

イギリス信託法を支えるもの

国内の改革と国際的変革と

溜 箭 将 之

- 1 はじめに：イギリスのトラスト理解の難しさ
- 2 トラストの多面性と流動性
- 3 トラストの担い手
- 4 ノン・チャリタブル目的信託を例に
- 5 まとめ：日米との比較を交えて

1 はじめに：イギリスのトラスト理解の難しさ

イギリスには、いうまでもなく民法典が存在しない¹⁾。では信託の母国たるイギリスにおいて、法律家は民法なしにどう信託を考えているのか。本稿ではこの漠然とした問いに、イギリス信託法の多面性と流動性という観点からアプローチしてゆく。

イギリスの信託は、財産を柔軟に管理・処分する自由を標榜しつつ、同時に家産の承継を図るパターンリズムを残す。関係者間の衡平を図るとしつつ、脱法行為の片棒を担ぐ。この多面性は、イギリスの信託が理解しにくい理由であるとともに、そのダイナミズムの源でもある²⁾。本稿の後半では、これをノ

1) 本稿は、平成23年6月11日に近畿大学にて行われた信託法学会のシンポジウム「民法から信託を考える」での報告に加筆修正を加えたものである。シンポジウムでの口頭報告は、学会機関誌「信託法研究」36号79頁(2011)に収録されている。シンポジウムで貴重な質問を下された神作裕之教授と瀬々敦子教授、また事前に草稿に目を通してコメントを下された樋口範雄教授に感謝を申し上げます。

本稿は、科学研究費補助金(若手(B)・課題番号21730010)の交付を受けた研究成果の一部である。また、信託協会による信託研究奨励金のご支援にも、記して感謝を申し上げます。

2) 拙稿「イギリスのトラストはなぜわからないか：ケーススタディーとして *Westdeutsche Landesbank Girozentrale v Islington*」樋口範雄編『外から見た信託法』(トラスト60研究叢書2010)1-17頁参照。

ン・チャリタブル目的信託の展開をもって例解したい。

2 トラストの多面性と流動性

1 自由とパターナリズムと

信託の根底にある思想には、自由とパターナリズムが混在する³⁾。信託は一般に、物権を設定する意思をもつ者による信託行為により成立する。信託の内容は、信託行為に現れた信託設定者の意思の解釈により定まる。これは、個人が自らの所有する物権を、自らの意思で処分するという、自由主義の表れといえることができる。日本でも、この信託のもつ自由の契機がしばしば強調される⁴⁾。

しかしイギリスの信託は、伝統的に家族の家産を承継する役割を果たしており、信託法理にも家族内での財産承継を促進し、家族外への財産移転を抑制する動機を持つものが少なくない。擬制信託や復帰信託など、特定の個人の信託設定意思に関わらずに成立する信託、また一般の信託でも信託設定の意思が曖昧だったり、信託設定の意思があっても形式的要件を満たしているかにつき争いがあったりすれば、こうした動機が現れる。信託設定の意思も形式も満たされ、信託の内容も明らかであれば裁判官などいらないわけで、そうであれば信託法の動態にとっては後者の動機のほうが重要な意味を持つ。そもそも信託は自由主義など誰も知らない時代から存在するのであり、自由主義により信託が正当化されるようになったのは、歴史的にはごく最近のことに過ぎない。

2 正義と脱法と

信託には、善と悪が共存する。現代の信託は、英米を問わず、一方で柔軟な財産承継や資金運用を可能にする。他方で、信託が債権者許害や脱税の道具にもなることは、秘密でもスキャンダルでもない⁵⁾。歴史的にも、エクイティーの柔軟な救済は、形式主義的なコモン・ローの救済を補完するものとして発展

3) Simon Gardner, *An Introduction to the Law of Trusts* (2nd edn Oxford UP 2003), 28-31 参照。そこではさらに、共同体主義的考慮にも言及される。Id. at 31-35.

4) 能見善久『現代信託法』（有斐閣 2004）5頁注7。Gardner に依拠して信託の自由と創造性を強調するが、パターナリズムには言及しない。道垣内弘人「さみしがりの信託法第2回：遺言でもしてみんとてするなり」法学教室 332号 115頁（2008）118頁も、Gardner を引きつつ「信託という一定のルールの準備された関係を開始するという意思によって、信託は設定される」ことを強調する。

したが、その中核となる信託は中世の封建的負担を潜脱する手段として発展したと理解されている⁶⁾。むしろ、信託法ないしエクイティーにおける善悪の共存は、硬直化した法に対する違法・脱法行為を認め、旧来の法秩序で認められない救済を与えることにより、法を変革する動因となったといえる。歴史的には、土地の遺贈や、結婚した女性による土地所有を可能にし、著作権や商標を認め、会社の有限責任を認めたのがエクイティーの功績に数えられる⁷⁾。

ただし、こうした法の変革は、裁判所が自由に行えるわけではない。信託には物権的効果に伴う第三者効があり、法理の変革は潜在的に大きな波及効果をもつ。このため、判例変更や従来の法理の組み換えの是非が争われると、これに対する慎重論が必ずといってよいほど上がる。慎重論の帰結は、もちろん従来の法理の維持となる場合もあるし、事件固有の事実関係に限定した判示となる場合もある。裁判官の見解が分かれる場合もある。いずれの場合も、判決の射程は後の解釈に委ねられ、新たな判決が出るまでは、こうした法改革の必要性和意図せぬ波及効果とのバランスを見定めつつ待つしかない。

3 イギリス社会の大衆化

信託法の変革はイギリス社会の動態を反映する。イギリスの信託法が立脚してきたのは、伝統的な名家代々の土地保有だが、これが第一次・第二次世界大戦の戦間期に崩れた⁸⁾。第二次世界大戦後の福祉国家化と累進課税により、庶民が土地財産をもつ民主主義の世が到来した。資力の乏しい夫婦がなけなしの金を持ち寄って、ビルディング・ソサエティーという一種の住宅金融専門会社からの長期ローンで購入価格のほとんどをまかない、大量に造成された家を次々に購入していった。夫婦仲がこじれると、こうした「家産」を巡る争いが訴訟となる。1949年には、民事訴訟に公費の法律扶助制度が導入された⁹⁾。これが拡張されるとともに、裁判所の門をくぐるのも、従来とは異質な階級の

5) AJ Oakley, *Parker and Mellows: The Modern Law of Trusts* (9th edn, Sweet & Maxwell 2008), para 7-056; Gardner (n 3) 36-38. アメリカの文献として、Tamar Frankel, *Fiduciary Law* (Oxford UP 2011), 73-77.

6) ただし、近年の法制史研究は、こうしたパターン化した理解に疑義を投げかけている。Neil G Jones, 'The Use upon a Use in Equity Revisited' (2002) 33 *Cambrian L Rev* 67.

7) John H Baker, *An Introduction to English Legal History* (4th edn, Butterworth 2002) 203.

8) Donovan Waters, 'The Future of the Trust from a Worldwide Perspective' in John Glasson and Geraint Thomas (eds), *The International Trust* (2nd edn, Jordans 2006), para 17.7, at 843.

