

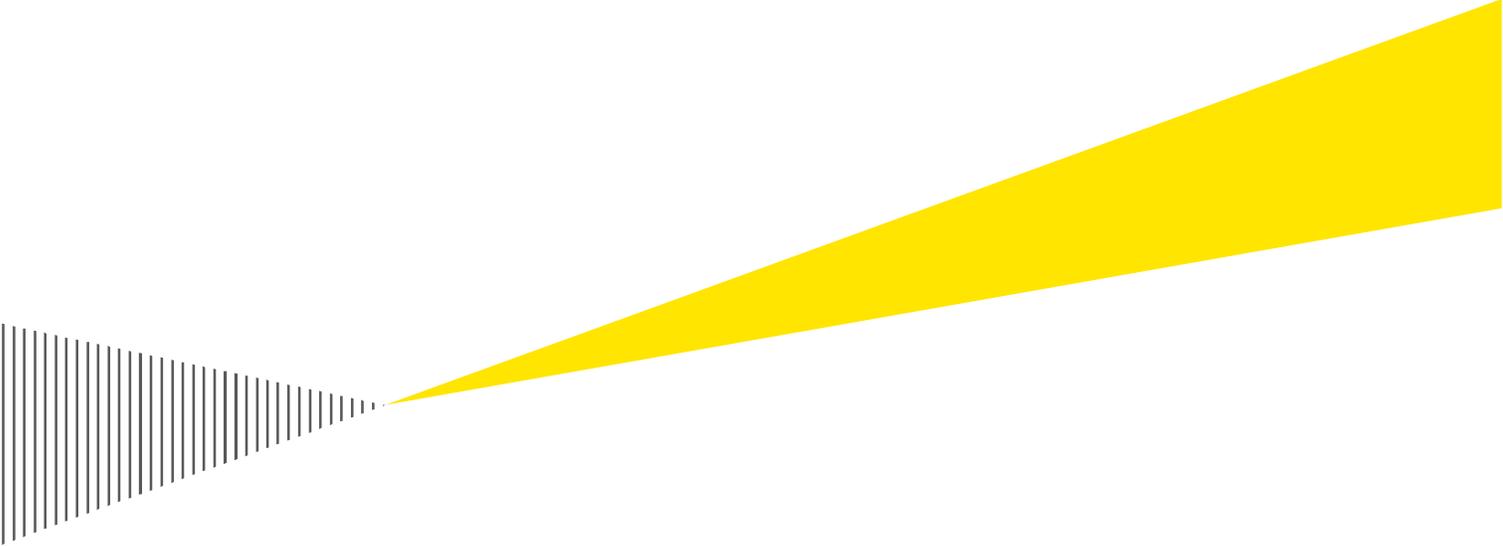
BEPS への対応と我が国企業への影響に関する調査

平成 25 年度アジア拠点化立地推進調査等事業

調査報告書

2014 年 3 月

EY 税理士法人



EY

Building a better
working world

目次

第1章	事業概要	9
第1節	事業目的.....	9
第2節	調査概要.....	10
1.	『BEPS 行動計画』における各項目についての整理.....	10
2.	『BEPS 行動計画』の今後の方向性についての分析.....	10
3.	我が国現行税制との比較及び我が国経済活動へ与える影響の分析.....	10
4.	我が国の対応策の考察.....	10
第3節	調査方法.....	11
1.	『BEPS 行動計画』における各項目についての整理.....	11
2.	『BEPS 行動計画』の今後の方向性についての分析.....	11
3.	我が国現行税制との比較及び我が国経済活動へ与える影響の分析.....	11
4.	我が国の対応策の考察.....	11
第2章	調査結果	13
第1節	BEPS 議論の背景整理.....	13
1.	政治的背景.....	13
2.	BEPS の要因と実態.....	14
2-1	BEPS が生じる要因 ～非対称性と非対応性～.....	14
2-2	BEPS の実態 ～多国籍企業のタックス・プランニングの例(BEPS 事例)～.....	15
3.	BEPS への対応の方向性.....	19
第2節	『BEPS 行動計画』に記載されている内容及び論点の整理.....	20
1.	BEPS 行動計画策定までの経緯.....	20
1-1	BEPS に対する問題提起から行動計画策定までの時系列.....	20
1-2	2013 年 2 月 G20 財務大臣・中央銀行総裁会議(ロシア) 声明(仮訳).....	21
1-3	2013 年 4 月 G20 財務大臣・中央銀行総裁会議(米国) 声明(仮訳).....	22
1-4	2013 年 6 月 G8 首脳会議(北アイルランド) 声明(仮訳)及びコミュニケ(仮訳).....	22
