

## 金融商品取引法が銀行に与える規制上の影響

小立 敬

### 要 約

1. 2007年4月13日、金融庁から金融商品取引法に関する政省令案が公表され、2007年9月頃に施行される見通しであることが明らかになった。
2. 金融商品取引法上の規制が銀行の業務に影響するルートとしては、主に次の三つが考えられる。第一に、外貨預金やデリバティブ預金など「特定預金等」の販売・勧誘を行う際には、金融商品取引法上の一定の行為規制、例えば適合性の原則などの適用を受ける。第二に、書面取次ぎ、金融先物取引や金利・通貨スワップなど有価証券関連デリバティブ取引以外のデリバティブ取引、有価証券の保護預りなどが登録金融機関の業務に加わった結果、これらの業務を行う場合は金融商品取引法上の行為規制を踏まえなければならない。第三に、金融商品取引法上の行為規制そのものが証券取引法から新設・強化されており、金融機関が投信窓販や証券仲介業などの証券業（金融商品取引法上は「有価証券関連業」）を行うに当たっては、その点に留意する必要がある。
3. とりわけ金融商品取引法、および併せて改正される金融商品販売法において、適合性の原則と説明義務が強化されていることは重要である。適合性の原則については、金融商品取引法、改正金融商品販売法とも顧客の適合性を判断する際に顧客の「投資目的」を考慮することを求めている。また、販売・勧誘の際の説明義務も強化されており、顧客に対して形式的な説明を一通り行えばそれで説明義務が尽くされたとは言えず、個々の顧客の適合性を踏まえその顧客に十分に理解されるに足る方法や程度で説明を行うことが必要になる。

### I. はじめに

2007年4月13日、金融庁から金融商品取引法（2006年6月成立）に関する政省令案が公表され、5月21日を期限としてパブリックコメントに付された。また、金融庁は、金融商品取引法の施行が2007年9月頃となる予定であることを明らかにした。

金融商品取引法は、投資家保護のための横断的法制の一環として、証券会社や金融先物取引業者、投資顧問業者、投資信託委託業者などこれまで別々の業法に規定されていた業者を「金融商品取引業者」として横断的に規制する法律である。

一方、銀行や協同組織金融機関（信用金庫、信用組合など）、保険会社などの金融機関は、金融商品取引業者には該当しない。これらの

金融機関は、引き続き銀行法や保険業法など各々の業法の適用を受けることとなり、一見、金融商品取引法の影響はさほど生じないように思える。

しかし、外貨預金やデリバティブ預金などリスクのある預金については金融商品取引法上の一定の行為規制の適用を受け、また、証券取引法と比べると行為規制が新設・強化されているなど、銀行なども多くの面で金融商品取引法の影響を受けることになることから、法律の施行までに必要な対応を図らなければならない。

## II. 特定預金等に対する金融商品取引法上の行為規制

### 1. 金融審議会における預金に関する議論

金融商品取引法の下地となった 2005 年 12 月の金融審議会の報告書「投資サービス法（仮称）に向けて」では、金融商品取引法の主な狙いである投資家保護のための横断的法制化の背景が述べられている。すなわち、法律の対象となる金融商品を横断的に拡充することによって、既存の縦割り型の業法の下で生じる投資家保護の隙間を埋めるとともに、同じ経済機能を有する金融商品には同じルールを適用するという基本的な考え方である。金融商品取引法はこの考え方に基いて法制化されており、法律の対象となる金融商品の範囲もこれを前提に定められている。

金融審議会では、横断的法制の観点から、預金や保険についても規制のあり方の議論が行われた。つまり、①銀行法・保険業法などの販売・勧誘規制の存在を前提として、投資性のある投資商品の販売・勧誘について横断的な規制枠組みを設けるべきか、それにとどまらず、②投資サービス法において普通・定期預金や保障的保険も含めた金融商品全般について包括的な規制枠組みを設けるべきか、について検討された。しかし、金融審議会で

はいずれかの結論には至らなかったことから、報告書では、まずは「投資性のある金融商品」について早期に横断的・包括的な規制の適用を行うことと提言された。

### 2. 特定預金等への行為規制の準用

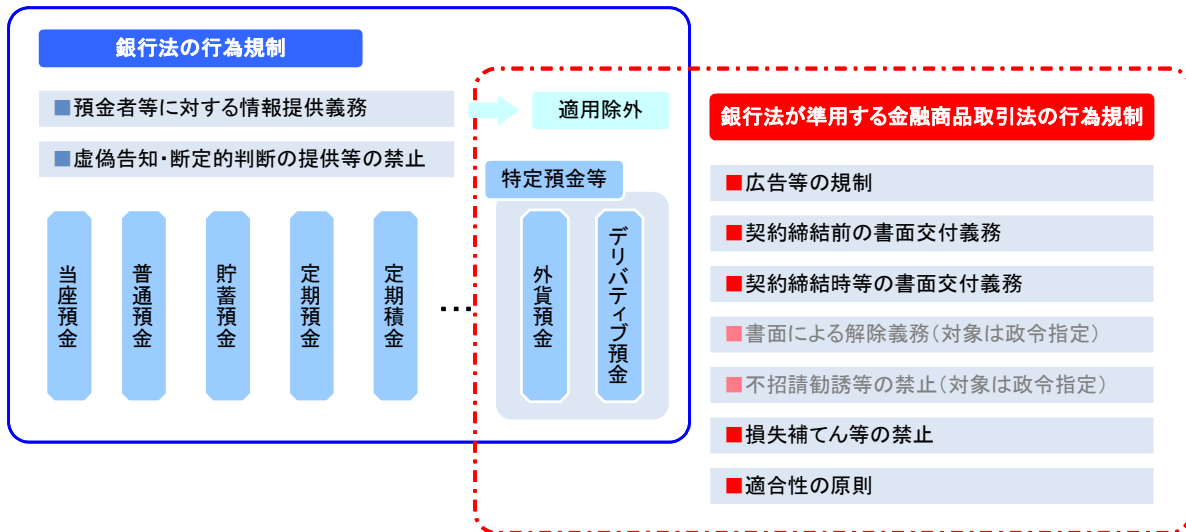
預金については、金融商品取引法ではなく銀行法で規定されていることに変わりはない。ただし、投資性の強い預金に関しては、金融審議会の議論を踏まえ、銀行法において「特定預金等」というカテゴリーが設けられ、それに対しては銀行法が金融商品取引法の行為規制を準用することによって、金融商品取引法の対象商品と同等の投資家保護が図られるように手当てされている。

