

平成18年9月15日判決言渡 同日原本交付 裁判所書記官

平成18年(ネ)第588号損害賠償請求控訴事件 (原審神戸地方裁判所平成16年(ワ)第1675号)

平成18年6月2日口頭弁論終結

判 決

神戸市

控 訴 人

上記訴訟代理人弁護士

名古屋市東区

被 控 訴 人

上記代表者代表取締役

上記訴訟代理人弁護士

山 根 良 一

Y

主 文

- 1 原判決を取り消す。
- 2 被控訴人は、控訴人に対し、金2022万円及びこれに対する平成13年2月1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、第2審とも、被控訴人の負担とする。
- 4 この判決第2項は、仮に執行することができる。

事 実

第一 当事者の求めた裁判

一 控訴人

- 1 原判決を取り消す。

2 (1) 主位

被控訴人は、控訴人に対し、金2022万円及びこれに対する平成13年2月1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) 予備

被控訴人は、控訴人に対し、金1842万円及びこれに対する平成16年1月29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、第2審とも、被控訴人の負担とする。

4 仮執行宣言

二 被控訴人

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。

第二 当事者の主張

一 請求原因

1 当事者

被控訴人は、中部商品取引所の商品取引員として、商品取引受託業務を営む株式会社であった。

控訴人は、平成9年12月頃から、被控訴人（大阪支店）に対し、商品先物取引の委託をしていた。

2 不法行為（主位）

控訴人は、平成12年10月頃、税務署から、被控訴人に対する商品先物取引委託による平成10年における取引益約1500万円、平成11年における取引益約4500万円について所得税滞納の指摘を受け、多額の納税資金を捻出する必要に駆られて困惑し、被控訴人大阪支店長■■■■（以下「■■■■」という）に対してその対処方の相談を持ちかけ、■■■■から「分納にし、その資金捻出のため徐々に建玉を仕切り、利益が残るようにしよう」などといったアドバイスを受けるなどしていた。

被控訴人は、顧客らを犠牲にして自己の利益を図るため、平成13年1月17日以降中部商品取引所の鶏卵市場においてストップ高の状態が続いている折柄、さらに相場の上昇を狙って、外務員らに指示して顧客に大量の売建を勧誘させ、禁止されているバイカイ付出し方法により、勧誘した売建玉に自己の買建玉（委託玉を装

ったいわゆるダミー玉を含む)を対当させて取引を成立させた後、高価で売り抜けようと企てた。

上記企ての一環として、被控訴人からの上記指示の下に、■■■■は、平成13年1月24日午前8時30分頃、控訴人に対し、「納税資金を作る場を設けた」とか「同じような境遇の人を救済するための場を作った」などと称し、確実に儲けることができる旨の断定的判断を提供して、それまで控訴人にとって取引経験のなかった鶏卵の400枚の売建を勧誘し、控訴人をして、その旨信じさせ、被控訴人に対し、同日前場1節における鶏卵3月限100枚の売建(以下「本件売建」という)を委託するに至らしめた。

被控訴人は、上記企てのとおり、控訴人を含む顧客らから勧誘した大量の売建玉に自己の大量の買建玉を対当させて取引を成立させ、平成13年1月26日までにさらに高価で売り抜けて合計約1億9000万円の巨額の利益を得たが、他方、控訴人は、平成13年1月31日まで鶏卵市場のストップ高が続いたため、本件売建玉を仕切ることができないまま為す術もなく経過していたところ、同年2月1日午前9時30分頃、■■■■から「落ち玉の場を設けたので、全て損切りしよう」との電話を受けて、これに応じ、同日前場2節において仕切ることとなったものの、1800万円の差損を被った。

以上は、被控訴人の会社ぐるみによる控訴人に対する故意の財産侵害行為であるから、被控訴人は民法709条の責任を負う。仮にそうでないとしても、■■■■を含む被控訴人の従業員らによる被控訴人の事業の執行について為された控訴人に対する故意の財産侵害行為であるから、被控訴人は民法715条1項の使用人責任を負う。

3 債務不履行(予備)

前記2の被控訴人ないし■■■■を含む被控訴人の従業員らの行為は、商品取引受託業務を営む商品取引員の委託者に対する忠実義務等に違反することが明らかであるから、被控訴人は、控訴人に対し、商品取引受託契約上の債務不履行責任を負う。

4 損害

控訴人が、本件売建及びその仕切りにより1800万円の差損を被り、その委託手数料40万円及び消費税2万円を支出し、その合計は1842万円となる。

5 催告

控訴人は、被控訴人に対し、平成16年1月28日、書面により前記4の損害賠償を求める旨の催告をした。

6 弁護士費用

控訴人は、被控訴人の不法行為による損害賠償請求につき控訴人代理人弁護士を依頼したが、当該不法行為と相当因果関係のある弁護士費用額は180万円を下らない。

7 結論

よって、控訴人は、被控訴人に対し、主位的に不法行為による損害金及び弁護士費用の合計2022万円及びこれに対する不法行為の結果である損害が明らかになった平成13年2月1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を求め、予備的に債務不履行による損害金1842万円及びこれに対する催告の日の翌日である平成16年1月29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を求める。

二 請求原因に対する認否

1 当事者

請求原因1は認める。

2 不法行為

請求原因2のうち、被控訴人が、控訴人の委託により、中部商品取引所の平成13年1月24日前場1節において鶏卵100枚の売建（本件売建）をし、同年2月1日前場2節において仕切り、控訴人が1800万円の差損を被ったことは認めるが、その余は争う。

控訴人は、大学卒業後長く企業に勤務する生活基盤の堅実な人物であり、商品先

物取引を行う適格性を有し、平成9年12月頃以降本件売建当時まで3年以上にわたって被控訴人に取引委託を行い、その間、自ら相場情報を確認し、被控訴人従業員と相談しながら、概ね順調に利益を上げ続け、平成11年10月14日には通算で利益が2億3000万円以上に達したことがあり、他方、一日で3000万円もの損失を被ったこともあれば、逆に1億1400万円もの利益を上げたこともあるなど、商品先物取引に習熟精通し、それがハイリスクハイリターンであることを十分に認識していたものである。

■は、控訴人から納税の必要に迫られていることは聞かされていたが、相談されても、控訴人のために良さそうな銘柄を勧める程度のことしかできることはなく、平成13年1月当時鶏卵市場の高騰が続いていたことから、そろそろ相場が反転する可能性が高いのではないかとの予想の下に（鶏卵<主に現物>の市場において、1月の安値は、前年12月の需要最盛期の反動や年末年始中の産卵分が一気に市場に出回ることなどから、季節相場の常識である）、控訴人に対し、その旨告げて、最大400枚の鶏卵の新規売建の提案をしたところ、これを受けて、控訴人は、自らの知識経験による相場判断の下に、大量取引の危険性を考慮し、100枚の売建（本件売建）を委託する旨決定したものである。ところが、予想が外れて相場は反転せず、高騰が続いたため、多額の損失が生じたものであるが、もとよりその結果が控訴人の自己責任に帰せられるべきことは自明の理である。

