

博士論文の要約

高齢社会における信託の有用性と家族を受託者とする信託 (民事信託) の課題

令和3年3月

中央大学大学院法学研究科民事法専攻博士課程後期課程
八谷 博喜

高齢社会における信託の有用性と家族を受託者とする信託

(民事信託) の課題

中央大学大学院法学研究科
民事法専攻博士課程後期課程
八谷 博喜

要約

1 本論文の構成

本論文は、以下の部分により構成される。

はじめに

凡例

第一章 日本の財産管理制度における信託の位置づけ

1 日本の財産管理制度の概況

1. 1 信託と民法上の財産管理制度の差異
1. 2 信託と民法上の財産承継制度
1. 3 小括 (財産管理制度における信託の特徴)

2 日本信託法の理解

2. 1 英米信託法と大陸信託法
2. 2 日本の信託法の理解
2. 3 日本における信託法の基本構造

第二章 高齢社会における財産管理制度

1 日本の高齢化の現状

1. 1 高齢者に関する最新データ
1. 2 認知症、健康寿命に関するデータ
1. 3 認知症問題と成年後見制度

1. 4 認知機能低下時の財産管理の問題点
1. 5 小括
- 2 高齢期の認知機能の低下に関連した財産管理制度
 2. 1 意思能力低下に備えた財産管理制度
 2. 2 小括（制度比較）
- 3 任意後見制度
 3. 1 事前措置としての任意後見制度の導入経緯
 3. 2 任意後見の法的性質
 3. 3 任意後見制度の促進
 3. 4 任意後見制度の普及・促進を妨げる問題点
 3. 5 任意後見制度支援信託
 3. 6 任意後見人の身上監護への専念
 3. 7 小括
- 4 任意代理制度の比較検討
 4. 1 コモン・ローの原則
 4. 2 ヨーロッパ大陸法
 4. 3 各国の任意後見制度（持続的代理制度）
 4. 4 日本の代理法（任意代理権）
 4. 5 銀行実務における持続的代理権の利用
 4. 6 小括
- 5 高齢者の財産管理への信託の活用
 5. 1 信託制度の有用性
 5. 2 高齢社会対応の信託制度（商品・サービス）の活用
 5. 3 家族を受託者とする民事信託による信託の活用
 5. 4 小括（高齢社会における信託の展望）

第三章 家族を受託者とする信託（民事信託）の現状とその課題

- 1 信託法における民事信託の位置づけ
 1. 1 民事信託の基本構造
 1. 2 信託法改正要綱における民事信託の位置づけ
 1. 3 民事信託特有の規律
- 2 民事信託の動向

- 2. 1 民事信託のニーズの特徴
 - 2. 2 福祉型信託のニーズ
 - 2. 3 民事信託における借入のニーズ
 - 2. 4 民事信託の利用状況
 - 2. 5 民事信託の信託口座開設に至らなかった事例
 - 2. 6 金融機関の動向
 - 2. 7 民事信託を取り巻く専門家の動向
 - 2. 8 民事信託における新しい類型
 - 2. 9 民事信託の傾向（後見代替）【図表 3 - 1】 101 頁掲載
 - 2. 10 民事信託の傾向（遺言代替）【図表 3 - 1】 101 頁掲載
- 3 民事信託の課題
- 3. 1 受託者義務の任意法規化と受託者主導型信託の出現
 - 3. 2 受託者の事務遂行義務の確保
 - 3. 3 受託者の監視・監督の問題
 - 3. 4 福祉型信託における成年後見制度利用の必要性

第四章 民事信託における独立性の確保 - 問題の核心 -

- 1 はじめに
- 2 財産権の移転の重要性
 - 2. 1 論点 1
 - 2. 2 財産権の移転を軽視した立法
 - 2. 3 債権的合意のみで信託の効力を発生させるとした理由
 - 2. 4 各国における信託の効力発生要件
 - 2. 5 民事信託における信託財産であることの意識の低さ
 - 2. 6 財産権の移転に疑義がある個別事例
 - 2. 7 民事信託の効力発生時期（要物性を軽視したことによる弊害）
 - 2. 8 民事信託における信託契約書の現状
 - 2. 9 若干の検討
 - 2. 10 小括
- 3 信託口座の独立性
 - 3. 1 論点 2
 - 3. 2 金融機関の動向
 - 3. 3 信託口座

- 3. 4 信託口座に対する差押えに関する金融機関の取扱い
- 3. 5 信託口座に対する差押えに関する研究結果
- 3. 6 信託口座の課題（独立性の確保）
- 3. 7 ドイツとの比較
- 3. 8 小括

