

【判例研究】

キャッシュ・カードの不正使用による預金払戻しにつき免責特約によって銀行が免責された事例

矢 吹 徹 雄

東京地方裁判所平成元年 1 月31日判決
(昭和57年(ワ)第 15742号預金返還請求事件)
判例時報1310号105頁
東京高等裁判所平成元年 7 月19日判決
(平成元年(ネ)第 410号預金返還請求控訴事件)
手形研究428号58頁

〔事実〕

原告Xは被告Y銀行との間で昭和31年 4 月22日普通預金口座取引契約を締結した。さらに、同51年12月22日頃XはY銀行に対しキャッシュ・カード(以下「カード」という)取引を申し込み、Y銀行はこれに合意しカードを発行した。

Xは昭和56年 4 月22日現在Y銀行に、195万0252円の預金を有していたが、この預金は、同月23日Y銀行府中支店で140万、同日Y銀行の提携銀行の府中支店で55万0252円X以外の何者かによって払出された。

XはY銀行に対し、本件預金195万0252円の支払を求め本訴を提起した。これに対し、Y銀行は、①Xに弁済をした、②XY銀行間のカード規定には、「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、当行及び提携銀行は責任を負いません」

との条項があり、支払機が真正のカードと一致していることを確認して支払ったからXに支払ったものでなくても免責される、③カード取引においては真正なカード及び正当な暗証番号を使用して、預金を払戻すべく所定の方法により支払機を操作する者が、債権の準占有者であり、その者に過失なく支払えば民法478条により免責されるどころ、本件では真正なカードを所持する者が正当な暗証番号を使用して支払機を操作して払戻がなされており、またYが暗証番号を第三者に漏洩したこともないから、本件支払についてYに過失はなくYは免責されると抗弁を主張した。これに対し、Xは、①本件免責条項は、その内容が不明確であり無効である、②仮に有効としてもYがシステム自体の安全性を確保し、その安全性を主張立証したときのみ免責の効果を受けられるところ本件カードはゼロ化されておらず、カード上のコードがアスキーコードによって作成されているため市販のカードリーダーで簡単に読みとれるし、銀行のごみ箱から利用明細を拾ってきて、そこにのっている情報からカードを偽造することや、電話回線上の情報の解読や銀行が依頼したメンテナンス要員が情報を窃取することによっても偽造することは容易であるから本件ではシステムの安全性が確立しておらず免責条項の適用はない、③民法478条を適用する場合も、過失ないし注意義務の判断を支払時に限定するのではなく、システム設計、暗証番号、その他のコードの管理等システム全体を総合して過失の有無を決すべきであるから、結局免責条項適用の場合と同じ結果となる、④本件では、正当な暗証番号による払戻がなされたことについての記録がなく、また真正カード使用の事実が立証できないから免責条項による免責の主張はできないと反論した。

〔東京地裁判決〕

Xの請求棄却

1. 「本件支払が原告本人に対してされたものであることを認めるに足りる証拠はない。」
2. 「原告は、昭和51年12月2日ころ、被告に対し、キャッシュ・カードによる取引をする旨の申込みをし、同月8日ころ、被告から真正カード及び本件免責特約を含む条項が印刷されている富士キャッシュ・カ

ード規定の送付を受けたことが認められてから原告と被告との間で、本件免責特約が成立したというべきである。」

3. 「本件免責特約の「支払機によりカードを確認し」以下の文言は、これを合理的に解釈するならば、「支払機が真正カードとして処理した以上、事後になって、偽造カードであることが判明したとしても、銀行は責任を負わない。」という趣旨を定めたものと解することができるから、その内容において矛盾するものではなく、本件免責特約は有効である。
4. 「本件支払がされた昭和56年当時、本件支払システムに使用されていたキャッシュカードの磁気ストライプ部分には、届出暗証番号がコード化されて印磁されていたが、コード化に当たりコンピュータで文字を示す場合の共通のコード表であるアスキーコードを使用しているため、市販のカードリーダー（昭和56年当時、既に市販されていたことが認められる。）をパソコンに接続すれば、真正カードの盗取者等は届出暗証番号を知ることができ、カードリーダー・ライタを使用すればそのコピーを作ることも可能であったこと、届出暗証番号は、市販の磁気像影液等を真正カードの磁気ストライプ部分に塗ることによっても解読することができること（ただし、本件支払当時、右磁気像影液等が市販されていたことを認めるに足りる証拠はない。）、真正カードが手に入らない場合でも、昭和57年1月ころ、日本電信電話公社（現NTT）の技術者が銀行と日本電信電話公社のコンピュータを結ぶデータ通信回線の信号音を分析することにより暗証番号等を知り、カードを偽造して現金を引き出した例があったこと、昭和63年に入ってから、コンピュータ会社の社員が自分のカードの磁気テープの上のデータを分析し、かつ、捨てられていた利用明細書上の情報を利用して偽造カードを使用した例があったことが認められ」る。

