



金融庁「事務ガイドライン」(暗号資産交換業者関係)の改正 ー 各種トークンの暗号資産該当性に関する解釈の明確化等 ー

執筆者： 弁護士 神鳥 智宏
 弁護士 日比 慎
 弁護士 矢野 貴之
 コンサルタント(*) 柴田 英典

* 現在、弁護士登録を抹消しております。

April 2023

In brief

2023年3月24日、金融庁が「事務ガイドライン(第三分冊:金融会社関係)」¹(16 暗号資産交換業者関係)の改正内容を公表しました²(以下、かかる改正を「**本改正**」といい、本改正後の事務ガイドラインを「**本ガイドライン**」といいます)。本改正に関しては、パブリックコメントが実施されており、その「コメントの概要及びコメントに対する金融庁の考え方」(以下「**本パブコメ回答**」といいます)も併せて公表されています³。

本改正においては、「ブロックチェーン上で発行されるアイテムやコンテンツ等の**各種トークンの暗号資産該当性に関する解釈の明確化**」や「ビジネスモデルの多様化を踏まえた暗号資産交換業者への監督上の対応」等が行われています⁴。特に前者については、「新しい資本主義のグランドデザイン及び実行計画」⁵や「経済財政運営と改革の基本方針 2022」⁶等における方針を踏まえ、とりわけ「ブロックチェーン上に記録されたトークンについて、同種のものが複数存在する場合、暗号資産に該当しないかどうか必ずしも明らかではない場合があるとの意見」⁷があったことから、資金決済に関する法律(以下「**資金決済法**」といいます)上の暗号資産該当性の解釈の明確化を図るものであると説明されています^{8 9}。

今回のニュースレターでは、暗号資産該当性(後記 1.)及び暗号資産交換業該当性(後記 2.)を中心に、本改正及び本パブコメ回答の内容について説明します。

¹ <https://www.fsa.go.jp/common/law/guide/kaisya/index.html>

² <https://www.fsa.go.jp/news/r4/sonota/20230324-2/20230324-2.html>

³ 金融庁の公表(脚注 2 参照)によれば、10 の個人及び団体からパブリックコメントが提出されたとのことです。なお、PwC 弁護士法人が加入している一般社団法人ジャパン・コンテンツ・ブロックチェーン・イニシアティブ(以下、「**JCBI**」といいます)も、本改正に関してパブリックコメントを提出しています(<https://www.japan-content-blockchain-initiative.org/information/2023-01-31>)。

⁴ 脚注 2 参照。他にも「暗号資産交換業者の主要株主が他の事業者株主に株主[注:原文ママ]を譲渡することにより、暗号資産交換業者を売却・譲渡する場合等の、暗号資産交換業者への監督上の対応」が挙げられています。

⁵ 2022年6月7日閣議決定(https://www.cas.go.jp/jp/seisaku/atarashii_sihonsyugi/pdf/ap2022.pdf)

⁶ 2022年6月7日閣議決定(https://www5.cao.go.jp/keizai-shimon/kaigi/cabinet/2022/2022_basicpolicies_ja.pdf)

⁷ なお、「NFT ホワイトペーパー」(2022年4月26日付け自民党デジタル社会推進本部「デジタル・ニッポン 2022~デジタルによる新しい資本主義への挑戦~」(<https://www.jimin.jp/news/policy/203427.html>))の別添 1)の 3.(2)においても、NFT について同様のことが問題点として指摘されています。

⁸ <https://www.fsa.go.jp/news/r4/sonota/20221216-2/20221216-2.html>

⁹ なお、暗号資産に該当しないと考えられると金融庁がこれまでに解釈を示してきた事例等に関して、その解釈に変更を加えるものではない、との説明もされています(脚注 8 参照)。

In detail

1. 暗号資産該当性

(1) 法令及び解釈等の概要

資金決済法において、「暗号資産」は、概要、以下のとおり定義されています¹⁰。

1号暗号資産:(i) 物品・役務提供の代価の弁済のために不特定の者に対して使用することができ、かつ、不特定の者との間で購入・売却を行うことができる、(ii) 電子的方法により記録された財産的価値であって、電子情報処理組織を用いて移転することができるもので、(iii) 本邦通貨及び外国通貨並びに通貨建資産に該当しないもの

