

判例研究

「変額個人年金保険(特定保険契約)を締結した原告による、保険者および金融商品販売業者等に対する錯誤無効および説明義務違反を理由とする損害賠償請求が否定された事例」

(東京地裁平成26年4月15日判決・LEX/DB 文献番号25519060)

前 越 俊 之*

【事実】

原告Xは、平成19年7月19日当時、学習塾の講師である。一方、被告Y₁は、外資系の生命保険会社であり、また、被告Y₂は、都市銀行である。原告Xが加入した変額個人年金保険契約の保険者が、Y₁であり、Y₂は、その募集代理店を務めている。

平成19年5月29日、Xは、資産の運用について相談するためにY₂銀行D支店を訪れた。Y₂銀行従業員であるEがこれに対応し、Xに対して「アクシス」¹を紹介し、一時払保険料3000万円とした場合のアクシス設計書を作成し、交付した。

同年6月25日および同月29日、Xは、再び前記支店を訪れたが、原告の担

*福岡大学法学部准教授

¹「アクシス」(三井生命保険株式会社)は、一時払い式の個人変額年金保険である。但し、運用実績が悪かった場合でも、年金原資が100%保証される変額保険である。

当事者としてY銀行従業員であるFを紹介された。Fは、前記25日において、本件保険契約「ビューティフルライフ」（以下、「本件保険契約」または「Bライフ」と表記する）を勧め、前記いずれかの日に本件保険契約のパンフレットを交付した。本件裁判所の認定によれば、このパンフレットには、次のような記載がある。すなわち、パンフレット6頁に「一生涯にわたって年金を受け取れるうえ年金原資※分は必ず支払われる『補償金額付終身年金』が選択できます。※年金原資とは、年金支払開始日の前日末の積立金額をいい、一時払保険料とは異なります。」。また6頁に「◆お払い込みいただいた保険料は、積立金として特別勘定で運用されます。◆積立金は株式・債券などに投資する投資信託などで主に運用されるため、収益性・成長性などが期待される一方、将来の年金原資・年金額は運用実績に変動します（最低保証はありません。）」と。同24頁には、「重要事項」として、「保険契約のうち、特に確認いただく重要な事柄です。ご契約に際しては、内容をご確認いただいたうえでお申込み下さい。」「運用リスクと自己責任原則について」「特別勘定の資産運用は、経済・金融情勢や運用如何により、高い収益性を期待できる一方で、次のような投資リスクや為替リスクを負う場合もあります。これらのリスクは、すべて契約者及び受取人に帰属します。」。

同年7月4日、Fは、本件保険商品について一時払込金を3000万円〔ママ²⁾〕、据置期間10年とした場合の設計書を作成して、Xに交付した。当該設計書には、据置期間を5年、10年、15年、20年の各期間にした場合それぞれについて、運用利回りが-0.5%の場合、0%の場合、2.5%の場合、5.0%の場合の年金原資額、年金を示す表が記載された。この計算書の「ご予定の資金で試算した年金原資額および年金額の例表」欄の「運用利回り」が「-0.5%の場合」の欄には、「年金原資額」「約1796.2」「支払期間累計額」「約1928.0」

²⁾ 「3000万円」は、LEX/DBの原文である。運用成績での評価価格と対比すると「2000万円」という表記が正しいと思われる。「3000万円」は誤入力であろう。

と記載されていた。

同年7月5日、13日、Fは、X宅を訪れ、本件保険商品に関して説明を行った。

同年7月18日、Xは、「変額個人年金保険(災害10%加算型2006)契約申込書兼告知書【全2枚のうち1枚目】」と題する書面上の「〔2〕『ご契約に際して重要事項(注意喚起情報・契約概要)』を受領し、その内容について説明を受け、了承しました。」との記載がある「受領・確認印」欄に契約者印を押印した。重要事項説明書の表紙をめくった次の2頁目には、「特別勘定の運用実績により、将来の年金額および死亡給付金額が変動します。」「■一時払保険料の全額が積立金に投入されます。将来の年金額、積立金額および解約返戻金には最低保証がありませんので、運用結果によっては一時払保険料を下回ることがあります。」と記載されている。同9頁には、「注意喚起事項」として、特別勘定の運用実績によって将来の年金額、死亡給付金額、積み立て金額及び解約返戻金額が変動すること、また株価の低下や為替の変動等の投資リスクが、契約者及び受取人に帰属する旨、記載されている。また、「●据置期間中、当保険の死亡給付金は一時払保険料相当額が最低保証されていますが、将来の年金額、積立金額、と解約返戻金額には、最低保証がありませんので、一時払保険料を下回る可能性があります。」との記載がある。Xは、意向確認書においても、「特別勘定で資産運用が行われ、積立金額、死亡給付金額、解約返戻金額が日々変動し、また収益を得るための投資リスクが基本的に顧客(X)に帰属すること」の理解につき、チェック欄に「はい」のチェックがなされている。

平成19年7月19日、Xは、Y₁保険会社に対して本件保険契約を申し込み、同月20日、一時払い保険料として2000万円を支払った。なお、本件保険契約の成立は、同年同月27日である。

平成19年10月2日付で、Y₁会社は、Xに対して、本件保険契約の運用報

告書を送付した。報告書には、「ア 一時払保険料2000万円 イ 特別勘定積立金合計額2005万4895円 ウ 解約時の支払返戻金1845万4895円」の記載がある。Xは、同月19日、Y₁会社のサービスセンターに電話をして、本件保険契約の積立金残高を質問した。この電話において、Xは、同月17日付現在の残高が、2025万6176円であることと、19日付現在の残高を確認するためには同日から2営業日後に電話する必要があることを確認した。

平成20年1月7日付の運用報告書において、「ア 一時払保険料2000万円 イ 特別勘定積立金合計額1923万1473円 ウ 解約時の支払返戻金1763万1473円」であった。平成20年4月1日、Xは、Y₁会社サービスセンターに電話して、本件保険契約の積立金残高を質問した。Xは、当該電話において、同年3月28日現在の残高が1721万8664円であることを確認し、「あー、そうですか、はい、分かりました」と述べた。Xは、当該電話で、積立金残高の計算方法や、積立金残高を左右するユニット価格の推移を聞き、特別勘定の方法を株が少ないものに変えられることを確認し、特別勘定の変更方法についてY₂会社の従業員に相談できることなどを確認した。

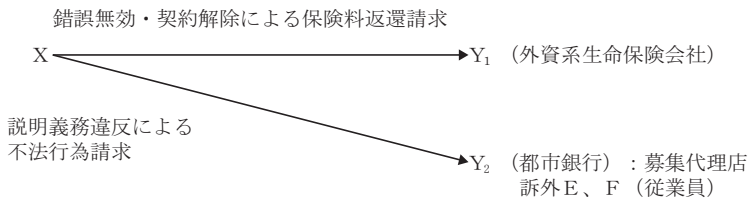
Xは、当該電話において次のように述べた。

「元本が保証されないタイプなんですね、これは」「ああ、元本は保証されないけれども過去のなんか、あの一、状況によると、いちお何%くらい増えますよというのが一、あって一、それを一、教えて頂いて一、銀行の方に、それで一まあ購入した訳なんですけれども…急にこんな事態になってしまったので、やっぱり一あの一まだ1年経ってないのにもう最初2000万だったものがもう、ね、かなり減ってるから、どうしたものかなあとは思っているんですけど」。

平成20年10月2日付の本件保険契約の運用報告書では、「ア 一時払保険料 2000万円 イ 特別勘定積立金合計額 1577万3102円 ウ 解約時の支払返戻金 1433万3102円」であった。

Xは、次のように主張して、Y₁会社およびY₂会社を提訴した。すなわち、一時払保険料と同額の金員を年金として受領できる保証がない商品であったにもかかわらず、Y₂会社従業員がそれを説明しなかったため、保証があるものと誤認して本件保険契約を締結した。したがって、主位的に、Y₁会社に対して、①本件保険契約は錯誤により無効であり、また、説明義務違反の債務不履行に基づいて本件契約を解除する旨をY₁会社に意思表示したことで、払い込んだ一時払保険料(2000万円)の返還と、訴状送達の日翌日(平成24年5月22日)から支払い済みまでの商事法定利率(6%)の割合による遅延損害金の支払を求める。②Y₂会社に対して、上記説明義務違反と、その後の交渉で説明義務違反の事実を認めなかったことが不法行為に当たるとして、精神的苦痛に対する慰謝料500万円の支払いを求める。また、予備的に、「金融商品の販売等に関する法律」3条1項1号イ、同条2項、5項前段、または債務不履行に基づき、払い込んだ一時払い保険料(2000万円)と平成24年3月30日現在の本件保険契約評価額1173万円8537円の差額である826万1463円の損害賠償金の支払いおよび遅延損害金の支払を求める。

【図1】 事実関係



【判旨】 請求棄却

「2 以上の認定事実及び前記前提事実によれば、次のことがいえる。

本件保険契約締結以前に原告に交付されたと認められる本件パンフ

レットには、将来の年金原資・年金額は運用実績によって変動することが記載され（前記１（２）イウ）、本件保険契約締結以前に原告に交付されたことに争いが無い本件保険商品についての設計書には、運用利回りがマイナスになった場合の試算として年金原資額、支払期間累積額がいずれも一時払保険料を下回る場合が記載されており（前記１（３））、前記１（４）記載の事実によれば原告が本件保険契約を締結する以前に交付を受け、その内容について説明を受けたと認められる重要事項説明書には、運用実績によって将来の年金額が変動すること、将来の年金額には最低保証がないことが記載されている（前記１（４）アイ）。さらに、原告は、平成20年４月１日にY₁のフィナンシャルサービスセンターに電話した際、前記１（９）のとおり、銀行員から元本保証はされないけれども過去の状況によると一応増えている旨聞いて本件保険商品を購入したという趣旨の発言をしている。

そうすると、E又はFは、原告に対し、本件保険商品が一時払保険料と同額の金員を年金として受領できる保証がない商品であることを説明したものと認めるのが相当であり、原告が本件保険商品について一時払保険料と同額の金員を年金として受領できる保証があるものと誤信して本件保険契約を締結したとは認められない。原告は、原告の主張に沿う内容の陳述書を証拠として提出し、同様の供述をするが、前記１記載の認定事実に照らせば、これを信用することはできない。

