

〔文献紹介〕

大阪谷公雄著『信託法の研究〔上巻〕,〔下巻〕,〔別巻〕』

新井 誠

I はじめに

大阪谷公雄教授（以下、著者と略称させていただきたい）は、我国信託法学界におけるマエストロである。著者は信託法理、信託実務に関する夥しい数の著作によって1個の巨大な理論体系を構築されてきた。信託法学徒で著者の著作を繙かない者はない。けれども、若干の例外を除き〔「信託」総合判例研究叢書・民法（22）有斐閣（昭和38年）、『信託法セミナー（講義録）』トラスト60叢書（平成2年）〕、既存の著作は書物としては公刊されておらず、その検索・収集は必ずしも容易ではなかった。とりわけ著作の掲載誌が一般には領布されていないものであるときには、アクセスは骨の折れる作業であった。信託法学の普及のためには、著者の著作が書物としてまとめられることが鶴首して待たれていたのである。

今般、このような要望に応じて、『信託法の研究〔上巻〕,〔下巻〕〔別巻〕』全3巻が上梓された。総頁数は本文1734頁に及び、著者の大学院在学中から最近までに発表した論文の殆ど全てを網羅している。文字通り我国信託法学界の金字塔である。

限定された紙幅の中でこの浩瀚な研究書を詳細にレビューすることは物理的にも、また評者の能力的にも不可能である。そこで本書評では、評者が理解した範囲内で大阪谷説の位置づけ、特徴等についてごく概観的に述べることにしたい。

II 本書の構成

本書は以下のように構成されている。

〔上巻〕 理論編

第1部 総論

- 1 法解釈の原理としてのイギリス衡平法の精神
- 2 英米法に於ける判例の限界
- 3 英米法に於ける信託の精神
- 4 信託の法的構造の発展とその将来について

- 5 信託法改正の基本問題
- 6 投資信託受益証券の法律上の性質
- 7 信託法50年の歩みと信託法学会の誕生について
- 8 英米における信託学説の展望
- 9 日本における信託学説の展望
- 10 遺言信託の問題点について
- 11 信託目的の濫用
- 12 訴訟信託の抗弁
- 13 信託財産の分別管理について
- 14 信託法第14条の存在理由
- 15 信託業者の投資に関する注意義務
- 16 取締役の忠実義務
- 17 取締役の責任
- 18 信託業者の注意義務について
- 19 信託法に於ける受益期待権の成立に就いて
- 20 信託受益権の消滅時効について

第2部 各論

- 21 企業組織としてのビジネストラスト
- 22 企業整備資金措置法に於ける信託の利用に就て
- 23 証券投資信託と再信託

第3部 判例研究

- 24 判例に現れた信託の観念
- 25 売渡担保と信託
- 26 信託受益者の確認と必要的共同訴訟
- 27 信託法第48条にいう「其ノ他必要ナル処分ヲ命ズル」裁判に対する不服申立の許否
- 28 信託法第3条の法意
- 29 賃貸土地が法令上当然に信託財産となった場合と委託者による賃貸借解約申入の適否
- 30 受託者の信託財産の取得と忠実義務
- 31 受託者の信託財産の競売と忠実義務
- 32 数人の受託者と信託財産に関する保存行為
- 33 信託利益の受益者と信託財産の処分権

文 献 紹 介

- 34 破産管財人の否認と時効の完成
- 35 信託中における受託者の行為と信託解除の効果

〔下巻〕 実務編

第1部 総論

- 1 企業担保権の性格
- 2 イギリス衡平法における権利優先順位の法則について
- 3 集団（商事）信託と信託法の修正
- 4 商事（集団）信託の法解釈について
- 5 信託受益権の有価証券化
- 6 信託受益証券の譲渡及び善意取得について
- 7 日本信託業の将来
- 8 遺言信託と相続人廃除
- 9 退職年金信託と信託宣言
- 10 私生児のための信託
- 11 生命保険信託の法律的構成
- 12 離婚における財産分与と信託
- 13 信託の公示方法に就て
- 14 新株引受権と信託財産
- 15 改正会社法の信託的性格
- 16 改正会社法に現れた信託受託者原理
- 17 英米法に於ける取締役の地位と信託理念
- 18 共同受託者の近代化
- 19 約款は王様である
- 20 信託財産の緊急保護
- 21 私の信託観

