

資料
〔翻訳〕

ライオネル・スミス*
「信託と財産 (Patrimony)」

渡 辺 宏 之* 訳

1. 序論
2. コモン・ローに基づく信託は財産 (patrimony) か
 - (1) ルポールの理論
 - (2) コモン・ローに基づく信託の受託者の債権者
 - (3) コモン・ローに基づく信託の受益者
3. 結論：信託と法人格

要 約

フランスの法律学者であるピエール・ルポールは、コモン・ロー(英米法)に基づく信託が、大陸法的な意味では、「設定による財産(patrimony by appropriation)」として理解するのが最もふさわしいと述べた。ルポールのこの見解は、大陸法における信託の理解に影響を及ぼした。ルポールは、実際には、受託者が信託財産に関して負う義務を基礎とする、コモン・ローに基づく信託の性質を誤って理解していた。コモン・ローに基づく信託の受益者の権利は、受託者に対する純粋な対人的権利でも、信託財産に対する対物的権利でもなく、むしろ、受託者が信託財産として保有する権利に対する権利である。この権利は、信託財産の第三取得者にも効力が及ぶので、物権的な性質を有する。コモン・ローに基づく

* マギル大学教授、同法学部ケベック私法・比較法研究所所長。本稿は、38 *Revue générale de droit* 379 (2008) で初回出版された論文を若干修正したものである。本稿は、2006年9月21日にマギル大学法学部の Workshop on Terminology and Property Models in the 21st Century において、また、2007年6月30日にエジンバラ大学法学部の2nd Congress of the World Society of Mixed Jurisdiction Jurists において発表された。George Gretton をはじめ、Nicholas Kasirer、Alexandra Popovici、Robert Stevens らのイベントの参加者に感謝するとともに、有益なアドバイスに感謝する。

* 早稲田大学教授

信託に関するこのような考察に基づけば、コモン・ローに基づく信託を法人とするのは本質的変更にあたることになる。また、もっと一般的に言えば、信託を法人格として理解する法体系では、信託は基本的な法的仕組みとしては理解されなくなる。

1. 序 論

信託はコモン・ロー（英米法）の伝統の特色の一つであるが、コモン・ローだけに見られるのものではない。信託に関する確立した法は、財産法に関する大陸法的理解と結びついて、混合法域や純粋な大陸法の法域をはじめとするさまざまな法域に存在する。「エクイティなき信託 (trusts without Equity)」⁽¹⁾ が存在していることも明らかである。本稿では、これらの法域における信託のとらえ方を知ること、コモン・ロー法律家が自国の信託制度に関する理解を深めるのに役立つということを示したいと考えている。このような理解は、「外部からの視点」(すなわち、他者の目を通じて物事をとらえようとする) ことで自国の法を観察することによって可能となる。⁽³⁾

本稿の主題は、コモン・ローに基づく信託が、大陸法的な意味における「財産 (patrimony)」として把握できるか否かを検討することである。私は、フランス

(1) ユス・コムーネ (*jus commune*) の時代またはそれより前に、ヨーロッパ大陸にどの程度の信託が存在したかは、広範かつ争いのある問題であり、本稿では触れないこととする。本稿で参考にするのは、R. Helmholz and R. Zimmermann, eds., *Itinera Fiduciae: Trust and Treuhand in Historical Perspective* (Berlin: Duncker & Humblot, 1998) である。2007年2月に行われたフランス民法改正で、信託 (*fiducie*) の規定 (第2011条以下) がおかれたことに言及するには、今がよい時機である。

(2) G. Gretton, "Trusts Without Equity" (2000), 49 I. C. L. Q. 599. T. Honoré, "Obstacles to the Reception of Trust Law? The Examples of South Africa and Scotland" in A. M. Rabello, ed., *Aequitas and Equity: Equity in Civil Law and Mixed Jurisdiction* (Jerusalem: Harry and Michael Sacher Institute for Legislative Research and Comparative Law, 1997), p. 793および T. Honoré, "Trusts: The Inessentials" in J. Getzler, ed., *Rationalizing Property, Equity and Trusts: Essays in Honor of Edward Burn* (London: LexisNexis Butterworths, 2003), p. 7も併せて参照のこと。

(3) N. Kasirer, "English Private Law, Outside-In" (2003), 3 O. U. C. L. J. 249; P. Matthews, "From Obligation to Property, and Back Again? The Future of the Non-Charitable Purpose Trust" in D. Hayton, ed., *Extending the Boundaries of Trusts and Similar Ring-Fenced Funds* (The Hague: Kluwer Law International, 2002), pp. 203-204: 「彼らが言うように、観客の方が試合をよく見ることができる。」上記脚注2で引用した Gretton の論文と同様に、Matthews の213-16頁が本稿の着想のもととなった。

の法律学者であるピエール・ルポールの見解とは逆の立場をとり、そのように把握することは不可能であることを証明する。不可能である理由を導くためには、コモン・ローに基づく信託の特徴のうち、コモン・ロー法律家でさえ常には気に留めない点を幾つか慎重に検討する必要がある。コモン・ローに基づく信託の本質的要素は、信託財産に対する所有権の分割にあるのではない。このことは、理解に役立つと同時に紛らわしくもあるメタファーである。その本質的要素は、信託受益者が有するのが、受託者が信託財産として保有する権利に対する権利である、という点にある。本稿の結論部分においては、信託制度と法人格の概念との関係を説明する。コモン・ローに基づく信託は法人ではない。法体系によっては、信託を法人の概念で把握するがそれは誤りだと考える。そのような考え方をとれば、基本的な法的仕組みとしての信託の意義が失われてしまうからである。

2. コモン・ローに基づく信託は財産 (patrimony) か

(1) ルポールの理論

コモン・ローに基づく信託に関する「外部からの視点」のうち、最も有名なものの一つは、ピエール・ルポールの⁽⁴⁾考察である。ルポールは、コモン・ローに基づく信託は、大陸法的な意味においては、用途又は目的が限定された財産 (patrimony) として理解するのが最もふさわしいと結論づけた。ルポールのコモン・ローに基づく信託に対する理解は、次のようなものである。

信託とは、法人格とは別の財産 (patrimony) から構成される法的仕組みである。その一体性は設定により決定され、さらに、法令上又は公益上の理由で制限を受ける場合を除き、制限を受けない⁽⁵⁾。

この所説は、きわめて大きな影響を及ぼした。メキシコでは、この所説が、1932年に法律で制定された信託制度の起草に直接的な影響を及ぼした。この制度は、取消不能の委任関係を根拠とする従来の信託制度を改正するものであった。⁽⁶⁾

(4) P. Lepaulle, *Traité théorique et pratique des trusts en droit interne, en droit fiscal et en droit international* (Paris: Rousseau et Cie, 1931). これに先立つ著作は、P. Lepaulle, "An Outsider's View Point of the Nature of Trusts" (1928), 14 Cornell, L. Q. 52.

(5) Lepaulle, *Traité*, op. cit. footnote 4, at p. 31. 著者による英訳。

(6) 1932年6月の法律第28号 *Ley General de Instituciones de Crédito* 第346条以下。2000年以降は、*Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito* 第381条以下。ルポールの影響については、R. Batiza, "The Evolution of the Fideicomiso (Trust) Concept under Mexican Law" (1958), 11 *Miai L. Q.* 478参照。また、特に、R. Molina Pasquel, "The

ケベック州新民法典 (*Civil Code of Québec*)⁽⁷⁾ にも、この所説の影響がみられる。また、ごく最近では、フランス法において規定されたばかりの信託制度にも影響がみられる。

本節は、ルポールの考察がコモン・ローに基づく信託の説明として正確であるかどうかを検討する。結論からいえば、正確ではないと考える。ルポールの著作には興味深い洞察が数多くみられ、文章もすばらしいが、コモン・ローに対する誤解がいくつかみられる。誤りはあるにせよ、ルポールの見解がなぜ不適切であるかを検討することは、コモン・ローの論点のうち、コモン・ロー法律家も常には意識していないような点を検討するために役立つであろう。

財産 (patrimony) の概念は、コモン・ロー法域では、同一の意味で理解されているわけではない。もっとも、本稿の目的は、コモン・ローに基づく信託が大

Mexican Fideicomiso: The Reception, Evolution and Present Status of the Common Law Trust in a Civil Law Country” (1969), 8 Columbia J. of Transnational L. 54. 参照。

(7) S. Q. 1991, c. 64, 第1261条。「信託に移転された財産で構成される信託財産 (trust patrimony) は、設定による財産 (patrimony) であり、また、設定者、受託者及び受益者からの独立性及び分離性を有しており、さらに、これらの当事者のうちいずれも信託財産 (trust patrimony) に対する物的権利を有しない。」ケベック州の信託の法的分析に関しては、1993年まで施行されていたケベック州旧民法典 (*Civil Code of Lower Canada*) の中にさまざまな規定があったため、争いがあった。この点については、結論部分で簡潔に触れる。

