

受託者の損失てん補責任と原状回復責任 (信託法40条1項)の実務的問題について

五十嵐健一

目次

I．問題意識

II．事例の検討

1. 事例1 不動産の信託の事例(受益者の請求の前に受託者が原状回復をした場合)
 - (1) 原状回復の内容
 - (2) 受託者が原状回復した後に受益者が損失てん補を請求した場合
2. 事例2 有価証券の信託の事例
 - (1) 「原状」の時点
 - (2) 信託財産に損失が生じていない場合の原状回復
3. 事例3 不動産の信託の事例(複数の受益者が異なる請求をした場合)

III．まとめ

I．問題意識

信託法40条1項は、受託者がその任務を怠ったことによって、信託財産に損失が生じたときに、受益者は、当該損失のてん補を受託者に対して請求することができることを定め、また、受託者がその任務を怠ったことによって信託財産に変更が生じたときには、受益者は、原状の回復を受託者に対して請求することができることを定めている。

この条文は、信託財産に損失が生じた場合と変更が生じた場合に分けて定めているが、実際には損失と変更がともに生じることが多い。そのような場合においては、「受託者がその任務を怠ったことにより、信託

財産に変更が生じ、かつ損失も生じているときは、受益者は、損失てん補又は原状回復のうち有利と考えるものを選択して請求することができ、この場合には、受託者は、受益者の請求に応じた措置をとらなければならない。」と立法担当官により解説され、一般的にもそのように考えられていると思われる⁽¹⁾。

他方で、信託銀行の実務においては、受益者からの請求がない場合であっても、受託者は、その任務違反から生じた状態を回復するために、自主的に損失てん補又は原状回復を行う。そのため、例えば、受託者が原状回復をした後に、受益者が損失てん補を請求するなど、受託者が受益者の請求によらずに行った対応と受益者の請求が異なる場合が想定される。受託者は自主的に原状回復をしたとしても、これと異なった受益者の選択に従うべきであるのか、また、受益者が複数いて原状回復の請求をする者と損失てん補の請求をする者との意見が分かれている場合には、どうすればよいのか、ということが問題となる。

ところで、受託者が原状回復を行った後に、受益者が損失てん補を請求する事例は現実には少ないと思われる。それは、受託者が受益者からの請求によらずに損失てん補や原状回復を行う際に、その内容や方法に疑義があれば、受益者の意向を確認してから損失てん補や原状回復を行うためであろう。しかし、受益者の意向を確認しようとしても明確な回答が得られない場合もあれば、受益者が多数存在する信託では受益者全員の確認を取れない場合もある。そのような場合に、受託者自身の判断で行った対応が、後で受益者に覆される可能性があるとするれば、受託者はリスクを負うことになる。

そのため、受託者としては、任務を怠ったことによって信託財産に損失や変更を生じさせた場合に、受益者の請求によらずに損失てん補や原状回復を行うことにより、如何なる責任を負うのが、明確になっていることが望まれる。

このような問題意識について検討するため、以下で三つの事例を挙げて検討したい。

受託者の損失てん補責任と原状回復責任（信託法40条1項）の実務的問題について

Ⅱ．事例の検討

本稿では三つの事例を挙げる。事例1と事例2では、受益者が一人の場合について、損失てん補と原状回復の関係と原状回復の内容を検討し、事例3では、受益者が複数の場合について検討する。

1. 事例1 不動産の信託の事例（受益者の請求の前に受託者が原状回復をした場合）

土地建物の管理を目的とする信託において、受託者は信託財産として管理する土地建物を、過失により一部損壊し、受益者の承諾を得ることなく修繕した。

ここでの信託は、委託者と受益者が異なる、いわゆる他益信託であり、受益者は一人であることを前提とする。

信託財産の一部を損壊する例として、車で植木を倒してしまうことや照明器具を壊してしまうことなどの例がある。受託者が任務を怠ったことによりこのような事象が発生した場合でも、一般的な照明器具（例えば電球）を壊した場合などの損壊の程度が軽微な場合には、特に受益者に連絡することなく修繕し、軽微でない場合には、受益者に修繕方法を事前に説明した上で、受託者が費用を負担して、実際に修繕するものと思われる。そうすると、受益者の承諾を得ることなく修繕した場合、40条1項との関係では、(1)原状回復をしたといえるためには何を行えばよいのか、(2)受託者が原状回復した後に受益者が損失てん補を請求した場合はどうなるのかということが問題となる。以下、これらについて検討する。