人々となった。男女同権の機運も、別れた妻が法律扶助制度を利用して裁判所の救済を求めるのを後押しした¹⁰⁾。

イギリスでは今日でも、信託に関する判例やエクイティーの教科書をみると、19世紀の判例がしばしば引用される。しかしそうした判例の解釈で通奏低音のように響いてくるのは、ビクトリア朝時代の土地保有を基盤とする法理が、戦後の大衆化社会、同権化した夫婦・男女関係で生ずる紛争において、いかなる射程を持つか、という問題意識である。

4 イギリスの国際化・商業化

イギリスの国際的側面も見逃すことができない。イギリスはロンドンに世界的金融市場をもち、裁判所は国際的な商取引に伴う法的紛争の準拠法、法廷地を提供してきた。リーガル・ビジネスは、イギリスにとって大きな輸出産業である。とりわけ1970年代以降になると、イギリスでも海外での信託設定が増加していった。1979年から為替規制が順次撤廃されたこともあり、後にみるオフショア諸国を経由した金融取引が活発化していった¹¹⁾。

これを反映してか、20世紀後半に顕著になってきたのは、商取引に関わる諸法理へのエクイティーの浸透である¹²⁾。従来はエクイティーの曖昧さが嫌われ、商取引の分野はコモン・ローで完結するとされた。しかし、巨額の資金が国境を越えて自由かつ瞬時に移動できる時代になると、財産の管理や倒産隔離、資金の追跡 tracing、さらにトライアル前の資産保全や証拠開示・保全など、エクイティー由来の法理がもつ重要性が高まってきた。

こうした変革期のイギリス法にとって大きな資産が、大英帝国時代の植民地、すなわちコモンウェルスとの緊密な関係である。オーストラリア、ニュージーランド、あるいはカナダ、またいわゆるオフショア諸国の多くが、イギリス法をベースとした法体系をもつ。イギリスの法律家はしばしば、コモンウェ

9) Legal Aid and Advice Act 1949. なお、法律扶助は Access to Justice Act 1999 により成功報酬制で代替された。この立法に対しては、市民の裁判へのアクセスが大きく阻害されたとの強い批判がなされている。Hazel Genn, *Judging Civil Justice* (Cambridge UP 2009) ch 2.

10) 幡新大実『イギリスの司法制度』（東信堂 2009）121-29 頁。

11) Home Office, *Review of Financial Regulation in the Crown Dependencies* (Cm 4109-1, 1998), para 2.3.2. <<http://www.archive.official-documents.co.uk/document/cm41/4109/4109.htm>>

12) Peter J Millett, 'Equity's place in the law of commerce' (1998) 114 LQR 214; Gareth H Jones, *Infiltration of equity into English commercial law* (Kluwer 1980).

ルスでの立法・判例や学説, オフショア諸国での革新的な展開を遠目に見つづ、国内法の行方を吟味する¹³⁾。コモンウェルス諸国からの上訴が枢密院に係属すると、現地の国内法が適用される。枢密院の判断は、イギリス国内裁判所を拘束しないが、イギリスの最上級審裁判所の裁判官による判断には違いない。イギリスの裁判所が、枢密院の判決をにらみつつ判例変更のタイミングを計ることも少なくない¹⁴⁾。

こうしてイギリスの裁判所は、グローバリゼーションが喧伝される以前から、国際取引と関わる法を国内法と同じレベルで扱い、また複数の法域での異なる法発展を見比べながら自国の法を発展させてきた。そして、こうした事実により、近年のイギリスの法曹界は特に自覚的になっている。

3 トラストの担い手

1 裁判官と法曹

信託法理の発展を担うのが、伝統的にエクイティー関係の事件をつかさどってきた大法官部 Chancery Division に集積する人的資源である。第一審裁判所である高等法院 High Court の裁判官は 108 名で、うち大法官部に配属されているのは 17 名にすぎない。大法官部の裁判官の前で弁論するのは、やはりエクイティーに専門特化した少数のバリスターである。そして、彼らは礼拝堂と食堂を共にする法曹学院 Inns of Court に象徴される、緊密な人的関係で結ばれている。イギリスの信託法の行方を定めるのは、こうした一握りの専門家集団ということになる。

13) 例えば、1970 年代ごろから学界での議論が大きく発展した復帰信託や擬制信託の分野でいえば、DWM Waters, *The Constructive Trust: The Case for a New Approach in English Law* (University of London Legal Series No 8 1964) はカナダ人、Robert Chambers, *Resulting Trusts* (Oxford UP 1997) はオーストラリア人による業績である。逆に、イギリスの革新的裁判官 Lord Denning による法理の組み換えは、イギリス国内ではほとんど影響を残していないが、コモンウェルス諸国では重要な意義をもっているとされる。Waters (n 8), para 17.9, at 844.

14) 例えば、信託関連情報の開示に関する *Schmidt v Rosewood Trust* [2003] UKPC 26, [2003] 2AC 709。このマン島からの事件を扱った枢密院判決は、それ以前の、論理構成や射程について疑義の多かったリーディング・ケース *Re Londonderry's Settlement* [1965] Ch 918 (CA) を理論的に組み換え、受託者の情報開示に関する裁判所の裁量を大きく認める判示をしており、イギリスの裁判や実務に大きな影響を及ぼした。なおジャージー島の観点から、久保野恵美子「受託者から受益者への情報提供」樋口範雄編『イギリスとジャージー島の信託』（トラスト 60 研究叢書 2004）101 頁。

こうして大法官部はエクイティーの分野で独特の法理を発展させてきた。しかし近年、イギリス社会の大衆化とともに、大法官部の事件が家事部に持ち込まれる紛争と重なるようになってきた。エクイティーの商事化も大法官部にかかる事件と商事事件がオーバーラップすることを意味する。大法官部の判例を詳細に検討すると、家事部の判例と齟齬があるとも言われ¹⁵⁾、また商事法廷との緊張関係もうかがえる¹⁶⁾。しかも近年は、エクイティーのバリスター出身の裁判官の影響力が、とりわけ上訴審で低下しているとの指摘もあり、それがさらに法理の行方を見にくくさせている¹⁷⁾。

さらに、判例がイギリス社会の動態を反映するといっても、それには時差がある。例えば、イギリスでは年金信託について立法がなされたのは1921年のことだが、判例が出始めたのは1980年代後半だとされる¹⁸⁾。また、判例上ある法理が明らかとされていても、信託の起案でそれを回避する実務が広く行われることもあり、こうした信託条項をめぐる紛争が裁判所にかかったころには、実務で趨勢が決まっていることも少なくない¹⁹⁾。

2 学界とトラスト

学界と実務の関係も変化を見せている。大学法学部での教育がバリスター養成にとって意味を持ち始めたのは、第二次大戦後のことにすぎない。教育面に止まらず研究面でも、世俗のコモン・ローにとってイギリスの大学の果たす役割は、伝統的にきわめて小さかった。むしろ大学において法がまともな研究・

15) リチャード・モイス（新井誠・岸本雄次郎共訳）「連合王国における私益信託の利用」信託 237号 65頁（2009）75頁。

16) See eg. *Westdeutsche Landesbank Girozentrale v Islington LBC* [1996] AC 669 (HL). この事件で、第一審裁判所が大法官部ではなく女王座部の商事法廷だったこと、また上訴審における裁判官の経歴や見解の相違のもつ意味を分析したものと、拙稿・前掲注2)を参照されたい。

17) Paul Matthews, 'From Obligation to Property, and Back Again? The Future of the Non-Charitable Purpose Trust', in David Hayton (ed), *Extending the Boundaries of Trusts and Similar Ring-Fenced Funds* (Kluwer Law International 2002) 203, 230.

