

〔文献紹介〕

George W. Keeton and L. A. Sheridan 著

「Digest of the English Law of Trusts」

海原文雄「信託の分類に関する一提言—復帰信託と法定信託—」

海原文雄「信託指名権—バーデン論争を中心に—」

中野正俊

はじめに

本稿で紹介する上記の著書・論文は、いずれも、かつて本誌「信託法研究」第5号の「学界回顧」において、その内容に深く立入らないで、表題のみを簡単に紹介したことがある。本稿においては、再度上記の著書・論文について、その内容を深く吟味し、改めて紹介・批評するものである。しかし、執筆にあたってまずはじめにお断りしておきたいのは、いずれも信託法の研究に造詣の深い大先生の格調高い大作に、わたくし如き浅学非才の者が評者として貴重な紙面に筆をとることは決して適任でない、ということである。まことに気が重く、かかる精神的負担も多大である。また、文献紹介の本格的作業ははじめての試みであり（もっとも中野正俊・新井誠・折原誠両氏と共同でコーイング「私的法律行為による信託」信託110号執筆を試みたことはあるが）、内容・方法の両面に亘って、まことに心もとない限りである。したがって、その内容を誤解して要約・紹介し、見当外れの感想・批評になっているかも知れない。この非礼については、G. W. キートンと L. A. シェリダン両博士・海原文雄教授のご寛恕と読者のご寛容を切に請うしだいである。

1. George W. Keeton and L. A. Sheridan 著, Digest of the English Law of Trusts

I はじめに

(1) 現今イギリスの信託法学界において最も精力的に数多くの優れた業績をあげてお

られるのは George W. Keeton 博士と L. A. Sheridan 博士であろう。とくに, Keeton 博士は, メイトランド, レービン, アンダヒール, スネール博士等卓越した信託法学者を数多く輩出してきたイギリスにおいてさえも, たとえば信託の定義については最も明解である, と現今の数多くの信託法学者から賞賛されている。このように, Keeton 博士は, その共同執筆者 Sheridan 博士も加えて, 英国信託法学者の第一人者として, その優れた業績とともに, わが国の学界でも広く知られている。両博士が共同で執筆された著書は数多くみられるのであるが, そのなかでも最も新しい著書は, 本稿で取りあげる「Digest of the English Law of Trusts」(1979年)(以下本書という)である。本書は公刊されて間もなく絶版になったようであるが, その理由は不明である。本書は, 複雑なイギリスの信託法理論を法典形式で論述するもので, 絶版がおしまれる。本書の復版が強く望まれるところである。

(2) 不文法国といわれるイギリスにおいて法理論を大陸法的な法典形式で論述することは余みられないことであるが, 本書の「序文」にも明記されているように, 法典形式でイギリスの信託法理論を論述されたのは本書がはじめてではない。1908年の英国議会において信託法の立法化が審議されたことがあり, このとき, 信託法草案 (Trust Bill) として, 法典の形式で原案が作成され, 同議会上に上程されたことがあった。結局信託法は制定されなかったのであるが, 当時の原案作成者は Walter Gray Hart 博士である。同博士は, 1909年に, 廃案となった信託法草案を「A Digest of the Law Relating to Private Trusts and Trustees」と題する単行本にまとめられて, 公刊されたようである。同書が手許になくてこれ以上触れることを躊躇するが, 同書の序文には, Hart 博士が何故法典化に賛成したかを説明し, 法典化されなかった信託法草案に関する議事の経過が詳細に論述されているようである。信託法に興味をもち信託法理論を研究する一人として, 解釈論の問題とともに, 英国で信託法が制定されなかった理由についても興味のある問題の一つである。

(3) イギリスと同様成文信託法をもたないアメリカにおいては, 周知のとおり, 同国の信託法理論を集大成したのものとして, 信託法リステイメント (Restatement of the Law of Trusts) がある。Keeton 博士は, かつてロンドン大学のリーダー (Reader in English Law at the University of London) の要職に就かれていた頃, 「Some tendencies in the Anglo-American Law of Trusts」(13 New York University Law Quarterly Review, 556—575 (1936)) と題する論文において, 米国信託法リステイメントの各条文と英国信託法理論とを比較研究されたことがある。内容的にはかなり相

文献紹介

異なるのであるが、本書の各条文については、米国の信託法リステイメントと同様、数多くの裁判例を引用しながら、詳細なる注釈や設例が設けられている。したがって、本書は、米国の信託法リステイメントのような大がかりなものではないにしても、現今のイギリス信託法研究の第一人者である Keeton および Sheridan 両博士によるものであるので、英国版の「信託法リステイメント」と称しても過言ではないのではなからうか。本書をここで取りあげることについて、十分に価値のある文献と固く信じているのである。

Ⅱ 本 論

(1) 本書の目的は、イギリスの信託法理論を 205 条に編纂し、法典形式で論述することである。その各法条には、判りやすくするために、詳細なる注釈や設例が併記されているほか、筆者の他の文献 (Cases: A Case-book on Equity and Trusts (第 2 版), Charities: The Modern Law of Charities (第 2 版), Equity: Equity (第 2 版), Trusts: The Law of Trusts (第 10 版)) とともに参考・対照できるようになっている。

(2) 本書の構成は、第 1 章から第 18 章に区分し、全文 205 条から成っている。本書の特色は、公益信託が全体の 3 分の 1 を占めていることであろう。両博士は別に公益信託に関する単行書 (The Modern Law of Charities, Northern Ireland Legal Quarterly Inc., 1971) を公刊されており、両博士の公益信託に関する造詣の深さがうかがえるものである。各法条の見出しを紹介すると、

総則とも言うべき第 1 章において、「信託一般」に関する規定を設けている (第 1 条—第 4 条)。すなわち信託の定義 (第 1 条)、信託の分類 (第 2 条)、信託関係人 (第 3 条)、信託財産 (第 4 条)。

第 2 章として、「明示信託の設定」に関する規定を設けている (第 5 条—第 13 条)。すなわち、土地信託に関する書面の要件 (第 5 条)、明示信託の設定方法 (第 6 条)、確定性の諸原則 (第 7 条)、完全および不完全な信託 (第 8 条)、明示信託の取消 (第 9 条) 発効および未発効信託 (第 10 条)、無効原因 (第 11 条)、受益者を欠く非公益的信託 (第 12 条)、保護信託および受益権の譲渡制限 (第 13 条)。

第 3 章として、「衡平法上の諸原則の作用によって設定される信託」に関する規定を設けている (第 14 条—第 21 条)。すなわち、受益者、信託財産、信託目的を欠く場合の復帰信託 (第 14 条)、他人名義の購入に基づく黙示又は復帰信託 (第 15 条)、共同購入又は共同譲渡抵当に基づく黙示又は復帰信託 (第 16 条)、実行不可能又は違法目的の譲渡

に基づく復帰信託（第17条）、共同遺言（joint will on mutual wills）から生じる黙示又は構成信託（第18条）、利益が信託関係から得られる場合の構成信託（第19条）、信託財産の受領から生じる構成信託（第20条）、その他の構成信託（第21条）。

