

電子記録債権の創設 手形から電子手形へ

沢野直紀

- 1 電子記録債権とは何か
- 2 電子記録債権の発生
- 3 電子記録債権の譲渡
- 4 電子記録債権の保証
- 5 電子記録債権の消滅
- 6 電子債権記録機関
- 7 おわりに

1 電子記録債権とは何か

2007（平成19）年6月、電子記録債権法が成立し、2008（平成20）年12月1日に施行された。同法によって創設された電子記録債権の制度は、まだ、規模は大きくはないが、現実に利用が開始されている。

同法における電子記録債権とは、同法における電子債権記録機関が調製する記録原簿に電子記録をすることによって発生・譲渡の効力が生じる金銭債権である（同法2条1項2項3項。以下、条文数のみは電子記録債権法を示す。）電子記録債権は、電子記録によってはじめて発生し、発生原因である売買契約等の法律関係とは別個独立の無因債権と観念されるために、同じく、手形の作成によってはじめて発生し、かつ無因債権と観念される手形債権と類似している。また、意思表示の無効・取消しの場合の第三者保護（12条1項）、電子記録の文

言性（9条1項）、電子記録名義人の資格授与的効力（9条2項）、善意取得（19条1項）、人的抗弁の切断（20条1項）、支払免責（21条）、電子記録保証の独立性（33条1項）等、手形法の規定および解釈とほぼ同様の規定を置いていることが注目される。それゆえ、電子記録債権は手形債権に替わるものとして、電子手形と呼ばれることが多い。他方において、電子記録債権の利用者が事業者に限定されていないために、取引安全を図った上記の諸規定は、事業者でない個人（消費者）には適用されない旨を明文化したことは、事業者と消費者とを区別しないわが国の手形法・小切手法とは異なる点である。

電子記録債権法の主要な立法目的は、現在の指名債権の譲渡や手形債権の譲渡が有する問題点を克服するために、指名債権や手形債権と異なる第三の金銭債権としての電子記録債権の制度を創設し、金銭債権の取引の安全を確保することによって事業者の資金調達の円滑化等を図ることにある¹⁾。もっとも、電子記録債権は、主要目的である手形の代替的機能を果たすものとしての活用以外に、一括決済方式への活用、シンジケート・ローン等の融資契約への活用、その他、今後新たに開発される金融手法に対しても応用できるものとして制度設計がされているため、同法の役割は流動的であり、近時の立法例の多くと異なり、第1条に法の目的を宣言することをしていない²⁾。

同様の諸外国の電子化立法として、既に、韓国に、電子手形法および電子金融取引法が存在するが、前者は手形債権自体を電子的に処理するものであり、後者も指名債権自体を電子化するものであって、わが国の電子記録債権とは異なる。欧米にも類似の立法は見当たらず、長く法の世界で欧米に範をとってきたわが国が、ついに国際基準をリードする立法をしたとの評価がある³⁾。

現在の指名債権が持つ問題点としては、例えば、目に見えない指名債権は債権の存在の有無ないし債権の帰属先に法的な確実性ないし安定性を欠くことが

- 1) 始関正光 = 高橋康文編著『一問一答電子記録債権法』（商事法務・2008年）。同書は、立法担当官の解説書であり、以下、一問一答として引用する。
- 2) 池田真朗 = 太田穰編著『解説電子記録債権法』（弘文堂・2010年）33頁。同書は、最も詳細な逐条解説書であり、随時参照した。
- 3) 韓国の立法を含めて、池田真朗『債権譲渡と電子化・国際化』債権譲渡の研究 第4巻（弘文堂・2010年）8頁参照。

避けられず、ひいては取引の安全に影響が生じ、あるいは二重譲渡や三重譲渡さえ実際に発生することである。これに対し、手形債権は、目に見える証券に目に見えない金銭債権を表彰・化体した証券上の権利であり、しかも手形債権は原因関係から遮断される無因債権であるため、手形債権の存在の確実性は指名債権よりはるかに高い。また、手形債権の帰属が、原則として手形という証券の帰属によって決定されるために、手形所持人が手形債権者であると法律上推定され、その譲受人も保護される。また、手形債権の譲渡に手形の交付が要求される以上、手形債権の二重譲渡は不可能である。

しかし、指名債権の問題点を克服し取引の安全を高めた手形債権の場合も、手形の作成・交付・保管の事務負担とそれから生じるコストの負担が避けられないこと、および手形の盗難・紛失のリスクという有価証券共通の問題が発生し、事業者にとってはその利用に障害となる問題点が存在している。有価証券制度は、権利の安定的処理のために発明され、経済社会を支えるインフラとして機能してきたが、経済の発展に伴う取引量の拡大によって、紙としての有価証券が激増し、その作成・運搬・保管等が取引当事者に負担となってきたことが、有価証券制度共通の最近の問題点である⁴⁾。

そこで、まず、指名債権の発生や譲渡の法的不安定を克服し、あるいは同一債権の二重譲渡ができないものとするために、電子記録を債権の発生や譲渡の効力要件とすることによって、手形と同様の可視性を有する電子記録債権を創設したわけである⁵⁾。さらに、電子記録によって電子記録債権の発生や譲渡等が行われるため、手形の作成・交付・保管から生じる事務負担やコストが削減され、あるいは、電子債権記録機関という信頼できる第三者に電子記録を管理することを義務づけることによって、手形の盗難・紛失のリスクを回避できるようにしたのが、電子記録債権である。

なお、電子記録債権は、既存の手形債権を電子化したものではない。手形の無券面化は、株式と異なり、わが国が採用した1930年ジュネーブ手形法統一条

4) この問題点の解決のために、証券決済法制改革の一環として、社債や国債等から開始された無券面化ないし振替制度が、平成21年1月、上場会社の株式にも拡大された。

5) 可視性について、池田ほか・前掲注2)9頁以下参照。

約を廃棄しない限り困難である⁶⁾。また、指名債権を電子化したものでもない。指名債権に必然的に生じる二重譲渡を回避するために電子記録を譲渡の効力要件とすること、あるいは、取引の安全のために、指名債権に認められない善意取得や人的抗弁の切断等を認めることが要請され、電子記録債権法は指名債権には認められないそれらの効力を認めている。

以上のように、電子記録債権は、手形債権とも指名債権とも異なる第三の債権であり、したがって、電子手形という呼称は誤解を招くおそれがないではない。ただ、電子記録債権は、その創設の主要な目的が、従来の手形に替わる支払決済手段であると位置付けられ、かつ、その法的な性質・効果は、指名債権ではなく、手形債権に極めて類似しているから、電子記録債権を電子手形と呼ぶことは許されると考える。なお、従来の指名債権や手形債権はその法的性質に変動が生じることはなく、従来通りに存在し、その利用が継続されるであろう。もちろん、電子記録債権の今後の普及によって、近時、減少しつつある手形の利用がさらに減少することが予想される。

電子記録債権法が規定する電子記録債権の発生記録は、債務者が債権者に一定の金額を支払う旨の記録であり(16条)債権者に一定の金額を支払うことを支払人に対して委託する旨の記録は規定されていないから、電子記録債権とは、約束手形類似のものであって、為替手形類似のものは含まれていないことになる⁷⁾。

以上から、電子記録債権はその法的性格が手形債権にきわめて近いことは確かである。そこで、新しく創設された電子記録債権(電子手形)の特質を手形債権と比較しつつ明らかにし、その法的諸問題の一端を検討することを、本稿の目的とする⁸⁾。

6) 一問一答・9頁。

7) 一問一答・8頁以下。なお、当事者の記録請求の方法に関する約束手形方式と為替手形方式について、池田ほか・前掲注2)334頁以下。

8) 手形との比較の視点から電子記録債権を概説したものに、武井康年=大迫唯志=後藤紀一編著『最新金融取引と電子記録債権の法務』(金融財政事情研究会・2010年)237頁以下(後藤紀一執筆)、大塚龍児=林 靖=福瀧博之『商法 - 手形・小切手』(有斐閣・2011年)等があり、本稿も負うところが多い。

2 電子記録債権の発生

(1) 電子記録債権の設権性・無因性・文言性

電子記録債権とは、その発生について、電子記録債権法が規定する電子記録を要件とする金銭債権を意味する(2条1項)。電子記録は、主務大臣の指定を受けた株式会社である電子債権記録機関が、磁気ディスク等をもって調製する記録原簿に記載することによって行われる(3条、2条2項3項)。

