

平成27年10月21日判決言渡 同日原本領收 裁判所書記官
平成27年(ネ)第3695号 損害賠償請求控訴事件 (原審・東京地方裁判所平成2
6年(フ)第646号)

口頭弁論終結日 平成27年9月9日

判 決

東京都中央区東日本橋2丁目13番2号

控訴人	K O Y O 証券株式会社
同代表者代表取締役	猪股
同訴訟代理人弁護士	湊信明
同	太田善大
同	沖陽介

被控訴人

同訴訟代理人弁護士	荒井哲朗
同	浅井淳子
同	太田賢志
同	佐藤顕子
同	五反田裕子
同	見次友浩

主 文

- 1 本件控訴を棄却する。
- 2 控訴費用は控訴人の負担とする。

事実及び理由

第1 控訴の趣旨

- 1 原判決を取り消す。
- 2 被控訴人の請求を棄却する。

第2 事案の概要等

- 1 本件は、被控訴人が、商品先物取引業者である控訴人に商品先物取引を委託したところ、同取引により4020万9500円の差損金が生じたことから、同取引に係る勧誘から同取引の終了に至るまでの控訴人又はその従業員の一連の違法行為によって被控訴人が上記損失及び弁護士費用相当の402万円の損害を被ったと主張して、控訴人に対し、民法709条又は同法715条1項の不法行為損害賠償請求権に基づき、合計4422万9500円及びこれに対する上記取引の終了日である平成25年9月24日から支払済みまで民法所定の年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。
- 2 原審は、控訴人の従業員らの不招請勧誘、説明義務違反、新規委託者保護義務違反、適合性原則違反、一任売買、無意味な特定売買などの違法による不法行為を認め、被控訴人の請求のうち民法715条1項の不法行為損害賠償請求権に基づく請求を全部認容したところ、これを不服とする控訴人が本件控訴を提起した。

第3 前提となる事実

判断の前提となる事実関係は、以下のとおり改めるほかは、原判決の「事実及び理由」中の「第2 事案の概要」の「1 前提事実（当事者間に争いがない事実、後掲証拠又は弁論の全趣旨により容易に認定することができる事実）」に記載のとおりであるから、これを引用する。

- 1 原判決2頁下から10行目の「被告において」を「控訴人に委託して」に改める。
- 2 原判決2頁下から8行目の「被告において」を「控訴人に委託して」に改める。

第4 争点及び争点に関する当事者の主張

- 1 争点及び争点に関する当事者の主張は、次項のとおり当審における当事者の主張を追加するほかは、原判決の「事実及び理由」中の「第2 事案の概要」

の「2 争点及び争点に関する当事者の主張」に記載のとおりであるから、これを引用する。

2 当審における当事者の主張

(1) 一任売買及び無意味な特定売買の有無

(控訴人の主張)

被控訴人は、控訴人の外務員の提案に依存することなく、自らの判断に基づいて積極的に商品先物取引を行っていたものである。このことは、①被控訴人が、平成25年5月2日以降、担当外務員と連絡が取れなくなる夜間に、控訴人のコールセンターの夜間サポートデスクに架電して取引をしたことが少なくとも16回あること、②①の中に、被控訴人が控訴人の外務員の提案に従わず自らの判断に基づいた取引をしたことが少なくとも4回あること、③①の中に、被控訴人が控訴人の外務員と相談をせずに取引をしたことが4回あること、④被控訴人が、平成25年3月以降、控訴人の提供するウェブサイトに自らログインして自己の取引状況を頻繁に確認していたことからも認められる。

これらの事実からすると、被控訴人が控訴人の外務員の提案に依存して本件取引をしていたとは認められないから、一任売買及び無意味な特定売買が行われていたということはできないし、また、控訴人に、新規委託者保護義務違反、取引に係る適合性原則違反があったとも認められない。

(被控訴人の主張)

控訴人の上記主張は否認ないし争う。

控訴人の外務員は、被控訴人に頻繁に架電して取引を懇意し、被控訴人はこれに従って取引をしていたものであり、例えば、被控訴人の携帯電話の履歴によると、平成25年8月30日には、控訴人の外務員からの電話が19回もあった（もっとも、控訴人の委託者連絡簿には、同日の電話の回数は2回としか記録されていない）。

