

第3章 平成17年銀行法改正による銀行代理店制度の見直し

—兼業承認、複数所属銀行等を中心として—

前 田 庸

1 銀行代理店制度見直しの概略

「銀行法等の一部を改正する法律」(平成17年法第106号。以下、同改正銀行法を引用するときは、単に「法〇条」とする。)により、いわゆる「銀行代理店制度」が見直された。それまで法人代理店が100%子会社等に限定され、かつ、代理業務以外の業務の兼営が禁止されていた(旧銀行法施行規則10条の準用する9条の3第2項8号ロ、ハ)が、上述の改正法により、銀行の100%子会社以外の者も銀行代理業(その定義は改正法2条第14項。銀行業を内容とする契約の代理または媒介をする者をいう。以下「代理業」と略称する。)を営むことが認められ、かつ、兼業業務(兼業業務とは銀行代理業および銀行代理業に附随する業務以外の業務をいう(銀行法施行規則34条の33第2項3号。なお、銀行法では『内閣府令』という言葉を用いているが、本稿では、それを銀行法施行規則として引用している。))も承認されている。たとえば、小売業者甲がA銀行の代理店となることが認められる。さらに「所属銀行」という概念が創設され、それは代理業者が行う銀行業(法2条2項、2条14項1号～3号)として掲げられている行為により、その契約を行う銀行とされ(法2条16項)、代理業者は2つ以上の所属銀行の代理業を行うことができることが前提とされている(たとえば、銀行法施行規則34条の43第1項2号～4号では、所属銀行が複数である場合の明示事項について規定されている)。たとえば、甲がA銀行およびB銀行の双方を所属銀行として代理業を行うことが認められる。また、個人および法人のいずれも代理業者になることができる(法52条の37第1項2号、銀行法施行規則34条の32第1号および第2号)。さらに再委託(代理業者甲がその代理業を他の者乙に委託すること。)も認められる(法52条の36第2項および第3項)。

このように広い範囲で代理業の参入が可能になったが、その適正かつ確実な遂行を確保するため代理業への参入は許可制とされている(それまでの代理店は支店と同様に届出制であった)。

以下には、代理業について、兼業業務の問題を中心に、さらに所属銀行が複数の場合および再委託の場合の問題にも触れながら検討したい。それが「銀行取引をめぐる消費者保護の現代的展開」にふさわしいと考えられるからである。

2 許可の申請

前述のように、代理業は、許可制とされている（法 52 条の 36 第 1 項）。その許可の申請に当って、所属銀行の商号（法 52 条の 37 第 1 項 4 号）、他に業務を営むときはその業務の種類（同条項 5 号）等を記載した申請書を提出しなければならないものとされる（法 52 条の 37 第 1 項柱書）。したがって、所属銀行が 2 つ以上あるときは、そのそれぞれの商号を記載することになる。また、兼業業務を営む場合には、銀行代理行為に関して取得した顧客に関する情報の適正な取扱いのための体制を記載した書類も添付しなければならない（法 52 条の 37 第 2 項 2 号、銀行法施行規則 34 条の 33 第 2 項 3 号）。

3 許可基準および許可の審査

(1) 財産的基礎、人的構成および兼業の場合の基準

許可の基準としてまず、財産的基礎（法 52 条の 38 第 1 号。銀行法施行規則 34 条の 36 第 1 項では、純資産額が個人 300 万円、法人 500 万円以上であることを要求している。財産的基礎を有するものとみなされる者として銀行法施行規則 34 条の 36 第 2 項等。）および人的構成（法 52 条の 38 第 1 項 2 号、銀行法施行規則 34 条の 37 第 1 項 1 号から 5 号まで）について規定が設けられている。さらに、代理業の許可の基準の 1 つとして、兼業の場合につき、他の業務を営むことによりその代理業を適正かつ確実に営むことにつき支障を及ぼすおそれがあると認められない者であるとする基準に適合するかどうかを審査しなければならないとしている（法 52 条の 38 第 1 項 3 号）。

(2) 許可の審査—兼業との関係（利益相反とも関連して）

銀行法施行規則 34 条の 37 は、許可の審査と題して、許可の申請があった場合において許可基準の審査をするときに「配慮」すべき事項を規定している。そして、兼業の場合につきその第 6 号はイからヘまでの 6 つの事項を掲げ、そのいずれにも該当しないことにより上述の基準をみたす趣旨の規定をしている。したがって、そのイからヘまでのいずれかに該当すれば許可の基準をみたさないことになるかと解される。というのは、ここで審査に当って「配慮」す

