

# 信託財産による事業の経営について

井元浩史

## 目次

### 序言

1. はじめに
2. 信託制度の性格変化

### 第1章 信託法上の問題

1. 事業信託の可否
2. 信託財産と債務負担
  - (1) 信託財産と債務
  - (2) 受託者の借入能力
  - (3) 受託者の借入権限
3. 信託関係における費用・損失負担
  - (1) 問題点
  - (2) 委託者による負担
  - (3) 受益者による負担

### 第2章 信託業法上の問題

1. 信託業法第4条の制約
2. 信託業法第5条の制約

おわりに

### 附記

## 序言

### 1. はじめに

本稿では、信託業界においてビジネス・トラストあるいは事業信託とされています「信託財産による事業の経営」をめぐる信託法上および信託業法上の

諸問題を取り上げます。

この事業信託の問題が信託業界において実務上の具体的な問題として初めて取り上げられましたのは、昭和47年から48年にかけて土地信託構想<sup>(1)(2)</sup>が検討された時であります。当時信託業界で検討されました土地信託構想の仕組みは、先ず信託銀行が土地の信託を引受け、次いで信託銀行が其の土地信託勘定の受託者として資金の借入を行ない、其の借入金で信託財産である土地の上に賃貸用住宅を建設します。そうして、信託銀行が其の賃貸用住宅を賃貸して、建物賃貸業を経営するという仕組みでありました。

今日まで、信託銀行による本格的な事業信託の引受事例は殆んどありません。しかし、今後、信託制度の利用に対するニーズの多様化に伴ない、事業信託として利用することに対するニーズも増加してくるものと思われます。本稿では、土地信託構想の仕組み、信託業界における問題点の検討経過を踏えて、信託銀行が事業信託を引受けるに当って問題となると思われます諸点のなかから次の5点を取り上げて検討いたします。

(1)信託法上の問題として

- ①受託者が、信託事務の処理として信託財産により事業の経営を行なうことは許されるか。
- ②受託者が、信託事務の処理において必要となる資金の借入を行なうことは許されるか。
- ③信託事務の処理の結果として発生する費用・損失、特に信託財産が債務超過に陥った場合の損失、は誰が負担することになるのか。

(2)信託業法上の問題として

- ①信託会社は、信託業務において事業信託を引受けることはできるか。
- ②信託会社が事業信託を引受けた結果として事業の経営を行なうことは、併營業務の制限に反しないか。

2. 信託制度の性格変化

信託銀行が事業信託を引受けた場合に発生する信託法上および信託業法上の

5つの問題点について検討しますが、信託法上の問題、特に信託関係における費用・損失の負担問題について、の背景にあります信託制度の性格変化と其の性格変化の信託法に対する影響について、ここで簡単に触れておくことにいたします。

信託制度は、当初の「財産所有における利益を保全し、損失を防止しようとした消極的な<sup>(3)</sup>」ものが、資本主義の発達による社会・経済の変化に伴ない「財産所有における利益の増大をめざす積極的な<sup>(3)</sup>」ものとしての性格をも併せ持つようになってきたと言われてしています。つまり財産管理制度としてスタートした信託制度が、次第に利潤追求手段としての性格をも併せ持つように変化してきているのであります。例えば、日本における信託業界の現況をみますと、特定贈与信託などの財産管理制度としての性格の強い信託の引受もありますが、貸付信託などの利潤追求手段としての性格の強い信託の引受が業務の大半を占めています。

この信託制度の性格変化に伴ない信託法にも変化がみられ、その一例としてアメリカ信託法における受託者の投資権限に関する問題についての判例・学説等の「ニューヨーク法則」から「マサチューセッツ法則」への変化を挙げることはできません。<sup>(4)</sup> 受託者の投資権限の問題とは、信託条項において運用方法が特定されていない信託財産を投資、運用する場合、受託者はどのような種類の財産あるいは銘柄を投資対象として選択することが許されるかの問題であります。この受託者の投資権限について当初判例の主流でありましたニューヨーク法則とは「法定銘柄 (legal list) の原則」とも呼ばれ、受託者が選択できる投資対象は法律あるいは裁判所の決定によって指定された財産の種類・銘柄 (legal list) に限定されるとするものであります。ニューヨーク法則は、受託者の大半が素人であった信託制度の発達初期において、資産運用について必ずしも十分な知識と経験を有しない素人受託者の恣意的な資産運用から、信託財産を保護することに重点が置かれたものであると言われています。<sup>(5)</sup>

他方、ニューヨーク法則にとって代りつつあるマサチューセッツ法則とは「慎重人の原則 (prudent man rule)」とも呼ばれ、受託者が「慎重人<sup>(6)</sup>」とし

て信託の目的にそって信託財産の投資、運用を行なう限りは、其の投資対象の選択を委託者の裁量に委ねるとするものであります。信託制度が利潤追求の手段として利用されるに伴ない職業的受託者が受託者の大半を占めるようになってきましたが、其の職業的受託者が持っている資産運用に関する専門的知識と経験とをより有効に活用することに重点が置かれたのが、このマサチューセツ法則<sup>(5)</sup>であると言われていす。

信託制度の性格変化に伴なう信託法の変化を、アメリカ信託法における受託者の投資権限の問題についての判例・学説の変化に其の具体例をみました。この信託制度の性格変化は、我国の信託法に次の問題を発生させています。元本の安全を重視する信託から収益の増大を重視する信託への性格変化の過程において、利潤追求が信託の機能として組み込まれるに伴ない、利潤追求と常に裏腹の関係にある損失負担の問題、すなわち誰が損失を負担するべきかの問題が従来にくらべて信託法における問題としての重要性を増してきたのであります。しかし、現行の信託法は、帝国議会に提出された政府の信託法案説明書における「信託財産ノ管理ハ利益ノ多カラシコトヲ望ムヨリ寧ロ確実ヲ主トスベキ信託ノ性質上<sup>(7)</sup>」との記述、あるいは「有価証券ノ信託財産表示及信託財産ニ属スル金銭ノ管理ニ関スル件」<sup>(8)</sup>の第5条の規定などから判りますように、元本の安全を重視する信託を前提として立法されています。このために現行の信託法においては、信託関係における損失負担に関する事項をはじめとして信託制度の性格変化に伴なって重要性を増してきている事項についての規定が不十分な点も多く、信託法の解釈の問題として残されているものや、新たな立法措置が望ましいとされているものも少なくないのであります。

- (1) 土地信託構想の原型は、昭和45年6月に信託協会から発表された。その仕組みおよび信託法上の問題点等については、蚊帳清一「土地信託構想と信託法の問題」企業法研究179輯9頁参照。
- (2) 昭和48年から49年にかけての土地信託構想の検討経過については、河合慎一郎「実務家からみた信託業関係法令の問題点」信託法研究4号64頁が要約と文献紹介を行なっている。

