

法上の信託會社の固有業務ならざるは勿論、其の本業若くは基礎業務とも稱し得ないのである。又實際に於ても專業擔保附社債信託會社は立法以來一も存在することなしと雖、本業は信託業法立法前迄は銀行に依りてのみ兼營せられ、現時に於ては銀行信託會社兩者の兼營するところであり、本業を以て信託業法上の信託會社の專業たらしむべしと言ふは、其の改善論に外ならないのである。

(二)又信託業務は信託業法が信託會社が信託會社たるに必要なものとして要求する資格條件を具備するが故を以て、當然之を經營し得べきでなく、信託會社たることを目的とするものが、本業を經營するが爲めには、普通銀行業、貯蓄銀行業、保險業、無盡業、有價證券割賦販賣業等に於けるが如く、主務大臣の營業免許を受くるを要するのであつて(信託業法第一條)主務大臣の免許を受けずして信託業を營みたる者は五千圓以下の罰金に處するのである(信託業法第二十條)。而して主務大臣の信託業の免許とは主務大臣が適當と認むる信託會社に對し、一般的に其の經營を禁止せられ居る本業の經營禁止を解除する行政處分を意味するに外ならぬのであつて、信託會社設立の免許ではない、信託會社其のものゝ設立は商法一般規定に従ふ準則主義に依る

のである。それ故に信託業の經營を目的として信託會社を設立したる後、信託業經營の免許與へられざる場合に於ては、至大なる支障を生ずべきが故に、大藏省は信託業取扱方の件(大正十二年二月七日大藏省令第一號)を定め、新に會社を設立して信託業を營むことの免許を受けんとするものあるときは、豫め詳細調査の上新設の要否及其の計畫の適否に關する意見を具して當局に稟申し、之に對し當省より免許の證議あるべき旨の通達を受くるものに付き、會社の設立及免許申請の手續を運ばしむることに取計ふべしと爲すのである。信託業の免許申請には、申請書に定款並に業務の種類及方法を記載したる書面を添附し、之を主務大臣に提出するを要し(信託業法第二條)。信託業法又は信託業法施行細則の規定に依り大藏大臣に提出すべき書類は、總て地方長官を経由するを要するものなるが故に(信託業法施行細則第三十一條)前記大藏省訓令は地方長官に對する信託業免許申請手續に關するものであつて、所謂信託業内免許申請書之れであり、之に依り信託業經營の免許を受け得らるべき見込あるものゝみ、信託會社を設立し、其の本免許申請の手續を取運び、以て信託會社設立信託業經營とに關する支障を防ぎ、所謂營業免許規定の運用を爲すのである。尤も既存の株式會社にして

其の目的を變更して信託業を営まんとするものは、同様主務大臣に營業免許の申請を爲すことを要し、其のものにして信託業法が信託會社に必要なものとして要求する資格條件を具備し、且つ其の財産、信用の状態、免許申請の際現に存する取引の性質等諸般の事情を審査考察し、其の適當と認めらるゝものに對し、營業の免許が與へらるべく、假令既存の會社が信託會社としての資格條件を具備するも、其の他前記の如き種々なる事情が不適當と認めらるゝものに對しては、信託業の免許は與へられないことがあり得べきである。

(三)信託業主體に關する資格條件は、其の組織と最低資本金額とであつて、我國にあつては信託會社たるもの、企業組織は株式會社に限定し、それは朝鮮に於ても元より同様であつて、擔保附社債信託法に於ける信託會社の組織が會社ならば可であり、株式組織に限定せざるものと異なるのである。斯の如く信託會社の組織を個人、合名、合資、株式合資等を排し、株式會社に限定せる所以は、蓋し信託業は各種事業中最も多分に公益性を有し、且つ其の取引は長期に亘り、社會の公安福祉に關すること甚だ多く、個人、合名會社、合資會社等の事業の如く、個人的事情、個人の經濟上

の變動の影響を受けしむべきに非ざるを以て、其の生命永久的に、而も個人的資力事情等に關する盛衰に關係なき株式組織の會社を以てするの可なるは言ふまでもなく、又株式會社は近代事業の資本主義的經營形態として最も適當なるものと認めらるべく、資金の蒐集に便に、業務執行機關、監査機關、議決機關の整備に依り、事業經營の慎重的確を期し得べく、主務官廳の監督取締も容易的確に行はれ得べきのみならず、貸借對照表の公表に依り利害關係者及び第三者の間接的監督も、比較的容易に行はれ得るからである。

斯の如く信託會社の組織を内地朝鮮共に株式會社に限定せるのであるが、それは日本商法に依る株式會社たることを意味するのであつて、擔保附社債、信託の事業を營む會社が、日本商法に依る會社のみでなく、外國會社をも含むものと異なるのである。銀行法並に朝鮮銀行令は共に銀行の組織を株式に限定し、其の株式會社は共に日本商法に於けるものを意味するのである。併しながら銀行法並に銀行令は共に外國銀行が内地及朝鮮に於て銀行業を營むことを許すのであつて、それは普通銀行が外國爲替業務を營み、國際取引を爲す必要に應ずる爲めであるが、信託

業法、朝鮮信託業令共に外國信託會社を認めざるが故に外國信託會社は内地及朝鮮に於て信託業務を営み得ないのである。

(四)信託會社の法定最低資本金額に付きては、内地は百萬圓、朝鮮は之を二百萬圓と定むるのである。而して内地信託會社の法定最低資本金額を百萬圓と法定せるは、元より嚴密なる標準あつて然るのではなく、信託業法立法當時に於ける我國經濟界の狀況、貯蓄銀行の最低法定資本金額、普通銀行新設の際に於ける最低資本金に關する大藏省の内規、全國普通銀行の平均公稱資本金額の振合等を參酌して漠然之を決定せるに過ぎないのである。然るに之に對しては其の餘りに小なるを非難するものあれど、元來信託會社の資本金は所謂經營資本でなく、信託取引に於ける受益者並に信託會社の一般債權者に對する共同擔保又は保證資本たるの性質を有し、且つそれは信託會社の實際資本金と異り、單に法定最低資本金に過ぎず、殊に大藏省に於ては内規を以て信託會社の資本金は、地方にて三百萬圓以上、東京、大阪にて五百萬圓以上を大體標準として勸奨するものなるが故に、余は法定最低資本金額の百萬圓は相當の點なるを信ずるのである。又朝鮮に於ては、獨り信

託會社に限らず、貯蓄銀行、普通銀行等に對しても、内地に於ける法定最低資本金額の二倍を以て其の法定最低資本金額と爲すのであるが、貯蓄銀行、普通銀行等の場合は暫らく之を措き、信託會社の場合に付き之を觀察するに、經濟力一般に弱く、其の發達初期の信託會社に對し、一律に内地二倍の法定最低資本金額を以てし、所謂過大資本金主義に依り之に蒞むは嚴に失するものと信ずるのであり、殊に内地のそれが米國諸州に於けるが如く過小なる場合は兎もあれ、既述の如く相當高度に定めらるゝ以上は、寧ろそれは高きに過ぐるものと信ぜらるゝのであつて、朝鮮の如き植民地に於ける信託業經營の健全化、一般文化、民度尙ほ低く、信託業の如き進歩せる財産取引に關する智識一層低き朝鮮住民の保護、同業濫設防止等の理由の下に、法定最低資本金額の内地の二倍二百萬圓を以て妥當とするのみか、更に其の巨額を望むが如き主張は洵に其の根據薄弱と稱せざるを得ないのである。

次に我國に於ける信託會社の法定最低資本金の決定方法は、所謂劃一主義を以てするものであつて、米國諸州に於ては銀行及び信託會社の法定最低資本金に付き、劃一主義を以てするものよりは區分主義を以てするもの多く、所謂區分の標準

は所在地人口數のみを以てするは完全でなく、所在地の經濟的、社會的、事情等を綜合して之を定むるを可なりとするも、斯の如き綜合的基準に依るは實際上殆んど不可能なるが故に、人口數に具體的基準を求むるのが普通であつて、我國に於ては銀行法が區分主義を以てする外は、貯蓄銀行法、保險業法、有價證券割賦販賣業法、朝鮮銀行令、朝鮮貯蓄銀行令、朝鮮無盡業令、農工銀行法等何れも劃一主義を以てするものである。信託會社に關しても、内地に於ては東京大阪と其の他の地方に付き、區分主義の可なるを主張するものあれど、我國に於ては米國と異り、信託會社は其の數少く、現時に於ては東京大阪を除き、大體一縣一社の嚴選主義を以て蒞むのみならず、區分主義を採用せる銀行法制定以前も、普通銀行の新設の際に於ける資本金額に關する大藏省の内規は區分主義を以てせるが如く、信託會社の設立に當りても、既に一言せるが如く大藏省は其の資本金に付き、東京大阪と其の他の地方に對し區分主義を以てするのであつて、此の點法定最低資本金に關する區分主義の設定は殆んど實益なかるべく、朝鮮に於ては、政府當局の方針が將來朝鮮信託會社一社を以て統一するに存するもの、如く、所謂區分主義は何等實用なきことである。

る。

(五)資本金の出資物件に關しては、内地に於ては商法一般原則に従ひ、金錢出資の外に現物出資をも認むれども、朝鮮に於ては銀行と同様現物出資を禁止するのであつて、斯く定めたる理由は現物出資を認むる場合には、其の出資物件の評價等に關し不公正を生じ易く、惹きて新設會社に種々なる弊害を生ずべく、特に朝鮮の如き植民地にありては其の濫用の弊も少なからず豫想せらるゝが故に、之を禁止せるのであつて、米國諸州に於ても銀行、信託會社に對し金錢出資に限定せるもの少なからざるを見るのである。又我擔保附社債信託法は、信託會社の資本又は金錢を目的とする出資の總額は百萬圓を下ることを得ずと規定し(第七條)其の所謂金錢出資限定は合名會社、合資會社等の場合に關するのであつて、株式會社の場合には其の適用なきが如く一見解せらるゝも、規定全體の精神より解釋し、それは株式會社の場合にも、現物出資を禁止せるものと解するを至當とすべきである。

(六)更に又信託會社の資本金拂込方法に付きて見るに、我國の商法並に諸他の產業法規は、諸會社に對し其の營業の開始條件として一定額以上の資本金の拂込が

要求せらるゝのであつて、商法の一般原則に依れば、株式會社は株金の四分の一以上の拂込を以てその業務の開始を許すも（第七十一條）擔保附社債信託法（第七十條）無盡業法（第四條）有價證券割賦販賣業法（第三條）等は業務開始條件としての資本金の拂込に付き特別規定を爲すのであつて、例へば擔保附社債信託法に従へば、擔保附社債信託會社の法定最低資本金を百萬圓とし、拂込資本金額が五十萬圓に達する迄は其の事業に着手するを得ずと定め、無盡業法は無盡會社の法定最低資本金額を三萬圓とし、拂込金額が一萬五千圓以上ならざれば、業務を営むことを得ずと規定し、又有價證券割賦販賣業法は其の業務主體の資本金を十萬圓とし、其の拂込額五萬圓以上にあらざれば、業務開始を爲し得ざるものと定め、何れも特別拂込主義を以てするのである。米國諸州の立法に付きて見るに、信託會社の資本金の拂込に關し（一）資本金一定額以下全額拂込主義（二）開業前一定率拂込殘額一定期間内拂込主義（三）開業前一定額拂込殘額一定期間拂込主義を以てし、何れも特別拂込主義を以てするのである。然るに信託業法、朝鮮信託業令は何れも商法の一般規定に依るのであつて、銀行法、貯蓄銀行法、保險業法、朝鮮銀行令、朝鮮貯蓄銀行令、朝鮮無盡業令等も亦同様

である。米國に於ける信託會社、我國內地に於ける無盡會社及有價證券割賦販賣會社は、何れも其の法定最低資本金額極めて小なるが故に、之に對し開業條件として特別拂込主義を以てし、又我擔保附社債信託會社に對し、之れ亦特別拂込主義を以て蒞む所以は、同會社の資本金が單に保證資本たるに止まらず、所謂經營資本の性質を有し、資本活動をも爲す必要があるからであつて、信託會社の資本金は朝鮮に於ては勿論、内地に於ても相當多額に要求せられ、又それは保證資本たる性質を有し、資本活動を爲すが其の目的に非ざるを以て、之に對しては開業條件として特別拂込を必要としないのである。否必要とせざるのみか、其の大なる部分を未拂込資本として保留する方、却つて保證資本の性質目的にも適するものと稱し得るのである。銀行法、貯蓄銀行法、保險業法、朝鮮貯蓄銀行令、朝鮮銀行令、朝鮮無盡業令亦信託業法、朝鮮信託業令と同様其の拂込に關しても、商法の一般原則規定に依るのである。

（七）信託業を以て多分に公益的性質を有する事業とし、之を以て信託會社固有の免許事業と爲したる以上は、信託業の主體たる會社に對し、其の商號中に信託業者

たることを示す爲めの文字を専用せしむると共に、信託會社に非ざるものは、其の商號中に信託業者たることを示すべき文字の使用を禁止するを要すべく、信託業法並に朝鮮信託業令が信託會社は其の商號中に信託なる文字を用ふべし、信託會社に非ざるものは其の商號中に信託業者たることを示すべき文字を用ふることを得ず(信託業法第三條本文、信託業令第四條本文)と規定するは此の目的に出づるのである。尤も擔保附社債信託業を營む業者は、其の商號中に信託業者たることを示す文字を使用することを得るのであつて、例へば專業の擔保附社債信託會社ありとせば、信託業法上の信託會社と混同せざる擔保附社債信託會社たる文字を使用し得べく、若し兼營の銀行とせば何々信託銀行と稱するも可なるべく、上記信託業法第三條及朝鮮信託業令第四條が、何れも但書を以つて擔保附社債に關する信託業を營む者は此の限に在らずと定むるは之れが爲めである。又信託會社は商法の規定に依り、其の商號中に株式會社なる文字を使用するを要するは言ふまでもないのである。(商法第十七條)

信託會社に非ざる者が、其の商號中に信託業者たることを示すべき文字を使用したる場合、即ち信託會社以外の者が、信託業者たることを潜稱又は冒稱したると

きは、内地にありては十圓以上百圓以下の科料に處せらるゝも(信託業法第二十二條)朝鮮に於ては一年以下の懲役若し禁錮又は千圓以下の罰金に處せらるゝのである(朝鮮信託業令第三十八條)。然るに信託業の主體が其の商號中に信託なる文字を用ゐざる場合に於ては、何等の罰則規定を設けないのであるが、之れ蓋し信託業者が其の商號中に信託なる文字を使用せざる場合には營業の免許が與へられざるべきを以て、法律違反を生ずるの虞なく、従つて其の必要を認めざるが爲めである。

米國諸州の多くも我國に於けるが如く、法定の手續に依り設立せられたる信託會社は、其の商號中に、trustなる文字を用ゐ、信託會社に非ざる者は之を使用することを禁止するのであるが、或州に於ては、合法的信託會社以外の者の信託なる文字の使用に付き、何等禁止規定を設けざるものあるの結果、信託業を營まざる會社にも其の商號中に信託なる文字を使用せるものを發見するのであり、英獨等に於ては此の點に關し何等法律上の特別規定存しないのである。又我國に於ては銀行法、朝鮮銀行令、貯蓄銀行法、朝鮮貯蓄銀行令、無盡業法、朝鮮無盡業令等規定の形式は多少相違するものあれど、當該業者たることを示すべき文字の專稱並に排他的禁

止規定を存するのである。

(八)信託會社は營業の免許を得ば、其の免許を得たる日より六月以内に業務を開始するを要するのである。蓋し免許後久しく開業せざるときは其の免許は失効するものと爲さるゝからである。尤も已むことを得ざる事情の爲め法定期間内に開業すること能はざる場合に於ては、内地にては大藏大臣、朝鮮にては朝鮮總督に認可を申請し其の期間を伸長することが出来るのである。信託業法施行細則に信託會社が營業の免許を得たる日より六月内に業務を開始せざるときは、其の免許は效力を失ふ、但し已むことを得ざる事由に因り大藏大臣の認可を得たるときは此の限に在らずと定め(信託業法施行細則第四條)又朝鮮信託業令に信託會社が第一條の免許の日より六月内に營業を開始せざるときは、免許は其の效力を失ふ、朝鮮總督は相當の事由ありと認むるときは、申請に因り前項の期間を伸張することを得と定むるは即ち之れである(朝鮮信託業令第四條)

信託會社が業務を開始したる場合に於ては、遲滯なく之を大藏大臣又は朝鮮總督に届出づるを要し(信託業法施行細則第五條、朝鮮信託業令施行規則第三十二條)而して此の届出は地方長官、道知事を經由す

べきであり(信託業法施行細則第三十條、朝鮮信託業令施行規則第三十五條)此の届出を怠り又は其の届出に虚偽の記載を爲し、若は事實を隠蔽したるときは、取締役は百圓以下の罰金又は科料に處せられ、尙ほ朝鮮にては支配人も亦同様の處罰を受くるのみならず(信託業法施行細則第三十二條、朝鮮信託業令施行規則第三十八條)大藏大臣(朝鮮にては朝鮮總督)は業務の停止又は取締役の改任を命じ、又は營業の免許を取消し得るのである(信託業法第十九條、朝鮮信託業令第二十五條)

(九)供託制度、信託會社は命令の定むる所に依り(信託業法施行細則の定むる所に依り)百萬圓を超へざる範圍内に於て、資本金の十分の一以上の金額に相當する國債を政府に供託することを要するのであつて、本供託は信託會社の信託義務の違反に因りて、受益者に生ずることあるべき損害の擔保たらしむる目的であり、信託會社に於ける最も重要な債權者たる受益者の利益保護の爲めにする特別擔保の制度である(第七條)。即ち既に述べたるが如く、信託會社の債權者に對する保證資本たる信託會社公稱資本金中、上記の如き部分は受益者に對する特別擔保と爲され、信託會社の信託違反に因りて損害を受けたる受益者は、其の供託國債に付き一種の先取特權を有し、他の債權者に優先して其の辨濟を受け得るのである。而して供託

額は公稱資本金の十分の一以上たるも、百萬圓を超過する必要なが故に、供託制度の限りに於ては大信託會社の負擔輕減せらるべきを知り得るのである。而して信託會社の負擔する信託義務は、大體其の引受くる信託財産に基くものであり、信託會社の信託義務違反可能程度に關する指標は信託財産額に存するが故に、信託財産が資本金額に達せざる迄は、一時に上記の如き供託を爲す必要なきものと認め、信託財産の價格が資本金の額に達せざる限り、供託額の半額五年十營業期分納を認むるのである。尤も前記五年内と雖信託財産の價格が資本金の額に達したる場合に於ては、法定額の全額を供託するを要するのであつて、信託會社は信託業法第七條の規定に依る供託額が資本金の十分の一（資本金千萬圓以上なるときは五十萬圓）に達する迄は、毎年事業年度末日より二十日以内に、資本金の二百分の一以上（資本金千萬圓以上なるときは五萬圓以上）の金額に相當する供託を爲すべく、信託會社は事業年度末日に於ける信託財産の價格が資本金の額に達したるときは、該事業年度末日より二十日以内に前項の規定に拘らず、資本金の十分の一以上（資本金千萬圓以上なるときは百萬圓）の金額に相當する供託を爲すことを要するのである。（信託業法施行規則第十五條）

而して茲に信託會社の事業年度とは、毎年五月末日及十一月末日である。

朝鮮に於ける供託制度も、其の目的、割合等は、大體上記内地に於けるものと同様なるも、只朝鮮に於ては供託物體は内地の如く國債に限定せず、供託金額中五分の三を越ゆる部分に付きては、地方債、社債、株式等の有價證券を以て國債に代ふることが出来るのであつて、（朝鮮信託業令第十二條）此の點は内地のものに比し、改善が加へられたるを見るのである。又其の分割納付方法に付ては内地に於けるものと全く同様である。（朝鮮信託業令施行規則第十七條）

（十）商法は株式會社の法定準備金に付き、資本金の四分の一以上に達する迄は、毎決算期の利益の二十分の一以上を準備金として積立つべきことを規定して居る。（商法第二百八十八條）然るに信託業法及朝鮮信託業令は此の點に付き特別規定を設け、信託會社は資本の總額に達する迄は利益を配當する毎に、準備金として其の利益の十分の一以上を積立つべきものとし、（朝鮮信託業法第十二條、朝鮮信託業令第十四條）其の法定準備金を一般會社に比し遙かに大ならしめ、會社保證資本の充實に充て、會社に損失を生じたる場合に於ては、其の補填に充て、以て保證資本又は公稱擔保たる性質を有する資本金の減少を

防止せんとするものである。

第十三章 信託會社の兼營業務

信託會社の兼營業務は併營業務又は補助業務若は附隨業務とも稱せらるゝのであつて、其の所謂兼營業務を一定の種類範圍に於て認むることに依り、信託會社の基本業務たる信託業務の經營に害毒を及ぼさざるものと認めらるゝのみか、信託會社の私經濟上に於ては其の收益源泉と爲り、國民經濟上亦有益なる機能を果たし得るものとして之が併營を爲さしむるのである。而して信託會社兼營業務の範圍は其の國の經濟狀態、社會事情に應じ、政策上の見地に基き有益妥當と認めらるゝものに付き定めらるゝのであるが、之を我國に付きて言へば、大體の性質が代理、寄託、仲介等手数料主義の業務であつて、其の經濟上の機能に於て信託に類似せるものを選び、所謂制限列舉的に其の種類範圍を定めたのである。

信託會社の兼營業務は文字通り其の補助的若は附隨的なるが故に、元より信託會社に對し其の全部又は一部の兼營を強制しないのであつて、箇々の信託會社が

其の全部又は一部を經營するとせざるとは其の自由であり、之れが爲め信託會社が信託會社としての存在を左右せらるゝことなく、又之を繼續して經營すると中途其の經營を廢すると信託會社の生命に關することなく、此の點に於て信託會社の基本業務たる信託業務とは其の性質根本的に異なるを見るべく、從つて信託會社の兼營業務として認めらるる業務は獨り信託會社に對してのみならず、銀行、代理業者、其の他の業者に對しても許さるゝものがある。

兼營業務の性質は上述の如きものなるが故に、信託會社の此の種業務經營の數量的狀態と業績とは、縱へ國民經濟的作用としては利害關係少なからず、又其の收益源泉としての關係に於て輕視すべからざるのみならず、其の基本業務たる信託業に對する間接的培養作用を無視すべきに非ずとは言へ、直接信託會社が信託會社としての社會的經濟的價值を上下する標準とはなり得ないのである。

我信託業法は左に掲ぐる業務に限り之を併せ營むことを得るものとして、其の種類範圍を列擧するのである(信託業法第五條)

(一)、保護預り

(二)、債務の保證

(三)、不動産賣買の媒介又は金錢若は不動産の貸借の媒介

(四)、公債、社債若は株式の募集、其の拂込金の受人又は元利金若は配當金の支拂の取扱

(五)、財産に關する遺言の執行

(六)、會計の検査

(七)、左の事項に關する代理事務

(イ)、財産の取得、管理、處分又は貸借

(ロ)、財産の整理又は清算

(ハ)、債權の取立

(ニ)、債務の履行

而して主務大臣は債務の保證に付き命令を以て必要なる制限を設けることを得と言ふのである。

朝鮮信託業令の定むる信託會社の兼營業務も上記(一)より(七)の(ニ)に至るまで全

く同様なるも、只(七)に(ホ)保険を追加し、保険に關する代理事務をも兼營することを得せしめ、又朝鮮總督は債務の保證に付必要なる制限を設くることを得と定むるのである。(朝鮮信託業令第十條)

以上の如く信託會社の兼營業務は制限列舉主義であり、且つ債務保證に付きては特に其の經營を謹慎ならしむるが爲め、大藏大臣又は朝鮮總督は命令を以て必要なる制限を定め得べく、其の制限命令は後に述ぶるが如く、信託業法施行細則(大藏省令)並に朝鮮信託業令施行規則(朝鮮總督府令)に定めらるゝを以て、信託會社が上記列舉以外の種類の業務を營み、又は制限命令に反して債務保證業務を營みたるときは、内地にては信託會社の取締役、監査役は十圓以上千圓以下の科料に處せらるべく、(信託業法第二十一條)又朝鮮にありては取締役、監査役、支配人、代理店主(代理店主法人なきは業務を執行する社員、取締役、其の他法人の代表者)は十圓以上千圓以下の科料に處せらるゝのである。但し其の行爲に付刑を科すべきときは此の限に在らずと定めらるゝのである。(朝鮮信託業令第四十條)

上述せる兼營業務中財産に關する遺言の執行業務、會計の検査業務は、立法當初

の信託業法に存せざりしものが、信託當業者の陳情に依り、既に第五十二帝國議會に此の點に關する改正法律案提出せられ、其の成立に至らざりしも、昭和四年第五十六帝國議會を通過し、四年六月一日其の施行を見るに至れるのである。

又擔保附社債信託業務は現行信託業法の建前より言へば、其の併營業務の一なりと雖(但し朝鮮信託業令は之を信託會社の併營業務として認めないのである)其の性質が本來的信託業務の一種として、余は便宜上之を信託業務の種類態様中に説明し、兼營業務としては之を除外し、繰返し其の考察を爲さぬのである。

要するに信託業務は比較的長期に亘り、且つ複雑なる財産取引の處理を目的とする信託を其の對照とするのであつて、本論に所謂兼營業務は其の機能に於ても、信託とは同じからず、又信託取引に於けるが如く、各種の法律的保護を缺くとは雖、是等兼營業務の或ものを利用し、財産取引が單純であり且つ短期日に其の處理決濟を完結し得べきものに付き、簡易に經濟上信託類似の機能効果を擧ぐることを得べく、而もそれは信用確實に財産管理處分に關する技能優秀なる信託會社の手に依り、確實有利なる實行が期待せられ得る點に兼營業務の特色が存するのであ

る。

尙ほ兼營業務の改善、種類範圍の擴張等に關しても種々なる意見存し、更に信託會社に清算人、破産管財人、財産に關する後見人、不在者財産管理人、相續財産管理人、和議管財人、和議整理委員等所謂法定代理人又は公の機關たるの能力を認め、繋争財産の保護管理を目的とする繋争財産管理人制度 (Receiver) の設定と共に、信託會社に Receiver たる資格を與ふる必要論の如きは其の最も重要なもの、二三である。又我國信託會社の兼營業務中最も著しき特色は、米國多數州に於けるが如く、普通銀行業務、貯蓄銀行業務を存せざることであつて、我國に於ける信託業務、銀行業務の信託會社、銀行に依る專營主義は、實に我國信託會社政策並に銀行政策の一大特色であつて、余は我國經濟事情、社會事情に於ては專營主義の可なるを信ずるものであるが、此の點に關し兼營論の存するは注意すべく、又其の研究の價值も存すべきである。更に又現時に於ては然らざるも、嘗ては米國信託界に於ける一大特色と目せられたる信託業、保險業の兼營は、信託業立法が最近に屬する我國に於ては、其の可否に付き殆んど問題を生ずることなく、それが保險會社信託會社

の各專營業務なることは言ふまでもないのである。

以上信託業法、朝鮮信託業令等の列舉規定に依り、一般物品寄託業としての倉庫業、賣買及問屋業(取次業)、取引所及其の仲買人業務、無盡業、有價證券割賦販賣業、金融業、限定せられたる以外の代理、仲介、請負業、其の他が其の兼營業務の範圍以外なるを知り得べきである。

以下參考の爲め三、四の國に於ける信託業者が信託業務と共に行ふ兼營業務の種類範圍の大體を示すこととする。但し英國に於ては受託會社 (Trustee Company) Midland Bank, Executor & Trustee Company インヴェストメント・トラスト・カムパニー、銀行、生命保險會社、損害保險會社等の營むところであり、濠洲は專營信託會社、米國は大體銀行兼營主義の信託會社、又獨逸にありては信託關係特別法制存することなきも、其の所謂信託會社の標榜し又は經營する所謂兼營業務に關してある。

◎英國

一、一般財産の受託

二、遺言の執行

- 三、會計の検査
- 四、有價證券の投資賣買
- 五、擔保附社債の發行
- 六、保證業務
- 七、代理業務

◎濠洲

- 一、一般信託業務
- 二、遺言執行者
- 三、相續財産管理人
- 四、不在者財産管理人
- 五、後見人事務
- 六、公定管財人 (Official receiver)
- 七、清算事務
- 八、保證事務

九、代理事務

濠洲に於ける信託會社は特別條例に規定せられざる商業其の他の事業に關係し得ざるのみならず、普通銀行業、貯蓄銀行業の兼營を許さないのである。

◎米國(州に依り異なるも一般的狀勢)

- 一、一般受託者
- 二、擔保附社債信託に依る受託者
- 三、遺言執行人
- 四、後見人
- 五、保佐人
- 六、破産管財人
- 七、清算人
- 八、公定管財人
- 九、繫争財産管理人
- 十、一般財産管理