■が断定的判断の提供をしたことはない。■が控訴人の納税資金を作る必要性も、救済の場を作る必要性も存在しない。

被控訴人における自己売買は、本社において各支店の営業とは別の独立した部署が行っており、会社ぐるみで不法行為を行うようなことはない。たまたまストップ高時における自己の新規買のバイカイ付出しという取引手法が中部商品取引所理事会決定事項に違反していたことは認めるとしても、被控訴人が顧客を犠牲にして自己の利益を図ったことはない。

被控訴人の自己玉が利益を上げた原因は、当時の相場状況が偶々被控訴人の自己

玉の建玉状況に有利に運んだことに尽きるものであり、当然、同様に利益を上げた委託者も多数存する。

控訴人は、被控訴人がストップ高が続くように顧客らの建玉と自己の建玉とを操作したなどと主張するが、ストップ高を続けるためには大量の買い注文を出し続けなければならないところ、それは不可能である。

被控訴人は、平成13年1月25日、中部商品取引所から鶏卵の自己買建玉を売却決済するよう要請を受け、同日から同月26日にかけて、ほぼ全ての買建玉を売却決済し、その後の新規買注文を控えていたにもかかわらず、鶏卵相場は同月31日までストップ高の状態が続いていたから、このストップ高と被控訴人の自己売買との間には何らの因果関係もなかったものというべきであり、控訴人の主張はそもそもその前提を欠いている。

3 債務不履行

請求原因3は争う。

4 損害

請求原因4は認める。

5 催告

請求原因5は認める。

6 弁護士費用

請求原因6は争う。

三 抗弁（過失相殺）

仮に万一被控訴人が不法行為責任ないし債務不履行責任を負うとしても、請求原因に対する認否2のうち第一段を除くその余の段落の諸事情は、すべて控訴人の過失として斟酌されるべきである。

四 抗弁に対する認否

抗弁は争う。

理 由

一 当事者

請求原因1は当事者間に争いがない。

二 不法行為

1 経緯

請求原因2のうち、被控訴人が、控訴人の委託により、中部商品取引所の平成13年1月24日前場1節において鶏卵100枚の売建（本件売建）をし、同年2月1日前場2節において仕切り、控訴人が1800万円の差損を被ったことは、当事者間に争いがない。

上記争いのない事実に加えて、甲第1ないし第5号証、第8ないし第17号証、第18号証の1ないし3、第19号証の1ないし5、第20ないし第29号証、第31、第32号証、乙第1ないし第7号証（乙第5号証中、後記採用できない部分を除く）、原審証人■■■■の証言（後記採用できない部分を除く）、原審における控訴人本人尋問の結果、原審における調査嘱託の結果（中部商品取引所宛）並びに弁論の全趣旨によれば、以下の事実が認められる。

(1) 控訴人の取引履歴等

控訴人（昭和44年5月■■日生）は、平成5年3月頃、■■■■大学電気電子情報工学科を卒業して神戸市所在の■■■■株式会社に就職し、以来勤務を継続して今日に至っている。

控訴人は、平成9年12月頃、被控訴人（大阪支店）に対し、商品先物取引の委託をするようになり、当初自己資金500万円程度を徐々に投資し、利益金から証拠金に振り替え、或いは帳尻金出金を証拠金に入金するなどして再投資して取引を拡大してゆき、東京金、銀、白金、パラジウム、ガソリン、灯油、東京小豆、一般大豆、中部小豆、関西生糸等種々の取引を行い、1回の取引高も大きくなってゆき、平成11年10月14日には東京灯油199枚の取引により1億1482万6980円の利益（委託手数料消費税等差引後、以下同）を出し、同月25日には東京ガソリン150枚の取引により7469万7000円の損失（委託手数料消費税等加

算後、以下同)を被るなどしたこともあり、これらを含めて、被控訴人との平成13年8月24日までの取引期間中、1000万円以上の利益を得たこと及び同額以上の損失を被ったことがそれぞれ14回宛もあったが、全体としてかなりの利益を上げており、平成10年分として1374万9534円、平成11年分として4194万3817円の雑収入を計上することとなった。取引期間中の証拠金入金累計は2460万7098円、帳尻益金から証拠金への振替累計額は2億4491万7540円、証拠金出金累計は2170万7885円、帳尻金出金累計は1321万7644円に達する。

(2) 被控訴人の主な履歴等

イ 商品取引員

被控訴人は、昭和38年7月に設立された商品先物取引会社を前身とし、商号を美弥商事株式会社、東海交易株式会社とする時期を経て、平成7年9月から現在の商号で商品取引所法の適用を受ける商品取引所の商品市場における上場商品の取引の受託業務等を営み、平成9年11月名古屋証券取引所市場第二部に上場し、名古屋市東区に本店を置き、東京工業品取引所、中部商品取引所等の7取引所において取引の受託業務を行うことのできる商品取引員として、主務大臣である農林水産大臣及び経済産業大臣より商品取引受託業務の許可を受けていた。

ロ 中部商品取引所の制裁処分

被控訴人は、平成13年7月初旬頃、中部商品取引所より、同取引所の業務規程12条3項の理事会決定事項違反(同取引所の同年1月の畜産物<鶏卵>市場においてストップ高に達したときの自己新規買のバイカイ付出しの禁止違反)を理由として、畜産物(鶏卵)における自己に係る取引について同月16日から試験上場期間が終了するまで取引を停止する(ただし、取引の決済を結了させる場合を除く)旨、同月23日から同月27日までの5営業日、同取引所畜産物市場(鶏卵)における受託に係る取引を停止する(ただし、取引の決済を結了させる場合を除く)旨、過怠金5000万円を科す旨の各処分を受けた。

ハ 従業員殺人被害事件

平成14年2月14日、大分地方裁判所において、被控訴人熊本支店の従業員を殺害した被告人に対し、強盗殺人罪により懲役15年に処する旨の判決が言い渡された。当該判決によると、被告人は、被控訴人に対して商品先物取引を委託していた顧客であったが、被控訴人熊本支店の従業員である被害者から勧誘されて先物取引を始め、被害者を含む同支店の従業員らからも儲かるなどと言われて勧められるままにガソリン、鶏卵、生糸等の取引に投資していったところ、思惑が外れて損失を出し、次々と追証を要求され、多額の借金を抱えることになり、騙されたとの思いが強く、当該従業員らに対して激しい憎悪の念を抱くようになり、集金に来た従業員を殺害して恨みを晴らすとともに、その所持金等を奪って先物取引を続けることを計画して殺害用のロープ等を準備するまでに至ったものの、ためらいもあったことから、一部の取引を決済して手持ち現金12万円で取引を継続したい旨の被告人の意向を受け入れてくれれば計画を取り止め、受け入れない場合には計画を実行することとし、偶々集金に来た被害者に対し、自らの意向を受け入れるよう要請したが、被害者が難色を示した上に、その態度が被告人の窮地を真剣に考えもせず、責任逃れをしているように感じて激怒し、被害者の背後からその頸部にロープを巻き付けて絞搾による気道圧迫閉鎖等により窒息させて殺害し、被害者所有又は管理にかかる現金約41万円等を強取したとされている。同判決の量刑の理由中には、被控訴人の被告人との取引の進め方は全体として組織的な違法行為であった可能性が極めて高いというべきである旨の指摘がある。

