

受託者の忠実義務

ほし の ゆたか
星 野 豊

目次

第1章 問題の所在	290
第2章 英米法における受託者の忠実義務	292
第1節 英国法における忠実義務法理の原型	293
(1) 利益取得禁止法理と利益相反禁止法理の概要	293
(2) 利益取得禁止法理と利益相反禁止法理の現代的意義	297
第2節 米国法における受託者の忠実義務	298
(1) 忠実義務の基本法理	299
(2) 忠実義務の緩和の状況	302
(3) 忠実義務法理の意義と動向	303
第3章 日本法における受託者の忠実義務	304
第1節 忠実義務の必要性	304
第2節 英米忠実義務法理の応用可能性	306
第3節 忠実義務の在り方と信託法第22条の解釈	308
(1) 忠実義務の在り方	308
(2) 信託法第22条の解釈	309
第4章 今後の課題	312

第1章 問題の所在

信託法第22条第1項本文は、受託者による信託財産の固有財産化と、信託財産に対する受託者の権利取得を禁止している。通説は、この規定を受託者が受益者に対して負う忠実義務の具体化、すなわち、受託者は、①信託財産の利益と受託者個人の利益とが衝突するような地位に身を置いてはならない、②信託事務の処理に際して自ら利益を得てはならない、③信託事務の処理に際して第三者の利益を害してはならない、との三つの原則のうちの第1原則の具体化であると理解し¹、同条は厳格な強行規定であって当事者間の別段の合意を許さず、同条第1項但書（裁判所の許可による固有財産化）、同条第2項（包括承継等による固有財産化及び権利取得）、信託業法第10条第2項（商事金銭信託における金銭の返還に関する特例）などで認められた場合を除き、同条に違反する行為を全て無効であると解釈している²。

この通説の厳格な解釈に対しては、信託法第22条は受益者の利益を保護するための任意規定であるから、受益者の承諾又は信託行為の別段の定めにより同条の禁止は解除されるべきだとする反対説も存在したが³、従来の実務は、不満の声は強かったものの⁴、概ね通説に従い、同条に抵触する状態を回避してきた。

しかしながら近時に到り、①土地信託において、建設された建物を賃借することは、信託財産に対する権利取得に該当するため、受託銀行は建物賃借人となることができず、土地信託の運営に支障を生ずる場合があること、②特定金銭信託において、受託銀行自身の金融商品に対する運用は、信託財産の固有財産化に該当するため、委託者兼受益者からの指示があっても、自行の商品を運用の対象とすることができないことなど、通説の厳格な解釈が信託財産の合理的な運用を妨げ、かえって受益者の利益を損なう場合のあることが指摘されたことにより⁵、第22条の性質とその解釈をめぐって再度議論がなされ、同条は一応強行規定ではあるが、同条にいう「信託財産ニ付キ権利ヲ取

得スル」とは、「ニ付キ」の文言解釈及び事柄の実質から他物権の取得のみを意味し、土地賃借権などの債権は同条の禁止に触れないとする解釈も示されることとなった⁶。現在のところ、現行法の解釈論としては、通説はなおその地位を維持しているが、立法論としては、裁判所の許可又は受益者の承諾があれば、受託者の自己取引や信託財産に対する権利取得を認めてもよいとするのがほぼ一致した見解である⁷。

それにしても従来は、第22条の基本的な性質については同条が忠実義務の規定であるとする通説の考え方が暗黙の前提とされ、その厳格な解釈によって生ずる具体的な場面での当事者の不都合を是正するための文言解釈が議論の中心となっていた。しかし、このような場当たり的な対応では、今後発生してくる問題の解決を図れなくなる恐れがある。実際、現在まで特に表面化したことはないが、上記以外にも、第22条と実務との間には議論しなければならない問題点が存在しているのである。

例えば、受託者である信託銀行は⁸、信託財産に属する金銭を余裕金又は未運用元本として保管する際、自行に預金口座を設け、当該金銭を預金して利子を付与することが、信託財産の固有財産化として第22条に抵触するため、「銀行勘定貸⁹」という概念を用いて同様の効果をあげている。しかし、この銀行勘定貸は、大蔵省の通達以外には法律上の根拠のないものであり、この制度を立法化することの是非は格別、現行の実務が通説の厳格な解釈に適合するかどうかは疑問である¹⁰。

又、信託銀行が管理する信託財産と同行の固有財産とが、同一の債務者に対して共に債権を有している場合には、債務者の破産あるいは担保権の実行に際して、信託財産と受託者の利害が確実に対立するため、受託者の行動如何によっては忠実義務違反の問題が発生することになる¹¹。

さらに、1992年通常国会で成立した金融制度改革法（平成4年法律第87号）に基づき、証券会社及び金融機関の子会社方式による信託業務へ参入が認められることとなったが（改正銀行法第16条

の2, 改正兼営法第1条), これらの信託銀行子会社と親会社等との間の取引は, 信託法第22条が本来予想していないものであるため, 形式的に別会社であることを利用して実質的に自己取引を行なうなどの忠実義務違反が起こる恐れがあることをどのように防止するかは, 非常に重要な問題である。大蔵省の通達では¹², 信託銀行子会社の親会社に対する贈与が禁止され, 親子会社間の貸付, 借入, 預金, 有価証券の売買等については取引状況等に関する書面を残すことが要求されているが, この規制の方法や程度, 範囲についても, 忠実義務の本旨との整合を検討する必要がある。

要するに, 第22条が受託者の忠実義務の具体化であるとするなら, 同条の解釈は忠実義務の本旨から演繹されるべきであり, しかも現在示されている各解釈論は, いずれも同条の文言から一応演繹可能なものであるから, 条文の文言解釈のみを行なっても, 問題の根本的な解決とはならないわけである。

そもそも, それ以前の問題として, 信託法には受託者の忠実義務を明定した規定は存在しない。英米法の下で発達した信託と, 大陸法圏に属する我が国の法体系との整合を図るべく, 信託財産の独立性, 信託の承継等に関して比較的明快かつ詳細な規定を設けている信託法に明定がないということは, 我が国の受託者には忠実義務を課さないか, あるいは他の義務又は手段を以て忠実義務に代替させる趣旨と解釈する余地もあるわけであり, 日本法の下で受託者の忠実義務を議論する場合には, その必要性の有無から検討しなければならない筈である。

又, 仮に忠実義務の必要性が認められたとしても, 第22条には受託者の忠実義務が問題となる取引形態のごく一部しか規定されていない。例えば, 受託者の固有財産の信託財産化, 信託財産相互間の取引, 信託財産と受託者の競業などについて信託法は沈黙している。このため, 同条が忠実義務の規定であるとするのなら, その解釈にあたっては, 同条に規定のないこれらの取引形態をどう規律するかということも併せて考える必要がある。

同条に規定されていない行為であっても, これによる受益者の損失の危険性が同条列挙の行為と比べて格別低いとは言えないのであり, 規定以外の行為はすべて許されるとする単純な反対解釈は, 受益者保護の観点からも, 同条に規定された行為の規制との均衡からも妥当でないからである。通説によれば, 固有財産の信託財産化は, 対価が受託者に受領される点において第22条の禁止の範囲内であり, その他の形態については同条の射程外ではあるが, 民法第108条の趣旨より本人の承諾, 即ち信託行為による権限付与が必要である, とされているが¹³, 信託と代理では, 受託者(代理人)の行為の帰属, 受益者(本人)の受託者(代理人)に対する監督権限, 特に解任権の行使(信託法第47条と民法第651条を対照)などの点において重要な差異があるため, 代理人に関する解釈を受託者に単純に適用してよいかどうかについては, 受託者の忠実義務の本旨からの再検討が必要である。

以上の観点から受託者の忠実義務を総合的にとらえなおすためには, 我が国の従来の議論を検討するのみでは不十分であり, 信託法の母法である英米の信託法理¹⁴における, 受託者の忠実義務の内容及びその意義に関する議論を参照することが必要である。もっとも, 英米の信託と日本の信託では, 各々の法体系のなかで占めている地位, 制度の目的, 法理の機能の範囲や程度などにおいて異なっている点が存在するため, 英米の法理を参照するに際しては, 英米と日本との差異に充分注意しなければならない。さらに, 英国法と米国法では, 同じく受託者の忠実義務といっても, 法理を表す呼称, 法理の構成, 議論の重点の置き方などにおいて微妙な差異があるため, 英国法と米国法との差異も考慮する必要がある。この点に関し, 受託者の忠実義務を母法まで遡って議論した従来の論稿では¹⁵, 当時の英米法における受託者の忠実義務に関する判例法理を当然の前提としたうえで, 我が国の信託法の条文との整合が検討されており, 英米及び日本での信託法理における忠実義務の必要性や現代における意義は何かという点についてはほとんど検討がなされていない。

本郷法政紀要 No. 1 1993.

現在の我が国では、幸いにして受託者の不祥事が多発している事実はなく、信託に対する社会全体の信頼が危機に瀕している状況にあるわけではないが、受託者の最も基本的な義務とされる忠実義務の在り方をあらかじめ考えておくことは、上述した諸問題を解決するためにも、又、信託がその柔軟な性格によって、法改革の有益な手段から、詐欺、脱税、執行免脱の道具とまでなりうる法制度であり、その健全な発展のためには、現実には財産の管理、運用を行なう受託者の資質の維持、向上を図ることが重要な要素となることから、必要かつ有益な議論というべきである。

本稿は、以上述べた問題意識に基づき、英米の信託法理における受託者の忠実義務に関する議論を参考として、英米と日本との差異に注意しながら、我が国の信託法における受託者の忠実義務の在り方を考えてみようとするものである。

以下では、まず第2章において、英米法の信託の上位概念である信託関係法理について簡単に触れた後、英国及び米国における受託者の忠実義務の機能及び問題点を検討する。英米における受託者の忠実義務に関する判例、学説は膨大な数にのぼり、又、米国法に関しては州によって規制の異なる部分も存在するが、日本信託法の忠実義務の在り方についての参考とするために英米の法理を検討するという本稿の目的から、法理の詳細な内容に立ち入ることは避け、代表的な判例、学説を概観して一般的な傾向を検討することとし、引用も必要最小限のものに限る。

次いで第3章において、日本信託法における忠実義務の必要性を考えた後、英米の信託と日本の信託の根本的な違いに注意しながら、英米法の忠実義務法理を我が国に应用することの是非を検討したうえで、我が国における受託者の忠実義務の在り方、及びその帰結としての第22条の解釈について考える。なお、本稿では信託法の一般理論としての受託者の忠実義務を検討するため、原則として民事信託を念頭におくが、現在の我が国で多く行なわれているのは商事集団信託であるから、具体的な場面での対応策等に関しては、商事集団

信託への一般理論の応用、修正も考慮する。又、公益信託については、信託の設定や終了の要件、受益者の確定性やその権利の性質、監督機関等において私益信託と状況の異なる部分があるけれども、受託者の忠実義務は、受託者の信託財産に対する管理の当不当や、信託財産と固有財産との関係を問題とするものであるから、私益信託に関する議論は第72条により監督権が裁判所でなく主務官庁にあることを除き、公益信託にも全て当てはまるため、特に区別して議論することはしない。

そして、以上の議論をふまえたうえで、最後に第4章において、今後の議論の課題について述べる。

第2章 英米法における受託者の忠実義務

現在の英米法圏で、受託者の義務が取扱われる場合には、受託者だけを取り上げて議論することは少なく、信託の上位概念である信託関係 (fiduciary relation) の受託者 (fiduciary) として包括的に検討されるか、又は他の形態の受託者と対比しながら議論されるのが通常である¹⁶。これは、専門化の進行する現代社会の中で、専門家の能力の有効利用と個人の利益の保護とを調整する必要が生じたことと¹⁷、信託以外の法制度における法律関係当事者間の、社会的、経済的な事実上の格差から生ずる不公正、不平等の是正のために、信託法理を応用して妥当な解決を図ろうとすること¹⁸に基づいている。

fiduciary とはラテン語の fiduciarius (信頼を受ける者) に由来し¹⁹、従来は信託の受託者及びそれと類似した地位にある者を指すと理解されてきた²⁰。従来の判例で、受託者以外に信託関係の受託者と認められた者としては、代理人 (agent)、遺言執行者 (executor)、遺産管理人 (administrator)、受寄者 (bailee)、後見人 (guardian)、取締役 (director)、共同事業者 (partner)、弁護士 (attorney, solicitor) などが代表的であり²¹、受託者の範囲はこれのみに留まらないとする見解が有力である²²。そして現在においては、受託者及び

信託関係の本質を、単なる比喩や信託の類推としてでなく、論理的にとらえ直そうとする努力がなされており²³、他人の利益のために行うことを引受けた者 (a person who undertakes to act in the interest of another person)²⁴、不当利得 (unjust enrichment)²⁵、相手方を支配する権力 (power to control another)²⁶、第一義的概念としての裁量の統制と第二義的希望としての商業機構及び市場の保護 (the primary notion of the control of discretion and the penumbral desirability of protecting commercial structure and the marketplace)²⁷、相手方の利益のために行う義務を負うとの条件の下で権限を受領したとき (whenever any person receives a power of any type on condition that he also receive with it a duty to utilise that power in the best interests of another)²⁸、信託者への従属と委託された権限 (a substitute for the entruster and the delegated power)²⁹など、さまざまな見解が提唱されているが、信託関係の範囲が広大かつ漠然としているために、その中に含まれる様々な制度の同質性と異質性を同時に説明することが困難となり、論理的な統一には程遠い状況にある³⁰。

現実の受託者が、代理、寄託、遺言執行など、信託以外の多様な業務を兼ねている現状で、受託者の特質をより明快かつ具体的に理解するためには、上位概念である受託者として包括的に検討の方が望ましい。しかし、前述のとおり、現在のところ受託者の本質に関しては議論が百出して論理的な統一は困難な状況にあり³¹、逆に、受託者が受託者の中に含まれ、その典型かつ基本型であることについては見解が一致しているから³²、受託者について不必要に抽象的な議論をするよりも、むしろ具体的な形態としての受託者について直接議論の方が、日本法の下における受託者の忠実義務の在り方を考えるため英米法を参照するという本稿の目的にも適うことになる。

従って、以下では受託者の本質について詳細に議論することはせず、受託者とは「信託関係の範囲内において、関係の相手方である受益者の利益

のために、財産管理、事務処理を行なう者³³」と一応定義しておき、受託者は受託者の典型かつ基本型であるとの認識の下に、受託者について専ら議論する。

もっとも、他の形態の受託者についての判例が、一般法理として受託者に応用される場合もあるし³⁴、又、受託者を念頭に置いた理論が、形式的には受託者一般を対象として論じられていることもあるため³⁵、受託者以外の者に関する判例、理論が混在してくることは避けられない。しかし、受託者が受託者の典型かつ基本型である以上、受託者と他の受託者との本質的な差異を見落とさないかぎり、重大な誤解を生ずることはない筈である。

第1節 英国法における忠実義務法理の原型

忠実義務とは、duty of loyalty の訳語であるが、この duty of loyalty の語は、1930年代初頭の米国において、当時起草中であった第1次信託法リステイトメント (RESTATEMENT OF TRUSTS) に採用されることによって、講学上の概念を表す用語となったものであり³⁶、英国の信託法の議論の中では、現在においても用いられていない³⁷。しかし、duty of loyalty の違反とされる具体的な状況、例えば自己取引、受託者の利益取得、競業などが信託法上重要な問題であることは英国においても同様であり、実際、米国の duty of loyalty の法理は、基本的には18世紀から19世紀にかけての英国における、受託者による信託財産からの利益取得禁止の法理 (trustee may not profit from his trust)³⁸と利益相反禁止の法理 (conflict of interest and duty)³⁹を継受したものであるから、本節ではこの二つの判例法理を忠実義務法理の原型としてとりあげ、その内容と現代的意義を検討する。

(1) 利益取得禁止の法理と利益相反禁止の法理の概要

利益取得禁止の法理とは、受託者が信託事務の遂行にあたる際、直接間接の如何を問わず、信託財産から一切の利益を得てはならないという、厳

本郷法政紀要 No. 1 1993.

