

〈判例研究〉

友人らにより積立てられた代表者名義の銀行預金については、預金代表者を受託者、その他の者を委託者兼受益者とする信託契約が成立し、信託財産と認めることができる。

東京地裁平成24年6月15日判決（判例時報2166号73頁）

富 田 仁

【事実】

X₂とX₃～X₅は、定期的に旅行に行く友人である。平成12年頃、X₂はX₃～X₅の依頼により、旅行費用を積み立てる目的で銀行預金口座を開設することとし、X₂がY₂銀行との間で、口座名義を「X₁会代表者X₂」とする普通預金契約を締結した（以下、普通預金口座を本件口座、普通預金契約を本件預金契約、普通預金債権を本件預金債権という）。当該普通預金通帳及びカードは、X₂が保管し、X₂～X₅は毎月5千円から1万円を本件口座に入金ないし振込送金し積み立てる一方、旅行を行う場合に限り、X₂が預金の引き出しを行うことができる旨を合意した（本件取り決め）。平成21年8月21日、Y₁は千葉地方法務局所属公証人A作成平成元年第3004号債務承認弁済契約公正証書の執行力ある正本に基づき、これに表示されたX₂に対する債権（3138万2443円）を請求債権、X₂のY₂の普通預金債権等（348万6938円）を差押債権とする債権差押命令を得て、本件預金債権を差押えた。同月24日にY₂はこの差押えに基づき、本件口座から241万7648円を払い出してY₁に支払い、本件預金債権の残高はゼロとなった。

第一事件でX₁会は民法上の組合であり、本件預金債権は組合財産に帰属することから、Y₁に対し不当利得返還請求権に基づく取立て相当額の返還を求め、第二事件では本件預金債権はX₂～X₅4人に4分の1ずつ帰属するものであり、またX₃～X₅を委託者兼受益者、X₂を受託者とする信託財産であることから、X₂～X₅はY₁に対し不当利得返還請求権に基づく取立て相当額の4分の1ずつの返還を求めた。第三事件はX₁会は組合であるからY₂に対して有する預金返還請求権として、上記取立相当額に相当する預金の支払いを求め、第四事件ではX₁が上記預金債権のうち4分の3はX₃～X₅を委託者兼受益者、X₂を受託者とする信託財産であるとして、Y₁に対して不当利得返還請求権に基づき、上記取立相当額の4分の3の返還を求めた。

【判旨】

第一事件及び第三事件却下 第二事件棄却 第四事件認容

X₁「会が、いわゆる権利能力ない社団として、当事者能力を有する者と認められるためには、団体としての組織をそなえ、そこには多数決の原則が行われ、構成員の変更にもかかわらず団体そのものが存続し、しかしてその組織によって代表の方法、総会の運営、財産の管理その他団体としての主要な点が確定しているものでなければならない。」しかし、X₁「会は、長年の友人四名がともに海外旅行等に行くための資金を本件口座において積み立てることを主たる目的とするものであって、構成員の個性が極めて強く、「ほぼ非代替的といつてよいのであって、」「団体が構成員から独立した実体（社団）として存続するものとは到底認められない。

したがって、」X₁「会は、民事訴訟法二九条に基づき当事者能力を有するものとは認めることができず、同会を原告とする訴え（第一事件・第三事件）はいずれも不適法であるから、却下を免れない」。

「各構成員が一定の出資を行い、旅行という活動（事業）を共同しているものとみえなくもないが、その実質は、要するに、海外旅行に行くために、共通の口座（本件口座）において個々人の旅行費用を積立てていくものでしかなく、個人の活動を越えた組合としての「共同の事業」に実体があるとは言い難いし、本件口座に入金された積立金も、組合財産として各個人の一般財産から区別されて扱われるべき実質を備えたものとはいえない。」また、Y₂もまた「特定の団体との間で普通預金契約を締結する意思を有しなかったことは明らかというべきである。

したがって、」X₁「会は民法上の組合に該当するものとはいえない。」

それゆえ、X₁会の請求は、いずれも不適法なものとして却下を免れない」。

組合とは認められないとすると、「本件預金債権は、団体としての」X₁「会の財産に解する余地はないことになる。そして、」「本件預金債権（普通預金）について、」Y₂「との間で、口座の開設、その後の継続的な入出金や通帳その他の管理を行ったのは専ら」X₂であり、口座名義もX₁会代表者X₂としてX₂のみが表示され、X₃～X₅「は一切表示されていないのであるから、本件預金債権の預金者は」X₂である「と解すべきである。」

「したがって、これと異なり、本件預金債権が」X₃～X₅「に帰属するとして」Y₁「に対して不当利得の返還請求を求める」X₃～X₅「の請求（第二事件）は、いずれも理由がないことに帰する。」

X₃～X₅はX₂との間で、専ら4名で旅行するための資金として管理し、「使用することを目的として」、X₂「に金員を支払、同人をして、本件口座を開設させ、上記目的のために同金員を同口座において管理し、または使用させる旨の」X₃～X₅を委託者兼受益者、X₂を受託者とする「信託契約（旧信託法一条）を締結したものであり、本件差押えの時点で本件口座に現存した24

1万円7648円のうち、それぞれ60万4412円（合計181万3236円）は、信託財産と認めることができる。

「本件取り決めの性質上、」X₃～X₅「に緊急の資金需要が生じれば、」旅行を不参加として、自己の積立金の返還を求めることが当然に想定されるものの、むしろ委託者兼受益者である」X₃～X₅「は、いつでも信託を解除することができるのであって（旧信託法五七条、新信託法一六四条）、これが故に信託としての本質に反することになるものとはいえない。」

また、本件口座にはX₂の積立金（本件差押え時に現存する金額は、60万4412円）も入金されており、X₂「を委託者兼受益者兼受託者とする信託が成立する余地があるか否かはひとまず措くとすれば（本件ではそのような主張及びこれに基づく請求は含まれていない。）」、「本件口座は、」X₂「のその余の一般財産とは分別して管理されている上、」X₃～X₅「の信託財産たる金銭について、各別に計算を明らかにすることができる状態で管理されていることが認められるのであって、むしろ信託財産としての分別管理の実質は備えているものといつてよい（旧信託法二八条ただし書、新信託法三四条一項二号ロ）。」

Y₁は、「本件取り決めは、単なる消費寄託契約又は委任契約に過ぎない旨主張するけれども、なるほどこれらの契約と近似し、または重複する面はあるとしても、本件取り決めに信託契約としての実質を備えていると認められることは前示のとおりであり、同認定を左右するに足りない。」

Y₁が差押えて取り立てた本件預金のうち合計181万3236円については、X₃～X₅を委託者兼受益者（各60万4412円）、X₂を受託者とする信託財産であり、X₂「に対する債務名義に基づきこれを差し押さえることは許されないことになる（旧信託法一六条、新信託法二三条一項）。」

Y₂は本件差押えやこれに基づく取立てに応じて、Y₁「に対して241万7648円を支払ったことによって、本件預金債権は弁済により消滅したものと解するのが相当というべきである。」

X₂はY₁「が差押えの上、取り立てた本件預金のうち181万3236円について信託の受託者として損失を被り、」Y₁「は、これを法律上の原因に基づかず利得したことになるから、」受託者である」X₂にこれを返還すべきこととなる。

したがって、X₁会による請求はいずれも不適法であるから、これを却下することとし、X₁の請求は理由があるからこれを認容する。X₃～X₅「の請求は理由がないからこれをいずれも棄却する」。

【評釈】

1 はじめに、本件は第1事件～第4事件というように、4つの争点からなる（注1）。本

件はそれぞれ異なる論点を提出しているのであるが、本稿では信託に関する部分を中心に論じることとしたい。また、本件は旧信託法（以下では、旧信託法を旧法と記し、現行信託法を新法と記す）当時の事件であるから、当然裁判所も旧法を適用している。このため本稿は、旧法を中心に論を進めていくこととする。

さて、近年判例では、当事者が信託設定の意思を明確に表示していないケースにおいて、信託の外形が作出されると、そこに信託の成立を認めるものが少なからず現れている。本件も銀行口座の代表名義人を受託者、その他3人の者を委託者兼受益者とし（自益信託）、また代表者の預金を信託財産と認定することで、代表者以外の者の預金については、信託の特殊性から差押権者による差押えを認めなかった。すなわち、本件もまた信託設定意思の存在を明確に示すことなく、信託契約の成立を認めたものであるということが出来る。このように本件は、過去に現れた判例の延長線上にあるものと位置づけることができる一方、信託の成立を認めるための要素や信託適用の範囲の拡張化を示すものとして、注目すべき事案であるといえよう。

