

え、Y₁がXの顧客から支払を受ける利息とY₂ないしY₃がXから支払を受ける事務代行手数料を合算して、本件事務手数料合意1および2が利息制限法に違反するか否かを判断する基礎があるともいえないし、XがY₂ないしY₃に対し事務代行手数料を負担していることが、Y₂ないしY₃による同各社およびY₁のXに対する優越的地位を利用した暴利行為であるということもできないし、本件事務手数料合意1および2に基づく事務代行手数料が前記システムによりXが得られる利益と対価性を欠くものでないことは前記のとおりであるから、X主張の事実をもって、本件事務手数料合意1および2が公序良俗に反するものということはできず、争点1についてのXの主張は理由がない。

2 本件保証金合意に基づく保証金は、ZないしXがY₁に対し負担するZないしXの顧客のY₁に対する貸金債務および利息債務を主たる債務とする連帯保証債務を含むXのY₁に対する本件提携ローン利用契約ないし加盟店契約に基づく一切の債務の担保であるから、その返還時期は、保証金による担保の必要がなくなったとき、すなわちXとY₁との間の加盟店契約が解除により終了し、かつ、Y₁がXの顧客に対する債権全額を回収したときと解するのが相当であるところ、本件において、XのY₁に対する本件提携ローン利用契約ないし加盟店契約に基づく一切の債務が消滅した旨の主張・立証はないから、保証金の返還時期が到来しているとはいえず、争点2についてのXの主張は理由がない。

3 仮にこれをおくとしても、X代表者は、Y₁に対し、本件提携ローン利用契約に基づくX（Z分を含む）のY₁に対する元利金合計と本件保証金合意に基づきXがY₁に差し入れた保証金の返還請求権を対当額で相殺することを承諾したことが認められるから、争点3についてのY₁の相殺の主張は、少なくとも前記債権を自働債権とする相殺の限度で理由がある。

4 本件提携ローン契約において、Xの主張に即した定めがあることは認められるが、同定めによる協力義務の内容は、抽象的なものと

どまるから、X主張の損害賠償請求権の根拠となるようなXに対する具体的債務をY₁に負担させるものであるか疑問なしとし、仮に同疑問をおくとしても、X主張の解約処理におけるY₁による関与が、本件提携ローン利用契約に基づくXに対する協力義務に違反し損害賠償義務を生じさせるようなものであったとは認められない。

●実務の指針

本件で専ら問題となるのは、本件事務代行手数料合意1および2が公序良俗に違反する無効なものであるか否かであるが、この点に関するXの主張は、本判決が前記理由の要旨の1で判示する理由によって排斥しているところであって、Y₁らが暴利を食う合意とはいえない上に、Y₁らがXないしZの無思慮に乗じて当該合意を締結させたという事情もないようである。そうとすれば、当該合意は原則どおりこれが守られて当然であって、本判決の判示を付度すれば、Xの本件は、その原則を踏みにじる、言いがかりといっても過言ではない訴訟である。

しかし、これも現代社会における契約をめぐるトラブルの一端であって、珍しいものではない。契約をめぐるトラブルがこのような場合に生ずることも知っておくことが有用ということになる。

〔参照条文〕 民法90条、91条



判決速報

商品先物取引の受託会社の取締役らが、当該会社の従業員が適合性原則違反などの違法行為をして委託者に損害を与える可能性があることを十分に認識しながら、法令遵守のための従業員教育、懲戒制度の活用等の適切な措置を執ることなく、また、従業員による違法行為を抑止し、再発を防止するための実効的な方策や、会社法および同法施行規則所定の内部統制システムを適切に整備、運営することを怠り、業務の執行またはその管理を重過失により懈怠したとして、会社法429条1項に基づく損害賠償責任が認められた事例

名古屋高裁 平25.3.15民事第3部判決 控訴棄却・附帯控訴棄却
〔上告・上告受理申立て〕
平成24年(ホ)第631号、同第654号 損害賠償請求控訴、同附帯控訴事件
原 審=名古屋地判平24.4.11 平成22年(ワ)第4624号（後掲）

判決要旨

商品先物取引の受託会社の取締役らが、当該会社の従業員が適合性原則違反などの違法行為をして委託者に損害を与える可能性があることを十分に認識しながら、法令遵守のための従業員教育、懲戒制度の活用等の適切な措置を執ることなく、また、従業員による違法行為を抑止し、再発を防止するための実効的な方策や、会社法および同法施行規則所定の内部統制システムを適切に整備、運営することを怠り、業務の執行またはその管理を重過失により懈怠したとして、会社法429条1項に基づく損害賠償責任が認められた事例。

〔参照条文〕 民法709条、715条、719条
会社法362条5項、429条1項
会社法施行規則100条1項

コメント

1 本件は、Y会社に委託して商品先物取引（本件取引）を行い多額の損失を被ったXが、Y会社の担当従業員らによる勧誘・受託行為の違法性を主張するとともに、Y会社の取締役らには、従業員の教育および顧客との紛争を防止するための管理体制の整備義務違反ならびに会社法所定の内部統制システムの構築義務違反があるなどと主張して、Y会

社、担当従業員らおよび取締役らに対して損害賠償を求めた事案である。

1審判決は、Y会社の担当従業員らの勧誘・受託行為には適合性原則違反があると判断して上記従業員らの不法行為責任およびY会社の使用者責任を認め、Y会社の取締役らについては、代表取締役としての業務の執行または同業務の監視義務の懈怠について重大な過失があるとして、会社法429条1項に基づく損害賠償責任を認めた上、3割の過失相

殺をした。

これに対し、Yらが控訴し、Xが附帯控訴した。

2 本判決は、Xの主張する勧誘・受託に係る違法行為のうち、差玉向かいおよび取組高均衡手法についての説明義務違反を認めるとともに、Y会社の従業員らが、Xから必要な証拠金を徴収することなく、また、本件取引の期間中、Xがまとまった資金を保有していないとの疑いを当然に抱くべき事情があったにもかかわらず、取引の拡大によりXが多額の損失を被る危険を抑制するための指導・助言を行うこともなく、手数料稼ぎの目的で、次々と投資可能資金額および証拠金額を増額させ、相当回数に及ぶ特定売買を含め、Xの資産状況等に照らして明らかに過大な取引を勧誘、受託してXに多額の損失を被らせたと認定して、Y会社の従業員らに取引継続段階における適合性原則違反、委託者に不利益な取引の勧誘（両建て、無意味な反復売買）、無欺・薄欺、指導・助言義務違反による共同不法行為責任を認め、Y会社については、民法715条1項に基づく損害賠償責任（使用者責任）を認めた。

また、本判決は、Y会社の取締役らの責任について、①Y会社が、長年にわたり顧客との間で多数の紛争を抱え、全国各地で多数の訴訟を提起され、本件と同様に委託者が借入金で取引を行った事例を含め、適合性原則違反や特定売買などの違法行為を認める判決が数多く出されていたこと、②Y会社が、行政当局等から、適合性原則違反や無欺・薄欺等を繰り返し指摘されて業務の改善を求められ、日本商品先物取引協会から過去3度にわたって過怠金を含めた制裁を受けていた上、本件取引の4カ月半後に行われた立入検査等の結果に基づき、主務省から受託業務停止処分（14営業日）および業務改善命令というきわめて重い行政処分を受けるに至ったこと、③上記行政処分の中で、Y会社における内部管理体制の抜本的な見直しと体制整備の必要性が指摘されたこと、④Y会社では、取締役会および経営会議を毎月開催するなどして改

善策を協議するなどしていたが、その後も依然として顧客との間で多数の苦情、紛争、訴訟が発生し続けていたこと、⑤このような状況であるにもかかわらず、Y会社で長年管理部の責任者をしてきた取締役が、別件訴訟において、判決の内容に不服がある場合には、担当者に対してそれほどの指導はしていない旨、繰り返し被告として訴訟提起された従業員についても、起きている苦情につき当該従業員にそれほど非があるとは考えていない旨の供述をし、また、長年、Y会社の代表取締役を務めてきた取締役も、Y会社に組織的な欠陥はなく、上記の受託業務停止処分および業務改善命令に対して納得のいかない部分があるなどと供述していること、⑥本件で被告とされた担当従業員らが、これまでも繰り返し違法行為をしたとして委託者から訴訟提起をされてきたことなどの事情を総合すれば、Y会社が行ってきた業務に関する準則やマニュアルの制定、従業員に対する研修制度や業務監査制度の導入、主務省および商品取引所の監査や指導等を受けての業務改善等の制度や施策の実効性は疑問であり、本件取引当時、取締役らは、Y会社の従業員が適合性原則違反などの違法行為をして委託者に損害を与える可能性があることを十分に認識しながら、法令遵守のための従業員教育、懲戒制度の活用等の適切な措置を執ることなく、また、従業員による違法行為を抑止し、再発を防止するための実効的な方策や、会社法および同法施行規則所定の内部統制システムを適切に整備、運営することを怠り、業務の執行またはその管理を重過失により懈怠したものというべきであり、取締役らの職務懈怠と本件取引におけるY会社の従業員らの違法行為およびXが被った損害との間には相当因果関係が認められるとして、Y会社の取締役らに会社法429条1項に基づく損害賠償責任を認めた。

なお、本判決は、1審判決と同様、Xには損害の発生および拡大について一定程度の落ち度があるとして3割の過失相殺をした。

3 本件では、Y会社の従業員らによる違

法な勧誘・受託行為があったか否かに加え、Y会社の取締役らにおいて、従業員を十分に教育して顧客との紛争を防止すべき管理体制を整える義務、あるいはY会社の業務の適正を確保するための体制（内部統制システム）を構築する義務に違反したか否かが争われた。

取締役につき従業員による不正行為を防止するための適切なリスク管理体制の構築義務違反の有無が争われた事実としては、①大和銀行ニューヨーク支店で従業員の無断取引等により巨額の損失が発生した事件に関し、取締役らに対する株主代表訴訟において、担当取締役らに内部統制システム構築に関する善管注意義務、忠実義務違反を認めた大阪地判平12.9.20（判時1721号3頁）、②雪印食品牛肉偽装事件に関し、当時の取締役らに対する株主代表訴訟において、当該取締役らの監視義務違反等を否定した東京地判平17.2.10（判時1887号135頁）、③牛乳食中毒事件に関し、会社が解散し、解雇された従業員から代表取締役に対する商法266条ノ3（平成17年法律第87号による改正前のもの。会社法429条に相当）に基づく損害賠償請求において、当該取締役の重過失による任務懈怠を認めた名古屋高裁金沢支判平17.5.18（判時1898号

130頁）、④ダスキン肉まん事件に関し、取締役らに対する株主代表訴訟において、当該取締役らに未認可添加物が混入しないようなりリスク管理体制を構築すべき義務の違反がないとした大阪高判平18.6.9（判時1979号115頁。ただし、同事実を公表すべき義務の違反があるとして任務懈怠を認めた）、⑤日本システム技術事件に関し、株式会社の従業員らが営業成績を上げる目的で架空の売上げを計上したため有価証券報告書に不実の記載がされ、株主が損害を被ったことにつき、会社の代表者に従業員らによる架空売上げの計上を防止するためのリスク管理体制構築義務違反の過失がないとした最一小判平21.7.9（本誌1887号111頁）がある。

4 本判決は、事例判断ではあるが、Y会社と顧客との間の紛争の状況、行政当局や業界団体による指導および処分、Y会社の取締役らの認識内容等の事情を詳細に検討した上で、商品先物取引の受託会社の取締役らにリスク管理体制構築義務違反または内部統制システム整備義務違反を認めた事例である。商品先物取引の受託会社の取締役らについて上記義務違反を認めた裁判例は見当たらず、実務上参考になると思われるので、紹介する。

【当事者】（一部仮名）

控訴人兼附帯被控訴人（1審被告）

大起産業株式会社

（以下「控訴人会社」という。）

同代表者代表取締役

甲野一男

控訴人兼附帯被控訴人（1審被告）

乙山二夫

（以下「控訴人乙山」という。）

控訴人兼附帯被控訴人（1審被告）

丙原三介

（以下「控訴人丙原」という。）

控訴人兼附帯被控訴人（1審被告）

丁川四太

（以下「控訴人丁川」という。）

控訴人兼附帯被控訴人（1審被告）

甲野一男

（以下「控訴人甲野」という。）

控訴人兼附帯被控訴人（1審被告）

戊海五郎

（以下「控訴人戊海」という。）

控訴人兼附帯被控訴人（1審被告）

庚水六吉

（以下「控訴人庚水」という。）

控訴人兼附帯被控訴人（1審被告）

辛木七人

（以下「控訴人辛木」という。）

控訴人兼附帯被控訴人（1審被告）

壬河八平

（以下「控訴人壬河」という。）

上記9名訴訟代理人弁護士

被控訴人兼附帯控訴人（1審原告）

堀井敏彦

春野夏雄

目次

主 文	94
事実及び理由	94
第1 当事者の求めた裁判	94
第2 事案の概要	95
1 訴訟物等	95
2 争いのない事実、争点及び当事者の主張	95
3 原判決の補正	95
4 当審において追加された新たな違法性についての主張	96
(1) 指導・助言義務違反	96
(2) 差玉向かい及び取組高均衡手法についての説明義務違反	96
(3) 合理的根拠の法理違反	97
(4) 信任義務違反	97
第3 当裁判所の判断	98
1 結論の要旨	98
2 認定事実	98
3 争点(1) (控訴人会社従業員らの勧誘行為、受託行為の違法性)について	99
(1) 取引開始時における適合性原則違反の有無について	99
(2) 説明義務違反について	100
ア 商品先物取引(ハイブリッド取引を含む。)の仕組み、危険性等についての説明義務違反について	100
イ 差玉向かい及び取組高均衡手法についての説明義務違反について	101
(3) 新規委託者保護義務違反について	101
(4) 断定的判断の提供について	102
(5) 一任売買(実質一任売買)について	102
(6) 仕切り拒否・回避について	103
(7) 無断売買について	103
(8) 迷惑勧誘について	103
(9) 合理的根拠の法理違反について	103
(10) 取引継続段階における適合性原則違反、委託者に不利益な取引の勧誘(阿建て、無意味な反復売買)、無欺・薄欺、指導・助言義務違反について	104

ア 被控訴人の知識、経験、財産の状況等	104
イ 取引の規模、回数等	104
ウ 取引拡大の経緯等	105
エ 特定売買比率	105
オ 検討	106
(1) まとめ	106
4 争点(2) (控訴人らの責任)について	106
(1) 不法行為責任について	106
(2) 控訴人乙山ら5名の会社法429条1項に基づく責任について	106
(3) 控訴人乙山の民法715条2項に基づく責任について	110
(4) 控訴人会社の損害賠償責任について	110
ア 会社法350条に基づく損害賠償責任について	110
イ 信託法違反の有無について	110
ウ 民法715条1項に基づく損害賠償責任(使用者責任)について	110
5 争点(3) (損害)及び争点(4) (過失相殺)について	110
6 まとめ	110
第4 結論	110
※ 編集部注: ページ番号は、本誌の該当ページに改めた。	

●本文●

本件控訴及び本件附帯控訴をいずれも棄却する。
控訴費用は控訴人らの負担とし、附帯控訴費用は被控訴人の負担とする。

●事実及び理由●

第1 当事者の求めた裁判(控訴関係)	
1 控訴人ら	
(1) 原判決中、控訴人ら敗訴部分を取り消す。	
(2) 被控訴人の請求を棄却する。	
(3) 訴訟費用は、第1、2審とも被控訴人の負担とする。	
2 被控訴人	
(1) 本件控訴を棄却する。	
(2) 控訴費用は、控訴人らの負担とする。	
(附帯控訴関係)	
1 被控訴人	
(1) 原判決を次のとおり変更する。	

(2) 控訴人らは、被控訴人に対し、連帯して1255万1395円及びこれに対する平成20年2月23日から支払済みまで年5分の割合による金員を支払え。

(3) 訴訟費用は、第1、2審とも控訴人らの負担とする。

(4) 仮執行宣言

2 控訴人ら

(1) 本件附帯控訴を棄却する。

(2) 附帯控訴費用は、被控訴人の負担とする。

第2 事案の概要

1 訴訟物等

本件は、被控訴人が、控訴人会社に委託して行った商品先物取引において損失を被ったことにつき、控訴人会社の担当従業員らには、適合性原則違反、説明義務違反、新規委託者保護義務違反、断定的判断の提供、一任売買(実質一任売買)、委託者に不利益な取引の勧誘(阿建て、無意味な反復売買)、仕切り拒否・回避、無断売買、無欺・薄欺及び迷惑勧誘の違法行為があり、これらは、取締役会の営業方針に従って組織営業として行われた会社ぐるみの不法行為であり、また、控訴人会社の取締役らには、従業員の教育及び顧客との紛争を防止するための管理体制の整備義務違反並びに会社法所定の内部統制システムの構築義務違反があるなどと主張して、控訴人ら及び1審被告岡田九造(以下「岡田」という。)に対し、民法709条、719条による損害賠償請求権(これと選択的に、控訴人会社に対しては民法715条1項、会社法350条及び信託法上の忠実義務違反による損害賠償請求権、控訴人乙山に対しては会社法429条1項、民法715条2項による損害賠償請求権、控訴人丙原、控訴人丁川、控訴人甲野及び控訴人戊海に対しては会社法429条1項による損害賠償請求権)に基づき、連帯して1255万1395円(取引による損失1091万1395円、慰謝料50万円、弁護士費用114万円)及びこれに対する取引終了日の翌日である平成20年2月23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た事案である。

原審は、控訴人会社の担当従業員であった控訴人庚水、控訴人辛木及び控訴人壬河の勧誘行為、受託行為には適合性原則違反の違法性があると判断し、同控訴人らの不法行為責任及び控訴人会社の使用者責任を認め(なお、被控訴人は、当審において、控訴人会社に対する損害賠償請求の根拠として、民法

715条1項にも基づくことを明確にした。)、また、控訴人会社の代表取締役であった控訴人乙山には業務の執行につき重大な過失があり、控訴人会社の取締役であった控訴人丙原、控訴人丁川、控訴人甲野及び控訴人戊海にも、控訴人乙山の業務の監視義務の懈怠について重大な過失があるとして、それぞれ会社法429条1項に基づく損害賠償責任を認める一方、他方で、被控訴人にも損害の発生及び拡大について一定程度の落ち度があるとして、3割の過失相殺をして、被控訴人の請求を、控訴人らに対し、連帯して839万7976円(取引による損失763万7976円、弁護士費用76万円)及びこれに対する平成20年2月23日から支払済みまで年5分の割合による遅延損害金の支払を求める限度で認容し、その余を棄却した。

これを不服として、控訴人らが控訴し、被控訴人が附帯控訴した。

なお、原審が被控訴人の岡田に対する請求を棄却した部分について、被控訴人は不服申立てをしておらず、原判決中、同請求に関する部分は確定している。

以下、略語は、特に断らない限り、原判決の例による。

2 争いのない事実、争点及び当事者の主張

次のとおり原判決を補正し(後記3)、当審において追加された新たな違法性についての主張を加える(後記4)ほか、^(判114頁624行目)「^(判114頁624行目)事実及び理由」中の^(判114頁624行目)「第2 事案の概要」欄の1及び2に記載のとおりであるから、これを引用する。

