

〔研究報告〕

遺言代用の生前信託に関する一考察

佐久間 亨

目次

1. はじめに
2. 遺言代用の生前信託のスキーム
 - (1) 遺言代用の生前信託の定義・要件
 - (2) 遺言代用の生前信託のスキーム
 - ① 指定権行使型
 - ② 「受益権分割型」
3. 第二次受益者の取得する利益の相続法上の取扱いに関する検討
 - (1) 他人のためにする生命保険契約の判例学説による示唆
 - ① 他人のためにする生命保険契約と遺言代用の生前信託との関連性
 - ② 死亡保険金の相続法上の取扱いに関する学説の状況
 - ③ 各学説による保険金受取人が相続債権者に優先する事由
 - ④ 保険学説のまとめと遺言代用生前信託への準用
 - (2) 保険学説の視点による遺言代用生前信託の検討
 - ① 受益権取得の形態
 - ② 受益権取得の時期
 - ③ 資金の利用可能性
 - ④ 小括
 - (3) 検証
 - ① 債権者との関係
 - ② 共同相続人との関係
4. 結びに代えて

1. はじめに

自己の死後に特定の相続財産を特定の者に帰属させる方法として民法に規定されているのは、厳格な遺言の方式による遺贈と、方式に特に制限のない契約による死因贈与⁽¹⁾がある。

これに応じて信託においても、委託者の死後特定の者に信託の利益を給付する方法としては、信託法2条に規定する遺言信託の他、信託法に明文の規定はないが、いわゆる「死因処分としての信託契約」⁽²⁾が認められる。この「死因処分としての信託契約」は、次のような二つのスキームがあると指摘されている⁽³⁾。

一つは、民法上の死因贈与の類推として認められるとするもので、「信託契約の効力発生が、(委託者の死亡という)停止条件付き、あるいは、始期付きであって、それ以前には委託者から受託者への信託財産の処分行為はなされないか、なされたとしても、信託の効力は生じないという」スキームである(以下このスキームを「死因信託設定型」という)。もう一つは、信託法7条但書きの「別段の定め」によるもので、「特定の受益者への受益権の帰属は(委託者の死亡という)停止条件または始期付きであるが、それ以前に信託財産はすでに受託者への処分を完了している」とするスキームである(以下このスキームを「受益権処分型」という)。

ところで、信託設定という処分行為の効力が発生する時点によって判断した場合、「死因信託設定型」はまさしく死因処分といえるが、「受益権処分型」は死因処分ではなく、生前処分に該当する。ただし、これが「死因処分としての信託契約」の一つとして挙げられるのは、信託契約により発生する受益権の処分が死因処分⁽⁴⁾であると考えられているためと思われる。

この受益権処分型の利用例として、四宮教授は、「遺言の代用となる信託」⁽⁵⁾を紹介している。これによれば、「遺言の代用となる信託」とは、「他人に財産を信託して、自分自身を自己生存中の受益者、自分の子・配偶者その他の者を自己死亡後の受益者にしておくと、生前行為によっ

て、死後における財産の分配を実現することができる。しかも、この場合には厳格な遺言の方式によらないで、遺言と同じ結果を招来することができる」として、信託による遺贈代替を目的に設定されるものと位置づけられている。

本稿において論じる「遺言代用の生前信託」は、四宮教授のいう「遺言の代用となる信託」のうち、委託者兼当初受益者と委託者兼当初受益者の死後に信託の利益を享受する者（以下第二次受益者という）が連続受益者の関係にあるものをいう。

本稿の目的とするところは、このような信託において委託者兼当初受益者の死後に第二次受益者が、信託の利益を享受することの相続法上の取扱いを明らかにし、第二次受益者と、共同相続人あるいは相続債権者との権利調整の問題について検討することにある。民法903条は、「共同相続人中に被相続人から、遺贈を受け、又は婚姻、養子縁組のため若しくは生計の資本として贈与を受けた者があるとき」、共同相続人間の公平を図る為の持戻しについて規定し、また、民法931条により受遺者の権利は、相続債権者に劣後すると規定されている。本稿の目的とする問題は、第二次受益者が享受する信託の利益が、各規定の「遺贈」あるいは「贈与」に準じて取扱われるか、あるいは第二次受益者の固有財産として取扱われるかを決する問題ともいえる。

この問題を検討する契機となるものは、いうまでもなく社会の長寿化であり、これにより「死因処分としての信託」を利用する意図が変化すると考えるからである。これまで「死因処分としての信託契約」は、委託者の指名する者に委託者の死後財産を帰属させる方法として採用されてきた。その理由は四宮教授が指摘するように、設定が容易で厳格な遺言の方式を回避できること、また処分行為が委託者の生前に為されており、委託者の死後に、執行手続を要せず、直ちに信託の利益享受が可能になる⁽⁶⁾という点を意識してきたからである。その意味では、委託者兼当初受益者の信託利益の享受というのは、さほど重要視されていなかった。

しかし、今後、社会の長寿化が進むにつれて個人の老後資金が従来以

上に必要とされるため、委託者自らが信託からの利益を享受するための、しかも自己が居住している土地建物を信託財産とするような「遺言代用の生前信託」のニーズが増すであろうと考える。ところで、居住用不動産のように重要なストックを信託財産とする遺言代用の生前信託の設定は、他に十分な資産がある場合と異なり、これまで余り顕在化しなかった第二次受益者とその他の共同相続人、あるいは相続債権者との権利調整の問題を惹起させることになる。

「死因処分としての信託契約」は、これまでその名の示す通り遺言で行う代わりに契約で財産を特定の者に分配するという機能に着目し、相続法の適用もその経済的、実質的観点を重視し遺贈に準じて取扱うべきとされてきた⁽⁸⁾。勿論、そのような考え方が妥当するスキームもあるだろう。しかし、私は、当初受益者および第二次受益者の両方に、信託の利益を給付することを目的とする、連続受益者型の信託においては、遺言代用という経済的効果からだけでなく、第三者を通じて利益を給付するという形式面にも視点を移すことが必要と考える。

遺言代用の生前信託において、第二次受益者が享受する利益は直接委託者から交付されるのではなく、受託者という第三者を通じて、委託者の死亡を期に交付される。このような第三者を通じ、相続制度に則らず、自分の死亡を期に自己の指名する者に利益を給付する制度としては、「他人のためにする生命保険契約」がある。保険金受取人と相続債権者や共同相続人との利害調整に関しては、古くから議論されており、必ずしも経済的、実質的観点からのみ解決が図られているわけではない。本稿においては、信託と保険の構造上の類似点を踏まえ、「他人のためにする生命保険契約」の判例学説との整合性ある解釈ができないかという視点から検討する。

