

# 受益者連続型信託について

## —信託法91条をめぐる—

沖野 眞 巳

### 目次

1. 信託法91条の適用をめぐる解釈上の問題：問題設定
  - (1) 信託法91条の制定
  - (2) 信託法91条の適用に関する解釈上の諸問題
  - (3) 問題の設定と取組みの方法
2. アメリカ法における永久拘束禁止則の展開
  - (1) 永久拘束禁止則の伝統的定式
  - (2) 永久拘束禁止則の見直し
  - (3) 永久拘束禁止則の廃止——永続信託 (Perpetual Trusts)
  - (4) 永久拘束禁止則の有する意義についての再評価
3. 信託法91条の解釈問題の検討
  - (1) 信託法91条の特色
  - (2) 信託法91条の趣旨
  - (3) 信託法91条の適用上の解釈問題

### 1. 信託法91条の適用をめぐる解釈上の問題：問題設定

#### (1) 信託法91条の制定

新信託法の制定は、そのさまざまな分野での活用可能性を意識した「信託」という制度の整備という理念のもとに、推し進められた。信託という制度の活用の新たな領域として想定されている主要な領域の1つが、家族の信託である。家族の信託の具体的な局面としては、たとえば、個人の財産の管理や運用、特に高齢者の財産の管理、個人の財産の

承継が、あげられる。このうち、特に、財産の承継の局面を念頭において、立法されたのが、信託法91条である。

信託法91条は、「受益者の死亡により他の者が新たに受益権を取得する旨の定めのある信託の特例」として、「受益者の死亡により、当該受益者の有する受益権が消滅し、他の者が新たな受益権を取得する旨の定め（受益者の死亡により順次他の者が受益権を取得する旨の定めを含む。）のある信託は、当該信託がされた時から30年を経過した時以後に現に存する受益者が当該定めにより受益権を取得した場合であって当該受益者が死亡するまで又は当該受益権が消滅するまでの間、その効力を有する。」と規定する。

厳密には、信託法91条は、最初の財産の出捐者である委託者の死亡による財産の承継を正面から扱っていないし、また、実際、委託者の生存中に受益者が転じていく場合をもその射程としている。しかし、本条は、「後継ぎ遺贈型」の「受益者連続型信託」についての定めであると説明されており<sup>(2)</sup>、そこで想定されているのが、「後継ぎ遺贈型」の、実質的な財産承継であることがわかる。

信託法91条が立法されたのは、後継ぎ遺贈の民法上の効力について、有効説と無効説の対立があり、——さらに言えば、もともとは無効説が主流であったが、近時は有効説が有力に主張されている<sup>(3)</sup>——その議論を反映して、後継ぎ遺贈の実質を有する後継ぎ遺贈型の受益者連続型信託の効力についても疑義があったため、立法によって、その有効性を確認し、あわせて、その効力の限界を明らかにし、「後継ぎ遺贈型の受益者連続型信託」の利用の素地を確保することとしたものであった。

言い換えれば、信託法91条のない旧法下の状況では、「後継ぎ遺贈型の受益者連続型信託」は、そもそも「後継ぎ遺贈」類似の法律関係であるという性質決定によって民法上の後継ぎ遺贈の効力の議論の影響を受ける点で不安定な状況にあり、また、「後継ぎ遺贈型」であるという一事をもって効力が否定されることはなく、一般の信託と効力において代わることはないとしても、一般の信託の効力は、特にそれが長期にわたる場合には、公序良俗という一般原則によって規律され、その適用によ

り有効性のラインがどこで引かれるのかが不透明なままであるという点でなお不安定な状況にあった。さらには、旧法下では、存続段階での数次にわたる受益者連続型の信託自体の有効性もまた、議論の対象であったことに留意すべきである。このように、「後継ぎ遺贈型の受益者連続型信託」の効力については、三重の不安定さが取り巻いていた。

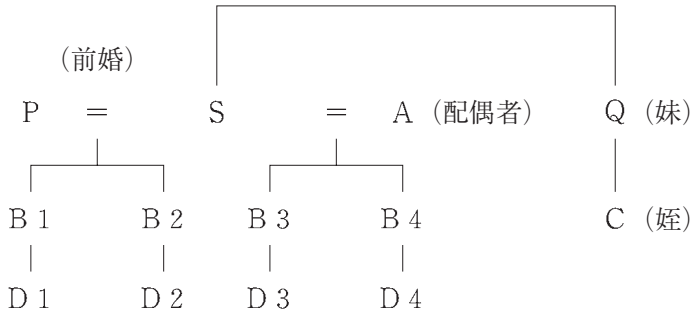
信託法91条は、「信託がされた時から30年プラスアルファ」という信託の存続期間設定によって、第1に、後継ぎ遺贈型の受益者連続型信託の有効性を確認し、何よりも第2に、セーフ・ハーバーを用意し、第3に、その半面において、その限界を設定し、それによって、旧法下の不安定さを取り除くこととしたものである

## (2) 信託法91条の適用に関する解釈上の諸問題

しかし、こうして規定された信託法91条には、その適用において不鮮明な点が少なくない。91条の適用をめぐる解釈上の問題は、すでに種々指摘されている<sup>(5)</sup>。それは、要件（あるいは適用の場面）、効果、それらを貫く、基底にある「基本的な考え方」あるいは「思想」、規定の「趣旨」というように、その全般にわたっている。

たとえば、次のような例を想定しよう。委託者Sには現在の配偶者A、子供B、その子供であり委託者からすると孫であるDがいる。また、妹Qとその娘であり委託者Sにとっては姪にあたるCがいる。SにとってAとの婚姻は2度目のものであり、前配偶者はPである。Sの子供Bは4人おり、Pとの間にB1、B2、Aとの間にB3、B4がいる。孫も、それぞれ、B1、B2、B3、B4の子、D1、D2、D3、D4がいる。このような家族関係（図1参照）のもとで、Sは次のような信託を設定した。「S所有の特定の財産（不動産や有価証券）について、Tとの間で信託契約を締結し、Sの生存中は自らが受益者となって、当該財産から生ずる収益（不動産賃料や有価証券の配当など）を収受し、Sの死亡後は、生存配偶者Aが、Aの死亡後はSの子供Bが、それぞれ収益を収受し、Bの死亡後は、財産（不動産や有価証券など）を孫Dが取得して、信託を終了する。」

<図1>



以下では、これを基本的な例として想定し、また、この基本事例に適宜修正を施しつつ、信託法91条の適用をめぐる、どのような解釈問題があるかを、その主要なものにつき、要件ないし適用場面、効果ないし受益者の範囲の画定、基本的な考え方ないし制度趣旨の3つに分けて、概観する。

(a) まず、第1の要件ないし適用場面について、91条が定める要件は、「受益者の死亡により、当該受益者の有する受益権が消滅し、他の者が新たな受益権を取得する旨の定めのある信託」であること、である。この「定め」には、「受益者の死亡により順次他の者が受益権を取得する旨の定め」が含まれる。これで想定されているのは、受益者が複数であって、それが同時期ではなく、時期を異にして複数存在する、その意味で受益者連続型の信託であり、かつ、そのような受益者の連続が、先次の受益者の死亡にかからしめられているという、類型である。「後継ぎ遺贈型」の受益者連続型信託をとらえるための要件化である。

① しかし、後継ぎ遺贈型の受益者連続型の信託のニーズとして、掲げられている、「生存配偶者その他の親族の生活保障の必要や、個人企業経営者、農業経営等における有能な後継者の確保等のために、共同均分相続とは異なる財産承継<sup>(7)</sup>」に照らすと、受益権の終期を当該受益者の死亡に設定することが必然とは言えない。たとえば、(i)「子が独り立ちするまで」という趣旨で一定の年齢に達すること (たとえば「30歳ま

で) を受益権の終期とし他の受益者の受益権取得をそれにかからしめることや、(ii)生存配偶者の生活保障と子への財産承継との調整の観点から「生存配偶者が再婚をし、その新たな配偶者の資力等から十分な生活保障が受けられるとX(＝判断権者として信託行為で指定された者)が判断した場合における再婚の時点(またはそれから一定期間後、たとえば3か月後の時点)」を受益権の終期とし、子が受益権を取得することや、(iii)孫に後継者としての適性を見出した経営者が、当該孫が成人するまではその父である息子を受益者とし、孫が成人するなど一定の年齢に達しその時点で適性を疑わせる事情がなかったときは、その時点で息子の受益権は終了して孫が受益者を取得するなどの定めも、考えられるところである。このように死亡以外の事由を受益権の終期および始期または取得条件とした場合には、本条の適用はないのだろうか。

② また、この適用場面の問題は、他の条文との関係という問題をも生じさせる。特に、89条の受益者指定・変更権や、90条のいわゆる遺言代用信託との関係<sup>(8)</sup>である。

たとえば、生存配偶者Aに生涯にわたる受益権を付与するが、その次の受益者については、Aに委託者の子B1からB4の中から1人または複数人を指名するという指名権を与えた場合、91条の適用はあるのだろうか。Aが信託設定から31年目に指名権を行使してB2を指定し、35年後にAが死亡した場合はどうか。あるいは、AはSの孫の中から指定するものとされており、31年目に生まれた孫をAが指定したらどうか。

また、変更権についても、変更権の付与によって、死亡以外の事由による受益権の取得が生じることになるが、そのような変更権の付与は、その行使の有無にかかわらず、その存在自体により、「死亡により受益権が消滅し、他の者が新たな受益権を取得する旨の定め」という要件に該当しないことになるのだろうか。

③ また、受益者の連続は、時間的に切れ間なく連続する必要があるのかも問題となりうる。受益者が数次にわたるが、時間的な断続がある場合は、どうか。たとえば、子供Bがすべて死亡したときに孫Dに財産を与えるが、孫のうち最初に大学を卒業した者に与えるとか、生存する

孫がすべて25歳以上になった時点で生存する者に与えるといった定めをした場合には、時間的な断続、すなわち、「受益者の死亡により、当該受益者の受益権が消滅する」が、直ちには、「他の者が新たな受益権を取得する」事態とはならない状況が生じうる。この場合、受益者の死亡により他の者が受益権を取得するとはいえる（ただし、直ちに取得するわけではない）ものとして、本条の適用があるものと考えてよいか。そのような定めは本条の「定め」に該当するか。

④ あるいはまた、配偶者A、子B、孫Dには、順次、死亡により受益権の消滅と発生が起こるが、それと並んで、姪Cが別途受益者とされ30歳になるまでの間給付を受けることが定められていたというように、死亡による受益者の連続とは別の受益者の定めがあった場合（受益権の付加・併存の場合）に、同条の適用は否定されることになるのか。<sup>(9)</sup>

⑤ さらにここには、収益受益者と元本受益者との関係、特に元本受益者のとらえ方の問題もある。例を簡単にして、配偶者Aにその死亡まで収益を与え、配偶者Aが死亡したときは、子Bが財産を取得し、それによって信託を終了するというものであった場合で、子Bは帰属権利者として指定されているのではなく、いわゆる元本受益者、ないしは残余財産受益者（信託法182条1項1号参照）として定められているのだとすると、これは、本条に該当するのだろうか。というのは、Bはすでに信託の効力が生じた時から、受益者としての地位を確定的に取得しており、元本や残余財産の交付という受益債権の実現・給付のみがAの死亡という停止条件が付されているにすぎない。そうだとすると、このような場合は、91条には該当しないこととなる。このことは、30年経過後に、受益者として権利取得を認められるのはどの範囲かという「効果」問題においても、同様に、問題となる。

(b) 次に、第2の「効果」、すなわち、受益者の範囲の画定に関しては、何より、91条の「当該信託がされた時から30年を経過した時以後に現に存する受益者が当該定めにより受益権を取得した場合」とは、どのような場面を指すのかが問題である。

⑥ これに関しては、「当該信託がされた時」の意義に関して、信託

行為に停止条件や始期が付されていたような場合に、信託行為の時を指すのか、それとも信託の発効時かという問題が指摘されている。

⑦ より議論があるのは、「現に存する受益者」の意義に関し、いつの時点で「現に存する」のか、「現に存する受益者」（そして、信託行為の定めによって受益権を取得した「当該受益者」又は「当該受益権」）は複数であるのか、という問題である。規定振りが、必ずしも明瞭とは言えないうえに、法文化されるにあたり、要綱から文言の変更があって、要綱では、「当該信託がされた時から30年を経過した時に現に存する受益者が当該定めにより受益権を取得した場合」となっていたのが、30年経過時ではなく「以後」という表現に改められたという経緯がある。この経緯をめぐって、この表現の変更がどのような帰結の差異と考え方の変更をもたらすのかが、必ずしも明らかではない。このため、この部分の解釈については、すでに、複数の考え方が出されている。

ここで扱われている事項は2つある。1つは、どの範囲の受益者までが受益権の取得を認められるのかという問題であり、もう1つは、30年の経過によって何が起こるのかという問題である。

まず、受益者の範囲については、法文の「30年を経過した時以後に」の係り方と、「当該受益者が死亡するまで又は当該受益権が消滅するまで」の「当該受益者」「当該受益権」の範囲とを、どう解するかによって、広狭4つの理解可能性がある。

最も広汎なのは、「30年経過以後に、その時点での受益者の死亡のときに、次の受益者として定められた者が現存する（、そしてそのためその者が受益権をその時点で取得することになる）」という条件をみだす限り、順次受益権を取得する」という理解である（㉞）。「30年経過時以後」は「受益権を取得した」に係り、また、「当該受益者が死亡するまで又は当該受益権が消滅するまで」という文言の「当該受益者」「当該受益権」は複数の受益者・受益権を対象としうると読むことになる。㉞の理解によれば、30年経過以後は「断続」（前記(a)③参照）が許されないという点が制約<sup>(1)</sup>にはなるものの、本条の制限・限界付けとしての意味は小さいことになる。

これに対し、「30年を経過した時以後に」は、30年経過時が「現に存する」に係り（またそれゆえに、「以後に」は「取得する」に係る）、30年経過時における現存する受益者によって、範囲が画されるとする考え方があり得る。この理解のもとで、㉗と同様に、「当該受益者」「当該受益権」は複数の受益者・受益権を対象としうると解する場合には、「30年経過の時点で現存した受益者が、以後、受益権取得の事由が生じた時点で現存している限り、すべて受益権を取得する」と考えることになる。これが第2の考え方である（㉘）。要綱の記載に最も対応するのはこの考え方である。

