

12 東京地方裁判所 平成18年4月11日判決

平成18年4月11日判決言渡 同日原本領收 裁判所書記官佐藤由裕

平成17年(ワ)第9491号損害賠償請求事件

口頭弁論終結の日 平成18年1月20日

判 決

[REDACTED]

原 告	X
同訴訟代理人弁護士	荒 井 哲朗
同	國 吉 朋子
同	高 嶋 希之
同	金 坂 翠

[REDACTED]
被 告

上記5名訴訟代理人弁護士

主 文

- 1 被告窪田 は、原告に対し、1459万5736円及びこれに対する平成16年9月22日から支払済みまで年5分の割合による金員を支払え。
- 2 原告の被告窪田 に対するその余の請求並びに被告 , 被告 , 被告 及び被告 に対する各請求をいずれも棄却する。

3 訴訟費用は、原告に生じた費用の6分の1と被告窪田に生じた費用の5分の4を被告窪田の負担とし、原告及び被告窪田に生じたその他の費用並びに被告、被告、被告及び被告に生じた費用を原告の負担とする。

4 この判決は、第1項に限り、仮に執行することができる。

事実及び理由

第1 請求

- 1 被告窪田、被告及び被告は、原告に対し、各自1854万0044円及びこれに対する平成16年6月24日から支払済みまで年5分の割合による金員を支払え。
- 2 被告及びは、原告に対し、各自1854万0044円及びこれに対する平成17年6月8日から支払済みまで年5分の割合による金員を支払え。

第2 事案の概要

本件は、原告が、原告は、シー・エフ・ディ株式会社（以下「シー・エフ・ディ」という。）との間で、外国為替証拠金取引をしたところ、(1) シー・エフ・ディの従業員である被告窪田（以下「被告窪田」という。）、被告玉城（以下「被告玉城」という。）及び被告荒井（以下「被告荒井」という。）は、原告を上記取引に勧誘し、原告との取引を担当したが、同被告らの行為は、原告に対する不法行為に当たる、(2) シー・エフ・ディの取締役である被告金田（以下「被告金田」という。）及び被告石谷（以下「被告石谷」という。）は、被告窪田の上記不法行為を知りながら、上記取引を継続したが、被告金田及び被告石谷の行為には、原告に対する取締役としての任務懈怠がある、などと主張して、被告窪田、被告玉城及び被告荒井に対し、不法行為による損害賠償請求権に基づき、被告金田及び被告石谷に対し、取締役としての任務懈怠責任による損害賠償請求権に基づき、損失、慰謝料、弁護士費

用の合計額 1854万0044円並びに被告窪田、被告玉城及び被告荒井については不法行為の日である平成16年6月24日から民法所定の年5分の割合による遅延損害金並びに被告金田及び被告石谷については訴状送達の日の翌日である平成17年6月8日から民法所定の年5分の割合による遅延損害金の支払を求める事案である。

なお、原告は、本件訴訟において、(1) 損失及び弁護士費用についての主張を変更し、被告らに対する主たる請求を各1473万5309円の支払を求める限度に減縮する旨申し立て、(2) 被告玉城及び被告荒井に対する訴えを取り下げる旨申し立てたが、被告らは、同意しない。

1 争いのない事実等（証拠等を掲げた部分以外は当事者間に争いがない。）

(1) 当事者

ア 原告は、大正12年〇月〇日生まれの女性である。

イ(ア) シー・エフ・ディは、外国為替取引等を目的とする株式会社である（甲1ないし4）。東京地方裁判所は、平成17年12月1日、シー・エフ・ディについて、破産手続開始決定をした（顕著な事実）。

(イ) 被告窪田、被告玉城及び被告荒井は、いずれもシー・エフ・ディの従業員であった。

(ウ) 被告金田及び被告石谷は、いずれもシー・エフ・ディの取締役であった。

(エ) 高橋 （以下「高橋」という。）は、シー・エフ・ディの代表取締役であった。東京地方裁判所は、平成17年12月26日、高橋について、破産手続開始決定をした（顕著な事実）。

(2) 本件取引の経過

ア 原告は、平成16年6月25日から同年11月15日までの間、シー・エフ・ディとの間で外国為替証拠金取引を行った（以下「本件取引」という。）。

イ シー・エフ・ディは、原告に対し、平成16年11月15日、本件取引の清算金の趣旨で、560万4264円を支払った。

2 争点及び争点についての当事者双方の主張

(1) 被告窪田、被告玉城及び被告荒井の各行為は、原告に対する不法行為に当たるか否か。

ア 原告の主張

(ア) 本件取引の公序良俗違反性

a 賭博該当性

本件取引は、為替相場の変動という偶然の事情によって財物の得喪を争う行為であって、賭博罪に該当する。そして、本件取引については、その違法性を阻却する法令は存在しない。また、正当行為として違法性が阻却されるとするような、社会経済上の存在意義はない。

b 本件取引は、以下の法令の趣旨に反しており、この点からも公序良俗違反により無効である。

(a) 商品取引所法（以下「商取法」という。）8条、証券取引法（以下「証取法」という。）87条の2、平成12年法律第96号による改正前の金融先物取引法（以下「旧旧金先法」という。）6条、平成16年法律第159号による改正前の金融先物取引法（以下「旧金先法」という。）3条、44条の2、56条