- (1) 民554条の遺贈に関する準用の範囲に関し、判例・通説は、「死因贈与は、遺言の方式に関する規定の準用がない」としている（最判昭32年5月21日、民集第11巻第5号732頁、新版注釈民法(1471頁他参照)。なお、来栖三郎「契約法」(法律学全集21) 228頁は、贈与者の真意担保という観点から方式の点でも遺贈の規定によらしめることに理由があるとす

る。

- (2) 四宮和夫「信託法（新版）」83頁
- (3) 四宮・前掲書110頁
- (4) 後述する通り、私は、受益権処分型の信託のうち当初委託者と第二次受益者が連続受益者の関係にある信託については、その受益権の処分は必ずしも死因処分とは言い切れないと考えている。
- (5) 四宮・前掲書28頁
- (6) 同旨 杉浦史於「遺言と信託」信託法研究第6号16—17頁。委託者の死後、相続人の協力無しに、第二次受益者はその財産の交付を受けられるというメリットは遺贈にない遺言代用の生前信託のメリットである。勿論特定物遺贈あるいは特定物を「相続させる旨」の遺言による分割方法の指定の効果として、遺言の効力発生とともに受遺者あるいは相続人に目的物が帰属し、遺言執行者の処分によることなく自ら引渡等の執行行為を行うことも判例上認められている。しかし、銀行実務上例えば相続発生後の預金払出についてはまず法定相続人全員の同意を徴求するのが一般的であり、委託者自身の法定相続分のみの払戻請求がなされた場合には基本的には拒むのが実態である。相続預金の銀行実務上の取扱いについては、例えば金融法務事情 NO. 1394号27頁以下参照。
- (7) 例えば、委託者自身の居住している土地・家屋を信託して、受託者がその信託財産を担保に資金調達して、受益者に給付を行う、いわゆるリバースモーゲージとして利用することが考えられる。信託を利用したりリバースモーゲージについては、例えば星田寛「高齢社会における個人財産の管理・移転にかかる信託の活用」信託191号145頁参照。
- (8) 四宮・前掲書104頁、杉浦史於「遺言と信託」信託法研究6号17頁。

2. 遺言代用の生前信託のスキーム

(1) 遺言代用の生前信託の定義・要件

本稿で論じる遺言代用の生前信託の定義は、すでに明らかにしたように「遺言の代用となる信託」のうち、委託者兼当初受益者と第二次受益者が連続受益者の関係にあるものということになる。この定義から導かれる「遺言代用の生前信託」は、およそ次の要件を満たすものをいう。

- ① 委託者兼当初受益者も第二次受益者も、信託の受益者として利益

を享受するものであること

- ② 生前契約で設定し、かつ委託者の生存中にその効力が生じるものであること
- ③ 給付に関する裁量権は、少なくとも委託者兼当初受益者には帰属しないこと。
- ④ 第二次受益者は、推定相続人であること。

①の要件は、委託者兼当初受益者や第二次受益者のこの信託との関係を明らかにするものである。すなわち、第二次受益者が、信託に対する単なる債権者あるいは反射的利益の給付をうけるものでないことはもちろん、第二次受益者の代わりに帰属権利者⁽⁹⁾を予め指定するスキームもこの要件により含まれないことになる。

②の要件は、信託契約の成立時点および効力発生時点に関するものである。委託者の死亡と同時に信託の効力が発生するものは、仮に受託者個人に信託財産となるべき財産が譲渡されていたとしても、この要件に合致しないことになる。

③の要件は、給付に関する裁量権の帰属に関するものである。この要件は、四宮教授が紹介された「遺言の代用となる信託」の定義には含まれていない。給付に関する裁量権とは、信託契約の一部解約あるいは信託元本の一部払戻しの形で、随時信託の給付を受けるような権限である。連続受益者の存在する信託は、信託利益を給付する時期、給付額が予め決まっているか、あるいは受託者の裁量によるもので、受益者が給付に関する裁量を有するものは含まれないのではないだろうか。給付裁量権を受益者が有するとすれば、それは、受託者に公平義務が課せられる連続受益者の信託でなく、あくまでも、委託者生存中は、委託者のために為される自益信託⁽¹⁰⁾と考える。そして、私は、本稿で取り上げる信託が連続受益者の存在する信託であることを明示する為に、この要件を設けるものである。

④の要件は委託者と第二次受益者の続柄に関するものである。本来、推定相続人に限らず、それ以外の者も遺言代用の生前信託の第二次受益者として指定することは可能であるが、本稿は、共同相続人間の持戻し

等の問題を検討することを目的としているため要件として加えたものである。

- (9) 帰属権利者を、信託存続中も受益者と同様の保護を受けるのか、単なる期待権者以上の保護を受けないとするかについては、学説上の争点となっているが、私見は、信託存続期間中は、帰属権利者は受益者と同等の保護を受けないと考える。同旨、中根不羅夫「信託帰属権利者の性質」法学協会雑誌（以下法協と略する）第46巻第7号20—21頁、井土嘉弘「私益信託における信託終了の効果」信託法研究21号14—18頁以下。
- (10) 遺言の代用となる信託で、委託者兼当初受益者が、給付裁量権を有するならば、それはいわゆるトッテン信託と同じものになる。トッテン信託は、米国において有効とされているが、委託者の債権者は、第二次受益者が受益権を取得したとしても、その財産に対して権利を主張できるとされている。ただし、後述する「固有権説」に基づいて説明した場合、このような信託の第二次受益者による受益権取得は、遺贈にも贈与にも該当しない取扱いを受けることになる。

(2) 遺言代用の生前信託のスキーム

(1) の要件を満たす、遺言代用の生前信託のスキームは、信託の特性ともいえるスキームの柔軟性を考慮すれば、多数あるはずであるが、基本的には次の2つのスキームに集約されるであろう。

① 指定権行使型

このスキームは、委託者は信託行為において自らを当初受益者としつつ、同時に予め自己の死後に受益者となる者を指定するものである。

すなわち、委託者が信託行為において留保する受益者指定権⁽¹¹⁾を行使して、信託受益権の帰属主体を、当初受益者から第二次受益者とするものである。受益者指定権とは、信託法7条但書きの「別段の定め」に該当するもので、受益者が受益権を放棄した場合等、信託存続中に受益者たるべき者が存在しなくなった場合に、新たに受益者を定める権利という意味で使用している。

