

平成17年7月12日判決言渡 同日原本受領 裁判所書記官

平成16年(ワ)第6070号 損害賠償請求事件

判 決

原 告

同訴訟代理人弁護士 荒 井 哲 朗

東京都渋谷区

被 告 株式会社

同代表者代表取締役

同訴訟代理人弁護士

主 文

- 1 被告は、原告に対し、2062万2000円及びこれに対する平成15年10月16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 訴訟費用は被告の負担とする。
- 3 この判決は、仮に執行することができる。

事 実 及 び 理 由

第1 請求

被告は、原告に対し、2062万2000円及びこれに対する平成15年10月16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、被告との間で外国為替証拠金取引と呼ばれる契約を締結し、これに基づき取引（以下「本件取引」という。）をしたが、被告及びその従業員の行った一連の行為が不法行為に当たる旨主張し、また、①同取引が公序良俗に反するものであって無効である、②原告の錯誤により無効である、③被告の詐欺を理由として取り消した、④消費者契約法4条1項1号により取り消した旨、したがって、原告が被告に交付した金員に関し、原告の損失及び被告の

利得が各生じた旨主張し、選択的に（ただし、不法行為に基づく損害賠償請求については、過失相殺が行われて残額が1882万2000円未満となることを解除条件とする。）、不法行為（民法709条、715条）による損害賠償請求権に基づき2062万2000円の支払及びこれに対する不法行為の後の日である平成15年10月16日から支払済みまで民法所定年5分の割合による遅延損害金の支払又は不当利得による返還請求権に基づき被告に交付した金員（1882万2000円）の支払及び平成15年10月16日から支払済みまで民法所定年5分の割合による遅延損害金の各支払を求めている事案である。

1 争いのない事実等（証拠及び弁論の全趣旨により明らかに認めることのできる事実を含み、証拠により認定した場合には、かつこ内に証拠を摘示する。）

(1) 当事者

ア 原告は、昭和7年■月■■日、群馬県で出生し、昭和21年、尋常高等小学校を卒業し、農作業や家事に従事し、22歳の時に旧国鉄職員であった夫と婚姻し、2男1女をもうけたが、平成13年■■月■■日に夫が病死して以降、住所地で一人暮らしをしている。

原告は、昭和50年から平成5年まで、夏季にゴルフ場のキャディとして稼働し、その後数年間遺跡発掘現場の作業員として稼働したことがあるが、その他に稼働経験はない（原告）。

イ 被告ら

（ア）被告は、外国為替証拠金取引と商品先物取引の受託等を業とする株式会社である。

（イ）訴外■■■■（以下「■■■」という。）及び同■■■■（以下「■■■」という。）は、いずれも被告の従業員であり、本件取引につき、被告の職務の執行として、原告と関わった。

(2) 原告は、訴外■■■■証券で約26年、訴外■■■■証券で約10年の株式取引の経験があり、その間、数か月間、株式信用取引をした。

原告は、平成15年5月時点で、生計を専ら1か月あたり20万円程度の受給年金に依拠していた者である。資産としては、郵便局に約1000万円、群馬銀行に約1000万円の合計2000万円程度の預貯金と有価証券、居住不動産があった（原告）。

- (3) 平成15年5月中旬ごろ、原告は、郵便局にあった雑誌「マネージャパン」7月号で、被告の広告記事を見つけ、当該雑誌を購入し、これに綴じ込んであった資料請求のはがきを被告宛に郵送した。
- (4) 平成15年5月下旬ごろの午前10時ごろ、■■■が原告方を訪問し、外貨の売買について話した。
- (5) 平成15年6月5日午後1時ごろ、■■■と■■■が、原告方を訪問してきた。原告は、郵便局と群馬銀行に赴き、2000万円を準備して、被告の口座に送金した。
- (6) ■■■らが帰って暫くの後、■■■から、「1000万円で100枚のユーロを買いました。」との電話があった。
- (7) 平成15年6月6日、原告は、電話で、■■■から、「1円上がっているの、今売れば100万円の利益が出ます」、「その100万円でまた同じものを買えばそれにも利息が付きます。」等と言われ、2000万円全部買ってくださいと言い、直し取引を含む、2000万円分の建玉がされた。
- (8) 本件取引は、原告と被告との相対取引であって、被告が原告から市場への仲立ちを委託されたものではない。
- (9) 原告は、平成15年6月13日ごろ、400万円、同月24日ごろ、300万円を被告に振込送金をした。
- (10) 平成15年6月13日ないし同月25日ごろ、■■■から、「ユーロで800万円の損が出ました。」と言われた。

