

金融取引法大系



有斐閣

第1卷 金融取引総論

〔編集〕

鈴木禄弥・竹内昭夫

編集

鈴木 禄弥
竹内 昭夫

編集協力

吉原 省三

金融取引法大系

第1卷

金融取引総論



有斐閣

編者紹介

鈴木 禄 弥 (すずき ろくや)

大正 12 年生, 昭和 22 年東京大学法学部
卒業, 大阪市立大学法学部助教授を経て,
現在, 東北大学法学部教授。

竹 内 昭 夫 (たけうち あきお)

昭和 4 年生, 昭和 28 年東京大学法学部
卒業, 同助教授を経て, 現在, 同教授。



金融取引法大系 第 1 巻 金融取引総論

昭和 58 年 7 月 20 日 初版第 1 刷印刷

昭和 58 年 7 月 30 日 初版第 1 刷発行

定価 3,300 円

編 者 鈴 木 禄 弥
 竹 内 昭 夫

発 行 者 江 草 忠 敬

東京都千代田区神田神保町 2～17

発 行 所 株式 有 斐 閣
 会社

電 話 東京 (264) 1311 (大代表)
郵便番号 101 振替口座 東京 6-370 番
京都支店 [606] 左京区田中門前町 44

印刷・株式会社理想社印刷所 製本・株式会社高陽堂

©1983, 鈴木禄弥・竹内昭夫. Printed in Japan.

落丁・乱丁本はお取替えいたします。

ISBN 4-641-01251-2

はしがき

今日の経済界において金融取引がきわめて大きな意味をもっていること、また、変動する世界状況・社会事情のうちで金融取引が日々新しい課題に直面しつつあることは、あらためて述べるまでもあるまい。法学者には、このような金融取引の実際の生み出す情報を正確にとらえて学問の新しい活力の糧とし、かつ、実務のための指針を形成してゆくことが要請されよう。また、実務家にとっては、新鮮な法律学の息吹きを取り入れて適正な金融取引を行ない、国民生活の向上と世界経済の発展を図ることがその使命であることも、多言を要すまい。

本大系は、このような観点から、単なる実務指南書でも特殊領域の教科書でもなく、学界・実務界の緊密な協力のもとに、金融取引法についての体系構築に一步を進めようとしたものである。幸いにして多数の方々がこの企画に賛成し、研究・教育ないし実務のため多忙なかたで、それぞれの立場にある程度抑えて執筆して下さったおかげで、ここに本大系の刊行をみることができた。編者として、執筆者各位の御協力に心から感謝したい。

本書の内容は、学界・実務界の最高の頭脳を結集してできたもので、今日の水準における最高のものといえると思ふが、項目によって、実態把握に力点をおいているもの、実務の解明に重点のあるもの、学術的研究論文など、いろいろな性格のものがまじっている。編者としては、現段階では強いてこれを統一することなく、いろいろな角度からいろいろな方法によるアプローチを試みることに、研究の前進のために望ましいと考えたからである。また、企業間金融など、金融機関以外の行なう金

融についても、論ずるべき問題が少なくないことは確かであるが、本大系では、論述の対象の拡散を避けるため、焦点を銀行取引におくこととした。

本大系のような種類の出版物には、不朽の生命などあるはずはないし、またあつてはならないと考える。本大系自体、既存のすぐれた多くの書物を礎石として成立した。何年かののちには、経済・社会の発展と学問の進歩により、本大系を基礎として新しい金融取引法大系がまた生まれてくるであろう。その日にこそ、本大系刊行の企図が達成されるということもできよう。

なお、われわれ編者は、ともに学界の人間であつて、実業界からの執筆者の人選等について十分な判断能力をもちあわせていなかった。かかる欠点を補うため、銀行取引法の分野における卓抜した実務家であるとともに学者でもある吉原省三弁護士に途中から編集作業に加わっていただいた。ほんらい同氏に編者としてつらなっていたくべきであるが、氏はこれを固辞された。われわれ以上のお骨折りをいただいた同氏の本大系成立への功績を、読者各位に知っていただきたい、と思う。