第4章として、「受託者の義務」に関する規定を設けている（第22条—第34条）。すなわち、信託を遂行する義務（第22条）、信託財産を処分授権する裁判所の権限（第23条）、受益者の変更（第24条）、信託財産の状況確認および信託財産を保護する義務（第25条）、注意義務（第26条）、公平に処理する義務（第27条）、消耗および非収益財産を変更する義務（第28条）、収益と元本間の分割（第29条）、計算書の保管および情報を提供する義務（第30条）、第三者の権利（Jus tertii）を設定し得ない義務（第31条）、自己執行義務（第32条）、共同受託者の合手的行動の義務（第33条）、信託された方法で行動しかつ投資する義務（第34条）。

第5章として、「信託基金の投資」に関する規定を設けている（第35条—第43条）。すなわち、一般原則（第35条）、投資前に広範囲の投資における信託基金の分割（第36条）、投資先を選択する受託者の義務（第37条）、種々の投資規定（第38条）、授権が終了した投資を維持する権限（第39条）、投資に関する一定の権限の説明（第40条）、金銭の借入れ又は財産の売却により生じた損失に関する受託者の保護（第41条）、土地売却の代金を所有する受託者の権限および信託財産の売却に関する受託者の義務（第42条）、投資権限に対する補足的諸権限（第43条）。

第6章として、「受託者の権利および権限」に関する規定を設けている（第44条—第63条）。すなわち、権原証書を所有する権利（第44条）、償還および損失填補に対する権利（第45条）、信託財産の売却に関する諸権限（第46条）、受領書を交付する権限（第47条）、債務を示談および免除する権限（第48条）、売却、転換、取立て、譲渡抵当による資金を調達する権限（第49条）、受託者と取引する購入者および抵当権者の保護（第50条）、権限（Power）又は信託の譲渡（第51条）、保険（第52条）、安全な保管のためにする証書の寄託（第53条）、受託者に対する動産復帰、満期による支払、譲渡可能なる財産に関する諸権利（第54条）、会計監査（第55条）、他の共同テナントと協同する権利（第56条）、代理人を選任する一般的権利（第57条）、代理人に関する補充的規定（第58条）、信託を委任する権利（第59条）、受益者の扶養および未成年者である間の余剰収益金の蓄積（第60条）、元本からの前払い（第61条）、受託者の明示的諸権限（第62条）、判決による受託者の明示的諸権限の停止（第63条）。

第7章として、「受託者の行為制限」に関する規定を設けている（第64条—第69条）。

文 献 紹 介

すなわち、受託者承諾後の拒絶禁止（第64条）、受託者の利益享受禁止（第65条）、受託者の受益者からの贈与（gift）取得禁止（第66条）、受託者の信託財産の購入禁止（第67条）、受託者の信託財産の使用禁止（第68条）、共同受託者の一人に対する信託財産の貸与禁止（第69条）。

第8章として、「受託者の免責および保護」に関する規定を設けている（第70条—第75条）。すなわち、第三者の行為による責任の免除（第70条）、相当なる投資から生じた損失補填責任の免除（第71条）、通知の不送達又は受託者に非帰属の信託財産若しくはその他の無体財産（choses in action）に関する訴訟の懈怠に基づく責任の免除（第72条）、賃料および covenants に関する責任に対する保護（第73条）、請求に関する通知による保護（第74条）、通知に関する保護（第75条）。

第9章として、「信託違反に対する受託者の責任」に関する規定を設けている（第76条—第86条）。すなわち、損失を補填する義務の不履行（第76条）、複数かつ単独受託者の責任（第77条）、受託者の責任の基準（第78条）、利得と損失の区分（第79条）、受託者に選任された者の受託者就任前後に犯した違反（第80条）、共同受託者が一受託者として寄与する権利（第81条）、共同受託者による補償をうける権利（第82条）、受託者による補償を命じる裁判所の権利（第83条）、信託違反による責任から受託者を免責する裁判所の権利（第84条）、出訴制限期間（第85条）、刑事上の信託違反（第86条）。

第10章として、「受益者の権利」に関する規定を設けている（第87条—第92条）。すなわち、信託の逐行を請求する権利（第87条）、受益権を譲渡し得る権利（第88条）、信託違反による損失の補償を請求する権利（第89条）、信託財産を追及する権利（第90条）、受託者の受益権を留置する権利（第91条）、脅迫行為による信託違反の防止に関して差止請求を申請する権利（第92条）。

第11章として、「受託者の選任、辞任、解任」に関する規定を設けている（第93条—第107条）。すなわち、第一次受託者の選任（第93条）、継承的不動産処分あるいは土地売却信託に関する受託者の員数の制限（第94条）、継承的不動産処分又は土地売却信託に関する新受託者の選任（第95条）、現存の信託に関する新受託者を選任する権利（第96条）、受託者の欠員に対する新受託者の選任（第97条）、受託者の辞任又は解任に基づく新受託者の選任（第98条）、受託者の選任に関する補充的規定（第99条）、受託者の交替後の購入者の保護（第100条）、新受託者の選任を伴わない受託者の辞任（第101条）、新受託者の選任を伴わない受託者の解任（第102条）、新受託者および継続的受託者に対する信託財産の帰属（第103条）、受託者を選任、辞任および解任する裁判所の権利（第

104条), 裁判所の命令を申請し得る者(第105条), 受託者が欠席のまま判決を下す権利(第106条), 信託資産から訴訟費用を充用する権利(第107条)。

第12章として、「信託財産帰属命令」(Vesting Orders)に関する規定を設けている(第108条—第119条)。すなわち, 土地帰属命令, 土地に対する不確定動産権の譲渡又は処分命令(第108条), 胎児の不確定権に関する命令(第109条), 未成年の譲渡抵当権者による譲渡に代る財産帰属命令(第110条), 土地の売却ないし譲渡抵当のための命令を伴う財産帰属命令(第111条), 譲渡のための判決を伴う土地帰属命令(第112条), 土地に関する命令の効果(第113条), 譲渡人を選任する権限(第114条), 株式および債権に関する帰属命令, 譲渡人を選任する権限(第115条), 未成年の受益権を譲渡する者を選任する権限(第116条), 精神病者に関する裁判管轄権(第117条), 決定的証拠となる一定の陳述に基づいて発せられる命令(第118条), イギリス, ウェルズ外にある財産に対する財産帰属命令の適用(第119条)。

第13章として、「官設受託者」(Public Trustee)に関する規定を設けている(第120条—第130条)。すなわち, 官設受託者の職務(第120条), 官設受託者の一般的権利義務(第121条), 通常受託者としての官設受託者の選任(第122条), 官設受託者の責任(第123条), 官設受託者の負担および費用(第124条), 代理人を雇傭する官設受託者の権限(第125条), 自己の使用人によって行為する官設受託者の権限(第126条), 官設受託者の証書又は証券の非交付(第127条), 会社の信託不通知(第128条), 裁判所に対する控訴(第129条), 信託計算書の調査および監査(第130条)。

