

# 信託法研究の変遷と展望

加毛 明

## 目次

1. はじめに——信託の法的特徴と法的構造
  - (1) 検討対象
  - (2) 信託の法的特徴
  - (3) 信託の法的構造
    - ① 信託財産という特別の責任財産の創出
    - ② 特別の責任財産の創出の有効性と問題
    - ③ 権利義務の帰属のレベルと責任財産のレベルの区別の必要性
    - ④ 信託の法的特徴・法的構造と信託法の規定
2. 担保附社債信託法の制定と債権説の確立
  - (1) テリーによる信託の分析
  - (2) 担保附社債信託法の制定と債権説の提唱
  - (3) 信託行為概念との接合の試み
3. 大正信託法の制定と債権説に対する批判
  - (1) 大正信託法の制定とその特徴
    - ① 立法の契機
    - ② 大正信託法における信託の法的構造
    - ③ 大正信託業法・信託兼営法による信託業の規制
  - (2) 受益権の法的性質をめぐる学説の展開
    - ① 通説としての債権説
    - ② 債権説に対する批判
  - (3) 実質的法主体性説の提唱
4. 信託実務の拡大と学説の展開
  - (1) 信託銀行の業務拡大

- (2) 受益者に対する物権的救済の付与への着目
  - (3) 信認関係の特殊性への着目
  - (4) 特別の責任財産の創出への着目
    - ① 責任財産の一体性に対する立法による例外
    - ② 財産分離の意義と問題
5. 現行信託法の特徴
- (1) 信託財産と受託者の固有財産の法律関係に関する規定の整備
  - (2) 受託者の義務の「合理化」とその限界
  - (3) 受益者の監督権限の強化
6. おわりに——今後に関する若干の展望
- (1) 信託法に関する解釈論の蓄積
  - (2) 私法上の概念の再検討
    - ① 債権と物権の関係——権利の対象財産と権利実現のための権限
    - ② 責任財産——特別の責任財産創出の条件・責任財産間の法律関係
  - (3) 特別の責任財産の創出に伴う問題への対処
    - ① 信託業法による営業としての信託の引受けの規制
    - ② 信託業法の適用のない信託

## 1. はじめに——信託の法的特点と法的構造

### (1) 検討対象

本報告では、わが国における信託法研究の変遷を跡付けるとともに、今後の信託法研究に関する若干の展望を述べたいと思います。信託法研究には多様なものがありますが、本報告では、信託が私法体系のなかでいかなる法的特点を有するのか、また、信託がいかなる法的構造を有するのか、という問題に関する研究を取り上げます。本報告の検討対象から除外される、信託の機能や利用目的に着目した研究については、とくに商事信託の研究に関して、後藤報告で取り上げられます。

さて、研究史の検討においては、それぞれの研究が登場した背景に注意を払う必要がありますが、その分析は、現在の観点からの回顧的なものとならざるを得ません。そこでまず、信託が私法体系のなかでいかな

る特徴を有するのか、また、信託がいかなる法的構造を有するのか、について、報告者がいかなる認識を有しているかを明らかにし、分析の視点を示すことにしたいと思います。

## (2) 信託の法的特徴

信託法上、信託は、受託者が信託目的に従い信託財産の管理・処分及び信託目的の達成に必要な行為をするものとされます（信託法2条1項）。そして、信託財産は、「受託者に属する財産であって、信託により管理又は処分をすべき一切の財産」と定義されます（信託法2条3項）。信託財産が受託者に帰属することからすれば、私法の原理上、財産の帰属主体である受託者は財産を自由に管理・処分できることになるはずで（民法206条参照）。ところが、信託財産については、信託目的に従った管理・処分が必要とされ、受託者は、信託財産の帰属主体であるにもかかわらず、一定の場合を除き、信託財産からの利益享受を制限されます（信託法2条1項かつこ書、8条）。この点に、信託の法的特徴が見出されるのです。

## (3) 信託の法的構造

### ① 信託財産という特別の責任財産の創出

この信託の法的特徴は、信託の法的構造にかかわります。信託の設定により、受託者に帰属する財産のなかには、受託者が利益享受を制限される信託財産と、自由に利益を享受できる固有財産（信託法2条8項）の区別が生じることになります。このことは、法技術的に見れば、受託者に帰属する財産のなかに、信託財産という特別の責任財産が創り出されることを意味します。

このような信託の法的構造は、翻って、私法体系における信託の特徴を示すものでもあります。フランス法やドイツ法を継受した日本の私法体系では、1つの法人格に1つの責任財産が結び付くものとされます。例えば、債権者は債務者に帰属する財産全体を自らの債権の引当てとすることができます。この意味での責任財産の一体性が、私法上の原理と

されるのです。

これに対して、信託は、当事者の意思に基づいて、受託者という法人格のなかに信託財産という特別の責任財産を創り出すことを許容します。信託は、責任財産の一体性という私法上の原理に対する例外を認めるものと位置付けられるのです。

## ② 特別の責任財産の創出の有用性と問題

このような特別の責任財産の創出には、有用性が認められる一方で、問題も存在します。まず——信託に限らず、一般的に——ある法主体に帰属する一定の財産を切り出して、当該財産に関する法律関係を形成することには、経済的な有用性が認められます。例えば、事業者が優良な財産を引当てとして資金調達を行うことや、事業者が特定の事業に関する責任を限定するために、取引相手方と責任財産限定特約を締結することが、広く行われています。

他方、特別の責任財産の創出には問題も存在します。例えば、債権者が債務者の財産であると考えていたものが、実は信託財産に属していたことが事後的に判明し、不測の損害を被る可能性があります。また、それを避けるために、債権者が、債務者の財産のなかに信託財産が存在するか否かを調査すべきものとする、それが、債権者に過大な負担となることもあり得ます。

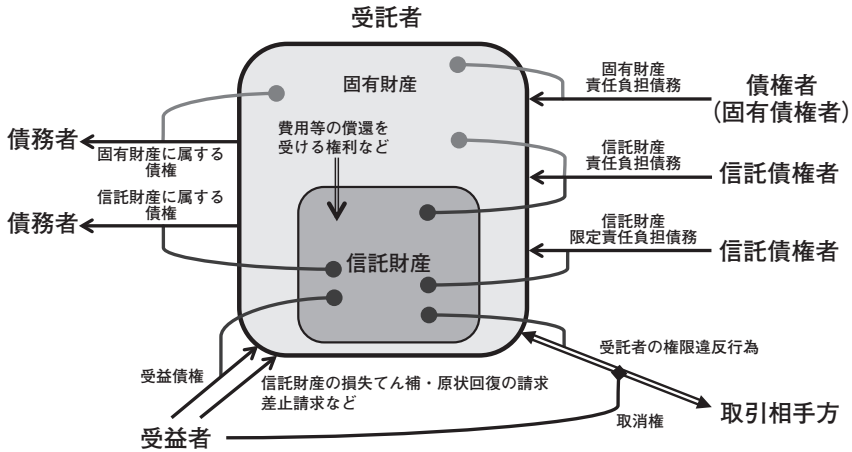
このように、特別の責任財産を創り出す信託には、有用性が認められるとともに、問題が存在することを確認しておく必要があります。