(8) 2007年2月19日付法律2007-211号によって改正された民法 (2008年8月4日付法律2008-776号及び2009年1月30日政令2009-112号による改正にも注意されたい。) では、ルポールの理論を直接的に連想させるような文言は用いられていない。第2011条の定義規定では、以下のように定められている (著者による英訳) 「信託 (*fiducie*) とは、一又は複数の設定者が、現在若しくは将来の財産、権利若しくは担保、または現在若しくは将来の財産、権利又は担保の全体を、一又は複数の受託者に移転し、受託者が自己の固有財産と分離してこれを管理し、一又は複数の受益者の利益のために特定の方法に従って行動するという取引をいう。」 (仏語原文: “La fiducie est l’opération par laquelle un ou plusieurs constituants transfèrent des biens, des droits ou des sûretés, ou un ensemble de biens, de droits ou de sûretés, présents ou futurs, à un ou plusieurs fiduciaires qui, les tenant séparés de leur patrimoine propre, agissent dans un but déterminé au profit d’un ou plusieurs bénéficiaires.”) もっとも、2007年2月19日付法律2007-211号の第12条の一部では、以下のように定められていることに留意されたい (著者による英訳)。「民法第2011条に定める取引に基づいて移転される資産及び負債は、設定による財産 (patrimony by appropriation) を形成する。」 (仏語原文: “Les éléments d’actif et de passif transférés dans le cadre de l’opération mentionnée à l’article 2011 du code civil forment un patrimoine d’affectation.”) この規定が他の規定 (例えば、民法第2025条、第2029条等) により制限を受けるか否かは、本稿では取り扱わない。

陸法的観点からみて財産 (patrimony) として理解することが可能かどうかを検討することであるから、このことは全く問題とならない。「財産 (patrimony)」とは、「人の有する権利及び義務のうち、経済的または財産的価値をもつものの総体⁽⁹⁾」として定義される。財産 (patrimony) とは、ある意味では、容器にたとえられる。新生児の財産 (patrimony) のように、全く空であることもある。財産 (patrimony) の概念に関連して、「一体性」(universality) という言葉がよく用いられる。これは、その時々具体的な内容ではなく、流動的な全体像に焦点をあてることを表すのに適切な概念である⁽¹¹⁾。もっとも、用語の技術的な観点からは、財産 (patrimony) は、資産 (財産権) と負債を包含しうるものでなければならない⁽¹²⁾。資産は債務を弁済するための引き当てとなるものであり、従って、個人は一つの財産 (patrimony) しか有していないという一般原則は、資産を債権者の追及から遮断するのは原則として不可能であるという原則の根拠の一部となる⁽¹³⁾。

コモン・ローに基づく信託が「設定による財産 (patrimony by appropria-

(9) Quebec Research Centre of Private and Comparative Law, *Private Law Dictionary and Bilingual Lexicons* (Cowansville: Les Éditions Yvon Blais, 1991), s. v. “patrimony.”

(10) 新生児を含めたすべての人間は、身体の完全性に関する権利等、財産以外の権利を数多く有している。このような権利は、非財産的 (“extrapatrimonial”) 権利とされ、譲渡その他の方法によって経済的利用をすることができない。N. Kasirer, “Translating Part of France’s Legal Heritage: Aubry and Rau on the Patrimoine” (2008), 38 *Revue générale de droit* 453に掲載された、財産 (patrimony) に関するフランスの基本的法理について述べた箇所を参照。

(11) ルポールが *Traité*, op. cit., footnote 4, at p. 40にて述べた財産 (patrimony) の定義は、次の通りである。「権利及び負債の総体であり、金銭に換算することができ、かつ、法的な一体性を有するものをいう」(仏語原文: “un ensemble de droits et de charges appréciables en argent et formant une universalité de droit”) Quebec Research Centre of Private and Comparative Law, op. cit., footnote 9, s. v. “universality”: 「一体性があるとみられる、資産の総体または資産と負債の総体」。また、Gretton, op. cit, footnote 2, at p. 615には、ローマ法においては「“universitas” とは、一体性があるとみられるグループを意味していた」とあり、これも参照のこと。

(12) この言葉は、資産のみが含まれるものとして使われることがある。ケベック州新民法典でさえもこのような用法によっている。たとえば、家族財産 (“family patrimony”) (第411条以下) などである。しかし、これは非技術的な意味である。

(13) J. Beaulne, *Droit des fiducies*, 2nd ed. (Montreal: Wilson & Lafleur, 2005), at p. 28-9. Quebec Research Centre of Private and Comparative Law, *Private Law Dictionary and Bilingual Lexicons—Obligations* (Cowansville: Les Éditions Yvon Blais, 2003), s. v. “patrimony”: 「財産的価値を有する権利及び義務の総体であって、権利が義務に対応しているもの」。

tion)」であるというルポールの主張は、どのように形成されたのか。ルポールが明らかにしようとしたのは、信託の本質的要素である。⁽¹⁴⁾ルポールは、本質的でないと思われる点を除外しながら論考を進めた。ほとんどの信託では、複数の人間が関与しており、通常想定されるのは設定者（委託者）、一又は複数の受託者、並びに一又は複数の受益者である。ルポールは、こうした特質はいずれも非本質的なものとみなした。ルポールは、擬制信託（constructive trust）において設定者は存在しないこと、さらに、公益信託（charitable trust）において受益者は存在せず非個人的な公益目的のみが存在することを主張した。最後には、「受託者が欠けても信託は消滅しない」という原則に言及して、この原則に基づき、コモン・ローに基づく信託においては受託者も本質的要素ではないと結論づけた。この点で、ルポールには法に対する誤解があるように思われる。受託者がいなくても信託は通常消滅しないのは⁽¹⁵⁾確かだが、受託者のいない、コモン・ローに基づく信託というもの⁽¹⁶⁾は存在しない。コモン・ローに基づく信託は、究極的には財産の保有方法であって、財産と、財産を信託形態で保有する者のいずれもが絶対的な本質要素である。「受託者がいなくなっても信託は消滅しない」という原則は、受託者の責務が通常は個人的なものではなくて公的なものであるという考えの裏返しであり、そして、このことは信託と契約の本質的相違のうちの一つである。受託者の責務が公的な性質を有するということは、いったん生存者の間で信託が設定されると、受託者が死亡したまたは無能力となっても信託は終了しないということ⁽¹⁶⁾を意味する。信託条項の定める方法に従い、あるいは裁判所の命令に基づき、新たな受託者が指名され、信託は存続する。これと同様に、遺言による信託設定の場合に、指名された受託者が業務を遂行することができず又はこれを希望

(14) Lepaullé, *Traité, op. cit.*, footnote 4, at pp. 23-31.

(15) これに加えて、設定者が、その指名した受託者が誰であるかが信託の本質的要素である、と明示的に表明した場合には、その受託者の欠如により明示信託（express trust）が消滅する場合がある。*Lysaght (Re)*, [1966] Ch. 191, at p. 207. これは、コモン・ロー・トラストの根底にある義務的な性質を示す数多くの証左のうちの一つである。この点については、後でもっと詳しく述べる。

(16) ただし、信託財産を別の信託で一定期間保有することも可能である。単独の受託者が法的行為能力を喪失した例を検討する。新たな受託者が決まり、その者に財産が移転されれば、その者がもとの信託を引き継ぐことになる。しかし、法的行為能力の喪失と受託者の指名までの間はどのように扱われるのだろうか。信託は行為能力のない受託者によって維持されており、その者が死亡したとしても、信託財産がその者の遺産の一部となるわけではない。しかし、その受託者は行為能力を喪失しており、その者が当初引き受けた信託義務をすべて負っているとはいえない。このような期間は、財産は信託で保有されているが、当初の信託条項を引き継ぐ者はいないということになる。詳しくは、L. Smith, “Unravelling Proprietary Restitution” (2004), 40 C. B. L. J. 317 参照。

しないときは、何らかの方法で新たな受託者が指名されることとなる⁽¹⁷⁾。しかし、このことは、受託者を抜きにしても、信託の概念について有意義な議論が可能であるということの意味しない。信託財産のない信託は存在し得ないし、また、コモン・ローにおいては、あとで詳しく述べる理由により、財産は、受託者がこれを信託により保有する限りは、信託財産でしかない。

ルポールは、このような誤りを犯しているにもかかわらず、設定者、受託者及び受益者のうちのいずれもがコモン・ローに基づく信託の本質的要素ではないことを証明したと考えた。それでは、これ以外に何が残っているだろうか。ルポールは、唯一の本質的要素は財産 (patrimony) が存在しかつこの目的が限定されていることである、と主張している。目的の限定ということは、ルポールの見解によれば、財産 (patrimony) に含まれる権利および義務⁽¹⁸⁾が法人又は法的主体 ("sujet de droit") に帰属することを言い換えたものである。ルポールは、受託者なき信託を想定しようとしたのであるから、これはもっともなことである。

受託者がコモン・ローに基づく信託の本質的要素であるとしてもなお、ルポールの考察に若干修正を加えれば有益なものとなるかを検討することとする。コモン・ローに基づく信託においては、信託財産は受託者に帰属する。しかし、誰もが知っているように、受託者の個人的な債権者に信託財産を供することはできないし、また、受託者が死亡した場合であっても信託財産がその遺産の一部となることはない。コモン・ローに基づく信託を、受託者を保有者又は名義人とする独立した財産 (patrimony) と捉えることは可能であるか。スコットランド法では、⁽¹⁹⁾信託をこのように捉えるのが有力な考え方である。受託者は固有財産 (private patrimony) あるいは一般的財産 (general patrimony) を有しており、この中にはその個人的な財貨と負債が含まれている。受託者はこのほかに特別財産 (special patrimony) あるいは信託財産 (trust patrimony) を有しており、この中には信託財産及びそれに係る負債が含まれている。従って、受託者の個人的な債務者は、受託者の固有資産からの弁済を求めることはできるが、信託財産からの弁済を求めることはできない。一方、信託債権者は信託財産からの弁済を求める

(17) もっとも、受託者が決まるまでは、遺言により定められた信託条項を実施する義務を負う者がいないという意味においては、その信託を維持する者が誰もいないことになる。Lepaulle, *Traité*, *op. cit.*, footnote 4, at p. 24ではこのことが看過されている。

(18) Lepaulle, *Traité*, *op. cit.*, footnote 4, at p. 50. この点については、結論部分で再び触れる。

(19) K. Reid, "Patrimony Not Equity: the Trust in Scotland" (2000), 8 *European Rev. of Private Law* 427; Gretton, *op. cit.*, footnote 2; Scottish Law Commission, *Discussion Paper* (No. 133) *on the Nature and the Constitution of Trusts* (Edinburgh: The Stationery Office, 2006), at pp. 10-13.

