



Title	資金決済システムの法的課題
Author(s)	久保田, 隆
Citation	大阪大学, 2003, 博士論文
Version Type	VoR
URL	https://hdl.handle.net/11094/1361
rights	
Note	

The University of Osaka Institutional Knowledge Archive : OUKA

<https://ir.library.osaka-u.ac.jp/>

The University of Osaka

博 士 論 文

資金決済システムの法的課題

平成十四年度

久 保 田 隆

大阪大学大学院国際公共政策研究科

博士論文

資金決済システムの法的課題

平成十四年度

久保田 隆

大阪大学大学院国際公共政策研究科

目 次

	頁
序章 本稿の目的および構成	6
第1節 本稿の目的と問題状況	6
(1) 本稿の目的	
(2) 資金決済システムをめぐる問題状況	
第2節 先行研究と本稿の位置づけ	13
(1) 資金決済システム研究の推移	
(2) EFT 立法を巡る検討	
第3節 本稿の構成と要旨	19
第1章 資金決済システムの制度的・法的構造	22
第1節 資金決済システムの制度概要	22
(1) 資金決済システムの概要	
イ. 資金決済システムとは	
ロ. 決済の仕組み	
ハ. 決済システムのグローバルスタンダード	
ニ. 日本銀行のオーバーサイト	
ホ. モニタリングの空白地帯	
(2) 日本の資金決済システム	
イ. 日銀ネット	
ロ. 外為円決済システム	
ハ. 全銀システム	
ニ. 小括	
(3) 主要国の資金決済システム	
イ. 中央銀行の運営する主要国の決済システム	
ロ. 民間の運営する決済システム	
第2節 決済とは何か	45
(1) 決済の定義と多様性	
イ. 決済対象	
ロ. 決済方法: ペイメント、クリアリング、セトルメント	
ハ. ファイナリティ	
ニ. 決済手段	
ホ. 経済学的アプローチと法学的アプローチの相違	
ヘ. 資金決済の日本法的理解	

ト. 証券決済の日本法的理解	
(2) 決済の多様化に対する法的対応	
イ. カネとモノを巡る立法論と解釈論	
ロ. 私見	
第3節 マネーを巡る経済学的理解と法学的理解:	
ファイナリティ立法の必要性	59
(1) 通貨に関する経済学的理解	
(2) マネーに関する法学的理解	
イ. マネーに対する捉え方	
ロ. 現金と銀行振込の法的相違と機能的解釈	
ハ. ファイナリティ立法の必要性	
第2章 資金決済システムのリスク対策	67
第1節 決済リスクの所在	67
(1) 決済リスクとその分類	
(2) 決済リスク顕現化の例	
(3) 決済リスクの大きさ	
第2節 決済システムの安全性と効率性	73
(1) 決済システムの料金設定	
(2) 安全性と効率性のトレードオフ	
第3節 決済リスクへの対応策とその課題	77
(1) 事前策	
A. 決済金額を削減する対策	
イ. 与信・受信限度額(キャップ)の設定	
ロ. ネットティングの導入	
B. 決済所用時間(ラグ)を削減する対策	
イ. 決済の迅速化の課題	
ロ. 決済の RTGS 化の課題	
ハ. ハイブリッド決済、オフセット決済への課題	
ニ. 決済の同時化の課題	
(2) 事後策	
イ. 事後策の具体例	
ロ. 事後策の課題	
第3章 国際的なマルチラテラル・ネットティングの法的検討	98
第1節 本章の目的と問題背景	98

第2節 問題状況	100
(1)問題の所在	
(2)問題設定	
第3節 法的状況と立法の必要性	103
(1)EU 法・米国法上マルチラテラル・ネットィングの有効性はどこまで認められるか	
イ. EU ファイナリティ指令	
ロ. 米国 UCC4A 編	
ハ. 小括	
(2)EU 法上有効なネットィングが日本法の介入を受ける可能性はどの程度あるか	
イ. 決済システム規律法の適用範囲	
ロ. ネットィング契約に対する日本法の介入	
①債権譲渡の準拠法	
②相殺の準拠法	
③否認の準拠法	
④小括	
(3)日本法上マルチラテラル・ネットィングはどこまで有効か	
イ. ネットィングは相殺か否か	
ロ. マルチラテラル・ネットィングの法的有効性	
(4)小括	
第4章 決済ビジネスの発展と銀行法 2 条 2 項 2 号	118
第1節 問題状況	118
第2節 資金決済サービスの発展と銀行法2条2項2号	120
(1)最近の変化	
(2)岩原教授による整理	
第3節 銀行法2条2項2号の検討	122
(1)「為替取引」の射程範囲	
イ. 判例の事案	
ロ. 準拠法の検討	
ハ. 為替取引の実行行為	
ニ. 為替取引の定義と意義	
(2)最近の決済サービスに関する考察	
(3)銀行法 2 条 2 項 2 号の国際的な適用可能性	
(4)立法の方向性	
イ. 立法の理念	
ロ. 決済サービス法整備の現状	

ハ. 改革に向けた選択肢

終章	決済システム法整備に向けた提言	138
第1節	資金決済システムの立法課題	138
第2節	資金決済システムの立法提案	140
第3節	決済サービス法の立法に向けて	143
第4節	結語	144
参考文献		146
参考資料		158

序章 本稿の目的および構成

第1節 本稿の目的と問題状況

まず、本稿の目的、分析方法、分析対象と問題状況について説明しよう。

(1) 本稿の目的

イ. 本稿の目的

本稿の目的は、わが国の資金決済システムの法的課題を公共政策的・法的立場から検討することにより、資金決済システムの制度改革、特に立法に向けた具体的提言を行うことにある。その際、本稿では制度改革のうち、資金決済システムのリスク対策（特にリーガル・リスク対策）を分析の主要な対象とする¹。その理由は、資金決済システムの最も重要な機能は、経済活動の基本となる決済を安全かつ効率的に決済を行うことであり、そのために決済が予定通り行われないリスクに対する対策（「公共政策」²）が不可欠と考えられるからである。

リスク対策は、法的に捉えると①実務的な注意を喚起することで対応可能な場合（例えば、個々の金融機関が決済に必要な資金量（流動性）を管理し、決済のための資金が不足しないようにする対策）、②決済に関する約款を整備することで対応可能な場合（例えば、資金決済システムの当事者間で合意して決済時刻を早めることで、決済を迅速に完了する対策）、③決済に関する立法が必要な場合（例えば、資金決済システムの当事者間で取り決めた損失分担ルールを倒産管財人などの第三者に対抗できるようにする対策）があるが、本稿では③を中心に検討する。

決済システムの立法論については、1987年から1995年まで大蔵省（当時）金融制度調査会エレクトロバンキング専門委員会（通称エレバン³）で、振込の私法上の問題（例えば、無権限取引で消費者が損失を被った場合、消費者の損失負担額に一定の制限を設けるべき

¹ 例えば、資金決済システムのリスク対策であるネッティングの法的有効性などを対象とする。詳しくは後述参照。

² ここで「公共政策」という言葉を明示的に使うのには理由がある。すなわち、資金決済システムのリスク管理に関するグローバル・スタンダードであるコア・プリンシプル（BIS（2001a））は、資金決済システムのリスク対策を「公共政策目標」と位置づけ（第1部第2章）、「システムミックな影響の大きい資金決済システムは経済にとって極めて重要であり、その安全性と効率性は公共政策上の目標となるべきである」と書いており、金融業界の政策レベルを超えて公共政策としての位置づけが既に行われていることを明確化するためである。

³ 1987年、大蔵省（当時）は金融制度調査会にエレクトロバンキング専門委員会を設けてEFTに関する法律上の問題点を審議し、1988年6月には「電子資金取引について」と題する中間報告を纏め、1988年9月に同委員会は法制整備の検討を行うための法制懇談会を設置した。

かなど)を中心に詳細な検討が行われた経緯がある(後述参照)が、その後、資金決済システムを取り巻く環境は激変した。エレバンから今日に至るまで、資金決済システムのリスク対策の高度化に向けた欧米諸国や国際決済銀行(BIS: Bank for International Settlements)の当局の取り組み(いわば「上からの改革」)は大変活発であった反面、電子商取引の発展により国際的な規模で資金決済システムに銀行以外の決済サービス業者が参入しようとする民間の動き(いわば「下からの改革」)も盛んである。エレバンの検討結果は実現に至らなかったため立法上の課題は今でも残存しているが、現在ではそれ以外の制度構築に関わる公共政策的課題が多く生まれつつある。

そこで、本稿はエレバンがあまり扱わなかった資金決済システムの公共政策的課題、すなわち①資金決済システムの総論的課題やリスク対策スキーム構築上の課題(第1、2章)、②国際的なマルチラテラル・ネットィングの法的課題(第3章)、③資金決済システムに対する銀行以外の参加者の参入上の課題(第4章)について検討し、具体的な立法提案を行う(終章)。これらの課題設定は現行の国際基準の目指すところとも一致している。

すなわち、資金決済システムの設計や運営に関し、各国の当局・金融関係者が合意の上で受け入れている最新のグローバル・スタンダードは、BISが2001年に発刊したCore Principles for Systemically Important Payment Systems(BIS(2001a))に挙げられた「システミックな影響の大きい資金決済システムに関する基本原則」(基本原則、以下コア・プリンシプル)であるが、ここでは、基本原則Iで「資金決済システムは、全ての関係法の下で確固とした法的根拠を持つべきである」とされ、その解説で「中央銀行法や電子決済、決済のファイナリティやネットィングおよびこれらに関連する問題など支払を規律する法律はとくに重要である」としており⁴、上記課題①②がこれに対応する。

一方、上記課題③はやや本稿独自の問題設定である。基本原則IXは「システムは、公正かつ開かれた形での参加が可能となるよう客観的で公表された参加基準を設けるべきである」とし、その解説で「証券会社のような銀行以外の金融機関がシステミックな影響の大きい資金決済システムの参加者として認められるべきか否か」を問題にしているが、本稿は電子商取引の発展によって新たに生まれた決済サービス業者が銀行を通じた間接参加者として資金決済システムに参入する問題を扱う⁵。基本原則IXが主に対象とする金融機関の決済システムへの参加基準は既に長らく検討されてきた問題で、決済システムに対するオーバーサイト⁶と併せて問題になる。

⁴ その他の契約、倒産、銀行業務や担保を規律する法律、独占禁止法、消費者保護法についても法整備の必要性が説かれている。

⁵ 基本原則IXが主に対象とする金融機関の決済システムへの参加基準は既に長らく検討されてきた。日本銀行(2002)7-9頁参照。

⁶ BIS(2001a)に「基本原則を適用するにあたっての中央銀行の責務」という項目があり、そのC項は「中央銀行は、自ら運営しないシステムが基本原則に適合するようにオーバーサイトを実施し、このオーバーサイトを実行する能力を持つべきである」としている。日本銀行(2002)15-22頁によると、日本銀行は全銀システム、外為円決済システムのリス

ロ．本稿の分析手法と考察対象

上記の諸問題に対して本稿が採用する分析手法は、資金決済システムを巡る公共政策論に加えて、現行の法制度や解釈論、および関連する外国法を踏まえた法律分析である。決済システムに関する政策論は主に経済学（金融論）の分野で発展したため、その意味で本稿は経済学と法学の学際的アプローチとも言えよう⁷。資金決済システムの捉え方は、機能面に着目する経済学（金融論）的アプローチと法的性格に着目する法学的アプローチの2つがあり、BISの各種レポートを含め、多くの先行研究（次節参照）が前者を中心に扱っており、前者のアプローチなしには有効な機能を果たし得る提言を行えないのは事実であるが、たとえ機能的に優れた改革であっても、既存の法制度と整合性の取れない制度を採用した場合には期待した効果が十分に得られない可能性がある⁸。すなわち、前者のみに立脚した分析では有効な立法提言は行えないため、本稿では前者との有機的関連性を保ちつつ後者に力点を置いた分析を志すこととする。

この結果、本稿が考察対象とする資金決済システムの範囲は、中央銀行や民間の清算機関が提供するコンピュータ資金決済システム⁹（後述する日銀ネット、全銀システム、外為円決済制度¹⁰）とその直接・間接参加者による電子資金振替を伴う部分となる¹¹（図表1参照）。考察に先立ち、資金決済システムの構造を理解するために、図表1に基づいて振込における取引の構造を簡単に説明しよう。

送金人 a が A 銀行から P 銀行の受取人 b 口座に ATM を通じて振込む場合、その情報は A 銀行から清算機関 X を通じて B 銀行、更には P 銀行へと伝達される。そこで、P 銀行が受取人 b に立替払いを行ったとすると、A 銀行、B 銀行、P 銀行各々の口座振替支払 (transfer payment) が生じる（なお、P 銀行は清算機関 X および中央銀行 Y の決済に直接参加せず、清算機関 X のみを通じて、もしくは清算機関 X を通さずに直接参加している B 銀行の口座

ク管理制度見直しを求めたり、外国為替取引に関する CLS (Continuous Linked Settlement; 後述) に助言等を行ったり、決済の運行状況をモニタリングしているが、これらの根拠は金融システムの安定化という日本銀行の目的から導かれている。

⁷ 但し、経済学的な計量分析やモデル分析は本稿では扱わず、金融論分野における一般的な考え方を援用するに止める。その理由は、計量分析等が本稿の目的とする立法提言に直接結びつくものではないからである。

⁸ 例えば、後述する即時決済 (RTGS) は決済の安全性を確保する機能を持つが、ファイナリティ立法を伴わない限り、倒産法等の遡及効で否認される法的リスクがある。

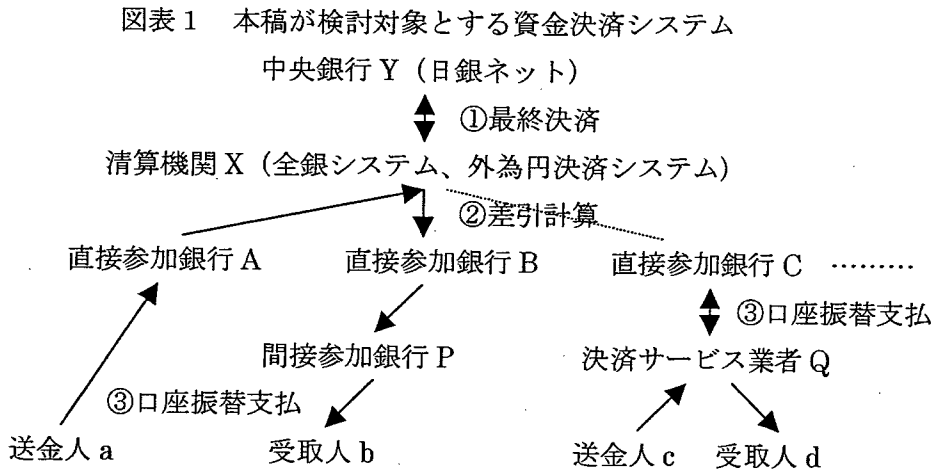
⁹ 本稿の考察の中心はこれらシステム参加者を巡る法律関係にあるが、コンピュータを用いる結果、コンピュータの誤作動に纏わる大きな法律問題も生じ得る。このため、この点は参考事例として本論の後に付けることとした。

¹⁰ 簡略化のため、東京手形交換所や東京金融先物取引所等の他の決済システムは考察対象外とし、代表的なこれら3つのシステムに限定する。

¹¹ なお、電子資金振替以外に現金も資金決済に寄与する手段であるが、現金については適宜口座振替と法的性格を比較対照する程度に止める。但し、現金の偽造対策やマネー・ローndリング（資金洗浄）規制等も別途公共政策上重要な課題であることは言うまでもない。

を決済用に利用させてもらう間接参加者である¹²⁾。銀行は同様の取引を一日に何回も行うので、取引の都度決済を行うよりも何本か纏めて決済を行った方が効率的である。そこで、清算機関 X および中央銀行 Y の決済に直接参加する銀行の取引情報を決済時点になるまで蓄積し、決済時点に差引計算 (clearing) する。その結果 (決済尻) は中央銀行 Y によって最終的に確定した形で最終決済 (settlement) される (但し、同じ銀行の支店間で口座振替を行う為替取引のように口座振替支払のみで決済が完了する場合もある¹³⁾)。

一方、銀行業の免許を持たない決済サービス業者 Q が P 銀行と同様に直接参加銀行 C の下にぶら下がって間接参加者として振込送金サービスを行った場合が送金人 c と受取人 d との関係や送金人 c と受取人 b との関係などである。



資金決済システムにおける取引は、このように階層化している点に特徴がある。これら階層構造のうち、本稿では、中央銀行 Y と清算機関 X、および清算機関 X の直接参加銀行による決済システムを「コア・システム」、直接参加銀行にぶら下がる間接参加銀行による決済システムを「準コア・システム」、決済サービス業者など銀行以外の決済参加者による決済システムを「周辺システム」と呼ぶことにしよう。以後の考察は、この中でもとりわけコア・システムを中心に進めることとし、周辺システムについては第 4 章で扱う。

(2) 資金決済システムをめぐる問題状況

近年の金融自由化・国際化・IT 化は、資金決済量を飛躍的に増加させると共に決済の性格をも変容させている。これに伴い、資金決済システムに内在するリスクも無視できない

¹²⁾ 農協や信金等はこのような間接参加者が多い。また、決済の RTGS 化 (後述) が定着すると DTNS (後述) において決済に必要とされた資金量が飛躍的に増加するため、小規模銀行においては決済コスト節約のため直接参加者から間接参加者に転向する動きが一般にみられる。

¹³⁾ この意味で銀行も一種の決済システムと言える。

ほどに拡大し、ここ 10 年間、各国の金融当局者や決済関係者の間では、決済の安全性確保のためのリスク対策導入が最重要課題となった。実際、国際決済銀行（BIS）や各国当局が音頭を取るかたちで、清算機関の時点ネット決済（DTNS：Designated Time Net Settlement＜後述＞）における損失分担ルールの明確化や、中央銀行の DTNS の即時決済（RTGS：Real Time Gross Settlement＜後述＞）への移行など、様々な改革が行われてきた。

しかし、完成度の高いリスク対策を行うことは決して容易ではない。決済の安全性を重視するあまり決済の効率性を大きく阻害してはならないし、実際の導入・運用に当たっては様々な金融慣行やシステム開発・運営上のコスト等の金融実務上の課題や、法律制度上の問題点を 1 つ 1 つ克服していく必要がある。これらの多くは当事者間のみの努力によって解決可能であるが、リーガル・リスク対策においては、決済システム規則等の契約ドラフティングを中心とした予防法務だけでは契約当事者以外の第三者（例：契約当事者の破産管財人）との関係が規律できず、契約に基づく損失分担が倒産法や消費者保護法等の遡及効によって否定される可能性が残るため、各国政府が公共政策的な観点から後述するファイナリティ立法などの関連法を整備することが重要になる。このため、日本においても様々な対策が精力的に行われてきたが、残念ながら欧米に比べると遅れをとっている。

すなわち、最近の日本の最も大きな改革として、清算機関である外為円決済制度（1998 年）や全銀システム（2001 年）の損失分担ルールの明確化と中央銀行が提供する日銀ネット決済の RTGS 化（2001 年）が挙げられる。こうした改革は BIS のレポートや各国の改革動向を睨んだ国際的整合性を持つものであるが、国内の個々の決済システムが相互に競合する関係にない日本¹⁴では改革のスピードが遅くなりがちである。実際、個々の決済システム同士が同じ取引を対象として競い合う環境にある欧米¹⁵では、1996－1998 年までに中央銀行決済の RTGS 化を実現し、1996 年以降、安全性と効率性において RTGS よりも優れるハイブリッド決済、すなわち「中央銀行の RTGS 決済と清算機関の DTNS 決済を結合させ、1 日に頻繁に決済を実施する仕組み」の導入がドイツ、フランス、アメリカで相次ぎ、2001 年にはドイツの RTGS Plus においてオフセティング決済、すなわち「見合い関係にある債権債務を連続的にマッチングさせて、カバー資金がある限り RTGS 決済を行う仕組み」が導入されるなど、ここ数年で一気に改革が進んだ。この結果、今やわが国の資金決済システムのリスク対策は先進国中最も改革の遅れた部類に属しており、現在は巻き返しに向けた制度改革が検討されている。一方、資金決済システム関連法、特に電子資金決済（EFT：Electronic Funds Transfer）を巡る法制度の整備については、欧米諸国では概

¹⁴ 内国為替は全銀システム、外国為替は外為円決済システムというように棲み分けがあり、日銀ネットもこれらと競合する関係にはない。

¹⁵ 欧州では、通貨統合に伴い、これまでマルクやフランを扱っていた決済システムが全てユーロの決済システムとなった結果、相互に競合する環境となった。一方、アメリカでも近年、国内大口資金取引の決済等で Fedwire と CHIPS の競合が生じている。

ね完了しているのに対し、わが国ではエレバン等の場で検討が行われたものの、未だ立法化は実現化していない。

諸外国の資金決済に関する法整備状況をみると¹⁶、①消費者保護に関しては、1978 年にアメリカが消費者保護の見地から連邦 EFT 法¹⁷を制定した後、各国の立法や金融機関による自主規制ルールの策定が進んだほか、②一般私法整備に関しても、1989 年にアメリカが大ロ資金の振込に関する私法整備の観点から統一商事法典（UCC）第 4A 編『資金移動』を規定し、1992 年には国連国際商取引法委員会（UNCITRAL）も国際振込モデル法（UNCITRAL Model Law on International Credit Transfers）を制定し、1997 年には EC（現 EU）が国際振込指令（後述）を、1998 年には EU ファイナリティ指令（後述）を発令し、欧州諸国の国内法が整備された。

これに対して日本では、前述のエレバンにおける審議は、EFT 及び振込・振替に関する早期の立法化の必要性を主張する研究者委員と、当面は約款の整備で十分対応できるとして立法化に慎重な実務家委員¹⁸の調整がつかなかったため、結局は若干の約款の整備が行われたに過ぎず、立法化は見送られている。1995 年 12 月の法制懇談会の報告書は、早期立法化への積極・消極双方の意見を併記した上で、当面は約款の整備を早急に推進していくべきであるとした。その一方で、「約款整備による対応は一定の限界があると指摘されているため、将来的な方向としては電子資金取引で生じた問題については法律で適切に処理できることが望ましい」としている¹⁹。その後、約 7 年間が経過したが、日本でも証券決済においては幾つかの改革が短期間で実施された²⁰のに対し、資金決済においては立法化がなされていない。

こうした状況を放置した結果、欧米諸国の法律上有効なセントラル・カウンターパーティを伴わないマルチラテラル・ネットィング（後述）を採用する海外の資金決済システムの日本向けサービスが日本法の下で無効とされるリスクがある。仮にリスクが顕現化すれ

¹⁶ 以下、詳しくは岩原紳作（1996）参照。

¹⁷ Public Law 95-630, 15 U.S.C. 1693-1693r (1995)参照。

¹⁸ 例えば、全国銀行協会連合会（1985）は、電子化によって紙が電子に変わるのは通信手段の相違に過ぎず、EFT 法制の発展によって法的規制を変更する必要はなく、たとえ既存の法制を変えとしても、紙ベースの固有の法に準じて考えるか、一部修正すれば足り、特別法制定は不要だとして銀行の結果損害賠償等を新たに定める UNCITRAL モデル法草案に反対している。

¹⁹ 報告書は非公開であるため、この情報は委員が公表した岩原紳作（1996）に基づく。

²⁰ 1999 年 2 月の経済戦略会議答申で、CP のペーパーレス化や国債・社債・株式・CP 等の統一的な証券決済制度の整備が提言されて以来、2001 年 6 月に CP の電子決済を可能とする CP 二法（「短期社債等の振替に関する法律」、「株券等の保管及び振替に関する法律の一部を改正する法律」）が制定され、2002 年 6 月には証券決済法（「証券決済制度等の改革による証券市場の整備のための関係法律の整備に関する法律」）が制定されて CP に社債・国債等を加えた幅広い電子証券決済を統一的に規律する体制が構築され、2003 年に株式を新たに統一的な証券決済制度の枠組みに含めるべく立法の検討が進んでいる。

ば、日本の銀行がこれらのシステムから締め出される可能性もある²¹ほか、日本の決済システムがマルチラテラル・ネットティングを行うことを阻害することになる。現に外為円決済制度では、日本法上有効性が疑問視されることから、従来採用してきたセントラル・カウンターパーティーを伴わないマルチラテラル・ネットティングを、セントラル・カウンターパーティーを伴うマルチラテラル・ネットティングに改めざるを得なかった。国債・社債・株式等の証券は、最終的には元利金の支払等のかたちで資金決済されることや、資金と証券の同時決済（DVP：後述）において資金取引ルールが未整備では証券取引の当事者にとっても途中で資金取引に代わる時点で予期せぬ法的リスクを負う可能性があることを考えると、資金決済の整備は証券決済の整備にも繋がることから非常に重要である²²。

一方、資金決済システムの末端部分では、デビットカードなど従来は存在しなかった新しい決済手段が様々な主体により提供されるに至り、資金決済参加者が銀行から銀行以外の決済サービス業者の参入を許すかたちで外延的に拡大しつつある。しかし、日本では、送金等の為替業務の取扱いを銀行に限る従来の規定（銀行法2条2号2項）を維持したまま、近年増加しつつある決済サービス業者に関する法整備が遅れている。すなわち、アメリカでは銀行以外の決済サービス業者が為替業務に参入する動き（例：ペイパルなど電子メールを用いた送金サービス）が進んでおり、国際的にも幅広く営業活動を展開しているが、こうした新しいサービスは日本のユーザーを対象とする場合には日本法の下で無効とされるリーガル・リスクを有しているほか、日本の決済サービス業者が同種のサービスを行おうとしても出来ないため、アメリカに比べて決済ビジネスの自由な競争と発展が望める環境が十分とはいえない。

為替業務を銀行に限る現行規定は犯罪の温床となる地下銀行を取締り、正当な銀行のみを決済ビジネスに関わらせることで決済システムの安全性を確保する目的があるが、近年の

²¹ 実際、全米の代表的な国際金融法のケースブックである Scott, Hal and Wellons, P (2001)の1998年第5版用 Teaching Plan (教員向けガイド) 175頁は、「アメリカがネットティングを有効とする立法を行なえば国際金融倒産に伴う不都合は解決するか」という設問へのモデル解答案として、「No. (中略) Need international arrangement in this area, or exclude banks from jurisdictions with unclear netting rules from CHIPS settlement (but later approach might exclude Japan : 下線は筆者).」とし、日本を締め出す可能性を明示している。

²² 日本銀行 (2002) は、日本銀行が資金決済のみならず証券決済をもオーバーサイトの対象とする理由について「証券の決済はその対価である資金の決済と密接な関連を有している場合が多く、一国の決済全体が安全で効率的に行われることを確保するという観点からは、証券決済システムもその活動の対象とすることが必要となるため」(5頁)としているが、これは証券決済の安全性確保を求めて資金決済の安全性も確保するという本文の主張とは逆方向から整備の必要性を裏付けるものともいえよう。法整備に関しては、欧米では資金決済の法整備が既に行われた上で証券決済の議論をしているため、何事も欧米に倣う傾向のある日本の金融関係者には、目前の証券決済の法整備にばかり目を奪われ、資金決済の重要性はあまり意識されていないように思われる。また、筆者の日本銀行勤務 (1990-1998年) 当時の状況に照らせば、少なくとも1990年代を通じて、EFT法整備の頓挫な

IT 化の進展に伴い、この決済分野に正当なビジネス・チャンスも多く存在するため、規定を改正して決済サービス業者の幅広い参入を認めるべきとの意見が実務家の間に根強い。このため、金融庁も銀行法を改正して新しい決済サービス業者に対するモニタリングを整備する法改正を視野に入れた検討を続けているようであるが、現状は多くの決済サービス業者がモニタリングを受けていない場合や金融庁以外の官庁のモニタリングに服している場合があることもあり、未だ具体的方向性が提示されていない。

第2節 先行研究と本稿の位置づけ

次に、コア・システム²³を中心とする資金決済システムに関する先行研究と本稿の位置づけを整理する。

(1) 資金決済システム研究の推移

資金決済システム（コア・システム）のリスク対策は、中央銀行や一部のエコノミスト・金融実務家を中心に、法的性格とは別に、決済システムの機能に着目した機能主義的なアプローチ（以下、経済学的アプローチ）で活発に検討されてきた。こうした著作は、資金決済システムのリスク対策に関するグローバル・スタンダードの変化に応じて、概ね①中央銀行および民間決済システムの双方において DTNS を基本とする著作²⁴（1990 年代前半に多い）、②中央銀行の決済システムに対する RTGS 導入を視野に入れた著作²⁵（1990 年代後半に多い）、③ハイブリッド決済やオフセティング決済の導入を視野に入れた著作²⁶（2000 年以降に多い）に大別できる。

すなわち、①の時期の著作は、本稿第2章で検討する未決済残高（後述）等の概念を導入してリスク対策の統一的理解を示し、関連する実務的な問題や海外の動向を紹介した点に功績がある。但し、当時の考え方によれば、RTGS システムはリスク対策においては好ましいものの、DTNS システムに比べて決済に必要な流動性が嵩み、かつ開発にコストがかかるため、DTNS システムの方が優れているとする傾向がみられ（日本銀行（1992）など）、日本銀行における行内世論もそれが有力であった。しかし、欧州の TARGET（後述）構想

ど過去の失敗経験からこの問題に正面から取り組むことをやや敬遠していた嫌いがある。

²³ 本稿独自の用語であり、内容は第1節（1）ロを参照。EFT 立法を巡る検討部分は準コア・システムにも関係する。なお、周辺システムについては制度研究としてデビット・B・ハンフリー（1998）、法律研究として岩原紳作（1999）等の先行研究があるが、法律研究に絞って第4章で検討する。

²⁴ 例えば、折谷吉治（1986）、日本銀行（1989, 1992）、BIS（1989, 1990）、久保田隆（1993c）、箕輪重則（1994）など。

²⁵ 例えば、日本銀行（1995, 1996, 1997a）、BIS（1997, 1998a）、河村小百合（1997）、デビット・B・ハンフリー（1998）、佐藤節也（1998）、岡部光明（1999）、久保田隆（1999）、吉田暁（2002）など。

²⁶ 例えば、中島真志・宿輪純一（2000）、BIS（2001a）、宿輪純一（2002）、宿輪純一・久保田隆（2002）など。

など世界各国で RTGS システム導入の動きが活発化する²⁷と日本銀行も RTGS システムへの移行を決断し（日本銀行（1996）など）、②の時期に入った。この②時期の著作は、BIS の各種啓蒙レポート（後述）の内容や決済の実務状況、今後の課題等を纏めている。現在は、コア・プリンシプルをはじめとして③の時期の著作が多い。一方、経済学的なリスクの計量分析等も行われており²⁸、決済は金融論の研究分野の1つとして既に確立している²⁹。

こうした経済学的アプローチは、決済の機能や実務に着目した制度改革への提言やリスクの測定等が中心の政策論的色彩が強い。一方、法整備の提言を具体的に詰める上では、法解釈を伴うより細かな法的課題の検討（以下、法学的アプローチ）が必要であるが、これについては前述のエレバンを中心に旧大蔵省等が後押しするかたちで別途法学者に委ねられてきた（その内容は次項参照）。

著者は、本稿の元となった修士論文（久保田隆＜1993a＞）において、①資金決済システムのリスク対策と日本の金融実務上の課題を体系的に整理し³⁰、②マルチラテラル・ネットティングの法的有効性や国際的なネットティングの法的課題について検討し³¹、経済学的アプローチと法学的アプローチの融合を目指した³²。本稿は、資金決済システムのリスク対策に関する経済学的アプローチにその後の時代変化を加えて整理する（第2章）と共に、主眼を法学的アプローチに置き、決済の法的理解（第1章）、国際的なマルチラテラル・ネットティングの法的有効性（第3章）、決済システムへの銀行以外の参入の問題（第4章）、決済システム立法のあり方（終章）について検討する³³。

エレバンの後、資金決済システムのリスク対策を巡る環境は急速に変化し、コンピュータ・システムの高度な発達によって RTGS やハイブリッド決済、オフセティング決済の導入が次々に可能となった。また、法律研究においても、修士論文において提示した諸課題のうち、バイラテラル・ネットティングについては検討が進んで一括清算法が制定された

²⁷ 当時の情勢について、詳しくは日本銀行（1995）参照。

²⁸ 例えば、鎌田沢一郎（1990）、Folkerts-Landau, D. (1997)など。

²⁹ 既に、金融学会（その後、日本金融学会に改名）昭和61年度春季大会辺りから、決済研究が報告テーマとして取り上げられているほか、金融論の教科書においても決済に多くの紙幅を割くようになっている（岡部光明（1999）など）。

³⁰ この部分は、久保田隆（1993c）に掲載され、後に RTGS 導入を踏まえてアップデートし、久保田隆（1999a）として公刊された。

³¹ この部分は、久保田隆（1993b）として公刊された。本論文ではバイラテラル・ネットティングの有効性を導く解釈論や外貨換算、外為法上の規制に関する検討も行っている。

³² 但し、前者についてはリスクの計量分析等は行わず、専ら基準として確立している原則の根拠を解説するにとどめ、重点は後者に置いている。

³³ なお、本稿は資金決済システムの参加者である金融機関同士の関係を主な分析対象とするが、資金決済システムの安全性を技術的に支えているものはコンピュータ・システムであり、その正常な運行に対する社会の信認である。従って、Y2K のような大規模かつ国際的なコンピュータの誤作動が実際に顕現化した場合に備えて危機管理法制上の課題を考えることも別途重要になるため、本文とは別に巻末参考資料に加えた。

ほか、マルチラテラル・ネットィングも解釈論が新たに幾つか提示され、否認権の準拠法³⁴など国際倒産法を巡る議論も大きな進展をみせている。他方、有価証券の電子化を巡る議論等の影響で債権と物権の区分を巡る議論³⁵が進展し、電子商取引の急速な発展に伴って、デビットカード、Eエスクロなど銀行以外の決済サービス業者が資金決済に参入する新しい事態が進行しており、為替業務の取扱いを銀行に限定する銀行法2条2項2号の妥当性が新たに問題になっている。そこで、本稿は、前作修士論文から約10年後の環境変化や学術的進歩を踏まえ、現段階の資金決済システムの法的課題について検討を加えることとしたい。

関連する最近の研究としては、資金決済システムのリスク対策を制度面から詳しく整理・紹介した中島真志・宿輪純一(2000)があるが、そこでは法律面の検討はあまり行われていない。また、欧州を対象に資金決済システムのリスク対策や法的課題を検討した Malaguti, M.C. (1997) は、EU ファイナリティ指令を巡る検討過程を紹介し、経済学的アプローチと法学的アプローチとの相違を纏めるなど本稿への示唆が大きい。決済システムは1997年以降更に大きく変化し、オフセティング決済など新たなリスク管理策の出現により、これを包括的に把握し直す時期に来ている。海外における決済システム法制の先行研究は英米において豊富で、アメリカでは Penny, N and Baxter, D. (1980)、Lawrence, W.H. (1990)、Patrikis, E.T., Baxter, T.C. Jr. and Bhala, R.K. (1993)、Rubin E.L. and Cooter, R. (1994)、Summers, B.J. ed (1994)³⁶、イギリスでは Goode, R.M. (1983) (1995)、Arora, A (1993)、Brindle, M. and Cox, R. (1996) が詳細に検討しているが、日本においては、エレバンにおける EFT 法制の検討を除くと、決済システム法制を体系的に纏めた研究はまだあまり出されていない。こうした中、BIS が政策提言として纏めたコア・プリンシプル (BIS<2001a>) では、資金決済システムにおけるファイナリティの明確化やネットィングの法的有効性確保、決済システム監督法の整備などにおいて必要な諸外国の立法例を豊富に紹介しており、これを踏まえた日本法上の分析が喫緊の課題となっている。

そこで本稿は、2002 年時点でアップデートした情報をもとに、決済システムのリスク管理に関する日本法上の問題点や外国の立法例を中心に検討すると共に、決済ビジネスへの新規参入問題を検討する。なお、より細かな先行研究は各章の中で紹介したい。

本稿においては、第1章と第2章は制度や学問的検討状況を私なりに整理・紹介することに重点を置き、オリジナルな学問的貢献としては、①海外の国際的なマルチラテラル・ネットィングが日本法上否認される現実の可能性事例を取り上げて法的検討を加え(第3章)、

³⁴ 近年、倒産法改正で国際倒産法の整備が行われたが、否認権の準拠法については立法されなかった。しかし、その過程で様々な議論が行われた。高木新二郎(1999)、河野俊行(2000)など参照。

³⁵ 債権と物権の相違を中心とする財産法理論の再構築については、2002 年度日本私法学会における検討テーマとなった。加藤雅信・樋口範雄・太田勝造・瀬川信久・松本恒雄(2002)参照。

³⁶ 53-72 頁の Raj Bhala 執筆部分参照。

②デビットカード、Eエスクロ、電子メールを使った送金サービス等の新しい決済サービスの有効性を検討し（第4章）、③包括的な決済システム法整備に向けた提言を行う（終章）点にある。既に述べたように、現在、証券決済システムに関する法整備が進展しつつあるが、こうした中、忘れられがちな資金決済システムに関する法的課題を包括的に検討し、法整備を提言するのが本稿の課題である。

しかし、法的課題はこれらに止まらない。そこで、主要な先行研究であるエレバンを巡って提示された課題の概要をここで簡潔に纏めておこう。

（2）EFT 立法を巡る検討

資金決済システムを巡る法的検討の中で最も大規模かつ長期間行われたものがエレバン、すなわち電子資金移動（EFT : Electronic Funds Transfer）を巡る立法の検討である。EFT 立法を巡っては、前述の法制懇談会審議の過程で、研究者委員会を中心に EFT の法律問題に関心を持つ研究者が金融情報システムセンターの援助を受けて「EFT 法制整備に関する研究会」を組織し、1994 年 10 月に「EFT および振込・振替取引に関する立法の必要性」と題する報告書（未公表）を纏めた。その内容をベースに検討を行ったペーパーとして岩原紳作（1996）がある。ここでは、①無権限取引、②履行不能時の資金返還保証、③意思表示の瑕疵³⁷、④支払指図の撤回、⑤行為能力、受信銀行・被仕向銀行の義務などを扱っており、本稿ではこれらの論点全てには深く立ち入らないが、リスク対策に関係がある範囲でその内容を紹介したい。

まず、無権限取引は EFT や振込・振替取引が無権限者によって開始される偽造・無権代理、無権限者によって取引内容を変更される変造等に対する問題である。EFT を巡る法律問題としては最も発生件数が多く、決済システムそのものの安定性に影響を与えるほどではないにせよ、一旦発生すると個々の消費者にとっては損害の負担額が大きいので、アメリカの 1978 年連邦 EFT 法における 50 ドル・ルール（無権限 EFT 取引による消費者の損失負担を原則として 50 ドルに限定）等に倣って、消費者に損失負担の制限を設ける立法が必要と説かれている。この問題は、デビットカードなど新しい電子決済手段に関しても同

³⁷ 振込・振替取引に関与する者の支払指図に民法上の意思無能力や意思表示の瑕疵等があった場合、それらの取引の効力はどうかという問題。銀行の振込約款では、振込依頼人が錯誤等の意思表示の瑕疵を理由に自らの支払指図の無効・取消を仕向銀行に主張することはほぼ不可能であるが、岩原紳作（1996）は、錯誤等の規定は強行法規だから約款等では排除できないとする議論があることから、「EFT 取引について意思表示の瑕疵等に関する民法規定の例外を認める立法が必要であろう」とする。これに対し、電子商取引の分野では同様の問題に対して民法特例法（電子消費者契約及び電子承諾通知に関する民法の特例に関する法律〈2001/6/29 公布、2001/12/25 施行〉）を制定して民法の一般原則を改正し、銀行の振込約款とは対照的に、むしろ消費者保護に資するよう錯誤無効の範囲を拡張した。電子商取引も電子振替・振替取引も共に消費者が行う行為であり、錯誤の可能性に大差がないことを考えれば、銀行振込・振替取引も錯誤無効の範囲を明確化する何らかの立法を必要としよう。

様に存在し、これについて私見³⁸は「損失は原則的に消費者が負担すべき」とする銀行側の見解に対して「当事者間の損失配分の合理性を考えれば、むしろ銀行が原則的に損失を負担すべき」と考えており、EFTの文脈でも岩原説に同意する³⁹。

次に、履行不能時の資金返還保証とは、誤った払出等によって振込が正常に行われず、資金返還が困難になった場合、銀行の故意・過失に基づかない場合であっても、振込資金を受け取った銀行に資金返還義務を課すべきか否かという問題である。アメリカのUCC 4A編⁴⁰（1989年新設）やUNCITRALの国際振込モデル法⁴¹（1992年）およびUNCITRAL国際振込モデル法をベースにしたEC（現EU）の国際振込指令⁴²（1997年）は、資金返還保証（money-back guarantee）という考え方を採用するが、これは振込が完了しない場合に、各受信銀行は自分に対する送金人に対し、振込金を返還する義務を負うとするものである。岩原紳作（1996）は、日本においても資金返還保証ルールを立法によって導入すべきとしており、その理由の1つとして以下の興味深い指摘を挙げている⁴³。

即ち、日本からアメリカの銀行口座に振込む場合、通常はCHIPS（後述）を経由するため、UCC 4A編 507条c項に基づいて、CHIPSが準拠法としているニューヨーク州法、即ちUCC 4A編が振込依頼人から受取人までの全振込当事者を拘束することが多い。すると、日本国内の振込依頼人から振込を依頼された日本の仕向銀行は、たとえ日本法が資金返還保証ルールを採用していなくてもUCC 4A編 402条に基づく資金返還保証義務を負わされるため、日本法上の資金返還保証ルールの制定に日本の銀行界が反対しても、最早仕方のない状況にある。その一方で、「アメリカの振込依頼人が日本の国内の銀行口座への振込依頼を行ったときに、CHIPSを経由せず、外国為替円決済制度⁴⁴を経由して振込むとすれば、日本国内の部分の準拠法が日本法となるために、資金返還保証ルールが働かないとすれば、バランスを失することとなり、適切ではなからう。日米銀行間の摩擦の原因となる恐れもあろう」としている。アメリカのみならず欧州諸国においても資金返還保証ルールが採用されている現状に鑑みると、やはり日本においても岩原教授が指摘する通り、資金返還保証ルールを立法化すべきであろう。

振込委託の撤回の効力については、振込委託が撤回不能となる時点が国や決済システムによって様々である⁴⁵結果、異なる撤回不能時点を定める複数のEFTシステムを経由して振

³⁸ 久保田隆（2001）105頁参照。

³⁹ なお、消費者保護問題に関する最近の検討結果に金融法務研究会（2002）がある。

⁴⁰ 本法の解説として、木南敦（1990年）、後藤紀一（1992年）など多数。

⁴¹ UNCITRAL Model Law on International Credit Transfers, 1992. 解説として、岩原紳作・藤下健（1992）、藤下健（1991, 1992）参照。

⁴² Directive 97/5/EC of the European Parliament and of the Council of 27 January 1997 on cross-border credit transfers, (OJ No L 43, 14.2, 1997, p.25). なお本EC国際振込指令を国内法化した1999年ドイツ振込法について、岩原紳作（2000）参照。

⁴³ 岩原紳作（1996）（5）の139頁参照。

⁴⁴ 本稿で言う外為円決済システムのこと。

⁴⁵ 岩原紳作（1996）（7）の134-135によれば、SWIFTは受取人の承諾を条件に支払指図の

込がなされる場合、撤回不能時点を如何に調整するかが困難であり、約款やEFTシステムの規則等によって調整を進める必要があり、スムーズな調整が図られない場合はUNCITRAL国際振込モデル法に倣って立法を行うこと等も主張されている。特に、受取人の預金債権成立時期や受取人口座への入金記帳の訂正の可否については、後述するファイナリティの所在を示す決済システムの安全性にとって重要な事項であるため、立法によって法律関係を明確化すべきことが説かれている。その他、EFT取引をスムーズに行うために民法上の無能力制度の適用を制限したり、受信銀行や被仕向銀行の義務を法律で明確化する必要性が説かれている。岩原教授は、システミック・リスクについて、こうした①振込取引においては、被仕向銀行が送信銀行に対する為替債権の決済を確認せずに受取人の口座に入金記帳することが多いが、決済がなされなかった時に受取人に対して払い戻された振込金の返還請求ができるか、という問題に加えて、②倒産手続における多数当事者間のオブリゲーション・ネットティングの法的有効性、③決済主体に参加する主体を法的に限定すべきか否かという問題を指摘し、何れも立法による明確な法規制が必要だとしている。

このうち、本稿では①の部分は、決済システムの参加者である銀行とその顧客との関係に対する考察であるため、直接は取り上げず、代わりに決済システムの参加銀行間のシステミック・リスクに関わる論点であるファイナリティ立法を中心に第1章で検討する。但し、①は受取人の振込金に対する権利の有無という第三者及び決済システムの末端部分に関わる重要な問題で、UCC 4A 編 405 条やUNCITRAL国際振込モデル法9条は条件付で受取人に対して返還請求ができるように資金決済システムの規則で規定できるとしており、日本でも解釈にゆだねるのでなく法律で明確に解決した上で各決済システムのルールを整備することが本来望ましい。一方、②については第2、3章で国際的なマルチラテラル・ネットティングについて、③については第4章で決済サービス業者の為替決済への参入について考察する。

その他、EFTを巡る議論は、そのメンバーとして参加した各種委員の著作や各種報告書⁴⁶があるほか、それ以外にも若干の研究論文が国内外で公表された。しかし、前述のように法制懇談会において早期立法化の必要性を主張する研究者委員の意見は立法化に慎重な実

撤回を認めるが、外国為替円決済制度（外国為替円決済システム）や日銀ネットは仕向銀行が支払指図を送信した以上は支払指図の撤回は出来ないのが原則である。一方、日本法やドイツ法は受取人口座に入金記帳されるまでは撤回可能と解されており、フランスでは振込依頼人の口座から振込金が引き落とされる時点までしか撤回できない。なお、アメリカではUCC 4A 編 211 条により「各送信人は、セキュリティ手続が定められている時はその手続に従い、定められていない場合は、口頭、電子的方法、又は書面により、受信銀行に伝達することによって自らの支払指図を撤回又は訂正できる。但し、受信銀行が当該支払指図を承諾する前に、受信銀行がそれに基づいて行為する合理的機会を与えるような時間及び方法により伝達されなければならない。受信銀行が支払指図を承諾した後は、受信銀行が同意するか資金移動システムの規則が認めていない限り、撤回や訂正はできない」。

⁴⁶ 岩原紳作（1984, 1988, 1996, 1999, 2000）、木南敦（1989a, 1989b）、金融情報システムセンター（1986a, 1986b）など。

務家委員の支持を得られず、依然立法化は進んでいない。

第3節 本稿の構成と要旨

本稿の構成および要旨は以下のとおりである。

まず、第1章「資金決済システムの制度的・法的構造」では、第1節で資金決済システムの制度概要をはじめに簡潔に示した後、第2節で決済の定義が多義的であり、支払、清算、最終決済など幾つかの場面ごとに限定した定義を行う必要があることを論じる。特に、決済が最終的に完了したことを示すファイナリティ（決済完了性）については、決済システムの規則に明示しただけでは、「契約自由の原則」の対象外にある第三者との関係で劣後し、制度上は最終決済されたはずの取引でも消費者保護法や倒産法などの遡及効によって法的に取消される恐れがある。決済システムの参加者間には様々な取引が行われ、相互に関係し合っているため、一旦取消されると当該参加者のみならず、決済システム参加者全体の資金繰りにも連鎖的に大きな影響を及ぼし、そのうちの一部が支払不能に陥るリスクを増加してしまう。従って、ファイナリティの所在を立法によって明らかにする必要がある。

また、経済学においては、資金と証券、現金と銀行預金といった決済手段が同じ機能を有するならばなるべく統一的に捉える傾向があるのに対し、法学においては、各々が依拠する法体系が異なるため、決済手段ごとに要件・効果が異なって来ざるを得ない。資金と証券の同時決済（DVP）の場合、証券（流通）と資金（決済）の取引ルールが取引の途中で異なってしまふのでは利用者に混乱を来すため、なるべく法的処理が統一されている必要性が実務上存在する。近年、法解釈論の中で機能面を重視して要件・効果を統一的に捉える試みもなされているが、これには現行法秩序との整合性の観点から異論も根強い。しかし、現金と銀行預金のように実質的には同じ機能を果たしている決済手段を同様に解釈することは有力説ではないものの決して不可能ではない。また、政策的には同じ機能を果たす決済手段に出来る限り同じ法的効果を与える方が効率性・安全性を高める上で望ましい。従って、同じ機能を持つ資金・証券決済手段についてはファイナリティの所在などの要件・効果を一義的に定める何らかの立法が必要になる。

次に、第2章「資金決済システムのリスク対策」では、決済リスクの所在とその対応策について説明する。経済学的には、決済リスクは取引金額と最終決済までの時間差（ラグ）との乗数（エクスポージャー）によって捉えられ、そのリスク対策は長らく、①エクスポージャーを事前に削減し（キャップの設定、ネットティング、RTGS化など）、②決済リスクが顕現化した場合の事後の備えを用意しておく（損失分担ルールの明確化など）ことにあった。しかし、RTGSの導入によってエクスポージャー自体がゼロ化すればリスク対策が不要になる。一方で、DTNSにおける決済はRTGSよりも効率的であるため、現在最も進んだリスク対策を採用している欧米では、一方で①DTNSシステムをできる限りRTGSとリンクさせてラグを20分以内（ハイブリッド決済）または手持ちのカバー資金がある限り連続的に決済することで可能な限り小幅（オフセッティング決済）に縮減し、他方で②DTNS

システムにおけるネットティングの法的有効性やファイナリティの法的所在を立法によって明確化することが行われている。これに対し日本では、①の部分は検討されているが、②については具体的な動きが今ひとつ進んでいない。このことがもたらす悪影響については第3章で検討する。本章では、これらのリスク対策の趣旨と内容を説明すると共に、導入に当たって金融実務上課題となる部分につき、詳細に検討する。

第3章「国際的なマルチラテラル・ネットティングの法的検討」では、海外のマルチラテラル・ネットティングに日本から直接参加（リモート・アクセス）している日本の銀行が倒産した場合、ネットティングの有効性を認めない可能性がある日本法が介入することによって顕現化するリーガル・リスクについて検討する。実は、こうしたケースはハイブリッド決済を行っていたドイツの EAF が 2001 年 11 月にオフセット決済を行う RTGSPlus に変更されるまで現実に存在したリスクであり、フランスの PNS との関係では今でも存在している。また、アメリカの CHIPS など海外にはマルチラテラル・ネットティングを採用するシステムが数多く存在するが、リモート・アクセスしない分日本法の介入可能性が少ないだけ⁴⁷で、同種のリスクは依然存在している。さらに、ドイツの RTGSPlus 変更後も、決済時点にペイメント・ネットティング（後述）を伴うことから、決済が止まっている間に支払不能が生じれば、日本法上管財人の履行選択権を行使されてネットティングの効力が否定されるリスクが存在する。すなわち、日本法が介入することが国際取引上のリスクになっている。

欧州においては、1998 年 5 月に制定された EU ファイナリティ指令とその国内法化により、マルチラテラル・ネットティングの有効性は確保されている。しかし、これらは EU 諸国内でのみ適用されるため、日本の倒産銀行を通じて日本法の介入は免れない。実際、日本の国際私法上、マルチラテラル・ネットティングの単位法律要素として参照される可能性の高い債権譲渡・相殺、および倒産法秩序の下で重要な否認のいずれにおいても準拠法として日本法の介入を許す可能性がある。そこで、日本法上、マルチラテラル・ネットティングの有効性に関する解釈論をみると、多数説は無効とされる可能性が高いと考えており、私見も同様である。有効とする解釈論としては新堂教授のものがあるが、これはマルチラテラル・ネットティングが倒産法の認める相殺権の範囲内に該当するという解釈を巧みに導いているものの、倒産法上有効な相殺権の範囲内の取引であっても否認できるとする学説が存在し、若干の裁判例も存在することから、やはり無効とされる可能性が否定できない。仮に日本法上、海外のマルチラテラル・ネットティングの効果が否認されるならば、海外の決済システムの安全性に甚大な悪影響を与えるほか、日本の銀行を参加させないなどの対抗措置も懸念される。従って、立法によってマルチラテラル・ネットティングの有効性を確保する必要があり、その場合は欧米との規定の整合性や実現の容易性から、単一の

⁴⁷ リモート・アクセスした方が日本法は介入しやすいが、リモート・アクセスしなくても日系の現地法人の管財人が資産や関係者の多い日本で倒産手続を開始することは十分考えられる。

準拠法を定める部分を含めて EU ファイナリティ指令の内容を日本法に取り込むかたちが望ましい。

第4章「決済ビジネスの発展と銀行法2条2項2号」は、資金決済システムの核となる為替業務につき、銀行のみにこれを認める銀行法2条の妥当性について検討し、同条項が決済ビジネスの発展を阻害し、国際取引におけるリーガル・リスクを高める問題点を孕んでおり、決済ビジネスへの自由な参入を認める改正を行うべきことを提言している。銀行以外が運営する為替業務に該当する可能性のある決済ビジネスは、岩原教授の指摘するとおりトラベラーズ・チェック、クレジット・カード、コンビニの支払代行など既に多数存在しており、規制上黙認されている部分が多いものの、仮に裁判で訴えられれば、現行判例を前提とする限り「広く隔地者間における資金の移動を現金の輸送を行わずに実現する仕組み」であれば広範に刑事上違法とされてしまう。判例では単なる情報授受であっても違法とされているため、IT化と共に発達を遂げてきた電子決済については、電子メールを用いたペイパルのような送金サービスは勿論、デビットカードやオンライン・エスクロについても違法とされる可能性がある。こうした状況は国内取引の発展を阻害するだけでなく、日本を含め国際的に展開しているペイパルのような外国の電子決済サービスに対して仮に日本の裁判で違法と判断された場合、これらサービスの国際的な発展を阻害し、日本市場が海外のサービス業者から忌避されるリスクがある。銀行以外の決済サービス業者がすべて犯罪目的の地下銀行と考えるのは現代の金融環境にそぐわず、正当なビジネスとして認知され得る決済サービスまでも一律に規制を及ぼすことは、国内外の取引発展を著しく損ねるものである。私見では、銀行以外の決済サービス業者に対してもモニタリング・システムを用意して参入を許し、規制上の黙認ではなくアカウンタブルな取引ルールを形成することが必要であると考えます。

終章「決済システム法整備に向けた提言」では、本稿の議論を具体的な立法（骨子）提案のかたちで纏め直す。すなわち、EU ファイナリティ指令を参考に、①個々に法的要件・効果が異なる決済手段を機能的に同一視してファイナリティを規定する内容、②為替債権債務保護の政策的判断からマルチラテラル・ネットティングの有効性を規定する内容、③法例の各規定に関わらず決済システム規律法を単一に定める内容を持つ「資金・証券決済システム法」と、為替業務への参入を銀行以外にも認め、必要最小限の軽装備のモニタリング体制を整えた「決済サービス法」の骨子を提示する。

第1章 資金決済システムの制度的・法的構造

本章では、資金決済システム（コア・システム）の制度的・法的構造について、主要な資金決済システムや関連するグローバル・スタンダードを元に概略を説明した後、決済システムにおける決済とは何かを整理し、次に資金に関して経済機能に着目した経済的理解と、決済手段の法的性格に着目した法的理解との違いについて検討する。

第1節 資金決済システムの制度概要

資金決済システムは必ずしも一般に馴染み深いものではないため、検討に先立って以後の考察に必要な前提知識を簡潔に整理する必要がある。そこで、本節では、①資金決済システムの概要、②日本の資金決済システム、③主要国の資金決済システムについて、基本的な仕組みを整理することとする。

（1）資金決済システムの概要

イ．資金決済システムとは

資金決済システムとは、文字通り「資金」を円滑に「決済」する仕組みを指す。資金決済システムの中には、銀行預金を利用するもの、手形・小切手を利用するもの、現金を利用するものなど様々に存在するが、本稿では取扱い金額の大きさからリスク対策上最も重要な銀行預金を利用するシステムを中心に検討する。資金や決済の詳細な理解は次節で扱うが、ここではとりあえず資金は通貨（マネー）、決済は資金の受渡により当事者間の債権債務関係を解消すること⁴⁸、と理解することとしよう。

図表2に示すとおり、資金決済システムは通常、中央銀行、清算機関、銀行（金融機関⁴⁹）によって構成される。日本の場合、中央銀行である日本銀行は日本銀行金融ネットワークシステム（日銀ネット）を運営し、東京銀行協会が運営する外為円決済システムや全銀システムなど⁵⁰が清算機関となって、清算機関のメンバーに金融機関が参加する。既に図表1

⁴⁸ 通常の経済活動において、人は財やサービス等の様々な取引を行うが、この取引に伴い、様々な権利義務が生じている。例えば、AがBから物を購入する場合、Aは物を受け取った後、Bに代金を支払う債務（BからみるとAに対する債権）を負い、AからBに代金を支払った段階で取引は終了し、債権債務関係は解消する。このことを決済と呼ぶが、資金決済システムにおける決済は、金融機関同士の決済を指している場合が多い。

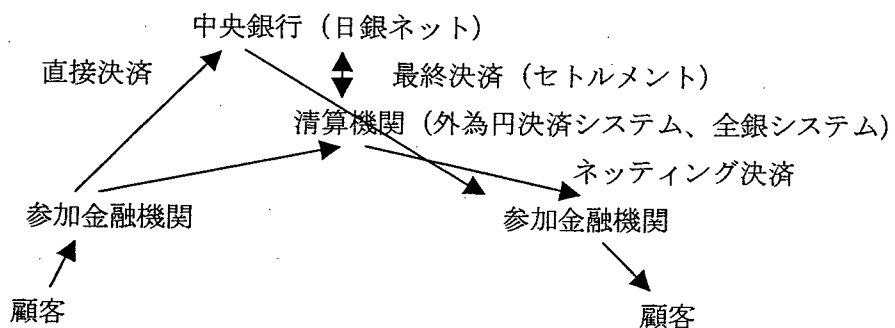
⁴⁹ 金融機関は、普通銀行よりも広く農協、信用金庫等を含む広義の銀行を指す用語として用いられることが多い。

⁵⁰ その他、東京手形交換所や金融先物取引所（円資金決済分）も清算機関として機能している。本稿では、外為円決済制度と全銀システムを中心にリスク対策を検討するが、東京手形交換所の決済においてもリスク対策上重要な問題点がある。すなわち東京手形交換所は、「繰戻し」と呼ばれる制度（東京手形交換所規則51条参照）を採用するが、これは参加者の1人が支払不能になった場合に決済を組み直して改めて決済を行うもので、システ

で述べたように金融機関同士の債権債務は清算機関において差引計算され（クリアリングまたはネットィング決済）、その決済尻が中央銀行口座で最終決済（セトルメント）される（清算機関を介さずに金融機関が直接中央銀行口座の振替を行う場合もある）。

貨幣経済の下でのあらゆる経済活動は、最終的には物々交換ではなく資金の支払によって行われることが一般的であり、しかも金融機関を介して行われる取引が介さないで行われる取引より圧倒的に多い。従って、この金融機関を介して行われる決済の仕組み（資金決済システム）が安全かつ円滑に行われることが1国の経済活動を支える基本と考えられ、資金決済システムの安全性と効率性を高めることは公共政策上の目的として国際的に認知されている⁵¹。すなわち、市場メカニズムに任せるだけでは、決済システムの運営者や参加者は決済の安全性や効率性確保に関するインセンティブを十分持ち得ないため、中央銀行が中心となって決済システムのリスクを把握・管理する有効なメカニズムを提供することが国際的に求められているのである。

図表2 日本の主な資金決済システム



ロ．決済リスクへの対応

中央銀行における最終決済においては、参加金融機関の間の決済は無条件に最終的に完了し、取消されることがない⁵²。このように無条件に取消不能な決済を「ファイナリティを有する決済」と呼んでいる。現状、ファイナリティを有する決済手段は現金（中央銀行券）

ミック・リスク（システム全体が麻痺するリスク）を惹起しやすい仕組みとして日本銀行（2000）やBIS（2001a）が警告している。これに対し、全国銀行協会事務委員会（2001）25－26頁では、「手形交換制度は、参加者に決済不能があった場合には、基本的に繰戻手続によらざるを得ない制度である。したがって、繰戻しによる影響を極力抑えるため、可能な限り再計算処理を早期に完了させることが重要である。東京手形交換所では、手形交換に持出された手形について、加盟銀行単位で持出銀行毎に持帰銀行（支払銀行）の枚数・金額を把握している。破綻銀行が加盟銀行の場合には、この計数を用いることにより迅速に当該破綻銀行の計数を除いた交換尻を再計算し、繰戻し処理を当日中に完了させることができる体制となっている」と説明している。

⁵¹ BIS（2001a）第1部第2章参照。

⁵² 但し、後述するファイナリティ立法を伴わない限り、倒産管財人等の第三者との関係で取消されるリスクはある。

と中央銀行口座資金の2つしかなく、清算機関におけるネットィング決済の時点では最終的な資金の受取りが確定せず、何らかの原因で資金が受け取れないリスク（決済リスク⁵³）が存在する。典型的な決済リスクには、相手方が倒産して取引金額が受け取れない場合（信用リスク⁵⁴）や相手方が手元に十分な資金を持っていないため、決済予定時刻に取引金額を受け取れない場合（流動性リスク⁵⁵）、事務ミスやシステム障害等の場合（オペレーショナル・リスク⁵⁶）、法的不確実性に伴う損害発生の場合（リーガル・リスク⁵⁷）がある。さらに、資金決済システムにおいては参加者間の与信・受信関係が互いに連鎖しているため、1つの参加金融機関が支払不能になると他の金融機関の支払が連鎖的に不能になってしまい、金融システム全体が機能麻痺に陥る危険性（システムック・リスク⁵⁸）がある。金融機関間の決済においてシステムック・リスクが現実化すると経済全体に悪影響を及ぼすため、決済システムの設計や運営に当たっては、システムック・リスクを出来るだけ削減することが重要である⁵⁹（詳しくは次章参照）。

決済リスクを減らすには、ファイナリティのある中央銀行の最終決済までのラグを減少すればよく、ラグが存在する決済方法を時点決済、存在しない決済方法を即時決済と呼んでいる。しかし、即時決済を行う場合にはどうしても1本1本の取引ごとに決済するグロス決済を行う必要があり（即時グロス決済<RTGS>）、効率性が悪い。一方、時点決済は何本かの取引を纏めて決済するネットィング決済を併用した時点ネット決済（DTNS）とすることで効率性が良くなる。このように決済システムの安全性と効率性は一般的にトレード・オフ関係にあり、片方を重視すればもう片方が減殺される傾向にある。この結果、決済システムの運営は安全性が重要であるものの個々の金融機関にとっては取引の効率性も不可欠であるため、一般に、より安全性が求められる中央銀行の決済ではRTGSを、より効率性が求められる清算機関の決済ではDTNSを採用している。

ここ最近、ネットィングを1日に何回も実施してその都度RTGS決済するハイブリッド決済（後述するドイツのEAFなど）や、ネットィングを伴わずに必要な流動性残高が確保

⁵³ 日本銀行（2002）27頁によれば、「何らかの理由により決済が予定通りに行われないことが原因となって損害を被る可能性」と定義される。

⁵⁴ 日本銀行（2002）27頁によれば、「相手方の財務状況の悪化等に伴って決済不履行となった場合などに、予定された金額を現在および将来の如何なる時点でも受け取れなくなる可能性」と定義される。

⁵⁵ 日本銀行（2002）27頁によれば、「予定された金額を、将来時点では受け取れるかもしれないが、予定された決済時点には受け取れない可能性」と定義される。

⁵⁶ 日本銀行（2002）27頁によれば、「事務ミスやシステム障害、評判の低下、災害などによって生じる決済不能の可能性」と定義される。

⁵⁷ 日本銀行（2002）27頁によれば、「決済に伴う法的関係が不確実であることから問題が発生する可能性」と定義される。

⁵⁸ 日本銀行（2002）27頁によれば、「決済システムにおいて、決済に伴うリスクが現実のものとなって一参加者の決済が不能となった時に、それが他の決済にまで連鎖的に広がって決済全体に影響を及ぼす可能性」と定義される。

⁵⁹ 日本銀行（2002）27頁参照。

出来次第、連続的に RTGS 決済を行うオフセッティング決済（後述するアメリカの CHIPS やドイツの RTGS Plus など）と呼ばれる新しい仕組みが開発されているが、これらは RTGS のメリットである安全性と DTNS のメリットである効率性の双方を同時に追及する試みとして注目されている（図表 3 参照）。

図表 3 決済の仕組みの特徴

DTNS（時点決済）	ハイブリッド決済	オフセッティング決済	RTGS（即時決済）
リスクが大	> リスクが中	> リスクが小	> リスクがゼロ
効率性が大	> 効率性が中	> 効率性が小	> 効率性が小

ハ．決済システムのグローバル・スタンダード

これら資金決済システムのリスク対策は、システムの運営者が中心になって実施しているほか、各国の中央銀行や BIS において盛んに啓蒙活動が行われている。特に BIS の支払・決済システム委員会⁶⁰（CPSS：Committee on Payment and Settlement Systems）が発行した各種レポートは、資金決済システムが満たすべきリスク管理のグローバル・スタンダードとして機能してきている（図表 4 参照）。

図表 4 資金決済システムに関する CPSS の主な啓蒙レポート⁶¹

レポート名（カッコ内は通称）	公表時期	内容
ネットティングに関する報告書（エンジェル・レポート）	1989 年 2 月	ネットティングを法的性格によって分類した上で政策的課題を考察。
インターバンク・ネットティング・スキームに関する委員会報告書（ランファルシー・レポート）	1990 年 11 月	ネットティング決済を行う決済システムの設計や運営に関して、リスク管理の観点から守るべき最低基準を規定。
クロスボーダーおよび多通貨取引にかかる中銀の支払・決済サービスについて（ノエル・レポート）	1993 年 9 月	決済システムの稼働時間の延長等、中央銀行が行う国際的な多通貨間決済に伴うリスクの削減策を検討。
G10 各国の決済システム	1993 年 12 月	G10 各国の決済システムにつき、法制、リスク管理等の点から概要を纏める。
外為取引における決済リスクについて（オルソップ・レポート）	1996 年 3 月	外為リスクの概要や規模等を分析した上で、リスク削減策を提示。
RTGS システムについて（RTGS レポート）	1997 年 3 月	RTGS 決済を行う決済システムの設計や運営に関して主要論点を整理。
システムミックな影響の大きい資金決済システムに関するコア・プリ	2001 年 1 月	各国の主要な資金決済システムが満たすべき 10 の基本原則を規定（ランファ

⁶⁰ バーゼル銀行監督委員会などと並ぶ BIS における G10 中央銀行総裁会議直属の政策立案を行う委員会で、日本銀行もスタッフを常時 1 名派遣している。

⁶¹ ここに掲げたレポートは、本稿の論点に関係のある最も代表的なレポートだけであるが、その他にも多数発刊されている。それらは BIS のホームページ（<http://www.bis.org>）から入手できるほか、その幾つかは日本銀行による日本語訳（仮訳）を日本銀行のホームページ（<http://www.boj.or.jp>）からダウンロードできる。

ンシプル (コア・プリンシプル)	ルシー・レポートの拡張版)。
------------------	----------------

特に 1990 年のランファルシー・レポートが示したリスク管理基準は「ランファルシー基準」と呼ばれ、グローバル・スタンダードとなっている (図表 5 参照)。このグローバル・スタンダードはその後、次第に進化を遂げ、第 4 項の「ネット負債額 (=受信額-与信額) が最大の参加者が決済不能となった場合にもタイムリーに決済を完了できること」を強化して「ネット負債額 (=受信額-与信額) が最大の2 つの参加者が決済不能となった場合にもタイムリーに決済を完了できること」という条件を加えた「ランファルシー・プラス」基準という上位水準のスタンダードも形成された。現時点のグローバル・スタンダードは、既に述べたコア・プリンシプルで、ランファルシー基準を改訂・補充したものである (図表 5、6 参照)。

図表 5 ランファルシー基準 (概要は日本語、原文は英語)

1. ネットティング・システムが、全ての関係法のもとで確固とした法的根拠を持つこと。Netting schemes should have a well-founded legal basis under all relevant jurisdictions.
2. ネットティングの導入が、信用リスク・流動性リスクに及ぼす影響を参加者が認識していること。Netting scheme participants should have a clear understanding of the impact of particular scheme on each of the financial risks affected by the netting process.
3. 各参加者がシステム全体にもたらす最大のエクスポージャー (後述参照。決済リスクの可能性の大きさを指す) に上限が設けられていること。Multilateral netting systems should have clearly-defined procedures for the management of credit risks and liquidity risks which specify the respective responsibilities of the netting provider and the participants. These procedures should also ensure that all parties have both the incentives and the capabilities to manage and contain each of the risks they bear and that limits are placed on the maximum level of credit exposure that can be produced by each participant.
4. ネット負債額 (=受信額-与信額) が最大の参加者が決済不能となった場合にもタイムリーに決済を完了できること。Multilateral netting systems should, at a minimum, be capable of ensuring the timely completion of daily settlements in the event of an inability to settle by the participant with the largest single net-debit position.
5. 客観的かつ一般に公表された参加基準を設けること。Multilateral netting systems should have objective and publicly-disclosed criteria for admission which permit fair and open access.
6. バックアップ設備をもつこと。All netting schemes should ensure the operational reliability of technical systems and the availability of back-up facilities capable of completing daily processing requirements.