格性と硬直性を以て知られる高度の倫理的規範である。この法理の代表的先例とされる *Keech v. Sandford*⁴⁰は、Rumford (Romford) Market Case ともいわれ⁴¹、幼少の受益者のために定期不動産権 (lease) を有していた受託者が、受益者のための権利の更新を相手方から拒絶されたため、やむなく自己のために更新を行なったことに対し、当該行為に不正のないことが認定されたにもかかわらず、受託者による利益取得の禁止の厳格性を強調して、受益者のための擬制信託 (constructive trust) を命じた事案である。

財産管理者に種々の規制を課すことによって、その資質を向上させ、財産及び受益者の利益を保護し、制度に対する信用を確保しようとする事自体は、時代や法域に関係なく全ての財産管理制度に共通してみられる現象であり⁴²、定期不動産権の更新に関しても、*Holt v. Holt*⁴³において、同旨の判断が既になされているため、古来からの公序の一環としてこの事件を説明する見解も多い⁴⁴。しかし、*Keech v. Sandford*が殊更厳格な義務を受託者に課したのは、判決文中には述べられていないけれども、その直前の1720年に起こった南海泡沫 (South Sea Bubble)⁴⁵の深刻な後遺症と、それに対する強い反省が背景としてあったためと理解されており⁴⁶、この事件が現代においても、受託者の利益取得禁止に関する代表的先例と目されていることから⁴⁷、利益取得禁止の必要性と重要性が現実の問題として認識されることとなった直接の原因は、経済恐慌によって生じた現実の損害に対する反省であって、本判決は、受託者に厳格な義務を課すことによってその資質を向上させ、信託制度自体に対する不信の除去と信用の回復を目指し、併せて受益者に損害が生ずる恐れのある行為を未然に防止することによって、受益者と財産の保護を図ろうとしたものとみるべきである。

この *Keech v. Sandford* に示された利益取得禁止の法理は、受託者以外の受託者、及びこれと同視し得る地位にある者に対して幅広く適用された他、定期不動産権の更新に限らず、受託者の地位

を利用した利益取得を禁止する一般法理として、様々な事件に応用されていくこととなった。

例えば、*Re Biss*⁴⁸は、被相続人が無遺言 (intestate) で死亡し、配偶者が遺産管理人となって、相続人である成人した子の協力を得て被相続人の事業を継続していたところ、信託財産のための定期不動産権の更新が拒絶され、後に事業に協力していた子のために個人的に更新がなされたことに対し、他の相続人との信託関係が存在せず、地位利用もなかったことを理由に擬制信託を否定した事案であるが、一般論として、受託者若しくは準受託者 (quasi-fiduciary)⁴⁹、又は、①信託関係の受託者にあたる者、②受託者ではないが、他人の利益のために行動しているように虚偽表示 (fraudulently represents) をした者、③ある特別な地位 (some special position) により、他人の利益を図る義務を負う者⁵⁰、にあつては、利益取得は許されないと述べている。

又、*Williams v. Barton*⁵¹は、受託者が信託財産の評価を行なうにあたり、自己の勤務する会社に当該財産の評価を依頼し、会社との契約に基づいて、会社の得た報酬の一部を取得した、という事案に対し、仮に受託者の得た報酬が会社との従来からの契約に基づくものであり、受託者が信託財産の評価及びその評価についての報酬額の決定にあたって関与していなかったとしても、本件において受託者が得た利益は会社の従業員として得たものではなく、受託者はその地位を利用したものであると判示した。要するにこの事件では、受託者が信託財産の評価を誰に依頼するかを選択を行なうにつき、自己の利益を図った点が問題とされたわけであり、従って、例えば、*In re Dover Coalfield Extension Ltd.*⁵²では、株式の受託者が、事実上当該株式によって取締役役に就任できたものであるとしても、自己の職務に基づいて得た取締役役としての報酬については、利益取得にあたらないとされている。

一方、*Protheroe v. Protheroe*⁵³は、夫が自己の名義で自己及び妻のために家屋を購入し、夫婦でそこに居住していたが、当該夫婦が離婚した後、

夫が当該家屋の存する土地に自由土地保有権 (freehold) を取得した、という事案に対して、従来の判例⁵⁴の傾向を無視し、「*Keech v. Sandford* 以来の衡平法上の原則」と述べたのみで、当該自由土地保有権に関して擬制信託を命じた⁵⁵。この事例では、受託者が、土地の負担の有無による価格の格差から計算した価値よりもはるかに低い価格で自由土地保有権を取得しており、従って受託者には地位利用による利得があったわけであるが⁵⁶、受託者による自由土地保有権の取得が、受益者との利益相反状態を構成するとの観点から判旨を支持する見解もあり⁵⁷、一般論として考えれば、利益相反禁止の法理の適用の事例といえることができる。

利益取得禁止法理の適用が、主観的にも客観的にも最大限に拡張された典型的な事件が、*Boardman v. Phipps*⁵⁸である。この事件は、信託財産の顧問弁護士が、受託者の代理人として行動していた際、財産に属するある会社の株式の価値が、その会社の財産状態を正確に反映せずに低く抑えられている事に気づき、当該株式の価値を上昇させるためには当該会社の経営権を握ることが必要であり、株式の買付けをすべきである旨受託者に打診したところ、受託者がこれを拒絶したため、受益者の一人とともに自費で当該株式の買付けを行なった結果、株式の価値が上昇し、信託財産に利益をもたらすとともに、自らも当該株式により利益を得ることとなったのであるが、この自費による買付けを行なうにあたり、三人いた受託者のうち、買付けを拒絶した受託者を含む二人の承諾は得られたものの、残る一人については老齢のうえ重病であったために承諾が得られず、他の受益者の完全な情報開示に基づく承諾 (fully informed consent) もなかったというものであった⁵⁹。最高裁判所 (House of Lords) の意見は三対二に分かれ、多数意見 (Lord Cohen, Lord Hodson & Lord Guest) は、この弁護士等は信託財産の代理人として行動している際に本件の情報を得たものであり、信託財産に関する情報は、必ずしも信託財産の一部を構成するものではないが、

これを利用し自ら利益を得た行為は、信託財産を利用した利益取得であり、本人に対して責任を負う (accountable) と判示した。これに対して少数意見 (Viscount Dilhorne & Lord Upjohn) は、この弁護士等の買付けは、信託財産の利用によってではなく、自己の費用と危険において行なわれており⁶¹、そもそも信託財産に関する情報は、①受託者であるか否かに関係なく、当事者間の信頼 (confidence) を破壊するものであるか、又は②受託者の義務と利益とが相反する状況が存するか、いずれかでなければ、信託財産の一部をなすものとはいえず⁶²、さらに、本件においては、受託者が明示に買付けを拒絶している他、そもそも裁判所の許可がなければ買付けができなかったという事情があったわけであるから⁶³、信託財産との利益相反も生じていないと反論している⁶⁴。信託財産に関する情報も全て財産の一部ということになると、複数の信託財産を管理している受託者の場合、その一挙手一投足が悉く忠実義務違反とされる恐れもあるため⁶⁵、信託財産に関する情報の全てが信託財産に含まれるものでないことについては、多数意見も少数意見も一致しており、両者の違いは情報を利用した利益取得があったか否かではなく、本件での利益相反の恐れをどう評価したかにかかっている。要するに多数意見は利益相反状態の判断について極めて厳格な考え方をとったということであるが⁶⁶、結局のところこの判決は、受託者に厳格な義務を課すことによって、受託者に集中しがちな信託財産に関する情報を、受益者又は裁判所に対して開示させる間接的効果を持つ点に、その現代的意義を認めることができるものといわれている⁶⁷。

一方、受託者の自己取引 (self-dealing) に関する判例は、*Fox v. Mackreth*⁶⁸、*Whichcote v. Lawrence*⁶⁹など、18世紀の後半には既に存在していたが、これらはいずれも受託者が取引に関して利得を得た事例であった。しかし、*Campbell v. Walker*⁷⁰は、受託者が信託財産を競売で落札した事例に関し、価格が公正であっても受託者の行為は取消し得ると判示し、その後、*Ex Parte*

本郷法政紀要 No. 1 1993.

*Lacey*⁷¹, *Ex Parte James*⁷², *Ex parte Bennett*⁷³ などのエルドン卿 (Lord Eldon) の一連の判決によって、取引の公正に係る真実は、裁判所により判断することが不可能であることを理由とする⁷⁴、受託者の利益取得の有無や、取引の公正さにかかわりのない、受託者の自己取引を一切禁止する形式的かつ厳格な判例法理が形成された。

この自己取引禁止の法理、すなわち利益相反禁止の法理によれば、いかなる条件の下においても、受託者が信託財産を買受け、若しくは競売において落札した場合には、原則として受益者の選択により取消の対象となる⁷⁵。第三者が価格の算定をしたこと⁷⁶、価格が公正であったことは⁷⁷、義務違反の判断には影響しない。

配偶者など、受託者の近親者に対する信託財産の売却は、それだけでは取消可能とならないが、両者の関係の實質により判断される⁷⁸。

第三者を介しての信託財産の取得は、原則として禁止される⁷⁹、第三者に対する売却価格が適正であり、売却当時に買戻し、再譲渡の約束 (agreement) が存しない場合や、買戻しが売却後長期間を経た後になされた場合には取消されない⁸⁰。しかし、第三者に対する取引が完結する前に買戻しの約定をすることはできない⁸¹。

受託者が信託財産の買受けを目的として辞任しても、信託財産を取得することは許されないが⁸²、辞任した後、買受けまで年月を経ており、受託者としての地位を利用していないことが明らかな場合はこの限りでない⁸³。

以上の自己取引に関する利益相反禁止の法理は、例外のない厳格さを以て近時まで存続してきたのであるが、*Holder v. Holder*⁸⁴に到って、この法理の例外が模索されることとなった。この事件は、三人の遺言執行者のうち一人が、若干の書類に署名したこと以外はほとんど遺言執行者としての職務に関与せず、係争財産である土地において、被相続人の生前よりこれに協力して農業を営んでいたものであるが、原告を含む利害関係人が一堂に会した席上で、この遺言執行者が当該財産を買受ける旨の意向を表明し、その後裁判所において遺

言執行者の職務を辞任したうえで、他の遺言執行者によって行なわれた競売において、当該財産を適正価格で落札したというものであった。従来の法理から考えれば、信託財産の取得を目的として辞任した受託者に対しても自己取引の禁止が及ぶ筈であったが⁸⁵、裁判所は全員一致でこの遺言執行者の買受けを容認し、実質的に遺言執行者の職務に関与せず、裁判所において当該財産の買受けを目的とした辞任の手続がなされた場合にあっては、自己取引禁止の法理はその適用がないと判示し⁸⁶、硬直な利益相反禁止法理に妥当な例外を認めたものと理解されている⁸⁷。もっとも、裁判所が予備的に述べているとおり、本件では、利害関係人全員の面前で遺言執行者より財産買受けの意向が示され、それに対して原告を含めて特に異議を述べた者がいなかったというのであり、受益者の承諾ないし黙認の効果を認めて遺言執行者の行為を正当化することもできた事例であったが⁸⁸、裁判所が一般論として利益相反禁止法理の例外を判決において検討し、法理の硬直な適用がもたらす矛盾、難点を回避しようとした点は高く評価すべきである。

以上に述べた受託者の利益取得禁止及び利益相反禁止の法理は、受益者の承諾、信託行為による権限付与、又は裁判所の許可があった行為については適用されない⁸⁹。受益者の承諾により、受託者の義務と責任が解除される理由は、一旦権限を与えたことを翻して受託者を訴えることは信義に反するものであること⁹⁰、あるいは、同意は権利侵害の成立を阻却するから (*volenti non fit injuria*)⁹¹、と説明されることが多い。もっとも、信託及びその前身であるユース (use) の発展経緯をみると⁹²、ユース及び信託は、遺贈の代用、教会への土地の譲渡、女性の個人財産の保護など、様々な制約を受けていた個人の財産権を、受益者の受益権の行使という形で拡大させる機能を果たしてきたものであり、承諾を与える受益者は能力者であることが必要なことや不完全な情報や詐欺に基づく承諾に効果が認められないことなどを説明することも容易となることから、信託財産の管理、

処分について、受益者による承諾に効果を認めることは、信託の個人財産権の拡大機能の一環として理解することも可能であると思うが、この問題に関しては、私法体系における信託の役割全般について考察することが必要であるため、今後の研究課題としたい。

この他、受託者による受益権の取得は、信託財産自体の取得と異なり、自己取引禁止の法理は直接適用されない⁹³。しかし、受託者が受益者と取引するにあたっては、受託者が受益者に対して完全な情報開示を行ない、取引自体が公明正大 (distinct and clear) であり、かつ、取引において受託者がその地位を利用していないことが必要である⁹⁴。受益権は受益者の完全な個人財産であるから、信託財産の自己取得と異なり、受託者が両当事者を兼ねることがないため、自己取引禁止の法理は適用されず、不当な地位利用のみが禁止されるのである⁹⁵。

他方、信託財産がある事業を営んでいる場合に、受託者が同種の事業を併せ営むことは、信託財産からの利益取得とならなくても、利益相反状態を生じさせるため、信託財産に対する義務違反とされる⁹⁶。

又、受託者が信託財産からその職務につき報酬を受けることは、信託財産からの利益取得に形式的に該当するため、信託事務は無報酬であることが原則とされているが⁹⁷、*Cradock v. Piper*⁹⁸において、弁護士兼受託者が信託財産に関する訴訟を受託者として遂行した際の訴訟費用を、信託財産から償還することが認められた他、信託行為による約定、受益者の承諾、裁判所の選任した受託者に対する報酬など、現在では多くの例外が認められている⁹⁹。

以上みたとおり、英国における受託者の地位利用、自己取引等に関する判例法理には、*Bray v. Ford*¹⁰⁰において、「受託者の地位にある者は、…利益を得てはならず、利益と義務の相反する地位に身を置くことは許されない。」と典型的に述べられているとおり、利益取得の禁止と利益相反の禁止が混在しているため、法理としての一貫性に欠け

る面がある。判例の第一の目的は個々の事件の解決にあり、信託法理自体が論理 (logic) というよりも便宜 (expediency) によって発達してきたものであるとしても¹⁰¹、受託者の行為基準の在り方を考える場合には、種々の事例に適用されたそれぞれの法理に共通する現代的意義を模索し、法理全体を論理的に再構成する必要がある。

(2) 利益取得禁止法理と利益相反禁止法理の現代的意義

Keech v. Sandford において、受託者の利益取得が厳格に禁止され、さらに19世紀初頭のエルドン卿の一連の判決によって、形式的な利益相反行為が一層厳格に禁止されたのは、経済恐慌に対する反省を契機として、厳格な義務を受託者に課すことによりその資質を向上させ、受益者を害する恐れのある行為を未然に防止することによって財産及び受益者の利益を保護し、制度自体の信用を回復させるためであった。

しかし、個々の事例の集積の中での二つの法理の混在は、同時に、法理自体に矛盾を生じさせることとなった。受託者による利益取得を禁止することは、その結果としての受益者の損害を考えれば、公序の一環としてこれを認めることに異論は生じないのだが、反面、利益取得や損害の事実がなければ、受託者に制裁を加える理由がなくなる。従って、反対の証明を許さない形式的な利益相反禁止の正当性を説明するためには、受託者による利益取得の危険性を説くだけでは不十分であり、*Ex Parte James* においてエルドン卿が述べるとおり、受託者の利益取得の有無は客観的に判断できないからとするしかない。しかし、それでは裁判所の事前の許可や受益者の承諾によって忠実義務違反が解除されることが説明できなくなる。なぜなら、この承諾や許可の効果は、受益者又は裁判所が受託者の利益取得を判断できることを当然の前提としているからである。

又、形式的かつ厳格な利益相反禁止の法理を広範囲に適用することは、受託者が詐欺を行ない不当な利益を得た場合だけではなく、受託者が信託

本郷法政紀要 No. 1 1993.