18) Sir Robert Walker, 'Some Trust Principles in the Pensions Context' in AJ Oakley (ed), *Trends in Contemporary Trust Law* (Oxford UP 1996) ch 5, 123. 1921年の立法は、Finance Act 1921.

19) See eg. *Armitage v Nurse* [1998] Ch 241, 250 (CA). この判決で問題となった免責条項は、1950年代の実務家向け書籍 *Hallett's Conveyancing Precedents* (Sweet & Maxwell 1965) ; *Key and Elphinstone's Precedents in Conveyancing* (15th edn, Sweet & Maxwell 1953) にみられ、すでに頻繁に用いられていた。この判決には、後注57)-59)に対応する本文でも触れる。

教育の対象だと認識され始めたのは、最近のことである。大学でイギリス法が講じられるようになって、法律学は判例をまとめた形の専門書、形式的な講義スタイルの授業の時代が長く続いた。契約は Anson, Pollock, Chitty, 商事法が Goode, 行政法は Wade, de Smith, など、学問分野はオックスブリッジを中心とする人的権威に従っている。抵触法が重要分野とされるのは Dicey が憲法の次にこの分野を選んだから、民事訴訟がほとんど講じられてこなかったのは Blackstone がそう決めたから、などといわれる²⁰⁾。

こうした状況から脱却する動きが始まったのは 1980 年代頃からであろうか。私法を権利の体系として整序する壮大な計画が始まった²¹⁾。その中核となったのが Peter Birks であり、彼の主要な専攻分野となった不当利得法 restitution である。不当利得法は、コモン・ローの契約法とエクイティーの信託法との間に抜け落ちた分野だった。ここを出発点とした法学の体系的・概念的精緻化は、商取引分野におけるエクイティーの法理を発展させつつあった実務法曹界のニーズとマッチした。不当利得法のバイブルともいべき書物 Goff and Jones, *The Law of Restitution*²²⁾ が学者と貴族院裁判官との共著だったことも、学界の議論が判例にも影響を及ぼしえた一因だろう。

イギリスの信託法は、こうした複数の流れが時には重なりあい、時には衝突しながら、複雑な相互作用を及ぼす中で展開している。その様相をノン・チャリタブル目的信託で具体的に見てみよう。

4 ノン・チャリタブル目的信託を例に

イギリスの私的信託は、伝統的に、裁判所で信託をエンフォースする受益者の役割を重視してきた²³⁾。法務総裁がエンフォースする公益信託は別として、受益者のない私益信託は基本的に許されなかった。19 世紀の判例は、墓地の管理や動物の飼育を目的とした信託を認めたが、今日の裁判所はこれを「人間の弱さや感情に譲らざるを得なかった」ごく例外と扱う²⁴⁾。こうした例外を

20) Peter Birks, 'The Academic and the Practitioner' (1998) 18 *Legal Studies* 397.

21) Peter Birks (ed) *English Private Law* (Oxford UP 2000); David Feldman (ed) *English Public Law* (Oxford UP 2004).

22) Goff and Jones, *The Law of Restitution* (Sweet & Maxwell, 1st edn 1966; 7th edn 2007).

23) *Re Endacott* [1960] Ch 232, 246 (Lord Evershed MR); *Morice v Bishop of Durham* (1804) 9 Ves. 399, 405 (Grant MR); (1805) 10 Ves Jr 522, 539-40 (Lord Eldon).

24) *Re Astor's ST* [1952] Ch. 534, 547.

除いて、私的信託は受益者を確定できることを要する、というのがいわゆる受益者原則 beneficiary principle である。信託行為による受益者の指定が曖昧であってはならない。イギリスの重要判例 *Saunders v Vautier* (1841)²⁵⁾ によれば、受益者全員が法的行為能力を有しておれば、委託者の意思に反してでも、全員の同意で信託を終了できる。受益者の指定は、これが実現する程度に明確になされる必要があるとされてきた。

1 ノン・チャリタブル目的信託の誕生

1970年代から、新たな形の目的信託が、いわゆるオフショア諸国での立法を通じて認められるようになった²⁶⁾。先駆けて1972年に立法を行ったナウル²⁷⁾に、1984年にクック諸島²⁸⁾が続いたが、最初の包括的目的信託法制として影響力の大きいのは、1989年のバミューダにおける立法だった²⁹⁾。これに続いた法域をいくつか挙げると、バージン諸島が1993年³⁰⁾、バハマが1995年³¹⁾、ジャージー島が1996年³²⁾、ケイマン諸島が1997年³³⁾にそれぞれ特別の信託立法を行っている。

こうしたオフショア諸国での展開に弾みをつけたのは、イギリス国内で高等法院大法官部が下した1969年の判決、*Re Denley's Trust Deed*³⁴⁾だとされる³⁵⁾。この事件で問題になったのは、資産家のDenley氏が受託者に土地を譲

25) (1841) 4 Beavan 115; 49 ER 282.

26) Geraint Thomas, 'Purpose Trusts' in John Glasson and Geraint Thomas (eds), *The International Trust* (2nd edn, Jordans 2006) ch 5; Paul Matthews, 'The New Trust: Obligations without Rights?' in AJ Oakley ed, *Trends in Contemporary Trust Law* (Oxford UP 1996) ch 1; Matthews (n 17).

27) Foreign Trusts, Estates and Wills Act 1972, s 6.

28) International Trust Act 1984, s 12.

29) Trusts (Special Provisions) Act 1989, ss 12-16. 現行法は1998年改正を反映し, Trusts (Special Provisions) Act 1989, ss 12A-12D (Part II: Purpose Trusts).

30) Trustee (Amendment) Act 1993 (No 7 of 1993) ss 84 and 84A. 現行法は2003年改正を反映し, Trustee Ordinance, s 84.

31) Perpetuities Act 1995, s 18. 現行法は Purpose Trusts Act 2004.

32) Trusts (Amendment No 3) Law 1996. 現行法は Trusts (Jersey) Law 1984, arts 12-13, 47A.

33) Special Trusts (Alternative Regime) Law 1997. 頭文字をとって STAR Trust と呼ばれる。現行法は Trusts (Cayman Island) Law (2009 Revision), ss 95-109 (Part VIII: Special Trusts: Alternative Regime).

34) [1969] 1 Ch 373 (Goff, J).

