

キャッシュカードの不正使用を めぐるドイツの法状況

2005年3月4日

川地 宏行

1-1 ecカードシステム

ecカード(ユーロチェックカード)

小切手支払保証機能、

キャッシュカード機能、

デビットカード機能(POSシステム 1990～)、

電子マネー機能(ゲルトカルテ 1996～)、

を併せ持つ多機能型カード

決済性預金であるジーロ口座(Girokonto)で使用

1-2 カードの偽造防止

- 磁気ストライプにデータ保存
- ICチップは電子マネーとしてのみ使用
- カード偽造防止→MM-Merkmalを導入
MM(moduliert maschinenfähig)
MM-Merkmalはカード自体に組み込まれた
識別データ(スキミング不可能)

1-3 MM-Merkmal

- ATMにおいてカードの磁気ストライプ上のデータとMM-Merkmalを組み合わせることで読み取り、真正カードか否かを識別する
- 複製した磁気ストライプをホワイトカードや他人のカードに貼付しても、MM-MerkmalによりATMでは使用できない

1-4 MM-Merkmalの弱点

- EU域内の他国のATMではMM-Merkmalが機能しない
- 偽造カードの排除はドイツ国内においてのみ可能
- ドイツ国内でスキミングされ偽造されたカードが他国のATMで使用されて不正引出がされる危険性あり

1-5 暗証番号システム①

- 日本の暗証番号システムと異なる
- 銀行番号、カード番号、口座番号などで構成された16桁の数字にDESによる暗号処理を施し、4桁の暗証番号を導き出す
- 銀行が暗証番号を決定し、預金者に送付
- 預金者は銀行から与えられた暗証番号を記憶しなければならない

1-6 暗証番号システム②

- カードを盗んだ第三者がDESを解読すれば容易に暗証番号を知りうる
 - 80年代→DESの解読は不可能
 - 90年代→DES解読可能という考えが一般化
 - 金融業界は1998年にTriple-DESを導入
 - 現時点でTriple-DESの解読は不可能
- ↓
- 真正カードの不正使用は預金者に重過失がある場合以外にあり得ない→2004年判決に影響

1-7 暗証番号システム③

預金者は暗証番号の暗記を要求される

↓しかし

暗記は困難

暗証番号をカードにメモ書きしたり、暗証番号のメモをカードとともに携帯する

↓

預金者の重過失

1-8 利用限度額

1日あたりの利用限度額が設定されている

1000~2500ユーロ

現行の95年約款

利用限度額が盗難カードの不正使用

における預金者の責任の上限

2-1 預金払戻の法的構成

預金契約は有償の委任契約(事務処理契約)

預金者から銀行への預金払戻の指図



預金払戻の執行(指図金額を銀行が出費)

預金者は指図した金額の現金を受領する



預金払戻のために出費した金額について銀行は預金者に対して費用償還請求権を取得



費用償還請求権を根拠に口座から引落

2-2 無権限者による預金の 不正引出の法的構成①

預金払戻の指図をしたのは無権限者

真の預金者からの指図なし

→銀行の費用償還請求権不成立

引き出された金額について口座引落不可

原則として金融機関が責任を負担



2000年のドイツ民法改正

→民法676h条の新設により明文化

2-3 無権限者による預金の 不正引出の法的構成②

ドイツ民法676h条

「金融機関は、第三者により不正使用されたものではない場合に限り、支払カードの使用による費用償還(Aufwendungsersatz)を請求できる。支払カードがジーロ契約(Girovertrag)ではなくそれ以外の事務処理契約に基づいて発行された場合には、カード発行者に第1文の規定が準用される」

2-4 無権限者による預金の 不正引出の法的構成③

ドイツ民法676h条

真のカード所持人(預金者)以外の者がカードを使用した場合に責任はカード発行者(銀行)が負う
キャッシュカードとクレジットカードに共通のルール

例外として、預金者に過失がある場合、銀行は
預金者に対して損害賠償請求権を取得
→損害賠償請求権に基づき口座引落を正当化

実際の責任分担ルールはカード約款で定める

2-5 ドイツのカード約款

銀行のカード約款の変遷

1980年から本格的に現金自動支払機が導入される

カード約款は今日まで2回の大改正が行われ、3種類の約款が登場

80年約款(顧客全額無過失責任条項)

89年約款(10%条項)

95年約款(過失責任に基づく10%条項)

3-1 80年約款①

ec現金自動支払機利用約款 6 条

「口座所有者は、第7条に定める場合を除いて、口座を開設した金融機関ならびにその他の現金自動支払機を運営するあらゆる金融機関や郵便局に対して、磁気ストライプを貼付したecカードの不適切もしくは不正な使用によって、あるいは、変造(Verfälschung)によって生ずるすべての損害を負担する。暗証番号の不正使用によって生ずる損害についても同様とする。金融機関もしくは郵便局は、自らの責めに帰すべき行為の範囲内で、他の原因との関係で損害発生に寄与した程度においてのみ責任を負う」。

