

インターネットを利用した様式の売買委託における 信用取引口座設定契約締結に際しての 適合性原則違反・説明義務違反と不法行為責任の成否

大阪高判平成23年9月8日金法1937号124頁

原判決取消し・請求認容（上告受理申立て）（平成23年（ネ）第818号）立替金請求控訴事件
原審＝和歌山地判平成23年2月9日金法1937号133頁（平成22年（ワ）第289号）

倉 重 八千代

I. はじめに

1999年10月より株式売買の手数料が完全に自由化され、それを契機にインターネット専門証券における手数料や信用取引の最低委託保証金が大幅に引き下げられた。これに加え、金融商品が多様化し、インターネットが急速に普及したことなどから、経験が不十分または皆無の小口の投資家によるインターネットを利用した金融商品取引（以下、「インターネット取引」と記す）が増大した。

急速に高齢化が進行する中、2007年以降、いわゆる「団塊の世代」が退職時期を迎え、退職後、豊かな暮らしを実現するために退職金を資金とした資産運用を行なうための、高齢者による金融商品取引の利用が拡大している。その一方で、インターネット取引における、適合性原則違反・説明義務違反と不法行為責任の成否の問題が浮き彫りになってきた。

本報告においては、インターネットによる信用取引口座設定契約において、この問題を扱った事例を取り上げ、検討を試みる。

II. 大阪高判平成23年9月8日金法1937号124頁

一. 【事案の概要】

X（株式会社SBI証券・原告・控訴人）は、有価証券の売買及び取次等を目的とする株式会社である。Y（被告・被控訴人）は、昭和7年生まれ男性である。Yは、旧制中学校卒業後、農業に従事してきたが、昭和55年頃に遭った交通事故の後遺障害により身体障害者手帳（3級）を取得し、平成12年頃から農業を縮小し、平成14年頃には、無職の状態となった。

Yは、平成14年12月10日付けの証券総合サービス申込書（取引口座開設申込書）をXに提出し、Xにおける証券口座を開設した。Yは取引口座開設申込書に、「無職」、投資の方針「値上り益重視」、投資の目的「余裕資金の運用」、投資経験の有無は「株式現物取引」、興味のある取引「株式信用取引」欄にそれぞれ印を付け、年取及び金融資産欄はいずれの欄にも印を付けなかった。

また、申込みの動機となった媒体として、「雑誌」に印を付けた。当時Yは無職で、その収入は月に4万円から5万円程度の国民年金のみであった。そして、当時のYの保有資産は、本件現物取引の資金とした700万円、自宅不動産及び田畑であった。また、YがXに取引口座開設を申し込んだのはYの友人Aのように株で儲けたいという背景があった。

平成15年12月19日、Yは600万円を入金し、平成16年1月16日から株式の現物取引を開始し、同月26日に100万円を追加入金した。YはAが勧める銘柄を購入し、上記資金や株式売買で得た利益を途中で出金せずに、常に全額に近い額を、単一ないし少数の銘柄の株式に集中して投資し、約1年半余りの間で、投資資金を当初の700万円から1,400万円余りに増加させた。

更にAから信用取引を誘われたY（当時、72歳）は、平成17年5月28日付けで、「信用取引口座設定約諾書（インターネット取引用）」及び「信用取引に関する覚書（インターネット取引）」の取決めを承諾することを約する書面（併せて「約諾書・覚書」）に署名押印し、これをXに提出し、信用取引（信用取引口座設定契約）を申し込んだ。その際、Yは、Xのウェブサイトの画面において、投資経験について、株式取引「1年以上」、信用取引「1年以上」、他社における信用取引経験「過去にあり」の各項目を、投資資金については、「余裕資金」の項目を、金融資産については「500万～1,000万未満」の項目を、あらかじめ送付を受けていた本件説明書及び約諾書の理解等本件信用取引についての理解の有無に関する質問については、いずれも「はい」（理解した）の項目をチェックした。