ニ 行政処分1

被控訴人は、平成17年4月27日、農林水産大臣及び経済産業大臣より、商品取引所法（平成16年法律43号による改正前のもの）136条の25第1項に関し、平成5年以降膨大な数量の商品取引事故が発生していたこと及びその事実を隠すためその処理状況の報告書を作成せず主務省に提出していなかったことは、顧客との間に紛争が頻発し、又は使用人に対する指導監督が不適切であるため顧客との

間に紛争が頻発するおそれがある事実と認められ、同条の32第1項に関し、平成5年以降商品取引事故の解決金を捻出するため同条の23の帳簿の作成につき自己の計算による取引を委託者の計算による取引と偽って帳簿を作成していた事実、平成16年11月4日付同条の30第1項に基づく資料の提出の要求に対し虚偽の損益計算書及び商品取引事故の発生及び処理状況の報告をしていた事実、平成13年8月1日付で更新を受けた同法126条1項の許可に係る同法128条1項の申請書の提出に当たって添付が義務づけられる直前事業年度の損益計算書に虚偽の数値を記載して提出していた事実が認められることを理由として、同法136条の32第1項に基づく商品市場における自己の計算における取引の停止（平成17年5月10日から同月30日まで）及び取引の受託の停止（同月10日から同年6月23日まで）（ただし、取引の決済を結了させる場合を除く）、同条の25第1項に基づく受託業務の運営についての改善命令（同年4月28日から同年5月27日までに抜本的改革による管理機能の強化等により委託者保護に欠けることのないように受託業務を実施すること）の各処分を受けた。

ホ 行政処分2

被控訴人は、平成17年4月27日、金融経済財政政策担当大臣より、商品投資に係る事業の規制に関する法律8条1項に基づいて提出した許可更新の申請書に虚偽の損益計算書を添付したこと、商品投資販売業者の許可及び監督に関する命令第14条1項に基づき提出した業務報告書に虚偽の損益計算書を添付したことを理由として、同法28条に基づき、全営業所における商品投資販売業の業務（商品投資契約等の解除、償還金の返還に係るものを除く）の同年5月10日から同月19日までの間の停止の処分を受けた。

へ 日本商品先物取引協会の制裁処分

被控訴人は、平成17年5月9日、日本商品先物取引協会より、同協会制裁規程9条2項に基づき、自己の取引を委託者の名前で行い、商品取引所法で作成が義務づけられている帳簿に自己の計算による取引と委託者の計算による取引とを区分せ

ずに偽って記載したこと及び同法施行規則で提出が義務付けられている事故報告書について多数の事故を記載せずに提出していたこと、同協会定款12条に基づき作成が義務付けられているディスクロージャー資料を虚偽の数値をもって作成し開示していたことを理由として、過怠金5000万円の制裁を受けた。

ト 行政処分3

被控訴人は、平成17年6月21日、農林水産大臣及び経済産業大臣より、商品取引所法214条に規定する不当な勧誘等の禁止に関し、委託者資産の返還その他の委託者に対する債務の履行を拒否し、又は不当に遅延させた事実が認められ、商品市場における取引につき、決済を結了する旨の意思を表示した顧客に対し、引き続き当該取引を行うことを進めた事実が認められたことを理由として、同法236条1項5号に基づく同月24日から同年9月16日まで（60営業日）の商品取引受託業務の停止（ただし、取引の決済を結了させる場合を除く）の処分を受けた。

チ 業務廃止等

被控訴人は、平成17年8月5日、取締役会において、二度にわたる行政処分に加え、主務省の告発による家宅捜索を受けたことで会社の信用が著しく失墜し、社員の退職、委託者の離脱、委託者資産の流出等に歯止めがかからない状況となり、経営の継続が困難となり、商品取引員許可の更新の目処も立たないとして、同年9月30日をもって主力業務である商品先物取引業務及び商品投資販売業務の廃止を決議した。

名古屋証券取引所は、平成17年11月、被控訴人の上場を廃止した。

リ 商品取引所法違反被告事件

被控訴人は、平成18年5月13日、名古屋地方裁判所において、被控訴人の代表取締役■■■■らとともに問われた前記ニの虚偽報告等に関する商品取引所法違反罪により罰金800万円に処する旨の判決を受けた（■■■■は懲役10月、執行猶予3年の判決を受けた）。同事件においては、以下の趣旨の冒頭陳述がなされた。すなわち、「被控訴人は、昭和59年頃、責任者らが、主務省に書面で報告する商

品取引事故（先物取引又はその委託を受けることなどについて受けた苦情又は紛争のうち、商品取引員の使用人その他の従業員等が、その業務に関し、無断売買、取引の条件等について顧客に誤認させるような勧誘等特定の行為を行うことにより顧客に損害を及ぼしたものである）の発生件数や責任準備金（商品取引所法により日本商品先物取引協会への積立を義務付けられている商品取引責任準備金、商品取引事故の解決のために支払われる和解金の原資となる）から支払われた和解金額等が多ければ、主務省から問題のある業者と判断されて営業許可更新時に条件が付され、或いは社会的評価のダウンにつながるなどさまざまな不都合が生じるおそれがあると考え、これら不都合を回避すべく、商品取引事故等の発生件数を実際よりも過小に報告することにし、いわゆる裏金を作り出し、これを一部の商品取引事故等の相手に対する和解金に充当して当該事故等を秘密裏に処理し、主務省にはこのように処理した商品取引事故等を除外して記載した報告書を提出することにより、商品取引事故等の発生件数を実際より少なく見せかけることとし、裏金の作出方法としては、他人名義を借用し、これを委託者とする取引（委託取引）を仮装した自己取引を行って利益を出すことによって行い、また、確実に利益を出すため、いわゆるバイカイ付出しにおいて、その制限時間内であれば申告する玉の自己玉、委託玉の別を自由に変更できるという仕組みを利用し、一旦自己売玉と自己買玉とを向かい合わせて申告してから、制限時間内に売玉と買玉のどちらに利益が出るかを予想し、利益が出ると判断した玉を委託玉（実質的には借名の自己玉）に変更するという方法によることとし、この秘密裏に係る会計処理をB勘定と称し、経理部が特別な帳簿を作成して管理し、主務省に対する月ごとの、或いは許可更新時の書面による報告において、責任準備金から和解金を支払った商品取引事故等のみを報告し、秘密裏に処理した商品取引事故等を報告しない扱いとし、これらの扱いは被控訴人において代々引き継がれてきていた。」というものである。

(3) 中部商品取引所の業務規程等に係る理事会決定事項

中部商品取引所は、業務規程12条3項（ストップ時のバイカイ付出し）につき

理事会決定事項として、商品取引員は、ストップ高における自己の新規買及びストップ安における自己の新規売に売買玉を対当させてバイカイ付出しをすることはできない旨定めている。これは、商品取引員が自己玉を委託玉に対当させて自己の利益を確定するなど顧客との利益相反行為等に利用するおそれがあり、弊害が大きく、商品取引市場の信頼性、公平性を損なうため、その防止をする必要があるからである。

