

# 第5章 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

山田 誠一

## 1 はじめに

昨年以降、偽造キャッシュカードによるATMからの払戻しが、重大な社会問題であると認識され、その適切な法的解決が要請されるに至った<sup>(1)</sup>。また、それに伴い、盗難キャッシュカードによるATMからの払戻しがあった場合の法的解決についても、重要な検討課題であると理解されることとなった。金融庁は、「偽造キャッシュカード問題に関するスタディグループ」(以下、「スタディグループ」という)を設け、偽造・盗難キャッシュカード問題について、その被害補償、被害発生の予防策、および、被害拡大の抑止策等について、検討を行ない、本年6月までに、その結果を発表した<sup>(2)</sup>。さらに、第162国会(本年1月21日から8月8日までの会期)には、偽造・盗難キャッシュカードに関する問題の法的解決を目的とした二つの法案が提出され、与党案が、「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」(法律第94号)(以下、「本法律」という)として、成立した<sup>(3)</sup>。そこで、以下では、まず、問題状況を概観し<sup>(2)</sup>、関連する最高裁判決を検討する<sup>(3)</sup>とともに、スタディグループの検討結果を紹介し<sup>(4)</sup>、提出された二法案のうち、与党案について簡単な検討を行なう<sup>(5)</sup>こととする。

## 2 問題状況

### (1) 偽造キャッシュカードによる被害

金融庁が発表した調査結果<sup>(1)</sup>によると、偽造キャッシュカードによる被害は、被害件数・金額とも、近年急増している。すなわち、被害件数・金額は、平成12年度1件・1800万円、平成13年度0件、平成14年度6件・1500万円、平成15年度84件・3億円、平成16年度上半期117件・4億6800万円である<sup>(2)</sup>。平成16年度上半期における1件平均の被害金額は、400万円である。また、高額被害例に着目すると、個別被害額1000万円以上の被害件数は、平成12年度1件、平成13・14年度0件、平成15年度7件、平成16年度上半期6件である<sup>(3)</sup>。被害の急速な拡大と深刻化は、明らかである。

## (2) 盗難キャッシュカードによる被害

盗難キャッシュカードによる被害については、各金融機関において網羅的な把握がなされていないため、全国銀行協会等による統計は存在しない<sup>(7)</sup>。しかし、警察庁の資料によれば、平成16年1月から11月までの盗難及び偽造キャッシュカードによるATMからの不正な現金引き出しの認知件数は3114件、現金被害総額は約21億円、1件平均の被害金額は約69万円となるとされている<sup>(8)</sup>。この資料からは、盗難キャッシュカードによる被害についても、偽造キャッシュカードによる被害を上回る規模（件数、被害総額）となっているものと推測できる。

## (3) 民法478条

預金者以外の第三者により偽造キャッシュカードまたは盗難キャッシュカードによる預金の払戻しが行なわれた場合、預金者と金融機関の間の預金債権についての法律関係はどうかという問題がある。払戻しとして効力が認められれば、預金債権は払い戻された額について消滅し、損失は預金者が負担する。反対に、払戻しとして効力が認められなければ、預金債権には変更がなく、損失は金融機関が負担する。なお、預金者が、払戻しを受けた第三者に対して、払戻しを受ける権限を与えていた場合、払戻しには、効力が認められる<sup>(9)</sup>。そこで、預金者以外の第三者で、預金者から払戻しを受ける権限を与えられていない者が、偽造キャッシュカードまたは盗難キャッシュカードにより預金の払戻しを受けた場合、その払戻しには、効力が認められるのが問題となる。

民法478条は、「債権の準占有者に対してした弁済は、その弁済をした者が善意であり、かつ、過失がなかったときに限り、その効力を有する」と定めている<sup>(10)</sup>。債権の準占有者とは、「取引の観念からみて真実の債権者らしい外観を有する者」をいうと解されている<sup>(11)</sup>。また、弁済者の善意無過失とは、弁済者が、弁済の相手方が債権者でなく、しかも、債権者から払戻しを受ける権限を与えられていないことを知らず、そのことに過失がないことと解される。

したがって、偽造キャッシュカードまたは盗難キャッシュカードにより預金の払戻しを受けた者が、取引の観念からみて真実の債権者らしい外観を有する者<sup>(12)</sup>であり、かつ、払戻しをした金融機関が善意無過失<sup>(13)</sup>である場合、払戻しの効力が、民法478条により、認められることになる。そうでない場合は、その払戻しは、債権者に対する弁済でなく、また、債権者から払戻しを受ける権限を与えられた者に対する弁済でもないため、払戻しの効力は認められない。

### 3 最高裁判決・決定

#### (1) 最二小判平成5年7月19日(判例時報1489号111頁)

- (a) 真正なキャッシュカードと正しい暗証番号を用い、CD(現金自動支払機)を利用して行なわれた預金者以外の者による預金の払戻しの効力が争われた事件である。
- (b) 事案は、次のようなものである。XはY銀行との間で、昭和31年4月26日、普通預金口座取引契約を締結し、昭和51年12月2日、キャッシュカード取引をする旨合意した。Y銀行は、Xに対し、Xが届出した暗証番号を印磁した本件カードを交付した。また、キャッシュカード取引には、「キャッシュカード規定」があり、そこには、「支払機によりカードを確認し、支払機操作の際使用された暗証と届出の暗証との一致を確認のうえ預金を払い戻しました場合には、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、当行及び提携行は責任を負いません。」との条項があった。

