〔研究報告〕

内外の信託法改正動向とわが国における改正の方向

折原　誠

目次

はじめに
Ⅰ．海外の信託法改正の動向
1．アメリカ
2．イギリス
3．ヨーロッパ
4．アジア
Ⅱ．わが国の信託法改正の動向
1．学会・研究会における信託法改正に関する研究
2．金融審議会等における信託業法改正に関する検討
Ⅲ．社会経済構造の変化に対応した信託法の改正
1．社会経済構造の変化への対応と信託
(1) 金融経済構造の変化への対応―市場型間接金融と信託
(2) 少子・高齢化社会への対応―自律型生活保障と信託
2．信託法改正の方向
(1) 民事信託と商事信託
(2) 商事信託
(3) 民事信託
おわりに

はじめに

信託の私法的関係を規律する法律である信託法と，信託業を規律する信託業法のいわゆる信託二法が制定されたのは，大正11年（1922年）４月ですから，すでに80年が経っております。現在，信託業法を全面改正する「信託業法案」が現国会に上程されているところですし，信託法についても全面改正の方向で検討が進められると聞いております。

わが国では，金融の自由化・国際化に対応して金融制度のさまざまな改革が行われてきております。平成４年６月の金融制度改革法により子会社方式による相互参入が認められ，また平成８年にはいわゆる日本版ビッグバン構想が発表されまして，これを受けて平成10年６月に金融システム改革法が公布されたわけです。その後，規制改革の動きとも相俟ってさまざまな金融制度の改革が進められてきました。今回の信託業法の改正もこのような金制度改革の一環としてなされるものであり，金融制度改革の最終段階のひとつに位置づけられるともいえそうです。

他方，海外でも時を同じくして信託法等の改正が行われておりまして，このような改正ラッシュという動きは内外共通の大きな流れになっております。そこで本日は，このような世界の動向を見ながら，わが国おける改正のあるべき方向について考えてみたいと思います。

なお，報告では「商事信託」と「民事信託」という言葉を使用します。これに関する法的定義はされていますが[(1)]，ここでは信託制度の機能・役割から考察することを主眼としますので，信託が主として財産の運用（投資や事業を含む広い概念）ために用いられる場合を「商事信託」，信託が主として財産の管理・承継のために用いられる場合を「民事信託」という意味で使用します。そして民事信託では特に「財産の承継」の方に重点を置いて考察することにしております。

Ⅰ．海外の信託法改正動向

1．アメリカ

民事面だけでなく商事面でも信託制度の利用の高まってきたことから，州法の違いが障害になるようになり，二つの方向から統一を求める動きが展開されています。一つは，判例法の概要を条文の形にまとめて，裁判所の判決に反映させようとする信託法リステイトメント策定作業であり，もう一つは，モデル法案の形で州議会に提示して採択させることで統一を図ろうとする統一信託法の策定作業です[2]。

（1） 統一信託法典（The Uniform Trust Code）の採択

信託に関する統一信託法に関しては，1973年採択の統一信託法（Uniform Trust Act），1994年に採択された統一プルーデント・インベスター法（Uniform Prudent Investor Act）がありますが，信託の利用の増加，特に商事的側面での利用に伴い新たに生じてきた法的疑問点に十分答えられないことが明らかになってきたことから，包括的・体系的な統一法典の策定作業が行われることになり，2000年に統一州法委員会全国会議（National Conference of Commissioners on Uniform State Law）で，統一プルーデント・インベスター法も組み入れた形で，統一信託法典が採択されています[3]。

2000年統一信託法典では，全体的にルールの任意法規性を明示した上で（他方で強行規定を限定列挙），あらゆる事態に対応できるように受託者の権限を拡大するとともに，現実の実務に合わせた規定（報酬性の容認，受託者辞任の容易化等）も置いています。このほか，受益者の代表について包括的な規定を置いたり，信託の変更・終了について従来よりも柔軟な規定に変更したりしています[4]。

（2） 信託法リステイトメントの改定

1935年に第一次リステイトメント，1957年に第二次リステイトメントが公表されていますが，1980年代以降，第三次リステイトメント策定作業が開始しており，1990年夏には改定が急がれたプルーデント・インベスター・ルールを採択しました。これにより受託者の投資権能や投資に

関する義務等について現代化を図ることができました。その後は，また信託の定義に始まる最初に戻り，21世紀初頭の完了を目指して策定作業がなされています。[5]

（3）　レギュレーション9（12 CFR Part 9）の改正

他方，金融の自由化の進展に伴う金融構造の変化に対応すべく，レギュレーションの改正や金融制度改革法の制定等も行われています。

1970年代に入ると金融の自由化が始まり，1986年には金利の自由化がほぼ完了し，営業地域規制についても1994年には実質的には撤廃されました。残るは業務規制ですが，80年代から90年代初頭にかけて何度もグラス・スティーガル法(GS法)の改正案が議会に提出されましたが成立するまでには至らず，行政処置により段階的に業務規制が緩和されていくことになりました。[6]このような行政主導で規制緩和が進められる中で，通貨監督局（OCC）はレギュレーションの明確性を改善するために全てのレギュレーションの見直しを行うこととし，国法銀行の信託業務を規制する「レギュレーション9」もその一環として1996年に改正されています（1997年施行）。[7]改正趣旨は，次の3点です。①複数州にまたがって営業する大銀行と地方の小銀行の双方にとって機能するルールにすること，②銀行の受認者業務に適用される連邦法と州法が適正にバランスするようにすること，③投資裁量権を有する業務とそうでない業務を整理して，同種の業務を行っている他の金融業者と取扱いを同じくすること。

（4）　グラム・リーチ・ブライリー法（GLB法）の制定

先ほど述べましたように，90年代以降順次行政措置により緩和が進められて行ったわけですが，このような状況を法的に追認したのが1999年11月に成立しましたGLB法です。[8]GLB法の主要ポイントは，①系列化の容認，すなわち金融持株会社による銀行，証券，保険の相互参入の承認であり，②機能別規制，すなわち銀行業務はOCCが監督し，証券業務は証券取引委員会（SEC）が監督することの明確化です。

銀行は，1934年証券取引所法によりブローカー・ディーラーとしての登録を免除されていますが，GLB法によりこのような包括的免除を失

うことになります。銀行業務の中にはこれらの業務に該当するものが含まれていますので，原則に従うとその部分はSECの監督を受けることになりますが，伝統的な銀行業務にブローカー・ディーラー登録要件を適用すべきではないとして，幾つかの適用除外を設けております。伝統的な信託業務にも，一部に受認者勘定での証券取引が含まれていますが，これも一定の条件の下で適用除外にされていますので，SECの監督を受けることはなく，依然としてOCCの監督を受けることになっています。(9)

2. イギリス

（1） 受託者法の改正（2000年受託者法：Trustee Act 2000）

信託に関する主な制定法としては1925年受託者法（Trustee Act 1925）が上げられます。この法律は，1961年受託者投資法（Trustee Investment Act 1961）によって投資権限に関する修正が加えられただけで，制定以来70年以上にわたり大きな改正がなされなかったことから時代に合わなくなり，2000年11月に改正されるに至っています。

1982年に法改革委員会（Law Reform Commission）が「受託者の権限と義務」と題する報告書を出して，受託者法改正に関する56の勧告をしました。1989年秋には，法改革の任に当たる法律委員会（Law Commission）が法改正作業に入ると宣言しましたが，その後の改正作業が順調に進まなかったことから，1994年に法律委員会と協力しながら法改正を促進する機関として民間ベースの信託法委員会（Trust Law Commission）が設立され，実質的にはこの機関が法律委員会の相当部分を肩代わりすることとなったわけです。(10) 1999年7月に法律委員会の最終報告書がまとめられて，それに基づく全43か条からなる受託者法改正案が国会に提出され，2000年11月に可決・成立したのが2000年受託者法で，①受託者義務の基準の明定，②受託者の投資権能の拡大，③土地取得権能の明定，④代理人の利用の弾力化，⑤受託者報酬の承認，等を行っています。(11)

（2） 金融サービス法の改正（2000年金融サービス・市場法：Financial Service and Markets Act 2000）

信託業法規制については，アメリカの銀行法やそれに基づくレギュレーションのような信託業務一般に関する規制法のようなものはなく，個別業務毎に関係する法律が適用されます。例えば，年金信託に関しては年金法が適用され，ユニットトラストのような集団投資スキームに関しては，金融サービス・市場法が適用されます。金融サービス法・市場法については，1986年のビッグバンによる金融制度改革に合わせて，1986年11月に金融サービス法が制定されましたが，それが1990年代の従来的な金融機関の分業体制の崩壊・融合に対応して，2000年６月に改正されて，金融サービス・市場法となったわけです。

3．　ヨーロッパ

金融や取引一般についてグローバリゼーションが進行するにつれて，信託への関心が国際的に高まってきています。ハーグ信託条約[12]（1984年10月20日，ハーグ国際私法会議15会期において採択された「信託の準拠法および承認に関する条約」）により，信託制度を持たない国でもそれを承認することによって信託を利用することができるようになりましたが，大陸法諸国においてそのための法的環境の整備が十分に行われているわけではありません。