財産や受益者のために最善を尽くしたときにもこれを義務違反として扱うこととなり、具体的な事件の解決としてはかえって不当な結果を生ずる。受益者や信託財産の利益を保護し、受託者の資質の向上によって制度の信用を確保することが利益取得禁止法理や利益相反禁止法理の目的であるのなら、受託者に不必要な制裁に加えて受益者の利益を必要以上に保護することは、逆に制度に対する不信を招きかねない。*Holder v. Holder* における裁判所の判断は、まさに「不当な」受益者から「善良な」受託者を守るための理論だったのである。

もっとも、そのような矛盾や難点があるとはいえ、以上述べてきた判例法理が、結果として受託者の資質を向上させ、多くの事件において受益者の財産を保護し、制度の信用の確保に寄与してきたことは事実であり、現代でもその機能の重要性は変化していない。

結局、① *Keech v. Sandford, Ex Parte Lacey, Boardman v. Phipps* などの忠実義務の厳格性を象徴する判例は、いずれも受益者の承諾のない事案であったこと、他方、② 厳格性の例外とされる *Holder v. Holder* は、事実上受益者の黙認の事例といえること、さらに、③ 受益者受託者間の取引についても、裁判所の許可の要件においても、受託者の情報開示が必要とされていること、又、④ 前述の利益取得の有無の判断に関する法理の矛盾は、受託者により開示される情報の多少に基づくものとして一貫した説明ができること等から考えれば、今まで述べてきた判例法理の厳格性は、受益者の承諾や裁判所の許可の効果と併せて、受託者に集中している信託財産に関する情報を、受益者又は裁判所に開示させる効果を持つことに、その現代的意義を認めることができるのであり、具体的な事案の事実関係を整理することによって、受託者に課せられた義務と受益者の承諾の効果の整合を行なうことが、今後の判例を分析していくうえでの課題である。

しかし、英国の判例法理の抱える矛盾、難点が表面化しなかった最大の理由は、英国で利用され

ている信託の形態が、現在においても不動産の管理、処分を中心としており、第三者と継続的に取引を行なう投資信託などが米国ほど盛んでないことにある。このため、後述のとおり米国では、大恐慌の際に忠実義務の抱えていた問題点が表面化し、その厳格性の意義が問い直されることになったのである。

第2節 米国法における受託者の忠実義務

米国の信託法理は、基本的には英国の法理を継受したものであるが、法人受託者による大規模な商事信託の発展など、英国と異なる独自の性格も持ち合わせる事となった¹⁰²。

英国、米国を通じて、信託法理は、家産の保護 (protection of family assets)、女性解放 (emancipation of women)、慈善 (charity) などの様々な局面で、法改革の手段として機能してきたのであるが¹⁰³、米国において、信託が事業の手段として特に発展することとなったのは、① 法理の柔軟な性格によりあらゆる事業のあらゆる場面に対応できる点、② 受託者が高度の義務と責任を負うことにより財産の安全性が保たれる点、③ 投資信託に典型的にみられるとおり、財産及び財産管理能力の最大限の有効利用が図れる点、④ 場合によって節税となる点などが注目されたことによる¹⁰⁴。

この財産の安全性を保つために受託者が負う義務の中で、最も基本的なものとしてされるのが忠実義務であり、判例は当初18—19世紀の英国の判例法理を基本的に受け継いで¹⁰⁵、極めて厳格な義務を受託者に課した。例えば、米国の忠実義務に関する最も代表的な判例である *Meinhard v. Salmon*¹⁰⁶ は、共同事業 (joint venture) の遂行を委ねられていた被告が、定期不動産権の期間満了の際、原告に無断で、別個の新たな定期不動産権を自己の名で取得したことに對し、4対3の僅差であったが、受託者の忠実義務の厳格性を宣明して、当該財産に対する原告の持分をほぼ従前の割合に基づいて認めている。

しかし、1929年に大恐慌 (Great Depression)

が始まり、1930年代に入って受託者に対する責任追及が増加する中で¹⁰⁷、形式的な信託違反 (technical breach of trust) と、恐慌によって生じた信託財産の欠損に対する受託者の責任との関係をめぐって¹⁰⁸、受託者の忠実義務に関する議論は、全く異なる二つの方向に分岐する¹⁰⁹。その一つは、忠実義務を一層厳格にすることによって受託者の資質を向上させ、信託の信用維持と受益者の保護を図ろうとする立場であり¹¹⁰、リステイトメントの起草者スコットは、英国の判例法理を基礎としつつ、自己取引を中心に置いた詳細な忠実義務法理を構築した¹¹¹。もう一つは、忠実義務の硬直性を強く批判し、継続的取引が行なわれる投資信託などの場合については、家産保護など、取引が通常行なわれない信託とは別個の忠実義務法理を考えるべきだとする立場であり¹¹²、受益者の承諾、立法又は信託行為による権限付与など、忠実義務違反の例外とされる効果を最大限に駆使して厳格性の緩和を図ろうとした。

本節では、まずスコットにより構築されたリステイトメントを代表とする忠実義務の基本法理について述べ、次いで判例、立法等による忠実義務の硬直性の緩和の状況を検討した後、今後の議論の動向を考える。

(1) 忠実義務の基本法理

受託者の忠実義務とは、一言で要約すれば、受託者が受益者の利益のためにのみ信託事務を遂行すべき義務であり¹¹³、即ち、受託者自身の利益のために受託者の受益者に対する義務に違反することとなる状況に身を置いてはならないとする義務である¹¹⁴。

この受託者の忠実義務は、信託行為の条項からではなく、受託者と受益者の間の信認関係自体から生ずるものであり¹¹⁵、その具体的な適用は、以下のとおりである。

まず、受託者は、受益者の承諾なくして、信託財産を固有財産とし¹¹⁶、又はその固有財産を信託財産としてはならない¹¹⁷。取引の形態が通常の契約であるか、競争入札による落札であるか¹¹⁸、競

売の主催¹¹⁹や価格の算定を受託者が行なったか¹²⁰、第三者が行なったか、さらに、取得した価格が公正であったかどうか、受託者が誠実 (good faith) であったか否か、さらには受益者に損失あるいは利益があったか否かは、義務違反の判断に影響しない¹²¹。なお、譲渡抵当の実行手続 (foreclosure) により信託財産を取得した場合には、取引が誠実であれば行為自体は義務違反とはされないが、支払価格についての先取特権 (lien) を持つことを除き、当該財産を受益者のために保持 (hold) しなければならない¹²²。

受託者の忠実義務違反があった場合には、受益者はその選択により、①受託者の得た利得の返還を命じ¹²³、②信託財産が善意有償の第三者 (bona fide purchaser¹²⁴) に譲渡された場合を除いて、受託者の行為を取消 (set aside) したうえで、信託財産を所持する受託者又は信託財産の譲受人に対して当該財産の返還を請求し¹²⁵、③受託者の購入した価格を最低価格として信託財産の再度の売却を命ずることができる他¹²⁶、④忠実義務違反行為は取消可能 (voidable) であるが無効 (void) ではないため、当該行為を承認して、取引を有効 (valid) とすることができる¹²⁷。この受益者の選択は、受益者が忠実義務違反の事実を知ってから遅滞なく行なうことを要し、合理的期間を越えて選択がなされなかった場合には、受益者の権利は衡平法上の消滅時効 (laches) にかかり、義務違反行為を取消せなくなる¹²⁸。なお、受託者に現実の詐欺 (actual fraud) がなければ、普通法上の消滅時効 (statute of limitation) にかかる州もある¹²⁹。どの程度の期間を以て合理的期間とするかは、受託者が善意であったか否か、受益者に対してどのような情報開示がなされたか、当該財産の価値変動の状況はどうかなど、諸般の事情を考慮して決定される¹³⁰。但し、この消滅時効の効果は、受益者が違反の事実を知らなかった場合や¹³¹、法的に無能力であった場合には適用されない¹³²。

信託財産を第三者に譲渡した場合であっても、譲受人が受託者のために当該財産を所持し、又は

本郷法政紀要 No. 1 1993.

受託者に再譲渡するために当該財産を譲受けた場合には、当該譲渡は忠実義務違反であり、取消可能となる¹³³。しかし、そのような留保をせずに信託財産を適正価格で第三者に売却した後、偶然の事情により新たな契約で受託者が結果的にこれを買戻した場合には、当該取引は義務違反とはならない¹³⁴。もっとも、そのような場合には、買戻の合意があったこと、又は受託者が買戻を意図していたことが推定され、この推定が破れなければ取引は取消される¹³⁵。なお、第三者に対する信託財産の譲渡が未履行の間に買戻しの契約がなされたときは、当初の契約が締結された時点で買戻しの特約がなかったとしても、受託者は信託財産を取得できない¹³⁶。

受託者の配偶者に対して、受託者のための信託又は受託者に対する再譲渡の特約なしに信託財産が譲渡された場合、これを忠実義務違反とするかについては、それ自体が忠実義務違反となるとする判例と¹³⁷、取引に不正があることの証拠とはなるが、そのみでは義務違反ではないとする判例とがあるが¹³⁸、原則として取消可能とされる。又、譲受人が受託者の親族であるという事実は、それだけでは取引を取消可能とさせない¹³⁹。もっとも、これらの取引に関し、受託者が信託財産を廉価で売却し、又はその裁量を濫用した場合には、譲受人が善意有償の第三者でないかぎり、当該取引は取消され得る¹⁴⁰。

これらの規律は、受託者本人のみならず、その代理人にも適用される¹⁴¹。

以上に述べた事例は、受託者と受益者の利益が相反する場合であったが、第三者と受益者の利益が相反しているときに、受託者が当該第三者の利益のために行動することも忠実義務違反となる¹⁴²。

受託者がその職務を辞任した後は、信託財産を取得することは必ずしも禁止されない¹⁴³。しかし、複数受託者の一人が他の共同受託者とあらかじめ約束し、信託財産を取得する目的を持って辞任したときは、当該信託財産の取得は忠実義務違反である¹⁴⁴。もっとも、受託者が辞任後に信託財

産を取得した場合であっても、辞任の目的が当該財産の取得とは無関係であり、取引に際して受託者として得た知識、情報を用いていなければ、当該取引は有効となる¹⁴⁵。なお、信託の終了の時点において受託者が信託財産を取得することは、必ずしも禁止されないが、受託者として得た知識、情報を利用し、受益者に損害を負わせた場合は忠実義務違反となる¹⁴⁶。

受託者自身が信託財産の譲受人でなくても、受託者が信託財産の取引に関して、判断に影響を与えることあるべき個人的な利害関係 (personal interest) を有する場合には、その取引は忠実義務に違反する¹⁴⁷。従って、受託者が株式の全部又は主要な部分を所有している会社や、受託者が代表取締役その他の役員に就任している会社、受託者が構成員 (member) となっている会社などに対する信託財産の売却は、忠実義務違反である¹⁴⁸。

一方、同一の受託者が複数の信託財産を管理している場合に、信託財産相互間で取引を行なうことは、受託者の自己取引と異なり、双方の信託財産にとって公平 (fair) であれば義務違反とはならない¹⁴⁹。例えば、価格が下落しそうな株式を売却する場合には、各信託財産が有する当該株式の割合に応じて売却すべきである¹⁵⁰。なお、当然のことながら、取引が一方の信託財産にとって不利であれば当該取引は取消されうる¹⁵¹。これは受託者個人の利益が取引に介在しないことを前提としているからであるが¹⁵²、受託者の利害がかかわらない分、受益者が損害を被る危険は自己取引よりもかえって大きくなる恐れがあるとする見解もある¹⁵³。

信託財産の取引以外にも、受託者が信託事務の遂行に際して自己の利益を図ることは、等しく忠実義務に違反する¹⁵⁴。従って、信託財産に属する金銭を自己に対して貸付けることは¹⁵⁵、仮に信託行為で投資に関し裁量権を与えていたとしても不可であり¹⁵⁶、貸付先に利害関係を有している場合も同様に義務違反となる¹⁵⁷。又、信託財産である不動産に受託者が利用権を設定することも¹⁵⁸、義務違反として取消され得る。

さらに、信託財産の有していた定期不動産権を自己のために更新すること¹⁵⁹、信託財産により運営されている事業と同一の事業を営むこと¹⁶⁰、信託財産に対して不必要な立替え (advance) を行なうこと¹⁶¹なども、受益者と受託者の利益が対立する状態を生じさせ、忠実義務違反を構成する。なお、信託財産に対する負担 (encumbrance) を自己のために譲受けることは、それによって信託財産に欠損が生ずるわけではないので、受託者が利益を得ていなければ取引は義務違反とはならない¹⁶²。又、受託者が受益権を受益者から取得することは、受益者に完全な情報開示がなされ、価格が公正であれば、取引は取消されない¹⁶³。

受託者が信託事務の遂行により報酬を得、又は信託事務処理に関して支出した費用につき信託財産より償還を受けること自体は忠実義務違反ではないが¹⁶⁴、信託事務の遂行に際し、私的な手数料 (commission) あるいは賄賂 (bribe) を受けた場合は別論であり、当該利得を保持することは許されない¹⁶⁵。なお、株式の受託者の取締役としての報酬については判例が分かれている¹⁶⁶。

以上が受託者の忠実義務に関する原則であるが、これらに該当する行為であっても、信託行為に受託者の権限が明示され¹⁶⁷、又は受益者が当該行為に関して受託者に承諾を与えた場合には¹⁶⁸、受益者は受託者の行為を取消することができない。しかし、受益者の承諾を得るためには、受益者が法的に能力者であることを要する他、受託者は当該行為に関して知り、又は知り得べかりし全ての重要事実 (material facts) と、当該行為に係る受益者の権利に関する事項とを、受益者に開示しなければならない¹⁶⁹。この開示が適正に行なわれなかった場合には、当該行為は取消の対象となり、又、適正な開示により受益者の承諾が得られた場合であっても、受託者は受益者の最大利益を図るため、取引において誠実かつ合理的に行動しなければならない¹⁷⁰。適正な開示がなされたことと、取引が公正であったことの立証責任は、受託者が負う¹⁷¹。

この他、受託者は、忠実義務に違反する状態に

際して受益者の承諾を得ることができない場合には、裁判所に対して情報を開示し、その許可を得て、忠実義務違反を免れることができる¹⁷²。この裁判所の許可の効果は、信託事務の遂行に関する裁判所の監督権から生ずるものであり¹⁷³、許可は行為の事前であっても事後であっても良く¹⁷⁴、許可の判断基準は、当該行為が受益者の最大利益を図ることになるか否かの点にあるため、裁判所が事後に許可を与えた行為については、受益者による取消は認められない¹⁷⁵。

上記の忠実義務法理は、受託者が自然人である場合ばかりではなく、法人である場合にも同様に適用される¹⁷⁶。即ち、受託者である法人は、信託財産を買受けて固有財産とし、信託財産を自己の他の部門 (department) に移転し¹⁷⁷、又はその固有財産を信託財産としてはならない¹⁷⁸。法人受託者とその親会社、子会社その他の系列会社との取引など、受託者が取引に関して利害関係を有する場合にも、忠実義務による禁止が及ぶ¹⁷⁹。このことを厳密に追求すれば、投資信託において、受託者が自社又は関連会社の株式に投資すること¹⁸⁰、受託した財産中に自社又は関連会社の株式が含まれていた場合にこれを売却しないで保有しておくこと¹⁸¹、受託者が銀行である場合に信託財産を自行に預金すること¹⁸²などは全て忠実義務違反であり¹⁸³、これらの行為を行なうためには、信託行為その他による権限の付与が必要となる。但し、判例の多くは、譲渡抵当権 (mortgage) を受託者が立替えて自己の名義で購入した後、信託財産に移転することに関しては、投資が適正で移転が迅速になされるかぎり、禁止される自己取引にはあたらないとしている¹⁸⁴。

以上を要するに、受託者の忠実義務の基本法理は、およそ受託者と受益者の利益が反することあるべき一切の行為を禁止し、結果として生じた全ての損失を受託者に負わせることにより受益者の保護を図ろうとするものであって¹⁸⁵、この基本法理の中では、信託行為による権限、受益者の承諾又は裁判所の許可による免責の効果は、限られた条件の下での例外、即ち、「受託者がよりかかりう

本郷法政紀要 No. 1 1993.