るという意味が問題になるが、一般的には、それをみたさなければ許可基準をみたさないことになる」と解するのが適当と考えられるからである。許可を受けた後に新たな、または新たに他業を営もうとするときも、同じ基準による個別の承認手続が必要とされる（法 52 条の 42 第 1 項～第 3 項）。

（イ）兼業業務の内容と法令抵触（銀行法施行規則 34 条の 37 第 6 号イ）

まず、兼業業務の内容が法令に抵触するものであることがあげられている。兼業業務が密輸であるような場合はこれに該当しよう。

（ロ）兼業業務の内容と社会的信用を損うおそれがある場合（銀行法施行規則 34 条の 37 第 6 号ロ）

また、兼業業務の内容が代理業者としての社会的信用を損うおそれがあることがあげられている。「主要行等向けの総合的な監督指針」（以下、「監督指針」という。）Ⅷ-3-2-2-4(4)では、それらの代理業者が善良な風俗や公共の平穩を損うおそれのある業務、公序良俗に反する業務および反社会的な業務を兼業する場合が考えられるという。

（ハ）代理業の内容が事業用資金の貸付等の場合——一般事業者の場合——（銀行法施行規則 34 条の 37 第 6 号ハ）

代理業の内容が貸付等（その意味については次に触れる。）の業務を行う場合については、代理業者が一般事業者であるときと貸付業者である場合とで区別されて規定されている。前者についてはここで、後者については次の（ニ）で取り扱う。

一般事業者の場合については、次のように規定されている（銀行法施行規則 34 条の 37 第 6 号ハ）。すなわち、代理業の内容が事業の用に供するための資金の貸付または手形の割引を内容とする契約の締結の代理または媒介であること（以下、「貸付等」という。）、その他の兼業業務における顧客との間の取引関係に照らして、所属銀行と代理業者の利益が相反する取引が行われる可能性があると認められるものであることである。それに該当するときは、許可基準をみたさないことになる」と解されることは前述した（3(2)で前掲）。すなわち、一般事業者の場合には、①事業用の資金の貸付等の契約の代理または媒介であるとき、および②所属銀行と代理業者の利益相反取引が行われる可能性があると認められるときは、許可基準をみたさないことになる。以上によると、消費者向け貸付等は一応は認められるが、条文を文字通りに読むと、それでも上述②に該当するときは許可を受けられないように読めそうである。たとえば、兼業業務が小売業であって、顧客との間で売掛債権が生ずるような

取引関係にある場合には、代理業としてのその顧客に対する貸付により、固有業務としての売掛債権の取立と代理業務としての貸付債権の取立との間に利益相反の可能性が生ずる。貸付等の取引については、代理業者が顧客に固有業務として債権を有する体制になっているときは、所属銀行と代理業者との利益相反の可能性については、一般事業者と次に述べる貸付業者とで大差がないのではないかという疑問が生ずる。許可基準としては、たとえば、小売業を兼業する場合においては、売掛はしないという体制になっていることが許可基準としてあげられることになろうか。しかし、許可基準として利益相反の可能性があるものに該当しないということが厳格に解されると、許可基準をみたさないことが多くなりかねず、したがって、その可能性の解釈に幅をもたせるという問題も生ずることになろう。この点については、監督指針Ⅷ-3-2-2-4によれば、「主たる兼業業務の内容と銀行代理業に係る業務との関係については、施行規則第34条の37第6号ハ、二等に規定されているところであるが、これらを整理すると別紙6のとおりとなる（ただし、他業の兼業に関する審査を行う場合には、必ずしも別紙6を機械的に適用するのではなく、個々のケースに即して、当該申請者が兼業を行うことにより銀行代理業の適正かつ確実な運営に支障を及ぼすおそれがないかについて、十分に検証しなければならないことに留意する。）」とされている。そして、別紙6によれば、一般事業者の場合には、消費向け貸付の代理または媒介は行えるが、それについては、「所属銀行が必要に応じ与信審査を実施する必要あり」という条件が付されている。この条件および上記の監督指針Ⅷ-3-2-2-4ただし書等を勘案して、適正な運用が期待されているということが可能であろう。