（1）　フランス・イタリア

フランス[13]では，ハーグ信託条約を批准するための国内法の整備として，1992年２月，国民会議に信託法案が提出されましたが，その後廃案となっています。

信託法案は，第１章総則，第２章計算，第３章税金，第４章雑則から成っておりまして，第１章は，信託法が制定された際には，「信託(fiducie)」と題して，フランス民法第３編「所有権を取得する様々な方法」の第16の２章として，第2062条以下に挿入されることになるものです。

イタリア[14]でも，ハーグ条約批准に伴う国内法の整備として1999年11月に信託法案[15]が下院に上程され，立法委員会で少し討議されましたが，2000年１月以降はストップしてしまい実現には至っていません。

（2） ルクセンブルク[16]

そのような中で，ルクセンブルクでは，ハーグ条約の批准に伴う国内法の整備として，「2003年７月23日の信託(trusts)および受認者契約(fiduciary contracts)に関する法律[17]」を制定しました。これにより「1983年７月19日の受認者契約に関する大公勅令」は廃止され，不動産登記法も受託者として登記できるように改正されました。新法により，銀行に限定されていた受託者がそれ以外の金融機関にも拡大されたほか，担保としての信託も明文で認められています。

（3） ヨーロッパ信託法の原則（Principles of European Trust Law[18]）

以上のような状況にかんがみ，ヨーロッパ全体における信託への理解を深めるために，1996年にロンドン大学のヘイトン教授が中心となって国際的なワーキンググループを結成し，各国の法制度の中で調和的に受け入れられる信託法原則を明示するものものとして，1999年１月に，信託法理８原則をまとめています。

第１条：信託の主要な特徴：固有財産と信託財産の分離，忠実義務，信託財産の独立性

第２条：信託の設定：信託財産の受託者への移転，信託宣言

第３条：信託財産：物上代位性，受託者の分別管理

第４条：受益者：受託者の情報提供義務，受益権の処分の自由

第７条：第三者の責任：善意有償取得者以外の者に対する追求効の承認

第８条：信託の終了：終了事由の列挙，受益者の合意による終了

4． アジア

アジア（英連邦諸国を除く）では，韓国，台湾で日本の信託法と同じような信託法が制定されておりますし，最近では，中国も信託法を制定しました。

韓国では，1961年12月に信託法・信託業法が制定されているほか，1962年１月には担保付社債信託法が，1969年８月には証券投資信託法が制定されております[19]。台湾では，1996年１月に信託法，2000年７月に信

託業法が制定されております[20]。

2001年４月には中国が，改革開放直後の金融制度改革の一環として信託業を回復させる一方，信託関係を規律する信託法を制定しました[21]。ただ，第２条信託の定義では，財産権の受託者への移転が要求されていないと考えられますので，体制の違いによることからくることなのかもしれませんが，英米や日本の信託とは考え方が異なると思われます[22]。

（小括）

以上，ごく簡単に海外の信託法の改正や制定状況を概観してみました。一言でいえば，潮流は信託法の現代化・国際化といえるのではないかと思います。すなわち，それぞれの国の事情により発現形態は異なりますが，社会経済構造の変化に対応してなされる金融制度改革を中心とするさまざまな改革の一環として信託業に関する規制が改正され，それに合わせて信託法の改正が行われています。他方，経済のグローバリゼーションに伴い，信託法のない国においても信託法に対する関心が高まってきており，各国間の相互理解を促進する努力や，徐々にではありますが，信託法制定の動きが出てきております。

Ⅱ．わが国における信託法改正動向

１．学会・研究会における信託法改正の研究

わが国でも信託に関するさまざまな法的研究がなされてきました。特にこの信託法学会では，毎年さまざまな研究発表が行われてきました。包括的な法改正を提案するものとしては，信託法研究会が提案した信託法改正試案と商事信託研究会が提案した商事信託法要綱の２つがあります。

（１）　信託法研究会（信託法改正試案）

信託法研究会（座長：四宮　和夫氏）は，信託法が制定されてから50余年が経過し，時代の要請に合わなくなったことから，昭和52年４月，研究期間10年を目途に信託法改正のための総合的研究を行うことを目的

に発足した研究会です。まず，信託に関する基礎的研究を行い，続いて各国の信託法制に関する研究を行いました。さらに具体的な信託の応用事例の研究を行い，それらの成果を踏まえて信託法改正試案を作成しております。その信託法改正試案については，第３次試案を昭和59年10月の私法学会第48回大会の民商合同部会で「信託法改正の基本問題」として研究報告し，ここでの質疑応答等を踏まえてさらに検討して第４次試案を作成し，翌昭和60年６月の信託法学会10周年記念シンポジウムにおきまして「信託法改正問題」と題して研究報告をしております[23]。

改正試案では，信託法の現代化の観点から，包括財産の受託，信託宣言の容認，元本受益者と収益受益者の区分，忠実義務，分別管理義務の弾力化，受益権の証券化等を提案しております。

（２） 商事信託研究会（商事信託法要綱）

商事信託研究会（座長：前田　庸氏）は，商事信託に関する理論と実務を総合的に検討することを目的として昭和61年８月に発足した研究会です。まず，内外信託業務全般にわたる法的検討を行った後，事業性のある信託，集団性のある信託について検討を行い，これらの研究成果を商事信託法要綱として取りまとめております。平成12年６月の信託法学会25周年記念事業として行われました「商事信託に関する立法論的研究」と題するシンポジウムにおいて「商事信託法要綱案」を発表し，シンポジウムにおける質義応答を踏まえてさらに検討して，平成12年10月に商事信託法要綱としてとりまとめ，翌平成13年３月に「商事信託法の研究―商事信託法要綱およびその説明」として出版しております[24]。この商事信託要綱の主要ポイントは，後ほど触れます。

２．　金融審議会等における信託業法改正に関する検討

信託業を規律する一般法としての信託業法については，さしたる改正もなく今日に至っていますが，特別法としての信託業法の制定・改正は，金融制度改革の中で着実に行われています。

平成４年６月の金融制度改革法により，子会社方式による銀行，証券，保険の相互参入が認められ，その際，兼営法も改正されて，信託業

の担い手の範囲が拡大されております。平成８年11月にはいわゆる日本版金融ビッグバン宣言がなされ，これを受けて平成10年６月に金融システム改革法公布されて，さまざまなか改正がなされております。信託に関する主なものを上げれば，投信法が改正されて会社型投信が導入されたほか，信託業法が改正されて信託の公示に関する信託法の特則が規定されました。また，資産流動化法も制定されています。平成12年には投信法が改正されて，いわゆる二者型といわれる委託者非指図型投資信託が導入されるとともに，流動化法も改正されて，特定目的信託が導入されております。

このように信託業に関する特別法が制定されたり，改正されたりしたのを受けて，信託業一般を規律する信託業法本体の改正についても検討が開始されることになりました。平成14年１月に金融審議会金融分科会第二部会の下に「信託に関するワーキンググループ」が設置され，６月以降本格的検討を行い，翌年の７月28日に「信託業のあり方に関する中間報告書」をとりまとめております。

報告書では，信託業規制の全体的な見直しは信託法改正の時期に合わせて中期的に検討することとし，平成15年３月の政府の規制改革推進3か年計画（再改定）に挙げられているニーズの高い次の二つの項目の早期実現を提言しています[25]。すなわち，①受託可能財産の範囲の拡大（現行信託業法で受託可能となっていない知的財産権等を受託可能財産とするなど受託財産の範囲を拡大する。），②信託業の担い手の拡大（現在信託兼営金融機関のみが行っている信託業を金融機関以外の者が行いうるようにするための法整備）です。現在，この中間報告書を受けまして，提言の２項目の法整備を中心とする信託業法案[26]が国会に上程されているところです。

一方，法務省の方でも信託法の改正に向けた検討が進められていると聞いておりますので，近々，信託法，信託業法の信託二法が全面的に改正されるのではないかと期待しております。

Ⅲ．社会経済構造の変化に対応した信託法の改正

1．　社会経済構造の変化への対応と信託

わが国の社会経済構造は，経済のグローバル化が進展する一方で，少子・高齢化も急速に進展する成熟社会へと大きく変化しようとしております。そこで，この二つの面と信託との関係について考察した上で，信託法のあるべき改正方向について少し考えてみたいと思います。

（1）　金融経済構造の変化への対応―市場型間接金融と信託

1）　経済のグローバル化に対応した金融システム

金融システム改革はじめとする制度改革が行われてきましたが，今後あるべき方向としては，ますます進展する経済のグローバル化に対応するために，わが国の金融システムを，産業金融モデルも存続するけれども，市場金融モデルの役割がより重要になるような，市場機能を中核とする複線的金融システムへと再構築する必要があるとされています[27]。