電子記録債権は、電子記録によってはじめて発生するから、手形債権が手形の作成によってはじめて発生する設権性を有するのと同じである。しかも、電子記録債権の内容は、債権記録(2条4項に規定する電磁的記録を意味する。)の記録によって定まるものと規定されている(9条1項)。したがって、電子記録債権は、手形債権と同様に文言性を有することは明らかであるが、無因債権であるかどうかは、手形法と同様に、明文の規定はない。しかし、電子記録債権が電子記録によってはじめて発生し(設権性)、しかも、その内容が記録によって決定されることは(文言性)手形におけると同様に、原因債権から切断された無因債権と解さざるを得ない。

(2) 発生記録の請求

電子記録債権は、電子記録権利者(電子記録によって直接に利益を受ける者を意味し、発生記録によって利益を受ける者は債権者である。2条7項)と電子記録義務者(電子記録によって直接に不利益を受ける者を意味し、発生記録によって不利益を受ける者は債務者である。2条8項)の双方から記録原簿への発生記録を請求することによって発生する(5条1項、15条)。共同申請が要求される不動産登記と異なり、請求を共同してすることは要求されないが、すべての者が請求した時にその効力を生じ、電子記録債権が発生する(5条3項)。

当事者双方の請求とは、両者の請求内容が一致していることを前提としてい
ると考えられる。当事者双方の請求内容に齟齬がある場合、それが必要的記録
事項(16条1項)の場合は、電子債権記録機関はどちらを記録すべきか判断で
きず、したがって、どちらかの請求に従った記録義務を負うものではないし、

また、記録すべきではない(8条2項)。仮に、電子債権記録機関がどちらかの請求に従って記録した場合、電子記録の要件である当事者双方の請求があったといえないから、当該記録は無効であり電子記録債権は発生しないと解する。任意的記録事項(16条2項)に齟齬がある場合は、必要的記録事項の限度で電子記録債権が発生したと解する余地があるが、やはり、全体として当事者双方の請求があったと言えないものとして処理すべきであろう。

電子記録債権法は、電子記録債権の発生・譲渡等の要件として、両当事者による発生・譲渡記録等の請求、および、それに基づく電子債権記録機関による記録しか規定していない。電子記録債権は無因債権であるから、発生原因となる売買契約等の存在は不要であるが、立法段階では、電子記録債権を発生・譲渡すること自体について当事者間の契約を要件とすべきかが検討された。法務省公表の「電子登録債権法制」に関する中間試案においては、当事者間の契約の要否、あるいは、発生記録および譲渡記録には当事者双方の請求が必要か(発生記録により債務の負担という不利益を受ける債務者の請求のみで足りる、あるいは、譲渡記録によって債権を失うという不利益を受ける債権者のみの請求で足りるとする考えもあり得る。)の問題に関して、A-1案、A-2案、A-3案、およびA-4案の4つの案が検討の対象とされていた⁹⁾。

このうち、A-1案は、電子債権記録機関による記録のほか、当事者間の契約および当事者双方の請求を要件とするものであるが、この案によれば当事者の契約内容と請求内容との齟齬が生じることを防ぐことができないから、A-2案は、A-1案に若干の修正を加えて、当該契約の申込みおよび承諾は、原則として、当事者の電子債権記録機関に対する請求および電子債権記録機関による請求内容の相手方に対する通知によって行うものとする案である。これに対して、B-1案およびB-2案は、電子記録債権の発生・譲渡等には当事者間の契約は要件ではなく、当事者による請求および電子記録債権記録機関による記録のみを要件とするもので、ただ、B-1案が、記録の請求を当事者双方がしなければならないのに対して、B-2案は、発生記録の請求は債務者が、譲渡記

9) 2006年8月、法務省ホームページにおいて意見募集のために公示された。池田ほか・前掲注2) 49頁以下に掲載されている。岩原紳作「資金決済法と電子記録債権制度」ジュリスト1391号(2009年)13頁以下が、問題点を明快に説明している。

録の請求は譲渡人が請求すればよいとするものである。両案共に電子記録債権を一種の法定債権とするが、B - 2案は、債務者・譲渡人の単独行為によって発生・譲渡の効力が生じるとする点に特徴がある。

電子記録債権法は、当事者双方の請求を必要とするからB - 2案を採用しなかったことは明らかであり、当事者双方の請求によってのみ発生すると規定しているからB - 1案を採用したとみるのが素直であるが、A - 2案が排斥されたかどうかは必ずしも明確ではないとの指摘もある¹⁰⁾。法務省法制審議会電子債権法部会の座長を務めた安永正昭教授は、「契約（電子記録債権発生についての実体的合意）はどこに行ったのか。法律の上では発生について要件とされていないから、なくても電子記録債権は成立する、といわざるを得ない。契約の要否については、それは理論的説明の問題に任せるということになった（と思われる）」と述べている¹¹⁾。続いて、12条（意思表示の無効又は取消しの特則）および13条（無権代理人の責任の特則）が規定する「電子記録の請求における相手方に対する意思表示」における「相手方」の意味について、電子債権記録機関を指す見方と、第三者が譲受人とされることに対応して債権者と読む見方があり得るが、後者とすれば、「この意思表示は、電子記録の請求と併行してなされる、電子記録債権の発生に向けた実体的な契約申込みとなり、第三者の説明に無理がないことになる。」と述べている¹²⁾。

（3）電子記録債権に係る意思表示等

「電子記録（発生記録または譲渡記録の両者をいう。2条1項）の請求における相手方に対する意思表示（12条1項）」における「相手方」がだれかについて明確でないのは問題であるが、立法担当官の解説によれば、電子記録の請求という一個の意思表示の中に、電子債権記録機関に対する電子記録を求める意思表示のほかに、相手方間で発生記録や譲渡記録によって生ずる法律効果を生

10) 池田ほか・前掲注2) 48頁。

11) 安永正昭「電子記録債権法をめぐる議論 法制審議会部会審議を中心に」ジュリスト 1345号（同号は電子記録債権法の特集号である。2007年）15頁。

12) 安永・同上・15頁。

じさせる意思表示もされているものとして取り扱われるようである¹³⁾。したがって、本条1項が「電子記録の請求における相手方に対する意思表示」と定めているのは、電子記録の請求の意思表示のうち後者に本条が適用されることを示している¹⁴⁾。

この意思表示について、民法93条(心裡留保)ただし書もしくは民法95条(錯誤)の規定による無効、または民法96条1項(詐欺・強迫)もしくは同2項(第三者の詐欺)の規定による取消しは、善意でかつ重大な過失がない第三者に対抗することができない(12条1項)と明定したことは、手形法における民法の意思表示に関する規定の適用に関する論争の影響を遮断した点で歓迎される。なお、本法は、民法の適用を前提にして、民法96条3項によって保護されるのは詐欺による取消前の善意の第三者に限る(大判昭和17年9月30日民集21巻911頁がり ディング・ケースである。)と解されていることから、本法12条1項かつこ書は、同条によって保護される第三者は、民法では保護されない取消後の第三者に限る旨を規定し、また、強迫による取消前の第三者は民法では保護されないの、同条によっては強迫による取消後の第三者のみが保護されることを規定している¹⁵⁾。

ただし、以上の第三者保護規定は、第1に、支払期日後に電子記録債権の譲渡、質入れ、差押え等があった場合における譲受人、質権者、差押債権者等には適用されない(12条2項1号)。これは、手形の期限後裏書(手形法20条1項)と同様に、通常の譲渡と同様に取引の安全を保護する必要性がないからと解説されている¹⁶⁾。手形の期限後裏書とは、単なる支払期日後ではなく支払拒絶証書作成後または支払拒絶証書作成期間経過後の裏書を意味するので全く同様とはいえず若干の疑問がある。もっとも、電子記録債権の期日が到来すれば口座間送金決済(62条)等により自動的に支払われる場合(それが通常であろう。)は、電子記録債権が支払期日後ということは、取立証券である手形が支払のた

13) 始関正光=高橋康文「電子記録債権法の解説(1)」NBL863号(2000年)14頁以下。

14) 池田ほか・前掲注2)69頁。

15) 一問一答・64頁以下。

16) 一問一答・63頁。

めに呈示されたが支払を拒絶されたことが証券上明らかな場合と同様であると言えなくもない。

第2に、意思表示の無効または取消しを第三者に対して対抗しようとする者が消費者（個人であり、かつ当該電子記録において個人事業者である旨の記録がない者をいう。）である場合は、第三者保護のために民法を修正する規定が適用されない（12条2項2号）。