特定預金等とは、金利、通貨の価格、金融商品市場における相場その他の指標にかかる変動（＝市場リスク）によってその元本について損失が生ずるおそれがある預金等のうち内閣府令で定められたものとされ、具体的には、①外貨預金、②デリバティブ預金（預入期間の途中で解約をした場合に違約金等を支払うこととなる預金等で残高から当該違約金等を控除した金額が金利等の変動により預入金額を下回るおそれのあるもの）、③通貨オプション組入型預金が規定されている（銀行法施行規則 14 条の 11 の 4）。

そのうえで特定預金等については、①広告等の規制、②契約締結前の書面の交付、③契約締結時等の書面の交付、④損失補てん等の禁止、⑤適合性の原則など、金融商品取引法上の一定の行為規制の適用を受けることになる（銀行法 13 条の 4）（図表 1）。

これらの行為規制の中では、とりわけ「適合性の原則」が適用されることが重要である。適合性の原則とは、そもそも二つのルールから成り立つとされている<sup>1</sup>。まず、一つ目のルールは、ある特定の投資家に対してはいかに説明を尽くしても一定の商品の販売・勧誘を行ってはならないということであり（狭義

図表 1 特定預金等にかかる金融商品取引法上の行為規制



(注) 特定預金等については、書面による解除義務や不招請勧誘等の禁止は対象外  
(出所) 野村資本市場研究所

の適合性)、投資経験が未熟あるいは資力に乏しい顧客などに対しては、そもそもリスクの高い商品の販売・勧誘を行ってはならないことを要求している。もう一つのルールは、業者が投資家の知識、経験、財産の状況や投資目的などに適合したかたちで販売・勧誘を行わなければならないということである(広義の適合性)。その前提として顧客を熟知していなければならない。

したがって、金融商品取引法の施行後は、外貨預金やデリバティブ預金を誰に対しても販売してよいというわけではなく、顧客の投資経験や知識、投資目的や資力などを十分に把握し、顧客の意向と実情に適合した販売を行わなければならないことになる。

なお、銀行法上、預金には預金者等への情報提供の義務が規定されているが、行為規制の重複的な適用を回避する観点から、特定預金等については銀行法上の情報提供義務ではなく(銀行法 12 条の 2 第 1 項)、金融商品取引法の契約締結前および契約締結時等の書面交付の義務が適用されることになる。

また、特定預金等と同様、投資性の強い保険や信託についても特定保険契約、特定信託

契約として、それぞれ保険業法、信託業法で契約締結前の書面交付など金融商品取引法の一定の行為規制が準用されることにも留意が必要である(保険業法 300 条の 2、信託業法 24 条の 2)(図表 2)。

特定保険契約としては、①変額保険・年金(運用実績連動型保険契約など運用財産を特別勘定で経理するもの)、②解約返戻金変動型保険・年金(解約返戻金の額が金利等の変動により保険料の合計額を下回るリスクのあるもの)、③外貨建て保険・年金が定められている(保険業法施行規則 234 条の 2)。また、特定信託契約は、公益信託、元本補てん型信託、管理型信託および物・権利の管理・処分信託以外の信託にかかる信託契約が対象となる(信託業法施行規則 30 条の 2)。

### Ⅲ. 金融機関と有価証券関連業

#### 1. 銀証分離の維持

金融商品取引法は、複数の業法にまたがって規制の網を掛ける横断的な法律ではあるものの銀証分離の考え方には変わらない。すなわち、銀行、協同組織金融機関その他政令で

図表 2 特定保険契約、特定信託契約にかかる金融商品取引法上の行為規制

特定保険契約	特定信託契約
■ 広告等の規制	■ 広告等の規制
■ 契約締結前の書面交付義務	■ 契約締結前の書面交付義務
■ 契約締結時等の書面交付義務	■ 書面による解除義務(対象は政令指定)
■ 不招請勧誘等の禁止(対象は政令指定)	■ 不招請勧誘等の禁止(対象は政令指定)
■ 損失補てん等の禁止	■ 損失補てん等の禁止
■ 適合性の原則	

(注) 特定保険契約、特定信託契約については、書面による解除義務や不招請勧誘等の禁止は対象外(出所) 野村資本市場研究所

定める金融機関が有価証券関連業を行うことについては、自ら投資目的で行う場合など一定の場合を除いて原則禁止されている(金融商品取引法 33 条 1 項、以下「金商法」)<sup>2</sup>。ここで言う有価証券関連業とは、証券取引法 65 条が金融機関に対して原則的に禁止していた証券業に相当する概念である。

金融商品取引法に銀証分離規制が継承された背景には、銀行が供与した貸出を回収するべく貸出先の企業に有価証券を発行させるといった利益相反の問題や貸出債権者として企業に対して優越的な地位にあることが経営に過度の影響を与えるなどの懸念がある。

これについて、金融機関による証券仲介業の解禁を提言した 2003 年 12 月の金融審議会の報告書では、「依然として金融システムにおける資金仲介の太宗を担っているのは銀行であり、65 条の根拠になった利益相反や銀行の優越的地位の濫用の可能性は、今なお重要な論点である」とされている<sup>3</sup>。金融商品取引法はこの認識を前提として、銀証分離規制を引き継ぐこととなった。したがって、金融商品取引法においても、金融機関が本体で株式・社債の引受け、募集・売出しの取り扱いなどを行うことは禁止されている。

また、金融商品取引法では、金融機関は有価証券関連業に加えて、投資運用業を行うこ

とも禁止されている。投資運用業は顧客のために有価証券などに対する投資として運用を行う行為である。投資一任契約に基づいて投資運用を行う場合には、顧客のための有価証券の売買の代理を行うことに等しく、これを認めた場合には、金融機関に有価証券関連業を禁止する趣旨と相反する面があることがその理由である<sup>4</sup>。