② 「受益権分割型」

このスキームは、信託行為により、委託者の死亡を信託の利益を享受

する終期とする受益権と、委託者の死亡を信託の利益を享受する始期とする受益権の、2種類の受益権を発生させ、前者を委託者に信託当初から帰属させ、後者を委託者の指名する者に、委託者死亡時に帰属させる条件をつけるものである。すなわち、受益権の複層化と受益権の帰属に関する特約を組み合わせたスキームである。

- (11) 「受益者指定権」とは受益者が受益権を放棄した場合や或は受益権が受益者の一身に専属していた時に受益者が死亡した場合の如く信託存続中に受益者たるべき者が存在せざる至った場合に新たに受益者を指定する権利であり、後述する「受益者変更権」とは、受益者が存在しているにも拘わらずその受益権を剥奪して別人を新たに受益者と指定する権利という意味で使用している。両者の違いについては中根不羅夫「信託受益者の指定変更(上)」信託と証券第2巻第1号8頁、山下統光「信託特殊条項の態様とその意義」信託185号53—55頁参照。
- (12) この二種類の受益権は、その給付を受ける時期に関して優先劣後の関係にある。このような優先劣後構造を有する信託は、住宅ローン債権信託等の債権流動化の為の信託において応用されている。なお、信託において優先劣後構造を自由に取り込むことが可能な点については、樋口範雄「アメリカ信託法ノート(5)」信託192号10頁 Bogert「Handbook of the Law of the Trust」(6th) p137以下参照。

3. 第二次受益者の取得する利益の相続法上の取扱いに関する検討

(1) 他人のためにする生命保険契約の判例学説による示唆

① 他人のためにする生命保険契約と遺言代用の生前信託との関連性
保険金請求権の発生時期、帰属時期の問題について参考になるのは、昭和40年2月2日の最高裁判決であるが、この判決理由においては、次の2点について明らかにされている。

第一には、「保険金受取人を「相続人」と抽象的に指定した場合、その指定は、保険金請求権発生当時に具体的に特定すべきこと」という点である。ただし、判決文の記述は「保険金請求権発生当時」と表現し

ているが、この点は判決文全体の意味との整合性から、「保険金請求権具体化当時」あるいは「保険事故発生当時」と解されている⁽¹⁴⁾。

第二には、「保険金請求権は保険契約の効力発生と同時に受取人の固有財産となること」である。この2つ目の結論は、昭和48年6月29日の最高裁判決でそのまま引用され、相続債権者は、死亡保険金からその満足を受けられないという解釈は、判例として確立している。

ところで、この昭和40年の判決では一方では「保険金請求権は保険契約の効力発生と同時に受取人の固有財産となる」と判断し、もう一方では「受取人は、保険事故発生時まで確定しない」と判断している。その結果、「保険契約の効力発生時には保険金受取人として確定していない者に、保険金請求権が帰属している」という状況を生み出している。このような状況について、明確に説明するものは少ないが⁽¹⁶⁾、私見は、このような抽象的な指定があった場合、保険金請求権が保険金受取人に確定的に帰属するのは、被保険者の死亡時であると解釈する。そして、そのような解釈は、一方で、保険金請求権の発生時と受取人個人への帰属の時期は異なることを意味する。すなわち、遺言代用の生前信託の第二次受益者の権利発生の時期とその帰属の時期が一致しないことと類似の状況が発生しているともいえ、これにより、私は、「保険金請求権取得の時点が、保険事故発生時であり、死因贈与的であるにも拘らず、相続債務の引当てにならないという」結論を導く考え方は、遺言代用の生前信託の問題を考察する手がかりになると考えるのである。

② 死亡保険金の相続法上の取扱いに関する学説の状況

死亡保険金の相続法上の取扱いに関する学説は多岐にわたり細かに紹介できないが、あえて大きく分ければ、判例通説ともいえる「固有権説」と、少数説のいはば「対価関係重視説」ともいうべき説にわけられる。また、対価関係重視説は2説に分けられる。

イ. 固有権説

固有権説とは、保険金請求権の取得形態に着目した考え方で、「他人のためにする生命保険契約の保険金は相続財産に含まれない保険金受取人の固有財産である。すなわち保険金受取人は、第三者のためにする保

險契約の効力として、保険契約の効力発生とともに、原始的にその固有の権利として保険金請求権を取得するのであり、一旦保険契約者に帰属した財産を承継したものではない⁽¹⁷⁾とする考え方である。

この説を支持する者の多くは、相続債権者との関係では受取保険金はそもそも相続財産を構成しないとする一方で、共同相続人間の調整においては、被相続人が保険契約者＝被保険者として保険料を支払った場合の保険契約者と保険金受取人との実質的關係を考えると、保険金請求権は保険料の対価たる実質を持ち、遺贈ないし死因贈与に準ずる財産移転(無償処分)がみられうるとし、その形式にとらわれず、遺産分割に際して共同相続人間の公平を図るための持戻しを認める⁽¹⁸⁾。

生命保険契約の遺族保障的観点を考慮すれば結論的には是認されうるが、対相続債権者と対共同相続人との間では取扱いが一貫していないこと、生命保険契約のみならず、第三者のためにする契約であれば全て妥当してしまう理屈付けを採用したため第三者のためにする契約の形式をとることによって相続法の債権者保護規定を完全に潜脱する財産移転行為がなされうることから、以下の対価関係重視説の立場からの批判を受けている。

ロ. 対価関係重視説

対価関係重視説は、第三者の為にする契約の構造から、対価関係、すなわち要約者たる保険契約者と、第三者たる保険金受取人との間の関係を考慮して相続法上の取扱いを判断するべきと主張する。すなわち、「対価関係が生前贈与であれば、保険金取得についての相続法上の取扱いも生前贈与とするべく、対価関係が死因贈与であれば、相続法上の取扱いも死因贈与、すなわち遺贈と同様に取り扱うべき」とする。このような考え方をする対価関係重視説は、対価関係を生前贈与とする説⁽¹⁹⁾(以下「対価関係生前贈与説」という)と、死因贈与とする説⁽²⁰⁾(以下「対価関係死因贈与説」という)に分けられる。なお、対価関係が「生前贈与」「死因贈与」であるとするのは、そのような契約が第三者と要約者間で締結されることを意味しない。信託法7条と同様に商法675条は、第三者の受益の意思表示を要しない当然利益享受の規定であり、要約者