与し、これを一次的には HH Martyn & Co Ltd 社の従業員の福利のために、二次的には受託者が利用を認める者の福利のために、運動場として維持すべし、と設定した信託である。HH Martyn 社は、元々グロスターシャーの建築用彫刻を請負う会社だったが、信託の設定された 1936 年までに、事業を航空機製造にも拡大していた。HH Martyn 社はこの航空機事業を Gloster Aircraft 社に譲る一方、同社の発行株式 50% を保有していた。設定された信託にも、Gloster Aircraft 社の債務を保証するため、信託財産に譲渡担保を設定する権限を受託者に与えている。Gloster Aircraft 社は、その後第二次世界大戦向けの戦闘機製造で躍進していく。信託はこの成長企業で働く従業員の福利を図るため、資産家が気前よく土地を提供したものだ。イギリスが戦後の本格的な福祉国家になる前である。

この信託をめぐる訴えが提起されたのは 1967 年である。第二次大戦終了から 20 年、福祉国家イギリスは英国病に苦しんでいる。Gloster Aircraft 社は身売りをし、HH Martyn 社の経営状況も苦しかったのだろう。受託者は施設の改装費用をねん出するため信託財産の一部を売却しようと提案した。ところが受託者にそのような権限があるかが争いとなり、受託者が裁判所に解決を求めて訴えを提起した。ところが裁判が始まってみると、そもそも信託が有効か否かが大きな論点として浮上した。利害関係者として被告になった HH Martyn 社は、二次的に受託者が利用を認める者のために福利を図るとした規定を指し、この信託は不確定な受益者を対象としており、公益信託ではない目的信託で無効だとして、土地は会社そのものを受益者とする信託として保有されていると主張した。これに対して、やはり被告として訴訟に加わった従業員の代表は、信託の有効性を主張した。

事件は一審限りで終結しているが、判決を下した Goff 裁判官は、のちに貴族院裁判官にもなり、また著書を通じて学界にも影響力の強い裁判官である。Goff 裁判官は、結論として本件信託を有効だと判断した。重要なのがその理由づけである。受益者がいないとして信託が無効とされるのは、「目的信託が抽象的あるいは特定の人に関わらない abstract or impersonal 場合に限られる」。そして、「信託が目的として表現されていても、直接的または間接的に 1 人または複数の個人の利益のためのものであれば、一般には、受益者原則で無効にされないとと思われる」、というのである³⁶⁾。

35) Oakley (n 5), at 3-139; Matthews (n 26), at 13-15.

従来の支配的な理解によれば、受益者は最終的に法的に確定できて、確定された受益者が *Saunders v Vautier* の法理により信託を終了できる程度まで、具体的に定められる必要があった。しかし、本件の第二次的受益者の指定（「受託者が利用を認める者」）は明らかにそれに合わない。それでも「直接的または間接的に1人または複数の個人の利益のため」になればよいとした Goff 裁判官の判示によれば、受益者が法的に確定できなくとも、事実上の利益が間接的でも複数の個人にもたらされればよいことになる。すなわち、信託が事実上利益をもたらす者の中で、誰かが信託をエンフォースできれば、信託の有効性が認められる。これは従来の判例と比べて、より抽象的な目的の信託にも効力を与える姿勢を示したものと受け取られた³⁷⁾。

2 オフショア・トラストの功罪

オフショア信託は、1970年代から資産や現金の国際的な流れが加速する中で、会社のオフ・バランス取引や資産流動化に、また富裕層の資産運用に利用されていった。オフショア諸国は、税制上の優遇措置などで競ってこうしたビジネスを誘致しようとしたし、それは旧植民地を経済的に自立させたいイギリス本国の意向にも沿っていた³⁸⁾。

こうしたオフショア信託の発展は、戦間期に資産家が従業員の福利のために設定した *Re Denley's Trust Deed* とは、大きく異なる土壌と時代背景を前提にする。それは信託の性質にもおのずと反映されており、オフショア目的信託は、Goff 裁判官が同事件で認めたよりも目的を抽象化させ、あわせて受益者の役割を希薄化させている。

具体的には、第1に、オフショア諸国の立法では、受益者の指定を全く要しない³⁹⁾。受益者が指定されても、信託をエンフォースする訴訟適格がないとされる⁴⁰⁾。*Re Denley's Trust Deed* では、少なくとも第一次的には特定の会社の従業員が受益者として指定されていた。受託者がこうした従業員の利益に反する行為をすれば、彼らが訴えを提起して信託義務違反を問うことができた。

36) *Re Denley's Trust* (n 34), at 382-83.

37) JM Evans, 'Purpose Trusts: Further refinements' (1969) 32 MLR 96.

38) Matthews (n 17) 234.

39) Trusts (Special Provisions) (Bermuda) Act, s 12A (1); Trusts (Jersey) Law 1984, art 12; Trusts (Cayman Islands) Law, s 99(1).

40) Trusts (Cayman Islands) Law, s 100(1).

しかしオフショア諸国の立法では、そのような受益者を一切指定しない信託が認められている。

第2が、信託をエンフォースする人の問題である。これは受益者が存在しないとなれば直ちに生ずる問題だが、オフショア諸国はこれに、その名もエンフォースという者を指定させる立法で答えた⁴¹⁾。エンフォースは、信託行為で指定でき、それが無い場合には裁判所によって指定される。しかし委託者は事実上、自らの意に沿わないエンフォースを解任できる以上、エンフォースが実際にエンフォースの役目を果たすかは疑わしい⁴²⁾。また仮にエンフォースが意欲を示しても、次に述べる信託目的の曖昧さに照らすと、彼が何をすべきなのかは決して明らかでない⁴³⁾。

第3に、オフショアの目的信託は、典型的には目的の不確定性ゆえに無効とはされない⁴⁴⁾。財産を所持すること自体を目的とすることができる⁴⁵⁾。Re Denley's Trust Deedでは、従業員の福祉のため、という立派な目的があったので、これに照らして受託者の行為を判断することができる。しかしオフショア諸国の立法では、財産を所持するという目的しか与えられていない受託者は、横領でもしない限りは責任を問われない。目的信託といいながら、自己目的目的 self-serving purpose として批判される点でもある⁴⁶⁾。

このようにオフショア目的信託によれば、受託者が、そして実質的には委託者が、自由に財産をコントロールできる。こうした特徴は、富裕層の資産隠し、とりわけ脱税、債権者詐害、家族の遺留分逃れ、犯罪による利益の隠匿(マネー・ロンダリング)、といった悪用にも適する⁴⁷⁾。オフ・バランス取引などの商事的利用も、2002年のENRON事件やワールドコム事件以降、本国で

41) Trusts (Jersey) Law 1984, arts 13, 14; Trusts (Cayman Islands) Law, s 100(2); Trustee Ordinance (BVI), s 84(2)(d); Purpose Trusts (Bahamas) Act, s 6(1) ('authorised applicant'). 当初のパミュエダの立法ではエンフォースが必須だったが、1998年改正後は、裁判所がエンフォースを任命できるに止まる。Trusts (Special Provisions) (Bermuda) Act, s 12B(1).

42) Oakley (n 5), para 3-140, at 99.

43) Thomas (n 26), paras 5.210-5.215, at 303-05.

44) Purpose Trusts (Bahamas) Act, s 5(1).

