

信託における受託者の忠実義務

NAKANO, Masatoshi / 中野, 正俊

(出版者 / Publisher)

法学志林協会

(雑誌名 / Journal or Publication Title)

Review of law and political sciences / 法学志林

(巻 / Volume)

98

(号 / Number)

2

(開始ページ / Start Page)

223

(終了ページ / End Page)

241

(発行年 / Year)

2001-02-28

(URL)

<https://doi.org/10.15002/00003505>

信託における受託者の忠実義務

中野 正俊

目次

- 一 問題の所在
- 二 受託者の忠実義務と受託者の利益享受の禁止（信託法第九條）
- 三 受託者の忠実義務と受託者の権利取得の制限（信託法第二十二條）
- 四 受託者の忠実義務と受託者の義務（信託法第四條）
- 五 結語

一 問題の所在

英米法国特に米国において信託の受託者に課せられるもっとも基本的な義務は、いわゆる忠実義務 (duty of loyalty) ⁽¹⁾ であると言われている。なぜなら、信託制度は、委託者の受託者に対する信任 (confidence) ⁽²⁾ に基づいて、受益者—自己または他人もしくは社会—のために、受託者が他人の財産を管理または処分するために案出されたものだ

信託における受託者の忠実義務（中野）

からである。要するに、信託における受託者には、所有と管理とのギャップ⁽³⁾または管理主体と利益帰属主体との相違によるギャップを埋めるために、忠実義務が要請されるのである。この意味では、財産権の帰属に関して相違があるとしても、民法上の法人の理事⁽⁴⁾、後見人、代理人⁽⁵⁾、遺産管理人、遺言執行者、商法上の取締役⁽⁶⁾および破産法上の破産管財人等にも忠実義務を負わされるのであるが、善管注意義務と並んで、信託受託者にはもっとも厳しい忠実義務が負わされることになる。⁽⁷⁾ 信託においては、民・商法上の財産管理制度に比し、前述のギャップがもっとも大きいからである。したがって、信託の受託者は、財産の名義人として信託財産の管理または処分をなすにあたって、信託の本旨すなわち委託者の信託設定意図にしたがって、信託事務の処理を忠実かつ誠実になすことが強く要請されるのである。

しかし、前述したように英米法国における信託の受託者には基本的義務として忠実義務を負わされていると言われているにも拘らず、英米法国の信託法制を導入したわが信託法においては、⁽⁸⁾ 受託者の忠実義務を直接に明文化した規定は存しないとされている。⁽¹⁰⁾ しかし、受託者の忠実義務に関する規定について、わが信託法学者は、受託者の忠実義務を無視している訳ではないとした上で、解釈論として信託法第九条（受託者の利益享受の禁止⁽¹¹⁾）または同法第十二条（受託者の権利取得の制限）に求めている。後述するように、上記の学説は、いずれも受託者の基本的行動基準として、「信託行為ノ定ムル所ニ従ヒ」に重点を置くと言うよりも、「信託財産ノ管理又ハ処分」に重点を置いたものである。すなわち、第九條説は受益者に対する忠実義務と言うことになり、第二十二條説は信託財産に対する忠実義務と言うことになるであらう。⁽¹²⁾

いずれにしても、わが国の信託法学者が信託法第九條または同法第二十二條の規定をもって受託者の忠実義務を定

めた規定であると解することには、かねてから疑義を抱いていたのである。英米法国の信託法制によれば、わが信託法第九条または第二十二條に相当する規定とは別に、忠実義務に関する別個独立した規定が設けられているからである。⁽¹³⁾

そこで、本稿においては、いわゆる忠実義務の類型⁽¹⁴⁾および忠実義務の機能等の考察に主眼を置くものではなく、わが信託法第九条または同法第二十二條の趣旨を検証しながら、信託受託者の忠実義務とは何人に対する義務であるのかを明らかにし、受託者の忠実義務の具体的意味内容について考察することにした。

(一) A.W. Scott, *The Law of Trust*, 4th ed. vol. IIA s 170, 311p. (1987); G.G. Bogert, *Trusts & Trustees*, 2nd ed. Sec.543 217p (1993); G.T. Bogert, *Trusts*, 6th ed. Sec.95 341p. (1987); 海原文雄・英米信託法概論 三三八頁(一九九八年)・三菱信託銀行信託研究会編著・信託の法務と実務 [三訂版] 八六頁以下、木南敦「信託受託者の思慮分別 (prudence) と忠実 (loyalty) について」アメリカ法を手がかりとして——信託法研究第一七号五一頁参照。

(二) 中野「韓国の信託法について——わが信託法との比較において——」亜細亞法学第二十四卷第一号四頁以下参照。

(三) 四宮和夫「受託者の忠実義務」(未延三次先生選脛記念論文集) 後に信託の研究所収二二〇頁(同旨)。竹下史郎「信託法第二二條一項本文違反の法的効果について」実定信託法研究ノート報告書トラスト六〇118頁

(四) 四宮和夫「前掲論文」二二二—二二頁参照。

(五) 四宮和夫・能見善久・民法総則 [第五版] 二六九頁。民法第一〇八條と信託法第二二條第一項本文との関係について、米倉明「信託法」二二條一項本文の解釈について——受託者による固有財産化および権利取得の可否——信託一六〇号二二頁以下、二三頁参照。

(六) 商法第二五四條ノ三

(七) A.W.Scott, *op.cit.* 311p.

