

## 事業信託・知財信託・自己信託

渥美総合法律事務所・外国法共同事業・弁護士 大串淳子

### 1. 事業の信託の許容

平成 18 年 12 月 8 日に、現行の信託法（大正 11 年法律第 62 号。以下「現信託法」という。）を全面的に改正する信託法（平成 18 年法律第 108 号。以下「新信託法」という。）が成立した。

現信託法においては、信託財産は積極財産であることを要し債務自体を信託することは認められず、また、積極財産と消極財産（債務）を含む包括財産の信託も認められないとする見解が有力であり、財産の包括移転となる事業そのもの（事業経営）の信託も認められないと解されてきた。他方、現信託法においても、信託の成立後であれば、債権者の承諾を得て委託者が受託者に債務を移転することも、受託者が信託された財産権を基礎として（信託契約が定める目的に従い）事業を営むことも可能と解されていた。しかしながら、信託成立後に可能である債務の移転が信託設定時にはできないとする合理性はなく、また包括財産の譲渡である事業譲渡行為が認められる以上、これを信託的にはなし得ないとする合理性もない。

そこで、新信託法は、受託者が信託財産に属する財産をもって履行する責任を負う債務である「信託財産責任負担債務」（新信託法 2 条 9 項）を具体的に掲げる新信託法 21 条 1 項 3 号において、信託前に生じた委託者に対する債権であって、当該債権にかかる債務を信託財産責任負担債務とする旨の信託行為の定めがあるものが信託財産責任負担債務となる旨を規定し、従前からオリジネータが負担する債務を信託契約により移転できることを明らかにした<sup>1</sup>。そして、これにより、債務を含む包括財産であり一定の事業目的のため組織化された有機的の一体として機能するものの信託（事業の信託）も可能になると解されている<sup>2</sup>。

### 2. 事業の信託と兼業規制

しかしながら、事業の信託もこれを営業として行うときは、信託業として、信託業法による規制の対象となる。

信託業法 2 条 1 項は、「信託業」とは、信託の引受け（他の取引に係る費用に充てるべき金銭の預託を受けるものその他他の取引に付随して行われるものであって、その内容等を勘案し、委託者及び受益者の保護のため支障を生ずることがないと認められるものとして

---

<sup>1</sup> 「当該…債務を信託財産責任負担債務とする旨の…定め」という定義の形式から、委託者が負担する債務は、積極財産とともにであれば、受託者が信託債務として引き受けることができるものと解される。

<sup>2</sup> 法務省民事局参事官室「信託法改正要綱試案・補足説明」4 頁参照。

政令で定めるものを除く。) <sup>3</sup>を行う営業をいうとする。

そして、金融審議会金融分科会第二部会が公表した「信託法改正に伴う信託業法の金融審議会報告書について」<sup>4</sup>（以下「金融審議会報告書」という。）は、信託業の規制対象は、信託の引受けの「営業」であり、反復継続性・収支相償性が要件とされるが、「反復継続性」については、不特定多数の委託者・受益者と取引が行われ得るかという実質に即して判断されており、特定少数の委託者から複数回信託の引受けを行う場合には、反復継続性があるとは考えず、信託業の対象としていないので、事業会社が他の会社の事業を複数回受託する場合でも、不特定多数の委託者を予定していない場合には、信託業の対象とはならないという趣旨の見解を示している。かかる見解によると、不特定多数の委託者から事業を受託する予定であれば、信託業に該当することになり、信託会社としての免許又は登録が必要となるほか、信託業法 21 条に規定する以下の内容の兼業制限に服することになる。兼業制限は、新たに免許又は登録を得て信託業を営もうとする者にとって参入の障害となり得るのではないかと推測される。

信託業法 21 条（業務の範囲）

- 1 項 信託会社は、信託業のほか、信託契約代理業、信託受益権売買等業務<sup>5</sup>…を営むことができる。
- 2 項 信託会社は、前項の規定により営む業務のほか、内閣総理大臣の承認を受けて、その信託業務を適正かつ確実に営むことにつき支障を及ぼすおそれがない業務であって、当該信託業務に関連するものを営むことができる。
- 5 項 信託会社は、第 1 項及び第 2 項の規定により営むことができる業務のほか、他の業務を営むことができない。

### 3. 知財の信託

知的財産の信託は、平成 16 年に改正された信託業法（平成 16 年法律 154 号）により可能となったが、現状において、改正当時に期待されていたほど活用されていないといわれている。その理由のひとつとして、通常あらたな事業に参入する場合当該事業のみで採算をとるのは難しくなんらかの収益事業を兼業せざるを得ないのが一般的であるのに、あらたに信託業に参入しようとする信託会社は、上記のような兼業制限が課されることにより、当初から知的財産信託のみをもって採算事業とせざるを得ないという困難を強いられているということが掲げられよう<sup>6</sup>。