第2部 各論

- 22 Charities Act, 1960
- 23 Trustee Investment Act, 1961
- 24 アメリカに於ける企業と信託の利用
- 25 英米の信託業見聞記
- 26 証券投資信託の法的構造について
- 27 証券投資信託における委託会社の株式議決権行使の指図について

- 28 証券投資信託における委託会社の自己取引指図について
- 29 土地信託, 今と昔
- 30 信託目的と行政目的
- 31 土地信託と受益権担保について
- 32 土地信託と受託者の権利取得について
- 33 信託受益権よ, 何処へ行くのか

第3部 判例評釈

- 34 担保の目的を以てする債権の信託譲渡とその再譲渡
- 35 信託契約はいつ成立するか——判例信託法
- 36 信託による和解債権と債務者の相殺事由
- 37 全財産を自己の長男に信託する旨の遺言の効力
- 38 受託者が受益者に対してなす受益権担保貸付はなぜ有効か
- 39 信託はどんな目的に用いられるか
- 40 土地の買主と買戻権の信託譲受人との関係
- 41 信託の対抗
- 42 信託の本旨に反してなされた信託事務処理について 生じた権利と信託財産に対する執行権
- 43 信託業者の注意義務は個人の非営業受託者のそれよりも高度であるか
- 44 退任取締役に対する慰労金贈呈と株主総会の決議
- 45 受託者の免責約款の有効性について
- 46 受益者は信託財産の保全行為をなすことができるか
- 47 オープン型証券投資信託は有効か——判例信託法

[別巻] 米国信託法リステイメント翻訳・評釈編

第1編

[翻訳] 米国信託法リステイメント

米国信託法のリステイメントについて

細目次

第2編

[評釈] 米国法律協会統一信託法

はじめに

第7章 信託事務の処理

第1節 総則〔第164条～第168条〕

文献紹介

- 第2節 受託者の義務〔第169条～第185条〕
- 第3節 受託者の権限〔第186条～第196条〕
- 第4節 受益者の救済方法と受託者の責任〔第197条～第226条〕
- 第5節 信託資金の投資〔第227条～第231条〕
- 第6節 連続受益者〔第232条～第241条〕
- 第7節 受託者の報酬〔第242条～第243条〕
- 第8節 受託者の費用補償〔第244条～第249条〕
- 第9節 受益者の責任〔第250条～第257条〕
- 第10節 共同受託者間の求償関係〔第258条〕
- 第11節 信託事務処理に関する裁判所の指示と計算の承認〔第259条～第260条〕
- 第8章 第三者に対する責任
 - 第1節 受託者の責任〔第261条～第265条〕
 - 第2節 債権者の信託財産に対する執行権〔第266条～第273条〕
 - 第3節 受益者の責任〔第274条～第279条〕
- 第9章 第三者の責任
 - 第1節 受託者に対し不利益なる行為をなしたる第三者〔第280条～第282条〕
 - 第2節 信託財産の譲受人
 - 第1款 総則〔第283条～第295条〕
 - 第2款 知得〔第296条～第297条〕

〔別巻〕には、米国信託法リステイトメント（第2版）条文の翻訳および第164条から第297条までの評釈付のコメントの翻訳が掲載されているが、後者の作業が一部にとどまったのは掲載誌である信託協会会報が第二次大戦の勃発によって発行中止になったためである。戦争による中断が惜しまれる。

III 著者の信託学説

(1) 特徴

著者の信託学説には、評者の認識によれば、3つの大きな特徴があるように思われる。まず、英米信託法の造詣がきわめて深いことを指摘しておきたい。とりわけ〔上巻〕第1部総論には「法解釈の原理としてのイギリス衡平法の精神」、
「英米法に於ける判例の限界」、
「英米法に於ける信託の精神」、
「英米における信託学説の展望」という専ら英米信託法を論じた4点が収録されており、いずれも英米法に関する傑出した学殖に裏打ちされた玉稿である。しかも、英米信託法の学識は決してペダンティックに表白されてい

るわけではなく、後述するように、それが筆者の信託学説の核心をも形成している。これら4点以外についても、英米信託法からの影響を至る所で看取することができよう。このような英米信託法からの影響について著者が本書未収録の論稿において、信託法研究を志した動機はイギリス衡平法の精神に感動したことにある、とされているのはきわめて興味深い〔「壁のない受益権」信託168号（平成3年）52-53頁〕。