2号暗号資産:不特定の者を相手方として1号暗号資産と相互に交換を行うことができる財産的価値であって、電子情報処理組織を用いて移転することができるもの

※ ただし、いずれについても、金融商品取引法2条3項所定の電子記録移転権利¹¹を表示するものは除く。

1号暗号資産については、FT(Fungible Token)であるビットコイン(BTC)やイーサ(ETH)等が典型例ですが¹²、本改正前の事務ガイドラインにおいても一定程度、その該当性の判断基準が示されていました¹³。

一方、NFT(Non-Fungible Token)については、マーケットプレイス等において不特定の者との間で1号暗号資産たるビットコインやイーサ等を用いて取引されていることから、資金決済法上の定義からすると、2号暗号資産に該当するようにも思われます。もっとも、この点について、本改正前から、(実態に即して個別具体的に判断すべきではあるものの)1号暗号資産と相互に交換できる場合であっても1号暗号資産と同等の決済手段等の経済的機能を有していないものは、暗号資産には該当しないとの考え方が示されていました¹⁴。

¹⁰ 資金決済法2条5項1号及び2号。資金決済法上の定義ではありませんが、実務上、同項1号に定める暗号資産を「1号暗号資産」と、同項2号に定める暗号資産を「2号暗号資産」と称し、本ニュースレターでもこれらの用語を用います。

¹¹ なお、金融商品取引法上、「電子記録移転権利」(同法2条3項)と「電子記録移転有価証券表示権利等」(同法29条の2第1項8号、金融商品取引業等に関する内閣府令1条4項17号、6条の3)とは厳密には異なる概念ではあるものの、2020年4月3日付け金融庁「令和元年資金決済法等改正に係る政令・内閣府令案等に対するパブリックコメントの結果等について」に係る「コメントの概要及びコメントに対する金融庁の考え方」(以下「**2020年パブコメ回答**」)といひます(<https://www.fsa.go.jp/news/r1/sonota/20200403/20200403.html>)のNo.1~3においては、後者の「電子記録移転有価証券表示権利等」についても、資金決済法の規制対象とはならない旨が明記されています(本ガイドラインII-2-2-8-1(注3)も参照)。

¹² なお、金融庁が公表する「暗号資産交換業者登録一覧」(<https://www.fsa.go.jp/menkyo/menkyoj/kasoutuka.pdf>)には「取り扱う暗号資産」も掲載されており、ビットコイン(BTC)やイーサ(ETH)はこれに含まれています。

¹³ 本ガイドライン I-1-1①及び②において、1号暗号資産の該当性判断に関して、以下の点について申請者から詳細を求めるとされています(なお、この点は、本改正で変更されていません)。

- ・ ブロックチェーン等のネットワークを通じて不特定の者との間で移転可能な仕組みを有しているか
- ・ 発行者と店舗等との間の契約等により、代価の弁済のために暗号資産を使用可能な店舗等が限定されていないか
- ・ 発行者が使用可能な店舗等を管理していないか
- ・ 発行者による制限なく、本邦通貨又は外国通貨との交換を行うことができるか
- ・ 本邦通貨又は外国通貨との交換市場が存在するか

¹⁴ 本ガイドライン I-1-1③において、2号暗号資産の該当性判断に関して、「1号暗号資産を用いて購入又は売却できる商品・権利等にとどまらず、当該暗号資産と同等の経済的機能を有するか」等について申請者から詳細を求めるとされています(なお、この点は、本改正で変更されていません)。また、2020年9月3日付け金融庁「『事務ガイドライン(第三分冊:金融会社関係)』の一部改正(案)に対するパブリックコメントの結果について」に係る「パブリックコメントの概要及びそれに対する金融庁の考え方」(<https://www.fsa.go.jp/news/r1/virtualcurrency/20190903.html>)のNo.4においては、「物品等の購入に直接利用できない又は法定通貨との交換ができないものであっても、1号仮想通貨[注:現行資金決済法上の「暗号資産」のこと。以下同じ。]と相互に交換できるもので、1号仮想通貨を介することにより決済手段等の経済的機能を有するものについては、1号仮想通貨と同様に決済手段等としての規制が必要と考えられるため、2号仮想通貨として資金決済法上の仮想通貨の範囲に含めて考えられた」ことを踏まえ、ブロックチェーンに記録されたトレーディングカードやゲーム内アイテム等について、基本的に1号暗号資産のような決済手段等の経済的機能を有しておらず、2号暗号資産には該当しない、とされています。