「しかしながら、他方、昭和57年から昭和58年にかけて発生したキャッシュカード犯罪は、窃取又は拾得したカードを使用したものがその大部分（昭和57年度は94.1パーセント、昭和58年度は83.5パーセント）を占めること、昭和59年に発生したキャッシュ・カード犯罪も、窃取したカードを使用したものがその大部分を占め、しかも、その多くは、被害者の暗証番号の選択やその管理に問題があったと考えられ

るものであったこと、本件支払いシステムに使用されているキャッシュ・カードの磁気ストライプ部分には、銀行共通コード、暗証番号、銀行コード、支店コード、口座番号、暗証番号のほか、それらの番号と連続して一定の数式により算出される暗記号と呼ばれるデータが印磁されており、本件支払システムにより支払を受けるためには、まず、支払機において、銀行協会が提携している使用可能なカードであるかどうかを銀行共通コードにより確認し、次に、支払機及びホストコンピュータの両者において、カード上の暗証番号と支払機を操作する者が入力した暗証番号との一致を確認し、更に、ホストコンピュータにおいて、カード上の磁気ストライプ部分に印磁されている暗記号と、カードの磁気ストライプ部分のデータをもとにホストコンピュータにあらかじめ組み込まれている暗記号の算出のための数式により計算した結果とが一致することを確認しなければならないこと（提携銀行の支払機を利用する場合も同じ。）、したがって、届出暗証番号以外の番号を使用して支払を受けるためには右暗記号も正確に偽造されていないこと、エンボス文字の刻字がなくても磁気ストライプ部分のデータが右の方法で確認されれば、支払を受けることができること、暗記号の算出のための数式は、被告システム開発室の責任者が重要物件台帳に登録のうえ、右台帳を常時施錠のできるキャビネットに保管し、被告において企業秘密とし厳重に管理していること、以上の事実が認められる。「以上の認定事実から判断すると、確かに、磁気ストライプ部分に暗証番号をのせているカード（いわゆる「ゼロ化」されていないカード）の場合は、そうでないカードの場合よりも暗証番号が漏洩する危険性が大きいと考えられるが、従来の通帳と印鑑のシステムの下においても、通帳には届出印が押印されているのが通常であるから、盗取者や拾得者において、届出印の形状、寸法、字体等を容易に知ることができるのであって、両者の間に実質的に大きな差異があることは認められないし、磁気ストライプ部分の暗証番号を解読するためには、コンピュータに関する相応の知識が必要である（そのうえ、本件支払当時、カードリーダ等を利用して磁気ストライプ部分上の暗証番号を解読した事例が多く発生していたことを認めるに足りる証拠はない。）。そして、これらの危険性は、預金者において、カ

ード管理を十分にすることによって容易に防ぐことができる性質のものである。また、真正カードを手に入れることなくカードを偽造するためには、暗記号の存在及びその算出のための数式等本件支払システムやコンピュータに関する相当高度の専門的知識を要することが明らかであり、前記認定の偽造の事例等が存することから、直ちに一般的にカードの偽造が容易であるということとはできない。そうすると、本件支払システムが、本件免責特約の効力を否定しなければならないほど、およそシステムとしての安全性を欠如するものであるということとはできないというべきである。したがって、本件支払システムの安全性が確保されていないことを前提とする原告の右主張も採用することができない。」

5. 本件支払はいずれも真正カードを使用してされたものと推認される。そこで進んで、被告の本件免責特約による免責の否定成不機につき判断する。
6. 「本件支払は、真正カードを使用してされたものと認められるところ、弁論の全趣旨によれば、本件において、真正カードの磁気ストライプ部分の届出暗証番号は何ら改ざんされておらず、また、本件支払当時、本件支払システムは正常に作動していたことが認められるから、本件支払は、届出暗証番号（1936）が入力された後、前示の本件支払システムの支払手順どおり、支払機及びホストコンピュータの両者において、それが、カード上の届出暗証番号と一致することを確認し、ホストコンピュータにおいて、暗記号の計算結果もまた一致することを確認したうえでされたものと認めることができる。」
7. 本件支払は、少なくとも、原告の届出暗証番号の秘密保持に関する被告の過失によってされたものであるとは認められない。
8. 「そうすると、本件支払は、支払機が、所定の方法でカードを確認し、支払機操作の際使用された暗証番号がカード上の届出暗証番号と一致することを確認して支払われたものであり、被告は、本件免責特約により免責されるものというべきである。」