本件の核心は、先にも述べたように信託設定意思の存否に触れることなく、信託契約の成立を認めている点である。すなわち、信託の成立には、旧法1条の(1)「財産権ノ移転其ノ他ノ処分ヲナシ」（以下、(1)と記す）、(2)「他人ヲシテ一定ノ目的ニ従ヒ財産ノ管理又ハ処分ヲ為ナサシムル」（以下、(2)と記す）を要すると解されているが、信託設定意思の存在が不明確な場合は、それを弥縫するための他の信託成立の要素を要するの可否かという点である。そして、仮に何らかの要素が必要と見るならば、それをどこに求めるのか。この点、本件では、 $X_3 \sim X_5$ は X_2 を本件口座の管理者とし、また本件口座は、 X_2 の一般財産とは分別して管理されている上、 $X_3 \sim X_5$ の信託財産たる金銭について、計算を明らかにすることができる状態で管理されていることが見られることから、信託財産としての分別管理の実質は備えているとし（旧法28条ただし書、新法34条1項2号ロ）、のみならず本件取り決めが信託契約としての実質を備えていることから、信託法の適用を認めており（旧法16条、新法23条1項）、一見すると分別管理と信託契約の実質の具備を要素として、信託の成立を認めているように伺える。

後述するが、本件に多く参考されたであろう最高裁平成14年1月17日判決（民集56巻1号20頁）も、信託成立に要求される意思の存在認定に明確な基準を示すことなく、信託の成立を認めている。そして、それ以前の判例もまた、信託設定意思に触れることなく信託の成立を認めてきたという事情がある。本件同様、このような判例の姿勢には、当然問題があり、信託の成立範囲の限界、裁判所の不意打的判断による利害関係人の保護といった点等に鑑みれば、全面的に肯定することはできないであろう。すなわち、これまで判例が信託成立を認めることで事案に則し妥当な解決を導いて来たという点は評価でき

ようが、しかしそこには一定の限界が取り込まれるべきであるという指摘もできるのである。

いずれにしても、近年の信託成立の拡張化の一端を担う判決として本件は重要なものといえるのであり、特に本件については信託設定意思を要しない擬制信託と見るのか、あるいは端的に信託設定意思は黙示的に存在し信託成立を認め得ると見るのか、また詐欺信託の適用可能性など、疑問の存するところである。そして、当然のことながら、本件の判断は現行信託法の解釈においても影響するものであるといえよう。

以下2では、明示的に信託設定意思を表示していないものの信託の成否が問題となった判例を概観し、3では銀行の預金債権に関する判例を分析することにした。これを踏まえて、4において本件について若干ながら分析し、5で本稿のまとめとしたい。

注

(1) 本件の評釈として、佐藤勤「評釈」信託フォーラム1号136頁以下。

2 本件は、端的にいうならば自己のみならず、友人から旅行目的で集めた金銭を預金名義人の預金口座で管理していたところ、預金名義人の債権者が差押えたという事案であり、裁判所は信託契約の存在を認めることで、預金名義人（受託者）の預金（信託財産）以外の預金に対する債権者による差押えを認めなかったというものである。すなわち、本件は当事者による明示的な信託設定意思が表示されていないにもかかわらず、信託の成立を認めたわけである。

過去の判例においては、本件のように信託設定意思が明確に示されることなく、信託の成立を認めもしくは信託法理の援用を行ったケースは少なからず存在する。そこでは、如何なる要件や要素を用い、信託の成立あるいは信託法理の援用を行ってきたのか疑問が生じるし、またこうした判例において本件は、如何なる位置づけとなるのか興味深いところでもある。このため以下では、信託設定意思が不明確であるにもかかわらず、信託の成否が問題となった主な判例を概観することにした。

①大審院昭和13年9月21日（民集17巻20号1854頁）は（注1）、長男の相続により家産の散逸を防ぐため、相続が起こる前に被相続人が所有する土地を友人Xに売買を原因として所有権移転の登記をし、また被相続人の希望により次男に当該土地を保有させ、その処分権を与えたところ、次男が被相続人の世話をしていた妹Yに当該土地を贈与した。その後、次男が病気により重体になったため、自己に当該土地の名義を移転させるべくYは、禁治産宣告を受けたXの後見人に対して、持参した委任状等に捺印を求め、後

見人はXの捺印をした。ところが、後見人の意に反し売買を原因としてY名義で所有権移転登記がなされ、また後見人が長男や親族会員等の抗議にあい、土地所有権移転登記は被相続人の意思欠缺により無効であること、Yに対して親族会の同意がないことを根拠に、Xが訴えを提起したものである。

裁判所は家産保護の目的から売買を原因とする所有権移転登記をし、売主を委託者（被相続人）、買主を受託者（友人）、委託者に指名され処分権を有する者を受益者（次男）として他益信託の成立を認め、処分権に基づく次男によるYへの贈与を有効とした。この事件では、原審で売買を原因として名義移転をしているが、実際は家産目的であることを根拠に信託的譲渡であると見ており、大審院も同様の立場を採る。

②大審院昭和16年3月17日（民集20巻4号216頁）（注2）は、訴外Aが山林を買戻款付でBに売渡し所有権移転および買戻特約の登記をし、訴外Aの出征中は母Bに家政及び不動産の売却等を委任したところ、BとCとの間で金銭による買戻権の消滅がなされ、その後当該山林をCがYに売却し移転登記をした。ところが、帰還した訴外Aから採掘を目的に信託的に買戻権の譲渡を受けたXは、これに基づきYに対して所有権移転手続を請求したケースである。

裁判所は土地の買戻権消滅後抹消登記前に当該土地を買い受けた者は、譲渡人に代わり買戻権を信託的に譲り受けた者に対して、買戻権の消滅を主張することができると判断した。上告理由では、買戻権の譲渡を信託行為と主張する。すなわち、受託者は委託者より買戻権行使の委託を受け、さらに信託的に買戻権を譲り受けたとし、譲渡人を委託者兼受益者、譲受人を受託者、買戻権を信託財産と構成しているようである。(1)は買戻権の譲渡、(2)は買戻権を訴外Aに帰属させるという目的の下、受託者によって信託財産を管理処分されるということになる。

③大審院昭和16年8月13日（法律新聞4747同15頁）は、訴外Aは相続人Xの放蕩により財産のみならず祭祀の断絶を憂いて、不動産の4分の1を信託的譲渡として親族の1人の所有名義に移した後（その際、いつでも要求があれば不動産を返還する旨の定めがあった）、さらに当該親族の息子Yに当該不動産を贈与したことから、Xがこの信託的譲渡を虚偽表示等として訴えたケースである。

裁判所は訴外AがYに所有名義を移した行為は、家産保全のために親族知己間において不動産の所有名義変更を行う信託的譲渡（信託行為）であり、いわゆる家産的信託の成立を認めることができると判断した。ここでは、自益信託が成立しているようである。

④最高裁昭和25年11月16日（民集4巻11号567頁）は（注3）、養子Xとの不和から養親である亡夫Aが、財産をXに相続されるのを恐れ、3つの不動産を妻Y₁に贈与し（登記では売買を原因とする所有権移転である）、1つを訴外Bに信託的に譲渡し、この不動産と新たに訴外Cから購入した不動産2つを、新しく縁組した養子Dに売買を原因として所有権を移転した。その後、訴外BはDが有していた不動産2つをY₂に信託的に譲渡し、売買を原因とする登記をしたところ、Xはこれら売買は仮装の契約であり、また信託的譲渡による旧法3条の登記がなされてないとし、Aの死亡により家督相続の結果不動産の所有権を取得したとして訴えを提起したケースである。

裁判所は、ここでの信託的譲渡は真実の譲渡を意味し信託法上の信託ではないから、そもそも旧法3条の問題とはならないと判断する。また、旧法3条は登記登録がなければ第三者に対抗することができないという趣旨であり、信託的譲渡であることを主張するには旧法3条による信託の登記を要するとしている。信託的譲渡の事実であろうと売買を原因とする登記があれば、信託の登記がなかったからといって対抗力は否定されないと判断した。

⑤最高裁昭和29年2月5日（民集8巻2号366頁）は（注4）、賃借地の土地所有権が銀行（新賃貸人）Yに移転され、その後の閉鎖禁令13条に基づき期間が設定されていても解約の申し入れができることから、借地人Xに解約を申し入れたところ、Xは昭和22年及び昭和23年などの政令（横浜正金銀行の旧勘定の資産及び負債の整理の特例等に関する政令）に基づき、前記解約申し入れ以前にYから他の銀行に信託的に譲渡されており、Yに所有権がないことを理由に、Yによる明渡請求は認められないとして訴えを提起したケースである。