3 原判決の補正

(1) ^(判114頁624行目)「^(判114頁624行目)同月29日まで、」を「^(判114頁624行目)同月22日当時の控訴人会社の代表取締役社長であり、なお、平成4年頃から」と改める。

(2) ^(判114頁624行目)「^(判114頁624行目)」の次に「平成14年頃から平成20年まで、」を加える。

(3) ^(判114頁624行目)「^(判114頁624行目)控訴人乙山は、同月4日、代表取締役を辞任し、同日、控訴人甲野が代表取締役に就任した。」を加える。

(4) ^(判114頁624行目)「^(判114頁624行目)委託して、」の次に「^(判114頁624行目)東京工業品取引所の金、白金及びパラジウムの」を加える。

(5) ^(判114頁624行目)「^(判114頁624行目)特定売買率」を「^(判114頁624行目)特定売買比率」と改める。

(6) ^(判114頁624行目)「^(判114頁624行目)」を「すべて」と

改める。

(7) 原判決13頁2行目の「P」の次に「(以下、単に「P」又は「P室長」という。)」を加える。

(8) 原判決21頁25行目及び22頁7行目の各「適性」をいずれも「適正」と改める。

(9) 原判決23頁14行目と15行目の間に次のとおり加える。

「(ウ) 控訴人会社の選択的な責任根拠(使用者責任)

控訴人庚水、控訴人辛木、控訴人壬河及び癸田の不法行為は、使用者である控訴人会社の事業の執行についてされたものであるから、控訴人会社は、被控訴人に対し、民法715条1項に基づく損害賠償責任を負う。」

(10) 原判決25頁1行目と2行目の間に次のとおり加える。

「(ウ) 使用者責任について

被控訴人の主張は争う。」

4 当審において追加された新たな違法性についての主張

(1) 指導・助言義務違反

(被控訴人の主張)

控訴人辛木及び控訴人壬河は、平成20年2月12日に、被控訴人が201万円を入金する際、全部千円札で持参したのであるから、被控訴人が店長を務める食品スーパーマーケットの売上金等を一時流用したのではないかと疑念を抱き、既にこの時点で被控訴人が即時に調達できるまとまった金額の流動資産を保有していないのではないかと疑いを持つべきであった。そうすると、控訴人辛木及び控訴人壬河は、遅くとも上記同日までには、被控訴人が控訴人会社に預託する証拠金を自己資金で準備することができず、これを調達するために借入れ(ないし一時流用)をしていることを知り、又は知り得たものというべきである。

そうであれば、控訴人辛木及び控訴人壬河は、その後の取引において、被控訴人に対し、取引の増大及び損失の危険を抑制し(例えば、証拠金を徴収して新規取引を受注することを控えたり、取引枚数を減少させたり、損失が拡大しないうちに手仕舞することを検討させる等)、被控訴人の状況を改善、是正するために積極的な指導、助言を行うなどの、信義則上の義務を負っていたというべきである。

しかるに、控訴人辛木及び控訴人壬河は、上記同

日以降も何ら上記のような助言を行わず、被控訴人に全く適合しない過大、過当な取引を繰り返し行わせて、被控訴人を約900万円もの多額の証拠金不足の状態に陥らせ、挙げ句の果てには被控訴人の父親に600万円もの大金を借りに行かせたり、消費者金融に対する借入れの申込みをさせたりしてまで取引を継続させようとした。控訴人辛木及び控訴人壬河の上記行為は、被控訴人に対する指導・助言義務を完全に怠ったものである。

(控訴人らの主張)

被控訴人の主張は否認ないし争う。

控訴人壬河は、平成20年2月12日、被控訴人が全部千円札で201万円を持参したため、売上金や釣銭用の金銭を流用したのではないかと疑いを持ち、直接面談して聞き取り調査を行った。これに対し、被控訴人は、「相場にちょっと頭に来たので、全部両替してきた。」と述べていた。

(2) 差玉向かい及び取組高均衡手法についての説明義務違反

(被控訴人の主張)

ア 特定の商品の先物取引について差玉向かい又は取組高均衡手法を行っている商品取引員が、専門的な知識を有しない委託者から当該特定の商品の先物取引を受託しようとする場合には、当該商品取引員の従業員は、信義則上、その取引を受託する前に、委託者に対し、その取引については差玉向かい又は取組高均衡手法を行っていること及び差玉向かい又は取組高均衡手法は商品取引員と委託者の間に利益相反関係が生ずる可能性が高いものであることを十分に説明すべき義務を負い、また、差玉向かいを行っている場合には、これに加えて、委託者が、どの程度の頻度で、自らの委託玉が商品取引員の自己玉と対当する結果となっているかを確認することができるよう、自己玉を建てる都度、その自己玉に対する委託玉を建てた委託者に対し、その委託玉が商品取引員の自己玉と対当する結果となったことを通知する義務を負うと解される。

イ 控訴人会社は、本件取引が行われた期間中、パラジウム、金及び白金の各取引について、差玉向かい及び取組高均衡手法をとっていた。そして、被控訴人は、商品先物取引について専門的な知識を有していないから、これらの取引について被控訴人から建玉を受託した控訴人会社の担当者(控訴人庚水、控訴人辛木)は、被控訴人に対して、控訴人会

社が取組高均衡手法を行っており、差玉向かいには控訴人会社と被控訴人との間に利益相反関係の生ずる可能性が高いものであること等を十分に説明する義務を負っていた。

しかし、控訴人会社の担当者らは、そうした説明を一切しておらず、これらの点につき説明義務違反がある。

(控訴人らの主張)

被控訴人の上記主張は争う。

(3) 合理的根拠の法理違反

(被控訴人の主張)

ア 商品先物取引業者は、顧客に対する誠実公正義務(商品取引所法213条、商品先物取引法213条)を負っているから、顧客に対して投資勧誘ないし投資助言をする際には、それが意見の表明という形をとってようと事実の表示という形をとってようと、合理的な根拠が必要とされ(合理的根拠の法理)、これを欠く勧誘ないし助言は違法であるというべきである。

イ 控訴人辛木は、平成20年2月21日午前9時12分頃、下げ予想から、パラジウム10月限250枚1740円の指値での売り建ちを受注し、午前9時41分頃には、パラジウムが値下からわずかに下落しているが、成立しない可能性のある指値を止めてはどうかと提案し、指値を取り消して、パラジウム10月限250枚売り建ちを注文したが(残玉は530枚売りのみ)、午前10時23分頃には、パラジウムが急速に上昇を始めたことを被控訴人に伝えて、結局、パラジウム10月限330枚売り落ち、同12月限200枚買い建ち(残玉は200枚売り、200枚買い)を注文し、両建てとした。

控訴人辛木は、平成20年2月21日午前9時12分頃(ないし午前9時41分頃)には、パラジウムが値下がりとすると楽観的な勧誘をしてパラジウム売り建ち250枚を受注し、パラジウム530枚売りのみとしたのであるから、その合理的な根拠が示されるべきである。すなわち、被控訴人は、控訴人辛木の下げ予想に基づく勧誘により、パラジウム売り250枚を建玉させられ、パラジウム530枚の売りポジションのみ持たされたものであって、パラジウムの値下がりにより大量の建て玉を賭けるという極めてリスクのある取引をさせられたものである。ところが、上記取引後すぐにパラジウムは急上昇を始めて、被控訴人は両建てを余儀なくされている。控訴人辛木のパラジ

ウム下げ予想に基づく売りポジションの勧誘は、何らの合理的根拠もない極めて不合理な勧誘であったといわざるを得ない。

このように、控訴人辛木の値下がり予想に基づくパラジウム大量売り建て勧誘の合理的な根拠が示されないものであるから、控訴人辛木には、合理的根拠の法理違反があるというべきである。

(控訴人らの主張)

ア 被控訴人の上記主張は争う。

イ 平成20年2月21日のパラジウム相場は、海外安であったにもかかわらず国内は値段が高く始まったことから、被控訴人は、前日建てたパラジウムの買玉200枚を1740円の指値で決済し、10月限に250枚の売建てを行い、売玉のみ530枚の状態とした。

この日の取引における被控訴人の取引方針は、前日の下げ傾向の値動きを踏まえ、21日の相場の急落を期待して売玉の平均価格を上げるナンピン売り上がり戦法であった。

ところが、予想に反して値段が上がったため、午前10時23分には売玉330枚を損切りし(-829万0700円)、200枚を買建ちして、売り200枚、買い200枚とし、この結果、取引本証拠金不足となった。

このように、被控訴人は、パラジウムの乱高下する値動きに機敏に対応し、積極的に利益追求(確保)のため売玉へ一本化するという思い切った対応をしたものである。被控訴人の最終的な損失の原因は、21日に売り一本とした後の上げの局面で、売玉330枚を損切りした決断にあり、仮にこの局面で売玉を決済せず維持する方針を取っていれば、翌22日朝の下げ局面で利益を得て決済できたものである。

ウ 被控訴人は、控訴人会社と取引を開始した時点で、既に、特定売買を含む商品先物取引の経験を有しており、十二分に自己の判断により取引を行い得る者であった。個々の取引は、被控訴人の意思により、必要性ないし合理性があると判断して行われたものである。

(4) 信託義務違反

(被控訴人の主張)

本件取引は、実質的な一任売買であり、被控訴人が控訴人会社の推奨及び助言指導に依存し、強固な信頼の下で取引が継続され、控訴人会社が被控訴人の勘定による取引内容を実質的に決定している場合であるから、被控訴人と控訴人会社間には、個々の取次委任契約又は売買契約以外に、投資顧問契約に

準ずる契約が黙示にされているといえる。

このように、控訴人会社は、被控訴人口座の運用及び投資判断に関する事実上の裁量権を有し、信頼を基礎とした継続的取引関係及び投資顧問的役割を有していることから、被控訴人との間に誠実公正義務に基づく専門家責任としての「信託関係」が成立する。これは、信託に類似した法的関係であり、信託法の基礎にある受任者の信託義務（委託者の利益を優先すべき義務）の準用又は類推適用がされるべきものである。

しかし、控訴人らは、差玉向かい及び取組高均衡手法による利益相反状況について何ら説明せず、また、適合性原則違反、新規委託者保護義務違反、手数料稼ぎの特定売買等の違法行為を行ったものであるから、これらの行為が上記信託義務に違反することは明らかである。

（控訴人らの主張）

被控訴人の上記主張は争う。

第3 当裁判所の判断

1 結論の要旨

当裁判所も、被控訴人の請求は、控訴人らに対し、連帯して839万7976円及びこれに対する平成20年2月23日から支払済みまで年5分の割合による遅延損害金の支払を求める限度で認容し、その余を棄却すべきであると判断する。

その理由は、以下のとおりである。

2 認定事実

次のとおり原判決を補正するほか、原判決「事実及び理由」中の「第3 当裁判所の判断」欄の1及び2(1)に記載のとおりであるから、これを引用する。

（原判決の補正）

(1) 原判決27頁3行目の「勧誘され、」の次に「商品先物取引の仕組み及び危険性について説明を受けた上で、」を加える。

(2) 原判決27頁5行目の「していた。」の次に「被控訴人が本件取引開始前にA物産に委託して行った取引は、東京工業品取引所の金38回及び白金9回並びに東京穀物商品取引所のとうもろこし5回であり、この中には、直し、日計り、途転及び手数料不抜きの特定売買も含まれていた。A物産での取引は、ほとんどの場合、被控訴人が同社の従業員から電話で勧誘を受けて発注したものであったが、時には被控訴人から取引の提案をすることもあった。

なお、被控訴人は、A物産に提出したお客様カード（口座設定申込書）において、預貯金が約700万円であると申告し、投資可能資金額を300万円としていた。」を加える。

(3) 原判決27頁5行目の「32」の次に「乙156」を加える。

(4) 原判決27頁14行目の「アンケートにおいて、」の次に「取引の仕組みや基礎知識、投資可能資金額及び保護措置額、証拠金の種類並びに控訴人会社が定める本証拠金及び委託手数料について、いずれも「理解している」と回答し、また、」を加える。

(5) 原判決27頁22行目末尾に「なお、被控訴人は、上記書面において、電話による連絡先を携帯電話のみとし、短時間であれば仕事中でも良いと回答した。」

(6) 原判決27頁26行目末尾に次のとおり加える。

「また、被控訴人は、上記口座開設申込書の「受託契約を締結する目的」の欄について、「元金欠損又は元本を上回る損失が生ずるおそれのある取引であることを認識した上で以下の受託契約を締結する目的を選択します。」として、「差金決済」及び「サヤ取り（ハイブリッド取引を含む）」の各欄にチェックをした。」

(7) 原判決28頁1行目の「乙1の1・2」を「甲12、乙1の1・2」と改める。

(8) 原判決28頁1行目と2行目の間に次のとおり加える。

「なお、被控訴人は、控訴人庚水に対し、控訴人会社とは初めての取引なので、最初は100万円前後の資金で取引を行いたいと述べていた。」

(9) 原判決28頁4行目の「取引経験があり、」の次に「商品先物取引について裏も仕組みも全部知っているなどと述べて」を加える。

(10) 原判決28頁6行目から7行目にかけの「乙14」を「乙4、14、65」と改める。

(11) 原判決29頁19行目の「原告は、」の次に「被控訴人の父から200万円を借りて証拠金を工面した上で、」を加える。

(12) 原判決29頁26行目末尾を改行して次のとおり加える。

「控訴人壬河は、被控訴人が201万円を全部千円札で持参したことから、被控訴人が店長を務める食品スーパーマーケットの釣銭用の現金等を不正に流用したのではないかと疑い、資金の出

所について細かく問い詰めたが、被控訴人は、相場の値動きの状況に憤慨して、わざわざ全部千円札に両替してきた旨説明した（なお、被控訴人は、原審での本人尋問においても、上記201万円は、被控訴人の父から無利息で借りたものであると供述し、食品スーパーマーケットの現金を不正に流用したことを否定している。）」

(13) 原判決30頁1行目の「借り入れた。」を「借り入れ、被控訴人の父に借りた200万円を返済した。」と改める。

(14) 原判決31頁20行目の「勧められ、」の次に「取引資金がないことを控訴人辛木に伝えたが、結局、」を加える。

(15) 原判決32頁22行目の「取り消し、」の次に「成り行きで」を加える。

(16) 原判決33頁15行目の「ご存じ」を「ご存知」と改める。

(17) 原判決33頁15行目から16行目にかけの「回答した。」を「回答し、「投資可能資金額は、損失を被っても生活に支障のない範囲の額で設定されていますか」との設問に対し「設定している」と回答した。」と改める。

(18) 原判決33頁21行目末尾に次のとおり加える。「また、被控訴人は、控訴人壬河の求めにより、895万4895円の不足金を同日中又は翌22日までに必ず入金する旨、建玉を全て決済したときに発生する不足金についても入金する旨を記載した念書を作成して、控訴人会社に差し入れた（乙90）。」

(19) 原判決33頁25行目末尾に次のとおり加える。

「（この点、控訴人らは、控訴人辛木が被控訴人の自宅を訪問したのは、被控訴人の父から取引資金を借りるためではなく、被控訴人から、本件取引において損失が出た経緯を被控訴人の父に説明してほしいと依頼されたからである旨主張し、控訴人辛木及び控訴人壬河もこれに沿う供述をしている。しかし、被控訴人が、その時点で約900万円もの証拠金不足となり、同不足金を遅くとも翌22日までに入金する必要があったことや、控訴人辛木が、被控訴人の自宅において、このまま取引を終了すると預託した証拠金が全部なくなり、更に不足金が出ることになるため、その支払をどうするかが話題となり、被控訴人の父が被控訴人に対して自分の責任で払うよう

に述べた旨供述し、また、控訴人壬河も、被控訴人が父に対して不足金の支払を求めた旨の報告を控訴人辛木から受けている旨供述していることからすれば、被控訴人の自宅における話し合いが単なる取引経過の説明ではなく、被控訴人の父を交えた不足金の支払方法についての協議であったことは明らかである。そうすると、控訴人辛木が被控訴人の父に対し、取引を続けるための資金として600万円を払うよう求めた旨の被控訴人の供述は信用することができ、これに反する控訴人辛木及び控訴人壬河の前記供述は採用できず、控訴人らの前記主張は採用できない。」

(20) 原判決34頁1行目の「加わり」から3行目末尾までを「加わった。（被控訴人は、控訴人壬河及び控訴人辛木から消費者金融に電話で借入の申込みをさせられたと主張し、これに沿う供述をするが、これを否定する控訴人壬河及び控訴人辛木の各供述に照らして採用できず、他に上記事実を認めるに足る証拠はない。）」と改める。

(21) 原判決34頁5行目の「ようやく」を削る。

(22) 原判決34頁23行目の「別紙建玉分析表」の次に「及び本判決別紙調査表1（証拠関係経過表）（ただし、同表2～4枚目の「直」「途」「日」「画」「不」の各欄を除く。）」を加える。

(23) 原判決35頁1行目の「口座開設申込書」を「口座設定申込書」と改める。

(24) 原判決35頁13行目の「同月13日」を「2月13日」と改める。

3 争点(1)（控訴人会社従業員らの勧誘行為、受託行為の違法性）について

(1) 取引開始時における適合性原則違反の有無について

ア 前記2の認定事実のとおり、被控訴人が、本件取引当時、34歳であり、F専門学校を卒業して食品スーパーマーケットの店長として稼働し、約600万円（税込み）の年収があったこと、被控訴人が平成19年11月からA物産に委託して商品先物取引を行っていたことからすれば、本件取引開始の時点において、被控訴人がそもそも商品先物取引に不適当な者であったとは認められない。

そして、前記2のとおり、被控訴人は、控訴人会社に提出した口座開設申込書において、流動資産として3000万円を保有し、投資可能資金額を950万円

とし、また、平成19年2月から平成20年2月まで1年間、取引金額200万円の商品先物取引の経験があると申し、受託契約締結の目的として差金決済及びサヤ取り（ハイブリッド取引を含む）を選択し、控訴人会社から商品先物取引の理解度等について確認を受けた際には、取引の裏も仕組みも全部知っているなどと述べていたものである。

イ もっとも、上記口座開設申込書に記載された流動資金額及び取引経験は事実と異なるものであり、投資可能資金額の記載も被控訴人の実際の資産状況に適合しないものであったが、この点について、被控訴人は、控訴人庚水の誘導により過大な流動資産額及び投資可能資金額並びに虚偽の取引経験を記載させられた旨主張し、これに沿う供述をしている。しかし、被控訴人の上記供述は、反対趣旨の控訴人庚水の供述に照らして採用できず、他に上記事実を認めるに足る証拠はない。

被控訴人は、流動資産額及び投資可能資金額について、全く意味が分からず、控訴人庚水に尋ねても説明がなかった旨供述している。しかし、控訴人庚水は、被控訴人に対し、これらの用語の意味を説明した旨供述しているし、食品スーパーマーケットの店長を務める被控訴人が「流動資産額」の意味が分からないとも考え難い。また、「投資可能資金額」については、A物産の口座開設申込書にもこれを記入する欄があり、被控訴人は、同社から説明を受けて300万円と記入していたし（甲30、被控訴人）、「委託のガイド」アンケート（乙9）及び「お取引についてのアンケートⅡ」（乙17）においても、投資可能資金額について理解している旨の回答をしていた。