なお、このような兼業が許可された後に利益相反取引がなされた場合の取扱いがどうなるかについても検討しておく必要があり、そこでは、許可の取消の問題（法52条の56）が生ずることになろう。

なお、以上に述べたことについては、④事業用の貸付契約の代理または媒介が所属銀行が受入れた顧客の預金等または国債を担保として行う契約にかかるもの、および⑥規格化された貸付商品一貸付の金額が1,000万円を上限とするものに限られる一であってその契約の締結にかかる審査に関与しないものは除かれる（銀行法施行規則34条の37第6号ハ括弧書〔前の部分〕）。④の場合には貸付等の回収がその担保によって保障されているからであろう。⑥については、規格化された商品とはどのようなものをいうかが問題になるが、監督指針Ⅷ-3-2-2-2(3)によれば、それは「資金需要者に関する財務情報の機械的処理のみにより、貸付の可否及び貸付条件が設定されることがあらかじめ決められている貸付商品をいうが、ここでいう『財務情報』とは、財務諸表の各勘定科目など、資金需要者の財務に関連するデータで、融資担当者の裁量の働く余地のないものを指す。」とされている。申請者が保険会社その他

金融庁長官が定めた者である場合も除かれる(銀行法施行規則 34 条の 37 第 6 号ハ括弧書〔後の部分〕)。

(二)主たる兼業業務の内容が資金の貸付等の場合の代理業としての資金の貸付等の場合—貸金業者の場合— (銀行法施行規則 34 条の 37 第 6 号二)

主たる兼業業務の内容(それに該当するか否かは、その業務にかかる費用・売上・収益、従事する人員の役職・人数およびその業務に要する時間等、兼業業務の規模を総合的に勘案して判断されるという。監督指針Ⅷ-3-2-2-4(5))が資金の貸付、手形割引、債務の保証または手形の引受けその他の信用の供与を行う業務(以下「貸付等の業務」という。)を行うものであるとき、たとえば貸付業者(いわゆるノンバンク)等であるときは、代理業の内容が事業用資金の貸付等に限られず消費者金融の場合にも、兼業業務と代理業務との間に利益相反が生ずる可能性があるから、原則として——一定の例外を除いて——代理業として貸付を行わないことが許可基準となる。銀行法施行規則 34 条の 37 第 6 号二はその旨の規定と解される。例外として認められるのは、代理業として行う貸付または手形の割引を内容とする契約の代理または媒介(法 2 条 14 項 2 号)の内容および方法が次の(1)から(3)までに掲げる要件に該当する場合(所属銀行と代理業者の利益が相反する可能性があると認められるものは除かれる。銀行法施行規則 34 条の 37 第 6 号柱書二括弧書〔前の部分〕)に限られ、それに該当しないかぎり、許可基準をみたさないことになる(銀行法施行規則 34 条の 37 第 6 号二)。また、所属銀行が受け入れたその顧客の預金等または国債を担保として行う契約に係るものは許可基準をみたす(銀行法施行規則 34 条の 37 第 6 号二括弧書〔後の部分〕)。この点は(ハ)で述べたのと同様である。なお、規定の仕方が 6 号柱書で、「次のいずれにも該当しないことにより……」とされて、6 号二に該当する場合には許可基準を満たさないことになり、6 号二では「……業務の内容及び方法が次に掲げる要件のいずれにも該当していないこと」とされて、その要件として(1)～(3)までが列挙されているが、このことは(1)～(3)のいずれかの要件に該当している場合には、許可基準をみたすことになる」と解される。

(1)によれば、貸付資金で購入する物品または物件を担保として行う貸付契約(住宅ローン、自動車ローン等が含まれる。監督指針Ⅷ-3-2-2-4(3))にかかるものは消費者向けのものに限り、許可基準を満たすが、事業者向けの場合は許可基準をみたさないことになる(銀行法施行規則 34 条の 37 第 6 号二(1)括弧書)。消費者向けのものについては、利益相反の可能性について、(ハ)に述べたと同じことが妥当しよう。(2)の規格化された貸付商品については、一般事業者の場合の(ハ)⑤に述べたと同様のことが妥当する。さらに(3)は「兼業業務として信用の供与を行っている顧客に対し、銀行代理業に係る資金の貸付け又は手形

