

【論文】

# 信託制度と事業体制度との交錯 ～法人課税信託制度を手掛かりに～

An Analysis of the Complication of the Business Entity System  
and the Trust System

鬼頭 俊 泰  
Kito Toshiyasu

## 目次

1. はじめに
2. 法人課税信託制度の意義と概要
3. 米国における信託税制および事業体税制
4. わが国信託制度の概要
5. 信託制度と事業体制度との比較
6. 結びに代えて

## (要旨)

近時、様々な事業体が資産・事業部門を切り出すための「器（ヴィークル）」として活用されている。具体的には、事業体と事業部門を切り離して事業部門の継続性を図るため、すなわち事業再生の一環としてSPVに資産移転が行われたり、証券化スキームを用いて資金調達が行われたりするなど、多くの事業体が営利活動を展開しない事業体として様々な活用されている。こうした資産等の切り出しは、改正信託法の施行と、それによって提供される様々な信託を活用することによっても達成することができるため、これまで資産の流動化、証券化を図る際に、法人ないし組合をSPVとする手法を用いていたところ、信託をSPVとする手法を用いることも多くなっている。ただ、かかる現象面・経済的同一性を捉えて、平成19年に信託税制の改正、とりわけ法人課税がなされる法人課税信託制度が制定されているところ、そもそも信託と法人とを税制面において同一平面上で取り扱うことが妥当であるのかどうか、両者の関係を整理する必要がある。

## 1. はじめに

近時、いわゆるSPVスキーム（法制）<sup>1)</sup>や信託制度は、資産の流動化・証券化の際に活用されており、かかる現象面・経済的同一性を捉えて、平成19年に信託税制の改正、とりわけ法人課税がなされる法人課税信託制度が制定されるに至った。

本稿は、事業体法制としてのヴィークルに対する統一的法理論解明のための前提作業として、法人課税がなされる信託類型として新たに導入された「法人課税信託」を取り上げ、信託と法人とが法制的に取り扱いを異にするにもかかわらず、税制面において同一平面上で取り扱うことの根拠とその範囲につき検討するものである。

信託と法人の関係については、古来より私法学の主要テーマとして様々な議論がなされてきたところである。しかし、平成19年度税制改正によって導入された「法人課税信託」は、かかる議論を棚上げにし、もっぱら「ヴィークル」としての共通性に着目した上で、課税局面における法人と信託との間に「横並び」規制を施そうとするものである。本稿は、その税制としての意義・妥当性について論じ、結論として「ヴィークル」に利用される局面に限定した上で、これを是認するものである。

具体的な検討の手順としては、まず平成19年9月30日に施行された信託法（以下、「改正信託法」という。）を受けてなされた平成19年度税制改正の情報の内、本稿の検討対象である、新たに設けられた法人課税信託制度についての情報を適宜交通整理する。次に、目を米国法に転じ、米国の信託制度、各種事業体制度について、法人課税信託を念頭に取り上げる。その後視点を再びわが国に戻し、信託と法人との関係を検討したうえで、信託制度がSPVスキーム（法制）と実質的に類似していることを両制度の比較によって明らか

にするとともに、それら税制の内容につき検討する。そして、信託を含む様々なアレンジメントがヴィークルとして同じように資産等の切り出しに使われていることから、そのような様々なヴィークル間で税制を揃えることの必要性を私見として展開したい。

## 2. 法人課税信託制度の意義と概要

### (1) 平成19年度税制改正の概要

平成19年3月23日、①改正信託法によって多様化した信託類型に対応するため、②新たな類型の信託を利用した租税回避行為へ対応するため、そして③その他の信託課税についての適正化を図るため、税制改正がなされた。

信託税制は、契約型の信託と会社型の信託とに分けられる。契約型の信託における信託の所得は、受益者が信託財産を有するものとみなして課税するのが原則である。すなわち、平成19年度税制改正前においては、合同運用信託、投資信託および特定目的信託等の一定の信託（但書信託）を除いて、信託財産に帰せられる収入および支出については、受益者が特定している信託（本文信託）は導管として取り扱われ、当該者が信託財産を所有するものとみなして税法の規定を適用するものとされていた（所得税法（以下「所法」と表記）13条1項、法人税法（以下「法法」と表記）12条1項）<sup>2)</sup>。信託税制の原則が適用される信託が本文信託であり、例外的に給付時に課税となる信託および受託者に対して課税される信託が但書信託であった。

ただ、このような原則によると信託法の改正によって新たに設けられた目的信託の場合、すなわち、受益者がいないような信託については、そもそも委託者に対して課税をするのか、それとも受託者に対して課税するのか、という問題が発生する。

そこで、平成19年度税制改正によって以下のとおり変更が加えられた。まず、本文信

託は受益者等課税信託と名称を変更し（ただし信託導管理論は引き続き適用）、信託によって所得が発生した段階で受益者に課税する「受益者段階発生時課税」を適用する。次に、但書信託は集団投資信託、法人課税信託と名称変更および区分再編がなされ、信託から収益が分配された時点で受益者に課税をする「受益者段階受領時課税」と、信託の所得に法人税が課される「信託段階法人課税」とに区分した。

なお、受領時課税されていた信託については集団投資信託に含まれて引き続き受益者段階受領時課税とされ、法人課税されていた信託については引き続き信託段階法人課税がなされる。

以下では、各信託類型への課税方法について、法人課税信託を中心に適宜取り上げ検討していこう。

#### a 受益者等課税信託（受益者段階発生時課税）および集団投資信託、退職年金等信託、特定公益年金信託等（受益者段階受領時課税）

集団投資信託、退職年金等信託、特定公益信託等または法人課税信託といった法人税法12条1項但書に記された信託を除く信託については、信託は導管として取り扱われ、信託財産に係る資産・負債は受益者が有するものとみなし、信託の収益・費用は受益者のものとして取り扱われることとなる（所法13条1項、法法12条1項）。

平成19年度税制改正によって、信託財産を有するものとされる受益者につき、「受益者としての権利を現に有するものに限る」とされた（法法12条1項括弧書）。これは、将来、受益者となる者は含まれないことを意味する。

集団投資信託（法法2条29号）、退職年金等信託（法法12条4項1号）、特定公益信託等（法法12条4項2号）が受益者段階受領時課税の対象となる信託については、いずれも

信託段階では課税がなされず、受益者が信託所得の分配を受けた時に課税がなされる。

#### b 法人課税信託（信託段階法人課税）

改正信託法によって新たな信託類型が創設されたが、従前の税制のままでは法人税が意図的に回避されるケースが想定されたため、平成19年度税制改正によって法人課税信託制度を新たに導入し、かかる租税回避の防止が企図された<sup>3)</sup>。

法人課税信託に該当する場合、当該信託の受託者に対し、信託財産から生ずる所得について、その受託者の固有財産から生ずる所得とは区別して法人税が課税される（法法4条の6、4条の7等）。法人課税信託に該当する信託は、①受益証券発行信託、②受益者の定めのない信託（信託目的信託）、③法人（公益法人または公益法人等を除く）を委託者とする信託（信託財産に属する資産のみを信託するものを除く）のうち、一定の要件に該当する信託、④一定の投資信託、⑤特定目的信託、である（法法2条29の2号イ～ホ）。

③の一定の要件については、法人税法2条29の2号ハ(1)～(3)に規定されており、以下のいずれかに該当する場合に法人課税信託となる。

一つ目は、重要な事業の全部または一部（株主総会の特別決議によって譲渡すべき会社資産の20%以上：会社法467条1項）を信託し、かつ、信託の効力が生じたときにおいて当該法人の株主等が取得する受益権の割合が50%超に該当することが見込まれている場合である（法法2条29の2号ハ(1)）。かかる状況においては、本来法人に属するものとして法人課税の対象とされるべき所得が、当該法人ではなく、自己信託の受益権所有者である株主へと直接帰属することとなるため、恣意的にパススルーの状態を作り出すことが可能となる。