信託財産による事業の経営について

- (3) 田中實「信託法講義(Ⅰ)」信託107号23頁以下。
- (4) 受託者の投資権限については、海原文雄「信託資産投資における慎重原則」九大法政研究36巻2—6合併号409頁参照。なお、受託者の投資権限に関する資料として、九州大学大学院信託法研究会による「統一受託者権限法」信託119号75頁、「イギリスの受託者投資法」信託122号115頁の和訳がある。
- (5) 海原文雄、前掲論文413頁以下参照。
- (6) 「慎重人」については、アメリカの統一受託者権限法は次のように定義している。「慎重人 (prudent man) とは、次のような受託者を意味する。すなわち、その信託権限の行使が、収益ないし元本受益者、あるいはその双方の受益者の利益の観点からみて、および、通常の慎重さ、誠実さ、思慮分別および判断力ある人が自分自身の事務を処理するような方法の観点からみて、合理的かつ衡平であるような受託者のことである。」(九州大学大学院信託法研究会、前掲和訳信託119号76頁)。
- (7) 信託会社協会「信託法規ノ成立」(日本銀行調査局編「日本金融史資料(明治・大正) 編25巻」所収) 831頁。
- (8) 「有価証券ノ信託財産表示及信託財産ニ属スル金銭ノ管理ニ関スル件」(大正11年12月29日勅令第519号)。
- 第5条(信託財産に属する金銭の運用方法) ①信託財産ニ属スル金銭ノ運用ハ信託行為ヲ以テ別段ノ定メヲ為シタル場合ヲ除クノ外左ノ方法ニ依ルコトヲ要ス
1. 公庫及特別ノ法令ニ依リテ設立シタル会社ノ社債ノ応募、引受又ハ買入
  2. 国債其ノ他前号ノ有価証券ヲ担保トスル貸付
  3. 郵便貯金
  4. 貯蓄銀行及特別ノ法令ニ依リテ設立シタル銀行ヘノ預金
  5. 前号ノ銀行以外ノ銀行ヘノ預金
- ②前項第5号ノ方法ニ依ル運用ハ当該方法ニ依ルノ已ムコトヲ得サル事由アリト認めラルル場合ニ限ル
- この規定は法定銘柄の原則の立場に立つものであると言える。

## 第1章 信託法上の問題

### 1. 事業信託の可否

まず、本稿においては事業信託とは「受託者の行なう信託財産の管理・処分<sup>(1)</sup>が事業の経営となる信託」として使用することにします。

本節では、事業信託が信託法において認められるか否かを検討しますが、事業信託は大きく二つの態様に分けられますので、其の各々について信託法上の可否をみることにします。<sup>(2)</sup>

第一の態様の事業信託とは、「(特定)事業の経営」が信託目的とされている信託であります。この場合には、「(特定)事業の経営」を信託目的とすることが信託法において認められるか否かが問題となると言えます。信託法においては、脱法的信託(第10条)、訴訟信託(第11条)、詐害信託(第13条)は禁止されていますが、その他には信託目的に関しての特別な制限は設けられてはいません。<sup>(3)</sup>とすれば、民法の一般原則に従い強行規定あるいは公序良俗に反しない限りは如何なる事項をも信託目的とすることが許されると言うことができます。「(特定)事業の経営」については、其の事業を営むことが強行規定あるいは公序良俗に反しないのであれば、それを信託目的とすることには何らの差し支えはないと言うこととなります。「(特定)事業の経営」を信託目的とするについては、信託法立法時の議会審議において「一定ノ目的ト申シマスモノハ、別ニ法律上何等ノ制限ハナイノデアリマシテ……随テ其財産ノ管理処分ノ目的ガ、事業ノ経営ニアリマス場合ト雖モ、矢張同様ノ結果ニナルノデアリマシテ、信託法ノ方カラ申シマスレバ別ニソレヲ差止メテアル訳デハナイノデアリマス」<sup>(4)</sup>との「(特定)事業の経営」を信託目的とすることを認める旨の政府委員の答弁がなされています。

第二の態様の事業信託は、「(特定)事業の経営」を信託目的とはしていませんが、信託財産の管理・処分が結果として「(特定)事業の経営」となる信託であります。例えば、賃貸用ビルの維持管理を信託目的とする信託の場合、受

## 信託財産による事業の経営について

託者は其のビルの名義人としてビルを維持管理することの結果として貸ビル業を経営することになります。この場合に問題となりますのは、信託財産の管理・処分の結果が「(特定)事業の経営」となることについて、信託法上に何らかの制限が存在するか否かの点であります。信託財産の管理・処分の結果についての信託法特有の制限としては、脱法的信託・訴訟信託・詐害信託の禁止があるだけです。この信託法特有の制限及び民法の一般原則による強行規定または公序良俗に反しないものであれば、信託財産の管理・処分の結果が「(特定)事業の経営」となることについては何らの問題はないと言えます。この点についても、信託法立法時の議会審議において「或ル財産権ノ設定移転ニ依リマシテ、ソレヲ管理運用スル結果、事業ノ或ルモノハ認メラレテ居リマス<sup>(5)</sup>」との第2の態様の事業信託を肯定する旨の政府委員の答弁がなされています。

以上から、所謂事業信託がその信託目的あるいは信託財産の管理・処分の結果が「(特定)事業の経営」であるとの理由により信託法上で特別の制限をうけることはなく、事業信託をその他の信託から特に区別して扱う必要はないと言えるのであります。

このように、受託者が信託財産で事業を営することは信託法において認められることが明らかとなりましたが、個々の信託契約の受託者がどのような事業を営することができるかは、当該の信託契約の信託目的・信託財産・受託者の権限などの内容によって異なってきます。しかし、信託契約に特段の定めがない場合でも、全ての受託者は、信託財産の管理行為<sup>(6)</sup>の範囲に含まれる事業ならば、其の経営を行なうことが許されると解<sup>(7)</sup>されます。

- (1) アメリカにおける会社の代用としての「ビジネス・トラスト」については、時間等の制約もあり今回は触れなかった。「ビジネス・トラスト」については、海原文雄「ビジネス・トラスト」国際商事法務2巻191号3頁などの論文がある。
- (2) 次のような問題も信託法上の事業信託の問題として取扱われることがある。
  - ①企業等の事業資産を一括して信託することの可否。
  - ②事業経営権を信託することの可否。

③事業経営に伴う「事務処理」のみを信託することの可否。

これらの問題については

①は、現行民法においては事業財産のごとき集合的財産の一括物権変動は特殊なもの以外は不可能であるために、認められない。

②は、事業経営権は独立した財産権として認められていないために、認められない。

③は、信託の設定には財産権の移転が不可欠の要素とされているために、認められない。

とするのが一般的である。

(3) 田中實, 前掲信託110号71頁以下参照。

(4) 信託会社協会, 前掲779頁。

(5) 信託会社協会, 前掲775頁。

(6) 本稿86頁以下参照。

(7) アメリカにおいては、「信託財産による事業経営」の問題は、ビジネス・トラスト関連を除くと、受託者の投資権限の問題として取扱われることが多い。

受託者の投資権限についての法定銘柄の原則(本稿79頁参照)においては、「事業経営」は法定投資対象に含まれないことが多く、信託条項の認諾がないと受託者は(資産運用としての)「事業経営」を行なうことは許されない(Scott, *Abrigement of the Law of Trust* 439頁参照)。なお、受託者の投資権限についての慎重人の原則(本稿79—80頁参照)の成文化である統一受託者権限法(*Uniform Trustee's Powers Act*)の第3条(C)(3)では「事業ないしその他の企業の経営を継続し、あるいはそれに参画し、さらに、その事業ないし企業の設立、解散、あるいはその他の組織変更を実施すること。」が受託者の一般権限(本稿88頁参照)とされているので、今後は受託者の裁量による資産運用の一環としての「事業の経営」が次第に許容される方向に向うものと思われる。