〔控訴審での主張〕

Xは一審での主張に加え、本件免責特約において暗証番号が真正であるというのは、預金者本人が暗証番号を使用した場合又は同人から暗証番号を聞き知った者が使用した場合に限られ、預金者の承知するところでない者が不法に知った場合あるいは解読した場合の暗証番号は偽造されたものというべきであると主張した。

〔控訴審判決〕

控訴棄却

1. 「本件においては、支払は偽造カードによってなされたのではなく、真正なカードと正しい暗証番号によってなされたことを前提とするのであるから、カードの偽造が容易であるかどうか、或は偽造の場合の規定の仕方が適切であるかどうかなどは問題とならない。」
2. 「本件支払システムにおいては、預金者の保護は、第1に、カードの存在により、第2に、暗証番号により、二重に図られている。しかし、一般社会における同様のシステム、例えば、貸金庫、私書函、コイン・ロッカー等においては、寄託者の保護は、単に一個の鍵によってのみ図られている。また、本件カードの形態を有するテレフォン・カードも暗証番号を持っていない。それにも拘らず、以上のすべての場合において、鍵またはカードの盗用者又は拾得者がこれを使用して真実の寄託等に損害を与えた場合、貸金庫等の設置者と利用者との間では明示的又は黙示的に本件免責特約と同様の特約が結ばれていると解すべきであり、その有効性に疑問はない。従って、第2の保護策に過ぎない暗証番号が何等かの理由によって不法に知られてしまったのか、或は、カードの非ゼロ化のため読み取られる可能性があるか否か、又は実際に読み取られたかどうか等は、本件免責特約の効力に影響を及ぼすものではないと解すべきである。」
3. 「通帳と印鑑による支払システムの場合は、銀行側は、印影の照合の機会と支払請求者が盗用者でないかどうかを挙動等の観察から判断する機会とを有するのに対し、本件支払システムの場合は、後者の機会

はない。しかし、これは支払システムの本質的相違によるものであるから、比較して論ずべきものではない。もっとも、それだからといって、カード支払システムが印鑑支払システムに比べて安全性において均衡を失っていると解すべきではない。後者のシステムが二重のチェックをしているのと同じく、前者のシステムも、前述のように、二重のチェックをしているからである（暗証番号は解読可能であるとしても、少なくとも控訴人主張の手続は必要であるから、その限度で預金者の保護策として有用である。これに対して、実際問題として、偽造印鑑を所持する偽造者の挙動等から請求者が偽造者であることを見破る確立に比べれば、真正印鑑を所持する盗用者の挙動等からこれを盗用者であると見破る確立はかなり低いであろうから、これは保護策として十分に有用であるとはいえない。」

4. 「最高裁判所判決（昭和46年6月10日言渡・民集25巻4号429頁）を」
「本件に類推するとすれば、注意義務の程度に対応するのは支払機の性能の程度であり、例えば、本件支払に使用されたカードが偽造である場合に、性能が劣悪で支払機がそれを識別することができず、簡単に真正カードであると判定してしまつときは、免責約款は適用にならないとでも論ずることにならう。然るに、本件は真正カードと正しい暗証番号による支払なのであるから、右判例の適用される場合ではないことは明らかである。
5. 勿論、「銀行は暗証番号の守秘義務を負い、もし、故意又は過失によってこれを漏洩したのであれば免責約款によって免責されるものではないことは当然であるが、それは本来の問題ではない。」
6. 「預金者としては、契約締結の自由があるのであるから、まず、銀行取引をするか否か、次に、被控訴銀行と取引をするか否か、更に、印鑑支払約定の外にカード支払約定をするか否かを自ら判断して決定すべきであり、もし、カード支払システムにおいては安全性が十分ではないと考えるのであれば、それを採用することなく、印鑑システムのみを採用すればよい訳であつて、結局においてカード支払約定を結んだ以上は、カードの保管と暗証番号の秘匿は自らの責任において行なうべきであり、不幸にしてカードが盗用され、暗証番号が不法に知られ又は解読された場合は免責特約が適用になることを承知するべき

である。」

7. 「特約の当事者が、預金者に承知するところでない者が暗証番号を不法に知った場合には本件免責特約の適用を除外するものと約した」と解し得ないことは明らかである。

〔研究〕

(文献の引用は参考文献欄の著者・雑誌名のアンダーライン部分で表示した。)