わが国経済がキャッチアップの段階にあるときには，貸出先企業との長期的なリレーションシップを前提とした銀行中心の預金・貸出による資金仲介（産業金融モデル）が有効に機能しましたが，1980年代に既にキャッチアップの段階を終え，世界経済のフロントランナーに位置するようになり，前例のない中で産業自らがフロンティアを切り開いていくいことが求められ，産業分野での不確実性が増大していくと，産業金融モデルが主流であるわが国の金融システムでは，預金取扱金融機関にリスクが集中して，増大するリスクを支えきれなくなってきたわけです。

一方，価格メカニズムが機能する市場を通ずる資金仲介（市場金融モデル）においては，市場参加者が各々のリスク・リターンの選考を持って市場に参加し，価格メカニズムを通じて資金供給と調達のニーズが結びつけられます。市場金融モデルは，多数の市場参加者によってそれぞれの情報をもとにチェックが行われますので，経済がキャッチアップの段階を終了し，どのようなプロジェクトや企業が資金供給に値するのか予め判然とせず，人々によって判断が異なるという状況では，この面で

の判断に優れた市場金融モデルがより一層活用される必要が出て来るわけです。

2)　市場型間接金融と商事信託

市場機能を活用しながら金融システム全体でリスクテイクしていく必要があるわけですが，情報技術の革新は市場における取引をより高度で複雑なものにしており，市場取引によって実際に収益を上げるためには専門的な知識が必要となっています。このため，市場と個人の間に専門的なリスク管理サービスが入り，リスクが専門家の手によって適切に管理された形で個人に分配され，同時に個人が相応のリターンを享受するという仕組みが有効です。これはまた，自ら情報を収集する場合よりも低コストであり，集団的に幅広く投資することでリスク低減効果もあります。企業と市場の間についても，円滑に資金が流れるよう，貸出債権の売却や証券化等について情報を提供するなど企業向け金融サービスを行う専門的なサービスが介在することが適当です。

このような専門的なサービスを伴う個人と市場，市場と企業をつなぐ資金仲介は，伝統的な銀行を通じる間接金融と区別して市場型間接金融[28]と呼ばれています。複線的金融システムにおいては，こうした役割を担う機関投資家をはじめとする多様な金融仲介機関に対する期待が高まっていますが，その際に，信託は，情報の非対称性を縮減しながら適切にリスクシェアリングを行うのに適した制度であるといえます。

信託では，受託者は，自己名義で信託財産の管理・運用を行いますが，それは「他人の計算において」行うのであり，この他主経済性が信託業の大きな特徴になっています[29]。「他人の計算において」という点では，むしろ証券業務のブローカー業務に類似していといえますが，受益者の負担するリスクは，信託の目的・機能に応じて柔軟に分散・シェアーすることができ，この柔軟性も信託の大きな特徴となっています。すなわち，資産を合同運用することで，効率的運用と受益者間でのリスクの分散を図るのはもちろんですが，受託者と受益者の間で，受託者が元本保証（多様な保証割合が可能）することにより量的なリスクシェアーが可能になります。また受益者間で受益権を質的に分割（元本・収

益，優先・劣後等）したり，さらにその分割された受益権を受託者が共同受益者の１人として取得することにより，多様な質的なリスクシェアーも可能になるわけです。

他方，受益者は，預金者のような銀行に対して元本と利息を給付請求できる債権者ではなく，物権的性質と債権的性質の両方を有する受益権を有しており，給付請求権の他に，それを確保するための権利や各種の監督的権利を有しております。特に，書類閲覧請求権や信託事務説明請求権は，この監督的権利を行使するための前提となる重要な権利であると言われておりまして(30)，受益者は受託者に対する一種のモニタリング機能を有していることになります。その意味では，信託では受託者と受益者との間の情報の非対称性を縮減する法的権利が保障されているといえますから，市場型間接金融に求められている，情報の非対称性を縮減しながらミドルリスク・ミドルリターン，ハイリスク・ハイリターン商品を提供するという役割・機能によくマッチしているといえると思います。

（２） 少子・高齢社会への対応―自律型生活保障と信託

1） 経済のストック化と少子・高齢化社会の進展

戦後のめざましい経済成長の結果，日本経済は世界の GDP の15％程度を占める規模となり，国民1人あたりの所得も世界有数の高さに達しています。資産についても，バブル崩壊による土地や株式の大幅下落にもかかわらず依然として高水準にあり，景気の低迷により，最近の所得・資産の伸びは低迷しているものの，世界的に見ると所得・資産の平均値は高い水準にあるといえます(31)。

このように経済のストック化が進む一方，少子・高齢化が急速に進展しています。1970年代半ばから出生率が持続的な低下を続け，先進国の間でも最も低い水準に近づいている反面，高齢者の平均寿命は伸長を続け，男女とも世界で最高水準に到達しています。今後とも高齢化率は上昇を続け，2015年には26.0％，2050年には35.7％に達し，国民の約３人に１人が65歳以上の高齢者という本格的な高齢社会を迎えることになる

と予想されています[32]。高齢化自体は先進国に共通の事象ですが，日本の高齢化の特徴は，そのペースが先進国の中でも極めて速いことです。このような少子・高齢化の進展に伴い，社会保障給付および負担は急速に増大することが予想されることから，99年以降，医療や年金等の社会保障の各分野で大規模な改革が行われているところです[33]。

2）　高齢者の生活と家族の関係

戦後の高度成長と社会保障の充実などから，高齢者の経済的地位は大幅に改善しており，高齢者夫婦世帯の消費水準は全世帯平均の８割に達し，世帯員１人あたりでは，逆に上回る状況になっています。また日本の高齢者は，就業率，貯蓄率，子供世帯との同居率が高いのが特徴になっています。就業率の高さが貯蓄率の高さに貢献するとともに，子供世帯との同居率が高いことによって，核家族や単身世帯と比べて家族規模の利益から一人当たりの消費を節約することができ，それだけ貯蓄率を高める要因となっているわけです[34]。

親子同居率は，社会的・経済的なさまざまな要因によって変動しますが，経済的な要因は所得です。所得水準と同居率の間には明確な逆相関関係が見られます[35]。家計の所得水準が低いほど，世帯としての経済規模の利益が重要になるため，同居することによって生活費を節約する必要性が強まりますが，世帯の所得水準が高くなると，そうした経済的な制約条件が小さくなる反面，所得弾性値が高い個人のプライバシーへの需要が高まり，別居志向が強まります。高齢者の経済的独立性が高まることで同居率が低下し，他方で高齢者の生活安定に係る政府と家族の役割が次第に低下するとなれば，自己の資産を有効に活用して行く必要が出てきます。

3）　高齢者の住宅資産の有効活用

高齢者の資産は，所得水準に比べて資産保有額が相対的に大きいのですが，親子同居率は傾向的に低下しており，子供に依存した老後の生活保障が事実上困難になってくると，保有資産の有効活用が合理的な選択となってきます。

高齢者の保有する土地・住宅資産を低いコストで流動化できれば，そ

の所得水準を大きく向上させることができます。高齢者が引退後に小規模住宅へと住み替えることにより，その資産差額をフロー化したり，逆に高齢者が自らの住宅に居住しながら，その資産価値を金融機関からの借入れで徐々に取り崩していく「リバース・モーゲージ」を活用することが有効です[36]。なお，後者の場合の最大の問題として，住宅資産を使い切ってしまった後もなお生存しているという「長生きリスク」等への対応が必要となります。

4)　高齢者の資産の承継

経済の高度成長に伴う核家族化の進展に伴い，親，兄弟姉妹が独立した家計を持つようになると相続財産に関する権利意識が急速に高まっていき，遺産額の増大とともに遺産をめぐる争いが増加の一途をたどるようにもなっています。そのような状況のなかで，遺産をめぐる争いを未然に防ぐとともに，被相続人の意思を実現する方法として遺言の有効性が認識されるようになっています[37]。

遺産の単純な承継であれば，遺言により遺産を配分することで足りますが，家族関係やその他の事情により，遺産分割（財産分与）方法について多様なニーズが出てくるようになると[38]，例えば，配分に当たっていろいろな条件や負担を付けたり，あるいは居住用不動産をまずＡに与え，Ａ死亡後はＢに与えるような連続的に承継させるというような場合ですが，前者は負担付遺贈で対応可能としても，後者のような継続的な承継については法的に難しいとされています[39]。信託であれば，前者のような場合はもちろん，後者のような継続的承継につても可能です。

相続による単なる財産の移転だけでなく，家族・財産の状況を踏まえた安全・確実でしかも持続して管理・承継させるスキームとしての信託のニーズは，今後ますます高くなると考えられますから[40]，米国で行われている伝統的な信託であるパーソナルトラスト（ファミリートラスト）のような信託をわが国でも積極的に活用する時代を迎えているのではないでしょうか。

5)　高齢化社会における信託機能の活用

①　日本版パーソナル・トラスト

米国で広く行われているパーソナル・トラストは，顧客の個別のニーズに応じたオーダーメイドの信託で，財産の管理・承継（検認手続の回避，節税対策，子孫への配分・浪費防止，投資・管理等）のために利用される信託です[41]。先ほどのべましたように，日本でも相続による単なる財産の移転だけでなく，生前から家族・財産の状況を踏まえて安全・確実・持続的に管理するとともに，死後において多様な遺産の分割・承継を行うことが求められるようになってきておりますので，日本版パーソナルトラストとでもいうべきものを開発して活用することが考えられます[42]。