以上によると、被控訴人の前記供述は採用できず、被控訴人が流動資産額及び投資可能資金額の意味を理解しないまま、控訴人庚水の誘導により過大な金額を記載したものとは認められない。

ウ 被控訴人は、適合性原則の内容として、商品取引員は、顧客の知識、経験、財産の状況を調査すべき義務があり、控訴人らはこれを怠った旨主張する。

しかし、商品取引員が、顧客の知識、経験及び財産の状況等に係る申告内容について、その記載内容の正確性に疑問を差し挟むべき具体的な事情もないのに、顧客から裏付け資料を徴求するなどして申告内容の正確性を調査、確認すべき義務があると解す

べき根拠はなく、本件取引の開始時点において、上記事情の存在を認めるべき証拠はない。

したがって、控訴人会社及びその従業員が、被控訴人の上記申告に基づき、被控訴人が、その知識、経験、財産の状況等に照らして投資可能資金額950万円の商品先物取引についての適合性を有するものと判断して本件取引の勧誘、受託を開始したことに過失があるとは認められず、取引開始時における適合性原則違反は認められない。

(2) 説明義務違反について

ア 商品先物取引（ハイブリッド取引を含む）の仕組み、危険性等についての説明義務違反について

前記2の認定事実のとおり、被控訴人が、A物産から商品先物取引の仕組み及び危険性について説明を受けた上で、平成19年11月20日から商品先物取引を行っていたこと、控訴人庚水が、平成20年1月31日、被控訴人に対し、種々の資料、雑誌等を使ってハイブリッド取引について説明したこと、控訴人庚水が、同年2月2日、被控訴人に対し、商品先物取引委託のガイド及び同冊子により、商品先物取引の基本的仕組みや危険性を説明し、説明後はこれらの資料を被控訴人に交付したこと、その際、被控訴人は、「委託のガイド」アンケートにおいて、取引の仕組みや基礎知識、証拠金の種類並びに控訴人会社が定める本証拠金及び委託手数料等について理解していると回答し、商品先物取引の危険性について「リスクのある取引だと理解している」と回答したこと、その後、被控訴人から取引したい旨の要望があったことを受けて、控訴人庚水が、再度、商品先物取引の仕組みや制度、危険性について説明し、「受託業務管理規則の重要なポイント・商品先物取引の重要なポイント」、「相場が逆に動いたとき」等の資料を用いて取引の重要事項や売買手法について被控訴人の理解度を確認しながら説明し、被控訴人がこれらの書面に署名・押印して十分に理解したと回答したこと、控訴人会社の取引相談室のP室長が、同月5日、被控訴人に電話を掛けて、商品先物取引についての理解度等について確認した際、被控訴人が商品先物取引の裏も仕組みも全部知っているなどと述べていたことからすれば、控訴人庚水は、被控訴人に対し、商品先物取引（ハイブリッド取引を含む）の仕組み、危険性等について十分に説明し、被控訴人もこれらを理解した上で本件取引を開

始したものと認められ、被控訴人主張の説明義務違反は認められない。

イ 差玉向かい及び取組高均衡手法についての説明義務違反について

ア 特定の商品の先物取引について差玉向かい又は取組高均衡手法を行っている商品取引員が、専門的な知識を有しない委託者から当該特定の商品の先物取引を受託しようとする場合には、当該商品取引員の従業員は、信義則上、その取引を受託する前に、委託者に対し、その取引については差玉向かい又は取組高均衡手法を行っていること及び差玉向かい又は取組高均衡手法は商品取引員と委託者との間に利益相反関係が生ずる可能性の高いものであることを十分に説明すべき義務を負い、また、差玉向かいを行っている場合には、これに加えて、委託者が上記の説明を受けた上で上記取引を委託したときにも、委託者において、どの程度の頻度で、自らの委託玉が商品取引員の自己玉と対当する結果となっているかを確認することができるように、自己玉を建てる都度、その自己玉に対当する委託玉を建てた委託者に対し、その委託玉が商品取引員の自己玉と対当する結果となったことを通知する義務を負うと解される（最高裁平成21年7月16日第一小法廷判決・民集63巻6号1280頁、最高裁平成21年12月18日第二小法廷判決・民集232号833頁）。

イ 証拠（甲111～113、115～117）によれば、控訴人会社は、本件取引が行われた期間中に、東京工業品取引所のパラジウム、金及び白金について差玉向かい及び取組高均衡手法を用いていたことが認められる。

ウ そして、前記2の認定事実によれば、被控訴人は、商品先物取引について一般的知識、経験を有していたと認められるが、本件取引の対象となった上記各銘柄について、控訴人会社から投資判断の材料となる情報の提供を受けなくても自らの確かな投資判断ができるような専門的知識を有する者であったとは認められない。

したがって、被控訴人から上記パラジウム、金及び白金についての建玉を受託した控訴人会社の従業員らは、信義則上、被控訴人に対し、控訴人会社が差玉向かい及び取組高均衡手法を行っており、控訴人会社と被控訴人との間に利益相反関係が生ずる可能性の高いこと等を十分に説明する義務を負っていたというべきである。

ニ しかしるに、本件において、控訴人会社の従業員らが被控訴人に対し、上記説明をしたとの事実を認めるべき証拠はないから、控訴人会社の従業員らには、差玉向かい及び取組高均衡手法についての説明義務違反があると認められる。

(3) 新規委託者保護義務違反について

ア 本件取引当時の商品取引所法215条は、商品取引員は、顧客の知識、経験、財産の状況及び受託契約を締結する目的に照らして不適当と認められる勧誘を行って委託者の保護に欠け、又は欠けることとなるおそれがないように、商品取引受託業務を営まなければならないと規定している。

そして、商品先物取引は、相場変動の大きい、リスクの高い取引であり、専門的な知識を有しない委託者には的確な投資判断を行うことが困難な取引であるから、商品取引員及びその従業員は、信義則上、商品先物取引についての知識や経験に乏しい新規委託者を保護するために一定期間の習熟期間を設け、その間は取引の規模（建玉の数量）を一定以内に制限しなければならない義務（新規委託者保護義務）を負うものと解される。

そして、経済産業省が平成19年9月30日に制定・実施した「商品先物取引の委託者の保護に関するガイドライン」（甲19）の「5. 商品先物取引未経験者の保護措置」によれば、直近の3年以内に延べ90日間以上を目安とする一定期間以上にわたり商品先物取引の経験がない者に対しては、受託契約締結後、最初の取引を行う日から最低3か月を経過する日までを目安とする一定の期間において、建玉時に預託する取引証拠金等の額が顧客の申告した投資可能資金額の3分の1となる水準を目安とする一定取引量を超える取引の勧誘を行う場合には、適合性原則に照らして、原則として不適当と認められる勧誘となるものとされており、また、本件取引当時における控訴人会社の受託業務管理規則（乙3）でも、上記ガイドラインを受けて、同趣旨の委託者の保護育成措置が規定されていた（同14条2項）。

イ 前記2の認定事実のとおり、被控訴人は、本件取引開始の約2か月半前である平成19年11月20日からA物産に委託して商品先物取引を行っていたのは、株式投資を含めて投資経験がなかった者であるから、被控訴人は、直近の3年以内に延べ90日間以上を目安とする一定期間以上にわたる商品先物取引の経験がない者であったと認められる。

しかし、他方、前記2の認定事実のとおり、被控訴人は、控訴人会社に提出した口座開設申込書において、商品先物取引の経験につき、平成19年2月から平成20年2月まで1年間の取引経験があると申告した上、控訴人会社から商品先物取引の理解度等について確認を受けた際には、取引の裏も仕組みも全部知っているなどと述べていたものである（上記口座開設申込書の記載が控訴人庚水の誘導によってされたものであるとは認められないことは、前記(1)イのとおりである。また、被控訴人は、控訴人庚水に対し、A物産における実際の取引期間を伝えたと供述するが、その記憶は曖昧であり、反対趣旨の控訴人庚水の供述に照らして採用できない。）。前記(1)ウのとおり、商品取引員やその従業員が、顧客の申告した取引経験について、申告内容の正確性を疑うべき具体的事情もないのに、顧客から裏付け資料を徴求するなどしてその正確性を調査、確認すべき義務があるとは解されず、また、本件において被控訴人の取引経験に係る申告内容の正確性に疑問を抱かせるような事情も窺われないことからすれば、控訴人会社及びその従業員が、被控訴人の上記申告に基づき、被控訴人を新規委託者に該当する者ではないと判断したことに過失があるとは認められない。

なお、被控訴人は、控訴人庚水が新規委託者保護義務の内容を把握していなかったことなどを問題視するが、この点は上記判断を左右するものではなく、採用できない。

(4) 断定的判断の提供について

ア 被控訴人は、控訴人庚水が、本件取引開始前、被控訴人に対し、「ハイブリッド取引は必ず安全です。」「大起産業のハイブリッドは特許を取るつもりです。保険にしてください。」「A物産のものとは違います。」等と断言したと主張し、被控訴人の供述中にはこれに沿う部分がある。

しかし、反対趣旨の控訴人庚水の供述のほか、控訴人庚水が被控訴人に対し「商品先物取引の重要なポイント」と題する資料を用いて、ハイブリッド取引を含む商品先物取引には元金保証や利益保証は一切ない旨を説明し、被控訴人も上記説明を受けて十分理解したとして同書面に署名押印したと認められること（乙7）に照らせば、被控訴人の上記供述は採用できず、他に、控訴人庚水が被控訴人に対し、被控訴人が主張するような断定的判断の提供をしたことを認めるに足る証拠はない。

なお、証拠（乙93）及び弁論の全趣旨によれば、ハイブリッド取引の流れは、先物市場において異常な価格差で推移している相関関係の強い2つの銘柄の組み合わせを選び出し、取引のボリュームであるセット数（1セットは片方の銘柄を10枚とする。）を決定した上で、選択した2つの銘柄の価格差が異常ゾーンから正常レンジに入った時点で売り買いを同時に注文し、決済も2銘柄同時に行うものであることが認められる。しかし、前記2の認定事実のとおり、被控訴人は、平成20年2月5日午後1時59分頃、白金12月限5枚売り建ちを注文して本件取引を開始し、同月6日午後2時58分頃、金12月限5枚の買い建ちを注文したものであり、上記各取引は建玉をした日が異なっているばかりでなく、取引の倍率も相違しているから（金（標準取引）の取引単位は1kg、倍率は1000倍であるのに対し、白金は取引単位500g、倍率は500倍である（乙1の2）。）、ハイブリッド取引ではないと認められ（乙81、控訴人庚水）、他に、被控訴人が本件取引においてハイブリッド取引をしたことを認めるに足る証拠はない。

イ 被控訴人は、控訴人壬河が、平成20年2月21日、被控訴人を軟禁状態にした上で、「600万円用意すれば、今度は私があなたの担当になり、必ず（損を）取り返す。」と断言した旨主張し、被控訴人の供述中にはこれに沿う部分があるが、反対趣旨の控訴人壬河の供述に照らして採用できず、他に控訴人壬河が被控訴人に対し、被控訴人主張に係る断定的判断の提供をしたことを認めるに足る証拠はない。

(5) 一任売買（実質一任売買）について

ア 本件取引当時の商品取引所法214条3号は、商品取引員が、商品市場における取引等につき、数量、対価の額又は約定価格等その他の主務省令で定める事項についての顧客の指示を受けないでその委託を受けること（一任売買）を禁止している。

しかし、前記2の認定事実によれば、被控訴人は、個々の取引の都度、控訴人会社の従業員らから相場動向や投資判断の材料となる情報について説明を受け、自己の判断により売買指示を行い、残高照合書により建玉の状況、値洗い、証拠金の過不足等を確認しながら本件取引をしたものと認められ、本件取引において一任売買が行われたとは認められない。

イ この点、被控訴人は、商品先物取引の適格性を備えておらず、かつ、仕事が多忙で価格の変動に注意を向けている時間的な余裕はなかったから、被控訴人は、控訴人会社の従業員らの言いなりに取引をするしかなく、たとえ形式的に取引に同意していたとしても、実質的には一任売買と評価できると主張する。

しかし、前記(1)アのとおり、被控訴人がそもそも商品先物取引に対する適合性を備えていなかったとは認められない。

前記2の認定事実のとおり、被控訴人は食品スーパーマーケットの店長として、午前7時30分から午後9時まで勤務していた者であるから、平日の取引所が開かれている時間帯に時々刻々変動する相場に臨機応変に対応して、適時の確な投資判断及び売買注文をすることが困難な面があったことは否定できないが、他方で、証拠（甲12、乙16、被控訴人）によれば、被控訴人は、毎日インターネットで値動きを確認し、損益の計算等も毎日行っており、また、勤務中であっても、A物産や控訴人会社の従業員からの電話連絡に応答し、そのアドバイスに基づき売買注文をしていたと認められるから、被控訴人が投資判断を行うだけの時間的な余裕がなかったとか、控訴人会社の従業員らの言いなりに取引をするしかないような状況にあったとは認められない。

したがって、被控訴人の前記主張は採用できない。

(6) 仕切り拒否・回避について

被控訴人は、控訴人壬河が、平成20年2月21日、被控訴人を軟禁状態にするなどして、直ちに本件取引を止める旨の被控訴人の申出に応じなかったと主張し、被控訴人の供述にはこれに沿う部分があるが、反対趣旨の控訴人壬河の供述に照らして採用できず、他に上記事実を認めるに足る証拠はない。

(7) 無断売買について

被控訴人は、平成20年2月12日の金12月限10枚売り落ちと白金12月限16枚売り建ちは、控訴人会社の従業員である岡田が被控訴人に無断で売買したものであると主張し、これに沿う供述をする。

しかし、前記2の認定事実のとおり、平成20年2月12日、控訴人会社の従業員であるQは、被控訴人に対し、前日より白金が200円高、金が25円高で値洗いが悪くなっていることを説明し、「こうすれば大丈夫だ。」と言って、同日午後0時58分頃、金12

月限10枚売り落ちを、午後0時59分頃、白金12月限16枚売り建ちを受注したものであるところ、被控訴人が、同日午後2時30分頃、控訴人庚水の訪問を受けた際、残高照合書により上記建玉状況について相違ない旨回答したことや、被控訴人が、上記各取引について事後的に丁承した旨の供述をしていることからすれば、上記各取引が無断売買であるとは認められず、他にこれを認めるに足る証拠はない。

(8) 迷惑勧誘について

被控訴人は、平成20年2月21日から取引終了までの間、控訴人会社内で軟禁状態にされた上、責任者である控訴人壬河や控訴人辛木から、消費者金融からの借金をしきりに勧められ、かつ、恐喝まがいの言動を繰り返されたなどと主張し、被控訴人の供述にはこれに沿う部分があるが、反対趣旨の控訴人壬河及び控訴人辛木の各供述に照らして採用できず、他に被控訴人主張の迷惑勧誘の事実を認めるに足る証拠はない。

(9) 合理的根拠の法理違反について

被控訴人は、控訴人辛木が、平成20年2月21日、パラジウムが値下がりすると楽観的な勧誘をしてパラジウム売り建ち250枚を受注し、パラジウム530枚売りのみとしたが、上記取引後すぐにパラジウムは急上昇を始めて、被控訴人は両建てを余儀なくされているから、控訴人辛木のパラジウム下げ予想に基づく売りポジションの勧誘は、何らの合理的根拠もない極めて不合理な勧誘であったとして、控訴人辛木には合理的根拠の法理違反があると主張する。

しかし、個々の取引銘柄についての相場の傾向や大勢は、後日相場の結果が出て初めて判明するものであり、また、そもそも商品先物取引は、商品取引員及びその従業員が、自己の保有する投資判断の材料となる情報とその専門的知識と経験に基づいて、各々の時点における相場の動向を予測した上で、顧客に対して相場に関する情報提供及び投資判断の助言を行った上で、最終的には顧客の判断により行うべきものであって、その性質上、各取引の時点において将来の相場の動向を正確に予測することは本来的に不可能である。したがって、商品取引員及びその従業員が顧客に対し、事後に判明した相場の動向と反する情報提供や助言をしたことがあったからといって、これが直ちに合理的根拠を欠くものであったということとはできない。

証拠（乙154）によれば、平成20年2月19日から

21日における東京工業品取引所のパラジウム相場は、値幅制限（ストップ高）が示現する値動きとなっており、20日は寄付値から午前中だけで値幅制限以上も急落した後急反発し、乱高下していること、21日は午後からストップ高の状況が続いていたことが認められるところ、このような相場状況の下において、いかなる方針で取引を行うかは、委託者の相場観によって様々であり、また、控訴人辛木の被控訴人に対する情報提供は、被控訴人が自己の判断により売買注文をするための判断材料の一つにすぎないことを考慮すれば、控訴人辛木がパラジウムの値下げ予想に基づき売りポジションを勧誘したことが合理的根拠を欠くものであるとは認められず、被控訴人の前記主張は採用できない。

(10) 取引継続段階における適合性原則違反、委託者に不利益な取引の勧誘（両建て、無意味な反復売買）、無駄・薄取、指導・助言義務違反について

ア 被控訴人の知識、経験、財産の状況等

前記2の認定事実のとおり、被控訴人は、平成19年11月20日からA物産に委託して商品先物取引を行い、本件取引開始前に、金38回、白金9回、とうもろこし5回の各取引を経験し、また、直し、日計り、途転及び手数料不抜けの特定売買も経験していた。A物産での取引は、ほとんどの場合、被控訴人が同社の従業員から電話で勧誘を受けて発注したものであったが、時には被控訴人から取引の提案をすることもあった。また、被控訴人は、控訴人会社の取引相談室長に対し、商品先物取引の裏も仕組みも全部知っていると話していた。

これらの事実関係からすれば、被控訴人は、商品先物取引の仕組み及び危険性を十分に認識していたことはもちろん、本件取引前のA物産における取引を通じて、商品先物取引に徐々に習熟し、独自の相場観や取引手法等を体得しつつあったものと推認される。

しかし、他方、本件取引開始当時における被控訴人の資産は、預貯金及び現金（A物産から返還を受けられる証拠金を含む。）が約350万円のみであり、その他、不動産等めばしい資産はなく、多額の取引を行うだけの資力を有するものではなかった。

イ 取引の規模、回数等

(ア) 本件取引の期間は、平成20年2月5日から同月22日までの18日間にすぎないが、取引回数は54回（新規建玉と仕切りを別に数えれば82回）であり、

取引枚数は合計1300枚にも上っていた。取り分け、取引終盤の同月19日以降（特に同月21日の午前中）は、パラジウムを中心に大量の取引が行われており、本件取引の中には5回の両建てのほか、直し5回、途転4回、日計り7回、手数料不抜け5回の各特定売買が含まれていた（ただし、1回の取引で複数の特定売買に該当するものについて重複も含めて全てカウントした回数である。以下同じ。）。

(イ) また、本件取引における証拠金は、最大時（平成20年2月19日）には1800万7665円に上り、売りと買いを合わせた残玉数も同月19日に291枚、同月20日に501枚、同月21日に400枚にも上っていた。