二つ目は、信託効力発生時または存続期間

の定めの変更の効力発生時において、受託者が委託者たる法人または当該法人の特殊関係者であり、かつ、効力発生時においてその存続期間が20年超とされている場合である（法2条29の2号ハ(2)）。かかる状況においては、法人所有の資産を信託財産として長期にわたって法人から区別して管理・運営することとなる。そのため、当該資産から生じる収益に対して法人の所得計算過程を長期にわたってパスすることができるため、当該収益につき法人税の回避が可能となる。

三つ目は、信託効力発生時に委託者たる法人またはその特殊関係者が受託者、委託者たる法人の特殊関係者が受益者であり、かつ、その時において当該特殊関係者に対する収益の分配割合が変更可能である場合として政令で定める場合（受益者である特殊関係者に対する収益分配割合につき、受益者、委託者、受託者その他の者がその裁量により決定することができる場合）に該当する場合である（法2条29の2号ハ(3)）。かかる状況においては、自己信託等の設定によって信託受益権をグループ子会社等に所有させることで、恣意的にグループ企業間で損益の付け替えやグループ企業全体の納税額の不当な縮減などが可能となる。

改正信託法は、これらを法人課税信託として取り扱うものとした。

## (2) 法人税法上の法人課税信託の取り扱い

内国法人、外国法人および個人は、法人課税信託の引受けを行うときは、法人税を納める義務がある（法4条）。

法人課税信託の受託者は、法人課税信託の信託財産に帰せられる所得に対しては、受託者の固有財産に帰せられる所得とは区分して法人税が課税される。すなわち、法人課税信託の受託者は、各法人課税信託の信託資産等および固有資産等ごとに、それぞれ別の者とみなして、法人税法の規定が適用される（法

4条の6第1項）。また、各法人課税信託の信託資産等および固有資産等は、そのみなされた各別の者にそれぞれ帰属する（法4条の6第2項）。

受託法人または法人課税信託の受益者について法人税法の規定を適用する場合の調整規定として、以下の規定が設けられている（法4条の7第1～11号）。

①法人課税信託の信託された営業所等が国内にある場合には、当該法人課税信託に係る受託法人は、内国法人とする（1号）、②法人課税信託の信託された営業所が国内にない場合には、当該法人課税信託に係る受託法人は外国法人とする（2号）、③受託法人（会社でないものに限る。）は、会社とみなす（3号）、④信託の併合は合併とみなし、信託の併合に係る従前の信託である法人課税信託に係る受託法人は被合併法人に含まれるものと、信託の併合に係る新たな信託である法人課税信託に係る受託法人は合併法人に含まれるものとする（4号）、⑤法人課税信託の受益権は株式または出資とみなし、法人課税信託の受益者は株主等に含まれるものとする（6号）、⑥受託法人は、法人課税信託の効力が生ずる日に設立されたものとする（7号）、⑦法人課税信託について信託の終了があった場合または法人課税信託（受益者等の存しない信託に限る。）に受益者等が存することとなった場合（他の類型の法人課税信託に該当する場合を除く。）には、受託法人の解散があったものとする（8号）、⑧法人課税信託（受益者等の存しない信託を除く。）の委託者がその有する資産の信託をした場合または受益者等課税信託が法人課税信託に該当することとなった場合には、受託法人に対する出資があったものとみなす（9号）、⑨法人課税信託の収益の分配は資本剰余金の減少に伴わない剰余金の配当と、法人課税信託の元本の払戻しは資本剰余金の減少に伴う剰余金の配当とみなす（10号）。

なお、特定受益証券発行信託が法人課税信託に該当することとなった場合には、その該当することとなった時の直前の未分配利益の額は、その法人課税信託に係る受託法人のその該当することとなった日の属する事業年度の所得の金額の計算上、益金の額に算入する（法法64条の3第1項）。

また、法人課税信託（受益者等の存しない信託に限る。）の受益者等が存することとなったことによりその法人課税信託が受益者等の存しない信託に該当しないこととなった場合には、その受託法人は受益者に対しその信託財産に属する資産および負債のその該当しないこととなった時の直前の帳簿価額による引継ぎをしたものとして、その受託法人の各事業年度の所得の金額を計算する（法法64条の3第2項）。この場合の受益者が内国法人であるときは、その受益者である内国法人は、帳簿価額による資産および負債の引継ぎを受けたものとして、各事業年度の所得の金額を計算する（法法64条の3第3項）。

法人課税信託に係る受託法人がその法人課税信託の受託者の変更によりその法人課税信託に係る資産及び負債の移転をしたときは、変更後の受託者にその移転をした資産および負債のその変更の直前の帳簿価額による引継ぎをしたものとして、受託法人の各事業年度の所得の金額を計算する（法法64条の3第4項）。

### (3) 法人受益者に帰属する信託損失に係る取扱い

外国特定目的信託等のうち一定の要件（その事業年度に係る分配可能所得の90%超を分配していること、など）を満たすものについては、その支払う利益の分配の額等のうち国内において行う事業に係るものにつき、各事業年度の所得のうち国内源泉所得に係る所得の金額を限度として、各事業年度の法人税の課税所得の金額の計算上損金の額に算入する

こととされている（租税特別措置法（以下「措法」と表記）68条の3の2第9項、68条の3の3第9項）。

また、外国特定目的信託等に係る受託法人の各事業年度の所得の計算においては、内国法人とされる特定目的信託等に係る受託法人の各事業年度の所得の計算と同様に、受取配当等の益金不算入の不適用、一定の土地の譲渡等に係る追加課税の不適用、の措置が講じられている（措法68条の3の2第9項、68条の3の3第9項）。

## 3. 米国における信託税制および事業体税制

ここまで、法人課税信託制度に関する情報を適宜交通整理してきた。次に、米国の信託制度および各種事業体制度について、本稿の検討対象とする法人課税信託を念頭に取り上げる。その後、視点をわが国に戻し、信託制度と法人制度の情報を整理したうえで、SPVスキーム（法制）の概要に触れつつ、信託と法人とを税制面において同一平面上で取り扱うことが妥当であるのかどうか、信託と法人の関係が税制によって影響を受けるのかどうかにつき検討を行いたい。

### (1) 信託および事業体に対する課税方法

米国税務上、信託は特定の財産が遺言、証書または宣言により受託者あるいは一定の場合には委託者に保有されたまま指名された者の利益のために移転する仕組みとされ、受託者の責務は一義的には信託契約に則って、財産を保存保管し、収入を管理、分配あるいは保管することとされている<sup>4)</sup>。一般的には、ある特定のアレンジメントが、その目的が受益者の利益のために財産の保存や保管を行う責任を受託者に付与するものであり、受益者がその責任に関与せず、したがって、営利目的の事業を営む合同事業体の共同経営者では

ない場合に、税務上信託として取り扱われる (26 C.F.R. § 301.7701-4(a))。

そのような信託については、米国内国歳入法 (Internal Revenue Code) の規定により、グラントートラスト (grantor trust, 委託者課税信託)<sup>5)</sup> を除く信託が導管 (conduit) 型事業体と位置づけられ、納税義務の主体 (a taxable entity) とされている (26 U.S.C.A. § 641)。すなわち、信託において課税対象となるのは、基本的には信託に帰属した所得のうち当年度中に受益者に分配されなかった部分となる。そのため、前述のとおり信託は原則として課税客体となるが、グラントートラストはその例外となる。

なお、グラントートラストは委託者が信託財産に対して一定の権限や利益を持つことから、信託財産の所有者として取り扱われる。つまり、グラントートラストは課税客体とならずに、その所得は委託者に帰属するものとして課税される。このルールは、元来、個人が信託を利用して財産分割を行い、個人自身の税率より低い信託の税率を適用することを防止することを主眼としていたものであるが、現在はその重要性は低下している<sup>6)</sup>。

米国においては目的や用途に応じて多数の信託がメニューとして用意されているところ<sup>7)</sup>、税務上の区分は、①単純信託 (simple trust) と②複合信託 (complex trust) の2種類である。