裁判所は、昭和22年政令2条及び3条に基づき当該土地は、閉鎖機関令13条に基づく解約の申し入れ以前に、他の銀行に信託的に譲渡されており、また同政令4条によって他の銀行の固有財産となっていると判断した。そして、移転される前の所有者を委託者兼受益者、移転を受けた者を受託者、本件土地を信託財産と構成し、信託財産に関する信託条件等については遅滞なく協議を行い、期日までに大蔵大臣に申請しなければならないとするが、認可を受けていないからといって信託財産たる効力は失わないとするも、委託者兼受益者は管理処分権を失うものと断じる。

⑥東京高裁昭和39年3月30日判例（タイムズ161号85頁）は、学校運営者Aが学校の建築費を融通するために、校長などBらに学校の財産管理を委託し、その管理のために学校敷地の所有権移転登記をした。その委託の際、学校への寄付金や後援会からの収

入は、Bらの建築費立替金または建築費の借入金の返済のためにBらに引渡し、また学校の維持費及び公租公課等による立替金支弁の必要があるとき、Bらは土地を売却して売上金によって回収する旨などの約定がなされていた。しかしながら、その後Aは学校の移管に伴い当該土地及び校舎を含む施設一切を県Yに寄付する一方、Bらの相続人がXに土地の共有持分権を譲渡したため、XはYに対して当該約定は譲渡担保を目的とした所有権移転であると主張し訴えを提起したケースである。

裁判所は、委託者をA、受益者を学校、受託者をBらと構成し、共同受託者Bらの最後の1人が亡くなったことで信託財産が委託者に復帰すると判断した。すなわち、当該約定に信託契約の性質があるとする理由として、Bらに所有権が移転された目的はBらの利益を目的とした契約ではなく、学校の財産の管理を目的としたものであるから、所有権移転型の譲渡担保契約ではないと判示した。また、約定にあるBらの処分権行使については、学校維持費及び公租公課等による立替金支弁の必要があるときと制限されており、これは受託者が信託財産に負担した費用、すなわち公租公課その他費用等といった信託財産の管理にかかわる費用についてのみ、信託財産の処分が許され得る旧法36条1項の内容に相当するという。

⑦松山地裁昭和41年10月20日（下民17巻9・10号983頁）は（注5）、Xの先代Aが無縁仏の霊を弔う目的で寄付を募り建物を建立したところ、当該建物の不法占有者Bの占有を承継したYに対して寄付を募った者の相続人Xが建物の明渡等を求めたケースである。

裁判所は、寄付により建立ないし建築された個人名義の建物を同人の固有財産と見ることはできないとし（寄付者を委託者、寄付を募った者を受託者、受益者を不特定多数とする）、無縁仏の祭祀を永続的に行うことを目的として、この祭祀を実施してきた事実関係の実態は、信託法上の公益信託と付合するものの、受託者による主務官庁の許可が無いことから、信託法上の規定を類推適用すべきと判断した。

⑧名古屋地裁昭和46年5月27日（判例時報641号89頁）は、土地造成者であるXら組合は、自創法に基づき国から土地の売渡を受け代金を支払ったが、当時Xら各人に分割登記をすることができず、また組合に法人格がなかったことから、Y名義で売渡しを受けた。その後XがYに対して所有権移転登記手続を請求したものである。

裁判所は、Xらは自創法による買受資格の要件を満たしていないため、他人名義で買受をしたというやむを得ない事情があったのであるが、現に本件土地が土地の造成者により開墾され農地化されていることに鑑みれば、自創法における買受資格を有すると見ること

ができるとした。そして、やむを得ず X らは Y に信託したが、実際は自ら開墾し占有をしており、Y は単なる名義人に過ぎず、何ら本件土地から利益を得ていない点を指摘し、土地を Y 名義を借りて買い受ける行為は信託行為であると認定した。このため、X らは旧法 57 条に基づき解除権を行使することが可能であるから、X らの移転登記手続請求には旧法 57 条の解除の意思表示が含まれると判断している。

⑨最高裁昭和 47 年 6 月 2 日（民集 26 巻 5 号 957 頁）は、権利能力なき社団が保有する不動産について、登記簿上では会長 Y の所有名義になっていたが、Y が会長職を失ったため、現会長である X に所有権移転登記をなされるべきであるとして、X が Y に対して所有権移転登記手続を求めたケースである。

裁判所は、権利能力なき社団の構成員の総有に属する不動産は、信託的に社団代表者の所有とされるのであり、代表者は受託者として自己名義で登記をすることができるとし、新代表者が選任された場合旧代表者は受託者としての地位を失い、新代表者がその地位を取得することから、X は Y に対して不動産登記法 26 条、36 条、110 条の 3 等に基づき所有権移転登記手続の協力を求めることができると判断した。

以上、明示的な信託設定意思が表示されていないケースにおいて信託の成否が争われた①～⑨の判決を概観した。ここでは、簡単にではあるが①～⑨の判決について分析を試みたい。

まず、①は、当事者間に旧法 1 条の(1)被相続人から X への売買を原因とする土地の所有権移転、(2)X に家産保護を目的として管理をさせている点に、旧法 1 条の(1)(2)は確認できよう。加えて、旧法 1 条の(1)(2)について当事者の合意があったと見ている。①は信託的譲渡（ここでは信託法上の信託行為）が有効であれば、受益者に処分権を与える旨の合意も有効であるとする。しかしながら、実際には受託者は信託財産を支配しておらず、受益者が保有していたことから、名義信託の成立の可能性がある、また受益者に処分権を認めることも、信託の成立に問題があるものといえる。

②は旧法 9 条や同 22 条の違反行為が信託の成立時において予め認められ得る場合に、信託の成立を否定する要素となるのかという問題である。裁判所は、旧法 1 条をもって信託の成立要件を説明する一方で、買戻権を譲り受けた受託者も買戻権の行使の効果による利益を得ることになることを理由に、信託行為の存在を否定する。このように、旧法 9 条の違反は、信託関係を否定する要素となる（注 6）。言い換えれば、③の判決理由で述べられているように、信託的譲渡には債権者が利益を得る目的の所有権移転型の譲渡担保（売渡担保）と信託法上の信託が存在し、その区分の主な根拠は⑥で見られるように、信託譲

渡により債権者もしくは受託者が利益を取得するか否かという点を主な判断基準に置いている。このため、②では信託的譲渡により受託者が利益を受けるゆえに、信託法上の信託の成立は認められ得ないというわけである。

③は、債権担保のために財産権を移転する譲渡担保（売渡担保）や信託法上の信託行為を信託的譲渡と呼び、両者を同一範疇のものと指摘するも、家産管理の目的において旧法1条の(1)(2)の行為が認められるとしている。そして、信託行為とは当事者の意思は法律行為の効果に向けられており、権利変動の実現に対する合意であるという。これにより、当事者には旧法1条の(1)(2)の要件を満たすための合意があったと見ている。すなわち、訴外Aの真意は家産保護を目的とした信託的譲渡にあるという。また、受託者が受働的義務を負う場合でも、旧法1条の管理に該当すると判断した。他方で、相続人に対して信託の終了が認められなければ、信託財産の帰属権利者（相続人）は財産の返還を請求できないとする。

④は、まず旧法3条の登記は、信託を原因とする移転の登記と信託の登記という2つの登記をいうのであり、移転の登記だけでは信託の成立を第三者に主張できないということが判断の前提にある。したがって、④において裁判所は登記上売買を原因として権利移転がなされているが、これを信託的譲渡であると主張するには、旧法3条による信託の登記が必要であると判断している。このため、信託の登記がなされていないのであれば、信託法上の信託の効果は発生しないということになる。これは旧法3条の解釈に従ったものといえるが、第三者が登場する場合には、成立要件と見ているようにも解し得る。他方で、売買を原因として移転の登記がなされたことで、所有者としての対抗力のみは認めている。

そして、上の①③④を比較すると、相続人に財産が承継されることを防ぐために、ある者に財産を承継させることを目的として、委託者から受託者に信託的譲渡がなされたという事情は、これら判決の類似点と見受けられる。また、信託財産が旧法3条における信託の登記が可能な財産権である点も類似しよう。しかしながら、①は当事者に旧法1条の(1)(2)の行為とそれについての合意があったとし、受益者に処分権を認めながらも信託の成立を認め、③は旧法1条の(1)(2)の行為のみならず、①より踏み込んで信託成立意思の存在を肯定し、信託の成立を認めているといい得る。しかしながら、④では信託的譲渡を第三者に対抗するためには、信託の登記が必要であるとし、信託の成立を否定した。とはいえ、対抗問題を抜きにして見るならば、④は①③で見られる旧法1条の(1)(2)の存在は肯定され得る状況にあるのではなかろうか。なぜならば、①では売買を原因として移転登記がなされ、③は贈与による移転とされているのみで登記原因は不明であるが、信託法上の効果を認めているからである。