㉗㉘と異なり、「当該受益者が死亡するまで又は当該受益権が消滅するまで」という文言の「当該受益者」「当該受益権」とは「1(度)の受益者」「1(度)の受益権」を指すものと解し、30年経過以後に現存する受益者で受益権を取得したその者の受益権の終了により、信託の効力の終期が画される結果、30年経過時以後は、それ以後の最初の受益権取得あるいは1回の受益権取得のみが効力を有することになるとして、「当該受益者が死亡するまで又は当該受益権が消滅するまで」という文言に限定機能を認める考え方がある。この考え方のもとで、30年経過時以後の係り方ないしは30年経過時の現存の要否に関して、㉗と同様に、30年経過時以後の現存者の取得であればよいとする考え方（㉙）と、㉘と同様に、30年経過時点における現存者という範囲限定があるとする考え方（㉚）とに分かれる。すなわち、第3の考え方（㉙）は、「30年経過以後の最初の受益者に限る」という考え方であり、換言すれば、30年経過以後におこる、次の受益権の確定取得まで、効力を認め、受益者の現存自体は30年経過時点である必要はないとする考え方であり<sup>(12)</sup>、第4の考え方（㉚）は、「30年経過の時点で現存している受益者がその後ずっと現存したまま受益権を取得した場合、その最初の受益者をもって最後の受益者とする」という考え方である。

なお、立案担当者の解説は、第4の㉚の考え方のようにであるが、必ずしもはっきりしない。というのは、30年経過以後の最初の受益者に限ることは明示されているが、その一方で、要綱から表現を改めた理由につ

いて、「ある時点までに出生していたか否かで権利の帰趨が決まるという立法は法制上望ましくないという判断」がその理由として記されており、<sup>(13)</sup>そのことからすると、現存自体は30年の時点で現存していることを要しないという考え方だとも理解できるからである。

⑧ もう1つの、30年目の経過によって何が起こるのかは、特に、30年の経過によって受益者の範囲が画されるという、⑦において㉠や㉡の考え方をとる場合、それによって次の受益者が特定の者に確定するのかがどうかにかかわる。1つの考え方は、30年の経過によって次の受益者が確定し、それ以外の受益者の定めは効力を失うという考え方<sup>(14)</sup>である。もう1つの考え方は、第1の考え方ほどに明瞭にされているわけではないが、30年の経過によってその時点で現存する範囲に受益者が限定され、他の者については受益権取得はおこらない（その意味で、信託行為のその部分の定めは実現可能性が失われる。これを無効となるといってもよいだろう。）が、そのうちの1人に特定するわけではなく、そのうち、「30年経過時現在の受益者の死亡の時点までの間、継続しての現存」を満たす者で、かつ、その中での第1順位の者が次に受益権を取得することになるのであり、なお次の受益者は確定しないという考え方である。具体的には、基本事例を修正して、孫Dもまた収益受益者とされ、その子孫(E)が元本を取得するという定めであったとする。その場合において、30年経過時点で、配偶者Aが受益権を有しており、現存していたのは、子B1と孫D3であったが、その後Aの死亡前にB1が死亡しており、Aの死亡時にはD3のみが現存していたという場合、第1の考え方によれば、30年経過時点で、D3についての定めは効力を失うから、D3は受益権を取得せず、Aの死亡によって次の受益者が不在のため信託は終了するのに対し、第2の考え方によれば、D3が次の受益者となり、その死亡等によって信託が終了することになる。

⑨ ⑦に関連して、複数の問題がある。その1つが胎児の取扱いの問題であり、⑦において、30年の経過の時点での受益者の現存を要求する場合（㉠や㉡の考え方の場合）に、この問題が生じる。すなわち、30年経過時点において胎児であり、その後出生した者は、30年経過時にお

る現存者に含むと解されるかどうかである。<sup>(15)</sup>

⑩ 30年の経過の時点で受益者の現存を要求するという場合、胎児の取扱いも含めて、問題となるのは、受益者となる者が、子や孫といったクラスないし集団で指定されている場合である。その場合に、個人を基準として判断をするのか、それともクラスないし集団を基準とするのか、また、クラスないし集団を基準とする場合、30年経過時点で1人でも現存していればよいと考えるのか、それとも、現存の要件をみたさない者がある以上はそのクラスないし集団自体が対象とならないと考えるのか、である。たとえば、基本事例を修正して、孫が収益受益者として指定されていた場合を考えると、その場合において、30年経過時に、Aは死亡しており、子世代ではB1～B4はいずれも生存し、孫世代ではD1とD3は生まれていたが、D2とD4は、生まれていなかった、ただし、子Bのすべてが死亡する前にD2とD4は生まれていたという場合、Bの死亡により、次の収益受益者となるのは、30年経過時点で現存していたD1とD3に限られるのか、孫というクラスに現存者がいる以上、Bの死亡による受益権取得の時点までに生まれていたD2とD4も加わるのか(さらには、このクラスないし集団は、その時点で閉じると解すべきか)、それとも、孫Dに30年経過時に現存しない者を含む以上はそのクラスないし集団全体が確定しないためD1とD3を含め孫Dの受益権取得は否定されることになるのか、である。

胎児の取扱いは、これに組み合わさって登場しうる問題である。たとえば、直前の事例において、D2は30年の時点では胎児であった場合である。30年経過時の現存者を個人単位で判断し、かつ、胎児を含まないとする、D1とD3とのみが受益者となるという帰結となる。胎児の取扱いをめぐる「出生の時期による差異についての不公平感」のとらえ方が1つの鍵であるが、このようにクラスないし集団での受益者の指定の場合には、その要素が先鋭に立ち現れることになる。

⑪ ⑦に関連する事項にはまた、元本受益者あるいは残余財産受益者の扱いの問題(前記(a)⑤参照)がある。後継ぎ遺贈型の受益者連続の定めによる受益権の取得は、当初信託行為による信託設定のもとでのいわ

ば原始取得であって、先次の受益者から後次の受益者への承継取得ではない<sup>(16)</sup>。先次の受益者の受益権の内容と後次の受益者の受益権の内容とが同一である必要もない。これに対し、元本受益者（残余財産受益者）の場合には、そもそも、その受益権の取得は収益受益者の受益権の終了に係らしめられてはいない。元本受益者は、それと指定された者が存在することですでに受益権を取得しているのであり、収益受益者の権利の終了は、「元本」「残余財産」の存否および範囲に影響するにすぎず、それは元本受益者の受益権の取得そのものではなく、受益権（ないしは受益債権）の給付の内容（ひいては存否<sup>(17)</sup>）の問題にすぎない。このような元本受益者（残余財産受益者）の受益権の理解からは、基本事例における元本受益者（残余財産受益者）であるDについては、その出生によって受益権を取得することになる。問題は、91条がこのようなDについても制約を及ぼすのかどうか、具体的には、⑦において、30年経過時点での現存を要求する場合、元本受益者についてもそれは及ぶのか、また、⑦において、30年経過後の最初の受益者に限定する場合、元本受益者は別とはならないのか、である。たとえば、基本事例において、30年経過時点で、すでにSは死亡してAが収益を受益しており、その時点で、子Bは現存していたが、孫Dはいずれも生まれておらず、信託がされた時から40年後にAが死亡したという場合、30年経過時の現存を元本受益者であるDにも及ぼすならば、DはAの死亡前に生まれていたとしても受益権を取得しないことになる（これに対し、元本受益者は91条の対象とする「受益者連続」の定めの外にあるため30年経過時の現存の要件は何ら妥当しないとすれば、DはBの死亡時期がどうあれ少なくともAの死亡時までには生まれていれば受益権を取得することになる）。また、30年経過後1回の受益権の取得に限る・最初の受益者に限るという限定が元本受益者にも及ぶとなれば、BがAが死亡するまでにすでに死亡していたときはDが受益権を取得するのに対し、そうでないときはBが受益権を取得してBの死亡またはBの受益権の終了をもって信託は効力を失い、Dは受益権を取得しないことになる（DがAの死亡後に生まれた場合には特にそうであろう）。いずれの場合も、Dの受益権取得の否定

は、元本受益者の受益権取得に関する上記の理解を超えて、91条の趣旨から政策的に受益権の取得を限定するという意味合いをもつことになる。

(c) 以上のような個別の解釈問題の解決には、91条がどのような趣旨で規定されたのが、有用な指針となる。これが「要件」「効果」と並ぶ第3の問題である。

立案担当者の解説をみると、前述のとおり、第1に、本条が後継ぎ遺贈型の受益者連続型信託の規定であることが明示されている。第2に、本条が置かれたのは、民法上の後継ぎ遺贈の効力を受けて、それに類する効果・目的・機能を有する信託についてその効力をめぐって両論があり、法律関係の明確化が必要であったことに対処するという問題意識に出たものであったことが、明らかにされている。しかし、第3に、後継ぎ遺贈の問題点の1つに、民法上許容されない「期限付き所有権」の創設の問題があることが指摘され、かつ、その問題については、受益権であることによって、解決されることが示されている。第4に、後継ぎ遺贈の問題点の1つである相続法との関係では、遺留分制度の潜脱の問題が指摘され、かつ、この問題については、信託によっても、遺留分制度を潜脱できないことは当然であることが確認されている。つまり、第3の期限付き所有権の問題、第4の遺留分の問題に具体化された、所有権制度や相続法秩序との相克は、91条を待つまでもなく解消されているわけである。第5に、91条によって対処しようとした考慮は、後継ぎ遺贈型の受益者連続型<sup>(18)</sup>の信託が、「定型的・類型的に、信託の存続期間や受益者が存在しない期間<sup>(18)</sup>が長期に及び得ることに鑑みれば、一定の合理的な期間制限に関する規定を設けることが相当である」という考慮なのであり、その期間制限のあり方が本条であったことが明らかにされている。そして、第6に、この期間設定については、個人の財産処分・財産設計の自由と、時代に応じた有効な財産の利用の阻害や先々の世代の人の財産や生き方への干渉とのバランスの観点から、委託者がその孫の世代まで受益者として配慮することを可能とし、信託自体の期間が100年程度にとどめるという「調整点」<sup>(19)</sup>を達成する手法として、91条の定め方が採用された<sup>(19)</sup>ことが示されている。

以上の解説からは、91条が取り組んだ懸念は、非常に長期にわたる信託への懸念であって<sup>(20)</sup>、そうだとすれば、この懸念からは、死亡により順次受益権を取得する場合というのは限定的にすぎることになる。それどころか、果たして、後継ぎ遺贈型の受益者連続型信託に限定される事項であるのかについても疑問が生じる。むしろ、そこで取り組まれているのは、家族の信託の場合の、信託存続期間一般に通ずる問題であり、それを世代としては孫の世代程度、期間としては100年程度にとどめるといふ政策判断の実現という様相すら見えてくる。

他方で、91条の解釈上の個別問題である受益者の範囲に関しては、91条の主眼は、孫の世代まで、存続期間が全体として100年程度という「相場感」の達成にあるということだとすると、それは、前述の解釈問題（前記(2)(b)⑦以下）に対する一義的な指針とはならないことになる。たとえば、立案担当者解説では、「30年を経過した時以後においては、先順位の受益者の死亡による後順位の受益者の受益権の取得は1回限りしか認められ」ず、「30年を経過した時に現に存する受益者であればすべて受益権を取得することができる」ことにはならない（できるといふ考え方を本条は否定している）<sup>(21)</sup>ことが示されている。しかし、30年経過時点で現存している受益者であれば受益権を取得できるという見解によっても、30年経過時点で現存する者のうち最後に死亡する者の死亡の時点を超えて信託が存続することにはならないから、この見解によっても、信託の存続期間は、最大110年前後になる。30年経過時点で最も若い（将来の）受益者として想定されるのは生まれたばかりの者であり、通常は、30年経過時点で現存する受益者のうち最後に死亡する受益者と想定されるから、平均寿命に照らすとそこから80年程度が最大限であり、ちょうど30年の経過時点で出生したという場合であっても、110年程度となるからである。したがって、91条の眼目が、「一定の合理的な期間制限に関する規定を設ける」点にあり、「一定の合理的な期間」が「全体の有効期間としては100年程度にとどまるのが相当であろう」ということから、この見解——それは、要綱の表現に適合的な考え方でもある——を排除することにはならないはずである。

「委託者がその孫の世代までは配慮する」「すなわち、受益者とする」という考慮についても、30年の経過時点で現存する受益者に限定することが、委託者からみてどの世代まで配慮できるかを具体的に決することになるのであり、30年経過以後は1回限りという限定を付すことが、たとえばひ孫の世代を排除することにはつながらない。たとえば、基本事例を修正し、収益の受益権を孫D、孫Dが死亡したときはその子であり、委託者Sからはひ孫となるEが取得するという定めを設けた場合において、30年経過時点でEが誕生していたときは、A、B、Dの状況いかんでは、「30年経過以後は1回限り」というもとでもその最初の受益権取得者がEとなる可能性は排除されない。そもそも問われるべきは、「委託者がその孫の世代までは配慮する」という考え方の基礎である。それが、「委託者が現に知りうる世代まで配慮する」という点にあるのであれば、委託者が生存中にひ孫が存在することもありうることを考えれば、一概に孫の世代までに限定する理由はない。「孫の世代」、「100年程度」といういずれの「指標」も、「その程度」という幅のあるもので、一種の「相場感」であるならば、そこからの多少のずれの存在可能性は、特定の見解を排除する理由とはならない。

立案担当者解説において、「30年を経過した時以後においては、先順位の受益者の死亡による後順位の受益者の受益権の取得は1回限りしか認められず、「30年を経過した時に現に存する受益者であればすべて受益権を取得することができる」ことにはならないとされた理由付けとして挙げられているのは、「ある時点までに出生していたか否かで権利の帰趨が決まるという立法は法制上望ましくないという判断」であるが、しかし、この点は、30年経過時点で現に存する受益者に限定するという考え方をとる限りにおいては、その時点までに出生していたか否かが権利の帰趨を決する点では同様であって、「30年を経過した時以後においては、先順位の受益者の死亡による後順位の受益者の受益権の取得は1回限りしか認められない」としてさらに限定を付したからといって、貫徹できるわけではない。また、30年経過時点での現存を要求しないと、30年経過以後の受益権取得を1回に限定するという考え方によ