単純信託は、それ自体は結果として納税主体とならず、その収益を享受する受益権者に対し課税される。それに対して複合信託は、信託自体が納税主体となるが、分配した所得は収益より控除され、その分配部分は受益権者個人の所得となり、受益権者に対して課税される。

一方、法的には信託として設立されるものの、税務上は信託としてみられないものいわゆるビジネストラスト (business trust) あるいは商業トラスト (commercial trust)

がある<sup>8)</sup>。ビジネストラストは、財産の法的所有権が受益者の利益のために受託者に移転するという点では法的に信託と同じであるものの、一般的には営利事業を営むための方策として利用することを目的として、他の事業体の代わりに受益者によって組成されるものである (26 C.F.R. § 301.7701-4(b))<sup>9)</sup>。米国財務省規則は、利益追求の事業を目的とした信託をビジネストラストと呼び、税務上は信託として取り扱わず、社団 (association) として法人またはパートナーシップとして課税した (26 C.F.R. § 301.7701-2)。信託として取り扱われるか社団として取り扱われるかの区別は事業目的であり、財産の保全および管理を目的とする通常の信託に対し、収益の獲得と分配を目的とする信託がビジネストラストとされている (26 C.F.R. § 301.7701-4(b))。この事業目的の要件に関しては判例により確立されてきたといえるが<sup>10)</sup>、信託が社団として取り扱われるかを決定するには、信託条項の内容を重視し、条項の規定により企業に当たる活動を行う権限が委託者、受託者、受益者等に与えられている場合、その信託はビジネストラストとして課税されることとなる (判断基準については次節を参照)。

なお、集団投資スキームの器として利用されている不動産投資信託 (Real Estate Investment Trusts: REITs)<sup>11)</sup> や規制投資会社 (Regulated Investment Company, RIC)<sup>12)</sup> は、税務上の信託ではなく法人として課税されるが、一定の要件を満たせば利益分配が損金算入されるという方法による二重課税回避の仕組みを採用している (26 U.S.C.A. § 856)。REITやRICは米国の内国歳入法上の特殊な組織形態であり、その法的な形態は必ずしも法人に限られておらず、信託形態、特にビジネストラストの形態によるものも多い<sup>13)</sup>。

そのほか、米国においては法人形態を採りつつ構成員 (パススルー) 課税を採用するも

のとして、有限責任会社 (Limited Liability Company : LLC)<sup>14)</sup> がある。LLCは各州のLLC法に基づいて設立される事業体であり、すべての構成員が経営に参加すること、会社に対する有限責任と持分の所有形態を柔軟に設計できることなどから、米国においては小規模事業のための組織形態として完全に定着している<sup>15)</sup>。

(2) 事業体 (business entity) か信託 (trust) か、構成員 (パススルー) 課税か法人 (エンティティ) 課税か

米国では、信託を利用して利益を得る場合、当該分配利益を損金に算入することを認めているため (26 U.S.C.A. § 165, 162), 事業活動に際して会社財産の管理を行うために利用される信託と構成員課税の対象となるLLCをはじめとする事業体とが実質的に同じ機能を有することとなる。また、後述するように、米国においては納税者側が課税方法がある程度選択することが可能となっている。つまり、事業体を利用する納税者の視点からすると信託を利用することは、事業体 (business entity) として課税されるのか、それとも信託 (trust) として課税されるのか、換言すれば、信託が導管として取り扱われて構成員 (パススルー) 課税されるのか、それとも信託を利用する法人と同じに扱われて法人 (エンティティ) 課税されるのか、という課税方法の選択に迫られることを意味する。そのため、事業体を利用して事業を始めるにあたって事業体を選択することは、個人にせよ法人にせよ大きな問題となる<sup>16)</sup>。

法人 (corporation) 以外の組織 (信託を含む) に対する税務上の取り扱い基準については、1988年に制定されたキントナー規則 (Kintner Regulation)<sup>17)</sup> に基づいて設定されていた。同規則は、法人の特性として、①団体の継続性 (continuity of life), ②経営の集中 (centralized management), ③出資者の

有限責任 (limited liability), ④持分の自由譲渡性 (free transferability of interests) を挙げ、これらのうち少なくとも3つを充足すれば、法人 (corporation) として課税されるというものであった<sup>18)</sup>。換言すれば、①～④のうち2つ以上に該当しなければ、組合 (partnership) としての課税 (すなわちパススルー課税) が認められることになる。その後、チェック・ザ・ボックス規則 (Check-the-box Classification Regulations)<sup>19)</sup> による運用へと変更がなされ、従来、法人として課税されてきた信託であっても構成員 (パススルー) 課税を選択することができるようになった (26 C.F.R. § 301.7701-1)。すなわち、同規則は、株式会社 (joint-stock corporation) や社団 (association) といった法人 (エンティティ) 課税の対象となる事業体を個別に掲げ、それ以外の事業体については、法人 (エンティティ) 課税または構成員 (パススルー) 課税のいずれかを納税者が選択できるようにするものである。

(3) 小括

このように、米国においてはチェック・ザ・ボックス規則によって納税者による課税方法の選択を認めており、また、信託に対する課税方法についても導管課税 (conduit taxation) を認めていることがわかる。そのため、米国企業が信託を利用することによって、通常、信託に対しては連邦税法上の納税義務が課されるところ、その利益の分配につき損金算入を認められるため、RICやLLCといった構成員 (パススルー) 課税がなされる事業体と同様の経済的機能を果たすこととなる。

また、米国においてはわが国のように法人格と課税方法が必ずしも結びついていないことも分かる。すなわち、米国においては、わが国のように法人格を有する組織には法人 (エンティティ) 課税がなされるという、いわば硬直的な運用ではなく、LLCのように法

人形態を採用しつつも、内部に組合的色彩を有するという実態を個別的に判断し、課税方法はパートナーシップとして構成員（パススルー）課税としている<sup>20)</sup>。なお、わが国においては平成17年の会社法改正の際に、LLCを参考に合同会社が創設された。かかる改正に当たっては、課税方法につき、LLCと同様に法人格を有する会社であるが構成員（パススルー）課税とする、という議論がなされていたものの、結局、課税当局の意向もあってか法人（エンティティ）課税とされている<sup>21)</sup>。

#### 4. わが国信託制度の概要

次いで、相応するわが国信託法制の情報についても整理しておく。

##### (1) 信託の仕組み

信託とは、委託者が信託行為（信託契約、遺言、信託宣言）によって受託者に対して金銭や土地などの財産を移転し、受託者は委託者が設定した信託目的に従って受益者のためにその財産（信託財産）の管理・処分などをする制度である（信託法2条1項）。

信託の果たす機能としては、①受託者が対外的に唯一の管理処分権者となり、信託目的に従って、受益者のために自らの名において信託財産の管理処分等を行う機能（財産管理機能）、②委託者の財産が信託を通じて信託受益権となり、信託の目的に応じた形へ転換される機能（転換機能）、③信託に組み入れられた信託財産が受益者のための財産として受託者個人の財産から別個独立し、委託者および受託者の倒産の影響などを受けなくなる機能（倒産隔離機能）、などを挙げることができる。

##### (2) 改正信託法の概要

平成18年、信託法は、当事者の私的自治を尊重するという考え方をもとに、①受託者の

義務等の内容を適切な要件の下で合理化すること、②受益者の権利行使の実効性・機動性を高めるための規律を整備すること、③信託の利用形態の多様化に対応するための新制度を整備すること、を骨子として改正がなされた。

多様な信託利用者のニーズに対応すべく、新たな信託形態が導入されているが、個々具体的な改正の内容は多岐に及ぶため、以下では本稿の目的と関係する制度を適宜取り上げ検討していこう。