1. 本判決の結論に賛成する。
2. 本判決は、キャッシュ・カードを用いて他人により預金が払戻された場合、その払戻が預金債権の有効な弁済となるか否かについての最初の判例である。
3. 本件では、事実問題としては、真正なカードを用い、正しい暗証番号を入力して払戻がなされたか否かも争点となったが、一審、控訴審とも真正なカードを用い正しい暗証番号を入力しての払戻と認定している。従って法律問題としては、他人が真正なカードを用い正しい暗証番号を入力してキャッシュ・ディスペンサー（以上「CD」という）から払戻を受けた場合、銀行はこの払戻しにより免責を受けられるか、受けうるとすればその証拠如何が残る。被告は、免責約款による免責と民法478条による免責を選択的に主張し、裁判所は一審、控訴審とともに免責約款による免責の主張を認め、民法478条の主張については判断を示さなかった。そこで、本研究では、本件に関し免責約款で免責をするのが妥当か否か、さらに免責約款による免責はどのような事件にまで妥当するかを検討する。
4. 約款が契約当事者を拘束する根拠については学説が区々に分かれているが（河上178頁以下に詳しい学説の状況紹介がある）、今日では、「拘束力の発生は約款を契約内容とすることについての顧客の同意という法律行為に基礎づけられるべき」とする契約説の立場が有力となっている（山下、24頁）。顧客の同意があったと見るべき要件としては事前開示と約款内容の公正妥当が挙げられている（山下、24頁。もっとも河上193頁は、約款の拘束力の問題と内容規則の問題は峻別して考

えるべきであり、拘束力の問題は、合理的な条項になぜ拘束力があるかと考えるべきであるとしている)。事前開示については、これを積極的要件とする立場と事前開示を欠くときは、顧客の予期しない条項については拘束力が排除されるとする消極的要件とする立場があるが、本件では、約款がXに送付されているので一応開示されていると考えることができる。厳密に言うとな本件では申込後にカードと約款がXに送付されているが、カード契約は何らペナルティーなく解約できるので事前開示と同視してよいであろう。

次に、約款の内容が公正妥当であるか否かであるが、約款があることにより約款がない場合と比べ顧客の権利義務がどのように変更されたかを明らかにした上、その変更に対価性、社会的合理性があるか否かによって判断することとなる。この場合、当事者間の交渉による個別契約では公序良俗に違反しないとされる条項でも一方当事者が相手方に押しつけ、相手方としては他の契約内容選択できないため、その限りでは強行規定に近い作用を営む約款では、約款の当該条項が無効と判断されることもでてくる（塚原，14頁）。

5. そこで、免責約款がなければ本件払戻がどのように扱われるかを検討する。本件払戻に適用しうる民法の条項としては、478条と480条が考えられる。

渡辺27頁は「民法478条は債権者らしい外観を有するものに対し、債務者がそれを真の債権者であると信じ、信じたことに善意・無過失であった債務者を救済しようとする規定であり、「信じる」ということは人間の行為を前提にしているものである。したがって、支払機という機械にこれを要求するのは無理であり」民法478条の規定による免責を考え得ないとし、西尾・判タ559号72頁は、人間が関与せず機械による機械的支払いによって一般的に銀行が常に善意・無過失の結果となるのは民法478条の予想するところではないとし、この立場から、西尾・大系197頁以下は「CDによる現金交付に関する特約と見れば、現金交付が預金の支払はもちろん貸越すなわちキャッシュ・ローン（カード・ローン）によっても、貸金の交付弁済でないから、貸金をいったん普通預金に入金し、普通預金を支払うのだと擬制する必要」がなくなるとする。

しかし、民法478条が人間の行為を前提としていると言えるだろうか。債務者が信じたことが必要で信じるということは人間の行為を前提とするというなら法人については民法478条の適用の余地はなくなる。ところが、法人についても民法478条が適用されることは争いがなく、その場合一般には法人の代表者の手足として支払をした者に過失があるときに法人に過失があるとされる事案が多いが、理論的には、支払担当者が善意・無過失であっても代表者等に過失があれば法人に過失があったとされる。また、支払担当者がその者としては最善を尽くしても支払担当者一般に期待される義務を尽くしていない場合も過失ありとされるであろう。ところで、CDによる支払で免責が問題とされるのはCD自体ではなく債務者たる銀行である。CDはいわば、銀行の機関の手足であり、支払事務担当者と同じである。そうすると、CDが正当なカードでありかつ正しい暗証番号であると反応した場合に、そのような払戻請求者を真実の預金者と扱ってその者に預金を払戻したときに、銀行は善意・無過失といえるかという問題として考えることができ、民法478条を適用する余地がでてくる。また、CDによる支払の場合、常に銀行が善意・無過失になるともいえない（例えば、銀行の担当者に真実の預金者より盗難届がだされていたが担当者が事故コードを入力するのを忘れていた場合）。さらに、西尾・大系197頁以下に対しては、資金の交付は債務の弁済が要物契約としての消費貸借成立のための貸渡であり、法律的に無色な単なる現金交付についての特約と考えることには無理があるという批判が成り立つ（松本10頁参照、西尾・大系197頁以下のようにカード・ローンによる貸越も預金の払戻と同一に扱う必要はなく、カード・ローンについては電子機械を使っての要物的消費貸借契約成立とそのための目的物の交付あるいは諾成的消費貸借の成立と貸す債務の履行行為ととらえればよい）。