るとしても、先次の受益者の死亡の時点での後次の受益者の現存を要求する限り、不確定ながらその時点での出生の有無が受益権の帰趨を決めることになる。

(d) 以上をひとことと言えば、信託法91条については、その適用において、特に、第1に、死亡による受益権の取得という要件について、若干の曖昧さと、何よりそれが限定的にすぎるとはならないかという疑問があり、第2に、信託の終了をもたらす最終の受益権がどれかという許容される受益権の取得の範囲の曖昧さがあり、第3に、それらを解決する指針となるはずの同条の趣旨そのものが不明瞭である、という問題点がある。

### (3) 問題の設定と取組みの方法

本稿は、これらの問題（前記(2)）を扱う。

なお、信託法91条が想定する後継ぎ遺贈型の受益者連続型信託の法律関係という観点からは、理論的にも、何より実務的にも、重要な問題は、遺留分の問題である。この問題は、遺留分の潜脱は許されない、あるいは、後継ぎ遺贈型受益者連続型信託も遺留分制度の対象となる処分行為であるということが確認されたまま、その解決は、民法の解釈に委ねられた。<sup>(22)</sup> 遺留分制度との関係については、生前信託の場合に基礎財産から除外されるものがありうるか、遺留分減殺請求の相手方、減殺の対象行為、各受益者の権利(受益権) 評価・遺留分算定のための評価方法、受益者を相手方とする場合・受益権を対象とする場合の未存在の受益者の取扱い、減殺請求が行使された場合の信託の内容・信託事務処理への影響、等の問題がある。これらの解決は、信託法91条が想定する信託類型をどのようなものととらえるかという点では、信託法の問題であるが、民法の解釈に委ねるといって、信託法91条の外に置かれた問題である。その重要性を意識しつつも、<sup>(23)</sup> 本稿では、信託法91条の適用問題に絞って検討したい。

これらの問題の検討にあたって、本稿では、アメリカにおける永久拘束禁止則の展開に目を向ける。これは、第1に、立案担当者による91条

の解説において、類似の制度として、永久拘束禁止則が掲げられているように、<sup>(24)</sup>立法段階においてまさに「類似の制度」としてこれが意識されていたこと、第2に、旧法の段階から、信託の存続期間の問題についてしばしば英米法における永久拘束禁止則が言及されていたこと、第3に、アメリカでは、永久拘束禁止則を廃止する動きが近時顕著であり、半数に近い州ですでにこれを廃止し、永続信託を認めるにいたっており、上記の日本法における参照に照らし、その動きに無関心ではいられないと考えられるためである。

## 2. アメリカ法における永久拘束禁止則の展開<sup>(25)</sup>

### (1) 永久拘束禁止則の伝統的定式

#### (a) 永久拘束禁止則の定式の生成・確立

永久拘束禁止則 (rule against perpetuities) とは、将来発生する権利について、そのような将来の権利の創設・設定がどの範囲で認められるかを問題とするものであり、将来発生する権利の創設・設定については、「一定期間」を経過するまでにその取得が確定するように設定されることを要し、そうでない将来権の創設・設定を無効とするものである。

このルール自体は、イギリス (イングランド) で相当な期間を経て生成・展開し、それがアメリカに導入された。<sup>(26)</sup>

このルールの起源とされるのは、1682年のノーフォーク公爵の事件である。<sup>(27)</sup>当該事件において、ノッティンガム大法官は、将来の権利が確定する期間を問題とし、1人の生命の終了までの間にその帰属が確定するものであるならば、それは有効であるとし、問題となった受益者の利益 (interest) は、1人の生存期間において確定するものであって、永久権には該当しないとした。この判断の基礎には、障害のある長子をもった土地所有者の合理的なエステイト・プランニングを保護すべきであるという実質的政策判断がある、と指摘されている。

ノーフォーク公爵の事件では、将来の権利の帰属が確定する一定期間について、何年という画定した期間ではなく、ある1人の生命・生存期

間を基準として、土地の拘束が認められたのであったが、その期間がそれにとどまるとはされておらず、その限界は明らかにされていなかった。その後の判例は、この期間を緩やかに解する方向・拡大する方向で展開した。すなわち、1人ではなく相当数の複数の生命を問題とし、また合理的に追及可能であれば何人の生命であっても基準とすることができるとし、また、それに加えて、成人するまでの期間を追加し、さらにそれに胎児の期間が加わった。このような150年間にわたる展開を経て、「一定期間」については、「合理的な数の、設定・創設時における生存者の生存期間プラス21年および現実の懐胎期間」として定式化された<sup>(28)</sup>。

アメリカに導入されたこのルールは、その導入の経路も内容も州によってばらつきがあるものの、一般に、次のように定式化されている<sup>(29)</sup>。「ある権利は、その設定のときの生存者の余命に21年を加算した期間の満了までに帰属・取得が確定するよう設定されない限り、無効である」。

#### (b) 永久拘束禁止則の特色

永久拘束禁止則の特色として、次の諸点を指摘することができる。

第1に、それは、「はるかな利益の設定」に対する制約の一般原理であり、財産法の一般則であって、信託に固有の法理ではない。もっとも、その利用の形態から、中心的な場面は信託の場面ではある<sup>(30)(31)</sup>。

第2に、それは、将来の受益権の設定の効力を問題とするものであって、信託の存続期間そのものを問題とするというものではない。とはいえ、将来の受益権の設定が無効とされ、その限りでもはや受益者のない信託となって、それにより信託の終了もたらずから、その実質において信託の存続期間についての規律ということになる。(この点で、信託法91条と規律の構造が類似している。)

第3に、その起源となった事案は、土地・不動産の事案であり、当初想定されていたのは不動産の場合であった。その後、財産の形態が不動産から各種の金融商品へと移るのに伴ない、——財産の種類の変化がルールの理由付けについて懐疑を生じさせつつも——永久拘束禁止則は、基本的にそれらの非不動産を財産とする場合にも、同様に適用されている。

第4に、将来の受益権の設定の有効性を判断する「一定期間」は、何

十年といった確定した年数ではなく、人の生存期間を軸とした基準となっている。これは、歴史的には、その出発点において、「1人の生存期間」が基準とされたことにより、さらに、1人ではなく複数の者を基準とすることができ、さらに、成人となるまでの間として21年が加算され、さらに、胎児であった場合にその懐胎期間が加算されるという積み重ねによって、形成されたものである。

このように、人の生存期間という不確定な期間を基準とすることの基礎付けは、委託者（設定者・財産の処分者）が適切な判断を行うものと想定される範囲はどこまでかという観点から、処分者が具体的にその者を知り、そのニーズを判断できる範囲までを画するものとして、処分時における生存者の生存期間が基準とされている、と説明される。すなわち、父親が賢明に評価できるのは家族の生存しているメンバーの能力であるから、これらのメンバーについては父親が十分な情報に基づいて為し、証書に示された父親の判断に効力が与えられる。したがって、父親が支配を及ぼすことが許されるのは、当該判断がされた時点において生存している者の能力とニーズについて理解をし、情報を得た判断である限りにおいて、ということになる。換言すれば、委託者が現に知りうる人および事象の領域に関しては、委託者の方が、法が定める処分よりも適切な処分をなしうるのであろうという想定のもとに、その愛情と判断に信頼を置くが、そうでない領域については、自然の情愛は及ばないし、最も賢明な判断でさえ情勢によって適切ではなくなる。裁判所は、「個人的に知っている家族のメンバー全員およびその次の最初の世代が成年に達するまで」について処分権能を認めることで、バランスを図っており、後者の観点から、21年という期間が付加されている、と説明される。ここでは、「法による処分に対し所有者による家族のための処分の方が適切な処分となることが信頼できる（通常一般的な）範囲はどこまでか」という観点から、基準期間が設定されている。

しかし、判例の展開の中で、成人するまでを想定した21年という期間の起算点となる、基準となる生存期間（validating life）は、家族のメンバーである必要はないとされ、イギリスでは王族を、アメリカでは、

(設定者や遺言者と無関係の) 長命で有名な一族のうち12人の健康な赤ん坊を基準として選択することもできるとされた。また、具体的な存続期間についても、それにより、このルールのもとで、信託は100年程度の存続も可能となる。

技術的な諸点について、第5に、一定期間を画する「生存する・現存する者の生存・現存」の基準時は、一般には信託行為の発効の時である。遺言によるときは、遺言者の死亡時となる。生前信託(撤回不能型)によるときは、信託発効時となる<sup>(32)</sup>。

第6に、「一定期間」は、受益権の設定の効力を測るための期間であり、信託の期間を画するものではない。また、受益権の場合、問題となるのは、受益権自体の取得であって、それによる給付ではない。たとえば、Sが、「収益をAの生存中はAに、Aの死亡後はAの子供たちBに、Bが死亡したときは、元本をDに支払う」内容の信託を設定し、信託設定時にAには子供はなかったとする。この場合、Aの生涯権はすでに設定時に確定している。Aの子供たちBの生涯権は、Aの死亡時には、確定する(Aに子供ができたときはBはAの死亡により権利を取得し、Aが子供なくして死亡したときはAの死亡により権利は失効するため、基準期間内にその取得・失効が確定する)。一方、Dの残余権は、設定時に確定している。したがって、当該処分によって設定された権利(利益)はすべて有効である。たとえば、Aに後に子供が生まれ、その子供Bが死亡してDに元本が交付されるのが、設定時の生存者プラス21年をはるかに超えてもかまわない。それによって、受益権の定めや信託が無効になることはない。

第7に、受益権の設定の効力は、信託の設定時において判断される。問題となるのは、将来の権利が、一定期間内に、その取得が確定するかどうかであり、条件付の権利であれば条件の成就・不成就が決定するかどうかであって、当該期間を超えてなお不確定となる可能性があるときは、当該権利の設定は無効とされる。(ノーフォーク公の事件におけるチャールズの受益権の例がそうであり、それは、1人の生存期間内に取得されたために有効だというのではなく、その期間内に成否が確定する

ためにそのような設定が有効とされる。)

第8に、永久拘束禁止則該当性の判断は、論理的な証明の原則による。それは、基準期間内に権利が確定するか、失効するかが明らかでない、条件付の将来権は当初から無効である、とするものである。

第9に、受益権の取得については、死亡を契機とする取得に限られるものではなく、たとえば婚姻による受益権取得なども、その対象となる。さらには、受益者連続型信託であることも必須ではない。もっとも、問題となる局面は、世代間の財産承継の場面であることが少なくない。とりわけ、税制との関係での利用の場合は、そうである。

第10に、受益権の設定が、特定のクラスの者の受益権として定められる場合、その効力は、個人単位ではなく、クラス単位で判断される。たとえば、「孫たち」が受益権を取得するという定めの場合、「孫たち」というクラスがそれ以上の追加のない閉じたものであれば特別の問題は生じないが、そうでない場合、その中に、基準となる一定期間内にその取得が確定する者がいたとしても、そうでない者がある可能性があるときは、「孫たち」というクラス全体の受益権の定めが効力を否定される。集団が受益するときには、その集団についてはすべてのメンバーについて無効となるという規律である（「全部原則」(the all-or-nothing rule)<sup>(33)</sup>）。

第11に、永久拘束禁止則は、権利者指名権 (powers of appointment)<sup>(34)</sup>の行使によって得られる利益にも及ぶ。

#### (c) 永久拘束禁止則の目的

このような永久拘束禁止則は何を狙いとしているのか。その基本的な目的とされるのは、次の2点である。

第1は、財産の市場性を確保し、市場のニーズに応じた生産的な展開を可能にすることであり、第2は、「死者の手」による支配を制限し、現在の所有者が現在のニーズに応じた財産の活用を図れるようにすることである。第1は、所有権をいつまでも断片化することを防止することを、第2は、一定期間の経過と状況の変化に伴い、家族のメンバーを不利で望ましくないアレンジメントに拘束し、生存している者が現在の要請に対応できないようにするような将来の利益（権利）設定を防止する

ことを、それぞれ狙い<sup>(35)</sup>としている。

これらの狙いの実現手段として、永久拘束禁止則は、過不足はあるものの<sup>(36)</sup>、おおむね、「異常に長期間にわたり、財産を拘束することを実効的に防止している」と評されている。

## (2) 永久拘束禁止則の見直し

伝統的な永久拘束禁止則は、いまやアメリカでは維持されていない<sup>(37)</sup>。当初の永久拘束禁止則の導入以来、何ら改正・変更がされていないのは、アラバマ州1州のみであり、それ以外の州では多かれ少なかれその見直し<sup>(38)</sup>が行われている。

見直しが要請されたのは、厳格な適用が不合理な結果を生じること、ルールが複雑で実務的に過誤が多いこと、そのために救済条項も開発され<sup>(39)</sup>、それによってすでに信託の存続期間に関して100年程度の存続が可能となっていたこと、などの事情による。<sup>(40)</sup>

永久拘束禁止則は、信託行為（等）の処分の段階で、将来の権利の設定の効力を問題とするものであった。その見直しは、むしろ事後的に実際の経過を待って、それを決するという方向で行われた。それは、「形勢観望則」と「確定期間」の組み合わせで行われ、第2次財産法リステイトメントを経て、永久拘束禁止に関する統一制定法（The Uniform Statutory Rule Against Perpetuities）（USRAP）に結実した。

形勢観望則とは、処分時点での可能性ではなく、実際に基準期間の満了・経過までに受益権の取得が生じるかどうかを問題とするというものである。その場合の基準期間としては、伝統的な人の生命を問題とする考え方<sup>(41)</sup>と、確定年数を問題とする考え方があり（実際の州でも分かっている）、第2次財産法リステイトメントは、「人の生命」を基準としたうえで、基準となる人をリスト化し、これを強行規定としたが、奏功しなかった。これを踏まえて、統一法（USRAP）は、確定年数を待機期間（waiting period）として採用し、それを90年としている。基準となる人の死亡を逐一追跡確認するよりも、確定した年数で決する方が簡明であり、その簡明さが重視されたことによる。（これによって、基準期