原告は、同月13日、初めてオーストラリアドルの買玉を立てた。

同年7月8日ごろ、本件取引で最初の両建てがされ、その後、頻繁に両建

てがされるようになった。

- (11) 平成15年8月末ごろ、原告は、被告から「損をした金額を支払え」という内容の書面が郵送されてきたので、いくら支払えばいいのか、■に電話をして聞いてみたところ、「大体500万円あれば足りると思います」と言われたが、足りないと思われ、株券を売却して金銭を工面し、平成15年8月22日に700万円を送金した。

同年9月下旬ごろ、原告方に被告から「弁済充当通知書」が郵送され、原告は、「またお金が足りなくなったのだ」と考え、■■に電話をしたが、■から、「前回振り込んだ分で補えるから心配いりません」と言われた。

- (12) 平成15年10月16日、原告は、原告訴訟代理人を通じて、被告に本件取引を終了させる意思表示をした。

- (13) 原告と被告との取引の経緯は、別紙建玉分析表のとおりである（乙第21、第22、弁論の全趣旨）

2 争点

- (1) 争点1（本件取引は、その性質、適合性原則違反等により、全体として違法であるか否か）

（原告の主張）

ア 被告は、その営業として、以下のとおり違法に、一連の行為によって、それ自体が賭博行為に当たる本件取引を原告に行わせ、よって、原告に損害を与えた。

被告の従業員である■■■及び■■は、被告の職務の執行として、故意に、原告に対し、以下のとおり違法に、一連の行為によって、それ自体が賭博行為に当たる本件取引を原告に行わせ、よって、原告に損害を与えた。

イ 本件取引は、以下のとおり、それ自体が賭博行為に当たる違法なものである。

（ア）本件取引は差金決済取引であり、為替相場等の変動という偶然的の事情に

よって財物の得喪を決するものであるから、これを許容し、規制する法令諸規則や監督官庁もない。

(イ) 本件取引は、被告が取引の相手方となる一人私設市場を作出して行うものであり、仮にそうでないとしても、価格形成及び取引の公正を確保する法規制が及ばない。

(ウ) 本件取引は、相対取引であって、取引所や公正な価格形成がされる市場での取引について委託をするものではないが、のみ行為を禁止する趣旨、すなわち、公正な価格の形成の阻害、委託者と受託者との利益相反状況の予防に反するものである。

なお、本件取引がインターバンク市場その他の市場における売買を委託するものであれば、金融先物取引法73条に違反する。

(エ) 本件取引は、相対取引であって、完全な向い玉と同じく、原告と被告の利害が対立する関係に立つのであって、そのような関係に立つ当事者の一方が他方に対し、高度の危険性を有する投機取引を勧誘するものであって、正常な商取引ではない。

(オ) 本件取引は為替レート及びスワップポイントについて、当事者の一方である被告が決定するものとされているが、それは、外国為替証拠金取引が高いレバレッジ（梃子）の効果をその仕組みに取り入れていることに照らせば、著しく適切を欠くものである。

ウ 適合性原則違反

(ア) 原告は、昭和7年生まれの女性で、旧制尋常高等小学校を卒業後、ゴルフ場のキャディ、遺跡発掘作業員等として稼働してきた者である。

取引の仕組み自体が高度に複雑で、かつ、危険も極めて高く、しかも、同取引を専門的に行う被告と相対で、本件取引を行う知識経験がないことは明らかである。

原告には、信用取引を含む証券取引の経験はあるが、証券会社の担当

者の勧めに従って取引をしていたに過ぎない。

(イ) 原告は、本件取引の開始時に、約2000万円の預貯金及び約1000万円の有価証券等金融資産を持っていたに過ぎず、保有資産の数额及びその性質に照らしても本件取引を行うのに適合性はなかった。

エ 説明義務違反、断定的判断の提供

本件取引は、相対取引であり、それ自体、客の利益を無視する意図を推認させるものであるから、被告の従業員である■■■は、原告に対し、本件取引が相対取引であり、原告と被告とが利益相反状況にあること、証拠金取引であること、スワップ発生の仕組み、損益計算の方法や追証を必要とする場合や計算方法につき説明すべき義務があったにもかかわらずこれを怠った。