したがって、本件保険契約が錯誤により無効であるとはいえず、被告Y₂に上記説明をしなかった債務不履行は認められず、被告Y₂が上記説明をしなかったことを認めなかったことが不法行為に当たるとはいえず、被告Y₂が本件保険商品について元本欠損が生じるおそれがある旨を原告に理解されるために必要な方法及び程度で説明しなかった（金融商品の販売等に関する法律第３条１項１号イ、同条２項、５条前段）とはい

えない。

以上の結論は、Y₁作成の平成24年版の本件保険商品に関するパンフレットにおいては、前記(2)イ(ア)の※印以下の文字が赤色に変更され、前記(2)イ(イ)の「(最低保証はありません)」の文字が赤色に変更された事実(甲5)によって左右されるものではない。」(下線は筆者による)。

一 本判決の意義

(1) 本件は、変額個人年金保険契約の錯誤無効および説明義務に関する事例判決として意義付けられる。原告による錯誤無効の主張および説明義務違反に関する主張は、裁判所によって、錯誤はなくかつ説明義務違反もないとして、いずれも斥けられている。このような事実認定は、①本件保険契約締結前の配布パンフレット、保険契約の設計書、契約成立時の契約申込書兼告知書の「注意喚起情報・契約概要」(説明を受け承諾した旨のサイン有り)中のそれぞれ「元本が保証されない」旨の諸記載、および②本件保険契約成立後約8ヵ月後のY₁会社サービスセンターの通話記録から行われている。

以下、二において本件金融商品の仕組みを検討した上で、三において錯誤に関する論点、四において、説明義務に関する論点を検討する。最後に、五として、本件判決を総合的に検討する。これらの検討から、変額年金保険契約に関する説明義務の意義を明らかにする。変額年金保険の金融商品としての実質は「投資信託」である。本件金融商品は、このような「投資信託」に、年金支払開始以前での死亡を保険事故とする生命保険契約を組み合わせた「ハイブリット金融商品」である。その意味において、単なる「投資信託」の勧誘・販売の場合に比べて、また、単なる「年金保険」の勧誘・販売に比べて、購入者にとって、金融商品としての仕組みを理解することが難しくなる。このような金融商品において、説明義務を果たすとは、どの程度の説明

を行えばよいのか。また、金融商品としての実質（投資性）という観点から、投資性のある保険商品に関して説明義務違反を争う場合、そのポイントを明らかにする。

二 本件金融商品の仕組み

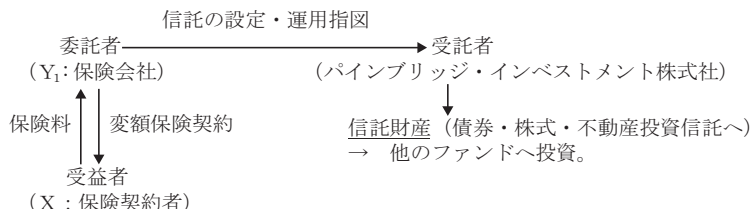
(1) 本件保険契約（Ｂライフ）は、変額年金保険である。本件裁判所によれば、契約内容は、次のようなものである。

- ア 年金種類 保証金額付終身保険
- イ 一時払保険料 2000万円
- ウ 特別勘定繰入割合 年金バランス型スーパー 6 100%
- エ 被保険者 原告
- オ 年金受取人 原告
- カ 死亡給付金受取人 G（50%）、H（50%）
- キ 年金支払開始日 平成29年7月27日
- ク 死亡給付金 被保険者が死亡した日における積立金相当額。ただし、一時払保険料を下回る場合には、一時払保険料相当額
- ケ 災害死亡給付金 一時払保険料の10%相当額が加算

本件一時払い保険料は、特別勘定に組み入れられ、パインブリッジ・インベストメンツ株式会社が設定・管理・運用する国内籍投資信託「年金バランススーパー 6 ファンド」に投資されている。このファンドは、その資産の約97%をその他のファンドへ、残りの約3%を現金・預金等に投資している。

「スーパー 6」は、国内外債券、国内外株式、米国不動産投資信託、商品指数の高騰率に値動きが連動する資産に投資することで、リスクの分散を図っている。なお、外貨建て資産の組み入れには制限が設けられていない。また、積立基金に対して年1.08%程度（税込み）の運用関係費用が生じる。

【図2】契約型投資信託



年金支払開始日は、平成29年7月27日である。年金の支払い方法（一括なのか、年額での複数年支払なのか）は、はっきりしないが、年金の支払額は、運用によって変動し、一括払い保険料（2000万円）を保証するものではない。一方、死亡給付金（生命保険金）も、被保険者死亡日の「積立金相当額」であるが、一時払い保険料を下回る場合、「一時払い保険料相当額」（2000万円）が保証される。本件保険契約の名称が「保証金額付終身保険」であるのは、このゆえである。

本稿註(1)で言及した「アクシス」も、本件保険契約と同じ変額年金保険である。しかし、「アクシス」は、死亡給付金が保証されているばかりでなく、年金原資につき、一時払い保険料金額においても保証されている。原告は、勧誘の始めに、Eから「アクシス」を紹介されている。

年金保険のメリットとして、最高4万円（2012年以前は5万円）の所得税控除を受けられることが挙げられる。例えば、投資信託を購入した場合、所得に対して課税される可能性があるのに比べ、課税を免れかつ控除の利益を受けることができる³。

変額保険のメリットは、ハイリターンの保険金が期待できることである。また、生命保険として、死亡を保険事故として、安全・安心を買うことができる。しかし、デメリットとしては、（本件保険契約の場合のように）原本

³ 「2015年金融商品ハンドブック」141頁（近代セールス社・2015年）。

割れを生じる可能性があることである⁴。

(2) 原告の年齢は、はっきりしない。保険金受取年が平成29年7月であり、加入が平成19年であることから、退職年齢を65歳と仮定した場合、加入年齢は、55歳という想定となる。また、本件保険契約の加入動機も、本件判決において明確にされていない。一般論で考えれば、「年金型保険」なのであるから、退職後の生活のことを考えての保険購入であったと想定できる。あるいは、手持ちの余剰資金である2000万円を、退職後の生活のことを考えて、ある程度高いリターンを期待して投資したと想定することもできる。原告が過去において株式を購入したことがあるか等、投資経験に関しても全く不明である。

投資性のある金融商品において、説明義務違反が争われる場合、実質的な説明義務の履行が争われるため、顧客である原告によって、その投資目的、投資経験、資産状況等の主張、立証が行われる。本件判決では、このような主張、立証が積極的に行われていない。説明義務の履行が争点になっているにもかかわらず、このような基本的な諸事実が不明のままである。本件保険契約は、「保険」という名称であるが、投資性のある金融商品である。つまり、保険業法上の「特定保険契約」である（保険業300条の2前段かつこ書、規則234条の2）。特定保険契約は、投資性のある保険商品として、金融商品取引法の規定が準用される（保険業300条の2）。したがって、本件において、原告は、自身の投資目的、投資経験、資産状況等を主張、立証して、被告Y₂会社が顧客に合わせた説明を行っていたかどうかを争うべきであった。このような主張が行われないため、本件裁判所は、説明義務の履行の有無に関して、十分な審理を行うことができなかった。

本件保険契約は、金融商品としては、通常の「生命保険の側面」と「投資

⁴ 前掲註(3)書143頁。

信託」の2面を有するハイブリットな金融商品である。したがって、顧客にとって、通常の保険や投資信託だけの説明を受ける場合に比べ、理解が難しくなる。1つの金融商品について、保険と投資という相い反する要素について説明を受けることになるからである。仮に、Xが、株式売買のような投資性のある金融商品の取引を過去に行ったことがない、あるいは数えるほどしかないというような場合、本件保険契約の「投資信託」部分に関して、その仕組みやリスクを十分に説明することが、Y₂会社には求められる。反対に、仮に、Xが過去において株式売買や投資信託の購入を繰り返して行っていた場合は、「投資信託」部分に関する仕組み・リスクに関する説明は、簡単なもので済む可能性がある。続いて、保険に関する部分である。本件保険契約は、生命部分に関して、死亡給付金につき「一時払保険料相当額」が保証されている。しかし、年金の支払額に関しては、一時払保険料金額(2000万円)の保証はない。一般の保険(例えば、終身生命保険)は、死亡保険金の支払だけが問題となる。これに対して、本件保険契約は、死亡保険金に関する契約条件部分と年金に関する契約条件部分の2段階構造にある。死亡保険金は2000万円の保証があるが、年金については一時払保険料額(2000万円)分の保証はない。このように、本件保険契約の場合、一般の保険に比べてその構造は、より複雑である。したがって、仕組みやリスクに関する説明は、一般の生命保険契約よりも、より丁寧なものである必要がある。

三 錯誤無効に関する論点

(1) 本件は、平成29年民法(債権法)改正以前の事案であるため、平成29年改正前民法に依拠して、錯誤を論じる。

錯誤とは、表意者の真意と表示との間に不一致があり、その不一致を表意者が知らないことである。表示意思は、法律行為の要素に錯誤がある場合、無効である(平成29年改正前民法95条)。要素とは、重要な部分という意味

である⁵。錯誤に関し、判例は、動機の錯誤も無効の対象になる場合があるとして、いわゆる「動機表示必要説」をとる⁶。いわゆる「動機の錯誤」も、要素の錯誤になる場合がある。すなわち、「動機は、当然には(民法95条の)錯誤にならないが、動機を相手方に表示した場合には、動機が意思表示の内容になっているから、要素の錯誤となり、無効の主張ができる」⁷。