一般に、債務の支払決済手段の選択については当事者の合意が必要である。支払決済手段には、現金の交付、銀行振込、小切手の交付、あるいはクレジット・カード、デビット・カードないし電子マネーによる支払、および、手形の交付あるいは新設の電子記録債権の利用等、種々の手段が存在するが、債務者も債権者も相手方の選択した支払決済手段を強制されるいわれはなく、一定額の現金の交付以外は、原則として、両者の合意が必要である。したがって、電子記録債権を利用することについても当事者の合意が必要である。この合意は、特定の支払・決済方法の選択に関する合意と、選択した方法による具体的な支払決済行為に関する合意の両者を含んでいると考えられるが、後者について両当事者の合意があれば前者の合意もあつたとみてよい。電子記録債権法においては、電子記録債権を利用することについて当事者間の事前の合意の有無にかかわらず、上述のように、債務者および債権者の双方から、電子記録債権を発生させる旨の相手方に対する意思表示を含む、電子債権記録機関に対する発生記録の請求がされ、両者の請求内容が合致することによって、典型的な契約とは異なるが、両者間に原因債務の支払のために電子記録債権を発生させることの合意が実質的に成立したと解してよいように思われる。

（4）発生記録の必要的記録事項

電子記録債権の発生要件としての発生記録には、下記の事項を記録しなければならない（16条1項1号～8号）。電子記録債権の必要的記録事項であり、手形要件（手形法75条）に相当する。

- 1号の「債務者が一定の金額を支払う旨」は、約束手形の「約束文句」に、
- 2号の「支払期日（確定日に限るものとし、分割払いの方法により債務を支

払う場合にあっては、各支払期日とする。）」は、手形の満期に該当する。支払期日が確定日に限るとされているのは、「確定日払」を含めて4種類の満期が認められる手形とは異なるが（手形法77条1項2号・33条。以下、為替手形に関する規定を約束手形に準用する旨の「手形法77条」は省略する。）、手形の満期として認められる「一覧払」および「一覧後定期払」における「一覧」とは手形の呈示を意味するから、電子記録債権では問題にならないし、「日付後定期払」は実質的に確定日払と変わらない。手形の場合も、ほとんどの満期が確定日払である。支払期日に関して、分割払いの記載は手形を無効にする有害の記載事項であるが（手形法33条2項）電子記録債権では認められる。分割払いの手形が禁止されるのは、債権者は満期毎に支払呈示が要求され、債務者は手形を受け戻さないことに加えて、遡求等における法律関係が複雑になるからであろうか。分割払いの手形を有効にする立法論もあり得ると考えるが、電子記録債権の場合、証券の呈示や受け戻しがなく、支払期日が到来すれば当該債権が弁済されるだけであり、また、譲受人が分割払債権と知りながら譲り受けることを禁止する必要がない。

3号の「債権者の氏名又は名称及び住所」は、手形の「受取人」に該当する。

4号の「債権者が2人以上ある場合において、その債権が不可分債権であるときはその旨、可分債権であるときは債権者ごとの債権の金額」、および6号の「債務者が2人以上ある場合において、その債務が不可分債務又は連帯債務であるときはその旨、可分債務であるときは債務者ごとの債務の金額」は、手形要件にはない記録事項である。しかし、手形においても債権者または債務者の複数記載（共同振出人、共同受取人または共同被裏書人）が認められることは、争いが無い。手形の場合、共同振出人の責任については連帯債務とする考え方もあるが、一種の不真正連帯債務である合同責任（手形法47条1項）とするのが多数説である¹⁷⁾。電子記録債権の場合、争いを避けるために債権内容および債務内容を記録することにし、仮に、複数の債権者または複数の債務者名だけが記録され、債権の内容または債務の内容が記録されていない場合は、電子記

17) 大隅健一郎=河本一郎『注釈手形法・小切手法』(有斐閣・1977年)5頁。

録債権の発生要件を欠くことになる（16条3項）。

5号の「債務者の氏名又は名称及び住所」は、約束手形の振出人に相当する。

7号の「記録番号（発生記録又は分割記録をする際に一の債権記録ごとに付す番号をいう。）」は、手形番号に相当するものと考えられるが、手形番号は手形要件ではない。電子記録債権の場合、発生記録により発生する電子記録債権ごとに債権記録を作成するが（2条4項）もし同一の当事者間で同一の支払金額および同一の支払期日の発生記録が同一の日にされた場合、この記録番号により各電子記録債権を区別するためである¹⁸⁾。手形の場合、記載事項が全く同一の手形があったとしても、各手形債権は物理的に区別できる。

8号の「電子記録の年月日」は、発生記録の場合は手形の「振出日」に相当する。手形の振出日は実質的に意味のない手形要件であり、実際も振出日の記載がない手形が多いこともあって、当座勘定規定¹⁷条では振出日の記載がなくても支払銀行は支払うことができることを規定している。電子記録債権の場合も、支払期日と異なり、電子記録の年月日（電子記録債権の発生日）が法的にどのような意味を持つのか不明である。

以上のように、電子記録債権の発生には一定の記録事項の記録が要求されるから、手形債権の要式性（手形法⁷⁵条）と同じである。また、法定の記録事項中、16条1項1号から6号までのいずれかを欠けば電子記録債権の発生が認められないことも（16条3項）手形の場合と同様である（手形法⁷⁶条1項）。

しかしながら、16条1項7号の「記録番号」、および同8号の「電子記録の年月日」の記録は、必要的記録事項であるが、発生要件には含まれていない。必要的記録事項であるが、それを欠いても電子記録債権が発生するというのは理解しにくいところがある。考えられる理由としては、「電子記録の年月日」は、電子記録債権の発生日を意味するが、確定日払いのみの電子記録債権では、確定日払の手形と同様に、その記録の意味が乏しく、加えて、他の記録事項が同一の場合、発生日によって電子記録債権を識別することができるが、発生日も同一の場合は、記録番号によって識別することができるからであろうか。また、

18) 一問一答・73頁。

「記録番号」および「電子記録の年月日」は、電子記録権利者および義務者が行う発生記録の請求内容に含まれておらず（6条、施行令1条および別表（第1条関係））、電子債権記録機関が付すことが予定されており、万一、記録がない事態が生じた場合も、法定の要件を具備した請求を行った電子記録権利者および義務者のために電子記録債権の発生を認める趣旨であろう。

なお、要式証券とされる株券の場合、株券番号は必要的記載事項であるが、新会社法では、株券の発行年月日の記載は要求されていない（会社法²¹⁶条）。株券番号は、一定の場面で証券を特定する機能が要請されるゆえに、記載が必要とされている¹⁹⁾。

最後に、必要的記録事項との関係で、白地手形と同様に、上記の必要的記録事項の一部を記録せず、後日、当該白地の部分を補充することを条件にする白地電子記録債権の発生が認められるかが問題になる。しかし、立法担当官の解説は、認められないとし、理由として、電子記録債権の内容が記録原簿の記録によって決せられる（9条1項）という電子記録債権の概念と相容れないこと、

白地部分の補充も記録原簿への記録によってなされるであろうが、電子債権記録機関が、当該記録をする際に白地補充の有無や不当補充でないことを判断するのが困難であること、さらに、例えば、債権者が白地の電子記録債権は、手形の所持人を債権者として扱えば足りる手形と異なり、誰が債権者が分からなくなってしまい、これを認めるのは相当でないことを挙げている²⁰⁾。

ただし、電子記録債権よりも厳格な要式証券であり、かつ文言証券である手形においてさえ白地手形が認められるのだから、論理的には白地電子記録債権を認める余地がないではない。もっとも、白地手形は、白地手形を必要とした実務が、強行法である手形法では認められないものを慣習法として認めさせたわけであり、電子記録債権においても同様の要請があれば慣習法化するであろう。しかし、手形と異なり、電子記録債権は、利用者でない第三者の電子債権記録機関の発生記録によって発生するわけであるが、当事者の発生記録の請求