(八) 受託者の忠実義務との関係で「信託財産の管理処分」とは何人のための信託事務の処理であるのかが問題になる。受託者自身のた
信託における受託者の忠実義務(中野)

めと解する立場があるが（入江真太郎「判例より見たる信託法規」信託協会会報第七卷六号九頁、受益者のためと解すべきであろう。
 (9) 山田昭・「信託法制の制定過程（三）完一 信託法、信託業法の立案推移——」会報信託二一五号六六頁、中野「インド信託法序説」法学志林第七八卷第一・二合併号四一頁以下参照。

(10) 四宮「前掲論文」二二三頁。同・信託法「新版」一三三頁（法律学全集三十三一）；海原・前掲書一三九頁。因に、何故明文をもつて受託者の忠実義務に関する規定を設けなかつたかについて、信託の定義を定めた第一条に信任関係なる観念を排除し、信託法が信託をもつて一般の権利義務の観念をもつて律したからである（倉橋駿一「カリフォルニア州信託法概説（二）」信託協会会報第七卷四号三一—三三頁参照）。

(11) 各条文の見出しは、コンバクト六法（二〇〇〇年版）岩波書店による。

(12) 前者はたとえば細矢祐治・信託法理及信託法制二一五頁等、中根不羈雄「信託法第九条の解釈」信託協会会報八卷一号一五頁以下（一九三四年）、後者は四宮「前掲論文」二〇九頁、二二三頁。

(13) 米國信託法リストイメント（第二版）第九九条五項には「受託者の受益者兼任禁止」に関して規定し、同一七〇条には「受託者の忠実義務」に関する規定を設けており（詳細は、慶應義塾大学信託法研究会訳・米國信託法リストイメント（第二版）財団法人トラスト六〇参照）、カリフォルニア州信託法第一六〇〇二条には「受託者の忠実義務」に関して規定し、同法第一六〇〇四条には「利益相反行為の禁止」に関する規定を設けている（詳細は、中野訳・一九八七年カリフォルニア州信託法財団法人トラスト六〇参照、ルイジアナ州信託法第二〇八二条には「受益者の利益のための信託事務処理」（コメントにもあるように、実質的内容は「受託者の忠実義務」の規定）に関して規定し、同法第二〇八三条ないし第二〇八六条には「受託者の利益相反行為の制限」に関する規定を設けている（藤沼力哉訳・ルイジアナ州信託法——条文とコメント——参照）。

その他の理由として、取締役の忠実義務を規定する商法第二五四条ノ三の解釈に関して学説は対立しているからである。すなわち、取締役の忠実義務の内容について、善管注意義務の意味であると解するのが通説・判例（最「大」判昭和四五・六二四民集二四・六・六二五）であるが、利益相反行為禁止の意味であると解する少数説も存するのである。しかし、商法上取締役に対する善管注意義務に関する規定が存しないために、商法第二五四条ノ三に規定する忠実義務を善管注意義務にとつて代わる規定として捉えられていると推測することができるが、商法第二六五条には取締役に対する利益相反行為禁止の規定が設けられている。忠実義務の内容が利益相反行為禁止の意味であるならば、商法第二五四条ノ三の存在意義はなくなることになる。これに対して、信託法には、明文の忠実義務の規定は存しないが、善管注意義務に関する規定（二〇〇条）も受託者の利益相反行為禁止に関する規定（二十二条）も存するのである。し

たがって、私見は、取締役の忠実義務を規定する商法第二五四条ノ三に相当する規定は、信託法第四条であると思われるのである。

(14) 受託者による忠実義務違反行為の類型については、能見善久「現代信託法講義(3)」信託二〇二号一三頁以下参照、植田淳「イギリ
ス法における信託義務の諸相」信託二〇二号三五頁以下参照。

(15) 藤田友敬「忠実義務の機能」法学協会雑誌第一一七巻二号一八三頁以下参照。

二 受託者の忠実義務と受託者の利益享受の禁止

前述したように、受託者の忠実義務に関する規定について、⁽¹⁾ 解釈論として、受託者の利益享受の禁止を規定する信託法第九条に求める学説がある。すなわち、問題の信託法第九条には、「受託者ハ共同受益者ノ一人タル場合ヲ除クノ外何人ノ名義ヲ以テスルヲ問ハス信託ノ利益ヲ享受スルコトヲ得ス」と規定する。

本条は、受託者は単独受益者として信託の利益を享受することができずまた受益者としてではなくして信託の利益を享受することもできない旨を表明した規定である。⁽²⁾ 受託者は、信託財産の名義人としてその財産を管理または処分する者であるため、その立場を利用して信託の利益を取得し得る立場に立っているからである。「何人ノ名義ヲ以テスルヲ問ハス」として脱法行為を禁止している⁽³⁾ので、受託者が個人として間接的な方法によっても、信託の利益を享受することは許されないのである。