##### a 受益証券発行信託

受益証券発行信託とは、受益権の流通性を強化することを目的として、信託の受益権を表示する有価証券（受益証券）を発行することを定めた信託をいう（信託法185条）。

この受益証券は有因証券であるが、講学上、無記名証券の性質を有するとされる。そのため、受益証券発行信託において、受益権の譲渡は受益証券の交付によらなければならず（信託法194条）、指名債権譲渡の方法によることはできない。また、受益証券の占有に資格授与効が認められ、当該証券の占有者からこれを取得した者には善意取得が認められる（信託法196条）。

この受益証券発行信託により、投資目的で信託がなされた場合に、投資途中段階で受益権を他人に譲渡することが可能となる。また、信託財産の管理運用としてその信託財産を中心に事業を行うことになると、受益証券発行信託は会社と実質的に同じとなり、受益証券は株式と同様の性質を持つこととなる<sup>22)</sup>。

##### b 限定責任信託

限定責任信託とは、受託者が受益者のみならず、一定の不法行為債権者を除くすべての信託債権者との関係で、信託財産に属する財産のみをもってその履行の責任を負う信託をいう（信託法2条12項、216条以下）。

信託においては、第三者と契約を締結する場合には、受託者は自己の名義によって行うことになるため、その受託者が信託財産で代金を支払うことができない場合には、受託者自体に対して支払請求がなされることとなる。それに対して、法人が支払うことができない場合には、法人内部の取締役に対して支払請求されることはなく、法人の責任のみが追及されることとなる。かかる取り扱いを信託にも適用し、その債務は信託財産に限ることとすれば、信託制度と法人制度が責任の範囲という点では同様となる<sup>23)</sup>。

限定責任信託の利用により、受託者の責任が限定されるため、後述する事業信託を利用する局面を中心に、市場・技術動向の変化に即応した迅速な立ち上げが求められる事業、不動産を中心とする資産流動化のための事業、専門的な能力・技術を要する一方で莫大な資金がかかるため、当初の財産を超えて損失が発生するリスクがある事業などへの活用が可能となる。

#### c 受益者の定めのない信託（目的信託）

受益者の定めのない信託（目的信託）とは、信託財産の給付を受ける受益者が特定されていない信託である（信託法258条）。改正前においては、受益者の定めのない信託が認められるか否かについて争いがあり、通説は①信託の有効な成立のために、信託行為時に受益者が特定・現存していることまでは必要ないものの、少なくとも受益者を確定しうることが必要、②受益者を確定しえない信託は公益目的のもの（公益信託）を除き、有効な信託と認められない、と解してきた。ただ、このような見解によると、③権利能力のない者を実質的に受益者とする信託設定、④公益目的も受益者も存しない信託設定、は認められないこととなるが、上記③および④は信託制度ではなく法人制度を活用すれば実現することができる。そこで改正信託法では、類似する

法制度はできる限り平仄を合わせるべきという理由から、法人制度の規律に合わせて、公益目的に限定することなく、目的信託を一般的に許容することとした<sup>24)</sup>。

この目的信託により、公益以外の社会的ニーズに応えることが可能となり、資産流動化スキームにおける倒産隔離手段として活用することや企業の福利厚生事業などへの活用が可能となる。

#### d 自己信託（信託宣言）

自己信託とは、委託者自らが委託者となる信託のことをいう（信託法3条3号、4条3項）。改正前においては、自己信託すなわち信託宣言が解釈論上認められるか否かにつき議論のあったところ、改正信託法では信託宣言を否定する見解の指摘（財産隠匿・執行免脱の危険性）に配慮しながら、信託宣言を肯定する見解を採用した。すなわち、信託宣言を肯定する見解が主張する有益性である、資産流動化、SPC（特別目的会社）を介さないダイレクトな資金調達、事業資産を利用した資金調達、事業提携、といった各局面におけるメリットを認める一方、濫用防止のための措置として、信託の効力発生時期に関する特例（信託法4条3項）、自己信託においては受益者の定めのない信託が認められない（信託法258条）、登記制度の整備（信託法14条、不動産登記法98条3項）、信託財産に対する強制執行等の禁止の例外（信託法23条2項）、事業譲渡として会社法の規定が適用になる場合がある（信託法266条2項2項）、裁判所による信託の終了命令（信託法166条）が設けられた。

改正信託法は、事業信託（後述）および受益証券発行信託を可能としたため、これらと自己信託を適宜組み合わせることにより、事業資産を利用して資金を調達することができるようになり、事業資産の価値のみを引き当てにしたアセット・ファイナンスがより容易

になる<sup>25)</sup>。

### e 事業信託

改正前においては、積極財産のみが信託財産として認められ、消極財産である債務は含まれていなかったところ、改正信託法では、委託者と受託者との合意によって、委託者の有している消極財産も信託する積極財産を引き当てた形であれば受託者に移転させることができるようになった（信託法21条1項3号参照）。このことは、積極財産の信託と同時に事業に関する債務の引受とを組み合わせることで、実質的に企業のある一事業部門を丸ごと信託したのと同様の状態を生じさせることを可能とする。そのため、改正信託法に明文規定として盛り込まれているわけではないが、このことを実務上「事業信託」と称している<sup>26)</sup>。

この事業信託により、特定の事業の再生・再編だけでなく、限定責任信託、受益証券発行信託または自己信託と組み合わせることによって、資金調達に活用しつつ事業リスクが他の事業に及ぶことを回避することができる。

## 5. 信託制度と事業体制度との比較

このように、平成19年の信託法改正によって多様な信託類型が法制上作り出されることとなった。次に、各種事業体法制の情報についても整理し、かかる情報をもとに前述した信託制度との比較を事業体税制を念頭に置きつつ行いたい。

### (1) SPVとして活用される事業体の概要

近時、様々な事業体が資産・事業部門を切り出すための「器（ヴィークル）」として活用されている。具体的には、事業体と事業部門を切り離し、事業部門の継続性を図るため、すなわち事業再生の一環としてSPVに資産移転が行われたり、証券化スキームを用いて資

金調達が行われたりするなど、営利活動を展開しない事業体として様々に活用されている。後者について付言すると、不動産や金銭債権といった資産を証券化する際に、原資産保有者（オリジネーター）が事業体（SPV）に資産を譲渡し、SPVは譲渡された資産を担保に証券を発行して、投資家に売却する。通例、SPVはオリジネーターの有する評価の高い資産のみを譲渡され、当該資産のみを保有するだけの事業体（器）であることから、SPVの発行する有価証券はコングロマリット・デイスカウント<sup>27)</sup>の発生するオリジネーターの発行する有価証券よりも高く評価され、資金調達コストを低く抑えることが可能となる。

また、かかるSPVを活用した証券化スキームにより、資産を譲渡したオリジネーターは貸借対照表から譲渡した資産を切り離すことができるため、オリジネーターの資産を圧縮するとともにリスクの一部を証券（金融商品）として投資家に販売、すなわちリスクを投資家に移転することができる<sup>28)</sup>。さらに、かかる証券化スキームは倒産隔離機能を有しているため、SPVはオリジネーターの倒産の影響を受けない。

### (2) SPVとして活用される各事業体の法制および税制

以下ではヴィークルして活用されている事業体の中から、任意組合・匿名組合・有限責任事業組合・合同会社を取り上げ、各税制につき検討したい。また、かかる検討ののち、信託制度との比較を行うこととする。

#### a 任意組合

民法上の組合である任意組合は、各当事者が出資をして共同の事業を営むことを約することによって、その効力を生ずる（民法667条1項）。また、組合財産は総組合員の共有に属し（民法668条<sup>29)</sup>、組合員の持分処分には制限が加えられている（民法676条1項）。

組合には法人格がないものの、組合が事業活動を営んだ結果を記録する会計は行われているため、会計主体とはなっている<sup>30)</sup>。

任意組合においては、任意組合契約の束であるため、法人格は有さず、人格なき社団にも該当しない（法人税基本通達（以下「法基通」と表記）1-1-1）。そのため、組合事業による損益は組合自体には帰属せず、各組合員に帰属する（所得税基本通達（以下「所基通」と表記）37・37共—19）。任意組合の組合員に対しては、組合員が法人であるか個人であるかによって税務上取り扱いが異なる箇所があるが、本稿の目的に鑑み以下では、法人が組合員の場合を念頭に検討する。