45) Purpose Trusts (Bahamas) Act, s 3(1). Trusts (Special Provisions) (Bermuda) Act, s 12A(2) ('sufficiently certain to allow the trust to be carried out'); Trusts (Cayman Islands) Law, s 99(3).

46) Matthews (n 26), at 25; Thomas (n 26), para 5.232, at 311-12.

47) See eg, Ronen Palan et al, *Tax Haven: How Globalization Really Works* (Cornell UP 2010) 89-94; Hilton McCann, *Offshore Finance* (Cambridge UP 2006), 68-74.

の会計基準が厳格に運用されるようになる中、懐疑的にみられるようになった⁴⁸⁾。しかし、オフショア諸国のどの法制度が悪用されているのか、また正当な利用と悪用とをどのように区別するのか、明確な結論を下すのは必ずしも容易でない⁴⁹⁾。

そもそもオフショア信託の悪用事例と、表向きの利用と、どちらが多いのか。この素朴な問いに満足に答える資料・統計はみあたらない。かつては、特別な信託法制をもつオフショア諸国も少なく、また本国の租税回避対策も洗練されていなかったため、特別なコネクションを通じ、限られた数ながら巨額の脱税を手助けするビジネスも儲かった。しかし、世界中の個人や組織がオフショア・ピークルを通じて、財産を保有、管理、あるいはロンダリングする今日、事情は大きく変わった。乱立するオフショア諸国の信託法制は、厳しい競争にさらされ、利ザヤの小さいビジネスを大量に集めるので必死である。先進諸国では厳しい租税回避立法がなされ、オフショア諸国自身も脱税やマネー・ロンダリングを監視する国際的義務を負わされるようになったとされる⁵⁰⁾。その含意するところは、巨悪を働くのは難しくなったということだろうが、やはり印象論にとどまる。

オフショア信託の特徴は、誰も全体像を把握できないところにある。信託は私人間の取り決めであり、一般に公開・登録する義務は存在しない。加えて、資産隠しやマネー・ロンダリングが日の光を嫌うのは当然ながら、節税や資産運用など合法的な活動もまた、進んで情報を公開するものではない。オフショア信託はこうしたニーズに対応し、受託者が受益者や第三者に対して負う情報開示義務を制限している⁵¹⁾。また法域によっては、詐害的取引に対し債権者が出訴できる期間も、短く制限されている⁵²⁾。

英米の伝統的な信託の本質は、受託者による違反に対し受益者が訴えを提起し、裁判所がエンフォースするところにあった。オフショア信託の特徴と魅力

48) Oakley (n 5), para 3-139 n 299, at 98.

49) Steven L. Schwarcz, *Enron and the Use and Abuse of Special Purpose Entities in Corporate Structures*, 70 U. CIN. L. REV. 1309, 1314-15 (2002).

50) Matthews (n 26), at 30.

51) International Trusts Act (Cook Islands), s 23 (privacy); Trusts (Cayman Islands) Law, ss 83 (2), (3) (c) (exempt trust), 100 (1), 102 (a) (ii) (STAR trust); Trusts (Jersey) Law 1984, art 29 (d). See generally, Emily Campbell and Jonathan Hillard, 'Disclosure of Information by Trustees', in John Glasson and Geraint Thomas (eds), *The International Trust* (2nd edn 2006) ch 9.

は、この裁判所の介入の可能性そのものを縮減することにあるといえる⁵³⁾。

3 トラストのコア

オフショア信託の発展と並行して、イギリスの学界では、信託の中核的内容をどこまで縮減できるか、という議論が展開していた⁵⁴⁾。ここでの議論は、必ずしもオフショア信託には限られず、20世紀を通じて拡大した裁量信託を広く包含している。具体的に念頭に置かれたのは、受益者が信託に関する情報を求める権利の制限、受託者の責任や義務の軽減、受託者の義務違反に対する責任免除といった、従来信託のコアとされた、受託者の責任、受益者による責任追及という内容を希釈化することの是非である。

こうした理論的展開にもかかわらず、トラストのコアが何かを看破した論文は、なかなか見あたらない。論者の関心は、従来なら信託といえれば譲れないとされていたものを、さらにどこまで削れるかにある。信託の極限に挑戦しつつ、その危うさを見極めることに、重点があるといえる。この分野で積極的に議論を展開した David J. Hayton の論文でみると、2001年の‘Developing the obligation characteristic of the trust’⁵⁵⁾と題された論文⁵⁵⁾は、1996年の‘The Irreducible Core Content of Trusteeship’⁵⁶⁾と題された論文⁵⁶⁾と比べても、より

52) International Trust Act (Cook Islands) 1999, s 13B(2) (2年) ; Fraudulent Dispositions Act (Bahamas) 1999, s 4 (3) (2年) ; Conveyancing Act (Bermuda) 1983, s 36C (3) (6年) ; Fraudulent Dispositions Law (Cayman Islands) 1989, s 4(3) (6年).

53) Matthews (n 26), at 27. ただし一旦訴訟になれば、英米民事手続法特有のディスカバリーが、信託実体法上の情報開示義務と比べても、大陸法系諸国の訴訟上の情報開示と比べても広範な開示義務を定めている。また、1970年代以降、イギリスの裁判所は訴訟の提起に先立って、将来被告となりうる者の資産を凍結したり、資産情報の開示を命じたりする手続を判例法によって発展させている。 *Mareva Compania Naviera SA v International Bulkcarriers SA* [1975] 2 Lloyd's Rep 509 ; *Bankers Trust v Shapira* [1980] 3 All ER 353 (CA).

54) David Hayton, ‘The Irreducible Core Content of Trusteeship’ in AJ Oakley ed, *Trends in Contemporary Trust Law* (Oxford UP 1996) ch 3. 日本での紹介として金子敬明「“irreducible core content of trusteeship”の概念について——受益者への情報提供の問題を中心に」新井誠ら編『信託法制の展望』第6章(日本評論社2011)。

55) David J. Hayton, ‘Developing the obligation characteristic of the trust’ (2001) 117 LQR 96. Hayton は、元ロンドン大学キングス・カレッジ教授で、1984年から2001年にバハマ最高裁の裁判官(1984年から2000年はパート・タイム)、2005年からカリブ海諸国裁判所 Caribbean Court of Justice の裁判官を務めている。〈http://www.caribbeancourtsofjustice.org/judges_pages/hayton.html〉(2012年1月1日閲覧)

56) Hayton (n 54).