からの一方的な意思表示により、贈与契約に準じた法律関係が発生したと考⁽²¹⁾えている。

③ 各学説による保険金受取人が相続債権者に優先する事由

固有権説においては、学説により保険金請求権の具体的権利取得の時期の理解は分か⁽²²⁾れている。しかし、結論は、およそ変わらない。すなわち固有権説自身は、保険金受取人は保険金請求権を原始的に取得するのであり、被相続人から承継的に取得するものでないと権利取得の形態を理由とするため、具体的に権利が帰属する時期がいつであるかという点⁽²³⁾は、結論を左右しない。

これに対し、対価関係重視説においては、いつ権利を取得するかは重大な関心事項となる。

対価関係生前贈与説は、保険金請求権の権利取得の時期は生前であり、従って、相続発生時には相続財産に帰属していないことを、相続債権者に優先する理由とする。この権利取得の時期が生前であるということは、「保険契約の効力発生によって生じる保険金請求権を、保険金受取人の指定と同時に、保険者に対して取得しうると考える限りにおいて、対価関係においても解除条件付きながら、生前の贈与として、保険契約者から保険金受取人へ価値の移転があ⁽²⁴⁾ったと考⁽²⁵⁾えてよい」と説明される。

それに対し、対価関係死因贈与説は、保険契約者は、保険事故発生前まで実質的に贈与の目的物から利益享受を受ける機会を有することを根拠とする。つまり、保険契約者は常に保険金受取人の指定を変更・撤回し、また保険金請求権を譲渡質入れしう⁽²⁶⁾るだけでなく、責任準備金の部分については「解約」、あるいは「契約者貸付」という方法により、いつでもその利用をすることが可能である点に着目し、「これら保険契約者が利用できた価値の移動は実質的に保険契約者の死亡によって生じるから、対価関係の死因贈与性は否定しが⁽²⁶⁾たい」とする。ただし対価関係が死因贈与であれば、保険金受取人は相続債権者に劣後するという結論になりそうであるが、この説によれば、「現行法の用意している限定承認手続きは、保険金受取人が相続債権者に対し事実上優先弁済を受ける

ことを可能とする」として、相続法の規定の欠落から、保険金受取人の権利取得が死因贈与であったとしても、結果的に相続債権者が劣後するとする⁽²⁷⁾。

④ 保険学説のまとめと遺言代用生前信託への準用

固有権説は、相続債権者に適用する考え方と共同相続人に適用する考え方が一貫していない点と、「『第三者は相続債権者に優先する』という結論が、第三者のためにする契約であれば全て妥当する」という適用範囲が広すぎる点に問題がある⁽²⁸⁾。

対価関係生前贈与説は、受取人が特定人の場合は、妥当するといえるが、受取人指定が抽象的な場合について適用があるか明らかではない⁽²⁹⁾。

対価関係死因贈与説は、相続債権者が保険金受取人に劣後する理由を、相続法上の規定の欠落によるものとしているが、一方で死因贈与であることを前面に出せば、信義則等を理由として、相続債権者が優先するという解釈も可能⁽³⁰⁾であるようにも思える。

従って、どの説も全てを満足するわけではないが、私見としては対価関係重視説によることとしたい。固有権説は取得形態を説明するのみであり、関係者との利益調整する考え方として適当でないと考えられること、また、第三者の為にする契約であれば全て妥当してしまう点に問題があるからである。ただし、取得形態が原始的取得であるということは、本来死因処分的な要素を含む第二次受益者の権利取得が、「遺贈」「贈与」にあたるのか否かという問題を検討する「必要条件」ともいえ、第二次受益者の権利取得が原始的取得に該当するか否かについては、検証する必要があると考える。

(13) 保険金請求事件 昭和三六年(オ)第一〇二八号 同四〇年二月二日
最高裁第三小法廷判決

[判決理由抜粋]

本件養老保険契約において保険金受取人を単に「被保険者またはその死亡の場合はその相続人」と約定し、被保険者死亡の場合の受取人を特定人の氏名を挙げることなく抽象的に指定している場合でも、保険契約者の意思を合理的に推測して、保険事故発生の際において被指定者を特

定し得る以上、右の如き指定も有効であり、特段の事情のないかぎり、右指定は、被保険者死亡の時における、すなわち保険金請求権発生当時の相続人たるべき者個人を受取人として特に指定したいわゆる他人のための保険契約と解するのが相当であつて、前記大審院判例の見解は、いまなお、改める要を見ない。そして右の如く保険金受取人としてその請求権発生当時の相続人たるべき個人を特に指定した場合には、右請求権は、保険契約の効力発生と同時に右相続人の固有財産となり、被保険者(兼保険契約者)の遺産より離脱しているものといわねばならない(下線部筆者註)。然らば、他に特段の事情の認められない本件において、右と同様の見解の下に、本件保険金請求権が右相続人の固有財産に属し、その相続財産に属するものではない旨判示した原判決の判断は、正当としてこれを肯認し得る。(以下略)

なお、この判例の注釈等については、大森忠夫「保険金受取人の指定と包括遺贈」法学論叢第78巻第3・4号211頁、星野英一法協82巻5号106頁他多数なされている。

- (14) 保険金受取人を単に「相続人」と抽象的に指定した場合の解釈として、①相続人に相続されるべき当然の事理を単に注意的に明白にしたものであるとするもの、②保険契約締結時ないし受取人指定時の相続人を特に指定したものとするもの、③保険金請求権(保険事故)発生時の相続人を特に指定したものとするものがあり得るが、この判例は、これ以前の大判昭和11年5月13日、大判昭和13年12月14日より一層③の趣旨を明白にしたものと位置づけられる(上田宏「養老保険契約上の保険金請求権と相続財産」(別冊ジュリスト55号78頁参照))
- (15) このように解しないと判決理由後段で保険金請求権が保険契約の効力発生と同時に発生し、同時に相続人の固有財産と化しているとする説明と整合しない。大森前注(14)論文216頁参照。
- (16) 例えば「契約者が特定の者を受取人と指定しないで『相続人』という抽象的指定をしたのは、保険契約締結時ないし受取人指定時から保険事故発生時までの間に自己の親族に生ずることあるべき変動を顧慮して、変動が生じた場合に一々受取人変更の手続をすることを必要としないようにするためと解するのが合理的」(上田前出注(14)79頁)とされるが、受取人側に変動があった場合、その都度持分の変更がなされるとする趣旨なのだろうか。前記昭和40年最高裁判例で示された保険金受取人が抽象的に指定された場合の保険金請求権の権利発生時期と権利帰属時期の問題について検討するものとして中村敏夫「保険金受取人の具体的

