

近時の預金等に係る取引を巡る諸問題

2015年1月

金融法務研究会

は し が き

本報告書は、金融法務研究会第2分科会における平成24年度の研究成果である。

金融法務研究会は、平成2年10月の発足以来、最初のテーマとして、各国の銀行取引約款の検討を取り上げ、その成果を平成8年2月に「各国銀行取引約款の検討—そのⅠ 各種約款の内容と解説」として、また平成11年3月に、「各国銀行取引約款の比較—各国銀行取引約款の検討 そのⅡ」として発表した。平成11年1月以降は、金融法務研究会を第1分科会と第2分科会とに分けて研究を続けている。

第2分科会で取り上げたテーマは、巻末の報告書一覧のとおりであるが、平成24年度は「近時の預金等に係る取引を巡る諸問題」をテーマとして取り上げ、そこでの研究成果を本報告書に取りまとめた。

本報告書では、第1章で「預金取引と成年後見」（山下純司担当）、第2章で「預金債権の共同相続」（野村豊弘担当）、第3章で「投資信託の共同相続—補論とともに」（中田裕康担当）、第4章で「権限のない者への預金の払戻し、および、権限のない者が行なう振込」（山田誠一担当）、第5章で「犯罪利用預金口座等に係る資金による被害回復分配金の支払等に関する法律を巡る私法上の問題」（沖野眞巳担当）を取り上げている。

このうち第1章では、高齢化社会の進展によって今後成年後見制度等の活用の増加が予想されることから、預金者について成年後見等が開始した場合における法的な問題点を検討する。第2章では、預金債権の共同相続に関する判例・学説を整理し、この問題をどのように考えるべきかについて銀行実務を踏まえつつ検討する。第3章では、投資信託の共同相続において遺産分割前に一部の相続人のみで権利行使することが可能かどうかという問題について考察するとともに、最判平成26年2月25日の判決内容についても紹介を行っている。第4章では、振込先を誤って振込指図が行われた結果、原因となる法律関係のない振込が行われた事案と、盗難通帳である他人の通帳を無権限で支配している者が、別の預金口座から無権限で払い戻した資金を、その通帳に係る預金口座から自ら払戻しするために、その預金口座を振込先として振込指図を行う事案の相違をもとに、権限のない者が行う振込があった場合の関係当事者の法律関係を検討する。第5章では、「犯罪利用預金口座等に係る資金による被害回復分配金の支払等に関する法律」の仕組みのもとでの預金契約に関する私法上の法律関係のうち、受託金融機関の取引停止措置に関する問題と預金債権の帰趨の問題について検討する。

本報告書が銀行実務家をはじめ、各方面の方々のお役に立つことができれば幸いである。

なお、本研究会には、銀行の法務分野から実務を担当する方にオブザーバーとしてご参加いただいている。また、事務局を全国銀行協会業務部をお願いしている。

最後に、同分科会では、平成25年度には「銀行取引と相続・資産承継を巡る諸問題」をテーマとして取り上げ、研究を続けている。

平成27年1月
金融法務研究会座長
岩原紳作

目 次

第1章 預金取引と成年後見 （山下純司）	1
1 はじめに	1
2 成年後見等が開始した場合の預金取引上の問題点	1
(1) 制限行為能力者の取消権	1
(2) 後見人等の法定代理権	3
(3) 任意後見の場合	4
3 銀行側の対応	4
(1) 約款上の届出義務と届出後の対応	4
(2) 届出義務違反が争われた事例	5
(3) 預金取引における問題点の指摘	7
4 現状の問題点	10
(1) 法定後見	10
(2) 保佐	11
(3) 補助・任意後見	11
5 おわりに	12
第2章 預金債権の共同相続 （野村豊弘）	13
1 はじめに	13
(1) 「債権の準共有」と「多数当事者の債権関係」	13
(2) 銀行預金の実質的な預金者が複数人である場合	13
(3) 相続における預金の扱い	14
2 銀行預金の共同相続	15
(1) 遺産の共有	15
(2) 金銭債権の帰属	16
(3) 銀行実務における預金の払戻し	18
(4) 遺言によって、法定相続分と異なる相続分の指定が行われた場合	19
(5) 共同相続人のうち、特別受益を得た者あるいは寄与分を得るべき者がいる場合	20
(6) 預金債権について、「相続させる」遺言がなされた場合	21
(7) 遺言執行者がいる場合	21
3 おわりに	21

第3章 投資信託の共同相続——補論とともに （中田裕康）	22
1 本稿の目的	22
2 投資信託とは何か	23
(1) 投資信託の概要	23
(2) 証券投資信託の構造	24
3 可分な給付を目的とする債権等の共同相続	26
(1) 可分債権の共同相続に関する判例及び学説	26
(2) 当然分割帰属が否定された財産権	29
(3) 当然分割帰属の肯否の論拠の整理	32
4 投資信託の共同相続に関する裁判例	33
(1) 大阪地判平成18年7月21日金法1792号58頁	33
(2) 熊本地判平成21年7月28日金法1903号97頁	34
(3) 福岡高判平成22年2月17日金法1903号89頁	35
(4) 福岡地判平成23年6月10日金法1934号120頁	36
(5) 大阪地判平成23年8月26日金法1934号114頁	36
5 裁判例に現れた論点の整理	37
(1) 投資者の権利の可分性	37
(2) 解約実行請求権の行使	38
(3) 当事者に及ぼす影響	39
6 検討	39
(1) 投資信託の共同相続の基本的問題	39
(2) 投資者の権利の構造	40
(3) 投資信託の商品設計	42
(4) 考察	43
7 残された問題——可分な給付を目的とする債権の共同相続に関する一般的な問題	44
(1) 商品設計の自由と相続法理との関係	45
(2) 準共有と多数当事者の債権債務	45
(3) 「可分債権」の概念	45
8 補論——最判平成26年2月25日民集68巻2号173頁	47
(1) 判決の内容	47
(2) 本判決の特徴	47

第4章 権限のない者への預金の払戻し、および、権限のない者が行なう振込

(山田誠一).....	50
1 問題の所在.....	50
2 権限のない者への預金の払戻し.....	52
(1) 窓口での預金の払戻し.....	52
(2) 権限のない者への預金の払戻しがあった後の法律関係.....	53
(3) ATM (CD) を使用した預金の払戻し (預金者保護法成立まで)	56
(4) 預金者保護法.....	58
3 権限のない者が行なう振込.....	61
(1) 検討の対象と順序.....	61
(2) インターネットバンキングにおける権限のない者がした振込操作.....	63
(3) 権限のない者が窓口で預金を払い戻し、その払戻金を振込資金として行なわれる振込.....	64
(4) 検討——権限のない者が預金を払い戻し、その払戻金を用いてする振込.....	67

第5章 犯罪利用預金口座等に係る資金による被害回復分配金の支払等に関する法律を巡る

私法上の問題 (沖野眞巳)	69
1 はじめに.....	69
2 制度の概要.....	70
(1) 取引停止措置.....	71
(2) 預金債権の「消滅」手続.....	71
(3) 分配金の支払の手続.....	71
(4) 残務処理.....	72
3 取引停止措置.....	73
(1) 総論.....	73
(2) 取引の停止.....	73
(3) 取引停止措置を取ったことの適法性.....	75
(4) 取引停止措置に関連する義務——通知義務.....	79
(5) 取引停止措置の維持または解除.....	81
(6) 取引停止措置を取らなかったことの適法性.....	88
4 預金債権の帰趨——債権の消滅と金銭の保管.....	89
5 預金債権の帰属と被害者への分配金の支払.....	90

6 おわりに	93
(参考) 金融法務研究会第2分科会の開催および検討事項	94

第1章 預金取引と成年後見

山下 純 司

1 はじめに

本稿は、預金者について成年後見等が開始した場合における法的な問題点を検討するものである。高齢化社会の到来に伴い、預金者について精神上的の障害により、事理弁識能力が低下するという事態は珍しいものではなくなっている。そのような場合には、法定後見、保佐、補助といった制度や、さらには任意後見契約の利用により、預金の管理を他者が行うといったことが行われる。本稿は、そうした場面において預金取引にどのような問題が生じるかをまず検討し、それに対する銀行側の現在の対応とその問題点を整理する。その後、立法論も含めた今後の課題について、若干の指摘を行うこととする⁽¹⁾。

2 成年後見等が開始した場合の預金取引上の問題点

(1) 制限行為能力者の取消権

最初に、民法の制限行為能力制度について、基本的なルールを確認しつつ、預金取引の関係でどのような問題が生じるかを確認しておこう。

① 後見

「精神上的の障害により事理を弁識する能力を欠く状況にある者」が、家庭裁判所から後見開始の審判を受けた場合、その者は成年被後見人となり、その者自身がした法律行為は、日常生活に関する行為を除いて、取り消すことができるようになる（民法7～9条）。ただし、成年被後見人が、自らが行為能力者であることを信じさせるために詐術を用いたときは、この限り

(1) 金融取引における成年後見の問題を実務的観点から検討する論考として、玉上信明「金融取引と成年後見の実務」ジュリスト1211号55頁以下（2001）、大垣尚司「金融取引における金融機関の相手方確認義務」実践成年後見34号4頁以下（2010）、佐藤勤「銀行における成年後見人等への対応」実践成年後見34号14頁以下（2010）、廣瀬充弘「後見実務における財産管理の実務と課題—金融機関への対応を中心に—」実践成年後見34号32頁以下（2010）、高橋恒夫「成年後見制度に関する届出の失念と払戻行為取消しの可否」銀行法務21・758号・64-65頁（2013）、岡野正明「後見開始前の取引中止と定期解約の取消請求」金法1958号72-73頁（2012）。また、座談会「成年後見制度と地域金融機関のあり方（1）～（3）」銀行法務21・734号24頁以下・736号32頁以下・737号28頁以下（2011）も参照。

ではない（民法 21 条）。

法律行為が取り消された場合、その行為は初めから無効であったものとみなされる。従って、当事者間の権利義務関係は当該法律行為前の状態に戻される。同時に、当該法律行為を原因として給付された財産も返還されることになるが、制限行為能力者については特別に規定されていて、現存利益の範囲でしか返還義務を負わない（民法 121 条）。

これを預金取引について見た場合、銀行での口座開設から預金の預入、預金の引出し、更には振込みに至るまで、通常の預金取引とは、個人と銀行との預金契約の締結と解約、当該個人の預金者としての地位に基づく権利行使等の法律行為である。従って、預金者が成年被後見人である場合には、これらの行為が事後的に取り消される可能性がある。

このうち、預金の引出しや預金を原資とした振込みといった行為が取り消された場合が、特に問題である⁽²⁾。

預金引出しの手続きがとられ、銀行が預金者に預金を払い戻した後に、引出し行為が取り消されると、預金は引出し前の残高に回復する⁽³⁾。このとき、銀行は預金者に払い戻した金銭の返還を請求できるが、その範囲は現存利益の範囲に限られる。つまり、全額を返還請求できない可能性がある。

また、預金口座から他の口座に振込みがなされ、銀行が送金の手続きをとった後に、振込委託が取り消された場合についても、預金は振込み前の残高に回復すると考えられる⁽⁴⁾。このとき、銀行は預金者に対して、不当利得の返還を請求できるが、その範囲は現存利益に限られる。つまり、ここでも全額を返還請求できない可能性がある。

② 保佐

「精神上の障害により事理を弁識する能力が著しく不十分である者」が、家庭裁判所から保佐開始の審判を受けると、その者は被保佐人となる（民法 11 条、12 条）。被保佐人は、民法 13 条 1 項で限定列挙された一連の行為に加え、同 2 項に定める家庭裁判所の審判で指定された行為について、保佐人の同意を得るか、同意に代わる家庭裁判所の許可（同 3 項）を得なければならない。同意又は同意に代わる許可を得ずに、被保佐人が単独でした法律行為は、それ

(2) 以下の解釈について、岩原紳作『電子決済と法』205-210 頁（有斐閣、2003 年）参照。なお、小塚莊一郎・森田果『支払決済法』43 頁（商事法務、2010 年）は、制限行為能力者の預金取引に民法の規定がそのまま適用されるかどうか自体に慎重な態度をとる。

(3) 預金の引出しは、預金（消費寄託）の解約とそれに伴う寄託物としての預金の給付に分解して理解することができ、解約の取消しがなされれば、預金残高は取消し前の状態に回復することになる。

(4) 預金口座から他の口座への振込みは、預金（消費寄託）の解約と振込み委託の二つの法律行為に分解して理解することができ、解約の取消しがなされれば、預金残高は取消し前の状態に回復することになる。

が日常生活に関する行為でない限り、取り消すことができる（同4項）。法律行為が取り消された場合の効果は、後見の場合と基本的に同じである。

預金取引との関係では、預金の引出しや振込みがやはり問題である。これらの行為は、民法13条1項1号の「元本を領収し、又は利用すること」に該当すると考えられる⁽⁵⁾。従って、預金者が被保佐人である場合であって、保佐人の同意を得ずに預金の引出しや振込みを行ったときには、これらの行為が取り消される可能性があり、そのことによって銀行が損失を被る可能性がある。

③ 補助

「精神上の障害により事理を弁識する能力が不十分である者」が、家庭裁判所の補助審判を受けると、その者は被補助人となる（民法15条、16条）。被補助人は、民法17条1項に定める家庭裁判所の審判で指定された行為（民法13条1項に規定する行為の一部に限る）について、補助人の同意を得るか、同意に代わる家庭裁判所の許可（民法17条3項）を得なければならない。同意又は同意に代わる許可を得ずに、被補助人が単独でした法律行為は、取り消すことができる（同4項）。

従って、預金取引との関係では、預金の引出しや振込みといった「元本を領収し、又は利用すること」に該当する行為が、補助人の同意を得なければならない行為として審判で指定された場合に、保佐の場合と同様の問題が生じることになる。

(2) 後見人等の法定代理権

成年後見人は、「被後見人の財産を管理し、かつ、その財産に関する法律行為について被後見人を代表する」（民法859条1項）。従って成年後見人は、預金口座の管理を被後見人に代わって行い、かつ、預金取引にかかる法律行為について、被後見人の法定代理人として行為することになる。

保佐人及び補助人については、家庭裁判所は、保佐人又は補助人に対して、「特定の法律行為について」「代理権を付与する旨の審判をすることができる」（民法876条の4第1項、同876条の9第1項）。これにより、保佐人・補助人は、法定代理人として行為することができるようになる。保佐人・補助人が財産管理を任される場合、預金取引にかかる法律行為の代理権が付与されることは珍しくないであろう。

(5) 元本とは、「他人に自己の財貨を利用せしめることの対価として収益を取得する場合に、そこでの元物およびかくて利息を生ぜしめる金銭」とされる（『新版注釈民法(1)』357頁（鈴木禄弥））。元本の領収や利用が、保佐人の同意を要する行為に挙げられている理由は、それによって財産の費消の危険が高まるからとされている（梅謙次郎『民法要義(1)』36頁参照）。

預金者の法定代理人が、預金取引にかかる法律行為を代理した場合、代理権の範囲を逸脱して行為することで、当該取引が無権代理となる事態が考えられる。その場合、代理行為の効果は本人である預金者に原則として帰属しない。例外的に、表見代理（民法110条）もしくは債権の準占有者への弁済（478条）の規定によって、銀行側の取引に対する信頼が保護される可能性があるが、法定代理権の範囲は法定されているから、銀行が法定代理人と取引をしたと知っていながら、法定代理権の範囲を誤って認識したという場合に、信頼が保護される可能性は低いであろう。

(3) 任意後見の場合

任意後見の場合はどうだろうか。

任意後見契約とは、「委任者が、受任者に対し、精神上の障害により事理を弁識する能力が不十分な状況における自己の生活、療養介護及び財産の管理に関する全部又は一部を委託し、その委託に係る事務について代理権を付与する委任契約」であり、家庭裁判所による任意後見監督人の選任手続きがあつて、はじめて効力を生ずる（任意後見に関する法律2条1号）。

任意後見契約は、委任者である本人の行為能力を制限するものではないから、法定後見の場合のような法律行為の取消しの問題は生じない。

他方で、任意後見人は、委託者である本人の委任を受けて行為する任意代理人であるから、代理権の範囲は、委任契約の内容により決定される。

従って、預金取引との関係でも、預金の引出しや振込みが取り消されるといった事態は生じない反面、任意後見人が代理権の範囲を超えて預金の引出しや振込みをするという事態が考えられることになる。任意後見契約は公正証書で行われ（任意後見契約法3条）、代理権の範囲は後見登記の登記事項とされているため（後見登記等に関する法律5条4号）、代理権の範囲を誤信した銀行の信頼が保護される可能性は低いであろう。

3 銀行側の対応

(1) 約款上の届出義務と届出後の対応

2で指摘した問題に、銀行はどのように対応しているのかを見ておこう。

銀行の取引約款には、預金者について後見等が開始された場合に、銀行への届出を義務付ける条項が置かれているのが一般的である。すなわち、家庭裁判所の審判により、預金者について後見・保佐・補助が開始されたとき、あるいは、任意後見監督人の選任がなされたときには、直ちに後見人等の氏名その他を書面により取引店に届け出ることを、預金者に義務付けて

おり、預金者がこれらの義務に違反して届出を怠った場合、銀行は責任を負わないことを定めておくわけである。

届出には、各銀行が定める所定の届出書を用いることになるが、そこでは、本人の氏名住所のほか、後見人等の氏名住所、家庭裁判所による審判の内容（審判の種類、代理権・同意権の内容等）、現在行っている取引の種類などが確認できるようになっており、添付書類として登記事項証明書・審判書の抄本および確定証明書の提出を求めるのが一般的なようである⁽⁶⁾。

過去に行われたアンケート調査の結果を見ると、こうした届出は、預金口座のある支店において届け出るものとする銀行が多いようである。また、成年後見だけでなく、保佐・補助や、任意後見の場合においても、届出後は本人との取引を行わないとする銀行が相当数存在するようであり、事理弁識能力が不十分となった預金者本人との取引に、銀行側が慎重な姿勢をとっていることが伺われる⁽⁷⁾。

(2) 届出義務違反が争われた事例

保佐開始の審判を受けた預金者が、そのことを銀行に届け出ずに預金取引を行った場合における、取消権の行使の可否が問題となった裁判例がある。これを検討しよう。

① 事実関係

Xは飲酒癖があり、心因性反応症、解離性健忘症との診断を受け、平成12年11月には障害等級2級の認定を受けている。それ以前から、Xは借金を繰り返しており、平成13年9月ごろには、任意整理の手続をとったことがある。

平成19年4月、Xが有していたY労働金庫の普通預金口座（本件口座）に、退職金約1800万円が振り込まれた。Xの長男であるKは、Xと相談の上、当時判明していたXの借金をすべて返済させた。また、退職金のうち1000万円をYの定期預金に振り替えさせ、本件口座の通帳とキャッシュカードはKが預かることとした。

これと併行して、KはXの保佐開始の申立てを家庭裁判所に行った。同年5月に、家庭裁判所は、Xについて保佐を開始し、Kを保佐人として選任する旨審判した。

ところが、XはKの預かっていた本件口座の通帳とキャッシュカードを無断で持ち出し、平成19年6月から平成20年5月までに、ATMから複数回の払戻しを受けた。払戻額の合計

(6) 全国銀行協会「成年後見制度に関する届出書」参照。

(7) 成年後見センター・リーガルサポートが2012年度に実施した『「成年後見制度に関する届出」及び「成年後見人等が行う金融機関取引」等に関する質問に対する回答書』や、高江俊名「成年後見人等に対する金融機関の対応の問題点と課題 一日弁連アンケート検査結果を踏まえて」実践成年後見34号24頁以下（2010）を参照。

は400万円を超え、このことが発覚した平成20年5月末には本件口座の残高は約2万円であった。

平成20年6月、XはYに対し、保佐開始の審判があったことを届け出た。同年7月、XはYに対して、平成19年6月から平成20年6月の本件口座の預金払戻し行為全てを取り消す意思表示をした。

XのYに対する本件口座にかかる普通預金の払戻請求に対して、Yは、普通預金取引約款に基づく免責を主張した。当該約款には、家庭裁判所の審判により、補助・保佐・後見が開始された場合には、直ちに成年後見人等の氏名その他必要な事項を書面によってお届けくださいとの規定、及び、この届出の前に生じた損害については、当金庫は責任を負いませんとの規定がある（以下、この約款規定を「本件免責約款」と呼ぶ）。

② 第一審⁽⁸⁾

第一審の横浜地裁は、Xの主張を認め、Yに預金の払戻しを命じた。判決では、Yが主張した本件免責約款の効力について、次のように述べられている。

「上記預金規定の定めは、保佐等開始の審判がなされた者にその旨の届出義務を課した上、これを怠った制限能力者に取消権の行使を事実上不可能とさせるものであるところ、原告のように、精神上の障害により事理弁識能力が著しく不十分であると認められた者に対して上記のような義務を課すこと自体背理といえる上、これを怠った場合の不利益も極めて大きいものであって、このような上記預金規定の定めは、制限能力者を一定の範囲で保護することとした民法の各規定の趣旨に著しく反するものであり、少なくとも制限能力者との関係では、その法的効果を認めることはできないと解すべきである。」

このように、判決では本件免責約款の法的効力を否定した上で、Xが詐術を用いたといったYのその他の主張も否定して、Xの預金払戻し行為の取消しを認めた。Yは控訴した。

③ 控訴審⁽⁹⁾

控訴審である東京高裁は、一転してYの主張を認め、Xの預金払戻し請求を退けた。そこでは、本件免責約款の効力について、次のように述べられている。

「銀行取引の反復性、大量性さらに金融機関における預金の払戻しが、本件のようにATM（現金自動預払機）によってなされるような場合を考慮すれば、被保佐人が保佐人の同意がない場合に金融機関から預金の払戻しを受けられないようにするには、まずは、保佐人におい

(8) 平成22年7月22日金融商事判例1383号46頁。

(9) 平成22年12月8日金融商事判例1383号42頁。

て、預金通帳や預金カードの管理を十分にすることが求められるほか、一般には、金融機関に審判がされたことを届出て、ATM（現金自動預払機）による払戻しを不可能にするなどの措置を執らない限り、被保佐人の保護が全うされないことが明らかである。このようなことからすれば、上記免責約款の規定は、被後見人、被保佐人、被補助人の保護と取引の安全の調和を図るための合理的な定めであると解される。そして、上記普通預金規定（免責約款を含む）は、控訴人と預金取引を行う多数の預金者との間の預金取引に関する、いわば条理を定めたものであって、預金者の知、不知を問わず、拘束力を有するものと解するのが相当である。」

このように、判決では免責約款の有効性を認め、Xが届出をしない間に行った預金の払戻しは、取り消すことができないとした。

（３） 預金取引における問題点の指摘

後見等が開始した場合の銀行側の対応について、上記の裁判例も踏まえると次のような点が問題となると思われる。

① 届出義務を課すこと自体の適法性及び妥当性

第一に、銀行が約款規定により、預金者について後見等が開始した際の届出義務を課すことができるのかという点である。この点は上記裁判例において、第一審と控訴審の結論を分けた重要な点であると思われる。

一般論としては、預金取引に際して、預金者に一定の事象が生じた場合に、遅滞なく銀行に届け出る義務を課すことは、何ら問題となるものではないし、預金約款にその旨の規定を置くことは許されるであろう。問題は、届け出るべき事象が預金者の後見等の開始という事象である場合に、特別の考慮を必要とするかという点である。

届け出るべき事象が後見等の開始であるということは、実際に届出が必要となった時点において、預金者本人の事理弁識能力は確実に低下していることになる。特に「事理を弁識する能力を欠く状況にある」成年被後見人に対して、後見が開始したことを自ら届け出るように求めるような約款規定は、不可能を強いるものであって、無効と解すべきようにも思われる⁽¹⁰⁾。もっとも、そうした約款規定が、後見の開始を「自ら」届け出ることを求めているのかが、前提として問題とされるべきであろう。

② 届出義務の履行主体は誰か

そこで、第二の問題として、後見等が開始した場合における、上記届出義務の履行主体は誰

(10) 本山敦「保佐開始と預金取引」月報司法書士 67頁（2012）。

かを考える必要がある。上記第一審判決は、届出義務を負うのが被保佐人である以上、実際の届出を行うのも被保佐人であるという前提をとっているように思われるが、控訴審判決は、保佐人が金融機関への届出を行うべきであると考えているようである。

制限行為能力者となった後でも、それ以前に締結した契約上の債務については履行の義務があるわけであり、履行を怠れば債務不履行責任を問われる可能性がある。制限行為能力者が自ら履行しようとしなない、もしくは履行することが期待できない場合には、本人が責任を問われないように適切な措置を取ること、後見人等の役割の一つと考えられる。

もっとも、そこで後見人等に期待される「適切な措置」は、法定後見が開始した場合と、それ以外の場合では、異なる可能性がある。法定後見の場合、本人の事理弁識能力は著しく低下した状態にあり、行為能力が全面的に制限されている反面、後見人には財産管理についての包括的な代理権限が法定されている。このことからすれば、新たな法律行為をする場合だけでなく、すでに負っている債務の履行についても、後見人が本人に代わって行うことが期待されているといえそうである。

ところが、保佐、補助が開始する場合というのは、本人の事理弁識能力の低下の程度は相対的に小さく、行為能力の制限についても、一部にとどまる。また財産管理のための代理権を保佐人や補助人に与える審判は、本人の意思に反してすることができない（876条の4第2項）。さらに、保佐人や補助人は、その事務を行うに当たっては、本人の意思を尊重し、その心身の状態及び生活の状況に配慮する義務がある（876条の5第1項）。

任意後見の場合については、本人の行為能力は制限されず、任意後見人の代理権も委任契約の内容による。また、任意後見契約が効力を生ずる任意後見監督人の選任には、本人の同意が原則となる（任意後見契約法4条3項）。そして、事務処理に当たっては、本人の意思を尊重し、その心身の状態及び生活の状況に配慮しなければならない（任意後見契約法6条）。

つまり、法定後見以外の場合というのは、本人が自ら意思で財産管理を行うことができることを前提にしつつ、一定の行為について、本人の同意のもとで代わりに行うことができるに過ぎないというのが制度の建前となっているわけである。このように考えるなら、すでに負っている債務の履行についても、本人自らが行うのが原則であり、本人が履行を拒絶しているような場合に、その意思に反してまで代わりに履行を行うことはできないとも考えられるわけであ

る⁽¹¹⁾。

このように考えると、預金者について後見等が開始した場合における銀行への届出義務についても、後見の場合については後見人が、それ以外の場合には本人自らが、届け出ることが期待されていると言えるかもしれない。そして、被保佐人といえども、すでに負っている契約上の債務は自ら履行することが期待されているとするならば、事理弁識能力が低下する以前に、預金約款で届出義務を課すことが、それ自体背理であるとまでは言えないかもしれないのである。

③ 届出義務違反の効果はどのようなものか

もっとも、本件免責約款を無効とした第一審判決は、当該約款が届出義務を課したことだけを問題としているわけではなく、同義務を怠った場合に、「取消権の行使を事実上不可能とさせる」点も問題にしている。そこで、第三の問題として、届出義務の違反の効果は、どのように考えるかという点を取り上げよう。

本件免責約款では、届出前に生じた損害について銀行は責任を負わないという趣旨の規定があったが、そこでの届出前に「生じた損害」や銀行側の「責任」とは何なのかは、はっきり書かれていなかった。しかし、少なくとも控訴審判決は、本件免責条項は、預金者側に届出義務違反があった場合に制限行為能力を理由とした取消権の行使を制限する法的効果を持つものと捉えているようである。

しかし、制限行為能力者に与えられた取消権は、事理弁識能力の不十分な制限行為能力者の保護を取引の安全に優先させるという公序の具体化であって、契約当事者間の合意によって排除できない強行規定としての性格を持つと考えるのが自然である。そうすると、届出義務に違反した場合に制限行為能力を理由とした取消しを認めないという条項を約款に書き込んだとしても、そのような条項は無効となると解するべきであるように思われる⁽¹²⁾。

問題は、届出義務違反の効果として、債務不履行による損害賠償責任を課すことができるかである。すでに払い戻した預金について、預金者からの取消しにより二重に払戻しを義務付け

(11) 滝沢昌彦「成年後見等の開始の届出を義務付けて届出前の損害について金融機関を免責する約款の効力」(金法1953号10頁(2012))は、届出義務の合理性を認めつつ、これは被保佐人の義務であるとして、保佐人の義務違反により被保佐人が不利益を受けることになる点を問題視する。実質的にはもっともな指摘だが、約款を締結した当事者でない保佐人が、約款により直接に義務を負わされているとみることは難しく、やはり被保佐人の義務を保佐人が代行することが期待されているにすぎないというべきではないか。それ以上の義務を保佐人に課するのであれば、何らかの立法的な手当を要するのではないかと思う。

(12) 清水恵介「保佐制度と預金管理」(実践成年後見43号74頁(2012))は、制限行為能力による取消し規定は強行法規であり、仮に任意法規と解したとしても、本件約款は消費者契約法10条に照らして無効である可能性を指摘する。

られることを銀行の「損害」ととらえ、それが預金者の届出義務の不履行によって生じたものであると考えられるならば、払戻しと同額の損害賠償義務が預金者に生じることになり、結局取消しを認めないのと同じ結果を生じさせることになる。

制限行為能力取消しの制度が強行規定であるという理解からは、実質的に見て取消権を排除する機能を持つこうした損害賠償条項は、無効であるという考え方もありうるだろう。しかし他方で、契約により課された債務に違反した場合、制限行為能力者といえども債務不履行の責任を負うのが原則であるとする、届出義務違反から損害賠償義務が生じるという趣旨の条項であれば、有効な合意として認められるという考え方もできそうである。

以上のように見てみると、預金者に後見等が開始した場合に生じる問題点への対処のため、銀行がとっている約款上の対応には、それなりに根拠もありそうである。しかし、その法的安定性については、なお不明確な部分が多いし、なにより実質的に見た場合に、こうした対応が適切であるかを検討する必要がある。

4 現状の問題点

ここまで見てきた銀行側の対応に関連して、いくつかの問題点を指摘しておくことにする。

(1) 法定後見

法定後見人は、被後見人の財産の調査と目録作成が義務とされている（853条1項）。また、被後見人の財産に関する法律行為についての包括的な代理権を有する（859条1項）。従って、法定後見が開始した場合には、法定後見人は被後見人の預金口座を把握し、本人に代わり後見開始の事実を銀行に届け出て、被後見人が単独で銀行から払戻しを受けることのないようにすることが可能であり、また望ましい⁽¹³⁾。

もっとも、法定後見人が、そうした届出をしないまま、被後見人が預金を払い戻したような場合の効果は、現行法上は必ずしも明らかではない。すでに述べたように、制限行為能力取消しの民法上の規定が強行規定であるとする、取消し自体は認めた上で、銀行は預金を二重に払い戻さなくてはならなくなった「損害」について、法定後見人の職務懈怠によるものとして不法行為による損害賠償責任を追求するといった方法が考えられる。法定後見人が第三者に直接に義務を負う場合があること⁽¹⁴⁾を前提に、その義務の範囲を明確化する努力が求められる。

(13) 成年被後見人は事理弁識能力が著しく不十分な者とされているが、一時的な症状の回復等、単独での払戻請求が全く想定できないわけではない。

(14) この点について、西島良尚「成年後見人の第三者に対する責任」(実践成年後見 51号 31頁以下 (2014)) 参照。

(2) 保佐

保佐については、保佐人の義務と権限範囲について、制度的な問題がある⁽¹⁵⁾。すなわち、保佐人は、預金の払戻しについて同意権を与えられているにも関わらず、預金口座を把握する義務を負わされているわけではなく、銀行に保佐開始の届出をする義務を負っているわけでもない⁽¹⁶⁾。このため、銀行は、保佐の開始を知る端緒すらなく、被保佐人に預金を払い戻すことがありうるのである。

解決の方向性は二つある。一つ目は、保佐人にも、法定後見人と同様に、被保佐人の預金口座を把握する義務、銀行に対して保佐開始の届出をする義務を課するという方向性である⁽¹⁷⁾。保佐人が同意をしていない被保佐人の預金払戻しは取り消すことを認める代わりに、保佐人が上記の義務に違反して第三者に損害を与えた場合には、保佐人が不法行為責任を負うと考えるわけである。もし、預金の払戻し（元本の領収）について、保佐人に同意権を与えるという現行法の規定（13条1項）を維持するのであれば、このような立法的対応をとる必要があるのではないかと思われる。預金の払戻し（元本の領収）について同意権を付与された補助人についても、同様のことがいえる。

二つ目は、預金の払戻しには、保佐人の同意は不要とする方向性である。すでにそうした立法論は、しばしば主張されている⁽¹⁸⁾。保佐人に被保佐人の財産調査義務や、届出義務の不履行について不法行為責任を課すことが、保佐人の職務にとって過度に負担になるとすれば、こちらの方向を取らざるを得ないであろう。

いずれにせよ、現在の保佐に関する民法の規定は、中途半端といわざるを得ない。

(3) 補助・任意後見

補助については、後見や保佐とは異なる考慮が必要である。裁判所が補助開始の審判をしたが、「元本の領収」についての同意権を補助人に付与しなかったという場合、預金債権を含む債権管理については、被補助人の自己責任で行うのが原則である。事理弁識能力の減退が相対的に小さい被補助人の場合、できるだけ本人の意思を尊重するのが、制度理念だからである。

(15) 清水恵介「保佐人の同意権と財産管理権 ―現代保佐論の展開に向けて―」（成年後見法研究10号124頁以下（2013））は、保佐制度全般の見直しを提案する。

(16) すなわち、法定後見人は、被後見人の財産の調査と目録作成が義務とされている（853条1項）のに対して、保佐人には、そのような義務規定はない。本山敦（前掲注（10）67頁以下）は、これに加えて事実行為としての通帳の管理権限の根拠も不明確であることを指摘する。清水恵介（前掲注（15）135頁）も、保佐人の財産管理権の明確化を主張する。

