

エクイティ上の損失補償について

——イギリス法を中心に——

木村 仁

目次

- 一 はじめに
- 二 エクイティ裁判所と金銭賠償
 - 1 ケアーンズ卿法 (Lord Cairns' Act) 以前
 - 2 ケアーンズ卿法 (Lord Cairns' Act) とエクイティ上の損害賠償 (equitable damage)
 - 3 エクイティ上の損失補償 (equitable compensation)
- 三 アカウント
 - 1 一般的アカウント (common account)
 - 2 wilful defaultにもとづくアカウント (account on the basis of wilful default)
 - 3 利得のアカウント (account of profits)
 - 4 損失補償と利得返還の選択

エクイティ上の損失補償について

論 說

四 代替的損失補償

- 1 代替的損失補償 (substitutive compensation) の意味
- 2 代替的損失補償の内容とその算定
- 3 Target Holdings v Redfern 判決
- 4 市場価値下落リスク
- 5 小 括

五 填補的損失補償

- 1 填補的損失補償 (reparative compensation) の意味
- 2 エクイティの独自性 v コモン・ローとの融合
- 3 忠実義務違反
- 4 注意義務違反
- 5 小 括

六 懲罰的損害賠償

- 1 イギリスにおける懲罰的損害賠償の動向
- 2 複利計算による利息
- 3 信認義務違反に対する懲罰的損害賠償の適用
- 七 わが国の信託法に対する若干の示唆
- 八 むすびに代えて

一 はじめに

英米では損害賠償はコモン・ロー (common law) が扱い、エクイティ (equity) が与える救済は、差止または特定履行などの对人的命令であるといわれる。エクイティによる救済は、コモン・ロー上の損害賠償では救済として不十分な場合にのみ認められてきたので、損害賠償が救済として適切であれば、エクイティが金銭賠償に関して介入する余地はないはずである。しかし、エクイティ上の義務違反が問題となった場合にはコモン・ロー上の訴訟では対応できないとされ、エクイティが独自の管轄権にもとづいて金銭賠償の形で救済を与えてきた。⁽¹⁾

信託関係 (fiduciary relationship) は、エクイティが管轄する分野である。信託受託者と受益者の関係がその中心であるが、信託の他にも、一方が相手方の信頼を受けて相手方の利益のためにのみ行動するという忠実義務を負う信託関係には、代理人と本人、後見人と被後見人、取締役と会社、弁護士と依頼人の関係などが含まれる。⁽²⁾ これら信託関係にある受託者 (fiduciary) が、その義務に違反して受益者に損害を与えた場合、受益者はいかなる救済手段を持つのであろうか。

イギリスでは信託受託者を含めた受託者が信託義務 (fiduciary duty) に違反して信託財産を処分した場合、受益者は、大別して次の四つの方法で救済を求めることができる。⁽³⁾ まず、処分された信託財産そのものが受託者の手元に現に存在する場合、受託者はそれを信託財産に戻し、信託財産を復旧する責任を負う。失われた信託財産そのものの復旧は、特定の原状回復 (restitution in specie, specific restitution) と呼ばれる。

第二に、信託財産が受託者の手元に存在しないときであっても、信託財産が形を変えた価値を特定することがエクイティ上の損失補償について

できれば、エクイティ上の追及権 (equitable tracing) を行使し、価値変形物に対して擬制信託 (constructive trust) が認められる場合がある。信託財産が他の財産と混和してしまった場合でも、混和財産のうゑに担保権 (charge) を設定する選択肢が残されている。

信託財産またはその価値変形物を特定することが難しくとも、受認者の手に信託義務違反によって獲得した利益が存在する場合、第三の方法として、受益者には利得のアカウント (account of profits) という方法によって、受認者が得た利得を吐き出させる救済が与えられることがある。

第四に、信託財産の特定的原状回復もエクイティ上の追及権も利用できず、また受認者の手元に利得も存在しない場合、受益者は受認者の義務違反によって被った損失の補償を求められない。これをエクイティ上の損失補償 (equitable compensation) という。初めの二者と異なり、利得のアカウントとエクイティ上の損失補償は債権的救済である。すなわち、エクイティ上の損失補償を受ける受益者は、受認者の債権者に対して優先弁済を主張することはできない。⁽⁴⁾ エクイティ上の損失補償は、信託違反によって信託財産または受益者が損失を被った場合だけではなく、信託受託者以外の受認者の義務違反によって、受益者に損失が生じた場合にも利用可能な救済手段である。

ところで、契約違反や不法行為にもとづくコモン・ロー上の損害賠償に関しては、因果関係 (causation)、損害の疎遠性 (remoteness)、寄与過失 (contributory negligence) など、損害賠償を一定の範囲に制限するルールがある。すなわち、被告は自身の契約違反または不法行為と因果関係にある損害についてのみ、賠償する責任を負う。また、被告の義務違反行為と事実的因果関係が認められる損害であっても、その因果的な関連性が法の救

済を発動するのに十分な近接的、実質的関連性があるか否かが問題となり、被告に責任を負わせるにはあまりに疎遠な損害であると法的に評価される場合には、損害賠償の範囲から除外される。イギリス契約法とネグリジェンス法では、被告が賠償責任を負うのは、原則として被告が契約締結時または不法行為時に合理的に予見可能であった損害に限定されている。⁽⁵⁾ さらに、原告にも損害軽減義務 (duty to mitigate) 違反または寄与過失などの義務違反がある場合には、損害額の算定にあたって斟酌される。⁽⁶⁾ また、契約違反を理由とする損害額の算定期限は原則として契約違反時とされている。⁽⁷⁾

では、これらのコモン・ロー上の損害賠償ルールは、エクイティ上の損失補償に対しても適用されるのであろうか。この点に関してアメリカ法については、すでに樋口教授によって受託者の信託違反による損失補償の内容が明らかにされている。⁽⁸⁾ イギリス法はアメリカ法と基本的に近似する考え方を取っていると思われるが、近年、その法的性質と損失補償の範囲について新たな議論が展開されている。本稿は、受託者がその義務に違反した場合に負うエクイティ上の損失補償について、イギリス法 (イングランド法) を中心にその内容を明らかにすることを目的とするものである。イギリスの判例に影響を与えていると思われるコモンウェルス諸国の判例も、適宜検討を行う。なお、スコットランドは検討対象から除外する。

以下では、まずエクイティが金銭賠償を命じてきた歴史的背景を明らかにし、エクイティ上の損失補償の淵源を探る。次に、信託において受託者の信託違反に対する損失補償責任追及の手段として用いられるアカウントの内容を明らかにする。そして信託受託者および受託者の損失補償責任を、代替的損失補償と填補的損失補償に分類し、それぞれの損失補償の内容が、コモン・ロー上の契約違反または不法行為にもとづく損害賠償責任とどの

エクイティ上の損失補償について

ように異なるのか、検討を行う。最後に、信認義務違反を理由とする懲罰的損害賠償の適用可能性について、イギリス法の最新の動向を探ることとする。

二 エクイティ裁判所と金銭賠償

1 ケアンズ卿法 (Lord Cairns' Act) 以前

歴史的にエクイティ裁判所 (Court of Chancery) (大法官府裁判所とも訳されるが、以下ではエクイティ裁判所と記述する) には金銭賠償による救済が全く認められていなかったわけではなく、一四世紀には現在の不当利得金の返還 (money had and received) に該当する救済として、エクイティ裁判所でも損害賠償 (damage) の用語が使われていた。⁽⁹⁾ 一三九三年のリチャード二世 (Richard II) の時代には、制定法によってエクイティ裁判所に損害賠償の管轄権が付与されている。すなわち、不実の理由で国王評議会 (King's Council) またはエクイティ裁判所に請願がなされ、罰則付召喚令状 (writ of subpoena) によって召喚される被告が多くなったので、これに対応するため、請願の理由が不実であることが判明した場合には、大法官 (Chancellor) には、その裁量に従い原告に損害賠償を命令する権限が与えられることとなった。⁽¹⁰⁾ ここでいう損害賠償とは、エクイティ裁判所に提出された虚偽の請願によって被告が被った費用の賠償を意味していたのである。

リチャード二世によって制定されたこの制定法は、原告の請願理由が不実であった場合にのみエクイティ裁判所に損害賠償の管轄権を認めるものであった。しかしその後、費用支払を命ずる管轄権はエクイティに固有のも

のと解されるようになり、訴訟に関する費用支払に関しては一般的命令 (General Orders) という形で大法官の幅広い裁量のもと、その賠償が認められるようになる。⁽¹¹⁾

さらに、一六世紀以降はコモン・ロー裁判所によって何らの救済が得られなかった原告に対して、エクイティ裁判所が適切だと判断した場合には損害賠償を認めるようになる。例えば、出訴期限法 (Statute of Limitations) に定められた出訴期限を徒過した金銭債務であっても、遺言において債務者に支払が命じられている場合には、エクイティ裁判所が債務の支払を命令することがあった。⁽¹²⁾ また、詐欺防止法 (Statute of Frauds) によってコモン・ロー裁判所では契約違反を理由とする救済が否定される場合であっても、被告がすでに契約の一部を履行しているときには、エクイティ裁判所は金銭支払命令によって原告に救済を与えることがあった。⁽¹³⁾

このように、後述する一八五八年のケアンズ卿法 (Lord Cairns' Act) 以前においても、エクイティ裁判所は損害賠償を与える権限を有していたのである。他方で、エクイティ裁判所自身が、損害賠償という救済方法はコモン・ロー裁判所で取り扱われるべきで、エクイティが損害賠償を与えることは決して好ましいことではないと考えていた。⁽¹⁴⁾ 従って、エクイティ裁判所が金銭賠償という形で救済を与えるのは、他のエクイティ上の請求に付随して与えられる場合、⁽¹⁵⁾ またはコモン・ロー裁判所で救済が与えられないことが良心に反する場合、エクイティ上の権利が問題となっている場合など特別な場合に限定されていたのである。⁽¹⁶⁾

その理由は、一つには、損害賠償の算定は一人の裁判官の良心によってなされるべき性質のものではなく、複数の陪審が関与して初めて適切になし得ると考えられていたからである。⁽¹⁷⁾ また、大法官が政治的な理由でエクイティ裁判所の管轄権を拡大することも避けたともいわれる。⁽¹⁸⁾ すなわち、エクイティ裁判所が損害賠償という救済

エクイティ上の損失補償について

七

を用いてあらゆるタイプの請求を調整する機能を拡大することになると、必然的にコモン・ロー裁判所と管轄権の摩擦が生じることになる。行政権と司法権を有する大法官が、これをできる限り回避すべきと考えたとしても不思議ではない。

以上の理由に手続の煩雑さも相俟って、特別な場合以外にはエクイティ裁判所は金銭賠償という形で救済を与えることを差し控えるという慣行が、徐々に確立されていくのである。¹⁹⁾従って損害賠償と、特定履行または差止の両方を請求するためには、コモン・ロー裁判所とエクイティ裁判所の両者に提訴せざるを得ず、また、特定履行または差止を求めてエクイティ裁判所に提訴した原告が救済を否定され、損害賠償が妥当だとしてコモン・ロー裁判所に送られることもある。手続が二分化していることに対してイギリス国民からは不満の声が高まるが、これに対する解決策は一八五八年ケアンズ卿法の制定を待たなくてはならなかった。

2 ケアンズ卿法 (Lord Cairns' Act) とエクイティ上の損害賠償 (equitable damage)

一般的にケアンズ卿法 (Lord Cairns' Act) と呼ばれる制定法は、正式には大法官府修正法 (Chancery Amendment Act) という。²⁰⁾この法律によってエクイティ裁判所にも限定的ながら損害賠償を与える権限が与えられることとなった。²¹⁾すなわち、同法は、「差止もしくは特定履行に代えて、またはこれに加えて」損害賠償を命ずる権限をエクイティ裁判所に認めるとしたのである。英米においては、コモン・ロー上の損害賠償では原告に対する救済として不十分であった場合にのみ特定履行や差止といったエクイティ上の救済が認められるのが原則であり、エクイティ上の救済の代わりに損害賠償を認めるとするのは、パラドックスであるように思われる。し

かし、この法の目的は、差止または特定履行といったエクイティ上の救済の是非がエクイティ裁判所で判断された後に、原告が損害賠償を求めてコモン・ロー裁判所に赴かなくとも、エクイティ裁判所で損害賠償を得ることを可能にすることにある。⁽²²⁾ つまり、原告が差止または特定履行と損害賠償の両方の救済を得られる可能性がある場合に、エクイティ裁判所とコモン・ロー裁判所で別個の手続を踏む必要がないようにとの趣旨で、制定されたものであった。

イギリスにおいては、ケアンズ卿法は一八五八年にいったん廃止されたが、⁽²³⁾ その実質的な内容は判例法によって維持され、⁽²⁴⁾ 一九八一年最高法院法 (Supreme Court Act 1981) において復活することとなった。⁽²⁵⁾ ケアンズ卿法は、オーストラリアのすべての法域において、⁽²⁶⁾ そしてカナダのほとんどの法域において、⁽²⁷⁾ 継受されている。

ところで、イギリスでは一八七三年に最高法院法 (Supreme Court of Judicature Act) が制定され、⁽²⁸⁾ コモン・ロー裁判所とエクイティ裁判所が統合された結果、高等法院のすべての部においてコモン・ローとエクイティの両方の管轄権が認められている。したがって、高等法院の大法官部においても、従来のコモン・ロー裁判所と同様に損害賠償を与えることができるようになっていた。では、コモン・ロー裁判所とエクイティ裁判所が統合された現在では、ケアンズ卿法はその存在意義を失っているのであるか。

現在においても、コモン・ローにもとづいて損害賠償を与えることは不可能であるが、原告には金銭賠償という形で救済を与えるべきと考えられる場合には、裁判所はケアンズ卿法に依拠する必要性が生ずる。同法が現在でもその意義を有していると思われる分野は、次の三つに大別される。

第一は、原告の権利がエクイティの排他的管轄権から生じたものである場合である。例えば、不動産に関する

エクイティ上の損失補償について

制限的約款に違反した被告に対して、差止命令に代えて損害賠償を命ずる場合⁽²⁹⁾、秘密情報の漏洩を禁止する差止命令に代えて損害賠償を与える場合⁽³⁰⁾などである。排他的なエクイティ上の権利に対しては、コモン・ローは一般的に権利性を認めておらず、その侵害に対して救済を与えることができないのである。しかしながら、純粹にエクイティに属する権利侵害に対しては、エクイティ上の損失補償 (equitable compensation) が認められる場合がある。確かに、エクイティ上の損害賠償はエクイティ上の救済に代えてまたはそれに加えて与えられるもので、エクイティ上の損失補償はエクイティ上の権利侵害に対して与えられる本来的な救済であると説明されるが、これを区別する基準は不明確である。排他的なエクイティ上の権利侵害に対する救済は、エクイティ上の損失補償によって満たされており、この分野におけるエクイティ上の損害賠償の存在意義には、強い疑問が呈される⁽³¹⁾。

第二は、損害が生ずる恐れのあるときに、差止もしくは特定履行の救済に代えて、またはそれに加えて損害賠償が命ぜられる場合である。コモン・ロー上の損害賠償は、現実に生じた損害に対してのみ認められるものであり、損害が生ずる恐れに対してコモン・ローは何ら救済手段をもたないが、裁判所はケアンズ卿法に依拠することにより、例えば予防的差止命令 (quia timet injunction) に代えて損害賠償を与えることが可能となる⁽³²⁾。

第三は、継続的な不法行為に関して、将来の損害に対しても損害賠償を認めることが可能となる点である。コモン・ローにおいては、訴訟提起時に既に発生している損害に対してのみ賠償が認められ、将来の損害に對してはそれが現実化したときに、新たに訴えを提起する必要がある。しかしながら、ケアンズ卿法のもとでは、差止命令に代えて損害賠償を命ずることができ、将来の損害に対しても損害賠償という形で原告に救済を与えることが可能となったのである⁽³³⁾。

ケアンズ卿法は、すべての不法行為や契約違反訴訟において損害賠償を認めるものではなく、訴訟提起時に、差止または特定履行といったエクイティ上の救済の適用が可能な種類の事件に限り、差止または特定履行に代えて損害賠償を与えることを可能にするものである。³⁴⁾ すなわち、訴訟提起時にエクイティ上の救済の是非について審理できる性質の事件であれば、実際にエクイティ上の救済が認められなくとも、同法によって損害賠償が与えられるか否か審理することができるのである。

原告が差止または特定履行の救済を受ける権利があることを一応 (prima facie) 証明した場合、差止または特定履行に代えて損害賠償が与えられるのは、①原告の権利に対する侵害の程度が小さいこと、②その損害が金銭に換算できる性質のものであること、③その損害が少額の金銭賠償で十分填補できるものであること、④差止または特定履行を認めることは被告にとって過酷であること、という四つの条件を満たした場合に限られている。³⁵⁾

排他的なエクイティの権利に対する侵害に対しては、次に述べるエクイティ上の損失補償によって救済が与えられており、エクイティ上の損害賠償が現在において実質的な意義を有しているのは、第一に損害が生ずる恐れのあるときに、差止もしくは特定履行の救済に代えてまたはそれに加えて損害賠償を命ずる場合と、第二に継続的な不法行為に関して、将来の損害に対して損害賠償を命ずる場合に限定されているとすることができる。³⁶⁾

3 エクイティ上の損失補償 (equitable compensation)

損失補償 (compensation) は、エクイティの固有の管轄権にもとづいて救済として認められていた。³⁷⁾ コモン・

エクイティ上の損失補償について

ロー裁判所では、いわゆるエクイティ上の権利が訴権として認められておらず、エクイティ裁判所は、エクイティ上の権利侵害に対する独自の救済方法を考案する必要があったのである。エクイティ裁判所での救済方法は、差止または特定履行といった、被告に対する対人的命令であるのが特徴であるが、これには被告に対する金銭支払命令が含まれる。例えば、利得のアカウント (account of profits)⁽³⁸⁾、取消に伴う金銭支払命令⁽³⁹⁾、そしてエクイティ上の損失補償などである。

エクイティ上の損失補償の内容は、現実に失われた物またはその価値の原状回復 (restitution) であるとされる。すなわち、算定の基準は被告の義務違反によって生じた損失を回復させ、原告を被告の義務違反があった時以前の状態に戻すことである。Ex Pate Adanson 判決は、エクイティ上の損失補償の性質について次のようにいう。「エクイティ裁判所は、詐欺的な行為⁽⁴¹⁾または信託違反によって引き起こされた損害の賠償を求める訴訟を検討したことは一度もない。そのような訴訟は常に、金銭債務訴訟 (debt) の性質を有するエクイティ上の金銭債務またはエクイティ上の責任を求めるものであった。すなわちそれは、欺かれた者が奪われた実際の金銭もしくは物またはその物の価値の原状回復を求めるものであった⁽⁴²⁾」と。

