

新井 誠著『信託法』

佐久間 毅

I はじめに

近年、高齢社会の到来や金融のあり方の変化にともなって、資産の管理・運用・調達方法としての信託に対する関心は飛躍的に高まっている。そして、この関心の高まりを反映して、信託法研究は質量ともに急速に厚みを増してきているといえることができるだろう。信託法研究のこの進展は、信託法を主たる専門とする（実務家も含めた）研究者による積極的な研究発表に加えて、もともと民法や商法など他の法分野を専門としていた研究者が、「新規参入」していることにも支えられている。また、信託への関心の高まりを背景に、信託法を講義科目の一つに加える大学法学部や大学院法学研究科が増えつつある。

ところが、信託法の研究を始めようとする者や信託法の講義担当者は、現状においては、率直に言って相当の困難を感じる事が少なくなっているのではないかと、思われる。その最も大きな原因は、わが国の信託法全体を比較的容易に見通すことのできる教科書・体系書・注釈書が極めて少ないという事情にある。確かに、信託法についても、すでに定評のある良質の体系書等が存在しないわけではない。しかし、その多くは、非常に古い時代に著されているため、現在における信託法の研究や教育の基本書とするには、無理がある。信託法研究の基本書としての地位を不動のものとしている四宮和夫『信託法』は、この難を免れているが、記述の抽象性の高さや独自の基本的立場からの体系的完結性の高さゆえに、同書を理解するためにすでに、信託法内外の相当高度の法的知見が要求される。

信託法へのアクセスを困難にしているこのような状況は、早急に改善される必要がある。しかもそれは、信託法の第一級の研究者によることが望ましい。こんにちにおける信託法の代表的研究者の一人である新井誠教授の手になる本書は、まさにこの要請に応えるものである。

本書は信託法を全般的に扱う体系書であるため、その内容を詳細に紹介し、個別の論点に検討を加えることは、とてもできない。そこで、ここでは、本書の内容を概括的に紹介し（Ⅱ）、本書の主たる特徴をあげて（Ⅲ）、最後に若干のコメントを加える（Ⅳ）にとどめたい。

Ⅱ 本書の内容

本書は、「第1編 信託の基礎」、「第2編 信託法の理論」、「第3編 信託の展開」の3つの編からなる。第1編が信託制度・信託法の総論的・基礎的事柄の整理と検討、第2編がそれを踏まえた信託法上の制度や規定の全般的検討、第3編が現在とくに重要性を増している個別問題を題材とした、前2編を前提とする信託の応用可能性の検討となっている。本書は、そのはしがきによると、著者の「講筵に列する受講生……の現行信託法理解に資することを目的とした」ものであるが、本書は、読者をまず信託・信託法の世界へと導き（第1編）、この世界の現状を見せ（第2編）、さらにこの世界の発展可能性あるいは開拓可能性を示して（第3編）、読者自身を新たに信託の世界へと旅立たせるという構成になっている。

「第1編 信託の基礎」では、まず、「第1章 信託制度・信託法制の沿革」が述べられている。この部分の記述は、後続部にそれほど関連があるとはいえないが、信託法を研究しようとする以上は、常識として最低限この程度は知っておく必要があるということであろう。つぎに、「第2章 信託の基本構造」において、信託の基本構造に関する諸学説が紹介され、そのうえで、著者自身の基本的立場が表明されている。そこで述べられている、信託財産の独立性こそが信託の不可欠の要素である、他益信託と自益信託を「理念的に別類型」のものとして信託法上の

解釈論を展開する必要があるという考え方は、著者の本書における主張の根幹をなしている。そのため、本書を理解するためには、49頁～62頁に披露されている著者の基本的立場を、しっかりと押さえておく必要がある。つづく「第3章 信託制度の機能 —多様性と独自性」では、文字通り信託制度の機能が説明されている。信託の効果の説明にあたる部分だが、ここでの記述は、とくに第3編における信託の展開可能性の検討に活かされている。

「第2編 信託法の理論」は、第4章から第10章までの全7章からなる。ここでは、信託法上の制度や規定について、信託行為（第4章）、信託関係人の権利義務（第5章）、とくに受託者の権利義務（第6章）、信託目的の制限（第7章）、信託財産（第8章）、信託違反（第9章）、信託の終了（第10章）に分けて、個別的な説明がおこなわれている。いうまでもなく、この第2編が本書の中核をなす部分である。ここでは、個々の制度や規定について一般的な説明がなされているが、それに加えて、多くの問題について、著者の独自の見解が第1編で提示された基本的立場に立脚して披露されている。