⑤は、政令に基づき信託的譲渡がなされ信託の成立を認めていることから、法定信託に

属する制定法ないし裁判所による信託（Statutory or Court-Created Trust）と見るべきであろう。当事者の信託設定意思とは無関係に法の作用により信託の成立を認めた稀なケースと評価できる。しかしながら、本件で受託者に管理処分権を認めるのは理解できるが、本件土地を受託者の固有財産と判断している点には問題があり、信託の成立を認めてよいのか疑問が残る判決である。上記①②③④でも見られるように、⑤における裁判所の理解は、信託的譲渡は信託法上の信託とは別個独立した行為ではなく、そこから演繹して信託法上の信託の成立を認めていると見得るのであって、信託法上の信託は信託的譲渡という概念の一つと位置づけているといえよう。

⑥は、所有権移転型の譲渡担保契約と信託契約を区分するポイントとして、②で見たように財産管理の委託のための所有権移転行為が、移転を受けた者の利益を目的とした契約ではないことを根拠に、譲渡担保契約の成立を否定する。そもそも所有権移転型の譲渡担保と信託法上の信託との共通点としては、主に財産権の移転や財産の特定性がある一方、両者の違いについては、裁判所のいうように担保権者（あるいは受託者）が利益を得ているか否かという点があげられ、これらが両者を分ける主な判断基準とされているのである。他方で、信託契約を認めた根拠として、当該契約の約定に、旧法1条の(1)土地所有権の移転、(2)学校の財産管理を目的とした受託者による管理処分があったことを認めており、のみならず同約定に旧法36条1項に相当する要素が含まれていたという点も見逃せないであろう。すなわち、ここでは旧法36条1項に相当する当該約定を所有権移転型の譲渡担保契約と信託契約を区分するためのポイントとし、また同約定を信託契約を認めるための要素と見ていたともいい得る。しかしながら、当該約定には財産管理のための所有権移転登記という記述はあるものの、信託の登記はなされていないのであって、これをもって譲受人に対抗することができるというような判断には、少なからず問題があろう。なぜなら、④のところで述べたように強行規定である旧法3条の信託の登記登録が可能な財産権については、信託成立を第三者に対抗するためには、信託の登記登録が要求されるからである。もっとも、ここでの譲受人は、受託者と取引関係にある第三者ではない。

⑦は、公益信託の成立には主務官庁の許可が要求されるところ、それを欠いている場合にも公益信託の成立を認め得るのか、あるいは私益信託と見るのかといった問題に初めて判断を下したケースである。ここでは、旧法68条の公益信託の要件である主務官庁の許可は確認できないけれども、旧法66条に規定する祭祀という公益目的に合致している点、寄付者からの寄付金を管理する受託者によって当該建物が建築された点を、旧法1条の(1)(2)の行為と認定した上で公益信託類似のものとし、当該建物は受託者の固有財産に属しないと結論づける。すなわち、寄付者が無縁仏の供養という目的で受託者に資金を出捐し、受託者はその目的に従い当該建物の建築を行ったのであって、当事者には寄付金の出捐及

び寄付金並びに当該建物の管理についての合意は存在していたと見受けられる（公益信託の法理を援用していることもあって、受益者は不特定である）。そして、このような公益信託の成立の可否について、学説では主に公益信託は成立しないとする否定説（注7）、私益信託に転換するとする転換説があり（注8）、さらに転換説では委託者が欲しているならば私益信託を認めるべきとし、あるいは免税特権を除外し公益信託に関する規定を類推適用すべきとする有力説がある（注9）。そして、⑦は公益信託の法理を援用したものであるから、有力説に合致するものと指摘できよう。他方で、義捐金や災害復興資金などの公益目的の寄付などについて、⑦は信託法理の適用可能性を示唆するものとして、注目すべき判決であると評価できよう。

⑧は、他人名義で土地の買い受けを依頼する行為について、そもそも自創法上の問題もあるが、その行為を旧法1条(1)の財産権の移転行為と見ることができるのかという疑問がある。しかしながら、⑧ではXらは事情により登記はできなくても、実際には金銭を支払い、当該土地を買い受けたのであるから、買い受けた後にXらは自己に登記名義を移すことなく、直接Y名義に移したとすることは別段問題ではなく、旧法1条(1)の要件は満たされたと見得る。そして、Y名義を借りてXらが当該土地の売渡を受けたことは、信託行為であるとしており、財産権の移転についての合意はあったと見る。他方で、旧法1条(2)が問題となる。なぜなら、判決ではYは単なる名義人に過ぎないと裁判所自らが判断しているからである。すなわち、裁判所の事実認定では買受けてY名義になっている当該土地は、Xらにより占有支配がされており、そこからYは単なる土地の所有名義人に過ぎないと判断している。したがって、この場合は名義信託に該当し信託は成立しないということになる。ところが、裁判所はYは当該土地から利益を得ていないという点を根拠に、信託行為の存在を肯定しており、ここでは②と同様旧法9条を信託成立の一要素と見ているようである。

最後に、⑨は前提として権利能力なき社団の資産の名義が代表者の個人名義になるのは、権利能力なき社団自体に法人格がないゆえに権利義務の主体となることができず、したがって資産の公示方法として代表者個人の名義にならざるを得ないという事情がある。そして、信託の成立を認めるための旧法1条(1)の行為については、構成員に総有的に帰属している資産の名義を代表者に移転しており、(2)については代表者は権利能力なき社団の資産を目的に沿って管理処分することになるゆえに、旧法1条(1)(2)の行為は存在していると見受けられる。また、(1)(2)の行為については権利能力なき社団内の構成員において合意があったものと推測はできよう。裁判所は、権利能力なき社団の資産について代表者名義のみならず、その肩書きを付け登記することで代表者の固有財産と社団の資産であることを明確に区分することが可能になると指摘しつつも、不動産登記法はそのような登記を許さ

ないことから、これを否定する。しかしながら、⑨は旧法50条を準用する。また、当該資産は信託財産としての性質を間接的に有しているように解しているが、仮に自益信託が成立しているとするならば（構成員を委託者兼受益者、代表者を受託者）、権利能力なき社団の資産は受益者に総有的に帰属することになる一方、受益者の権利をも享受することになる。⑨は真正面から信託法上の信託の成立には触れず、信託法上の規定の準用という形にとどめている。

このように、ほとんどの判例では信託の成立もしくは信託法理の援用を行う上で、明示的な信託設定意思表示されていないが、旧法1条(1)(2)の行為と当事者間における(1)(2)についての合意の存在を前提にしていると見受けられる。すなわち、ある者が自らの一定の目的（①③家産保護、⑥⑧⑨財産管理、⑦公益目的）のために、ある者に財産を管理させるための所有権移転行為を信託設定意思表示と見ているのであろう。しかし、上で挙げた判例には、裁判所による信託への理解不足からか、かなり強引なものもあり、受益者に処分権を認め、あるいは名義信託と見得るもの、信託財産を受託者の固有財産であると構成するものなど、裁判所の判断に対して少なからず疑問を持たざるを得ないものもあるといえる。

また、多くの判例では信託の成立を認める際、第三者との対抗問題とならない場合は、旧法1条の(1)(2)の行為や(1)(2)についての合意に求めているといえる。すなわち、財産権の移転行為における当事者の合意と一定の目的に従った財産の管理処分についての合意である。加えて判例では、信託法上受託者に求められる義務の存在により、信託成立の成否を決しているといえ、②では受託者による信託の利益享受の状況が生じることから信託の成立を否定し、⑥⑧では受託者が利益を享受していないことを根拠に信託の成立を認定し（旧法9条、同22条、受託者適格）、⑨は信託財産の公示もできず分別管理もなし得ない状況で、旧法50条を準用している。

他方で、第三者との対抗問題が介在する判例では、旧法1条の(1)(2)の行為や(1)(2)についての合意の存在のみならず、④では信託財産の未登記により信託の成立を否定し、⑥では信託譲渡との区別として受託者が利益を得ていない点をあげ、さらに旧法36条1項の存在を要求している。なお、公益信託の成否が問題とされた⑦は、公益目的の存在をあげ信託の成立を認めるようである。もっとも、⑥では受託者の相続人からの譲受人との対抗問題という具合に、実際に受託者と第三者が取引関係にあったわけではなく、⑦は不法占有者の承継人との対抗問題のようにそもそも第三者といえない者との対抗関係であることに注意すべきであろう。