第五章 高齢社会における民事信託の展望

1 高齢社会における民事信託の役割

- 1. 1 アメリカからの示唆
- 1. 2 高齢社会における民事信託の傾向
- 1. 3 民事信託における資格者専門職の役割

2 「信託口座開設等に関するガイドライン」の実務的考察

- 2. 1 ガイドラインの位置づけ
- 2. 2 ガイドラインの定義等
- 2. 3 口座名義
- 2. 4 信託口座の預貯金種別（普通預貯金、決済性預貯金）
- 2. 5 本人確認等-犯罪収益移転防止法等に関して
- 2. 6 受託者に関する規制やその他の法的義務について
- 2. 7 受託者の信託財産に属する預貯金の払出権限
- 2. 8 信託口座と預貯金の差押
- 2. 9 受託者による信託内借入等の際の注意点
- 2. 10 受託者死亡時の取扱い
- 2. 11 受託者に後見・保佐が開始したときの取扱い
- 2. 12 受託者に破産手続が開始したときの取扱い
- 2. 13 受託者の交代に伴う口座名義の変更
- 2. 14 信託の変更、終了事由等に関する受託者の金融機関への報告
- 2. 15 信託の終了・清算時
- 2. 16 その他 マイナンバー 信託口座について
- 2. 17 キャッシュカード、インターネットバンキング
- 2. 18 「信託口座開設等に関するガイドライン」の評価

3 民事信託普及への課題

- 3. 1 解決すべき課題
- 3. 2 民事信託を取り巻く専門家の問題

4 民事信託の展望

4. 1 不正への懸念
4. 2 金融機関の役割
4. 3 専門家の役割
4. 4 民事信託の今後の方向性

おわりに

参考文献

2 本論文の背景、目的と手法

(1) 本論文の背景

総務省統計局が発表したデータでは、わが国における65歳以上の高齢者人口は、2020年9月現在で3,617万人に達し、総人口に対する割合は28.7%と世界一の水準を更新している。加えて、厚生労働省が2015年に発表したデータでは、認知症高齢者数の推計値が2012年の時点で462万人に達したとされており、さらに2025年には、認知症高齢者数が700万人を超えると予想されており、高齢者の約5人に1人が有病者となる推計である。高齢社会における認知症高齢者に対する財産管理・身上保護両面での支援が急務であり、社会構造の変化に応じた多様な財産管理が求められている。

高齢に伴う意思能力の低下に備えた財産管理制度としては、成年後見制度、代理制度、信託制度がすぐに頭に浮かぶことであろう。どの制度を選択するかのもっとも重要なポイントは、自己決定権が尊重されていること、安全であること、身上保護に配慮されていることである。また、高齢者にとって、どのような思いを誰に伝え、どのような権限を与えるのか、その場合、本人自身の権限は喪失してしまうのかが、最大の関心事であろう。本人が意思能力を喪失してしまえば、信託を与えた受託者をコントロールできなくなり、意思通りのことを実現することが難しくなるため、社会全体でどのように高齢者の意思決定を支えていくかが大きな課題である。

このような日本の高齢化、認知症の増加に対処すべく、現在、厚生労働省では、成年後見制度利用促進専門家会議を中心に成年後見制度の利用促進・充実が進められており、地域連携ネットワークの中核機関の設置をはじめとした諸施策が講じられ、2019年6月には「認知症施策推進大綱」が関係閣僚会議で決定された。また、高齢者を社会全体で支えるべく、「認知症の人の日常生活・社会生活における意思決定支援ガイドライン（2018年6月）」や「意思決定支援を踏まえた後見事務のガイドライン（2020年10月）」等続々と策定されており、伝統的な考え方である代理意思決定（substituted decision making）から本人の自己決定権を尊重する支援付意思決定（supported decision making）へのパラダイムの転換が図られつつある。

また一方で、高齢者の財産管理制度は、高齢化の進展に伴う社会構造の変化により、身上保護の問題と相俟って非常に多様であることから、成年後見制度と並行して

個別対応力の高い信託制度に大きな注目が集まっている。

信託法は平成18年に大きく改正され、近時、家族を受託者とする信託（以下、民事信託）の利用が急増している。民事信託組成のコンサルティングを行う団体や司法書士を中心とした専門職があちらこちらに現れ、百花繚乱の様相である。その内容は、自己信託を用いるような高度な内容もあるが、一般には、高齢である委託者の財産を信託財産とする後見や遺言を目的とする信託が大半を占め、成年後見回避型やアメリカと同様 Probate 回避型の信託とも見える。民事信託は、手軽で柔軟な内容にすることができ、家族間で行われることが多いため家族信託とも呼ばれるが、相続において利益相反を生じる子供が受託者となることが多く、また、公的な監督がないため、不正防止の対策が必要であり、裁判所の関与がある成年後見制度との比較や分業の検討が必要である。