もつとも、どのような場合に「1号暗号資産と同等の決済手段等の経済的機能」を有するか否かが必ずしも明確ではなく、冒頭記載のとおり、特に「同種のもの複数存在する場合」における NFT の暗号資産該当性の不明確さや判断の難しさが問題点として指摘されていました。暗号資産に該当する場合には、その売買等を業として行う行為が暗号資産交換業(資金決済法 2 条 7 項)に該当し、当該行為を行う事業者は内閣総理大臣の登録を受ける必要がある(同法 63 条の 7)他、情報の安全管理(同法 63 条の 8)、広告規制(同法 63 条の 9 の 2、63 条の 9 の 3)、利用者保護措置(同法 63 条の 10)、利用者財産の管理(同法 63 条の 11)等に係る資金決済法の規制等を遵守する必要があることから、暗号資産に該当するか否かは、ビジネスを行う上で非常に重要な論点です。

(2) 本改正の概要

冒頭記載のとおり、本改正において「**各種トークンの暗号資産該当性に関する解釈の明確化**」が図られています。この点に関して、本ガイドライン 1-1-1①及び③に係る(注)として、概要、以下の表記載の内容が追記されています(下記口の要件については、本パブコメ回答 No.16、No.20 等も参照)。

表:暗号資産該当性に関する解釈の明確化

<考え方の基本>	
<p>以下のイ及びロを充足するなど、社会通念上、「法定通貨や暗号資産を用いて購入又は売却を行うことができる物品等」にとどまると考えられるものは、「代価の弁済のために不特定の者に対して使用することができる」ものという要件(1号暗号資産の定義参照)は満たさない(=暗号資産非該当)</p> <ul style="list-style-type: none"> ※ イ及びロを充足する場合であっても、不特定の者に対する代価の弁済として使用される実態がある場合には暗号資産該当となる可能性がある ※ イ及びロを充足しない場合であっても、直ちに暗号資産に該当するものではなく、個別具体的判断により暗号資産非該当となる可能性はある ※ 2号暗号資産該当性(=「1号暗号資産と同等の決済手段等の経済的機能」を有するか否か)についても同様に判断する 	
<p style="text-align: center;"><イの要件></p> <p>✓ 不特定の者に対して物品等の代価の弁済のために使用されない意図であることの発行者等における明確化</p> <p>例① 発行者又は取扱事業者の規約や商品説明等で決済手段としての使用の禁止を明示</p> <p>例② システム上、決済手段として使用されない仕様</p>	<p style="text-align: center;"><ロの要件></p> <p>✓ 財産的価値の価格や数量、技術的特性・仕様等を総合考慮し、不特定の者に対して物品等の代価の弁済に使用し得る要素が限定的</p> <p>✓ 例えば、以下のいずれかの性質を有すること</p> <p>① 最小取引単位当たりの価格が通常の決済手段として用いるものとしては高額(例えば1000円以上)</p> <p>② 発行数量を最小取引単位で除した数量(分割可能性を踏まえた発行数量)が限定的(例えば100万個以下)</p>

(3) 本パブコメ回答も踏まえたポイント

(i) 基本的な考え方について

あるトークンが、「法定通貨や暗号資産を用いて購入又は売却を行うことができる物品等」(以下「物品等」といいます)にとどまる場合には、当該トークンは暗号資産には該当しない、というのが基本的な考え方となっています。この物品等とは、日本円等の決済手段ではなく、決済手段の目的となるもの(言い換えると、「お金(決済手段)」自体ではなく、「お金」を使って買ったり売ったりする対象となるような商品・サービス)のことであると考えられます¹⁵。