控訴人の業務時間中に被控訴人に関する電話がされた回数は、委託者連絡簿に記載されたものだけでも386回に及んでいるのであって、これと比較すれば、16回程度の夜間の電話は、ことさら取り上げる程度のものではない。しかも、被控訴人が控訴人から夜間サポートデスクの存在を知らされたのは既に多額の損失が生じた後である平成25年4月26日である。

なお、夜間サポートデスクに架電した際の会話内容を録音したデータ等(乙43の1ないし17, 44)は、控訴人が、原審では存在しないと主張しておきながら、当審に至って証拠提出したものであり、故意又は重大な過失による時機に後れた攻撃防御方法として却下されるべきである。

また、控訴人の上記主張のうち②及び③については否認する。

控訴人が提出した会話の録音によっても、被控訴人が深夜サポートデスクに電話をして取引の注文をしたのは、専ら控訴人の外務員の指示に従つてのものであることが認められ、この録音は、かえって、控訴人の外務員が、日中のみならず、夜間に至るまで、被控訴人に頻繁に売買を懇意していたことを裏付けるものである。

(2) 不招請勧誘の有無

(控訴人の主張)

被控訴人は、平成24年12月12日に控訴人の外務員と面談した際、「私は、商品先物取引の勧誘を招請します。」と記載した申出書を作成し、これを控訴人の外務員に交付したのであるから、被控訴人が控訴人に対して商品先物取引の勧誘を招請したことは明らかである。

被控訴人は、平成25年1月8日に、控訴人の審査部の担当者から電話審査を受けた際にも、商品先物取引の勧誘を招請したことを認めている。

(被控訴人の主張)

被控訴人が控訴人に対し商品先物取引の勧誘を招請したことはないし、かかる招請をする動機も理由もない。被控訴人は、勧誘を招請したわけではな

いのに、控訴人の外務員から商品先物取引の勧誘を受け、その際に、上記申出書を形式的に作成させられたにすぎない。

(3) 説明義務違反の有無

(控訴人の主張)

控訴人の外務員らは、被控訴人に対し、平成25年1月5日に、商品先物取引の仕組みやリスクに関する説明をしたが、その際、30分よりも長い時間をかけて、スマートCX取引との相違点に比重を置いた説明にとどまらず、契約締結前交付書面、「商品先物取引 取引説明書」と題する書面、「予測が外れた場合の売買対処説明書」と題する書面などの資料を被控訴人に交付し、これらを用いながら、商品先物取引の仕組み及びリスクについて説明した。また、控訴人の外務員らは、被控訴人に対し、平成24年12月12日及び平成25年1月8日にも商品先物取引に関する説明をした。

被控訴人は、当時49歳であり、████████商学部を卒業し、複数の会社に順次勤めた後、小売業大手の████████に就職したという職歴を有することに加え、株式取引、金地金取引及び投資信託の取引経験を有していたことからすれば、3回にわたる上記説明で商品先物取引の仕組みやリスクを理解し得なかつたとは考え難い。

被控訴人も、上記説明を受けた後、説明状況確認書兼理解度アンケートに「助言を受けながら取引をする程度の理解はある」と回答したほか、控訴人の審査部の担当者から電話審査を受けた際にも、説明に満足しているなどと回答している。

以上によると、控訴人が説明義務を果たしたことは明らかである。

(被控訴人の主張)

被控訴人は、控訴人の外務員から、平成25年1月5日には、30分程度の面談を受けたにすぎず、その際、契約締結前交付書面や商品先物取引説明書は用いられていないし、また、同月8日の面談の際には、商品先物取引に

についての説明はなかった。

そして、被控訴人は、控訴人から、高額な手数料が設定された商品先物取引において過当・頻繁取引を行えば手数料を上回る利益を上げることが相当に困難であることや、特定売買（両建、直し、途転、日計り、不抜け）と呼ばれる取引手法の内容及び特定売買を繰り返すと大きなリスクが伴うことについても、十分な説明を受けていない。

(4) 過失相殺

(控訴人の主張)