十一、財務代理（行政團體、會社等の代理として收支の計算、利金取立、元利金支拂、有價證券の保管、再投資の事務等）

十二、株式社債名義書替登録事務

十三、會社の整理、組織變更

十四、其の他一般代理事務

十五、保護預り、貸金庫業務

十六、保險及保證業務

十七、イスクロウ業務

十八、官選保管所

十九、普通銀行業務

二十、貯蓄銀行業務

◎獨逸

一、遺言執行者、遺言命令裁判又は契約に基く財産管理、擔保權保有者其の他固有受託者業務

二、内外有價證券所有者の代表、證券所有者保護會の設立又は設立の補助
三、發行せられたる有價證券に代へ預り證券又は受取證券を單獨又は共同して發行すること

四、株券登録名義書替の爲め内外國會社を代表すること

五、國家、會社其の他法人の爲め收支代理人たること

六、會社の組織變更、解散、清算及之に附帶する業務

七、繼續的又は一時的會計の監査及検査業務

八、前記各號の外會社財産の投資に付き必要若くは附帶の業務又は行爲
右の外會社の多くは手形割引、其の買入、保證其の他一般銀行業務、並に自己或は他人の委託に依り不動産所有權、抵當權其の他權利の取得讓渡及抵當權の設定を爲すこと等を行へるも、無擔保貸付及手形の引受を爲さざるを普通とする。

以下順次我國信託會社兼營業務の各項に付き解説概評を加ふることとする。
(一) 保護預り

保護預り業務は從來我國に於ては専ら銀行の補助業務として發達し來れるも

のであるが、それは寧ろ信託會社の兼營業務として最も適當なるものゝ一である。而して保護預りには數多の種類あれど、其の主要なるものは披封保護預り、封緘保護預り、貸渡保護函又は貸金庫（保護函預りと言はるゝこともある）であり、其の他に包裝預り、貸金庫等がある。左に之れ等各種の業務に付き概説することとする。

(イ) 披封保護預り

之れは次の封緘保護預りに對應するものであつて、目的物を容器に入れ封印することなく、披き封の儘即ち現品露出の儘寄託を受くるのであるが、其の目的物は主として公社債券、株券等の有價證券、寶石其の他の貴重品であり、特に利札付債券の保管に付き最も便利に利用せらるゝのである。其の利札金の受取償還期の到來したるとき、又は抽籤償還に於ける當籤等の場合元金の受取、割増附債券の當籤に當り之を受取りて之を預け主に交付するのである。而して信託會社が以上の如き證券元金の受取、配當金の取立、其の他に關する事務は一般に顧客に對する會社の厚意として取扱ふのであり、元より其の義務とするところに非ざるが故に、萬一是等事務の取扱上調査漏ある場合に於ても、會社は之に對して責任を負擔せざ

るべく、其の事は保護預り證書に記載せらるゝのである。併しながら預け主は是等の事務取扱に付き、特別の契約に依て會社に委託し得るのであつて、其の場合に於ては會社は關係事務の處理に付き義務責任を負擔することとなるのである。而して披封保護預りは法律上目的物の寄託契約であつて、假令一般取扱の如く目的物を一定の容器にて保管するも、保管場所の貸貸借と解すべきではないのである。

(ロ) 封緘保護預り

封緘保護預りは株券、契約證書、其の他の重要書類等平常其の出し入れを必要とせざるものを嚴封して預かるのであつて、預り主は其の收容物を函又は袋等一定の容器に收容するに當りては、之に立會ふのを常とするが、之れは收容物が危険に非ざるを確認するが爲め的手段に過ぎないのであつて、其の收容物を點檢するものに非ざるが故に、預け主は其の收容品秘密の目的を充分に達し得るのである。封緘保護預りの法律上の性質は收容物を收めたる保管場所を供給する保管場所の貸貸借と解する人もあれど、一定制限内の種類に屬する物品を一定の容器に收

容し、之を嚴封して其の封緘を施したる容器自體を保管するものなるが故に、其の收容物に付きて預り主が責任を負はざるは、後述貸金庫の場合と同様なりと雖、其の保管場所は貸金庫の如く一定せず、寧ろ披封保護預りと同様自由に之を保管し安全なる状態に於て、之を期日に返還せば可なるものであつて、或物の保管を約する寄託契約と解するを適當と信ずるのである。

(ハ) 貸金庫

本業務は或は貸渡保護函又は保護函貸渡などとも稱せられ、米國に發生し、同國に於ては大に其の發達を爲せるを見るのである。而して貸金庫又は保護函とは耐震耐火は勿論、其の他の天災に付き絶對に安固なりと認めらるゝが如き堅牢なる金庫室 (Safe deposit Vault or safety deposit Vault) に一定の設備を施し、多數の鋼鐵容器を備へ付け、其の容器を一定期間貸付け、其の借主は會社の營業時間中何時にても社員の出會を以て、自由に之を開閉して收容物を秘密に増減變更し得べき便宜なる方法である。其の收容物としては有價證券、契約證書、重要書類、寶石、其の他の貴重品等何れにも適當し得るのであつて、其の出入の自由と安全とに於て保護

預り中最も進歩せるものと言はるゝのである。保護函貸渡しの契約は借主が保護函を借受けることに依りて發生し、借主が其の中に物品を收容すると否とは全く其の自由であり、貸主は其の收容品に付きては何等關知せざるが故に、元より其の責任を負ふことなく、之は法律上金庫室内の一定設備を貸渡す貸借と見得べきものである。我國に於ては本業の發達尙ほ未だ不充分なるも、既に一言せるが如く米國に於ては其の利用頗る盛んに、之れが爲め安全保護預り會社 (Safe Deposit Company) と稱する專業會社をも見るのであつて、將來我國に於ても其の發達の可能性は充分に之を認め得るのである。

(ニ) 包裝保護預り

貴重品、美術品、衣類、重要家具、其の他の有價物を鞆、行李、箱等に入れ、包裝せる儘之を預るのであつて、信託會社は之れが爲め堅固なる特別倉庫 (Trunk Vault) を設備して其の内に收容するのであつて、封緘保護預りの大規模なるものと稱し得るのである。本業務利用は平常使用せざる物品を堅固なる信託會社の倉庫に預け入れ、以て火災盜難等を避け得べく、大旅行海外移動等に付き大に便宜であり、米國に

ては盛んに利用せらるゝも、我國に於て斯の如き設備を爲せるは三井信託會社のみの如くである。本業務の法律上の性質は封緘保護預りと全く同様、寄託契約の一種類であり、信託會社が包装寄託物の受入を爲す際、預け人立會の上其の收容物を改むるは、内容品中危険物又は腐敗損廢し易き物品の混入を防ぐが爲め、之を確むるに過ぎないのであつて、内容物品の點檢を爲すに非ざるは、之れ亦封緘保護預りの場合と全く同様である。

(ホ) 貸倉庫

之れは大量の有價物の安全保管を目的とするもので、金庫室内に装置したる一區劃内の物品置場であつて、言はゞ保護函の大規模なるものと稱し得べく、此の置場の一區劃の容積は五十立方尺より二百四十立方尺にも達し、期間と料金を定めて之れを需用者に貸渡し、其の錠前装置、錠の交付方法等保護函のそれと同様である。大量美術品の收容、長期保存を必要とする帳簿類等に一定の保存期間を有する會社、商店の帳簿、書類の保管に最も適當である。併し我國に於ては今日尙ほ殆んど營まれざる状態である。

(二) 債務の保證

廣く經濟的に保證業務と稱するときは、諸取引、信用等に付き *Guarantee* する意味であるが、我信託業法、朝鮮信託業令は信託會社の保證業務經營に付き、出來得る限りの確安固を期する目的を以て、之を債務の保證に限定せるのである。債務の保證なるが故に、其の對象たる債務は獨り金錢債務のみに限らず、金錢債務以外の一般の債務に付しても、其の不履行の場合に金錢債務に代り得るものであつて、其の限度の確定して居るものであれば、信託會社は其の保證を爲し得るのである。而して其の所謂債務の保證とは嚴格に私法上の債務保證を意味するのであるが、其の應用は必ずしも狭くはないのであつて、今實用あるべき若干を擧ぐるも、一般金錢債務の保證、手形保證、社債元利拂保證、外國貨物引取保證狀の再保證、信用狀に依る受信者の極度信用の保證は勿論、所謂信用保證をも行ひ得べきである。普通に所謂身元引受の如き信用保證は債務の存在を前提とせず、一種の信用保險の性質を有し、債務の保證と稱し難きを以て、信託會社はかゝる保證を爲し得ざるも、假令身元保證の如きも上記の如く單なる信用保險的ならず、或人の行爲に因り將來

發生することあるべき損害賠償債務を保證し、而も其の保證限度の確定せるものなる以上は、之を以て債務保證業務の對象たらしめ得べきである。

手形保證は手形の振出人、引受人又は裏書人等の手形債務の保證を爲すを意味するのであつて、引受保證、裏書保證等と言はるゝもの之れである。又形式上は連帶債務、手形引受、手形裏書等の方法に依り、當事者間の實際に於ては經濟上債務保證の目的を達し得べく、所謂連帶債務に依る保證、手形引受到に依る保證、手形裏書に依る保證等之に屬するのであるが、是等は法律上嚴格なる意味に於ける債務の保證とは稱し難く、信託會社の債務保證業務中に包含せられざるものと解すべきである。又手形引受到に依る保證が許さるゝ場合に於ても、外國爲替手形の引受到に依る保證は、信託會社の債務保證業務として許されざるべきである。何となれば外國爲替手形引受到に依る保證は、形式上外國爲替銀行の業務なるが故に、銀行業務の兼營を禁止する我信託業法、朝鮮信託業令の下に於ては、信託會社をして之を營ましめざるは當然である。又信用狀發行依頼人の爲めにする極度を定めたる保證は、既に一言せるが如く、債務の保證として認め

得らるゝも、信用狀の發行其のことは外國爲替銀行業務に關聯するものであり、信託會社の保證業務中には包含せられないのである。

保證すべき債務は必ずしも既存債務たることを必要としないのであつて、將來發生すべき債務にても差支へなく、又必ずしも一定額の債務たるを要せず、一定限度内に於ける債務にても可なるのである。

信託會社が債務保證業務を爲すときは、主たる債務者が債務の辨濟を爲さざる場合、信託會社は其の固有財産を以て其の辨濟を爲すを要し、信託會社の基礎に重大關係存し、且つ又信託業法立法前の信託會社にて保證業務の經營を誤り、一大打撃を受けたる實例少なからざるを以て、其の經營を無制限無條件たらしむべからざるものとして、我信託業法令は之に對し幾多の制限、條件を設けたのであつて、信託業法並に朝鮮信託業令に主務大臣又は朝鮮總督は債務の保證に付き、命令を以て必要なる制限を設くることを得と言ふ規定に基いたのである。以下是等制限に付きて概説する。

(イ) 保證責任限度の不確實なる債務の保證は許されない(信託業法施行規則第十條、朝鮮信託業令施行規則第十條)

信託會社は其の保證の責に任ずべき限度の確定せざる債務の保證を爲すことを得ないのであつて、所謂保證限度の確定せるものとは、保證範圍の確定せると言ふが如き漠然たる觀念ではなく、一定金額を以て表示せられたる保證極度の確定せる意味である。例へば或會社が將來負擔すべき債務全部を保證すると稱するが如き、或は又或銀行の使用人が其の銀行勤務中其の行爲に因り生ぜしめたる一式の損害賠償債務の保證を爲すと言ふが如きは許さるべきでない。一定金額を表示して其の極度の定められることを必要とするが故に、金錢債務以外の債務に付きては、其の不履行の場合に金錢債務に代り得るものであつて、其の極度の確定し居るものに非ざれば保證し得ざることとなるのである。而して本規定に違反する保證は假令信託業法、朝鮮信託業令等所定の罰則の適用を受くべしとは言へ、當然保證自體の無効を結論すべきではない。

(ロ) 信託會社の保證する債務の總額に對する制限

此の制限は内地に於ては信託會社の資本金及準備金の總額を超ゆることを得ない(朝鮮信託業法施行規則第十一條)而して茲に資本金と稱するは公稱資本金であり、準備金とは法定準備

備金及任意準備金をも含むのである。又朝鮮にありては信託會社の保證する債務の總額は、其の拂込資本金及準備金の總額を超ゆることを得ずとし(朝鮮信託業法施行規則第十一條)明かに資本金に付きては拂込資本金と限定し、保證總額を最も確實なる拂込金に制限するのである。而して制限は債務者が何人たるを問はず、信託會社の保證總額を固有財産の限度内に留めしむるの目的から生じたのであつて、當然のこと、言はなければならぬ。尤も後に述ぶるが如く、一定の法定擔保を以て擔保せられたる保證額は、前記總額より除算するものなるが故に、所謂總額は法定擔保附保證以外の保證に關するものと知るべきである。夫れ故に保證總額に關しては、債務の全部が履行不能となるも保證債務者に固有財産以上に損害を與ふることはなかるべく、又債務保證の場合にはそれ、擔保を徵するを原則とするが故に、更に其の總額の増加、例へば資本金及準備金の二倍位迄の増額を主張する意見も存し、相當理由あることなれど、既述の如く法定物件を以て擔保する保證なる以上は、前記總額規定の適用を除外するものなるが故に、總額擴張意見の實用は大に存するものと稱すべきでない。又朝鮮に於ては拂込資本金及準備金の額とし内地より

は小なるも、それは社運非境にて未拂込金の徴收を以てせざれば保證債務の辨濟困難なるが如き場合には、朝鮮の如き植民地にありては特に其の徴收の困難が豫想せらるゝが故に、斯の如き不安定なる未拂込金は之を除外すると共に、所謂法定物件を以て擔保せる場合の法定物件に付き、後述の如く其の範圍を擴張し、結局内地よりも其の總額除算範圍を擴張せる方法を以てするのであつて、却つて内地よりも寧ろ改善せられたる立法とすらも稱せらるゝである。

(ハ) 同一人の債務者の爲めに保證する債務の總額に關する制限

内地にては一人の債務者の爲めに保證する債務の總額は、資本金及準備金の十分の一を超ゆることを得ない(朝鮮信託法施行規則 第十二條第二項)。又朝鮮にては前記の資本金は拂込資本金と定むるのである(朝鮮信託法施行規則 第十二條)。此の制限は債務者一人の爲めに多額の保證を爲すときは、保證債務履行の必要生じたる場合、一時に多額の損害を蒙り危険なるが故に、所謂危険分散の主義より定められたる制限であつて、妥當なることである。

(ニ) 主たる債務者が會社なる場合の制限

内地にては主たる債務者が會社なるときは、信託會社が其の會社の爲めに保證

する債務の總額は、該會社の資本又は財産を目的とする出資の拂込金及準備金の二分の一を超ゆることを得ない(朝鮮信託法施行規則 第十二條)。即ち合名會社、合資會社の場合には、勞務出資は之を算入せず、唯財産出資のみに限定するも、凡ての種類の場合を通じて其の資本又は出資の拂込金及準備金の十分の一を限度とするのである。朝鮮に於ては債務者が會社なるときは、信託會社が其の會社の爲めに保證する債務の總額は、該會社の拂込資本金又は財産を目的とする出資の拂込金及準備金の二分の一を超ゆることを得ずと定め(朝鮮信託法施行規則 第十三條)。合名、合資會社以外の會社に付きては、拂込資本金なることを明確に規定したるに止まり、前記内地の規定も此の點解釋上一なりと認めらるゝが故に、兩者は結局同一の制限であつて、此の限度の保證ならば、假令信託會社が其の會社の爲めに保證債務を履行せる場合にも、其の求償權の行使が確實なるものと認めらるゝからである。債務者が會社なる場合には、其の債務に付き斯の如き制限存するも、信託會社は物上擔保を徴することなくして保證を爲すことを得るのである。

上記(ロ)(ハ)(ニ)の制限に對しては大なる除外例が認められて居る即ち内地にて

は信託會社が國債、地方債、特殊會社の社債若は株式、不動産又は財團を擔保として保證したる債務額は、以上三箇の制限から除算されるのである。(信託法施行細則第十四條)之れが即ち法定擔保附保證であつて、朝鮮に於ては更に其の範圍が擴張せられてゐるのである。即朝鮮にては上記法定物上擔保物件を國債、地方債、社債及株式、不動産又は法令に依り設定したる財團とするのであつて、(朝鮮信託業令施行細則第十五條)内地にては社債及株式に付きては特殊會社のそれに限定せるも、朝鮮にては廣く一般に社債及株式とするのであるが、其の實際の運用に當りては信託會社は社債及株式の選擇に注意するを要するのである。

上記法定物件を以て擔保したると言ふ意味に關しては、只形式上是等の法定物件を以て擔保せる意にてはなく、社會通念上相當なる擔保價值あるものを以て擔保したるの意と解すべきである。従つて實際上無擔保保證と見らるゝか、又は少くも保證額に比し擔保價值大に少きものと認めらるゝ場合に於ては、(ロ)乃至(ニ)の保證制限より除算せらるべきではない。

法定物件を以て擔保せる保證は無制限に行ひ得るのであるが、此の場合主たる

債務が同一法定物件を以て擔保せられたると否とを問はざるは立法上の一缺陷と見ることが出来る。蓋し主たる債務が擔保附なる場合に於ては保證債務履行の結果、信託會社は其の求償權と共に擔保權をも債權者に代位して行使し得べきであつて、(民法第五百二條)結果に於ては法定物件を擔保として保證したると同一である。尤も主たる債務に對し附したる擔保は債權者債務者間の合意を以て、保證人に關係なく其の一部を解除し得る爲め危険なりと看做し、其の除算を特に法定擔保を以て保證したる債務に限定したるなるべしと雖、債權者は實際其の自衛上斯の如きことを爲すことなかるべく、又保證者は斯の如き擔保解除禁止の特約に依り之を防ぎ得べきである。

(ホ) 主たる債務者が會社、公共團體又は産業組合(朝鮮にては公共團體のみ)以外の場合に於ける物上擔保要求(信託法施行細則第十三條、朝鮮信託業令施行規則第十四條)

原則として商法上の會社以外の者が主たる債務者たる場合は、物上擔保を徵取することが要求せられて居る。物上擔保は勿論人的擔保に對する觀念であつて、物又は權利を以て擔保するの意なるも、必ずしも既述の如き法定物件を以てす

る擔保ではない。従つて茲に所謂物上擔保を以てするも、それが既述の如き法定物件に非ざる限り(ロ)(ハ)(ニ)の保證制限から除算せらるべきではないのである。併し以上の原則に對しては例外がある。即ち内地にては公共團體及産業組合、朝鮮にては公共團體が主たる債務者なる場合は、信託會社は無擔保々證を爲し得るのである。公共團體は言ふまでもなく地方團體、公共組合、營造物法人(公の財團法人の性質を有する公共團體であつて、例へば我國にては神社、産業組合中央金庫の如くである)を意味し、産業組合は利用、販賣、購買及び信用の四種存し、單位組合の外産業組合聯合會、産業組合中央會等の所謂産業組合系統機關をも、所謂産業組合中に包含するものと解し得べく、朝鮮には産業組合なきを以て之を除外し、金融組合あれど其の信用内地に於ける信用組合に比し充分ならざるを以て之を加へないのである。

要するに信託會社は主たる債務者が會社、公共團體、産業組合以外のものなるときは、物上擔保を徴せざれば保證を爲すことが出來ず、苟くも主たる債務者が會社、公共團體、産業組合ならんか、信託會社は無擔保々證を爲し得るのである。斯の如く信託會社が會社の爲めに保證する場合には、單に金額上の制限を附したるのみ

にて擔保の徵取を要求せざるは、其の貸付に關し擔保の實體に付き嚴重なる具體的制限を設くるに對比し、彼此調和を缺くの觀がある。蓋し債務保證も主たる債務者不履行の場合には、信託會社は營業資金を以て之が辨濟を爲さざるを得ないのであつて、其の結果は營業資金を運用したると全然同一なるが故である。

以上に依り信託會社の債務保證業務に關する大體の説明を爲せるのであるが、信託會社の債務保證業務として普通行はるゝは金錢債務の保證であり、金錢債務以外のものも、不履行の場合金錢に依りて代へ得べきものにて、其の限度の確實せるものならんか、之を行ひ得べしと雖、斯の如きものは今日殆んど其の行はるゝを見ないのである。而して又金錢債務の中最も普通なるものは、金融の爲めの債務保證である。即ち金錢消費貸借の場合、極度を定めて行ふ手形取引の場合及手形の保證であり、社債元利拂の保證は嘗て滿鐵社債、日本興業銀行債券、東洋拓殖會社々債等の外債に付政府の保證行はれたるを見るも、一般銀行信託會社の之を行へるは未だ見ざるところである。保證人ある場合に於て、債務が主たる債務者の商行為に因りて生じたるとき、又は保證が商行為なるときは、主たる債務者及保證人

が各別の行爲を以て債務を負担したるときと雖、其の債務は各自連帯して之を負担すべく(第五百十二條第二項)又上記以外の場合にも特約を以て連帯保證を爲すことを得べきは勿論なるも、連帯保證は信託會社の保證業務の經營上は、之を避けて普通保證に依る方法を以てするを可なりとすべく、又債務保證は現實に資金の貸付を爲すものにあらざるが故に、保證料に眩惑し、資金の直接貸付の場合に比し不謹慎に陥り、輕々に多額の保證を爲し、それが信託會社に重大なる禍根と爲り易きものなるが故に、其の實際經營には慎重なる態度方針を以て蒞むを要すべく、我信託業法令が債務の保證に付き精細なる制限を設くるの理由も亦茲に存するのである。

(三)、不動産賣買の媒介及び金銭若は不動産の貸借の媒介

茲に媒介とは賣買又は貸借の當事者の代理人と爲ることなく、其の中間に介在して双方の需給を合致せしめ、其の取引の成立に必要な準備行爲を爲すを稱するるのであつて、信託會社は之に對して媒介手数料を收得するが目的である。而して凡そ媒介は身分に關する法律行爲の媒介及び財産的效力を生ずべき法律行爲の媒介を爲すを意味するのが通説であるが、信託會社の營むことを得べき媒介業

務は財産的效力を生ずべき法律行爲中、更に其の取扱ふ目的物體に依りて制限を受くるのである。即ち不動産賣買の媒介又は金銭若は不動産の貸借の媒介之である。元より上記の如き財産的效力を生ずべき法律行爲の媒介なるを要するも、其法律行爲たるや必らずしも商行爲たることを要せず、民事行爲にても可なるのである。而して其の法律行爲が商行爲なる場合は、商法の所謂仲立營業を爲すものなるが故に、信託會社は仲立營業を營み得ることゝなるのである。若し又一定の商人の爲めに、其の營業の部類に屬する商行爲の媒介を爲すものなるときは、商法の所謂代理商なるが故に、信託會社は、其の媒介業務に於て代理商たることも出来るのである(一定の商人の爲め平常其の營業の部類に屬する商行爲の代理を爲すを業とする代理人を商法が代理商と稱するのと其の觀念を異にする)

右媒介業務の内、金銭貸借と稱するは必らずしも金銭消費貸借のみならず、手形取引に依る金銭の借入をも包含すべきは勿論である。或人は既存債權の讓渡に依る金銭の借入をも茲に所謂金銭貸借中に包含せしむるものもあるも、之れは寧ろ債權の回收手段と解するを可なりとすべく、金銭貸借に關する媒介業務はそれ迄

に擴張せらるべきに非ざるを信ずるのである。只信託會社はそれ自身豊富なる資金を擁して貸出を行ふものなるが故に、金錢貸借の媒介を爲すは甚だ稀なることと稱せざるを得ないのである。信託會社は不動産貸借の媒介をも營み得るのであるが、不動産貸借の媒介は多くは貸地、貸家、貸間業の紹介所に於て行はれ、信託會社の取扱ふものは相當大なる邸宅の賃貸媒介が時々行はるゝ程度である。信託會社媒介業務中最も重要な地位を占め、又社會的にも利益を與ふること少なからざるものは、不動産賣買の媒介特に所謂土地分譲に關する媒介業務である。而して是等の業務は從來多くは不公正にして信賴し難きブローカー、不動産賣買貸借仲介業者に依りて行はれ、當事者の不利益は元より社會的に幾多の弊害を流布せるを見るのであつて、信用大なる信託會社が本業務の經營に當るは實に時代の一要請なりと稱し得るのである。而して信託會社が本業務を營むに當り、信用厚き仲介業者を其の補助として利用するは元より可なるも、信託會社は其の信用上出來得る限り、賣買又は貸借の當事者を直接相手方と爲し、不動産ブローカー、金融ブローカー等を本業務の顧客たらしむることは出來得る限り之を避くべきである。

ある。

信託會社は時々賣却希望土地の所在地、坪數、價格、建物の種類、坪數、價格並に買入希望者の方面、坪數、價格等を記載せる印刷物を作成して之を希望者に頒つ方法を探り、又數年前より信託會社の當事者は各月定日に信託協會に集合し、各社の申込を受けたる賣方又は買方の目的物、價格等を持ち寄り賣買出合に便するも、未だ其の實績効果の見るべきものなきが如くである。

大正十三年末に於ける本邦國富總額は一千二十三億四千三百四十九萬餘圓と推算せられ、其の内土地、建物、樹木の合計即ち不動産價額は約五百五十餘億圓にて土地のみにも實に三百三十二億圓を占むるを見るのである。斯の如き巨額の不動産は多くは固定し、不動産登記法の缺陷、賣買抵當等に關する融通、取引制度不完備の爲め、其の取引金融は未だ甚だ不圓滑なるを見るのである。曩に昭和六年三月抵當證券法公布せられたのであるが、それは不動産其のものでなく、不動産抵當債權のみの證券化制であり、而も其の施行地は市及借地借家法施行地並に浦和町の全國百四十二箇所に限定せられ、結局當初は市街地のみ施行せらるゝに過

ぎざるが故に、不動産の全融通問題に付きては其の効果決して大なるを期し難きが爲め、不動産登記法の改善、不動産證券化の完備、不動産取引所の設立等に關する輿論漸次實現せられ、不動産取引の簡易化と其の流通性の増進を見んか、信託會社の之に關する媒介業務の前途多望なるべく、信託會社媒介業務の不動産取引に關する役割と社會的使命とは決して小ならざるを思ふのである。

(四)、公社債若は株式の募集、其の拂込金の受入又は其の元利金若は配當金支拂の取扱

本業務は英米にて所謂有價證券に關する財務代理事務 (Fiscal agent) の一種であつて、從來我國にては普通銀行並に日本興業銀行、臺灣銀行、北海道拓殖銀行等の特別銀行に依りて主として取扱はれたものであるが、信託業法、朝鮮信託業令等は之を信託會社兼營業務の一として認めたのである。而して公社債の募集に關しては、其の基本と爲る契約に大體二種存し、一は事務委任の募集であり、他は引受募集又は請負募集である。事務委任の募集とは公社債、株式發行者と信託會社間の募集事務委任契約に依るものであつて、單に發行者の是等證券の募集事務を代辦す

るに過ぎないのである。又引受募集にありては取扱者は發行者の爲めに單に募集事務の取扱を爲すに止まらず、一定の限度を定め實際應募額が其の限度に達せざるに於ては、取扱者自身應募不足額を應募する義務を負擔するものであつて、一種の請負契約と解し得らるべく、引受の限度は通常總額であり、發行額の大小に依り茲に單獨引受、共同引受、元引受、再引受等の別も生じ得るのである。

募集取扱の方法は大體上述の如くであるが、信託會社は何れの募集をも取扱ひ得べきである。只實際に於て國債は政府自ら之を募集し、金融業者、信託業者等は右述べたる募集事務の取扱を爲す方法専ら行はれ、最近大藏證券に付ては所謂入札募集規定が定められ、最低率入札者が順次募入せらるゝに至り、一般的なる募集事務の取扱は行はれないのである。株式に付きては我國の實際に於て引受募集は全然行はれず、日本興業銀行法の如き特に株式引受業務を規定するも、未だ實際之を行ひたることなきを信するのである。但し株式に付きても單なる其の募集事務、同申込證據金又は拂込金の取扱の如きは、銀行は、勿論信託會社に委託せらるゝことがある。

以上の外に社債に關しては商法に委託募集なるものが認められて居り、單なる募集事務の委任と異り、進んで社債募集と言ふ法律行爲自體を代理するものであつて、責任者は自己の名を以て社債申込書を作成し、拂込金の請求を爲す權限をも有するのである。(商法第三百二條、同法第三百四條)、又擔保附社債信託法に於ても、委任募集なるものが認めらるゝのであつて、之は前記商法の定むる委託募集と本質を同一にするものであるが、擔保附社債に付て種々なる特則が設けられ、信託契約に依り社債の募集を受託會社に委任することを得べく、此の場合に於て信託契約に別段の定めなきときは、受託會社は債券の發行、社債の償還及利息の支拂に關する一切の行爲を爲す權限を有するのであり、此の場合又信託契約に依り物上擔保附社債を募集する會社の爲すべき公告は、受託會社に於て之を爲すべく、其の公告には受託會社が委託會社に代りて社債の募集を爲す旨を記載するを要するのである。(擔保附社債信託法第十三條、同法第二十四條)商法に於ても擔保附社債信託法に於ても、右の外總額引受の規定あれど、之れは募集事務に關係なきを以て之を省略するも、前記委任募集、委託募集は、募集事務の一種なるが故に、信託會社の社債募集事務取扱の營業範圍に屬するのである。勿論信託