② リバース・モーゲージ[43]

先ほど高齢者の住宅資産の有効活用策としてリバース・モーゲージに言及しましたが，リバース・モーゲージとは，年金的か一括的かは別として，収入増加を目的にして契約期間にわたって分割融資を受け，契約終了時に融資元利額を担保不動産の売却等によって一括返済するもので，通常の住宅担保融資（住宅ローン）と逆になることからこう呼ばれています。わが国では1981年に武蔵野市が導入したいわゆる「武蔵野方式」を嚆矢として，地価が急上昇した1980年代を中心に，大都市のいくつかの自治体や信託銀行によって行われましたが，バブルの崩壊に伴う地価の大暴落により下火になっています。

しかし，90年代半ばころから，自助努力による高齢者の所得確保，居住の安定，経済的自立の支援，住宅ストックの質的向上といった観点から，政策体系再構築の新機軸の一つとして再度リバース・モーゲージが審議会や国レベルの計画において登場するようになりました[44]44。

リバース・モーゲージは，公的プランと民間プランに分けられ，公的プランには直接融資方式と間接融資方式（融資斡旋方式）があり，民間プランには信託受益権に質権を設定して融資する方式（信託方式）と普通の不動産に抵当権を設定して融資する方式があります。いずれも長寿リスク（長生きリスク），不動産価格変動リスク，金利変動リスクのいわゆる３大リスクをどう回避するかが課題となっていますが，成年後見制度の改正，介護保険制度の導入，年金制度改正に伴う自助努力の比重

の増大等，リバース・モーゲージに関係する社会環境や制度の変化を受けて，最近いろいろなリバース・モーゲージに関する提案[45]がなされています。

③　新型リバース・モーゲージ

いろいろな提案のうち，信託方式に類似する所有権移転型のリバース・モーゲージ提案について見ながら，信託の仕組みを使った新しいリバース・モーゲージについて検討してみたいと思います。

・特定個人年金構想（喜多村悦史案[46]）

リバース・モーゲージは，高齢者が若いときに獲得した財産を生存中に有効に活用することを支援するための社会制度であるから，広く年金制度体系の中で位置づけられる。従って，制度運営者は社会保険庁を予定し，受給者も老齢基礎年金受給者を想定する。公的年金制度の補完と位置づけて，それと一体運営することにより運営の効率化を図る一方，多数の参加者を得ることで大数の法則を機能させることで，いわゆる三大リスクを回避しようとする制度です[47]。

・大垣尚司案[48]

日本人の資産保有の現状や，これからの高齢者住宅政策のあり方を十分に踏まえて自己居住住宅の金融的価値を積極的に活用する手法としてリバース・モーゲージを位置づけ，米国の公的リバース・モーゲージ利用者の多数を占めている貸付枠型契約からヒントを得てアレンジした逓増型貸付枠型リバース・モーゲージと，高齢者の保有資産の有効活用を可能にする住替型リバース・モーゲージを結合して，受託した住宅・宅地を受益証券にして流動化するものです（中古住宅市場活性化までの過渡期的措置として，住替型リバース・モーゲージに公的機関が関与することを前提）。多数の物件を合同運用することで「長生きリスク」を回避し，市場で流動化することで「不動産価格リスク」や「金利変動リスク」等を回避します[49]。

・新信託型リバース・モーゲージ（老後生活保障信託）

信託の包括的財産管理機能や流動化機能等を活用することによって，三大リスクを回避する一方，住替えを前提とすることで受託資産の効率

的運用を図り，良好な制度運営を行うものです。基本的には大垣案に近いものです。

仕組みは，多数の委託者から財産を受託して合同運用するとともに，契約の解除を原則として禁止すること（財産のプール制の導入）によって，「長生きリスク」を回避します。受託資産全体を表象する受益証券を流動化することで，不動産の価格変動リスクや金利リスクを回避するとともに，住替えを前提（高齢者にとっては生活状況に応じて生活環境を変えた方が適当）とすることで，受託財産の効率的運用を可能にして，良好な制度運営を可能にしようとするものです。受益権は，利用権と価値権に分けられ，利用者は住宅を信託した見返りとして利用受益権を取得し，価値受益権は，投資家に売却されて資金化されます。

喜多村案，大垣案，新信託案の３案とも，受託した多数の住宅を合同管理することで「長生きリスク」を回避している点は共通しています。受益権を流動化して価格変動リスクや金利リスクを回避する点では大垣案と新信託案が共通しています。

このような新信託型リバース・モーゲージ方式では，居住だけでなく，医療や介護等についても制度運営の中に組み込むことは可能ですので，その意味では老後生活保障信託とも呼べると思います。少子・高齢社会において求められている自律型生活保障スキームの一つとして考えられないかと思うわけです。

2.　信託法改正の方向

社会経済構造の変化に対応して信託が果たすべき役割・機能（市場型間接金融機能，自律型生活保障機能）について述べましたので，それを踏まえて信託法改正のあるべき方向について考えてみたいと思います。

（1）　民事信託と商事信託

信託法研究の世界的権威であります，イエール大学のラングバイン教授によりますと，アメリカの法律学の伝統では，信託は，無償譲渡に関する法律の一分野として捉えられておりまして，「本質的には，長期間に亘って計画的に行うことと，運用管理制度を組合せた贈与の一形態」

とされています。これに対して商事信託は，寄付のような財産の無償譲渡ではなく，対価の交換を伴う取引，すなわち商取引のために利用されている信託のことをいうとされています[50]。第二次信託法リステイトメントでは，原則の多くが商事信託には適用されないとされていましたが，統一信託法典は，民事信託はもちろん商事信託にも適用されます[51]。そして，信託が商事の取引で利用される理由として，次の４点が挙げられています[52]。

① 倒産隔離：信託財産は，委託者および受託者のいずれからも隔離され，保護されること。

② 導管税制：信託財産自体には課税されないで受益者の段階で課税されるか，あるいは課税されるとしても受益者の段階で調整されること（一重課税）

③ 信認法：受託者の忠実義務や慎重人の原則等により投資家や受益者の保護が図られていること。

④ 仕組みの柔軟性：内部管理統制に関する取決めや受益権の内容を自由に決められること。

以上の特性は，他の制度も有していますが，これらを合わせ持つのは信託だけであり，それが商事の取引で評価されているわけです[53]。

（２） 商事信託

1） 商事信託の類型と特徴

わが国の信託業は，これまで主として商事信託として行われてきております。これを機能的に分類すると，運用型，預金型，転換型（流動化型），事業型の４つに分類することができます[54]。各類型にはその類型に特有の目的があり，それに応じた特徴を有しています。

① 運用型：商事信託類型の基本形で，投資目的で行われる信託。商品例としては，実績配当型金銭信託，投資信託等があります。受益者は投資家として登場し，投下資金の範囲内でリスクを負います。

② 預金型：利殖目的（貯蓄目的）で行われる信託。商品例として

は，貸付信託，合同運用金銭信託等があります。受益者は実質的には預金者と同様，貯蓄者として登場する。受託者が元本保証を行い，配当についても予定（予想）配当制が採用されていますので，実質的には受益者はリスクを負いません。

③　転換型（流動化型）：各種資産を流動化する目的で行われる信託で，信託の有する転換機能（財産権者のさまざまな目的追求に応じた形に転換すること）を利用した信託。商品例としては，金銭債権信託，特定債権信託等があります。受益者は原則として投資家として登場し，投下資金の範囲内でリスクを負います。

④　事業型：事業を行うことを目的で行われる信託。商品例としては土地信託があります。受益者は事業者として登場し，事業リスク（投下資金を上回るリスク）を負います。

2）　商事信託法要綱

商事信託法要綱は，商事信託について，設定行為の性質や商事信託の有する集団性・流動性・事業性等の特性を踏まえ，商事信託の類型を念頭に置きながら法整備を提言したものです。

まず，民事信託の実質関係が贈与(gift)で他益信託が原則であるのに対して，商事信託の実質関係は取引(deal)で自益信託が原則であり，委託者兼受益者と受託者は取引の当事者として登場することにかんがみまして，原則として商事信託関係は受託者と受益者（兼委託者）との合意をベースに形成することができるとしています（従って，裁判所の関与は限定的になっている[55]）。

次に，商事信託の有する集団性・流動性・事業性等の特性を踏まえ，商事信託の基本類型である運用型をベースにしつつ，預金型，転換型(流動化型)，事業型も念頭に置きながら，商事信託の定義，成立・対抗要件，委託者，受託者の権利・義務・責任，受益者の権利・複数受益者の権利行使，受益者集会・受益者代表・信託管理者，受益権の証券化(受益者名簿)，信託財産に関する強制執行・破産，相殺，信託の併合・分割，信託の終了等について規定を設けています。

商事信託要綱の主要ポイントは，以下のとおりです。

① 委託者の役割の極小化[56]