「第3編 信託の展開」は、「第11章 公益信託」、「第12章 流動化・商事目的のための信託」、「第13章 高齢社会における信託の活用」という全3章からなる。ここで取り上げられているのが、わが国におけるまさにホットイシューであることは、説明の必要もないであろう。第3編でも、それぞれの問題について、現状の整理、一般的説明に続いて、著者独自の見解が、前2編で提示された立場を前提に展開されている。とくに、第11章と第13章の問題については、著者は従前より解釈論的・立法論的な提言を積極的にされ、この領域における議論をリードされてきたが、著者の主張の要点がここに簡潔にまとめられている。

Ⅲ 本書の特徴

本書の以上のような構成からも明らかなように、本書は、読者が信託の世界に少しでも容易に溶け込むことができるようにと、配慮されてい

る。これが、本書の第1の特徴である。そして、この点で、本書はこれまでの信託法の体系書・概説書と一線を画するものであると評しうると、思われる。

本書の第2の特徴は、信託に関する著者の基本的立場が、解釈論のレベルに非常に広範に展開されていることにある。すなわち、著者は、信託財産の独立性を信託の不可欠の要素と位置づけるとともに、他益信託と自益信託を別類型と区別したうえで、信託法上の諸問題について解釈論を展開している。

まず、他益信託と自益信託の区別の必要性から、具体的解釈問題について、たとえば次のような結論が導かれている。すなわち、信託の有効性の承認には、信託財産の委託者からの離脱と財産権の受託者への移転が必要であるところ、他益信託は通常この両要素を充たすために信託の有効性の推定が強く働くが、自益信託については、信託財産の委託者からの離脱の有無が細かく検討される必要がある(113～115頁)。受益者の利益享受に関する7条は他益信託の規定である(59頁)。受託者の補償請求権に関する36条1項と2項について、自益信託については受託者に両項のいずれによるかの選択を認めるべきだが、他益信託については1項を優先的に適用すべき(信託財産にまず求償すべき)である(177頁, 61頁)。受益権の放棄によって求償に応じる義務を受益者に免除する36条3項は他益信託の規定である(178頁, 60頁)。信託の解除に関する57条は自益信託の規定であり、58条は他益信託の規定である(60頁, 81～82頁, 239～240頁)。なお、信託財産の占有の承継に関する13条1項についても、他益信託に関する規定か自益信託に関する規定かが論じられている。ただ、この規定については、ある箇所(60頁)では基本的には他益信託を想定した規定であり、自益信託への適用はほとんど意味がないとされているのに対し、別の箇所(211～213頁)では自益信託に限定される規定であり、他益信託についてはストレートには適用されない旨が述べられており、著者の見解は一定していない。

つぎに、信託財産の独立性を信託の不可欠の要素と位置づけることから、受動信託の有効性について、次のような議論が展開されている。

すなわち、受動信託を名義信託（受益者が管理処分をおこない、受託者はそれを容認する義務を負う信託）と狭義の受動信託（受託者は受益者等の指図に従って行動するが、対外的には受託者が権利・義務を自ら行使する信託）に分けて、前者は信託財産の独立性を欠くために無効であり、後者の有効性も、受託者への財産権移転の実体が委託者のコントロールから離脱したものであるかどうかによって判断する、とされている（111～113頁）。この考え方は、さらに、資産流動化のために「単なる器としての信託」を積極的に活用しようとする近時の有力な傾向に対する批判へと結びつけられている（111～112頁、とくに261～265頁）。すなわち、資産流動化のための信託であっても、信託財産の独立性が認められない場合には信託としての有効性を否定するしかない。しかし、現在唱えられている「器としての信託」にも、実は受託者に実質的な権限と義務が一定範囲で帰属している（「信託としての必要最低限の実質」が備わっている）とみることができるのであって、だからこそその有効性が認められる。こう考えることによって、「器としての信託」を特殊類型と位置づけて、従来の民事信託の法理の枠外にあるものとして処理する必要がなくなる、というわけである。