前記アのとおり、被控訴人の保有する資産は、本件取引開始当時、約350万円程度にすぎなかったものであり、また、前記2で認定したとおり、被控訴人は、同月12日に父からの借入れにより証拠金を工面して201万円を入金し、同月19日にはD社から30万円を借りて証拠金に充てた上、同月21日には約900万円もの証拠金不足の状態に陥り、控訴人辛木と共に被控訴人の父に対し取引資金を出捐するように申し入れているのであり、少なくとも、上記のような大量かつ多額の取引が、被控訴人の資産状況に照らして客観的に不適切なものであったことは明らかである。

(ウ) そして、被控訴人が口座開設申込書に流動資産3000万円、投資可能資金額950万円と記載していたにもかかわらず、本件取引当初、控訴人庚水に対し、100万円前後の資金で取引を行いたい旨述べていたこと、同年2月12日には、被控訴人から、取引本証拠金を売買取引が成立した日の翌営業日正午までに預託することを許可することを求める「取引本証拠金の預託の猶予に関する申出書」が提出されたこと、被控訴人が同月19日には控訴人辛木から建玉を勧められた際、その時点での入金額が521万円と、未だ投資可能資金額までかなりの余裕があったにもかかわらず、被控訴人が控訴人辛木に対し、取引資金がない旨伝えていたことからすれば、遅くとも、同月19日までは、控訴人会社の従業員において、被控訴人の申告した流動資産及び投資可能資金額が実態と異なっており、被控訴人が即時に調達できるまとまった金額の流動資産を保有していないのではないかの疑いを当然に抱くべき事情があったと認められる。

(ニ) なお、控訴人会社は、上記のとおり、平成20

年2月12日に、被控訴人から、取引本証拠金を売買取引が成立した日の翌営業日正午までに預託することを許可することを求める「取引本証拠金の預託の猶予に関する申出書」の提出を受け、同月21日に同申出書による取扱いを許可している。

しかし、東京工業品取引所の受託契約準則7条、11条は、取引を受託するには、委託者から証拠金の預託を受けなければならない旨を定めているところ（乙2）、あらかじめ委託者から徴収する証拠金は、売買により生じる損失の担保となるばかりでなく、これにより無責任な取引や過当な取引を防止して委託者を保護し、相場の不当な変動を防止して経済秩序の安定を図る趣旨があるとも解されるから、商品取引員が必要な証拠金の預託を受けないまま取引の受託を継続し、新規建玉の勧誘をして証拠金の追納を請求する行為は、上記委託者保護の趣旨を没却し、受託者の誠実公正義務に違反するものというべきである。そして、前記のとおり、被控訴人は、同月12日の時点で既に自己資金で証拠金を調達し、これを預託することができない状況にあり、同月19日には、被控訴人の申告した流動資産及び投資可能資金額が実態と異なっており、被控訴人が即時に調達できるまとまった金額の流動資産を保有していないのではないかの疑いを当然に抱くべき事情があったのであるから、控訴人会社が同月21日にこれを許可した取扱いの適否については、上記許可に係る要件該当性の判断を含めて疑問があり、手数料稼ぎを目的として恣意的な取扱いをしたことを疑わせる一事情であるというべきである。

ウ 取引拡大の経緯等

(ア) 被控訴人は、控訴人会社に提出した口座開設申込書には、流動資産3000万円、投資可能限度額950万円と記載していたが、実際の金融資産は約350万円にすぎず、また、控訴人庚水に対し、最初は100万円前後の資金で取引を行いたいとの意向を表明していた。

(イ) しかし、控訴人会社の従業員らは、被控訴人に対し、本件取引開始後1週間（平成20年2月12日まで）で合計371万円、本件取引開始後9日（同月14日まで）で521万円もの証拠金を入金させて取引を拡大させた上、同月18日には投資可能資金額を950万円から1360万円へ、翌19日には更に2170万円へと増額するよう勧誘して、わずか2日間で投資可能資金額を2倍以上に増額させた。その結果、被控

訴人の預託証拠金額は、同月15日の666万円余りから、同月19日の1800万円余りまで、わずか4日間で3倍近くに膨らんだ。証拠金の原資は、被控訴人が現実に入金した分を除き、本件取引による利益金であったが、投資可能資金額及び証拠金額を増額して取引を拡大すれば、委託手数料の負担が増えるばかりでなく、取引が損失に転じた場合のリスクも一層増大することになるのであり、現に、被控訴人の売買損益は、同月20日には1166万7465円のプラスであったが、同月21日には266万4895円のマイナスとなり（1433万2360円の損）、翌22日には1091万1395円のマイナス（824万6500円の損）と、わずか2日間で2257万8860円もの莫大な損失を計上した。その一方で、同月20日から22日までの3日間の手数料は、同月20日が233万4000円、同月21日が281万3200円、同月22日が232万円となっており、わずか3日間で合計746万7200円にも上った。

上記のような過大な取引の結果、被控訴人は、証拠金を入金することすらできなくなり、同月21日には約900万円もの証拠金不足に陥ったところ、控訴人会社の従業員らは、借入金による取引が禁じられているにもかかわらず、被控訴人の父と面談し、同人に取引資金を出捐させて本件取引を継続させようとした。

(ウ) 以上によると、本件取引が、被控訴人が損失の危険や手数料負担を引き受けることができないほど急激かつ過当に拡大したものであることは明らかである。

なお、被控訴人は、上記のとおり投資可能資金額の増額に当たり、その都度、その旨の申出書（乙22、23）を作成して、控訴人会社に差し入れているが、上記増額がいずれも控訴人辛木の勧誘によるものであることからすると、被控訴人による同申出書の差し入れは控訴人会社の従業員らの違法行為を免責するものではない。

エ 特定売買比率

原判決別紙「建玉分析表」のとおり、本件取引において行われた特定売買の内訳は、直し5回、途転4回、両建て5回、日計り7回、手数料不抜け5回となっており、全取引回数における特定売買比率は48.15%に上っている（26回÷54回×100。小数点以下3桁を四捨五入した。以下同じ。）。

また、前記イ(ア)のとおり、本件取引の売買回数は18日間で54回にも上り、手数料化率も78.36%（差

引損益合計1091万1395円、うち手数料合計854万9900円)に上っていた。

特定売買は、相場の変動状況によっては有用な取引手法となる場合があり、これを勧誘、受託することが直ちに違法であるとはいえないが、こうした形態の取引が顧客の利益を犠牲にした手数料稼ぎ等の不当な目的をもってされた場合には、当該取引行為は、社会的相当性を逸脱して違法となるものと解される。そして、特定売買の取引手法によると、取引回数が必然的に増加し、商品取引員の取得する委託手数料が増える一方で、顧客の手数料負担が増大することを考慮すると、取引期間中の特定売買比率及び手数料化率が高率である場合には、当該取引手法が商品取引員による手数料稼ぎの手段として利用されたと推認するのが合理的である。

上記のとおり、本件取引における特定売買比率及び手数料化率はいずれも高率であり、控訴人会社による手数料稼ぎの意図を推認させるものであること、前記ウ(イ)のとおり、平成20年2月20日から22日までの3日間の手数料が合計746万7200円にも上る一方、被控訴人が上記期間中に2257万8860円もの莫大な損失を被っていることからすれば、同月20日及び21日に行われた各特定売買は、いずれも手数料稼ぎの目的で行われた被控訴人に不利益な取引であったと認めるのが相当である。

オ 検討

以上の諸事情を総合すれば、控訴人会社の従業員らは、被控訴人から必要な証拠金を徴収することなく(無欺・薄欺)、また、本件取引の期間中、被控訴人がまとまった資金を保有していないとの疑いを当然に抱くべき事情があったにもかかわらず、取引の拡大により被控訴人が多額の損失を被る危険を抑制するための指導・助言を行うこともなく、手数料稼ぎの目的で、次々と投資可能資金額及び証拠金額を増額させ、相当回数に及ぶ特定売買を含め、被控訴人の資産状況等に照らして明らかに過大な取引を勧誘、受託して被控訴人に多額の損失を被らせたものであるから、控訴人会社の従業員らによる上記行為は、取引継続段階における適合性の原則、被控訴人に対する指導・助言義務、更には被控訴人に対する善管注意義務ないし誠実公正義務に違反するものと認められる。

(11) まとめ

以上のとおり、本件取引の平成20年2月20日から

22日までの期間における控訴人会社の従業員らによる勧誘及び受託行為には、差玉向かい及び取組高均衡手法についての説明義務違反、取引継続段階における適合性原則違反、委託者に不利益な取引の勧誘(阿建て、無意味な反復売買)、無欺・薄欺、指導・助言義務違反が認められるところ、上記行為の態様は社会的相当性を欠くものであるから、本件取引の上記期間における勧誘行為等は、全体として違法性を有し、被控訴人に対する不法行為を構成するといふべきである。

4 争点(2)(控訴人らの責任)について

(1) 不法行為責任について

ア 控訴人庚水、控訴人辛木及び控訴人壬河は、前記3で認定した違法行為を行った担当従業員であるから、被控訴人に対し、不法行為責任を負う。上記控訴人らの各不法行為は、本件取引に関わる一連の不法行為であり、客観的関連共同性が認められるから、共同不法行為が成立するものといふべきである。

イ 被控訴人は、控訴人乙山ら5名が、上記の担当従業員らと共に、控訴人会社の取締役会が決定した営業方針に従って、組織的に被控訴人に対する違法行為を実行したものであるとして、被控訴人に対する共同不法行為が成立する旨主張する。

しかし、控訴人会社の取締役会において、違法な取引の勧誘、受託を営業方針としたような事実を認めるに足りる証拠はなく、また、担当従業員らの被控訴人に対する上記不法行為について、控訴人乙山ら5名がこれを具体的に認識、認容していたと認められるに足りる証拠もないから、上記不法行為について控訴人乙山ら5名に被控訴人に対する共同不法行為が成立するという事はできない。

(2) 控訴人乙山ら5名の会社法429条1項に基づく責任について

ア 被控訴人は、①控訴人乙山は、控訴人会社の代表取締役として、その業務の執行につき従業員が紛争を繰り返す場合に、従業員を十分に教育し、紛争を防止すべき管理体制を整える義務があったにもかかわらず、これを怠り、控訴人乙山を除く他の取締役ら(控訴人丙原ら4名)は、控訴人乙山の業務に対する監視義務を怠った、②控訴人会社においては、取締役会において、会社の業務の適正を確保するための内部統制システムの構築の基本方針を決定する義務があるところ、控訴人乙山ら5名はこれを

怠ったと主張して、控訴人乙山ら5名が被控訴人に対し、会社法429条1項に基づく損害賠償責任を負う旨主張する。

イ そこで検討すると、証拠(乙50～62、67～76、94～144、149～153、174～176)によれば、控訴人会社においては、業務に関する準則やマニュアルの制定、従業員に対する研修制度や業務監査制度の導入、主務省及び商品取引所の監査や指導等を受けての業務改善など、法令遵守体制の整備及び紛議防止のための諸施策が実施され、教育管理体制及び内部統制システムの構築がされてきたようにも見受けられる。

ウ しかし、他方、後掲各証拠及び弁論の全趣旨によれば、以下の事実が認められる。

(ア) 主務省及び日本商品先物取引協会による指導及び処分

a 中部通商産業局長は、平成8年9月3日、控訴人会社に対し、同年7月に実施した立入検査の結果に基づき、法令違反事項及び業務運営上改善を要する事項を指摘した。

指摘された法令違反事項は、委託証拠金等の返還遅延(3件)であった。また、業務運営上改善を要する事項は、習熟期間中の委託者における2回目以降の取引で、委託証拠金の入金よりも建玉が先行しているものが認められたこと、預かり委託証拠金はその必要額を充足しているが、帳尻損金が未清算となっており、実質的に証拠金不足状態(薄欺)となっているものがあったこと、委託証拠金預託猶予申出書の徴収が安易に行われていたこと、習熟期間中の委託者において、超過枚数承認調査の記載内容及びその審査が不十分であったものが見受けられたこと、商品取引不適格者に対する取引の勧誘及び適正な受託の運営・管理に不十分な点があったことなどであった。(甲40、乙106)

b 関東通商産業局長は、平成11年11月8日、控訴人会社に対し、同年6月に実施した立入検査の結果、法令違反事項及び業務運営上改善すべき事項が多数認められ、かかる行為は商品取引の健全な発展及び委託者保護の観点から極めて遺憾であり、今後、同様の違反事項が発生した場合に厳重な処分を行う方針であるとして、戒告処分を行った。

指摘された法令違反事項は、習熟期間中の委託者を含め、委託証拠金を規定額どおり徴収していないものがあったこと(徴収不足、徴収遅延)であり、

その件数は合計22件であった。(乙111)

c 農林水産大臣は、平成14年8月20日、控訴人会社に対し、同年5月から6月にかけて実施した立入検査の結果、委託者から委託証拠金を規定額どおり預託を受けないまま建玉をさせていた法令違反が2件認められたと指摘した(乙116)。

d 日本商品先物取引協会は、平成15年11月7日、控訴人会社に対し、委託者が公金出納取扱者であることを知りながら、当該委託者の財産に照らして過大な取引を受託していたこと、その取引において委託証拠金が不足する状態を解消しないまま取引を継続させていたことなどを理由として、過怠金300万円の制裁を課した(甲56)。

e 東海農政局長及び中部経済産業局長は、平成18年1月16日、控訴人会社に対し、平成17年7月に実施した立入検査の結果として、適合性の審査が審査項目及び審査実施方法において不適切であったこと、未経験者に設定されるべき投資可能限度額上限の設定がされていなかったこと、投資可能限度額を超えた取引があったことなどの業務運営上の指摘事項を指摘した(甲41)。

f 日本商品先物取引協会は、平成19年7月12日、控訴人会社に対し、委託者の財産の状況に照らして過大な取引を受託していたと認められること、委託証拠金が不足する状態を解消しないまま取引を継続させ、新たな取引を受託していたと認められること、委託者が公金取扱者であることを認識しながら、当該委託者からの受託において同社の受託業務管理規則に定められた不正資金の流入防止に関する規程に違反する行為が認められること、平成15年11月7日に上記dの制裁を受けたにもかかわらず、改善が図られていないと認められることなどを理由として、過怠金2200万円の制裁を課した(甲56)。

g 控訴人会社は、平成20年7月9日から実施された立入検査等の結果、同年12月5日付けで、主務省である農林水産省及び経済産業省から商品取引受託業務の停止処分(14営業日)を受けると共に、今般の法令違反行為の責任の所在を明確にすること、役員に対し法令遵守を徹底すると共に、役員が自らの責任において、商品取引事故等の処理及び外務員指導に関する内部管理体制の抜本的な見直しと体制整備を徹底的に行い、不当な勧誘行為等の再発を防止すること、商品市場における取引について

顧客に対し不確実な事項について断定的判断を提供し、又は確実であると誤認させることのないよう、適切な勧誘方針を定め、徹底すること、商品取引事故等の発生原因について調査分析すると共に、事故等に関与した役職員に対する適切な処分等指導・管理体制を早急に整備し、再発防止のための措置を講ずることを内容とする業務改善命令を受けた。

業務停止処分の理由としては、商品取引事故等が発生していたにもかかわらず、内部管理体制の不備により、提出した報告書に事故等の発生状況等を記載せず、報告を怠っていた事実が認められたこと、不当な勧誘等の禁止違反の事実（断定的判断の提供、再勧誘禁止、重要な事項について誤解を生じさせる表示、両建て（異限月、異枚数））が認められたこと、顧客の知識、経験、財産の状況及び受託契約を締結する目的に照らして不適当と認められる勧誘を行っていたものがあつたこと、商品市場における取引に関する専門的知識を有しない顧客に対し、契約締結に際しての説明を怠っていたものがあつたことが指摘された。

また、業務改善命令の理由としては、商品取引事故等について、主務大臣への報告が適切に行われず、さらに、管理部門がこれを知り得る立場にありながら適切に管理していないなど、内部管理体制の抜本的な見直しと体制整備が必要と認められたこと、不当な勧誘等が多数認められ、営業部門における法令遵守の徹底が必要と認められたこと、顧客に対し誤認させるおそれのある勧誘が組織的に行われ、不当な勧誘等を多発させるおそれが認められたこと、商品取引事故等が多発し、商品取引受託業務の運営の改善が必要と認められたことが指摘されていた。（甲18、42）

h 日本商品先物取引協会は、平成21年4月28日、控訴人会社に対し、取引証拠金が不足する状況を解消しないまま取引を継続させ、新たな取引を受託しており、受託契約準則に違反していたと認められることなどを理由として、譴責の制裁を課した（甲56）。

(i) 控訴人会社における紛議の状況

a 控訴人会社は、平成13年に12件の苦情、紛争、訴訟（うち訴訟は8件）、平成14年に13件の紛争、訴訟（うち訴訟は9件）、平成15年に15件の苦情、紛争、訴訟（うち訴訟は8件）、平成16年に7件の苦情、紛争、訴訟（うち訴訟は2件）を、それ

ぞれ抱えていた（甲27、61）。

また、平成19年3月期（平成18年4月～平成19年3月）の控訴人会社に対する苦情・紛争の申出は、合計15件であり、同年度中の訴訟は、新たに提起されたものが9件、係争中のものが16件あった（甲28）。

平成20年3月期（平成19年4月～平成20年3月）に控訴人会社に対し、新規に発生した苦情、紛争、訴訟は31件であり（うち訴訟は9件）、前年度から継続している案件は19件（うち訴訟は8件）であつて、合計50件の苦情、紛争、訴訟が控訴人会社に対し起こされていた（甲29）。

平成21年3月期（平成20年4月～平成21年3月）に控訴人会社に対し、新規に発生した苦情、紛争、訴訟は30件であり（うち訴訟は11件）、前年度から継続している案件は43件（うち訴訟は31件）であつて、合計73件の苦情、紛争、訴訟が控訴人会社に対し起こされていた（甲92）。なお、控訴人会社が、平成20年12月30日付けで農林水産大臣及び経済産業大臣に対して提出した報告書（甲38）別添4「事故等の発生状況及びその処理状況についての報告書（平成20年6月分）」においては、控訴人会社と顧客間における合計56件の取引事故が報告されていた。

平成22年3月期（平成21年4月～平成22年3月）に控訴人会社に対し、新規に発生した苦情、紛争、訴訟は16件であり（うち訴訟は4件）、前年度から継続している案件は43件（うち訴訟は29件）であつて、合計59件の苦情、紛争、訴訟が控訴人会社に対し起こされていた（甲93）。

b 控訴人会社に関するPIO-NET（全国消費生活情報ネットワーク・システム）情報によれば、全国の消費生活センターに平成16年1月から平成22年12月までの間に寄せられた控訴人会社との取引に関する相談件数は合計111件にも上っていた。

その中には、迷惑勧誘、断定的判断の提供、適合性原則違反、新規委託者保護義務違反、反復売買による手数料稼ぎといった違法な勧誘方法についての相談事例が多く含まれていた。（甲39）。

c 控訴人会社に対しては、平成元年頃から、全国各地で多数の訴訟が提起され、適合性原則違反（本件と同様に、委託者が借入金で取引をしていた事例を含む）、特定売買など、従業員による違法行為を認め、委託者による損害賠償請求を認容する判決が数多く出されていた（甲43、64）。