第14章として、「保管受託者」(Custodian Trustees)に関する規定を設けている(第131条—第133条)。すなわち, 保管受託者の一般的性質(第131条), 保管受託者になり得る法人(第132条), 任命された保管受託者の地位(第133条)。

第15章として、「官選受託者」(Judicial Trustees)に関する規定を設けている(第134条—第140条)。すなわち, 官選受託者の選任(第134条), 裁判所の監督(第135条), 官選受託者の報酬(第136条), 管理に関する計算書, 会計監査および調査(第137条), 官選受託者の解任および監督(第138条), 官選受託者の辞任(第139条), 官選受託者の終了(第140条)。

第16章として、「トラスト・コーポレーション」(Trust Coporation)に関する規定を設けている(第141条)。すなわち, 受託者としての信託法人(第141条)。

第17章として、「信託の終了」に関する規定を設けている(第142条—第146条)。すなわち, 信託の終了のとき(第142条), 設定者による取消(第143条), 受益者の要求(第

文 献 紹 介

144条), 受託者の退任 (第145条), 受託者による裁判所への支払 (第146条)。

第18章として、「公益信託」に関する規定を設けている (第147条—第205条)。すなわち, (A)性質と有効性——永続的期間 (第147条), 確定性 (第148条), 混合公益目的と非公益的目的 (第149条), 公益信託の一般的性質 (第150条), 公益目的 (第151条), チャリティーの性質に関する補充的規定 (第152条), (B)地方税と租税——一般的公益と地方税 (第153条), 地方税の控除 (第154条), 地方税の還元 (第155条), 地方税支払の責任 (第156条), 所得税 (第157条), 資本利得税 (第158条), 元本移転税 (第159条), その他の租税 (第160条), (C)受益者 (object) 又は組織の変更——外観に関する無制限 (第161条), 記名により基本財産が寄附されたチャリティーに対する贈与計画 (scheme) の効果 (第162条), 後発的実行不可能性に関する Cy-Près 命令 (第163条), 地方官庁の範囲に関する裁判所の特殊な権限 (第164条), 原始的実行不可能性に関する Cy-Près 命令 (第165条), 一般的な公益上の意図 (第166条), 匿名による確認不可能な寄贈者 (第167条), Cy-Près 命令の申請に関する権利義務 (第168条), Cy-Près 命令をする裁判管轄権 (第169条), Cy-Près 命令の内容 (第170条), 計画 (Schemes) (第171条), 特許状又は制定法に影響を与える計画 (第172条), 公益委員会が作成した計画 (第173条), 計画に関する補充的規定 (第174条), (D)管理と監督——公益委員会の一般的機能と目的 (第175条), チャリティーの登録 (第176条), 登録の効果 (第177条), 登録に対する異議権 (第178条), 調査 (第179条), 証書提出および記録調査権 (第180条), 計算書および会計監査 (第181条), 情報の交換と提供 (第182条), 地方的チャリティーの地方官庁による目録 (第183条), 地方官庁による地方的チャリティーの再調査 (第184条), チャリティー間およびチャリティーと地方官庁間の共同運営 (第185条), チャリティーに関する官設管理人 (official custodian) (第186条), 受託者および使用人に関する公益委員会の一般的権限 (第187条), チャリティーの保護のために行動する権限 (第188条), 公益委員会の行動に関する公開性 (第189条), 公益委員会からの訴訟 (第190条), 一般的投資計画 (第191条), 取引行為を容認する公益委員会の権限 (第192条), 受託者にアドバイスする公益委員会の権限 (第193条), 公益委員会への証書の寄託 (第194条), 事務弁護士作成の租税を命じる公益委員会の権限 (第195条), 収益負担および他のチャリティーに対する定期的支払の回復又は償還のための公益委員会の諸権限 (第196条), 訴訟の提起 (第197条), チャリティー財産を処分する権限 (第198条), 受託者の員数 (第199条), 受託者への通知 (第200条), 証書を作成する方法 (第201条), 受託者に帰属する財産権の移転および証書 (evidence) (第202条), 証書に関するその他の規定 (第203

条), 教区チャリティー (Parochial Charities) (第204条), 本章の制限 (第205条)。

(3) 以下本書の内容を要約し紹介するが, 本書は信託全般に亘っているので, 限定された紙面ですべての各法条に触れることは不可能である。したがって, 第18章からなる第205ヶ条のうち, わが信託法において, 立法論上または解釈論上, とくに参考になし得る重要なものに限定する。わが信託法にとって参考になし得る重要なものは, 第1章, 第2章, 第4章, 第6章, 第7章, 第8章, 第10章, 第11章, 第17章, 第18章(A)および(C)であろう。さらにこのうちとくに重要と思われる各法条について若干触れてみると, まずはじめに, 第1章第1条に規定する信託の定義について, Keeton 博士は, 他の著書で「信託とは, ある者(受益者)のために, あるいは, 法によって容認されたある目的のために, 不動産であろうと, 動産であろうと, または, コモン・ロー上の権利であろうと, エクイティ上の権利であろうと, 受託者と呼ばれる者が衡平法上財産を保有するところに生じる関係である。このような方法において, 財産の現実の利益は, 受託者に対して生じるのではなくて, 受益者または信託の他の目的のために生じる」, と信託を定義したことがある (Law of Trusts, 9th ed., p. 5)。本書では, 信託が存在する場合として, 受託者と呼ばれる者が衡平法上財産を保有する各場合を具体的に列挙し, 信託の定義としている。明示信託のほか, 黙示信託, 復帰信託および構成信託等も包含する広い概念になっていることは言うまでもない。つぎに, 信託の分類については, (1) 当事者の行為 (express) によるものと, (2) 衡平法上の作用によるものとに大別し, (1)には, (i) 明示信託, (2)には, (i) 黙示あるいは復帰信託, (ii) 構成信託 (constructive trust) を包含せしめている (第2条)。

第2章における「明示信託の設定」について, 土地の明示信託においては, 1677年の詐欺防止法 (Statute of Frauds) の各法条を再編纂した1925年の財産法 (Law of Property Act) 第53条(1)(b)に基づいて, 書面の作成を要求している (第5条)。明示信託の設定方法について, 不動産 (land) と動産 (property) とに区別し, 前者においては, 同法第5条にしたがって, 署名した書面 (testamentary or written) の作成を要件とする。後者においては, 受託者に信託財産の権原を附与する法律上の手続を除いて, 特別の形式的手続を必要としないが, 設定者が, (a) 信託を設定する意図, (b) 信託財産, (c) 受益者等を相当なる確実性をもって指示していなければならない (第6条)。また, 三大確定性に関する法則を設け, とくに問題となる受益者の確定性に関しては, 私益信託, 裁量信託, 公益信託および公益目的ではない特定目的のための信託とに区別し, 比較的详细に規定している (第7条)。さらに, 受託者に指名されてもその任務を拒絶するか