## 2. 信託財産と債務負担

本節では、受託者が信託事務の処理として借入を行なうことが出来るか否かを検討します。

### (1) 信託財産と債務

まず信託財産が債務を負うことができるか否かが問題となります。信託につ

いては信託法第1条が「本法ニ於テ信託ト称スルハ財産権ノ移転其ノ他ノ処分ヲ為シ他人ヲシテ一定ノ目的ニ従ヒ財産ノ管理又ハ処分ヲ為サシムルヲ謂フ」と規定していますので、信託できるものは積極財産に限られ、消極財産（債務）のみを信託することは勿論、積極財産と消極財産とを含む包括財産を信託することも許されないとされています<sup>(1)</sup>。このため、信託の設定に際しては、信託財産が債務を負うことはできません。

しかし、一旦信託が成立した後は、信託法の条文に信託財産に属する債務の存在を前提としたものがありますので、信託財産が債務を負うことは許されるとされています<sup>(2)</sup>。例えば、受託者の更迭に当たっての債権・債務の承継につき信託法第52条第3項は「信託事務ノ処理ニ付生シタル債権ハ信託財産ノ限度ニ於テ新受託者ニ対シテモ亦之ヲ行フコトヲ得」と規定していますが、「信託事務ニ付生シタル債権」を新受託者に対しても請求できるということは、実質的法主体としての信託財産が負っている債務が受託者の更迭にも拘わらず存在しているからであると考えざるを得ません<sup>(3)</sup>。また相殺についての信託法第17条の「信託財産ニ属スル債権ト信託財産ニ属セサル債務トハ相殺ヲ為スコトヲ得ス」との規定は、「信託財産ニ属スル債権」と「信託財産ニ属スル債務」の存在とその相殺可能性を前提としているものと考えられますので、信託財産が債務を負担できることは明らかであると言えます。

## (2) 受託者の借入能力

次いで受託者が信託事務の処理として資金の借入を行なうことができるかを検討することにします。信託法第4条は「受託者ハ信託行為ノ定ムル所ニ従ヒ信託財産ノ管理又ハ処分ヲ為スコトヲ要ス」と規定していますが、本条が定めている受託者の行なう「信託財産ノ管理又ハ処分」が信託された個々の具体的な物や財産権の管理・処分に限定されるとすれば、資金の借入を行なうことは信託された物又は財産権の管理・処分とは言えませんので、受託者が資金の借入を行なうことは許されないこととなります。しかし、受託者が行なうとされる「信託財産ノ管理又ハ処分」とは、特に信託財産に実質的法主体性を認める立場からは、単に信託財産に属する個々の具体的な物や財産権の管理・処分に

限定されるものではなく、信託財産が実質的法主体として社会・経済的諸活動を行なっていくうえで受託者が信託財産の機関として行なうことが必要となる、権利の取得・義務の負担・義務の履行などの信託財産に関する法律行為あるいは<sup>(4)</sup>事実行為を広く含むものと考えられます。受託者の行なう「信託財産ノ管理又ハ処分」をこのように理解するとしますと、受託者が資金の借入を行なうということは、新たな義務を負担する法律行為でありますので「信託財産ノ管理又ハ処分」に含まれると言うことができます。

受託者が「信託財産ノ管理又ハ処分」として行なった行為の効果は、信託法第14条によって信託財産に帰属することになります。信託法第14条は「信託財産ノ管理、処分、滅失、毀損其ノ他ノ事由ニ因リ受託者ノ得タル財産ハ信託財産ニ属ス」と規定していますが、本条は信託財産を構成する個々の財産の代位物が信託財産に属することを定める単なる物上代位の規定ではなく、受託者が信託財産の機関として行なった行為、つまり信託事務の処理の効果は全て実質<sup>(5)</sup>的法主体である信託財産に帰属する旨を定めた規定であるとされています。さらに本条にいう「財産」とは、実質的法主体である信託財産が受託者の信託事務の処理により取得する全ての財産でありますので、積極財産だけでなく消極<sup>(5)</sup>財産（債務）をも含むものとされています。

このように、受託者は信託事務の処理として資金の借入を行なうことができ、その資金借入の効果（債務）は実質的法主体としての信託財産に帰属することになるのであります。

### (3) 受託者の借入権限

受託者の資金借入が受託者が行なうとされる「信託財産ノ管理又ハ処分」に含まれることは明らかとなりましたが、個々の信託契約の受託者の全てが資金の借入を行なうことができるというものではありません。

信託法第4条は「受託者ハ信託行為ノ定ムル所ニ従ヒ信託財産ノ管理又ハ処分ヲ為スコトヲ要ス」と定めていますので、受託者が「信託財産ノ管理又ハ処分」を行なうためには、信託行為において受託者が当該行為を行なうことができる旨が定められていなければなりません。受託者が行なう「管理又ハ処分」

は管理行為と処分行為とに分けることができますが、物または権利の性質を変更することなく其の保存・利用・改良を行なう管理行為については、受託者が信託財産の名義と排他的管理権を有しているという信託の仕組みから、信託行為において特段の禁止がない限りは全ての受託者が当然に行なうことができるものと理解されています<sup>(6)</sup>。他方、物または権利・義務の取得・負担・消滅・変更を行なう処分行為については、信託法第4条の定めに従い、信託行為において当該処分行為を行なう権限を受託者に授権する旨が定められていなければ、受託者が当該処分行為を行なうことは許されませ<sup>(6)</sup>ん。受託者が資金の借入を行なうことは、新たな義務を負担する行為として処分行為に該当することになります。このため受託者が資金の借入を行なうためには、信託行為において受託者に資金借入の権限を附与する旨の明示または黙示の規定が必要となり<sup>(7)(8)</sup>ます。

なお、資金借入権限を附与されている受託者が資金の借入を実行する場合でも、受託者の固有財産に属する資金あるいは受託者を同じくする他の信託財産に属する資金を借入れることは許されませ<sup>(9)</sup>ん。受託者が自己の固有財産に属する資金を受託者として有償（資金の借入に対して市中借入金利程度の金利を支払う場合）で借入れることは信託法第22条の受託者の忠実義務に反するものとされています。信託法第22条第1項では「受託者ハ何人ノ名義ヲ以テスルヲ間ワス信託財産ヲ固有財産ト為シ又ハ之ニ付権利ヲ取得スルコトヲ得ス但シ已ムコトヲ得サル事由アル場合ニ於テ裁判所ノ許可ヲ受ケ信託財産ヲ固有財産ト為スハ此ノ限ニ在ラス」と規定され、直接的には受託者が信託財産を自己の固有財産とすることを禁止していますが、本条の趣旨は受託者個人と信託財産とが利益相反関係に立つことを禁止することにあり<sup>(9)</sup>ます。受託者個人と信託財産との間の取引行為は、受託者個人と信託財産との間に利益相反関係を発生させるために禁止されます。受託者が自己の固有財産に属する資金を受託者として有償で借入れることは、受託者個人と信託財産との間の取引行為となりますので、信託法第22条の禁止するところとなります。信託法第22条は強行規定とされていますので、本条に反する資金の借入は、当該資金借入を行なうことについて信託行為が許容している場合あるいは受益者の承諾がある場合にも、無効とな

