

(海外)

Paul B. Miller & Matthew Harding
“Fiduciaries and Trust: Ethics, Politics,
Economics and Law”

温 笑 侗

近年、「信託 (Trust)」に対する研究は、哲学、経済学、社会学及び心理学の領域において盛んに行われているのにつれ、コモン・ローの中核を担う「フィデューシャリー・プリンシプル」に対する研究も多く現れるようになった。そんな中、「受託者 (Fiduciaries)」と「信託」との関係がますます学者たちを困惑させているにも関わらず、体系的な分析が行われていない。本書は、「信託」に関する各学科の研究成果を踏まえ、「受託者」と「信託」との関係を明らかにし、「フィデューシャリー・プリンシプル」の適用範囲を私法から公法へと広げることに試みた。

第1章「個人的な信託と信認関係 (Personal Trust and Fiduciary Relationship)」

この部分は、5篇の論文が含まれている。まず、Paul Faulkner の論文「信認の基礎と理由」は、Paul Miller の受託者権限理論からはじまる。Miller は、その著書の中に、信認義務の前提となる信認関係は、「法的権限の移転」(権限付与)によって構築され、権限移転の主たる三つの方法として、「委託者と受託者の相互同意」、「一方的な承諾」及び「法定授権」があると論じた。Faulkner は、これらの方法をそれぞれ検討し、いずれの場合においても、権限移転の基礎 (Grounds) や受託者が受益者の利益のために行動する理由 (Reasons) に「個人的な信託」が重要な要素となっていると結論づけた。

しかし、「信頼」は、信認関係の成立に不可欠なものではない。たとえば、依頼人と弁護士、株主と取締役のような絶対的な信認関係 (categorical fiduciary relationship) には信頼が必ずしも必要なわけではなく、信認関係を認めることにより予防的な効果が図られていると Andrew S. Gold が考える。Gold は、その論文「信頼と助言」において、助言する側に対する助言される側の「厚い信頼」から「認知の依存」と「脆弱性」の問題が生まれ、その結果、助言される側は、無批判に助言を受け入れることになるため、ある助言関係が絶対的な信認関係ではなくても、「認知の依存」が合理的に予期される場合、信認関係の成立が推定されると主張する。このような信認関係は、臨時的な信認関係 (ad hoc fiduciary relationships) といい、受託者は、道徳上のみなし通知 (moral constructive notice) を受けているため、突如な義務に不公正を訴えることはできないと Gold が指摘する。

「個人的な信頼」は、信認関係だけではなく、契約関係においても重要である。Matthew Harding の論文「契約、信認関係及び信頼」は、契約関係と信認関係における「信頼」の働きを比較・検討した。Harding によれば、信頼 (trust) というのは、信頼する相手の選択が適切・善良であることに対する楽観的な態度であり、予測可能な社会的・技術的システム (主に法的システム) の機能に対する自信 (confidence) と区別される。信頼と自信が併存するケースも少なくないが、全体的に見れば、信認関係より契約関係のほうが比較的にシステムを頼っており、契約法は、フィデューシャリー・ロー (fiduciary law) とは異なり、パフォーマンスに対する当事者の厚い信頼に応えるのではなく、契約違反の事後救済を通じてシステムの信用を高めることを目標としているからである。

Carolyn McLeod と Emma Ryman は、その論文「信頼、自主及び信認関係」において、「信認関係の形成と信頼の存在は受益者の自主性を犠牲にする」という伝統的な理解に対して批判的な見解を述べた。McLeod と Ryman によれば、信頼と信認関係は、受益者の自主性を抑制することもできれば、増強することもでき、それは、当事者の行為に

文献紹介

左右される。すなわち、受益者が盲目的に受託者を頼って、全ての決定権限を受託者に与えてしまう場合は、受益者の自主性が害されるが、受益者が積極的に権利行使をする場合は、受託者が受託者の自主性を支えるためにその裁量権を持ち働くことになる。信認関係における受益者の固有の脆弱性が原因で、受益者の自主性は、受託者に対する信頼があってはじめて可能となるものであり、それは、受益者に信頼されていることは、受託者として、受益者にとって最善な選択が何かを理解し、それに基づいて受益者の自主的な意向に沿った情報提供と業務執行を行うための前提だからである。