文 献 紹 介

否かは自由であるが、特に拒絶の方法について、共同受託者の場合と単独受託者の場合とに分けて、各々の一般原則を規定している（第9条）。

第4章の「受託者の義務」については、受託者は信託証書、衡平法および制定法の諸原則または裁判所の命令にしたがって信託を逐行しなければならないのが一般原則であるが（第22条1項）、受託者が上記の原則にしたがって行動しなくてもよい例外的な場合を比較的詳細に規定している（第22条2項）。信託の執行において、受託者は、原則として、通常の慎重人と同一の注意義務を負担すべきことを規定し（第26条1項）、この義務は報酬の有無に関係なく負わされている（第26条3項）。複数の受益者または目的のために設定された信託において、受託者は、他の受益者の損失で一人の受益者の利益のために信託を執行してはならない（第27条）。受託者は、信託証書にしたがって、信託財産に関する計算書（書類）を設置しておかなければならないのであるが（第30条1項）、受益者が要求する信託計算書のコピー代および信託に関して得た情報等の費用は受益者が負担しなければならない（第30条2項）。受託者は、第57条にしたがって代理人を使うことはできるが、自己の職務を他人に委任することはできない（第32条）。公益信託を除いて、複数の受託者が存する場合、全受託者が共同して行動しなければならない（第33条）。

第6章の「受託者の権利および権限」については、まず、受託者は、信託の設定証書を所有する権利を有し（第44条）、信託の逐行において正当に生じたすべての費用を信託財産から償還または損失填補することができ（第45条1項）、受託者が自己の金銭で支払った場合には、信託財産の収益および元本から優先弁済（lien）をうけることができる（第45条2項）。

第7章の「受託者の行為制限」においては、まず、明示的かつ黙示的に信託を引受けた者は、裁判所の承認、受益者全員の合意および信託証書による承認がなければ、その後信託の引受けを拒絶することができず（第64条）、受託者は、自己の地位を利用しかつ自己の地位に基づいて得た知識を利用して、自己の利益のために行動してはならず（第65条）、信託財産を購入することもできない（第67条）。また、受託者は自己の利益や信託とは関係のない目的のために信託財産を使用し処分することもできない（第68条）。

第8章の「受託者の免責および保護」については、まず、受託者は、自己の故意過失によるのではなく、共同受託者の他の受託者および銀行家（banker）または銀行（banking company）等の過失については責任はない（第70条）。

第10章の「受益者の権利」については、まず、すべての受益者は、受託者に対して、信託の遂行を請求することができ（第87条1項）、複数の受益者が存在する場合、その一人あるいは数人の受益者が訴訟を提起することができる（2項）。財産を処分する能力のある受益者は自己の受益権の全部または一部を譲渡することができるが、その方法について、比較的詳細に規定している（第88条）。受託者が信託証書に明記されていない方法で信託財産を処分した場合、受益者は、受託者の信託義務違反を取消すことができかつ処分された信託財産の返還を請求することができる（第90条）。信託義務違反をした受託者である受益者は、補填されない損失について、自己の受益権について信託財産から何等受領する権利を有しない。そして、必要ならば、他の受益者は、信託違反をした者から支払われるべき金額について、その者の受益権を留置する権利を有する（第91条）。

第11章の「受託者の選任、辞任、解任」については、委託者は、自己を単独受託者と宣言することができ、あるいは、単独かつ複数受託者を選任することができ（第93条1項）、遺言信託において受託者が指定されていない場合、単独かつ複数の受託者が委託者の人格代表者あるいは裁判所によって選任され得る（第93条2項）。土地売却信託においては、4名以上の受託者は存在し得ず、4名以上の者が受託者に選任された場合、最初に指名された4名の者が受託者になる（第94条）。但し、公益目的等のために受託者に帰属する土地信託の場合、土地売却の純益が公益目的のために保有される場合等は適用されない。新受託者が指名される場合、その指名は、信託設定証書に指名された者であるが（第96条2項(a)）、その者が受託者にならない場合は、当時の残存あるいは継続的受託者もしくは最後の残存あるいは継続的受託者が受託者となる。また、新受託者の指名は証書によらなければならない（第96条3項）。受託者が死亡した場合あるいは遺言において受託者に指名された者が遺言者の死亡前に死亡した場合、受託者の員数の制限にしたがって、単独かつ複数の者が受託者になるよう選任される（第98条）。辞任を欲する受託者は、その旨を書面によって表明し（第101条1項(a)）、共同受託者又は受託者を指名する権限を有するその他の者が同一かつ他の証書によって同意するならば、辞任することができる（第101条1項(b)）。受託者は、単独の受益者の合意によっても、かつ、複数受益者の合意によっても辞任でき（第101条2項）、信託証書によっても辞任し得る（第101条3項）。受託者は信託設定証書かつ裁判所によって解任され得る（第102条）。裁判所は、受託者がいないとき、受託者に代って、現存の受託者に加えて、受託者を選任することができる（第104条）。

文 献 紹 介

第17章の「信託の終了」については、信託が完全に遂行されたとき、信託財産が受託者の責任 (fault) でなく存しなくなったとき、Cy-Près原則が適用されない状態で、受託者の責任でなく、ある他の理由で実行不可能になったとき、信託財産において、受託者の権利と受益者の権利とが同一人に帰属するようになったとき、信託は終了する (第142条)。委託者が信託設定時に明示的に取消権を留保しているならば、信託を終了させることができる (第143条)。

(4) 以下、私の読後感を若干述べなければならぬとすれば、とくに、

内容的には、全体として、当然のことかも知れないが、たとえば第4章の受託者の義務、第6章の受託者の権利および権限、第7章の受託者の行為制限、第10章の受益者の権利、第17章の信託の終了の規定など、1882年のインド信託法の規定にきわめて類似する規定が多いように思われる。

また、各法条のうち、信託法に関する制定法たとえば1925年の受託者法 (Trustee Act), 同年の財産法 (Law of Property Act), 1960年の公益法 (Charities Act) などの各法条がそのまま採用されている箇所が数多くあり、本書で引用されている各法条についてわが信託法の解釈・適用に参考にはなるが、少し物足りなさをぬぐいきれない。第1章から第18章の構成の順序にも問題があり、かなりの章は本書から削除してもいいのではなからうか。信託に関する制定法の各条文の散在を一つの法律としてまとめられたことは高く評価できるけれども……。

いずれにしても、本書は、数多くの裁判例を引用しながら、詳細なる注釈や設例が設けられており、わが信託法の解釈、適用にとって、きわめて参考になることには変りはない。

本書で取扱っている信託全般について、短期間の研究で十分な紹介はできないので、改めて別稿でわが信託法と比較しながら詳細に紹介することにしたい。

2. 海原文雄「信託の分類に関する一提言—復帰信託と法定信託—」

信託の分類については、国内外を問わず、定説といい得るものがなく、種々の方法で試みられている。たとえば、メイトランド博士は、(1)当事者の行為によるもの (Trusts by act of a party) と、(2)法の作用によるもの (Trusts by act of the law) とに大別して、(1)には、(i)明示信託、(ii)黙示信託を、(2)には、(i)復帰信託、(ii)構成信託とを各々包含せしめ、スネール博士は、(1)明示信託および宣言信託、(2)黙示信託および復帰信託、