信託違反はエクイティが主として取り扱う事件であるが、これに対するエクイティ上の損失補償は、被告の義務違反の結果失われた物またはその価値を元の状態に戻すという意味での原状回復が、その内容であることが示されている。ここでいう原状回復とは現物による復旧を指すだけではなく、金銭による信託財産の復旧が含まれているのである。現在では原状回復という用語の意味は、利得の吐き出し、すなわち不当利得の返還を表すものに変容しているが、留意すべきはエクイティ上の損失補償の本来の意味は、失われた信託財産の価値を復旧する

ことにあったという点である。後述する代替的損失補償概念がここに見て取れる。このような意味での損失補償は、結果的には損害の填補を目指すコモン・ロー上の損害賠償と同じ効果をもたらす場合が多い。しかしながら、エクイティが与える原状回復という救済の根底には、コモン・ロー上の契約責任またはネグリジェンス責任よりも厳格な責任であるという意味が伏在していると思われる。⁽⁴³⁾

信託財産が存在する信託に限定されず、広く信託関係における受認者の信託義務違反に対してもエクイティ上の損失補償が与えられることを明確にしたのが、Nocton v Lord Ashburton 事件⁽⁴⁴⁾である。本判決は、受認者の過失不実表示責任を認めたものであるが、この事件では、Yは依頼人Xのソリシタとして長年雇われていた。Xの親族が所有する不動産を建築請負業者に売却する際に、YはXに対して建築請負業者に融資をするよう持ちかけ、Xは当該不動産に譲渡抵当権を設定させて、この建築請負業者に貸付を行った。その後建築請負業者が当該不動産の開発に関してさらに資金を調達する必要が生じたため、YはXに対して当該不動産に設定している譲渡抵当権を一部解除するよう求め、Xはこれに応じた。しかし、Yも当該不動産に第二順位の譲渡抵当権を有しており、Xの譲渡抵当権が一部解除されることでYにとっては担保価値が増すこと、すなわち利益相反状態にあることを告げていなかった。その後Xは債権を回収することができなかつたので、Yに対して詐欺を理由に損失の補償を求めて訴えを提起したのが本件である。

貴族院のホールデイン (Haldane) 子爵は、現実の詐欺 (actual fraud) の主張は認めなかったが、信託義務違反を理由に損失補償の救済を与えることができる旨を明示し、⁽⁴⁵⁾ その内容についてこう述べた。「エクイティ裁判所は、損害賠償の支払を被告に命令することはなかったが、良心の裁判所として对人的に働いて原状回復を命令

エクイティ上の損失補償について

する。すなわち、原告を損害が発生する以前と全く同じ状態に、金銭支払によって戻すことを内容とする損失補償を命ずることができ⁽⁴⁶⁾る」と。

この判決を嚆矢として、信認義務違反を理由に広くエクイティ上の損失補償が与えられることとなるが、受託者の過失による不実表示に関する責任は、ネグリジエンス責任または契約責任によっても追及可能な場合がある⁽⁴⁷⁾。本判決からは、信認義務違反を理由とする損失補償責任と、信託違反によって信託財産に損失が生じた場合の損失補償責任、あるいはコモン・ロー上の契約違反もしくはネグリジエンスを理由とする損害賠償と、その内容、算定方法、被告の抗弁の利用可能性などの点において異なっているのか否か、明らかではない。

これらの問題を考察する前に、信認関係概念の源流である信託において、信託違反によって信託財産または受益者に損失が生じた場合、いかなる手続と方法によって受託者に補償責任が命ぜられるかを検討する必要がある。次に、信託違反を理由として受託者に金銭支払命令が下される際に用いられるアカウント (account) 手続の内容を明らかにしたい。

三 アカウント

受託者は、信託財産を受領すると直ちにその管理に関してアカウントをする義務が発生する。すなわち、受託者は信託財産の収支を計算して帳簿を作成し、受益者の求めがあればそれを開示する義務を負い、そして計算と実際の信託財産の状態に齟齬があれば、金銭支払などの方法によってこれを調整する義務を負うのである。敷衍

すると、受託者は信託財産に関する取引すべてに関して記録を作成して保持しなければならず、受益者の請求があれば、またはそれが受益者の利益のためになる場合であれば、受託者は帳簿を開示しなければならない。⁽⁴⁸⁾ この受託者の情報提供義務は信託の核心的な義務であり、信託条項によって包括的に免除することはできないとされている。⁽⁴⁹⁾ 受託者から開示された帳簿と信託財産の現状が合致せず、受益者がこれに納得しなければ、信託財産または受益者に対する金銭支払命令が下される。

アカウント手続には、一般的アカウント (common account)、wilful default にともなうアカウント (account on the basis of wilful default)、そして利得のアカウント (account of profits) の3つの形式がある。これらのアカウント手続は全て、受託者の情報提供義務と金銭支払義務の履行を強制するために用いられる。受託者に対する金銭支払請求は、すべてアカウントの手続を通じてなされるのであるが、⁽⁵⁰⁾ 三種類のアカウント手続は、それぞれが異なったタイプの金銭支払請求において用いられる。論者によってまた判例によって、それぞれのアカウント手続の意味するところが——特に前二者の範囲に関して——若干異なっているが、一般的には次のように説明することができる。

1 一般的アカウント (common account)

一般的アカウントとは、受託者が信託財産として受領したものと、信託財産から支出したものと、そして受益者に配分したものを計算させ、帳簿の脱漏を訂正させる一般的な計算命令をいう。⁽⁵¹⁾ 受託者は宣誓供述書 (affidavit) によって、そして請求があれば帳簿の正しさを表す書類を示すことによって、計算の正当性を立証する責任を負

エクイティ上の損失補償について

うのであるが、受益者は示された帳簿に異議があれば、削除訂正 (falsify) または付加訂正 (surcharge) することができる。前者は、信託財産からの不正な支出を削除するものであり、後者は加算されるべきものが記されていない場合に、信託が適切に履行されていれば得たであろうものを帳簿に付加する処理である。⁽⁵²⁾

アカウントの目的の一つは信託財産を特定することにあるが、支出と受託者が現実に保有している信託財産との合計が、全体の収入と等しくなければ、受託者は自らの固有財産から埋め合わせて収支を均衡させなければならない。例えば、受託者が信託財産を不正使用した場合、つまり信託財産の権限外の処分を行った、または信託財産から権限外の支出をした場合には、受益者はそれを追認するか拒絶するかを選択権を有する。拒絶した場合には、帳簿が不正確であるとして計算に異議を申し立てることができ、それが認められると、そのような権限外の処分及び支出などは帳簿上、削除訂正される。すなわち、その支出は受託者の固有財産からなされたもので信託財産からの支出はなかったものとみなされ、受託者には失われた信託財産の価値を復旧する義務が課されることになるのである。⁽⁵³⁾

この義務は、信託の管理という受託者の第一義的義務の履行であるとされ、受託者の信託違反を理由とするものではない。もちろん信託財産の不正利用、権限外の支出などは信託違反となるが、受益者は信託違反を立証せずとも一般的アカウントにもとづいた金銭支払命令を得ることができる。一般的アカウントは信託の履行を求め請求なのであって、受託者の信託違反行為によって生じた損失の補償を求めるものではないのである。⁽⁵⁴⁾

この一般的アカウントにもとづいて、裁判所は信託の性質に応じて信託の履行に関する様々な命令を下すことができる。すなわち、信託が終了し受益権が確定している場合には、裁判所は単に受益者に対する信託財産の引

渡または金銭の支払を命ずることになるであろうし、信託が継続している場合には、信託財産を復旧させる命令、新受託者に信託財産を引渡す命令などを下すことになる。このような命令のうち、信託財産の特定の復旧の代わりになされる命令が、後述する代替的損失補償なのである。⁽⁵⁵⁾

2 wilful default と故意による不履行 (account on the basis of wilful default)

wilful default の意味は直訳すると「故意による不履行」であるが、故意による義務違反のみを指すのではなく、単に義務違反であることを意味する。⁽⁵⁶⁾ すなわち、過失による義務違反もこれに含まれ、信託違反 (breach of trust) とほぼ同義語であるといわれる。⁽⁵⁷⁾ 十九世紀には wilful default という用語はほとんど見られなくなり、信託違反という言葉に取って代わられる。

現在においても、wilful default にもとづくアカウント (account on the footing of wilful default) は、信託財産の管理に関する信託違反を調査する手段として用いられる。このアカウントには手続上の利点がいくつか挙げられる。記録長官 (the Master) は、受託者が得るべきであった財産に関して調査をすることができ、受託者には計算の正当性を立証する責任が課される。⁽⁵⁸⁾ さらに、ある一つの事柄について受託者の義務違反が立証された場合に、それによって受託者が他にも信託に違反していると合理的に推定される場合には、裁判所は信託財産すべてに関して全体的なアカウント (general account) を命令することもできるのである。⁽⁵⁹⁾

wilful default にもとづくアカウントによる命令を得るためには、受益者は受託者の何らかの義務違反を証明しなければならず、これが一般的アカウントと決定的に異なる点である。⁽⁶⁰⁾ この手続によって、受託者が実際に受領

エクイティ上の損失補償について

したものだけではなく、受託者の義務違反がなければ受領していたであろう財産に関して計算し、訂正し、補償する責任が課される。例えば、受託者がその義務に違反して信託のために得るべきであった財産や利益を獲得しなかった場合、*wilful default* にもとづくアカウントによって帳簿は付加訂正 (*surcharge*) されることになる。すなわち、帳簿上はあたかも受託者が損失分を受領しているかのように記載が訂正され、受託者は義務違反がなければ生じたであろう利益を、受託者の固有財産から信託財産に対して補償する責任を負うこととなるのである。受託者の義務違反によって生じた損失の補償を命ずる救済を、アカウント手続に組み入れるために用いられる擬制的な計算が、*wilful default* にもとづくアカウントなのである。⁽⁶¹⁾

wilful default にもとづくアカウントの実際の効果は、受託者の信託違反によって信託財産または受益者が被った損失を、受託者に補償させるものである。これは受託者の第一義務の履行を求めらるるためになされる計算ではなく、受託者の義務違反を理由として、受託者に補償責任を負わせるための手段であり、実質的には後述する填補的損失補償と同じ機能を有する。⁽⁶²⁾ ただし、アカウントは各項目に関して個別に手続が必要であるのに対して、損失補償では当該信託違反によって生じた損害の総計の賠償責任が課されるという差異は残る。⁽⁶³⁾

3 利得のアカウント (*account of profits*)

利得のアカウントは、アカウント手続の中で現在でも最もよく利用されている形態のアカウントである。信託義務違反、信頼違反 (*breach of confidence*)、知的財産権の侵害などの義務違反に対して適用され、違反当事者の利得を吐き出させる手段となっている。

信託受託者が信託に違反して信託財産を利用した結果、利益を得た場合、または受託者が忠実義務に違反するその他の行為によって利益を得た場合、受益者は利得のアカウントによって、得た利益を信託財産に返還するよう請求することができる。⁶⁴ 信託に違反して受託者が何らかの利益を得た場合には、その利益は信託財産の一部を構成することになり、受益者には物権的救済が与えられる。しかし、受託者がその利益を費消し、また追及できる価値変形物も存在しない場合、受益者は利得のアカウントによって受託者に対し、利得の吐き出しを請求することになる。これは受託者の人的責任を求めるものである。

4 損失補償と利得返還の選択

受託者が信託に違反して信託財産を不正に利用することで利益を得たときには、通常は信託財産も損失を被る場合が多い。受益者は、利得のアカウントによって利得の返還を請求すると同時に、信託財産が被った損失の補償も求めることができるのであろうか。

原則として、同じエクイティ上の義務違反に対して異なった救済が与えられることは否定されない。⁶⁵ 例えば、特定履行を命ずると同時に、履行の遅滞に対して損失補償の支払命令を下すことは可能である。

しかしながら、互いに矛盾する救済であり、原告に二重の救済を与えることになる場合には、いずれか一方しか認められない。信託違反を理由とする損失補償請求は、受託者の義務違反行為を否定することを前提として受益者の損失にもとづいてなされる一方で、利得のアカウントによる利得返還請求は、受託者の行為を肯定したうえで受託者が得た利得に焦点を当ててなされるものである。この両者の救済は両立しえず、受益者はいずれかの

エクイティ上の損失補償について

救済を選択しなければならぬ。このことを示したのが *Tang Man Sit v Capacious Investments* 事件⁽⁶⁶⁾である。

この事件では、原告と被告の間で土地開発に関するジョイント・ベンチャー契約が締結されていた。二二棟の家屋を建設し、そのうち一六棟が被告から原告に引渡されることになっており、それまで被告は原告のためにこれら一六棟の家屋を信託によって保持していたが、被告は信託に違反して家屋を引渡さなかった。被告は、一六棟の家屋に関して原告の承諾を得ないままテナントに賃借して賃料を取得したので、原告は利得のアカウントにもとづいて賃料の返還を受けた。原告はこれに加えて、適切な時期にこれらの家屋が原告に引渡されていたら自らを得たであろう賃料相当額を、損失補償として請求した。

枢密院 (*Privy Council*) は、「原告によって請求されている救済は、二つの選択的かつ両立しえないものであって、両者を得ることはできない⁽⁶⁷⁾」と判示した。また、救済の選択時期に関しては、判決時までにはすれればよいとされた。すなわち、受益者は当初一方のみの救済を請求し、後にその請求を変更することができ、あるいは提訴時には両者を請求しておき、判決時までにはいずれかを選択することも可能であるという⁽⁶⁸⁾。判決時までには受益者はより有利な救済がいずれであるか考慮する期間が与えられるのである。受益者が、自らにとってどちらが有利か判断する能力が欠如している場合には、裁判所が受益者に代わって判断することになる⁽⁶⁹⁾。

信託違反によって受託者の得た利益が受益者の損失よりも大きい場合には、受益者は利得のアカウントにもとづいて受託者の利得を吐き出させることを選ぶであろう。逆に、受託者の得た利益よりも受益者の損失の方が大きい場合には、一般的アカウントまたは *wifid default* にもとづくアカウントによって、損失補償を選択することになるであろう。いずれが多いか提訴時には不明であっても、訴訟手続の中で明らかになった段階で確定すれば

良いとされており、救済選択に関して受益者に有利な解釈がなされている。

では受益者が損失補償を選択した場合、いかなる基準にもとづいて損失補償が与えられるのであろうか。損失補償に関しては、代替的損失補償と填補的損失補償を区別して論ずべきことが近年有力に主張されており、次に、この分類に従って損失補償の算定方法を検討することとする。

四 代替的損失補償

エクイティ上の損失補償には、広義では代替的損失補償 (substitutive compensation) と填補的損失補償 (reparative compensation) という二つの異なった種類の救済方法が含まれる。代替的損失補償とは、信託の履行請求にもとづいて信託財産の代わりになされる金銭的補償のことであり、填補的損失補償とは、信託受託者を含む受託者の信託義務違反によって生じた損失の補償のことをいう。

歴史的には、エクイティ上の損失補償という用語は前者の意味に用いられていたと思われるが、現在の狭義の意味ではむしろ後者を指すものと捉えられている。判例においては代替的損失補償と填補的損失補償という用語上の区別はなされていないが、学説では近年、この二種類の損失補償概念を区別することの重要性が説かれている。⁽⁷⁰⁾ 例えばエリオット (Elliott) は、受託者の義務違反に対して認められる損失補償について、この区別をせずに、エクイティ上の損失補償あるいは原状回復 (restitution) という用語を用いるところに判例理論の混乱の原因があるという。⁽⁷¹⁾

エクイティ上の損失補償について

一一一

以下ではこの二つの分類に従って、それぞれの損失補償概念を明確にしていきたい。

1 代替的損失補償 (substitutive compensation) の意味

受託者は、信託条項に従って信託財産を管理し、支出を行い、そして信託財産に関して計算する義務を負っている。受益者は、これらの義務の履行を受託者に求めることができるが、この履行命令を得るためには受託者の信託違反を主張する必要はない。義務違反に対する責任追及ではなく、信託の履行請求と構成されるからである。履行期前に契約の特定履行が認められる場合があるが、これは契約違反にもとづいてなされる請求ではなく、債務者の第一義的債務の履行を求めるものであると同様である。

信託の履行を求める訴えに対して、裁判所は第一に、信託によって受託者が保持すべき財産を確定しなければならぬ。一般的アカウントの手続によって信託財産が確定されると、現存する信託財産と信託財産からの支出の総和が、受託者が受領した財産と均衡しているか否かがチェックされる。もし、現実に受託者が保持している信託財産と計算との間に齟齬があり、信託財産からの支出について適切な説明をすることができない場合、受益者は計算書を削除訂正することができる。

信託財産が確定された後、裁判所は信託条項に従った義務の履行を受託者にどのように強制するかを判断することとなる。これが第二のプロセスである。受益権が確定している場合には、信託条項に従って単に利益を配分するよう受託者に命令するだけであるが、そうでない場合には、適切な投資を行う命令、新受託者に財産を移転する命令などが下される。⁷²⁾

信託財産が確定されたが、受託者がこれを喪失した、または信託に違反した支出を行ったことによって、あるべき信託財産の全部または一部が受託者の手元に現実に存在していない場合、受託者の第一義的な責任は、失われた信託財産そのものを復旧することである。⁽⁷³⁾これは、特定の原状回復 (restitution in specie, specific restitution) と呼ばれ、復旧のための費用も当然受託者の負担に帰する。有体物が信託財産を構成している場合には効果的な救済方法であるが、喪失した信託財産が他の財産と混和して分離することが不可能になった場合には、受益者は特定の原状回復を求めることはできない。その場合受益者は、喪失した信託財産に対してエクイティ上の追及権を行使して、擬制信託や担保権設定などによる救済を得ることが可能である。

