

内国電信送金爲替取引契約の法律的性質

梶山, 純

<https://doi.org/10.15017/14358>

出版情報 : 法政研究. 24 (1), pp.93-108, 1957-07. 九州大学法政学会
バージョン :
権利関係 :

内国電信送金爲替取引契約の法律的性質

梶 山 純

一、はしがき

二、内国電信送金爲替取引の事実關係

三、内国電信送金爲替取引契約の法律的性質に関する従来の學說及びその批判

四、自 說

一 は し が き

所謂内国爲替取引契約^(一)の一種である電信送金爲替取引契約について従来の判例は委任説をとり、銀行実務界でもこれに賛成し、一部の學者がこれに反対、委任契約の外に第三者の爲にする契約が附款するものであると主張した。^(二)

併し最近、内国電信送金爲替取引契約（以下内国電信送金契約と略す）の法律的性質について下級審に於いて従来の判例と異なる判決が下され、俄かに従来の論争が再燃するに至つた。一部の學者及び銀行界に於いて、当該判決の不当を声を大にして唱へ、従来の委任説を固持すれば、他方、一部の學者及び法律実務家の間では、第三者の爲にする契約であるとの見解を支持し、新判決を支持するに至つた。^(三)

抑々、電信送金契約の法律的性質に關しては、大体(1)委任説、(2)委任契約を基本行爲とした第三者の爲にする契約説、(3)委任説と指図とが並存する指図説、の三つの學說に分れる。

論 說

これ等の三つの学説が鼎立する原因は何処にあるであらうか。

それは唯一つの電信送金の事実関係に対する見解の相違によるものであると考へられる。

もとよりこの様な電信送金取引は実際取引界に於いて發生、生長して来たものであるから所謂典型契約ではない。従つて事実関係の認識に差異があれば、その結果その法理構成も異つて来る事は当然である。

それ故に、取引関係の實際を改めて認識しその上に法理構成をなす事こそ、上述の様な学説の対立を解消する唯一の方法であると考へる。

そこで、以下先づ取引の實際を明らかにし、次いで、その法律的性質を解明せんとするものである。

(一) 内國爲替取引の外に外國爲替取引に於ても使用されるがその取引の實際は異なる。

(二) 大審院、大正九年九月二十九日第一民事部判決、大審院判例集第一卷五五七頁、我妻教授は「最初のものではなからうか」と述べられている。(判例民法大正十一年度三五七頁)。

(三) 妹尾一雄氏銀行取引法論 五九八頁、小野正一氏 銀行取引法概論一七一頁。

(四) 我妻栄教授、判例批評八三、判例民法大正十一年 三五五頁

(五) 東京地方裁判所民事第一部、昭和二十八年九月七日判決、下級裁判所判例集九号 一二五二頁、東京高等裁判所、第二民事部昭和二十九年九月十七日判決、高等裁判所民事判例集、第七卷下、六七八頁。

(六) 井上勝馬氏、「電信送金契約の性質について最高裁判所裁判官の妥当なる判断を望む」銀行法務第十九号二頁以下、並木俊守助教「電信送金の法律的性質」、金融法務事情四十二号四頁以下、藤林益三氏、判例批評、金融法務事情第五十一号九頁、水野淳二氏、「電信送金の慣習を述べ最高裁に望む」、パンキング、第一〇〇号、一四五頁以下。

(七) 住吉君彦氏、内國爲替取引契約(銀行実務の法律知識)二八〇頁、柚木馨著債権各論(契約総論)現代法学全書二〇九頁
我妻栄著 債権各論上卷(民法講義)一一九頁

二、内国電信送金を為替取引の事実関係

銀行は隔地者間の送金手段として、普通送金、電信送金、当座口振込、電信当座口振込の制度を有しているが、後二者は送金受取人が被仕向銀行と当座勘定取引がある場合にのみ行はれるもので、被仕向銀行が預金口座を有しないか、有していても被仕向銀行所在地より遠隔の地に於いて資金の需用を要する者にはこれを利用する事が出来ない。従つてこの場合には送金小切手を利用する普通送金による外はないが、普通送金の場合では取組後送金小切手の郵送期間中その資金を手に入れる事が出来ない⁽¹⁾ので、資金の需要が緊迫している場合は、その需要に応ずる事が出来ない⁽²⁾。