こうして判例では、信託の成立を認めるに際し、まず第三者が介在しない場合、旧法1条の外形の作出（(1)(2)の行為と(1)(2)についての合意の存在）の存在を前提に、受託者の利

益享受の存否を基準にしているということができ、そのような流れにあるといえる一方、第三者が介在する場合には、受託者の利益享受の有無に加え、信託の公示を成立の要素としているということができよう。すなわち、第三者が登場していない場面では、主に受託者の利益享受の有無が信託成立の判断材料になっており、他方で第三者が登場した場合では、受託者の利益享受の有無に加え、信託の公示を信託の成否についての1つの手がかりとしていると見得る。

以上の判例を踏まえながら、3では本件と類似する銀行預金債権に信託が成立するか否かが争われたケースを取り上げ、比較分析を試みたい。

注

- (1) 評釈として、末延三次「評釈」法学協会雑誌57巻3号177頁、大阪谷公雄「評釈」民商法雑誌9巻4号92頁、中野正俊・信託法判例研究〈新訂版〉(2005年)286頁。
- (2) 評釈として、四宮和夫「評釈」法学協会雑誌59巻8号157頁、大阪谷公雄・信託法の研究(下)(1991年)410頁、中野・前掲書23頁。なお、本件については、買戻権を譲り受けた受託者は民法177条の「登記の欠缺を主張するにつき正当なる利益を有する第三者」に該当するののかという問題があり、買戻の効果は信託においては受益者に帰属することから、「登記の欠缺を主張するにつき正当なる利益を有する第三者」に該当しないことになる。この結果、第三者は登記なくして受託者に対抗することができる。
- (3) 評釈として、田中英夫「評釈」法学協会雑誌73巻3号376頁、大阪谷・前掲書603頁、長谷部茂吉「評釈」金融法務事情30巻13頁、中野・前掲書70頁。
- (4) 評釈として、大阪谷・前掲書609頁。
- (5) 評釈として、湯浅道男「評釈」別冊ジュリスト37号96頁。
- (6) 大阪谷・前掲書414頁以下。同旨、四宮「前掲評釈」161頁。
- (7) 中野正俊・信託法講義(2005年)230頁以下。
- (8) 田中実・公益信託の現代的展開(1985年)89頁以下。
- (9) 四宮和夫・信託法(新版)(1989年)112頁以下。なお、能見善久・現代信託法(2004年)280頁以下では、転換説に与しつつ、転換した場合私益信託では受益者の存在が問題になると指摘するが、受益者が存しない信託では、受託者から独立性の強い信託管理人がいる場合に限り信託の成立を認めるべきと主張される。また、新井誠・信託法(第4版)(2014年)445頁以下では、設定者が税制上の優遇や公益信託の許可などを望まないときでも、原則的に公益信託の法理を適用すべきと主張される。

3 上では、信託の成否に関する判例をとりあげ、その基準や要素を見てきたのであるが、

ここでは預金債権の帰属問題に関して、信託の成否の問題を扱う過去の判例を見ることにしたい。すなわち、信託法上の信託を適用しあるいは信託法の類推適用を行った判例を若干ながら分析することとする（注1）。

まず、⑩大審院昭和10年10月4日判決（民集14巻22号1954頁）は（注2）、未成年者である子供Yら所有の相続財産をYらや自己の生活費の保管利殖の目的で母が自己名義で預金し、その預金に母が無断で質権を設定した後死亡したため、質権者Xが質権設定通知手続をYらに請求したケースある。

裁判所は、母が自己名義でYの生活費の保管利殖を目的としてした預金行為は、実質はYらの共有に属し母は名義上の財産権者に過ぎないとしているが、母が他人の債務のために預金債権に設定した質権について、質権者に悪意もしくは重過失がある場合に限り、旧法31条等によりYらはこれを取り消すことができると判断した。

⑪最高裁昭和29年11月16日判決（判時41巻11頁）は（注3）、会社の事務員は自ら集めた出資金を自己名義で銀行Aに預金したが、出資の募集が詐欺の疑いがあるとされたため、円満解決をする目的でY銀行に預け替えをした後、被害者であるBに払戻しの委任をした。これによりBはAから払戻しを受け、そして出資金を将来還付することとし、その間の保管のためにB名義でYに上記払戻金を特別当座預金として預けた。しかし、YはBを預金名義人とする特別当座預金債務について債権者を確知し得ないとして弁済供託をしたところ、Bの債権者であるXがBの供託金還付請求権について転付命令などを得、Yに対して供託書の引渡を求めたケースである。

裁判所は、詐欺被害者であり預金の名義人でもある者を受託者、その他の詐欺被害者と目される者を受託者、保管の目的が付された預金債権を信託財産と構成する。その理由として、預金の保管方法において名義人の個人名義ではあるが、個人の財産ではないと認定しており、預金名義人の個人財産に属せず、また供託所に対する供託物還付請求権もまたその者の個人財産に属しないとする。したがって、Xの主張によりなされた転付命令は、効力を生じないと判断した。

⑫最高裁平成14年1月17日判決（民集56巻1号20頁）は（注4）、地方公共団体であり発注者である訴外Aは、建設会社訴外Bとの間で建築行為の請負契約を締結し、Bの有するY₂信用金庫の前払金専用の普通預金口座に前払金を振り込んだ。その後、訴外BはY₁保証会社との間で保証事業法等に基づき、保証契約を締結した。しかし、Bが営業停止（破産宣告を受ける）となり、工事の続行が不可能になったことから、Aは契約を解除

し、出来高を控除した前払金の残金の返還を請求したところ、建設会社が拒否したため、保証契約約款に基づき Y_1 に請求し支払いを受けた。 B の破産管財人である X は、 Y_2 に対して前払金の残金の払戻しを請求したが、 Y_2 は Y_1 との間の業務委託契約に基づき、 Y_1 の承諾がなければ払戻しはできず、また Y_1 は前払残金を支払ったため、 B に対して求償権が生じるとし、 X の請求に応じなかった。このことから、 X は預金の払戻しの請求などを求め訴えを提起した。

裁判所は、保証事業法 27 条に基づき Y_2 は、 A から B に支払われた前払金が適正に公共工事に使用されているかどうかを厳正に審査しなければならないとし、この関係から A を委託者、 B を受託者、前払金を信託財産とし、これを公共工事の必要経費に充てることを目的とした信託契約が成立すると判断した。また、預金は分別管理され、特定性をもって保管されており、登記などの方法はないが第三者に対して対抗することができ、信託が終了した後に旧法 63 条に基づく法定信託が成立した場合も同様であるから、預金は B の破産財団に組み入れられることはないと判断した。

さて、⑩は信託成立を認めるにあたり、 Y らの財産に対する母の管理行為に信託関係を認め得るのが焦点である。判決では、 Y らと母との間に旧法 1 条の(1)が存しないことから、信託法上の信託の成立を認めることに躊躇があったと推測し得るが、旧法 31 条の適用は妨げないと解しているようである（注 5）。仮に、 Y らと母との間に信託の成立が認め得るならば、 Y らを委託者、母を受託者、預金を信託財産と構成でき、また母が金銭を銀行に預けていることから銀行を代人（旧法 26 条 1 項）とし、もしくは銀行に再信託したとする構成もし得る。さらに、母の自己名義での預金行為は、 Y らの法定代理人としての代理行為であり、 Y らと母の間に財産権移転行為はないが、母から銀行への財産権転行為があったと見るならば、信託の成立を認めることもできよう。他方で、 X との関係については、 Y らの銀行預金は旧法 28 条但書により混合保管が認められていることから、分別管理はなされているといえる。旧法 31 条の受益者の取消権は、信託の本旨に反し、信託財産を処分した場合を対象としており、また信託財産が受託者の所有から独立し、登記登録を要するのであってそれがなし得ない財産権の場合には、信託の本旨を処分の相手方が重大な過失により知らなかった場合にのみ適用され得る。したがって、⑩は公示方法のない財産権の場合の受益者の取消権の成否について、相手方の重過失の問題とするのである。

⑪は、旧法 1 条(1)(2)について事務員から預金名義人が財産の管理または処分を任されて財産権の移転を受けた行為が存在し、さらに(1)(2)についての合意も見受けられる。そして、預金名義人の個人財産ではないという点を指摘し、 X の転付命令を否定した。預金債権（供