図表 6 システミックな影響の大きい資金決済システムに関するコア・プリンシプル⁶²
<システミックな影響の大きい資金決済システムに関する基本原則*>

I. (法的有効性) システムは、全ての関係法のもとで確固とした法的根拠を持つべきであ

⁶² BIS (2001a) および日本銀行 (2002) 28-9 頁参照。日本語訳は日本銀行仮訳に従った。

る。
II. (リスク認識) システムの規則と手続は、参加者が当該システムへの参加による金融リスクを明確に認識できるものとなっているべきである。
III. (リスク管理策の明定) システムは、信用リスク・流動性リスクを管理するための明確な手続を持つべきである。こうした手続は、当該システムの運営者や参加者それぞれの責任を特定し、リスクを管理・抑制するための適切なインセンティブを与えるものでなければならない。
IV. (同日決済) システムは、決済日にファイナルな決済を迅速に提供すべきである。ファイナルな決済は、日中に提供されることが望ましく、少なくとも決済日の終了時までには提供されるべきである。
V. (決済完了性) マルチラテラル・ネットィングが行われるシステムでは、少なくとも最大のネット負債額(=受信額－与信額)を有する参加者が決済不能となった場合でも、日々の決済をタイムリーに完了できるようにするべきである。
VI. (中央銀行資金による決済) 決済に利用される資産は、中央銀行に対する資産であることが望ましい。他の資産が利用される場合、その資産は信用リスクと流動性リスクが殆どないか、または全くないものであるべきである。
VII. (システムの信頼性) システムは、高度のセキュリティと運行上の信頼性を備え、かつ日々の事務処理をタイムリーに完了させるための緊急時の対応策を用意すべきである。
VIII. (効率性) システムは、利用者にとって実用的であり、経済全体にとっては効率的な決済手段を提供すべきである。
IX. (参加基準) システムは、公正かつ開かれた形での参加が可能となるよう、客観的で公表された参加基準を設けるべきである。
X. (運営の透明性) システムの組織運営の取決めは、効率的かつ対外的に説明可能であり、透明なものとなっているべきである。

* システムは、原則IV・Vに含まれる最低基準を上回るよう努力すべきである。

<基本原則を適用するにあたって中央銀行の責務>

A. (役割と基本政策の開示) 中央銀行は、決済システムに関する目標を明確に定め、システミックな影響の大きい資金決済システムに関する自らの役割と主要政策を公表すべきである。
B. (中央銀行が運営する決済システムへの適用) 中央銀行は、自ら運営するシステムが基本原則に適合することを確保すべきである。
C. (オーバーサイト) 中央銀行は、自ら運営しないシステムが基本原則に適合するようにオーバーサイトを実施し、このオーバーサイトを実行する能力を持つべきである。
D. (中央銀行間の協力) 基本原則を用いて決済システムの安全性と効率性を高めるに当たって、中央銀行は他の中央銀行や国内外の関係当局と協力すべきである。

各々の基本原則の内容を簡単に説明しよう。

原則Iは、システムの規則や手続が法的有効性を有し、かつその効果が予見可能であることを求めており、自国および他国の関係法から生じるリスクを検討する必要がある。具体的には、契約法、倒産法、銀行法、独占禁止法、消費者保護法等の必要に応じた改正や新規立法、約款・規則の整備を出来るだけ行うと共に、完全な法的確実性を実現できない分野についてはそれを特定し、法律意見書を取得することが推奨されている。具体例として

は、倒産法にゼロ・アワー・ルール⁶³を採用していた欧州諸国が、同ルールによって一旦完了した決済を巻き戻さざるを得なくなるリスクを回避するために同ルールを改正したほか、クロスボーダーの取引における法的不確実性を除去する試みとして 1996 年の UNCITRAL 電子商取引モデル法や 1998 年の EU ファイナリティ指令を挙げている。日本においては、決済システムの法的有効性を確認する法律意見書の取得は行われている⁶⁴ものの、立法については既に述べたように取組みが遅れている。

原則Ⅱは、システムの規則・手続の明確化を求めており、解説部分で主要部分の公表も要求している。日本ではシステムの規則・手続の明確化は以前から取り組んでおり⁶⁵、公表についても決済システムに関する多くの情報⁶⁶が日本銀行ホームページから入手できる（後述）など近年進展が見られるが、依然日銀ネットや外為円決済システムの規則が決済システムの参加者以外には公表されていない⁶⁷など問題が残る。

原則Ⅲは、信用リスクと流動性リスクの適切な管理を求めている。決済システムのリスク管理策として DTNS 決済、RTGS 決済、ハイブリッド決済等を紹介している。前述したように日本ではハイブリッド決済等で後れを取っているが、これまでも鋭意取り組んできた⁶⁸。

原則Ⅳは、決済日に最低 1 回ファイナルな決済を行うことを求め、この最低基準を超えることを目標としている。日本は、決済日の終了時点で 1 回だけ提供しているので最低基準を満たすにすぎず、日中に何度もファイナリティのある決済が提供される仕組み（ハイブリッド決済、オフセティング決済）を採用する欧米に比べて遅れている。このため、現在こうした決済の仕組みへの移行に向けた検討が進められている⁶⁹。

原則Ⅴは、ランファルシー基準 4 項と同じ内容で、マルチラテラル・ネットティング決済を

⁶³ このルールが資金決済システムに適用された場合、倒産が生じた当日の午前零時（ゼロアワー）以降、倒産した参加者が行った全ての支払が無効となるため、一旦完了した RTGS やネットティング決済を巻き戻す必要が出てきてしまう。一旦、巻き戻すとシステムミック・リスクが発生しやすくなるため、大いに懸念されていた。

⁶⁴ 詳しくは全国銀行協会事務委員会（2001）7 頁（全銀システム）、15 頁（外為円決済システム）、23 頁（東京手形交換所）参照。

⁶⁵ 詳しくは全国銀行協会事務委員会（2001）7 頁（全銀システム）、15-16 頁（外為円決済システム）、23 頁（東京手形交換所）参照。なお、各々のシステムについて、システム障害や大規模災害が発生した場合や、加盟銀行が破綻した場合の取扱いについても予め定められている。

⁶⁶ 例えば、国債決済についてであるが、詳細なディスクロージャー資料として日本銀行（1997d）参照。

⁶⁷ システム提供している外為円決済システム分を含め、日銀ネット関連の規則は対外秘の扱いとなっている。一方、全銀システムに関する内国為替決済規則は、東京・大手町の全銀協銀行図書館にて閲覧可能（巻末に添付）。しかし、アメリカの CHIPS ではインターネットで規則をダウンロード可能なのに比べると依然入手困難といえよう。

⁶⁸ 詳しくは全国銀行協会事務委員会（2001）8 頁（全銀システム）、16 頁（外為円決済システム）、23-25 頁（東京手形交換所）参照。

⁶⁹ 詳しくは全国銀行協会事務委員会（2001）8-9 頁（全銀システム）、16-17 頁（外為円決済システム）、25 頁（東京手形交換所）参照。

行うシステムが満たすべき最低基準とされ、それを上回る基準（上述のランファルシー・プラス基準）を満たすことが望ましいとされている。現在、日本の全銀システムと外為円決済システムではこの最低基準をクリアし、現在はランファルシー・プラス基準を満たすべく、検討・対応が進められている⁷⁰。

原則Ⅵは、決済に利用される資産は安全な資産であることを求めている。実際、全銀システムや東京手形交換所は日本銀行の当座勘定を利用して決済を行っており、外為円決済システムも加盟銀行間のネットの支払債務を決済する場合に日本銀行に対する請求権を利用している。一方、図表 1 で述べたような資金決済システムの階層構造において、直接参加者にぶら下がり決済を行う間接参加者の場合（準コア・システム）、中央銀行ではなく直接参加者に対する資産（請求権）でしかないため、直接参加者が倒産した場合（信用リスク）や一時的に支払不能になった場合（流動性リスク）、間接参加者への支払が予定通り行われない可能性がある。一方で、すべての間接参加者に中央銀行口座を保有させて直接参加者にすることは、間接保有者の決済に係るコストを高め、中央銀行決済システムの安全性を損なう恐れがあることから望ましくない。従って、個々の参加者における適切なリスク管理を促す必要が出てくる。日本でも日本銀行を中心に適切なリスク管理に向けた注意喚起が行われてきた。

原則Ⅶは、決済システムが国際標準化機構（ISO: International Standard Organisation）等の国際標準・業界標準に従ったセキュリティ水準を確保すると共に、適切な危機管理計画を備えることを求めている。この点について日本は進んでおり⁷¹、セキュリティ・レベルが高く事故率が諸外国に比べて顕著に低いほか、地震対策やコンピュータ西暦 Y2K 問題対策において危機管理体制が強化された。

原則Ⅷは、決済システムの利用者にとっての利便性や経済全体にとっての効率性を要求しており、その中で参加者に対する課金水準（利用コスト）を適切に定めることも要求している。この点は日本でも比較的意識されており⁷²、例えば外為円決済システムの利用料は、利用度に応じたコスト回収の原則に基づいて決められる。これに対して日銀ネットでは、インフラ整備に要する費用（システム開発・維持コスト等）は日銀ネットが「金融市場の基盤となる社会的インフラであり、技術革新等外部環境の変化に応じてその安全性・効率性の向上のための投資を行っていくことは、中央銀行の本来的な仕事であると考えられるから」基本的に日本銀行が負担し、「参加者は、書面ベースで利用する場合と比較して、事務負担軽減や処理時間短縮といったメリットを享受することができる」ため、参加銀行からはオンライン利用に伴う受益部分に対応するコスト（対外接続費用、回線使用料）を基

⁷⁰ 詳しくは全国銀行協会事務委員会（2001）9 頁（全銀システム）、17 頁（外為円決済システム）、25-26 頁（東京手形交換所）および日本銀行（2002）23 頁参照。

⁷¹ 詳しくは全国銀行協会事務委員会（2001）10 頁（全銀システム）、18 頁（外為円決済システム）、26 頁（東京手形交換所）参照。

⁷² 詳しくは全国銀行協会事務委員会（2001）10-11 頁（全銀システム）、18 頁（外為円決済

本料金や度数料金の形で回収している⁷³。

原則IXは、決済システムのリスク対策が確保される範囲で参加者間の競争を促す参加基準を公表することを求めている。日本の場合、日本銀行当座預金決済システムの参加者は、日本銀行法第1条にいう日本銀行の目的に照らして日本銀行が公表された基準⁷⁴（「日本銀行の当座預金取引または貸出取引の相手方に関する選考基準」と「当座預金取引の相手方に関する選考基準細目」）によって選定しており、資金決済や証券決済の主要な担い手（銀行や証券会社等）、短期金融市場取引の主要な仲介者（短資会社等）、一定の要件を満たす決済システムの運営主体などに限られている。また、民間決済システムも各々参加基準を定め、銀行等の金融機関に参加を認めている⁷⁵。一方、第4章で検討するように、金融機関以外の決済サービス業者による為替決済への参加は、中央銀行・清算機関の直接・間接参加者としてのみならず、銀行にぶら下がりて決済することすら銀行法2条2項2号の規定により認められていない点で問題がある。

原則Xは、システムの組織運営（ガバナンス）の透明性やアカウントビリティ確保を求めたものである。日本においてもシステムの組織運営が民主的かつ円滑に行える体制を備えている⁷⁶ほか、全国銀行協会連合会（全銀協）や日本銀行のホームページや刊行物による広報活動が進展している。

こうしてみると、原則に照らした日本の課題の中心はやはり法整備に関する原則Iにあり、法的リスクを除去するため、98年のEUファイナリティ指令（後述）などを参考にしてファイナリティの所在やマルチラテラル・ネットィングの有効性を立法で明確にしておく必要がある。

一方、基本原則を適用するに当たっての中央銀行の責務としては、①決済システムに関する中央銀行の目標設定と役割・主要政策の公表（責務A）、②中央銀行の自ら運営する決済システムが基本原則を満たすこと（責務B）、③中央銀行が自ら運営しない決済システムには基本原則に適合するようオーバーサイト⁷⁷を行うこと（責務C）、④中央銀行は国内外の

システム)、26-27頁(東京手形交換所)参照。

⁷³ 日本銀行(2002)15頁参照。この点は第2章で決済システムの効率性との関係で再び議論する。

⁷⁴ 日本銀行ホームページ(<http://www.boj.or.jp>)で入手可能。なお、同じく日本銀行が運営する国債振替決済制度についても公表された基準により参加者を日本銀行が選定している。

⁷⁵ 詳しくは全国銀行協会事務委員会(2001)11頁(全銀システム)、18-19頁(外為円決済システム)、27頁(東京手形交換所)参照。

⁷⁶ 詳しくは全国銀行協会事務委員会(2001)11頁(全銀システム)、19頁(外為円決済システム)、27頁(東京手形交換所)参照。

⁷⁷ 通常の監督(supervision)とは異なり、決済システムの参加者である個々の金融機関に対してではなく、各決済システムに対して、その安定性や効率性を満たすべく監督すること。

関係当局と決済システム政策で協力すべきこと（責務 D⁷⁸）が規定されている。何れも日本銀行は満たしているが、責務 A に関してはコア・プリンシプルが中央銀行法に明記する方法を提案しているほか、責務 C に関しても決済システムのオーバーサイトに法的根拠を与えること（図表 7 参照）を提案しているのに対し、日本における法整備の検討は進んでいない。

図表 7 法的根拠を持つ決済システムのオーバーサイトの例⁷⁹

オーストラリア： 1998 年決済システム法	オーストラリア準備銀行が決済システムの安全性・効率性について規制権限（罰則の施行を含む）を有し、各決済システムからの情報の徴求、参加基準・規則の制定、紛争時の調停等を行うことができると規定。
カナダ： 1996 年支払決済法	カナダ中央銀行はクリアリング・システムをオーバーサイトする権限を持ち、必要な情報を徴求したり監査を行ったり指令を発することができるものと規定。
EU 諸国： 欧州中央銀行システム並びに欧州中央銀行法	欧州中央銀行と経済通貨統合の第 3 段階に参加する各中央銀行で構成されるユーロシステムが決済システムの円滑な運営を職務とし、欧州中央銀行は規則を制定できると規定。
南アフリカ共和国： 1998 年全国決済システム法	南アフリカ準備銀行に、決済システム運営主体である南アフリカ決済協会とその参加者の活動をオーバーサイトする権限を付与。

これら諸国のオーバーサイト立法のうち、終章で検討する立法提案に参考になるのがカナダの例である。BIS（2001a）⁸⁰によると、「カナダでは 1996 年の支払決済法⁸¹により、カナダ中央銀行（以下、カナダ中銀）にシステミック・リスクをもたらし得るクリアリング・決済システムに対してオーバーサイトを行う責務を正式に与えている。カナダ中銀は、オーバーサイトの対象システムやその参加者に対し、オーバーサイトの作業に必要な全ての情報を提供するように求めることができる。カナダ中央銀行総裁は、対象システムの運営においてシステミック・リスクを引き起こす潜在的な可能性があると考える場合、大蔵大臣がそのようにすることが公共の利益にかなうと同意することを条件に、当該システムを同法に基づき同中銀の継続的なオーバーサイトの対象とする旨指定することができる⁸²。指定を

⁷⁸ ランファルシー基準（BIS（1990））のパート D もネットィング決済システムに関して中央銀行間の協調的オーバーサイトに関する原則を規定している。

⁷⁹ 詳しくは BIS（2001a）参照。

⁸⁰ 以下、日本銀行仮訳 93－94 頁からの引用。

⁸¹ 正式名は Payment Clearing and Settlement Act（1996 年 7 月 31 日に発効）。法文は <http://lois.justice.gc.ca/en/P-4.4/87089.html> から入手可能。

⁸² 第 4 条 1 項参照。法文は、Where the Governor of the Bank is of the opinion that a clearing and settlement system may be operated in such a manner as to pose a systemic risk, the Governor may, if the Minister is of the opinion that it is in the public interest to do so, designate the clearing and settlement system as a clearing and settlement system that is subject to this Part.

受けた場合、そのシステムは、システミック・リスクを管理するメカニズムを有することをカナダ中銀に納得させる必要がある。また、システムの指定は、ネットティングの取極めや決済の規則の運用をより確実なものとし、他の法律によってその効力が損なわれないよう一定の保護を与える⁸³。カナダ中銀は、指定されたシステムの運営について当該システムやその参加者と協定を締結することができるほか、全ての指定システムに対して監査を行うことができる。指定されたシステムは、システムや規則について重大な変更を実施する場合はカナダ中銀に事前に連絡する必要がある。総裁は、システミック・リスクの管理が不適切であると判断した極端な状況下では、システムもしくは参加者に対して指令を発出する

⁸³ 第8条参照。法文は、

- (1) Notwithstanding anything in any statute or other law of Canada or a province,
 - (a) the settlement rules of a designated clearing and settlement system are valid and are binding on the clearing house, the participants, a central counter-party and the Bank and any action may be taken or payment made in accordance with the settlement rules;
 - (b) the obligation of a participant, a clearing house or a central counter-party to make payment to a participant and the right of a participant, a clearing house or a central counter-party to receive payment from a participant, a clearing house or a central counter-party shall be netted and a net settlement or close-out amount shall be determined in accordance with the settlement rules, if they so provide; and
 - (c) where the settlement rules of a designated clearing and settlement system provide that the settlement of a payment obligation through an entry to or a payment out of an account of a participant, a clearing house or a central counter-party at the Bank is final and irrevocable, the entry or payment shall not be required to be reversed, repaid or set aside.
- (2) An entry to or a payment out of the account of a participant, a clearing house or a central counter-party at the Bank to settle a payment obligation in a designated clearing and settlement system shall not be the subject of any provision or order that operates as a stay of that activity.
- (3) The rights and remedies of a participant, a clearing house, a central counter-party or the Bank in respect of collateral granted to it as security for a payment or the performance of an obligation incurred in a designated clearing and settlement system may not be the subject of any stay provision or order affecting the ability of creditors to exercise rights and remedies with respect to the collateral.
- (4) Notwithstanding that all or part of the administration or operation of a designated clearing and settlement system is conducted outside Canada or that its settlement rules are governed by the laws of a foreign jurisdiction, where in any judicial proceedings in Canada a court determines that the rights and obligations of any person arising out of or in connection with the operation of the designated clearing and settlement system are governed in whole or in part by Canadian law, the provisions of this section shall be applied to the extent that the Canadian law applies in determining those rights and obligations.
- (5) In this section, "settlement rules" means the rules, however established, that provide the basis on which payment obligations are calculated, netted or settled and includes rules for the taking of action in the event that a participant is unable or likely to become unable to meet its obligations to the clearing house, a central counter-party or the other participants.

ことができる」(下線筆者)とあり、中央銀行がオーバーサイト対象となる決済システムを指定する結果、当該システムのネットィング等の第三者効や、倒産法等の遡及効からの保護が法的に与えられる作りになっている。終章で検討する決済システムの立法提案においては、決済システムにおけるファイナリティやネットィングの有効性を立法で明確化することとなるが、一口に決済システムと言ってもどこまで指すか、を考える際、カナダの1996年支払決済法が採用したオーバーサイト実行者としての中央銀行の「指定」で絞りをかけるのは有効なアプローチと考えられる。

二. 日本銀行等のオーバーサイト

決済システムのオーバーサイトについて、日本銀行は最近になって自らの立場を纏めたレポート(日本銀行(2002))を発表した。これによれば、日本銀行は、銀行券や日本銀行当座預金を用いた資金決済システム(日本銀行当座預金決済システム)を自ら提供すると共に、金融システムの安定確保という中央銀行の使命を果たすため、日本銀行以外の民間が提供する資金決済システムの安全性と効率性に目配りし、必要があればその改善に向けた働きかけ(オーバーサイト)を行っている⁸⁴。オーバーサイトの基本的手段は決済システムの運営主体に働きかけたり、モニタリングを行ったり、各種会合において意見表明を行う「道義的説得」であるが、日本銀行の当座預金を用いて決済を行う内国為替制度(全銀システム)、外国為替円決済制度(外為円決済システム)、手形交換制度などでは各々の規則改正に際し、日本銀行が承認・協議のかたちで関与する仕組みとなっている。オーバーサイトの基準は資金決済に関するコア・プリンシプル(BIS(2001a))であり、対象となる民間決済システムは内国為替制度(全銀システム)、外国為替円決済制度(外為円決済システム)、東京手形交換所である。なお、CLSシステムのようなクロスボーダーの決済システムについても必要に応じてオーバーサイトを施すほか、証券の決済についてもその対価である資金の決済と密接な関連を有している場合が多いことから、「一国の決済全体が安全で効率的行われることを確保するという観点からは、証券決済システムもその活動の対象とする」としている。

しかし、日本銀行のオーバーサイトの法的根拠は明らかでなく、日本銀行法第1条2項にいう日本銀行の目的である「金融機関間の資金決済の円滑の確保を通じた金融システムの安定」に照らして中央銀行の目的から解釈的に導いたものである。BISのコア・プリンシプル(BIS(2001a))は、「オーバーサイトを実行する能力を持つべき」とした上で、法的根拠を持つ決済システムのオーバーサイトの例(オーストラリアの1998年決済システム法、カナダの1996年支払決済法、EUの欧州中央銀行システム並びに欧州中央銀行法など)を具体的に紹介している(図表7参照)が、日本においてはオーバーサイトを実態面では有

⁸⁴ 日本銀行のオーバーサイトの具体例としては、1998年12月の外国為替円決済制度、および2001年1月の内国為替決済制度のリスク管理策の抜本的見直しがある。詳しくは、日本銀行(2002)参照。

効に果たしているものの、法制面ではその根拠が明らかでない。私見では、この点についても可能な限り立法によって明確化した方が、オーバーサイトが過少もしくは過剰に陥る事態を防ぎ、規制のアカウントビリティを高める上で望ましいと考える。

一方、決済システムの参加者である金融機関に対しては、日本銀行法と約定に基づく審査や日々の金融政策上のモニタリングがあるほか、金融庁の検査や業界団体（全銀協）のモニタリングも存在する。

ホ. モニタリングの空白地帯

決済システムやその参加者のモニタリングについては、コア・システムや準コア・システムでは銀行監督を通じた一応の体制が出来ているが、銀行以外の決済サービス業者による周辺システムについては、決済システムの安全な運行や決済参加者の経営の健全性に対する規制当局のモニタリングは及んでおらず、いわゆる「地下銀行」のような犯罪絡みの決済サービス業者も存在する。

このため、銀行法2条2項2号は為替決済業務を銀行に独占させ、周辺システムを刑事上違法として取り締まっている。しかし、最近の決済サービス業者の中には、コンビニの公共料金収納代行サービスのように決済サービスとして既に事実上広く認知されているものもあり、これらが取締まり対象となるか否かは不明瞭である。また、決済サービス業者についてはモニタリング体制が不備であるため、このまま放置しておく、周辺システムで生じたリスクがコア・システムや準コア・システムに波及する可能性がある。既存の銀行監督体制を前提とすれば、貸出先に対する銀行のモニタリングを規制当局が間接的にモニタリングする仕組みだけが存在しているが、周辺システムは多くの消費者を対象とすることが多いため、安全性の劣る決済手段を消費者に広く提供して決済システム全体に対する信認が低下するリスクに対処できるよう決済スキーム自体をモニタリングできる体制を整える必要がある。しかし、日本銀行や金融庁が様々な決済サービス業者の決済スキームを全てモニタリングすることは現実には困難である。

決済サービス業者の適法性を明確化しようとするれば、「為替業務は、銀行の排他的業務である」という現行制度のうち、①判例・通説上広範に定義されている「為替業務」の範囲を限定的に立法して周辺システムのモニタリングを別途構築するか、②インターネット専業銀行など「銀行」への参入基準を大幅に緩和し、決済サービス業者を銀行にしてしまうか、の何れかが選択肢になろう（第4章参照）。

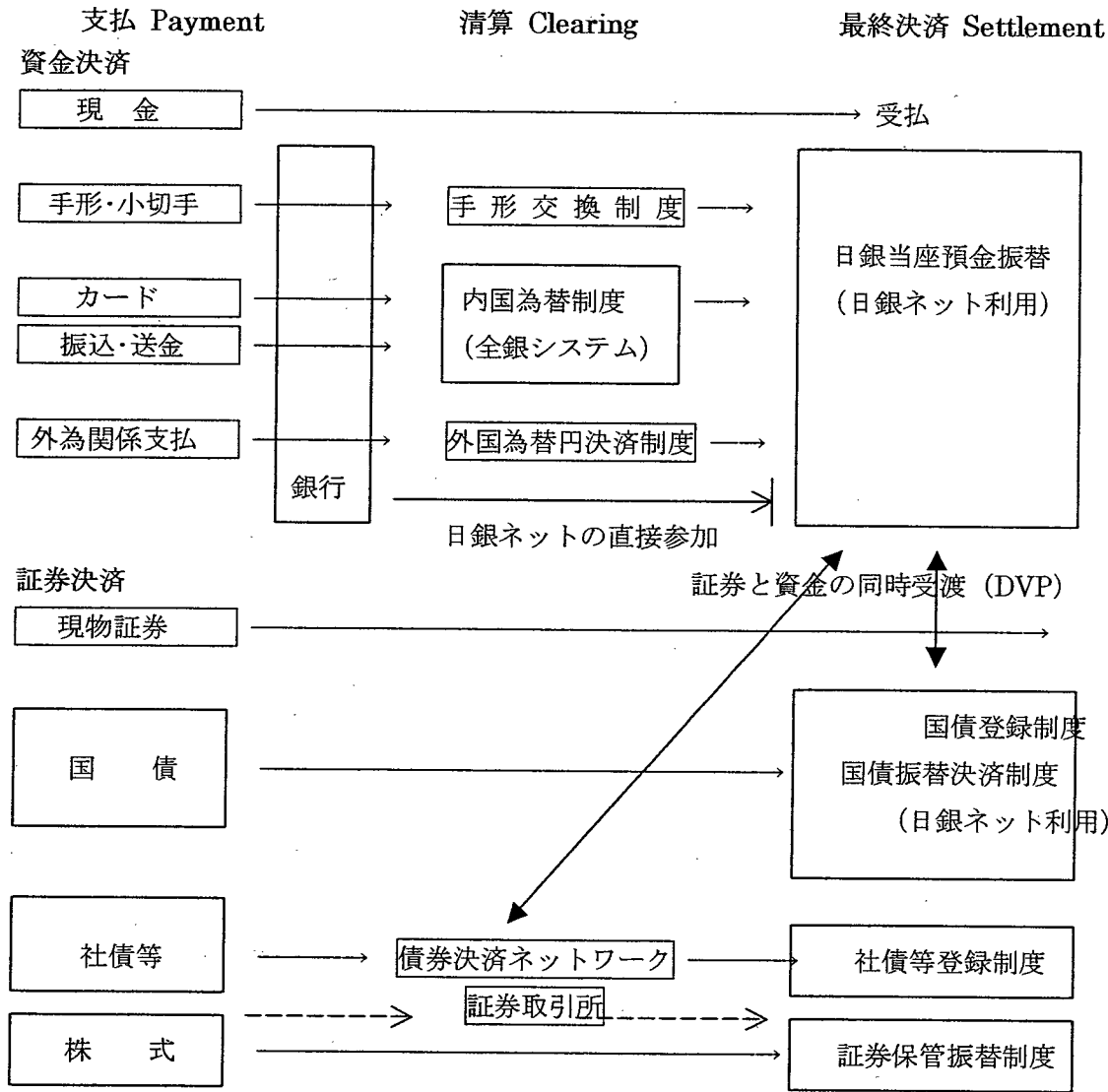
（2）日本の資金決済システム

日本の主要な決済システム⁸⁵としては、資金では RTGS を採用する日銀ネット、DTNS を採用する外為円決済システム、全銀システム、手形交換制度、証券では国債の登録制度・

⁸⁵ 詳しくは Geva, G. (2001) 参照。

振替決済制度、株式の保管振替制度、社債の JB ネットが挙げられる（図表 8 参照）。

図表 8 日本の決済システムの概観



全銀システムは決済件数が多い割に決済金額が小さく、外為円決済システムは決済件数が少ない割に決済金額の大きい特徴がある（図表 9 参照）。以下、決済システムの改革の動きを中心に簡単に概略を説明しよう。

図表 9 日本の主な決済システムの決済件数・金額（2001 年中）⁸⁶

決済システム名	決済件数（万件）	決済金額（兆円）
日銀ネット（当預系）	2.1	77.4
内国為替決済制度（全銀システム）	495.9	9.9
外国為替円決済制度（外為円決済システム）	3.9	28.0
手形交換制度（東京手形交換所）	29.0	2.6
国債登録制度・国際振替決済制度	1.2	42.4
株式保管振替制度	14.7	2.4
JB ネット	0.06	0.3

イ．日銀ネット

日銀ネット（正式名は日本銀行金融ネットワークシステム）は、日本銀行が運営する決済システムで、1988 年 10 月以降、順次対象業務を拡大し、現在は資金決済のほか国債等の決済も行っている（図表 10 参照）。資金決済を行う日銀ネットを日銀ネット当預系システムと呼び、2000 年 3 月末現在で 409 の金融機関が、日本銀行に開設している当座預金口座間の資金振替を通じて様々な取引にかかる資金決済を行う。2001 年中の日銀ネットにおける一日平均資金決済件数は 2.1 万件、同決済金額は 77.4 兆円となっている。

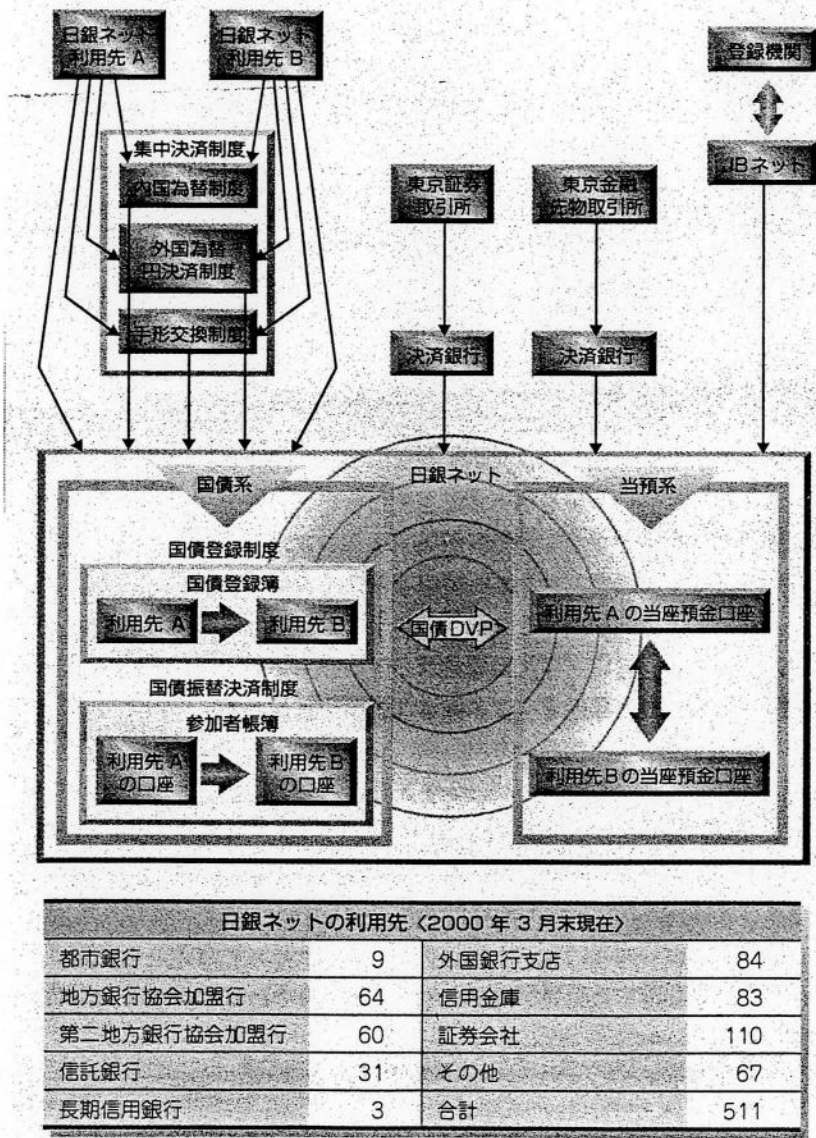
従来は、即時処理（RTGS）と時点処理（DTNS）の 2 つの方式から 1 つを選択できるシステムであったが、時点処理の利用が圧倒的でシステムック・リスクが大きいほか、RTGS レポート等の影響もあって各国中央銀行が RTGS システムを採用した⁸⁷ため、2001 年 1 月から時点処理を廃止し、即時処理ののみが利用可能となった（これを「RTGS 化」と呼ぶ⁸⁸）。

⁸⁶ 日本銀行（2002）32 頁による。なお、国債登録制度から下は証券決済システムである。

⁸⁷ 欧州諸国では、通貨統合や欧州中央銀行の成立と共に、各国の決済システムを RTGS 方式でリンクする TARGET が 1999 年から稼働開始するのに先立って、リンク元となる各々の決済システムが RTGS に移行した。また、韓国、香港、オーストラリア等でも欧州の動きに倣ってグローバル・スタンダードに追随する目的で相次いで RTGS に移行したため、将来、アジア版 TARGET が設立されたような場合には RTGS に移行しないとバスに乗り遅れるという懸念が日本国内で高まった。

⁸⁸ RTGS 化への移行の経緯やその決済リスク削減効果等については、日本銀行「RTGS 一半年間の経験と評価」日本銀行ホームページ（<http://www.boj.or.jp>）参照。

図表10 日銀ネットの全体像⁸⁹



⁸⁹ 出典は日本銀行〈金融研究所〉(2000) 78頁。

即時処理の下では、清算機関ごとに「受け皿口座」を開設した上で、外為円決済システムの場合は 14 時 30 分、全銀システムの場合は 16 時 15 分に⁹⁰、運営主体からの通知に基づいて日本銀行が「負け先」（支払超過先）から支払超過額を引落とし、これを受け皿口座に一旦プールしておいて全ての引落終了を確認した時点になって受け皿口座から「勝ち先」（受取超過先）へ受取超過額を払出すかたちで決済を行う。このようなシステムでは、時点処理に比べて差引計算を伴わない分、必要となる手持ち資金（日中流動性）が多くなるため、日本銀行は円滑な資金決済を可能とする目的で、資金が不足する金融機関に対し、予め差し入れさせた担保の範囲内で、供与当日に返済される限り無料⁹¹で日中流動性を供与（日中当座貸越）している。

なお、CLS（後述）による外為取引の決済リスク削減努力を中央銀行の側から支援する目的で、2002 年 5 月より日銀ネット（当預系）の稼働時間を午後 5 時から原則として午後 7 時まで延長し、各国中央銀行間における決済サービス提供時間帯の重なりを拡大した。また、ネットワーク技術や電文フォーマットの標準化などの進展に積極的に対応するため、2002 年 1 月に日銀ネットのネットワークインフラの高度化に関する提案を日銀ネット利用先に対して行い、同年 3 月に利用先の意見を踏まえて高度化を実現することになった。

ロ．外為円決済システム

次に、外為円決済システム⁹²であるが、これは社団法人東京銀行協会（東銀協）が運営主体となり、外国為替売買やユーロ円取引などに伴う円資金の受払いを集中決済する 1980 年 10 月に発足したシステムである（図表 1 1 参照）。外為円決済システムの事務処理（支払指図の交換、交換尻の算出、決済）は当初手形交換用のシステムを利用していたが、1989 年 3 月以降は日本銀行に委託され、日銀ネットによってオンライン処理されている。2001 年 11 月時点で直接システムに参加する加盟銀行が 40、加盟銀行を通じて間接参加している決済制度事務委託銀行が 204 存在する。2001 年中の決済件数は 3.9 万件、決済金額は 28.0 兆円である。支払指図の交換によって生じる加盟銀行間の貸借（交換尻）は日銀ネットにおいて計算の上、外国為替円決済制度規則により日本銀行に設けた東銀協の当座勘定と各加盟銀行の当座勘定との間で 1 日 1 回午後 2 時 30 分に決済される。

外為決済リスク削減の必要性が認識され、上述の「ランファルシー基準」に合致させる目的から、米国の CHIPS をモデルとして 1998 年 12 月から新システムに移行した。新システムでは、従来採用していたマルチラテラル（多数当事者間）・ネットティングの法的有効性に疑義が残る（詳しくは後述）ため、加盟銀行間のマルチラテラルな債権債務関係をセン

⁹⁰ その他、金融先物取引円資金決済が 12 時に、手形交換の決済が 12 時 30 分に行われる。

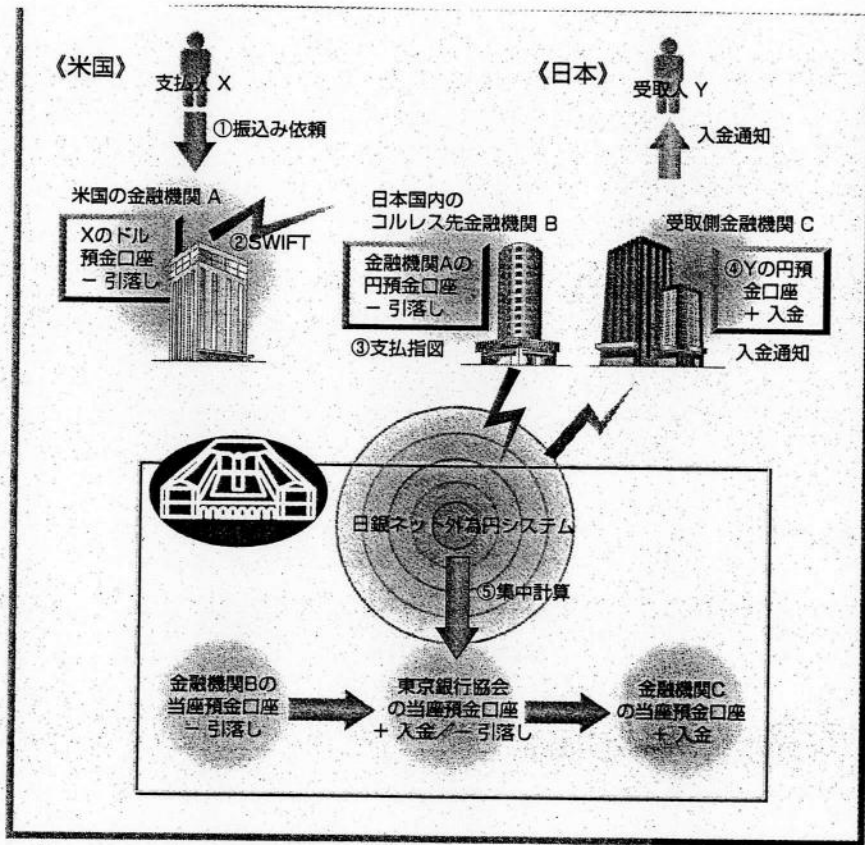
⁹¹ 金融機関が日中当座貸越をその日の終業時点までに返済できない場合には、公定歩合 + 6 % の懲罰的な延滞利息が課せられる。

⁹² 正式名は外国為替円決済システムで、外国為替円決済制度を支えるコンピュータ・システムを指す。外為円決済システムは、慣用的に外国為替円決済制度を指すこともあるため、

トラル・カウンターパーティー（東銀協）とのバイラテラル（二当事者間）な債権債務関係に置き換えた上でバイラテラル・ネットティングを行うことで、有効性を確保した。また、決済リスク対策⁹³として、従来設定していたネット受取限度額に加えて仕向超過限度額制度を新たに導入し（詳しくは後述）、損失分担ルールを変更すると共に、DTNSに加えてRTGSによる支払指図の処理も選択できるようにした。

また、新聞報道⁹⁴によると、2003 年にも国内銀行のうち最大手 2 行が同時に経営破綻しても決済が保てる「ランファルシー+1」基準を満たす予定であり、同時に 1 日に 1 回しか処理しない時点決済を数分毎に行うハイブリッド決済を導入する予定である。

図表 1 1 外為円決済システムの概要⁹⁵

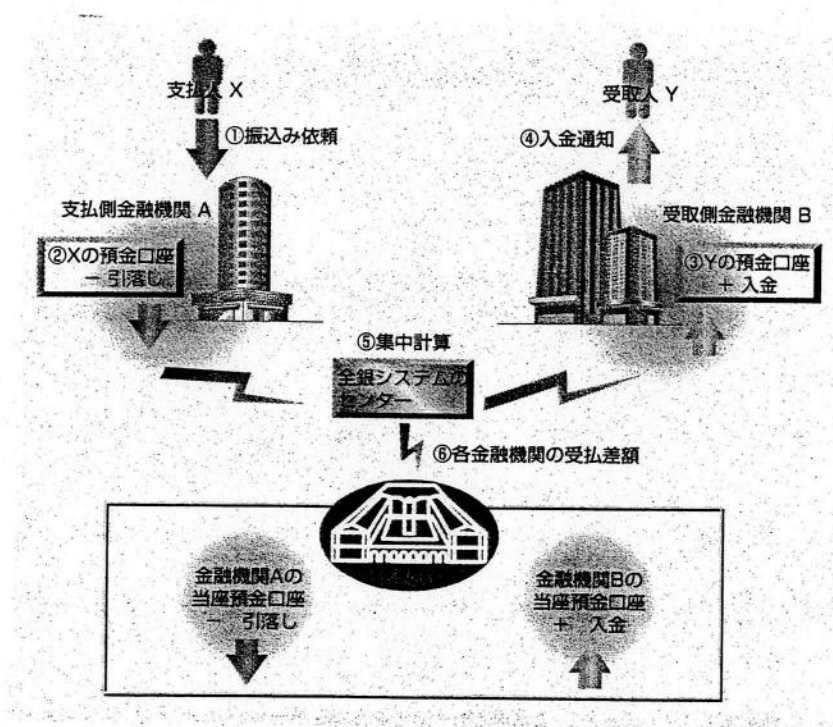


本稿でも両者を特に区別せず同義として取り扱う。
⁹³ 決済リスク対策の詳細は、全国銀行協会事務委員会（2001）12-19 頁参照。
⁹⁴ 日本経済新聞 2002 年 11 月 5 日号 5 面参照。
⁹⁵ 出典は日本銀行（2000）＜金融研究所＞69 頁。

ハ. 全銀システム

一方、全銀システム⁹⁶は、国内の振込・送金等を行う決済システムで、やはり東銀協が運営主体となって 1973 年 1 月に発足した。日銀ネットや外為円決済システムが主に金融機関間の多額（大口）の資金取引などを決済するのに対し、全銀システムは主に顧客間の小額（小口）の資金決済を行っている（図表 1 2 参照）。2001 年 11 月現在、全銀システム加盟銀行は 2023 行で、2001 年中の決済件数は 495.9 万件、決済金額は 9.9 兆円である。

図表 1 2 全銀システムの概要⁹⁷



⁹⁶ 正式名は全国銀行データ通信システムで、内国為替決済制度を支えるコンピュータ・システムのことである。決済システムとしての制度名は本来、内国為替決済制度であり、全銀システムはそれを支えるコンピュータ・システムを指すが、慣用的には内国為替決済制度のことも全銀システムと呼ぶことが多いため、本稿でも両者を特に区別せず、同義として取り扱う。

⁹⁷ 出典は日本銀行＜金融研究所＞（2000）68 頁。

為替取引によって生じる加盟金融機関間の貸借は、全銀センターにおいて計算の上、内国為替決済規則に基づき、日本銀行に設けた東銀協の当座勘定と各加盟金融機関の当座勘定との間で1日1回（午後4時15分）決済される。

2001年1月の日銀ネットのRTGS化に伴い、全銀システムは「ランファルシー基準」に適合した決済システムとするために、①新為替決済制度に移行し、②保証行責任方式を導入した。新為替決済制度とは、セントラル・カウンターパーティーを従来の日本銀行から東銀協に改めることによりシステムの自律性を高めることに狙いがある⁹⁸。従来の全銀システムは、運営主体の要望により、加盟銀行間の決済ができなくなった場合に日本銀行が一時的に立替払いを行うことで当日の決済を完了させるシステムであったが、こうした決済のあり方については民間決済システムの自律性を歪めるものとして日本銀行や海外決済システム監督当局から改善を求められていたため、その流れに対応して日本銀行の立替払いを廃止したものである。債務不履行が発生した場合に備えて、加盟銀行は日本銀行に予め担保を差し入れてきたが、新為替決済制度では東銀協に対して担保を差し入れることになる。しかし近年、加盟銀行から担保負担の軽減を求める声が高まっていることから、保証行責任方式を新たに導入し、担保負担の一部または全部に代えて、他の加盟銀行から債務保証を受けることで代替できるようになった。

二. 小括

このように、日本においては近年、RTGS レポートやランファルシー基準、海外諸国の改革の動きなどを参考に決済システム改革が相次いだ。皮肉にも RTGS 決済よりも進んだ基準としてハイブリッド決済やオフセティング決済が欧米で主流になり、ランファルシー基準作成のモデルとなったアメリカの CHIPS も 2001 年 1 月から抜本的にシステム変更されたため、グローバル・スタンダードの最先端に準えたつもりがグローバル・スタンダードの変更（コア・プリンシプル制定）時期と重なって一周遅れの古いモデルとなってしまった。従って、今後システムの制度改革を行う上では時代を先取りしたシステム構築が必要になろう。

また、日本の決済システムは、短期金融市場の決済と各決済システムの最終決済を担う日銀ネット、外国為替の決済を司る外為円決済システム、内国為替の決済を司る全銀システム（この他、手形・小切手の決済を司る手形交換も存在）というように決済対象毎に役割分担が明確化されてきた。このため、欧米のような決済システム間の競争による決済システム改革が進まず、内国為替の大口資金決済は、小口資金決済を主に扱う全銀システムを通じて処理せざるを得ないという非効率を来していた。しかし、度重なる外為法改正によって、もはや外国為替資金と内国為替資金の決済システムを分離する必要はなくなったため、そもそも決済金額が非常に大きい外為円決済システムを外国為替だけでなく内国為

⁹⁸ 決済リスク対策の詳細は、全国銀行協会事務委員会（2001）4-11 頁参照。

替も扱う大口資金ハイブリッド決済システムとして編成し直すことで資金決済の効率性を高めることが検討されている。

(3) 主要国の資金決済システム

ここでは、中央銀行が運営するアメリカの Fedwire と EU の TARGET、および民間決済システムであるアメリカの CHIPS、ユーロ銀行協会 (EBA) の Euro1、ドイツの EAF (現在は RTGS Plus)、フランスの PNS について、決済システム改革の動きを中心に見ていこう⁹⁹。各国決済システムの業務内容を対比すると、中央銀行の決済システムは日本では概ね日銀ネットに該当し、民間決済システムは概ね外為円決済システムに該当する。但し、主要国の民間決済システムは大口の国内取引も扱う場合があるが、この部分は日本では全銀システムが扱っている。また、全銀システムが扱う小口の国内取引は、例えばアメリカでは小切手の交換システムがこの役割を担っている。なお、外国為替に伴う決済リスク削減のために設立された CLS 銀行についても若干付言する。

イ. 中央銀行の運営する主要国の決済システム

まず、アメリカの Fedwire (Federal Reserve's Wire transfer system)¹⁰⁰は、アメリカ連邦準備制度 (Federal Reserve System、略称 Fed) が運営する資金決済システムで日本の日銀ネットに相当し、RTGS 決済を行う。米国内での資金取引の決済を主に Fedwire、外国為替などのドル決済を主に CHIPS が扱うが、両者が競合している部分も大きく、日本とは異なり手数料や安全性などで競合関係にある (このため、後述する CHIPS では改革が相次いでいる)。また、Fedwire の日中当座貸越は、有担保・無料で提供される日銀ネットとは異なり、無担保・有料で提供される。決済リスク対策としては、1997 年 12 月から、従来は 8 時 30 分から 18 時 30 分の 10 時間であった稼働時間を繰り上げ、0 時 30 分から 18 時 30 分として稼働時間を 18 時間に延長したことが挙げられる。これは、欧州や日本など主要国の決済システムの稼働時間と Fedwire の稼働時間との重複時間帯を作ることによってドルと他の通貨を同じ時間帯で決済できるようにする (同時に決済することで決済リスクが生じる原因となるラグを消滅させる) ことで時差というラグに伴う外為決済のリスク (ヘルシュタット・リスク) を削減することを目的としたものである (この目的に資するため、日本銀行も前述のごとく 2002 年 5 月より稼働時間を午後 5 時から午後 7 時まで延長した)。

なお、異なる通貨同士を同時に決済することを同時決済 (PVP: Payment versus Payment) と呼んで即時決済 (RTGS) と区別している。これは、ラグを解消するという機能は両者とも等しいものの、同時決済は異なるシステム間 (例えば日銀ネットと Fedwire) の決済を対象とし、即時決済は同じシステム内 (例えば Fedwire) の決済のみを対象とす

⁹⁹ より詳しくは、Geva, B. (2001)および European Monetary Institute (1996)参照。

¹⁰⁰ より詳しくは、U.S. General Accounting Office (1997)参照。

る点で異なるために、別の用語を用いたものである。ヘルシュタット・リスク削減を巡っては BIS や各国中央銀行、業界団体等で検討が進められてきたが、その中では、世界の主要銀行 20 が集まって 1995 年に発足した G-20(Group of 20)を中心に検討が進み、17 カ国 65 金融機関が出資して 2002 年 9 月から稼動している CLS (Continuous Linked Settlement) が最も注目されている。これは、外国為替取引における受渡決済と買受決済の同時決済 (PVP) を連続的に行う仕組みであり、参加者の最終的なポジションは、各国中央銀行の当座預金振替により参加者と CLS の間で決済される。これにより、外為取引に伴う信用リスクが大幅に削減できるほか、オペレーショナル・リスク等の削減効果も期待できる。CLS の稼動開始後は、CLS の決済対象通貨 (現在は米ドル、カナダドル、豪ドル、英ポンド、ユーロ、スイスフラン、日本円の 7 通貨。今後拡大予定) 間の決済についてはネットィング決済よりも CLS 決済を利用し、決済対象外の通貨 (アジア諸国の通貨など) との決済については逆にネットィング決済の利用が拡大するとみられている¹⁰¹。東京外国為替市場委員会は、2002 年 9 月 6 日に「CLS 導入にあたっての諸考察」を公表し、CLS 決済と非 CLS 決済の区分管理の必要性など実務上の問題点を纏めた。また、個別金融機関は、①社内システムを高度化しリアルタイムでリスク量を把握できるようにしたり、② SWIFT¹⁰²を利用して入出金情報をリアルタイムで管理したり、③日本時間帯にドル資金の入金確認を受けることを可能とする海外金融機関のサービスを利用するといった方策を検討・実施している¹⁰³。

次に、EU の TARGET (Trans-European Automated Real-Time Gross settlement Express Transfer)であるが、これは欧州中央銀行 (ECB) が運営する RTGS システムで、1999 年 1 月から EU 域内 15 カ国の中央銀行の RTGS システムをリンクしてユーロのクロスボーダー決済を行っている (欧州の中央銀行システムの RTGS 化は従来日米に比べて遅れていたが、TARGET にリンクする必要性から 1996-1998 年にかけて相次いで RTGS 化した)。TARGET はユーロ圏内の全ての金融機関が利用でき、ユーロ決済システムとしてはユーロ銀行協会 (EBA) の運営する Euro1、ドイツの EAF、フランスの PNS などと競合している。このため、後述する EAF や PNS などでは改革が相次いでいる。TARGET においても担保を提供することにより日中流動性が供給される。

¹⁰¹ 中島真志・宿輪純一 (2000) 224 頁参照。

¹⁰² より具体的には、SWIFT が提供する Nostro Account Information サービスである SWIFT・NAIS のこと。SWIFT とは Society for Worldwide Interbank Financial Telecommunication で、1973 年 5 月に欧米 15 カ国の 239 の銀行により設立された非営利法人 (本部はベルギー)。参加金融機関間の国際金融取引に関する銀行間付替・顧客送金等の通信サービスをコンピュータと通信回線を用いたデータ通信システムにより行っており、2001 年 7 月 31 日現在で 193 カ国、7233 の金融機関で利用されている。金融情報システムセンター (2001) 参照。

¹⁰³ 日本銀行「第 4 回決済システムフォーラムの議事の概要」2002 年 7 月 19 日 (日本銀行

ロ. 民間の運営する決済システム

一方、民間が運営する決済システムはどうであろうか。

まず、アメリカの CHIPS (Clearing House Interbank Payments System)¹⁰⁴は、CHIPS 参加 70 銀行が株主となる CHIPSCo (Clearing House Interbank Payments Company L.L.C.)が運営し、貿易・外為・証券取引等を中心とする大口の国際ドル取引を主に決済する仕組みである。しかし、国際ドル取引に Fedwire を使うことも可能であり、CHIPS は Fedwire が主に扱う国内取引の決済にも用いられるため、Fedwire との競合が増加している。中央銀行の運営する Fedwire に比べれば、民間決済システムの決済リスクはどうしても大きくなるため、CHIPS では 1980 年代から仕向超過限度額制度 (後述) や損失分担ルールなどの一連のリスク管理策の導入に積極的で、1990 年に「ランファルシー基準」、1997 年には「ランファルシー・プラス」基準を達成した。2001 年 1 月からは、従来行ってきた 1 日 1 回の時点決済を改め、日中に連続的にファイナリティのある決済を行う仕組み (CHIPS Finality) を導入してオフセティング決済を実現し、「コア・プリンシプル」第 IV 原則が求める「決済日当日中にファイナリティのある決済を迅速に提供」する仕組みを十分満たしている。

次に、Euro1 はユーロ銀行協会 (EBA: Euro Banking Association) 傘下の EBA Clearing が運営するマルチラテラル・ネットィングを行うネット決済システムで、主にクロスボーダーのユーロ決済を行う (前身は ECU (European Currency Unit) のネット決済システム)。このシステムでは 1 日 1 回の時点決済を採用している。ドイツ法に基づき「各参加銀行は常にネット・ベースでの債権債務のみを有する」という「単一債務構成 (Single Obligation Structure)」と呼ばれる法律構成を採用している。Euro1 での決済処理が行われると、マルチラテラル・ネットィングの結果得られた各参加銀行の他の参加銀行全体に対するネット与信 (勝ち)・受信 (負け) 額のポジションのみが法的な債権 (勝ちポジションの場合) または債務 (負けポジション) となり、ネットィング前における個別の支払指図の総額債権や同債務を負うことはないとされている¹⁰⁵。

また、ドイツの EAF (Euro Access Frankfurt) は、ドイツのヘッセン中央銀行が運営する決済システムで時点ネット決済 (DTNS) を採用していたが、1996 年 3 月以降、ハイブリッド決済に移行した。ここでは、バイラテラルおよびマルチラテラルのネットィングを頻繁 (例えば 20 分毎) に実施して決済を完了させることで、DTNS でありながら RTGS に近い安全性を持つハイブリッド決済を実現した。1998 年 1 月からは、海外に所在する金融機関が EAF に直接参加するリモート・アクセスを認め、日本からも参加している。その後、ドイツのブンデスバンク (中央銀行) は、ユーロ導入により EAF の決済量が半減し、CLS

ホームページ<http://www.boj.or.jp/set/set0207b.htm>参照。

¹⁰⁴ より詳しくは、U.S. General Accounting Office (1997) 参照。

¹⁰⁵ 中島真志・宿輪純一 (2000) 169 頁参照。

銀行の稼動によって更に決済量の減少が見込まれることから、決済システムの利便性を高めて自国決済システムの利用を増加させるため、DTNS である EAF と RTGS である ELS (Euro Link System)を統合し、流動性（手元の資金量）管理を行い易いように必要に応じて DTNS モードと RTGS モードを選択できるインテグレイテッド・システムを構築した。これが 2001 年 11 月から稼動している RTGS Plus である。RTGS Plus では、オフセティング決済と呼ばれる決済を採用し、必要なカバー資金（流動性）があればその段階で連続的に RTGS 決済を行う。また、ブンデスバンク口座やユーロ域内の各国中央銀行口座との間に流動性ブリッジを設け、これら口座との間で即座に資金の出入れ（流動性のシフト）が可能ないようにしている。オフセティング決済では、必要なカバー資金がない間は決済が止まるため、RTGS Plus ではオフセティング決済以外に RTGS 決済の仕組みも併置し、RTGS を「Express Payment(緊急支払)」、オフセティング決済を「Limit Payment(リミット支払)」と呼んでいる¹⁰⁶。

フランスの PNS (Paris Net Settlement)は、銀行間決済センター（CRI : Centrale des Règlements Interbancaires)が運営する時点ネット決済システムで、1999 年 4 月から日中に連続的にネット決済を行うハイブリッド決済システムに移行した。EAF と同様にリモート・アクセスを認めている。フランスにおいてもインテグレイテッド化が進み、DTNS である PNS と RTGS である TBF との間に流動性ブリッジを作って PIS(Paris Integrated System)と称し、1 日に何回でも流動性のシフトが行えるようにしている。

このように近年、欧米では様々な決済システム改革が行われている。ドイツやフランスでは欧州統合により、元から存在するシステムの生き残りをかけたシステム改革が進行中である。一方、欧米では第 3 章で検討するように UCC4A 編、EU 指令および関連立法によって、決済に伴うファイナリティやマルチラテラル・ネットリング契約の第三者（倒産管財人等）に対する法的有効性が確保されているが、日本法の下では有効性に疑問が持たれる状況にある。

第 2 節 決済とは何か

決済システムの制度的構造は第 1 節で述べたので、以下では法的構造について考えることとしよう。今日、経済発展や金融取引の拡大に伴って決済の件数・金額が飛躍的に増加し、コンピューター技術の導入や取引の多様化（証券決済の発達など）により決済の仕組みも著しく多様化・複雑化している。この結果、「決済」を厳密に定義することは必ずしも容易ではなくなり、論者によって様々な定義が試みられてきた。従って、決済システムの法的

¹⁰⁶ 流動性管理に対するニーズの高まりから Limit Payment への選好が高まっており、約 90%が Limit Payment を選考しており。Express Payment は約 10%に留まっている。オフセティング決済は RTGS 比べて決済時間が多少遅れる可能性があるため、本当に緊急性が必要な決済は RTGS 決済に回している。宿輪純一・久保田隆（2002）37 頁参照。

課題を考える前提として、まず決済とは何かを巡る議論を整理したい¹⁰⁷。

(1) 決済の定義とその多様性

日本銀行の折谷氏¹⁰⁸は「商品の売買など経済活動に伴って生じる債権・債務を、対価の支払をもって解消すること」と定義したが、これをもとに全銀協の箕輪氏¹⁰⁹は決済対象、決済手段、決済方法の3段階に分けてより詳細な定義付けを行った。すなわち、決済とは「①企業・個人・国などの経済主体間の売買取引等によって発生する債権・債務（売買取引の場合は、売り手の代金受取債権と買い手の代金支払債務）を、②その債権・債務と同等の経済的価値を有する何らかのモノ（通常は現金通貨または預金通貨）を、③債務者（買い手）から債権者（売り手）へ移転させることによって、両者の間の貸借関係を終了させること」を指すとし、①が決済対象、②が決済手段、③が決済方法に対応するとした。ここで③の決済方法は文字どおりに読むと相殺による決済を含んでいないが、「ごく例外的に、相殺の場合には、相殺された部分については価値の移転が発生することなく決済が完了する場合がある」として例外的に含めている。箕輪氏の定義を出発点に、決済対象、決済手段、決済方法についてもう少し詳しく検討してみよう。

イ. 決済対象

①の決済対象に関する箕輪氏の定義をみると、折谷氏が「経済活動に伴って生じる債権・債務」としたのに加えて「商品やサービスの売買取引に基づくものだけではなく、法律に基づいて発生する債権・債務、あるいは当事者間の契約や合意に基づく債権債務」（具体的には「税金や年金掛け金の納付、年金や利子・配当金の支払、贈与に基づく金銭の支払など」）も含めている。このように定義すると、法律や契約に基づく弁済行為は全て決済に含まれる。

しかし、決済＝弁済なのかというところではなく、箕輪氏も認めるように、「現在では、決済は経済発展を支える重要なインフラストラクチュアの一部であるとの認識が一般化し、その合理化・効率化の推進や顧客の利便性の向上はもとより、決済システムの安定性の確保やリスクの削減、金融システムや金融政策への影響といった問題についても活発に議論が行われている」。従って、弁済とは異なり、①経済金融活動の基盤をなすシステムを構成すること、②その効率性・安全性が求められること、が新たな要素として加わってくる。

ロ. 決済方法：ペイメント、クリアリング、セトルメント

次に、箕輪氏の定義では「債務者（買い手）から債権者（売り手）へ移転させることによって、両者の間の貸借関係を終了させること」が決済方法であったが、この移転のプロセ

¹⁰⁷ なお、銀行の決済機能に関する経済学的理解につき、吉田暁（2002）3-13頁参照。

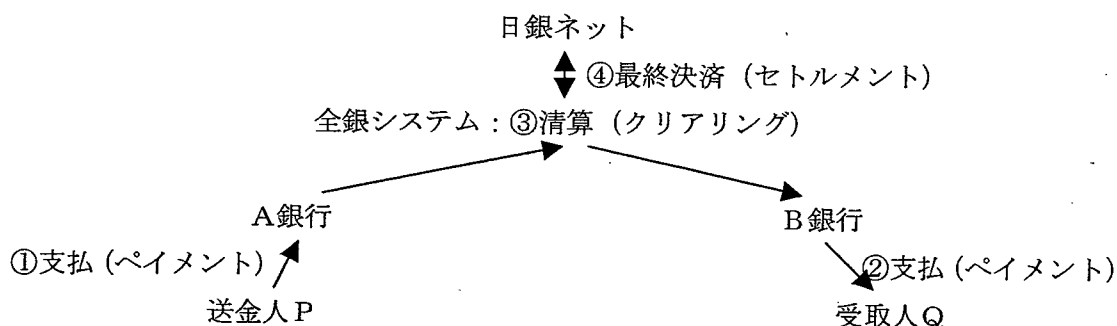
¹⁰⁸ 折谷吉治（1986）4頁参照。

¹⁰⁹ 箕輪重則（1994）2-19頁参照。

スと貸借関係終了について、決済のシステムとしての側面に着目し、決済概念を金融決済において継続して生じる3局面に分解して定義する試みが行われている。

すなわち、①現金・小切手の受渡し、振込・送金などの支払行為であるペイメント (payment)、②ペイメントに係る債権債務を差引計算 (ネッティング) 等により整理して、実際の資金または証券の受渡額を確定するクリアリング (clearing)、③決済対象である資金または証券を最終的に受け渡すセトルメント (settlement) という3段階に分解するわけである。この場合、例えば、現金を支払った場合のペイメントは同時にセトルメントでもある。また、銀行振込の場合ならば、受取人に支払った受信銀行のペイメントは、銀行間で債権債務を差引計算処理するクリアリングを経て最終的に決済するセトルメントを終えるまでは、送信銀行から受信銀行への支払行為であるペイメントを得られず、一種の与信状態に置かれている。一方、通常の相殺決済ではクリアリング→セトルメント→ペイメントの順に3局面が引き続いて表れる。このように3局面に分けることで、①セトルメントされたペイメントなのか、セトルメントされていないペイメントなのか、②クリアリングかセトルメントか、を明確に区分できるため、リスクの所在を明らかにすることが出来る。例えば、セトルメントされていないペイメントは焦げ付く恐れがあり、クリアリングの段階ならばまだグロスの債権債務が消滅していないことが分かる訳である。このことを図表13の設例をもとに確かめてみよう。

図表13 国内送金の場合における3段階の決済



例えば国内送金の場合、朝9時30分に送金人Pが、B銀行に預金口座を持つ受取人Qに対して、現金10万円をA銀行に振り込んで送金依頼したとする。これが①の支払であるが、日本では全銀システムを通じて銀行間の送金情報は瞬時に伝わるのでB銀行は朝9時32分にはB銀行の受取人Qの預金口座に10万円が振り込まれたとする。これが②の支払である。銀行にとっては、④の最終決済が行われた後で受取人に資金解放の方が直ちに支払う場合に比べてリスクがなくて済むメリットがあるが、日本では顧客サービスのために即座に資金解放されるのが一般的である。すなわち、②の時点では送金人と受取人の間の送金は完了したが、A銀行とB銀行の債権債務関係は解消しておらず、B銀行はA銀行に10万円貸した状態になっている。銀行同士はこの種の取引を多数行っているため、全銀システム

を通じて 1 日の貸借を纏めて計算する必要がある。そこで、全銀システムでは各参加銀行のネット与信（勝ち）・受信（負け）・額の計算を終え（これが③の清算）、16 時 15 分に負け銀行から負け額を一斉に引落して日銀ネットにある「受け皿口座」にいったんプールし、全ての引落の終了を確認した後で勝ち銀行に勝ち額を一斉に入金する。これが④の最終決済で、銀行間の債権債務が完全に確定し、ファイナリティのある決済となる。

ペイメント、クリアリング、セトルメントの 3 者の定義については、論者によって多少異なってくるものの、概ね一致している。まず、ペイメントについては、中島真志・宿輪純一（2000）¹¹⁰が銀行間資金決済システムに限定して「支払指図を送付し、受け取るプロセス」として資金振替の支払指図を念頭に置き、BIS（1993b）¹¹¹が「the payer's transfer of a money claim on a party acceptable to the payee. Typically, claims take the form of banknotes or deposit balances held at a financial institution or at a central bank.」として紙幣の支払や通常の口座振替および銀行間口座振替を想定しており、概ね一致する。リスクの所在を明らかにする上では債務履行の受渡、振込、支払、支払指図の伝達等の行為とみるのが有用であろう。