本書の特徴として、第3に、信託法の諸規定の相互関係をできる限り明らかにし、そのことによって信託法の各規定を体系的に整序していこうとする姿勢が強く窺えることを、あげることができる。たとえば、著者によれば、36条3項と7条・58条は、次のように関連づけられる。すなわち、他益信託に関して、7条は受益権が受益者に当然に帰属することを定め、また58条が受益者に解除による信託関係からの離脱を相当制約している。これによって生じる受益者への厳しい拘束を和らげるための手当てとして、36条3項が補償義務なしに受益権を放棄する自由を受益者に認めている（60～61頁、178～179頁）。また、20条と23条・70条も、基本的には対をなす規定とされる。すなわち、受託者は20条によって善管注意義務の厳格な規制を受けるが、この厳格な縛りに対するある種の救済手段として、信託法に事情変更原則を導入した23条・70条が存在している（139～140頁）。さらに、受託者の有限責任を定める19条と

受託者の利益享受の制限を定める9条も、表裏をなす規定とされている(172頁)。

本書の特徴として、第4に、近時とくに関心を集めているいくつかの問題について、多くの紙幅を割いて、問題の所在を分かりやすく説き、論点を簡潔に整理して、さらに考察の方向が提示されていることをあげることができる。具体的には、信託を利用した後継ぎ遺贈型財産承継(75～79頁)、公共工事の請負人に交付された前払金の帰属(121～125頁)、忠実義務違反との関係でのJASRAC事件(157～159頁)、集団信託における受益者の閲覧請求権と受託者の公平義務の調整(170～172頁)、消極財産の信託可能性(194～197頁)、受益者の受益債権と受託者個人の債権の相殺の可否(206～208頁)といった問題が、取り上げられている。これらの問題について詳論することを通して、第3編で扱われている問題以外についても、信託法の基礎理論を具体的にどのように展開するべきかを示そうとされている、といえるだろう。

IV 若干のコメント

冒頭にも述べたとおり、信託法へのアクセスは、これまで必ずしも容易ではなかった。しかし、本書によってこの困難もかなりの程度取り除かれうると思われる。本書では、そのための構成上の配慮がなされている。また、不必要に観念的な議論を避け、問題を具体的に考察していこうとする著者の姿勢(たとえば、受益権の性質をめぐる論争について51～52頁、信託違反にもとづく責任の法的性質に関する議論について222～223頁を参照)も、信託法へのアクセスの容易化に貢献するだろう。

また、本書は、信託法のいわば初学者にとってしか意味がないというわけでは、決してない。本書は、こんにちの信託法研究をリードする著者の信託法論を、まとまった形で容易に知ることを可能にするものであり、すべての信託法研究者・実務家にとって、高い価値を有するものといえよう。個々の問題に対する著者の見解、たとえば先に本書の第2、第3の特徴を述べる際に挙げた著者の個別の主張をめぐっては、当然の

ことながら、その当否についていろいろな見解がありうるであろう。しかしながら、広範にわたる諸問題について、具体的な結論が理由づけをともなって提示されたことは、信託法研究のさらなる活性化に資するところ大であると思われる。

もっとも、あえて指摘しようとするならば、本書にも気になる点がないわけではない。著者の主張の根幹に関わる概念のいくつかは、説明が小出しにおこなわれている感があることもあって、その内実を理解することが必ずしも容易ではない、という点である。

たとえば、「信託の実質」について、「信託の必要最低限の実質」（たとえば、115頁）や「信託の本質」（たとえば、201頁）、「信託の実体」（たとえば、262頁）といった類似の概念が用いられているが、それらの異同をどのように受けとればよいのか、必ずしも明らかでない。仮にすべて同義であるとする、著者のいう「信託の実質」とは、信託財産がその管理人たる受託者に「実質的に移転」していることであり、「実質的に移転する」とは、信託財産の名義が受託者に移転しているだけでなく、信託財産の管理処分について受託者が一定の権限と義務を有することをいうようである。ただ、この意味での「信託の実質」が、「信託財産の受託者への財産権の移転」（112頁）、「財産権の信託的移転の実質に最小限対応した受託者の権利義務の具備」（113頁）、「信託財産の独立性」（113頁）、「信託財産の委託者からの離脱」・「信託財産の委託者からの支配離脱性」（114頁）、「受託者がすべての自己執行義務から免れてはいない」こと（143頁）、一定の範囲内で「実質的な義務と権限が受託者に帰属していること」（265頁）といった、必ずしも同義とはいえない複数の表現で、様々な文脈においてバラバラに説明されている。さらに、受託者の有するべき権限と義務が何であるかについても、必ずしも明瞭な説明がない。権限については、一般論としては財産の管理・運用上の裁量権が考えられているようである。しかし、資産流動化のための「器」として用いられる信託については、受託者にごく限定的な裁量権があることをもって、信託の実質が認められるとされている（265頁）。また、不動産管理信託に関連して、受託者が信託財産たる不動産に関し