それどころか、被告の従業員である■■■及び■■■は、原告に対し、「利息が良い。」「毎月利息入れてあげます。」「1000万円で1日1万円の利息が付きます。」などと虚偽の事実を断定的に申し向けた。

オ 新規委託者保護育成義務違反

原告は、未だ本件取引についての十分な理解がなく、保護、育成されるべきものであったにもかかわらず、僅か4か月の期間で、原告の資産のほとんどである約3000万円を投じさせ、総取引額延べ49億8700万円余り、延べ2970枚もの建玉（一時点の最大建玉数は460枚）を行ったものである。

カ 無意味な両建

本件でも両建てがされた。

キ 過当取引

本件取引で、売買回転率は5・37回、特定売買比率は62・5パーセント、手数料割合は24・29パーセントであり、頻繁に途転や平成15年9月8日は損切り直しも行われた。

(被告の反論)

ア 被告ないし被告の従業員の行為につき不法行為が成立するとの主張について

否認する。

被告及びその従業員の行為は不法行為には当たらない。

イ 本件取引が賭博に当たるとの主張について

否認する。本件取引は賭博には当たらない。投機取引である。

(ア) 本件取引は、原告と被告との間の通貨の売買を証拠金で行うものであって、差金決済取引ではない。

差金決済取引とは、当初から差金決済のみを目的とするものであるが、本件取引においては、客は差金決済をすることもできれば受渡決済をすることも可能であって、当初から差金を授受することを目的とするものではない。

原告は、1度たりとも現実の売買が履行されたことはないと主張するが、これは原告の意向によるものであって、原告は差金決済を目的として取引をしたに過ぎない。原告は、現実の売買をしようと思えばいつでもできたのである。

賭博と投機との違いは、対象としているリスクが既に存在していたか(投機)、新たに作り出したものか(賭博)であり、外国為替取引における為替変動リスクは、市場や投機家の存在前に既に存していたリスクである。

賭博行為は禁止されるが、差金決済取引のうち投機に属するものは禁止されていない。

本件取引が賭博行為には該当しないものである以上、その違法性を阻却する法令が存在しないことは当然であって原告の主張は失当である。

(イ) 本件取引は相対取引であって類似施設を開設したものではなく、また

そもそも外国為替証拠金取引には公設市場がない以上、原告の主張は全く意味がない。

(ウ) 原告はのみ行為禁止に準じて違法性を指摘するが、のみ行為とは、委託を受けた注文に対して自己が相手方となって注文を市場に通さないことをいうものであるが、これは市場の公正な価格形成を確保するために禁止されているものであり、相対取引である本件取引とは全く無関係である。

(エ) 被告は客と取引をした場合、自己のリスクをヘッジするため、被告の判断で、客と同じポジションで、^N ██████████ 株式会社との相対取引を行う。そして、^N ██████████ 株式会社は、その選択により、海外業者との間で証拠金取引を相対で行うこととしている。

したがって、本件取引においては、原告と被告との間に実質的な利益相反関係はないのである。

また、被告の行為は「相対取引を仲介する取引」ではない。

(オ) 本件取引の為替レートは、^N ██████████ 株式会社が提供する海外インターバンク市場の相場によっているし、また、スワップポイントについても、被告と^N ██████████ 株式会社との間で生じるものをそのまま原告に提供しているのであり、根拠があるものである。

ウ 適合性原則違反の主張について

ハイリスク・ハイリターンの商品の取引につき、適合性原則が妥当することは認めるが、単に、客は相場観を備えれば足りるものである。

(ア) 原告は、平成15年5月26日、口座開設申込書に自ら、住所氏名等を記載し、署名捺印して、これを██████に^N 対し交付したが、同書面には、以下の記載がされている。

申込年月日

平成15年5月30日

氏名

██████████

性別	女に丸印
生年月日	昭和に丸印 7年■月■日 (71歳)
家族構成	1名, 配偶者無に丸印
所属	主婦
投資可能額	5000万円
現金・預貯金	4000万円
有価証券等	3000万円
収入状況(年収)	240万円
商品先物取引の経験	なしに丸印
株式取引の経験	現在取引中に丸印, 通算取引期間は20年
	信用取引に丸印
外貨投資の経験	外貨預金と外債投資に丸印