商事信託においては，委託者が信託を設定するというよりも，受託者が作成したスキームに参加するというのが実態ですし，また原則として自益信託になり委託者の権利は受益者の権利でカバーされますので，委託者は，原則として信託成立後は一切の権利義務は有しないこととされています（311条）。これにより，受益権の流動化に際しても，委託者の地位と受益者の地位が別々になって権利関係が複雑化するようなことはなくなります（614条）。もちろん，委託者の地位を残す必要があるときは残せますし，特に受託者に対して信託財産の運用を指図するような場合には，当該スキームの中心的役割を果たすことになりますので，受託者と同様の義務を受益者に対して負うことになります（461条）。

② 受託者および受益者の有限責任化

運用型商事信託は投資目的で行われるものですから，それを踏まえて受託者および受益者の有限責任の原則を明確にしています。すなわち，受託者については，受託者が特定の信託の受託者であることを明示して取引をした場合には，信託財産だけが債務の引当となることとし（711条3項[57]），受益者に関しては，受託者の受益者に対する費用償還請求権等はないとしています（423条[58]）。また，預金型商事信託を念頭において，受託者は元本補填・利益補足をすることができるとしているほか（413条），事業型商事信託は，事業目的で行われるものですから，原則として借入とそのための担保権設定を認めています（412条[59]）。そうだとするとそれに合わせて受託者の受益者に対する費用償還請求権等も認められるものと考えています。

③ 受託者の義務の弾力化

商事信託法要綱全般にわたって任意法規化を進める中で，受託者の基本的義務について弾力化をしています。

・自己執行義務[60]

商事信託においては，受託者が全ての信託事務の処理をするよりも，より専門的な第三者に委託した方が適切な場合がありますので，原則として他人に委託できることにしています（432条1項）。その場合，受託

者は，他人の選任・監督責任を負い（423条２項），委託を受けた者は，受託者と同一の責任を受益者に対して負うことになります（432条３項）。

・分別管理義務[61]

商事信託においては，運用効率性等の観点から合同管理した方が望ましいことが多いことから，信託財産相互間だけでなく，信託財産・固有財産間についても，信託契約で定めれば分別管理をしなくてもよいこととしています（434条１項）。その場合には，各別に計算を明らかにしなければならないとして（434条２項），受益権と信託財産との帰属関係と割合関係が分かるようすることにしています。また，信託財産の保全の見地から，信託財産に帰属する債権を固有財産に帰属する債権および他の信託財産に帰属する債権と合わせて被担保債権とする担保物権を取得することも認めています（434条３項）。

・忠実義務

商事信託においては，さまざまな理由で受託者の利益相反行為が認められてしかるべき場合やこれが避けられない場合がないではないので，信託契約で定めれば受託者の利益相反行為を認めることにしています（434条２項１号）。信託契約の定めがなくとも，忠実義務は受益者に対する義務ですので，重要な事実を開示して受益者の承認を得れば認められます（434条２項２号）。さらに取引行為の多様性にかんがみ，信託契約の定めや受益者の承認がなくとも，その行為が公正なものであるときは認められるとしています（434条２項３号[62]）。

これに合わせて，信託財産に帰属する債権と信託財産に帰属しない債務との相殺，または信託財産に帰属しない債権と信託財産に帰属する債務との相殺についても，忠実義務の規定に従えば行い得るものとしています（721条５項・６項[63]）。

④　受益者が複数いる場合の法律関係の明確化

現行法では不明確である受益者が複数いる場合の意思形成について多数決原理を導入することとし，その場合の受益者の権利行使の態様（単独行使，少数受益者権，団体行使）と意思決定要件を明確にしています

(521条)[64]。特に団体的権利行使については，一定割合の受益権を有する受益者が集まって行う場合と受益者集会のような合議体で行う場合(531条)を設けています[65]。また，一般受益者の利益と信託の円滑な運営のために受益者代表制度や信託管理者制度を設ける等，複数受益者の意思形成環境の整備をしております[66]。

⑤　受益権が有価証券化された場合のルールの明確化[67]

商事信託においては，特に流動化型や運用型において受益権の有価証券化の必要性が高いことから，現行法では不明確である受益権の有価証券化を明確に認めるとともに，受益証券の有因証券性を踏まえて受益証券の記載事項について規定した上で(612条)，有価証券化した場合のルールを明定しています（613条～617条)。さらに，信託運営の円滑化の観点から受益者名簿制度（618条）も導入しています。

⑥　信託の併合および分割に関するルールの明確化[68]

投資環境の変化に柔軟に対応してファンドの投資効率の向上を図れるようにするために，現行法では不明確である信託の併合と分割のルールを明確にしています。信託の併合については，信託の契約条項に定めた方法によるか，受益者の承認を得て行うこととし，事前または事後に知れたる受益者への通知を要件としています(821条)。信託の分割については，その要件は信託の併合の場合と同様ですが，信託の債権者との関係がより大きいので，債権者保護手続を設けています。すなわち，分割前の債権者は，分割後も信託財産にかかっていくことができることにしています（822条)。

（3）　民事信託

信託は，歴史的には領主からのさまざまな規制を免れて，個人の利益を保護しようというために生まれた制度であり，英米では基本的に相続や財産の分配等の民事的な目的のために利用されています[69]。日本ではアメリカの信託業を導入し，その後でそのための前提となる信託なるものについて信託法で規定したという経緯からも明らかなように，信託制度導入当初から商事信託が中心であり，その後もあまり民事信託が行われ

てこなかったこともあって，特に民事信託の財産承継機能の方にはほとんど眼が向けられませんでした[70]。しかし，成熟社会における経済のストック化の進展や少子高齢化の急速な進行ともあいまって，パーソナル・トラストやリバース・モーゲージの利用が求められるようになっていることから明らかなように，民事信託の活用が求められるようになっています。民事信託の活用に当たって検討する必要のある事項は多数ありますが，ここでは財産の承継に関係する４点を取り上げます。

1)　受益者連続信託の承認

相続に対する意識の高まりとともに，単に遺産を分配するのではなく，財産価値を失うことなく経済的で確実な分割（分与）方法が望まれるようになっています。例えば，自社株対策として，オーナーが生前は議決権を行使しながら配当を得つつ，痴保・死亡後は後継者に速やかにその株式を与えたい。また，後妻の居住権を確保しながら，後妻の死亡後はその不動産を先妻とその子らに確実に与えたい，というような場合があります。これらは，ある一定の時期まで遺産からの利益を受ける者(A)と，それ以降の時期に利益を受ける者(B)とが分離しているところに特徴があります。これは後継ぎ遺贈といわれるもので，このような制限的所有権の創設を認めるといたずらに法律関係を複雑にし，法的安定性を害するので認められないとするのが多数説です[71]。しかし，Ａを最初の受益者としてその生涯にわたって信託収益を与え，Ｂを第二の受益者としてＡ死亡後はＢに財産を与える信託にすれば，同様のことは可能です。このような信託は，受益者連続信託といわれ，むしろ英米では信託の利用方法としてポピュラーですが，わが国においては相続法上後継ぎ遺贈は認められないとされることから，信託法における受益者連続信託の可能性と相続法との関係が議論されています。

受益者連続信託の信託法上の有効性については，法解釈は異にしても一般的に肯定されています[72]。まず，信託法62条，63条を条文上の根拠とするものです。すなわち，信託法は，信託継続中の受益者の他に，信託終了後に残余財産が移転されるべき帰属権利者を予定しており（62条），また残余財産の移転完了までの間の受益者を認めているから（63

条)，受益者連続を認めたものということができるとするものです。そして，信託の法理に従って処理してゆけば，法律関係が不明確・複雑になることはないとします。これに対して，中田裕康教授は「受益者連続そのものは英米法では信託の利用法として一般的なものであり，わが国の信託法にも禁止規定のない以上，信託法上はこれを有効と解してよいであろう。但し，それを認める根拠として，信託法62条，63条を援用することには，賛同できない。これらの条文は，受益者とは区別されるべき帰属権利者に関する規定であると解した方が混乱を防げるからである。連続受益者の概念は，信託制度の性質上，当然に認められる（しいて大陸法的にいえば，法律行為自由の原則により認められる）ものであり，信託法外の強行法規に反しない限り，有効と考える。信託法と相続法との関係という大きな問題の一環として検討すべき[73]。」としています。

以上に対して，米倉明教授は，根拠条文として１条と８条を上げるとともに，一定の限界を示しています。すなわち，「受益者連続は１条にいう信託の定義にあてはまり，受益者連続を無効とする条文が他に見出せないからには，結局，受益者連続は一般的に有効視され得ることになるのである。」としますが，相続人を第二受益者にするケースにおいて生前信託により受益者連続をすることについては，「被相続人が相続分指定や遺産分割方法の指定をする場合には遺言を用いることになっており，解釈論としては遺言を用いないで実質上実現することは許されないというべきである。」，「生前信託を用いた受益者連続によって右の指定を実質的に実現することは，最終的には無効というほかはない[74]」とされてまいす。