ことはできるが、受託者の固有資産からの弁済を求めることはできない。ここでいう「信託債権者」とは、受託者となった者が受託者の資格で行動した場合の債権者である。たとえば、受託者が信託財産として不動産を保有しており、新しい屋根の設置工事について適法な契約を結んだとすると、まだ支払いを受けていない業者が信託債権者となる。信託受益者は信託債権者としての地位を併有するが、受託者の個人的な債権者ともなりうる⁽²⁰⁾。上記に述べたことの帰結の一つは、受託者が辞任して新たな受託者が指名されると、新たな受託者は資産と債務の両方を含む信託財産 (trust patrimony) 全体を引き継ぐことになる、という点である。別の言い方をすれば、辞任した受託者は信託債権者に対して負う債務を免除されることとなる⁽²¹⁾。

(2) コモン・ローに基づく信託における受託者の債権者

コモン・ローに基づく信託を検討するにあたり、このような考え方は、信託財産のレベルでは有望な考え方のように思われるかもしれない。受託者の個人的な債権者が信託財産からの弁済を求めることができないためである。言い換えれば、受託者は別々の「箱」で資産を保有している。しかし、信託に基づく債務について考えると、違和感が生じる。もう一度、受託者が単純不動産権 (fee simple estate) を信託により保有しており、受託者としての任務を適切に遂行する上で屋根の設置工事契約を結んだと仮定しよう。この場合、工事業者は信託債権者である。もっとも、コモン・ローによれば、この債権者は、受託者固有の債権者と同様に、直接信託財産からの弁済を求めることはできない。すべてが順調にいったと仮定しよう。すなわち、受託者が、信託口座から小切手を振り出すなどして信託財産をもって業者に支払いをし、あるいは、自己の財産からいったん立て替え払いをして、自己の権利として信託財産からの費用償還を受けたとする。このことにより、受託者が信託債権者に対して信託財産から支払いをしてよいことがわかる。また、順調にいかない場合を考えてみよう。すなわち、工事業者が代金を支払ってもらえない場合である。コモン・ローに従えば、業者は受託者に対して訴訟提起しなければならなくなる。さらに、その場合は「受託者」としての資格における相手方を訴えるのではない。受託者は「信託に関する権限」を有するものと解されない。業者は個人としての相手方を訴えることになる。業者が判決を得ても、これは「受託者としての」相手方に対する判決ではなく、相手方個

(20) Gretton, *op. cit.*, footnote 2, at p. 612. 受益者は、信託条項に基づいて信託財産を受け取る権利に関しては、信託債権者である。受託者が信託違反となる行為をし、その結果信託財産に損害を与えた場合には、受益者は受託者の個人財産に対して損害賠償請求権を有する。

(21) Gretton, *op. cit.*, footnote 2, at 617.

人に対する判決に過ぎない。また、業者が判決を強制執行する場合の権利範囲は、受託者の個人的債権者が信託財産について強制執行を認められる範囲を超えることはない。⁽²²⁾

このことからわかるのは、つまり、受託者の負う債務（固有債務と信託債務の双方）はすべて彼自身の財産（patrimony）に含まれる債務である、ということである。しかし、もちろん、受託者が屋根の設置について個人的に費用負担しなければならないという意味ではない。これまで見てきたように、正当に支出した信託費用については、受託者は信託財産を充てることが原則として認められている。⁽²³⁾ よって、受託者は、個人的なお金でそのような費用を払った場合には信託財産から費用償還を受ける権利を有し、さらに、この求償権の範囲において、信託財産について受益者に対する先取特権が認められる。⁽²⁴⁾ また、受託者は、一定の場合には、受益者に対して、信託財産の範囲を超える求償権が認められる場合もある。⁽²⁵⁾

従って、信託債権者かどうかを問わず、債権者が直接の請求権を有するのは、信託財産ではなく、受託者の固有財産についてのみである。しかし、受託者の固有資産が充分でないケースもある。このケースは、約定債権者がいる場合に、約定債権者と受託者との間で、当該債権者の権利は信託財産に関する権利のみとし受託者の固有財産には及ばない、という合意がされるときに該当する。⁽²⁶⁾ これは、信託財産が事業目的で運用される場合には、決して珍しいことではない。この契

(22) *Jennings v. Mather*, [1902] 1 K. B. 1 (C. A.)

(23) 原則として、信託証書でこのような権利を排除することが可能である。ただし、一部の受託者法では、この可能性の低い選択肢が排除されているようである。

(24) *Scott v. Milne* (1884), 25 Ch. D. 710 (C. A.), at p. 715; *X v. A*, [2000] 1 All E. R. 490 (Ch. D.). 先取特権により、裁判所の監督下での売却権限が与えられる。*Re Pumfrey* (1882), 22 Ch. D. 255 (Ch. D.), at pp. 261-62.

(25) *Hardoon v. Belilios*, [1901] A. C. 118 (P. C.). このエクイティ上の請求権の制限を明確にするのは困難であるが、信託条項によって排除できることは明らかである。受託者が受益者の支配下で行動した場合には、信託関係に加えて代理関係も発生し、受益者が受託者のかわりに第三者に対する責任を負うことになる、という点にも注意すべきである。*Trident Holdings Ltd. v. Danand Investments Ltd.* (1988), 49 D. L. R. (4th) 1, 64 O. R. (2d) 65, 30 E. T. R. 67 (C. A.)。このような理論構成によれば、明らかに別個の財産（patrimony）（受益者の patrimony）が弁済の引当財産となるが、この点については本稿では触れない。しかし、エクイティ上の補償請求権は、「正当な信託債務でさえも、受託者の固有資産に対して執行できる」という本稿で取り上げた原則によってのみ正当化できる。

(26) 事業体として信託を利用することは、税制上の考慮によって大きく影響され、地域によって程度が異なる。受託者の固有資産の保護を確実にするために必要な用語の形式に関する議論については、H. A. J. Ford, “Trading Trusts and Creditors’ Rights” (1981), 13

約上の定めがあることによって、債権者が信託財産から直接弁済を求めることができない場合でも、そのような定めは当事者間でのみ有効であって、その効力は、受託者の固有資産への追及を遮断することに限られている。この定めのある場合には、債権者は、受託者に対して、信託財産から弁済を受ける権利⁽²⁷⁾を行使することを要求すると思われる。このような要求は認められるであろう。これは通常「代位」とよばれている⁽²⁸⁾。もっとも、代位とは、ある者が他人の債務を弁済したときに発生するのが通常であるから、これは、コモン・ローにこれに相当する用語がないことの現れであると考えられる。この問題は、権利執行の一種として説明するのがより適切であろう⁽²⁹⁾。しかし、判決が出る前に執行することはできないし、また、判決債務者に帰属する債権について強制執行をするには、特別な手続が必要とされる(伝統的には、「差押え」として知られている手続)。さらに、この問題を、間接訴訟 (oblique action) または代表訴訟 (representative action) として理解することも適切である。これは、債権者が、債務者が第三者に対して有する債権⁽³⁰⁾を行使することのできる訴訟形態である。名称はどうであれ、この制度

Melbourne U. L. Rev. 1 at pp. 3-4; M. Cullity, "Legal Issues Arising Out of the Use of Business Trusts in Canada" in T. Youdan, ed., *Equity, Fiduciaries and Trusts* (Toronto: Carswell, 1989), p. 181 at pp. 198-200; M. C. Cullity, "Personal Liability of Trustees and Rights of Indemnification" (1996), 16 E. T. J. 115 at pp. 128-130; D. Hayton, "Trading Trusts, Trustees' Liabilities and Creditors" in J. Glasson, ed., *The International Trust*, 2 ed. (Bristol: Jordans, 2006), p. 511 at pp. 515-17参照。

(27) 事実を的確に解釈すれば、裁判所は、受託者が自己の有する求償権についての権利を債権者に付与した、という結論に達するだろう。Re *Pumfrey*, *supra*, footnote 24; Ford, *ibid.*, at pp. 3-4

(28) 例えば、Re *Frith*, [1902] 1 Ch. 342 (Ch. D.); Matthews, *op. cit.*, footnote 3, at p. 216, note 108; Cullity, "Legal Issues", *op. cit.*, footnote 26, at p. 200参照。これは、C. Mitchell and S. Watterson, *Subrogation: Law and Practice* (Oxford: O. U. P., 2007) でも示されたアプローチである。私は、代位のカテゴリーに区分できるかは疑わしいとは考えているが、この本の第12章は、信託に関する一般的な著作物の脚注でよく示される論点である、コモン・ロー信託における債権者の権利の対象を扱ったテキストとしてはもっとも普及している。

(29) Matthews, *op. cit.*, footnote 3, at p. 216, note 108を再度参照。Matthewsも執行という用語を用いている。また、Hayton, *op. cit.*, footnote 26, at p. 522を参照。Haytonは、「エクイティ上の執行 (equitable execution)」という用語を用いている。

(30) 法制度化された間接訴訟の例としては、ケベック州新民法典第1627-30条を参照。代表訴訟は会社法分野で広く知られている(例えば、*Canada Business Corporations Act*, R. S. C. 1985, c. C-44, s. 239)。MitchellとWattersonが、この種類の請求が、代位の三大類型のうちの一つであることを認めているのは確かである。*op. cit.*, footnote 28, at pp. 5-7参照。Mitchellらは、この類型を「倒産の場合の特別制度」("special insolvency regimes")と