一方、Xは、信用取引開始に際し、Yに、電話、面接等により申告した内容の確認や信用取引のリスクについての理解の確認をしなかった。ただし、Xは、事前に本件説明書を交付するとともに、上記内容を理解したことについて、Xのウェブサイト上の画面でクリックする方法及び本件「約諾書・覚書」に署名・押印して差し入れる方法により確認する他にも、顧客がインターネットを利用して信用取引口座開設の申込みをしようとする際には、Xのウェブサイト上で、照会頻度の高い質問についての「信用取引Q&A」を掲載し、決済時に損金が発生した場合のことや、委託保証金として差し入れた株式と同一銘柄を信用取引で買建てる取引（いわゆる「二階建て」取引）の危険性についても説明していた。また、Xは質問事項に対応するカスタマーセンターを設けるなど、顧客からの問合せに対応することができる態勢を整備していた。

平成17年6月7日以降、Yは現物取引で購入した株式を委託保証金にして信用取引をし、「二階建て」取引を多く続けたところ、おおむね利益を上げていたが、平成17年12月に購入したS社株式が平成18年1月に暴落したことにより、最終的には、信用取引分だけで3,000万円を超える損失を出した。

平成18年1月23日、Yが、同月18日に信用取引におけるYの建玉代金合計4,013万2,996円に対する委託保証金維持率が30%未満になり、翌日までに319万1,953円の追加保証金を差し入れなければならなかったにもかかわらず追加保証金を差し入れなかったとして、Xは、「覚書」に基づき、建玉の反対売買による決済を行い、同月30日にすべての受け渡しが完了し、現物取引及び信用取引は終了した。

Xは平成17年5月28日のYとの信用取引口座設定契約に基づき、平成18年1月30日までの間にYの株式信用取引により生じた信用取引決済損金約2,300万円を立て替えた旨を主張し、Yに対

インターネットを利用した様式の売買委託における信用取引口座設定契約締結に際しての適合性原則違反・説明義務違反と不法行為責任の成否
して立替金を返還請求した。

これに対して、Yは、信用取引口座設定契約における信用取引に関し、Xに適合性原則違反及び説明義務違反の違法事由があり、YにはX主張の信用取引決済損金及び遅延損害金相当額並びに弁護士費用相当額の損害が生じているので、YのXに対する不法行為に基づく損害賠償請求債権と、本件請求債権とを対当額で相殺する旨を主張した。

二. 【争点】

1. 本件信用取引の差損金及び遅延損害金の額
2. 本件信用取引に関し、Xに適合性原則違反ないし説明義務違反の違法があったか及び過失相殺
* 本判決の争点は、上記1. および2. であるが、本件では、2. が主たる争点であるため、
以下、争点2. に関する内容につき検討する。

三. 【原判決】(和歌山地判平成23年2月9日金法1937号133頁) 請求棄却

「Yは、本件信用取引申込み時、72歳の無職の高齢者で、収入は月四、五万円の国民年金、資産は自宅不動産及び田畑のほか、本件現物取引で運用していた資金(時価1,400万円余りの株式)のほかはなく、上記運用資金は今後の生活資金で、信用取引で損失を出した場合に差損金を支払う資力もなかったことが認められ、Yが投資に積極的な意思を有していたとしても、株式信用取引の適合性はない。また、…Yが、運用額の3倍近くまで損失が生じる危険(つまり、ゼロになるだけではなく、運用額の2倍近くまでの赤字が生じる危険)があるという株式信用取引のリスクを本当に理解していたと認めることは困難である。」

「顧客による申告内容から取引適合性を適切に判断するには、取引適合性に関する顧客の属性等が正確に申告できるような申告のフォームを備えていることが前提となる。その上、適切なフォームを備えていたとしても、証券会社は、取引適合性につき、顧客の申告した内容をただ形式的に判断するのみならず、顧客の申告した年齢、職業、資産の状況等に照らして、申告内容のみからでは適合性の判断が困難な者や、申告内容に矛盾・不自然な点があるなど申告の意味内容や取引のリスクを本当に理解して申告したのか疑念を抱くべき者に対しては、電話、面接等により、申告内容の詳細や申告の意味内容の理解、リスクの理解の確認を行う義務を免れないというべきである。」

「平成17年5月当時のXの信用取引申込みのフォームは、投資資金の性格につき「借入金」、「使途確定資金(住宅購入費・教育費等)」及び「余裕資金」の選択肢しかなく、「生活資金」などの選択肢はそもそも存在しなかったのであるから、投資資金についてYが正確に申告することは期待できず、顧客による申告内容から当該取引を行う適合性があるかどうかやリスクの理解を確認すれば足りるというXの主張はその前提を欠くと言わざるを得ない。また、Yの申告内容……によっても、Yの年齢(72歳)、無職であること、本件現物取引のためにXに700万円の資金を預けた状態で金融資産「500万円~1,000万円」と申告したこと(つまり、Xに預けた資金以外の金融