## ③ 権利義務の帰属のレベルと責任財産のレベルの区別の必要性

次に、信託の法的構造によれば、権利義務の帰属のレベルと責任財産のレベルを区別して検討する必要が生じます（以下の説明については、次頁の【図】を適宜ご参照ください）。

まず、権利義務の帰属のレベルでは、受託者が、権利義務の帰属主体となります。信託財産は法人格を有しないので、権利義務の帰属主体とはなりません。

【図】



他方、信託法には「信託財産に属する財産」という概念が存在しますが（信託法2条5項など）、これは、権利帰属のレベルで受託者に帰属する財産が、責任財産のレベルでは、信託財産に属することを意味します。

また、「信託財産責任負担債務」は「受託者が信託財産に属する財産をもって履行する責任を負う債務」と定義されます（信託法2条9項）。これは、受託者を債務者とする債務のなかで、信託財産を責任財産に含むものものを意味します。

このように、信託においては、受託者が権利義務の帰属主体となりつつ、さらに責任財産のレベルでの帰属の問題が存在するわけです。

#### ④ 信託の法的特徴・法的構造と信託法の規定

##### ㊦ 受託者の固有財産からの信託財産の区別（信託財産の独立性）

さて、以上の信託の法的特徴及び法的構造を実現するために、信託法には様々な規定が設けられています。

まず、受託者の固有財産からの信託財産の区別——いわゆる「信託財産の独立性」——に関しては、信託財産の物上代位性が肯定され（信託

法16条)、信託財産の一体性が保障されるとともに、固有財産と信託財産の法律関係(添付、共有物の分割、混同)について定める規定が存在します(信託法17条~20条)。

次に、受託者の債権者との関係では、信託法21条1項が、信託財産を責任財産とする債権(信託債権)について規定したうえで、信託債権者でない者による相殺の制限(信託法22条1項本文)、信託財産に属する財産に対する権利行使の禁止(信託法23条1項)、信託財産に属する財産の受託者の倒産手続からの除外(信託法25条1項、4項、7項)などの規定が設けられています。

さらに、受託者の相続との関係でも、受託者の死亡時に、信託財産は法人となるものとされ(信託法74条1項)、受託者の相続財産を構成しないことになります。

#### ① 信託財産からの利益享受の制限に関する受託者の義務

次に、受託者による信託財産からの利益享受を制限するため、信託法上、受託者には忠実義務が課され(信託法30条)、利益相反行為が制限されます(信託法31条1項)。また、受託者の分別管理義務(信託法34条1項本文)は、信託財産の特定性の確保とともに、忠実義務の履行の実現を保障する意義を有すると考えられます。

#### ② 受益者による信託事務処理の監督

さらに、信託法は、受託者による信託財産からの利益享受の制限を保障するために——受益者が存在する場合には——受益者に、信託事務処理の監督権限を付与しています。

受益権は、受益債権及び受益債権を確保するために「受託者その他の者に対し一定の行為を求めることができる権利」によって構成されます(信託法2条7項)。このうち、受益債権は、信託財産に係る給付を求める権利であり、信託財産のみを責任財産とし(信託法100条)、信託債権に劣後するものとされます(信託法101条)。信託債権者は、自らの債権の引当てである信託財産の状況に利害関係を有し、その監督を行います

が、受益者もまた、劣後権者として、受託者による信託事務処理を監督する権限を有するのです。そのような権限の具体例としては、信託財産に属する財産に対する強制執行等に対する異議の主張(信託法23条5項, 6項), 受託者の権限違反行為の取消し(信託法27条1項, 2項), 受託者の行為の差止め(信託法44条), 受託者の任務懈怠を理由とする信託財産の損失てん補・原状回復の請求(信託法40条1項)などが挙げられます。法人格を有しない信託財産のために、受益者が、受託者による信託事務処理を監督するものということができます。

以上のように、信託の法的特点・法的構造は、信託法の規定との関係では、⑦信託財産の独立性, ①受託者の義務, ⑤受益者の権利にかかわります。そこで以下では、これらの点に関する学説の変遷について検討することにしたいと思います。

## 2. 担保附社債信託法の制定と債権説の確立

### (1) テリーによる信託の分析

まず、信託の法的構造に関する通説である債権説が確立した経緯からみていきましょう。債権説を提唱した池田寅二郎に影響を与えたのが、明治期に東京帝国大学で英米法を講じたヘンリー・テリー(Henry T. Terry)<sup>(1)</sup>です。

英米法では、伝統的に、コモン・ローとエクイティという法体系の二重性を前提として、受託者が信託財産のコモン・ロー上の権原を有し、受益者がエクイティ上の権利を有すると説明されてきました。これに対して、テリーは、信託を、受託者が「基礎権(basis right)」を保有しつつ、受益者のために利用・処分をするというエクイティ上の権利に服する関係であるとし<sup>(2)</sup>ます。

この基礎権という概念は、まず、受益者の権利の対象としての意味を有します。受益者は——具体的な物ではなく——基礎権を対象とする請求権(claim on the basis-right)を有するものとされるのです<sup>(3)</sup>。そして、受託者が基礎権を譲渡した場合には、譲受人が善意・有償の第三者(*bona fide purchaser for value*)でない限り、受益権は、譲受人のもとにある

基礎権に及ぶ——受益権は追及効を有する——ことになります。他方、受益権が譲受人のもとにある基礎権に及ばない場合、受益者は、受託者の受領した譲渡収益に対して権利を有するものとされます<sup>(4)</sup>。

次に、基礎権は特定可能であることが必要とされますが、財産体としてのファンド (fund) も、特定可能である限り、基礎権の対象になるとされます。そしてその場合、ファンドに含まれる財産が変化することにより、基礎権が変化することになります<sup>(5)</sup>。

このようにテリーは、基礎権概念によって、受益権の対象が変化することを説明するのであり、基礎権概念は、信託財産が特別の責任財産を構成することを示唆するものであったといえます<sup>(6)</sup>。

次に、テリーは、受益権が、基礎権の保有者である受託者に対してのみ主張ができるという意味で、対人的権利 (right *in personam*) であるとし<sup>(7)</sup>ます。その一方で、受益権には追及効が認められるため、受益権は、物権と債権の中間的な性質 (a nature intermediate between a real right and an obligation) を有すると説明します<sup>(8)</sup>。そして、テリーは、問題となる法律関係ごとに、受益権の法的性格が異なることを指摘するので<sup>(9)</sup>です。

以上を前提として、次に、担保附社債信託法の制定経緯と、池田寅二郎による債権説の提唱についてみていきましょう。

## (2) 担保附社債信託法の制定と債権説の提唱

明治37年(1904年)に担保附社債信託法が制定された背景には、日露戦争後の経済復興のため、外貨の獲得が必要とされたという事情が存在しました。当時の国際金融の中心であったロンドン市場において社債を発行するため、財団抵当制度の立法により、事業設備を対象とする担保権を社債に設定することを可能とし、担保附社債の管理のために信託という法制度が用いられたのです。

この担保附社債信託法の制定において重要な役割を果たしたのが、池田寅二郎でした。池田は、テリーの影響のもとで、信託を「受託者カ受益者ノ為ニ基礎権ヲ領有スル制度」<sup>(10)</sup>であるとします。その一方で、受益