間が有していた、委託者・設定者が知っている者かどうかという観点から受益者・受益権を画し、委託者・設定者の判断と法の判断との分水嶺を設ける、という発想は、正面には出なくなった。)

統一法の採用した90年という期間は、「伝統的に形勢観望原則によって許容される平均的期間を算出する」という観点から、決定したものである、と説明されている。<sup>(42)(43)</sup>

統一法のもとでは、コモンロー上の永久拘束禁止則上有効なものは有効であり、さらに、伝統的なルールによると確定しない可能性のあるものについては、実際に90年間に確定するかどうかをみる。90年間の待機期間中に生じる権利取得は有効である。有効な権利取得かどうかの判断は、90年待って行う。(いずれにもあてはまらず、90年の満了時に、未確定である権益は、裁判所の改定 (reformation) の対象となる。その場合、設定者——すでに何年も、何十年も前に死亡している——の意図を実現するよう改定が行われる。) また、90年は権利取得の期間であるから、それで信託が打ち切りとなるのではなく、信託の存続期間はそれより長くなる。

なお、統一法はあくまでモデル法であるが、そのルールの簡明さからかなりの州が導入をしている。<sup>(44)</sup>

### (3) 永久拘束禁止則の廃止——永続信託 (Perpetual Trusts)<sup>(45)</sup>

#### (a) 永続信託の許容

永久拘束禁止則の見直しは、永久拘束禁止則を維持することを基本としたうえでの内容の見直しであったが、その結果、実質的には、永久拘束禁止則の意義は薄められ、「過去の遺物」であるという指摘もある。ここから、永久拘束禁止則の廃止までは、わずかな距離しかないようにも見える。

しかし、そのような永久拘束禁止則の廃止の動きは、1986年の連邦世代飛び越し移転課税 (Generation Skipping Transfer Tax: GST 税) の導入以前にはみられなかった。厳密には、1986年より前に、アイダホ、サウスダコタ、ウィスコンシンの3州は、永続信託を認めていたが、実際

の信託設定の例はほとんどないとされており、他の州で同様に永久拘束禁止則を廃止するような動きはなかった。

これに対し、現在は、半数に近い州が永続信託を認めている。これは、連邦 GST 税が、110万ドルの非課税枠・基礎控除枠を認めており、にわかに、永続信託が魅力的なエステイト・プランニングとして浮上したという事情と、信託ビジネスをめぐっての州の競争という事情とによる。<sup>(16)</sup>

すなわち、1986年の連邦 GST 税は、それ以前の、生涯権は遺産税（相続税）の対象とならず、生涯権の形の受益権を連続させていくと、信託が終了するまで遺産税がかからないという「抜け穴」をふさぐために導入された。生涯権の形で収益受益者としていく場合、委託者 S から、子、次に孫と順次、死亡を契機として受益権取得が生じる場合、S の死亡の時点で遺産税はかかるが、子の死亡の時点では遺産税はかからない。これに対し、子の死亡によって、収益（財産）はその次の世代にわたるから、委託者 S から孫への移転として、世代飛び越し移転があるとして扱われ、GST 税がかかる。GST 税の税率は最高税率である（2001年で50パーセント）。信託財産全体（基礎控除をした後の財産全体）に対して、この税率で課税がされる。これには非課税枠（基礎控除枠）があり、1986年の時点で110万ドル、それがインフレ調整を経て、最終的に、2009年には350万ドルとなる。さらに、婚姻により、夫婦で設定する場合は、その倍額である。この非課税枠の元本については、信託が終了するまで、遺産税も GST 税もかからない。したがって、信託が存続する限り、これらの税を免れることになる。

なお、永続信託の許容の仕方は、州によって様々である。その対象や要件に関しては、不動産を除外するものや、信託行為に定めがあることを要求するオプト・イン型とするもの、受託者に信託財産の処分権限が付与されることを要求するもの、信託の存続期間の最長を制定法で規定しそれを1000年とするものなど、がある。

(b) 永続信託の許容の背景事情——永久拘束禁止則に対する政策判断  
永続信託の許容、つまり永久拘束禁止則の廃止は、永久拘束禁止則の有する意義、利点、根拠に対し十分な考察を経たうえでの、それらに対

する否定的態度を基礎とするわけではない、というのが一般的な指摘である。むしろ、それらについての十分な考察なく、GST 税の導入と競争的信託市場によって、次々と同原則を廃止することにつながったという。永続信託の制度とその利用は、何より連邦税制を契機とするものであって——しかも、1986年の GST 税制は、州法レベルで永久拘束禁止則の存在により信託期間が限定されることを前提としていた、と言われる——永久拘束禁止則の基礎となっていた、「死者の手」に対する制限を要するという政策判断自体が、否定されたわけではない。また、永続信託の利用は、富裕層の節税を目的としているのであり、当事者は遠い世代の子孫に対するコントロールを欲しているわけではないという指摘もある<sup>(47)</sup>。

これに対し、点火剤は GST 税であったが、そのための火種は存在していたという指摘もある。その火種としてあげられているのは、①現に、財産を有する者は、死後の財産拘束を多分に望んでいるという事情、②贈与者の贈与権限を重視し、その反面において受贈者の利益や受贈者の所有権者としての権能を軽視するという一般的な傾向が伝統的にアメリカには認められ、一種の法文化であるという事情、③すでに現代化された永久拘束禁止則、統一法自体が、90年という待機期間を設けており、州によっては、360年、1000年とした州もあるなど、これらの永久拘束禁止則の見直しによって、90年がよいのであれば、150年、200年、いっそ永久でも支障はないという、思考をもたらず素地が形成されたという事情、④エステイト・プランニングのビジネス化・商業化など<sup>(48)</sup>、である。

#### (4) 永久拘束禁止則の有する意義についての再評価

永続信託の登場と隆盛の背景事情のとらえ方にはニュアンスの違いがあるものの、永続信託の隆盛は、永久拘束禁止則の利点や根拠に対して改めて考察する必要性と、すでに永久拘束禁止則が廃止された段階で、永久拘束禁止則の基礎にあった政策判断にいかに対応するか、その代替方法の検討へと、目を向けさせることになった。

永久拘束禁止則がどのような意義を有していたか、その根拠についての再考——それは永続信託の許容に対する問題点の指摘の半面である——の中で指摘されている事項に、次の3点がある。第1に、譲渡性・市場性の問題、第2に、第一世代による独占の問題、第3に、長期の存続と予期せぬ事情の変更の問題である。

第1の譲渡性・市場性を損ねるという問題は、現在のアメリカでは、世代にわたる承継の対象となる財産はその大半が不動産以外の財産（人的財産）である。そのような財産については、受託者にその処分権能が与えられるのが通常であり、信託の設定が、財産の譲渡性・市場性を損ねる事態をもたらすわけではない。少なくとも、この懸念は、信託証書の起草次第で十分に解消できるとされている。

第2の、第1世代つまり委託者が将来の世代まで縛る形で、財産処分を独占する（将来の世代には処分の自由は与えられない）<sup>(49)</sup>という問題は現存し、その評価は多様である。税制や行政的な規制による対応を主張する見解もある。<sup>(50)</sup>

第3の、長期にわたる存続に伴う不確実性の問題、すなわち、事情変更（客観情勢、受託者、その能力や事務処理等）により受益者の福利が損なわれ、経済的な無駄へとつながる危険については、信託法の規律による代替手法が説かれている。すなわち、永久拘束禁止則は、不確定ではあるものの一定の期間の経過により、信託を終了させ、財産を分配することを強制する機能を営んでおり、それは、長期にわたり存続することに伴う各種の事情の変更がもたらす硬直性・非経済性の問題を緩和し、削減する意義を有していた。永久拘束禁止則の廃止は、永久拘束禁止則が営んでいたこの機能を、事情変更への機動的な対応を可能にする他の規律が、代替することを要請する。そのような規律となるのは、信託の終了・変更の規律、機動的な受託者の選任等の規律、膨大な数となる受益者の変更（集団ごとの別の信託の設定）を可能とする信託の分割の規律などである。そして、たとえば、近時の信託法のモデル法である統一信託法典は、柔軟な信託の変更・終了、<sup>(51)</sup>機動的な受託者の選任、信託の分割等の規律を設けている。

### 3. 信託法91条の解釈問題の検討

#### (1) 信託法91条の特色

##### (a) 信託法91条の規律の特色

アメリカ法における永久拘束禁止則と対比することによって、まず、信託法91条の特色を明らかにしよう。

第1に、永久拘束禁止則は、将来の権利の設定の範囲を画する原則であり、信託に必ずしも限定されず、また受益者連続にのみ適用されるわけではないが、代表例は、家族の財産承継において、死亡によって順次受益権の取得が生じる受益者連続型の信託である。これはまさに、信託法91条が定める「後継ぎ遺贈型の受益者連続型信託」類型であり、同条は、永久拘束禁止則で問題とされる、最も代表的な場面についての規律であると言ってよい。

第2に、受益者・受益権の範囲の画し方について、人の生命という不確定な基準ではなく、30年という確定した期間を、信託法91条は採用している。また、その期間は、それまでに現存すること、あるいは、最後となる次の受益者を定めることという解釈の幅はあるものの、設定時においてその間に受益権の帰趨が確定するかを問題とするものではなく、実際にその期間の経過を待って判断するというものである。これは、確定した期間による形勢観望という立場を採用するものであり、第2次財産法リステイメントや統一法が採用した現代化された永久拘束禁止則の行き方と共通する。

第3に、とはいえ、永久拘束禁止則は、この期間内の受益権の取得を問題とするのに対し、91条の30年の期間は、その期間内の受益権の取得を要求するものではなく、受益者の現存の時的基準ないし最後の受益権となる時的基準<sup>(32)</sup>を設けるものである。

第4に、永久拘束禁止則の期間は、信託存続期間ではなく、それまでに受益権が取得される期間であるから、90年の経過によって直ちに信託が終了するわけではなく、その時点で取得されていた受益権が消滅するまで信託は存続する。その意味で、最後の受益権を決する基準であり、

また、信託自体の存続期間は、おおむね100年程度（せいぜい150年）であるという。信託法91条は、画し方こそ違うものの、想定する信託の存続期間は100年程度を最長とするというものであり、合理的な期間についての判断は、——永久拘束禁止則による場合の方が相対的により長期を許容する結果になることが多いであろうが、それでも想定されているのは、100年（超）程度であり<sup>(53)</sup>——おおむねというレベルではあるが、両者に共通している。

第5に、そのような判断を支える実質論も、両者に共通のものである。そこでは、世代を超えた財産の承継という局面において、委託者の財産の処分の尊重と、それが次世代以降の者の財産の処分を拘束しそれを制約すること、ひいては、財産の譲渡性や市場性を損ねることとの調整という観点から、どこまで、委託者の財産の処分、その意思が尊重されるかを問うという姿勢が、ある。永久拘束禁止則においては、それへの回答が、「委託者の認識が及びうる世代まで（個別に知りうる者まで、それが通例である世代まで）」という考え方が基礎にあった。信託法91条については、必ずしも明示されているわけではないが、委託者の配慮が及ぶ範囲として孫の世代程度とする立案担当者の解説は、「委託者が、通常、現に認識しうる範囲、世代」を問題とし、その範囲では委託者の判断を尊重するものと考えらることで、いっそうの基盤を与えられるように思われる。

#### (b) 信託法91条の周辺——信託の変更・終了に関する規律の特色

アメリカでは永久拘束禁止則の現代化にもかかわらず、相当数の州で、この原則が廃止され、永続信託が認められている。この動きは、税制の非課税枠・基礎控除枠の活用という契機によってもたらされたものであったが、しかし、それとともに、永久拘束禁止則が狙いとした目的、果たそうとした機能の実現のために、永久拘束禁止則による対応が必然でも、あるいは、最良でもないという判断も、見てとれる。永久拘束禁止則にとりわけ期待された、「死者の手」による財産処分への拘束がもたらす不都合への対処としては、税法や行政的規制による代替手法と並んで、信託法の中での他の仕組み、特に、信託の変更や終了の規律

による対応が提唱されている。

このようなアメリカにおける展開は、信託法91条に関して、第1に、信託法91条の意義の評価の問題を浮かび上がらせ、第2に、信託法91条の評価において、信託法の全体の「建てつけ」との関係に眼を向ける必要を指摘することになる。

このうち、第1の、信託法91条の意義、その趣旨については、次項で扱う。それに先立って、ここでは、第2の点に関して確認しておきたい。それは、信託法91条そのものの特色ではないが、これに関わる、いわば、その周辺としての、日本信託法の特徴である。着目するのは、委託者の意図の尊重の度合い、特に、変更・終了の規律と、受益者の地位、特に未存在・未確定の受益者の地位の2項目である<sup>(54)</sup>。これらは、信託の長期化への対応という側面を持つ。

まず、信託の変更・終了については、一般に、当事者の意思による変更・終了が認められている。その「当事者」について、受益者の意思のみによって可能とするイギリス法と、委託者の意思を尊重し、信託の主要目的への適合を要求するアメリカ法との間に違いがあることは、「コモンロー諸国の信託法を2分する問題」とされるほど、顕著な違いとして知られている<sup>(55)</sup>。また、イギリス、アメリカ双方において、永久拘束禁止則に期待される「死者の手」による拘束の限界付けの機能は、柔軟な信託の変更・終了を可能とする規律によって代替可能であり、またむしろよりよく機能を果たしうることが指摘されている<sup>(56)</sup>。日本法においては、信託法は、信託の変更・終了において、受益者の意思のみによる変更・終了を可能とせず、委託者の意思を尊重するアメリカ型を採用している（信託の変更に関し、当事者の意思による変更については、委託者が合意の当事者とされ（信託法149条1項）、委託者の合意・同意が不要とされるのは「信託の目的に反しないことが明らかであるとき」であって、委託者の設定した信託目的を委託者の同意なく受益者のみで、あるいは受益者と受託者との間で変更することはできないこととされ（同2項・3項）、委託者が現存しないときにも受益者のみの意思による変更や受益者と受託者との間の合意による変更は否定される（同5項）。信