ただし、金融機関のうち信託銀行については、従来、本体で投資一任業務を行うことが認められてきたことから、登録金融機関として投資運用業を行うことができるものとされている(金商法 33 条の 8 第 1 項)。

## 2. 登録金融機関の業務追加に伴う影響

金融商品取引法は金融機関による有価証券関連業を原則禁止とする一方、一定の有価証券関連業について登録を行えば禁止が解除される登録金融機関制度を証券取引法から引き継いでいる(金商法 33 条の 2)。銀行の投信窓販や証券仲介業はこの登録金融機関の枠組みの中で行われている。

登録金融機関は、証券会社など登録を受けた金融商品取引業者とともに法律上は「金融商品取引業者等」とされ、金融商品取引法の行為規制の適用を受けることとなる。

登録金融機関が行える業務を具体的に見て

いくと、証券取引法で定められていた範囲と大きくは変わらないが、いくつか新たに加わった業務がある（図表 3）。新たに追加された業務に対しては、登録金融機関は金融商品取引法上の行為規制への対応を行わなければならない。

まず、追加された業務として、書面取次ぎ行為が挙げられる。証券取引法では登録を行っていない金融機関でも顧客の書面による注文を受けて顧客の計算で有価証券の売買などを行う書面取次ぎが行えたが、金融商品取引法では登録が必要となり行為規制の対象となる<sup>5</sup>。

また、金融先物取引や金利・通貨スワップなど有価証券関連デリバティブ取引以外のデリバティブ取引が登録金融機関の業務に加わっている。したがって、銀行がこれらの取引を行うには、適合性の原則や契約締結前の書面交付など金融商品取引法上の行為規制を踏まえなければならない<sup>6</sup>。

銀行法上、有価証券の保護預りは、銀行の付随業務とされており、銀行がその業務を行うことには何ら問題はない（銀行法 10 条 2 項）。その上で、金融商品取引法では有価証券の保護預りは有価証券等管理業務として位置づけられている（金商法 28 条 5 項）。この結果、銀行が有価証券の保護預りを行う場合には、善管注意義務や分別保管義務など有価証券等管理業務にかかる金融商品取引法上の行為規制の適用を受けることになる。

#### IV. 特定投資家制度の適用

##### 1. 特定投資家制度とは

金融商品取引法は、投資家をプロ・アマに分ける特定投資家制度を一つの特徴としている（金商法 34 条乃至 34 条の 5）。この制度は、一般の投資家には適切な投資家保護を図る一方、プロの投資家すなわち特定投資家には、適合性の原則や契約締結前の書面交付の

義務など業者にかかる一定の行為規制を免除し、自己責任原則のもとで多様なリスクマネーの供給のあり方を引き出そうとするものである（図表 4）。

特定投資家は、国、日銀、適格機関投資家のほか内閣府令で定める者とされ、内閣府令では上場会社および資本金の額が 5 億円以上の株式会社のほか、地方公共団体、政府系機関、投資者保護基金や預金保険機構などセーフティネットに関する機関、外国政府、外国中銀などが規定されている（定義府令 23 条）。また、上記以外の法人、個人でも知識、経験、財産の状況に照らして特定投資家に相当する者として内閣府令で定める要件に該当する個人、一定のファンドの運営者である個人<sup>7</sup>については、自らを特定投資家として取

図表 3 追加された登録金融機関業務

業務の内容
① 書面取次ぎ行為
② 新有価証券（信託受益権、抵当証券、集団投資スキーム持分）の売買等
③ 新有価証券に関する市場デリバティブ取引等
④ 有価証券関連以外デリバティブ取引等以外のデリバティブ取引等（金融先物取引、金利・通貨スワップ等）
⑤ 委託者指図型投資信託、外国投資信託、抵当証券、集団投資スキーム持分の募集・私募
⑥ 投資助言・代理業
⑦ 有価証券等管理業務（含む有価証券保護預り）

（出所）野村資本市場研究所

図表 4 特定投資家に関する適用除外

金融商品取引契約に係る勧誘
① 広告等の規制
② 不招請勧誘・再勧誘等の禁止
③ 適合性の原則
金融商品取引契約の締結等
① 取引態様の事前明示義務
② 契約締結前の書面交付義務
③ 契約締結時等の書面交付義務
④ 書面による解除義務
⑤ 最良執行方針に係る書面交付義務
⑥ 担保提供等の書面同意義務
投資顧問契約の締結
① 金銭・有価証券の預託受入禁止
② 有価証券の貸付禁止

（出所）野村資本市場研究所

り扱うよう業者に申し出ることができる(図表5)。内閣府令では特定投資家に相当する個人の要件として、①契約を締結して1年以上経過し、②純資産の合計額が3億円以上であること、かつ③投資性のある金融資産<sup>8</sup>の合計額が3億円以上であることを規定している(金商業等府令65条)。

一方、特定投資家のうち国、日銀、適格機関投資家については一般投資家への移行はできないが、内閣府令で定める者つまり上場会社などは、自らを一般投資家として取り扱うよう業者に申し出ることが可能である。また、申出は契約の種類毎とされている。契約の種類としては、①有価証券関係、②デリバティブ取引関係、③投資顧問契約関係、④投資一任契約関係の4種類があり、契約の種類毎にプロ・アマを選択できる仕組みとなっている。

このように特定投資家制度は、投資家が自らの投資経験や知識、あるいは財産の状況などを踏まえて、自ら必要とされる投資家保護のレベルを契約の種類毎に選択できる柔軟な仕組みを提供している。

なお、適格機関投資家の範囲が従来から拡大されていることも注目されよう。特に、従来は金融機関や機関投資家以外の者で、適格機関投資家になり得る者は、有価証券投資額が100億円以上の有価証券報告書提出会社のうち金融庁長官に届出を行った者に限られて

いたが、今回は適格機関投資家の対象となり得る範囲が広がり、投資金額の条件も大幅に緩和されている。

すなわち、①有価証券残高が10億円以上の法人、②有価証券残高が10億円以上かつ口座開設から1年以上経過した個人、③組合の業務執行組合員などの法人・個人のうち有価証券残高が10億円以上で他のすべての組合員の同意を得た者については、金融庁長官への届出によって適格機関投資家になることができる。