て納税・賃料取立て・記帳をおこなう権限を有するだけでも、名義信託には該当せず信託として有効であるとされている(283頁)。しかし、ここまでくると、はたして受託者への「財産権の実質的な移転」を語ることができるのか、疑問に思われる。また、「信託の実質」を承認するために要求されるべき受託者の義務についても、受託者が自己執行義務を完全に免れている場合は信託の実質を欠くとされているだけのようである。しかし、財産所有者は、財産の管理をすべて他人の代理に委ねることも許されているはずであり、自己執行義務と財産の実質的な移転ないし実質的所有がどのようにつながるのか、明らかとはいえないように思われる。

このほか、「信託財産の独立性」や「名義信託」についても、同じようなことがいえる。「信託の独立性」については、198頁～214頁で、この名のもとに幾つかの異なった意味が盛り込まれていると、説明されている。ところが、この概念は、本書においてすでにそれ以前に、文脈に応じて異なった意味で用いられている(典型的には、112頁にある、「信託法上の保護を付与すべき信託財産の独立性」という表現と、「……信託財産としての独立性(信託15条・16条)を付与するに値するだけの実質を備えているか……」という表現)。また、「名義信託」についても、受益者が管理処分をおこない、受託者はそれを容認する義務を負う信託と定義されているが(111頁)、名義信託と判断される例として、「受託者がすべての自己執行義務から免れる」場合(143頁)とか、「受託者が分別管理義務を一切負わないような」場合(164頁)が、やはり別個の場所でバラバラに挙げられている。

こういった説明の仕方は、本書を1頁から順に読み進もうとする読者にとって、本書の理解を阻む原因となりうるのではないかと、危惧する。本書が全体として分かりやすく書かれているだけに、この点は残念に思えた。

最後に、他益信託と自益信託の区別が、本書においては多くの解釈論の基礎に置かれていることはすでに述べた。著者は、この区別について、次のように説いている。すなわち、わが国の信託の基本構造として

は、債権説の枠組みが最も的確であるが、従来の債権説は英米法のトラストの特徴を必ずしも十分に把握していなかった弱点がある。そこで、英米法のトラストの特徴を解釈論的に活かす形で債権説を再構成すべきだが、そのための具体的手段として、他益信託と自益信託を理念的に区別して、信託法上の解釈論を展開すべきである(49頁)。そして、著者の信託学説の要は他益信託と自益信託の理念的分離にあるとして、「信託の実質」を両類型の区別から検討するものとしている(113頁)。しかし、英米法のトラストの特徴をわが国の信託法解釈論において十分に活かさなければならぬのはなぜなのか、必ずしもよく理解できない。また、本書の記述全体からすると、他益信託と自益信託を区別すべき理由は、むしろ「信託の実質」にあるのではないかと思われる。すなわち、「信託の実質」として、信託財産が委託者の支配から離脱していること、受託者に一定の権限が委ねられていることが求められるところ、他益信託はほぼ当然にこの「実質」を充たすのに対し、自益信託ではこの「実質」が充たされるかどうかは明らかではない(113～114頁)。そこで、両者は区別される必要がある、ということではないのだろうか。そうすると、「信託の実質」こそが、著者の信託学説の要であって、他益信託と自益信託の区別は、その「信託の実質」からして扱いが異なりうる2つの場合というにすぎないのではないか。もっとも、このように考えると、著者が他益信託と自益信託の理念的区別から導いている条文解釈論には、「信託の実質」に含まれる要素(たとえば、信託財産の委託者からの離脱の程度)から直接に根拠づけるほうが直截かつ説得的であるものも出てくるように思われるが、いかがであろうか。

V おわりに

最後に若干の疑問も述べさせていただいたが、もし仮にこの疑問が全くの的外れというわけではなかったとしても、先に述べた本書のいくつもの功績は、いささかも色褪せるものではない。とくに、信託法へのアクセスを容易にする適切な基本書がないという状況において、良質の基

本書を執筆することが極めて困難であることには、疑いの余地がない。
この困難な仕事を見事に成し遂げられた著者に敬意を表して、筆をおく。

(京都大学教授)

[新井 誠著『信託法』有斐閣，2002年，A5判，338頁，定価(本体
2,800円+税)]