(イ) 原告は、20年間もの長期間、株式の信用取引を行っており、証拠金取引については相当な知識及び経験を有するものである。また、外国為替取引については、外貨預金や外債投資を行っていることから知識や経験は十分にあるものと考えられる。

更に、財産も特に問題はない。

現に、原告は、平成15年6月5日に、証拠金として2000万円を預託しているが、これが自己資金であることは明らかである。

上記のとおり、原告は、投資可能額が5000万円であると明言している。

(ウ) 原告は、「リスクがあるもんだちゅう事で、丁寧にまたお世話にならなきゃね。」と本件取引にリスクがあることを取引開始前から認識していたし、「反対の事良く聞いておいた方がいいね。」と述べ、本件取引に損失が生じ得ることも理解していた。

また、原告は、本件取引を行う動機について、「ものすごく利益を上

げようと思っているんですけどね。」と述べている。

エ 断定的判断の提供の主張について

否認する。

被告の社員が断定的判断を提供したり、投機性を隠蔽したことはない。

オ 新規委託者保護育成義務違反の主張について

否認する。

金融庁、経済産業省、農林水産省は、外国為替証拠金取引について委託者保護を定めていない。

商品先物取引については、商品取引員が自主的に定めた受託者業務管理規則において新規委託者保護を定め、これを遵守しているが、このような規則がない外国為替証拠金取引について、委託者保護義務が当然に生ずるということとはできない。

カ 両建ての主張について

両建てをしたことは認める。

損切りはしたくないという原告の強い意向でしたのである。

また、両建てはリスクヘッジのために有用な方法である。

キ 過当取引との主張について

原告が主張する売買回転率、手数料化率、特定売買率については、過去の商品先物取引に関する委託者売買状況チェックシステムを根拠とするものであろうが、このシステムそのものは平成11年4月1日に廃止されている。

(2) 争点2 (原告の損害)

(原告の主張)

ア 原告が、本件取引に基づき、被告に交付した金員のうち未返還額

1882万2000円

イ 弁護士費用相当額

180万0000円

原告は、原告訴訟代理人に対し、本件訴訟の提起及び追行を委任し、その際、着手金及び報酬を支払う旨約した。

(被告の反論)

否認する。

(3) 争点3 (過失相殺の可否)

(原告の主張)

本件で過失相殺は許されない。

本件取引に係る不法行為において、原告の過失は被告の過失によって発生させられたものであり、かつ、原告の損害は被告の利得になっているのであり、これを加害者である被告に保持させることは公平ではない。

また、本件取引は専門的知識のない原告が、専門的知識を有する被告ないし被告の従業員から、それ自体、公序良俗に反する賭博行為である本件取引に勧誘され、その際、説明義務を尽くされず、本件取引をするに至ったのである。

(4) 争点4 (本件取引は公序良俗に反するものであるか)

(原告の主張)

外国為替金証拠取引は賭博行為に当たり、公序良俗に違反する。

基礎付け事実は、上記(1)の原告の主張と同じ

(被告の反論)

上記(1)の被告の反論のイと同じ

(5) 争点5 (本件取引につき、①原告の錯誤の有無、③被告の詐欺による取消及び消費者契約法4条1項1号による取消の可否)

(原告の主張)

ア 原告は、本件取引が、真実は取引所様の場所で取引がされていないにもかかわらず、取引所で行われているものと誤信し、また、高利回りのスワップ金利を取得することができないにもかかわらず、これを誤信し、本件

取引を行う意思表示をした。

イ 被告の従業員である■■■は、原告に対し、本件取引が、取引所で行われる取引ではなく相対取引であること、金利を支払わなければならないことがあることにつき、違法に、原告を欺罔し、よって、原告は錯誤に陥り、本件取引を行う意思表示をした。

上記事項は、消費者契約法4条1項1号の重要事項に当たる。

ウ 原告は、本件訴状の送達をもって、本件取引を行う旨の契約の申込みの意思表示及び個別注文の意思表示を取り消す旨の意思表示をした。

(被告の反論)

原告の主張のア及びイは否認する。

第3 判断

1 争点1 (本件取引は、その性質、適合性原則違反等により、全体として違法であるか否か)