ところで、信託法第九条の趣旨に関して、多数説は、受託者の忠実義務に関する規定としてではなく、単独受託者は単独受益者を兼ねてはならない旨を表明した規定であると解している。しかし、本条の受託者の受益者兼併禁止の

原則の根拠をどこに求めるかについては、従来、必ずしも同一ではない。すなわち、もし受託者の受益者兼併を禁止しなければ、「他人と謀り自己」の総財産を信託財産と為し、信託法第十六条による不可侵権を得て債権者の差押等を免れ又は第十七条により相殺を免れ得る」など信託制度を悪用して債権者を詐害することの防止と解する立場（青木徹二・信託法論五六頁、入江真太郎・信託法原論二〇六頁、松本丞治「商法雑題十五信託会社に対する信託受益権の質入」法学新報第四〇巻第六号七七八頁、同旨・大判昭和八・三・一四民集二二・三五〇）から説明し、「受託者が受益者を兼ねるときは受託者の義務と受益者の権利との混同が生じることになる」など権利義務の混同が生じることの回避と解する立場（信託法案説明書一一頁、同旨・三淵忠彦・信託法通釈八〇―八一頁）から説明し、または「受託者と受益者との分立をもって信託制度の本質的構成要素とし、このような分立を欠く信託の成立は認めない」など信託の基本的構造論の立場（四宮和夫「信託法第九条の解釈について」信託六〇号二頁以下、同「信託法第九条の意味内容」二〇三頁信託の研究所収、大阪谷公雄・信託法セミナー二六〇頁、総合判例研究叢書民法（二二）一五〇―一五一頁参照）から説明している。

いずれにしても、信託法第九条は、単に受託者が受益者を兼ねることを禁止した規定に過ぎないのか否かが問題になる。もし受託者が受益者を兼ねることを単に禁止した規定に過ぎないと解するならば、あまりにも狭きに失していると言わざるを得ない。⁽⁵⁾「信託の利益を享受する」と言う文言について、信託法第七条の「受益者の利益享受」（受益権の享受）と同一の意味に捉えられているからである。このように、多数説によれば、信託の利益を享受することと受益者になることを同一の意味と解すべきではない。受託者は受益者としてではなく信託の利益を享受する場合もあり得るからである。たとえば、

一〇〇〇万円の信託基金の投資で五〇万円の利益があった場合、たとえ予想配当率が三・五％（三十五万円）であっても、五〇万円が信託の利益である。受託者が取得できるのは、予想配当率である三・五％の三十五万円を基準にするのではなく、実際に利益のあった五〇万円に対する約定報酬と手数料のみである。このように解することができるならば、本条は、実務界で採られている実績配当主義の根拠になり得る重要な規定と云うことができるであらう。⁽⁶⁾

これに対して、少数説は、信託宣言換言すれば委託者と受託者とが同一人である信託を禁じる規定と解する学説も存するが、⁽⁷⁾受託者の受益者兼併を禁止するほか、受託者の忠実義務をも定めた規定であると解する立場がある。⁽⁸⁾すなわち、後者の立場は、「受託者ハ」「信託ノ利益ヲ享受スルコトヲ得ス」と言う言葉の中に、受託者が受益者を兼ねることを禁止するほか、受託者が信託事務を処理するに際して信託の利益を受けることを禁止することをも含むものと⁽⁹⁾し、後の点が受託者の忠実義務に関する原則的規定としての意味をもたせるものであると解するのである。この説によれば、受益者に帰属すべき信託の利益を受託者は受けてはいけな⁽¹⁰⁾いと言う意味からして、受託者は受益者に対して忠実義務を負うことになる。

しかし、この説に対しては、第九条に忠実義務を含ませ得るか否かを検討するにあたって、受託者の受益者兼併禁止の原則と受託者の忠実義務の原則を比較しながら、つぎのように批判されている。すなわち、「受託者の受益者兼併禁止の原則と受託者の忠実義務の原則とは、その基本的観念について、「信託ノ利益ヲ享受スルコトヲ得ス」という同じ言葉でも、前者に関しては受益者になり得ないことを意味することに対し、後者に関しては受託者が信託事務の処理に際して利益を受けてはならない義務を負うことを意味することになり、また強行法か任意法かという法規の性格について、前者は強行法的性格をもったものであるのに対して、後者は任意的性格をもったものであり、あるいは

禁止違反の効果について、前者は信託自体の不成立を来たし、信託成立後なら信託の終了を来たすのに対して、後者は当該行為の無効や受託者の不当利得返還義務・損害賠償責任の発生等を来たすことになり、さらに、上記の原則が適用される信託の局面について、前者は主として信託の設定に際して適用されるのに対して、後者は信託成立後における受託者の行動を支配するものである。このように受託者の受益者兼併禁止の原則と受託者の忠実義務の原則とは対照的なものを含み、これら異質の二原則を本条の規定趣旨の中に包含させることは、妥当といえない」と主張されるが、同感である。