資産は少ないこと)がわかり、少なくとも、Yにつき、信用取引の適合性やそのリスクの理解について慎重な検討を要する属性の者であることはXにおいても容易に判断しうるから、Xが、電話等により、適合性に関する事項の確認や信用取引のリスクの理解の確認もせずに本件信用取引を開始したことにつき、適合性原則違反及び説明義務違反の違法があり、Yに対する不法行為となると言わざるを得ない。」

「Yの属性(年齢・職業・資産)や、Xの信用取引口座開設フォームの不備、Xが容易にできる電話等による申告内容や理解の確認すらせずに本件信用取引を開始したことに照らせば、本件においてYに過失相殺すべき落ち度があったとはいえない。」

→Xの立替金請求債権の発生を認めたものの、Yによる相殺の抗弁を認め、Xの請求を全部棄却したことから、Xが控訴した。

四. 【本判決】(大阪高判平成23年9月8日金法1937号124頁) 原判決を取消し、Xの請求を全部認容

1. 適合性原則違反による不法行為について

「適合性の原則の要請は、本件信用取引開始当時においては、当時の証券取引法43条1項1号に規定されていたものであるが、直接には公法上の業務規制にすぎず、同要請に反したからといって直ちに不法行為を構成すると解されるものではないが、証券会社の担当者が、顧客の意向と実情に反して、明らかに過大な危険を伴う取引を積極的に勧誘するなど、適合性の原則から著しく逸脱した証券取引の勧誘をしてこれを行わせたときは、当該行為は不法行為法上も違法となると解される(最高裁平成17年判決参照)。」

「これを本件についてみると、Yは、昭和7年《略》生まれであって、本件信用取引申込当時、72歳の無職の高齢者であり、収入としては国民年金が月に4、5万程度で、運用資金以外の財産は、自宅不動産及び田畑程度であり、信用取引で損失を出した場合には、差損金を支払う資力に乏しかったといえることができる一方、Yは、本件現物取引以前においても株式の現物取引の経験があるだけでなく、本件信用取引開始の1年以上前から本件現物取引を開始し、その態様も、同一銘柄の売り付け、買い付けの往復を1取引として勘定すれば、値上がり益を狙って10銘柄を17取引にわたって頻回に繰り返して、当初700万円であった資産が、その倍の1,400万円程度に増加していたこと、前記のとおり自宅不動産及び田畑を有し、自家用野菜の栽培と年金収入とで生活をやりくりし、しかも自らインターネットを利用する本件信用取引の申込みに至ったことからすると、Yが本件信用取引を行うことがそもそも不相当であるとは到底いえない。

「また、信用取引は、委託証拠金を担保に、証券会社からその資金を借り入れて株式を買い付け、あるいは売付株券を借り入れて株式を売り付ける取引であるから、現物取引に比べれば、大きな利益を期待することができる一方、損失が大きくなるため、危険性が高いといえることができるが、本件信用取引は、委託保証金の率は30%、代用有価証券の掛け目は80%とされ、制度上高いレバレッジでの取引を行うことはできず、また、本件におけるS社株のように株価が急落することが全くないとはいえないものの、そのような可能性はさほど高いとはいえないことからすると、商

インターネットを利用した株式の売買委託における信用取引口座設定契約締結に際しての適合性原則違反・説明義務違反と不法行為責任の成否品先物取引等の金融商品と比べると、そのリスクが高い取引であるとはいえない。」

「Yは、Xからの勧誘を受けることなく、友人の薦めによって自ら本件信用取引を申し込んだものであり……、本件信用取引申込当時においては、投資資金は余剰資金であり、他社においても株式の信用取引の経験がある旨申告し、本件信用取引もすべて円滑に行っていたものである。

以上のような事情を考慮すると、XがYと本件信用取引を開始したこと自体が上記の適合性原則から著しく逸脱しているなどとは到底いえない。よって、本件信用取引の開始自体が適合性原則に反するものとして不法行為を構成するとのYの主張は、理由がない。」