1-4-1	声明(ロックアーン宣言).....	22
1-4-2	首脳コミュニケ.....	22
1-4-3	(G8首脳会議に出席した)安倍首相記者会見.....	23
1-4-4	A Step Change in Tax Transparency.....	23
1-5	2013 年 7 月 G20 財務大臣・中央銀行総裁会議(ロシア) 声明(仮訳).....	24
1-5-1	声明(仮訳).....	24
1-5-2	(当会議に出席した)麻生財務大臣談話.....	24
1-6	2013 年 9 月 G20 サミット(ロシア) 首脳宣言(仮訳).....	25
2.	『BEPS 行動計画』の内容.....	26
2-1	行動計画の導入、背景及び基本方針.....	26
2-1-1	「導入」での言及.....	26
2-1-2	「背景」での言及.....	26
2-1-3	基本方針での言及.....	27
2-2	行動計画 1 電子経済の課税上の課題への対応.....	28
2-3	行動計画 2～5 法人所得課税の国際レベルでの一貫性を確保する.....	29
2-3-1	行動計画2 ハイブリッド・ミスマッチに係る取決めの効果を無効化する.....	29
2-3-2	行動計画3 CFC税制(外国子会社合算税制)を強化する.....	31
2-3-3	行動計画4 利子損金算入や他の金融取引の支払を通じた税源浸食を制限する.....	33
2-3-4	行動計画5 透明性や実体を考慮しつつ、有害税制に対しより効果的に対抗する.....	35
2-4	行動計画 6～10 国際基準の効果と特典を回復する.....	36
2-4-1	行動計画6 条約濫用を防止する.....	36
2-4-2	行動計画7 PE認定の人為的回避を防止する.....	37
2-4-3	行動計画8 移転価格の結果が価値の創造と一致することを確保する:無形資産.....	38
2-4-4	行動計画9 移転価格の結果が価値の創造と一致することを確保する:リスクと資本.....	39
2-4-5	行動計画10 移転価格の結果が価値の創造と一致することを確保する:その他リスクの高い取引.....	40