大胆に信託のコアに切り込む勢いを見せている。

トラストのコアという用語は、1990年代には判決でも用いられるようになった。その例として、免責条項の有効性が問題となった *Armitage v Nurse* (1998)⁵⁷⁾ がしばしば引用される。判決を著したのは、1998年に貴族院裁判官となり、理論派裁判官として学界・実務界ともに影響力の大きい Millett 卿である。「受託者が受益者に対し負う義務には、これ以上縮減できないコアというものがあって、その義務が受益者によってエンフォースでき、それが信託の概念にとって根本的であるという主張を、私は認める。受益者が受託者に対してエンフォースできる権利が一切なければ、信託は存在しないのである」⁵⁸⁾。このように述べた Millett 卿だが、にもかかわらず、受託者は「現実の詐欺 actual fraud」のない限りいかなる損害賠償責任も負わない、とした重過失免責条項は有効だとして、判決の結論としても受託者の免責を認めたのだ⁵⁹⁾。

このように、学界でも判例においても、トラストのコアは時を追って小さくなり、これに伴い受益者が受託者の責任を追及できる余地は限りなく縮小していつている。トラストのコアという用語は、普遍的な信託の本質論を期待させる響きを持つ。しかし、これに何らかの帰結を演繹的に導く概念を期待すると、失望することになるだろう。それは、受託者の義務や受益者の権限が縮減されてきた 20 世紀後半の流れに即した議論であり、またそれを個別の論点でどこまで縮小できるかという実践的な関心に沿うものでもあった。

4 オフショア・トラストの承認執行

トラストのコアの議論に象徴されるように、受益者の指定のない目的信託は、裁量信託の広がりとともに、受益者の権限が限りなく薄まっていくという、イギリスの信託の大きな流れの中に位置づけることができる。それでもイギリス本国において、オフショア信託のように完全に受益者のいない信託を認めた判例は、これまでのところ存在しない。その意味でイギリスの裁判所は *Re Denley's Trust Deed* から踏み出していない⁶⁰⁾。

57) [1998] Ch 241 (CA).

58) Id, at 253.

59) 免責条項の有効性は、Trustee Act 2000, Sch 1, para 7にて立法上も確認された。

60) Thomas (n 26), para 5.83, at 258.

一般的な見解も、公益信託以外の目的信託を少なくとも国内法上は認める必要がないとしている⁶¹⁾。オフショアの目的信託の承認執行に対しても疑義が強い⁶²⁾。信託法上の義務がエンフォースできないこと、また裁判所によるコントロールもないことが、大きな障害となっている。承認執行の是非をめぐって激しい論争も展開されたが、肯定側の論稿はオフショア諸国の実務家によるものが多い⁶³⁾。

それでも受託者の負う信託義務の内容をより柔軟に解し、目的信託をも包含した信託を認め得るのではないかとする見解が、実務家を中心に徐々に広がっているようにも見える⁶⁴⁾。すでに述べたように、オフショア信託をめぐる紛争は、なかなか裁判所のような公の場に現れない。そもそも、オフショア信託は裁判を避けることに1つの重点があった。実務は着々と進行する中、裁判所も学界も依然として、次にいかなる紛争が現れるか、固唾をのんで見守っているといえる。

5 まとめ：日米との比較を交えて

以上のようなイギリスでの展開から、何を学ぶことができるだろうか。以下

61) Patrick Parkinson, 'Reconceptualising the express trust' (2002) 61 CLJ 657, 680-81; Waters (n 8), paras 17, 31, 17, 121.

Gardner (n 3), at 6は、目的信託を公益信託より広く認める立場をとり、同書の信託の定義には受益者が登場しない。Id, at 2. しかし著者自身もこの立場が論争的であることを認めており、書評でも疑義が呈されている。Charles Harpum, 'Publication Review' (1991) 50 CLJ 163, 164-65.

目的信託はイギリス判例上も正当だと強力に主張した著書として Paul Baxendale-Walker, *Purpose Trusts: Trusts and Estates* (2nd revised edn 2009). しかし、目的信託の定義や判例の引用が恣意的だ、など手厳しい評価が多い。JE Penner, 'Book Review' (2000) 14 TLI 118; Matthews (n 17), 223-24; Thomas (n 26), paras 5.66-5.84, at 246-59. 著者は元バリスターで現在ソリシターだが、奔放な人物のようで、裁判所侮辱罪に問われた後に、ソリシター協会から懲戒処分を受けている。Baxendale-Walker v Middleton [2011] EWHC 998 (QB).

62) Oakley (n 5), at paras 3-139ff; Matthews (n 17), 227-28; Matthews (n 26) 29-30.

63) Paul Matthews, 'Shooting STAR: The New Special Trusts Regime for the Cayman Islands' (1997) 11 TLI 67; Antony Duckworth, 'STAR WARS: The Colony Strikes Back' (1998) 12 TLI 16; Paul Matthews, 'STAR: Big Bang or Red Dwarf?' (1998) 12 TLI 98; Antony Duckworth, 'STAR WARS: Smiting the Bull' (1999) 13 TLI 158. この論争でケイマン諸島の STAR trusts のイギリスの承認執行を主張した Duckworth は、ケイマン諸島の実務家である。

See also, Hayton (n 55), at 100. Hayton の経歴について前掲注 55) 参照。

64) Jonathan Hillard 'The flexibility of fiduciary doctrine in trust law: how far does it stretch in practice?' (2009) TLI 119, 129; Thomas (n 26), para 5.243, at 318-39.

では日米との比較を交えつつ、オフショア信託を本国で採用するいわゆるオンショアの動き、その背後に見いだされる信託観、そして信託の改革のありかた、の3つの観点から検討したい。

1 オフショア・トラストの上陸

オフショア諸国で次々に目的信託立法がなされ、イギリスでその是非をめぐる議論が高まりをみせる一方で、アメリカでは目的信託への関心は盛り上がりを見せている⁶⁵⁾。2000年の統一州法典は、ペットを飼育するための信託とともに、特定の受益者のない目的信託を裁判所でエンフォースできるとした⁶⁶⁾。しかし、これはオフショア目的信託の上陸を意図したのではなく、これにより目的信託の設定がアメリカ国内で活発化する見込みはない⁶⁷⁾。リステイトメントは統一州法典より慎重な態度をとり、公益信託以外の目的信託は、受託者が信託の定めに基づき財産を分配する権限を有する徳義信託 *honorary trust* として認めるが、裁判所はエンフォースできないとする伝統的立場を維持した⁶⁸⁾。

むしろアメリカで注目を浴びているオフショア信託は、いわゆる資産保全信託 *Asset Protection Trust* である⁶⁹⁾。これは、委託者が典型的には自益信託の形で受益権を保有しているにもかかわらず、委託者の債権者がその信託財産にも受益者にもかかっていけなくする信託をいう⁷⁰⁾。アメリカでも1997年のア

65) Adam J. Hirsch, *Trusts for Purposes: Policy, Ambiguity, and Anomaly in the Uniform Laws*, 26 FLA. ST. U.L. REV. 913 (1999).

66) Uniform Trust Code (2000) §§ 408, 409.

67) Alexander A. Bove Jr., *The Purpose of Purpose Trusts*, 18 ABA PROBATE & PROPERTY 34, 36 (2004).

68) Restatement (Third) of Trusts § 47; see Reporter's Notes.