(1) 原状回復の内容

原状回復とは何を意味し、受託者は何を行えば、原状回復をしたといえるのか。例えば、受託者が、照明器具や植木を修繕したところ、前に使用していた照明器具と異なるメーカーの照明器具を使用したため、以

前と明かりの色合いが異なることや、植木の形状が異なるなどとして、受益者の満足する状態に戻すことを、受益者から請求された場合に、受託者がそれに応じなければならないとすると、先になされた原状回復に要した費用に加えて、やり直しに要する費用を受託者が更に負担する可能性がある。そこで、何を行えば原状回復を行ったといえるのかが明らかになることが望ましい。

また、原状回復ができない場合とはどのような場合なのかも問題となる。なぜなら、原状回復ができない場合であるにもかかわらず、原状回復するつもりで何らかの措置をしたとすると、後に、受益者から原状回復できない場合であったのだから、損失を補せよと請求され、受託者としては、負担が生じるという問題が発生する可能性があるからである。

(a) 原状回復の内容

40条1項の責任の性質について、信託法改正時の「信託法改正要綱試案補足説明」は、信託行為の定めにより受益者との間で既に形成されるに至った信認関係に受託者が違反した場合に認められるものなのであるから、債務不履行責任としての性質を基本的に有するとしている。⁽²⁾⁽³⁾ このような40条1項の責任の性格からすると、ここでの「原状回復」は、受託者の債務不履行により生じた損害の賠償方法としての意味、すなわち、責任原因たる事実がなかったとしたら存したであろうと推測される事実上の状態を復旧する、という意味であると考えることができる。⁽⁴⁾ このような解釈は、例えば、鉱業法111条3項が、「裁判所が適当であると認めるときは、前項の規定にかかわらず、金銭をもってする賠償に代えて原状の回復を命ずることができる。」と規定しており、また、民法723条は、標題を「名誉毀損における原状回復」として、本文において「名誉を回復するのに適当な処分」を命ずることができると規定しているなど、原状回復という用語を、損害の賠償方法の意味として使用していることとも整合性がある。⁽⁵⁾

原状回復が損害賠償の方法であるとする、その内容については、基本的には民法の債務不履行の議論が参考になると思われる。そこで、原状回復の具体的内容を、民法の債務不履行の議論を参考にしつつ検討す

受託者の損失てん補責任と原状回復責任（信託法40条1項）の実務的問題について
る。

まず、てん補されるべき「損害」であるが、民法では、416条で「債務の不履行に対する損害賠償の請求は、これによって通常生ずべき損害の賠償をさせることをその目的とする。」と規定されており、ここでの「損害」は、債務の本旨に従った履行がなされたならば債権者が得たであろう利益と、債務不履行によって債権者が受けている利益の差であると説明される⁽⁶⁾。そして、この損害を金銭評価した上で、その額を金銭でてん補する金銭賠償を原則としている（民法417条）。

これを前提に、40条1項の原状回復を考えてみると、信託の本旨に従った履行がなされた場合の信託財産と、任務の懈怠によって信託の本旨に従った履行がなされなかった場合の信託財産との差が、てん補されるべき「損害」であり、これを責任原因たる事実がなかったとしたら存したであろうと推測される事実上の状態に復旧することが、原状回復の内容であると考えられる。そして、損害を発生させた責任原因たる事實は、受託者の任務の懈怠、つまり義務違反であるから、それがなかったとしたら存した状態とは、受託者が信託行為に従って義務を履行することによって信託財産に損失も変更も生じていない状態ということになる。

事例1に当てはめて考えてみると、この信託は、土地建物の管理を目的とする信託であり、受託者は、その土地建物につき善良なる管理者の注意義務を怠り、照明器具や植木を壊したということになる。そうすると、善管注意義務違反という事実がなければ、照明器具や植木が壊れず存在していたはずであるから、照明器具や植木がある状態を復旧することが原状回復の内容となる。そして、どのような照明器具や植木であれば、原状回復したといえるかは、完全に元の状態にすることをいうのではなく、一定の評価を含むものと考えられる。そして、その評価の基準としては、信託目的に適合し社会通念に合致した状態といえれば良いものとする。従って、例えば管理している建物が店舗であり、店のイメージを保つため特殊な照明器具を店全体で統一して使用していたなどの場合には、それと同じ製品をつける必要があるが、一般的な照明器具で代替可能なものである場合には、同種のもので足りると考えられる。