19) 奥島隆康 = 落合誠一 = 浜田道代編『新基本法コンメンタール会社法1』（日本評論社・2010年）389頁以下（柴崎暁）

20) 一問一答・85頁。

に欠けた部分がある場合に電子債権記録機関は記録する義務を負わないが（7条1項）、当事者が将来補充する意思であることを双方から付記したときも同様であり、また、実際に記録に応ずるとは考えられない。白地電子記録債権が発生し慣習法化する余地は乏しいと考えられる。

（5）発生記録の任意的記録事項

ただし、要式性は、最低限必要な一定の要式の具備を要求するが、論理的には、必要な要件が具備されていれば足り、要件以外の事項の記録ないし記載をしてはならないとするものではない。しかし、手形の場合、物理的に記載場所が限定されていることもあり、あるいは記載事項が多くなると流通性が阻害されると考えられて、手形要件以外の有益的記載事項（任意的記載事項）すなわち、記載は要求されないが、記載すれば記載の効力が認められる事項の範囲が狭い。

手形法が規定する任意的記載事項として、手形利用者が当座預金口座を開設する銀行から交付される統一手形用紙に記載されていることから、事実上、流通するほとんど全部の手形に記載され、実際上も重要な機能を果たしている「支払場所」の記載（手形法4条）がある。それ例外には、指図（裏書）禁止文句（手形法2条2項）、拒絶証書作成免除文句（手77条1項4号・46条）等、限定されている。ただし、年1割の遅延損害金の定め等、所持人に有利な記載であっても、振出人に不測の負担を与えるものではなく、所持人に有利であるから手形の流通性を増進する点から手形法上の効力を認めてもよいとの有力説があり²¹⁾、任意的記載事項の範囲につき若干の争いがある。

これに対して、電子記録債権の場合、任意的記録事項が広く認められるという特徴がある（16条2項、18条2項、32条2項）。金銭債権の多様な内容を反映させるためであり、また、磁気ディスク等による記録原簿に記録できる事項に物理的に制限はないからである。これが、電子記録債権の最大の特徴であり、手形との違いであるとの指摘がある²²⁾。

21) 弥永真生『リーガルマインド手形法・小切手法 [第2版]』（有斐閣・2001年）53頁以下。

22) 佐藤良治「電子記録債権をどう活用していくか IT関連法としての見方」ジュリスト1345号（2007年）31頁。

発生記録の任意的記録事項とはして法定されているのは、以下の ~ である。

「口座間送金決済、債権者口座に対する払込みその他の支払方法についての定め(16条2項1号・2号・3号)」は、手形における支払場所(銀行の本支店がほとんどである。)の記載が任意的記載事項として手形への記載が認められていることと対比することができる。手形において支払場所の記載がなければ、原則に戻り、手形債権者は債務者の住所または営業所に支払のための提示をしなければならない(商法516条2項)。電子記録債権の場合は、支払方法に関する特約がなければ、債権者の住所または営業所に金銭を持参しなければならない(民法484条、商法516条1項)。

「利息・遅延損害金・違約金・期限の利益の喪失・相殺または代物弁済・弁済の充当の指定についての定め、および債権者と債務者との間の通知の方法・紛争の解決の方法についての定め(16条2項4号~7号・13号・14号)」は、金銭債権について通常、設けられることが多い定めである。

「債権者または債務者が個人事業者であるときは、その旨(16条2項9号)」は、消費者保護の見地から、電子記録債権法の人的抗弁の切断その他の規定の適用を排除するためである。

「善意取得または人的抗弁の切断の規定を適用しない旨の定め(16条2項8号・10号)」は、電子記録債権が流通性を高めるために新たに創設されたことと矛盾するが、電子記録債権の多様な活用を認めるために当事者の意思を尊重すべきこと、流通性自体を奪う譲渡記録の禁止または制限すら認められること(12号)および、手形においても善意取得および人的抗弁の切断がない指図禁止手形が許されることから認められた²³⁾。

「債務者が債権者に対抗することができる抗弁についての定め(16条2項11号)」も、当事者の意思を尊重した規定である。

「譲渡記録、保証記録、質権設定記録若しくは分割記録等の禁止または制限についての定め(16条2項12号15号)」 先ず、譲渡記録の禁止の定めが認められるのは、^a譲渡禁止の特約が様々の場面で用いられていることが

23) 一問一答・79頁以下。

ら、電子記録債権においてもそれを利用したい当事者の意思を尊重すべきこと、また、b債権内容の可視化の観点から、譲渡禁止特約付の債権を電子記録債権化することに意義があることによると説明され、次に、譲渡記録の制限が認められるのは、例えば、aシンジケート・ローンが電子記録債権化された場合、各金融機関が債権者団として債務者の経営の監視等を協力して行うために、貸付債権の譲渡先を一定の金融知識のある金融機関に限定する必要性があることや、b支払期日の直前に債権を譲渡すると債務者の支払準備に支障を来すことから支払期日の前後の一定期間に限って譲渡を禁止することに必要性・合理性があることが理由として挙げられている²⁴⁾。次に、「保証記録、質権設定記録および分割記録の禁止・制限」は、例えば、分割が無数になされると債務者の支払先が無数に増加し支払事務に支障を来すこと等から、その禁止・制限に合理性があると説明される²⁵⁾。なお、12号は、当事者の特約による禁止・制限であるが、15条は、電子債権記録機関が7条2項により、システムの運営コストの軽減のために、業務規定によって債権譲渡の全面的禁止以外の禁止・制限が認められることに基づくものであり、いずれに基づく禁止・制限も、発生記録に記録されれば、電子記録債権の内容となり、譲受人はそのような内容の債権を譲り受けたことになる。

「その他、電子記録債権の内容となるものとして政令で定める事項」は、将来の必要性に備えたものであるが、現時点では、政令で定めたものはない。

任意的記録事項が増えることは、電子債権記録機関の技術的・経済的負担が増加することを意味するので、その業務規定により、16条2項1号、2号および9号の事項を除く上記の任意的記録事項の記録をしないこととし、または、その記録の回数等を制限することができる。なお、必要的記録事項である支払期日に関して、分割払いの方法により債務を支払う場合における各支払期日の部分に限って、その記録を禁止または制限することが認められる（以上につき、16条5項）。

24) 一問一答・81頁以下。

25) 一問一答・82頁。

任意的記録事項が法定された以上、これら以外の事項を記録しても電子記録債権の内容にはならない。ただし、記録自体が全く許されないわけではなく、電子債権記録機関が許容すれば当該電子記録債権にとって参考になる事項を記録することができる²⁶⁾。

3 電子記録債権の譲渡

(1) 譲渡記録

電子記録債権の譲渡は、譲渡記録をしなければ譲渡の効力を生じない(17条)。手形の裏書譲渡が手形債権の譲渡の効力要件かつ対抗要件と解されるのと同様に、譲渡記録が効力要件かつ対抗要件と解され、効力要件と対抗要件とが分離している指名債権譲渡とは異なっている。手形債権に関して、通説判例は裏書をしないで手形を交付するだけで譲渡できることを認めるが(最判昭和49年2月28日民集28巻1号121頁。ただし、指名債権譲渡の効力しか生じない。)電子記録債権の場合、証券の交付があり得ないから、譲渡記録の方法しか認められない。

電子債権記録機関に対する譲渡記録の請求は、発生記録と同様に、原則として、電子記録義務者である譲渡人および電子記録権利者である譲受人の双方から行われる必要がある(5条)。適式の譲渡記録の請求によって譲渡記録がなされれば、当該電子記録債権の名義人は譲受人となり譲渡人はもはや電子記録義務者に該当しないため、譲渡人と第二譲受人との双方から譲渡記録の請求がなされても、電子債権記録機関は譲渡記録ができず(請求が受理されず)、二重譲渡が不可能となる。仮に、第一の譲渡請求による譲渡記録がされる前に、第二の譲渡記録の請求があった場合は、請求の順序に従って譲渡記録がされるから(8条)第二譲渡は記録されず、この点からも二重譲渡は生じない²⁷⁾。

譲渡記録の必要的記録事項は、債権を譲渡する旨、譲渡人が電子記録義

26) 一問一答・83頁は、その例として、支払期日の為替レートで支払われる外貨建ての電子記録債権に関して、発生記録の請求の日の為替レートを参考に記録することを挙げている。

27) 以上につき、池田ほか・前掲注2)106頁以下。

務者の相続人であるときは、譲渡人の氏名または住所、譲受人の氏名または住所、および電子記録の年月日であり（18条1項）任意的記録事項として、譲受人の支払先口座、本法における取引安全のための諸規定の適用が免除される消費者かどうかを明確にするために、譲渡人が個人事業者であるときはその旨、等が認められている（18条2項）。