る弱き葦¹⁸⁶」にすぎない。これは結局、忠実義務の厳格性を維持することによってのみ、受託者の資質が維持され得るとした *Meinhard v. Salmon*¹⁸⁷におけるカードウヅ判決意見が引用されているとおりの¹⁸⁸、大恐慌によって生じた信託財産の欠損に対する反省から、厳格な義務を受託者に課すことによって受託者の資質の維持向上を図り、受益者を害する恐れのある行為を未然に防止することによってのみ受益者の保護が可能となると考えられたことに基づいている。

しかし、大恐慌において問題とされたのは、継続的取引を常態とする投資信託などでの形式的な違反により、大恐慌によって生じた財産の損失の全責任を受託者が負わされたことに関するものであったため¹⁸⁹、忠実義務法理による受益者保護の機能の重要性が再認識される反面、法理の内包する矛盾や、その硬直性による欠陥が表面化してしまった。このため、悪質な受託者は詐欺により責任を問われるのであり、忠実義務違反とされるのは善良な受託者だけであるとする批判が起こり¹⁹⁰、受託者の不誠実 (bad faith) を証明することは不可能でなく、誠実さの判断が困難な場合には受託者が誠実さを証明することも困難となるから、受益者の保護には欠けないとして、受託者の誠実な行為に対しては責任の範囲を限定すべきであるとの主張がなされる中で¹⁹¹、忠実義務の基本法理の例外を柔軟に活用し、その厳格性の緩和を図ろうとする動きが生ずることとなったのである。

(2) 忠実義務の緩和の状況

前述のとおり、受託者は受益者と利益が相反する行為を原則的に禁止されており、受益者との利益相反状態が生じた場合には、裁判所の指示を仰ぐことの他、速やかに当該状況を除去するか、受託者の職務を辞任しなければならない。しかし、現行の実務においては、忠実義務法理に内在している義務違反の例外が、可能なかぎり活用されている結果、ある類型の信託に関しては、忠実義務の厳格性が事実上緩和されている¹⁹²。

まず、既に述べたとおり、委託者が信託行為に

おいて、明示又は黙示の権限を受託者に与えていた場合には、受託者は当該行為に関して、忠実義務違反を問われない。*In re Steele's Estate*¹⁹³は、設定者である被相続人が、利益相反状態となることを知りつつ、あえて受益者の一人を受託者に選任し、権限を与えた場合には、自己取引に関する原則 (self-dealing rule) は適用しない旨判示している。又、*Bank of Nevada v. Speirs*¹⁹⁴は、同一の会社の株式を、信託財産及び固有財産としてそれぞれ有していた受託者が、自己のためにのみ当該会社に関する権利を購入し、信託財産のためには購入しなかった事案に対して、受託者に与えられた売買及び投資に係る広範な権限を理由に、忠実義務違反を否定した。

又、一部の判例は、利益相反状態が些細 (remote) ないしは微弱 (insubstantial) であるとして、受託者の義務を緩和している。*In re Harton's Estate*¹⁹⁵は、受託者が信託財産の一部を譲渡抵当に投資する一方で、当該譲渡抵当設定者 (mortgagor) の代理人となり、報酬を受けたという事案に対し、譲渡抵当権の総額がそもそも土地の価格の半分程度に設定されているうえ、その中で信託財産が有している譲渡抵当権は全体のごく一部であり、一方受託者が受けた報酬は、当該財産とは別個に本人から支払われ、その額も職務に照らし適正なものであるから、かかる報酬は禁止される利得 (profit) にあたらないとした。又、*Phelan v. Middle States Oil Corporation*¹⁹⁶は、ある会社の更生管財人 (receiver) が、新たに設立される会社の顧問 (counsel) に採用される期待の下に、財産の配分において不公正な取扱いをしたとして訴えられた事件で、職務の遂行にかかる期待の影響があったことは認められないとして請求を却けるとともに、利益相反の危険性が些細ないし微細 (feeble) である場合には、裁判所は受託者に過重な義務を課すべきでないとの一般論を述べている。一方、*Cosden v. Mercantile-Safe Deposit & Trust Corporation*¹⁹⁷は、受託者が信託財産のある会社に売却したところ、当該会社の株式の20%を受託者の他の信託財産が有していたことを

理由に受益者が訴えられた事案で、取引が誠実に行なわれ、価格も公正であったことは受託者において立証されており、かかる些細な利益相反の可能性は忠実義務違反を構成しないと判示した。

裁判所に情報が開示され、取引が信託財産にとって最大利益となることが認められた場合には、当該取引は忠実義務違反とならない。このことは、米国最初の忠実義務の判例とされる *Davoue v. Fanning*¹⁹⁸ に一般論として示され、競売の入札に関しては、*Corbin v. Baker*¹⁹⁹ 他、多くの判例で受託者に許可が与えられていたが、*In re Scarborough Properties Corp.*²⁰⁰ は、利害関係人が全て出席した、完全な対審手続 (full adversary hearing) によって完全に事実が検討 (exploration) されれば、裁判所が受託者に利益相反行為を行なう権限を与えることができると述べ、受託者の自己取引を容認した。なお、若干の州法では、信託財産にとって害のない行為であることが証明されれば、裁判所が受託者に対して権限を付与することができる旨規定している²⁰¹。

利益相反行為に対して、受益者の承諾、追認又は黙認があった場合にも、受託者は忠実義務違反を問われない。しかし、受益者の承諾があったというためには、受託者は全ての重要事実を開示する他、当該行為に係る受益者の権利に関する事項を受益者に説明する必要がある。*Prueter v. Bork*²⁰² では、受託者である父親が、単独受益者である息子に対し、信託を解除してその財産を、父親が受託者兼生涯受益者 (beneficiary of interest for his life) となっている他の信託に移転することを勧め、息子がこれを承諾したところ、父親は財産を移転した後、移転先の信託について解除権を行使したという事案に関し、受託者は受益者に対してその権利に関する事項までを説明したとはいえず、かかる受託者の行為には不正 (fraudulent) の推定がかかり、当該取引が公正であったとの証明もないとして、受益者の承諾の効果を否定した。

この他、事業 (business) 又は商事 (commercial) の信託に関しては、取引上の便宜のために、立法

等により一定の範囲で、忠実義務の厳格性が緩和されている。例えば、通貨監督官規制第九 (Comptroller of the Currency Regulation 9) では、同一受託者の管理する信託財産相互の取引²⁰³、及び信託財産に対する貸付が許されている²⁰⁴。又、受託者である銀行が信託財産を自行に預金すること²⁰⁵、投資信託において法人受託者が受託した自社株を保有すること²⁰⁶などは、多くの立法によって一定の条件の下に認められている。

但し、以上でみてきた忠実義務の厳格性の緩和は、あくまで事実上の緩和であって、理論的には原則に対する例外にすぎないことは既に述べたとおりである。従って、立法や信託行為などで予定していない取引形態については、厳格な忠実義務の原則に戻って議論を行わなければならない。「何十万ドルもの社債を購入する場合は受託者の権限の調査は不要であるのに、豚一頭、椅子一脚競り落とすにも信託行為の調査が必要になる²⁰⁷。」との指摘がなされる所以である。結局、忠実義務の厳格性から生ずる矛盾や難点を根本的に解消するためには、現行のような便宜的手段ではなく、受託者の忠実義務の法理自体の基準を類型毎に分けて構成する他ないのであり、忠実義務の厳格性緩和の試みは、なおその途上にあるものというべきである。

(3) 忠実義務法理の意義と動向

米国における受託者の忠実義務に関する本格的な議論は、英国と同様、経済恐慌を契機として始まったものであり、そこで目的とされていたのは、これも英国と同様、①受託者の資質の維持、向上、②受益者及び信託財産の保護の他、③受託者による情報開示の促進であった。しかし、英国の南海泡沫後の議論においては、受益者の損失と受託者の不当な利得に専ら焦点があてられ、忠実義務の厳格性が異議なく認められたのに対し、米国の大恐慌後においては、受益者の損失もさることながら、形式的な義務違反の有無と受託者の責任の有無及び範囲との関係、即ち、受託者間の責任の格差における実質的不平等という形で問題が提起さ

本郷法政紀要 No. 1 1993.

れたために、受託者に厳格な忠実義務を課すことによりその資質を向上させ、制度自体の信用を維持しようとする立場に対し、取引の安全と利益の合理的配分の観点に基づき、忠実義務の硬直性、形式性を緩和しようとする立場から、批判が加えられることとなったのである。

従って米国においては、英国と異なり、厳格な忠実義務による受託者の資質の向上、及びそれによる受益者の保護や制度の信用維持を抽象的に述べるだけでは、忠実義務が内包する矛盾、難点を克服するための理由として不十分なのであり、信託における受託者受益者間、さらには信認関係における受託者受益者間に、忠実義務がなぜ必要とされ、どの範囲でどの程度の機能を持つべきであるかを論理的に説明することが必要となったのである。

これは見方を変えれば、信認関係の法理自体が、単なる「信託の類推」ということのみで、定義も曖昧なまま適用範囲を拡大してきたことの当然の結果であって、信認関係の応用形態ではなく、典型かつ基本型である信託の受託者について論理的再構成が必要とされたことに議論の重要性がある。現在の米国における信認関係の論理的解明の試みは、この文脈において理解されるべきである。

そして、今後の議論の中で最も重要な課題となるのは、忠実義務、あるいは信認関係を論理的に再構成した場合に、受託者の忠実義務は、従来と同様、原則と例外という形で説明されるのか、それとも、信託目的、受託者及び受益者の性格、信託財産の規模及び種類などにより、類型毎にその厳格さの基準を分けて構成されていくこととなるのか(仮に「忠実義務の多元的構成」と呼ぶ)、という点である。英米の従来の議論をみるかぎり、忠実義務は受託者の負う最も基本的な義務ととらえられ、1992年に公刊された第3次信託法リステイトメント(慎重な投資家の原則)(RESTATEMENT (3d) OF TRUSTS, (Prudent Investor Rule))においても、忠実義務に関しては実質上変更が加えられていないこと、又、現実には信託行為による権限付与や裁判所の許可が柔軟に活用さ

れている結果、忠実義務の硬直性に起因する難点は回避され、特に問題を生じていないことなどから、厳格な忠実義務を原則とし、一定の条件の下で例外を認めるという構造は当分の間変化しないと考えることも可能であるが、他方、忠実義務法理の内包する矛盾、難点は、信託の用途が拡大し、信託目的、当事者の性格、信託財産などが多様化してきた中で発生してきた問題であること、又、忠実義務の緩和を主張する見解も、すべての種類の信託について厳格な忠実義務が不相当だと述べているわけではないこと、しかも、利益追求目的の大規模な商事信託は株式会社に類似した機能を持つようになるため、取締役の忠実義務との整合を図る必要もあること²⁰⁸、さらに、現在の実務において、信託行為による権限付与、受益者の承諾、及び裁判所の許可の効果が柔軟に活用されていることは、信託の類型ごとに観察すれば、事実上忠実義務が多元化されているとみることもできることから、論理的に考えていけば、受託者の忠実義務は、将来は多元的に構成されていくことが予想できるし、又、その方が妥当である。なぜなら、忠実義務の多元的構成は、一元的構成に比べて法理の硬直性に基づく矛盾、難点を防止し、信託の有用性の一層の向上に資するからである。

しかし、現存する種々の信託のみならず、将来発生することあるべき形態までを念頭に置いて、何を指標としてどの受託者にどの程度の義務を課するのかを類型化していくことは、忠実義務を一元的に把握するの同様に困難かつ遠大な作業であり、今後の議論の動向に注目すべきである。

第3章 日本法における受託者の忠実義務

第1節 忠実義務の必要性

前章までの議論を参考にして、本章では我が国の信託法における受託者の忠実義務について考えるわけであるが、第1章で述べたとおり、現在の我が国では、受託者の不祥事や信託財産の損害が多発している事実はなく、信託に対する社会全体

の信頼が危機に瀕している状況があるわけでもないから、受託者に厳格な忠実義務を課す必要が果たしてあるのかどうか問題となる。

又、そもそも信託法には商法第254条の3のように忠実義務を明定した条文はなく、第22条には忠実義務が問題とされる具体的取引形態が示されているのみであるため、取締役に関する議論以上に、別に条文のある善管注意義務（第20条）とは異なる概念としての「忠実義務」を考える必要があるのか否か、さらに、条文の義務の明定のない以上、第22条に規定されていない取引に関する問題については、契約時の交渉、受益者の監督などの当事者の自治にその解決を委ね、あるいは行政の受託者に対する監督を以て忠実義務に代替させることの方が望ましいか否かも併せて検討する必要がある。

確かに、忠実義務違反が頻発していないにもかかわらず、厳格な義務と責任を負わなければならないのは受託者にとって酷なことであり、又、受託者の行動を制約することがかえって受益者の利益を損なう場合のあることは第1章で既に見てきたとおりである²⁰⁹。

しかし、現存する受託者がいかに優良であったとしても、そのことを以て将来の我が国で忠実義務違反は問題とならないとは到底言えない。受託者に対する倫理の要請とその確保、受益者や信託財産の利益の保護は、現実の受託者の資質の如何によらず、常に必要とされるものだからである。現実に忠実義務違反の弊害が多発しているわけでもないのに、その危険性を強調することは、無用の机上論であるかもしれないが、忠実義務違反は多くの場合、受託者に与えられた広範な管理権のために、その発生自体表面化することが少なく、恐慌などに際してそれが問題とされてしまった後では、受益者の被る損失はもとより、財産管理制度としての信託の信頼性や有用性までが揺らいでしまうこととなるのは、前章で見てきた英米の経験から明らかである。加えて、現在の我が国における信託に対する信頼は、確かに危機に瀕しているわけではないが、逆に、我が国の社会における

信託の普及の程度と、信託に対する社会全般の知識と理解の状況を冷静に考えれば、信託が社会全体から絶対的な信頼を置かれているとも言えないのである。

又、確かに第22条は忠実義務それ自体を明定したのではなく、他方信託法には第20条に善管注意義務の規定が存在するため、善管注意義務は英米法の注意義務（duty of care）と異なり、本人、委任者、受益者等への忠実性も義務内容に含まれており、条文に明定のない忠実義務という別個の義務を考える実益に乏しいとする主張は²¹⁰、取締役の忠実義務に関する議論以上になされやすいことになる。しかし、信託法の起草者の論稿や立法過程での議論においても、善管注意義務と忠実義務は終始異なったものにとらえられており²¹¹、仮に第20条の善管注意義務に忠実性、すなわち受益者の利益を図る義務をその内容として読み込んだとしても、例えば我が国の民法が、第644条（受託者の善管注意義務）の他に自己取引、双方代理に関する第108条の規定を別個に設けていることを考えれば、善管注意義務でいう受益者の利益を図ることとは、具体的な取引における受益者の最大利益達成への努力、すなわち英米法における誠実性（good faith）を意味することはあっても、受益者の損害発生を未然に防止するために、自己取引などの利益相反行為を外形的に禁止することまでは含まれていないというべきであるから²¹²、善管注意義務に含まれるとされる「忠実性」を以て、忠実義務の本旨であるところの受託者の資質の向上、受益者の保護、受託者による情報開示の促進を達成させることは困難であり、受託者の忠実義務は、善管注意義務と別個の義務として考える方が望ましい。

さらに、忠実義務以外の手段、例えば、契約時の交渉、受益者の監督、あるいは行政等による受託者の監督などにより、受益者の保護や受託者の資質の維持、向上が図れるか否かを検討してみると、まず、受託者が受益者に比べ、多くの場合、信託財産に関する情報を独占し、財産管理能力においても優れており、かつ受益者の監督権が、手

本郷法政紀要 No. 1 1993.