平成18年から20年にかけて一番訴訟の件数が多かった頃には、同時期に二十三、四件の訴訟が係属していた（甲57・6～7頁）。

控訴人辛木及び控訴人壬河は、これまでも繰り返し違法行為をしたとして、委託者から訴訟提起され、被告として何度も法廷に立って供述をしてきた（甲44、45、47、53、54、控訴人壬河、控訴人辛木）。

控訴人甲野は、平成7年頃に控訴人会社の管理本部長となつてから、10年以上にわたり管理部の責任者をしてきたが（甲57・21頁）、平成13年12月から平成14年9月までの間に行われた商品先物取引について、適合性原則違反の不法行為を負うとの判決を受けたことがあつた（甲82）。

(v) 控訴人乙山、控訴人甲野の別件訴訟における供述等

a 平成14年頃から平成20年まで、控訴人会社の業務の遂行は、控訴人乙山ら5名により決定されていた（前記争いのない事実(4)）。

b 控訴人会社においては、平成23年から遡って数年にわたり、取締役会を毎月開催し、顧客との紛議の状況や、判決を踏まえた問題点の指摘を行い、また、執行役員以上と各支店の支店長が構成員である経営会議を毎月開催し、紛議や判決内容の報告をし、改善案を協議していた（甲50）。

c 前記(i)のとおり、控訴人会社と顧客間には長年にわたり紛議が多発していたが、控訴人甲野は、平成23年11月1日に実施された別件訴訟の本人尋問において、判決の内容に不服がある場合には、担当者に対してそれほどの指導はしていない旨、起きている苦情につき、（繰り返し被告となっている）外務員についても、それほど非があるとは考えていない旨の供述をした（甲57）。

d 控訴人乙山は、平成20年12月5日付けで控訴人会社が行政処分を受け、その業務改善のために、今般の法令違反行為の責任の所在を明確にするよう命じられたことから、同月4日付けで代表取締役を引責辞任したものであるが（甲38）、平成23年11月1日に実施された別件訴訟の本人尋問では、控訴人会社に組織的な欠陥があるとは考えておらず、上記行政処分について納得のいかない部分があるなどと供述した（甲60）。

エ 上記ウで認定したとおり、控訴人会社が、長年にわたり顧客との間で多数の紛争を抱え、全国各地で多数の訴訟を提起され、本件と同様に委託者が

借入金で取引を行った事例を含め、適合性原則違反や特定売買などの違法行為を認める判決が数多く出されていたこと、控訴人会社が、行政当局等から、適合性原則違反や無欺・薄欺等を繰り返し指摘されて業務の改善を求められ、日本商品先物取引協会から過去3度にわたって過剰金を含めた制裁を受けていた上、平成20年12月には、本件取引の4か月半後に行われた立入検査等の結果に基づき、主務省から受託業務停止処分（14営業日）及び業務改善命令という極めて重い行政処分を受けるに至つたこと、上記行政処分の中で、控訴人会社における内部管理体制の抜本的な見直しと体制整備の必要性が指摘されたこと、控訴人会社では、取締役会及び経営会議を毎月開催するなどして改善策を協議するなどしていたが、その後も依然として顧客との間で多数の苦情、紛争、訴訟が発生し続けていたこと、このような状況であるにもかかわらず、控訴人会社で長年管理部の責任者をしてきた控訴人甲野が、判決の内容に不服がある場合には、担当者に対してそれほどの指導はしていない旨、繰り返し被告として訴訟提起された従業員についても、起きている苦情につき当該従業員にそれほど非があるとは考えていない旨の供述をし、また、長年、控訴人会社の代表取締役を務めてきた控訴人乙山も、控訴人会社に組織的な欠陥はなく、上記の受託業務停止処分及び業務改善命令に対して納得のいかない部分があるなどと供述していること、控訴人辛木及び控訴人壬河が、これまでも繰り返し違法行為をしたとして委託者から訴訟提起をされてきたことなどの事情を総合すれば、前記(i)の各種制度や諸施策の実効性は疑問であり、本件取引が行われた平成20年2月当時、控訴人乙山ら5名は、控訴人会社の従業員が適合性原則違反などの違法行為をして委託者に損害を与える可能性があることを十分に認識しながら、法令遵守のための従業員教育、懲戒制度の活用等の適切な措置を執ることなく、また、従業員による違法行為を抑止し、再発を防止するための実効的な方策や、会社法及び同法施行規則所定の内部統制システムを適切に整備、運営することを怠り、業務の執行又はその管理を重過失により懈怠したものというべきである。

そして、控訴人乙山らの上記職務懈怠と、本件取引における控訴人会社の従業員らの違法行為及び被控訴人が被った損害との間には相当因果関係があると認められる。

したがって、控訴人乙山ら5名は、被控訴人に対し、連帯して、会社法429条1項に基づく損害賠償責任を負うものというべきである。(同法430条)。

(3) 控訴人乙山の民法715条2項に基づく責任について

被控訴人は、控訴人乙山が、本社営業部の執行役員・本店長である控訴人壬河の代理監督者として、民法715条2項に基づく損害賠償責任を負うと主張する。

しかし、控訴人乙山が現実に控訴人壬河の選任・監督を担当していたことを認めるに足りる証拠はないから、控訴人乙山が代理監督者責任を負うとは認められない。

(4) 控訴人会社の損害賠償責任について

ア 会社法350条に基づく損害賠償責任について
被控訴人は、控訴人会社の代表者が職務につき不法行為を行ったとして、控訴人会社が、被控訴人に対し、民法709条、719条、会社法350条に基づく損害賠償責任を負うと主張する。

しかし、前記のとおり、控訴人会社の代表者が不法行為をしたとは認められない(会社法429条1項に基づく責任は法が特に認めた責任であって不法行為責任ではない。)から、被控訴人の主張はその前提を欠くものであり、採用できない。

なお、控訴人会社が違法な取引の勧誘や受託を営業方針としていた事実が認められないことは、前記(1)イのとおりであるから、本件取引における違法行為について、控訴人会社の会社ぐるみの不法行為であるとして民法709条を適用する余地はない。

イ 信託法違反の有無について

(7) 被控訴人は、本件取引には信託法が適用され、控訴人会社には信託法上の忠実義務違反があると主張する。

しかし、信託法上の信託とは、委託者が法律行為(信託行為)によって、受託者に信託財産を帰属させつつ、その財産を一定の目的に従って管理又は処分及びその他の当該目的達成のために必要な行為をすべきものとするところをいうところ(信託法2条、3条参照)。商品先物取引において顧客が預託する証拠金は、売買により生じる損失の担保であり、取引の委託を受けた商品取引員に同証拠金が帰属するものではないし、商品売買の取次の委託を受けた問屋である商品取引員が、顧客の財産の管理処分権を有するものでもないから、商品先物取引に係る委託

契約が信託に当たるとすることはできない。

したがって、本件取引に信託法が適用されることを前提とする被控訴人の上記主張は、独自の見解であって、採用できない。

(イ) また、被控訴人は、本件取引が実質的な一任売買であり、被控訴人と控訴人会社間に、個々の取次委任契約又は売買契約以外に、投資顧問契約に準ずる契約が黙示にされているとして、控訴人らには信託法の基礎をなす信託義務違反があると主張する。

しかし、前記3(5)のとおり、本件取引が実質的な一任売買であるとは認められないし、被控訴人と控訴人会社間に投資顧問契約に準ずる契約が黙示に締結されたことを認めるべき証拠はないから、被控訴人の主張は、その前提を欠くものであり、採用できない。

ウ 民法715条1項に基づく損害賠償責任(使用者責任)について

既に認定示したところに照らせば、控訴人庚水、控訴人辛木及び控訴人壬河の違法行為は、使用者である控訴人会社の事業の執行についてされたものであり、控訴人会社が、被控訴人に対し、民法715条1項に基づく損害賠償責任を負うことは明らかである。

5 争点(3)(損害)及び争点(4)(過失相殺)について

次のとおり原判決を補正するほか、原判決「事実及び理由」中の「第3 当裁判所の判断」欄の5に記載のとおりであるから、これを引用する。

(原判決の補正)

原判決41頁18行目の「被ったものであり、」の次に「また、口座開設申込書に事実と異なる記載をするなど、」を加える。

6 まとめ

以上によれば、被控訴人の請求は、控訴人らに対し、連帯して839万7976円及びこれに対する取引終了日の翌日である平成20年2月23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限度で理由があるから認容し、その余は理由がないから棄却すべきである。

第4 結論

よって、原判決は相当であって、控訴人らの本件控訴及び被控訴人の本件附帯控訴はいずれも理由がないから、棄却することとして、主文のとおり判決

する。

(裁判長裁判官 長門榮吉 裁判官 内田計一・中丸 隆)

【別紙】調査表1(証拠関係係過表) <略>

原 審

【当事者】(一部仮名)

原告	春野夏雄
同訴訟代理人弁護士	正木健司
被告	大起産業株式会社
同代表者代表取締役	甲野一男
被告	乙山二夫
	丙原三介
	丁川四太
	甲野一男
	戊海五郎
	庚水六吉
	癸田九造
	辛木七人
	壬河八平
	堀井敏彦

上記被告ら訴訟代理人弁護士

●主文●

1 被告大起産業株式会社、被告乙山二夫、被告丙原三介、被告丁川四太、被告甲野一男、被告戊海五郎、被告庚水六吉、被告辛木七人及び被告壬河八平は、原告に対し、連帯して839万7976円及びこれに対する平成20年2月23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 原告のその余の請求をいずれも棄却する。

3 訴訟費用のうち、原告に生じた費用の2分の1と被告癸田九造に生じた費用は原告の負担とし、原告に生じたその余の費用とその余の被告らに生じた費用は、これらを3分し、その1を原告の負担とし、その余は被告癸田九造を除く被告らの負担とする。

4 この判決は、1項につき仮に執行することができる。

●事実及び理由●

第1 請求

被告らは、原告に対し、連帯して、1255万1395円及びこれに対する平成20年2月23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 事案の概要等

本件は、被告大起産業株式会社(以下「被告会

社」という。)に委託して商品先物取引を行った原告が、被告会社の担当従業員らには違法行為があったとして、被告ら全員に対し不法行為に基づいて請求するほか、被告会社に対しては会社法350条又は債務不履行(信託法違反)に基づき、被告会社の取締役であるその余の被告らに対しては会社法429条1項等に基づき、損害賠償を求める事案である。

1 争いのない事実

(1) 原告は、昭和48年生まれで、平成6年4月に株式会社Bに入社した。

原告は、被告会社と取引を開始した平成20年2月当時、34歳の独身であり、a市の市営住宅で父と同居して生活していた。

(2) 被告会社は、国内公設の商品先物取引員である。

(3) 被告乙山二夫(以下「被告乙山」という。)は、原告が被告会社と取引していた平成20年2月5日から同月29日まで、被告会社の代表取締役社長(一時代表取締役会長)であった。

(4) 被告丙原三介(以下「被告丙原」という。)は、被告会社の代表取締役社長(後に副会長)、被告丁川四太(以下「被告丁川」という。)は、被告会社の取締役(大阪支店支店長)、被告甲野一男(以下「被告甲野」という。)は、被告会社の取締役(業務・管理本部長)、被告戊海五郎(以下「被告戊海」という。)は、被告会社の取締役(東京支店支店長)であり、被告会社の業務の遂行は、被告乙山と上記被告ら4名(以下「被告丙原ら4名」といい、被告乙山を加えて「被告乙山ら5名」という。)により決定されていた。

(5) 被告庚水六吉(以下「被告庚水」という。)、被告癸田九造(以下「被告癸田」という。)、被告辛木七人(以下「被告辛木」という。)及び被告壬河八平(以下「被告壬河」という。)は、原告の担当外務員であって、直接原告に対して勧誘を実行し、売買を助言した。

被告壬河は、執行役員本店長であった。

(6) 被告会社は、平成20年12月5日付けで、主務

省である農林水産省及び経済産業省から受託業務の停止（14営業日）及び業務改善命令の行政処分を受けた。

(7) 原告は、平成20年2月5日から同月22日までの間、被告会社に委託して、商品先物取引（以下「本件取引」という。）を行った。

2 争点及び当事者の主張

(1) 被告会社従業員らの勧誘行為、受託行為の違法性

ア 原告の主張

(7) 適合性原則違反

a 適用法令等

被告会社の従業員らは、商品取引所法（本件取引当時のもの、以下同じ。）215条（適合性の原則）及び213条（誠実公正義務）並びに日本商品先物取引協会の「受託等業務に関する規則」（以下「受託等業務に関する規則」という。）3条（適合性の原則）及び受託者の善管注意義務（契約締結過程にも準用）に基づき、原告に対し、原告の投資知識・経験、投資目的、投資資金等を十分に把握し、それらに適合した投資勧誘を行うべき業務上の注意義務（適合性原則遵守義務）を負っていた。

b 適合性の判断においては、本人の属性、投入資金の性質、資金投入の方法など、多面的な検討を要求され、取引開始時のみならず、取引開始後においても、顧客の知識、経験及び財産状態等に照らして、不相応と認められる過度な取引が行われることのないよう、適切な委託者管理が行われなければならない。

c 原告は、①仕事が多忙で商品先物取引を学習して習熟することができず、②株式投資さえも経験がなく、自己責任を要求される商品先物取引の不適合者であり、③自分からその時々の価格変動の情報を入手する手段がなく、④原告が本件取引に投入した資金は主に借入金であり、投機に不適格な資金を用いていた。

d したがって、被告会社の従業員らによる本件取引の勧誘及び受託は、適合性の原則に違反し、違法である。

(イ) 説明義務違反

a 適用法令等

原告は、商品先物取引の知識、経験及びそれに必要な経済的判断力を持っていなかったのであるから、被告会社の従業員らは、商品取引所法218条1

項、受託等業務に関する規則5条1項4号（説明義務）及び受託者の善管注意義務（契約締結過程にも準用）に基づき、商品先物取引の仕組みとその危険性について「商品先物取引委託のガイド」を提示しつつわかりやすく説明するとともに、一定の投資方針（投資手法）を提案・勧誘するのであれば、その仕組みと危険性についてわかりやすく説明して、いづれについても原告の十分な理解を得なければならない義務（説明義務）を負っていた。

b 被告庚水は、原告に対し、「ハイブリッド取引は必ず安全です。A物産はそのまま続行してください。」「A物産のものは違います。」等と言って、取引を行うよう勧誘した。

被告庚水は、通常の商品先物取引より複雑で難解なハイブリッド取引のみならず、通常の商品先物取引の仕組み、危険性、手数料の累積等による元本欠損の可能性について、原告が理解しうような説明を何らしていない。

(ウ) 新規委託者保護義務違反

a 商品先物取引は極めて高い投機性を有し、知識及び経験に乏しく、資金的にも余裕がない一般投資家が参入することは、大きなリスクが伴うため、商品取引員及びその外務員は、商品先物取引についての知識や経験に乏しい新規委託者を保護するため、一定期間の習熟期間を設け、その間は取引の規模（建玉の数量）を一定以内に制限しなければならないとされている（新規委託者保護義務）。

b 従来、国内公設市場における商品先物取引業界の自主規制基準においては、この一定期間は原則として3か月とされており、建玉枚数の一定数は、原則として20枚とされていた。

商品取引所法が改正された平成11年4月1日ころからは、上記期間及び建玉枚数は各社ままちとなったが、上記法改正の前後で顧客保護の必要性に変化はないことから、上記期間及び建玉枚数の規制は、現在でも重要な基準となる。

c 主務省ガイドラインによれば、最初の取引を行う日から最低3か月を経過する日までを目安とする一定の期間において、建玉時に預託する取引証拠金等の額が顧客が申告した投資可能金額の3分の1となる水準を目安とする一定取引量を超える取引の勧誘を行う場合には、適合性原則に照らして、原則

として不適当と認められる勧誘となるものとされる。

上記ガイドラインを受けて、被告会社の受託業務管理規則でも、同趣旨の保護措置が規定されている。

d 原告は、本件取引の直前である平成19年11月20日からA物産に勤められて2か月余り商品先物取引をした経験があったのみであり、株式投資等その他の投資経験もなかった。

よって、原告は、本件取引開始から3か月間を商品先物取引未経験者の保護措置期間として、保護育成措置が取られなければならないなかった。

e 原告の年収は約600万円（税込み）であり、本件取引開始当初の金融資産は預貯金が約150万円あるだけであった。

ところが、原告は、本件取引開始後わずか3日間で、170万円もの委託証拠金を入金させられ、本件取引開始後1週間後には、立て続けに201万円、100万円、50万円と入金させられている。

原告は、取引開始から1週間で370万円、取引開始後9日間で520万円もの金額を預託させられているから、原告の資金面の適合性を明らかに超過しており、この点だけを見ても被告会社の担当従業員らが新規委託者保護義務に違反したことは明白である。

(エ) 断定的判断の提供

a 適用法令等

商品市場における売買取引につき、顧客に対し、利益を生ずることが確実であると誤解させるべき断定的判断を提供してその委託を勧誘することは、禁止されている（商品取引所法214条1号）。これに違反した場合は、取引上の信義則にも反し、また、不法行為を構成する。

b たとえば、「今始めれば絶対に儲かります。」という言葉、一定の利回りが確実であるかのような説明、あるいは、「必ず損は取り戻せる。」という言葉などは、断定的判断の提供に該当する。

c 被告庚水は、原告に対し、「ハイブリッド取引は必ず安全です。」「A物産のハイブリッドは特許を取るつもりです。保険にしてください。」「A物産のものは違います。」等と断言して、執拗に本件取引を行うよう勧誘した。

d 被告壬河は、平成20年2月21日、原告を軟禁状態にした上、「今回の件はすべてあなたに責任が

ある。」と強く言い、「直ちに600万円用意しろ。600万円用意すれば、今度は私があなたの担当になり、必ず（損を）取り返す。」と断言して、原告に本件取引を続行させようとした。

(オ) 一任売買（実質一任売買）

a 適用法令等

被告らは、受託契約準則6条（売買指示）に基づき、売買取引を受託する際には、その都度、委託者から売買数量・指定価格とその有効期限などの所定事項を特定した指示を受けなければならないとされている。

委託者から具体的内容の売買指示を受けないで売買注文を受託し、これを執行することは、商品取引所法214条3号に違反するものであり、そのようなことを委託者に勧誘することは許されない（一任売買の禁止）。

商品先物取引における売買判断は、本来、委託者が行うべきものであるが、実質的には商品取引員（その従業員）がこれを行っていることと評価される事実状態を一任売買という。

恒常的に、商品取引員が特定の売買取引を勧誘し、顧客である委託者がそれに追従して、上記勧誘に係る特定の売買取引を応諾している事実状態もこれにあたる。

b 原告は、商品先物取引の適格性を備えておらず、かつ、仕事が多忙で価格の変動に注意を向けている時間的な余裕はなかった。

したがって、原告は、被告会社の従業員らのいなり取引をするしかなく、たとえ取引に同意していたとしても、それは形式的なものでしかなく、実質的には一任売買と評価できる。