會社が委任募集を爲すが爲めには、擔保附社債信託事業を營むものなるを要するのである。只是等二種の募集方法は實際上今日に於ては殆んど行はれないのである。

拂込金の受入及元利金の支拂事務は、信託會社が募集事務の委任を受くるときは多くは、附隨的に委任せらるゝのである。併しながら拂込金の受入行爲自體を觀察するに、取扱者は發行者の代理人として其の拂込を受くるのであつて、拂込の効力は取扱者が其の拂込金を更に發行者に對して交付したるや否やに依りて左右せらるべきではない。従つて之は單なる事務代理ではなく、所謂法律行爲の代理として募集事務又は募集行爲と分離して考へらるべきものであり、従つて又之は募集事務受託會社の獨占と稱すべきでなく、應募者又は社債權者の便宜を計り、同時に他の銀行業者等にも其の取扱を委任するのが普通である。

次に元利金若は配當金支拂の取扱は募集委任の取扱者に依り、拂込金の受入と共に元利金支拂の取扱が爲さるゝことありと雖、之れは全然別箇の事務である。即ち元利金若は配當金の支拂は、金錢支拂の代理であつて、取扱者が發行者に代理

して之れが支拂を爲すのである。而して其の取扱者の支拂義務は支拂基金の交付に依りて發生するのであつて、單に元利金、配當金支拂場所として、表示せられたるの故を以て、取扱者は其の支拂義務を負担すべきでない。又取扱者が支拂基金を受入れたることのみを以て、元利配當金の支拂ありたるものと稱すべきでないのである。

本項述ぶる業務中には其の性質代理業務に屬するものも存すれど、本業務は既に一言せる財務代理事務又は收支代理事務等の名目の下に、慣行的に後述する他の諸般代理事務と分離し獨立的に行はるゝを見るのである。

(五) 財産に關する遺言の執行

信託會社に遺言執行業務兼營を認むるの必要は、已に第五十二帝國議會にも會計検査業務並に清算人業務と共に、信託業法改正法律案として提出を見たのであるが、當時は不幸にして審議未了に終り、昭和四年第五十六帝國議會に再び同改正法律案の提出と爲り、遂に議會を通過して同年六月一日其の施行を見るに至つたもので、之に依り信託會社は同時に改正施行せられたる會計の検査業務と共に、財

産に關する遺言執行業務を行ひ得るに至るのである。

米國に於ける信託の六七割迄は實に遺言に因る財産處分に基きて發生するものと稱せらるゝ状態であり、従つて信託會社の個人信託 (Personal Trust) 業務に於ては、遺言執行事務は實に重要なものに屬するを見るのである。元より遺言の執行それ自體は固有の意味に於ける信託業務其のものには非ざるも、遺言執行業務がそれ自身一の重要な役割を果たすのみならず、信託との關聯、遺言信託發生の前提としての重要性極めて大なるものが存するのである。我信託業法第二條は信託は遺言に依り之を爲すことを得とし、所謂遺言信託を認むと雖、信託會社にして遺言執行業務を營むことを得ざれば、實際上遺言に關する信託のみを信託會社に依頼すること殆んどなかるべく、斯くては信託法第二條は實際上空文化せざるを得ないから、信託會社に遺言執行業務の兼營を認むることは、我信託制度全體の運用上より見るも其の必要缺くべからざるところである。

信託會社が業務として營むことを得べき遺言の執行は、財産に關するものに限定せらるゝのである。元來遺言の執行には財産に關するもの以外、例へば家督相

續人の廢除又は指定、私生兒の認知、養子縁組等の如き身分に關するもの存するは言ふまでもなきことであるが、信託會社の財務機關たる性質に顧み、其の遺言の執行業務に付きて、之を財産に關するものに限定せるのであつて、財産に關する遺言の執行は、即ち遺言に依る財産の處分を實行する方法なるが故に、遺産の處置を適當に行ふに必要缺くべからざるものである。次に處分確定せる遺産を永く確實有利に管理し、遺族の安穩なる生活を保障するものが實に信託制度であり、直接遺言に基き處分せられたる遺産に付き設定せらるゝ信託が所謂遺言信託であつて、財産に關する遺言の執行と遺言信託の關聯如何に密接なるものなるか之を知り得べきである。

上述せるが如く信託會社の營み得べき遺言の執行は、財産に關するものに限定せらるゝものなるが、財産關係と身分關係の遺言執行の希望ありたる場合は、之を如何にすべきや、米國に於ては此の場合、信託會社と並び遺言者と個人的に昵懇なる個人をも遺言執行者に指定し、信託會社は専ら財産關係を、個人遺言執行者は身分關係を處理するのが例であつて、所謂共同遺言執行者 (Co-executor) 之れである。

我國民法に於ける遺言制度も遺言執行者複數主義此の點後述の如く、後見人が單數主義であり、米國の如く複數主義に依り *Guardian of estate, guardian of person* 即ち財産後見人、人事後見人の活用を爲し得ざる缺陷あるものと異なるを以てするが故に、數人の遺言執行者を指定し、且つ事務の處理分擔を定め得べく、實際上米國に於けるが如く、共同遺言執行者に依り、信託會社は適宜財産に關する遺言の執行を爲し得べきであり、又實際上遺言事項の大部分は財産關係のものであり、假令身分關係のものを存する場合に於ても、之を上記二種の事務に截然區別し得、各別の遺言執行者を指定し得べきが故に、信託會社は我遺言制度上支障なく、確實なる方法を以て本業務を行ひ得べきである。

信託業務の場合に於ては、信託會社が信託の目的を以て、引受け得べき財産の種類は、信託業法第四條の規定に依り一定の範圍内に制限せらるゝも、遺言執行の場合には信託と異り、一時的の事務處理なるのみならず、遺言執行者は受託者の如く、其の引受財産の権利者と爲ることなく、單に相続人の法定代理人に過ぎざる法律關係に在るが故に、財産の種類に制限を設けざるも、何等危險弊害なきものと認められた。

のである。従つて動産、不動産、債權、有價證券でも、著作権、特許權、漁業權、鑛業權、船舶等何れも可なるのであり、又其の目的たる財産は特定財産にても個人の債權債務を包括したる所謂包括財産にても差支ないのである。米國に於ける財産に關する遺言の執行は、遺言者の全財産即ち其の包括財産の整理分配に存し、其の遺産の蒐集、債權の取立、債務の辨濟、相続人受遺者に對する分配、確定財産若くは殘餘財産に對する信託の設定と爲るのが普通であるが、我國の財産に關する遺言の執行は主に特定財産に關するものであり、信託會社の本業務に關する信託業法施行細則附屬雛形第二十項財産に關する遺言執行の項の雛形を通じて觀察するも、立法者は特定の積極財産に關するものを豫想せることを知ることが出来るのである。併しそれにも拘らず、信託會社は包括財産に關する遺言の執行を爲し得べきは勿論である。只現行民法に於ては包括財産に關する遺言の執行は種々困難なる問題を生じ、其の取扱容易ならざるを以て、信託協會は民法改正の際包括財産の遺言の執行を適確ならしむる様、要點を具し當路に陳情建議せるを見るのである。又遺言執行が遺言信託の前提と爲り、兩者の關係極めて密接なるものあるに拘らず、

遺言執行の目的たる財産の種類には何等の制限なく、包括財産の遺言執行をも認めらるゝに反し、信託業務の場合には契約信託と遺言信託とを問はず、其の引受目的たる財産の種類に嚴重なる制限存するは、信託制度の運用上支障少なからざるものありとし、此の點よりも信託業法第四條の制限撤廢若くは其の大擴張が主張せらるゝは注意すべきことである。

遺言は勿論遺言者の單獨行爲であつて、信託會社との契約に非ざるも、信託會社は自己が引受くる遺言執行を可能適確ならしむる必要上、信託會社は米國に於けるが如く、自己を遺言執行者に指定する遺言書の作成に協力するの要あるべく、信託會社は其の遺言執行業務の利用者を豫め斯の如く誘導し其の智識の普及に努むるを可なりとすべく、又作成せられたる遺言書は信託會社に於て保護函に依り保管するを以て便とし、信託會社は定期的に遺言者に對し遺言書内容の變化の有無を照合し、遺言者死亡の事實を知らば、直に其の執行に着手すべきである。

信託會社が引受くる遺言執行の遺言書は、安全確實主義と裁判所の檢認を必要とせざる關係上、所謂正遺言書、私證書に依らず、公正證書を以てするもの(を以てす

るを可なりとすべく、信託會社取扱の實際も同様なるものゝ如くである。

遺言執行の手續は民法の規定するところに従ふを要し、其の詳細を述ぶるは民法相續法の説明と爲るが故に之を省略し、其の極めて大體を述べれば、遺言書の保管者たる、信託會社は、遺言者の死亡に因り相續（家督相續遺産相續共）の開始を知れる後、遲滯なく遺言書を裁判所に提出して其の檢認を請求するを要す、但し遺言書が公正證書に依る場合は、既述の如く其の必要はない、若し檢認を経ずして遺言を執行すれば二百圓以下の料りに處せられる。遺言書の檢認を経ば遺言執行の手續を開始すべきであるが、先づ遲滯なく相續財産の目録を調製して相續人に交付するを要し、此の場合相續人の請求あらば、相續人の立會を以て財産目録を調製し、又は公證人をして之を調製せしむるを要するのである。次に遺言の内容を執行する手續となるのであつて、特定財産に關する遺言即ち特定遺贈の場合は簡單なれど、包括遺贈の場合に於ける遺言執行々爲の内容は（一）相續財産の管理（二）債權の取立、債務の履行（三）相續財産の整理換價（四）遺言に従ふ相續財産の分配等の行爲で甚だ複雑するのであるが、諸計算、金錢、有價證券、不動産其の他各種財産の管理處分に

付き、完備せる設備と優秀なる技能を有する信託會社は、之に付き最も適當なる機關と稱し得るのである。

我國に於ては長子相續制度の原則が、今日尙ほ相當徹底して行はれ、家系の存續、家産維持の見地より、家産の殆んど全部を家督相續人に相續せしむること多く、所謂遺産の分配が大量に行はること甚だ少きのみならず、又遺産の一部を家族親族等に分配する場合に於ても、法律智識の一般的缺乏と、我國家族制度に於ける所謂淳風美俗として、正式なる遺言書に依るもの甚だ少く、其の結果遺言執行件數は甚だ少く、殊に信託會社の遺言執行業務の利用に關する智識普及せざるが爲め、今日信託會社の遺言執行業務は實に寥々たる有様である。長子相續制度の原則は、今後も永久に我國風の中心たるべきことは疑なしとするも、時世の進歩と共に、遺産の一部を家督相續人以外の家族員等に分配する必要と慣行とも漸次醸成せらるべく、亦斯の如き自由處分に關する法的範圍も漸次擴張せらるべく、民法改正案の重要骨子の一も此の點に存するものゝ如くである。而して適確なる遺産の處分と其の執行とが、遺言書と確實なる遺言執行方法とを必要とすることを併せ考

ふるときは、信託會社の財産に關する遺言執行業務の將來は、相當期待せられ得べく、本業務は信託會社の一面に於ける重要業務となり、又社會的に重要使命を果す時代の到來すべきは疑ひ得ないのである。

(六) 會計の検査

信託會社の會計検査業務の兼營に關する必要は以前より主張せられ、前項に於て一言せるが如く、既に第五十二帝國議會に遺言執行業務並に清算人の業務と共に、立法當時之を缺如せる信託業法改正案が提出せられしも、審議未了となれるのであるが、昭和四年第五十六帝國議會に同案は再び提案せられ、財産に關する遺言執行業務と共に議會を通過し、同年五月法律第六十七號を以て會計の検査業務が信託會社兼營業務の一に加へられ、同年六月一日より施行せらるゝに至れるのである。

近世各種企業殊に其の中心たる株式會社組織を以てする諸企業に於ては、其の事業經營主體それ自身の爲め、又之に對する投資家、取引者、一般社會の爲め、其の會計に關する誤謬不正を正し、之を適正に行はしむるは最も必要なる事項であり、近

世株式會社經營の眞髓は實に其の會計状態に依りて之を捕捉し得るものと稱し得るのである。而も近代企業經營の複雑化は、其の會計状態に關する公平的確なる判断をして愈々困難ならしむるに至るのである。監査役制度並に社内検査制度の如き、何れも或程度迄以上の目的を達せんが爲め設けられたるものなりと雖、是等の機關に依る検査、監査は要するに企業者の自己監査検査の領域を脱せざるものであつて、其の最も必要且つ信頼し得るに足るものは、實に嚴正公平なる第三者に依る検査、監査と稱せざるを得ないのであつて、是れ實に英國に於て *Chartered accountant* 米國に於て *Certified public accountant* を中心として、廣く個人的會計士發達し、之れが利用に關する慣習の發達が、上記の役割を有力に果しつゝある所以である。而して近年に於ける著しき傾向として、從來個人會計士が獨占的に營みたる會計検査、監査の業務を、法人組織のものが營むこと非常に増加し、而も好成績を擧ぐるの狀勢は洵に顯著なる事實である。元より英米に於ては、個人會計士に依るもの最も盛んなるは言ふまでもなきところなるが、米國に於ては専門の監査會社として *Audit company* の發達も看逃し難いのである。獨逸に於ては所謂公認會計

士の一種として、司法省に宣誓せる宣誓會計士及び其の他の職業的個人會計士も存すれど、本業務に關する最も有力なる機關は實に信託會社なりと稱し得べく、獨逸の信託會社の會計検査業務に關する特殊の發達は、實に其の一大特色と稱せらるゝのであつて、又其の業務の極めて效果的なることも一般に認識せらるゝところである。

我國に於ても日露戰爭前後より産業の發達著しきもの存し、其の情勢と共に英米に模倣し、主として會計士と言ふ名稱を以て呼ばれたる個人會計士現はれ、本業務を行ふもの漸次増加を見たのであるが會計検査に關する觀念と其の必要とは、容易に普及し難く、従つて所謂會計士の業務は不振を免れなかつたのである。而して其の不振斯くの如きものなりしは、前示の如く一般世人の會計検査に關する觀念及必要感普及せざりし爲めなりしは勿論、當時會計士に關する何等保護監督に關する法規も存せざりしが爲め、會計士其のものゝ信用確立至難であり、又實際不信用の徒輩も少なからず存したるが爲めである。茲に於てか會計士法案なるものは大正三年第三十一帝國議會以來屢々提案せられたるも、容易に其の立法を

見ざりしが、昭和二年に至り漸く現行計理士法が制定せられ、同年九月一日より實施せらるゝに至るのである。

計理士法制定後、信託會社に會計検査業務の兼營が認めらるゝ迄には、主として計理士に依り信託會社の會計検査業務の兼營に付き、相當盛なる反對が唱へられたのであるが、既述の如く、昭和四年信託業法の改正に依り、之れが認めらるゝに至るのであつて、茲に我國に於ても個人計理士と並び、信託會社は獨逸に於けるが如く、會計検査業務を兼營し得るに至るのである。計理士法第一條にもあるが如く、計理士は計理士の稱號を用ひて、會計に關する検査、調査、鑑定、證明、計算、整理又は立案を爲すことを業とするものであつて、之に依つて明かなるが如く、所謂計理士業務の内容たる業務、即ち會計學上の會計監査業務は、計理士法に於ける計理士の獨占排他的の業務ではなく、計理士の稱號を濫稱せざる限り、何人も計理士法に牴觸することなく、之を營み得べく、信託會社は信託業法に依り、それが認めらるゝ以上は、計理士法にも、信託業法にも違反牴觸することなく、之を營み得べきであつて、信託會社が會計の検査業務を合法的に行ひ得べき根據は實に茲に存するので

ある。而して又計理士は計理士法に依り、其の職務を嚴正公平に營むに支障若くは害ありと認めらるゝ業務の兼營をこそ禁止せらるれ、現行諸法令に於ては、計理士に依る強制監査の勵行せらるゝ會計主體は存しないのであつて、言はゞ自由囑託主義の業務たるを知り得るのである。而して信託會社の兼營する會計の検査の意義内容に關しては、之を計理士法に所謂會計に關する検査として狹義に解せんとするものがある。蓋し計理士法には所謂會計監査行爲の内容を列舉し、其一たる會計に關する検査に付き特殊の意義を付するのであつて計理士法立法當時に於ける立法者の解釋に従へば、會計の検査とは會計事項に關し、過去に於ける計算上の正否を監査取調ぶるに在ると爲すからであつて、計理士及一般會計學者は多く此の狹義の見解に依るのである。之に反し信託當業者並に信託學者の多くは、信託會社の營み得べき會計の検査は、計理士法に所謂會計に關する検査と直接關係なく、元より其の範圍を同じくすべき理由がないのであつて、其の内容は會計學上の所謂會計監査行爲即ち計理士法第一條に列舉するが如き行爲の全部を包含すべきものとして、所謂廣義の解釋を採るのであるが、信託會社の兼營業務とし

ての會計の検査は、勿論之を前記の如き廣義のものと解するを以て至當とすべく、信託會社はそれを行ふに付き、單に計理士たる稱號を用ひ得ざるのみである。從つて信託會社は商店、公共團體、公益團體、銀行、會社の如き營利法人等會計主體の制限を受けず、是等會計主體自體若くは利害關係ある第三者の自由囑託に依り、廣く所謂會計監査若くは検査に關する業務を行ひ得べきである。併しながら實際上に於ては、個人商店、中小會社に關する會計検査業務は、主として個人計理士に依りて行はれ、信託會社は主として大會社に付き本業務を行ひ、次第に兩者間に自然的分野を劃するに至る勢は、獨逸に於ても近くは我國に於ても著しき現象である。又信託會社は苟くも計理士の稱號を以てせざる限り、其の現務に當る者としては個人計理士は勿論のこと、計理士の資格を有せざる使用人、囑託等を以てして自由之を營み得べく、信託會社業務としては只其の信用と責任とを以て之を行ふのである。只信託會社が本業經營上の信賴を増進する方法としては、將來或は計理士を多く其の現務者として使用するに至るべしと雖、之れは單に信託會社の方針に依るのであつて、元より法制上の拘束ではないのである。

第三者の依頼に依る會計の検査は、實際上其の實行困難なるのみならず、假りに之を遂行するとするも、幾多困難なる責任を伴ひ易きが故に、我國の信託會社は全體自己検査の依頼に限定し、第三者の検査依頼を廻避する状態である。而して現時我國信託會社の行ふ會計検査業務の内容は、大體(一)會計方法が法規乃至定款に違反するや否や、(二)資産及負債に關する調査、(三)財産評價、收支及損益計算の當否、(四)證憑書類の照合、(五)會計組織、記帳方法、諸計數表の點檢、(六)以上に關する改善意見等廣範圍に亘るのであつて、簡單なる検査の場合、信託會社は單に申込書を徴するに止まると雖、複雑なるものには、契約書を取替す場合多く、前述の如き検査事項の範圍を定め、方法、時期(臨時定期日數等)報酬を定むるのであつて、検査終了せば、検査現務者は其の結果を會社の首腦者に報告し、首腦者は之を更に適宜整理審査せしめたる上、検査報告書として依頼者に交付するのが普通である。

昭和四年七月以來、多くの信託會社は新業務たる財産に關する遺言の執行と共に、會計の検査業務の經營に付き、主務大臣の認可を得たのであるが、爾來其の發達は洵に微々たるものであつて、其の急速なる發達は容易に望み得ないのである。

惟ふに其の斯の如きは種々なる原因に依らんも、其の主要なるものと認めらるゝは(一)第三者たる會計検査業者に依る會計の検査の重要性が未だ充分に認識せられざること、(二)被検査者の秘密漏洩を惧るゝ念慮深きこと、(三)検査手数料の高額視(四)信託會社の本業の取扱未熟の爲め、比較的煩雜にして處理困難なる本業の引受到消極的態度を持つること等を挙げ得べく、英米に於ける會計士、獨逸信託會社の本業經營に於て相當なる業績を擧ぐる迄には、大體上記の如き理由に依り、其の發達に支障を受けたるは其の發展史上之を認め得るのである。併しながら諸事業殊に株式會社企業の發達、上記の如き社會一般の會計検査に關する消極的態度の改善と共に、本業務の將來は我國に於ても相當大なる發達を爲し、之れ亦信託會社業務の一重要部分を爲すに至るべきは疑ひ得ざるところである。

(七) 代理事務

信託會社の營むことを得べき代理事務は廣汎に亘るのであるが、信託業法第五條は我國信託會社の併せ營むことを得べき代理事務を(イ)財産の取得、管理、處分又は貸借、(ロ)財産の整理又は清算、(ハ)債權の取立、(ニ)債務の履行として列擧するのであ

る。又朝鮮信託業令は第十條に於て、其の代理事務に付き、上記内地に於けるもの、外更に(ホ)保險を加ふるのである。

信託は其の期間が比較的長期に亘る財産の管理又は處分に付きて應用せられ、其の期間短きもの又は其の事務の處理簡易であつて、一時の處理に依りて終了するものは多く此の代理事務が利用せらるゝのである。代理事務は依頼者と信託會社間に締結したる代理事務契約、即ち委任契約に依りて執行せらるゝのである。而して信託業法の所謂代理事務中には法律行為の代理の外、附隨的なる事實行為の代理をも包含するものと解するを至當とすべく、財産の整理清算等を爲す場合に於ては、種々なる事實行為を伴ふを普通とするのである。斯の如く信託業法に於ける代理事務は法律行為の代理以外事實行為の代理をも包含し、且つ信託會社は財産の整理又は清算に關する代理事務を行ふことを得と言ふ規定よりして、信託會社に會計検査業務の兼營を認められたる以前に於ける信託業法の下に於て、計理士の取扱ふと同一事務を取扱ふことを得るものと解せるものありと雖、之れは全然誤れるのである。何となれば會計検査業務の取扱を以て事實行為として

解することは之を容認するとしても、決してそれは財産に關する整理、清算の代理事務と解し難いからである。結局は信託會社は既に述べたるが如く、昭和四年信託業法の改正に依り其の兼營業務中に會計の検査が追加せられたる爲め、始めて合法的に本業を營み得るに至れるものである。

又信託會社の代理事務は通常契約に基きて處理せらるゝも、信託會社の事務が財産關係に關する限り、法定代理人と爲りて代理事務を處理し得べきや否やは一の問題である。或論者は法定代理人に於ても、其の資格が身分上の特殊關係に由來し、且つ其の行ふ事務が自然人たることを必要とするもの、例へば、親權者、後見人等は信託會社の代理事務とは何等の交渉を有せざるも、代理事務が専ら、財産關係の範圍内に終始する法定代理人、例へば財産に關する遺言執行者、不在者の財産管理人、相續財産管理人、清算人、破産管理人、和議管財人等法定代理人と爲りて、代理事務を處理し得べきものと解するものがある。清算人、破産管財人、和議管財人等の法律上の性質に關しては議論存し、是等を以て必らずしも法定代理人と稱し難く、清算人に關しては我民商法は之を清算法人又は清算會社の法定代理人と看做し、

之と同一の取扱を爲すと雖、之に關しても清算法人又は清算會社の代表機關説も存し、破産管財人、和議管財人は破産和議に關する一種の公機關説が有力なる學説として存するのであつて、是等のものを法定代理人としての前提の下に、信託會社は其の代理事務を是等法定代理人としての資格に迄及ぼさんとするは、既に其の前提を誤れる謬論である。假りに是等のものをも法定代理人と解し得べきものとするも、我私法制度の解釋上法人たる信託會社は直に是等の法定代理人たり得べきものと稱し難いのであつて、信託會社の代理事務は信託業法に依り單に代理事務と規定せられ、之を委任代理に限定し特に法定代理たることを禁止せざるを理由とするが如きは、一片の形式論で洵に採るに足らないのである。

以上諸種の法定代理人又は公の機關に關する我私法全體の規定の解釋、特に登記に關する規定罰則等より見て、何れも自然人に限定せられ、法人に對しては其の能力が認められないのである。尤も財産に關する遺言の執行に付きては、既述の如く昭和四年より信託業法の改正に依り信託會社の兼營業務中に追加せられたるを以て、信託會社は法定代理人としての遺言執行者たるを得るに至るのであ

る。斯の如く信託會社は相續財産管理人、不在者財産管理人、清算人、破産管財人、和議管財人等たり得ずと雖、是等の者の職務範圍内に於ける箇々の財産關係事項に付き、代理人として其の事務の執行に當り得べきは勿論であつて、此の意味に於ては同様法定代理人と解せらるゝ後見人の財産處理に關する箇々の事務代行に付きても、同様に觀察し得るのである。

我現行私法の解釋としては上述の如くであるが、信託會社の如き資力信用あり、優秀なる技能を有する財産管理處分の専門機關に、相續財産管理人、不在者財産管理人、清算人、破産管財人、和議管財人、後見人等の能力を賦與するは、經濟上社會上極めて效果的なるは言ふまでもなく、殊に是等の資格が信託會社の受託者としての業務に結び付き得るが如き組織の下に於ては、其の經濟上の效果利益洵に大なるものあるを思ふのである。後見人に付きては我國の如く單數主義に依る場合に於ては性質上身分上の關係事項をも含み、信託會社の之に當るは不可能なりと雖、英米法、佛蘭西選定後見人制、瑞西新民法の如く、後見人複數主義を以てし、殊に英米法に於けるが如く、財産後見人 (Guardian of estate) と人事後見人 (Guardian of person) を分

業的に認めんか、財産に關する後見人に付き信託會社に其の權利能力を認むるに、理論上實際上何等の支障なかるべきである。信託會社の如き法人に是等の能力を認めざるは、實に我國に於ける法人能力に關する立法思想の幼稚なるを示すのであつて、英國に於ては法人にも自然人と同様に、指定遺言執行者 (executor) 官選遺言執行者又は無遺言の場合の官選遺產管財人 (administrator) 後見人 (guardian) 破産管財人 (assignee or trustee in bankruptcy) 清算人 (liquidator) 和議管財人 (administrator) 和議整理委員 (adjustment committee) 受託者 (trustee) 公定管財人 (official receiver) たる資格を認め、又大體英國法を繼受せる米國法は、假令其の言語形式州に依り區々なりと言へ、之れ亦法人に對し自然人と殆んど同様に、遺言執行者、清算人、後見人、破産管財人、和議管財人、和議整理委員、受託者、公定管財人と爲り得るの能力を認め、又我國の法制と大體其の體系を同じくする獨逸に於て、マンハイム控訴院は最近信託會社の清算人たることを適當なりとして判決を下し、又資力信用大に、且つ此の種の事務處理に熟達せる信託會社を以て、清算人として最も適當なるの理由を高調せるを見るのである。我國に於ても、法人能力に關する立法思想の時代的進歩と共に、新民

事訴訟法は法人をして裁判上の鑑定人たらしめ得べきことを定め(民訴第三)又既に信託會社に財産に關する遺言執行能力と會計検査業務をも認むるに至れるのであつて、漸次法人權利能力を擴張し、信託會社に相續財産管理人、不在財産管理人、後見人、清算人、破産管財人、和議整理委員等の能力を賦與し、是等諸制度の經濟的社會的效果大なるが如く運用するを要すべく、それが爲めには現行關係私法に必要な改善を施し、適當なる立法を爲すを可なりとするのである。併しながら斯の如きは要するに立法論に屬し、現行關係私法の解釋論と混淆すべきではないのである。

次に現行信託業法に於ける信託會社代理業務の各項に付きて略説し、それに関聯する問題の解明を試むることとする。

(イ) 財産の取得、管理、處分又は貸借に關する代理事務

代理に依り財産を取得し、管理し、處分し、貸借を爲すことを得、而も其の所謂財産に關しては、信託業務に於けるが如く其の種類に付き何等の制限なきが故に、財産上の代理處置は殆んど如何なるものをも爲し得べく、有價證券、不動産の買入、賣却、

管理、株式配當金を取立て、之を本人に交付し、銀行に預入れ又は信託金と爲すが如き、或は在外官吏、會社員等の俸給を代理受領して之を銀行に預入し、又は子弟の學資金、親族への定額支給金、地租其の他の租税公課、地代の支拂を爲すが如き其の廣汎なる應用の一部分である。而して我國に於て本業務の應用として最も盛んに行はるゝは、實に土地の分讓であり、大に其の業績を擧げつゝあるを見るのである。而して信託會社が現行信託業法、民商法、破産法等の下に於て、當然不在者財産管理人、相続財産管理人等に爲り得べしと言ふ解釋論は、信託業法に關しては實に本項の規定に關聯して發生するのであつて、其の解釋論として誤れるは既に述べたるが如くである。

(ロ)財産の整理又は清算に關する代理事務

信託業法の定むる財産の整理又は清算なる語は、一定の解釋的規定もなく甚だ漠然たるものであり、而も兩者の間に劃然たる本質的區別も見出し難いのであるが、普通の用語例に従へば、財産の整理とは財産の現状、即ち積極的財産、消極的財産状態を調査し、多種多様な積極的及消極的財産の形態を變更し、之を積極的財産