によって信託債権者は信託財産からの弁済を求めることができるが、この制度は派生的な道及手段にすぎない。信託債権者は、あたかも信託が真の財産 (patrimony) (その内部における財産が負債の引当となっているもの) であるかのように、受託者の権利を通じて間接的に弁済を受ける。

このことは、単なる技術的な問題にとどまるものでは決してない。信託債権者が信託財産からの弁済が認められる範囲は、受託者個人がその信託債権者に対して有する債権の範囲を超えるものではない。もっとも、受託者個人が有する債権は、減殺されやすい。受託者個人が有する債権の制限又は放棄が信託設定証書で定められる場合もある (債権者はもちろん、信託設定証書の当事者ではない)⁽³¹⁾。さらに深刻なのは、受託者が信託に基づく権限を逸脱して信託債権者と契約した場合には、債権者がその権限逸脱について全く善意であったとしても、信託債権が存在しない場合があることである⁽³²⁾。受託者が信託財産について有する債権が、受託者がこれと無関係に信託違反をしたことが原因で減殺されることさえもあろう。そのような違反行為によって責任が発生し、受託者が有する求償権と相殺されて減額又は消滅した結果、その違反行為とは何の関係もない信託債権者に害が及ぶ可能性もある⁽³³⁾。

破産管財人の事例が、一つの面を描き出している。信託債権者は、「信託財産が残っていればこれが破産財団に組み入れられることはないから、受託者が個人的に破産してもそれほど悪影響は受けないだろう」と考えるかもしれない。しかし、今まで述べてきた通り、その信託財産こそは、信託債権者が直接接触れることのできない財産である。信託債権者が信託財産を請求できるのは、受託者が信託財産について有する権利 (求償権とこれに伴う先取特権) を通じてのみである。しかし、ここで新たな困難が生じる。すなわち、この権利は受託者固有の権利であるから、破産財団に組み入れられてしまう。この権利はすべての信託債権者の利益のために受託者の破産管財人に委ねられることとなる⁽³⁴⁾。その結果、破産管財人

名付けている。Mitchell らの提唱する類型は、間接訴訟・代表訴訟よりも狭いものとなっている。Mitchell らの提唱する類型は、二つの請求が連結されて、そのうちの一つが他方を補填する関係になっているケースしか対象となっていないためである。

- (31) もっとも、一部の受託者法では、このような制限・放棄が禁じられているようである。
- (32) その結果、信託が事業用の手段として用いられる場合に「債権者には『権限逸脱の法理』 (doctrine of *ultra vires*) という厳格な法理が適用されることになる。」Ford, *op. cit.*, foot note 26, at p. 2.
- (33) *Re Johnson* (1880), 15 Ch. D. 548 (Ch. D.).
- (34) これは、*Jennings v. Mather*, *supra*, footnote 22からの一つの解釈である。もっとも、この判例の事案では、信託債権者とそれ以外の債権者との利益相反に関する問題が争われたわけではない。

は、信託債権者に対する債務に相当する額を信託財産から取り戻すことができるが、その金額は個人債権者・信託債権者の別を問わずすべての債権者間で債権額に応じて分配される。⁽³⁵⁾しかし、大多数の見解では、受託者の有する求償権を通じて取得された信託財産は、信託財産が充当される原因となった債務に係る信託債権者⁽³⁶⁾に対して、優先的に分配すべきとされているようである。しかし、このことは、信託が財産 (patrimony) の一部を形成するということを意味しない。信託債権者は受託者の固有資産からの弁済を求めることができるのは明らかであるから、むしろ逆である⁽³⁷⁾。これは、資産の区別に応じて債権の順位付けをするものであり、あまり一般的ではないが、単一の財産 (patrimony) についてはこのよう⁽³⁸⁾な場合が発生することもある。

(35) これは、ケベック州の間接訴訟における解決方法でもある。ケベック州新民法典第1630条。また、これは近代的な会社法の基本的な姿勢でもあるが、裁判所はその自由裁量にて、債権から取受される果実を特定の債権者に分配すべきことを命ずることができる。*Canada Business Corporations Act*, R. S. C. 1985, c. C-44, s. 240 (c).

(36) Ford, *op. cit.*, footnote 26, at pp. 19-24; Hayton, *op. cit.*, footnote 26, at p. 522; Mitchell and Watterson, *op. cit.*, footnote 28, at p. 435; A.W. Scott, W. F. Fratcher, and M. L. Ascher, *Scott and Ascher on Trusts*, vol. 4 (Frederick, MD: Aspen Publishers, 2007), at p. 1902. *Re Richardson*, [1911] 2 K. B. 705 (C. A.) ではこのことが明確に判示されている。もっとも、その判断は、受託者が受益者に対して個人的に有する補償請求権 (上記にて言及。脚注25) の文脈において示されたものであった。この考え方を正当化する根拠の一つとしては、信託債権者は、受託者が信託財産について求償することで発生する資産については、その資産からの弁済について特別の地位を与えられるべきだという点である。そのような求償権は、信託債権者の債権が存在する場合に限り発生するものであるからである。しかし、コモン・ローにおいては、そのような理由付けは、倒産会社に対して不法行為に基づく請求権を有する原告に対して、その倒産会社が保険会社に対して有する保険金支払請求権からの弁済について特別の地位を認めるのには充分ではなかった。英国の裁判所は、保険金支払請求権はすべての債権者の利益のために配分すべきであると判示し、この判決が法律による介入のもととなった。Mitchell and Watterson, *op. cit.*, footnote 28, at pp. 395-97.

(37) 信託債権者は有担保債権者として扱うべきと主張する学者もいる。D. R. Williams, "Winding Up Trading Trusts: Rights of Creditors and Beneficiaries" (1983), 57 A. L. J. 273.

(38) コモン・ローにおいては、パートナーシップは法人ではなく、財産 (patrimony) を有しない。パートナーシップの債権者はパートナーの個人財産から弁済を求めることができるし、また、パートナーの個人的な債権者はそのパートナーがパートナーシップ財産に対して有する持分権からの弁済を求めることができる。しかし、パートナーシップの債権者がパートナーシップ財産について最初に請求できることになっており、逆もまたしかりである。たとえば、*Read v. Bailey* (1877), 3 App. cas. 94 (H. L.) 参照。同判例では、詐欺のケースでは、パートナーの一人が、別のパートナーの個人的な債権者と競合する形態で、そのパート

(3) コモン・ローに基づく信託の受益者

債権者の権利を分析することは、コモン・ローに基づく信託を財産 (patrimony) として理解するのは不可能であることを証明するのに役立つ。これまで、受益者について検討してこなかった。実際、受益者のおかれる状況と債権者のおかれる状況とは、いろいろな面で共通する。最も重要な点は、受益者は、受託者が信託財産について有する権利を通じて派生的に有する権利を除いては、信託財産に関しては何ら権利を有しないという点である。このことは、受託者なくして信託は存在し得ないということを別の表現であらわしたものである。ここで、受益者が信託債権者と同様に物的権利を有せず受託者に対する請求権のみを有するか、という発問をして、これまでの議論を繰り返す必要はない。⁽³⁹⁾しかし、以下のことがいえる。(i) 受託者に認められるのは、受託者の権利に対する権利のみである一方、(ii) 受益者の有するこのような権利は、第三者に対しても効力が及ぶ場合がある。この (i) は、以下の点を観察することで確認が可能である。すなわち、第三者が不法に信託財産を害した場合であっても、受益者は当該第三者に対して何らの請求権も有しないということである。⁽⁴⁰⁾請求権を有するのは受託者のみであって、また、その請求権は当然信託に属する。また、(ii) については、信託の譲受人が、受益者の権利という負担のついていない状態では信託財産を受領することができない場合がある、という点に注目することで確認できる。特に、コモン・ローではこの原則の特例にすぎないと考えられているケースでは、受託者の債権者は信託財産の引渡を受けることができない。しかし、こ

ナーに不利な事実を証明できるということが示されている。このようなタイプの ordering は、パートナーシップが法人格を有しないとされているケベック州では、一般的なものとなっている。ケベック州新民法典第2221条第2項参照。

(39) たとえば、A. W. Scott, “The Nature of the Rights of the Cestui que Trust” (1917), 17 Col. L. Rev. 269; H. Stone, “The Nature of the Rights of the Cestui que Trust” (1917), 17 Col. L. Rev. 467参照。もっと新しい著作としては、D. W. M. Waters, “The Nature of the Trust Beneficiary’s Interest” (1967), 45 Can. Bar Rev. 219; R. Nolan, “Equitable Property” (2006), 122 L. Q. R. 232.