（2）善意取得

電子記録債権は、指名債権と異なり、手形債権と同様に、善意取得が認められる（19条1項）。手形債権の善意取得の成立範囲について、譲渡人が無権利の場合に限定されるのか、制限能力、意思の欠缺、瑕疵ある意思表示、無権代理等、譲渡人の権利移転行為に瑕疵がある場合にその直接の相手方にも適用されるかについて争いがあるが、この点に関して、立法担当官は、手形におけるのと同様に、解釈に委ねることにしたと解説している²⁸⁾。

有価証券である手形と異なり、電子記録債権の場合、有価証券において善意取得の成否が問題となる事例のほとんどである物理的な盗難・紛失という事態が発生しない。しかも、電子記録債権については、手形法と異なり、民法の意思表示に関する規定が適用され、かつ第三者保護の範囲が拡大された上、保護されるための要件が善意取得と同じ善意無重過失であることが明文化されたので（12条）善意取得の成否が問題になるケースは極めて少ないと考えられる。発生記録の請求に瑕疵がある場合は権利が発生しないから善意取得は問題にならないし、譲渡記録の請求に瑕疵がある場合に、意思表示に関する12条によってカバーされないのは、意思無能力、制限行為能力、無権代理および「他人になりすますこと（14条2号）」くらいであろうか。

ただし、上記の例外として、善意取得の成立が認められない場合がある（19条2項）。第1に、善意取得の適用排除が発生記録の任意的記録事項と認められるから（16条2項8号）記録すれば当該債権の内容とすることが認められる。手形の場合も、振出人が指図禁止（裏書禁止）手形として振出せば、指名債権

28) 一問一答・96頁以下。

の効力しか有しないから善意取得は成立しない(この点については争いがある。)第2に、支払期日後の譲受けの場合、つまり、譲受人が支払期日後にされた譲渡記録の請求により電子記録債権の譲受人として記録された場合である。第3に、個人事業者である旨の記録がない個人(消費者)の譲渡記録の請求が無効である場合であり、手形法には認められない消費者保護の特則である。

(3) 抗弁の切断

電子記録債権の譲渡の場合は、指名債権の譲渡と異なり、手形債権の譲渡と同様に、人的抗弁の切断が認められ、ただし、債権者が債務者を害する意思をもって債権を取得したときはこの限りではないと、手形法17条と同様の規定がある(20条1項)。問題は、「害する意思」の内容であるが、手形法17条ただし書における解釈が参考になろう。

人的抗弁の規定の適用除外は、善意取得の規定の適用除外とほぼ同様に、第1に、発生記録または保証記録に任意的記録事項として適用除外が記録されている場合、第2に、支払期日後の譲受けの場合、および、第3に、債務者が、個人事業者である旨の記録がない個人の場合である(20条2項)。

なお、電子記録債権においては、原因債権の内容を広く任意的記録事項として電子記録債権の内容とすることが認められるから、記録すれば、手形法では人的抗弁事由とされるものを、電子記録債権では物的抗弁化することができることになる。

(4) 譲渡人の担保責任

電子記録債権の譲渡人は、手形の裏書人が担保責任を負う(手形法15条1項)のと異なり、担保責任を負うものではない。この点は、指名債権の譲渡人と同じである(民法569条)。

債権の譲受人にとって、債務者の信用よりは直接の取引相手方である譲渡人の信用を把握する方が容易であるから、譲渡人の担保責任を希望する場合も、電子記録債権法では実現は不可能である。代替的方法として、第1に、担保責任の特約を結ぶことが考えられるが、当該特約は譲渡記録の任意的記録事項に

含まれていないため、電子記録債権外の当事者間の特約（民法⁵⁶⁹条1項）にとどまる。第2に、担保責任にかかわるものとして、譲渡人が保証記録（31条以下）をすれば、譲受人にとって実質的に同様の効果を楽しむことができる。後述の「でんさいネット」では譲渡記録と同時に保証記録がされるように制度設計することによって、電子記録債権の譲渡人に、手形の裏書人の担保責任と実質的に同様の責任を負わせることにしている。

（5）一部譲渡

電子記録債権は、一部譲渡が可能である。それが、手形とは異なる最大の特長のひとつであり、メリットであると強調されている。ただし、いきなり一部譲渡することは認められておらず、先ず、電子記録債権の分割記録が必要である。つまり、一部譲渡が可能であることは明記されていないが、分割記録によって分割することが認められているので（43条以下）、分割後は当然に譲渡することができる。ただし、当事者間の特約または電子債権記録機関の業務規定によって分割記録が禁止・制限され、かつ、発生記録に、任意的記録事項として分割記録の禁止または制限が記録された場合は（16条2項12号、7条2項、16条2項15号）、一部譲渡が禁止・制限されることになる。

（6）質入れ

電子記録債権の債権者は、手形割引と同様に電子記録債権を譲渡する以外に、電子記録債権を質入れまたは譲渡担保の方法により担保に供することによって資金調達を行うことができる。質権の設定は、質権設定記録によってその効力を生じる（36条1項）。手形債権の質入れが質入裏書によって効力を生じ、あるいは、振替社債および振替株式の質権設定が、質権者の口座の質権欄へ質入社債数および質入株式数の増加の記載または記録をすることを効力要件としていること（社債、株式等の振替に関する法律⁷⁴条・¹⁴¹条）と整合する。

質権設定記録についても、譲渡記録と同様に、善意取得および人的抗弁切断の効力が生じる（38条）。手形の質入裏書と同様である（手形法¹⁶条・¹⁹条2項）。電子記録債権の一部を、質入れし、譲渡担保に供することが可能である

ことも手形債権との違いであるが、先ず、電子記録債権の分割が必要なことは一部譲渡の場合と同様である。

電子記録債権の譲渡担保は、担保目的であることが譲渡記録の任意的記録事項に含まれていないので、通常の譲渡記録と変わらないことになり、手形の場合に担保目的で通常の譲渡裏書を行う隠れた質入裏書と同様のものと解される。

なお、発生記録において、当事者の合意による質権設定の禁止・制限が記録されている場合（16条2項12号）および、電子債権記録機関の業務規定による質権設定記録の禁止・制限が記録されている場合（7条2項、16条2項15号）は、質権の設定が禁止・制限されることになる。

4 電子記録債権の保証

(1) 電子記録保証

電子記録債権に係る債務を主たる債務として行う保証は、保証記録と呼ばれる電子記録によって効力を生じるので「電子記録保証」と呼ばれる（2条9項、31条）電子記録保証をした者は、「電子記録保証人」と呼ばれ（15条かつこ書）「電子記録保証債務」を負うことになる（33条1項）。主たる債務の全部または一部について電子記録保証できることは、手形保証と同様である（32条2項1号、手形法30条1項）。

手形保証は主債務者の信用に不安があることを示すので、実際は利用されることが少なく、保証人が通常の譲渡裏書を行う隠れた手形保証が多いと言われている。これに対して、電子記録債権の譲渡人は担保責任を負わないので、隠れた電子記録保証を利用することができないことになる。

主たる債務とされるのは、「電子記録債権に係る債務」であって、例えば、原因債務の保証自体を独立した電子記録債権とするために電子記録することは認められていない。ここでの「電子記録債権に係る債務」とは、発生記録によって発生した債務以外に、電子記録保証債務、および特別求償権に係る債務を意味する。特別求償権とは、電子記録保証人が弁済等によって主たる債務を消滅させた場合に、主たる債務者等に取得する電子記録債権のことである（35

条)。

保証記録の必要的記録事項として、保証をする旨、保証人および主たる債務者の氏名または名称および住所、電子記録の年月日があり(32条1項)任意の記録事項として、保証の範囲を限定する旨の定め、遅延損害金または違約金についての定め、相殺または代物弁済についての定め、弁済充当の指定についての定め、抗弁切断条項の不適用の定め、対抗できる抗弁の定め等が、規定されている(32条2項)。