この点については次の「(b)原状回復ができない場合」で更に検討する。

(b) 原状回復ができない場合

原状回復ができない場合についても、民法の債務不履行の議論のうち、履行不能の考え方が、原状回復が可能か否かを判断する際に参考になると思われる。履行不能とは、単に物理的に不能ということではなく、「社会生活における経験法則または取引上の通念にしたがえば、債務者が履行を実現することについて、もはやその期待可能性がないということ」⁽⁷⁾であり、「不能の判断は、相対的であり、物理的に可能な給付でも、社会通念なり取引通念に照らして異常に不相当な労力・費用がかかる場合には履行が不能になったといえる。」⁽⁸⁾と説明されている。この類推から、原状回復が可能か否かの判断も、単に物理的な可能性ではなく、社会生活における経験法則または取引上の通念（信託の場合は信託目的との整合性を検討することになる）⁽⁹⁾から判断することになると考えられる。

そうすると、事例1のように、土地建物を管理することを目的とする信託において、一般的な照明器具を壊した場合は、同等物を付け替えることで原状回復ができると考えられる。一方で、店のイメージを保つため特殊な照明器具で店全体を統一して使用していたなどの場合には、同じ製品をつけることで原状回復ができるが、同じ製品がなければ店全体の照明器具を全て取り替えることをもって原状回復ができるかといった事例に応じた解釈がされることになる。

では、照明器具であっても、美術品としての価値のあるシャンデリアのようなものであれば、どうなるのであろうか。物理的な原状回復は不可能であるとも思えるし、社会通念や取引通念からすると同等物を設置することも不相当な労力・費用がかかるようにも思われる。また、美術品としての建物の管理が信託目的であったとすれば、そもそも信託目的からして同等物を設置することが適切なのかも問題となりうる。そのため、このような場合には、原状回復は不可能であることになりそうである。ただ、建物としては実用的な使用を目的としているが、毀損した備品がたまたま美術的な価値が高かったということであれば、信託目的か

受託者の損失てん補責任と原状回復責任（信託法40条1項）の実務的問題については、代替の照明器具を設置することで十分であることになり、このような修理のみをもって原状回復といえるのかは、社会通念の点からは疑問である。実務的には代替の照明器具の設置に加えて、毀損した照明器具との金銭的な価値の差額を信託財産にてん補することが考えられるため、そのような対応をもって、原状回復と損失てん補の組み合わせであるという説明も可能かもしれない。

以上のように、原状回復の可否については社会通念と信託目的によって総合的に検討することになるのではないかと考える。

（2）受託者が原状回復した後に受益者が損失てん補を請求した場合、受託者が受益者からの請求がない段階で、照明器具や植木を取り替えるといった原状回復を行った後、受益者が、修繕は行わずに損失分の金銭を信託財産に帰属させたいと考えて、修繕は行わなくてよいから損失てん補をせよと請求をした場合には、受託者はそれに応じなければならないのであろうか。

仮に、受託者は、損失てん補に応じなければならないとすると、受託者としては、受益者の承認を得てから原状回復をしない限り、原状回復のための費用を負担した上で損失てん補もすることとなり、二重に金銭的な負担を負うこととなるため、実務上も問題となる。しかし、実質的に考えると、受託者は、受益者からの損失てん補請求に応じる必要はないと思われる。

信託法2条1項が、信託とは、「特定の者が一定の目的に従い財産の管理又は処分及びその他の当該目的の達成のために必要な行為をすべきものとするをいう。」と定義し、信託法26条本文は「受託者は、信託財産に属する財産の管理又は処分及びその他の信託の目的のために必要な行為をする権限を有する。」とし、29条1項は「受託者は、信託の本旨に従い、信託事務を処理しなければならない。」としているように、受託者は、信託目的に従い財産の管理又は処分及びその他の当該目的の達成のために必要な行為をする権限を有し、義務を負っている。照明器具が壊れているのであれば、原則として、建物の管理のためには照

明器具を修理する必要がある、それを行わなければ善管注意義務違反を問われるのではないかと考えられる。従って、損失てん補を先行して行った場合でも、損失てん補によって信託財産に帰属した金銭に相当する金額を、信託目的の達成のために必要な行為をすべき義務の履行として、建物を修繕する際に消費することになる。そのため、原状回復を受託者の固有財産の費用負担により先行して行った場合でも、その原状回復の内容が信託法29条の信託事務遂行義務、善管注意義務に照らして妥当なものであれば、後から受益者からの請求に従って損失てん補をしても、てん補金のうち原状回復のための費用に相当する金額は信託法48条により、信託財産から受託者の固有財産に償還されることになる。