このような適格機関投資家の範囲の拡大は、特定投資家制度における一定の行為規制の免除、適格機関投資家向け勧誘における開示規制の適用除外(いわゆるプロ私募)を通じて、自己責任原則に基づくプロによる多様なリスクマネーの供給につながっていくことが期待される。

## 2. 投資家の移行手続き

特定投資家制度において登録金融機関は、金融商品取引業者とともに金融商品取引業者等として制度に組み込まれており、特定投資家や一般の投資家から移行の申出を受ける立場に置かれる(図表6)。

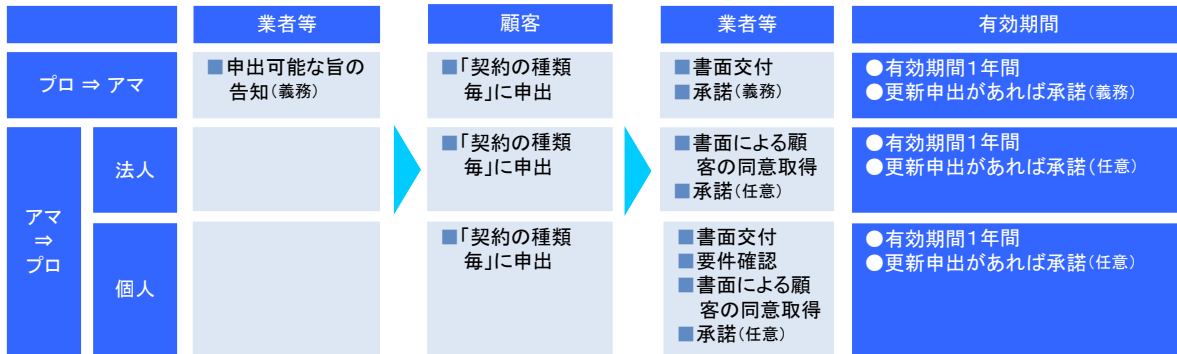
金融商品取引業者等は、特定投資家から契約の申し込みを受けた場合であって、過去に同じ種類の契約をその投資家との間に締結し

図表5 プロ(特定投資家)・アマ(一般投資家)

①特定投資家 ■一般投資家への移行不可	②特定投資家 ■一般投資家への移行可能	③一般投資家 ■特定投資家への移行可能	④一般投資家 ■特定投資家への移行不可
<ul style="list-style-type: none"> <li>● 適格機関投資家…有価証券に対する投資に係る専門的知識および経験を有する者</li> <li>⇒ 金融機関等、有価証券残高10億円以上の個人・法人など</li> <li>● 国</li> <li>● 日本銀行</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>● 内閣府令で定める法人</li> <li>⇒ 上場会社、資本金5億円以上の株式会社、地方公共団体、政府系機関、投資者保護基金、預金保険機構、農水産業協同組合貯金保険機構、保険契約者保護機構、外国政府、外国中銀、日本が加盟している国際機関その他</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>● ①、②に該当しない法人</li> <li>● 知識、経験および財産の状況に照らして特定投資家に相当する個人</li> <li>⇒ 契約を締結して1年以上経過し、純資産の額3億円以上かつ投資性のある金融資産の額3億円以上</li> <li>● 組合の運営者である個人</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>● ③に該当しない個人</li> </ul>

(出所) 金融庁資料より野村資本市場研究所作成

図表 6 特定投資家制度における移行手続き



(出所) 金融庁資料より野村資本市場研究所作成

たことがない場合には、一般投資家の取り扱いを受ける申出ができる旨を特定投資家に告知する義務がある。

また、特定投資家から一般投資家への移行の申出があった場合には、金融商品取引業者等は、承諾日や契約の種類などを記載した書面を事前交付し、原則その申出を承諾しなければならない。有効期限は原則一年間とされており、申出者から更新の申出があった場合には期限後に承諾する義務がある。逆に、更新の申出がない場合には特定投資家として取り扱う旨を告知しなければならない。

他方、一般投資家から特定投資家への移行の申出があった場合には、金融商品取引業者等は、申出者が法人であれば書面により一定の内容について申出者の同意を得たうえで、問題がなければ申出を承諾することになる<sup>9</sup>。承諾の有効期限は原則一年間である。申出者が個人の場合には、それに加えて、金融商品取引業者等は申出者が知識、経験および財産の状況に照らして特定投資家に相当する者として内閣府令で定める要件に該当していることも確認しなければならない。

このように、特定投資家制度においては、法令で定められた一定の手続きが発生することになるため、今後、特定投資家制度をどのように活用していくかという点も含めて銀行は適切な対応を図る必要がある。なお、特定

預金等や特定保険契約、特定信託契約についても、銀行法や保険業法、信託業法において金融商品取引法の特定投資家制度が準用される点にも注意が必要である。

## V. 適合性の原則と説明義務の強化

### 1. 行為規制の新設・強化

金融商品取引法では、営業所などにおける標識の掲示や広告等の規制など証券取引法にはない新しい行為規制が導入されている<sup>10</sup>。中でも広告等の規制は重要である。すなわち、広告やそれに類する行為をする場合には、①金融商品取引業者等の商号・名称、②金融商品取引業者等である旨・登録番号、③顧客の判断に影響を及ぼすこととなる重要なものとして政令で定めるもの<sup>11</sup>などの表示が義務づけられ、また、利益の見込みなど一定の事項について著しく事実と相違する表示や著しく人を誤認させるような表示を禁ずる規定である(金商法 37 条)。これらに違反すると罰則が適用される<sup>12</sup>。

広告等の規制については、広告のほか、郵便、信書便、ファックス、電子メール、ビラ・パンフレット配布その他多数の者に同様の内容で行う情報提供と定められており、広告以外にも幅広い行為が規制の対象となる。また、広告等に表示すべき事項は、「明瞭か

つ正確に」表示し、特にリスクに関する情報については、「最も大きな文字・数字と著しく異なる大きさで」表示することが求められている。今後、広告等の作成に当たっては、これまで以上に細心の注意を払う必要があるだろう。