被控訴人は、その学歴、職歴や過去の取引経験に照らせば商品先物取引に関する説明を理解し得たことが明らかであるところ、かかる被控訴人が、商品先物取引が極めてリスクの高い投機取引であることを承知の上で、自己責任に基づいて、本件取引を開始したものである。

本件取引は、一般的な金の先物取引であり、禁止されているバイカイ付け出しなどの不合理な取引が行われた等の事情もない。

被控訴人は、本件取引中に、自己の損失が膨らんでいることを認識しつつ、取引を長期間継続した。平成25年4月20日には、すでに1000万円以上の値洗損失が生じていたにもかかわらず、投資可能資金額を3000万円から4000万円に増額する手続をしたものである。

また、本件取引による損失は、被控訴人が買い建てた建玉が平成25年4月の金相場の暴落によって評価損を生じ、最終的にこれを決済せざるを得なかつたことが相当程度寄与したものである。

以上によると、本件で過失相殺を否定するのでは控訴人と被控訴人との間の公平を著しく欠くというべきである。

なお、本件取引の中で行われた「同時直し」を含む「直し」の取引は不合理なものではなく、また、控訴人には、被控訴人に損害を与えようとする害意はなかった。

(被控訴人の主張)

本件は、控訴人が、自らの利益を得る目的で、不合理な取引を多数行わせて、手数料稼ぎを敢行し、被控訴人に損害を与えたというものであるから、確固たる害意に基づく不法行為である。とりわけ、本件では、およそ合理性の認められない取引である「同時直し」が何度も行われている。

また、本件は、違法な不招請勧誘を契機として、被控訴人に対し、商品先物取引の危険性を十分に説明しないまま、取引開始直後から、被控訴人の知識経験、能力の欠如に乗じて、不合理な取引を繰り返し行わせ、約8か月で、被控訴人の保有する全資産及び被控訴人が本件取引のために行った借入金約4020万円を全て消失させたという、違法性の程度の高い事案である。

さらに、被控訴人は、取引の最中に、借金をしなければ生活できない状況にまで陥り、このような心理的負担からうつ病に罹患し、公務員の職を辞めざるを得なくなってしまった。

このような諸事情に鑑みれば、本件において過失相殺をするのは相当でない。

第5 当裁判所の判断

1 当裁判所も、被控訴人の請求は全部認容すべきであると判断する。その理由は、以下のとおり改め、次項に当審における当事者の主張に対する判断を付加するほかは、原判決の「事実及び理由」中の「第3 当裁判所の判断」に記載のとおりであるから、これを引用する。

- (1) 原判決7頁4行目の「5月」を「11月」に改める。
- (2) 原判決9頁下から3行目の「招請します」を「招請します。」に改める。
- (3) 原判決11頁12行目の「書面」を「書面(乙10)」に改める。
- (4) 原判決11頁下から9行目の「少なくとも」を「小さくとも」に改める。
- (5) 原判決12頁1行目の「聞きたい」を「受けたい」に改める。
- (6) 原判決14頁3行目の「借り入れる」を「借り入れる」に改める。
- (7) 原判決14頁14行目の「原告は、」の後に「公務員試験に合格し、」を

加える。

2 当審における当事者の主張に対する判断

(1) 一任売買及び無意味な特定売買の有無

控訴人は、本件取引について、被控訴人が自らの意思に基づいて積極的に行っていたものであって、控訴人の外務員による一任売買や特定売買が行われたものではなく、また、それ故、控訴人に新規委託者保護義務違反や取引における適合性原則違反は認められないと主張する。

しかしながら、上記認定の事実（引用に係る原判決の「事実及び理由」中の「第3 当裁判所の判断」の1（原判決6頁20行目から14頁25行目まで）。以下同じ。）によると、本件取引は、投資経験がほとんどない被控訴人が初めて行った通常の商品先物取引であり、また、被控訴人は、本件取引に先立って行ったスマートCX取引では、買い注文をした後、それを決済をするまでの間、途中の取引を一度もしなかつたにもかかわらず、本件取引では、その開始後3か月の間に、総取引日62日のうち54日にわたって22回もの取引がされ、新規建玉の総取引高は92億5431万4000円にも達したというものである。