の割引を内容とする契約の締結の代理又は媒介を行うときは、あらかじめ顧客の書面による同意を得て、所属銀行に対し、兼業業務における信用の供与の残高その他の所属銀行が契約の締結の判断に影響を及ぼすこととなる重要な事項を告げることとしていること」が許可基準に該当する。たとえば、ノンバンクが自分の貸付残高等(担保の有無、種類等も含まれよう。)—所属銀行が契約の締結の判断に影響を及ぼすこととなる重要な事項—を顧客の同意を得て所属銀行に告げるという仕組をとることとしているときは、許可を受けられる可能性があることになる。しかし、利益相反の可能性の問題(第6号柱書二括弧書)は残されている。

なお、(ハ)および(ニ)を通じて、代理業者と所属銀行との利益相反の問題については、所属銀行が代理業を代理業者に委託する以上、所属銀行のその委託についての自己責任に委ねるという考え方もありうるのではないかとの疑問もないわけではない。しかし、代理業者として有力企業に委託しなければならないような場合に備えて、銀行保護のためのこのような詳細な規定を設けたという理解も可能であろう。

(ホ) その他(銀行法施行規則 34 条の 37 第 6 号ホ、ヘ)

さらに次のような規定がなされている。

「ホ 兼業業務による取引上の優越的地位を不当に利用して、銀行代理業に係る顧客の保護に欠ける行為が行われるおそれがあると認められること。

ヘ その他銀行代理業の内容に照らして兼業業務を営むことが顧客の保護に欠け、又は所属銀行の業務の健全かつ適切な遂行に支障を及ぼす行為が行われるおそれがあると認められること。」

ホは、兼業業務における貸付取引による優越的立場を利用して預金をさせる行為等が含まれる可能性があろう(監督指針Ⅷ-3-2-2-4(6)参照)。

4 業務

(1) 業務の範囲(法 52 条の 42)

前述したように代理業の許可申請がなされ、それに対して、前述した許可基準に基づいて許可がなされるが(法 52 条の 36)、代理業者は、代理業およびそれに付随する業務のほか、兼業の承認を受けた業務を営むことができ(法 52 条の 42 第 1 項。兼業業務につき法 52 条の 42 第 4 項)、それ以外の業務を営むことができない(法 52 条の 42 第 3 項)。

(2) 分別管理（法 52 条の 43、銀行法施行規則 34 条の 42）

法 52 条の 43 は、代理業者の分別管理について規定を設けている。すなわち、代理業者は、代理行為に関して顧客から金銭その他の財産の交付を受けた場合には、銀行法施行規則で定めるところにより、自己の固有財産と分別して管理しなければならないものと規定され、銀行法施行規則 34 条の 42 によれば、代理業者は、管理場所を区別することその他の方法により代理行為に関して顧客から交付を受けた金銭その他の財産が自己の固有財産であるか、またはいずれの所属銀行にかかるものであるかが直ちに判別できる状態で管理しなければならないものとされる。銀行法では、直接的には（「銀行法施行規則で定めるところにより」という文言は、分別管理の方法を定めたものではないか）、自己の固有財産との分別管理のみが規定されているのに対して、銀行法施行規則では、①その固有財産との分別管理のみならず、②所属銀行ごとの分別管理についても規定されていることになる。②は代理業者が複数の所属銀行のために代理業を営む場合に問題になる。同様の問題は、受託者が複数の信託を受託した信託代理業者の場合にも生ずるが、信託業法では、信託間の分別管理についても明文で規定されている（信託業法 75 条）。

①と②との区別は、罰則の規定の適用上、問題となる。すなわち、法 65 条 18 号は、法 52 条の 43 の違反につき過料の制裁を科しているが、それは上述の①の違反の場合に限られると解さざるをえないのではないか。しかし、このような区別を設けることが合理的かどうかは問題であろう。

管理方法に関しては、銀行法施行規則 34 条の 42 は、「管理場所を区別することその他の方法により」……「自己の固有財産」等と「直ちに判別できる状態で管理しなければならない」と規定しており、その表現からは相当厳格な分別管理を要求しているように読める。たとえば、金銭の交付を受けた場合に、1 つの口座または金庫で各別の計算を明らかにすれば足りるのか、別の口座または金庫で管理しなければならないかが問題になろう。監督指針Ⅶ-3-2-2-2(6)①（注）によれば、「金銭については、物理的にも分別管理されていることが望ましいが、少なくとも勘定上分別管理されていることが必要である。」とされる。代理業者が個人または小規模業者の場合に、あまりに厳しい分別管理を要求することは不相当であるという考慮の必要性もありうるであろう。