託の終了に関しても、当事者の意思による終了については、委託者が合意の当事者とされ（信託法164条1項）、また、委託者が現存しないときであっても受益者のみの意思による終了は否定されている（同4項）。委託者の意思の貫徹に比重を置くことによる、信託の活用可能性を重視したものと言える。

次に、未存在・未確定の受益者の利益の代表の制度がある。永久拘束禁止則の見直しや廃止に伴い、未存在・未確定の受益者が存在する可能性が高まり、それらの者の権利行使や利益擁護の問題の発生の可能性が高まる<sup>(57)</sup>ことが指摘されている。出生前の子のように未存在の受益者の場合、将来受益者ではあるが、未存在であり、もとより権利能力もないから、その権利行使や利益擁護について、代理の一般制度によることはできない。アメリカ法では、このため、実質代表（virtual representation）の議論があり、統一信託法典では、そのための代表の制度が用意された<sup>(58)</sup>。日本法においても、従来から信託管理人の制度があり、現行法でも維持されている（信託法123条以下）。

一見、日米で変わりはないようであるが、日本信託法のもとでは、信託管理人を設けることができるのは、受益者が全く未存在の場合であって、一部に未存在の受益者がいるにとどまる場合にはこれを置くことができない<sup>(59)</sup>（信託法 123条、131条、138条参照）。その利益は、強いていえば、現存する受益者によって代表されると考えられている。このように、一部の未存在の受益者の場合には、固有の利益の代表者が用意されない。また、このような未存在の受益者は、たとえば、受益者への通知や受益者の同意が問題になる局面において、通知先としての受益者や同意権者としての受益者には、含まれないと解されている<sup>(60)</sup>。これに対し、アメリカ法では、状況は異なっており、統一信託法典が代表の制度を設けた理由の1つが、受益者への通知や受益者の同意の取付けが要請される場面において、未存在・未確定の受益者の存在が、実効的な信託の運営に支障をきたすと考えられ、これに対処する必要があった点にあることに示されるように、未存在・未確定の受益者も、たとえば、合意による信託の変更や終了においては合意がとりつけられるべき受益者の範疇

に含まれるものとして構想されている。

日本法において、未存在の受益者が、通知先や同意権者として、顧慮する必要のない存在とされていることは——受益者の利益擁護という面からその適否は別途論じる余地がある——、信託の長期化に伴う問題への対応としての、信託の変更や終了の規律において、特に受益者連続型の信託の場合に、同意の主体を限定し、反射的に同意の取付けのコストを削減する意味をもつ。

## (2) 信託法91条の趣旨

以上(1)を前提的考察として、改めて、信託法91条の趣旨について検討したい。

まず、立案担当者の説明のとおり、同条が「後継ぎ遺贈型の受益者連続型信託」について、有効性の確認、セーフ・ハーバーの提供、限界の明確化の3点を図ったものであるとすれば、本条が、それを必要としたどのような問題に対処しようとしたのかである。

すでにみたように、立案担当者は、相続法秩序との関係と所有権概念との関係をあげていた。そして、前者は、遺留分制度が適用されることを確認することで民法の問題として処理されることになり、後者は、所有権ではない、受益権という制度そのものによって、問題は回避されるとされていた。したがって、いずれの問題も、信託法91条が取り組むべき問題ではないという整理であった。しかし、相続法秩序との関係や所有権概念との関係で、信託法91条はなお一定の意義を有しているように思われる。ここでは、前者に関して遺留分制度以外の相続法秩序の問題の存在を指摘し、後者に関して所有権概念の問題点が受益権という制度によって回避されることの意味の確認を行いたい。

### (a) 相続法秩序との関係

第1に、相続法秩序との関係では、議論のあった遺留分制度との関係のほかに、後継ぎ遺贈型の受益者連続型の信託の場合には、相続法における「同時存在の原則」、および「相続財産の構成ないし相続財産性」の2点でも、衝突を生じる可能性がある。

(ア) 同時存在の原則

同時存在の原則とは、被相続人と相続人とが同時に存在することを要する原則である。後継ぎ遺贈型の受益者連続型信託の場合、委託者の死亡時に未存在の者であっても受益者として、比喩的にいえば「委託者から」権利を取得しうる（ただし、受益権の取得は条件の付されたものである）ため、この同時存在の原則に抵触する懸念が生じる。同時存在の原則は、第1義的には、財産の承継の連続性を確保し、無主の財産を作り出さないために要請される<sup>(61)</sup>。この意義だけであるならば、信託は、受託者を財産の主体とするため、無主の財産の作出という同時存在の原則の懸念は当たらない。言い換えれば、そのままでは、未存在の者の権利取得は実現できないところを、信託という制度、受益権という構成によって、所有者ではない者に所有者としての利益享受をもたらす仕組みを、信託が用意していると言える。この限りでは、後継ぎ遺贈型の受益者連続型の信託は、将来の未存在の者の権利取得を実効的なものとするために、同時存在の原則を満たすための仕組みであると言ってもよい。

このような財産主体の連続性の確保と並んで、同時存在の原則には、第2次的に、それによって、「相続人」の範囲を限定し、財産承継の資格者を限定する意義もある<sup>(62)</sup>。遺言による相続人指定が認められていないように、相続人の範囲（外延）については、被相続人の意思は万能ではない。包括遺贈等を用いることで拡大の余地はあるものの、未存在の者についてまで承継者とすることは、無理であろう。また、「相続人」の範囲の限定は、その間で均等処理や公平を図るべき主体の範囲の画定という意味をもつ<sup>(63)</sup>。信託は、これを可能とすることによって、同時存在の原則が企図した（のかもしれない）承継者の範囲の限定を、「潜脱」しうる仕組みを用意していることになる。

ただ、これらは、結局、民法・相続法で認められた承継主体の範囲外の主体に、実質的に、財産を取得させることの問題であり、相続法が、その間の公平を図る、相続人に対する、財産の保障に食い込むことになることの問題であり、それは、遺留分が手当てする問題そのものであろう。かくして、同時存在の原則の第2次的な意義については、遺留分制

度により対応がされることになる。その場合、将来の存在の不確定な主体を加えることで、複雑な問題がもたらされることは確かである。特に、未存在の受益者について、その権利評価、それを踏まえた遺留分算定をどう行うかや、そのような者の期待権の取得について遺留分減殺の行使方法といった問題が、浮上する。(しかし、それは、実は、受益者連続型の信託にはとどまらない。未存在の者を受益者としうという信託の制度が、未存在の者に対する実質的な贈与を可能とする仕組みだからである。)

#### (イ) 相続財産

相続財産の問題については、終期付受益権という構成によって、委託者Sの死亡段階での相続法によるスクリーニングを経た後は、信託の終了まで、信託財産もその受益権も、相続財産・遺留分基礎算定財産からの除外が行われることになる。これは、所有権を受益権に転換することによって、機能的には、信託が終了するまで、相続財産として、それぞれの法的人格の消滅つまり主体の死亡の段階で行われる相続法による処理に服さない、「所有権」を作出することになる。そして、このことは、遺留分制度だけでは、対処ができない事項<sup>(64)</sup>であろう。

そもそもを言えば、信託という制度は、後継ぎ遺贈型の受益者連続型信託の場面にとどまらず、その実質において、未存在の主体に対する贈与を可能とする、所有権を実効的に時間的に分解する、物権的救済の付与される内容自由の権利を作出するなど、相続法の分野のみならず、大陸法系の民法の、権利能力や、物権法秩序・物権法定主義、(等)の諸原則との関係でも、それを回避する仕組みを提供するものである。「信託とは何か」という問いに対して、「所有者でない者に対して所有者であると同様の物権的救済を認める」法理であり、仕組みであるというのが有力な見解であるが、それは、所有権の問題にとどまらないであろう。そしてまた、信託は、それを、形式において、民法の概念との調整を図りつつ、実現する仕組みである。それが、信託の「妙味」でもあり、「ぬえ的な性格」でもある。民法の諸原則の硬直性に対して、柔軟な調整を可能にする制度として、信託は位置づけられる<sup>(65)</sup>。

ただ、そのような調整は、具体的なニーズや合理性を検証して、適切な範囲で・正当性が認められる範囲で、ある程度個別に、制度が設けられるのが、通例であると考えられる。これに対し、信託は、汎用性のある制度として提供されている。このような信託制度の性質こそが「あまりに長期にわたるのは望ましくない」という判断の源であり、そのような性格ゆえにこそ、期間の限定が要請されていると考えることはできないだろうか。

(b) 所有権概念との関係

第2に、所有権概念との関係では、期限付き所有権の問題がある。信託には、信託財産から受益権へと財産を転換する機能があり、そのため、受益権という制度である限りにおいて「期限付き所有権」という批判は当たらない、というのは、そのとおりであるが、その実質において、所有権を時的に分解しているのだとすると、実質論での検討が必要であろう。

実質的な問題としてあげられるのは、法律関係の不明確さ、財産の処分の拘束・財産の市場性・譲渡性の諸点<sup>(67)</sup>である。

法律関係の不明確さについては、受託者による所有権を基点とした信託の諸種の仕組みが、この懸念を解消するものであることが指摘されている。

また、財産の処分の拘束・財産の市場性の問題については、信託財産が、動産や金融資産である限りは——そして、現在の信託は、多くの場合、非不動産を信託財産とする——、それらは通常、信託財産の管理運用の過程で処分がされるものであり、問題にならないというアメリカ法における議論を指摘・確認しておきたい<sup>(68)</sup>。

しかし、信託財産が不動産である場合や、動産等であっても委託者の意思によって処分が禁じられる場合もある。これらへの対応は、信託法のレベルでは、信託の終了や変更で担われることになる。緩やかに変更や終了が認められるのであれば、財産拘束の問題もそれによって対応されている、と言いうるだろう。しかし、現行信託法は、既に述べたように、委託者の意思をこの場面でも尊重するという姿勢を採用しており、

委託者の同意なく、信託目的に反する変更や終了は、裁判所による事情変更の場合等でない限りは、許容されていない。また、委託者の意思の尊重という姿勢は、信託行為の定めへの扱い等、現行信託法を貫く基本的な政策判断であるように思われる。そうだとすると、信託法が、少なくとも、家族の信託において採用している委託者の意思の尊重と、セットになる形で、次世代以降の財産処分の制約や財産拘束との調整において、委託者の意思の尊重が優先する範囲の画定が定められることが要請される。それに応えるのが、信託法91条であり、その「落としどころ」が、100年程度（ないし三世代程度）という全体の期間のイメージであろう。

### (3) 信託法91条の適用上の解釈問題

以上の検討を基礎として、冒頭の信託法91条の適用上の解釈問題（前記1(2)参照）について、考えるところを述べたい。

#### (a) 要件、適用範囲

第1に、適用場面である。前述のように ((2))、信託法91条による信託の存続期間の設定は、民法の諸原則との実質的な抵触への配慮と、世代にわたる個人の財産処分において、委託者の意思による長期の拘束に対し限界付けをするという配慮とに出るものと解され、「受益者の死亡により、当該受益者の有する受益権が消滅し、他の者が新たな受益権を取得する旨の定め」のある信託という要件は、この懸念の妥当する代表例（立案担当者のいう、典型的・類型的場面）を定めるものであって、その適用場面はこの場合に限られると解するべきではない。したがって、死亡以外の事由と組み合わせられていた場合にも、その適用ないし類推適用を妨げないと解される。受益者指定権や変更権の行使との組み合わせの場合も同様である（受益者指定権や変更権そのものについては特別の考慮を要することについては、後述する）。併存する受益者の定めも、適用を妨げる事情とはならない。その場合、受益者の受益権取得が断続的になることも許容される。また、死亡を一切事由とせず、すべて他の事由によって受益者連続の定めを置くことも考えられなくはない

が、そのような事由の前に死亡が生じることは排除できないので、結局、死亡を一切事由としないということは、現実的ではないだろう（ただし、指定権のみ、変更権のみ、というのはいりうる）。一般的にいえば、実質的に、人の死亡を超えた財産承継が、受益者連続の形で行われる場合の信託には、同条の適用ないし類推適用があると考えざるべきではないだろうか。

(b) 効果、受益者の範囲

第2に、30年の期間経過については、受益者はその時点で現存することを要すると解される（前記1(2)(b)⑦①⊕）。そうでなければ、30年経過の直前に幼児が受益権を取得して、80年程度生き、その死亡の時点での子孫のうち、また幼児——30年経過時には現存していない——が受益権を取得するということが認められることになるが、この場合、信託は、200年近い存続も可能となって——その世代も孫やひ孫を超えていくことになる——、91条の政策判断に合致しない。永久拘束禁止則に表れていた、委託者が通常個別に知ることができる範囲において、委託者による判断を優先させるという判断と、確定期間で区切ることによる明確性への配慮とが、91条の基礎にもある考え方であると解され、そうであるならば、厳密な対応ではないものの、基準期間経過時点での現存を要求するのが適格的であると考える。

30年経過時点での現存を将来の受益権取得の要件とするという立場をとった場合、その後認められる受益権の取得について、これを1回に限ることに合理的な理由はないように思われる。立案担当者の解説は、信託全体の存続期間のイメージ（100年程度）と、一定時までの出生の有無により権利取得の帰趨が左右されることの不当性とを理由とするが、信託の存続期間については、30年時点での現存を要求する限り、次の受益権取得をその時点の者に認めても、最大、最も若く長生きの受益者の死亡まで（又は、それ以外の事由による消滅まで）であるから、信託期間は、せいぜい110年程度となる。また、一定時までの出生の有無により帰趨が左右されるのは、30年の時点での現存を要求することそのものによってもたらされることであり、1回限りという解釈でその問題が解

決されるとは思えない(前記1(2)(c)参照)。逆に30年の時点での現存を要しないという考え方によっても、30年経過以後の将来の受益者の間の出生・死亡の前後によって誰が権利を取得するのかが左右されるのであり、生死の偶然性が帰趨に影響する点は除去できない。