このように厳格に解する必要はないと解されますが[75]，遺言信託であれば遺贈の規定が準用されるから[76]，この問題はない。また生前信託でも死因信託である場合は，死因贈与について遺贈の規定が準用される（民法554条）のに鑑み，遺贈の規定が類推適用されると解することができるように思われます[77]。

この問題について，新井誠教授は，信託法の独自性を認める立場から

反論される[78]。「同じく財産承継を規律する民法と信託法であっても，両方にはそれぞれ独自の役割分担が認められるべきである，との立場に基づいて，後継ぎ遺贈は信託法によって規律されるべきである旨を主張したい。……信託法の持つ受益者連続の独自的な機能は，むしろこうした民法上の制度では実現できない場面においてこそ，その真価を発揮すべきものというべきであるからである。」と述べられています。

いずれにしても，受益者連続信託については，その限界は自ずとあるものの民法の原則に触れない限り，委託者の意思を尊重し有効と解することができるのではないでしょうか[79]。そして，諸般の事情（特に信託の目的や財産権の種類），世襲財産を創出しないこと，公序良俗に反しないこと，物流を阻害しないこと，第三者の権利を侵害しない範囲において，相当の信託期間，信託目的および受益者の連続性は自ずと裁定されるのではないかと思われます[80]。

2）元本受益権と収益受益権の区分

前述したように，受益者連続信託においては，配偶者の生存中は収益を帰属させ，配偶者死亡後は子に元本を帰属させるというような方法がよく用いられます。ここに典型的な収益受益者と元本受益者が見られるわけですが，そうすると元本受益権と収益受益権の区分の問題が出てきます。元本受益者と収益受益者は利益相反関係に立ちますので，受託者の受益者に対する公平義務の観点から元本受益権と収益受益権の区別が重要になってくるわけです[81]。受託者が利益相反取引を控えることで違反を避けられる忠実義務とは異なり，公平義務の場合は，一つの信託内部に複数の受益者を抱えていると初めから複数の受益者間の利害対立の場に受託者が身を置かされますので，消極的対応で回避することができない利益相反の問題としての性格を有しているのです[82]。

信託法改正試案では，７条の２（元本受益者と収益受益者）において，「信託行為に別段の定めがない限り，収益受益者は，一定期間中の純収益を受ける権利を有し，元本受益者は，収益期間終了後の元本を受ける権利を有する。」と規定しています。規定の仕方は，本条の解説[83]にもあるように，米国の信託法リステイトメント[84]や統一元本収益法[85]と同じ

です。すなわち，「収益」を特定し，収益受益者が負担する費用を差し引いた「純収益」を収益受益者に給付し，元本受益者は「残余」を受け取ると考えるわけです。しかし，信託法改正試案では，「収益」については何も定めていません。(86)

他方で，「元本額」による信託元本・収益の特定方法も考えられます。すなわち，元本受益者へ給付すべき財産の価値（「元本額」）を特定し，それを超えるものを収益受益者に給付するという方法です。(87) 価値に着目しているから，収益支払い時期において時価や簿価等，何らかの形で信託財産を評価し，元本額を基準にそれを上回った分を収益として収益受益者に交付することになります。

商事信託の場合は，会社と機能的に類似する面があるので，この「元本額」と「資本金」の関係，特に配当規制が問題になる可能性があります。しかし，株式会社の配当規制は，会社財産のみが第三者に対する債務の引当となる物的会社に特有の概念です。商事信託では，受託者が特定の信託の受託者であることを明示することにより，信託財産の有限責任性が認められますが，その場合でも配当等によって信託財産が信託に帰属する債務を弁済するのに足りなくなったときは，受託者が個人的に責任を負うことになりますから，物的会社とは異なります。

以上述べたように，元本と収益の特定方法には，「財産」に着目して信託元本・収益を特定する方法と「元本額」により信託元本・収益を特定する方法とが考えられますが，後者の方が比較的簡明で信託行為で定める際にも容易で，現行実務にも即したものといえます。(88) 民事信託における財産の承継の観点から見ると，財産に着目した方法の方がよさそうにも見えますが，この方法によっても同様の効果は得られますし，商事信託にも妥当する方法でもあることから考えますと，「元本額」特定方法がよいのではないかと考えます。

3)　包括財産の信託の許容

現行法上信託行為の目的とされるのは「財産権」に限られます（信託法１条）から，金銭に見積もれるもので，かつ積極財産でなければならず，債務自体を信託することや，積極財産と消極財産を含む包括財産の

信託は認められないとされています[89]。今後，相続財産や営業財産のように，積極，消極両財産からなる包括的な財産の信託がなされることが予想されるだけでなく，「……権」とまで呼ばれるほどに熟さないものまで出てくる可能性があることから，信託法改正試案では「財産権」という言葉を「財産」に改めて，広く信託の目的とすることができることを明確にしています[90]。包括財産の信託が可能となることで，積極・消極財産が一括して信託できることになりますが，個々の財産の移転手続や対抗要件手続は必要です。また，包括財産の信託に伴い債務を受託することになりますが，その場合は原則として並存的債務引受となります[91]。並存的債務引受の当事者は債務者と引受人ですが，従来の債務者はその債務を免れず，並存的に同一の債務を負い，従来の債務者と引受人との間には連帯債務関係が生ずるとされています。免責的債務引受をする場合は，債権者の承諾が必要になります[92]。

また，事業そのもの（事業経営権）は「財産権」ではないので，事業の信託は認められないとされていましたが[93]，信託法改正試案1条において，「その財産をもってする事業の経営」と規定して，受託した財産をもって事業を行うことを認めています[94]。これは当時行われていた土地信託を念頭においたものですが，これで事業の信託が認められたのかは不明です。ただ，事業を行えば積極財産や消極財産が発生しますが，その両財産を包括財産として受託できることになったのですから，事業の信託が認められたのと実質的には変わらないと思います。

なお，「事業の経営」に関しては，民事信託においてのみ認めるもので，信託業法上の取扱いは別としています。その理由は，「事業の経営」の結果，「信託財産をもってしてもカバー仕切れない債務が生じ，それについて無限責任を負う受託者としては，自己の固有財産をあてざるをえなくなるかも知れず，かくては，たとえば受託者である信託銀行の資本を減ずることにもなりかねない。そうだとすると，信託業法としては，大事をとって「事業の経営」の信託を許さないと定めるか，それとも「事業」の種類を限定して，これを許すことにするなどが考えられる[95]」からとしています。

確かに受託者は無限責任を負いますが，それは第三者に対してであって，本来は事業利益を受けている受益者が事業リスクを負うべきであると考えます。しかし，信託法改正試案第36条の２（受益者に対する補償請求権）第３項で受益者に受益権の放棄を認めていますから，事業リスクの負担を免れることを認めていることになります。これでは事業利益を受けない受託者が事業リスクを負うという酷な結果となりますので，事業を行う信託は，民事信託ではなく，商事信託として捉えるべきであると考えます。

4）遺留分の不適用

新信託型リバース・モーゲージ（老後生活保障信託）タイプを含めてリバース・モーゲージを巡る法律問題としては，契約締結時の説明，利用者と相続人との関係，利用者の身分関係の変動，対象物件の利用等々いろいろありますが，やはり遺留分の問題が一番大きい問題ではないかと思います。

民法の遺留分制度は，被相続人による財産処分の自由・取引安全と，相続人の生活の安定・財産の公平な分配という相対立する要求の妥協・調整のうえに成り立っているとされ[96]，相続が開始すると，一定範囲の相続人は被相続人の財産の一定割合を確保しうる地位（遺留分権者）を持ち，遺留分を侵害する遺贈・贈与の効力を奪う減殺請求権を有します。遺留分の額を算出するには，算定の基礎となる被相続人の財産の額を確定しなければならず，それは「被相続人が相続開始の時において有した財産の額にその贈与した財産の価額を加え，その中から債務の全額を控除して」定めます（民法1029条１項）。加算される贈与は，①相続開始前１年間になされた贈与，②遺留分権者を害することを知ってなした贈与，③負担付贈与（負担の価額控除），④遺留分権者を害することを知って不当な対価をもってなした有償行為，⑤相続人＝遺留分権者が被相続人よる受けた贈与，⑥その他贈与類似のもの（第三者のためにする無償死因処分，死亡退職金，遺族年金等[97]）です。

リバース・モーゲージ契約の対象物件が「遺留分算定の基礎となる財産」を構成し，利用者の相続人から遺留分減殺請求を受ける可能性のあ

るのは，④の遺留分権者を害することを知って不当な対価でなした有償行為と考えられます。この場合，「損害を加えることを知って」とは，損害を加える認識，即ち，法律の知不知を問わず客観的に遺留分権者に損害を加えるべき事実関係を知っていることと解釈され，どのような場合に損害を加えるべき事実関係の認識があったといえるかについては，贈与財産の価額が残余財産の価額を超えていることを認識していること，および将来被相続人の財産に何らの変動ないこと，少なくとも増加しないことを予見していることの二つ認識が必要であるとされています。また「不当な対価」とは，当該有償行為の時点における取引価格を標準として，取引通念によって決めるものとされています。