末尾に、本大系完成の終始にわたって献身的努力をされた有斐閣編集部の大橋祥次郎・前橋康雄両君に心から感謝したい。

一九八三年四月

鈴木 禄 弥
竹内 昭 夫

目次

第1章	日本の金融	1
一	総論	1
二	各論	17
三	制度改革と銀行法改正	30
第2章	各種金融機関の機能と特色	34
一	日本銀行	34
二	全国銀行	36
三	民間中小企業金融機関	42
四	その他の民間金融機関	45
五	政府金融機関	50
六	その他	52
第3章	銀行業務の範囲と種類	58
一	序説	58
二	主たる業務	62
三	付随業務	66
	(浜田宏一)	
	(日向野幹也)	
	(寺西重郎)	
	(龍田節)	

四	証券業務	71
五	銀行の兼業	81
第4章	銀行取引と約款	85
一	銀行取引約款の意義と機能	85
二	わが国における銀行取引約款の発展と現状	89
三	銀行取引約款の拘束力とその解釈方法	97
四	銀行取引約款の規制	104
第5章	銀行取引と手形・小切手	113
一	小切手の経済的機能——支払の用具	113
二	約束手形の経済的機能——信用の用具	117
三	為替手形の経済的機能——送金または取立の用具	121
四	小切手・約束手形・為替手形の法的構造と経済的機能の多元性	125
五	手形・小切手と銀行取引	127
第6章	銀行取引における顧客の保護	134
一	序	134
二	利息と臨時金利調整法	134
三	利息に関するその他の規制	149
四	信用調査	155

〔岩原紳作〕

〔竹内昭夫〕

五	銀行秘密	163
第7章	銀行取引と事務機械化	173
	(西尾信二)	
一	事務機械化の状況	173
二	事務機械化による取引方法の変化	183
三	事務機械化に伴う法律問題	195
四	事務機械化と新種サービス	208
第8章	銀行取引と周辺業務	211
	(吉原省三)	
一	銀行業務と周辺業務	211
二	クレジット・カード	218
三	ファイナンス・リース	228
四	ファクタリング	236
五	その他の周辺業務	241
第9章	銀行取引の相手方	247
	(松岡誠之助)	
一	相手方の法的地位	247
二	自然人	249
三	法人	252
四	法人以外の団体	260
五	代理人	262

第10章 銀行の監督

〔小林桂吉〕

265

一 銀行法と銀行行政

265

二 金融の正常化施策——昭和三〇年代終りまで

267

三 金融の効率化施策——昭和四〇年代前半期

274

四 公衆の利便重視と銀行経営の効率化施策——昭和四〇年代後半期以後

283

五 むすび

290

第11章 銀行取引と独禁法

〔実方謙二〕

291

一 銀行とカルテル

291

二 持株制限

299

三 歩積・両建預金

311

セミナー・金融に関する法と経済

〔竹内昭夫・浜田宏一・蠟山昌一
土田正顕・鏡味徳房〕

321

I 日本の金融の実態と特徴

323

II 銀行規制をめぐる問題

348

III 情報開示

365

IV 金利規制および金利水準

370

V 将来への展望

379

判例索引	卷末 6
事項索引	卷末 1

■ 執筆者一覧（執筆順）

浜田宏一	一九三六年生	東京大学教授〔第1章、セミナー〕
日向野幹也	一九五四年生	東京都立大学専任講師〔第1章〕
寺西重郎	一九四二年生	一橋大学助教授〔第2章〕
龍田重節	一九三三年生	京都大学教授〔第3章〕
山下友信	一九五二年生	神戸大学助教授〔第4章〕
竹内昭夫	一九二九年生	東京大学教授〔第5章、セミナー〕
岩原紳作	一九五二年生	東京大学助教授〔第6章〕
西尾信一	一九二八年生	住友銀行〔第7章〕
吉原省三	一九三三年生	弁護士〔第8章〕
松岡誠之助	一九三二年生	東京都立大学教授〔第9章〕
小林桂吉	一九二〇年生	（社）信託協会〔第10章〕
実方謙二	一九三二年生	北海道大学教授〔第11章〕
蠟山昌一	一九三九年生	大阪大学教授〔セミナー〕
土田正顕	一九三六年生	大蔵省〔セミナー〕
鏡味徳房	一九四二年生	大蔵省〔セミナー〕