むしろ、30年の時点で現存している受益者であれば、その受益者の範囲においては、信託行為の定めに従った受益権取得を認めてよいのではないか。これを支える考え方は、法制審でも出され、立案担当者解説でも一部言及されている<sup>(66)</sup>、「委託者が民法上できた処分の範囲」という考え方である。もともと、委託者は、その死亡の時点で、胎児を含めて現存する者に対しては、贈与等が可能である。これと並行的に考えるなら、委託者の死亡の時点を基準とした現存を問題にすることになる。しかし、信託は、遺言によって設定でき、かつ、未存在の受益者を許容していることからすると、委託者の死亡時を基準としてその時点で現存する主体に限定するのは、信託のこの構造と適合しない。信託の場合の受益者という仕組みによって、民法上の死亡処分可能な範囲を拡大するのが信託の仕組みであると解されるのであり(前記(2)参照)、遺言や委託者の死亡による効力発生の場合に未存在の受益者を許容することができ、かつ、特定の者の死亡といった不確定な事由ではなく確定期間を基準とすることで安定性を確保でき、生前信託、特に生前に効力の発生する信託についても同じく適用できる、そのような基準として、信託がされた時から30年という期間は設定されている、と考えたい(前記1(2)(b)⑦①)。91条の後半部分の「当該受益者」とは、30年経過時点で画されるその受益者を指し、「当該受益権」とはそれによって画された範囲の受益者により取得された受益権を指し、結果としては、30年経過時点で画された受益者による受益権取得の最後のものが信託の存続期間を画することになる、と解釈することは文理上可能であると考ええる。

なお、91条が扱うのは実質的に信託の存続期間の問題であり、全体として100年程度までを実現するための規律であるというその性格から、「信託がされた時」とは、信託の効力発生時を言うものと解される<sup>(70)</sup>。

胎児の扱いについては、財産承継の問題であり、相続と実質において

競合する場面であることから、「現に存する」には、胎児を含むとするのが適切であろう。確かに、胎児の場合には、一般に権利能力はなく、「相続」そのものの局面でもなく、「相続人」を問題としているわけでも、遺贈そのものの問題でもないため、「現存する主体」という概念に胎児を含めて考えることには、解釈論上の困難が伴う。しかし、死亡による財産承継という局面の実質、その場合に数日・数か月の出生の時期の差による取扱いの差の不合理性は、この場合にも認められる。そして、30年経過時点は、あくまで、その後信託行為の定めに従って受益権を取得しうる受益者の範囲を画定する基準であって、30年経過時点において権利の取得が生じるわけではなく、その意味で、権利能力が正面から問題になるわけではない。これらの事情からすれば、30年経過時点で「現存する」受益者には、胎児を含むものと解することは妨げられないであろう。

30年経過時点以後の受益権の取得の範囲を、30年経過時点で現存する受益者に限定するという考え方をとる場合——30年経過以後の受益権取得は1回に限るという立場をとるかどうにかかわらず——、クラスないし集団で指定された受益者の扱いにおいては、一定の例外を認めるべきであると考えられる。たとえば、「孫」というクラス・集団で受益者が指定されている場合において、受益権の取得の時点で現存していた「孫」の中に30年経過時点で現存していた者とそうでない者がいるとき、「孫」というクラス・集団の中での出生時点の違いによる権利取得の有無の違いには不公平感・不合理感を認めない。そこで、30年経過時点で「孫」に該当する者が現存していたときは、「孫」の受益権取得は30年の期間経過のスクリーニングを経て生き残り、実際に受益権取得が生じた時点で「孫」のカテゴリーに該当する者が受益権取得をできると解したい。その場合、個々人についてみれば、30年経過時点では現存していなかった者が受益権を取得する余地があるが、クラス・集団単位で考えることに伴う、例外ないし拡大がその範囲で認められることになる。したがって、例えば、「子」がすべて死亡したときは、「孫」に収益受益権を取得させるという定めであった場合において、D1とD3とは、30年経過

時点で出生していたが、D2はその数年後に出生し、その後にBが死亡してDが受益権を取得することとなったというとき、「孫」としての受益権は、D1、D3のほか、D2も取得する。これに対し、Bの死亡後にD4が生まれたとすると、受益権取得時に現存していなかったD4は受益権を取得できない。受益権者としての「孫」という集団は、受益権取得の時点において閉じられることになる<sup>(71)</sup>。

元本受益者や残余財産受益権者の地位については、すでに述べたように、その地位の確定的取得と、給付の履行期の到来とを区別して、整理する必要がある。

受益者指定権や変更権については、特別な考慮が必要である。指定権や変更権については、受益権の取得がそれだけにかかる場合には、死亡による終期を想定できないため、非常に長期の信託の存続も可能となりうることから（たとえば、法人である受託者に、委託者の子孫のうちから受益者を順次指定する指定権を与えるような場合）、特別の考慮を要するように思われる（また、その考慮が、そもそも、指定権自体の内容の限界となるのか、それとも、その行使による受益者連続の問題の限界としてとらえるのか、という問題も含めて検討が必要であろう）。アメリカ法においても、永久拘束禁止則の指名権への適用の問題があり、指名権自体の性格についての立ち入った考察が必要であると思われるため、指定権・変更権については、今後の検討課題としたい。

【後記】 信託法学会での報告後、立案担当者によるもう1つの解説（村松秀樹＝富澤賢一郎＝鈴木秀昭＝三木原聡『概説 新信託法』（きんざい、2008）218頁）に接した。そこでは、本稿で疑問視した、要綱から法案・法文への変更の趣旨や理由付けがより明解に説明され、また、受益者連続型信託における受益権の取得のメカニズムや、法人を受益者とする定めを併存させた場合の扱いなど、本稿で言及した問題についてすでに解説がされている項目が少なからずある。本来、同書の出版を受けて、本稿を改めるべきであるが、その対応ができないままとなったことをお詫びしたい。

- (1) 「民事信託」という表現が用いられることもあるが、土地信託のように事業的な性格を有するものも「民事信託」と称されることもあるなど、民事信託の語は多義的であるため、ここでは、「家族の信託」という表現を用いる。
- (2) 寺本昌弘『逐条解説新しい信託法』（補訂版）（商事法務，2008）（以下、「寺本・逐条」で引用する。）258頁。
- (3) 後継ぎ遺贈の効力および後継ぎ遺贈型の受益者連続型信託の効力については、米倉明「後継ぎ遺贈の効力について」同『家族法の研究』（新青出版，1999）323頁（初出1999），同「信託による後継ぎ遺贈の可能性——受益者連続の解釈論的根拠づけ」ジュリスト1162号87頁（1999），大村敦志「『後継ぎ遺贈』論の可能性」道垣内弘人＝大村敦志＝滝沢昌彦編著『信託取引と民法法理』（有斐閣，2003）217頁，星田寛「受益者連続信託の検討」道垣内＝大村＝滝沢・同書241頁，田中亘「後継ぎ遺贈——その有効性と信託による代替可能性について」米倉明編著『信託法の新展開——その第一歩をめざして』（商事法務，2008）211頁，川淳一「受益者死亡を理由とする受益連続型遺贈」野村豊弘＝床谷文雄編著『遺言自由の原則と遺言の解釈』（商事法務，2008）19頁，佐久間毅「人の死亡による財産承継と信託」関西信託研究会『資産の管理運用制度と信託』（トラスト60，2002）59頁，植田淳「わが国における連続受益者型信託——導入可能性に関する基礎的研究」信託180号5頁（1994），新井誠『信託法』（第3版）（有斐閣，2008）87-94頁，四宮和夫『信託法』（新版）（有斐閣，1988）128-130頁，福井秀夫「後継ぎ遺贈型受益者連続信託の法と経済分析」判例タイムズ1247号92頁（2007）を参照。
- (4) 存続段階での数次にわたる受益者連続型信託の有効性については，旧法下では，旧62条や旧63条を基礎として肯定する議論があった。これに対し，旧62条や旧63条は信託終了時の権利帰属を問題とするもので，受益者連続型信託の基礎づけとしては，端的に旧1条の信託の定義（および旧8条1項）に求めるべきことが主張されていた（米倉・前掲（注3）ジュリスト1162号90頁，91-94頁（1999））。新法の制定においては，受益者連続型の信託の有効性は自明のこととされた。これは，しいて言えば，後説を採用したということであろう。なお，米倉論文の，後継ぎ遺贈の効力と受益者連続型信託の効力の関係のとらえ方に対する反論として，能見善久『現代信託法』（有斐閣，2004）187-189頁参照。
- (5) 詳細なものとして，星田寛「自分と家族のための家族信託の検討—改正信託法の受益者連続信託の活用のすすめ—」信託229号384頁

(2007)。また、同「遺言代用信託」金融・商事判例1261号179頁 (2007) 参照。

- (6) 「要件」および「効果」としているが、規定の形式上は、91条は、信託自体の効力の存続する期間の規定であり、信託が一定期間効力を有する、言い換えれば、その一定期間の満了時に信託は効力を失い終了するというのが、91条の効果である。しかし、実質を見ると、91条は、受益者連続型の信託において、どの範囲の受益権・受益者が有効にその権利を取得するかの切り分けを行うものであり、実質的な効果は、有効な受益権取得の有無、認められる受益者の範囲の決定である。その観点から、ここでは、受益者の範囲の画定に関するものを「効果」という表題のもとに、ひとまとまりに扱っている。
- (7) 寺本・逐条258頁。
- (8) 基本事例自体が、委託者Sを当初受益者（第1次受益者）とし、その死亡によって第2受益者（生存配偶者A）が受益権を取得するものとした、90条に該当しうる類型であり、90条と91条は同時に適用されうることを想定した設例である。この場合の適用関係に関し、新井・前掲(注3)491頁参照。
- (9) なお、受益権の消滅と取得の両方が死亡を理由とする場合には、このような断続は考えにくい。もっとも、全く生じないというわけではない。たとえば、基本事例を修正して、孫Dは残余財産（元本）を取得するのではなく、孫Dもまた収益の受益者と定められていたとする。このもとで、Sの子供Bがすべて死亡した時点で、孫Dとしては、胎児であったD4しかいなかったという場合、——胎児の取扱いに関わるが、相続でも不法行為でもない以上、権利能力がないが、未存在の受益者として許容され、時間的な連続は必ずしも要しないというのであれば、——かつ、信託行為で、たとえば、2年以内に生まれた孫を含む、というような定めがあるといった場合——、信託行為の定めによれば、孫D4が、生まれた時点で、次の受益者となる。言い換えれば、子供世代の最後の者の死亡の時から孫D4の出生までの間は、D4は受益権を取得していないことになる。
- (10) 受益者の一部に法人を加えた場合も問題となろう。
- (11) 関連する事項として、信託行為の定めによって、第1次、第2次、第3次と定められた受益者のうち、第2次が第1次より先に死亡して第1次の死亡の場合に第3次が現存していたときにどうなるか、第3次受益者とされた者が繰り上がって受益権を取得するかという問題がある。基

### 受益者連続型信託について

本事例において、第1次受益者であるSが死亡するより前に、第2次受益者であるAが死亡し、Sの死亡時点では第3次受益者であるBが生存していたという場合、S死亡時にBが受益権を取得するのか、である。これは、まず、信託行為の解釈問題である。信託行為の解釈として、そのときは第3次の受益者が繰り上がって受益権を取得すると解される場合、次に、それが91条の「定め」として許容されるかが問題となりうる。信託行為における「順次取得する」受益者の順について、将来の不確実な事象（たとえば、先次の受益者と後次の受益者との死亡の前後など）を盛り込んで受益権の取得についての定めを置くことは十分にありうることであり、そのような不確実な将来への対処に対し91条が制約を設けるものとは考えられない。91条が果たすべき限定の機能をそのような定めへの制約によって果たさせようとするならば——㊦という限定機能の小さい解釈をとることとの「見合い」から他で、たとえば91条の許容する「定め」の内容を限定的に解することで、その限定機能を果たさせようとするならば——、それは91条の狙いからは筋はずれたところでの限定と言うべきであろう（㊦という解釈をとること自体が再考されるべきであろう）。

91条の適用上の問題の1つとして、受益権の放棄の場合があげられる。この処理も、同様に、信託行為の解釈問題としてとらえるべきであろう。すなわち、信託行為では、受益権の終期がその者の死亡とされていたが、死亡以外の事由（ここでは受益権の放棄）によって当該受益者の受益権が終了したとき、次の受益権の取得がどのようになるかは、信託行為の解釈問題であり、死亡以外の事由による受益権の終了の場合も次位の受益者の受益権取得の条件を成就させるというのが信託行為の当事者の通常の意味にかなうデフォルト・ルールであろう。そしてまた、そのように解釈された信託行為の定めが、それゆえに、91条該当性を欠くことにはならない点も、同様である。

- (12) 田中和明『新信託法と信託実務』（清文社、2007）295頁参照。
- (13) 寺本・逐条262頁(注7)。
- (14) 新井・前掲(注3)486頁。また同92頁注21参照（新信託法は、後継ぎ遺贈に類似するドイツ法上の先位・後位相続に関するドイツ民法2109条が相続開始のときから30年を経過すれば、それまでに後位相続が開始しない限り、後位相続人の指定は原則として効力を失う旨を定めていることを参考としたと思われる、とする）。
- (15) 法制審議会（信託法部会）では、胎児の取扱いが論じられ、これを含