## 2. 適合性の原則の強化

一方、証券取引法の行為規制についても、投資家保護の観点から金融商品取引法ではその内容が強化されていることに留意する必要がある。とりわけ、販売・勧誘ルールの二本柱であるとされ自己責任原則の前提となる適合性の原則や説明義務が強化されていることは重要なポイントである。

金融商品取引法は、適合性の原則について、「顧客の知識、経験、財産の状況および金融商品取引契約を締結する目的に照らして不相当と認められる勧誘」を行うことを禁じている（金商法 40 条）。証券取引法の条文と比較すると「金融商品取引契約を締結する目的」という文言が追加されている。この趣旨は、顧客の適合性を判断する際には必ず顧客の「投資目的」を考慮しなければならないということである。

顧客の適合性を判断する際の要素として投資目的が加わった背景には、金融商品の販売について業者の損害賠償責任が認められた裁判例では、顧客の適合性の判断要素として投資目的を考慮すべきことが指摘されていることが踏まえられたものである。なお、適合性の判断要素に投資目的を考慮することに関しては、証券業協会の自主規制によってすでにある程度までは対応されている<sup>13</sup>。

## 3. 契約締結前の書面交付

販売・勧誘ルールのもう一方の柱が顧客に対する説明義務である。一般に、証券会社は顧客から有価証券の売買の委託を受けるなど受託者としての責任を負っており、顧客に対

して誠実かつ公正に行動することが求められる。このような誠実公正義務によって証券会社は、顧客に対して勧誘・販売の際、商品の内容やリスク、契約の形態などについて十分な説明を行うことが求められる。

顧客への説明義務について証券取引法は、顧客に対してあらかじめ取引の概要などを記載した書面を交付することを義務づけている。この規定の趣旨は、投資家に対する情報提供の義務を定めたものであって、形式的に投資家に書面を交付すれば足りるということではない。投資家が契約を締結するかどうかを判断するために必要な情報が実質的に提供されていることが担保されていなくてはならない。すなわち顧客に対して書面の内容を説明しなければならない。

金融審議会の議論では、すでに施行されている金融商品販売法において求められる重要事項の説明と同等の説明義務を手当てすべきとされた。これを踏まえ、金融商品取引法においては、契約締結前の書面の交付を義務づけ、その書面に記載すべき事項を具体的かつ詳細に規定している（金商法 37 条の 3）

（図表 7）。すなわち、契約の概要や業者に支払う手数料・報酬等の合計額またはその計算方法、市場リスク・信用リスクに関する情報のほか、交付書面の内容をよく読むべき旨や業者の概要、連絡方法などの詳細を交付書面に記載しなければならない。

さらに、広告等の規制と同様、交付書面の記載方法が内閣府令で定められている。すなわち、①顧客の判断に影響を及ぼす特に重要な事項は最初に平易に記載し、②手数料・報酬等の概要やリスクなど一定の事項については枠の中に 12 ポイント以上の大きさの文字・数字を用いて明瞭かつ正確に記載し、③その他の事項は 8 ポイント以上の大きさの文字・数字を用いて明瞭かつ正確に記載しなければならないとされている（金商業等府令 81 条）。



図表 7 契約締結前の書面交付

交付書面の記載事項	
①	金融商品取引業者等の商号、名称等
②	金融商品取引業者等である旨、登録番号
③	契約の概要
④	手数料・報酬等に関して顧客が支払うべき対価の合計額またはその計算方法
⑤	市場リスク（金利、通貨の価格、金融商品市場における相場その他の指標に係る変動）により損失が生ずるおそれがある旨
⑥	前号の損失の額が委託証拠金その他の保証金等の額（元本）を上回る損失が生ずるおそれがある旨
⑦	<p>その他顧客の判断に影響を及ぼす重要事項として内閣府令で定めるもの</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>● すべての金融商品取引契約に共通する事項                             <ul style="list-style-type: none"> <li>■ 契約締結前交付書面の内容をよく読むべき旨</li> <li>■ 市場リスクを直接の原因として損失が生ずるおそれがある場合には、当該指標、その理由</li> <li>■ 前号の損失の額が委託証拠金その他の保証金等の額を上回る損失が生ずるおそれがある場合には、前号の指標のうち元本超過損が生ずるおそれを生じさせる直接の原因、その理由</li> <li>■ 金融商品取引業者等その他の業務または財産の状況の変化を直接の原因として損失が生ずるおそれがある場合には、当該者、その旨およびその理由</li> <li>■ 前号の損失の額が委託証拠金その他の保証金等の額を上回る損失が生ずるおそれがある場合には、前号の指標のうち元本超過損が生ずるおそれを生じさせる直接の原因、その旨およびその理由</li> <li>■ 契約の終了事由がある場合には、その内容</li> <li>■ 書面による解除の規定の適用の有無など</li> <li>■ 金融商品取引業者等の概要、金融商品取引業務の内容および方法の概要</li> <li>■ 顧客が金融商品取引業者等に連絡する方法</li> <li>■ 加入している金融商品取引業協会および対象事業者となっている認定投資者保護団体の有無</li> <li>■ 委託保証金その他の保証金等の額または計算方法</li> </ul> </li> <li>● 有価証券の売買その他の取引に係る契約締結前書面交付事項に追加して記載する共通事項                             <ul style="list-style-type: none"> <li>■ 譲渡制限がある場合には、その旨およびその内容</li> <li>■ 取扱有価証券の場合には、売買の機会に関し顧客の注意を喚起すべき事項 など</li> </ul> </li> <li>● 信託受益権等、不動産信託受益権、抵当証券等、集団投資スキーム持分等に係る特別</li> </ul>

（出所）野村資本市場研究所

一方、契約締結前の書面交付には一定の適用除外が規定されている。まず、契約締結前交付書面に記載すべき事項がすべて記載されている目論見書が交付されている場合には、契約締結前の書面の交付は必要ない。また、上場有価証券等の売買その他の取引（デリバティブ取引、信用取引等を除く）にかかる契約締結の1年以内に当該取引にかかるリスク情報などを記載した「上場有価証券等書面」を交付している場合、または有価証券の売買その他の取引、デリバティブ取引にかかる契約締結の1年以内に同一内容の契約について契約締結前の交付書面を交付している場合にも適用除外となる（金商業等府令 82 条）。