この様な火急の資金需要に応ずる為に生まれたのが電信送金制度である⁽³⁾。即ち電信送金では従来の送金手段たる小切手にかへて、二通の電報を以て時間的空間的障害を克服せんとしたのである。

以下電信送金取引の實際を説明すれば、

先づ電信送金取組依頼人（送金人と簡略化する事もある）は仕向銀行に対して電信送金取組依頼書によつて送金を委託し、銀行は手数料及び送金額（為替代り金と称する）を受取り、送金を受託すると同時に、送金人に対して電信送金取組受取証を交付し、電信送金取組手続の一部として、依頼人に受取人に必ず電報を以て通知させる⁽⁴⁾。

一方取組を受託した仕向銀行は委託された金額を送金受取人に支払ふ為に、(1)本店向の場合は、自己の本店或いは支店に対し、電報、直通電話、模写電送機（テレファックス）、印字電送機（レタイプ）によつて通知する。(2)被仕向銀行が他店である場合即ち他店向の場合は電信為替取引契約の内容に従つて暗号電報を打電し支払を委託する⁽⁵⁾。

すると、被仕向銀行ではこの暗号電文を解読し、送金受取人が持参した電報送達紙記載の金額と照合し、その金額及び電信送金受取人が一致している場合には、その電報送達紙の所持人に対して、正当な所持人と看做して支払ふ事になる。そして被仕向銀行は、支払いによつて免責される事になる。^(四)

被仕向銀行が支払いをなした後に於いて、その送金人が送金委託の撤回（組戻しの表現を用いる）をなす事が出来ないのは当然であるが、被仕向銀行が送金受取人に現金を支払ふ以前に於いては、例へ送金受取人が電報送達紙持参の上支払請求をしても、送金人からの依頼によつてこれを撤回する事が出来る。即ち被仕向銀行は現実の支払の直前迄は仕向銀行からの電話によつて組戻しに應ずるのが取引の実際である。^(五)

次に依頼人（送金人）からの電報送達紙を電信送金受取人が紛失する場合があるが、この場合は受取人から依頼人を介して正式の支払停止を行はしめ、その上受取人宛の再電を電信送金取引組依頼人に依頼しなければならぬ。^(六)

右の点に於て電信送金取引では仕向銀行被仕向銀行間の電報よりも、電信送金取引組依頼人と、電信送金受取人間の電報を重視している点に注目しなければならない。

この様に送金人受取人間の電報を重視する理由は種々あると考へられるがやはり普通送金で出来なかつた時間空間の超克を電報によつてなしたといふ点にあるのではないかと考へられる。

換言するならば、その性質は全く異にするものであるが、普通送金の場合の送金小切手と同様に、電信送金取引では電報がその本質をなすもので、電信送金の電信送金たる所以はこゝにあると考へられるのである。

従つて、電信送金取引の法律的性質を論ずる場合、やはりこの電報送達紙を考慮に入れる事が必要であり、そして成可く、電信送金取引契約を普通送金とパラレルに法理構成する事が内国為替取引制度全体の法的解明に資する事になるのではないかと考へる。