特定の原状回復が不可能であり、かつ追及権の行使も困難である場合には、受益者に残された選択肢は、受託者に信託財産の金銭的復旧を求めることである。⁽⁷⁴⁾つまり、受託者に対して信託財産の価値を金銭で補償することを求めることになる。ここで受託者個人に対して下される金銭支払命令は、喪失した財産の代わりに与えられる救済であり、代替的損失補償 (substitutive compensation) と呼ばれる。⁽⁷⁵⁾重要な点は、代替的損失補償は、信託条項に従って信託財産を管理し、権限内の方法によって支出を行うという受託者の第一義的義務 (primary duty) の履行請求にもとづいてなされるということである。⁽⁷⁶⁾第一義的義務の違反にもとづいてその責任を負うことを内容とする第二次的義務 (secondary duty) とは異なるのである。⁽⁷⁷⁾

従って、代替的損失補償は、信託違反によって生じた損害の填補を目的とする填補的損失補償とは区別される。受託者が権限外の支出によって信託財産に損害をもたらす行為は、当然信託違反を構成するのであるが、代替的損失補償はあくまで信託上の義務の履行を強制するものであり、受益者がこの救済を得るためには受託者の信託

エクイティ上の損失補償について

一三二

違反を証明する必要はなく、単に信託条項に従っていないことを示せば足りる⁽⁷⁸⁾。また、代替的損失補償は、信託財産の特定の復旧の代わりに与えられるものであるから、その補償額は信託財産の客観的な価値によって算定されることになる。すなわち、特定の受益者が損失を被ったか否かは関係がないのである⁽⁷⁹⁾。

信託の履行請求にもとづいて信託財産の復旧の代わりに代替的損失補償の救済が与えられるのは、信託財産が不正に使用された場合、すなわち受託者が権限外の行為によって信託財産から支出を行った場合である⁽⁸⁰⁾。権限外であることにつき故意であるか過失であるかは問われない⁽⁸¹⁾。信託条項で認められない支出を行った場合には、信託違反を証明しなくともその支出はアカウント手続によって削除訂正され、その支出は信託財産からではなく受託者の固有財産から支出されたとみなされる⁽⁸²⁾。すなわちエクイティは、信託財産から不正な支出がなかったと構成し、あたかも受託者は信託条項に従って常に受益者のために信託財産を保持していたとみなすのである。その結果、受託者は信託財産の価値を復旧するという厳格な責任を負うのである。

信託財産からの支出が、忠実義務に反する利益相反行為に該当する場合はもちろんのこと、権限外の投資を行ったことも代替的損失補償の対象となる。受託者が信託条項で認められていない投資を行った場合には、受益者はその支出を削除訂正することができ、受託者は権限外の投資によって得た目的物を売却し、損失が生じた場合はその損失を補償する責任を負う⁽⁸³⁾。この場合、目的物の価格の下落がいかにより見不可能であったとしても信託財産を原状に復旧しなければならないのである⁽⁸⁴⁾。逆に権限外の投資の価値が上昇している場合には、受益者は無権限の投資を追認して利益を取得することができる⁽⁸⁵⁾。

2 代替的損失補償の範囲とその算定

既に述べたように、損失補償額は受益者が被った損失ではなく、信託財産の客観的価値によって算定されるのであるが、失われた信託財産の価値はいかに判断されるのであろうか。代替的損失補償は、義務違反によって生じた損失を補償するものではなく、義務の履行を求めものであるので、コモン・ロー上の損害賠償ルールは適用されず、受託者は新たな介入原因、損害の疎遠性、予見可能性、比較過失などの抗弁を主張することができない。⁽⁸⁶⁾ すなわち、損害の結果がいかに予見し得ないものであっても、その行為から損害が通常生ずる可能性がいかに小さくとも、受益者に過失があったとしても、受託者は責任を免れない。信託が適切に履行されていたら受益者が支払ったであろう税金について、その分を損益相殺することもできない。⁽⁸⁷⁾

また、信託財産の価格が上昇している場合には信託財産が失われた時点（信託違反時）ではなく、損失補償の判決時を基準として判断される。信託財産喪失時から判決時までの間に失われた信託財産の価値が上昇するリスクは、受託者が負うとされるのである。

このことを示したのが、*Re Dawson* 事件⁽⁸⁸⁾である。オーストラリアの判例であるが、エクイティ上の損失補償、なかんずく代替的損失補償に関する先例として、イギリスを初めコモンウェルス諸国の判例にもしばしば引用される。この事件では、ニュー・ジールランドとオーストラリアに所在する財産の受託者が、信託に違反し、ニュー・ジールランドにある信託財産から四、七〇〇ニュー・ジールランド・ポンドの不当な支出を行った。この当時、ニュー・ジールランド・ポンドとオーストラリア・ポンドは等価であったが、本件訴訟提起時には為替相場が変動し、受託者の権限外の支出額は五、八二九オーストラリア・ポンドに換算された。受託者は、信託違反に対する損失

エクイティ上の損失補償について

についてオーストラリア・ポンドによる補償を求められたが、信託違反時における価格を補償すればよいのか、判決時（損失補償時）における価格を補償しなければならないかが争われた。

ニュー・サウス・ウェールズ州最高裁のストリート（Street）判事は次のように述べた。

「信託に違反した受託者の義務は、本質的に信託財産を原状に回復する結果をもたらすものである。その義務は人的な性質を有し、その義務の範囲は、損害の疎遠性に関するコモン・ロー上の原則によって制限されない。……受託者が信託に違反した場合、受託者は、違反がなければあったであろうと同じ状態に信託財産を戻す責任がある。因果関係、予見可能性、疎遠性は直ちに問題とはならない。……このアプローチにおいて具体化される原則では、損失が違反によって引き起こされたか、または損失が違反から発生したか否かではなく、違反がなければ損失が生じたか否かが問題となる。……エクイティ裁判所が初期の段階から、信託に違反した受託者または他の受託者に対して課してきた原状回復義務は、不法行為または契約違反を理由とするコモン・ロー上の損害賠償義務よりも、絶対的な性質を有している。……コモン・ロー上の損害賠償と信託に違反した受託者に対する救済の違いは、信託違反に関してエクイティが認めている実際の救済方式に最もよく表されている。その救済は、信託に違反した受託者は、自身が侵奪した財産を、信託財産に復旧する義務を負うという表現に適切に表されている。違反時と復旧時の間に信託財産の価格が上昇した場合には、受託者の計算に帰せしめるべきである。すなわち、そのような価格上昇分は、コモン・ローでは損害賠償額の算定において考慮に入れられないが、エクイティでは、信託に違反した受託者は、その間に市場価格が上昇した場合、侵奪した財産を信託財産に復旧させることによって、損失を補償しなければならないのである。受託者が侵奪した財産を信託財産に復旧する義務の意味

には、金銭賠償が信託財産の復旧の代わりになされる場合に、損失補償の額は信託違反時ではなく、復旧時における財産の価格を基準に算定されるべきことが必然的に含まれるのである。この意味において受託者の義務は継続的なものであり、失われた財産が何らかの理由で特定の復旧できない場合には、損失補償額の算定は、補償が行われる時点を基準とするのであり、それ以前の時点が基準とはならない」と。⁸⁹⁾

信託財産の特定の復旧の代わりに課される損失補償責任は厳格な責任であるとされ、判決時における価格が損失補償額算定の基準となり、受託者は信託財産の価値が復旧されるまで継続的に義務を負うという判示からも、代替的損失補償は信託の履行請求が基礎となっていることが窺える。

3 Target Holdings v Redfern 判決

イギリスにおいても、一九九五年の Target Holdings v Redfern 事件⁹⁰⁾の貴族院判決によって、信託違反によって信託財産が損失を被った場合、その損失補償額算定の基準時は判決時であることが明らかされた。この判決に対しては、本来は代替的損失補償の問題として扱うべきものを復旧的損失補償の議論にすり替えているとの批判がなされているが、⁹¹⁾ 本判決はイギリスのほとんどの信託法テキストにおいて、エクイティ上の損失補償に関する判例として詳細な解説とともに掲載されている。⁹²⁾ 事実の概要は次のとおりである。

Aはある不動産を購入するにあたって原告金融機関Xから融資を受けることになったが、この取引に関してソリシタであるYは、Xの代理人となった。また、YはAの代理人でもあった。当該不動産の価格は鑑定士によって二〇〇万ポンドと見積もられ、Yはこの鑑定書をXに提出したが、実際にはAは当該不動産を売主から七十七万

エクイティ上の損失補償について

五、〇〇〇ポンドで購入する契約を締結しており、Yはこれを知っていながら、Xには告げていなかった。Xは合計一五二万五、〇〇〇ポンドをYに受動信託 (bare trust) を設定して譲渡した。X・Y間では、この金銭を、Aが当該不動産を購入し、Xを譲渡抵当権者とする譲渡抵当権 (mortgage) を設定することを条件にAに融資することが了解されていたが、Yはこれに違反し、Aが不動産を購入する前に譲渡抵当権を設定しないままAに金銭を引渡した。YはXに対して、譲渡抵当権を設定したと報告したが、実際にはAに対する融資が実行されてから約一ヶ月後に、譲渡抵当権設定契約が締結されたのであった。

その後Aは支払不能に陥り、Xが抵当権を実行したが、五〇万ポンドしか回収することができなかった。Yが譲渡抵当権を設定せずに金銭をAに引き渡したことは信託違反にあたるとして、XはYに対して回収できなかった金額の支払、すなわち信託財産の復旧を求めて提訴した。

Xが事実審理を経ないでなされる判決 (summary judgment) の申立をしたのに対して、第一審では、Yが一〇〇万ポンドを裁判所に支払うことを条件に、信託違反の主張に対する防御許可 (leave to defend) が与えられた。控訴院は、Yの信託違反と信託財産の損失との間には因果関係があり、Yは受託者として信託財産を復旧させる義務があると判示して、Xの請求を認容した。これに対してYが上訴したのが本件である。

(1) 損失補償の性質と算定期

貴族院のブラウン・ウィルキンソン卿 (Lord Browne-Wilkinson) は、受託者が信託に違反して信託財産を費消した場合の信託財産の復旧に関しては、受託者に特別の責任が課されるとして、その責任の性質について次の

ように判示した。

「受託者が信託財産を違法に費消するという信託違反があった場合、受託者の責任は信託財産を復旧させることである。……そのような場合の基本的なルールは、信託違反をした受託者は信託財産から逸失した物そのものかまたは損失の補償によって、信託財産を復旧させなければならないということである。エクイティ裁判所は損害賠償を与えてこなかったが、信託に違反した受託者に対して对人的に働いて信託財産の復旧を命じてきたのである。もし信託財産の特定の復旧が不可能である場合、受託者は信託財産に対して損失の補償をし、信託違反がなければあったであろう状態に戻す責任を負う。損害の直接的な原因が第三者の不誠実な行為または義務違反による場合であっても、受託者は信託違反がなかったら生じなかったであろう信託財産の損失を補償する責任がある。したがって、因果関係と損害の疎遠性に関するコモン・ロー上のルールは適用されないのである。しかしながら、信託違反と信託財産の損害との間には何らかの因果関係がなくてはならない。すなわち、違反がなければ当該損害が生じなかったであろうとの事実が必要である」と。⁽⁹³⁾こう述べて、受託者による信託財産からの支出が信託違反である場合、新たな介入原因、損害の疎遠性といった損害賠償責任を制限するコモン・ロー上のルールは適用されず、受託者は信託財産を復旧させる厳格な責任を負うことを明らかにしたのである。

また、損失補償額の算定期間について、控訴院の多数意見は、信託財産から権限外の支出がなされた時が基準となるとして、信託違反の時点から事実審理の時点までに生じた出来事は、損失額の算定には無関係であるとした。これに対してブラウン・ウィルキンソン卿は、「違反が生じた時点で訴訟原因が生じたとしても、支払うべき損失補償額が違反時に最終的に確定することを意味するわけではない。補償額は、当該状況に応じて判決時に、

エクイティ上の損失補償について

信託財産または受益者を信託違反がなければあったであろう状態に戻すために必要だと思われる額によって算定されるのである⁽⁹⁴⁾と述べて、判決時が基準時であることを明確にした。本判決に先立つ *Jaffray v Marshall* 事件で高等法院は、継続的な信託違反によって信託財産に損失を与えた受託者は、信託違反時と判決時のいわゆる中間最高価格を補償する責任を負うとしたが⁽⁹⁵⁾、本判決は *Jaffray v Marshall* 判決を明確に否定した。

このように判決時を基準に損失補償額が算定されるのは、信託財産の価値を受託者に復旧する義務が継続しているからであると説明されるが⁽⁹⁶⁾、これは信託の履行請求にもとづく義務であると解することにより理論的に正当化できるであろう。

(2) 伝統的信託と受動信託

同卿はしかし、信託が継続している伝統的な信託において信託財産の復旧のために適用されるルールと、本件のように受益者が確定的に受益権を取得する受動信託の救済に適用されるルールは異なるとして、次のように判示した。「私の判断では、伝統的な信託において発展してきた詳細なルールのすべてを取り上げて、これを異なった種類の信託に適用することは間違いであると思われる。……本件は、受動信託に関するものであり、代理に關する商取引の一場面に過ぎない。ソリシタに金銭を預けることは当事者間の取り決めの一つであり、そのような取り決めの大部分は、契約となる。……目的とする商取引が実行されるまでは、ソリシタが依頼者から預かった金銭を違法に支出した場合、これを復旧させなければならない義務を負う。しかし、取引が実行された後に信託財産を復旧させる義務を信託に組み入れるのは、全く擬制的である。伝統的な信託において信託財産を復旧さ

せる義務が課されるのは、いずれの受益者も信託財産に対する権利を有していないので、信託違反に関してすべての受益者に対して損失補償する必要があるからである。このような義務を本件において課するのは、エクイティ上の損失補償の理念と相容れない。融資取引が実行された後においては、依頼人は、ソリシタに預けた金銭の口座を「信託財産」として復旧させるよう求める権利を有しない」と。

受動信託における受益者は、信託財産に関して権利を有している唯一の者であり、受託者が信託に違反して信託財産が費消されている場合であっても信託財産の復旧を求めることができず、その損失の補償を請求できるのみである。ブラウン・ウィルキンソン卿は、伝統的な信託に関しては因果関係、損害の疎遠性といったコモン・ロー上のルールの適用が否定されたとしたのに対して、受動信託にはその適用を肯定したのである。すなわち、後者においては、受託者による信託違反と損害との間の事実的因果関係だけでなく、信託違反が損失の主たる原因であることが証明されなければ、受託者の責任を問うことができないとしたのである。

伝統的な信託と受動信託を区別して異なった損害賠償ルールを適用することに対しては賛否両論がある。商取引に従事する者が、唯一の受益者のために財産を受託者に譲渡した場合には、その実質的な内容は信託というより代理に近くなる。ブラウン・ウィルキンソン卿は、このような受動信託の受託者に対して、信託財産の価値を保証させるのと同じ責任を課するのは妥当ではないとして、受動信託における受託者の責任は、伝統的な信託における受託者ほど厳格な責任を負わせるべきではないと判断したのであろう。これに対して、承継的処分を定めた信託が終了し、唯一の受益者が信託財産に対する権利を有することになったとしても、突然に受益者の権利または受託者の義務が変更されるわけではなく、受動信託の受託者の責任を他の信託におけるそれと区別すべき理

エクイティ上の損失補償について

三二

由がないとの反論もなされる。⁽⁹⁸⁾

ブラウン・ウィルキンソン卿の判示からは、伝統的な信託とは何を指すのか、伝統的な信託に対して適用される損失補償に関するルールが、他の信託においてはどの程度変更されるのか、明らかではない。しかし、受託者と受益者の関係には様々なものがあり、その関係の实质に応じて適用される損失補償ルールが異なる可能性を示したものであるということができよう。⁽⁹⁹⁾ 本件では結局、Yによる信託違反とXの損失の因果関係に関する防御許可がYに認められることとなった。⁽¹⁰⁰⁾

本件の受託者には抵当権設定を条件に融資が認められていたのであって、この条件を満たさずに融資を実行したことは、信託財産の権限外使用にあたりと考えられる。従って、本判決に対しては、この支出は一般的アカウントの手續によって削除訂正され、受託者の責任を代替的損失補償と構成すべきであったとの批判がなされている。⁽¹⁰¹⁾ すなわち、原告Xの損害と、被告Yの違反との間に因果関係があるか否かにかかわらず、Yには信託財産を復旧すべき義務が課されるべきであったとするのである。本件ではXはアカウントを請求しておらず、裁判所としては受託者の義務違反にもとづく損失補償の可否という点から検討せざるを得なかったものと思われるが、権限外の信託財産使用を理由に代替的損失補償を請求することが可能であった事例であろう。⁽¹⁰²⁾

4 市場価値下落リスク

さて、Re Dawson 判決とTarget Holdings 判決においては、受託者の信託違反による支出によって信託財産が損失を被った場合の補償額は、判決時における価格を基準に算定されることが示され、信託財産喪失時（信託違

反時)から判決時(損失補償時)までの間に信託財産の市場価格が上昇した場合に、その価格分は受託者の損失補償の範囲に含まれるとされたのであるが、逆に失われた信託財産の市場価格が信託財産喪失時から判決時まで下落した場合、または信託条項に従った投資をしていたとしてもその価格が下落したであろう場合、受託者は判決時の下落した価格を基準に損失を補償すればよいのであろうか。

この場合、受託者は信託条項に従って行動したとしても損害が生じたとの証拠を提出することができないとされている。⁽¹⁰³⁾ 例えば、信託条項に従ってAという投資を行っていたところ、受託者は信託に違反してこれを一〇万ポンドで売却し、この売却金で権限外のBに投資したとしよう。Bの価格は下落して八万ポンドとなったが、Aの価値も七万ポンドに下落した場合、受託者は信託条項に従って投資を行っていたとしても信託財産の価値は七万ポンドになっていたはずなので、損失はないと主張することは許されない。受託者は損失補償として二万ポンド(一〇万ポンド―八万ポンド)を支払わなければならないのである。

このような損失補償は、信託の履行請求にもとづいて導き出される救済ということではもはや困難である。信託が適切に履行されていたら信託財産があったであろう価値を補償するのであれば、信託財産の価値下落分は損失補償額から差し引かれるべきなのである。信託財産の価値下落のリスクを負う責任を、信託の履行を求める代わりになされる金銭支払と理論構成することによって説明することは難しい。さらにその責任の範囲は、義務違反と因果関係がないものにまで拡大されていると解することができる。すなわち、受託者の信託違反がなかったとしても生じたであろう損失に対しても補償する責任を負うのである。⁽¹⁰⁴⁾ 受託者が権限外で信託財産を使用したことにより、その後信託財産に生ずるあらゆるリスクは受託者が負うという意味で、受託者には厳格な損失補償責任