しかし、この両原則の比較において特に問題になるのは、解釈論として、受託者の忠実義務の性格について任意法の性格のものと解すべきか否かである。⁽¹²⁾ 信託法第二十二條の規定をもって受託者の忠実義務に関するものと解する立場からすれば任意規定と解されるのは当然と言えるが、受託者の忠実義務の性格からして、強行的性格の規定と解すべきである。⁽¹³⁾ この問題は、受託者の忠実義務論から論じるか、信託法第二十二條の規定内容から論じるかによるものである。

(1) 従前、信託法第九條の解釈適用が問題になったのは、学説・判例上、売渡担保が信託法上の信託であるか否かに関してである(詳細は、中野・信託法判例研究三四頁以下参照)。すなわち、売渡担保においては、債権者は、債務者のために、その担保財産の管理処分する制度である。それ故、(1)売渡担保は信託法上の信託であるとした上で(肯定説、遊佐慶夫・信託法制評論一五頁以下、同・信託法提要二二頁以下、岩田新「信託行為ノ意義及び本質」東京商科大学研究年報法学研究二七頁・)、委託者たる債務者が受益者にして、受託者たる債権者は受益者ではないので、受託者が受益者を兼ねることを禁止する信託法第九條に違反しない。(2)売渡担保は信託法上の信託であるとした上で(無効説、青木徹二・信託法論三六六頁、同「売渡担保ノ信託性ヲ論ズ」日本弁護士協会録事二九卷八号一〇頁、一一頁。入江真太郎「判例より見たる信託法理」信託協会会報第七卷第六号五頁)、債権者が受託者兼受益者となり債務者

が委託者になるので、受託者が受益者を兼ねることを禁止する信託法第九条に違反する。(3)売渡担保は「他人のために」という要件を具備しないので信託法上の信託ではないとした上で(多数説である。入江・信託法原論一三三頁、細矢祐治・信託法理及信託法制二三四頁、大阪谷公雄・総合判例研究叢書民法(二)二二)一五〇頁、大判昭和一九・二・五民集一三卷二号五三頁、参考〓青木・前掲書三六七頁、債権者(受託者)のみが受益者になると解する説と債務者(委託者)も債権者(受託者)もともに受益者になると解する説(四宮和夫・総合判例研究叢書民法(一七)四八頁、竹内俊雄「讓渡担保の法律的構成」亜細亞法学第七卷第二号六九頁、参考〓岩田新・信託法新論三三三頁)とが対立している。後説によれば、受託者たる債権者は債務者と共同受益者の関係に立つので、信託法第九条に抵触しないことになる。

この他に、受託者たる営業信託会社が受益者に対する資金の貸付にあたって、その担保として自己に対する受益権(預金債権)の取得が受託者が受益者を兼ねることを禁止する信託法第九条に違反するか否かで問題にされたことがある(詳細は、中野・前掲書八三頁以下参照、四宮和夫「信託法第九条の意味内容」信託の研究所収一八六頁以下参照)。

(2) 同旨・中根不羈雄「信託法第九条の解釈」信託協会会報第八卷一号一七頁。

(3) 脱法行為とは、たとえば、受託者が自己の子供や妻を形式上受益者にして事実上信託の利益を受ける場合はもとより、一応第三者を受益者にしておきながら、受益者をして、受託者のために受益権を信託させること等である(松本崇・コンメンタール信託法七六頁)。インド信託法第五三条には利益相反する自己取引について退任した受託者にも適用する旨の規定が存するが、脱法行為に関する後者の例のような場合には、脱法行為にならないと解し得る(中野「インド信託法上の問題点について——同法の改正問題を手懸りとして——」信託第一二五号四九頁参照)。

(4) 四宮博士は米国の文献(American Law Institute, Restatement of the Law of Trusts (2nd), § 99, Scott, The Law on Trusts, § 99)を引用しながら、「第九条で禁止されるのは、単独受託者が単独受益者を兼ねることに限られるといわなければならない」(四宮「前掲論文」二〇三頁)と主張されるが、多数説を採る字者とても、この点は何ら明言していない。

(5) 中根不羈雄「前掲論文」一一頁。

(6) これに対して、実務界で採られている実績配当主義の根拠について、信託法第十九条に求める立場もある(松本崇・コンメンタール信託法一三〇頁)。

(7) 青木徹二・前掲書五六頁。脚注(一)で紹介した大判昭和八・三・一四民集一一・四三五〇は青木説を採用したものとされているが、信託法第九条は受託者と受益者との関係を取り扱ったものであるのに、これを委託者と受託者との関係を取り扱ったものと解する

ことに疑問を呈している(中根不羈雄「前掲論文」一四頁参照)。

(8) 細矢祐治・信託法及信託法制二一五頁、中根不羈雄「前掲論文」一六一七頁、伴藏人「法律問題を解く鍵としての金銭信託の現実」信託協会会報第八巻六号六〇頁以下。

(9) 松本崇・前掲書七二―七三頁。しかし、信託法第九条をもって受託者の忠実義務をも定めた規定と解する学説と紹介されている学者達は「忠実義務」と言う文言はまったく使用していないことに留意しなければならない。