まず、任意組合の組合員が法人である場合、組合事業による損益は組合自体に帰属せず、各組合員である法人に直接帰属する（法基通14-1-1）。組合事業から生じた利益または損失の金額は、たとえ現実に利益の分配を受け、または損失の負担をしていない場合であっても、その組合員である法人の事業年度に対応する組合事業個々の損益を計算して、当該法人の当該事業年度の益金の額または損金の額に算入するとされている（法基通14-1-1の2）。

なお、分配割合が各組合員の出資の価額を基礎とした割合と異なる場合は、当該分配割合は各組合員の出資の状況、組合事業への寄与の状況などからみて経済的合理性を有するものでなければならないとされる（法基通14-1-2注(1)）。

#### b 匿名組合

匿名組合とは、当事者の一方が相手方の営業のために出資をし、その営業から生ずる利益を分配することによって、その効力を生ずる契約のことである（商法535条）。匿名組合は、有限責任を負う匿名組合員と無限責任を負う業者との二者からなる契約であるため、法人格の有無という点では決定的に異なるも

の、責任態様の異なる構成員を同一事業体に抱える合資会社と類似する<sup>31)</sup>。

匿名組合は、匿名組合契約の束であるため、法人格は有さず、人格なき社団にも該当しない（法基通1-1-1）。そのため、課税対象は匿名組合契約に基づく債権債務関係に従って契約当事者である業者および匿名組合員になされることとなる。具体的には、匿名組合営業について生じた利益の額または損失の額については、匿名組合員は当該匿名組合契約により利益分配を受けまたは損失負担すべき金額をその匿名組合の計算期間の末日の属する事業年度において益金または損金へ算入するものとし、業者は当該匿名組合員に分配すべき利益の額または損失の額を損金の額または益金の額に算入するものとされている（法基通14-1-3）。これにより、構成員（パススルー）課税と同じ効用を得ることができる。

#### c 有限責任事業組合

有限責任事業組合とは、共同で営利を目的とする事業を営むための組合契約であって、組合員の責任の限度を出資の価額とするものである（有限責任事業組合法1条）。有限責任事業組合は、個人または法人が出資して、それぞれの出資の価額を責任限度として共同で営利を目的とする事業を営むことを約し、各当事者がそれぞれの出資に係る払込みまたは給付の全部を履行することによって、その効力を生ずる（有限責任事業組合法3条）。

有限責任事業組合においては、組合財産が組合員の共有財産とされることを理由に、組合事業から生ずる利益金額または損失金額は、各組合員に直接帰属するものとされ、各組合員に対して構成員（パススルー）課税がなされる（法基通14-1-1、所基通36・37共—19）。なお、出資割合と異なる損益分配割合を定めることも例外的に認められているものの（有限責任事業組合法33条）、税務上は各

組合員の出資の状況、組合事業への寄与の状況などから見て経済合理性を有するものでなければ、寄付金・贈与等の課税関係が生じる可能性がある（法基通14-1-2注(1)、所基通36・37共—19但書<sup>32)</sup>。また、組合事業から生じる損失の過度な取り込みを制限するため、組合損失超過額を損金不算入とする措置が採られている（措法67条の12、41条の4の2）。

#### d 合同会社

合同会社とは、出資者の責任が有限でありながら、会社の内部関係については組合的規律が適用される会社である（会社法575条以下）。合同会社は、社員の人的関係を重視した組織であるため、組織の根本規則である定款の作成・変更には原則として社員全員の同意を要するとともに（会社法575条、637条）、社員持分の譲渡（会社法585条1項）や社員の加入（会社法604条2項、637条）についても他の社員全員の同意が必要となる。また、会社の運営についても、定款に別段の定めのない限り、全社員に業務執行権限が与えられ（会社法590条1項）、社員以外のものが業務執行権を行使することはできないため、所有と経営の一致が制度的に図られている。

合同会社は内国法人として法人税の納税義務者となる。また、合同会社の出資持分は有価証券として取り扱われるため（法人税法施行令11条3号、所得税法施行令4条2号）、合同会社の社員は株式会社の株式を有する株主と同様の課税がなされることとなる。つまり、合同会社においては会社に対して法人（エンティティ）課税として法人税が課され、別途構成員の所得に対して所得税が課されることとなる。

#### (3) 各事業体制度の比較

このようにSPVとして利用される事業体には信託型（信託）・会社型（合同会社）・契約型（組合）が存在し、またそれらに対応する

税制面においても法人（エンティティ）課税・構成員（パススルー）課税などの違いが存在する。任意組合、匿名組合、有限責任事業組合、合同会社をSPVとして採用した場合、それらの課税態様は法人格の有無にもとづき形式的に判断されることとなる。すなわち、任意組合および有限責任事業組合には構成員（パススルー）課税がなされ、匿名組合には実質的な構成員（パススルー）課税がなされ、合同会社には法人（エンティティ）課税がなされる。

たしかに、SPVスキームの利用局面において、信託型・契約型・会社型のそれぞれに、事業体として制度間競争をさせることには意義があるとも思われる<sup>33)</sup>。それぞれの類型につき以下で特徴を挙げることにする。

まず、構成員の責任態様はいずれも間接有限責任を確保できる点で横並びであるところ、法主体性については、法人格を有していない契約型や受託者が法主体となりつつ、その固有財産からの独立性を有する信託型と比べて、法人である会社型がもっとも安定している<sup>34)</sup>。

次に、業務執行機関の責任については、合同会社は会社自らが責任主体となるところ、業務執行社員が職務を行うについて悪意または重大な過失があったときは、業務執行社員は第三者に生じた損害を賠償する責任を負う（会社法597条）点で、制約を伴っている。信託も、限定責任信託であったとしても、その受託者に職務を行うについての悪意または重大な過失があったときは、受託者はこれによって第三者に生じた損害を賠償する責任を負う（信託法224条）ため、合同会社と同様に制約があるうえ、不法行為責任についても明文で責任が肯定されている（信託法217条1項）。また、信託制度をSPVスキームとして利用するメリットの一つに租税回避効果が存在したところ、租税回避防止の観点から新たに平成19年度税制改正によって法人課税信託税制が創設されている。

このように、個別の類型にはそれぞれメ

リット・デメリットが存在するため、利用者のニーズや置かれている状況、SPVを利用する目的などに応じて選択する必要がある。

ただ、多くの事業体が存在することは経営形態に幅を持たせる・選択肢を与えるというメリットがある一方、事業体税制全体の平仄がとられていないため、SPVを利用しようとする当事者の事業体の選択次第で課税態様が大きく異なり、課税の公平性、中立性そして整合性が損なわれるというデメリットが発生しているとみることもできよう<sup>35)</sup>。

#### (4) 信託制度と法人制度との比較

ここまで見てきたとおり、改正信託法によって信託類型が増加したことに伴い、信託税制の改正がなされ、法人格を有さない信託に法人（エンティティ）課税がなされる法人課税信託制度が作られることとなった。そもそもSPVに対して、構成員（パススルー）課税がなされるのか、それとも法人（エンティティ）課税がなされるのか、という二つを分ける基準は、明確であるとは言えない<sup>36)</sup>。形式的には法人格の有無によって判断される要素が大きいとは言えるものの、法人格を有さない信託や、権利能力なき社団にも法人課税が及んでいることから、法人格の有無が法人課税の有無を決定する根本的要因であるということとはできない<sup>37)</sup>。そこでは実質的側面、すなわち担税力の在りかを念頭に、信託の種類から構成員（パススルー）課税あるいは法人（エンティティ）課税の判断がなされる。そのため、資産の切り出しにつき、法人（エンティティ）課税がなされない信託を利用する方法と、法人（エンティティ）課税が適用される法人課税信託を利用している場合とで、課税方法に違い（構成員（パススルー）課税か法人（エンティティ）課税か）が発生することになる。後者については、証券化の局面で利用される信託がSPCと同様に導管性が認められ構成員（パススルー）課税となる