次にクリアリングは、中島真志・宿輪純一（2000）が「セトルメントのために取り交わされた多くの支払指図を集計して、最終的に受け取るべき、あるいは支払うべき差額（決済尻）を算出すること」、BIS（1993b）が「the process of transmitting, reconciling and in some cases confirming payment orders or security transfer instructions prior to settlement, possibly including netting of instructions and the establishment of final positions for settlement. In the context of securities markets this process is often referred to as clearance. Sometimes the terms are used (imprecisely) to include settlement.」、日本銀行（1989）は対象を銀行間の資金決済に限った上で「銀行間で支払指図を多角的に交換し、各銀行の支払額と受取額の差額（勝ち負け尻、ネット尻）を計算すること」としており、この点では「情報伝達」に重点を置く BIS（1993b）と「差額計算」に重点を置く中島真志・宿輪純一（2000）、日銀（1989）で多少異なるものの、決済情報伝達プロセスの中で債権債務の差引計算を行う（決済尻の算出）が、最終決済はまだ済んでいないことが共通認識となっている。

最後に、セトルメントは、中島真志・宿輪純一（2000）が「クリアリングで計算された決済尻の金額を受払いし、ファイナリティ（決済の取消しがないこと）をもって支払を行うこと」、BIS（1993b）が「an act that discharges obligations in respect of funds or securities transfers between two or more parties.」、日本銀行（1989）が「参加銀行間の資金の貸借関係（勝ち負け尻）を中央銀行の当座預金の振替で決済することにより、一連の支払・決済が最終的に完了すること」としており、これも定義によって扱う範囲が若干異なってくるものの、決済の最終段階に該当し、ここで債権債務関係が解消する点が共通す

¹¹⁰ 以下、中島真志・宿輪純一（2000）5・6 頁参照。

¹¹¹ 以下、BIS（1993b）531-545 頁の Glossary 部分参照。

ると考えられる。

ハ. ファイナリティ

セトルメントとよく似た概念にファイナリティ（決済完了性、支払完了性）という言葉がある。これは、取消不能で無条件（irrevocable and unconditional¹¹²⁾ な決済を指し、デフォルト・リスクのない決済と考えられている。日本法によれば、ファイナリティは、決済手段を提供すれば金銭債務の弁済提供の効果が法的に生じること（民法 492 条）と捉えられ、①一般的・強制的通用力を有する法貨であるか（日本銀行法 46 条 2 項、紙幣類似証券取締法 1 条、通貨の単位及び貨幣の発行等に関する法律 7 条）、②契約・約款により代物弁済としての効力が与えられているか（民法 482 条）、③当該手段をもって弁済に充てうることが慣習（法）として認められていることにより、弁済提供の効力が確定的に成立し、その効力が覆されることのないことを指す¹¹³⁾。このうち②や③については、ある程度決済を機能的に捉える余地を残しており、外貨や証券などの金融商品による決済も円貨（法貨）と同様に支払い効果を認める趣旨と考えられる（外貨などの決済手段の性格については後述。なお、決済主体に関しては、決済とほぼ内容が重なる為替¹¹⁴⁾について、これを銀行に限る公法的規制が残存しているが、この点の考察は第四章に譲る）。

しかし、このファイナリティは、誰に対するどの程度のファイナリティかによってその意味合いが変わり得る概念であり、上記のファイナリティは中央銀行間の決済が完了したため銀行間の債権債務が確定したことをもって、決済システム参加者間のファイナリティを指しているに過ぎない。中央銀行によって一旦決済された後であっても、遡及効を認める倒産法や消費者保護法によって取引が有効に取消された場合、第三者に対するファイナリティを有するとは言えない。しかし、決済システムにおける決済の安全性確保のためには、決済システムの規則上のファイナリティが第三者に対しても対抗できる必要があり、そのことを立法によって明確化する必要がある。残念ながら日本にはそうした立法がなく、第三者に対するファイナリティの所在は不明確であるが、海外では既にファイナリティに関する立法がなされている例もある。例えば、1998 年 5 月に制定された EU ファイナリティ指令（正式名は 98/26/EC of the European Parliament and the Council of 19 May 1998 on settlement finality in payment and settlement systems, Official Journal L 166, 11/06/1998 p.0045-0050）では、資金決済および証券決済に係る支払指図に法的強制力を付与して第三者に対抗できることや遡及効が生じないことを明らかにしており（3 条 1 項、5 条、7 条）、EU 各国はこれに対応した国内法を整備している。

¹¹²⁾ BIS (1993b)538 頁参照。

¹¹³⁾ 岩原紳作 (1999) 552-553 頁参照。

¹¹⁴⁾ 但し、支払目的のない送金は為替ではあるが決済ではなく、相殺は決済ではあるが為替ではない。

第3条

- 1項 支払指図とネットティングは法的強制力を有し、参加者に対する倒産手続においても支払指図が倒産手続開始前にシステムに受け付けられた場合は、その効力を第三者に対抗できる。

第5条

支払指図は、システムの規則が定める時点以降、システムの参加者または第三者によって取り消されてはならない。

第7条

倒産手続は、その手続開始以前においてシステムへの参加から生じた、ないしそれに関連した参加者の権利義務関係について、遡及的に効力を有してはならない。

二. 決済手段

箕輪氏の定義では、決済手段を主に通貨（現金通貨と預金通貨）と考えており、通貨ではなく「対価」と定義した折谷氏よりも対象は狭まっている。さらに、岡部教授¹¹⁶は「支払い（payment）、あるいはより厳格なニュアンスを持って同様の意味で用いられることが多い決済（settlement）とは、債務者から債権者に通貨（マネー）を移転させることによって、債権、債務関係を消滅させることを指す」と定義し、決済手段を通貨に限定している。

しかし、決済は通貨だけでなく金融商品（特に証券や先物等）の受渡しを意味する場合も増えてきている。例えば、金融実務・法務に関する代表的な辞典である金融実務大辞典（2000年、金融財政事情研究会）は「証券・為替などの市場では、過去に交わされた売買約定に基づき、証券などの受渡を行うと同時に、資金の決済を行うことをさし、受渡しと同じ意味に使われるのが普通である」として証券の受渡しを決済に含めているほか、さらに「為替や債券の先物取引や株式の信用取引などの場合は、反対売買を行うことによって、差金（売買損益と考えてもよい）の決済が行われる」とし、先物等の金融資産を反対売買する決済方法も決済に含めている。このように決済手段や決済方法は、教科書流の「通貨の移転」から拡張し、実務上は様々な決済対象や決済方法を含めるかたちに拡大してきている。

このように考えると、決済手段は折谷氏の定義に立ち返り、対象を明定せずに「対価」もしくは「価値」とした方が正確であり、決済方法は相殺や差金決済を考慮すると対価の「支払」ではなく「移転」をもって債権債務関係を解消することとした方が正確である。このように決済という言葉は多義的である。

ホ. 経済学的アプローチと法学的アプローチの相違

¹¹⁵ BIS（2001a）の日本銀行仮訳参照。

¹¹⁶ 岡部光明（1999）124頁参照。

しかし、決済の機能面に着目して「債権債務を価値の移転をもって解消すること」と定義してみても従来の法的文脈に当てはめればあまり有用な定義にはならない。何故ならば、①決済対象が資金（カネ：円貨）であるか非資金（モノ：外貨・証券等の金融資産）であるか、②決済方法が支払であるか相殺であるかその他考え得るあらゆる仕組みであるか、③決済対象が資金（円貨）であったとしてもその手段が現金か銀行口座振替か手形・小切手か、という相違は法律構成の相違をもたらし、何れを取るかによって結論が全く異なってくるからである。

イギリスの著名な法学者 Mann, F.A.は「経済学者はマネーとして機能するものは全てマネーと捉えるが、そうした見方は一般に法律家には受け入れ難い」¹¹⁷と書いたが、このことは、欧米はもとより日本法の文脈でも全く同様に当てはまる。決済や資金（マネー）の定義について、経済学的アプローチの下では同じ機能を果たすものをすべて決済なり資金であると明快に定義付けることができるが、法学的アプローチでは機能が同じだからといって根拠法を無視して一括りに扱うことは不可能である。法学的アプローチは、例えば A が B に対して支払債務を負う場合、支払手段として①法的な強制通用力を持つ法貨（Legal Tender：紙幣、貨幣）と②預金通貨を用いた各種決済手段（Fiduciary Money：手形・小切手、振込・引落、クレジットカード）を異なる法律関係で捉えるのである¹¹⁸。更に資金決済と証券決済も異なる根拠法に基づいて法律構成する。これら法学的アプローチの特徴について、まず資金決済と証券決済の法的相違からみていこう。

へ．資金決済の日本法的理解

日本法における資金決済の理解について、日本銀行「電子マネーに関する勉強会」（以下、勉強会）¹¹⁹は以下のように整理する。

まず、金銭債務の弁済については、民法 402 条 1 項前段が「債権ノ目的物カ金銭ナルトキハ債務者ハ其選択ニ従ヒ各種通貨ヲ以テ弁済ヲ為スコトヲ得」（下線筆者）としているが、ここでいう金銭債務の目的は現金通貨という有体物の所有権の移転にあるのではなく、現金通貨に含まれた一定の金銭的価値を債権者に移転することにあると考えられる。そこで、勉強会は金銭債務を「価値単位（円、銭等の価値尺度）に則って表示された一定の価値を目的とし、それに相応する支払単位（円のように物理的にトレースできるかたちで存在し、法的にその帰属を語り得る価値）の給付によって消滅する債務」と定義している。一方、要物契約である消費貸借契約（民法 587 条）の契約成立時における金銭の交付のように支払単位の移転が金銭債務の弁済以外の場合に行われることもある。このため勉強会は、こ

¹¹⁷ Mann, F.A. (1982) 5 頁参照。

¹¹⁸ 欧州諸国においても全く同じことが言える。詳しくは Malaguti, M.C. (1997) 11-61 頁参照。

¹¹⁹ 日本銀行＜電子マネーに関する勉強会＞（1997）33 頁以下、「付 2：私法上の金銭の一般理論による電子マネーの法的分析」参照。

うした場合を含めて支払単位の移転を総称する概念として「決済」を用いている。

次に、「決済＝支払単位の移転」を実現するためには、「通貨媒体」（価値を物理的にトレースすることが可能な媒体）と「通貨手段」（支払単位の移転を可能とする方法）が必要であるから、勉強会はこれらを組み合わせて「決済方法」という法的仕組みを構成する。これを具体的にみると、銀行券や貨幣といった現金通貨は法律により支払単位が組み込まれた法定の通貨媒体であり、支払単位の帰属は通貨媒体である有体動産（金属や紙）の所有権の帰属によって具体化され、通貨媒体の占有権の移転による所有権の移転が通貨手段となる。この場合、通貨媒体と通貨手段の両機能が同じく有体動産によって担われる。一方、銀行振込・振替、手形・小切手、クレジットカード等は、それ自体が通貨媒体の機能を担うことはなく、通貨媒体に組み込まれた支払単位を移転する通貨手段の機能を担っている。

このように決済方法において、通貨媒体としての機能を担うものと通貨手段としての機能を担うものがあることから、両者を区別して扱う必要性が生じるのである。では、現金通貨以外のものに通貨媒体性を認めることは出来るだろうか。勉強会は債権（預金通貨）が通貨媒体となる要件として、①直接の処分可能性（現金通貨を媒介としない入金記帳による固有の移転方法の存在）と②入金記帳が原則としてそれ以前の債務者＝弁済者と銀行および銀行間の関係から生じるあらゆる問題から遮断されていること（無因性¹²⁰）を挙げている。預金通貨を用いた各種決済手段は、債務者の預金通貨の消滅（引落記帳）と債権者の預金通貨の成立（入金記帳）によって金銭債務が弁済される際、振込・振替、小切手、デビットカード、クレジットカード、プリペイドカードの何れも債務者の支払指図が預金通貨の移転の前提となっており、支払指図を受けた銀行（債務者の口座を有する銀行）は債務者の受任者として指示された相手に一定金額を支払う義務を負うと共に、銀行はこの支払によって債務者に対する預金契約上の債務を有効に弁済したことになる点で共通する。また、無因性について判例¹²¹は、当事者の合意がなくても銀行の自己宛小切手の交付は金銭債務の有効な弁済の提供になるとしている。しかし、それ以外の部分は不明である。

このため私見では、EU ファイナリティ指令に倣って日本でもファイナリティに関する立法を行うことで、銀行小切手以外の各種決済手段の「無因性」を明確化し、更に現金を含めた全ての決済手段を倒産法等の遡及効から守ることが必要と考える。

ト．証券決済の日本法的理解

伝統的には決済といえば資金決済が中心であったが、証券取引の拡大に伴い、証券決済という言葉も一般化し、銀行振込等の決済手段に加えて投資信託なども現金と同様の機能を担いつつある。そこで、決済の法的理解の範囲で証券決済についても考えてみたい。

¹²⁰ 民法上の債権譲渡のように意思表示だけで権利帰属が決ったり、権利者の個別的な抗弁関係が付着していったり、権利内容の修正を債権者債務者の私的自治に委ねてしまうことのないことをいう。

¹²¹ 最判昭和 37 年 9 月 21 日民集 16 卷 9 号 2041 頁。

証券決済は、DVP はもとより最終的には資金決済されるが、証券決済（有価証券法理）と資金決済（金銭債権法理）が異なるルールで処理されることは、利用者にとっては突然ルールが変更される点で混乱を来す。このため、資金も証券も同じ決済機能を持つものとなるべく統一的なルールで処理することが望ましい。その際、証券決済を円滑にするには、そのペーパーレス化に伴い、個性ある「紙」に頼る有価証券法理を拡張する必要があり、資金決済を円滑にするには権利の「無因性」を導く必要がある。

社債・株式については、「紙」の問題は社債等振替法の制定や近い将来に実現が見込まれる株式保管振替法の改正でクリアするものと考えられるが、紙を前提としない「有価証券法理」において抽象性・無因性が如何に根拠付けられるかは今後の課題である。1つの方向性として、決済の安全性・効率性確保という政策目的に立ち、ファイナリティ立法を証券分野でも実現することが考えられる。より難しい問題として資金決済に多く用いられる有価証券である手形・小切手があるが、これは個別取引の決済手段でもあるため、権利の個別性が排除できず「紙」と文言性を必要とし、原因関係上の抗弁の排除にも限界があるという難しい問題を抱えている。しかし、「紙」が権利を特定する機能を電子データの送信によって代替し得る仕組み（電子署名等）をシステム内に義務付けることによってクリアできる¹²²という考え方も出来よう。

椋川助教授¹²³は、「流通を促進する必要があるから、民法では実現できない流通保護のための法理が選ばれると考えるのであれば、権利の流通を促進することが必要とされ許容されるべき事情を探ることで、その事情を共通にしている一群の権利に、伝統的な有価証券法理の保護を共有させる基礎とし得る」とした上で、「私法上の権利が財産的価値を帯びて流通するとき、将来実現される利益に現在の価格が対価として支払われて譲渡される。対価を支払う側（すなわち権利を取得する者）は、期待される将来の利益が実現しないというリスクを合理的に評価・計算できなければ、客観的な価値の算定ができない。そのためには、買い手が負担するリスクを、買い手の計算機能に相応しい範囲で確定しておかねばならない。そのためには、取り引きされる私法上の権利を、権利発生時の当事者間の人的な関係から切り離して、抽象化しておく必要がある。しかし、その抽象化の内容・程度は、権利の対象、流通目的、買い手（取得者）のリスク負担能力をどう想定するのかによって異なる。それは有価証券法が決めるのではなく、その権利を流通させ価値を与える仕掛けがどのような特徴をもっているかによって定まる。有価証券法は、それぞれの証券に価値を与えている仕掛けに適合するような権利内容の抽象化の内容・程度がどのようなものかを定めることを任務とする。（下線筆者）」と主張するが、これは有価証券法以外に証券

¹²² 既に全銀協において電子化されたデータによる支払呈示を行う電子手形交換所を可能とするチェック・トランケーションの導入が検討され、平成 16 年 8 月を目処に実現予定。これに対応して 1879 年に大阪に設立以来長い歴史を有してきた手形交換所（現在全国に 400 ヶ所）は廃止される。日本経済新聞 2002 年 9 月 22 日号参照。

¹²³ 椋川泰史「有価証券の流通における電子化・無券化と有価証券法」日本私法学会ワーク

市場流通に関して「無因性、抽象性」を認める法の必要性を説いたとも考えられ、終章で私が提案するような日本銀行等の審査をクリアした安全性の高い決済システムにおけるファイナリティ立法の必要性を裏付けるものとも考えられる。

(2) 決済の多様化に対する法的対応

既に述べたように同じ機能を果たす決済であっても、①決済対象が資金（カネ：円貨）であるか非資金（モノ：外貨・証券等の金融資産）であるか、②決済方法が支払であるか相殺であるかその他考え得るあらゆる仕組みであるか、③決済対象が資金（円貨）であったとしてもその手段が現金か銀行口座振替か手形・小切手か、によって法的性格が変わってくるが、これらはなるべく統一的に処理されることが望ましい。

これら3点のうち、②は当然であるから第3章や第4章でネットィングや為替決済の法的性格を考える上で念頭に置くこととし、本節では主に①のカネとモノの法的効果の相違を取り上げて「決済を統一的に理解する法的試み」の解釈論上および立法論上の可能性を探り、次節では③のカネ（マネー、円貨資金）の決済手段による法的効果の相違を取り上げて「決済を機能面から統一的に理解する」経済学的理解と比較することとする。経済学的に考えれば、円貨であれ外貨であれ有価証券であれ同じ決済機能を持つ決済手段は、その役割を統一的に理解することが一般的である。しかし、法学的に考えると円貨も外貨も有価証券も各々法的な要件・効果が異なってしまうのが一般的であるため、その役割を統一的に理解することが困難なのが実情である。そこで、統一的理解の可能性をまずは解釈論、それが不可能ならば立法論の順に探ろうと思う。

イ. カネとモノを巡る立法論と解釈論

そこで、決済対象が資金（カネ：円貨）であるか非資金（モノ：外貨・証券等の金融資産）であるかによる相違について、「対価の移転」（決済）を振込（預金の振替）による場合（「口座保有者は口座管理者（銀行）に金銭債権を持つ」と構成）と証券振替決済による場合（「口座保有者は混蔵寄託された証券の共有持分を持つ」と構成）で比較してみよう。両者は、権利者 A の口座の引落記帳と権利者 B の口座の増額記帳を行う点で双方とも経済学的には「対価の移転」という機能を持つが、法的には①預金振替決済では A が有する預金債権と B が取得する預金債権は別個の債権であって各々消滅・成立するため、権利移転の対抗要件は問題にならないのに対し、②証券振替決済では A が有する証券上の権利と B が取得する証券上の権利はどちらも同じ発行者に対する同一の債権であるため、権利移転の対抗要件が問題になってくる。いわばカネは債権的に扱われるのに対し、モノは物権的に扱われる傾向にあり、「物権は債権を破る」という法の一般原則に従い、カネよりもモノの方が所有権の保護に厚い。

シヨップ（於：一橋大学）2002年10月13日配布資料参照。

こうした法律上の問題点について日本銀行の本多氏¹²⁴は、①預金以外の金融資産を資金決済手段として使うことが実現可能になってきていること（例：投信による決済）、②キャッシュレス化、ペーパーレス化等によりカネもモノも有体物から離れて観念上の存在になっており（例：電子証券）、③証券等の取引の活発化に伴い、モノの流動性が非常に高まってきたことに鑑み、「情報技術の進展によって、カネとモノの相対化」現象が生じているとし、カネによる決済が中心の世界を前提に作られた従来の法律を固定的に考えることは適切でなく、情報技術の進展に対する金融法制のあり方を柔軟に考えていくべきと主張する。本多氏は上記対抗要件の要否について「現行法の解釈としてはそのとおりとしても、今後の法制のあり方を考える上では、それを固定的に考えることは適当でないといえることができる¹²⁵」としているので、本多氏の考え方は決済の多様化に対応した立法論を志向するものと言えよう。また、財産法における立法論を視野に入れた債権・物権の再構築論¹²⁶は2002年度日本私法学会のシンポジウムのテーマともなっている。

これに対し、モノとカネの相対化に関する解釈論も出されている。すなわち、倒産した銀行と金銭取引を行っていた相手方を常に一般債権者と考える（カネの権利者として扱う）のではなく、英米に倣って一定の条件下で取戻しを認める（モノの権利者として扱う）試みである。なお、アメリカでは、統一商法典（UCC）第2編105条で金銭であってもそれが支払手段として用いられるのではなく取引対象となっている場合は物品に該当するという立法を行っており、実際に売主の取戻権を認めた判例¹²⁷がある。イギリスでも、信託法理を用いて資金を専用口座に受託した信託財産とみて取戻しを肯定する見解¹²⁸が出されている。目を日本に転じると、立法は存在しないが、通説とは言えないものの有力な解釈論が存在する。そうした例としては、古くは学説・判例に対抗し、金銭的価値に物権的な返還請求権を認める解釈論を主張した四宮教授¹²⁹の「物権的価値返還請求権」論に始まり、最近でも有力に主張されている。

例えば、神田教授¹³⁰は、通貨を対象とする為替取引や先物取引等の金融取引において「通貨はカネではなくモノとして取引対象そのものとされているのであって、このような場合に当該通貨について一定の条件下で取戻権を肯定できるような法理論が検討されるべきである」として「国際的な送金取引において、中間に介在したコルレス銀行が資金を受け取った直後に倒産したような場合、少なくとも問題となった取引と送金額が特定できる限り、当該資金を倒産した銀行の一般債権者のための財団に属すると解するのは必ずしも妥当と

¹²⁴ 本多正樹（2001a）100頁参照。

¹²⁵ 本多正樹（2001a）105頁参照。

¹²⁶ 加藤雅信・樋口範雄・太田勝造・瀬川信久・松本恒雄（2002）参照。

¹²⁷ *In re Koreag, Controle et Revision S. A.*, 961 F.2d 341 (2nd Cir. 1992)

¹²⁸ Clayton, Banks as Express and Resulting Trustees of Customer's Moneys [1992] 5 JIBL 183, at 184.

¹²⁹ 四宮和夫（1975）参照。

¹³⁰ 神田秀樹（1992）参照。

はいえない」とする。その際、公示が必要か否かが問題になるが、神田教授によれば「現行法の下では、例えば動産についての所有権留保には何ら公示性がなく、当事者間で一言そう決めれば対第三者効が認められることにかんがみると、そのような公示性を要求する必要性は必ずしもないと考えられる」とする。

これに対し、岩原教授¹³¹も、外国為替資金について「送信人は振込依頼人から託された資金を受信銀行に送り届けるだけであって、いわば信託的に資金を預かっていると考えれば、為替資金は送信銀行の他の債権者に対する責任財産の対象外になる、とする考え方もありえよう。このような考え方は、委託者と問屋の関係において委託者に帰属する特定財産は、問屋の一般債権者に対する一般的担保を構成しないとする判例・多数説にも通じるものである」とするものの、「為替資金は金銭であって特定性に欠けるが、為替債権について優先弁済の効力を認める立法論は成り立ちえよう」として神田説に比べるとトーンは落とした解釈論（むしろ立法論）を行っている。

また、解釈論の可能性について比較的多く論じている森下助教授¹³²は、「同じ金銭取引であっても、倒産した銀行の取引相手方に対して一定の条件で金銭的価値の取戻しを認めて良い場合がある」として、誰に価値が帰属しているかの判断基準を信託法理ではなく契約法理に基づいた上で、その要件を検討した。それによると、金銭的価値の取戻しを認める上で必要になる特定性については、まず第一段階として「必ずしも専用口座が用いられている必要はな」く、「合理的に価値をトレースできるならば、価値の取戻しを認めてよい」として広く取った上で、第二段階の特定性要件として「その価値を具体的に体现するもの、即ち、倒産銀行が有する債権や物が特定されていない場合には、やはり一般財産に先取特権を認めてしまうことになってしまい、価値の取戻しは認められない」と絞りをかけている。一方、第三者との関係では、「動産については即時取得という制度が存在するが、価値の帰属を考えるに際しても当該価値が倒産銀行に帰属しないことについて善意・無過失で当該価値を取得した者については同様の保護を与える必要がある」とし、一般債権者との関係では、「日本法上の取戻権という制度は、一般債権者と特定の財産について権利を有する者との関係では特定の財産について権利を有するものを保護する、という価値判断を前提としたものである。そうであれば、（中略）倒産という段階に至ったからといって、一般債権者の保護を理由に特別の考慮を行う必要はない」とする。この結果、「特定性と即時取得の考え方が第三者や一般債権者との関係を調整するための道具として用いられることとなる」としている。

ロ．私見

教科書流に言えば、物権法定主義に従い、物権は法律で規定される必要があるから、契約自由の原則の範囲内で規定される金銭債権はやはり債権でしかない。但し、解釈論によっ

¹³¹ 岩原紳作（1988）第3回の10-11頁参照。

¹³² 森下哲朗（2001）参照。

て債権を物権的な権利として強化できないか、というのがここでの問題意識である。私見では、こうした解釈論の可能性は否定できないものの、解釈論のみによって先取特権ないし取戻権を認めることは、第三者ないし一般債権者の実質的保護に欠けることから、公示に関する何らかの立法が必要と考える。すなわち、多くの解釈論は①金銭信託と構成するか、②「通貨がカネではなくモノとして取引対象そのものとされている」ことから、その取引媒体としての機能に着目し、当初の権利内容を「カネである通貨に対する金銭債権」から「モノである通貨の価値に対する物権または物権的権利」に読み替えて解釈し直す試みである。①は信託法理を用いることで対応可能であるが、公示性の要件を満たすことが困難であることから、岩原教授は為替債権等の場合には立法を要すると考えており、私も同感である。②については金銭的価値に対する権利を想定した上で神田教授は公示性要件を不要とし、森下助教授は2段階の公示性要件を想定している。これらは金銭的価値の具体的態様によって判断も異なろうが、一般に、第三者ないし一般債権者からすれば、通常は金銭債権とされる対象物がカネなのかモノなのかを判別する手段に乏しく、これらを保護し得る特定性要件は相当程度厳格にならざるを得ない。実際、森下助教授も第二段階の特定性要件を満たすことは困難な場合が多いと指摘¹³³した上で、「保護を徹底すべく、先取特権者としての地位を認めるべきであるとの立法論は別途行い得ることは言うまでもないし、今後、そうした議論が行われていく必要がある」としている。また、第三者保護要件が即時取得の善意・無過失に求められることに鑑みると、公示が十分であれば常に悪意か過失となって第三者は取得できず、公示が不十分であれば善意か無過失となって第三者が取得できる、ということになり、公示要件と即時取得要件は実質的に殆ど変わらないまま権利移転が行われてしまう。すると、公示要件を満たすシステムを考案することが「モノである通貨の価値に対する物権または物権的権利」を主張する当事者の権利保護にとっても望ましいことになる。

このように、決済手段を機能面から統一的に捉えて立法を試みる動きが進行中であるものの、現行法はカネ（債権）とモノ（物権）の法律関係が別体系に組み込まれているので、カネ（金銭債権）として法律構成されてきた資金（円貨）決済とモノ（外貨、有価証券）として法律構成されてきた外貨決済や証券決済を統一的な枠組みで捉え直すことは困難であろう。経済学的な考え方に従い、同じ機能を有するものであれば同様に法解釈できるのだとすれば、資金と同様の決済機能を有している証券についても同じ扱い（カネかモノに統一）をすべきであるが、両者をカネとして統一しようとする動きはあまり見られない¹³⁴。一方、モノとして統一しようとするれば、物権法定主義により従来カネとされた部分を法律

¹³³ 例として振込取引とシンジケートローン取引を挙げている。振込取引の場合、「振込取引における振込依頼人から提供された資金」の「金銭的価値に対応する仕向銀行の財産を、例えば仕向銀行が他の銀行に有する債権などのかたちで特定することができない場合が多い」としている。

¹³⁴ 証券のようにモノとして物権的保護が与えられたものをカネとして統一したとしても、

で物権に組み込む必要がある。

一方、外貨については外国為替取引では円貨との相殺が頻繁に行われるが、相殺を規律する民法 505 条によれば、相殺には対立する債権が同種の目的を有する必要があり、カネである円貨とモノである外貨は同種の目的の債権とは言えないので民法上相殺し得ないと一般的に考えられている。このため、法律と判例に基づいて円に換算した上での円貨同士の相殺を行っている。すなわち、民法 403 条（円貨選択権）を介在させることで外貨債務については円貨の選択が可能になる。一方、外貨債権については判例（最小判昭和 50 年 7 月 15 日民集 29 卷 6 号 1029 頁）が「外国の通貨をもって債権額が指定された金銭債権は、いわゆる任意債権であり、債権者は、債務者に対し、外国の通貨又は日本の通貨のいずれによって請求することも出来る」としている¹³⁵ので、やはり円貨の選択が可能である。従って、円貨と外貨の相殺は、外貨を円貨に換算した上で同種性を確保することで可能になる。しかし、円貨で決済しようと外貨で決済しようと資金決済機能は同一なので、経済学的理解に従えば本来は同じくカネ同士として扱うべきであり、法学においてもそうした解釈論も存在する¹³⁶。円貨や外貨を巡る議論で悩ましいのは、相殺の局面では円貨も外貨もカネであるとし、前述の取戻しの局面では円貨も外貨もモノであるというように、局面や機能に応じた解釈論が提示されることはそれなりに意味があるが、法律が機能（相殺か取戻しか）ではなく手段（円貨か外貨か）に着目して一旦要件・効果を構築した以上、本来の規定を機能的な解釈で如何様にも曲げていくのは法の予見可能性を低め、決して望ましいことではない。やはり機能的な解釈論は立法論と結びついて初めて意味を持つのであり、必要であれば手段に着目した法律の作りを機能に着目したものに立法で変えていくべきであ

権利保護がその分手薄になるため、メリットが少ないからであろう。

¹³⁵ 田尾桃二「昭和 50 年度最高裁判所判例解説」法曹会 333 頁では、実際問題として、仮に債権者が外国通貨のまま請求して外国通貨の給付判決を得ても、執行の際には債務者に当該外国通貨がなければ円貨で満足を受けざるを得ないため、大部分の外貨再建の請求は円貨によってなされている、とされている。従って、請求段階で債権者に円貨選択権を認めたとしても殊更に債務者を不利益に扱うことにはならず、債権者の円貨選択権を認めた最高裁判例は妥当と考えられる。また、石黒一憲（1983）172 頁以下も「継続的な円安基調において債権者が外貨建債権につき外貨での請求を行えば、債務者は民法 403 条に基づき円による支払を求めるであろう。逆に継続的な円高の状況下では外貨建債権を有する債権者が円による請求をしたとき、代用給付権は債権者には認められないからとして、この場合にも債務者を有利に扱うべきなのか否か。民法 403 条が内国債務者の保護というような特殊な要請を要件化しているならばともかく、そうでない以上、この種の武器は債権者・債務者いずれにも与えるべきではないか」とする。筆者も同感である。

¹³⁶ 澤木敬郎・石黒一憲（1986）82 頁参照。ここでは、特定国通貨現実支払特約や債権準拠法の有無に関わらず、日本での履行請求においては広く円に換算した上での相殺主張を認めるべきであるほか、さらにそれを越えて直截に日本法上異種通貨間相殺を認めていくべきであるとする。これはすなわち、外貨を相殺の局面ではモノでなくカネとして解釈すべきという議論であると理解できる。実際、石黒教授は相殺の局面では、外貨をモノではなくカネと構成することで、民法 505 条の法定相殺の要件である債権の同種性をクリアする解釈論をその後展開されている。

る。

実際、手段に着目した法律の作りによる機能面での矛盾は、もはや同じ円貨内部にも現れており、現金か口座振替か小切手かといった手段の相違によってやはり法的効果が異なってしまう。そこで次節では、円資金（マネー）について更に経済学的な機能中心の捉え方と法学的な手段中心の捉え方を比較する。

第3節 マネーを巡る経済学的理解と法学的理解：ファイナリティ立法の必要性

資金決済システムは、読んで字の如く資金すなわちマネー(Money)を決済対象とするが、このマネーに対する考察は、経済学では伝統的に取り組んできたものの、法学では必ずしもあまり深い検討はなされて来なかった。さらに、法学における取扱いが経済学的分析の結果と必ずしも整合的でない場面も散見される。そこで以下、①経済学的分析に基づくマネーに関する理解、②法的分析に基づくマネーに関する理解を示し、③今後の検討課題を明らかにしたい。なお、マネーに関する言葉は、あまり厳密な区別なしに通貨または現金、あるいは金銭と呼び替えられることも多い。従って、以下ではこれらに関する考察を適宜参照していきたい。

(1) 通貨に関する経済学的理解

本稿で検討する通貨については、経済学は伝統的に貨幣論の領域の中で取り扱ってきた。そこで、経済学の教科書的な説明¹³⁷に従い、マネー＝貨幣の内容・機能・定義を見てみよう。

まず、貨幣とは何かについては、金本位制を採用していた時代とその後の時代との間で考え方が大きく異なっている。すなわち、かつては貨幣それ自体に価値があるもの（金などの貴金属）を指し、貨幣価値も素材となる金属の価値によって定まると信じられており、制度的にも銀行券は一定量の貴金属との交換が約束されている（兌換紙幣と呼ばれる）限りにおいて貨幣としての価値を保証されているにすぎなかった。これを金属主義（metallism）と呼ぶ。しかし、第一次大戦とその後の世界恐慌を境として先進諸国で銀行券と金との交換が停止され（金との兌換が約束されていない銀行券ということで不換紙幣と呼ばれる）、第2次大戦後のブレトン・ウッズ体制も1971年のニクソンショックによって米ドルと金との兌換が停止されるに至り、それまで固定相場制のもとで米ドルと一定の交換比率を保っていた各国通貨は、直接的にも間接的にも金属価値の裏付けを失い、金属主義の下では貨幣とは言えなくなってしまった。だが、それにもかかわらず、現代社会ではこうした不換紙幣が貨幣としての機能を十分果たしており、金属主義はもはや絶対的なものではなく、「貨幣としての機能を果たすもの」こそが貨幣であって、素材は特に問わないという名目主義（nominalism）が一般的な考え方として受け入れられている。

¹³⁷ 以下の記述は、藤原賢哉・家森信善編（1998）第2章西垣鳴人教授執筆部分参照。

そこで、貨幣の主要な機能をみると、①交換手段もしくは決済手段、②価値尺度もしくは計算単位、③価値貯蔵手段、④繰延べ支払手段などが挙げられ、①②③を貨幣の本源的機能、④を貨幣の派生的機能という。そして、「決済という言葉には貨幣の受渡しによって取引を完了させること、あるいは貨幣の受渡しによって債権債務関係を清算することの2つの意味がある」¹³⁸が、前者が①に、後者が④に対応しているので、若干の説明を加えよう。

まず、①の「交換手段もしくは決済手段」の場合、貨幣は財・サービスの仲立ちをする交換手段として機能し、貨幣がない場合（物々交換）よりも取引効率が良い。物々交換では、取引主体とその相手方が互いに供給し合うものが各々相手方の需要を満たす場合（欲求の二重符合 double coincidence of wants）にしか取引が成立しないのに対し、貨幣を使えば、取引主体が相手の需要物を供給出来なくても、あるいは相手が取引主体の需要物を供給出来なくても、貨幣さえ受け取っておけば別の機会にその貨幣を用いて取引できるので、その場での取引は成立するからである。この場合、貨幣は本来の需要物の代わりに供給または需要対象となり、「貨幣の受渡しによって取引を完了させる」決済手段としての役割を果たしている。

次に④の「繰延べ支払手段」の場合、決済の2番目の役割である「貨幣の受渡しによって債権債務関係を清算する」ために、まず（金銭）債権債務関係を結ぶ必要がある。これを実態面から捉えると、現在行われるべき貨幣の授受を将来に繰り延べることを意味し、これを可能にするためには、将来支払われるべき金額（元本および利子支払分）を表示する機能が貨幣になければならない。この「繰延べ支払手段」としての貨幣機能があるため、金銭や金融商品の価値や価格を表示することが出来る。

こうした機能を有する貨幣として実際に想定されているもののうち、最も狭義の貨幣（M1）としては、現金通貨（銀行券、補助貨幣）と預金通貨（普通預金、当座預金などの商業銀行における要求払預金）があり、これに準通貨（定期性預金や貯蓄性預金）を加えたものが広義の貨幣（M2）と呼ばれ、日銀のマネーサプライ（ある時点において存在している貨幣数量）の指標とされるのが $M2 + CD$ （譲渡性預金）である。ただし、決済という側面からは、 $M2 + CD$ の中に郵便貯金、中小企業金融専門機関（信用金庫、信用組合等）や農林漁業協同組合の預金等、商業銀行の預金と同様の決済機能を有する部分が含まれておらず、問題として指摘されている。

これら経済学的理解に基づくマネーの特質を纏めると、①名目主義により貴金属との兌換性は不要であること、②決済手段、価値尺度、価値貯蔵手段等の機能を有すること、③具体的には銀行券、補助貨幣、銀行の要求払預金等を指すこと、が言えよう。

（2）マネーに関する法学的理解

経済学と比べると、法学ではマネーを機能面から統一的かつ整合的に定義することは行わ

¹³⁸ 藤原賢哉・家森信善（1998）12-14 頁参照。

れていない。なお、円貨を日本国内で用いる場合は基本的には日本法が適用されるが、外貨を用いる場合や円貨を日本国外で用いる場合には外国法の適用も想定される。しかし、以下では外国法の適用がある場合は除外し、日本法が用いられる円貨を日本国内で用いる場合の取扱いを中心に考えることとする。

イ. マネーに対する捉え方

まず、法学ではマネーを金銭と呼ぶ場合が多い。金銭の定義を巡っては、経済学において金属主義と名目主義という2つの考え方が見られたのと同じように、①法律が強制通用力を付したものを金銭とするアプローチ（金銭を銀行券と貨幣に限定）と②強制通用力がなくても取引上交換の道具として流通する「自由貨幣」の存在を認めるアプローチ（金銭に銀行預金を含めるアプローチ）という2つの考え方がかつて存在し、明治27年の民法402条1項¹³⁹制定を巡って争われた。しかし、この議論は①自由貨幣の範囲が明らかでなく、②仮に自由通貨であるとしても民法402条の通貨は強制通用力を持つと考えられたため、結果としての法的効果が変わらず、さほど議論の実益はない¹⁴⁰。また、日本銀行の古市氏¹⁴¹は、法律学では如何なる場合も「金銭＝通貨＝強制通用力を付されたもの」と定義する訳ではなく、「そもそも金銭とは何かを大上段から論じるのではなく、個別具体的な問題において金銭とは何かを検討するといったアプローチの方が適当」だとして、現行法上強制通用力が付与されている銀行券・貨幣と、他の支払手段である銀行振込等を比較している。実際、法律学では経済学と異なり、マネーサプライの測定といった単一目的ではなく、条文ごとに様々な異なるシチュエーションを扱う（例：金銭債務の給付・履行形態、金銭消費貸借や金銭消費寄託の要物性）ため、古市氏のアプローチが適当と考えられる。

ロ. 現金と銀行振込の法的相違と機能的解釈

次に、現金（銀行券および貨幣）と銀行振込との共通点・相違点を見てみよう¹⁴²。現金は法律によって強制通用力を付されている¹⁴³が、銀行振込についてはそうではない。強制通用力の裏付けがなくても、多数の取引当事者が合意すれば、支払手段として人々に広く受け入れられる可能性があるが、合意がない場合には弁済による債務の消滅時期や匿名性等の点で、現金とそれ以外の支払手段との間には相違点がある。

¹³⁹ 民法402条1項：債権ノ目的物カ金銭ナルトキハ債務者ハ其選択ニ従ヒ各種ノ通貨ヲ以テ弁済ヲ為スコトヲ得但特種ノ通貨ノ給付ヲ以テ債権ノ目的ト為シタルトキハ此限ニ在ラス

¹⁴⁰ 古市峰子（1995）104・107頁参照。

¹⁴¹ 古市峰子（1995）108頁参照。

¹⁴² 以下、古市峰子（1995）参照。

¹⁴³ 日本銀行（2002）5頁によれば、強制通用力とは、「当事者間に特別の取り決めがない限り、日本銀行券を用いて支払を行った場合、相手はその受取りを拒絶することができないという性質」を指す。日本銀行法46条2項および貨幣法7条参照。

すなわち、現金による金銭債務の履行には、①債権者の明示的な同意がなくとも有効な弁済の提供とされる点、②現金の交付時に金銭債務の消滅あるいは債務不履行責任からの免責が生じる点、③ファイナリティがある点、に特徴があるが、それ以外の支払手段の場合は必ずしもそうではない。ここでいうファイナリティは、①当事者間の債権債務関係が終了すること（当事者間の完結性）、②一旦受取れば、事後的に第三者から所有権やそれ以前の原因関係に基づいて返還請求される惧れがないということ（対第三者完結性）、③銀行間における追加的な資金決済が必要ではなく、支払自体が完結していること（資金決済完了性）、④支払指図ないし支払のための行為が撤回不能になること（支払指図の撤回不能性）の4局面として現れ、現金は①、③、④を一応満たしているが、②については例えば消費者取引などで取消に基づく返還請求が認められる場合があり、第三者との関係で完全に有効とは言えない。しかし、それでもモノ（物権）と比べると取戻権が認められないなど第三者の所有権が制限されており、通常の債権と比べても原因関係から隔絶されるため、②のファイナリティもある程度は満たしているといえよう。

一方、銀行振込についてみると、①振込により金銭債務が消滅するかどうかは国連国際商取引法委員会（UNCITRAL）における一連の議論の中で各国の法政策の問題とされ¹⁴⁴、日本では債権者の同意がない場合は振込による弁済の効力を原則として否定する解釈¹⁴⁵が

¹⁴⁴ 岩原紳作・藤下健『『国際振込に関する UNCITRAL モデル法』の逐条解説』、金融法研究資料編（8）別冊、金融法学会（1992年）、藤下健「国際振込に関するモデル法についての審議（上）（下）―国連国際商取引法委員会第24会期の報告」金融法務事情 1301-1302号（1991年）、藤下健「国際振込に関するモデル法についての審議―国連国際商取引法委員会第25会期の報告」金融法務事情 1332号（1992年）参照。古市（1995年）112頁によれば、「当初は、『①別段の合意なき限り、金銭債務の支払いは振込により行うことができる、②その場合、被仕向銀行が支払指図を acceptance した時に、債務はその限度で弁済される』との規定を入れることも検討されていた。つまり、ここでは振込による原因債務の消滅には債権者の同意を要しないと考えられていたのである。しかしながら、この草案に対しては、大陸系諸国を中心に強い異論が出された。その理由としては、振込により金銭債務が弁済されるか否かは各国の政策の問題であり、銀行預金に法貨の地位を与えるかのような規定は各国通貨主権への侵害になりかねない、②モデル・ローは、原因関係と離れた抽象的行為としての振込を規律するものに止めるべきで、原因関係の弁済時期、範囲等は、別途、各国の民商法等により決定すべき問題である、といった点が挙げられている。そこで、『各国法で振込による弁済が禁じられておらず、かつ振込による弁済につき当事者間の合意がある場合に限って、弁済の効果や時期を規定しておいてはどうか』との妥協案が受け入れられかけた。しかしながら、なお強い反対があり、最終的には、各国がモデル法に基づいて国内法を作ろうとする際の起草上の参考として脚注にその趣旨が記載されることになった」。

¹⁴⁵ 後藤紀一（1986）参照。後藤教授によれば、「銀行振込には、銀行倒産、銀行のミス、被仕向銀行による相殺、第三者による預金債権の差押等受取人にとっては現金払いにはない不利益が伴うので振込依頼人たる債務者は受取人の同意なくして振込による効力を主張し得ない」、「振込は代物弁済とみるほかはない」とする。但し、「債権者がすでに振込を受けることができる口座を有しており、その債権額が巨額であって現金による支払いに危険が伴う場合であって、かつ振込による方法が当該事情の下で債権者に格別の不利益が

有力であること、②被仕向銀行が振込通知を受信後、受取人の預金口座に入金記帳した時点で受取人の預金が成立すると共に原因債権が消滅すると考えられていること、③ファイナリティは現金と比較すると低いこと、が指摘できる。こうしてみると、少なくとも①と③は現金と異なるが、現金と機能的に同視し得る解釈論も可能であるとすれば、決済システムのリスク対策上の政策意図を反映して、立法によって現金と同じ扱いを確保する議論も成り立つ。そこで以下、上記3つの要素について具体的に検討しよう。

まず、①について関連する判例をみると、郵便為替¹⁴⁶、振替貯金払出証書¹⁴⁷について現金と同一視できることを理由に債務の本旨に従った弁済の提供に当たるとしているほか、預金証書や貯金通帳の交付についても預金等の受領に必要な印章を押捺するなど現金化の現実性が与えられていれば有効な弁済とされる¹⁴⁸。強制通用力がなくても弁済を有効とする趣旨は、古市氏¹⁴⁹がいうように「少なくともクレジットリスクが想定しにくい（あるいは極めて低い）ものが振出した小切手等については現金と同様の『弁済の提供』の効果を認める趣旨と理解することができ」る。従って、解釈論上は債権者の同意がない場合は振込による弁済の効力を原則として否定する解釈が有力であるが、支払方法として銀行振込が広く利用されている現状等から、債権者の同意がない場合でも振込による預金債権の成立により原因債務は消滅するとの解釈論も成り立ち得よう。資金決済システムの取引安全の保護を考えると、振込によって金銭債務が消滅することを明定すること（振込へのファイナリティの付与）がリスク対策上望ましく、解釈論では原因債務消滅の結果を多数説としては支持されにくい状況下では、公共政策的見地から、銀行振込に現金と同じ弁済効力を付与する立法を行うことが望ましいと考えられる。

次に②であるが、後藤教授¹⁵⁰は、「銀行振込には、銀行倒産、銀行の事務ミス、被仕向銀行による相殺、第三者による預金債権の差押等受取人にとっては現金払いにはない不利益が伴うので振込依頼人たる債務者は受取人の同意なくして振込による効力を主張し得ない」ため、「振込は代物弁済とみるほかはない」とする一方、「債権者がすでに振込を受けることができる口座を有しており、その債権額が巨額であって現金による支払いに危険が伴う場合であって、かつ振込による方法が当該事情の下で債権者に格別の不利益がない場合」に債権者が振込による弁済の効力を否定することは信義則違反ないし権利濫用に該当するとし、被仕向銀行が振込通知を受信後、受取人の預金口座に入金記帳した時点で受取人の預金が成立すると共に原因債権が消滅すると考えている。これに対し、古市氏¹⁵¹は「こ

ない場合」に債権者が振込による弁済の効力を否定することは信義則違反ないし権利濫用に該当するとしている。

¹⁴⁶ 大審院判決大正8年7月15日（民録25巻1331頁）

¹⁴⁷ 大審院判決大正9年2月28日（民録26巻158頁）

¹⁴⁸ 大審院判決大正15年9月30日（民集5巻698頁）

¹⁴⁹ 古市峰子（1995）118頁参照。

¹⁵⁰ 後藤紀一（1986）参照。

¹⁵¹ 古市峰子（1995）114頁参照。

れは日本における内国為替制度を前提とした解釈であり、銀行振込（credit transfer）が常にそうした性質であるとは考えられないことに留意する必要がある。被仕向銀行は仕向銀行から資金を受取らない限り預金は成立しないとか、預金は成立しても受取人に資金解放しないという制度も十分ありうる。その場合、資金解放されるまでは原因債務は消滅しないと考えるのが自然であろう」とした上で、「債務者の入金と同時に債権者の預金口座への入金記帳あるいは被仕向銀行の資金受領等が生じるシステムでない限り、履行行為（入金）の時点では金銭債務は消滅しないということになる。すなわち、現金給付の場合と比べて金銭債務の消滅時期が遅れることになる」と結論付けている。さらに、内国為替制度（全銀システム）で被仕向銀行が為替通知を受取った時点で金銭債務が消滅する取極めを行っていることについては、「こうした取極めを可能とする背景には、内国為替制度では銀行間の決済に日本銀行の立替払いというバッファーがあり、被仕向銀行は先に支払ったとしても、とりあえず流動性を確保しうる面があることは留意を要する」としている。

この点、2001年1月以降、内国為替制度は日本銀行の立替払いを外して銀行間で立替払いを行う仕組みを導入したため、日本銀行が理論上無際限に資金供給できるのに比べると、ランファルシー基準に従ってせいぜい最大規模の銀行が1つ支払不能になった場合までしか流動性を確保できず、古市氏の解釈に従えば後藤説の前提が崩れた可能性がある。もっとも、私見では、①新しい全銀システムの下での支払保証も既にランファルシー基準を満たし、近い将来、最大2行の支払不能に対応できるランファルシー・プラス基準にも適合的な保証水準を確保する見通しであること、②日本銀行が制度上自動的に支払保証をしなくなっただけであり、全銀システムが自ら支払不能をカバーできない事態に陥れば、日本銀行が最後の貸し手（LLR）機能を発揮するのは当然であること、を考慮すれば、仮に100%流動性が確保されていなくても後藤説の前提を成り立たせて良いと考える。

さらに③については、古市氏は現金に比べるとファイナリティが劣ると考えている。まず、当事者間でみると、現金は支払時点で債務が消滅するので支払完了性があるのに対し、銀行振込では「債務の消滅は債務者の振込依頼より後の時点になる点で」、「現金に比べその意味での支払完了性に劣る」と解している（他にも例えば手形・小切手では、交付や利用時期に比べて後に来る資金解放時点で初めて債務が消滅するので、同様に支払完結性は低くなる）。次に、資金決済完了性でも、「預金の成立により原因関係の債務は消滅し、資金解放は（中略）通常入金記帳と同時に行われるが、銀行間で追加的な資金決済が必要ではある。したがって、銀行振込の場合も追加的な資金決済の不要という意味での支払完了性は劣ると考えられる」。また、銀行振込（EFT）における支払指図は、「弁済すれば債務はその時点で消滅するから、撤回は不可能である」現金と異なって、「それが実行されるまでは撤回可能ということもありうる」ため、撤回不能性も低い。

しかし、③における古市氏の比較はややミスリーディングであり、実態面からみると必ずしも現金に比べてファイナリティが劣るとは言い切れない。まず、当事者間の完結性については、現金を手渡しする場合と隔地者間の送金方法である銀行振込の場合を比べること

に無理があり、同じ隔地者間の送金方法である郵便局の現金書留と銀行振込を比較すると、郵便局での書留依頼も銀行での振込依頼もその時点では何れも債務が消滅せず、有効な弁済がなされた時点で消滅する点では現金も銀行振込も同じである。次に、資金決済完了性も、古市氏は、銀行振込では振込人と受取人の関係では預金成立と同時に支払が完了するので現金と似ているが、銀行間の追加的な資金決済が必要な点が違うとするが、この相違点は本質的な相違といえるであろうか。この場合、銀行間の資金決済は、通常は振込人と依頼人との関係にまで影響を与えず、受取人の取引銀行が倒産しない限り、受取人が確実な弁済を受けることに変わりはない。また、銀行振込は銀行を介在し、現金は手渡しだけを想定して比較するのはやはり不自然であり、銀行間の資金決済を問題にするのであれば、現金の場合は日本銀行の発券窓口で毎日日本銀行と銀行の間で貸借があり、預金振替の場合は日本銀行の当座預金の中で毎日銀行間の付替を行っており、何れも追加的な帳簿処理が行われる点にも留意する必要がある。さらに、撤回不能性についても、現金であっても、債権者の不当利得を主張することである程度「撤回」ないし原状回復は可能であるし、EFT も理論上は支払指図が実行されるまで撤回可能だとしても、実際問題として、通常のATMで振込送金すれば直ちに実行されるため、現金で支払う場合と同様に撤回可能な時間的余裕はないとも考えられる。

ハ．ファイナリティ立法の必要性

こうしてみると、現金（銀行券、補助貨幣）と銀行振込は、経済的機能が等しいだけでなく、法的機能も等しく解釈することは不可能ではない。また、経済的機能の等しい決済手段の弁済効力やファイナリティの所在を統一的に処理することが出来た方が、様々な資金決済手段を統一的に処理することができて資金決済が効率化する（例えば、現金や銀行預金や手形・小切手を同一のシステムで同様に扱うシステム構築が可能である上、資金と証券の同時決済＜DVP＞の場合に取引当事者にとって途中で取引ルールが変わる不都合を避けられる）ほか、決済手段のユーザーにとっても同じ機能を有するものという期待を保護される点で取引安全保護に資する（例えば、通常の送金取引で銀行振込による弁済効力を受取人から否認されたならば、送金人に相当程度の混乱を来し、取引の安全を害するであろう）。従って、法的機能も等しく取り扱う方が望ましく、解釈もしくは立法でその取り扱いを確立する必要がある。

しかし、現状では、債権者（受取人）の同意がない場合の振込による弁済の効力を原則として否定するのが有力説であり、振込のファイナリティは現金に比べてが劣ると一般的に考えられているため、上記の機能的解釈を決済システム政策上の見地から普及させるには立法による必要がある。また、被仕向銀行が振込通知を受信後、受取人の預金口座に入金記帳した時点で受取人の預金が成立すると共に原因債権が消滅するという有力説についても、近年の改革後の決済システムを前提としてもなお成り立つのか否かについて解釈が確立していないため、やはり何らかの立法によって取扱いを明確にすることが必要であろう。

さらに、対第三者ファイナリティについては、既にみたように（第1章第2節（1）ハ、参照）、現金や中央銀行預金であっても十分確保されておらず、消費者保護法や倒産法等の遡及効によって法的効力を取り消される可能性がある。これは第2章で検討する RTGS や DVP、PVP などの決済リスク対策によっても防ぎきれないリスクであり、遡及効で取り消された部分を除いて新たに決済をやり直すとなると、決済システムの参加者によっては、予期せぬ事態に対応できるだけの資金準備がなかったり（流動性リスク）、それによって支払不能となったり（信用リスク）する惧れがあり、それが広範に生じればシステムック・リスクを顕現化しかねない。このため、決済を安全かつ円滑に機能させるには、EU ファイナリティ指令などの欧米諸国の例に倣い、この部分についても立法を行い、決済システム参加者の発する「支払指図は、決済システムの規則が定める時点以降、決済システムの参加者または第三者によって取り消されてはならない」（EU ファイナリティ指令第5条）といった明文の規定を置くべきである。

では、同じ機能を有する資金決済手段としてどこまでを含めたら良いであろうか。上記解釈論では現金（円貨）と銀行振込に限定して考えたが、立法まで視野に入れるのであれば、広く資金決済および証券決済の安全性・効率性に寄与する範囲で、同じ経済的機能を有する外貨や手形・小切手、有価証券も含めて、決済システムにおける決済手段として幅広く認知されている金融商品であれば、弁済の効力、原因債権の消滅、ファイナリティを等しく認めて良いと考える。すなわち、資金と証券の DVP 決済のように取引の途中で権利を有する金融商品が変わる（例：現金→国債、国債→現金）場合、取引当事者の権利義務内容がそれに伴って変化するのは取引安全を害し、決済システム運営にも影響を与える可能性が高いため、等しく決済機能を果たす決済手段としての金融商品に限り、その機能に即して権利義務内容を同じくする必要がある。

こうした機能的解釈は、個々の金融商品の根拠法に基づく従来の法解釈論とは一線を画すものであるが、本章第2節、第3節で検討したように法理論的に不可能なものではなく、少数ながら神田教授などの有力説も幾つか提示されている。しかし、立法を伴わない解釈を積み上げると取引当事者の予見可能性を低め、却って取引安全を害するほか、決済システム以外の通常の取引においても機能的解釈を立法で取り込むとすれば、物権と債権の2大システムから構成される現行法体系を根本から崩してしまう危険性がある。従って、決済システムにおける為替決済保護の政策目的に適う限りで限定的な立法を行うべきであり、その中で資金決済と証券決済をその内容に含める必要がある。実際、EU ファイナリティ指令も資金決済と証券決済の双方を対象としているほか、日本の証券決済を巡る議論にも本稿の資金決済を巡る議論と同様に本指令を参照して立法すべきというものがみられる（道垣内説。第3章第3節（4）参照）。

そこで終章では、この双方を対象とする立法のあり方を考えることとする。

第2章 資金決済システムのリスク対策

資金決済システムにおけるリスク（決済リスク）の所在とその対策については、1990年代初頭時点で既に体系的理解が示されていた¹⁵²が、その後現在に至るまで、リスク対策のグローバル・スタンダードが1990年代後半にDTNSからRTGSへと変容し、更に2000年代に入るとハイブリッド決済、オフセティング決済の導入へと進化したため、新たな論点が付加されるに至った。そこで本章では、様々な制度や実務上の課題を紹介しつつ、現時点における資金決済システムの基本的な理解を整理する。

第1節 決済リスクの所在

（1）決済リスクとその分類

一般に決済リスクは「決済が実行されないために損失を被るリスク」¹⁵³を指し、全ての商取引について想定できるが、銀行は企業や個人間の決済を集中して処理するため、最終的には「銀行対銀行」の決済リスクが量的に重要な意味を持つ。そこで、本稿では、一般的な理解に従い、決済においてその約定から契約の完了、相手銀行から顧客への支払・受渡を経て銀行間の最終的な決済完了までに何らかの事情で決済が予定通り行われなかったために損失を被るリスクを決済リスクと呼ぶ。

決済リスクは、その原因や性質により、信用リスク、流動性リスク、システミック・リスクに分類され、リーガル・リスク、オペレーショナル・リスクを含める場合もある¹⁵⁴。信用リスクとは「取引の一方の当事者が財務状況の悪化等で決済不履行になった場合、相手方当事者が損害を被るリスク」、流動性リスクとは「決済時点で信用リスクの顕現化やコンピュータの故障等から、一方の当事者の決済不履行が判明し、相手方が別途資金等を手当てしようとした場合に、時間的制約が原因となって高コストの調達を余儀なくされ、最悪の場合当該当事者も決済を履行できなくなるリスク」、システミック・リスクとは「決済の過程で生じる与信・受信関係、すなわち未決済残高の存在を通じて信用リスクや流動性リスクが相対の取引当事者のみならず、他のシステム参加者に次々と波及し、決済システム

¹⁵² 例えば、日本銀行（1992）など。

¹⁵³ 中島真志・宿輪純一（2000）13頁以下参照。

¹⁵⁴ 決済リスクは、金融機関にとってのリスクの現れ方に着目して、元本リスク、価格変動リスク、流動性リスクと分類される場合もある。この場合、元本リスクとは「取引額全体（元本額）について、最終的な回収不能な損害をこうむるリスク」、価格変動リスクとは「資金や証券を予定通りに受け取れないために、これを改めて市場で手当てすることが必要になった場合に、市場価格の変動により、当初の契約よりも高いコストの支払を余儀なくされるリスク」、流動性リスクとは「資金を予定した時刻に受け取れないなどの理由により、代替資金を調達する必要に迫られたものの、必要な資金の調達が困難となるリスク」を指す。

全体が機能麻痺に陥るリスク」を指す¹⁵⁵。また、リーガル・リスクとは「(支払不能の銀行が発生した場合の対応ルールが不確実である場合等)十分に整備されていない法制度や法的不確実性が信用リスクや流動性リスクを引き起こし、または悪化させるリスク」、オペレーショナル・リスクとは狭義には「事務ミスやコンピュータ・システムの障害などによって決済ができなくなるリスク」、広義には「不正事件の発生や評判の低下、災害などによって決済不能が生じるリスクを含める」¹⁵⁶ (図表 14 参照)。

図表 1 4 決済リスクの分類

信用リスク	取引の一方の当事者が財務状況の悪化等で決済不履行になった場合、相手方当事者が損害を被るリスク。不履行当事者は、金融債務を将来の如何なる時点においても完全には履行することができない。
流動性リスク	決済時点で信用リスクの顕現化やコンピュータの故障等から、一方の当事者の決済不履行が判明し、相手方が別途資金等を手当てしようとした場合に、時間的制約が原因となって高コストの調達を余儀なくされ、最悪の場合当該当事者も決済を履行できなくなるリスク。不履行当事者は金融債務を将来の時点では履行できる可能性があるが、予定通りには履行できない。
リーガル・リスク	(支払不能の銀行が発生した場合の対応ルールが不確実である場合等)十分に整備されていない法制度や法的不確実性が信用リスクや流動性リスクを引き起こし、または悪化させるリスク。
オペレーショナル・リスク	事務ミスやコンピュータ・システムの障害などによって決済ができなくなるリスク。信用リスクや流動性リスクを引き起こし、または悪化させる。広義には不正事件の発生や評判の低下、災害などによって決済不能が生じるリスクを含める。
システミック・リスク	決済の過程で生じる与信・受信関係、すなわち未決済残高の存在を通じて信用リスクや流動性リスクが相対の取引当事者のみならず、他のシステム参加者に次々と波及し、決済システム全体が機能麻痺に陥るリスク

信用リスクにおいては金融債務を現在および将来の如何なる時点でも完全に受け取ることができないが、流動性リスクにおいては将来時点では受け取る可能性があるものの決済時点では受け取ることができない。また、法的リスクやオペレーショナル・リスクはこれらのリスクを惹起し、悪化させる原因となる¹⁵⁷。但し、信用リスクや流動性リスクが存在

¹⁵⁵ 日本銀行 (1992) 参照。

¹⁵⁶ 中島真志・宿輪純一 (2000) 16-19 頁参照。

¹⁵⁷ このオペレーショナル・リスクとりわけコンピュータ・システムの障害に絡む部分は決済システムにとって無視できないリスクであり、法的課題も少なくない。巻末参考資料参照。

したり増減する事実だけでは、決済システム参加銀行各自のリスク管理を徹底すれば良いことであって、決済システムのリスク対策が各国中央銀行や政府の大きな関心を集める理由にはならない。中央銀行等が決済リスクに大きな関心を寄せる理由は、これらの信用リスクや流動性リスクが金融決済システム全体を麻痺させるシステムミック・リスクに発展する恐れがあるからである。また、システムミック・リスクは通常、リスク発生原因を特定することが困難で、かつ短時間に瞬時に波及する可能性があり、自行だけでなくシステム内の他の参加者の対応にも影響されるため、個々の銀行のリスク管理だけでは到底対処し切れないからである。

(2) 決済リスク顕現化の例

決済リスクが実際に発言した例としては、ヘルシュタット事件（1974年6月）、BONY事件（1985年11月）、BCCI事件（1991年7月）など様々なケースがある¹⁵⁸（図表15参照）。

例えば、ヘルシュタット事件では、ドイツの小規模銀行であったヘルシュタット銀行が外為ディーリングの失敗により破綻（ブンデスバンクによる銀行免許取消、清算命令）すると同行に対してマルクを売り米ドルを受け取る外為取引を行っていた銀行は、マルクをドイツの決済システムによって支払った後に同行が閉鎖されたため、外為取引の時差に伴いまだ開いていなかったニューヨークの決済システムで米ドルを受け取ることが出来なかった。こうした決済不履行により、多数の銀行が損失を被り、国際金融市場に大きな混乱が生じた。この後、「外為取引において、時差に伴い、銀行が売渡通貨を支払ったにもかかわらず、買入通貨を受け取れないために損失を被るリスク」をヘルシュタット・リスクと呼ぶようになった

また、BONY事件はコンピュータ・システム障害による危機の発生例であるが、これが広範に生じた場合にはシステムミック・リスクに発展する危険性が高い¹⁵⁹。

図表15 決済リスク顕現化の具体例

ヘルシュタット事件 (1974年6月)	ドイツ連邦監督局は、外為市場で活発に活動していたケルンの小規模銀行であるヘルシュタット銀行の銀行免許を取消し、決済システム運行終了後の営業時間内に解散を命令した。一方、閉鎖発表以前にその取引先は、期日到来の直物と先渡取引に係る独マルクをドイツの決済システムを通じてヘルシュタット銀行に取消不能の形で先払いしていた。これは支店やコルレス銀行を経由して、同日後刻ニューヨークで受取予定であった米ドルを見合いに行われたものである。しかし、ヘルシュタット銀行のニューヨークにおけるコルレス銀行は、ヘルシュタット銀行の業務停止時点でヘルシュタット
------------------------	--

¹⁵⁸ 以下、BIS（1996a）および中島真志・宿輪純一（2000）19-21頁参照。

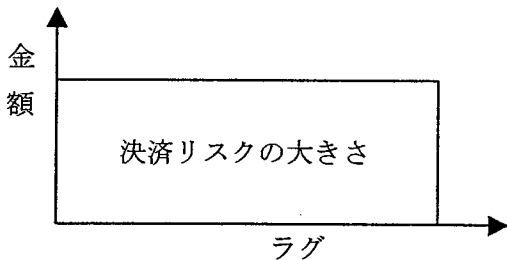
¹⁵⁹ 巻末参考資料では、危機管理法制との関係でコンピュータ2000年問題（Y2K）を紹介している。

	ト銀行口座からの米ドルの払出しを停止した。この結果、取引先は先に支払った独マルクの全額につき、損失を被った（信用リスクや流動性リスクの顕現化）ほか、ヘルシュタット銀行との先渡取引に代替する別の取引と新たに契約を結ぶことを余儀なくされて損失を被った。
BONY 事件 (1985 年 11 月)	Bank of New York (BONY)は、証券ディーラーのために証券の受渡や資金決済を行っていたが、ある日システムトラブルにより証券決済の指示の送信が不能になり、証券の受取（資金の支払）が一方的に嵩み、ニューヨーク連邦準備銀行の BONY 口座に巨額の赤残が生じた（オペレーショナル・リスクの顕現化）。この赤残を埋めるため、ニューヨーク連邦準備銀行から 300 億ドルの日中与信と 230 億ドルのオーバーナイト貸出を受けることで危機を回避した。
BCCI 事件 (1991 年 7 月)	中東系多国籍銀行の BCCI が破綻した結果、BCCI と外為取引を行っていた英国の金融機関 A と日本の銀行 B が損失を被った（信用リスク）。A はロンドンの BCCI と行ったドル/ポンドの外為取引を BCCI 倒産日に決済する予定であったが、A によるポンドの支払は予定通り行われたものの、BCCI からのドルの支払はドルの決済システムである CHIPS において BCCI が A 銀行に設定した相対与信限度額（後述）に抵触したため、送信に遅れが発生。その後、BCCI が倒産し、結局 A は取引元本相当額の損失を被った。一方、B は BCCI 倒産日を決済期日とするドル/円の外為取引において、B は外為円決済システムを通じて東京の BCCI に円を支払済みであったものの、米ドル決済が行われる前にニューヨーク州にある BCCI 資産が凍結されたことから、結局 B も元本相当額の損失を被った。この問題は CHIPS のリスク削減策が却って裏目に出た事件であるほか、国際取引では破綻銀行の全取引を全関係システムが決済終了した後で清算手続を行うことは困難であることを関係者に認識させた。
ベアリングス事件 (1995 年 2 月)	英国のベアリングス社が破綻した際、A 銀行は 24 日（金）にベアリングス社への ECU の支払金を 27 日（月）付けでコルレス銀行に支払指図を発していた。26 日（日）にベアリングス社に管財人が任命された事実を知った A 銀行は、支払指図を取消そうとしたが、ECU クリアリングの規則上認められず、損失を被った（A 銀行は 27 日に負けポジションであったが、他の銀行から別途資金を借入れることで ECU 決済における当日の最終決済を無事完了することが出来た）。

（３）決済リスクの大きさ

これらの決済リスクは、最終的に決済されるまでの時間差（ラグ）が大きいほど発生率が高まり、取引金額が大きいほどリスク自体も大きくなることから、決済リスクの大きさ（発生可能性）はこのラグと取引金額との積に比例すると考えられる。これを未決済残高もしくはエクスポージャーと呼んでいる（図表 16 参照）。