「これに対し、Yは、Xが安い手数料によって顧客を『誘引』していたとし、これを勧誘に類似するものとした上で、これを前提として、顧客の申告内容からハイリスク顧客についてスクリーニングをかけ、リスクの理解が確認できない者について理解の程度を確認しない以上は、積極的な勧誘があった場合と同視すべきであるなどと主張する。

しかしながら、インターネットを経由した株式売買委託取引には安価な手数料を広告することによって、顧客が誘引されるという側面があったとしても、それは、株式売買手数料の完全自由化と電子社会の進展に応じ、少ない店舗数で営業担当者も置かず、格安の手数料で使い勝手の良い新たな取引システムを投資家に提供するものにほかならず、およそ信用取引を行う意思もなかった者に対して、それを行うようにする勧誘とは次元が全く異なるというべきである。また、適合性の原則は、前記の金融商品取引法の規定からも明らかとおり、自己責任原則の妥当する自由競争市場での取引耐性のない者を、勧誘によって市場に参加させることのないように、業者に対し、そのような行為を禁ずるものであるから、顧客に対する勧誘の有無は、適合性原則違反による不法行為の成否の判断に当たっては極めて重要な要素というべきものであり、Yの上記主張は、採用することができない。

結局、Yの主張するところは、説明義務違反をいうのと同義であって、これを金融商品取引法の規定によるような適合性原則（いわゆる狭義の適合性原則）として検討すべきものではないというべきである。」

2. 説明義務違反について

「株式の信用取引には、現物取引に比してもリスクが大きく、顧客がそのようなリスクを理解していない場合には、不測の損害を被るおそれがあるから、Xは、Yに対し、本件信用取引の開始に当たっては、株式の信用取引のリスクを理解できる程度の説明をする義務を負うというべきである。そこでこれを本件についてみると、前記のとおり、Xは、Yに対し、本件説明書を交付しているところ、同説明書には、信用取引の危険性、基本的な流れ、仕組み、追加保証金が必要となる場合などが説明されており、上記説明書を理解していれば、信用取引に係るリスクを理解することができるようになってきていること、Yは、申込の際に『信用取引Q&A』においてよくある質問事項とそれに対する回答を表示したほか、カスタマーセンターを設置し、質問事項に対応する態勢を取っていたことが認められる。そして、前記のとおり、Xは、ウェブページ上での入力及び本件約諾書・覚書の徴収によってYが本件説明書を理解したかどうかについて確認している。以上からすると、Xについて、本件信用取引開始に当たって説明義務違反があったとまでは

認められない。」

「本件信用取引のようにインターネットを利用した非対面取引においては、対面取引に比べ安価な手数料や顧客の利便性を重視したビジネスモデルであることや、顧客としても担当者の勧誘、助言、指導等を介在させることなく、自己の情報収集・分析の上に立って、自らの責任と判断で取引を行いたいという意向を有しているのが通常であると考えられることからすると、顧客に対するリスク説明としては、顧客が自由に閲覧することができるリスク説明の書面を交付（電子交付を含む）した上で、これについて理解したかどうかを書面ないしウェブ上の入力で確認するという手法は、金融商品の販売等に関する法律3条の趣旨を考慮しても一定の合理性を有しているというべきであるし、……金融庁の発表している監督指針やパブリックコメントにおいても、インターネットを通じた説明の方法として、本件信用取引開始に当たってYがしたのと同様の方法を提案していることからすれば、リスク理解に関する顧客の回答について、これを疑うべき特段の事情がない限りは、さらに上記確認に加えて、電話や面談等をして、顧客のリスク理解について確認しなければ、説明義務違反として違法であるとまではいえないというべきである。」

「Yは、本件信用取引申込み当時、72歳であり、若干年齢が高いが、それまでに本件現物取引を含め、株式の現物取引の経験が1年以上あり、他社での株式信用取引の経験があると申告していたこと……等からすると、Yの回答を疑うべき特段の事情があったとはいえない。」