(40) *Leigh and Sillavan Ltd. v. Aliakmon Shipping Co.*, [1986] A. C. 785 (H. L.), at p. 812; *M. C. C. Proceeds Inc. v. Lehman Brothers International (Europe)*, [1998] 4 All E. R. 675 (C. A.). 売却権に基づいて、抵当権の設定された土地を売却しようとする抵当権者は、合理的に売却する義務を有する。信託が存在する場合には、その抵当権者がそのことを知っていたとしても、当該義務は受益者ではなく受益者に対して負う。*Parker-Tweedale v. Dunbar Bank plc* (No. 1), [1991] Ch. 12 (C. A.). Stoneによれば(同上479頁)、「従って、受益者が、信託財産そのものについて対物的権利を有するのであれば、他の対物的権利とは異なり、権利の対象である物を不法に毀損することで侵害するのは不可能である、ということ認めなければならない。」

のことは、概念的には、受益者が信託財産について権利を有しているからではなく、信託財産に関する受託者の義務を妨害することが第三者には許されていないからである。この考え方は、大陸法と相反するものではない。大陸法でも、次のことが広く認識されている。すなわち、对人的義務によって発生するのは、物的権利ではなくて特定の債務者に対する請求権であるが、このことにもかかわらず、義務の履行を不法に妨害した第三者がいれば、その者に対して不法行為に基づく請求権が発生する可能性があるということである。⁽⁴¹⁾ コモン・ローに基づく信託は、財産の概念を変更して作られたものではない。また、所有権を「普通法上の権限」と「エクイティ上の権限」に分割しようという判断に基づいて形成されたものではない。むしろ、債権法の変容、特に、義務を妨害した第三者に責任を問えるとする確立した考え方が大きく広がったことによるものである。⁽⁴²⁾ 偉大な法歴史学者である S. F. C. Milsom は以下のように述べている。

コモン・ローにおいては、その基本的な概念が常に濫用されてきた。財産に関するルールでは不当と思われる解決方法に至るのであれば、債権に関するルールを検討すべきである。債権をもとに財産という事象を作り出すことができるということは、エクイティによって証明されている。⁽⁴³⁾

この事象は「エクイティ上の権限」という名前をつけられて、現在も普及している。「エクイティ上の権限」は、単なるメタファーである。これが誤りであるとか誤解を招くものであるとまでは言わないが、厳密な意味で正確とはいえないという意味である。⁽⁴⁴⁾ 「エクイティ上の権限」という言葉は、受益者と信託財産の間に直接の関係を示唆する。しかし、このような関係は存在しない。「エクイティ上の独占的権利」があるといえるためには、権利の対象となる物に加えて、2名以上の者の関与を要する。⁽⁴⁵⁾ 司法判断の対象となる紛争が存在するためには2人

(41) たとえば、S. Ginossar, *Liberté contractuelle et respect et respect des droits des tiers : Émergence du délit civil de fraude* (Paris : L. G. D. J., 1963); P.-G. Jobin and N. Vezina, *Baudouin et Jobin : Les Obligations*, 6 ed. (Cowansville : Les Éditions Yvon Blais, 2005), pp. 523-26; Y. Emerich, *La propriété des créances : approche comparative* (Cowansville & Paris : Les Éditions Yvon Blais & L. G. D. J. 2006 & 2007), pp. 435-55; B. S. Markesinis and H. Unberath, *The German Law of Torts : A Comparative Treatise* (Oxford : : Hart Publishing, 2002), pp. 891-92.

(42) この完全な詳細については、L. Smith, “Transfers” in P. Birks and A. Pretto, eds., *Breach of Trust* (Oxford : Hart, 2002), p. 213. 参照。

(43) S. F. C. Milsom, *Historical Foundations of the Common Law*, 2 ed. (London : Butterworths, 1981), p. 6.

(44) Smith, *op. cit.*, footnote 16.

以上の関与が必要である、という意味ではない。ここで言いたいのは、受益者の権利そのものを、受益者と信託財産の直接的関係として把握するのは不可能であるということである。物に対する権利、すなわち信託財産に対する権利を有するのは、受託者である。信託の受益者の権利は、受託者が物に対して有する権利についての権利である。受益者の有するこの権利は、受託者が信託財産に関して受益者に対して負う義務の裏返しである。債務など对人的権利のみからなる信託に何ら困難な問題がないのは、このような理由からである。「信託財産」は必要であるが、ここでいう「信託財産」はあらゆる資産を含む広い概念である⁽⁴⁶⁾。よって、再言するが、受託者なくして信託は存在しない⁽⁴⁷⁾。

コモン・ローに基づく信託をめぐる義務の起源を考察すれば、さまざまなことが判明する。コモン・ローに基づく信託が形式的取引のみならず非形式的取引によって比較的容易に形成されるのは、法律による介入は措くとして、財産に関する義務が非形式的に形成され得るためである。また、不法行為か不当利得かの別を問わず、財産に関する義務が法律の効力によって発生する場合もあるため、コ

(45) 「二人以上」とは、エクイティ上の権利 (equitable interest) そのものを、信託の対象としたり、担保権などのエクイティ上の権利の目的としたりすることができるためである。サブトラスト (subtrust) は珍しいもののように思われるかもしれないが、コモン・ロー法域の先進国のうち、少なくとも証券の保管振替制度が法律上認められていない国では、このサブトラストという方法によって、ほぼ全ての投資証券が保有されている。

(46) ルポールを悩ませ、信託受益者が物的権利を有する可能性を排除させる原因となったポイントは、以下の通りである。「人的権利も信託の対象とすることが可能であるなら、受益者の権利が必ずしも物的権利であるはずがない。人的権利に対する物的権利とは、言葉尻のとらえ合いである。」(仏語原文: “Comment le droit du cestui serait-il dans son essence un droit réel alors que la ‘res’ peu être un droit personnel? Un droit réel sur un droit personnel, quelle logomachie!”) Lepaulle, *Traité, op. cit.*, footnote 4, at p. 25. 受益者の有する権利は、大陸法において理解されるような意味での物的権利ではないが、第三者に効力が及ぶ法的関係である。大陸法では純粋な人的権利を担保とすることが認められており、これと同様の法律構成が受容されている。この法律構成を最も適切に分析できるのは、ある者が他人の権利に対する権限を有しており、その「権限」が Hohfeld の展開したような意味において用いられた事案としてである。(W. N. Hohfeld, *Fundamental Legal Conceptions as Applied in Judicial Reasoning*, 3rd printing with new foreword by A. L. Corbin ed. (New Haven: Yale U. P., 1964)) これによれば、ルポールのいう「言葉尻のとらえ合い」を解消することができるが、本稿ではこの点は説明しない。また、別の分析としては、G. Gretton, “Ownership and its Objects” (2007), 71 *Rebels Zeitschrift* 802 at pp. 841-44を参照。

(47) エクイティ上の地役権、制限的不動産約款 (エクイティ上の行使のみが可能なもの) およびエクイティ上の譲渡抵当・担保権も、これらのエクイティ上の権利の対象となる権利の保有者である他人の存在なくしては、存在し得ない。

モン・ローに基づく信託は法律の適用によっても容易に形成される。このような義務が特定された財産の利益に関連するものである場合に、これを信託形態とするのはエクイティの伝統に固有の性質である。信託が特定の財産⁽⁴⁸⁾に関する義務であると伝統的に定義されてきたのは、このような理由からである。エクイティ上の「義務」のとらえ方は、普通法とは異なっており、大陸法とも異なっている。現在でも過去においても、エクイティのほうが、第三者あるいは少なくとも特定の財産の悪意の有償取得者に対して、義務（特定の財産の利益に関する限り）の効力を及ぼすことにおいてはるかに積極的である⁽⁴⁹⁾。

コモン・ローに基づく信託は義務に基づいて形成されたのであるから、コモン・ローに基づく信託が法人ではないという基本原則は、意外なものではない。この基本原則は、コモン・ローに基づく信託に関するあらゆる著作物に書かれている。受託者が必須要素であるということも、驚くにはあたらない。信託とは、受託者が負う義務だからである。もう一つの帰結は、受益者が信託に基づき有するエクイティ上の権利に付随する権利が不定である、ということである。そのような権利は、義務から発生するものであるから、物権法定主義 (*numerous clauses*) に服しない。さらにもう一つの帰結は、コモン・ローに基づく信託は区

(48) ある代表的なテキストの最初の一文は、「信託は、エクイティ上の義務であり、人（受託者）に対して、その所有する財産（信託財産）を固有財産とは分別して、他人（受益者、または、古いケースでは *cestuis que trust*）の利益のために、取り扱うことを義務づけるものである。受益者は、受託者自身でもよく、または義務の履行を強制する権利を有する。[下線は著者によるもの。] 義務を信託にて有することの可能性は措いても、そのような特定資産に関する義務自体が信託である。

(49) 議論の全体については、L. Smith, “Fusion and Tradition” in S. Degeling and J. Edelman, eds., *Equity in Commercial Law* (Sydney: Thomson/Law Book Co., 2005), p. 19. 特に pp. 32-35; L. Smith, “Philosophical Foundations of Proprietary Remedies” ch. 10 in R. Chambers, C. Mitchell, J. Penner, *Philosophical Foundations of Unjust Enrichment* (Oxford: O. U. P., 2009). Langbein は、信託の契約法的理解を提唱したことで有名である。J. Langbein, “The Contractarian Basis of the Law of Trusts” (1995), 105 *Yale L. J.* 625. 意思表示に基づいて設定される信託が、設定者と受託者との間の取引としての性質を有するのは確かである。しかし、破産管財人の例など、信託の第三者に対する効力を理解するには、このほかに二つの点に留意しなければならない。すなわち、受託者が、通常は取引相手方ではない受益者に対して強制執行可能な義務を負うこと (Langbein, at pp. 646-67参照) と、義務が特定の資産についての利益に関連する場合に限って、エクイティ上は、その資産の譲受人が当該義務の効力が及ぶ可能性のある者とされていることである (Langbein, at pp. 647-48を比較のこと)。すなわち、意思表示に基づき設定される信託は取引としての要素を有するが、その取引は特定の資産についての取引でなければならない、また、ほとんどの取引とは異なり、第三者を拘束しかつ利益を与えるものとなる。