にもかかわらず、それとは逆の法人（エンティティ）課税を発生させるものであるため、いわば「逆SPC」の状況が課税において発生していることを意味する。

各課税方法のメリットとデメリットを整理したい。まず、課税方法につき、形式的側面（たとえば法人格の有無など）を重視した場合のメリットは、法形式に従って画一的に対応することが可能となるため、納税者・制度利用者側に予測可能性が生まれることとなる。他方、実質的側面（担税力の在りか）を重視した場合のメリットは、多様な信託やSPVに対し、担税力の在りかをもとに、課税方式をある程度柔軟に設定することが可能となる。それに対して、前者のデメリットは、多様な信託やSPVに対して柔軟に対応することができないことであり、後者のデメリットは、それぞれの信託やSPVが、実質的にどのように使われているのか、最終的には一つ一つ認定しなければならず、納税者や制度利用者側からすると予測可能性が低いことや、場合によっては課税庁によって恣意的に運用されるおそれのあることである。

わが国においては、大枠において、事業体が法人格を有するか否かによって課税方法が選択されている。ただ、本稿で取り上げた法人課税信託や権利能力なき社団<sup>38)</sup>に対して法人（エンティティ）課税がなされているように、課税方法の選択が法人格の有無という基準によって事業体税制全体で平仄がとられているわけではない。そのため、SPVを利用しようとする当事者の事業体の選択次第で課税態様が大きく異なり、課税の公平性、中立性そして整合性が損なわれるというデメリットが発生していると評価することも可能であろう。

法人課税信託制度のメリットにも目を向けてみたい。同制度は特定目的信託および特定投資信託を統合することで整備されている。その特定目的信託および特定投資信託は、平

成12年になされた「資産の流動化に関する法律」および「投資信託及び投資法人に関する法律」の改正に伴って、その所得が法人税の対象とされることになった。この改正は、以下二つの理由に基づく。すなわち、①特定目的信託とSPCとが同じ「資産流動化型」のための集団投資スキームであり、また投資法人と集団投資信託に該当しない投資信託は同じ「資産運用型」のためのスキームであることから、税制の投資中立性を保つため、両者を課税のうえで同様に扱う必要があるため、②特定目的信託や集団投資信託に該当しない投資信託は集団投資スキームであることから、但書信託に位置づけられた場合、信託所得に対する課税が繰り延べられ、また信託所得の把握が困難になるので、それを防止する必要があるため、と解されている<sup>39)</sup>。平成19年度税制改正によって導入された法人課税信託制度も、受益証券発行信託、受益者の存在しない信託、法人が委託者となる信託の内一定の要件を満たすもの、特定目的信託および特定投資信託の5種類の信託について、利益の全部もしくは一部の長期に渡る積立てもしくは内部留保による課税の繰り延べ、または租税回避に対処するため、これらの信託の収益を各事業年度の所得に対する法人税の対象として課税するためのものである。資産の流動化・証券化スキームとして利用される様々な信託に対して、担税力の在りかを実質的に判断し、信託類型と課税方式（法人課税）とを設定できることはメリットとして評価できよう。

本稿で述べたメリットとデメリットとを比較衡量し、信託の柔軟性・利便性を阻害しない程度であれば、後者のように限定された枠内において、担税力の在りかから信託に対して法人税を課すこと、すなわち法人課税信託制度自体は妥当であると考えられ、また、かかる限定された枠内において、信託を含む様々なアレンジメントがヴィークルとして同じように資産等の切り出しに使われているこ

とから、そのような様々なヴィークルの運用状況を実質的に判断し、税制を揃える（法人課税を行う）ことには一定の合理性があると考えられる。

## 6. 結びに代えて

最後に本稿の意義につき付言する。著者は、EB（他社株式転換条項付社債）に関する研究を嚆矢として、仕組み（スキーム・アレンジメントなど）に着目した研究を行ってきた<sup>40)</sup>。本稿は、かかる研究の一環として、税制が企業法制のみならず仕組みそれ自体に影響を与えていることに気づき、そのことをテーマとして取り上げるものである。具体的には以下のとおりである。改正信託法の施行により、様々な信託の利用が可能となり、資産の流動化、証券化を図る際に、これまで法人ないし組合をSPVとする手法を用いていたところ、信託をSPVとする手法を用いることも多くなっている（このSPVは大きく、信託型・組合理・会社型の3つの形式に分類することができる）。SPVの利用形態だけを取り上げてみても、組合理・会社型の中には信託型と使われ方の類似する法形態が数多く存在しており、また、組合法制や会社法制などはその内容に鑑みると信託に隣接する法域であるともいえよう。

かかる隣接法域間の税制を比較検討することの意義は事業体を利用する者（納税者）にとって、ひいては課税の公平性・中立性の観点からも大きいと思われる。また、法人課税信託を手掛かりに信託と法人との関係を検討することは、課税の根拠を、形式的に考えるのか（法人格の有無など）、それとも実質的に考えるのか（担税力の在りか）という問題に帰着することとなる。

本稿では、法人（エンティティ）課税がなされる信託類型である法人課税信託を取り上げ、信託と法人とを税制面において同一平面

上で取り扱うことが妥当であるのかどうか検討した。かかる点につき、信託の柔軟性・利便性を阻害しない程度であれば、担税力の在りかからして法人課税信託制度自体は妥当であり、かかる前提のもと、各種ヴィークルが資産の流動化・証券化を図る際に用いられている場合に、それらヴィークル間で税制面を揃える必要があることは前述のとおりである。なお、現状わが国においては事業体の選択によって課税方法を選択することができるため（いわば「逆チェック・ザ・ボックス規則」）、本稿で取り上げた米国のチェック・ザ・ボックス規則のように、一定のルールを設定したうえで納税者側の選択によって課税方法を決定できるようにすることも（ベクトルは逆ではあるが）一案ではあろう<sup>41)</sup>。

加えて、通例、証券化スキームによってSPVが発行する有価証券は、社債やコマースパーパーであるところ、デリバティブなどを用いてその債権をリパッケージし、新たな金融商品（仕組債）として発行されることがある。仕組債はオプションや先物といっ

たデリバティブを債券のキャッシュフローに組み込むため、通常の債券と比べて、満期期間、利率、償還金額などを比較的自由に設定することが可能となる（オーダーメイド）。そのほか、仕組債を利用することで、各種法規制を回避することが可能となること（規制回避）<sup>42)</sup>、オリジネーターの優良資産のみを譲渡されたSPVから債券が発行されるため、一般に高い格付けを取得できること（信用補完）、デリバティブを債券のキャッシュフローに組み込んでいるため、債権自体を小口化することができ、多数の零細投資家から資金を調達しやすくなること（債権の小口化）、といったメリットを享受することができる<sup>43)</sup>。

このように、SPVを利用した証券化スキームにあつては、事業体法制間ないしそれに付随する税制間の問題だけではなく、資金調達手段間ないしそれに付随する税制間の問題（デリバティブ自体の課税上の扱いの問題・複数の金融商品を組み合わせた金融商品の課税上の扱いの問題）にも影響が及ぶことを意味する<sup>44)</sup>。

(Abstract)

Recently, various entities have been used the “vehicle” in order to cut out the assets and business sectors. More specifically, many entities have been utilized in various ways, as the entities that do not expand the commercial activities, in order to attempt for continuity of the business sectors by separating business entities and sector (i.e. transferring the assets to the SPV as one part of the business revitalization, funding by using a securitization scheme etc.). The action of cutting assets and business sectors can also be achieved by taking advantage of various trust provided by amended Trust Law. Therefore, it has been used the corporation and partnership as SPV when attempt to liquidate assets and securitization, but to take advantage of the trust as SPV is also increased. In 2007 Japanese Corporation Tax Law has introduced “Trust Subject to Corporation Taxation (hereafter TSCT)” which some kind of trust as vehicle shall be regarded and taxed as corporation in spite of the legal difference (in Japanese law, basically Corporation which has legal personality shall be taxed as entity, whereas Trust which has no legal personality shall not.). The aim of TSCT is to stop the disparity between Corporation and Trust in some “situation” and to achieve taxable neutrality. This article aims to study the *raison d'être* of TSCT, to consider the “situation” which TSCT should be rational, and suggests TSCT should be only necessary as uniform tax vehicle system for securitization.