（2）本論文の目的と手法

本論文の目的は、高齢社会における信託の有用性と民事信託の課題を実務的な手法で論証していくことにある。信託法の改正後10年を振り返り、この間作られた高齢社会に応じた商事信託商品や急増する民事信託の現状を整理・分析することにより、信託の機能とその有用性、課題を検証する。社会から求められる民事信託は実現可能であるのかについて、民事信託の信託管理口座（以下、信託口座）の最新データや実際の信託契約書の問題事例等によりその傾向を探り、信託の本質である財産権の移転の重要性や信託財産の独立性の問題点を詳しく分析する。また、比較法的見地からは、日本と同じ大陸法のドイツにおける信託財産の独立性の考え方、金融実務における「特別口座」 *Anderkonto* の取扱いと比較しながら、今後の日本における信託口座の信託事務の根拠としてモデル約款になりうるかの方向性を示し、信託制度の将来を展望する。

3. 本論文の内容

本論文を構成する内容は、以下のとおりである。

第一章 日本の財産管理制度における信託の位置づけ

本章では、日本の財産管理制度における民法上の各制度を信託制度と比較しながら考察する。財産管理制度としては、民法上の代理、委任、寄託、遺言等および信託が挙げられるが、信託と民法上の財産管理制度との差異は、信託は財産が受託者名義となるが、例えば代理の場合には名義の変更はなされず、代理人は他人の権利をその本人の名において管理・処分することができる点にある。信託の本質は、受託者への財産権の移転であり、委託者の支配権から財産を完全に離脱させるのが信託の特徴である。

他人の財産の管理制度としては、財産の所有と管理の分離が生じることとなることから、代理制度がすぐに頭に浮かぶ。多くの国々では、伝統的に本人の意思能力喪失

により代理権は消滅するとし、その対策として持続的代理制度を導入してきた。しかし、世界でも難問とされる持続的代理権は、日本では民法の解釈に委ねられ、イギリスやアメリカのように立法による手当てはない（任意後見契約に関する法律のみ）。持続的代理権については、金融機関でも統一見解がない中、高齢社会が進む現状において利用拡大の傾向があるため、問題点を指摘する。また、持続的代理権の利用ではなく、信託の転換機能をうまく利用すれば、高齢者の意思凍結が可能であり、財産を管理する受託者は信託契約による債権的拘束を受け、その実現が可能である。

次に、日本の信託法の理解のため、英米信託法と大陸信託法について概観する。コモン・ロー諸国においてもその利用法は一律ではなく、アメリカ型の信託は委託者の意思がなお一次的に重要なものとされ、イギリス型の信託は受益者の権利が信託において重要であるとされる。一方、大陸法に属するドイツにおいては、信託機能のかなりの部分は、契約または信託とは別の法制度で実現しているため、制定法たる信託法は存在していないが、受託者が行っている業務が法制化され実務に取り込まれている。

日本の信託法は、旧信託法の過度に規制的なルールを改め、受託者の義務の内容を適切な条件の下に合理化するために、抜本的に見直された。平成18年信託法改正の背景・立法経緯、そして、衆議院、参議院の両法務委員会において、それぞれ高齢社会における福祉型の信託の担い手に弁護士等を検討する旨の附帯決議がなされたことを紹介する。

現行信託法は、公益信託の部分を除き、旧法を全面的にかつ抜本的に見直すものであり、立法の形式としても旧法の改正ではなく、新たな信託法を制定することとされた。ポイントは三つあり、①受託者の義務の合理化を含めた任意法規化の拡大、②受益者の権利行使の合理化、③多様な信託の利用ニーズに対応するための新たな種類の信託制度の創設と要約することができる。

そして、信託の基本構造について、理論的に最も重要な項目である①信託の設定、②信託目的、③信託財産、④信託の当事者の項目について取り上げ、理論的な整理を行い、問題点について小括した。

第二章 高齢社会における財産管理制度

本章においては、高齢社会における主たる財産管理制度について論じる。高齢者に関する最新データより、総人口が減少する中、日本の高齢者人口の割合（65歳以上の高齢化率）、認知症の人の占める割合は、増加し続けていることを確認する。この高齢期の意思能力低下局面での財産管理においては、他の者の支援が必要となり、本人は、財産管理制度の選択が必要である。

意思能力の低下局面での財産管理制度には、主に任意代理、成年後見（任意後見を含む）、信託の制度を利用することが多いが、それぞれの特徴や問題点がある。各制度に

より設定の時期、効力発生のタイミング、公的監督の有無等一長一短がある。各制度を比較しその問題点を明らかにしながら信託の有用性について論じる。

第三章 家族を受託者とする信託（民事信託）の現状とその課題

本章においては、民事信託の現状と課題について論述する。

まず、民事信託は現行信託法でどのように位置づけられ、特有の規律はあるのかを民事信託の基本構造から説明を加える。急増する民事信託のニーズはどこにあり、どのような傾向や特徴があるのかを実務の側面から計数を含めながら検証する。また、民事信託を取り巻く金融機関の動向や弁護士や司法書士等の動き等についても検討を加える。そして現在の民事信託における課題について多面的な考察を行う。最大の課題点として、受託者は非専門家であることから、組成や契約事務、信託事務において専門家の支援が必要であり、また信託管理口座（信託口座）の提供者である金融機関の協力なしでは信託財産の独立性の確保が難しいことを論じる。