別された財産 (patrimony) を構成しないということである。しかし、コモン・ローに基づく信託を、財産 (patrimony) の大陸法的な概念において把握しようとする試みは、興味深い結論をもたらす。コモン・ローに基づく信託の法的性質をみれば、信託で保有されているのは資産のみで、決して債務ではないということがわかる。このことは、信託の大陸法的な特徴との重要な相違点である。また、このことは、コモン・ローにおける信託と遺産との興味深い対比を示すものでもある。コモン・ローの教科書では、遺産と信託は本質的に異なるとされているのが普通である。もっとも、本質的な違いとは何であるかは、はっきりとは書かれていない。通常詳しく書かれているのは受益者の権利に関する相違点である。しかし、明らかな相違点とは、コモン・ローにおける遺産がスコットランドの信託と同様の概念的構造を有しているという点である。死者の遺産管理人及び遺言執行者は、死者の資産と債務を引き継ぐが、死亡時に存在していた債務について個人的に責任を負うことはない。換言すれば、包括的承継⁽⁵⁰⁾がなされたのであり、遺産は真正な財産 (patrimony) である。

負債は信託では保有されないという記述は、基本的なもののように見えるが、コモン・ローに基づく信託の教科書には全く書かれていない。書かれていない真実のように、焦点をあてると多くの事実が明らかとなる⁽⁵¹⁾。

(50) この理由は、常にそうであるように、歴史的な背景による。遺産管理人と遺言執行者の性質は、ユス・コムネ (*ius commune*) の影響を強く受けている。コモン・ローの遺言執行者は、ローマ法を受け継ぐもので、遺言で指名され、遺産を遺言に従って処分するという忠実義務を負う。W. S. Holdsworth, *A History of English Law*, repr. ed., 9 vols. (London: Methuen/Sweet and Maxwell, 1966), vol. III at pp. 572-95 (特に pp. 583-84), vol VI at pp. 652-57; T. F. T. Plucknett, *A Concise History of the Common Law*, 5 ed. (London: Butterworths, 1956), pp. 737-38; S. Whittaker, "An Historical Perspective to the 'Special Equitable Action' in *Re Diplock*" (1983), 4: 1 J. L. H. 3; R. Zimmermann, "Heres fiduciaries? — Rise and Fall of the Testamentary Executor" in R. Helmholz and R. Zimmermann, eds., *Itinera Fiducia: Trust and Treuhand in Historical Perspective* (Berlin: Duncker & Humblot, 1998), p. 267 at pp. 301-304. 17世紀後半に起こった王政復古以降は、大法官裁判所が教会裁判所からほとんどすべての目的の遺産の管理を引き継ぎ、受託者と遺言執行者の任務を不可避的に融合させた。

(51) *Space Investments Ltd. v. Canadian Imperial Bank of Commerce Trust Co. (Bahamas) Ltd.*, [1986] 1 W. L. R. (P. C.) では、受託者は銀行であり、通常のケースと異なり、銀行としての自己に信託財産を預託することが明示的に授權されていた。実際、受託者は、自己固有の財産を担保として信託財産を借りる権限を有していた。受託者はそのような借入れをして、債務超過となった。ここで争点となったのは、受益者が他の債権者に優先して扱われるべきか否かという点であった。パハマの裁判所はこれを肯定する旨判示したが、枢密院司法委員会はこの判決を破棄した。これらの判決は、信託財産の概念を明らかに

コモン・ローに基づく信託の受託者が辞任した場合に、もともと争いのある点の一つは、後継の受託者から得る免責の方法である。受託者は、後継の受託者に対して資産を譲渡するが、債務を移転することはできない。また、債務は対人的なものであるから、スコットランド法のような包括的承継の可能性はない。受託者の人的債務は存続し、その固有の財産に及ぶ。よって、受託者が法律上与えられている権利のほかに明示的な免責を求めるのは、意外なことではない⁽⁵²⁾。

3. 結論：信託と法人格

コモン・ローに基づく信託が財産 (patrimony) ではないことは、すでに検討した通りである。信託財産に対する直接の追及権を有するのは受託者のみであり、信託債権者も、また、受益者でさえもそのような権利を有しない。ビジネス・トラスト (business trust) や事業信託 (trading trust) の文脈では、多くの論者が、このことが不当な結果をもたらす可能性を認識している⁽⁵³⁾。法改正が提案されてきている⁽⁵⁴⁾。だが、信託制度の性質に根本的な影響を及ぼすことがないように、この問題には一定の配慮を払うべきである⁽⁵⁵⁾。そのような影響は、コモン・ローに基づく信託をスコットランドで利用されている概念的モデルに近づけ、また、さらには、信託を独立した法人のように扱うことにもつながる。

コモン・ローに基づく信託においても、信託を、財産の保有方法の一つとしてではなく法人のように扱うのは珍しいことではない。このことを示す例は多い。信認義務に関する最近のカナダ最高裁判所の判決では、数多くの信託が訴訟当事

することの困難さを示している。實際上、財産が預託された後は信託には財産が全く残っておらず、信託も終了した。残っていたのは、担保の付されていない債務のみであった。

(52) J. K. Kessler, *Drafting Trusts and Will Trusts*, 8 ed. (London: Thomson/Sweet & Maxwell, 2007), ch. 31; Hayton, Matthews and Mitchell, *op. cit.*, footnote 48, para. 83. 36 at p. 1011.

(53) Ford, *op. cit.*, footnote 26, at pp. 28-30; D. A. Steele and A. G. Spence, "Enforcement Against the Assets of a Business Trust by an Unsecured Creditor" (1998), 31 C. B. L. J. 72.

(54) *Rights of Creditors Against Trustees and Trust Funds*, at pp. 17-18 [英国信託法委員会 (English Trust Law Committee) が1997年に発表した諮問文書 (Consultation Paper)] 参照。

www.kcl.ac.uk/schools/law/research/tlc/consult.htmlにて閲覧可能。また、Scott, Fratcher and Ascher, *op. cit.*, footnote 36, at pp. 1906-1907も参照。

(55) 信託法を原則に基づかないで変更することの危険性については、R. Flannigan, "The Political Path to Limited Liability in Business Trusts" (2006), 31 *Advocates' Q.* 257参照。

者として挙げられた。⁽⁵⁶⁾しかし、コモン・ローに基づく信託は契約当事者とはなれないのであるから、訴訟当事者となれないのはなおさらである。このような誤りは法令にもあらわれており、そのことの方が驚きである。アメリカでは、統一州法委員会全米会議 (NCCUSL) が1994年に統一プルーデント・インベスター法を制定した。同法では、受託者が投資業務を代理人に委任する際に適用される、次のような条項が定められている。

第9条 (b) 代理人は、委任された業務を遂行するにあたっては、信託に対して、委任条項を遵守すべく相当の注意を払う義務を負う。

(c) (a) 項に定める要件を遵守する受託者は、業務の委任を受けた代理人が行った判断又は行為⁽⁵⁷⁾について、受益者又は信託に対して責任を負わない。

誰も、信託に対して義務や責任を負うことができないにもかかわらず、この規定はアメリカの多くの州法で法制化された。NCCUSLは、事業目的で信託が利用される場合には信託を「実体化」することの必要性が強いという事実を反映し、現在、事業信託向けに、制定法上の企業信託に関する統一法 (Uniform Statutory Entity Trust Act) を策定中である。同様に、このような規定はカナダでも、カナダ統一法会議によって、1997年の統一受託者投資法⁽⁶⁰⁾においても定められ、いくつかの州⁽⁵⁹⁾で法律として制定された。カナダでは、さらに、連邦の破産・支払不能法⁽⁶¹⁾が最近改正され、「人 (person)」の定義に「インカム・トラスト (income trust)」を含めることとされた。この「インカム・トラスト」は、特にその持分単位が株式市場で売買されている事業信託をさす、カナダで使われている用語⁽⁶²⁾である。その考え方は、法人との融合である。すなわち、法人倒産制度

(56) 3464920 *Canada Inc. v. Strother* (2007), 281 D. L. R. (4th) 640, [2007] 2 S. C. R. 177, [2007] 7 W. W. R. 381.

(57) <www.nccusl.org/>

(58) たとえば、コネチカット法の c. 802c, s. 45a-54li 参照。いくつかの州では、統一法が法制化されている。たとえば、カリフォルニア遺産検認法 (California Probate Code) s. 16052 (b) では、統一法第9条 (b) の誤りが訂正されている。もっとも、s. 16052 (c) では、統一法第9条 (c) の誤りが繰り返されている。

(59) <www.ulcc.ca/>

(60) 例えば、ノバ・スコシア州受託者法、R. S. N. S. 1989, c. 479, s. 3F. カナダの多くの受託者法においては、この誤りが訂正されている。(例えば、Trustee Act, R. S. O. 1990, c. T. 23, ss. 27. 2, 28)

(61) R. S. C. 1985, c. B-3

(62) 二つの改正法の組み合わせにより、「人」の定義には法人を含むこととされ、「法人」の

は、債権者を平等に取り扱い、また、可能であれば倒産を回避する手段を提供することを目的とする。そして、法人のかわりに信託が利用されれば、同じような制度が利用可能と考えられる。しかし、根本的な問題点は、今まで見てきたように、信託で保有されているのは資産であって負債ではないという点である。従って、コモン・ローに基づく信託（受託者とは異なり）がどのように倒産するのか、理解しがたい。これよりもなお根本的な点は、コモン・ローに基づく信託が法人ではなく、財産保有手段であるということである。財産保有手段とは法的関係であり、法的関係が破産することはありえない。

もちろん、信託が人又は財産 (patrimony)⁽⁶³⁾ であれば、資産と併せて負債を保有することも可能であるから、倒産が考えられる。しかし、倒産法の定義条項を変更したからといって、基本的な法制度の法的性質が変更されるわけではない。信託は、他の制度の意味では理解することができないという点で、基本的な法制度である。信託は法人や契約のサブカテゴリーではなく、何のサブカテゴリーでもない。逆に、信託をこれらのいずれかとして取り扱うこと、特に法人として取り扱うことは、長い目で見れば法制度としての地位を損なう危険性がある。