〔注〕

- 1) SPVとはSpecial Purpose Vehicle（特別目的事業体）の略であり、本稿が念頭に置くSPVスキームは以下のとおりである。すなわち、オリジネーター（原資産保有者）が保有資産をSPVに譲渡し、当該SPVは譲渡された資産を担保に証券を発行して、投資家に売却する、というものであり、資産の流動化あるいは資産の証券化と呼ばれる。SPVスキームの詳細は、「5(1) SPVとして活用される事業体の概要」を参照されたい。
- 2) このように、信託はただの導管に過ぎず、受益者が信託財産そのものを直接保有しているものとして会計処理を行う信託の考え方を「信託導管論」という。
- 3) 平成19年度税制改正による法人課税信託制度を説明するものとして、金子宏『租税法（第19版）』（弘文堂、2014年）294、420頁、新井誠編『新信託法の基礎と運用』（日本評論社、2007年）342頁〔岩崎政明〕ほか参照。
- 4) John H. Langbein, *The Contractarian Basis of the Law of Trusts*, 105 YALE L.J. 625, 632 (1995).
- 5) グランタートラスト（granter trust）とは、信託設定者またはその配偶者が、信託設定後も信託財産または収益に対して相当の支配権を留保している信託のことである。具体的には次の場合をいう。すなわち、①委託者が信託の所得あるいは財産に将来復帰可能な利益を有しているとき、②委託者が信託所得又は信託財産に関する利益を支配するとき、③委託者が、信託について管理権限を留保するとき、④撤回可能信託であり、取消しにより財産が委託者に戻るとき、⑤委託者が信託の所得を自身あるいは自身の利益のために分配する権限を有するとき、であ

る。

かかる信託において委託者自身が権限や利益を有していない場合、例えば、利益相反の発生しない者によって信託の撤回権限が留保されている場合であっても委託者課税がなされ、それらの権限や利益が配偶者によって保持されている場合であっても委託者課税がなされる。

- 6) Steven L. Schwarcz, *Commercial Trusts as Business Organizations: Unraveling the Mystery*, 58 BUS. LAW.559, 559-561 (2003). See, John H. Langbein, *The Secret Life of the Trust: The Trust as an Instrument of Commerce*, 107 YALE L.J. 165, 165-191 (1997).
  - 7) *Id.* at 167.
  - 8) ビジネストラストは商業トラストと比べて限定的に定義づけられている。ニューヨーク州法下において、金融取引の際に使用された信託がビジネストラストではないと判示された裁判例としてIn re Secured Equip. Trust of E. Air Lines, Inc., 38 F.3d 86, 86-94 (2d Cir. 1994) がある。
  - 9) See, Mazie & Habbart, *Introduction to the Business Trust*, BUSINESS TRUSTS – A PRIMER (AMERICAN BAR ASSOCIATION, SECTION OF BUSINESS LAW, 1995 ANNUAL MEETING MATERIAL) 1 (1995), Habbart & Mullen, *The Basics of Statutory Business Trusts*, USES OF BUSINESS TRUSTS: CURRENT DEVELOPMENTS (AMERICAN BAR ASSOCIATION 1998 ANNUAL MEETING MATERIAL) 1 (1998).
- そのほか、米国におけるビジネストラストの概要につき、工藤聡一『ビジネストラスト法の研究』（信山社、2007年）

- 1-20頁, 今泉邦子「信託を利用した企業形態の特色」奥島考康=宮島司編『商法の歴史と論理—倉澤康一郎先生古稀記念—』(新青出版, 2005年) 22-31頁参照。
- 10) *See, e.g., Commissioner v. North American Bond Trust*, 122 F. 2d 545, 545-549 (2d Cir. 1941).
- 11) REITsは、小口資金をプールすることで投資代理人として行動する組織を形成し、小口投資家が個人的に投資することができない不動産投資を可能とするものである。組織がREITsとして認められるためには、内国歳入法の要求する所有要件、目的要件そして所得要件を満たす必要がある (26 U.S.C.A. § 856)。
- 12) RICは、株主の投資代理人として行動する法人であり、一般的にはミューチュアルファンドと呼ばれる。RICとして認められるためには、内国歳入法の要求する各種要件を満たす法人であることが求められる (26 U.S.C.A. § 851)。
- 13) 鯖田豊則「法人課税信託」税経通信67巻2号 (2012年) 192頁は、信託ではなく法人として課税が行われている理由を、事業信託に対する課税上の公平性を保つことであると指摘する。
- 14) *See, Thomas S. Harman, Emerging Alternatives to Mutual Funds: Unit Investment Trusts and Other Fixed Portfolio Investment Vehicles*, 1987 DUKE L.J. 1045, 1045-1092 (1987).
- LLCはスモール・ビジネスを主として念頭においた組織形態であり、小規模会社に私法上というよりもむしろ税法上の恩典を与えることを主目的として導入された組織形態である。
- 米国の状況を参照しつつ、合同会社が法人であり、パススルー課税を認められなかったにもかかわらず、組合的柔軟な法的特徴を持っていることから、多くの企業者に受け入れられたと指摘するものとして、高橋美津子「事業体課税(合同会社をめぐる諸問題)」成道秀雄=松嶋隆弘編著『法人税の理論と実務』(第一法規, 2014年) 433頁。
- 15) かかる指摘をするものとして、大杉謙一「米国におけるリミテッド・ライアビリティ・カンパニー(LLC) およびリミテッド・ライアビリティ・パートナーシップ(LLP) について—閉鎖会社立法への一提言—」金融研究20巻1号 (2001年) 164頁。
- 16) *See, Henry Hansmann & Ugo Mattei, The Functions of Trust Law: The Comparative Legal and Economic Analysis*, 73 N.Y.U. L. REV. 434, 434-471 (1998), Henry Hansmann & Reinier Kraakman, *The Essential Role of Organizational Law*, 110 YALE L.J. 387, 387-426 (2000). なお, Steven L. Schwarcz, *supra* note 6 at 583は、法人(corporation)と信託(trust)とを比較し、(商業)信託の有用性を指摘する。また、事業活動を行う際にいかなる企業形態を選択するのか(主体の面)、どのような事業活動形態を選択するのか(客体の面)という二面からタックスプランニングの問題として検討するものに、中里実『金融取引と課税—金融革命下の租税法—』(有斐閣, 2004年) 34-50頁がある。
- 17) キントナー規則という名前は、次の判例に由来する。*United States v. Kintner*, 216 F.2d 418, 418-427 (9th Cir. 1954).
- 18) Larry E. Ribstein, *Statutory Forms for Closely Held Firms: Theories and Evidence from LLCs*, 73 WASH. U. L. Q. 369, 385 (1995).
- 19) チェック・ザ・ボックス規則は、1996年12月に成立し、1997年1月に施行された米国財務省規則である。