(4) 平成13年1月のストップ高時における被控訴人の取引状況

中部商品取引所の鶏卵市場は平成13年1月17日から同月31日まで連続してストップ高であった。

中部商品取引所の鶏卵市場における平成13年1月15日から同年2月5日までの期間中の全商品取引員(全会員)及びその一員である被控訴人の取引の出来高は、下記1のとおりである(())に囲われていない数字は全会員の出来高枚数、()内の数字は被控訴人の出来高枚数、[]内の数字は被控訴人の出来高枚数の全会員の出来高枚数に占める%<小数点以下四捨五入>、{}内の数字は被控訴人の3月限の出来高枚数である。なお、買越、売越は被控訴人のそれである)。

記1 (出来高)

1/15(月)	自己 売	1943	(0)	[0]	{ 0}	買	1691	(75)	[4]	{ 0}	(買越 75)
	委託 売	1757	(77)	[4]	{ 0}	買	2009	(3)	[0]	{ 0}	(売越 74)
	合計 売	3700	(77)	[2]	{ 0}	買	3700	(78)	[2]	{ 0}	(買越 1)
1/16(火)	自己 売	416	(52)	[13]	{ 0}	買	831	(36)	[4]	{ 0}	(売越 16)
	委託 売	839	(40)	[5]	{ 0}	買	424	(60)	[14]	{ 0}	(買越 20)
	合計 売	1255	(92)	[7]	{ 0}	買	1255	(96)	[8]	{ 0}	(買越 4)
1/17(水)	自己 売	410	(1)	[0]	{ 0}	買	131	(50)	[38]	{ 0}	(買越 130)
	委託 売	257	(75)	[29]	{ 0}	買	536	(26)	[5]	{ 0}	(売越 49)
	合計 売	667	(76)	[11]	{ 0}	買	667	(76)	[11]	{ 0}	(差引 0)
1/18(木)	自己 売	1021	(1)	[0]	{ 0}	買	689	(145)	[21]	{ 10}	(買越 144)

	委託 売	840(212)	[25]{ 10}	買	1172(79)	[7]{ 0}	(売越 133)
	合計 売	1861(213)	[11]{ 10}	買	1861(224)	[12]{ 10}	(買越 11)
1/19(金)	自己 売	420(83)	[20]{ 1}	買	586(271)	[46]{ 1}	(買越 188)
	委託 売	995(282)	[28]{ 0}	買	829(100)	[12]{ 0}	(売越 182)
	合計 売	1415(365)	[26]{ 1}	買	1415(371)	[26]{ 1}	(買越 6)
1/22(月)	自己 売	2321(316)	[14]{ 47}	買	2660(488)	[18]{ 0}	(買越 172)
	委託 売	3006(638)	[21]{ 2}	買	2667(413)	[15]{ 10}	(売越 225)
	合計 売	5327(954)	[18]{ 49}	買	5327(901)	[17]{ 10}	(売越 53)
1/23(火)	自己 売	479(140)	[29]{ 0}	買	719(121)	[17]{ 94}	(売越 19)
	委託 売	1004(247)	[25]{ 105}	買	764(272)	[36]{ 11}	(買越 25)
	合計 売	1483(387)	[26]{ 105}	買	1483(393)	[27]{ 105}	(買越 6)
1/24(水)	自己 売	2769(692)	[25]{ 0}	買	5490(3609)	[66]{ 937}	(買越2917)
	委託 売	8616(7139)	[83]{1753}	買	5895(4219)	[72]{ 913}	(売越2920)
	合計 売	11385(7831)	[69]{1753}	買	11385(7828)	[69]{1850}	(売越 3)
1/25(木)	自己 売	1703(1349)	[79]{ 104}	買	1510(838)	[55]{ 7}	(売越 511)
	委託 売	3450(1556)	[45]{ 43}	買	3643(2078)	[57]{ 140}	(買越 522)
	合計 売	5153(2905)	[56]{ 147}	買	5153(2916)	[57]{ 147}	(買越 11)
1/26(金)	自己 売	3379(2679)	[79]{ 812}	買	281(56)	[20]{ 46}	(売越2623)
	委託 売	8791(7019)	[80]{1143}	買	11889(9643)	[81]{1910}	(買越2624)
	合計 売	12170(9698)	[80]{1955}	買	12170(9699)	[80]{1956}	(買越 1)
1/29(月)	自己 売	442(13)	[3]{ 4}	買	254(6)	[2]{ 4}	(売越 7)
	委託 売	3153(1640)	[52]{ 305}	買	3341(1647)	[49]{ 305}	(買越 7)
	合計 売	3595(1653)	[46]{ 309}	買	3595(1653)	[46]{ 309}	(差引 0)
1/30(火)	自己 売	438(219)	[50]{ 17}	買	579(52)	[9]{ 10}	(売越 167)
	委託 売	3202(1189)	[37]{ 275}	買	3061(1361)	[44]{ 282}	(買越 172)
	合計 売	3640(1408)	[39]{ 292}	買	3640(1413)	[39]{ 292}	(買越 5)

1/31(水)	自己 売	690	(49)	[7]	{ 3}	買	544	(12)	[2]	{ 7}	(売越 37)
	委託 売	2644	(646)	[24]	{ 188}	買	2790	(685)	[25]	{ 184}	(買越 39)
	合計 売	3334	(695)	[21]	{ 191}	買	3334	(697)	[21]	{ 191}	(買越 2)
<hr/>											
2/ 1(木)	自己 売	2104	(85)	[4]	{ 8}	買	2184	(28)	[1]	{ 0}	(売越 57)
	委託 売	6534	(1072)	[16]	{ 237}	買	6454	(1135)	[18]	{ 246}	(買越 63)
	合計 売	8638	(1157)	[13]	{ 245}	買	8638	(1163)	[13]	{ 246}	(買越 6)
<hr/>											
2/ 2(金)	自己 売	290	(29)	[10]	{ 22}	買	280	(1)	[0]	{ 1}	(売越 28)
	委託 売	3560	(858)	[24]	{ 112}	買	3570	(897)	[25]	{ 145}	(買越 39)
	合計 売	3850	(887)	[23]	{ 134}	買	3850	(898)	[23]	{ 146}	(買越 11)
<hr/>											
2/ 5(月)	自己 売	476	(13)	[3]	{ 9}	買	960	(59)	[6]	{ 1}	(買越 46)
	委託 売	4035	(375)	[9]	{ 1}	買	3551	(329)	[9]	{ 9}	(売越 46)
	合計 売	4511	(388)	[9]	{ 10}	買	4511	(388)	[9]	{ 10}	(差引 0)

中部商品取引所の鶏卵市場における平成13年1月15日から同年2月5日までの期間中の全商品取引員（全会員）及びその一員である被控訴人の取組高（一日の取引終了時の建玉数）は、下記2のとおりである（日毎の第一段の数字は当日の全会員の取組高枚数、第二、第三段の数字は被控訴人の取組高枚数、[]内の数字は被控訴人の取組高枚数の全会員の取組高枚数に占める%<小数点以下四捨五入>、()内の数字は自己玉と委託玉の内訳数、{}内の数字は3月限の枚数である）。

記2 (取組高)