権の法的性質については、債権説（Obligation Theory）を採用し、「受託者ハ信託基礎権ヲ受益者ノ為ニ領有スルノ債務ヲ負担シ受益者ハ之ヲ要求スルノ債権ヲ有ス<sup>(11)</sup>」と説明したのです。

テリーと異なり、池田が債権説を支持した背景には、検討対象とする信託概念の限定があったと考えられます。池田は、復帰信託や擬制信託などの法定信託を信託概念から除外するとともに、<sup>(12)</sup>信託が「受動的信託」（受動信託）から「他動的信託」（能動信託）へと進展するという認識<sup>(13)</sup>のもとで、後者に適合的な法律構成として、債権説を支持したのです。

もっとも、受益権が債権であるとすると、受益権の追及効を、いかに説明するかが問題となります。この点について、池田は、受益権の追及効が「法律上特別ノ効力」<sup>(14)</sup>であるとし、受益権の性質から当然に導かれるものではないとしたのです。<sup>(15)</sup>

### （3） 信託行為概念との接合の試み

さて、池田による債権説の提唱と相前後して、わが国では、ドイツ法学に由来する「信託行為」（fiduziarisches Rechtsgeschäft）概念が定着していました。信託行為とは「当事者カ有スル終局ノ目的ヲ超過スル効力ヲ有スル法律行為」<sup>(16)</sup>を意味し、その具体例は、売渡担保（譲渡担保）や手形の隠れた取立委任裏書などです。

この信託行為概念の法律構成について、通説は、所有権や債権が譲受人に完全に移転し、譲受人が譲渡人に債務を負担するものであるとします。<sup>(17)</sup>このような法律構成は、前述の債権説に類似したものといえます。そのため、学説上は、信託行為概念と英米法の信託を統一的に理解する試みが主張されることになったのです。<sup>(18)</sup>

## 3. 大正信託法の制定と債権説に対する批判

### （1） 大正信託法の制定とその特徴

#### ① 立法の契機

以上を前提として、大正信託法の制定についてみていきましょう。<sup>(19)</sup>

立法の契機は、大蔵省による「信託会社」の取締りに求められます。

当時の「信託会社」には、無尽や高利貸しを行う金融業者が多く、不健全な営業を行う「信託会社」の取締りの必要性が認識されていました。そして、信託業を取り締まる前提として、信託の内容を明らかにする必要があることから、大蔵省が、信託に関する民事実体的な規定と信託会社に対する監督規定の双方を含む信託業法の立案を進めたのです。

大蔵省による立法作業の基調となったのが、金融分業主義の確立です。金融の各分野を専門化し、他業の兼営を禁止する法律が制定されるなかで、信託業法の立案作業も進められました。そして、信託会社には、財産の管理運用機関としての位置づけが与えられ、信託会社を固有業務に専念させるため、付随業務を制限すべきものとされたのです。

## ② 大正信託法における信託の法的構造

以上の大蔵省による立法作業の一方で、大正7年(1918年)の夏頃に、大蔵省と司法省の度重なる協議の結果として、司法省が信託法の立案を担当することが決定されました。そして、大正11年(1922年)に信託法が制定されたのです。

司法省による信託法の立案作業は、債権説を前提として進められました。帝国議会上に提出された「信託法案説明書」には、信託の法的構造について、「信託財産ヲ受託者ニ移転シ受益者ノ為ニ之ヲ管理処分セシムル」、あるいは「受託者カ信託財産ヲ享有シ受益者ノ為ニ之ヲ管理処分スルノ義務ヲ負フ」という債権説を前提とした説明がされています。<sup>(20)</sup>

その一方で、信託法の立案過程では、受託者が信託財産を自己の利益のために費消してしまうことへの懸念などから、債権説では説明が難しい「物権的効力をもつ規定」が、信託法案に付加されることになりました。<sup>(21)</sup>そして、これらの規定については、債権説とは異なる論拠に基づく説明がなされたのです。

まず、受託者の権限違反行為の取消し(大正信託法31条)については、受益権が債権であるにもかかわらず、第三者に効力が及ぶ場合であるとされ、その根拠は信託財産の保護の必要性に求められます。<sup>(22)</sup>次に、信託財産の独立性に関する規定については、受託者が信託財産からの利益享

受を禁止されることが根拠とされます。例えば、受託者の債権者による信託財産の差押えの禁止（大正信託法16条1項）は、受託者が信託財産から利益を享受できない以上、信託財産が受託者の債権者の共同担保に属しないと考えられることが、その理由であるとされるのです。<sup>(23)</sup>

このほか、信託財産の物上代位性（大正信託法14条）との関係では、信託財産が「一ノ資産（Fund）」<sup>(24)</sup>をなすという説明も登場します。しかし、そのことが、債権説といかなる関係に立つのかについて十分な説明があるわけではありません。それゆえ——現在の目から見れば——信託財産が、受託者に帰属する財産のなかで特別の責任財産を構成することが有する法的意義について、大正信託法の制定過程では、十分な注意が向けられてはいなかった、というべきように思われます。

### ③ 大正信託業法・信託兼営法による信託業の規制

もっとも、前述した特別の責任財産の創出に伴う問題（1(3)②参照）は、大正信託法と同時に制定された信託業法の存在によって顕在化を免れることになったといえます。信託業法が営業としての信託の引受けを一律に規制の対象としたことから、経済的に重要性のある信託取引は、信託会社によって営まれることになりました。そして、信託会社は、監督官庁による監督に服するほか、信託会社として営業をするので、第三者にとって信託の存在が明らかになりやすい事情があったといえます。

その後、昭和18年（1943年）に、普通銀行等ノ貯蓄銀行業務又ハ信託業務ノ兼営等ニ関スル法律（信託兼営法）が制定され、戦後、信託会社が銀行に転換したうえで、信託業務を兼営する信託銀行となった結果、主要な信託取引は、信託銀行によって担われることになりました。このような状況の下では、信託財産が特別の責任財産を構成することの法的意義を検討する必要性は、大きくなかったと考えられるのです。

## （2）受益権の法的性質をめぐる学説の展開

### ① 通説としての債権説

そして、戦前の学説の議論は、受益権の法的性質をめぐる展開され

ることになりました。まず、青木徹二<sup>(25)</sup>と入江眞太郎<sup>(26)</sup>の著作により、債権説が通説としての地位を確立します。

## ② 債権説に対する批判

しかし、信託法には、債権説からの説明が困難な規定が数多く存在することから、通説に対する批判が有力化することになります。<sup>(27)</sup>この点で重要な論文が、1941年公刊の四宮和夫「信託行為と信託——法律行為による信託関係」<sup>(28)</sup>です。

四宮論文は、前述した信託行為概念について、所有権の譲渡と債権的制限という通説の法律構成により、財産の譲渡人が弱い権利しか有しないことを問題視します。そして、同じく財産権の移転と債務の負担という法律構成——債権説——を採用する信託については、信託法により、特別の法的効果——信託財産の差押禁止、受託者の破産財団からの信託財産の除外など——が認められているとし、それらの効果を信託行為概念にも認めるべきことを主張しました。<sup>(30)</sup>