(17) 当然、この場合の保佐人は本人の意思に反してでも保佐開始の事実を届け出る権限を有していると解する必要がある。

(18) 道垣内弘人「成年後見制度私案（4）」（ジュリ1077号124-125頁（1995））、清水恵介（前掲注（15）136頁）など。

もちろん、銀行は約款等で、払戻しの一時停止事由を定めることはある程度まで可能である⁽¹⁹⁾。しかし、補助が開始したことを理由に、本人単独での預金取引を一切認めないことは、たとえそれを補助人が望んでいても、望ましい対応とはいえない。

任意後見についても、補助の場合と同じく、委任者本人が単独で払戻しを求めた場合に、銀行がこれを拒絶することは望ましい対応とはいえない。任意後見契約は、委任者本人の行為能力を何ら制限するものではないからである。

もっとも、補助や任意後見を開始した後、本人の事理弁識能力が著しく減退したような場合に、法定後見や保佐を開始するまでの間、一時的に被補助人、任意後見契約の委任者への払戻しを、一時的に停止することは許されて良いであろう。

いずれにせよ、こうした対応は、事前にできるだけ明確にルール化することが望ましい。

5 おわりに

ここまで、預金者に後見等が開始した場合の現行法の仕組み、銀行側の対応、その問題点について論じてきた。後見等が開始したことを銀行に届け出させるという預金約款の規定は、預金者本人の利益ともなる適切な預金管理を実現するためには必要なものであろう。しかし、成年後見制度が事理弁識能力の低下の程度に応じてきめ細かい制度設計をしていることに鑑みれば、特に補助や任意後見の場合などには、本人の意思も尊重するきめ細かい対応がなされることと、そのことが事前に明確な合意の形になっていることが望ましい。その点では、成年後見等が開始した場合における銀行側の対応については、今後も改善の余地があろう。

他方、預金口座の管理が、事理弁識能力の減退した本人の財産管理において、極めて重要な意味を持つことを考えるなら、後見人や保佐人の義務と権限について、今以上に明確な規定が求められる。本稿での立法提案はあくまでも試論にすぎないが、制度の問題点の見直しは重要な課題と思われる。

(19) 中田裕康「銀行による普通預金の取引停止・口座解約」金融法務研究会報告書12号30頁(2005)。

第2章 預金債権の共同相続

野村豊弘

1 はじめに

(1) 「債権の準共有」と「多数当事者の債権関係」

民法においては、数人が共同して、所有権以外の財産権を有する場合に、その法律関係は準共有とされ、共有の規定が準用される（民法 264 条）。その対象となる権利として、主として、民法上の物権（地上権等の用益物権、抵当権等の担保物権）のほか、特許権、著作権、鉱業権、漁業権等が考えられるが、債権についても、準共有の対象となり得るとされている⁽¹⁾。

他方で、民法は、債権者（あるいは債務者）が複数である場合について、原則として、1対1の債権（債務）に分割されるとしながら（民法 427 条）、債権の性質あるいは当事者の合意により、債権者（債務者）が複数のままで、分割されない不可分債権（債務）を認めている（民法 428 条以下）。

そこで、この2つの関係（準共有の規定の準用と不可分債権の規定の適用との関係）が問題となる。通説は、この場合に、不可分債権の規定がまず適用されると解している⁽²⁾。これに対して、舟橋博士は、両者は適用の場面を異にし、優先劣後の関係にあるものではないと解し、具体的には、債権の内容・効力などについては、不可分債権の規定によるべきであるが、債権の支配の面では準共有の規定によるべきであるとしている⁽³⁾。たとえば、果実（利息の分配）、共有債権の保存・利用方法の決定およびその費用負担、共有債権の処分等については、準共有の規定によるべきであるとしている。

(2) 銀行預金の実質的な預金者が複数人である場合

1 個の預金について、その預金者として表示されている者が複数人である場合が考えられる。たとえば、夫婦など複数の名義人の連名預金である。ただし、日本では、あまり例がない

(1) 我妻栄著・有泉亨補訂『新訂物権法』（岩波書店、1983年）336頁、舟橋諄一『物権法（法律学全集）』（有斐閣、1960年）394頁等。

(2) 我妻・有泉・前掲注(1)336頁。なお、星野英一『民法概論II』（良書普及会、1981年）133頁は、物に関する権利は共有あるいは準共有の問題であるが、債権・債務については、多数当事者の債権関係の問題であるとしている。

(3) 舟橋・前掲注(1)394頁。

ように思われる⁽⁴⁾。ただし、このような複数の名義人の預金について、実質的な預金者（預金の帰属者）が誰であるのかは別に考えなければならない。すなわち、預金者の認定の問題である。そして、もし、実質的に1個の預金が複数人に帰属する場合に、その複数人の間の関係をどのように解すべきかが問題となる。

なお、反対に、1人の名義の預金についても、実質的に預金者が複数であることもあり得る。たとえば、預金の実質的に夫婦の共有財産であるにもかかわらず、預金が夫の単独名義でなされているような場合である。

要するに、預金の名義人が複数であるかどうかと預金の帰属者が複数であるかどうかとは異なる問題である。そして、銀行は実質的な預金の帰属者を預金者として扱うべきであるが、実質的な預金者以外の者に払戻しをした場合に、一定の要件を充たせば、債権の準占有者に対する弁済（民法478条）として、あるいは銀行預金に関する取引規定によって保護される。

（3）相続における預金の扱い

単独名義の預金者（実質的にも預金名義人の財産）が死亡し、相続人が複数いる場合に、どのように考えるか。民法では、被相続人の死亡によって、相続が開始し（民法882条）、相続人が数人あるときは、相続財産は、その共有に属する（民法898条）。そして、相続人間の協議あるいは家庭裁判所の審判によって、遺産分割が行われると、相続財産の多くは、特定の1人の相続人に帰属することになる（もちろん、共同相続人の全員または一部の者の共有にすることも可能であるが）。遺産分割は、相続開始の時にさかのぼって、その効力を生ずる（民法909条）。相続財産には、動産・不動産のみならず、債権・債務も含まれるが（民法896条）、相続開始から遺産分割までの過程において、相続財産に含まれる被相続人の預金がどのように扱われるかが問題となる。

一方で、民法898条において、相続財産が共同相続人の共有に属すると定めていることは、被相続人の有していた預金債権がどのように扱われることを意味するかが問題となる。言い換えれば、同条に定める共有が物権法に定める共有と同じものであるかどうかという問題である。預金債権が共同相続人に共有帰属するとして、具体的に、共同相続人の1人が預金の払戻しを請求できるのか、共同相続人全員でなければ預金の払戻しを請求できないのかが問題となる。また、債務者である銀行が共同相続人の1人に払戻しをしたときに、有効な弁済となるの

(4) たとえば、フランスでは、夫婦の共同の名義で連名預金口座を開設する例は少なくないようである。この場合には、名義人のそれぞれが単独で払戻しができるという利点がある。しかし、キャッシュカードの普及により、預金口座の名義人以外の者（たとえば、配偶者）がカードと暗証番号によって、払戻しができるようになって、連名預金の利点はなくなっている。むしろ、離婚したときに連名預金口座を解消する必要があるなどの不便な点もある。

か、共同相続人全員に対してでなければ有効な払戻しにならないのかが問題となる。

他方で、相続財産に含まれる預金債権について、多数当事者の債権債務関係における分割の原則（民法 427 条）が適用されるかどうか問題となる。もし、民法 427 条が適用されると、預金債権は、相続分の割合に応じて、共同相続人間で当然に分割され、各相続人は分割された預金債権を取得することになる。したがって、遺産分割の対象とする必要がないことになる。そして、民法 898 条が相続財産の共有を定めていることとの関係をどのように解するのかが問題となる。

そこで、本稿では、預金の共同相続に関する判例、学説を整理し、この問題をどのように考えるべきかについて検討する。

2 銀行預金の共同相続

(1) 遺産の共有

民法 898 条は、「相続人が数人あるときは、相続財産は、その共有に属する」と規定しているが、その「共有」の性質については、学説に対立がある⁽⁵⁾。すなわち、大雑把に言うと、物権編に定める共有と解する学説とドイツ法にならって合有と解する学説とが存在する。前者の見解においては、相続分のみならず、相続財産に属する個々の物の持分の処分も可能であると解し、民法 909 条但書は、遺産分割前の個々の財産上の処分が有効であることを前提していると主張している。これに対して、後者の見解では、相続財産に属する個々の物の持分を処分できないとし、民法 909 条本文は遺産分割の遡及効を定めていて、遺産分割の結果、権利を取得しなかった相続人による処分は無効になることを根拠としていると主張している。共有説からは、909 条但書が分割前の処分を有効としていることと矛盾するのではないかという批判がなされている。このような学説の対立は、相続財産は、究極的には、遺産分割によって、共同相続人の間で分配されるのであるが、それまでの間、相続財産を一体として維持するのが適切であるという考え方をどこまで貫徹するかについての違いにあると思われる。なお、遺産の共有を合有と解する学説は、相続財産の維持を強調するものであるが、組合財産について組合員の合有と解する見解と共通している⁽⁶⁾。

(5) 遺産共有の法的性質に関する比較法、法制史、学説史的な展開については、谷口知平・久貴忠彦編『新版注釈民法(27)』（有斐閣、1989年）137頁以下〔宮井・佐藤〕参照。とくに、144頁以下においては、日本における学説の状況を詳述し、共有説・合有説に単純に整理することができず、具体的な問題の検討が重要であることを指摘している。

(6) 組合財産の共有をどのように解すべきかについては、鈴木禄彌編『新版注釈民法(17)』（有斐閣、1993年）63頁以下〔品川〕参照。組合財産の共有については、相続財産と異なり、合有説が多数説であるとされている。

これに対して、判例は、合有説を述べる下級審判決が見られるもの⁽⁷⁾、一貫して共有説をとっていると解されている⁽⁸⁾。たとえば、最判昭和30・5・31民集9巻6号793頁は、「相続財産の共有（民法898条、旧法1002条）は、民法改正の前後を通じ、民法249条以下に規定する『共有』とその性質を異にするものではないと解すべきである。相続財産中に金銭その他の可分債権があるときは、その債権は法律上当然分割され、各共同相続人がその相続分に応じて権利を承継するとした新法についての当裁判所の判例（昭和27年（オ）1119号同29年4月8日第一小法廷判決、集8巻819頁）及び旧法についての大審院の同趣旨の判例（大正9年12月22日判決、録26輯2062頁）は、いずれもこの解釈を前提とするものというべきである。それ故に、遺産の共有及び分割に関しては、共有に関する民法256条以下の規定が第一次的に適用せられ、遺産の分割は現物分割を原則とし、分割によつて著しくその価格を損する虞があるときは、その競売を命じて価格分割を行うことになるのであつて、民法906条は、その場合にとるべき方針を明らかにしたものに外ならない」と判示している。

（2）金銭債権の帰属

ところで、相続財産に含まれる金銭債権の帰属と遺産分割との関係については、次のような考え方がなされている。

第1に、民法427条によって、分割債権と解する考え方である。多数当事者の債権関係について、分割債権の原則が当てはまり、金銭債権については、相続人が共同で相続すると、その相続人間で法定相続分の割合に応じて、当然に分割債権となり、各相続人に分割された金銭債権が帰属することになる。したがって、各相続人は、自己の相続分に応じて分割された金銭債権を取得し、自由に処分することができる。そして、遺産分割の対象とならないと解される。もっとも、後述するように、判例は、分割債権説をとっているが、遺産分割の対象としてはならないという趣旨までを含むものではなく、遺産分割の実務（審判例）では、金銭債権（預金債権）も遺産分割の対象としていることが少なくないようである。現金とともに、金銭債権（とくに預貯金）は、不動産等の分配の差額を調整する機能を有していることがその理由であると推測される。

このように、金銭債権は当然に分割されるとする考え方からすると、預金債権について、各共同相続人は、自己の相続分に応じて、預金債権を分割取得するので、単独で銀行に対して、その払戻しを請求することができる。そして、自己の相続分を超えて、預金の払戻しを請求で

(7) 大阪高判昭和32・7・12下級民集8巻7号1256頁、福井地判昭和35・11・7下級民集11巻11号2387頁等。

(8) 最判昭和30・5・31民集9巻6号793頁、最判平成6・3・8民集48巻3号835頁、最判平成17・10・11民集59巻8号2243頁等。

きないことになる。銀行からすれば、各共同相続人に対して、その相続分に応じて、預金の払戻しをする義務を負うことになる。法定相続分であっても、相続人が確定しないと、その割合は明らかにならない。また、遺言によって、相続分の指定が行われているときは、一方で、法定相続分を超える相続分を受ける相続人がいて、他方で法定相続分より少ない相続分を受ける相続人がいるので、銀行が相続人による個別の払戻請求について、どのように対応すべきかは、難しい問題である。さらに、特別受益（民法 903 条）あるいは寄与分（民法 904 条の 2）によって、相続分の修正が行われて、具体的な相続分が決定されるような場合についても、同様である。

第 2 に、不可分債権と解する考え方である。民法 428 条によれば、「債権の目的がその性質上」不可分である場合には、不可分債権となるが、当事者の意思によって不可分債権とすることも認められている。金銭債権であっても、不可分債権でありうる。たとえば、賃貸借契約において、賃貸する債務が不可分であることから、その対価である賃料債権も不可分債権と解されている⁽⁹⁾。不可分債権は、各債権者はすべての債権者のために履行の請求をし、債務者はすべての債権者のために、各債権者に対して履行をすることができるものである。したがって、相続財産に含まれる預金債権については、各共同相続人は、共同相続人全員のために、銀行に対して預金の払戻しを請求することができ、銀行は、共同相続人全員のために、各共同相続人に対して預金の払戻しを行うことができることになる。

第 3 に、準共有と解する考え方である⁽¹⁰⁾。金銭債権は、相続人の準共有に属し、遺産分割によって、相続人のうちの 1 人の単独所有または複数の相続人の準共有となると解する考え方である。そして、このような考え方においても、不可分債権の規定が優先的に適用されると解するか否かについては、見解が分かれるところである（不可分債権の規定が優先すると解する見解は不可分債権説とあまり異ならないと考えられる）。なお、準共有と解する場合には、民法 255 条の規定が準用されることになる（民法 255 条は、ドイツやフランスの民法にならって規定されたものではないようであるが、フランスにおける夫婦財産制の 1 類型である包括共有制では、配偶者の死亡によって、生存配偶者は夫婦財産のすべてを取得することになるとされている）。すなわち、債権者の 1 人がその持分を放棄したとき、または死亡して相続人がいないときには、その持分は消滅する（他の債権者の持分がそれに応じて増加することを意味する）。ただし、不可分債権においては、このような場合には、債権者の 1 人の放棄・死亡は他

(9) 我妻栄『新訂債権総論』（岩波書店、1964 年）396 頁、奥田昌道『債権総論〔増補版〕』（悠々社、1992 年）340 頁、中田裕康『債権総論〔第 3 版〕』（岩波書店、2013 年）468 頁等。もっとも、賃料債務について、連帯債務と推定すべきとする見解もある（淡路剛久『債権総論』（有斐閣、2002 年）336 頁）。

(10) 当然分割帰属説に疑問を提示し、準共有説を主張するものとして、米倉明「銀行預金債権を中心としてみた可分債権の共同相続 - 当然分割帰属なのか -」法学雑誌 *tatonnement*〔タートンヌマン〕6 号 1 頁参照。

の債権者に影響を与えないと解されるので（民法 429 条 2 項）、債権の準共有に不可分債権の規定が優先的適用されると解する通説によれば、民法 255 条は準用されないということになる。

第 4 に、合有と解する考え方である。それによると、金銭債権は、相続人全員に、合有的に帰属し、遺産分割によって、相続人のうちの 1 人の単独所有または複数の相続人の共有となることになる。

判例は、一貫して、当然分割説をとっている⁽¹¹⁾。たとえば、最判昭和 29・4・8 民集 8 巻 4 号 819 頁は、遺産分割前は可分債権も合有債権であって、各相続人に分割帰属するものではないという上告理由をしりぞけている。その判旨は、「相続人数人ある場合において、その相続財産中に金銭その他の可分債権あるときは、その債権は法律上当然分割され各共同相続人がその相続分に応じて権利を承継するものと解するのを相当とする」と述べている。また、最判平成 17・9・8 民集 59 巻 7 号 1931 頁は、遺産中の不動産の賃料債権について、「遺産とは別個の財産というべきであって、各共同相続人がその相続分に応じて分割単独債権として確定的に取得するものと解するのが相当である」と述べ、遺産分割の遡及効の影響がそれに及ばないとしている。

ただし、定額郵便貯金について、最判平成 22・10・8 民集 64 巻 7 号 1719 頁は、預金者が死亡したからといって、相続開始と同時に当然に相続分に応じて分割されることはないとしている。

なお、相続財産中に含まれる金銭について、最判平成 4・4・10 家月 44 巻 8 号 16 頁は、「相続人は、遺産の分割までの間は、相続開始時に存した金銭を相続財産として保管している他の相続人に対して、自己の相続分に相当する金銭の支払いを求めることはできないと解するのが相当である」と判示している。

当然分割説に対しては、債務者は、各相続人の相続分を知り得ないこと、遺産分割の対象とならないことは民法 906 条、912 条の規定と矛盾することなどの批判がなされている。

当然分割説に依れば、共同相続人の 1 人の債権者が債務者である共同相続人の相続分について、預金債権を差し押さえることができると解される。

(3) 銀行実務における預金の払戻し

銀行実務では、相続財産に含まれる預金債権について、遺産分割前は、相続人全員の同意に

(11) 最判昭和 29・4・8 民集 8 巻 4 号 819 頁、最判昭和 30・5・31 民集 9 巻 6 号 793 頁、最判昭和 50・3・6 民集 29 巻 3 号 203 頁等。

基づいて、共同相続人全員に払い戻す方法が慣行として行われてきた⁽¹²⁾。この取扱いは、共同相続人間において、預金債権は当然に分割され、各共同相続人に帰属すると解する判例と異なり、合有説に近い処理と評されている。銀行がこのような取扱いをしてきたのは、共同相続人間の紛争に銀行が巻き込まれることを避けるためであるが、最近では、銀行の実務は、遺言の存否等を確認し、各共同相続人からの相続分の割合に応じた払戻請求に応じているということである。

ただし、銀行が預金者の死亡した事実を知らずに、共同相続人の一人に、銀行預金を払い戻した場合には、民法 478 条が適用され得る⁽¹³⁾。もちろん、債権の準占有者に対する弁済として、銀行が免責されるためには、銀行は無過失でなければならない。

銀行が、預金者の死亡（相続の開始）を知ったときには、銀行は、誰が相続人であるかの確認をしなければならないが、必ずしも容易ではない。また、遺言によって、預金債権の遺贈がなされていること、遺言執行者が選任されていること、認知をしていることなどもあり得る。銀行が、これらの事実を知らず、払戻しを請求した相続人の権限について、善意・無過失であれば、債権の準占有者に対する弁済として有効になることも考えられる⁽¹⁴⁾。もっとも、ある共同相続人に対する法定相続分を超える預金の払戻しが、民法 478 条により、有効な弁済とされない場合において、他の共同相続人に超過部分を弁済する前であっても、銀行は、その者に対して、不当利得の返還請求をすることができる⁽¹⁵⁾。

（４）遺言によって、法定相続分と異なる相続分の指定が行われた場合

遺言によって、法定相続分と異なる相続分の指定が行われた場合には（民法 902 条参照）、指定相続分に従って、遺産分割が行われるのであるが、預金債権のような金銭債権について、判例のとする当然分割説によれば、各共同相続人は、相続が開始すると、指定相続分の割合に応じた預金債権を当然に分割取得し、その払戻しを銀行に対して請求できると解することになる。各共同相続人からの払戻請求に応じている最近の銀行実務からすると、遺言による相続分の指定の内容を確認した上で、各共同相続人に対して、指定相続分の割合で分割取得した預金を払い戻さなければならないと考えられる。

(12) 吉岡伸一「11 預貯金・貸金庫の管理をめぐる諸問題－金融機関の対応を中心に－」野田愛子・梶村太一総編集『新家族法実大系③』（新日本法規、2008 年）159 頁参照。

(13) 裁判例は見当たらないが、盗難・窃取された通帳・印鑑による払戻しが民法 478 条により有効と解されている判例からすれば、共同相続人の 1 人が真正な通帳と印鑑を銀行に持参して、払戻しを請求した場合に、銀行が無過失であれば、民法 478 条により有効な弁済とみなされるのは、当然のことと考えられる。

(14) 下級審裁判例であるが、東京高判昭和 43・5・28 下級民集 19 卷 5・6 合併号 332 頁、東京高判平成 10・10・29 金商 1056 号 14 頁等参照。

(15) 最判平成 17・7・11 金融商事 1221 号 7 頁。

(5) 共同相続人のうち、特別受益を得た者あるいは寄与分を得るべき者がいる場合

被相続人から生前に贈与を受けていたり、遺贈を受けたりして、特別受益（民法 903 条）を得た共同相続人あるいは寄与分（民法 904 条の 2）を得るべき共同相続人がいる場合には、各共同相続人の具体的な相続分は、そのことを考慮して定められる。すなわち、特別受益を得たものがあるときは、被相続人が相続開始時に有していた財産の価額に特別受益の価額を加えたものを相続財産とみなし、それについて算定された相続分の中から特別受益の価額を控除した残額が特別受益者の相続分とされる（民法 903 条 1 項）。このようにして計算された具体的な相続分は割合ではなく、金額によって示されることになる。そこで、このような場合に、被相続人の有していた預金債権が共同相続人間において、どのように分割帰属するのかが問題となる。これについて、特別受益の有無にかかわらず、共同相続人間においては、各共同相続人の法定相続分（あるいは指定相続分）の割合で、預金債権が当然に分割され、その後に行われる遺産分割の手続きにおいて、そのことを斟酌して、具体的な相続分の割合で遺産分割を行うということが考えられる。この考え方は、預金債務者である銀行からすれば、特別受益の有無およびその価額を考慮することなく、各共同相続人の相続分の割合に応じて、各共同相続人からの払戻請求に応ずればよいので、実務的に対応が容易であると思われる。しかし、特別受益（特に生前贈与）の価額が本来の相続分を超えるときは、相続分を受けることができないとされているので（同条 2 項）、そのような共同相続人は、預金債権について相続できない（すなわち、預金債権を分割取得することはできない）と解すべきであろう。したがって、特別受益が存在する場合には、それを考慮して算定された各共同相続人の具体的な相続分の割合に応じて、預金債権が分割帰属すると解さざるを得ないように思われる。

共同相続人の中に、被相続人の相続財産の維持または増加に寄与した者がいるときは、被相続人が相続開始時に有していた財産の価額から特別寄与分を控除したものを相続財産とみなし、それについて算定された相続分に寄与分を加えた額が寄与した者の相続分とされる（民法 904 条の 2 第 1 項）。このようにして計算された具体的な相続分は、特別受益の場合と同様に、割合ではなく、金額によって示されることになる。そこで、この場合にも、被相続人の有していた預金債権が共同相続人間において、どのように分割帰属するのかが問題となる。しかし、この場合にも、特別受益の場合と同じように、寄与分を考慮して計算された各共同相続人の具体的な相続分の割合に応じて、預金債権が分割帰属すると解してよいように思われる⁽¹⁶⁾。

(16) 特別受益の場合と異なり、寄与分の場合には、それを考慮した結果、相続できなくなる者が出てくることは考えられないので、とりあえず、預金債権は法定相続分（あるいは指定相続分）の割合で分割帰属するとして、遺産分割で修正することも考えられないわけではない。しかし、相続財産中に預金債権の占める比重が高いときには、法定相続分（あるいは指定相続分）の割合で分割された預金の額が具体的な相続分を超えることも考えられるので、寄与分の場合にも、預金債権が具体的な相続分の割合で分割帰属すると解すべきであろう。

(6) 預金債権について、「相続させる」遺言がなされた場合

相続財産中の不動産に関して、被相続人が生前に、特定の相続人に「相続させる」旨の遺言をしていた場合に、判例は、遺贈であることが明らかであるか、遺贈と解すべき特段の事情がない限り、遺贈と解すべきではなく、遺産分割の方法を定めたものであるとしている⁽¹⁷⁾。預金債権についても、同様に扱うべきものと解される。すなわち、このような遺言がなされた場合には、預金債権を相続した相続人は、遺産分割の手続を経ることなく、銀行に対して、払戻を請求することができるかと解すべきである。

(7) 遺言執行者がいる場合

遺言によって遺言執行者が指定されている場合（民法 1006 条）あるいは家庭裁判所によって遺言執行者が選任されている場合（民法 1010 条）には、遺言執行者は、相続財産の管理その他遺言の執行に必要な一切の行為をする権利義務を有する（民法 1012 条）。そして、遺言執行者がいる場合には、相続人は、相続財産の処分その他遺言の執行を妨げる行為をすることができない（民法 1013 条）。相続財産に含まれる預金債権について、準共有説、不可分債権説などをとるのであれば、遺言執行者と相続人との関係に関するこれらの規定が適用されることになる。しかし、当然分割説においては、相続開始時に預金債権が各共同相続人に分割帰属し、遺産分割の対象とならないと解するのであるから、各共同相続人が自分に分割帰属した預金債権の払戻請求をすることは、「相続財産の管理」あるいは「遺言の執行」には該当せず、各共同相続人が自由に行うことができると解すべきであろう⁽¹⁸⁾。

3 おわりに

預金債権の相続に関して、最近の銀行実務は、判例のとり当り分割説に沿った取扱いをする方向に進んでいると思われる。しかし、特別受益や寄与分のある場合、遺留分減殺請求の可能性のあるような場合に、預金債務者である銀行として、どのように対応すべきかについては、なお検討する必要があるように思われる。共同相続人間の公平の観点から、相続財産の維持をどこまでかはかるべきであるのか、遺産分割における金銭あるいは金銭債権の調整的な機能をどこまで重視すべきであるのかという基本的な考え方の整理が必要のように思われる⁽¹⁹⁾。

(17) 最判平成 3・4・19 民集 45 卷 4 号 477 頁。

(18) なお、東京地判平成 14・2・22 家月 55 卷 7 号 80 頁は、包括遺贈が行われた場合に、遺言執行者が銀行に預金の払戻し請求することを認めた（遺言執行者は受遺者の代理人とみなされる）。

(19) 今後のあり方を検討するものとして、窪田充見「金銭債務と金銭債権の共同相続」論究ジュリスト 2014 年夏号 119 頁参照。

第3章 投資信託の共同相続——補論とともに

中 田 裕 康

1 本稿の目的

高齢者の金融資産として、投資信託が選択されることがある⁽¹⁾。その相続をめぐる紛争も見られるが、販売会社によって対応が一律ではないようであり⁽²⁾、下級審裁判例の判断も分かれていた。本稿は、投資信託の共同相続において遺産分割前に一部の相続人のみで権利を行使することが可能かどうかという、現実にはしばしば生じる問題を中心に、表題のテーマを検討するものである。

この問題は、「投資信託及び投資法人に関する法律」(以下「投信法」という)や相続法を始めとする様々な法領域にかかわる複雑なものであり、議論も錯綜する。本稿は、これを解きほぐしつつ考察を進め、最後に、より一般的な問題へと視点に移す、いわば遡行型のものである。論述は、次のように進む。まず、投資信託の概要を示し(2)、可分な給付を目的とする債権等の共同相続について従来の議論を振り返った後(3)、投資信託の共同相続に関する裁判例を分析し(4、5)、若干の考察をする(6)。最後に、可分な給付を目的とする債権の共同相続に関する一般的な問題を指摘する(7)。

表題に「補論とともに」という副題を付した経緯は次の通りである。本稿のもとになる論文は、2012年10月31日に本研究会で行った報告に基づいて2013年2月に完成した。これをその段階で『民法判例Ⅵ』(日本評論社、2013年4月)6頁に「投資信託の共同相続」として公表した(その際、このような形での公表をお許しくださった本研究会事務局及び日本評論社編集部に対し、改めて深く感謝申し上げる)。その時点では、この論文に、その後に見れるであろう学説や下級審裁判例を取り込んだものを本報告書に収録していただく予定でいた。ところが、その後、本稿のテーマ自体に関わる最高裁判決が登場した。最判平成26年2月25日後掲である。投資信託のほか、株式や個人向け国債の共同相続についても判断する重要な判決であるが、これを本稿に反映するためには、全面的な構成の組換えが必要になるところ、その余裕

- (1) 投資信託市場の主要顧客層は、退職前後の世代により形成されている(金融審議会「投資信託・投資法人法制の見直しに関するワーキング・グループ」最終報告(2012年12月7日。以下「金融審WG最終報告」という)2(1)①)。同報告については、落合英紀・金法1963号(2013年)72頁参照。
- (2) 相続をめぐる問題及び販売会社の対応につき、「座談会 相続時における投資信託の取扱い」銀法687号3頁・688号22頁(2008年)、「『相続時における投資信託の取扱い』に関するアンケート結果」銀法687号(2008年)20頁。

がない。そこで、本稿では、この判決については末尾で簡単に紹介し、若干のコメントを付する形にとどめざるを得ない（8）。本稿の脱稿後に接した諸論稿についても、その多くは注において追加的に取り上げるにとどまっている。これが「補論とともに」とするゆえんである。これらのことについて、あらかじめご海容をお願い申し上げる次第である。

2 投資信託とは何か

(1) 投資信託の概要

投資信託は、集団的投資スキームの一種である。すなわち、「投資者の資金を主として有価証券等に対する投資として集合して運用し、その成果を投資者に分配する制度」（投信法1条）であって、媒体として信託を用いるものをいう。従来は、有価証券を投資対象とし、委託者の指図により運用する「証券投資信託」をもっぱら意味していたが、現在では、不動産その他の資産を投資対象とするものや、委託者の指図によらないタイプのものも存在する⁽³⁾。この経緯は、次の通りである。

投資信託の出発点となる証券投資信託は、1868年にイギリスで誕生し、第一次大戦後、アメリカに導入されて発達した。わが国では1941年に野村証券を委託者とするものが初めて登場し、1948年に証券取引法（現在の金融商品取引法）の制定により証券市場が整備された後、1951年に「証券投資信託法」が制定されて証券投資信託制度が整備され、以来、発展してきた。1998年には、制度全体の大改正があり、銀行や保険会社等も登録金融機関（販売会社）として受益証券を販売できるようになり（窓口販売）、投資対象や手法が多様化され、投資信託のほか投資法人も認められるようになった（法律の題名も「証券投資信託及び証券投資法人に関する法律」と変更された）。更に、2000年の改正により、主たる投資対象が不動産を含む幅広い資産に拡大され、委託者非指図型の運用も規定されるに至った（法律の題名も「投資信託及び投資法人に関する法律」と変更された）。2013年の改正では、投資信託・投資法人法制

(3) 投信法は、投資信託には「委託者指図型投資信託」と「委託者非指図型投資信託」があり、前者のうち、主として有価証券に対する投資として運用することを目的とし政令で定められたものを「証券投資信託」と呼ぶ、と規定する（2条3項・4項）。「委託者指図型投資信託」とは、「信託財産を委託者の指図（中略）に基づいて主として有価証券、不動産その他の資産で投資を容易にすることが必要であるものとして政令で定めるもの（中略）に対する投資として運用することを目的とする信託であつて、この法律に基づき設定され、かつ、その受益権を分割して複数の者に取得させることを目的とするもの」である（2条1項）。なお、不動産を投資対象とする集団投資スキームは、主として投資法人制度が用いられている（J-REIT）（西村総合法律事務所編『ファイナンス法大全（下）』（2003年）337頁〔上野元〕、大串淳子ほか監修『不動産投資法人（REIT）の理論と実務』（2011年）6頁）。

の一部の見直しがされている⁽⁴⁾。

本稿が対象とするのは、このような投資信託であるが、その中心となる証券投資信託について、もう少し詳しく検討しよう。

(2) 証券投資信託の構造

(a) 振替制度移行前の構造

「社債、株式等の振替に関する法律」(以下「社振法」という)の改正により、2007年1月に投資信託振替制度が開始したが、まず、それ以前の証券投資信託の構造を概観することから始めたい。その代表的なものは、次の通りである⁽⁵⁾。

投資信託委託業者Aと信託銀行BがAを委託者、Bを受託者、投資者を受益者とする信託契約(委託者指図型投資信託契約)を締結する。Aは受益権を分割して証券化した受益証券を発行し、Aから業務を委託された販売会社(証券会社、銀行等)Cがこれを顧客である投資者Dに販売する。その代金は、CからAを経て、信託財産としてBに信託される。Dは、分割された受益権を取得するが、受益証券を現実に受け取るのではなく、DからCが「保護預かり」をする。Cは各顧客の受益証券をBに再寄託することも多い。その場合、Bは、複数の口数をまとめた「大券(たいけん)」として保管するのが通常である。

当事者間の法律関係は、AB間は信託契約、AC間は募集販売委託契約が規律する。CD間では投資信託総合取引規定が主な規律であるが、他に保護預かり契約及び預金契約が結ばれることがある。CB間で受益証券の保管が約される場合は、混蔵寄託の関係となる。

証券投資信託の一種であるMMF(マネー・マネジメント・ファンド)の法律関係を分析したものとして、最判平成18年12月14日民集60巻10号3914頁⁽⁶⁾(以下「平成18年判決」という)がある。この事件は、投資者(受益者)Dの債権者Xが、Dが販売会社C銀行から購入した投資信託の受益証券に係るDのCに対する解約金支払請求権について、差押命令及び転付命令を得た上、Cに対し取立訴訟を提起し、投資信託の解約実行を請求するとともに、その請求に係る解約金の支払を求めたものである。本判決は、販売会社Cは投資者(受益者)