3-2 80年約款②

同7条

「磁気テープが貼付された**ec**カードを紛失した場合には、遅滞なく発行金融機関に対して通知をしなければならない。無権限者が暗証番号を知った場合、または、少なくとも無権限者が暗証番号を知った疑いがある場合も同様である。現金自動支払機の使用による損害が通知後に生じたものであるかぎり、口座所有者は、第6条に掲げた**ec**カードの不正使用に対して**800**マルクを限度として責任を負う」。

3-3 80年約款の概要①

- 預金者に苛酷な責任を課す
（銀行の免責の範囲が広い）
- 紛失届提出前に生じた損害について過失の有無を問わず預金者が全額負担
- カードが変造された場合でも預金者が全額を負担する
- さらに、紛失届提出後の損害についても預金者が800マルクまで負担

3-4 80年約款の概要②

- 80年約款は変造(Verfälschung)について定め、偽造(Fälschung)については規定なし
偽造カードの不正使用については銀行が全責任を負う
- 80年約款6条と7条は「カードが預金者の手元にな
い(カードの紛失)」ことを前提
カード偽造の場合、真正カードが預金者の手元
に残っているので「カードの紛失(盗難or遺失)」
に該当しない

3-5 80年約款を支える法的根拠①

支配領域説(Sphärentheorie)

損害発生の原因が誰の支配領域内にあるかによって責任分担を決定する法理

カードの不正使用の原因はカードと暗証番号
カードと暗証番号は預金者の支配領域内にある
カードと暗証番号の不正使用については預金
者が責任を負う



預金者は過失の有無を問わず全損害を負担させられる

3-6 80年約款を支える法的根拠②

支配領域説の下で銀行に責任を転嫁するためにはシステムの安全性について銀行に過失があることを証明することが必要

→訴訟の主たる争点は銀行の過失の有無

しかしながら、銀行実務は柔軟に対応

→ほとんどの預金者は損害額の10%の負担で免責
(保険による対応)

3-7 80年約款の問題点

- 預金者に無過失責任を課してよいのか
ドイツ民法の基本原則である過失責任の原則と抵触する
- 預金者に全損害を負担させてよいのか
預金者に予測不可能にして過重な責任を負わせることになる

ドイツ民法307条(わが国の消費者契約法10条に相当する規定)に違反し、無効となるのではないか

3-8 80年約款の廃止

消費者団体からの警告

ドイツでは不当な約款の使用差止請求権が消費者
団体に付与されている

→80年約款に対する差止請求権行使を示唆

銀行協会は1989年に約款を改正

表向きはデビットカード導入に伴う改正

真の理由は消費者団体からの警告

→89年約款(10%条項)の導入

4-1 ドイツ連邦通常裁判所 1991年判決①

80年約款と同様の約款を大手のスーパーが自社発行のクレジットカード(暗証番号を使用する型)について使用を継続

消費者団体の警告を無視
差止請求訴訟が提起される

ドイツ連邦通常裁判所(わが国の最高裁に相当する)1991年4月16日判決

80年約款と同内容の約款条項→無効と判断
80年約款の無効が確認された

4-2 ドイツ連邦通常裁判所 1991年判決②

判決理由

- ① 損害賠償に関するドイツ民法の本質的基本理念は「過失責任の原則(有責主義)」
- ② カード所持人(キャッシュカードの場合は預金者)に無過失責任を負わせる条項は民法の本質的基本理念に反する
- ③ 暗証番号システムにおける損害発生の原因はシステムを構築し運営しているカード発行者(銀行)の支配領域内にある

4-3 ドイツ連邦通常裁判所

1991年判決③

- ④カード所持人が全損害を負担させられているのは不当→負担額を限定すべき
- ⑤保険などによるリスク分散はカード所持人よりもカード発行者の方が適任
- ⑥全面的無過失責任の見返りとなる利益がカード所持人に与えられていない

5-1 89年約款

ecサービス特別約款9.2条

「口座を開設した金融機関あるいはカード停止受付サービスセンターに対してecカードの紛失届が提出された場合、その後に現金支払機もしくはPOSレジにおけるカードの不正使用により生じた損害はすべて金融機関が負担する。紛失届提出前にカード所持人に交付済みのecカードの不正使用によって生じたあらゆる損害の90%は金融機関が負担する。口座所持人は、7条における利用限度枠の範囲内で、全損害の10%のみ責任を負う」。

5-2 89年約款の概要

- 約款から「変造」の文言を削除
偽造・変造カードによる不正使用については
銀行が全責任を負う
- 盗難カードについて
紛失届提出後の損害はすべて銀行が負担
紛失届提出前の損害について
過失の有無を問わず預金者が10%を負担
銀行が残りの90%を負担

5-3 89年約款の問題点

- 預金者は重過失がある場合でも10%の負担で免責される
預金者のモラルハザードを助長する
- 預金者は無過失の場合でも10%を負担しなければならない
その限りにおいて過失責任の原則に反する