このような主張を基礎づけるために、四宮論文は、信託行為と信託を包摂する「法律行為による信託関係 (das rechtsgeschäftliche Treuhandverhältnis)」という上位概念を設定します。そして、外国法研究に基づき、「法律行為による信託関係」に含まれる法制度には、共通の発展法則が見出されるとし、発展の初期の段階に位置する信託行為概念について、後の段階に位置する英米法由来の信託と同様の効果を認めるべき——財産譲渡人の権利を強化すべき——ことを主張したのです。<sup>(32)</sup>

四宮論文は、「法律行為による信託関係」の最終的な発展段階における法律構成として、受益者が信託財産の所有権を有し、受託者には管理権と名義 (Legitimation) のみが移転するという法律構成を主張します。<sup>(33)</sup>四宮論文によれば、通説である債権説は、歴史的発展の前段階に位置するものとして、消極的に評価されるべきものとされるのです。

以上の四宮論文については、ドイツ法学由来の信託行為概念と信託法上の信託を統一的に理解するという問題設定や、法制度の歴史的発展法則を措定するという方法論など、当時のわが国の民法学の議論状況によ

って規定されるところが大きかったことを指摘できます。

また、四宮論文の主たる関心は受益権の法的性質に向けられ、信託財産が特別の責任財産を構成することについては、十分な検討がされませんでした。ただし、四宮論文は、「法律行為による信託関係」のさらなる発展の可能性として、「信託財産の法主体性<sup>(34)</sup>」を示唆していました。このことが、戦後における実質的法主体性説の提唱へとつながることになります。次にこの点をみていきましょう。

### (3) 実質的法主体性説の提唱

戦後の四宮の問題関心は、信託法を体系的に説明する原理の獲得に向けられていたと考えられます。その成果が1958年公開の法律学全集『信託法<sup>(35)</sup>』ですが、ここでは、その前年に発表された四宮和夫「信託法における信託違反受託者の賠償責任の性質<sup>(36)</sup>」をみておきたいと思います。

四宮論文は、「信託の個人的側面（受託者への信頼を基礎とし、受託者に信託財産の名義を与えるという）を承認しつつ、しかも、その背後に、受託者の法人格とは別個の、信託財産の実質的法人格を仮定することが、信託法の認める諸効果の真の意味を理解し、さらに信託法上の諸問題を解明するための、有力な指針となる<sup>(37)</sup>」とします。このように信託財産に法主体性（「実質的法人格」）を肯定したうえで、信託財産と信託の関係者（受託者・受益者・第三者）の法律関係を考えることが、信託の法的構造の理解に役立つとするのです。もっとも、信託財産の法主体性は、「受託者への信頼を基礎とし、受託者に信託財産の名義を与える」という「信託の個人的側面」によって制約を受けるため、完全な法人格の承認とは異なるものと理解される点には注意が必要です。<sup>(38)</sup>

以上の実質的法主体性説の提唱に際して、四宮が参照したのが、フランスの法律家ピエール・ルポールの学説<sup>(39)</sup>でした。フランス法では、責任財産の一体性という私法上の原理が重視されており、ルポールは、そのようなフランス法のバックグラウンドのもとで、信託の法的特徴を捉えていたと考えられます。

次に、受益権の法的性質について、四宮は——1941年の論文の立場を

改め——信託財産の物上代位性を前提として、受益権が、内容の変動する信託財産を対象とする物的権利を含むものとします。この点には、ドイツの法学者ギュンター・シュティアーの学説<sup>(40)</sup>が影響を与えています。他方、受益権は、受託者に対する債権をも含むことから、四宮は、受益権が、単なる債権でも単なる物権でもない独自の性格を有するもの（sui generis）であるとするのです<sup>(42)</sup>。

以上の四宮の見解のうち、信託財産に実質的法主体性を肯定することに対しては、私法上の法主体が自然人と法人に限られることなどを理由として批判が向けられました<sup>(43)</sup>。そのような批判もあり、四宮説は、学説上の有力説にとどまることとなります。

また、四宮が、信託財産の法主体性を問題としたのは、「法律行為による信託関係」の発展法則のもとで信託財産の帰属——権利の帰属のレベル——に着目した場合、信託財産の帰属主体が、受託者から受益者、そして法主体としての信託財産自体へと進展していくという発想を前提としたためであったと考えられます。しかし、権利義務の帰属のレベルと責任財産のレベルを区別する観点からすれば、信託財産が特別の責任財産を構成すると説明すれば足り、権利義務の帰属に関連する「法主体性」という概念を持ち出す必要はないことを指摘することができます。

#### 4. 信託実務の拡大と学説の展開

##### (1) 信託銀行の業務拡大

さて、以上にみてきた、通説としての債権説とそれに対する批判という議論状況には、戦後の一定期間、大きな変容がなかったといえます。その背景には、大正信託業法及び信託兼営法の下で、営業としての信託が主として信託銀行によって担われ、その業務の中心が預金類似の貸付信託であったため、信託に対する学問的関心が高まりにくかったという事情が存在したように思われます。

しかし、1960年代以降、信託銀行は、その業務を徐々に拡大していきま<sup>(44)</sup>した。これに伴って学界における信託に対する関心も高まることになり、1990年代以降、信託の多様な機能・利用目的に着目した研究が登場

することになります。神田秀樹「日本の商事信託——序説」<sup>(45)</sup>による商事信託の類型化・商事信託の法理の提唱や、能見善久『現代信託法』<sup>(46)</sup>による3つの信託モデル（信託＝財産処分モデル，信託＝契約モデル，信託＝制度モデル）の提唱などが、その例です。

## （２）受益者に対する物権的救済の付与への着目

他方——本報告の検討対象である——信託の法的特点・法的構造についても、重要な学説の展開がみられます。まず挙げるべきが、1996年公開の道垣内弘人『信託法理と私法体系』<sup>(47)</sup>です。

この道垣内論文の問題関心は、英米法由来の信託が「大陸法系に属するわが国の私法体系に矛盾なく位置づけられる」<sup>(48)</sup>ことを明らかにすることに向けられます。まず、道垣内論文は、イングランド法の分析として、信託法理に、義務均質化機能<sup>(49)</sup>、救済均質化機能<sup>(50)</sup>、典型契約形成機能<sup>(51)</sup>という3つの機能があることを指摘します。

このことを前提として、わが国における信託法の存在意義を考えると、それは、受託者の義務ではなく、受益者の救済手段に求められるとします。受託者の義務については、信託が民法上の委任や会社などと連続的な制度であり、「矛盾のない私法体系を一体として構築している」と評価されます。これに対して、受益者の救済手段に関しては、民法上の委任との比較において、委任契約の受任者による財産の不当処分につき、委任者が所有権を根拠とする救済を主張できるのに対し、信託においては、信託財産の所有権が受託者に帰属することから、受益者は所有権を根拠とする救済を主張できないこととなります。しかし、それでは不均衡が生じるので、信託の受益者にも物権的救済を認める必要があるとし、信託法は、それを実現するための法律であるとされます<sup>(53)</sup>。道垣内論文は、信託の法的構造について債権説を採用しつつ、受益者に物権的救済を認めること、及びそれに伴う問題に対処することに、信託法の存在意義を求めると<sup>(54)</sup>です。