第1章 日本の金融¹⁾

一 総論 二 各論 三 制度改革と銀行法改正

一 総論

1 はじめに

「金融」現象とは、字が示すように、資金を融通する現象である。われわれが経済活動を営む場合、ある経済主体では資金の余裕が生じ、他の経済主体では資金の不足が生ずる。そこで資金のある余剰主体から資金の不足な主体への資金の授受が行なわれるが、この資金の授受はふつう信用の形態、すなわち将来返却してもらうことを予定して資金を一定期間他の経済主体の使用に委ねる形で行なわれる。その際、有価証券ないし債務証券が資金の授受を受けた主体から、資金を供給した主体へと交付される。このような過程を経て、金融資産が資金余剰主体に蓄積されていくのである。

ところで、資金不足主体は必ずしも直接に資金余剰主体から資金の融通を受けるとは限らない。もちろん投資等のために資金調達を行なう企業が、株式や社債を発行して直接資金余剰主体である家計から資金の提供を受けることもできる。しかし、日本で支配的な資金調達方式は、銀行が預金の形で家計の貯蓄を吸収し、その資金を貸出によって企業に提供するという形である。一般に、金融機関の第一義的な役割は、ここでの銀行のように資金の授受の仲立ちを行なうという役割、すなわち信用仲介機関、あるいは金融仲介機関としての役割を果たすところに求められる。ところで、金融仲介機関のもっとも重要な地位を占める機関の一つは、商業銀行、すなわち自らの負債が通貨として通

用する預金通貨銀行であり、本大系でも銀行に関する法律的・経済的な問題が中心的に取り扱われる。商業銀行は単なる金融仲介機能以外の役割をも担っている。すなわち、商業銀行の債務は預金通貨として取引のための支払手段として通用するため、商業銀行は単なる信用仲介機能を果たすのみならず、ある経済社会の支払手段を提供するという重要な社会的役割を果たしているのである。

さて、この第二の機能、すなわち商業銀行の債務である預金通貨が支払手段となることから、預金通貨の量の調節が金融政策の重要な目標となってくることに注目する必要がある。金融政策、とくにマネタリズムの影響下にある金融政策は、市中に流通する通貨量をコントロールすることによって一国の物価水準や経済活動の水準を操作することを目的としている。したがって、商業銀行の債務である預金通貨の量的調節が金融政策の重要な一環となるのである。このように、金融政策の目標とされるという意味からも、商業銀行の行動は国民経済で重要な役割を果たすことになる。

商業銀行以外の金融機関に関しても、以上のことはかなりあてはまる。たしかに、商業銀行以外の金融機関は高度に活動的な支払手段としての預金通貨を発行しない。したがって、それらの金融機関の役割としては信用仲介機能としての役割のほうが重要になることはいうまでもない。しかし、商業銀行以外の金融機関も、資金余剰主体が預金通貨と並んで貯蓄の保蔵手段として保有するところのさまざまな債務を発行する。たとえば、長期信用銀行の発行する金融債、信託銀行の発行する貸付信託、金銭信託等は貨幣の密接な代替資産である。そして広義の貨幣（一六頁の M_3 ）の内に含められる。したがって、これらの金融機関もわが国の信用秩序の中核となる金融資産を提供しており、また金融政策の量的な政策目標となりうる金融資産を提供しているのである。

もちろん、商業銀行その他の金融機関は純粹に私的な営業主体である。しかし、その債務は支払手段として流通するという性質をもっており、また他の金融機関も信用秩序と深くかわりあっているために、それらの行動は社会