<sup>(10)</sup>  
ります。

受託者を同じくする他の信託財産に属する資金を借入れることは、信託法第22条の受託者の忠実義務に反するものではありませんが、受託者を同じくする信託財産間の双方代理的取引となりますので民法第108条の双方代理禁止の趣旨に反するものとして禁止されていると解されています<sup>(11)</sup>。しかし、受託者を同じくする他の信託財産に属する資金の借入は、民法の双方代理禁止の取扱と同様に、受託者を同じくする信託財産間で資金の貸借を行なうことについて、資金の貸借を行なう双方の信託財産の信託条項あるいは受益者の許諾がある場合には、有効に成立するものと解されています<sup>(12)</sup>。

- (1) 四宮和夫「信託法（増補版）」50頁参照。
- (2) 四宮，同上書85頁参照。
- (3) 四宮，同上書25頁参照。
- (4) 四宮，同上書89頁参照。
- (5) 四宮，同上書70頁参照。
- (6) 四宮，同上書96頁参照。
- (7) 受託者による資金の借入については、信託法立法時の議会審議において、「信託財産ヲ信託ノ処理上担保ニ供シマシテ他人ヨリ借入金ヲスルコトガ出来ルモノデアラウカ」との質問に対して、「是ハ信託契約ノ趣旨ニモ依ルコトデアリマスケレドモ、其目的次第ニ依リマシテハ、一部ノ財産ヲ担保ニシテ、サウシテ借入金ヲシテ信託スルト云フコトモ差支ナカラウト思ヒマス……」（信託会社協会，前掲 896 頁）との政府委員の答弁がある。この政府委員の答弁には用語の混乱等はあるが、受託者による資金の借入を認める趣旨であると解することができる。
- (8) アメリカにおいても受託者が資金の借入を行なうためには、信託行為において其の権限が附与されていなければならないとされる。受託者の有する権限は、其の地位の受け入れに伴なって当然に附与される一般権限（general power）と信託条項によって特別に附与される特別権限（special power）とに分かれ、資金借入を行なう権限は特別権限に属するとされている（Bogert, Trust and Trustee § 751 参照）。

- (9) 四宮和夫「信託の研究」214頁参照。
- (10) 四宮，同上書228頁参照。
- (11) 四宮，同上書217頁参照。
- (12) 我妻栄「新訂民法総則」343頁参照。

### 3. 信託関係における費用・損失負担

本節では信託関係における費用・損失を誰が負担すべきかの問題を検討しますが，この問題は信託財産が債務超過に陥った場合に最も端的に現われると言えますので，ここでは信託財産が債務超過に陥った場合を中心に検討することにします。

信託財産が債務超過に陥った場合の信託法上の取扱については従来殆んど検討されていませんので，本節では問題提起の意味を兼ねまして，信託財産が債務超過に陥った場合における委託者および受益者による信託関係における費用・損失の負担可能性をみることにします。

#### (1) 問題点

最初に信託関係における費用・損失の負担についての通説的理解と信託財産が債務超過に陥った場合における其の理解の問題点をみることにします。

受託者が受託者としての諸義務および信託条項等に従って適正に行なった信託事務の処理の結果として生じた費用・損失は，信託法第14条の規定によって信託財産が其の債務と責任を負うことになるのが原則であると言えます<sup>(1)</sup>。信託財産以外の信託当事者による信託関係における費用・損失の負担については，次のようになると言われています。

受託者は，信託とは受託者の信用・能力を利用するものであり，かつ信託財産の名義を有するとともに信託事務の処理の実際の行為者ですから，信託事務の処理の相手方との関係つまり信託の外部関係では信託事務の処理において信託財産が負うことになる債務について，受託者個人としても負担部分のない連帯債務に類似した債務を負うことになる<sup>(2)</sup>とされています。受託者の負う連帯債務は負担部分がないために，受託者個人が連帯債務者として信託財産に属する

債務を履行した場合には、受託者個人は信託財産あるいは受益者に対して其の出捐の補償を請求することができます(信託法第36条第1項, 第2項)。このために受託者個人は、信託の当事者間つまり信託の内部関係においては、信託事務の処理の結果として生ずる費用・損失を負担しないのが原則であります。

受益者は、信託事務の処理の結果としての費用・損失については直接的な債務あるいは責任を負うことはありません。しかし、受託者個人が信託財産に属する債務を負担部分のない連帯債務者として履行した場合には、受益者は受託者個人が債務履行のために負担した出捐を補償する義務を負うこととなりますので、間接的には信託関係における費用・損失を負担することとなります(信託法第36条第2項)。ただし、受益者は、その受益権を放棄することによって、受託者の出捐を補償する義務を免れることができます(信託法第36条第3項)。

委託者については、信託行為において特に信託関係における費用・損失を負担する旨を規定しない限りは、何らの負担を負わないとされています。

以上が信託関係における費用・損失負担の原則であります。しかし、信託財産が債務超過に陥った場合には、この原則に基づく処理では、信託関係における費用・損失を負担しないとされる受託者個人が其の負担を余儀なくされる場合が生じるという問題が残ることとなります。すなわち、受託者個人が負担部分のない連帯債務者として信託財産に属する債務を履行した場合において、受託者個人が負担した出捐を補償するのに信託財産が不足し(つまり信託財産が債務超過の状態に陥っている)、かつ受託者個人の補償請求に対して受益者が其の受益権を放棄して受託者個人に対する補償義務を免れた時の処理であります。この場合、受託者個人は、信託財産あるいは受益者のいずれからも自己のなした出捐の補償をうけることができず、結果的には信託関係における費用・損失を負担することとなります。

このような場合について、受託者は信託財産の状態を最も詳しく知ることのできる立場にいたので、信託事務の処理に当っては信託財産の価値を考えて債務を負担すべきであり、信託財産が債務超過に陥ったのは受託者がその注意を欠いたためであるとして、受託者個人が負担を負うことも止むを得ないとする

考えがあります。<sup>(3)</sup>しかし、信託財産が債務超過に陥った場合について、受託者の行なった信託事務の処理が当該信託契約の信託諸条項および受託者の諸義務に照して何らの失当がない場合も考えられますので、信託財産が債務超過に陥った場合は常に受託者の信託事務の処理に失当があったとみることは妥当性を欠くことになると言えます。

信託制度の性格の捉え方には様々な立場があると思いますが、信託制度を財産管理制度として捉える場合<sup>(4)</sup>には、その制度における費用・損失は、その制度における実質的な事務本人としての利益を享受する委託者および受益者が、最終的には負担すべきではないかと考えます。このような観点から、信託法における委託者および受益者の補償義務、特に信託財産が債務超過に陥った場合の補償義務について検討します。

## (2) 委託者による負担

委託者については、信託財産が債務超過に陥った場合には、信託の終了により残余の信託財産が委託者に帰属する結果として、受託者個人が信託財産のために負担している出捐を補償する義務を負うことになると考えられます。