(4) 以上の経過については、森田章「投資信託及び投資法人に関する法律」江頭憲治郎=岩原伸作編『新しい金融システムと法』ジュリ増刊(2000年)8頁、西村総合法律事務所編『ファイナンス法大全(上)』(2003年)519頁〔伊東啓〕、三菱UFJ信託銀行編『信託の法務と実務〔5訂版〕』(2010年)458頁以下〔芝田陽一郎。以下同〕、古澤知之=藤本拓資「金融商品取引法等の一部を改正する法律の概要」ジュリ1460号(2013年)14頁、大崎貞和「投資信託・投資法人制度の改正」同36頁。

(5) 三菱UFJ信託銀行編・前掲注(4)465頁、村岡佳紀「投資信託における契約関係」金法1796号(2007年)15頁、加藤・後掲注(6)、新家=西谷=村岡・後掲注(6)による。

(6) 加藤正男「判解」『最高裁判所判例解説民事篇平成18年度(下)』1323頁、新家寛=西谷和美=村岡佳紀「投資信託にかかる差押え」金法1807号(2007年)8頁、森下哲朗「判批」ジュリ1343号(2007年)107頁、下村眞美「判批」ジュリ1354号(平成19年度重判)(2008年)149頁、神田秀樹ほか『金融法講義』(2013年)332頁以下〔村岡佳紀〕。

D に対し、委託者 A から一部解約金の交付を受けることを条件として一部解約金の支払義務を負い、D は C に対し、上記条件のついた一部解約支払請求権を有するとした。このように解する前提として、A・C・D の関係について次の通り述べる。

「本件約款の定めによると、本件信託契約に基づき、受益者〔D〕は、A に対し、解約実行請求をすることができ、A は、解約実行請求があった場合には、受益者に対し一部解約を実行した上、原則として解約実行請求を受け付けた日の翌営業日に販売会社の営業所等において一部解約金を支払う義務を負うものと解される。この義務は、本件信託契約の委託者であり、本件受益証券の発行者である A が負うものであって、本件信託契約の当事者ではない C から販売会社の義務ではない。そして、一部解約の効力は、A が一部解約を実行することによって初めて生ずるものであり、受益者による解約実行請求の意思表示によって当然に生ずるものではない」。

「しかしながら、本件取引規定は、C と受益者との間の権利義務関係を定めるものとして、受益証券等の解約の申込みは C の店舗で受け付けること、解約金は取扱商品ごとに定められた日に C の店舗にある受益者の指定預金口座に入金することを定めており、本件受益証券の内容について定める本件約款においても、受益者による解約実行請求は A 又は販売会社に対して行うものとされているから、本件取引規定に基づき、C は、受益者に対する関係で、受益者から本件受益証券について解約実行請求を受けたときは、これを受け付けて A に通知する義務及びこの通知に従って一部解約を実行した A から一部解約金の交付を受けたときに受益者に一部解約金を支払う義務を負うもの、換言すれば、C は、受益者に対し、A から一部解約金の交付を受けることを条件として一部解約金の支払義務を負い、受益者は、C に対し、上記条件の付いた一部解約金支払請求権を有するものと解するのが相当である」。

本判決は、本件投資信託における委託者・販売会社・投資者（受益者）の関係について最高裁の理解を示したものであるが、このような理解は同種の投資信託についても基本となると思われる。

(b) 振替制度移行後の構造

2007 年 1 月に導入された投資信託振替制度⁽⁷⁾においては、受益証券が発行されることはなく、受益権の帰属は、振替機関（証券保管振替機構）が管理する振替口座簿への記載又は記録

(7) この制度の下での投資信託の仕組みを示すものとして、名古屋高判平成 24 年 1 月 31 日金法 1941 号 133 頁（販売会社たる銀行 C が債権者代位権を行使して、再生手続が開始された顧客 D に代わって受益権の解約実行請求をしたうえ、D の C に対する解約金返還請求権を受働債権とし、C の D に対する金銭債権を自働債権として相殺した事案。堂園昇平「判批」金法 1953 号（2012 年）26 頁、本多正樹「判批」ジュリ 1460 号（2013 年）103 頁。なお、本判決は、最判平成 26 年 6 月 5 日金判 1444 号 16 頁により、民事再生法 93 条 2 項 2 号の解釈・適用の誤りを理由に破棄された）。

によって定まる（社振法 121 条・66 条柱書・67 条 1 項）⁽⁸⁾。この制度の下では、受益証券の保護預かり契約に代えて、振替決済口座管理約款（「投資信託受益権振替決済口座管理規定」などの名称が付される）が置かれる⁽⁹⁾。

(c) 投資者の権利の内容

このような証券投資信託における投資者の権利は、信託約款及び投資信託総合取引規定に基づくものと、法定のものがある。投資信託の解約等については、前者に定められており、これによると、投資者には、①委託者に対する一部解約実行請求権があり、投資者がこの権利を行使すると、②販売会社に対する（条件付き）一部解約金支払請求権を取得する（平成 18 年判決参照。他に買取（買戻）請求権が付与されるタイプのものもある）。法定のものとしては、受益権の内容として、③償還金請求権及び収益分配請求権（投信法 6 条 3 項）、④議決権（同法 17 条 6 項）、⑤決議に反対した場合の受益権買取請求権（同法 18 条 1 項）、⑥運用報告書交付請求権（同法 14 条 1 項）及び信託財産に関する帳簿書類の閲覧・謄写請求権（同法 15 条 2 項）がある。

3 可分な給付を目的とする債権等の共同相続

(1) 可分債権の共同相続に関する判例及び学説

投資信託の受益証券ないし振替受益権は口数ごとに可分であり、特に MMF や MRF（マネー・リザーブ・ファンド）など 1 口 1 円単位のものについては、顧客側の認識としては金銭債権に非常に近いといわれる⁽¹⁰⁾。このため、顧客たる投資者が死亡し、共同相続が開始した場合、投資信託における投資者の権利を金銭債権と同様に取り扱うことができるか否かが問題となる。そこで、金銭債権ないし可分債権の共同相続に関する判例・学説を振り返っておきたい⁽¹¹⁾。

金銭の支払その他の可分給付を目的とする債権について共同相続が生じた場合、主な問題は、①共同相続人の 1 人が債務者に対し自己の相続分に応じた履行の請求ができるか（債務者

(8) 投信法は、依然として受益証券を前提とした規律であり、振替制度は社振法によって規律される。投資信託振替制度が導入された後も、引き続き従来の制度によって受益証券を発行する投資信託が存在する時期もあったようだが（座談会・前掲注（2）687 号 17 頁〔村岡佳紀発言〕）、現在では、ほとんどがペーパーレスとなっているといわれる（三菱 UFJ 信託銀行編・前掲注（4）474 頁）。

(9) 村岡・前掲注（5）19 頁。

(10) 座談会・前掲注（2）688 号 23 頁以下。MMF、MRF については、本柳祐介『投資信託法制の現状と展望（別冊商事法務 376 号）』（2013 年）242 頁以下、後掲注（51）参照。

(11) **3（1）**のうち以下の記述は、中田裕康「判批」法協 129 卷 11 号（2012 年）255 頁の一部に若干の補充を加えたものである。

との関係)、②当該債権が遺産分割の対象となるか(共同相続人相互の関係)である⁽¹²⁾。判例は、①について、相続財産中に「金銭債権」があるときは、その債権は法律上当然分割され、各遺産相続人が平等の割合で権利を有することは民法427条の法意に徴し明白であるとし(大判大正9年12月22日民録26輯2062頁〔保険金請求権の事案〕)、あるいは、相続財産中に「金銭その他の可分債権」があるときは、その債権は法律上当然分割され、各共同相続人がその相続分に応じて権利を承継するという(最判昭和29年4月8日民集8巻4号819頁〔不法行為による損害賠償債権の事案〕)。また、②について、相続財産中に「可分債権」があるときは、その債権は、相続開始と同時に当然に相続分に応じて分割されて各共同相続人の分割単独債権となり、共有関係にたつものではないという(最判平成16年4月20日判時1859号61頁〔貯金債権の事案〕)。このような考え方は、当然分割帰属説(ないし分割債権説)と呼ばれる。

学説⁽¹³⁾では、当然分割帰属説を支持するもの⁽¹⁴⁾も少なくないが、批判する見解も有力である。批判説には、当該債権は共同相続人間に合有的に帰属することになるという合有債権説⁽¹⁵⁾、共同相続人間の準共有となるという準共有説⁽¹⁶⁾、積極的に法律関係の性質決定をする

-
- (12) 他に、共同相続人の相続分の譲渡、差押えの問題などもある。
- (13) 詳細な分類として、谷口知平=久貴忠彦編『新版注釈民法(27)』(1989年)4頁〔右近健男〕、金子敬明「相続財産の重層性をめぐって(一)」法協118巻11号(2001年)1頁・21頁、松尾知子「判批」民商132巻1号(2005年)60頁。
- (14) 近年の教科書では、内田貴『民法Ⅳ〔補訂版〕親族・相続』(2004年)403頁、川井健『民法概論5(親族・相続)』(2007年)153頁、前田陽一ほか『民法Ⅵ親族・相続』(2010年)296頁〔前田〕など。潮見佳男『相続法〔第5版〕』(2014年)101頁は、相続分の指定がある場合は、指定相続分に応じて分割されるという。
- (15) 我妻栄『新訂債権総論』(1964年)387頁、我妻栄編著〔唄孝一補筆〕『判例コンメンタールⅧ相続法』(1966年)88頁、中川善之助=泉久雄『相続法〔第4版〕』(2000年)231頁。いずれも「合有的」な帰属というが、債権の行使については、全員が共同してのみ行うことができる(我妻)、民法428条を類推適用して各共同相続人が全額の弁済を受けることができる(我妻〔唄〕)、「恰も不可分債権のように、共同相続人に帰属する」(中川=泉)と、分かれる。
- (16) 仁井田益太郎『改訂増補親族法相続法論』(第9版、1923年。初版は1915年)454頁(「共有」になるという)、勝本正見『債権総論中巻之一』(1934年)69頁、品川孝次「遺産『共有』の法律関係」判タ121号(1961年)3頁、米倉明「銀行預金債権を中心としてみた可分債権の共同相続——当然分割帰属なのか」タートンヌマン6号(2002年)1頁。いずれも民法427条の適用はないというが、その先は分かれる。「可及的に共有に関する規定を準用すべき」だというもの(勝本)、「共有規定および多数当事者の債権関係の規定の二面からの規制をうける」というもの(品川)、「264条但書を介して相続法が適用され」るとともに、債権の行使方法については「物権法の規定の準用が試みられるべき」だというもの(米倉)がある。最近の論稿では、川地宏行「共同相続における預金債権の帰属と払戻」名大法政論集254号(2014)907頁があり、「預金契約上の地位」及び預金債権・解約権は共同相続人により準共有され、預金債権は遺産分割の対象となる(民法264条但書の「特別の定め」は相続財産に関する特別を指す)、預金債権・解約権の行使は共有物の変更として共同相続人全員の同意を要し、払戻金はその共有となる、という。

わけではないが当然分割帰属を否定する説⁽¹⁷⁾がある（以下、これらの批判説を「当然分割否定説」という）。

この問題についての学説は、かつては遺産共有に関する共有説と合有説の対立を反映し、共有説からは当然分割帰属説に、合有説からは合有債権説に至るという傾向が見られたが⁽¹⁸⁾、現行民法の下での合有説の難点が指摘されるとともに⁽¹⁹⁾、具体的問題の検討を抜きにして共有説か合有説かを論じることは無意味であるとの認識が広がったこと⁽²⁰⁾に伴い、この次元での対立は後退し、論争は具体的妥当性をめぐるものへと移った。

上記④の問題については、当然分割帰属説では、共同相続人の1人がその相続分に応じて履行を請求したり自らの分の弁済を受領することができるが、当然分割否定説によれば、履行の請求は共同相続人全員が共同してのみ行うことができ、債務者も相続人全員に対してのみ履行すべきことになる。ここでは、次の諸要請の評価が問題となる。第1に、各相続人に自己の相続分に応じた権利の行使を認めるべき要請がある。遺産分割前でも各相続人に当面の資金が必要な場合があり得ること、遺産分割までの間に債務者が無資力となる危険を回避する機会を各相続人に与えるべきことである。第2に、具体的相続分（法定相続分〔又は指定相続分。以下同様〕を基礎として、各相続人の特別受益や寄与分に基づく調整を経た後のもの）が法定相続分よりも多い他の共同相続人を保護すべき要請がある。法定相続分による当然分割帰属を認めると、ある相続人がその具体的相続分を超える法定相続分の弁済を受けた場合、超過部分をそのまま取得するのは不公平だし、他の相続人に返還すべきものとしても弁済を受けた相続人が無資力であると他の相続人が害されることになる。第3に、債務者保護の要請がある。当然分割帰属だとすると、分割請求を受ける債務者の事務負担、ある相続人にその法定相続分を超えて弁済した債務者の保護が民法478条では不十分であること、相続争いに巻き込まれるおそれ

(17) 「不分割帰属説」をとる近江幸治『民法講義Ⅶ親族法・相続法』（2010年）237頁、金銭債権を含めて具体的相続分を前提とする遺産分割で最終的な帰属を考えるべきだという窪田充見『家族法〔第2版〕』（2013年）436頁（但し、窪田充見「金銭債務と金銭債権の共同相続」論究ジュリスト10号（2014年）119頁では、準共有説を明示）など。このほか、共同相続人の「共同不可分債権」になるという青山道夫『改訂家族法論Ⅱ』（1971年）301頁が「不可分債権説」として紹介されることもあるが（谷口=久貴・前掲注（13）5頁〔右近〕）、共同相続人の1人でも全額を請求できるという帰結が不適当であるとの批判があり（米倉・前掲注（16）39頁）、支持を得ていない。

(18) 共有説と合有説を対比しつつ、具体的諸問題を検討するものとして、阿部徹「預金取引と相続」遠藤浩ほか編『現代契約法大系第5巻』（1984年）180頁。

(19) 明治民法1012条は、遺産分割は相続開始時に遡って効力を生じる、と規定していたが、現行民法909条は、これに「ただし、第三者の権利を害することはできない。」という但書を追加した。そこで、遺産分割前の共同相続人の持分の処分は第三者の善意悪意を問わず有効と解されるが、これを合有説から説明することは苦しい。他の論点も含め、米倉・前掲注（16）21頁参照。判例（最判昭和30年5月31日民集9巻6号793頁）は、共有説をとる。

(20) 谷口=久貴・前掲注（13）147頁〔宮井忠夫=佐藤義彦〕。

などの問題があり、特に銀行預金において強く指摘される⁽²¹⁾。当然分割帰属説は、第1の要請に応えるが、第2・第3の要請に沿わないことになり、当然分割否定説では逆になる。

上記②の問題については、当然分割否定説によれば可分債権も遺産分割の対象となるが、当然分割帰属説の側でも、この結論を目指すものが多い。預貯金債権などは対象に含める方が「一切の事情を考慮して」(民法906条)行う遺産分割の趣旨に合致し、遺産分割の円滑と共同相続人間の公平に資するからである。当然分割帰属説をとりつつ、この結論を導く構成⁽²²⁾としては、対外的関係では債権は共同相続人間で分属となるが、相続人相互間ではそれを主張できないというもの⁽²³⁾、いったん分割された債権も法の規定によって特に分割の対象に組み入れられるというもの⁽²⁴⁾、遺産分割前には可分債権は各相続人に分割承継されるが、相続人の合意があれば、あらためて遺産分割の対象としてよく、その合意は黙示のものでもよいというもの⁽²⁵⁾がある。家裁実務では、相続人全員の合意を要件にして、遺産分割の対象としているといわれる⁽²⁶⁾。

(2) 当然分割帰属が否定された財産権

可分債権をめぐるこのような議論状況のもとで、当然分割帰属か否かが問題となり、判例がこれを否定した2つの財産権がある。

(a) 定額郵便貯金債権

定額郵便貯金とは、昭和22年に制定され、平成19年に廃止された郵便貯金法の定める郵便貯金の一種であり、「一定の据置期間を定め、分割払戻しをしない条件で一定の金額を一時に

(21) 米倉・前掲注(16)2頁以下、谷口=久貴編・前掲注(13)7頁以下〔本間輝雄〕、森永淑子「遺言による預金の払戻請求をめぐって(副題省略)」福岡大学法学論叢48巻2号(2003年)173頁。

(22) 諸構成の整理につき、松原正明「遺産分割の対象となる財産の範囲と限界」川井健ほか編『講座・現代家族法第5巻』(1992年)47頁・65頁以下、松尾・前掲注(13)64頁、榮春彦「判批」判タ1245号(2007年)130頁を参照。

(23) 鈴木祿弥『相続法講義〔改訂版〕』(1996年)200頁(第三者との関係では相続分比率による分属を認めつつ、相続人相互間では遺産分割前には暫定的持分権を主張できないという)、伊藤昌司『相続法』(2000年)254頁(「可分性を維持したまま、共有財産として遺産中にとどまる」という)、二宮周平「債権・債務の相続——当然分割帰属の原則の検証」法時75巻12号(2003年)70頁(相続財産全体の共有関係と個別財産の共有関係という二重の共有関係から説明する)。

(24) 柚木馨「共同相続財産の法的性質」中川還暦『家族法大系VI(相続(1))』(1960年)153頁・170頁。阿部・前掲注(18)185頁は、共有説をとっても、遺産分割までの一時的・暫定的状態を示す共有であることから説明できるという。宮本誠子「フランス法における遺産の管理」阪法56巻4号125頁・5号151頁(2006年～07年)は、可分債権の当然分割を帰属の分割ではなく管理権限の分割とするフランス法を紹介し、各相続人による債権の回収を認めつつ、計算上、遺産分割の対象にするという方向を示唆する。

(25) 前田ほか・前掲注(14)296頁〔前田〕、松原・前掲注(22)65頁以下。

(26) 松原正明「遺産分割事件における可分債権の処理」判時1517号(1995年)5頁、永井尚子「遺産分割事件の運営について」家月60巻9号(2008年)1頁・20頁、片岡武「遺産分割事件における最近の問題点」戸籍時報647号(2009年)1頁・42頁。

預入するもの」である（郵貯法7条1項3号）。据置期間（6月）内は原則として払戻しがされず（同法52条）、据置期間経過後も分割払戻しはされないが（同法7条1項3号）、預入れの日から10年が経過すると通常貯金となり（同法57条1項）、払戻しは無条件となる（同法7条1項1号）。定額郵便貯金は、据置期間の制限のほか、預入金額の単位の限定もあるが（同法7条2項、郵便貯金規則83条の11）、半年複利・10年間固定金利という有利な条件であったことから広く利用されていた。そこで、預入れから10年が経過する前に預金者が死亡した場合に、可分債権に関する判例法理が及ぶかどうかが問題となった。最判平成22年10月8日民集64巻7号1719頁（以下「平成22年判決」という）は、相続による当然分割帰属を否定し、定額郵便貯金債権が遺産分割の対象になると判断した。この判決は、定額郵便貯金契約上の制限が相続によって承継されるという構成をとるのではなく、郵便貯金法の解釈によって、「同法は同債権の分割を許容するものではなく、同債権は、その預金者が死亡したからといって、相続開始と同時に当然に相続分に応じて分割されることはない」との結論を導いた。その射程は、共同相続人の1人が払戻しを請求する場面にも及ぶと考えられる⁽²⁷⁾。

(b) 株式

株主が死亡して共同相続が開始した場合、その株式は、法定相続分に応じて当然に分割されるのではなく、遺産分割までは共同相続人間に相続分に応じた準共有関係が生じるというのが判例・通説である。

最高裁は、最判平成26年2月25日後掲まで、このことを直接的に示していたわけではないが、準共有説を前提とする判断をしてきた⁽²⁸⁾。下級審裁判例では、より直接的に、共同相続人が相続分に応じた数の株式を当然に分割承継するという主張を斥けたものがある。すなわち、東京地判昭和45年11月19日下民集21巻11・12号1447頁は、「株式は可分給付を目的とする債権とは解しがたいから」とのみ述べて当然分割帰属を否定した。その控訴審である東京高判昭和48年9月17日高裁民集26巻3号288頁、判タ303号153頁は、次のような技術的な理由を挙げて否定した。すなわち、①株式数が相続分に応じて分割しきれない場合があり、金銭債権とは異なり常に可分であるとはいえない、②仮に株式数が分割可能であっても、株券が発行されているときは、各人の取得した株式と株券の対応が確定できない場合があり、

(27) 中田・前掲注(11)269頁。

(28) 最判昭和45年1月22日民集24巻1号1頁、最判平成2年12月4日民集44巻9号1165頁、最判平成9年1月28日判時1599号139頁〔有限会社の持分の事案〕。篠原勝美『最高裁判所判例解説民事篇平成2年度』434頁・437頁。最判平成26年2月25日後掲は、「株式は、株主たる資格において会社に対して有する法律上の地位を意味し、株主は、株主たる地位に基づいて、剰余金の配当を受ける権利（会社法105条1項1号）、残余財産の分配を受ける権利（同項2号）などのいわゆる自益権と、株主総会における議決権（同項3号）などのいわゆる共益権とを有するのであって〔引用略〕、このような株式に含まれる権利の内容及び性質に照らせば、共同相続された株式は、相続開始と同時に当然に相続分に応じて分割されることはない」という。

株式の移転も譲渡もできないことになる、③仮に株券も分割可能な場合であっても、一部の株券について他に権利を主張する者が現れると相続人間に利益の均一性を欠くおそれがある、という。また、財産権の性質に着目するものとして、有限会社の出資持分の共同相続に関するものだが、徳島地判昭和46年1月19日判時629号90頁がある。すなわち、「一口に出資持分権、社員権といつてもその内容は多岐にわたり、それは権利というより地位というべきものであり、これを金銭債権の如き可分債権と同一視することは困難」だという。

学説でも、準共有説が通説である⁽²⁹⁾。株式は、単に金銭的価値を表章するだけでなく、議決権など会社の経営に参与することを目的とする権利を含む、株主たる地位を表章するものである、という財産権の性質に着目して、当然分割帰属を否定するものが多い⁽³⁰⁾。そのうえで、共有者による権利行使者の決定（会社法106条）が持分の過半数でなされるのか、全員の同意を要するとするのかの対立がある⁽³¹⁾。これに対し、少数説として、株式についても可分債権と同様に、当然に分割され、各相続人は相続分に応じて株式を単独承継するという当然分割説⁽³²⁾がある。この説は、当然分割帰属とする方が、共有者の利害調整、とりわけ少数持分権者の保護という点で、公平妥当な結果をもたらし得るという⁽³³⁾。当然分割説については、各相続人はその持分に応じて会社経営のリスクを負担する以上、それに見合ったコントロール権（特に議決権）を認めることが望ましく、準共有説では権利行使者を通じた権利行使が必要とされるので、共同相続人中の少数派が自己の意向を株主総会ひいては会社経営に反映させることが困難になる可能性があるとして、共感を示す見解⁽³⁴⁾もあるが、この見解も結論的には準

(29) 上柳克郎＝鴻常夫＝竹内昭夫『新版注釈会社法（3）』（1986年）49頁〔米津昭子〕、田中誠二＝山村忠平『五訂版コンメンタール会社法』（1994年）416頁、大野正道①『企業承継法の研究』（1994年）128頁・130頁、同②『企業承継法の理論Ⅰ』（2011年）77頁以下、江頭憲治郎『株式会社法〔第4版〕』（2011年）118頁、神田秀樹『会社法〔第15版〕』（2013年）64頁。

(30) 青竹正一「判批」ジュリ636号（1977年）146頁。上柳＝鴻＝竹内・前掲注（29）49頁〔米津執筆〕も同旨であろう。

(31) 過半数説が判例（最判平成9年1月28日前掲）だが、学説では権利行使者の決定が実質的な企業承継者の決定を意味するという観点から全員一致説（大野・前掲注（29）①153頁・②43頁、江頭・前掲注（29）119頁）を採る見解も有力である。このほか、会社法106条但書の前提として何が必要かも論じられる（東京高判平成24年11月28日判タ1389号256頁、鳥山恭一「判批」法セミ705号（2013年）111頁、弥永真生「判批」ジュリ1460号（2013年）2頁参照）。

(32) 出口正義「株式の共同相続と商法二〇三条二項の適用に関する一考察」筑波法政12号（1989年）67頁。

(33) 敷衍すると、次の例が考えられる。被相続人の株式が総数の30%を占めていて、ある議案について他の株主のうち株式数で45%が賛成し、25%が反対しているとする。3人の相続人のうち2人が反対で1人が賛成の場合、当然分割説だと賛成が55%になるが、準共有説だと相続人の多数決で権利行使者を定め（最判平成9年1月28日前掲）、同人が相続人の多数派の意向を受けて議案に反対すると、反対が55%になる。

(34) 伊藤靖史ほか『事例で考える会社法』（2011年）110頁以下〔田中亘〕。当然分割説を高く評価しつつも、株式が遺産分割の対象から除外されることによる問題、準共有説でも各相続人の意見を反映する解釈が可能であること、判例・学説が準共有説を前提に形成されていることを考慮し、結論的には準共有説を支持する。

共有説を支持しており、当然分割説の支持は広がっていない。

筆者は商法学説の議論に参入する能力はないが、当然分割説については、法定相続分を基準として当然に分割されるべきことの理由が十分に明らかではないように思われる。遺産分割においては、具体的相続分が分割の基準となる。金銭債権であれば、さしあたって法定相続分で分配しても、他の相続財産の分割の際に具体的相続分との差を調整する可能性があるが、議決権が法定相続分に応じて分割され行使されたとすると、そのような事後調整は不可能であり、具体的相続分に基づく相続人の意向を反映することはできない。準共有説をとる場合には、共有株式の権利行使者の指定において、準共有持分の価格の過半数で決定されることになるが、持分をいかに決めるかは確定していない⁽³⁵⁾。仮に、具体的相続分と法定相続分との乖離が大きい場合、法定相続分の過半数による権利行使者の指定については、少なくとも権利濫用⁽³⁶⁾の成立する余地はあるのではないか。準共有説においては、権利行使者の指定に際しての協議の際に、具体的相続分が考慮される余地があるのに対し、当然分割説ではその余地がなく、かえって妥当でない結果が生じる場合もある。株式の議決権については、この面からも、準共有説をとる判例・通説を支持し得るように思われる。

(3) 当然分割帰属の肯否の論拠の整理

以上の(1)(2)の議論を整理しておこう。まず、遺産共有の性質から演繹する議論は、もはや盛んではない。また、遺産分割との関係では、可分債権も対象とする方が遺産分割の趣旨(民法906条)に合致し、遺産分割の円滑と共同相続人間の公平に資するというのは共通の理解であり、当然分割帰属説であってもそのような帰結が志向されている。問題は、可分な給付を目的とする債権又は可分な財産権について、遺産分割前に一部の共同相続人が自己の相続分に応じた権利行使をすることの可否に集中する。

金銭債権については、当然分割帰属を肯定すべき事情として、(a1)民法427条の法意、(a2)各相続人が遺産分割前に自己の相続分に応じた権利を行使することの必要性(各相続人の資金需要、債務者の無資力化リスクの回避)があり、否定すべき事情として、(b1)具体的相続分が法定相続分よりも多い相続人の保護の要請、(b2)債務者の保護の要請、(b3)遺産分割の対象とする方がよいという理解に沿うこと、がある。また、定額郵便貯金に関する平成22年判決は、否定すべき事情として、(b4)定額郵便貯金制度を定める郵便貯金法の趣旨、(b5)分

(35) 最判平成9年1月28日前掲は、法定相続分に言及しつつ判断しているが、法定相続分か具体的相続分かについての判断をしているものではない。

(36) 協議を経ないなどの権利行使者の指定及びその議決権行使を権利濫用とした例として、大阪高判平成20年11月28日判時2037号137頁。大野正道「判批」リマークス40号98頁、稲田龍樹「判批」別冊判タ29号(平成21年度主判)162頁(以上、2010年)。

割を認めることによる実益の不存在を挙げる。株式については、否定すべき事情として、(b6) 株式が金銭的価値だけでなく議決権などを含む地位を表章するものであること、(b7) 分割で端数が出た場合の処理など技術的問題のあることが挙げられているが、肯定すべき事情として、(a3) 各共同相続人が相続分に応じた議決権を通じて会社経営支配に与るべきことを指摘する少数説もある。こうしてみると、肯定論の実質的論拠は (a2) であるといえよう。

4 投資信託の共同相続に関する裁判例

それでは、投資信託の場合はどうか。近年、証券投資信託の投資者の共同相続人の一部が解約金の返還を求めた場合に関する裁判例がいくつか出ている。これを紹介する。

(1) 大阪地判平成 18 年 7 月 21 日金法 1792 号 58 頁⁽³⁷⁾

これが最初の公判裁判例である。MMF 及び MRF の共同相続人のうちの 1 人が販売会社（証券会社）に対して自己の相続分（4 分の 1）に相当する換価代金の請求をした。本判決は、次の理由により、請求を認容した。

①投資信託の各受益者は同種の受益証券全体を共有又は準共有するので、ある受益者は他の受益者らと共同してでなければ受益証券の返還を請求できず契約の一部解約実行請求もできないが、本件取引約款では、他の受益者と協議しないことを受益者が同意したものとされている。②受益証券の現実の占有の移転や呈示は、実際にはなされないことになっている。③本件取引約款は、受益証券上の権利の行使につき所持分権者と共同しないで単独で行使できる旨の受益者及びその承継人間の特約を包含すると解し得る。④本件信託約款では、受益者の買付・換金（解約）単位は 1 口 1 円であり、受益証券上の権利に基づく給付を分割することに障害はない。こうして、「本件契約に基づき〔被相続人〕が有する権利（受益証券返還請求権並びに受益証券上の権利である収益分配請求権、償還金請求権、一部解約実行請求権、一部解約金償還請求権など）は、いずれも、給付を分割することについての障害が本件取引約款及び本件信託約款によって除去されているものであって、可分債権であると解するのが相当」だと判断し、相続分に応じた権利行使を認めた。被告の反論については、⑤ 1 口単位での購入・換金の可能性の有無で結論が異なるというが、それは当事者の意思表示の結果であって問題はない、⑥解除権の不可分性を定める民法 544 条を指摘するが、同条は任意規定であり本件では特約が

(37) 村田渉「判批」金法 1839 号（2008 年）16 頁は、判旨に賛成し、①当該投資信託がどのような商品として設計されたか、②投資信託に基づく権利のうち、何をもって最も中核的な権利と位置づけられているか、③一般の投資家の感覚では投資信託はどのような性質を有するものとして理解されているかが重要な視点であるという。

あると認められるとして、いずれも斥けた。

(2) 熊本地判平成 21 年 7 月 28 日金法 1903 号 97 頁

MRF 及び外国投資信託等の共同相続人（12 名）のうち合計 4 分の 3 の相続分を有するもの（11 名）が販売会社（証券会社）に対し各人の法定相続分に応じた金員の支払を請求した。本判決は、次の理由により、請求を認容した。

①投資信託受益権は金銭債権でなく共同相続人はこれを準共有することになるが、その換金のための解約請求又は買戻請求は、受益権の管理に関する事項であるので、民法 544 条の適用はなく、持分の過半数を有する者が行うことができる（民法 264 条・252 条）。②これは被相続人の受益権全部の換金であるので、投資信託の口数は分割の妨げにならない（1 円未満の端数は原告らが放棄したものとみる）。③受益者の権利は議決権等の性質上不可分な権利であっても、その行使は、準共有の対象の管理に関する事項として、持分の過半数により決せられる。④仮名取引禁止の趣旨に反することはない。⑤相続人の一部による請求を認めないと、本件の投資信託のように信託期間が無期限とされている場合、相続人の中に解約に反対する者や所在不明の者がいる場合、いつまでも換金できないことになるが、これは被相続人の期待に反し、また、共同相続人に予想外の不利益を与える。こうして、「本件のように過半数の持分を有する者が被相続人の投資信託の全部の解約又は買戻しを請求したとみられる場合には、その解約等を認めて、持分に応じた支払請求を肯定すべき」だとした。

(3) 福岡高判平成 22 年 2 月 17 日金法 1903 号 89 頁⁽³⁸⁾

これは、(2) 事件の控訴審判決だが、次の理由により、原判決を変更し、投資信託に関する請求を棄却した。

①投資信託の受益権は、単に解約請求権又は買戻請求権にとどまらず、議決権、分配金請求権等を含み性質上明らかに不可分債権^[ママ]であって単純な金銭債権ではない。②投資信託が資産性を持ち利殖目的でなされるとしても、それが議決権等の権利を含んでいることは無視できず、相続人各人がそれぞれ別個独立に解約権を行使することは許されない（銀行預金とは異なる）。③解約請求又は買戻請求は、受益権の処分、すなわち共有物の変更に当たるので、全員の同意が必要である（民法 264 条・251 条・544 条）。④1 口単位で解約・換金ができるとしても、受益権が金銭債権に転化する前提となる解約請求権又は買戻請求権自体が準共有されているし、受益権も 1 口ごとに準共有され 1 口ごとに持分が生じていると考えられるので、金銭債権とは同視できない。⑤投資信託の共有状態は、遺産分割手続を経ることによって解消され、換金が実現できる。こうして「被控訴人らの相続持分を合計すれば過半数の持分を有することになるとしても、共同相続人全員の同意がない以上、投資信託の解約等を認めて、持分に応じた支払請求を認めることはできない」とした。