(1) 上記争いのない事実等及び証拠 (甲第第23, 第24, 乙第1, 第3, 第12から第16, 第23から第28まで, 証人■■■■, 同■■■■, 原告) 並びに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。

ア 被告ら

(ア) 被告は、外国為替証拠金取引と商品先物取引の受託等を業とする株式会社である。

(イ) ■■■及■■■は、いずれも被告の従業員であり、本件取引につき、被告の職務の執行として、原告と関わった。

イ 原告 (昭和7年■■月■■日生まれ) は、昭和21年、尋常高等小学校を卒業した後、農作業や家事に従事し、22歳の時に婚姻し、平成13年■■月■■日に夫が死亡して以降は一人暮らしをしている。

原告は、昭和50年から平成5年まで、夏季にゴルフ場のキャディとして稼働し、その後数年間遺跡発掘現場の作業員として稼働したことがある

ら始まり、外貨の売買について話し、午後6時ごろ退去した。

キ 原告は、同日、外国為替証拠金取引約諾書、外国為替証拠金取引（外為トレード）口座開設申込書及び受領書に署名押印し、■■■■に交付した。

ク 外国為替証拠金取引約諾書には、被告から交付された「取引ガイド」及び「外国為替証拠金取引約諾書（約款）」を熟読し、外国為替市場の概要並びに外国為替証拠金取引の特徴及び仕組み等を良く理解した上で、「私の判断と責任において、貴社と外国為替証拠金取引を行うことを承諾」した旨、

クイ 受領書には、「私は、外国為替証拠金取引「外為トレード」の取引を開始するにあたり貴社■■■■氏より事前に「外為トレード」の説明を受け、「外為トレード」の危険性について十分に認識し、「取引のガイド」及び、「約諾書」に記載の内容が、貴社と私との間の取引に適用されることを理解したうえで、「取引のガイド」を受領」した旨、

クニ 外国為替証拠金取引（外為トレード）口座開設申込書には、「私は、貴社に「外国為替証拠金取引（外為トレード）口座開設申込書」を提出するにあたり、外国為替証拠金取引の仕組み、委託の手順、決済の方法及びリスクについての説明を受け理解」した旨の各記載がある。

クヘ 口座開設申込書には、以下のような記載がある。

お申込日	平成15年5月30日
お名前	■■■■
性別	女に丸印
生年月日	昭和に丸印 7年■■月■■日（71歳）
ご家族構成	1名、配偶者無に丸印
所属	主婦
投資可能額	5000万円
現金・預貯金	4000万円

有価証券等	3000万円
収入状況（年収）	240万円
商品先物取引の経験	なしに丸印
株式取引の経験	現在取引中に丸印，通算取引期間は20年 信用取引に丸印
外貨投資の経験	外貨預金と外債投資に丸印

ク 被告の管理部に所属していた■■■■は、同月30日午後4時35分ごろ、原告に電話をかけ、調査及び挨拶を行った。

その際、原告は、■■■■の質問に対し、投資可能額は5000万円であること、取引の対象とするのがドルではなくユーロであることについては、明確に応答しているが、総じて、質問に端的に回答せず、問いの意図を速やかに理解できない様子であり、本件取引に関わる点についても、スワップについては金利を意味するものと理解し、爾後の取引は被告の従業員のうち信用できる者に、原告に損が生じないようにしてもらいたい意向を述べている。

ケ 平成15年6月5日午後1時ごろ、当時、被告の外国為替部2課の課長であった■■■■は、■■■■と共に原告方を訪問した。

原告は、郵便局と群馬銀行に赴き、預貯金を引き出して2000万円を準備して被告の口座に送金した。

コ 外国為替証拠金取引は、平成10年の外国為替及び外国貿易法の改正により為替取引が自由化されたことを契機として始まり、多くの業者がこれに参入しているものであって、本件取引もその一である。本件取引の内容、仕組みは、大要、以下のとおりである。

(ア) 商品名	外国為替証拠金取引
取引形態	相対取引
注文方法	対面取引（外為トレード）

また、追証拠金を翌営業日正午までに入金しない場合、被告に連絡がない場合、被告は、同日正午以降に未決済のポジションを客の計算で転売又は買戻しによる反対売買を行い、取引を決済することもできる。