に單純化することを意味すべく、從つて財産の換價處分、債權の取立、不良債權の切捨、債務の辨濟等の行爲を包含するものと解せらるゝのである。又財産の清算も財産の整理も大同小異の内容を有するものと解せらるゝが、其の前者の後者と異なる重要な點は、現務の結了と殘餘財産の分配である。成程我民商法に於ける法人及會社の清算に關しては、相當具體的内容を定むるのであつて(民法第七十八條、商法第四百七十四條)其の要領は(一)現務の結了(二)債權の取立及債務の辨濟(三)殘餘財産の分配である。併しながら之れは法人の清算行爲の内容たるに止まり、信託業法の規定する財産の清算は、個人の財産上の清算をも包含するものと解せらるゝのである。清算なる言葉は、財産の整理が單に財産形態の變更に止まり、其の所有主體の繼續するものなるに反し、法人、會社等の解散に於けるが如く、殘餘財産の分配を爲し、財産の所有主體消滅に歸する場合を意味し、從つて自然人の場合は凡て財産の整理であり、個人には財産の清算なるものなしと爲すが如きは、信託會社の清算業務を單に法人、會社等に關する民商法規定の清算行爲のみと解することゝなり、其の狭きに失するは論なきところである。何となれば斯の如く解することに於ては、信託

會社の清算業務は、信託會社が民商法の定むる清算人となるか、或は自然人たる清算人の職務範圍内に於ける箇々の事項に付き、其の委託に基き代理事務を行ふ外なきこととなり、其の結果信託會社の清算人能力が否定せらるゝ場合に於ては、單に自然人たる清算人の職務行爲の代理人として代理事務を處理し得るに過ぎざることとなるのである。又或論者は信託業法の定むる財産に關する代理事務を解除して、それは信託會社が清算人として清算事務を取扱ふ意ではなく、清算人の代理人として事務の一部を引受くるに止まるものと爲すのである。現行法の解釋論として信託會社の清算人能力を否定するは可なりと雖、信託業法の定むる財産に關する清算の代理事務は斯の如き範圍狭小なるものならざるべきである。

現行民商法の解釋並に信託業法の解釋として、信託會社は當然清算人たり、和議管財人たり又和議整理委員たる資格ありと稱する論者は、信託業法上の根據として主として本項の規定に基きて然るのであるが、それは既に論じたるが如く、要するに立法論上の問題であり、現行私法の解釋上信託會社は清算人、和議管財人、和議整理委員たるの資格能力なきものと稱せざるを得ないのである。

要するに信託業法の定むる財産の整理清算に關する代理事務の觀念は、甚だ空漠なるものであり、其の實際運用上疑義不尠少なからざるが故に、其の意義を明確ならしむるの要存すべく、殊に經濟的社會的觀點と時代の要請に従ひ、信託會社に清算人、和議管財人、和議整理委員たるの能力を賦與する立法手段を講ずるの要切なるを思ふのである。我國信託會社中、従前財産に關する整理清算の代理事務を引受け實行するもの存したるも、現時此の種の業務を爲すものを見ないのである。

(ハ)債權の取立、債務の履行

債權の取立債務の履行に關する代理事務は、財産の整理清算に關する代理事務中に包含せられ、其の一部として行はるゝことあると共に、之れが獨立別箇の代理事務として處理せらるゝことがあるのである。而して信託會社が委託に依り取立を爲す債權は、實際上銀行預金、公社債償還金並に其の利息等、債權確實にして其の手續簡明平易のものに限らるゝのであつて、若し債務者に對し督促を爲すも辨濟を爲さざるときは、自然訴訟に依りて之を解決せざるを得ざるべく、斯の如きは信託會社は其の業務信用上出來得る限り、之を避くるの要があるのであつて、信託

會社は委託に依る代理取立債權は、不確實にして争を生じ易きが如き種類のものは之を避け、確實にして手續簡明平易なるもの、選擇に努むべきである。又當初より訴訟に依るの外取立の見込なき債權取立の委託を受くるが如きは、辯護士法にも違反する結果と爲るを以て、極力之を避くるを要するのである。

債務の辨濟は其の手續極めて簡單なることに屬するを以て、之れが委託は實際上極めて少いのである。只土地賣買代金の辨濟の如き、登記手續の煩瑣あり、且つ其の手續を誤るときは二重拂の危険も存するが故に、稀には其の代行を信託會社に委託するものあるもの、如くである。

(二) 保險の代理事務

保險の代理事務は朝鮮信託業令に依り、朝鮮に於ける信託會社にのみ認められたる代理業務の一種であつて、内地信託會社に對する代理業務としては認められないのである。而して保險に關する代理事務の主なるものは、保險契約の獲得、保險料の取立、保險金の支拂、保險金の受領等に關する代理事務であつて、内地信託業法立法當時より内地信託會社は、本業の兼營を政府當局に對し希望陳情せるも、遂

に容るゝところとならなかつたのである。蓋し本業務の性質は信託會社代理業務として敢て不適當には非ざるも、内地にありては生命保險に關し代理店制度完備し、勧誘員の制度發達せるを以て、特に信託會社に對し本業の兼營を認むるの必要なく、又之を認むるも保險會社の爲め一般社會の爲め格別なる利益もなく、且つ信託會社自體の業績にも深き關係存するものと信じ難いのであるからである。之に反し朝鮮に於ては保險思想の普及未だ不充分に、保險契約高も多からず、代理店制度、勧誘員の制度も内地の如く發達せざる經濟事情の下に、信託會社に對し、其の兼營事務の一として之を認むるに至れるのである。

近時或一部には保險會社の生命保險信託の業務に關聯し、本業の發達を期する上に於て、生命保險に關する代理業務兼營の必要を唱ふるものあれど、生命保險信託業務との關聯に於て必要と認めらるゝ生命保險に關する代理事務は、實に保險契約の勧誘獲得である。然るに既に一言せるが如く、内地に於ては勧誘員制度は大に發達し、且つ又それには、特殊の技能と絶へざる努力とを必要とするのであつて、此の點大に信託會社に期待し得ざるが故に、生命保險信託の發達の爲めには他

の業策を以てするの外なく、之を理由に保險關係代理業務の兼營を説くは少くとも内地に於ける事情を以てすれば、其の根據薄弱なるものと稱せざるを得ないのである。

第十四章 信託會社の資金運用業務

第一節 固有資金の運用

信託會社の資金構成は、大體に於て其の固有資金並に受託金と爲すことを得べく、固有資金は又信託會社の營業資金とも稱せられ、信託會社自體の損益と其の固有計算に於て管理運用せらるべき資金であつて、其の資金の源泉より言へば、それは又信託會社の自己資金及び外來資金の二者と爲すことを得べく、自己資金は信託會社の資本金、諸積立金（法定及び任意積立金）繰越利益金及當期利益金等より成り、資本金は元入資本と言はれ、諸積立金以下のものは又附加資本金とも稱せらるゝのであり、外來資金又は他人資金と稱せらるゝものは、短期長期の借入金、社債發行に依る調達資金である。而して信託會社の自己資金中運用可能性の大なるものは勿論拂込資本金及び諸積立金と稱し得るのである。

又信託會社は資本運用を爲すを主たる目的とする一片の金融會社に非ざるが故に、信託會社が過度に積極的に借入金、社債金等に依る調達金を以て、其の營業資金の過度の増加を計るを適當とすべきに非らずと雖、業務經營上必要なる限り絶對に之を排し難く、殊に信託會社發達の過渡期に於て、信託財産の受託充分ならず、又諸般の手續料業務不振の爲め、信託會社の營業收益少く、其の維持と將來の發展困難なるが如き場合には、それは信託會社政策上、經營上或程度の外來資金の必要を認むべき根據が存するのである。之を我國の實際に徴するに、コールマネー、當座借越、支拂手形等所謂短期借入金は相當利用せらるゝも、長期借入金は殆んど之れなきものゝ如く、社債の發行は今日迄絶無である。斯の如く觀察し來ることに依り明かなるが如く、信託會社の固有資金中最も重要なるものは、實に拂込資本金及び諸積立金と稱することを得べく、是等の固有資金は信託會社の一般債權者に對する共同擔保たるは勿論なるも、其の資本金の如きは、信託會社の固有基本の業務たる信託業の經營に對する財産的擔保たるの性質をも有する所謂保證資金なるが故に、其の充實と運用の確實なるを要するや洵に切なるもの存し、單に運用收

益の關係のみに依り、營業者の有利とする運用にのみ放任し難いのである。斯の如き見地に基き、我信託業法、朝鮮信託業令は第一確實、第二有利、第三信託會社に適當と認めらるゝ運用方法を法定して監督取締を爲すのであつて、營業者は其の制限範圍内に於て、適當と認むる營業資金の運用を爲すを要するのである。

信託業法第十一條に依れば、信託會社は左の方法に依るの外其の營業上の資金を運用するを得ないのであつて、信託會社が之に違反して其の營業資金を運用したるときは、之に關與したる信託會社の取締役、監査役等は信託業法所定の罰則が適用せらるゝのである。(信託業法 第二十四條)而して其の方法とは(一)公債、社債又は株式の應募、引受又は買入、(二)公債其の他前號に掲ぐる有價證券を質とする貸付、(三)動産の買入又は動産を擔保とする貸付、(四)不動産の買入、(五)不動産又は法令に依りて設定したる財團を抵當とする貸付、(六)公共團體又は産業組合に對する貸付、(七)銀行への預け金又は郵便貯金、(八)銀行又は信託會社の引受ある手形の買入でもつて、前項第三號に規定する動産に付ては、其の種類を定め主務大臣の認可を受くるを要し、又第一項第四號の規定に依る不動産の買入價格の總額は、拂込資本金及準備金の三分の一

を越ゆることを得ないのである。

又朝鮮信託業令第十一條は、信託會社は左の方法に依るの外、其の營業上の資金を運用することを得ざるものとし、之を左の如く列擧するのである。即ち(一)國債、地方債、社債又は株式の應募、引受又は買入、(二)國債其の他前號に掲ぐる有價證券を擔保とする貸付、(三)動産を擔保とする貸付、(四)不動産の買入、(五)不動産又は法令に依り設定したる財團を抵當とする貸付、(六)公共團體に對する貸付、(七)銀行若は金融組合聯合會への預け金又は郵便貯金、(八)銀行又は信託會社の引受ある手形の買入と定め、更に前項に規定する社債、株式及動産に付ては、其の種類を定め朝鮮總督の認可を受くべく、又第一項第四號の規定に依る不動産の買入價格の總額は、拂込資本金及準備金の三分の一を超ゆることを得ないのである。而して信託會社が之に違反して其の營業資金を運用したるときは、それに關與せる取締役、監査役、支配人、代理店主(代理店主法人なるときは、其の業務を執行する社員、取締役其の他の法人の代表者)は朝鮮信託業令第四十條の罰則規定の適用を受くるのである。

以上營業資金運用方法の各項に關し、重要なる點に付き解説短評を加ふること

とする。先づ内地の規定に於ける動産の買入又は動産を擔保とする貸付に付き、主務大臣の認可に依り其の種類を制限せんとするは、動産買入は投機に流れ易く、又其の擔保貸付は危険を伴ひ易きと共に、動もすれば之れが爲め普通銀行との競争の弊を惹起し易きものと認めたるが故であつて、其の應用の範圍は甚だ狭きものと稱せざるを得ないのである。此の點は後段述ぶるが如く、金錢信託の運用に依りて取得せる財産に對する信託會社の買取權(信託業法第十條)と關聯し、法規の解釋運用上相當議論を生ずべきである。又不動産買入價格の總額に對する制限は、不動産投資が兎角投機に陥り易きと、資金の固定を來たす弊ありとの立法理由に出づるのである。斯の如く動産又は不動産の買入に對する種類、價格總額の制限は、營業資金の運用を目的とする場合の制限なるが故に、信託會社が抵當流として不動産を取得せる場合の如き、或は其の營業設備若くは營業用品、消耗品等として之を取得せる場合に於ては、元より其の種類及び價額に對する制限規定の適用外にあるものと稱すべく、寧ろ營業資金は米國信託會社の實狀に見るが如く、其の主要なる部分を建設物其の他の營業設備に投ぜしむるは望まじきことと稱すべきである。

蓋し信託會社發達過渡期、殊に其の本業たる信託業務尙ほ盛大に赴かざる時代、我國信託會社に於けるが如く、其の營業資金の運用方法が主として有利なる貸付運用、證券投資に集中せらるゝは、會社收益の關係上已むを得ざることに出づる事態なりと雖、元來信託會社の營業資金は既に前言せるが如く、會社債權者特に信託取引に於ける債權者たる受益者に對する擔保と、會社信用の確立増進の礎石としての性質を有するものであつて、信託會社が其の營業資金の運用に依る直接の收益力に大に依頼するが如きは、信託會社の經營に關する根本的誤謬と稱すべきである。信託會社は巨大なる他人財産を確實有利に管理處分すべき任務を負へる最高度の信用機關なるが故に、其の經營者が技能、識見、人格に於て絶大なる信用を以てするを要するは勿論、其の業務設備として耐震耐火其の他天災地變を殆んど絶對的に豫防々止し、取引上凡ての便利を顧客に供給し得るが如く完備せしめ、名實共に信託會社として信用を託し、其の取引を誘致するに足る設備を必要とするのであつて、米國に於ける信託會社の如き、其の堅牢、便宜、美觀等に於て其の設備を競ひ、殊に其の倉庫設備に付きては、絶大の注意を傾到し、是等の營業用土地建物、倉庫

其の他の什器等の營業設備に對しては、巨大なる資金を投下し、其の額實に拂込資本金を凌駕し、拂込資本金及其の巨大なる積立金合計額の半額前後に達する盛況であつて、信託會社活動の直接的收益基礎は、實に係りて其の外來資金の運用に依る活動に存するを認むるのである。然るに之に反し此の點に關する我國信託會社の實狀に徴するに、昭和十年下半年に於ける全國信託會社の資本總額二億七千二百萬圓、其の拂込金七千六百三十一萬圓、諸積立金三千九百六十二萬圓なるに對し、營業用土地、建物、什器は僅かに六百四十七萬二千餘圓に過ぎざる有様である。公社債、株式の應募、引受、買入は何れも是等證券に對する投資方法であつて、それは外國の國債、地方債、外國會社の社債、株式を包含せざるものと解せられ、此の點信託業法第五條信託會社兼營業務第四號の有價證券に關しても同様である。又所謂引受は subscription の方法に依ると underwriting の結果たると之を問はないのである。公債、社債、株式等の有價證券に對する貸付は特に説明するまでもなかるべく、有價證券に付きては質とする貸付と言へるに、動産の場合は既に示せるが如く之を擔保とする貸付とせるは、其の擔保の方法は必らずしも質に限らず、讓渡擔保

の如き方法を以てするも可なるを意味するのである。買入又は貸付の目的たる動産の種類が、既述の如く制限を受くるものとせば、動産の物權的代表證券又は引渡證券の性質を有する倉庫證券、船荷證券、貨物引換證券等も信託會社營業資金運用の目的としては、制限せられたる種類の商品代表證券に限らるゝことゝなるべく、従つて一般商品の擔保貸付が禁止せらるゝとせば、結局商品引渡代表證券擔保の貸付は、實際上不可能たるに至るのである。不動産又は法令に依りて設定したる財團を抵當とする貸付は、之れ亦特に説明を要せざるべく、公共團體又は産業組合に對しては特に無擔保の貸付を爲し得るのであつて、公共團體は言ふまでなく、道府縣、市町村、六大都市に於ける區の如き地方公共團體、各種公共組合、營造物法人の如きは之に屬するのであつて、産業組合中央金庫は寺院と共に、我國に於ては營造物法人と解せられ、所謂産業組合中には信用、販賣、購買、利用等の單營又は兼營の單位組合の外、其の聯合會及中央會をも包含するものと解し得るのである。是等の公共團體、産業組合は何れも政府の特別なる保護監督を受け、法律上は其の信用確實なるものとして、之に對する無擔保貸付を認めたるものなるも、實際信託會社

が貸付を爲すに當りては、充分なる實際調査に依り、其の資産信用確實なるか、又は充分なる擔保を以てするに非ざれば、其の貸付は必らずしも安全なりと稱し難いのである。殊に地方公共團體の營造物の如きは法律上其の差押禁止せらるゝが故に、信託會社の之に對する貸付は大に注意を必要とするのである。

銀行又は信託會社の引受ある手形の買入は、信託會社が銀行又は同業信託會社の直宛融通手形を買入るゝを意味するのであつて、銀行又は信託會社の裏書ある手形の買入を認めざるは、之を認むることに依り、信託會社は銀行又は信託會社の割引せる商業手形の再割引を爲し得ることゝなり、斯くては信託業法立法當時に於ける舊銀行條例の解釋上、信託會社は手形割引の業務即ち銀行業務を營むことゝなり、信託會社と銀行業の兼營を禁止せる立法主義を破壊するに至るものと認めたるが主なる理由である。併しながら我國の現狀に於ては、銀行又は信託會社の引受ある手形の市場流通は殆んどなく、従つて本項に依る信託會社の營業資金運用方法は實用性甚だ少きが故に、本項の改善は多年當業者の希望せるところであつて、其の改善方法としては信託會社銀行取引所若は特別の法令に依りて設立

したる會社の振出引受裏書若は保證ある手形の買入又は國若は公共團體に對する金錢債權の買入若は之を擔保とする貸付に擴張せんとするが如くであつて、約束手形をも其の對象たらしむる意味に於て、其の振出を認むるを相當とすべく、又信託會社、銀行の外取引所特殊銀行會社を追加するも、特別なる弊害ある筈なく、是等のものゝ振出引受を認むる以上は、其の保證に係る手形の買入をも之を認むるを適當とすべく、只上記のものゝ裏書手形の買入を認むることに依り、當然に是等のものゝ融通手形に止まらず、其の割引手形の再割と爲り、舊銀行條例の下に於ては、既述の如く信託會社に許さるべきに非らずと雖、現行新銀行法は受信業務を伴はざる場合、即ち預金業務と併行せざる獨立の手形割引業務は之を銀行業務と認めず、手形引受業務と共に獨立の發達を爲さしめ（勿論銀行も割引業務を営み得るは當然である）以て割引市場の確立發達を期せんとするのであつて、信託會社は如何なる意味に於ても、銀行法の所謂預金業務を營まざるものなるが故に、銀行法の支配を受くることなく、手形割引業務を營み得べく、又我國の金融組織を以てすれば、信託會社は手形割引業者として適當なるものゝ一たるのみならず、之れは信託會社營

業資金の運用に弾力性と融通性を與へ、寧ろ其の適當なるを認め得るのである。されど現行信託業法に於ては前示の如く、單に銀行又は信託會社の引受ある手形の買入に制限せらるゝのであつて、實際上銀行又は信託會社の裏書保證又は振出手形の流通相當多く、其の實用的見地より所謂引受ある手形を引受裏書保證又は振出に依る手形に當然擴張解釋するを可なりとする議論は、解釋論と立法論の混淆であり、其の許さるべきに非ざるは勿論である。

上述せるところに依りて明かなるが如く、信託會社營業資金の運用方法は公社債、株式等の有價證券、不動産、制限せられたる種類の動産、所定要件を具備せる手形等の買入投資、上記有價證券、不動産、各種財團、制限せられたる種類の動産等を擔保とする擔保貸付を原則とし、例外的に公共團體又は産業組合に對する無擔保貸付が認められ、銀行預金又は郵便貯金が許さるゝのである。貸付に付きては證書の形式に依るか手形の形式を以てするを原則とし、公共團體、産業組合以外のものに對しては、無擔保貸付を認めざるは、勿論、保證人擔保又は權利質擔保の貸付をも許さぬのである。併しながら信託會社營業資金の運用方法としての其の貸付を原

則として所定の擔保附たらしむるは、主として其の貸付を確實ならしむる目的に出づるものなるが故に、苟くも其の貸付が相當と認めらるゝ程度に於て、所定の物件を以て主たる擔保とする以上は、所謂附屬擔保又は添擔保として保證人若は權利質等を附するも何等差支なかるべく、更に無擔保貸付の許さるゝ産業組合又は公共團體に對する貸付に付き、自由なる種類の擔保を以てするは、之を禁止する理由なかるべきを信ずるのである。

朝鮮信託業令上、信託會社營業資金の運用方法として内地と異なる點は(一)應募、引受又は買入及び貸付擔保の對象たる社債、株式の種類に關し、動産に於けると同様認可制度を採用せること、(二)動産買入の禁止、(三)有價證券を質とする貸付を、動産に於けるが如く、之を擔保とする貸付に改め、(四)朝鮮には産業組合なきを以て、産業組合に對する貸付を廢し、金融組合聯合會への預け金を加へたること等である。(一)は朝鮮に於ける政治的經濟的事情に顧み、社債及株式投資を堅實なる種類のものたらしむる見地よりせるのであり、(二)は假令制限的にせよ朝鮮信託會社をして動産の買入を認むるときは、特に信託會社を商事會社化し、投機的性質を帶ぶるに

至るべき弊を懼れ、全然之を除外せるのである。内地に於ては動産擔保貸付を認むるも、其の制限の嚴重なる爲め、實際上之に依る營業資金の運用は、動産の買入と共に殆んど不可能である。然るに朝鮮に於ては、假令擔保の客體たる動産の種類に付き、朝鮮總督の認可制度を以てするとは言へ、動産の買入を全然削除し、特に動産を擔保する貸付のみを規定せる趣旨より考ふるも、其の擔保の對象たる動産に付きては、或程度迄の商品を認め、商業銀行の發達内地の如く充分ならざる朝鮮經濟界に於て、或程度迄信託會社をして商品金融を行はしめ、朝鮮經濟發展の要望に應へしめんとする政策觀に依るものゝ如くである。(三)は内地信託業法に於ける不用意を改善したるに止まり、(四)は特に説明を必要とせざるべきである。

更に信託會社營業資金運用方法の全體に關聯し、二三注意を要する點に付きて述べんに、先づ信託會社は其の固有資金の運用に付き、信託に於ける受益權擔保の金融が許さるべきや否やの問題である。信託に於ける受益者の權利即ち受益權が一種の債權たることは通説とするところであつて、其の受益權の性質又は當事者の意思表示に依り、其の讓渡又は質入が許されざるものに非ざる限り、私法上原

則として權利質の目的たらしめ得べきである。而して信託に於ける受託者が受益権を擔保として、其の固有資金の貸付を爲す場合に於て、其の受益権が他の受託者の管理する信託に於ける受益権なる以上は問題なしと雖、受託者が自己の管理する信託に於ける受益権を擔保として其の固有資金の貸付を爲すは、信託法第九條及同第二十二條の精神解釋上許さるべきに非ざるを信ずるのである。然るに受託者が信託會社なる場合に於ては、信託の受益権が一般に性質上不確實なるのみならず、元本補填、利益補足の契約を存する指定金銭信託に於ける受益権の如きは、金銭債權として確實性を有するは疑なきも、一般に言ふときは信託の受益権なるものは、性質上消費貸借又は消費寄託に於ける債權の如く確實なるものでなく、金銭信託と雖元本補填、利益補足の附帶契約なきもの——それが實に信託の本質である——にありては性質上は確實なるものと稱し難いのである。只性質上不確實なりと言ふは實際上不確實なることを意味するものと誤解なきを要す。受益権を擔保として資金の借入を爲すときは、受益者は實際上信託の終了前其の金銭的満足を得ることとなり、信託の本旨に反すること少なからざるが故に、斯の如き

は信託の引受實行を爲すを營業とする信託會社に、其の營業資金運用方法として許すを不適當なるものと認め、他の受託者又は信託會社の管理する信託に於ける受益権たるも、當該信託會社自體の管理する受益権たるを問はず、信託會社の營業資金運用方法としては、之を擔保とする貸付を認められないのである。元より信託に於ては其の終了前信託解除の方法ありと雖、其の解除の法定又は協定條件は相當嚴重であつて、受益者は其の欲するが儘に信託の解除を爲し得ざるべく、信託會社に對し受益権を擔保として其の資金の借入を爲すことを得るものとせば大に便宜なるべしと雖、上述の如き理由に依り不可なりとすれば、此の點に於て信託會社の受益権擔保の貸付は、普通銀行の自行定期預金擔保貸付、貯蓄預金又は定期積金擔保貸付、無盡會社の無盡掛金者に契約給付金請求權を擔保として行ふ資金の貸付、有價證券割賦販賣業者が有價證券購入契約者に對し、其の購入證券給付請求權を擔保とする貸付、保險會社が保險金受取人に對し、拂込保險料を標準とし、保險金請求權を擔保とする所謂限度貸付等と趣を異にし、是等の如く融通性はないのである。

信託會社の營業資金運用方法として、一般に債權質の貸付を許さざるが故に、債權の一種たる受益權擔保の貸付も當然許されざることとなるも、兩者擔保の貸付を禁止する立法理由は全然同一ではないのである。即ち一般に債權質に依る營業資金の貸付を許さざるは、信託會社營業資金の運用を確實ならしむる趣旨に他ならざるも、受益權擔保の貸付を許さざるは同様の理由の外、更に斯の如きは信託の引受を營業とする信託會社として政策上適當ならずと認めたが故である。

論者或は信託會社は受益權を擔保として固有營業資金の貸付を爲すことを得ざるを承認しながら、金錢信託の受益權に付き其の信託期間と同一の期限を以て同一額以内の借入金金を爲さしめ、期限と共に相殺の豫約を爲すか、又は機關銀行をして、或信託會社の計算に依り受益權擔保の貸付を爲さしめば、實際上信託會社の受益權擔保の貸付と同様なる經濟的效果を擧ぐることを得べしと爲すのである。洵に論者の言ふが如しと雖、是等の方法は信託會社の受益權擔保の貸付とは其の性質並に法律上の效力を異にするものであり、殊に相殺豫約の方法を以てする場合に於ては、受益者が公共團體又は産業組合ならざる限り、信託業法所定の擔保を

提供するを要すべく、従つて受益權擔保の貸付と全然同一の經濟的效果を擧ぐることを得ざるものと稱すべきである。

上述の如く一般の通説は、從來信託會社の固有資金を以てする受益權擔保の貸付を否認するに拘らず、最近昭和四年ワ一號事件として第一審青森地方裁判所に繫屬し、昭和六年十二月二十六日宮城控訴院の判決を経、進んで昭和七年大審院第一民事部(オ)第百八號を以て上告せられたる、信託會社の自己に對する受益權を擔保として其の固有資金を貸付けたる事案に付き、宮城控訴院並に大審院は從來の通説に反し、信託會社が其の固有財産の貸付に付き、其の負擔する受益權を質權の目的として取得する行爲を有效なるものと認めたのである。本事件に於て大審院は上告人が本件質權の設定並に辨濟充當の特約を信託法第九條及同第二十二條に依り無効なりと主張せるに對し、消極的に何れも其の理由なきを論定せるのであつて、其の有效に關する積極的理由を示さざるも、大審院が原審と共に、信託會社が其の固有財産の貸付に付き、其の負擔する受益權を質の目的として取得する行爲を有效なりと認めたるは、判決の全體を通じ疑ひなく之を看取し得るのであ

る。併しながら大審院は上告人が上告理由の一として主張せるところの、被告信託會社が固有資金の貸付に付き、其の負擔する受益權を質の目的として取得するは、信託法第十一條に違反する無効の行爲であり、又信託業法施行細則第九條を避脱せんとする脱法行爲にて無効なりとの論旨に付き、何故に積極消極の判定を爲さざりしかを疑ふものなると共に、本件受益權の質權設定並に辨濟充當の特約が無効に非らずとの論據と爲れる、信託法第九條及同第二十二條に對する解釋が、所謂形式的文理解釋に陥り、同條の眞精神を捕捉したる判決と認め難く、余は本判決に對し賛意を表し難いのである。

信託會社は信託義務の違反に因りて、受益者に生ずることあるべき損害の擔保として、命令の定むる所に依り、百萬圓を超過することを要せざる條件の下に、資本金の十分の一以上の金額に相當する國債（朝鮮に於ては供託金額中其の五分の三を越ゆる額に付きては、地方債、朝鮮總督の認可を得たる社債又は株式を以て代ふることが出来るのである）を供託するを要するのであつて、受益者は信託會社が前記の如く供託したる國債に付き、他の債權者に先ち辨濟を受くる權利があるのであつて、信託會社の供託制度

即ち之れである。只信託會社の引受くる信託財産の價額が資本金額に達せざる内は、一時に斯の如き巨額の供託を爲すの要なきものとして、五箇年間十營業期分納の緩和規定を設け、信託財産の價額が資本金に達したる場合は、當該營業年度末日より一定期間内に全額供託を爲すべきものであつて、信託會社の供託證券は信託會社の營業資金運用上、一大制限となる事項たるは注意を要すべく、從つて信託會社の供託制度は受益者の特別保護たるの見地と共に、信託會社營業資金の運用問題としても研究を要するのである。

終りに信託金の合同運用は後節評論するが如く、それは信託金相互間に於ける合同運用を意味するのであつて、余は反對論存するに拘らず、信託會社の固有財産は假令それが金錢なる場合に於ても、信託金との間に合同運用が許さるべきに非ざるを信するのである。信託金と固有資金の合同運用を認めざるは、兩種資金の性質の根本的に異なる點よりするも、之を許すことに依り信託會社が信託金の運用を自己の利益の爲め犠牲たらしむるが如き弊害を生じ易き點より見るも、又信託金の合同運用を例外的に許したる信託法第二十八條但書の正面解釋上よりする