信託法第56条は「信託行為ヲ以テ定メタル事由発生シタルトキ又ハ信託ノ目的ヲ達シ若シクハ達スルコト能ハサルニ至リタルトキハ信託ハ之ニ因リテ終了ス」と規定しています。受益権が放棄された場合は、次順位受益者の指定がなければ、受益者の欠缺により其の信託は目的を達成することが不可能となり、信託法第56条の規定に基づいて当該信託が終了することになるものと解されています。<sup>(5)</sup>今、問題としています信託財産が債務超過に陥った場合において、受託者個人からの出捐補償の請求に対して、受益者が其の補償義務を免れるために受益権を放棄した時も、信託法第56条の規定に従って同様の結果となります。なお、多くの信託については、信託財産が債務超過に陥ること自体によって其の信託目的の達成が不可能となって、受益者による受益権の放棄がなくとも当該信託は終了するものと思われれます。

受益権の放棄などの結果信託が信託法第56条の規定に基づいて終了した場合は、信託法第62条の「信託終了ノ場合ニ於テ信託行為ニ定メタル信託財産ノ帰

属権利者ナキトキハ其ノ信託財産ハ委託者又ハ其ノ相続人ニ帰属ス」の規定に基づき、委託者が、信託終了時に信託財産に属する全ての権利・義務を承継することになります。<sup>(6)</sup> 信託財産が債務超過に陥っている場合は、信託財産は、受託者個人が負担部分のない連帯債務者として信託財産に属する債務を履行するために負担した出捐を、受託者個人に対して補償する業務を負っています。其の信託財産の負っている義務が信託の終了に伴なって委託者に承継される結果として、委託者が受託者個人に対する補償義務を負うことになるのであります。このことは、委託者が信託関係における費用・損失の最終負担者であるということに他ならないとすることができます。

委託者に対してこのような補償義務を課すことについては、信託法第62条の規定は信託終了時の残余の信託財産がプラスの場合を想定したものであって、残余の信託財産がマイナスの場合に適用することについては其の妥当性を疑問視する考えもあるかと思えます。しかし、信託法第62条の趣旨については、「信託行為に帰属権利者を定めていない場合に、受託者個人にそのまま残余財産を保有させるのが委託者の意思だとは考えられず、逆に信託設定者かつ財産出捐者たる委託者に帰属させることが、当事者の意思と考えられ、また公平に合するからである。」<sup>(7)</sup>とされています。この趣旨からは、マイナスの残余財産についても受託者個人にそのまま負担させるのではなく、自己の目的を達成するために信託を設定して信託財産を自己の意図にそって受託者に管理させた委託者に負担させることが、信託の本旨にかない、また衡平にも合することになると言えるのではないのでしょうか。

信託法第62条の規定は強行規定ではありませんので、信託条項において信託終了時のマイナスの残余財産は委託者に帰属しないと定めることもできます。

### (3) 受益者による負担

受益者については、受益権放棄による受託者個人に対する補償義務の免除に対して何らかの制限を設けることが、衡平の観点から必要であると思われます。

受益者の受託者に対する補償義務について、信託法第36条第2項は「受託者ハ受益者ニ対シテ前項ノ費用又ハ損失ニ付其ノ補償ヲ請求シ又ハ相当ノ担保ヲ

供セシムルコトヲ得但シ受益者カ不特定ナルトキ及未タ存在セサルトキハ此ノ限ニ在ラス」として受益者に補償義務を課し、同条第3項は「前項ノ規定ハ受益者カ其ノ権利ヲ抛棄シタル場合ニハ之ヲ適用セス」として受益者が受益権を放棄した場合には補償義務を免れる旨を定めています。

受益者の補償義務については、信託法の二大母国であるイギリスとアメリカとでは其の取扱が異なっており、イギリスの信託法においては受益者が補償義務を負うのが原則とされるに対して、アメリカの信託法では受益者が補償義務を負わないのが原則とされています。なお、アメリカにおいても、受益者に補償義務を課すべきであるとする有力学説<sup>(8)</sup>があります。受益者が補償義務を負うべきであるとする立場は次の考えに基づくものであると言えます。信託とは受託者が受益者のために信託財産を管理・処分するものであり、其の信託の利益の全てを受益者が享受し、受託者は信託の利益を何ら享受することはありませんので、信託の費用・損失は其の信託の利益を享受する受益者が負担するのが衡平の原則にかなうとする考えであります。さらに、受益者は受益者たることを強制されるのではなく自己の意思で信託の利益を享受するのでですから、信託財産の状態および信託に伴う費用・損失負担の可能性を承知して信託の受益者たる地位を受け入れたとみるのが合理的であるとの考えも<sup>(8)</sup>あります。他方、受益者の補償義務を否定する立場は、受託者は自己の意思で信託を引受け、かつ自己が信託財産の管理・運用を行なってきたのですから、信託財産を上回る損失を受託者が負担することになっても止むを得ないとする考え<sup>(9)</sup>であります。

この議論を踏えて我国の信託法の受益者の補償義務の規定をみますと、信託法第36条第2項が受益者の補償義務を明記したのは妥当な立法措置であったと考えます。しかし、同条第3項の受益権の放棄による補償義務の免除規定は、「受益者はその利益を強制されるべきでなく、そして受益権を放棄すれば、受益者たる地位に伴う義務も免れるのは当然だからである。」との趣旨<sup>(10)</sup>に基づく妥当な規定ではありますが、信託財産が債務超過に陥った場合については問題が残ります。信託法第36条第3項は受益権の放棄に何らの条件をも課していませんので、受益者が受益権の放棄以前に信託の利益を享受している場合、受益

者は享受した信託の利益を保持したまま受益権の放棄により補償義務を免れることとなります。つまり信託財産が債務超過に陥った場合、信託の利益を受託者が享受し、信託の費用・損失は受託者が負担するという不衡平な事態が生ずることとなります。

このような不衡平な事態が生じるのは、信託法第36条第3項が次のような構成を持っているためであります。「其ノ権利ヲ拋棄シタル」は、受益者が権利（＝受益権）の放棄により其の放棄時以後は受益者としての地位を喪失することを意味すると解されます。ここで注意すべきは、権利放棄などの法律要件の効果には法律が特に定める場合以外は其の成立以前に遡及しないという効力不遡及の原則があり、受益権放棄の効果も其の放棄以前には遡及しないということです。このため受益者は受益権を放棄しても、受益者が受益権の放棄時まで享受した信託の利益は何らの影響を受けませんので、受益者は其の享受した信託の利益を保持できることとなりますのであります。次に「之ヲ適用セス」は、受益権の放棄後は、受託者は自己の支出した出捐の補償を受益権を放棄した受益者に対して請求できない旨を規定するものですから、受益者は、受益権の放棄以後に新たにされた出捐の補償を請求されないのは当然として、受益権放棄時まですでにされた出捐についても補償を請求されなくなるのであります。つまり信託法第36条第3項は、受益者の補償義務については受益権の放棄に一種の遡及効を認めた規定であると言えます。この一種の遡及効は、信託法第36条第3項が信託法体系内で次のような役割を持っているために設けられていると考えられます。

信託は、遺言信託や信託宣言を除くと、第三者のためにする契約としての性格を持っています。第三者のためにする契約については、第三者（＝受益者）の権利は第三者の受益の意思表示によって初めて発生するものとされ、契約当事者である要約者と約諾者との間の契約で第三者の受益の意思表示をまたずに当然に第三者が権利を取得すると定める特約の効力については学説の対立があります。<sup>(11)</sup>多数説は其の特約を有効としていますが、判例および有力学説の反対があります。<sup>(12)</sup>否定説は「第三者の為にする契約は、第三者として単純に権利の