石井5頁は、支払機による支払は、カード持参人がカードを支払機に挿入し、暗証番号を打ち込むと支払機がその真正を確認し、記録票を作成し、そのコピーとともに現金の交付・支払がなされるが、この記録票は真正なカードと届出暗証番号との一致により作成されたものであるから真正な受取証書と評価することができるとして、民法480条による免責を主張する。しかし、民法480条は、自己のためにする意思

のない場合のための規定であり、キャッシュ・カード払戻の全てに480条を適用するのはその基礎を欠くことになるであろうし（近江，8頁）、カードに480条を適用するとなると通帳と印鑑による払戻にも、480条を適用しないと整合性を欠くことになる（西尾・手形研究31頁）。このようにみえてくると、あえてカードと銀行側で作成する記録票を受取証書とみなして民法480条を適用する必要性はないと思われる。

上野＝石井22頁で上野はキャッシュ・カードにも民法478条が適用され、カードが通帳・証書・暗証番号が印鑑の機能を果たしているとし、吉田や本件の原告・被告ともに民法478条の適用可能性を前提としている預金者ではないがカードを所持している者への支払は、債権者以外の者への弁済の問題として民法478条が適用可能となる。

民法478条の適用にあたりCDによる支払は機械による処理だからこれをそのままあてはめることはできないという見解（近江，7頁）もあるが機械を使用することから必ずしも特別な扱いをする必要はないであろう。要するに、銀行において通帳と印鑑による支払であればカードによる支払であれ、一定のシステムを作って、それに従って弁済した場合に、弁済の相手方が債権者でなかった場合、どのようなときに過失ありとされるかを考えれば良いのである。

則ち、第1にどのような外観を有する者が、債権の準占有者といえるかを確定し、第2に、①そのシステム自体が安全であるか否か（安全でなければそのようなシステムに従って支払ったことに過失があることになる）、②そのシステムに従って事務処理をする際に、各段階あるいは全体として過失がなかったか、③システムの利用上注意すべき点を十分に知らせたかについて判断すべきことになる。もっとも、長い間定着しているシステムについては、①と③を論ずる必要はなく、②だけが問題となり、新しいシステムとで取扱が異なるかに見えることがある。カードシステムについてもその安全性が一般的に確認されるようになれば①は論ずる必要がなくなる（鈴木座談会41頁，吉原発言参照）。

銀行が預金者にカードを交付し、預金者との間で暗証番号を設定し、支払機にカードを挿入し、正しい暗証番号を入力したときは払戻に應ずると約している場合、カードが通帳・暗証番号が印章の機能を果た

しており、カードを所持し、正しい暗証番号を入力するものは、債権の準占有者といえる(鈴木正和3頁, 吉原・金法1217号 5頁等参照)。

次に、債権の準占有者が生ずることについて債権者の過失が必要か否かが問題となる。通説・判例はこれを必要としないとするが、星野240頁は、債権者としても弁済を有効とされて損失を蒙ってもやむを得ない事情のあることを要する、と解すべきであろうとしている。また、新関82頁も単なる債権証書の所持人は債権の準占有者でなし、無効な債権譲渡による債権の譲受人のような者を債権の準占有者と考え債権者側の事情を問題にしていると思われる。民法478条は外観を信頼した者を保護する規定であり、同種の性格を有する民法94条2項(及び同項の類推)、表見代理の規定と統一的に取り扱うことが望ましく、そうすると債権の準占有者としての外観を作り出されたことに債権者に責に帰すべき自由が必要となる。

ただし、カードシステムにあたっては、カード取引約款によりカードの保管義務があり、また、一般的に現金や預金通帳と同様に重要な財産としての認識があるから、盗難にあたり、紛失したことに気づきながら、これを銀行に通知しなかったとか、本件のように本人や家族以外の者のが出入する事務所の事務機の施錠されていない引き出しに放置したままそのカードの存在について確認していないというような保管の悪さも帰責事由に含まれるであろう。