その後、Y銀行は、本件カードの所持人に対し、支払機による支払の方法により、Xの預金口座から、①昭和56年4月23日、Y銀行甲支店において、140万円を、②同日、A銀行(Y銀行の提携銀行である)乙支店において、55万0250円を支払った(以下、「本件支払」という)。本件支払については、支払機において、本件支払に使用されたカード(以下、「本件使用カード」という)の形状、磁気ストライプ部分に印磁されている暗証番号、暗記号等が真正カードと一致していることを確認し、支払機が、本件使用カードが真正カードであると判定したうえ、されたものであった。

XがY銀行に対して、195万0250円の支払を求めて訴えを提起した。第一審判決(東京地判平成元年1月31日判例時報1310号105頁)は、Xの請求を棄却した。原審判決(東京高判平成元年7月19日判例時報1321号129頁)は、Xの控訴を棄却した。Xが上告した。

- (c) 本判決は、上告を棄却した。次のような理由である。

「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。原判決は、右の趣旨をいうものとして是認することができる」。

「当時Y銀行がXを含む預金者に交付していたキャッシュカードの磁気ストライプ上には、預金者がY銀行に届け出た暗証番号がコード化されて記録されていたことは、原審の適法に確定したところであるが、所論中には、このようなキャッシュカードについては、市販のカードリーダーをパーソナルコンピューターに接続することにより、暗証番号を解読することができるから、支払システムとしての安全性を欠き、免責約款は無効であるとする部分がある。しかし、所論の方法で暗証番号を解読するためにはコンピューターに関する相応の知識と技術が必要であることは明らかである」から、Y銀行が当時採用していた現金自動支払機による支払システムが免責約款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はでき」ない。

- (d) 本判決は、キャッシュカード取引における免責約款について、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は、有効であり、したがって、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、原則として、銀行は、右の免責約款により、免責されるとの見解を示したものである。

同時に、本判決は、銀行による暗証番号の管理が不十分である<sup>(14)</sup>などの特段の事情があれば、右の免責約款の適用は制限され、銀行は免責されないとする考え方を示していると理解することができる。また、本判決には、現金自動支払機による支払システムが一定程度の安全性を欠いている場合も、右の免責約款の効力は否定され、銀行が免責されないという考え方を窺うことができる（本件において、キャッシュカードの磁気ストライプ上に暗証番号が記録されていた（生暗証）<sup>(15)</sup>ことについては、「免責約款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はいうことができ」ないと判断した）。さらに、本判決が、真正なキャッシュカードが使用されたことを前提として、免責約款により免責されるとの見解を示していることに着目すれば<sup>(16)</sup>、偽造キャッシュカードには、本判決の見解の射程は及ばないと理解が可能となる。

## (2) 最三小判平成15年4月8日（民集57巻4号337頁）

- (a) 真正な通帳と正しい暗証番号を用い、ATMを利用して行なわれた預金者以外の者による預金の払戻しの効力が争われた事件である。キャッシュカードによる預金の払戻しではないが、ATMを利用した預金の払戻しであり、所持認証（通帳の所持）と記憶認証（暗証番号）の二重の認証機能により本人確定を行なう点で、法的な問題は、

キャッシュカードによる預金の払戻しと共通する。

- (b) 事案は、次のようなものである。Xは、平成10年10月16日、Y銀行甲支店において、貯蓄預金口座（以下、「本件預金口座」という）を開設し、貯蓄預金契約（以下、「本件貯蓄預金契約」という）を締結し、本件貯蓄預金契約の通帳（以下、「本件通帳」という）の交付を受け、その際、暗証番号（以下、「本件暗証番号」という）の届出をしてキャッシュカードの利用を申し込み、その頃、キャッシュカードの交付を受けた。Y銀行は、暗証番号を登録した預金者が通帳またはキャッシュカードを使用し暗証番号を入力すれば預金の払戻しを受けることができるという現金自動入出機（ATM）を設置しており（以下、この方法による払戻しを「機械払」といい、このうち通帳によるものを「通帳機械払」という）、Y銀行において、通帳の磁気ストライプに、暗証番号は書き込まれていなかった。また、通帳機械払の方法により預金の払戻しが受けられる旨の規定は、Y銀行の貯蓄預金規定、カード規定のいずれにもなく、また、通帳機械払の方法による預金の払戻しについての免責規定もなかった。なお、Xは、現金自動入出機で通帳を使用して預金の払戻しをしたことはなく、通帳機械払の方法により払戻しが受けられることを知らなかった。