(10) 米國においては、受託者が負う忠実義務の相手方として、受益者に対する義務と解するのが通説・判例である(たとえば、C.T. Bogen, *Trusts*, Fed. sec. 95 p341; A.W. Scott, *Abridgment of the Law of Trust* 8 170 pp310-320; E.C. Halbach, Jr. *Trusts*, § 572 p 119等参照)。

(11) 四宮和夫「前掲論文」一九三頁、二〇一頁、松本崇・コンメンタール信託法七三頁参照。

(12) 商事信託研究会・商事信託法要綱案「説明付」、特に第四三四条「説明」三二頁参照。受託者の忠実義務に関して、商事信託と民事信託とに区別している点に注目すべきであろう。しかし、委任(民法第六四四条)における受任者の善管注意義務について、学説上、受任者の報酬を基準として、有報酬・無報酬とに区別し、無報酬の場合には善管注意義務は軽減される旨の議論の存するところであるが(安達三季生・債権総論講義(補訂第三版)一六頁以下参照)、信託受託者の善管注意義務(信託法二十条)には受託者の報酬の有無による善管注意義務の程度に差異をもうける旨の議論はない。したがって、同様に受託者の忠実義務に関しても、民事信託(原則無報酬)と商事信託(有報酬)とに区別すべきではないであろう。信託関係は民事信託・商事信託とを問わず、委託者による受託者に対する信任(confidence)と受益者による受託者に対する信頼関係(fiduciary relationship)によって成立するものだからである。

(13) 米倉明「信託法二十一条一項本文の解釈について——受託者による固有財産化および権利取得の可否——」信託一六〇〇号一七頁参照。

三 受託者の忠実義務と受託者の権利取得の制限

前述したように、受託者の忠実義務に関する規定について、⁽¹⁾ 解釈論として、受託者の権利取得の制限を規定する信託法第二十二條に求める学説がある（近時の通説と言えよう）。すなわち、問題の信託法第二十二條には、「①受託者ハ何人ノ名義ヲ以テスルヲ問ハス信託財産ヲ固有財産ト爲シ又ハ之ニ付權利ヲ取得スルコトヲ得ス但シ己ムコトヲ得サル事由アル場合ニ於テ裁判所ノ許可ヲ受ケ信託財産ヲ固有財産ト爲スハ此ノ限ニ在ラス ②前項ノ規定ハ受託者カ相統其ノ他包括名義ニ因リ信託財産ニ付權利ヲ承継スルコトヲ妨ケス此ノ場合ニ於テハ第十八條ノ規定ヲ準用ス」と規定する。受託者の忠実義務との関係で問題になるのは、本条第一項本文の規定である。⁽²⁾

本条第一項本文は、受託者は自己の固有財産と信託財産との間に利益相反する取引行為を行なってはならない旨を表明した規定である。なぜなら、受託者は、信託財産の名義人としてその財産を管理または処分する者であるため、双方代理的な立場を利用して自己固有の利益のため自己取引 (self-dealing) のできる立場に立っているからである。「何人ノ名義ヲ以テスルヲ問ハス」として脱法行為を禁止しているので、受託者が個人として間接的な方法によっても、利益相反行為は許されない⁽³⁾のである。

ところで、本条第一項本文の趣旨に関して、本条第一項本文は、受託者の忠実義務を規定する信託法第九條の受託者の受益者兼併禁止の原則を具体化した規定にすぎないと解する説（細矢祐治・信託法理及信託法制五六二頁以下参照、中根不羈雄「信託法第九條の解釈」信託協会会報第八卷一号一一頁、野守廣・内藤章・信託経営論七五頁、王・金錢信託一八六頁、三淵忠彦・信託法通釈二二二頁、永井壽吉「日本信託法要義（六）」三三頁信託集会所会報一七卷二号）と受託者の忠実義務（受託者はもっぱら信託目的に従って財産を管理すべきであって、信託財産（ひいては受益者）に対する義務と自己の利益とが衝突するような事態に身を置くべきではないという（四宮・信託法「新版」

一三二—一三三頁、同「受託者の忠実義務」二〇八頁以下）を規定したものと解する説（四宮・前掲書一三二頁以下参照、松本崇・コンメンタール信託法一四四頁、大阪谷公雄・講義録信託法セミナートラス六十叢書三四七頁以下参照、海原文雄・英米信託法概論一三八—九頁、田中實・山田昭・雨宮孝子補訂・改訂信託法七八—九頁）とが対立する（張亨龍・韓国信託法概論（監訳中野）一二九頁以下によれば、受託者の利益享受禁止の規定と受託者の権利取得制限の規定をもつて、受託者の忠実義務の原則を規定したものであると言われる）。すなわち、前者の立場は受託者の忠実義務を規定したものとしては別に第九条があり、本条はむしろ第九条の原則を具体化した規定にすぎないと解し、後者の立場は「受託者ハ」「信託財産ヲ固有財産ト為シ又ハ之ニ付權利ヲ取得スルコトヲ得ス」という言葉の中に、受託者の固有財産と信託財産との間に利益相反する取引行為を禁止するほか、受託者が信託事務を処理するに際して利益相反行為により信託の利益を受けることを禁止することを含むものとし、この点が受託者の忠実義務に関する原則的規定としての意味をもたせるものであると解するものである。この説によれば、受託者の固有財産と信託財産との間の利益相反行為たる自己取引により利益を受けてはいけな⁴⁾いと言⁵⁾う意味からして、受託者は、信託財産に對して、忠実義務を負うことになる。