託金還付請求権)のような公示方法の定めのない財産権について学説は、公示を要せず善意の第三者に対抗できるとする無制限説(注6)、何らかの方法で信託財産であることを明示すべきとする制限説(注7)、旧法31条を根拠として第三者に悪意・重大な過失がなければ対抗できないとする31条説に分かれていたのであるが(注8)、⑪では公示方法の定めのない銀行預金債権(供託金還付請求権)を信託財産であると認めて、第三者に対抗できるとしていることから、無制限説を採用したものと評価できる。

⑫は、AとBの間には少なくとも、明示的な信託の設定意思は認められないけれども、両者は前払金が使用用途や保管払出し方法等の措置が講じられていることを内容とする保証約款を合意内容としており、旧法1条(1)(2)の前払金の振込みによる財産移転行為と信託目的に従った受託者による管理处分の存在により、信託の成立を認定したものといえる。さらに、裁判所は⑪と同様の立場に立ち、Bの前払金専用の預金口座の前払金について、公示方法がなくても信託財産として第三者に対抗することができると判断した。しかしながら、信託設定意思の存在が不明確であることから、その信託成立の認否につき学説上多くの議論が生じた。すなわち、黙示的に信託設定意思があったと認める場合、あるいは意思に関係なく信託関係を認める場合に、どこに判断基準を求めるのが問題となる。

まず、学説においては、そもそも⑫について信託の成立に要する設定意思の不存在を理由に成立を否定的に見る見解がある(注9)。この見解は、こうした意思解釈の拡張に対する制限をどこに置くのかという視点から、信託意思の存在を認めて信託成立を肯定することにより、その効果から当事者のみならず第三者に予想外の影響を及ぼすおそれがあることを危惧するものと評価できよう。他方で、信託類似の関係については、信託法の規定を類推適用する場合があるから、あえて信託の成立を認める必要はないとする説もある(注10)。この見解は、先の⑦⑨⑩のような裁判所の姿勢を指摘しているものといえる。

これに対して、⑫については多くの学説が信託の成立を認めるところである。信託の成立を認める根拠として学説には、以下のようなものがある。まず、旧法1条を信託成立の要件としながら、信託意思を要しないとする説では、擬制信託(注11)、仮説信託(注12)、推定的信託(注13)、といった構成をとる。これとは異なり、旧法1条の(1)(2)の要件が備わっていれば、信託の設定に関して信託という明確な表現が当事者により表示されていなくても、信託の成立を認める見解がある(注14)。そしてまた、財産を分別管理するという意思の存在から、分別管理義務に信託成立のポイントを置き、信託関係を認めるものもある(注15)。すなわち、財産権の移転と当該財産の委任行為以外に、B名義の預金がAのために用いられるよう別種の財産として保有されている仕組みの存在から、信託の成立を認定し、それにより両当事者の合意内容を信託であると性質決定していると指摘し、これに基づきそもそも⑫に信託設定意思の存在を示唆する見解である(注16)。

他方で、学説では公共性という側面から、旧法1条の(1)および信託の基本である他者による財産管理の要素としての信託財産の独立性、分別管理といった存在により、信託法理の適用を認める一方、⑫には明示的な信託設定意思はないが、公共性等の一定の要素から当事者に推定的に信託関係を認めるという主張がある（注17）。また、これとは反対に⑫の射程については、一般の請負工事にまで拡張されるものではないとして、公共工事の前払金の場合に限ると見るものもある（注18）。

このように⑫において信託の成立を認める学説は、結局のところ信託設定意思が必要であるか否かを議論の対象として見ることができよう。しかしながら、信託設定の意思を必要としないという見解については、民法との整合性の問題や安易に擬制信託等を肯定してよいのかという指摘ができる。また、分別管理を信託成立の要素もしくは要件とする見解は、受益者に物権的救済を与えるのであれば、信託関係の存在を客観的に認識する方法が必要であるという見方も生じるので、そうすると分別管理に対する公示的機能の付与に繋げる解釈が成り立つ。この見解に対しては、そもそも信託成立を認める要素の一つとして分別管理にその機能を認め得るのか、あるいは公示性が弱い分別管理義務に対抗要件としての機能を認め得るのか（注19）、という指摘ができる（なお、⑫は旧法3条以外の財産権につき、公示を要せず第三者に対抗できるとする。）。この点、第三者との関係で公示方法のある財産権を公示せず分別管理のみをしていた場合と、公示方法のない財産権を分別管理していた場合に、原則として前者は分別管理をしていたが公示をしていないため、信託成立は認められるが第三者に対抗できず（物権的救済を得られない）（注20）、後者は分別管理により信託成立が認められ第三者にも対抗できる（物権的救済が得られる）（注21）、というように整合性がとれない事態が生じるように思われる。もっとも、旧法3条以外の財産権については、何ら規定がなく公示方法がないのであるから、上のような整合性がとれないという指摘に対しては、同じくくりで論じられるべきものではないといえるのであって、そもそも旧法3条以外の財産権について⑫や通説では、公示をしなくとも、第三者に対抗できると解されている一方、公示できる財産権を公示しなかった場合では、当然公示をしなかったという落ち度があり、また分別管理のみでは第三者に対抗することができないのであるあら、上の①～⑨の判例を踏まえると、信託の成立も否定されよう。なお、旧法3条以外の財産権の問題である⑫では、信託財産である「預金は、…一般財産から分別管理され、特定性をもって保管されており、これにつき登記、登録の方法がないから、」何ら公示を講じずとも受益者は第三者に「預金が信託財産であることを対抗することができる」と述べており、その文言からは信託財産の分別管理や特定性と信託の公示との関係性については触れていない。

さて、⑩⑪⑫を比較してみると、⑩は(1)の行為と当事者の合意がなく、(2)の行為は認め

られるが当事者の合意は認められず、⑪⑫は旧法1条の(1)(2)の行為とそれについての当事者による合意は認められるが、⑩⑪ともに受託者の固有財産ではない点を、信託の成立要素と見ているようである。他方で、⑫は保証事業法や保証約款などを前提とした当事者の「合意内容に照らせば」と指摘しており、合意内容を読み込むことで信託設定意思の存在を肯定しているようにも見えなくもなく、加えて信託財産の分別管理と特定性を指摘しており、これを信託の成立を補う要素としているようにも見受けられる。

⑪⑫の預金債権の帰属問題では、預金を受託者名義により口座で管理されているため、とりわけ信託財産の分別管理のみならず特定性といった信託の公示を導きやすいと見受けられるのであり、これらを第三者が介在する場合の信託の公示として、信託の成立を判断する際のポイントと見る場合には、親しみやすいものといえる(注22)。すなわち、上の①～⑨で触れたが、裁判所は第三者の介在の有無をポイントとして、第三者が介在しない場合には受託者の利益享受の有無を基準とし、第三者が介在する場合は、それに加えて信託の登記の有無といった信託の公示性を手掛かりにしており、これは信託の成否を判断する際の判例の一貫した態度と見ることができよう。

以下4では、上で見た判例を踏まえながら、本件について若干の分析をすることとした。

注

- (1) 詳細については、拙稿「判例における信託の本質(一)」三重法経136号15頁以下、および拙稿「判例における信託の本質(二・完)」三重法経138号73頁以下参照。
- (2) 評釈として、川島武宜「評釈」法学協会雑誌54巻4号190頁、中野・信託法判例研究225頁。
- (3) 評釈として、中野・信託法判例研究84頁。
- (4) ⑫判決については多くの論文や判例研究などがあるため、ここでは判例評釈及び解説、⑫の下級審についての判例評釈及び解説をあげる。⑫の判例評釈及び解説については、道垣内弘人「評釈」法学教室263号198頁、中村也寸志「評釈」ジュリスト1229号61頁、同「判例解説」法曹時報55巻8号155頁、雨宮孝子「評釈」判例時報(判例評論525号37頁)1794号199頁、岩藤美智子「評釈」金融法務事情1659号13頁、角紀代恵「評釈」金融法務事情1684号7頁、金子敬明「評釈」法学協会雑誌123巻1号205頁、佐久間毅「評釈」ジュリスト(平成14年度重要判例解説)1246号73頁、末広陽一「判例解説」判例タイムズ1125号46頁、室井敬司「判例解説」法令解説資料総覧249号114頁、中野・信託法判例研究179頁、がある。また、③の下級審の評釈及び解説としては、亀井洋一「評釈」銀行法務21593号72頁、新井誠「評釈」判例時報(判例評論519号28頁)1776号198頁、がある。