(38) 松本光一郎「判批」金法 1912 号（2010 年）60 頁は、次のように述べ、本判決を批判する。すなわち、①「投資信託の受益権」を包括的に論じるのではなく、訴訟物たる具体的権利を検討すべきである、②平成 18 年判決を検討の出発点にすべきである、③一部解約実行請求権・買戻請求権は、一部解約金支払請求権のための手段的権利にすぎないし、民法 544 条 1 項は任意規定であるところ、本件では一部の解約・買戻し・譲渡が認められており、分断を認める特約があると解される、④債権の共同相続においては多数当事者の債権関係の規定で規律され、共有に関する民法 251 条・252 条は問題とならない（1 口ごとに準共有されているわけでもない）、⑤販売会社は、必要と考えるなら、相続の場合は全員共同でないと請求できないと約款で定めておけばよい。他方、館大輔＝田子晃「判批」みんけん 647 号（2011 年）14 頁〔アンダーソン・毛利・友常法律事務所金融判例研究会『精選金融判例解説』（2013 年）353 頁所収〕は、本判決の結論を妥当とする。①松本評釈の③につき、個々の受益者に一部解約実行請求権が認められているのは、信託受益権が多数の受益者に分割販売されるので、分割された受益権を購入した各受益者が他の受益者たちの同意を得ることなく自己の持分を解約できるための規律であり、共同相続人の場合に当然に及ぶとはいえないと指摘し、②被相続人の投資信託の全部の解約がされると、それを望まない共同相続人の経済的利益を侵害すると述べ、③平成 18 年判決は実務的現実性を欠いていると批判し、④預金債権と投資信託は同一に扱うべきところ、そもそも金銭債権の当然分割帰属を認めた判例の見直しも考慮対象となるという。堂園昇平「判批」金法 1929 号（2011 年）67 頁は、本件と大阪地判平成 18 年 7 月 21 日前掲の事案の違いを指摘し、本件 1 審判決は不適切だったという。以上の 3 評釈とも、投資信託の場合、投資財産の価格変動により受益権の価値が変動することから、解約の可否・基準時が重要な意味をもつという。

(4) 福岡地判平成 23 年 6 月 10 日金法 1934 号 120 頁⁽³⁹⁾

MRF その他の投資信託及び個人向け利付国債の共同相続人（3名）のうち合計3分の2の相続分を有するもの（2名）が販売会社（証券会社）に対し各人の法定相続分に応じた金員の支払を請求した。本判決は、次の理由により、請求を棄却した。

投資信託についてこういう。①原告らは解約実行請求をしていない。②仮に同請求をしたと解しても、一部解約金の支払請求権には販売会社が委託会社から一部解約金の交付を受けることという条件が付されているが、その成就又はみなし成就（民法130条）の主張がない。③本件投資信託の解約請求権ないし解約金支払請求権は、単純な金銭債権とは異なり、性質上、可分債権であるとは見ることができないので、共同相続人の準共有状態にあり、かつ、解約実行請求は民法544条1項の適用ないし類推適用により相続人全員によってのみなし得る。④原告は、本件は投資信託振替制度に移行後の事案であり、給付の分割にとっての障害が一層除去されたというが、それによって③の判断は左右されない。⑤本件投資信託の解約・換金の単位が1口（1円）だとしても、③の判断は左右されない。そもそも「問題となっている債権・債務関係の性質や状況等次第では、給付の物理的な可分性にかかわらず、不可分の給付を目的とする債権ないし債務であると認定しうるのであり、給付の物理的な可分性が直ちに可分債権・債務との評価を導くものではない」⁽⁴⁰⁾。

(5) 大阪地判平成 23 年 8 月 26 日金法 1934 号 114 頁⁽⁴¹⁾

公社債投資信託の共同相続人（4名）のうち合計3分の1の相続分を有するもの（2名）が販売会社（証券会社）に対し、主的に各人の法定相続分に相当する金員の支払を請求し、予

(39) 平林美紀「判批」リマークス45号（2012年）58頁は、本判決は、解約請求権等について準共有とするが、それが問題となるのは「共有物の管理か処分か」として民法544条1項が争点になるからだとし、効果との関係で分析する。また、国債が準共有となった場合に相続開始後の利息の帰属について問題を指摘する。若松亮「判批」金判1436号（2014年）48頁は、当然分割の有無を決めるメルクマールとして、①法令や契約上の特約、②権利者が有する権利又は契約上の地位の性質、③解約の単位（口数）、④当然分割という結論を認めることに対する価値判断、を挙げ、②については、当該権利の中に単純な金銭債権と明らかに異なる性質であり、かつ、中核的である権利が含まれている場合に当然分割を否定する考え方に魅かれるとしつつ、最判平成26年2月25日後掲は、「中核的」であるか否かを問わないものだと評価する。

(40) 個人向け国債についてはこういう。⑥原告らは中途換金の請求（買取りの請求）をしたことの具体的事実を主張していない。⑦個人向け国債に含まれる中途換金請求権やその代金支払請求権は、個人向け国債の関連法規等に照らすと、単純な金銭債権とは異なり、性質上、可分債権であるとは見ることができないので、共同相続人の準共有状態にあり、かつ、中途換金請求は契約の解約の実質を有するので民法544条1項の類推適用により相続人全員によってのみなし得る。⑧投資信託に関する④⑤と同様の議論についても上記と同様の理由により、⑦の判断を左右するに足りない。

(41) 奈良輝久「判批」金判1436号（2014）44頁。投資信託における基準価格の変動リスクに鑑み、相続発生時の解約手続について販売契約で明示すること、委託者の解約権を定めること、などの対応策を提示する。なお、投資信託の解約は共有物の変更にあたるといふ。

備的に当該信託受益権について法定相続分に相当する口数の権利を有することの確認を請求した。本判決は、次の理由により、主位的請求を棄却し、予備的請求については法定相続分の準共有持分を有することを確認する限度で認めた。

①本件受益権は、一部解約実行請求権、一部解約金支払請求権、買取請求権、償還金請求権、収益分配金請求権を含むうえ、議決権等も含むものであって、それらの権利の集合した1つの契約上の地位であり、しかも議決権は金銭債権ではなく、不可分債権^{〔ママ〕}の性質を有する。②投信法6条7項、信託法193条本文は、投資信託受益権が準共有の対象となる権利であることを前提としている。「このような本件受益権の内容と投資信託受益権に関する法律上の規律に照らせば、本件受益権は、可分債権ではなく、性質上の不可分債権であると解するのが相当である」。③本件受益権に係る投資信託の一部解約実行請求権等が他の受益者と協議することなく、1口を最低単位として行使できるものとされていることのみをもって、この判断を覆し、本件受益権が可分債権であるということとはできない。

5 裁判例に現れた論点の整理

以上の裁判例に現れた主な論点は、次のように整理することができる。〔 〕内の記号は、4の各裁判例及びそこでの論点を示している。

(1) 投資者の権利の可分性

まず、投資者の権利が金銭債権ないし可分債権に類似するか否かが議論される。

第1に、解約の単位（口数）に関する議論がある〔(1) ④⑤・(2) ②・(3) ④・(4) ⑤・(5) ③〕。1口1円である場合には金銭債権と同視できるという主張に対し、1口1円でない場合はどうか、分割すると端数が生じるときはどうかという批判がある。これに対しては、1口1円でない場合には口数単位で分割すればよい、端数部分については共有関係を認めざるを得ないとしても権利行使者がその持分を放棄すればよい（民法255条参照）、金銭債権でも端数が生じることがある、などの反論が考えられる。このうち、端数部分に関する反論については、当然分割となるとすることと、いったん共有状態を観念したうえ持分の放棄で対処することとは、理論的には一貫しないという再反論が考えられる。

第2に、受益権には議決権など分割できない権利が含まれているので金銭債権とは同視できないという議論がある〔(2) ③・(3) ①②・(4) ③・(5) ①〕。これに対しては、受益権において中心となるのは解約や配当によって得られる金銭であり、議決権等はそれほど重視すべきものではない、投資者（受益者）たる地位を包括的にとらえるのではなく具体的権利ごと

に検討すべきである、などの反論⁽⁴²⁾がある。また、そもそも議決権も分割する方が投資者（受益者）の意見を正確に反映するために望ましいという反論も考えられる（株式に関する少数説）。ここでは、議決権の分割の当否、仮に否とする場合には、それでもなお解約して換価金を受け取る権利の当然分割を認めるべきか、仮に認める場合には、議決権との関係をどう説明するのかが検討されるべきことになる。

（２） 解約実行請求権の行使

次に、解約実行請求権を共同相続人の一部のみで行使できるかが論じられる。

第１に、一部解約金支払請求権が発生するために一部解約実行請求権の行使が不可欠かどうか問題となる〔(3) ④・(4) ①〕。これに対し、解約実行請求権は解約金支払請求権の手段的権利にすぎないのだから、柔軟に解してよいという反論があり得る（松本・前掲注（38）③参照）。平成18年判決との関係をどう考えるかとも関係する（松本・前掲注（38）②、館＝田子・前掲注（38）⑤）。

第２に、民法544条1項による制約とそれを免れさせる特約の存否・効力が問題となる〔(1) ①③⑥・(2) ①・(3) ③・(4) ③・(5) ③〕。民法544条1項の趣旨は、法律関係の複雑化の防止及び当事者意思の推測にあり、同項は任意規定であると解されている⁽⁴³⁾。ここでは、投資者（受益者）の権利の共同相続の場合に、同項の規律によらないという契約解釈ないし特約の認定の可否が問題となる。

第３に、投資信託の共同相続において準共有の状態になると解する場合には、一部解約実行請求をすることは管理行為か（民法264条・252条）、処分行為ないし変更行為か（同法264条・251条）が問題となる〔(2) ①・(3) ③。平林・前掲注（39）61頁〕。この議論の前提として、準共有の規律と多数当事者の債権債務の規律との関係をどう解するかという大きな問題もある（後記7（2）参照）。

(42) 村田・前掲注（37）②、松本・前掲注（38）①。当然分割帰属に消極的な立場をとる館＝田子・前掲注（38）31頁も、投資信託の議決権が行使される場面が頻繁に起こるとは考えにくく、この点は無視してよいと述べ、そもそも日興MRFのように平成19年法改正前に設定された投資信託では、受益者は正確には議決権を有しておらず、提案された約款変更等に対して異議を述べる権利を有するに過ぎないと指摘する。伊藤栄寿「共同相続における預金債権の取扱い」名大法政論集（2013年）155頁・179頁は、投資信託の機能は利殖目的であるので、「議決権等の本質的とはいいがたい内容をことさらに強調し、不可分債権という結論を導くことは説得力を欠く」のであり、これは預金契約で「取引経過開示請求権をことさらに強調し、預金債権が不可分債権であるという結論を導くことと同様」だという。

(43) 我妻栄『債権各論上巻』（1955年。1971年18刷を使用）186頁、谷口知平＝五十嵐清編『新版注釈民法（13）〔補訂版〕』（2006年）866頁～867頁〔椿寿夫〕。

(3) 当事者に及ぼす影響

最後に、当然分割帰属を認めるか否かが当事者に及ぼす影響が論じられる。

第1に、当然分割帰属を認めない場合の相続人の不利益の評価が問題となる〔(2) ⑤・(3) ⑤〕。遺産分割協議が様々な事情で困難な場合であっても、なお遺産分割調停・審判という方法をとるよう求めることが妥当かということだが、これは遺産分割一般の問題としては、やむを得ないというべきであろう。投資信託に特徴的な問題としては、「遺産分割が成立するまでは換価できない」ことの結果、投資者（受益者）が投資対象の状況や経済状況を考慮して適時に換価できるという換価時期選択権が凍結されることを指摘することができる。当然分割帰属を認める場合の他の相続人の不利益については、全部が解約されるとそれを望まない相続人の利益が害されるという指摘はあるが（館＝田子・前掲注（38）の②）、一部の解約については特に論じられていない⁽⁴⁴⁾。

第2に、当然分割帰属を認める場合の販売会社の不利益については、あまり論じられていない〔(4) ②が関連する〕。解約実行請求が口数単位でなされること、投資者（受益者）の販売会社に対する権利が停止条件付きのものであることから、投資信託特有の不利益はなく、預金の共同相続における銀行の不利益に関する議論に帰着するというところかもしれない。もっとも、信託財産の価値の変動に伴う受益権の価値の変動があり得るので、解約の可否・基準時が問題となるという指摘（前掲注（38）末尾参照）があり、認める場合にはその対応が求められることになるだろう。

6 検討

(1) 投資信託の共同相続の基本的問題

前項で検討した論点を通覧すると、投資信託の共同相続には、2つの観点の交錯があるように思われる。第1の観点は、投資信託の顧客たる投資者（受益者）の権利の構造に着目し、これを分析するものである。投資者の権利は、投資信託の一部解約金支払請求権が他の権利と連結していることなど複雑な構造をもつ。この観点からは、この構造を伝統的な法律論に基づいて緻密に分析していくことになる。第2の観点は、投資信託の商品設計に着目するものである。投資者にとって、投資信託は、安定性と収益性のバランスを考えつつ選択し、状況に応じて換価できる資産であり、そのなかには安定性を重視し決済性預金に類似した機能をもつもの

(44) 一般的には、具体的相続分が法定相続分を超える相続人の不利益があり得る（3（3）(b1)）。なお、定期預金の期限前解約の場合、民法544条の制約のほか、解約すると金利が低下するという不利益を他の相続人が押し付けられるという問題があるが、これは投資信託とは状況が異なる。

もある。各種の投資信託はそのような商品として設計されている。この観点からは、投資信託の商品設計に応じた機能を重視し、それを実現するための検討を進めることになる。投資信託の共同相続を巡る議論の根底には、この2つの観点の交錯ないし「ずれ」がありそうだが、まずは、この2つの観点をもう少し敷衍しよう。

(2) 投資者の権利の構造

投資者の権利は、投資信託委託業者及び販売会社と投資者との契約の内容 ((a)) と、投資信託受益権の法定の内容 ((b))、という両面から定まる。

(a) 投資信託委託業者及び販売会社と投資者との契約の内容

投資信託委託業者 A 及びその業務を委託された販売会社 C と投資者 D との契約の内容という面では、①一部解約金支払請求権が一部解約実行請求権を行使した結果として発生すること、②権利の単位が受益権の口数によって制約されることが問題となる⁽⁴⁵⁾。

①については、平成 18 年判決は、解約金支払請求権を条件付き権利と構成し、差押債権者が取立権の行使として解約実行請求の意思表示をすることを認めた。これは投資者自身がその意思表示をなし得ることを前提としているものであり、共同相続において意思表示をすること自体に民法 544 条の制限が及ぶ場合には、別の問題となる。ここで、当然分割帰属を認めるためには、解約実行請求権が解約金支払請求権の手段的権利にすぎないという点に平成 18 年判決との連続性を見出し、かつ、民法 544 条によらないという特約の存在が認められることが必要になるだろう。

②については、まず、口数の概念を整理しておかなければならない。すなわち、投資信託委託業者が受益権を均等に分割した結果である「基本単位としての口数」(投信法 6 条 2 条 1 項)と、「取引単位としての口数」とを区別する必要がある。

基本単位としての口数は、総口数(投信法 6 条 6 項 3 号参照)に対応する概念であり、元本の償還・収益の分配や議決権の算定の基準となる(同法 6 条 3 項・17 条 6 項)。基本単位としての 1 口を更に分割することは、投資信託契約の変更又は同契約に基づく再分割の実施ということになるので、各顧客が個別事情に対応するためにこれらを求めることは、集団的投資スキームとしての性質上、認められないと解すべきだろう。

取引単位としての口数⁽⁴⁶⁾には、2段階のものが考えられる。まず、②受益証券(投信法 6

(45) 販売会社が投資信託受益権の買取制度を設けている場合は、投資者が買取請求をすると買取金支払請求権が発生することがある(三菱 UFJ 信託銀行編・前掲注(4) 478 頁)。この場合、契約内容によるが、民法 544 条の問題が生じないこともあるだろう。

(46) 実務的には、取引単位としての口数による取扱いがされるようである(座談会・前掲注(2) 688 号 23 頁～26 頁〔特に村岡佳紀発言〕)。

条6項2号)又は振替口座簿中の顧客口座(社振法121条・68条4項2号)に記載又は記録される口数がある。たとえば100口の受益証券を50口・25口・25口と分割しようとする場合、各種の受益証券の最小単位口数が5口であれば可能だが、それが100口又は10口であれば認められないことになる。このレベルの口数の制約は、投資信託委託業者Aと受託者Bの投資信託契約によるものと、販売会社Cと投資者Dの契約によるものがあり得る。次に、⑥A又はCの設定する販売単位としての口数がある。これは、④における口数の制約に揃えることが多いだろうが、それに付加する独自のものもあり得る(④は5口単位だが、⑥は10口単位とするなど)。④⑥の制約が、当初の販売段階だけでなく一部解約の段階にも及ぶ場合、一部解約に際して最小単位を更に分割するためには、AB間の投資信託契約の変更(④)、CD間の契約の変更(⑥)、A又はCの販売単位の変更(⑥)が必要となる。D側の要請があっても前二者は認められないだろうが、最後のものについては個別合意をすることは当然には否定されないだろう。

このように、口数については3段階(基本単位、取引単位④、取引単位⑥)の問題があり、その分割の可否・難易は段階によって異なる。

分割ができない場合、端数たる口数については、一般的には共同相続人が準共有していると考えざるを得ない⁽⁴⁷⁾。それに対し、当然分割帰属を主張する側では、端数口数についての持分を放棄する(その分は、民法255条により他の共有者に帰属する)という対応をするようであり、そのほか端数口数以外の部分についてのみ分割されたものとして請求するという方法(一部請求)も考えられる。しかし、当然分割帰属を主張しつつ、端数部分について準共有状態を認めることは、理論的には一貫しないという感は否めない。これに対し、金銭債権であっても端数は生じ得る、端数処理という些末な問題で全体のあり方を決めるのは本末転倒である、という反論が考えられるが、やや次元の異なるものであろう。

(b) 投資信託受益権の法定の内容

投資者は、投資信託の受益者としては、受益債権及びこれを確保するための権利を有し(信託法2条7項)、後者には議決権等が含まれる。受益者は、投資信託約款の変更等のために必要とされる書面による決議において、受益権の口数に応じて議決権を有する(投信法16条・17条1項・6項)⁽⁴⁸⁾。ここでは、株式の共同相続における議論が参照されるべきことになる。株式の共同相続において準共有説をとるとすると、同じく議決権を伴う投資信託受益権につい

(47) 取引単位としての口数の制約がある場合、投資信託の共同相続人は分割承継し、ただ契約上の制約により単独行使ができない状態にあると考えることもできるが、一部解約金の支払を請求できないという結果には変わりはない。この問題の背後には、投資信託に関する契約において投資者に課された制約がその相続人にも当然に及ぶかという、より一般的な問題がある(後記7(1)参照)。なお、基本単位としての口数については、上記のように考えることはむずかしい。

(48) 書面による決議に反対した受益者には受益権買取請求権が与えられる(投信法18条)。

て当然分割帰属と解することができるかどうかが問題となる。①株式と投資信託受益権とを区別できるかどうか、②投資信託受益権のうち、議決権は準共有となるとしつつ、解約金等支払請求権は当然分割帰属と解し得るかどうか、が問題となる。

①については、議決権は、株主の権利の中心的なものであるのに対し、投資信託受益者にとっては非常に特殊な場合にのみ行使されるものであって、通常はほとんど意識されることもないものであるという違いがある⁽⁴⁹⁾。他方、共有者による権利行使の規定（会社法106条、投信法6条7項、信託法193条）など、株式と投資信託受益権とで同様の規律が定められている。

②については、議決権は受益債権を確保するための権利であるにすぎず、後者の性質を優先すべきであるという主張が考えられる（松本・前掲注（38）62頁以下）。投資信託における議決権の実際上の重要性は、投資信託の種類によっても異なるであろうが、法律上の位置づけは同じである。このため、議決権の実際上の重要性が低く、その存在すら意識されることもない信託において、その規律が一部解約等という日常的な場面を支配することは、投資者にとって予期しないことと感じられる可能性がある。

(c) 小括

以上の通り、投資信託の投資者の権利の構造という観点からは、一部解約金支払請求権の前提となる一部解約実行請求権の行使における民法544条の制約、口数に伴う分割への制約、受益権を構成する議決権の性質という問題がある。当然分割帰属説からは、これらはそれぞれ手続的、末梢的、非日常的問題であるにすぎず、投資信託の共同相続においては、より実質的に考えるべきだと主張されることになる。これを次に検討する。

(3) 投資信託の商品設計

投資信託の権利の構造上は、共同相続において当然分割帰属としないことの方が説明しやすいが、商品としての投資信託を考えると、なお当然分割帰属の要請が考えられる。これは、第1に、投資者の換価時期選択の自由の保障、第2に、それとも関係するが普通預金類似の機能の尊重による。

(a) 換価時期選択の自由の保障

投資信託においては、経済状況や受託者の運用方法によって信託財産の価値が変動する。投資者は、そのリスクを引き受けつつ投資信託を購入するのだが、その際、状況に応じて自らが

(49) 受益者の書面決議制度の見直しについての金融審WG最終報告の提言（2(2)①）を受け、2013年投信法改正で、投資信託の併合について書面決議を要する範囲が限定され、約款変更についても書面決議が要求される範囲が明確化された（投信法17条1項、同法施行規則29条。大崎・前掲注（4）37頁）。このように、受益者の議決権が行使され得る場面は、限定される方向にある。

適切と判断する時期に換価する自由が保障されていると考えるのが通常であろう。もちろん、請求の時から現実に入金のある時まで一定の日数を要することや、換価することが認められない時期があることなどについて契約上の制限はあり得るが、そのような特段の規定のない限り、換価時期選択の自由を保障することは商品としての投資信託の重要な要素であるはずである。投資者が死亡した場合、相続人が遺産分割まで自らの相続分についても一部解約請求又は買取請求ができないとすると、この自由が凍結されることになる（相続人の1人と連絡がとれない場合など）。特に、投資信託の価格が下落している局面では、相続人は早期に解約したいと考えることが多いだろう⁽⁵⁰⁾。この自由の保障は、リスクの高い投資信託において特に重要であるが、リスクの低い投資信託においても意味をもつことがある⁽⁵¹⁾。遺産分割がなされるまでこの自由を凍結することは、商品としての投資信託の価値を大きく損なうことになり、購入した投資者の期待に反する結果となるとも考えられる。

(b) 普通預金類似の機能の尊重

投資信託の中には、MRFのように、1口を1円とし、決済機能を備えた口座において入出金がされ、ATMの利用も可能であるものがある。公社債などを投資対象とする安全性の高い運用がされ、資金の流動性の確保も図られていて、普通預金類似の機能をもつ商品としての設計がされている。販売会社が銀行ではなく証券会社である場合、このような機能をもつ商品を用意することは、証券決済用資金の運用のためとりわけ大きな意味をもつ⁽⁵²⁾。このような投資信託について、投資者が普通預金類似のものとして理解するのは自然なことであり、投資信託実務の専門家からも、それはきわめて金銭債権性が強いという認識が表明されている⁽⁵³⁾。

(4) 考察

このように、投資信託の共同相続においては、可分債権の共同相続における一般的問題（3

(50) 座談会・前掲注(2) 688号 27頁〔奥国範発言〕。

(51) 実際、2001年のエンロン社破綻に伴い、MMFの大量解約（1か月で約5兆円）が生じたとのことである（三菱UFJ信託銀行編・前掲注(4) 463頁）。もっとも、2013年の金商法改正により、MRF等の元本割れの場合の損失補填が許容されたので、これは緩和されることになる（金商法42条の2第6号）。古澤＝藤本・前掲注(4) 21頁、大崎・前掲注(4) 38頁。

(52) 金融審WG最終報告は、MRFについて「証券会社に入金された証券決済用資金を運用することを目的とした公社債投資信託。信用度の高い債権を投資対象とする等、投資信託協会の規則により安定運用のための投資制限が定められている」と説明する（2(2)⑥注）。たとえば、日興MRFでは、決済機能を備えた証券総合口座に入金すると自動的にMRFが購入され、出金すると自動的にMRFが解約され、購入・解約に手数料を要せず、1円単位で、カードによっても入出金できる（<http://www.smbcnikko.co.jp/inv/mrf/index.html> [2014年10月18日閲覧]）。元本割れの場合の損失補填につき、前掲注(51)参照。

(53) 座談会・前掲注(2) 688号 23頁〔村岡佳紀発言〕。なお、4(1)～(5)の裁判例の被告である販売会社がいずれも証券会社であることは、MRF等が証券会社において預金類似の機能をもつものとして利用されていることを伺わせる。

(3)に加えて、①「投資者の権利の構造」と②「投資信託の商品設計」をどう評価するかが問題となる。①では、①a一部解約金支払請求権が一部解約実行請求権の行使を前提とし、民法544条の規律が及ぶこと、①b権利の単位が受益権の口数によって制約されること、①c投資者(受益者)の権利に議決権も含まれていることが問題となる。②では、②a状況の変化に対応するための換価時期選択の自由の保障、②b普通預金類似の機能の尊重が問題となる。

投資信託にも様々な種類があるので、投資信託一般については、権利の構造を尊重し、当然分割帰属とはせず、遺産分割の対象とするべきであろう。それは、遺産分割の基準(民法906条)に示された考え方に沿うことにもなる。問題は、ある投資信託の商品設計において換価時期選択の自由の保障や普通預金類似の機能が重視されている場合、それを考慮すべきではないのかである⁽⁵⁴⁾。そのような商品設計をしつつ、設計思想に反する帰結しかとりえないのは、妥当ではないように思われる。また、預金類似の機能をもつ投資信託においては、投資信託委託業者・販売会社の負担は、預金債権が当然分割帰属とされる銀行等の金融機関の負担と大きく異なるものでもなさそうである⁽⁵⁵⁾。少なくとも、上記の機能が重視されている投資信託については、当然分割帰属が認められるべきものがあり得るのではないかと。権利の構造を尊重しつつ、この結論に至ることはそれほど容易ではないが、さしあたって、①aについて、民法544条の適用を受けないとする特約の認定ないし契約の解釈ができ、①bについて、口数(取引単位①b)の細分化について販売会社の同意が得られるか、又は、投資者の一部の共同相続人による端数の放棄を販売会社が否定することが信義則上認められないときは、①cについて、一部の共同相続人の当然分割帰属の主張を販売会社が拒むことが信義則上認められない場合があり得る、と考えたい。

7 残された問題——可分な給付を目的とする債権の共同相続に関する一般的な問題

最後に、投資信託の共同相続をめぐる議論の背後にある、より一般的な問題を指摘して、本稿を閉じることにしたい。

(54) 一部解約金の支払請求権が当該投資信託で中核的なものである場合に、当然分割帰属とし得る可能性を認めるものとして、村田・前掲注(37)28頁、高部真規子「判批」金判1369号(2011年)8頁・14頁、分割可能な商品として組み立てられていることに着目するものとして、松本・前掲注(38)71頁。

(55) この場合も、当初の契約で定められた解約に関する条件に服すべきことに加え、販売会社は投資者の相続関係の確認のために必要な時間は一部解約・買戻しの手続を取らなくても不履行とはならないと考えべきであろう。

(1) 商品設計の自由と相続法理との関係

投資信託という比較的新しい商品を取り扱う者は、その内容をどこまで自由に設計することができるのか。もちろん、法令や投資信託協会の規則等による規制はあるが、それとは別の観点の規律、特に相続法理との関係をどう考えるかという問題がある。たとえば、「投資者が死亡した場合、遺産分割前は一部の共同相続人のみでは一部解約実行請求はできない」と契約で規定すれば、相続法理にかかわらず、当然に有効になるのかである。同様のことは、銀行預金のように成熟した契約においても、特約の有効性という形で問題となる。平成22年判決は、定額郵便貯金の相続について、郵便貯金法の解釈によって結論を導き、契約による払戻しの制限の可否については判断を留保したものと解される。契約者が死亡した場合の相続人との法律関係を契約ないし特約でどこまで自由に定めることができるかは、商品設計の自由と共同相続のあり方との関係を考慮しつつ、なお検討されるべき課題である⁽⁵⁶⁾。

(2) 準共有と多数当事者の債権債務

債権については準共有に関する規定（民法264条）と多数当事者の債権に関する規定（民法427条～431条）の関係が問題となる。①民法264条は、債権の共有的帰属・合有的帰属・総有的帰属のうち共有的帰属に関する規定であると位置づけるのか、そのような3分類を前提としない規定と見るのか、②民法264条と427条以下の関係は、a債権が1個か複数かの違いなのか、b複数の債権者相互間の関係の規律か、債権者・債務者間の関係の規律か、の違いなのか、c民法427条以下は、264条但書の「法令に特段の定めがあるとき」にあたるのか、③多数当事者の債権について明文のある類型以外の類型を契約で創出することは可能か、などが問題となる⁽⁵⁷⁾。

(3) 「可分債権」の概念

最後に、「可分債権」の概念の整理が必要である。可分債権という言葉は、可分な給付を目的とする債権という一般的な意味のほか、多数当事者の債権の一種である不可分債権に対置される概念（民法431条）としても用いられる。また、共同相続によって当然に分割される債権という、効果を先取りするような用法もある。他方、不可分債権という言葉は、民法428条の意味（各債権者は単独ですべての債権者のために履行の請求・弁済の受領ができる）のほか、「債権者全員が共同してでないと行使できない債権」あるいは「分割承継されない債権」

(56) 中田・前掲注(11)269頁参照。相続時に共同相続人の共同行使を義務づける特約の可否については、最近では、村田・前掲注(37)26頁、松本・前掲注(38)71頁は肯定的見解を、高部・前掲注(54)14頁注14は慎重な態度を示す。

(57) 中田・前掲注(11)265頁以下参照。

という意味で用いられることもあり、混乱が見られる（投資信託の共同相続に関する裁判例などでも「不可分債権」を民法428条とは異なる意味で用いるものが散見される⁽⁵⁸⁾）。

次のように整理することが考えられる。まず、不可分債権という言葉は、民法428条の意味で用いる。債権者全員が共同してでないと行使できない債権は、不可分債権とは呼ばない（たとえば、共同債権⁽⁵⁹⁾と呼んではどうか）。次に、給付がその性質上可分か不可分かで分ける。①給付がその性質上可分である債権には、債権者が1人であるものと、複数であるもの（意思表示による不可分債権、連帯債権、可分給付を目的とする共同債権）がある。①には、相続と同時に当然に分割債権となる「分割型」と、そうでない「非分割型」がある。②給付がその性質上不可分な債権にも、債権者が1人であるものと、複数であるもの（性質上の不可分債権、不可分給付を目的とする共同債権）がある。②は、相続があっても分割債権となることはない。なお、債務についても、以上と類似の整理をすることが可能である⁽⁶⁰⁾。

(58) 福岡高判平成22年2月17日前掲、大阪地判平成23年8月26日前掲参照（松本・前掲注（38）65頁は批判する）。なお、前掲注（17）の文献も参照。

(59) この言葉は、古くは中島玉吉『債権総論』（1928年）216頁で用いられたが、最近では、PECL10.201(3)；DCFR III A:202(3)；UNIDROIT2010.11.2.1(c)の訳語として用いられることがある（オーレ・ランドーほか編（潮見佳男ほか監訳）『ヨーロッパ契約法原則Ⅲ』（2008年）21頁以下・41頁、クリスティアン・フォン・パールほか編（窪田充見ほか監訳）『ヨーロッパ私法の原則・定義・モデル準則 共通参照草案（DCFR）』（2013年）143頁など）。なお、民法（債権法）改正検討委員会編『詳解 債権法改正の基本方針Ⅲ』（2009年）391頁は、communalを「合同」、jointを「共同」と訳し分けるが、用語（PECLのみcommunal）と定義との対応があるわけでもないので、ここでは「共同」としておく。たとえば、連名預金で名義人全員そろってでないと払戻請求ができないという内容の預金債権、寮の管理人として雇った夫婦に居室を貸与した場合の夫婦の居室賃借権である。共同債権・共同債務については、中田裕康『債権総論〔第3版〕』（2013年）473頁参照。

(60) ただし、可分給付を目的とする共同債務は、債権者にとって極めて不利益なものであり（債務者全員に対してでなければ、全部の履行も一部の履行も請求できない）、現実に使われることはないだろう。なお、法制審議会民法（債権関係）部会「民法（債権関係）の改正に関する中間試案」（2013年）は、債権・債務の内容が性質上可分であるか性質上不可分であるかで区別し、前者は分割債権・債務又は連帯債権・債務であり、後者は不可分債権・債務であると整理した（第16の1及び6）。この区別は、同部会「民法（債権関係）の改正に関する要綱仮案」（2014年）でも維持された（第17の1、5、6及び8参照）。共同債権・債務は、その内容が性質上可分なもの（前注の連名預金債権）と不可分なもの（前注の居室賃借権、演奏債務）があるので、この区別を跨いで現われることになる。

8 補論——最判平成 26 年 2 月 25 日民集 68 卷 2 号 173 頁⁽⁶¹⁾

(1) 判決の内容

冒頭でも述べた通り、本稿のテーマについて、最判平成 26 年 2 月 25 日が判断を示した。共同相続人 4 人の間で、株式、委託者指図型投資信託（MRF など）、外国投資信託、個人向け国債（以下「国債等」という）について、持分各 4 分の 1 の割合で共有することを内容とする遺産分割審判が確定した後、相続人の 3 人が他の 1 人に対し、共有物分割を求めた事件である。被告は、国債等は、相続開始と同時に当然に相続分に応じて分割されるので、共同相続人の準共有となることはないとして、遺産分割の趣旨を争い、原審はその主張を認めたが、最高裁は破棄差戻しとした。委託者指図型投資信託については、次のようにいう。「本件投信受益権〔中略〕は、委託者指図型投資信託（投資信託及び投資法人に関する法律 2 条 1 項）に係る信託契約に基づく受益権であるところ、この投資信託受益権は、口数を単位とするものであって、その内容として、法令上、償還金請求権及び収益分配請求権（同法 6 条 3 項）という金銭支払請求権のほか、信託財産に関する帳簿書類の閲覧又は謄写の請求権（同法 15 条 2 項）等の委託者に対する監督的機能を有する権利が規定されており、可分給付を目的とする権利でないものが含まれている。このような上記投資信託受益権に含まれる権利の内容及び性質に照らせば、共同相続された上記投資信託受益権は、相続開始と同時に当然に相続分に応じて分割されることはない」。

(2) 本判決の特徴

本判決は、投資信託の共同相続において、投資者の権利の構造（6（2））を重視し、当然分割帰属とはならず、遺産分割の対象となると判断したものであるが、その理由づけについて、次の諸点が注目される。