しかも、本件取引開始から7日後には両建ての同時仕切りがされ、その後も頻繁に両建ての同時仕切りがされているが、被控訴人が自らの意思でかかる取引をしたとは考え難い。被控訴人は、下記(3)のとおり、商品先物取引の仕組みやリスクについて十分な説明を受けたとは認められず、また、上記認定の事実によると、本件取引開始直前に行われた「説明状況確認書兼理解度アンケート」でも、「B（自分で取引ができる程度の理解がある）」ではなく「C（助言を受けながら取引をする程度の理解がある）」の回答をしているものである。

ところで、控訴人は、当審において、被控訴人が平成25年5月2日以降に控訴人の夜間サポートデスクに架電した際の会話内容を録音したデータ等

(乙43の1ないし17, 44)を新たに証拠提出している（なお、この録音したデータ等の証拠提出については、訴訟の完結を遅延させるものではないから、これが時機に後れた攻撃防御方法に当たるとまでは認められない。）。そして、控訴人は、被控訴人が夜間サポートデスクに16回架電したこと、その中に被控訴人が自己の意思に基づいて取引をしたことを窺わせる会話内容があることのほか、被控訴人が同年3月以降控訴人の提供するウェブサイトで自己の取引状況を頻繁に確認するようになったことから、本件取引は被控訴人が自らの意思に基づいて積極的にしたものであることが推認されると主張する。

しかし、上記認定の事実及び弁論の全趣旨によれば、すでに多額の損失が生じていた状況にあって、被控訴人が、夜間サポートデスクに16回程度架電したり、ウェブサイトで自己の取引の状況を確認したからといって、これらのことから本件取引が全体として被控訴人の積極的な意思に基づくものであると推認することはできないことは明らかである。

したがって、本件取引が被控訴人の意思に基づいて積極的に行われたものであるとは認められないから、控訴人の上記主張は採用することができない。

(2) 不招請勧誘の有無

控訴人は、被控訴人が、①「私は、商品先物取引の勧誘を招請します。」と記載した申出書を控訴人の外務員である青木に交付したこと、②控訴人の審査部の担当者に対し、商品先物取引の勧誘を招請した旨を認めたことから、被控訴人が青木に対し商品先物取引の勧誘を招請したことが認められると主張する。

しかし、①については、上記認定の事実によると、被控訴人は、30分程度の面談の際に、青木が持参した申出書の定型書式を見ながら、上記申出書を作成したというのであるから、青木に求められるまま、「招請」という言葉の意味や上記申出書を作成する目的について十分に理解しない状態で上記

申出書を作成した可能性も否定することができないというべきである。また、②については、証拠（乙23）によると、控訴人の審査担当者からの「[REDACTED]様より申出書をいただきしております、勧誘の招請をいただいているということでおろしいでしょうか。」との質問に対し、被控訴人が「そうですね。」と回答したことが認められるものの、被控訴人が電話口で言われた「勧誘の招請」の意味を十分に理解しないまま、申出書を提出したという事実について「そうですね。」と回答した可能性があることに加えて、上記申出書を提出したことと整合性を持たせるために上記の回答をした可能性も否定できない。そうすると、上記①及び②の事実を考慮しても、被控訴人が商品先物取引の勧誘を招請したとは認められないとした原判決の判断は左右されないとすべきである。

したがって、控訴人の上記主張は採用することができない。

(3) 説明義務違反の有無

控訴人は、控訴人の外務員らが、被控訴人に対し、通常の商品先物取引の仕組みやリスクについて、平成25年1月5日の面談の際に、30分よりも多くの時間をかけて十分に説明したほか、平成24年12月12日及び平成25年1月8日の面談の際にも説明をしたと主張する。

しかしながら、同1月5日の面談については、被控訴人が、その長さが30分であった旨を原審において供述し陳述書（甲9）にも記載しているところ、同日の面談時間がこれよりも長かったことを認める証拠はないから、同日の面談時間は30分程度であったと認めるのが相当である。そして、上記認定の事実によると、この面談の際、控訴人の外務員である遠藤は、まず、スマートCX取引をしている被控訴人に対し、通常の商品先物取引をすることの勧誘をし始め、「予測が外れた場合の売買対処説明書」と題する書面を用いて、商品先物取引において思惑が外れた場合の一般的な対処の仕方を説明した。これに対し、被控訴人がスマートCX取引で生じている利益100