以上を前提にリバース・モーゲージ契約について考えてみますと，利用者は契約時には対象物件が唯一の資産であり，契約時以降公的年金以外には特に収入は見込まれない状況にあるとすると，利用者が生前に受けた給付総額は契約時の対象物件の価額より大幅に下回るのが通例ですから，契約時における対象物件の価額から利用者への給付総額を控除した価額について，遺留分侵害を構成するということになります。(98)

この場合，利用者死亡毎に対象物件の価額と総受給額との差額について減殺請求されるということになりますと，特に長生きリスク等を回避するために受託財産のプール制を採用している新信託型リバース・モーゲージ（老後生活保障信託）などでは，制度の運営自体ができなくなる恐れがあります。しかし，新信託型リバース・モーゲージ（老後生活保障信託）では，利用者は一定の財産を信託すると一身専属的な終身の利用受益権を取得することになりますが，効率的管理の観点からプール制（信託財産の合同管理）を採用しているので，原則として解約請求はできず，拠出財産は返還されません。その意味では信託設定時において拠出財産と利用受益権とを等価で交換したと解釈できます。したがって，交換であるから贈与ではなく，また等価交換であるから，不当な対価で行った有償行為でもないと考えられます。他方，交換で取得する利用受益権は，利用者（受益者）の一身専属的権利であり相続性はないから，そもそも遺留分計算の基礎なる財産には含まれないと解釈することもで

きると思います。

現代社会では，相続財産の性質は，家産その他情緒的な価値があるものから代替可能なものへと変わり，相続の性質も家産の世代を超えた承継ではなく，相続人の必要を満たすものに変わってきています。さらに高齢社会の進展に伴い父母が死亡するときには，子供は40歳を超え，別に社会的地位を築いているなど，その意義はさらに大きく変化しています。現代家族の一般的傾向は核家族化であり，その理念は個人主義だと解されています。世代間の財産承継は，相続法ないし相続制度ではなく，契約によって行われ，いわゆる資産活用と相続との間の矛盾などが解消されることになるかもしれない[99]，と言われています。したがって，自己または自己と同一視できる夫婦のための老後生活保障信託については，その受益権は遺留分の対象となる財産には組み入れられないと考えてもよいのではないでしょうか[100]。

おわりに

以上，海外の信託法改正動向を概観しながら，わが国における社会経済構造の変化に対応した信託法改正のあり方について，私の考えを述べさせていただきました。先にも述べましたように，海外の信託法の改正は，各国の事情により発現形態は異なるものの，一言でいえば信託法の現代化・国際化です。これはわが国にも正に当てはまることです。それは現代の社会経済構造，すなわち経済のグローバル化が進む一方，経済のストック化や少子・高齢化が進んだ成熟した経済社会において信託に求められている役割を果たせるような信託法制にするということになります。

それはすなわち，一方においては，わが国の金融構造の変化に対応した金融システムとして求められている市場型間接金融を信託機能の活用を通して可能にする商事信託を，そして他方においては，少子・高齢化社会において求められている自律的生活保障の一つとしての老後生活保障信託や死後の継続的財産承継を可能にする民事信託を，という２つを

同時にカバーするような信託法制にすることが，改正のあるべき方向ではないでしょうか。

今後予想される信託法の改正により，ここで述べたような方向性の実現を可能にするよな形で，信託の有する財産の管理・承継機能や資産運用機能が総合的に発揮できるような法的環境が整備されるようになることを願いつつ，報告を終わりたいと思います。

〔付記〕

本稿は，学会報告原稿について，一部加筆・修正を加えたものであるが，報告後の信託法改正動向については，フォローしていない。

（1） 商事信託の法的定義に関しては，商事信託法要綱111条（本要綱の適用対象：商事信託），商事信託と民事信託の定義に関しては，神田秀樹「商事信託法の法理について」信託法研究No.22，50頁を参照。

（2） 大塚正民＝樋口範雄『現代アメリカ信託法』（有信堂・2002年）３～６頁。

（3） デイビッド・イングリッシュ＝樋口範雄要約「統一信託法の策定」アメリカ法2000－２号。

（4） 大塚正民＝樋口範雄・前掲９～15頁，樋口範雄『アメリカ信託法ノートⅠ』（弘文堂・2000年）295～297頁。

（5） 樋口範雄・前掲291～292頁。

（6） 折原誠＝寺本恵「米国の信託業務規制－OCC レギュレーション９改正を中心として－」信託協会レポートNo.８，５～６頁。

（7） 同前７～８頁。

（8） 拙稿「米国の金融制度改革と信託」信託協会レポートNo.15，１～２頁，Chuck Leibold "The Gram－Leach－Bliley Act 1999－Implication for Trust and Investment Organizations－Trust & Investment May/June 2000, 14～21.

（9） 同前10頁以下。

(10) 樋口範雄・前掲298～299頁。

(11) 同前299～301頁，英国の2000年受託者法の詳細については，樋口範雄「イギリスの2000年受託者法に関するノート」NBLNo.739，ポール・マシューズ＝新井誠訳「英国2000年受託者法」信託No.210を参照。

(12) ハーグ信託条約の詳細については，アルフレット・E・フォン・オーベルベック＝道垣内正人訳「信託の準拠法及び承認に関するハーグ条約についての報告書（翻訳）」信託No.153を参照。

(13) フランス信託法草案の詳細については，角紀代恵「フランスにおける信託の動向―信託法制定を中心として―」信託法研究No.18，大島俊之「フランスの信託法草案」信託No.164を参照。

(14) Paul Matthews, New Draft Italian trust law, Trust Law International Vol.14 No.1, 2000, 33～39。

(15) 第1条イタリア信託法，第2条財産の分離，第3条受託者，第4条監督，第5条～第9条は税制関係，第10条1999年4月30日法の修正。

(16) Paul Matthews, Fiducia and the Hague Trusts Convention : the new Luxembourg Law, Trust Law International, Vol. 17 No.4 2003, 188～197.

(17) 第Ⅰ編の第1条～第3条はハーグ条約関係，第Ⅱ編の第4条適用範囲，第5条定義，第6条財産の分離，第7条委託者と受託者の関係，第8条担保としての信託，第9条証拠と第三者への影響，第Ⅲ編は補充規定，税，廃止法関係。

(18) 樋口範雄・前掲302～305頁，この他に，新井誠編『欧州信託法基本原理とはなにか』（有斐閣・2003年），早川眞一郎「英米法以外の法制における信託－「ヨーロッパ信託法原則」管見－」（トラスト60研究叢書・2000年）を参照。

(19) 韓国の信託法制については，張亨龍＝中野正俊監訳＝日本信託銀行信託法研究会訳『韓国信託法概論』（有信堂・1992年）を参照。

(20) 台湾信託法については，畠山文三「台湾信託法」信託No.186，同「台湾の信託法草案」信託No.172を参照。

(21) 中国信託法については，能見善久「中国信託法制定に寄せて」信託No.212，李飛「中国信託法の経緯と今後」信託No.212，中野正俊「中国信託法について」信託法研究No.28を参照。

(22) 中野正俊・前掲66頁。

(23) 私法学会シンポジウム「信託法改正の基本問題」私法No.47，信託法学会シンポジウム「信託法改正問題」信託法研究No.10。

(24) シンポジウム「商事信託に関する立法論的研究」信託法研究No.25，座談会「商事信託法理と商事信託法―商事信託研究会の歩み―」信託No.207。

(25) 神田秀樹「金融審議会第二部会「信託業のあり方に関する中間報告書」について」信託No.215，8頁以下。

(26)　信託業法案の解説として，神田秀樹「商事信託法講義(5)」信託№218。
(27)　金融審議会答申「中期的に展望した我が国金融システムの将来ビジョン」（平成14年９月30日）４頁。
(28)　同前12～13頁。
(29)　信託業務研究会編『新信託銀行読本』（金融財政事情研究会・1996年）57頁。
(30)　四宮和夫『信託法（新版）』（法律学全集33－Ⅱ・1989年）227頁。
(31)　金森久雄＝香西泰＝大森隆編『日本経済読本（第16版）』（東洋経済・2004年）255～256頁。
(32)　八代尚宏『少子・高齢化の経済学』（東洋経済新報社・2003年）３頁。
(33)　金森ほか編・前掲263頁。
(34)　八代尚宏・前掲218頁。
(35)　同前222頁。
(36)　同前226頁。
(37)　「遺言の件数が急増しておりまして，昭和50年頃までは年間２万件以下だった公正証書遺言の数が，平成14年には６万５千件に及んでおり，「遺言による相続」に時代になりつつあります。」渡辺忠嗣「遺言による相続－公証役場から見た遺言事情－」月報司法書士№379(2003年９月)。
(38)　新井誠編『高齢社会とエステイト・プランニング』（日本評論社・2000年）106～109頁。
(39)　中川善之助＝泉久雄『相続法』（法律学全集24・2002年４月）596頁，577頁。
(40)　新井誠編・前掲113頁。
(41)　同前86頁。
(42)　同前95頁以下。
(43)　内外のリバース・モーゲージの歴史，スキーム，課題等全般については，リバース・モーゲージ研究会編『日本版リバース・モーゲージの実際知識』（東洋経済新報社・1998年），倉田剛『リバースモーゲージと住宅』（日本評論者・2002年）を参照。
(44)　最近では，2001年６月の政府のいわゆる骨太の方針『今後の経済財政運営及び経済社会の構造改革に関する基本方針』に，「高齢者の有する資産を活用して老後の生活資金を賄う方法（リバース・モーゲージなど）について環境整備を推進する。」とされています。
(45)　高齢者住宅財団プラン，特定個人年金制度，年金福祉事業団プラン，定期借地権住宅の保証金を活用したスキーム，住宅取得型リバース・