以上の道垣内論文の前提には、制度間競合論という問題設定があるといえます。制度間競合論は、「別の法律制度との関係を考慮したとき、

ある法制度の要件・効果に関して、どのような解釈論を展開すべきか」を論じるものであり、「すべからくすべての法解釈は制度間競合を意識してなされるべきであり、また、なされてきたのである」と指摘されます。<sup>(55)</sup> 道垣内論文は、制度間競合論を前提として、類似の目的に利用される法制度に、類似の法的効果を認めるべきであるという理解に基づき、受益者に物権的救済を認めることが、私法体系における信託法の存在意義であるとするのです。

さて、道垣内論文が、委任を比較対象として、受益者の物権的救済を論じたことは、財産の所有権が誰に帰属するのかという権利の帰属レベルに着目することを意味します。その反面として、信託財産が受託者に帰属する財産のなかで特別の責任財産を構成するという責任財産のレベルの問題は後景に退くことになります。

他方、制度間競合論においては、検討対象の法制度との関係が問題となる他の法制度を、いかに選択するかが重要な課題となります。そのような観点からは、信託法の存在意義を論じる際の主たる比較対象として、民法上の委任を取り上げることに問題がないのかが、検討されるべきことになるのです。

### (3) 信認関係の特殊性への着目

以上の道垣内論文が私法体系のなかに信託を矛盾なく位置付けることを目指したのに対して、アメリカ法を素材としつつ、信認関係の特殊性に着目すべきことを主張したのが、1999年公刊の樋口範雄『フィデューシャリー [信認] の時代』<sup>(56)</sup>です。

樋口論文は、アメリカ法における契約関係と信認関係の違いを5点にまとめます。第1に、基本思想の違いとして、契約関係が対等の当事者による自己責任を前提とするのに対し、信認関係は受益者が受託者に依存する関係にあること；第2に、契約違反の救済手段が履行利益賠償であるのに対し、信認義務違反については利得の吐き出しが認められること；第3に、受託者は——契約当事者と異なり——受益者の利益を図る義務（忠実義務）を負うこと；第4に、信認関係については、契約関係



よりも、裁判所や監督官庁による介入の余地が広く、また介入の程度が強いこと<sup>(57)</sup>です。

以上の4点が、信認関係一般の特徴であるのに対して、信託に関する特徴として指摘されるのが「財産の色づけ機能」です。信託財産が委託者・受託者・受益者の倒産リスクから隔離されることなど、契約によっては創り出すことのできない特殊な性格を有することが、信託の特徴として挙げられる<sup>(58)</sup>のです。

以上の樋口論文におけるアメリカ法の分析は、日本法に直ちに妥当するわけではありません。日本法の契約概念は信託契約を包含するものであり、契約法の内容も日米で異なるからです。そのことを踏まえつつ、樋口論文は、日本法の契約概念について、対等当事者の自己責任を基礎とするものと、当事者間の依存関係を前提とするものを区別し、後者について信認法を発展させるべきことを主張した<sup>(59)</sup>のです。

この点で、樋口論文は、日本法の契約概念に含まれる法律関係の多様性を指摘するものといえます。そして、信認関係について、当事者間の依存関係を理由として、受託者が忠実義務などの信認義務を負うことになるという指摘は、信認関係の法的特徴として、受託者の義務の特殊性を指摘したものと評価できます。

もっとも、樋口論文の主たる関心は、信託を含む信認関係の特徴を描き出すことに向けられており、信認関係のなかで信託がいかなる特徴を有するのかが、副次的な問題と位置付けられます。樋口論文は、信託の法的特徴として「財産の色づけ機能」を挙げますが、それが、信認関係の特徴である当事者間の依存関係などと、いかなる関係に立つのかは、必ずしも明らかではないのです。

#### (4) 特別の責任財産の創出への着目

##### ① 責任財産の一体性に対する立法による例外

さて、2000年代に入ると、信託による特別の責任財産の創出に着目して、信託の法的特徴を描き出す研究が登場します。この点で、まず挙げ<sup>(60)</sup>べきが、横山美夏「財産——人と財産との関係から見た信託」です。

横山論文は、フランス法の議論を参照しつつ、人と財産の結びつきに関する私法上の原理の存在を指摘します。すなわち、財産の帰属主体は人（自然人又は法人）に限られること；帰属主体の存在しない財産は認められないこと；1人の人は財産帰属資格としての法人格を1つだけ有し、複数の法人格を有しないこと；1人の人に帰属する財産は原則としてその債務者の責任財産を構成すること、という私法上の原理が、日本法にも存在するとするのです。<sup>(61)</sup>

そのうえで、横山論文は、信託財産が受託者に帰属する財産でありながら、特別な財産の集合体を構成することについて、責任財産の一体性という「民法の原則に対する、立法による例外である」<sup>(62)</sup>とします。そして、債務者の責任財産の一体性に対する債権者の利益を考慮すれば、その例外をなす信託の成立を認めることに慎重であるべきとするのです。具体的には、当事者間において、受託者が信託財産から利益を享受できないことが明らかにされている必要があるとともに、第三者との関係において、信託財産であることが適切に公示されることが必要であるとし<sup>(63)</sup>ます。後者の点については、信託の公示手段のない財産についても、第三者に信託の存在が明らかになるようにする必要があり<sup>(64)</sup>ます。立法論としては、財産の性質に応じた公示制度の整備が必要である<sup>(65)</sup>とするのです。

以上の横山論文は、信託によって受託者に帰属する財産のなかに特別の責任財産が創出されることに着目するのであり、信託の法的特徴が責任財産のレベルに存在することを指摘するものといえます。また、信託が責任財産の一体性の例外をなすことから、信託の認定に慎重であるべきという主張は、信託という性質決定に関する解釈論に示唆を与えるものと考えられます。

その一方で、横山論文は、責任財産の一体性という私法上の原理を重視することから、信託による特別の責任財産の創出に、いかなる積極的な意義が見出されるのかについては、十分な関心が向けられるわけではありません。これに対し、特別の責任財産の創出が有する積極的意義を明らかにする<sup>(66)</sup>のが、森田果『金融取引における情報と法』です。

② 財産分離の意義と問題

森田論文は、アメリカ法学の議論を参照しつつ、まず、信託法の存在意義が——受託者の信認義務ではなく——信託財産が、委託者・受益者の財産や受託者の固有財産から分離されること（「財産分離（asset partition）」）にあるとします。ある事業のために一定の財産を分離すれば、当該事業の取引相手は分離された財産の状況だけをモニターすればよいことになり、モニタリング・コストの削減を通じた効率性の改善をもたらされます。そして、そのような財産分離を、契約や担保権の設定によって実現するには高いコストがかかることから、信託という法制度を認めることに意義があることとなります。<sup>(67)</sup> 森田論文は、この財産分離が、信託のみならず、会社や組合などを含む「組織法（organizational law）」にとって本質的な要素であるとして、<sup>(68)</sup>

次に、財産分離には、ある財産体について当該財産体に対する債権者が優先するという意味での「積極的財産分離」と、当該財産体を除いた残余の財産について他の債権者が優先するという「防御的財産分離」があることが指摘され、<sup>(69)</sup> 信託は、積極的財産分離を実現する点で、会社や組合などと並んで、組織法の本質的機能を備えた法制度であるとされます。<sup>(70)</sup> そして、信託は、他の組織形態と比較して、ガバナンスに関する規律を最小化し、財産分離という組織法の本質的機能に特化した法制度であると説明されるのです。<sup>(71)</sup>