本件取引は、専らシー・エフ・ディが差金決済取引の相手方となる私設市場を作出してくれるものであって、類似施設開設の禁止を規定した、上記各規定に違反する。

(b) 商取法145条、証取法201条、旧旧金先法7条、旧金先法44条の3

上記各規定は、相場による差金の授受の禁止を規定しているところ、本件取引は、旧金先法44条の3及び上記各規定の趣旨に反す

るものである。

(c) 商取法 136条の16, 証取法 129条, 旧金先法 73条

上記各規定は、証券業者又は商品取引員が、顧客から取引所や市場での取引の委託等を受けた場合に、取引所や市場での取引を行わずに、自己がその相手方となって売買を成立させるというのみ行為の禁止を規定するものである。

本件取引は、シー・エフ・ディと顧客との間の相対取引であって、シー・エフ・ディが顧客から取引所や公正な価格形成がされる市場での「取引」の「委託等」を受けるものではないから、上記各規定にいうのみ行為には該当しないが、委託者利益の保護と公正な価格の形成の阻害を阻止するという上記各規定の趣旨に反する。

(d) 商品取引所法施行規則 46条2号, 証取法 39条

上記各規定は、投機投資勧誘者が投資家と対として取引を行って投資的投機的利益を追求する向かい玉を規制している。

本件取引は、相対取引であり、完全な向かい玉と同じく、完全な利害対立関係のもとで取引をするもので、上記各規定の趣旨に反する。

c 社会的相当性の欠如

(a) 法的規制の欠如

本件取引は、証拠金と想定総取引量の比率（レバレッジ）が極めて高いものであり、そのリスクは極めて高いものであった。

それにもかかわらず、本件取引には、金融商品販売法によって一定の説明義務等が課されるほかは、違法な金融商品について通常存在する、営業の開始、取扱業者の資格、禁止行為、顧客財産保全措置についての規制は、存在しない。

(b) 取引内容の不合理性

本件取引は、取引の基準となる為替レート及びスワップポイントについて、一方当事者であるシー・エフ・ディが決定するものとされており、また、高いレバレッジをその仕組みとして取り入れていた。

また、本件取引においては、原告は、シー・エフ・ディに対し、一方的に証拠金を差し入れるものとされている。

また、シー・エフ・ディは、金融商品取引に関する何らの許可・免許・登録がなく、顧客財産の保全措置を講じていなかった。

(c) 不可避的な違法勧誘・違法取引の誘発

本件取引を含めた、シー・エフ・ディが取り扱う外国為替証拠金取引は、上記のように高度の危険性を有するものであるが、その旨を説明された顧客が、取引をしようとすることはおよそ考え難い。

そうであるとすれば、シー・エフ・ディの従業員は、上記危険性について、十分な説明をすることなく顧客を勧誘することになる。

また、シー・エフ・ディが顧客に対してスワップ金利を支払うためには、シー・エフ・ディは、顧客との取引に係る想定総取引量に見合った為替取引の裏付けが必要になるが、そのようなことは不可能であるから、シー・エフ・ディは、為替取引の裏付けを欠くまま運営を続けていかざるを得ず、必然的に、顧客に損失を与えるべく、いわゆる客殺しの手法を用いることになる。

以上のように、本件取引は、公序良俗に反する。

(イ) 適合性原則違反

原告は、大正12年生まれの主婦であり、平成4年に会社員であった夫が亡くなるまで何ら金融商品取引をしたことがなく、加齢等のため心身の能力が低下し、求められれば金銭を交付する状況にあったのであり、危険性の高い外国為替証拠金取引を勧誘すべきではない不適格者

である。

(ウ) 説明義務違反

被告窪田、被告玉城及び被告荒井は、原告に対し、本件取引が相対取引であり、シー・エフ・ディと顧客との間で利益相反状況を生じさせて行われること及び本件取引の仕組みやリスクについて説明する義務があるところ、上記のような説明をしていない。

(エ) 被告窪田、被告玉城及び被告荒井の責任

同被告らは、取引適合性を欠く原告との間で、なすべき説明をしないまま公序良俗に反する本件取引をしたのであって、そのような被告窪田、被告玉城及び被告荒井の各行為は、原告に対する不法行為に当たる。