- 20) 様々な企業形態における法人格の技術的利用と会社債権者保護規制とを比較・検討するものとして、松嶋隆弘「新しい企業形態における法人格の意義と会社債権者保護」判タ1206号（2006年）54頁。
- 21) 江頭憲治郎『株式会社法（第5版）』（有斐閣，2014年）11頁。
- 22) 武田昌輔「信託課税（2）」税務事例39巻12号（2007年）72頁。
- 23) 武田・前掲（注22）72頁。
- 24) 根田正樹ほか編『信託の法務・税務・会計』（学陽書房，2007年）66頁〔松嶋隆弘〕。
- 25) 根田・前掲（注24）55頁。
- 26) 藤本幸彦＝鬼頭朱実編著『信託の税務 信託と集団投資ストラクチャー』（税務経理協会，2007年）38頁。なお、岡村忠生「多様な信託利用のための税制の提言」信託研究奨励金論集31号（2010年）90頁は、事業信託を法人税または所得税の対象とすることが必要になる可能性を指摘する。
- 27) コングロマリット・ディスカウントとは、企業が事業を多く営む複合企業化（多角化）している状態にあって、個々の事業を別個に営むよりも事業価値の総和が低価していると市場に評価されることをいう。つまり、企業内の優良資産とそうでない資産が打ち消しあって企業全体の評価が低下することである。
- 28) なお、SPVが発行する証券はキャッシュフローの受取順位を操作することができ、最も優先順位の高い証券をシニア、最も優先順位が低い証券をジュニア、前二者の間のものをメザニン、という。
- 29) 学説は、共有ではなく「合有」であるとする。
- 30) ハツ尾順一「事業体課税と租税回避」租税研究698号（2007年）31頁においては、組合が会計主体であることを理由に、政策的には組合に対して法人課税を行うことも可能であるとする。
- 31) 須藤正彦ほか編著『事業体の法務と税務』（第一法規，2009年）97頁〔松嶋隆弘〕。
- 32) 高橋研「ビークル〔事業体〕別の特徴とメリット・デメリット比較」税務弘報56巻4号（2008年）53頁。
- 33) 制度間競争の必要性を端的に述べることは簡単ではないが、たとえば、利用者ないし消費者に本来選択すべき制度（ニーズ）があるにもかかわらず、当該制度を公的規制（参入規制など）によって制約すると、いわゆる「市場の歪み」が発生し、本来の競争市場では実現しなかった結果（独占・寡占状態など）が招来されることとなる。かかる状態は、価格高騰や参入制限など、様々な社会的コストを増大させ、結局、利用者ないし消費者の利益に反する結果をもたらす。競争原理（市場原理）に委ね、利用者や消費者が選択しない制度は自然に市場から退出させられる状態が社会的コストの観点から望ましい。法と経済学の観点から、規制改革の必要性を述べるものとして、矢代尚弘『規制改革「法と経済学」からの提言』（有斐閣，2003年）21頁以下。
- 34) 松嶋隆弘「新しい企業形態（合同会社、有限責任事業組合）に対する企業法的考察」税務事例44巻10号（2012年）47-54頁は、米国および英国における企業形態を紹介したうえで、わが国における企業形態から合同会社と有限責任事業組合をピックアップし、法人格の有無と税制の関係性について等につき検討している。
- 35) 税制の中立性が損なわれていることを主張するものとして、金子宏「租税と企業形態」矢沢惇編著『岩波講座現代法9 現代法と企業』（岩波書店，1966年）40頁、中里実「所得税・法人税は所得に対して課される租税か——小規模企業の課税を中心に」一橋論叢91巻6号（1984年）

- 787頁がある。また、平野嘉秋「多様化する事業体と税務上の課題（下）～信託法等の改正による新たな展開～」税理50巻7号（2007年）94頁は、組合等に対する法人税の課税を検討すべきとし、森田果「組織法の中の信託」信託法研究29号（2004年）60頁は、信託に法人格を与えるという立法や受益者が多数存在する場合の意思決定方法について多数決等一定のデフォルトルールを用意しておくことの有益性を指摘する。
- 36) 近時、外国の事業体（リミテッドパートナーシップなど）が法人税法上の外国法人に該当するか否か、すなわち、わが国租税法上の納税義務の主体となるのか否かを判断する裁判例が増加している。裁判例は概ね、①事業体の設立準拠法である外国法令により法人格を付与されているか否かによって判断するもの（たとえば、東京高判平成25年3月13日訟月60巻1号165頁、大阪高判平成25年4月25日裁判所ホームページ、など）と、②法人格の付与だけでなく、その外国の事業体が日本の法人と同様に損益の帰属すべき主体として設立が認められるものであるか否かについても考慮すべきであるとするもの（たとえば、名古屋高判平成25年1月24日裁判所ホームページ、東京地判平成23年7月19日判タ1400号180頁など）、とに分けることができる。そのため、そもそも法人ではない（法人格のない）信託に対して法人税を課す法人課税信託が妥当であるのかについては、いまだ訴訟レベルで争われておらず、本稿が指摘する通り、問題点として残されている。なお、高橋祐介「事業体課税論」岡村忠生編著『新しい法人税法』（有斐閣、2007年）113頁は、事業体の分類について、外国の事業体をも念頭に置き、明確なルールを設ける必要があることを主張する。
- 37) 中里実『キャッシュフロー・リスク・課税』（有斐閣、1999年）53頁は、法人税の法的根拠を、機能的には、法人段階に留保された利益に対する課税の繰延に対処するためであると考ええる。
- 38) 租税法上の概念である人格なき社団等は民法学説上の権利能力なき社団の借用概念と考えられており、収益事業にのみ課税がなされ（法法7条、区分経理につき法令6条）、その税率は、普通法人と同じである（法法66条1項・2項）。
- 39) 金子・前掲（注3）294頁。
- 40) (a)鬼頭俊泰「他社株式転換条項付社債（Exchangeable Bond）の適法性峻別に関する考察」日本大学大学院法学研究年報35号（2006年）345頁以下、(b)同「新会社法の下における仕組債の法的構造」日本大学大学院法学研究年報36号（2007年）203頁以下、(c)同「MSCB(転換価格修正条項付転換社債型新株予約権付社債)発行による株主利益の毀損 - 新株予約権の不公正発行事例を手掛かりに -」日本法学75巻3号（2010年）253頁以下、ほか。
- 41) 岡村忠生「Limited Partnershipの法人性(1)」税研172号（2013年）79頁は、日米両課税に関する法制の違いを以下のとおり指摘する。すなわち、米国では、法人税や団体法が州ごとに異なるので、連邦租税法はこれらに依拠することをせず、法人課税を受けるかどうかについて、納税者に選択を認めているのに対して、わが国では、どのような団体を成立させるかという民事法上の選択にもとづき、法人課税の有無が決定される。
- 42) たとえば、鬼頭・前掲（注40a）345頁以下では、保険に課されている公的規制を回避するために仕組債が利用されていることを指摘する。
- また、Steven L. Schwarcz, *Intermediary*

*Risk in a Global Economy*, 50 DUKE L.J. 1541, 1557-1558 (2001)は、銀行が信託を利用して貸し出しリスクを変容させることができ、たとえばローン・パーティシペーションを販売しても販売銀行はリスクベースの自己資本費用を削減することが可能となる点を指摘する。

- 43) 複雑な仕組を用いた取引と租税回避について、中里実『タックス・シェルター』(有斐閣, 2002年) 229頁以下参照。
- 44) デリバティブは、条件設定次第で納税者に有利な課税上のポジションを容易に作り出すことができるため、問題視されてきた(中里実『金融取引と課税』(有斐閣, 1998年) 573頁)。また、仕組債のような複合型金融商品については、複数の構成要素が複合的に組み合わせられているため、構成要素に分解して課税関係を考えるのか、全体を一体とみて課税関係を考えるのかという問題が生ずる。かかる問

題につき、課税の合理的基準を見出すことが困難であるため、企業の選択によるという以外に解決方法はないとするものに、渡辺裕泰『ファイナンス課税(第2版)』(有斐閣, 2012年) 65頁がある。なお、藤谷武史「所得課税における法的帰属と経済的帰属の関係・再考」金子宏ほか編著『租税法と市場』(有斐閣, 2014年) 194頁は、デリバティブによるキャッシュ・フローやリスクの組み替えが、組合や信託によるものと機能的に近似することを指摘したうえで、「組合や信託についても、事業体課税かパス・スルー課税か、という二元論で捉えるのみでなく、私法関係を精確に把握した上で、各契約当事者が何を得ているのか、という観点から『所得の帰属』を捉えるべきであることを示唆しているように思われる」と主張する。