さらに、通説・判例は偽造の債権証書持参人も債権の準占有者になりうると考えているが、星野242頁は、偽造につき債権者に過失ある場合を除き弁済は無効となるとする。債権の準占有者としての外観を作り出すことについて債権者に帰責事由を必要とする立場からは当然の帰結であろう。

次に第2の①のシステムの安全性の問題がある。従来の銀行取引では預金通帳を持参し、届出印を捺印した払戻請求書で払戻を請求する者に対し印鑑を照合して払戻した場合は、挙動の不自然など特段の事情のない限り判例は民法478条、あるいは銀行取引約款により免責を認めてきた。従って、一応通帳・印鑑システムは払戻について安全なシステムと評価されているので、カードシステムが通帳・印鑑システム

と同等以上の安全性を備えていれば、銀行がCDによって債権者の同一性を確認したことに過失はなかったとされるであろう。本件一、二審判決ともに、このシステムの安全性について安全であると判断している。システムの安全性を判断する際に注意すべき点は、債権者以外の者が債権者の外観を装える可能性である。則ち通帳・印鑑システムでは通帳・印鑑の入手又は偽造可能性の問題であり、カードシステムではカードの入手、偽造又は暗証番号を知りうる可能性の問題である（通帳、カードの偽造は債権証書の偽造として前述の問題がある）。通帳・印鑑システムでは双方とも盗取可能でありまた通帳を手に入れたときは通帳に届出印が押捺されているので印影を偽造することも可能である。他方カードシステムの場合は、暗証番号を預金者の手元から入手することは預金者がメモでも残しておかない限りあり得ない。ただし、カードあるいはCDとホストコンピュータの通信回線からの読み取りが可能であるが、これには一審判決も指摘するようにそれなりの知識が必要であり、通帳・印鑑システムとカードシステムの間で債権者以外の者が債権者を装う危険性に差はないであろう。

ただ、通帳・印鑑システムでは払戻請求者の挙動から担当者が真の預金者でないことに気づくこきもあり得るが、カードシステムではこれが不可能である。しかし、控訴審判決が指摘するように印鑑盗用者を挙動から発見する確率は少ないから窓口で人間が対応する方が預金者の保護に優るとはいえないであろう。もっとも、現在CDでは暗証番号を3回まで入力しなおせるが、窓口で3回も印鑑相違をしたときは担当者は疑問をいさぐであろうから3回までやり直しを認めるシステムが無過失と言えるかという問題がある。（西尾・体系195頁）。

カードシステムが通帳・印鑑システムと危険性が同じだとしても、カードシステムの場合、銀行側でも暗証番号を管理しており、この管理体制が安全なものか否かが問題となり、第一審判決ではこの点についても安全性を確認している。

さらに、本件では原告はカードの暗証番号がゼロ化されていないため、ゼロ化していない点でシステムに過失があると主張し、裁判所はゼロ化していなくてもカードからの暗証番号の読み取りの知識が必要であり読み取りは困難と判断している。CDの歴史については大西44

頁以下に詳しいが、最新の機器システムを使用していなくても過失があることにはならないであろう。確かに、ゼロ化したものが相当普及した後もゼロ化していないときは過失があるように見えるが、社会全体がどの程度の安全性を要求するかによって決まるであろう（控訴審判決のように預金取引もコインロッカーも一緒にして安全性を論ずるべきではなく、社会が預金取引にどの程度の安全性を期待するかというように、取引ごとに考えるべきである）。

第2の②の問題としてシステムが正常に作動していたかが問題となる。まず、CD及び銀行のホストコンピュータが正常に働いていないため誤った暗証番号を正当な暗証番号として認識して払うなど機械が正常に働いていない場合は、通帳・印鑑システムでの印鑑照合ミスと同じく銀行に過失ありとされる。また、銀行が預金者以外の者にカードを発行し（あるいは再発行し）、又は暗証番号を教えた場合は、カード発行、暗証番号を教えることに過失があったか否かを判断し、過失がある場合は払戻にも過失があることになる。これらは、従来の通帳・印鑑システムで印鑑照合が不十分だった場合、預金通帳の再発行・改印届受付の問題に相当する。さらに銀行内部で、暗証番号の管理について規則違反があり、第三者に暗証番号がもれた場合もこの問題となる。