むべきだという見解が示されていたが（信託法部会第24回議事録，第27回議事録），その点についての明文化がないまま，要綱，法案へと至っている。

- (16) 寺本・逐条260頁(注5)。
- (17) 元本受益者（残余財産受益者）の受益権取得は，先の受益者の死亡にかかるのではなく，自らの存在のみにかかっているから，元本受益者（残余財産受益者）として指定された者がいったん存在して受益権を取得したときは，その者が収益受益者の死亡時にすでに死亡していたときは相続人が承継していることになる（信託行為により別の者が元本受益者（残余財産受益者）となるときは，解除条件付の取得ということになる）。
- (18) これが，前記（(2)(a)(3)）の，受益者の「断続」を想定するものかは，明瞭ではない。
- (19) 寺本・逐条258-259頁，262頁(注8)。
- (20) また，長期間にわたって連続受益者を指定することが，物資の流通や財産の効用を害し，国民経済上の利益に反し，公序良俗違反となるとという旧法下の考え方が言及されている（寺本・逐条261頁(注6)）。
- (21) 寺本・逐条261頁(注7)。
- (22) 寺本・逐条259頁，260頁(注5)参照。
- (23) 遺留分制度との関係では，その適用を肯定する場合，信託特有の事項として，遠い受益権取得の評価，未存在の受益者の取扱いがとりわけ困難な問題として浮上する。考え方の整理とともに，実務的には，評価のガイドラインが要請されよう。
- (24) 寺本・逐条259頁，261頁(注6)。受益者連続型信託と遺留分の問題に関しては，新井・前掲(注3)486-488頁，川淳一「受益者死亡を理由とする受益連続型遺贈・補論——遺言または遺言代用信託による受益連続処分と遺留分権に関わる問題の整理」野村＝床谷・前掲(注3)141頁参照。
- (25) 以下の記述は，専ら，Dukeminier, Johanson, Lindgren, and Sitkoff, *Wills, Trusts, and Estates*, 7th ed. (Aspen 2005) 671-725; Lynn Foster, *Fifty-One Flowers: Post-Perpetuities War Law and Arkansas's Adoption of USRAP*, 29 *UALR L. Rev.* 412 (2007) (以下, Fosterで引用する。); Verner F. Chaffin, *Georgia's Proposed Dynasty Trust: Giving the Dead Too Much Control*, 35 *Ga. L. Rev.* 1 (2000), ロバート・J・リン（トラスト60 エステイト・プランニング研究会訳）『エステイト・プランニング—遺産承継の法理と実務』（木鐸社，1996），バーバラ・R・ハウザー（新井

誠＝岸本雄次郎訳)「米国における今日の家族信託 (Family Trust) の利用状況」信託224号33頁 (2005) による。

- (26) 導入のルートは複数あり (一般的な承継法に基づく判例への導入や、個別の制定法による導入、憲法における規定を置くなど)、またその定式も一律ではない (Foster, 414)。
- (27) Duke of Norfolk's Case, 3 Ch. Cas. 1, 22 Eng. Rep. 931 (1682)。事案の概要は次のとおりである (ノーフォーク公爵の事件については、Herbert Barry, The Duke of Norfolk's Case, 23 Va. L. Rev. 538 (1937) 参照)。
- アランデル伯爵は、先祖伝来の土地について、200年間の信託を設定することとし、土地 (グロストック荘園) の収益について受益者連続型の信託を設定した。信託行為によると、土地の収益の受益者は、第1次的に伯本人とその生存配偶者であり、両者が死亡した後は、彼らの次男であるヘンリーおよびその子孫に与えるが、ヘンリーの生存中に彼らの長男であり精神的な障害のあるトマスが子のないまま死亡し、かつヘンリーが伯爵となったときは、信託の収益は三男であるチャールズおよびその子孫に与えるというものであった。アランデル伯爵には8人の子があり、長子であるトマスは体が弱く精神上的の障害があり子を持つことができないと考えられ、遅かれ早かれ、次男のヘンリーが爵位の承継者となり、それに伴う財産を承継することが予期されていた。そのため、グロストック荘園についてはいったん次男ヘンリーに与えるが、トマスが死亡してヘンリーが爵位を継いだときは、三男のチャールズに与えることとしていた。(この信託証書は、専門家の手によって作成され、きわめて複雑な複数の文書から成る。) 1652年にアランデル伯爵が死亡し、爵位はトマスが継承した。ヘンリーは即座に、取得した権益に伴うコントロールの行使として、トマスをイタリアのパデュアに送って幽閉した。ヘンリーの尽力・画策で、ノーフォーク公爵の家名を取得して、トマスは第5代ノーフォーク公爵として、1677年にパデュアで死亡した。子供はなかった。ヘンリーは、第6代のノーフォーク公爵となった。信託行為によれば、チャールズがグロストック荘園の権利者となるはずであるが、ヘンリーはこれを認めず、チャールズへの贈与は、永久権の性質を有し、無効であると主張した。
- (28) Cadell v. Palmer, 6 Eng. Rep. 956 (H.L. 1832, 1833)。
- (29) 現実には、各州によって異なることにつき、Foster, 414-45 (前掲(注27))。
- (30) 永久拘束禁止則は、元来は、土地についての拘束を問題とするもので

あった。今日では、一方で、永久拘束禁止則が問題とするような生涯権 (life estates) や将来権 (future interests) のほとんどは、コモンロー上の権利ではなく、エクイティ上の権利であること、他方で、富の蓄積の主要な方法は不動産から各種の金融商品へと移っていることにより、永久拘束禁止則の適用される主要な領域は、信託の形で保持される非不動産 (人的財産) の場合となっている。

- (31) なお、公益信託については、永久拘束禁止則は妥当しないとされている。
- (32) これに対し、撤回権留保型・撤回可能信託のときや、権利者指名権による権利設定のときは、異なり、撤回可能信託で委託者のみが撤回できるときは、撤回権失効時が基準時となる (通常は委託者の死亡時である)。これは、撤回権が効力を有している限り、財産は絶対的には拘束を受けていないためである。
- (33) 集団に対する贈与に関する規律である。基準期間内に集団は閉じていなければならない、かつ集団のすべてのメンバーについて条件が成就される必要があり、集団がなお開かれていたり、集団のメンバーの一人または一部について条件がみたされず未確定の権利であるときは、当該集団全体について権利は無効となる。条件付権利に服する期間を制限する法理であり、その期間内に条件が成就するときは、禁止則に抵触しない。たとえば、「Aの生存中はAに、その後はAの子供たちBにその生存中、B死亡後、当該財産はAの孫Dに分配する」という信託を設定した場合、Aの孫の残余権は無効とされる。これは、Aの子供たちのすべてが死亡しない限り、Aの孫を構成するメンバーは確定せず、Aの子供たちのなかには、設定者の死亡時に現存していないものがある可能性があるため、Aの孫の中には設定者の死亡時に存在しているものがありえ、その者の権利は、その後に生まれてくる新しい孫にも開かれているという制約付きながらすでに確定してはいるものの、永久拘束禁止則との関係では確定しておらず、その権利は無効となる。(前提として、「Aの子」「Aの孫」というとき、いつ生まれたかを問わず、Aの子、Aの孫という意味と解される。)

これに対しては、「集団確定の原則」(the rule of convenience) により、集団を閉じることによる対応がありうる。「集団確定の原則」は、集団のメンバーが誰であれ、直ちに占有し享受できる地位にいたったときには、集団は閉じるというものである。

また、「全部原則」は、下位集団への贈与や、集団の各メンバーへの

特定の額の贈与の形態をとる場合には、及ばない。たとえば、生存配偶者、その子供たち、その子供たち（孫たち）を順に受益者とするが、孫たちが死亡したときはその権利は絶対的にその時点の法定相続人に与えるとしたときは、孫の世代全員への贈与ではなく、それぞれの死亡時にその相続人への贈与であり、下位集団への贈与となり、孫という集団単位ではなく、各別に有効性が判断される。また、「私の甥および姪にそれぞれ、1,000ドルを、その者が私の死亡より前に生まれているか、後に生まれているかを問わず、」遺贈するという場合、甥・姪という集団単位ではなく、受贈者ごとに個別に有効性が判断される。

- (34) 権利者指名権の行使によって得られる利益は、永久拘束禁止則の適用対象となる。権利者指名権には、現在直ちに行使可能な一般指名権と遺言による一般指名権および特定指名権がある。現在直ちに行使可能な一般指名権は、信託撤回権の形をとるものを除けば、実際にはあまり用いられていない。したがって、焦点は、遺言による一般指名権および特定指名権である。

指名権の場合には、当該指名権自体が有効かという問題と、指名権の行使による権利・利益が有効かという2つの問題がある。

現在直ちに行使可能な一般指名権は、永久拘束禁止則との関係では、絶対的な所有権とみなされる。この結果、財産はまったく拘束されていないことになる。指名権が有効であるためには、基準期間内に、当該権限が行使できるようになるか、それとも失効するものでなければならない。行使できるようになれば、当該財産は、譲渡性・市場性を有するので、永久拘束禁止則の趣旨に反しないことになる。

指名権の行使によって創設される利益・権利は、当該指名権の取得者がその財産を保有していた場合と同様に扱われる。永久拘束禁止の基準期間は、当該指名権が行使されたときから、進行する。無条件の撤回権の場合、その排他的受益の撤回権を有している場合には、同様に取り扱われ、永久拘束禁止の基準期間は、その権能の終了時から進行する。

遺言による指名権の場合には、直ちに現在行使ができ、絶対的かつ無条件の譲渡ができる権能とは異なるため、その権限保有者は、絶対的な所有者とは扱われない。指名権付与者は、なおその権能の行使を通じて当該財産を支配しているものとみなされる。

遺言による一般指名権および特定指名権は、基準期間内に行使できるものとなるのでなければ、無効である。基準期間内にその行使が限定されているのでない限り、後に生まれる者に与えることはできない。

受託者が分配について裁量権を有している場合、その権能は、特定指名権と同等のものと扱われる。

指名権行使による利益取得の有効性に関しては、永久拘束禁止則の基準期間は、当該指名権の設定時から進行する。指名権の取得者は、その付与者の代理人と扱われ、財産のエクイティ上の権利者とは扱われない。指名権は、当該指名権を創設する設定行為に戻り、指名された利益に適用される基準期間は、当該指名権の創設時が始期となる。永久拘束禁止則との関係では、遺言による一般指名権は、特定指名権と同様と扱われる。(もっとも、これを生存一般指名権と同様に扱う州もある。遺言による一般指名権の行使のときが、指名による利益の基準期間の始期となる。)この扱いは、指名権の対象財産は、指名権の行使によって、指名権付与者から被指名者に移転するのであり、指名権者から承継されるのではないという伝統的な考え方の反映である。

指名権行使による利益取得の有効性は、指名権付与行為に照らし合わせて、そのときを基準に判断されるが、行使時に存在する事実もまた考慮することができる(「事後事情考慮原則」(second look doctrine))。このことは、実際に指名権がどう行使されたかについて、形勢観望することができ、指名権が行使された時点で存在する事実を基礎として、指名される利益が基準期間内に確定するものかどうかを判断することができることを意味する。

- (35) Foster, 415以下は、永久拘束禁止則を支える積極的な論拠として、次の諸点をあげている(完全にではないが、①および②は本文で紹介した2つの目的に対応する)。
- ①土地の譲渡性の確保、
  - ②世代間の意思・願いの実現の調整、
  - ③機会の平等の促進と、富の集中の防止、
  - ④信託が永続する場合に生じる諸種の問題の回避(そのような問題として、事情の変更、受託者、受益者の多数化による、信託の管理運営の非効率性が指摘される。)、
  - ⑤受託者によるリスク回避型投資の防止、
  - ⑥管理費用の削減(信託に伴う、受託者報酬、弁護士、銀行や会計士、証券ブローカー等の手数料や報酬などの、管理費用に服する期間を限定する。)、
  - ⑦債権者に対する、浪費者信託条項の有効期間の制約。

もっとも、これらについては、次の指摘がある。すなわち、③は税法等他の方法で対処すべき事項であり、⑤は旧来の信託における投資行動を前提とするものであって、プルーデント・インベスター・ルールの導入に伴い問題が解消している。⑦は浪費者信託条項、受益権の譲渡性そのものの問題である。④や⑥については信託の変更・終了の規律によ

て対応を図ることができる。さらに、①については、本文で紹介したように、不動産からそれ以外の財産へと信託財産の主流は変化しており、現在では金融資産が中心であって、このような金融資産については信託自体の管理運用によって、譲渡がされていくのであり、譲渡性の制限の懸念はもはや妥当しない。②については、信託の存続はむしろ、後の世代の受益者にとって有利であり、世代間の「願いの衝突は必ずしも存しない。

- (36) このような目的との関係で、永久拘束禁止則の内容をみると、それは必ずしも対応しておらず、目的との関係でその内容には過不足があることも指摘されている。すなわち、まず、永久拘束禁止則の目的からすると、その内容は必然ではなく、およそ基準期間 (perpetuities period) 後は将来権を禁止することも考えられる (存続期間の上限の画一的確定)。しかし、歴史的にはそのような展開はみられない。しかも、基準期間を経てなお不確定のものが制約の対象である。次に、コモンロー上の将来権については市場性・譲渡性の理由はあてはまるが、信託による場合には、受託者が財産の処分権を有している限り、市場性・譲渡性は損なわれない。したがって、これらの目的からすれば、永久拘束禁止則は、その対象が一面において過小であり、一面において過大である。
- (37) イギリス法においても、判例法上の永久拘束禁止則については、制定法による見直しが行われている。1964年の永久拘束および永久蓄積に関する法律では、信託行為の定めにより80年を上限とする特定期間を基準期間として選択することが認められ、また、形勢観望則が採用されている (Geraint Thomas and Alastair Hudson, *The Law of Trusts* (Oxford U.P. 2004), 207-208)。また、法律委員会は、基準期間として、125年という特定期間の導入を提唱している。125年という期間の理由は、それが、判例法における基準期間である「設定時に生存する者の生存期間プラス21年」という現行基準のもとで達成されうる最大限の期間としておおむね想定される期間であることによる。この背後には、永久拘束禁止則の存在理由に疑義を示し、その廃止を説く見解があり、その懸念に部分的に対応するものでもある (Graham Moffat, *Trusts Law*, 3rd ed. (Cambridge U. P. 2005) 303)。
- (38) 約3分の1の州で、後述する統一法が採用されており、また、永続信託を認める州も相当数に上る (Foster, 412。ハウザー・前掲(注25)47頁は21の州を永久拘束禁止則を「廃止 (あるいは著しく拡張) してきた」州として挙げている)。