前者（信託法第九条説）の立場から後者（信託法第二十二條説）の立場に對する批判として、受託者の義務を積極的義務と消極的義務とに大別し、信託法第九条（受託者の利益享受の禁止）、第十七条（信託財産の相殺の禁止）、第二十二條（受託者の権利取得の制限）および第三十五條（受託者の報酬）は、受託者の消極的義務を定めた規定である。受託者の消極的義務を定めた各条文が達成せんとする目的は、受託者は信託財産を所有する立場を利用して自己固有の利益を得てはならないと言⁵⁾うことである。それ故、「信託財産に屬する債権と信託財産に屬せざる債権との相

「殺」を禁止しなければ、信託財産の損失において受託者が固有の利益を受ける結果になるために、信託法第十七条はこれを禁止し、「受託者が信託財産を固有財産と為し又は信託財産に付権利を取得」することを禁止しなければ、信託財産の利益と受託者の固有利益とが相抵触することになり、受託者はその立場を利用して自己固有の利益を受ける結果になるために、信託法第二十一条はこれを制限したのである。⁽⁶⁾したがって、受託者の忠実義務の観念について、受託者は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（忠実義務の第一原則）義務と解するのであれば、信託法第二十一条の規定にかぎらず、第十七条の規定も受託者の忠実義務を定めた規定と言ふことになるであろう。⁽⁸⁾

第二十一条の規定に受託者の忠実義務を含ませるべきか否かに関しては、今後の重要な検討課題である。受託者の忠実義務の内容は、信託法第九条や同法二十一条に規定する内容よりも、両法条の内容を含むものであるが、もっと広い概念として捉えるべきものであるからである。

(1) 従前、信託法第二十一条の解釈適用が問題になったのは、学説・判例上、受益権の上に質権を取得する行為が二十一条に違反するのではないか否かに関するものである（詳細は、中野・信託法判例研究九〇頁以下参照）。すなわち、受託者が自己に対する受益権をもつてなした担保貸付について、大判昭和八・三・一四民集二二・四・三五〇頁は、受託者が受益権の上に質権を設定することは受託者が受益者を兼ねることになり又受託者が信託財産について権利を取得することになるとの抗弁に対して、「受託者は質権者になるが受益者になるのではないから第九条に違反するものではなく、受益権をもって信託財産を目的とする権利であるとしながら、「信託法第二十一条に言う信託財産に付権利を取得することに該当しない」と判示した。学説上は、受益権の対象が信託財産であると解した上で、信託法第二十一条に違反して無効である（信託法第九条の問題とされるのは、王・金銭信託一八八頁、細矢祐治・信託法理及信託法制五六二頁以下、三淵忠彦・信託法通釈・八〇頁以下、入江貞太郎・全訂信託法原論三〇九頁、同「判例より見たる信託法上の信託」

法曹二二巻一号四五頁等、信託法第二十二條の問題とされるのは、遊佐慶夫・信託法制評論四三頁以下、戸沢・信託会社実務一五四頁、大阪谷公雄・総合判例研究叢書民法(二二)一四六頁、王・前掲書一八八頁)と解する説と、受益権は信託財産ではないことを理由にして、第九條にも第二十二條にも違反しないと解する説(四宮和夫「受託者の忠実義務」二三〇頁以下、松本崇・コンメンタール信託法一五三頁以下、松本蒸治「商法雜題十五信託会社に対する信託受益権の質入」法学新報第四〇巻六頁以下、末延三次・判民昭和二八年度二九事件評釈九九頁、原「信託受益権の質入」銀研第一八巻四号二九二頁)とが対立している。

(2) 米國信託法リステイメント(第二版)第一七〇條によれば、受託者の忠実義務として、「(1)受託者は、信託事務の処理にあたっては、もっぱら受益者の利益のためになるべき義務を負う」とし、さらに、「(2)受託者は、自己の計算において受益者と取引をなすにあたっては公正を旨とし、かつ取引に関し受託者が知りまたは知り得べかりしすべての重要な事実を告知する義務を負う」と規定して一見して自己取引を容認しているが如き文言になっているが、(2)項のコメント(a)・(b)は利益相反行為による自己取引を厳しく制限している(慶應義塾大学信託法研究会訳・米國信託法リステイメント(第二版)二六一頁以下参照)。