(2) 電子記録保証の独立性

電子記録保証は、主債務者が、意思の欠缺、瑕疵ある意思表示、無権代理、なりすまし、意思無能力、制限能力等、実質的理由により債務を負担しない場合においてもその効力を妨げられない(33条1項)。手形保証の独立性(手形法32条2項)と同様に、電子記録債権の取引の安全のためである。ただし、手形保証に関して、「方式ノ瑕疵ヲ除キ(手形法32条2項)」と規定されているのと同様に、主債務の発生記録の必要的記録事項の欠缺による主債務の無効は電子記録上明らかであるから、独立性は適用されず、また、保証記録の必要的記録事項の欠缺があれば保証記録自体が無効になる(33条1項かっこ書)。電子記録保証の独立性は、電子記録保証人が個人事業者である旨の記録がない個人(消費者)である場合には適用されない(33条2項)。独立性を認めれば、消費者である当該電子記録保証人が弁済をしても主たる債務者に求償できない場合が生じる等の不利益を受ける結果を招くからであると説明されている²⁹⁾。

電子記録保証が独立性を有するため、原因債務が不存在・無効の場合あるいは消滅した場合、保証人は、独立性との関係で、主債務者が有する人的抗弁を援用して支払を拒絶できるかという手形保証の独立性における同様の問題がある。

最高裁は、最初は、手形保証人は主債務者の(原因関係である売買契約の無効の)抗弁を援用できないとの立場をとったが(最判昭和30年9月22日民集9巻10号1313頁)、その後、原因債務の不発生が確定した場合において手形の受

29) 一問一答・134頁。

取人が手形保証人に請求することは権利濫用に該当し、手形保証人は支払を拒むことができ、受取人から裏書譲渡を受けた悪意の所持人に対して権利濫用の抗弁を対抗できるとした（最判昭和45年3月31日民集24巻3号182頁）。

したがって、原因債務の不発生・無効・消滅の場合は実質的に電子記録保証の独立性が認められない可能性が強いが、それ以外の人的抗弁は対抗できず、独立性が肯定されるということになるうか。

なお、電子記録保証人（個人事業者である旨の記録がない個人は除く。）は、主たる債務者の債権による相殺をもって債権者に対抗することができない（34条2項）この点に関し、民法457条2項は、「保証人は、主たる債務者の債権による相殺をもって債権者に対抗することができる。」と規定する。手形保証人については規定がなく争いがあるが、電子記録債権法は、独立性を優先することを明文化したことになる。

（3）特別求償権

電子記録保証人が、弁済その他によって主たる債務を消滅させる行為である出えんをした場合、主たる債務者に対して保証人一般に認められる求償権を取得する。電子記録保証人の求償権は、民法とは異なる独自の権利であることから特別求償権と呼ばれ、特別求償権も電子記録債権の一種であるが、発生記録は要求されず、出えんをすること、および支払等記録によって発生する（15条かつこ書、35条）。

特別求償権の相手方および求償できる額は、主たる債務が、発生記録によって発生した債務である場合（35条1項） 特別求償権に係る債務である場合（35条2項） および 電子記録保証債務である場合（35条3項）に分けて、以下のように規定されている。

（イ）主たる債務者に対しては、出えんにより共同の免責を得た額、出えんの日以後の遅延損害金、避けることができなかつた費用の額の合計額について電子記録債権（特別求償権）を取得する（35条1項1号）この金額は、手形の遡求金額・再遡求金額（手形法48条1項・49条）とほぼ同じである。

（ロ）出えん者が電子記録保証人になる前に、当該者を債権者として当該主たる

債務と同一の債務を主たる債務とする他の電子記録保証人に対しては、(イ)の場合と同額を求償できる(35条1項2号)。後の電子記録保証人と他の電子記録保証人との関係は、手形の遡求における後者と前者の関係と同じである。

(ハ)上記(ロ)の電子記録保証人、および出えん者が電子記録保証人となる前に当該出えんをした者の電子記録保証に係る債権者であったものを除き、主たる債務と同一の債務を主たる債務とする他の電子記録保証人に対しては、自己の負担部分を超えて出えんをした額のうち、当該請求を受ける者の負担部分の額に限って求償できる(35条1項3号)。これらの電子記録保証人は、手形の遡求の関係がなく、民法の共同保証人に類するからである。出えん者が電子記録保証人となる前に当該出えんをした者の電子記録保証に係る債権者であった者が除かれているのは、このような者は、手形の再遡求における出えん者の後者に当たり、出えん者は、このような者から再遡求を受ける立場にあるからである³⁰⁾。

なお、特別求償権に係る債務または他の電子記録保証債務を主たる債務とする電子記録保証人が出えんをした場合に、行使できる特別求償権の相手方およびその額は、上述の発生記録によって発生した債務を主たる債務とする電子記録保証人が出えんした場合と同様である(35条2項・3項前段)。他の電子記録保証債務を主たる債務とする後者の場合、求償を受けた電子記録保証人がさらに再求償することになるが、迂遠であるため、再求償を受ける者に直接に求償できることを認めている(35条3項後段)。手形法³²条3項と同趣旨の規定である。

5 電子記録債権の消滅

(1) 総説

電子記録債権の消滅は、発生や譲渡の場合と異なり、記録がされなくても、支払等がなされることによって消滅する。電子記録債権の発生・譲渡は、発生

30) 一問一答・139頁、池田ほか・前掲注2)179頁。

記録・譲渡記録によって発生する旨の規定があるが(15・17条)電子記録債権の消滅については同趣旨の規定が存在せず、原則により、弁済等によって電子記録債権も消滅し、記録がなくても債権者はさらに支払の請求をすることができない³¹⁾。ただし、支払等をした電子記録保証人は、支払等記録がされなければ特別求償権を取得しないことは前述の通りである。

したがって、債務者が電子記録債権を支払ったにもかかわらず、支払記録を請求すべき債権者が支払記録の請求をしないまま、債務者に二重に支払の請求をした場合も、債務者は支払を証明できれば請求に応じる必要はない。

手形の場合、手形債務者は支払に際して手形の受戻しを請求でき(手形法³⁹条1項)、手形の支払と手形の交付とは同時履行の抗弁の関係にあると解されているが、手形の受戻しなしに手形を支払った場合、その支払の効力について争いがある。通説は、手形債務は支払によって消滅すると解している³²⁾。この場合、支払済みの手形の第三取得者の保護は、支払済みを人的抗弁と解することによるもの³³⁾、あるいは、債務者の帰責事由に基づく権利外観への信頼保護によるもの等がある³⁴⁾。手形法における解釈論の争いは、結論に大差がなく、理論構成の争いであることが多いが、本件において、人的抗弁と解する場合と、権利外観理論による場合とにおいて、第三者が保護されない場合の主観的要件は、前者では、「害することを知って」手形を取得することであり、後者では、「悪意重過失があること」であるため、若干の違いが生じるといえようか。人的抗弁と解する場合、20条1項が、人的抗弁が切断されない場合を「債務者を害することを知って」と、手形法17条の文言をそのまま導入したので、手形法の解釈がそのまま影響を与える可能性が高い。なお、立法担当官の解説は、支払済みの抗弁は人的抗弁になるとするが³⁵⁾、必ずしも自明のことではないだろう。

31) 一問一答・101頁、中間試案第4の3(1)。

32) 大隅健一郎=河本一郎『注釈手形法・小切手法』(有斐閣・1977年)205頁等。

33) 鈴木竹雄(前田庸補訂)『手形法・小切手法新版』(有斐閣・1992年)307頁等。

34) 田邊光政『最新手形法小切手法 四訂版』(中央経済社・2000年)192頁以下等。

35) 一問一答・101頁、中間試案第4の3(2)。

(2) 支払等記録の内容・効力

前述のように、債務の消滅のためには支払等だけで足り、支払等の記録は要求されていないが、支払等記録をすれば一定の効力が認められる(24条)。ここでの「支払等記録」における「支払等」とは、支払、相殺その他の債務の全部もしくは一部を消滅させる行為または混同を意味する(24条1項かつこ書)。支払等記録の記録事項は、消滅する債務を特定するために必要な事項、支払等をした金額その他の当該支払等の内容、支払等があった日、支払等をした者の氏名または名称および住所、支払等をした者が当該支払等をするについて民法500条の正当な利益を有する者であるときは、その事由、電子記録の年月日等である(24条)。