続の不備、監督に要する費用等の問題により、現実に機能することが期待できない現状を考えれば、忠実義務が問題となりうる取引を当事者間の自治に委ねることは、受託者の専横によって受益者の利益が公然と又は秘密裏に害され、能力と財産の有効利用を図るといふ信託の目的が、受託者の個人的利益のために歪曲される恐れがあるから、受託者に忠実義務を課すことにより受益者の損害の危険性を未然に防止する必要は大きい。現実の場面では、親子会社間の信託など、受益者が必ずしも弱者であるとは限らないこともあるが、そのような場合でも忠実義務の存在が財産管理の適正さを阻害することとはならないから、受益者が弱者である一般的な場合について議論することの重要性は否定できない。又、行政等による受託者の監督は、大規模な商事信託についてはともかく、(現在の我が国ではあまり普及していないが、)個別の民事信託にまで及ぼすことは困難であるうえ、行政等による監督においても、その基準は行政等の恣意に委ねるべきではなく、客観的なものであることが必要となるから、一般法理としての受託者の忠実義務は、行政等の規制、監督を以て代替できるものでない。

以上述べたとおり、今後の信託の普及と発展の過程において、社会からの信頼を獲得するべく、受託者の資質の維持、向上を図り、受益者の利益を保護する観点からも、又、忠実義務は善管注意義務における忠実性とは異なる内容を含んでおり、別個の義務として把握する方が望ましいことから、さらにその実効性は他の手段によって代替することが困難であることから、一般法理としての忠実義務の存在は、現在においてもなお必要なものというべきである。

第2節 英米忠実義務法理の応用可能性

我が国において、受託者の忠実義務が、前節で述べたとおり必要なものであるとしても、英米法での議論を日本法の解釈論としてそのまま採用することはできない。一般に、大陸法圏に信託を移

植することは、①所有権の絶対性、②物権と債権の峻別、③法体系の中での信託の位置付けの不明確さ、の三点に起因する困難さがあるといわれているが²¹³、我が国の法体系の中においても、信託は「水の上に浮かぶ油のような異質な存在²¹⁴」であり、他の諸制度との整合を図るため、英米法の信託と根本的に異なる点を持っているからである。

まず、信託法の法源に関しては、前章でみてきたとおり、英米における信託法理が個々の事件の解決を目指した判例の集積によって、数世紀にわたって徐々に成立してきたものであり、忠実義務法理も含めて、やや論理的一貫性に欠ける点が見られるのに対し、我が国の信託法は1922年に成文の法律(大正11年法律第62号)として制定されたものである。

次に、信託の基本構造について、英米の信託が「ある財産に関し、受託者が受益者に対して衡平法上の義務を負う信託関係²¹⁵」と定義され、この関係の中での委託者(settler)は、原則として財産の出捐以外の役割を持っておらず、又、信託の設定は、契約で行なわれる場合もあるが、通常は財産に関する取り決め(property agreement)として契約(contract)とは性質の異なるものとして理解されているのに対し²¹⁶、日本法における信託は、委託者が受託者に対して財産権の移転等をなし、信託目的に従った管理をさせることと定義され(第1条)、第2条に規定されている遺言信託を除く他、信託は委託者と受託者の契約によって設定されるものとして理解されており²¹⁷、委託者は信託設定後も利害関係人として、受託者個人の債権者に対する強制執行異議権(第16条第2項)、受託者の解任請求権(第47条)などの種々の権限を有し²¹⁸、単なる設定者を越えた存在となっている。

このことと関連して、受益権の性質についても、現在の英米の信託法理においては、(もともと英米法では、物権と債権は大陸法におけるほど明確に区別されているわけではないが、)受益者の権利が物権的権利とする見解が有力であるのに対し²¹⁹、我が国の信託法の条文では、第19条、第25

条, 第52条第1項, 信託業法第10条第2項などにみられるとおり受益権は受託者に対する債権と規定されており, 有力な反対説があるものの²²⁰, 現在でも受益権を債権とする見解が多い²²¹。

又, 英米の信託法理は, 当事者の意思によって設定される明示信託 (express trust) の他, 当事者の意思に関係なく成立する復帰信託 (resulting trust), 擬制信託 (constructive trust) など, 現状回復, 不当利得の救済においても重要な機能を営んでいるのに対し²²², 我が国における不当利得, 現状回復は別の法理として形成されているため, 信託法においては, 信託の終了後の財産の処分に関するもの (第63条) 以外に法定信託は認められておらず, 「信託」といった場合には, 第1条の定義からうかがえるとおり, 通常, 英米法での明示信託のみを意味している。

さらに, 私法体系の中での地位については, 英米の信託法が, 契約法 (contract), 物権法 (property), 不法行為法 (torts), 現状回復法 (restitution) などと並ぶ独立の法分野として, 極めて重要な存在とされているのに対し²²³, 日本法における信託法は, 独立の研究の必要が示唆されることはあったものの²²⁴, 社会の中で信託が普及しなかったことと相俟ち, 現在においても研究対象としては重視されていないのが実情である。

しかしながら, 上に述べた英米の信託法理と日本信託法の差異を考慮しても, この英米法における受託者の忠実義務に関する議論は我が国の信託法に応用可能なものというべきである。

まず, 英米の忠実義務法理が個々の判例の集積であり, 成文の法律により規定されていないこと自体は, 法理の重要性を左右するものではなく, 反対する明文の規定がないかぎり, 我が国の信託法の解釈に受託者の忠実義務を一般法理として導入することの障害とはならない。確かに, 英米法の忠実義務法理には, 論理の一貫性に欠ける面があり, その硬直な適用がもたらす難点があるのは事実だが, この難点とは要するに, 誠実な受託者に対して不必要な制裁を加える恐れがあるということに尽きるものであるから, 受益者の承諾の効

果を併せて認め, 場合により受託者による反対の証明の可能性を与えれば, 不当な結果を回避することが充分可能である。なお, 前章で検討してきた忠実義務法理は, 明示信託に関するものであるから, 忠実義務違反の効果としての擬制信託の効果を認めることについて, 一般法理としての擬制信託の概念が我が国にないために解釈論上の工夫が必要であることを除けば, 我が国の信託の概念が, 英米法の法定信託を含んでいないことは, 明示信託の忠実義務法理を導入することの妨げとはならない。

次に, 英米の信託と日本の信託で, その基本構造が根本的に異なっていることは確かであるが, 「他人のために財産管理を行なう」という最も基本的な点や, その活用により財産や能力の有効利用が図れる点について両者に差異はなく, 他方, 受託者が他の財産管理権者 (受認者) と比べて権限, 裁量の範囲が広く, 財産管理に関して有する情報も多いため, 受益者又は本人の監督が及びにくくなり, 忠実義務違反による受益者の損害が他の制度に比べて構造上発生しやすい点についても両者は共通している。又, 仮に委託者の監督権限が信託法上明記されていたとしても, それによって受託者の忠実義務違反が完全に防止できるわけではないし, 受益者の権利が物権であるか債権であるかによって, 保護の必要が変わるものではなく, むしろ債権であるとすれば, 物権であるとした場合に比べて受益者の立場は弱くなることとなり, 保護の必要はかえって強くなるわけであるから, 受託者の義務違反に対して受益者を保護する必要が高い点についても, 両者の差異はないものというべきである。

さらに, 我が国において信託があまり普及しておらず, 研究対象としても重要視されていない現状は, 例えば, 遺言執行者の権限, 財産分与の実効性確保, 高齢者扶養の促進, 親権の濫用の規制など, 様々な法律関係, 社会関係で生ずる問題を, 信託又は信託法理を活用して解決することができる可能性が高いことの反面, 悪質な受託者によって信託が利用され, 受益者に損害を与えることが

本郷法政紀要 No. 1 1993.

より発生しやすい状況にあることをも意味しており、忠実義務法理によって受託者の資質を向上させ、信託の健全性に対する社会全体からの信用を確保する必要が一層高いことを示すものである。

以上述べたとおり、英米法と信託と日本法の信託は、構造その他の差異にかかわらず、受託者により受益者の利害が害される危険性の存在、それに対する受託者の資質の向上と受益者保護の要請、及び社会の中における信託の有用性とその信用確保の必要性において彼我の差がないものであるから、我が国の信託法の解釈においても一般法理としての忠実義務法理を認め、その機能を発揮させることは、必要かつ有益なものというべきである。

第3節 忠実義務の在り方と信託法第22条の解釈

(1) 忠実義務の在り方

前章で検討してきたとおり、英米信託法理で忠実義務が果たしてきた役割は、①受託者の資質の向上及びそれによる信託制度の健全性に対する信用確保、②受益者及び信託財産の保護、③受益者の承諾の効果と組み合わせる受託者に情報開示を促すこと、の三点であり、ただ、法理の硬直な適用により誠実な受託者に不当な制裁を加えないよう配慮することが必要とされるというものであった。

又、前節で述べたとおり、英米法の忠実義務法理は我が国にも応用可能なものではあるが、日本法と英米法との間に存在する根本的な差異を考慮すると、我が国の信託法を解釈する場合には、次の三点に注意する必要がある。

①まず、我が国は英米と異なり、数世紀以上の長い時間をかけて信託の観念を醸成してきたわけではなく²²⁵、他の諸制度との整合、調整を図る必要もあるから、信託法の解釈は直観的に行うのではなく、最初から論理的に考えていかなければならない²²⁶。

②又、我が国が成文法国家であり、成文の信託法も制定されている以上、立法論は格別、解釈論としては、条文の文言をある程度まで尊重する必要

もある。

③しかし、上記の二点は、解釈論が硬直であって良いという意味ではない。信託が法体系の中の様々な局面で、法改革の有効な手段となり得ることは、我が国においても同様であり、そのためには信託に柔軟な性格を保たせることが不可欠であるから、信託法の解釈論は可能なかぎり柔軟に行ない、条文の文言にとらわれすぎないことも必要である²²⁷。

以上の議論から、現行日本法における受託者の忠実義務の在り方は、以下のように考えるべきである。

まず、既に述べたとおり、今後の我が国の信託の健全な発展のためには、受託者の忠実義務が、受託者の資質を向上させ、信託財産と受益者の利益を保護する機能を発揮することが必要であるため、その内容は厳格なものであることが望ましい。又、受託者が多くの場合受益者に対して能力においても情報量においても優っており、受託者の不正な意図を摘発することや受託者の行為と受益者の損失との因果関係を証明することは、受益者にとって極めて困難なことである反面、受託者は常時信託財産の管理にあたり、自己の所持する情報を以て自らの行為の正当性を容易に立証できる立場にあることを考えれば、忠実義務違反の判断を、現実の不正な利得の有無ではなく、行為の外形により形式的に行なうことは、やむを得ないものというべきである。

従って、忠実義務に違反する行為の範囲は、できるかぎり広く認めることが必要であり、受益者の利益に反する信託事務の遂行、及びこれを疑わせる行為、即ち、信託事務の遂行にあたって自己又は第三者の利益を図ることの他、受託者と受益者の利益が相反する一切の行為を指し、受託者が間接的に忠実義務に違反することのないよう、受託者自身の行為のみならず、受託者の代理人、履行補助者、配偶者その他の近親者、親子会社及び関連会社など、実質的に受託者と同視し得る関係にあるものの行為を含むものとするべきである。具体的な忠実義務違反行為としては、受託者と信

託財産との取引，同一受託者の管理する信託財産相互間の取引，受託者と受益者との取引，受託者による信託財産に対する権利の取得，受託者と信託財産との競業などが挙げられるが，違反行為はこれだけに限定されるものではない。

もっとも，忠実義務による信託財産や受益者の利益の保護は，悪質な受託者の不正な意図によって生ずる損害を防止するために機能すべきものであり，義務違反を外形的に判断するのは，受託者と受益者との間の財産管理能力の格差や，信託財産に関する情報の偏在を是正し，受託者に情報開示を促すことに由来するものであるから，行為の前後に受益者又は裁判所に対して適正に情報が開示され，当該行為に承諾，許可又は追認が与えられた場合には，受託者の当該行為は忠実義務に違反しないものとするべきである。この受益者の承諾又は追認は，受益者の独立した判断に基づくことが必要であるため，明示のものであることが望ましいが，集団信託など，明示の承諾を得ることが困難かつ現実的でない場合には，あらかじめ信託行為に記載するなど，対象となる行為を限定して，黙示の承諾又は追認の効果を認めることも必要であり，又，信託管理人の活用など，受益者の代表者による承諾の効果を認めることや，裁判所以外の客観的判断が可能な第三者機関を設けることも検討すべきである。

但し，この受益者の承諾若しくは追認又は裁判所の許可の効果は，適正な情報が開示されたことにより，受託者の不正な意図が行為に介在していないことを受益者又は裁判所が客観的に判断できるようになったことに基づく，義務違反の形式的判断の例外であるから，仮に信託行為の中で忠実義務違反行為に対する包括的な承認の条項があっても，具体的な行為に際して適正な情報開示がその都度なされなければ，受託者は忠実義務違反の責任を免れることはできず，情報開示を包括的に不要とする旨の当事者間の合意は，受託者の不当な圧力により忠実義務の機能を阻害する原因となる恐れが高いから，公序良俗に違反して無効と考えるべきである。なお，実務においては，期中又

は期末の計算の承認を得る際，少なくとも忠実義務違反に該当する行為に関連する情報を開示すれば，当該行為についての受益者の承諾（場合により黙認）を得ることができ，必ずしも全ての情報を開示する必要はないわけであるから，この解釈によって実務に支障が生ずることはない筈である。

具体的な場面において，どの程度の情報開示が必要であるかは，信託目的，受益者の能力，行為の内容，及び当時の一般の取引状況によって異なり，この類型化は今後の重要な課題である。ちなみに類型化の指標としては，例えば，①民事信託と商事信託，②信託目的が財産の保全にあるのか，その増殖にあるのか，③信託財産の種類，④個別信託と集団信託，などが挙げられる。

又，忠実義務の硬直性の防止と信託の有用性の向上のためには，信託目的，当事者の性格，信託財産の規模及び種類により，忠実義務を多元的に構成していくことが望ましく，忠実義務の多元化は，基本法理の例外を拡張することによって達成されるものであるとすれば，この類型化は前述の受託者による情報開示が具体的な場面でどの程度必要であるかに関する議論と事実上重なりあうことになるが，現時点では類型化の指標や各類型の義務の具体的内容についての議論が不十分であるため，この点も今後の検討課題である。

なお，義務違反の効果としての受託者の責任の範囲と受益者の救済については，受託者の義務違反を抑制し，受益者の保護を図る観点から，可能な限り広範な救済を受益者に与えることが望ましいが，例えば，違反行為は無効であるのか，それとも取消し得るのか，無効，取消を主張できる者の範囲はどうか，主張できる期間はいつまでか，義務違反の処分によって第三者に譲渡された物を取り戻せるか，他の義務違反との整合をどうするか，など多くの問題が含まれているため，将来別稿で検討することとしたい。

(2) 信託法第22条の解釈

本稿の目的は，我が国の信託法における受託者の忠実義務の在り方を考えることにあったが，議

本郷法政紀要 No. 1 1993.