(3)構成信託とに大別し、(1)には、(イ)私益信託、(ロ)公益信託を包含せしめ、ストーリー博士は、(1)明示信託と、(2)黙示信託とに大別して、(2)には、(イ)構成信託、(ロ)復帰信託を包含せしめ、コスティガン博士は、メイトランド博士の分類方法にしたがって、(1)当事者の行為によるものと、(2)法の作用によるものとに大別して、(1)には、(イ)明示信託と、(ロ)黙示信託および復帰信託を、(2)には構成信託を包含せしめ、ボジャート博士は、(1)明示信託と、(2)黙示信託とに大別して、(1)には、(イ)私益信託と、(ロ)公益信託を、(2)には(イ)復帰信託と、(ロ)構成信託とを各々包含せしめ、パーカーおよびメローズ博士は、(1)制定法によるもの、(2)当事者の行為によるもの、(3)設定者の意思の推定によるもの、(4)法の作用によるものとに大別して、(2)には明示信託、(3)には黙示信託と復帰信託、(4)には構成信託を各々包含せしめている。このように、英米法国における信託法学者においても、定説はなく、まちまちに信託を分類しているのである。思うに、このような混乱は、分類方法の明確な基準がないことに起因するからであろう。しかし、はりつけられた信託の当否は別として、メイトランド博士の分類方法が最善と思われる。とくに、問題となるのは、復帰信託および黙示信託の位置づけについてであるが、1971年の *Gissing v. Gissing* 事件 (A. C. 886) 以来、復帰信託と構成信託との区別が不鮮明になりつつあると指摘されている (Frank Weble, 「Trusts of Matrimonial Property」, 92 *The Law Quarterly Review*, pp.489—496, 1976)。

そこで、海原文雄教授は、「信託が高度に発展すると自ずと公共化ないし社会化する傾向を有し、それに伴って、国家機関による信託の規制および監督が今後ますます強化され、構成信託とか制定法もしくは裁判所による信託などがわが国においても今後当然に必要なようになってくるであろう」という問題意識をもたれて、復帰信託および構成信託の本来の意義と位置づけを中心に、新しい信託の分類を試みられたのが本論文である。

以下に本論文の内容を要約すると、つぎの如きである。

まずはじめに、Iにおいて、海原教授は、上記のような問題意識をもたれて、わが現行信託法62条および63条における解釈の貧困さを指摘されている。すなわち、わが現行信託法の62条および63条は、「いずれも信託終了時の効果としてのみ法定信託を限定的に解釈するにすぎず、法定信託の概念自体にかなりの混乱が見受けられ、法定信託が付随的に取り扱われる嫌いが無いでもない」と主張されている。

つぎに、IIにおいて、海原教授は、メイトランド博士の「法の作用により設定される信託として、復帰信託と構成信託とを同一カテゴリーに並列せしめる」学説を紹介され、復帰信託は起源的にみて決して構成信託と同一カテゴリーに並列させる信託ではないと

文献紹介

するコスティガン博士によって提唱された新説に賛同されている。その理由として、「復帰信託は、当事者の意思の推定に基づき発生する信託であるが、事実の推定を与えるのは裁判所であるから、その意味では復帰信託といえども法により黙示される信託の一種といえるかも知れない。復帰信託における推定の本質は法によりなされる事実の単なる推断に過ぎず、当事者の行為により設定される黙示信託と同じく、設定者の意図を推定する意図信託の一種にほかならない」と。

つぎに、黙示信託と復帰信託とを対比されている。黙示信託は、設定者の意図が十分に表白されないで設定される信託にすぎず、当事者の行為により設定される信託である。復帰信託は、沿革的にみて、「設定者の意図が黙示なる故に法がそれを推定するのではなく、むしろ、設定者の黙示意図が当初より存在するが故にその事実を法がただ推断するに過ぎない」とし、当事者の行為により設定される信託として、黙示信託と同一カテゴリーに並列させている。

さらに、信託の分類が非常に難しいと言われる秘密信託の位置づけについて、半秘密信託と分けて考察する必要性を指摘し、英国信託法学者間の論争が紹介されている。スネール、アンダーヒル、ペテット博士などの多数説は、「遺言者の明示された意図が受遺者に伝達かつ黙示される点を根拠に、これを明示信託と解し」、他方、マーシャルやモーズレー博士は、「遺言の外部で受遺者に課せられる衡平法上の義務を中心に構成信託になる」と。このような論争は、遺言法における証拠の必要性と遺言者の意図する秘密性の要求のどちらを優先させるべきかが中心になっていると指摘する。したがって、あくまでも遺言者の真意すなわち信託法の立場から解釈されるべきであるとし、完全秘密信託は構成信託として、半秘密信託は明示信託に分類される。

さらに、Ⅲにおいて、海原教授は、まず、わが国の通説における constructive trust の訳し方を問題にされる。constructive trust は、その本来的機能ならびに適用範囲からみて、法定信託と訳すべきでなく、構成信託ないし解釈信託もしくは擬制信託と訳すべきではないかと提言する。その理由として、制定法上の信託 (statutory trust) および裁判所の創設する信託 (court created trust) が存在し、かかる信託は法定信託に包含され、Trusts by act of the law (法定信託) = constructive trust ではないからである。したがって、海原教授によれば、信託を、(1)当事者の行為によるもの(設定信託)と、(2)法の作用によるもの(法定信託)とに大別して、(1)には、(イ)明示信託と、(ロ)黙示信託ないし復帰信託を、(2)には、(イ)構成信託と、(ロ)制定法ないし裁判所による信託とに各々分類されるのである。問題は制定法ないし裁判所の設定する信託とは一体どのよう

な信託であるかであるが、英米国でみられる事例を具体的に列挙されている。また、イギリスにおいてみられるように、司法受託者法 (Judicial Trustee Act, 1896) や公共受託者法 (Public Trustee Act, 1906) の制定・存在も、その根拠とされている。

また、簡単であるが、売却信託にも触れられている。売却信託は、明示売却信託のほか、制定法上の売却信託として純然たる法定信託のカテゴリーに分類されるべき信託の存在することが明らかにされている。

最後に、ナショナル・トラストについても触れておられる。このナショナル・トラストは、広義の公益信託といえないこともないとしながら、その運営の対象を問題とし、アメリカの公共信託と同じように、広義の法定信託のカテゴリーに包含されて然るべきではなかろうか、と。因みに、環境庁は、ナショナル・トラストについて、「国民環境基金」と命名した。舌たらずで適切な呼称とはいえない。むしろ、「国民自然保護(環境)基金」とも命名すべきであったように思われる。