も、之を斷定し得るのであつて、特に兩種資金の合同運用を禁止する積極的規定存せざるを理由として、其の合同運用を是認するが如きは、洵に根據薄弱と稱せざるを得ないのである。尤も信託金と固有資金の合同運用を認むる論者も、固有資金の運用方法は信託業法に依り既述の如く制限せられ、信託金は其の運用方法信託行為に依りて特定又は指定せらるゝか、然らざれば信託財産に屬する金銭の管理に關する勅令に依りて法定せられ、兩者運用の範圍に廣狹存し、又是等の各々には或程度迄は其の運用方法共通なるものもあるも、信託金の運用方法中最も重要にして、又多く實行せらるゝ手形貸付金、無擔保保證貸付等は固有資金の運用方法として許されざるものなるが故に、兩者の合同運用は其の計算甚だ複雑し、且つ實際上の不便少なからざるが故に、實務上は之を行はざるを原則とし、信託契約書に於ても本信託財産たる金銭は他の信託財産たる金銭と合同して運用することを得と定め、固有資金との合同運用を約せざるが普通なりと爲すのである。

然るに朝鮮に於ては、信託財産たる金銭と他の信託財産たる金銭、又は固有財産たる金銭との合同運用を認むるのであつて、朝鮮信託業法施行規則第五條第十號之れは單に内地信託關係法

令が信託金と固有資金の合同運用を認めたるや否やに關する疑義、不明を明かならしむるが爲めの解解的立法と見るよりは、寧ろ其の立法を誤りたるものと見るを適當とすべく、余は政策上からも其の改正の必要なるを信するのである。

(參考)

信託法第九條 受託者ハ共同受益者ノ一人タル場合ヲ除クノ外何人ノ名義ヲ以テスルヲ問ハス信託ノ利益ヲ享受スルコトヲ得ス

信託法第二十二條 受託者ハ何人ノ名義ヲ以テスルヲ問ハス信託財産ヲ固有財産ト爲シ又ハ之ニ付權利ヲ取得スルコトヲ得ス但シ已ムコトヲ得サル事由アル場合ニ於テ裁判所ノ許可ヲ受ケ信託財産ヲ固有財産ト爲スハ此ノ限ニ在ラス

前項ノ規定ハ受託者カ相續其ノ他包括名義ニ因リ信託財産ニ付權利ヲ承繼スルコトヲ妨ケス此ノ場合ニ於テハ第十八條ノ規定ヲ準用ス

信託業法施行細則第九條 信託會社ハ信託期間二年ヲ下ル金銭信託ノ引受ヲ爲スコトヲ得ス但シ運用方法ノ特定セルモノニ付テハ此ノ限ニ在ラス

第二節 信託金の運用

信託會社資金の構成は既述の如く、大體に於て固有資金及受託資金の二種に大

別し得べく、受託資金の内容は信託金及代理關係に依る委託金に基く外來資金であつて、信託の組織に依り又は代理關係に依り、他人所屬の損益に於て管理運用せらるべき資金であり、信託會社資金運用業務の本體である。斯の如く信託會社の受託資金中には、信託に屬する資金即ち信託金の外委託金をも包含すべしと雖、既に信託會社業務上資金の運用方法として最も特色多き信託組織が設定せられたる以上は、所謂代理關係に基く資金の運用即ち代理運用の委託金は、其の實際利用大に薄らぐに至るのであつて、信託を利用するに足らざる極めて特別の場合に限定せらるゝを推想し得るのである。而して其の利用せらるゝ場合も、運用を目的とするよりは寧ろ多くは資金の出納若くは收支代理關係の基金なるを見るのみならず、代理運用を目的とする委託金の場合に於ても、其の運用の組織方法は當事者間の契約に依つて定まり、信託法令に於て、特殊の組織と規制とを要求することなきが故に、之に關しては本論より之を除外し、本論に於ける研究の對象を信託金に限定するのである。

信託金の運用方法は原則として委託者の自由に定め得べきであつて、委託者が

其の方法を特定又は指定する場合に於ては、信託會社はそれに従つて信託金の運用を爲すを要するのである。而して運用方法の特定とは、其の運用を一定の方法に限定するのであつて、例へば某會社の舊株又は何記號社債の買入、何市町村何番地在地何の誰所有の不動産の買入、何の誰に對する所定條件に依る幾何の貸付と言ふが如くである。又運用方法の指定とは、其の運用の種類、範圍、方法を指示するものを稱するものであつて、例へば貸付又は預入、公債又は事業會社々債の買入、若くは廣く有價證券の買入、東京市内に於ける土地建物の買入と稱するが如きを言ふのであつて、運用方法の指定は勿論委託者の指定なるも、實際上は信託會社が自己經營上の便宜をも考慮し、特に合同運用に適するが如き標準に基き、殆んど劃一的に其の方法を指示し、委託者の同意を得る方法を以てするが甚だ多いのである。而して信託金の運用に付きて特定も指定もなき場合は如何にすべきや、信託法は此の場合に處するが爲め、信託財産に屬する金銭の管理方法に關しては勅令を以て之を定むと規定するのであつて、(信託法第二十二條)信託財産に屬する金銭とは凡ての信託金を意味するのではなく、其の運用方法に付き特定も指定もなき信託金に付て

とあつて、之れは附屬勅令に就て明かに之を見ることが出来るのである。而して其の方法は有價證券の信託財産表示及信託財産に屬する金銭の管理に關する件(大正十一年勅令
第五百十九號)に依りて定めらるゝのである。即ち勅令第五條に依れば信託財産に屬する金銭の運用は、信託行爲を以て別段の定を爲したる場合を除くの外、左の方法に依ることを要するのである。

- (一) 公債及特別の法令に依りて設立したる會社の社債(所謂特別銀行會社の社債)の應募、引受又は買入
- (二) 前號の有價證券を擔保とする貸付
- (三) 郵便貯金
- (四) 貯蓄銀行及特別なる法令に依りて設立したる銀行(所謂特殊銀行)への預金
- (五) 前號の銀行以外の銀行への預金

前項第五號の方法に依る運用は、當該方法に依るの已むことを得ざる事由ありと認めらるゝ場合に限るのである。

上述の如き運用方法は所謂信託金の法定運用 (legal investments) と稱せられ、其の

内容に付ては大に是非の論存し、茲に其の詳論を爲すの暇なしと雖、委託者に依つて指示せられざる信託財産に屬する金銭即ち信託金の運用に關しては、各國何れも法定運用の主義を以てし、信託金の運用を有利ならしめんよりは、寧ろ其の確實なるを期するに努むるのである。英國にては特に指定せる特別銀行會社の株式の買入、第一順位の不動産擔保貸付(不動産の買入を含まず)、又米國に於ける各州共通のものとして、第一順位の不動産擔保貸付(但し米國にては株式の買入は、各州共通的に法定投資物件より除外せらる)を其の法定投資物件の一として認めらるゝは注意すべきことである。運用方法の特定又は指定なき信託金は一任運用の信託金又は責任運用の信託金とも稱せらるゝのであつて、其の所謂一任又は責任と稱するは絶対的の意味でなく、法定運用の制限内に於て、信託金の運用が信託會社に一任せられ、信託會社は其の範圍内に於て、信託金を運用するの自由を有するのである。

特定運用は資金の運用に付き相當の智識確信を有するか、又は特殊の事情を有する者の利用する特殊の運用方法であつて、委託者の意思尊重に過ぎ信託會社の技能信用を重視せざる點に於て、信託としての經濟的機能特色少く、指定運用は資

金の運用に付き特殊の事情を有せざるか、又一般に特定の場合よりは投資に關する低度の智識技能を有する者が、自己の意思を尊重すると共に、信託會社の技能信用にも依頼する運用方法であつて、信託の利用として最も適當なるものと言はるゝのである。一任運用の方法は、資金の運用を全然信託會社に一任するものなるが故に、一見最も高度に信託會社の技能を發揮し得るが如く考へらるゝも、一任運用に付きては、信託會社の濫用を惧れ既述の如く法定制限を以て之に蒞み、而も其の法定制限たるや確實主義に偏する嫌あるが爲めに、其の運用免角不利益に陥らざるを得ざるを以て、其の利用は寧ろ有利なる放資口なき場合の經過的若くは補助的運用方法たるの觀があるのである。斯の如き理由に依り金錢の信託に屬する金錢の如く、信託設定の當初より金錢が信託財産たる信託金に付きては、特定運用は特殊の事情ある者に依り、僅かに例外的に利用せらるゝに過ぎず。其の多くは實に指定運用であつて、現時金錢信託の如き殆んど貸付又は預入若くは債券投資の指定運用に集中し、其の定型を爲せるを見るのである。一任運用は信託の收益、信託財産處分の對價等信託實行の中途に於て發生する信託金に付き、其の運用

方法豫め指示せられざる場合の經過的若くは補助的運用方法として用ゐらるゝを例とし、當初より金錢が信託財産たる金錢の信託に於て其の利用を見るが如きは、全然資金の運用に付き智識技能を缺ける者に依り、極めて例外的に利用せらるゝことあるに過ぎないのである。

朝鮮信託業令の下に於ても、委託者は非營業信託の場合には、信託金の運用方法を自由に特定又は指定し得るのであつて、運用方法非特定の信託金に付きては、内地に於けるが如く之を指定運用並に特定及指定なき運用方法に區分し得るのである。従つて朝鮮信託業令の下に於ける所謂法定運用は、内地に於けるそれと大に異なるを見るのである。即ち信託財産に屬する金錢の運用は、信託行爲を以て別段の定(特定又は指定を爲したる場合を除く)の外、左の方法に依ることを要し。但し受託者が信託會社なるときは此の限に在らずと定むるのであつて(昭和六年九月朝鮮總督府令第十六號有價證券の信託財産表示及信託財産に屬する金錢の管理に關する件第五條)即ち(一)國債、地方債及特別の法令に依りて設立したる會社の社債の應募、引受又は買入(二)國債其の他前號に掲ぐる有價證券を擔保とする貸付(三)郵便貯金(四)銀行又

は金融組合への預金であつて、それは内地に於ける法定運用に關する場合と大差なく、只朝鮮に於ける特別事情を參酌して、銀行への預金に付き、特別銀行に對する優遇を廢し、別に金融組合への預金を附加せるに過ぎないのである。然るに營業信託の場合に於ては別に規定を設け(朝鮮信託業令施行規則第九條)特別なる法定運用の方法を法定せるのである。即ち信託會社は信託業令第十一條(營業資金の運用方法)第一項第一號乃至第三號及第五號乃至第八號に規定する方法に依るの外、運用方法の特定せざる金銭信託の信託財産に屬する金銭を運用することを得ないのであつて(朝鮮信託業令施行規則第九條)其の方法は左の如くである。

- (一) 國債、地方債、社債又は株式の應募、引受又は買入
- (二) 國債其の他前號に掲ぐる有價證券を擔保とする貸付
- (三) 動産を擔保とする貸付
- (四) 不動産又は法令に依りて設定したる財團を抵當とする貸付
- (五) 公共團體に對する貸付
- (六) 銀行若は金融組合聯合會への預け金又は郵便貯金

(七) 銀行又は信託會社の引受ある手形の買入

尙ほ社債、株式、動産に付きては其の種類を定め、朝鮮總督の認可を受くるを要するのであつて、各項目に付きては既に信託會社の固有資金の運用方法に於て説明せるが如くであつて、再説を要せずして明かであらう。是に由て之を觀るに、不特定金銭信託に屬する信託金の法定運用方法は、大體營業上の資金即ち信託會社の固有資金の運用方法と殆んど同様であつて、只異るところは固定性大なる不動産の買入を除外せるのみである。

内地に於ては金銭信託は其の運用方法を標準として、特定金銭信託、不特定金銭信託とし、不特定金銭信託を更に指定金銭信託、特定及指定なき金銭信託と爲すのであるが、朝鮮に於ては不特定金銭信託を上記兩者に區分しないのであつて、結局指定金銭信託なる種類を形式上は認めないのである。従つて指定金銭信託も不特定金銭信託中に包含せられ、其の運用方法は上記の如き法定運用に制限せらるゝのであつて、朝鮮に於て自由なる指定金銭信託を認めざりしは、朝鮮に於ける特殊事情を考慮し、其の監督政策上起れることなりとは言へ、内地に於けるが如く金

錢信託の自由なる運用は、朝鮮に於ては出來得ざることとなるのである。併しなから朝鮮に於ても實際上法定運用制限内の指定金銭信託は存するのである。

又營業信託の場合に於ては、不特定金銭信託の場合に限らず、信託財産に屬する金銭であつて、金銭信託に屬する金銭以外の金銭の運用に付きては、信託行爲を以て別段の定(特定指定)を爲したる場合の外は、不特定金銭信託の場合に於ける信託金と同様なる法定運用方法に従ふことを要するのである(朝鮮信託業令施行規則第九條第二項)。斯の如く朝鮮に於ては、不特定運用の信託金の運用方法を、大體に於て營業資金の運用方法と同様ならしめたる事が、信託金と固有資金の合同運用是認の立法を爲さしめたる主要なる原因の一ならんも、兩者運用方法の同一性のみが、兩種資金の合同運用を是認すべき根本的理由ならざるが故に、之を以て兩者合同運用容認立法を正當化し得ざるべきは勿論である。

内地に於ける信託金の法定運用方法は、非營業信託の場合は左程の非難なからんも、之を其の儘營業信託にまで適用することに關しては、從來種々なる點殊に其の制限範圍の狭小なる點に於て非難存し、營業信託に特別なる法定運用方法の設

定若くは特則の設けられんことの議論要望が存したのであつて、朝鮮信託業令は明かに此の點を改善せる立法と稱し得べきである。只内地に於て此の點に改善を加ふる場合に於ても、朝鮮に於けるが如く、指定金銭信託の運用方法までも縮少して、其の指定の範圍を法定制限内に限定するが如き方法を以てせば、結局一を得て二を失ふの愚擧たるに至るべきである。

次は信託金合同運用の問題である。信託金は凡て其の運用方法と條件(元本補填又は利益補足契約の有無等)を同じくするものゝ間に於ては、當事者の合意に依り合同運用を爲し得べく(實際的には信託會社の信託契約書案に之に關する條項を規定し置くのである)金額的に又期間的に合同運用が行はれ、合同運用信託の費用、信託會社の信託報酬並に各信託金の収益は、參加金額と期間とに比例し積數的に割當計算が行はるのであつて、信託金の合同運用組織は各受益者に便益こそあれ、特別なる損害と弊害ともなく、信託會社の信託金の運用に便宜なるは勿論、合同運用組織を以てせざれば、我國に於けるが如く、各口信託金の少額なるものにあつては、信託金運用の一大部分は殆んど不可能に陥らざるを得ないのである。斯の如き理由に依り、

元より信託金は個別運用を原則とするも、其の性質の許す限り合同運用の組織は利用せらるゝのであつて、同一信託會社に於ても、信託金の運用に付き多數の合同運用體を以てするのが其の實際である。而して之を實際に行ふに當りては、其の經營上特に計算上の關係に依り、税金關係をも考慮に入れ、合同運用を行ふべき信託金の種類を大體(一)指定金錢信託に屬する金錢(二)金錢信託以外の金錢の信託に屬する金錢(三)運用有價證券信託に屬する金錢の如く分ち、更に指定金錢信託に屬する金錢の合同運用を(イ)免稅法人受益者の信託金(ロ)貸付信託金(ハ)法人受益者非貸付信託金(ニ)個人受益者非貸付信託金等に區分して行ふ例多く、信託金合同運用の性質、其の限界、計算組織、其の經濟上の效果、各合同運用體に屬する多數受益者間に於ける利益計算組織等に關しては、茲に詳細説述する暇なきも、其の研究は信託業經營上特に必要なるを認むるのである。

上述せるが如く、信託金の運用方法は委託者の自由に指示し得べきを原則とするも、茲に其の運用方法に付きて一の重要なる解釋的制限が存するのである。即ち信託は非營業的のものにありては、受託者が信託として引受け得べき財産の種

類に付き何等の制限なしと雖、信託會社の營む營業信託の場合にありては、政策上の見地より信託會社が信託として引受け得べき財産の種類は、信託業法第四條、朝鮮信託業令第七條に依り金錢、有價證券、金錢債權、動産、土地及其の定著物、地上權及土地の賃借權に限定せらるゝのであつて、信託會社が之に反して右列舉せる種類の財産以外のもの、信託を引受けたるときは、之に關與せる信託會社の取締役又は監査役等は信託業法第二十一條所定の罰則の適用を受くべく、朝鮮信託業令の下に於ては、取締役、監査役、支配人、代理店主(代理店が法人なるときは、其の業務を執行する社員、取締役、其の他法人の代表者)等は同業令第四十條所定の罰則の適用を受くべきのみならず、其の引受行為は所謂法令違反の行為として私法上或は無効なるべしとも解せらるゝ餘地も存するのである。而して其の制限は上述の如く嚴重であつて、而も一見無條件なるが如き動産も、其の種類に付きては箇々の信託會社に對し、信託業の免許申請に當り、業務の種類方法書中信託引受の際受入るゝ動産の種類を記載せしめ、箇々の信託會社に適當なりと認めらるゝ種類の動産に付き、主務大臣の許可を受けしむるのであつて、内地に於ける主務大臣の大體方針としては、從來

米穀、生糸、綿糸布等二三種類の動産に限り之を認むるものゝ如く、剩へ主務大臣は營業信託が過度に商業化するの弊を防止する目的を以て、同一信託會社が同時に金錢信託を併營するを制抑する方針なるが故に、從來金錢信託を中心的業務と爲せる我國信託會社としては殆んど動産信託を營むの餘地なく、而も動産信託專業の信託會社は之れ亦其の經營困難なるが故に、我國に於ては現時動産信託は殆んど行はれざる實狀である。由來動産は信託の客體としては最も不適當なるものなりとは言へ、其の制限の過ぎたること不適當なるを思はしむるのである。

論者或は信託會社が信託の目的を以て引受け得べき財産の種類に關する上記の制限は、信託會社が信託を引受くる當初の制限たるに止まり、其の後に於て信託會社が信託財産として取得すべき財産の種類に關する制限に非ざるが故に、爾後信託會社は如何なる種類の財産を取得するも自由なりと爲す者がある。併しなから斯の如きは單に信託業法第四條及朝鮮信託業令第七條の形式的又は文理的解釋たるに止まり、信託制度全體よりする精神的解釋と營業信託政策の主眼に徹せざる謬見である。言ふまでもなく、信託財産の管理、處分、滅失、毀損其の他の事由

に因り受託者の得たる財産は信託財産に屬するのであつて(信託法第)之れは實に信託の物上代位的效力であつて、信託法理の最も重要な點の一である。果して然りとすれば、信託會社は當初信託の目的を以て信託業法第四條、朝鮮信託業令第七條所定の種類の財産を受入れ、之を管理又は處分して同條所定以外の種類の財産、例へば、鑛業權、船舶等を取得了る場合には、當初の信託は信託の物上代位的效力に依り、依然として其の鑛業權又は船舶なる信託業法、朝鮮信託業令等の容認せざる種類の財産を客體として、其の終了迄存続することゝなり、斯くては營業信託の客體たり得べき財産種類の制限に關する政策的目的は、其の是非は別とし到底之を貫き得ざることゝなるのである。夫れ故に余は信託業法第四條、朝鮮信託業令第七條は信託法第十四條の規定と比較對照し、單に信託會社が信託引受の當初に於てのみ其の客體たる財産種類の制限たるに止まらず、爾後信託會社は信託財産の管理處分に付き積極的に同條に於ける制限外の財産を取得せざるが如き方法を以てするを要するものと信するのである。従つて信託金の運用に關しては、信託會社は同條に規定せる以外の種類の財産を取得するが如き方法を以てせざる

の制限を受くるに至るのである。即ち信託會社は信託金を貸付け預け入れて金銭債権を取得し、有價證券、許されたる種類の動産、不動産に放資するが如きは可なりと雖其の運用方法として之を以て鑛業權、漁業權、特許權等を買入れ、又は船舶投資を爲すが如きは許さるべきことではないのであつて、それは分別運用に於ても合同運用に於ても全く同一なりと稱すべきである。

信託金運用方法としての貸出は、法定運用の場合を除き、委託者の特定又は指定に依る場合は、一般信託法に於ても將た又信託業法第四條の解釋的制限の範圍内に於ても全く自由であつて、只朝鮮信託業令の下に於ては、既述の如く金銭信託の場合には、形式上は指定運用の金銭信託なるものなく、特定金銭信託以外の非特定金銭信託並に金銭信託以外の信託に屬する信託金は、營業信託の場合指定と無指定とを問はず、凡て大體營業資金の運用方法と同様なる一種の法定運用に依り、非營業信託に於ける信託金に付き運用方法の特定、指定は自由なるも、斯の如き別段の指示なき場合、内地に於ける法定運用に準ずる法定運用に依ることとなるのであり、結局特定金銭信託に屬する信託金に付きては、一般信託法に於ても又朝鮮信

託業令第七條の解釋的制限範圍内に於ても自由たるべきである。信託金の貸出に依る運用は、信託會社が信託金を運用して金銭債権を取得する方法であり、證書又は手形貸付の方法に依ると、手形割引の方法を以てするとを問はず、擔保附たると無擔保たるとを論ぜず、又擔保附の場合に於ても、擔保種類の何たるに拘らないのである。此の點は信託會社の固有資金の運用、殊に其の貸付方法の如く制限を受くることはないのであつて、斯の如きは畢竟するに信託會社の固有資金と信託金とが、全然其の性質と利益の所屬を異にするより生ずる結果である。従つて委託者の特定又は指定(内地)或は特定(朝鮮)ある場合に於て、信託に於ける受益權殊に信託會社が自己に對する受益權に付きても、其の受益權が性質上讓渡性を有し、従つて又質入可能であり、當事者亦其の讓渡質入を禁止することなきは勿論、之に同意したる場合に於ては、信託會社が之を擔保として信託金の貸付を爲し得べきである。信託法第九條、同第二十二條、信託業法第四條、朝鮮信託業令第七條等の解釋上、信託會社が自己に對する受益權を擔保として貸付を爲し得ざるは、信託會社の固有資金に關する場合であつて、其の貸付資金が信託金なる場合に於ては、元より

之を禁止すべき何等の理由も存しないのである。勿論之に對しては一部に反對論が存する。即ち或論者は主として信託法第九條、同第二十二條を論據として信託會社は自己の負擔する受益權擔保に依る固有資金の貸付を否認すると同時に、信託金運用の爲めに、信託會社が自己の負擔する受益權を擔保として爲す貸付を以て、立法論として可なるを認むるも、信託法の解釋論として之を否定する者が存するのであるが、之れは固有資金と信託金の性質を誤認し、信託法の精神解釋を誤りたる謬論であつて、余は之に賛し難いのである。

茲に信託金の運用方法に關し尙ほ一つの問題は、信託會社は信託金の運用に關し、自己の株式を取得し又は之を質として貸付を爲し得べきや否やである。我商法第二百十條に、會社は左に掲ぐる一定の場合の外原則として自己の株式を取得し又は質權の目的として之を受くることを得ざるものとし、之に違反し何人の名義を以てするを問はず、會社の計算に於て、不正に其の株式を取得し又は質權の目的として之を受けたるときは、其の會社の取締役、支配人等は五年以下の懲役又は五千圓以下の罰金に處せらるべきである。(商法第二百十條) 只商法は例外的に會社が自

己の株式を取得し得べき場合を定むるのであつて、其の例外の場合とは一株式の消却の爲にするとき、(二)合併又は他の會社の營業全部の譲受に因るとき、(三)會社の權利の實行に當り其の目的を達する爲必要なるとき即ち之れである。(商法第二百十條)

信託會社も株式會社なるが故に、其の固有資金を以て、自己の計算にて其の株式を取得し又は質の目的として受くる場合に於ては、元より上述商法規定の適用を受くべしと雖、之れは其の固有資金を以て、自己の計算に於てする場合の規定たるに止まり、同規定は信託金の如きものを豫想せるものではないのである。余は反對説も存するに拘らず、信託會社は信託引受に當り、信託財産として自己の株式を受入るゝことは勿論、信託金の運用上委託に基き自己の株式を買入取得し、又は之を質として信託金の貸付を爲し得べきを信ずるのである。

信託金は法律上形式的には信託會社に歸屬し、一見其の固有財産と差別なきが如く觀ぜられ、諸法規の適用上同様に解せられ易いのであるが、兩者は其の本質と利益の所屬を異にし、従つて又兩者の間には分別管理も要請せらるゝのであつて、兩資金の運用方法は斯の如き根本原理に従つて理解せらるべきである。

第三節 固有資金及信託金運用の關係

同じく信託會社の手に存する資金なるも、其の固有資金と信託金とは其の根本の性質を異にし、之が運用に關する利益の所屬と經濟の主體を異にするのである。従つて既に述べたるが如く、兩者は其の運用方法に於ても幾多異なる點を存し、兩者は其の計算上劃然區別せられ、信託金も信託財産の一種なるが故に、信託法に依り種々の保護が加へられ、受益者も亦信託法、信託業法に依り種々なる保護が與へられて居るのである。然らば兩種の資金は其の運用に付き、全然分離獨立し其の間全く相互融通關係を缺けるものなりや否や、之れ實に本節に概説せんとするところである。而して其の關係の主なるものとして世に論議せらるゝは(一)兩資金の合同運用に關する問額及び(二)兩資金運用上に於ける相互融通性の問題之れである。

我信託法に依れば、信託財産は固有財産及他の信託財産と分別して之を管理するを要す、但し信託財産たる金銭に付ては各別に其の計算を明かにするを以て足るゝのである(信託法第三十八條)。本條は實に信託財産と固有財産の間並に各口信託財産相互の間に於ける、分別管理の原則を定むると共に、例外として信託財産たる金銭即ち信託金に付きては、各口信託金の計算を明かならしむることを條件として、その合同運用の可なるのを定めたのである。本條の解釋並に信託法令全體の精神より觀察し、信託金以外の信託財産に付きては、全然其の合同管理處分若くは合同運用を禁止するものなりや否や、又信託金以外の種類の信託財産に付きても、當事者の意思に基き合同管理處分を認むることの可否に關する政策論は暫らく之を措くとするも、本條に依り信託金に付きて其の合同運用が認めらるゝは洵に議論の餘地なきことであり、又信託金に付きては、合同運用の特に必要なる所以は既に前節に於て概説せるが如くである。而して營業信託に於ても、其の關係法令にて信託金の合同運用を禁止せざるのみか、之に關する必要事項が隨處に規定せらるゝを見れば、信託會社も亦本條に基きて信託金の合同運用を爲し得べきであつて、現に實際信託金の重要部分には實に合同運用組織を以てせらるゝを見るのである。然らば信託法令が認むる金銭の合同運用とは、信託金相互の間にのみ限らるゝか、或は

受託者又は信託會社固有資金と信託金の間にまで擴張せらるべきか、後者の意味とすれば兩者の運用關係は最も密接なるものあるに至るのである。前節にも概説せるが如く、或論者は信託法第二十八條但書の規定の解釋上、合同運用は單に信託金相互の間に止まらず、受託者の固有資金と信託金との間に於ても行ひ得べきものであり、營業信託に對する直接規定たる信託業法施行細則に於ても、特に信託會社の固有資金と信託金との合同運用を禁止する積極的規定存せざるが故に、營業信託に於ても信託會社は信託金相互の間に於ては勿論、信託金と信託會社の固有資金に付きても、其の合同運用を爲し得べきものと言ふのである。

併しながら之れは信託法第二十八條規定の正面解釋よりするも、將た又信託金と受託者又は信託會社固有資金の根本性質より觀察するも、又信託政策上より論議するも、大なる誤謬と稱するの外なく、單に信託金と固有資金運用方法の共通部面に着眼し、又は信託會社が其の業務經營上に於ける便宜主義より出發し、信託金と信託會社固有資金の合同運用性を是認し、之を爲すが如きことありとすれば、それは合同運用組織の濫用と稱せざるを得ざるものと信ずるのである。即ち信託

法第二十八條の正面解釋よりするも、其の合同運用に關する但書は、文字通り明かに信託金相互の間にのみ限られ、受託者又は信託會社の固有資金との合同運用を排除せるものであり、又營業信託に關しても信託業法施行細則中、論者の言ふが如く固有資金と信託金との合同運用を禁止せる積極的規定存せざるは勿論のこと、それを容認せる規定も全然認められないのであつて、信託法第二十八條正面規定の解釋上、信託金と固有資金との合同運用を認むるものと解し得ざるのみならず、之を其の立法理由に徴するも全く同様である。余は合同運用は信託金相互の間にのみ認められ、信託金と受託者又は信託會社の固有資金との間には許されざる資金運用組織なるを信ずるのであつて、有力なる學者の通説も亦大體同様である。果して然りとすれば、信託金と信託會社固有資金の運用に付きては、相互の關係之れなきものと稱せざるを得ないのである。此の意味に於て朝鮮信託業令施行細則が信託金と固有資金の合同運用を認めたるは、之れ亦前節に於て一言せるが如く誤謬の立法であり、政策上の觀點に於ても其の至當ならざるを認め得べく、其の改訂を必要とするものと信ずるのである。又信託金と固有資金の合同運用を理