このような考え方に立てば、仮に受託者が原状回復をした後に、受益者の損失てん補請求を認めるとしても、受託者の原状回復行為が信託事務の履行として妥当なものである限りにおいては、その実質は、受託者の帳簿上で固有財産から信託財産に金銭を移転させた後、信託財産から固有財産に戻すという処理をするだけであるから、余り意味はなく、直截にそのような請求を認めないとする方が合理的であると考えられる。また、原状回復された信託財産には、もはや損失が存在しないため、損失てん補の要件を満たさないと考えられる。⁽¹⁰⁾

この点、40条1項が、損失てん補と原状回復を選択させているのは、受益者に対して、損失てん補と原状回復のどちらを選ぶかについての選択権を与えたのだ、という考え方もあるかもしれない。⁽¹¹⁾ この考え方によれば、40条1項には、受託者に認められている信託財産の管理権限(信託法26条)を制限し、受益者に例外的に信託財産の管理権限を与えるような意味があることになる。しかし、照明器具の損壊の例のように信託目的からすれば修繕すべき場合でも、受益者の損失てん補請求によって、当該損壊について受託者の修繕すべき権限及び義務を消滅させ、修繕しないままにすることが認められるということではないように思われる。この事例では、信託目的に反するような選択をする権利を、受益者に認めることになってしまうと、実質的に信託の変更を受益者のみでできることになる。しかしながら、信託の変更の場合は、原則として、委

受託者の損失てん補責任と原状回復責任（信託法40条1項）の実務的問題について
託者、受益者及び受託者の三者の同意を必要とする（149条1項）ことを考えると、40条1項が、受益者に、信託目的に反するような選択権を与えたときまで解釈するのは妥当ではないと思われる。

一方で、備品（例えば花瓶）を破損した場合に、新たにその備品を設置しなくても、信託事務遂行義務違反にならず、信託目的上必要とまでいえないと受託者が考えたため、受託者がその備品を新たに購入することを予定していない場合でも、受益者が原状回復として備品を設置せよと請求することはできるものと思われる。仮に受託者が原状回復は不要との判断をして受益者の請求によらずに損失のてん補をしていたとすると、その金銭を使って受託者は原状回復をすることになる（費用がその金銭を上回る場合、差額は受託者の負担となる）と考えられる。つまり、受託者が原状回復を信託事務処理として選択しない場合でも、受益者は原状回復を選択できると考えられる。

しかし、このことは、受益者が損失てん補と原状回復のいずれかを選択できるということではなく、受託者が信託事務処理として原状回復を選択しない場合でも、受益者は原状回復を請求できるということに過ぎない。よって40条1項が、損失てん補と原状回復を選択させているのは、受益者に対して、損失てん補と原状回復のどちらを選ぶかについての選択権を与えたのだ、という考え方は妥当でないと考えられる。

2. 事例2 有価証券の信託の事例

有価証券の運用を行う他益信託において、本来、6月1日にA社株を売却して、それと同時にB社株を取得すべきであるところ、受託者はA社株を4月1日に誤って売却した。6月1日にA社株が既に売却されていることに気づいたが、予定通りB社株を取得した。

A社株は、適正な市場価格で売却されており、売却後A社株の価格は売却価格と同じ価格で推移しており、また、A社株に配当はなされていないことを前提とする。⁽¹²⁾

(1) 「原状」の時点

事例1の場合は、原状回復とは、受託者の任務違反行為により損壊した信託財産を修繕することであった。この事例1は、原状回復の内容がどのようなものか、わかりやすい事例といえる。それに対して事例2では、信託財産の受託者の任務違反行為から時間が経過することによって、任務違反行為の前の状態と、現在あるべき状態が異なっている点に特色がある。そのため、原状回復が、任務違反行為の前の状態と、現在あるべき状態のどちらにすることを意味するのか、更には受託者が信託財産を現在あるべき状態にした場合に、受益者は任務違反行為の前の状態への「原状回復」を請求できるのか、ということが問題となる。