上記に要約したように、本論文は、難解な復帰信託および法定信託の本来的意義と位置づけを明快なタッチで論述しておられる。とくに、復帰信託の信託における全体的な位置づけを鮮明にし、黙示信託と対比しながら、格調高い解釈論を展開し、同一カテゴリーに並列させた論述は読みごたえがあり、見事である。海原教授が提言された信託の分類に賛同したい。従来わが国の通説的見解がおかしていた信託の分類に関する誤謬を明解にし、制定法ないし裁判所による信託概念を用いて提唱された新分類は大成功を収めたものとして高く評価されるであろう。メイトランド博士の分類方法 ((1) Trusts by act of a party と、(2) Trusts by act of the law) を使われたのが合理的だったのでなかろうか。たとえば、信託の分類方法として、(1)私益信託と、(2)公益信託とに大別して、(1)に明示信託、構成信託、黙示信託、復帰信託を包含させる立場もあるが (R. H. Maudsley, *Hanbury's Modern Equity*, 9th ed., p. 98), あまり感心できない分類方法である。

つぎに、私の読後感を若干述べなければならぬとすれば、

(1)英米国では信託と契約とを区別するのが一般的であるが、わが国の現行信託法は、解釈論としても、信託を一種の契約と捉える以上、1ヶ条なりとも粗末にはできないが、とくに第63条の如き契約に基づかない構成信託は付随的に取り扱われているのであろう。

(2)本稿の要約では触れていないが、原本論文のIIの脚注(15)に「わが国の信託法73条

文献紹介

に復帰信託を見出すのは誤りである」(550頁)との論述について、類似目的の信託が存在しない場合には復帰信託を認めてもよいのではなかろうか。英国においても、Cy-Près原則を適用すべきか、復帰信託とすべきかしばしば問題となり、「一般的公益上の意図」が見出せない場合には復帰信託としている(Keeton and Sheridan, *The Modern Law of Charities*, 2nd. ed., p.155 参照, *Re Stanford, University of Cambridge v. Attorney-General*, 1 Ch. p. 73 (1924) 等多数あり)。

(3)本論文で提唱された信託の分類と相異なるもののかつて英米法講義「信託」で(1)明示信託, (2)黙示信託, (3)法定信託とに大別して, (1)に, (i)任意信託と, (ii)設定信託とを, (2)に, (iv)復帰・結果信託とを各々包含されているが(283頁), 説を変えられたのであろうか。本論文では前の分類について全く触れておられない。解説をつけて頂ければなおよかったように思われる。

思いつくまま付言したが、全く私のいいがかりで、存在価値のきわめて高い大論文であることにはいささかも変りはない。

3. 海原文雄「信託指名権—バーデン論争を中心に—」

1840年の *Knight v. Knight* 事件 (3 Beav. 148, at 173) において、Lord Langdale が「信託を有効に設定するためには、信託目的 (words), 信託財産 (subject-matter of the trust) および受益者 (the persons or objects intended to be benefited) を指示しておかなければならない」と判示した。それ以来、この信託目的、信託財産および受益者の確定は、信託の設定における三大確定性として、信託設定の有効要件とされるようになった。わが国でも、信託設定における三大確定性として、信託行為の有効要件とされている(四宮和夫「信託法」(法律学全集33巻Ⅱ) 48, 51, 52頁)。しかし、英米国においては、他方で、信託に類似する制度として指名権 (Powers) なる制度が存在するため、信託と指名権との区別が不明確になり、受託者に信託の履行を強制し得る受益者を欠いても有効であるかという課題で、受益者の確定性の可否について論争されるようになった。英米国においては、原則として、委託者は信託設定後当該信託から離脱するからである。

そこで、海原教授は、わが国において「年金信託を中心とする従業員福祉信託が高度に発達し、信託の適用部門も、旧来の家族間信託から近代的な労働信託にまで拡大されつつある趨勢を思えば、このような確定受益者に欠ける非公益信託の問題は新しい信託

理論として吾人も看過できぬところであろう」という問題意識をもたれて、英国において、確定受益者を欠くものとして信託か指名権かという信託の本質に関して、激しく論争された一連のバーデン事件 (Baden v. Smith, 1 W. L. R. 1457 (1969); 2 ch. 388 [1967]; McPhail v. Doulton (Baden No.I), A. C. 424 (1971); Re Baden's Deed Trusts (Baden No. II), 3 W. L. R. 475 (1971); Ch. 9 [1973]) を論述されたのが本論文である。

本論文の構成は、Ⅰまえがき、Ⅱバーデン事件の事実の概要、Ⅲバーデン (No.1) の判旨、Ⅳバーデン (No. 2) の判旨、Ⅴ私見の順である。

以下に本論文の内容を要約すると、つぎの如くである。

Ⅰにおいて、信託における三大確定性に触れ、信託目的、信託財産の確定に関しては疑義はないが、受益者の確定性に関しては、はなはだ困難な解釈論を伴う。とくに、特定受益者の指示のない非公益目的の信託が設定され、しかも、受託者に受益者選定に関する裁量権が付与されている場合はなおさら厄介である、と問題点を提起された。

このような問題は、アメリカにおいてはチルデン信託 (Tilden Trust) の有効性をめぐって古くから学者間 (構成信託論を採り有効とする Ames-Scott 博士と復帰信託論を採り無効とする Gray-Bogert 博士) で論争され、イギリスにおいては、本論文で海原教授が検討されたように、法廷における各裁判官の意見として論争された一連のバーデン事件がある。海原教授は、特定受益者を欠く非公益目的の信託で受託者に受益者選定の裁量権が付与されている場合、信託と指名権の中間に位置する信託指名権 (trust power) も、裁量信託の一種にほかならない、として、その有効性を容認されるのである。

Ⅱにおいて、バーデン事件の事実を概観しておられる。すなわち、バーデン事件の発端である。さらにそれを要約すると、1941年7月17日に、Mathew Hall 会社の社長である委託者 (Bertram Baden) は、受託者 (Edwin Baden, Peter Doulton, Thomas Graham, Sidney Kindle) との間で、自己の会社の職員およびかかる人々の親族と被扶養者のために、会社の全額払込済株式 5,000 株を譲渡する信託契約を締結した。1960年4月に委託者が死亡。1962年8月に、受託者は、委託者の遺言執行者から、1941年7月17日に締結された信託契約は全面的に無効である旨および委託者の遺産に対する信託資産の支払請求の書面を受領した。1963年1月14日に、原告 (受託者) は、第1に会社の役員および従業員に関する信託条項は、会社のスタッフもしくは他のクラスの人々を包含するのか、また、第2に会社の役員、従業員、外部役員、外部従業員およびかかる人々の親族ないし被扶養者に関する信託条項は、有効かあるいは不確定性ないし他の理由

文 献 紹 介

のために無効であるかの二点を求めて訴訟を提起したのが本件である。被告は、共同被告としないで、会社のスタッフの一員である Authur Smith (第一被告), 委託者の人格代表者である Robert McPhail (第二被告), 委託者の寡婦 Enid Baden(第三被告), Raymond Baden (第四被告), 会社 (Mathew Hall & Co. Ltd) (第五被告), 外部従業員である Joseph Norris (第六被告) である。受益者の確定に関する信託証書の解釈が問題となっているので、この他に、受益者の確定に関連する重要な信託条項が列挙されているが、紙面の都合上、ここでは省略する。以下を要約するのにきわめて重要とは思われるが……。