(一) 井上薫著、内国為替 一一五頁。

(二) 電信送金取組受取証に記載の通り、受取人宛に例へば、「○○銀行○○支店より○○円取れ」と必ず電報を打つ様依頼人を指導する。井上薫著、前掲書、一二五頁。

(三) 電信為替取引契約書に基いて仕向に際して自行制定分の暗号を使用するか、仕向被仕向共に相手方制定分を使用するか協定する。

(四) 電信為替取引契約書標準様式では第四条に規定がある。井上薫著、前掲書二〇頁、一三九頁、住吉君彦氏、前掲書、二六六頁。

(五) 藤沢正雄氏「電信送金契約の内容と実務上の取扱要領」、金融法務事情第四十号四頁、水野淳二氏、前掲論文、一七一頁。

(六) 井上薫著、前掲書、一四六頁、支払の停止なる言葉には難点があるが(破産法一二六条二項参照)実務界の慣用に従つた

三 内国電信送金為替取引契約の法律的性質に関する従来の学説及びその批判

内国電信送金に関する従来の学説ははしがきで述べた様に三つの学説に分れる。即ち(1)委任説、(2)第三者の為にする契約説、(3)指図説である。

これらの学説の対立は主として電信送金取引の事実関係に関する認識の相異と取引関係者間の利益の調和を如何に認めるかによつて生じたものである。

然らば、個々の学説は取引の實際を如何に認識し、如何なる法的構造を有していると解しているかと見るに、先づ(1)委任説は電信送金には、(イ)送金人と仕向銀行との関係、(ロ)仕向銀行と被仕向銀行との関係、(ハ)被仕向銀行と電信送金受取人との関係があるが(イ)の場合の関係は、委任契約であり、(ロ)の場合も他店向である場合は委任契約がある

と解する。

即ち電信送金の取引には四当事者が関係し右に述べた法律関係を構成するが、電信送金の目的は現金を電信送金受取人に送付せんとする事であるが故に、先づ送金人は、仕向銀行に電信送金の送付、支払いを委託し、仕向銀行は予め、被仕向銀行と締結してある電信送金を為替取引契約に基いて、送金人に対して有する委任義務の履行として、被仕向銀行に電信送金支払を委託するのであると解するのである。^(三)

従つて他店向の電信送金の場合には電信送金人と仕向銀行との間に一箇の委任契約があり、その委任契約の履行の爲に改めて委任する電信送金を為替取引契約たる委任契約がもう一つ存在すると解し、自店向の場合は送金人、仕向銀行間の一箇の契約が存すると解するのである。

この様に電信送金取引を一箇若しくは二箇の委任契約からなると解すると受任者たる被仕向銀行は電信送金取組依頼人（この場合は自店向の場合）との間に、或いは仕向銀行（この場合は他店向の場合）との間に受任義務がある丈で、電信送金受取人との間には何の法律関係も有しない。

そこでこの委任説が第三者の爲にする契約説に比して妥当なる事を主張する根拠は、

(1) 被仕向銀行が電信送金受取人から電報送達紙を呈示され送金支払の請求を受けているにも拘はらず、電信送金取組依頼人の組戻しの請求に応ずるのが取引の実際であるが、委任説をとれば被仕向銀行と電信送金受取人は何等の法律関係も有しないので、当然な事として説明出来る。

(2) 電信送金取組依頼人は、電信送金受取人に、迅速確実に現金を送付する事を目的とするものであるから、第三者の爲にする契約説がいふ様に、電信送金支払請求権を取得させる丈では足りず、被仕向銀行が直接現金を受取人に渡す事が必要である。従つて例へ被仕向銀行が事前に電信送金受取人に反対債権を有していても、これと相殺をなし、

電信送金支払請求権を消滅させ、現金支払いをなさないで済ます事は出来ないが、その点も、電信送金取引契約を委任と解するならば、被仕向銀行、電信送金受取人の間には何等の法律關係もないのであるから相殺などはもとより考へられない。

(3)、又、第三者の為にする契約説は、電信送金が他店向の場合と、自店向の場合とでは法理構成が異なるのに対し、委任契約説は自店向の場合は一箇、他店向の場合は一箇と数こそ違へ、共に委任契約であるが故に、電信送金受取人の法的地位に差異が生ぜず、電信送金取引依頼人の意思に合致する。