これらの論点について、木村教授は、「もし信託違反時と判決時であるべき信託財産の状態が異なっている場合に受益者から原状回復請求がなされると、受託者は信託財産を信託違反時の原状に戻したうえで、あらためてあるべき状態に組成し直さなければならない結果となってしまう。したがって、原状回復も受託者の信託事務履行義務に基づく責任の一環と捉え、受託者は、原則として信託違反がなかったら口頭弁論終結時までには展開していたであろう適切な状態に、信託財産を回復させる責任を負うと解すべきであると思われる。」としつつ、「信託事務履行義務の内容を特定することが困難な場合には、とりあえず信託違反時の状態に回復させることを認めるべきであろう。受益者の保護を考えると、受益者には信託違反前の状態に戻すという意味での原状回復と、信託目的の達成に必要な形であるべき適切な状態に戻すという原状回復と、両者の選択を認めることが望ましいものと思われる。」と述べられている。⁽¹³⁾ 受益者保護の観点から、任務違反行為の前の状態と、現在あるべき状態のいずれも原状回復として認めつつ、受託者が信託財産を現在あるべき状態にした場合に、受益者は、任務違反行為の前の状態への「原状回復」を請求できないという趣旨であると考えられ、実務家としても納得性のある結論であると思われるものの、事例2についてより具体的に検討してみたい。

まず、任務違反行為の前の状態は、4月1日のA社株を誤って売却す

受託者の損失でん補責任と原状回復責任（信託法40条1項）の実務的問題について
る前の、A社株が存在し、A社株の対価である金銭が存在しない状態である。そして、現在あるべき状態は、6月1日以降においてはA社株を売却し、B社株を取得した状態である。受益者が、6月1日に受託者がB社株を取得した後で、A社株を保有する状態に戻すよう請求できるとすると、受託者はA社株を購入した後、A社株を直ちに売却してB社株を取得することとなる。このような意味のない請求は認められないと考えられる。なぜなら、事例1で検討したことと同じく、原状回復の請求の可否は社会通念と信託目的によって総合的に検討されるべきだからである。

受益者保護の観点から、任務違反行為の前の状態と、現在あるべき状態のいずれも原状回復として認めるという考え方は、受託者が任務を怠ることによって、信託財産に損失や変更を現に生じさせている場合を、信託法40条1項が想定していることから導かれると思われる。任務違反行為の前の状態と現在あるべき状態のどちらが原状回復として認められるべきかは、「原状」という価値判断を含む状態の立証の問題であり、立証の容易性から任務違反行為の前の状態に戻すことを受益者が主張した場合に、受託者が現在あるいは過去のあるべき状態を反証することができるかによることになるとと思われる。そして、受託者が現在あるべき状態になっていることを証明した場合には、原状回復はなされたと判断するべきであると考えられる。

（2）信託財産に損失が生じていない場合の原状回復

事例2の前提では、A社株の価格は4月1日以降変動していないため、4月1日にA社株を市場価格で売却し、売却代金が信託財産に入ってくれば、それ以降、信託財産に損失は発生していないと考えられる。そこで、受託者に任務の懈怠があったとしても、損失が生じていない場合に、原状回復が認められるかということが問題となる。事例1で検討したように、40条1項の原状回復は、損害賠償の方法であるとする⁽¹⁴⁾とすると、損失が発生していない場合には、原状回復は認められないとも考えられる。

しかし、条文上は、受託者の任務懈怠によって信託財産に変更が生じた場合に、原状の回復ができると規定しているのみであって、損失の発生が要件であるとは定められていない。そのため、損失がない場合であっても、信託財産に変更があれば、原状回復を請求できると考えられる。そうすると、原状回復を損害賠償の方法と考えるよりも、受託者の信託事務遂行義務に基づく責任の一環と捉える考え方と整合すると考えられる。⁽¹⁵⁾

3. 事例3 不動産の信託の事例（複数の受益者が異なる請求をした場合）

事例1と同じく、土地建物の管理を目的とする信託において、受託者が信託財産として管理する土地建物を過失により一部損壊した。

受託者が信託財産の修繕も損失のてん補も行っていない段階で、受益者の一人は損失てん補を請求し、他の一人は原状回復を請求した。

損失てん補請求権や原状回復請求権は、受益者が複数いる場合には、各受益者が単独で行使することができ、信託行為の定めによって権利行使を制限することはできない（105条1項、92条柱書9号）。しかしながら、各受益者が、損失てん補と原状回復を別々に請求してきた場合の優先関係や受益者の意思決定について信託法には特段の定めがないため、受託者にとっては、このような場合に損失てん補と原状回復のいずれの請求に応じるべきかが論点となる。