また、特許権が既存の信託銀行により受託される場合、受託者である信託銀行が当該特

<sup>3</sup> 括弧内は、信託法の施行に伴う信託業法の改正により追加。

<sup>4</sup> [http://www.fsa.go.jp/singi/singi\\_kinyu/siryoku/kinyu/dai2/f-20060126.pdf](http://www.fsa.go.jp/singi/singi_kinyu/siryoku/kinyu/dai2/f-20060126.pdf) を参照。金融審議会金融分科会第二部会が平成 18 年 1 月 26 日に公表した。

<sup>5</sup> 証券取引法等改正法による改正。

<sup>6</sup> 道垣内弘人、沖野眞己、井上聡、吉元利行「パネルディスカッション『新しい信託法と実務』」ジュリスト 2006. 11. 1 号 35 頁。吉元氏発言参照。

許発明を実施することは事実上困難であり、委託者兼受益者に当該特許権をライセンスバックして実施させるスキームが多いものと思われる<sup>7</sup>。その場合、特許法 102 条 1 項及び 2 項に基づく損害賠償額のみなし規定又は推定規定の適用において、損害の発生自体がみなされ又は推定されるのではなく損害の発生を前提とするため、権利者が特許発明の実施をしていることが必要と解されていることとの関係から<sup>8</sup>、特許発明を実施していない受託者は特許法 102 条 1 項及び 2 項の適用を受けることはできないのではないかという議論がなされており、この点も特許権信託の活用を阻害する一因となっているようである。

もっとも、この点に関しては、近時、産業構造審議会知的財産政策部会流通・流動化小委員会が、いわゆる管理目的型信託にあつては、委託者兼受益者は実質的に権利者と同等の地位に基づく特許発明の実施を行うことになり、委託者兼受益者に帰属する利益は特許権の排他的な市場機会に基づく独占的利益と実質上同じと考えることができることを根拠として、また、いわゆる資金調達目的型信託にあつては、委託者がもっぱら受益者のために特許発明を実施する場合には、その独占的利益が受託者を通じて受益者に帰属するため、形式的権利者である受託者、実質的利益帰属主体である受益者、受益者のための特許発明実施者である委託者は、信託財産である特許権の独占的利益についての利益状況に関して一体と考えられることを根拠として、特許権侵害に対して信託財産に発生する逸失利益の存在が認められるという解釈が提示されている。<sup>9</sup>

#### 4. 自己信託の創設

新信託法は、「特定の者が一定の目的に従い自己の有する一定の財産の管理又は処分…を自らすべき旨の意思表示を公正証書その他の書面…によってする方法」によって信託を行うことができるとして、自己信託を許容した（新信託法 2 条 3 号。）。自己信託は、委託者が自らを信託の受託者となるものである。

事業の信託を自己信託として行う場合、従業員の雇用継続のメリットがある。また、知的財産信託を自己信託として行えば、ライセンスバックをする必要がないため、特許法 102 条についての疑義も回避できる。そして後述のとおり、自己信託には、信託業法の特例があり、兼業制限も、通常の信託と異なる内容（おそらく緩やかな方向）と考えられる。

自己信託の根拠規定である 3 条 3 号は、新信託法附則 2 項により、新信託法の施行日から 1 年間は適用しないと措置されているが<sup>10</sup>、自己信託の方法を採用することにより、事業の信託も一定程度活用されることが期待され、また、これまで活用事例が少なかった知的

<sup>7</sup>小林卓泰著「知的財産信託をめぐる現状—課題と展望」ジュリスト 2007. 1. 1-15 号 126 頁参照。

<sup>8</sup> 中山信弘著「工業所有権法（上・特許法）」340 頁参照。

<sup>9</sup> 経済産業省ホームページ [http://www.meti.go.jp/policy/ip\\_trust/index.htm](http://www.meti.go.jp/policy/ip_trust/index.htm)。

なお、波多野晴朗・戸崎豊共著『「特許権信託における特許法 102 条 1 項及び 2 項に関する考え方」について』NBL2006. 7. 1 号 11 頁参照。

<sup>10</sup>衆参各院における法案決議の際に、自己信託の適用が凍結された 1 年間が経過するまでに、周知を図るとともに、会計上及び税務上の取扱い等について検討、周知その他の所要の措置を講ずることが付帯決議されている。