Xは、平成11年11月22日午前、本件通帳をダッシュボードに入れたままXが所有する車両（以下、「本件車両」という）を駐車場に駐車したところ、翌23日午前までの間に、本件通帳を本件車両ごと盗まれた。そして、何者かが、同月24日午前8時52分から午前9時56分までの間に、Y銀行の乙支店、丙支店、および、丁支店の各現金自動入出機で、合計17回にわたり、本件通帳を使用し、本件暗証番号を入力して、通帳機械払の方法により本件預金口座からの手続を行ない、合計801万円を引き出した（以下、「本件払戻し」という）。Xは、同月24日午前、Y銀行甲支店に本件通帳の喪失届出をしたが、この喪失届出は、本件払戻しの終了後のことであった。

XがY銀行に対して、801万円の支払を求めて訴えを提起した。第一審判決（福岡地判平成13年4月18日民集57巻4号347頁以下）は、Xの請求を棄却した。原審判決（福岡高判平成13年12月25日民集57巻4号360頁以下）は、Xの控訴を棄却した。Xが上告した。

- (c) 本判決は、原判決を破棄し、第一審判決を取り消したうえで、Xの請求を認容した。次のような理由である。

「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。債権の準占有者に対する弁済が民法478条により有効とされるのは

弁済者が善意かつ無過失の場合に限られるところ、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」。

原审の適法に確定した「事実関係によれば、Y銀行は、通帳機械払のシステムを採用していたにもかかわらず、その旨をカード規定等に規定せず、預金者に対する明示を怠り」Xは、通帳機械払の方法により預金の払戻しを受けられることを知らなかったというのである。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が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から、Y銀行は、通帳機械払のシステムについて無権限者による払戻しを排除し得よう注意義務を尽くしていたということではできず、本件払戻しについて過失があったというべきである。「したがって、本件払戻しについて、民法478条により弁済の効力を認めることはできない」。

- (d) 本判決は、第一に、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条の適用があるとの見解を、第二に、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、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よう注意義務を尽くしていたことを要するとの見解を、さらに、通帳機械払を対象を絞ったうえで、第三に、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が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の見解を示したものである。そのうえで、本判決は、第三の見解にもとづいて、Y銀行は、通帳機械払のシステムについて、無権限者による払戻しを排除し得よう注意義務を尽くしていたということではできず、したがって、本件払戻しについて過失があったとの判断をし（第一の判断）、Xには、本件払戻しがされたことについて帰責事由<sup>(m)</sup>があるものの、この程度の帰責事由があることを理由として、第

一の判断を覆すことができないとの判断をした（第二の判断）。

すなわち、本判決は、本件事案が、通帳を用い、ATMを利用して行なわれた預金の払戻しに関するものであるものの、より広く、キャッシュカードを用い、ATMを利用して行なわれる預金の払戻しにも妥当する見解として、民法478条の適用があること（第一の見解）、および、銀行が無過失であるためには、ATMを利用して行なわれる預金の払戻しの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すこと<sup>(18)</sup>を要すること（第二の見解）を、明らかにしたものである。本件事案は、通帳を用い、ATMを利用して行なわれる預金の払戻しについて約款の免責規定がないものであったため、民法478条の適用が問題となったものであるが、第二の見解は、約款の免責規定がある場合にも、意義をもつものと考えることができる。すなわち、本判決からは、ATMによる支払システムの設置管理の全体が、可能な限度での安全性を欠いている場合、約款の免責規定の効力は否定され、銀行が免責されないという考え方を導くことができるように思われる。また、第二の判断からは、銀行の過失の判断には、銀行側の事情（システムの設置管理の全体についての注意義務を尽くしたかどうか）だけでなく、預金者側の事情（預金者の帰責事由）をも考慮するという考え方が、その前提にあることが理解できる。

### （3）最一小決平成16年4月22日（金融・商事判例1193号31頁参照）

- (a) 真正なキャッシュカードと正しい暗証番号を用い、CD（現金自動支払機）を利用して行なわれた預金者以外の者による預金の払戻しの効力が争われた事件である。
- (b) 事案は、次のようなものである。Xは、Y信用金庫に普通預金（以下、「本件預金」という）を有していた。Y信用金庫は、「キャッシュカード規定」（以下、「本件規定」という）を定め、キャッシュカードを発行するに当たり、これを記載した書面を各預金者に交付していたが、Xにも、本件規定を記載した書面が交付された。本件規定には、「当金庫が、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金庫が交付したのものとして処理し、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ば、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、当金庫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に帰すべき事由がなかったことを当金庫が確認できた場合の当金庫の責任については、このかぎりではありません。」との条項（以下、「本件免責条項」という）がおかれていた。

Xは、本件預金の通帳およびキャッシュカード（以下、それぞれ、「本件通帳」および「本件カード」という）の盗難被害に遭った。平成12年10月11日、Y信用金庫の窓口を訪れた払戻請求者から、本件通帳が示され、X名義で作成された払戻請求書が提出され、その払戻しがなされた（払戻額600万円）。さらに、同日から同月16日までの間に、合計40回、真正なカードである本件カードを用いた現金自動預払機（ATM）による払戻しがなされ、払戻しの合計額は、窓口での通帳により払戻しを含めて、2245万5945円であった（以下、「本件払戻し」という）。ATMによる払戻しにおいて実際に入力されたXの暗証番号は、一回目の入力に際しては間違いがあったが、二回目からは正しく入力された。