万円を用いて通常の商品先物取引をしてもよい旨の発言をしたことから、遠藤は、上記書面に手書きで説明を書き入れながら、それに200万円を追加した300万円で商品先物取引をすることを提案した。そこで、被控訴人は、その提案を受け入れ、その場で、口座設定申込書、約諾書及び通知書を作成し、さらに、「説明状況確認書兼理解度アンケート」にも記入したというものである。そうすると、30分程度の面談時間において、これらのことになると、契約締結前交付書面等を交付するなどして商品先物取引の仕組みやリスクについて十分な説明をするだけの時間があったとは認め難い。

また、平成24年12月12日及び平成25年1月8日の面談についても、前者は、上記の認定事実によると、商品先物取引の仕組みやリスクについての説明をするために行われた面談ではない上、面談の時間も30分程度であったこと、後者は、証拠（乙36、原審における青木の供述）によると、不備があった書類の書き直しをするために行われた面談にすぎないことが認められる。また、その際にされた説明の内容を具体的に明らかにする証拠も提出されていないことからすると、これらの面談の際に商品先物取引自体の仕組みやリスクについて十分な説明がされたとも認め難い。

したがって、控訴人が被控訴人に対し商品先物取引自体の仕組みやリスクについて十分な説明をしたとは認められないから、控訴人の上記主張は採用することができない。

(4) 過失相殺

控訴人は、本件において過失相殺がされないので、控訴人と被控訴人の間の公平を著しく欠くと主張する。

しかしながら、本件取引は、不招請勧誘という違法な勧誘を経て、被控訴人が商品先物取引の仕組みやリスクについて十分に理解しないままに開始されたものであり、取引開始直後から、控訴人の外務員による無意味な特定売買が頻繁に繰り返され、控訴人は約2665万円もの手数料を獲得した一方

で、被控訴人は、約8か月間に564回もの取引をさせられたあげく、最終的には4020万9500円もの差損金が生じたというものである。

本件取引を担当した須崎は、新規委託者に関する控訴人の社内規則すら十分に把握していなかったものであるが、本件取引の損失が拡大した後も、取引内容や手法を縮小するよりは拡大する方向でこれを進め、結果として、さらなる損失の拡大を招いたものである。

もっとも、被控訴人は、本件取引の途中で、投資可能額を3000万円から4000万円に拡大しているが、上記認定の事実によると、この拡大は、損失を挽回するためには投資可能額を拡大した方がよいとの須崎の提案に従ったものであり、被控訴人に商品先物取引の知識が十分になかったことも考慮すると、被控訴人が損失を自ら拡大させたということはできないというべきである。

なお、被控訴人は、本件取引の途中から、親族らに金員を借り入れることを余儀なくされ、また、心療内科に通院するようになったほか、体調不良により普段の業務にも支障を來し、公務員試験に合格して就職したばかりの■■■■■を退職せざるを得なくなつたものである。

以上の諸事情に鑑みると、本件において被控訴人にも落ち度があるとして過失相殺をするのでは、かえって、商品先物取引法に基づく許可を受けた商品先物取引業者である控訴人とその顧客である被控訴人との間の公平を欠くと言うべきであるから、被控訴人に過失相殺として損害の算定に際して考慮すべき過失は認められないとした原判決の判断は相当である。

したがって、控訴人の上記主張は採用することができない。

第6 結論

以上の次第で、被控訴人の請求のうち民法715条1項の不法行為損害賠償請求権に基づく請求を全部認容すべきであるから、これと同旨の原判決は相当である。

よって、本件控訴は理由がないからこれを棄却することとし、主文のとおり
判決する。

東京高等裁判所第22民事部

裁判長裁判官 河野清孝

裁判官 峯俊之

裁判官 岡口基一

これは正本である。

平成 27 年 10 月 21 日

東京高等裁判所第 22 民事部

裁判所書記官 石井

晃