1/15(月)	12382
	売1385 [11] (自己1174{ 106} 委託 211{ 0})
	買1371 [11] (自己1146{ 75} 委託 225{ 31})
<hr/>	
1/16(火)	12408
	売1345 [11] (自己1139{ 106} 委託 206{ 0})
	買1335 [11] (自己1095{ 75} 委託 240{ 31})
<hr/>	
1/17(水)	12643

売1370 [11] (自己1089{ 106} 委託 281{ 0})

買1360 [11] (自己1094{ 75} 委託 266{ 31})

1/18(木) 13067

売1311 [10] (自己 944{ 96} 委託 367{ 0})

買1312 [10] (自己1093{ 75} 委託 219{ 21})

1/19(金) 12913

売1243 [10] (自己 689{ 96} 委託 554{ 0})

買1250 [10] (自己1026{ 75} 委託 224{ 21})

1/22(月) 13028

売1588 [12] (自己 698{ 96} 委託 890{ 2})

買1542 [12] (自己1207{ 28} 委託 335{ 31})

1/23(火) 12924

売1715 [13] (自己 642{ 2} 委託1073{ 105})

買1675 [13] (自己1132{ 28} 委託 543{ 40})

1/24(水) 17636

売8033 [46] (自己 40{ 0} 委託7993{1840})

買7990 [45] (自己3447{ 863} 委託4543{ 935})

1/25(木) 17814

売7645 [43] (自己 34{ 0} 委託7611{1765})

買7613 [43] (自己2930{ 766} 委託4683{ 957})

1/26(金) 15445

売4322 [28] (自己 34{ 0} 委託4288{1157})

買4291 [28] (自己 307{ 0} 委託3984{1116})

1/29(月) 14243

売3231 [23] (自己 34{ 0} 委託3197{ 857})

買3200 [22] (自己 300{ 0} 委託2900{ 816})

1/30(火) 12869

売2419 [19] (自己 13{ 7} 委託2406{ 575})

買2393 [19] (自己 112{ 0} 委託2281{ 541})

1/31(水) 12487

売1992 [16] (自己 20{ 3} 委託1972{ 391})

買1968 [16] (自己 82{ 0} 委託1886{ 353})

2/ 1(木) 13005

売1369 [11] (自己 13{ 11} 委託1356{ 150})

買1351 [10] (自己 18{ 0} 委託1333{ 121})

2/ 2(金) 13192

売 629 [5] (自己 34{ 32} 委託 595{ 3})

買 622 [5] (自己 11{ 0} 委託 611{ 9})

2/ 5(月) 13546

売 316 [2] (自己 42{ 40} 委託 274{ 1})

買 309 [2] (自己 65{ 0} 委託 244{ 13})

上記のとおり、中部商品取引所における鶏卵市場の平成13年1月15日から同月23日までの全会員の出来高枚数は667枚から5327枚を推移し、そのうち被控訴人の売ないし買の出来高枚数は76枚から954枚を推移し、被控訴人の売ないし買の出来高枚数が全会員の出来高枚数に占める割合は2%から27%を推移し、同期間中の被控訴人の自己玉は同月16日及び同月23日が僅かに売越（前者16枚、後者19枚）である以外、75枚から188枚の買越の状態を推移した。他方、同期間中の全会員の取組高枚数は1万2382枚から1万3067枚を推移し、被控訴人の取組高枚数は、売が1243枚から1715枚（自己642枚から1174枚、委託211枚から1073枚）、買が1250枚から1675枚（自己1026枚から1207枚、委託219枚から543枚）を推移し、被控訴人の取組高が全会員の取組高に占める割合は売、買とも10%から13%を推移してい

た。

ところが、突然、平成13年1月24日、被控訴人の出来高枚数が跳ね上がり、売が7831枚（自己玉692枚<3月限0枚>、委託玉7139枚<3月限1753枚>）、買が7828枚（自己玉3609枚<3月限937枚>、委託玉4219枚<3月限913枚>）に達し、いずれも全会員の出来高枚数1万1385枚のうちの69%を占め、被控訴人の自己玉と委託玉の合計では僅か3枚の売越であるが、その内訳を見ると、自己玉では2917枚の買越、委託玉では2920枚の売越となり、従前からの取引と比べて、突出して異常な結果となった。他方、同日の全会員の取組高枚数は1万7636枚、被控訴人の取組高枚数は売が8033枚（自己40枚<3月限0枚>、委託7993枚<3月限1840枚>、買が7990枚（自己3447枚<3月限863枚>、委託4543枚<3月限935枚>）であり、被控訴人の取組高が全会員の取組高に占める割合は売、買とも急増し、46%、45%に達していた。

平成13年1月25日、被控訴人の出来高枚数は、売が2905枚（自己1349枚、委託1556枚）、買が2916枚（自己838枚、委託2078枚）に達し、それぞれ全会員の出来高枚数5153枚のうちの56%、57%を占め、被控訴人の自己玉と委託玉の合計では11枚の買越であるが、その内訳を見ると、自己玉では511枚の売越、委託玉では522枚の買越となった。他方、同日の全会員の取組高枚数は1万7814枚、被控訴人の取組高枚数は売が7645枚（自己34枚<3月限0枚>、委託7611枚<3月限1765枚>）、買が7613枚（自己2930枚<3月限766枚>、委託4683枚<3月限957枚>）であり、被控訴人の取組高が全会員の取組高に占める割合は売、買とも43%に達していた。

平成13年1月26日、被控訴人の出来高枚数は、売が9698枚（自己2679枚、委託7019枚）、買が9699枚（自己56枚、委託9643枚）に達し、それぞれ全会員の出来高枚数1万2170枚のうちの80%を占め、被控訴人の自己玉と委託玉の合計では僅か1枚の買越であるが、その内訳を見ると、自己玉では

2623枚の売越、委託玉では2624枚の買越となった。他方、同日の全会員の取組高枚数は1万5445枚、被控訴人の取組高枚数は売が4322枚（自己34枚<3月限0枚>、委託4288枚<3月限1157枚>）、買が4291枚（自己307枚<3月限0枚>、委託玉3984枚<3月限1116枚>）であり、被控訴人の取組高枚数が全会員の取組高に占める割合は売、買とも28%であった。

平成13年1月29日から同年2月5日までの出来高枚数は、全会員が3334枚から8638枚を推移し、そのうち被控訴人がそれぞれ388枚から1653枚を推移し、後者が前者に占める割合は9%から46%を推移し、同期間中、被控訴人の自己玉は同年2月5日が買越46枚となった以外、7枚から167枚の売越の状態を推移した。他方、同期間中の全会員の取組高枚数は1万2487枚から1万4243枚を推移するにすぎないのに対し、被控訴人の取組高枚数は売が3231枚から316枚<自己42枚から13枚、委託3197枚から274枚>、買が3200枚から309枚<自己300枚から11枚、委託2900枚から244枚>）に大幅に減少し、被控訴人の取組高が全会員の取組高に占める割合も売、買とも45%から5%に急速に減少していった。