XがY信用金庫に対して、2245万5945円の支払いを求めて訴えを提起した。第一審判決（東京地判平成15年6月25日金融・商事判例1176号29頁）は、Xの請求を棄却した。原審判決（東京高判平成15年12月1日金融・商事判例1193号31頁）は、Xの控訴を棄却した。Xが上告し、上告受理申立てをした。本決定は、Xの上告を棄却し、上告を不受理とした。

(c) 原審判決の理由は、次の通りである。

本件免責条項は、「カード及び暗証番号の管理について預金者の責に帰すべき事由がなかった場合」並びにY信用金庫による暗証番号の管理が不十分であったなどの特別の事情のある場合を除く限りにおいて、その一般的な合理性、必要性等にかんがみ有効なものといふことができ、Xもこれに拘束されるものと認められる」。

「本件カード及び暗証番号の管理についてXの責に帰すべき事由がないと認めることのできる事情は、本件の全主張立証によっても見出せない」。「また、Y信用金庫による暗証番号の管理が不十分であったなどのY信用金庫側における特別の事情も、以下のとおり認められない。(ア) Xは、最初の機械払いがされた平成12年10月11日の時点で、それに先行して不正な窓口払いが行われているのであるから、Y信用金庫はその異常さに気付くべきであったと主張するが」、「窓口払いによる上記の払戻請求は、真正な通帳の提示及び届出印鑑と同一の印影のある払戻請求書の提出をもってされたものであり、その正当性を疑うべき特別の事情も認められないから、上記主張はその前提を欠く。(イ) Xは、それ以後の機械払いも現金自動預払機の利用限度と思われる300万円の払戻しが続いており、最初に窓口払いが行われているのに、その後そのような機械払いが続くのは不自然であるから、Y信用金庫は払戻しを阻止すべきであったと主張するが、上記のような機械払いによる払戻しの金額、回数や、先行して窓口払いによる払戻請求がされていることなどの事実」は、上記に「説示したY信用金庫の免責



の覆される場合に当たらない上、必ずしもキャッシュカードの冒用を強く推測させる事情ともいえないから、上記主張は採用の限りでない」。「以上によると、本件払戻しのうち機械払いによるものは、すべて上記条項の定める要件を満たし、Y信用金庫はこれにつき免責される」。

- (d) 原審判決は、本件免責条項は、①預金者にカード・暗証番号の管理について帰責事由がない場合と、②Y信用金庫による暗証番号の管理が不十分であったなどの特別の事情のある場合を除き(①の場合を除くのは、本件免責条項通りである)、一般的な合理性と必要性の観点から有効であるとの考え方を示した。この考え方は、②の場合に免責条項の有効性を否定する点で、前掲最二小判平成5年7月19日の考え方に倣ったものである。そのうえで、預金者にカード・暗証番号の管理について帰責事由がないと認める事情はないと判断し(第一の判断)、Y信用金庫による暗証番号の管理が不十分であったなどのY信用金庫側における特別の事情も認められないと判断した(第二の判断)。第二の判断には、ATMを利用した払戻しの金額(総額1645万5945円)、回数(6日間に、40回)は、免責を覆す特別の事情にあたらないとする判断が含まれると考えることができる。この判断には、ATMによる支払システムの設置管理の全体が、可能な限度での安全性を欠いている場合、約款の免責規定の効力は否定され、銀行が免責されないという前掲最三小判平成15年4月8日に窺われる考え方は、必ずしも反映していないように思われる(この前掲最三小判平成15年4月8日に窺われる考え方に立つとしても、原審判決の通りの解決になることもあろうかと思われるが、払戻しの金額や回数に着目して、可能な限度で、無権限者による払戻しを排除し得るような注意義務の内容は、どのようなものであり、Y信用金庫は、それを尽くしていたかどうか問題となるものと考えられる)。

このような原審判決について、本決定は、上告を不受理とすることで、「最高裁判所の判例」と相反する判断がある事件その他の法令の解釈に関する重要な事項を含むものと認められる事件」ではないと、判断した(民訴法318条1項参照)。

## 4 スタディグループの考え方

### (1) 偽造キャッシュカード被害に対する補償について

「第一次中間取りまとめ」は、偽造キャッシュカード被害に対する損失負担ルールについて、その検討にあたり考慮すべきポイントとして、次の二点を挙げた<sup>(10)</sup>。第一に、「損失負担ルールを考えるにあたっては」、「金融機関に、偽造キャッシュカードによる被害を予防する措置

を講ずるインセンティブが働くよう配慮すべき」であること、第二に、「他方、暗証番号やカードの管理に関する預金者のモラルハザードを招かない配慮も必要」であることである。そのうえで、原則的な偽造キャッシュカードによる損失補償のあり方として、次のような考え方が「望ましいのではないか」とされた<sup>(20)</sup>。すなわち、第一に、「偽造キャッシュカードが使用されたことの損害は、原則として金融機関が負担」し、第二に、「但し、預金者の責に帰すべき重大な事由がある場合には、預金者が」偽造キャッシュカードが使用されたことの損害を「負担」し、第三に、「預金者の帰責事由については、金融機関に立証責任」が課されるというものである。