論の契機となったのは、忠実義務の具体化とされる信託法第22条をめぐる問題の解釈論であったから、上記に述べた忠実義務の在り方に従い、同条の解釈と立法論についての私見を述べる。

まず、第22条第1項本文に規定された受託者による信託財産の固有財産化と信託財産に対する権利取得は、ともに受託者の受益者の利益が相反する行為であるから、これらの行為を禁止した同条は、受託者の忠実義務を具体化した規定と考えて差し支えない²²⁸。もっとも、同条はあくまで忠実義務の具体例を規定したものにすぎないから、立法論としては、信託法改正試案第22条第1項のような忠実義務を宣明した一般規定があることが望ましい。

そして、第22条が受託者の忠実義務の具体化である以上、同条に該当する受託者の行為は、形式的に忠実義務違反と判断されることとなり、又、同条は後述の適正な情報開示に基づいた受益者の承諾又は裁判所の許可による例外を除き、当事者の別段の合意を許さない規定であるから、信託行為により同条に抵触する包括的な権限を受託者に与えることはできない。同条を任意規定であるとする説、及び任意規定化を主張する説は、同条の機能が専ら受益者の保護にあると考え、この権利が放棄できることを前提としているが²²⁹、包括的な契約によって受益者の判断を擬制することは、結果として受益者の利益の保護にならないことが多いばかりでなく、忠実義務の機能には、受益者の保護の他、受託者の資質の向上、ひいては制度自体の信用維持も含まれており、これらは当事者間の合意で排除できないものというべきであるから、同条を任意規定と考えることはできない。

しかし、忠実義務の機能には、受益者の承諾や裁判所の許可の効果と併せ、受託者の適正な情報開示を促すことも含まれているのであるから、行為の前後に適正な情報開示が受益者又は裁判所に対してなされ、受益者の独立した判断による承諾若しくは追認、又は裁判所の許可が与えられた場合には、受託者の行為は忠実義務違反とはならないものとするべきである。この受益者の承諾又は

追認に関する文言上の根拠は同条にはないが、一般法理としての適正な情報開示に基づいた受益者の承諾の効果の具体化は、第55条第2項の計算の承認の規定にみられるところであり、このような受益者の承諾の効果も認めても、第22条の文言には形式的に違反するものではないから、第26条など、信託法の他の条文にある「信託行為ノ別段ノ定」による義務の緩和が第22条に規定されていないことは、忠実義務に関しては信託行為による包括的な権限をあらかじめ受託者に与えることを許さない趣旨に留まり、適正な情報開示に基づいた受益者の個別の承諾の効果まで否定するものではないとみるべきである。

通説は、忠実義務の規定の明定がなくても、これを一般法理として条文の文言以上に拡張することを主張しているにもかかわらず²³⁰、受益者の承諾の効果となると一転して厳格な文言解釈によりこれを否定するのであるが²³¹、これは論理的に一貫していないばかりでなく、忠実義務の機能を全うさせるためにも適切でない。信託法に明定のない忠実義務を一般法理として受託者に負わせる以上、受益者の承諾又は追認の効果についてもこれを一般法理として認めなければ、忠実義務の情報開示促進機能が機能不全に陥るのみならず、忠実義務の厳格性によって生ずる矛盾や難点を克服できなくなり、結果として忠実義務をなし崩しに緩和することとなって、忠実義務の本来の目的である受益者や財産の保護、受託者の資質の維持、制度の信頼確保も図れなくなってしまうことになるからである。従って、第1章で挙げた第22条に関する土地信託、特定金銭信託、銀行勘定貸、信託勘定と固有勘定からの同一債務者に対する貸付などの問題は、いずれも形式的には忠実義務に抵触するものであるが、期中又は期末に計算の報告を行なう際、当該行為が存した事、及びこれに関連する情報を受益者に開示してその承諾を得れば、義務違反とならないものと考えらるべきである。なお、現行法の解釈論は以上に述べたとおりであるが、立法論として明文の規定が置かれることが望ましいことは当然であり、その際、信託行為にあ

らかじめ記載してあった行為については受益者の承諾が黙認でもよいとすべきか否か、場合によっては信託管理人による承諾の効果を認めるべきかどうか併せて検討する必要がある。

又、裁判所の許可については、信託財産に対する権利取得が第22条第1項但書の規定に含まれておらず、営業信託については信託業法第10条第1項により、同但書の適用がないとされており、通説は権利取得が固有財産化に比べ緊急性に乏しく、受託者個人と信託財産との間に法律関係を生ずるからとして、両者の危険性の差異を説明しているが²³²、この考え方に従うと、第18条で信託財産の目的となっている権利を受託者が取得できることの説明が困難となるし²³³、忠実義務の本旨である受託者の資質を向上させて適正かつ有益な財産管理を行なわせることや受託者に情報開示を促す必要のあることは取引形態によって差異がないものであるうえ、同但書及び信託業法第10条の制定経緯から考えても、これらの条文は取引形態ごとに規制の差異を設ける趣旨というよりも、立法過程における司法省と大蔵省の妥協の産物であったとみるべきであるから²³⁴、裁判所の許可により固有財産化や権利取得を認めることは信託法の趣旨に反しないものであり、条文上の根拠としては、第23条の「管理方法ノ変更」とするか、あるいは、第41条第2項にいう、「利害関係人ノ請求ニ因」る裁判所の「必要ナ処分」の一環と解釈することができる。もっとも、第23条は問題の局面が相当異なり、第41条第2項は民事信託に関する裁判所の監督権の規定であって、営業信託には信託業法第18条により主務官庁が監督権を持っているから、現行法の解釈論として裁判所の権限を一般的に認めることには困難があるため、立法論としては、裁判所や主務官庁の監督権に関する規定を整備して両者の権限を調整し、その際、自行預金などの受益者にとって利益となる行為については、金額の制限、担保の付与など一定の条件の下に、これを許容する旨の規定を設けることも検討すべきである²³⁵。

又、忠実義務法理は、受託者が信託財産から直

接利益を得る場合の他、信託事務の遂行にあたって、間接的に利益を得、若しくはその判断に影響を与えるおそれのある利害関係を有している取引を行なうことを併せて禁止しており、第22条にも「何人ノ名義ヲ以テスルヲ問ハス」と規定されていることから、同条の禁止の範囲は、受託者自らの固有財産化、権利取得のみならず、配偶者その他の近親者、親子会社等の系列会社などとの取引にも及ぶものと考えらるべきである。従って、信託銀行子会社の管理する信託財産とその親会社等との利益相反取引や専ら親会社の利益を図る取引は、受託者自らに対する行為と同様忠実義務違反となるものであるから、既存の信託銀行内の信託勘定と固有勘定の間取引に係る規制と同程度の規制がなされるべきであり、形式上別会社であることを理由として規制の緩和を主張する見解が仮にあるとすれば、それは忠実義務の理解を誤ったものというべきである。この点に関して、金融制度改革法に基づく大蔵省の通達では²³⁶、忠実義務違反となりうる一定範囲の親子間取引について禁止、制限、書類の存置が規定されており、忠実義務の機能確保と取引の円滑との調整を図る観点からは妥当な規制というべきであるが、具体的場面における規制の実効性を高めるためには、監督権の客観的な適用基準と情報開示に関する具体的な手続を整備しておくことが必要である。

他方、同一の受託者が管理する信託財産相互間の取引について、信託法改正試案第22条第3項但書は、民法第108条の趣旨を類推する通説の考え方に従って²³⁷、受益者の損害の危険性が小さいことを理由に²³⁸、信託行為による包括的な承認の効果を認めているが、例えば、価値の下落した株式を受託者が買い取る場合と、他の信託財産に付け替える場合とでは、受託者に損失がない点で、後者の方がより行なわれる恐れが高く、財産の価値の下落が書類上実現しにくいために、受益者の損害の危険性は同等ないしかえって大きくなることなど、信託財産相互間の取引が、他の忠実義務違反と比較して受益者に損害を与える危険性が特に小さいとはいえないし、立法過程における第22条の

本郷法政紀要 No. 1 1993

成立経緯をみても²³⁹、同条に規定された違反行為の形態は、当時行なわれていた業務に照らした義務違反の具体例であり、規定の有無により規制の在り方に差異を設ける趣旨ではなかったものというべきであるから、同条に規定されていない忠実義務違反行為についても、信託行為による包括的な権限付与は認められず、受託者の個別の承諾又は追認、あるいは裁判所の許可がなければ、受託者は忠実義務違反を免れないものとするべきである。なお、受託者による受益権の担保取得について、大判昭和8年3月14日民集12巻4号350頁は、信託財産と受益者は「観念ガ異ナル」との形式論理で受託者による受益権取得を認めているが、忠実義務違反の判断としては考慮が不十分であり、かかる取引を有効とするためには、受益者に対して適正な情報開示がなされることが必要であるものというべきである。

最後に、以上述べてきた解釈において、信託目的、当事者の性格や能力、財産や権利の種類等による類型的差異を認めるべきか否かについては、前述のとおり、将来において忠実義務を多元的に構成していくことが望ましいものとしても、信託法はそのような類型をせずに一般法理を規定しており、現在のところ忠実義務の本質や内容に関する議論も不十分であるから、現時点での解釈としては、忠実義務は一元的にとらえるほうが無難であり、権利取得の禁止において物権と債権による取り扱いの差異を主張する米倉教授の見解²⁴⁰とは相容れないこととなるが、この点は、具体的な場面での情報開示の程度に関する今後の議論の中で解決されるべきである。

なお、義務違反の効果としての受益者の救済については、受益者の選択により、民法の一般理論によって損害賠償が請求できる他、信託法の下では、第27条により受託者に損害の填補又は財産の復旧を請求することができ、第31条によって違反処分を取消することも可能とすべきであると考えられるが、通説は忠実義務違反行為を全て無効と考慮しており²⁴¹、前節で述べたとおり、受益者の救済、受託者の責任の問題は議論すべき点が多々あるため、

将来別稿で検討することとしたい。

第4章 今後の課題

本稿は、信託法第22条に関する従来の解釈論に対する不満から出発し、英米における忠実義務法理に関する議論を参照して、我が国の信託法における受託者の忠実義務の在り方を考えようとしたものであったが、議論し残した点、今後検討しなければならない点は数多くある。

まず、具体的場面において受託者に要求される情報開示の範囲や程度、さらには忠実義務の多元的構成が可能であるか、その指標並びに具体的な義務の程度及び責任の範囲はどうなるのか等の点については、幸か不幸か我が国には受託者の忠実義務違反の判例がないため、内外の信託及び類似制度の事例を通じて、検討を行なっていかなければならない。

次に本稿ではもっぱら忠実義務の要件に焦点を当て、忠実義務違反の効果としての受託者の責任の問題については触れなかったが、義務違反の効果として受益者にどのような方法でどの範囲の救済を与えるかについては、第三者との利害調整も含め、損害賠償法全体を視野に入れて再検討することが必要である。

又、受託者は忠実義務以外にも、注意義務、自己執行義務、分別管理義務など、様々な義務を負っているものであり、本稿では忠実義務と他の義務との交錯については触れていないため、受託者の義務全体の関係を再度議論する必要もある。

さらに、本稿では我が国の信託法の母法という理由で専ら英米の法理のみを参照したが、他の英米法圏、大陸法圏の諸国での信託又は信託類似の法制度において、受託者の忠実義務の問題、又は財産管理権者の自己取引など、これに類する問題に対して、どのような対応がなされ、その解決方法の異同には如何なる理由があるのかについても、制度相互間の差異に注意しながら、考察していくことが有益である。

その他、本稿においては深く考えなかった信託

関係の論理的再構成は、信託関係に様々な法律関係が含まれていることから、個々の法制度の特徴と諸制度の異同を正確に理解することが前提となるため極めて困難な問題であり、私法体系における信託の役割は何かという、さらに困難かつ遠大な問題に行きつくことになるわけであるが、我が国の信託及びその他の財産管理制度さらには私法体系全体の在り方を考えるため、今後研究を行なっていかなければならない。

結局のところ本稿は、信託法の中の、現在まだ発生していない、昔からあたりまえと考えてこられた問題を取り上げ、母法を参照したうえで、かなり慎重な、かつあたりまえの考え方を一つ呈示したにすぎない。

しかし、受託者の忠実義務が、受託者の資質を向上させて受益者の利益を保護し、信託制度の健全な発展の要となってきたことは既に繰り返し述べたとおりであり、現在の我が国で受託者の忠実義務違反の弊害が深刻な問題となっていないことは非常に幸運なことであるから、今後の忠実義務法理の議論の発展を願うとともに、この議論の発展が受託者の一層の資質の向上に寄与し、義務違反の問題が将来にわたって机上論であり続けることを、さらに、強く願うものである。

(† 本稿は1992年12月25日東京大学大学院法学政治学研究所に提出した、修士論文に代わる特定の課題についての研究成果を補正したものであり、1993年9月14日現在入手していた資料に基づいている。)

注

- 1 四宮和夫『信託法』231頁(新版, 1989)(以下、四宮『信託法』(1989)と引用する。), なお、四宮和夫「受託者の忠実義務」『信託の研究』208頁以下、特に213頁(1965, 初出1963), 松本崇『信託法〈特別法コンメンタール〉』144頁(1972)参照。
- 2 四宮『信託法』233—34, 301頁(1989)。この他、細矢祐治『本邦信託論』348—50頁(1922), 三淵忠彦『信託法通釈』281—82頁(1926), 来栖起夫「信

託法綱論」『信託法・財団抵当法の研究』48—49頁(1968, 初出1939), 高橋俊英編『金融関係法 I』152—54頁[石井富士雄](1964)参照。

- 3 中根不羈雄「信託法第二十二條解説」信託協会会報9巻1号33頁以下、特に48頁以下(1935), 同「受益者の承諾に依る信託財産の固有化」信託協会会報9巻3号49頁以下、特に58頁(1935), 入江眞太郎『信託法原論』312頁以下(全訂版, 1933), 永井寿吉「社債法の研究, 付論・信託法に就いて」司法研究第十五輯二, 205頁(1932), 大阪谷公雄「約款は王様である」『信託法の研究 [下] 実務編』228頁(1991, 初出1985)。
- 4 松本崇「信託銀行の貸出取引における相殺と忠実義務(1), (2)」信託127号35—36頁, 128号105—06頁(1981), 近藤寛「信託業務の担保をめぐって」債権管理21号24—25頁(1989)。
- 5 大宮克巳「信託法上強行規定とされているものについて」信託法研究14号3頁以下、特に22—25頁(1990)。1989年5月に行なわれた第14回信託法学会における同氏の学会報告を基調とする。
- 6 米倉明「信託法22条1項本文の解釈について」信託160号4頁以下(1989), なお、青木徹二『信託法論』232—33頁(1926)参照。この解釈が妥当であるか否かを判断するには、後述のとおり、文言解釈が可能であるかどうかではなく、忠実義務の本旨からこの解釈が演繹できるか否かを検討しなければならない。
- 7 四宮『信託法』234頁(1989), 松本崇「シンポジウム・信託法改正問題, III受託者の基本的義務」信託法研究10号26—29頁(1986), 信託法第4次改正試案第22条(信託法研究10号126頁所収, 1986), 江頭憲治郎『商取引法 下』459頁注2(1992)ほか。
- 8 大和銀行は信託銀行ではないが、本稿では便宜上、兼営法により信託業務を兼営する銀行を「信託銀行」と総称する。
- 9 昭和57.4.1蔵銀903「信託銀行の業務運営に関する基本事項等について」第一 信託業務関係, 2 信託業務運営の適正化, (1)イ(注)。なお、平5.4.1.蔵銀621「地域金融機関が本体で行なう信託業務の取扱いについて」2(1)イ(注)参照。

本郷法政紀要 No. 1 1993.