特定および権利取得の時期」所報37号（生命保険文化研究所）がある。

- (17) 例えば、大森忠夫「保険金受取人の法的地位（二）法学論叢第46巻第4号56頁以下、中川善之助＝泉久雄「相続法（第3版）」185頁等
- (18) 学説のほとんどは、何らかの形で持戻しを認めるが、その範囲については、保険金額、払込保険料、解約返戻金の範囲の他、被相続人たる保険契約者が払込んだ保険料全額に対する割合を保険金に乗じて得た金額とする説がある（新版註釈民法（27）232頁参照）。なお、下級審判例においては持戻しについての判断は分かれている（認めるものに新潟家審昭和36年12月11日家月第14巻10号132頁、福島家審昭和55年9月16日家月33巻1号78頁、大阪家審昭和51年11月25日家月29巻6号27頁、認めないものに福岡家審昭和41年9月29日家月19巻4号107頁）。
- (19) 山下友信「生命保険金請求権取得の固有権性」民商83巻2号、83巻4号
- (20) 藤田友敬「保険金受取人の法的地位」法協第109巻第5号他
- (21) 山下・前掲論文民商83巻4号56頁、前掲藤田論文法協109巻6号138頁
- (22) 保険事故発生時とするもの（中川善之助「相続法」149頁）、受取人の指定ないし保険契約の効力発生時（大森・前掲法学論叢第46巻第4号65頁以下）に分かれている。
- (23) 大森・前掲法学論叢第46巻第5号52頁以下は、「法律形式に於ては兎も角、経済的実質関係に於ては、契約者より受取人に対するある種の出捐関係が存する者と認めなければならぬ。」として、保険金請求権は、受取人の固有財産であることを認めつつ、解約返戻金相当分について、相続債務の引当となることを主張する。
- (24) 山下・前掲論文民商83巻4号57頁
- (25) 商法675条の解釈として、最判40年のような保険金受取人の指定が「相続人」という抽象的な指定であっても、対価関係上の価値の移転が可能という趣旨を含むものなのかは、前注参照論文から明らかでない。ただし、この考え方を信託に応用することについては、信託法8条がおかれている趣旨から、特に支障にならないと考える。
- (26) 藤田・前掲論文法協第109巻第6号144頁
- (27) 藤田・前掲論文法協第109巻第6号154頁
- (28) 山下・前掲論文民商83巻4号572頁」、藤田前掲論文法協第109巻第5号31頁
- (29) 前出注（23）参照。
- (30) 最高裁平成10年2月13日（金融法務事情 NO. 1515）は、不動産の死因

遺言代用の生前信託に関する一考察

贈与の受贈者が贈与者の相続人である場合において限定承認がなされたとき、死因贈与に基づく限定承認者への所有権移転登記（相続開始前に所有権移転仮登記がなされていたものを本登記手続した者）が、相続債権者による差押登記よりも先になされたとしても、信義則に照らし、限定承認者は相続債権者に対抗し得ないと判示している。ただし、この事例は、まさに限定承認者自身が所有権移転登記に係る本登記を行っていることをもって信義則違反としているから、限定承認者以外のものが履行手続を行うケースについては別の判断が下される余地が残されている。

(2) 保険学説の視点による遺言代用生前信託の検討

① 受益権取得の形態

イ. 指定権行使型

一般に、受益権の発生は信託行為によってのみ生ずると考えられている。⁽³¹⁾ その考え方を敷衍すれば、「指定権行使型」の第二次受益者が取得する受益権は、予め受益権を分割していない限り当初の信託行為により発生した受益権と同一であって、当初受益者から承継的に取得したものとするのが自然であるようにも思えるが、必ずしもそうとは言い切れないと考える。受益者指定権を行使するとは、委託者の受託者に向けた意思表示により、それまで給付を受けていた当初受益者が欠けたことにより給付先を失った信託の利益を、改めて第二次受益者に対して給付を開始させることである。そこに当初受益者と第二次受益者の合意は存在せず、存在するのは委託者受託者の合意と第二次受益者の信託利益の享受である。すなわち、受益者指定権を行使するとは、第三者のための契約としての新たな意思表示を受託者に対して行うことであり、その効力により、第二次受益者は信託の利益の給付を受ける権利を取得するのであるから、その受益権の取得は、他人のためにする生命保険の判例でいうところの原始的取得にあたる⁽³²⁾と考えるのである。

ロ. 受益権分割型

「受益権分割型」の第二次受益権は、信託行為により発生後、委託者死亡するまで誰にも帰属せず、条件成就により第二次受益者に帰属す

る。従って、第二次受益者の権利取得が原始的取得であることは明らかである。

② 受益権取得の時期

信託に対価関係生前贈与説を適用するということは、「委託者生存中に、第二次受益者は、信託契約上の受託者に対して権利取得をしたと認められる場合には、対価関係上、受益権を生前贈与したと考える」ということである。ところで、「指定権行使型」「受益権分割型」の第二次受益者が委託者生存中、権利を取得しているかどうか検討する前に、「受益権処分型」の信託について検討することとする。その理由は、この「受益権処分型」の信託は、構造上、遺言代用の生前信託よりシンプルであり、また保険契約との比較もしやすいからである。

「受益権処分型」の信託契約により受益者と指名された者は、条件成就するまで確定的には信託受益権を取得していない。ただし、信託契約の効力は発生しており、受託者には信託財産の管理責任は当然に生じ、その管理は受益者のためになされている。つまり、この信託においては、条件成就までは具体的に受益者は存在せず、ただ抽象的な意味での受益者が存在することになる。⁽³³⁾

私は、このような「受益権処分型」信託では、信託契約の効力発生と同時に、受益権が抽象的な受益者に帰属し、これをもって対価関係上抽象的な受益者を相手に生前贈与されたと考える。このような相手方が抽象的な存在であっても、対価関係上における受益権の処分を一方的にできるとする考え方は、信託法8条の規定からは是認されるであろう。そして、抽象的受益者に該当する資格を有するのは受益者変更権が行使されないかぎり受益者と指名された者のみに限られるため、その意味では、受益者と指名された者は解除条件付きに権利取得をしているとしてもよいと思われる。⁽³⁴⁾

以上のような受益権処分型の受益者の受益権取得に関する考え方は、「受益権分割型」の第二次受益者の受益権取得について適用できると考える。受益権分割型の場合は、委託者が死亡するまで第二次受益者は抽象的に存在し、受託者はこの第二次受益者について当初受益者と公平に