まず、当然分割帰属となるかどうかの判断にあたり、株式・委託者指図型投資信託・個人向け国債を通じて、「権利の内容及び性質」あるいは「個人向け国債の内容及び性質」に照らして判断するという、共通の基準が示されている。問題は、①「権利の内容及び性質」の具体的な判断要素は何か、そして、②そもそも「権利の内容及び性質」は何によって決まるのか、である。

①については、本判決は、財産の種類によって、微妙に視点を変えている。まず、株式につ

(61) 判時 2222 号 53 頁、判タ 1401 号 153 頁。評釈等として、香月裕爾・NBL1022 号 4 頁、奈良輝久・銀法 771 号 4 頁、吉谷晋①・金法 1992 号 1 頁、谷健太郎・金法 1993 号 4 頁、堂園昇平・銀法 773 号 10 頁、藤原彰吾・金法 1995 号 4 頁、吉谷晋②・金法 2000 号 186 頁、山下純司・法教 408 号 62 頁、潮見佳男・金法 2001 号 7 頁（以上、2014 年）がある。

いては、「株主たる資格において会社に対して有する法律上の地位を意味」すること、株主が議決権などの「共益権」を有することを挙げる。委託者指図型投資信託の受益権については、法定の投資信託に係る信託契約に基づく受益権であること、口数を単位とすること、その内容として、法令上、上記のような「監督的機能を有する権利」が規定され、「可分給付を目的とする権利でないもの」が含まれていることを挙げる。個人向け国債については、それが省令に規定されたものであって、法令上、一定額をもって権利の単位が定められ、1単位未満での権利行使が予定されていないことを挙げる。

これらを整理すると、①当該金銭債権・その発生原因である法律上の地位・同じ発生原因から生じる他の分割されにくい権利（以下「他の権利」という）の3者の関係、及び、②当該金銭債権自体の単位の制限が、当該金銭債権の当然分割帰属を妨げるものとされていると考えられる。このうち、②は、定額郵便貯金債権に関する最判平成22年10月8日前掲にもつながる視点であり、個人向け国債に関する判断では重要な意味をもつ。他方、投資信託のうち少なくともMRFについては、②の説得力は大きくなく、①が重視される。この①については、判例が、一方で、預金債権の当然分割帰属を認めつつ、他方で、被相続人の預金口座の取引履歴開示請求について判断するにあたり、預金契約上の地位が共同相続人に帰属し、準共有されているという（民法264条を引用すること（最判平成21年1月22日民集63巻1号228頁）との整合性が問題となる⁽⁶²⁾。区別の基準として、他の権利が、「中核的」なものか（若松・前掲注（39）49頁）、「付随的・非本質的」なものか（潮見・前掲注（61）10頁）などが示されているが、それらは、他の権利とその発生原因との関係において評価されるべきものであり、そのうえでその発生原因を介して、当該金銭債権との関係も評価されるべきである。併せて、当該金銭債権とその発生原因との分離可能性の程度も考慮されるべきである。たとえば、預金においては、預金債権と預金契約上の地位との分離を認めやすい（預金債権の差押え・転付の場合など）が⁽⁶³⁾、株式においては自益権と共益金との分離はより困難であろう。そうすると、ここでは、当該金銭債権・その発生原因である法律上の地位・同じ発生原因から生じる他の権利の3者の結合の強さないし分離可能性が評価基準となるのではないか。本判決が、投資信託について、金銭債権を確保するために重要である監督的機能を有する権利のみをあげている（株式とは異なりその機能の小さい議決権をあげていない）ことも、これを示唆する。法律上の地位とそこから生じる債権の分離可能性は、将来債権譲渡の効力との関係でも問題となるものであり（中田・前掲注（59）559頁参照）、更に広い観点から検討されるべき課題である。

(62) 吉谷・前掲注（61）②189頁、山下・前掲注（61）68頁参照。

(63) 反対、川地・前掲注（16）（預金債権と預金契約の分離を否定する）。吉谷・前掲注（61）②188頁も参照。

次に、「権利の内容及び性質」は何によって決まるのか (②)。本判決においては、上記①②とも、法令によるものであることが注意深く判示されている。また、外国投資信託については、その内容は明らかではないが、外国の法令に基づいて設定された信託であり、投信法に基づき設定される投資信託に類するものであることが強調されている。このように、本判決は、「権利の内容及び性質」が法令により規律されていることを重視しており、したがって、単に契約によって同様の「内容及び性質」の権利を創設した場合については、なお留保されていると考えられる。

第3に、本件は、共同相続人間の紛争であって、一部の相続人と販売会社との間の紛争ではない（したがって、民法544条は直接の争点となっていない）。しかし、「権利の内容及び性質」を判断基準とするその論理は、一部の相続人からの支払請求の場面にも及ぶことになるだろう。本判決のもとでは、投資信託の商品設計（6（3））が考慮される余地は非常に小さくなったというほかない。それは、信義則、権利濫用等の一般的な規律によるほかは、設計者等の説明義務の問題となる可能性があるにとどまることになるだろう。

第4章 権限のない者への預金の払戻し、および、権限のない者が行なう振込

山田 誠一

1 問題の所在

従来、届出印鑑と通帳または証書により、金融機関から預金の払戻しが行なわれていた状況のもとでは、盗難印鑑、および、盗難通帳または盗難証書を用いて行なう無権限者による払戻請求に応じて、金融機関が預金の払戻しをした場合、預金者と金融機関との間の法律関係は、民法478条にもとづいて解決が図られてきた。また、近時、ATMにおいて、届出暗証番号を用いて、キャッシュカードまたは通帳により預金の払戻しを行なうことができるようになった状況のもとでは、盗難キャッシュカード、または、盗難通帳を用いて行なう無権限者のATM操作にもとづいて、金融機関が預金の払戻しをした場合、預金者と金融機関との間の法律関係は、同じく、民法478条にもとづいて解決が図られていた。しかし、さらに、ATM操作にもとづく金融機関の預金の払戻しについては、偽造キャッシュカードによるものが行なわれるに至り、「偽造カード等及び盗難カード等を用いて行われる不正な機械式預貯金払戻し等からの預貯金者の保護等に関する法律」（平成17年8月10日法律94号）（以下「預金者保護法」という。）が成立した。預金者保護法は、盗難キャッシュカードによる無権限者に対する預金の払戻しについては、民法478条にもとづく解決を行なうことを前提としつつ、一定の場合に、金融機関が預金者に対して補てん義務を負う旨を定める（5条）とともに、偽造キャッシュカードによる無権限者に対する預金の払戻しについては、民法478条の適用がない旨を定めた（3条）うえで、一定の場合に、金融機関が預金債務を免れる旨を定めた（4条）。

他方、振込については、振込依頼人が、仕向銀行に対して、振込先を誤って振込指図をした結果、振込依頼人との間で振込の原因となる法律関係のない受取人の被仕向銀行における口座に当該振込指図にもとづく入金記帳が行なわれた場合に、関係当事者間の法律関係はどのようなものとなるかが問題となった。そのような事案について、受取人の被仕向銀行に対する預金債権が成立するとの見解を示した最高裁判決（最判平成8年4月26日民集50巻5号1267

頁⁽¹⁾を機縁にして、広く検討が行なわれている。さらに、これとは別の最高裁判決（最判平成15年3月12日刑集57巻3号322頁⁽²⁾）が、同様の事案について、受取人が被仕向銀行から預金を払い戻したことに、詐欺罪の成立を認めたことにより、二つの最高裁判決の間に、実質的には、抵触矛盾が生じているのではないかという指摘が行なわれた。そこで、詐欺罪が成立するような場合に、受取人は被仕向銀行に対する預金債権を取得するのか、仮に、取得するとしてもその預金の払戻請求権の行使は、権利濫用として、許されないのではないかについて、議論が展開されるに至った。

このような状況のもとで、盗難通帳（甲通帳）によりある預金口座（甲口座）から預金の払戻しをした無権限者が、払戻しをした預金者になりすまし別の預金口座（乙口座）に振込を行ない、その振込先である乙口座からも、同一の者が無権限でありながら盗難通帳（乙通帳）により預金の払戻しをするという事件が起きた。2件の無権限の預金の払戻し（甲口座からの払戻し、および、乙口座からの払戻し）が行なわれたものである。したがって、それぞれの無権限の払戻しについて、民法478条、および、預金者保護法により、それぞれの預金者と払戻しをした金融機関との間の解決が図られることがまず考えられる。ところが、2件の無権限の預金の払戻しの間に、振込が介在していることに着目して、当該振込の被仕向銀行は、その受取人が預金（乙口座の預金）の払戻しを求めて訴えを提起した訴訟において、民法478条による免責の主張とともに、当該振込が原因となる法律関係のない振込であることを理由として、預金の払戻しが権利濫用にあたるとする主張をした。そこで、最高裁判決（最判平成20年10月10日民集62巻9号2361頁・金法1857号51頁）は、この事件について、当該振込が原因となる法律関係のないものと判断したうえで、そのことにかかわらず、受取人の被仕向銀行に対する預金債権は成立したと判断し、当該振込が原因となる法律関係のないことにより、受取人の預金の払戻請求が権利濫用にあたるとする主張は認められないと判断した。

ここで、注目すべきは、振込先を誤って振込指図が行なわれた結果、原因となる法律関係のない振込が行なわれた事案と、盗難通帳である他人の通帳を無権限で支配している者が、その

-
- (1) 本判決は、「振込依頼人から受取人の銀行の普通預金口座に振込みがあったときは、振込依頼人と受取人との間に振込みの原因となる法律関係が存在するか否かにかかわらず、受取人と銀行との間に振込金額相当の普通預金契約が成立し、受取人が銀行に対して右金額相当の普通預金債権を取得するものと解するのが相当である」との見解を明らかにした。判例解説として、大坪丘・最高裁判所判例解説民事篇平成8年度364頁、岩原紳作・金融法務事情1460号11頁、同・民法判例百選Ⅱ（第6版）142頁、野村豊弘・法学教室198号別冊判例セレクト24頁、川田悦男・金融法務事情1452号4頁などがある。
 - (2) 本判決は、「誤った振込みがあることを知った受取人が、その情を秘して預金の払戻しを請求することは、詐欺罪の欺罔行為に当たり、また、誤った振込みの有無に関する錯誤は同罪の錯誤に当たるといふべきであるから、錯誤に陥った銀行窓口係員から受取人が預金の払戻しを受けた場合には、詐欺罪が成立する」との見解を明らかにした。判例解説として、宮崎英一・最高裁判所判例解説刑事篇平成15年度112頁がある。

通帳にかかる預金口座から自ら払戻しをするために、その預金口座を振込先として振込指図を行なう事案との相違である。以下では、この相違を手がかりにしながら、権限のない者が行なう振込があった場合の関係当事者の法律関係を検討することにした。そこで、そのための準備として、まず、権限のない者への預金の払戻しについての状況を概観することとし(2)、そのうえで、権限のない者が行なう振込について検討を行なうこととする(3)。

2 権限のない者への預金の払戻し

(1) 窓口での預金の払戻し

窓口での預金の払戻しについては、民法478条および普通預金規定等によって解決が図られている。従来の普通預金規定は、次のようなものであった。「8(印鑑照合等) 払戻請求書、諸届その他の書類に使用された印影(または署名・暗証)を届出の印鑑(または署名鑑・暗証)と相当の注意をもって照合し、相違ないものと認めて取り扱いましたうえは、それらの書類につき偽造、変造その他の事故があってもそのために生じた損害については、当行は責任を負いません」⁽³⁾。

これに対して、平成10年代に、盗難通帳を用いた権限のない者への預金の払戻しがあった場合における預金者と金融機関との紛争が多発し、それとともに、この時期には、裁判例が多数ある⁽⁴⁾。そのなかに、例えば、次のような2件の高裁判決がある。

まず、東京高判平成16年3月17日金判1193号4頁⁽⁵⁾は、預金者が原告となり、被告である金融機関に対して普通預金の払戻しを求めて訴えを提起した事案である。被告は、被告の普通預金規定(上記の普通預金規定8(印鑑照合等)と同様のもの)の適用または債権の準占有者に対する弁済(民法478条)を主張して、盗難通帳を用いた権限のない者への払戻しは、債権の準占有者に対する弁済として有効であると主張した。第1審判決(横浜地判平成15年9月26日金判1176号2頁)は、被告の過失を認め、原告の請求を認容した。本判決は、被告には過失がないとし、債権の準占有者に対する弁済として有効であると判断し、第1審判決を取り消し、原告の請求を棄却した。本判決は、被告の過失についての判断において、払戻請求者が担当者の面前で預金者の住所、電話番号を誤りなく記載したこと、払戻金の用途について株式の購入代金であると答えたことなどにもとづいて、過失がないと判断した。

(3) 『法律基礎コース別冊 預金等各種規定集(2005.4)』20頁参照。

(4) 山下友信「盗難預金通帳による預金払戻問題」『最近の預金口座取引をめぐる諸問題(金融法務研究会報告書(12))』39-47頁参照。また、野村豊弘「預金の払戻しと銀行の免責」『預金債権の消滅等に係る問題(金融法務研究会報告書(19))』56頁も参照。

(5) 山下・前掲注(4)44頁も参照。

次に、東京高判平成16年1月28日金判1193号13頁⁽⁶⁾は、預金者が原告となり、被告である金融機関に対して普通預金の払戻しと、定期預金の払戻しを求めて訴えを提起した事案である。被告は、債権の準占有者に対する弁済による債権の消滅、および、被告の普通預金規定（上記の普通預金規定8（印鑑照合等）と同様のもの）（普通預金について）または定期預金規定（上記の普通預金規定8（印鑑照合等）と同様のもの）（定期預金規定について）による免責を主張した。なお、定期預金の払戻しは、期限前解約によるものであった。第1審判決（横浜地判平成15年7月17日金判1176号21頁）は、定期預金の払戻しの訴えについて、被告に過失はないと認めることはできないとして、原告の請求を認容し、普通預金の払戻しの訴えについて、被告に過失はないと認めて、原告の請求を棄却した。原告と被告が控訴した。本判決は、いずれの控訴も棄却した。これらは、いずれも、民法478条が債権の準占有者に対する弁済が効力を有するための要件とする無過失について、払戻事務を行なう金融機関窓口の担当者の具体的な行為に着目して判断しようとするものである（例えば、住所、電話番号の記載を求め、それが正しく記載されたこと）。他方で、副印鑑のある通帳を廃止または回収しなかったことのように金融機関が取引について設けるシステムに着目して判断しようとはしていないという指摘がある⁽⁷⁾。

（2） 権限のない者への預金の払戻しがあった後の法律関係

これらに関連する問題として、預金者と、無権限で預金の払戻しを受けた者との間の法律関係がある。この点については、次のような最高裁判決がある。

まず、最判平成16年4月20日家月56巻10号48頁・金法1711号32頁⁽⁸⁾は、遺産に貯金があり、その法定相続人が5人である場合において、法定相続人の1人（Y）が、A金融機関から、自己の法定相続分を超えて遺産に含まれる預金の全額の払戻しを受けたところ、他の法定相続人（X）が原告となり、Yを被告として、相続によって分割して承継した自己の法定相続分にかかる貯金相当額の不法行為にもとづく損害賠償または不当利得の返還を求めて訴えを提起した事案について、その訴えは家事審判事項である遺産分割を求めるものであるとして却下した原判決を破棄し、原審に差し戻した。その理由は、「相続財産中に可分債権があるときは、その債権は、相続開始と同時に当然に相続分に応じて分割されて各共同相続人の分割単独債権となり、共有関係に立つものではないと解される（…）。したがって、共同相続人の1人

(6) 山下・前掲注(4)43頁も参照。

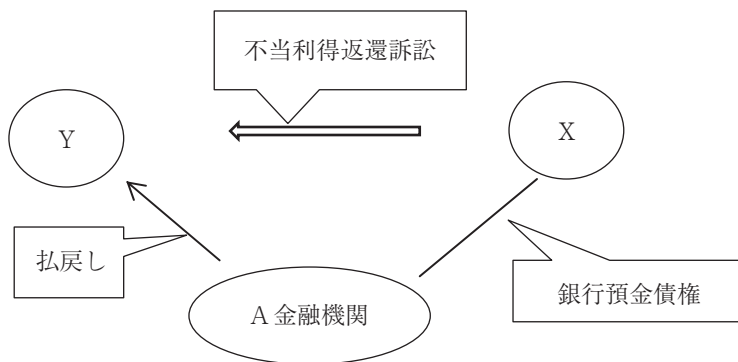
(7) 山下・前掲注(4)49頁。

(8) 判例解説として、例えば、山田誠一・ジュリスト1291号86頁、影浦直人・判例タイムズ1184号128頁がある。また、本判決については、山田誠一「預金者の死亡による相続と金融機関がする預金の払戻し」『預金債権の消滅等に係る問題（金融法務研究会報告書（19））』36－37頁も参照。

が、相続財産中の可分債権につき、法律上の権限なく自己の債権となった分以外の債権を行使した場合には、当該権利行使は、当該債権を取得した他の共同相続人の財産に対する侵害となるから、その侵害を受けた共同相続人は、その侵害をした共同相続人に対して不法行為に基づく損害賠償又は不当利得の返還を求めることができるものというべきである」というものである。

続けて、最判平成 16 年 10 月 26 日金法 1739 号 49 頁⁽⁹⁾は、遺産に普通預金があり、その法定相続人が 2 人 (X および Y) である場合において、法定相続人の 1 人 (Y) が、A 金融機関から、自己の法定相続分を超えて遺産に含まれる普通預金の全額の払戻しを受けたところ、他の法定相続人 (X) が原告となり、Y を被告として、相続によって分割して承継した自己の法定相続分にかかる預金債権に相当する額の損失が生じたとして、不当利得の返還を求めて訴えを提起した事案について、普通預金の預入先である A 金融機関に過失があり、A 金融機関による X の法定相続分にかかる預金の Y への払戻しは、民法 478 条の債権の準占有者に対する弁済として有効ではないとの Y の主張を、信義則に反し許されないとして、請求を認容した(【図 1】参照)。本判決が、Y の主張は信義則に反し許されないと判断した理由は、「(1) Y は、A 金融機関から X 相続分の預金について自ら受領権限があるものとして払戻しを受けておきながら、X から提起された本件訴訟において、一転して、A 金融機関に過失があるとして、自らが受けた上記払戻しが無効であるなどと主張するに至ったものであること、(2) 仮に、Y が、A 金融機関がした上記払戻しの民法 478 条の弁済としての有効性を争って、X の本訴請求の棄却を求めることができるとすると、X は、A 金融機関が上記払戻しをするに当たり善意無過失であったか否かという、自らが関与していない問題についての判断をした上で

【図 1】最判平成 16 年 10 月 26 日の事案



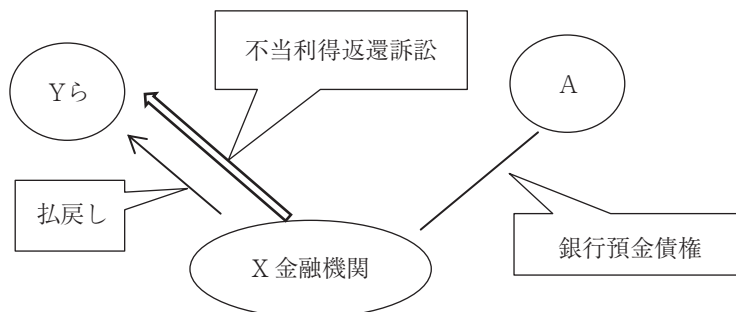
(9) 判例解説として、例えば、小野秀誠・金融法務事情 1748 号 7 頁、和根崎直樹・判例タイムズ 1215 号 70 頁がある。

訴訟の相手方を選択しなければならないということになるが、何ら非のない X が Y との関係でこのような訴訟上の負担を受忍しなければならない理由はないことなどの諸点にかんがみると、Y が上記のような主張をして X の本訴請求を争うことは、信義誠実の原則に反し許されないものというべきである」というものである。

本判決は、預金者が、無権限で預金の払戻しを受けた者に対して、払戻しを受けた金銭相当額の不当利得返還請求をした場合において、無権限で払戻しを受けた者は、自己が受けた払戻しについて、民法 478 条は適用されず、したがって、預金者には損失がないと主張することは、信義則に反して許されないという判断を示したものである。

これらとは別に、金融機関と、無権限で預金の払戻しを受けた者との間の法律関係が問題となった。最判平成 17 年 7 月 11 日金法 1759 号 59 頁⁽¹⁰⁾は、遺産に預金があり、法定相続人が 3 人 (Y ら (2 人) および A) である場合において、法定相続人のうちの 2 人 (Y ら) が、X 金融機関から、法定相続分を超えて遺産に含まれる普通預金の全額の払戻しを受けたところ、X 金融機関が原告となり、払戻しを受けた Y らを被告として、A の法定相続分にかかる預金の払戻しにより、X 金融機関に損失が生じたとして、不当利得返還を求めて訴えを提起した事案について、A の法定相続分に係る預金について A に払戻しをしていないものの、X 金融機関には損失があると判断して、X 金融機関の請求を認容した (【図 2】参照)。その際、本判決は、「X 金融機関は、本件払戻しをしたことにより、本件預金のうち A の法定相続分に相当する金員の損失を被ったことは明らかである。そして、本件払戻しにより Y らが A の法定相続分に相当する金員を利得したこと、Y らの利得については法律上の原因が存在しないこともまた明らかである。したがって、X 金融機関は、Y らに対し、本件払戻しをした時点において、本件預金のうち A の法定相続分に相当する金員について、Y らに対する不当利得返還請求権

【図 2】最判平成 17 年 7 月 11 日の事案



(10) 判例解説として、例えば、中舎寛樹・金融法務事情 1780 号 7 頁、森田淳・判例タイムズ 1245 号 60 頁がある。

を取得したものである」との判断を示している。

本判決は、金融機関が、無権限で預金の払戻しを受けた者に対して、払戻しを受けた金銭相当額の不当利得返還請求をした場合において、金融機関に払戻しをした金員の損失があり、無権限で払戻しを受けた者に払戻しを受けた金員の利得があり、その利得には法律上の原因がないと判断したものである。本判決と、前掲・最判平成16年10月26日によれば、無権限で預金の払戻しを受けた者は、預金者に対して不当利得返還義務を負うとともに、金融機関に対しても不当利得返還義務を負うことになるが、その一方に対して、不当利得返還をした場合には、返還した額について、他方の不当利得返還義務も消滅するとの解決が図られるべきである。

(3) ATM (CD) を使用した預金の払戻し (預金者保護法成立まで)

ATM (CD) を使用した預金者の払戻しについては、預金者保護法成立前は、カード規定および民法478条によって解決が図られていた。この点については、次のような最高裁判決がある。

最判平成5年7月19日判時1489号111頁⁽¹¹⁾は、真正なキャッシュカードと正しい暗証番号を用いて払戻しが行われたところ、預金者が原告となり、金融機関を被告として、預金の払戻しを求めて訴えを提起した事案について、銀行による暗証番号の管理が不十分であったなどの特段の事情がない限り、銀行は、現金自動支払機 (CD) によりキャッシュカードと暗証番号を確認して預金の払戻しをした場合には、責任を負わない旨の免責約款により免責されるとの見解にもとづき、原告の請求を棄却したというものである。

(11) 本判決は、「銀行の設置した現金自動支払機を利用して預金者以外の者が預金の払戻しを受けたとしても、銀行が預金者に交付していた真正なキャッシュカードが使用され、正しい暗証番号が入力されていた場合には、銀行による暗証番号の管理が不十分であったなど特段の事情がない限り、銀行は、現金自動支払機によりキャッシュカードと暗証番号を確認して預金の払戻しをした場合には責任を負わない旨の免責約款により免責されるものと解するのが相当である」とする。判例解説として、例えば、野村豊弘・金融法務事情1369号9頁、川田悦男・金融法務事情1379号4頁がある。

その後、最判平成 15 年 4 月 8 日民集 57 卷 4 号 337 頁⁽¹²⁾は、盗取された真正な通帳と正しい暗証番号を用いて、ATM により払戻しが行なわれたところ、預金者が原告となり、金融機関を被告として、預金の払戻しを求めて訴えを提起した事案について、無権限者のした機械払いの方法による預金の払戻しについて、民法 478 条の適用があるとし、そのうえで、債権の準占有者に対する機械払いの方法による預金の払戻しにつき銀行が無過失であるというためには、機械払いシステムの設置管理の全体について、可能な限度で無権限者による払戻しを排除し得るよう注意義務を尽くしていたことを要するとの見解を示したうえで、通帳による機械払いを採用していた旨をカード規定等に規定せず、預金者に対する明示を怠った点に、無権限者による払戻しを排除し得るよう注意義務を尽くしていたとはいえないと判断し、原告の請求を認容した。なお、被告の普通預金規定等には、通帳を用い、ATM を利用してする預金の払戻しについて、被告を免責する規定がなかった。機械払いの方法による預金の払戻しに、民法 478 条を適用する見解を明らかにした点、および、金融機関が設けるシステムに着目して、金融機関には、無権限者による払戻しを排除し得るよう注意義務が課せられているとする見解を明らかにした点に、本判決の意義がある。後者の見解からは、副印鑑のある通帳を廃止または回収するという注意義務が金融機関に課せられているという判断にもつながり得るものと思われる。

さらに、預金者保護法が施行される 3 年前である平成 15 年 3 月、盗難キャッシュカードを用いて ATM により払戻しが行なわれた後、預金者である原告が、金融機関を被告として、預金の払戻しを求めて訴えが提起された事案についての東京高判平成 20 年 3 月 17 日金法 1836

(12) 本判決は、まず、「無権限者のした機械払の方法による預金の払戻しについても、民法 478 条の適用があるものと解すべきであり、これが非対面のものであることをもって同条の適用を否定すべきではない」とし、続けて、「債権の準占有者に対する機械払の方法による預金の払戻しにつき銀行が無過失であるというためには、払戻しの際に機械が正しく作動したことだけでなく、銀行において、預金者による暗証番号等の管理に遺漏がないようにさせるため当該機械払の方法により預金の払戻しが受けられる旨を預金者に明示すること等を含め、機械払システムの設置管理の全体について、可能な限度で無権限者による払戻しを排除し得るよう注意義務を尽くしていたことを要するというべきである」とし、そのうえで、「無権限者による払戻しを排除するためには、預金者に対し暗証番号、通帳等が機械払に用いられるものであることを認識させ、その管理を十分に行わせる必要があることにかんがみると、通帳機械払のシステムを採用する銀行がシステムの設置管理について注意義務を尽くしたというためには、通帳機械払の方法により払戻しを受けられる旨を預金規定等に規定して預金者に明示することを要するというべきである」とする。判例解説として、松並重雄・最高裁判所判例解説民事篇平成 15 年度 223 頁、河上正二・ジュリスト 1269 号 73 頁、同・民法判例百選Ⅱ（第 6 版）78 頁、中舎寛樹・金融法務事情 1684 号 11 頁などがある。

号 54 頁⁽¹³⁾がある。本件訴訟において、被告は、被告のキャッシュカード規定⁽¹⁴⁾の免責規定の適用を主張し、これに対して原告は、機械払いのシステムの構築自体に過失があると主張した（原告が主張したシステム構築の過失は、4桁の暗証番号であること、および、払戻限度額と異常取引検知システムの不存在である）。本判決は、機械払いのシステムの構築には過失はないと判断し、キャッシュカード規定の免責規定の適用を認め、原告の請求を棄却した。

(4) 預金者保護法⁽¹⁵⁾

預金者保護法3条⁽¹⁶⁾は、キャッシュカードによるATMからの払戻しには、民法478条を適用しないとするとともに、真正なキャッシュカードを用いて行なうATMからの払戻しはその限りではないとする。すなわち、偽造キャッシュカードによるATMからの払戻しには、民法478条が適用されないこととともに、ATMからの払戻しの際に用いられたキャッシュカードが真正なものであることの主張立証責任は、民法478条の適用を主張する者が負う旨を明らかにした。したがって、一般には、民法478条にもとづく預金債権の消滅を主張する金融機関が、ATMからの払戻しの際に用いられたキャッシュカードが真正であることを立証しなければならず、その立証に成功しない場合は、偽造キャッシュカードが用いられたことが推定され、478条の適用を受ける可能性を失うことになる。

(13) 本判決は、「被控訴人（被告）が本件払戻し当時採用していた機械払（ATM）システムの構築自体に過失（暗証番号に係る過失、ATMの払戻限度額の設定に係る過失、異常取引検知システムに係る過失）があったという控訴人（原告）の主張はいずれも理由がなく、同システムが本件免責規定の効力を否定しなければならないほど安全性を欠くものということとはできない」とする。

(14) 平成15年3月当時のカード規定〔試案〕は、次のようなものであった。「10（暗証番号等）(1)（略）(2) 当行が、カードの電磁的記録によって、支払機または振込機の操作の際に使用されたカードを当行が交付したものとして処理し、入力された暗証と届出の暗証との一致を確認して預金の払戻しをしたうえは、カードまたは暗証につき偽造、変造、盗用その他の事故があっても、そのために生じた損害については、当行および提携先は責任を負いません。ただし、この払戻しが偽造カードによるものであり、カードおよび暗証の管理について預金者の責めに帰すべき事由がなかったことを当行で確認できた場合の当行の責任については、このかぎりではありません。」（『法律基礎コース別冊 預金等各種規定集（2005.4）』・前掲注（3）77頁参照）

(15) 本法律およびその立案過程については、例えば、山田誠一「偽造キャッシュカード、または、盗難キャッシュカードを用いたATMからの払戻し」『最近の預金口座取引をめぐる諸問題』（金融法務研究会報告書（12））63 - 68頁を参照。

(16) 預金者保護法3条は、「カード等を用いて行われる機械式預貯金払戻し等に関する民法の特例」との見出しのもとで、「民法第478条の規定は、カード等その他これに類似するものを用いて行われる機械式預貯金払戻し及び機械式金銭借入れ（以下「機械式預貯金払戻し等」という。）については、適用しない。ただし、真正カード等を用いて行われる機械式預貯金払戻し等については、この限りでない。」と定めている。

そのうえで、預金者保護法4条1項⁽¹⁷⁾は、①預金者の故意により偽造キャッシュカードを用いたATMからの預金の払戻しが行なわれた場合、または、②(i)金融機関が預金の払戻しについて善意無過失であり、(ii)預金者の重大な過失により偽造キャッシュカードを用いたATMからの預金の払戻しが行なわれた場合には、払戻しに効力が認められるとする。したがって、これら以外の場合、すなわち、①預金者に故意も重過失もない場合、または、②金融機関に過失がある場合(預金者に故意がある場合を除く)には、払戻しに効力が認められないこととなる。

これに対して、同法5条⁽¹⁸⁾は、盗難キャッシュカードによる預金の払戻しについて定めている。ここには、同法3条のような規定はなく、したがって、民法478条の適用がある。しかし、民法478条が定める要件をみだし、債権が消滅し、金融機関が免責される場合であって、

-
- (17) 預金者保護法4条は、「偽造カード等を用いて行われた機械式預貯金払戻し等の効力」との見出しのもとで、その1項が、「偽造カード等を用いて行われた機械式預貯金払戻しは、当該機械式預貯金払戻しに係る預貯金等契約を締結している預貯金者の故意により当該機械式預貯金払戻しが行われたものであるとき又は当該預貯金等契約を締結している金融機関が当該機械式預貯金払戻しについて善意でかつ過失がない場合であって当該預貯金者の重大な過失により当該機械式預貯金払戻しが行われることとなったときに限り、その効力を有する」と定めている。
- (18) 預金者保護法5条は、「盗難カード等を用いて行われた不正な機械式預貯金払戻し等の額に相当する金額の補てん等」の見出しのもとで、1項が、「預貯金者は、自らの預貯金等契約に係る真正カード等が盗取されたと認める場合において、次の各号のいずれにも該当するときは、当該預貯金等契約を締結している金融機関に対し、当該盗取に係る盗難カード等を用いて行われた機械式預貯金払戻しの額に相当する金額の補てんを求めることができる」と定め、その1号は「当該真正カード等が盗取されたと認められた後、速やかに、当該金融機関に対し盗取された旨の通知を行ったこと」であり、その2号は、「当該金融機関の求めに応じ、遅滞なく、当該盗取が行われるに至った事情その他の当該盗取に関する状況について十分な説明を行ったこと」であり、その3号は、「当該金融機関に対し、捜査機関に対して当該盗取に係る届出を提出していることを申し出たことその他当該盗取が行われたことが推測される事実として内閣府令で定めるものを示したこと」である。同条2項は、「前項の規定による補てんの求めを受けた金融機関は、当該補てんの求めに係る機械式預貯金払戻しが盗難カード等を用いて行われた不正なものでないこと又は当該機械式預貯金払戻しが当該補てんの求めをした預貯金者の故意により行われたことを証明した場合を除き、当該補てんの求めをした預貯金者に対して、当該機械式預貯金払戻しの額に相当する金額(基準日以後において行われた当該機械式預貯金払戻しの額に相当する金額に限る。以下「補てん対象額」という。)の補てんを行わなければならない。ただし、当該金融機関が、当該機械式預貯金払戻しが盗難カード等を用いて不正に行われたことについて善意でかつ過失がないこと及び当該機械式預貯金払戻しが当該預貯金者の過失(重大な過失を除く。)により行われたことを証明した場合は、その補てんを行わなければならない金額は、補てん対象額の四分の三に相当する金額とする」と定め、同条3項は、「第1項の規定による補てんの求めを受けた金融機関は、前項の規定にかかわらず、次の各号のいずれかに該当することを証明した場合には、当該補てんの求めをした預貯金者に対して、補てんを行うことを要しない」と定め、その1号は、「当該補てんの求めに係る機械式預貯金払戻しが盗難カード等を用いて不正に行われたことについて金融機関が善意でかつ過失がないこと及び次のいずれかに該当すること。イ 当該機械式預貯金払戻しが当該預貯金者の重大な過失により行われたこと。ロ 当該機械式預貯金払戻しが当該預貯金者の配偶者、二親等内の親族、同居の親族その他の同居人又は家事使用人によって行われたこと。ハ 当該預貯金者が、第一項第二号に規定する金融機関に対する説明において、重要な事項について偽りの説明を行ったこと」であり、その2号は、「当該盗難カード等に係る盗取が戦争、暴動等による著しい社会秩序の混乱に乘じ、又はこれに付随して行われたこと」である。