預金者の責めに帰すべき重大な事由がある場合を除き、偽造キャッシュカードの使用による損失は、金融機関が負担するというスタディグループの考え方は、一方で、「金融機関に、偽造キャッシュカードによる被害を予防する措置を講ずるインセンティブが働く」（ポイントの第一）ことをめざしたものであり、他方で、「偽造キャッシュカードによる払戻し」は、「無権限者への預金の払戻し」「であり、本来、有効な行為ではない」<sup>(21)</sup>という基本的な考え方を前提としたものであると理解することができる。

## （２）盗難キャッシュカード被害に対する補償について

「第二次中間取りまとめ」は、盗難キャッシュカード被害に対する損失負担ルールについて、その検討にあたり考慮すべきポイントとして、次の二点を挙げた<sup>(22)</sup>。第一に、「損失負担ルールを検討するにあたっては」、「金融機関において、盗難キャッシュカードによる被害予防のインセンティブが働くよう配慮すべきで」あること、第二に、「預金者の暗証番号やカード管理に関するモラルハザードを招かない配慮も必要」となることである。そのうえで、原則的な盗難キャッシュカードによる損失負担のあり方としては、次のような考え方が「適当ではないか」とされた<sup>(23)</sup>。すなわち、盗難キャッシュカードが使用されたことによる損害は、金融機関に過失がない場合<sup>(24)</sup>、① [預金者による] 盗難に関する金融機関への速やかな届出、② [預金者による] 警察署への被害届、③ 金融機関による調査への [預金者の] 全面的な協力、④ (i) 預金者の家族、同居人、使用人によって [キャッシュカードが] 使用された場合、(ii) 被害状況の届出等に虚偽があった場合、(iii) 戦争、暴動等著しい社会秩序の混乱に乗じまたは付随して [盗難が] なされた場合のいずれにも該当しないことの４点を条件に、盗難の届出の一定期間前以後に発生した損害について、①原則として、預金者と金融機関が50パーセントずつ負担し、②ただし、預金者が無過失の場合（預金者側に疎明を行なう責任を課す）、金融機関が全額負担し、③預金者が重過失の場合（金融機関側に立証責任を課す）、預金者が全額負担とするというものである。

預金者による届出・被害届、調査への協力を条件として、盗難キャッシュカードの使用による損失は、金融機関に過失がない場合、原則として、金融機関と預金者が折半して負担し、預金者に過失がなければ金融機関が全額負担するというスタディグループの考え方は、①実務上の実行可能性、②金融機関に極端な負担を強いることによる金融機関のビジネスモデルとしての不成立のおそれ、③被害の偽装の防止の必要性が特に留意されたことによる<sup>(25)</sup>と考えられる。また、偽造キャッシュカード被害に関する損失負担ルールと、盗難キャッシュカード被害に関する損失負担ルールが相違する理由は様々ありうるが、その一つとして、前者では所持認証機能が失われているのに対し、後者では所持認証機能は失われるもののキャッシュカードの喪失に気がついた預金者の早期対応が可能であり、そのため、偽造キャッシュカード被害において、システム提供者たる金融機関の責任が重いのに対し、盗難キャッシュカード被害においては、必ずしも事情はそれと同じではない<sup>(26)</sup>ことを指摘することができる。

## 5 本法律

(a) 本法律<sup>(27)</sup>は、3条が、「民法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なわれる機械式預貯金払戻し等については、この限りではない」と定めている。

すなわち、預金の払戻しには、一般に、民法478条が適用されることを前提にして、その特例として、キャッシュカードを用いて行なわれるATMからの預金の払戻し<sup>(28)</sup>については、民法478条の適用をしないこととし、さらに、その例外として、真正なキャッシュカードを用いて行なわれるATMからの預金の払戻しを除外している（民法478条が適用される）。その結果、民法478条が適用されないのは、真正なキャッシュカード以外のキャッシュカード、すなわち、偽造キャッシュカードを用いて行なわれるATMからの預金の払戻しである。偽造キャッシュカードを用いたATMからの預金の払戻しには、民法478条にもとづいては、効力が認められないこととなる。現行の規律からの大きな転換であるというべきである。

(b) そのうえで、偽造キャッシュカードを用いたATMからの預金の払戻しについては、4条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。

すなわち、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、かつ、(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は、払戻しに、効力が認められることとなる。これ以外の場合、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、効力は認められない(表1、参照)。スタディグループの考え方と基本的な方向性を共通にしているように思われる。

(表1) 偽造キャッシュカードを用いたATMからの預金の払戻しの場合の損失負担

		金融機関の態様	
		善意	
		過失(重過失を含む)	無過失
預金者の態様	故意	預金者負担(払戻しが効力を有する)	
	重過失	金融機関負担	預金者負担(払戻しが効力を有する)
	過失(重過失を除く)	金融機関負担	金融機関負担
	無過失		