69) John E. Sullivan, III, *Cutting the Rule Against Self-Settled Trusts: How the Delaware Trust Law Competes with Offshore Trusts*, 23 DEL. J. CORP. L. 423 (1998); Jeffrey A. Schoenblum, 'Reaching for the Sky? Or Pie in the Sky: Is US Onshore Trust Reform an Illusion?', in David Hayton (ed), *Extending the Boundaries of Trusts and Similar Ring-Fenced Funds* (2002) 291, at 302; JESSE DUKEMINIER ET AL., *WILLS, TRUSTS AND ESTATES*, 624-38 (8th ed 2009); 矢向孝子「Asset Protection Trust」樋口範雄編『外から見た信託法』35頁（トラスト60研究叢書2010）。

70) アメリカでは一般的に消費者信託の効力が認められるが、委託者が受益権を保有している場合には、受益権の譲渡に対する制約は無効とされる。委託者の債権者は、信託財産のうち委託者に分配されうる最大限の部分に対し、差押えや強制執行をすることができる。Restatement (Third) of Trusts, § 58(2), cmt. e; Uniform Trust Code § 505(a)(2).

ラスカ⁷¹⁾、翌年のデラウェア⁷²⁾を皮切りに、立法で資産保全信託を認める州が現れ、その数も2008年の時点で11州に達している⁷³⁾。ところがイギリスでは、資産保全信託は過大な訴訟から逃避するニーズのある北米特有の事情によるとして、さほど関心が高くない⁷⁴⁾。

日本の信託法258-261条を見ると、イギリスが旧植民地で実験中の目的信託が、軽々と上陸したかのように見える。しかし現実には、期待された資産流動化・証券化への活用はほとんどなされず、検討も停滞している⁷⁵⁾。その理由の一端は、信託法附則の経過措置として、受益者のない信託の受託者を、5000万円以上の純資産を有するなどの要件を満たした法人に限定した(信託法附則3項・施行令3条)ことにある。しかしより実質的には、債権流動化などの手段としては、すでに中間団体などの法整備がなされて需要が満たされている一方、税法上の負担が障害となっているようである⁷⁶⁾。

他方で、アメリカに上陸した資産保全信託は、日本では認められないだろう。オフショア型の目的信託に躊躇しつつアメリカの資産保全信託を退ける点だけとらえれば、日本の立場はイギリスに近い。しかし、こうした現象面での異同の背後には、日本とイギリス、アメリカ3国にまたがる、複雑な信託像の差異があるように思われる。また信託の変革、それに伴う信託像の変化のダイナミズムにも差異が見受けられる。

71) Alaska Stat. § 34.40.110 (2011).

72) Del. Code Ann. Tit. 12, §§ 3570-3576 (2011).

73) アラスカ、デラウェアに加え、ミズーリ、ニューハンプシャー、ネバダ、オクラホマ、ロードアイランド、サウスダコタ、テネシー、ユタ、ワイオミングの各州である。DUKEMINIER, supra note 69, at 626.

74) Geraint Thomas, 'Asset Protection Trusts', in John Glasson and Geraint Thomas (eds), *The International Trust* (2nd edn 2006), para 6.1, at 347.

75) 田中和明「新信託法下における日本版チャリタブル・トラスト」法律時報81巻8号116頁(2009)。なお中田裕康「取引法における一般財団法人と目的信託」『取引法の変容と新たな展開：川井健先生傘寿記念論文集』第5章(日本評論社2007)；橋谷聡一・小川清一郎「目的信託のわが国信託法への導入について」明海大学不動産学部論集14号38頁(2006)参照。

76) 岡本康二「平成18年信託法と信託業務」信託法研究36号3頁(2011)19-20頁。信託の元本に対する法人税率での課税による負担に加え、長期にわたる信託事務・権利関係の錯綜、委託者死亡後の受託者に対する監視・監督の実効性確保、法人課税信託の事務負担等の問題を指摘している。

2 信託像の違い

本稿では、イギリスの *Saunders v Vautier* ルールに触れた。これは、すべての受益者が行為能力を有しておれば、全員の合意によって委託者の意図に反してでも信託を終了させ、信託財産を分配できる、というルールである。目的信託やトラストのコアをめぐる議論は、この伝統的ルールの射程をめぐるせめぎあいでもあった。

ところが *Saunders v Vautier* ルールは、アメリカでは1つの州を除いて適用にならない。受益者は、委託者の意向を乗り越えて信託を解消できない⁷⁷⁾。また、アメリカでは撤回可能信託が広く認められ、委託者が生存中は信託財産を完全にコントロールできる⁷⁸⁾。この受益者がいかなる権限も持たない信託は、イギリスの法律家にとって信託とは呼びがたいものと映る（まして資産保全信託は論外である⁷⁹⁾）。この点をとっても、イギリスではアメリカと比べて、受益者による信託のコントロールを奪い、委託者による信託のコントロールを認めることに対する懐疑が強いことが分かる⁸⁰⁾。

もっともイギリスでも、19世紀後半に進行した信託の商業化によって、受益者による信託のコントロールが受託者の裁量に取って代わられた。それが実質的に、委託者（ないしエンフォーサー）によるコントロールに移行しつつあることも、意識されている。それでも、信託は契約であるというアメリカでの有力な主張⁸¹⁾への懐疑は、*Saunders v Vautier* 原則へのこだわりとともに、依然として根強い⁸²⁾。信託は物権の譲渡であり、特段の定めのない限り委託者は信託関係から脱落するという伝統的思考は、委託者がコントロールできる信託は信託とはいえないとして、債権者などの利害関係者を欺罔するために信託が用いられるのを警戒する態度と密接に関係している⁸³⁾。

この点、日本の信託は、信託契約を中心に構築され、また新信託法の構想も商事信託を中核に展開した⁸⁴⁾。その意味で、日本の信託法は、信託は契約で

77) 嚆矢となった判決として、*Clafin v. Clafin*, 20 N.E. 454 (Ma. 1889)。これはイギリスの法律家からは、革命的变化ととらえられる。Joshua Getzler, 'Transplantation and Mutation in Anglo-American Trust Law' (2009) 10 *Theoretical Inquiries in Law* 355, 375.

78) Uniform Trust Code §§ 601-604 ; Restatement (Third) of Trusts § 25 (2001).

79) モイス・前掲注15), 79頁; 沖野眞己「撤回可能信託」大塚正民・樋口範雄編著『現代アメリカ信託法』第5章(有信堂高文社2002)118頁注86。

80) Getzler (n 77), 383-86 ; Waters (n 13), para 17.85, at 873.

81) John H. Langbein, *The Contractarian Basis of the Law of Trusts*, 105 *YALE L. J.* 625 (1995).

82) Waters (n 8), para 17.42, at 837 ; para 17.120, at 887.