一定の要件（預金者による、①盗取されたことの速やかな通知、②遅滞のない盗取に関する状況の十分な説明、および、③盗取が行なわれたことを推測される事実の呈示）をみたす場合には、預金者は金融機関に対して、払戻しの額等の補てんを請求することができるとする⁽¹⁹⁾。預金者が金融機関に対して補てんを請求することができる場合の一部は、損失額の4分の3の補てんを請求することができるとし、その4分の1は預金者が自ら負担すべきとし、それ以外は、損失額の全額の補てんを請求することができるとする。規律は、以下の【表】で示すとおりである。預金者が無過失であれば、金融機関が無過失であっても、預金者は、金融機関に対して、全額の補てんを請求することができる点、および、預金者に過失があっても重過失でなければ、金融機関が無過失であっても、損失額の4分の3の金額の補てんを請求することができる点を指摘することができる⁽²⁰⁾。

このような預金者保護法5条が適用された事案がある。東京地判平成22年12月28日金法1924号113頁⁽²¹⁾は、盗難キャッシュカードを用いたATMによる払戻しが行なわれたところ、預金者が原告となり、金融機関を被告として、払戻額と同額の補てんを請求して訴えを提起した事案について、金融機関は善意無過失であり、預金者には過失があるとして、同法5条2項ただし書にもとづき、損失額の4分の3について、原告の請求を一部認容した。金融機関

【表】 預金者保護法5条の規律（預金者が、同条1項各号が定める通知・説明・呈示をした場合）

		金融機関の態様	
		善意無過失でない場合	善意無過失の場合
預金者の態様	故意	預金者負担 [2項本文で除かれた場合]	
	重過失	金融機関負担 [2項本文]	預金者負担 [3項1号口]
	過失（重過失を除く）		預金者が1/4を、金融機関が3/4を負担する [2項ただし書]
	無過失	金融機関負担 [2項本文]	

(19) 預金者保護法5条は、無権限者への払戻しに効力がなく、したがって、預金債権が消滅していないことを前提として、預金の払戻請求をすることができるとはせずに、無権限者への払戻しに効力があり、預金債権が消滅していることを前提として、預金払戻しの額に相当する額（全額、または、その4分の3に相当する金額）の補てん請求をすることができるとして、預金者の保護を図る点に、法律構成上の特色がある。

(20) なお、現在のキャッシュカード規定には、偽造カードによる払戻し、および、盗難カードによる払戻しについて、預金者保護法の規定と同一の内容が定められている。また、現在の普通預金規定等には、盗難通帳による払戻しがあった場合について、預金者保護法の盗難キャッシュカードによる払戻しについての規定に準じて、預金者は、金融機関に対して、払戻し額等の補てんを請求できると定められている。

(21) 本判決の判例解説として、新井剛・ジュリスト1449号108頁がある。また、山田誠一「I 預金・為替概観」金融法務事情1953号5頁に、本判決の短い紹介がある。

が善意無過失であったことについては、具体的な事実にもとづいた認定が行なわれてはいない（「上記認定事実によれば、本件払戻が無権限者により不正に行われたことについて、被告が善意かつ無過失であったことが認められる」とするが、本件払戻しに関する被告金融機関の事情については、具体的な事実は認定されていないように思われる）。これに対して、原告に過失があったことについては、「原告は、深夜飲酒の上、ATM 近くに見知らぬホステスを伴い、その視野の中において暗証番号の入力を行い、しかも、引き下ろした金をすぐ横にいるホステスに示したことが認められ、暗証番号を盗み見られたり知られたりすることのないようにする注意を怠り、暗証番号を適正に管理する注意義務に違反した過失があるものと認められる」と判断した。預金者の過失の内容として、暗証番号の適正な管理が含まれるという考え方を示すものである。

3 権限のない者が行なう振込

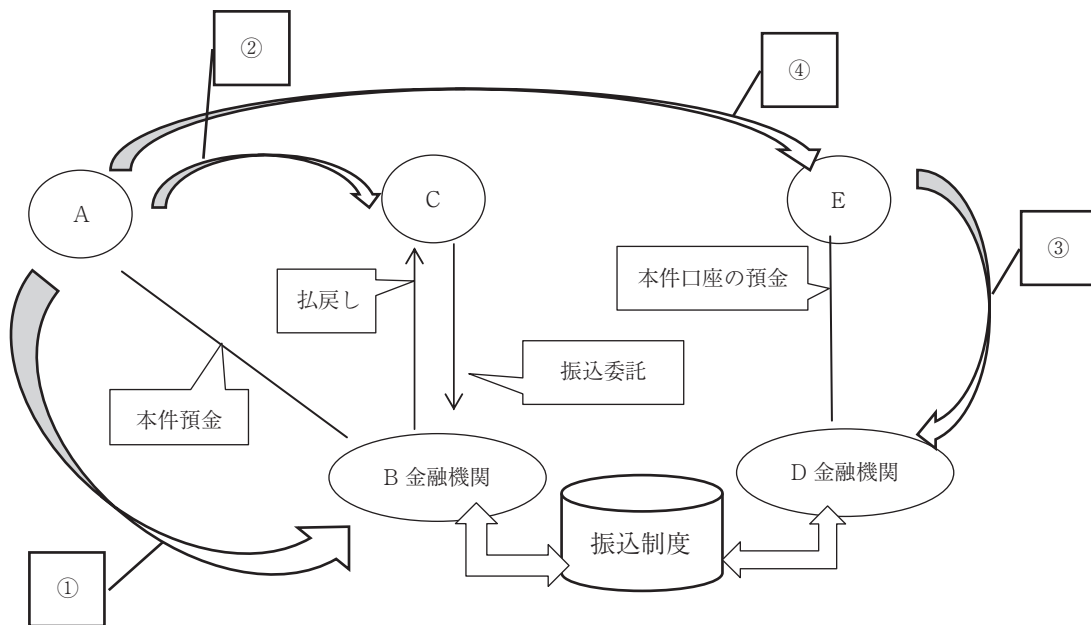
(1) 検討の対象と順序

問題となるのは、権限のない者が預金を払い戻し、その払戻金を振込資金として行なわれる振込である。この問題は、2段階の構造を持つものと考えられる。

まず、第1段階は、AがB金融機関に預金（本件預金）をしていて、本件預金について払戻権限のないCが、本件預金を払い戻し、その払戻金を振込資金として、B金融機関を仕向銀行、D金融機関を被仕向銀行、D金融機関に普通預金口座（本件口座）を開設しているEを受取人として、振込委託（本件振込）が行なわれ、本件口座に、本件振込にかかる入金記帳が行なわれたという段階である。このとき、①Aは、Cが払戻しを受けた本件預金について、B金融機関に対して払戻しを請求することができるか、②Aは、Cに対して、Cが払戻しを受けた本件預金相当額について、不法行為にもとづく損害賠償または不当利得の返還を請求することができるか、③受取人Eは、被仕向銀行D金融機関に対して、本件振込により入金記帳された金額相当額について、預金の払戻請求をすることができるか、④Aは、受取人Eに対して、本件振込により入金記帳された金額相当額について、不当利得の返還を請求することができるかが問題になるように思われる（【図3】参照）。

次に、第2段階は、第1段階を前提として、本件口座の預金について払戻権限のないFが、本件口座の預金を払い戻したというものである。このとき、⑤Eは、Fが払戻しを受けた本件口座の預金について、D金融機関に対して払戻しを請求することができるか、⑥Eは、Fに対して、Fが払戻しを受けた本件口座の預金相当額について、不法行為にもとづく損害賠償または不当利得の返還を請求することができるか、⑦Cは、Fが払戻しを受けた本件口座の

【図3】 第1段階における法律関係

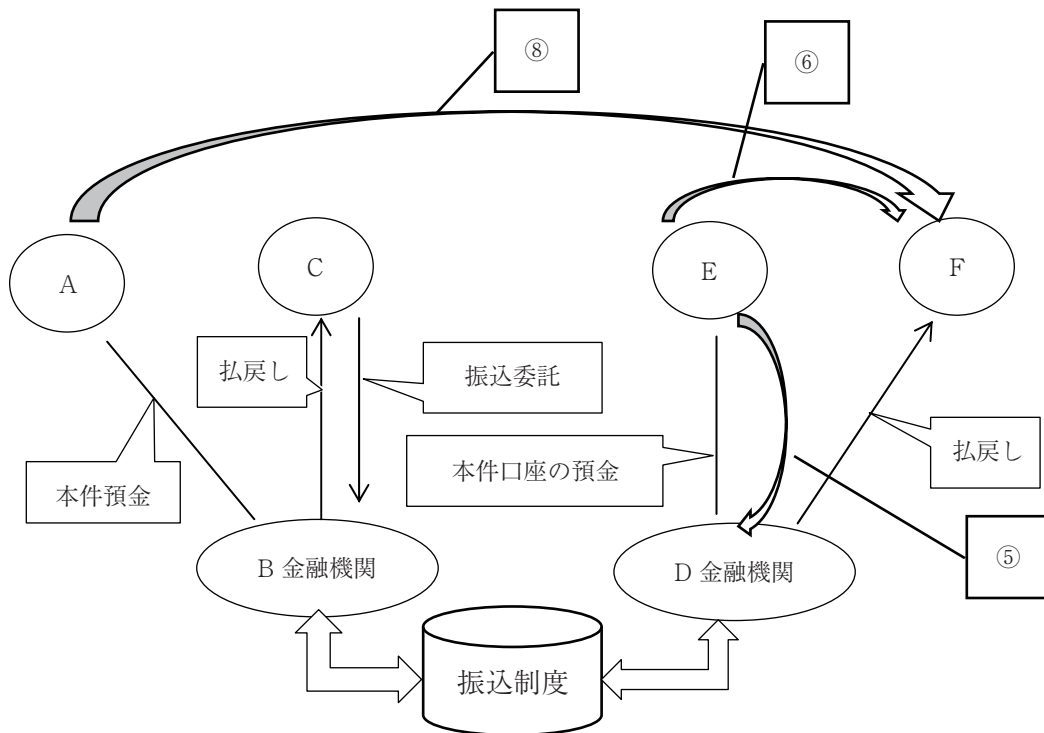


預金相当額について、不当利得の返還を請求することができるか、⑧ Aは、Fが払戻しを受けた本件口座の預金相当額について、不当利得の返還を請求することができるかが問題として考えられる。しかし、Cは無権限で本件預金の払戻しをした者であることから、その後、自ら権利行使をすることは実際上考えにくく、したがって、⑦は現実化しないと考えられるため、このうち、⑤と⑥と⑧が問題になるように思われる（【図4】参照）。

このうち、第1段階における法律関係のなかの①の問題について、下級審判決例があり、また、第2段階における法律関係のなかの⑤の問題について、最高裁判決がある。そこで、以下では、それらを検討したうえで、最後に、権限のない者が預金を払い戻し、その払戻金を振込資金として行なわれる振込⁽²²⁾について、全体として、どのような視点から問題を検討すべき

(22) 権限のない者のする振込としては、権限のない者が預金を払い戻し、その払戻金を用いてする振込とは別に、振込をする権限が与えられていない者Aが、Bから与えられた振込をする権限にもとづくとして、振込委託をする場合を考えることができるように思われる。この場合において、Aが用意した振込資金にもとづいて、Aが仕向銀行との間で振込委託契約を締結したときは、BことAがした振込として、その効力が問題になることはないように思われる。これに対して、同じ場合であっても、Aは振込資金を用意せず、仕向銀行がその資金を融通することとして、Aが仕向銀行との間で振込委託契約を締結したときは、その契約のうち、振込委託の部分と振込資金を融通する部分に分けて、振込資金を融通する部分は無権代理となるが、振込委託の部分は、BことAによるものとして、振込の効力には問題がないと考えるか、振込委託の部分と振込資金を融通する部分を分けず一体として考え、全体として、無権代理であり、振込の効力にも影響が生じ得ると考えるかについては、なお検討を要するよう思われる。

【図4】 第2段階における法律関係



かについて、簡単に述べることにしたい。

(2) インターネットバンキングにおける権限のない者がした振込操作

大阪地判平成 19 年 4 月 12 日金法 1807 号 42 頁は、インターネットバンキングにおいて、権限のない者が不正に振込操作を行なった事案において、預金者が原告となり、預金を預け入れている金融機関を被告として、預金の払戻しを求めた事案について、被告のインターネットバンキング取引の約款にもとづき、被告の免責を認め、原告の請求を棄却した。本判決は、権限のない者の振込操作において、正しい契約者番号、および、正しい暗証番号が用いられていて、被告には契約者番号および暗証番号等の管理が不十分であったという事情がないことを、被告を免責する理由としている。すなわち、本判決は、「銀行の設置した、契約者番号、暗証番号等により本人確認を行うインターネットバンキング・システムを利用して、預金者以外の者が、当該預金から振込手続を行ったとしても、銀行が交付した契約者番号が使用され、正しい暗証番号等が入力されていた場合には、銀行による契約者番号及び暗証番号等の管理が不十分であったとなどの特段の事情がない限り、銀行は、入力された契約者番号及び暗証番号等と

システムのデータベースに登録されている当該預金者の契約者番号、暗証番号等を確認して現金の振込を実行した以上、銀行に「責めがある場合」にはあたらぬと解すべきである（最高裁平成5年7月19日裁判集民事169号255頁参照）」との判断をした。

本判決は、預金の払戻しと振込委託とを分けず一体として把握し、そのうえで、キャッシュカードを用いてするATM（CD）からの預金の払戻しについての前掲・最判平成5年7月19日が示した見解にもとづいて、本件事案を解決したものと位置づけることができる。しかし、前述（2（4））のとおり、無権限者がキャッシュカードを用いてするATM（CD）からの預金の払戻しについては、現在、預金者保護法により規律され、前掲・最判平成5年7月19日が示した見解による解決とは異なったものとなっている⁽²³⁾。したがって、本判決の解決が、現在もなお妥当なものであるというべきどうかは、検討を要するように思われる⁽²⁴⁾。

（3） 権限のない者が窓口で預金を払い戻し、その払戻金を振込資金として行なわれる振込

前掲・最判平成20年10月10日⁽²⁵⁾は、振込依頼人と受取人との間に、振込の原因となる法律関係がない場合、前掲・最判平成8年4月26日と同じく、受取人の被仕向銀行に対する預金債権は成立するとしたうえで、例外的に、受取人の被仕向銀行に対する預金の払戻請求については、それを認めることが著しく正義に反するような特段の事情がある場合には、権利の濫用にあたるとしても、受取人が振込依頼人に対して不当利得返還義務を負担しているという

(23) 既に指摘したとおり（注20）、現在のキャッシュカード規定には、偽造カードによる払戻し、および、盗難カードによる払戻しについて、預金者保護法の規定と同一の内容が定められている。

(24) この点について、「全銀協は、預金者保護法の施行後の会員銀行の取組みを踏まえ、個人の顧客を対象に、平成20年2月19日、「預金等の不正な払戻しへの対応について」の申し合わせを行い、盗難通帳やインターネット・バンキングによる預金等の不正な払戻しについて、銀行に過失がない場合でも顧客自身の責任によらずに遭った被害については、補償を行うこととした」（一般社団法人全国銀行協会「金融犯罪の被害防止等に向けた銀行界の取組みと課題（平成26年3月）」26頁参照）。

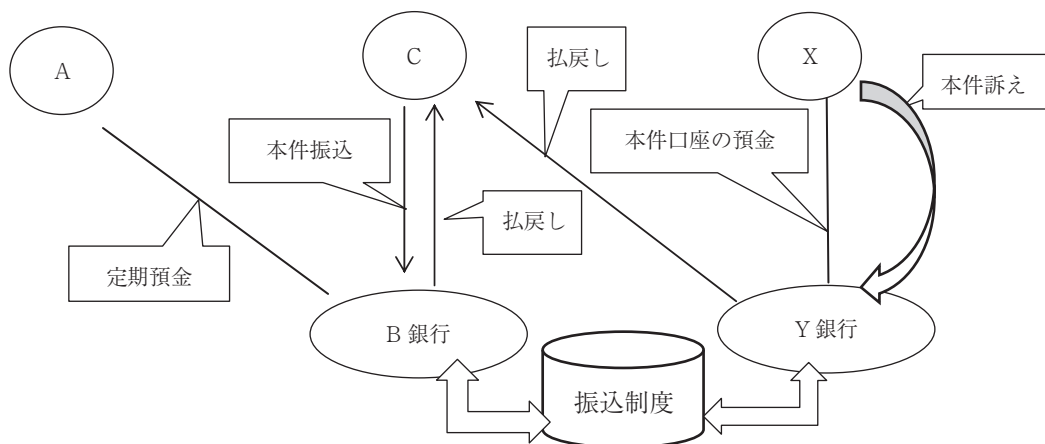
(25) 本判決は、「振込依頼人から受取人として指定された者（以下「受取人」という。）の銀行の普通預金口座に振込みがあったときは、振込依頼人と受取人との間に振込みの原因となる法律関係が存在するか否かにかかわらず、受取人と銀行との間に振込金額相当の普通預金契約が成立し、受取人において銀行に対し上記金額相当の普通預金債権を取得するものと解するのが相当であり（最高裁平成（…）8年4月26日第2小法廷判決・民集50巻5号1267頁参照）、上記法律関係が存在しないために受取人が振込依頼人に対して不当利得返還義務を負う場合であっても、受取人が上記普通預金債権を有する以上、その行使が不当利得返還義務の履行手段としてのものなどに限定される理由はないというべきである。そうすると、受取人の普通預金口座への振込みを依頼した振込依頼人と受取人との間に振込みの原因となる法律関係が存在しない場合において、受取人が当該振込みに係る預金の払戻しを請求することについては、払戻しを受けることが当該振込みに係る金員を不正に取得するための行為であって、詐欺罪等の犯行の一環を成す場合であるなど、これを認めることが著しく正義に反するような特段の事情があるときは、権利の濫用に当たるとしても、受取人が振込依頼人に対して不当利得返還義務を負担しているというだけでは、権利の濫用に当たるといふことはできないものというべきである」とした。判例解説として、石丸将利・最高裁判所判例解説民事篇平成20年度489頁、中田裕康・金融法務事情1876号15頁、浅生重機・金融法務事情1867号21頁などがあり、また、原判決の判例解説として、森田宏樹・金融法務事情1844号7頁、浅生重機・金融法務事情1867号21頁などがある。

だけでは、権利の濫用にあたるということとはできないとの見解を明らかにした。そのうえで、本判決は、本件事案において、受取人が被仕向銀行に対して、原因となる法律関係のない振込にかかる預金の払戻しを請求することは、権利の濫用にあたるということとはできないと判断した。

本件事案を簡略にすると次のようなものである。AがB銀行甲支店に預けている定期預金を、権限のない者C（複数人であるが、Cとのみ表記する）は盗難通帳を用いて解約を行ないそのうえで払戻しを求め、B銀行がCに払戻しを行ない、Cはその払戻金（約1,100万円）を振込資金として、B銀行を仕向銀行とし、被仕向銀行であるY銀行乙支店のXの普通預金口座（本件口座）への振込を委託した（本件振込）。その後、Cは、Y銀行から、本件口座の預金について、盗難通帳を用いて、権限なく払戻しをした。なお、AとXは夫婦であり、Aの定期預金通帳とXの普通預金通帳は、同一の盗難事件で盗み出されたものである。Xが原告となり、Y銀行を被告として、本件口座の預金の払戻しを求めて本件訴訟を提起した（【図5】参照）。被告Y銀行は、Xの払戻請求は権利の濫用であるなどと主張して争った。

原審判決は、Xの請求を棄却した。理由は、①本件振込により、XはY銀行に対して、預金債権を取得した、②Xには、本件振込による利得を保持する法律上の原因を欠き、振込者または最終損失者に対して利得を返還すべきであり、Xは利得を返還すべきものとして保持することができるにとどまり、特段の事情のないかぎり、預金債権の行使は、返還義務の履行に必要な範囲にとどまり、自己への払戻請求はできないという考え方を示し、さらに、③Y銀行がCに払戻しをしたため、Xには利得はなく、仮にY銀行がCへの払戻しについて過失があったとしても利得がないことは変わらないため、Xが最終損失者に対して負う返還義務は消

【図5】 最判平成20年10月10日の事案



減したというものである。

これに対して、本判決は、原判決を破棄し、原審に事件を差し戻した。本判決は、原審判決の理由の②について、「受取人の普通預金口座への振込みを依頼した振込依頼人と受取人との間に振込みの原因となる法律関係が存在しない場合において、受取人が当該振込みに係る預金の払戻しを請求することについては、(…)これを認めることが著しく正義に反するような特段の事情があるときは、権利の濫用に当たるとしても、受取人が振込依頼人に対して不当利得返還義務を負担しているというだけでは、権利の濫用に当たるとすることはできないものと言うべきである」とし、そのうえで、Y銀行のCに対する弁済が、債権の準占有者に対する弁済として有効であるか等について更に審理を尽くさせるために、原審に事件を差し戻したものである。

本判決は、上記・最判平成8年4月26日の見解を前提として、例外的に、払戻請求が権利濫用にあたりできない場合があり、権利濫用に当たる例（払戻しを受けることが当該振込に係る金員を不正に取得するための行為であって、詐欺罪等の犯行の一環を成す場合）を示しつつ、それとともに、さらに、権利濫用に当たらない例（受取人が振込依頼人に対して不当利得返還義務を負担しているだけの場合）を示したものである。

それとともに、本件事案は、権限のない者が預金を払い戻し、その払戻金を用いてする振込の事案であるため、本判決が、権限のない者が預金を払い戻し、その払戻金を用いてする振込について、どのような考え方に立つものであるかが問題となる。

第1に、本判決は、Cがした被仕向銀行Y銀行、受取人Xとする振込委託については、振込の原因となる法律関係が存在しないものとして理解していて、したがって、振込委託はCにその効力が帰属するものであって、Cがした無権限の振込委託（Aにその効力を帰属させようとするもの）ではないと理解しているように思われる。仮に、Cがした無権限の振込委託として理解する場合には、その場合も振込の効力には問題がないとする解決はあり得るように考えられるが、それは、振込の原因となる法律関係が存在しないものとは区別して、検討が行なわれるべきであると考えられるからである。

第2に、本判決は、Cがした振込委託により受取人Xは、被仕向銀行に対して、振込金相当額の預金債権を取得し、その行使を認めることが著しく正義に反するような特段の事情がある場合を除き、行使をすることができるとしつつ（前述（1）の問題の構造のうち、第1段階における法律関係の③にあたる）、Xは、振込依頼人に対して不当利得返還義務を負うと判断している。ここで、振込依頼人として、Aを想定しているのか、Cを想定しているのかは明らかではない。Aを想定しているのであれば、同じく前述した問題の構造のうち、第1段階における法律関係の④について、積極の解決が図られることになる。

第3に、本判決は、受取人Xから被仕向銀行Y銀行に対する振込金相当額の預金の払戻請求について、Y銀行のCに対する弁済が、債権の準占有者への弁済として有効であれば、預金債権が消滅することになると理解しているように思われる。本件では、Y銀行のCに対する弁済は、盗難通帳を用いた権限のない者への預金の払戻しにあたるように思われ、そうであれば、仮に、Y銀行のCへの弁済が、債権の準占有者への弁済として有効であるとしても、普通預金規定にもとづき、Y銀行はXに対して補てん義務を負う可能性がある。これは、前述(1)の問題の構造のうち、第2段階における法律関係の⑤にあたる。

(4) 検討—権限のない者が預金を払い戻し、その払戻金を用いてする振込

ここまでの検討にもとづいて、権限のない者が預金を払い戻し、その払戻金を振込資金として行なわれる振込をめぐる法律関係は、次のようなものと考えられる。

前述(1)の問題の構造の第1段階は、AがB金融機関に預金(本件預金)をしていて、本件預金について払戻権限のないCが、本件預金を払い戻し、その払戻金を振込資金として、B金融機関を仕向銀行、D金融機関を被仕向銀行、D金融機関に普通預金口座(本件口座)を開設しているEを受取人として、振込委託(本件振込)が行なわれ、本件口座に、本件振込にかかる入金記帳が行なわれたというものであった。このとき、①Aは、Cが払戻しを受けた本件預金について、B金融機関に対して払戻しを請求することができるかについては、民法478条、預金者保護法、および、普通預金規定等にもとづいて解決が図られることになる。したがって、預金の払戻請求ができない場合であっても、Cが払戻しを受けた金員相当額の補てん請求をすることができることがある。②Aは、Cに対して、Cが払戻しを受けた本件預金相当額について、不法行為にもとづく損害賠償または不当利得の返還を請求することができるかについては、2(2)で検討したとおり、それぞれの要件を充足する限り、請求することができる。①において、Aが補てんを受けた場合は、補てんを受けた額について、損害賠償を請求することはできず(損益相殺ではないか)、また、不当利得返還を請求することはできない(損失の消滅となるのではないか)。③受取人Eは、被仕向銀行D金融機関に対して、本件振込により入金記帳された金額相当額について、預金の払戻請求をすることができるかについては、前掲・最判平成20年10月10日のとおりであり、原則として、Eは、預金の払戻請求をすることができる。しかし、①において、Aが補てんを受けた場合においても、Eが預金の

払戻請求をすることができるとしてよいかは、なお検討を要すると思われる⁽²⁶⁾。④ Aは、受取人 E に対して、本件振込により入金記帳された金額相当額について、不当利得の返還を請求することができるかについては、振込依頼人を A であるとするならば、A は E に対して、不当利得の返還請求をすることはできる（ここでも、①において、A が補てんを受けた場合は、補てんを受けた額については、不当利得の返還請求をすることはできない）が、振込依頼人を C であるとするならば、A は E に対して、不当利得の返還請求（直接の請求）をすることはできないように思われる（C の E に対する不当利得返還請求権を、A が債権者代位権にもとづき、代位行使することが考えられる）。

続けて、第 2 段階は、第 1 段階を前提として、本件口座の預金について払戻権限のない F が、本件口座の預金を払い戻したというものであった。このとき、⑤ E は、F が払戻しを受けた本件口座の預金について、D 金融機関に対して払戻しを請求することができるかについては、民法 478 条、預金者保護法、および、普通預金規定等にもとづいて解決が図られることになる。したがって、預金の払戻請求ができない場合であっても、F が払戻しを受けた金員相当額の補てん請求をすることができることがある。⑥ E は、F に対して、F が払戻しを受けた本件口座の預金相当額について、不法行為にもとづく損害賠償または不当利得の返還を請求することができるかについては、②と同じく、**2（2）**で検討したとおり、それぞれの要件を充足する限り、請求することができる。⑥において、補てんを受けた場合は、補てんを受けた額について、損害賠償を請求することはできず、不当利得返還を請求することはできない（この点も、②と同じ）。⑧ A は、F が払戻しを受けた本件口座の預金相当額について、不当利得の返還を請求することができるかについては、振込依頼人を A であるとするか、C であるとするかにかかわらず、A は F に対して、不当利得の返還請求（直接の請求）をすることはできないように思われる。

(26) 経済的には、振込資金と、被仕向銀行における振込金相当額の預金とは、同一のものが形を変えたものとも理解することができるため、一方で、A に振込資金相当額が補てんされ、他方で、E が預金として払戻しをすることができるというのは、果たして適切な解決かという問題意識である。しかし、この点については、最判平成 12 年 3 月 9 日金法 1586 号 96 頁（判例解説として、例えば、山田誠一・金融法務事情 1588 号 7 頁参照）を手がかりにして考えることができるようにも思われ、振込制度においては、一方で、A に振込資金相当額が補てんされ、他方で、E が預金として払戻しをすることができるという解決が生ずることを許容しているとも考えられる。

第5章 犯罪利用預金口座等に係る資金による被害回復分配金の支払等に関する法律を巡る私法上の問題

沖野 眞 巳

1 はじめに

「犯罪利用預金口座等に係る資金による被害回復分配金の支払等に関する法律」（平成19年法律第133号⁽¹⁾。平成20年6月21日施行。「振り込め詐欺救済法」と呼ばれることが多い。同法制定の契機を明瞭に示す通称であるが、対象が狭義の「振り込め詐欺」の場合に限定されるわけではないので⁽²⁾、以下では「犯罪利用預金口座法」または単に「法」という。）は、「預金口座等への振込みを利用して行われた詐欺等の犯罪行為により被害を受けた者に対する被害回復分配金の支払等のため、預金等に係る債権の消滅手続及び被害回復分配金の支払手続等を定め、もって当該犯罪行為により被害を受けた者の財産的被害の迅速な回復等に資することを目的とする」（法1条）。すなわち、同法は、いわゆる振り込め詐欺による被害の多発を受け、被害者の救済の一環として、振り込め詐欺を代表とする詐欺等の犯罪行為による金銭の取得が預金口座——「等」であるが以下では専ら預金口座を念頭に置く——への振込みの形態を用い

(1) 同法については、柴山昌彦「犯罪利用預金口座等に係る資金による被害回復分配金の支払等に関する法律案（振り込め詐欺等被害金返還特別措置法案、いずれも仮称）の概要」金法1801号8頁（2007年）、同「犯罪利用口座等に係る資金による被害回復分配金の支払等に関する法律（振り込め詐欺被害者救済法）および関連規程の概要」金法1837号10頁（2008年）、田尾幸一郎「犯罪利用預金口座等に係る資金による被害回復分配金の支払等に関する法律」ジュリスト1352号93頁（2008年）を参照。

(2) 法自体は、「振込利用犯罪行為」を、「詐欺その他の人の財産を害する罪の犯罪行為であって、財産を得る方法としてその被害を受けた者からの預金口座等への振込みが利用されたものをいう」と定義しており（2条3項）、「オレオレ詐欺」などの狭義の振り込め詐欺に限定するものではなく、架空請求詐欺、融資保証金詐欺、還付金等詐欺なども対象場面とする。インターネットオークションを利用した詐欺、ヤミ金融等であって預金口座等への振込みが利用されたものも、これに該当すると説明されている（田尾・前掲注（1）94頁、柴山・前掲注（1）金法1837号13頁）。また、実態としては、実際に金融機関と振込人との間で紛議が生じる事案は、投資詐欺やヤミ金融等の振り込め詐欺以外の対象犯罪が疑われる場合が多い傾向にあることが指摘されている（水口大弥「犯罪利用口座の取引停止」金法1921号101頁、102頁注2（2011年））。

裁判例では、未公開株詐欺、懸賞金詐欺、競馬攻略法詐欺などが現れている。微妙なものに、商品先物取引の事案がある（東京地判平成22年12月3日金融法務事情1921号112頁）。海外先物取引詐欺の事案とされるが、被害者による不法行為に基づく損害賠償請求では、説明義務違反等が問題にされている模様である。金融取引における説明義務違反の問題であるならば、一般には対象外であろう。しかし、その境界はときに曖昧であり、また、金融機関が取引停止措置等をとる要件は、犯罪利用預金口座等である「疑いがある」と認めるときであるので（法3条1項）、海外先物商品取引詐欺であるという「疑いがある」場合であれば法3条の要件を満たすことになる。

て行われる場合に、受取人の預金口座の残留金について、個別訴訟によらずに被害者に分配される仕組みを構築するものである。

犯罪利用預金口座法は、振り込め詐欺等に対する迅速かつ実効的な救済の仕組みを提供するものであるが、それは、犯罪行為により詐取される金銭の預金口座への入金、預金取引の停止、口座解約、口座残金の口座名義人以外への支払いという形での、預金口座に係る契約すなわち預金契約に関わるものでもあるだけに、私法上の法律関係に影響を与えずにはおかない。犯罪利用預金口座法の下での取扱いが私法上どのように説明され、把握されるのか、あるいはそのもとで、金融機関が私法上どのような義務を負うのか、預金契約者の権利義務、さらには被害者の権利はどのようなものかといった問題がある。解釈上や運用上の問題については、数は少ないものの下級審裁判例が登場している。また、問題点を明らかにする論稿も登場している⁽³⁾。それでもなお、これらの同法下における預金契約を巡る私法上の法律関係は必ずしも明確にはされていない。

そこで、本稿では、犯罪利用預金口座法の仕組みのもとの預金契約に関する私法上の法律関係について、そのうち、受託金融機関の取引停止措置に関する問題と預金債権の帰趨の問題に絞って取りあげる。順序としては、犯罪利用預金口座法の仕組みを概観した後、それぞれの項目について検討する。

2 制度の概要

私法上の法律関係を検討する前段階として、犯罪利用預金口座法が用意する仕組みを確認しよう。

その流れは、【図1】のとおりである。また、その流れは、取引の停止等（預金の凍結）、預金債権の「消滅」手続、被害者への分配金支払手続、残務処理という段階に分けることができる。以下に概説する。

【図1】 全体の流れ

疑いの発生 → 取引の停止等（預金の凍結） → 預金債権消滅手続（公告・権利行使期間付与） → 預金債権の消滅 → 分配金支払手続（公告・支払申請・該当者決定・支払実施）
→ 残金処理（預金保険機構への納付） [→ 預金保険機構における名義人の権利の回復への備え、被害者支援の充実のための支出] → 被害者の分配金の支払を受ける権利の消滅

(3) 各種の問題点につき、菅原胞治「『犯罪利用預金口座等に係る資金による被害回復分配金の支払等に関する法律』の問題点」銀行法務 21・684号 8頁（2008年）、施行後の解釈上の問題につき、廣渡鉄・福田隆行「振り込め詐欺救済法の実務上の問題点」金法 1921号 92頁（2011）を参照。

(1) 取引停止措置

銀行等預貯金を取り扱う金融機関は、当該金融機関の預金口座等について、振込を利用した犯罪行為の振込先となった口座である、あるいは、そのような口座に振り込まれた資金を移転する目的で利用された口座であり、まさにそのような資金の流れがあつて実質的には振込先口座と同視できる口座であるという疑いの存在を、捜査機関等から当該預金口座等の不正な利用に関する情報提供があるなどの事情から、認めるにいたったときは、その口座に係る取引の停止等の措置を講じる（口座の凍結）（法3条1項）。

