

新井 誠著『信託法〔第3版〕』

角 紀代恵

I はじめに

2006年12月に成立した新信託法は、2007年9月30日から施行された。本書は、2002年に第一版、2005年に第二版が出版された『信託法』の第三版であり、新信託法の成立、施行にともない、第二版に大幅な加筆、修正が加えられたものである（以下、第一版、第二版をあわせて「旧版」という）。さて、新信託法の成立にともない、少なくない数の新信託法の解説書が出版された。しかし、それらのほとんどが実務家の手によるものであるのに対して、本書は、研究者、それも信託法の第一級の実務家の手による初めての本格的な体系書であり、まさに、待ち望まれていた書といえよう。

本書の第一版については、佐久間毅教授の要を得た書評がある（信託法研究27号139頁以下）。教授の書評中の〈Ⅲ 本書の特徴〉（前掲141頁以下）は本書にもあてはまり、また、新信託法を対象としている本書においても、著者の信託に対する基本的な考え方は旧版におけると変わらないので、本書評とともに、佐久間教授の書評も、ぜひ、合わせて読みたい。また、本書評は、佐久間教授の書評に屋上屋を重ねる部分が多々あることを予めお断りしておく。

II 本書の内容

本書は、旧版と同様に、「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」の三編からなっている。

「第1編 信託の基礎」は、「第1章 信託制度および信託法制の沿革」「第2章 信託の基本構造」「第3章 信託制度の機能——多様性と独自性」からなっている。このうち、第2章については新信託法の制定を受けて大幅な加筆修正がなされており(58頁～75頁)、著者の信託観や新信託法に対するスタンスは、ここに凝集されているといえる。

「第2編 信託法の理論」は、旧版においては、「第4章 信託行為の特殊性」「第5章 信託関係人」「第6章 受託者の義務と権利」「第7章 信託の目的とその制限」「第8章 信託財産と公示」「第9章 信託違反」「第10章 信託の終了」の七章からなっていた。これに対して、本書は、旧版の第7章は第4章に、第9章は第6章に吸収された結果、同じく七章立てではあるが、「第4章 信託行為の特殊性」「第5章 信託関係人」「第6章 受託者の義務と権利」「第7章 信託財産と対抗要件」「第8章 信託の変更、併合および分割」「第9章 信託の終了と清算」「第10章 新しい信託類型」に改められた。この部分は、本書の中核をなすものであり、新信託法下での個々の制度や規定についての個別的な説明が行われている。そこでは、旧版におけると同様、著者は、第1編で示した信託観(後述Ⅲ参照)に沿った解釈論を展開されている。

「第3編 信託の展開」は、「第11章 公益信託」「第12章 流動化・証券化および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」からなっている。特に、第13章では、かなりの頁数を割いて、成年後見、任意後見契約、信託と高齢者の財産管理に関わる制度が横断的に検討され、制度間の連携が提唱されている。長年にわたり、高齢者の財産管理における信託の活用を提言されてきた著者の面目躍如というところである。

Ⅲ 若干のコメント

前述したように、本書は、新信託法に関しての初めての体系書である。それでは、著者は、新信託法をどのようなものとしてとらえておられるのだろうか。

著者は、新信託法は、①財産権の移転を要件とする要物契約から要しない諾成契約への信託の変更、②受託者と受益者の地位の兼併の許容（8条）、③受託者の義務の任意法規化、④自己信託（3条3号）、目的信託（258条）等の新しい信託類型の創設、⑤会社法への規定の大幅な準拠による信託と会社との近接という五つの特徴を有するとされる（58頁以下）。そして、これらの特徴は、信託のビークル性を強化すべく、資産流動化論者の声が強く反映された結果であるとされる（62頁以下）。しかし、これらの特徴は、著者の信託観とは相容れないものとされ、著者は、本書全体を通して、上記①～⑤に対して強い批判を投げかけておられる。なお、著者の新信託法への批判は、これから述べる著者の信託観に基づくものであるとともに、自己信託や目的信託の濫用によって信託制度に対する信頼性が失われるのではないかという危惧に示されているように、わが国における民事信託の健全な発展を願う著者の情熱がしからしめるところでもある。