みを与ふる場合に限らず、負担附なる場合、又は反対給付を伴ふ場合をも包含するから、第三者に何等の考慮の余地を与えずに当然に効力を認むることは、<sup>(13)</sup>当を得ないのみならず、吾民法は独逸民法第 333 条の如き第三者の権利の放棄に遡及効を認むる規定を欠いているから、第三者は、其の権利を放棄し得とするも放棄に遡及効なき結果、放棄の時まではその権利は第三者に帰属したことになる、<sup>(14)</sup>第三者はその間の租税その他の義務を負担し不利益を蒙ることあるを免れない。」と述べています。

否定説が言及していますドイツ民法では、第三者のためにする契約における第三者の権利は第三者の受益の意思表示をまたずに当然生ずるものとされていますが、第三者の権利放棄に遡及効が認められていますので、反対説が指摘する第三者が意図しない負担を強いられるという問題は生じません。ここで我が信託法をみますと、信託法第 7 条は「信託行為ニ依リ受益者トシテ指定セラレタル者ハ当然信託ノ利益ヲ享受ス」と受益者の当然受益を規定し、しかも既にみたごとく受益者の地位には信託関係における費用・損失補償義務という負担が伴うために、第三者の当然受益特約否定説が指摘する問題が現実化する虞れがあります。この問題を解消するために設けられているのが信託法第 36 条第 3 項であり、第三者の負担（受益者の補償義務）に関しドイツ民法第 333 条と同様の第三者の権利放棄に一種の遡及効を定める役割を持っているのであります。つまり、信託法第 7 条が受益者の当然受益を定めている限りは、信託法第 36 条第 3 項の受益権の放棄による受益者の補償義務の遡及的免除は欠くことのできない規定であると考えます。

このように信託法第 36 条第 3 項には、受益権の放棄の効果について、信託の利益の享受については不遡及とし、補償義務については一種の遡及効を認めるというアンバランスがあります。さらに受益権の放棄に何らの条件を附していませんので、受益者が過去に享受した信託の利益を保持したままで補償義務を免れる結果となり、前述した不衡平が発生することになるのです。

イギリスの信託法では、受益者は、仮に受益者としての地位を喪失したとしても、受益者として享受した信託の利益を保持する限りは補償義務を免れるこ

とはできないとされています。<sup>(15)</sup>また我国の第三者のためにする契約においても、第三者が受益の意思表示を行なった後は其の受益に付随する義務は免れないとされています<sup>(16)</sup>ので、信託財産が債務超過に陥った場合に限らず、受益者が享受した信託の利益を保持したままで補償義務を免れるとすることは衡平の原則に反すると言えます。受益権の放棄による受益者の補償義務の免除については、少なくとも信託財産が債務超過に陥っている場合には、受益者が享受した信託の利益を限度として補償義務を免れないとするなどの制限を設けることが妥当ではないかと考えます。<sup>(17)</sup>

- (1) 本稿86頁参照。
- (2) 四宮，信託法26頁参照。
- (3) 四宮，信託法27頁参照。
- (4) 四宮和夫「財産管理制度としての信託について」（於保不二雄先生 還暦記念「民法学の基礎的課題(中)」所収）参照。
- (5) 四宮，信託法157頁参照。
- (6) 信託行為に信託財産の帰属権利者の定めがあれば，信託終了時の残余の信託財産は当該帰属権利者に帰属する。ただし，信託行為において帰属権利者として指定された者も，受益者として指定された者と同様に，其の地位の享受は強制されないものと解される。
- (7) 四宮，信託法169頁参照。
- (8) Bogert, 前掲書 § 718参照。
- (9) Scott, 前掲書544頁参照。
- (10) 四宮，信託法141頁参照。
- (11) 民法第537条第2項  
前項ノ場合ニ於テ第三者ノ権利ハ其第三者ガ債務者ニ対シテ契約ノ利益ヲ享受スル意思ヲ表示シタル時ニ発生ス
- (12) 柚木他編「注釈民法(13)」342頁以下参照。
- (13) ドイツ民法第333条  
第三者ガ契約ニ基キテ取得シタル権利ヲ約束者ニ対シテ拒絶シタルトキハ，其ノ権利ハ之ヲ取得セザリシモノト看做ス  
(柚木他編「独逸民法(Ⅱ)」199頁。)

- (14) 柚木馨「債権各論」215頁。
- (15) Scott, 前掲書529頁参照。
- (16) 民法第538条。
- (17) インド信託法第32条は, 受託者が信託財産から自己の出捐の補償をうけられない場合には, 受益者に対して条件付きではあるが補償義務を課している。(山田昭「信託法制の制定過程(3・完)」信託115号105頁参照。)

## 第2章 信託業法上の問題

本章では信託会社が事業信託を引受けることが信託業法において許されるか否かを検討しますが, 以下の検討過程において問題が生じる虞れのある信託業務の意義について述べておくことにします。

信託業法には信託会社あるいは信託業務を定義する規定はありません。本章では, 信託会社とは, 信託業法に基づいて免許を受け, 営業を行なう株式会社を示すものとします。そして信託会社の営む業務のうち, 信託法第1条に言う信託を引受ける業務を信託業務(固有の信託業務)とし, それ以外の業務を併營業務とするものとします。なお, 所謂兼営法(普通銀行等ノ貯蓄銀行業務又ハ信託業務ノ兼営ニ関スル法律)第1条の条文をはじめとして,<sup>(1)</sup>「固有の信託業務」と併營業務を併せて信託会社の営む業務を信託業務と言う場合もありますが, 本章における信託業務とは特に断わりのない限り「固有の信託業務」の意義で使用するものとします。

信託会社が事業信託を引受けるについて, 信託業法上は次の二つの点が問題となる考えられます。

第一点は, 信託業法第4条の信託業務の制限に関する問題, つまり信託会社は信託業務において事業信託を引受けることができるか否かという問題であります。第二点は, 同法第5条の併營業務の制限に関する問題, つまり信託会社が事業信託を引受けた結果として営むことになる事業は他業として併営が禁止されているか否かという問題であります。

1. 信託業法第4条の制約

本節では信託会社が信託業務において事業信託を引受けられるか否かを、信託業務に対する業務規制の問題として捉えて検討することとします。現行の信託業法における信託業務に対する明文の制限としては、信託会社の引受けられる受託財産の種類を

- ① 金銭
- ② 有価証券
- ③ 金銭債権
- ④ 動産
- ⑤ 土地及其ノ定著物
- ⑥ 地上権及土地ノ賃借権

の6種類に限定している第4条の規定があるだけであります。なお、信託会社が信託業法第1条第2項により其の免許を受けるに当っては業務の種類および方法書（以下、方法書という）の提出を義務付けられていますが、この方法書において信託業務について種々の制限を設けています。其の制限のなかで事業信託の引受の問題に関係があるのは次の2つの規定であります。