即ち、第三者の為にする契約説をとるならば、他店向の電信送金の場合には、仕向銀行と被仕向銀行との間に、第三者の為にする契約があり、所謂基本行為(Grundgeschäft)は仕向銀行、被仕向銀行間の電信為替取引契約なるの(四)に対し、自店向の場合には、電信送金取引依頼人と仕向銀行との間に第三者の為にする契約があるとなしその基本行為(Grundgeschäft)は取引依頼人と仕向銀行間の委任契約なるのである。そして他店向の電信送金の場合には、電信送金取引依頼人と仕向銀行との間は、委任契約のみが存在するが、自店向の電信送金の場合には委任契約を所謂基本契約(Grundgeschäft)として、電信送金受取人を受益者とする所謂第三者約款が存する事となるのである。

その結果、電信送金取引依頼人の死亡の場合、自店向電信送金の場合には基本行為の終了によつて当然第三者の地位も失はれるの(五)に対し、他店向の場合には、電信送金取引依頼人の死亡を銀行が知つていても支払の拒絶或いは組戻しをなす必要がないのが慣習なので何等影響を受けぬ事となる。

この様に電信送金を第三者の為にする契約と見る説は送金受取人の地位に差異を齎らし、当然、電信送金人の意思にも合致しないのでこれをとる事は出来ない。

右の三点を見れば、所謂委任契約説が、第三者の為にする契約説に比して、取引の實際に即して妥当である様を考

へられる。併し

(1)、電信送金を為替取引契約を委任契約と見るならば、其他には電信送金を為替取引契約独自の法理構成は少しも見出す事は出来ない。

換言すれば電信送金の電信送金たる所以は電報送達紙にあると考へるが、委任説では電報送達紙所持人の地位、及び電報送達紙の性質について、何等法的考察がなされていない。

その点、委任説では電信為替取引契約全体の法律的性質を解明した事にならぬし

(2)又、電信送金契約を委任契約のみと解するならば、送金人の死亡は、電信送金の手続中止或いは組戻しを必要とするのではないかと考へられる。(民法六五三条)。併し実務家の見解によれば仕向銀行が、電信送金取引組依頼人の死亡を知つていてもその相続人の組戻しの中出がない限り、電信送金の支払いを拒絶組戻す必要がないという見解をとつてゐる。^(七)

右の二つの理論的欠陥によつて私は電信送金を為替取引契約を委任説で説明する事は不充分であると考へる。然らば、近時有力説となるに至つた第三者の為にする契約説では説明出来ないものであろうか。

(2)所謂、第三者の為にする契約説とは、他店向の電信送金の場合、仕向銀行被仕向銀行の間の電信送金を為替取引契約を基本行為(Grundgeschäft)として第三者約款(Fremdklausel)が附せられるのに対し、自店向の場合、電信送金取引組依頼人と仕向銀行の間を基本行為として、第三者約款が附せられ、その結果第三者たる電信送金受取人は被仕向銀行に対して電信送金支払請求権を取得する事になるとの説である。

この第三者の為にする契約説を積極的に主張する根拠は次の様なものである。

(1)これが最も主な根拠であるが、被仕向銀行が電信送金受取人の請求に応じて支払をなさない場合や、被仕向銀行

の過誤払いがあつた場合電信送金によつて最も利益を受ける電信送金受取人に債務不履行に厚く損害賠償請求権を与へないならば、電信送金受取人は全く保護に薄く、電信送金を為替取引制度の信用を高める所以ではないと解する点である。^(八)

(2) そして、第三者の為にする契約には第三者の受益の意思表示を必要としない故(民法五三七条は任意規定)、電信送金受取人は送金人の通知(電報)があつた時、当然に権利を取得するものであり、^(九)