それでは、このような新信託法への批判の前提にある著者の信託観を見てみたい。著者によれば、信託は、受託者への財産権の移転を前提とし、受託者がそれを管理・処分する仕組みである。したがって、信託が有効であるためには、受託者への財産権の移転が信託財産の独立性を付与するに値するだけの実質を備えている必要がある。その実質とは、当該財産が委託者のコントロールから離脱していることであり、そのためには、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が要求される。このような信託観によれば、たとえば、受託者の義務を任意法規化した(③)のために、新信託法の下で出現する可能性のある受託者が善管注意義務、忠実義務、分別管理義務等の義務をまったく負わない信託は、そもそも信託ではないのではないかという疑問に行き着くことになる（126頁～133頁）。

特に、委託者が受託者を兼ねる自己信託においては、財産の支配権を有する受託者が委託者でもあることから、委託者からの財産の支配離脱性は皆無にすぎないとして、その立法の妥当性を強く批判される。とこ

ろで、新信託法8条が「受託者＝全部受益者」であることを許容していること、新信託法163条2号が1年間に限っては「受託者＝全部受益者」であることを許容していることから、1年間に限っては「委託者＝受託者＝全部受益者」である状況が許容されることになる。これについて、著者は、「委託者＝受託者＝当初受益者」の自己信託にあっては、その目的は受託者が「専らその者の利益を図る」ことにあり、新信託法2条1項に反することになるので、163条2号によって許容されるのは「受託者＝後発的受益者」の場合だけであるとされる(145頁～146頁)。そこで、著者によると、たとえば、クレジット会社がクレジット債権を自己信託することによる資金調達にあっては、「受託者＝当初受益者」であることが前提とされているので、新信託法下でも信託としては認められないことになる(167頁)。しかし、「受託者＝当初受益者」であるという一事をもって、ただちに、当該信託が、専ら受託者の利益を図る目的を有するといえるかは疑問である。したがって、163条2号の受益者から当初受益者を一律に排除することには疑問を覚える。

ところで、著者は、「資産流動化信託は、受託者には財産管理の裁量権はほとんど付与しておらず、ピークルを特徴とする特殊な信託」であるとされる(63頁)。ただ、第1版の書評において佐久間教授も指摘されているように(前掲145頁～146頁)、本書においても、資産流動化信託をそもそも信託として認めておられるのか、あるいは、受託者にどれだけの権限や義務が与えられていたら信託として認められるのかについて、著者がどのように考えておられるのかは判然としない。なお、佐久間教授の疑問に対して、本書において、著者は、「(佐久間)教授の指摘は正鵠を得ている。筆者がこのように説明するのは、流動化スキームにおける信託実務の過半を占める「器貸しを目的とする信託」の信託性を承認しないと、流動化スキームの信託的構成が維持され得ないのではないかとおそれたからであるが、流動化スキームにおいても私見なりに「信託の実質」を重視した考え方を展開しているつもりではある」と述べておられる(436頁)。ただ、「器貸しを目的とする信託」が「信託の実質」を備えているというためには、最低限、どれだけの義務と権限が

受託者に帰属している必要があるかについては、今後の課題であるとされるようである（436頁）。なお、近年、商事信託に関して、その民事信託に対する特殊性を前提として、アレンジメントを重視する信託観が主張されている。著者は、この信託観を批判して、信託に対しては、商事信託、民事信託を問わず、基本的には同じ信託観で対応しなければならないとされる。著者が「信託の実質」を強調されるのはこの批判に根ざしているように思われる（たとえば、132頁、433頁～434頁、453頁）。

ところで、新信託法について、著者は、「資産流動化信託を活性化させるためには本来ならば資産流動化法を改正すべきであるのに、いわば、その代替策として、一般法である信託法を一挙に改正することは妥当ではない」と主張される（63頁）。新信託法に対する著者のこの主張には筆者も大いに共感を覚えるものである。ただ、信託法の改正が資産流動化信託をはじめとする商事信託を使いやすくすることに特化した改正であったならば、新信託法は、もっと、わかりやすいものになっていたと思われる。しかし、新信託法は、信託といえば、信託銀行によって担われる営業信託を専らとしているわが国において、従来、ほとんど利用されてこなかった民事信託の利用促進を企図する諸規定もおいた。このように、新信託法は、商事信託にも民事信託にも使いやすい信託法というスタンスで立法にあたったために、全体としてみた場合に、首尾一貫した説明がつきにくい法律になってしまったように思えてならない。たとえば、民事信託を前提に考えた場合、信託財産を受託者が信託事務を処理するについてした不法行為に基づく損害賠償債務の引当にできるという規定（21条1項8号）の当否は疑わしいにもかかわらず、そのような規定をおく一方、他方で、民事信託の普及を図るべく遺言代用信託（90条）や受益者連続型信託（91条）の有効性を明文をもって定めているという具合に。