論上是認する論者も、實際問題としては兩資金の運用範圍の廣狹、運用方法の相異、計算の複雑等を理由として、其の合同運用を避け、實務上の合同運用は固有資金を除外し、兩者の合同運用を行はざるを可なりとする原則を唱道するもの存すると共に、現行信託法令の下に於て、解釋上兩資金の合同運用を承認する者の内にも、政策上兩資金の合同運用を許さず、其の分別管理の可なるを唱ふる者も存するのである。

信託會社の固有資金及び信託金の運用上に於ける融通性の問題は、之を要約して言へば、受託者たる信託會社が積極的に信託財産を固有財産と爲し、又は信託會社が自己の固有財産を轉換して信託財産たらしむる關係であつて、我信託法第十二條及信託業法第十條、朝鮮信託業令第九條に於ける受託者又は信託會社が信託財産を固有財産とすることに關する規定が之を示すのであつて、余は之を信託法に於ける受託者の相手權と稱し得べきものと信ずるのである。而して我信託法令に於ける受託者の相手權は、受託者が積極的に信託財産を買取り又は其他の方法に依りて之を其の固有財産と爲すことであつて、信託財産の固有化と稱せ

らるゝもの即ち之れである。受託者が其の固有財産を信託金に對して賣却其の他の處分を爲し、之を信託財産に轉換することは、非營業信託に於て已むことを得ざる事由ある場合、裁判所（私益信託）又は主務官廳（公益信託）の許可を得て爲す以外は、全然認められないのである。我信託業法並に朝鮮信託業令は信託會社の相手權に付きては特別規定を設け、一般信託法に於ける受託者の相手權に關する規定（信託法第二十二條第一項但書）を適用しないのである。従つて本論に於ては營業信託に於ける信託會社の相手權を出發點として、信託金及信託會社固有資金運用の融通性に付き議論を試みることにする。

信託法第二十二條第一項但書の規定は、信託會社には之を適用せず、信託會社は金錢信託に付き、其の運用に依り取得したる財産が、取引所の相場あるものなるときは、信託行爲に依り受益者に對し負擔する債務を履行する爲め必要な場合に限り、信託行爲の定むる所に依り、之を固有財産と爲すことが出来るのである。信託法第二十二條第一項に依れば、受託者は何人の名義を以てするを問はず、信託財産を固有財産と爲し、又は之に付き權利を取得することを得ないのを原則とする

のである。但し已むことを得ざる事由ある場合に於て、裁判所の許可を受け信託財産を固有財産と爲すは此の限に在らずとするのである（同條第二項に受託者が信託財産に付き權利を取得することを得べき例外規定あるも、此の部分は本論に關係なきを以て之を除外して考察する）。然るに信託業法第十條、朝鮮信託業令第九條は、上記信託法第二十二條但書の規定を適用せざるものとするが故に、信託會社は原則として信託財産を固有財産と爲すことを得ざるは同様なるも、其の固有財産と爲し得るは上記信託業法第十條、朝鮮信託業令第九條所定の條件を具備する場合に限られ、苟くも其の條件を具備する以上は、信託會社は信託財産を買取りて其の固有財産と爲し得べく、之に付きては元より裁判所の許可を受くるの要なく、又其の條件を具備せざる限り、假令裁判所の許可を受くるも、信託會社は信託財産を固有財産と爲すことを得ないのである。而して其の條件の第一は金銭信託の場合に限らるのである。蓋し金銭信託にありては、信託終了と共に、信託會社は受益者に元本信託財産を受益せしむるに、金銭給付を爲すを要するが故に、金銭信託に屬する信託金は貸付、有價證券への放資、其他如何なる運用が爲さるゝ場合に於ても、信託會社は當該金

錢信託の終了に當りては、其の貸金は之を回収するか、放資物件を賣却、其他の處分を爲し、之を金銭に換價して給付するの要があるのである。然るに實際問題として其の運用資金の回収、放資物件の對外的處分不可能のこと存し、斯くては信託會社をして金銭信託の履行不可能なるに陥らしむることゝなるべきが故に、之を救済するが爲め、例外的に一定の條件の下に、信託會社をして信託財産の買取（信託財産が金銭債權なる場合は、民法代位辨濟規定の準用に依ることを得べきか）を爲さしめ、其の對價を以て金銭信託の履行を爲さしむるのである。當該金銭信託に對する元本補填、利益補足の如きは、信託會社の賠償行為に依りて行はるゝもので全く別箇の問題である。金銭信託以外の種類の信託にありては、信託終了と共に、信託會社は現存信託財産を其の程度に應じて給付せば可なるものであり、必らずしも之を金銭に換價するの要なきが故に、さらぬだに其の運用宜しきを得ざれば、兎角弊害を生じ易き、信託會社の相手權を認むるの要はないのである。斯の如き理由に依り、信託會社の相手權は之を金銭信託に限り、而も嚴重なる條件を以てし、又取引所の相場あるものに限定し、之を標準として信託行為に豫め定むる計算方法に依り、公正

なりと認めらるゝ價格を以て之を實行せしむるに努むるのである。而も同條明文に於て之を見るが如く、信託會社の相手權の對象たり得べきものは、金錢信託の運用に依りて取得したる財産に限らるゝが故に、それは信託金を貸付けたる場合には其の金錢債權（取引所相場なきも、債權金額一定するが故に、當然之を容認するものと解すべきである）其の場合には其の放資物件に限定せらるゝのである。従つて信託會社は本條の下に於ては、信託金自體を自ら借入れて之を其の固有財産と爲し、又は信託金に對して自己の固有財産を賣却して信託金を固有財産たらしめ得ないのである。信託會社が信託金の借入を爲すは到底許さるべきことに非ざるべきも、（英國に於ても之れは絶對に禁止す）一定の嚴重なる條件の下に、或程度迄信託金の運用方法として、信託會社の固有財産を之に對し賣却し得べきことを認め、信託金と固有資金の運用に關する相互融通性を認むるを可なりとする立法論も生ずるのである。此の點は信託會社の濫用の弊大に豫想せらるゝを以て、現行法に改善を加へんとせば、其の立法技術と運用とは大に困難なるものなるべしと雖、之を必要とする理由も相當重要なるものが存するのである。

我現行信託業法又は朝鮮信託業令に依り、信託會社が信託財産を買取りて固有財産と爲せる場合に於ては、それは結果に於て信託會社營業資金の運用の一部分なりとの解釋も生ずるのである。然るに既に述べたるが如く、信託會社の營業資金の運用方法は、大なる制限を受くるものなるが故に、信託會社が相手權を行使して取得し得べき財産は、信託會社が信託財産を固有財産と爲すことに關する信託業法第十條、朝鮮信託業令第九條の條件、殊に取引所相場あるものと言ふ條件に適合し、且つ又信託會社が營業資金を運用し得べき制限内の財産たることを要することゝなり、其の運用は實際上甚だ困難なるに至るべきである。併しながら余は信託會社が相手權を行使し、信託財産を固有財産と爲す場合は、之を信託會社の積極的資金運用と認めず、恰も信託會社が質、抵當流れに依り動産、不動産を取得する場合に準じ、其の營業資金運用に關する制限の適用を受けざるものとするの可なるを信ずるのである。

之を要するに信託會社の相手權に關する規定には種々の制限と條件存し、其の嚴重と煩瑣とは到底實用に適せざるものとし、信託會社にして本規定に依り信託

財産を固有財産と爲すが如きことは、實際上殆んど行はれざるが如くである。蓋し金銭信託の場合にありては、特定金銭信託を除くの外は、實際上凡て合同運用が行はれ、信託會社が無謀なる投資を行はざる限り、受益者に對する債務履行の爲め必要な資金は元利支拂用準備金として、金銭又は預金の形態を以て、一部何時にても信託會社の手許に存するが故に、之を以て履行を必要とする一部金銭信託の履行に充て得るを以て、信託財産固有化の手段を採るの必要なきは勿論假りに金銭信託に屬する手許金缺乏の場合ありとするも、取引所の相場ある信託財産（實際は公社債株式である）の如きは、何時にても市場に賣却して金銭に換價し、之を以て金銭信託の履行に充て得るのであつて、信託會社の相手權に關する嚴重煩瑣なる規定は實際上洵に其の實用性乏しきを見るのである。

既に述べたるが如く、信託業の場合に於て、信託金と固有資金との融通問題は、金銭信託の場合で、而も其の運用に依りて取得したる金銭以外の財産に限られ、且つ其の財産が取引所相場あるものに限定せらるゝのであつて、例へば取引所相場ある各種有價證券、動産の類であり、一般金銭債權は取引所相場なきも、其の金額一定

せるものは取引所相場あるものと同様に擴張解釋が出来るのであつて、要するに信託會社が信託財産を其の固有財産と爲す代表的取引形態より言へば、信託會社が金銭信託の場合、其の金銭の運用に依りて取得したる金銭以外の信託財産の買取りを意味し、假令金銭信託の場合に於ても、信託會社が其の金銭自體を借受けたり、之に對し固有財産（取引所相場あるも）を賣却し得ないのである。況んや金銭信託以外の信託なる場合に於ては、信託會社は信託財産の買取權も之に對する固有財産の賣却權もないのである。然るに實際に於ては金銭信託は勿論其の他の場合に於ても、それが公正に行はるゝ以上は固有財産の信託金への賣却は信託當事者及信託會社の共に便益とするところであつて、例へば信託金が社債への投資を目的とする場合に於て、信託會社が手持の社債を公正なる條件を以て賣却する場合の如き、之を一般市場より買取る場合に比し特別なる弊害もなく、却つて賣買費用を節し得るだけ有利なることすらも存し得べきである。斯の如き實際上の便宜と必要との爲め、信託會社は金銭信託の場合に於て、實務上其の固有財産たる有價證券、貸付金等を信託金に對する賣却に依り信託勘定に振替ふる慣行存するのみ

ならず、金銭信託以外の信託に於てすら信託財産と固有財産との賣買融通の行はるゝ例も絶無ならざるを信するのである。併しながら此の如き慣行は金銭信託以外の信託の場合は勿論、金銭信託の場合に於てすら、現行信託業法第十條の限りに於ては、明かに信託會社の信託違反の行動と稱せざるを得ないのである。

信託財産と固有財産の融通に關する上記の如き信託會社の慣行が、實際必要であり、而してそれが信託業法第十條の下に信託違反であるとするならば之を合法的に行はしむるには如何にすべきやは大なる問題である。或論者は信託業法第十條之に關聯する信託法第二十二條に關しても同様であるが、茲には營業信託の場合を直接問題の對象とするは強行規定に非らず、それは單に信託會社が一定の條件を具備する以上、一方的意思に依り恣意的に專擅的に信託財産を固有財産化し得るに止まり、他に信託會社が信託財産を固有財産化する方法を否定するものではない。即ち信託會社は信託關係者たる委託者又は受益者の同意又は承諾に依り、信託業法第十條と離れて、金銭信託に於ける信託金に對して其の固有財産を賣却するは勿論、金銭信託以外の信託に於ても、信託財産と固有財産の融通を爲し得べきを説くのであ

つて、委託者の同意又は承諾は信託行爲に別段の定を爲すことに依り之を行ひ得べきを以て、信託會社は此の如き手續を以てすることに依り、慣行の如き信託財産、固有財産間の取引を合法化し得ると爲すのである。英米法、印度信託法等に於ても受託者は信託財産を固有財産と爲し、又は之に付き權利を取得することを得ずと言ふ法制は確立するのであるが、それは受託者が一方的意思に依つて然る場合の法則であつて、英米法に於ても信託財産の固有化又は權利取得に付き、二つの大例外が認められ、一は裁判所の許可であり、二は委託者の信託行爲に於ける別段の定であり、受益者の承諾であつて、之は彼の國に於ける判例學說の殆んど一致するところである。是に由つて之を觀れば、前記論者の意見は英米信託法理の我國への導入に依つて然るのを見るのである。信託業法第十條が果して強行規定でなく、任意規定なりやに關しては尙ほ疑問の餘地ありとするも、假りに之を任意規定なりとするも、それを前提として導き出されたる委託者又は受益者の同意又は承諾に依る信託財産、固有財産融通に關する合法化は、單純なる法律論たるに止まり、それは此の融通を公正に合理的ならしむるの經濟的根據に基かざるものであつ

て殊に個々の受益者が箇々の信託財産に具體的に對立する英米個別管理信託の法理を、合同運用が行はれ個々の受益者の箇々の信託財産への關聯を切斷し、其の合同運用體に参加する總受益者が一團として其の合同運用總財産に對すると言ふが如き、合同運用信託に迄其の儘導入して之を公正、合理的に運用せんとするが如きは、至難たることと稱せざるを得ないのであらう。要は受託者又は信託會社の立場を辯護するに過ぎざる法理の問題でなく、信託財産、固有財産の融通を公正、合理的に行はしめんとする運用上の問題である。蓋し委託者又は受益者の同意若し承諾を以てせば、信託業法第十條の直接規定に反して信託財産、固有財産間の融通を爲すも、それは法理上或は適法なりとの解釋立たんも、信託行爲に因る委託者の同意又は受益者の承諾なるものが、實際上經濟的内容に於て信託會社の有利的恣意に左右せられ易く、殊に財産管理處分に關する智識技能薄弱なる者多數を豫想せらるゝ信託取引に於て、特に其の然るを考へらるゝのであつて、例外的にのみ許さるべき性質の信託財産、固有財産間の融通問題は、斯の如き放漫なる方法に依つて解決せしむべきでないのである。それ故に、必要もあり又公正に行はしむ

れば信託制度の運用上便宜であり、而かも之を無條件に放任せば其の弊害恐るべきもの存し、其の極信託制度の根柢にすら動搖を與へ易き本問題の解決方法としては、信託業法第十條を改善するか、之を其の儘として別に立法するか、何れにするも信託財産たる金錢に對する信託會社固有財産の賣却、金錢信託以外の信託の場合に於ける信託財産、固有財産の融通、取引所相場なき信託財産に關する場合等に對し、適切なる公正、合理的條件を法定し、尙ほ之を基礎とし其の詳細に付き信託行爲に定めしむるの方法を以てするを可なりとすべく、斯の如き立法手段に依り、既述或論者に依りて提唱せらるゝが如き、内容虚空な一片の法理的解釋に依る便宜的運用の道を塞ぐの可なるを信ずるのであつて、既に一言せるが如く本問題に關し立法的改善意見の重要なる點は正に茲に存するのである。

第十五章 信託會社の職能と其の活動

信託會社の活動は大體三部類の内容を有するものとして之を観察し得るのであつて(一)信託業務經營に依る活動(二)兼營又は補助業務經營に依る活動及び(三)營業資金運用上の活動即ち之れである。而して信託會社研究者中には信託業務と信託會社業務とを混同し、信託業務を研究の對象としながら、不用意に信託會社業務乃至信託會社活動問題を混淆し、從つて其の研究空漠として捕捉すべからざる結論に到達するもの少なからざるを見るのであるが、兩者の基本觀念は先づ分別的に之を把握せざれば、複雑なる實際活動の内容を有する信託會社の經濟的職能に關する正確なる理解は、甚だしく困難なるに至るべきである。

信託經濟其のもの、本體は之を利用する者より見て或單位經濟の私經濟なるは勿論、信託業が信託の引受を以て營業の基礎とする一種の營利企業主體としての信託會社の私經濟組織として觀察せらるゝのであり、諸他の信託會社の兼營業

務及資金運用業務等が之れ亦其の本體が信託會社の私經濟に屬すべきは言ふまでもなく、要するに信託會社業務乃至活動の本體が營利業者としての信託會社の私經濟なるは洵に明かなりと雖、信託會社の活動は又一面一般國民經濟の發展狀勢に依りて影響せられ條件付けらるゝと共に、他面信託會社活動の國民經濟的關聯に於ける作用、機能、影響等亦極めて大なるものが存するのであつて、信託會社の國民經濟的關聯に於ける研究亦極めて重要なるものと稱せざるを得ないのである。

信託會社の活動は一般に廣範圍に亘り、所謂財務百貨店と稱せらるゝが如く、信託會社活動の現實が其の内容と範圍とに於て極めて廣汎に亘ることそれ自體が、信託會社活動の一特色とすら稱せらるゝのであるが、信託會社の活動は之を律する法制上の體制に於て將た又現實の様相に於て、國に依り大に異なるもの存するが故に、信託會社の各部門に於ける活動に拘泥し、又は單に形式的機械的に其の活動様式と現實とを羅列するのみにては、信託會社活動の眞髓又は其の本質的若くは基本的職能の正確なる觀察は殆んど不可能なるに至るのである。

信託經濟に關しても無條件に之を信託會社の全活動に關聯する經濟として把握する誤解も存するのであるが、其の誤れる觀察なるは言ふまでもなく、信託會社活動に於ける信託經濟性を言ひ得べくんば、それは實に其の信託業經營の部面に於てのみ之を求め得るに過ぎないのである。信託會社は信託の引受を營業と爲すこと、即ち受託者業務(英國に於てTrustee businessなる言葉が用ゐられ米國の如くTrust business 即ち信託業務と言ふものよりは學問的には寧ろ正確なるを覺ゆる)を以て其の存在の基礎と爲し、一定の規定の下に各種の兼營又は補助業務の經營を爲し、營業資金に依る或程度の資本活動をも爲すものであつて、此の意味に於て信託會社は信託企業に於て或は又其の各種の補助業務に於て、更に其の資本活動に於て營利の追及に出發する營利業者であり、一種の商事會社であり、此の關係に於て信託會社の私經濟的關係若くは其の經營經濟的關係に於ける研究の可能なりと共に、其の國民經濟的關聯に於ける活動と機能とは之れ亦前言せるが如く、其の國民經濟的研究を重要ならしむるのである。従つて信託經濟の機能、信託會社の職能を觀察するに當りても、其の私經濟的方面若くは國民經濟的方面の一方に偏するの不可なるは勿

論、其の私經濟上に於ける本質的若くは基本的作用、職能を閑却するに至つては、信託經濟論或は信託會社論は實に其の的を失せる議論と稱せざるを得ないのである。

信託會社は國民經濟的觀察に於ては、近代國民經濟發展の一般的過程裡に、必然的に或機能の擔當者として成生發展せるものであるが、國に依り其の發展様相を異にする信託會社の全面的活動を綜合して、信託會社の一般共通の機能を結論せんとするは甚だ困難なること、稱せざるを得ざると共に、我國經濟及社會事情を條件として發展せる我國信託會社の現實の活動状態のみを規準として一般的に信託會社の職能を定めんとするは、之も亦甚だ偏狹の見解と稱せざるを得ないのであり、それは比較的容易に又具體的に其の結論を得らるべしと雖、斯の如きは要するに日本信託會社職能論であり、信託會社の一般的職能論としての學問的價値は甚だ少きものと稱せざるを得ざべく、殊に其の研究が信託會社の國民經濟的部面にのみ飛躍する場合に於ては、信託會社職能論は其の根柢を失へるものと稱せざるを得ないのである。

信託會社が信託會社としての存在の基礎と理由とは、信託の引受を營業とする受託機關たる點に存するものなるが故に、信託會社の基本的職能も亦此の點に見出さるべきである。即ち信託會社の基本的職能は元と私經濟性を有する信託經濟の實行に關する營業的擔當者たる點に存するのである。勿論信託經濟の私經濟性は國民經濟より遊離せるものではなく、信託經濟の動態が信託目的に従ふ財産の管理處分又は其の運用に存する以上、必然的にそれが國民經濟的關聯と作用とを前提とし條件とし、或はそれを手段として其の目的を達し得べく、更に一步を進めて論ずれば信託經濟は其の概念中に國民經濟的作用をも包攝するものとも稱し得べきである。従つて信託會社の基本的職能は私經濟的組織として觀察せらるゝ信託經濟引受實行の營業的擔當者即ち營業的受託機關たる點に存するも、それと同時に信託經濟の實行より派生する國民經濟的職能を荷ふものと稱し得るのである。假令信託經濟に關する概念は一般國民經濟的作用を前提とし、之に依り條件付けらるゝとは言へ、信託經濟實行過程上現實に於ける國民經濟的關聯は、其の派生的作用として觀察せざるを得ないのである。勿論茲に信託會社の基

本的職能の附着する信託經濟の私經濟性は、信託會社が營業の對象として引受くる信託其のものに關聯するのであつて、信託の引受に關する營利業者としての信託會社の企業自體の私經濟的關係を論議するのではなく、信託會社の私經濟的研究はそれ自體別箇の研究領域に屬するのである。

上述するが如く信託會社の基本的職能は營業受託機關たる點に存し、又信託會社は國民經濟的に信託業務の經營より派生する所謂派生的職能、例へば一種の金融機關とし或は又投資機關等としての職能を果たすことゝなると雖、信託會社の職能は斯の如き基本的及派生的職能に止まらず、幾多の副次的職能を有するのであつて、それは信託會社の廣汎なる兼營又は補助業務の經營並に營業資金の運用に依る資本活動を考ふるときは直に理解せらるべきである。即ち信託會社の有價證券の引受、募集、賣買、之に關する財務代理、保護預り、會計検査業務、債務保證業務、財産に關する各種代理業務、媒介業務、營業資金の貸付、證券への投資等の活動に關聯する國民經濟的職能之れである。而して是等の職能は何れも信託會社の基本的職能又は之れより派生する所謂派生的職能とは別箇に、複雑なる信託會社の活

動より生ずる副次的職能と稱し得べきである。又信託會社の基本的職能は信託財産が獨り金錢なる場合のみならず、有價證券、不動産等既に資本化せられたる形態の財産に於ても等しき重要さを見出さるのであるが、其の所謂派生的國民經濟的職能に付きては、それが金錢形態の財産なる場合に於て最も有力に發現せらるゝのである。其の派生的職能が或は金融機關とし又は投資機關たる點に存するものとして觀察せらるゝ所以は、實に茲に存するのであつて、殊に金錢信託業を以て集中的に又支配的に發展せる我國信託會社に關しては、其の金融機關としての職能は大に強調せらるべき性質を有するのである。更に又所謂副次的職能は信託會社の活動種類如何に依りては、それ自身金融的若くは投資的職能を以て役立つべく、殊に信託會社が其の固有資金の運用活動を爲す部面に於て多かれ少なかれ然るのであり、或はそれ自身直接に金融又は投資職能を果さざる場合に於ても、是等の助成的職能を營む場合あるべく、或は是等の直接若くは助成的金融機能、投資機能を通ずることなしに、其の各箇財産取引に於ける特殊職能を果たすことあるべきは洵に看易き道理である。

信託會社の職能は上述するところに依りて明かなるが如く、大體私經濟的職能並に國民經濟的職能の二者に大別して考察するを適當とすべく、私經濟的職能は信託會社の受託機關としての機能に基くのであつて、それ自體は信託會社の國民經濟的機能、殊に其の支配的關係を有する信託會社の資本的運動を直接に説明し難き性質のものなりと雖、それは信託會社の基本的職能と稱すべく、信託會社の國民經濟的職能は或は金融機關とし、又は投資機關等としての機能即ち所謂資本運動に對する作用と稱すべく、それは國民經濟上の觀察に於て如何に重要性を有する場合と雖、それを信託會社の職能上觀察する場合には、其の職能は要するに派生的若くは副次的機能と稱するを以て可なりとすべく、信託會社を以て單純なる金融機關たり又投資機關なりと説明し、其の功罪を論ずるが如きは、信託會社の國民經濟的職能の因つて生ずる根本觀念を誤り、從つて信託會社職能の本質を明瞭ならしむる所以に非ざるを信ずるのである。或學者は信託會社を以て發達せる資本主義經濟組織の下に於て、銀行の足らざる所を補充すべく發生せるものとして基礎付け、其の經濟的職能を財産受託機關としての職能と金融機關としての職能

と爲すのであつて、受託機關としての職能を舉示する點に於ては余の贊し得るところなりと雖、他の職能を金融機關たる方面に限定せるは、我國信託會社の現實の活動を中心とせる偏したる意見なるが如く、又受託機關としての職能と金融機關としての職能を機械的に並列するが如きは、信託會社職能の因つて生ずる根柢と、各職能間の關係を理解するに由ないのである。成程米國に於て信託會社は有力なる金融機關であり、學者も亦信託會社を以て百貨店式金融機關とし、或は信託會社は信託業務をも經營し、銀行をも操縦する怪物的銀行なりと形容せらるゝ場合少なからざるも、それは主として、信託會社の銀行部又は證券部に於ける活動であり、又學者の見解も此の方面に關する觀察に出發するのであつて、それは米國に於ける信託會社の多くが銀行業、信託業兼營主義の下に、一面銀行たるの關係からの金融機關論であつて、信託會社の基礎的業務殊に米國に於けるが如き有價證券信託を中心として其の箇別管理を以て發達せる状態を無視して、信託會社を以て一片の金融機關なりと稱するが如きは、事實に於ても議論としても其の誤れるものたるを知り得べきである。又或學者は我國信託會社の現實が金錢信託を中心と

し、殊に指定合同運用の貸付信託を支配的形態として發達せる狀勢を捉へ、其の資金收集、放散を以て信託會社の國民經濟上に於ける基本的職能とし、特殊金錢信託、生命保險信託、擔保附社債信託、有價證券の信託、會計検査業務、有價證券の引受販賣、其の賣買の代理業、有價證券保護預り業務等は各獨自の意義機能を果たす所以を認めながら、是等の方面に於ける國民經濟的機能として重要視せらるべきは、全國國民經濟上に於ける資本的運動關係に於ける信託會社の前記の如き廣義の銀行的職能に對する、其の助成的機能に存するものとし、信託會社の國民經濟的職能を以て近代國民經濟の樞軸たる全資本運動の銀行的職能にありと爲すのである。而して茲に所謂特殊金錢信託とは我國に於ける金錢信託が専ら利殖を目的とするものなるに對し、委託者若くは受益者の個々の事情に於ける特殊の目的に従ひ、受託元本金錢又は収益を適當に蓄積し、適當なる時期、方法、分量に於て給付せらるべき特殊の目的の金錢信託を指稱するのであつて、之に依り委託者又は受益者は財産信託に於ける經濟外の目的をも達し得るのである。我國信託會社の國民經濟的研究に於けるかゝる觀察が全然誤れるものに非ざるは勿論なりと雖、之を以て

信託會社の一般的職能を規定せんとすることの誤なるは勿論、斯の如き説明を以て信託會社の國民經濟的職能の一端を示すものとしては妥當なりとするも、それは信託會社職能の全面的解明とするに足らず。殊に斯くては吾人の所謂信託會社の基本的職能の本質は遂に捕捉すべからざるに至るべきであつて、信託會社の國民經濟的職能に關する斯の如き結論の是非は暫く措き、之れが爲め信託會社職能の最も基本的なる信託經濟其のものに於ける私經濟的職能を忘却すべきではないのである。

信託會社職能に關する性質論は大體上述の如くであるが、之に關聯し我國信託會社の活動様相に付きて觀察するに、米國の信託會社が其の信託業務に付き、有價證券信託を中心として發達せるに反し、我國信託會社の活動が僅かなる固有資金の活動を爲し、又其の將來性は別とし、現在に於ては數量的には尙ほ小規模なる兼營又は補助業務に活動し、信託業務の經營が實に其の根幹を爲し、而も金錢信託は又實に其の支配的若くは壓倒的地位を占めて發達せるを見るべく、換言すれば現時我國信託會社活動の中心は實に金錢信託の經營に存するものと稱し得るので

ある。而して其の斯の如き主因と目すべきものは、單に營利企業者としての信託會社の私經濟的態度にのみ歸すべきでなく、それには我國國民經濟發展狀勢が有力なる條件を爲すのであつて、證券資本主義が尙ほ高度化せざること、銀行利殖預金の不合理、不利益等の事情を挙げ得べく、運用利殖資金としての金銭信託の合理性と有利とが、銀行定期預金の之に反對の性質とに結び付き、既に銀行定期預金の形態を採り又は採らんとする利殖資金の金銭信託への移動轉換は必然的歸趨であり、其の運動は過度に強調せらるゝのであるが、信託會社發展以來僅かに十數年を経過せるものとしては、其の發展洵に顯著なるものと言はるゝ、金銭信託も、今尙ほ對全國銀行定期預金との比率は大體八對二の狀勢を示すに過ぎないのであつて、假令我國證券資本主義の高度化と共に、有價證券形態の信託發達し、金銭信託中心の我國信託會社活動の様相は將來漸進的に變化するに至るべしとは言へ、政策上特別の抑制を加へざる限り、金銭信託發達の大勢も亦近く阻止せられざるを信ずるのである。元より信託會社の各活動部門に於ける數量的發展狀勢と、各部門活動の信託會社經營上に於ける利潤寄與率の大小が唯一の信託會社活動の職能價