さらに、森田論文は、財産分離に伴う問題として、財産分離によって創出される権利（財産権）の内容について、その権利者と他の権利者が共通理解を有することをいかにして確認するかという「コーディネーション問題」と、共通理解に反する主張をいかにして妨げるかという「エンフォース問題」が存在することを指摘します。<sup>(72)</sup> そして、これらの問題を解決するには、当事者や第三者が財産分離によって創り出される権利の内容を検証する手段が必要となるとし、権利の存在・内容に関する情報提供（「実効的な通知」）が必要であるとするのです。<sup>(73)</sup>

森田論文は、財産分離に着目して、信託と組合・会社などを比較するものといえます——この点で、道垣内論文と異なる観点から、制度間競

合を論じるものと評価することもできます。そして、会社においては、別個の法人格の創出によって財産分離が実現されるのに対し、信託の場合には、受託者という法人格に帰属する財産のなかに信託財産という特別の責任財産を創出することによって、財産分離が実現されます。財産分離に着目する森田論文は、特別の責任財産を創り出す信託の法的構造を捉えたものといえます。

また、森田論文が、財産分離によって創り出される権利の内容を検証する手段の必要性を指摘することは、信託の存在を第三者に明らかにすべきという横山論文の主張と、共通した問題意識に基づくものと評価できるように思われます。

## 5. 現行信託法の特徴

(1) 信託財産と受託者の固有財産の法律関係に関する規定の整備さて、以上の検討をふまえて、平成18年(2006年)に制定された現行信託法<sup>(76)</sup>の特徴についてみていきましょう。

まず指摘すべきは、信託財産と固有財産の関係に関する規定が整備されたことです。信託財産も固有財産も法人格を有しないため、私法上の原理からすれば、両者の間に権利・義務が発生することはありません。そこで、両者の間の法律関係を定める規定が必要となるのです。

その具体例は、本報告の冒頭で紹介した一連の規定ですが、その他にも、受託者の費用等の償還を受ける権利(7頁の【図】参照)に関する信託法48条・49条が存在します。まず、受託者の費用等の償還を受ける権利の法的性質は——違和感もあるものの——「形成権」であると説明されています。信託では、信託財産も固有財産も法人格を有しないため、固有財産の信託財産に対する権利を「請求権」と構成できないことから、このような説明がなされるのです。

そのうえで、信託法49条4項は、信託財産に属する財産に強制執行手続などが開始した場合に、費用等の償還を受ける権利を金銭債権と擬制することを定めます。費用等の償還を受ける権利には、債務者となる法主体が存在せず、受託者が強制執行手続などに参加できないため、金銭

債権と擬制することで、その手続参加の道を開くのです<sup>(78)</sup>。

このように、現行信託法は、信託が受託者という法人格のなかに複数の責任財産を創り出す法技術であることを踏まえて、信託財産と受託者の固有財産の法律関係に必要な規定を設けるものと評価することができます。

## (2) 受託者の義務の「合理化」とその限界

次に、受託者の義務について、現行信託法の立案担当者は、大正信託法の「過度に規制的なルールを改め、受託者の義務の内容を適切な要件の下で合理化<sup>(79)</sup>」したと説明しています。現行信託法は、大正信託法と比較して、信託行為の定めにより、受託者の義務の軽減・免除を認める規定を数多く設けているのです。

もっとも、受託者の忠実義務を免除することはできないと解されています。その理由については、忠実義務が、受託者による信託財産からの利益享受の制限という信託の法的特徴から導かれることに求められると指摘されています<sup>(80)</sup>。忠実義務が免除され、受託者が信託財産から自由に利益を享受できるとすれば、そのような法律関係は、もはや信託とはいえないことになるのです。

同様に、利益相反行為の禁止に関する信託行為の別段の定め（信託法31条2項1号）についても、合理性が要求されるものと考えられます。利益相反行為を全面的に許容するような信託行為の別段の定めは認められないのです<sup>(81)</sup>。

このように、現行信託法のもとで、受託者の義務は「任意法規化」されたものの、そこには、信託の法的特徴に基づく制限がかかります。これまで、忠実義務に代表される受託者の義務は、受託者に対する信頼に基づくものであるとか、受益者の受託者に対する依存関係から導かれるものであるなどと説明されることが多かったといえます。それらの説明に加えて、受託者が信託財産からの利益享受を制限されること——信託財産が受託者に帰属する財産のなかで特別の責任財産を構成すること——という信託の法的特徴も、忠実義務の根拠となるのであり、そのよう

な根拠に基づいて、忠実義務の軽減に限界があることも導かれると考えられるのです。

### (3) 受益者の監督権限の強化

第3に、現行信託法の立案担当者は、大正信託法から現行信託法への変更点の1つとして「受益者の権利行使の実効性・機動性を高めるための規定や制度を整備し〔た<sup>(82)</sup>〕」ことを挙げます。この点について重要なのが、信託法92条において、受益者の監督権限を信託行為の定めによって制限できないことが明らかにされたことです。「受益者の利益の保護を強化し、受託者に対する実効的な監督を可能とする<sup>(83)</sup>」ことが、その理由とされます。

信託においては、信託財産の帰属主体が受託者であるため、信託財産の利益を損ねる受託者の行為に対して、信託財産の利益を代表する法主体が必要になります。受益者が存在する場合には、受益者がその役割を果たす主体として想定されるのであり、この受益者の法的地位を確保するために、信託法92条が設けられたと評価できるのです。

## 6. おわりに——今後に関する若干の展望

### (1) 信託法に関する解釈論の蓄積

最後に、今後の信託法研究の展望について、若干の点を述べておきたいと思います。

まず、信託法に関する解釈論は、今後も蓄積されていくものと考えられますが、本報告の検討からは、信託財産と固有財産の関係に関する規範<sup>(84)</sup>の補充や、受託者の義務の「合理化」の限界の具体化という研究課題<sup>(85)</sup>の存在を指摘することができます。

### (2) 私法上の概念の再検討

#### ① 債権と物権の関係——権利の対象財産と権利実現のための権限

次に、信託法に関する研究が、私法上の概念の再検討につながることも考えられます。

まず、受益権の法的性質に関する議論は、物権と債権の関係を捉え直す契機を含むように思われます。受益権は、信託財産を対象とする権利であり、信託財産に対する侵害について、受益者に一定の救済手段が認められています。このように、ある権利がいかなる範囲の財産を対象とするか、またその実現のために権利者にいかなる権限が認められるか、という観点から、債権と物権の関係を整理し直し、理解を深めることが、今後の研究課題として想定されるところです。<sup>(86)</sup>

② 責任財産——特別の責任財産創出の条件・責任財産間の法律関係  
次に、信託が、受託者に帰属する財産のなかに特別の責任財産を創り出すものであることから、信託法の研究は、責任財産概念の研究に波及し得ることになります。そこでは、いかなる条件のもとで、特別の責任財産の創出が認められるのかという問題や、責任財産間の法律関係をいかに規律すべきかという問題が研究対象となり得ます。後者は、信託法に関する解釈論の課題として指摘したところにもかかわります。