次に、裁判官としての経験が信託法研究にも鮮やかに反映されていることを指摘しておきたい。判例研究が著しく重視されているのである。〔上巻〕第3部判例研究では「判例に現れた信託の観念」を筆頭に11件の判例研究、〔下巻〕第3部判例評釈では14件の判例評釈が行なわれているが、これほど多くの具体的ケースから出発して信託概念と信託類似概念との差異を論じ、さらには事案に基づいて信託概念の法律構成を突き詰めていく手法は他の追随を許さないものがある。しかも、この手法の真価は英米信託法を取り上げるときにも遺憾なく発揮されている。

最後に、我国信託実務を知悉されていることを指摘しておきたい。とりわけ〔下巻〕実務編に収録されている論稿には我国信託実務に通暁した筆致がみられる。実務を理解したうえで法律論が展開されているので、観念的にならず、実務にも十分に受け容れられる立論がなされている。信託法理の信託実務への架橋が見事に実現されているのである。

以上の3点が著者の信託学説の特徴であるように思われるが、これらは相互に有機的に結合して、1個の確固たる「学風」を形成しているのである。

(2) 具体的内容

著者の信託学説の具体的内容に立ち入るとき、決して忘れてはならないのが四宮説の存在である。大阪谷説と四宮説とは良い意味での論敵として、互いに論争し合いながら自説を構築している。学問に論争は不可欠である。信託法学界においては従来活発な論争があったとはいいい難いが、その意味では大阪谷—四宮論争は良き例外であった、といえるのではなからうか。

ここでも3点に限定して、著者の信託学説の具体的内容を検討してみたい。

先ず、信託受益権の内容を四宮説とは異なり明確に債権と位置づけている点を取り上げたい。著者はイギリス信託法の碩学メイトランドに依拠しつつ、「受益者が信託財産の悪意又は無償の取得者に対抗し得ても、善意有償の取得者に対抗し得ない以上」〔上巻〕243頁、「対物権の特質たる一般世人への対抗力という点が失われる」(同)ことを第1の論拠とし、「衡平法上の権利優先順位の法則において、同一目的物について普通法上の権利と衡平法上の権利とが衝突するときは、その権利取得の時期のいかに拘らず、普通法上の権利が衡平法上の権利よりも優先するのであるが、衡平法上の権利相互間に

文 献 紹 介

においては、権利取得の時期の順位によって優劣が定められるのである。この相違は衡平法上の権利である受益権を対人権と考えるのでなければとうてい理解できない」(〔上巻〕246頁)ことを第2の論拠として、受益権を対人権、すなわち債権と位置づけるのである。著者は基本的にはこの考え方を我国にも導入しつつ、しかし純粋な債権説には与せず、受益権を「随物権」と規定している。「随物権」とは、登記された不動産賃借権のように、法形式上は明らかに債権でありながら、しかしその本質は債権のみで割り切れるものではなく、登記によって不動産について物権を取得した者にも主張できる対世的効力をも併有する権利(間接支配権)のことである(〔下巻〕260-261頁)。この受益権随物権説は、従来債権説—非債権説の対立のみが際立っていたためであろうか、殆ど顧みられることはなかったが、債権説—非債権説の対立をいわば止揚するためにも、十分な顧慮に値するのではなかろうか。もっとも、評者には英米法の理論ではなく、日本法の枠組の中においては債権でありながら物に従って主張できる権利が独立の債権とは別の権利としては存在しえないようにも思われるが、これは民法の建前を重視し過ぎた考え方であろうか。いずれにせよ、著者は受益権を随物権と規定しながら、これを絶対化・固定化することなく、「我々は信託受益権の法理の展開を間接支配権なる実定法学的理念にのみ依拠することなく再び『受益者のものをして受益者のものたらしむる』という Equity looks as done which ought to be done. なる衡平法の格言に流れる自然法的衡平観を以てその基調とすることに立戻らなければなら」(〔下巻〕261頁)ない、と述べられる。自己の設定した概念規定をすら相対化してしまう「壁のない受益権」こそ著者の真骨頂である。