エクイティ上の損失補償について

三三三

が課せられるのであるが、これはもはや「損失補償」の範疇を超えて、制裁的な意味を持つ救済であるといえるのではないかと思われる。

5 小 括

受託者が信託条項で認められていない権限外の支出を行った場合には、それは受託者が自身の固有財産から自身のために支出したとみなされ、一般的アカウントによって信託財産からの支出は削除訂正される。これによって受託者は信託財産を復旧する義務を負うが、失われた信託財産そのものの復旧が不可能であれば、受託者は金銭支払によってその価値を補償する責任を負う。この代替的損失補償は信託条項に従って信託財産を管理するという受託者の義務の履行にもとづき、失われた信託財産の価値を補償するものである。したがって、受益者は受託者の信託違反を立証する必要はなく、また損害の疎遠性、予見可能性、寄与過失、新たな介入原因などのコモン・ロー上の損害賠償ルールは適用されない。さらに失われた信託財産の価格が上昇している場合には、代替的損失補償の請求にもとづいて判決時を基準として、そして信託財産の価格が下降している局面では信託財産喪失時を基準として補償額が算定されることになり、受益者（信託財産）にとって有利な算定がなされている。

代替的損失補償は以上のように要約することができるが、代替的損失補償と次に検討する填補的損失補償の関係について次のような疑問が残される。

まず、基本的な問題として信託財産が特定物であった場合、信託財産の一部または全部が受託者によって権限外で使用され、失われた信託財産そのものを復旧させることが不可能であるとき、その価値を金銭的に補償する

ことは、信託の履行にもとづく救済であるといえるのかという疑問である。もしそれが肯定されたとして次に、受益者は信託の履行にもとづく代替的損失補償と、信託義務違反を理由とする填補的損失補償の両方の救済を得ることが可能なのか、もしどちらか一方しか認められないとすれば、受益者が選択権を有するのか、⁽¹⁰⁵⁾または代替的損失補償の救済の実行が困難である場合に限って、受益者は填補的損失補償を請求できるとすべきなのであるか。⁽¹⁰⁶⁾

第二は、代替的損失補償責任の免責の可否である。受託者が過失によって権限外の投資を行ったことを理由に、受益者が填補的損失補償を求めた場合、免責条項があればこれが適用されると思われるが、代替的損失補償の場合はどうであろうか。受益者が代替的損失補償と填補的損失補償のいずれも主張できるとした場合に、免責条項の効果が異なるのであろうか。以上の点に関して、今後どのような議論が展開されていくのか注目される。

代替的損失補償を信託の履行にもとづく救済と捉える背景には、まず歴史的には、エクイティが金銭的補償を命ずる管轄権を有するのは、信託財産の復旧の代わりに、または特定履行の代わりになされる場合等に限定されており、損害の賠償に対する一般的な管轄権を有していなかったという事情が挙げられる。また、実質的には、信託財産の復旧が受益者の利益のためには何よりも重要であり、コモン・ロー上の損害賠償とは異なった厳格な責任であることを強調する目的があるものと思われる。

敷衍すると、信託においては第一に、受託者は信託条項に厳格に従うことを引き受けており、これによって信託条項からの逸脱によって生ずるあらゆるリスクをも引き受けたと解される。⁽¹⁰⁷⁾第二に、受託者の損失補償責任は人的な責任であるが、エクイティ上は受益者に属する財産を受託者が所有していることが信託の特徴であるとする

エクイティ上の損失補償について

れば、それは究極的には信託財産に対する受益者の物的な権利に関わるものである。受益者の物的権利を保護するための責任が受託者にとって過酷か否かは、原則として問題とならないのである。⁽¹⁰⁸⁾ さらに、受託者の裁量権と信頼の濫用に対するモニタリングコストの負担が過大になることなく、違法な支出によって信託財産が損失を被るリスクを最小限に抑えるためには、受託者に厳格な責任を課すことが必要であると思われる。

権限外の支出に対して受託者が厳格な代替的損失補償の責任を負うのは、信託という財産管理制度に見られる以上のような特質に起因するものと思われる。では、信託受託者のその他の信託違反による損失補償はどのようなルールによって判断されるのであろうか。また、信託受託者以外の受託者が信託義務に違反した場合も損失補償責任を問われることになるが、これは代替的損失補償あるいはコモン・ロー上の損害賠償ルールと異なるのであろうか。次にこの問題を検討する。

五 填補的損失補償

1 填補的損失補償 (reparative compensation) の意味

受益者は受託者の信託違反を証明し、それによって生じた損失を補償するよう請求することもできる。この救済は代替的損失補償と区別され、填補的損失補償 (reparative compensation) と呼ばれる。信託違反を理由に填補的損失補償を求める際には、*wilful default* にもとづくアカウント手続を利用することができる。すなわち、受益者は信託違反がなければ受託者が受領していたであろう額を付加訂正 (*surcharge*) することによ

て、その額を損失補償するよう受託者に求めることができるのである。⁽¹⁰⁹⁾

填補的損失補償は受益者が被った損失を填補することをその内容とするものであり、コモン・ロー上の損害賠償と類似する機能を有する。エクイティ上の損失補償と呼ばれる救済は、その多くが填補的損失補償のことを指しているのであるが、その要件として、少なくとも義務違反と損失との間に事実的因果関係が存在することが必要である。⁽¹¹⁰⁾

信託受託者以外の受託者の信託義務違反によって受益者が損失を被った場合も同様に、受託者はその損失を補償する責任を負うのであるが、エクイティ上の損失補償の範囲に関して、損害の疎遠性、予見可能性、寄与過失、新たな介入原因などの点で、原告に有利なルールが適用されるか否かに関して争いがある。

2 エクイティの独自性 v コモン・ローとの融合

コモン・ローとエクイティの融合を指向し、損害の填補という同じ目的と機能を有する私法理論の統一を目指す見解においては、契約法、不法行為法において適用されるのと同じルールにもとづいて、受託者の義務違反に対する損失補償が判断されるべきことが強調される。これに対して、エクイティの救済の特殊性をできるだけ維持し、受託者の義務違反に対する抑止を重視する見解は、代替的損失補償と同様に填補的損失補償においても、原告に有利なルールを適用すべきと主張する。一九九一年の *Canson Enterprises Ltd. v Boughton & Co.* 事件⁽¹¹¹⁾（以下、*Canson* 判決）において、カナダ最高裁の二判事が述べた意見が、上記の見解の対立を典型的に表している。

この事件では、原告 X は土地の開発を目的として、仲介者である A に一定の仲介料を支払って、ある土地をエクイティ上の損失補償について

五二万五、〇〇〇ドルで購入する契約を締結した。AはB社とともに、中間買主として当該土地を売主から四一万ドルで購入し、これをXらに五二万五、〇〇〇ドルで売却することとしていたが、Xらはこのことを知らなかった。被告YはB社に雇われたソリシタでもあり、また土地購入契約に関してXらのソリシタでもあった。Yは売主には売買価格は四一万ドルであると記した書面を、Xらに対しては五二万五、〇〇〇ドルであると記した書面を作成して交付し、AとB社が得る中間利益の一一万五、〇〇〇ドルに関しては全く知らせなかった。当該土地は売主から直接Xらに譲渡がなされた。

その後、Xらは当該土地に倉庫を建てたが、杭打ち業者と土壌改良業者の過失によって倉庫を支える杭が沈下し、多大な損害を被った。Xらは杭打ち業者と土地改良業者に対して損害賠償を求めて提訴し勝訴したが、両者に十分な支払能力がなかったため、損害賠償全額を得ることができなかった。そこで、XらはYに対して、中間利益に関する事実を開示しなかったことは信認義務違反にあたるとして、回収できなかった損害額と当該土地取引によって得た中間利益の支払を求めて訴えを提起したのが本件である。

多数意見を書いたラ・フォレスト (La Forest) 判事は、「エクイティ上の損失補償は、伝統的には復旧または原状回復を目的とするとされており、他方コモン・ローにおける不法行為にもとづく損害賠償は、損害に対する填補を目的とするとされていたが、多くの場合は違いがない区別である⁽¹²⁾」という先例を引用して次のように述べた。

「コモン・ローとエクイティという二つの流れは融合されており、相互の影響は極めて顕著である。……異なった政策目的がある場合に限り、エクイティは異なった、そしてより公正な結果を達成するために柔軟性を発揮

するべきである。……エクイティ上の概念である信託、エクイティ上の財産権、そしてこれに伴うエクイティ上の救済はコモン・ロー上のルールとは別個に存在し続けなければならない。しかし、信認関係と不実の表示に関する法においては、ある者が自分に与えられた信頼に応えることができなかつた場合に、コモン・ロー裁判所もエクイティ裁判所も救済を与えることができる。これには相当程度の重複が認められる。……そのような状況において、なぜエクイティは、コモン・ローの経験を取り入れようとし「ないのか」と。同判事はこのように述べて、不法行為法上の損害賠償ルールにもとづき、Yの義務違反行為とXの損失との間に因果関係が欠如しているとYの責任を否定したのである。

これに対して、少数意見を書いたマクロクリン (McLachlin) 判事は、結論としては多数意見と同じくXの請求を否定したのであるが、その理由につき異なった見解を示した。同判事は、信認関係における救済の基礎の独立性を次のように述べる。「ネグリジエンス法や契約法においては、独立した対等な当事者が念頭に置かれており、各自が主として自身の利益のみに関心を払っていれば良いとの前提に立っている。……これに対して、信認関係の本質は、一方当事者が他方当事者の最善の利益のために行動することを約束したことにある。信認関係の核心部分は信頼であって自己の利益ではない。したがって、受認者の義務違反があった場合には、被害を受けた当事者に有利なように取り扱われる。忠実義務を中核的内容とする義務を引き受けたことによって、受認者の自由は縮減されるのである」¹¹⁴と。そして、受託者が受益者のために信託財産を保持している信託においても他の信認関係においても、エクイティの目的は受認者の権限の濫用を防止することであり、忠実義務違反という共通の違法行為に対しては同じ救済を与えるべきだと判示したのである。¹¹⁵

エクイティ上の損失補償について

近年多くの論者が指摘しているのは、問題となっているエクイティ上の義務の内容、そして義務違反の態様を検討して、その類型に応じて適切な損失補償ルールを定めるべきだということである。⁽¹¹⁶⁾ 信託を含めた信託関係において、受認者が受益者に対して負っている義務には様々なものがあるが、その主たるものは忠実義務と注意義務に大別される。それぞれの義務違反に対して適用される損失補償ルールはいかなるものなのであろうか。

3 忠実義務 (duty of loyalty) 違反

信託関係において受認者が負う中核的義務は、受益者の最善の利益のためにのみ行動する忠実義務である。受益者に過大なモニタリングコストを負わずに受認者の権限の濫用を防止するには、禁止的義務 (proscriptive duty) である忠実義務が必要となる。⁽¹¹⁷⁾ すなわち、誠実に行動する義務、信託条項または受益者の承認なくして信託から利益を得ない義務、自身を利益相反状態に置かない義務、自己の利益または第三者の利益を図らない義務、などが課されるのである。⁽¹¹⁸⁾

信認義務 (fiduciary duty) という用語については、これを不法行為法上の注意義務と重複するものまで含める見解から、故意による忠実義務違反に限定するものまで様々である。⁽¹¹⁹⁾ 一九九六年の Bristol and West Building Society v Mothew 事件⁽¹²⁰⁾ (以下、Bristol 判決) におけるミレット (Millett) 判事は、受認者の忠実義務違反は故意を要件とし、この場合にのみ信認義務違反が妥当すると述べる。

この事件における事実是这样である。被告ソリシタである Y は、A 夫妻がある住宅を七万三、〇〇〇ポンドで購入する際の代理人であり、また、A 夫妻に融資を行う原告金融機関 X の代理人でもあった。X は、A に五万九、

〇〇〇ポンドの融資をして、購入する住宅に第一順位の譲渡抵当権を設定するにあたり、購入額と融資額の差額一万四、〇〇〇ポンドは、Aの手持ち資金を利用することとし、他から借入れをしないことを条件とした。また、XはYに対して、Aが当該住宅に第二順位の譲渡抵当権を設定した場合、または他から借入れを行った場合には、融資を実行する前にXに報告するよう指示していた。

A夫妻は現在居住している家屋の住宅ローンが三、〇〇〇ポンド余り残っており、その債権者が新規に購入する住宅に第二順位の譲渡抵当権を設定することとなった。Yはこの事実を知らされていたが、過失によってこれをXに報告しなかった。Aは五万九、〇〇〇ポンドの融資を受けたが、その後支払不能に陥った。Xが抵当権を実行したが、全額の債権を回収することができなかったので、Yに対して、信認義務違反等を理由にXが被った損害の賠償を求めて提訴したのが本件である。

控訴院のミレッド判事は、Yの信認義務違反の主張に関して次のように述べてこれを否定した。「信認義務違反は、不忠実であることを内包している。単なる無能力では不十分である。……この義務（忠実義務）の違反を構成する行為は、故意が存在していなければならない。意識せずに他方の受益者の犠牲のうえに一方の受益者に利益を与えた場合、それは注意義務違反となっても信認義務違反とはならないのである。……本件においては、被告は不誠実に行動したわけでもなく、また故意に情報を開示しなかったのでもないから、信認義務に違反したということとはできない」と。

ここにおいては、信認義務違反は故意による忠実義務違反と構成され、受認者が負う義務のうち単なる注意義務は信認義務ではないとされたのである。（しかし本稿では、信認関係において受認者が負う責任を広く信認義

エクイティ上の損失補償について

務と呼ぶこととする。)そしてミレット判事は、過失による受認者の義務違反(エクイティ上の注意義務違反)に対しては、コモン・ロー上の損害賠償ルールにもとづいて損失補償責任が判断されるとしたのである。⁽¹²²⁾同判事は、忠実義務違反に対する損失補償ルールを明示してはいないが、過失による義務違反と異なり、原告に有利なルールが適用される可能性を示唆するものと思われる。

Bristol判決と同様に、受認者の義務違反の主観的態様によって適用される損害賠償ルールが異なるとしたものに、Swindle v Harrison事件⁽¹²³⁾(以下、Swindle判決)がある。この事件におけるYは、あるレストランを購入して経営することを計画しており、その取引に関して、XはYのソリシタとして雇用されていた。Yは購入資金の一部をAから借入れ、自宅に譲渡抵当権を設定した。残額はBから借入れる予定であったが、最終的にBから融資を受けることができなかった。レストラン購入代金支払期日直前になって、Xが、レストランに第一順位の譲渡抵当権を設定することを条件に残額の融資を申し出た。その際にXは、本件融資によって手数料等の利益を得ることをYに告げていなかった。Yは第三者による独立の法的助言(independent legal advice)を受ける時間的余裕がなかったため、YはXから購入資金の残額を借入れることにした。その後レストラン経営が行き詰まり、Yが支払不能に陥ったので、Yの自宅に設定した抵当権は実行された。自宅の価格が相当程度下落していたので、Yの担保物受戻権(equity of redemption)も消滅した。Xがレストランに設定した抵当権の実行を請求したので、これに対してYは、Xが融資に関して利益を得ること、そしてBから融資を受ける可能性が低いことを知りながらこれを告げなかったことは信認義務違反に当たるとして、Yが自宅に関して有していた受戻権の価値に関して、エクイティ上の損失補償を求めて反訴請求したのが本件である。

控訴院のエバンズ (Evans) 判事は、信認義務違反が詐欺と同視されるものであれば、受認者にとって不利な(原告にとって有利な) 損害賠償ルールが適用されるとの見解を示した。同判事は「義務違反が、エクイティによって詐欺とみなされるような非良心的な行為の範疇に入るのであれば、あたかもコモン・ローにおいて詐欺が認定されたと同じ方法によって、被告の損害賠償責任が判断される。すなわち、被告が違法行為を行う前と同じ状態に原告を戻すのである。……エクイティ上の義務違反は、それが詐欺と同視されるものでない限り、因果関係と損害賠償額の算定に関する厳格なルールは適用されない」と判示した。⁽¹²⁴⁾ 本件においては、詐欺または詐欺と同視し得るような信認義務違反の主張立証はなされておらず、また完全な開示がなされていればYはXから借入をしなかったであろうことの主張立証がないので、Yは損失補償を得ることはできないとの結論が下された。⁽¹²⁵⁾ エバンズ判事のいう「詐欺と同視される信認義務違反」が何を示すのか明確ではないが、Bristol判決を支持して、信認義務違反の態様によって異なった損害賠償ルールが適用されることを示したものと思われる。⁽¹²⁶⁾

このように忠実義務違反を、故意によるものとそうでないものに区別し、前者のみが信認義務違反に当たると構成したうえで、これにはコモン・ロー上の損害賠償とは異なったルールが適用されるとの理解に対しては、強い批判がなされている。すなわち、エクイティは、忠実義務違反をすべて不誠実で詐欺的なものとして扱ってきたが、これと矛盾すると述べるのである。⁽¹²⁷⁾ また、故意または詐欺的な忠実義務違反とそうでないものの区別は、極めて困難であるとの指摘もなされている。⁽¹²⁸⁾

一九一四年の *Nocton v Lord Ashburton* 事件⁽¹²⁹⁾ における貴族院は、コモン・ロー上の詐欺とエクイティ上の詐欺を区別して次のようにいう。「エクイティ裁判所は、詐欺の事例に分類されるが、必ずしも悪意の要素を必要と

エクイティ上の損失補償について

していない事件において排他的な管轄権を有している。同裁判所の定義する良心の命ずるところに反する行動を抑止する任務を、同裁判所は負っている……。エクイティ裁判所が、その排他的管轄権に属する事件において詐欺に言及する場合、現実の欺罔意思が必ず立証されなければならないとするのは誤りである。……その者の過ちは、いかに善意であったとしてもエクイティ裁判所が知っておくべきであったとする義務に違反したことである。その意味において、たとえそれが権限に関するテクニカルな詐欺である場合でも、その者は常に詐欺的であると呼ばれてきた。従って、「擬制詐欺」という表現が生まれたのである。権限外で信託財産を購入した受託者、自らの依頼人と認められない取引を行ったソリシタは、何世紀にもわたって、詐欺という言葉が適用されるリスクを負ってきたのである。ここで詐欺という言葉が実際に意味するところは、通常の意味での道徳的な詐欺をいうのではなく、良心の裁判所が強制し得る義務に違反したことである。¹³⁰「貴族院はこのように述べて、信認関係における受認者に損失補償責任が課されるためには、コモン・ロー上の詐欺と同等の故意または悪意は必要なく、客観的に信認義務に違反したことがその根拠となることを示したのである。