(カ) 決済は差金決済及び受渡決済のいずれもが可能であるとされている。

客が差金決済せずに、受渡を希望する場合には、受付締切（スポットの場合は毎営業日午後3時まで、期日取引の場合は最終決済月第2週目の木曜日の正午まで）までに証拠金を被告に預託し、受渡の申出をする。

サ 平成15年6月5日、原告方からの帰路、■は原告に電話をし、1000万円分100枚買ってはどうか勧めたところ、原告は、同日午後4時35分ユーロ100枚を138円16銭で買い注文を出し、同日午後4時47分、被告の管理部の■某は、電話で原告に注文の成立の確認を行った。

以後、原告は、被告との間で、別紙建玉分析表記載のとおり、取引を行った。

シ 原告は、より多くの資金を投入すれば、より多くの利子が付くものと考え、平成15年6月13日ごろ、400万円、同月24日ごろ、300万円を被告に振込送金をした。

原告は、同月13日、初めて、オーストラリアドルの買玉を100枚立てた。

同年6月25日ごろ、原告は、■から、ユーロで800万円の損が出た旨の連絡を受けた。

同年7月8日、原告は、オーストラリアドルの売玉を200枚立てて、本件取引で最初の両建を行った。

ス 原告は、ニューヨークにいるという「■」某と名乗る被告従業員からの助言で「取引枚数」や「指値」に従って取引の注文を出すようになり、同年7月初旬ごろ、約500万円の利益を出した。

セ 平成15年8月末ごろ、原告は、被告から「損をした金額を支払え」という内容の書面が郵送されてきたので、いくら支払えばいいのか、迫に電話をして聞いてみたところ、「大体500万円あれば足りると思います」と言われたが、足りないと困ると思い、同月22日に700万円を送金した。

ソ 平成15年10月16日、原告は、原告訴訟代理人を通じて、被告に対し、本件取引を終了させる旨の意思表示をした。

(2) 上記(1)の事実によれば、

ア 本件取引は、原告と被告との相対で、証拠金を預託して行う外国通貨の売買であって、その決済は、差金決済及び受渡決済のいずれの方法によることもできる旨合意がされてはいるけれども、本件取引を行った原告が個人の投資家であることや本件取引を開始した意図、原告を本件取引に誘引した被告の広告の記載からすれば、本件取引においては外貨の受渡の方法による決済が予定されているものとは解し難い。

また、本件取引の決済及び未決済ポジションに対する値洗いを行う際に用いられるという為替レートにつき、被告は、 株式会社が提供する海外インターバンクの相場によっている旨主張するが、本件取引につきいかなる方法で提供されたのかを含め、その証拠はない。

更に、本件取引は原告と被告との相対取引であり、被告が原告の注文をインターバンク「市場」に仲介するものではなく、また、取引所によって行われるものでもないところ、被告は、本件取引につき、自己のリスクをヘッジするため、被告の判断で、客と同じポジションで、 株式会社との相対取引を行う、 株式会社は、その選択により、海外業者との間で証拠金取引を相対で行うこととしている旨主張するけれども、この点についても証拠がない。

そうすると、本件取引において、原告の売買注文は何らインターバンク

「市場」に反映するものではなく（仮に、被告の主張するように、被告と^N株式会社との、原告の注文を反映した相対売買が存在したとしても、更に^N株式会社と海外業者との間の相対取引に、ひいては、インターバンク「市場」に、原告の注文がいかにか反映するのかは、被告の主張によっても明らかではない。）、本件取引は、結局、公設の取引所によらず、原告及び被告のいずれにも本件取引に基づく各売買時点では予測できない為替レートの変動という事実によって、権利関係が決せられるものであるということになる。

イ 原告は、本件取引前に、株式の信用取引をはじめとする証券取引の経験を有しているが、この経験が、本件取引の仕組みを理解し、取引をそれなりの合理性をもって追行して行くことを可能ならしめる知識・能力に化体していないことは、原告が、被告に対し、外国為替証拠金取引約諾書、外国為替証拠金取引（外為トレード）口座開設申込書及び受領書を交付した直後に行われた被告の管理部の担当者との会話の内容から推認される。