したがって、仮に本件事案について、原告Xが、「元本保証がある」変額年金保険だから、この保険に入る」というように、「元本保証があること」が金融商品購入の動機であることを表示して購入していた場合には、要素の錯誤として、保険契約が無効となる可能性がある。もちろん、通常、このような動機が表示されて契約の申込みがなされた場合であれば、Y₁あるいはY₂は、「あなたが購入する保険は、元本が保証されていません」として、申込みを受けないであろう。あくまで通常の場合である。しかし、被告らの従業員が、このような動機を聞きながら、あえてそれを無視して、契約を成立させる可能性も皆無ではない。売買手数料の獲得を目的として、契約締結数を稼ぐことに追われた担当従業員の取扱によっては、このような契約が成立する場合もあり得る。企業には、商取引を倫理的にすることによって商圈を広げようとする性向がある。しかし、過度な営利追求に執着し、恣意的行動に走る傾向のあることも指摘されている⁸。社会的に名前の通った、いわゆる「一流企業」「その従業員」であっても、常に倫理的な行動をとるもの

⁵ 川井健「民法概論1 民法総則〔第3版〕」169頁（有斐閣・2005年）。

⁶ 後藤勇「要素の錯誤に関する実証的研究（上）」判例タイムズ986号66頁、67頁（1991年）。この論文は、川井健博士による①動機排除説、②動機表示必要説および③動機表示不要説による学説の整理に依拠する。川井健「民法概説1 民法総則〔第3版〕」171頁以下（有斐閣・2005年）。

⁷ 後藤勇・前掲註(6)論文67頁。

⁸ 関俊彦「商法総論総則〔第2版〕」30頁（有斐閣・2006年）。関博士によれば、恣意性とは、非倫理性とか不道德性などを含む概念である。なお、博士によれば、企業は、恣意性という属性を有し、それは偶発的なものではないが、「企業が常に不健全ということではない」。同頁。

ではない。企業の合理性に関し、企業の「恣意性」という側面に十分留意する必要がある⁹。

本件事実認定によれば、原告Xは「一時払保険料と同額の金員を年金として受領できる保証があるものと誤信して本件保険契約を締結したとは認められない」とされている。つまり「元本が保証された保険だから契約をする」という申込みはされていない。また、Y₂会社従業員等が、「元本保証があるから契約する」という原告の意思表示を無視して契約を成立させたという事実もない。本件裁判所の事実認定によれば、原告Xは、「“原本は保証されていない” けれども過去（の実績では何%かの増額が期待できた）金融商品であることを認識して、本件契約を締結している」のであるから、要素の錯誤には該当しない。明確な認識でなかったにしろ、「元本の保証されていない年金型生命保険契約を締結するという認識がある」からである。ただし、原告Xは、本件保険契約の仕組みや性質について明確で一貫した理解を持つに至っていない。

上記のような事実認定を前提とすれば、錯誤無効は成立しない。したがって、錯誤の成立を否定する本件裁判所の見解は妥当である。

なお、消費者契約法（平成12年法律61号）に基づき、被告らは「事業者」であり、原告は「消費者」として、同法の適用可能性がある。以下、少し検討する。同法によれば、「重要事項について事実と異なることを告げること」（告げられた内容が事実であるとの誤認）によって、消費者は、契約の申込

⁹ 保険契約は、一定の例外を除き、クーリング・オフの対象になる（業法309条1項）。したがって、かりに保険契約者の意図（例えば、元本保証のある変額年金保険に加入するという意図）に反して金融商品販売業者等の従業員が、契約者の意図を無視して元本保証のない変額年金保険に加入させた場合、契約成立後であっても、契約者はこれに気がついて、クーリング・オフによって、契約をなかったものにしてすることができる。そのような意味では、保険契約が、契約成立後も維持されていた場合、契約者の意図通りの契約が締結されたと考えてよいだろう。

み又はその承諾の意思表示を取消することができる（消費契約4条1項）。重要事項とは、「物品、権利、役務その他の当該消費者契約の目的となるものの質、用途その他の内容であって、消費者の当該消費者契約を締結するか否かについての判断に通常影響を及ぼすべきもの」（消費契約4条5項1号）である。しかし、裁判所が認定した本件事実関係において、重要事項の不告知は存在せず、したがって消費者契約法に基づく取消しは成立しない¹⁰。

（2）変額保険契約に関し、錯誤を認定した裁判例があるので、以下、検討する。高等裁判所の判例である。いずれも、いわゆるバブル景気による不動産価格の上昇に伴って、銀行が、顧客に対し相続税対策スキームとして銀行融資とセットで、保険会社とともに変額保険の販売を計画した事例である。

【判例①】大阪高裁平成15年3月26日判決¹¹がある。原告等は、江戸時代から続く老舗企業の一族である。平成元年10月頃、被告銀行（都市銀行）は、原告等に対して銀行融資と変額保険購入による相続税対策を提案した。同年12月22日、全体で10億円の保険料・融資額とする変額保険契約・金銭消費貸借契約が締結された。しかし、その後、変額保険契約の運用実績低下等に伴い損失を被った。原告等は、被告銀行に対して金銭消費貸借契約が錯誤等による無効であると主張して、金銭消費貸借契約の不存在確認並びに不当利得に基づく弁済金の返還および利息金返還等を求めて提訴した。第1審判決は、請求を棄却したが、高等裁判所は、金銭消費貸借契約および変額保険契約に

¹⁰ 本件事実において、断定的な判断の提供（消費契約4条1項2号）、重要事項に関する不利益事実の故意による不告知（消費契約4条2項）、困惑に乘じたり、退去を無視しての勧誘（消費契約4条3項）等も成立しない。なお、保険契約者が「原本が保証されているから契約する」と動機を表示して契約を申し込んだ場合、原本が保証されていない金融商品であるにもかかわらず、金融商品販売業者等が「訂正せず」にそのまま契約を成立させた場合には、消費者契約法4条2項に基づく取消しの対象になる。もっとも、証拠の観点（消費者は、契約勧誘時、会話の録音等を採ることは通常ない）から、消費者にとって、このような事実の立証は事実上困難である。

¹¹ 金融・商事判例1183号42頁。

つき錯誤無効の主張を認めた¹²。

【判例②】は、東京高裁平成16年2月25日判決¹³である。原告等は、主にアパートを含む自宅土地・建物等の不動産を保有する家族である。被告Y₁は、都市銀行であり、被告Y₂は、生命保険会社である。平成2年5月、Y₁銀行の従業員が、原告の家を定期預金勧誘のために訪れた際、原告等の父(A、当時72歳)から、土地の値段の上昇による相続税の増加に関する懸念を聞いた。銀行融資と変額保険加入によるスキームによる相続税対策の話をしたが、Aは当初は興味を示さなかった。同年6月、Y₁銀行とY₂保険会社の従業員が、原告等宅を訪れて、Aに変額保険等の説明を行ったが、Aは、内容を理

¹² 判旨は下記の通りである。「ウ 以上検討したとおり、本件勧誘の程度・態様、勧誘に際し示された資料の体裁・内容、控訴人ら側の属性、相続税対策の要否その他の事情にかんがみるならば、太郎、控訴人X₁のいずれにおいても、前記〔1〕ないし〔3〕のリスクについての十分な情報を与えられ、各リスクについての基本的な理解を得た上で、相続税対策のスキームとして本件変額保険や本件消費貸借の締結に及んだとはいえるものではない。結局、控訴人ら〔原告等〕は、本件変額保険が真実は多大の投機的なリスクを孕んでおり、損益の予測が極めて困難で相続税対策とは相容れない不確実性の側面を多々有するのにもかかわらず、被控訴人側〔被告銀行等〕から相続税対策として有用であるとの有利性の側面のみを強調され、再三の強い勧誘を繰り返され、わが国有数の大銀行でありかつ長年にわたる取引を続けてきた被控訴人担当者らの言を信じたがために、本件変額保険及び本件消費貸借契約の締結に至ったといえることができる。/そして、相続税対策として有用かどうかということは動機であるが、控訴人らも被控訴人も、本件変額保険や本件消費貸借契約が相続税対策のスキームであるとの共通の認識があったから、その動機が表示されていることは明らかである。/また、本件消費貸借契約は、相続税対策のスキームとしての本件変額保険の保険料支払のためのものであるから、専ら相続開始時点における負債の作出による相続財産の圧縮を目的とする。すなわち、本件変額保険への加入とその保険料支払のための本件消費貸借契約とは、いずれか一方のみを実行し、他を残しても相続税対策のスキームとしては機能しない。したがって、控訴人ら〔原告等〕において、もし、かような相続税対策が効を奏しないのであれば、被控訴人〔被告銀行〕から10億円を超える借入れをおこしてまでして10億円という巨額の変額保険契約を締結しなかったことはみやすい道理であるし、それが社会的に見ても相当である。したがって、相続税対策として有用かどうかということは、本件変額保険のみならず本件消費貸借契約の要素でもあると認めるのが相当である。/エ 本件変額保険及び本件消費貸借契約は、いずれも錯誤により無効というほかない。」(〔 〕および下線は筆者による) 金融・商事判例1183号49頁。

¹³ 金融・商事判例1197号45頁。

解し難かったことから、後日、息子（原告）も同席させた上で改めて説明をしてくれるように依頼した。その後、同年6月下旬に、原告も同席の上でパンフレット等を用いて、変額保険等について説明がなされた。原告は、保険金額と銀行債務との関係が「安全」なものであることを繰り返し確認するとともに、変額保険加入にあたって、最低でも解約返戻金が銀行債務を下回らないことが加入の条件であることを被告等の担当従業員等に伝えた。被告等は、「融資金利を上回る高い運用により利益が発生する。解約返戻金の金額も上昇し、銀行金利を上回ることになる。控訴人〔原告等〕らに損をさせることはない」旨を述べ、変額保険加入を強く勧めた。1週間後、同年7月上旬、被告等は、基本保険金額2億6千万円とする「シミュレーション2」を示し、前回と同様に、変額保険の資産運用による利益が銀行からの借入金を上回る旨を原告に告げた。

結局、同年8月10日、7700万円の融資と保険料7583万円9400円の支払いが行われた。なお、変額保険契約の成立は、同年9月1日である。しかし、変額保険特別勘定の運用は常にマイナスであり、解約返戻金の評価額も、平成3年9月1日6670万9228円、平成8年9月1日5765万9004円であった。平成9年1月23日、解約申し出によって、本件変額保険契約は解約処理された。解約払戻金額は、5776万4147円であった。