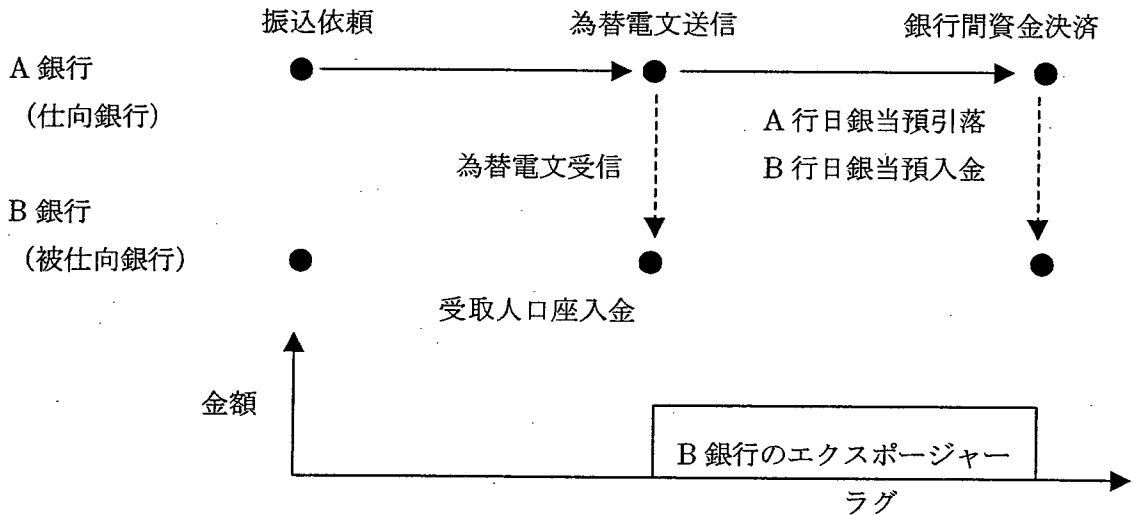
図表 1 6 決済リスクのエクスポージャー



例えば、9:00 に振込依頼人 a の依頼を受けた A 銀行が、受取人 b の口座のある B 銀行に対して全銀システムを利用して為替電文を送信し、B 銀行は即座に為替電文を受信して受取人口座に入金したとする（図表 17 参照）。

その場合、銀行間で最終的な資金決済が行われる（A 銀行の日銀当座預金を引き落とし、B 銀行の日銀当座預金に入金する）のは当日の午後 4 時 15 分であるため、この間 B 銀行は 7 時間 15 分にわたって A 銀行に対して一種の与信を行っていることになる。従って、仮に A 銀行が倒産するなど何らかの理由で銀行間資金決済が予定通り行われなければ、B 銀行は損失を被るばかりか一時的に流動性不足を起こして第三者への支払に支障をきたす可能性がある。

図表 17 全銀システムの振込における決済エクスポージャー



なお、決済には、① 1 つのシステムの中で単純に資金決済される「単純型決済」と②資金と他の金融資産（外貨、証券等）との交換が別々のシステムの間で行われる「価値交換型決済」が存在し、本稿が検討対象とする銀行間の資金決済においては、前者の典型が内国為替決済、後者の典型が外国為替決済となる。前者の場合、支払指図発出時点と最終的な資金決済時点とのラグが決済リスクの源泉となり、後者の場合、資金の支払時点と外貨の引渡時点との（各国の決済システム運営時間の時差により生じる）ラグが決済リスクを生

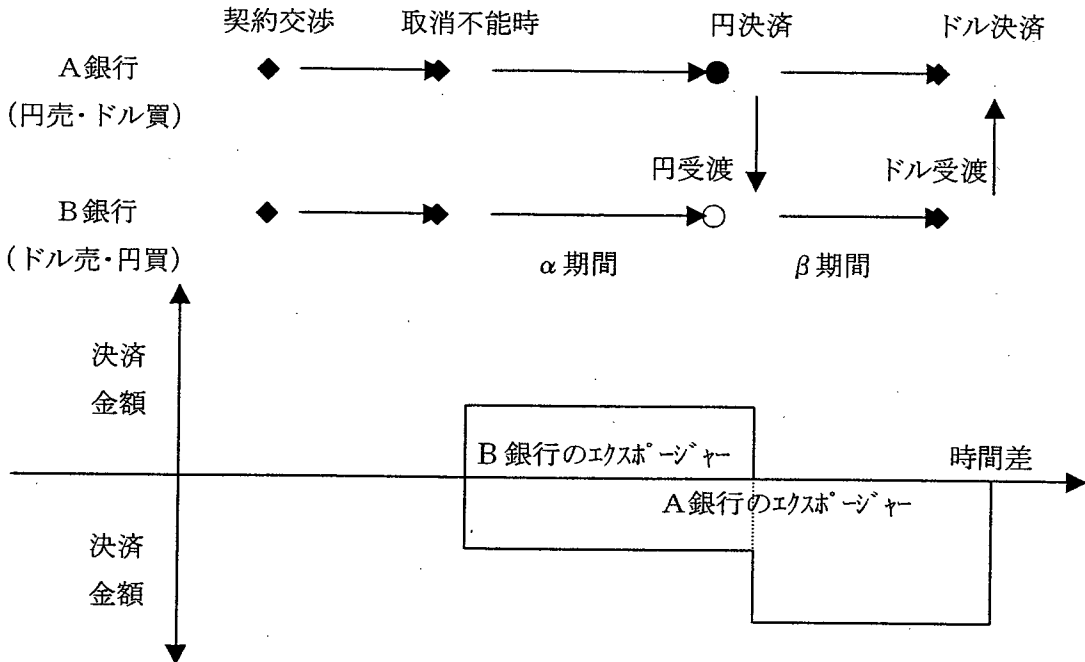
み出すものとなる。前者については既に全銀システムの例で見たとおり比較的単純であるが、後者の外為決済については前者のラグに加えてドル引渡を受ける時点で時差によるラグが加わる。すなわち、2通貨の最終的な受渡は通常、決済日に日本とアメリカで別々に行われるため、時差の関係で円の受渡はドルの受渡に先行することになり、外為特有のラグが生じるのである。

外為決済におけるエクスポージャーの性格をもう少し詳しく見てみよう。例えば日本の A 銀行とアメリカの B 銀行が日本円と米ドルを交換する取引を考える。通常は円は外為円決済システムで、ドルは CHIPS で決済されるので、決済システムはこれらを利用するものと考えることとしよう。

まず、取引は約定によって開始し、約定後に B 銀行に問題が生じ、契約が履行されなくなった場合でも、支払指図が取消不能となる時点までであれば取消可能な状態といえ、A 銀行は支払指図をまだ発出していないか一方的に取消することが可能なので、この時点では市場で価格が変動することに伴う市場リスクこそあるものの、取引額に相当するエクスポージャーは発生していない。外為決済リスクが発生するのは売渡通貨の支払指図を一方的に取消せなくなる時点である。この時点以降は、全銀システムの例でみた単純決済型と同じ決済リスクを元本金額分だけ負うことになる。ここから決済システムの最終的な決済期限、すなわち B 銀行は A 銀行が外為円決済システムに円貨を払い込むまで、A 銀行は B 銀行が CHIPS に米ドルを払い込むまでエクスポージャーが存続する。日米間では冬時間で 14 時間の時差があり、円貨払込の方がどうしても早くなるため、外為円決済制度の円決済・受渡確定時点と CHIPS のドル決済・受渡確定時点とは相互の決済時点を調整してもやはり数時間程度のラグが残る¹⁶⁰（図表 18 参照）。

¹⁶⁰ 一方、日銀ネットと Fedwire においては、双方が稼働時間を延長し合うことにより決済時間が数時間オーバーラップしているため、時間帯を選んで決済すれば PVP が可能である。また、このオーバーラップ部分を利用した外為決済システムとして、2002 年 9 月から CLS（第 1 章第 1 節（3）イ．参照）が稼働している。

図表 18 円・ドル交換取引におけるエクスポージャー



しかし、実際には数時間程度では止まらない。支払通貨の支払指図が取消不能になった時点から受取通貨の入金を確認できるまで、現在の取引慣行上は約3日間かかるため、外為にかかる決済リスクの存続期間はその分継続するほか、3日以上存続する場合もある¹⁶¹。これは、各決済システムにはカットオフ・タイム（支払指図の送信・取消の締切時間）が設けられているが、外為取引は件数が多いため、カットオフ・タイムに合わせて余裕を持って支払指図を送信する必要がある一方、実際に資金を受領してから行内でのリコンサイル（受領確認）を完了するまでに時間がかかるほか、米ドル決済を米銀等に委託している場合にはこれに委託銀行での作業時間が加わるためである。このように、買入れ通貨の最終的な受領を確認するレコンサイルまでは事務ミス等に伴うリスクが存続しており、外為決済リスクも先払い側（上記A銀行など）に特有のものとは言えず、上記B銀行においても円の受取確認がなされないまま米ドルの支払指図の取消不能時間を迎えてしまい、結果的にB銀行がリスクを負う場合が想定できる。

第2節 決済システムの安全性と効率性

本稿では決済システムの安全性により多くの重点を置いた分析を行っているが、決済サービスの社会的コストは1国のGDPの3%にも及ぶ決して無視できない規模であり¹⁶²、決済システムの効率性も無視できない。しかし、決済リスク対策の重要性が強調されるほどには、決済の効率性との兼ね合いでどの程度安全性が求められるか、について、金融論の教

¹⁶¹ 中島真志・宿輪純一（2000）23頁参照。

¹⁶² 佐藤節也（1998）124頁参照。

科書にはあまり書かれていない。そこで、決済リスク対策を論じる前に、①決済システムの料金設定と②決済システムにおける安全性と効率性のトレードオフの2点について考察する。

(1) 決済システムの料金設定

決済システムの効率性を考える際、まず決済システムの開発・運営コスト回収のための料金設定が適切なレベルに設定されていることが必要になる。決済システムの開発やシステム運営には多大なコストがかかる¹⁶³ため、その回収に当たっては、受益者である参加者が本来負担する必要がある。実際、日本の外為円決済システムも「参加銀行に対する請求は、その利用度に応じたコスト回収の原則に基づいている¹⁶⁴」。

佐藤節也(1998)によれば、決済システムによる料金設定の考え方として、①投下されたシステム開発コスト¹⁶⁵および運営コスト¹⁶⁶の部分的な回収を図るような料金設定とする(partial cost recovery)、②その全額につき回収を図るような料金設定とする(full cost recovery)、③将来のシステム追加やアップグレードを見越してコスト総額を上回る回収を図るための料金設定とする(planned growth cost recovery)等¹⁶⁷に大別され、中央銀行が運営するシステムについては、決済システム分野への民間からの競争的参入を妨げることがないように低すぎる料金設定を行わないことが留意点とされる。

決済システムの料金設定は、一般に①システム参加費用、②年間利用料、③一件当たりの利用料、④アドホックな料金に大別される¹⁶⁸。システム参加費用は、取引件数の少ない利用者がなるべくシステムに直接アクセスしないようにする手立てとなると共に、システム開発費用負担の一部を利用者に転嫁するメカニズムとして機能し、年間利用料は、取引件数の多い参加者に割引料金を適用したり、最低利用料金を設定する等の措置により、システム利用のインセンティブを高めるメカニズムとして機能している。一件当たりの利用料は、決済口座一口座当たりの維持コストやバッチ一本当たりの処理コストといった固定費をカバーする部分と、取引件数に反比例する一件当たりの処理コストであるコスト変動費

¹⁶³ 米国の場合、決済に要する取引コストは平均取引金額の5%前後であるとする試算もある。佐藤節也(1998) 114-116 頁参照。

¹⁶⁴ 全国銀行協会事務委員会(2001) 18 頁参照。

¹⁶⁵ サイト建設費(施設、安全設備、通信設備)、コンピュータ設備費、アプリケーション・システム費(デザイン、開発、テスト)、管理のための人件費等。

¹⁶⁶ 決済サービス提供に係るシステム運営、維持・補修、顧客サポート、その他管理費用で、具体的には施設リース費用、設備賃貸費、減価償却費、人件費、各種管理費、税金等が含まれる。

¹⁶⁷ その他、佐藤節也(1998) 116-117 頁によれば、「新興経済国においては、決済システム開発当初の数年間の決済件数が比較的少数に止まることから、システム利用を促進する上で利用料金をコスト回収に必要なレベルよりも意図的に低く設定するケース(under recovery pricing)もある」。

¹⁶⁸ 佐藤節也(1998) 116-124 頁参照。

をカバーする部分とに分けて算出する二分割料金体系（two-part pricing）で算出されることが通常であり、システム運営コストを全額回収しつつ、個別ユーザーの取引件数の多寡に応じて利用料金を差別化するメカニズムとして機能している。なお、アドホックな料金はソフトウェア・アップグレード等、規定の料金体系に含まれない顧客サービスのコストをカバーする。

一方、決済システムが公共インフラである以上、公的な決済システムの開発コストは政府や中央銀行も負担すべきである。従って、中央銀行の運営する決済システムの場合は民間の決済システムとは異なり、中央銀行が開発コストの一部または全部を負担する場合がある。実際、日本銀行（2002）15 頁は、日本銀行が提供する決済サービスの利用料金決定基準について以下のように自らほぼ全面的にコストを負担する方針を明確にしている。

「まず、日本銀行が当座預金決済サービスや国債決済サービスを提供するに当たり、そのインフラ整備に要する費用（システム開発・維持にかかる費用等）は基本的に日本銀行が負担すべきものと考えている。これは、金融機関間の資金決済や国債決済を処理するために日本銀行が提供する決済システムは、金融市場の基盤となる社会的インフラであり、技術革新等外部環境の変化に応じて¹⁶⁹その安全性・効率性の向上のための投資を行っていくことは、中央銀行の本来的な仕事であると考えられるからである。もっとも、そうしたサービスを日銀ネットを通じてオンラインで利用する参加者は、書面ベースで利用する場合と比較して、事務負担軽減や処理時間短縮といったメリットを享受することができる。このため、日銀ネットを利用してアクセスする場合には、オンライン利用に伴う受益部分に対応するコスト、すなわち大概接続費用や回線使用料を、それぞれ基本料金および度数料金の形で回収している。」

このように日本銀行がシステム開発・運営コストを全面的に負担し、オンライン利用に伴う若干のコストのみを日銀ネット参加者に負担させることにはメリットとデメリットが存在し得る。メリットは、参加者にとって日銀ネットのような安全なシステムを利用し易くなることであり、決済リスクの認識が不足している参加者がコストの削減だけを目的に安全性の劣る決済システムを選好する危険を排除できる。また、参加者である銀行の破綻はその銀行の預金者にも多大な影響を与えるため、こうした政策は預金者保護にも寄与するであろう。一方、デメリットは、全銀システムなどの民間システムが将来的に日銀ネットの営業分野に競争的に参入し、アメリカの Fedwire と CHIPS のような競合が生じる場合、既に安全かつコストの安い効率的なシステムが独占的に供給されているため、民間参入の可能性を排除する点である。現状は日銀ネットと民間決済システムの間には業務分野の棲

¹⁶⁹ システムの開発コストは技術進歩によっても変わり得る。例えば、日本では 10 年前には既に RTGS システムが安全性確保において望ましいことが認識されていたが、全ての取引を RTGS で処理するにはシステム開発コストが嵩むほか、参加銀行の資金管理コストも嵩むことから、日銀ネットでは長らく RTGS モードと DTNS モードを選択できるシステムを提供し、実際には DTNS モードが圧倒的に多く利用されてきた。RTGS システムの広範

み分けが事実上存在するため、デメリットは顕在化していないが、将来的には欧米に倣って決済システム間の競争を活発化させて自己改革を促す政策を採る可能性もあり、その場合には日銀ネットの価格設定もより参加者の利用料負担を高める方向の改革が求められよう。

(2) 安全性と効率性のトレードオフ

決済システムの構築においては、一定水準の安全性や効率性を備えるシステムであれば、それ以上、安全性を追求するとそのためのコスト（例：担保負担）が高んで効率性が劣り（例：取引費用の増加）、効率性を追求すると安全性に係る措置を軽減（例：無担保化）するため安全性が低下する場合が多い。このように安全性と効率性は一般にトレードオフ関係にある。

仮に同じ業務分野について、安全であるが割高な決済システム（例：中央銀行システム）と安全性は劣るが割安な決済システム（例：民間システム）が存在した場合、決済システム参加者のリスク認識が十分に高く、決済システム以外のリスク要因を捨象して考えれば、参加者は取引に応じて決済システムを使い分ける筈である。従って、仮に市場が完全で、リスク認識が高い合理的参加者 X が、金額 L の決済につき、デフォルトが発生する確率が p 、1 単位当たりの取引コストが r の決済システム A と、デフォルト発生確率が q ($< q$)、1 単位当たりの取引コストが s ($> r$) の決済システム B の二者択一を迫られた場合（デフォルトが発生した場合には金額 L を必ず 100% 損失すると仮定）、

決済システム A に係るコストの期待値は $pL + (1-p) \cdot 0 + rL = (p+r)L$ 、

決済システム B に係るコストの期待値は $qL + (1-q) \cdot 0 + sL = (q+s)L$

になり、どちらも同じ「決済の完了」という便益が得られるならば、 $p+r$ か $q+s$ の何れかコストの低い方を選好すると考えられる。

しかし、実際には参加者のリスク認識は必ずしも高くなく、潜在的な可能性を加味した $p+r$ と $q+s$ を比べるのではなく、目先の取引コスト、すなわち $r < s$ の比較だけで決済システム A を選択し、結果的に安全性を犠牲にする可能性が高い。また、情報の非対称性から仮に参加者のリスク認識が高くてもデフォルト確率の p や q を予測することは困難である。一方、取引コストの中にリスク・プレミアムが反映されているとすれば、リスク愛好者 (risk lover) の参加者であれば $r < s$ の比較だけで決済システム A を選択することが合理的とも考えられるが、① p や q と同様に r や s にリスク・プレミアムを正確に反映することは不可能であるほか、② 決済システムは参加者相互の債権債務が密接に関係しあっているため、1 参加者の取ったリスクが顕現化すれば、リスク回避者 (risk averter) である他の参加者や預金者にも外部効果（外部不経済）が及ぶため、決済システム全体の安全対策が公共的課題になってくる。実際、BIS (2001a) ¹⁷⁰は、

な採用が可能になったのはコンピュータ技術の飛躍的に進展したここ数年のことである。

¹⁷⁰ BIS (2001a) 第 2 章の 2.2 参照。

「決済システムの安全性と効率性という目標は、市場メカニズムだけでは必ずしも十分に達成されない恐れがある。なぜなら、システムの運営者や参加者は全てのリスクとコストを負担するとは限らないからである。運営者や参加者は、自分自身や他の参加者が破綻するリスクや、他の参加者に負担させるコストを最小化するための十分なインセンティブを持っていないであろう。」

としているほか、それ以外の要因として、

「さらに、決済システムの制度的な構造が効率的な設計や運営を促す十分なインセンティブと仕組みを与えない場合もある。また、規模の経済や参入障壁といった経済的要因は、決済システムや決済サービスの提供における競争を制限する要因となる可能性がある。実際、決済システム提供者の数が非常に限られているか、単一の提供者——その場合、通常は中央銀行であるが——しか存在しない国が多い。」

と指摘しており、日本のように決済システム同士が業務分野を棲み分けて「独占」している状況下では市場メカニズムが有効に機能せず、公共政策的観点から決済システムの安全対策を図る必要がある。現在の独占状態を前提とした公共政策としては、前項で検討した「安全性の高い日銀ネットが目先のコストである利用料を低廉に抑える点」は合理性を持つのであろう。

一般に、日本のように市場メカニズムの十分に働かない状況下では、決済システムの改革に伴う膨大なコストは、厳密なコスト・ベネフィット分析試算によって決定されるのではなく、参加者のリスク認識や国際金融情勢等の様々な要因から中央銀行や民間決済システム提供者が政策判断するのが通例である。例えば、2001年1月からの日銀ネットのRTGS化で日本銀行は多大なコストを負担したが、これは安全性のベネフィットをコストと正確に試算した結果の産物ではなく、欧米やアジア諸国が相次いでRTGS化したことや金融ビッグバンの目玉の1つとして注目されたこと等から、日本銀行が政策判断として採用を決め、市場参加者へのコンサルテーション¹⁷¹を経て決定したものである。

第3節 決済リスクへの対応策とその課題

第1節で検討した決済リスクの理解に立てば、決済リスクへの対応策としては、①エクスポージャーの削減により、決済不履行の可能性を減らすことと（事前策）、②決済リスクが顕現化した場合の備えを万全にしておくこと（事後策）の2つが想定できる。

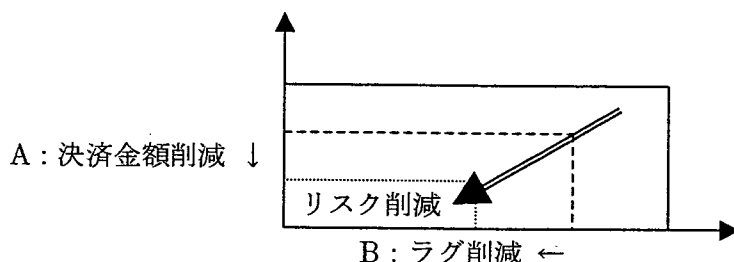
（1）事前策

まず、事前策について見てみよう。決済リスクを削減するには、決済エクスポージャーの削減、すなわち①決済金額と②決済所要時間（ラグ）を削減することが重要である。決済金額を削減する具体策としては、①与信・受信限度額（キャップ）の設定、②ネットイン

¹⁷¹ 日本銀行（1996）参照。

グの導入があり、ラグを縮減する対策としては、①決済の迅速化、②RTGS 決済・ハイブリッド決済・オフセティング決済の導入、③資金と他の金融資産（外貨、証券等）との間の同時決済（PVP、DVP）の導入が挙げられる（図表 19 参照）。

図表 19 決済リスクへの対応策



A. 決済金額を削減する対策

イ. 与信・受信限度額（キャップ）の設定

決済金額の削減策としては、まず反対取引の有無に関わらず取引金額そのものに限界を付する「与信・受信限度額（キャップ）の設定」がある。これは、決済システムの参加者が決済の過程で生じる与信に対して予め相対でネット与信限度額を設けたり（相対ネット与信限度額方式）、他の参加者全体との間で自己の負うネット与信・受信額に限度を設ける（仕向超過限度額方式）対策で、様々な決済システムにおいて採用されている。相対ネット与信限度額方式は、他のある決済システム参加行から仕向けられる額からその参加行に仕向ける額を差引いた額を一定額以下に制限することでエクスポージャーを削減する方式で、ここでの限度額は相対で設定され、日中いつでも変更可能である。アメリカの CHIPS¹⁷²が 2001 年 1 月の CHIPS Finality 導入（後述）まで採用していたほか、日本の外為円決済システム¹⁷³で採用されている（全銀システムは仕向超過限度額のみ¹⁷⁴）が、同時に以下のよ

¹⁷² CHIPS は 1984 年 10 月から、他の参加者の各々に対し、相対のネット受取限度額に上限を設定し（Bilateral Credit Limit）、1986 年には各参加行が CHIPS に仕向けることのできる支払指図の合計額に上限（cap）を設定（cap は、ある参加行が他の参加行から設定されているネット受取限度額の合計の 5%）していた（Sender Net Debit Cap）。中島真志・宿輪純一（2000）84 頁参照。

¹⁷³ 外為円決済システムは、従来任意に適用されるネット受取限度額のみを有していたが、1998 年 12 月よりネット受取限度額の設定を義務付けると共に、新たに仕向超過限度額を新設した。ネット受取限度額とは、相手銀行から受け取る支払指図の合計額（相手行に対する債権額）から、当該相手行に支払う支払指図の合計額（相手行に対する債務額）を控除した金額にかかる限度額で、各加盟銀行は、他の加盟銀行に対して個別にネット受取限度額を設定することにより（設定できる上限額は差し入れた担保額から一定の算式によって算出される）、他の加盟銀行各行に対する未決済残高を一定限度以内に抑制できる。また、ある加盟銀行が破綻した場合には、破綻した加盟銀行が決済すべき金額を、各加盟銀行が設定したネット受取限度額に比例して負担する義務を負うため、リスク管理上のインセンティブを高められる仕組みとなっている。一方、仕向超過限度額は、ある加盟行が他の加

うな一定の限界も存在する。

まず、第一に決済の効率性維持の観点によるもので、限度額を低く設定すれば為替取引の大量処理が阻害される恐れがあるため、角を矯めて牛を殺すことのないよう一定の限界を付する必要がある。第二に、銀行の顧客対応上の観点によるもので、例えば全銀システムを利用して為替業務を行う銀行でオンライン通信時間中に限度額超過が発生した場合、当該銀行の発信電文はエラー扱いとなる。この場合、被仕向の入金により限度内に収まって大した混乱もなく対応できれば問題ないが、万が一長時間にわたって限度額超過の状態が続いた場合、その銀行の営業店窓口は顧客対応上相当な混乱を来すであろうし、銀行の限度額管理に過失があった結果送金が遅延し損害を被ったとして、振込依頼人が銀行に対して送金遅延の賠償責任を問う恐れもある¹⁷⁵。その際、限度額の設定という銀行間のリスク管理の問題が銀行とは直接関係のない顧客に影響を与えるわけで、社会の納得を得る上でもキャップを引き下げることに限界が伴う。なお、全銀システムでは、この事態に備えて一定の条件下に銀行からの申請によって一時的に限度額の変更を認める運用を行っている。加盟銀行は自行の為替の動きや大口振込予約状況等から限度額超過を事前に予測可能な場合は、事前に申請することによって限度額を変更できるほか、オンライン通信時間中に大口の振込依頼の集中等予期せぬ事態が発生した場合にも一時的に引き上げることができる¹⁷⁶。これらの措置は、仕向超過額管理運用委員会の内部審査を受けるものの、運用次第ではリスク管理が尻抜けになる危険性も有している。

また、図表 11 の BCCI 事件で示したように、リスク対策である筈の CHIPS における相対受信限度額制度の存在によって送金指図が滞る結果、相手方がリスクを被るケースもあ

盟行から設定されているネット受取限度額の合計に一定の基準率（1992 年 2 月以降 5%）を乗じて算出され、日中一定である。支払指図がネット受取限度額や仕向超過限度額に抵触した場合、事務の円滑化に資するため、直ちにエラーとはせず、日銀ネットにおける伝送保留機能を利用して一定間隔毎に限度額チェックを繰り返し、限度額内に収まれば支払指図の処理を行う。また、午前 11 時までには 1 日の支払指図のうち件数で 65% 以上、金額で 55% 以上を送信する紳士協定を定め、各加盟行が資金を受け取るまで支払わないため決済が廻らない「すくみ」の発生を抑止している。詳しくは中島真志・宿輪純一（2000）243-244 頁、全国銀行協会事務委員会（2001）16 頁参照。

¹⁷⁴ 全銀システムについては、1990 年 7 月から仕向超過額管理制度（全銀システムに対する各加盟銀行の仕向超過額（仕向額－受取額）に一定の限界を設けることにより、未決済残高を抑制する制度）を設けている。この仕向超過限度額は 1994 年 1 月以降は自己申告で設定され、事後的な損失分担ルールとの関係で申告額に見合った担保をセントラル・カウンターパーティー（東京銀行協会）に差し入れてきた。2001 年からは、この担保方式に代わって保証行責任方式が導入され、仕向超過限度額と同額の担保・保証を東京銀行協会に差し入れることとなった。全国銀行協会事務委員会（2001）6、8 頁参照。

¹⁷⁵ なお、日本は採用していないが、国際振込に関する UNCITRAL モデル法 1 7 条 1 項によれば、受信銀行はたとえ無過失でも受取人に遅延利息を払い戻さなければならない。岩原紳作・藤下健（1992）95-100 頁参照。

¹⁷⁶ 筈輪重則（1990）19 頁参照。

り、制度の設計に当たっては注意が必要である。

ロ. ネットティングの導入

次に、見合い状態にある反対取引がある場合に双方をネットアウトして取引金額を減少させる「ネットティング」と呼ばれる対策がある。ネットティングには概ね3種類ある（図表 20 参照）が、決済金額を縮減する上で重要なのは「オブリゲーション・ネットティング」と呼ばれるものである。

図表 20 ネットティングの種類

ペイメント・ネットティング	履行期を同じくする複数の債権・債務を有する決済システム参加者がいる場合、履行期が到来して履行を行う際に、互いの債権・債務を差引し、その差額のみを履行を行うこととする取極めを指す。 日本においては、債務の履行方法を当事者間合意で定めたものと考えられるので有効であるが、履行期が到来するまで債権・債務は元のままであるため、履行期までに相手方が倒産した場合には相手方に対する債権は履行されないリスクが大きい。
オブリゲーション・ネットティング	同一の取引当事者間で取引対象、履行期等が等しい取引が複数行われる場合、取引発生の都度その債権債務をネットアウトし、これを新たな1本の残額債権債務に置き換える取極め（本文参照）。 ノベーション・ネットティングともいう。
一括清算（クローズアウト・ネットティング）	決済システム参加者に対する倒産申立て等、一定事由が生じた場合に、通貨や受渡日の異なる全債権債務を一括して決済し、履行期の到来した1通貨の債権に置き換えるネットティング契約（本文参照）。

これは、同一の取引当事者間で取引対象、履行期等が等しい取引が複数行われる場合、取引発生の都度その債権債務をネットアウトし、これを新たな1本の残額債権債務に置き換える対策である。決済システムには、決済が完了するまでグロスの個別債権債務が残存する場合（支払時点で初めてネットアウトするペイメント・ネットティング）があるが、これでは決済完了時点まで未決済残高もグロス金額で存在することになるため、決済が完了しなかった場合のリスクも大きい。一方、オブリゲーション・ネットティングは取引の都度、同一取引当事者間の取引対象や履行期等が同じ債権債務をネットアウトし、新たな1本の残高債権に置き換えるため、未決済残高をネットベースにまで削減でき、その分、決済の手数やミスが生じる可能性を縮減できる。こうした対策は、外為取引やデリバティブ取引のような反復的・重複的取引の場合に特に導入効果が大きい¹⁷⁷。未だペイメント・ネット

¹⁷⁷ 例えば、日に履行期を同じくする300の銀行間先物外国為替取引を12通貨で行う場合、合計600の受払がオブリゲーション・ネットティングによって最大わずか12の受払ですむこ

イングを採用している決済システムも多いため、オブリゲーション・ネットイング導入に向けて新たな決済スキームを構築する必要がある。なお、ネットイングには「一括清算（クローズアウト・ネットイング）」と呼ばれる重要な類型があり、決済システム参加者に対する倒産申立て等、一定事由が生じた場合に、通貨や受渡日の異なる全債権債務を一括して決済し、履行期の到来した1通貨の債権に置き換えるネットイング契約であり、これについてはリスク対策の事後策の中で検討する。オブリゲーション・ネットイングと一括清算は何れも取引金額を縮減することで未決済残高を削減する効果を有する（図表 21、22 参照）が、ペイメント・ネットイングは決済時点まで未決済残高は縮減しない。

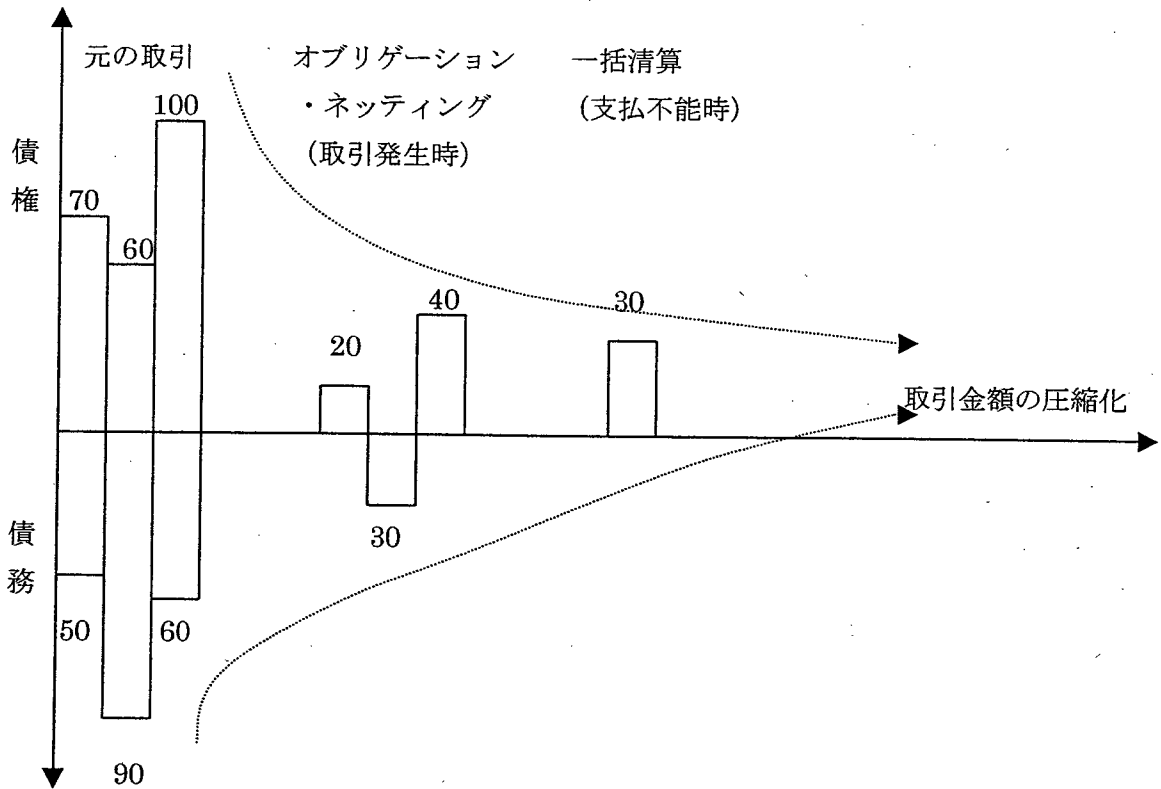
我が国の全銀システムや外為円決済システムをみると、決済時点までグロスの個別債権債務が残存するペイメント・ネットイングであり¹⁷⁸、取引の都度、同一取引当事者間の取引対象や履行期等が同じ債権債務をネットアウトし、新たな残高債権に置き換えるオブリゲーション・ネットイングは採用していない。従って、未決済残高をネットベースまで削減し、決済の手間やミスの生じる可能性を軽減するという点ではオブリゲーション・ネットイングに劣り、支払時点で決済システム参加者の倒産等が生じた場合にはネットベースではなくグロスベースで損失を被ってしまう。ペイメント・ネットイングは、法的にみると、平時においては債務の履行の方法を合意で定めたに過ぎないので当然有効¹⁷⁹であるが、決済時点で初めて処理を行うため、それまでに決済システム参加者が倒産した場合においては倒産管財人に対抗できない。すなわち、倒産後のネットアウトは勿論、倒産時のネットアウトも否認される可能性がある。その結果、双方未履行の債権・債務が残存し、管財人の履行選択権（破産法 59 条、会社更正法 103 条）にかかり、取引相手方は損失を被るリスクがある。これに対してオブリゲーション・ネットイングは、取引成立の都度、債権債務をネットアウトして確定する段階交互計算であるため、決済システム参加者の倒産前に既にネットアウトされているので倒産管財人にも対抗できる。

とから、単純に考えれば決済の手間に掛かるリスク発生の可能性を 98% も削減できる。

¹⁷⁸ 例えば、全銀システムを規律する内国為替決済規則 10 条は、「（東京銀行協会が取得した債権債務は）決済開始時刻に対当額で相殺されたものとする」として、ペイメント・ネットイングであることを示している。

¹⁷⁹ 神田秀樹（1994）9 頁参照。

図表 2 1 ネットティングによる取引金額の圧縮



図表 2 2 ネットティングの概念

摘要：→ A に対する B の債権、← A に対する B の債務

元取引	支払日 5 日 10 日 15 日 A → B 5 日支払の債権債務 (債権総額 70、総債務総額 50) A → B 10 日支払の債権債務 (債権総額 60、債務総額 90) A → B 15 日支払の債権債務 (債権総額 100、債務総額 60)	支払日が先日付の取引が発生する都度、履行期の等しい債権債務をネットアウト
オブリゲーション・ネットティング	支払日 5 日 10 日 15 日 A → B 5 日支払の債権 20 A ← B 10 日支払の債務 30 A → B 15 日支払の債権 40	↓ 4 日に支払不能発生。支払日の違う部分もネットアウト
一括清算	支払日 4 日 (A が支払不能) A → B 未履行の債権債務をネットアウトし、 B は A から 30 回収	

ペイメント・ネットィングにせよオブリゲーション・ネットィングにせよ、ネットィング導入に当たっては、マルチラテラルなネットィング・スキームを構築する際に伴う法的有効性確保の課題がある。

ネットィングは2当事者間で行うバイラテラル・ネットィングと3以上の多数当事者間で行うマルチラテラル・ネットィングがあるが、決済システムに取り込む場合、ネットアウトし得る金額から考えると一般にマルチラテラル・ネットィングの方が望ましい。この場合、清算機関（セントラル・カウンターパーティー）を置いて新債権債務の当事者とする場合と置かず何らかの基準に従って既存の当事者に帰属させる場合が想定できるが、セントラル・カウンターパーティーを伴わないマルチラテラル・ネットィングにおいては法的有効性が疑問視されている。

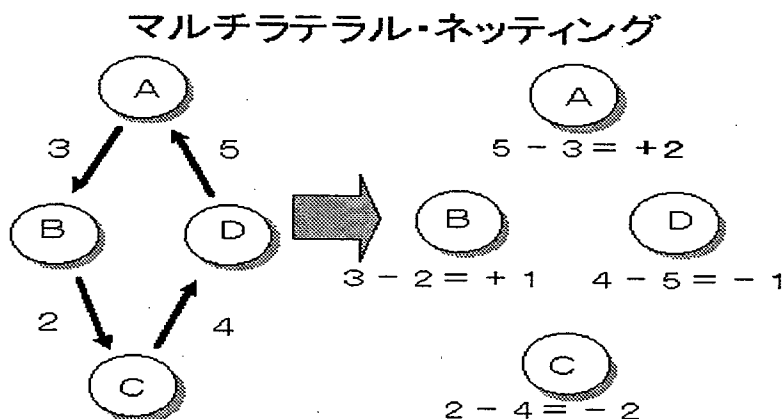
そこでまず、マルチラテラル・ネットィングの仕組みについて具体的に見てみよう¹⁸⁰。図表23で、仮にAがBに3万円払う、BがCに2万円払う、CがDに4万円払う、DがAに5万円払う、という4つの取引（＝8つの債権・債務）があったとすると、AとB、BとC、CとD、DとAの間でバイラテラル・ネットィングを行ったとしても、AとB、BとC、CとD、DとAの間には、それぞれ1つしか取引がないため、もとの債権・債務が再び現れるに過ぎない。一方、マルチラテラル・ネットィングでは、誰へ支払い、誰から受け取るかを問わず、その人の総支払額と総受取額とを差引くため、Aは新たに2万円の受取り債権をもつ。同様にBは1万円の受取り債権、Cは2万円の支払債務、Dは1万円の支払債務をもつことになる。

しかし、この例で新たに創出されたAの債権2万円、Bの債権1万円、Cの債務2万円、Dの債務1万円が、それぞれ誰に対する債務債権かという点は不明確で、様々な当事者間のやりとりの差額として出てきた債権・債務のため、「誰に対する」債権・債務かは特定できない。欧米諸国のように、このようなマルチラテラル・ネットィングを立法で有効としている国もある（後述）が、日本においては特別の立法はなく、解釈上はこうしたマルチラテラル・ネットィングの法的有効性には疑問が呈されている¹⁸¹。マルチラテラル・ネットィングはネットアウト後の支払いが正常になされなかった場合の処理が実務的に難しいため、損失分担のあり方が不適切な場合には、ある参加者の決済不能が他の参加者に悪影響を及ぼす可能性を高め、システミック・リスクを増大させるようなリスクのシフトや集中をもたらす可能性がある。従って、損失分担がリスク対策上望ましいものであるのと共に、法的有効性も十分確保されている必要がある。

¹⁸⁰ 本設例につき、青木周平（2001）参照。

¹⁸¹ 例えば、久保田隆（1993b）9頁、石黒一憲・貝瀬幸雄・佐藤鉄男・弥永真生・真船秀郎・土橋哲朗（1995）362頁（弥永真生教授執筆部分）、青木周平（2001）など。

図表 2 3

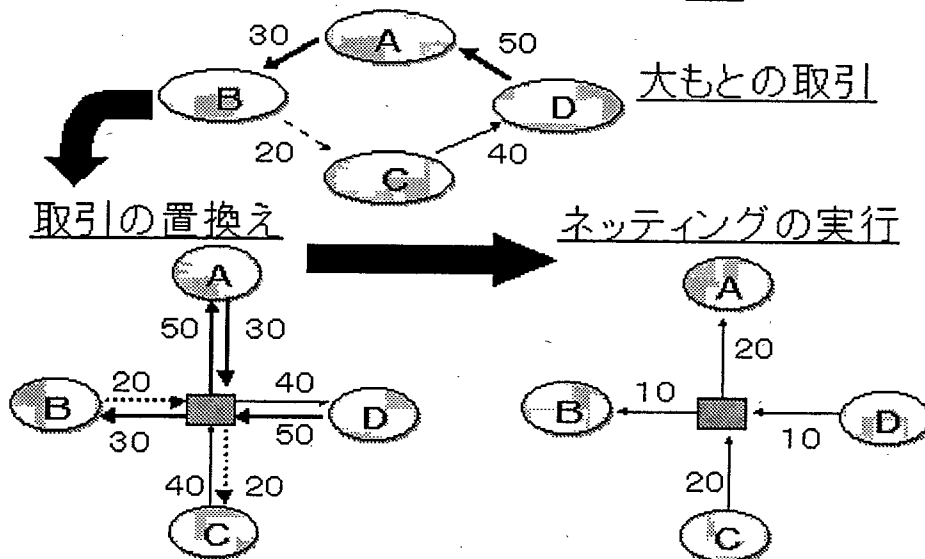


出典：青木周平（2001）

そこで、全銀システムや外為円決済制度では、最近になってこのセントラル・カウンターパーティーを導入し、マルチラテラル・ネットティングの法的有効性確保を果たした。清算機関とは、A－B、B－Cといった全ての取引の間に介在し、全ての取引における一方の当事者となる。その上でXとの間でバイラテラル・ネットティングを行うと、結果的に「誰に対する債権・債務か」が明確になる上に、マルチラテラル・ネットティングと同様の効果が得られる（図表 24 参照）。

図表 2 4

セントラル・カウンターパーティー(■)の役割



出典：青木周平（2001）

次にネットティングの法的有効性について簡単に説明しよう（詳しくは第3章で検討する）。決済システム参加者が倒産した場合、その参加者の倒産管財人に対してネットティングの有効性を主張できないと決済の効力が否定され、組戻される法的リスクが残るが、この場合、倒産管財人はネットティング契約の当事者ではないので契約内容には拘束されない。従って、契約準拠法ではなく法廷地法が適用され、約定相殺ではなく法定相殺の効力が争われる可能性が高く、法務スタッフが契約内容を工夫してもリスクは防げない。

ネットティング決済は、日本の決済システムでは「相殺」と法律構成されるのが普通（例：内国為替決済決則10条）なので、倒産法の定める相殺制限にかかるか否かが法的有効性を判断する鍵となる。さて、ネットティングには前述の如く、2当事者間で行うバイラテラル・ネットティングと3当事者間以上で行うマルチラテラル・ネットティングの2種類存在し、前者は判例（最大判昭45年6月24日民集24巻6号587頁）・法条（破産104・会社更生163条の相殺制限等）に照らして有効と解されているが、後者は解釈上有効性に疑問が持たれている（後述）。決済システムで行うネットティングは、セントラル・カウンターパーティーを置くネットティング（外為円決済システム、全銀システム等）と置かないネットティングの2つがあり、前者は当事者間のマルチラテラルな債権債務関係を当事者とセントラル・カウンターパーティーのバイラテラルな関係に変えたバイラテラル・ネットティングであり、後者は純粋なマルチラテラル・ネットティングである。

純粋なマルチラテラル・ネットティングの場合、相殺を規定する民法505条が3当事者間以上の法定相殺を認めない趣旨と解されるので、一旦2当事者間に債権債務を置換える必要がある。しかし、倒産時に置換えを行うと倒産銀行の一般債権者の利益を害する違法な債権譲渡とみなされ、倒産管財人に否認される可能性が高い。この否認権は厄介で、マルチラテラル・ネットティングにおいても相殺制限に係らないとする解釈論（後述する新堂説）もあるが、法定相殺の範囲内でも債権者間の実質的公平確保のために必要ならば否認できるという学説・判例も有力なため、結局日本法上の有効性には疑問が残る。

98年12月に外為円決済システムがマルチラテラル・ネットティングを止めたので一見関係がなさそうに見えるが、海外のマルチラテラル・ネットティングに日本の銀行が参加して倒産した場合、その国のネットティング決済の効果が管財人所在地＝日本の法廷で否認されるリスクがまだ残されている。グローバル・スタンダードであるランファルシー基準第I項「全ての関係国法の下での確固たるネットティングの法的根拠の確保」を果たす上では、本来98年5月のEUファイナリティ指令（98/26/EC、前出）を参考に日本法の整備を図るべきであろう。

B. 決済所要時間（ラグ）を削減する対策

イ. 決済の迅速化の課題

DTNS（時点決済システム）は取引慣行や決済の効率性確保、システム技術水準の限界等から、大小の差はあれ決済に至るまでのラグを有してきた。このため、このラグの短縮を図って決済を迅速化させることが未決済残高削減の観点から望ましい。そこで、金融機関の支払と民間決済システムにおけるクリアリングの間に生じるラグを、決済システムのエレクトロニクス化推進や決済慣行の改善によって縮小する対策が決済の「迅速化」である。この迅速化は、次に述べる RTGS 決済やハイブリッド決済、オフセティング決済を含む広い概念であるが、RTGS 決済等は金融機関の支払、民間決済システムのクリアリング、中央銀行決済システムのセトルメントの間に生じるラグを縮小よりは解消していこうとする新しい試みであるため、次項で論じることとし、本項ではそれ以前の未だ多くの民間決済システムが取り組んでいる通常の「決済の迅速化」について検討する。

決済の迅速化は以前から様々なかたちで実施されてきており、例えば日本の全銀システムは、1993 年 3 月に、当初翌営業日午後 1 時に銀行間資金決済を行っていたのを同日中の午後 5 時時点にまで早めた。この背景には、翌日決済だと、①未決済残高が翌日 9 時～13 時分だけ余計に積み上がる、②資金繰り把握の観点からは、当時既に同日決済となっていた外為円決済制度、日銀ネットと翌日決済の全銀システムが併存し、個々の金融機関は取引先がどの決済手段を利用するかを事前には把握できないため、日銀当座預金の残高管理が適確に行えない¹⁸²、③翌日決済により、自己資本比率規制上リスクアセットとなる「未決済為替貸」や「未決済為替借」が積み上がり、機生態小銀行の資産運用幅が制約される、④リスクが高い分、それだけ全銀システムの損失発生に備えた担保負担も大きくなる、といったデメリットがあった。しかし当初は、①交換尻負超銀行となる地銀が資産運用上のメリットが減殺されるとして反対していたほか、②日本銀行の営業時間を延長する問題、③システム技術開発上の問題から同日決済の実現はなかなか進展しなかったが、93 年時点で漸く適ったわけである。

なお、証券（国債、社債、株式）決済でも同様の改革が見られる。従来、日本では国債の決済に「5・10 日決済」（月の 5、10、15、20、25、30 日に決済する方式）を採用していたが、これを「ローリング決済」（取引約定日から n 営業日後 $T+n$ に決済する方式）に改めた。このローリング決済では n の数値が小さいほど決済は迅速化し、ラグが縮小する。これは、89 年 3 月、国際的な賢人グループである G30 が纏めた証券決済に関する勧告¹⁸³の中で「ローリング決済を全ての市場で採用し、最終決済日を $T+3$ とする」とされたのを受けたものである。現在では各国市場で決済の迅速化が進展し、例えば株式・社債をみると日米英仏は $T+3$ 、独韓台香が $T+2$ を達成しており、国債は日仏が $T+3$ 、独韓台香が $T+2$ 、

¹⁸² 日本銀行（1989）18 頁参照。

¹⁸³ 原文は BIS（1992）の Annex 1 に掲載。解説は日本銀行（1995）参照。

米英が T+1 を達成している¹⁸⁴。

しかし、RTGS 決済ではなく DTNS 決済である限り、決済リスクが完全に消え去るわけではない。

ロ. 決済の RTGS 化の課題

今日、資金決済については、このラグを縮小ではなく解消することで未決済残高をなくす即時グロス決済 (RTGS : Real Time Gross Settlement) を中央銀行による銀行間決済に導入する動きが主流である。日本でも 2001 年 1 月から日銀ネットが「RTGS 化」¹⁸⁵された。民間決済システムが各銀行の受払尻を算出し、これを元に中央銀行の当座預金決済で最終的な決済を行う場合を見てみよう (他に、民間システムを利用せずに直接中央銀行の RTGS ベースの当座預金決済を利用することも考えられるが、通常は民間システムを利用するのが一般的である)。この場合、中央銀行に民間決済システムの「受け皿口座」を設け、一定の時間帯を目処に受払尻がネット支払超の銀行が各々ネット支払額を「受け皿口座」に振り替える。全ての支払を終えると、今度はネット受取超の銀行に対し、「受け皿口座」からの払出しを行う。これにより、支払・受取と民間決済システムのクリアリング、中央銀行のセトルメントを同時に行う決済を実現でき、ラグは消滅する。

RTGS は DTNS に比べると決済の処理コストが高く、資金効率も悪い。だが、取消不能となった約定・支払時と決済完了時が同一のため、ラグが生じない。この結果、どれだけ金額が大きくても RTGS システムには未決済残高が生じない。したがって、リスク削減という意味では画期的である。さらに、システミック・リスクとの関係でも DTNS に比べると格段にリスク耐性が高い。DTNS システムでは、ネット支払額を有するシステム参加者が全て支払を終えないとネット受取額の分配が出来ず、決済が滞ってしまう。仮に参加銀行の 1 つでも支払不履行となった場合、他の参加者は共同で損失を分担することになる。他方、RTGS では、取引は 1 件ごとに独立しており、ある参加銀行が支払不能となっても、それと直接取引している相手方以外には影響が及ばない。従って、支払不履行が他に波及する可能性の低さという点でシステミック・リスクは相対的に小さい。

以上、DTNS は資金効率が良いもののリスク耐性が低く、RTGS は資金効率が悪いもののリスク耐性が高いという一応の図式が出来るに至った。しかし、事態はそれよりもやや複雑である。DTNS の下では、担保供出負担や損失分担ルールにより、直接もしくはリスクを勘案したベースでは手持ち資金の価値は下がってしまう。従ってリスク対策を施した DTNS における資金効率は必ずしも高くはない。さらに、RTGS におけるリスクも銀行間決済システムだけみると高くはないが、各々の銀行内部をみると今まで以上に資金の効率

¹⁸⁴ 詳しくは、三國谷勝範 (2002) 21 頁参照。

¹⁸⁵ 日銀ネットについては従来から RTGS モードと時点モードを併存させていたが、実際には時点モードの方が圧倒的に多く利用されていたため、時点モードを廃止し RTGS モードに一本化すると共に、併せて日中当座貸越を実施して日中赤残の発生に備えている。

的な管理に気を配らない限り、手元資金が不足して流動性リスクを起こしやすい状況になっている。

こうした RTGS の下で必要となる日中の資金（日中流動性）は、銀行間市場から常に調達できるとは限らない。むしろ調達困難なケースも多い。このため、各国の中央銀行では、銀行の日中流動性不足に対応するため、一定の条件下で日中当座貸越や日中レボにより直接流動性を供給しており、日本銀行も担保を見合いに無利子の日中流動性を供与している。しかし、この対策も条件の緩さ加減によっては銀行のモラルハザードを惹起する危険性を有している。

このように効率性の向上とリスクの削減は階層的なトレードオフ関係にあることが多い。しかし、双方の関係はシステムを取り巻く市場環境（市場の厚みや市場慣習など）とも有機的に連関しており、例えば、銀行間の日中流動性不足を起きにくくするため、取引種類ごとの決済時間のある程度ばらす慣行が確立すれば、日中流動性確保のための負担は相当程度削減されよう。また、システム提供者（ここでは中央銀行）としても、例えば、送金為替が早い時間に行われるよう朝方入力料金を夕方入力料金よりも低く設定したり、「振替待ち行列」（queue）機能を設け、支払指図を入力した時に入力に要する資金残高が不足する場合、新たな入金によって残高不足が解消する段階まで決済を保留するようにする

（例：スイス、韓国）ことで、こうした慣行を後押しすることも出来る。つまり「RTGS 化」の課題はシステム構築後、市場取引慣行を DTNS に適合的な現状から、RTGS に適合的なものに如何に変えられるかにある¹⁸⁶。

日本に目を向けると、96 年 12 月の日本銀行のペーパー（日本銀行（1996））は、DTNS を維持すると①システミック・リスクの懸念、②国際間 RTGS リンク構想（例：TARGET）のようなイノベーションに乗り遅れる危惧があり、③2001 年期限の日本版ビッグバン構想への対応も必要であることなどから、DTNS を廃止して RTGS に 1 本化する「RTGS 化」を市場参加者に提案している。これに賛同を得た後、日本銀行は所要のシステム開発を、市場参加者は RTGS に適合的な慣行作りを鋭意続けた。但し、queue システムについては、日本銀行（1997c）は「未決済残高が積み上がりかねない仕組みであるほか、日本銀行が日中流動性を供与することからその必要性が乏しいと考えられるため、採用を見送ること」（12 頁）した。一方、コール取引期間の延長やコール取引のネットィング（差額決済）導入等、市場関係者による努力で日中流動性が不足しにくい市場慣行を作ることとはもとより最も大切であるが、そのような努力によっても解消しない日中の資金不足に対応するため、日本銀行は「決済の潤滑油」として適格担保の当座貸越¹⁸⁷を日中に限って無料で提供することとした¹⁸⁸。

¹⁸⁶ この点、日本銀行（1996、1997b、1997c）、河村小百合（1998）、小野順（1997）も同様の主張をしている。

¹⁸⁷ 中央銀行が担保を元に銀行に資金を貸し出すこと。

¹⁸⁸ すなわち、日中一時的に銀行が中央銀行に預けた口座の残高がマイナスになる「日中赤

ハ、ハイブリッド決済、オフセッティング決済への課題

近年、欧米における決済システム間の競争の激化を通じて、RTGS の安全性と DTNS の効率性を共に兼ね備えた仕組み作りが行われるようになった。これはハイブリッド決済と呼ばれ、RTGS との接続によって日中ファイナリティを持たせ、決済サイクルを著しく短縮させる（例えば 20 分おき）ことによって決済リスクを削減させ、必要となる流動性も激減させる仕組み¹⁸⁹である。時点ネット（DTNS）決済では、ファイナリティが付与される中央銀行の最終決済は一日一回夕刻に行われているが、ハイブリッド決済ではファイナリティが付与される中央銀行の最終決済を一日複数回行なう。DTNS 決済では、朝の営業開始時間から決済終了時間までをラグとする未決済残高が積み上がるが、ハイブリッド決済ではそのラグが短くなるので決済リスクが削減される。アメリカの CHIPS など、システムによっては、複数回の決済が連続的（Continuous）」に行われており、RTGS に近づいた決済が可能になっている。現在、米国の CHIPS、カナダの LVTS、フランスの PNS、ドイツの EAF（現在は RTGS Plus としてオフセッティング決済に移行）がハイブリッド決済を導入済みである。例えばドイツでは、ヘッセン州中央銀行が運営する EAF が 1996 年 3 月に 20 分毎にネットングを実施するハイブリッド決済を導入した。1999 年 1 月からのユーロ導入に伴い、流動性管理の利便性を向上させるため、ユーロを扱う RTGS システムである ELS 口座との間で残高を増減できるようにし、現在は統合して RTGS Plus というオフセッティング決済システムが成立している。また、アメリカの CHIPS では、2001 年 1 月から CHIPS Finality と呼ばれる全く新しいシステムを導入し、従来は 1 日 1 回の時点決済であったものを、取引量が多いため独の EAF ように 20 分毎とはせず、数分毎に連続的なマッチングを行っている。このシステムはニューヨーク連邦準備銀行（FEDNY）の特別口座に資金を保有し、その金額内で決済を行っており、従来採用してきたネット受取限度額や仕向超過限度額等の管理は最早行わなくなった。更にフランスも同様のシステムを導入しており、日本もこれらに倣ったハイブリッド決済の導入を検討している。

一方、コア・プリンシプル基本原則Ⅳは、「システムは、決済日にファイナリティのある決済を迅速に提供すべきである。ファイナリティのある決済は日中に提供されることが望ましく、少なくとも決済日の終了時までには提供されるべきである」としており、ハイブリッド決済が望ましく、現在日本が行っている 1 日 1 回の時点決済は最低目標とされている。このため、日本でも近い将来、外為円決済システムのハイブリッド化を実現すべく全国銀行協会大口決済システム検討部会において導入に向けた検討が行われている¹⁹⁰。その中で

残」を容認した。

¹⁸⁹ 宿輪純一（2002）参照。

¹⁹⁰ 日本経済新聞 2001 年 6 月 4 日朝刊によれば、全国銀行協会は外国為替市場での売買に伴う円資金決済制度について、現在は毎営業日に 1 回午後 2 時半に集中決済しているのを 2004 年に受払を数件づつ纏めて数分おきに連続的に決済を行う「ハイブリッドシステム」

は、欧米のように取扱い金額に応じた決済システムが存在し、決済システム相互間の競争がみられるのとは異なり、日本の決済システムは旧外為法の影響で外国為替と内国為替といった役割分担が明確であったために競争が行われてこなかった点も問題とされており、全銀システムを小口資金のネット決済システムへ、外為円決済制度を大口資金のハイブリッド決済システムへ再編成することが提案されている¹⁹¹。すなわち、全銀システムは現在と比べて取扱い金額が低額化するのでその分決済リスク（取引金額）が減少すると共に担保負担（後述参照）が減り、外為円決済制度はハイブリッド化するのでやはり決済リスク（ラグ）が減少すると共に担保負担（後述参照）が減少できる。

このようにハイブリッド化によって既存の決済リスク対策概念はかなり変わり得るものと考えられるが、ネット決済に纏わる法的リスクは依然残存する。このため、最近になって欧州では、オフセティング（Off Setting）決済と呼ばれる決済手法が登場している。これは DTNS 決済を連続的に何回も行う DTNS から RTGS へのアプローチ（ハイブリッド決済）とは逆に、RTGS 決済を連続的に何回も行う RTGS から DTNS へのアプローチ（オフセティング決済）であり、全ての支払指図をネット決済のように相互に見合いにし、決済を行うだけのカバー資金が十分であれば直ちに最終決済される。現在、ドイツの RTGSPlus がオフセティング決済を導入している

法的リスクの差をみるために、マルチラテラルな取引を念頭にネットティングと RTGS の相違を考えてみよう¹⁹²。A が B に 30、B が C に 20、C が D に 40、D が A に 50 支払う取引を想定すると（図表 25 参照）、ネットティングは各参加者のポジションを計算した上である時点で決済するが、RTGS は各参加者が必要な流動性を保有するか日中当座貸越を受ければ債権債務を即時に決済できる。

図表 25 マルチラテラル・ネットティングとマルチラテラル・RTGS の相違点

<原取引>	<ネットティング>	<RTGS>
<pre> graph TD A -- 30 --> B B -- 20 --> C C -- 40 --> D D -- 50 --> A </pre>	A: +20(=50-30) B: +10(=30-20) C: -20(=20-40) D: -10(=40-50)	例えば A に 30 当座貸越、C が 20 自己保有、D が 10 自己保有なら 即座に支払が成立し、A も即座に受取から借入分 30 を返却可能。
	ポジションを計算して時点決済	当座貸越と自己保有分で即時決済

RTGS の世界では、倒産する間もなく支払弁済が完了し、相殺も置換えも伴わない。従って、法律問題の発生する余地がないまま法的関係は終了する。オフセティング決済は、

に抜本的に変更する予定。また、日本経済新聞 2002 年 11 月 5 日朝刊によればこれを「来年（2003 年）にも導入する」とされている。

¹⁹¹ 宿輪純一（2002）参照。

¹⁹² 以下、宿輪純一・久保田隆（2002）参照。

債権債務がバイラテラルに見合い状態にあれば同額部分は即時決済されて 1 本の差額債権のみが残る点でバイラテラル・ネットティングと同じ効果を持つ上、マルチラテラルな関係では参加者が必要なカバー資金を持った段階でマルチラテラル・RTGS と同じ決済になる（詳しい相違は後述）。従って、こうした仕組みを世界各国が採用する限り、日本はもとより世界各地のあらゆる法律の下で法的リスクの大部分はなくなる。残る僅かな法的課題は、倒産法・消費者保護法等による取引の取消規定が遡及的に適用される場合（この問題は RTGS 決済の下でも存在する）くらいであり、それを防ぐにはファイナリティ（支払完了性）の所在について前記 EU ファイナリティ指令を参考に立法化することが必要であろう。

しかし、オフセッティング決済ではカバー資金が不足すれば決済が止まってしまう。このため、ドイツの RTGSPlus では、オフセッティングの決済メカニズムの他にも、即時の決済手法として RTGS の決済メカニズムも残しており、RTGS を Express Payment（緊急支払）、オフセッティング決済を Limit Payment（リミット支払）と呼んでいる。実務上はカバー資金を節約して流動性管理に当てるため、Limit Payment への選好が高まっており、この結果、オフセッティング決済は RTGS 比べて決済時間が多少遅れる可能性がある。

問題はこの遅れをどのように評価するかである。必要な流動性が確保されるまでの間は決済を行わずに放置し、流動性が確保された段階で RTGS 決済を行っているので、ここで放置している部分はまさにペイメント・ネットティングと類似のものと考えられる¹⁹³。従って、決済時点で参加者の倒産等が生じた場合には、未決済部分は双方未履行の双務契約として残存しているため、倒産管財人の履行選択権（チェリー・ピッキング）の対象となり、グロススペースで損失を被るリスクが残ると考えられる。

二．決済の同時化の課題

外貨と円貨、証券と資金を互いに交換して決済する場合、それに伴う決済リスクをなくするためには同時に決済する必要がある。外貨と円貨の同時決済を PVP（Payment versus Payment）、証券と資金の同時決済を DVP（Delivery versus Payment）¹⁹⁴と呼ぶ。円資金同士を同時に決済する場合は、中央銀行の RTGS システムのように 1 つのシステム内で終了することが多いので RTGS と呼ばれるが、これらが RTGS と呼ばれない理由は異なるシステム間での同時決済だからである。PVP は例えば、円とドルの外貨交換取引において時差に伴う決済時間のズレを消滅すべく、円とドルの交換決済を「同時履行」させる対策である。また、DVP とは、証券決済システムにおける証券の受渡しと資金決済システムにおける資金の支払を「同時履行」させる対策である。

そもそも DVP や PVP は、「証券と資金」、「通貨と通貨」を交換する際に生じる「取りはぐれリスク」（各々「デリバリー・リスク」や「ヘルシュタット・リスク」と呼ばれる）を防

¹⁹³ 但し、必要な流動性が確保された部分は RTGS 決済されて縮減している

¹⁹⁴ 証券決済に関する G30 勧告は「DVP を全ての証券決済に採用すること」を定めており、主要先進国では対応済みである。

ぐため、「同時履行」を条件とする決済を行うものである。DVP や PVP は個別取引でも利用できるし、決済システムの中で考えることも出来る。個別取引では、受渡が同時履行を条件付けられていたり、第三者が保証していれば、リスクは常にゼロである。本稿が対象とする外為資金決済との関わりが深い PVP の場合、実務的な対応策としては、①第三者へ預金することで特定性を確保し、取戻権が生じるよう期待する方法や②契約条項の中に「先履行した分を受取った者は自己が債務を履行するまでは相手方のために信託として保有する」などと書き込む方法が考えられており¹⁹⁵、これらが現実に関し易いよう金融実務が効率的に運用されることが望ましい。

一方、決済システムの中で考えた場合、RTGS システムと結合すれば（「RTGS・DVP」や「RTGS・PVP」）、ここでの受払が最終決済となるが、DVP や PVP で紐付けされた決済だと日中流動性が十分確保されないと RTGS 決済が滞る危険性があることや、RTGS システムが未発達であることから、当面は DTNS システムと結合する例も考えられる（「DTNS・DVP」や「DTNS・PVP」）。この場合、最終的な決済はともかく、資金を出した銀行は証券を取得し、証券を出した銀行は資金を取得することから、少なくとも互いに担保を取得したかたちとなり、リスクを削減できる。

DVP や PVP の実現は、決済システムのルールや市場慣行を変更することで可能となるが、その課題は、複数国のルールが相互に影響し合う PVP の方が、クロスボーダー・システムでない限り 1 国内部のルールだけに関与する DVP よりも多い。外為決済システムの PVP を完全に行うには、各国の外為システムが 24 時間 RTGS 決済である必要があるが、現段階では不可能である。そのため、PVP 実現に近づけるための方策として、①各国協調に基づく外為慣行同士の調和や②各国決済システム運営時間の重複化、③外為契約の取消不能時刻に関する法律上・オペレーション上・決済システムのルール上の国際的な統一が考えられる。その他、仮にある決済システムを用いて通貨を受取った場合でも、時差等の関係で受取を後刻まで確認できなければ当該受取主体には依然主観的なリスクが残存しており、これに対する対策も必要である。

PVP（および RTGS・PVP）については、前述の如く 2002 年 9 月から CLS がスタートした。これは、CLS 銀行を設立して各参加者が様々な通貨の口座を開設し、参加者間の外為取引にかかる各通貨の決済を、断続的に CLS 銀行の行内振替によって行うもので、その際、交換される双方の通貨につき CLS 銀行が当座貸越を行い、両者を関連付けて同時に決済するので、取りはぐれリスクがなくなる。

（2）事後策

決済システム参加者の一部に支払不能が生じた場合、これを補って決済システムを円滑に運営するには、①予め損失分担ルール（一括清算ネットティングを含む）を定めておくか、

¹⁹⁵ 神田秀樹（1992）参照。

②予め担保を徴求しておくことが考えられる。これらは安全性に優れる RTGS 決済を採用する日銀ネットよりも、効率性に重点のある DTNS 決済を採用する全銀システムや外為円決済システムにおいて重要性が高い。①については実効性の確保が疑問視される場合があるほか、②については決済リスクに応じた担保負担を提供することが決済参加銀行の流動性管理や経営を圧迫する点が課題となる。そこで、全銀システムや外為円決済システムの事後策を説明した後、事後策の課題を考えよう。

イ. 事後策の具体例

まず、1998 年 12 月以降、外為円決済システム¹⁹⁶においては、交換尻（決済時点）で最大の支払債務を負う加盟銀行が支払不能となった場合でも当日の決済を迅速に完了するために、ロスシェア・ルール（損失分担ルール）と担保スキーム、流動性スキームを備えている。まず、ロスシェア・ルールは、交換尻不払銀行を除く加盟銀行が交換尻不払額について、交換尻不払銀行に設定したネット受取限度額（前述）のシェアに応じて負担する取極めを指し、この負担金額を決済完了分担金という。次に、担保スキームは、交換尻不払銀行が生じた場合に決済完了分担金の拠出が確実に行われることを保証する目的で、東京銀行協会（東銀協）に対し、加盟銀行が最大ネット受取限度額の 5%相当額の担保を予め差入れておく仕組みである。さらに、流動性スキームとは、交換尻不払銀行が発生した場合で、決済完了分担金を流動性不足のために支払えない場合、東銀協は当該支払を翌営業日の午後 2 時まで猶予し、予め選定した流動性供給銀行から当該加盟銀行の決済完了分担金相当の流動性供給を受けて決済を完了させる仕組みを指す。