Ⅲにおいては、バーデン事件 (No.1) の判旨に触れておられる。すなわち、第一審判決から貴族院の差戻し判決までの過程である。高等法院大法官部は、「本信託条項は、信託を設定するものではなく、指名権 (power of appointment) を設定するものであり、したがって、本信託は受益者の不確定のため無効となるものではない」と判示して、原告の請求を認容した。被告たる遺言執行者が控訴院に上訴。控訴院は、高等法院大法官部の判断を支持し、上訴棄却。しかし、Russel卿は、「本件信託条項は、裁量信託を規定するものであって、単なる指名権とは区別されるべきである」との反対意見を述べている。その後、被告は、貴族院の許可を得て上訴。貴族院は、各裁判官の全員一致で本信託条項は信託を設定するものと解して控訴院の判決を破棄し、信託条項が受益者非確定性の故に有効か無効かを認定させるため、高等法院大法官部に差戻しを命じた。

貴族院の裁判官である Wilberforce 卿, Hodson 卿および Guest 卿などの上訴認容の諸意見が詳細に紹介されている。その内容は、いずれも、異口同音に、控訴院の Russel 卿の少数意見に賛同するものであり、収益の裁量信託に加えて、終了時に現存する全受益者のための元本の信託において、かつて貴族院が「平等分配理論を適用し、クラスの全メンバーが知られない限り平等分割は不可能であるから、受益者の不確定性の故に同信託は無効」と判示した1955年の *Inland Revenue Commissions v. Brodway Cottage Trust* 事件 ([1955] Ch. 20; (1954) 3 W. L. R. 438; (1954) 3 All E. R. 120, C. A.) のテストを採用せずに、指名権と信託指名権に対する有効テストの間の広範な区別は不当であるから、信託指名権の有効性に関するテストは、貴族院において指名権に関する1968年の *Gulbenkian's Settlement* 事件 ([1968] Ch. 126; (1967) 3 W. L. R. 1112; (1967) 3 All E. R. 15, A. C.; (1970) A. C. 508; (1968) 3 W. L. R. 1127; (1968) 3 All E. R. 785, H. L. (E)) で確立された原則、すなわち、信託は何人かがクラスメンバーであるか否か確定性をもっていい得るならば有効というテスト

に準拠されるべきである、という理由で上訴を認容する。

Ⅳにおいては、バーデン事件 (No. 2) の判旨に触れておられる。すなわち、差戻審の高等法院大法官部の判決から控訴院の上訴棄却までの過程である。

差戻審における高等法院大法官部によれば、貴族院の判決は、実質的には Gulbenkian's Settlement 事件のテストを採用し、本信託は全受益者の非確定性に拘らず有効と認定されたことである。

高等法院大法官部の Brightman 裁判官の意見は、「設定者によって述べられた受益者は、役員、従業員、外部役員、外部従業員およびかかる人々の親族、被扶養者であるが、前四者に対しては Gulbenkian's Settlement のテストが適用され得ることに異論はない。問題は親族および被扶養者という語句に関してであるが、まず、被扶養者について、本件の如き非家族間信託においては、それは単なる証拠上の問題にすぎないので、受益者に該当し無効とするものではない。つぎに、親族について、上訴人 (遺言執行人) は親族なる語句の挿入は致命的というが、実際問題として出生および婚姻証書あるいは他の証拠により親族関係が十分に証明され得れば、受託者に何ら困難な問題は生じないので、裁判所が親族なる語句をもって無効判決を強いられるのは不当であろう」と。その結果、本件信託は信託証書が作成されたときに有効に成立すると判断した。

これに対して、被告人は再び控訴院に上訴。控訴院は三人の裁判官が全員一致で上訴を棄却。貴族院に対する上訴の許可を得られず、ここに長年にわたるバーデン論争はようやく終止符を打たれたのである。

上訴棄却に関して、Sachs 卿、Megaw 卿および Stamp 卿の諸意見が紹介されているので、簡単に触れると、Sachs 卿は、(1)信託証書は設定者のビジネスマンとしての立場から考察されなければならない。設定者は通常の遺言作成者と同じ観点から本証書の語句を用いたのではない。(2)特定の受給志願者が関連クラスメンバーに該当するか否かを解釈する場合、概念的な不確定性と証拠上の困難性の間の区別に留意せねばならない。一度受益さるべく概念的に確定されれば、それに該当するや否やは証拠に基づき決定されるべき事実の問題である。(3)受益者の限界 (range) を調査する要ありや否かという問題であるが、潜在的受益者の限界は広範におよぶのが通例であり、そのような限界づけを伴う裁量信託の有効性が問題になるとは思えない。(4)信託証書で若干の世代にわたり用いられる被扶養者という語句が無確定的であるという提言は、今日の信託ではもはや不必要であろう。信託設定者は、受託者が裁量権行使に際し、たとえ広範であっても、合理的かつ誠実な受益者を賢明に選定するものと推測するのが常識である。Megaw 卿

文献紹介

は、本件信託条項において、被扶養者という語句が包含されているため不明確として本信託が無効と解されるならば、吾人は、ほとんどの信託が成立し得ないと思う。選定のための信託は、受益者の全限界が確定され得ないという理由だけでは失効するものではない。本件でも、調査および証拠により、受託者は受益者の多くを確定し得るものである、と。Stamp 卿は、受託者は、その信託義務を遂行し得るように潜在受益者の限界を調査すべき義務があり、たまたま眼前に存する受益者間にだけ財産を分配すべき義務が課せられるのではない。ただ、本件の如き裁量信託の場合には、Gulbenkian's Settlement 事件における信託的指名権の場合よりも、より広範かつ包括的な調査義務が受託者に要求されるものと思われる。現存の親族のための裁量信託においては、そのもっとも近い親族の間で分配することにより信託を履行することが最良の方法であろう、と。いずれも、受託者に受益者を調査する義務を課し、受益者を欠く信託であっても、有効と認めているのである。

Vにおいて、私見として、海原教授は、若干の問題点を指摘しながら、結論として貴族院および差戻審の判決に賛同されておられる。

以下要約すると、本件バーデン事件論争の中心課題は、信託指名権と通常的信託の相違を対象とするというより、むしろ、信託指名権と単なる指名権の相違の方に重点が置かれているように思われる。換言すれば、信託指名権の本質はあくまでも信託の一種と解し、その前提に立って、これを単なる指名権との対比によって、受益者の確定性問題を検討したのが本バーデン論争である。