値判斷の基準に非らずと雖、我國信託會社活動の現實に於ては、それが數量的に支配的地位を占め、信託會社企業利潤構成の主要部を占め、所謂金銭信託中心の信託會社活動なるは到底之を否定し得ないのである。而して我國信託會社の金銭信託中心の金融的職能を觀察する上に於て見通がすべからざること、金銭信託の本來性と其の受入條件(長期大口資金)が信託會社の固有資金の資本性と結び付き、其の積極的放散部面に於て資本市場に關聯し、所謂事業資金に深き關係を有するに至るのであつて、我國普通銀行が短期資金、貨幣市場を其の重要使命とするに對比し(勿論實際上其の不徹底なるは言ふまでもない)假令それは絶對的に議論し難しとは言へ、我國信託會社金融職能に於ける一特色と稱せざるを得ないのである。元より信託會社金融活動には多少の手形割引、コールローンの如き短期貨幣金融を混入するとは言へ、長期資金、資本金金融は實に信託會社の基礎的軌道としての特色を有するのである。

要するに我國信託會社活動の一大特色は、實に指定金銭信託の合同運用形態に依り、貨幣資本集團形成を以て資本市場に接觸するのであつて、信託會社は資本運

營を本來的目的とする所謂資本活動の機關に非ざるが故に、それは當然のこと、は言へ、信託會社の金融的活動の地位は前記金錢信託の經營より派生するそれに比し、洵に小なるは言ふまでもないのである。而して我國信託會社の利潤率は一般に相當大なるを認め得べく、而も信託經營の堅實主義は必然的に其の社内保留金を多からしめ、外部配當金を最小限度に制限するに至り、それは後述の如く有力信託會社の財閥コンツェルン化と共に、特に其の顯著なるを見るべく、従つて信託會社の積立金は加速度的に増加する状態を示すのである。

金錢信託は勿論のこと、諸他の信託業、各種兼營又は補助業務が我國に於て中央の有力信託會社への集中を以て進行し、而も其の集中度は甚だ高度なるの實狀を看取し得るのであつて、茲に中小信託會社殊に地方信託會社存續發展に關する問題は、必然的に論議せられざるべからざる事態に立ち到るのである。斯の如く我國信託會社活動の有力信託會社への集中と共に、我國信託會社活動の研究に當り看過すべからざることは、實に有力信託會社の財閥コンツェルン化の現象である。即ち有力なる普通銀行を有するコンツェルンが何れも相次いで信託會社を設立

するに至るのであつて、其の設立の動機の主なるもの、一は、元より信託會社の固有活動を爲すに存せんも、銀行業信託業分營主義従つて金錢信託、定期預金を各々の中心とする信託會社、銀行對立の關係に於て、銀行資金のコンツェルン外への逃避を防止するの目的は、コンツェルン内信託會社設立の主因の一、若くは少くとも其の有力なる助因たらざるを得ないのである。而して信託會社が既にコンツェルン化するに及んでは、或程度迄コンツェルンの全體的統制に支配せらるべき運命下に置かるゝのであつて、銀行、信託會社共に各營利を追求する獨立の營利機關として存在しながら、コンツェルン全體の體制内に於ては、恰も銀行部、信託部の立場を有し、同一機關内の兩部門の如き統一的活動を爲すのであつて、現に銀行、信託會社兩者に兼營を認めらるゝ擔保附社債信託業が、本來の性質論からの信託會社歸屬の專業論の如きは、一般的には尙ほ容易に解決せられざる事項なるに拘らず、同一コンツェルン内に於ては銀行より信託會社への自發的委讓を實現するに至る傾向の如きは、其の顯著なる事例である。従つて又銀行、信託會社の各活動部門に於ける營業分野確立の如き、一般的には至難なる問題も、コンツェルン統制内

に於ては漸次其の進展を期待し得る状態にあるのである。

信託業、銀行業の専營主義か兼營主義かの問題は、其の國々の經濟状態、社會事情等に應じ相對的に決定せらるべき重要問題であり、米國各州の多くは既に一言せるが如く兼營主義を以てし、我國は専營主義を以てするのであるが、我國に於ても信託業法施行後間もなく、大正十三年頃兩業務兼營論は相當盛んに論議せられ、特に銀行側の信託業兼營の主張は力強く行はれ、制度上其の實現に至らざるや、兩業者間に相當なる小細工を爲しながら、見悪き摩擦をも續け來れるのであるが、有力信託會社のコンツェルン化と共に、同一コンツェルンに依る銀行、信託會社の兩翼完成に依り、其の銀行對信託會社の全體的對立は大に緩和せられ、其の摩擦の主動力は殆んど消滅に歸せる觀が存するのである。併しながら斯の如きは兩業務分野の下に於ける整調が全面的に遂行せられて居るのではなく、僅かに同一コンツェルン内に於て銀行、信託會社が各獨立の營利企業たる立場を有しながら、コンツェルンの統制に依りて其の各營利性が修正せられたるに過ぎざるものと見得べく、コンツェルン外に於ける兩業務兼營論の歸趨は未だ全面的に解決せられたる

ものと稱し得ないのである。信託會社がコンツェルン化に依り其の固有の又は適當なる活動の領域に於て、能く其の機能を發揮し得ると共に、コンツェルンの全産業的基礎に直接又は助成的作用を營み、従つてコンツェルン全體の事業活動の擴大強化に寄與し、コンツェルンの國民經濟上に於ける地位の確立強化に寄與し得るの機能は到底之を否定し得ないのである。

信託會社は又其の固有基本の職能線に添ひ、或は其の國民經濟的金融機能に關し、コンツェルンの統制を超へて更に國家統制を必要とせざるや否やは重大なる問題であつて、前者は所謂信託官營の問題に發展し、後者は實に統制經濟の一環として貨幣資本支配者の國家的統制管理の問題として觀察せらるべく、共に信託會社發達の或段階に於ける極めて重要性に富める問題であつて、現にそれは既に大正十二年信託業法立法當時より、主として金融政策上の見解に依り大藏省告示を以て定められたることであるが内地に於ける運用方法特定せざる金錢信託に對する利益保證最高歩合五分五厘は、低金利政策の徹底金融統制の見地より、昭和十一年五月急遽三分に引下げられ、同月二十日より實施せられたるを見るべく、大銀

行定期預金との關係に於て、之れ亦金融政策上の見地より運用方法特定せざる金
錢信託に對し、大正十二年信託業法制定當時法定最短信託期間を一年とし、大正十
四年以來二年に延長し今日に至れるが、最近銀行、信託會社の營業分野確立、金融機
構整備、金融統制の名の下に更に一、二年の延長が政府當局に依り研究せられ、近く
或は解決せらるべき状態にあるが如き之れである。

補

論

第一 金錢信託の理論と實際

一 金錢信託の意義、性質、目的

金錢信託と言ふ名稱は信託業法、同法施行細則等に現はれて居るのである。而して信託業法施行細則に於ける附屬雛形中の説明に従へば、信託の種類は信託引受の際信託財産として受入れたる財産の種類に依りて區分を爲すものとす、但し金錢信託と稱するは信託引受の際信託財産として金錢を受入れ、元本たる信託財産を受益せしむる場合に金錢を以て給付すべきものを謂ふと定めらるゝのである。

信託取引に關する上記整理方法は、信託一般に關するそれではなく、それは營業信託即ち信託會社の引受け經營する信託業の場合に於ける信託取引の整理方法たることを知ることが出来る。元來現行信託業法は信託業策上の見地より、信託會社が信託の目的を以て引受くる財産の種類を、一、金錢、二、有價證券、三、金錢債權、四

動産、五、不動産、六、地上權、七、土地賃借權に限定するのであるから、信託業の取扱と其の整理方法は、信託會社の引受信託の對象たる財産の種類を標準として、一、金錢の信託、二、有價證券の信託、三、金錢債權の信託、四、動産の信託、五、不動産の信託、六、地上權の信託、七、土地賃借權の信託に區分せられ、信託會社の信託業務の取扱及整理方法等は之に從つて爲さるべきことが要求せらるゝのである。

上記するところに依り、金錢信託は信託業務に於ける金錢の信託の一應用形態なることを知ることが出来るであらう。而して前言せるが如く、金錢信託と稱するは信託會社が信託引受の際信託財産として金錢を受入れ、元本たる信託財産を受寄せしむる場合に金錢を以て給付すべきものを稱するのであるから、信託會社が信託引受の際信託財産として金錢を受入るゝ關係より、それは金錢の信託に屬することは勿論、信託終了に當り元本信託財産を受寄せしむる場合に金錢給付を爲すべきものたる點に其の特質が存するのである。換言すれば信託會社は金錢を預り、金錢で返還するものであり、而もそれが銀行預金の如く消費寄託に依るのではなく、信託に基くのであると言ふ見地より、信託預金と稱し得べく、又實際界に

於ても斯の如く稱せらるゝことが多いのである。

金錢信託は金錢の信託に屬し、元本受益に金錢給付を爲すべき特質を有するものと言へるが、然らば同様、金錢の信託に屬しながら、元本の金錢給付でなく、信託終了時に於ける現存信託財産（原則として金錢以外の種類の財産換言すれば其の投資又は運用財産を給付するを特質と爲すものありやと言ふに、之れが存するのであつて、それが即ち信託業法施行細則附屬雛形に示さるゝ金錢信託以外の金錢の信託であつて、それは信託終了に當り信託金の運用に依る投資物件を以て元本受益の爲め給付すべきが原則であり、又其の特徵なる點より、之を投資信託金と稱して可であり又適當でもある。

信託法令上に於ける金錢信託と金錢信託以外の金錢の信託、吾人の所謂信託預金と投資信託金は特別なる意義と特質とを有する信託業の種類であるが、廣く信託金と稱するは、各種の信託に屬する信託財産たる金錢のことであり、それは金錢の信託に於ては信託財産は當初より金錢なるは言ふまでもなく、其の運用の中途に於ても金錢と爲り、他の種類の信託例へば有價證券の信託、金錢債權の信託等に

ありても、中途元本信託財産が金銭形態に變化し、又は金銭形態の収益を生ずることとあるべく、是等は何れも信託財産としての金銭即ち信託金と稱せらるべきものであつて、それは信託の種別とは別箇に考察せらるべきものである。

投資信託金は信託終了に當り元本たる信託財産を受益せしむるに現存信託財産、原則として金銭以外の投資財産を以て給付すべきものであるが、之に屬する信託金の全部又は一部が適當の投資運用を爲し得ざるが爲め等の理由に依り、信託終了に際し信託會社の手許に金銭として現存する場合には、例外として現實には金銭給付の已むなきに至るのである。然らば金銭信託の金銭給付は絶對的のものなりやと言ふに、之れに付きては相當疑問の餘地が存するのであつて、金銭信託に屬する金銭の運用財産が信託終了迄に事實上、法律上金銭換價不可能なるか困難なるかの如き止むを得ざる場合に於ては、金銭以外の現存信託財産を以て給付せらるゝことを容認せらるべきである。尤も金銭信託の中途解約に當りては、其の現存財産を以て給付せらるべきは元より當然のことであつて、此の場合は寧ろ本來的金銭信託の履行と稱し得べからざるが

故である。果して然らば金銭信託は結局信託設定當初に於て、信託終了の場合金銭給付の原則を約定せる信託と稱せざるを得ないのである。併しながらこの事は金銭信託の内其の僅少部分たる運用方法の特定せるものを除き、大部分が指定金銭信託として合同運用せらるゝものにあつては、後に述ぶるが如く、合同運用體には常に相當の金銭又は直ちに金銭に換價し得べき財産を有する關係上、信託終了し合同運用體を離脱し、金銭信託の履行を受くる受益者に對しては實際上必らず金銭給付が爲さるゝ關係上、金銭信託に於ける現存信託財産に依る元本給付の問題は殆んど實用性と實踐性はなき筈なるも、特定運用の金銭信託にありて箇別運用が爲さるゝ場合には、時に本問題は實際問題として起り得べきである。而して既に謂ふところの金銭信託の運用財産が其の金銭換價に關し、事實上法律上不可能又は困難と稱するは、信託財産たる金銭債權の取立、其の他の財産の市場賣却が不可能又は困難なるのみならず、信託業法が認めたる信託會社の之に對する相手權（後に述ぶるが如く信託會社の固有資金を以てする其の買取權の如し）を實行する條件を具備せざるが如き場合を稱するに他ならないのである。

金錢信託の實際利用に於ては、之に屬する金錢の運用利殖の目的を以てするもの大量なりと雖（金錢信託の七割前後は現在のところ之に屬すと稱せらる）この事は金錢信託の性質には何等關係なきことと稱せざるを得ないのである。蓋し金錢信託も信託の一應用形態に過ぎず、凡ての種類の財産を客體とする信託の利用に於て、單に信託財産の管理、處分又は運用に因る利殖それ自體を目的とするに止まらず、元本及収益を確實適當に蓄積し、適當なる時期、方法、數量に於て受益者に給付することを目的と爲し得べきは論なく、此の場合信託利用者の特殊目的は實に其の第一次的目的であり、信託財産管理、處分又は運用の利得、運用資金の利殖等は副次的目的、若くは第一次的目的を經濟的に有効に達せんが爲めの手段として觀察せられ、或は前者が直接目的、後者が間接的目的とも考へ得らるゝのであつて、信託財産の管理、處分又は運用の利得若くは資金の利殖それ自體を目的とする信託が一般信託と稱せられ、特殊目的を有する信託を特殊信託と稱するは適當ならざるも、只其の目的内容の箇別性を示す便法に他ならないのであつて、所謂特殊信託にありては、財産信託基礎の下に、社會的に重要なる經濟外の目的をも達せしめ、信託に所謂

厚生經濟性を多分に賦與し、其の本質的機能の發揮を高度ならしむることとなるのである。而して信託財産の單純なる保管利殖と各種の特殊目的との遂行には、金錢の信託特に元本補填、利益補足等特別條件の附帶する金錢信託に於て有利に行はれ易いのであつて、特殊目的のものは例へば學資金給與信託、結婚資金蓄積信託、就業資金蓄積信託、持參金確保信託、養老金給與信託、遺族扶助信託、子孫生活保障信託、鰥寡孤獨保護信託、浪費豫防信託、相續稅代納信託、祖先香華供養信託、公益事業寄與信託等であつて、一部の反對論存するに拘らず、信託會社も亦公益信託の引受を爲すことを得るものと解せば、公益信託は之れ亦信託會社の引受くる所謂特殊目的の信託と稱し得べきである。而して是等特殊條件付金錢信託即ち所謂特殊金錢信託は、我國に於て其の發達未だ大なるものなきも、信託思想の發達普及と共に次第に其の増加の傾向にあるは疑なきところであつて、現今は尙ほ金錢信託中三割前後に過ぎざるものゝ如く、而も現在の特殊金錢信託中には、其の所謂特殊目的が支配的であつて、根本的には非共信託會社の特殊職能を要求するものでなく、高利廻り利殖預金の範圍内に於て、信託會社の特殊奉仕を享受するが如き程度の

もの、即ち利廻り條件の如何に依り嚮背を異にすべき所謂浮動的金銭信託も多少存するが如きを以て、現時我國金銭信託を壓倒的に支配するものは、實に資金の確保利殖を目的とする所謂一般金銭信託に他ならざるものと稱し得るのである。

單に金銭を信託財産とする金銭の信託は信託取引の行はるゝ各國に於て發達せるは勿論のこと、それは我國の非營業信託に於てすらも存し得べきである。併しながら特殊の意義と後述の如き特殊の條件とを有し、從つて特殊の内容を有する金銭信託は、我國信託業に於ける獨特の信託型態であつて、之れは英米を始め信託の發達せる諸國に於て、之れと同一類型の信託は存することなく、又我國に於ても非營業信託に於ては其の引受を爲し得ないのである。

二 舊信託預金との關係

金銭信託なる名稱は既述の如く、我信託法令に於て新たに生じたのであるが、之れと極めて類似の實體を有する所謂信託預金なるものは、既に信託業立法前大正六、七年の頃一時我國に於て行はれたのであつて、所謂信託預金は信託制度不存

在の下に行はれたる類似信託取引であつて、元よりそれは合法的な金銭信託とは稱し難いのであるが、それが現時に於ける金銭信託の一先驅を爲したるものなることは到底之を否定し難かるべく、換言すれば金銭信託は舊信託預金が信託制度の下に合理的に合法的に定型化せるものと稱し得べきである。それ故に既に一言せるが如く、今日尙ほ法令上の金銭信託を實際上信託預金と稱するも、それは舊信託預金と全く其の性質を一にせるものと認め難く、只曾て稍々常識化せられたる信託預金なる言葉を金銭信託に付き慣用するに外ならないのであつて、信託法令が信託預金と言ふ通俗語を避け、特に金銭信託なる用語を以てするは、信託法令運用の過渡期に於て、法令上の根據に依り合理合法化せられたる信託預金が舊信託預金と其の儘混同せられ易き惧れを豫防するの目的に出でたのであつて、舊信託預金が其の後全然跡を絶てる今日、金銭信託を新しき意味に於て信託預金と稱するは何等差支なきのみか、寧ろ用語としては適切なるを信ずるのである。

我國に於て信託制度設定前、既に各種の信託的類似取引盛んに行はれ、金銭の預託運用に關する信託的取引も相當行はれたのであるが、從來の所謂信託金は、大正

六、七年の頃、臺灣銀行、日本興業銀行を始め、關西信託會社、大信銀行等の行へる信託預金として第二期的に定型を爲すに至るのである。而して臺灣銀行の取扱へる所謂信託預金は當時當分の間一口五千圓以上、期限二ヶ年以上とし、利益配當最低保證率は當分の間、期限三ヶ年未滿の預金は年五分五厘、期限三ヶ年以上の預金は年六分とし、之に對し銀行の徴する信託料は保證料及手数料に分ち、保證料は投資金額に對し一ヶ年千分の十五以内、又手数料は期限三ヶ年未滿百分の十、期限三ヶ年以上百分の七以内とし、預ヶ主に對しては信託預金證書を發行し（其の讓渡を認む）信託預金の利益は當銀行の定むる方法に依り毎年二回計算し、各半年分の利益を配當することとし、期限到來と共に預入額を返還する仕組であつて、本預金に依り蒐集したる資金は之を主として貸付及び有價證券投資に振向け合同運用せられたのである。又日本興業銀行に於て長期利殖の目的を以て預託を受けたる信託預金は二種に分類せられ、第一種は預ヶ主より放資證券を特定するか又は證券の利率を指定するものであり、第二種は最低利率を保證するものであり、共に期限は三ヶ年以上二十ヶ年以内である。而して第一種預金は一口の金額を五百圓以

上とし、第二種預金は一口五千圓以上と定め（但し場合に依り之を低減することあるべしとす）第一種預金に對する放資證券は本行に於て之を保管し、所有者に代り其の配當金又は利金の取立を爲すものとし、第二種預金は元本は期限と共に預入額を返還し、最低保證利率は金融の狀況に依り時々之を定め公示するも、大正六年七月には當分の内一ヶ年五分五厘とし、更に大正七年三月には之を六分に改めたのであるが、収益が保證利率を超過したる場合に於て、所定の手數料を引去り其の殘餘は之を預託者に配當するのであつて、此の點は臺灣銀行の信託預金に關しても同様である。而して又第一種信託預金にありては、投資證券の券面額又は株式拂込額に對し一定の手數料を徴し、第二種信託預金に對しては半ヶ年毎に保證手数料として預金額に對し千分の拾二ヶ年取扱手数料として總収益より保證手数料を控除したる殘額に對する百分の五を徴することとし、預金證書の讓渡及質入を認め、第二種預金の利息及配當金は毎年六月十五日及十二月十五日の二回に前半ヶ年分を計算し、其の月の末日迄に之を支拂ふものとす。但し其の預り期間が半ヶ年に満たざるものは日割を以て計算を爲すのである（茲に利息とは保證率迄の利益保證率を

超ゆる利益が所謂配當金である)。

是に由て之を觀るに、日本興業銀行の第二種信託預金が臺灣銀行の信託預金に該當し、是等が實に金錢信託の先驅を爲せる類似の信託的金錢取引であり、第一種の信託預金は本論には直接關係なきを以て其の詳説を避くるも、放資方法が有價證券に限定せらるゝとは言へ、金錢信託以外の金錢信託即ち吾人の所謂投資信託金類似の信託的取引であつて、其の實質は或程度迄其の先驅を爲したるものと認め得べきである。

要するに舊信託預金は臺灣銀行、日本興業銀行等の特殊銀行を主とし、其の他二、三の普通銀行及び當時に於ける所謂信託會社が、長期巨額預金の吸收を目的として實行せる一種の變態的定期預金であつて、臺灣銀行の如き本業務開始以來幾年月も経過せざるに拘らず、大正六年下半年末現在信託預金は三千六十三萬餘圓の巨額に達し、預金者より之を見れば、其の利廻り普通銀行に於ける定期預金より遙かに上位にありしを以て、有力なる銀行に於てすら當時其の預金は引出され、臺灣銀行信託預金に振替へられたる金額少なからず、諸他の銀行に於ては信託預金

の取扱は許されざりしが故に、預金吸收策として又信託預金對抗策として、其の預金に付するに競争的高利を以てし、預金の爭奪戦は正に絶頂に達したるの結果は、財界に於ける資金横溢の状態と相俟ち、一般に銀行をして膨大なる預金を擁せしめたるに拘らず、他方好放資に窮し其の經營難を傳へられたるもの決して少くなかつたのである。普通銀行にありては自己の預金爭奪戦は之を度外視し、特殊銀行に對する特權的信託預金を以て自己の預金吸收上の妨害と爲し、一般銀行に對し一様に信託預金の取扱を許すか否らざれば一部に對し許されたる信託預金は之を廢止せしむるか、何れかの方法に出づべきの主張を有せしもの、如くであつたのである。果然政府は大正七年六月中旬に至り臺銀、興銀に對し從來取扱へる信託預金は將來新たに新契約の取扱を廢せしめ、現存預金を期限迄繼續し、満期と共に之を整理せしむるの命令を發したのであつて、此の間政府は着々一般信託制度の樹立計畫を進め、大正十一年信託制度の設定に當りては、舊信託預金の思想、實質をも取入れ、之を金錢信託として合理合法化し、信託取引の一典型たらしむるに至れるのである。

日本興業銀行の營める信託預金は臺灣銀行に依り先鞭を付けられたる關係もあり、所謂第二種信託預金は其の業績殆んど見るべきものなく、第一種信託預金に於て僅かに一、二百萬圓を見たるに過ぎなかつたのである。第一種信託預金も元より純粹の信託取引ではなく、其の性質は有價證券の購入委託と買入證券の保護預りの結合せるものと稱し得べしと雖、それは一般の銀行定期預金とは全然其の性質を異にし、放資證券の現物返還を爲す點に於て信託的特色を大に具備するものなるが故に、之れは前記信託預金禁止命令の直接の對象とはならなかつたのである。

元本補填、利益補足(利益歩合保證)の特約は元と信託の必要々素に非ざる單なる附帶契約に過ぎざるを以て、其の有無は暫く措くとするも、舊信託預金にありては期限と共に元本の預入額を返還する點に於て純粹の信託とは根本的に異なるものと觀察し得べく、此の點は正に然りと稱せざるを得ずと雖、合同運用の行はるゝ金錢信託が元本補填の特約の下に預託元本額を保證せられながら、箇々の信託終了時に於ける合同運用體に屬する信託財産の時價計算(實際的の金錢換價は不可能である)を

爲さざる實際事情の下に於ては、常に預託額と同額の元本の金錢給付と爲り、預託額以上の信託財産換價益ありとするも、其の給付を受けざることとなり、其の結果は金錢信託に於ける信託金も其の實元本關係に於ては消費寄託に於けると大差なく、従つてそれは又舊信託預金と實際上大差なきものと認めらるゝに至るべきであつて、此の點より觀察するも金錢信託大部分の實際は殆んど舊信託預金の變形と稱するの外なく、其の相違は金錢信託も信託の一應用形態なるが故に、關係者、信託財産等が信託法令の支配を受くるに過ぎざることとなるのであつて、此の點信託金合同運用の組織、計算方法を合理合法的のものとし、金錢信託の純粹信託性を維持するの工夫を必要とするのであつて、殊にそれは株式投資を中心とする非貸付信託の發展と共に、極めて重要な實際問題たるべきである。

三 金錢信託の種類

金錢信託はそれ自體信託業の一種類であるが、それにも亦種々なる區別を爲し得るのである。而して其の種類は區別の標準如何に依りて異なるのであるが其の

主なるものは(一)運用方法の如何に依るのと(二)元本補填利益補足に關する特約の有無に依るもの之である。而して運用方法上より言へば、運用方法の特定せるもの、運用方法の指定あるもの、運用方法に特定も指定もなきもの、三者であつて、夫れ夫れ特定金錢信託、指定金錢信託、無指定又は一任運用金錢信託即ち之れである。特定運用とは金信託に屬する信託金の運用を特に定めたる方法にのみ限定し、其の運用方法に付き他に全く融通性なきものであつて、例へば何の誰に對する幾何の貸付、何會社の舊株幾株又は何會社何記號社債幾何の買入、何市町村何番地の土地幾何の買入と言ふが如くであり、運用方法指定とは金錢信託に屬する信託金運用の種類方法又は方向を指示するに過ぎざるもので、其の範圍内に於て運用方法に融通性を存するものを意味し、例へば諸貸付、有價證券投資、事業會社々債の買入と言ふが如くである。更に無指定金錢信託とは信託金の運用方法を信託會社に全然一任せるが如くであつて、其の實は然らず、それは法定運用方法の範圍内に於て拘束せられ、信託會社の運用上の自由も其の制限範圍内に止まるのである。此の法定運用は廣く運用方法の特定又は指定なき信託金の場合に適用せらるゝ、

のであつて、金錢信託に屬する信託金に關しても同様の適用を受くるのである。而して其の方法は内地にありては(一)公債及特別の法令に依りて設立したる會社の社債の應募、引受又は買入(二)前號の有價證券を擔保とする貸付(三)郵便貯金(四)貯蓄銀行及特別の法令に依りて設立したる銀行への預金(五)前號の銀行以外の銀行への預金と定め、而も前項第五號の方法に依る運用は、當該方法に依るの已むことを得ざる事由ありと認めらるゝ場合に限らるゝのである(大正十一年勅令第五百十九號)。然るに朝鮮に於ては非營業信託と營業信託に付き所謂法定運用の方法を異にするのである。即ち信託財産に屬する金錢の運用は、信託行爲を以て特定指定等別段の定を爲したる場合を除くの外(一)國債、地方債及特別の法令に依りて設立したる會社の社債の應募、引受又は買入(二)國債、其の他前號に掲ぐる有價證券を擔保とする貸付(三)郵便貯金(四)銀行又は金融組合への預金の方法に依ることを要し、受託者が信託會社なるときは此の限に在らずと定むるのであつて(昭和六年九月十七日勅令第五百十六號第五條)營業信託の場合に關しては、信託會社は運用方法の特定せざる金錢信託即ち内地に於ける指定金錢信託、無指定金錢信託を包括せる不特定金錢信託の信託財産に屬する金錢並に金

錢信託以外の信託に屬する運用方法特定指定なき金錢の運用は、信託業令第十一條所定の營業資金運用方法中不動産の買入を除きたる即ち(一)國債、地方債、社債又は株式の應募、引受又は買入、(二)國債、其他前號に掲ぐる有價證券を擔保とする貸付、(三)動産を擔保とする貸付、(四)不動産又は法令に依りて設定したる財團を抵當とする貸付、(五)公共團體に對する貸付、(六)銀行若しくは金融組合聯合會への預け金又は郵便貯金、(七)銀行又は信託會社の引受ある手形の買入とし、尙ほ社債、株式、動産に付きは其の種類を定め朝鮮總督の認可を要するのである。(朝鮮信託業令施行規則第九條)

無指定金錢信託に對する内地の法定運用方法は、確實と言ふ點は容認し得るとするも、決して有利なるものと認め難く、それは金錢信託元本の基本的運用方法とは認め難く、寧ろ臨時的若しくは一時的信託金の補助的又は經過的運用方法と稱せざるを得ないのであり、朝鮮に於ける信託金の法定運用は、所謂無指定金錢信託の限りに於ては、營業信託の場合に特例を設けたるは最も適切なるものと考へらるゝも、それが内地に於ける指定金錢信託の場合にも適用せらるゝ關係上、それは決して融通性に富める運用方法と稱し難く、之れが爲め實用性最も多かるべき指定

金錢信託が運用上不利益なる拘束を受くる點も少なからざるを感ぜらるゝのである。

特定運用の金錢信託は委託者の特別事情と意思とを尊重し、營業受託者たる信託會社の知識技能を利用するに疎く、委託者の特殊事情に基づく信託の應用であり、指定運用のものは委託者の意思を尊重すると共に、信託會社の専門的知識技能を發揮せしめ得るのであつて、最も有效なる信託の應用たるを認め得べきである。只朝鮮に於ては假令種々なる經濟的事實に基くとはいへ、此の點の長所は大に制限せらるゝは既に述べたるが如くである。又法定運用に従ふ一任運用のものは其の運用一任なるが如くして、而も政策上嚴重なる法定制限に支配せられ、之れ亦信託會社の知識技能を利用するに足らず、其の不利なるは言ふを俟たざるところなるも、英米に於ても信託金の運用に付きては、委託者の別段の指示なきときは、同様の如き法定制限に關する立法政策を以てするのであつて、所謂 legal investments なるもの之れである。