忠実義務違反に故意を要求するか否かは議論が分かれるところであるが、受認者が忠実義務に違反したことによって生じた損失の補償に対しては、コモン・ローの一般的な損害賠償とは異なったルールが適用されることが示されている。¹³¹Bristol判決やSwindle判決において、「故意」または「詐欺的」という要件が付加された背景には、故意による不法行為責任とりわけ詐欺にもとづく損害賠償責任のアナロジーによって、受認者の忠実義務違反に対する損失補償責任ルールを導き出そうとする意図が伏在しているのではないかと思われる。では、受認者が忠実義務に違反し、その結果生じた損失を補償する責任が問われた場合、具体的にいかなるルールによってそ

の責任が判断されるのであろうか。

(1) 因果関係

イギリスにおいては、忠実義務を含めた信認義務違反と損失との間の因果関係に関しては、原則として受益者がこれを立証しなければならぬとされている。⁽¹³²⁾ すなわち、義務違反がなければ損失は生じなかったであろうとの、「あれなければこれなし」にもとづく but-for テストを満たしていることを受益者が立証することが、損失補償の要件となっている。また、詐欺などの故意による不法行為訴訟においても同様に、原告が事実的な因果関係を立証する責任を負う。⁽¹³³⁾

これに対して、一九三四年の *Brickenden v London Loan & Savings Co.* 事件⁽¹³⁴⁾では、受認者が利益相反状態にある事実を受益者に開示する義務に違反した場合において、義務違反と損失との間に因果関係がなくとも、受認者に損失を補償する責任があるとの判断が示された。この事件ではソリシタ Y が、債権者 X から債務者に追加融資が行われる際に双方の代理人となっていた。債務者は自己の財産に X のために譲渡抵当権を設定していたが、Y も債務者に貸付をしており、同じ財産に譲渡抵当権を有していた。しかし Y は、追加融資の一部が Y に対する債務の弁済に充当されること、そして自らが当該財産に譲渡抵当権を有していることを X に告げなかった。債務者が支払不能に陥り、X が債権を回収できなかったため、Y の信認義務違反を理由に追加融資額の補償を求めたのが本件である。

カナダ最高裁からの上訴を受けて枢密院は、「本人が当該取引に関して知る権利があるとされる重要な事実についてエクイティ上の損失補償について

関して、一方当事者がその事実を開示せず信託義務に違反した場合には、一方当事者は、その事実を開示したとしても、本人が取引を進める判断に変わりにはなかったことを主張することは許されない。……裁判所が、不開示の事実が重要であると判断した場合には、開示があったとすれば本人はどのような行動をとったであろうかと推測することは意味がない」と判示した。⁽¹³⁵⁾ この判示部分は Brickenden ルールと呼ばれているが、その内容は、受認者が忠実義務違反となる利益相反事実を開示する義務に違反すれば、損失との間に因果関係がなくとも損失補償責任を負うとするものである。カナダでは現在は、このような厳格な責任を受認者に負わせる Brickenden ルールが変更され、受認者による情報の不開示が忠実義務違反にあたり、かつ原告に損失が生じたことが示された場合には、それが受認者の義務違反によって生じたものと推定され、受認者は自らの義務違反に関係なく、原告が同じ損失を被ったことを反証する責任を負うとの内容に変容している。⁽¹³⁶⁾ すなわち、受認者に因果関係に関する立証責任を転換するルールとして残っているのである。⁽¹³⁷⁾

イギリスの判例でこの Brickenden ルールに言及するものは多いが、⁽¹³⁸⁾ このルールを実際に適用したものは存在しない。イギリスでは、原則として信託義務違反と損失との間の事実的因果関係に関しては受益者がこれを立証しなければならないとされている。しかしながら、前述したように、信託において忠実義務に違反した受託者は、もし信託条項に従って行動していたとしても同じ損失が生じたであろうとの抗弁の提出を否定される。⁽¹³⁹⁾ これは義務違反と損失との間の因果関係を否定することが許されないということであり、信託受託者の忠実義務違反に対しては、まさに当初の Brickenden ルールが適用されているといえるのではなからうか。

これに対して信託以外の信託関係においては、Swindle 判決において見たように、受認者の義務違反と損失と

の間に事実的因果関係が存在しないことを理由に、受託者の責任が否定されている。信託受託者の責任とそれ以外の受託者の責任が異なることの一端を示すものといえるであろう。

(2) 新たな介入原因 (novus actus interveniens)

被告の行為と原告の損害との間に、第三者の行為または外部的な出来事が介入することによって因果関係が中断され、被告に全損害に対する責任を負わせることが公平の観念に反する場合が考えられる。新たな介入原因によって被告の責任が否定されるか否かは、第三者の行為の不合理性、被告が第三者の行為を防止する義務の有無などによって異なるとされているが、⁽⁴⁰⁾ 新たな介入原因が因果関係を中断する明確な基準は未だ提示されていない。新たな介入原因は因果関係のレベルで問題となる一方、被告の義務違反と損害の関係がどの程度疎遠であるかという、損害の疎遠性として扱うことも可能である。⁽⁴¹⁾

Target Holdings 判決においては、受託者の信託違反によって信託財産から支出がなされた場合、受託者に新たな介入原因の抗弁は認められないとされているが、⁽⁴²⁾ これが信託受託者以外の受託者に対しても当てはまるのか、今のところ明らかではない。⁽⁴³⁾

カナダにおいては、前述した Carson 判決において、原告の被った損失は第三者（杭打ち業者と土壌改良業者）の行為によって生じたものであり、受託者の義務違反と当該損失との間に関連性がないとして、受託者の責任が否定されている。カナダでは、因果関係の立証責任を受託者に転換する一方で、新たな介入原因による因果関係の否定が認められており、これによって受益者の利益と受託者の利益のバランスが保たれているといえるのである。

エクイティ上の損失補償について

う。

(3) 損害の疎遠性 (remoteness of damage)

受認者の忠実義務違反と受益者が被った損害との間に、but for テストにもとづく事実的な因果関係が肯定されたとして、次に問題となるのは、その因果的な関連性が、法の救済を發動するのに十分に実質的なものであるのか否かである。この問題は損害の疎遠性または近接的原因 (proximate cause) などと呼ばれる。イギリス契約法においては、違反当事者が契約締結時に合理的に予見可能であった損害についてのみ賠償責任を負うとされており、⁽¹⁴⁴⁾ 不法行為法においても同様に、被告のネグリジェンスによって生じた損害のうち被告が賠償責任を負うのは、その損害の種類が合理的に予見可能であったものに限られるとの原則が確立している。⁽¹⁴⁵⁾ 他方で、詐欺のような故意による不法行為においては、損害が合理的に予見できたか否かにかかわらず、被告は当該不法行為から直接に生じた損害すべてについて賠償する責任を負うとされる。⁽¹⁴⁶⁾ すなわち、詐欺の加害者は、他の原因に帰せしめることのない事実的な因果関係がある結果に対しては、それが意図しないもので、合理的に予見し得なかったものであったとしても責任を負うとされるのである。

Target Holdings 判決は、受託者の信託違反によって信託財産から支出がなされた場合、損害の疎遠性に関するコモン・ロー上の損害賠償ルールは適用されないとしたが、⁽¹⁴⁷⁾ 信託受託者以外の受認者の忠実義務違反に対して同じ処理がなされるのであろうか。

Swindle 判決におけるマメリー (Munnery) 判事は、忠実義務違反と損失との間の因果関係の存在は必要であ

るが、忠実義務違反による損失補償の救済に関しては、予見可能性も損害の疎遠性も考慮されないと判示している。⁽¹⁴⁸⁾

また、Nationwide Building Society v Balmer Radmore (a firm) 事件⁽¹⁴⁹⁾（以下、Nationwide Building 判決）では、原告XからAに対して合計一二回にわたる融資がなされ、Aの財産に譲渡抵当権が設定された。ソリシタYはXとAの双方に雇用され、当該契約に携わっていた。しかしYは、譲渡抵当権が設定された財産の担保評価額が実際の市場価格より高いこと、また当該財産をAが売主より購入した価格は、直前にその売主が取得した価格より相当程度高かったことなどについてXに告げていなかった。Aが支払不能に陥ったが、Xは債権額を回収することができなかつたので、Yの信認義務違反などを理由に損失補償を請求した事例である。

高等法院のブラックバーン (Blackburne) 判事は、Target Holdings 判決に言及し、受認者が不実であることを知りながらその不実の表示によって取引を誘引したのであれば、コモン・ロー上の詐欺と同じ基準または *but for* テストにもとづいて、エクイティ上の損失補償も判断されると述べ、原告は受認者が義務違反行為をする前の状態に戻されるとした。⁽¹⁵⁰⁾ 同判事は、忠実義務違反に関して必然的に故意の要素が含まれると判示しているが、このことに鑑みると忠実義務違反に対しては、コモン・ロー上の詐欺訴訟と同様に、損害の疎遠性ルールを適用せず損失補償の可否が決められることを示しているといえる。⁽¹⁵¹⁾

エリオット (Elliott) は、判例における故意の忠実義務違反にもとづく損失補償と、不法行為法上の詐欺に関する損害の疎遠性ルールには共通点があるとして、受認者が故意によって忠実義務に違反した場合には、義務違反と直接の因果関係があれば、受認者が予見し得なかつた損失も補償の範囲に含まれるべきと主張する。⁽¹⁵²⁾

エクイティ上の損失補償について

カナダでは、受認者の忠実義務違反を理由とする損失補償に関しては、予見可能性による制限は課されておらず、詐欺訴訟と同じ基準に従って損失補償の範囲が決せられていると思われる。*Hodgkinson v Simms* 事件¹⁵³では、証券ブローカーである原告Xは、被告会計士Yから税金対策と投資に関するアドバイスを受けていたが、Yに薦められて、不動産に関するMプロジェクトに投資することとなった。YはMプロジェクトのディベロPPERと取引しており、Yの顧客からMプロジェクトに投資がなされた場合には、Yに一定額の報酬が支払われることが取り決められていた。しかし、Yはこの事実をXに知らせていなかった。その後不動産市場が下落し、XはMプロジェクトへの投資によって、多額の損失を被った。Xは、YがMプロジェクトに関与していることを知らされていたならば、Mプロジェクトには投資しなかったと主張し、この主張は事実審理で認められた。Xが契約違反と信認義務違反を理由に、Yに対してMプロジェクト投資によって被った損失の補償を求めたのが本件である。

多数意見を執筆したカナダ最高裁のラ・フォレスト判事は、XとYとの間に信認関係が成立するとし、XはYによるYの信認義務違反がなければXが当該投資に関連するリスクにさらされることはなかったとして、XはYによる信認義務違反がなければあったであろう状態に置かれる、すなわちYとの取引前の状態に戻されると述べた。同判事は、損害の疎遠性を検討せず、また市場価値の下落に対する予見可能性を問題としないで、Yの義務違反から直接的に生じた損失については責任を負うと判示した。¹⁵⁴ コモン・ロー上の詐欺と同様の手法によって損失補償の範囲が判断されたのである。¹⁵⁵

さらにニュー・ジーランドにおいても、*Bank of New Zealand v New Zealand Guardian Trust* 事件¹⁵⁶におけるフィッシャー (Fisher) 判事は、受認者の忠実義務違反に対しては、義務違反と疎遠な関係にある損害に関しても賠

債責任を認めるアプローチ (distant nexus approach) が妥当すると判示した。同判事は、①信託違反によって信託財産が損失を被った場合、②忠実義務違反、③一定の故意による不法行為には、義務違反と損害との間に実質的な因果関係はなくとも、また損害の種類に関して予見可能性がなくとも、被告は損害賠償責任を負うとした。これに対して、①契約違反による場合、②ネグリジェンスによる場合、③そして過失による信託違反があったが信託財産に対する損害は発生していない場合には、義務違反と損害との間に実質的な因果関係があること、そして損害の種類が合理的に予見できることを原告が立証しなければならぬと述べる (同判事はこれを close nexus approach と呼ぶ⁽⁵⁷⁾)。本判決は Bristol 判決に従って、故意による忠実義務違反を信託義務と定義しているのであるが、忠実義務と故意による不法行為を同列に論じ、受託者の義務違反と受益者の損害との間の実質的な因果関係がなく、損害の種類に対する予見可能性がなくとも、受託者は損失補償責任を負うことを明らかにしている。ここでも詐欺と同様の基準にもとづいて損失補償責任が判断されることが示されている。

以上検討した判例はいずれも、少なくとも受託者の故意による忠実義務違反に対して、コモン・ロー上の詐欺と同様の基準で損失補償の可否とその範囲を検討している。すなわち、損害の疎遠性に関するルールを適用せず、忠実義務違反を構成する行為と直接の因果関係があれば、受託者が予見し得なかった損失も補償の範囲に含まれるとの判断がなされていることが看取された。損害の疎遠性ルールを排除するということは、厳格な責任を課して義務違反に対する抑止効果をねらうものであるが、忠実義務違反と事実的因果関係にある損失拡大リスクをすべて受託者に負わせるものであり、その抑止的影響力は決して小さくないといえよう。

エクイティ上の損失補償について

(4) 損失額算定期

詐欺を理由とする訴訟における損害賠償額算定期は、原則として詐欺による表示を原告が信頼した時とされている。⁽¹⁵⁸⁾ ただし、合理的に見て原告が、当該詐欺による取引から逃れることが可能となったのが後の時点であった場合、⁽¹⁵⁹⁾ または原告が当該詐欺による取引によって購入した目的物の価格が、被告の行為によって下落した等の場合⁽¹⁶⁰⁾ には、算定期を後の時点にずらして損害額が決定されており、柔軟な対応が見られる。

これに対して、受託者の忠実義務違反の場合には、既に見たように信託財産の価値が上昇する局面においては判決時（損失補償時）、下降する局面においては信託違反時（信託財産喪失時）であることが示されている。詐欺よりも忠実義務違反の方が、局面に応じて受益者（信託財産）に有利なルールが適用されているが、詐欺の場合も事案に応じて算定期を後にずらして柔軟な対応が取られており、一概に大きな差があるとはいえない。

(5) 寄与過失 (contributory negligence)

ネグリジェンス法においては、原告の過失は損害賠償額の算定にあたって考慮され得るが、詐欺などの故意による不法行為においては、原告の寄与過失を被告は抗弁とすることはできないとされている。⁽¹⁶¹⁾

信託における受益者は、受益者の利益のために忠実に行動する義務を引き受けた受託者を信頼する権利があるので、受託者が忠実義務を履行しているか否かをチェックする法的義務を負わないとされる。⁽¹⁶²⁾ 従って、詐欺の場合と同様に、原則として忠実義務に違反した受託者が寄与過失を主張することは許されない。

しかし、受託者による義務違反があったこと、または受託者が不誠実な者であることを受益者が知った後に回

避け得た損失については、補償を求めることはできない⁽¹⁶³⁾。受益者が受託者を信頼する権利を喪失したとされる場合に、その後に合理的に回避すべきであった損失について補償を得ることは、不公平であるとされるからである。このことは、信託違反において、受益者にも一定の損害軽減義務が存在することを示している。

以上のことは、信託受託者以外の受託者についても当てはまる。前述の Nationwide Building 判決においては、「故意による不法行為において寄与過失が抗弁とならないのであれば、……なぜエクイティにおいてより緩やかなアプローチが妥当なのかその理由がわからない」と判示され、原則として受託者の忠実義務違反に対して寄与過失は抗弁として主張することができない旨が明示されている。他方で、受託者の忠実義務違反を知った後は、受益者にも損害軽減義務が課され、受益者にこの義務違反があった場合にはその過失割合に応じて、受益者の損失補償額も縮減されることになるであろう⁽¹⁶⁵⁾。

4 注意義務 (equitable duty of skill and care) 違反

信託受託者の注意義務違反に対しても、忠実義務違反と同じように厳格な損失補償責任が課されるとする判例はあった。一八〇一年の *Caffrey v Dady* 事件⁽¹⁶⁶⁾は、信託財産が有する定期金債権を受託者が回収する努力を怠り、債務者が破産して債権を回収することが不可能になったため、信託財産に損失が生じたという事例である。信託財産に対する損失補償が請求されたのに対して、受託者は誠実に義務を履行しており、当該損失は債務者の破産によって生じたものであって、自身に責任はないと主張した。判決では、受託者が債務者に対して支払催告を怠ったことは注意義務に反するとされたが、誠実に行動していたと認定された。

エクイティ上の損失補償について

しかし、受託者の損失補償責任は肯定された。エルドン (Edon) 卿は、詐欺的な意図はないが単なる過失があった場合に、受託者が厳格な責任を負わないとするのは、悪意ある動機を奨励することになるとする。なぜなら、不当な動機があるか否か解明することは不可能に近いからだという⁽¹⁶⁷⁾。従って、過失ある受託者は、信託財産に対して生じたあらゆる損失について責任を負う。すなわち、直接的な原因が何であれ、受託者の過失がなければ信託財産が被らなかつたであろう損失すべてについて、これを補償する責任があったのである⁽¹⁶⁸⁾。

これに対して近年の判例では、信託受託者を含む受託者の注意義務違反については、これをコモン・ローの損害賠償と区別すべき理由が見当たらないとして、同じ損害賠償ルールにしたがって損失補償の範囲を決定する傾向が強まっている。前述の Bristol 判決において、控訴院のミレット判事は、受託者の注意義務に関する救済について次のようにいう。「エクイティ上の注意義務違反に対してエクイティが認める救済は、損害賠償ではなくてエクイティ上の損失補償といわれるが、これは歴史的産物に過ぎず、違いのない区別である。注意義務違反に対するエクイティ上の損失補償は、原告の損害を填補するために与えられるという意味において、コモン・ロー上の損害賠償と近似する。このような場合に、因果関係、損害の疎遠性、損害賠償額算定に関するコモン・ロー上のルールが適用されない理由はない。信託義務違反に対して与えられるエクイティ上の損失補償と混同してはならない⁽¹⁶⁹⁾」と。これは、信託関係において受託者が負っている義務を、禁止的義務 (proscriptive duty) である忠実義務と積極的義務 (prescriptive duty) である注意義務に二分化し、後者の義務は信託関係特有の義務ではないとして、契約責任または不法行為責任との等質性を指摘するものである。