一方、2001 年 1 月以降、全銀システム¹⁹⁷においても、決済リスク対策として、各加盟銀行は仕向超過限度額（前述）と同額の担保・保証を東銀協に予め差入れ、資金決済が出来なくなった場合に備えている。この担保は国債など東銀協が認める金融商品で供与され、担保に代えて他の銀行から保証を受けることもできる。その場合、保証供与を行う銀行は保証供与金額上位 2 行分の保証供与額相当額の担保差入れが義務付けられている。仮に決済資金の不払が生じた場合には、当日中に決済を完了させるため、東銀協が流動性供給契約を予め締結している流動性供給銀行（一定の基準により 20 行が選定され、20 行全体の供給枠は 2 兆円）から資金供給を受け、その資金で不払金額に充当し、決済を完了させる。その上で後日、流動性供給銀行に対し、東銀協が担保処分や保証実行で回収した資金をもって返済する仕組みとなっている。

ロ. 事後策の課題

一般に、民間の DTNS 決済システムにおいて決済不履行が生じた場合、損失を参加者間でタイムリーに補填して決済を確実に完了すれば、決済リスクの波及を遮断できる。現在、

¹⁹⁶ 以下、全国銀行協会事務委員会（2001）13-17 頁参照。

¹⁹⁷ 以下、全国銀行協会事務委員会（2001）6-9 頁参照。

損失を最初に補填する主体としては、中央銀行（かつての全銀システムの場合）と決済システム参加銀行（外為円決済制度、CHIPS 及び現在の全銀システムの場合）があり、前者では決済が迅速・確実に終了するメリットの反面、民間システムとしての自立性が不十分でモラルハザードを招きかねないデメリットを有するのに対し、後者は決済の迅速・確実性に限界があるものの参加行のリスク認識を高める効果がある。

この点、全銀システムでは 2001 年 1 月より従来行ってきた日本銀行による立替払いを廃止し、それに代わる新たな流動性供給・損失分担・担保ルール（前述）を導入した。この背景には、支払不能銀行が発生した場合に備えて、当該銀行が予め日本銀行に差入れている担保（当時は仕向超過限度額の 65%相当。それ以前は 100%相当）の供出負担が極めて重いことや、仕向超過限度額等、ランファルシー基準を満たす一定のリスク管理メカニズムを既に導入済（90 年 7 月）であるものの、国内外から民間決済システムとしての自律性が十分でない点に対する懸念が寄せられたことが挙げられる¹⁹⁸。このため、1997 年当時、最先端のリスク管理モデルとして国際的に認知されている米国の CHIPS をモデルとしたリスク管理策が導入された。CHIPS では、defaulter's pay 方式（担保の徴求）と survivor's pay 方式（損失分担ルール）を併用し、ランファルシー基準に基づく「最大のエクスポージャーを有する先が支払不能に陥っても当日の決済がタイムリーに行われ得ること」という要件をクリアした上で、更に「最大 2 行以上」が債務不履行した場合でも当日決済を円滑に完了できるという「ランファルシー・プラス」基準を満たすなど、よりリスク耐性を強めていたが、これに倣って新しいシステムを導入した。

やや皮肉なのは、その CHIPS において、他の参加銀行の負担が大きいこと、複数の最大債務者への対応をリスク管理上の目標とし続けることには無理があること等の理由から、2001 年に既に述べた CHIPS Finality に移行したため、こうした日本の改革が時代遅れになった点である。また、カナダの大口民間決済システムである LVTS (Large Value Transfer System) では、1996 年 7 月に支払決済法 (Payment Clearing and Settlement Act : 第 1 章第 1 節 (1) ハ、参照) が制定され、マルチラテラル・ネットティングの法的有効性を確保すると共に、不払銀行が発生した場合の損失分担にカナダ中央銀行が参加することが可能となり、最終決済をカナダ中央銀行が保証する仕組みを導入した。この動きは、日本銀行が従来行ってきた立替払い方式と類似しているとも言える。

さて、民間決済システムにおける survivor's pay 方式と defaulter's pay 方式をどう組み合わせるべきかは、各々の決済システムを取り巻く市場環境に依存するため、各システム毎に考えていく必要がある。その際、担保スキーム採用の場合は、当該金融市場において、担保有価証券の調達および迅速な流動化の可能性、参加銀行の収益性への配慮が必要にな

¹⁹⁸ 日本銀行は導入以来、日本銀行による立替払いの廃止を求めてきた。全国銀行協会連合会・東京銀行協会（1974）および日本銀行（2002）参照。また、筆者の日銀在籍（1990－1998）中も BIS 会議の場において各国代表から口頭で日本銀行の立替払いに対する懸念の声を数多く聞いている。

り、損失分担スキーム採用の場合は、参加銀行の財務基盤、負担供与の迅速・確実性を確保することが重要である。これらは市場整備や各参加銀行へのモニタリング、決済システムのリスク管理策の強化によってある程度は克服可能である。しかし、損失が巨額に上ったり、リスクが瞬時に連鎖反応する場合などには、迅速な流動性供給が可能な中央銀行の関与がやはり不可避になる（例：1985年のBONY事件〈図表11参照〉。同事件はコンピューター・システムのダウンにより、証券を他行に送付するメッセージを発信出来なくなった結果、資金の支払が一方的に嵩み、巨額の赤残が発生。NY連銀から230億ドル（同行の自己資本の23倍）に上る貸出を受けることでやっと危機を脱した）。従って、民間決済システムの自律性を高めつつも、中央銀行は密接に関与していく必要があろう。

一方、担保証券については、倒産手続の効力が及ばず、破綻した参加者の債務を決済システム内で清算することが出来るようにするために、そのことを立法によって明確化することも必要である。この点に関しては、1998年のEUファイナリティ指令が参考になろう。

▽担保証券に関するEU指令の内容

第9.1条

以下に定める権利は、決済システムの参加者、EU加盟国中央銀行または将来の欧州中央銀行の取引相手に対する倒産手続の影響を受けない。こうした権利を満たすため、当該担保証券は処分することができる。

①決済システムに関連して差入れられる担保証券に対する当該参加者の権利

②EU加盟国の中央銀行または将来の欧州中央銀行に差入れられる担保証券に対するこれら中央銀行の権利

さらに、損失分担ルール的一种として、一括清算のようなネットィング決済の契約の「法的有効性の確保」も問題になる。「一括清算契約」とは、倒産申立て等の一定事由が発生した場合、通貨や受渡日の異なる全債権債務を一括して決済し、履行期の到来した1通貨の債権に置き換えるネットィング契約をいう。オブリゲーション・ネットィングは講学上の「段階交互計算」とされ有効と解釈されていたが、一括清算については有効性が必ずしも明白とは言えない状況にあった。また、第三者がネットィング契約の有効性を争う場合、第三者の居住地の法が適用される可能性がある。仮にその法がネットィング契約の有効性を認めない場合、こうした契約の効果は否認される可能性があるため、ネットィング契約の有効性を明らかにする立法は国際的にも求められており、主要国では既に相次いで立法化を完了していた。そこで、日本でもこの点を立法で明確化し、取引当事者の予見可能性を高めるため、1998年6月に「金融機関が行う特定金融取引の一括清算に関する法律」（平成10年法律第108号、略称「一括清算法」）が成立した。

仮に決済システムがオブリゲーション・ネットィングや一括清算を採用した場合、法的に有効なのであろうか。一括清算法は、「金融機関等を当事者の一方とするデリバティブ取引

等において合意に基づいて行われる一括清算ネットィングに破産法および会社更正法上の双方未履行契約についての管財人の履行・解除選択権（破産法 59 条、会社更正法 103 条）の適用がないことを明確にしたもの¹⁹⁹」で、ISDA 等のマスターアグリーメントを念頭に置いており、決済システムを直接の対象とはしておらず、資金決済システムの場合は従来の相殺法理を援用した法律構成になってはいるが、一括清算法の制定により、資金決済システムにおける同様の処理に対しても有効と解される可能性が高くなったものと考えられる²⁰⁰。しかし、決済システムにおいては、金融機関間の決済の安全性確保という公共的な目的に照らして、そこで行われるネットィングの法的有効性を立法によって明確化しておく必要性が高い。特にマルチラテラル・ネットィングは、ネットアウト後の支払いが正常になされなかった場合の処理が難しく、損失分担のあり方が不適切な場合には、ある参加者の決済不能が他の参加者に悪影響を及ぼす可能性を高め、システミック・リスクを増大させるようなリスクのシフトや集中をもたらす可能性があるため、制度的・法的なリスク安全対策を十分に行っておく必要がある。

最近になって同様の見解が現れつつある。藤田助教授²⁰¹は、「ネットィングは、金融取引におけるカウンター・パーティ・リスクに対処する手法であり、一括清算法はその効力を確認するものである。しかし、一括清算法の制定で金融取引におけるカウンター・パーティ・リスクに対処するための措置についての法的問題がすべて解消されたわけではない。その中でもっとも大きいと思われるのは、清算機関を通じた決済の安定性の保護である。現在、金融デリバティブの多くは清算機関（取引所を兼ねることも多い）を通じて決済されているが、参加者の一部が倒産した場合には、アカウントの移管を始め清算機関はさまざまな措置をとることになる。このような措置の法的な有効性については、実はいろいろと疑念がないわけではない。諸外国には、清算機関（取引所が兼ねることもある）を通じた金融取引の決済について、その安定性を図るために特別な法的保護を与えるものが少なくない（一番徹底しているのは、認可清算機関による自律的な処理を一般倒産法に優先させるイギリスの 1989 年会社法第 8 編である）」としている。

なお、藤田助教授の指摘する第 8 編（Amendments of the Financial Services Act 1986）よりも、むしろ 1989 年会社法（the Companies Act 1989）第 7 編の方が特定のネットィング契約に特別の保護を与える明確な規定である²⁰²。セントラル・カウンターパーティーを伴う国際的なマルチラテラル・ネットィング・スキームである ECHO (Exchange Clearing

¹⁹⁹ 神田秀樹（1998）18 頁参照。

²⁰⁰ 本法律は全 3 条の短いもので、有効とされる取引内容は省令に委任されており、実際に第三者保護に抜かりはないか、国際的な案件にどこまで適用されるのか等検討すべき課題も残っている。

²⁰¹ 藤田友敬「組織法からみた金融システム改革諸法」日本私法学会シンポジウム資料（平成 14 年 10 月 14 日）参照。

²⁰² 1989 年会社法（the Companies Act 1989）第 7 編については、久保田隆（1993b）11－12 頁参照。

House Ltd.) は、本編に基づいて、倒産手続上の優先的取扱いを認められている (159 条) ほか、相殺制限を緩めて清算開始後の破産者によるネットティング債務の支払も有効とし (163 条)、偏頗行為等による制限も緩和し (165 条)、外国倒産命令や外国管財人の執行が第 7 章の規定に反する場合には、英国裁判所はこれを承認し得ない (183 条) とされている一方、イギリス金融サービス庁 (FSA) の規制も受けている (171 条)。

いずれにせよ、藤田助教授の疑念は私見も共有するところであり、マルチラテラル・ネットティングの法的有効性は典型例と言え、決済システムにおいてはやはり特別な保護立法が必要な時期に来ていると考えられる。藤田助教授も「国際的な取引所・清算機関間の競争や狭長の動きの高まる中、清算機関における決済の安定のためには何が必要で、どの範囲で倒産法上特別に扱う必要があるかを、正面から議論する方向に踏み出すことを検討すべき時期にきているのではないかと思われる」、「金融取引の決済の安定という観点からは、倒産法上の問題以外にもさまざまな問題がある。清算機関の参加者が決済リスクを削減させるようなインセンティブを与える仕組みを考える必要がある」としているが、こうした問題意識は本稿と同様のものと考えられる。

なお、セントラル・カウンターパーティーを伴うネットティングは、伴わないネットティングよりも法的有効性が確保しやすいが、イギリスの 1989 年会社法は、セントラル・カウンターパーティー自体が sham (仮装取引) だとして否認されるリスクを明文化により明示的に除去できる点にメリットがある。但し、現在の日本においては、セントラル・カウンターパーティーを伴わないマルチラテラル・ネットティング対策の方がより喫緊の課題であるため、本稿ではそうしたニーズに対応できる EU ファイナリティ指令の方を主に参照して分析を進めることとする。

第3章 国際的なマルチラテラル・ネットティングの法的検討

第1節 本章の目的と問題背景

日本の金融機関の「リモート・アクセス」の増加に伴って日本法が国際取引に適用される可能性が高まる結果、各国の外為資金決済システムにおける「マルチラテラル・ネットティング」の法的安定性は揺らぎつつある。

リモート・アクセスとは、A国の資金決済システムに対し、A国内の参加者が参加するだけでなく、B国内に所在する参加者がA国内の拠点を通じずに直接国外から参加することを認める新しい措置で、1998年からドイツ、1999年からイギリスが採用したほかフランスも採用しており、各国に広がりつつある²⁰³。一方、決済システムにおいては、決済金額の清算方法として参加者間のマルチラテラル・ネットティングが採用されていることが多い。

前述の如くネットティングとは、取引相手や決済システム参加者との間で債権債務をネットアウト（相殺）し、差額分のみを決済する方法を指し、これが2当事者間で行われる場合はバイラテラル・ネットティング、3当事者間以上の多数当事者間で行われる場合はマルチラテラル・ネットティングという。なお、マルチラテラル・ネットティングにはセントラル・カウンターパーティーを置くものと置かないものの2種類が存在し、セントラル・カウンターパーティーを置くものは多数当事者間の関係をセントラル・カウンターパーティーとの2当事者間の関係に置き換える事実上のバイラテラル・ネットティングであるのに対し、セントラル・カウンターパーティーを置かないものはいわば多数当事者間相殺と同様のものと考えられる。そこで以下、マルチラテラル・ネットティングについては、特に断らない限りセントラル・カウンターパーティーを置かないマルチラテラル・ネットティングを念頭に置くこととする。

さて、ネットティングを行うことにより、決済金額が縮減されることを通じて参加者の手元資金や事務処理コストが節約され、取引の効率化に繋がるメリットが見込める。しかし、ネットティング契約は、倒産時に行われると、契約当事者以外の第三者（特に管財人）の利益を害し、各国倒産法上の相殺制限規定に抵触する可能性があるため、1990年のランファルシー報告書以来、BISの支払決済システム委員会（CPSS）等を通じてネットティングの法的有効性を国際的に確保すべく各国が立法等必要な措置を講じるべきと説かれてきた。その結果、バイラテラル・ネットティングについては、2当事者間相殺に関する民法505条と1970年の最高裁判例（昭和45年6月24日民集24巻6号587頁）を援用する有効性解釈（前

²⁰³ なお、日本でも国債振替決済制度の間接参加者について外国からの直接参加を承認しており、一種のリモート・アクセスを認めている。受入基準については日本銀行ホームページ（<http://www.boj.or.jp/>）参照。

田・神田²⁰⁴等)が確立し、1998年には一括清算法²⁰⁵が制定されるなど一定の成果をみた。しかし、セントラル・カウンターパーティーを置かないマルチラテラル・ネットティングについては特に法的措置が講じられておらず、法解釈上も法的有効性を否定する説(岩原教授²⁰⁶、久保田隆²⁰⁷、弥永教授²⁰⁸、日本銀行²⁰⁹等)と肯定する説(新堂教授²¹⁰)が分かれており、否定する説が多数となっていて法的安定性がいまだ不確実な状況にある。

このため、日本の外国為替円決済制度(外為円決済制度)では、最近になってマルチラテラル・ネットティングに関する制度改正を行った。すなわち、従来は加盟銀行間の支払指図を一括して差引計算し、各銀行ごとに受払尻を算出した上で、ネット額を決済する「セントラル・カウンターパーティーを置かないマルチラテラル・ネットティング」を採用してきたが、1998年12月より東京銀行協会をセントラル・カウンターパーティーとし、加盟銀行間の債権債務関係を加盟銀行と東京銀行協会との2当事者間の債権債務に置換えた上でバイラテラル・ネットティングを行う「セントラル・カウンターパーティーを置くマルチラテラル・ネットティング」に代えることで法的有効性を確保した²¹¹。このように日本法上マルチラテラル・

²⁰⁴ 前田庸・神田秀樹(1990)参照。

²⁰⁵ 98年6月に制定された「金融機関等が行う特定金融取引の一括清算に関する法律」(平成10年法律第108号)のこと。一括清算法については、神田秀樹(1998)参照。

²⁰⁶ 岩原紳作(1988)12月5日号10-11頁参照。岩原教授によると「相殺により同じ目的を達しようとする、差押え、破産宣告、更生手続開始決定後に、決済参加行間で債権譲渡をして相殺することを認めることになってしまう」ため、マルチラテラル・ネットティングの第三者効はバイラテラル・ネットティングに比べて問題が多く、「集团的決済における各参加行の為替債権には強い関連性が認められ、決済システムにおける為替債権は特別に法的に保護される必要があるという政策判断をすれば、それを認める立法的手当てをすべきことになろう」とされる。

²⁰⁷ 久保田隆(1993b)6-14頁参照。久保田によると、債権譲渡して相殺するならば、「債権相互の対立性を要件とする破産法98条による相殺規定を援用できず、銀行間合意のみに基づく債権譲渡では一般債権者の利益を害するがゆえに否認されるおそれがある」。

²⁰⁸ 石黒一憲・貝瀬幸雄・佐藤鉄男・弥永真生・真船秀郎・土橋哲朗(1995)362頁(弥永真生教授執筆部分)参照。弥永教授によれば「わが国の民法の解釈としては、三者間相殺は認められない以上、参加者間で合意に基づいて債権債務の置換えを行う必要が生ずる。しかし、破産申立時または更生手続開始申立時後になされる債権債務の置換えは無効であるし、申立時になされる債権債務の置換えも、倒産者の一般債権者を害するものとして、否認の対象となる可能性が高い」。

²⁰⁹ 日本銀行(2001年)208-211頁(青木周平氏執筆部分)参照。ここでは「国によっては、このようなマルチラテラル・ネットティングを法的に有効としている所もあるようだが、日本を含め多くの場合、このようなマルチラテラル・ネットティングの法的な有効性には疑問があるとされている」としている。

²¹⁰ 新堂幸司「多数当事者間のネットティング(上)(下)」金融法務事情1996年9月15日号19-23頁、10月5日号19-24頁参照。

²¹¹ 全国銀行協会事務委員会(2001)参照。全銀協は「わが国においては、マルチラテラル・ネットティングを有効とする法律が存在しないため、全銀システムや外為円決済システムでは加盟銀行間の債権・債務をセントラル・カウンターパーティーとの間のバイラテラル・ネットティングに置き換える方法をとっている」としている。

ネットィングの法的有効性が必ずしも十分でないことは、国際的なマルチラテラル・ネットィングの有効性を考える上でも大きな影響を及ぼしている。例えば、既に EU や米国では、EU 指令や UCC 4A マルチラテラル・ネットィングの有効性が立法によって確保されているが、このような国のマルチラテラル・ネットィングに日本の銀行が現地拠点を通じてならばともかく（但し、この場合でも日本法の介入があり得る²¹²）、直接参加（リモート・アクセス）したような場合²¹³、その銀行が倒産すると日本で倒産手続が開始され、日本法に基づいてマルチラテラル・ネットィングの効果が否認される事態がかなりの確率で想定し得る。すると、コア・プリンシプルの原則 I に従って、ネットィングの法的有効性が確保されていない日本の銀行の参加を制限する海外の決済システムが出てこないとも限らず、競争上不利を被る可能性も出てこよう。その意味で、マルチラテラル・ネットィングの有効性を確保する必要性を国際的文脈で検討し直す必要がある。

この問題を考えるに当たり、本章では、（１）国際的なマルチラテラル・ネットィングの問題状況を整理した上で設例を設け、（２）主要各国および日本における法的状況を検討し、（３）具体的な立法提案の方向性について考察したい。

第 2 節 問題状況

（１）問題の所在

ドイツのヘッセン州中央銀行が運営する外国為替決済システムに EAF (Euro Access Frankfurt) がある（即時決済システムである ELS (Euro Link System) と統合し、現在は RTGS Plus と呼ばれる）。このシステムは、イギリスの CHAPS - Euro、フランスの PNS と共に、海外からの直接参加（リモート・アクセス）を認めている。これら 3 者のうち、CHAPS-Euro は即時グロス決済 (RTGS) を採用しているが、EAF と PNS については本稿でいうマルチラテラル・ネットィングを採用している。一方、同じくマルチラテラル・ネットィングを採用するシステムであっても、アメリカの CHIPS では参加者を外銀の場合は米国内の支店・現地法人かニューヨーク州法 (Edge Act) 上の国際金融法人 (Edge corporation) に限っており (CHIPS 規則 19 条)、リモート・アクセスは採用していない。

EU 諸国がリモート・アクセスを採用する背景には、1999 年 1 月からのユーロ導入に伴い、マルクやフランなど従来から存在した各国別通貨の資金決済システムが生き残りをかけて、参加者を広く EU 諸国を中心に国外に求めた結果である。ちなみに EU 諸国におけるマルチラテラル・ネットィングの法的有効性は、EU ファイナリティ指令 (98/26/EC) 及びそれを EU 諸国が国内法化することによって確保されている（後述参照）。なお、EU フ

²¹² 現地拠点であっても、例えば債権者の多数が日本人である場合が想定でき、こうした場合には日本で倒産手続が開始され、日本法が適用される可能性を免れないであろう。

²¹³ 既に東京三菱銀行とみずほ銀行（旧日本興業銀行）の 2 行がリモートアクセスを行っている。中島真志・宿輪純一（2000）171 頁参照。

ファイナリティ指令には、準拠法を決済システム規律法に一義的に定める規定が置かれている（8条、後述参照）。

さて、EAF が 2001 年 10 月まで採用していたマルチラテラル・ネットィングは、日本の外為円決済制度のように 1 日 1 回決済を行うのではなく、これを頻繁（20 分毎）に行うハイブリッド・システムであり、従来のネットィング決済よりも早期に債権債務関係が確定し（ファイナリティの早期確保）、リスク回避に繋がるため、現在最も優れたリスク対策の 1 つ²¹⁴と考えられている。フランスの PNS も同様の決済を行っている。なお、米国の CHIPS においては EAF よりも取扱量が多く 20 分間隔ではその日の決済が終了できないため、仕組みは EAF を参考としたものの数分おきの連続的な決済にしている²¹⁵。ハイブリッド・システムのもとでは、従来のネットィング決済よりも未決済残高が積み上がらない点でメリットがあるが、仮に 20 分おきに決済を行うとした場合でも、その間の未決済残高は積み上がり、ネットィングの効果が否定された場合の影響は全世界に及び得る。なお、EAF は 2001 年 11 月より RTGS Plus に移行してハイブリッド決済からオフセットィング決済に移行した²¹⁶ため、現在のドイツの資金決済システムにおいては本章で検討する問題状況は解決されている。もっとも、ペイメント・ネットィングにまつわる新たな問題点を生み出していることは前述のとおりである。また、アメリカ、フランスなど、短いインターバルではあるもののセントラル・カウンターパーティーを伴わないマルチラテラル・ネットィングを伴うハイブリッド決済を行う海外のシステムは多数存在するため、同様の問題が今後も起こり得る。従って、本章の検討事項は今なお有効と考えられる。

さて、日本の A 銀行がリモート・アクセスにより、EU 諸国内の X 国にある決済システムに参加し、このシステムはマルチラテラル・ネットィングを採用していたとする。この場合、A 銀行が X 国法人 a を通じてマルチラテラル・ネットィングに参加したのであれば、a を巡る法律関係に日本法が介在する余地は少ない。但し、それでも日本が倒産銀行の資産の中心地であるとか大多数の債権者が日本に居住している等の密接関連性を示す事情があれば、日本法が介在することは言うまでもない。しかし、A がリモート・アクセスによって直接参加する結果、A を巡る法律関係に絡んで日本法が X 国の決済システムにまで介入する余地は高まる。やがて A 銀行が倒産し、A の管財人 P は日本で倒産手続を開始したとしよう。その場合、P はマルチラテラル・ネットィングによって縮減した債権ではなく、もとの債権

²¹⁴ BIS (2001 a) のコア・プリンシプル基本原則IVは、「システムは、決済日にファイナルな決済を迅速に提供すべきである。ファイナルな決済は、日中に提供されることが望ましく、少なくとも決済日の終了時までには提供されるべきである。」とした上で、その解説部分で「決済日の終了時までにはファイナルな決済を提供することは、最低基準である。多くの国において、日中連続的にまたは頻繁に決済を行うことにより最低基準を上回るシステムが存在する。」としてハイブリッド・システムに言及しているほか、外為円決済システムも 2004 年のハイブリッド・システム導入に向けて検討中である。

²¹⁵ 宿輪純一（2002）6 頁参照。

²¹⁶ RTGS Plus についてはhttp://www.rtgplus.de/en/index_e.htm参照。

額を倒産財団に組み入れるべきであるとしてマルチラテラル・ネットティングの効果を否認しようとする可能性がある。その場合、少なくとも①EU 法上マルチラテラル・ネットティングの法的有効性はどこまで認められるか、②EU 法上有効に成立したマルチラテラル・ネットティング契約について、日本法上否認される可能性はあるか、③日本法上マルチラテラル・ネットティングの有効性はどこまで認められるか、という3つの法律問題が想定できる。

(2) 問題設定

これらの問題を考えるに当たって、簡単化のためにドイツ法で規律される決済システムの参加者が4先であるとし(4先以上あったとしても法律関係に大きな影響を与えることはない)、残りの参加者をB(ドイツ法人)、C(フランス法人)、D(アメリカ法人)としてマルチラテラル・ネットティングを行うとしよう。マルチラテラル・ネットティングの細かな仕組みについては様々なやり方が想定できる。

すなわち、元の取引が、AはCに対して40の債権を有し、BはAに対して60の債権、Dに対して5の債権を有し、CはBに対して20の債権、Dに対して10の債権を有し、DはAに対して20の債権を有するものとすれば²¹⁷、各自のポジションは、

$$A: 40 - 60 - 20 = \blacktriangle 40 \text{ (40の債務超過の負けポジション)}$$

$$B: 60 + 5 - 20 = +45 \text{ (45の債権超過の勝ちポジション)}$$

$$C: 20 + 10 - 40 = \blacktriangle 10 \text{ (10の債務超過の負けポジション)}$$

$$D: 20 - 10 - 5 = +5 \text{ (5の債権超過の勝ちポジション)}$$

となり、各当事者が倒産しなければ、マルチラテラル・ネットティングに従って各ポジションに基づく受払が行われる。

さて、Aが倒産した場合、CがAに対して有していた債務額40を、BがAに対して有していた債権額60とDがAに対して有していた債権額20で按分してネットティングすることになる。すなわち、ネットティングによって縮減される債権額は、

$$B: 40 \times 60 / (60 + 20) = +30$$

$$D: 40 \times 20 / (60 + 20) = +10$$

となることから、倒産債権として負担すべき債権額は、

$$B: 60 - 30 = +30$$

$$D: 20 - 10 = +10$$

この結果、B、C、Dの各ポジションは、

$$B: +45 - 30 = +15$$

$$C: \blacktriangle 10 \text{ (不変)}$$

$$D: +5 - 10 = \blacktriangle 5$$

となる。すなわち、BはCに対して10の債権、Dに対して5の債権を持つかたちに変更さ

²¹⁷ 以下、新堂幸司(1996)の設例を若干変更して使用した。

図表 2.6 本設例におけるマルチラテラル・ネットティング

＜ネットティング前＞

ネットティング前：B (+45) から A (▲40) へ 60、B (+45) から D (+5) へ 5、C (▲10) から A (▲40) へ 40、C (▲10) から D (+5) へ 10、A (▲40) から D (+5) へ 20 の取引がある。

ネットティング後

ネットティング後：B (+15) から D (▲5) へ 5、C (▲10) から D (▲5) へ 10 の取引がある。A は消滅した。

第3節 法的状況と立法の必要性

イ. EU ファイナリティ指令

▽EU 指令の主な関連条文²¹⁸

2項 支払指図とネットイングは法的強制力を有し、参加者に対する倒産手続に

103

においても支払指図が倒産手続開始前にシステムに受け付けられた場合は、その効力を第三者に対抗できる。

- 3項 倒産手続開始前に締結された契約及び取引については、それらが無効とするいかなる法律、政令、規則や慣行によっても、ネットティングの巻き戻しを生じさせない。
- 4項 システムによる支払指図の受付時点は、当該システムの規則により定められる。システムを規律する法律が支払指図の受付時点について条件を定めている場合は、同規則はそうした条件に沿うものでなければならない。

第5条

支払指図は、システムの規則が定める時点以降、システムの参加者または第三者によって取り消されてはならない。

第7条

倒産手続は、その手続開始以前においてシステムへの参加から生じた、ないしそれに関連した参加者の権利義務関係について、遡及的に効力を有してはならない。

ここでのネットティングは 1 当事者以上に対する債権債務を 1 つのネット債権債務に置換えるもの (conversion) と定義され²¹⁹ (2 条)、相手方が複数の場合にマルチラテラル・ネットティングが当然含まれる。なお、法律構成は相殺 (ネット) なのか更改 (置換え) なのか無名契約なのかが判然としないが、set-off (相殺) や novation (更改) という法律用語を明示的に使っていないことから、ネットティングの機能を有するものであれば相殺であろうと更改であろうと無名契約であろうと広く許容するものと考えられる。EU 諸国では、1999 年 12 月 11 日までに本 EU 指令を国内法化するための法律・規則を発効しなければならないことになっており (11 条 1 項)、この結果、EU 各国法上も図表 27 のとおりマルチラテラル・ネットティングの法的有効性が確保されている。

図表 27 主要各国における EU ファイナリティ指令国内法化の状況²²⁰

国 名	国内法化に伴って制定もしくは改正した規則・法律
イギリス	The Financial Markets and Insolvency (Settlement Finality) Regulations 1999, No. 2979 of 2.11.1999
フランス	銀行法 93 条 2001 年 5 月 15 日法 01/420 の 30 条

²¹⁹ 原文は、(k) 'netting' shall mean the conversion into one net claim or one net obligation of claims and obligations resulting from transfer orders which a participant or participants either issue to, or receive from, one or more other participants with result that only a net claim can be demanded or a net obligation be owed.

²²⁰ http://europa.eu.int/comm/internal_market/en/finances/payment/directives/98-26impl.htm 参照

ドイツ	債権譲渡法 676 条 (676a Abs3 &4, 676d Abs2, 676g Abs1, BGB) Gesetz zur Änderung insolvenzrechtlicher und Kreditwesenrechtlicher Vorschriften (8/12/1999, BGBl. 1999 Teil 1 Nr.54 of 10/12/1999, p.2384)
イタリア	Decreto legislativo n.210 of 12 April 2001 (gazzetta ufficiale No.130 of 7 June 2001)

ロ. 米国 UCC 4 A 編

米国では、50 州すべてにおいて、1989 年に制定された資金振替に関する商取引ルールである統一商法典 (UCC : Uniform Commercial Code) 4 A 編を採用しており、その 4 A-403 条(b)はマルチラテラル・ネットティングの有効性を正面から認める規定を置いている。

なお、ここでは「相殺」(setting off)という言葉を使っているが、それに伴って他の相殺に関する規定を援用しようというのではなく、「本規定は、CHIPS におけるマルチラテラル・ネットティングを扱っており、(中略) コモンロー上、債務の相互性 (mutuality of obligation) がないのでマルチラテラル・ネットティングは無効であるとするあらゆる議論を無効足らしめることを企図したものである」(Official Comment)。

▽UCC 4 A 編 403 条(b)²²¹

4 A-403 条(b) 仕向人と受取銀行が、債務について参加者間でマルチラテラル・ネットティングを行う資金振替システムに参加している場合、受取銀行は、システムの規則に基づき決済が完了した時点でファイナルな支払を受け取る。資金振替システムを通じて送信した支払指図の金額を支払う仕向人の債務は、システムの規則が認める限り、受取銀行が資金決済システムを通じて送信した支払指図により仕向人が受け取る金額と相殺することで履行され得る。システムにおける各仕向人の各受取銀行に対するネット仕向額の合計は、システムの規則が認める限り、システムの他の参加者による仕向人へのネット仕向額の合計と相殺することで債務の履行がされたとすることができる。ネット尻は、このパラグラフの第 2 文で述べた相殺が実行された後に算出される。

CHIPS では従来、セントラル・カウンターパーティーを有しないマルチラテラル・ネットティングを採用し、1 日 1 回の時点決済を行ってきたが、2001 年 1 月から CHIPS Finality と呼ばれる仕組みを新たに導入し、リアルタイムで連続的なマッチングを行い、ネットティングするようになった。このため、現在、ハイブリッド・システムでは最も優れた仕組みと考えられている。UCC 4 A 編は 1989 年当時の CHIPS を念頭に作られているが、その適用を CHIPS に限るものではないため、日本の外為円決済システムのように従来の CHIPS 同

²²¹ 訳文は BIS (2001a) の日本銀行仮訳参照。

様、時点決済を行うマルチラテラル・ネットィングであれば、米国法上も有効と解されよう。

ハ．小括

このように EU 諸国および米国においてマルチラテラル・ネットィングの法的有効性は立法によって確保されており、決済システムに対して参加者 B、C、D に関する本国法の介入があったとしても問題はあまり生じない。なお、アメリカ法人 D の管財人が隣国のカナダや同じ英語圏の先進国であるオーストラリアに所在する場合も想定できるが、カナダでは 1996 年の支払決済法 (Payment Clearing and Settlement Act、前出)、オーストラリアでは 1998 年の Payment Systems and Netting Act²²²により法的有効性が確保されている。従って、残る主な障害は参加者 A に関連する日本法の介入であると考えられる。

(2) EU 法上有効なネットィングが日本法の介入を受ける可能性はどの程度あるか

この問題は、①決済システムの規律法 (ドイツ法) の適用範囲はどこまでか、②A が倒産した場合に決済システムのネットィングの準拠法に日本法はどの程度介入し得るか、という 2 段階で考えられる。

イ．決済システム規律法の適用範囲

まず、決済システムの規律法については、1995 年の EU 倒産条約 (9 条) が、決済システムの当事者の権利義務に関する倒産の効力は当該システムに適用される締約国の法のみが規律すると規定するが、これは金融機関の倒産には適用されない。このため、1998 年の EU ファイナリティ指令 (8 条) により、金融機関の場合でも、倒産手続は決済システムの準拠法により海外参加者の母国倒産法の抵触を受けないこと (8 条) が規定された。その後、2001 年に別の EU 指令 (Directive on the reorganization and winding up of credit institutions, 2001/24/EC, OJL 125) 出され、その 25 条にもネットィングはネットィング契約の準拠法のみによって規律される規定があるが、資金・証券決済システムの枠組みが関係する場合には EU ファイナリティ指令が優先適用される²²³。

▽EU 指令における準拠法に関する規定

第 8 条

システムの参加者に対して倒産手続が開始された場合、当該参加者のシステムにおける活動から生じる、ないしそれに関連する権利義務関係は、システムを規律する法により決定される。

この結果、決済システム規律法 (ドイツ法) の適用範囲は少なくとも EU 諸国内までは確

²²² Tyree, A. and Beatty A., (2000) 109 頁参照。

²²³ この点につき、多田望 (2002) 参照。

保されているといえよう。なお、この点、アメリカも UCC 4A 編 507 条で決済システム自体がシステム参加者の権利義務に関する単一の準拠法を定めることを認めている²²⁴。しかし、EU 域外においては各国法が介入する可能性は残されており、ドイツ法をどの程度尊重するかについては各国国際私法上の扱いに任される。そこで、次に A が倒産した場合、ネットティング契約に日本法がどの程度介入するかが重要になる。

ロ. ネットティング契約に対する日本法の介入

A が倒産して日本で倒産手続が開始された場合、ネットティング契約の有効性は日本の裁判所で国際私法に基づく適用法に従って判断される。そこで、涉外事件における準拠法の扱いを日本の国際私法を中心に検討する。資金決済システムが採用するマルチラテラル・ネットティングにおいては、法例 7 条により契約準拠法（ここでの決済システム規律法としてのドイツ法）が最大限尊重されるが、契約当事者以外の第三者との関係では一般に法律上の規定が優先適用される。マルチラテラル・ネットティングを通説に従って国際私法独自の立場から単位法律関係に分解すると、①相殺に必要な債権債務の見合い状態を作り出すための「債権譲渡」と②見合い状態を作り出した後、バイラテラル・ネットティングを行う「相殺」とに分解するのが一般的と考えられ、倒産管財人 P との関係では③マルチラテラル・ネットティングによる「債権譲渡」や「相殺」に対する「否認」といった 3 つの法律関係に分解でき、各々の第三者効が問題になる。その他、消費者保護等の強行法規の介入も考えられるが、本稿では最も可能性の高い倒産の局面に限定する。

設例に即して具体的にみると以下ようになる。すなわち、A が倒産した場合、マルチラテラル・ネットティングにより、B の債権額 60 のうち 30 は C に債権譲渡（債権譲渡の準拠法を適用）、D の債権額 20 のうち 10 は C に債権譲渡（債権譲渡の準拠法を適用）して各々相殺し（①：相殺の準拠法を適用）、この合計 40 の C の債権を A の債権 40 と相殺してゼロとし（②：相殺の準拠法を適用）、損失を B が▲30、D が▲10 被る。これに対して管財人 P は A の C に対する元の債権 40 の返還を主張し、上記①と②は倒産以後に生じた倒産財団に不利益を及ぼすものだとし、否認の準拠法を適用して否認するわけである。

①債権譲渡の準拠法

債権譲渡の第三者効（債務者を含む）は法例 12 条により債務者の住所地法による。このため、A の債務には日本法が適用されることとなるから、B と D による債権譲渡には日本法の適用がある（図表 28 参照）。すると、ドイツの決済システムでありながら、債権譲渡に際しては日本法上の対抗要件を満たす必要がある。なお、仮に日本の決済システムにリモート・アクセスを認めた場合、外国からの直接参加者が倒産した場合、その管財人に対しては外国法に基づく債権譲渡の対抗要件を満たさない限り対抗できない点に注意が必要で

²²⁴ この点につき、詳しくは野村美明（2000）106 頁参照。

ある。

図表 28 法例 12 条による処理

	債権者が日本在住	債権者が A 国在住
債務者が日本在住	◎日本法の適用	×日本法の適用
債務者が A 国在住	×A 国法の適用	◎A 国法の適用

◎：法的安定性が高いケース、×：法的安定性が損なわれる可能性が高いケース

このような法例 12 条の債務者住所地法主義に対しては、譲渡される債権の準拠法によるべきとする債権準拠法説からの立法論的な批判がなされてきた。また、最近になって、1998 年に成立した債権譲渡の對抗要件に関する民法の特例等に関する法律（債権譲渡特例法）で簡易な公示方法（債権譲渡の登記制度）が創出されたものの、証券化取引が国際的に行われた場合に同法をどの程度適用すべきかという文脈の中で、改めて法例 12 条の改正も議論されている²²⁵。

決済システムとの関係では、個々の証券化取引とは異なり、集团的・画一的な大量処理が必要なことから、なるべく全ての取引が決済システム規律法による必要がある。従って、国際的に整合性の保てるかたちで決済システムの準拠法を扱う単行法を整備することが望ましい。

②相殺の準拠法

法定相殺の準拠法については、明文の規定はなく解釈に任されており、相殺される債権のそれぞれの準拠法により共に相殺が成立しなければならないとする「累積適用説」²²⁶が主流であったが、受働債権の準拠法に服すべきとする「受働債権の準拠法説」²²⁷を主張する論者も増加しつつある。仮に累積適用するならば B・C 間の相殺はドイツ法とフランス法、D・C 間の相殺はフランス法とアメリカ法、A・C 間の相殺は日本法とフランス法の各々共通部分だけが適用され、受働債権であればドイツ法、アメリカ法、日本法が適用される。

しかし、国際的な決済システムにおけるマルチラテラル・ネットティングで想定されるような多国籍の多数当事者間債権を一括相殺するような場合には、累積適用説であれば勿論、受働債権の準拠法説によっても、複数の準拠法を個々に適用するので煩雑になり、累積適用であれば準拠法同士が相互に背反する規定を有していれば相殺そのものが成立しない点で法的予見可能性や安定性を欠く結果となる。従って、石黒教授²²⁸が指摘するように、こ

²²⁵ 例えば、野村美明（2000）参照。

²²⁶ 例えば、山田録一（1992）332-3 頁、櫻田嘉章（2000）236 頁、溜池良夫（1999）390 頁参照。

²²⁷ 例えば、道垣内正人（2000）269-270 頁、折茂豊（1972）214 頁参照。

²²⁸ 石黒一憲（1983）251-252 頁参照。なお、野村美明（2000）106 頁も「「両当事者の全体的な取引関係の重点をなす法秩序を探索する」という方法はより直截的であると評価で

のような場合においては、個々の債権は相殺の問題に関する限り、その個性を喪失しているから、包括的な相殺契約（すなわち決済システムの規則）があればそれにより、それがなくとも両当事者の全体的な取引関係の重点をなす法秩序を探究して、極力単一の準拠法（決済システムの規律法）による規制を考えるべきであろう。但し、倒産のような場合、契約当事者以外の第三者に対して準拠法合意の効果がどの程度及ぼしうるかは明確でなく、少なくとも準拠法に関する何らかの公示が必要であり、債権譲渡と同様に、なるべく全ての取引が決済システム規律法によることを、国際的に整合性の保てるかたちで立法することが望ましい。

③否認の準拠法

否認権については、A の倒産時に倒産手続が日本で開始された場合、管財人 P の否認権の準拠法が何法となるかについては、法廷地＝日本法とする見解が有力であるが、近年は債権準拠法＝ドイツ法とする見解も一部にみられる。

すなわち、①否認権は手続の一体性を重んじる必要性から法廷地法により²²⁹、債権準拠法上否認されない場合であっても倒産手続開始国法上否認可能な場合には否認を積極的に認めるべきとする通説（山戸教授²³⁰など）²³¹、と、②否認権が債権者取消権と同様の権利であることに着目し、債権準拠法と詐害行為の準拠法を累積的に適用する通説に従い、法廷地法を無条件に適用するのではなく債権準拠法上の規定も参照すべきとする有力説（道垣内教授²³²など）²³³がある。こうした対立に対して河野教授²³⁴は、「従来の通説が加えていた理由付けは不十分であると考えている。というのも、従来の見解が強調する倒産処理の手続的側面とその一体性は、倒産処理の一面しかとらえておらず、倒産開始地法が適切な準拠法たるか否かを抵触法的な観点から分析していないからである。この意味で近時の有力説の指摘は正鵠を得ているといえよう。しかし筆者（河野教授）はこの見解の主張に対して、以下のような疑問を有している」として、有力説では①個別法律関係ごとに適用法規が異なり得るので管財人が速やかに資産を回収する際の妨げになる点、②国際的に分散し

きる」と主張する。

²²⁹ 「手続は法廷地法による」という国際私法の原則に適うほか、利害関係人を一律・平等に取り扱うことが可能なため、倒産処理手続における一元的・画一的処理に適う。

²³⁰ 山戸嘉一（1964）893 頁参照。

²³¹ 通説に対する批判としては、否認権行使の要件・効果は純粋な手続的事項とは異なる実体法的側面があること、倒産手続開始国以外の受益者は倒産手続開始国法の適用を予定していない場合が多いこと、が指摘されている。深山卓也（2001b）21 頁参照。

²³² 澤木敬郎・道垣内正人（2000）221－222 頁参照。

²³³ 有力説に対する批判としては、否認対象行為の種類によっては当事者が任意に準拠法を選択できてしまい、否認権行使を意図的に回避できること、否認対象行為の範囲が倒産手続開始国法のそれよりも広い場合には倒産手続開始国で認められている以上の過大な保護を外国倒産手続に与えてしまうこと、が指摘されている。深山卓也（2001b）21－22 頁参照。

た資産を統一的なポリシーの元で回収するには否認権の準拠法と手続法が同じ国の法で一本化する必要がある点、③管財人の行動について総債権者の予測可能性を最大限満たすのはむしろ倒産開始地法である点を指摘し、倒産開始地法を基本的準拠法とする通説に賛成した上で、個別問題毎に抵触法的利益衡量に基づいた考察と修正が必要である、とする。仮にこの見解が倒産手続開始国法と否認対象行為の準拠法の累積適用説をもたらすとすれば、当事者による任意の準拠法選択が可能になったり、最も狭い否認可能性しか認めない人為的な法の適用となって手続開始国法と行為準拠法の何れも意図しない結果を招くことのないように注意する必要がある²³⁵。

私見では、債権者代位権や債権者取消権における通説がこれらを訴訟法上の制度ではなく実体法上の制度とみて債権の準拠法によるべきとしていることとの整合性を重視する有力説の見解に一定の合理性は認めつつも、やはり否認権は債権者取消権よりも手続的色彩の強い倒産法秩序における特別な権利であり、手続の一体性や便宜に鑑み、倒産開始地法を基本的準拠法とする通説の方が受け入れられ易いように思われる。実際、否認権ではないものの、それよりも手続的性格が薄い債権者代位権についてすら法廷地法によるべきとした下級審判例（東地判昭和 37 年 7 月 20 日下級民集 13 卷 7 号 1482 頁）があり、実務上は否認権が実体法ではなく手続法の一部として構成されて法廷地法が適用される可能性が高い。何れにせよ、各国の裁判所が法廷地法のみで否認権を判断するか、累積適用で否認権を判断するかの相違はあっても倒産手続開始国法の介入可能性が何らかの形で認められるため、ネットィングの有効性を認めない国で倒産手続が開始されれば国際的なネットィング契約が否認されるリスクが残る。

なお、平成 12 年 11 月 21 日（同月 29 日公布、平成 13 年 4 月 1 日施行）に外国倒産処理手続の承認援助手続を創設する「外国倒産処理手続の承認援助に関する法律」（平成 12 年法律第 129 号）が成立した。この承認援助手続のもとで外国倒産処理手続に資するよう否認権行使を認める場合には、否認権の要件及び効果を規律する準拠法を決定する必要があるが、立法担当者の法務省の深山氏²³⁶によれば、否認権の準拠法に関する「いずれの説にも難点があり、否認権の準拠法について一義的に合理的な規律を設けることは極めて困難であることから、承認援助手続には、否認権に関する規定は設けないこととした」、「倒産法部会の審議においても、現時点で否認権行使に関する明文の規定を設けることは困難であるという点については認識の一致をみている。したがって、外国管財人等がいかなる準拠法に従い、いかなる要件の下で否認権を行使することができるか、その場合の効果がいかなるものとなるかは、これまでと同様に解釈にゆだねられている」。一方、UNCITRAL 国際倒産モデル法も否認権の準拠法について各国のコンセンサスが得られなかったため、否認権の準拠法に関する規定は設けていない。従って、否認権に関する限り、決済システ

²³⁴ 河野俊行（2001）148 頁参照

²³⁵ 深山卓也（2001b）22 頁参照。

²³⁶ 深山卓也（2001b）22 頁参照。

ム規律法を適用する立法の実現可能性は少ないと考えられる。

④小括

このように、債権譲渡、相殺、否認の3局面において何れも日本法の介入余地があり、各々日本法サイドにおいても様々な解釈論や立法論が分立している状況にある。こうした中、①決済システムやネットィングを単体として準拠法を定めてしまうアプローチと、②単位法律関係ごとに分けて個別に法整備するアプローチが想定できるが、後者では一般法にも影響を与えるので調整が困難であろう。従って、欧米がそうであったように前者のアプローチを採用する優位性が高いと考えられる²³⁷。もっとも、否認権については立法自体が困難と見込まれるため、日本の実体法上ネットィングの法的有効性を明確化しておく必要性が残る。

(3) 日本法上マルチラテラル・ネットィングはどこまで有効か

イ. ネットィングは相殺か否か

マルチラテラル・ネットィングに従って各ポジションに基づく受払が行われる場合、法的には当事者間契約に基づく三者間以上の多数当事者間相殺とも考えられるが、第三者との関係など契約の有効性が認められない範囲では、法定相殺が2当事者間にしか認められないことから、一旦何らかの債権譲渡を行ったうえで2当事者間相殺（バイラテラル・ネットィング）を行うものとするのが法的には馴染みやすい解釈と考えられる。

バイラテラル・ネットィングについては、このように、①民法505条の法定相殺によって一括清算が予定するのと同じ効果を導くことが出来ることを示すアプローチ（新堂教授²³⁸ほか）のほか、②取引の経済実態に即して、契約の終了および損害賠償予約であるとするアプローチ（アメリカの立法、神田教授²³⁹ほか）がある。双方の考え方にはそれぞれメリットとデメリットがあり、①は「法定相殺は管財人の解除権に優先し、差押えに対する相殺予約の有効性が最大判（昭和45年6月24日）で確立している²⁴⁰」メリットがある反面、

²³⁷ もっとも、否認権については倒産手続開始国法の介入を免れない可能性が残るため、各国の実体法上の有効性確保が最も望まれる。

²³⁸ 新堂幸司（1992）、新堂幸司・神田秀樹・松下淳一・野本修・中村義行・渡辺彰・田中輝夫・和仁亮裕（1994）参照。

²³⁹ 神田秀樹（1994）、新堂幸司・神田秀樹・松下淳一・野本修・中村義行・渡辺彰・田中輝夫・和仁亮裕（1994）参照。

²⁴⁰ 決済システムにおけるネットィングの第三者効に関しては、日本では相殺の第三者効の問題として最高裁昭和45年大法院判決を援用するかたちで解釈論が展開されている。同判決は、銀行の貸出債権と預金債権に関し、両債権の弁済期の先後を問わない無制限説を採用しているが、学説の中では、弁済期の先後関係もしくは相殺の合理的期待を第三者効の要件とする制限説も有力である。山田助教授は、この制限説のうち、相殺される債権同士との牽連性に着目し、イギリスとの比較で検討している。すなわち、イギリスでは伝統的に牽連性との関連で相殺制度が論じられ、1970年代以降は相殺における両債権の牽連性を「公

「会社更生では 162 条 1 項で相殺可能な債権債務が限定される」デメリットがあるのに対し、②は「経済的実態に近い上、管財人の解除権の例外を認めた破産法 61 条が存在する」メリットがある反面、「会社校正手続開始を契約終了事由とすれば最三小判（昭和 57 年 3 月 30 日）に違反する恐れがあるほか、破産法 61 条同様の規定が会社更生法には存在しない」デメリットがある²⁴¹（図表 29 参照）。

図表 29 ネットティングに関する解釈アプローチの利点と課題

	利 点	課 題
相殺アプローチ	①法定相殺は管財人の解除権に優先する点。 ②相殺予約の有効性が判例上確立している点。	①会社更生手続では相殺できる範囲が限定される点。 ②いわゆる相殺とは中身が異なる点。
契約終了アプローチ	①取引の経済的実体に即している点。 ②破産法 61 条が存在する点。	①会社更生手続開始を契約終了事由とすることの可否。 ②破産法 61 条の類推適用範囲。

2つのアプローチを比べると、相殺アプローチの方が一括清算の有効性を論じ易いが、その議論は日本的文脈上の最高裁判例に頼らざるを得ないため、神田教授は「破産法 61 条類似の規定を明文で設けて全ての取引関係の清算を肯定することが望ましい」とし²⁴²、平成 10 年に成立した一括清算法も相殺アプローチは採用せず、どちらかと言えば契約終了アプローチで規定されている。また、ISDA の商品スワップ部分については、民法 505 条の債権の同種性を満たさないため、新堂意見書においても相殺アプローチを放棄し、契約終了アプローチを採用する。

では、決済システムについてもネットティングの実態面に即して、バイラテラル・ネットティングで主張されたように、一旦契約関係を終了し、算定した各ポジションに基づいて清算するという法律構成を採用すべきという考え方（神田教授²⁴³など）も援用できるだろうか。私見では否定的である。日本の決済システムでは、ネットティングの法律構成について相殺法理を用いて構築してきた経緯があり、例えば、外為円決済システムと同様の「セントラ

正」概念の視座により解釈する方向性が確定したが、相殺権の要件・効果を検討する上ではイギリス法を参照して牽連性の内容を明らかにすべきとし、「この牽連性の要件の導入は又、広い意味では、決済システムにおける「公正」概念の展開の一場面と位置づけることが可能であろう」、「市場において自生的に発生してきた金融取引界のニーズを超えて、公正な決済システムを法によって支援するべきではないか」としている。山田八千子「イギリス法における衡平法上の相殺の構造（1）（2）－牽連性要件を中心として－」東洋法学 44 巻 1 号、46 巻 1 号、日本私法学会研究報告要旨（2002 年 10 月 13 日）7-8 頁、山田八千子「相殺における「公正」概念の意義－イギリス法を手がかりに－」日本私法学会第 2 部会報告レジュメ（2002 年 10 月 13 日）参照。

²⁴¹ 神田秀樹（1994）11-13 頁参照。

²⁴² 神田秀樹（1994）12 頁参照。

²⁴³ 神田秀樹（1994）12 頁参照。

ル・カウンターパーティーを置くマルチラテラル・ネットィング」を採用する全銀システムについては、内国為替決済規則 10 条が、セントラル・カウンターパーティー（東京銀行協会）と参加銀行（決済金融機関）との間の債権債務関係は決済開始時刻に対当額で相殺されると規定している。このため、契約終了アプローチは立法論としてならば有効に機能し得るが、解釈論として現行法上どこまで有効性が主張できるかを考えると、判例の発達してきた相殺や債権譲渡を援用しつつ解釈論を積上げる方が建設的といえよう。

仮にそうだとすると、マルチラテラル・ネットィングの参加者各自の受取・支払額について、誰の債権が誰にいくら譲渡されたかは事前には必ずしも明白ではないものの、マルチラテラル・ネットィングによって支払時点に何らかの債権譲渡があるものと考えられる。

ロ. マルチラテラル・ネットィングの法的有効性

マルチラテラル・ネットィングは、通常のネットィング（バイラテラル・ネットィング）を相殺だとすれば、三者間の法定相殺を認めない民法 505 条の理解に立つ限り、この前段階に債権債務の置換え、言葉を換えれば債権譲渡というプロセスが加わる。これを倒産法との関係で見た場合、債権譲渡が危機時期に行われれば当然否認権の対象となる²⁴⁴。なお、仮に為替に一括清算法の適用を受けたとしても、同法は否認権を制限する立法ではないので一括清算の対象となる個々の取引は否認対象となり得る。

相殺アプローチで行った場合、①相殺以前に行う「債権譲渡」が否認対象に当たらないことを主張した上で、②「相殺」が倒産法上認められた相殺権の範囲内であることを主張する必要がある。資金決済システムでは、銀行の為替資金の 1 つが否認され組戻されるとシステミック・リスクを及ぼす危険性が想定される²⁴⁵ため、なるべく①の債権譲渡を有効な範囲に限定しつつ②に引き寄せて有効性を導くこととなる。そうした有効性を導く解釈論としては、ISDA のマルチ一括清算条項というマルチラテラル・ネットィングスキームに関して新堂教授が示した見解²⁴⁶があり、これは最小判（平成 7 年 7 月 18 日）を援用して相殺権の範囲内として有効性を主張している。

新堂説では、「ISDA マスター契約上のマルチ一括清算条項による合意がなくとも、日本法上同一の結果が取得できるかどうかを吟味し、それが可能であることを論証することによって、マスター契約におけるマルチ一括清算条項による合意の日本法上の有効性を論証するという方法を採用」し、①マルチラテラル・ネットィングにおける将来債権の停止条件付譲渡が民法上有効か否か、②停止条件付債権を譲り受けた者が債務者に対する自己の債務と対当額とする相殺を債務者の管財人に対抗し得るかに付き、検討している²⁴⁷。この

²⁴⁴ 前掲、岩原紳作（1988）、久保田隆（1993b）等を参照。

²⁴⁵ 但し、CLS など多くの決済システムでは否認された取引は除外して扱っている。

²⁴⁶ 新堂幸司（1996）参照。

²⁴⁷ 具体的には以下のとおり。

上記譲渡が問題になるケースにつき、新堂教授は以下の 2 つの場面を想定している。ま

ず、マルチラテラル・ネットティングの当事者をA・B・Cとした場合、「あらかじめ『A・B・Cいずれかについて支払停止等の事実が発生したときには、たとえばB倒産の場合、その倒産手続開始前の時点において、Cは、AのBに対する債権を譲り受け、これを自働債権とし、C自らのBに対する債務を受働債権として相殺する』という合意をしておいた場合、そのような合意に基づくCによる相殺の効果をBの管財人に有効に主張できるか」というケース（相殺合意①）である。次に、マルチラテラル・ネットティングの当事者をA・B・C・Dとした場合、「たとえばBに支払停止等の事由が発生することを停止条件として、AとDはCに譲渡すべき債権額を算定する。すなわち、倒産者Bに対する債務総額40を、AとDとに、それぞれの倒産債権額に応じた割合で配分される額、すなわちAは60のうち30、Dは20のうち10を算定し、それぞれCに譲渡する」という扱いの後、相殺合意①と同様の債権譲渡と相殺を行うケース（相殺合意②）である。相殺合意①は債権譲渡の相手先が特定されているのに対し、相殺合意②は特定されておらず、決済システムにおけるマルチラテラル・ネットティングにおいてよく見られる形態と考えられる。

新堂教授は、ここでの債権が「当事者の1人に支払停止等の一括清算事由が発生したという停止条件が成就した場合にはじめて発生し、その額・履行期等が確定される債権である」ため、まず相殺合意①については、「相殺合意等をする契約時点において、譲渡すべき債権が特定しているといえるのか、そのような債権の停止条件付譲渡ははたして有効なのか」、Bが承認すれば債権譲渡の対抗要件の具備として十分か、を検討した。この結果、特定性については一括清算による確定方法が明確に定められていれば良いとし、譲渡の有効性要件については債権発生「の事実的基礎で足りる」とする判例（最二小判昭53・12・15金融法務事情898号93頁）に依拠し、「条件が成就した場合に債権が発生することは確実である。その意味では『債権発生の実事的基礎』は存在すると解せられるので、その譲渡の有効性が肯定されよう」としている。次に相殺合意②における譲渡金額の割合配分合意については、「各一括清算の結果の最終残高債権を基礎にした単純な比例配分の計算についての合意であって、将来債権たる最終残高債権自体の停止条件付譲渡の合意が有効と解される限り、その譲渡すべき債権額を決定する方法についての合意のみが無効とされるいわれはない」とした。

なお、対抗要件具備の方法については、「一定の条件のもとに将来発生すべき債権を譲渡して、当該債権未成立のうちに債権譲渡の通知をした場合、当該通知は有効であり、これが確定日付のある書面でなされれば第三者にも対抗でき、条件成就の際に再度通知する必要はないとする判例がある（大判昭9・12・8民集13巻2261頁）」ことから、「同判例を前提とすれば、本稿相殺合意時点において、譲渡通知をしておけば、債務者対抗要件を具備するものと考えられ、条件成就の際に再度通知する必要はない。通知承諾についても同様と考えられる」としている。

次に、倒産法上の問題については、「停止条件付債権をAから譲り受けたCが、Bに対する自己の債務と対当額とする相殺を、Bの管財人に対抗しうるか」と解釈した上で、関連条文（破産法104条、会社更生法163条）、判例（最三小判平7・7・18）、学説を検討し、管財人に対抗できるとの結論を導いている。

まず、条文との関係については、破産法104条3号、会社更生法163条3号により「倒産手続の開始時までには債権譲渡が完成している必要がある」が、「債権譲渡についての停止条件は、支払等の事実の発生時点に設定されているから、倒産手続の開始時までには譲渡が完成していることは、明らかであり、同条項に抵触しないことも明らかである」とする。破産法104条4号、会社更生法163条4号との関係では、「債権譲渡の『原因』が支払停止等のあったことをCが知る前に存在する必要がある。一中略一契約締結時に停止条件付譲渡を行うものであるから、この停止条件付譲渡をもって同条項にいう債権譲渡の『原因』と解することができるので、上記要件は満たされているといえよう」としている。

新堂教授の問題設定は、ネットィング債権者側からみた法律構成としては概ね首肯でき、立法論としては十分機能し得る。

しかし、相殺権を逸脱しない相殺であっても否認権は及ぶ。理論的には、「相殺の禁止の規律に漏れた場合でも否認の対象は破産者の行為に限られないという立場では、否認により倒産法秩序違反の効果が生じこれを排除する必要がある、これが否認の要件に適合すれば否認することが可能である」²⁴⁸。このため、相殺権が認められても否認対象となることが十分想定できる。日本の判例は、破産債権者の相殺権行使自体は破産法 72 条の否認権の

次に、判例との関係では、最三小判平 7・7・18（日通事件、金融法務事情 1457 号 37 頁）との関係を検討した。本件は、B 運送会社（近畿運輸）が Y 運送会社（日通運輸）に対し積荷作業代金債権を有していたところ、B の債権者（国）がこの代金債権を差し押さえ、Y にその支払を請求した事件である。Y の子会社である A（日通商事）は、B に対して石油売掛代金債権を有すると共に、A・B 間で、①差押え等の場合に B は期限の利益を失い債務の全てを支払うこと、②A は B に対する債権を A の親会社である Y の債務と相殺できることを約した相殺予約を結んでいた。そこで、Y はこの相殺予約により売掛代金債権と積荷作業代金債権を対当額で相殺した後の残額のみを X に支払ったのに対し、X はこの相殺の効力を否定して相殺分の作業代金の支払を請求した。第一審判決は X の請求を棄却、控訴審は X の請求を認容し、上告審は原判決を維持した上、「相殺予約に基づき A がした相殺が、実質的には、Y に対する債権譲渡といえることをも考慮すると、Y は A が X の差押え後にした右相殺の意思表示をもって X に対抗することができないとした原審の判断は、是認することができる」とした。新堂教授によると、「判旨は、相殺予約のなかに債権譲渡予約が含まれていたとしても、債権譲渡が完了した時期は、相殺時すなわち差押え後であるから、最大判昭 45・6・24（民集 24 卷 6 号 587 頁、金融法務事情 584 号 4 頁）の趣旨により、相殺は認められないと解したものとみられる」とした上で、本件マルチラテラル・ネットィングの場合、「債権譲渡の停止条件を支払停止等倒産開始前の事由に設定しているけれども、これを差押申立て時に設定すれば、差押えの効力発生時にはすでに B・Y 間に債権・債務の対立は存在し、かつ、譲渡についての債務者対抗要件も備えていると解されるから、相殺合意①②「による相殺は、本判旨と矛盾することなく有効とみることができる」としている。

さらに本判例に対する学説（評釈）との関係では、「新美説が『相殺予約が債務決済についての特約としてとらえきれぬならば、格別の公示方法を必要とすることなく、対外的効力を認めるべきである』とする点は、ISDA で問題にするマルチ一括清算条項が、三者間さらに多数当事者間の簡易・迅速・公平な決済方法として締結されたものであることは明らかであるので、同条項の対外的効力を直截に基礎づける説であるともいえよう。もっとも、新美説は、相殺予約が決済方法についての特約と認められるためには、三者が巴型に債権を有している場合に限定されとするが、ISDA で問題にするマルチ一括清算条項が意味を持つのは」そうした場合に「限られるから、この点でも、新美説は本稿の支えになるものと高く評価できる」とする。倒産法との関係では、既に指摘した管財人側の否認権に関する考察が抜けている点に加えて、日通事件に関する学説が対立している点が不確定要素として残ると思われる。新堂教授は、相殺合意①②による相殺が「日本法上有効であり、管財人に対抗できる旨を明らかにすることができたと考える」とするが、そうした解釈論を援用したとしても未だ通説として確立していない以上、やはり理想的には、資金決済システムの安定性を確保するために法的有効性を立法で明確化し、否認権が及ぶ可能性を封じることが望ましい。

²⁴⁸ 斎藤秀夫・麻上正信・林屋礼二（1999）460 頁参照。

対象となり得ないとするもの（最判昭和 41 年 4 月 8 日民集 20 卷 4 号 529 頁ほか）と相殺を否認できるとするもの（大判昭和 10 年 3 月 8 日民集 14 卷 3 号 270 頁、最判平成 2 年 11 月 26 日判時 1392 号 149 頁ほか）に分かれており、たとえ相殺権の範囲内であるから有効とする解釈を有力に主張したとしても、マルチラテラル・ネットィングの有効性を否認されるリスクは依然残ってしまう。新堂説は、①の債権譲渡や②の相殺権を管財人が否認できるか、という管財人側からみた法律構成には必ずしも答えていないが、これは倒産法と民法の法秩序の相違や同じ倒産法に規定される相殺権と否認権の間のバッティングを許している法制自体に起因する問題点であろう。このため、やはり何らかの立法的解決が望ましいことは言うまでもない。

（4）小括

以上みてきたように、欧州のリモート・アクセスを採用するマルチラテラル・ネットィングに日本の銀行が参加し倒産した場合、抵触法と実体法の両面で不都合な結果が生じる可能性が高く、その結果、日本の金融機関が国際資金決済サービスから締め出される危険性が想定される。

このため、日本においては早急に決済システムに関する立法を整備する必要がある。立法に当たっては、同じ大陸法の伝統を共有する EU ファイナリティ指令の内容を日本法に取り込んだ単行法の制定により、欧州各国と歩調を整えるやり方が最も簡易かつアカウンタブルな方法である。EU ファイナリティ指令は資金決済と証券決済の双方をカバーするが、証券決済について検討した道垣内教授²⁴⁹も「国際金融の世界では特に法的安定性・予測可能性の確保が重要であるとともに、シームレスな法環境を提供すること自体にも価値がある。そうすると、最終的には既述の EU ディレクティブ（筆者注：EU ファイナリティ指令のこと）と歩調を合わせるのが現実的であろう。この問題に限らないが、日本として法環境の整備を急ぎ、透明性の高い国際金融法秩序を実現していく必要がある」としている。本稿でも繰り返し述べたように、資金決済と証券決済は DVP 取引に代表されるように同じルールでシームレスに取引した方が取引安全の保護に資する。従って、EU ファイナリティ指令が資金決済と証券決済を同様に対象とする点も日本の立法において見習うべき点であろう。但し、対象となる決済システムが無限定では一般法秩序を乱す恐れがあるため、規制当局による決済システムのモニタリングを受けることを条件に絞りをかけるカナダの 1996 年支払決済法（第 1 章第 1 節（1）参照）が参考になると思われる。ここでは、カナダ大蔵大臣の同意を条件に、カナダ中央銀行総裁が指定した決済システムについてオーバーサイトが及ぶと共に、ネットィング等の規則が他の法律によってその効力を失うことのないように一定の保護が与えられており、日本において決済システムのオーバーサイトを定める法がない状況下では、コア・システムに限ってではあるがオーバーサイトを整備する効果も望

²⁴⁹ 道垣内正人（2002）122 頁参照。

める。

そこで、終章で再びこうした点について検討した後、具体的な立法提案を提示することとしたい。

第4章 決済ビジネスの発展と銀行法2条2項2号

本章では、周辺システムを正式に認知すべきか否か、すなわち資金決済システムの担い手として銀行以外の参入を認めるべきか否かについて検討する。資金決済システムへの参入については、為替業務を行う決済サービス業者のほかにも、清算機関への参入（1999年に公表されたコア・プリンシプルIXでも「システムは、公正かつ開かれた形での参加が可能になるよう客観的で公表された参加基準を設けるべきである」としている）が問題となる。実際、日本の資金決済システムは欧米に比べると独占状態にあり、それが自由競争によるリスク対策向上を阻んできた（第1、2章参照）。しかし、現時点でのより切実な問題は、清算機関などの決済システム運営者への参入問題よりも、銀行にぶら下がる形で様々な決済サービス業者が登場し、新しいビジネスを發展させていることにどう応えるかであるため、本章ではこの点を検討する。