- (1) 信託業法第4条に規定する受託財産のうち動産の種類を次のものに限定する<sup>(2)</sup>規定
  - a. 車輛およびその他の輸送用設備
  - b. 機械用設備
- (2) 信託事務の処理によって取得される財産の種類を次のものに限定する規定<sup>(3)</sup>
  - a. 金銭
  - b. 公債、社債、株式および手形その他の有価証券
  - c. 金銭債権
  - d. 車輛およびその他の輸送用設備ならびに機械用設備
  - e. 土地およびその定着物
  - f. 地上権および土地の賃借権

g. 信託財産から生ずる天然または法定の果実

h. 外国通貨

i. 信託の本旨に従い信託財産を保存、改良し、または信託財産である土地を利用するに必要な財産

信託業務に対して制限を設ける目的は、信託法令制定の経緯等から信託会社取締の便宜もありますが、信託会社の経営に重大な危険を及ぼす虞れのある信託の引受を制限することによって、信託会社の経営安定と発展を確保することにあると言われて<sup>(4)</sup>います。この目的を達成するための信託業務規制方法としては、信託会社が受託者として行なう信託事務の処理の内容に制限を課する方法あるいは信託会社の取扱い信託財産の種類を制限する方法などが考えられます。現行の信託業法第4条が設けられたのは、現行の信託業法が、其の受託により信託会社が受託者として行なう管理・処分が事業の経営とならざるを得ないなど信託会社の経営に重大な危険を及ぼす虞れがあると考えられる財産（例えば、<sup>(5)</sup>鉱業権、漁業権、工業権、特許権など）を、信託会社が受託することのできる財産から除外するという方法を、信託業務規制方法として採用した結果であるとみることができます。信託会社が其の方法書において信託事務の処理により取得できる財産（以下、取得財産という）の種類に制限を課しているのは、現行信託業法のとる信託業務規制方法にそったもので、信託業法第4条の受託財産の制限の実効性を確保するための措置であります<sup>(6)</sup>。信託業法第4条の規定は、あくまでも信託会社が受託できる「受託財産」の種類を制限するものでありますので、取得財産の種類については何らの制限も加えられていないこととなります。このため現行信託業法の規定では、鉱業権・漁業権などの信託業法第4条が受託財産と認めない種類の財産を、信託会社は取得財産としてならば取得できることとなります。信託会社が鉱業権・漁業権などの信託業法第4条が受託財産と認めない種類の財産を取得財産として自由に取得できるとすれば、金銭など信託業法第4条が認める財産を受託財産として、同条の定める以外の財産を取得財産として取得することにより同条の制限を実質的に回避することが可能となります。このような事態を防ぎ、信託業務規制規定としての信託業法

第4条の実効性を確保するために、方法書で取得財産を制限するものとされているのです。

以上でみましたように、現行の信託業法の信託業務に対する規制をみますと、第4条の受託財産の種類を制限する規定など専ら信託会社が取扱う信託財産の種類を制限する方法が採られ、信託目的あるいは受託者の信託事務の処理内容を制限する方法は採られていません。とすれば、信託会社による事業信託の引受は、受託財産の種類についての制限を別にすれば、「信託事務の処理が事業の経営となる」との理由によっては何らの制限をうけることはないと言うことができるはずであります。しかし、事業信託の引受は信託会社の経営に重大な危険を及ぼす虞れが大きいとして、其の制限が信託業法の立法作業において一つの課題となり<sup>(7)</sup>、さらに信託業法立法時の議会審議において、「所謂一般ノ此事業ト云フコトヲ認メナイ」などの事業信託を否定するような政府委員答弁がありますので、この点の経緯等をやや詳しくみることにします。

信託業法立法時の議会審議において、信託業法政府原案では何故に受託財産から船舶が除かれているかとの質問に対して、「船舶ヲ信託スルコトハ此運送業ヲヤツテ貫フト云フコトニナルノデハナカラウカ、サウナリマスト云フト、是等ニハ随分危険ヲ往々ニシテ伴フコトモアリマスシ、所謂一般ノ此事業ト云フコトヲ認メナイ所カラ致シマシテモ、船舶ヲ認ムルコトハ如何カト云フコト<sup>(8)</sup>デ、船舶ハ特ニ除イタノデアリマス」との政府委員答弁があります。この答弁について、仮に信託業法に明文の規定は設けられてはいませんが、信託業法の立法趣旨あるいは信託業法第5条の規定等により危険性の高い事業信託の引受が禁止されているとしますと、政府委員の答弁のごとく危険性の高いと考えられる運送業の経営となる信託の引受は当然に禁止されることになるはずであります。しかるに、政府委員の答弁のように船舶を受託財産と認めると其の引受が運送業となるとの理由によって船舶を受託財産から除く必要があったということは、信託業法の他の条項においては受託者が受託財産で運送業を営むことが禁止されていないからであると理解せざるを得ないのであります。さらに「……実ハ四条ニ事業経営ノ信託ハ許サスト云フ風ナ規定デモ置カウト云フ考

## 信託財産による事業の経営について

モ持ツタ事モアルノデ、……事業ト云フモノハ甚ダ曖昧ナノデアリマシデ、或程度ニ於テハ事業ノ経営モ認メテ居ルト云フコトモ言ヒ得ルヤウナ状況デアリマスカラ、其事業経営ヲ認メナイト致シマシテモ、事業経営ハ更ニドウ云フモノデアルカト云フコトマデ言ハナケレバナラスコトニナツテ非常ナ困難ナノデ……」<sup>(9)</sup>との答弁もあります。

以上の政府委員答弁などをみますと、信託業法の立法作業過程においては、信託会社の経営に重大な危険を及ぼす虞れがあると考えられるある種の事業信託の引受を制限するために、信託業務についての業務規制の一環として信託会社の引受けることのできる信託の信託目的あるいは信託事務の処理の内容に制限を設けることも検討されましたが、立法技術からみて困難が多いために採用されるには至りませんでした。そして、上で述べましたように現行の信託業法では、ある種の事業信託を含めて信託会社の経営に重大な危険を及ぼす虞れのある信託の引受を制限する方法として、受託財産を制限することになったといえるのであります。このようにみますと、上で引用しました答弁をはじめとして信託会社がある種の事業信託を引受けることは認められないとする多くの政府委員答弁は、現行の信託業法が信託会社による事業信託の引受を禁止しているという旨を答弁しているのではなく、信託業務に対する制限として同法第4条で受託財産の種類に制限を設けるに至った趣旨を述べたものであると解することができるのではないかと思います。

事業信託の特殊性は信託目的あるいは信託事務の処理の内容にあります。信託業法は信託会社が引受ける信託の信託目的あるいは信託事務の処理の内容には制限を設けていませんので、信託業法においても事業信託を他の信託と同様に取扱えばよいということになります。

### 2. 信託業法第5条の制約

信託会社が信託業務において事業信託を引受けることに何らの問題がないことは前節で明らかとなりました。本節では事業信託の引受に伴ない信託会社が行なう事業の経営が併營業務の制限に抵触しないかを検討します。

信託業法第5条は信託会社が信託業務以外に併せ営むことのできる業務として次の7業務を制限列記しています。<sup>(10)</sup>

1. 保護預り
2. 債務ノ保証
3. 不動産売買ノ媒介又ハ金銭若ハ不動産ノ貸借ノ媒介
4. 公社債若ハ社債ノ募集, 其ノ払込金ノ受入又ハ其ノ元利金若ハ配当金ノ支払ノ取扱
5. 財産ニ関スル遺言ノ執行
6. 会計ノ検査
7. 左ノ事項ニ関スル代理
  - (1)財産ノ取得, 管理, 処分又ハ貸借
  - (2)財産ノ整理又ハ清算
  - (3)債権ノ取立
  - (4)債務ノ履行