モーゲージ，日本版ビアジェ等々。

(46) 喜多村悦史『日本版リバース・モーゲージの構想』（都市文化社・2000年5月）76頁以下。

(47) 仕組みは，契約高齢者が制度運営者に住宅を売却し，その代価を特定個人年金を終身定期金の形で受給するとともに，生涯無償で居住する（住宅のメインテナンス費用等は年金額から控除される）。契約者が死亡すると制度運営者が住宅を売却して，投資額を回収するものです。

(48) 国際フォーラム『高齢化社会における「すまいと収入」の安心のしくみ』（2003年9月10日）における大垣尚司氏報告「日本版リバースモーゲージの可能性」。

(49) 仕組みは，利用者が自己居住住居を公的流動化機関（あるいは専業信託会社等）に信託して，当該流動化機関保有の土地ポートフォリオ全体を表象する受益証券を取得する。受益証券は証券取引所に上場する（制度導入当初は，公的流動化機関が公示する時価で買い上げるオープンエンド型を考える）。利用者は住宅を優先的に賃借する権利を有するとともに，時価で買い戻す権利も有する。また受益証券を担保に金融機関から借り入れたり，あるいは市場で売却して，その代金を利用して別の高齢者住宅に住み替えることもできる。流動化機関は，信託された住宅を賃貸等で運用する，というものです。

(50) ジョンH.ラングバイン＝新井誠訳「米国における商事信託」信託No.188，72～73頁。

(51) Uniform Trust Code § 102. Scope. Comment.

(52) ジョンH.ラングバイン・前掲81～85頁。

(53) 大塚正民＝樋口範雄・前掲2～3頁。

(54) 神田秀樹・前掲注1，61頁。

(55) シンポジウム「商事信託に関する立法論的研究」信託法研究No.25，25，51頁。

(56) 商事信託研究会『商事信託法の研究』（有斐閣・2001年）46～48頁。

(57) 商事信託研究会・同上137頁。

(58) 商事信託研究会・同上62頁。

(59) 商事信託研究会・同上52頁。

(60) 商事信託研究会・同上65～68頁。

(61) 商事信託研究会・同上70～73頁。

(62) 商事信託研究会・同上74～76頁。

(63) 商事信託研究会・同上145，147頁。

(64)　商事信託研究会・同上106～109頁。
(65)　商事信託研究会・同上110～120頁。
(66)　商事信託研究会・同上123～126頁。
(67)　商事信託研究会・同上127～135頁。
(68)　商事信託研究会・同上149～153頁。
(69)　大阪谷公雄『信託法セミナー』（トラスト60研究叢書・1990年）20頁。
(70)　信託法の代表的テキストである四宮和夫『信託法（新版）』（法律学全集33－Ⅱ・1989年）のほとんどが財産管理制度としての信託についての記述であり，信託の財産承継機能についての記述は少ない。契約類型としても，寄託とともに預託型の契約として位置づけられている。我妻栄『民法大意（第２版）中巻』（岩波・1972年）431頁以下。
(71)　「後継ぎ遺贈は財産法的合理性に裏打ちされた対策を講じて（ないし割り切り方をして）はじめてその存在を主張できる制度のように思われる。そういった対策なしに後継ぎ遺贈を安易にみとめることは事態を混乱させかねない。」中川善之助＝泉久雄『相続法』（法律学全集24・2002年）577頁～578頁。
(72)　四宮・前掲128頁，植田淳「わが国における連続受益者型信託」信託No.180，９頁～10頁，大村敦志「遺言の解釈と信託」米倉明編『実定信託法研究ノート』（トラスト60研究叢書・1996年）35頁。
(73)　中田裕康「信託終了の場合の財産帰属の指定」米倉明編『実定信託法研究ノート』（トラスト60研究叢書・1996年）141頁～142頁。
(74)　米倉明「信託による後継ぎ遺贈の可能性」ジュリストNo.1162，90～96頁。
(75)　「これらの指定が遺言によらなければならないのは，ことがらの重大性と遺言の『神聖視』による。しかし，相続人は相続財産となるべき被相続人の財産に対してなんらの期待権をもつものではないこと，近時における死亡に伴う承継原理の多元化，近代法における法定相続主義から被相続人の処分の自由への趨勢を考えると，受益者連続を定める生前信託行為も，当然に無効なのではなく，ただ相続人の減殺権の対象となりうるにとどまるものと考えるべきではないだろか。」四宮和夫･前掲130頁。
(76)　中川善之助＝泉久雄・前掲497頁。
(77)　四宮和夫・前掲83頁，104頁，新井誠編著『高齢社会と信託』（有斐閣・1995年）284頁，天野佳洋「遺言信託」ジュリストNo.1164，97頁。
(78)　新井誠『信託法』（有斐閣・2002年）76頁，79頁。
(79)　星田寛「受益者連続信託の検討」道垣内弘人・大村敦志・滝沢昌彦編

『信託取引と民法法理』（有斐閣・2003年）252～255頁。

(80) 星田寛・前掲256頁，四宮和夫・前掲130頁。

(81) 「一方受益者の犠牲において他方受益者の利益となるような処理をしてはならない。ここに，収益と元本の分配という，「受託者のジレンマ」と呼ばれるほどの困難な問題が生ずる。」四宮和夫・前掲249頁。

(82) 樋口範雄『アメリカ信託法ノートⅡ』（有斐閣・2003年）166頁。

(83) 「アメリカでは，第２次信託法リステイトメント第233条以下，「元本及び収益に関する統一法」（Uniform Principal and Income Act）等において，両者を区別し，信託行為に別段の定めがある場合を除き，受託者は元本受益権と収益受益権とを分別して管理しなければならないとされている。かかる両者の区別を採り入れたのが改正試案第７条の２の規定である。」木下毅「信託財産および受益者（信託管理人）の地位」信託法研究№10，53頁。

(84) 第２次信託法リステイトメント233条（収入および支出の信託財産の元本および収益に対する割当）。

(85) Uniform Principal and Income Act(1997)§ 102(Definitions).

(86) その趣旨は，「信託行為に別段の定めが無い限り，収益受益者は信託期間中の「純収益」についてのみ支払いを受ける権利を有し，元本受益者はその期間終了後その元本に対する権利を有する旨の総則的規定を置いたという点にある。」とされ，「アメリカの立法例では，さらに詳細な各論規定が置かれているが，改正試案ではかかる概念の区別を定着させるために総則的規定を設けるにとどめた。」とされている。木下毅・前掲54頁。

(87) 網野久宣「商事信託における元本・収益に関する一考察」信託法研究23号，95頁。

(88) 同前97～101頁。

(89) 四宮和夫・前掲133頁。

(90) 信託法改正試案１条，商事信託法要綱211条。

(91) 四宮和夫・前掲177頁注(14)。

(92) 併存的債務引受，免責的債務引受について，内田貴『民法Ⅲ（第２版）』（東京大学出版会・2004年）242頁を参照。

(93) 四宮和夫・前掲133頁，134頁注(5)。

(94) 米倉明「信託の定義及び設定」信託法研究№10，８頁。

(95) 同前９頁。

(96) 遠藤浩ほか編集『民法(9)相続』（有斐閣双書）249頁以下。

(97)「第三者のためにする無償死因処分，例えば，保険契約者以外の第三者が保険金受取人に指定されているときは，受取人は保険金請求権を契約者の承継人としてではなく，自己固有の権利として原始的に取得するものとされ，相続財産ではなく受取人の固有財産と解されている。また，死亡退職金や遺族年金等については，法律等により受給権者の範囲や順位が定められており，受給権者に与えられた固有の権利であると解するのが多数説である。」中川淳「第８章遺留分」『新版注釈民法㉘』467～468頁。

(98)　狛文夫・向井田敬之「第６章事業化の法的視点」リバース・モーゲージ研究会編『日本版リバース・モーゲージの実際知識』（東洋経済新報社・1998年）149～150頁。

(99)　島津一郎「第２章相続人前注（§§886～895〔相続人－高齢社会の相続法〕）」『注釈民法㉖』208～210頁。

(100)「遺言によらない死後の処分方法が現実に利用されている。相続財産にはならないニュープロパティといわれる財産が増えつつある。」星田寛・前掲251頁。

（信託協会　調査部長）