- (5) 四宮・前掲書10頁脚注(二)では、⑩について親権者と子の間に信託行為が行われる場合があることを述べるに過ぎないと評価される。
- (6) 青木徹二・信託法論全(1926年)192頁以下、三淵忠彦・信託法通釈(1926年)56頁以下、入江真太郎・信託法原論(1933年)254頁以下、栗栖赳夫・信託法綱論(1941年)164頁以下、上田啓次・信託制度とその利用(1956年)43頁以下、四宮・前掲書169頁、大阪谷公雄・総合判例研究叢書民法(22)(1963年)191頁以下、田中実「信託法講義(6)」125頁以下、宇佐美雅彦「信託の公示とその効力について」信託法研究19号120頁以下、中野・信託法講義98頁。
- (7) 浜田徳海・信託法の新研究(1927年)143頁以下では、明認方法の具備を主張される。呉文炳・信託論(1940年)83頁では、分別管理では足りず、何らかの証明を要するとされる。新井誠・信託法(第3版)(2008年)358頁以下では、信託財産が受益者の表示等により特定し、受託者の固有財産から区別されているときは、第三者に対抗できると解される。
- (8) 遊佐慶夫・信託法制評論(1924年)58頁以下、細矢祐治・信託法理及信託法制(1926年)379以下。岩田新・信託法新論(1933年)107頁以下では、第三者に対抗できないと解されているようである。
- (9) 花本広志執筆「第9章 財産隔離論」北井＝花本＝武川＝石田＝田高・コンビネーションで考える民法(2008年)297頁。
- (10) 七戸克彦「信託法上の信託か、信託類似の他の法律関係か—『信託』概念の全容と信託の成立認定—」法学研究82巻1号716頁。この見解に関して、中野・信託法判例研究230頁では、旧法1条の要件を満たさず信託法の類推適用をすることには、問題があると述べられる。
- (11) 雨宮「前掲評釈」202頁以下。
- (12) 中野・信託法判例研究185頁。
- (13) 新井「前掲評釈」200頁。
- (14) 中村「前掲評釈」ジュリスト63頁以下、大村敦「遺言の解釈と信託—信託法二条の適用をめぐる—」財団法人トラスト60・実定信託法研究ノート(1996年)37頁、道垣内弘人執筆「信託の設定または信託の存在認定」道垣内＝大村＝滝沢・信託取引と民法法理(2003年)17頁以下、角「前掲評釈」9頁、岩藤「前掲評釈」16頁。宮川不可止「公共工事の前払金保証制度における前払金専用口座の法的性格—請負者の破産と信託法理の適用可能性について—」金融法務事情1627号48頁では、信託関係を認めるために、(1)の要件ならびに委託者から受託者に対する分別管理の委託行為の存在を要件として、信託行為の成立を肯定する。
- (15) 道垣内弘人「最近信託法判例批評」(9・完)金融法務事情1600頁84頁。同旨、岩藤「前掲評釈」16頁以下、雨宮「前掲評釈」202頁、安永正昭「預り金の預金口座の差押え等と信託成立の抗弁」トラスト60・信託及び資産の管理運用制度に関する法的諸問題(2005年)61

頁以下、佐藤「前掲評釈」140頁。なお、伊室亜希子「預かり金の信託的管理—当事者が信託と認識していないのにその契約を信託と認定するメルクマールは何か」米倉明編・信託法の新展開—その第1歩をめざして（2008年）68頁以下では、分別管理のみならず財産の特定性を要求される。亀井洋一「公共工事請負業者が工事未成のうちに破産した場合の前払金の帰属—東京高判平成12・10・25を素材に一」銀行法務21（2001年8月号）75頁では、当事者により合意された法律関係が客観的に信託関係と認められれば、信託の成立を認め得るとするが、⑫については公共工事ゆえに前払金が分別管理され公示されているという点を指摘し、これらを信託関係を認める要素として見ているようである。また、天野佳洋「預金の認定と信託法理（上）」銀行法務21（2003年9月号）18頁以下では、信託成立の要件として旧法1条の(1)(2)のほか、分別管理義務を3つ目の要件に掲げる。

(16)道垣内「前掲評釈」199頁。同旨、安永正昭執筆「預かり金の預金口座の差押え等と信託成立の抗弁」財団法人トラスト60「信託及び資産の管理運用制度に関する法的諸問題」（2005年）61頁以下。

(17)新井「前掲評釈」200頁。反対するものとして、佐藤「前掲評釈」139頁。

(18)宮川「前掲論文」49頁以下、室井「前掲評釈」116頁。

(19)青木・前掲書170頁以下。植田淳「分別管理義務に関する若干の考察—英米法を手がかりとして」信託182号22頁以下では、表示を伴う分別管理義務に公示的機能を営ませることを述べられる。

(20)大阪谷公雄・信託法の研究（上）理論編（1991年）332頁以下。

(21)もっとも、四宮・前掲書171頁では、信託財産の独立性の効果も信託の公示を要するが、独立性の効果すべてに信託の公示を要求することには疑問があるとし、15条、16条、取戻権、17条、18条については要求すべきではないとされる。

(22)⑫以後の預金債権の帰属を争う判例として、最高裁平成15年6月12日判決（民集57巻6号563頁）は、債務整理事務の委任を受けた弁護士に対して、委任事務処理のために振り込まれた普通預金口座の預金の帰属が争われたケースであり、補足意見で会社の資産全部または一部を債務整理事務処理に充てるために弁護士に移転し、弁護士の責任と判断においてその管理・処分することを依頼するような場合には、財産権の移転及び管理、処分の委託という面において信託法の規定する信託契約の締結と解する余地があるという指摘がなされた。裁判所の信託成立に対する柔軟な姿勢が看取でき、今後の判例の動向に注目したい。

4 本件は、 $X_2 \sim X_5$ は X_2 により開設された銀行口座に、旅行をするという目的で金員を振り込み、毎月一定額を積立てることとし、 X_2 のみが当該預金の引き出しができるという合意がなされた（本件取り決め）。当該金員は、当該口座において管理され、旅行目的に使用

をする旨の制限が付されていたという事情がある。このため、裁判所は旧法1条の(1)を $X_3 \sim X_5$ から X_2 口座への金員の振り込み、(2)を旅行を目的として X_2 が金員を口座において管理使用する、といった行為の存在を認定し、信託契約の成立を認めているようである。そして、信託財産は分別して管理されている上、それぞれが計算を明らかにされている状態で管理されている点を要素にあげ、信託財産としての実質を備えていると断じた。すなわち、本件では信託契約の成立を認めた上、受託者による信託財産の分別管理の存在を指摘し、信託財産であることの認定を行ったのである。

まず、本件は2つの信託成立の要素を強調している。1つは信託契約の実質であり、もう1つは信託財産の分別管理の実質の具備という点である。前者について本件では、当事者において本件取り決め（旧法1条の(1)(2)の行為）についての合意の存在が、信託契約を認定するための要素となっているといえよう。すなわち、本件では本件取り決めを読み込むことで信託設定意思の存在を認めているようにも見得、この点上の⑫の判断と同様の立場に立ったものと思われる。

後者については、⑫では信託財産が分別管理され特定性を持って保管されていることは指摘されているものの、それを信託成立を認めるための要素と見ているかは不明であり、また預金である信託財産は登記登録の方法がないけれども、第三者に対抗できると判断している。他方で、本件では本件取り決めが信託契約の実質を備えていることを前提としながらも、続けて各別に預金の計算が明らかにされていることが、信託財産としての分別管理の実質を備えているから、信託財産としての効果が生じるという理解であると見られる。これは、分別管理の実質が信託財産としての核心と見ているといえるのであって、信託成立の一要素と捉えているように見受けられる。すなわち、本件における信託の認定の要素とされる信託財産としての分別管理の実質については、 X_2 の固有財産と信託財産の分別管理の存在があり、信託財産である $X_3 \sim X_5$ の預金は、別個計算が明らかにされている状態で管理されている点をもって、分別管理の実質が備わっていると判断しているようである。これは⑫の判断と同じ論法であり、信託財産が分別管理され特定されていると、信託財産の効果が生じるという構成であり、信託成立の要素一つとなることを呈している。

ところで、旧法28条但書は、信託財産である金銭の分別管理について、計算を明らかにすることを要求している。本件では、 X_1 会代表者 X_2 名義の口座にある信託財産たる預金について、計算を明らかにすることができる状態であることが認められると述べており、各受益者の信託財産が混合保管され、計算が明らかにできる状態であると見ているようである。すなわち、実際には通帳などに振込み金額や支出金額などが明確に記載され、あるいは記録が残るものであるという仮定から、これにより計算を明らかにすることができるというのであろう。この点、学説では信託財産たる金銭について、受益者ごとに計算