(3)、第三者の為にする契約説を取るならば電信送金受取人が、電報送達紙を被仕向銀行に呈示、支払を請求しても、被仕向銀行は組戻す事が出来る取引の実際と乖離すると非難するが、併し受益の意思表示をした以上、第三者の権利が絶対奪はれる事がない(民法五三八条)という事はなく、例へば他人の為にする生命保険契約に於ては、保険契約者は保険金受取人を変更する権利を留保する事が出来る(商法六七五条一項但書、旧商法四二八条の二、第一項但書)、^(一〇)点、第三者の為にする契約説をとつても、取引の実際と矛盾する事なく説明出来る。

(4) 又第三者の為にする契約説をとらねば被仕向銀行が相殺適状にある反対債権を有している場合相殺が可能となり、金銭の送付という目的を有する電信送金の本質に反するのではないかと非難もあるが、電信送金契約の基本契約自体が金銭の引渡を内容とする故、第三者約款も当然それに拘束されると考へられる故、この攻撃は当たらない。^(一一)と
第三者の為にする契約説を主張する論者は以上四点をその根拠として挙げるが右の主張にも次の様な難点を含んでいる。即ち、

(1) 第三者の為にする契約説はその主張根拠の第一点として、第三者に請求権を取得させねば、電信送金受取人の保護に薄く、ひいては、電信送金制度をそれ自体の信頼に欠けると主張するが、電信送金取引依頼人及び、仕向銀行の意思は、第三者に権利を取得させる意思ではないのに拘はらず、かゝる意思を無視して単に電信送金受取人の保護及

び電信送金取引制度の信用維持の為に、第三者の権利取得を認める事は取引の実際から乖離したものである。そしてその事実在即しない点は「電信送金の組戻しは、第三者の受益の意思表示後は出来ず、受取人、送金依頼人の当事者の決済に任せる」といふ点に於て著しい。

(2) 又、次に第三者は基本行為があれば当然権利を、取得すると主張するが、基本行為たる委任行為に、第三者約款がついているという事自体が電信送金取引当事者の意思を無視した独断的理論である点で賛成出来ないし、

(3) 第三者の為にする契約説を取つても組戻しに應ずる事が出来る点の論拠として旧商法四二八条の二、第一項但書（商法六七五条一項但書）の規定を挙げるが、この規定は(イ)生命保険契約に於いて保険期間が長期にわたり、契約当初に於ける、諸事情の変動が生じ、保険契約者が改めて保険金受取人を変更する事を欲する様な事情が生じた場合に保険者は何人に支払ふかについて余り重要な利害關係を有しないのが通常であるが故に認められたものであり、(一三)

(ロ)又この規定は、保険金受取人の変更権を留保している場合であつて、換言すれば、保険金受取人は最終的具体的には、未確定であるが、抽象的には一応保険金請求権が確定している場合であるのに対し、電信送金組戻しの場合には、電信送金取引契約の撤回を目指し、契約そのものの解消を目的とする点に於いて大なる差異がある。要するに保険の場合は或る保険金受取人がその地位を奪はれ、他の者が新たに保険金受取人になるに過ぎないのに対し、組戻しは契約そのものの撤回を求める点に於いて異つてゐる。

右に挙げた三つの理論的欠陥の外に、委任説がその理論的根拠として挙げる(3)の理由もこの第三者の為にする契約説の理論的欠陥となる。この様に第三者の為にする契約説に前述の委任説に比して極めて欠陥が多いといわねばならない。それにも拘はらず近時学説、及び判例が、第三者の為にする契約説を支持するに至つた理由は何であろうか？それは結論的に見れば誤つたとしても、