貴族院における Wilberforce 卿は、「信託、信託指名権、指名権の間の区別は何と狭くかつ人為的なものであろう。財産処分の有効性がかかるデリケートな描影法に依存することは決して満足できない」というが、これは信託指名権と単なる指名権の運営方法においては実質的な差異がないということであり、彼のいう運営方法とは受託者の義務に関して述べているものと思われる。Wilberforce 卿によれば、信託指名権の受託者は、広範な受益者クラスの間から選定すべき義務を負うのであって、全受益者の完全なリストを得る必要はない。これは近代的な裁量信託すなわち信託指名権においては、ユニークな新しいタイプの受託者義務を認めるべきという一つの提案をなしたものとさえいえる。それは、すべての受益者に信託財産に対する平等な権利を附与するものではなく、受託者（懈怠時は裁判所）をして、信託資産を割り当てせしめる権利を全受益者に付与したに過ぎない。したがって、受託者は全受益者を確定する必要性はないのである。

海原教授は、信託条項の解釈問題について、Wilberforce 卿に代表される貴族院の多

数意見にはその前半において一つの矛盾があると指摘されているが、紙面の都合上信託条項を省略したので、これ以上触れない。

信託指名権（裁量信託）における受託者の義務について、法的な義務の概念を四分類した Harris の見解を引用しながら、検討されている。すなわち、まず、信託受託者と指名権受託者の義務を区別して、受託者が信託義務を負うということは信託に固有の属性であり、そのため、受託者が義務を負担する対象の個人すなわち受益者の存在しない信託は信託といえない。これに対して、指名権の場合は指名権者が信託義務を負わず、このため、如何なる権利保有者をも必要としないのであるから、指名権の対象が不確定であっても問題ではない。Harris は法的義務の概念を第一に「関係概念」としての義務、第二に「強制概念」としての義務、第三に「規則概念」としての義務、第四に「意欲概念」としての義務とに分類し、信託指名権の受託者が負うべき義務は第四の義務に限定する。海原教授は、Harris の所見に賛成しながら、信託指名権といえども衡平法上の信託義務を課せられるとの理由で、第一の「関係概念」としての義務も当然に伴うものではなかろうかと主張される。いずれにせよ、Harris のいう考慮すべき第四の義務（受益者を考慮すべき義務）を受益者の確定性のみ置き換え、そこから問題をとらえようとした Baden (No.1) の高等法院大法官部および控訴院の判旨は本末顛倒であろうと批判されている。本件の特殊的信託義務から、まず設定者の意図を考慮し、次いでその必然的結果として、指名裁量権に基づき受益者を合理的に探索すべき義務が附随されるものと解釈すべきであろう、と。

設定者の意図に関連して、貴族院で論争された平等分割 (equal division) の理論についても検討されている。すなわち、衡平法上の「平等が衡平である (equality is equity)」という格言が本件にも適用されるべきか否かの問題である。本件信託指名権の近代かつ商業的特質から判断し、平等分割理論の適用の排除を試みる Wilberforce 卿の見解の方が適切のように思われるとしながら、平等分割論適否の問題は、信託指名権において受託者に付与された裁量権自体の解釈から判断されるべき性格のものであるとし、受託者の裁量権に関して主観説と客観説とに区別される。たとえば、家族間信託においては、設定者の意図が左程明瞭でなく、究極的には裁判所によって推断されるのが通例であるから、客観説により、本件のような従業員福祉信託においては、設定者の意図は一般に信託証書により充分明らかにされ得るため、受託者がそれを決定するにはあまり困難性が存しないから、主観説によるべきであろう、と。

結局、信託指名権における受託者の受益者確定義務は、程度の問題であって、通常の

文 献 紹 介

信託とは本質的に異なるものではない。受託者の信認義務を逐行するためには受益者の限界は絶対に調査せねばならないが、それは、通常の信託の如き全受益者の完全リストの確定を要するものではない。すなわち、いずれか特定人が受益者クラスメンバーに入るか否か確認し得れば信託として有効というテストに帰着することになる。と同時に、信託指名権といえども、受益者クラスが確定される限り、受託者が指名権行使を懈怠すれば窮極的には裁判所の支配に服するわけであるから、全受益者が確認を要しないといっても、裁判所が介入し得ないような過度の不確定性は当然に許されないことも明らかであろう、と。

最後に、本件バーデン事件論争の意義に触れられ、信託が高度に発達すると公益信託や従業員福祉信託のように公共化ないし社会化する傾向を有し、指名権化するかも知れない。将来は、公益信託と福祉信託を二本の柱として、信託理論も旧来の伝統的な通説から離脱かつ転換して行くところが多いであろう。かかる意味では、本バーデン論争は単なる受益者の確定性という問題以上に意義を含むように感じられる、と。

上記に要約したように、本論文は、約10年間にわたり裁判所で激しく論争された一連のバーデン事件を中心に、精緻な解釈論をもって、いわゆる信託の三大確定性の一つである受益者の確定性の可否を論じられたものである。従来ほとんど本格的に問題とされなかった信託における三大確定性のうち、とくに受益者の確定性の研究に関して、労を惜しまず、丹念に数多くの判例を分析され高度な解釈論をもって教示されたことに深く敬意を表しなければならない。指名権制度や裁量信託が容認されていないわが国においても、公益信託や年金信託を中心とした従業員福祉信託などが設定されるようになった昨今、近い将来、バーデン事件で論争されたようなことが問題になるかも知れない。この意味ではまことに時宜を得た内容の論文といえよう。

わが国では、特定受益者を欠く非公益目的の信託は徳義信託 (honorary trust) を中心に論じられるが、徳義信託は一般に無効と解されている (四宮和夫「信託法」(法律学全集第33巻Ⅱ) 48頁)。しかし、従業員福祉信託などは、私益信託として構成されているのであろうが、特定受益者を欠く非公益目的の信託として捉えることができないであろうか。

つぎに、私の読後感を若干述べなければならないとすれば、とくに、

(1)英国の信託法学者は、法廷において各裁判官の意見として論争されたバーデン事件の判旨をどのように捉えているのであろうか。ほとんどの概説書が本件判旨をいわゆる

信託の三大確定性の一つである受益者確定性の例外事例として論じないで、指名権の一事例として簡単に引用されているにすぎないからである。

(2)Harris が四分類した法的な義務概念の説明の部分に少しもの足りなさを感じ、そのため理解しにくい論述になっている。

(3)随所にみられる受託者の信認義務は、委託者に対するものであろうか、受益者に対するものであろうか、信託の性質上、委託者に対するものであれば信任義務であり、受益者に対するものであれば信頼義務ということになると思われるが……。もっとも、特殊的信認義務は、いわゆる fiduciary duty というより confidence duty に近く、この点で、厳格には信認義務より信任義務と称する方が妥当かも知れない、と言われるが(159頁脚注80)、この場合、委託者に対する義務と思われるが……。

(岩手大学講師)

George W. Keeton and L. A. Sheridan, Digest of the English Law of Trusts, Milton: Professional Books Limited.

海原文雄「信託の分類に関する一提言—復帰信託と法定信託—」法政研究第46巻2・3・4合併号

海原文雄「信託指名権—バーデン論争を中心に—」内田力蔵先生古稀記念「現代イギリス法」所収