### (3) 特別の責任財産の創出に伴う問題への対処

#### ① 信託業法による営業としての信託の引受けの規制

これに対して、前者は、信託による特別の責任財産の創出に伴う問題への対処にかかわることになります。

この点について、わが国では、前述のように、大正11年の信託業法制定以来、営業としての信託の引受けを規制の対象とすることで、問題の顕在化が回避されてきたといえます。しかし、大正信託業法制定から100年が経過した現在においては、信託業という規制の在り方が再検討されてよいように思われます。信託が果たす機能に応じた規制が必要であるのは当然として、信託という法形式を利用すること自体が規制の対象とされる根拠について、信託の法的特徴や法的構造に立ち返った検討が要請されるように思われるのです。<sup>(87)</sup>

② 信託業法の適用のない信託

㊦ 信託という性質決定

他方、信託業法の適用のない信託（家族信託など）については、まず、信託という性質決定による問題への対処が考えられます。

信託の法的特徴からすれば、問題となる法律関係において、財産の帰属主体による財産からの利益享受の制限がどの程度確実なものであるかが問題となります。また、そのような利益享受の制限が、当事者以外の者からどの程度明らかであるのかという事情も考慮されるべきように思われます。信託の設定により、特別の責任財産が創り出されることは、信託の当事者のみならず、第三者にも影響を及ぼします。それゆえ、信託という性質決定に際しては、第三者から信託の存在がどの程度明らかであるかという観点も重要であると考えられるのです。

このような観点からすると、たとえ当事者間で明示的に「信託」の設定が合意されていても、「受託者」の義務の免除や「受益者」の監督権限の事後的な放棄などにより、「受託者」の利益享受の制限が不十分である場合や、「信託財産」の管理の仕方により、「信託」の存在が意図的に第三者に秘匿されるような場合には、信託という性質決定が否定され得ることになります。

他方、明示的に信託の設定が合意されていない場合であっても、信託と性質決定がされる場合も存在します。この点で興味深いのが、公共工事の前払金をめぐる法律関係について信託契約の成立を認めた最判平成14年1月17日民集56巻1号20頁です。この判決に関しては、前払金管理口座からの預金の払戻しに厳格な手続が用意されており、請負人による利益享受が制限されていたこと、及び、公共工事前払金制度が法律や地方公共団体の約款などに基礎を置くものであり、第三者に信託の存在が明らかになりやすいこと、などの事情が存在しました。それゆえ、信託という性質決定が認められやすい場合であったと考えられるのです。

㊧ 信託の適切な運営のための法的・制度的枠組み

次に、ある法律関係が信託と性質決定された場合には、当該信託を適



切に運営するための法的・制度的枠組みが重要な意義を有します。受託者による信託財産からの利益享受の制限を確保する手立てや、信託の公示のほかに、ある財産が信託財産に属することを対外的に明らかにする方法などが、検討課題になると考えられます。

これらの課題について研究を深めていくこともまた、今後の信託利用との関係で重要な意義を有すると考えられるのです。

以上で、私の報告を終えます。ご清聴ありがとうございました。

- (1) テリーによるエクイティの講義録として H. T. TERRY, LECTURES ON EQUITY (TEIKOKU DAIGAKU) が存在する。同書の出版年は1900年代初頭と推測される(加毛明「受託者破産時における信託財産の処遇(一)——二つの『信託』概念の交錯」法協124巻2号(2007年)407頁注7参照)。
- (2) TERRY, *supra* note 1, at 22-23, Henry T. Terry 「Equity」法協25巻4号(1907年)463頁。
- (3) TERRY, *supra* note 1, at 31. Terry・前掲注2 460頁も参照。
- (4) TERRY, *supra* note 1, at 50-51.
- (5) TERRY, *supra* note 1, at 25-26.
- (6) 能見善久「テリーの分析法学と信託理論」能見善久ほか編『野村豊弘先生古稀記念論文集 民法の未来』(商事法務, 2014年)450頁は、テリーがファンド(fund)の概念を用いて、信託財産の独立性に関する理論的基礎を与えたことを評価する。
- (7) TERRY, *supra* note 1, at 35, Terry・前掲注2 459頁。
- (8) Terry・前掲注2 463頁。
- (9) TERRY, *supra* note 1, at 31-33, 38-40.
- (10) 池田寅二郎『担保附社債信託法論』(清水書店, 1909年)119頁。
- (11) 池田・前掲注10 119頁。
- (12) 池田・前掲注10 81-82頁。
- (13) 池田・前掲注10 152頁。
- (14) 池田・前掲注10 284頁。
- (15) もっとも、池田は、担保附社債信託法のもとでは、信託財産である担保権の移転が認められないことから、受益権の追及効に関する規定を設ける必要がないことを指摘する(池田・前掲注10 288頁)。
- (16) 岡松参太郎「信託行為ノ効力ニ関スル学説ヲ批評ス」法律学経済学内外

論叢1巻4号(1902年)549頁。

- (17) 鳩山秀夫『法律行為乃至時効』(巖松堂書店, 1912年)127頁。
- (18) 例えば, 遊佐慶夫『信託法提要』(有斐閣, 1919年)19頁は, 信託を「或者(被信託人)カ或一定ノ經濟上ノ目的ヲ達スルカ為メ, 便宜上, 其ノ名義ヲ以テ他人(信託人, 時トシテハ信託受益人)ノ計算ニ於テ財産上ノ全權ヲ領有スル場合(…)ニ起ル一切ノ法律關係」であるとする。
- (19) 大正信託法の制定経緯については, 加毛明「信託法・信託業法の百年—私法学の観点から」信託290号(2022年)10-12頁も参照。
- (20) 司法省「信託法案説明書(司法省調査)」山田昭編著『日本立法資料全集2 信託法・信託業法』(信山社, 1991年)248-249頁。
- (21) 山田昭『信託立法過程の研究』(勁草書房, 1981年)136頁。
- (22) 司法省・前掲注20 254頁。
- (23) 司法省・前掲注20 253頁。
- (24) 司法省・前掲注20 252頁。
- (25) 青木徹二『信託法論』(財政經濟時報社, 1926年)299-301頁。
- (26) 入江眞太郎『全訂 信託法原論』(巖松堂書店, 1933年)150-154頁〔初版1928年〕。同書276頁は, 信託財産の独立性との関係で, 信託財産が「目的財産」・「特別財産」としての性格を有するとするが, その法的意義について立ち入った検討をするわけではない。
- (27) 例えば, 岩田新『信託法新論』(有斐閣, 1933年)99-100頁は, 信託の多様性に応じて, 受益権の性質も多様であることを指摘する。
- (28) 四宮和夫「信託行為と信託——法律行為による信託関係」『信託の研究』(有斐閣, 1965年)3頁〔初出1941年〕。
- (29) 四宮・前掲注28 3-4頁。
- (30) 四宮・前掲注28 9頁。
- (31) 四宮・前掲注28 123-124頁によれば, 新たな經濟目的が生じた場合, 人々はそれを実現するために既存の法制度を利用する;そこではまず, そのような法制度の利用の可否が問題とされ, 法制度の利用が許容される場合にも, 既存の法的効果が認められるに過ぎない;しかし, 法の發展とともに, 受益者には法的保護が与えられるようになる;当初, その保護は債権的なものに過ぎないが, 次第に, 物権的な保護へと強化されていく;そして, 最終的には, 当初の經濟目的に対応した法制度が確立し, 「法律行為による信託関係」は發展をやめる, という共通の發展法則が存在するとされる。
- (32) 四宮・前掲注28 151頁。このような四宮論文の主張は, 戦後, 讓渡担保に関する讓渡担保設定者の権利の強化の主張へとつながることになる(四