(3) 脱法行為とは、たとえば、受託者が形式上自己の妻や子供に信託財産を取得させて實質上自己が取得したことと同一の結果になるような場合をもとより、第三者と通じて、いったんは第三者を賣主とし、後日再譲渡を受ける場合等である。

利益相反行為については、インド信託法第五三條によれば、退任した受託者も含まれている(中野「インド信託法上の問題点について——同法の改正を手懸りとして——」信託第一二五号四九頁参照)。

(4) 四宮和夫「前掲論文」二二三頁以下参照。受託者が負う忠実義務の相手方として、實質的法主体説の立場からすれば、信託法第二十二條に求めても、理論上一貫しており、何ら矛盾するものではない。信託財産に法主体を与えるからである。

(5) 中根不羈雄「信託法第九條の解釈」信託協会会報第八巻一号一〇頁によれば、信託法が受託者に作為を命じたものと不作為を命じたものとを基準として、第四條、第十九條、第十九條、第二十条、第二十四条、第二十六条、第二十八條、第三十九條は積極的義務を規定したものであり、第九條、第十七條、第二十二條、第三十五條は消極的義務を規定であると分類し、消極的義務のうち、第九條は通則であり、第十七條、第二十二條、第三十五條は第九條に対する特則であると解している。受託者の義務を積極的義務と消極的義務とに分類することに關して、池田寅二郎・担保付社債信託法論二二頁参照。しかし、受託者の積極的義務と消極的義務との分類に關して、海原博士は、「両者は常に他方を包含するものであり、単なる見解の相違であって、強いて分類する必要はないであらう」と主張される(英米信託法概論一三七頁)。

(6) 中根不羈雄「前掲論文」一〇頁以下参照。同「信託法第二十二條解説」信託協会会報第九巻二号三三頁以下参照。

(7) 四宮和夫・前掲書三三一頁。

(8) 四宮博士による忠実義務の定義・基準からすると(四宮・前掲書三三一頁)、「相殺禁止」の規定(信託法十七条)も、受託者の忠実義務の規定に該当することになるであろう。

四 受託者の忠実義務と受託者の義務

前述したように、学説上、受託者の忠実義務の規定と解されている信託法第九条と第二十二條の趣旨を概観した。しかし、いずれの学説も、受託者の基本的な義務としては、あまりにも狭きに失していると言わざるを得ないのである。忠実義務の側面を捉えているにすぎないからである。⁽¹⁾

そこで、私見は、信託法第四条は解釈論として受託者の忠実義務の規定としてはまったく無視されているのであるが、信託法第四条の規定の内容こそが受託者の忠実義務の規定であると解するのである。すなわち、問題の信託法第四条には、「受託者ハ信託行為ノ定ムル所ニ從ヒ信託財産ノ管理又ハ処分ヲ為スコトヲ要ス」と規定する。このように、立法論として、本条が置かれた位置からも立証されるところであるし、取締役の忠実義務を規定する商法第二五四条ノ三の立法精神とも合致するものである。また、裁判例においても、取締役の忠実義務に関するものであるが、「取締役が凡そ定款違反の行為をなすときは、それだけで直ちに忠実義務に違反していると言ふべきである」と判示しているのである。⁽²⁾

ところで、本条の趣旨に関して、受託者の負担する各種の義務の基本的観念を示したものと解する説（入江真太郎・信託法原論二九六頁、三淵忠彦・信託法通釈六〇頁、青木徹二・信託法論二四六頁）、信託の目的たる財産権に対する受託者の権限を規定したものであると解する説（岩田新・信託法新論五九頁）および信託行為によって信託独自の管理権限を付与せられた受託者の基本的な職務権限を規定したものと解する説（四宮和夫・信託法「新版」二二頁以下、松本崇・コンメンタール信託法四二頁）とが対立している。

しかし、本条は、受託者が信託財産を管理または処分するにあたって、信託財産の名義人として、自己の利益のために管理または処分するのではなく、他人（受益者）の利益のために為すものであって、もっぱら信託行為の定めに従って為すべき旨を表明した規定である。受託者は財産権の移転其の他の処分を受けて、信託財産の名義人として受益者のために、その財産の管理または処分を為さなければならないのであるが、自己所有の財産の管理または処分と同様に任意的裁量に基づいて為し得るのであれば、散漫かつ不誠実な管理または処分を為す虞があるからである。したがって、「信託行為ノ定ムル所ニ従ヒ」と言う言葉の中に、当然に「委託者の指示した信託目的の実現」を意味しているのであって、ここに受託者の忠実義務の意味をもたせるのである。「信託行為ノ定ムル所ニ従ヒ」とは、信託は受益者のために設定されるのが常態であるから、「受益者の利益のために」と言う意味は当然に含まれていると解することができるのである。このような意味に解し得るならば、受託者は、委託者の指示した信託目的にしたがって、受益者のために、信託財産を管理又は処分しなければならぬのである。それ故、受託者は、第一次的には委託者に対して、⁽⁴⁾「信託行為ノ定ムルニ従ヒ」（委託者の指示した信託目的の実現のために）、第二次的には受益者に対して信託財産を管理又は処分すべき忠実義務を負うのである。本来ならば、委託者は受益者のために自己の財産を管理また