原告等は、融資契約、変額保険契約の錯誤による無効および同契約の締結に関して損害を被ったとして弁護士費用相当額の損害賠償請求を求める訴えを提起した。第1審判決は、これらいずれの請求も棄却した¹⁴。しかし、本件高等裁判所は、融資契約・変額保険契約の錯誤による無効という主張を認

¹⁴ 金融・商事判例1197号55頁。

¹⁵ 錯誤に関する判旨は、次のようなものである。「以上からみるならば、本件保険契約のために作成された各シミュレーションは、そもそも当初から実現不可能なものであった疑いが強く、本件保険契約は、契約締結当時から、Aの相続税対策として有効に機能する可能性に乏しかったものと考えざるを得ない。/ウ 上記のようなA、Iの諸事情を合わせ考慮すると、Aない

め、また損害賠償請求も認容した¹⁵。

【判例③】は、東京高裁平成17年3月31日判決¹⁶である。原告(銀行)は、被告Y等に対して、いわゆる融資一体型変額保険を勧誘した。被告等(被告等の母Aを含む)は、原告から、総額で2億6000万円の借入れを行い、一方、複数の生命保険会社との間で変額保険契約を締結した。しかし、変額保険契約の運用成績は悪く、解約払戻金額は、保険料一括払込金額を大幅に下回っている。原告は、上記保険料一括支払のための融資契約等の利息の不払いを理由として、期限の利益を喪失したとして、被告等に対して債務の支払を求めた。第1審は、原告(銀行)による被告等に対する請求のすべてを認めた¹⁷。一方、本件高等裁判所は、本件融資契約および変額保険契約につき、錯誤による無効を認めた。その箇所に関する判旨は次の通りである。

「…本件各変額保険契約と本件保険料融資契約とは、これが一体となつて初めて契約の目的である相続税対策としての意義を有するのであり、上記認定事実によれば、〔原告銀行〕担当者は、融資の拡大のためにこのような融資一体型変額保険が相続税対策として効果的で安全である旨

しその代理人であった控訴人X₃は、本件保険契約及び本件融資契約を締結するに当たり、その相続税対策としての有効性について、単に見通しを誤ったとみなされるべきではなく、そもそも有効性を欠いていた本件保険契約の効果を誤信して、本件契約の締結に至ったものというべきであり、Aの意思示には重大な錯誤が存在したものと認めるのが相当である。/(4) 以上によると、Aないしはその代理人であった控訴人X₃の本件保険契約及び本件融資契約の締結の意思表示は、要素の錯誤により無効であるといわざるを得ない。」(下線は筆者による)金融・商事判例1197号53頁。

なお、原告等の「重大な過失」に関して、裁判所は、次のように判示した。「上記意思表示がなされるに至った事情、特に、錯誤が被控訴人ら〔被告等〕側の説明により生じたものであること等からみるならば、Aとともに被控訴人らの説明を受けた控訴人X₃の学歴、経歴等を考慮しても、A及び控訴人X₃に、上記意思表示をなすに当たって重大な過失があったものと認めることはできない。」金融・商事判例1197号54頁。

¹⁶ 金融・商事判例1218号35頁。

¹⁷ 金融・商事判例1218号38頁。

を説明して、それまでに相続税対策など考えてもいなかった控訴人一郎〔被告〕や花子〔被告の母〕を勧誘したのであり、変額保険の一時払い保険料支払という用途を特定した上で〔原告銀行〕から融資を受けることを推奨したのは融資の拡大を図る同銀行の担当者にはかならないのであって、両契約の緊密な関係は被控訴人〔原告〕も十分に承知していたことである。そして、控訴人一郎〔被告〕の上記錯誤は、融資契約と変額保険契約のうち、変額保険契約のみについて錯誤があるというのではなく、融資契約と変額保険契約を組み合わせた方法による相続税軽減対策の有効性及び危険性についての錯誤であり、その点について錯誤がなければ、多額の融資契約を締結することはないのが通常であると考えられ、控訴人一郎〔被告〕においても、2億6000万円に及ぶ本件長期総合ローン契約及びその利息支払いのための本件当座貸越契約を締結することはなかったものと認められる。/したがって、花子の代理人として本件保険料融資契約をした控訴人一郎〔被告〕には、被控訴人〔原告〕の担当者の説明と勧誘によって形成され、表示された、融資一体型変額保険の相続税軽減対策としての有効性と安全性の誤信という極めて重大な動機の錯誤があったもので、契約の要素の錯誤があったものと認められるから、本件保険料融資契約はいずれも錯誤により無効というべきである。」¹⁸（下線および〔 〕は筆者による）。

上記判例は、銀行と債務者（変額保険契約者）との間の融資契約に関する訴訟である。したがって、変額保険契約の効力に関しては、傍論に位置付けられる。判旨は、融資一体型変額保険の相続税軽減対策としての有効性と安全性につき誤信を認め、極めて重大な動機の錯誤であった。そうして、それは「要素の錯誤があった」と認められるとする。融資契約の効力に関する判

¹⁸ 金融・商事判例1218号43頁。

断であるが、融資一体型変額保険の相続税軽減対策に関する錯誤として、変額保険契約の効力に関しても、錯誤による無効を前提とするものである。

(3) 以上のように、【判例①】【判例②】【判例③】はいずれも、要素の錯誤に当たるとして、変額保険契約および融資契約を無効であると判示した。

【判例①】の判示において明瞭であるが、「相続税対策として有効かどうか」は、変額保険または融資契約の動機に過ぎない。しかし、契約両当事者において、これら契約が相続税対策のスキームであるとの共通の認識の下に契約が締結され、契約が成立していることから「要素の錯誤」に該当する。相続税対策のためのスキームとして、融資一体型変額保険として契約が成立していることが、要素の錯誤を招来する重要な事実である。

本件変額年金保険契約において、保険加入の動機は表示されず、また上記3判例と異なり動機は契約成立の前提となっていない。したがって、重要な事実が異なるにもかかわらず本件において原告側が錯誤の主張を展開したことは、賢明とはいえない訴訟戦略であった。

四 説明義務に関する論点

(1)「保険商品」に関して、情報開示規制等は、基本的に、保険業法に依拠する。従来、保険業法300条が、契約勧誘に際して、保険会社に禁止行為(重要な事項を告げない行為、同事項について虚偽のことを告げる行為等)を命じるだけであった¹⁹。業法規定であり、同条違反が直ちに契約の私法上

¹⁹ 本件には直接関係がないが、平成26年保険業法改正によって、保険業法上の説明義務は大きく改正された。従来の保険業法300条に加えて、「情報の提供」を規定する同法294条および「顧客の意向の把握等を義務づける」同法294条の2という2つの条項が、新設された。本稿は、判例研究であるため、平成26年保険業法改正に関しては、これ以上言及しない。改正法につき、山本哲生「顧客への情報提供義務」ジュリスト1490号14頁(有斐閣・2016年)、木下孝治「顧客の意向の把握義務」ジュリスト1490号20頁(有斐閣・2016年)、細田浩史「保険業法」414頁以下(弘文堂・2018年)参照。

の効力に影響を及ぼすものではない。しかし、同条違反を違法性要件の重要な判断要素として、民法の不法行為法に基づき損害賠償請求が可能であると考えられている²⁰。また、私法上の説明義務については、「金融商品の販売等に関する法律」（平成12年法律101号）に依拠して、保険商品は、「金融商品の販売」（金販2条1項）に該当する。したがって同法に基づき、金融商品販売業者等には、金融商品に関する説明義務が課せられる。本件においても、原告Xは、同法に基づき、Y₂に対して損害賠償請求の請求を行なっている。

本稿二で述べたように、本件保険契約は、保険契約という名称であるが、「投資性がある金融商品」として、保険業法上の「特定保険契約」である。したがって、保険業法上の保険勧誘規制ではなく、以下に述べるような金融商品取引法の投資勧誘規制が適用される（保険業300条の2）。なお、以下、平成18年金融商品取引法制定および平成18年金融商品の販売等に関する法律改正について、制定・改正後のルールで記述する。両法の施行日は、平成19年9月30日である。一方、本件保険契約の締結日は、平成19年7月27日である。法律の施行日前の契約には、旧法が適用される。したがって、制定前・改正前の法律・内閣府例に準拠して記述すべきである。しかし、上記両法の制定・改正前において、既に、民事賠償請求に係る裁判例は後述の適合性原則および実質的説明義務を業者の行為規範としており、学説もこのような原則や義務を支持している。平成18年の金融商品取引法制定、金融商品の販売等に関する法律改正は、このように業者の行為規範として認められていた原則・義務を明文化したといえる²¹。立法によって明文化された適合性原則・実質的説明義務の規定に従って記述した方が、ルールの理解として明快であ

²⁰ 山下友信「保険法」182頁（有斐閣・2005年）。

²¹ 平成18年改正前証券取引法における「適合性原則」および「説明義務」について、これら原則・義務の変遷につき、また金融商品の販売等に関する法律における「説明義務」の変遷につき、拙稿「金融商品販売業者等の情報提供義務——判例における指導助言義務——」福岡大学法学論叢62巻2号461頁、462頁～467頁（2017年）を参照。

る。したがって、以下では、改正法の条文に依拠して記述する。

(2) 金融商品販売業者等は、金融商品の勧誘において、金融商品取引法に規定される適合性原則を遵守しなければならない(金商40条)。業者は、顧客の知識、経験、財産の状況および金融商品購入の目的に照らして、不適当と認められる勧誘を行ってはならない²²。また、金融商品取引法に規定される説明義務を遵守しなければならない(金商38条・業内閣府例117条)。業者は、顧客の知識、経験、財産の状況および金融商品購入の目的に照らして「当該顧客に理解されるために必要な方法および程度による説明をすることなく」金融商品取引契約を締結してはならない。これら規定に違反した場合、金融庁は、業務改善命令、業務停止等の行政処分を行うことができる²³。また、金融商品の販売等に関する法律に基づき、業者には、実質の説明義務が課される(金販3条1項、2項、4条)²⁴。金販3条および4条に違反する場合、金販5条に依拠して、損害賠償請求が可能である。