第1節 問題状況

電子マネー²⁵⁰、デビット・カード²⁵¹、オンライン・エスクロ²⁵²、電子メールによる送金サービスなど、新しい決済手段を提供するビジネスが世界的に拡大している。これら新たな可能性を持つ決済ビジネスに対し、英米では銀行のみならずそれ以外の業種からも自由な参入を認める²⁵³のに対し、日本では、銀行法2条2項2号および4条1項²⁵⁴によって為替業

²⁵⁰ 現実に流通する貨幣価値を裏付けとした電子的な価値を保有する情報で、ICカード等に貯蔵するなどして決済手段として利用可能なもの。

²⁵¹ 買い物をした場合、代金を即時もしくは2-3日後に預金口座から引落すことで支払を完了できるカード。

²⁵² 取引の履行に際し、当事者間合意により、当事者が信頼できる第三者（エスクロ・エージェント）を介在させ、エスクロ・エージェントに対し、当事者の一方が相手方に支払うべき金額や引渡すべき書類や物品を、相手方の契約債務の履行を条件に預託し、エスクロ・エージェントが相手方の契約債務の履行確認後に、預託者に支払または引渡を実施することにより、履行上の紛争の発生を予防する法的仕組みをエスクロというが、エスクロをインターネット活用により簡便に行えるようにしたものという。

²⁵³ 岩原紳作（1999）547-549頁参照。アメリカやイギリスでは銀行の排他的業務を預金受入に限定している（但し、他にも預金受入可能な金融機関が存在する）。なお、アメリカでは決済システム運営業者を銀行とは別の業種（payment system provider等）を設けて取扱っている。

²⁵⁴ 銀行法第2条

1項 この法律において「銀行」とは、第4条第1項の内閣総理大臣の免許を受けて銀行業を営む者をいう。

2項 この法律において「銀行業」とは、次に掲げる行為のいずれかを行う営業をいう。

1号 預金又は定期積金の受入れと資金の貸付け又は手形の割引とを併せ行うこと。

2号 為替取引を行うこと。

務の取扱いが銀行の排他的業務として銀行のみに限定されており²⁵⁵、同規定の見直しを求める見解²⁵⁶が有力に主張されている。

その一方で、仏独では為替業務を銀行の排他的業務に含めている²⁵⁷し、日本の学説は、例えば「銀行法は為替取引を銀行の基本業務としているが、それは銀行監督の見地より定められている。銀行業、それゆえ、銀行法上の「為替取引」は大蔵大臣の免許を受けた者でなければ営むことができない（銀行法 4 条 1 項）。したがって、銀行法上の為替取引概念は銀行監督の見地よりその内容が定められるべきである」²⁵⁸とし、監督当局は「十分な信用をもつものでなければ為替取引の利用者の保護に欠けることになるので、隔地者間の資金の媒介のごとき重要な経済的機能を行わせるべきでない。これが銀行法上独立に為替取引を営業とする者を銀行に限定するゆえんと解される」²⁵⁹とする。さらに刑事判例上も長らく為替業務を銀行の排他的業務として位置づけてきた²⁶⁰。

しかし、同規定の運用に関しては、為替取引の定義（「顧客から、隔地者間で直接現金を輸送せずに資金を移動する仕組みを利用して資金を移動することを内容とする依頼を受けて、これを引き受けること、又はこれを引き受けて遂行することをいうと解するのが相当である²⁶¹」、「為替取引とは、広く隔地者間における資金の移動を現金の輸送を行わずに実現する仕組みをいうと解される²⁶²」）が広範なため、刑事判例上かなり積極的に適用されてしまう反面、例えば後述するクレジット・カード・サービスのように為替取引の定義に該当する可能性がありながら、銀行監督上は公然と尻抜けになっている部分がある。いわゆる「地下銀行²⁶³」のような犯罪絡みの決済サービス業者も存在するため、銀行法が為替決済業務を銀行に独占させ、周辺システムを刑事上違法として取り締まることには一定の合理性があるが、他方、民事事件では銀行以外がどこまで為替決済業務に従事できるかは不明であるほか、決済サービス業として既に事実上広く認知されたものを法的に明確に位置付

銀行法第 4 条 1 項

銀行業は、内閣総理大臣の免許を受けた者でなければ、営むことができない。

²⁵⁵ 立法主旨は、銀行法 1 条のいう「銀行の業務の公共性にかんがみ、信用を維持し、預金者等の保護を確保するとともに金融の円滑を図る」ためと考えられる。

²⁵⁶ 岩原紳作（1999）のほか、高月昭年（2002）18-22 頁など。

²⁵⁷ 岩原紳作（1999）参照。ドイツでは信用制度法（Kreditwesengesetz）によって振込・振替取引や証券取引を含む広範な業務を銀行の排他的業務とし、フランスでは 1984 年銀行法により資金移動の方法を含む支払業務（moyens de paiement）のみを営む場合でも銀行として規制対象となる。

²⁵⁸ 鈴木祿弥・竹内昭夫編（1983）3 頁（森本滋教授執筆部分）参照。

²⁵⁹ 大蔵省銀行局内金融法令研究会（1983）142 頁参照。

²⁶⁰ 最高裁平成 13 年 3 月 12 日判決（刑集 55 卷 2 号 97 頁）、横浜地裁平成 9 年 8 月 13 日判決（判タ 967 号 277 頁以下）など。

²⁶¹ 前掲最高裁平成 13 年 3 月 12 日判決参照。

²⁶² 前掲横浜地裁平成 9 年 8 月 13 日判決参照。

²⁶³ 正規の海外送金システムでは旅券等で本人確認を求められるために海外へ送金しにくく、不法滞在者等が、不法就労賃金や不法収益金を本国へ送金するのに利用する送金代行業。

けないまま放置しておくことは取引の安全を害する。

この問題は第1章で検討したモニタリングの空白地帯とも関連しており、銀行以外の決済サービス業者による周辺システムが法的に明確な位置付けを持たない結果、規制当局のモニタリングも及ばない反面、周辺システムで生じたリスクが銀行システムに波及し、システムミック・リスクを引き起こす可能性がある。現行制度上は、貸出先に対する銀行のモニタリングを規制当局が間接的にモニタリングする程度がせいぜいであって、決済スキームや決済ビジネスの経営の健全性を直接細かくモニタリングできる体制が整っていない。従って、取引安全保護を目的に決済サービス業として明確な法的位置づけを与えるならば、同時にモニタリング体制も構築する必要があるが、様々な決済サービス業者を全て銀行と同じレベルでモニタリングする体制を整えることは、官庁間の権益争いやモニタリング能力の限界²⁶⁴に鑑みて現実にはあまり期待できそうにない。

一方、国内に限ってみれば、銀行業への参入自体がインターネット専門銀行の創設²⁶⁵によって容易化したことから、決済サービス業者が「銀行」の形態を取ることによって既存のモニタリングに組み込まれれば同規定の問題は緩和していくとも考えられる。他方、国際的な文脈に広げて考えてみると、新しい決済サービスの多くがインターネットを活用しており、インターネット取引は容易に国際化することから、外国（例：アメリカ）の銀行以外の決済ビジネス提供主体が日本に向けて直接提供するサービスについては、同規定による罰則が課される可能性が拡大しており、同規定を文字通り運用すれば国際取引の発展を阻害する危険性がある。

このように、同規定を検討するに当たっては、単に条文解釈にとどまらず、決済ビジネス環境の変化を踏まえた多角的な政策的検討が必要になる。そこで、本稿では、この問題に関する既存の研究成果を整理した上で、同規定の射程範囲、最新の決済サービスへの適用可能性および国際取引上の問題点を考えることとしたい。

第2節 資金決済サービスの発展と銀行法2条2項2号

（1）最近の変化

近年、資金決済サービスを巡る2つの大きな変化が始まっている。

佐々木史朗・伊藤亮吉（2002）53頁参照。

²⁶⁴ そもそもインターネット上で自由に行われる取引を全てモニターすることは不可能であるし、仮に登録制等を採用して個々にモニターできる体制を整えたとしても、数が膨大であれば検査官の実地検査能力の及ばない事態も想定される。

²⁶⁵ 金融再生委員会・金融庁は、2000年8月3日に「異業種による銀行業参入等新たな形態の銀行業に対する免許審査・監督上の対応（運用上の指針）」を策定し、通常の銀行に比べて免許取得が容易なインターネット専門銀行の営業を認めた。しかし、インターネット専門銀行の事業計画認可に当たり、3年以内に黒字転化が条件付けられているため、決済専業では難しく、その他信用貸付などの付随業務を加えた業務内容を計画に盛り込むことを

変化の第一は、デビットカード、電子マネー、ペイパルなど新たに多様な決済手段が、多様な主体によって提供されるようになってきたことである。従来の振込、小切手、現金等の決済手段は銀行や郵便局によって提供されてきたが、これら新しい決済手段の提供主体はこれらに限られず、カード会社や運送会社など様々な主体によって担われている。このように銀行以外の者が決済ビジネスに直接参加することについては、銀行法 2 条 2 項 2 号との関係が直接問題になろう。

変化の第二は、インターネット専門銀行を認めた結果、銀行以外の異業種から銀行業への参入が容易に行われるようになったことである。この結果、ジャパンネット銀行²⁶⁶、IY バンク銀行²⁶⁷、ソニー銀行²⁶⁸、イーバンク銀行²⁶⁹が相次いで設立された。これら一連の銀行では、預金・貸出といった伝統的な銀行業務よりも決済サービスの提供を重視している場合が多い。このように銀行以外の者が銀行になることを通じて決済ビジネスに参加することができるようになった結果、為替業務を銀行に限定する銀行法 2 条 2 項 2 号の問題は一見緩和したかに見える。

しかし、インターネット専門銀行を経由しなくても銀行以外が為替業務を営むことを認めるアメリカ等の外国から提供されるサービスについては依然銀行法 2 条 2 項 2 号との関係が問題になり得る。

このように、最近の変化と銀行法 2 条 2 項 2 号にいう為替業務の排他性の問題とは深く関わっている。同規定の趣旨については岩原教授が詳細に検討されている²⁷⁰ので、まず同教授の説を紹介する。

(2) 岩原教授による整理

岩原教授は、決済機能に関する規制は当然なされるべきとの前提で考えるのではなく、決済機能を幾つかの要素に分けて考えた上で、「それぞれについてそもそも規制が必要か、いかなる規制が必要かについて、実態に即した木目の細かい分析が必要」とする。このため、①銀行と為替業務はどのように結びついており、決済システム保護のためにはいかなる規制が銀行に必要か、②現状銀行以外の者が提供している為替取引に対し、規制を及ぼす必要性があるか、③あるとすればいかなる範囲で規制を及ぼすべきか、について順次考察を加えている。

まず、銀行と為替業務の結びつきについては、銀行草創期において為替業務（両替商）が

強いられるとの実務サイドからの批判も聞かれる。

²⁶⁶ 三井住友銀行、富士通、日本生命、東京電力などが出資して 2000 年 10 月 12 日に営業開始。

²⁶⁷ イトーヨーカ堂、セブンイレブンジャパンが出資して 2001 年 5 月 7 日に営業開始。

²⁶⁸ ソニー、三井住友銀行、JP モルガンなどが出資して 2001 年 6 月 11 日に営業開始。

²⁶⁹ 伊藤忠商事、住友商事、三井海上火災、日本テレコムなどが出資して 2001 年 7 月 23 日に営業開始。

²⁷⁰ 岩原紳作（1999）参照。

中心で、金融仲介業務は後から加わったことに見られるごとく、為替業務は銀行の要となる固有業務であり、現行法上も銀行に対してのみ為替業務権限が広く認められている。すなわち、銀行法上の銀行とは、内閣総理大臣の免許を受けて（銀行法4条1項）、預金等の受入を行うことを業とする者（銀行法3条）、または為替取引を行う者（銀行法2条1,2項）を指し、仮に資金貸付や手形割引を併せ行わなくても銀行に該当することとなる。

岩原教授によれば、銀行のみに為替業務を認める理由は、①資金移動の途中で資金を預かっている者の倒産によって受取人が資金を受け取れなくなったり、送金人が送った資金を喪失する危険を防ぐため（隔地者間の資金サービス提供者の受信機能に伴う、同提供者の信用リスクを原因とする利用者の損失防止）、および②同サービス提供者が適切に資金移動を執行し、決済システムが円滑に機能するように図るため、であるとされる。もっとも最近では、法貨や預金通貨以外の銀行以外の者の扱う決済手段が生まれつつあるとともに、銀行以外の者の扱う隔地者間の為替取引サービスも増えつつある。こうした事例として、岩原教授はプリペイド・カード、トラベラーズ・チェック、投資信託受益権、コンビニエンス・ストアの収納代行、金融 VAN を挙げ、立法的解決（「前払式証票の規制等に関する法律」）のなされたプリペイド・カードを除けば、いずれも銀行の排他的業務である「為替取引」に該当する可能性があるとする。

また、為替業務を銀行の排他的業務とした上記の立法趣旨に照らせば、①資金サービス提供者（例：トラベラーズ・チェックの発行者、クレジット・カード会社、支払代行サービスを提供するコンビニエンス・ストア、多機能流通 VAN 事業者）の倒産リスク対策が立てられていない点、②資金移動サービスが適切に執行されるための規制（例：VAN 事業者による決済情報処理の法規制）が不足している点に現状問題があるとされる。しかし、立法論としては、「電気・通信技術の発展により資金移動サービスの可能性は大きく広がっており、いろいろな主体がそれに参加して競争することが望ましいから」、「資金移動サービスは銀行しか提供できないという規制を加えるのではなく、資金移動取引に関する一般法を定めて、その中に私法的規定も監督法的規定も含ませ、それを銀行にも銀行以外の資金移動サービス提供者にも適用する方向が望ましいように思われる」と主張されている。

私見では、既に広く行われている取引について今更違法として取り締まるのは取引の安全を害するほか、仮に行政側が違法状態を黙認しても裁判所は法に従って刑事責任を課す可能性があるというのでは問題が大きいため、岩原教授の主張される資金移動取引一般法を実現可能性に配慮して最小限の監督法的規定のみで済ませるなど「軽装備」な何らかの形で制定し、これらの資金決済サービスの法的基盤を明確化する必要があると考える。

第3節 銀行法2条2項2号の検討

（1）「為替取引」の射程範囲

考察に先立ち、最高裁平成13年3月12日判決（以下、最高裁ケース）と平成9年8月

13 日の横浜地裁判決（以下、横浜地裁ケース）の具体的事案をもとに、銀行の排他的業務とされる為替取引にはどこまで含まれるか²⁷¹、について整理したい。

イ. 判例の事案

最高裁ケースでは、銀行業の免許を持たない東京の被告会社及び代表取締役 X が、多数の者から手数料を得て韓国内の指定銀行預金口座や郵便貯金口座への送金依頼を受け、その執行に当たって直接送金せずに韓国在住の Y にファクシミリで送金金額、送金先銀行名および口座名義人等を連絡し、支払方を指図し、Y はこの指図に基づいて韓国内の銀行に開設されている X の口座の資金を用いて受取人名義の口座に韓国ウォンで振込入金した。X は一審²⁷²、二審²⁷³を通じて、①銀行法 2 条 2 項 2 号の「為替取引」の意義は明確性に欠けるので無免許で為替取引を行う行為を罰する銀行法 61 条²⁷⁴は憲法 31 条の法定手続の保障に反すること²⁷⁵、②X の送金行為は、送金依頼人から受領した現金を正規の銀行に現実に提供して送金を依頼したのであって、送金手続を代行したに過ぎず、銀行との間では現金の移動を伴っているから銀行法上の「為替取引」に該当しないこと、③銀行法違反の故意がなかったこと、を主張したがいずれも理由がないとされて X は有罪とされた。これに対し、最高裁も上告を棄却し、銀行法 2 条 2 項 2 号にいう「為替取引を行うこと」とは、顧客から、隔地者間で直接現金を輸送せずに資金を移動する仕組みを利用して資金を移動することを内容とする依頼を受けて、これを引き受けること、又はこれを引き受けて遂行することをいうと解するのが相当である」として、被告人の行為は銀行法 2 条 2 項 2 号にいう「為替取引を行うこと」に当たるので有罪とした二審の判断を正当であると判示した。

一方、横浜地裁ケースでは、日本で中国への複数の送金依頼を受けた被告人（中国人）が、送金受領先電話番号や送金額等を中国にいる共犯者にファックスで送信し、その共犯者は予め準備しておいた資金から受取人に日本円を交付、送金依頼人は被告人の取引銀行（三和銀行横浜支店）に送金額と手数料を振込む、という送金スキームに従事していたが、これも「広く隔地者間における資金の移動を現金の輸送を行わずに実現する仕組み」である為替業務に該当し、違法とされた。

これら 2 つのケースは、①被告人が日本人（最高裁）か外国人（横浜地裁）か、②受取人に提供したのは外貨（最高裁）か円貨（横浜地裁）か、という相違はあるものの、判決文を読む限りこれらの相違点は重要でなく、双方とも①送金依頼人から外国への送金の依頼を日本で受け、送金資金を受領した点、②直接現金を外国国内に輸送せずに外国在住の共

²⁷¹ なお、為替の捉え方を歴史的に検討したものとして、安信惇（1990）参照。

²⁷² 東京地判平成 11 年 10 月 12 日判決。

²⁷³ 東京高判平成 12 年 5 月 25 日判決。

²⁷⁴ 銀行法第 61 条

第 4 条第 1 項の内閣総理大臣の免許を受けずに銀行業を営んだ者は、3 年以下の懲役若しくは 300 万円以下の罰金に処し、又はこれを併科する。

²⁷⁵ 二審で憲法 37 条 1 項の「公平な裁判所」違反も追加。

犯者に対し送金先銀行口座等を日本から連絡して支払方を指図した点、③外国国内にある銀行口座の資金を用いて外国の受取人に入金させた点で共通しており、何れも銀行法2条2項2号の「為替取引」に該当すると判示された。

ロ. 準拠法の検討

両ケースとも国際取引の事案であるため、まず日本法が準拠法として適用される根拠から見てみよう。日本の刑法1条1項は日本国内で行われた犯罪につき、何人に対しても刑法の適用があるとするが、犯罪地が国内であるためには、実行行為と結果の一部が国内で生ずれば足りる²⁷⁶。銀行法の刑罰規定の適用範囲については、銀行法自体には定めがないので日本刑法を準用すると考えるならば、送金依頼や支払を日本で受けた事実が日本法適用の根拠となる。その点、最高裁ケースも横浜地裁ケースも何れも①送金依頼人から外国への送金の依頼を日本で受け、送金資金を受領した点、②直接現金を外国国内に輸送せずに外国在住の共犯者に対し送金先銀行口座等を日本から連絡して支払方を指図した点、は日本で行われているから実行行為は日本で行われており、結果の一部である送金資金の受領も日本で行われているため、日本の刑事法が適用になることは言うまでもない。

しかし、為替業務というのは支払人と受取人の一方通行というのは通常あり得ず、支払人と受取人が逆のケースも想定し得る。すると、①送金依頼人から日本への送金の依頼を外国で受け、送金資金を受領し、②直接現金を日本国内に輸送せずに日本在住の共犯者に対し送金先銀行口座等を外国から連絡して支払方を指図し、③日本国内にある銀行口座の資金を用いて日本の受取人に支払った場合はどうなるのであろうか。さらに、この外国がアメリカのように為替業務を銀行に限定せず、自由な参入を認める国であって、別途為替業務取締法規を有しない国であれば、その国の刑事法が適用されれば違法にはならない。すると、日本の刑事法は、実行行為がないので不適用となるのか、支払行為を実行行為とみなして適用されるのか、何れだろうか。仮に不適用であれば、インターネット等を活用して形式的に外国を迂回すれば事実上為替業務を営むことが可能になってしまう。他方、適用があるとすれば、アメリカのように為替業務への自由な参入を認める国の決済ビジネスが国際的に活動しようとするとして予期せぬ刑罰で取り締まられることになる。実際のところは、次項で検討する「為替取引」の「実行行為」の定義の広範さに鑑み、支払行為も実行行為とみなされ、外国からの入金の場合でも銀行法上の刑罰規定が適用される可能性が高い。

ハ. 為替取引の実行行為

為替の仕組みを利用して資金を移動する過程では、複数の者による複数の行為が包含されている場合が多く、為替取引の実行行為が一連の行為のうちのどれを指すのか（対顧客取

²⁷⁶ 木村光江（1997）18頁参照。

引だけを指すか、銀行間取引や受取人に対する支払もその一部か)、一連の行為のうちどの行為が行われた段階で無免許銀行業の罪が成立するののかという点が問題になるが、最高裁判例の評釈をみると「為替取引は、送金為替においては基本的に対顧客取引、銀行間取引、送金額支払から成立し、これらはいずれも無免許銀行の罪の実行行為として位置づけることができる」(佐々木史朗・伊藤亮吉(2002)) 53 頁)、「本罪は、対顧客取引が完了することにより既遂となるが、その時点では終了せず、為替の全過程が終了するまでは継続して成立し、その間に対顧客取引の内容を実現すべく銀行間取引や受取人に対する支払等が行われたときは、それらの行為も、本罪の実行行為たる「為替取引」の一部になると解するのが相当」(平木正洋(2002) 131 頁) など²⁷⁷、一様に為替取引の各段階を各々実行行為と解している。従って、上記準拠法の分析において支払行為のみ日本で行った場合でも実行行為と解され、日本法が適用される可能性が高い。

二. 為替取引の定義と意義

為替取引については、「広く隔地者間における資金の移動を現金の輸送を行わずに実現する仕組み」として広範に定義することが既に一般化しており、判例もそれに従っている。従って、遠隔地にある自分の預金口座に資金を移動する行為や親からの仕送りなども為替に該当する²⁷⁸が、対価を得て業として行うことが無免許銀行業務禁止規定による取締りの対象となる。また、両ケースともファックスで為替の情報を送信しているが、ファックスを使った情報授受はそれが単独で行われれば勿論違法性はないが、外国での支払と情報の授受を一体的に考えることで為替の効果が発生しているため、銀行法 2 条 2 項 2 号および同 4 条 1 項ならびに同 61 条の取締りの対象とされてしまう。このため、結果的に資金の移動に繋がる情報交換を業として行えば、仮に銀行システムを一部利用していようとも為替取引に該当してしまう可能性がある。

なお、為替業務については情報機能と清算機能を分離し、前者についてのみ自由化すべきという主張がなされている²⁷⁹が、このような判例の下では為替業務の情報機能だけを独立して行う場合も違法と解される可能性が高い²⁸⁰。判例のように、為替業務の情報機能だけを扱った場合にも取締りの対象を広げた結果、その法律構成が民事上、委任(例: 銀行振込)であろうが債権譲渡(例: デビットカード)であろうが代物弁済(例: クレジットカード)であろうが構わずに、外形上金銭的価値が移動する仕組みであれば一律に適用されてしまう可能性が残る点は問題である。また、横浜地裁ケースでは、送金金額を受け取るタイミングが送金金額を支払うタイミングよりも先に来るスキームなので、ファックス送

²⁷⁷ その他、金融法務事情 1613 号 78-79 頁も同旨。

²⁷⁸ 小山嘉明(1992) 186 頁参照。

²⁷⁹ 畑山卓美(2001) 14 頁参照。畑山氏は決済の情報(情流)について「銀行中心主義を見直す必要がある」とされる。

²⁸⁰ 高月昭年(2001) 20 頁参照。

信による「為替業務」を営む中国人被告が仮に倒産した場合でも利用者保護は常に図られており、犯罪絡みの「地下銀行」としての要素が仮になければ、銀行監督上の見地からこれを取り締まる合理的根拠は疑わしいように思われる。

次に、無免許銀行業務禁止規定の保護法益を考えよう。佐々木教授らはこれを「銀行の金融機関としての公共的性格から担うべき信用秩序維持機能」²⁸¹とし、後藤教授はこれを具体化し、決済システムの信用維持やただ乗り防止（侵害防止）としている²⁸²。私見では、後藤教授の見解のうち、信用維持の部分については、コア・システムの信認維持やシステムミック・リスク防止のためモニタリングの空白地帯である周辺システムを違法化するという意味で、賛否はともかく一定の合理性を認めるものの、ただ乗り防止の部分については今や合理性が少なくなったように思われる。後藤教授は、「たとえば二十回分の振込委託をまとめて1回で済ませれば、銀行に支払うべき十九回分の国際振込手数料を免れるばかりでなく、実際の送金者が隠されてしまう。これはまさに、資金移動システムの侵害にほかならない」²⁸³とするが、こうした取引はまさに国際的なグループ企業同士が行う企業間ネットティングであり、海外送金の送金手数料を節約するために複数の送金を相殺処理した上で銀行送金を行うサービスとして頻繁に行われており、外為法上も認められている²⁸⁴。さらに、後に述べる相殺類似の取引であるから、為替取引に該当しないとも考えられる。また、企業間ネットティングのような仕組みは、振込手数料を支払わないのではなく、企業内で工夫を重ねることによって手数料を節約しているだけであり、その原因は銀行が不当に高い振込手数料を徴収してきたことにあるのだから、銀行法が銀行業育成・保護のための産業政策目的を持つと考えるならば別であるが、金融が高度に発展した現在では銀行に対する育成・保護要請はあまり一般的ではなく、決済システムの効率性確保の点からはむしろそうした工夫を積極的に認めることで銀行サービスを向上させるべきである。従って、保護法益は決済システムの安全性確保であり、決済システム政策の面からは効率性確保にも十分配慮する必要があると考える。すると、最高裁ケースも横浜地裁ケースもコア・システムの信認に悪影響を及ぼすような事件とは到底言えないのであり、実際には事案が「地下銀行」であると暗黙の判断をした上で取締りの判断に至ったものと考えられる。周辺システムに存在する決済サービスは必ずしも地下銀行ばかりではなく、社会的に既に認知されているコンビニの公共料金収納代行サービスなどもあるのだから、判例評釈の議論も今後はこうした存在をも外形だけで判断して違法の網を被せて良いのかを考えるべきである。しかし、為替取引の定義を幅広く解釈する試みは既に刑事判例上確立しており、最早、地下銀行でない決済サービスの法的有効性を明確化するには立法によるしかないであろう。

²⁸¹ 佐々木史朗・伊藤亮吉（2002）52頁参照。

²⁸² 後藤紀一（2002）9頁参照。

²⁸³ 後藤紀一（2002）9頁参照。

²⁸⁴ 1998年4月から施行された外国為替及び外国貿易法（新外為法）では、対外取引の支払自由化を進め、企業間のネットティング決済に従来課していた許可制を廃止した。

一方、解釈上為替取引に当たらない仕組みを考案することで銀行法 2 条 2 項 2 号の適用を逃れる可能性はないだろうか。実は、そうした可能性としては以下の 3 点が指摘できる。

まず、決済ではあるが、為替取引には当たらない場合として「相殺」がある²⁸⁵。相殺について銀行の排他的業務とする規制が必要とされていない理由は、相殺の場合には現実に資金が動くわけではなく、それに携わる業者が資金を預かるという受信行為や指図の執行行為がないので、銀行しか扱えないという規制の必要がなかったため、と考えられている²⁸⁶。判例の各事案のような決済サービスを地下銀行ではなく正当なサービスとして行っていた場合、ファックスによる為替の情報機能を「相殺」的要素の強いものに近づければ有効性を導くことが出来よう。判例の事案では現実に資金が動いたり業者が資金を預かる受信行為があるわけでない²⁸⁷ため、「指図の執行行為」としてのファックス送信が問題になった。このため、本ケースでも指図を個別執行するのではなく、相殺の帳簿管理を中心に決済金額をアドバイスする業務と中国における日本円の交付業務を分けて処理すれば違法性を免れた可能性がある。

次に、「隔地者間」の資金移動が問題になるため、隔地者に当たらない範囲で資金移動を行えば問題とされない。従って、例えば隔地ではなく同じ場所に一旦集まって受払をやりとりするスキームが考えられる。但し、何をもって隔地者間の取引とするかは必ずしも明確ではなく、資金移動取引の中で隔地者間取引のみが銀行の排他的業務とされる根拠にも問題が残る²⁸⁸のが現状である。

さらに、「現金の輸送」を伴えば為替に該当しないのだから、判例の事案ならば被告人が外国にいる共犯者の元へ定期的に現金を持参するスキームにしておけば、そもそも為替の問題は生じない。

しかし、実質的に「地下銀行」的な取引であれば、民事上の法律構成を多少変えたとしても刑事判例上はこれを尊重せず、取締りの対象となるであろう。また、取締り側に立てば、為替取引の定義を迂回する手の込んだ方法が利用されることも考えて、いかなる行為が禁止されるべき為替取引に該当するかについて更なる検討が必要になる²⁸⁹。私見では、地下銀行取締りを目的とするのであれば、銀行法という業法とは別のかたちで別途、マネーローンダリング対策の中で大口の不法収益金を取り締まったり、入国管理行政や外為法の運用の中で不法滞在者の送金行為を禁ずる方が効果的と考えており、現在のように銀行法の中で業態別規制と地下銀行取締りを同時に果たそうとすると、決済ビジネスの成長機会を摘む副作用が拡大してしまうように思われる。

²⁸⁵ 小山嘉明 (1992) 186 頁参照。商法上の交互計算を含む。

²⁸⁶ 岩原紳作 (1999) 558 頁参照。

²⁸⁷ 送金依頼人の資金を預かって送金したのではなく、被告の資金から受取人に支払った

²⁸⁸ 岩原紳作 (1999) 560 頁参照。

²⁸⁹ 後藤紀一 (2002) 9 頁参照。

(2) 最近の決済サービスに関する考察

さて、目を最近の決済サービスに転じよう。岩原教授の論文執筆後、デビットカード、オンライン・エスクロ、ペイパル²⁹⁰といった新しいサービスが登場したが、これらについてもトラベラーズ・チェック等と同様の問題が生じるのであろうか。

まず、ペイパルのような電子メールによる送金サービスから考えてみよう。このサービスは、送金代金を送金依頼者のクレジットカードに課金する一方、送金依頼額を受取人のクレジットカードに入金するもので、日本でもアメリカのようにクレジットカードに入金できるならば²⁹¹、銀行でなくても簡単に提供できるサービスではあるが、銀行以外の者がこのサービスを提供すると、為替に関する情報授受を行っている以上、免許を受けずに為替業務を行ったとして銀行法違反に問われる危険性が大きい²⁹²。このため、アメリカで営業しているペイパルは銀行ではないが、日本で営業するペイパルはインターネット専門銀行（イーバンク銀行）によって提供されている。高月教授は、クレジットカード残高を交換する取引である電子メール送金は、判例が上述のごとく為替取引を「広く隔地者間における資金の移動を現金の輸送を行わずに実現する仕組み」と解している点に準えれば、クレジットカード残高が「資金」か否かという問題は残るものの、クレジットカードが決済手段として普遍的に利用される事実に着目するならばやはり資金と考えられ、銀行の排他的業務である為替取引に該当してしまうと解する²⁹³。なお、クレジットカードについては、岩原教授も「現金を用いない隔地者間の資金移動の方法、すなわち為替取引とみることも可能」²⁹⁴と解している。

次に、クレジットカードを用いた電子メール送金サービスが違法性が高いのであれば、デビットカードを用いた配送・決済サービスはどうであろうか。これは、運送業者が商品を配送する際、配達員が携帯端末機を使って受取人のデビットカード（キャッシュカード）から代金引落を行うものである。デビットカードは預金口座振替と直接関係しているのでクレジットよりも「資金」性が高く、配達員による代金引落行為は銀行の送金システムの一部を代替していることから、「広く隔地者間における資金の移動を現金の輸送を行わずに実現する仕組み」である為替業務に含まれる可能性がないとは言えない。もっとも、配達員が受け取る手数料は送金手数料ではなく商品の配達手数料であり、集金代行ではあっても為替を「業」として行ったのではないとして為替業務には入らない可能性も高い。

同じくオンライン・エスクロについても問題が生じる。オンライン・エスクロは、当事者が

²⁹⁰ アメリカで広く使われている電子メールによる送金サービス (<http://www.paypal.com/>)。日本ではイーバンクが提供 (http://www.ebank.co.jp/p_layer/faq/faq_faq_03.html)。

²⁹¹ 日本のカード会社は現状、入金サービスを提供していないが、アメリカなどの外国のカード会社のカードを利用した場合には、日本においてもクレジットカードへの入金が可能である。

²⁹² 高月昭年（2001）19頁参照。

²⁹³ 高月昭年（2001）19頁参照。

²⁹⁴ 岩原紳作（1999）566-567頁参照。

信頼できる第三者（エスクロ・エージェント）に対し、当事者の一方が相手方に支払うべき金額や引渡すべき書類や物品を、相手方の契約債務の履行を条件に預託し、エスクロ・エージェントが相手方の契約債務の履行確認後に、預託者に支払または引渡を実施することにより、履行上の紛争の発生を予防する法的仕組みをオンライン上で実現したものであるが、ここでのエスクロ・エージェントは、オンラインであるために、現金ではなく金銭的価値を持つクレジットカードやデビットカード等を当事者の一方から預託され、もう一方に対して支払を行っている。従って、やはり為替業務に含まれてしまう可能性がある。ここでの手数料も為替手数料ではなく保管手数料であるが、商品の配達手数料とは違い、保管対象に金銭的価値が含まれてしまう点が悩ましい。エスクロ・エージェントが銀行でない場合、銀行の排他的業務性との関係で問題になる可能性もある。このため、「事業会社がエスクロ・決済業務を行なっても、各銀行間が相互に与信・受信取引関係で連結している銀行間決済の場合と異なり、いわゆるシステミック・リスクが惹起され、取り付け騒動が生じるおそれ等は通常考えがたいとも思われる。したがって、一定の資金移動取引にかぎり、決済を利用する顧客ことに一般大衆の財産保護の見地からのみ規制がなされる銀行法より軽装備の資金移動取立法制が立法論として検討されることも考慮される余地があるとも思われ、また、そのことは近時の金融資本市場自由化の時流に合致するものとも思われる²⁹⁵（下線筆者）」といった立法論も提示されている。ここで「軽装備」としている点は重要で、後述する電子マネー立法では法的安全性を過度に追求した結果、法案成立そのものが行き詰まった点に鑑みると、当初からあまり整えた規制を考えるよりは実現可能性に照らして出来るところから徐々に規制体系を整えていく姿勢が重要である。なお、インターネット・エスクロについては、出資法 2 条 1 項、2 項の預り金規制に該当する可能性もある²⁹⁶。

このように、これら新しいサービスについても為替業務に該当してしまう可能性があり、たとえ銀行監督当局が事実上サービスを放任したとしても、裁判所に持ち込まれた場合には刑事上違法とされるリスクが残る。その場合、既に述べたように、為替業務に該当しないと解釈するには「相殺」に近づけた法律構成を模索するしかなかろう。従って、新しいサービスを自由に競争させて利用者の便宜を向上させ、日本の決済サービスの国際競争力を高めるべきと考えるならば、銀行法 2 条 2 項 2 号のような行為主体を銀行のみに規制する法律を改めて銀行以外のサービス提供者の参入を許し、代わりに決済サービスに関する軽装備の取引法や監督法を定めることが必要と考えられる。

（3）銀行法 2 条 2 項 2 号の国際的な適用可能性

電子メールによる送金サービス業者で、銀行ではないアメリカのペイパル社のサービス（本国アメリカでは勿論適法）を日本の利用者が使った場合、銀行法 2 条 2 項 2 号は適用されるのであろうか。横浜地裁のケースでは、送金情報収集とファックス送信が日本国内

²⁹⁵ 堀裕・六川浩明・藤池智則（2001）38 頁参照。

²⁹⁶ 詳しくは、堀裕・六川浩明・藤池智則（2001）37－38 頁参照。

にある場合に適用があったことを考えると、インターネットで日本向けに宣伝し、これに日本のユーザーがアクセスしてきた場合（本節（１）ニ．で検討した為替の「情報機能」）にも適用があるものと考えられる。しかし、アメリカのペイパル社は、現に日本を含む多くの外国ユーザーに対してサービスを提供しており²⁹⁷、もし裁判所に持ち込まれれば、銀行法違反で３年以下の懲役若しくは 300 万円以下の罰金、又はその併科（銀行法 61 条）を課される可能性が否定できない。しかし、日本をはじめ世界 30 カ国以上の利用者によってペイパルサービスが利用されている中、日本だけが今更これを取り締まるならば、国際取引の発展を著しく阻害する恐れがある。従って、銀行監督当局はペイパル社の信用状態に著しい問題が発覚するまでは事実上放任するであろう。すると、日本の銀行以外の業者が外国から決済サービスを日本のユーザー向けに提供することが野放しに行われるなど、銀行法 2 条 2 項 2 号の脱法行為が公然と行われてしまう可能性が懸念される。一方で、銀行監督当局が仮に放任しても、刑事裁判上は違法とされるリスクが高い。すると、こうした国際的なサービスが法的リスク回避のために日本を営業範囲から除外することも考えられ、日本のユーザーが高いサービスを受けられず、その他の国のサービスを享受するユーザーとの間で取引条件に差が生じ、国際取引に多くの弊害をもたらす事態が懸念される。

このように考えると、インターネットの発達によって取引が容易に国際化する現代にあつては、銀行法 2 条 2 項 2 号を維持して為替業務の排他性を維持することは最早実務上困難といえよう。

（４）立法の方向性

イ．立法の理念

本章では、銀行の為替業務の排他性を定めた銀行法 2 条 2 項 2 号について、①刑事判例上相当広範囲に適用される可能性があり、相殺を援用する以外には法律構成上適用を回避することが困難であること、②最近新たに発展してきた決済サービスや海外からの日本向け決済サービスにも適用があり、その発展の障害になり得ること、を指摘し、銀行以外の参入を許す立法が望ましいことを指摘した。

今後は岩原教授が指摘したように決済サービス全体を規律する一般法（決済サービス法）を制定することが必要であるが、実現可能性に配慮して必要最小限の監督法的規定に絞って速やかな立法的解決を図り、決済サービスの更なる発展に寄与することが必要である。但し、ここでの一般法は、第 3 章までに検討してきた日銀ネット、外為円決済システム、全銀システムのような金融機関間のコア・システムに関するファイナリティやネットイング立法とは異なり、周辺システムに関する軽装備のものであるため、別途立法されるべきである。

²⁹⁷ https://www.paypal.com/cgi-bin/webscr?cmd=_international-register 参照。

立法においては、金融取引の自由化を背景に、その主体を取り締まる業態別規制（為替業務を銀行のみ排他的に認可するやり方）から、自由な参入・退出を許し、取引自体を規律するルールを明確にする規制（資金移動サービスに関する一般法を定め、銀行以外にも参入の道を開くやり方）に移行すべきであろう。こうした発想は、銀行、証券、保険、信託といった業態間の相互参入を認めて競争を促進した金融システム改革や投資信託や証券化等に関して自由な参入を認め、利用者保護についても横断的なルール作成を企図する最近の立法例²⁹⁸のほか、イギリスを範として「日本版金融サービス法」を目指す金融サービス法構想にもみられ、金融サービス法の理念と決済サービス法の理念には多いに共通点がある²⁹⁹。

ロ．決済サービス法整備の現状

為替業務を銀行以外にも認めて統一的な決済サービス法を作ろうとする動きは、実務関係者の間で根強いものの、証券関連の多くの法案とは異なって未だ金融サービス法構想の中で明確な位置付けがなされていない。しかし、不十分ながら、金融サービス法構想でも決済ビジネスに係る法整備の試みがなされている。そこで、私法的規定と監督法的規定

²⁹⁸ 例えば、2000年5月、投資信託に関しては「投資信託及び投資法人に関する法律」（既存の法を改正して制定）、証券化に関しては「資産の流動化に関する法律」（既存の法を改正して制定）、消費者保護に関しては「金融商品の販売等に関する法律」が成立した。

²⁹⁹ 2000年6月27日の金融審議会答申「21世紀を支える金融の新しい枠組みについて」は、現在の問題点について以下のように指摘している（括弧内は筆者が付加）が、ここでの記述を括弧で示したように読み替えれば、新しい決済ビジネスに関しても同様の主張が成り立つものと考えられる。

「従来の我が国金融法制（為替に関する規制）は、業者（銀行）中心の枠組みの下で、金融商品・サービス（決済ビジネス）が各関係業法（銀行法2条2項2号）により業態別に縦割りで規制される体系（プリペイドカード等を除けば銀行のみに排他的に適用される体系で、多くの決済ビジネスについては規制法が存在しない状態）となっており、主として、業者（排他的に銀行）に対して行為規制や健全性規制を行い、監督当局による監督・是正措置を通じて、円滑な金融取引と利用者保護を達成する仕組みとなっていた。こうした仕組みには、以下のような問題点があると指摘されてきた。

利用者保護の立場からみると、適用される業法が異なること（および適用される業法がない場合もあること）により、規制内容に不整合が生じる恐れがあり、その結果、金融商品（決済サービス）の如何によって保護の程度に差が生じることも予想される。また、業法に基づく行政当局の監督は、業者に対する制裁・抑止力としては機能するが、利用者等の私法上の救済という面で不十分である。さらに、金融の自由化や規制緩和の進展により様々な金融商品（決済サービス）が生み出される確なリスク説明が求められるなかで、特に、業法の適用が無い場合には利用者保護が十分に図られない。

業者の立場からみると、業法の枠組みを超えた、新しい商品・サービスについては、法律関係が不明確となる。また、金融商品（決済サービス）が異なれば適用する業法も異なり、取扱主体もそれに応じて異なってくるという事情から、実質的に業態を超えた競争（銀行の為替業務に係る恐れのある決済サービスへの参入や競争）が阻害されたり、金融商品（決済サービス）の間の公正な競争が阻害されるために、利用者利便の向上につながらない恐れがある。」

について法整備の現状をみてみよう。

まず、私法的規定については、金融サービス法構想が「一般民商法を強化する取引ルールの整備」を求めているが、新たに参入してきた決済サービスの多くは電子商取引に関係しており、既にこの分野で金融サービス法の理念を体現するような一般民商法を強化する特別法が出来つつある³⁰⁰。しかし、決済ビジネスに直接関係する電子決済に関しては、1997年の大蔵省（当時）の電子マネー報告書³⁰¹が公表されて以来、電子マネーに関する私法的関係を規律する立法を検討している³⁰²ものの、多くの実務家が指摘するところでは、法的安全性を過度に追求した結果、法案成立に向けたコンセンサスが得られなくなり、依然立法化の目処が立っていない状況にある。銀行法2条2項2号との関係に限って決済サービス法を考えるならば、私法的規定整備にまで踏み込むと法案成立は難しくなるであろう。

次に、監督法的規定についてみると、電子決済に関する電子マネー報告書が、情報通信技術の発達を背景にした新しいサービスであることに着目し、「金融機関以外の主体も幅広く参入できる制度整備を行なうべき」として一定の財政基盤や技術水準を満たした企業には登録制など緩やかな形で参入を認める方向性を示したものの、現実の立法化は一向に進んでいない。また、電子マネー報告書は、利用者保護の面から電子マネーの発行会社が経

³⁰⁰ 例えば、2001年6月29日に成立した「電子消費者契約及び電子承諾通知に関する民法の特例に関する法律」（電子契約法）は、4条でインターネットなどのコンピュータ通信手段だけでなく、電話、テレックス、及びファクシミリを含めた電気通信回線を用いた承諾通知の発信一般につき、民法526条の発信主義の適用を排除し、承諾通知の到着時に承諾の効力が発生する旨定めた。これは、到達主義を定めたもので、アメリカの統一電子取引法（Uniform Electronic Transaction Act; UETA³⁰⁰）やUNCITRALの電子商取引モデル法（Model Law on Electronic Commerce）も同じく電子商取引について到達主義を採用している。また、電子契約法3条は、インターネット上に事業者がウェブサイトを開設して行う消費者向け電子商取引について、民法95条の錯誤無効の規定を修正し、クリックミス等の誤作動により申込を行う意図がないのに申込を行った場合や誤った内容の申込を行った場合に、操作ミスにつき消費者の「重過失」があったか否かを問わず、契約の要素の錯誤による契約無効が主張できる旨を定めている。その他、インフラ整備の一環として2001年4月1日に「電子署名及び認証業務に関する法律」が施行されたほか、2000年にも公証人法と民法施行令の一部改正により法務大臣の指定を受けた公証人が電子確定日付の付与等の電子公証業務を行っている。

³⁰¹ 1997年5月23日、大蔵省が公表した「電子マネー及び電子決済に関する懇親会」報告書。本報告書は、電子マネーの普及に必要な環境整備について検討し、以後立法の検討に入った。大蔵省は当初、法務省、通産省など関係省庁と調整の上、電子マネーの発行や取引ルールを幅広く定めた「電子マネー法案（仮称）」を早ければ1998年の通常国会に提出する方向で準備を進めていた。

³⁰² 電子決済・電子マネーについて、日本国政府の高度情報通信社会推進本部電子商取引等検討部会報告書「電子商取引等の推進に向けた日本の取組み」2000年6月は「政府としては、この二つの要請のバランスを取りながら、当面、民間の動きを見守りつつ、この新たな分野について必要最小限の法的环境整備の検討を行っていくべきである。具体的には、今後、電子マネー・電子決済にかかる公正な取引ルールと利用者保護のあり方、電子マネー発行体の適格性要件、電子マネー発行体の破綻時の対応等について、十分な検討が行われる必要がある」としている。

営破綻した際にも事前に預けた資金の安全性を確保するため、信用性の高い別の企業などによる保証や信託などの手法を使うことを義務づけるよう求め、行政による規制については、金融監督庁（当時）などの監督当局が電子マネー会社に立入検査や監督命令ができる権限を持つべきとしたほか、業務や財産についての情報開示制度を作る必要性を明記するなど画期的な内容となっているが、これも依然立法化には至らず、モニタリングの空白状態が放置されたままである。実際、2000年に改正・改名されて成立した特定商取引法³⁰³や2002年に改正された古物営業法³⁰⁴を除けば、決済サービス業者に対するモニタリング体制の整備はあまり進んでいない。モニタリング体制については、仮に決済ビジネス毎に個々の官庁が規制体制をこれから整えるのであれば従来の縦割り行政の二の舞になってしまうため、決済サービス一般について横断的なモニタリング体制を整える必要があるが、同じ決済サービス取引について、銀行、証券、保険が参入すれば金融庁の管轄、ノンバンクが参入すれば経産省の管轄、郵政公社が参入すれば総務省の管轄、その他どの官庁も管轄していない領域が幅広く存在する状況では、官庁間の権益争いから規制体系の再編も進み難く、あまりに多くの参入業者に対する検査官の検査能力の限界もあって、なかなか実現は難しい。従って、決済サービス法案では法案成立が実現可能な内容に絞って立案することが必要である。

なお、電子決済を含む電子金融サービスに関する金融庁の報告書³⁰⁵は、営業店舗を持たないインターネット専門銀行について、①口座開設時等の本人確認は顧客がネット上で登録した住所宛に郵便物を送付する等の適切な措置を講ずるべき³⁰⁶、②ディスクロージャー書類のホームページへの表示を求めるべき³⁰⁷、③現金の払出・収受を自ら行わず他の業者のCD、ATM等に依存した場合でも銀行法の規制目的である収益性・健全性確保や利用者保護に直ちに問題があるとは言えず、個別の免許申請等を審査する際に勘案すべき³⁰⁸、④顧客トラブル対応策として電子メールだけでなく電話等でも苦情を受け付ける体制を整えるべ

³⁰³ 特定商取引法 11 条は、ネット通販を含めた通信販売における商品、役務等の広告に一定の法定事項を表示する義務を課しており、例えば返品条件が記載義務に入っているため、インターネット・エスクロの場合に返品条件に関する表示をしなかった場合は無期限、無条件に返品を受け付ける義務を負う。また、特定商取引法 14 条を受けた経済産業省の省令 16 条により、ネット通販は申込内容の確認と訂正のための画面を設けていないと措置命令の対象となるほか、特定商取引法 13 条に基づき、消費者からの注文を受注した場合には遅滞なく受注した旨（または出来ない旨）と取引内容等を通知する義務がある。

³⁰⁴ インターネット・エスクロに密接に関係するインターネット・オークションの運営につき、警察庁への届け出義務などの規制を新規に設け、古物商がインターネット等を通じて古物取引を行う場合の方法につき規定を設けた。

³⁰⁵ 金融サービスの電子取引等と監督行政に関する研究会（2000）参照。本報告書は、電子金融取引の発展を促し国際的な対応も重視するものであるが、銀行法 2 条 2 項 2 号については直接扱っていない。

³⁰⁶ 金融サービスの電子取引等と監督行政に関する研究会（2000）36 頁参照。

³⁰⁷ 金融サービスの電子取引等と監督行政に関する研究会（2000）37-38 頁参照。

³⁰⁸ 金融サービスの電子取引等と監督行政に関する研究会（2000）38 頁参照。

き³⁰⁹、⑤固有業務や付随業務に関する情報サイトの運営は付随業務に該当すると解すべき³¹⁰、⑥外国の金融サービス業者に国内の営業拠点設置を義務付けたり、外国保険会社との保険契約の締結を許可制としている現行法制を見直す議論をすべき³¹¹、といった提案を行っており、一部その趣旨に基づいた運用が行なわれている³¹²。これは、次項で示すB案を軸に「銀行」の枠内で法改正を検討する場合に参考になるものと思われる。

二. 改革に向けた選択肢

上記金融庁報告書³¹³は、「今後の電子取引の適正な運営と円滑な発展を図っていく上では、これを利用者にとって「安心で便利な」ものとするのが不可欠である。また、監督行政の対応が、電子取引の健全な発達を阻害したり、その普及度を過度に抑制するものとならないようにするとともに、技術進歩の速さや予見可能性などを勘案し、常に実情に即した監督行政となるよう不断に見直す柔軟性も必要であると考える（下線部は報告書どおり）」としており、①利用者保護の確保、②電子取引の発展促進と過度な規制の排除、③現状に即した柔軟な対応、を求めているが、これに鑑みれば、現状は銀行法による過度な規制が決済サービス業者を違法化している点で②と③に大きな問題がある。このため、①を確保しつつ、②の趣旨に適うよう銀行法2条2項2号の規定を改め、①②③の趣旨に合致する軽装備な決済サービス法を制定することが必要である。

決済サービス法構築に向けては、「銀行」の枠外で構築するか「銀行」の枠内で構築するかの大きく2つの選択肢がある。すなわち、①判例・通説上広範に定義されている銀行法2条2項2号の為替取引の定義を限定的に定義し直した上で、モニタリングを定める決済サービス法を電子マネー報告書が想定したような重装備なものではなく、実現性を十分考慮した軽装備のものとして立案するか（A案）、②インターネット専門銀行にみられるように「銀行」への参入基準をある部分に限って大幅に簡素化し、そこに決済サービス業者を銀行として登録させることで銀行システムにおける既存のモニタリング・システムに組み込むか（B案）、の2つである。このうち、私見ではA案を軸に検討すべきと考えている。

そこでA案について説明しよう。A案では、既存の取引主体に対する各々の官庁のモニタリングはそのままにしたいうえで、銀行法の所管官庁である金融庁が銀行法上の為替取引規定を規制緩和するのと引換えに、決済サービス法を制定することを提案する。

具体的には、まず、銀行法の附則に「銀行法2条2項2号にいう為替取引とは、決済サービス法に基づく決済サービス業者の行う取引を含まない。但し、不法の目的で行なった取引についてはこの限りでない」という趣旨の条文を加えることで過度な規制を緩和する。こ

³⁰⁹ 金融サービスの電子取引等と監督行政に関する研究会（2000）39頁参照。

³¹⁰ 金融サービスの電子取引等と監督行政に関する研究会（2000）33頁参照。

³¹¹ 金融サービスの電子取引等と監督行政に関する研究会（2000）26頁参照。

³¹² 金融庁ホームページ（<http://www.fsa.go.jp/densi/densi.html>）参照。

³¹³ 金融サービスの電子取引等と監督行政に関する研究会（2000）2頁参照。

ここでいう決済サービス業者は登録を受けた業者に限られるため、未登録の業者は引続き銀行法上の取締り対象となる。なお、決済サービス業者の国際的な取引を活発化させる上では「登録」より簡易な「届出」も考えられるが、現在、銀行「免許」を得なければ100%違法である部分がある程度開放する以上、届出では不十分で正式な登録を要求すべきと考える。さて、銀行法に基づく許可制から決済サービス法に基づく登録制に移行しても、別途地下銀行の取締りは可能であるし、むしろ地下銀行取締りは先に延べたように、マネーローンダリング対策や入国管理政策等の中で取締法規を充実させれば良い。

次に、決済サービス法として、①決済サービス業者は、銀行のような免許制ではなく、金融庁への登録制を採用することで過度な規制を排除し、決済サービス取引の発展を促す、②決済サービス業者は、決済スキームや経営内容につき、金融庁への報告義務と利用者に対するホームページ上の詳細な開示義務を負う、③金融庁は、自ら必要に応じて決済サービス業者に対する立入検査権を持つと共に、必要であれば、決済サービス業者に対する業務改善命令や業務停止命令も発動できる、という内容の新法を制定すべきと考える。

このうち②や③の部分は電子マネー立法と同様の内容を含むが、銀行法2条2項2号の改正と組み合わせることで各省庁の権限争いに伴う成立の困難さをクリアしたい。すなわち、A案は、規制を新たに構築しようとした電子マネー法案とは異なり、金融庁が既に専属的に規制している銀行法上の為替業務の範囲を何ら拡張せず、単に内部の仕切りを1つ新たに設けて利用者保護を促進しただけであって、他省庁の規制に影響を及ぼすものではない。さらに、電子マネー法案のように新たに私法的規定を定めるものでもないため、精緻な体系を構築しようとして失敗した電子マネー法案の轍を踏むこともなかろう。このように必要最小限の軽装備な規定を整えることは、金融庁自身が本気で「現実に即した柔軟な対応」を行う気があれば、十分に実現可能と思われる。

そこで、金融庁自身のモニタリングコストを考えてみよう。A案を成立させることで周辺システムがモニタリングの空白地帯から金融庁の明確なモニタリング体制下に位置づけられる。しかし、そこではコア・システムや準コア・システムのような立入検査が定期的に行なわれるわけではなく、オフサイト・モニタリング（報告書の徴求）を基本として、必要に応じてオンサイト・モニタリング（立入検査）や業務改善命令等が行われるだけである。これにより、定期的なオンサイト・モニタリングなどで多大なモニタリング・コストのかかる「銀行」に比べて決済サービス業者に対するモニタリング・コストは大幅に下げることができる。

一方、このように銀行よりも軽装備なモニタリング体制を敷いたとしても、利用者保護策はモニタリングの空白地帯を放置している現状に比べれば大幅にアップする上、金融庁が現在ホームページ上で行っている電子金融対策³¹⁴を参考に利用者への注意喚起をレベルアップしていけば十分な水準に達しよう。また、登録制を採用することにより、決済サービ

³¹⁴ <http://www.fsa.go.jp/densi/densi.html>参照。

ス業者の業界団体の組織化を促すことができ、業界団体を通じた利用者保護対策や自主規制も期待でき、ひいては他省庁のモニタリング構築の一助ともなろう。例えば、インターネット・エスクロの業界団体が出来れば、それと密接に関わる警察庁、経済産業省のモニタリング構築においても十分寄与することが出来ると思われる。

一方、B案については、インターネット専門銀行は確かに異業種から銀行への参入基準を大幅に引き下げており³¹⁵、この制度を利用または応用した解決策は、銀行に対する現行のモニタリング体制を援用できるので一見現実的に見える。しかし、金融庁が決済サービス業者の多くが参加する「電子取引」を発展させる政策目的を持つ以上、「銀行」の枠内で決済サービス業者を捕捉しようとするアプローチは最早限界に来ていると考える。

すなわち、銀行や郵便局などの大規模装置産業が決済を独占してきたマーケットにおいて、決済ビジネスへの新規参入業者が利益を上げるには、決済+ α の業務が不可欠であるが、この+ α 部分が却って銀行の兼業規制にかかってしまう可能性がある。この部分は銀行法の軽装備版としてインターネット専門銀行法ないし決済サービス銀行法を創設して、「銀行」の枠中で兼業規制を緩めたり子会社参入してもらうことも考えられるが、インターネット・エスクロのような運輸・倉庫業と一体不可分のビジネスまで銀行の付随業務に含めてしまうことには無理があるように思われる。さらに今後、ITビジネスが変革する中で決済サービスの外延が拡大し、小売業等の商業一般にまで拡大していく可能性も多いにある。仮にこれらも銀行に含める形で「銀行」概念を広げていくアプローチを取るのであれば、欧米諸国や日本の歴史上、「銀行(Bank)は商業(Commerce)とは異なる特別の存在である」として商業とは異なる規制体系を作り上げてきた営みそのものを大変革する必要性が生じ、軽装備の決済サービス立法どころの話では収束せず、却って法案成立が危ぶまれる。また、海外における銀行以外の決済サービス業者の日本向けサービスが、A案であれば直接保護されるのに対し、B案だと一旦銀行として組織を再編成する手間がかかる点は国際取引を円滑に行う上で大きな問題である³¹⁶。さらに、国際取引との関係では外国監督当局との協力に基づく国際協調が必要であり、国際決済銀行(BIS)等の場で検討が進んでいるが、その際、アメリカ及び全世界で既に幅広く提供されているペイパルのような銀行以外による決済サービスを違法化するコンセンサスが形成されることは最早考えられず、銀行以外が決済サービスを提供することを許容する国々が既にある以上、B案のような「銀行」を経由する日本独自の規制方式が国際的コンセンサスになることも考え難い。従って、国際協調の観点からもB案よりはA案の方が優れていると考える。従って、私見では、A案を軸に検討することが望ましいと考える。

なお、ドイツやフランスにおいては、日本と同様、為替業務を銀行の排他的業務とする

³¹⁵ 但し、一定期間内の黒字転換などの収益性が問われる。

³¹⁶ なお、外国証券業者に対する命令7条の規定についてはあるが、金融サービスの電子取引等と監督行政に関する研究会(2000)28頁も国際電子取引の発展を妨げる過度な規制を検討すべきと指摘している。

規制を存続していることは前に述べた。では、日本もこれに倣って銀行法2条2項2号の規制を存続すべきとの意見も成り立ち得るが、私見では、EU統合によって決済システム間で課金水準やリスク対策を巡る競争が激化した欧州と比べても、日本国内の送金為替手数料は依然規制に守られて高騰し、価格競争メカニズムが働いて来なかったため、為替取引の一部に競争原理を導入することは政策的にも重要と考える。また、電子商取引市場の育成のためには、装置産業であるコア・システムや準コア・システムの為替取引にいきなり参入させることは望み難く、むしろ周辺システムとして「ぶら下がり」を許すかたちで参入コストを引き下げる方が望ましい。一方、このように自由な参入を認めても、決済サービス業者の取扱金額は銀行と比較して些少であるため、決済システムの信認を揺るがす事態に至るとは考え難く、銀行法の規制目的を損ねることはないであろう。また、先に述べた規制の国際協調の観点からは、ドイツやフランスにおいても今後、為替業務を「銀行」に限定するアプローチの有効性が問われてこよう。

なお、インターネット・エスクロなどの法的有効性を確保する上では出資法や運送法等との関係で、これらの各法律においても登録を受けた決済サービス業者が保護される規定を置く必要があるが、終章では立法案の骨子を示すに止め、これらの規定については本稿の検討対象外とする。

終章 決済システム法整備に向けた提言

終章では、これまでの議論をもとに、決済システム法整備に向けて、決済システム法と決済サービス法について、証券取引法等を参考に具体的な立法案の骨子を提案したい。

第1節 資金決済システムの立法課題

これまで、決済に関する基本的な認識や機能的アプローチと法的アプローチの相違、決済リスクとその対策について、先行研究や実務状況を整理した後、国際的なマルチラテラル・ネットティングや決済サービスの有効性を検討してきた。その結果、欧米では制度改革のみならず法整備も進んでいる一方、日本では制度改革への取組みは熱心であるが、法整備については、①実務家側の反対により立法化が頓挫した EFT 法制上の課題（エレバンが検討した消費者保護・一般私法整備に関する諸課題、序章参照）はもとより、②決済システムの安全性を確保する上で重要な支払指図のファイナリティの所在やマルチラテラル・ネットティングの有効性について、明確化するための法的措置が全く取られておらず（第1,2,3章参照）、③中央銀行のオーバーサイト権限を裏付ける法整備も行われず（序章参照）、④電子商取引・電子決済の発展を妨げる既存の法規制（銀行法2条2項2号など）の改正も進んでいない（第4章参照）。日本の主な立法課題と諸外国の立法例は図表30のとおりである。

図表 30 資金決済システムの法整備における主な立法的課題と諸外国の立法例

立法的課題	諸外国の立法例および法的状況
①支払指図の対第三者ファイナリティの明確化	EU1998年ファイナリティ指令3条、5条
②マルチラテラル・ネットティングの法的有効性確保	EU1998年ファイナリティ指令3条、7条 米1989年UCC4A編403条(b)
③決済システムの準拠法に関する国際統一ルール形成	EU1998年ファイナリティ指令8条
④決済サービス業者の為替業務参入の容認	銀行の排他的業務につき、英米は狭く、仏独は広く取る傾向にある（詳しくは岩原紳作（1999）参照）
⑤中央銀行の決済システム監督権限の法制化	豪1998年決済システム法、カナダ1996年支払決済法など
⑥無権限取引等への消費者保護規定（例：50ドル・ルール）の導入	米1978年EFT法
⑦送金人に対する銀行の資金返還保証責任の導入	国連1992年UNCITRAL国際振込モデル法

本稿の主な分析対象は①から⑤まで。

国際化がますます進む金融取引にあつては、こうした法制整備の遅れは単に自国の金融市場発展を妨げるだけでなく、既に法制整備を終えた諸外国の金融市場発展を阻害する恐れ

がある。例えば、序章で紹介した資金返還保証を巡り、欧米の振込依頼人が日本で損失を被るリスク（欧米の振込依頼人が外為円決済システムに円を振込むと資金返還保証が得られない一方、日本の振込依頼人は欧米のシステムに外貨を振込めば資金返還保証のメリットを享受できる）、第3章で指摘した海外の先進的なマルチラテラル・ネットリングが日本法の下で否認されるリスク、第4章で指摘した海外からインターネットで提供される新しい決済サービスが日本法の下で違法と扱われるリスクがある。コア・プリンシプルは、決済「システムは全ての関係法の下で確固とした法的根拠を持つべき」（基本原則Ⅰ）としており、「基本原則を用いて決済システムの安全性と効率性を高めるに当たって、中央銀行は他の中央銀行や国内外の関係当局と協力すべき」（基本原則を適用するに当たっての中央銀行の責務 D）なのだから、日本銀行は自国が外国に与えているリスクを自覚し、国際金融の安全性確保の観点から諸外国に協力して資金決済システムの法整備を進めるべきであり、そうすることで日本の銀行の海外における信用度を高め、欧米諸国との潜在的な経済摩擦発生のリスクを回避する自国のメリットにも繋がるであろう。

一方、証券決済についても資金決済のコア・プリンシプルと同様に BIS (2001c)「証券決済システムのための勧告」が存在し、勧告Ⅰで「証券決済システムは、関係法域において、確固とした、明確で透明な法的根拠を持つべきである」としている。しかし、日本においても証券決済については前述の如く国際競争力強化の観点から法整備が進みつつあり、準拠法統一に向けた国際的な審議も進んでいる³¹⁷。この理由としては、①資金決済よりも証券決済の方が取引に関与する当事者が多く、証券化関連商品の開発上規制緩和が求められることもあって業界の関心が高い点、②有価証券法理の存在など法律関係がより複雑で、法的課題がより多数存在する点、③証券取引所同士の国際競争が激しく、各国が自国証券市場整備に力を注いでいる点が考えられる。資金決済の場合、①為替業務を銀行に独占させてきたため、銀行内の一部の専門部署以外では関心が低く、②IT化で国際的な取引が飛躍的に拡大した最近に至るまでリーガル・リスクがあまり深刻でなく、③決済システム同士の国際競争から日本は免れていたため、遅れたものと考えられる。しかし、証券決済は売却や元利金支払等により最終的には資金決済されるため、資金決済が円滑に行われなければ証券決済は完了しない。従って、証券決済の整備のためにも資金決済の法整備を進める必要がある。上記 BIS (2001c) の勧告Ⅰは、その解説編で資金決済においても重要であった決済ファイナリティやネットリングを主要な法的課題として掲げており³¹⁸、これらは資金決済と同時に解決することが望ましい。

³¹⁷ 証券決済については、国債・社債等決済手段ごとに清算機関が異なる状況を改善する法（2002年6月公布＜2003年1月施行＞「証券決済制度等の改革による証券市場の整備のための関係法律の整備に関する法律」）が既に成立したほか、証券決済の準拠法ルール of 国際的統一化に向けたハーグ国際私法会議での検討も行われている。

³¹⁸ その他には、取引の法的有効性（執行可能性）、カストディアン of 倒産等からの顧客資産の保護、証券の不動産化または無券面化、証券貸借等が挙げられており、これらの課題も日本における検討が進んでいる。例えば、金融法委員会（2000）参照。

第2節 資金決済システムの立法提案

このように考えると、立法に当たって参照すべき外国の立法例は、①多くの国々で同様に採用されていて国際的な整合性が高く、②資金決済にも証券決済にも適用できる一般性を備えたものであることが望ましい。そうした観点に立つと、EUにおける1998年のファイナリティ指令が多くのEU諸国に採用されているほか、UCC 4A編のように銀行に限定せず、資金決済・証券決済双方に適用される性格を持つため、日本の今後の立法に当たって参照するに相応しい。EU指令は、資金・証券決済システムにおけるシステミック・リスクを除去するための法的対応を図ったもので、BIS（2001a）によれば、図表31のような特徴を有している。

図表 31 EU ファイナリティ指令の特徴

法的課題	
ネットティング	潜在的に混乱を生じさせる倒産法からネットティングを保護。これによってシステムの参加者が日中に支払不能となった場合でも、決済日の終了時にネット決済される取引を清算人が原則巻戻すことができないようにする。
支払指図	決済システムが支払指図を受け付けた時点から、倒産法の条項の適用を受けないこととする。これにより、送信機関が支払指図の処理が完了するまでに破綻した場合でも、指図の処理が開始された部分についてはその完了を確保する。
遡及効	倒産法の規定が遡及的に効力を持つことを禁じる。
準拠法	倒産手続の効力には一般に決済システムの規律法が適用される。
担保証券（証券以外の金銭等も担保物であれば適用になる）	担保証券には倒産手続の効力が及ばないこととすることにより、担保証券を破綻した参加者のシステムに対する債務の清算に利用することを確保する。

そこで、以下、EU指令を資金決済において国内法に取り込む方法を具体的に考える。

最も簡単な方法は、EU指令を取り込んだ単行法を制定することである。EU指令を日本の文脈に当てはめて起案したのが下記の案である。EU指令と内容的に異なる点は、カナダの1996年支払決済法に倣い、対象となる決済システムを日本銀行に特定し、同時にオーバーサイト権限も盛り込んだことである。

▽資金・証券決済システム法の骨子（案）

第1条（目的規定）

この法律は、国民経済の適切な運営及び金融システムの安定性確保に資するため、必要最小限の調整を行うことにより、資金・証券決済を円滑ならしめることを目的とする。

第2条（定義）

- ①この法律において「決済システム」とは、参加者間の資金または証券の決済を一定の標準化された手順に従って組織的に処理するための仕組みのうち、日本銀行総裁の指定を受けたものをいう。
- ②この法律において「支払指図」とは、ある参加者から他の参加者に対する資金または証券の支払委託のうち、口座振替を伴うものをいう。
- ③この法律において「ネットティング」とは、決済システムにおける複数の支払指図に伴う多数の債権債務が1の債権又は1の債務になることをいう。
- ④この法律において「決済担保」とは、決済システムに予め差し入れられる取引証拠金その他の証券等をさす。

