっとも、その場合には、第1点として述べた通り、信託業法の適用のない信託の設定をいかなる条件のもとで認めるのが問題となり、また、そのような信託の適切な運営のためにいかなる法的枠組みが必要とされるのが問題となります。この点については、これまで信託銀行・信託会社が培ってきた実務運用の在り方が参考になるところも多いだろうと思います。

信託法・信託業法の次の100年に向けて、ここで述べたような問題について、信託にかかわる実務家、監督官庁、そして研究者が力を合わせて検討していくことが重要な課題となるように思われます。

ご清聴ありがとうございました。

(かも・あきら)