特に、本件取引は、18日間という極めて短期間のうちに行われており、しかも、その特定売買率は48.15%、月平均売買回数90回、手数料比率は78.36%にも及ぶものであり、このことは、本件取引の内容の不合理性を如実に物語っており、被告会社の担当従業員らが、本件取引においてごく短期間のうちに極めて頻繁な売買を繰り返すことにより、手数料稼ぎをしようとしたことが容易に推認できる。

よって、本件取引が一任ないし実質一任売買であることは明らかである。

(カ) 委託者に不利益な取引の勧誘（両建て、無意味な反復売買）

a 取引の種類及び適用法令等

(a) 両建て

商品取引所法214条8号は、商品取引員が顧客に対し特定の商品等の売付け及び買付けとこれらの取引と対当する取引の数量及び限月を同一にすることを勧めることを禁じている。

このような取引手法を用いる際には、新たな証拠金や手数料が必要になる上、一方の建玉についてどの時期に反対売買を行って両建てを解消するかという判断は極めて困難なものであるため、建玉に値洗損が生じた時点で手仕舞いをした場合と比較して、より大きな損失が生じる危険性をはらむものである。

また、同法施行規則103条9号は、異限月異数量の両建てにつき、その取引等を理解していない顧客から委託を受けることを禁止している。

(b) 無意味な反復売買

特定売買とは、両建てのほか、直し（仕切りと同一日以内に同一方向の新規建玉を行うこと）、途転（仕切りと同一日以内に反対方向の新規建玉を行うこと）、日計り（新規で建てた建玉を同一日以内に仕切ること）、及び手数料不抜け（仕切りにより若干の取引益を出すかそれを上回る手数料損が発生しているため、損失が発生すること）という無意味な売買のことをいい、この特定売買の頻度が、商品取引員の手数料率取得目的の下、委託者が食い物にされたことを徴表するものである。

これまでの裁判例では、概ね特定売買比率が20%、月間売買回転率が3回、手数料化率が10%を超える場合は、違法とされている。

(c) 適用法令等

商品取引員は、委託者に対し、不適切な手法による取引を勧誘ないし受託してはならない一般的な注意義務を負っているというべきであり、商品取引員ないしその役員又は従業員がこれに反する行為をしたときは、当該行為は、委託者に対する債務不履行ないし不法行為に当たると解すべきである。

b 本件においては、以下の事実が存在する。

(a) 特定売買について

本件取引の特定売買率は、48.15%である（全取引回数54回、そのうち特定売買回数26回）。

また、月平均売買回数は、90回である（全取引期間18日、全取引件数54回）。

手数料化率は、78.36%である（差引損益合計

1091万1395円、うち手数料合計854万9900円）。

これらは、特定売買比率20%、月間売買回転率3回、手数料化率10%をいずれも大きく上回っている。

(b) 両建てについて

原告は、平成20年2月12日、ハイブリッド取引の責任者である被告突田に対し、電話でクレームをつけ、被告突田と喧嘩腰の言い合いになったが、被告突田は、原告に、「こうすれば大丈夫だ。」と言って、原告に無断で、金の買いを手仕舞いし、すべてを白金の売りにしてしまった。同日昼ころ、被告庚水が原告の許へ説明に来て、被告庚水が帰った後、これまで全く接触のない被告辛木から電話があり、「白金の売りを持っている人は危険ですから、一時的に止める必要があるので、200万円持って来てください。」と言われた。原告は、被告辛木から、危険と言われたことと「すぐ返します。」と言われたことから、消費者金融のC株式会社から200万円を借り入れ、父から50万円を借りることで、取引資金を捻出し、被告会社に200万円を持参した。

こうして、白金の売り合計21枚と買い21枚が両建てとなった。

被告辛木らは、両建てについて原告が理解できるように説明をせず、混乱している原告に乗じて半ば強引に両建てにしてしまったものであり、両建てをすることにつき事前に原告から明確な了解さえ取っていない。

よって、本件取引において行われた両建ての勧誘は、違法である。

(c) 仕切り拒否・回避

a 仕切り拒否とは、委託者の仕切り指示に従わないことであり、仕切り回避とは、委託者が仕切って欲しいと言っているのに、言葉巧みにこれを思い止まらせることである。

商品取引員が委託者の指示に従わないことは、違法である。

b 被告壬河は、平成20年2月21日、原告を被告会社に軟禁状態にした上、「今回の件はすべてあなたに責任がある。」と強く言い、「直ちに600万円用意しろ。600万円用意すれば、今度は私があなたの担当になり、必ず（損）を取り返す。」と断言するなどして、直ちに本件取引を止めるよう申し出た原告に対し、これに応じることなく、そのまま取引を継続させようとし、原告の取引終了の申し出に直ちに応じようとしなかったから、被告壬河の上記行為

は、仕切り拒否ないし回避に該当する。

(d) 無断売買

a 委託者が商品取引員に建玉を指示する場合は、商品、限月、取引年月日、場場、指し値又は成行き、別、枚数、建て落ちの別を具体的に指示する必要がある（商品取引所法214条3号、規則101条）、これらの主要な部分について委託者の指示に基づかない売買が無断売買である。

商品取引員が委託者に無断で売買することは違法である。

b 原告は、平成20年2月12日、ハイブリッド取引の責任者である被告突田に対し、電話でクレームをつけ、被告突田と喧嘩腰の言い合いになったが、被告突田は、原告に、「こうすれば大丈夫だ。」と言って、原告に無断で、金の買い10枚を手仕舞いし、原告の了解なく、白金の売り16枚を新規建玉してしまった。

被告突田の上記行為は、無断売買であって違法である。

(e) 無欺・薄欺

a 商品先物取引をする際には、必要な額の本証拠金を事前に預託することが大原則である。

先物取引の計算方法などについて十分な理解を形成していない新規委託者に対し、外務員が主導して、無欺、薄欺のまま投資経験、投資目的、資力に見合わない過大な取引をさせるようなケースは、証拠金規制という取締法規違反に止まらず、適合性原則や新規委託者保護義務に違反し、外務員の誠実公正義務に違反するものとして、不法行為上も違法なものというべきである。

b 被告辛木は、平成20年2月21日、原告が全く手持ち資金がなく、証拠金入金もできないのに、バラジウム売り213枚もの建玉をさせ、同日の前場には、異常なまでの多数回にわたる過大取引が繰り返されている。

上記受託は、必要な証拠金なく行われているものであり、違法である。

(f) 迷惑勧誘

a 商品市場における取引等につき、顧客に対し、迷惑を覚えさせるような仕方での委託を勧誘することは禁止される（商品取引所法214条6号）。

b 原告は、平成20年2月21日から取引終了に至るまでの間、被告会社内で軟禁状態にされた上、責任者である被告壬河や被告辛木から、消費者金融か

らの借金を強迫され、かつ、恐喝まがいの言動を繰り返され、さらに、公証人役場にまで連れていかれ、不足金の返済を認めさせられた。

上記のような被告会社従業員らの一連の行為は、極めて悪質であり、迷惑勧誘に該当することが明らかであって、違法である。

イ 被告らの主張

(ア) 適合性原則違反、説明義務違反及び断定的判断の提供について

a 口座開設申込書の記載

(a) 原告は、「勤務先（株）B」、「店長」、「勤続年数12年」、「自宅は賃貸」、「配偶者なし」、「同居親族 両親」、「日経新聞購読」と記載した。

原告は、独身で年収600万円を得ており、両親と同居し、賃料は月4万円程度である。

(b) 原告は、税込み年収は650万円、流動資産3000万円、投資可能資金額は950万円と記載した。

(c) 原告は、取引経験について、「平成19年2月から平成20年2月まで1年」、「取引金額200万円」と記載した。

(d) 原告は、被告会社取引相談室P室長の確認に対しても、上記記載の任意性、正確性を確認している。

b A物産での取引

(a) 原告は、平成19年10月12日の初回面談から、電話15回、面談9回を経て、同年11月17日に口座開設に至った。この間、商品先物取引委託のガイドの説明交付を受け、預貯金700万円、投資可能資金額300万円と記載した。

(b) 原告は、同月20日に金6枚の買建てから取引を開始し、利食い、損切り、途転を経験した。

(c) 原告のA物産での取引期間は2か月と13日であり、この間、ほぼ毎日取引をしている。

c 被告庚水の説明に不足はないこと

(a) 被告庚水は、平成20年1月31日、初めてかけた電話で、原告から面談の約束を得た。

被告庚水は、同日午後4時ころ、原告の勤務先を訪問し、被告会社の紹介と商品先物取引の説明をした。この面談で、原告は、現在他社でも商品先物取引をしていると話し、取引の仕組みや内容、リスク等についてはよく理解していると述べた。

(b) 被告庚水は、同年2月2日午後5時ころ、予め面談の約束をした上で、原告を訪問した。

そして、被告庚水は、原告に対し、商品先物取引

委託のガイド(第15版)及び同別冊(第27版)を用いて、①商品先物取引の仕組みや制度、危険性、②日経新聞に掲載される約定値段の見方、③損益計算の方法を説明した。その後、貴金属の市況について説明したところ、原告から、取引を開始したいとの要望があったため、再度、「受託業務管理規則の重要なポイント・商品先物取引の重要なポイント」、「相場が逆に動いたとき」等を用いて取引の重要事項や売買手法について原告の理解度を確認しながら説明をしたところ、原告から、上記各書面への署名・押印と、十分に理解したとの回答を得た。

被告庚水は、投資可能資金額や保護措置についても説明し、借入金による取引はしないようにとの説明もした。

さらに、被告庚水は、書面「取引部のご案内」により、取引開始後は、主に取引部が連絡、受注を担当することを伝えた。

被告庚水は、その上で、口座開設申込書を徴収した。

なお、被告庚水は、「ハイブリッド取引」と題する小冊子を用いて、ハイブリッド取引の説明もした。

(c) 被告会社取引相談室のPは、同月5日午前9時20分、原告に電話をかけ、原告の商品先物取引に対する理解度、取引意思及びリスク等の理解について確認したところ、理解度に何ら問題はなく、取引意思についても、貴金属に絞って取引を考えているとのこと、自分の考えをしっかりと持っていると思われたので、その旨を総括管理責任者である管理本部長被告甲野に報告し、受託の許可を得た。

(d) 現に他社で商品先物取引を行っている原告に対し、被告庚水が断定的判断を提供するなどということはない。

d 適合性があること

原告は、A物産においても適合性ありと判断されて取引をしているから、被告会社が口座開設申込書の記載により原告に適合性ありと判断したこと何ら問題はない。

(i) 新規委託者保護義務違反について

a 原告は、口座開設申込書(乙5)に、商品先物取引の経験として、平成19年2月から1年間、取引金額200万円と記載し、また、投資可能資金額を950万円と申告した。

したがって、被告会社は、原告を取引経験者とし

て取り扱い、投資可能資金額の範囲内で委託を受けている。

b 20枚という新規委託者保護の基準は、平成10年9月1日以降撤廃され、平成17年の経済産業省のガイドラインにおいては、投資可能資金額と3か月間の3分の1ルール徹底による新規委託者保護制度に変更されているものであり、平成17年以降においても20枚を基準とすべきであるとの原告の主張は、制度の趣旨を誤解した独自の見解である。

c 原告は、平成20年2月18日、利益金から410万円を投資可能資金額に計上し、これを1360万円に増額する申請を行い、同月19日にも、利益金から810万円を投資可能資金額に計上し、これを2170万円に増額する申請を行った。

すなわち、上記投資可能資金額の増額は、いずれも利益金を原資とするものであるから、当該利益金がなくなっても生活に支障がないことは明らかであり、何ら問題はない。

(ウ) 一任売買について

原告は、個々の取引の都度、被告会社の担当従業員から相場動向や材料の説明を受け、自己の判断により売買指示を行っているものであり、複数の残高照合書によってその時点時点の建玉、値洗い、証拠金の過不足等を確認しつつ取引を続けたものであって、一任売買や実質的一任売買はない。

(ニ) 委託者に不利益な取引の勧誘について

a 無意味な反復売買について

(a) 本件取引において、原告の意思に反した取引、原告が理解していない取引はない。

なぜなら、①原告は、平成19年2月からA物産に委託して商品先物取引を行っており、②原告は、商品先物取引委託のガイドなどによりその仕組みや危険性の説明を受け、これを理解して本件取引を開始したうえで、私の判断と責任において取引を行うことを承諾した」と記載された約諾書を差し入れ、④「委託のガイド」アンケート、「お取引についてのアンケートI」においても、理解度は十分であり、⑤被告会社は、原告が取引を行った都度「売買報告書および売買計算書」を送付し、⑥被告会社は、毎月1回「残高照合通知書」を発送し、これに対する原告からのクレームはなく、⑦被告会社の担当従業員が原告と面談した際には、残高照合書により取引状況の確認を求め、原告は、いずれも「相違なし」

と回答している。

(b) 建玉、落玉の反復といっても、取引商品の相場変動の有無、程度、相場変動の材料、投資家の性格等を考慮しなければ、その合理性の判断はできない。

b 両建てについて

(a) 取引手法は、損益に対し中立的である。

両建てが多数回あっても、手数料稼ぎになるわけではなく、委託者が両建てのメリットやデメリットを理解し、方針や目論見をもって取引を行っている場合は問題にはならない。

多数回の両建てが問題になるのは、委託者が両建ての意味や機能を全く理解せず、何の方針や目論見も持たず、漫然と損を先送りして、損勘定に対する感覚を誤っている場合である。そして、外務員が、これを放置して両建てを勧めている場合は、手数料稼ぎとして違法になる。

(b) 平成20年2月12日午後3時40分ころ、被告辛木は、原告に電話をかけ、白金21枚売りの状態でストップ高となったため、対応が必要である旨説明し、契約時点で説明した対処方法(追証拠金、両建てなど)を再度説明した。原告は、折り返し電話すると返答してから、同日午後4時26分ころ、被告会社に電話をかけ、201万円を被告会社に持参するから建玉できるようにして欲しいと述べ、被告辛木は、白金10月限21枚買い建ちを受注した。

原告は、被告会社に201万円を持参し、両建てについて理解し自己の責任でこれを行うことがある旨の申出書を作成して被告会社に差し入れ、その後、残高照合書により取引状況を確認し、相違ない旨回答した。

(c) 原告は、平成20年2月20日午後0時45分、前日に建てたパラジウム12月限買玉200枚を決済して、678万2000円の利益を得た。続いて、原告は、同日午後1時過ぎ、指し値で再度パラジウム12月限200枚を買建てした。

ところが、同日午後4時から5時過ぎにかけてパラジウムが下げ予想となり、原告は、パラジウム10月限280枚を売建てした。

(d) 被告辛木は、平成20年2月21日午前9時12分ころ、原告に対し、白金とパラジウムがともに高く始まったことを伝えたところ、原告は、パラジウム12月限200枚を1740円の指し値で売り落とし、続けて、下げ予想から、パラジウム10月限250枚を1740

円の指し値で売り建ちの指示をした。

被告辛木は、同日午前9時41分ころ、原告に対し、パラジウムが始値からわずかに下落しているが、成立しない可能性のある指し値を止めてはどうかと提案したところ、原告は、指し値を取り消し、パラジウム10月限250枚につき成行きでの売り建ち(残玉は530枚売りのみ)を注文した。さらに、被告辛木は、同日午前10時23分ころ、原告に対し、パラジウムが急速に上昇を始めたことを伝えたところ、原告も値段を見ており、危機感を抱いていた。そこで、被告辛木は、既存の売建玉をある程度決済することや、新規に買建てすることなど種々の方法を提示したところ、原告は、パラジウム10月限330枚買い落ち、同12月限200枚買い建ち(残玉は200枚売り、200枚買い)を注文した。

被告辛木は、同日午後1時ころ、原告を訪問し、原告は、残高照合書により建玉状況を確認した後、相違ない旨回答し、「お取引についてのアンケートII」にも回答した。上記アンケートでは、「借入金によるお取引をお断りしていることはご存じですか。」との設問に対し、原告は、「知っている」と回答した。

(e) 以上のとおり、原告は、両建てのメリットやデメリットを理解し、方針や目論見をもって両建てを行っているから、被告会社の外務員らに違法行為はない。

c 特定売買について

(a) 主務省が特定売買の割合を20%以下とするなどの制限や指導をした事実はない。

(b) 商品先物取引において、特定売買ができないとなれば、投資家は自由闊達な取引の機会を奪われ、本来の取引が持つ妙味など味わうことはできない。そればかりか、建玉したものが損失となっても当日中には迅速な決済ができないなど、常にワンテンポ後れた取引を強いられることになり、相場変動の状況によっては、投資家に多大なリスクを負わせるケースすらある。

投資家が相場変動に沿ったこまめな取引を行うことは、相場材料や変動等を無視した無意味な「無意味な反復売買」、「商品取引員の手数料稼ぎ」と明らかに異なる。

(c) 原告の主張する特定売買率は、両建て、直し、途転などを重複してカウントしており、正しくない。

d 手数料化率について
損金に対する手数料の割合により、取引の違法性を判定することは、極めて不合理である。

e 売買回転率について
売買回転率も無意味極まりない。

(オ) 仕切り拒否・回避について
原告の主張は、争う。

(カ) 無断売買について

平成20年2月12日午後0時58分ころ、本店営業部Qが、金12月限10枚売り落ちと白金12月限16枚売り建ちを受注した。そして、被告庚水は、同日午後2時30分ころ、原告を訪問し、残高照合書により建玉状況につき確認を求めたところ、原告は、相違ない旨回答し、「お取引きについてのアンケート1」において、値動きの確認は、インターネットを用いて毎日確認している旨回答した。

(キ) 無駄き・薄利について

a 原告については、平成20年2月21日に、取引本証拠金の預託猶予に関する申出書による取扱いが許可され、取引本証拠金の預託は、売買取引が成立した日の翌営業日の正午までに行えば足りることとなった。

b 証拠金の預託を受けることは、取引員の義務ではなく、委託者の義務である。

(ク) 迷惑勧誘について

原告は、平成20年2月21日から取引終了に至る間被告会社内で軟禁状態にされた上、責任者である被告壬河や被告辛木から、消費者金融からの借金を強迫され、かつ、恐喝まがいの言動を繰り返された旨主張するが、そのような事実はない。

(2) 被告らの責任

A 原告の主張

(ア) 会社ぐるみの不法行為（民法709条、719条、会社法350条）

a 被告庚水、被告癸田、被告辛木及び被告壬河について

上記被告らは、適合性原則違反、説明義務違反、断定的判断の提供、一任売買、委託者に不利益な取引の勧誘等を実行して受託した。

これらの行為は、民法709条及び719条の不法行為となる。

b 違法な勧誘・受託に対する取締役らの未必的な認識又は概括的な故意

被告会社の営業の方法は、業界では「組織営業」

と呼ばれており、営業担当者が組織的なピラミッド型の複数名のグループとなり、順次担当を交代していく仕組みとなっており、一般委託者を戸別訪問によって新規に開拓する係、契約を結んでから売買注文を受けるまでを担当する係、さらに、委託者が損失を発生させた後に追加の資金を出金させる係があって、その役割が概ね決まっている。