次に、信託法の任意法規的性格をここでも四宮説とは異なり、殊に強調している点を取り上げたい。たとえば、分別管理義務について著者は「分別管理の原則は全く受託者をして受益者に対する忠実義務および善管義務を果さしむるために設けられた原則であり、第三者保護とは全く無関係に存在するものであると考えるべきであろう。とすれば、信託法第28条が第三者にも影響する規定であることを理由にして、その強行法規性を主張することは理由のないことである。わたくしは以上論ずるところによって信託法第28条は任意規定であって、信託約款により、または受益者の同意によって、この原則の緩和ないしは免除をなすことは有効である、と考えている」(〔上巻〕333-334頁)と述べられる。四宮説は当初この大阪谷説とは対照的な強行規定説を主張していた(『信託法』初版)が、大阪谷説の影響もあったのであろうか、信託財産相互間については信託法第28条を絶対的な強行規定と解する必要はない、と見解を改めている(同新版)。しかし、四宮説が固有財産と信託財産との分別管理義務は依然として強行規定である、としている点には留意しておきたい。信託法を可及的に任意法規化して理解しようとするのが大阪

谷信託学説である。信託法第22条の忠実義務についてもその傾向は顕著であるように思われる。このような任意規定化は信託実務における多様なニーズには応えることができる反面、信託の本質を希薄にし、信託と他の財産管理制度との相違を喪失させてしまうことにはならないのであろうか。任意法規化を積極的に承認する大阪谷説を信託学説の1つのありうべき典型と捉えつつ、それを慎重に吟味していくことが後進の課題であろう。

最後に、信託法にきわめて柔軟な内容を付与している点を指摘しておきたい。ここでは特に遺言信託について言及してみると、著者は「日本の民法の遺言の解釈に重点を置きますと非常に狭いが、信託の内容の広範性、あるいは柔軟性に重点を置いて解釈をしますと、いろんな内容の遺言が可能になってきます。現行法の遺言の規定でできないような内容の遺言が行われるということが言えると思うんです。たとえば向こうでは連続受益者、*successive beneficiary* つまり最初指定するときに甲を受益者とする。もし甲が何か不当な行為をして刑罰に処せられるというようなことがあれば、そのときには乙を受益者とする。それから乙が死んだら乙の嫡出子である丙にやる。嫡出がおらなければ非嫡出の丁にやる。こういうふうに受益者を連続して信託の設定ができる」(〔上巻〕300頁)と述べられ、連続受益者という概念を日本法上も肯定している。英米法において一般的なこの概念——否、ドイツ法にも「先位相続・後位相続」、フランス法にも「信託的継伝処分」という類似制度がある——を導入することは財産承継の多様化の見地からも望ましいことであり、信託法第2条の遺言信託の要件がすべて民法に従うべきものであるとしたら、遺言信託の存在意義は殆どなくなってしまうので、遺言信託には民法を超える効果が付与されるべきであり、連続受益者概念も一定の範囲で承認されて然るべきであろう。しかし、著者が「内容はきわめて多岐で、ほとんど将来どんなことでも起こり得る状態をそこに想定して受益者を決めても、その信託は有効」(〔上巻〕301頁)である旨を主張するのはやや無限定であるようにも思われるので、この点については慎重な検討が必要ではなからうか。いずれにせよ、信託の内容を柔軟・弾力的に捉えていくのが大阪谷信託学説の要諦であり、そのような考え方は基本的には支持されるべきであって、その学説には信託の設定目的として認められる範囲は「法律家の想像力の及ぶあらゆる範囲をカバーする」と明言したスコット信託理論の真髓を想起させるものがある。

IV 若干の読後感

読み易い書物では決してない。しかし、評者は実に多くのことを学んだ。今や座右の書である。

文 献 紹 介

形式的には〔上巻〕を理論編，〔下巻〕を実務編としながら，それぞれに収録された論文は必ずしもその分類に対応した配置がなされておらず，内容的には連続受益者を肯定しながら，受益者を特定する権限が受託者に付与される裁量信託に関する叙述がなされていないとか，英米信託法において重要な役割を果たしている信託税制には殆ど言及がなされていないとか，要望がないわけではない。しかし，それらは望蜀の要望というべきであって，それらの究明こそむしろ後進に課せられた責務であろう。

本書は論文集ではあるけれども，数冊の体系書に相当し，信託法のコンメンタールにも匹敵する。本書は旧稿を収録したものではあるが，内容は信託の本質を剔出し，叙述は新鮮である。評者としては本書を江湖に推奨して，拙ない書評の筆を擱くことにしたい。

(国学院大学教授)

〔大阪谷公雄著『信託法の研究〔上巻〕，〔下巻〕，〔別巻〕』，信山社，1991年，A5判，〔上巻〕本文651頁，定価61,800円，〔下巻〕本文482頁，定価61,800円，〔別巻〕本文610頁，定価61,800円〕