(2) 預金債権の「消滅」手続

次に、犯罪行為の振込先（またはその資金の移転先）となった口座であると疑うに足りる相当な理由があると認めるときは、金融機関は、その口座に係る預金等債権の消滅手続に進む。金融機関は、預金保険機構に対し、当該預金債権の消滅に係る公告をすることを求め、預金保険機構において、消滅手続の開始、当該預金口座の金融機関・支店・種別・口座番号、名義人の氏名・名称、預金債権の額、名義人による金融機関への届出または払戻の訴え提起や強制執行の期間、届出の方法等、期間内に名義人からの権利行使の届出等がないときは、その権利が消滅する旨などの事項が公告される（法4条、5条）。

預金保険機構における公告があつた日の翌日から60日以上期間が、名義人による権利行使の届出等の期間として設定される（法5条2項）。この間に権利行使の届出等がないときは、公告の対象預金等債権が消滅する（法7条前段）。預金保険機構はその旨を公告する（法7条後段）。

この間に、権利行使の届出等があつたときは、金融機関からその旨の通知が預金保険機構になされ、預金等に係る債権の消滅手続は終了し、預金保険機構はその手続が終了した旨を公告する。また、犯罪行為に利用された預金口座ではないことが判明したときは、金融機関から預金保険機構に通知がされ、同様に、預金等に係る債権の消滅手続は終了し、預金保険機構は同手続が終了した旨を公告する（法6条）。

(3) 分配金の支払の手続

預金等の債権がその消滅手続によって消滅したときは、残額が1,000円以上ある場合、その残高と同額の金銭を原資として、分配金支払手続に入る（法8条）。

金融機関は、被害回復分配金の支払の原資となる金銭を、自己の固有財産その他の財産と分別して管理しなければならない（法33条）。

すべての対象被害者等が明らかで、かつ、すべての対象被害者等から被害回復分配金の支払

を求める旨の申出がある場合は別として、金融機関は、預金等債権が消滅したときは、速やかに、預金保険機構に対し、被害回復分配金の支払手続の開始に係る公告を求めなければならない。1,000円未満であるときは、支払は行われず、その旨が預金保険機構により公告される。

預金保険機構は、金融機関の求めにより、被害回復分配金の支払手続の開始、当該預金口座の金融機関・支店・種別・口座番号、名義人の氏名・名称、預金債権の額、支払申請の期間、申請の方法等の事項を公告する（法10条、11条）。

預金保険機構における公告があった日の翌日から30日以上の間が、被害者の支払申請のための期間として設定される（法11条2項）。

被害回復分配金の支払の申請は、当該対象預金口座等に係る金融機関に対してなされる（法12条1項）。申請期間内に申請があった場合には、金融機関は、申請書および資料等に基づき、申請人が被害回復分配金の支払を受けることができる者に該当するかどうかを判断し、その者が該当すると判断するときはその旨と犯罪被害額とを決定する（法13条）。決定の内容は、書面により金融機関から各申請人に通知される（法14条）。

金融機関は、こうして支払対象者の決定をしたときは、その決定を受けた者の氏名・名称、犯罪被害額等を記載した決定表を作成し、申請人の閲覧に供するために備え置く（法15条）。

金融機関は、決定表に従い、支払を実施する（法16条）。支払額は犯罪被害額であるが、預金債権の額がその総額を下回るときは、各人の犯罪被害額の割合に応じた支払がされる（法16条2項）。

支払われる金額は決定表に記載され、預金保険機構に通知されて、通知を受けた預金保険機構は、金融機関が決定表に支払額を記載した旨を公告する（法16条3項、4項）。

支払申請期間内に申請がなかったとき、申請はあったが支払を受けることができる者に該当すると決定された者がなかったとき、または、申請があり決定者があって分配金の支払が実施されたときは、金融機関は、預金保険機構に、被害回復分配金の支払手続の終了の旨を公告するよう求め、預金保険機構において、その旨の公告がされる（法18条）。

（4） 残務処理

金融機関は、1,000円未満の公告がされて支払がされないこととされたとき、若しくは、支払手続が取られたが支払が実施されなかったときは預金債権額を、または、支払が実施されたが支払総額が預金債権額を下回ったときは支払後の残額を、預金保険機構に納付する（法19条）。

預金保険機構は、その納付を受けたときは預金名義人からの支払請求に備えた額を取り置き、それを差し引いた額は、犯罪被害者等の支援の充実のために支出する（法20条）。

金融機関が決定表に記載をした旨の公告があった時から6か月間行使しないときは、被害回復分配手続において、被害回復分配金の支払を受ける権利は、消滅する（法22条1項）。

対象となる預金口座等の名義人が、権利行使届出等の期間内に権利行使の届出を行わなかったことについてやむを得ない事情等があり、当該対象口座の利用状況や主要な入金原因について必要な説明をすることで、当該口座が犯罪利用預金口座等でないことについて（犯罪利用預金口座等でないと判断される）相当な理由があると認められる場合には、当該名義人は、金融機関に対し、消滅した預金等債権の額に相当する額の支払を請求することができる（法25条1項）。支払を行った金融機関は、預金等債権の消滅手続の実施に過失がないことについて（過失がないと判断される）相当な理由があると認められるときは、預金保険機構に対し、支払った額に相当する額の支払を請求することができる。支払手続の実施に関し金融機関に過失があるときは、請求できる金額は、過失により支払った被害回復分配金の額の合計額を除いた額となる（法25条4項）。

3 取引停止措置

(1) 総論

法3条1項によれば、「金融機関は、当該金融機関の預金口座等について、捜査機関等から当該預金口座等の不正な利用に関する情報の提供があることその他の事情を勘案して犯罪利用預金口座等である疑いがあると認めるときは、当該預金口座等に係る取引の停止等の措置を適切に講ずるものとする」とされている。

私法上問題となるのは、犯罪利用預金口座法によって求められている取引の停止の措置（法文では「等」であり、取引の停止に限らないが、以下は取引の停止に限定する）を取ること、あるいは取らないことが、金融機関の義務違反となるかである。

(2) 取引の停止

そこで、まず、取引の停止がいかなるものかを確認しよう。

前提として、普通預金契約の性質・内容について確認すると、普通預金契約は、金銭消費寄託を中心とし、それにとどまらない役務の提供を内容とする契約である⁽⁴⁾。また、金銭消費

(4) 最判平成21年1月22日民集63巻1号228頁は、預金契約は、「預金者が金融機関に金銭の保管を委託し、金融機関は預金者に同種、同額の金銭を返還する義務を負うことを内容とする」消費寄託の性質を有するが、しかし、それにとどまらず、「預金契約に基づいて金融機関の処理すべき事務には、預金の返還だけでなく、振込入金の受入れ、各種料金の自動支払、利息の入金、定期預金の自動継続処理等、委任事務ないし準委任事務（・・・）の性質を有するものも多く含まれている」としている。

寄託は預金債権を生じさせるが、預金債権自体は、枠組みを設定する契約である普通預金契約の下で、個々の預入れ等により個別の消費寄託がなされることで発生する⁽⁵⁾。

取引の停止とは、普通預金契約は維持したままで、その下での役務の提供を「停止」し、また、預金債権についてその支払を「停止」するものである。役務の提供の「停止」は、その間の役務提供債務からの解放であり、その間少なくとも個別取引をする義務を金融機関は負わないのに対して、預金債権の支払については発生している預金債権について請求があっても支払を拒絶する、というものと解されている⁽⁶⁾。

取引の停止は、金融機関の役務提供義務の発生の停止と預金債権についての弁済の停止（弁済期の伸長ないし抗弁の付与）であり、それがどのような場合に認められるかは当事者の合意による。

この点について、普通預金契約上の法律関係の詳細は「普通預金規定」が定めている。約款による取引である。すなわち、普通預金規定は、いわゆる約款であり、その拘束力や合理性の問題がある。本稿では、普通預金規定が（いわゆる約款の採用要件をみたして）契約内容となっていることを前提とする。

普通預金契約においては、一定の場合に取引の停止を行い得ること、およびその「一定の場合」が列挙されている（普通預金規定〔全国銀行協会による「普通預金規定（個人用）参考例」。以下、同じ。〕11）。

11.（解約等）

(1)（略）

(2) 次の各号の一にでも該当した場合には、当行はこの預金取引を停止し、または預金者に通知することによりこの預金口座を解約することができるものとします。なお、通知により解約する場合、到達のいかんにかかわらず、当行が解約の通知を届出のあった氏名、住所にあてて発信した時に解約されたものとします。

- ① この預金口座の名義人が存在しないことが明らかになった場合または預金口座の名義人の意思によらずに開設されたことが明らかになった場合
- ② この預金の預金者が前条第1項〔(注) 譲渡、質入れ等の禁止〕に違反した場合
- ③ この預金が法令や公序良俗に反する行為に利用され、またはそのおそれがあると認められる場合

(5) 中田裕康「銀行による普通預金の取引停止・口座解約」金融法務事情1746号17頁（2005年）、同「銀行による普通預金の取引停止・口座解約」金融法務研究会報告書（12）『最近の預金口座取引をめぐる諸問題』25～26頁（2005年）。

(6) 中田・前掲注（5）金法1746号19～20頁。

(3) (略)

(4) 前2項により、この預金口座が解約され残高がある場合、またはこの預金取引が停止されその解除を求める場合には、通帳を持参のうえ、当店に申出てください。この場合、当行は相当の期間をおき、必要な書類等の提出または保証人を求めることがあります。

普通預金口座が各種の決済に用いられていることは少なからずあり、「取引の停止」すなわち、金融機関の役務提供の債務・義務の不発生や預金債務の履行拒絶は、自動支払がなされず預金者に遅延損害金の発生や期限の利益の喪失が生じたり、入金を受けられず適時の債権回収の機会が失われたり、出金ができず生活や営業の運転資金に窮するなど⁽⁷⁾、それによって預金者が看過できない不利益を被る可能性がある。したがって、当事者の合意として、取引の停止が認められる場面を預金契約において合意することは、一般には有効であるが、まず、普通預金契約の場合には、それが約款によって定められているため、約款の拘束力の問題やその内容の合理性の問題がある。また、普通預金契約の性質上、取引停止は、「やむを得ない事由がなければできない」という黙示的な合意が一般的に組み込まれているものと解すべき⁽⁸⁾であって、約款である普通預金規定の条項は、その具体化という限りで合理性を持つと指摘されている⁽⁸⁾。口座の不正利用に対する暫定的な措置として取引の停止が用いられていることから、金融機関が、取引停止措置を取った時点において、当該金融機関に照らして標準的な金融機関であればその事情ありとする判断が合理的であったときは、事後にその事由の不存在が明らかになったとしても、帰責事由がないとされる⁽⁹⁾。

(3) 取引停止措置を取ったことの適法性

法3条1項の「犯罪利用預金口座等である疑いがあると認めるとき」の取引の停止も、それが普通預金契約上の金融機関の債務の不履行に当たらないためには、「やむを得ない事由」の存在が必要ということになる。この観点から解釈される、普通預金規定11.(2)③の「この預金が法令や公序良俗に反する行為に利用され、またはそのおそれがあると認められる場合」の一具体化として、「犯罪利用預金口座等である疑いがあると認めるとき」が位置付けられる

(7) 出金ができないことによる不利益については、預金者から普通預金契約を解約して、直ちに支払を受けられることができるかにも関わる。

(8) 中田・前掲注(5)金法1746号19～20頁。犯罪利用預金口座法に関する裁判例では、「合理的な理由なしに取引停止措置を講じない義務」を問題とするものがある(東京地判平成23年6月1日判タ1375号158頁)。

(9) 中田・前掲注(5)金法1746号20頁。

ことになろう⁽¹⁰⁾。

問題となるのは、実は、犯罪利用預金口座ではなかったときに、どのような基礎付けがあれば、なお普通預金規定の要件を充足したものとなり、取引の停止等の措置を取ったことに対する責任が発生しないこととなるのか、である。

(ア) 全銀協ガイドライン⁽¹¹⁾

法3条1項の「犯罪利用預金口座等である疑いがあると認めるとき」に関して、金融機関の行為義務として、どの程度の調査を行って判断すれば「犯罪利用預金口座等である疑いがあると認めるとき」と言えるかにつき、全国銀行協会による「振り込め詐欺救済法に係る全銀協のガイドライン（事務取扱手続）」（以下「全銀協ガイドライン」という。）は、取引の停止措置を取るべき場合として、次のように定めている（これらは、取引停止措置を講ずるべき場合を網羅するものではない⁽¹²⁾）。

a. 捜査機関等から、当該預金口座等が犯罪利用口座等として使用されている旨、書面または電話等により通報された場合（弁護士・認定司法書士からの通報は、それぞれ日本弁護士連合会・日本司法書士連合会制定の統一フォームによる⁽¹³⁾）

b. 当該預金口座等について被害申出人から犯罪利用口座等である旨の具体的な申出があり、当該被害申出人から当該預金口座等への振込が行われたことを確認できるとともに、他の取引の状況、口座名義人との連絡状況等から犯罪利用預金口座等であると判断でき、直ちに取引の停止等の措置を講ずる必要がある場合

c. 当該預金口座等が犯罪利用預金口座等であるとの疑いがある旨、または当該預金口座等が振込利用犯罪行為に利用されている可能性がある旨の情報提供があった場合において、以下の

(10) 取引停止措置が、犯罪利用預金口座法3条1項の要件に適合するもので適法に行われたときに、当該口座の顧客との関係でも「合理的な理由なしに取引停止措置を講じない義務に違反するものではない」とする、東京地判平成23年6月1日判タ1375号158頁参照。

(11) 犯罪利用預金口座法の制定を受けた金融機関の対応に関するガイドラインにつき、干場力「『振り込め詐欺救済法に係る全銀協のガイドライン（事務取扱手続）』の概要」金法1840号12頁（2008）を参照。

(12) 干場・前掲注（11）13頁。

(13) 日弁連の統一フォームには、注意事項として、「全国銀行協会では、被害者代理人弁護士が日弁連の統一書式を利用して預金口座等の取引停止等の措置を求めた場合には、当該預金口座等が犯罪利用預金口座等である疑いがあるものと迅速に認定し、適切な措置を講じる取扱いとしています。」「金融機関は、弁護士の判断を信用して当該預金口座について取引停止等の措置を講ずる立場であり、当該口座名義人からクレームがあった場合の対応までではできません。したがって、その場合のクレームは弁護士の責任において処理することを理解した上で本要請書をご利用下さい。」との記載がされている。ただし、弁護士の責任において処理するというのは、いわば内部的な弁護士と金融機関との関係でのものであって、それにより当然に、金融機関が預金契約者との関係で義務違反とならないことを導くものではない。

アからウのいずれかまたはすべての連絡・確認を行った場合

ア 当該預金口座等の名義人の届出電話番号へ連絡を行い、名義人本人から口座を貸与・売却した、紛失した、口座開設の覚えがないとの連絡が取れた場合

イ 当該預金口座等の名義人の届出電話番号へ複数回・異なる時間帯に連絡を実施したが、連絡が取れなかった場合

ウ 一定期間内に通常の生活口座取引と異なる入出金または過去の履歴と比較すると異常な入出金が発生している場合

d. 本人確認書類の偽造・変造が発覚した場合

(イ) 裁判例

裁判例では、「捜査機関等」として捜査機関以外にどのようなものが含まれるのか、特に弁護士からの情報提供・要請があった場合に、捜査機関への問い合わせなどのそれ以上の調査を行わずに、取引の停止の措置を取ったことが、債務不履行（や不法行為）に該当するか、その「適法性」が問題となったものがある。東京地判平成24年10月5日判タ1389号208頁・金法1971号124頁は、「弁護士からの日弁連の統一書式により情報提供等がされた場合には、そのみで口座凍結等の措置を執るとする本件ガイドラインは、当該情報提供が明らかな客観的事実と齟齬しているなど、その内容が虚偽であることが一見して明らかであるような特段の事情のない限り、振り込め詐欺被害者救済法3条1項に従った適法なもの」（口座名義人に対して債務不履行責任を負わない）としている。犯罪利用預金口座法の立法過程、それをふまえた全銀協ガイドラインと日弁連の統一書式の作成・周知の経過、社会正義の実現を使命とし高度の法的知識を有する専門家としての弁護士の地位から、弁護士が日弁連の統一書式を使用して口座凍結等の要請を行う場合には、合理的な根拠や裏付けがあつて行うものと想定して、きわめて信用性の高い情報と評価してよく、そのように日弁連統一書式を使用した情報提供等を受けた金融機関が、その記載内容が真実であるかどうかについて、当該弁護士に問い合わせる調査等をする事までは期待されないことを理由とする。

さらに、東京地判平成23年6月1日判タ1375号158頁は、一般論として、同様に、捜査機関等から当該口座の不正利用の情報提供がある場合には、当該金融機関において、「提供された情報自体から明らかに」犯罪利用預金口座等でないと認められるとか、当該口座が犯罪利用預金口座等でないことを知っていたなどの特段の事情のない限り、提供された情報に相当の理由があるかどうかを別途調査することなく、取引停止の措置を講ずることができるとし、また、具体的に、弁護士名で日弁連統一書式を用いて不正な口座利用に関する情報の提供がある場合について、特段の事情がない限り、「当該弁護士が実在することを確認すれば」足り、捜

査機関等に問い合わせるなどして、提供された情報に相当の理由があるかどうかを別途調査することを要しない、としている。

また、同判決（東京地判平成23年6月1日判タ1375号158頁）は、法3条1項の「捜査機関等」の意義について「等」とは、「捜査機関以外で、振り込め詐欺等の被害者に迅速な被害回復に当たる者を指し、具体的には弁護士会、金融庁及び消費生活センターなどの公的機関や、振り込め詐欺等の被害者代理人となる資格を有する弁護士及び認定司法書士が含まれる」としている⁽¹⁴⁾。

（ウ） 若干の検討

立法解説や裁判例では、法3条1項の「捜査機関等」には、警察、弁護士会、金融庁、消費者センターなどの公的機関、弁護士、認定司法書士が含まれるとされている⁽¹⁵⁾。また、全銀協ガイドラインでは、弁護士や認定司法書士からの情報提供・要請（通報）は、それぞれ日本弁護士連合会・日本司法書士連合会制定の統一フォームによることとしている。

法文上は、「捜査機関等」からの当該預金口座等の不正な利用に関する情報の提供があることは、金融機関が犯罪利用預金口座等である疑いがあると認める判断の材料であって、「勘案」する「事情」の代表例にとどまる。全銀協ガイドラインが想定するように、「捜査機関等」以外からの情報提供のルートが閉ざされているわけではない。しかし、勘案する事情の代表例として掲げられ、また、法4条1項の預金債権消滅手続の開始公告の請求においても「捜査機関等」からの情報提供が特別の位置を与えられている。また、犯罪利用預金口座法の解釈上は、法4条1項においては、「疑うに足りる相当の理由があると認めるとき」とあって「相当の理由」が必要であることが明文化されているのに対し、法3条1項においては、「相当の理由」への言及がない。法4条1項では、捜査機関等からの情報提供を受けた場合にその情報に基づいて当該預金口座等による振り込み利用犯罪行為による被害の状況について行った調査の結果も公告請求の勘案事情とされている（同項2号）。これらの規定からすると、法3条1項の下でも、理由なく「疑いがあると認める」ことは許容されていないと解されるものの、そのような疑いについての「相当な理由」の存在までは法文上要求がされていないのは、法4条1項と異なり、「疑いがある」と認めることを要件とした保全的な性格のものであり、さらなる調査

(14) その控訴審である東京高判平成23年11月24日（消費者法ニュース92号164頁）も、口座名義人（原告）が、「捜査機関等」は、捜査機関、又は捜査機関に準じる捜査能力、捜査権限を有しているものを指すと解すべきであり、また、仮に、弁護士が捜査機関等に含まれるとしても、捜査機関による相当程度の捜査を経なければ取引停止措置を取ることとはできないと解すべきであると主張したのに対し、そのように限定的に解釈すべき合理的理由は見いだせないとする。

(15) 注(14) およびその本文参照。

が、消滅手続の開始のためには求められるとしても、取引停止についてはそうではないことが想定されているものと解される。

これは、被害者の救済のために迅速な判断と措置とが求められているものと解され、法令や公序良俗に反する行為に利用され、またそのおそれがあると認められる場合という普通預金規定の解釈上も、その考慮が反映し、「捜査機関等」に該当するとされるこれらの公的な機関や弁護士、認定司法書士からの適式な情報提供および要請については、それぞれの主体の存在について確認し、情報提供や要請がされたこと自体を確認する必要はあるが、その公共的性格等からすると、それ以上に、当該情報提供に係る情報の真偽について調査する義務はなく、その調査をしなくとも預金口座権利者に対する義務違反とはならないと考えられる。そのような情報提供・要請にもかかわらず、取引停止措置を取るべきではないのは、犯罪利用預金口座でないことを金融機関が知っている場合や、当該情報提供自体からその内容が虚偽であることが明白である場合に限られよう⁽¹⁶⁾。なお、この反面、取引停止後の預金口座契約者への速やかな通知や、明白に虚偽であるとは認められないにしても普通預金口座の利用の実績などから情報提供の真実性に疑義があるときにその後の補完的な調査が必要とされよう。

これに対し、被害者や第三者からの申出に対しては、金融機関における調査が必要である（その細目は、全銀協ガイドラインに示されている）が、ここでも、保全的な性格であることを勧告する必要がある。被害者や第三者からの申出の場合に、問題となるのは、口座名義人への確認である。保全の性格からすれば、口座名義人への確認以外の手法で疑いを基礎付けられるなら、とりあえず出金の停止等の措置を取り、名義人に通知するという方法も考えられなくはないが、取引停止措置による不利益を考えると、その他の情報から犯罪利用預金口座であることを確信するのが合理的であるというのでない限り、口座名義人への確認が必要であろう。客観的にはそれをも許さない緊急性があったとしても、その実現は、民事保全・司法手続によるべきで、公共的役割が期待されその点からの使命もあると考えられるとはいえ、一私人であり、預金契約当事者である金融機関に依拠するのは限界があると思われる。

(4) 取引停止措置に関連する義務——通知義務

捜査機関等からの情報提供や要請による場合には、口座名義人への確認は必要ではないと考えられる。しかし、その場合も、犯罪利用預金口座ではないという可能性が存在し、取引の停

(16) 警察からの依頼に基づき、普通預金規定を基礎として、取引停止の措置が取られた場合について、約款の拘束力を認め、取引停止措置の判断が普通預金規定に反するとか、違法であると評価される点は認められないとした、東京地判平成19年2月14日金法1806号58頁、金融機関に更なる調査義務はないとした、東京地判平成20年11月12日判時2040号51頁・判タ1305号117頁がある。

止が預金契約者に与える不利益の可能性を考慮すると、保全的に、口座名義人への確認なく取引の停止をとることが普通預金契約上許容されるとはいえ、その旨を預金契約者に通知する義務が、預金契約上の義務として、金融機関に課されると解される⁽¹⁷⁾。

普通預金規定 11. では、口座解約について「預金者に通知することにより」としており取引停止については通知に言及がない。これは、解約についてはその旨の意思表示を要するのに対し、取引停止自体は意思表示を要せず行い得ることを示すものにすぎず、取引停止措置を取ったことの通知を不要とするものではない。

犯罪利用預金口座法では、名義人による払戻請求訴訟が提起されたときは、債権消滅手続の入口となる公告請求はできず、また、公告後所定の期間内に名義人から権利行使の届出があった（そのことが金融機関から預金保険機構に通知された）ときは債権消滅手続は終了する（法 4 条 2 項 1 号、6 条 1 項・3 項）。とすると、取引停止後に名義人へその旨の通知を行うことは、名義人からの払戻請求訴訟や権利行使届出を招来させ、法の目指した被害者救済を停めることになり、一般の取引停止の場合と異なる考慮を要するかが問題となり得るが⁽¹⁸⁾、そのような事情を勘案してもなお通知義務が否定されることにはならないと考えられる。最大の利害関係人である口座名義人への照会なく取引停止の措置を実行し得ることに対応した配慮の必要を打ち消すだけの事情とは言えないと考えられるからである。通知を要しないのは、犯罪利用預金口座であることが確実である場合や捜査の必要などから通知をしないことが捜査機関から要請されたような場合ではないだろうか。

弁護士や司法書士からの情報提供・要請の場合には、口座名義人からの苦情に対しては、弁護士や司法書士において対応することが予定されており、統一フォームの注意事項として記載されている。金融機関は、口座名義人からの苦情や異議に対しては、弁護士や司法書士からの情報提供・要請によるものであること、およびその連絡先を伝える義務がある。これも預金契約上の義務と解されるが、苦情や異議があってはじめて開示すべきものかどうかはなお問題である。基本的に、通知義務の内容と言うべきではないだろうか。なお、この場合、他者の情報を別の者（預金契約者）に伝えるわけであるが、その預金契約者への提供は、統一フォームの記載から許容したうえでの情報提供・要請がされているため、情報提供者との関係ではその提供には同意があると言える。

また、苦情があったときは、当該弁護士や司法書士に対して、苦情があった旨を連絡するこ

(17) 岩原伸作「警察からの依頼に基づく預金取引停止措置」ジュリスト 1402 号 139 頁、141 頁（2010 年）、中田・前掲注 (5) 金法 1746 号 20 頁（取引の停止一般に関して、取引の停止の際に、またはその後に、信義則上、通知義務が課される場合があるとする）。

(18) このほか、犯罪利用預金口座であったときに、当該口座は捕捉されているので、他の口座や他の方法での金員詐取へと向かうようシグナルを与えることになるという点もなくはないが、通知を不要とする理由とはならないだろう。

とになる⁽¹⁹⁾とされている。情報提供者・要請者に対する信義則上の義務と理解される。

(5) 取引停止措置の維持または解除

取引の停止が取られた場合、その維持や解除の問題がある。普通預金契約上の取引停止事由が存在しないことが明らかになったときは、もはや、取引停止の維持は理由がない。そのような場合にもなお取引の停止を維持することは、不当な取引停止措置として、債務不履行責任を生じさせることになろう。

(ア) 口座解約と払戻請求

犯罪利用預金口座法が予定するのは、債権消滅手続を経て、債権を消滅させ、被害者への被害回復金の支払原資とすることであり、債権消滅手続が進行している限り、取引の停止措置が解除されて、払戻し等がなされることはなく、その限りにおいては、普通預金契約上も、取引の停止措置の維持は、債務不履行を生じさせないと解される。

また、普通預金規定上は、取引の停止から普通預金口座解約に至ることが想定されるが、解約がなされたとしても、債権消滅手続が進行している限り、払戻し等がなされることはなく、同様に、その限りにおいては、払戻しの拒絶は、債務不履行を生じさせないと解される。

債務消滅手続を措いても同様であろう。すなわち、法令・公序良俗違反の不正な口座利用の場合の取引停止措置の場合には、その後、口座解約に至ることが少なくないであろう。そのように口座解約に至っているときは、各種役務提供はもはや生じないが、預金債権の弁済停止についても、これが外れるという意味で、取引停止措置が失効することにならないのか、また、普通預金規定上、口座解約は取引停止措置の終了事由ではなくその後も払戻停止の限りでその効力が存続するとしても、そもそも口座解約に伴う普通預金契約終了により普通預金規定の効力が失われるのではないかという問題がある。後者の普通預金規定の効力については、普通預金契約が終了しているとしても余後効として整理することができよう⁽²⁰⁾。また、前者については、法令違反や公序良俗違反の口座利用またはそのおそれを理由とする取引停止措置が、そのような不正使用を許さないための暫定措置であるとする、口座解約により口座利用は封じられ、取引停止措置は口座解約の場合の法律関係に吸収されることになろう。口座解約により口座利用自体が将来に向かってもはやなくなるわけではないが、預金債権の払戻しの停止にあっては、法令違反や公序良俗違反の口座利用またはそのおそれの内容として、公序良俗違反となる原因関係による預金債権について口座名義人への払戻しを停止するのが適切である

(19) 廣渡・福田・前掲注(3) 94頁。

(20) 岩原・前掲注(17) 141～142頁、川地・前掲注(26) 101頁、前掲・東京地判平成22年7月23日。

という考え方が基礎にあるなら、解約によって当然に払戻停止が外れるということにはならないだろう。もっとも、残高債権の弁済義務を負っていながら、半永久的に拒絶できることにもなりかねない問題がある^{(21) (22)}。

取引の停止措置が取られたときに、預金契約者から解約の意思表示をして、払戻請求ができるかについては、取引の停止措置一般については、預金者の側から解約をして預金債権の弁済を請求することはできると言わざるを得ないという指摘がある⁽²³⁾。もっとも、その場合も、犯罪利用預金口座である、またはその疑いがあるが法令違反・公序良俗違反の利用ないしそのおそれがあると判断されて、取引の停止がなされていた場合には、(i)預金債権について被害者に何らかの優先権が認められる可能性、(ii)預金口座名義人による払戻請求が権利濫用となる可能性があるため、取引の停止を要請した法令・公序良俗違反該当性についてその判断を合理的とする相当な理由がなお存続する場合には、残高債権の弁済について拒絶することができ、債務不履行責任はなお問われないと解することが可能であろう⁽²⁴⁾。

(イ) 取引停止事由の不存在

取引停止の要件は、法令違反・公序良俗違反の利用ないしそのおそれがあると判断されることであり、犯罪利用預金口座である、ないしその疑いがあると判断されることであるから、そのような判断の基礎がなかったことが明らかになったときは、取引停止措置を解除する義務がある。では、どのような場合に、犯罪利用預金口座であるとの疑いが解消されることとなるのか。

犯罪利用預金口座法との関係では、端緒となる情報提供や取引停止要請の取りやめ・取り下げがある。

取引停止措置の端緒となった捜査機関等から犯罪利用預金口座ではないことが明らかになったとして要請の取り下げがあった場合には、取引の停止等の措置の解除事由になると解される。

これに対し、弁護士や司法書士からの情報提供・要請によった場合であって、その後、弁護士等（被害者側）と口座名義人との間で和解が成立し、その和解により、名義人からまたは弁護士等から取引停止措置の解除の申出がされた、ないし、弁護士等から要請の取り下げが求め

(21) 岩原・前掲注(17) 142頁（強制執行や保全処分等の公式な手続を踏まずにあまりに長く取引の停止措置が継続することは、透明性を欠くため、その解除や当然終了となるべきだと説く）を参照。

(22) ここでも、預金債権の帰属先についてそれが口座名義人であるのか、そうであるとしても被害者に何らかの優先権がないかについての検討の必要が認められる。

(23) 中田・前掲注(5) 金法1746号20頁。ただし、解約後の残高債権に対する被害者の権利行使の可否は別途問題となることが前提とされている（同18頁）。

(24) 岩原・前掲注(17) 141～145頁を参照。

られた場合、停止措置を解除すべきか。

弁護士等からの情報提供や要請は、犯罪利用預金口座である疑いを基礎付けるものにすぎない。他に被害者が存在しないことが明らかであるという場合には特段の事情があるとされるが、しかし、仮に被害者が一人であることが明らかであって、その被害がすでに救済されたというような場合であっても、今後の被害の可能性をも考えるとき、なお、「疑い」や「おそれ」が払拭されないこともあり得よう。いずれにしても、「疑い」や「おそれ」が払拭されているかが鍵であるから、弁護士等から要請の取り下げがあったとしても、そのみでは、取引停止措置の解除に応じる理由とはならないと解される⁽²⁵⁾。したがって、その場合に取引停止の解除に応じないことは、口座名義人に対する債務不履行や不法行為の責任を発生させるものではない。

(ウ) 債権消滅手続の進行を止める事由と取引停止措置の終期・解除

a. 総論

犯罪利用預金口座法においては、取引の停止は、次の債権消滅手続への前段階として位置づけられている。そのため、債権消滅手続が取られないことが明らかになったときは、取引停止の措置も解消すべきであるのが問題となる。

債権消滅手続は、金融機関から預金保険機構に対して、公告を求めることから始まる（法4条1項）。この公告請求は、当該預金等の払戻しを求める訴えが提起されているとき、あるいは当該預金債権について訴訟が提起されているとき、強制執行等が行われているときは、法4条1項による公告を求めることはできず、消滅手続が開始しない（法4条2項、規則5条1号）。また、消滅手続が開始しても、名義人を含め、預金債権者から当該預金債権について権利行使の届出があったときや強制執行等があったときは、金融機関から預金保険機構へのその旨の通知を経て、消滅手続は終了する（法5条1項5号、6条1項、3項）。

この場合に2つの局面で、取引停止措置への影響が問題となる。1つは、法の予定する一連の手続の中で、消滅手続の終了が法3条1項の取引停止措置にどう影響するのかである。もう1つは、普通預金規定・普通預金契約に基づく取引停止措置に影響するのか、である。

b. 裁判例

関連する裁判例に、東京地判平成22年7月23日金法1907号121頁がある。口座名義人Xが金融機関Yに対し、普通預金2,050万7,431円の払戻しを求めたのに対し、Yが、法3条1項およびYの普通預金規定に基づく取引停止措置を理由として、上記払戻請求を拒絶したという事案である。取引停止措置に至る経緯は、懸賞金詐欺に係る犯罪利用預金口座等の疑いが

(25) 廣渡・福田・前掲注(3)94頁。

あるとして、警察署長から、口座凍結の依頼を受け、同日、Yが当該口座について取引停止措置を取ったというものであった。また、約半月後、Yは、警察署担当者に口座凍結解除の可否について照会し、現状凍結依頼を解除する予定はないとの回答を得て、翌日、当該口座を強制解約し、その時点の残高を別段預金口座に移管した。その後も判決時に至るまで、同警察署から、口座凍結依頼の解除・撤回はなされていない。