第四章 民事信託における独立性の確保 — 問題の核心 —

本章においては、財産権の移転の重要性と信託財産の独立性を信託口座の実務の観点からその実状と懸念について論じる。

まず、第一の論点として、信託法3条1項において、財産権の移転を軽視し、設定的移転を認めたことが民事信託の実務において混乱を生じさせていることを述べる。信託において、信託関係とならび最も大きな要素の一つである財産権の移転や財産の特定に疑義を生じている。民事信託は自益信託が主流であるため、委託者は、受託者を財産管理にかかる代理人、受任者と考えがちであり、財産権の移転が必須である意識は非常に低く、財産権の移転がなく、独立性が生じていないことが多くある。

第二の論点として、金融機関が提供する民事信託の信託口座が受託者の債権者からの独立性を備えているのかについて見解が分かれていることを述べる。一般に信託口座の利用者は、信託契約書もしくは写しを提出していることが普通であるため、金融機関が預け入れた金銭（信託財産）の独立性を確保してくれるという期待がある。しかし、近時の研究においては、金融機関は信託財産であることを知っているが、信託事務の委任を受けたものではないと考えるべきとの研究結果もあり、受託者が差押を受けた場合、それに応じるか否かについて見解が分かれている。すなわち、信託口座を利用して独立性の確保には役立たないということである。この点について、比較法の見地からドイツの信託口座と比較を行った。ドイツにおいては、金融実務において「特別口座」Anderkonto という取扱いが金融機関で行われており、信託財産の独立性が確保されている。ドイツには信託法という制定法はないが、信託の金融実務において、信託の独立性は確保するという手法をとっている。民事信託において、金融機関は受託者の債権者に対して、第三債務者の立場となるが、ドイツの「特別口座」

Anderkonto の取扱い（スキーム）と同じであるため、日本にこの手法が取り入れられないか検討すべきであると論ずる。

第五章 高齢社会における民事信託の展望

本章においては、民事信託の現状と課題を総括して、民事信託の健全な普及への提言を行う。実務が進みつつある現状においても、平成18年の信託法改正時に頻繁に議論された個人受託者をめぐる潜在的な問題点は解決しておらず、むしろ顕在化してきているようにも見える。個人受託者をどのように信託の専門家が支援していくかが、信託制度自体の課題とも思える。

2020年9月「信託口座開設等に関するガイドライン」が日本弁護士連合会から発表され、民事信託を組成する専門家や金融機関からは望ましいこととして受け止められている。筆者の属する金融機関では信託口座の利用が進んでいることから、本章においてガイドラインについて実務的考察を行う。

ガイドラインは、信託法に基づいた基本的な考え方を示すものであり、信託口座開設を行う金融機関の疑問に応える体裁となっている。信託口座の法的性質を分析した分かり易いものとなっており、今後多数の金融機関の信託口座開設の道標となる。すでに多くの金融機関が信託口座の提供を行っていると聞く。自行内にある規定とガイドラインとの差分について実務的検証を行い、金融業界において活発な議論がなされることが期待される。

最後に民事信託の健全な普及を目指し、解決すべき課題や民事信託を取り巻く問題点を指摘し、展望を述べる。

民事信託は構造的に、非専門家が受託者となる脆弱なものでありかつ家族間の利益相反が生じ易いものである。現行信託法では、任意規定が多く認められることとなったため、受託者義務を安易に緩和することも可能となった。信託の本質を損なわないために信託の設計・利用にあたって弁護士等の法律専門家の関与が必要である。契約締結時、契約期間、委託者死亡時、信託終了時において、担い手となる資格者専門職や信託口座を提供する金融機関の支援がなければ、適正な契約書の作成や信託事務が行われない可能性がある。

また、高齢者の財産管理における民事信託の活用においては、必要に応じて任意後見等を活用し、後見人には身上に配慮した本人の保護を委ね、受託者に信託財産を指示するスキーム等の検討が必要である。身上保護の観点から成年後見制度（とりわけ任意後見制度）との連携も重要であることを述べる。

加えて、今後、本格的な民事信託の発展には、資格者専門職や金融機関の支援のみならず、新しい形の受託者像の検討も必要であり、適切な受託者が家族にいない場合の対応と実効性のある監督の整備、民事信託の全容を把握する業界が必要であるという方向性を示す。