また、上記の各書面には、原告が「外国為替証拠金取引の特徴及び仕組み等を良く理解した」、その「危険性について十分に認識し」「私の判断と責任において、貴社と外国為替証拠金取引を行うことを承諾」した等の記載がされているが、それが、原告の主観的事実を反映していないこと、換言すれば、被告の従業員の説明は、原告をして本件取引の仕組みや内容を理解させるには至っていないことは、被告の管理部の担当者との上記会話の内容からこれを推認することができる。

ウ そうすると、上記ア及びイ記載の事実からしても、被告の従業員である^N及び^Nは、被告の職務の執行として、違法に、高度の変動性や投機性を帯びた本件取引が公設の取引所によらず被告との相対で行われることについて十分な説明をしないまま、専ら利息や本件取引により損害を被らないことに関心を持っていた原告をして、本件取引を行わせ、不法行為を行

ったというべきであるから、被告は、その使用者として、民法715条に基づき、■■■及び■■■の行為により原告が被った損害を賠償する責任がある。

2 争点2（原告の損害）

上記第2の1の争いのない事実等及び証拠（乙第21，第22）並びに弁論の全趣旨によれば、原告は、本件取引に基づき、平成15年6月5日に2000万円、同月13日ごろに400万円、同月24日ごろに300万円、同年8月22日に700万円を送金したこと、原告は、原告訴訟代理人に対し、本件訴訟の提起及び追行を委任し、その際、着手金及び報酬を支払う旨約したことを認めることができ、この事実によれば、上記の各支出と上記1の被告の不法行為との間には相当因果関係の存在を認めることができるから、原告は、少なくともその主張に係る1882万2000円及び弁護士費用として相当な180万円の合計2062万2000円の損害を被ったものと解される。

3 争点3（過失相殺の可否）

上記1の(1)の事実によれば、本件取引は、原告が被告の広告記事を目にし、資料請求のはがきを被告宛に郵送したことが端緒となり、被告の従業員が原告方を訪問して成約に至って開始されているところ、原告には、株式の信用取引の経験もあったのであるから、本件取引の仕組みの理解に至らずとも、被告の従業員の説明のみでも、安易に取引を開始すれば相当の危険が生じることは理解できたはずであり、そうすると、原告には、その点に過失があったといわざるを得ない

しかし、上記1のとおり、そもそも違法なものであると解される本件取引を広告、勧誘し、取引の仕組みをすら理解することが容易ならざる原告をして取引に至らしめた被告には、原告に比してより一層責められるべき点があるといえ、損害の公平な分担という観点からは、過失相殺を行って、原告に損害の一部を負担させることは妥当ではないと考えられる。

よって、過失相殺は行わない。

4 以上のとおり，原告の請求は理由があるから，これを認容し，訴訟費用の負担につき民事訴訟法61条を，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。

(口頭弁論の終結の日 平成17年3月15日)

東京地方裁判所民事第31部

裁判官

石原寿記

(外国為替)