損失てん補請求権や原状回復請求権が単独受益者権であることからすると、一人の受益者から請求があれば、これに応じなければならないのであるから、損失てん補の請求と原状回復の請求に時間差がある場合は、先に行われた請求に応じるべきであると考えるのが一般的ではないかと思われる。そして、受益者の一人が先に原状回復を請求し、受託者がそれに応じたすぐ後に他の受益者から損失てん補の請求があった場合は、事例1と同じく損失てん補請求は認められないと考えられる。その

受託者の損失てん補責任と原状回復責任（信託法40条1項）の実務的問題についてため、受益者の一人が先に損失てん補を請求し、受託者がそれに応じたすぐ後に、他の受益者から原状回復の請求があった場合が問題として残る。

受託者が損失てん補請求に応じたとしても、信託財産は変更されたままで原状回復されていないのであるから、原状回復請求により土地建物の修繕を行うことになる。⁽¹⁶⁾例えば、損失てん補として土地建物の修繕見積り額を信託財産に受託者の固有財産から支払った後、現実に土地建物の修繕にかかった費用が損失てん補により受託者が支払った金額の範囲内であれば、そのてん補した金銭を修繕費に使用すればよく、現実の修繕費用が損失てん補の金額より大きければその差額は受託者が負担することになる。⁽¹⁷⁾そのため、受益者の一人が損失てん補を請求し、他の一人が原状回復を請求した場合、どちらの請求に先に応じたとしても土地建物の修繕という原状回復は必ず行うことになる。一方、損失のてん補を先に行うと、損失てん補の金額が原状回復費用より大きな場合は、信託財産はその差額を利得として得ることになる。このような利得を信託財産に与えることは、損失てん補や原状回復の責任を受益者と受託者が訴訟で争ったような場合はともかく、受託者が原状回復を自主的に行おうとしている場合にまで法の求めるものではないと考えられ、事例3においては、受託者は、受益者の損失てん補と原状回復の請求の先後にかかわらず、原状回復を選択できるもの⁽¹⁸⁾⁽¹⁹⁾と考える。

そのように考えたとしても、委託者の意図した信託目的に従い、受託者によって信託財産の管理又は処分及びその他の当該目的の達成のために必要な行為は履行されるのであって、信託財産に上述のような利得を得させることは信託の目的とするものではなく、受託者に信託目的の達成のために必要な権限を与えている信託法26条の趣旨にも合致するものと思われる。

更に、この考え方をすすめると、事例3のように受益者からの請求が競合した場合に限らず、受益者から損失てん補の請求のみがあった場合でも、信託目的の達成のために原状回復が必要であるならば、損失てん補を行わずに原状回復を行っても、信託法29条の受託者の注意義務など

の義務違反となることもなく、損失てん補の責任を更に負わされることもないと考えられる。

一方で、信託目的の達成のために原状回復が必要であるとはいえないならば、受益者から損失てん補の請求のみがあった場合は損失てん補に応じることとなるし、受益者から損失てん補と原状回復の両方の請求があった場合には原状回復を行うことになるものと思われる。⁽²⁰⁾

Ⅲ．まとめ

事例1で検討したように、損失てん補をしても原状回復をしても、受託者の原状回復行為が信託事務の履行として妥当なものである限りにおいては原状回復を行うことになるのであるから、受託者が原状回復した後に、損失てん補を認める必要はないように思われる。

事例2で検討したように、原状回復について、時間が経過することによって任務の懈怠前の信託財産と現在あるべき信託財産の状態が異なる場合に、「原状」とは社会通念と信託目的により判断されるものであるから、受託者は、信託財産を現在あるべき状態にすれば、それと異なった請求には応じる必要はないもの⁽²¹⁾と考える。

事例3で検討したように、複数の受益者が損失てん補と原状回復の両方を請求してきた場合には、また、損失てん補請求のみがあった場合でも、受託者が信託事務遂行義務として原状回復しなければならないのであれば、受託者は原状回復を行えばよく、それ以外に信託財産に損失があればてん補すればよい。