第3条（日本銀行）

- ①日本銀行総裁は、日本銀行法39条に規定する内閣総理大臣及び財務大臣の認可を受けて、本法の適用を受ける決済システムを指定し、その健全かつ適切な運営を確保するため必要があると認めるときは、決済システム運営主体に対し、その業務又は財産の状況に関し、報告又は資料の提出を求めることができる。
- ②日本銀行総裁は、金融システムの安定性確保のために必要があると認める場合には、日本銀行法39条に規定する内閣総理大臣及び財務大臣の認可を受けて、決済システムの指定を取消することができる。

第4条（支払指図とネットティング）

- ①決済システムにおける支払指図とネットティングは法的強制力を有し、決済システムの参加者に対する倒産手続においても、支払指図が倒産手続開始前に決済システムに受け付けられた場合は、その効力を第三者に対抗できる。
- ②決済システムにおいて倒産手続開始前に締結された契約及び取引については、それらが無効とするいかなる法律、政令、規則や慣行によっても、ネットティングの巻き戻しを生じさせない。
- ③決済システムによる支払指図の受付時点は、当該決済システムの規則により定められる。但し、決済システムを規律する法律が支払指図の受付時点について条件を定めている場合は、その限りではない。
- ④参加者の発する支払指図は、決済システムの規則が定める時点以降、決済システムの参加者または第三者によって取り消されてはならない。
- ⑤倒産手続は、その手続開始以前において決済システムへの参加によって生じた、ないしそれに関連した参加者の権利義務関係について、遡及的に効力を有してはならない。
- ⑥決済システムに差し入れられた決済担保は、決済システム参加者やその取引相手に対する倒産手続の影響を受けない。

第5条（準拠法）

決済システムの参加者に対して倒産手続が開始された場合、当該参加者の決済システムにおける活動から生じる、ないしそれに関連する権利義務関係は、決済システムを規律する法により決定される。

第6条（担保証券）

決済システムおよび日本銀行に差入れられる担保証券は、決済システム、同参加者および日本銀行の取引相手に対する倒産手続の影響を受けない。

なお、岩原紳作（1996）は、倒産手続における多数当事者間のオブリゲーション・ネットティングの法的有効性について、「立法の仕方は色々検討の余地があるが、資金決済システムにおける多数当事者間オブリゲーション・ネットティングであれば、～中略～いわば他の全参加行との間で多数当事者間の多角決済をした決済尻だけを、各参加行の日本銀行に対する預金債権や債務として差押えや倒産手続の対象とすることが考えられよう（金融先物取引法 40 条 1 項参照）」としている。金融先物取引法の条文は、セントラル・カウンターパーティーである金融先物取引所が債権債務を取得するかたちで書かれており（下記参照）、全銀システムにおける内国為替決済規則 9 条 1 項も同様の書きぶりであるため、こうした立法も一考に価しよう。現に、第 2 章で検討したイギリスの 1989 年会社法第 7 編は、セントラル・カウンターパーティーを伴う決済システムを念頭に置いた書きぶりとなっている。但し、諸外国においてはセントラル・カウンターパーティーを有しない決済システムも多く、日本においてそうした決済システムが将来的に参入しようとする機会を削ぐことは好ましくないため、私見では EU 指令に則った一般的な書きぶりにした方が望ましいと考える。

▽金融先物取引法 40 条 1 項

金融先物取引所は、金融先物取引を円滑にするため、定款の定めるところにより、会員に代わって当該会員の金融先物取引に基づく債権又は債務について、当該債権を行使し、若しくは取得し、又は当該債務を履行し、若しくは引き受けることができる。

▽内国為替決済規則 9 条 1 項

協会（東京銀行協会）は、全銀システムを利用した内国為替取引に関し、決済金融機関が相手方決済金融機関に対して負担する債務を免責的に引き受け、同時に、当該債務を免れた決済金融機関に対し、当該債務に相当する債権を取得する。

第3節 決済サービス法の立法提案

一方、第4章で検討した周辺システムに関する立法提案（A案）は、銀行法2条2項2号の「為替取引」の定義を限定解釈する附則の導入と、決済サービス法の2つから成る。これを銀行法と証券取引法を参考に骨子を起案すると以下のようになる。なお、出資法や運送法等と決済サービス業者との関係は、別途各法律により法的有効性を明確化する必要がある。

▽銀行法の附則の骨子（案）

第1条 この法律は、平成〇年〇月〇日から施行する。

第2条 銀行法第二条第二項第二号にいう為替取引とは、決済サービス法に基づく決済サービス業者の行う取引を含まない。但し、不法の目的で行なった取引についてはこの限りでない。

▽決済サービス法の骨子（案）

第1条（目的）

この法律は、国民経済の適切な運営及び利用者の保護に資するため、決済サービスを公正ならしめ、且つ、決済サービスを円滑ならしめることを目的とする。

第2条（定義）

- ①この法律において、「決済サービス」とは、決済サービス業者が行なう為替取引を指す。
- ②この法律において、「決済サービス業者」とは、第3条の規定により内閣総理大臣の登録を受けた会社をいう。

第3条（決済サービス）

- ①決済サービスを営む決済サービス業者は内閣総理大臣への登録を要す。
- ②決済サービス業者は、当該サービスの内容に関し、内閣総理大臣に対して、内閣府令で定める以下の事項に関する説明を記載した届出書を毎年度及び重大な変更の都度提出しなければならない。
 - 一. 決済サービスの利用約款
 - 二. 決済サービスの取引条件
 - 三. 決済サービスのリスク対策
 - 四. 決済サービス業者の経営内容
 - 五. その他、内閣府令で定める事項
- ③決済サービス業者は、決済サービスの利用者に対し、内閣府令の定めるところにより、文書またはホームページ上で以下の事項を開示しなければならない。

- 一．決済サービスの利用料および支払時期
- 二．決済サービスの提供時期
- 三．決済サービスの取消についての特約に関する事項
- 四．その他、内閣府令で定める事項

④第2項、第3項に違反若しくは虚偽の届出または開示を行なった決済サービス業者は、三年以下の懲役若しくは三百万円以下の罰金に処し、又はこれを併科する。

第4条（立入検査権）

①内閣総理大臣は、決済サービス業者の業務の健全かつ適切な運営を確保するため必要があると認めるときは、当該職員に当該決済サービス業者の事務所その他の施設に立ち入らせ、決済サービス業者の業務若しくは財産の状況に関し質問させ、又は決済サービス業者の帳簿書類その他の物件を検査させることができる。

②内閣総理大臣は、決済サービス業者の業務若しくは財産の状況に照らして、当該決済サービス業者の業務の健全かつ適切な運営を確保するため必要があると認めるときは、措置を構すべき事項及び期限を示して、当該銀行の経営の健全性を確保するための改善計画の提出を求め、若しくは提出された改善計画の変更を命じ、又はその必要の限度において監督上必要な措置を命ずることができる。

③内閣総理大臣は、決済サービス業者が法令、定款若しくは法令に基づく内閣総理大臣の処分に違反したとき又は公益を害する行為をしたときは、当該決済サービス業者に対しその取締役若しくは監査役の解任その他監督上必要な措置を命じ、若しくは決済サービス業者の業務の全部若しくは一部の停止を命じることができる。

附則と決済サービス法の存在により、銀行以外が営む正当な決済サービスは明確に適法と位置づけられるほか、海外の同様の決済サービスも内閣総理大臣に登録と届出を行なえば、経営形態を変えなくても直接日本市場に参入できる。一方、地下銀行に対しては、第3条第3項で現行銀行法と同様の罰則規定を設けているほか、第3条でオフサイト・モニタリング体制を整え、第4条第3項で業務停止命令を発動できるため、現行銀行法よりもむしろ取締り対策がレベルアップしている。

なお、第3条の登録には未登録による罰則は取えて示していないが、未登録であれば銀行法の取締り対象となるほか、未登録の事実を利用者に対して金融庁が積極的に開示することで効果的なモニタリングが可能になると思われる。その際、既に金融庁がホームページ

上で設けている電子金融対策³¹⁹に倣い、金融庁のホームページ上で登録を受けた決済サービス業者名を明示し、未登録業者については判明した範囲で公表した上で未登録者と取引する場合のリスクを示すことで利用者意識の徹底を図るものである。金融庁の現行ホームページの認知度や内容の充実度はあまり高くないが、決済サービス法を施行する場合には、金融庁ホームページにポータルを設けたり、消費者相談窓口等へのリンクを充実させるなどの工夫が必要であろう。

また、登録制度の導入によって決済サービス業者の範囲が確定すれば、業界団体を組織させて利用者からの苦情を受け付ける機関を設けさせ、簡易な調停や仲裁などの裁判外紛争処理（ADR）機能を担わせることで利用者保護に資する上、金融庁自体がモニタリングに従事できるリソースを拡大できると考える。

第4節 結語

決済システムのリスク対策上、立法的課題として重要な点を中心に考察してきたが、リスク対策自体は立法のみによって解決されるものではなく、規則や制度などの当事者間契約に従ったり、参加者のリスク認識の向上や取引慣行の改善によって解決できる部分もある。日本ではこうした立法以外の部分は多少進みつつあるものの、やはり欧米に比べて決済システムの立法的対応がなかなか進まない点が最も顕著な問題点となっている。

様々な金融取引に対応する単行法を続々と整備することは、民商法の一般原則の例外を積み上げて法の使い勝手を悪くする嫌味はあるが、同じことを解釈論でやるならば規定に明確に書かれない分、更に使い勝手が悪化する。他方、私法上ないし銀行法上の一般原則自体を変えようとする議論が短期には収束せず、取引の発展につながらない。従って、当面は実現可能性が確保できる範囲で小幅な修正を行う単行法を整備するアプローチを採用せざるを得ないが、取引発展に従って一般原則変更のコンセンサスが出来た段階で、一般原則の変更も併せて行なう必要があるだろう。

以上、わが国の資金決済システムの法的課題を公共政策的・法的立場から検討し、2002年末時点での決済システム研究や実務上の成果を整理し、課題を取りまとめ、民商法、銀行法、国際私法、刑法等多角的な法的検討を行った上で、コア・システムと周辺システムについて各々立法に向けた提言を行ってきた。本稿が、決済システムに関与する多くの実務家・研究者への一助となれば幸甚である。（2003年1月8日脱稿）

以 上

³¹⁹ <http://www.fsa.go.jp/densi/densi.html>参照。

参考文献リスト

1. 英語文献

- Aoki, S. (2000), "Safety and Efficiency in Payment Systems", Payment Systems Worldwide, Winter 2000-2001
- Arora, A. (1993), "Electronic Banking and the Law 2nd ed.", Banking Technology, 1993
- Baker, D.I., Brandel, R.E. and Pannabecker, J.H. (1999), The Law of Electronic Fund Transfer Systems: Legal and Strategic Planning Vol. 1,2, A.S. Pratt & Sons
- Bhala, R.K. (1993), "The inverted Pyramid of Wire Transfer Law", 82 Kentucky Law Journal 347.
- BIS (1989), "Report on Netting Schemes", prepared by the Group of Experts on Payment Systems of the central banks of the Group of Ten countries, February 1989
- BIS (1990), "Report of the Committee on Interbank Netting Schemes of the central banks of the group of ten countries", November 1990
- BIS (1992), "Delivery versus Payment in Securities Settlement Systems: Report prepared by the Committee on Payment and Settlement Systems of the central banks of the group of ten countries, September 1992
- BIS (1993a), "Central Bank Payment and Settlement Services with respect to Cross-border and Multi-currency Transactions", September 1993
- BIS (1993b), "Payment Systems in the Group of Ten Countries" prepared by the Committee on Payment and Settlement Systems of the central banks of the group of ten countries, December 1993
- BIS (1995), "Cross-border Securities Settlements", March 1995
- BIS (1996a), "Settlement Risk in Foreign Exchange Transactions: Report prepared by the Committee on Payment and Settlement Systems of the central banks of the group of ten countries", March 1996 (日本銀行仮訳「外為取引における決済リスクについて」G10 中央銀行「支払・決済システム委員会」報告書、1996年3月)
- BIS (1996b), "Interpretation of the Capital Accord for the Multilateral Netting of Forward Value Foreign Exchange Transactions", Basel Committee Publications No. 25, April 1996
- BIS (1997), "Real-Time Gross Settlement Systems", Report prepared by the Committee on Payment and Settlement Systems of the central banks of the group of ten countries, March 1997 (日本銀行仮訳「RTGS システムについて」G10 中央銀行「支払・決済システム委員会」報告書、1997年3月)

- BIS (1998a), Managing Change in Payment Systems, BIS policy Papers No.4, May 1998
- BIS (1998b), "Reducing foreign exchange settlement risk: a progress report", CPSS Publications No. 26, July 1998
- BIS (2000), "Supervisory Guidance for Managing Settlement Risk in Foreign Exchange Transactions", Basel Committee Publications No. 73, September 2000
- BIS (2001a), "Core Principles for Systemically Important Payment Systems", CPSS Publications No. 43, January 2001 (日本銀行仮訳「システミックな影響の大きい資金決済システムに関するコア・プリンシプル」、G10 中央銀行「支払・決済システム委員会」報告書、2001年1月)
- BIS (2001b), "A Glossary of Terms used in Payments and Settlement Systems", July 2001
- BIS (2001c), "Recommendations for Securities Settlement Systems", CPSS and IOSCO, November 2001 (日本銀行仮訳「証券決済システムのための勧告」支払・決済システム委員会と証券監督者国際機構専門委員会による報告書、2001年11月)
- Brindle, M and Cox, R (1996), Law of Bank Payments, FT Law and Tax, 1996
- CHIPSCo. (1998), "CHIPS Finality and EDI Implementation Manual", September 1998
- Dingle, J.F. (2001), "Elements of the Global Network for Large Value Funds Transfers", Payment Systems Worldwide, Spring 2001
- Derham, S.R. (1996), Set-Off: Second Edition, Clarendon Press, Oxford, 1996
- European Monetary Institute (1996), "Payment Systems in the European Union", April 1996
- Federal Reserve Bank of Atlanta (1981), "The Future of the U.S. Payments Systems", June 23-25, 1981
- Federal Reserve System (1985), Reducing Risk on Large Dollar Transfer Systems, 1985
- Federal Reserve System (1994), "Symposium Proceedings: International Symposium on Banking and Payment Services", December 1994
- Federal Reserve System (1997), "Guide to the Federal Reserve's Payments System Risk policy", September 1997
- Federal Reserve System (1998a), "Overview of the Federal Reserve's Payment System Risk Policy", May 1998
- Federal Reserve System (1998b), "The Federal Reserve's Fedwire Book-Entry Securities Transfer Service", December 1998
- Federal Reserve System (1999), "Federal Reserve's Policy Statement on Payments

System Risk", January 1999

- Federal Reserve System (2000), "About Fedwire", October 2000
- Folkerts-Landau, D (1997), "Wholesale Payments and Financial Discipline, Efficiency, and Liquidity", IMF Working paper WP/97/154
- General Accounting Office (1997), "Payments, Clearance, and Settlement: A Guide to the Systems, Risks and Issues", June 1997
- Geva, B. (1987), "CHIPS transfer of funds", 4 Journal of International Banking Law 208.
- Geva, B. (2001), The Law of Electronic Funds Transfer, LexisNexis, 2001
- Goode, R.M. (1983), Payment Obligations in Commercial and Financial Transactions, Sweet & Maxwell, 1983
- Goode, R.M. (1995), Commercial Law 2nd, Penguin, 1995
- Goldman, Sachs & Co. (1996), "Symposium on Risk Reduction in Payments, Clearance, and Settlement Systems", January 25th and 26th, NY, 1996
- Hermann-Josef Persé (1996), "Global Payment Systems", Hong Kong Monetary Authority, 1996
- Hong Kong Monetary Authority (1996), "Global Payment Systems", 1996
- Kirkman, P. (1987), Electronic Funds Transfer Systems, Basil Blackwell, 1987
- Kubota, T (1999), "Current Challenges in APEC payment systems- Y2K and RTGS Adoption," GSID Nagoya University APEC Discussion Paper Series No.26, March 1999
- Kubota, T (2002), "Regulation of Banking Services: The Japanese Perspective", in Jürgen Basedow, Harald Baum, Klaus J. Hopt, Hideki Kanda and Toshiyuki Kono (Eds.) Economic Regulation and Competition, Kluwer Law International, 2002
- Lacker, J.M. (1997), "Clearing, settlement, and monetary policy", Journal of Monetary Economics 40
- Lawrence, W.H. (1990), Commercial Paper and Payment Systems Vol. 1, 2, Butterworth Legal Publishers, 1990
- Lawrence, L. and Hull, B. (1995), "Payment Systems", Clark Boardman Callaghan, 1995
- Malaguti, M.C. (1997), The Payment Systems in the European Union: Law and Practice, Sweet & Maxwell, 1997
- Mann, F.A. (1982), The Legal Aspect of Money, Oxford, 1982
- Patrikis, E.T., Baxter, T.C. Jr., and Bhala, R.K. (1993), Wire Transfers: A Guide to U.S. and International Laws Governing Funds Transfers, Irwin, 1993
- Penny, N. and Baker, D. (1980), The Law of Electronic Funds Transfer Systems,

Warren, Gorham and Lamont

- Rubin, E.L. and Cooter, R. (1994), The Payment System: Cases, Materials and Issues 2nd ed., West Publishing Co., 1994
- Scott, Hal, and Wellons, P (2001), International Finance – Transactions, Policy and Regulation, Eighth Edition, Foundation Press, 2001
- Solomon, E.H. (1987), Electronic Funds Transfers and Payments: The Public Policy Issues, Kluwer-Nijhoff Publishing, 1987
- Summers, B.J. ed. (1994), The Payment System: Design, Management and Supervision, International Monetary Fund, 1994
- Tyree, A. and Beatty, A., (2000), The Law of Payment Systems, Butterworth, 2000
- U.S. General Accounting Office (1997), “Payments, Clearance and Settlement: A Guide to the Systems, Risks, and Issues”, June, July 1997

2. 日本語文献

- 青木周平 (2001) 『『決済の原理』－決済についての入門講義』日本銀行 2001 年 6 月
- 安倍淳 (1990) 『為替理論と内国為替の歴史』柏書房、1990 年
- 鮎瀬典夫 (1991) 「決済の国際化をめぐる最近の話題－UNCITRAL モデル法とネットティングを中心に－」金融財政事情研究会、1991 年
- 飯田耕一郎 (2001) 「電子金融取引の進展と法律実務」金融法務事情 1600 号、2001 年 1 月 25 日
- 池原季雄 (1973) 『国際私法総論 (法律学全集)』有斐閣、1973 年
- 石黒一憲 (1983) 『金融取引と国際訴訟』有斐閣、1983 年
- 石黒一憲・貝瀬幸雄・佐藤鉄男・弥永真生・真船秀郎・土橋哲朗 (1995) 『国際金融倒産』経済法令研究会、1995 年
- 磯部朝彦・K.J カーニー編 (1993) 『エレクトロニック決済と金融革新』東洋経済新報社、1993 年
- 石田喜久夫 (1998) 編『注釈 ドイツ約款規制法<改訂普及版>』同文館、1998 年
- 今井克典 (1996) 「振込システムにおける仕向銀行の支払不能」富山大学経済学部富大経済論集 42 巻 2 号、1996 年 11 月
- 今井克典 (1998) 「集中時点決済におけるネットティング」、浜田道代・原秀六・小林量・坂上真美・中東正文編『現代企業取引法』税務経理協会所収、1998 年
- 今井克典 (1999) 「為替取引と信用授受」富山大学経済学部富大経済論集 44 巻 3 号、1999 年 3 月
- 岩原紳作 (1988) 「電子資金取引に関する法制整備の必要性と課題－金融制度調査会エレクトロバンキング専門委員会中間報告をめぐって－第 1 回～第 5 回」金融法務事情 1988 年 10 月 25 日、11 月 5 日、12 月 5 日、1999 年 1 月 25 日、2 月 5 日号

- 岩原紳作 (1984) 「コンピューターを用いた金融決済と法」 金融法研究創刊号、1984年
- 岩原紳作 (1996) 「電子資金移動 (EFT) および振込・振替取引に関する立法の必要性 (1) ～ (10)」 ジュリスト 1083,1084,1085,1086,1087,1089,1090,1092,1093,1094号、1996年2月1日～7月15日
- 岩原紳作 (1999) 「銀行の決済機能と為替業務の排他性」 鴻常夫先生古稀記念『現代企業立法の軌跡と展望』 商事法務所収、1995年
- 岩原紳作 (2000) 「振込取引と法—1999年ドイツ振込法制定 (民法典改正) を中心として—」 法学協会雑誌 117 巻 2 号、2000年
- 岩原紳作 (2001) 「チェック・トランザクションにおける法律上の問題—手形・小切手の簡易な取立方法の法律上の問題と解釈論的対応—」 金融法研究 17 号、2001年
- 岩原紳作・藤下健 (1992) 「国際振込に関する UNCITRAL モデル法」 の逐条解説」 金融法研究資料編 8 号別冊、1992年
- 大蔵省内エレクトロバンキング研究会 (1998) 「電子資金取引について—金融制度調査会専門委員会中間報告」 1988年6月
- 大蔵省銀行局内金融法令研究会 (1983) 『新銀行法精義』 大蔵財務協会、1983年
- 大橋千夏子 (1998) 「通貨統合後の欧州のペイメントシステムについて」 日本銀行月報 1998年8月号
- 岡部光明 (1999) 『現代金融の基礎理論 資金仲介・決済・市場情報』 日本評論社、1999年
- 奥瀧芳雄 (2000) 「国際標準に適合した外為円決済制度の構築を」 金融財政事情 2000年7月17日号
- 小沢芳巳 (1999) 「新為替決済制度の創設と全銀システムの決済リスク対策」 金融法務事情 1536 号、1999年1月25日
- 小野順 (1997) 「公社債流通市場の現状と課題 (下)」 公社債月報 1997年7月号
- 折谷吉治 (1986) 「決済ネットワークシステムにおける中央銀行の役割」 日本銀行金融研究所金融研究会報告論文、1986年6月
- 折茂豊 『国際私法 (各論) 新版』 有斐閣、1972年
- 貝瀬幸雄 (1989) 『国際倒産法序説』 東京大学出版会、1989年
- 加藤哲夫 (1997) 「否認制度の検討課題」 ジュリスト 1997年5月1—15日号
- 加藤雅信・樋口範雄・太田勝造・瀬川信久・松本恒雄 (2002) 「財産法理論の展開」 ジュリスト 1229 号、2002年9月1日
- 川合研 (2002) 『アメリカ決済システムの展開』 東洋経済新報社、2002年
- 河村小百合 (1997) 「決済リスク管理と今後の課題—RTGS システム下での日中流動性供給のあり方」 Japan Research Review 1997年11月号
- 河村小百合 (1998) 「決済の多様化と金融規制の将来像—金融環境の変化とリスクへの

公共政策的対応のあり方」Japan Research Review 1998 年 8 月号

- 神田秀樹 (1992)「国際金融取引に関する法的諸問題」金融 1992 年 10 月号
- 神田秀樹 (1994)「ネットィングの法的性質と倒産法をめぐる問題点」金融法務事情 1386 号、1994 年 5 月 5 日
- 神田秀樹 (1998)「一括清算法の成立」金融法務事情 1517 号 1998 年 6 月 15 日号
- 神田秀樹 (2001)「証券決済の制度改革急務」日本経済新聞 2001 年 9 月 17 日号
- 神田秀樹・上村達男・森田章・川浜昇・藤田友敬 (2002)「金融システム改革諸法」日本私法学会シンポジウム資料、2002 年 10 月 14 日
- 木棚照一 (1992)『演習ノート 改訂版 国際私法』法学書院、1992 年
- 木棚照一・松岡博・渡辺惺之 (2001)『国際私法概論 第 3 版補訂版』有斐閣、2001 年
- 木南敦 (1989a)「資金移動システムにおけるリスクへの法的対応のための一視点」金融法務事情 1989 年 2 月 25 日号
- 木南敦 (1989b)「資金移動取引の法的検討のための一視点—資金移動における銀行と顧客の取引を中心として—」金融法務事情 1989 年 8 月 5 日号
- 木南敦 (1990)「海外金融法の動向：アメリカ」金融法研究 6 号、1990 年
- 木村光江 (1997)『刑法』東京大学出版会、1997 年
- 金融サービスの電子取引等と監督行政に関する研究会 (2000)「金融サービスの電子取引の進展と監督行政」2000 年 4 月 18 日
- 金融審議会 (2000)「21 世紀に向けた証券決済システム改革について」金融審議会第一部会「証券決済システムの改革に関するワーキンググループ」報告、2000 年 6 月 16 日
- 金融情報システムセンター (1986a) 編「欧米 EFT (電子資金移動) 法制調査団報告書」、1986 年 2 月
- 金融情報システムセンター (1986b) 編「法律問題研究会報告書—EFT (電子資金移動) 取引における法律問題の明確化—」、1986 年 11 月
- 金融情報システムセンター<総務部> (2000)「証券決済に関する欧州法制度の調査報告」金融情報システム 235 号、2000 年 11 月
- 金融情報システムセンター (2001) 編『平成 14 年版 金融情報システム白書』財経詳報社、2001 年 12 月 1 日
- 金融法委員会「『証券の振替決済にかかる法制に関する中間論点整理』について」2000 年 4 月 3 日
- 金融法務研究会 (2002)「消費者の銀行取引における法律問題について」2002 年 5 月
- 久保田隆 (1993a)「決済システムとリスク管理」東京大学法学政治学研究科未刊行修士論文、1993 年 3 月
- 久保田隆 (1993b)「国際的なネットィングと相殺制限」金融法務事情 1355 号 1993 年 6 月 5 日号

- 久保田隆 (1993c) 「決済システムを取巻くリスクへの対応」『国際金融取引の法的諸問題』東京大学大学院法学政治学研究科
- 久保田隆 (1999a) 「決済システムにおけるリスク対策の全体像とその課題」国際開発研究フォーラム 12 号、1999 年 3 月
- 久保田隆 (1999b) 「コンピュータ西暦 2000 年問題を巡るアメリカの法的対応とわが国への示唆」ジュリスト 1154 号、1999 年 4 月 15 日
- 久保田隆 (2001) 「電子資金決済：変革の法的『死角』」金融ジャーナル 2001 年 6 月号
- 河野邦明 (1988) 「電子資金取引のあり方についてー金融制度調査会エレクトロバンキング専門委員会報告の概要」金融法務事情 1988 年 7 月 5 日号
- 河野俊行 (2001) 「倒産国際私法」金融商事判例 1112 号、2001 年 5 月
- 後藤紀一 (1986) 『振込・振替の法理と支払取引』有斐閣、1986 年
- 後藤紀一 (1992) 「アメリカ UCC4A 編 (資金移動) の概要と問題点 (上) (下)」手形研究 476 号、478 号、1992 年
- 後藤紀一 (2001) 「J-Debit の法律構成と問題点ードイツのデビットカードを参考にー」、平出慶道・高窪利一先生古稀記念論文集『現代企業・金融法の課題 (下)』信山社所収、2001 年
- 後藤紀一 (2002) 「銀行法 2 条 2 項 2 号の「為替取引を行うこと」の意義」金融法務事情 1652 号、2002 年 9 月 5 日
- 小山嘉明 (1992) 『銀行法』大蔵財務協会、1992 年
- 斎藤秀夫・麻上正信・林屋礼二 (1998) 『注解 破産法 (第三版) 上巻』青林書院、1998 年
- 斎藤秀夫・麻上正信・林屋礼二 (1999) 『注解 破産法 (第三版) 下巻』青林書院、1999 年
- 佐方裕 (1999) 「新外国為替円決済制度の概要について」金融 1999 年 2 月号
- 櫻田嘉章 (2000) 『国際私法 第 3 版』有斐閣、2000 年
- 佐々木史朗・伊藤亮吉 (2002) 「銀行法 2 条 2 項 2 号にいう「為替取引を行うこと」」判例タイムズ 1085 号、2002 年 5 月 15 日
- 佐藤節也 (1998) 『決済システムをデザインするー基礎理論から電子マネーまでー』シグマベイスキャピタル、1998 年
- 佐藤浩司 (2000) 「証券決済制度改革への取組みについて」月刊資本市場 173 号、2000 年 1 月
- 澤木敬郎 (1974) 「『手続は法廷地法による』の原則についてー国際民事訴訟法上の証拠を中心としてー」立教法学 13 号、1974 年
- 澤木敬郎・石黒一憲 (1986) 『国際金融取引 2 法務編』有斐閣、1986 年
- 澤木敬郎・道垣内正人 (2000) 『国際私法入門 第 4 版再訂版』有斐閣双書、2000 年

- 三和総合研究所（1997）「主要先進国の決済システムに関する自主調査研究」三和総合研究所、1997年3月17日
- 四宮和夫（1975）「物権的価値返還請求権について」『我妻先生追悼論文集・私法学の新たな展開』有斐閣、1975年
- 宿輪純一「『大口ハイブリッド決済システム』の創設が日本の資金決済負担を軽減するーRTGS Plus と CHIPS Finality の分析ー」月刊資本市場 202 号、2002 年 6 月
- 宿輪純一・久保田隆（2002）「最新の決済システムは『ハイブリッド』から『オフセッティング』へー「決済リスク」と「流動性」の問題を同時に解決ー」金融財政事情 2002 年 10 月 21 日号
- 新堂幸司（1992）「スワップ取引の法的検討（上）（下）」NBL523、524 号、1992 年 4 月 15 日、5 月 1 日号
- 新堂幸司（1996）「多数当事者間のネットィング（上）（下）」金融法務事情 1461、1463 号、1996 年 9 月 15 日、10 月 5 日
- 新堂幸司・神田秀樹・松下淳一・野本修・中村義行・渡辺彰・田中輝夫・和仁亮裕（1994）「＜座談会＞金融派生商品におけるネットィング契約の法的有効性」金融法務事情 1386 号、1994 年 5 月 5 日
- 新堂幸司（1994）「金融派生商品取引の倒産法的検討（上）（下）」NBL552、553 号、1994 年 9 月 1 日、9 月 15 日号
- 証券受渡・決済制度改革懇談会「証券受渡・決済制度改革に関する中間報告書」2000 年 3 月 31 日
- 鈴木禄弥・竹内昭夫編（1983）『金融取引体系第 3 巻』有斐閣、1983 年
- 全国銀行協会事務委員会（2001）「国内の主要決済システムの「決済システムに関するコア・プリンシプル（基本原則）」（BIS 策定）への適合状況に関する自己評価」全国銀行協会事務委員会報告書、2001 年 12 月
- 全国銀行協会連合会（1985a）「UNCITRAL のリーガルガイド草案に対する意見」1985 年 11 月
- 全国銀行協会連合会（1985b）『日本の支払決済制度』1985 年 11 月
- 全国銀行協会連合会（1992）「第 12 回支払決済制度国際会議調査団報告書」全国銀行協会連合会事務部、1992 年 12 月
- 全国銀行協会連合会（1995）「第 13 回支払決済制度国際会議調査団報告書」全国銀行協会連合会事務部、1995 年 3 月
- 全国銀行協会連合会（1997）「第 14 回支払決済制度国際会議調査団報告書」全国銀行協会連合会事務部、1997 年 5 月
- 全国銀行協会連合会・東京銀行協会（1974）「為替決済制度の変遷」全国銀行協会連合会・東京銀行協会
- 高木新二郎（1999）「国際倒産における否認権の準拠法」金融・商事判例 1060 号、1999

年2月

- 高桑昭・江頭憲治郎編（1993）『国際取引法 第2版』青林書院、1993年
- 高月昭年（2001）「決済サービスの高度化と銀行法（上）（下）」国際金融 1064、1067号、2001年4月15日、同年6月15日
- 多田望（2002）「ネットティングの準拠法」渡辺惺之・野村美明編『論点解説 国際取引法』法律文化社所収、2002年
- 田中輝夫（1994）「外国為替取引マスター契約の制定」金融法務事情 1386号、1994年5月5日
- 溜池良夫（1999）『国際私法講義（第2版）』有斐閣、1999年
- デビット・B・ハンフリー（1998）『決済システム入門』（佐藤節也監訳）シグマベイスキャピタル、1998年
- 道垣内正人（1999）『ポイント国際私法 総論』有斐閣、1999年
- 道垣内正人（2000）『ポイント国際私法 各論』有斐閣、2000年
- 道垣内正人（2002）「担保物権の準拠法」渡辺惺之・野村美明編（2002）『論点解説 国際取引法』法律文化社所収、2002年
- 東京銀行協会（1998）「全国銀行データ通信システム」東京銀行協会 1998年7月
- 東京銀行協会・内国為替運営機構（1998）「新為替決済制度の創設および全銀システムの決済リスク対策について」記者発表資料 1998年10月9日
- 徳田和幸（1997）「新種契約の倒産法への取込み—ライセンス・フランチャイズ契約、デリバティブ等—」ジュリスト 1997年5月1-15号
- 中里実・石黒一憲編（2002）『電子社会と法システム』新世社、2002年
- 中島真志（1999）「CLS銀行における決済の仕組みについて」金融情報システム 1999年9月号
- 中島真志（2000）「CHIPSのリスク削減策について」金融情報システム 2000年5月号
- 中島真志（2002）「国際的な決済システム改革の流れとわが国の方向性」国際開発研究フォーラム 23号、2002年12月予定
- 中島真志・宿輪純一（2000）『決済システムのすべて』東洋経済新報社、2000年
- 中島真志・宿輪純一（2002）『証券決済システムのすべて』東洋経済新報社、2002年
- 中島真志・渡井祥一（1999）「欧米諸国における決済システムの最新動向」金融情報システム 1999年12月号
- 中島真志・横山恒一郎（2000）「カナダの大口径資金決済システムについて」金融情報システム 2000年2月号
- 長井秀典（2001）「停止条件付集合債権譲渡と否認」金融商事判例 1112号、2001年5月
- 西澤宗英「相殺権と否認権の関係」金融・商事判例 1060号、1999年2月

- 日本銀行 (1989) 「金融の自由化・国際化の下でのわが国決済システムの動向」 日本銀行レポート 1989 年 5 月
- 日本銀行<信用機構局> (1992) 「決済システムの課題と展望」 日本銀行月報 1992 年 5 月号
- 日本銀行 (1995) 「決済システムを巡る海外の動き」 日本銀行月報 1995 年 10 月号
- 日本銀行 (1996) 「日本銀行当座預金決済の『RTGS 化』について」 日本銀行
- 日本銀行 (1997a) 「わが国決済システムの現状と課題」 日本銀行月報 1997 年 3 月号
- 日本銀行 (1997b) 「日本銀行当座預金決済の『RTGS 化』について－関係者のご意見・ご提案を踏まえて」 日本銀行 1997 年 4 月 1 日
- 日本銀行 (1997c) 「『RTGS 化』に関する日本銀行の検討状況について」 日本銀行 1997 年 10 月 3 日
- 日本銀行 (1997d) 「日本銀行金融ネットワークシステム (国債事務関係) についてのディスクロージャー」 日本銀行 1997 年 11 月
- 日本銀行<電子マネーに関する勉強会> (1997) 「電子マネーの私法的側面に関する一考察―「電子マネーに関する勉強会」報告書―」 金融研究第 16 巻第 2 号、1997 年 6 月
- 日本銀行 (1998) 「コンピューター 2000 年問題に関するわが国金融界の対応状況」 日本銀行 1998 年 8 月 7 日
- 日本銀行 (2000) 「金融機関の決済リスク管理について」 日本銀行 2000 年 2 月 1 日
- 日本銀行<金融研究所> (2000) 編『新しい日本銀行 その機能と業務』有斐閣 2000 年 12 月 30 日
- 日本銀行<銀行論研究会> (2001) 編『金融システムの再生にむけて』有斐閣 2001 年 11 月 20 日
- 日本銀行 (2002) 「決済の分野における日本銀行の役割―決済手段・決済システムの提供とオーバーサイト―」 日本銀行 2002 年 9 月 24 日
- 日本証券経済研究所 (2001) 「21 世紀の証券市場について―金融構造の変革と今後の課題」 日本証券経済研究所「21 世紀の証券市場懇談会」 2001 年 12 月
- 野村美明 (2000) 「国際金融と国際私法」 国際私法年報 2 号、2000 年
- 畑山卓美 (2001) 「異業種参入を是とし小振りでしなやかな規制体系が必要」 金融財政事情 2001 年 1 月 1 日
- 平木正洋 (2002) 「時の判例」 ジュリスト 1216 号、2002 年 2 月 1 日
- 福島良治 (1994) 『スワップ取引の法務とリスク管理』 金融財政事情研究会、1994 年
- 福島良治 (2001) 『デリバティブ取引の法務と会計・リスク管理』 金融財政事情研究会、2001 年
- 藤下健 (1991) 「国際振込に関するモデル法についての審議 (上) (下) 一国連国際商取引法委員会第 24 会期の報告」 金融法務事情 1301,1302 号、1991 年 10 月 15,25 日

- 藤下健 (1992)「国際振込に関するモデル法についての審議—国連国際商取引法委員会第 25 会期の報告」金融法務事情 1332 号、1992 年 9 月 15 日
- 藤原賢哉・家森信善編 (1998)『現代金融論講義』中央経済社、1998 年
- 古市峰子 (1995)「現金、金銭に関する法的一考察」金融研究 14 巻 4 号、1995 年 12 月
- 堀裕・六川浩明・藤池智則 (2001)「インターネット・エスクロー決済の法的構成案の検討」NBL707 号、2001 年 2 月 15 日
- 本多正樹 (2001a)「情報技術と金融資産の移転に関する法制」ジュリスト 1194 号、2001 年 2 月 15 日
- 本多正樹 (2001b)「情報技術と金融資産の移転に関する法制」京都大学法制実務交流センター調査研究叢書 7 号、2001 年 3 月
- 前田庸・神田秀樹 (1990)「シンポジウム：オブリゲーション・ネットティングについて」金融法研究資料編 6 号、1990 年
- 松本貞夫 (1997)「外国為替円決済制度の決済リスク対策」金融法務事情 1474 号、1997 年 2 月 15 日
- 松本貞夫・井上俊雄 (1987)『新銀行実務総合講座 5 内国為替・手形交換』金融財政事情研究会、1987 年
- 三國谷勝範 (2002)「証券決済制度等について」証券レビュー 42 巻 8 号、2002 年 8 月
- 箕輪重則 (1990)「全銀システムにおける仕向超過額管理制度の導入」金融 90 年 6 月号
- 箕輪重則 (1992)「全銀システムの同日決済化について (下)」金融 1992 年 7 月号
- 箕輪重則 (1994)『日本の決済システム』経済法令研究会、1994 年
- 深山卓也 (2001a)「国際倒産法制の整備に関する法律の概要」ジュリスト 2001 年 2 月 15 日号
- 深山卓也 (2001b)『新しい国際倒産法制』金融財政事情研究会、2001 年
- 宮廻美明 (1999)「将来債権の包括的上と予約と否認権の行使」NBL663 号、1999 年 4 月 15 日
- 宗田親彦 (1999)「最新否認権事情」金融・商事判例 1065 号、1999 年 5 月
- 室町正美 (1998)「決済の多様化と民法—ネットワークを利用した決済—」ジュリスト 1126 号、1998 年 1 月 1—15 日
- 森下哲朗 (2001)「銀行倒産における取引相手方の権利保護のあり方について」私法 63 号、2001 年
- 山崎達雄・大野英昭 (1994)「ネットティング契約の BIS 規制上の位置づけ」金融法務事情 1386 号、1994 年 5 月 5 日
- 山田鎌一 (1992)『国際私法』有斐閣、1992 年
- 山戸嘉一 (1964)「破産」国際法学会編『国際私法講座第 3 巻』有斐閣所収、1964 年

- 山名規雄（1998）『『電子マネー及び電子決済の環境整備に向けた懇談会』報告の概要』金融法務事情 1523 号、1998 年 8 月 25 日
- 山本和彦（1999）「債権流動化と否認権」金融・商事判例 1060 号、1999 年 2 月
- 山本和彦（2002）『国際倒産法制』商事法務研究会、2002 年
- 山本克己（1997）「相殺権と相殺禁止の見直し」ジュリスト 1997 年 5 月 1－15 日号
- 横溝大（1999）「否認・双務契約・相殺（上）（下）」NBL663・666 号、1999 年 4 月 15 日、6 月 1 日号
- 吉田暁（2002）『決済システムと銀行・中央銀行』日本経済評論社、2002 年
- 六川浩明・後藤紀一・川地宏行（2001）「日独デビットカード・システムと法律関係」金融法研究 17 号、2001 年
- 和仁亮裕・野本修（1994）「スワップ契約とネットィング」金融法務事情 1386 号、1994 年 5 月 5 日
- 渡辺惺之・野村美明編（2002）『論点解説 国際取引法』法律文化社、2002 年

以 上

参 考 資 料

1. 参考事例：Y2K
2. EU ファイナリティ指令
3. UCC4A 編関連部分
4. 内国為替決済規則

1. 参考事例：Y2K

本稿では検討対象としなかったが、国際的なオペレーショナル・リスクがクローズアップされたケースであるコンピュータ西暦 2000 年問題（Y2K）につき、米国の危機管理法制との関係で紹介する³²⁰。

第 1 節 Y2K の概要

（1）Y2K 問題の意義

1999 年前後において、コンピュータソフト・機器が 2000 年以降の日付に対応していない場合にシステムが正常に機能しない Y2K 問題³²¹が大きな社会関心事となった。Y2K 問題の解決に当たっては、日付対応プログラムを書きかえることが必要であるが、機器の至る所に埋め込まれた IC チップ（embedded chip）の Y2K 問題対応まで視野に含めると、時間・費用・人的資源を考慮すれば完全な対応はほぼ不可能と考えられた³²²。また、1 個所で 2000 年問題が発生すればそこ取引関係のある他所にも影響が及び、ある銀行が Y2K 問題への対応を誤ると、決済や取引の相互依存関係を通じて混乱が他の金融機関ひいては金融システム全体に波及する（システミック・リスクの顕在化）可能性がある³²³。さらに、高度に情報化が進んだ現代社会においては、2000 年問題で悪影響を被る可能性は一部の企業間に止まらず、広く社会全体にまで及び³²⁴、それは当然に法律問題を惹起する。

幸いにして Y2K 問題は顕現化しなかったため、本問題は現実のものとはならなかった。しかし、日本はそもそも地震国であり、一旦大規模地震が発生すれば金融システムを支え

³²⁰ 以下、久保田隆（1999b）参照。

³²¹ Y2K 問題は、典型的なケースでみると、コンピュータに日付入力する際、西暦 4 桁を 2 桁で表記する（例：1999 年 4 月 15 日→990415）ため、2000 年 1 月 1 日以降、年号を表す部分が 00 となってしまう、これをコンピュータが 1900 年と読み違えることから、日付データが入力不能となったり、期間計算で異常処理がなされたり、システムが停止する等の誤作動を起こす問題である。

³²² 例えば、ラッセル W・ローテン「2000 年問題：国際ビジネス・法律上の危機」〔第一部〕2000 年問題の見通し」国際商事法務 Vol.26, No.9（1998）893 頁参照。

³²³ 日本銀行（1998）1 頁参照。なお、決済システムのリスク対策全般については、久保田隆（1999a）参照。

³²⁴ 工場の生産管理システム、企業間の物流・決済・通信システムばかりではなく、身近な電気、ガス、水道、銀行預金、電話、飛行機、電車、船、自動車、エレベーター、医療等にまで至る大きな社会的影響が懸念されており、ロシアや北朝鮮の核ミサイルの誤発射すら危惧する向きもあった。「特集：西暦 2000 年問題、ラスト 300 日の攻防」日経コンピュータ 464 号（1999.3.1）参照。なお、Y2K 問題の影響をシミュレートしたアメリカのベストセラー小説、ジェイソン・ケリー（田畑智道訳）「パニック Y2K」集英社文庫（1999）も参考になる。

るコンピュータや発電設備の誤作動や作動停止を契機に決済システムの運行が止まる事態は容易に推察される。また、昨今のみずほ銀行の ATM トラブルや東北・東京・中部電力の発電機事故等に見る如く、平時においても、大規模銀行のシステム誤作動や停電の長期化を通じて、Y2K 類似の大規模なコンピュータ・システムのトラブルがいつ惹起されてもおかしくない状況にある。こうしたトラブル対応は金融機関に限られるものではなく、コンピュータを業務に利用する凡そ全ての企業にも影響を与えるだろう。

(2) Y2K と危機管理法制

そもそも決済システムは、社会の安定や金融システムに対する信認があつて初めて正常に運行するため、その基盤インフラとしてのコンピュータが仮に誤作動を起こした場合には、適切な事後処理によって社会の安定化や金融システムへの信認維持が図られる必要がある。本参考事例はこの部分に焦点を当て、コンピュータ誤作動に対する危機管理立法の必要性について Y2K におけるアメリカの法的対応を紹介する。

一旦 Y2K のようなコンピュータの誤作動が生じると、一般企業にも様々な法律問題を惹起する。Y2K を巡っては、①Y2K 問題未対応のシステムに関する保証義務、②Y2K 問題対応状況に関する情報開示義務、③Y2K 問題対応を巡る経営責任等を巡って数多くの法律問題が発生した。日本ではそれが訴訟にまで至ったケースは数件のみであるが、アメリカでは Y2K 問題未対応のシステムに関する改修費用の請求等を巡って Y2K の主要な問題が発生する 2000 年 1 月 1 日の 5 ヶ月以上前から既に 70 件以上(うち大部分が集団訴訟)の Y2K 問題関連訴訟が提起され、その後も解決に費用や時間のかかる製造物責任 (PL) に関する集団訴訟を中心に大幅に増加すると見込まれた。訴訟が濫発されれば、既存の裁判制度では裁く側に IT の専門知識が不足している上、費用 (賠償金、弁護士費用等) や時間がかかりすぎるため、多くの企業で負担に耐え切れず法務倒産を招く恐れ³²⁵がある。また、そうした事態を放置すれば混乱が増長し、社会的コストの適正配分を損ねる可能性もある。仮にこうした懸念が現実のものとなれば、社会不安から金融機関への信認も失われ、決済システムの正常な運行は損なわれる点が懸念される。

そのため、訴訟大国アメリカでは早くから企業法務上の検討が多数なされてきたし、後述するように迅速な解決を可能とする訴訟外紛争処理 (ADR < Alternative Dispute Resolution >) 手続を整備したり、Y2K 問題訴訟の行き過ぎを抑止する法案を検討するなど Y2K 問題の法政策上の対応にも積極的に取り組んできた。然るに日本では、Y2K 問題を巡る法的検討は法解釈に関する部分³²⁶が中心で法政策に関する部分³²⁷が少なかった。Y2K

³²⁵ なお、Y2K 問題に伴って多発すると予測される企業倒産に対しては、円滑な倒産処理を可能とする法制整備も重要であるが、その検討は本参考事例の対象外とする。

³²⁶ 一般的な法解釈論としては、例えば、飯田耕一郎「2000 年問題の法的責任(1)~(4)」NBL No.656,658,659,660 (1999) がユーザーとベンダーに対する損害賠償請求の基本的なケースについて日本法上の検討を加えている。また、特定の業界に則した法解釈論でみると、

問題のようなコンピュータシステムの誤作動の影響は事前に測定し得ないため、アメリカに単純に右に倣う必要はない。しかし、法化社会が進む中、今後 Y2K 同様の問題が起きれば日本でも訴訟が多発する可能性がある。また、Y2K のような国際的なコンピュータ・システムのトラブルであれば、仮に日本における問題の影響がアメリカより少ない場合であっても、国際貿易・投資・金融取引等³²⁸をはじめ、日本企業の在米拠点やアメリカの企業・個人と取引関係にある日本企業がアメリカにおける紛争処理に巻き込まれる可能性は高い。その際、個別企業としても、対アメリカを意識して予防法務を進めておかなければ、同じ過失であってもアメリカ企業よりも日本企業の法的ガードが弱い分、賠償金をむしり取られる危険性が高い³²⁹。アメリカにおける Y2K 問題を巡る法的状況を参考事例として捉え直すことは、今後生じ得る同様の大規模コンピュータ誤作動事件に対する公共政策上及び個別企業の危機管理上の対応を考える上で極めて重要である。

以下、Y2K 問題において、アメリカにおける訴訟類型と既に発生した訴訟例を紹介した後、訴訟外紛争処理 (ADR) 制度の動向および Y2K 問題の主要な関連立法 (特に訴訟対策に関わる部分) について紹介する。

社団法人情報サービス産業協会「西暦 2000 年問題：法的問題 Q&A」(1997.3) がベンダー企業に約款等に即した実務的なガイダンスを与えているほか、玉上信明『「コンピュータ西暦 2000 年問題」』と金融法務」銀行法務 21、559 号 (1999.3)、濱田俊郎「銀行・信託業務におけるコンピュータ西暦 2000 年問題」信託 197 号 (1999.2)、天野佳洋「コンピュータ 2000 年問題と金融法務」金融法務事情 1535 号 (1999.1.5) が銀行・信託銀行の預金・為替・金庫業務や株主等へのディスクロージャー等につき、約款その他に基づく具体的な検討を行っている。また、監査人の立場からは、日本公認会計士協会監査委員会報告第 59 号「コンピュータ西暦 2000 年問題に係る監査人としての対応について」(1998.12.8) が監査人の責任範囲を明確にする特約事項の文例など詳細な法的指針を提示している。

³²⁷ 法政策全体に関する議論は少ないものの、国際大学 GLOCOM において徐々に検討されつつある。青柳武彦「2000 年危機」2000 年問題講演会 (1999 年 2 月 23 日) 記録

(<http://www.glocom.ac.jp/proj/y2k/aoyagi990311/prsn.html>) 参照。なお、個別分野毎の法政策については中小企業庁、国税庁等でいくつか動きがみられた。

³²⁸ これら国際取引では、そもそも英米法が準拠法として指定されているケースが多い。なお、国際金融取引の重要な部分を占めるデリバティブ取引において、相手方の 2000 年問題に伴う信用リスクを回避するための契約ドラフティングを検討した論文として Christian A. Johnson, "Year 2000 Credit Risk and Derivatives: Insulating Banks From Counterparty Meltdown", The Banking Law Journal, Vol.115, No.9, pp.930-961, Oct.1998 が有益である。

³²⁹ 例えば、Y2K の事例では海外からの 2000 年問題質問状が増えたが、無視すれば相手方から取引を打ち切られる危険がある一方、安易に答えると法的リスクを抱える危険があった。「2000 年問題のリスク回避へ企業間でやり取り急増、情報公開怠れば取引打ち切り？」日経ビジネス 99 年 1 月 5 日号参照。なお、質問状には 2000 年問題発生時の損害の全額保証を約する保証書が付いている場合が多く、現に誤ってサインをして返してしまった事例もある。

第2節 Y2K問題に係る訴訟類型と訴訟動向

(1) Y2K問題を巡る訴訟類型

Y2K問題を巡る法律問題の難しさは質（新しさ）よりもむしろ量にあった。Y2K問題によって生じる法律問題は、事案により複雑な技術的要素や新規立法の適用を含んだとしても従来の法的枠組み、すなわち、①契約関係に基づく責任（Breach of Warranty & Contract＜日本法でいう瑕疵担保責任や債務不履行責任＞）、②不法行為（Torts）に基づく責任（製造物責任を含む）、③証券取引法・会社法（特に情報開示、役員に関する部分）等に基づく責任の中で論じ得るケースが多く、むしろ懸念材料は、法律問題が非常に広範囲に及び得るため様々な訴訟類型が一気に多発する可能性にある。なお、アメリカ法の規定内容は当然日本法とは異なるが、訴訟類型には類似した部分が多く日本法を考える上でも示唆的であるため、以下、日本法上対応する部分の法律用語を用いて解説する。

Y2K問題を巡る代表的な訴訟類型としては、①欠陥のあるコンピュータチップを搭載した機器の製造業者に対して製造物責任法上の責任を問うPL訴訟、②欠陥ソフトの製造業者に対して瑕疵担保責任を問う訴訟、③ソフトウェアコンサルティングサービスを行った企業に対し、過失を問う訴訟、④Y2K問題に対応できないために契約上の義務を履行できなかった企業に対し、損害賠償等を求める訴訟、⑤Y2K問題に正しく対応できなかった企業の取締役や経営者に対し、証券取引法・会社法上の責任等を問う訴訟が想定され³³⁰、集団訴訟も生じた。しかし、Y2K問題を巡って法的紛争が発生するケースは上記類型だけにはとどまらない。事案によってはその他の法的責任（州法上の規制等も含む）も問い得る上、原告・被告の範囲も相当広がってくる。例えば、Y2K問題の保険適用範囲を巡って保険会社と加入者が争う訴訟、Y2K問題を起こした企業の監査人に対する投資家からの訴訟、不備なアドバイスにより企業に損失を負わせた弁護士に対する当該企業からの訴訟、Y2K問題を起こした国営・公営事業に対する利用者からの訴訟等も実際に生じた。また、集団訴訟を起こされる可能性の高い産業としては、情報機器・ソフトのベンダーや金融、保険を筆頭に、通信、運輸、エネルギー、サービス、政府等が考えられていた³³¹。

(2) 訴訟例

実際に発生した訴訟類型（図表3-2参照）をみると、コンピュータ機器・ソフトウェアのベンダーに対して費用等の請求を行う集団訴訟が最も多い。その他、Y2K問題への対応が不十分な経営陣に対する株主からの訴訟、ソフトウェアコンサルティング業者に対する訴訟、Y2K問題保険の適用範囲に関する訴訟も提起された。

³³⁰ ヴィート C. ペライノ「2000年問題：国際ビジネス・法律上の危機 [第2部] 2000年問題の法律上の展望」国際商事法務 Vol.26, No.10 (1998) 参照。

³³¹ より詳しくは、Michael D. Scott, Warren S. Reid, "The Year 2000 Computer Crisis – Law/Business/Technology," Glasser Legal Works, April (1998) の Chapter 6 参照。

図表 3 2 Y2K を巡る主な訴訟例³³²

提訴時	被告名	訴訟内容	結果
97 年 6 月	TEC-America Co. (機械製造)	製品の Y2K 未対応に伴う損害賠償請求	和解：被告が 26 万ドルを支払
同 11 月	SBT (ソフトウェアベンダー、以下 SV)	旧版ソフト製品の無償修正等を求めた集団訴訟	和解：被告が無償修正ソフトを提供
98 年 4 月	Macola Inc. (SV)	ソフト製品の無償修正等を求めた集団訴訟	却下：被告に契約上の責任なし
同 4 月	Intuit Inc. (SV)	ソフト製品の無償修正等を求めた集団訴訟	却下：現実の損害が存在せず
同 6 月	Medical Manager Co.(SV)	ソフト製品の無償修正等を求めた集団訴訟	和解：被告が修正済製品か費用を負担
同 8 月	Baker (修正費用を Andersen Consulting に求めた小売業者)	システム開発者が製品の Y2K 未対応に伴う賠償責任がないことの確認を求めた訴訟	和解：Andersen に契約上の賠償責任なし。訴訟取下げ。
同 10 月	INCO (Y2K 未対応を理由にシステム業者 ASE に契約解除や修正費用の負担を求めた顧客)	修正費用等の分担を巡る ASE と INCO の仲裁事件	仲裁決定：ASE に支払義務なし。

イ. ベンダーに対する訴訟例

ベンダーに対する訴訟³³³は、欠陥ソフト・機器の購入者が製造業者を相手取り、ソフト製造業者に対して契約責任（債務不履行、瑕疵担保責任）等、およびハード製造業者に対して製造物責任等を問うもので、ソフト製造業者に対して損害賠償や無償修正等を求める集団訴訟が多く見られた。

2000 年に至る以前の現段階における訴訟では、Y2K 問題を巡る現実の損害が生じているか否かが重要になる。まず、現実の損害が生じていないが故に却下された例としては、Intuit, Inc.の製造した欠陥会計ソフト Quicken を巡る一連の集団訴訟（Chilelli v. Intuit Inc., No.98-013559 <N.Y. Sup. Ct., filed May 13, 1998>、Issokson v. Intuit Inc., No. CV773646 <Cal Super. Ct., filed April 28, 1998>等 6 件）がある。本ケースで Intuit は、訴訟が提起された段階で既にユーザーに対し Y2K 問題解決済みの無料ソフトを配布する旨通知しており、その点を考慮に入れると同ソフトに内在する Y2K 問題に伴う現実の損害について原告は立証し得ていないと主張した。結局、この主張が通って原告の請求は却下された。一方、現実の損害が生じており、かつ損害賠償を支払った例としては、東芝系の

³³² 久保田隆 (1999b) 108 頁参照。

³³³ 小規模事業者相手ばかりではなく、IBM（産婦人科医が製品の未対応につき無償修正を要求）やマイクロソフト（ソフト開発コンサルタントが製品の未対応につきユーザーへの周知徹底と修正ソフトの配布、損害賠償を要求）等、大企業の作成した機器やソフトに対する訴訟も起きた。

TEC-America Corp.が製造したキャッシュレジスターの欠陥を巡る訴訟 (Produce Palace Int'l v. TEC-America Corp., et al., No. 97-330-CK <Michi. Cir. Ct., Macomb Cty., filed June 12, 1997>) が挙げられる。同レジスターを設置した食料雑貨店では、有効期限を 2000 年以降とするクレジットカードが読み取れず、現実には損害が生じた。その結果本件は、TEC-America と設置業者が食料雑貨店に対し、26 万ドルを負担することで和解した (和解した最初³³⁴のケース)。

但し、現実の損害が生じていても、責任範囲を限定することで以下の法的な防御が可能である。まず、現実の損害が経済的損失 (economic loss) に限られる場合、製造物責任 (PL) 法や不法行為に基づく責任は適用されず、契約責任の範囲内で自らが適用外であることを主張することになる。次に、現実の損害が経済的損失に限られない場合で瑕疵担保責任が問われている場合には、免責条項の解釈を巡って争うことになる³³⁵。一方、現実の損害が経済的損失に限られない場合、製造物でなければ PL 法上の責任は問われないが、製造物である場合、被告は、設計に欠陥がなかったこと、警告義務を怠らなかったこと等を立証する上で多額の費用や時間を要する可能性がある。仮に IC チップの Y2K 問題が現実化していた場合、IC チップの数の多さからとても検証しきれないため、2000 年以降、PL 訴訟が多発し、PL に関する訴訟洪水が起きた可能性がある。

ロ. ベンダー以外に対する訴訟例

ベンダー以外に対する訴訟をみると、まず、Y2K 問題対応に関する虚偽の報告等により、株価が下落した責任等を問う訴訟が数件³³⁶起きた。次に、Y2K 問題に対する保険の適用範囲を巡る訴訟³³⁷も生じた。その他、ソフトウェアコンサルティング業者に対する訴訟³³⁸も

³³⁴ 1998 年 9 月に和解成立。なお、集団訴訟で最初に和解したケースは 1998 年 10 月に和解成立した Atlaz Int'l, Ltd. v. Software Business Technologies Inc., et al, CV 172539 (Cal. Super. Ct., filed Dec.2, 1997)で、被告が無償修正等を行い弁護士費用等を負担することが和解内容となっている。

³³⁵ 例えば、契約上 2000 年問題対策費の支払を顧客に求めている Macola 社の欠陥ソフト Progression Series を巡る訴訟 (Paragon Networks International v. Macola, Inc. No.98-CV-0119 (Ohio C.P., filed April 1, 1998)) では、裁判所が同社に瑕疵担保責任はなく契約上の責任は果たしているとして訴えを却下した。原告 (デラウェア法人 Paragon Networks International) は、購入以前に契約交渉を行う機会を得なかったため合意不成立などと主張したが受け入れられなかった。もっとも、原告が企業ではなく一般消費者の場合、ベンダーの契約上の免責範囲は制約される可能性があるだろう。

³³⁶ 例えば、Steinberg v. PRT Group Inc. et al (S.D.N.Y., filed Sept.16, 1998), Poller v. Micro Focus Group, No. 98-CIV-8619(S.D.N.Y., filed Dec.4, 1998, George Ehlert, et al v. Singer, et al, No. 8:98-CV-02168 (M.D. Fla., filed Nov.2, 1998)参照。

³³⁷ 98 年 12 月、保険会社 Cincinnati Insurance Co.が 2000 年問題訴訟について何ら保険義務を負わないことを確認する訴訟を提起した。Cincinnati Insurance Co. v. Source Data Systems and Pineville Community Hospital, No. C98-144 MJM (U.S. N.D. Iowa, filed Dec. 4, 1998)参照。

³³⁸ 例えば Andersen Consulting LLP に関するケース。本件は、1990 年代初めに Andersen

提起されている。

Y2K 問題が広範囲に生じていたら、上記の訴訟類型に加え、ベンダーに限らずユーザー企業や Y2K 問題を孕むユーザー企業を介在させることによって契約上の義務を履行できなくなった企業が顧客から契約不履行を理由に訴えられるケースが増えてきたであろう。仮に自らの Y2K 問題対応に成功したとしても、取引相手となる運送会社、部品会社、取引銀行、保険会社、電気会社等の Y2K 問題対応がうまくいかないと、これらは不可抗力ではなく当事者同士でコントロール出来た問題だと見なされ、法的責任を問われ兼ねない。さらに、アメリカの立法動向（後述）をみると情報公開によってベンダーの責任をユーザーに分担させる方向に動いているようにも見える。個々の事案解決に当たっては、Y2K のようなコンピュータの広範な誤作動に伴うコストを公共の利益の観点からベンダーとユーザーで如何に分配すべきかが問われてこよう。

第 3 節 ADR の動向

アメリカでは Y2K 問題の法務関連コストは 1 兆ドル規模とみられていたため、訴訟回避のため、万が一の時には ADR（裁判外紛争処理：Alternative Dispute Resolution）で解決を図る準備を進める企業が増えた³³⁹。Y2K 問題に関する訴訟では、訴訟内容が複雑かつテクニカルである上、夥しい件数が予想されるため、コストと時間のかかる通常の裁判手続では対処しにくい。その他、法的紛争解決に IT の専門知識を要すること等も併せて鑑みると、通常の裁判制度よりも ADR の方が優れている。現に、アメリカにおいても当事者の権利義務に直接影響を与える裁判結果は出されない中、システム業者の契約上の責任を巡って早々に仲裁決定をみたケース³⁴⁰があり、Y2K 問題の法的責任に関する決定の第 1 号とされている。

アメリカの ADR をみると調停(mediation)や仲裁(arbitration)制度が大いに注目されている。一般に調停は、裁判手続に比べると素早く低コストで、かつ取引関係を円滑に維持し、

Consulting LLP が構築を担当した衣料品小売業 J.Baker 社のソフトウェア・パッケージが 2000 年問題に対応しておらず、J.Baker が損害賠償を求める訴訟を起こそうとしたのに対し、Andersen 側は、2000 年問題対応は契約に含まれておらず、対応する責任はないとして J.Baker に先んじて 1998 年 8 月に提訴したもので、調停に移行した結果、1998 年 12 月に Andersen 側の主張を認めて決着した。

³³⁹ “Y2K: Who’s Liable?” Information Week Online News (October 26, 1998) 参照。

³⁴⁰ ASE Limited v. INCO Alloys International Inc., No. AAA 55-199-0127-98-DEU (Nov.17, 1998)。同ケースで Inco は、1995 年にシステム・インテグレーターの ASE 社とシステム再構築契約を結んだが、同契約は 2000 年問題対策を含まなかったため、ASE 社が 390 万ドルの 2000 年問題対策費を別途要求。一旦、裁判手続が開始されたが、98 年 10 月にアメリカ仲裁協会の仲裁に付託された。Inco は、ASE が契約の合意内容を実質的に違反しており、契約に基づく義務遂行は最早不可能などとして契約解除と 2000 年問題対策費の賠償を求めている。これに対し、11 月に下された裁定では、契約に 2000 年問題修正が

当事者が当初想定した選択肢以外にも柔軟な解決が図れる。一方、仲裁は、調停ほど柔軟な解決策は追求できないが、裁判に比べて時間的・コスト的なメリットや機密保持が確保出来る。そのため、訴訟に依らず調停や仲裁による Y2K 問題解決を促進する様々な試みが ADR 機関や業界団体によって採用された。

例えば、98 年 3 月、ADR 機関の 1 つ CPR Institute for Dispute Resolution (1979 年設立、多国籍企業 500 社で構成) は、Y2K 問題に対処するため、中立的な専門家 70 名以上で構成するパネル (Year 2000 Panel of Neutrals) を設置した。また、Y2K 問題の紛争解決に当たっては、訴訟は避けてなるべく交渉又は CPR による ADR で解決するよう約した書面 (CPR Year 2000 ADR Commitment : 但し、訴訟の法的権利は奪われない) への署名を呼びかけ、既に 1999 年 3 月時点で Bank of America、Eastman Kodak Company、Philip Morris、Siemens Corporation、Sony Electronics, Inc. 等多くの多国籍企業の署名を集めている。また、同様の試みとしてアメリカ情報技術協会 (ITAA : Information Technology Association of America) が ITAA Statement of Intention to Use ADR to Resolve Y2K Disputes を作成し、傘下会員に署名を呼びかけた。

もう 1 つ例を挙げると、アメリカ仲裁協会は 1999 年 2 月、調停人や仲裁人の経験を有する 350 人のテクノロジーと法律のエキスパートが Y2K 問題紛争解決に当たる新たなパネル (National Technology Panel) を設置すると共に、105 日以内に調停や仲裁を行うことが可能な通常よりも迅速な調停・仲裁手続を用意した³⁴¹。また、調停手続で解決する確率が高い (アメリカ仲裁協会の場合 85%) もの、仮に不調に終わった場合には即裁判手続に移行するのではなく、そのまま仲裁手続に効率的に移行する選択肢 (med-arb option) も設けている。

Y2K 問題のように技術的要素が高く紛争多発が予想される場合、業界の自主的な努力を発揮し得る領域である ADR の整備が 1 つの解決策になり得よう。また、ADR の活用については、後述する訴訟制限 2 法案の中でも訴訟前手続の中で記載されており、法規制の中で ADR 手続の利用を促進させることも一案である。なお、米国商工会議所 (U.S. Chamber of Commerce) は Y2K 問題を専門に扱う特別裁判所の設置を議会に働きかけたが、この提案は必ずしも産業界の支持を得られなかった³⁴²。

明記されていない以上、契約違反はなく、解除し得ないほか修正も別料金とされた。

³⁴¹ 詳しくは、アメリカ仲裁協会のホームページに掲載されていた“American Arbitration Association offers Fast Track Resolution of Y2K Disputes through Mediation and Arbitration”および“Resolving Y2K Technology Disputes”参照。これによると調停、仲裁共に各段階毎に時間的制限 (例 : 10 日以内) が付されている。

³⁴² 破産裁判所と同様の特別裁判所を新たに設置するこの提案に対しては、①裁判所設置の時間的余裕がない、②2000 年問題に無関係な訴訟解決に悪用される恐れがあるとしてアメリカ情報技術協会が反対した。“Proposals abound for special Year 2000 courts and panels”, Sacramento Business Journal, Jan.4, 1999

(<http://www.amcity.com/sacramento/stories/>) 参照。

第4節 立法の動向

Y2K 問題に関する訴訟濫発への対応策は立法分野でも図られた。すなわち、1998 年 10 月 19 日に成立した Y2K 問題情報・対応公開法 (Year 2000 Information and Readiness Disclosure Act : 以下 IRDA³⁴³) と、1999 年 7 月 20 日に成立した Y2K Act である。そこで以下、これらの動きを紹介する。なお、訴訟を制限したり免責を認める法案は、他にも連邦や州で審議された³⁴⁴ほか、新規立法の中には Y2K 問題対策費の支援や 1 月 3 日休日化³⁴⁵等に関するものも含まれている (図表 3 3 参照)。