(1) 電信送金受取人の法律的地位を認め、そして、電信送金取組依頼人の意思に合致した法理構成を取らんとした点と

(2) 右と関連して電報送達紙にその法律的意义を見出さんとした点である。

換言するならば、第三者の為にする契約説が、電信送金受取人の法律的地位と電報送達紙の法律的意义を、明らかにせんとした点にその功績があるといはねばならない。

そこで電信送金取引の実際と合致し、而も電信送金受取人の法律的地位を正当に評価したものとして、第三の説、指図説が現はれる。

(3) 指図説とは従来の指図説^(二四)によれば、電信送金取組依頼人と仕向銀行の間には電信送金の支払の委任契約があるが、仕向銀行は、その委任契約の義務履行として、被仕向銀行宛に委任契約の内容に従つた指図 (Anweisung) をなすと解するのである。

この指図 (独民七八四条以下) がなされるならば、一方被仕向銀行には仕向銀行の計算に於て、而も被仕向銀行の名で支払をなす権限 (Ermächtigung) が与へられ、他方電信送金受取人に於いても、受取人の名で支払を請求し得る権限 (Ermächtigung) が与へられるのである。^(二五)

この授權 (Ermächtigung) は権限のみを有し義務を伴はないが故に、指図説をとれば、前述した委任説及び第三者の為にする契約説に指適した理論的欠陥を補ふ事が出来る。即ち、(1) 電信送金受取人の権限は委任説では認められず、第三者の為にする契約説では請求権として、認められるが、これは実際とは乖離したものと成るが故に、受領し得る権限を電信送金受取人に与へ、他方被仕向銀行に支払をなすべき義務を有する事ない授權を与へるが故に指図説によつて最も実際に即して説明が出来るかと考へられる。

(2) として指図説をとるならば、被仕向銀行は電信送金を支払ふ権限を授権されたが、義務はない故、他方、電信送金受取人は権限は授権されたが、請求権はないので、前述に於いて問題になつた、電信送金受取人の電報送達状の呈示があつても、組戻す事が出来る取引の實際を矛盾なく説明出来る

(3) 又、而も電信送金受取人が有する地位は単に授権 (Ernathigung) であつて、債権を有するものではないので例へば仕向銀行が相殺適状にある反対債権を送金受取人に対して有していても、受働債権というものが無いので相殺が出来ないのは当然である。

右の如く指図説によれば、従来の論争点についても、實際と矛盾なく説明出来るが、次の点に於て従来の指図説は、取引の實際に即さない点があると考へる。即ち、

- (1) 従来の指図説をとるならば、仕向銀行が被仕向銀行に対して、指図をなすと説くが、送金の意思は、常に電信送金取組人が有し、仕向銀行は、単に受任義務の履行の意思を以て、被仕向銀行に対し、支払委託をなす丈であり。
 - (2) 電信送金受取人は、電信送金取組依頼人から、電報を受け取るのであつて決して仕向銀行から、これを受取るものではない。
- という点である。

(一) 委任説なる呼称は、従来の学説、実務家の呼称を踏襲して便宜的に用いたものであつて、實際は法律行為の委託ではないので準委任と解すべきである (民法六五六条)。