ここで「当該顧客に理解されるために必要な方法および程度による説明」と表現されている説明義務が、実質の説明義務である。説明は、顧客に理解させることまでも求めるものではない。業者は、当該顧客と同様の属性を有する顧客が、社会通念上「理解する」と判断される方法・程度による説明を基本とした上で、「当該顧客」ごとに個別に適切な方法・程度によって説明を行う必要がある²⁵。説明等の態様に関する形式的・手続的な面よりも、顧

²² 投資性のある金融商品に関して、金融商品販売業者等の顧客に対する情報提供義務につき、筆者の見解は、前掲註(21)・拙稿462頁～467頁(2017年)参照。

²³ 前掲註(21)・拙稿464頁参照。

²⁴ 平成18年改正によって、金販3条2項および4条が新設された。金販4条は、断定的判断の提供の禁止である。金販4条新設の前であっても、説明義務違反を争う裁判例において、断定的判断の提供は、説明義務違反とされていた。例えば、名古屋高裁平成11年9月16日判決(LEX/DB 文献番号28050328)、大阪地裁平成12年7月28日判決(LEX/DB 文献番号28052303)、本稿【判例⑥】【判例⑦】がある。

²⁵ 松尾直彦〔監修〕＝池田和世〔著〕「逐条解説新金融商品販売法」127頁(金融財政事情研究

客の属性（知識、経験、財産の状況および契約締結の目的）に照らして当該顧客が、当該説明事項の内容を的確に理解するかという実質面が重視される。あくまでも個別の顧客の属性に応じた多様・柔軟かつ適切な説明を求める²⁶。

金融商品の販売等に関する法律は、損害賠償責任に関し民法の規定の適用を排除しない（金販7条）。説明義務違反の事例において、民法の不法行為法に基づく損害賠償請求事例の判例法の展開（実質的説明義務の形成）については、別稿で述べた²⁷。本稿では、これ以上詳しくは触れない。

（3）次に、金融商品に関する業者の説明義務に関する裁判例を検討する。

まず、変額保険契約事例における説明義務に関して、民法上の不法行為法に基づく事例である。

【判例④】最高裁平成8年9月26日判決²⁸である（否定事例）。この最高裁判決は、保険者の変額保険契約に関する説明義務違反につき、変額保険契約者（原告）の請求を棄却した原審を「正当として是認することができる」とだけ判示する。是認された原審は、次の判決である。

【判例⑤】大阪高裁平成7年2月28日判決²⁹である（否定事例）。

原告が、生命保険会社である被告との間で変額保険契約を締結し、約2年半後にこれを解約したものの、当初の払込保険料を大幅に下回る解約返戻金しか返還されなかったことから、被告に対して、被告外務員の違法な募集を

会・2008年）。なお、平成12年の「金融商品の販売等に関する法律」制定時、金販3条1項の説明義務につき「実際上は、証券取引法などの法律の運用、説明義務に関する裁判例の現状に照らすと、その内容はすでに実務上認められてきたものである」として、「一般的な大多数の顧客にとってリスクを理解できる程度の説明義務である」という見解が詳説されている。潮見佳男〔編著〕「消費者契約法・金融商品販売法と金融取引」116頁～117頁、119頁（経済法令研究会・2001年）。

²⁶ 前掲註(25)・松尾直彦〔監修〕=池田和世〔著〕書127頁。

²⁷ 前掲註(21)・拙稿467頁以下、拙稿「金融商品販売業者等の情報提供義務について——わが国裁判例の検討から——」東北学院法学76号480頁（2015年）参照。

²⁸ 金融法務事情1469号49頁。

²⁹ 金融法務事情1420号34頁。

理由に、損害賠償等を求めた。本件高等裁判所は、原告(被控訴人)の地位、財産、知的能力等からみて、原告が変額保険の特質及び資金運用の仕組みを容易に理解し得たとして、原告の請求を認容した原判決を取消し、原告の請求を棄却した³⁰。

なお、第1審判決³¹において、原告は、被告保険会社に対する約440万円の損害賠償が認容されている³²。しかし、被告保険会社の担当従業員が、原告に設計書を交付し、故意に欺罔したりすることはなく、危険な取引をさせる意図があったとまではいえない等、違法性や過失の程度は小さい。またその一方で、原告には、注意深く設計書を読み、疑問点を質すなどして元本割れの危険を知ることがさほど困難でなかったというべきで、5000万円余りの大金の運用にしてはいささか慎重さに欠けていたこと等から、過失相殺割合を7割として、損害額の3割についてのみ賠償が認められた。

³⁰ 判旨は、次の通りである。「三 また、変額保険は、保険契約者が経済変動のリスクを負うという従来の保険にはない特質を有するものであるが、一般になじみのある商品ではなく、運用のメカニズムが世間に浸透していたとは必ずしもいいがたいところである。しかしながら、本件設計書だけを見ても、従来の保険との相違点として、変動保険金や解約返戻金の金額が特別勘定の運用実績に連動しており、運用対象である株式等の相場の変動により、解約返戻金等に相当の変動が生じ、経済情勢によっては元本割れが起きる可能性があることが記載されているのであり、これを通読し、かつ右認定の吉田〔被告会社の担当従業員〕の説明を受ければ、被控訴人〔原告〕の地位、財産、知的能力等からみて、被控訴人は変額保険の特質及び資金運用の仕組みを容易に理解しえたというべきである。(下線および〔 〕は筆者による) 金融法務事情1420号36頁。

³¹ 金融法務事情1397号50頁。

³² 第1審判決における説明義務違反に関する判示は、次の通りである。「本件設計書は、…運用実績がマイナスになる場合の例示をしていないのであって、説明書としても万全なものといえないのみならず、保険契約への加入者は、勧誘者から特に留意すべき点を指摘されたりしない限り、勧誘者の説明に加えて自らこれを子細に検討するとは限らないし、ことに設計書の一部のみが強調されたりして、リスク部分の認識の妨げとなるような言動が伴う場合には、設計書の正しい理解を妨げることもあるから、単に書面を交付していることのみによって、説明義務が尽くされていると即断することはできない。」金融法務事情1397号57頁。具体的には、被告保険会社の担当従業員が、「運用実績がマイナスになることは説明していない。」と認定している。同頁。

この事例において原告の変額保険の購入動機は、相続税対策であった。原告が学校法人の女性理事長であり、幼稚園の園長であったことから、設計書を読めば、十分に元本割れのリスクを理解できたものと第2審・最高裁によって判断された。

【判例⑥】最高裁平成8年10月28日判決³³は、変額保険契約者である原告の請求を認容した原審判決を「正当として是認することができる」とした（肯定事例）。原審判決は、次の判決である。

【判例⑦】東京高裁平成8年1月30日判決の概要は、次の通りである（肯定事例）。銀行から借り入れた資金で保険料を一括して支払うことにより、控訴人保険会社と本件変額保険を締結した被控訴人（原告）が、控訴人従業員から違法な勧誘を受けたため本件変額保険を締結したこと等の違法事由を主張し、そのため被控訴人が損害（払込保険料と解約返戻金額との差額金、銀行からの借入金利等）を被ったとして、不法行為に基づき、控訴人らに損害の賠償を求めた。原審（第1審）は控訴人保険会社及び従業員の損害賠償責任を認め、請求を一部認容した。

本件裁判所（第2審）は、控訴人保険会社（被告）の「運用実績が9パーセントを下回ることがない」ことを強調した控訴人従業員の行為がそれ自体違法であるとして、原審（第1審）の判断を維持し、控訴人ら（被告等）の控訴を棄却した事例である³⁴。但し、6割の過失相殺によって、4割での損

³³ 金融法務事情1469号51頁。

³⁴ 判旨は次の通りである。「ところで、変額保険についても証券取引法という適合性の原則がそのまま適用されるべきかどうかはともかくとして、1審原告は、本件不動産（前記の1審被告銀行による調査時点で6億円を超す価値があった）を所有するものの、自宅の土地建物であり、生活に不可欠の資産であって遊休資産ではなく、他に見るべき資産はなかった上、所得は少なかったから、本来変額保険が予定している投資リスクに耐えられる顧客層に属するかどうか疑問があったこと、さらに、1審原告は、自己資金がないため、銀行から融資を受けて変額保険に加入しようというものであり、かつ、利息の支払いについても追加融資を受け、1審原告の死亡時まで発生する借入金全部を死亡保険金で一括して弁済できるとの前提で、本件変

害賠償請求のみを認容した。

原告は、相続財産による資産家であるが、年金生活者(年収200万円)であり、遊休資金を持たない契約者である。被告保険会社の担当従業員の変額保険に関する説明は、同保険の説明内容に関して誤りがあり、また運用実績に関して断定的な判断の提供もなされている。現金の乏しい原告に、銀行融資の利払いについて問題があることを認識しているのに、相続税対策としての融資一体型変額保険スキームを実行したことから、説明義務違反に関して違法性が認定されている。但し、原告側にも、保険加入に関して十分な検討を行わなかったことについて過失があったとして、先述のように損害額の4割での賠償を認容した³⁵。

【判例④】【判例⑤】は、原告である保険契約者が学校法人の理事長であることから、変額保険の設計書を交付することで、金融商品の仕組みやリスクに関して理解することが可能であり、業者側での説明義務が尽くされている

額保険加入を決断したものであり、1審被告大里〔被告保険会社従業員〕はこの事実を知っていたのであるから、このような事実関係のもとにおいては、変額保険募集人たる1審被告大里において、募集時に要請される一般的説明に加え、信義則上、少なくとも当時の金利水準、変額保険の運用実績に基づいて検討した場合、1審原告の右前提事実の判断に錯誤がないかどうか、その判断の基礎となる事実を説明すべき義務があったものというべきであり、この理は、1審被告生命と同銀行との業務提携の有無によって左右されるものではないというべきである。しかるに、1審被告大里は、右の点に関する説明をせず、かえって、死亡保険金が相続税支払いの原資になる旨を述べるなどしたのであるから、この点からも説明義務に違反するものというべきである。/3. また、1審被告生命の運用実績が9パーセントを下回ることがないことを強調した1審被告大里の行為は、前記の大蔵省通達の禁止する「将来の運用実績についての断定的判断の提供」にも該当するところ、右禁止の趣旨は保険契約者の利益保護にあると解されること、1審被告大里の右の運用実績に関する判断は、十分な根拠がなかったこと、1審原告が本件変額保険加入を決断するに当たり、1審被告大里の右の説明が重大な影響を及ぼしたこと(…)などに照らすと、1審被告大里の右の行為は、それ自体違法と評価されるべきである。/4. よって、1審被告大里は民法709条、1審被告生命は民法715条により、1審原告が1審被告大里の違法な勧誘行為の結果被った損害を賠償すべき義務がある。」(下線および〔 〕は筆者による) 金融法務事情1469号59頁。