そして、被告窪田、被告玉城及び被告荒井は、本件取引により原告に損害を与える目的で、役割を分担して取引をした者であるから、被告窪田、被告玉城及び被告荒井は、共同不法行為者として、相互に各人の行為についても責任を負う。

イ 被告らの主張

争う。

(ア) 本件取引の有効性について

本件取引は有効なものである。原告の主張は有効な取引があったことを前提としているものであり、本件取引は、無効なものでも不法行為に当たるものでもない。原告の主張は失当である。

(イ) 適合性原則違反について

a 原告は、本件取引に先行して、先物取引、為替取引その他の投機取引の経験が豊富である。

b 原告は、平成16年9月中旬ころ、被告窪田に対し、テレビを見ていたら米ドルが上がりそうな話をしていたので買いたい、などと、為替取引を電話で依頼した。

(ウ) 説明義務違反について

- a シー・エフ・ディは、原告に対し、取引報告書を送付している。
- b 被告窪田は、平成16年6月24日、原告に対し、本件取引を開始するに当たり、外国為替証拠金取引について時間をかけて説明し、その後、隨時、取引について説明した。
- c 原告は、平成16年7月の第2週の頭ころ、同月12日ころ及びその他の日時において、被告窪田に対し、報告書について説明を求め、これに対し、被告窪田は、口頭もしくは電話で取引内容を説明した。

(2) 被告金田及び被告石谷は、原告に対する取締役としての任務懈怠責任を負うか否か。

ア 原告の主張

(ア) 前記2(1)アで述べたとおり、本件取引は、公序良俗に反し無効である。そのような取引は、それを業としてすること自体が違法であるから、本件取引当時シー・エフ・ディの取締役であった被告金田及び被告石谷は、商法266条の3の規定に基づき、公序良俗に反し無効な本件取引を行ったことについて、取締役としての任務懈怠責任を負う。

(イ) 仮に、本件取引が公序良俗に反し無効なものではないとしても、本件取引は、理解が困難であり、かつ、高度の危険性を有する取引である。

高橋は、シー・エフ・ディの代表取締役であるから、シー・エフ・ディの従業員に対し、外国為替証拠金取引を勧誘するに際し、不適格な者に対する勧誘を回避し、取引について十分な説明義務を尽くすように、営業活動の基準を示して違法な勧誘活動等が発生しないよう努めるべき義務を有するが、かかる義務の履行を怠っていた。

そして、本件当時シー・エフ・ディの取締役であった被告金田及び被告石谷は、高橋の上記任務懈怠について監督すべき義務を有するところ、その義務の履行を怠り、かつ、怠ったことについて、著しく注意を欠い

ていた。

よって、被告金田及び被告石谷は、商法266条の3の規定に基づき、高橋の業務執行に関する監督についての任務懈怠責任を負う。

イ 被告らの主張

争う。

商法266条の3の規定に該当する具体的事実はない。

(3) 原告の損害

ア 原告の主張

原告は、本件取引により、以下のとおりの損害を受けた（なお、原告は、前記のとおり請求の減縮をし、損害についての主張を以下のとおり変更したが、被告らは同意しないことは前記のとおりである。）。

(ア) 損失 1239万5736円

原告が預託した金員の合計額1800万円から、シー・エフ・ディが支払った560万4264円を控除した額。

(イ) 慰謝料 100万円

原告は、老後の生活資金を違法な本件取引により失った。

(ウ) 弁護士費用 123万9573円

弁護士費用としては、上記損失の1割が相当である。

イ 被告らの主張

争う。

(ア) 原告の主張は、原告とシー・エフ・ディとの間に有効な取引があったことを前提としているから、原告には損害は生じておらず、原告の主張は失当である。

(イ) 原告代理人は、事実誤認による請求をしており、被告らは不当な訴訟を強いられているから、弁護士費用は生じない。

第3 争点に対する判断

1 前記争いのない事実等、証拠（甲1ないし4、甲5の1ないし12、甲6、甲8の1ないし31、甲10の1ないし3、甲11の1ないし3、甲12の1、2、甲13の1、2、甲14、15、22、23、乙1、3）及び弁論の全趣旨によれば、以下の事実を認めることができる。

(1) 原告は、大正12年〇月〇日生まれの女性であり、本件取引を開始した当時、81歳であった。

原告は、平成4年〇月〇日に夫が死亡した後は、一人暮らしであり、年金で生活している。原告は、夫が死亡するまで、金融取引の経験がなかった。

原告は、平成12年ころから平成13年ころにかけて、株式会社山文と名乗る者との間で、先物取引をした経験があるが、その内容を理解していなかった。

原告は、平成16年3月ころ、豊商事株式会社との間で、金融取引を行ったことがある。この取引は、原告が、先物取引の勧誘の電話をした同社の担当者に、為替取引で出金を拒否されている、書類が送られてくるが、何をどう取引しているのかわからないなどと相談したことがきっかけで開始された。