(二) 指図説も従来の呼称の踏襲であつて、實際は、原因關係に於いて委任、無因行為として指図が並存する。

(三) 厳密には電信為替取引契約が委任契約であつて個々の委託行為に委任契約があるのではない。

(四) 昭和二十九年東京高裁判決高等裁判所民事判例集第七卷下、六七八頁、昭和二十八年、東京地裁判決、下級裁判所判例集

- (五) 我妻教授前掲判例批評、判例民法（大正十一年度）三五四頁、田中（誠二）教授銀行法、六九頁
- (六) 民法六五三条、註七參照
- (七) 小切手振出入の死亡の場合は当座勘定契約が消滅するので、生前振出の小切手も支払を拒絶する事と比較対照すれば興味ある問題である。
- (八) 前掲高裁判決、高等裁判所民事判例集第七卷下、六八〇頁、住吉君彦氏、「内国為替取引契約」銀行実務の法律知識二七九頁。
- (九) 我妻教授前掲書 三五七頁
- (一〇) 我妻教授前掲書 三五八頁
- (一一) 我妻教授前掲書 三五九頁
- (一二) 前掲高裁判決、前掲判例集六八一頁
- (一三) 大森忠夫著 保険法（法律学全集）二七二頁
- (一四) 田中誠二著 前掲書六九頁
- (一五) 私法上ではドイツの通説に従って二重授權（*doppelermächtigung*）説を取る。例へば Titzel; Bürgerliches Recht. Recht der Schuldverhältnisse 1948. S. 65.
Nipperdey, "Anweisung", Handwörterbuch der Rechtswissenschaft (1926) S. 241 links.
Enneccerus, Lehrbuch des bürgerlichen Recht (1923) I 2 § 423. 2
Plank' Kommentar zum bürgerlichen Gesetzbuch (1928) S. 1517
Loewenfeld. Die Anweisung im Gesetz und Verkehr (1922) S. 11
- (一六) 授權（*Ermächtigung*）の概念については、伊沢教授「指図の本質（二・完）」法学協会雑誌四十九卷上、九七九頁。
Rienl, Die Anweisung. 1908. S. 24 ff.

四 自 說

従来の指図説の批判の点で述べた様に、仕向銀行が、被仕向銀行に対して指図 (Anweisung) をなすと解するならば、(1)電信送金の意思是電信送金取組依頼人にあるという点と、(2)電信送金受取人に対する授權 (Ermächtigung) の意思表示を伝達するものである電報は、電信送金取組依頼人が打電するのであるという事実⁽¹⁾に背反するものである。

従つて私は、電信送金取組依頼人が指図 (Anweisung) をなすのであると解する。即ち電信送金取組依頼人は一方に於いて仕向銀行に対して自己の名を以て依頼人の計算で支払いをなす事を得る権限 (Ermächtigung) を授權し、他方に於いて電信送金受取人に自己の名に於いて支払いを受ける権限を授權するのであると解する。⁽¹⁾

そして自店向の場合は仕向銀行、被仕向銀行は同一銀行であるが故に、その支払委託は内部事務処理の問題となり所謂仕向銀行被仕向銀行も共に被指図人 (Angewiesene) たる地位を有するのに対し、他店向の場合は仕向銀行、被仕向銀行は別個の法人格を有する銀行の本店或いは支店であるので、そこには別に電信為替取引契約があるので、被指図人 (Angewiesene) は仕向銀行の本支店だけとなり、被仕向銀行の法律的地位は無視せられるおそれがあるが、仕向銀行被仕向銀行間の電信為替取引契約が委任たる性質を有するので、被指図人の有する授權 (Ermächtigung) を当然自己の名を以て行使する事が出来ると解する。

この様に解するならば、仕向銀行が原因關係に於いて電信送金取組依頼人との間に委託關係を有しながら、而も同時に抽象的 (abstrakt)⁽¹⁾な指図を受け乍ら電信送金取組依頼人に被仕向銀行を指定し、電報の打電を指導する實際と良く一致して説明出来る事になる。

換言するならば被仕向銀行は受任者の地位にあり、その委任義務の履行として仕向銀行の有する授權 (Ermächti-

Erbs)の内容を実現する事になるのである。従つて取引全体の事実關係から見ると、仕向銀行、被仕向銀行は代理の關係にはないので、事實に即して四当事者の法律關係と見るべきであるが、仕向銀行と被仕向銀行は為替交換決済制度によつて為替貸借を決済する仕組みになつていたので、内部關係類似の關係と見て差支へないと考へる。⁽¹¹⁾