2-5	行動計画 11～14 確実性と予見可能性を高めつつ、透明性を確保する	41
2-5-1	行動計画11 BEPSのデータを収集・分析する方法とそれに対処する行動の確立	41
2-5-2	行動計画12 納税者にアグレッシブなタックス・プランニングの取決めの開示を要求する	42
2-5-3	行動計画13 移転価格の文書化を再検討する	42
2-5-4	行動計画14 紛争解決メカニズムをより効果的なものにする	43
2-6	行動計画 15 各措置を迅速に実施する(多国間協定を開発する)	44
第3節	『BEPS 行動計画』における 15 の行動計画に関する過去の議論等	46
1.	行動計画 1(電子経済)の過去の議論等	46
1-1	BEPS 行動計画での言及	46
1-2	議論の背景	46
1-3	論点	47
1-3-1	付加価値税の課税のあり方	47
1-3-2	電子商取引に係るPEの定義	48
1-3-3	所得の分類	49
2.	行動計画 2(ハイブリッド・ミスマッチ)の過去の議論等	51
2-1	BEPS 行動計画での言及	51
2-2	議論の背景	51
2-3	論点	51
2-3-1	各国における税務上の欠損金の取扱いの違い	51
2-3-2	ハイブリッド・ミスマッチの利用とそれに対する必要な措置	52
3.	行動計画 3(CFC 税制の強化)の過去の議論等	56
3-1	BEPS 行動計画での言及	56
3-2	議論の背景	56
3-3	論点	56
3-3-1	CFC税制の導入ないし強化	56
3-3-2	CFC税制と租税条約との関係	57
4.	行動計画 4(利子損金算入)の過去の議論等	58
4-1	BEPS 行動計画での言及	58
4-2	議論の背景	58
4-3	論点	58
4-3-1	利子損金算入等を利用した税源浸食の事例の概要	58
4-3-2	利子損金算入等を利用した税源浸食の事例に対する措置	61
5.	行動計画 5(有害税制)の過去の議論等	62
5-1	BEPS 行動計画での言及	62
5-2	議論の背景	62
5-3	論点	64
5-3-1	タックス・ヘイブンの判定基準及び認定	64
5-3-2	有害な税の優遇措置の判定基準及び認定	66
6.	行動計画 6(条約濫用)の過去の議論等	67
6-1	BEPS 行動計画での言及	67
6-2	議論の背景	67
6-3	論点	68
6-3-1	租税条約の基本的問題	68
6-3-2	特定の不正利用形態への対処策	68
7.	行動計画 7(PE)の過去の議論等	71
7-1	BEPS 行動計画での言及	71
7-2	議論の背景	71
7-3	論点	71
7-3-1	コミッション・アレンジメント(企業の名において契約を締結すること、の意味)	71
7-3-2	代理人PEに関連するその他の論点	72
7-3-3	グループ会社間における業務の細分化	73
7-3-4	「補助的・準備的活動」に係るその他の論点	73
7-3-5	「PE定義全般」に係るその他の論点	74
7-4	参考	75
8.	行動計画 8(移転価格 無形資産)の過去の議論等	77
8-1	BEPS 行動計画での言及	77
8-2	議論の背景	77

8-3	論点	78
8-3-1	『ドラフト改訂版』での主な改訂ポイント	78
8-3-2	『ドラフト改訂版』での主な改訂内容	79
8-4	費用分担契約(CCA)に関する論点	85
9.	行動計画 9(移転価格 リスクと資本)の過去の議論等	88
9-1	BEPS 行動計画での言及	88
9-2	議論の背景	88
9-3	論点	88
9-3-1	リスクに関する論点	88
9-3-2	資本に関する論点	90
9-3-3	取引否認に関する論点	91
10.	行動計画 10(移転価格 その他リスクの高い取引)の過去の議論等	92
10-1	BEPS 行動計画での言及	92
10-2	議論の背景	92
10-3	論点	92
10-3-1	取引形態の変更が可能となるような状況	92
10-3-2	グローバルなバリュー・チェーンにおける移転価格算定方法	93
10-3-3	経営指導料や本社費の取扱い	93
10-3-4	取引の否認	93
11.	行動計画 11(BEPS のデータ収集・分析)の過去の議論等	94
11-1	BEPS 行動計画での言及	94
11-2	議論の背景	94
11-3	論点	94
11-3-1	利用可能なデータ及び実証研究	94
12.	行動計画 12(アグレッシブなタックス・プランニングの開示)の過去の議論等	96
12-1	BEPS 行動計画での言及	96
12-2	議論の背景	96
12-3	論点	96
12-3-1	OECD加盟国で導入されている「開示イニシアティブ (disclosure initiatives)」	96
12-4	その他の取組み	98
13.	行動計画 13(移転価格文書化)の過去の議論等	99
13-1	BEPS 行動計画での言及	99
13-2	議論の背景	99
13-3	論点	100
13-3-1	『2010年版OECD移転価格ガイドライン』第5章	100
13-3-2	『TP文書化白書』	100
13-3-3	『TP文書化メモランダム』	103
14.	行動計画 14(紛争解決)の過去の議論等	105
14-1	BEPS 行動計画での言及	105
14-2	議論の背景	105
14-3	論点	106
14-3-1	『OECDモデル租税条約』への仲裁規定導入の経緯	106
14-3-2	『OECDモデル租税条約』第25条(相互協議)第5項として追加された仲裁規定の位置付け	106
14-3-3	『OECDモデル租税条約』の仲裁規定と他の租税条約における仲裁規定との相違等	107
14-3-4	仲裁規定以外のコメントリー修正部分に関する論点	107
14-3-5	今後の検討課題とされた論点	109
15.	行動計画 15(多国間協定)の過去の議論等	110
15-1	BEPS 行動計画での言及	110
15-2	議論の背景	110
15-3	参考	110
第4節	諸外国における『BEPS 行動計画』への対応状況・動向調査	111
1.	米国	111
1-1	行動計画 1(電子経済)	111
1-2	行動計画 2(ハイブリッド・ミスマッチ)	112
1-3	行動計画 3(CFC 税制の強化)	112
1-4	行動計画 4(利子損金算入)	114
1-5	行動計画 6(条約濫用)	114