このような理由で、ケベック州の信託法がスコットランドの経験から有益な教

定義には「インカム・トラスト」を含むこととされた。「賃金労働者保護プログラム法の制定、倒産法及び会社債権者整理法の改正並びにこの改正に伴う他の法律の改正のための法律」(*An Act to establish the Wage Earner Protection Program Act, to amend the Bankruptcy and Insolvency Act and the Companies' Creditors Arrangement Act and to make consequential amendments to other Acts*), S. C. 2005, c. 47, s. 2 (3), (5). この法律は、「倒産法、会社債権者整理法、賃金労働者保護プログラム法及び2005年カナダ法第47章を改正する法律」(*Act to amend the Bankruptcy and Insolvency Act, the Companies' Creditors Arrangement Act, the Wage Earner Protection Program Act and chapter 47 of the Statutes of Canada*, 2005) S. C. 2007, c. 36, s. 1 (1)-(3) による改正後のものである。2005年法の s. 124 (2) 及び (3) と、2007年法 s. 61 (2) の効力の組み合わせに基づく効力にも注意されたい。これらの法は、会社債権者整理法 (R. S. C. 1985, c. C-36) に基づく「会社」の定義にインカム・トラストを含めるよう改正するものである。会社債権者整理法とは、大規模な会社が、倒産回避を目的として、裁判所の監督下で債権者からの保護を求める手続である。

(63) スコットランド法に基づく信託は、倒産することがありうる。Gretton, *op. cit.* footnote 2, at p. 614. ケベック信託に関する同様の意見については、M. Cantin Cumyn, "La fiducie, un nouveau sujet de droit?" in Beaulne, eds., *Mélanges Ernest Caparros* (Montreal: Wilson & Lafleur, 2002), p. 131 at p. 142.

(64) カナダ連邦所得税法 (Income Tax Act, R. S. C. 1985, c. 1 (5th Supp.)), s. 104 (2) で、「この法律の適用上」信託が個人とみなされるのは、信託の法的性質を変更するものとは理解されていないことと同様である。

示を受けたものであるかを検討する根拠がある。ケベック州の法規定は、『概論 (Traité)』におけるルポールの著作物に着想を得たようである。しかし、「いかなる法人からも独立した財産 (patrimony)」たる信託には、問題がある。権利を有するのは受益者であり、これに対応する義務は債務者が負わなければならない。スコットランドのモデルでは、コモン・ローのモデルと同じく、受託者が債務者である。もっとも、スコットランドのモデルでは、受託者が信託債務を信託で保有するという点で、コモン・ローとは異なっている。ケベック州では、ルポールの『概論 (Traité)』に従い、受託者は信託財産 (trust patrimony) の所有者ではなく、他人の財産管理人にすぎないようである。⁽⁶⁷⁾では、債務者とは誰か。受託者ではないとすれば、唯一可能な回答は信託自体ということになりそうである。ルポールの論文の初版ではこのような可能性がある程度明らかとなっていた。すなわち、この論文では、受益者が有する権利が、受託者ではなく信託に対する権利であること⁽⁶⁸⁾、また、一方では受託者の義務は受益者ではなくて信託に対する義務であることが述べられている。⁽⁶⁹⁾これと同時に、ルポールは信託が法人であることを否定している。⁽⁷⁰⁾少なくとも私にとっては、このことでルポールのいくつかの分析が困難となったように思われる。ルポールは、権利 (おそらく、義務も) が法人に帰属する必要はないと主張しなければならなかった。

事実として、権利には二通りの存在方法がある。法人に帰属するか、あるいは設定 (appropriation) されるかである。すなわち、法人と設定 (appropriation) は、法的側面を網羅する楕円形の二つの焦点である。⁽⁷¹⁾

(65) “un patrimoine indépendant de tout sujet de droit”. Lepaulle, *op. cit.*, footnote 5.

(66) ケベック州新民法典第1371条。「その間に義務の存在する複数の人がいること、その目的となる対価が存在すること、さらに、法律行為から発生する義務の場合にはその存在の根拠となる事由があることが、義務の本質的要素である。」

(67) ケベック州新民法典第1261条 (脚注7にて言及)、第1278条第2項。「受託者は、完全な管理責任を負い、他人の財産管理人として行動する。」ただし、第1278条第1項では、「受託者は、信託財産 (trust patrimony) についての支配権及び独占的管理権を有し、また、信託財産を構成する財産に関する所有権は受託者の名義となる。受託者は、財産 (patrimony) に係るすべての権利を行使し、その分配を確保するためにあらゆる適切な手段をとることができる。[強調は著者による。]

(68) Lepaulle, *Traité, op. cit.*, footnote 4, at pp. 44-5.

(69) 同上 pp43-4.

(70) 同上 p43.

(71) 同上 p. 50. (仏語原文: “Nous constatons, en effet, que les droits ont deux manière d’être: ou bien ils appartiennent à un sujet de droit, ou bien ils sont affectés, de sortes que sujet de droit et affectation sont comme les deux foyers de l’ellipse qui enferme tout le plan juridique”)

ルポールは、数年ののち、信託を大陸法体系に導入する最良の方法は、法人とすることであると述べた。⁽⁷²⁾ ルポールが考えを変えたという指摘もある。⁽⁷³⁾ しかし、ルポールは、『概論 (*Traité*)』では主にコモン・ローに基づく信託を大陸法的に説明しており、これは、信託を大陸法体系に導入する方法を提唱するのとは異なる。ケベック州では、制定法の規定は、『概論 (*Traité*)』によるコモン・ロー信託に関する大陸法的説明の立法化であるようだが、ある有力な論者は、信託それ自体を法的主体 (*sujet de droit*) として把握すべきであると主張している。⁽⁷⁴⁾ ケベック州の信託の性質については、依然として議論がある。⁽⁷⁵⁾ あまり論点となっていないようだが、受託者が信託財産 (*trust patrimony*) を保有する形態のスコットランドのモデルを採用することが少なくとも可能であると思われる。⁽⁷⁶⁾ ケベック民法典の規定に関する議論は、二つの方向性を示しており、判決はいずれも同じように結論があいまいである。⁽⁷⁸⁾

ケベックの法律家がスコットランドの方法に反対するのは、主にケベック州旧民法典 (*Civil Code of Lower Canada*) に基づく信託の理解が不十分であるためだと思われる。カナダの最高裁判所は、信託財産を所有するのは受託者であるが、

(72) P. Lepaulle, "La Notion de 'trust' et ses applications dans les divers systèmes juridiques" in *Actes du Congrès international de droit privé tenu à Rome en juillet 1950*, vol. 2, *L'unification du droit/Unification of Law* (Rome: Éditions "Unidroit", 1951), p. 197 at pp.206-207. また、ルポールの書評である P. Lepaulle, (1952), 4 *Revue internationale de droit comparé* 377 at p. 378, P. Lepaulle, "The Strange Destiny of Trusts" in R. Pound, E. N. Griswold, A. E. Sutherland, eds., *Perspectives of Law: Essays for Austin Wakeman Scott* (Boston: Little, Brown, 1964), p. 226 at pp. 237-38 も参照。

(73) E. g. in Beaulne, *op. cit.*, footnote 13, at p. 26.

(74) Cantin Cumyn, *op. cit.*, footnote 63. ここでいう法的主体 (*sujet de droit*) とは、財産的 (*patrimonial*) 権利を有することのできる存在ではあるが、完全な法人ではなく、従っておそらく財産外の権利 (*extrapatrimonial rights*) や一定の地位 (例えば別の信託の受託者としての地位) を有することはできないものと思われる。

(75) Beaulne, *op. cit.*, footnote 13, pp. 21-50, 特に pp. 23-4 を参照。

(76) D. W. M. Waters, M. Gillen, L. Smith, *Waters' Law of Trusts in Canada*, 3 ed. (Toronto: Thomson/Carswell, 2005), pp. 1353-356 参照。

(77) 例えば、脚注 67 参照。

(78) ある判例では、信託が訴訟当事者となれるかという論点が直接争われた。判決はこれを否定し、従って手続は無効となった。*Château Wilson inc. v. Fiducie familiale Pezeyere-Lacroix-Foch* (未発表、2003年7月23日、Q. C.事件番号500-32-069887-026, AZ-50184908) これとは別の判例では、全く問題が指摘されることなく訴訟当事者として指名された信託と、受託者の立場における受託者が混合されていた。このケースのほうが、スコットランドのモデルにふさわしい。他の引用については、Waters, *op. cit.*, footnote 76, at pp. 1354-355 参照。

受託者が有するのは、独自の種類の (*sui generis*) 所有権であると判示した⁽⁷⁹⁾。この判決は、財産法の基本的原理と不整合的であると強く批判する論者もいる。しかし、スコットランドの方法が前提としているのは、「独自の種類の所有権」ではないという点に留意することが重要である。受託者は、利用権 (*usus*)、収益権 (*fructus*) 及び変更権 (*abusus*) を有する、大陸法的な意味での完全な所有者である。受益者の有するのは受託者に対する対人的権利、より正確に言えば、受託者としての資格における相手方に対する対人的権利である。これらの権利は、信託財産 (*patrimony*) に対してのみ行使可能であるからである⁽⁸²⁾。このことは、大陸法的な財産の概念と何ら矛盾するものではない。所有権を享受することについては、純粋な義務としての制限が加えられるのが通常である。制限が純粋な義務である限りは、理論上何の異論もない。この簡単な例を示すと、ケベック州では「割賦販売」 (*instalment sale*) と呼ばれる、所有権留保条項付きの売買がある⁽⁸³⁾。売主が完全な所有権を留保し、買主に認められるのは物理的な支配 (*control*) または留置 (*detention*) のみであり、大陸法的な意味における「占有」 (*possession*) ですらない⁽⁸⁴⁾。しかし、買主は、自己の有する純粋な契約上の権利に基づいて、あたかも所有者であるかのように財産を利用することができる。ケベック州では、この方法による自動車の購入が普及しており、「独自の種類の所有権」に対する懸念は存在しない。受託者の所有権に対する制限が債権法上のものである限り、通常的所有権として把握することが可能である⁽⁸⁵⁾。ケベック州では、

(79) *Royal Trust Co. v. Tucker*, [1982] 1 S. C. R. 250, 12 E. T. R. 257, 40 N. R. 361.