最後に第2の③の問題がある。どのようなシステムにも弱点がある。通帳・印鑑システムでは両者を同一場所に保管することは危険である。ただ、通帳・印鑑システムではそれが長い間使われてきたシステムであるから弱点が一般に認識されており、銀行で説明するまでもないであろう。しかし、カードシステムのように新しいシステムを導入したときはその弱点を顧客に説明しなかった場合、システム全体の過失となるであろう（鈴木座談会、41頁吉原発言）。本件では原告がこの点を主張していないので争点とならなかったが、昭和51年当時、暗証番号の決め方（誕生日、電話番号等を使用しない）、暗証番号の保管方法について銀行に説明義務があったか否かも過失の認定には問題となる。このような、過失の判断にあたっては、カード発行から支払までの全過程を全体として捉えて、過失があったか否かを判断することになる（林・金法15頁、吉田74頁参照）。このように弁済過程全体の過失を考

えることは、民法478条の適用に際し、観念的には一般に行なわれているもので特に新しいものではない。

このようにしてみると、民法478条の解釈について通説判例の立場にたてば、C Dが真正なカードと正しい暗証番号に基づいて払戻をしたときは、カード発行から支払までの段階で銀行の過失がなければ、払戻を受けた者が真の預金者でなかったとしても銀行は民法478条により免責されることになる。その場合、カード及び暗証番号が第三者に入手されることについての預金者側の過失は問わない。

ところで、民法478条の解釈については通説の立場をとりながら、C Dによる支払について、カード保持者にカード保管暗証番号保持についての義務を認め、その過失を銀行の過失判定に斟酌しようという考え方もある(林・金法15頁、松本11頁)。確かに、カード取引約款を締結した以上、それを厳重に保管する義務があるが、その不履行がただちに銀行の注意義務を軽減すると考えるのは民法478条の解釈としては困難である(近江8頁参照)。そこで、西尾・大系、197頁以下は民法478条で上記のような解釈ができないからカード取引約款の免責規定は民法478条と関係ない現金交付のための約款であるとの結論を導く。しかし、取引の安全のため外観を信頼した者を保護する場合、その取引について一般的に要求される注意義務はおのづと決まるのであり、外観作者の過失の程度により、これが変化すると考えることはできないのでなからうか。ただ、塚原17頁も指摘するように銀行の過失に比して預金者の過失がすこぶる大きい時(単に比較として大きいだけでなく絶対的程度としても大きい必要がある)預金者の民法478条又は免責特約不適用の主張を信義則に反するとして排除したり、あるいは銀行から預金者に過失相殺後の損害賠償請求権の行使を認めることを考えれば良いのでなからうか。

6. 本件約款は「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を届出の暗証との一致を確認のうえ預金を払い戻した場合にはカードまたは暗証につき偽造、変造、盗用その他の事件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銀行は責任を負いません」と規定しており、銀行に悪意または過失があるときにも適用があるようにも解釈できるが一、二審判決ともに銀行に悪意、過失のある

ときは適用ないと解している。また偽造については一審判決は本件カードが偽造でないこと認定し、約款の解釈を留保し、控訴審判決は支払機の性能が劣悪で偽造を看過したときは免責約款は適用にならないとして注意義務の程度の問題としてとらえる可能性を示唆している。本約款をこのように解するならば民法478条の通説・判例の立場からは本約款は民法478条をカード取引に則して規定し直しただけで特別な免責約款には該当しないことになる。従来判例は普通預金取引約款の免責規定を民法478条を預金取引に具体化して規定し直したものと解しており、この免責約款も同一に扱うこととなる。

7. 債権の準占有者に対する弁済というためには債権者側の過失が要件となると民法478条を解する立場からは本件約款は債権者に過失がないときでも銀行が免責されるとしている点で免責約款といえる。そこでこのような免責が有効か否かを検討する必要がある。

この約款がなければ銀行は預金者の同一性、権限を確認しなければ支払いができなくなり、預金者は払い戻しを受けるのに一々これを立証しなければならなくなり煩わしくなることから、カード、通帳・印鑑システムを問わず、債権者の帰責事由を問題としないとする約款は有効といえよう。さらにカードシステム固有の問題としても、預金者はカードシステムを使わずに従来の通帳・印鑑方式だけで銀行取引ができ、他方カードシステムを使用することにより銀行の営業時間外に営業場所以外で払戻を受けることができる利便がある。カードシステムを利用することによって銀行にも人件費の軽減という大きなメリットはあるが、このカードシステムは双方にメリットのあるもので社会的に有用性があり、この制度を維持するには双方無過失のときの損失の負担を決める必要がある。このような場合、真正なカードによる払戻についてはカードの管理及び暗証番号の秘匿保持についてより容易な立場にある預金者に責任を認めるのもやむを得ないと考えられその限りでは本件約款は有効となろう。このように解しても、カード保持者はカードを通帳や現金と同様な注意をもって扱えば良く、また盗難・紛失に早期に気づき、その旨銀行に届出をすれば損害を免れるし、銀行側でカード所持者側によるカード悪用の立証は困難であるから、著しくカード所持者を不利に扱ったことにはならないであろう(松本11