受託者の注意義務違反について、ミレット判事と同様の趣旨を述べる判例⁽¹⁷⁰⁾、学説は相当程度存在する。この見

解に立てば、受認者の注意義務違反を理由として受益者に金銭賠償が認められる救済を、エクイティ上の損失補償 (equitable compensation) と呼んで、コモン・ロー上の損害賠償と区別すべき意味はもはや失われている。

受認者の忠実義務違反と注意義務違反を区別して、後者にはコモン・ロー上の損害賠償ルールが適用されるとの見解に対して、ゲッツラー (Getzler) 教授はこれを痛烈に批判する。⁽¹⁷²⁾ ゲッツラーは、まず忠実義務を故意によるものとそうでないものに二分化することは先例に反すると主張する。すなわち、これまで受認者の主観的態様に関わらず、エクイティは忠実義務違反をエクイティ上の詐欺 (equitable fraud) とみなし、受益者に有利な救済を与えてきたという。そして注意義務違反と忠実義務違反の区別に関して、例えば信託において信託の管理運営に注意を払っていない受託者が、どうして受益者に対して忠実である得るのかとの疑問を投げかける。⁽¹⁷³⁾ 従って、受認者の注意義務違反に対しても損害の疎遠性、新たな介入原因、寄与過失などのコモン・ロー上のルールは適用されるべきではなく、受認者に厳格な損失補償責任を課すべきであると説くのである。

しかしながら、受認者の忠実義務違反と注意義務違反を抑止する必要性の程度は、必ずしも一致しないのではないかと思われる。近年貴族院は、契約違反と不法行為に関する事例において、義務の範囲と義務を課するルールの目的を明確にしたうえで損害賠償の範囲を決定すべきと判示している。⁽¹⁷⁴⁾ 信認関係においても、当事者の義務内容に従って適用される損失補償ルールは異なるとの認識が高まっており、忠実義務違反と注意義務違反を区別する方向性は揺るがないのではないかと思われる。

また、誠実に行動する義務を除いて信託条項によって排除できない注意義務はないとされており、⁽¹⁷⁵⁾ さらに、信託条項によって受託者の注意義務違反の責任を免除することも可能である。⁽¹⁷⁶⁾ これは受託者が負う注意義務が契約

エクイティ上の損失補償について

上の責任または不法行為法上の責任に近接することの証左でもあるといえ、受託者の注意義務違反に関しては、コモン・ロー上の損害賠償ルールに従って検討されるという見解と平仄が合うといえるであろう。

5 小 括

忠実義務違反に関して、これを故意とそうでないものに分け、前者のみに原告に有利な損失補償ルールを適用するか否かについては、貴族院の明確な判断が待たれるところではあるが、少なくとも非難性の強い忠実義務違反行為に対しては、コモン・ロー上の詐欺のアナロジーによって、受託者の損失補償責任が判断されていることが看取された。特に損害の疎遠性に関しては、受託者の忠実義務違反から直接に生じた損失であれば、合理的に予見することが不可能な種類の損失であったとしても受託者は責任を免れないとされており、詐欺訴訟における損害賠償判断基準と重なっている。すなわち、予見不可能な損失拡大のリスクをすべて受託者に負わせる結果となっている。

他方、信託受託者の忠実義務違反と損失との因果関係に関しては、受託者はこれを否定する証拠の提出を許さず、詐欺訴訟とは異なった取り扱いがなされている。また損失額算定期間については、詐欺の場合と忠実義務違反の場合とで原則が異なっている。このような若干の差異はあるものの、大きな枠組みでは受託者が忠実義務に違反した場合に、コモン・ロー上の詐欺と同様の基準にもとづいて損失補償責任を負うとされている。その背景には、受益者の利益のためのみ行動するという忠実義務を引き受けて、自らに信託財産を譲り渡すことをさせておきながら、その義務に違反する行動をしたことをエクイティは詐欺とみなすという事情があるので

ある。⁽¹⁷⁷⁾ 受認者の忠実義務違反をエクイティ上の詐欺とみなして、コモン・ロー上の詐欺と同様のルールによって損失補償の内容が判断されているとするならば、コモン・ローとエクイティの実体法上の融合が、ここでは一步進んでいると評価できるのではないだろうか。

六 懲罰的損害賠償

エクイティ上の損失補償に関して、特に受認者の忠実義務違反の行為にはコモン・ローとは異なった損害賠償ルールが適用され、その義務違反の抑止が図られている。これに対して、義務違反の抑止を目的とするのであれば、コモン・ローと異なったルールを適用して損失補償の概念を歪めるのではなく、受認者の一定の義務違反に対しては懲罰的損害賠償 (punitive damages, exemplary damages) を適用すべきとの見解も存在する。⁽¹⁷⁸⁾ イギリスでは未だ信認義務違反に対して懲罰的損害賠償が認められた事例は存在しないが、その適用可能性について検討したい。

1 イギリスにおける懲罰的損害賠償の動向

イギリスでは、一九六四年の *Rookes v Barnard* 事件⁽¹⁷⁹⁾ (以下、*Rookes* 判決) において貴族院は、制定法によって明確に認められていない限り、不法行為に対して懲罰的損害賠償が与えられるのは、二つのカテゴリーに限定されるとした。すなわち、第一に公務員による威圧的または憲法違反の行為があった場合、第二に填補賠償を

エクイティ上の損失補償について

支払ったとしても利益が上回るとの計算の上でなされた義務違反行為があった場合である。⁽¹⁸⁰⁾

一九九三年の *AB v South West Water Services* 事件⁽¹⁸¹⁾において控訴院は、上記の二つのカテゴリーによる制限に加えて、いわゆる「訴訟原因テスト」(cause of action test)を導入して、懲罰的損害賠償の適用を限定する考えを示した。この判決によると、*Rookes* 判決によって懲罰的損害賠償の発展は凍結されており、一九六四年以前に懲罰的損害賠償が認められてきた訴訟原因⁽¹⁸²⁾以外では、懲罰的損害賠償が課されることはないというのである。

しかし、訴訟原因によって懲罰的損害賠償の適用に制限を加える見解は、法律委員会 (Law Commission) から強く批判され⁽¹⁸³⁾、二〇〇一年の *Kuddus v Chief Constable of Leicestershire* 事件⁽¹⁸⁴⁾において貴族院は、*AB v South West Water Services* 事件の「訴訟原因テスト」を明確に破棄するに至った。この事件は、巡査が窃盗の被害者の署名を偽造し、被害者が告訴状を撤回したように見せかけたのであるが、被害者である原告が、警察署長を被告として巡査の失当行為 (misfeasance) を理由に、懲罰的損害賠償などを請求したものである。第一審の裁判所と控訴院は、*AB v South West Water Services* 事件判決にもとづいて、一九六四年以前に、公的な職場における失当行為が懲罰的損害賠償を認める訴訟原因となった例は存在しないとして、原告の懲罰的損害賠償に関する請求を否定した。これに対して原告は、懲罰的損害賠償の認定が「訴訟原因テスト」によって制限されるべきか否かを唯一の争点として貴族院に上告した。

貴族院は全員一致で訴訟原因テストを葬り去った。すなわち、懲罰的損害賠償の適用が一九六四年以前の訴訟原因に限定されることを否定したのである。しかし、*Rookes* 判決で示された二つのカテゴリーを超えて懲罰的損害賠償の対象を拡大すべきか否かは本件の争点ではなかった。傍論からもこの点に関する貴族院の判事の考え

は明確ではなく、統一的な見解が示されているわけではない。スライン (Slynn) 卿、マッケイ (Mackay) 卿、ハットン (Hutton) 卿の三人は、訴訟原因テストが不適切な制限であるとは判示したが、懲罰的損害賠償の是非に関しては何ら言及していない。ニコルズ (Nicholls) 卿は、懲罰的損害賠償の有用性について述べ、Rookes 判決によって示された二つのカテゴリーに関しても、これを再検討すべきことを提案している。これに対してスコット (Scott) 卿は、訴訟原因テストの適用は否定しながらも、民事訴訟において懲罰的損害賠償を認めること自体に反対の姿勢を示した。

では、訴訟原因テストが撤廃された現在、受託者の信託義務違反に対して懲罰的損害賠償が認められるのだろうか。この問題を考える前に、信託受託者の損失補償において付加される利息について検討したい。受託者に詐欺的な行為があった場合、または自らの利益のために信託財産の処分を行った場合には、受益者または信託財産にとって有利な利息計算がなされている。これは不正な行為を行った受託者に対する懲罰的な意味を有していると思われるが、判例はこの利息の性質をいかに解しているのだろうか。

2 複利計算による利息

信託においては、受託者が信託に違反して信託財産を処分した場合、利息を付して損失補償しなければならぬ。これは信託財産からの不正な支出を受託者の固有財産からの支出と取り扱い、受託者は当該信託財産を手元に保持していたとみなされるためである。⁽¹⁸⁵⁾

利息は、一九世紀には通常年利四％で、受託者に詐欺的な行為があった場合または自らの利益のために信託財産エクイティ上の損失補償について

産の処分を行った場合には5%の利息が課されてきた。⁽¹⁸⁶⁾しかし、現在では、一九六五年司法の運営に関する法律 (Administration of Justice Act of 1965) によって定められた裁判所の短期投資計算 (court's short-term investment account) にもとづく利率か、もしくはミニマムの商業的貸付利率に1%プラスしたものとされているが、最終的に利率をいくらにするかは裁判所の裁量に委ねられている。⁽¹⁸⁷⁾

ここで注目すべきは、受託者が自らの経済的な利益のために信託財産を使用した場合、または受託者が積極的な詐欺的行為をした場合には、複利によって利息が計算されるということである。Wallersteiner v Moir (No. 2) 事件⁽¹⁸⁸⁾は、会社の取締役が、会社の財産を自らの利益のために使用した事例であるが、控訴院は、受託者である取締役に対して複利計算で不正に使用した財産を補償するよう命じた。

複利計算をする根拠についてデニング (Denning) 卿は、それが受託者が合理的に得るべきであった額であり、信託に違反して不正な処分を行った受託者は、その信託財産を最も有利に利用し運用したと推定されるからだと述べている。⁽¹⁸⁹⁾しかしながら、受託者は常に当該信託財産を最も有利に利用したであろうとみなされるので、受託者が複利計算による責任を免れることは事実上不可能である。⁽¹⁹⁰⁾実質的には非難性の高い信託違反をした受託者に対する懲罰的な措置であることは明らかである。⁽¹⁹¹⁾しかし、受託者がエクイティ上の損失補償責任を負う状況において、受託者の行為の非難性を理由に正面から懲罰的損害賠償を認めたと例は存在しない。あくまでも填補的な損失補償であるとの前提のもと、利息の複利計算という範囲内でのみ、責任が加重されているに過ぎないのである。

3 信認義務違反に対する懲罰的損害賠償の適用

これに対して、イギリス以外のコモンウェルス諸国においては、受認者の信認義務違反を理由に懲罰的損害賠償を認める判例が散見される。オーストラリアの立場は必ずしも明らかではないが、⁽¹⁹²⁾カナダとニュー・ジーランドにおいては、受認者の信認義務違反に対して、その行為の抑止的必要性を根拠に懲罰的損害賠償が認められている。

Norberg v Wynrib 事件⁽¹⁹³⁾では、患者である原告が、自ら常用している薬の処方向被告医師に懇願し、医師はその薬の処方条件として性的関係を強要して性的暴行に及んだ。これに対して原告が被告に損害賠償を請求した事件である。カナダ最高裁のマクロクリン (McLachlin) 判事は、被告の行為は信認義務違反に当たるとしたうえで懲罰的損害賠償請求を認容した。⁽¹⁹⁴⁾

また、Acquaculture Corporation v New Zealand Green Mussel Co. Ltd. 事件⁽¹⁹⁵⁾は、ニュー・ジーランドにおいて信認違反 (breach of confidence) を理由に懲罰的損害賠償が認められた事例である。この事件では、原告は関節炎治療のための新薬開発に関して、被告に機密情報を打ち明けた。被告はこの情報を利用して、自ら新薬を開発して市場に出したので、原告が被告の信認違反を理由に懲罰的損害賠償を請求した。ニュート・ジラント控訴裁は、信認違反に関しては、それがエクイティに由来するものであろうとコモン・ローに由来するものであろうと懲罰的損害賠償の対象となるとして、原告の請求を認容した。

一九九七年にイギリスの法律委員会が出した報告書は、あらゆる不法行為とエクイティ上の違法行為 (信認義務違反、信認違反、信認義務違反の幫助) が懲罰的損害賠償の対象となるべきことを勧告している。⁽¹⁹⁶⁾ 同報告書に

エクイティ上の損失補償について

よると、損害の填補を超えて義務違反の抑止を目的とする救済はエクイティにとって相容れないものではなく、例えば利得のアカウントによる利益吐き出しの救済は、受認者の義務違反に対する抑止効果を目的とするもので、懲罰的損害賠償の機能と共通する部分があるとする。ヘイトン (Hayton) 教授⁽¹⁹⁷⁾、バローズ (Burrows) 教授⁽¹⁹⁸⁾も同様に、信託受託者または他の受認者による悪性の強い行為に対しては、懲罰的損害賠償の対象とすべきと主張する。すなわち、義務違反の抑止を目的とするのであれば、その義務がコモン・ローに由来するものであるかエクイティに由来するものであるかを問わず、懲罰的損害賠償の適用を認めるべきであるという。

もし、コモン・ロー上の詐欺訴訟において懲罰的損害賠償が認められることになった場合には、受認者の忠実義務違反をエクイティ上の詐欺と構成する判例法の立場からすると、受認者の忠実義務違反に対しても懲罰的損害賠償が適用される可能性は高くなるであろう。その際には受認者の主観的態様がクローズアップされることになるであろう。

エクイティは、受認者の義務違反にもとづく損失補償について、その範囲と算定方法に関して詳細なルールを定立してきた。損害の疎遠性、因果関係、損失の算定期、利得のアカウント、利息、損益相殺などに関して、コモン・ローの損害賠償ルールとは異なった損失補償ルールが、長年の判例の蓄積によって確立されてきたのである。コモン・ローとエクイティの実体法上の融合を主張する論者は、エクイティ上の損失補償とコモン・ロー上の損害賠償で異なったルールを適用すべきではなく、義務違反の抑止という共通の政策目的を達成するためには、エクイティ上の義務違反に対してもコモン・ロー上の義務違反に対しても、懲罰的損害賠償を適用すべきと主張する⁽¹⁹⁹⁾。しかし、エクイティ上の損失補償は一定の明確な枠組みの中で、信託受託者またはそれ以外の受認者の義

務違反に対して抑止的效果をもたらしてきた。つまり、信託財産の価値に関する経済変動リスクの範囲、受認者が得た利得の範囲、直接的因果関係がある損失の範囲、複利計算の範囲といった明確な上限のもとで、義務違反に対する抑止が図られてきたのである。懲罰的損害賠償の導入は、これらのエクイティの精緻なルールが一举に押し流されてしまい、賠償額の上限をいかに決定するかという困難な問題を生じさせる危険性を孕んでいる。

訴訟原因による制限が撤廃された現在、信認義務違反に関して懲罰的損害賠償を適用することに対する障壁は存在しないが、エクイティ上の損失補償が信認義務違反の抑止に対しても一定の機能を果たしている現状では、懲罰的損害賠償が実際に認められるのは、受認者の行為の非難性が極めて高い場合など、例外的な場合に限定されるのではないかと予測される。⁽²⁰⁾

七 わが国の信託法に対する若干の示唆

イギリスにおいては、受認者の信認義務違反に対するエクイティ上の損失補償の救済が、その性質に応じて二種類に分類して論じられている。一つは代替的損失補償と呼ばれる概念であり、これは受託者が信託財産から権限外の支出をした場合、信託違反の主張をせずに信託の履行請求の一環として、喪失した信託財産の代わりになされる補償である。もう一つは填補的損失補償である。これは受認者の義務違反によって受益者（信託財産）が損失を被った場合に、その損失を補償することを内容とするものであるが、受認者の行為が忠実義務違反であるか注意義務違反であるかによって、損失補償の内容が異なるとされている。すなわち、前者には、代替的損失補

エクイティ上の損失補償について

償と同様に損害の疎遠性、新たな介入原因、寄与過失などの抗弁が適用されず、不法行為法上の詐欺に近接した損害賠償ルールに従って、広い範囲で損失補償責任を負うとされる。これに対して注意義務違反の場合には、コモン・ローにおける契約違反またはネグリジエンス訴訟と同じ損害賠償ルールが適用されているのである。このイギリス法の状況から、我が国における受託者の損失補償責任に関する解釈の方向性に、若干の示唆を与えたい。我が国においては信託法二七条において受託者の損失補償義務が規定されているが、「管理ノ失当ニ因リテ信託財産ニ損失ヲ生セシメタルトキ」または「信託ノ本旨ニ反シテ信託財産ヲ処分シタルトキ」の要件と「損失補償」または「信託財産ノ復旧」の効果との対応関係が必ずしも明確ではないといわれている。これに関して通説は、受託者の責任の内容に関して、「損失の填補」は金銭による賠償、「信託財産の復旧」とは現物による原状回復であると解したうえで、「管理の失当」または「信託の本旨に反する処分」のいずれの態様の信託違反であっても、「損失の填補又は信託財産の復旧」を認めるとしている。⁽²⁰²⁾

信託の本旨に反する信託財産の処分は、信託条項において受託者に認められた権限を超えた処分であるということができ、受益者は受託者の信託違反と信託財産の損失を主張立証しなくとも、信託事務の履行請求によって信託財産の価値を復旧するという解釈が可能なのではなからうか。⁽²⁰³⁾ 信託条項に従って管理運用するという受託者の義務の履行を求めることによって、信託財産を信託違反がなければあったであろう状態に置くことができるのではないかと思われる。

受託者が忠実義務に違反し、それが信託法二二条に該当する場合には、その行為は無効と解されており、⁽²⁰³⁾ 信託財産から出て行った財産は再び信託財産に戻るもので、損害が発生しておらず、損害賠償の問題は顕在化しない。⁽²⁰⁴⁾

しかしながら、受託者が自己取引によって取得した信託財産が費消されたまたは滅失したことにより、受託者の手元にそれが残っておらず現物による原状回復が不可能である場合、または原状回復が可能であったとしても、なお信託財産に損害が生じている場合、受託者は二七条にもとづく損失補償義務を負うことになる。