取締役会の営業方針として組織営業がなされると、全外務員が全委託者に対して違法な勧誘・受託を行っている蓋然性が高い。

そうすると、被告会社の取締役らは、委託者に対して直接的な違法行為を行わなくても、各営業担当者が組織営業として各委託者に対して違法な勧誘・受託をしているであろうと予想でき、その違法な行為を認識・認容していることになる。

c 被告会社を除く被告全員は、取締役会の営業方針に従って、組織営業として原告に対する違法行為を実行したのであって、民法709条及び719条により、不法行為責任を負う。

d また、被告会社は、代表者が職務を行うにつき不法行為を行ったのであるから、民法709条、719条、会社法350条により、責任を負う。

(イ) 被告乙山の選択的な責任根拠

a 株式会社の代表取締役は、その業務の執行につき従業員が紛争を繰り返す場合に、従業員を十分に教育し、また、紛争を防止すべき管理体制を整える義務があり、これを怠った場合には、職務の執行につき重過失があるので、第三者に対して損害賠償義務を負う（会社法429条1項）。

b 被告壬河は本社営業部の執行役員・本店長であるから、被告乙山は、被告会社に代わって現実被告壬河の選任・監督を担当していたのであって、民法715条2項の代理監督者の責任を負う。

(ウ) 被告乙山を除く取締役である被告4名の選択的な責任根拠

a 取締役は、代表取締役や支配人の業務の執行行為を監視する義務があり、適法でない行為を執行していれば、それを止めるように求め、あるいは、なすべき行為を執行していないのであれば速やかに執行するよう求める義務がある。

b 被告丙原ら4名は、被告会社において委託者との紛議が多発していたにもかかわらず、被告乙山が紛議を予防すべき社内の管理体制を整備していないことを承知していたのに、監視する義務及びそれ

に基づく紛議の予防措置を講じるよう求める義務を怠っていた。

平成3年12月20日に名古屋地方裁判所において、被告会社従業員の断定的判断の提供、一任売買、頻繁売買、両建てなどの違法性を認めた判決が言い渡されたが、その後も同様の違法行為が繰り返されていた。したがって、被告丙原、被告丁川、被告甲野及び被告戊海は、職務の執行につき重過失があり、原告に対して損害賠償義務を負う（会社法429条1項）。

(ニ) 取締役である被告らの選択的な責任根拠（内部統制システム構築義務違反）

a 株式会社のうち資本金が5億円以上かつ負債が200億円以上の大会社（会社法2条6号）である取締役会設置会社は、その活動が社会に与える影響が大きく、適正なガバナンスの確保が特に重要であると考えられていることから、取締役会は、会社の業務の適性を確保するための体制、すなわち内部統制システムの構築の基本方針を決定することが義務づけられている（会社法362条5項）。

内部統制システムとしては、①取締役の職務の執行に係る情報の保存及び管理に関する体制、②損失の危険の管理に関する規程その他の体制、③取締役の職務の執行が効率的に行われることを確保するための体制、④使用人の職務の執行が法令及び定款に適合することを確保するための体制、⑤当該株式会社並びにその親会社及び子会社から成る企業集団における業務の適性を確保するための体制が定められている（会社法施行規則100条1項）。

そして、内部統制システムの構築に関する基本方針を決議・決定した場合は、その内容を事業報告書の内容としなければならない（会社法435条2項、会社法施行規則117条1号、118条2号）。

b 被告会社は、資本金が5億を超える取締役会設置会社であるから、内部統制システムを構築しなければならない。

被告会社の平成19年版の年次報告書には、社員教育を行うこと、営業社員は顧客のよきアドバイザーであること、管理部門には本店などに担当者を配置すること、顧客の問合せに対応するため取引相談室を設置することなどの記載がある。

しかし、具体的にどのような社員教育が行われているのか、営業社員はよきアドバイザーになるために何をするのか、管理部門に担当者を配置して何を

するのかは、明らかでない。

c 被告会社においては、外務員が委託者に商品先物取引を行わせたことによる紛議が多発していた。

したがって、原告が本件取引を行っていた平成20年2月時点でも、被告乙山ら5名は、委託者に損害が発生しうことを容易に予見できた。

d 被告乙山らは、委託者らに損害が発生することを回避する措置を何らとらなかった。

すなわち、被告会社においては、研修制度、懲戒制度は効果がなく、内部通報制度が採用されず、業務日誌の改善もされず、社内的な監視制度も設けられていなかった。

e したがって、被告乙山ら5名は、内部統制システム構築義務違反があり、任務懈怠の責任を負う（会社法429条1項）。

(オ) 被告会社の選択的な責任根拠（信託法違反）

a 商品先物取引において、受託者は委託者が受託者に預けた証拠金につき受託契約に従った管理をし、委託者は証拠金を受託者に移転させるから、原告と被告会社との間の委託契約には、信託法の適用がある。

b 受託者は、委託者に対し、善管注意義務（信託法29条）、忠実義務（信託法30条）を負う。

本件取引には、適合性原則違反、新規委託者保護義務違反、実質的一任売買、無意味な反復売買などの行為が存在し、被告会社には、忠実義務違反が認められる。

イ 被告らの主張

(ア) 会社ぐるみの不法行為について

原告の主張は、争う。

営業組織が、新規勧誘を担当する組織と、以後の売買の受託を担当する組織に分かれることも、取引期間の長短や取引額の多寡によって上席の担当者がこれを担当することも、ごく自然なことである。

(イ) 被告乙山の選択的な責任根拠について

原告の主張は、争う。

(ウ) 被告丙原ら4名の監視義務等違反について

a 取締役は職務の分担をし、取締役間、取締役と従業員間で指揮命令系統が重層的となっている場合が少なくない。

職務分担外の取締役や指揮命令系統上の上部の取締役は、職務を担当している他の取締役、従業員が誠実に職務を行っていることを信頼して意思決定を

することが許容される。

よって、被告丙原ら4名には、違法行為の認識可能性が認められない。

b また、被告丙原らには、結果阻止の可能性がない。

c さらに、被告丙原ら4名は、適正な受託業務の遂行のための諸施策を講じ、紛議の発生防止に努め、コンプライアンスの徹底を図っていたものであり、原告に対し直接の不法行為を負う理由がなく、また、その業務執行において悪意や重過失がない。

(ニ) 被告乙山ら5名の内部統制システム構築義務違反について

a 被告乙山及び被告丙原は、業界団体の委員や取引所の理事などを継続して務め、被告会社の取締役会においても受託業務の適正化のための諸規則の改定を図り、関係社員を各種研修に参加させ、社内研修も毎月実施し、管理部の体制・権限の強化も図り、監査により指摘された事項についても速やかな改善を講じている。

b 被告会社は、平成18年5月25日には、内部統制システム構築の基本方針を取締役会で決議し、コンプライアンス体制のさらなる確立のための組織強化や、取締役会の外に常勤役員、執行委員で構成する経営会議の開催を決めるなど、法令遵守の体制整備を続けている。

c したがって、被告乙山ら5名には、内部統制システム構築義務違反はなく、悪意や重過失もない。

(オ) 信託法違反について

商品先物取引委託契約は、商品の売買の取次委託であって、財産管理を主目的とした契約ではなく、証拠金の預託は、売買により生じる損失の担保としての預託である。

商品先物取引における証拠金は、債権担保を目的とするものであり、商品取引員が証拠金を債権に充当しうるのは、担保権の実行行為である。

よって、商品先物取引委託契約に信託法の適用はない。

(3) 損害

ア 原告の主張

(ア) 取引による損害 (1091万1395円)

本件取引による差引損は1091万1395円であって、そのうち854万9900円 (78.36%) は被告会社が収受

した手数料である。

(イ) 慰謝料 (50万円)

原告は、本件取引において、消費者金融から借入れをして資金を調達し、これを本件取引により失ったため借入金の支払に苦慮した。

また、原告は、被告会社内で被告会社の担当従業員らに取り囲まれて軟禁状態にされた上、消費者金融からの借金を強逼され、かつ、恐喝まがいの言動を繰り返され、さらに、公証人役場にまで連れていかれ、不足金の返済を認めさせられた。

よって、原告は、本件取引による精神的苦痛に対する慰謝料として50万円を請求する。

(ウ) 弁護士費用 (114万円)

本件による損害として、弁護士費用は114万円を下ることはない。

イ 被告らの主張

原告の主張は、争う。

(4) 過失相殺

ア 被告の主張

原告の損失の発生、拡大には、次のとおり、原告自身の行為が多分に寄与しているものであり、相当な過失相殺がされるべきである。

a 原告は、A物産及び被告会社の担当者から商品先物取引委託のガイド等により説明を受け、A物産では損切りや途取取引を頻繁に行った後、リスクを認識した上で本件取引に参加している。

b 原告は、投資可能資金額を950万円と設定し、売買報告書、残高照会書等により取引内容を確認し、現状を認識しつつ本件取引を継続していた。

c 原告は、借入金による取引が禁止されていることを知りながら、借入金を投入した。

d 原告は、いつでも取引を終えることができるにもかかわらず、原告の意思により、本件取引を継続した。

イ 原告の主張

原告に落ち度は全く存在せず、過失相殺をするべきではない。

第3 当裁判所の判断

1 証拠 (甲3、4、55、乙18 (枝番号を含む、以下同じ。)、25～34、77～81、証人R、原告、被告庚水、被告辛水、被告壬河のほか、認定事実の末尾にかっこ書きで掲げたもの) によれば、以下の事実が認められる。

(1) 原告は、昭和48年生まれで、平成6年3月に

F専門学校G科を卒業後、平成6年4月に株式会社Bに入社した。

原告は、平成20年2月当時、34歳の独身であり、父春野秋之とa市の市営住宅 (賃料月額3万4200円) で同居して生活していた。

原告は、B社 (現在はHスーパー) で食品スーパーマーケットの店長として勤務し、従業員管理、商品の陳列・補充等の業務を行っていた。

原告は、平成19年11月20日からA物産株式会社で商品先物取引を行っていたほかは、株式投資を含め投資経験はなかった。

原告の収入は、年収約600万円 (税込み) であり、資産は、預貯金現金を合わせて約150万円、A物産との取引により返還を受けられる証拠金等が約200万円あっただけであり、不動産等めばしい資産はなかった。

原告の勤務形態は、午前7時30分出社、午後9時退社で、週休1日 (毎週水曜日) であった。原告は、毎朝7時30分に出勤し、昼まで商品補充や陳列を行い、午後からはメーカーや問屋との商談を行い、夕方からは商品補充や陳列に従事し、午後9時に業務を終了していた。

(甲30、31、33の1・2、34、乙5)

(2) 原告は、平成19年10月ころ、A物産から電話で勧誘され、翌月20日から初めて商品先物取引を行い、当初は金6枚から始め、その後も少額で取引をしていた。(甲30～32)

(3) 原告は、平成20年1月31日、被告庚水から電話で、取引の勧誘を受け、現在A物産で取引をしていると答えたが、「うちの取引は違う。」と言われ、説明を聞くことにした。

被告庚水は、同日、原告の勤務先を訪れ、原告に対し、種々の資料、雑誌等を使ってハイブリッド取引について説明した。

(4) 被告庚水は、同年2月2日午後5時ころ、原告の勤務先を訪れ、商品先物取引委託のガイド及び別冊により、商品先物取引の基本的仕組みや危険性を説明し、説明後はこれらの資料を原告に交付した。その際、原告は、「委託のガイド」アンケートにおいて、商品先物取引の危険性について、「リスクのある取引だと理解している」と回答した。

その後、被告庚水は、貴金属の市況について説明したところ、原告から取引したい旨の要望があったので、再度商品先物取引の仕組みや制度、危険性に

ついて説明し、「受託業務管理規則の重要なポイント・商品先物取引の重要なポイント」、「相場が逆に動いたとき」等を用いて取引の重要事項や売買手法について原告の理解度を確認しながら説明をしたところ、原告は、これらの書面に署名・押印して十分に理解したと回答した。また、「取引部のご案内」により、取引開始後は主に取引部が連絡、受注を担当することを伝え、了解を得た。

その後、原告は、口座開設申込書を作成し、被告庚水に交付した。上記口座開設申込書には、流動資産として3000万円を保有し、投資可能資金額を950万円とし、取引の経験として、商品先物取引を平成19年2月から平成20年2月まで1年間、取引金額は200万円であるとの記載がある。

(乙1の1・2、4～10、93)

(5) 被告会社の取引相談室P室長は、同月5日午前9時20分ころ、原告に電話をかけ、商品先物取引についての理解度、取引意思及びリスク等について確認した。Pは、原告が他社での取引経験があり、Pの質問にもきちんと答えたことから、理解度についての取引意思についても問題ないと判断し、その旨総括管理責任者である管理本部長被告甲野に報告し、受託の許可を得た。(乙14)

被告庚水は、同日午後1時ころ、原告の勤務先を訪れ、約讀書・通知書を徴収し、証拠金70万円を預かった。(甲35、乙11)

原告は、同日午後1時59分ころ、白金12月限5枚売り建ちを注文した。預り証拠金のうち建玉の証拠金は50万円であった。

(6) 原告は、同月6日午後2時58分ころ、金12月限5枚の買いを建てた。建玉証拠金は60万円で、原告は、A物産から同日返還を受けた50万円を原資として、40万円を被告会社に送金し、預託証拠金は110万円となった。(甲35)

(7) 原告は、同月8日、被告庚水から、NY金の上昇や円安を受けて金が上昇しているとして、「金5枚を足さない危険である。」と言われ、A物産から同日50万円の返還を受け、60万円を入金して、金12月限5枚買い建ちを注文した。(甲35)

(8) 原告は、同月11日、相場がさらに悪化すると感じる方向に動き、追証拠金が発生することが危惧されたため、被告庚水に確認したところ、被告庚水から「大丈夫」と念押しされ、そのまま様子を見ることとした。

(9) 原告は、同月12日、相場がさらに思惑とは違う方向に動いたため、放置しておくことに耐えられなくなり、被告会社に電話をして、ハイブリッド取引の責任者である本店営業部Qに取り次いでもらい、クレームを言ったところ、Qは、前日より白金が200円高、金が25円高で値洗いが悪くなっていると説明し、原告に対し、「こうすれば大丈夫だ。」と言って、同日午後0時58分ごろ、金12月限10枚売り落ちを、午後0時59分ごろ、白金12月限16枚売り建ちを受注した。

被告庚水は、同日午後2時30分ごろ、原告を訪問した。原告は、残高照合書により建玉状況につき相違ない旨回答し、「お取引についてのアンケートⅠ」について、「お取引の判断や売買の注文はご自身の判断で行っていますか」との質問に対し、「営業マンのアドバイス」と回答し、値動きの確認は、インターネットを用いて毎日確認している旨回答した。また、原告は、取引本証拠金を売買取引が成立した日の翌営業日正午までに預託することを許可することを求める「取引本証拠金の預託の猶予に関する申出書」を提出した。(乙15、16、19の1の1)

原告は、同日午後3時40分ごろ、それまで全く接触のなかった被告辛木から電話を受けた。被告辛木は、白金21枚売りの状態でストップ高となったため、対応が必要である旨説明し、契約時点で説明した対処方法(追証拠金、両建てなど)を再度説明した。原告は、折り返し電話すると返答してから、同日午後4時26分ごろ、被告会社に電話をし、201万円を被告会社に持参するから建玉できるようにして欲しいと述べ、被告辛木は、白金10月限21枚買い建ちを受注した。

原告は、同日午後5時ごろ、被告会社に全部1000円札で201万円を持参し、「私は、同一商品における異限月や異枚数の売り建玉と買い建玉を同時に保有する取引について、新たな資金が必要となることやいつ建玉を外すかの判断が難しく複雑で分かりにくいこと等、担当者から説明を受けて十分理解しましたので、今後において、これらの取引が必要と判断したときは、私の責任で行うことがある旨を申し出ます。」旨の申出書を手書きで作成し、被告会社に差し入れ、その後、残高照合書により建玉状況につき相違ない旨回答した。(乙19の1の2、21)

(10) 原告は、同月13日、C社から200万円を借り入れた。(甲13)

原告は、被告辛木から、あと100万円入金し、玉を建てるよう勧められ、A物産から、入金していた金員108万3394円を全額返金してもらって証拠金を準備した。(甲35)

原告は、同日午後0時ごろ、本店営業部Sの訪問を受け、訪問用残高照合書により建玉状況を確認し、相違ない旨回答し、Sに対し、証拠金として100万円を預託した。(乙19の2、32)

被告辛木は、同日午後0時39分ごろ、白金10月限10枚買建ての注文を受けた。

(11) 原告は、同月14日、被告辛木から電話を受け、白金10月限は240円のストップ高となっている。同じ白金のバラジウム12月限は59円高で寄り付いたことから出遅れ気味であること等を伝えられ、50万円を入金してバラジウムを買い建ちすることを勧められた。そこで、原告は、50万円を被告会社に振込入金し、同日午後2時8分ごろ、バラジウム12月限15枚を買い建てた。

(12) 被告辛木は、同月15日午前9時3分、原告に対し電話をし、バラジウムが安く始まったことを伝えたと、原告は、バラジウム12月限15枚売り落ちを指示した。

さらに、被告辛木は、同日午前9時13分ごろ、原告に対し、前日の値幅制限によって値段を上げきれなかった白金に買いが集まっていることを伝えたと、原告から、白金10月限3枚買い建ちの注文を受けた。

被告辛木は、同日午後1時12分ごろ、原告に対し、白金が上昇していることを伝えたと、白金10月限10枚売り落ちを受注し、続けて、午後1時20分ごろ、白金10月限20枚買い建ちを受注した。

(13) 被告辛木は、同月18日午前9時18分、原告に対し、NY白金の史上最高値更新を受けて白金がストップ高で始まったことを伝えたと、白金10月限10枚売り落ちを受注し、続けて、午前9時26分ごろ、白金10月限20枚買い建ちを受注した。

原告は、被告辛木から、「利益を出すためには、もっと投資可能資金額を増やしてください。」と勧められ、これを承諾した。

被告辛木は、同日午前12時ごろ、原告の勤務先を訪問し、訪問用残高照合書により建玉状況を確認してもらい、相違ない旨の回答を得た。その後、原告は、同日現在の利益金413万0050円のうち410万円を投資可能資金額に加算し、投資可能資金額を950万

円から1360万円に増額したいとの申出書を差し入れた。(乙19の3、22)

(14) 被告辛木は、同月19日午前9時5分ごろ、原告に電話をかけ、NY高を受けて白金、バラジウムともに大幅高で始まったことを伝えたと、白金10月限34枚売り落ち、バラジウム12月限200枚買い建ちを受注した。また、被告辛木から、投資可能資金額を1360万円から2170万円に増額するように勧められ、原告は、これを承諾した。

本店営業部Tは、同日午前11時ごろ、原告の勤務先を訪問し、訪問用残高照合書により建玉状況を確認してもらい、相違ない旨回答を得た。その後、原告は、同日現在の利益金897万0665円のうち810万円を投資可能資金額に加算し、1360万円から2170万円に増額したいとの申出書を差し入れた。(乙19の4、23、33)

さらに、原告は、同日、被告辛木から建玉を勧められ、消費者金融のD株式会社から30万円を借り入れて、被告会社に50万円を振込入金した。(甲14、35)

原告は、同日午後3時20分ごろ、被告辛木から勧誘を受け、金12月限50枚売り建ちを発注した。

(15) 被告辛木は、同月20日午後0時45分ごろ、原告に対し電話で、バラジウム12月限がストップ高で始まったものの、白金の下落を受けて伸び悩んでいることを伝えたと、原告から、バラジウム12月限200枚売り落ちを受注した。