的・公共的性格をもつ。したがって、これらの金融機関はその公共的性格ゆえに、政府や中央銀行の規制を受けざるをえない側面をもちあわせている。

もちろん理論的には、ハイエク (Hayek) の提唱するように、すべての金融機関が競争的に取引手段を発行し、そして発券銀行である中央銀行相互も国際的に競争することによって、一番能率のいい、言いかえれば、もっと価値が安定した支払手段の発行主体が他の発行主体を淘汰するという形で、いわば競争原理による自然淘汰の原則を金融機関にも徹底させるといふ考え方もなりたちうるであろう。しかし、現状においては、各国の発券銀行が競争し、国内でも各銀行が自由に競争して支払手段の供給を競い合うという事態は非現実的な想定であろう。そこで、われわれも信用仲介機関としての金融機関が資金の効率的配分のために、できるだけ競争原理にもとづいて能率的に行動する必要性を認めながらも、同時に信用秩序を保つための公共的な配慮の必要性をも認めるといふ観点で、以下の議論を進めていくことにしよう。

本章の構成は次のようになる。まず第一に、われわれは金融機関の機能である信用仲介の機能、預金通貨の支払手段としての機能、金融機関の資産運用がもつ情報上の機能、そしてその債務の量が金融政策の手段となるといふ側面、この四つについてより立ち入って説明する。これが、本書のいわば一総論の部分である。二すなわち各論においては、信用仲介の機能、および情報と審査能力の機能に関する諸問題がどのように現実のわが国の金融に反映しているかに関して、企業金融、消費者金融、あるいは金融機関相互の競争、または金融機関と企業の関係といった様々な観点から考察してみることにする。そして三は、金融制度がどのように生成発展していくものか、あるいは最近国会で成立した新しい銀行法に関する問題を、銀行の経済的機能の観点から一般的にながめると、どのような基本的論点が浮び上ってくるのかを論ずることにしたい。

様々な経済主体は経済活動を営むにつれ、時には資金の余剰主体となり、時には資金の不足主体となる。たとえば、家計は一定期間内に得た収入の多くの部分を消費にあて、また住宅購入その他の実物投資にあてなければならない。他方、企業は多くの場合、投資資金をまかなうのに自らの得た売上その他の収入だけでは不十分で、外部からの資金調達を行わなければならない。このように収入を上回る実物支出がある主体を資金不足主体と呼ぶ。さて、資金余剰主体と資金不足主体の間に何ら資金を移転する手段がないならば、人々はその自らの収入をすべて実物資産に投資しなければいけない。すなわち、その獲得した所得はすべて物に対する請求権の形でたねばならないのである。しかしながら、経済史は、資金不足と資金余剰主体の間で信用の形による資金の授受が可能であることを示す事例に満ちている。すなわち、資金不足主体が債務証券（IOU）を資金余剰主体に発行することによって、資金は資金余剰主体から資金不足主体へと移転する。そのような直接的な資金の貸借による移転が行なわれない場合にも、共同事業とか無尽とか富くじとか、あるいはアメリカの開拓期における政府用地の払下げといった形で、資金不足主体へ資金余剰主体からの資金が移転されることが多かった²。

一番直接的な資金の移転は、いうまでもなく、資金不足主体が債務証券を直接資金余剰主体に対して発行することである。しかし、このような資金移転の方法はなかなか困難である。なぜなら資金の供給を受けようとする経済主体の金額、金利や期間等の借入条件とちょうど一致する条件で貸し出そうとする貸出主体が存在する保証はないからである。これはちょうど物々交換の世界において、自分の求めている財を売ろうとしている相手が、たまたまこちらの売ろうとする財を同量欲しがっているというような偶然による欲望の二重の一致 (double coincidence of desires) が必要なのと同様である。