- (39) 論理的な証明の原則であるという性質から、基準期間内に確定するか失効するかが決まらない可能性がある権利は、たとえ、その可能性を左右する事項の発生について、蓋然性がきわめて低く、それがありうると考えることが常識に反するといえるほどのものであったとしても、可能性が否定しきれない以上は無効という帰結が導かれる。そのような事項として、たとえば、80歳の女性についての懐胎・出産の可能性などがある。
- (40) 永久拘束禁止則は非常に複雑な様相を呈しており、意図せずして永久拘束禁止則違反となることがある。これへの対応として開発された工夫が、救済条項 (the perpetuities saving clause) の挿入である。たとえば、「本証書における他のいかなる規定にもかかわらず、このもとで設定される信託はいずれであれ、すでに終了したものを除き、本証書が効力を生じた時点において生存している本信託の受益者のうち生存者が死亡したときから21年で終了する。これにより信託が終了した場合において、その時点における信託の残余元本および配分されていない収益は、その時点における収益受益者であって、その時点において収益を受け取る権利を有している者に、その権利の割合に応じて配分する。ここにいう『受益者』とは本証書で受益者として指名された者、本証書が効力を生じた時点において生存し、信託財産について指名権者によって当該指名権の行使により受益者として後に指名された者を含む。」といった条項である。

最後の部分は、基準となる生存者を変更することを可能にするものであり、特に税の観点から、極力長く信託を存続させることが有利であるような場合、有用であるとされている。信託設定時に生存していた委託者の子孫がすべて死亡した、あるいは死亡する寸前であるというとき、特定指名権保有者は、信託の設定前に生まれていた12人の健康な人の生存中およびそれに加えて21年間、これらの人にわずかな受益権を与えることで、信託を存続させることができ、これにより、信託は、100年程度は継続しうることになる。

- (41) この点での見直しとして、「原因において関連する基準生存者」(causally related measuring lives) という考え方が示された。
- (42) 中心的なレポーター (Waggoner教授) の説明はこうである。現実の家族を代表する4つの類型を想定し、設定者 (委託者) は、人口の73パーセントを占めるように、60歳から90歳の間に亡くなると想定し、平均的にみて、設定者の死亡時に生存する設定者の最も年少の子孫は6歳であ

ると決定した。6歳の者の平均期待余命は69年である。69年に21年を加えると90年となる。この方法は、科学的に正確無比であるとはいえないが、起草委員会は、90年という観望期間を支えるものとして十分に信頼性があると判断したという。

- (43) 90年の期間についてのもう1つの説明は、それがLeach教授の「1 ダースかそこの健康な赤ん坊」プラス21年という、有能な法律家であれば救済条項として用いるであろう条項(前掲注40参照)から、算出される適正な年数であるというものである。このアプローチは、形勢観望原則の導入の動機とされた第2次リステイトメントの説明によっても根拠づけられる。
- (44) USRAP のルールの場合、原因において確定に関連する生存者を決め(前掲注41参照)、追跡するよりも、90年という一律の形勢観望期間による方が、より簡明であり、また、90年の形勢観望期間は、永久拘束禁止則違反に対する弁護士の過誤、それによりキャリアをふいにする危険を実効的に消滅させる。このため、州の法律家協会の支持が強く、約3分の1の州がUSRAPを施行している。この中には、同時に永続信託を認める州もある。また、フロリダ州とユタ州は、USRAPの表現どおりおおむね採択しているが、信託に適用される期間を、それぞれ360年、1,000年としている。150年とする州(ワシントン州)もある。期間については、ワイオミング州が1,000年という期間を定めているが、それは、不動産を対象としない信託の存続期間についての定めである。
- (45) 永続信託については、Jesse Dukeminier and James E. Krier, *The Rise of the Perpetual Trust*, 50 *UCLA L. Rev.* 1303 (2003); Robert H. Sitkoff and Max M. Schanzenbach, *Jurisdictional Competition for Trust Funds: An Empirical Analysis of Perpetuities and Taxes*, 115 *Yale L. J.* 356 (2005); Max M. Schanzenbach and Robert H. Sitkoff, *Perpetuities or Taxes? Explaining the Rise of the Perpetual Trust*, 27 *Cardozo L. Rev.* 2465 (2006); Mary Louise Fellows, *Why the Generation-Skipping Transfer Tax Sparked Perpetual Trusts*, 27 *Cardozo L. Rev.* 2511 (2006); Joel C. Dobris, *Undoing Repeal of the Rule Against Perpetuities: Federal and State Tools for Breaking Dynasty Trusts*, 27 *Cardozo L. Rev.* 2537 (2006)を参照。
- (46) 永続信託の例は、次のようなものである。Sは、110万ドルにつき信託を設定し、収益はSの娘Aにその生涯にわたり支払い、Aの死亡後は信託財産元本をAの子供たちに分け、各子供はそうして決定された持分該当分につき生涯にわたって支払いを受け、それぞれの子供の死亡時に

は、同様にその子供たちにつき持分を分け、承継する世代が断絶するまで続け、あるラインが断絶すると他のラインへとその財産は転じられる。状況の変化に対応できるように、Aには、信託元本につき特定の指名権（または制限された指名権）が付与され、生前または遺言によって行使することができ、贈与または信託の形のいずれでもとることができ、Aの配偶者、Sの子孫、これらの子孫の配偶者の中から、誰であれ、指名をすることができる。この権能によって、Aはその生存中、または死亡時に、いつでも、その家族の間で信託財産を分配することで、信託を終了・変更させることができる。それぞれの承継者もまた、自らの持分部分について同様の指名権を付与される。また、これと並んで、あるいは、それに代わって、裁量信託が用いられ、その考慮が受託者の裁量に委ねられることもある。

- (47) Dukeminier and Krier, *supra* note 45, 1317参照（両方の見方があることを指摘する）。
- (48) Fellows, *supra* note 45.
- (49) これについては賛否両論がある。次のような主張・指摘がある。すなわち、死者のコントロールに対する懸念は、実は、実際に人々が望むものは何かについての誤った想定に依拠しているという指摘もある。また、将来の世代との間での（贈与・処分）機会の平等の観点については、そのような機会の平等は財産・収入のみによって図ることができるものではなく、人的なリソース（教育、知識等々）もまたその不平等の源泉である（莫大な財産承継は不公平というが、頭脳や活力の承継はそれ以上に不公平ではないか）という指摘がある。さらに、信託による、受託者による投資市場のコントロールの集中という指摘もあるが、それは、他の投資家に利用可能なリスク資本に比べると小さなものだという指摘がある。このほか、受益者を怠惰で非生産的にするという指摘もあるが、これに対し、富裕層は不運な層に分かち与えるべきだというもう1つの倫理をもつての反論がある。ひいては、家族王朝それ自体は、永久拘束禁止則では防止できない（ロックフェラー、デュボン、メロンの例。そこまででなくとも、他のより小規模な例が例証とされる）。これを防止するとすれば、連邦のみが、所得税および遺産税によってないうところである。見方をかえると、生者は常に法律改正が可能であるから、実は、死者のコントロールは常に現存する者の情けによって生き延びているとの指摘もある。
- (50) Dobris, *supra* note 45.

- (51) イギリス法においても、永久拘束禁止則が果たす機能を、財産の譲渡性・市場性の確保、世代間の調整、事情変更への対応などに見出しつつ、譲渡性・市場性の確保は土地や不動産についての問題であって、信託財産の大半が非不動産である現在ではこの懸念は及ばないことが指摘されている。また、世代間の調整や事情変更への対応については、信託の変更・終了の規律による応接が指摘されている（そして、受益者の意思のみを問題とするイギリス法のもとでは、信託の変更・終了の規律は、委託者の意思の尊重を加えるアメリカ法に比べて、より容易であり、柔軟である）(Moffat, *supra* note 37, 参照)。
- (52) いずれも、最後の受益権を確定する基準である。信託法91条によると、30年経過時点でその時点の受益者の余命が、次の受益権取得までの最大期間となるから、余命が60年以上（たとえば、5歳の子供であったなど）となるときは、90年の永久拘束禁止則の期間を超えた時点での受益権取得も可能となる。もっとも、30年経過時点での受益者の現存を要求するとした場合、その者の余命もまた、60年以上である必要があるから、該当する場面は稀であろう。これに対し、30年の経過時点での現存を要しないとすれば、該当場面は広がる（「子孫」を受益者と一般的に定めたような場合）。
- (53) 永久拘束禁止則の廃止によって、200年といった信託が生じてくるが、これは信託の管理という面から非効率を生む、という言明があることも、イメージされている期間がどの程度かについての参考となろう。
- (54) ここには、委託者の世代の処分の自由と受益者の世代の処分の不自由という、委託者と受益者の利益の間に緊張関係が認められる。しかし、信託の永続は、必ずしも受益者の不利益ばかりではないことも指摘されている。
- (55) 樋口範雄『アメリカ信託法ノートⅡ』（弘文堂、2003）319頁。アメリカ法、特に統一信託法典の規律につき、神作裕之「信託の基礎的変更——変更・終了および併合・分割」大塚正民＝樋口範雄編著『現代アメリカ信託法』（有信堂、2002）185頁参照。
- (56) イギリス法に関し、Moffat, *supra* note 37, 306, 337-338を参照。
- (57) 久保野恵美子「受益者の利益を代表する制度」大塚＝樋口編著・前掲（注55）55頁，65頁。
- (58) アメリカ統一信託法典における代表の制度に関しては、久保野・前掲（注57）を参照。
- (59) 寺本・逐条313頁（注1）。

- (60) 一部に未存在の受益者が存するとき、一般に、その利益への配慮は受託者の公平義務によって担われることが期待されている（寺本・逐条313頁(注1)）。
- (61) 中川善之助＝泉久雄編『新版注釈民法(26) 相続(1)』（有斐閣，1992）218頁 [阿部浩二]，内田貴『民法Ⅳ』（補訂版）（東大出版会，2004）335頁，潮見佳男『相続法』（第2版）（弘文堂，2005）8頁。
- (62) 中川＝泉・前掲(注61)220頁 [阿部] 参照。
- (63) アメリカ法における永久拘束禁止則の議論においては、委託者と受益者との間の、世代間の利害対立の指摘はあっても、受益者間の平等や相続人間の平等という議論は、ほとんど顔を出さない。この背景には、相続制度の違いがあると推測される。すなわち、そもそも、大陸法のような遺留分制度がなく、州によって、制定法により、類似の機能を営むエレクトティブ・シェアが認められているが、その主体は多くの場合、配偶者である。したがって、子間の平等といった問題は生じない。また、相続のシステムは、包括承継ではなく、相続清算を経ての承継であり、裁判所の監督下での、検認・遺産管理手続が、迅速性、コスト、プライバシーの観点から問題が少なからずあるとされ、そのような検認・遺産管理手続の不合理さに対する防衛の手法としての信託が、その観点からも評価されている。さらに、一般に、遺言者の意思の尊重、贈与者の意思の尊重という傾向があり、さらにまた、その背景に、社会的に贈与に対する肯定的評価（私人の贈与による社会インフラ整備の歴史が背景にあるのではないかと推測される。）を指摘することができよう。
- (64) 遺留分制度の適用において、特別の手当てをすることは考えられなくはない。しかし、それは、後継ぎ遺贈型の受益者連続型信託の仕組みそのものを殺すことになりかねない。
- (65) 道垣内弘人『信託法理と私法体系』（有斐閣，1996）218頁。
- (66) そのことに対する警鐘として、水野紀子「信託と相続の相克——とくに遺留分を中心に——」東北信託法研究会『変革期における信託法』（トラスト60，2006）103頁参照。
- (67) 2006年の私法学会シンポジウム「遺言自由の原則と遺言の解釈」の討論においても、受益者連続型の後継ぎ遺贈や信託について、第1に、貧富の格差・富裕層への富の集中、そのための利用の可能性と、第2に、それゆえに財産の融通性の妨害、財産法の機能不全の懸念が、指摘されている（私法69号66頁（池田恒男発言）。これに対しては、遺留分の検討と税制とによって対応する（「主戦場を移す」）ことが示唆されている

(私法69号67頁(川淳一発言))。

- (68) なお、永続信託を認める州では、受託者に信託財産の処分権限が付与されていることを重視する州もある。
- (69) 法制審議会では、相続法下で、委託者が一般的になしえた範囲での受益者に対する処分を基準とするという見解が提示されていた(第24回議事録、第28回議事録)。それによれば、委託者の死亡時にすでに生まれているか、胎児となっている者が、受益者となりうる者となる(民法886条、965条)。しかし、本文で記したように、信託法はすでに、未存在の者を受益者とする遺言信託を許容していると解される。
- (70) 委託者が通常現に知りうる範囲を問題とするという理解を基礎に、信託行為の効力発生時を基準とするものと解したい。したがって、生前信託の場合は、信託契約や信託宣言(自己信託の意思表示)の効力発生時、遺言信託の場合は、遺言の効力の発生時(遺言者の死亡時となる。これは信託の成立・発効時期とは必ずしも一致しない(たとえば、遺言信託で始期が定められたような場合))。
- (71) アメリカ法のもとでは、一定期間内に受益権取得の成否が不確定な者が存在するときは集団全体について定めが無効となり、信託行為の起草において、これによる不都合の回避が図られていた。本文の考え方は、このような対処を踏まえ、デフォルト・ルールとして、(30年という期間の満了時ではなく)受益権取得時を基準として集団が閉じるという構成——それが委託者の通常の意味と推定されることを基礎とする——を提唱するものである。

本文のような考え方をとる場合、さらに次の問題が想起される。第1に、30年経過時点で現存していた孫D1およびD3が、受益権取得の時点ですでに死亡していたが、他の孫D2は生まれて生存していた場合、D2は受益権を取得するのか。第2に、30年経過時点でD1とD3が生まれており、受益権取得時点でD2は胎児であった場合、D2は受益権を取得するのか。

第1については、両論が考えられるものの、30年時点でのD1およびD3の現存によって「孫」というカテゴリーでの受益権の取得の地位が保全されると考えれば、D2の受益権取得は肯定されることになる。

第2については、30年経過時点での受益者の範囲の限定とは異なり、受益権取得時点での胎児の問題は、権利能力の問題に直接関わる。30年経過時点での現存の問題について述べたように、相続と実質的に共通する面が多く、政策判断としては胎児を含めて考えるべきだと思われる。

しかし、権利能力の強行規定性からすると、現行法のもとで、胎児の権利能力の認められる場面をやすやすと拡大することはできないであろう。(信託行為や他のアレンジによる一層の工夫によって対処することとなるか。)

(一橋大学大学院法学研究科教授)