Tess Wilkinson-Ryan の論文「信頼の心理学と受託者の義務」は、信認関係における信頼の心理状態を分析し、受託者の義務を理解するための心理学上の視点を提供した。心理学では、信頼は、社会的知覚の問題である。人間は、相手に対する知覚に基づいて、その人が信頼に値するかどうかを判断する。他方、信頼を獲得したい人は、できるだけ自分の社会的信頼度を高めるように努力する。Wilkinson-Ryan は、各種の受託者義務が信頼または信頼度に与える影響に注目し、その中、道徳上の内容が多く含まれる忠実義務がしばしば自発的な反応を引き起こしていることから、忠実義務が忠実的な行為を促すことに心理学上の根拠があると指摘した。

第2章「個人的な信頼と信認義務 (Personal Trust and Fiduciary Duties)」

この部分は、3篇の論文から構成され、フィデューシャリー・ローにとって信頼がどのような規範的な意義を持つのかを論じた。Evan J. Criddle は、その論文「利害関係受託者 (Stakeholder Fiduciaries)」において、受託者を利害関係者と非利害関係者の二種類に分け、前者は、受託者であると同時に受益者の一人でもあるのに対し、後者は、受益者の地位を有しない者である。Criddle は、利害関係受託者については、伝統的に語られてきた受託者の「不可分の忠実」が適用されず、他の受

益者と団結し、かつ、公平性を害しない限り、私益を獲得する目的で受託者権限を行使してよいと主張する。利害関係受託者は、受託者のあるユニークな類型ではなく、パートナーシップのマネジメントパートナーのほか、会社の取締役兼株主、支配株主、配偶者、公的機関の役員など広く存在する。

受託者への信頼は、受託者の有能さと誠実さ (good faith) に対する期待に過ぎないと考える場合があるが、James Penner は、その論文「受託者と代理人が悪く行動する：不誠実がいつ、どう関係するか？」において、受託者の誠実義務 (duty of good faith) は、積極的な内容を持たず、単に不誠実 (bad faith) ではないことを意味し、受託者の権限行使を規律する主要なルールとあまり関係がないことを主張した。Penner によれば、信認関係は、受託者による自発的な信認権限 (Fiduciary Power) の行使に基づくものであり、受託者は、その信認権限を行使する際に、常に誠実義務の適用を受けるものの、誠実義務を負う人は、必ずしも信認権限を有する信認関係上の受託者ではない。信頼を裏切って、不誠実に行動した人は、職務から外されることになるが、そのことは、信認権限の有無や信認権限の不誠実な行使とは無関係な可能性がある。

Lionel D. Smith の論文「衝突、利益、偏見及び権限濫用」は、会社法や信託法の利益相反規制が規律する利益衝突 (conflict) とは一体何かについて検討した。Smith によれば、利益衝突とは、誰かのために判断をなす (exercise judgment) 義務を有する者が、適切な判断を妨害することに利益を有する状況をいう。そのため、判断をなす義務の履行と関係しない権利の濫用、無断の利得 (unauthorized profits) および偏見は、利益衝突と関連する場合があるものの、利益衝突ではない。また、利益衝突は、潜在的な衝突と現実的な衝突、また、大きな衝突と小さな衝突に区分することができ、それぞれ程度の異なる規制 (情報開示だけでよいケースと資格剥奪が必要なケース) を適用すべきであると Smith が指摘する。

第3章「政治的信頼と受託者政府 (Political Trust and Fiduciary Government)」

この部分は、4篇の論文から構成され、信頼とフィデューシャリー・プリンシプルを通じた国家権力の正当性の解釈に試みた。Evan Fox-Decent は、その論文「信頼と権力」において、意思決定者による権力獲得のプロセスである「授権 (authorization)」と法的権限の性質・効力を反映する「権力 (authority)」との違いを指摘したうえ、かかる違いを念頭に Thomas Hobbes の相互信頼理論を解釈した。すなわち、国民が権力者による合法的な権力行使を信頼する一方、権力者も国民がその与えられた自由を用いて国を支持することを信頼している。従って、権力者と国民は、公共権力の維持に対してそれぞれ独立した関連性のある責任を持つ。このような相互信頼の構造は、公共権力の性質と局限性の解釈に役たつと Fox-Decent が考える。