なお、分別管理によって、たとえば代理業者の固有財産の債権者に対する関係で所属銀行が自己の財産であることを主張しうるか（所属銀行が複数の場合（上述②の場合）には他の所属銀行に対する関係でも問題となりうる。）については、分別管理の方法とも関連して詳細な検討が必要と考えられるが、ここでは、ここまで触れることは避けさせていただいた。

(3) 業務にかかる顧客に対する説明、顧客情報の適正な取扱い等

法 12 条の 2 第 2 項は、銀行一般につき、「銀行は、銀行法施行規則で定めるところにより、その業務に係る重要な事項の顧客への説明、その業務に関して取得した顧客に関する情報の適正な取扱い、その業務を第三者に委託する場合における当該業務の的確な遂行その他の健全かつ適切な運営を確保するための措置を講じなければならない」と規定し、さらに法 52 条の 44 は、

「(顧客に対する説明等)

第 52 条の 44 銀行代理業者は、銀行代理行為を行うときは、あらかじめ、顧客に対し、次に掲げる事項を明らかにしなければならない。

一 所属銀行の商号

二 第 2 条第 14 項各号に規定する契約の締結を代理するか、又は媒介するかの別

三 その他内閣府令で定める事項

2 銀行代理業者は、第 2 条第 14 項第 1 号に掲げる行為に関し、預金者等の保護に資するため、内閣府令で定めるところにより、預金又は定期積金等に係る契約の内容その他預金者等に参考となるべき情報の提供を行わなければならない。

3 前 2 項および他の法律に定めるもののほか、銀行代理業者は、内閣府令で定めるところにより、その銀行代理行為に係る重要な事項の顧客への説明、その銀行代理行為に関して取得した顧客に関する情報の適正な取扱いその他の健全かつ適切な運営を確保するための措置を講じなければならない。」

と規定する。

(イ) 顧客に対する説明と顧客情報の取扱いとの関係

上述の規定の仕方から明らかなように、銀行法は、銀行一般についてはもちろん、代理業についても、①業務にかかる重要な事項の顧客への説明等と、②その業務に関して取得した顧客に関する情報の適正な取扱い等を同じ条文の同じ文章の中で（法 12 条の 2、52 条の 44 第 3 項）取扱っている。ところが、銀行法施行規則においては、①と②は別々の条文で取り扱われている（①は銀行法施行規則 34 条の 44、13 条の 3、34 条の 46。また②は銀行法施行規則 34 条の 47、34 条の 48）。①と②とは、銀行法施行規則においては、①と②とで取扱う範囲が異なっているというように、基本的に考え方が異なるので、銀行法でそれらを同じ条文の同じ文章の中で取扱っているのには、立法の形式的な問題ではあるが、違和感を感じる。

(ロ)顧客の範囲—法人を含むか—

銀行法または同法施行規則で顧客という場合には、個人（個人情報保護法 2 条 1 項参照）に限定されず、法人も含まれることは明らかである。個人を指す場合には、「個人である顧客」という表現が用いられている（銀行法施行規則 13 条の 6 の 7）。そして、前述（イ）①については、銀行法施行規則においても、顧客を個人に限定していないが、②については、銀行法施行規則においては、後述するように、個人顧客情報に限定されるものと、それに限定されないものの両方が含まれている点が注目される。

(ハ)代理業者の顧客に対する説明事項

法 52 条の 44 第 1 項に列挙されている事項は、代理業者に特有の説明事項といえることができる。その第 3 号の「その他銀行法施行規則で定める事項」として、銀行法施行規則では次のことが列挙されている。

「(明示事項)

34 条の 43 法第 52 条の 44 第 1 項第 3 号に規定する内閣府令で定める事項は、次に掲げる事項とする。

- 一 銀行代理行為に関して顧客から金銭その他の財産の交付を受けるときは、当該交付を受けることについての所属銀行からの権限の付与がある旨
- 二 所属銀行が 2 以上ある場合において、顧客が締結しようとする銀行代理行為に係る契約につき顧客が支払うべき手数料と、当該契約と同種の契約につき他の所属銀行に支払うべき手数料が異なるときは、その旨
- 三 所属銀行が 2 以上ある場合において、顧客が締結しようとする銀行代理行為に係る契約と同種の契約の締結の代理又は媒介を他の所属銀行のために行っているときは、その旨
- 四 所属銀行が 2 以上ある場合は、顧客の取引の相手方となる所属銀行の商号又は名称」