あるというアメリカ流の発想を突き詰めたものともいえる。この観点からは、受益者のない信託の健全性も、委託者のコントロールによって保とうとしたのは、自然な発想だった(信託法260・261条)⁸⁵⁾。しかしこの点は、オフショア諸国の立法においても、目的信託を監視する役割を委託者に委ねず、エンフォーサーを必要としているのと比べても対照的である⁸⁶⁾。そして、このエンフォーサーの意義をどう評価するかが、イギリスにおいてオフショア目的信託を承認執行できるか否かのカギを握るとされる。

3 信託法理改革のダイナミズム

最後に、信託法の改革の観点から比較してみよう。

20世紀以降のアメリカ信託法は、法典化を軸に発展した。数々の統一州法典やリステイトメントが起案され、こうした活動には、銀行などの関係業界が活発に参加した。信託は、不動産を中心とした家産を承継するための法的手段から、金融商品を柔軟に管理するスキームへと、その性質と役割を変えた。判例法による漸進的対応では、こうした劇的な変化にはついてゆけないと考えられた⁸⁷⁾。

これに対してイギリスは、依然として漸進的な進化に徹してきた。1960年代にいくつかの制定法が成立した後、30年余りの間ほとんど信託関連の立法がなされていない⁸⁸⁾。この間、法律委員会が法改革の可能性を常に睨んでい

83) 形式上は信託を設定していても、それが第三者に本来とは異なる外観を作成し、委託者が実質的には自らの財産のように利益を享受している場合、裁判所はこれを「見せかけ信託 sham trust」として無効とすることがある。*Snook v London and West Riding Investments* [1967] 2 QB 786; Matthew Conaglen, 'Sham Trust' (2008) CLJ 176; Geraint Thomas, 'Shams, Revocable Trusts and Retention of Control' in John Glasson and Geraint Thomas (eds), *The International Trust* (2nd edn, Jordans 2006) ch 10.

84) 商事信託研究会『商事信託法の研究—商事信託法要綱およびその説明』(有斐閣2001)。

85) 中田・前掲注75), 120頁; 橋谷・前掲注75), 48頁。

86) 日本でも、遺言で受益者の定めのない信託を設定する場合には信託管理人の指定が必要とされる(信託法258条4項)。遺言で指定がない場合には遺言執行人が(同5項)、遺言執行人の指定がない場合や、遺言執行人が信託管理人を指定しない場合には裁判所が(同6項)指定を行う。しかし信託契約による場合には、信託管理人の指定は必要とされない。

87) John H. Langbein, *Why Did Trust Law Become Statute Law in the United States?*, 58 ALA. L. REV. 1069 (2007).

88) David Hayton, 'Modern Trust Law Reform in the United Kingdom' in David Hayton (ed), *Modern International Developments in Trust Law* (1999) ch 14, at 299.

たにもかかわらず、である⁸⁹⁾。2000年に成立した受託者法 Trustees Act も、それまでの信託実務を追認したものであった⁹⁰⁾。

日本における信託の改革は、いうまでもなく立法によってもたらされた。信託銀行を中心とした利害関係者が参加した信託法の改正は、商事信託を中核とした契約モデルに立脚した点とともに、一見するとアメリカ型の改革に近い。

4 民法典と信託法

アメリカの立法の中でも、統一信託法典は、信託に関する包括的な法典を目指したものとされる。しかし、そのアメリカの信託「法典」も、これに負うところの大きい日本の信託法も、日本の民法典を典型とする法典とを同視することはできない。

現行信託法は、随所で信託の濫用の恐れに対処を試みている。しかし、詐害信託や自益信託をカテゴリカルに扱うアプローチには、一方で濫用事例に十分な対応ができない恐れがあり、他方で有用な信託の活用を阻害する可能性を伴う。現行信託法が任意法規性を強めたといえども、強行規定に反しなければどのような規定をしても有効ということ、必ずしも言えないように思われる。すなわち、現行の信託法といえども、信託の利用可能性をすべて包含した法典とみなすことは難しく、危険だとさえ言いうる。

そうした認識を前提とするならば、信託設定による恣意の弊害を直視しつつ、具体的濫用の危険性に是々非々で対応してゆくイギリス流アプローチから学ぶことは、少なくともないように思われる。具体的に対応する手法や利用概念の中には、利益相反の禁止、物権的救済、情報提供、裁判所による救済など、日本でもすでに知られているものが少なくない。それでも、信託契約を中心とした日本の信託法においては、財産が委託者のコントロールを離れたことを確認して信託の健全性を図る、という発想は見落とされやすい。信託に契約モデルを重ねることへのイギリスの警戒心は、それ自体示唆的である。

本稿では扱うことができなかつたが、英米の信託と大陸の相続法との齟齬は、すでにヨーロッパで緊張を生み出している⁹¹⁾。イギリスにおいても、フ

89) 法律委員会 Law Commission は、1965年の Law Commissions Act により設立された。

90) Hayton (n 88), at 306. 樋口範雄「はしがき」樋口範雄編『イギリスとジャージー島の信託』7頁（トラスト60研究叢書2004）；樋口範雄「イギリスの2000年受託者法に関するノート」同1章13頁〔初出：NBL739号11頁（2002）13頁〕。

ランスの遺留分に基づく請求 (claw back) の承認執行は、公序に反する場合もあるとされる。これは、イギリスの相続法制とフランスの相続法制が互いを公序に反するとみなすほどの対照的な思想を体现していることを意味する。ただし、これは必ずしも信託がフランスなどの大陸法系諸国や日本の公序に反することを意味しない。確かに、イギリスの信託法制は、歴史的に遺言の自由を基調とする相続法制とともに発展してきた。信託法が遺留分を前提とする相続法制と同居できるか、イギリス法は具体的な答えを示すものではない。しかし、本稿でみたイギリス信託の多面性、流動性、柔軟性は、当初は大陸型の相続法制と様々な摩擦や矛盾を生むとしても、長期的には共存の可能性を示唆する。それが、相続法制の側で一定の変容を伴う可能性も否定できないが⁹²⁾。

四宮博士が信託法を「水の上に浮かぶ油のように異質な存在である」⁹³⁾と述べたことは、日本でしばしば引用される⁹⁴⁾。しかしイギリスにおいても、依然としてエクイティーはコモン・ローと完全には混ざり合っていない⁹⁵⁾。

91) Anthony Duckworth, 'Forced Heirship and the Trust' in John Glasson and Geraint Thomas (eds), *The International Trust* (2nd edn, Jordans 2006) ch 14.

92) Marius J de Waal, 'Comparative Succession Law' in Mathias Reimann and Reihard Zimmermann (eds), *The Oxford Handbook of Comparative Law* (Oxford UP, 2006), ch 33, 1071, at 1085-86. 英米法系が広く遺言の自由を認め、大陸法系が遺留分のような遺言の制限を認めるという対比が、近年特に相対化されていることを指摘する。その上で、大陸法系諸国でも遺留分の考え方に対する見直が進みつつあるとして、コモン・ローの柔軟で裁量的な扶養の請求が大陸法における改革のモデルになりうるとしている。筆者の de Waal は南アフリカの Stellenbosch 大学の教授で、英米法と大陸法の混合法系 mixed legal system の視点から、信託も含めた比較法の研究成果を公表している。Marius J de Waal, 'In Search of a Model for the Introduction of the Trust into a Civilian Context' (2001) 12 Stellenbosch Law Review 63.

93) 四宮和夫『信託法〔新版〕』(有斐閣 1989) 旧版はしがき 3 頁。

94) 道垣内弘人『信託法理と私法体系』(有斐閣 1996) 216 頁; 水野紀子「信託と相続法の相克——とくに遺留分を中心にして」東北信託法研究会(編)『変革期における信託法』103 頁(トラス 60 研究叢書 2006) 105 頁。

95) Andrew Burrows, 'We Do This at Common Law But That in Equity' (2002) 22 OJLS 1.