は処分すべきところ、信託制度を利用して委託者は自己に代わって受託者に財産の管理または処分を任せることができるのである。このように解し得るからこそ、委託者は、信託設定後、信託関係から離脱し得るのである。したがって、受託者がこの義務に違背して、信託財産を管理または処分した場合、受益者は受託者の処分行為を取り消すことができるとともに（第三十一条）、義務違反の責任を負わなければならないのである（特に、二七条参照）。

しかし、信託法第四条の規定のみをもって、受託者の忠実義務に関する規定とは言えないであろう。やはり先学者たちが議論してきた信託法第九条の規定および第二十二条の規定も無視することはできないからである。

そこで、信託法第四条と第九条または第二十二条との関係について触れておく必要がある。すなわち、信託法第四条の規定は受託者の忠実義務に関する通則的規定であり、信託法第九条の規定および第二十二条の規定は特則的な規定内容であって、受託者の忠実義務を具体化したものと解するのが、私の結論である。⁽⁵⁾

(1) 受託者による忠実義務違反行為の類型については、能見善久「現代信託法講義(3)」信託(一〇二号一三頁以下、植田淳「イギリス法における信託義務の諸相」信託(一〇二号三五頁以下)に詳しい。

(2) 東京地裁昭和三八・四・五下民集一四・四・六五七参照。「信託行為ノ定ムル所ニ従ヒ」(信託法四条)は、取締役の忠実義務を規定する会社法二五四条ノ三の定款に相当するものである。

(3) 「信託行為ノ定ムル所ニ従ヒ」(四条)と「一定ノ目的ニ従ヒ」(一条)とは同意義に使われ、また「信託ノ本旨ニ従ヒ」(二十条)とも同意義と言われているが、若干相違があると思われる。裁判例のなかに、受益者の確定性の有無が問題になった事件で、信託の目的の確定性と言う表現で判示しているものがある(大阪高裁昭和四八・七・一二家裁月報二六巻七号二頁、中野・信託法判例研究(6)事件四八頁以下参照)。

(4) 受託者の忠実義務は何人に対して負うべき義務であるかを考えてみるに、信託の当事者ではない受益者に対するものとは考えにくく、本来は信託の当事者である委託者と考えるのが自然であろう。しかし、委託者は、信託から離脱するので、結局委託者に代わるも

のとして、「信託行為ノ定ムルニ從ヒ」と言ふことになるであろう。英米国法には信託行為と言ふ概念がないので、「信託証書の定めにしたがつて」と言ふ文言が「信託行為ノ定ムルニ從ヒ」と同意義になるであろう。

(5) 商事信託研究会・商事信託法要綱案「説明付」は、第四三四条に「受託者の忠実義務」の規定を設けているが、①項については、米國信託法リステイメント^二「三版」第一七〇条第一項、カリフォルニア州信託法第一六〇二条(a)項およびルイジアナ州信託法第一〇八二条と同趣旨である。②項については、若干独自色がみられる。③項については、原則無報酬の立場での規定内容になっているが、商事信託を前提にするならば原則有報酬の規定内容にすべきであろう。受託者「信託の利益を得てはならない」という従来の忠実義務の範疇で受託者の報酬を考えたからであろうと推測し得る。受託者の忠実義務は、商事信託だから特に必要と言ふものではなく、信託制度の性質上、民事信託にとっても重要な原則であることには変わりはないのである。

五 結 語

本稿においては、従来、信託法学者が受託者の忠実義務に関する根拠規定として問題にしていた第九条および第十二条について、不十分ながら、その適否に検討を加えてみた。すなわち、両法条とも、受託者の忠実義務とは、「受託者は信託の利益を受けてはならない」と言ふ原則のもとで、この原則を現しているのは第九条の規定なのか、それとも第二十二條の規定なのかと言ふことである。しかし、受託者の忠実義務は、上記原則以外の要因の基で、考察する必要性を感じるのである。

英米国法では受託者の忠実義務は受託者の基本的義務とされているのに、わが国の卓越した信託法立案者はそのことを見逃す訳がなく、立法論として、明文をもって忠実義務に関する規定を設けなかったのは、信託法第一条の定義規定の内容と無関係ではないかも知れない。⁽¹⁾

いずれにしても、受託者の忠実義務に関する根拠規定の相違は、少なくとも信託の基本的構造に関係するものであろう。債権説を採られる先生は第九条に求め、実質的法主体説を採られる先生は第二十二條に求められる傾向を伺い知ることができるのである。この点から、信託の基本的構造論の対立による各法条の解釈適用の相違が浮き彫りになったのである。

受託者の忠実義務は、重要な基本的義務であるので、「受託者は信託の利益を受けてはならない」と言う文言に拘泥せず、立法論として、諸外国の学説・判例の研究を視野にいれて、引き続き今後の研究課題の一つにしなければならぬ問題である。

(一) 倉橋駿一「カリフォルニア州信託法概説」(二)「信託協会会報第七卷四号三一―二頁参照(同旨)。