さらに銀行法施行規則 34 条の 46 は、上記の第 3 号について、次のように規定する。

「(他の所属銀行の同種の契約に係る情報提供)

34 条の 46 銀行代理業者は、第 34 条の 43 第 1 項第 3 号に規定する事項を明らかにしたときは、顧客の求めに応じ、他の所属銀行の同種の契約の内容その他顧客に参考となるべき情報の提供を行わなければならない。

2 前項の場合においては、34 条の 43 第 2 項の規定を準用する。」

ここでは、顧客には、個人のみならず法人を含むことは明らかである。

銀行法施行規則 34 条の 43 第 1 項 1 号に規定されている事項は、顧客が代理業者に対し代理行為に関して金銭その他の財産を交付した場合に、その交付の効力が所属銀行に帰属する根拠を明示するものであり、顧客にとって重要な情報である。

銀行法施行規則 34 条の 43 第 1 項 2 号から 4 号までは、所属銀行が 2 以上ある場合、たとえば、甲が A 銀行と B 銀行の双方の代理業者となっている場合に、その代理業者甲が明示を必要とされている事項に関する規定である。このうち、第 4 号は当然に必要とされるものと考えられる。それは、前掲の例では、顧客が甲と取引をした場合に、その効果が A 銀行に及ぶか B 銀行に及ぶかを明らかにするものであるからである。

第 2 号と第 3 号との関係をどのように理解するかは、必ずしも明らかではないが、2 つ以上の所属銀行の代理業者が顧客の締結しようとする代理行為にかかる契約と同種の契約の締結の代理または媒介を他の所属銀行のために行っている場合につき、第 3 号が一般的規定で第 2 号がその契約に関する手数料についての規定と理解するのが適切ではないかと考える。そのように理解するか、別々の規定と理解するかにより生ずる具体的差異については次に取扱う。そして、①第 3 号では、顧客が A 銀行と締結しようとする契約と同種の契約の締結の代理または媒介を B 銀行のために行っている場合にその旨を、②第 2 号では甲が A 銀行に支払うべき手数料と同種の契約の手数料につき、B 銀行に支払うべき手数料が異なるときはその旨を明示しなければならないことになる。

ところで、①第 3 号に規定する事項を明らかにしたときは、銀行法施行規則 34 条の 46 により、A 銀行の顧客の求めがあれば、他の所属銀行である B 銀行の同種の契約の内容その他顧客に参考となるべき情報の提供を行わなければならないことになる。銀行法施行規則 34 条の 43 では、顧客が甲を代理業者として A 銀行と契約を締結しようとしている場合に、甲がそれと同種の契約の代理または媒介を B 銀行のために行っているときは、たんにそれを行っているということを明示すればよいのに対して、銀行法施行規則 36 条の 46 では、顧客の求めに応じその内容その他の参考となる情報も提供しなければならないことになる。たとえば、顧客が甲を代理業者として A 銀行と預金契約を締結しようとしている場合には、その顧客は B 銀行の預金契約についての金利等を B 銀行の代理業者でもある甲に提供することを求めることができることになる。

このこととの関係で、銀行法施行規則 34 条の 43 第 1 項 2 号をどのように理解するかが問題になる。上述の例で顧客が甲を代理業者として A 銀行と為替取引契約を締結しようとしている場合に、第 3 号が一般的規定でその中には第 2 号も含まれると解すると、その顧客は銀行法施行規則 34 条の 46 第 1 項の適用により、B 銀行の為替手数料等の情報の提供

を受けることができることになる。これに対して、両者を別個の規定と理解すると、銀行法施行規則 34 条の 46 第 1 項の規定の適用は、第 2 号には及ばないことになる。預金金利と為替手数料とで同条項の適用につき別々に理解すべき根拠はないのではないかと考えられ、第 2 号は第 3 号に包含されるものと理解するが、条文の規定の仕方からは、そのように理解するのは無理かもしれない。しかし、第 2 号に規定されている事項は店頭表示等で明らかにされているとすれば、いずれに解しても、結果に差異がないことになる。