(80) M. Cantin Cumyn, “La propriété fiduciaire : mythe ou réalité?” (1984), 15 R. D. U. S. 7参照。

(81) Gretton, *op. cit.*, footnote 2, at p. 616.

(82) もっとも、信託違反から発生する権利は、個人としての地位における受託者に対する権利である場合がある。脚注20参照。

(83) ケベック州新民法典第1745-1749条。

(84) D. -C Lamontagne, *Droit de la vent*, 3rd ed. (Cowansville : Yvon Blais, 2005), p. 212 参照。

(85) もう一つ挙げられる例は、物に対する義務 (*obligation propter rem*) あるいは「物権的義務」 (*real obligation*)、すなわち、「物権の所有者であることのみを理由として人に課される義務」である (Quebec Research Centre of Private and Comparative Law, *Private Law Dictionary and Bilingual Lexicons—Obligations* (Cowansville : Les Éditions Yvon Blais, 2003), s. v. “real obligation”) 物権的義務を課される財産所有者は、その財産を享受するにあたり、その義務によって影響を受ける。しかし、その影響の結果、その所有者が所有者としての要件に欠けるとみなされるわけではない。コモン・ローにおける信託受益者の権利と、物権的義務に係る債権者の権利との間には、興味深い関連性が見られるが、本稿では触れない。

住居として利用される不動産の賃貸借は、もっとよい例を提供してくれる⁽⁸⁶⁾。賃貸人が完全な所有権を有し、賃借人の有するのは对人的権利であって対物的権利ではない⁽⁸⁷⁾。それにもかかわらず、賃貸人は、所有権を賃借人の権利(人的権利)の附着していない状態で移転することは原則として認められない⁽⁸⁸⁾。このように賃貸人の権利は厳しい制限を受けているが、賃貸人が「独自の種類の所有権」を有しているものと理解されているわけではない。もし、大陸法の法律学者が、すべての種類の財産について、あるいは財産的利益に関するすべての種類の義務について、このような賃借人に対する法的保護手段を拡大することを想像できるのなら、コモン・ローに基づく信託の起源も理解できるだろう。つまり、財産法を変更することなく、義務の効力を第三者に及ぼすことによってである⁽⁸⁹⁾。

これまで見てきたように、コモン・ローに基づく信託が法人でないのは、明らかに事実である。もっとも、この明らかな事実が、他の法域においても通用するとは限らない。ある法域において、信託が法人とされるのであれば、基本的な法的制度ではなくなる。そのかわりに、会社、組合、財団などととも、人に関する法律の一部となるだろう⁽⁹⁰⁾。当然のことながら、信託法に基づき行われる行為の

(86) ケベック州新民法典第1892-1978条。“Note to the 2006-7 Edition/Note de l'édition 2006-2007” in J.-M. Brisson and N. Kasirer, eds, *Code Civil du Québec : Édition critique/Civil Code of Quebec : A Critical Edition*, 14 ed. (Cowansville: Éditions Yvon Blais, 2006), pp.xvi-xxi.

(87) 第1936条。

(88) 第1937条。

(89) 上記第2節(3)「コモン・ローに基づく信託の受益者」を参照。フランスとケベックの法の伝統においては、「エクイティ上の所有権」とは、受託者が受益者に対してその普通法上の所有権 (legal title) を対抗できない (inopposabilité) という問題にかかわるものである。「対抗できない」とは、法的状態は真正なものであるが、特定の当事者間ではそれを援用できないことを意味する概念である。(Quebec Research Centre of Private and Comparative Law, op. cit, footnote 85, s. v. “inopposability”) 対外的には受託者が真の所有者であるが、受益者との取引においては、受益者に対して所有権を主張することができない。

(90) M. Cantin Cumyn は、信託を法人として概念づけることで意義が失われると考えるのはコモン・ロー法律家のみである、と述べている。また、コモン・ロー上の法人格の例は、法人 (corporation) のみであるが、大陸法上の法人格の例はさまざま、その発生原因や法律制度も多種多様であるとする。(M. Cantin Cumyn, “Rapport général” in M. Cantin Cumyn, ed., *La fiducie face au trust dans les rapports d'affaires/Trust vs. Fiducie in a business context* (Brussels: Bruylant, 1999), p. 11 at p. 28) しかし、法人という名でよばれてはいるが、コモン・ローでも、大学、市町村、法人化されたゴルフクラブ、協同組合、さらに、英国政府や教会管区といった「単独法人」など、さまざまな法律制度に基づく法人格がある。慈善事業は、昔は信託形態で行われていることが多かったが、いまは法人の形態

多くあるいはすべては、法人を通じても可能であろう。⁽⁹¹⁾ 法人が信託と同等の機能を果たすことができるかという問題は、単にどのような種類の法人が利用可能であるかという問題と、その法人を規律する法律がどの程度柔軟かという問題に変容する。しかし、歴史の教訓が示すのは、信託が一時期だけでなく長い間にわたりさまざまな形態で発生したのは、人々が、契約や法人を利用することのみでは到達できない、合法的な目的の達成を希望したためである、ということである。⁽⁹²⁾ 信託の「実体化」は、長い目でみれば、同化作用によって信託法がなくなるという結果をもたらす。この最後の言葉は、ルポールのためにとっておくことができるだろう。ルポールは、大陸法体系において法律に基づき信託を設定する最良の方法は、法人化することであると述べた。また、その次に、以下のように述べた。

このことが容易であるということは、否定しない。繊細な概念や大胆な制度に取り組むよりも、既知の資料の蓄積からなじみのある概念をとりだす方が簡単である。私の理論家としての精神はくじかれるが、実務家としての精神からは喜ばしいものである。社会の利益のために、より確かな根拠に基づいて素早く仕事にとりかかることができるからである。⁽⁹³⁾

おそらく、ルポールは諦めるのが早すぎた。スコットランド法によって、信託を基本的な法的制度として、財産に対する大陸法的概念と整合的に、また、エクイティに言及することなく把握する方法を学ぶことができる。

〔訳者あとがき〕

本稿は、Estate, Trusts & Pensions Journal (Vol.28, 2009, pp. 332-354) に掲載された Lionel Smith 教授 (James McGill Professor of Law and Director of the Quebec Research Center of Private and Comparative Law, Faculty of Law, McGill

によることが多い。David M. Walker, *The Oxford Companion to Law* (Oxford: Clarendon Press, 1980), s. v. “corporation” 参照。

(91) この点に関する古典的な研究は、F. W. Maitland, “Trust and Corporation” in H. A. L. Fisher, ed., *Collected Papers of Frederic William Maitland*, 3 vols., vol. 3 (Cambridge: C. U. P., 1911), p. 321を参照。

(92) Helmholz and Zimmermann, eds., *op. cit.*, footnote 1 参照。もちろん、信託は不法な目的で利用されたこともしばしばあった。契約や法人のように、そのような利用がされているのは残念なことである。M. Lupoi, “A civil law perspective on trusts and the Italian case” (2005), 11 *Trusts & Trustees* 10 at pp. 13-14.

(93) Lepaulle, “La notion de ‘trust’”, *op. cit.*, footnote 72, at p. 207. ケベック州における信託を法人形態で設定するという提案は実務家によって拒否されたので、この記述には、いくらか皮肉が含まれている。Beaulne, *op. cit.*, footnote 13, at p. 22.

University) の論考 “Trust and Patrimony” の翻訳である。

Smith 教授は、カナダ最高裁 (Supreme Court) での勤務 (law clerk) を経て、オックスフォード大学に “tracing (追及権)” の法理に関する博士論文を提出し (*The Law of Tracing, Oxford University Press, 1997*)、最近では、イタリアを拠点とする欧州の私法統一プロジェクト “Common Core Project” の成果の一環として、共編著 *Commercial Trusts in European Private Law (Cambridge University Press, 2005)* を刊行している。また、カナダ信託法の第一人者である Donovan Waters 教授 (Emeritus) の体系書 *Waters’ Law of Trusts in Canada, 3rd ed. (Carswell, 2005)* の共著者でもある。

2010年9月に、カナダのモントリオールで、Smith 教授が所長を務める上記のマギル大学のケベック私法・比較法研究所の主催により、世界信託法会議 (Conference on “The World of the Trust” / La fiducie dans tous ses états) が開催された〔同会議の内容については、季刊企業と法創造26号254頁以下 (早稲田大学《企業法制と法創造》総合研究所、2011年) 参照〕。

訳者は同会議への参加を契機に本論文の存在を知ることとなった次第であるが、本論文は、近時、欧州を中心とする大陸法諸国での信託の導入とその理論構成において注目される “patrimony” 理論の詳細な批判的検討を行ったものであり、その理論的インパクトは極めて大きいものと思われる。特に、筆者が検討の中心としたフランスのピエール・ルポール (Pierre Lepaulle) の理論は、わが国の四宮和夫博士の信託「実質的法主体」説にも大きな影響を与えたことが知られている。本翻訳が、わが国における信託の法的構成をめぐる議論についても、示唆的なものとなれば幸いである。(渡辺宏之)