(5) 制裁

中部商品取引所は、平成13年7月初旬頃、被控訴人が、鶏卵市場における同年1月17日から同月31日まで連続してストップ高であった期間中に、業務規程12条3項の理事会決定事項（商品取引員は、ストップ高における自己の新規買及びストップ安における自己の新規売に売買玉を対当させてバイカイ付出しをすることはできない旨の定め）に違反したとして、被控訴人に対し、同取引所の畜産物（鶏卵）における自己に係る取引について同年7月16日から試験上場期間が終了するまで取引を停止する（ただし、取引の決済を結了させる場合を除く）旨、同月23日から同月27日までの5営業日、同取引所畜産物市場（鶏卵）における受託に係る取引を停止する旨、過怠金5000万円を科す旨の制裁処分（前記(2)口の制裁処分）をした。

(6) 本件売建

イ 納税資金の必要

控訴人は、損得の振幅はありながらも、概ね順調に利益を上げながら商品取引委託を継続していたが、平成10年及び平成11年における商品取引による雑収入の所得申告を懈怠していたところ、平成12年10月頃、税務署より、未申告の雑収入約6000万円（平成10年分1374万9534円、平成11年分4194万3817円）の申告漏れを指摘され、重加算税や延滞税等を含めると多額の課税が為される可能性が生じ、困惑した。

控訴人としては、納税額は重加算税や延滞税等を含め3300万円程度になるのではないかと見込み、当時の商品取引をすべて仕切ると、ほぼ同程度の金額を準備できる状況にはあったが、このまま利益が残らない形で取引を終えるのも残念との思いもあり、平成12年4月頃から控訴人の担当者となった■■■に対し、同年末頃、何とかならないかといって相談を持ちかけた。

■■■は、これにより、控訴人が納税資金に苦慮していることを知り、控訴人に対し、分納を勧め、商品取引による利益を上げ、それを徐々に現金化して支払ってゆこうなどと提案するなどし、相談に応じる態度を示した。

ロ 勧誘及び売建

平成13年1月24日午前8時半頃、しばらく連絡のなかった■■■から突然控訴人に電話がかかり、控訴人が■■■に電話をすると、■■■は「納税資金を何とか作る場を設けたので、中部鶏卵を売りましょう。証拠金の額からすれば、400枚くらいまではいける」などと勧誘した。控訴人は400枚などといった大量の取引は危険性が大きいとして躊躇したが、■■■は「同じような境遇の人を救済するための場を作ったんです」などと言って更に勧誘した。控訴人は、鶏卵市場は開始されて間がなく、これまで鶏卵に関しては全く取引経験がなかったが、被控訴人が中部商品取引所における有力な商品取引員であると聞いたことがあり、■■■から、過去にもこのような救済の場を設けたことがあるなどとも聞かされたことから、つい被控訴

人が何とかしてくれるのではないかという甘い期待を持ち、取引に応じてみようという気になり、■■■から、あわせて鶏卵の取引に関する説明も受け、相場については現在上がってきているのでそろそろ下がるなどの話も聞かされるなどした上で、100枚の限度で売建することにし、■■■の提案により、従前控訴人の買建に係る中部商品取引所の大豆20枚及び関門商品取引所のとうもろこし20枚を仕切って資金を捻出して、本件売建をした（1枚当たり181万7000円、総取引金額1億8170万円）。

ハ その後

控訴人は、本件売建後、その日のインターネットや新聞により鶏卵市場がストップ高となっており、数日前からストップ高が続いていることを知ったが、■■■の話を出し、それが反転するのであろうと考え、被控訴人が救済の場を設けるといって勧誘したのであるから、その後の買落決済等は被控訴人から連絡してくるものと考えていたところ、その後もストップ高が続くため、不安に駆られるようになり、平成13年1月29日頃からは■■■に対し損切りになってもいいから仕切るよう求めたものの、■■■は「ストップ高だから仕方がない」というのみで、仕切ることもできないまま推移したため、控訴人は大損するのではないかと極度の不安の余り、パニック状態となり、懊悩した。そんな中、同年2月1日午前9時30分に至り、■■■から控訴人に対し、「落ち玉の場を設けましたので、中部鶏卵を全て損切りしましょう」との電話があり、控訴人は、これ以上損をしたくない一心から、あわててこれに応じて仕切ることとした（一枚当たり199万7000円、総取引金額1億9970万円）。これにより、控訴人は一枚当たり18万円、総取引金額で1800万円の差損を被り、その委託手数料40万円及び消費税2万円を合わせて、その合計損失額は1842万円となった。

ところが、その日を境に中部鶏卵市場は全面安の展開となった。

このことがあってから、控訴人は、被控訴人のとの取引を縮小していったが、取引の失敗や税金の未納問題等のためあれこれ思い悩み、平成13年8月頃に税務当

局から預金や給料の差押を受けたことを契機に、睡眠がとれず、仕事中に胸を締め付けられ、呼吸が困難になるなどの症状が現れるようになり、うつ病と診断され、仕事に困難を来し、その後約半年間休職を余儀なくされた。

結局、税金について、控訴人は重加算税の賦課を免れることができたが、延滞税等を含めて約2867万円を賦課されることになり、今日までに分納を続け、まもなく完納に漕ぎ着ける見込みである。

控訴人は、被控訴人が前記(5)の制裁を受けたことを知り、前後の経緯から、本件売建の勧誘は、被控訴人が顧客を犠牲にして自己の利益を図るために仕組んだ行為の一環であったと考え、本訴の提起に及んだ。

以上のとおり認められる。

なお、乙第5号証及び原審証人[]の証言中には、[]が控訴人に対して「納税資金を何とか作る場を設けたので、中部鶏卵を売りましょう。」とか「同じような境遇の人を救済するための場を作ったんです」などと発言したことはない旨の部分がある。しかし、甲第25号証及び原審における控訴人本人尋問の結果は、当該発言が存したことを明言しており、後述するように、[]の控訴人に対する本件売建の勧誘行為は、そのタイミングや勧誘枚数の多さ等の点において、被控訴人の平成13年1月24日当時の自己買建玉に対当する顧客による大量の委託売建玉を必要とする状況下にびたりと呼応し、明らかにその一翼を担う形となっていることに加えて、その勧誘文言自体、本来露骨であるべき儲け話を「救済の場」等と巧みな恵与的表現に置き換えるもので、どちらかと言えば営業的美辞麗句の類に属し、通常素人が容易に思いつくものとはいいがたく、「同じような境遇の人」なる言い回しも勧誘相手が他にもいることにつき示唆的意味合いを帯びていることなどに鑑みると、上記甲第25号証及び原審における控訴人本人尋問の結果は、当時の客観情勢に整合し、これを反映した自然なものというべく、優に信用に値する。このことに照らすと、上記乙第5号証及び原審証人[]の証言中の部分は信用することはできない。他に上記認定を左右する証拠はない。