³⁵ 金融法務事情1469号60頁。

と判断した。一方、【判例⑥】【判例⑦】では、同様に変額保険に関する事例であるが、保険会社従業員の変額保険に関する説明が誤っていたり、運用利率に関して断定的判断の提供があり、さらに、銀行からの融資の利払いについて問題があることを知りながら、融資一体型変額保険スキームを実行した等の事例であった。このように、【判例⑥】【判例⑦】のような説明義務履行に問題がある事例はともかく、【判例④】【判例⑤】のように、変額保険の設計書を渡したことで、基本的には説明義務の履行がされていると判示されている。本件判決が業者によって顧客に配布された設計書・説明文書等の配布に基づいて説明義務の履行を認定する姿勢は、基本的にこのような先例に沿ったものである。

(4) 本件変額年金保険は、生命保険契約と投資信託を組み合わせたハイブリットな金融商品である。したがって、説明義務を争点とする場合、投資信託に関する先例を見なければならない。次のような最高裁判決がある。

【判例⑧】最高裁平成10年6月25日判決³⁶は、次のような事例である。

原告が、証券会社（被告）の担当従業員から、中期国債ファンドを勧められたが、さらに投資信託への切り替えを勧められ、それに応じたところ、元本割れした。原告は、このような勧誘が、説明義務・情報提供義務違反等に該当すると主張して、使用者責任に基づき、被告（被控訴人、被上告人）証券会社に対し、損害賠償を請求した。第1審判決は、原告の請求を棄却した。しかし、控訴審は、証券会社従業員の証券購入について、説明義務違反があるとして控訴を一部容れた。なお、裁判所は、原告（控訴人、上告人）の過失も相当程度認められるとして、損害額の7割を過失相殺した。原告は、過失相殺を不服として上告した。

上告審である最高裁判所は、原審の認定判断は正当であるとして、上告を

³⁶ LEX/DB【文献番号】28032533。

棄却した³⁷。

【判例⑨】大阪高裁平成9年5月30日判決³⁸は、上記【判例⑧】最高裁判決の原審である。判旨を引用する。

「(二) これを本件についてみるに、一般の投資者にとって、購入商品の元本が保証されるか否かは、当該商品の購入の可否を判断する際の重要な要素であるから、証券会社またはその証券取引勧誘外務員としては、本件エースのような元本割れの危険性を有する株式投資信託の購入を投資者に勧誘するに際しては、投資者の判断を誤らせることのないよう、この点についての十分な説明、告知をすることが不可欠であり、特に控訴人〔原告〕のような安全性への指向の強い投資者についてはそのことが一層要請されるというべきところ、本件においては、以下の諸点からみて、井上〔被告証券会社担当従業員〕の控訴人に対する本件勧誘行為は、本件エースの購入を勧誘する際に要求される説明義務を十分に尽くしていなかったものと認めるのが相当である。」³⁹ (下線および〔 〕は筆者による) 金融法務事情1498号43頁。

³⁷ 最高裁判旨は、次の通りである。「所論の点に関する原審の認定判断は、原判決挙示の証拠関係に照らし、正当として是認することができ、その過程に所論の違法はない。論旨は、原審の専権に属する証拠の取捨判断、事実の認定を非難するか、又は原審の裁量に属する過失相殺割合についての判断の不当をいうものであって、採用することができない。」LEX/DB【文献番号】28032533。

³⁸ 判例時報1619号78頁、金融法務事情1498号39頁、金融・商事判例1030号19頁。

³⁹ 具体的には、次のように認定されている。「前認定の事実によれば、井上〔被告証券会社担当従業員〕は、昭和62年10月中旬頃に控訴人〔原告〕と面会して中国ファンドの購入の申し込みを受けた際に、控訴人には株式の売買その他証券会社との取引をした経験がないことを察知し、あるいは、簡単な質問を控訴人に対してすることにより、その点を容易に知り得たにもかかわらず、同面会の際には、中国ファンドなど他の商品の説明と共に本件エースの説明が記載されたパンフレット（そこに記載の各商品について、本件エースも含めて、一様に安全性が高いことを印象づける説明がされていることは、前認定のとおりである。）を控訴人〔原告〕に手渡すのみで、特に本件エースについての口頭による説明は行っておらず、また、昭和62年12月初旬、本件エースへの切り換えの勧誘を行うに際しても、控訴人に直接面談することなく、

過失相殺に関する判旨は次の通りである。

「井上〔被告証券会社担当従業員〕は、控訴人〔原告〕に対し、本件エースの購入を勧誘するに際して、当該取引の仕組みや危険性について説明する義務を怠ったものの、それ以上に断定的な判断を提供したり、虚偽や不実を述べたりしなかったこと、他方、控訴人〔原告〕は、通常の経済生活を営む社会人であって、本件エースのような株式投資信託が、銀行預金などとは異なり、元本割れの危険性をも伴うものであることは、常識として知り得べき立場にあったこと、また、中国ファンドの購入の申込みの際に井上から手渡されたパンフレットを子細に読んだり、井上

電話での一方的な説明のみで勧誘を行っている。/一般に、電話による説明は、説明等が記載されたパンフレットを實際に示しての直接面談しての説明とは異なり、説明が一方的になされるのみで、相手方の十分な理解が得られない場合も少なくなく、特にその説明内容が複雑であったり、相手方にとって理解の困難な事項であるような場合には、相手方の十分な理解はあまり期待できない。/現に、本件においても、井上の控訴人に対する電話による説明は、前認定のとおり、勧誘する商品が株式型ユニット投資信託に属する本件エースであること及びその簡単な概略の説明がされたのではないかと推認されるものの、元本割れの危険性や満期等、あるいは国債型ユニット投資信託との区別についての説明が明確、十分にされたかどうかは確定できないところであるが、仮に、証人井上が原審及び当審において供述するとおり、井上は、控訴人に対する電話による説明において、本件エースの元本割れの危険性や満期等についても説明したものであったとしても、前掲の控訴人本人の供述、当審証人 AR 道子の証言及び弁論の全趣旨によれば、控訴人は、本件エースには当初購入した中国ファンドと違って元本割れの危険性があることを認識しないまま、井上の電話による勧誘に応じて、昭和62年10月中旬頃に購入した中国ファンドを解約し、中国ファンドと同様の安全性があると認識して、中国ファンドの解約によって得る代金で本件エースを購入することを了承したものであることが窺われるところであって、少なくとも、井上の電話による説明では、本件エースの元本割れの危険性や満期等についての説明が控訴人に伝わらなかったものと認めざるを得ない。/井上〔被告証券会社担当従業員〕としては、控訴人〔原告〕の証券取引経験や安全性の指向が高かったことを考慮するならば、既に入購している中国ファンドを解約して、その代金で本件エースを購入することを控訴人に勧誘するについては、電話による勧誘にとどめるとしても、中国ファンドと本件エースとでは元本保証の点で差があり、本件エースについては元本割れの危険性があることや満期等について具体的に十分な説明をして、控訴人の理解を得る配慮が必要であったといえることができる。】(下線および〔 〕は筆者による) 金融法務事情1498号。

からの電話による勧誘の際に本件エースについての必要な説明を求めるなどして、本件エースの元本割れの危険性についての知識を得る機会は十分にあったのに、これを活用しなかったことなどの諸事情を総合勘案すれば、本件損害の発生に関しての控訴人〔原告〕の過失も相当程度認められるというべきであるから、これを斟酌すれば、控訴人の右損害額から7割程度を過失相殺することが相当であり、控訴人が被控訴人に対して請求し得る損害額は20万円をもって相当と判断する。」(下線および〔 〕は筆者による)。金融法務事情1498号45頁。

【判例⑧】【判例⑨】は、原告(顧客)の投資目的に適合しない金融商品を勧誘した事例である。顧客の知識、投資経験、財産状況および投資目的に適合しない金融商品(投資信託)を当該顧客に勧誘することは、適合性原則に違反している。適合性原則の「著しい違反」でなければ、適合性原則違反だけで民事賠償請求の対象とならない⁴⁰。しかし、適合性原則に違反した勧誘は、投資者に適合しない金融商品を勧誘しているのであるから、十分な説明を行わなければならない。その意味において、【判例⑧】【判例⑨】において、被告証券会社の説明義務違反を認定したのは妥当である⁴¹。もっとも、単なる説明義務違反の事例と異なり適合性原則違反の事例においては、過失相殺を行うことは妥当ではない。被告証券会社が、顧客である原告を「適切ではない証券購入に積極的に引き込んでいるから」である⁴²。

(5) さて、平成18年金融商品取引法制定および平成18年金融商品の販売等に関する法律改正後、説明義務に関する最高裁判決には、金利スワップ取引

⁴⁰ 最高裁判平成17年7月14日判決(判例時報1909号30頁、34頁)。鈴木竹雄=河本一郎「証券取引法〔新版〕」337頁(有斐閣・1984年)。

⁴¹ 筆者の見解と異なり、この判決において説明義務違反を認定した裁判所の立場を疑問とする判例評釈がある。松井智予「大阪高裁判平成9年5月30日判決(判例評釈)」ジュリスト1171号99頁(有斐閣・2000年)。

⁴² この点に関して、本稿註(27)拙稿・431頁参照。

に関する事例であるが、次の判決がある。

【判例⑩】最高裁平成25年3月26日⁴³である。銀行（被告）とその顧客企業（足場工事、イベント用足場の設置工事等を目的とする株式会社）との間での「金利スワップ取引」に関する事例である。原告会社のメインバンクは、G銀行であり、総借入残高9億6000万円のうち、約5億円がG銀行によるものであった。原告会社は、被告銀行から4000万円を借り入れた。その際、被告銀行の従業員であるCは、原告会社による変動金利での相当額の借入れが恒常的であることを知った。それから約3ヵ月後、銀行員Cは、原告会社の代表取締役等に対し、金利が上昇した際リスクヘッジのための金融商品として本件取引を説明した。翌日、金利スワップ取引に関する案内書類（起案書）も示して説明を行った。約2週間後、金利スワップ取引が、原告会社と被告銀行の間で成立した（契約1）。さらにその約1年後、もう1つの金利スワップ取引も成立した（契約2）。結局、原告会社は、契約1につき、金利の差額約2800万円、遅延損害金約1000万円、契約2につき、金利の差額約600万円、遅延損害金約200万円の損害を被った。