(c) さらに、盗難キャッシュカードを用いたATMからの預金の払戻しについては、次のような規定が定められている(5条1項、2項、3項)。

自らの真正キャッシュカードを盗取されたと認める預金者は、①金融機関に対して、キャッシュカードの盗取を速やかに通知したこと、②金融機関の求めに応じ、遅滞なく、盗取に関する状況について十分な説明を行ったこと、③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を条件として、金融機関に対し、盗難キャッシュカードを用いたATMからの預金の払戻しの額に相当する額の補填を求めることができ、金融機関は、④金融機関が、預金の払戻しが不正なものでないこと、または、預金者の故意により行なわれたことを証明した場合、⑤金融機関が、ATMからの預金の払戻しが盗難キャッシュカードを用いて不正に行なわれたことについて、金融機関が善意無過失であることを証明し、同時に、(i)預金の払戻しが預金者の重大な過失により行なわれたこと、(ii)預金の払戻しが配偶者、二

親等内の親族、同居人または家事使用人によって行なわれたこと、(iii) 預金者が重要な事項について偽りの説明を行なったことのいずれかを証明した場合、⑥金融機関がキャッシュカードの盗取が著しい社会秩序の混乱に乘じ、または、付随して行なわれたことを証明した場合のいずれにもあたらないとき、盗難キャッシュカードを用いたATMからの預金の払戻しの額に相当する額（以下、「補填対象額」という）の補填をしなければならない。ただし、⑦金融機関がATMからの預金の払戻しが盗難キャッシュカードを用いて不正に行なわれたことについて、金融機関が善意無過失であることを証明し、同時に、預金の払戻しが預金者の過失（重大な過失を除く）により行なわれたことを証明した場合は、金融機関が補填をしなければならない金額は、補填対象額の4分の3に相当する金額とする（表2、参照）。

（表2）盗難キャッシュカードを用いたATMからの預金の払戻しの場合の損失負担

		金融機関の態様	
		善意	
		過失（重過失を含む）	無過失
預金者の態様	故意（注1）	預金者負担	
	重過失（注2）	金融機関負担（金融機関が預金者に補填する）（注3）	預金者負担
	過失（重過失を除く）		預金者と金融機関が1対3の割合で負担（金融機関が、損失額の4分3を、預金者に補填する）（注3）
	無過失	金融機関負担（金融機関が預金者に補填する）（注3）	金融機関負担（金融機関が預金者に補填する）（注3）

（前注）キャッシュカードの盗取が著しい社会秩序の混乱に乘じ、または、付随して行なわれた場合は、預金者負担となる。

（注1）預金の払戻しが預金者の故意により行なわれた場合とともに、預金の払戻しが不正なものでない場合を含む。

（注2）預金の払戻しが預金者の重過失により行なわれた場合とともに、①預金の払戻しが配偶者、2親等内の親族、同居人、または、家事使用人によって行なわれた場合、および、②預金者が重要な事項について偽りの説明を行なった場合を含む。

（注3）金融機関負担（金融機関の一部負担の場合も含む）となるためには、預金者による、①金融機関への盗取の通知、②金融機関の求めに応じてする盗取に関する説明、③金融機関へ、捜査機関に届出したことの申し出が条件となる。

この規定は、盗難キャッシュカードを用いたATMからの預金の払戻しには、民法478条が適用されることを前提にして、民法478条の適用により払戻しが効力を有すると認められたときに預金者に生ずる損失について、金融機関が、補填をしなければならない場合と、その場合に補填をしなければならない金額とを定めたものである。この点でも、スタディグループの考え方と若干の相違はあるものの、基本的な方向性は共通であるように思われる。

- (d) 本法律の特色としては、次の二点を指摘することができる。第一に、偽造キャッシュカードについては、民法478条の適用がないこととし(3条)、4条が定める規律にしたがって、払戻しの効力があるかないかの決定をすることとしたことである。その規律内容は、前掲表1の通りであるが、預金者の態様と金融機関の態様の双方を考慮して、払戻しの効力を決定するという内容となっている。第二に、盗難キャッシュカードについては、民法478条の適用があることとし(この点は、現行の規律に変更を加えていない)、民法478条が適用され、払戻しに効力が認められ、その結果、預金者が損失を負担することになる場合、5条が定める要件にしたがって、金融機関が預金者に補填すべきかどうか、補填すべき金額はいくらかを決定することとしたことである。その規律内容は、前掲表2の通りであるが、預金者の態様と金融機関の態様の双方を考慮して、補填の可否と補填金額とを決定するという内容となっている。

\*本稿は、山田誠一「偽造キャッシュカード・盗難キャッシュカードとATMからの払戻し」金融法務事情1746号53頁の内容に、一部加筆したものである。

以上

〔注〕

- (1) 柳田邦男『キャッシュカードがあぶない』(文藝春秋、2004年)が、偽造キャッシュカードによるATMからの払戻しの問題を、広く社会が認識するきっかけとなったと思われる(元大大手出版社取締役である被害者が、「2004年3月、偽造キャッシュカードによるとみられるATMからの現金引き出しで、銀行預金2行分3226万9630円を盗まれた」事例が、紹介された(9頁))(柳田邦男「ドキュメント三千万円が口座から盗まれた」文藝春秋2004年8月号262頁でも、この事例が紹介されている)。さらに、本年1月には、ゴルフ場の貴重品ロッカーから銀行のキャッシュカードを持ち出し、磁気記録を不正に読み取る「スキミング」の手口で偽造カードを作り、口座から預金を引き出すという事件が摘発され、連日、大きく報道された(日本経済新聞、2005年1月19日朝刊39