「なお、Yは、インターネット取引における説明義務が軽減されるのは、コストのみならずリスクも削減することになり不当である旨主張するが、上記のような書面による説明は、顧客がこれを理解することができない場合には、そもそも取引を開始することができないはずであるし、不明な点があれば、質問することが可能である態勢を整えていたものであるから、説明義務が軽減されているとは必ずしもいえない。また、安価な手数料は顧客にも当然メリットがあるのであり、証券会社は、インターネット取引を勧誘するものでも、信用取引を行う場合に、それを強制するものでもないのであるから、顧客が対面取引を望むのであれば、対面取引を選択すれば足りるものであって、非対面のインターネット取引によって証券会社のみが利益を得ているために不公平であるかのようなYの主張は、理由がない。……以上のとおりであるから、Yの相殺の抗弁は、その余の点について判断するまでもなく、いずれも理由がない。」

Ⅲ. 【研究】

一. 問題の背景

1. 適合性原則の意義について
2. 適合性原則の明文化
3. インターネット取引の特徴

二. 問題の所在

1. インターネット取引における金融商品取引業者等の適合性原則違反（金融商品取引法40条1号・旧証券取引法43条1号）の認定と不法行為に基づく損害賠償責任（民法709条）につ

インターネットを利用した様式の売買委託における信用取引口座設定契約締結に際しての適合性原則違反・説明義務違反と不法行為責任の成否
いて

2. インターネット取引における金融商品取引業者等の説明義務違反の認定と損害賠償責任（金融商品販売法3条2項・5条）について

三. 分析

1. 適合性原則違反・説明義務違反と民事的効果の付与について

- (1) 適合性原則（金融商品取引法40条1号）の意義
- (2) 金融審議会 第一部会における適合性原則の分類・整理¹
 - ①「狭義」の適合性原則
 - ②「広義」の適合性原則
- (3) 金融審議会 第一部会における金融商品の販売・勧誘ルールの整備²
- (4) 学説—投資不適格者と適合性原則違反の判断要素について³
- (5) 立法担当官の見解⁴

2. インターネット取引における適合性原則違反の認定について

- (1) 「勧誘」（金融商品取引法40条1号）と「広告等」（金融商品取引法37条・金融商品取引業等に関する内閣府令72条）の関係
- (2) 学説⁵—消費者契約法における「勧誘」（消費者契約法4条1項・2項）との比較

3. 適合性原則の射程について

- (1) 行為規制と販売規制
- (2) 能動的顧客への販売行為と適合性原則の適用の有無
- (3) 「勧誘」の拡大解釈
- (4) 学説⁶—業者の責任と「顧客情報収集義務」・「警告義務」

4. 説明義務違反（金融商品販売法3条2項）の認定について

- (1) 2006年「金融商品販売法」の改正と損害賠償責任について
- (2) 説明義務（金融商品販売法3条2項）の意義⁷
- (3) 学説⁸—「広義」の適合性原則と「助言義務」との関係

5. 適合性原則違反及び説明義務違反の認定について

- (1) 金融サービスの電子取引等と監督行政に関する研究会「金融サービスの電子取引の進展と監督行政」（平成12年4月18日）⁹
- (2) 総務省総合通信基盤局「電気通信事業法の消費者保護ルールに関するガイドライン」（平成16年3月・平成24年10月改正）¹⁰
- (3) 日本証券業協会「インターネット取引において留意すべき事項について（ガイドライン）」（平成17年12月）、同「協会の投資勧誘、顧客管理等に関する規則第3条第3項の考え方」

共同研究：成年後見法制の実務的・理論的検証

(平成23年2月1日)(平成23年4月1日施行)¹¹

(4) 消費者庁「消費者基本計画(改正原案)」(平成24年6月)¹²

(5) 金融庁「金融商品取引業者等向けの総合的な監督指針」(平成24年12月)¹³

(6) 農林水産省食料産業局商品取引グループ・経済産業省商務情報政策局商取引監督課「商品先物取引業者等の監督の基本的な指針(商品先物監督指針)」(平成24年12月)¹⁴

6. 従来の裁判例と最高裁判例

(1) 適合性原則と自己責任の原則との関係について

①東京地判平成5年5月12日判時1466号105頁

(2) 適合性原則違反・説明義務違反と民事的効果の付与について(不法行為責任における違法性の判断)について

②最判平成17年7月14日民集59巻6号1323頁

・才口裁判官の補足意見

・最高裁平成17年判決の意義と残された課題

(3) 高齢者・年金生活者に対する適合性原則違反と過失相殺

③東京高判平成13年11月29日判タ1089号191頁

④東京地判平成15年5月14日金法1700号116頁

⑤大阪高判平成22年7月13日金法1906号79頁

⑥大阪高判平成22年10月29日セレクト38巻85頁

⑦津地判平成21年3月27日セレクト33巻83頁

(4) インターネット取引における適合性原則違反・説明義務違反の認定について

⑧東京地判平成19年6月7日金法1937号125頁コメント欄(公刊物未掲載)