このほか、原告は、平成13年ころから平成17年ころまでの間、複数の業者の担当者から勧誘を受け、商品先物取引、金融商品取引等をしたが、その内容を理解していなかった。

A 医療センターの医師は、平成18年1月17日、原告について、アルツハイマー型認知症であって、認知症のレベルは比較的軽度であるが問題に際し適切な判断を行うことは困難である旨診断した。

原告のこのような症状は、上記取引をした間、出現していたことが十分うかがえる。

(2)ア 被告窪田は、平成16年6月24日、原告宅を訪問した。その際、原告は、被告窪田に対し、ひもでくくって置いてあった商品取引会社や外国為替取引会社数社の会社案内や取引残高書、計算書などについて、みんな損

をしており、誰にも話せないでいる、などと述べた。

イ 被告窪田は、原告に対し、シー・エフ・ディが取り扱う外国為替証拠金取引は、証拠金取引であること、取扱通貨が一定程度値下がりすることにより、追加証拠金が発生することがあること、その場合、資金を入金して取引を続けるか、もしくは、取引を決済をすることができること、などを説明した。

原告は、被告窪田の説明に対し、本当にもうかるのか、損をするなら取引はしたくない、などと述べたものの、被告窪田は、損をしないようにがんばってアドバイスする、などと言ったため、原告は、取引をすることに決めた。原告は、その際、本件取引に関する口座設定書と約諾書を作成した。

被告窪田は、300万円を預託してもらいたいので、翌日再度原告宅を訪問すると告げた。

(3) 被告窪田は、平成16年6月25日、300万円分の預かり証を持参して原告宅を訪問したところ、原告は、まだ銀行に行っていない旨告げたので、被告窪田は、原告とともに、銀行に行き、金銭を下ろした後、原告宅において、300万円を受け取った。

(4) その後、原告は、シー・エフ・ディに対し、次のとおり金員を預託した。

ア 平成16年6月29日 140万円

イ 同年7月7日 680万円

ウ 同月15日 280万円

エ 同月29日 140万円

オ 同年8月30日 100万円

カ 同年9月22日 160万円

(5)ア 被告玉城及び被告荒井は、平成16年10月4日ころ、原告宅を訪問し、被告窪田が転勤したため、自分たちが原告の担当者になった旨告げた。原

告は、被告窪田が何の連絡なく担当を外れたことに動搖し、被告玉城及び被告荒井に対し、本件取引の中止を求めた。

イ 被告玉城及び被告荒井は、同年10月6日ころ、原告宅を訪問し、原告に対し、取引をするように言ったが、原告は、断った。

(6) 原告から委任を受けた石鍋毅弁護士は、シー・エフ・ディに対し、平成16年10月19日到達の書面で、本件取引の清算及び清算金の支払を求めた。

(7) シー・エフ・ディは、平成16年11月15日、原告に対し、560万4264円の小切手を送付した。

(8) 原告は、シー・エフ・ディとの間で、判明しているだけで、おおむね別紙取引経過の各成立年月日欄及び各成立時間欄記載の日時に、各通貨名欄記載の通貨について、各区分欄記載のとおり、各総取引金額欄記載の想定取引金額に相当する、各売欄もしくは各買欄記載の数量の新規の建玉ないし仕切の決済の取引をした。その際の取引の基準となるレートは各成立値段欄記載のとおりである。

上記のとおり、本件取引は、判明しているだけでも、短期間に、集中してされた。

(9) 原告は、本件取引の継続中に、シー・エフ・ディから送られてくる外国為替取引売買報告書及び計算書を見て利益が出ているのかどうか判断することができず、残高照合通知書の内容を理解していなかった。被告窪田は、原告からの質問に対し、取引報告書を見せながら、利益が出ているので決済したと説明したり、取引通貨発行国の経済状況、金利の動向や通貨の相場、値洗状況や建玉、預かっている金額などを説明した。

(10) シー・エフ・ディが取り扱い、原告との間でした外国為替証拠金取引（以下「本件外国為替証拠金取引」という。）は、おおむね以下の内容のものであった。

ア 本件外国為替証拠金取引は、外国為替直物取引で、外国為替市場における

るインターバンクレートを基準としてシー・エフ・ディが独自に提示する為替レート（売買値段）によって、シー・エフ・ディと顧客との間で行われる相対取引であり、顧客がシー・エフ・ディに対し総取引金額の5%から10%の少額の証拠金を預託し、担保とすることで、あらかじめ合意された倍数（レバレッジ）に相当する多額の取引を行うものである。

イ 本件外国為替証拠金取引は、相対取引であるから、取引における注文、注文成立の報告及び金銭の授受等はシー・エフ・ディと顧客の間で行われ、インターバンク市場を通じての取引は行われない。