財産信託も活性化するのではないだろうか。

## 5. 詐害的自己信託への対応

もとより、新信託法が自己信託を許容するにあたっては、現信託法がこれを禁じていると解されていた根拠のひとつである債権者詐害的な自己信託の悪用を防ぐ手当てが必要である。この点、委託者の債権者は原則として信託財産に対し強制執行をすることができないため（新信託法 23 条 1 項）、詐害信託が行われた場合には、新信託法 11 条に基づき当該信託行為を取消したうえで、（対象財産が非金銭債権の場合）当該財産に執行することになろうが、新信託法 23 条 2 項は、自己信託による詐害信託については、委託者に対する債権で当該自己信託前に生じたものを有する者は、（新信託法 11 条に基づき当該自己信託を詐害信託として取消することなく）信託財産に属する財産に対して強制執行等を行うことができるとして、信託財産に対する強制執行の制限の例外としている（但し、受益者が善意の場合の制限につき同条項但書き及び同条 3 項、並びに強制執行等の期間制限につき同条 4 項を参照。）。

また、自益信託としての自己信託の場合、当該自己信託における受益権は自己信託の効力の発生（新信託法 4 条 3 項）と同時に取得する委託者兼受託者が当然に取得すると解され、この場合、当該自己信託が詐害信託に該当しない場合であっても、委託者の債権者は、委託者が保有する受益権を差押えることが可能と解することができるのではないだろうか。すなわち、自己信託の委託者が取得する受益権は、当初保有していた財産が性状転換したにすぎないと評価することができ（株式発行会社による自己株式の取得のように、財産の外部流出はない）、したがって、その資産性を肯定し得ると考える。もっとも、自己信託の委託者が受益権を保有することは、受託者による受益権の保有という側面もあるため、かかる状態が 1 年間継続すれば、自己信託は終了する（すなわち、財産の性状が、受益権から当初保有財産に戻る）と解されている（新信託法 163 条 2 項）。

## 6. 自己信託の信託業法による規制

### (1) 参入規制

上記のとおり、自己信託は、事業の信託や知的財産の信託の活用の途を提供するものと着たいされるが、自己信託が信託の引受けを行う営業に該当するとされるなどして厳しい参入要件が課されるのであれば、新たな制度の利用可能性を狭めることになりかねない。この点、自己信託に関する改正信託業法 50 条の 2 第 1 項本文は、「信託法第 3 条第 3 号に掲げる方法によって信託をしようとする者は、当該信託の受益者を多数の者（政令で定める人数以上の者をいう。（略））が取得することができる場合として政令で定める場合には、内閣総理大臣の登録を受けなければならない。」と規定している<sup>11</sup>。

これは、前述のとおり、金融審議会報告書が、信託の引受けの「営業」の要件のひとつ

<sup>11</sup> さらに、例外が施行令によって規定される予定である（改正信託業法 50 条の 2 第 1 項但書き）。

である「反復継続性」につき、不特定多数の委託者・受益者と取引が行われ得るかという実質に即して判断するため、受託者と委託者が同一である自己信託については、(委託者は受託者自身ゆえ、委託者が不特定多数となることはない)「不特定多数の受益者を予定しているかどうかに基づいて判断する。」としていることを受けたものと考えられるが、金融審議会報告書が、「信託法改正に伴って追加される新しい信託類型等について、信託業法上、十分活用可能となるよう配慮しつつ適切に位置づけるために必要な措置を早急に講じることが基本とする」としていることから(同p1)、自己信託について、緩やかな参入要件である登録制を採用したものと推測される。金融審議会報告書は、「不特定多数の受益者」に該当する人数については、証券取引法の「募集」該当人数である「50人」(証券取引法2条3項1号)を示唆している。

もっとも、自己信託とパラレルに論じられることのある同一会社集団内信託の場合には、信託の引受けについての免許、登録のいずれも不要とされる反面、信託契約ごとの届出を要するので、自己信託も、不特定多数の受益者を予定せず、従って営業の参入規制としての登録の対象とならない場合であっても、真正な信託設定を担保する目的で、個別の自己信託の都度、内閣総理大臣に届出るものとする規制もあり得たと思われるが、この点は、後述の第三者検査(改正信託業法50条の2第10項)で賄い得るとも考えられる。

自己信託が、その受益権を多数の者が取得できる場合であるため登録を要する場合の登録拒否事由は、会社でない者、最低資本金額(及び純資産額)を満たさない会社、人的構成に照らし自己信託の事務を的確に遂行するための知識及び経験を有すると認められない会社、他に行う業務が自己信託の事務の適正確実な遂行に支障を及ぼすおそれのある会社などが掲げられており(改正信託業法50条の2第6項各号参照)、また、登録を受けた者を記載した自己信託登録簿は公衆の縦覧に供されることになる(同条9項)。