受託者の忠実義務違反に対しては、忠実義務の重要性に鑑みて、その抑止を目的として厳格な損失補償責任を課す解釈が望ましいのではないかと思われる。すなわち、受託者の忠実義務違反と相当因果関係にない損失についても損失補償の範囲に含め、損失額の算定期間を受益者（信託財産）に有利に解釈し、そして過失相殺による減額調整を原則として認めないなどの処理方法が考えられるのである。このような解釈は、債務不履行責任または不法行為責任から導き出されるというよりも、むしろ信託の履行請求にもとづいて信託財産を復旧させる責任のアナロジーによって認められるものと思われる。

これに対して「管理の失当」を善管注意義務違反と捉えるならば、この場合には、損害の填補という効果が妥当する。すなわち、債務不履行責任または一般の不法行為責任と同じ損害賠償ルールに従って、損失補償の内容と範囲が確定されてよい。イギリスにおいても、受託者を含む受託者の注意義務違反に対しては、コモン・ロー上の損害賠償と同じルールにもとづいて損失補償が判断されているのである。

現在、信託法の改正作業が進行中であるが、受託者の損失補償責任に関しては、イギリス法にもとづき、以上のような解釈の方向性が考えられるのではないかと思われる。

八 むすびに代えて

イギリスにおいては近年、エクイティ上の損失補償を代替的損失補償と填補的損失補償に二分化して論じるべきことが説かれており、学説では一定の支持を集めている。また、受認者の忠実義務違反に対しては、コモン・ロー上の詐欺に対して適用される損害賠償ルールのアナロジーによって、注意義務違反に比して厳格な責任が認められているのであるが、義務違反の抑止を目的とするのであれば、懲罰的損害賠償を活用することも考えられる。信託受託者またはそれ以外の受認者の忠実義務違反が懲罰的損害賠償の対象となるのか、それが肯定された場合その基準はいかなるものか、そしてそれがエクイティ上の損失補償概念に影響を及ぼすのか、これらの点に關する今後の判例の動向が注目される。

最後に残された課題を示してむすびに代えたい。

第一に、信託受託者の損失補償責任とそれ以外の受認者の損失補償責任の異同をさらに明確にすることが必要であると思われる。すなわち、信認関係におけるいかなる受認者のいかなる行為に対して、信託受託者と同様の損失補償責任が課され、いかなる受認者のいかなる行為が、コモン・ロー上の契約違反または不法行為と同一視されるのであろうか。英米法諸国においても対応が分かれる問題であるが、信託に特有の損失補償の内容に關して今後さらに検討を進めたい。

第二に、受認者による義務違反が重過失によるものである場合、填補的損失償の請求は、詐欺のアプローチによって処理されるのであろうか、またはネグリジェンスのルールが適用されるのであろうか。⁽²⁰⁵⁾ 受認者の忠実義務

違反が故意ではなく過失であると認定された場合も同様の問題が生ずる。受認者の義務の内容と義務違反の態様に従って損失補償ルールが分化されていくのか、さらなる判例の蓄積が待たれるところである。

最後に、エクイティ上の損失補償と他のエクイティ上の救済の関係に関しても、明らかにすることが求められる。利得の吐き出し、エクイティ上の追及権、擬制信託など多様な救済をエクイティは用意しているが、これとエクイティ上の損失補償救済は、相互補完的な救済であるのか、選択的な救済であるのか、いかなる基準によって選択できるのか、体系的に明らかにする必要がある。今後の重要な課題としたい。

- (1) John McGhee (ed) *Snell's Equity* (31st edn Sweet & Maxwell 2005) 439-440.
- (2) *Snell's Equity* (n 1) 146-149; Jill E Martin *Hanbury & Martin: Modern Equity* (16th edn Sweet & Maxwell 2001) 612-615.
- (3) AJ Oakley *Parker & Mellows: The Modern Law of Trusts* (8th edn Sweet & Maxwell 2003) 338-339; Pearce & Stevens *The Law of Trusts and Equitable Obligations* (3rd edn Butterworths 2002) 743-746; Thomas & Hudson *The Law of Trusts* (Oxford Univ Press 2002) [32.01] - [32.02].
- (4) Pearce & Stevens (n 3) 705, 745; Oakley (n 3) 339.
- (5) 契約違反に対する損害賠償について *Halley v Baxendale* (1854) 9 Ex. 341; 156 ER 145. ネムリシモンに対する損害賠償について *Overseas Tankship (U. K.) Ltd. v Morts Dock & Engineering Co. Ltd. (The Wagon Mound (No. 1))* [1961] AC 288.
- (6) 契約における原告の損害軽減義務について *GH Treitel The Law of Contract* (11th edn Sweet & Maxwell 2003) 977-979. 不法行為法における奇与過失について *Dugdale & Jones (ed) Clerk & Lindsell on Torts* (19th edn Sweet & Maxwell 2006) [3-33] - [3-72].

エクイティ上の損失補償について

- (7) Treitel (n 6) 959.
- (8) 樋口範雄『フィデューシャリー「信託」の時代——信託と契約』二一八頁—二三九頁（一九九九年）、同「受託者の義務」大塚正民・樋口範雄編『現代アメリカ信託法』一六八頁—一八〇頁（二〇〇二年）、同「アメリカ信託法ノートⅡ』三五—三六〇頁（二〇〇三年）。
- (9) Peter M. McDermott 'Jurisdiction of the Court of Chancery to Award Damages' (1992) 108 LQR 652, 653.
- (10) 17 Ric. II c. 6 (1393).
- (11) McDermott (n 9) 655.
- (12) *ibid* 656.
- (13) *Laury v Pursell* (1888) 39 Ch. D. 508.
- (14) I. C. F. Spry *Equitable Remedies* (The Law Book 1971) 531.
Todd v Gee (1810) 17 Ves 273; 34 ER 106 は、売買契約にもとづいて特定履行に代えて損害賠償が請求された事件であるが、大法官府裁判所のエルドン (Eldon) 卿は、原告が損害賠償を選択するのであれば、その救済はコモン・ロー裁判所で得なければならないと判示した。
- (15) 例えば、売買契約において目的物を引き渡すことを命ずる特定履行の救済に付随して、目的物の瑕疵のゆえに代金減額 (abatement) が命ぜられることがあった。
- (16) J. Story *Commentaries on Equity Jurisprudence* (13th edn 1988) § 794.
- (17) *ibid*. エクイティ裁判所は損害額決定 (quantum damnificatus) のために、コモン・ロー裁判所で陪審による判断を仰ぐ命令、または補助裁判官 (master) に尋問する命令を出すことがあった。See McDermott (n 9) 657; Spry (n 14) 532.
- (18) Joshua Getzler 'Equitable Compensation and the Regulation of Fiduciary Relationships' in Birks & Rose (ed) *Restitution and Equity Vol. 1: Resulting Trusts and Equitable Compensation* (2000) 236.

- (19) *Spry* (n 14) 533.
- (20) 21 & 22 Vict. c. 27.
- (21) See M Tilbury 'Equitable Compensation' in P Parkinson (ed) *The Principles of Equity* (1996) 826-839; J A Jolowicz 'Damages in Equity — A Study of Lord Cairns' Act' (1975) 34 Cambridge LJ 224.
- (22) *Jolowicz* (n 21) 224-225.
- (23) Statute Law Revision Act 1883, s. 3.
- (24) *Leeds Industrial Co-operative Society Ltd v Slack* [1924] AC 851, 863. 「(ケアンズ卿) 法は廃止されたが、これによつて示された法は現在でも存在しつゝある。」
- (25) Supreme Court Act 1981, s. 50.
- (26) *Tilbury* (n 21) 826.
- (27) Courts of Justice Act RSO 1990 c C 43 (Ontario); Judicature Act RSA 1980 v J-1 s 20 (Alberta); The Court of Queen's Bench Act SM 1988-89 c 4 s 36 (Manitoba); The Queen's Bench Act 1998 SS 1998 c Q-1.01 s 66 (1) (Saskatchewan); Supreme Court Act PSPEI 1988 c S-10 s 32 (Prince Edward Island). カナダ法におけるエクイティ上の損害賠償に関しつゝは、*Jeffrey Berryman The Law of Equitable Remedies* (Irwin Law 2000) 301-317 参照。
- (28) ケアンズ卿法が、最高法院法 (Supreme Court of Judicature Acts 1873 & 1875) 制定の一つの契機となったのである。
- (29) *Wyotham Park Estate Co v Parkside Homes Ltd* [1974] 1 WLR 269 (CA). 約款に違反して建物を建築した被告に対して、建物の取り壊しを命ずる作爲的差止命令 (mandatory injunction) は否定されたが、エクイティ上の損害賠償が与えられた事例。
- (30) *Saltman Engineering Co Ltd v Campbell Engineering Co Ltd* [1963] 3 All ER 413.
- (31) *Tilbury* (n 21) 838.

エクイティ上の損失補償について

(32) *Leeds Industrial Co-operative Society Ltd v Slack* [1924] AC 851. 原告が、建物を建築中の被告に対して、建物が完成すれば自らの日照権が侵害される恐れがあるとして、建築の差止と損害賠償を請求した事例。貴族院は損害の生ずる恐れがある場合に、予防的差止命令に代えて損害賠償を命ずる管轄権があると判示した。

(33) *Snell's Equity* (n 1) 447.

(34) *Jolowicz* (n 21) 240-242.

(35) *Sheffer v City of London Electric Lighting Co* [1895] 1 Ch 287. この問題に関しては浅野直人「Damages in lieu of Injunction (差止に代わる損害賠償) について」福岡大学論叢一九卷二・三号三三五頁(一九七四年) 参照。また、エクイティ上の損害賠償の算定方法に関しては西牧駒蔵「エクイティ上の損害賠償の算定方法について」大阪経法大法学論集一五号四一頁(一九八七年) 参照。

(36) *Tilbury* (n 21) 837-838.

(37) *Ian E Davidson 'The Equitable Remedy of Compensation'* (1982) 13 *Melbourne U L Rev* 349.

(38) See text n 64.

(39) 契約の取消に伴い、契約当事者は互いに相手方を契約締結前の経済状態に回復させる責任を負うが、その際に金銭支払による調整がなされる。両当事者が責任を負うとする点で、被告にのみ損失補償責任が課される損失補償とは異なる。See *Davidson* (n 37) 355-356.

(40) (1878) 8 Ch D 807.

(41) 詐欺訴訟はエクイティとコモン・ローの競合管轄権に属する。

(42) *Ex Parte Adamson* (n 40) 819.

(43) *Davidson* (n 37) 352.

(44) [1914] AC 932.

(45) *ibid* 946.

- (46) *ibid* 952.
- (47) Davidson (n 37) 370-371.
- (48) Pearce & Stevens (n 3) 677; David Hayton *Underhill & Hayton: The Law of Trusts and Trustees* (16th edn Butterworths 2003) 671-672; Martin (n 2) 565.
- (49) David Hayton 'The Irreducible Core Content of Trusteeship' in A J Oakley (ed) *Trends in Contemporary Trust Law* (Clarendon Press 1996) 47.
- (50) Peter Birks 'Equity in the Modern Law: An Exercise in Taxonomy' (1996) 26 *U Western Australia L Rev* 1, 46.
- (51) *Glazier Holdings Pty Ltd v Australian Men's Health* (No. 2) [2001] NSWSC 6. ホーストリアのニュー・サウス・ウェールズ州最高裁のオースティン (Austin) 判事の判決であるが、アカウントに関する説明としてイギリスの様々な文献にも引用されている。
- (52) *ibid*.
- (53) Hayton (n 48) 853; Robert Chambers 'Liability' in Birks & Pretto (ed) *Breach of Trust* (Hart Publishing 2002) 1, 16-17.
- (54) Charles Rickett, 'Equitable Compensation: Towards a Blueprint?' (2003) 25 *Sydney L Rev* 31, 37. ただし、受益者によって信託違反の主張がなされ、受託者の信託違反によって被った損失の補償を求める際にも、この一般的アカウントの利用が可能であるとの指摘もある。See Chambers (n 53) 17.
- (55) Hayton & Marshall *Commentary and Cases on The Law of Trusts and Equitable Remedies* (12th edn Sweet & Maxwell 2005) 728; Rickett (n 54) 35; Elliott & Mitchell 'Remedies for Dishonest Assistance' (2004) 67 *MLR* 16, 33.
- (56) Chambers (n 53) 18; J Stannard 'Wilful Default' (1979) 43 *Conveyancer* 345, 348.
- (57) Rickett (n 54) 39; Elliott & Mitchell (n 55) 34.
- (58) Chambers (n 53) 19.

エクイティ上の損失補償について

(65) *Re Tebbs* [1976] 1 All ER 858, 863. 「受託者の過去の行為が、他にも原告や裁判所に知られていない信託違反が存在するとの一応の推定を生じさせる」ものであれば、信託財産全体に対するアカウンントを命令することができるという事例。

(66) *Chambers* (n 53) 19; *Hayton & Marshall* (n 55) 727.

(67) *Elliott & Mitchell* (n 55) 33.

(68) *Rickett* (n 54) 40; *Hayton & Marshall* (n 55) 728-29.

(69) *Snell's Equity* (n 1) 451.

(70) *Chambers* (n 53) 26.

(71) *Snell's Equity* (n 1) 455.

(72) [1996] AC 514.

(73) *ibid* 521.

(74) *ibid*.

(75) *Hayton* (n 48) 875.

(76) *Steven Elliott 'Remoteness Criteria in Equity'* 65 MLR 588, 589-591; *Edelman & Elliott 'Money Remedies Against Trustees'* 18 *Trust L Int'l* 116, 116-22; *Elliott & Mitchell* (n 55) 23-31; *Hayton & Marshall* (n 55) 707; *Rickett* (n 54) 35-40.

(77) *Steven Elliott 'Restitutionary Compensatory Damages for Breach of Fiduciary Duty?'* (1998) *Restitution L Rev* 135, 142. 特に「原状回復 (restitution)」という用語が、信託違反がなかったと同じ状態に信託財産を復旧させることを意味するものとして使われる場合がある。しかし、現在において原状回復は、信託違反によって受託者が得た利得を吐き出させる救済を指しており、信託財産の復旧のために原状回復という用語を用いるべきでないという。同様の趣意を帯びるものとして、*Chambers* (n 53) 14; *Edelman & Elliott* (n 70) 123.

(72) Elliott & Mitchell (n 55) 26.
 (73) Thomas & Hudson (n 3) [32.11].
 (74) *ibid.* たゞえ追及が可能であったとしても、これに代えて金銭的復旧を求めることができる。』
 (75) Edelman & Elliott (n 70) 117; Elliott & Mitchell (n 55) 24.
 (76) Edelman & Elliott (n 70) 118; Elliott & Mitchell (n 55) 28; Rickett (n 54) 37; Hayton & Marshall (n 55) 708.
 (77) Birks (n 50) 10-12 「受託者の第一義的責任は、受託者として信託財産を受領した際に生ずるアカウントの責任であって、これが受託者の責任の基礎となる。そしてすべての信託違反は、この基礎にもとづいて分析されなければならぬ。」

(78) *ibid* 47; Edelman & Elliott (n 70) 118; Hayton & Marshall (n 55) 708; Rickett (n 54) 37.
 (79) Elliott & Mitchell (n 55) 25; Hayton & Marshall (n 55) 708.
 (80) Elliott & Mitchell (n 55) 30; Hayton & Marshall (n 55) 707.
 (81) Birks (n 50) 47; JE Penner *The Law of Trusts* (4th edn LexisNexis 2004) 342.
 (82) Elliott & Mitchell (n 55) 26.
 (83) Oakley (n 3) 768.
 (84) *Re Duckwari plc* (No. 2) [1999] Ch 268 (CA) 272. 「権限外の投資の価格が下落した場合、受託者は自動的にその売却によって被った損失額を補償する責任がある。コモン・ローで適用される予見可能性または損害の疎遠性の問題、特に投資の価格下落に関する予見可能性の問題は生じない。」

(85) Oakley (n 3) 768.
 (86) Hayton (n 48) 851; Elliott & Mitchell (n 55) 28.
 (87) *Bartlett v Barclays Bank Trust Co* (No. 2) [1980] Ch 515, 545. 信託が適切に履行されていれば受益者はより多くの収益を得ることができ、それにともなって受益者が支払うべき所得税が増えたであろう場合、受託者は受益者が支

エクイティ上の損失補償について

払うべき税金分を損失補償額から差引くことはできないと判示された事例。高等法院のブライトマン (Brightman) 判事は、その理由として、受託者の義務は受託者が侵奪した信託財産を復旧することであり、契約上または不法行為法上の義務とは根本的に異なると述べ、受益者の税金支払義務は、信託財産が復旧された時点で生ずるのではなく、信託財産から元本または収益が分配された時点で生ずるとした。同様の趣旨を述べる判例として *Re Bell's Indenture* [1980] 1 WLR 1217.

- (88) [1966] 2 NSW 211.
- (89) *ibid* 215-216.
- (90) [1996] 1 AC 421.
- (91) Text n 101.
- (92) Hayton (n 48) 856; Oakley (n 3) 767; Pearce & Stevens (n 3) 708; Philip Pettit *Equity and the Law of Trusts* (10th edn Oxford Univ Press 2006) 522; Martin (n 2) 652-654; Thomas & Hudson (n 3) [32.07] - [32.43].
- (93) *Target Holdings* (n 90) 434.
- (94) *ibid* 437.
- (95) [1994] 1 All ER 143, 153.
- (96) Elliott (n 71) 141.
- (97) *ibid* 436.
- (98) Richard Nolan 'Case and Comment: A Targeted Degree of Liability' (1996) *Lloyds' Maritime & Commercial LQ* 161, 162.
- (99) *ibid* 163.
- (100) ただし、Y による信託違反と X の損害との間には事実的因果関係が存在する高度の蓋然性が認められるとして、Y の防御には一〇〇万ポンドの支払条件が課されることとなった。

- (10) P. J. Millett 'Equity's Place in the Law of Commerce' (1998) 114 LQR 214, 225-227. 以下同様に「見解と批判」 Hayton & Marshall (n 55) 710; Rickett (n 54) 45; Andrew Burrows 'Limitations on Compensation' in Burrows & Peel (ed) *Commercial Remedies* (Oxford Univ Press 2003) 47.
- (101) Oakley (n 3) 768.
- (102) W. J. Mowbray *Lewin on Trusts* (17th edn Sweet & Maxwell 2000) [39-03]; Hayton (n 48) 861; Oakley (n 3) 769.
- (103) Penner (n 81) 351.
- (104) Simon Gardner, *An Introduction to the Law of Trusts* (2nd edn Oxford Univ Press 2003) 272.
- (105) See Chambers (n 53) 21-22.
- (106) Rickett (n 54) 48.
- (107) *ibid.*
- (108) Hayton & Marshall (n 55) 729.
- (109) *Target Holdings Ltd v Redfern* [1996] 1 AC 421 (HL) 434.
- (110) (1991) 85 DLR (4th) 129 (SCC).
- (111) Day v Mead [1987] 2 NZLR 443 (CA) 451.
- (112) *Canson* (n 111) 152-153. 同様にロモン・ロー上の損害賠償ルールとエクイティ上の損失補償ルールの融合を支 持する見解として、Derek Davies 'Equitable Compensation: Causation, Foreseeability and Remoteness' in Donovan Waters (ed) *Equity, Fiduciaries and Trusts* (Carswell 1993) 302-303; Andrew Burrows 'We Do This At Common Law But That in Equity' (2002) 22 OJLS 1, 9-12; Burrows (n 101) 46.
- (113) *Canson* (n 111) 154.
- (114) 具体的な損失補償の範囲については、ロモン・ローにおけるそれよりも広範囲に認められるとしたが、第三者の 行為の結果生じた損害について受認者は責任を負わないとして、Yの損失補償責任は否定された。この他に、受認者 エクイティ上の損失補償について

に対してはコモン・ローと異なった損失補償ルールが適用されるべきとして、エクイティの救済の独自性を主張する見解として、Getzler (n 18) 235.