ウ 本件外国為替証拠金取引は、米ドル、ユーロ、英國ポンド、豪ドル、ニュージーランドドルの5つの通貨を、1万米ドル、1万ユーロ、1万英國ポンド、1万豪ドル、1万ニュージーランドドルを取引単位として取り扱っている。

エ 本件外国為替証拠金取引は、基本的には直物取引であり、取引成立の2営業日後に現物通貨の総代金で通貨を授受するものであるが、ロールオーバー（通貨の交換日の繰延べ）を行うことにより建玉（売買成立した未決済の売り契約又は買い契約）を継続することができる。

オ 顧客は、建玉を決済するに当たっては、実際に通貨を受け渡すこともでき、反対売買により差金決済をすることもできる。通貨の受渡しによる決済の場合、顧客は、受渡決済日2営業日前の午後3時までに、買い付けた通貨にかかる円及びその数量又は売り付けた通貨及びその数量を取引口座に入金しなければならない。

カ 本件外国為替証拠金取引においては、顧客は、未決済取引の相場の変動により、値洗差損金が本証拠金合計の50%相当額を超えた場合、追証拠金として本証拠金合計の50%相当額を預託しなければならない。また、当該取引の値洗差損金が本証拠金合計の50%の整数倍を超えたときは、整数倍を超えるごとにその整数倍の追証拠金を預託しなければならない。

キ 取引を行った場合、顧客は、シー・エフ・ディに対し、取引コストを支払う。

ク 本件外国為替証拠金取引においては、建玉した日の翌日から当該建玉を決済する日までの間、スワップポイントが発生する（顧客が金利の高い通貨を買い付けた場合には、シー・エフ・ディが金利の差額を支払い、金利の高い通貨を売り付けた場合は、顧客が、シー・エフ・ディに対し、金額の差額分を支払うことになる。）。

(1) 原告は、本件取引により、1239万5736円（本件取引の預託証拠金1800万円（上記(3)及び(4)の合計額）から上記(7)の560万4264円を控除した額）の返還を受けていない。

上記認定を覆すに足りる証拠はない。

2 争点(1)（被告窪田、被告玉城及び被告荒井の各行為は、原告に対する不法行為に当たるか否か）について

(1) 本件取引の公序良俗違反性について

ア 賭博該当性について

賭博とは、当事者において予見し得ない事実によって財物や財産上の利益の得喪を争い勝敗を決する行為であると解される。

本件外国為替証拠金取引は、外国為替市場の外国為替直物取引で、外国為替市場におけるインターバンクレートを基準としてシー・エフ・ディが独自に提示する為替レートによって、シー・エフ・ディと顧客との間で行われる相対取引であるところ（前記1(10)ア），外国為替市場におけるインターバンクレートの変動それ自体は当事者において予見し得ない事実である。

しかしながら、本件外国為替証拠金取引が、基本的には直物取引とされていること、取引成立の2営業日後に現物通貨の総代金で通貨を受け渡すことが予定されていること（前記1(10)エ），などの事実に照らすと、本件

外国為替証拠金取引は、通貨を売買の対象とした取引ができる。

そうすると、外国為替市場におけるインターバンクレートの変動はその売買損益に反映されるにとどまり、この点で、売買の目的物価額の変動によって損益が生じる通常の商取引と異なるところはなく、投機的な取引ではあっても賭博とまでいふことはできない。

イ 本件取引と、以下の法令の趣旨との関係について

- (ア) 商取法（平成15年法律第54号による改正後のもの。以下同様。）8条、旧旧金先法6条、旧金先法3条、44条の2、56条

上記各規定は、類似施設開設の禁止及び同施設における類似取引の禁止等を定めているところ、そこでいう「類似施設」とは、そこで行われる取引が、独自の相場を求めて行われる集団的なもので、差金決済の可能なことを構造的に前提にしている場合を想定していると解される。

本件取引は、顧客との相対取引であり、取引の基準となるレートは、インターバンクレートを基準に独自に算出され、シー・エフ・ディと顧客との取引により相場が変動することが予定されていないから、上記各規定が禁止する「類似施設」を開設するものとはいえない。

- (イ) 商取法145条、証取法（平成15年法律第54号による改正後のもの。以下同様。）201条、旧旧金先法7条、旧金先法44条の3

旧金先法44条の3は、何人も、銀行、証取法2条9項に規定する証券会社その他の政令で定める者が一方の当事者となる場合を除き、店頭金融先物取引をしてはならない旨定めているところ、「店頭金融先物取引」とは、金融先物取引所の開設する金融先物市場によらないで、金融先物取引所の開設する金融先物市場の相場により、差金の授受を目的とする行為並びに旧金先法2条4項2号及び3号ロに掲げる取引に係る同号に掲げる取引と類似の取引（同法2条5項）をいい、また、同条4項2号に掲げる取引とは、一定の基準及び方法により行われる、当事者が