建玉分析表

全銘柄

特定売買判定方法: M-TYPE (全件に判定)、重複有、商品単独、限月無視 Y-T: 約定日+商品銘柄+場節+発注日時+登録No

No.	約定日付	商品名	値段	約定金額	売数	売単	託玉	買 新	買数	売残	買残	売買損益金	取引所税	委託手数料	消費税	差引損益金	差引損益累計	値
1	2003/6/5	eur jpy	138.16	138,160,000				新	100	0	100							
2	2003/06/06	eur jpy	139.59	139,590,000				新	100	0	200							
3	2003/06/06	eur jpy	139.43	139,430,000	100	仕				0	100	1,270,000		160,000		1,110,000	1,110,000	
4	2003/06/06	eur jpy	139.49	139,490,000				新	100	0	200							*
5	2003/06/13	aud jpy	78.15	78,150,000				新	100	0	300							
6	2003/06/17	aud jpy	78.90	78,900,000	100	仕				0	200	750,000		160,000		590,000	1,700,000	
7	2003/06/23	aud jpy	78.90	78,900,000				新	100	0	300							
8	2003/06/24	aud jpy	78.28	46,968,000				新	60	0	360							
9	2003/06/25	eur jpy	135.31	135,310,000	100	仕				0	260	-4,280,000		160,000		-4,440,000	-2,740,000	
10	2003/06/25	eur jpy	135.31	135,310,000	100	仕				0	160	-4,180,000		160,000		-4,340,000	-7,080,000	
11	2003/06/27	aud jpy	79.38	79,380,000	100	仕				0	60	480,000		160,000		320,000	-6,760,000	
12	2003/06/27	aud jpy	79.38	47,628,000	60	仕				0	0	660,000		108,000		552,000	-6,208,000	
13	2003/06/30	aud jpy	79.93	239,790,000				新	300	0	300							
14	2003/07/02	aud jpy	80.92	242,760,000	300	仕				0	0	2,970,000		360,000		2,610,000	-3,598,000	
15	2003/07/02	aud jpy	80.94	372,324,000				新	460	0	460							*
16	2003/07/08	aud jpy	79.84	207,584,000	260	仕				0	200	-2,860,000		364,000		-3,224,000	-6,822,000	
17	2003/07/08	aud jpy	79.45	158,900,000	200	新				200	200							
18	2003/07/16	aud jpy	76.77	153,540,000				仕	200	0	200	5,360,000	320,000	320,000		4,720,000	-2,102,000	
19	2003/07/16	aud jpy	77.07	154,140,000	200	新				200	200							*
20	2003/08/05	aud jpy	77.81	77,810,000				仕	100	100	200	-740,000	150,000	160,000		-1,050,000	-3,152,000	
21	2003/08/14	aud jpy	78.50	78,500,000	100	新				200	200							
22	2003/08/15	aud jpy	78.16	78,160,000				仕	100	100	200	340,000	40,000	160,000		140,000	-3,012,000	
23	2003/08/15	aud jpy	78.17	78,170,000				新	100	100	300							
24	2003/08/18	aud jpy	78.84	78,840,000	100	仕				100	200	670,000		150,000		510,000	-2,502,000	
25	2003/08/18	aud jpy	78.84	78,840,000	100	新				200	200							
26	2003/08/19	aud jpy	78.17	78,170,000				仕	100	100	200	670,000	40,000	150,000		470,000	-2,032,000	
27	2003/08/19	aud jpy	78.25	78,250,000				新	100	100	300							
28	2003/08/21	aud jpy	77.60	77,600,000				仕	100	0	300	-530,000	320,000	160,000		-1,010,000	-3,042,000	
29	2003/08/21	aud jpy	77.60	77,600,000				新	100	0	400							
30	2003/08/25	aud jpy	76.51	76,510,000	100	仕				0	300	-1,740,000		160,000		-1,900,000	-4,942,000	
31	2003/08/25	aud jpy	76.51	76,510,000	100	仕				0	200	-1,090,000		150,000		-1,250,000	-6,192,000	
32	2003/08/25	aud jpy	76.51	153,020,000	200	新				200	200							
33	2003/08/29	aud jpy	75.41	150,820,000				仕	200	0	200	2,200,000	280,000	320,000		1,600,000	-4,592,000	
34	2003/08/29	aud jpy	75.36	150,720,000	200	新				200	200							*
35	2003/09/03	aud jpy	74.16	37,080,000	50	新				250	200							
36	2003/09/05	aud jpy	75.33	37,665,000				仕	80	200	200	15,000	60,000	90,000		-135,000	-4,727,000	
37	2003/09/08	aud jpy	76.15	114,225,000				仕	150	50	200	-1,185,000	195,000	240,000		-1,620,000	-6,347,000	
38	2003/09/08	aud jpy	76.15	38,075,000				仕	50	0	200	-995,000	30,000	90,000		-1,115,000	-7,462,000	
39	2003/09/08	aud jpy	75.87	151,740,000	200	新				200	200							*
40	2003/10/14	aud jpy	74.90	74,900,000				仕	100	100	200	970,000	370,000	160,000		440,000	-7,022,000	
41	2003/10/15	aud jpy	75.40	75,400,000	100	新				200	200							
42	2003/10/16	aud jpy	75.52	151,040,000	200	仕				200	0	-10,840,000		280,000		-11,120,000	-18,142,000	
43	2003/10/16	aud jpy	75.57	75,570,000				仕	100	100	0	300,000	420,000	160,000		-280,000	-18,422,000	
44	2003/10/16	aud jpy	75.57	75,570,000				仕	100	0	0	-170,000	70,000	160,000		-400,000	-18,822,000	

これは正本である。

平成17年7月12日

東京地方裁判所民事第31部

裁判所書記官 伊 沢

薫