95年約款の導入へ

6-1 95年約款①

ec/Maestroサービス約款1.4条

「銀行はカード契約から生じた義務を履行する責任を負う。銀行あるいはカード停止受付サービスセンターに対してカードの紛失届が提出された場合、銀行は、その後に現金自動支払機やレジにおけるカード使用によって生じたすべての損害を負担する。カード所持人が本約款で定められた義務を履行した場合には、紛失届提出前に生じた損害も銀行が負担する。カード所持人が責めに帰すべき行為によって損害発生に寄与した場合には、過失相殺の原則に従い、銀行とカード所持人における損害の負担割合が決定される。カード所持人が軽過失によって義務に違反した場合には、全損害の90%について損害負担義務を免れる。

↓次頁に続く

6-2 95年約款②



銀行が義務を履行し、その一方で、カード所持人が重過失によって義務に違反した場合には、カード所持人が全損害を負担する。以下の場合に、カード所持人の重過失が認定される。

- 一銀行もしくはカード停止受付サービスセンターにカードの紛失を遅滞なく通知しなかった場合。
 - 一カード上に暗証番号を書き記した場合、あるいは、カードと一緒に暗証番号を保管した場合（例えば、カード所持人に暗証番号を知らせた通知をカードと一緒に保管した場合）。
 - 一他人に暗証番号を教え、それが不正使用の原因になった場合。
- 利用限度枠(Verfügungsrahmen)の有効期間内に発生した損害については、利用限度枠の範囲内に責任が限定される」。

6-3 95年約款の概要①

- カードの紛失が前提（89年約款と同じ）
→偽造カードによる不正使用はすべて銀行が責任を負う
- 盗難カードの不正使用について預金者は過失がなければ一切の責任を負わない
- 95年約款は支配領域説の影響を完全に排除→過失責任の原則のみに依拠

6-4 95年約款の概要②

- 紛失届提出後の損害はすべて銀行が負担
- 紛失届提出前の損害について、
 - 預金者が無過失の場合
→ 銀行が全額負担(銀行は無過失責任を負う)
 - 預金者が軽過失の場合
→ 預金者が10%負担(銀行が90%負担)
 - 預金者が重過失の場合
→ 預金者が全額負担
(但し、銀行にも過失があれば過失相殺)

6-5 95年約款の概要③

重過失の例

- 紛失届を遅滞なく提出しなかった場合
- 暗証番号をカード上に書き記した場合
- 暗証番号のメモをカードと一緒に保管
あるいは携帯した場合
- 他人に暗証番号を知らせた場合

7-1 証明責任①

ドイツ連邦通常裁判所2004年10月5日判決

盗難カードの不正使用における預金者の重過失

→銀行側に証明責任あり

しかし、Triple-DESは解読不可能

経験則から判断してカードの不正使用の原因が

預金者の重過失である蓋然性が高い



銀行に有利な表見証明(Anscheinsbeweis)を肯定

7-2 証明責任②

銀行に有利な表見証明

預金者は第三者が独力で暗証番号を知るに至った可能性(Triple-DESの解読あるいは暗証番号の盗み見)について具体的事実を示す必要あり

→預金者の反証は極めて困難

訴訟で銀行が勝つ可能性がかなり高い

暗証番号システムの安全性の高さが表見証明を支える根拠となっている

8-1 預金者の責任 日独の現行比較

	ドイツ現行約款	日本現行約款
盗難カード(真正カード)を使用した不正引出	無過失→ 0% 軽過失→ 10% 重過失→100%	過失の有無を問わず→100%
偽造カードを使用した不正引出	過失の有無を問わず→ 0%	無過失→ 0% 有過失→100%

8-2 預金者の責任 ドイツ旧約款

	ドイツ89年約款	ドイツ80年約款
盗難カード(真正カード)を使用した不正引出	過失の有無を問わず→10%	過失の有無を問わず→100%
偽造カードを使用した不正引出	過失の有無を問わず→0% (変造も0%)	変造→100% 偽造→0%

9-1 ドイツ法から得られる示唆①

- ドイツでは銀行が自主的に「預金者に有利な約款」を作成

約款論の問題を克服しつつ、さらに、

証明責任において「銀行に有利な表見証明」を裁判所に認めさせた



日本でも同様のことが可能では？

9-2 ドイツ法から得られる示唆②

- ドイツのカード約款は「カードの紛失(真正カードの不正使用)」における責任分担を定める

偽造カードが使用された場合、真正カードは預金者の手元にある

→同一内容のカードが2枚存在する事態が発生
もはや預金者の支配領域内の問題ではない

- ドイツでは利用限度額を低く設定している
預金者の損失負担額に反映

9-3 ドイツ法から得られる示唆③

- 80年代のドイツでは、80年約款の下で、預金者に損害の10%のみを負担させる「真摯な対応」を実施
↓それにもかかわらず、
80年約款を改正し、89年約款を導入
真摯な対応をするか否かの問題と、
約款条項が有効か否かの問題は別
↓
わが国でも消費者契約法10条による検証が必要