を明らかにしておくことで（注1）、合同管理を許しているという指摘があり（注2）、また信託財産たる金銭の計算を明らかにするためには、受託者の固有財産とは口座を異にすることが要求されるというものもある（注3）。本件では、預金通帳の記載を旧法28条但書の計算を明らかにしていると見て、分別管理がなされていると見ているのか、あるいは受託者の口座の預金部分については受託者の固有財産として債権者による差押えを認めていることから、学説で説くように信託財産と受託者の固有財産とは別口座で管理されることで分別管理が備わったと見て、受託者固有の預金部分につき分別管理がなされていないと見ているのか、この点は不明であり疑問の残るところである。しかし、銀行預金口座がX₁会代表者X₂名義とされており、各自の預金が別個計算が明らかにされているから、分別管理の実質があると見た判断は妥当であったといえる。

信託財産の公示方法という点から見ると、⑫では信託財産が受託者の破産財団に組み入れられるか否かが焦点であるが、本件は受託者の債権者による信託財産の差押え等が焦点であり、多少の違いがある。そして、⑫では旧法16条を参照し、信託財産は破産財団に組み入れられることはないとするが（注4）、本件は旧法16条を適用し、信託財産に対して受託者の債務名義に基づきなされた差押えは許されないとする。しかしながら、本件では預金債権について明確な公示手段やルールがないことを指摘している。公示方法については、上の⑫のところで触れたが、旧法3条以外の財産権については、公示がなくても第三者に対抗できるとしているが、本件の場合はやや事情が異なる。そもそも、本件の債権者は本件口座開設以前に存在していた債権者であり、口座開設後の受託者であるX₂と直接的な取引関係にはない第三者であるから、旧法3条以外の財産権における公示方法の問題として、同様に取り扱い得るのかという問題がある。一方で、X₂の預金部分に関しては、X₂の固有財産と見たのかY₁の差押えは認められており、この点は債権者を害するようなケースではないといえることから、妥当な判決であったといえよう。

また、本件では旧法57条に基づき、X₃～X₅による信託の解除を認める。旧法57条は「委託者カ信託利益ノ全部ヲ享受スル場合」と規定しており、信託の全利益を享受する委託者の信託解除権を認めており、これに従い本件は「委託者兼受益者」であるX₃～X₅の解除権行使を認めた。これを受け、本件では自益信託の成立を認めたものといえることができるのであるが、続けて委託者兼受益者によって、「いつでも信託を解除することができる」としている。委託者兼受益者の解除権の行使について、法的な効果として異なるところは見受けられないが、旧法57条の文言からは正確ではないのではなかろうか（注5）。また本件では、X₃～X₅ら「各人は、いつでも信託を解除」とできると述べており、旧法57条に基づき複数受益者による解除権を認めており、そして複数受益者の中の1人による解除権行使を容認しているようである。この点学説では、複数受益者による解除権について、

旧法57条は単独受益者を前提としているという見解もあり（注6）、また複数受益者の中の1人による解除権については、その行使にあたり受益者全員の合意（総意）を要するというものがあるが（注7）、後者について本件はとくに触れていない。

最後に、本件は X_2 を本件口座の管理者とし、 X_2 を受託者、 $X_3 \sim X_5$ を委託者兼受益者、当該口座預金のうち3分の2（ $X_3 \sim X_5$ の部分）の部分については信託財産と認めて、 Y_1 にその部分の返還をするように判断をしているが、 X_2 が支出した口座の預金部分について裁判所は、 X_2 を委託者兼受託者兼受益者とする信託について、「信託が成立する余地があるか否かをひとまず措くとすれば（本件ではそのような主張及びこれに基づく請求は含まれていない。）」と述べ、判断を避けた。 X_2 1人が委託者兼受託者となる場合には、信託宣言（新法3条3号では自己信託と呼び、認められている制度である）の問題となる。すなわち、旧法において信託宣言は詐害信託などを構成するおそれがあることから、立法者の意思に基づき否定的に捉えられてきたという事情があり（注8）、したがって信託宣言の形式を採る信託の設定は認められていなかったといえる（注9）。しかし、本件の X_2 の行為が詐害信託と見られるかについては、 X_2 の責任財産の状況がどのような状態であったか、債権者を害することを X_2 が知っていたか否か等には触れられてはいないものの、 X_2 が旅行目的で口座を開設し、預金行為を行ったという平成12年以前に、 Y_1 との間で平成元年に債務承認弁済契約公正証書が作成されていることに鑑みれば、その適用の可能性も捨てきれないであろう。しかし、 X_2 が受託者及び受益者を兼任することは、旧法9条の問題となるが、複数受益者を $X_2 \sim X_5$ とし単独の受託者を X_2 とした信託を認めることは、旧法9条において何ら問題はない。

注

- (1) 三淵・前掲書144頁、四宮・前掲書222頁以下、信託協会編集・信託実務講座（1963年）11頁、松本崇＝西内彬・信託法信託業法兼営法（1972年）179頁以下、松島岩男「信託財産の分別管理について」信託法研究7号68頁以下、
- (2) 中野・信託法講義152頁。
- (3) 植田「前掲論文」17頁。
- (4) 四宮・前掲書184頁以下、真船秀郎「信託財産の運用のために本館する有価証券についての信託の公示と分別管理」信託法研究21号99頁以下
- (5) 四宮・前掲書348頁、中野・信託法講義208頁では、旧法57条は受益者ではなく委託者による解除権を定めた条文として解している。
- (6) 飯田富雄「遺言信託に関する考察（その2）—遺言信託の内容について（4）—」信託13号6頁、中野・信託法講義111頁。

(7) 複数受益者の場合全員の合意を必要とするものとして、四宮・前掲書 349 頁、松本崇＝西内彬・信託法信託業法兼営法（1972 年）267 頁、宇都正和「遺言信託の終了」トラスト 60 研究叢書・遺言信託の理論と実務 138 頁以下。

(8) 四宮・前掲書 84 頁以下。

(9) 信託宣言を認めるものとして、大阪谷・信託法の研究(下) 110 頁以下、田中実「信託法講義(3)」信託 109 号 60 頁以下、米倉明「信託宣言の解釈論的可能性」(四宮和夫先生古稀記念) 民法・信託法理論の展開(1986 年) 348 頁以下。

5 本件は、⑫の判断に沿った判決といえる一方、信託成立の基準や旧法 28 条但書の計算については明確には述べておらず、やや強引な判決であったといい得る。

さて、本稿では本件との比較として信託の成否が争われた過去の事件を取り上げ、信託の成立についての判断要素を若干ながら分析した。①～⑨では、信託成立の認定にあたり旧法 1 条(1)(2)を前提に、第三者が存在する場合と存在しない場合で、成立の基準が異なるという指摘をした。すなわち、判例では第三者が存在しない場合、受託者の利益享受の有無により成否を決しており、第三者が存在する場合ではこれに加え、旧法 3 の財産権については公示の有無を信託成立の主な判断要素しているといえよう。そして、預金債権の帰属が争われた⑩⑪では受託者の固有財産ではない点を重視しており、⑫では信託財産の分別管理や特定性について触れるものの、それを判断基準にしているかは明言を避けている(あくまで信託財産を構成する要素とみているようである)。他方で、判例は信託の成否をめぐる要素について、旧法 3 条以外の財産権の場合には、本件も含め信託の公示は必要ないという一貫した態度であるといえる。

本件は、⑫の延長線上に位置する判決であることができ、そこでは信託の成立を認めるにあたって、信託契約と分別管理の実質という 2 つの要素を強調し重要視している。この点、⑫で展開された多数の学説が、明示の信託設定意思がないにもかかわらず、信託の成立を認める場合のポイントを、旧法 1 条の要件と分別管理義務(分別管理の意思)に置いているのであり、本件も同様の議論が成り立つ。そして、本件では X らについて権利能力のない社団や組合の成立は否定されているけれども、銀行の預金口座名義は X₁ 会代表者 X₂ となっていることから、X₂ の個人預金ではないということは、客観的に認識し得た状態であるといえる。そうすると、旧法 3 条以外の財産権であるけれども、預金は公示性を帯びているという解釈も可能であり、裁判所が述べるような信託の公示は必要ないという理解による救済よりは、少なからず合理性があるものになるのではなかろうか。また、分別管理に公示的機能が伴っていると認められるのであれば、同様にいえよう。

本件では、受託者の債権者は信託成立以前に存在しており、受託者との直接取引の相手

方ではないのであり、さらには信託財産と混合保管されていた受託者の個人の預金債権について差押が認められているという事情がある。そして、信託の成立と分別管理の関係性については、本件の核心ではあるものの明確には説明されておらず、少なからず問題の残る判決であったといい得る。本件のみならず上で取り上げた判例の提示した問題と新法との関係については、今後の研究課題としたい。