図表 3 3 Y2K 問題を巡る主な立法例

制定時	名称	内容
98 年 3 月	Examination Parity and Year 2000 Readiness for Financial Institutions Act	金融機関の規制当局が傘下の金融機関に対し、Y2K 問題のセミナーを開催することを要求した連邦法。
同年 4 月	SB638 (ジョージア州) HB277 (バージニア州)	Y2K 問題に伴う州の免責
同年 5 月	HB3619 (フロリダ州)	Y2K 問題に伴う州や地方自治体の免責
同年 7 月	IRS Restructuring Reform Act of 1998	内国歳入庁の Y2K 問題対策強化と資金援助
同年 9 月	SB1173 (カリフォルニア州)	Y2K 問題の情報公開に伴う不法行為責任を免責
同年 10 月	Year 2000 Information and Readiness Disclosure Act (IRDA)	情報公開の促進に向けた法的障害の緩和に関する連邦法
99 年 7 月	Y2K Act	訴訟濫発を制限する連邦法

(1) 情報公開の法的障害と IRDA

取引先、株主、顧客等の関係者に広く情報を提供することは、問題の所在が明らかになって対策を一層促進できるほか、Y2K 問題未対応に伴う損害の発生を未然に防止し得るメリットを持つ。しかし、企業が提供した情報が間違っていたり、後に新たな事実が判明して間違った情報に基づいて損害を被った者がいた場合、情報を提供した企業の責任が問われ

³⁴³ Public Law 105-271, 105th Congress. 原文はインターネットでも入手可能。更に日本語の試訳も出ている (<http://www.glocom.ac.jp/proj/y2k/y2kbill.html>参照)。

³⁴⁴ 多くの州で職員や機関の免責を規定する立法が行われた。

³⁴⁵ 2000 年 1 月 3 日の休日化案は、1997 年秋に一旦米国金融界で強力に浮上したが、却って年末年始の一時期に取引が集中することへの懸念から立法化が見送られた経緯がある。この問題は日本への影響も懸念されていた。すなわち、現在日本は正月 3 ヶ日が休日のため、外国送金等国际取引に絡む 2000 年問題は 1 月 3 日が休日化されていないアメリカ始発 (先払い) となる分日本が被告となる可能性は低い。しかし、仮に正月 3 カ日が同じく休日になった場合、時差の関係で日本始発になり状況が逆転するため、現在以上に慎重な 2000 年問題対応が求められる状況にあった。

る恐れがある³⁴⁶ならば、却って情報開示を行うインセンティブを削ぐ可能性がある。国際金融界の Y2K 問題対応に主導的役割を果たしている Joint Year 2000 Council³⁴⁷が 98 年 12 月に発出したガイダンス³⁴⁸では、情報交換をより効率的に進める上で問題となる 3 つの法的障害—①独占禁止規制 (antitrust issues:特に英米法圏。市場操作に繋がる情報交換に対する責任)、②名誉毀損 (defamation issues:特定主体に不利な情報を与えた場合の責任)、③不実表示 (misrepresentation issues:与えた情報が誤っていた場合の損害賠償)—を挙げ、これに対処する場合、法的責任を無条件に免除するのではなく責任ある行動を取るインセンティブを増す法規制を念頭に置くべきとしている。

IRDA は、これらの法的障害を立法でカバーし、対応状況や対応ノウハウ等の情報交換や情報開示を促進することを企図している。即ち、IRDA は、①Y2K 問題対応状況の情報開示・情報交換の促進、②消費者・中小企業・地方自治体の Y2K 問題対応支援、③Y2K 問題対応の情報開示・情報交換における州を跨ぐ統一した法原則の確立を目的とした上で (Sec.2 (b))、Y2K 問題に関して情報開示を行った場合には、詐欺的意思や重大な過失がない限り、名誉毀損や不実表示を問われない等、情報公開が法的に保護される規定 (Sec.4) 並びに Y2K 問題に関する企業間の情報交換協定を結んでも一定期間は独占禁止法の適用外とする規定 (Sec.5) を置いている。但し IRDA は、情報開示に係る責任は別として製品が Y2K 問題未対応であることに伴う責任自体を免除するものではない。その他、適切な告示をすれば一定期間の過去の開示も本法による情報開示とみなされること (Sec.7(b))、消費者・中小企業・地方自治体の情報収集に供するため、行政側で National Website を用意すること (Sec.9) 等が定められている。

(2) 情報公開に関する若干の留意点

情報公開の課題は法的障害の除去に止まらない。ベンダー企業にとって情報公開に伴う最大の懸念材料は、法的障害よりもむしろ製品の Y2K 問題未対応を顧客に告げると却って無償修正を要求されるリスクを負うことであった。夥しい数の顧客に対し、費用・人材・時間の面からこうした要請に応じ切るとは通常不可能であり、この点では情報公開を控えるインセンティブが働く。これを軽減するには、政府や業界団体が費用・人材を援助する仕組みを拡充することが必要である。他方、広く情報公開を促進し、周囲に注意を喚起するこ

³⁴⁶ 例えば、日経コンピュータ 464 号 (1999 年 3 月) 184 頁では、IRDA のあるアメリカとは違って日本では、公開した情報に不正確な点があれば責任を追求されかねないため、アンケートは慎重に回答すべきとしている。

³⁴⁷ 国際決済銀行 (BIS) の 2 委員会 (バーゼル委員会、支払決済システム委員会)、証券監督者国際機構 (IOSCO)、保険監督者国際協会 (IAIS) の 4 者が 1998 年 4 月 8 日に行った「コンピュータ 2000 年問題円卓会議」後に設立されたアド・ホックなフォーラムで、銀行・決済システム・証券・保険を含む金融業界全体に関わる様々なガイダンスを発出している。

³⁴⁸ Joint Year 2000 Council, "Year 2000 Information Sharing and Disclosure", Dec. 1998 の Appendix: Legal Issues on Information Sharing 参照。なお、この文章は BIS のホーム

とで顧客の予見可能性を高め、自らの Y2K 問題の発生に伴う責任を軽減するメリットがあると考えれば、情報公開を促進するインセンティブになる。後述するアメリカの訴訟制限関連 2 法案をみると、ベンダーの情報開示によって顧客が合理的に回避し得た部分の損害賠償は免除するなど、Y2K 問題に伴う責任を広く社会的コストとして配分する方向にあると思われる。

なお、IRDA をはじめとする一連の立法はアメリカ企業を対象とするため、アメリカと国際取引を行う外国企業は情報開示に伴う法的障害を有する反面、相手方のアメリカ企業は情報開示の免責を得る点で取引条件の格差が生じている。このため、国際取引における規制の Level Playing Field という観点から、アメリカ以外の国々では IRDA と同様の立法を早急に整備する必要性が他の国々でも認識され、立法化の動きに結びついた³⁴⁹。

一方、上記 3 種類の法的障害のうち名誉毀損については、むしろ規律強化が必要な面もみられる。例えば、2000 年の直前直後を中心にマスコミの誤った報道によって多大な損失を被る企業が出てくる可能性³⁵⁰が高まったが、これに対しては自主規制を促したり責任規定を明確化するなど何らかの対応が必要になる。また、この問題は国内のみならず国際的な広がりをもっており、外国政府も密接に関係してくる。例えば 1999 年の一年間、アメリカ議会では、自国の民間調査に基づいて安易に日本等諸外国の Y2K 問題未対応を懸念材料とみなす議会報告を繰り返した³⁵¹。意識的に行うか否かは別として、仮にその種の情報が誤りで結果的に過剰反応を引き起こす危険性が高い場合、これを規制する国際的な手段は現段階では乏しく、各国政府・マスコミの良識に訴えるしかない。

ページ (<http://www.bis.org>) からダウンロード可能。

³⁴⁹ Reuters, "Did foreign firms miss Y2K liability amnesty?", CNET News.com, December 30, 1998 (<http://www.news.com/>) 参照。例えば、オーストラリアは 99 年 2 月に立法を行った (Joint Media Release, "Y2K disclosure passes Senate," Feb. 18, 1999 (<http://www.dcita.gov.au/>) 参照)。

³⁵⁰ 例えば、2000 年直前にある銀行の ATM が危ないという報道がなされれば、ターゲットにされた銀行は取付け騒ぎに遭う可能性がある。また、2000 年以後、仮に電車や船舶が停止し、その運行管理システムを A 社が提供した場合、仮に操作ミスによる停止であってもマスコミ報道は原因を明確に把握しないうちから A 社を狙い撃ちする可能性がある。これらのケースで被る企業のダメージは極めて大きい。

³⁵¹ 最近では、2 月に米国の議会報告書 (US Congress, "Investing the Impact of the Year 2000 Problem: Summary of the Committee's Work in the 105th Congress," Feb. 24, 1999) が民間コンサルティング会社 Gartner Group の試算結果 (Gartner Group Special Report, "Year 2000 Global State of readiness and Risks to the General Business Community," Oct. 7, 1998) を引用して日本等の対応の遅れを指摘している。しかし、海外の対応の遅れを殊更に指摘するアメリカのやり方に対しては以前から国際的な非難が寄せられており、Joint Year 2000 Council の Ferguson 議長も「各国の 2000 年問題対応状況を正確に測定することは困難で、誰も 2000 年問題の国際的な影響について確信をもって予見することは出来ない」(R.W. Ferguson Jr., "Mr. Ferguson remarks on the international millennium challenge," BIS Review 8/1999 参照。BIS のホームページから入手可能) と釘を刺す。この点につき、Kubota, T (1999) 10-12 頁参照。

(3) Y2K 法

1999 年 7 月 20 日、アメリカ合衆国のクリントン大統領は、既に上下両院で可決した H.R.775 法案、すなわち Y2K を巡る訴訟の濫発を制限する法案に署名、「Y2K 法」(“Y2K Act”、Public Law No. 106-37)³⁵²が成立した。

既に述べた通り、訴訟社会アメリカでは、Y2K 問題対策費の補填等を巡ってかなり早期から数十件の訴訟が起きており、2000 年以後には訴訟濫発に伴う社会秩序の混乱が懸念されていた。被害者の権利は尊重されるべきであるが、些細な訴訟が濫発されれば裁判所は裁ききれず、司法秩序に混乱を来しかねない。また、被告となる会社（多くの場合、ベンダー）に極めて高額な賠償金を課した場合、産業全体が壊滅的な打撃を被る可能性がある。そこで、Y2K の法的責任をどの程度制限すべきかを巡って、共和党（主に情報産業の利益を代弁）と民主党（主に被害者、弁護士の利益を代弁）が約半年間議論を続けた後、合意をみたものである。

日本はアメリカほど訴訟社会ではなく、懲罰的賠償制度がないなど法制度が異なることから、訴訟制限立法による危機管理は不要とする意見があった。しかし、現に日本でも Y2K 対応費の分担を巡って訴訟一步手前の状況にある案件は数多く存在したほか、日本製コンピュータは世界に輸出されていることから、Y2K が予想通りの大規模で発生していれば、国際的な訴訟に巻き込まれる可能性も高かった。従って、Y2K 法の内容は日本で大規模な危機管理計画を立てる際の大きなヒントになろう³⁵³。また、本法の内容は、アメリカ企業と取引関係にある日本の当事者に直接影響を与えることから、以下ではこの内容を紹介することとしたい。

イ. Y2K 法の立法目的と適用範囲

①立法目的

2000 年問題の発生に伴って訴訟が濫発された場合、社会全体の技術・財政資源の適正配分や経済・司法秩序を乱す恐れがある。このため、Y2K 法の中で連邦議会は企業に対し、紛争解決に責任を持ち、些細な問題に時間と資金をつぎ込む無意味な訴訟を控えさせ、誠実に交渉し、必要に応じて調停制度（mediation）を活用するよう奨励している（sec. 2 (a)）。

これを受けて本法の立法目的は、①2000 年問題解決に向けた合理的インセンティブを与

³⁵² 法律テキストは<http://thomas.loc.gov/home/thomas2.html>または <http://commerce.senate.gov/issues/y2k.htm> で入手可能。日本語の仮訳（明治大学の夏井 高人教授が作成）は、http://www.isc.meiji.ac.jp/~sumwel_h/doc/code/bill-1999-e.htm 参照。

³⁵³ 例えば、学校法人国際大学グローバル・コミュニケーション・センター（GLOCOM）「2000 年問題研究会」が平成 11 年 7 月 27 日に出した「国としての西暦 2000 年問題機器管理計画策定に対する提言」では、アメリカの Y2K 法を紹介しつつ、『契約が規定する（contract governs）』との原則を中心として、2000 年問題責任制限法の導入を検討すべき』としている。

える司法基準を確立し、②問題解決のための継続的な努力を奨励し、③裁判外紛争解決を促進し、④現実の被害者には完全な救済を求める権能を確保した上で、無意味な訴訟を阻止し、州際取引上のコストを軽減することにあるとされる (sec.2 (b))。

②適用範囲

本法は、Y2K の処理³⁵⁴を誤った場合に開始されるアメリカの連邦や州の裁判所または仲裁手続における民事訴訟を対象としており、当事者が政府機関（地方自治体を含む）の場合も商行為（規制行為を除く）であれば適用がある (sec.3 (1))。但し、州の主権免除法の適用は妨げない (sec.4 (e))。なお、自然人に対する身体的被害（精神的被害を含む）には適用されない (sec.4 (c))。

本法は、1999 年 1 月 1 日以降に提起され、Y2K 処理の失敗が 2003 年 1 月 1 日以前に生じる訴訟（裁判外紛争処理を含む）に適用される (sec.4 (a))。また、本法が新たな訴訟原因を創設することはないほか、昨年 10 月に成立した IRDA の適用を妨げない (sec.4 (b), (f))。

ロ．Y2K 法の概要

①主たる特徴

Y2K 法の主な特徴は、①和解など訴訟以外の紛争解決を促すため、訴訟開始までに一定の猶予期間を設ける点、②当事者間合意に基づく契約内容を保護する点、③一定資産以下の個人・事業所に対する懲罰的賠償金額に制限を設ける点、④被告の過失割合に応じて責任を制限する点、⑤その他、政府機関に対する報告義務や住宅ローンの支払義務を一定期間猶予する点、⑥クラスアクション（集団訴訟）を提起する際、欠陥に伴う実質的な影響を要件とする点にある。これらは、若干の例外を除けば Y2K 処理を誤った場合の責任を免除するものではないが、訴訟へのインセンティブを低下させる役割を果たしている。以下、主要な特徴点について規定に即して説明する。

②訴訟開始前の猶予期間 (prelitigation notice)

暫定的な差止請求を行う場合を除けば、Y2K 訴訟を提起しようとする原告予定者は、被告となる者に対し、欠陥の所在や損害の程度、要求する救済手段等について詳細な情報を記した書面による通知を書留郵便で行う義務を持つ (sec.7 (a))。被告となる者は、通知受領後 30 日以内に書留郵便により、通知の受領、通知への対応措置、裁判外手続 (ADR: Alternative Dispute Resolution) に入る意志の有無等を記した陳述書を送付しなければならない (sec.7 (c))。30 日以内に通知に回答がなかったり、被告が対応措置をとらない場合は直ちに訴訟を提起することが出来る。

³⁵⁴ Y2K 処理には、2000 年 1 月 1 日のみならず、2000 年 2 月 29 日（閏年）や 1999 年、2000 年、2001 年の特定日における日付認識の誤りも含まれる (section 3 (2))。

しかし、被告となる者が応答し、救済措置や ADR を提案した場合、30 日の通知期間の最終日から 60 日の和解期間（書面による合意により、期間は短縮可能）が設けられる（sec.7 (d) (e)。この間、消滅時効は不適用）。通知なしに、あるいは通知期間や和解期間を待たずに訴訟が提起された場合、被告はその事実を裁判所と原告に伝えて原告の訴状を通知として扱うことが出来、裁判所は訴訟手続を停止する（sec.7 (f)）。

③当事者間契約の保護 (contract preservation)

本法（sec.4 (d)）によれば、Y2K 訴訟については、1999 年 1 月 1 日時点で発効している州法に明確に違反しない限り、責任制限、保証範囲等を含む当事者間の書面契約は厳格に遵守される³⁵⁵。一方、契約に触れていない事項は契約発効時の法によって解釈する。

なお、契約不履行に基づく損害賠償訴訟では、明示の契約条項や契約の発効時点の法に照らして損害賠償が許容されるのでない限り、請求は認容されない（sec.11）。

④懲罰的損害賠償の制限 (punitive damages limitations)

正味資産 50 万ドル以下の個人と従業員 50 人以下の組合・組織等については、明確で確実な証拠がない限り懲罰的損害賠償に問われず、懲罰的損害賠償額を課す場合には填補賠償額の 3 倍または 25 万ドルの何れか小さい額を超えてはならない（sec.5。被告に明白な詐害的意思がある場合は無制限）。また、政府機関に懲罰的損害賠償は適用されない（sec.5 (c)）。

⑤過失相殺義務 (duty to mitigate)、過失割合に応じた責任分担 (proportionate liability)

Y2K 訴訟における損害賠償額は、情報開示等によって原告が合理的に回避し得た部分を控除しなければならない（sec.9）。さらに、契約に基づく責任以外であれば、Y2K 訴訟の被告は一般に、原告が被った全損失のうち、自己の過失割合に応じた責任のみ負う（sec.6 (a)。但し、詐害的意思が認められる場合は共同責任）。過失割合の認定に当たっては、①損失原因となる各人の行為の性質と②各人の行為と損失との因果関係を考慮して決める。

しかし、ある被告に責任が集中する事態を防ぐため、契約責任以外の Y2K 訴訟で判決がなされた後 6 ヶ月以内に申立てがあった場合、裁判所は填補損害賠償額の全部または一部を「集中不可能な責任持分 (uncollectible share)」に認定出来る（sec.6 (d)）。この持分は他の被告によって追加的に負担され、①原告の正味資産が 20 万ドル以下で損害賠償額が正味資産の 10%以上ある場合、他の被告は共同責任を負い、②それ以外の場合は過失割合（被告の不注意を証明すれば 5 割増）に応じて責任を分担する（但し、原告が消費財の欠陥を主張する個人で、クラスアクションでない場合は共同責任）。ここでの追加負担分は、本来の支払義務者である被告や十分な負担を支払っていない他の被告から求償し得る。

³⁵⁵ 但し、州における「非良心性 (unconscionability)」の判例法理の適用は免れない。同法理は、裁判所が権利濫用を理由に契約自体または契約中の条項の実現を阻むことが出来るとするもの。

また、契約責任以外の訴訟で判決以前に和解した被告は責任が免除され、和解手続開始と共に裁判所から当該被告の負担部分から生じる全ての義務を免除する旨の命令が発せられる (sec.6 (e))。

⑥連邦規制の適用猶予 (Y2K upset)

Y2K 法では、連邦法上の報告義務違反等によって政府機関から提訴された被告に対し、一定期間は違反を問わない「Y2K upset」という概念を導入した。これは、Y2K 対応に失敗した被告が一定の要件を満たした場合に適用される一時的な例外措置で、その内容は、2000 年 6 月 30 日までは連邦法上の報告義務等を最大 15 日間逃れることが出来 (但し、環境保護、預金者保護等分野により認められないものもある)、さらに訴訟の中で罰則を回避する抗弁にも利用出来る (sec.4 (g)) というものである。

Y2K upset が認められるには、①被告が事前に Y2K 処理に合理的で誠実な努力 (a reasonable good faith effort) を払ったが、② Y2K 処理失敗に関して Y2K upset が生じ、③緊急事態に直面してやむを得ず連邦法に違反した訳であり、④違反を是正するために速やかに行動を開始し、⑤気付いてから 72 時間以内に適切な連邦規制部署に連絡した、という 5 要件について証明する必要がある (sec.4 (g)(3))。なお、過去 3 年間連邦規則に違反したことの無い小規模事業者が Y2K 処理に失敗して連邦法に違反した場合は一定要件の下で罰金を課さないこととした (sec.18)。

⑦住宅ローンに関する消費者保護

Y2K 処理の失敗によって消費者 (自然人) が住宅ローンを支払うことが出来なくなった場合、住宅ローンを直接・間接に扱う業者はローン不払を理由に抵当権を実行してはならず (但し、債務を免除する訳ではなく、一定期間後には実行可能)、また、消費者も支払処理が出来ない事実を知ってから 7 営業日以内にローン受領者に通知する義務を負う (section 4 (h))。

⑧クラスアクションにおける「重大な欠陥」要件

Y2K 法は、品目・サービスが実質的に設計どおり作動・機能しない場合を「重大な欠陥」 (material defect) と呼んでクラスアクションを提起するための要件としている (sec.15)。欠陥による機能への影響が重要でなかったり最小限に抑えられている場合や、影響が一要素のみに止まっており、全体としては実質的に機能している場合は「重大な欠陥」には含まれない (sec.3 (4)) ため、些末な訴訟を防ぐ効果がある。

⑨小括

上述の如くアメリカの Y2K 法は、概して中小企業や消費者を保護する場面と大企業を保護する場面を明確に示すことで不必要な訴訟の発生を制限している。例えば、懲罰的損害

賠償や住宅ローンでは中小企業や消費者を保護しており、当事者間契約の保護、過失割合に応じた責任分担、過失相殺義務、クラスアクションにおける「重大な欠陥」要件では大企業を保護している。この結果、法律関係はある程度明確になったといえよう。

一方、Y2K 法との対比でわが国の法制を見た場合、仮に Y2K 問題が顕現化していたならば、消費者保護か企業保護かという棲み分けが不明確な分、法律関係の確認を求めて訴訟を起こす必要性が高くなっている。例えば免責約款の場合、当事者間契約の保護を明確に打ち出したアメリカに対し、日本は消費者保護を優先して「不意打ち条項だから無効」とするか契約自由の原則で有効とするのかを裁判所が判断する余地が大きく、事前には分りにくい。また、不法行為における過失責任をみた場合、Y2K 法でルールを明確化したアメリカとは違い、日本では民法 719 条 1 項³⁵⁶の共同不法行為が問題になる。すなわち、この条文が適用されれば、何かのシステムに 2000 年問題が起きて巨額の損失が発生した場合、各部品毎の製造者が個別に全部責任を負うことになってしまう。しかし、過失割合に応じて責任を限定しないと個別企業にかかる負担が大きすぎる危険があるため、本来ならば共同不法行為か単独不法行為のどちらを適用するかの基準を明確化したり、何らかの立法措置を検討する必要がある³⁵⁷。このため、現状では、共同不法行為と認定されれば過失割合に応じた責任分担は難しく、単独の不法行為と見なせば過失割合に応じた責任分担が可能であるが、その判断は事案に応じて裁判所に任されており、事前には必ずしも明確ではない。

また、情報公開によって相手方が合理的に回避し得た場合の過失相殺についてもアメリカは必ず行うのに対し、日本では裁判所の判断に任されている。その他、アメリカと異なり、日本では訴訟前の猶予期間が設けられておらず、ADR 機関において必ずしも十分な Y2K 対策が図られていないほか、役所への報告義務や支払義務等で特に履行猶予期間も設けられていない。なお、懲罰的損害賠償制度はアメリカ独自の制度で日本には存在しないため、特に問題にはならない。

第 5 節 わが国における法的対応の課題

Y2K 問題対策は、日本では主として技術的解決の側面、すなわち Y2K 問題の修正、情報公開、並びに問題が発生した場合の事務手続上のコンティンジェンシー・プランの策定に重点が置かれてきたが、法的対応は必ずしも強く認識されなかった。しかし、日本国内でも今後も Y2K のような大規模なコンピュータの誤作動を巡って様々な法的諸問題が連鎖的に生じる恐れがあるほか、国際取引上密接な繋がりを持つアメリカ等における同様のトラブ

³⁵⁶ 数人カ共同ノ不法行為ニ因リテ他人ニ損害ヲ加ヘタルトキハ各自連帯ニテ其賠償ノ責メニ任ス共同行為者中ノイツレカ其ノ損害ヲ加ヘタルヲ知ルコト能ハサルトキ亦同シ。

³⁵⁷ 夏井高人「コンピュータ 2000 年問題の法的論点」法律のひろば（1999.6）7 頁では、賠償すべき義務の範囲は各被告の結果に対する寄与度に応じて限定することを認める特別立法が望まれるとしている。

ルから生じた訴訟や新規立法の悪影響に日本も巻き込まれる可能性がある。

こうした事態に対応するには、個々の企業が法務上の自衛に努めるだけでなく、業界や国を挙げて法的備えを怠らないことが重要である。Y2K 問題に係る法規制としては、主に事前（2000 年以前）策として①Y2K 問題の発生自体を抑えるべく対策を支援すること（例：Y2K 問題対策費の低利または無利子融資、対策人員の派遣、税制上の優遇措置）や②Y2K 問題の情報公開を促進し、注意を喚起しておくこと（例：情報公開に伴う法的障害を緩和する特別立法）、主に事後（2000 年以後）策として③Y2K 問題に係る法的紛争を円滑に処理する仕組みを用意すること（例：ADR の整備）や④社会安定化の観点から Y2K 問題に関する訴訟濫発を直接制限すること（例：訴訟制限立法）等が提唱された³⁵⁸が、このうち ADR の整備については一朝一夕には対応できないため、平素から ADR の整備拡充を図っていく必要がある。このことは現在進行中の司法制度改革審議の中でも検討されており、今後の実現に期待したい。

日本では危機が現実化した後の対応は比較的迅速な場合があるが、危機が現実化しない段階で予想される危機に際して立法的解決を図る動きは遅れがちである。しかし、日本の今後の危機対応において、危機管理先進国のアメリカにおいて Y2K 法が現実的に成立したことは多いに参考とすべきであろう。

Y2K 問題は幸いにして顕現化しなかったが、今後同様の混乱が生じることで決済システムの安定的運行に悪影響を及ぼす可能性は十分に考えられる。決済システムの法的な危機管理体制を整える上で、Y2K に対するアメリカの対応を参考資料として検討しておくことは重要と思われる。

以 上

³⁵⁸ 久保田隆（1999b）参照。

2. EU ファイナリティ指令

Directive 98/26/EC of the European Parliament and of the Council of 19 May 1998 on settlement finality in payment and securities settlement systems, Official Journal L 166 , 11/06/1998 P. 0045 - 0050

DIRECTIVE 98/26/EC OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL
of 19 May 1998 on settlement finality in payment and securities settlement systems
THE EUROPEAN PARLIAMENT AND THE COUNCIL OF THE EUROPEAN UNION,
Having regard to the Treaty establishing the European Community, and in particular
Article 100a thereof,

Having regard to the proposal from the Commission (1),

Having regard to the opinion of the European Monetary Institute (2),

Having regard to the opinion of the Economic and Social Committee (3),

Acting in accordance with the procedure laid down in Article 189b of the Treaty (4),

(1) Whereas the Lamfalussy report of 1990 to the Governors of the central banks of the Group of Ten Countries demonstrated the important systemic risk inherent in payment systems which operate on the basis of several legal types of payment netting, in particular multilateral netting; whereas the reduction of legal risks associated with participation in real time gross settlement systems is of paramount importance, given the increasing development of these systems;

(2) Whereas it is also of the utmost importance to reduce the risk associated with participation in securities settlement systems, in particular where there is a close connection between such systems and payment systems;

(3) Whereas this Directive aims at contributing to the efficient and cost effective operation of cross-border payment and securities settlement arrangements in the Community, which reinforces the freedom of movement of capital in the internal market; whereas this Directive thereby follows up the progress made towards completion of the internal market, in particular towards the freedom to provide services and liberalisation of capital movements, with a view to the realisation of Economic and Monetary Union;

(4) Whereas it is desirable that the laws of the Member States should aim to minimise the disruption to a system caused by insolvency proceedings against a participant in that system;

(5) Whereas a proposal for a Directive on the reorganisation and winding-up of credit institutions submitted in 1985 and amended on 8 February 1988 is still pending before

the Council; whereas the Convention on Insolvency Proceedings drawn up on 23 November 1995 by the Member States meeting within the Council explicitly excludes insurance undertakings, credit institutions and investment firms;

(6) Whereas this Directive is intended to cover payment and securities settlement systems of a domestic as well as of a cross-border nature; whereas the Directive is applicable to Community systems and to collateral security constituted by their participants, be they Community or third country participants, in connection with participation in these systems;

(7) Whereas Member States may apply the provisions of this Directive to their domestic institutions which participate directly in third country systems and to collateral security provided in connection with participation in such systems;

(8) Whereas Member States should be allowed to designate as a system covered by this Directive a system whose main activity is the settlement of securities even if the system to a limited extent also deals with commodity derivatives;

(9) Whereas the reduction of systemic risk requires in particular the finality of settlement and the enforceability of collateral security; whereas collateral security is meant to comprise all means provided by a participant to the other participants in the payment and/or securities settlement systems to secure rights and obligations in connection with that system, including repurchase agreements, statutory liens and fiduciary transfers; whereas regulation in national law of the kind of collateral security which can be used should not be affected by the definition of collateral security in this Directive;

(10) Whereas this Directive, by covering collateral security provided in connection with operations of the central banks of the Member States functioning as central banks, including monetary policy operations, assists the European Monetary Institute in its task of promoting the efficiency of cross-border payments with a view to the preparation of the third stage of Economic and Monetary Union and thereby contributes to developing the necessary legal framework in which the future European central bank may develop its policy;

(11) Whereas transfer orders and their netting should be legally enforceable under all Member States' jurisdictions and binding on third parties;

(12) Whereas rules on finality of netting should not prevent systems testing, before the netting takes place, whether orders that have entered the system comply with the rules of that system and allow the settlement of that system to take place;

(13) Whereas nothing in this Directive should prevent a participant or a third party from exercising any right or claim resulting from the underlying transaction which they

may have in law to recovery or restitution in respect of a transfer order which has entered a system, e.g. in case of fraud or technical error, as long as this leads neither to the unwinding of netting nor to the revocation of the transfer order in the system;

(14) Whereas it is necessary to ensure that transfer orders cannot be revoked after a moment defined by the rules of the system;

(15) Whereas it is necessary that a Member State should immediately notify other Member States of the opening of insolvency proceedings against a participant in the system;

(16) Whereas insolvency proceedings should not have a retroactive effect on the rights and obligations of participants in a system;

(17) Whereas, in the event of insolvency proceedings against a participant in a system, this Directive furthermore aims at determining which insolvency law is applicable to the rights and obligations of that participant in connection with its participation in a system;

(18) Whereas collateral security should be insulated from the effects of the insolvency law applicable to the insolvent participant;

(19) Whereas the provisions of Article 9(2) should only apply to a register, account or centralized deposit system which evidences the existence of proprietary rights in or for the delivery or transfer of the securities concerned;

(20) Whereas the provisions of Article 9(2) are intended to ensure that if the participant, the central bank of a Member State or the future European central bank has a valid and effective collateral security as determined under the law of the Member State where the relevant register, account or centralized deposit system is located, then the validity and enforceability of that collateral security as against that system (and the operator thereof) and against any other person claiming directly or indirectly through it, should be determined solely under the law of that Member State;

(21) Whereas the provisions of Article 9(2) are not intended to prejudice the operation and effect of the law of the Member State under which the securities are constituted or of the law of the Member State where the securities may otherwise be located (including, without limitation, the law concerning the creation, ownership or transfer of such securities or of rights in such securities) and should not be interpreted to mean that any such collateral security will be directly enforceable or be capable of being recognised in any such Member State otherwise than in accordance with the law of that Member State;

(22) Whereas it is desirable that Member States endeavour to establish sufficient links between all the securities settlement systems covered by this Directive with a view

towards promoting maximum transparency and legal certainty of transactions relating to securities;

(23) Whereas the adoption of this Directive constitutes the most appropriate way of realising the abovementioned objectives and does not go beyond what is necessary to achieve them,

HAVE ADOPTED THIS DIRECTIVE:

SECTION I: SCOPE AND DEFINITIONS

Article 1

The provisions of this Directive shall apply to:

- (a) any system as defined in Article 2(a), governed by the law of a Member State and operating in any currency, the ecu or in various currencies which the system converts one against another;
- (b) any participant in such a system;
- (c) collateral security provided in connection with:
 - participation in a system, or
 - operations of the central banks of the Member States in their functions as central banks.

Article 2

For the purpose of this Directive:

(a) 'system' shall mean a formal arrangement:

- between three or more participants, without counting a possible settlement agent, a possible central counterparty, a possible clearing house or a possible indirect participant, with common rules and standardised arrangements for the execution of transfer orders between the participants,
- governed by the law of a Member State chosen by the participants; the participants may, however, only choose the law of a Member State in which at least one of them has its head office, and
- designated, without prejudice to other more stringent conditions of general application laid down by national law, as a system and notified to the Commission by the Member State whose law is applicable, after that Member State is satisfied as to the adequacy of the rules of the system.

Subject to the conditions in the first subparagraph, a Member State may designate as a system such a formal arrangement whose business consists of the execution of transfer

orders as defined in the second indent of (i) and which to a limited extent executes orders relating to other financial instruments, when that Member State considers that such a designation is warranted on grounds of systemic risk.

A Member State may also on a case-by-case basis designate as a system such a formal arrangement between two participants, without counting a possible settlement agent, a possible central counterparty, a possible clearing house or a possible indirect participant, when that Member State considers that such a designation is warranted on grounds of systemic risk;

(b) 'institution' shall mean:

- a credit institution as defined in the first indent of Article 1 of Directive 77/780/EEC (5) including the institutions set out in the list in Article 2(2) thereof, or
- an investment firm as defined in point 2 of Article 1 of Directive 93/22/EEC (6) excluding the institutions set out in the list in Article 2(2)(a) to (k) thereof, or
- public authorities and publicly guaranteed undertakings, or
- any undertaking whose head office is outside the Community and whose functions correspond to those of the Community credit institutions or investment firms as defined in the first and second indent,

which participates in a system and which is responsible for discharging the financial obligations arising from transfer orders within that system.

If a system is supervised in accordance with national legislation and only executes transfer orders as defined in the second indent of (i), as well as payments resulting from such orders, a Member State may decide that undertakings which participate in such a system and which have responsibility for discharging the financial obligations arising from transfer orders within this system, can be considered institutions, provided that at least three participants of this system are covered by the categories referred to in the first subparagraph and that such a decision is warranted on grounds of systemic risk;

(c) 'central counterparty' shall mean an entity which is interposed between the institutions in a system and which acts as the exclusive counterparty of these institutions with regard to their transfer orders;

(d) 'settlement agent' shall mean an entity providing to institutions and/or a central counterparty participating in systems, settlement accounts through which transfer orders within such systems are settled and, as the case may be, extending credit to those institutions and/or central counterparties for settlement purposes;

(e) 'clearing house' shall mean an entity responsible for the calculation of the net positions of institutions, a possible central counterparty and/or a possible settlement agent;

(f) 'participant' shall mean an institution, a central counterparty, a settlement agent or a clearing house.

According to the rules of the system, the same participant may act as a central counterparty, a settlement agent or a clearing house or carry out part or all of these tasks.

A Member State may decide that for the purposes of this Directive an indirect participant may be considered a participant if it is warranted on the grounds of systemic risk and on condition that the indirect participant is known to the system;

(g) 'indirect participant' shall mean a credit institution as defined in the first indent of (b) with a contractual relationship with an institution participating in a system executing transfer orders as defined in the first indent of (i) which enables the abovementioned credit institution to pass transfer orders through the system;

(h) 'securities' shall mean all instruments referred to in section B of the Annex to Directive 93/22/EEC;

(i) 'transfer order' shall mean:

- any instruction by a participant to place at the disposal of a recipient an amount of money by means of a book entry on the accounts of a credit institution, a central bank or a settlement agent, or any instruction which results in the assumption or discharge of a payment obligation as defined by the rules of the system, or
- an instruction by a participant to transfer the title to, or interest in, a security or securities by means of a book entry on a register, or otherwise;

(j) 'insolvency proceedings' shall mean any collective measure provided for in the law of a Member State, or a third country, either to wind up the participant or to reorganise it, where such measure involves the suspending of, or imposing limitations on, transfers or payments;

(k) 'netting' shall mean the conversion into one net claim or one net obligation of claims and obligations resulting from transfer orders which a participant or participants either issue to, or receive from, one or more other participants with the result that only a net claim can be demanded or a net obligation be owed;

(l) 'settlement account' shall mean an account at a central bank, a settlement agent or a central counterparty used to hold funds and securities and to settle transactions between participants in a system;

(m) 'collateral security' shall mean all realisable assets provided under a pledge (including money provided under a pledge), a repurchase or similar agreement, or otherwise, for the purpose of securing rights and obligations potentially arising in connection with a system, or provided to central banks of the Member States or to the

future European central bank.

SECTION II: NETTING AND TRANSFER ORDERS

Article 3

1. Transfer orders and netting shall be legally enforceable and, even in the event of insolvency proceedings against a participant, shall be binding on third parties, provided that transfer orders were entered into a system before the moment of opening of such insolvency proceedings as defined in Article 6(1).

Where, exceptionally, transfer orders are entered into a system after the moment of opening of insolvency proceedings and are carried out on the day of opening of such proceedings, they shall be legally enforceable and binding on third parties only if, after the time of settlement, the settlement agent, the central counterparty or the clearing house can prove that they were not aware, nor should have been aware, of the opening of such proceedings.

2. No law, regulation, rule or practice on the setting aside of contracts and transactions concluded before the moment of opening of insolvency proceedings, as defined in Article 6(1) shall lead to the unwinding of a netting.

3. The moment of entry of a transfer order into a system shall be defined by the rules of that system. If there are conditions laid down in the national law governing the system as to the moment of entry, the rules of that system must be in accordance with such conditions.

Article 4

Member States may provide that the opening of insolvency proceedings against a participant shall not prevent funds or securities available on the settlement account of that participant from being used to fulfil that participant's obligations in the system on the day of the opening of the insolvency proceedings. Furthermore, Member States may also provide that such a participant's credit facility connected to the system be used against available, existing collateral security to fulfil that participant's obligations in the system.

Article 5

A transfer order may not be revoked by a participant in a system, nor by a third party, from the moment defined by the rules of that system.

SECTION III : PROVISIONS CONCERNING INSOLVENCY PROCEEDINGS

Article 6

1. For the purpose of this Directive, the moment of opening of insolvency proceedings shall be the moment when the relevant judicial or administrative authority handed down its decision.
2. When a decision has been taken in accordance with paragraph 1, the relevant judicial or administrative authority shall immediately notify that decision to the appropriate authority chosen by its Member State.
3. The Member State referred to in paragraph 2 shall immediately notify other Member States.

Article 7

Insolvency proceedings shall not have retroactive effects on the rights and obligations of a participant arising from, or in connection with, its participation in a system earlier than the moment of opening of such proceedings as defined in Article 6(1).

Article 8

In the event of insolvency proceedings being opened against a participant in a system, the rights and obligations arising from, or in connection with, the participation of that participant shall be determined by the law governing that system.

SECTION IV: INSULATION OF THE RIGHTS OF HOLDERS OF COLLATERAL SECURITY FROM THE EFFECTS OF THE INSOLVENCY OF THE PROVIDER

Article 9

1. The rights of:

- a participant to collateral security provided to it in connection with a system, and
- central banks of the Member States or the future European central bank to collateral security provided to them,

shall not be affected by insolvency proceedings against the participant or counterparty to central banks of the Member States or the future European central bank which provided the collateral security. Such collateral security may be realised for the satisfaction of these rights.

2. Where securities (including rights in securities) are provided as collateral security to participants and/or central banks of the Member States or the future European central

bank as described in paragraph 1, and their right (or that of any nominee, agent or third party acting on their behalf) with respect to the securities is legally recorded on a register, account or centralised deposit system located in a Member State, the determination of the rights of such entities as holders of collateral security in relation to those securities shall be governed by the law of that Member State.

SECTION V: FINAL PROVISIONS

Article 10

Member States shall specify the systems which are to be included in the scope of this Directive and shall notify them to the Commission and inform the Commission of the authorities they have chosen in accordance with Article 6(2).

The system shall indicate to the Member State whose law is applicable the participants in the system, including any possible indirect participants, as well as any change in them.

In addition to the indication provided for in the second subparagraph, Member States may impose supervision or authorisation requirements on systems which fall under their jurisdiction.

Anyone with a legitimate interest may require an institution to inform him of the systems in which it participates and to provide information about the main rules governing the functioning of those systems.

Article 11

1. Member States shall bring into force the laws, regulations and administrative provisions necessary to comply with this Directive before 11 December 1999. They shall forthwith inform the Commission thereof.

When Member States adopt these measures, they shall contain a reference to this Directive or shall be accompanied by such reference on the occasion of their official publication. The methods of making such a reference shall be laid down by the Member States.

2. Member States shall communicate to the Commission the text of the provisions of domestic law which they adopt in the field governed by this Directive. In this Communication, Member States shall provide a table of correspondence showing the national provisions which exist or are introduced in respect of each Article of this Directive.

Article 12

No later than three years after the date mentioned in Article 11(1), the Commission shall present a report to the European Parliament and the Council on the application of this Directive, accompanied where appropriate by proposals for its revision.

Article 13

This Directive shall enter into force on the day of its publication in the Official Journal of the European Communities.

Article 14

This Directive is addressed to the Member States.

Done at Brussels, 19 May 1998.

For the European Parliament

The President

J.M. GIL-ROBLES

For the Council

The President

G. BROWN

(1) OJ C 207, 18. 7. 1996, p. 13, and OJ C 259, 26. 8. 1997, p. 6.

(2) Opinion delivered on 21 November 1996.

(3) OJ C 56, 24. 2. 1997, p. 1.

(4) Opinion of the European Parliament of 9 April 1997 (OJ C 132, 28. 4. 1997, p. 74), Council Common Position of 13 October 1997 (OJ C 375, 10. 12. 1997, p. 34) and Decision of the European Parliament of 29 January 1998 (OJ C 56, 23. 2. 1998). Council Decision of 27 April 1998.

(5) First Council Directive 77/780/EEC of 12 December 1977 on the coordination of the laws, regulations and administrative provisions relating to the taking up and pursuit of the business of credit institutions (OJ L 322, 17. 12. 1977, p. 30). Directive as last amended by Directive 96/13/EC (OJ L 66, 16. 3. 1996, p. 15).

(6) Council Directive 93/22/EEC of 10 May 1993 on investment services in the securities field (OJ L 141, 11. 6. 1993, p. 27). Directive as last amended by Directive 97/9/EC (OJ L 84, 26. 3. 1997, p. 22).

3. UCC 4 A 編関連部分

§ 4A-401. PAYMENT DATE.

"Payment date" of a payment order means the day on which the amount of the order is payable to the beneficiary by the beneficiary's bank. The payment date may be determined by instruction of the sender but cannot be earlier than the day the order is received by the beneficiary's bank and, unless otherwise determined, is the day the order is received by the beneficiary's bank.

§ 4A-402. OBLIGATION OF SENDER TO PAY RECEIVING BANK.

(a) This section is subject to Sections 4A-205 and 4A-207.

(b) With respect to a payment order issued to the beneficiary's bank, acceptance of the order by the bank obliges the sender to pay the bank the amount of the order, but payment is not due until the payment date of the order.

(c) This subsection is subject to subsection (e) and to Section 4A-303. With respect to a payment order issued to a receiving bank other than the beneficiary's bank, acceptance of the order by the receiving bank obliges the sender to pay the bank the amount of the sender's order. Payment by the sender is not due until the execution date of the sender's order. The obligation of that sender to pay its payment order is excused if the funds transfer is not completed by acceptance by the beneficiary's bank of a payment order instructing payment to the beneficiary of that sender's payment order.

(d) If the sender of a payment order pays the order and was not obliged to pay all or part of the amount paid, the bank receiving payment is obliged to refund payment to the extent the sender was not obliged to pay. Except as provided in Sections 4A-204 and 4A-304, interest is payable on the refundable amount from the date of payment.

(e) If a funds transfer is not completed as stated in subsection (c) and an intermediary bank is obliged to refund payment as stated in subsection (d) but is unable to do so because not permitted by applicable law or because the bank suspends payments, a sender in the funds transfer that executed a payment order in compliance with an instruction, as stated in Section 4A-302(a)(1), to route the funds transfer through that intermediary bank is entitled to receive or retain payment from the sender of the payment order that it accepted. The first sender in the funds transfer that issued an instruction requiring routing through that intermediary bank is subrogated to the right of the bank that paid the intermediary bank to refund as stated in subsection (d).

(f) The right of the sender of a payment order to be excused from the obligation to pay

the order as stated in subsection (c) or to receive refund under subsection (d) may not be varied by agreement.

§ 4A-403. PAYMENT BY SENDER TO RECEIVING BANK.

(a) Payment of the sender's obligation under Section 4A-402 to pay the receiving bank occurs as follows:

(1) If the sender is a bank, payment occurs when the receiving bank receives final settlement of the obligation through a Federal Reserve Bank or through a funds-transfer system.

(2) If the sender is a bank and the sender (i) credited an account of the receiving bank with the sender, or (ii) caused an account of the receiving bank in another bank to be credited, payment occurs when the credit is withdrawn or, if not withdrawn, at midnight of the day on which the credit is withdrawable and the receiving bank learns of that fact.

(3) If the receiving bank debits an account of the sender with the receiving bank, payment occurs when the debit is made to the extent the debit is covered by a withdrawable credit balance in the account.

(b) If the sender and receiving bank are members of a funds-transfer system that nets obligations multilaterally among participants, the receiving bank receives final settlement when settlement is complete in accordance with the rules of the system. The obligation of the sender to pay the amount of a payment order transmitted through the funds-transfer system may be satisfied, to the extent permitted by the rules of the system, by setting off and applying against the sender's obligation the right of the sender to receive payment from the receiving bank of the amount of any other payment order transmitted to the sender by the receiving bank through the funds-transfer system. The aggregate balance of obligations owed by each sender to each receiving bank in the funds-transfer system may be satisfied, to the extent permitted by the rules of the system, by setting off and applying against that balance the aggregate balance of obligations owed to the sender by other members of the system. The aggregate balance is determined after the right of setoff stated in the second sentence of this subsection has been exercised.

(c) If two banks transmit payment orders to each other under an agreement that settlement of the obligations of each bank to the other under Section 4A-402 will be made at the end of the day or other period, the total amount owed with respect to all orders transmitted by one bank shall be set off against the total amount owed with respect to all orders transmitted by the other bank. To the extent of the setoff, each

bank has made payment to the other.

(d) In a case not covered by subsection (a), the time when payment of the sender's obligation under Section 4A-402(b) or 4A-402(c) occurs is governed by applicable principles of law that determine when an obligation is satisfied.

§ 4A-507. CHOICE OF LAW.

(a) The following rules apply unless the affected parties otherwise agree or subsection (c) applies:

(1) The rights and obligations between the sender of a payment order and the receiving bank are governed by the law of the jurisdiction in which the receiving bank is located.

(2) The rights and obligations between the beneficiary's bank and the beneficiary are governed by the law of the jurisdiction in which the beneficiary's bank is located.

(3) The issue of when payment is made pursuant to a funds transfer by the originator to the beneficiary is governed by the law of the jurisdiction in which the beneficiary's bank is located.

(b) If the parties described in each paragraph of subsection (a) have made an agreement selecting the law of a particular jurisdiction to govern rights and obligations between each other, the law of that jurisdiction governs those rights and obligations, whether or not the payment order or the funds transfer bears a reasonable relation to that jurisdiction.

(c) A funds-transfer system rule may select the law of a particular jurisdiction to govern (i) rights and obligations between participating banks with respect to payment orders transmitted or processed through the system, or (ii) the rights and obligations of some or all parties to a funds transfer any part of which is carried out by means of the system. A choice of law made pursuant to clause (i) is binding on participating banks. A choice of law made pursuant to clause (ii) is binding on the originator, other sender, or a receiving bank having notice that the funds-transfer system might be used in the funds transfer and of the choice of law by the system when the originator, other sender, or receiving bank issued or accepted a payment order. The beneficiary of a funds transfer is bound by the choice of law if, when the funds transfer is initiated, the beneficiary has notice that the funds-transfer system might be used in the funds transfer and of the choice of law by the system. The law of a jurisdiction selected pursuant to this subsection may govern, whether or not that law bears a reasonable relation to the matter in issue.

(d) In the event of inconsistency between an agreement under subsection (b) and a choice-of-law rule under subsection (c), the agreement under subsection (b) prevails.

(e) If a funds transfer is made by use of more than one funds-transfer system and there

is inconsistency between choice-of-law rules of the systems, the matter in issue is governed by the law of the selected jurisdiction that has the most significant relationship to the matter in issue.

4. 内国為替決済規則

第1章 総 則

第1条（目的） この内国為替決済規則（以下「決済規則」という。）は、内国為替運営規約第3条の規定にもとづき、全国銀行データ通信システム（以下「全銀システム」という。）を利用した内国為替取引に伴う加盟銀行間の貸借に関して必要な事項を定める。

第2条（適用範囲） この決済規則は、内国為替取引に伴う加盟銀行間の貸借（以下「為替貸借」という。）の決済のうち、全銀システムを利用した内国為替取引に伴う貸借の決済（以下「為替決済」という。）を対象とする。ただし、代行決済委託金融機関と当該金融機関の代行決済受託金融機関間の為替決済および代行決済受託金融機関を同一とする代行決済委託金融機関間の為替決済は対象外とする。

なお、この決済規則に定めのない事項および用語の意義については、内国為替運営規約、内国為替取扱規則および全国銀行データ通信システム利用規則、その他内国為替運営機構（以下「運営機構」という。）の決定事項により取扱うものとする。

第3条（決済勘定・母店勘定）

1. 為替決済は、日本銀行本店の社団法人東京銀行協会（以下「協会」という。）名義の当座勘定（以下「決済勘定」という。）と、日本銀行が定める日本銀行本支店（以下「決済店」という。）にある、日本銀行の承認を受けた会員銀行または準会員銀行（以下「決済金融機関」という。）の店舗（以下「母店」という。）の当座勘定（以下「母店勘定」という。）との間で行う。

2. 決済店および母店は決済金融機関ごとにそれぞれ1店舗に限るものとする。

第4条（代行決済委託金融機関の為替貸借） 代行決済委託金融機関の為替貸借は、当該金融機関の代行決済受託金融機関の為替貸借として決済されるものとする。

第2章 為替決済の手続き

第5条（為替決済額の算定） 決済金融機関別の為替決済額（一の営業日において、第9条〔債務の引受けおよび債権の取得〕の規定により協会が取得した一の決済金融機関に

対する全ての債権の合計額と協会が引き受けた当該決済金融機関に対する全ての債務の合計額の差額をいう。以下同じ。)の算定は、協会が原則として全銀システムにより行う。

第6条（決済金融機関への通知） 協会は、為替決済額の算定後、すみやかに決済金融機関別の為替決済額を原則として全銀システムを利用して当該決済金融機関へ通知する。

第7条（日本銀行への通知）

1. 協会は、前条〔決済金融機関への通知〕に規定する通知を行った後、すみやかに決済金融機関別および決済店別の為替決済額を日本銀行へ通知する。
2. 前項の通知は、原則として全銀システムを利用して別に定める通信形式により行う。ただし、全銀システムによることができない場合または日本銀行および協会双方が適当と認めた場合には、別に定める記録形式による磁気テープまたは別に定める「為替決済額通知書」により通知する。

第8条（為替決済）

1. 為替決済は、前条〔日本銀行への通知〕の規定による通知にもとづき、決済日の午後4時15分（日本銀行が別の時刻を指定した場合には当該時刻とする。以下「決済開始時刻」という。）に開始し、為替決済額を支払うべき決済金融機関の母店勘定から順次為替決済額相当額を引落してこれを決済勘定に入金し、決済勘定へのすべての入金完了した後、為替決済額を受け取るべき決済金融機関の為替決済額相当額を決済勘定から引落してこれを為替決済額を受け取るべき決済金融機関の母店勘定に順次入金することにより行われる。ただし、入金または引落しを行い難い事情がある場合には、その事情が止んだ後遅滞なく行われる。この場合、協会は利息の支払いおよび徴求を行わない。
2. 協会に対して為替決済額の支払いを行うべき決済金融機関は、決済日の決済開始時刻における母店勘定の引落資金の金額を、当該為替決済額の支払いが可能となる金額にするものとする。
3. 全銀システムの障害、決済尻不払銀行の発生等により、決済が遅延する場合の取扱方法については、協会が日本銀行と協議のうえ決定し、加盟銀行はその決定に従うものとする。
4. 為替貸借額の不突合等が生じた場合には、加盟銀行は、その旨をすみやかに関係金融機関に照会し、相互の間で解決するものとする。

第3章 債務の引受け・債権の取得

第9条（債務の引受けおよび債権の取得）

1. 協会は、全銀システムを利用した内国為替取引に関し、決済金融機関が相手方決済金融機関に対して負担する債務を免責的に引き受け、同時に、当該債務を免れた決済金融機関に対し、当該債務に対当する債権を取得する。
2. 協会は、前項に規定する債務の引受けおよび債権の取得を、当該債務がその決済日において為替決済額算定の対象となる都度行うものとする。
3. 全銀システムを利用した内国為替取引に関し、決済金融機関が相手方決済金融機関に対して有する債権もしくは第1項に規定する債務の引受けにより決済金融機関が協会に対して取得した債権が差押えもしくは仮差押えされた場合、または決済金融機関に関し、支払の停止もしくは破産の申立てがあった場合その他第10条〔相殺〕に規定する効果が発生しない場合またはそのおそれがあると協会が認める場合には、協会は、以後当該決済金融機関にかかる内国為替取引について前2項の規定による債務の引受けを行わないことができる。
4. 協会が第1項の規定による債務の引受けおよび前条〔為替決済〕に規定する入金または引落しを行い、これに関し損害を被った場合には、損害発生にかかる債務の引受けに関し協会に対し債権を取得した決済金融機関がその損害を負担するものとする。

第10条（相殺） 前条〔債務の引受けおよび債権の取得〕の規定により協会が取得した一の決済金融機関に対する全ての債権と協会が引き受けた当該決済金融機関に対する全ての債務とは、決済開始時刻に対当額で相殺されたものとする。

第4章 仕向超過限度額・担保・保証

第11条（仕向超過限度額）

1. 決済金融機関は、その仕向超過額（各決済日について、全銀システムを利用した内国為替取引にもとづき、他の全ての決済金融機関に支払うべき金額の一の時点における累計額から、他の全ての決済金融機関から受け取るべき金額の当該時点における金額の当該時点における累計額を差し引いた金額をいう。以下同じ。）の限度額（以下「仕向超過限度額」という。）を定め、協会に申告するものとする。これを変更するときも

同様とする。

2. 協会は、前項の規定により決済金融機関から申告を受けた仕向超過限度額を全銀システムに設定したうえ、決済金融機関別の決済日ごとの仕向超過額を当該仕向超過限度額以下に保つよう管理する。
3. 協会は、第12条〔担保〕および第18条〔決済分担金の支払い〕第3項の規定により決済金融機関が差し入れるべき担保の額に、当該決済金融機関が差し入れた担保の額が満たないこととなる場合には、当該決済金融機関の仕向超過限度額を減じることができる。仕向超過限度額を減じた場合には、協会はその旨をすみやかに当該決済金融機関に通知する。
4. 仕向超過限度額の申告に関する手続きその他必要な事項は別に定める。

第12条（担保）

1. 決済金融機関は、協会に対して申告した仕向超過限度額に相当する額について、協会が認める担保を差し入れるものとする。
2. 第14条〔保証〕第1項の規定により他の決済金融機関に対し保証を供与した決済金融機関（以下「保証供与銀行」という。）は、前項により差し入れるべき担保の額に加え、第14条〔保証〕第2項に規定する保証限度額が上位2行となる保証供与先の決済金融機関に対する保証限度額の合計額に相当する額について、協会が認める担保を差し入れるものとする。
3. 決済金融機関は、第14条〔保証〕第1項の規定により他の決済金融機関から保証の供与を受けることにより、第1項により差し入れるべき担保の額から、保証限度額の合計額に相当する額を控除することができる。
4. 協会は、前3項に規定するほか、必要と認めた場合には、随時、別に担保を徴求することができる。
5. 決済金融機関が協会に差し入れた担保（以下「差入担保」という。）は、その差入の時期、差入れが必要となった事由等にかかわらず、第8条〔為替決済〕に規定する為替決済額の支払いにかかる債務（以下「為替決済額支払債務」という。）、保証供与銀行としての保証債務、経費分担金の支払いその他加盟銀行として協会に対して負うことのある一切の債務の担保として、共通に差し入れられたものとする。
6. 担保の差入れ、返戻に関する手続きその他必要な事項は別に定める。

第13条（担保の処分）

1. 協会は、決済金融機関の協会に対する債務が履行されなかった場合には、事前に通

知または催告することなく、当該決済金融機関が差し入れた担保を一般に適当と認められる方法、時期、価格等によって処分し、その取得金から諸費用を差し引いた残額を法定の順序にかかわらず当該債務の弁済に充当することができる。

2. 協会は、前項の規定によるほか、決済金融機関に通知のうえ、当該決済金融機関の協会に対する債務の全部または一部の弁済に代えて、当該決済金融機関が差し入れた担保を取得することができる。この場合において、取得した担保の処分額から、決済金融機関の協会に対する債務の不履行額、第23条〔遅延利息〕に規定する遅延利息および諸費用を差し引いた額に残余額がある場合には、協会は当該決済金融機関に返戻するものとする。
3. 担保の処分の手続きその他必要な事項は別に定める。
4. 協会がこの決済規則その他関連する規定に従い行った担保の処分等については、加盟銀行は異議を述べないものとする。

第14条（保証）

1. 決済金融機関は、第12条〔担保〕第1項の規定により協会に対して差し入れるべき担保の全部または一部に代えて、協会に対する為替決済額支払債務について、他の決済金融機関から保証の供与を受けることができる。
2. 前項に規定する保証は、保証の供与を受けた決済金融機関が協会に対して負担する為替決済額支払債務および当該債務に付随して生じる一切の債務についての保証供与銀行による連帯保証とし、保証債務のうち為替決済額支払債務について一定の限度額（以下「保証限度額」という。）を定めるものとする。ただし、保証債務の上限額は、保証限度額に、当該保証限度額に相当する為替決済額支払債務に付随して生じた債務の額を加えた額とする。
3. 保証契約は、前2項に規定するほか別に定める要件を満たすことを要し、協会は、必要と認めた場合には、保証契約の締結を拒み、既に成立した保証契約を解約し、または第12条〔担保〕第3項の規定により控除できる額を減じることができる。
4. 一の決済金融機関について保証供与銀行が複数存在する場合の保証供与銀行相互における内部的な負担部分の割合は、保証限度額に従うものとする。
5. 保証契約に関する手続きその他必要な事項は別に定める。
6. 協会がこの決済規則その他関連する規定に従い行った保証の取扱いについては、加盟銀行は異議を述べないものとする。

第5章 決済尻不払銀行が発生した場合の取扱い

第15条（決済尻不払銀行） 協会は、日本銀行から、第8条〔為替決済〕に規定する引落しができない決済金融機関がある旨の通知を受けた場合には、当該決済金融機関について、同条の規定による為替決済額の支払いを認めないことを決定することができる。この決定により当該決済金融機関の協会に対する為替決済額支払債務の不履行が確定するものとし、以後、協会は当該決済金融機関を決済尻不払銀行として取扱う。この場合、協会は、その決定の内容を当該決済尻不払銀行、加盟銀行および日本銀行に通知する。

第16条（流動性供給銀行）

1. 協会は、流動性供給銀行（決済尻不払銀行が発生した場合に協会からの依頼により資金供給する金融機関をいう。以下同じ。）を、別に定める基準により決済金融機関の中から選定し、運営機構の協議会（以下「協議会」という。）の承認を得て、当該流動性供給銀行との間で資金供給に関する契約を締結する。
2. 前項の契約においては、流動性供給銀行が協会に対し供給する資金の限度額その他必要な事項を定めるものとする。
3. 協会は、第17条〔決済尻不払銀行発生時の決済処理〕に定める場合のほか、協会が決済尻不払銀行または第18条〔決済分担金の支払い〕第2項に規定する決済分担金不払銀行に対して有する権利の行使に伴い、資金が必要となった場合には、流動性供給銀行に資金の供給を依頼することができる。

第17条（決済尻不払銀行発生時の決済処理）

1. 協会は、決済尻不払銀行が発生した場合には、当日の決済を完了させるために必要となる資金の供給を、別に定める基準により流動性供給銀行に依頼する。
2. 前項の依頼を受けた流動性供給銀行は、協会から依頼された金額を協会が定める時限までに決済勘定に払い込むものとする。
3. 協会は、流動性供給銀行による資金供給額が当日の決済を完了させるために必要となる資金の額に満たないと判断した場合には、その不足額について全ての決済金融機関に対して資金の供給を求めることができる。
4. 前項の依頼を受けた決済金融機関は、協会から依頼された金額を協会が定める時限までに決済勘定に払い込むものとする。
5. 協会は、第2項および前項に規定する払込み時限を決定したときは、ただちに日本

銀行に通知する。

6. 協会は、第2項または第4項に規定する払込みが完了し決済を完了させることができることを確認した場合には、ただちに日本銀行にその旨を通知するとともに、為替決済額を受け取るべき決済金融機関に入金するよう依頼する。

第18条（決済分担金の支払い）

1. 協会は、決済尻不払銀行に対する保証供与銀行がある場合には、当該保証供与銀行に対し、保証契約に定める保証債務の履行として別に定める基準により計算した金額（以下「決済分担金」という。）の支払いを請求することができる。この場合において、保証供与銀行は、協会が決済尻不払銀行の差し入れた担保を処分していないこと、決済尻不払銀行に対する他の保証供与銀行に請求を行っていないこと等を理由として決済分担金の支払いを拒むことまたは決済分担金の減額を求めることはできないものとする。
2. 前項の規定により、協会から決済分担金の支払いを請求された保証供与銀行は、請求を受けた日の翌営業日の午後4時（協会が、決済開始時刻に応じてこの時刻を繰り下げることとした場合には当該時刻）までに決済勘定に払い込むものとする。協会は、この払込時限までに決済分担金を支払わなかった保証供与銀行を、決済分担金不払銀行として取扱う。
3. 決済分担金の支払いを請求された保証供与銀行は、決済分担金を支払うまでの間、第12条〔担保〕の規定により協会に差し入れるべき担保の額に加え、当該決済分担金に相当する額の担保を差し入れるものとする。

第19条（決済尻不払銀行等からの債権回収）

1. 協会は、決済尻不払銀行の為替決済額支払債務の不履行、保証供与銀行の保証債務の不履行、第23条〔遅延利息〕に規定する遅延利息に関し協会が有する債権について、第13条〔担保の処分〕に規定する担保の処分その他債権回収に必要な手続きを行うものとする。
2. 前項の債権回収に要した諸費用は、決済尻不払銀行または決済分担金不払銀行が負担するものとする。
3. 協会は、第1項の規定により回収した金額（以下「債権回収金」という。）および第18条〔決済分担金の支払い〕第2項の規定により支払われた決済分担金の合計額が、決済尻不払銀行が支払うべき為替決済額および第23条〔遅延利息〕に規定する遅延利息の金額に満たない場合であっても、協議会の承認を得て、以後、第1項に規定する

債権の回収を行わないことができる。

4. 協会は、前項の規定により回収を行わないこととした場合において、協会に損害が発生したときは、協議会の承認を得て、その損害額に相当する金額の資金を全ての加盟銀行から徴収することができる。

第20条（流動性供給銀行等への返済）

1. 協会は、第17条〔決済尻不払銀行発生時の決済処理〕第2項および第16条〔流動性供給銀行〕第3項の規定により資金供給を行った流動性供給銀行に対し、債権回収金および第18条〔決済分担金の支払い〕第2項の規定により支払われた決済分担金により返済する。
2. 第17条〔決済尻不払銀行発生時の決済処理〕第4項の規定により資金供給を行った決済金融機関に対する返済については前項に準じて取扱うものとする。
3. 協会は、第19条〔決済尻不払銀行等からの債権回収〕第1項に規定する債権回収が長期化し、別に定める流動性供給銀行への返済期限までに返済が完了しないと判断した場合には、その返済に要する資金を全ての決済金融機関から徴収することができる。
4. 協会は、前項の規定により資金の徴収を行うことを決定した後に債権回収金が生じた場合または決済分担金が支払われた場合には、資金を拠出した決済金融機関に対して拠出した資金の割合により分配する。

第21条（保証供与銀行の債権回収の取扱い）

1. 保証債務を履行した保証供与銀行が、代位によって差入担保に対して取得した権利は、協会が差入担保からの債権回収を必要とする限り、単独で行使しないものとする。
2. 保証供与銀行が代位によって取得した差入担保に対する権利の行使は、協会が当該保証供与銀行に代わって行うものとする。ただし、協会が、保証供与銀行が直接権利を行使することが適当と認めた場合には、この限りでない。
3. 協会は、前項の規定にもとづく差入担保の処分等を行う場合には、必要に応じ保証供与銀行に処分等の協力を求めることができるものとする。
4. 協会が第2項の規定により保証供与銀行に代わって差入担保の処分等を行った場合において、協会が自己の債権を回収するも、なお回収金に残額があるときは、当該保証供与銀行に対して分配する。
5. 前項の規定により分配する金額は、一の決済尻不払銀行に対する保証供与銀行が複数ある場合には、保証限度額の割合を基準として、協会がその他の状況を勘案して決定するものとし、保証供与銀行はこの決定に異議を述べないものとする。

第22条（共同負担の割合） 第17条〔決済尻不払銀行発生時の決済処理〕第3項、第19条〔決済尻不払銀行等からの債権回収〕第4項または第20条〔流動性供給銀行等への返済〕第3項の規定により資金の供給または徴収を求める際の負担割合は、供給または徴収を求める月の前月における全国銀行データ通信システム利用規則に定める通常経費の割合によるものとする。ただし、決済尻不払銀行発生後において、加盟銀行の資格の取得、喪失等の事由が生じた場合には負担割合について別の取扱いをすることができる。

第6章 そ の 他

第23条（遅延利息）

1. 加盟銀行は、この決済規則またはその他の関連する規則等で定めるところにより協会に対して負うこととなった債務をその期日までに履行しなかった場合には、当該期日から履行の日までの間、当該債務の金額に年14%の歩合を乗じた金額の遅延利息を支払うものとする。
2. 遅延利息を算出する場合の計算方法は、両端入れ、年365日の日割計算とする。

第24条（取扱要綱に関する連絡・通知）

1. 運営機構は、内国為替運営規約第37条の規定によりこの規則の運営に関し必要な取扱要綱を定める場合、または同条もしくは同規約第45条の規定により取扱要綱を改正する場合には、日本銀行に事前に連絡するものとする。
2. 運営機構は、この規則の運営に関し必要な取扱要綱を制定または改正した場合には、すみやかに加盟銀行および日本銀行に通知する。

第25条（決済規則の改正）

1. この決済規則の改正は、協議会の決議によるものとする。運営機構は、この決議を行うにあたっては、日本銀行と協議する。
2. 運営機構は、前項の決議を行った場合には、すみやかに加盟銀行および日本銀行に通知する。

付 則

第 1 条（実施期日） この決済規則は、平成13年 1 月 4 日から実施する。ただし、平成12年10月30日の協会社員総会に付議し、承認された内国為替運営規約の一部改正の実施日が平成13年 1 月 5 日以降となった場合には、当該実施日から実施する。

以 上

(参 考)

決 濟 店

本	店	大 阪 支 店
横 浜 支 店		松 江 支 店
札 幌 支 店		高 松 支 店
仙 台 支 店		福 岡 支 店
福 島 支 店		大 分 支 店
金 沢 支 店		那 覇 支 店
名古屋 支 店		