## (2) 行為規制

登録を受けた者(以下「登録自己信託業者」という。)が自己信託を行ったときは、政令で定める第三者に、当該信託財産に属する財産の状況など内閣府令で定める事項を調査させなければならないとされているが(同条10項)、かかる規定は、自己信託においては、委託者自身が受託者であるため受託に際する適正な信託財産の審査が期待できないため、信託が真正に行われたこと等についていわゆるデューディリジェンスの確保を目的としたものと考えられる<sup>12</sup>。今後政令及び内閣府令により定まる上記調査を行う第三者の資格、調査の内容が、自己信託の円滑な利用のため過度な負担となるようなものでないことが望まれる。

そして、登録自己信託業者には、信託会社とみなして、信託業法22条(信託業務の委託の制限)、23条(信託業務の委託における受託者の責任)、24条1項(信託引受けにかかる行為準則)などの行為規制、及び42条(立入検査)、43条(業務改善命令)などの監督措置が適用される(同法50条の2第12項)。

<sup>12</sup>金融審議会報告書p5参照。

他方、自己信託を行う会社は、もともと信託対象財産に関する業務その他の業務を本業として行っている一般の事業会社などが想定されるので、通常の信託会社と同様の他業制限を課するのは妥当でなく同条項は 21 条（兼業規制）を引用していないが、自己信託にかかる受益者保護の見地からは、本業の健全性を担保する措置が必要と考えられるため<sup>13</sup>、同条 11 項により、登録自己信託業者には別途内閣府令で定めるところによる他に當む業務に関する規制が課されることになる。

この点、金融審議会報告書は、たとえば、他業について収支が良好であること、流動性資産が十分にあること等、なんらかの指標により他業の健全性が客観的に担保されることを求めるとしており、事業会社の信用力が低下して通常の借入れ等による資金調達が困難となる場合にも自己信託を活用した資金調達のニーズが想定されるものの、かかる場合には、自己信託を行おうとする者が利益相反行為の防止等信託財産の管理運用上の義務を適切に遂行しなくなる蓋然性が高まることから、かかる場合の（一定数以上の投資家を予定する）資金調達は、自己信託でなく通常の信託によるべきとする趣旨と解され、今後案が公表される内閣府令の内容に留意を要する。

### （3）販売規制（金融商品取引法）

登録自己信託業者は、金融商品取引法 65 条の 5 第 1 項に基づき、同法 29 条の登録を受けることなく、信託受益権の売買又はその代理若しくは媒介（証券取引法を金融商品取引法に改組する証券取引法等の一部を改正する法律（平成 18 年法律第 65 号）によりさらに改正される改正信託業法において「信託受益権売買等業務」と定義される。同法による改正後の信託業法 4 条 3 項 6 号）を行うことができるとされ、また、登録自己信託業者には、金融商品取引法 65 条の 5 第 2 項に基づき、金融商品取引業者とみなして、同法 36 条（誠実義務）、37 条の 3 及び同条の 4（契約締結前及び契約締結時の書面交付）、38 条（投資家保護等のための禁止行為）などの行為規制、並びに 51 条（業務改善命令）などの監督措置が適用されることになる。

## 7. 事業信託及び自己信託による所得に対する法人税課税の可能性

平成 19 年 2 月 2 日に国会に提出された「所得税法等の一部を改正する法律案」は、受益証券発行信託、目的信託、受益者連続型信託等の新たな類型の信託への税制対応をするとともに、信託を利用した租税回避への対応その他の信託課税の適正化措置として、法人が委託者となる信託のうち、①重要な事業（当該事業の譲渡に会社法 467 条に基づく株主総会の特別決議を要するものに限る。）の信託（当該信託の金銭以外の財産の種類がおおむね同一である場合等を除く。）で、受益権の過半を委託者の株主に交付するもの、②長期（20 年超）の自己信託（受託者が当該法人と特殊の関係にある通常の信託を含む。）など一定事由に該当するものにつき、その受託者に対し、信託財産に係る所得について、当該受託者の固有財産に係る所得とは区別して法人税を課税するとしている（同法律案第 2 条第 29 号

<sup>13</sup>金融審議会報告書 p4 参照。

の2参照)。これは、本来課されるべき法人税を免れる目的での信託を対象とするものであって、事業若しくは知的財産の流動化による資金調達、又は知的財産の集中管理など信託を有効なビークルとして用いる場合は対象としないものと解され、かかる見地において妥当な法律案となっているといえよう。

以上のおり、自己信託については、基本法としての信託法における適用が新信託法の施行から1年経過した後とされていることに加え、行政規範としての信託業法の特例の内容などに未確定な部分があるため、今後実務でどのように利用されるか予測しきれないところがあるが、自己信託が、その弊害を防止しつつ健全なビークルとして有効に活用されることにより、事業信託や知的財産信託の発展に寄与することを期待する。

以上