銀行法第5条あるいは保険業法第5条が本業である銀行業あるいは保険業以外に営める附随業務の種類については特に制限を設けなかったのに対して、信託業法では信託業務以外に併せ営める(附随)業務の種類を7業務に限定するというより厳しい兼業禁止規定となっています。信託業法の兼業禁止規定が銀行法や保険業法の同旨の規定にくらべて厳しいのは、信託法令成立前に所謂信託会社が種々雑多な業務を営むことによって様々な問題が生じていたためであるといわれています。しかし、信託会社が専念すべき本来の免許業務である信託業務は収益性が期待できないために、信託会社の収益是正の一助として、信託会社の経営に危険を及ぼすことなく信託会社の発展を促すと認められる業務に限って併営が許されることになったのであります。<sup>(11)</sup>

本条の規定は、銀行法第5条あるいは保険業法第5条の規定と同旨のもので解されることもあって、従来の信託会社による事業信託の引受に関する本条の議論は、信託会社が事業信託を引受けた結果として行なうことになる事業経営は、ある範囲内であれば信託業務に附随する業務として許容されるが、ある範

## 信託財産による事業の経営について

困を超えるると他業として信託業法第5条によって禁止される<sup>(12)</sup>として、その許容範囲を問題とすることが多かったと言えます。この議論は、保険会社が貸ビルを保有して貸ビル業を営むことが保険業法第5条の「他業の制限」規定に抵触することになるか否かの問題についての「ここに『他ノ事業』とは、保険事業と独立した事業であって、保険事業の合理的運営を害するおそれのない事業または実質的に保険事業に吸収さるべき事業または保険事業の附随業務は、ここにいう『他ノ事業』に含まれないと解する。したがって、保険会社が財産利用の一形態として行なう事業（たとえば貸ビルディング業）……の如きは、他の事業と解されないであらう。」<sup>(13)</sup>との議論と同様の論理展開を持つものであります。事業信託の引受についての信託業法第5条の制限に関するこのような従来<sup>(14)</sup>の議論は、信託の仕組みあるいは信託業務が持っている特性を無視した妥当性を欠くものであるとすることができます。

信託業務とは前述しましたように信託法第1条に言う信託を引受ける業務であります。信託の引受とは受託者として信託事務の処理を行なうことでありますので、信託業務とは信託会社が受託者として信託事務の処理を行なうことに他ならないとすることができます。事業信託も、信託法第1条に言う信託であり、その引受が信託業務としては特に問題がないことは既に述べました。事業信託では事業の経営が信託事務の処理でありますので、信託会社が事業信託の引受に伴ない事業を経営することは信託業務に他ならないとすることができます。<sup>(15)</sup>信託業法第5条の規定は信託会社が信託業務以外の業務を営むことを制限するものでありますので、事業信託の引受に伴ない信託会社が信託業務として行なう事業の経営に対して本条を適用する余地はないのであります。<sup>(16)</sup>

信託会社が事業信託を引受けて事業の経営を行なえるか否かは信託業務の制限の問題であって、併營業務の制限の問題ではないとすることができます。

(1) 「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」(昭和18年3月11日法律43号)

第1条(兼営の認可) 銀行法ニ依リ免許ヲ受ケタル銀行及長期信用銀行法ニ依

リ免許ヲ受ケタル長期信用銀行（以下普通銀行ト称ス）ハ他ノ法律ニ拘ラズ主務大臣ノ認可ヲ受ケ貯蓄銀行法ニ依リ貯蓄銀行ノ営ム業務（以下貯蓄銀行業務ト称ス）又ハ信託業法ニ依リ信託会社ノ営ム業務（以下信託業務ト称ス）ヲ営ムコトヲ得

- (2) 東洋信託銀行，業務の種類および方法書（昭和54年5月30日改定）第3条。
- (3) 東洋信託銀行，前掲方法書第4条。
- (4) 高橋英明「信託業法」（大蔵省銀行局編「金融関係法（Ⅱ）」所収）174頁参照。
- (5) 信託会社協会，前掲774頁参照。
- (6) 信託会社協会，前掲772頁参照。
- (7) 山田昭「信託立法過程の研究」150頁等参照。
- (8) 信託会社協会，前掲797頁。
- (9) 信託会社協会，前掲798頁。
- (10) 高橋英明，同上書180頁。
- (11) 高橋英明，同上書180頁。
- (12) 「対談 信託業界の当面する課題」信託100号113頁の濱本英輔氏（元大蔵省銀行局銀行課課長補佐）の発言参照。
- (13) 大島弘「保険業法」（「金融関係法（Ⅱ）」所収）227頁。
- (14) 本稿81頁以下参照。
- (15) 本稿97頁以下参照。
- (16) 信託業法立法時の議会審議において政府委員が次のように答弁している。  
「或ル財産権ノ設定移転ニ依リマシテ，ソレヲ管理運用スル結果，事業ノ或ルモノハ信託法ニ於テモ認メラレテ居リマス，……是ハ或ル範囲ニ付テハ勿論此信託業法ニ於テモ認メテ居リマス」（信託会社協会，前掲775頁）。

## おわりに

事業信託は，信託法上および信託業法上は他の信託と異なった特別の取扱をうけるものではなく，信託会社が信託業務において引受けることには何らの問題がないことが明らかとなりました。しかし，信託会社が受託できる財産の種類あるいは信託事務の処理によって取得できる財産の種類が制限されていることに加えて，信託会社（現在では兼営法によって信託業務を兼営している銀

行)の有する経営資源は限定されたものでありますので、当面信託会社が実際に引受けることのできる事業信託は限られたものとなります。このような諸々の制約の下において信託会社による引受が実現する可能性の強い事業信託としては、信託銀行の有する豊富な資金と不動産に関する情報・ノウハウを結付けた年金資金による賃貸用ビルの取得・貸ビル業の経営などが考えられます。

信託関係における費用・損失の負担問題については、本稿では委託者あるいは受益者に負担を課す方向で議論を進めてきましたが、このことが受託者に課されている責任の軽減につながるものではありません。特に信託会社は、職業的受託者として信託事務の処理に関して広い裁量の余地を持つことが多く、其の受託者としての責任には重いものがあると言わなければなりません。

最後に、事業信託はまだ多くの未解決の問題や制約をかかえてはいますが、信託利用に対するニーズの多様化に伴ない、信託銀行に求められている財産管理機能の拡充の一つの方向として期待できるのではないかと思います。

## 附 記

本稿は第6回信託法学会において発表の機会を与えられました原稿を、ほぼそのままの形で掲載させていただいたものであることをお断わりいたします。

学会における本報告終了後、拙い発表にもかかわらず、東京大学の田中英夫先生、京都大学の林良平先生、龍谷大学の谷口知平先生、当日ご司会をいただきました九州大学の海原文雄先生から多くのご質問、ご教示を賜りましたことは、望外の榮譽であり、深く感謝申し上げます。なお、ご質問あるいはご教示を賜りました諸点のいくつかにつきましては、本稿において言及させていただきました。

(東洋信託銀行不動産部代理)