説明義務の強化は交付書面の記載内容の拡充だけではない。契約締結前交付書面、目論見書、上場有価証券等書面などの交付に際して、リスク情報などについて顧客の知識、経

験、財産の状況および契約締結の目的に照らして当該顧客に理解されるために必要な方法および程度によって説明をしないことが金融商品取引法上の禁止行為として内閣府令によって規定された<sup>14</sup>。つまり、後述の金融商品販売法と平仄をあわせるかたちで、顧客の適合性に応じた説明が求められることになる。

他方、特定預金等については、既述のとおり銀行法で金融商品取引法上の一定の行為規制が準用され、さらに内閣府令で契約締結前の交付書面の詳細が定められている（図表 9）。また、契約締結の1年以内に外貨預金についてのリスク情報などを記載した「外貨預金等書面」を交付している場合、あるいは契約締結1年以内に同一内容の特定預金等契約について契約締結前交付書面を交付している場合には、契約締結前の書面交付が不要となるなど金融商品取引法と同様の手当てが

図表 8 特定預金等にかかる契約締結前の書面交付

交付書面の記載事項	
① 商号、名称等	
② 契約の概要	
③ 手数料・報酬等に関して顧客が支払うべき対価の合計額またはその計算方法	
④ 市場リスク（金利、通貨の価格、金融商品市場における相場その他の指標に係る変動）により損失が生ずるおそれがある旨	
⑤ その他顧客の判断に影響を及ぼす重要事項として内閣府令で定めるもの	
<ul style="list-style-type: none"> <li>■ 契約締結前交付書面の内容をよく読むべき旨</li> <li>■ 商品の名称</li> <li>■ 預金保険法の保険金支払い対象であるかどうかの別</li> <li>■ 受入れ対象となる者の範囲</li> <li>■ 預入期間</li> <li>■ 最低預入金額、預入単位その他</li> <li>■ 払戻しの方法</li> <li>■ 利息設定方法、支払い方法、計算方法その他利息に関する事項</li> <li>■ 中途解約時の扱い</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>■ 市場リスクにより損失が生じるおそれがある場合の指標、その理由</li> <li>■ デリバティブ取引等と特定預金等との組合せによる預入れ時の払込み金額が満期時に全額返還される保証のない商品を扱う場合には、その旨、その他商品の詳細</li> <li>■ 変動金利預金の金利の設定の基準となる指標および金利の設定方法が定められている場合には、その基準・方法、金利に関する事項</li> <li>■ 顧客が銀行に連絡する方法 など</li> </ul>

(出所) 野村資本市場研究所

図表 9 契約締結時等の書面交付

交付書面の記載事項	
① 金融商品取引業者等の商号、名称等	
② 金融商品取引業者等の登録番号	
③ 営業所・事務所の名称	
④ 契約、解約または払戻しの概要	
⑤ 契約等の年月日	
⑥ 契約等にかかる手数料等	
⑦ 顧客の氏名、名称	
⑧ 顧客が金融商品取引業者に連絡する方法	
⑨ 有価証券の売買その他の取引またはデリバティブ取引等にかかる共通記載事項	<ul style="list-style-type: none"> <li>■ 自己・委託の別</li> <li>■ 売付け・買付けの別、募集・売出し・私募・買取り・解約・払戻しの別</li> <li>■ 銘柄</li> <li>■ 約定数量</li> <li>■ 単価、対価の額、約定数値等</li> <li>■ 顧客が支払うこととなる金銭の額・計算方法</li> <li>■ 取引の種類</li> </ul>
⑩ 有価証券の売買その他の取引または有価証券関連デリバティブ取引等、有価証券関連デリバティブ取引等を除くデリバティブ取引等、信託受益権等、不動産信託受益権、抵当証券等、集団投資スキーム持分等に係る特則	

(出所) 野村資本市場研究所

されている。さらに、特定預金等については、広告等の規制の適用を受け<sup>15</sup>、顧客の適合性に応じた説明が求められる。

#### 4. 契約締結時等の書面交付

証券取引法では有価証券の売買や有価証券店頭デリバティブ取引が成立したときに、原則、取引報告書の作成・交付が求められていた。一方、金融商品取引法では契約締結時および投資信託の解約・投資口の払戻し、有価

証券の売買等およびデリバティブ取引等、金銭・有価証券等の受渡しを行う場合は、原則、遅滞なく書面を交付することが求められる。

また、特定預金等についても契約締結時等の書面交付が銀行法で準用される点には注意が必要である。

販売法9条2項、以下「金販法」)。

## VI. 金融商品販売法の改正

### 1. 金融商品販売法とは

金融商品取引法の制定と併せて金融商品販売法(2001年4月施行)も改正され、金融商品取引法と同時に施行される。金融商品販売法は、預金・貯金、信託、保険、有価証券、デリバティブ取引などあらゆる金融商品の販売にかかわる業者を対象に、業者が顧客に説明すべき重要事項として、①市場リスク、②信用リスク、③権利行使期間等の制限(例えば、投資信託のクローズド期間やデリバティブの権利行使期間など)を具体的に掲げている。業者が説明義務に違反した場合には、損害を受けた顧客に対して無過失であっても損害賠償責任を生じさせ、投資家の保護を図ることがこの法律の最大の狙いである<sup>16</sup>。

今回の改正は、施行されて以来、金融商品販売法があまり裁判で利用されていないという実態を踏まえ、裁判実務においてより使い勝手がよくなるよう金融商品の販売について業者の民事上の損害賠償責任が認められた裁判例を踏まえて改正されたものである。改正前の内容と比べると金融商品の販売に際して金融商品販売業者が求められる要件が大幅に拡充されている。

### 2. 勧誘方針における適合性の原則

現行の金融商品販売法は、金融商品販売業者が勧誘方針を策定・公表することを求めており、その勧誘方針は「勧誘対象者の知識、経験および財産の状況に照らし配慮すべき事項」として適合性の原則に応じた方針を含むものでなければならないとされている。

他方、改正後には、この勧誘方針について、金融商品取引法の適合性の原則と同様、適合性の判断要素として「金融商品の販売に係る契約を締結する目的」、すなわち、顧客の「投資目的」が加わることになる(金融商品