2 会社ぐるみの行為

前記1(4)認定の被控訴人の中部商品取引所鶏卵市場における取引状況、特に平成13年1月17日以降ストップ高が連続する中での同月24日以降の被控訴人のみの出来高及び取組高(自己玉及び委託玉とも)の急増、同月24日の自己玉の大幅買越及びこれと対当する委託玉の大幅売越、同月25日、26日の自己玉の大幅売越及びこれと対当する委託玉の大幅買越、これにより被控訴人の自己買建玉のいわゆる売り抜けの結果が生じ、被控訴人が多額の利益を上げたことが明らかであること、その後の同月29日以降の急激な被控訴人のみの出来高及び取組高(自己玉及び委託玉とも)の沈静化、上記期間中に被控訴人が敢えて同取引所の業務規程12条3項の理事会決定事項違反を犯した事実、当該理事会決定事項は、商品取引員が自己玉を委託玉に対当させて自己の利益を確定するなど顧客との利益相反行為に利用されるような事態を防止するためにあることからして、上記違反はそのような顧客との利益相反行為に利用されたものと強く疑われること、被控訴人以外の商品取引員全体の出来高及び取組高にはさしたる特徴的な増減は見当たらないこと、自己買建玉を売り抜けるには委託売建玉を対当させる必要があるが、くしくも被控訴人が大量の自己買建をした同月24日に、これに対当させるかのように、その従業員の■が鶏卵取引に全く未経験の控訴人に対し400枚もの大量の売建玉を勧誘していること、その勧誘文言も、儲けを保証するに等しく、委託者の関心を強く誘う内容となっているほか、「同じような境遇の人」なる言い回しが使われており、他にも同様の勧誘が行われていることが推察されること、さらに、前記1(2)の処分歴、特に前記1(2)クの刑事事件において、被控訴人が昭和59年頃から主務省に書面で報告する商品取引事故の発生件数や責任準備金から支払われた和解金額等を過少に申告し、他人名義による委託取引を偽装しバイカイ付出しを利用するなどしていわゆる裏金作りをし、このようなことは被控訴人において代々引き継がれてきていたと指摘されるなどの被控訴人の不明朗かつ不健全な企業体質等をもあわせ鑑みると、同月24日から同月26日までの被控訴人の関わる取引は自然な相場の

流れに基づくものとは到底認め難く、被控訴人によって操作されたものと推認するのが相当であり、[]による控訴人に対する400枚もの大量の売建玉の勧誘も、被控訴人からの指示に基づき、大量の自己買建玉に対当する顧客の委託売建玉の勧誘の一環としてなされたものと推認するのが相当である。そして、そのような行為が被控訴人の利益のみを図ろうとするものであり、顧客の利益を顧みないものであることは明らかであり、被控訴人の意図が顧客に分かっていれば、顧客は決して勧誘に応じないものであることもまた明らかである。

以上によれば、被控訴人は、中部商品取引所の鶏卵市場においてストップ高の状態が続いている折柄、相場を操作し、顧客の利益を顧みず、外務員らに指示して顧客に大量の売建を勧誘させ、禁止されているバイカイ付出し方法により、勧誘した売建玉に自己の買建玉を対当させて取引を成立させた後、高価で売り抜け、自己の利益を得ようと企てたものというべく、相場の次第によっては顧客に重大な損害を与えかねないものであり、その企ての一環として、被控訴人からの指示を受けた[]が控訴人に対し「納税資金を作る場を設けた」とか「同じような境遇の人を救済するための場を作った」などと確実に儲けることができるかのような言辞を弄し、控訴人をしてその旨信じさせ、本件売建を委託するに至らしめたものと認めるのが相当であり、これは故意の不法行為を構成するものというべきである。

3 補足

乙第25号証及び原審証人[]の証言中には、[]は被控訴人の本社の自己売買部門の方針を知っておらず、それとは逆の方針による勧誘を控訴人に対して行ったのは[]自身の相場観に基づくものであり、偶然であるなどとする部分があるが、偶然にしては余りにも被控訴人にとって都合よくできすぎており、日時の一致や[]の勧誘枚数の異常な大きさ、被控訴人の企業体質等からしても、到底これを偶然とは認めることはできない。

被控訴人は、請求原因に対する認否2のとおり、控訴人が商品先物取引に習熟精通し、概ね順調に利益を上げ続け、多額の利益を上げる反面、多額の損失を被った

こともあるなど、その取引がハイリスクハイリターンであることを十分に認識し、
■が平成13年1月に鶏卵相場の高騰が続いていることからそろそろ相場が反転する可能性が高いのではないかとこの予想の下に売建を提案したのを受けて、自らの知識経験による相場判断の下に大量取引の危険性をも考慮して100枚の売建（本件売建）を委託する旨決定したものの、予想が外れて相場は反転せず、高騰が続いたため、多額の損失が生じたもので、その結果は控訴人の自己責任に帰せられるべきである旨主張する。確かに、前記1(1)、(6)イ認定のとおり、控訴人は本件売建当時被控訴人との間に3年余りの商品取引経験を有し、多額の損得を出しながらも、概ね順調に利益を上げ続けてきていたものであるが、他方、控訴人は、多額の納税問題に直面して困惑し、自己の新たな担当者となった■にその旨相談したところ、平成13年1月24日、■から「納税資金を作る場を設けた」とか「同じような境遇の人を救済するための場を作った」などと言われて鶏卵市場の最大限400枚の売建を提案され、自らはこれまで鶏卵の取引経験が全くなく、被控訴人が中部商品取引所における有力な商品取引員であると聞いたことがあり、■から、過去にもこのような救済の場を設けたことがあるなどとも聞かされたことから、つい被控訴人が何とかしてくれるのではないかという甘い期待を持ち、取引に応じてみようという気になり、■から、あわせて鶏卵の取引に関する説明も受け、相場については現在上がってきているのでそろそろ下がるなどの話も聞かされるなどした上で、100枚の限度で売建することにしたことは、前記1(6)ロ認定のとおりである。このような経緯からすれば、控訴人の本件売建に応じるについては、■の鶏卵市場に関する説明や上がっている相場がそろそろ下がるなどの予想をも考慮の対象となった面がないではないが、応じるについてその中心的な動機となったのは、納税問題に困惑した控訴人が、被控訴人の自己買建玉に対当させるべき顧客の委託売建玉の勧誘の指示を受けた■から、救済の場を設けたと言われて、被控訴人が何とかしてくれるのではないかという強い期待を持ったことにあるのは明らかであるから、これが控訴人の判断の基本的部分を構成したものというべく（■の勧誘

が、被控訴人の大量の自己買建玉に対当する顧客の委託売建玉の勧誘の一環としてなされたものであることを控訴人が知っていれば、控訴人が決してこれに応じなかったであろうことは前述のとおりである)、偶々■が勧誘の際にあわせて、鶏卵市場に関する説明や上がっている相場がそろそろ下がるなどの予想を述べ、控訴人がそれをも一部考慮の対象としたからといって、これが控訴人の判断の決め手になったとは到底考えがたく、これをもって被控訴人による控訴人に対する上記不法行為の成立が阻止されるいわれは見当たらない。