あらかじめ金融指標の数値として約定する数値と将来の一定の時期における現実の当該金融指標の数値に基づいて算出される金銭の授受を約する取引であり、同条4項3号ロに掲げる取引に係る同号に掲げる取引とは、一定の基準及び方法により行われる、当事者の一方の意思表示により当事者間において同項2号に掲げる取引（これに準ずる取引で金融先物取引所の定めるものを含む。）を成立させることができると権利を相手方が当事者の一方に付与し、当事者の一方がこれに対して対価を支払うことを約する取引をいうと解される。

本件取引は、シー・エフ・ディの定める基準及び方法により行われるものであるが、現物による受渡しが可能な取引であるから、専ら差金決済のみを予定する同法2条4項2号及び3号ロに掲げる取引に係る同号に掲げる取引と類似するものではないし、それ自体が差金の授受を目的とする行為とはいえない。

以上のとおり、本件取引は、「店頭金融先物取引」とはいえないから、本件取引が旧金先法44条の3に違反するとはいえない。

また、本件取引は、「商品」ないし「商品指数」（商取法2条2項、3項）や「有価証券」ないし「有価証券指数」（証取法2条1項、18項）の市場における相場を基準として取引するものではないから、商取法145条及び証取法201条に違反するものといえない。

(ウ) 商取法136条の16、証取法129条1項、旧金先法73条

上記各規定は、証券業者又は商品取引員が、顧客から取引所や市場での取引の委託等を受けた場合に、取引所や市場での取引を行わずに、自分がその相手方となって売買を成立させるというのみ行為の禁止を規定するものである。

本件取引は、シー・エフ・ディと顧客との間の相対取引であって、シー・エフ・ディが顧客から取引所や公正な価格形成がなされる市場での

取引の委託等を受けるものではないから、上記各規定にいうのみ行為には該当しない。

(エ) 商品取引所法施行規則 46 条 2 号（昭和 25 年 8 月 31 日農林省・通商産業省令第 7 号），証取法 39 条

上記各規定は、投機投資勧誘者が投資家と対当して取引を行って投資的投機的利益を追求する向かい玉を規制している。

本件取引は、シー・エフ・ディと顧客との間の相対取引であり、顧客の注文を取り次ぐことを前提にする向かい玉ではないから、上記各規定に違反するものではない。

ウ 本件取引の社会的相当性について

本件取引は、シー・エフ・ディと顧客との間の相対取引であるところ、相対取引では、顧客と取扱業者は、顧客が利益を得れば取扱業者が損失を被るという関係にあるため、取扱業者が、顧客の利益を犠牲にして、自己の利益を図ろうとする危険性が大きいものといえる。また、本件取引は、証拠金の 10 倍から 20 倍の取引をするものであり、いったん損失が生じると、その額は非常に大きなものになるという危険性を有している。

しかし、このことから、常に、違法取引、違法勧誘が生じるとまではいえないし、取引内容自体が社会的相当性を欠くほど不合理であるとは評価できない。

以上のとおり、本件取引自体は、賭博に該当したり、金融取引に関する各種法規制に違反したりするものではなく、社会的相当性がないともいえないのであるから、違法とはいはず、また、公序良俗に反し無効であるとはいえない。

(2) 適合性原則違反について

本件外国為替証拠金取引は、上記 2(1)ウのように、顧客が損失を被る可能性の高い取引であるから、顧客の知識、情報、能力、経験、財産等、取引を

するについての適合性が必要であり、シー・エフ・ディ及びその従業員は、かかる適合性が十分でない者を勧誘しないようにする注意義務を負っている。

前記認定したとおり、本件において、原告は、本件取引開始当時、81歳の主婦で、平成4年〇月〇日に夫が死亡するまで、金融取引をしたことがなかったこと、原告は、平成12年から平成13年ころ、株式会社山文と名乗る者との間で、先物取引をした経験があるが、その内容を理解していなかったこと、その後も、原告は、複数の業者の担当者から取引の勧誘を受けたが、その内容を理解していなかったこと、原告は、そのころ、アルツハイマー型認知症であったと十分うかがわれることなどの事実を認めることができ、これらの事実によれば、原告には、本件取引当時、本件取引の内容を理解するだけの知識、経験、判断力はなかったと認めることが相当である。加えて、原告は、年金生活者であり、投資に十分な資力があったとはいえないことを認めることができ、これらの事実を総合すると、原告は、本件外国為替証拠金取引について適合性に欠ける者と評価することが相当である。そして、被告窪田は、原告に適合性がないことを知りながら、一連の勧誘行為をして原告に本件取引をさせたのであるから、前記注意義務に違反するものというべきである。