IV さいごに

75条からなっていた旧信託法に対して、新信託法は271条と、単純に、条文数だけを見ても約3.5倍になっている。また、技術性の強い条文が増えるとともに、Ⅲで述べた事情も与ってか、非常にわかりにくい法律となっている。そのために、著者も、はしがきで述べておられるように、旧版が信託法の概説書という性格を強く打ち出し、信託法を学ぶ学生のテキストとしての役割も果たしてきたのに対して、本書は、体系書・理論書としての性格が強くなっており、旧版に比べて、かなり難解になっている。しかし、これは、著者に非があるわけではなく、まさに、新信託法自体の難解さに由来するものである。そんな中であって、少しでも読者が信託を身近に感じられるように、旧版と同様に、信託に関わる具体的な問題、就中、高齢化社会における信託の活用について、かなりの紙幅が割かれている。さらに、新信託法によって創設された信託類型である自己信託、限定責任信託（216条以下）、受益証券発行信託（185条以下）、目的信託、セキュリティ・トラスト（3条1号、2号）や新たに導入された信託財産の破産（破産法244条の2）についても、単なる制度の概説にとどまることなく、解釈論上の問題、さらには、立法の当否にまで踏み込んだ叙述を展開されている。

ただし、これだけ難解な新信託法について、短時日で書き上げられたために、個々の条文の解釈論をめぐっては不満が残る箇所もないわけではない。今、そのうちの一、二を挙げることにする。たとえば、限定責任信託にあっては、信託財産責任負担債務に係る債権に基づいて固有財産に属する財産に強制執行等を行うことは禁止されている（217条1項）。しかし、受託者が信託事務を処理するについてした不法行為によって生じた権利（21条1項8号）に基づく債務は例外とされている。したがって、受託者が信託事務の処理に際して取引的不法行為を行った場合には、それに基づく損害賠償債権については、債権者は、信託財産だけではなく、受託者の固有財産に対しても強制執行が可能である。この点、解釈論としては、工作物に対する所有者責任（民717条1項但

書)に基づく損害賠償債権は、受託者が信託事務を処理するについてした不法行為によって生じた債権に該当するかが問題となると思われるが、著者は、この点については、何らふれられていない。また、新信託法においては、前述したように、後継ぎ遺贈型財産承継を可能とすべく受益者連続型信託を認めている。しかし、受益者連続型信託については、まず、民法が定める相続法の規律と整合的であるか否かが問われなければならない。その点は、おくとしても、著者は、たとえ、信託を用いても、民法が定める遺留分の制限は免れることはできないとの前提をとっておられる(91頁)。すると、受益者連続型信託にあつては、どのように遺留分を算定するかが難問として立ちはだかるはずであるが、著者は、減殺請求の相手方は、受託者と受益者であり、第一受益者による受益権の取得の段階でのみ遺留分を考えるべきであるとされる。そして、遺留分の算定に際しては、委託者死亡時に第一受益者が受益権を通じて取得する相続財産および第二受益者以下の受益者が受益権を通じて条件付で取得する相続財産を基礎とすると述べられるだけで、具体的な算定方法や減殺方法については何ら言及されていない(487頁)。しかし、読者としては、まず、この点を知りたいのではないだろうか。

さて、著者は、信託は、個人個人のニーズに合わせた財産管理制度であるパーソナル・トラストが中心となるべきであると主張される(503頁以下)。しかし、日本では、たとえば、高齢者の財産管理制度としては、成年後見制度に加えて任意後見契約制度が存在する。それらの制度に加えて、信託を個人の財産管理のための制度として用いるニーズが、果たして、存在するのか疑問とせざるを得ない。まして、成年後見制度や任意後見契約においては、財産を管理する者に対して代理権を与えるだけであるのに対して、信託では財産権自体が受託者に移転される。著者自身も認めていらっしゃるように、受託者の義務が大幅に任意法規化され、裁判所の後見的役割(旧信託法41条)がなくなった新信託法の下、金融庁の監督の及ばない民事信託において、果たして、受益者が守られるかは大いに疑問といわざるを得ない。

と、いくつかの疑問を述べた。しかし、本書の価値は、これらの疑問

によって、いささかも減じるものではない。新信託法に正面から挑まれ、短時日のうちに、これだけ大部な体系書を編まれた著者に心からの敬意を表するものである。

(立教大学法学部教授)

[新井 誠著『信託法〔第3版〕』有斐閣，2008年，A 5判，625頁，定価 4,725円 (税込)]