扱わなければならないという公平義務⁽³⁵⁾が課されている。第二次受益者と指名された者の権利は、公平義務の履行を通じて保全されていると考えることもできるからである。そしてそのように保全された権利を取得しうる地位にあるのは、第二次受益者と指名された者のみであり、その意味では第二次受益者と指名された者は、対価関係上生前贈与を受けたとしてもよいと考えられる。

一方、「指定権行使型」については「受益権処分型」の結論を適用できない。指定権行使型の場合は、委託者生存中、受益権は当初受益者に帰属したままであり、常に受益権が一つである以上、第二次受益者は、解除条件つき権利を取得したといえる余地はないからである。その意味では、第二次受益者は委託者生存中、条件成就時に受益権を取得するという期待権⁽³⁶⁾を有するにとどまることになる。

③ 資金の利用可能性

対価関係死因贈与説の立場からは、形式的にいつ受益権が第二次受益者に帰属したかということだけでなく、実質的に信託成立後も委託者が信託からの利益を全て自由に享受できたかということが問題になる。実質的な資金利用可能性の問題については、スキームの問題というより当該信託受益権の内容が問題であり、特に重要なのは給付裁量権と受益者変更権⁽³⁷⁾の留保に関する規定であろう。

イ. 信託利益の給付に関する裁量権について

この信託において、委託者が給付に関する裁量権を有するとした場合、委託者はまさに死亡する直前まで、その信託元本の取崩しを行うことによって自由に資金を利用でき、その場合の第二次受益者の権利取得は、まさに対価関係死因贈与説のいう意味での死因贈与ということになる。

本稿の信託は受益者連続の信託であり、かつ第二次受益者に給付することも信託目的に含んでいるため、委託者兼当初受益者は給付の裁量権を有しないことを前提としており、資金の利用可能性という観点においては、対価関係上死因贈与性は認められない。

ロ. 受益者変更権留保の有無

受益者変更権が委託者に留保されていない場合、第二次受益者に指名された者は、条件成就によって確実に受益権を取得するのであって、その利益を妨げられることはない。逆に受益者変更権が留保され、委託者が、第二次受益者を自らに変更しうる場合、信託契約上唯一の受益者となり、信託の利益を全部享受しうる可能性がある。対価関係死因贈与説からは、このような委託者が信託利益の全部を享受するという結論を招く可能性のある条項が、信託契約に挿入されている場合は、対価関係は死因贈与であると解することになる。

それでは、委託者が留保した受益者変更権の行使する範囲が制限されている場合はどのように考えればよいか。

信託の設定が遺族保障的観点からなされており、その趣旨に合致するような範囲に受益者変更権が十分制限⁽³⁸⁾されているのであれば、第二次受益権に係る受益者変更権が留保されていたとしても、その受益権取得の対価関係は生前贈与と解してもよいと考える。

なお、第二次受益者が欠けた場合、それを補充するための権利、すなわち受益者指定権を留保したとしても、それをもって死因贈与として扱わなくてもよいと考える。この権利を留保をしないと、第二次受益者が委託者より先に亡くなった場合、第二次受益者の相続人が当該受益権を取得するという解釈をする余地が生じることになる。委託者の意図としては、第二次受益者に指名したものについては扶養するが、その相続人にはそのような利益を付与するつもりがない場合もある。このような委託者が意図していない者への信託利益の給付を回避するために受益者指定権の留保を認める理由は十分あると考える。保険契約においては、契約上受取人変更権を留保していなくても、法律上の規定によって、この権利が当然に認められており、この点からも、受益者指定権の留保については是認されると考える。

以上の検討から資金の利用可能性という観点からは、どちらのスキームも、第二次受益者の受益権取得を、相続法の適用においては生前贈与に準じる取扱いを受ける余地があると理解する。

④ 小括

以上の保険の各学説の観点を遺言代用の生前信託に適用した結果を取りまとめると、次のようになる。

まず、必要条件であるとした第二次受益権の取得形態については、いずれのスキームも原始的取得であるということが確認された。

次に権利取得の時期という観点からは、受益権分割型は、信託行為時に権利取得したと判断した一方、指定権行使型については委託者生存中の権利は期待権にとどまらざるを得ず、権利取得時は委託者死亡時ということになった。すなわち、対価関係生前贈与説の観点からは、受益権分割型の対価関係が生前贈与であるのに対し、指定権行使型の対価関係は死因贈与であるという結論となった。

また資金の実質的利用可能性という観点から見た場合、受益者変更権の範囲が十分に制限的であるかぎりにおいて第二次受益者の取得している権利は、受託者に給付裁量権があり、なおかつ公平義務が課されている結果、委託者の資金利用可能性は否定され、どちらのスキームも生前贈与であるという結論となった。

以上の検討結果を踏まえ、総合的に判断した場合、まず、「受益権分割型」については受益者変更権を十分に制限することを条件に、第二次受益者は対価関係上、受益権の生前贈与を受けたと解してよいと考える。

次に、「指定権行使型」についてであるが、これも「生前贈与」とする余地があると考ええる。委託者生存中、解除条件付きの権利取得はないが、それでもやはり条件付き権利を取得しているとする考え方もありうること、⁽³⁹⁾また実質的な観点から、委託者からの財産分離が十分なされている以上、信託行為時あるいは受益者指定をもって対価関係上は生前贈与を受けたとする余地があると考えるのである。

(31) 四宮・前掲書317頁「信託行為は信託財産に目的的拘束を加えて受託者名義に移す行為であり、その行為の効力発生と同時に、目的的拘束の反射的效果として、当然に受益権は発生する。」

(32) この場合、信託法7条が適用され、第二次受益者は当然に利益享受しうると考えるのか、民法537条2項に戻って利益享受の同意が必要かとい

う問題があるが、信託法7条の「別段の定め」が信託受益権の帰属に関する特約を認める条項であるとするれば、第二次受益者の指定により、第二次受益者はその利益を当然に享受すると考える。