この点、被告らは、原告は、本件取引に先行して、先物取引、為替取引などをしていて、投機取引の経験が豊富である、原告は、本件取引中、被告窪田に対し、為替取引を電話で依頼した、などと主張する。しかし、前記認定説示したとおり、原告が、本件取引を理解して行動していたとは到底認めることはできないから、被告らの上記主張は採用の限りではない。

(3) 説明義務違反について

本件外国為替証拠金取引は、前記のとおり、顧客が損失を被る危険性の高い取引であるから、取扱業者は、取引の勧誘に当たって、取引の仕組み、危険性等について、顧客の理解力に応じた十分な説明を尽くす義務がある。

しかし、前記認定したとおり、被告窪田が原告に対してした説明は、本件取引の勧誘段階においては、本件外国為替証拠金取引で取り扱う通貨、レバレッジ、追証が発生する可能性及びその条件、その際には追証を入金せずにその時点で決済をすることができること、本件取引中においては、取引通貨を発行している国の経済状況、金利動向や通貨の相場状況、当時の状況、値洗状況、建玉及び委託証拠金額といった、同種取引についての知識と一定程度以上の理解力なしには理解できない内容であり、本件外国為替証拠金取引が、顧客が損失を被る危険性の高い取引であることについて、原告の理解力に応じた十分な説明をしたとはいえない。

(4) 被告窪田、被告玉城及び被告荒井の責任について

ア 上記(1)ないし(3)で認定説示したところによれば、被告窪田の原告に対する行為は、適合性を欠く者に対する勧誘である上、説明義務を尽くしたとはいえないから、原告に対する不法行為に当たるといわざるを得ない。

イ 他方、被告玉城及び被告荒井は、原告に対し、被告窪田に代わって本件取引の担当となったことを伝え、取引をするよう言ったものの、被告玉城及び被告荒井が本件取引の担当者となった以降、新たな取引はされていないから、同被告らの原告に対する直接の勧誘行為は、原告に対する不法行為に当たるとはいえない。また、被告玉城及び被告荒井が、被告窪田の一連の勧誘行為に関与していた事実を認めるに足りる証拠はない。

ウ 以上によれば、被告玉城及び被告荒井の行為が原告に対する不法行為に当たると認めることはできない。

3 爭点(2)（被告金田及び被告石谷は、原告に対する取締役としての任務懈怠責任を負うか否か）について

(1) 前記認定説示したとおり、本件取引は、それ自体が公序良俗に違反して無効となるようなものではないから、被告金田及び被告石谷は、シー・エフ・ディの取締役として、本件外国為替証拠金取引自体を中止ないし是正などす

る義務を負っていたとまで認めることはできない。そうすると、シー・エフ・ディが本件外国為替証拠金取引を取り扱っていたことのみをもって、被告金田及び被告石谷が、取締役としての任務を懈怠していたということはできない。

(2) 前記認定説示したとおり、本件取引は、顧客が損失を被る可能性の高い取引であるから、シー・エフ・ディの代表取締役であり業務を執行していた高橋としては、シー・エフ・ディの従業員が、不適格な者に対する勧誘をしないように、また、取引について十分な説明をするように、指導・監督する義務を負っていたということができる。

シー・エフ・ディの従業員である被告窪田は、前記のとおり、不適格者を勧誘し、かつ、取引について十分な説明をしなかったのであるから、高橋は、上記義務を怠ったものといえる。

そして、被告金田及び被告石谷は、シー・エフ・ディの取締役であるから、代表取締役である高橋の業務執行一般につき、監督すべき義務があるといえるところ、高橋には、上記任務懈怠があるから、被告金田及び被告石谷が、上記義務自体を尽くしたものとはいえない。

しかしながら、前記認定した事実によても、被告金田及び被告石谷が、高橋の上記任務懈怠を知り、あるいは知り得たにもかかわらず、これを放置したなどの事情は認めるに足りないから、被告金田及び被告石谷が原告に対し取締役としての任務を怠ったことについて、著しく注意を欠いていたということはできず、他にこれを認めるに足りる証拠はない。

したがって、被告金田及び被告石谷は、原告に対する取締役としての任務懈怠責任を負うとはいえない。

4 爭点(3) (原告の損害)について

(1) 損失

前記1(1)によれば、原告は、本件取引により1800万円を預託したとこ

ろ、1239万5736円の返還を受けていない。同金員は、原告の損失といえ、また、原告の損失は、被告窪田の不法行為と相当因果関係がある。

(2) 慰謝料

前記認定したとおり、原告は、適合性を欠くのに十分な説明を受けないままに、危険性が高い本件取引を勧誘、継続させられたものであること、原告は、老後の生活資金を失っていること、既に、シー・エフ・ディは破産手続開始決定を受け、同手続の中で原告の受けた損失が回復される見込みが少ないと想えることなどを考慮すると、本件においては、原告の精神的苦痛を慰謝すべきであるといえ、その精神的苦痛を慰謝するには100万円が相当である。