¹⁵ なお、トークンの中には、「お金(決済手段)」として使用され得る機能を有しつつ、他の目的のためにも使用されるもの(ユーティリティが付された FT 等)もあります。この点、物品等に「とどまる」か否かが基本的な考え方とされていることからすると、このようなトークンは、ユーティリティが付されているという点において「物品等」としての側面は有し得るもの、かかる側面のみならず「お金(決済手段)」として使用され得る機能を有することから、物品等に「とどまらない」と判断される可能性が否定できません。特に FT であると、非常に小さい単位に分割でき、それ故、後記口の要件を満たさない場合があります。前記表記載のとおり、イ及びロを充足しない場合であっても個別具体的判断により暗号資産非該当となる可能性は一応あるものの、このようなトークン(ユーティリティが付された FT 等)に係る暗号資産該当性(及び、現行法上は暗号資産に該当するとしても、立法論として暗号資産として取り扱うべきか否か)という点は、残された課題でもあるようにも思われます。

この点について、「お金(決済手段)」ではなく物品等にとどまる場合の例示として、イ及びロを充足する場合が挙げられていることからすると、**本改正を踏まえた今後の実務的な対応としては、暗号資産該当性に関しては、基本的に、イ及びロの要件を検討することとなる**と考えられます(なお、かかる例示においては、イ及びロの要件はいずれも充足する必要があります)。

但し、イ及びロの要件は、あくまで物品等にとどまる場合の例示であるため、前記表記載のとおり、①イ及びロを充足する場合であっても、不特定の者に対する代価の弁済として使用される実態がある場合には暗号資産該当となる可能性がある点や、反対に、②イ及びロを充足しない場合であっても、直ちに暗号資産に該当するものではなく、個別具体的判断により暗号資産非該当となる可能性がある点に、留意は必要です。特に、①の点に関して、「トークンの発行後の使用実態、経時的要素によって、発行当時は暗号資産に該当しないトークンが、いずれかの時点以降、暗号資産に該当することになる可能性がある」(本パブコメ回答 No.10)ことからすると、**如何に発行後の状況の変化も見据えた形でトークンの設計等を行うか、という点が重要となる**と考えられます(後記(ii)及び(iii)も参照)¹⁶。

(ii) イの要件について

イの要件は、「発行者等において不特定の者に対して物品等の代価の弁済のために使用されない意図であることを明確にしていること」であり、その例として、①「発行者又は取扱事業者の規約や商品説明等で決済手段としての使用の禁止を明示していること」、又は、②「システム上、決済手段として使用されない仕様となっていること」が挙げられています¹⁷。

例①に関して、「代価の弁済のために当該トークンを使用している利用者に警告を発するなど、代価の弁済のために使用されないための合理的な措置を講ずること」が必要となります(本パブコメ回答 No.1)。なお、(新規発行に係る)発行者と(二次流通に係る)マーケットプレースの運営者が異なる主体である場合、それぞれにおいて、決済手段としての使用禁止の明示が必要であると考えられます(本パブコメ回答 No.15)。そのため、特に様々なマーケットプレースで取引されることが想定される場合、(もちろんその他の対応方法が認められないわけではありませんが)対応方法の一つとして、トークンそれ自体の情報の中に、決済手段としての使用禁止を明示する情報を組み込んでおくことが考えられます¹⁸。

また、例②に関して、(実態に即して個別具体的に判断すべきではあるものの)「ブロックチェーン上で第三者に移転することが不可能となっている仕様」や「互いに面識のある者から構成される限定的なコミュニティ内においてのみ移転することが可能な仕様」が、これに該当します(本パブコメ回答 No.13 参照)。

(iii) ロの要件について

ロの要件は、「価格や数量、技術的特性・仕様等を総合考慮し、不特定の者に対して物品等の代価の弁済に使用し得る要素が限定的であること」であり、その例として、①「最小取引単位当たりの価格が通常の決済手段として用いるものとしては高額であること」、又は、②「発行数量を最小取引単位で除した数量(分割可能性を踏まえた発行数量)が限定的であること」が挙げられています。