- (33) 実務的には、所得税法の影響があり、信託の目的が特定の者に特定の財産を承継させるためのものであったとしても、委託者生存中は委託者を収益受益者と指定する。受益者が不特定未存在の場合には、委託者に所得税が課されるためである。
- (34) 山下・前掲論文民商83巻4号57頁参照。なお、中根・前注(9)論文法協第46巻第7号29頁は、受益者変更権が委託者に留保されている場合でも、「現在に於て既にその効力を発生している完全なる受益権であって、その効力に於て無条件の受益権と異なる所がない」とする。
- (35) 四宮・前掲書249頁。複数受益者の場合、同時的複数の場合であろうと、連続受益者の場合であろうと、受託者に公平義務が課されることに変わりはない。
- (36) この場合、帰属権利者を期待権者とする場合とは異なる。例えば信託法58条による解除の場合、第二次受益者の同意が必要であるのに対し、帰属権利者の同意は不要である。帰属権利者と連続受益者における後順位受益者との差違については、井土・前掲論文14—16頁参照。
- (37) この受益者変更権は、前注(11)参照
- (38) 受益者変更権をどの程度まで容認しうるかその基準は明確にはできない。相続人の欠格事由等に該当する場合にのみ行使しうるという制限は厳しすぎると考えるが、ある程度契約で列挙して制限すればよいともいえない。受益者変更権の行使は、実質的には財産権の処分であり、この行使と引き換えに財産を取得することができるからである。
- なお、受託者あるいは委託者の指名する第三者に受益者変更権を委ねるのも一つの解決方法と思われる。(このような指名権の委託の有効性については、植田淳「わが国における裁量信託と指名権付き信託の活用」信託192号8頁参照)
- (39) 例えば、所有権留保売買がなされたときに、売主、買主双方に条件付き権利が発生するという学説も見られるように(鈴木緑弥「民法総則講義」148頁以下参照)、一方に条件付き権利が帰属していても、他方に条件付き権利がないとも言い切れない。まして、指定権行使型であっても、例えば信託目的に「委託者及び委託者の死後受益者となる者の為の管理運用」とされていれば、受託者としては、その点を踏まえた運営が求められ、また、信託の解除については第二次受益者は同意権を有する。

(3) 検証

次に、第二次受益者の受益権の取得の相続法上の位置づけを生前贈与と同様に扱うとする結論が、相続債権者、共同相続人との関係上問題がないか検証する。

① 債権者との関係

相続債権者との関係において、受益権を生前取得したと整理することの問題は、次の2つの点から検討する必要がある。

第一には、信託と保険は第三者のためにする契約としては共通であるが、一方でその特性の全てが一致するわけでもない。そのような点を考慮しても、結論が変わることはないかという点である。

第二点は、第二次受益者の権利取得が生前贈与であるという結論にすることが、相続債権者に対し酷な結論となり、利益考量上バランスを失うことにならないかという点である。

イ. 信託と保険の相違

信託と保険との相違の第一は保険契約が射倖契約性を有するに対し、信託はそれを有しない点である。保険は、相互扶助の制度であり、死亡率等に基づき算定した保険料を多数の契約者から集め、保険事故が生じた者にのみ支払いを行う制度である。従って保険事故が生じた場合の受取額は出捐額に比べて多くなる一方、保険事故が生じなければ受取額はゼロとなる。これに対し基本的に信託は自家保険としての性格を有し、その保障額は、財産出捐額およびその運用により生じた利益に限られる。

しかし、出捐額に対する「期待利回り」という点においては、運用機関の運用力に差がないと仮定すれば、同じはずであり、その意味では、被相続人からの出捐が保険であるか信託であるかという点は、経済行為の評価としては同じことであり、その行為の一方に詐害性が強く、もう一方は詐害性が弱いということにはならない。

よって射倖契約性という観点からは、保険と信託に結論を相違する理由はないと考える。

保険と信託が相違する第二点は、その財産出捐によりその財産に対す

る支配権を失うかどうかである。保険契約者が支払った財産は、保険者の一般財産となってしまうのに対し、信託財産は受託者の一般財産とならない。また受益者は、実質的に信託財産を保有するという考え方があ
る。特に委託者が受益者となっている場合は、自己の財産管理機構として信託を利用していると評される⁽⁴⁰⁾ことがある。

しかし、遺言代用の生前信託は、自益信託とは言えないのは既述の通りであり、また、委託者は給付に関する裁量権を有していない以上、その財産権に関する実質的な支配力を失っている。また、保険においては実質的に責任準備金の利用が可能であることを考えた場合、この点についても保険と信託の取扱いを変える理由にはならないと考える。

また、信託と保険のその他の相違点を検討しても、結論を変えなければいけないとする理由に該当するものはないと考えられる。

なお、実質的には死因贈与であるはずの保険金受取人による保険金受領が、相続債務の引当にならないとするのは、保険が遺族保障制度として社会的に認知され、相続債権者と保険金受取人の⁽⁴¹⁾どちらを優先させるべきかという価値判断がその背景にあると考える。従って、信託と保険が法形式的に似ているとしても、同じような結論を容認していいのかという指摘は十分あり得る。しかし、信託と保険は仕組みは違うといえども、信託を遺族保障という限定的な目的で利用する限りにおいては、保険を利用した場合と同様の結論を容認しても良いと考える。むしろ、信託と保険はその結論を違えるのではなく、受益者が相続債権者に保護される要件において、一方は撤回可能のスキームでもよく、他方では撤回不能に近いスキームを維持することが求められるところにその差違を認めるべきであろう。

ロ. 債権者詐害の問題

これまでの検討結果を前提に、相続債権者の信託からの回収を考えると、次のような場合は、回収することができる。

まず、信託設定時あるいは第二次受益者の指名権行使時に、委託者の責任財産を減少させる行為自身が詐害行為と認定される場合⁽⁴²⁾である。この場合、相続債権者は、時効の問題がなければ、詐害信託取消権ないし

は詐害行為取消権を行使できる

次に、信託設定後、委託者死亡時までに委託者に債務不履行状態が生じた場合である。この場合、委託者死亡前であれば委託者の有する受益権を差押え、あるいは信託解除の裁判等により回収できる可能性がある。

上記の場合に信託財産からの回収が限られるということは、例えば、信託設定行為が債権者取消権に係る当該債権発生以前になされ、また、委託者が死亡するまで特に債務不履行が生じなかった状態であるとき、相続債権者が限定承認した場合には、委託者が有していた受益権は消滅するので、相続債権者は信託を債権回収をすることはできなくなる。

実務的に債権者詐害の問題として大きいのは、債権の回収見込みが委託者死亡の前後において大きく変化することであり、委託者が有していた当初受益権が生涯受益権であり、委託者死亡と同時に消滅し、もはや当該信託財産については債権の引当とできないとすることが、容認されるかどうかという点と考える。

まず、検討すべきは、そのような生涯受益権という形に財産権を転換する行為そのものが、法的に許されるかということである。

しかし、自己の財産を生涯受益権の形に転換する例としては、終身定期金契約があり、また生存保険契約も同様の機能を有する。これらの契約は、有償契約で無償契約の信託と異なるが、財産権についての状況を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が信託の機能⁽⁴³⁾であるとすれば、自己の財産権を生涯受益権の形に転換する行為自身は特に問題にならない。