フィデューシャリー・ポリティカル理論 (fiduciary political theory) やパブリック・フィデューシャリー・ローのもとでは、国家と国民は政治的な信認関係にあるとされている。しかし、Kirsty Gover と Nicole Rougha の論文「信認の王冠」は、先住民の特殊な地位を考慮して、国家と先住民の信認関係は、国家と一般国民の信認関係との違いを指摘し、国家は、私人である受託者として、司法審査の対象となりうる私法上信認義務を先住民に対して個別的に負うことで、第三者や一般国民からのクレームと競争することを避け、より厚い保護を先住民に与えるべきだと主張した。

政治的信頼と受託者政府は、政治理論家と信認理論家によって別々に議論されているところ、Paul B. Miller の論文「政治的信頼と受託者政府」は、政治的信頼 (特定の、客観的) と受託者政府 (非普遍的) との関係について論じた。Miller によれば、両概念は、お互いに適合しているが、重複してはいないと指摘する。信認規範は、動態の政治的信頼の中に重要な役割を果たしている。すなわち、信認規範が健全である限り、幅広い範囲内における法令遵守は、主観的または客観的な政治的信頼を支え

ることになる。他方、権利付与の規範（たとえば開示を求める権利、参加の権利）が信認規範に含まれている限り、社会にとって有益な建設的な政治的不信を支えることができる。受託者政府の概念は、決して重複した余計なものではなく、理論上も実践上も政治的信頼の構築に重要な貢献をしている。

政治生活における信頼と不信の働きを論じた Gerald Postema の論文「信頼、不信と法の支配」は、責任追求（accountability）と政治的信頼が矛盾しないことを明らかにすることによって、法の支配に対する「信頼への挑戦（trust challenge）」に答えようとした。Postema によれば、市民間のやりとりから生まれる市民的信頼（civic trust）と市民と政府間のやりとりから生まれる政治的信頼（political trust）は、異なる類型の非個人的な信頼（impersonal trust）であり、市民間における相互的な責任追及は、市民的信頼を表す方法の一つである。また、かかる市民的信頼の下で、市民による政府への責任追求も、制度上の信頼を表す方法の一つであり、それがさらに国民的信頼を強くし、かつ可視化する効果があると Postema が考える。

第4章「信頼と文脈上のフィデューシャリー・ロー(Trust and Fiduciary Law in Context)」

この部分は、3篇の論文から構成され、信頼とフィデューシャリー・ローに関する一般的な理論を展開した。Rob Atkinson の論文「公共受託者としての営利型経営者」は、伝統的な西洋政治哲学理論であるロックの自由主義、現代自由主義及び新古典派の共和主義の視点から、営利組織の経営者の受託者としての責任を検討した。Atkinson によれば、国家の唯一の目的は私的利益を保護することにあると考えるロックの自由主義の下では、営利型経営者は規範法、自然法及び道徳を守るという消極的な義務を負うものの、公共利益は、個人利益に従うものとされる。他方、現代自由主義の下では、国民主権を構築するため、個人利益は、公共利益の下に置かれる。そして、新古典派の共和主義は、個人利益と

文献紹介

公共利益の調和を図ろうとして、当該理論の下では、営利型経営者が公共受託者としてその職務履行にあたり共同利益のために努力することが求められる。

Brian Broughman, Elizabeth Pollman 及び Gordon Smith は、それらの論文「フィデューシャリー・ローと商業関係における信頼の保護」において、商業関係における信認義務の正当性について検討した。彼らによれば、フィデューシャリー・ローは、受託者の信頼性を確保するために運営され、商業取引コストを最小限に抑えるという考え方と関連している。つまり、契約が不完全な状況においても、国家によって強制的に当事者に適用されることによって、予期する契約結果を得ることができる。他方、フィデューシャリー・ローも完璧ではないので、たとえば、経営者と投資者の間に利益相反的な状況が存在する場合、契約、フィデューシャリー・ロー及び信頼が協力してビジネス環境における不確実性を減らすことができる。

最後、Thomas Gallanis は、その論文「信託にどのぐらいの信頼が必要か」において、受託者に対する受益者と委託者の信頼は、信託法制度がどの程度仮定または要求しているかを論じた。彼によれば、アメリカの実務における信託の特徴からすれば、受託者に対する受益者と委託者の信頼は相当程度のものであるように思われるが、アメリカ信託法上の保護を受けている場合、高度の信頼は要らない。

(天津大学法学院教授, 東北大学法学研究科客員教授)

[Paul B. Miller & Matthew Harding “Fiduciaries and Trust: Ethics, Politics, Economics and Law” Cambridge University Press, 2020年, 355頁, 外貨定価 142USD]