- (1) 村松秀樹＝富澤賢一郎＝鈴木秀昭＝三木原聡『概説新信託法』（金融財政事情研究会，2008年）134頁。
- (2) 法務省民事局参事官室『信託法改正要綱試案補足説明』（以下、『補足説明』という。）62頁「現行法第27条の定める受託者の損失てん補責任等の法的性質については、『受益者に対する債務不履行責任』、『信託財産及び受益者に対する債務不履行かつ不法行為責任』、『債務不履行及び不法行為とは別個の信託特有の民事責任』など様々な見解が示されてい

受託者の損失でん補責任と原状回復責任（信託法40条1項）の実務的問題について

るが、これらの見解いかんによって、責任の要件や効果について具体的な結論にいかなる差異が生じるのかは必ずしも明らかではない。しかしながら、この点をいかに解しようとも、受託者の上記責任は、信託行為の定めにより受益者との間で既に形成されるに至った信認関係に受託者が違反した場合に認められるものなのであるから、債務不履行責任としての性質を基本的に有することは否定できない。その上で、受託者は、この責任を履行するにあたり、受益者に対してではなく、信託財産に対して現状の回復又は損失のてん補をすべきであるという点において、この責任は信託に特有の法的性質を有する債務不履行責任に準ずるものと性格付けることが相当であると考えられる。」。

- (3) 『補足説明』のいう様々な見解としては、債務不履行責任であるとする説（入江眞太郎『全訂 信託法原論』（大同書院・巖松堂，1927年）382頁）、債務不履行責任かつ不法行為責任であるとする説（四宮和夫『信託の研究』（有斐閣，1965年）155頁以下）、債務不履行および不法行為とは異なる独自の内容と性質を持つ別個の民事責任であるとする説（田中實＝雨宮孝子『信託違反の性質について 信託法研究ノートから（続）』法学研究45巻12号（慶應義塾大学法学研究会，1972年）7頁以下）等がある。
- (4) 我妻栄『新訂 債権総論』（岩波書店，1964年）117頁。
- (5) 我妻栄＝豊島陸『法律学全集51 鉱業法』（有斐閣，1958年）279頁。
なお、これらの他に、「原状」という用語が用いられる場合として、民法545条1項が、「当事者の一方がその解除権を行使したときは、各当事者は、その相手方を原状に復させる義務を負う。」との規定が挙げられる。ここでの「原状」は、契約締結前の状態という意味である。
- (6) 於保不二雄『法律学全集20 債権総論 [新版]』（有斐閣，1972年）135頁。奥田昌道編集『注釈民法(10)債権(1)』（有斐閣，1987年）470頁（北川善太郎）。
- (7) 於保前掲（注6）104頁。
- (8) 奥田編集前掲（注6）333頁（北川善太郎）。
- (9) 四宮和夫『法律学全集33-II 信託法 [新版]』（有斐閣，1989年）283頁は旧信託法27条の解釈として「『復旧』は、それが社会観念上可能でなければならぬであろう。」としている。また、新井誠監修・鈴木正具＝大串淳子編集『コンメンタール信託法』（ぎょうせい，2008年）185頁（川口恭弘）は、現行法40条1項ただし書につき、「『原状回復が著しく困難である』とは、履行不能を意味する。不能かどうかは、社会通念

によって判断され、必ずしも物理的に履行が不能である場合に限らない。」と説明している。

- (10) 木村仁「受託者の損失てん補責任・原状回復責任」金融・商事判例 No1261『新しい信託法の理論と実務』(経済法令研究会, 2007年) 71頁「原状回復されたことによって、すでに損失がてん補されていれば、損失要件を満たさない」。また、村松=富澤=鈴木=三木原前掲(注1) 135頁脚注2「損失てん補を請求されたが、原状回復を行ったという場合には、てん補すべき損失が償われ、存しないこととなり、損失のてん補が不要となることはあり得るものと考えられる。」
- (11) 三淵忠彦『信託法通釈』(大岡山書店, 1926年) 141頁~142頁では、「金銭を以て信託財産の損失を填補せしめるか、物又は権利を以て、信託財産を復旧せしめるかは、一に請求者の選択に因るべきものである。」との記載がある。明確ではないが、金銭賠償を選択した場合は、信託財産に金銭を帰属させそのまま保持させる趣旨とも考えられる。
- (12) 仮に株の配当があった場合、受託者の誤売却により、本来交付を受けべき株の配当を得られていないので、配当に相当する額につき、受益者は損失てん補を請求することができると考えられる。また、信託契約にもよるが、配当については、その配当を再運用する義務を負う場合が考えられる。そのため、再運用の義務を負う場合には、再運用したならば得られたであろう利益について、受益者は損失てん補を請求することができると考えられる。しかし、再運用によって得られたであろう利益を、具体的にどのように算出するかは、信託契約の内容や市場の状況などによっても様々なバリエーションがありえ、難しい問題を含むものと考えられる。そこで、本稿では事例の単純化のために株の配当を考慮しないこととした。
- (13) 木村前掲(注10) 70頁。
- (14) 四宮前掲(注9) 281頁は旧信託法27条の解釈として「損失のない場合にも、『復旧』を認める趣旨とは解し難い。」としている。
- (15) 木村前掲(注10) 70頁。
- (16) 木村前掲(注10) 71頁~72頁は、複数の受益者が異なる請求をした場合について「一部の受益者から損失てん補が請求されてそれが実現された後に、他の受益者から原状回復請求がなされた場合」は、「金銭による損失てん補がなされたとしても、信託財産に変更が生じていることには変わりなく、また原状回復責任を信託事務履行義務に基づく責任の一環として捉えるとすれば、免責条件に該当しない限り、受託者は原状回