被控訴人は、偶々ストップ高時における自己の新規買のバイカイ付出しという取引手法が中部商品取引所理事会決定事項に違反していたとしても、被控訴人が顧客を犠牲にして自己の利益を図ったことはなく、被控訴人の自己玉が利益を上げた原因は、当時の相場状況が偶々被控訴人の自己玉の建玉状況に有利に運んだことに尽きるものであり、当然、同様に利益を上げた委託者も多数存するなどとも主張するが、前記1(4)認定の経緯からして、平成13年1月24日から同月26日までの被控訴人の関わる取引が自然な相場の流れに基づくものとは到底認め難く、被控訴人によって操作されたものと推認するのが相当であることは前述のとおりであり、当時の相場状況が偶々被控訴人の自己玉の建玉状況に有利に運んだことに尽きるなどとは到底いえない。また、被控訴人と同様に買建の委託者も利益を上げたとの主張に関しては、上記認定のとおり多数の買建委託者が存在する形となっていることは事実であるが、当時被控訴人の顧客にのみ突然多数の売建の委託者が自然発生的に輩出したとは考えがたいのと同様に、突然多数の買建の委託者が自然発生的に輩出したとも考えがたいところであり、前記1(2)リ認定のとおり、被控訴人が長年にわたりいわゆる裏金造りの際に委託玉(実質的には借名の自己玉)すなわちいわゆるダミー玉を利用していたことが指摘されていることなどからすると、被控訴人が主張する利益を上げた買建委託玉なるものはいわゆるダミー玉であった疑いが濃く、上記買建の委託者の存在をもって上記認定を左右するには足りないものというべきである。

被控訴人は、ストップ高を続けるためには大量の買い注文を出し続けなければならないところ、それは不可能であるとも主張するが、前記1(4)認定からも明らかのように、鶏卵市場は取引規模が大きいとはいえず、その出来高ないし取組高の枚数や金額からしても、通常は中部商品取引所における被控訴人の出来高や取組高は全会員のそれらに占める割合は多くても20%程度であるのに、平成13年1月24日からの3日間はいきなり出来高において7,80%、取組高において45%までに拡大することが現に可能であったわけであり、このような経緯からすると、状況次第では、その気にさえなれば、3日程度なら意図的にストップ高を維持することも不可能とまではいえないところであり、上記主張は採用しがたい。

被控訴人は、平成13年1月25日、中部商品取引所から鶏卵の自己買建玉を売落決済するよう要請を受け、同日から同月26日にかけて、ほぼ全ての買建玉を売落決済し、その後の新規買注文を控えていたにもかかわらず、鶏卵相場は同月31日までストップ高の状態が続いていたから、このストップ高と被控訴人の自己売買との間には何らの因果関係もなかったものというべきであるなどとも主張する。しかし、被控訴人が同月25日同取引所から鶏卵の自己買建玉を売落決済するよう要請を受けたことを認めるに足りる証拠はなく、また、仮に同取引所がそのような要請をしたとすれば自由な取引のあり方としては異常な事態であり、被控訴人の理事会決定事項違反のストップ高時のバイカイ付出し行為の緊急是正を求めたものと考え余地もないではないが、いずれにせよ被控訴人が売り抜けて利益を上げてその目的を達する結果となっており、被控訴人の不法行為は控訴人ら顧客に対する売建の勧誘受託によって成立していることは前述のとおりであるから、その後もストップ高が継続したことが被控訴人の自己売買と関係がないからといって、成立した上記不法行為が左右されることにはならない。

4 まとめ

したがって、被控訴人は、会社ぐるみで顧客を犠牲にして自己利益の追及を企て、その一環として、従業員の■■■■をして、控訴人に対し救済の場を設定する旨信じさ

せて本件売建に応じさせ、控訴人が相場次第でどのような損害を被るかも分からない状態に陥れたものであり、民法709条の故意の財産侵害行為として不法行為責任を負うものというべきである。

三 損害

請求原因4は当事者間に争いがない。

なお、控訴人は、本件売建後ストップ高が続くため、平成13年1月29日頃からは、■■■■に対して損切りになってもいいから仕切るよう求めたものの、仕切ることもできないまま推移し、同年2月1日に至って、ようやく仕切ることになり（一枚当たり199万7000円、総取引金額1億9970万円）、これにより、控訴人は一枚当たり18万円、総取引金額で1800万円の差損を被り、その委託手数料40万円及び消費税2万円を合わせて、その合計損失額は1842万円となったことは、前記二1(6)ハ認定のとおりである。

以上によれば、被控訴人の不法行為によって控訴人は現に1842万円の財産的損害を被ったものと認めるのが相当である。

四 過失相殺

被控訴人は、抗弁のとおり過失相殺を主張するところ、控訴人が被控訴人の担当者である■■■■から「納税資金を何とか作る場を設けたので、中部鶏卵を売りましょう。400枚くらいまではいける」とか「同じような境遇の人を救済するための場を作ったんです」などと言われ、被控訴人が中部商品取引所における有力な商品取引員であると聞いたことがあることや、■■■■からさらに過去にもこのような救済の場を設けたことがあるなどとも聞かされたことなどから、つい被控訴人が何とかしてくれるのではないかという甘い期待を持ち、取引に応じてみようという気になって、本件売建に応じたことは前記1(6)ロ認定のとおりであり、このようなあからさまな儲け話につい乗せられたことは、控訴人の落ち度といえなくもない。

しかし、過失相殺は、本来文字どおり過失のある当事者同士の損害の公平な分担調整のための法制度であり、元来故意の不法行為の場合にはなじまないものという

べきである。なぜなら、故意の不法行為は、加害者が悪意をもって一方的に被害者に対して仕掛けるものであり、根本的に被害者に生じた痛みをともに分け合うための基盤を欠く上、取引的不法行為における加害者の故意は、通常、被害者の落ち度或いは弱み、不意、不用意、不注意、未熟、無能、無知、愚昧等に対して向けられ、それらにつけ込むものであるから、被害者が加害者の思惑どおりに落ち度等を示したからといって、これをもって被害者の過失と評価し、被害者の加害者に対する損害賠償から被害者の落ち度等相当分を減額することになれば、加害者としては当初より織り込み済みの被害者の落ち度等を指摘しさえすれば必ず不法行為の成果をその分確保することができることになるが、そのような事態を容認することは、結果として、不法行為のやり得を保証するに等しく、故意の不法行為を助長、支援、奨励するにも似て、明らかに正義と法の精神に反するからである。したがって、故意の不法行為の場合、特段の事情のない限り、被害者の落ち度等を過失と評価して損害額の減額事由とすることは許されない。

ところで、被控訴人の控訴人に対する不法行為が故意によるものであることは前記二に説示したとおりであり、特段の事情も証拠上認め難いから、抗弁は採用の限りではない。

五 弁護士費用

本訴の内容、審理の経過、損害額等を総合考慮すると、控訴人の弁護士費用は180万円を下らないものと認めるのが相当である。

六 結論

以上によれば、被控訴人の主位的請求は理由があるから認容すべきところ、これと結論を異にする原判決は不当であり、本件控訴は理由がある。

よって、原判決を取り消し、被控訴人の主位的請求を認容し、訴訟費用の負担について民事訴訟法67条2項、61条を、仮執行宣言について同法310条本文、同法259条1項を適用して、主文のとおり判決する。

大阪高等裁判所第6民事部

裁判長裁判官

渡 邊 安 一

裁判官

矢 延 正 平

裁判官

松 本 清 隆

これは正本である。

平成18年9月15日

大阪高等裁判所第6民事部

裁判所書記官 松尾真