第1審判決は、契約2に関して、その締結勧誘が、被告銀行による5000万円の追加融資の条件とした優越的地位を利用したものであり、優越的地位の濫用があったものとして、不法行為の成立を認め、契約2によって生じた損害について原告による損害賠償請求を認容した⁴⁴。なお、第1審判決において、金利スワップ取引に関する説明義務違反は認定されていない。

第2審判決は、金利スワップ取引に関する説明義務違反を認定した。最高裁判決中に要約された第2審判決の立場を、以下、引用する。

「3 原審〔第2審裁判所〕は、上記事実関係の下において、次のとおり判断して、不法行為に基づく損害賠償請求を一部認容した。/上人

⁴³ 金融・商事判例1419号10頁。

⁴⁴ 金融・商事判例1419号36頁。

〔被告銀行〕は、被上告人〔原告会社〕に対し、契約締結の是非の判断を左右する可能性のある、①中途解約時において必要とされるかもしれない清算金の具体的な算定方法、②先スタート型とスポットスタート型の利害得失、③固定金利の水準が金利上昇のリスクをヘッジする効果の点から妥当な範囲にあることについて、説明しておらず、上告人〔被告銀行〕の説明は、極めて不十分なものであった。本件各契約締結の際、上告人〔被告銀行〕が必要にして十分な説明をしていたならば、本件取引における上記のリスクヘッジの可能性が著しく低いものであったことなどから、被上告人〔原告会社〕が本件各契約を締結しなかったことは明らかである。上告人〔被告銀行〕の説明義務違反は重大であって被上告人に対する不法行為を構成し、本件各契約は契約締結に際しての信義則に違反するものとして無効である。」(下線および〔 〕は筆者による)
金融・商事判例1419号16頁。

第2審判決は、上記3つの事項を説明しなかったことを説明義務違反と認定した。

これに対して、最高裁判所は、上記引用した第2審判決の立場を以下のよう
に述べて否定した。

「4 しかしながら、原審の上記判断は是認することができない。その理由は、次のとおりである。/前記事実関係によれば、本件取引は、将来の金利変動の予測が当たるか否かのみによって結果の有利不利が左右されるものであって、その基本的な構造ないし原理自体は単純で、少なくとも企業経営者であれば、その理解は一般に困難なものではないはずで、当該企業に対して契約締結のリスクを負わせることに何ら問題のないものである。上告人〔被告銀行〕は、被上告人〔原告会社〕に対し、本件取引の基本的な仕組みや、契約上設定された変動金利及び固定金利について説明するとともに、変動金利が一定の利率を上回らなければ、

融資における金利の支払よりも多額の金利を支払うリスクがある旨を説明したというのであり、基本的に説明義務を尽くしたものであるということが
できる。/原審〔第2審裁判所〕は、上诉人〔被告銀行〕が上記3の①
～③の事項について説明しなかったことを問題とする。しかしながら、
本件提案書には、本件各契約が上诉人〔被告銀行〕の承諾なしに中途解
約をすることができないものであることに加え、上诉人〔被告銀行〕の
承諾を得て中途解約をする場合には被上诉人〔原告会社〕が清算金の支
払義務を負う可能性があることが明示されていたのであり、上诉人〔被
告銀行〕に、それ以上に、清算金の具体的な算定方法について説明すべ
き義務があったとはいえない。また、被上诉人〔原告会社〕は、上诉人
〔被告銀行〕から先スタート型の金利スワップ取引の説明を受け、自ら
これを承諾したのであって、上诉人〔被告銀行〕に、それ以上に、先ス
タート型とスポットスタート型の利害得失について説明すべき義務が
あったともいえない。さらに、本件取引は上記のような単純な仕組みの
ものであって、本件各契約における固定金利の水準が妥当な範囲にある
か否かというような事柄は、被上诉人が自ら判断すべき性質のものであ
り、上诉人〔被告銀行〕が被上诉人〔原告会社〕に対してこれを説明す
べき義務があったものとはいえない。】（下線および〔 〕は筆者による）
金融・商事判例1419号16頁。

最高裁判所は、金利スワップ取引の基本的な構造ないし原理自体は単純であって、少なくとも企業経営者であれば、その理解は一般に困難なものではないはずのものであり、当該企業に対して契約締結のリスクを負わせることに何ら問題のないとする。また、被告銀行は原告会社に対して、取引の基本的な仕組みや、契約上設定された変動金利及び固定金利について説明するとともに、変動金利が一定の利率を上回らなければ、融資における金利の支払よりも多額の金利を支払うリスクがある旨を説明したという。したがって、

基本的に説明義務を尽くしたという。

契約1における金利スワップ取引は、銀行からの提案によるものであり、かつ最初の説明から約2週間で締結されており、適合性原則および説明義務に関する点からは、顧客にとって厳しい判決であろう。顧客が会社であり、事業者間取引として、最高裁判決の判例としての射程は、一般化するのではなく、限定的に考えるべきである⁴⁵。

五 検討

(1) 以上、本件金融商品の仕組み、錯誤無効に関する論点および説明義務に関する論点と検討を行った。各論点に照らして、本件判決の検討を行う。

本件判決を読むと、主に、保険商品に関するパンフレット、設計計画書、重要事項説明書に記載された「保険契約の仕組み・内容に関する記述」(将来の年金額が変動することの記載事項)から、説明義務の履行の有無を事実認定している。原告側も、本件保険商品のパンフレットの記述(現在、赤い文字となっている「保証がない」旨の文言が当時は黒い文字であったこと)から、説明義務違反の主張を展開する。原告は、Y₂会社従業員Fが、本件保険契約とアクシス保険との違いに対して本件保険契約に元本保証があるとの誤った説明を行ったこと、およびFの「運用がマイナスになることはない

⁴⁵ 顧客に関して「企業経営者」という捉え方をしており、原告会社の企業規模・種類、代表取締役の取引知識・経験等を考慮する姿勢を見せていないが、「企業経営者という大分類で顧客の属性を把握すれば足りるという趣旨」で、顧客の属性を個別化して考慮することを一般的に不要とする趣旨ではないと解する見解がある。山本宣之「判例評釈」ジュリスト1466号87頁、88頁。第2審判決の立場を批判して、業者である銀行は、「市場予想の解説を行う」のではなく、「市場変動に伴い当該金融商品からどのような損失が発生するリスクがあるか」および「市場の変動は不確実であること」の説明であるという指摘がある。また、最高裁判決の射程につき、「本判決は事実関係とあわせて理解することが重要であり、過度の一般化をすべきではないであろう。」とする見解がある。天谷知子「判例評釈」ジュリスト1459号123頁、126頁(有斐閣・2013年)。

ので、プラスの場合だけ説明します」という説明の態様についての事実も主張している。しかし、本件裁判所は、(電話の通話記録の場合と異なり)録音等の証拠はなく、原告側の主張を採用していない。

配布したパンフレット、設計書の記載から、(経験則に従い)説明義務の履行に関する事実認定を行うことはやむを得ないことであろう。しかし、「パンフレット」に書いてあったのだから、「Fが説明したであろう」として、パンフレット、設計書、重要事項説明書の配布、および重要事項を理解したという原告による同意のサインから、説明義務の履行を吟味するアプローチは、妥当か? 変額保険に関する説明義務について、学校法人の理事が原告であった【判例④】【判例⑤】に典型であるが、業者による契約の設計書・説明書を配布した事実を基礎として、「業者は説明を行った」として、裁判所は、業者の説明義務履行を肯定する傾向がある。また、説明義務違反によって不法行為請求が認容された事例においても、【判例④】【判例⑤】の第1審判決は、7割の過失相殺を行っている。【判例⑥】【判例⑦】においても、顧客である原告につき6割の過失相殺を行っている。

配布された説明文書等に記載された文言だけに依拠するのではなく、そうではなく、説明義務の履行という観点からは、「顧客の属性」に焦点を当てることが有用である。本件では争われていない事実であり、筆者のこのような主張は、判例研究の範囲を逸脱するかもしれない。投資性のある金融商品に関する多くの説明義務違反事例の場合と同様に、本件原告が、契約締結に到った経緯、投資者としての属性(年齢、職業、投資経験等)を踏まえて、「Y₂会社従業員であるEおよびFが、どのような説明を行ったのか」という視点から、説明義務の履行を考える必要がある⁴⁶。

(2) 本件裁判所は、原告側の錯誤無効の主張に引きずられているゆえなの

⁴⁶ 本件判決において、原告側は、変額保険契約事例での【判例①】【判例②】【判例③】の錯誤事例に影響されたのであろうが、説明義務に関して、顧客の属性に従った実質的説明義務の履

であろう。契約時に「元本が保証されているかどうか」について、原告に「錯誤がない」という事実認定から、すぐに「説明義務の履行」の認定を行っている。もちろん、筆者も、本件事実関係の下で平成29年改正前民法95条の錯誤につき、「錯誤なし」と判断してよいと考える。しかし、このような意味での「錯誤がないこと」は、そのまま「説明義務が果たされた」ことを意味するものではない。

本件裁判所は、「…原告が本件保険商品について一時払保険料と同額の金員を年金として受領できる保証があるものと誤信して本件保険契約を締結したとは認められない。」(下線は、筆者による)と述べて、「したがって、本件保険契約が錯誤により無効であるとはいえ」ないとする。「誤信していたこと(第1命題)」(つまり、「元本が保証されていると思っていること」と「原本が保証されていない」とは、「思っていなかった」(第2命題))は、論理的に、表裏一体であって、同じ意味である。どちらの言い回しを用いようとも、本件裁判所が認定するように、意味は1つ(「元本が保証されていると思っていること」)である。