頁、同日夕刊1頁、19頁、同月20日朝刊3頁、39頁、同日夕刊23頁による)。

- (2) スタディグループは、「偽造キャッシュカード問題に関するスタディグループ中間取りまとめ～偽造キャッシュカード被害に対する補償を中心として～」(平成17年3月31日) [http://www.fsa.go.jp/news/newsj/16/ginkou/f-20050331-3.pdf] (以下、「第一次中間取りまとめ」という)、「偽造キャッシュカード問題に関するスタディグループ第二次中間取りまとめ～盗難キャッシュカード被害に対する補償を中心として」(平成17年5月13日) [http://www.fsa.go.jp/news/newsj/16/ginkou/f-20050513-3.pdf] (以下、「第二次中間取りまとめ」という)、および、「偽造キャッシュカード問題に関するスタディグループ最終報告書～偽造・盗難キャッシュカード被害発生の予防策・被害拡大の抑止策を中心として」[http://www.fsa.go.jp/news/newsj/16/ginkou/f-20050624-4/01.pdf] (平成17年6月24日) を発表した。
- (3) 「無権限預貯金等取引からの預金者等の保護等に関する法律案」(第162回、衆法12号) [http://www.shugiin.go.jp/itdb\_gian.nsf/html/gian/honbun/houan/g16201012.htm] (その理由は、「近年、偽造されたキャッシュカード等を用いた無権限預貯金等取引が急増し、預金者等が多大な経済的負担を強いられているだけでなく国民に大きな不安を抱かせている状況にかんがみ、カード・預貯金通帳等による払戻し等に関する民法の特例、無権限者に対するカード・預貯金通帳等による払戻し等の効力等について規定することにより、無権限預貯金等取引からの預金者等の保護及び信用秩序の維持を図る必要がある。」とし、その1条で、「この法律は、無権限預貯金等取引による被害が多数発生していることにかんがみ、カード・預貯金通帳等による払戻し等に関する民法(明治29年法律第89号)の特例等について定めることにより、無権限預貯金等取引からの預金者等の保護及び信用秩序の維持を図り、もって国民経済の健全な発展及び国民生活の安定に資することを目的とする。」とする)(中塚一宏議員(民主)らによる提出)(以下、「野党案」という)、および、「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案」(第162回、衆法23号) [http://www.shugiin.go.jp/itdb\_gian.nsf/html/gian/honbun/houan/g16201023.htm] (その理由は、「近年、偽造されたキャッシュ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が急増し、預貯金者が多大な経済的負担を強いられているだけでなく国民に大きな不安を抱かせている状況にかんがみ、これらの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の防止のための措置等を講ずることにより、これらの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を図り、あわせて預貯金に対する信頼を確保する必要がある。」とし、その1条で、「こ

の法律は、偽造カード等又は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による被害が多数発生していることにかんがみ、これらの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（明治29年法律第89号）の特例等について定めるとともに、これらの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の防止のための措置等を講ずることにより、これらの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を図り、あわせて預貯金に対する信頼を確保し、もって国民経済の健全な発展及び国民生活の安定に資することを目的とする。」とする）（江崎洋一郎議員（自民）らによる提出）（以下、「与党案」という）。偽造キャッシュカード問題に対応することを理由とする点、および、民法478条を一定の取引に適用しないという民法の特例を定める点で、野党案と与党案は共通する。他方、与党案が、特例が適用される範囲を、預貯金の払戻しと金銭の借入れが現金自動支払機によって行なわれる場合に限定している（3条）のに対し、野党案が、特例が適用される範囲を、払戻しと貸付けが現金自動支払機によって行なわれる場合に限定していない（3条）点で、異なる。

- (4) 「偽造キャッシュカード問題に関する実態調査結果の概要」（平成17年2月22日、金融庁）[<http://www.fsago.jp/news/newsj/16/ginkou/f-20050222-1/01.pdf>]（以下、「実態調査結果の概要」という）、および、「偽造キャッシュカード問題に関する実態調査結果（資料）」（平成17年2月、金融庁）[<http://www.fsago.jp/news/newsj/16/ginkou/f-20050222-1/01a.pdf>]（以下、「実態調査結果（資料）」という）による。なお、この調査対象については、「全国銀行協会、全国地方銀行協会、第二地方銀行協会、全国信用金庫協会、全国信用組合中央協会及び全国労働金庫協会が会員に対して実施している偽造キャッシュカード被害に関するアンケートにおいて、平成16年9月以前に発生したものとされている全被害231件（銀行218件、信用金庫等13件）について、各金融機関から任意報告を求めた結果、被害口座を有する33金融機関から208件（銀行199件、信用金庫等9件）の回答を得た。」とされている（前掲「実態調査結果の概要」1頁）。
- (5) 前掲「実態調査結果（資料）」1頁。
- (6) 前掲「実態調査結果（資料）」1頁。
- (7) 前掲「第二次中間取りまとめ」1頁参照。
- (8) 前掲「第二次中間取りまとめ」1頁参照。なお、警察庁のまとめによれば、平成16年の1年間で、偽造・盗難キャッシュカードを使ってATMから現金を不正に引き出された被害額は24億250万円（偽造と盗難の内訳は不明）、平均被害額は約70万円である（朝日新聞、2005年7月2日朝刊34頁）。