被告辛木は、同日午後0時53分ごろ、原告に対し電話で、金が伸び悩んでいることを伝えたと、原告から、金12月限50枚買い落ちを受注した。

被告辛木は、同日午後1時3分ごろ、原告から、バラジウム12月限200枚の買い建ちを1740円の指し値で受注した。

被告辛木、同日午後3時40分ごろ、原告から、白金12月限10枚買い落ち、白金10月限10枚売り落ちを受注した。

被告辛木は、同日午後4時41分ごろ、原告から、バラジウム10月限200枚の売り建ちを1690円の指し値で受注した。

被告辛木は、同日午後5時20分ごろ、原告から、バラジウム10月限80枚売り建ちを受注した。

同月20日時点での原告の建玉は、白金買い10枚、売り11枚、バラジウム280枚売り、200枚買いであった。

(16) 被告辛木は、同月21日午前9時12分ごろ、原告に対し、白金とバラジウムがともに高く始まったことを伝えたと、原告から、白金10月限10枚売り落ち、バラジウム12月限200枚1740円の指し値での売り落ちを受注し、続けて、下げ予想から、バラジウム10月限250枚1740円の指し値での売り建ちを受注した。

被告辛木は、同日午前9時41分ごろ、原告に対し、バラジウムが始値からわずかに下落しているが、成立しない可能性のある指し値を止めてはどうかと提案したところ、原告は、指し値を取り消し、バラジウム10月限250枚売り建ち(残玉は530枚売りのみ)を注文した。さらに、被告辛木は、10時23分ごろ、バラジウムが急速に上昇を始めたことを伝えたと、原告も値段を見ており、危機感を抱いていた。そこで、被告辛木は、既存の売り建玉をある程度決済することや、新規に買建てすることなど種々の方法を提示したところ、原告は、バラジウム10月限330枚買い落ち、同12月限200枚買い建ち(残玉は200枚売り、200枚買い)を注文し、両建てとなった。

なお、原告については、同日に、取引本証拠金の預託猶予に関する申出書による取扱いが許可されている。

被告辛木は、同日10時30分ごろ、原告に対し、白金が上昇しておりストップ高の恐れがあることを伝えたと、白金12月限11枚買い落ちを受注した。

被告辛木は、同日11時20分ごろ、不足証拠金895万4895円を伝え、仮に全部を決済すると約500万円の不足が発生すること、不足証拠金のうち600万円程度を入金して建玉を維持する方法も可能であると説明した。

被告辛木は、同日午後1時ごろ、原告の勤務先を訪問し、バラジウムの市況や取引状況について原告と話し合い、訪問用残高照合書により建玉状況を確認してもらい、相違ない旨回答を得た。また、「お取引についてのアンケートⅡ」を徴収した。原告は、上記アンケートにおいて、「借入金によるお取引をお断りしていることはご存じですか」との設問に対し、「知っている」と回答した。(乙17、19の5の1)

原告は、同日午後5時ごろ、被告会社を訪れた。応対した被告壬河は、原告とバラジウムの市況や取引状況について話し合い、原告は、訪問用残高照

合書により、建玉状況や895万4895円の証拠金不足となっていることなどを確認した後、相違ない旨回答した。(乙19の5の2)

被告壬河は、被告辛木に対し、原告とともに原告の自宅へ行くように命じた。

被告辛木は、同日午後8時ころ、原告とともに、原告の自宅へ行き、原告の父秋之に対し、不足金のことなどの事情を説明し、秋之が600万円を出せば取引を継続できると説得したが、秋之は、これに応じなかった。

(17) 原告は、同月22日午後0時ころ、被告会社を訪れ、まず、応じた被告辛木と証拠金不足への対処について話し合い、次に、被告壬河が加わり、消費者金融であるEローンに電話で借入の申込みをさせられたが、借入れをすることはできなかった。

原告は、本件取引を止めさせてほしいと強く述べたところ、被告壬河らは、ようやく取引を止めることを承諾した。

被告辛木は、同日午後1時30分ころ、パラジウム10月限200枚買い落ち、同12月限200枚売り落ちを受注して、すべての建玉が決済され、最終的に不足額が518万1395円に確定した。原告は、その旨の訪問用残高照合書を確認し、相違ない旨回答した。(乙19の6の1)

そして、不足金の対処について話し合った結果、被告会社は、原告から、不足金518万1395円を平成21年3月末までに分割払するという内容の嘆願書及び債務弁済契約書を徴収した。(乙35、91)

(18) 原告は、同月27日、公証人役場において、不足金518万1395円のうち、1395円が支払済みであること、及び、518万円を平成21年3月末まで分割払することを内容とする公正証書を作成した。(乙36)

(19) 原告は、上記公正証書に従い、被告会社に対し、上記不足金を支払った。

(20) 被告会社の営業の方法は、業界では「組織営業」と呼ばれており、営業担当者が組織的なピラミッド型の複数名のグループとなり、順次担当を交代していく仕組みとなっており、一般委託者を戸別訪問によって新規に開拓する係、契約を結んでから売買注文を受けるまでを担当する係、さらに、委託者が損失を発生させた後に追加の資金を出捐させる係があってその役割が概ね決まっている。(甲50、60)

(21) 本件取引の内容は、別紙建玉分析表のとおり

である。

2 事実認定の補足説明

(1) 原告の資産額について

本件取引開始当初の原告の資産額について、被告会社に対する口座開設申込書(乙5)には流動資産3000万円、A物産に対する口座開設申込書(甲30)には預貯金700万円との記載がある。

しかし、証拠(甲13、14、35、55、乙81、原告)によれば、原告は、平成20年2月5日の70万円入金については、大垣共立銀行b支店の預金口座(以下「本件口座」という。)から払い戻して被告庚水に手渡しし、同日本件口座の預金残高は6万6203円となったこと、同月6日の40万円の入金については、同日A物産から本件口座に振り込まれた50万円を原資として本件口座から振り込んだこと、同月8日の60万円の入金については、同日A物産から本件口座に振り込まれた50万円とそれまでの残高を原資として本件口座から振り込み、同日本件口座の預金残高は5万9153円となったこと、同月12日の201万円の入金については、すべて1000円札で被告会社に持参し、同月13日にC社から200万円を借り入れ、同借入金は、同年3月6日に190万円を弁済して完済したこと、同月13日の100万円の入金については、同日A物産から本件口座に振り込まれた108万3394円を原資として入金し、同日本件口座の預金残高は14万2547円となったこと、同月14日の50万円の入金については、同日原告が工面した40万円を本件口座に入金して残高を51万2547円とし、本件口座から振り込んだこと、同月19日の50万円の入金については、同日D社から30万円を借り入れ、その余を他から工面して、50万円を本件口座に入金の上、本件口座から振り込んだこと、その余の入金は、同月22日の2万円を除き、本件取引の帳尻から入金していること、以上の事実が認められる。

上記認定事実によれば、原告は、本件取引開始当初本件口座にあった約80万円の預金と、A物産から返還を受けた約200万円のほかは、せいぜい60万円程度の流動資産があったに過ぎないと認めるのが相当である。

(2) 被告庚水の勧誘時の説明内容について

原告は、被告庚水が電話勧誘や最初の面談において、「ハイブリッド取引は必ず安全です。A物産はそのまま続行してください。」「被告会社のハイブリッドは特許を取るつもりです。保険にしてください

い。」「金と白金では値段の上がり下がりと同じように動くから、追証証拠金は発生しない。」と言って勧誘した旨主張し、証拠(甲55、原告)中には、これに副う部分がある。

確かに、被告庚水から電話で勧誘を受けたとき、原告はA物産で初めての商品先物取引を開始して3か月に満たなかったものであり、A物産での取引で損が出ていたということもなかったから(被告庚水)、被告会社ではA物産と異なる形態の取引ができると勧誘されたのであれば、即日被告庚水と面談して説明を受けることは通常考えられないところである。したがって、被告庚水の勧誘は、ハイブリッド取引の利点に重点を置いたものであったことがうかがわれる。

しかし、反対趣旨の証拠(乙81、被告庚水)があり、原告の主張を裏付ける客観的な証拠はないから、被告庚水が上記主張のような断定的判断の提供を伴う勧誘をしたものとは未だ認めるに足りず、原告の上記主張は採用できない。

(3) 原告は、平成20年2月12日の金10枚売り落ちと白金16枚売り建ちは原告に無断で売買が行われた旨主張し、証拠(甲55、原告)中には、これに副う部分がある。

しかし、前記認定のとおり、原告は、同日午後2時30分ころ、訪れた被告庚水に対し、残高照合書により建玉状況につき相違ない旨回答したことが認められ、上記事実と照らすと、上記証拠から直ちに、上記取引が原告に無断で行われたと認めるに足りない。

3 争点(1)(被告会社従業員らの勧誘行為、受託行為の違法性)について

(1) 上記認定事実によれば、原告は、本件取引当時34歳の独身であり、専門学校を卒業して食品スーパーマーケットの店長として勤務し、年収は約600万円(税込み)であり、父と市営住宅に居住していたものである。そうすると、本件取引開始に際して原告が作成した口座開設申込書には、流動資産3000万円との記載があるが、いくら独身で親と同居しているといっても、生活費等を支出しながらそれだけ多額の貯蓄ができたかは疑問であって、上記記載をそのまま信用できるかは、疑わしいというべきであった。また、原告が、真実はA物産での取引期間が3か月に満たないのに、上記口座開設申込書には、商品先物取引を平成19年2月から平成20年2月

まで1年間経験している旨記載したことについては、原告が自ら取引期間を偽る必要性や動機は見当たらず、被告庚水が誘導したか、少なくとも、被告庚水が取引経験が長い方がより大きな規模の取引が行えるというような説明をしなければ、上記のような虚偽の記載がされるとは考えられない。

そして、原告が取引を開始して被告会社に証拠金を合計170万円入金した後、平成20年2月12日に201万円を入金する際、これを全部1000円札で持参したことについては、原告が食品スーパーマーケットの店長であることから、店舗の売上金や釣り銭用の金銭を一時流用したのではないかの疑念も浮かぶものであり、そうだとすれば、既にこの時点で、被告会社の担当従業員らは、原告が即時に調達できるまとまった金額の流動資産を保有していなかったのではないかという疑いを持つべきであった。

ところが、その後の経過を見ると、被告会社の担当従業員らは、同月13日及び同月14日に、建玉を勧誘し、同月13日に100万円、同月14日に50万円と立て続けに入金させて建玉を受注し、取引を拡大させていった。

その上、被告会社の担当従業員らは、同月18日に投資可能資金額を950万円から1360万円に増額するよう勧誘し、同月19日には投資可能資金額をさらに2170万円へと増額するよう勧誘して、それぞれ増額させている。これらの原資は、本件取引による利益金であって、新たな入金があったわけではないが、取引が拡大すれば、損失が出た場合には損失の絶対額が増大することになるから、余裕資金のない原告としては、著しく危険な状況に置かれるに至ったものといえることができる。

そのような状況の中で、被告会社の担当従業員らは、同月20日から21日にかけて、頻繁にパラジウムの建て落ちを勧誘し、その中には、両建て(異限月)となる取引も複数回あった。

さらに、被告会社の担当従業員らは、同月20日に895万円余の証拠金不足が生じた際には、借入金による取引が禁じられているにもかかわらず、原告の父と面談し、同人に取引資金を出捐させて原告に取引を継続させようとした。

以上によれば、被告会社の担当従業員らは、原告に対し、その商品先物取引に対する適合性に比して過大な取引を行わせたものというべきであって、適合性の原則に違反し、また、原告に対する善管注意

義務ないし誠実公正義務に違反したものと認めるのが相当であり、少なくとも過失が認められる。

また、本件取引では、同月20日及び21日に直し、途転、日計り及び両建てが複数回行われているところ、これらは、上記のように被告会社の担当従業員らが原告に対し過大な取引を行わせたことにかんがみると、手数料稼ぎの目的で行われたことが推認されるというべきであり、この点でも、被告会社の担当従業員らの行為には違法性が認められる。

(2) 原告は、被告会社の担当従業員らには、説明義務違反、断定的判断の提供、一任売買（実質的一任売買）、無欺・薄欺、迷惑勧誘があった旨主張するが、上記認定事実を照らすと、これらを認めるに足りないというべきである。

なお、無欺・薄欺に関し、被告会社の担当従業員らは、原告から平成20年2月12日に「取引本証換金の預託の猶予に関する申出書」を徴収しておきながら、これを許可したのは同月21日に至ってからであり、いかにも恣意的な取扱いであって、手数料稼ぎの意図がうかがわれる。

4 争点(2) (被告らの責任) について

(1) 被告庚水、被告辛木及び被告壬河は、原告を直接担当した従業員として、原告に対し不法行為責任を負う。

(2) 被告会社は、被告庚水、被告庚木及び被告壬河の使用人として、原告に対し不法行為責任（使用者責任）を負う。

(3) 被告乙山の会社法429条1項の責任について

ア 証拠（認定事実の末尾にかっこ書きで掲げたもの）によれば、以下の事実が認められる。

(ア) 日本商品先物取引協会は、被告会社に対し、平成15年11月7日付け及び平成19年7月12日付けで、いずれも、委託者が公金取扱者であることを認識しながら、委託者の財産の状況に照らして過大な取引を受託していたことなどを理由として、制裁を課した。（甲56）

(イ) 日本弁護士連合会消費者問題対策委員会のまとめた先物被害者白書2005年度版によると、被告会社は、平成15年には15件の苦情・紛争・訴訟（うち、訴訟は8件）、平成16年には7件の苦情・紛争・訴訟（うち、訴訟は2件）を抱えていた。（甲27）

(ウ) 東海農政局長及び中部経済産業局長は、平成18年1月16日、被告会社あての「商品取引所法第

231条第1項の規定に基づく報告の徴求について」と題する書面で、業務運営上の指摘事項として、適合性の審査が審査項目及び審査実施方法において不適切であったこと、未経験者に設定されるべき投資可能限度額上限の設定がされていなかったこと、及び、投資可能限度額を超えた取引があったことを指摘した。（甲41）

(ニ) 農林水産大臣及び経済産業大臣は、平成20年12月5日、被告会社あての「商品取引所法第236条第1項の規定に基づく商品取引受託業務の停止命令及び同法第232条第1項の規定に基づく業務改善命令について」と題する書面で、商品取引受託業務の運営の改善のため、被告会社の役員に対し法令遵守を徹底するとともに、役員が自らの責任において、商品取引事故等の処理及び外務員指導に関する内部管理体制の抜本的な見直しと体制整備を徹底的に行い、不当な勧誘行為等の再発を防止する措置を講ずることを命じており、また、業務停止処分理由として、顧客の知識、経験、財産の状況及び受託契約を締結する目的に照らして不適当と認められる勧誘を行っていたものがあったことを挙げている。（甲42）

(ホ) 被告会社においては、平成23年から遡って数年にわたり、取締役会を毎月開催し、顧客との紛議の状況や、判決を踏まえた問題点の指摘を行い、また、執行役員以上と各支店の支店長が構成員である経営会議を毎月開催し、紛議や判決内容の報告をし、改善案を協議していた。（甲50）

(ヘ) 被告甲野は、平成23年2月28日に実施された別件訴訟の被告本人尋問において、研修の効果が上がっていないのではないかととの質問に対し、起きている苦情につき外務員にそれほど非があると思っていない旨答えている。（甲50）

イ 上記認定事実によれば、被告乙山は、本件取引が開始された当時、被告会社において、委託者の財産の状況に照らして過大な取引を受託していたことなどを理由とする紛議・訴訟が多数起きており、行政当局からも、適合性の審査に問題があることや投資可能限度額を超えた取引がある旨指摘されていたことを認識していたにもかかわらず、被告会社の外務員にそれほど非があるとは認識していなかったものと認められる。

そうすると、被告乙山は、被告会社の外務員が委託者の財産の状況に照らして過大な取引を受託して

委託者に損害を与える可能性があったことを知りながら、これに対しては、従業員教育、懲戒制度の活用等の適切な措置をとらず、放置していたものであって、業務の執行に重大な過失があるというべきである。

ウ よって、被告乙山は、原告に対し、会社法429条1項の責任を負う。

(4) 被告丙原ら4名の会社法429条1項の責任について

ア 被告丙原ら4名は、被告会社の取締役として、代表取締役である被告乙山の業務執行を監視すべき義務がある。

上記(3)アの認定事実によれば、被丙原ら4名は、本件取引が行われた当時、毎月取締役会を開催し、顧客との紛議の状況や、判決を踏まえた問題点の指摘を行い、また、毎月経営会議を開催し、紛議や判決内容の報告をし、改善案を協議していたことが認められるから、被告乙山の業務執行行為について監視し、是正の措置をとることが可能であったのに、これを怠ったものということができ、監視義務の懈怠について重大な過失があると認められる。

イ よって被告丙原ら4名は、原告に対し、会社法429条1項の責任を負う。

(5) 被告丙原は、被告会社の取締役ではなく、本件取引に直接関与したことを認めるに足る証拠はないから、原告に対して何ら責任を負わない。

5 争点(3) (損害) 及び(4) (過失相殺) について

(1) 証拠（甲3、乙19の6の1）によれば、本件取引による差損金は、入金額573万円と預り証換金不足額518万1395円の合計1091万1395円であることが認められる。

(2) 原告は、慰謝料として50万円の賠償を求めているが、本件においては、経済的損害が填補されることにより、原告の損害は償われるものと認めるのが相当であるから、慰謝料の請求は認められない。

(3) 過失相殺

前記認定事実によれば、原告は、被告会社の担当従業員の勧誘に応じ、自らの意思で本件取引を行い、損害を被ったものであり、損害の発生及び拡大について一定程度の落ち度がある。

本件に現れた諸事情に照らし、原告の過失割合は、3割と認めるのが相当である。

(4) 本件と相当因果関係のある弁護士費用は、76万円と認める。

(5) 本件取引による差損金1091万1395円に3割の過失相殺をし、弁護士費用76万円を加えると、839万7976円となる。

6 以上によれば、原告の請求は、被告丙原を除く被告らに対し839万7976円の支払を求める限度で理由がある。

（裁判官 倉田慎也）

【別紙】建玉分析表<略>

民事保全の実務

第3版 東京地裁保全研究会 編著

【上巻】A5判・上製・576頁・定価5,250円(税別)
【下巻】A5判・上製・540頁・定価5,250円(税別)

保全のバイブル6年ぶりに全面改訂!!

※東京地方裁判所民事第9部（保全部）の裁判官と書記官が、各種保全命令の申立てから保全執行までを詳解！
※平成19年DV法改正、平成23年民事保全法改正をはじめとする各種関連法の改正や最新の裁判例に対応！
※「資料編」として、事務処理指針である「通達類」を〈上巻〉に、「書式類」（関係書式・記載例）を〈下巻〉に収録。
※裁判官、書記官、弁護士、司法書士、企業の法務担当者必携の書、待望の最新刊！

〒160-8520 東京都新宿区南元町19
電話(03)3358-2891(直) FAX(03)3358-0037

一般社団法人金融財政事情研究会 お申込先→株式会社 きんざい