頁は、消費者としてそれほど必要なくともカードの交付を受け、それが休眠カードとなっている現状からカード保持者の保管義務を強調することに疑問を呈示するが、過失の分担を考える際に、キャッシュ・カードについていえば不要の際はカードを作らない、あるいは通帳と同じように管理することを要求することは消費者に過大な要求をすることにはならないと思われる)。また、印鑑・通帳システムの場合についての取扱いともバランスを欠くものではない。

ただ、暗証番号が通信回線、銀行内部の書類から読みとられたときは、預金者に全くコントロールできないところで発生した事故なので銀行に過失がなくとも免責約款は適用できないであろう。また、偽造の場合も偽造につき預金者の過失あるときを除いて約款による免責を認め得ないであろう（塚原18頁，鈴木座談会41頁吉原発言参照）。

8. 本判決は約款の有効性について十分理由付けを示さずに直ちに約款の解釈を行ない、そこでシステムの安全性、具体的な過失の有無について判断を示しているが、特に第一審判決に示された判断要素は約款の有効性の判断要素としても妥当なものであり判決は正当である。

参考文献

1. 河上正一「約款規制の法理」(1988年)
2. 山下友信「約款による取引」現代企業法講座第4巻(1985年)3-42頁
3. 塚原朋一「キャッシュ・カード不正使用によってCD(現金自動支払機)からの預金払戻しがされた場合と銀行のキャッシュ・カード規定中免責約款による免責」金融法務事情1230号(1989年)11-19頁〔本件一審の判例研究〕
4. 渡辺博己「キャッシュ・カードによる預金の払戻と銀行の免責」手形研究427号(1989年)24-31頁〔本件一審の判例研究〕
5. 西尾信一「キャッシュ・カード取引と免責」手形研究427号(1989年)31頁
6. 西尾信一「キャッシュ・カード取引と免責特約」判例タイムズ693号(1989年)46-47頁
7. 西尾信一「暗証番号と免責約款」判例タイムズ559号(1985年)72-73頁
8. 西尾信一「暗証番号秘匿の重要性」金融法務事情1076号(1984年)4-

5頁

9. 西尾信一「銀行取引と事務機械化」金融取引法体系1巻(1983年)173-210頁
10. 西尾信一「銀行取引のオンライン化と銀行の責任」金融法務事情1000号(1982年)104-114頁
11. 西尾信一「CD(キャッシュ・ディスペンサー)による支払い」判例タイムズ429号(1981年)36-37頁
12. 松本恒雄「キャッシュ・カード・システムへの無権限者のアクセスと金融機関の責任・東京地判平1・1・31を中心として」NBL424号(1989年)6-11頁
13. 石井真司「支払機による支払免責と民法480条」金融法務事情1226号(1989年)4-5頁
14. 上野隆司=石井真司(対談)「無権限者によるキャッシュ・カード払戻して銀行が免責される法的根拠は何か」金融法務事情1220号(1989年)21-25頁
15. 鈴木正和「暗証の照合と免責規定」金融法務事情804号(1976年)3頁
16. 吉原省三「キャッシュ・カードによる預金の払戻しと免責特約」金融法務事情1217号(1989年)4-5頁
17. 吉原省三「キャッシュ・ディスペンサー(CD)」現代契約法大系第5巻(1984年)165-179頁
18. 吉原省三「新種業務の法律問題(下)」金融法務事情626号(1971年)4-13頁
19. 吉田光頌「CDによる無権限者への支払いと民法478条」判例タイムズ704号(1989年)72-75頁
20. 大西武士「キャッシュ・カードによるCD(現金自動支払機)からの預金の不正払戻しと銀行の免責」金融・商事判例824号(1989年)43-48頁
21. 林 良平「CDカードによる払戻しと免責約款」金融法務事情1229号(1989年)13-16頁
22. 林 良平「CD取引(キャッシュ・ディスペンサー)銀行取引法講座《上巻》」(1976年)280-295頁
23. 鈴木重信, 中島 皓, 吉原省三, 林部 寛(座談会)「最近の金融法務をめぐる諸問題」金融法務事情1229号(1989年)34-50頁
24. 星野英一「民法概論III(債権総論)」(1978年)
25. 新関輝夫「預金証書の持参人に対する弁済と民法478条」現代契約法大

キャッシュ・カードの不正使用による預金払戻しにつき免責特約によって銀行が免責された事例

系第5巻（1984年）64-83頁

26. 近江幸治「キャッシュ・カードによる預金払戻と銀行の免責」手形研究429号（1989年）4-9頁