そこで資金仲介のために金融資産の取引市場を設け、債券の条件を規格化し、借手と貸手の間の情報交換を円滑に

する技術が発達するようになる。これがガーレイ＝シヨウ(U.C. Gurley & E. S. Shaw)が「金融分配技術」と呼んだ金融的な技術進歩である。これによって、資金余剰主体から資金不足主体への資金の授受がより円滑になる。第二に、このような市場が生じ、規格化が行なわれ、情報が十分に円滑に流れたとしても、依然として、借手と貸手を直接に結ぶ資金移転の方法では、借手も貸手も十分に満足を高めることができない場合がある。そのような際には、最終的な借手と最終的な貸手の間の仲立ちをする仲介機関が必要となる。ガーレイ＝シヨウが「金融仲介技術」と呼んだ金融的技術進歩である。そのような金融仲介機関は、本源的な資金不足主体が発行する本源的証券(primary securities)を買って、これを資金の供給主体である資金余剰主体の口に合うように裁断(tailor)した形の間接証券(indirect securities)を発行する。銀行はもとより信託会社、生命保険会社、投資信託受託会社等の多くの金融機関は、このような信用仲介の機関として機能するのである。そして彼等の間接証券というものが、いわば預金証書であり、保険証書であり、信託証書であり、投資信託受託証券ということになる。信託証書・受託証券は預金と違って確定利付ではないが、一定期間の運用後に収益とともに返済される点で預金と共通であるし、保険証書も、事故や満期のときに予め決められた条件で払戻(支払)が行なわれるから、特殊な返済条件をもった間接証券ということが出来る。そしてこれら各種の間接証券の発行者は、いずれも吸収した資金を貸出や証券投資で運用することを通じて信用仲介を行なっているのである。

そう考えてみると、本大系が主に問題とする銀行業も金融仲介機関の一つにすぎないことになる。銀行だけにとりだして他の金融機関と特別違ったものとみなすべきでないというこの主張は、ガーレイ＝シヨウ等によってなされた。確かに、金融仲介機関であるという機能に限ってみれば、銀行は他の投資信託会社や信託会社、保険会社、その他の金融仲介機関と何ら異なった機能を果たしていないことになる。

ところで従来から、信用創造の可能性は銀行の特殊な性格として議論されてきた。しかし、預金創造ができるのは、

銀行が間接証券として発行する資産自体が通貨として流通するという性格をもっていることと、またこの性格ゆえに銀行が一定の現金準備をもたねばならないという性質から生じてくる現象にすぎない。信用創造の過程が行なわれた後の貸借対照表をみれば、銀行は貸出によって直接証券（一部は間接証券）を獲得し、預金という間接証券を発行したにすぎず、依然として資金余剰主体から不足主体への移転を助けていることに変わりがないからである。

このように銀行業や金融機関を信用仲介の主体としてみる場合に、われわれは次の三つのことを注意する必要がある。第一に、その信用仲介機関としての機能に関する限り、銀行、その他金融機関のなすべきことは、なるべく高い金利を預金者など資金の供給主体に提供するとともに、なるべく安い金利で企業など資金不足主体に資金を提供することではなければならない。いいかえれば、なるべく安いコストで資金仲介というサービスを行なうところに金融仲介の目標が求められなければならない。このような信用仲介の観点からみれば、資金移転の価格メカニズムの表れである金利機能は資金仲介をなるべく能率よく行なわしめるのに役立つ。すなわち、能率のよい金融機関が伸長し、能率の悪い金融仲介機関が競争原理によって淘汰されるという機能が働くことによって、資金仲介のサービスがもっとも安いコストで提供されることになる。このように、資源配分の立場に関する限り、銀行も自由な競争を行なう一つの私企業として観察しなければならない。ただし、銀行に関して問題なのは、次節にのべるように銀行の債務がそれ自体支払手段として機能するという特殊性のために、市場原理による淘汰の過程に、ある程度制約を設けざるをえない点である。つまり、信用秩序の維持に対する、公共的な観点からの規制や保護の必要性も生じてくる。しかし、強調したいことは、債務として預金通貨を発行している場合でも一番能率性のために有効なことは、信用秩序を乱さない限度で競争原理が十分に働くような環境を作り上げることである。

資金の授受が資金の過剰主体から資金の不足主体へと活潑に行なわれるようになると、そこに債務証書、そして間接金融による間接証券が次第に累積する。すなわち、金融資産と負債の残高としての累積をもたらす。そして前述の