(二) 預金者等に対する情報の提供

法 52 条の 44 第 2 項では、代理業者が行う預金者等に対する情報の提供について、預金者等に参考となるべき情報の提供を行わなければならないと規定され（銀行一般については法 12 条の 2 第 1 項）、銀行法施行規則 34 条の 44 では、それにつき銀行一般に関する銀行法施行規則 13 条の 3 の規定が準用されている。銀行法施行規則 13 条の 3 では、金利の明示（1 号）、手数料の明示（2 号）、預金保険法 53 条に規定する保険金の支払の対象であるものの明示（3 号）等、預金者等の求めに応じた商品情報の説明およびその交付（4 号）、預入れ時の払込金が満期時に全額返還される保証のない商品の場合のその商品に関する詳細な説明（5 号）等、が列挙されている。なお、ここで預金者等には、個人および法人の双方を含むことはいうまでもない。

(ホ) 顧客情報の取扱い

(a) 個人情報の取扱い（銀行法施行規則 34 条の 47、銀行法施行規則 13 条の 6 の 5 ～ 13 条の 6 の 7）

個人顧客情報の取扱いにつき、銀行法施行規則 34 条の 47 は、銀行法施行規則 13 条の 6 の 5 から 13 条の 6 の 7 までを代理業者につき準用している。銀行法施行規則 13 条の 6 の 5 から 13 条の 6 の 7 までは、次のように規定している。

「(個人顧客情報の安全管理措置等)

13 条の 6 の 5 銀行は、その取り扱う個人である顧客に関する情報の安全管理、従業員の監督及び当該情報の取扱いを委託する場合にはその委託先の監督について、当該情報の漏えい、滅失又はき損の防止を図るために必要かつ適切な措置を講じなければならない。

(返済能力情報の取扱い)

13 条の 6 の 6 銀行は、信用情報に関する機関（資金需要者の借入金返済能力に関する情報の収集及び銀行に対する当該情報の提供を行うものをいう。）から提供を受けた情報であって個人である資金需要者の借入金返済能力に関するものを、資金需要者の返済能

力の調査以外の目的のために利用しないことを確保するための措置を講じなければならない。

(特別の非公開情報の取扱い)

13条の6の7 銀行は、その取り扱う個人である顧客に関する人種、信条、門地、本籍地、保健医療又は犯罪経歴についての情報その他の特別の非公開情報（その業務上知り得た公表されていない情報をいう。）を、適切な業務の運営の確保その他必要と認められる目的以外の目的のために利用しないことを確保するための措置を講じなければならない。」

ここでは、個人である顧客（13条の6の5、13条の6の7）または個人である資金需要者についてのみ取扱っていることが明らかである。

(b) 兼業業者の場合の顧客情報の保護—その利用にかかる書面による同意等

銀行法施行規則34条の48では、代理業者に対して、それが兼業業務をしていることを前提として、次の①から③までの措置を講ずることを要求している。まず、①顧客に関する非公開金融情報として、顧客の預金等、為替取引または資金の借入れに関する情報その他の顧客の金融取引または資産に関する公表されていない情報につき、それが事前に書面その他の適切な方法によりその顧客の同意を得ることなく兼業業務に利用されないこと（以下、たんに「利用されないこと」（②）または「提供されないこと」（③）という。）を確保するための措置を講ずることを要求している（銀行法施行規則34条の48第1項）。ここでは、銀行法施行規則13条の6の6および銀行法施行規則13条の6の7—特別情報—は除かれる（同条第1項括弧書）。次に、②兼業業務において取り扱う顧客に関する非公開情報（以下、たんに「顧客情報」という。）が銀行代理業およびそれに附随する業務に利用されないことを確保するための措置を講ずることを要求している（同条第2項）。そこでも、13条の6の6および13条の6の7の特別情報は除かれる（同条第2項括弧書）。さらに、③兼業業務において取り扱う顧客情報が所属銀行に提供されないことを確保するための措置を講ずることを要求している（同条第3項）。

以上の①～③までの規定については、13条の6の5から13条の6の7までと異なり、個人情報に限定されていないので、法人を含めた顧客情報に適用されることが注目される。

結局、代理業者甲は、その者が兼業として小売業を営んでいる場合に、事前に書面その他の適切な方法による顧客の事前の同意なくして、①代理業において取扱う顧客に関する非公開金融情報をその小売業で利用されないようにすること、②小売業において取扱う顧客に関する情報を銀行代理業およびそれに附随する業務に利用されないこと、および③小売業において取扱う顧客情報が所属銀行に提供されないことを確保するための措置を講じなければなら