- 宮和夫『総合判例研究叢書 民法(17) 譲渡担保』(有斐閣, 1962年)69-77頁)。
- (33) 四宮・前掲注28 142-143頁。
  - (34) 四宮・前掲注28 152頁。
  - (35) 四宮和夫『信託法〔新版〕』(有斐閣, 1989年)〔初版1958年〕。
  - (36) 四宮和夫「信託法における信託違反受託者の賠償責任の性質」『信託の研究』(有斐閣, 1965年) 155頁〔初出1957年〕。
  - (37) 四宮・前掲注36 165頁。
  - (38) 四宮・前掲注36 170頁。四宮・前掲注35 79-80頁は、信託の法的構造の特色が、「実質的法主体として独立化した信託財産を中心とする超個人的要素と、受託者を信頼してこれに名義を与えるという個人的要素とを構成原理とする、その《二重性格》に存する」とする。
  - (39) Pierre Lepaulle, *Traité théorique et pratique des trusts en droit interne, en droit fiscal et en droit international* (1932). ルポールの学説については、大村敦志「信託の理論」『学術としての民法 I 20世紀フランス民法学から』(東京大学出版会, 2009年) 262頁〔初出2000年〕。
  - (40) 四宮・前掲注36 172頁。「信託財産の受けた変動が函数的に受益権の内容に反映することによって、信託財産が実質的には受益者の『財産』に属することが確保される」と説明される。
  - (41) Günther Stier, *Das sogenannte wirtschaftliche und formaljuristische Eigentum: zugleich ein Beitrag zur Treuhand als Gesetzgebungsproblem* (1933).
  - (42) 四宮・前掲注36 172頁。
  - (43) 田中實「信託法講義(2)」信託108号 (1976年) 110-111頁。
  - (44) 神田秀樹=折原誠『信託法講義〔第2版〕』(弘文堂, 2019年) 22-24頁, 加毛・前掲注19 13-14頁。
  - (45) 神田秀樹「日本の商事信託——序説」落合誠一ほか編『鴻常夫先生古稀記念 現代企業立法の軌跡と展望』(商事法務研究会, 1995年) 583頁。
  - (46) 能見善久『現代信託法』(有斐閣, 2004年) 10-13頁〔初出1999年〕。
  - (47) 道垣内弘人『信託法理と私法体系』(有斐閣, 1996年)。
  - (48) 道垣内・前掲注47 はしがき i 頁。
  - (49) 「一方の他方に対する信頼を基礎とする法律関係において、義務者に対して信託の受託者に類似する義務を課す」ことにより、受託者と「類似した立場にある者の義務を均質化する機能」のことである(道垣内・前掲注47 54頁)。
  - (50) 受託者の義務違反について受益者に認められる「物権的な」救済——「エ

- クイティ上の追及権と擬制信託」——を信託に類似する諸制度についても認めることにより、受益者と「類似した立場にある者の救済手段を均質化する機能」のことである（道垣内・前掲注47 101頁）。
- (51) 大陸法系と異なり、法典上の典型契約類型を有しないイングランド契約法において、義務均質化機能と救済均質化機能を有する信託法理が——「黙示的条項」とともに——典型契約類型の生成に寄与することを意味する（道垣内・前掲注47 144頁）。
- (52) 道垣内・前掲注47 170頁。
- (53) 道垣内・前掲注47 217-218頁。
- (54) 道垣内・前掲注47 223頁。
- (55) 道垣内弘人「請求権競合論から制度間競合論へ」奥田昌道編『取引関係における違法行為とその法的処理——制度間競合論の視点から』（有斐閣、1996年）163頁〔初出1996年〕。
- (56) 樋口範雄『フィデューシャリー〔信認〕の時代』（有斐閣、1999年）。
- (57) 樋口・前掲注56 246-249頁。
- (58) 樋口・前掲注56 249頁。
- (59) 樋口・前掲注56 251頁。
- (60) 横山美夏「財産——人と財産との関係から見た信託」NBL791号（2004年）16頁。
- (61) 横山・前掲注60 20-21頁。
- (62) 横山・前掲注60 23頁。
- (63) 横山・前掲注60 23-24頁。
- (64) 横山・前掲注60 24頁。
- (65) 横山・前掲注60 24頁。
- (66) 森田果「基礎理論Ⅱ：「財産（権）」をめぐる法制度」『金融取引における情報と法』（商事法務、2009年）39頁〔初出2006年〕。
- (67) Henry Hansmann and Ugo Mattei, *The Functions of Trust Law: A Comparative Legal and Economic Analysis*, 73 N.Y.U.L. REV. 434 (1998); Henry Hansmann and Reinier Kraakman, *The Essential Role of Organizational Law*, 110 YALE L.J. 387 (2000).
- (68) 森田・前掲注66 47頁。
- (69) 森田・前掲注66 47-48頁。
- (70) 森田・前掲注66 49頁。
- (71) 森田・前掲注66 49頁。
- (72) 森田・前掲注66 61-62頁。

- (73) 森田・前掲注66 64頁。
- (74) 森田・前掲注66 77頁。
- (75) 森田・前掲注66 78頁。
- (76) 現行信託法の制定経緯については、神田＝折原・前掲注44 24-25頁，加毛・前掲注19 13-15頁。
- (77) 竹下守夫編代『大コンメンタール破産法』（青林書院，2007年）1031頁〔村松秀樹〕。
- (78) 寺本昌広『逐条解説 新しい信託法〔補訂版〕』（商事法務，2008年）180-181頁。
- (79) 寺本・前掲注78 13頁。
- (80) 道垣内弘人『信託法〔第2版〕』（有斐閣，2022年）219頁。
- (81) 道垣内・前掲注80 228頁。
- (82) 寺本・前掲注78 13頁。
- (83) 寺本・前掲注78 264頁。
- (84) 既存の研究として，例えば，加毛明「信託と破産(1)～(3・完)——信託財産の破産と受託者の破産に関する解釈論上の諸問題」NBL1053号4頁，1054号45頁，1055号43頁（2015年）。
- (85) 既存の研究として，例えば，沖野眞已「受託者の『忠実義務の任意規定化』の意味」能見善久ほか編『野村豊弘先生古稀記念論文集 民法の未来』（商事法務，2014年）451頁。
- (86) 例えば，金銭債権は，債務者の責任財産全体を引当てとし，権利の実現が妨げられる場合（債務者が無資力である場合）には，債権者に詐害行為取消権の行使が認められる（民法424条1項本文）。他方，約定担保物権は，担保権設定者の財産のなかで担保目的物のみを対象とし，担保目的物に対する侵害について，担保権者には物権的請求権が認められる。この両者の間には，様々な権利のバリエーション——責任財産限定特約のある金銭債権や集合物を対象とする担保物権——が想定されるところであり，権利の対象財産と権利実現のための権限の内容に着目して，様々な権利を整理し，理解を深めることが，研究課題となり得る。
- (87) 加毛・前掲注19 16頁参照。

（東京大学大学院法学政治学研究科教授）