- 10 四宮『信託法』234頁注1 (1989) 参照。
- 11 四宮『信託法』224頁 (1989) 参照。
- 12 平5.4.1蔵銀620「信託関係の弊害防止措置の遵守について」2親子間取引等。
- 13 四宮『信託法』233, 235—36頁 (1989)。
- 14 我が国の信託法の起草にあたって当初参照されたのは、インド信託法 (Indian Trust Act 1882), カリフォルニア州民法典 (California Civil Code) であったが、最終的には英国の判例, 学説に依拠したとされる。山田昭『信託立法過程の研究』96—97頁 (1981) 参照。又, 大蔵省銀行局編『外国ニ於ケル信託ニ関スル調査』(1916)が, その内容の大部分を米国及び英国の信託法理及び業務の解説にあてていることから, 我が国の信託法の立法にあたり母法として参照されたのは英米の信託法理と考えるべきである。
- 15 四宮和夫「受託者の忠実義務」前掲注1 (1963), 中根不羈雄「信託法第二十二條解説」前掲注3 (1935), 同「受益者の承諾に依る信託財産の固有化」前掲注3 (1935) など。
- 16 Scott, *The Fiduciary Principle*, 37 Calif. L. Rev. 539 (1949); Sealy, *Fiduciary Relationships*, [1962] Camb. L.J. 69; Sealy, *Some Principles of Fiduciary Obligation*, [1963] Camb. L.J. 119; Jones, *Unjust Enrichment and the Fiduciary's Duty of Loyalty*, 84 L.Q. Rev. 472 (1968); Weinrib, *The Fiduciary Obligation*, 25 U. Toronto L.J. 1 (1975); Frankel, *Fiduciary Law*, 71 Calif. L. Rev. 795 (1983); DeMott, *Beyond Metaphor: An Analysis of Fiduciary Obligation*, [1988] Duke L.J. 879; J.C. SHEPHERD, *THE LAW OF FIDUCIARIES*, (1981); P.D. FINN, *FIDUCIARY OBLIGATIONS*, (1977); T.G. YODAN (ed), *EQUITY, FIDUCIARIES AND TRUSTS*, (1989); D.A. DEMOTT, *FIDUCIARY OBLIGATION, AGENCY AND PARTNERSHIP*, (1991) .
- 17 Frankel, supra note 16, at 803-04, (1983) .
- 18 ex. Brown, *Franchising--A Fiduciary Relationship*, 49 Tex. L. Rev. 650, 664 (1971) .
- 19 E. VINTER, *A TREATISE ON THE HISTORY AND LAW OF FIDUCIARY RELATIONSHIP AND RESULTING TRUSTS*, at 1 (3d ed. 1955), これは信託の起源がローマ法であるか否かの議論とは直接の関係はない。Id, at 1-2.
- 20 VINTER, supra note 19, at 1, (1955); F.W. MAITLAND, *EQUITY, ALSO THE FORMS OF ACTION AT COMMON LAW*, at 82 (ed. by A.H. CHAYTOR & W.J. WHITTAKER, 1926) .
- 21 A. UNDERHILL & D.J. HAYTON, *LAW RELATING TO TRUSTS AND TRUSTEES*, at 15 (14th ed. (by D.J. HAYTON) 1987); A.W. SCOTT, *THE LAW OF TRUSTS*, §§ 2.5 & 495 (4th ed. (by W.F. FRATCHER) 1987-89), [hereinafter SCOTT ON TRUSTS] .
- 22 VINTER, supra note 19, at 9, (1955); Brown, supra note 18, at 664, (1971); cf. Cooter and Freedman, *The Fiduciary Relationship: Its Economic Character and Legal Consequences*, 66 N. Y.U.L. Rev. 1045, 1046 n. 3 (1991) .
- 23 信託関係を単なる類推によって認めることが不適切であることについては, Frankel, supra note 16, 804 et seq., (1983)。又, Fiduciary の語が比喩的に使われていることを指摘するのが, DeMott, supra note 16, 888 et seq., (1988) .
- 24 Scott, supra note 16, at 540, (1949) .
- 25 Jones, supra note 16, at 472, (1968) .
- 26 Brown, supra note 18, at 664, (1971) .
- 27 Weinrib, supra note 16, at 22, (1975) .
- 28 Shepherd, *Toward a Unified Concept of Fiduciary Relationships*, 97 L.Q. Rev. 51, 75 (1981) .
- 29 Frankel, supra note 16, at 808-09, (1983) .
- 30 SHEPHERD, supra note 16, at 51-91, (1981); Finn, *Fiduciary Principle*, (YODAN ed.), *EQUITY, FIDUCIARY AND TRUSTS*, 1 et seq. (1989) .
- 31 受託者の相手方を表す用語すら統一されていないのが現状である。ex. SCOTT ON TRUSTS,

- § 495, (1989), (beneficiary); Frankel, *supra* note 16, at 800 n. 17, (1983), (entrustor); DeMott, *supra* note 16, at 882, (1988), (beneficiary).
- 32 MAITLAND, *supra* note 20, at 82, (1926); VINTER, *supra* note 19, at 1, (1955); SCOTT ON TRUSTS, § § 2.5 & 495, (1987-89); Sealy, *supra* note 16, at 72, (1962); SHEPHERD, *supra* note 16, at 21, (1981); Frankel, *supra* note 16, at 800 n. 17, (1983); D.W. WATERS, LAW OF TRUSTS IN CANADA, at 31-33 (2d ed. 1984); etc.
- 33 RESTATEMENT (SECOND) OF TRUSTS, § 2, cmt. b (1959) [*hereinafter* RESTATEMENT 2d].
- 34 ex. *Meinhard v. Salmon*, *infra* note 106, (1928).
- 35 ex. Scott, *supra* note 16. (1949).
- 36 RESTATEMENT OF TRUSTS, § 165 (Preliminary Draft, Nos. 16, 18, 22, 23, 47, 49), (1930-34) (unpublished manuscripts); RESTATEMENT OF TRUSTS § 165 (Tentative Draft No. 2), (1931); RESTATEMENT OF TRUSTS, § 170, (1935)。なお, duty of loyalty の語が米国の信託法関係の著作の中で最初に用いられたのは, リステイトメントの起草者スコットの著作, A. W. SCOTT, SELECT CASES AND OTHER AUTHORITIES ON THE LAW OF TRUSTS, at 538 n.1, (2d ed., 1931)であるが, 判例ではそれ以前からこの語が用いられている。特にリステイトメント起草初期に判決された *Meinhard v. Salmon*, *infra* note 106, (1928)におけるカードウヅ (Cardozo) 判事の判決意見参照。
- 37 UNDERHILL & HAYTON, *supra* note 21, (1987); G.W. KEETON & L.A. SHERIDAN, THE LAW OF TRUSTS, (11th ed. 1983); J. G. RIDDALL, THE LAW OF TRUSTS, (4th ed. 1992); P. TODD, TEXTBOOK ON TRUSTS, (1991); HAYTON & MARSHALL, CASES AND COMMENTARY ON THE LAW OF TRUSTS, (9th ed. (by D. J. HAYTON) 1991); G. MOFFAT AND M. CHESTERMAN, TRUSTS LAW / TEXT AND MATERIALS, (1988); etc.
- 38 KEETON & SHERIDAN, *supra* note 37, 313 et seq., (1983)。この表現は論者によって若干差異があるが, 対象とするものは同じである。ex. UNDERHILL & HAYTON, *supra* note 21, Art. 61, (1987), (Duty of trustee not to traffic with or otherwise profit by trust property); RIDDALL, *supra* note 37, 328 et seq., (1992), (duty not to profit from a trust)。
- 39 Marshall, *Conflict of Interest and Duty*, 8 Current Legal Problems 91 (1955); HAYTON & MARSHALL, *supra* note 37, 548 et seq., (1991); MOFFAT & CHESTERMAN, *supra* note 37, at 346-48, (1988); etc.
- 40 (1726) Sel. Cas. Ch. 61; 25 Eng. Rep. 223
- 41 LEWIN ON TRUSTS, at 142 (16th ed. by W. J. MOWBRAY, 1964); SNELL'S EQUITY, at 246 (29th ed. by P. V. BAKER & P. St. J. LANGAN, 1990)。
- 42 VINTER, *supra* note 19, 3 et seq., (1955)。この他, 例えば, 大憲章 (Magna Carta) 第4条, 第5条には, 後見人の財産管理に対する規制が規定されている。G. R. C. DAVIS (ed.), MAGNA CARTA, at 24-25, (British Library, 4th reprint (revised), 1982) (本書の入手については米倉明教授の御厚意を受けた)。
- 43 (1670) 1 Ch. Cas. 190; 22 Eng. Rep. 756.
- 44 VINTER, *supra* note 19, at 9, (1955); Hart, *The Development of the Rule in Keech v. Sandford*, 21 L. Q. Rev. 258, 259 (1905)。
- 45 1711年に設立された南海会社 (Sonth See Company)によってあおられた投機熱により, 投資家が大損害を被った投資恐慌事件。大塚久雄『株式会社発生史論』『大塚久雄著作集第1巻』515-17頁 (1969, 初出1938) 参照。
- 46 Keeton, *The Changing Conception of Trusteeship*, 3 Current Legal Problems 14, 22-23 (1950),

本郷法政紀要 No. 1 1993.

- reprinted in, G.W. KEETON, SOCIAL CHANGE IN THE LAW OF TRUSTS, at 13-14 (1958); 2 D. C. YALE, LORD NOTTINGHAM'S CHANCERY CASES, at 144 (Selden Society, 1961); Cretney, *The Rationale of Keech v. Sandford*, 33 Conveyancer. 161, 168 (1969).
- 47 YALE, supra note 46, at 124, (1961).
- 48 [1903] 2 Ch. 40.
- 49 Id, at 58, per Collins L. J.
- 50 Id, at 61, per Romer L. J.
- 51 [1927] 2 Ch. 9, [1927] All E. R. Rep. 751.
- 52 [1908] 1 Ch. 65.
- 53 [1968] 1 All E. R. 1111, [1968] 1 W. L. R. 519.
- 54 *Randall v. Russell*, (1817) 3 Mer. 190, 36 Eng. Rep. 73; *Longton v. Wilsby*, (1897) 76 L. T. 770; *Bevan v. Webb*, [1905] 1 Ch. 620
- 55 この判旨は, *Thompson's Trustee in Bankruptcy v. Heaton*, [1974] 1 All E. R. 1239, 1248, 1 W. L. R. 605でも維持され, 一般法理の一環として判示されている。
- 56 Cretney, supra note 46, at 174, (1969).
- 57 UNDERHILL & HAYTON, supra note 21, at 308, (1987).
- 58 [1967] 2 A. C. 46, [1966] 3 All E. R. 721.
- 59 受益者の承諾がなかったことは, 原審により認定されており, この点に関しては上告されていない。*Phipps v. Boardman*, [1964] 2 All E. R. 187, 204 et seq., per Wilberforce J.
- 60 [1967] 2 A. C. 46, 102-03, per Lord Cohen.
- 61 このことは多数意見も認めている。Id. at 104, per Lord Cohen.
- 62 Id. at 128-29, per Lord Upjohn.
- 63 Id. at 76, per Viscount Dilhorne.
- 64 Id. at 131-32 per Lord Upjohn.
- 65 UNDERHILL & HAYTON, supra note 21, at 318, (1987).
- 66 Poole, *The Honor of Constructive Trustee*, 31 Conveyancer. 352, 358 (1967).
- 67 UNDERHILL & HAYTON, supra note 21, at 319, (1987)
- 68 (1788) Bro. C. C. 400.
- 69 (1798) 3 Ves. Jun. 740.
- 70 (1800) 5 Ves. 678, 31 Eng. Rep. 801.
- 71 infra note 75, (1802).
- 72 infra note 74, (1803).
- 73 infra note 79, (1805).
- 74 *Ex Parte James*, (1803) 8 Ves. 337, 345, 32 Eng. Rep. 385, 388.
- 75 *Ex Parte Lacey*, (1802) 6 Ves. 625, 629, 31 Eng. Rep. 1228, 1229-30.
- 76 *Wright v. Morgan*, [1926] A. C. 788.
- 77 *Ex Parte James*, supra note 74, (1803)
- 78 UNDERHILL & HAYTON, supra note 21, at 574, (1987), citing *Tito v. Waddell (No.2)*, [1977] 2 All E. R. 129, 141.
- 79 *Ex parte Bennett*, (1805) 10 Ves. 381, 385, 32 Eng. Rep. 893, 894.
- 80 *Re Postlethwaite*, (1888) 37 W. R. 200, 60 L. T. 514 (C. A.).
- 81 *Williams v. Scott*, [1900] A. C. 499.
- 82 *Wright v. Morgan*, supra note 76, at 796, (1926).
- 83 *In re Boles and British Land Company's Contract*, [1902] 1 Ch. 244, 247.
- 84 [1968] Ch. 353, [1968] 1 All E. R. 665.
- 85 *Wright v. Morgan*, supra note 76, (1926).
- 86 [1968] Ch. 353, 391-93, per Harman L. J., id. at 397, per Dankwerts L. J.
- 87 UNDERHILL & HAYTON, supra note 21, Art. 61(2)(f), at 573-74(1987), (very exceptional circumstances exist).
- 88 [1968] Ch. 353, 393, per Harman L. J., id. at 405, per Sachs L. J.
- 89 *In re Sykes*, [1909] 2 Ch. 241; *Famer v. Dean*, (1863) 32 Beav. 327, 55 Eng. Rep. 128; cf. *Holder v. Holder*, supra note 84;この他法令による例外もある。Settled Land Act 1925 (15 & 16 Geo. 5, c. 18), s. 68.
- 90 SCOTT ON TRUSTS, § 216, at 326-29,

- (1988), (citing *Lockhart v. Reilly*, (1856) 25 L. J. Ch. 697, 701).
- 91 *Id.*, at 329, (1988), (citing *City Bank Farmers Trust Co. v. Smith*, 263 N. Y. 292, 295, 189 N. E. 222).
- 92 4 W. HOLDSWORTH, A HISTORY OF ENGLISH LAW, 438 et seq., (3d ed. 1955).
- 93 *Coles v. Trecothick*, (1804) 9 Ves. 234, 244, 32 Eng. Rep. 592, 596.
- 94 *Id.* (1804), 9 Ves. 234, 246-47, 32 Eng. Rep. 592, 597.
- 95 SNELL'S EQUITY, supra note 41, at 250, (1990).
- 96 *Re Thompson*, [1930] 1 Ch. 203.
- 97 *Robinson v. Pett*, (1734) P. Wms. 249, 251, 24 Eng. Rep. 1049.
- 98 (1850) 1 Mac. & G. 664, 41 Eng. Rep. 1422.
- 99 SNELL'S EQUITY, supra note 41, 254 et seq., (1990); KEETON & SHERIDAN, supra note 37, 326 et seq., (1983).
- 100 [1896] A. C. 44, 51.
- 101 Scott, *Trust as an Instrument of Law Reform*, 31 Yale L. J. 457, 468 (1922).
- 102 Keeton, *Some Tendancies in the Anglo-American Law of Trusts*, 13 N. Y. U. L. Q. Rev. 556 (1936).
- 103 Scott, supra note 101, (1922).
- 104 Isaacs, *Trusteeship in Modern Business*, 42 Harv. L. Rev. 1048, 1052-56 (1929).
- 105 *Davoue v. Fanning*, 2 Johns. Ch. 252, 257 et seq. (N. Y. 1816); *Michoud v. Girod*, 45 U. S. (4 How.) 503, 558 et seq. (1846).
- 106 249 N. Y. 458, 464, 164 N. E. 545, 546 (1928).
- 107 *ex. In re Estate of Binder*, 137 Ohio St. 26, 27 N. E. 2d 939 (1940); *Matter of Ryan*, 291 N. Y. 376, 52 N. E. 2d 909 (1943); cf. *Guthrie's Estate*, 320 Pa. 530, 182 A. 248 (1936).
- 108 Scott, *Fifty Years of Trusts*, 50 Harv. L. Rev. 60, 66-68 (1936).
- 109 Niles, *Contemporary View of Liability for Breach of Trust*, 114 Trusts and Estates 12 (1975).
- 110 Scott, *Trustee's Duty of Loyalty*, 49 Harv. L. Rev. 521 (1936); Scott, supra note 16, (1949); Hoover, *Basic Principles Underlying Duty of Loyalty*, 5 Clev.-Mar. L. Rev. 7 (1956); Hallgring, *The Uniform Trustee's Powers Act and the Basic Principles of Fiduciary Responsibility*, 41 Wash. L. Rev. 801 (1966).
- 111 Scott, supra note 110, (1936); RESTATEMENT 2d, § 170, (1959); SCOTT ON TRUSTS, § §170-170.25, (1987). 米国の忠実義務に関する判例法理は、事実上このスコットによる基本法理を軸としており、個々の判例はその具体的適用としての性格が強いため、本節では原則としてリステイトメント及びSCOTT ON TRUSTSのみを引用する。なお、スコットの判例に対する影響力を皮肉交じりに指摘したものとして、Niles & Schwartz, infra note 112, at 170 (1944).
- 112 Niles & Schwartz, *Breach of Trust--Recent Developments*, 20 N. Y. U. L. Q. Rev. 165 (1944); Haggerty, *Conflicting Interests of Estate Fiduciaries in New York and the "No Further Inquiry" Rule*, 18 Fordham L. Rev. 1 (1949); Note, *Corporate Trustee's Conflict of Interest*, 25 Univ. Chi. L. Rev. 382 (1958).
- 113 RESTATEMENT 2d, § 170(1), (1959); RESTATEMENT (3d) OF TRUSTS (Prudent Investor Rule) § 170(1), (1992) [hereinafter RESTATEMENT 3d (Prudent Investor Rule)].
- 114 SCOTT ON TRUSTS, § 170 n. 1, (1987).
- 115 RESTATEMENT 2d, § 169 cmt. c, (1959); SCOTT ON TRUSTS, § § 169-70 at 311, (1987).
- 116 RESTATEMENT 2d, § 170 cmt. b, (1959); SCOTT ON TRUSTS, § § 170.1 & 170.3-170.5, (1987).
- 117 RESTATEMENT 2d, § 170 cmt. h, (1959); SCOTT ON TRUSTS, § 170.12, 351 et seq., (1987).
- 118 RESTATEMENT 2d, § 170 cmt. b, (1959);

本郷法政紀要 No. 1 1993.