### 3. 説明義務の強化

一方、説明義務については要件が大幅に強化・拡充されている。まず、金融商品販売業者が顧客に対して説明すべき重要事項として、市場リスクや信用リスク、権利行使期間等の制限に加えて、「取引の仕組みのうちの重要な部分」が追加される(金販法3条1項)<sup>17</sup>。

取引の仕組みとは、金融商品販売法上、①預金契約などは契約の内容、②有価証券やいわゆるみなし有価証券は、有価証券に表示される権利または有価証券とみなされる権利の内容、顧客が負う義務の内容、③信託受益権は、権利の内容、顧客が負う義務の内容、④譲渡性預金債権は、債権の内容、顧客が負担する債務の内容、⑤デリバティブ取引はその取引の仕組みなどと定義されている。

改正法では、市場リスクや信用リスク、権利行使期間等の制限に加えて、これらの取引の仕組みを説明しなければ説明義務違反となる。したがって、金融商品の取引の仕組みを適切に説明できないような場合には、その金融商品を顧客に販売することができないということの意味することになる。

さらに、業者が説明義務を尽くしたかどうかの判断の基準として、改正法では適合性の原則を踏まえた説明を行うことが求められる。すなわち、重要事項にかかる説明は、「顧客の知識、経験、財産の状況および当該金融商品の販売に係る契約を締結する目的に照らし、当該顧客に理解されるために必要な方法および程度によるものでなければならない」とされている(金販法3条の2)。これは、実際の裁判例では業者の説明義務違反の認定に当たって適合性が考慮される例が多く、説明義務と適合性原則とを合わせて判断されていることが考慮されたものである。

なお、金融商品販売法は、特定顧客を相手とする場合には重要事項の説明義務が適用除

外となる。現行政令は特定顧客を金融商品販売業者と定義しているが、改正後の政令では金融商品販売業者に加え特定投資家も含まれることから、特定投資家制度における行為規制の適用除外の対象とほぼ一致し、金融商品取引法の説明義務と平仄が合うことになる。

#### 4. 断定的判断の提供等の禁止

また、説明義務の強化と同時に顧客に説明する内容について新たな禁止行為が加わる。すなわち、「金利は確実に上がる」など将来の不確実なことについて顧客に断定的判断を提供する行為は、証券取引法や銀行法ですでに禁止されているが、改正法では新たに断定的判断の提供等が禁止行為に加わることになる（金販法4条）。これに違反した場合には、説明義務違反と同様、金融商品販売業者に損害賠償責任が生じることも今回の重要な改正点である。

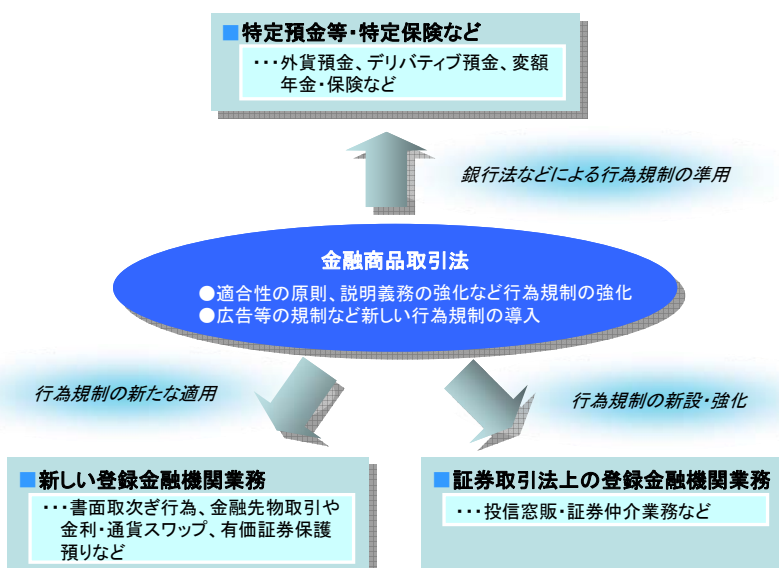
## VII. おわりに

金融商品取引法が銀行に与える規制上の影響として行為規制に絞って整理すると、主に三つのルートから影響を受けることになる（図表10）。

第一に、外貨預金やデリバティブ預金など特定預金等について金融商品取引法上の一定の行為規制が銀行法で準用され、適合性の原則など銀行法にはない新たな行為規制が適用される。第二に、書面取次ぎ、金融先物取引や金利・通貨スワップなど有価証券関連デリバティブ以外のデリバティブ取引、有価証券保護預りなどが新たに登録金融機関の業務に追加された結果、これらの業務を行う際には金融商品取引法の行為規制を踏まえなければならない。第三に、金融商品取引法の行為規制そのものが証券取引法から新設・強化されており、従来から行っていた投信窓販や証券仲介業など登録金融機関の業務に影響することになる。

銀行が金融商品取引法や改正金融商品販売

図表10 銀行に影響を与える三つのルート



(出所) 野村資本市場研究所

法への対応を図る際にとりわけ重要であると  
考えられる点が、販売・勧誘ルール  
の柱となる適合性の原則と説明義務  
の強化である。

まず、適合性の原則については、金融商品  
取引法、改正金融商品販売法ともに顧客の適  
合性の判断要素として「投資目的」が加わる。  
投資目的の判断は、顧客の知識、経験および  
財産の状況といった判断要素と比べると主観  
的で峻別が難しいようにも思われる。販売・  
勧誘の際には、従来に比べてより慎重な判断  
を要することになるであろう。

さらに、説明義務については、金融商品取  
引法は契約締結前の交付書面に記載すべき事  
項が具体的かつ詳細に定めており、顧客に対  
してこれまで以上に詳しい内容の説明を行う  
ことが求められる。さらに、あらゆる金融商  
品の販売を対象とする改正金融商品販売法で  
も、市場リスクや信用リスク、権利行使期間  
の制限に加えて、取引の仕組みを説明しなけ  
ればならない。

さらに重要な点は、顧客に対する説明に当  
たっては、その顧客の適合性を踏まえるべき  
点が明確にされたことである。したがって、  
金融商品取引法の契約締結前に交付する書面  
の記載内容や金融商品販売法の重要事項につ  
いて、形式的な説明を一通り行えばそれで説  
明義務が尽くされたとは言えず、顧客の適合  
性に応じて顧客が金融商品のリスクについて  
的確な認識を形成するまでに必要な方法と程  
度において説明を行い、それぞれの顧客に応  
じて説明の深度を変えろという慎重な姿勢が  
求められる。