例①と例②に関する具体的な価格と発行数量については、それぞれ、「**例えば 1000 円以上**」、「**例えば 100 万個以下**」とされています(本パブコメ回答 No.16、No.20 等参照)。価格と発行数量に関しては、以下の点が重要であると考えられます。

¹⁶ なお、トークンの保有者が商品やサービスの提供を受ける場合であっても、そのことに伴い当該保有者が当該トークンを失わないときは、そもそも、(資金決済法 2 条 5 項所定の)「代価の弁済として使用」されるものに該当しないと考えられます(本パブコメ回答 No.39 参照)。

¹⁷ 但し、例①又は例②の対応が採られていたとしても、発行者等の意図に反して、物品等の購入の対価の弁済のために使用される実態がある場合、かかる実態に対応するための「合理的な措置」を講じることが必要と考えられます(本パブコメ回答 No.14 参照)。

¹⁸ 例えば、JCBI もパートナーとなっているオープンソースコミュニティが開発した Sanpō-Blockchain においては、権利情報の記録領域をトークン上に追加できるリファレンス実装を提供しています(Sanpō-Blockchain の詳細については、JCBI による 2022 年 10 月 28 日付け自由民主党デジタル社会推進本部 web3 プロジェクトチームにおける発表資料(<https://www.japan-contents-blockchain-initiative.org/information/2022-10-28>)9 頁以下や下記も参照)。

A) トークンの分割可能性

「最小取引単位当たり」や「分割可能性を踏まえた」といった文言からすると、分割可能なトークン(典型的には FT)については、その仕様上、一番小さい単位に分割された場合を想定して、価格や発行数量を検討するのが安全であると考えられます(本パブコメ回答 No.28 参照)。

B) 価格と発行数量の関係

価格と発行数量については、「又は」の関係にあるため、どちらか一方を充足しさえすれば、「不特定の者に対して物品等の代価の弁済に使用し得る要素が限定的であること」の例示に該当すると考えられます¹⁹。

C) 例示としての価格と発行数量

価格と発行数量について、それぞれ「例えば 1000 円以上」、「例えば 100 万個以下」とされていますが、これはあくまで例示であるため、金額が 999 円かつ発行数量が 100 万 1 個である場合も、直ちに暗号資産に該当することとはならないと考えられます²⁰。

D) 価格や発行数量を判断するためのトークンの同一性

「同じ種類」(資金決済法第 63 条の 11 の 2 第 1 項)のものあるかどうかを基準に価格や発行数量を算出します(本パブコメ回答 No.26、No.33 等参照)。

- a) あるトークン α の保有者に対して他のトークン β を無償で配布する場合、両トークンの性質や機能が異なり、同じ種類のもので認められないのであれば、一方のトークンの暗号資産該当性を判断する上で他方のトークンの価格や数量等は考慮要素とはなりません(本パブコメ回答 No.31 参照)。
- b) 提供されるサービスのコンテンツごとにトークンの種類が異なる場合には、異なる種類のトークンごとに発行数量を算出します(本パブコメ回答 No.33 参照)。
- c) (同一テーマに基づくイラストで、各部分が異なるものを対象とする NFT(いわゆる Generative NFT や Collective NFT)に関して)紐づくイラストの一部が異なるなど、紐づくコンテンツが異なるトークンについては、基本的に、同じ種類のものではなく別のトークンが発行される別のトークンとみなして、それぞれのトークンに係る発行数量を算定します(但し、流通市場等において、扱われ方や価格等の観点で同じ種類のものとして扱われていると認められる場合は除きます)(本パブコメ回答 No.35 参照)。

E) 価格の基準・事後的な事情変更

トークンの価格は、基本的には当該トークンが提供されているサービスプラットフォームや二次的な流通市場において取引される価格を基準に判断され(本パブコメ回答 No.19 参照)²¹、仮に 1000 円以上で発行された場合においても、例えば、一定期間にわたって 1000 円未満で取引される状況がある場合、(発行数量が限定的である場合を除き)口の要件を満たさず、暗号資産に該当する蓋然性が高まります(本パブコメ回答 No.16 参照)。