上述せるが如き理由に依り、我國に於ては特定金錢信託は金錢信託の極めて小

部分たるに止まり、無指定金銭信託は更に言ふに足らざる程度であり、金銭信託は實に指定金銭信託に集中的に行はるのである。而して所謂運用方法の指定は委託者の積極的指定と稱するよりは、實際上は信託會社が其の營業方針に基き適當とする運用方法を金銭信託契約書に指示し、之に對し委託者の約諾を求むる方式を以てするのである。

金銭信託中貸付運用を目的とするものは、所得税法、資本利子税法上特に貸付信託と稱せらるるのであつて、それは必然的に特定金銭信託、指定金銭信託にのみ存するのである。即ち本法に於て貸付信託と稱するは、信託會社の引受けたる金銭信託にして、信託財産の運用方法を預入又は貸付のみに限定したるものを謂ふ(所得税法第二)と定め、一般に所得税法の適用上信託利益が所謂綜合課税の對象たるに拘らず、現行所得税法、資本利子税法等に於ては之を銀行預金と同様に取扱ふを適當と認め、貸付信託の利益に對しては第二種所得税として源泉課税主義に依り、其の利益の百分の八の所得税及び百分の四の資本利子税兩者合計百分の十二の課税が爲さるのである。而して金銭信託に於ける信託金の運用が現實預入又は貸付

に供せらるゝも、信託設定引受の當初より其の運用方法を預入又は貸付に限定せざる限り、所得税法上之を貸付信託とは認めないのであつて、資本利子税法上も從つて又同様の結果と爲るのである。而して又實際上我國の金銭信託の大部分は所謂貸付信託に屬し上記諸税法の實際適用に於ては、昭和二年三月大藏省議を以て金銭信託に屬する信託金の運用を株式以外の公社債の買入に限定せる場合に於ても、之を貸付信託として同様の課税方法を以てするが如く擴張解釋が決定せられたのである。果して然りとせば現在我國の金銭信託の大部分は税法に所謂貸付信託と稱し得べきである。

朝鮮に於ては信託業令立法當時にありては、朝鮮所得税令の關係に依り、内地の如く貸付信託なるもの存せざりしも、昭和九年五月より朝鮮に於ても所得税令上第二種所得税が設けられ、貸付信託規定が朝鮮所得税令第五條に現はれたる結果、それは其の運用方法を預入又は貸付に限定したる運用指定の金銭信託として、銀行預金等と同様第二種所得税の適用を受くるに至るのである。

貸付信託に對し、其の他の運用方法を以てするもの又は其の他の運用方法をも

加味したる金銭信託は之を非貸付信託と稱し得べきであるが、近時低金利の普及浸潤化と共に、一般金利は極度に低下し、貸付金利、債券利率は大に低下せることが反映して貸付信託の利廻りを大に低め従つて金銭信託の發展増加を停滯的ならしめたる有力なる原因の一と認め、一般的に高利廻りなる株式投資を中心とする非貸付信託の利用に依り、其の取引の誘引と發展とに資せんとする改善案が提唱せらるゝに至れるは大に注目し値するのである。

又運用方法の特定せざる金銭信託に對しては元本補填、利益補足の特約が許さるゝのであるが、其の特約の有無に依り、金銭信託は理論上更に(一)元本補填及利益補足を爲すべきもの(二)元本の補填のみを爲すべきもの(三)利益の補足のみを爲すべきもの(四)元本補填及利益補足を共に爲さざるもの、四種類に區別し得るのである。而して従來は實際上運用方法の特定せるものを除きたる金銭信託と言へば、殆んど全部元本補填及利益補足特約付のものを以て定型を爲せるのであるが、近時信託思想の普及、信託會社信用の確立、經濟事情の變遷殊に低金利の徹底と共に、信託利益實績主義に移り、所謂利益保證は殆んど其の跡を絶ちたるも、元本補填

の特約のみは今尚ほ全面的に行はれ、近き將來之れが全廢は容易に之れを期待し得ざる情勢である。尚ほ此の點の細説は次項に譲ることとする。

終りに信託法令に何等根據なきも、實質的に金銭信託に關し看過すべからざる類別が存するのであつて、之れは所謂長期金銭信託と短期金銭信託の別である。之れは實際上特定金銭信託以外の金銭信託殊に貸付信託に關する問題であつて、所謂金銭信託の二本建之れである。所謂二本建とは長期ものと短期ものに從ひ、金銭信託の配當率に開きを設くる方法であり、長期金銭信託は信託期間五年以上短期金銭信託は五年以下(それは勿論二年以上)を意味し、現在兩者の配當率に付き年二厘見當の開きを實行し、勿論長期ものが上鞘を示すのであるが、之れが合理的實行には結局長期ものと短期ものに依り合同運用體を區分せざるを得ざる筈である。元來金銭信託の長短二期制は某有力信託會社の創始に依るものであつて、其の方法は一口金額二千圓以上期間五年以上の金銭信託に對する配當率をそれ以下の短期少額金銭信託の配當率に比し二、三厘上鞘に置けるのである。世上長期巨額金銭信託の優遇と稱せらるゝもの之れであり、其の後最近各信託會社の協定

に依り期間五年を標準として所謂金銭信託二本建の實行を爲せるのであるが、長短二期制の下に兩者の間に存すべき配當率の開きは、實績主義に基きて決定せらるべく、單純なる業者間の協定に依りて上下すべき性質のものではないのである。

四 金銭信託の諸條件

次に金銭信託の諸條件に付きて觀察することとする。茲に金銭信託に對する諸條件と稱するは法定一口最低金額、法定最短信託期間及び元本補填、利益補足に關する問題之れである。即ち内地信託會社は五百圓未滿の金銭信託の引受を爲すことを得ざると共に(信託業法施行細則第八條)、運用方法の特定せるものを除き、信託會社は信託期間二年を下る金銭信託の引受を爲すことを得ざるものと定めらるゝのであつて(同業法施行細則第九條)、最短信託期間は立法當初一年なりしもの、大正十四年二月より二年に延長せられたのであつて、信託會社が上記の制限に反して金銭信託の引受を爲したるときは信託業法施行細則の定むる制裁を受くべきである(信託業法施行細則第十二條)。又朝鮮にありては法定最低金額三百圓、法定最短期間一年と定められ(朝鮮信託業令施行規則第六條、同第七條)、同様信託

會社が之に違反して金銭信託の引受を爲したる場合には、信託會社は所定の制裁を課せらるゝのである(朝鮮信託業令施行規則第二十八條)。

上記の如き金銭信託に關する條件は、文字通り附帶的條件に過ぎざるもので、元より金銭信託に必要な要件にあらざるは勿論のこと、之れあるが爲め金銭信託の利用を阻害し、歪曲し、不圓滑化し、信託取引に反社會性を帯びしむるに至る缺點も大に存するのである。加之ならず、信託會社の營業政策上内規に依る長期巨額金銭信託の優遇と共に、唯に不當に金銭信託取引を阻止抑制するのみならず、信託をして更に反社會性を高度化するに至るのであつて、現に英國官營信託の如き、特に小價額信託の保護に意を用ふるの事情に想到するときは、其の間の消息は洵に明瞭であらう。

金銭信託に對する最低信託金額、最短信託期間の設定は銀行定期預金の實際狀況を參酌しながら、それ以上に不利益に定められたのであつて、内地に於ける最短信託期間二年への延長の如き、其の不當の拘束を更に高度化せるものと稱せざるを得ないのである。それ故に金銭信託に對する斯の如き制限は、畢竟するに金銭

信託が銀行定期預金と競争し、既定の金融組織を攪亂するの恐れあるものとし之を防止するを目的とする政府當局の皮相的金融經濟思想より出發せるのであつて、信託經濟の何ものたるやに徹せざる淺見である。而して運用方法の特定せる金銭信託は比較的長き信託期間を必要とせざる場合少なからざるのみならず、此の種の金銭信託は銀行定期預金との類似性尠きものと認めたるが故に、之に對しては最短信託期間の制限を適用しないのである。近時政府當局に依り金融統制金融分野確立策の名の下に、内地金銭信託最短期間を三年乃至五年に延長の議一時傳へられたるも、斯の如き改訂は一片の金融政策觀のみに出發せず、信託の本質と信託政策の根本的見地に基きて其の實行を爲すの要があるのである。他方政府當局の意見に反し、當業者は信託取引の本質に立脚して上記金銭信託條件の廢止か、少くとも最短信託期間の短縮を要望し來れるのであつて、それは洵に至當の事と稱せざるを得ないのである。

金銭信託も信託の應用であり、且つ又最低信託金額及最短信託期間の法定制限存するが故に、受入拂戻自由なる金銭信託の當座預金化は到底不可能なりと稱す

べく、上述の條件に牴觸せざる限り、金銭信託の分割拂出組織（元利分割受益の至當なるを信ずるも、主務官廳は第一回の分割拂出の時期は契約成立の時より二箇年以後たることを要し、又分割拂出を繼續して其の殘存信託財産が五百圓未滿と爲れる場合には其の金銭信託は終了すべきものとの理由に基き、所謂分割拂出金銭信託を否定する方針なるものゝ如く、又分割拂込に依る一箇の信託即ち所謂蓄積信託、換言すれば分割拂込に依り資金を積立て其の元利合計が一定金額に達したる時、之を一時に受益者に交付すべき約束の金銭信託は、第二回以後の各拂込金は各別箇の金銭信託を爲すべく、従つて第一回は五百圓を以て合法的に成立せる場合にも、第二回以後の五百圓未滿の分割拂込金は各其の箇別性に從ひ獨立の金銭信託として成立せざるは勿論（五百圓以上ならば勿論別箇の信託と爲り、第一回拂込に依る金銭信託との併合も可能である）、第一回拂込の金銭信託と合して一箇の信託として存續すべきに非らずとの理由と、又分割拂込に依る一箇の信託の成立を容認し得ざるを以て、受益の時期は最後の拂込金に依り成立せる信託の時より二箇年以上經過することを要するとの理由に依り、實際家の反對論存するに拘らず、主務官廳は第一

回は五百圓以上、第二回以後は五百圓未滿適宜の金額を拂込み、其の元利合計が一定金額に達したる時、一時に之を受益せしむる分割拂込金銭信託を否定するのであつて（余も亦現行金銭信託に關する法定條件の下に於ては之を否定せざるを得ざるものと信ずる。是等金銭信託取引に於ける摩擦は畢竟するに金銭信託に於ける不合理、不當なる條件から結果する弊害と稱せざるを得ないのである。更に金銭信託に對する條件と目し得べきものに、元本補填利益補足の特約が存する。而して運用方法の特定せる金銭信託にありては、其の元本並に利益の大小等凡て其の結果は直接委託者のみの意圖に基くものなるが故に、之に對し當事者間に元本の補填又は利益補足の特約を許し難きも、運用方法の特定せざる金銭信託に付きては、信託會社は元本に損失を生じたる場合之を補填し、又豫め一定したる額の利益を得ざりし場合に於ては、之を補足するの特約を爲し得べく、利益補足の割合は之れに或程度の制限を加へざるときは弊害を生じ易きが故に、別に命令（大正十一年大藏省告示第五十七號）に依り、其の最高利益歩合（所謂金銭信託の最高保證歩合を年五分五厘と定め、昭和十一年五月低金利の大勢と共に、之を改訂して三分となし、同年五月二十日より施行することゝなれる

のであり、朝鮮に於ては年四分七厘と定めらるゝのである（昭和六年九月朝鮮總督府告示第四四五號）。而して信託會社が之れに違反して、金銭信託に付き補填補足の契約を爲したるときは、信託業法令所定の制裁を受くるのである（信託業法第二十一條、朝鮮信託業令第四十條）。而して上述の如き補填又は補足契約の有無を標準とすれば、金銭信託には理論上前項之れを略示せるが如き四種別を生ずるのである。

元本補填利益補足の特約は元より金銭信託に必要な要件に非ざるのみならず、之れあるが爲め却つて金銭信託を信託として不純化するものとすら稱せらるゝのであつて、是等は一種の賠償的附帶契約に過ぎざるものであり、之れを爲すと爲さざるとは全く當事者の自由であり、信託思想普及せず又信託會社の信用確立せざる過渡期に於ける金銭信託取引促進上の便法に過ぎないのである。言ふまでもなく元本補填の特約は元本額の補填であり、元本額以上の保證を許すべきでなく、又利益保證歩合は其の爲し得べき最高を制限するに止まり、それ以下の或歩合を保證するは當事者の自由である。而して既に利益の保證を容認する以上は、其の最高を制限せざるときは、利殖目的の金銭信託の極めて多かるべきを豫想せ

られたる我國に於ける金銭信託は、過度の高率保證歩合を標榜して銀行定期預金との資金爭奪に關する不正競争を惹起し、信託會社の經營亦堅實性を缺くに至る弊害を免れ難かりしを以て、内地に行はれたる第一次の最高保證歩合は當時行はれたる普通銀行の甲種銀行預金協定率と乙種銀行預金協定率の中間程度に於て之れを定めたのであり、最近改定の三分は普通銀行一般協定率と同様なるは言ふまでもないのである。

信託業法施行後七、八年間は金銭信託と言へば、勿論特定金銭信託を除く、元本補填及利益補足付を以て殆んど定型を爲せるのであるが、其の後一方信託思想も漸く普及化し、信託會社の信用稍々確立に近きたると、他方經濟界の實狀は低金利の大勢と共に、投資金の一般的利廻り薄と爲り、信託會社は五分五厘保證歩合の拘束に堪へ得ざる關係もあり、所謂金銭信託利益實績主義に移り、其の普及化を見たるに、最近低金利狀勢の徹底と、三分と稱する改訂最高保證歩合の實績より見たる空文化は、金銭信託利益實績主義の實行を徹底化し、所謂利益補足特約は殆んど其の跡を絶ち、此の方面より金銭信託取引の實務上複雑なる問題をも派生する條件が廢止

せられ、金銭信託をそれだけ純化するに至れるものと考察せらるゝのである。只元本補填の特約は信託會社の信用確立せず、信託思想未だ發達せざる過渡期に於ては、金銭信託取引の誘引促進上極めて効果的方法であつて、それは今尙ほ全面的に行はるゝのであつて、其の廢止は信託取引の理想であり、信託取引を本質的形態に純化する所以ならんも、其の實現は近き將來到底之を期待し得ざるものゝ如くである。

元本補填は元本に生じたる損失を元本額迄保證する方法なるも、之れあるが爲め預託元本額以上の膨脹増加額の金銭給付義務を免除するものに非ざるが故に合同運用の金銭信託に於て、或合同運用體より脱退する箇々の金銭信託に對し、其の合同運用體に屬する信託財産全部の金銭換價は性質上不可能であり、且つ日々に於ける其の全合理的評價すら實務上至難なるに藉口して、箇々の信託終了の都度、單に其の保證せる預託元本額を受益の爲め給付して終れりと爲す慣行は、元本補填の曲解でもあり又惹きて重大なる信託本質の根本的破壊とも爲るのであつて、現行合同運用の組織は信託本質の徹底的實現を可能ならしめ得ざるものとす

るならば、合同運用の組織と運用とは再検討を必要とすべきであり、特にそれは既述の如く、株式中心の非貸付信託の發展と共に、重要問題として現實化するであらう。

五 金錢信託の運用方法

金錢信託の運用方法は嚴密に言へば金錢信託に屬する信託金の運用方法と稱すべきである。而して廣く信託金と言へば獨り金錢信託の場合のみならず、各種の信託に屬する信託財産たる金錢のことを意味するのではあるが、從來金錢信託を以て集中的に發達せる我國信託業に於ては、信託金の大量的部分は實に金錢信託に屬するものと稱し得るのである。

元來信託財産の管理に關しては、各口信託財産に付き分別管理を爲すを原則とするのであるが、信託財産が金錢なる場合即ち信託金に付きては、各口信託金の計算を明かならしむることを條件として、其の管理を合同することが出来るのであつて、信託金の合同運用の問題即ち是れである。斯の如く信託金に付き合同運用

を認むるも、それは單に便宜上許す限り信託金の運用を合同することを認めらるゝに過ぎないのであつて、それが爲めに信託の本質を破壊し又は各口信託の分別計算を破壊するを許すのではないのである。而して各信託金の運用方法の同一性若は共通性が、實に信託金合同運用の根本的限界を規定するのであつて、特定運用の信託金に付きては、極めて例外的に數口の特定運用信託金の特定方法が同一のものなる場合の外は殆んど合同運用の餘地なかるべく、而も特定運用を目的とする信託金の微々たる我國に於ては、殆んど其の實踐性はなかるべきである。それ故に信託金の合同運用は指定運用の信託金並に運用方法に特定も指定もなき信託金即ち所謂無指定信託金（朝鮮に於ては既述の如く兩者を合して不特定信託金とし法定運用方法に依らしむるを以て所謂指定運用信託金の指定も法定運用の範圍内に限らるゝのである）の場合に實用性を生じ來るのである。

合同運用は信託金相互の間に於ける關係に止まり、反對論も多少存するに拘らず、余は信託金と其の性質を根本的に異にする信託會社固有資金間の合同運用は、之を許すところに非ざるを信ずるのである。蓋し假令兩種資金の運用方法の同

一性若は共通性ありとするも、そのみが其の合同運用を容認する根據と爲し難く、反對に資金の根本性質の不同一性は其の合同運用適應性を排斥する根據たるべきであるからである。此の點に於て朝鮮信託業令施行細則が信託金と固有資金の合同運用を認めたるは、一大誤謬の立法であり、政策上の觀點よりするも其の至當ならざるを認め得べく、其の改訂の必要なるを信ずるのである。惟ふに朝鮮に於て斯の如き結果に陥れる所以は、營業信託の場合朝鮮に於ては、不特定運用の信託金の運用方法を大體に於て營業資金の運用方法と同様ならしめたること、信託金と固有資金の合同運用を爲さしめたる主要なる理由ならんも、兩者運用方法の同一性のみが、兩種資金の合同運用を是認すべき根本的理由ならざるが故に、之を以て兩者合同運用容認立法を正當化し得ざるべきは勿論である。

信託金相互の間に於ける合同運用の第一限界は、既述の如く運用方法の同一性若は共通性なるが、更に第二の重要なる限界が存するのである。即ち投資信託金は信託終了に當り元本の給付に金錢其の他の現存信託財産を以てし得べきが故に、信託會社は箇々の投資信託金の終了に當りては、特に受益者の割當現存信託財

産の現金換價に關する委託又は承諾を俟つ迄もなく、實際上其の都合に依り當然金錢給付を爲し得べく、其の結果投資信託金は義務履行上の形態が殆んど金錢信託と異るところなく、只それが信託設定の當初より信託終了時に於ける元本のお金給付に限定せらるゝ事なく、従つて其の性質金錢信託には屬しないのであるが、投資信託金にありては、豫め契約に依り、信託終了に當り元本の給付に付き必ず金錢以外の投資物件を以てすべきことを約し得るのであつて、此の方法を以てすれば必然的に時々終了すべき箇々の信託金に對する元本給付に付き、現物の分割給付が事實上可能なる運用方法に依らざるを得ざるべく、此の點に於て運用方法宜しきを得れば、公社債、株式等への投資は可なるも、貸付金投資の如き殆んど不可能と稱せざるを得ないのであり、此の點は信託金額に法定最低金額存せざる少額投資信託金の合同運用に付き技巧上特に大なる困難が存すべきであつて、之れ實に投資信託金合同運用に於ける第二限界の拘束である。只投資信託金合同運用に於ける斯の如き限界と拘束とは、到底當業者の堪へ得るところに非ざるを以て、實際上合同運用の場合には、當業者は信託終了時に於ける元本の投資物件給付に

關する特約を以てせず、其の給付に金銭を以てすると金銭以外の投資物件を以てすると自由なる方法に依り、信託金合同運用に於ける第二限界の拘束を排除し得べく、投資信託金合同運用の實際も多く斯の如き弾力性ある方法を以てする慣行なるを信ずるのである。斯の如く投資信託金の合同運用に於て、上述せるが如き限界を排除し、其の運営の自由を期するが爲めには、元本給付は金銭形態を採ることとなり、其の結果形態上金銭信託と殆んど同様なるを以て、信託金の合同運用を主眼とする我國の金銭の信託取引に於て、從來それが元本補填の特約（信託利益實績主義の普及せざりし當時は利益補足の特約も重要なりしも殆んど其の跡を絶てる今日はそれを問題としない）信託會社の信託財産買取權の認めらるゝ金銭信託に集中し、投資信託金が尙ほ微々として振はざる重要な一事由なりとも考へらるゝのである。

金銭信託及金銭信託以外の金銭の信託を除きたる以外の他種信託に於て中途發生する信託金に付いては、元より運用方法同一なるか又は共通なる限り合同運用を爲し得べく、之に關しては金銭以外の現存財産を以て給付するも、之を處分換價して金銭給付を爲すも自由なるが故に、其の合同運用は比較的の自由たり得べき

であつて、之にありては信託設定と同時に契約を以て信託終了に當り金銭給付を約するも、それは出發に於て金銭信託に非ざるを以て、元より何等の差支存せざる筈である。

信託金の運用方法は其の實際利用の分量上の問題と效果とは別とし、其の箇別管理又は運用が原則であり、合同運用は性質上例外的運用であるが、其の實際運営に幾多の技巧と重要な會計上の問題とを生ずるは實に合同運用の場合である。而して信託金の性質（それが屬する信託の種類に依る）運用方法の同一性又は共通性等を基礎とし、それに其の經營上特に計算上の便宜に依り税金關係をも考慮に入れ、上述せるが如き限界制約の下に、同一信託會社に於ても數種の合同運用體が組成せらるゝのであつて、例へば實際上合同運用の對象たる信託金を（一）指定金銭信託に屬する金銭（二）金銭信託以外の金銭の信託に屬する金銭（三）運用有價證券信託に屬する金銭の如く信託金の集團に分ち、更に指定金銭信託に屬する金銭の合同運用體を（イ）免稅法人受益者の信託金（ロ）貸付信託の信託金（ハ）法人受益者非貸付信託金（ニ）個人受益者非貸付信託金等に區分して行ふものが多いのである。

現在行はるゝ信託金の合同運用は金額、期間を同一にする各箇の信託金に就き、同一始期と同一の一定期間を以て行はるゝのではなく、各箇の金額、期間を異にする多數口の信託金を基礎とし、それ自體は半永久的の存在體として隨時新口の信託金が參加し、期限到來又は信託終了の各箇の信託金は其の繼續なき限り脱退するのであり、換言すれば箇々の信託金に關しては其の出入常なきも、合同運用體としては信託會社が廢業するか、其の合同運用を廢止せざる限り、一定の清算時なく、合同運用參加の總金額に増減を示しながら、半永久的に其の前進を爲す組織であつて、信託會社の營業期なる五月末及十一月末現在の合同運用參加の信託金一般に就きては勿論、毎決算期以外の日に終了する信託金に就きても、其の計算日迄の合同運用總益金より合同運用信託金の費用、信託會社の信託報酬を控除して、其の合同運用純益の平均利廻りを算出し、それを各箇信託金の參加金額と參加期間とに比例して積數的に割當計算が行はるゝのであつて、前記平均利廻りなるものが所謂信託會社の毎營業期に發表する公表配當率である。即ち各箇信託金は金額的に又は期間的に或合同運用體に參加することゝなるのである。

箇々の信託金に就きては金額と期間との制約の爲めに、殊に箇々の信託金の金額甚だ小なるもの多數なる我國の實狀を以てすれば、合同運用の組織を以てせざれば、信託金の有利圓滑なる運用は殆んど之を期し難きは勿論、甚だしき場合には殆んど不可能なる場合すらも存すべく、信託金合同運用の基本的効果は實に茲に存すると共に、合同運用集團信託金の運用に就き危險の分散が行はれ、相互組織經濟を展開せしむる等の利益も存するのである。

上述するところに依り信託金合同運用の性質、條件、限界、組織等の大體を知り得らるべく、それは勿論合同運用の根本性を理解する便宜上、信託金一般の合同運用に就き之を觀察したるも、右に就き金錢信託に即して之を眺むれば、金錢信託の合同運用の大體を理解し得べきである。

併しながら信託の根本性を破壊することなく、而も合法合理的なる信託金の合同運用の實際運営は至難なる問題である。而して之に關する最も重要な問題を其の代表的なる金錢信託の合同運用に即して述べんに、元來各箇信託金の眞實なる實績主義利益補足は全く別箇の關係であり、殊に今日は殆んど廢止の實狀なるを以て之を度

外視す。に依れば、各箇信託金の運用に因り生ずる収益は、一定の信託報酬を差引き全部受益者のものとして差別的に配給すべきものなるに拘らず、合同運用制の爲め、それが參加總受益者に均分せらるゝのであつて、之れは實に合同運用の矛盾とも見られ、又其の宿命的缺陷とも見らるゝのであるが、斯の如き結果は合同運用に參加する總受益者の集團的契約の是認するところなるを以て、それは暫らく論外に措くも、金錢信託が終了に當り金錢給付を必要とするに拘らず、合同運用が一定の清算時期を有せざる半永久的存在體なる關係上、それに屬する投資元本たる信託財産全部の現實的金錢換價不能なる矛盾より生ずる信託利益並に信託元本計算上の問題がある。換言すれば各箇信託利益の計算に總信託財産の評價損益を加味すべきや否や、投資元本全部の現實的金錢換價不能なる箇々の信託金元本を如何に計算して給付すべきや之れである。

箇別運用の場合に於ては、其の信託利益の計算に架空なる信託財産評價損益を行ふべき理由も必要もなければ、合同運用に參加する多數受益者間に於ける分配を公平ならしむるが爲めには、總信託財産の評價損益を加味することが合理

的なるが如く見ゆるのであつて、信託業法施行細則附屬業務報告書雛形の示す毎營業期信託勘定の損益計算方式にも評價損益の計上を求めて居り（每營業期外に於ては法令上は之を要求するや否やは不明瞭である）學者の内にも評價損益共に計上するを以て可なりと爲すあり、或は評價損の計算のみを以て合理的なりと爲すものが存するのである。又反對に學者實際家の内にも之を必要なしと言ふ者もあるが、余は信託利益の計算に關しては、元より現實の損益ならざる架空なる評價損益計算を爲すの必要もなく、又或時點に於ける見積評價損益が實際近き將來に動搖も生じ、甚だしきは反對の現象すら發生すべく、爲めに或時點の評價損益を加味して合理公平なりと認め、其の配給を受けたる過去の受益者の信託利益を却つて不正、不合理のものたらしむるに至り、所謂ミイラ取りがミイラと爲るの奇觀を呈するに至るべきである。要するに或時期に於ける各受益者は其の時期に應ずる現實なる信託利益の配給を受くること、實は信託利益の差別的公平の處置であつて、時々參加脱退する箇々の受益者と清算期なき合同運用全體の永久に亘る利害の公平なる一致を期待し得る計算組織は實際上存せざるを信するのである。況

んや一定の合理合法的標準もなく、信託會社一方の恣意的見解に依りて行はるゝ評價損益の計上は脱退受益者又は將來受益者に對する利益補足義務履行回避の手段又は口實に悪用せらるゝ弊害をも豫想せらるゝのである(勿論最近は利益補足は跡を絶てるを以て此の點は解消せるものと稱して可である)。

只金錢信託は信託終了に當り元本の金錢給付を必要とするものであり(此點投資信託金の實際も同様なることは既述の如くである)、且つ又信託実績主義の原則より言へば、元本補填のことは其の限りに於ける意味効果を有するだけであり、信託終了時に於ける元本額が實際幾何なるかの計算を必要とすべく、其の結果は合同運用に屬する總信託財産の現實換價(之れなければ箇々の信託金に對する現實的割當も不能)不能なるを以て、茲に其の評價に依りて其の割當元本額を信託財産中の金錢を以て給付することを必要とすべきである。此の點より觀察して箇々の金錢信託の満期と共に、委託當時と同額の金錢給付を爲す慣行は、信託の本質を破壊し、金錢信託を銀行預金化する重大なる惡結果を惹き起すのである。尤も現在に於ける合同運用は信託業法施行細則附屬業務報告書雛形及標準損益計算書に依れば、合同運用

に屬する信託財産を毎半期決算し、若し評價損益あらば之を受益者に給付すべき信託利益中に包含せしめて計算すべきことになり居り、假令其の計算不徹底なるにせよ信託會社の多くは之に適するが如く或程度の評價損益計算を爲す慣行存するものと信ぜらるゝを以て、偶々信託會社の決算日に終了する金錢信託にありては、其の評價損益が實は元本の評價中に包含せられ合理的なる元本の給付を受くることとなるも、決算期以外に於ては合同運用所屬信託財産の評價を實行する慣行なきを以て、之れが爲め既述の如く信託利益勘定の計算上は何等の不合理なきを信ずるも、元本給付は當初の受託額と同一金額と爲り、信託の本質に反することとなるのである。

要するに如何に勞費を要するとするも、嚴密に言へば各合同運用體に屬する信託財産に關しては毎日合理的なる評價を行ひ、合同運用を脱退する金錢信託の元本は、理想的に言へば其の日少くも其の前日に於ける信託財産評價割當額に對する金錢給付を爲すの要あるべく、此の如き方法の實行が不可能なりとすれば、現行の合同運用は其の合理合法的運営に行詰りを生じ、之を廢止するか又は其の組織