らないことになる。②は自分で利用すること、③は所属銀行に利用させることを防止することである。

代理業者が個人の場合または小規模の法人の場合に、どのようにして①～③までに述べたような適切な措置を講ずるかが問題となろう。

5 所属銀行等の賠償責任一附・営業保証金制度の不採用

(1) 所属銀行の責任

(イ) 委託（再委託を受けた代理業者の行為の場合を除く）

所属銀行は、原則として、代理業者がその代理行為について顧客に加えた損害を賠償する責任を負う（法 52 条の 59 第 1 項）。ここで損害賠償責任としては、代理業者の不法行為および債務不履行の双方の責任が含まれると解されよう（なお、後述(4)参照。）。その例外が次のように規定されている（法 52 条の 59 第 2 項 1 号）。すなわち、代理業者が行う代理行為について、①所属銀行がその委託をするのについて相当の注意をし、かつ、②その代理業者が行う代理行為について顧客に加えた損害の発生の防止に努めたときが例外とされる（信託業法にも同趣旨の規定が設けられている。同法 85 条）。この①および②の双方の要件をみたすことが必要になる。①は、民法の使用者責任に関する被用者の選任につき相当の注意をした場合の規定（民 715 条 1 項但書）と規定の仕方は異なるが、内容的には大差がないといえることができる。②がどのような場合を想定しているかについては、必ずしも明らかでない。これを所属銀行にとって厳しく解すると、代理行為によって顧客に損害が生じた場合にはほとんど責任を負わされることになり、逆にこれを緩やかに解すると、所属銀行が責任を負う場合が減殺されることになる。また、この規定は、④代理業者が代理行為によって顧客に損害を加えてしまった場合に、所属銀行が損害の発生の防止に努めた場合を想定しているのか、それとも、⑤事前に、損害が発生しないように指導または監督をしている場合を想定しているのか、その場合には責任を負わないでよいということなのかが明らかでない。『顧客に加えた損害』に重点を置けば④のように読めるし、『損害の発生の防止』に重点をおけば⑤のように読める。そして、④のように読めば、所属銀行が責任を免れることが困難であることになり、⑤のように読めば、比較的責任を免れやすいということがいえそうな感じがする。⑤のように読めば、民法 715 条 1 項但書と結果的に類似するが、わざわざ民法の規定と異なる規定の仕方をしたところからみると、④のように読むのが自然ではないかという感じもしないではない。もっとも、この規定が不法行為のみならず債務不履行の責任を包含するために民法の不法行為に関する規定とその表現が変えられたと解することも不可

能ではなからう。

(ロ)再委託の場合

再委託の場合については、所属銀行が再委託の許諾を行うについて、前述(イ)に述べたことが妥当する(法52条の59第2項2号)。

(2)再委託者の責任

再委託者は、再受託者が行う代理行為について顧客に加えた損害について、前述(1)(イ)に述べたと同様の責任を負う(法52条の59第3項)。

(3)求償権の行使

前述(1)により所属銀行が顧客に責任を負う場合には、所属銀行から代理業者に対する求償権の行使が認められ、前述(2)により再委託者が顧客に責任を負う場合には、再委託者から再受託者に対する求償権の行使が認められる(法52条の59第4項)。

(4)消滅時効

前述(1)および(2)の請求権については、不法行為による損害賠償請求権の消滅時効に関する規定(民724条)が準用される(法52条の59第5項)。このことから、銀行法は、(1)および(2)の責任を不法行為責任として取り扱っているものと理解することが可能であるが、前述したように、債務不履行責任も含まれると解するのが適当であり、それを排除する理由は存在しないと考えられる。

(5)営業保証金制度の不採用

なお、議論の過程では、顧客保護の観点から、業務遂行に当って、事故等により顧客に損害を与えるとした場合に備えて、代理店自身に対して投資顧問業法等で定められている(投資顧問業法10条)営業保証金制度により一定の財産的裏づけを確保する必要があるかという提案が金融庁事務局側からなされたが、それは採用されなかった。営業保証金というのは実務上何の意味もないのではないか、そのような制度を設けてもその金額は小さいものにならざるをえず、逆に大きくしたら参入障壁になってしまうという批判がなされ、また、それよりも所属銀行の責任を具体的かつ明確化したものにした方がよいという議論がなされた。

(〔後記〕本稿をまとめるに当っては、金融調査部長増田豊氏をはじめ、金融調査部の方々に多大の御教示をいただいた。心から感謝したい。)