右の様に電信送金を為替取引契約の法律的性質を電信送金取引組依頼人から、仕向銀行に対する指図 (Anweisung) と解するならば、

(1) 被仕向銀行が他店であると、自店であるとに拘はらず、兎に角その点に關係なく電信送金受取人に現金を送附せんとする送金人の意思に合致し、

(2) 又、被仕向銀行が他店の場合も、自店の場合も、共に統一した理論で説明をなす事が出来

(3) そして、電信送金受取人の地位を正当に評価し位置づけ得たものと考へる。

その指図説の効果として従来争点となつた次の箇所も實際に即して説明出来る事になる。即ち、
 (1) 取引の実際では、電信送金受取人が電報送達紙を持参して請求の意思表示をなしても被仕向銀行は、電信送金取引組依頼人の組戻しに応じて支払を拒絶する事が出来るが、それは電信送金受取人が、受領の権限 (Ermächtigung) を有する事で支払請求権を有さないもので、被仕向銀行は何等義務違反に問はれる事なく拒絶する事が出来るのであり被仕向銀行は電信送金取引組依頼人の計算で支払いをなす権限 (Ermächtigung) がある事で義務はないのであるから当然である。

(2) 又取引の実際では電信送金の目的が電信送金受取人に対して現金の送付を目的としているのであるから例へば被仕向銀行が電信送金受取人に対して相殺適状の債権を有していてもこれを相殺する事は出来ないとするが、指図説をとれば、電信送金受取人の地位は権限 (Ermächtigung) を有する事で、支払請求権を有しないのであるから、換言すれば、授權 (Ermächtigung) は受働債権たり得ないのであるから相殺が出来ない事は当然である。

(3) 又、取引の実際には、電信送金人が送金の途中死亡した場合、その死亡を仕向銀行が知つていたとしても、支払の中止、或いは組戻しをする事なく、有効に支払い得ると解しているが、指図 (Anweisung) は、指図の關係当事者の死亡によつて消滅する事はない故、(独民七九一条) この場合も指図人の死亡によつて影響を受ける事がないので授權 (Ermächtigung) の行使が出来るのは当然であり、従つて被仕向銀行の電信送金の支払いは有効なのである。

(4) 又取引の実際には、電信送金受取人が、電報送達紙を喪失した場合は、送金人に再電を依頼しなければならぬとしているが、これは電報送達紙を授權の意思表示が記載してある手段と見るからであり、被仕向銀行がこの電報送達紙の持参人を正当な授權者として支払をなし免責されるとするのは、この電報送達紙が授權の意思表示を記載した唯一のものと見るからである。従つてこの電報送達紙は資格証券性を持つていると私は解するものである。

以上述べて来た点から私は電信送金の法律的性質は、電信送金取組依頼人が仕向銀行及び電信送金受取人に対してなす指図 (Anweisung) と委任契約との並存であると解する。

(一) フランス民法にも指図 (délégation imparfaite) なる制度があるが指図受取人 (déléataire) が常に訴權を指図人 (déléquant) 及び被指図人 (délégué) に対して有する点に於いて本質的に異なる (Planiol-Riopert, *Traité pratique de droit civil Français* tom VII, (1954) § 1278, Colin-Capitant, *Cours élémentaire de droit civil Français* (1953) tom II, § 552.

(二) Ttze, *Bürgerliches Recht. Recht der Schuldverhältnisse* 1948. S. 67. Nipperdey, "Anweisung, Handwörterbuch der Rechtswissenschaft I." (1926) S. 241. links. Oertmann, *Recht der Schuldverhältnisse, Bürgerliches Gesetzbuch* (1910) S. 977

(三) 為替交換決済は日銀の本支店を統轄決済店、決済店として、為替交換決済預け金口座の振替でなされるが、その法律的性質を Giroverkehr の様に「事務処理 (Geschäftsbesorgung) を目的とする雇傭契約 (Dienstvertrag)」と解する事は出来なご。vgl. Staub, *Kommentar zum Handelsgesetzbuch* 12 u 13 Aufl. III. (1926) S. 498. J. Gierke, *Giroverkehr, Handwörterbuch der Rechtswissenschaft*. II. (1927) S. 957

(最後に取引の実際については日本勸業銀行調査部の伊藤宏氏に多くの点を教示戴いた事を附記し、感謝の意を表し度い)