受託者の損失てん補責任と原状回復責任（信託法40条1項）の実務的問題について

復責任を負うことになると思われる。」としている。

- (17) このような差額が発生することは、受託者が損失てん補や原状回復を自発的に行わず、訴訟になった場合には現実のものとなる。損失てん補の損失額は口頭弁論終結時に算定される価額であるが、その損失額とその後の原状回復費用が一致することは事実上むしろまれであろう。事例2のように信託財産が有価証券である場合には、特に信託財産の市場価格の変動により不一致は拡大しやすい。また、原状回復を受託者自身の労力により行う場合と受託者以外の業者が行う場合ではその費用が異なるということも考えられる。
- (18) 能見善久『現代信託法』（有斐閣、2004年）147頁は、詳細な議論は示していないものの、旧信託法の解釈として、複数受益者が異なる請求をした場合について損失てん補よりも「『信託財産の復旧』が優先されると考えるべきであろう。」としている。
- (19) もちろん原状回復をしても、それとは別に信託財産に損失がある場合には受託者は補てんする責任がある。木村前掲（注10）71頁には、「毀損した信託財産が復旧されたが、その間に信託財産を利用して利益を得ることができなかった場合などは損失が残っていることになり、その損失部分についてはてん補請求をすることが可能である。」とある。また、新井監修前掲（注9）185頁（川口恭弘）にも、受益者が原状回復を請求し、受託者がその履行を行ってもなお信託財産に損失が残る場合には、更に損失てん補の責任を追及することができる旨の記載がある。
- (20) もっとも損失てん補と原状回復のどちらを選択しても、その後の信託財産が同じ結果になるのであれば、受託者は、どちらを選択してもよいと考えられる。すなわち、原状回復に必要な費用をてん補して、その金銭を全て使って原状回復を行えば結果は同じになる。受託者が損失てん補を望むのであればそのようにすればよい。
- (21) 受託者が信託行為に従って信託事務処理を行っていれば、40条1項の原状回復は認められないと考えたとしても、受託者が権限違反をした場合には、27条によって受託者の取引が取消される結果、受託者の信託事務処理が覆される可能性があるのではないかという疑問がある。受託者の権限については、26条が規定しており、同条は「受託者は、信託財産に属する財産の管理又は処分及びその他の信託の目的のために必要な行為をする権限を有する。」と規定している。事例2は、受託者に有価証券の運用権限が与えられているということが前提であるため、受託者に売却権限はあるものの、その具体的な行使にあたり、売却日を誤るとい

う点で善管注意義務違反があったと考えられるため、原則として権限違反による取消の問題は生じないものと考えられる。もっとも、26条ただし書は、「信託行為によりその権限に制限を加えることを妨げない。」と規定している。そのため、売却すべきでない日に売却することが、この権限の制約に当たると考えた場合には、取消の問題が生じうる。しかし、この場合でも、取消権者である受益者の追認ではないが、売却可能日に至ることによって、受託者は売却権限を有することになるため、瑕疵が治癒されると考えることもできるように思われる。なお、信託財産である有価証券の売買について、権限違反であることにつき、取引の相手方が悪意、重過失であることは、実際には想定しにくいものと思われる。

(三菱 UFJ 信託銀行コンプライアンス統括部法務室)