(116) Charles Rickett 'Compensating Loss for Loss in Equity-Choosing the Right Horse for Each Course' in Birks & Rose (ed) *Restitution and Equity: Resulting Trusts and Equitable Compensation* (2000) 173, 191; Elliott (n 70) 591; J. Derek Davies (n 113) 312; Lusina Ho 'Attributing Losses to a Breach of Fiduciary Duty' (1998) 12 *Trust L Int'l* 66, 70. ホ (Ho) 教授は「義務の目的と範囲を検討することにより、どのリスクと損害を受益者に負わせるかという政策的理由が明らかになる」と述べる。

(117) Easterbrook & Fischel 'Contract and Fiduciary Duty' (1993) 36 *J L & Econ* 425, 426. 「信認関係とは、内容を詳細に規定するコストやモニタリングを行うコストが非常に高い関係である。忠実義務を負わせることによって詳細な契約条項を省いているのである。」ただし、忠実義務は信託条項または受益者の承認、裁判所の許可などによってこれを削減することができるとされている。Hayton & Marshall (n 55) 553-554.

(118) *Bristol and West Building Society v Mothew* [1998] Ch 1 (CA) 18.

(119) See Rickett (n 116) 194.

(120) [1998] Ch 1 (CA).

(121) *ibid* 19.

(122) *ibid* 17.

(123) [1997] All ER 705 (CA).

(124) *ibid* 715-717.

(125) この事件で控訴院のホブハウス (Hobhouse) 判事とマメリー (Mummery) 判事は、詐欺的な信認義務違反とそうでないものとを区別をせずに、Xの開示義務違反がなくともYは同じ損害を被っていたとして因果関係の欠如を理由にYの請求を否定した。

- (126) *Swindle* (n 123) 717. この見解を支持する判例として、*Nationwide Building Society v Balmer Raimore (a firm)* [1999] Lloyd's Rep PN 241; *Bank of New Zealand v New Zealand Guardian Trust Co Ltd* [1999] 1 NZLR 213, 303.
- (127) Hayton (n 48) 866; Getzler (n 18) 254-255.
- (128) *ibid.*
- (129) [1914] AC 932. 本件については、*ibid.* (注44) 参照。
- (130) *ibid.* 952-954.
- (131) *Swindle* (n 123) 733 (per Mummery).
- (132) *Snell's Equity* (n 1) 188.
- (133) *Clerk & Lindsell on Torts* (n 6) [18-41]. ただし、不法行為法における事実的因果関係の問題と政策的判断と切り離すことができないうちも存在する。この点につき、英米の不法行為法上の議論にもとづき、損害類型ごとに事実と政策の二元論が妥当するかどうかを検討したものととして、水野謙『因果関係概念の意義と限界』(有斐閣、二〇〇〇年)。
- (134) [1934] 3 DLR 465.
- (135) *ibid.* 469.
- (136) *Hodgkinson v Simms* (1994) 117 DLR (4th) 161 (SCC) 200.
- (137) ニュー・シリンメントと同様に、Brickenden ルールは、事実的因果関係の不存在の立証責任を受認者に転換するものとして解やわらう。Everist v McEvedy [1996] 3 NZLR 348, 355; *Bank of New Zealand v New Zealand Guardian Trust Co Ltd* [1999] 1 NZLR 664, 687.
- (138) *Target Holdings* (n 90); *Swindle* (n 123); *Nationwide Building Society v Balmer Raimore (a firm)* [1999] Lloyd's Rep PN 241.
- (139) Text between n103 and n104.
- (140) *Clerk and Lindsell on Torts* (n 6) [2-79].

エクイティ上の損失補償について

- (141) Peter Birks (ed) *English Private Law* (Oxford Univ Press 2000) Vol II, 431.
- (142) *Target Holdings* (n 90) 434.
- (143) オーストラリアでは、受認者の忠実義務違反があった場合に、受認者が新たな介入原因を主張することはできないとされている。Maguire v Makaronis (1997) 188 CLR 449, 470. しかし他方で、オーストラリアの判例は but for テストを柔軟に適用してバランス調整を行っているとの指摘がなされている。See Getzler (n 18) 244.
- (144) *Hadley v Baxendale* (1854) 9 Ex 341, 156 Eng Rep 145.
- (145) *Overseas Tankship (UK) Ltd v Morts Dock & Engineering Co Ltd (The Wagon Mound (No.1))* [1961] AC 288. 本件の詳細については、田井義信『イギリス損害賠償法の理論』五八頁以下(有信堂、一九九五年)参照。
- (146) *Doyle v Olby (Ironmongers Ltd)* [1969] 2 QB 158 では、詐欺を理由とする損害賠償においては損害を合理的に予見し得なかったとしても、詐欺的な行為から直接生じた損害に対しては責任を負うと判示され、この見解は *Smith New Court Securities Ltd v Citibank NA* [1997] AC 254 において貴族院に支持されている。
- (147) *Target Holdings* (n 90) 434.
- (148) *Swindle* (n 123) 733.
- (149) [1999] Lloyd's Rep PN 241.
- (150) *ibid*
- (151) 同様に傍論ではあるが、Bristol 判決におけるミレット判事、Swindle 判決のエバンズ判事の見解は、少なくとも故意による忠実義務違反があった場合には、詐欺と同様の処理がなされるべきことを示唆しているものと思われる。
Bristol (n 120); *Swindle* (n 123)
- (152) Elliott (n 70) 596-597.
- (153) (1994) 117 DLR (4th) 161.
- (154) *ibid* 203.

(155) この点を指摘するものとして、Jeff Berryman 'Equitable Compensation for Breach by Fact-Based Fiduciaries: Tentative Thoughts on Clarifying Remedial Goals' (1999) 37 Alberta L Rev 95, 103.

また、Canson 判決におけるカナダ最高裁のマクロクリン判事(少数意見)は、「信託義務違反に対して適用される考慮は、契約違反における過失というよりも詐欺に類似している。詐欺を行った者が、その損害は予見できなかったというのが許されないのと同様に、信託義務という特別の義務を引き受けた者が、損失が合理的に予見できなかったとの主張は許されるべきではない。ネグリジエンスにおいては、被告の合理的な行動の自由を保護すべきであり、その合理性はどのような結果が予見可能であったかによって判断されるのに対して、信託義務違反においては、詐欺の場合と同様、行為の合理性を結果の予見可能性によって判断すべきではない。信託義務違反は、損害が予見可能であろうとなかろうと、それ自体違法なのである」と述べている。信託義務違反と詐欺との類似性を指摘して受託者の主観的態様を問題とせず、より一般的に、信託義務違反による損失補償に関しては、予見可能性を条件とすべきでないとしているのである。See *Canson* (n 111) 161.

(156) [1999] 1 NZLR 213. この事件では、原告Xは投資会社Aによって発行されたデイベンチャー・ストック (deben-true stock) を購入したが、Yはその保管とXを含む株主の利益のために、受託者に任命された。Aが信託証書の規定に反する投資を行ったが、Yはそれを過失によって発見することができなかった。Aはその後破産するに至ったので、Xは、YがAの信託違反を告げなかったことにより、投資を引き上げる機会を失ったと主張し、Yの信託違反を理由に、Xが被った損失の補償を請求した事例。第一審では、本件は受託者の注意義務違反によるものであり、また、信託財産が損失を被ったものではないとして、損失に対する予見可能性、直接の因果関係の欠如を理由に、Xの請求が棄却された。控訴審 (*Bank of New Zealand v New Zealand Guardian Trust*, [1999] 1 NZLR 664) でも一審の判断が是認され、Xの控訴は棄却された。

(157) *ibid* 288.

(158) *Clerk & Lindsell on Torts* (n 6) [18-40].

エクイティ上の損失補償について

(159) *Smith New Court Securities Ltd v Citibank NA* [1997] AC 254. この事件では、被告は原告に対してある会社に関する詐欺的な不実表示をしてその株式を購入しよう勧め、原告はそれを信頼して当該会社の株式を購入したのであるが、後にその会社の詐欺的な行為が発覚して株式の価格が下落した。貴族院は、一般的には購入価格と購入時の市場価格の差額にもとづいて損害額が決定されるが、被告による不実表示が原因で原告が当該目的物の保持を継続している場合、または被告の詐欺が原因で原告が当該目的物を手放すことが期待できない場合には、売却時を算定基準時として、購入価格と後にそれを売却した価格の差が損害賠償の内容となると述べた。

(160) *Broome v Speak* [1903] 1 Ch 856.

(161) *Alliance and Leicester Building Society v Edgestop Ltd* [1994] 2 All ER 38. 被告の被用者Aが、担保目的物である不動産の価格を故意に過剰鑑定し、この鑑定を信頼して当該目的物を担保に融資をした原告が損害を被ったので、被告に対して損害賠償を請求した事例。被告は原告が融資のガイドラインを遵守しておらず、またAが不動産鑑定の資格を有していないのに、原告がその確認を怠ったことに過失があったとして寄与過失を主張したが、高等法院は詐欺訴訟において寄与過失は抗弁とならないと判示した。この判決は、*Standard Chartered Bank v Pakistan National Shipping Corp* (No. 2) [2002] UKHL 43, [2003] 1 AC 959 において貴族院によって支持されている。

(162) *Hayton* (n 48) 866.

(163) *Lipkin Gorman v Karpanale* [1992] 4 All ER 331. 訴外受託者Aが信託財産を不正に使用したことに關して、被告が信託違反に加担したことこの責任が肯定されたが、原告がAの不正行為を知るべきであった時点以降の損失に対しては責任を負わないとされた事例。

(164) *Nationwide Buildings* (n 149).

(165) *Canson* (n 111) 162. カナダ最高裁のマクロクリン判事は「原告に適時の通知がなされ機会が与えられた後、原告自身が自己の損失を軽減する最も明確な措置をとらなかった場合、原告は自ら不幸な結果を招いたということができる。この時点では原告の損害軽減義務は極めて重大であって、その損失はもはや受託者の違反から生じたとはいえ

なら」と述べており、この判示部分は *Corporación Nacional Del Cobre de Chile v Sogemin Metals Ltd* [1997] 1 WLR 1396, 1403 において、高等法院によって支持されている。

(166) (1801) 6 Ves 488; 31 ER 1159.

(167) 31 ER 1162.

(168) *ibid.*

(169) [1998] Ch 1 (CA) 17.

(170) *Bank of New Zealand* (n 156) 305; *Bartlett v Barclays Bank Trust Co Ltd* [1980] Ch 515, 545 (受託者の注意義務違反によって信託財産に損失が生じた事例であるが、高等法院は「被告が原告に対して、そして継承的財産に対して負ういわゆる原状回復義務は、実際には原告または財産が被った損失を補償するものであり、倍率の高い法的な顕微鏡をもってしなければ、損害賠償との違いが直ちには分からない」と述べた); *Nestlé v National Westminster Bank* [1994] 1 All ER 118 (受託者の分散投資義務違反が認定されたが、原告受益者は、受託者の注意義務違反によって信託財産に損失が生じたという因果関係を立証しなければならぬとして、損失補償請求が棄却された事例)..
Henderson v Merrett Syndicates Ltd [1995] 2 AC 145, 205 (代理人の本人に対する注意義務違反が問題となった事例であるが、貴族院のブラウン・ウィルキンソン卿は「受託者がその義務を履行するにあたって過失があったことにより負う責任は、別個の責任の範疇ではなく、他人のために行動し助言することを引き受けた者が注意して行動するといふ、コモン・ローによって課された一般的な義務の枠組みに入るものである。過去においては、コモン・ローとエクイティのルールに関する歴史的な事情により、異なった義務であるという理解のもと、異なったラベルが貼られているのであるが、実際は、寄託者、運送人、受託者、取締役、代理人やその他同様の者が負う注意義務は同じである」と判示した。)

(171) *Rickett* (n 116) 188; *Elliott* (n 70) 594; *Ho* (n 116) 72; *Penner* (n 81) 347-360.

(172) *Getzler* (n 18) 252-257.

エクイティ上の損失補償について

(173) *ibid* 255.

(174) *South Australia Asset Management Corp v York Montague Ltd* [1997] AC 197 (HL). この事件における原告は債務者に融資する際に、譲渡抵当権設定契約を締結したのであるが、担保価格を過失によって実際の価値よりも高く評価した被告鑑定人に対して、契約違反とネグリジェンスを理由に損害賠償を請求した。担保目的物は市場の変動により値下りし、原告が回収できない債権額が増大したが、この市場価格下落分の賠償責任も被告が負うべきか否かが争われた事例。貴族院の Hoffman 卿は、被告は、負っている義務の範囲外で発生した損害を賠償する責任はないとして、市場価格下落分のすべてについて責任を否定する結論を下した。

(175) *Hayton* (n 49) 57.

(176) Schedule 1, para. 7 of the Trustee Act 2000; *Armitage v Nurse* [1998] Ch 241. 受託者の注意義務の排除と免責については、樋口範雄「イギリスの二〇〇〇年受託者法に関するノート」NBL七三九号一六頁以下（二〇〇二年）参照。

(177) *Hayton & Marshall* (n 55) 857.

(178) *Berryman* (n 155) 104.

(179) [1964] AC 1129. 労働組合を脱退した原告が、労働組合からの圧力を受けた会社により解雇されたので、原告が労働組の指導者に対して懲罰的損害賠償を含む損害賠償を請求した事例。貴族院によって懲罰的損害賠償の請求部分は棄却された。本件については、中村弘「イギリスにおける懲罰的損害賠償（一）」同志社商学三九巻一号一〇頁以下（一九八七年）参照。

(180) *ibid* 1226-1227.

(181) [1993] QB 507.

(182) すなわち、悪意による訴追 (malicious prosecution) / 不法監禁 (false imprisonment) / 不法な身体的接触 (assault and battery) / 名誉毀損 (defamation) / 土地または動産に対する侵害 (trespass to land or to goods) / 私的ニューサンス (private nuisance) / 不法な営業侵害 (tortious interference with business) である。本件は公的ニューサンスの事

件であったので、懲罰的損害賠償の対象とならないと判示された。

(83) Law Commission of England and Wales *Aggravated, Exemplary and Restitutionary Damages* (Law Com No 247, 1997) Part V 1.44 (19).

(84) [2001] UKHL 29; [2002] 2 AC 122.

(85) *Wallersteiner v Moir* (No. 2) [1975] QB 373, 397.

(86) *Pearce & Stevens* (n 3) 719.

(87) *ibid.*

(88) [1975] QB 373.

(89) *ibid* 388.

(90) *Peace & Stevens* (n 3) 720.

(91) See *Oakley* (n 3) 774.

(92) *Harris v Digital Pulse Pty Ltd* (2003) 197 ALR 626 事件は、被用者が、雇用者との契約と信認義務に違反して営業秘密情報を不正に利用し、競合行為を行ったことに対して、懲罰的損害賠償が請求されたものである。ニュー・サウス・ウェールズ州民事最高裁のヘイドン (Heydon) 判事は、エクイティ上の違法行為に対して懲罰的損害賠償は認められないとし、スパイゲルマン (Spigelman) 判事もこの結論には同意したが、不法行為と類似のエクイティ上の違法行為に対しては懲罰的損害賠償が適用される可能性を示唆した。メイソン (Mason) 判事は、コモン・ロー上の不法行為とエクイティ上の違法行為を区別する理由はないとして、懲罰的損害賠償請求を肯定する反対意見を述べた。

(93) [1992] 92 DLR (4th) 449 (SCC).

(94) 同様に親子間の性的暴行事件において、信認義務違反を理由に懲罰的損害賠償が認められた事例として、*M. (K) v M. (H.)* [1992] 96 DLR (4th) 289 (SCC).

エクイティ上の損失補償について

- (195) [1990] 3 NZLR 299.
- (196) Law Commission (n 183) Part V 1.54-56.
- (197) Hayton & Marshall (n 55) 706.
- (198) Andrew Burrows 'Fusing Common Law and Equity: Remedies, Restitution and Reform' in *Hochelaga Lectures 2001* (Univ Hong Kong and Sweet & Maxwell 2002) 18.
- (199) Berryman (n 155).
- (200) See Elliott & Mitchell (n 55) 36; Edelman & Elliott (n 70) 131.
- (201) 四宮和夫『信託法(新版)』二八三頁(有斐閣、一九八九年)、能見善久『現代信託法』一四二頁(有斐閣、二〇〇四年)。
- (202) 信託法の起草者は当初、受託者の管理失当によって生じた損害については「損害の填補」、信託の本旨に反する処分があった場合には「原状の回復」を救済方法として考えていたとされている(山田昭『信託法立法過程の研究』一四二頁(勁草書房、一九八一年)が、これはイギリス法の填補的損失補償と代替的損失補償の区別に対応するものと思われる。
- (203) 四宮・前掲注(201)二三三頁、能見・前掲注(201)八五頁。
- (204) 能見・前掲注(201)一三九頁。
- (205) *Armitage v Nurse* [1998] Ch 241において信託受託者の重過失免責を認める信託条項の有効性が認められたが、これに対しては強い批判もあり、受託者の重過失免責の有効性をめぐる議論の行方も注目される。この点については、樋口・前掲注(176)参照。

*なお、本稿は平成一五、一六年度科学研究費補助金(若手研究(B))による研究成果の一部である。