¹⁹ 例えば、分割できないトークンについては、どれだけ発行数量が多い場合であっても、価格が高額であれば決済手段としての機能は限定的となります。即ち、典型的な 1 号暗号資産であるビットコインは、基本的に 1 単位当たりの価格がいくらであったとしても、細分化して取引することができるため決済手段として用いることができます(例えば、1 BTC が 500 万円であったとしても 1/500 BTC の送付により 1 万円の商品を購入することができます)が、分割できないトークンについては、その価格が一定程度高額であれば、その発行数量に拘わらず、任意の価額の商品を、当該トークンを決済手段として用いて購入することには困難が伴います(例えば、1 単位当たり 5 万円の類似の NFT がどれほど存在したとしても、細分化して取引できないのであれば、かかる NFT 自体を用いて 1 万円の商品を購入することには困難が伴います)(PwC's View 38 号「NFT に関連する法規制と私法的な法律関係—ビジネスの発展に向けた検討」(<https://www.pwc.com/jp/ja/knowledge/prmagazine/pwcs-view/202205/38-06.html>)の脚注 10 も参照)。

²⁰ なお、本パブコメ回答 No.16 において、価格について、「最小取引単位が 100 円の場合、1000 円の場合、1 万円の場合、どのように考えればよいか」との質問に対して、100 円の場合については触れることなく、「例えば 1000 円以上のものについては『最小取引単位当たりの価格が通常の決済手段として用いるものとしては高額』なものであると考えられます」との回答がされています(発行数量についても、本パブコメ回答 No.20 において同様の形での質問及び回答となっています)。

²¹ なお、無償で発行される場合(いわゆる「おまけ」として、対価性の有無等、個別事例ごとに実態に即した実質的な判断に基づき、無償で発行されたと認められる場合を含みます)、判断基準となる価格は 0 円となりますが、二次的な流通市場(セカンダリー市場)において取引されている場合には、当該トークンが提供されているサービスプラットフォーム(プライマリー市場)のみならず、流通市場(セカンダリー市場)における価格についても、暗号資産該当性を判断する際の基準になると考えられます(本パブコメ回答 No.23、No.34 参照)。

以上の点からすると、特に発行者の立場に立つ場合、暗号資産該当性との関係では、(特に無償発行を行う場合) **発行者においてコントロールが可能である「(分割可能性を踏まえた)発行数量」によって、トークン設計を行うことが安全である**と考えられます。また、**仮に追加発行が必要となる場合には、同じ種類のトークンであれば発行数量の合計が 100 万個以下となるように調整するか、又は、違う種類のトークンとして整理できないかを検討していくこと**となる考えられます。

(iv) NFT について

前記(1)記載のとおり、NFT については、2 号暗号資産該当性に関して、「1 号暗号資産と同等の決済手段等の経済的機能」を有するか否かが基本的な判断基準とされていました²²。この点、本ガイドライン 1-1-1③(注)において、かかる判断基準についても前記記載のところがあてはまる点が明記されています。

従って、前記(i)～(iii)に記載したところは、NFT についても同様にあてはまるものと考えられます。

2. 暗号資産交換業(カストディ業務)該当性

(1) 法令及び解釈等の概要

暗号資産交換業には、業として「他人のために暗号資産の管理をすること」(以下「カストディ業務」といいます)が含まれます(資金決済法 2 条 7 項 4 号)。

この点、本改正前の事務ガイドラインにおいて、「利用者の関与なく、単独又は関係事業者と共同して、利用者の暗号資産を移転でき得るだけの秘密鍵を保有する場合など、事業者が主体的に利用者の暗号資産の移転を行い得る状態にある場合」には、カストディ業務に該当する旨が示され(本ガイドライン 1-1-2-2③)、また、2020 年パブコメ回答(脚注 11 参照)において、カストディ業務該当性に関して、一定の例示が示されていました²³。

(2) 本改正の概要

まず、本ガイドライン 1-1-2-2③(注 2)として、カストディ業務に該当しない場合として以下の例が追記されました²⁴(但し、個別事例ごとの実態に即した実質的判断は必要です)。