しかし、金融商品の仕組みに関する“人間の理解”(十分に理解していない人間の“現実認識”)を前提として考えた場合、第1命題と第2命題は、表裏一体のものではない。金融商品の仕組みに関して、金融商品取引に習熟し、経験を積んで十分に理解に達している投資者の場合、第1命題と第2命題は、一体として理解できている。言い方が違うだけで、意味は1つだと分かっているからである。金融商品の属性(たとえば、その契約が、実際に“元本保証のない金融商品”であること)から、その金融商品は元本保証のない金融商品である。ところが、このような当該金融商品の“仕組みや構造を的

行に関する主張、立証を十分に行っていない。本件判決を読んでも、原告Xの投資経験は事実として出てこない。投資性のある金融商品の説明義務の履行が争点であるのに、原告側の訴訟活動は極めて不十分である。

確に理解していない未熟な投資者”にとっては、第1命題と第2命題は、（このような未熟な投資者の脳内意識においては、矛盾ではなく）“同時に成立し得る”。

実際に、上記を検証してみる。原告の主張の中で、「運用がマイナスになっても一時払保険料の額を前提に年金を受領できるものと考えていた」（第31（4））とあり、平成20年10月に、運用報告書中の「本件保険契約の評価額」が約500万円も減少していることから、心配になって、Y₂銀行D支店で行われたY₁社個人年金セミナーに参加して、初めて「一時払い保険料と同額の金員を年金として受領できる保証がないことを知った」と主張している。もっとも、裁判所は、原告が上記セミナーに参加して初めて原本保証のなかったことを知ったということを事実認定していない。したがって、上記の原告主張を斥けている。「元本が保証されていない」という本件金融商品の仕組みを的確に認識できている（頭脳明晰な）裁判官にとって、「元本保証があると誤信していること」（第1命題）と「原本が保証されていない」とは、“思っていなかった”（第2命題）が別の意味であり得、同時に成立し得るという「未熟な投資者による矛盾した間違った認識」は、理解することが難しい。したがって、契約締結時点において、金融商品の属性につき、原告が「（元本が保証されていると）誤信していたとはいえない」という事実認定から、そのまま、Y₂会社による「説明義務の履行」が導き出されている⁴⁷。このような本件裁判所の立場は、すべて説明義務履行についての原告側の賢明でない訴訟戦略に起因するのである。仮に原告の投資経験等、その属性について

⁴⁷ 本件裁判所は、Y₂会社が（パンフレットや設計書を配布して一定の口頭の説明をしたことで）説明義務を履行し、その結果、「原本が保証されない金融商品であること」を知っていた（「誤信はない」）とする。原告の意識において（たとえ金融商品の仕組みについて十分に理解していなくとも）「原本が保証されない金融商品であることを知っていた」場合、この程度の認識の形成に資する程度で、「説明義務」が果たされていたというのが、本件裁判所のいう説明義務の履行なのであろう。

主張、立証が十分に行われていれば、裁判所も、説明義務の履行に関して、もっと丁寧な判断ができたはずである。

錯誤無効に関し要素の錯誤が成立しない程度の情報提供が行われていれば、金融商品販売業者等の「説明義務」が果たされたと言い切れるのだろうか。たとえば、【判例①】【判例②】【判例③】のように動機が契約の内容となって「要素の錯誤」が成立していた場合、平成29年改正前民法95条に基づく救済が成立し、(強いて)説明義務違反による救済(損害賠償請求権)は必要がないとも言える。しかし、要素の錯誤が生じない場合、あるいは動機が契約の内容となっておらず動機の錯誤に過ぎない場合であっても、このような「錯誤がない」ことで、「説明義務が履行された」ことにならないことは、明らかである。説明義務の履行と錯誤の成立は、次元の異なる論点だからである⁴⁸。

(3) 投資信託に関する説明義務が問題となった【判例⑧】【判例⑨】において、投資経験が乏しく、また投資につき安全を志向していた顧客(原告)に対して、被告証券会社の担当従業員は、適合しない金融商品を勧誘し、かつ商品の仕組みや危険性について十分な説明をしていなかった。それにもかかわらず、投資信託が元本割れを生じることは、通常の経済生活を営む社会人である原告にとって「常識として知り得べき立場にあった」、当該金融商品の元本割れの危険性につき「知り得る機会は十分にあった」として、原告(顧客)に対して7割の過失相殺がなされている。なお、適合性原則違反の事例の場合、過失相殺を行うべきでない理由は、すでに述べた。

金利スワップ取引に関し最高裁判所の判決である【判例⑩】は、四で述べ

⁴⁸ 本件裁判所の立場は、錯誤無効が成立せず、かつ「原告に(元本保証がされない金融商品であることに関する)誤認がない程度の認識であれば」(パンフレット、設計書等の配布と一定の口頭説明の履行で)説明義務違反はないとする。このような本件裁判所の立場は、本稿四で述べたように、【判例④】【判例⑤】および【判例⑩】のような先例に則るものである。

たように判例としての射程が限定されており、一般化できない。最高裁判所は、顧客が会社であり、経営者が取引の決定を行っていることから、企業経営者であれば、金利スワップ取引の仕組みやリスクの理解が「一般に困難なものではない」とする。契約1につき、案内書類（起案書）を用意して、2週間強の期間での3回の説明で、基本的に説明義務は尽くしたという。事業者間の取引であり、顧客につき、リスクをとった事業を行い、リスクを負った決断を行う会社経営者であるという属性から、このような【判例⑩】最高裁判決の基本的立場は、妥当なのかもしれない。しかし、このような事案の個別的事実から離れて、金融商品の仕組みやリスクを理解することが「一般に困難ではない」とか、仕組みやリスクを「知り得べきであった」という立場を一般化すべきではない。金融商品取引法の適合性原則、説明義務ならびに金融商品の販売等に関する法律における説明義務につき、説明の過程において、いずれも顧客の属性が重要だからである。

本稿で取り上げた諸判例を見ると、業者によって配布された金融商品に関するパンフレット、説明書あるいは設計書を基にして、説明義務の履行が認められる傾向にある。さらに、説明義務違反が認定された事例でも、あるいは適合性原則に違反があった事例においても、顧客は上記配布資料を理解すべきであり、理解できる機会があるということ等から、高い割合での過失相殺が認定されている。私法上、契約自由の原則が大原則であり、契約の当事者は、対等な立場にあると想定されるのであろう。しかし、営利を目的として活動し法人である金融商品販売業者等と、個人である顧客を対等な立場にあるものとして捉える判例の傾向には、疑問を感じる⁴⁹。

⁴⁹ 営利を目的とした法人という存在は、「営利性」においてその行動を肯定できる。一方、自然人について、彼の倫理性・道徳性を不問にして、営利性のみの観点から、彼の行動は、肯定できるのであろうか。営利性を持って、存在や行動や肯定したとしても、自然人であっても、あるいは法人であったとしても、人間の社会においては、倫理性・道徳性は、不問にはできない。業者の情報提供義務につき、短期的な利益（できる限り契約を成立させること）という観

(4) 本件原告は、本件金融商品のハイブリット性および投資性のある金融商品である側面を訴訟において十分に明らかにできなかった。原告側は、その投資目的や投資経験を問題として、適合性原則違反や実質的説明義務を争う可能性があった。もちろん、このような十分に争われなかった事実に関して、かりに主張、立証がなされていたとしても、本稿でとりあげた裁判例に照らすと、たとえ適合性原則違反や説明義務違反があり、不法行為請求が認められた場合であっても、高い割合での過失相殺が行われ、被った損害の回復を十分に図れない可能性が高い。一方、Y₂会社において、多数の顧客を相手に金融商品の勧誘を営業として行っており、本件のような紛争を生じる場合がある。顧客が金融商品の取引によって、利益を得た場合も、あるいは損失を被った場合も、業者であるY₂会社には、手数料収入が入る。本件のような紛争が生じた場合であっても、経済力がある銀行と争って、さらに裁判まで提起する顧客は少数に留まるであろう。たとえ、裁判において業者であるY₂会社が、顧客に敗訴することがあっても、過失相殺によって賠償額が少額で済む場合、勧誘全体での手数料収入の方が上回ることで、適切な金

点だけでなく、業者の中期・長期的な利益を図るという観点も、会社の倫理性・道徳性という見地から可能であり、このような中期・長期的な利益を図ることは、会社自身にとっても望ましいと想定できる。本件業者であるY₂銀行は、今回の紛争と訴訟によって、おそらくは預金者としての原告Xを失ったであろう。本件変額年金保険に関して、どのようなリスクが生じ得るのか、顧客へ最悪の事態を思い起こさせるような情報提供がXに対して、Y₂によってなされていれば、両当事者間の信頼関係が維持されていた可能性は高い。契約をとるという短期的な利益優先によって、長期的な利益という観点において、原告である顧客を失ったことは、賢明な選択とはいえない。

合衆国における会社立法において、営利以外の目的の追求を肯定する Benefit Corporation の立法が展開されている。この会社に関する邦文による文献として、畠田公明「会社の目的と取締役の義務・責任——CSRをめぐる法的考察——」142頁以下「第4章 社会的利益を追求する営利会社—アメリカ社会的営利会社 (Benefit Corporation) を中心として—」(中央経済社・2014年)がある。デラウェア州会社法においても、2013年に、Public Benefit Corporation という名称で、このような会社の設立が認められる立法がなされた。Dorff, Why Public Benefit Corporations?, 42 Del.J.Corp.L.77, at 83 (2017).

融商品の勧誘を行なう動機付けが弱くなる。動機付けは、民事裁判という規制だけでなく、金融庁による金融商品取引法の業法的規制によっても行なわれるであろう。また、業者間には顧客獲得の競争もあるであろう。しかし、本件 Y₂会社のように、金融商品販売業者等には、もっぱら短期的利益の獲得を目的とした投資勧誘が数多くみうけられる。裁判所も、顧客の属性にもとづいた説明義務の履行について、顧客に配布された説明文書に重きを置いた事実認定を行う傾向が垣間見える。本件判決の検討を端緒として、今後も金融商品販売業者等の情報提供義務に関する問題を注視して、検討を続ける。

(平成30年12月20日成稿△)