(3) 弁護士費用

本件事案の概要、損害認定額等諸般の事情を考慮すると、本件不法行為と相当因果関係のある弁護士費用は、120万円が相当である。

(4) 小括

以上の損害の合計額は、1459万5736円となる。

5 結論

以上によれば、原告の被告らに対する本件請求は、被告窪田に対し1459万5736円及びこれに対する不法行為の後（最後に160万円を預託した日）である平成16年9月22日から支払済みまで年5分の割合による金員の支払を求める限度で理由があるから認容し、被告窪田に対するその余の請求並びに被告玉城、被告荒井、被告金田及び被告石谷に対する各請求はいずれも理由がないから棄却し、訴訟費用の負担につき民訴法61条、64条本文を、仮執行の宣言につき同法259条1項をそれぞれ適用して、主文のとおり判決する。

裁判官 渡辺真理

裁判官 首藤晴久

裁判長裁判官小池一利は転勤につき署名押印できない。

裁判官 渡辺真理

(別紙)

取引経過

通貨名	成立年月日	成立時間	売	買	成立値段	総取引金額	区分	仕切指定
USD/JPY	2004/6/25	13:20		20	107.35	21,470,000	新規	
GBP/JPY	2004/6/25	13:20		20	195.80	39,160,000	新規	
GBP/JPY	2004/6/29	8:46		20	197.27	39,454,000	仕切	195.80
USD/JPY	2004/6/29	8:59		22	108.00	23,760,000	新規	
EUR/JPY	2004/6/30	8:05		20	130.95	26,190,000	新規	
EUR/JPY	2004/7/1	8:13		20	132.45	26,490,000	仕切	130.95
GBP/JPY	2004/7/1	13:02			20	196.49	39,298,000	新規
GBP/JPY	2004/7/2	11:23		20		198.47	39,694,000	仕切
GBP/JPY	2004/7/7	16:38		50		200.48	100,240,000	新規
EUR/JPY	2004/7/8	8:08			30	134.28	40,284,000	新規
GBP/JPY	2004/7/8	8:08			30	201.30	60,390,000	新規
EUR/JPY	2004/7/9	8:12			30	134.85	40,455,000	仕切
GBP/JPY	2004/7/9	16:00			20	200.67	40,134,000	新規
GBP/JPY	2004/7/13	8:38		20		202.02	40,404,000	仕切
EUR/JPY	2004/7/13	9:50		40		134.64	53,856,000	新規
USD/JPY	2004/7/15	16:11		20		109.35	21,870,000	新規
EUR/JPY	2004/7/15	16:57		20		135.05	27,010,000	新規
GBP/JPY	2004/7/16	9:26			30	203.25	60,975,000	新規
USD/JPY	2004/7/20	8:26			20	108.41	21,682,000	仕切
EUR/JPY	2004/7/21	7:59			20	133.88	26,776,000	仕切
EUR/JPY	2004/7/21	8:09			40	133.91	53,564,000	仕切
GBP/JPY	2004/7/21	8:35			40	201.22	80,488,000	新規
USD/JPY	2004/7/22	8:47			30	109.77	32,931,000	新規
GBP/JPY	2004/7/23	8:02		40		202.40	80,960,000	仕切
GBP/JPY	2004/7/23	17:07			40	202.21	80,884,000	新規
GBP/JPY	2004/7/29	8:16		40		203.67	81,468,000	仕切
FUR/JPY	2004/7/29	9:42			20	134.65	26,930,000	新規
GBP/JPY	2004/7/29	12:19			50	203.74	101,870,000	新規
GBP/JPY	2004/8/16	17:02		30		204.10	61,230,000	仕切
EUR/JPY	2004/8/16	17:06			40	136.90	54,760,000	新規
USD/JPY	2004/8/20	14:04			30	109.10	32,730,000	仕切
EUR/JPY	2004/8/23	8:27			20	134.55	26,910,000	仕切
GBP/JPY	2004/8/23	9:06			50	198.34	99,170,000	仕切
GBP/JPY	2004/8/23	9:53			50	198.52	99,260,000	新規
EUR/JPY	2004/9/8	10:35			70	132.30	92,610,000	仕切
GBP/JPY	2004/9/8	10:35		63		194.14	122,308,200	新規
GBP/JPY	2004/9/24	8:51		50		198.88	99,440,000	仕切
EUR/JPY	2004/9/24	9:02		30		135.70	40,710,000	新規
GBP/JPY	2004/9/24	15:18			40	198.75	79,500,000	新規
GBP/JPY	2004/9/28	8:28		40		201.43	80,572,000	仕切
GBP/JPY	2004/9/28	13:19			50	201.75	100,875,000	新規
EUR/JPY	2004/9/29	9:39		40		137.09	54,836,000	仕切
USD/JPY	2004/9/29	9:39			40	111.43	44,572,000	新規