支払等記録も、発生記録や譲渡記録と同様に、当事者からの請求に基づいて行われる(4条1項)。基本的に、支払等記録によって不利益を受ける債権者等が支払等記録の請求権を有し、次に、債務者等も債権者等の承諾を受ければ支払等の請求ができるが、支払等があった場合、債務者等は債権者等に対して当該承諾をすることを請求でき、これから支払等をする者は債権者等に対して支払等をするのと引換えに当該承諾をすることを請求することができる(25条)。最後のものは、手形の支払の際に手形債務者は手形の受け戻しを同時履行の抗弁として主張できることに相当する(手形法39条1項)。

支払等記録は支払等が効力を生じるための要件ではないが、支払等がなされたら遅滞なく、確実になされることが望ましい。しかし、債権者による支払等記録の請求はあまり期待できず、また、電子債権記録機関と債務者および銀行間で締結される口座間送金決済に関する契約(62条1項)または支払に関するその他の契約(64条1項)に従った払込み等の方法がとられる場合、弁済期日に自動的に支払等記録の請求に先立って支払がなされることになるので、債務者等が債権者の承諾を得てから支払を行うということは現実的でない。そこで、以上の口座間送金決済等による支払の場合、電子債権記録機関に、銀行等から口座間送金決済があった旨の通知を受けたときは、遅滞なく支払等記録をする義務を負わせることによって、支払と支払等記録との同期性を確保しようとしている³⁶⁾(63条、65条)。

それでは、債務消滅の要件ではない支払等記録は、どのような効力を有するのか。

第1に、支払等記録をすれば支払済みの抗弁をすべての第三者に対抗できる。支払済みの抗弁を人的抗弁と解すれば、支払等の記録をすれば物的抗弁になる。手形の場合、手形に支払済みの記載をしたが手形を受け戻さなかった場合をどう解するかが問題になるが、電子記録債権ではそのような問題が生じない。

第2に、混同による場合は、支払等記録がされることが債務消滅の効力要件である。電子記録債権を債務者が取得した場合、流用を希望する場合もあるから電子記録債権は混同によっては消滅しない(22条1項本文)。手形債権が混同によって消滅せず、戻裏書の被裏書人が再度裏書することが認められると同様である(手形法11条3項後段)。しかし、債務者が債権の消滅を希望する場合もあるので、混同を原因とする支払等記録がされたときに限って、債権は消滅するものとした(22条1項ただし書)。

第3に、電子記録保証人が支払等のしゅつえんをした場合、前述したように、その旨の支払等記録がされることによって、特別求償権が発生する(35条)。

第4に、法定代位や特別求償権の発生的事实を公示する機能も有している³⁷⁾。

(3) 支払免責

債権記録に電子記録債権の債権者または質権者と記録されている者、すなわち電子記録名義人(2条6項)は、電子記録に係る電子記録債権についての権利を適法に有するものと推定され(9条2項)、電子記録名義人に対してした支払は、電子記録名義人が無権利者の場合も、支払をした者に悪意または重大な過失がなければその支払は有効である(21条)。手形法40条3項と同じであり、したがって、悪意または重大な過失の内容も同様に解してよいと考える。

三六七

(4) 消滅時効

電子記録債権の消滅時効期間は、手形債権と同じく3年である(23条、手形

36) 一問一答・114頁。

37) 池田ほか・前掲注2) 145頁。

法70条1項)。立法担当官は、「電子記録債権制度が手形制度と併存し、かつ、手形制度と同様の決済手段としての機能を果たすこと等から、手形における時効期間と平仄を合わせたもの」と説明している³⁸⁾。なお、手形の裏書人に対する遡求権は1年、償還義務を履行した裏書人の再遡求権は6か月で時効にかかるが、電子記録債権の譲渡人は担保責任を負わず、その代替手段である電子記録保証人に対する権利は被保証債務と時効期間は同一であり、また、特別求償権も、電子記録債権であるから(35条1項)、3年の時効にかかることになる。

(5) 利得償還請求権

手形上の権利が手続の欠缺または時効により消滅したときは、当事者間の公平を図るため、利得償還請求権が発生する(手形法85条)。電子記録債権は、手形債権と同じ3年という短い時効期間で消滅するが、電子記録債権法は、利得償還請求権に関する規定を設けていない。これについて、立法担当官は、実質的に担保責任に代替する電子記録保証人に対する権利、および特別求償権の時効期間は一律3年であり、かつそれらの権利の行使のために特別の手続が要求されず、また電子記録債権の3年という時効期間は、民法の短期消滅時効等と比較して特に短いとはいえないので、特別の請求権を認めて公平を図る必要性が乏しいと解説している³⁹⁾。

6 電子債権記録機関

(1) 総説

民法上の指名債権および手形債権と異なるものとして創設され、かつ手形債権と同様の人的抗弁の切断や善意取得の成立等の特別の効力が付与された電子記録債権は、電子債権記録機関が調製する記録原簿に電磁的記録がされることによって、発生・分割・譲渡・保証等の効力が生じる。したがって、電子債権記録機関が本制度の運営を担う中心的機関であり、本制度が円滑かつ確実に運

38) 一問一答・105頁。

39) 一問一答・182頁。

営されるために、電子債権記録機関の組織および業務の適正を期す必要がある。また、本制度は、わが国の将来の支払決済制度の一翼を担う点で経済社会にとって極めて重要であるが、単に円滑な支払決済のためだけではなく、電子記録債権の譲渡による中小企業の金融の円滑化が目的であることから重要である。

(2) 参入規制および組織規制

銀行が内国為替制度等の支払決済制度の運営を行っているように、本制度も株式会社が営利事業として行うことが予定されている(51条1項1号)ただし、本制度を運営する電子債権記録機関の公共性から主務大臣の指定を受けなければならないという参入規制が課されている。指定制とは、登録制や許可制とは異なり、電子債権記録業自体は一般的に禁止されるものではないが、指定を受けた電子債権記録業が管理運営する電子記録債権には、電子記録債権法が適用され、同法の特別の効力が認められることになる⁴⁰⁾。銀行業は免許制であるが(銀行法1条)、電子債権記録業は、銀行業よりは規制が緩和されていることになる。

主務大臣の指定を受けるための要件のひとつとして、取締役会、監査役会および会計監査人を置く株式会社であること、あるいは委員会設置会社である株式会社であることが規定されている(51条1項1号)。一定の組織を備えた株式会社であることを要求しているのは、銀行に要求される要件と同一であり(銀行法4条の2)、多様な資金調達手段による弾力的かつ機動的な業務運営や、会社法に基づくコーポレート・ガバナンス機能の活用による効率的な業務運営が期待できるからとされている⁴¹⁾。

要求される資本金の額は5億円以上であり、純資産額も5億円以上でなければならない(53条、電子記録債権法施行令12条)。制度の構築のための新規投資、経営の安定ひいては本制度の安定のためである。資本金が5億円以上であることから、会社法上の大会社に該当するが(会社法2条6号イ)、銀行と同様に、公開会社であることは要求されていない。なお、銀行の場合、要求される資本

40) 一問一答・185頁以下。

41) 一問一答・183頁。

金の額は20億円以上であるが（銀行法5条1項2項、銀行法施行令3条）純資産額については規制がない。

（3）業務規制

電子債権記録機関は、電子記録債権に係る電子記録に関する業務を行うが（56条）、電子債権記録業およびこれに付帯する業務のほか、他の業務を行うことができない（57条）。兼業が禁止される専業制であり、銀行の業務規制に類似している（銀行法10条2項・12条）。他業への情報流用を抑止するなど電子債権記録機関の公正性・中立性を確保すること、および他業の破綻リスクの影響を遮断することが必要と考えられるからである⁴²⁾。したがって、事業会社は電子債権記録業を兼営することはできないが、子会社が専業で行うことは可能である。現に、銀行が子会社として設立した電子債権記録機関が稼働している。付帯する業務の範囲について、銀行の場合、その長い経験から銀行法10条2項に付随業務の内容がかなり具体的に列挙されているが、電子記録債権業に許される付帯業務がどのようなものは、今後の問題である。

（4）業務規定

電子債権記録機関は、業務規定において、電子記録の実施の方法、および口座間送金決済に関する契約等に関する事項を定めなければならない、電子記録債権法および自己が定めた業務規定に従って業務を行わなければならない（56条、59条）。

業務規定が、法令に適合しかつ電子債権記録業を適正かつ確実に遂行するために十分と認められることが、主務大臣による電子債権記録業の指定を受けるためのひとつの要件とされ（51条1項5号）その変更は、主務大臣の認可がなければ効力を生じないとされている（70条）。