²² なお、本パブコメ回答 No.5 においても、2 号暗号資産該当性については、「1 号暗号資産を用いて購入又は売却できる商品・権利等にとどまらず、当該暗号資産と同等の経済的機能を有するか」が考慮要素の 1 つとなるとされています。

²³ 例えば、以下の場合には、カストディ業務に該当しないとされています(但し、個別事例ごとの実態に即した実質的判断は必要です)。

- ・ 事業者が利用者の暗号資産を移転するために必要な秘密鍵を一切保有していない場合(2020 年パブコメ回答 No.9 参照)
- ・ 事業者が、自己又は委託先と共同しても、利用者の暗号資産を移転するために必要な秘密鍵の一部を保有するにとどまり、事業者の保有する秘密鍵のみでは利用者の暗号資産を移転することができない場合(2020 年パブコメ回答 No.10～13 参照)
- ・ 秘密鍵が暗号化されており、事業者が、当該暗号化された秘密鍵を復号するために必要な情報を保有していないなど、当該事業者の保有する秘密鍵のみでは利用者の暗号資産を移転することができない場合(2020 年パブコメ回答 No.10～13 参照)
- ・ クラウドストレージ内に保管されている利用者の暗号資産を移転するために必要な秘密鍵にアクセスする権限を有していない場合(2020 年パブコメ回答 No.16 参照)
- ・ スマートコントラクト内に保管されている利用者の暗号資産を移転するために必要な秘密鍵にアクセスする権限を有しておらず、当該スマートコントラクトによる暗号資産の移転先を指定し、又は変更し得る権限を有していない場合(2020 年パブコメ回答 No.17 参照)
- ・ 事業者が専ら自己の権利利益の保全のために担保として暗号資産の預託を受ける等、他人のために暗号資産の管理を行ってはいない場合(2020 年パブコメ回答 No.20 参照)

²⁴ なお、追記された内容は、脚注 23 のとおり、2020 年パブコメ回答の内容と一部重複しています。

- ① 事業者が、単独又は関係事業者と共同しても、利用者の暗号資産を移転するために必要な秘密鍵の一部を保有するにとどまり、事業者が単独又は関係事業者と共同して保有する秘密鍵のみでは利用者の暗号資産を移転することができない場合²⁵
- ② 事業者が利用者の暗号資産を移転することができ得る数の秘密鍵を保有する場合であっても、その保有する秘密鍵が暗号化されており、事業者が当該暗号化された秘密鍵を復号するために必要な情報を保有していない場合

また、本ガイドライン 1-1-2-2③(注 3)として、(暗号資産交換業者が業務の一部を第三者に委託する場面において)利用者や委託者である暗号資産交換業者からの統制や指示、秘密鍵を復号するための必要な情報がなくとも、当該外部委託先あるいは再委託先と共同で利用者の暗号資産の移転が可能である場合、当該委託先は暗号資産交換業の登録が必要となる旨が追記されました。

(3) 組合が暗号資産を保有する場合のカストディ業務該当性

組合が暗号資産を保有する場合、組合財産たる暗号資産は組合員の共有である(民法 668 条)ところ、業務執行者(民法 670 条)である組合員による共有財産としての暗号資産の管理が、業務執行者でない他の組合員のための管理であるとして、カストディ業務(=他人のために暗号資産の管理をすること)に該当するか否かが、実務上問題となっていました。

この点、本パブコメ回答 No.48 において、「組合の財産を当該組合の一組合員が管理している場合など、他人のために暗号資産の管理を行っているとはいえない場合」には、カストディ業務に該当しないとされています²⁶(但し、個別事例ごとの実態に即した実質的判断は必要です)。

The takeaway

グローバルな観点から見た場合の暗号資産に係る日本の法的規制については、功罪両面があるように思われます²⁷。もっとも、法的規制については、その有無や内容のみならず、明確性や予測可能性という点も重要であると考えられます²⁸。特に後者の点に関して、本改正(及び本パブコメ回答)において、暗号資産該当性の判断に関する数値としての一定の基準(又は考慮要素)が示されたことは非常に大きな意義があると考えられます。