次に考えるべき点は、そのような財産権の転換行為を行ったことを債権者に主張できるかどうかということである。この点については、一般の信託の有効要件を満たし、また、信託の設定行為に関する対抗要件を取得している限り主張し⁽⁴⁴⁾うる⁽⁴⁵⁾と考える。例えば信託財産が不動産である場合について言えば、信託財産について信託の公示がなされておれば、委託者の責任財産を構成するのは、不動産ではなく信託受益権であることが明示されるため、相続債権者の債権回収の期待を害する可能性はさ

らに低いと考える。

以上の検討により、相続法上、第二次受益権の取得を生前贈与と同様に扱うとしたとしても、相続債権者との関係を考慮しても容認されるところと考える。

② 共同相続人との関係

共同相続人との関係では、この受益権の取得が持戻しの対象となるかどうかが大きな問題であり、受益権取得を生前贈与と位置づけて問題になることは少ないと考える。

持戻し額を算定するための評価額算定の問題については、第二次受益権を取得したのを信託設定時とし、評価額算定時まで受益権の変動が生じたとしても、受益権の変動を生じさせる信託財産の管理は全て受託者が行い、第二次受益者は、一切関与しない。従って、民法904条のいう「受贈者の行為」という要件に該当せず、受益権は相続開始時の評価額をもって算定されることになるが、これは死因贈与で受益権を取得したとする場合と同じ結論になる。

また、委託者としては、この第二次受益者に特別に財産を分配する意思があったのにも関わらず、その意に反し持戻しの対象となってしまうことの問題があるが、この点については、持戻し免除の意思表示を行うことにより解決できる。

また、遺留分の計算の対象となることについては委託者の意思表示によっても回避できないと考える。しかし、この点については、相続人になされた、婚姻、養子縁組、生計の資本、の各要件に合致する生前贈与については、相続人以外の者になされた贈与と異なり、例外を設けず、遺留分減殺額の算定の対象に含めるように、相続法が規定している点を考慮すれば、むしろ信託を使うことによってその対象外とすることができるとする考え方の方が容認されまい⁽⁴⁶⁾。従って、共同相続人との関係においても第二次受益権の取得の相続法上の取扱いを生前贈与と同様に扱うとする結論は、問題無いと考える。

(40) 四宮・前掲書195頁

- (41) 石井照久＝鴻常夫「海商法・保険法」253頁
- (42) 債権者取消権による取消対象となる詐害行為とは、①債務者の行為であること、②債権者を害する行為であること、③債務者が債権者を害することを知りてなしたる行為であること、④法律行為であること、⑤受益者、転得者が悪意であることがその要件とされているが、信託法12条による詐害信託取消権は、⑤の要件を求めている。本件において①④は、該当するから、結局②③の要件を検討することになる。この場合、②③は、バラバラに判定されるのではなく、両者を相互に関連づけ、全体として有機的・総合的に判断される。②については、無償の贈与はそれに該当することも多いが、一方で「債権者を害するとは、弁済資力を不足にする行為であること、すなわち債務者の一般財産を減少して債権者に十分な弁済をすることができなくすることである」（奥田昌道「債権総論（上）」291—292頁）とされ、単に財産を減少させるだけでは取消の対象とならない。
- (43) 四宮・前掲書14頁
- (44) 信託法3条に定める公示方法の規定のない財産権について、信託を対抗するには信託財産移転に関する対抗要件具備が必要とする説（入江真太郎「信託法原論」203頁、宇佐美雅彦「信託の公示とその効力について」信託法研究第19号121頁）と、不要とする説（四宮・前掲書169頁）とに分かれるが、委託者の一般債権者との関係を考えれば、前者が妥当と考える。なお、信託法第3条に定める信託の公示方法のある財産権について、財産権移転に関する対抗要件は具備しているものの、信託の公示まで行っていない場合の一般債権者との関係が問題となるが、当該債権発生前に信託財産移転処分がなされている限り、委託者の一般債権者は当該財産権について債務の引当となるべき期待を有しないから、委託者は信託について対抗し得ないまでも、当該処分が取消権の対象とはなり得ないと考える。信託の公示方法のある財産権について、財産権移転の対抗要件はあるが、信託の公示を欠いた場合、「第三者が信託の対抗を認めようと認めないのにも拘わらず、受託者は自己に名義上帰属する財産権を完全権者として行使することができる」（四宮・前掲書170頁）とする場合の第三者には、委託者の債権者も含まれると考える。
- (45) 前注(44)は、信託が一般に原因行為と処分行為が同時になされることを前提としたものである。債権者取消権の債権の取得と詐害行為自身の先後の判断については、原因行為を基準に行われる（一部の債権者への弁済はむしろ例外）。債権者取消権の行使について判例は、原因行為（契

- 約)と処分履行行為(引渡・登記設定)の日時に隔たりがあった場合、その間に発生した取消債権者の債権による取消については否定する。
- (46) 生命保険請求権について固有権説をとっても、遺留分減殺の対象にする説が多い。ただし、遺留分減殺の対象にならないとするものに、遠藤浩「相続財産の範囲」家族法体系VI174頁、平館「遺産分割に関する諸問題VII(生命保険金)」判例タイムズ129号706頁

4. 結びに代えて

本稿は、保険学説でなされている議論を手がかりに、第二次受益者の取得する利益の相続法上の取扱いを検討し、その結論としては、委託者と第二次受益者の対価関係は生前贈与であるとし、第二次受益者の受益権取得は、生前贈与によって取得したものと取り扱われ、また、この結論は相続債権者との関係および共同相続人との関係を考慮しても容認されるところとした。

上記の結論を支える根拠は、信託財産の拠出が、単なる代理関係の設定ではなく、委託者の責任財産からの分離という意味をもつという点、受託者の公平義務により受益者の利益は確定的に受益権を取得する前から保全される点に求められた。

なお、本稿においては、第二次受益者の受益権取得を生前贈与とする要件として委託者が留保しうる受益者変更権は、遺族保障という観点から十分に制限的であればよいとしたが、その具体的な基準については示せなかった。また、遺言代用の生前信託のようなスキームを実施するについての税制との関係や、裁量信託との関係を踏まえた検討も必要との認識はあったものの、筆者の努力不足からそこまで至らなかったことは反省し、今後の検討課題とさせて頂くことでご容赦頂きたい。

(三井信託銀行法務部)