Xは、法4条2項により、預金等の払戻しを求める訴えが提起されているときは、取引停止等の措置や消滅手続の開始に係る公告を求める旨の規定は適用されず、Yが主張するところの法3条1項に基づく法的義務は、本件訴訟の提起により消滅しているから、同項に基づく取引停止措置を理由に預金払戻請求を否定することはできないと主張した（その他、法5条1項5号・6条、25条も援用する）。

判決は、Yの取引停止措置が、法3条1項に基づく適法なものであるとともに、普通預金規定に基づく正当なものであると認めたとうえで、Xの上記主張に関して、「法4条は、預金等に係る債権の消滅手続における公告の求めについて規定したものにすぎず、金融機関のとした取引停止措置について何ら規定するものではないから、上記主張は失当である」としている。結論として、Yの抗弁を認めXの請求を棄却した。

c. 若干の検討

犯罪利用預金口座法による取引停止措置と普通預金規定に基づく取引停止措置のうち、第1の法3条1項の取引停止措置に関しては、2つの考え方ありうる。

1つの考え方は、法は、被害者への司法手続外での分配のための仕組みを定めているのであって、各段階はそのためのものと位置づけられるというものである。特に、法の目的規定（1条）は、被害者への「被害回復分配金の支払等のため、預金等に係る債権の消滅手続及び被害回復分配金の支払手続等を定め、もって」被害者の「財産的被害の迅速な回復等に資することを目的とする」と定めており、取引停止措置は掲げられていないことから、取引停止措置は、債権消滅手続の準備段階と位置づけられる。また、払戻しの訴えが提起されると、消滅手続の開始原因を欠くことになり、預金債権消滅手続は開始されない。これは、債権消滅手続が裁判外で迅速かつ公平に犯罪利用預金口座の預金を被害者に分配することに向けた手続であるところ、払戻しの訴えが提起されたときは、法廷の場において法律関係が決着されることになるため、それによるのが適切であるという判断に基づいている。したがって、明文規定はないものの、払戻しの訴え提起により本体たる預金債権消滅手続が開始されない以上、準備段階である取引停止措置も効力を失う、という見解である⁽²⁶⁾。

(26) 川地宏行「取引停止措置がとられた犯罪利用預金口座における払戻請求の可否（東京地判平22・7・23）」現代消費者法11号97頁、101頁（2011年）。ただし、普通預金規定に基づく取引停止は別であるとする。

法4条2項に関しては、払戻しの訴えの提起（さらにはその他の当該預金債権に係る訴えの提起）が、公告請求の消極要件となっている。訴訟提起の主体については、被害者と口座名義人の双方が考えられる。口座名義人が払戻しの訴えを提起したが取り下げられたときや敗訴が確定したときは、消極要件が消滅したものと解され、消滅手続を開始することができよう⁽²⁷⁾。また、いったん終了した消滅手続の再度の開始も考えられなくはない。そうだとすると、この見解のもとでも、法3条1項の取引停止措置が終了するのは、最終的な分配にまで至らないことが明らかである場合であって、消滅手続の開始原因を欠く場合や、消滅手続が終了する場合で手続の再開がされないことが明らかであるような場合であると解することができる⁽²⁸⁾。当該預金口座について預金等の払戻訴訟や他の訴訟が係属していても、その請求が棄却された場合には消滅手続を開始または再開できるとすると、訴訟が係属しているだけではおよそ消滅手続がされないことが明らかとは言えないことになる⁽²⁹⁾（もっとも、消滅手続における権利行使の届出、特に口座名義人による権利行使の届出との関係をどう理解するかという問題がある）から、取引停止措置も終了する（金融機関はその解除をしなければならない）とは言えないと解することになる。

もう1つの考え方は、法3条1項は、分配のための一連の手続と関連するものの、独立して法が用意する、被害の予防・救済措置であるというものである。この考え方によれば、法3条1項の取引停止措置は、消滅手続の不開始の原因や終了原因があっても、なお存続することになる⁽³⁰⁾。前記東京地判平成22年7月23日はこの考え方によっている。

被害者救済の観点からは後者の考え方も成り立ち得るが、しかし、その場合、およそ疑いが解消されない限り、取引停止措置が継続すること、その形で口座名義人に不利益を生じさせることが適切なのかという問題がある。

この点も、預金債権の帰属の問題に関わる。預金債権の払戻しに限れば、預金債権の帰属について被害者に帰属すると考えるならば、終期の見通しが立たないまま、取引停止措置を理由に名義人の払戻請求を拒絶することの不当性は減じられる。しかし、預金債権についても、被

(27) 水口・前掲注(2)109頁参照。

(28) 預金債権の帰属に関し、口座名義人が預金債権者であるとしても、単に預金債権を行使し払戻しを請求する訴訟を提起しても、後述するように普通預金規定上、法令違反・公序良俗違反の不正利用やそのおそれが存在する以上、取引停止措置を理由とする払戻拒絶が有効になされると解される。口座名義人の払戻訴訟については、犯罪利用預金口座該当性を欠くことの証明がされたような場合が、消滅手続の不開始や終了が確定的な場合と言えよう。

(29) 廣渡・福田・前掲注(3)96～97頁は、訴訟の当事者および帰趨によって3つの場合を区別する。①被害者による訴えが取り下げられた、または敗訴した場合、②預金名義人からの払戻請求訴訟が棄却された場合、③預金名義人からの払戻請求訴訟が認容された場合である。前二者は、消滅手続開始を妨げないという。

(30) 水口・前掲注(2)107頁参照。

害者以外の振込や入金があり、口座名義人に帰属すべき部分がある場合には問題がある。また、生活口座や決済口座として利用されていた場合に、別口座の開設という選択肢が用意されているとはいえ、取引停止措置が口座全体に及んでいる限りは、新たな入出金が止められることの不利益があり、それが終わりが見えないまま長期に続くことの不当さは、なお問題視され得る。

第2に、法3条1項について前者の考え方をとる場合にも、普通預金規定による取引停止の措置が当然に解除されるかは別問題である⁽³¹⁾。普通預金規定上は、要件である法令違反・公序良俗違反の口座利用ないしそのおそれが認められる場合という状況が解消しない限りは、取引停止措置を解除する正当な理由はない。

そのように、法3条1項は消滅手続等の前段階であるとし、しかし、普通預金規定による取引停止等措置は残ると考える場合にあっても、その終期の問題はある。司法外での分配の手続の可能性が遮断されている中で、被害者等が仮差押え、差押え等何らかの権利行使を全くしないで長期の期間が経過するときであって、その口座が犯罪以外にも利用されているときは、取引停止の措置の解除を行うべきではないか、あるいはまた、すでに口座の解約がされているときは、払戻しをすべきではないかが問題となり得る。しかし、払戻しについては預金債権の帰属の問題があるうえ、原因関係において公序良俗違反の給付の疑いが存続する中で、名義人に払戻しをすることは、契約当事者の合意の問題としても、普通預金規定の趣旨に反するようと思われる。生活口座にもなっている場合にはそれゆえの不利益もあるが、預金契約者には他の口座の開設による対応手段があることが勘案されよう。

(エ) 取引停止措置解除後の扱い

取引停止措置が解除されたときは、金融機関による役務提供義務が具体的に発生し、また、要求払いの払戻義務が生じる。その支払額については、停止措置が適法であった以上は抗弁があったことになり、債務不履行責任を生じる債務不履行自体がないことになる⁽³²⁾。したがって、遅延損害金は発生しないと考えられるが、預金利息については、預金利息についての約定次第であるが、取引停止措置の期間中の約定利息が加えられることになるのではないかと⁽³³⁾。

これに対し、すでに解約が有効になされていたときは、事情が異なる。

なお、すでに犯罪利用預金口座法に基づく消滅手続や分配手続がされていた場合の処理につ

(31) 川地・前掲注(26)101～102頁。

(32) 中田・前掲注(5)金法1746号20頁。

(33) 口座名義人が払戻しの訴えを提起し、犯罪利用預金口座等ではないことを証明し、請求が認容された場合に、金融機関が敗訴したときの訴訟費用の負担も論じられている(新井剛「犯罪利用預金口座の取引停止と金融機関の注意義務」ジュリスト1458号87頁、90頁(2013年))。

いては、規定がある（法 25 条）。取引の停止にとどまらず、解約がされ別段預金として保管されていたが、消滅手続は取られなかった、あるいは、その手続が終了したような場合、すでに取られた措置の解除という場合、どのような対応をすることになるのが問題となる⁽³⁴⁾。

（オ） 取引停止の「抗弁」の主張に係る人的範囲

取引停止措置は、預金契約者や口座名義人に対する措置である。それ以外の主体に対する効力の問題がある。預金契約者または口座名義人の債権者により当該預金債権について差押えがされたような場合、一般に、取引の停止による払戻しの拒絶を差押債権者等に対して主張できると解される⁽³⁵⁾。法 3 条 1 項に基づくものであれ、普通預金規定に基づくものであれ、払戻しの停止は、弁済期の伸長ないし拒絶権の付与であり、当該債権についての履行請求に対する抗弁として、差押債権者に対しても主張できるからである。

しかし、被害者による差押えや被害者による払戻訴訟（代位訴訟を含む）についても同様なのは問題である。法 3 条 1 項、4 条との関係では、当該預金債権について訴訟係属や強制執行等がされているときは、消滅手続開始のための公告請求はなされない。預金債権を巡る法律関係はそれらの訴訟に委ねる趣旨であることからすると（仮に前記（エ）において、それにより当然に法 3 条 1 項の取引停止措置が終了することにはならないという見解によるとしても）、法 3 条 1 項の取引停止措置をこの局面で主張することはできないとするのが適切であろう。普通預金規定上の取引停止措置については、その趣旨から、人的な範囲を限定する解釈が考えられなくはない。ここでも、預金債権の帰属や預金債権に対する被害者の権利の内容の問題が関わる⁽³⁶⁾。

(34) 預金口座がすでに解約されていた場合であっても、預金契約上の義務（解約が有効であることから、余後効としての性格）がなお存続する。預金者による請求があれば新規に口座開設ができ、それで対応は十分とも言えよう。ただ、従来の決済口座としてその存続が預金者にとって意味があることも考えられるので、口座の「復旧」を考えるなら、改めて名義人口座を設け、それまでの預金利息を付した金額を口座の預金額とするなどの措置が考えられる。これ自体は、別段預金とされた預金取引についての扱い一般の問題に関わる。

(35) 反対の見解として、水口・前掲注（2）110～111 頁。本文後述の被害者による権利行使、第三債務者による判断の問題を理由とする。なお、債権譲渡禁止特約が差押・転付債権者に対抗できないことが参照例に挙げられているが、弁済期に係る定めは債権の内容としてより本質的であることや公序良俗に反する（そのおそれがある）ことが原因事由である——後述のように被害者からの差押えには対抗できないとするときは秩序維持以上に被害者保護の要請を重視することになり、私人間の利害の優先劣後という面がないわけではないもの——ことから、譲渡禁止特約と同列には考えることができないであろう。

(36) 普通預金規定、普通預金契約の解釈として、差押債権者の属性等によって対抗の可否が変わるとなると、第三債務者たる金融機関に困難な判断を強いることになりかねない（水口・前掲注（2）111 頁）。差押債権者の種類による区別は困難であろうし、第三者異議にしても第三債務者が出せるものではない。このような考慮からは、被害者以外の他の一般債権者であっても、およそ差押債権者には主張できないと解することに傾くが、他方で、潜脱の可能性も生じる。それを金融機関が抗弁によって封じることまでは期待できないと考えるべきかどうかであろう。なお本文のように解しておきたい。

(6) 取引停止措置を取らなかったことの適法性

以上とは逆に、金融機関が取引の停止措置を取らなかったことに対して私法上の責任が生じ得るだろうか。問題となるのは、犯罪利用預金口座である可能性について情報提供があったり、金融機関がそれに気づく端緒があったが、その「疑い」に至らないといった判断等から取引の停止措置を取らなかったが、実は犯罪利用預金口座であったために、なお入金等があり、あるいは出金がされて、被害が拡大した（実質的に被害の回復ができなくなった）という場合に、被害者に対する責任が生じるかである。

また、いったん取引停止措置が取られたが、後に金融機関がその解除を行った（解除に応じた）という場合において、その解除が正当な理由のないものと判断された場合に、被害者に対する責任が生じるかという局面でも問題となり得る。

法3条1項は、「講ずるものとする」という規定にとどまり、「講じなければならない」とはしていない。また、普通預金規定も、金融機関の権能を定める形となっている。しかし、その基礎には、金融機関に期待される社会的公共的役割がある⁽³⁷⁾。少なくとも法3条1項については義務性を認めることができよう⁽³⁸⁾。しかし、法3条1項が法的義務を課すもののだとしても、犯罪利用預金口座法の下での手続のための取引停止措置を定めるものであって、被害者に対する金融機関の法的義務を端的に定めるものではない。また、普通預金契約上の取引停止も第三者のためにする契約のように被害者に何らかの権利や利益を付与するものではない。

被害者に対する責任の成否は一般不法行為の問題となる⁽³⁹⁾。裁判例では、窃取されたキャッシュ・カードを用いて振込がなされ、受取人に対して払戻しをした銀行の被害者に対する不法行為責任が問題となった事案において、「銀行の行為によって、正当な権利者の権利が侵害される切迫した状況があり、それが侵害された場合にはその回復を図ることが著しく困難である上、銀行がこれらを知悉しているなどの特段の事情があれば格別、そのような事情のない限り、」一般的に銀行が「普通預金口座に振り込まれた金員の正当な権利者の権利を保護すべき義務を課されているとは解されない」とするものがある⁽⁴⁰⁾。警察署から電話連絡や照会書の提示があったが、それ以上の問い合わせや支払の停止の要請があったわけではなく、金融機関

(37) 金融庁の「主要行等向けの総合的な監督指針」において、口座の不正利用に関し、法に定められた預金停止措置を適切に講ずることや、迅速かつ適切に講ずるための態勢整備が求められていることにつき、水口・前掲注(2) 104頁、新井・前掲注(33) 89頁。

(38) 廣渡・福田・前掲注(3) 97～98頁、水口・前掲注(2) 109頁。

(39) もっとも、ここでも、当該預金債権についての被害者の権利や地位の問題がかかわる。預金債権が被害者に帰属すると解するときは、取引停止措置を取らずあるいはそれを解除しての弁済は、準占有者に対する弁済（民法478条）として保護の対象となり得るが、その「無過失」の判断の問題となるし、また、被害者が何らかの優先権を有すると解するときはその優先権者への対抗の可否が問題となる。

(40) 東京地判平成14年6月27日金法1667号96頁。控訴審である東京高判平成14年11月28日金法1667号94頁も同様の判断をしている。

としては当該口座に振り込まれた金員が、窃盗被疑事件の被害品であるカードを利用して窃取等されたものである可能性があるとの疑いを抱いたにとどまり、それを超えて、当該窃盗被疑事件の詳しい内容や警察の捜査状況、さらには、当該窃盗被疑事件と口座の預金者・払戻者との関係等まで認識し得たわけではないという状況で、「本件口座の払戻しの停止等の措置を取る信義則上の義務はなく、本件口座の払戻しについて過失があるとは認められない」と判断されている。事案は異なるが、この判示からすれば、捜査機関等から情報提供・要請を受けながら放置したなどの場合であれば不法行為責任が生じ得ることとなろう⁽⁴¹⁾。

4 預金債権の帰趨——債権の消滅と金銭の保管

犯罪利用預金口座法は、対象口座の預金債権について「消滅」させたいうで、それを原資として被害者への分配金の支払を行う仕組みを設けており、債権消滅手続を経て、当該債権が「消滅」すると、残高相当額は被害者への分配金原資として金融機関が保管することになる。ここでは何が起きているのだろうか。

私法上は、預金債権の「消滅」は、普通預金契約上の預金債権を、解約終了による残高債権を含めて消滅させるもので、法律の規定による債権債務の消滅ということになる。その結果、金融機関は、預金の払戻し、残高の支払債務を免れる⁽⁴²⁾。その免責は、法律の規定によるものであるから、仮にその免責による「利得」を觀念したとしても、法定の原因があるものと言えるから、不当利得返還債務（民法703条、704条）を負うことにはならない。また、免責に対応して、それと同額の金銭については、その時点では不特定の被害者への支払に充て、残金は預金保険機構へ交付する義務を負い、また、所定の要件を満たす場合には預金債権の権利者であった者への支払義務が生じるものであって、金融機関の固有財産として利益を保持しない形となっているから、「利得」がないと言うこともできよう。

「消滅」するのは「対象預金等債権」、すなわち、法4条1項の規定による公告の求めに係る預金口座等に係る預金等に係る債権（法5条1項1号）である。このとき、口座の帰趨が問題となるが、すでに解約がされている場合もあろう（法2条2項かつこ書参照）。そうでない場

(41) 金融機関として標準的に尽くすべき注意を尽くした判断や行動をしている限り、「過失」と評価されることはないだろう。問題は何かその標準に即した行為かである。普通預金規定11.(2)③の該当性判断に関して、渡辺博己「預金口座の不正利用と金融機関による利用停止・強制解約等」銀行法務21・63号9頁(2004年)参照。なお、「過失」と評価されることがあった場合に、損害の証明の問題は残る。

(42) 詳細は不明であるが、債権消滅手続による債権消滅の成否、債務不履行の有無が問題となったものとして、東京地判平成23年3月25日(未公開)が紹介されている（「金融判例 Digest 第49回」金法1944号116頁(2012年)）。

合も、対象預金等債権の「消滅」はその後の当該口座に係る預金債権の発生を予定しないものと解されるから、解約が適切であろう（普通預金規定 11. (2) ③による）し、そもそも当然の終了事由と考えることもできよう。

金融機関は、被害回復分配金の支払の原資となる金銭を、自己の固有財産その他の財産と分別して管理する義務を負う（法 33 条）。このときの法律関係について、想起されるのは信託である。被害者を受益者とする不特定の受益者のための、かつ、預金保険機構を残余権利者とする信託が想定される⁽⁴³⁾。しかし、法律行為による信託の設定ではなく、また、信託法の定める各種の法律関係（一例をあげれば、受益者の各種権能や、信託終了後の計算報告等）がそのまま妥当するわけではなく、責任財産としての独立性（金融機関の固有の財産とならず、金融機関の債権者の引当てともならない）、金銭の管理に関する受託者の義務（善管注意義務、忠実義務、分別管理義務）が想定される場所であろう。その意味で、信託的關係と言えよう。上記のとおり金融機関は支払義務を負うのであるが、そこに「債権」を観念できるかについては、受益者不特定の場合作の「受益債権」の扱いや第三者のためにする契約において受益者が不特定でも契約の効力は妨げられないとされる場合の法律関係が参考となろう⁽⁴⁴⁾。なお、分別管理義務は、物理的に金銭を分けて保管するというものではなく、信託法によれば計算を明らかにする方法がデフォルト・ルールでの方法であるが（信託法 34 条 1 項 2 号口）、勘定を別にすることが望ましく、従来からの別段預金として管理するという方法に変更を迫られるものではない。

5 預金債権の帰属と被害者への分配金の支払

消滅した預金債権の残高相当額の高金銭は、被害者への分配金支払の原資となり、所定の手続に従って支払がなされる。

ここでは、なぜ、被害者が預金債権の残高相当額の高金銭から分配を受けることができるのか、その基礎にある私法上の関係について、考えてみたい。それは、犯罪利用預金口座法の下での仕組みが、対象預金債権の帰属や被害者の対象預金債権についての権利に関しどのような想定に基づいているのかを、考察することになる。

(43) 口座名義人（等）による請求の可能性があるが（法 25 条）、これは当該預金残高債権を原資とする支払の対象ではない。

(44) 「民法（債権関係）の改正に関する要綱仮案」では、第三者のためにする契約について、「民法第 537 条第 1 項の契約において、その締結時に第三者が現に存しない場合又は第三者が特定していない場合においても、その契約は、そのためにその効力を妨げられない」旨の規律を民法 537 条に付加することが提議されている（第 29、1）。

周知のように、誤振込の場合の預金債権の成否および帰属に関して、平成8年判決（最判平成8年4月26日民集50巻5号1267頁）が、「振込依頼人から受取人の銀行の普通預金口座に振込みがあったときは、振込依頼人と受取人との間に振込みの原因となる法律関係が存在するか否かにかかわらず、受取人と銀行との間に振込金額相当の普通預金契約が成立し、受取人が銀行に対して右金額相当の普通預金債権を取得するものと解するのが相当である」としている。このとき、振込依頼人の地位に関しては、「振込依頼人と受取人との間に振込みの原因となる法律関係が存在しないにかかわらず、振込みによって受取人が振込金額相当の預金債権を取得したときは、振込依頼人は、受取人に対し、右同額の不当利得返還請求権を有することがあるにとどまり、右預金債権の譲渡を妨げる権利を取得するわけではない」として、受取人に対する債権者による強制執行に対する振込依頼人からの第三者異議は認められないとしている⁽⁴⁵⁾。

この判断には多くの批判と異論がある⁽⁴⁶⁾。その詳細は措き、ここでは、犯罪利用預金口座法がどのように説明できるのかを考えるという観点から、①預金債権者が口座名義人（受取人）であって被害者は当該預金債権について権利を有しない場合、②預金債権者が口座名義人であるが、被害者が当該預金債権について「何らかの優先権」を有する場合、③被害者が預金債権者である場合という3つの可能性を土台として、若干の考察を行う。

①預金債権者が口座名義人であって被害者は当該預金債権について権利を有しない場合、債権消滅手続・分配金支払手続は、詐欺等の犯罪行為による被害者をその被害に係る財産をもと

(45) その一方で、誤った振込があることを知った受取人が、その情を秘して預金の払戻しを請求することは、詐欺罪の欺罔行為に当たり、錯誤に陥った銀行窓口係員から受取人が預金の払戻しを受けた場合には、詐欺罪が成立するとされている（最判15年3月12日刑集57巻3号322頁）。また、受取人が振込依頼人に対して不当利得返還義務を負担しているというだけでは、受取人による預金債権の行使が当利得返還義務の履行手段としてのものなどに限定される理由はなく、払戻しを受けることが権利濫用であるとも言えないものの、「払戻しを受けることが当該振込みに係る金員を不正に取得するための行為であって、詐欺罪等の犯行の一環を成す場合であるなど、これを認めることが著しく正義に反するような特段の事情があるときは、権利の濫用に当たり得る（最判平成20年10月10日民集62巻9号2361頁）。

いわゆる振り込め詐欺の場合には、当該受取人口座へと振込をする意思はある点で誤振込と異なるが、他方で、「詐欺罪等の犯行の一環を成す」場合に該当し得る。そのため、これらの最高裁判決のもと、受取人・口座名義人が預金債権を取得するが、その払戻請求や払戻しを受けることは権利濫用に当たるとされる可能性のある場面が少なくないと思われる。

(46) 議論状況および主要文献について、清水真希子「誤振込における振込依頼人の保護」金融法務研究会報告書（12）『最近の預金口座取引をめぐる諸問題』73頁（2005年）及び所掲の文献を参照。その後の文献として、岩原紳作・森下哲朗「預金の帰属をめぐる諸問題」金法1746号24頁（2005年）、岩原紳作「預金の帰属——預金者の認定と誤振込・振り込め詐欺等」黒沼悦郎・藤田友敬編『江頭憲治郎先生還暦記念・企業法の理論』（下巻）421頁（商事法務、2007年）、中倉寛樹「預金取引における物権と債権の交錯」平野裕之・長坂純・有賀恵美子編『新美育文先生還暦記念・現代民事法の課題』253頁（信山社、2009年）、森下哲朗「銀行による預金の払い戻しの拒絶」岩原紳作・山下友信・神田秀樹『会社・金融・法』下巻527頁（商事法務、2013年）を参照。

に救済するために、政策的に用意された仕組みであると考えられる。類似の発想は、「犯罪被害財産等による被害回復給付金の支給に関する法律」による被害者救済であろう。同法は、「被害者から犯人に財産や価値が移転することによって犯罪収益が生じたものであるときは、被害者の犯人に対する損害賠償請求権等の行使による原状回復が優先されるべきであるという考え方により、そのような犯罪収益についてはその没収・追徴を控える」という改正前の組織的犯罪処罰法の立場が、実際には、組織的犯罪行為の場合など、被害者がその帰責なく民事上の請求権の行使をためらったり、マネー・ロンダリング行為がある場合など、適切な主体に対する行使が困難な状況に置かれるなどして、(犯罪収益の剥奪とともに)被害者の被害回復を実効性のないものに行っていることに鑑みて、犯罪被害財産の没収・追徴を行い、それらの財産により被害回復給付金を支給することで、被害者の財産的被害の回復を図ることを目的としたものである⁽⁴⁷⁾。

犯罪利用預金口座法による債権消滅手続および分配金支払手続は、被害財産についての権利を消滅させて、それを原資として、金融機関と預金保険機構との連携・分担のもと、被害者の損害賠償請求権(等)の行使に対応する被害回復を行うものと考えられる。分配金の支払が按分比例による平等割合となること(法16条2項)や、他からの填補・賠償額が控除されること(法12条1項3号、13条2項)はこのような理解に整合的である。

②預金債権者が口座名義人であるが、被害者が当該預金債権について「何らかの優先権」を有する場合、「何らかの優先権」の内容には諸種があり得るものの、債権消滅手続は当該債権のみならずそれに係る担保権等をも消滅させるため、被害者の「優先権」もまた消滅する。その場合の債権消滅手続・分配金支払手続は、優先権の個別行使に代えて、集団的な権利行使・分配を行うための仕組みと考えられる。犯罪利用預金口座法の下では、権利者の払戻しの訴えや保全処分等が公告請求の消極要件とされ、また、公告期間中の権利行使の届出が債権消滅手続の終了原因とされている。このときの権利行使の主体は法文からは詳らかではないが、立案過程における解説によれば、前者については被害者による訴訟提起が想定され、後者については口座名義人による権利行使または被害者若しくは口座名義人による訴訟提起等が想定されていた⁽⁴⁸⁾。特に被害者について個別の権利行使が実際に行われるときはそれが優先する(債権消滅手続は不開始または終了)というのは、このような理解になじむものと言える。

(47) 同法については、飯島泰「『組織的な犯罪の処罰及び犯罪収益の規制等に関する法律の一部を改正する法律』及び『犯罪被害財産等による被害回復給付金の支給に関する法律』の概要等」ジュリスト1319号82頁(2006年)、谷滋行「『組織的な犯罪の処罰及び犯罪収益の規制等に関する法律の一部を改正する法律』及び『犯罪被害財産等による被害回復給付金の支給に関する法律』の概要」金法1782号39頁(2006年)を参照。

(48) 柴山・前掲注(1)金法1801号10頁、水口・前掲注(2)107頁参照。

③被害者が預金債権者である場合、本来、被害者は、預金債権者としての権利行使（払戻請求等）が可能である。にもかかわらず、犯罪利用預金口座法は、それらの権利を消滅させて、集団的な処理へと転換していることになる。ここには、個別権利行使の困難さ・実効性の低さ——権利帰属の曖昧さや権利範囲の不透明さなどが与っよう——とともに、一部に現実に行われている「先入れ・先出し法」による返還・組戻し処理⁽⁴⁹⁾が必ずしも公平ではないという発想もあるように見受けられる⁽⁵⁰⁾。

①～③のうち、犯罪利用預金口座法が基礎としているのは、少なくとも③ではなかろう。上記は、③と考えたとしてもなお犯罪利用預金口座法による債権消滅手続・分配金支払手続の意義に説明可能性があり得ることを示すものにすぎない。

また、いずれの場合にあっても、権利の消滅の正当化、消滅・分配金支払手続の主体が金融機関とされることの合理性等は別問題である。

さらに、犯罪利用預金口座法の仕組みは、払戻しができないまま金融機関に滞留している預金の処遇や、それらの対象犯罪の被害者の支援等のための活用など、複合的な狙いのもとで用意されている仕組みであるから、預金債権の帰属先と被害者の権利、預金債権を原資とする被害者の分配金受領という観点のみから、その仕組みの説明を考えるのは一面的である。

6 おわりに

犯罪利用預金口座法のもとの私法上の法律関係を探るのが本稿の目的であったが、その対象は一部にとどまっております、特に、分配金支払手続における個別問題は全く取り上げていない。また取り上げた項目に限定しても未解明・不十分な点が少なくない。何よりその私法上の法律関係を明らかにするには、振り込め詐欺等の場合の受取人口座における預金債権の成否・帰属、被害者（振込依頼人）の地位・権利についての考察が必要であるが、それは棚上げとしたままである。点睛を欠くことを意識しつつ、いったん稿を閉じたい。

(49) 菅原・前掲注(3)銀行法務21・684号13頁。

(50) 犯罪被害額に応じた比例按分によるという分配基準は、立案検討過程において最も議論のあった点であったが、入出金のタイミングのわずかなずれによって給付の可否が変わる可能性への疑問、公平の観念、強制執行や破産の手続における債権者平等原則などが勘案され、最終的に採用された。このほか、それ以外の基準によるときに金融機関の処理が複雑化する懸念、金融機関の判断が容易となり分配金の支払の迅速・円滑な進行為期待されることも付加されている（柴山・前掲注(1)金法1801号12頁(注11)、金法1837号16頁）。

金融法務研究会第2分科会の開催および検討事項

第57回（平成24年8月2日）

- ・ 近時の預金等に係る取引を巡る諸問題（事務局）
- ・ 個別分担テーマの選定およびフリー・ディスカッション

第58回（平成24年10月31日）

- ・ 預金債権の共同相続（野村豊弘委員（当時））
- ・ 投資信託の共同相続（中田裕康委員）

第59回（平成24年12月27日）

- ・ 犯罪利用預金口座等に係る資金による被害回復分配金の支払等に関する法律を巡る私法上の問題（沖野眞巳委員）
- ・ 預金取引と成年後見（山下純司委員）

第60回（平成25年2月8日）

- ・ 権限のない者への預金の払戻し、および、権限のない者が行なう振込（山田誠一主査）

○ 会合の回は、平成11年からの通番。

以 上

金融法務研究会委員

顧問	青山善充	明治大学法科大学院教授
	前田重行	元学習院大学法科大学院教授
	野村豊弘	学習院大学名誉教授
運営委員 (座長)	岩原紳作	早稲田大学大学院法務研究科教授
運営委員 (第1分科会主査)	神田秀樹	東京大学大学院法学政治学研究科教授
運営委員 (第2分科会主査)	山田誠一	神戸大学大学院法学研究科教授
運営委員 (第2分科会幹事)	沖野真巳	東京大学大学院法学政治学研究科教授
運営委員 (第1分科会幹事)	森下哲朗	上智大学法科大学院教授
委員	中田裕康	東京大学大学院法学政治学研究科教授
	神作裕之	東京大学大学院法学政治学研究科教授
	松下淳一	東京大学大学院法学政治学研究科教授
	山下純司	学習院大学法学部法学科教授
研究員	加藤貴仁	東京大学大学院法学政治学研究科准教授
	加毛明	東京大学大学院法学政治学研究科准教授

(平成26年12月現在)

金融法務研究会第2分科会委員

(平成24年度)

座長	岩原紳作	東京大学大学院法学政治学研究科教授 (現・早稲田大学大学院法務研究科教授)
主査	山田誠一	神戸大学大学院法学研究科教授
委員	野村豊弘	学習院大学法学部法学科教授 (現・学習院大学名誉教授)
	中田裕康	東京大学大学院法学政治学研究科教授
	沖野真己	東京大学大学院法学政治学研究科教授
	山下純司	学習院大学法学部法学科教授
オブザーバー	森永雅彦	みずほ銀行法務部参事役 (現・同行法務部次長)
	島田和幸	みずほ銀行法務部調査役 (現・みずほフィナンシャルグループ コンプライアンス統括部参事役)
事務局	相澤直樹	全国銀行協会業務部長

※本報告書のテーマ検討期間における検討メンバー。

金融法務研究会報告書一覧

発行年月	報 告 書 名	巻数
1996.2	各国銀行取引約款の検討－そのⅠ 各種約款の内容と解説－	(1)
1999.3	各国銀行取引約款の比較－各国銀行取引約款の検討 そのⅡ－	(2)

以下、第1分科会と第2分科会とに分けて研究を行う。

第1分科会

発行年月	報 告 書 名	巻数
2000.4	チェック・トランケーションにおける法律問題について	(3)
2002.4	金融機関のグループ化と守秘義務	(5)
2002.10	チェック・トランケーション導入にあたっての法的課題の再検証	(7)
2004.7	社債管理会社の法的問題	(9)
2005.9	電子マネー法制	(11)
2006.10	金融持株会社グループにおけるコーポレート・ガバナンス	(13)
2008.5	金融機関の情報利用と守秘義務をめぐる法的問題	(16)
2010.6	金融機関における利益相反の類型と対応のあり方	(17)
2012.9	金融取引における信用補完に係る現代的展開	(20)
2013.7	有価証券のペーパーレス化等に伴う担保権など金融取引にかかる法的諸問題	(22)
2013.12	金融規制の観点からみた銀行グループをめぐる法的課題	(23)
2014.9	金融商品の販売における金融機関の説明義務等	(24)

第2分科会

発行年月	報 告 書 名	巻数
2002.5	消費者との銀行取引における法律問題について	(4)
2002.4	金融取引における「利息」概念についての検討	(6)
2003.10	預金の帰属	(8)
2004.9	債権・動産等担保化の新局面	(10)
2005.9	最近の預金口座取引をめぐる諸問題	(12)
2006.10	担保法制をめぐる諸問題	(14)
2008.3	銀行取引をめぐる消費者保護の現代的展開	(15)
2010.6	動産・債権譲渡担保融資に関する諸課題の検討	(18)
2012.6	預金債権の消滅等に係る問題	(19)
2013.2	相殺および相殺的取引をめぐる金融法務上の現代的課題	(21)
2015.1	近時の預金等に係る取引を巡る諸問題	(25)

金融法務研究会事務局

〒 100-8216 千代田区丸の内1-3-1

全国銀行協会（業務部）

電話 東京（03）3216-3761（代）

本報告書は研究会としてのもので、全銀協としての意見を表明したものではありません。