⑨東京地判平成21年2月5日判時2051号90頁

⑩東京地判平成21年5月14日判時2050号114頁

⑪東京地判平成21年1月23日消費者庁「A-2 適合性原則に関する裁判例No. 99」(公刊物未掲載)¹⁵

⑫東京地判平成21年12月24日判タ1320号145頁

IV. 【本件一審判決と本件控訴審判決の評価】

一. 本件一審判決の位置づけ・意義・評価

二. 本件控訴審判決の位置づけ・意義・評価

V. 【おわりに】

*本稿は、2013年1月23日に開催された「第7回共同研究会〈成年後見法制の実務的・理論的検証〉」における報告レジюмеに修正を加えたものである。本報告を踏まえた成果は、明治学院

インターネットを利用した様式の売買委託における信用取引口座設定契約締結に際しての適合性原則違反・説明義務違反と不法行為責任の成否
大学法学研究に掲載される予定である。

- 1 金融審議会第一部会「中間整理（第一次）」（平成11年7月6日）17-18頁。
金融庁HP(http://www.fsa.go.jp/p_mof/singikai/kinyusin/tosin/kin003a.pdf[2013年4月1日現在])。
- 2 金融審議会第一部会「中間整理（第二次）」（平成11年12月21日）13-15頁。
金融庁HP(http://www.fsa.go.jp/p_mof/singikai/kinyusin/tosin/ki010a.pdf[2013年4月1日現在])。
- 3 ①潮見佳男「適合性の原則に対する違反を理由とする損害賠償－最高裁平成17年7月14日判決以降の下級審裁判例の動向」現代民事判例研究会編『民事判例V 2012年前期』（日本評論社, 2012年）7-10頁、
②宮下修一「適合性原則と民事責任(2)」国民生活研究52巻2号, 34-39頁（2012年）、③王冷然『適合性原則と私法秩序』（信山社, 2010年）367-370頁ほか。
- 4 松尾直彦・松本圭介 編著『実務論点 金融商品取引法』（社団法人 金融財政事情研究会, 2008年）158-161頁。
- 5 山本豊「消費者契約法(2)」法教242号87頁ほか。消費者契約法の立案担当官の解説では、「広告」は同法にいう「勧誘」に含まれないとする。消費者庁企画課編『逐条解説 消費者契約法 [第2版]』（商事法務, 2010年）108頁。
- 6 潮見・前掲注(3)①・6-7頁、宮下・前掲注(3)②・39-41頁、王・前掲注(3)③・370-373頁。
- 7 松尾・松本・前掲注(4)・158-159頁。
- 8 松尾・松本・前掲注(4)・158-161頁、潮見・前掲注(3)①・6-7頁、宮下・前掲注(3)②・40-41頁。
- 9 金融庁HP (http://www.fsa.go.jp/p_fsa/news/newsj/f-20000418-1.pdf[2013年4月1日現在])。
- 10 総務省HP(http://www.soumu.go.jp/main_content/000182913.pdf[2013年4月1日現在])。
- 11 日本証券業協会HP(http://www.jsda.or.jp/shiryo/web-handbook/101_kanri/files/guidline.pdf[2013年4月1日現在])、同 (http://www.jsda.or.jp/shiryo/web-handbook/101_kanri/files/101_a032-10.pdf[2013年4月1日現在])。
- 12 消費者庁HP(http://www.cao.go.jp/consumer/iinkai/2012/094/doc/094_120626_shiryou5-2.pdf[2013年4月1日現在])。
- 13 金融庁HP(<http://www.fsa.go.jp/common/law/guide/kinyushohin/>[2013年4月1日現在])。
- 14 農林水産省HP(http://www.meti.go.jp/policy/commerce/pdf/syousakigyousya_kihonnsisinn.pdf[2013年4月1日現在])。
- 15 消費者庁HP(<http://www.caa.go.jp/planning/23keiyaku.html>[2013年4月1日現在])