また、世界的に見て有数の IP 保有大国である日本が、NFT ビジネスにおいて世界をリードしていくためには、法的規制は一側面に過ぎないものの、その意義や明確性について、世界に向けて発信していくことも重要であろうと考えられます。

²⁵ なお、マルチ・シグネチャ方式において暗号資産を移転するために必要な秘密鍵の一部のみを保有する場合(2020 年パブコメ回答 No.14 参照)に加え、シングル・シグネチャ方式における秘密鍵の文字列のうち、一部のみ(例えば 64 桁の英数字のうち、32 桁の英数字のみ)を保有する場合(本パブコメ回答 No.44 参照)も「秘密鍵の一部を保有するにとどまる場合」に該当します。

²⁶ なお、現行法上、投資事業有限責任組合(以下「LPS」といいます)の対象事業として暗号資産・トークンの取得及び保有は含まれていませんが(投資事業有限責任組合契約に関する法律 3 条 1 項)、「NFT ホワイトペーパー」(脚注 7 参照)の 6.(3)において、暗号資産・トークンの取得及び保有する事業を LPS の対象事業に追加することが提言されています。LPS も組合であることから(同法 2 条 1 項)、「NFT ホワイトペーパー」の提言内容に従って同法が改正された場合における LPS についても、本パブコメ回答 No.48 は参考になるものと考えられます。

²⁷ 例えば、2023 年 11 月に(アメリカ本社による米国連邦破産法第 11 章手続の申請手続き前に)日本の規制当局が日本の暗号資産交換業者に対して一定の処分を行った事例があるようです。一方、(かかる処分よりも前に公表された資料ではあるものの)「NFT ホワイトペーパー」(脚注 7 参照)の 1.(3)において、「暗号資産や NFT に対する現行の規制や税制が足かせとなり、日本の Web3.0 関連ビジネスは世界から取り残され始めているのが現実である」とされています。

²⁸ 暗号資産規制自体とは異なるものですが、例えば、米国においては、証券(Security)該当性について判例法に基づくいわゆる Howey Test によって判断されるところ、地裁判決レベルではあるものの、販売後の、ある NFT について証券に該当する可能性に触れるものがあるようです。

Let's talk

より詳しい情報および個別案件への取り組みにつきましては、当法人の貴社担当者または下記弁護士までお問い合わせください。

PwC 弁護士法人

第一東京弁護士会所属

〒100-0004 東京都千代田区大手町 1-1-1 大手町パークビルディング

電話：03-6212-8001

Email: jp_tax_legal-mbx@pwc.com

www.pwc.com/jp/legal

- PwC ネットワークは、世界 90 カ国に約 3,500 名の弁護士を擁しており、幅広いリーガルサービスを提供しています。PwC 弁護士法人も、グローバルネットワークを有効に活用した法務サービスを提供し、PwC Japan グループ全体のクライアントのニーズに応じていきます。
- PwC Japan グループは、PwC ネットワークの各法人が提供するコンサルティング、会計監査、および税務などの業務とともに、PwC 弁護士法人から、法務サービスを、企業に提供します。

パートナー 弁護士

神鳥 智宏

tomohiro.kandori@pwc.com

弁護士

日比 慎

makoto.hibi@pwc.com

弁護士

矢野 貴之

takayuki.yano@pwc.com

コンサルタント(*)

柴田 英典

* 現在、弁護士登録を抹消しております。

本書は法的助言を目的とするものではなく、プロフェッショナルによるコンサルティングの代替となるものではありません。個別の案件については各案件の状況に応じて弁護士・税理士の助言を求めて頂く必要があります。また、本書における意見に亘る部分は筆者らの個人的見解であり、当弁護士法人の見解ではありません。

© 2023 PwC Legal Japan. All rights reserved.

PwC refers to the PwC network member firms and/or their specified subsidiaries in Japan, and may sometimes refer to the PwC network. Each of such firms and subsidiaries is a separate legal entity. Please see www.pwc.com/structure for further details.