コンプライアンスに対する社会的要請は  
益々高まってきている。金融商品取引法や改  
正金融商品販売法の施行を前に、銀行は法令  
の要請に十分に答えられるよう業務プロセス  
や内部管理態勢などを再点検する必要がある  
だろう。特に改正金融商品販売法は、銀行が  
扱うあらゆる金融商品の販売に適用されるた  
め、販売に関わるすべての行員にその改正の

趣旨を徹底させる必要があると考えられる。

- <sup>1</sup> 金融審議会第一部会「中間整理（第一次）」  
（1999年7月6日）参照。
- <sup>2</sup> 証券取引法と同様、「他の法律の定めるところに  
より投資の目的をもって、または信託契約に基づ  
いて信託をする者の計算において」有価証券の売  
買等を行うことは禁止されない。
- <sup>3</sup> 金融審議会第一部会報告「市場機能を中核とする  
金融システムに向けて」（2003年12月24日）参  
照。
- <sup>4</sup> 松尾直彦編著『一問一答 金融商品取引法』（商  
事法務、2006年）参照。
- <sup>5</sup> 書面取次ぎについては、顧客が銀行に預けている  
資金で有価証券を購入し、銀行に預けてある有価  
証券を売却するなどの注文を銀行が受動的に受け  
ることはできるが、銀行が積極的に顧客に勧誘し  
注文を受けることは禁じられると解されてきた。  
これについて金融商品取引法 33 条 2 項では、顧  
客に対する勧誘に基づいて行われるもの、金融機  
関が投資助言業務に関しその顧客から注文を受け  
て行われるものは、書面取次ぎ行為から除かれる  
行為であることが明確にされている。
- <sup>6</sup> 有価証券関連デリバティブ取引以外のデリバティ  
ブ取引のうち金融先物取引については、金融先物  
取引法において適合性の原則が求められていた。  
金融先物取引法そのものは金融商品取引法に統合  
されることとなる。
- <sup>7</sup> 具体的には、①匿名組合契約を締結した営業者で  
ある個人のほか、それに類する者として、②任意  
組合の業務執行組合員である個人、③有限責任事  
業組合において組合の重要な業務執行に関与し自  
ら執行する組合員（②および③は、特定投資家に  
移行することに他の全組合員の同意を得、かつ出  
資の合計額が3億円以上であることが条件）とさ  
れている。
- <sup>8</sup> 有価証券、デリバティブ取引に係る権利、特定預  
金等、特定保険契約に基づく保険金等に係る権利、  
特定信託契約に基づく信託受益権、不動産特定共  
同事業契約に基づく権利、商品先物取引に係る権  
利に限定されている。
- <sup>9</sup> 承諾日や期限日、契約の種類などに加えて、①特  
定投資家が契約を締結する場合の規定の適用の特  
例の内容として内閣府令で定める事項、②知識、  
経験、財産の状況に照らして適当ではないものが  
特定投資家として取り扱われる場合には投資家保  
護に欠けるおそれがあることを理解している旨に  
ついて書面に記載し、事前に顧客の同意を得る必  
要がある。
- <sup>10</sup> 標識の揭示義務や広告等の規制のほか、①書面  
による解除義務（いわゆるクーリングオフ）、②不  
招請勧誘の禁止（勧誘の要請をしていない顧客に  
対して訪問または電話をかけて勧誘することの  
禁止）、③再勧誘の禁止（取引を行わない旨の意

思を表示した顧客への勧誘継続の禁止)、④勧誘受諾意思確認義務(勧誘に先立って顧客に対しその勧誘を受ける意思の有無の確認をしないで勧誘することの禁止)がある。いずれも規制の対象が政令で限定され、①は投資顧問契約、②は外国為替証拠金取引を含む店頭金融先物取引、③と④は取引所金融先物取引を含む金融先物取引に限定されている。

- 11 政令では、①手数料等の情報(顧客が支払うべき対価の合計額または計算方法)、②保証金等の情報、③取引額が保証金等の額を上回る可能性がある場合の情報、④金利等の指標の変動を直接の原因として損失が生ずるおそれがある場合の情報、⑤当該損失額が保証金の額を上回るリスクがある場合の情報、⑥その他重要事項について顧客の不利益となる情報などが規定されている(金商法施行令16条)。
- 12 6月以下の懲役もしくは50万円以下の罰金または併科。
- 13 日本証券業協会の投資勧誘規則(公正慣習規則第9号)では、「協会員は、顧客の投資経験、投資目的、資力等を十分に把握し、顧客の意向と実情に適合した投資勧誘を行うように努めなければならない」(2条2項)とされ、また、取引等を行う顧客に関して備え置きが義務づけられる顧客カードにおいては「投資目的」の項目が設けられている(4条1項5号)。
- 14 適合性を踏まえない説明に加えて、証券取引法で禁止されていた特別利益の提供、フロントランニング、大量推奨販売などが禁止行為として規定されている(金商業等府令124条)。
- 15 デリバティブ預金に関する広告等の表示事項として、「銀行が預入期間を延長する権利を行使した場合に、当該預金の金利が市場金利を下回ることにより顧客に不利になるおそれがある旨」が追加される(銀行法施行規則14条の11の20)。
- 16 民事上の損害賠償請求(民法709条)では、原則として、被害者側に、①権利侵害(違法性)、②故意・過失、③権利侵害と損害との因果関係、④損害額を立証する責任がある。これに対して、金融商品販売法では、金融商品販売業者が説明義務に違反した場合には、無過失であっても直ちに業者に損害賠償責任が生じ、元本欠損額が損害の額と推定されることとなる。業者に立証責任の転換を行うことによって、損害を受けた顧客の負担を軽減し、裁判が迅速に進むことを狙いとしている。
- 17 委託証拠金取引や保証金取引などを対象として、市場リスクや信用リスクによって「当初元本を上回る損失が生ずるおそれ」がある場合についても説明対象に追加されている。