- SCOTT ON TRUSTS, § 170.4 n. 3, (1987).
- 119 RESTATEMENT 2d, § 170 cmt. b, (1959);
SCOTT ON TRUSTS, § 170.5 nn. 1-3, (1987).
- 120 例えば, 共同受託者の一人が他の受託者の定め
た価格により信託財産を取得することは忠実義務
違反となる。もっとも, 信託財産にとって明らかに
有利な取引については取消が否定される場合もあ
る。SCOTT ON TRUSTS, § 170.3 n. 1, (1987).
- 121 RESTATEMENT 2d, § 170 cmt. b, (1959);
SCOTT ON TRUSTS, § 170.1 n. 11 & § 170.5
n. 4, (1987).
- 122 SCOTT ON TRUSTS, § 170.5 at 330, (1987).
- 123 RESTATEMENT 2d, § 206 cmt. b, (1959);
SCOTT ON TRUSTS, § 170.2 n. 2, (1987).
- 124 RESTATEMENT 2d, § 284(2), (1959).
- 125 RESTATEMENT 2d, § 206 cmt. b, (1959);
SCOTT ON TRUSTS, § 170.2 nn. 2-3 (1987).
- 126 RESTATEMENT 2d, § 206 cmt. b, (1959);
SCOTT ON TRUSTS, § 170.2 n. 5, (1987).
- 127 SCOTT ON TRUSTS, § 170.2, at 322-23,
(1987).
- 128 SCOTT ON TRUSTS, § 170.2 n. 10, (1987).
- 129 Ibid.
- 130 SCOTT ON TRUSTS, § 170.2, at 324-25,
(1987).
- 131 SCOTT ON TRUSTS, § 170.2 n. 9, (1987).
- 132 SCOTT ON TRUSTS, § 170.2 n. 11, (1987).
- 133 RESTATEMENT 2d, § 170 cmt. e, (1959);
SCOTT ON TRUSTS, § 170.6 n. 1, (1987).
- 134 SCOTT ON TRUSTS, § 170.6 n. 2, (1987).
- 135 RESTATEMENT 2d, § 170 cmt. e, (1959);
SCOTT ON TRUSTS, § 170.6 n. 3, (1987).
- 136 SCOTT ON TRUSTS, § 170.6 nn. 4-6,
(1987).
- 137 RESTATEMENT 2d, § 170 cmt. e, (1959);
SCOTT ON TRUSTS, § 170.6 n. 7, (1987).
- 138 SCOTT ON TRUSTS, § 170.6 n. 8, (1987).
- 139 RESTATEMENT 2d, § 170 cmt. e, (1959);
SCOTT ON TRUSTS, § 170.6 n. 10, (1987).
- 140 RESTATEMENT 2d, § 170 cmt. e, (1959);
- SCOTT ON TRUSTS, § 170.6 n. 11, (1987).
- 141 SCOTT ON TRUSTS, § 170.6 n. 12, (1987).
- 142 RESTATEMENT 2d, § 170 cmt. q, (1959);
RESTATEMENT 3d(Prudent Investor Rule),
§ 170 cmt. q, (1992); SCOTT ON TRUSTS,
§ 170.6 n. 14, (1987).
- 143 RESTATEMENT 2d, § 170 cmt. g, (1959);
SCOTT ON TRUSTS, § 170.8 at 341, (1987).
- 144 RESTATEMENT 2d, § 170 cmt. g, (1959);
SCOTT ON TRUSTS, § 170.8 n. 1, (1987).
- 145 RESTATEMENT 2d, § 170 cmt. g, (1959);
SCOTT ON TRUSTS, § 170.8 n. 4, (1987).
- 146 RESTATEMENT 2d, § 170 cmt. g, (1959);
SCOTT ON TRUSTS, § 170.8 n. 5, (1987).
- 147 RESTATEMENT 2d, § 170 cmt. c, (1959);
SCOTT ON TRUSTS, § 170.10 n. 1, (1987).
- 148 SCOTT ON TRUSTS, § 170.10 nn. 2-4,
(1987).
- 149 RESTATEMENT 2d, § 170 cmt. r, (1959);
SCOTT ON TRUSTS, § 170.16 n. 1, (1987).
- 150 SCOTT ON TRUSTS, § 170.16 at 383,
(1987).
- 151 SCOTT ON TRUSTS, § 170.16 n. 2, (1987).
- 152 SCOTT ON TRUSTS, § 170.16 at 382,
(1987).
- 153 R. D. Niles, *Book Reviews*, 32 N. Y. Univ.
L. Rev. 886, 889 (1957) (reviewing SCOTT ON
TRUSTS (2d ed. 1956)).
- 154 RESTATEMENT 2d, § 170 cmt. l, (1959);
RESTATEMENT 3d Prudent Investor Rule),
§ 170 cmt. l, (1992); SCOTT ON TRUSTS,
§ 170.17 n. 2, (1987).
- 155 RESTATEMENT 2d, § 170 cmt. l, (1959);
RESTATEMENT 3d (Prudent Investor Rule),
§ 170 cmt. l, (1992); SCOTT ON TRUSTS,
§ 170.17 n. 6, (1987).
- 156 SCOTT ON TRUSTS, § 170.17 n. 7, (1987).
- 157 SCOTT ON TRUSTS, § 170.17 nn. 10, 14,
15, (1987).
- 158 RESTATEMENT 2d, § 170 cmt. l, (1959);

- RESTATEMENT 3d(Prudent Investor Rule), § 170 cmt. 1, (1992); SCOTT ON TRUSTS, § 170.17 nn. 3 & 5, (1987).
- 159 RESTATEMENT 2d, § 170 cmt. j, (1959); SCOTT ON TRUSTS, § 170.21, p. 403 et seq., (1987)。この点に関する限界事例として, *Meinhard v. Salmon*, supra note 106, (1928).
- 160 RESTATEMENT 2d, § 170 cmt. p, (1959); SCOTT ON TRUSTS, § 170.23, (1987).
- 161 SCOTT ON TRUSTS, § 170.20 nn. 3-4, (1987).
- 162 RESTATEMENT 2d, § 170 cmt. k, (1959); SCOTT ON TRUSTS, § 170.21 n. 7, (1987).
- 163 RESTATEMENT 2d, § 170(2), (1959); RESTATEMENT 3d (Prudent Investor Rule), § 170 (2), (1992).
- 164 SCOTT ON TRUSTS, § 170.20 nn. 1-2, § 170.22, at 415, (1987).
- 165 RESTATEMENT 2d, § 170 cmt. o, (1959); SCOTT ON TRUSTS, § 170.22 nn. 1-2, (1987).
- 166 SCOTT ON TRUSTS, § 170.22 nn. 13-14, (1987).
- 167 RESTATEMENT 2d, § 170 cmt. t, (1959); SCOTT ON TRUSTS, § 170.9 n. 1, (1987).
- 168 RESTATEMENT 2d, § 216 (1959); SCOTT ON TRUSTS, § 216 n. 1, (1988).
- 169 RESTATEMENT 2d, § 216 (2)(c), (1959).
- 170 SCOTT ON TRUSTS, § 170 n. 2, § 170.1 nn. 12-14, § 216 n. 6, (1987-88).
- 171 SCOTT ON TRUSTS, § 170.1 at 320, (1987).
- 172 RESTATEMENT 2d, § 170 cmt. f, (1959); SCOTT ON TRUSTS, § 170.7 n. 1, (1987).
- 173 SCOTT ON TRUSTS, § 170.7 at 340, (1987).
- 174 SCOTT ON TRUSTS, § 170.7 nn. 5-6, (1987).
- 175 SCOTT ON TRUSTS, § 170.7 n. 11, (1987).
- 176 RESTATEMENT 2d, § 170 cmts. d & i, (1959); SCOTT ON TRUSTS, § § 170.11 & 170.13, (1987).
- 177 RESTATEMENT 2d, § 170 cmt. d, (1959); SCOTT ON TRUSTS, § 170.11 n. 1, (1987).
- 178 RESTATEMENT 2d, § 170 cmt. i, (1959); SCOTT ON TRUSTS, § 170.13 n. 1, (1987).
- 179 SCOTT ON TRUSTS, § 170.11 n. 2, (1987).
- 180 RESTATEMENT 2d, § 170 cmt. n, (1959); RESTATEMENT 3d(Prudent Investor Rule), § 170 cmt. n; SCOTT ON TRUSTS, § 170.15, p. 369 et seq., (1987).
- 181 RESTATEMENT 2d, § 170 cmt. n, (1959); RESTATEMENT 3d (Prudent Investor Rule), § 170 cmt. n; SCOTT ON TRUSTS, § 170.15, p. 371 et seq., (1987).
- 182 RESTATEMENT 2d, § 170 cmt. n, (1959); SCOTT ON TRUSTS, § 170.18, p. 390 et seq., (1987).
- 183 これに対して疑問を表明するのが, Niles & Schwarts, supra note 112, at 169-70(1944).
- 184 SCOTT ON TRUSTS, § 170.14 n. 3 & pp. 364-65, (1987).
- 185 SCOTT ON TRUSTS, § 170.2 at 323, (1987).
- 186 Scott, supra note 16, at 542(1949);四宮和夫「受託者の忠実義務」前掲注1,226頁 (1963).
- 187 supra note 106, (1928)
- 188 SCOTT ON TRUSTS, § 170.25 at 437, (1987).
- 189 Scott, supra note 108, (1936)
- 190 Haggerty, supra note 112, at 2 n. 7(1949).
- 191 Note, supra note 112, at 384-86 (1958).
- 192 G. G. BOGERT & G. T. BOGERT, THE LAW OF TRUSTS AND TRUSTEES, § 543, at 264-67 (rev. 2d ed., Replacement Volume, 1993).
- 193 377 Pa. 250, 103 A. 2d 409, 413 (1954).
- 194 95 Nev. 870, 603 P. 2d 1074 (1979), *cert. denied*, 449 U. S. 994.
- 195 331 Pa. 507, 1 A. 2d 292, 296 (1938).
- 196 220 F. 2d 593, 602-04 (2d Cir. 1955), *cert. denied sub nom.*
- 197 41 Md. App. 519, 398 A. 2d 460, 470 (1979) *cert. denied*.

本郷法政紀要 No. 1 1993.

- 198 *supra* note 105, at 268, (1816).
- 199 167 N. Y. 128, 60 N. E. 332, 334 (1901).
- 200 25 N. Y. 2d 553, 255 N. E. 2d 761 (1969).
- 201 SCOTT ON TRUSTS, § 170.7 n. 13, (1987).
- 202 105 Ill. App. 3d 1003, 435 N. E. 2d 109, 61 Ill. Dec. 620 (1981).
- 203 Comptroller of the Currency Regulation 9.12 (d), 12 C. F. R. § 9.12(d).
- 204 Comptroller of the Currency Regulation 9.12 (f), 12 C. F. R. § 9.12(f).
- 205 *See* SCOTT ON TRUSTS, § 170.18 nn. 11-13, (1987).
- 206 *See* SCOTT ON TRUSTS, § 170.15 n.12, (1987).
- 207 Fratcher, *Trustee's Powers Legislation*, 37 N. Y. Univ. L. Rev. 627, 662 (1962).
- 208 RESTATEMENT 2d, § 59, (1959); SCOTT ON TRUSTS, § 59, (1987). なお、取締役の忠実義務については、赤堀光子「取締役の忠実義務」法協85巻1～4号(1968)、森本滋「取締役の善管注意義務と忠実義務」民商81巻4号455頁(1980)、Marsh, *Are Directors Trustees?*, 22 Business Lawyer 35 (1966); R. CLARK, CORPORATE LAW, 159 et seq. (1986); etc. 参照。
- 209 前掲注4, 5に挙げた文献参照。
- 210 取締役の忠実義務については、条文の明定があるにかかわらずこのように主張する見解が多い。森本滋「取締役の善管注意義務と忠実義務」前掲注208(1980)、近藤光男「取締役の経営責任」竹内昭夫、龍田節編『現代企業法講座3企業運営』295-99頁(1985)ほか。
- 211 池田寅二郎『担保付社債信託法論』221-27頁(1909)、山田昭『信託立法過程の研究』110頁, 138頁以下(1981)参照。
- 212 英米法の下では good faith であっても忠実義務違反となりうる。RESTATEMENT 2d, § 170 cmt. b, (1959).
- 213 WATERS, *supra* note 32, at 1091-96 (1984).
- 214 四宮『信託法』(旧版はしがき) iii (1989)。但し、このことを誇大に強調すべきでないとする見解もある。米倉明「信託法のわが国における素地(4)」信託164号16-17頁(1990)。
- 215 RESTATEMENT 2d, § 2, (1959); SCOTT ON TRUSTS, § § 2-2.5, (1987); UNDERHILL & HAYTON, *supra* note 21, Art. 1, (1987).
- 216 SCOTT ON TRUSTS, § 14. 3, (1987).
- 217 池田寅二郎, 前掲注211, 240頁以下(1909)、四宮和夫「信託契約」『契約法体系V』78頁以下(1963)。
- 218 四宮『信託法』341-42頁(1989)参照。
- 219 SCOTT ON TRUSTS, § 130, (1987); UNDERHILL & HAYTON, *supra* note 21, at 25-26, (1987); Scott, *The Nature of the Rights of the Cestui Que Trust*, 17 Colum. L. Rev. 269 (1917)。なお、20世紀初頭までは、受益権を債権的権利だとする見解も多かった。Hart, *The Place of Trust in Jurisprudence*, 28 L. Q. Rev. 290 (1920); MAITLAND, *supra* note 20, at 17, (1926); Ames, *Purchase for Value without Notice*, 1 Harv. L. Rev. 1, 9-10 (1887), reprinted in J. B. AMES. LECTURES ON LEGAL HISTORY AND MISCELLANEOUS LEGAL ESSAYS, 253, 262 (1913)。
- 220 四宮『信託法』58頁以下, 79-80頁(1989)、田中實『信託法入門』128頁(1992)。
- 221 新井誠『財産管理制度と民法・信託法』45頁以下(1990)、米倉明, 前掲注214, 17頁以下(1990)。
- 222 SCOTT ON TRUSTS, § § 404-552, (1989).
- 223 5 R. POUND, JURISPRUDENCE, at 237-40 (1959).
- 224 我妻栄『債権総論』17-18頁(新訂版, 1964)。
- 225 但し、他人のための財産管理制度を受け入れる土壌があったことについては、米倉明「信託法のわが国における素地(2)(3)」信託161号110頁, 162号19頁(1990)、田中實『信託法入門』21-22頁, 145-46頁(1992)参照。
- 226 Lepaulle, *An Outsider's View Point of the Nature of Trusts*, 14 Corn. L. Q. 52, 53 (1928).
- 227 四宮『信託法』35-37頁(1989)。
- 228 なお、第9条も忠実義務の具体化であるとする

見解もあるが、これについては、四宮和夫「信託法第9条の意味内容」『信託の研究』179頁以下(1965)参照。

- 229 前掲注3乃至5に挙げた文献参照。
- 230 四宮『信託法』232, 235-36頁(1989)。
- 231 四宮『信託法』234頁(1989)。
- 232 四宮『信託法』233頁(1989)。
- 233 四宮『信託法』301頁注2(1989)。
- 234 山田昭「受託者の忠実義務に関する考察--信託業法第10条をめぐって」創価経営論集15巻2号88頁, 信託奨励金論集12号所収(1991)。
- 235 四宮『信託法』357-58頁(1989)参照。
- 236 前掲注12。
- 237 四宮『信託法』236頁注1(1989)。なお, 米倉明「信託法22条1項本文の解釈について」信託160号12-13頁(1989)参照。
- 238 松本崇, 前掲注7, 29頁(1986)。
- 239 事実関係については, 山田昭, 前掲注211, 138頁以下(1981)参照。
- 240 前掲注6。
- 241 前掲注2に挙げた文献参照。