- (9) 平井宜雄『債権総論（第二版）』188頁は、「債権者から取立権限を与えられた代理人」を、弁済により債権消滅の効果を生じさせる弁済の相手方であるとし、奥田昌道『債権総論（増補版）』499頁は、「債権者から任意に受領権限を与えられた者」を、弁済受領の権限を有する者とする。
- (10) 平成16年法147号による改正。ただし、改正前から、判例は、弁済者が善意無過失であることを、弁済が効力を有するための要件としていた（最三小判昭和37年8月21日民集16巻9号1809頁）。
- (11) 奥田・前掲500頁参照。債権の準占有者について、「弁済者ヨリ観察シ社会一般ノ取引觀念ニ照シテ真実債権ヲ有スルモノト思料スルニ足ル外観ヲ備フル」者とする大判昭和2年6月22日民集6巻408頁も参照。例えば、最三小判昭和41年10月4日民集20巻8号1565頁は、定期預金証書と届出印鑑を持参し、債権者の代理人と称した者を、債権の準占有者と認めた。
- (12) キャッシュカードによるATMからの預金の払戻においては、本人に関する情報を搭載したカードの所持（所持認証）および暗証番号（記憶認証）の二重の認証機能により本人確定が行なわれている（前掲「第二次中間取りまとめ」3頁参照）。
- (13) この点については、「キャッシュ・カードのように機械を介在させる取引の場合には、そのような機械を組み込んだ取引のしくみ自体を問題として過失の有無を判断すべきであろう」とし、「たとえば暗証番号等がカード上に印磁されている〔これを「生暗証」と言う〕キャッシュ・カードの場合には、それを採用したこと自体につき「過失」の有無を問題すべきであろう」という主張がある（平井・前掲196頁）。岩原伸作『電子決済と法』166頁も、CDカードやATMカードを用いた預金の払戻における無権限者への弁済について、民法478条の適用を認めるのであれば、「既存の支払メカニズム全体の安全性をもって過失の有無を判断すべきである」と主張する。
- (14) 例えば、銀行の従業員が、顧客のキャッシュカードを盗み、暗証番号を調べて不正使用することや、直前に退職した銀行の従業員が、知っていた顧客の暗証番号を磁気テープに書き込んで偽造カードを作成し、その暗証番号で引き出すこと（いずれも、岩原・前掲147頁参照）があれば、銀行による暗証番号の管理不十分が認められると考えられる。
- (15) 生暗証のために暗証番号が解読された例として、キャッシュカードを盗み磁気カード読取機で暗証番号を解読して、預金を引き出した例や、キャッシュカードを盗み磁気カードに薬品をぬって暗証番号を解読し、預金を引き出した例が報告されている（岩原・前掲151頁参照）。

- (16) 河上正二「判批」ジュリスト1046号87頁参照。
- (17) 本件暗証番号を本件車両の自動車登録番号の4桁の数字と同じ数字にしたこと、および、本件通帳をダッシュボードに入れたまま本件車両を駐車場に駐車したことが、Xの帰責事由にあるとされている(342頁)。
- (18) より具体的に、本判決は、①機械払システムの利用者の過誤を減らすこと、②預金者に暗証番号等の重要性を認識させることが、銀行が、可能な限度で、無権限者による払戻を排除し得るよう注意義務を尽くすことの内容に含まれるとしている(341頁)。
- (19) 前掲「第一次中間取りまとめ」4頁。
- (20) 前掲「第一次中間取りまとめ」5頁。
- (21) 前掲「第一次中間取りまとめ」4頁参照。
- (22) 前掲「第二次中間取りまとめ」5頁。
- (23) 前掲「第二次中間取りまとめ」8頁。
- (24) 金融機関に過失がある場合は、「原則として金融機関が負担」する(前掲「第二次中間取りまとめ」8頁参照)。
- (25) 前掲「第二次中間取りまとめ」6頁参照。
- (26) 前掲「第二次中間取りまとめ」3頁参照。
- (27) 以下でとりあげる3条、4条、5条はいずれも、強行規定である(8条)
- (28) 本法律は、規律の対象に、預金とともに、貯金を含み、キャッシュカードとともに、預金通帳を用いて行なわれるATMからの預金の払戻を含み(2条3項)、また、ATMからの預金の払戻とともに、預金契約にもとづき行なわれるATMからの金銭の借入を含む(3条)が、以下では、キャッシュカードを用いて行なわれるATMからの預金の払戻に限定して、検討を加えることとする。