本制度の利用者にとって重要なのは、電子債権記録機関はその業務規定によって、電子記録債権法自体が認める制限はもちろん、法が禁止していない種々の制限を課し、あるいは自由な業務運営ができることである⁴³⁾。

42) 一問一答・191頁。

法が認める制限として、保証記録、質権設定記録もしくは分割記録をしないこと、または、これらの電子記録もしくは譲渡記録についての回数の制限その他の制限が規定されている（7条2項）。これは、当該電子債権記録機関が想定する電子記録債権の活用方法に応じた電子記録のシステムの構築を可能にし、これによって電子記録のシステムのコスト負担の軽減・最適化を図ることができるようにするためである⁴³⁾。ただし、譲渡記録の制限は認められるが、全面的に禁止することは認められていない。本制度の主目的が金銭債権を利用した中小企業の資金調達の円滑化にあるからである。

法に規定はないが、業務規定による自由な業務運営の例として、後述のでんさいネットによる、利用者を事業者に限定すること、あるいは、手形の不渡処分と同様の支払不能処分を設けること等が挙げられる。

(5) でんさいネット等

電子債権記録機関としては、既に、三菱東京UFJ銀行が全額出資した「日本電子債権機構（JEMCO）」が平成21年7月に、三井住友銀行全額出資の「SMBC電子債権記録」が平成22年7月に、みずほ銀行全額出資の「みずほ電子債権記録」が同年10月に、それぞれ営業を開始した。しかし、これらは、利用者が設立母体の各銀行の取引先等に限られる等、全体としてその規模は限定的なものと同推測される。また、利用目的の重点を、企業間の支払決済以外に、一括決済方式としての利用に置くもの、ローン取引への活用を目指すもの、あるいは売掛債権の流動化に置くもの等、様々である⁴⁵⁾。

これに対して、平成22年6月に、全国銀行協会（全銀協と略称されることが多い。）が設立した「株式会社全銀電子債権ネットワーク」が提供するシステムは、その目的の重点を、手形に替わる支払決済制度と中小企業の資金調達の

43) 業務規定の限界について、森下哲朗『動き出した電子記録債権の課題』ジュリスト1391号（2009年）64頁以下参照。

44) 一問一答・41頁。

45) 三菱東京UFJ銀行＝日本電子債権機構編『電子記録債権の活用』（金融財政事情研究会・2011年）、平田重敏編著『実務家のための電子記録債権とサプライヤーファイナンス』（金融財政事情研究会・2011年）等参照。

円滑化に置いており⁴⁶⁾、これは多くの利用者の意向と一致している⁴⁷⁾。しかも、でんさいネット（全銀協設立による本電子債権記録機関の略称であると同時に、それが提供するシステム全体も「でんさいネット」と呼ぶのが一般である。）は、電子記録債権の決済を口座間送金決済（62条）によって行うために、全国銀行内国為替制度（「全銀システム」と呼ばれる振込みのためのネットワークである。）の加盟金融機関である、銀行、信用金庫、信用組合、労働金庫、商工中金、農協等のわが国の全金融機関の参加が予定されている一大ネットワークであり、実際に稼働すれば、電子記録債権の利用は飛躍的に拡大するものと予想される。当初は平成24年5月の開業を予定していたが、システム等を再点検するために延期された。執筆時点ではまだ開業していないようである。

「でんさいネット」の業務・システムの内容は、全銀協が公表した『電子債権記録機関要綱』で知ることができるが、その大まかな特徴は以下の通りである⁴⁸⁾。

発生記録等の請求は、電子債権記録機関に対して直接に行うのではなく、利用者が、自らの取引銀行である参加金融機関を経由して行う間接アクセス方式を採用している。

利用者は、法人（国や地方公共団体を含む。）または事業を営む個人に限定される。したがって、電子記録債権法の消費者保護規定は「でんさい」の利用者には適用されない。利用については当座預金の開設に準じた参加金融機関による審査を受ける。利用に当たって利用者間の契約は不要とする。

記録請求の方式は、原則として、義務者が権利者の請求権限を予め包括的に委任されていることを前提に、義務者が単独で行う「約束手形方式」によって行う。記録機関は記録の内容を権利者に通知し、権利者は記録内容に異議があれば単独で変更請求ができる。発生記録の場合は、権利者が単独で記録請求

46) 松本康幸「全銀協の電子債権記録機関『でんさいネット』」ジュリスト1391号（2009年）51頁。

47) 平田・前掲注45）59頁以下。

48) 主として、池田ほか・前掲注2）340頁以下、および、松本・前掲注46・50頁以下による。全銀協は、『電子債権記録機関（でんさいネット）要綱2.0版』（平成22年3月）を公表している。

を行う「為替手形方式」も選択的に利用できるものとし、譲渡記録請求に伴わない保証記録請求などの場合には「為替手形方式」によることが想定されている。

7条2項に基づく業務規定による記録の制限・禁止は、以下の通りである。

a 質権設定記録は認めない。 b 譲渡記録を禁止する発生記録は認めない。 c 譲渡先を参加金融機関以外の特定の利用者に限定する譲渡記録請求は認めない。譲渡記録・保証記録については当事者間の合意に基づく回数制限の記録は認めない。その他、d 分割払いの記録は認めない。 e 保証記録の任意的記録事項はすべて認めない。 f 特別求償権については、譲渡・保証・分割を認めない。

金額制限があり、1万円未満または100億円以上は利用できない。

分割記録は常に譲渡記録と一体として取り扱うこととされ、分割した子債権は、必ず譲渡しなければならない。他方、親債権は分割と同時に譲渡できない。

支払方法は、62条および63条に定める口座間送金決済が原則である。

手形交換所による手形の不渡処分制度と同様に、でんさいネットによる支払不能処分制度を設ける。6か月間に2回以上、支払不能になった場合、2年間（手形の不渡処分も2年間である。）のでんさいネットの利用禁止と参加金融機関による貸出停止（貸出停止については独占禁止法との関係で検討中とのことである。）がその内容である。支払不能事由は、債権者の決済口座が存在しない等による第0号支払不能事由、資金不足の場合の第1号支払不能事由、および手形交換所の異議申立手続と同様に、債務者が異議申立提供金を提供して異議申立ができる契約不履行などの場合の第2号支払不能事由に分けるものとする。

7 おわりに

指名債権と手形債権の持つそれぞれの欠点を克服するために、電子技術の発展を背景として、電子記録債権が創設され、その法的枠組みを定めた電子記録債権法が制定・施行され、施行令および施行規則もすでに整備された。実際に

制度を運営する電子債権記録機関も営業を開始したが、全国のすべての金融機関を網羅したでんさいネットが開業すれば、手形に替わる支払決済手段として、あるいは金銭債権の流通手段ないし金融手段として、本格的に普及すると考えられる。

先ず、手形取引の代替的利用が中心と考えられるが、発生する法律問題について、本稿でも指摘したように、手形債権との類似性から、長年にわたって蓄積されてきた手形法の理論をそのまま応用できる場面が考えられる。一方、紙媒体である有価証券が使用されず電子的に処理される電子記録債権の特性から、手形法理論の借用だけでは解決できない場面、あるいは、例えば、債権回収のひとつの手段である手形に対する商事留置権（商法521条）が、電子記録債権に成立する余地があるのかという金融機関にとって切実な問題も生じ得る⁴⁹。また、手形的利用以外に、電子記録債権の多方面にわたる活用が予想されており、それぞれの場面で、どのような法的問題が発生するか予想がつかないところがある⁵⁰。本稿は、限られた時間の中で執筆したこともあり、新しい制度の、網羅的でない、かつ表面的な概説に終始した感があるが、「でんさいネット」の開業後の本制度の本格的な普及と、その後発生する法的諸問題とを取り入れた、より総合的な研究は他日を期すことにする。

49) 森下・前掲注43) 62頁、森下哲朗「証券のペーパーレス化と商事留置権」金融商事判例1317号(2009年)1頁。なお、最近の判例は、銀行がその保有する手形に成立する商事留置権の効力を広く認めている(最判平成10年7月14日民集52巻5号1261頁、最判23年12月15日民集65巻9号3511頁)。

50) 金融機関のローン債権を電子記録債権化した場合の諸問題について検討したものととして、樋口孝夫=澤山啓伍=工藤靖「電子記録債権と手形債権の相違からくる実務上の問題点(上)(下)」金融法務事情1946号62頁・1947号62頁(2012年)