1-6	行動計画 7(PE)	115
1-7	行動計画 8-10(移転価格の結果が価値の創造と一致することを確保)	115
1-8	行動計画 12(アグレッシブなタックス・プランニングの開示)	116
1-9	行動計画 13(移転価格文書化)	116
2.	英国	117
2-1	行動計画 1(電子経済)	117
2-2	行動計画 2(ハイブリッド・ミスマッチ)	117
2-3	行動計画 3(CFC 税制の強化)	118
2-4	行動計画 4(利子損金算入)	119
2-5	行動計画 6(条約濫用)	119
2-6	行動計画 7(PE)	120
2-7	行動計画 8-10(移転価格の結果が価値の創造と一致することを確保)	120
2-8	行動計画 12(アグレッシブなタックス・プランニングの開示)	121
2-9	行動計画 13(移転価格文書化)	121
3.	ドイツ	122
3-1	行動計画 1(電子経済)	122
3-2	行動計画 2(ハイブリッド・ミスマッチ)	123
3-3	行動計画 3(CFC 税制の強化)	123
3-4	行動計画 4(利子損金算入)	124
3-5	行動計画 6(条約濫用)	124
3-6	行動計画 7(PE)	125
3-7	行動計画 8-10(移転価格の結果が価値の創造と一致することを確保)	125
3-8	行動計画 12(アグレッシブなタックス・プランニングの開示)	126
3-9	行動計画 13(移転価格文書化)	126
4.	フランス	128
4-1	行動計画 1(電子経済)	128
4-2	行動計画 2(ハイブリッド・ミスマッチ)	129
4-3	行動計画 3(CFC 税制の強化)	129
4-4	行動計画 4(利子損金算入)	130
4-5	行動計画 6(条約濫用)	130
4-6	行動計画 7(PE)	131
4-7	行動計画 8-10(移転価格の結果が価値の創造と一致することを確保)	131
4-8	行動計画 12(アグレッシブなタックス・プランニングの開示)	132
4-9	行動計画 13(移転価格文書化)	132
5.	オランダ	134
5-1	行動計画 1(電子経済)	134
5-2	行動計画 2(ハイブリッド・ミスマッチ)	134
5-3	行動計画 3(CFC 税制の強化)	134
5-4	行動計画 4(利子損金算入)	134
5-5	行動計画 6(条約濫用)	135
5-6	行動計画 7(PE)	135
5-7	行動計画 8-10(移転価格の結果が価値の創造と一致することを確保)	135
5-8	行動計画 12(アグレッシブなタックス・プランニングの開示)	136
5-9	行動計画 13(移転価格文書化)	137
6.	スイス	138
6-1	行動計画 1(電子経済)	138
6-2	行動計画 2(ハイブリッド・ミスマッチ)	138
6-3	行動計画 3(CFC 税制の強化)	138
6-4	行動計画 4(利子損金算入)	138
6-5	行動計画 6(条約濫用)	139
6-6	行動計画 7(PE)	139
6-7	行動計画 8-10(移転価格の結果が価値の創造と一致することを確保)	139
6-8	行動計画 12(アグレッシブなタックス・プランニングの開示)	140
6-9	行動計画 13(移転価格文書化)	140
7.	アイルランド	141
7-1	行動計画 1(電子経済)	141
7-2	行動計画 2(ハイブリッド・ミスマッチ)	141
7-3	行動計画 3(CFC 税制の強化)	141

7-4	行動計画 4(利子損金算入).....	141
7-5	行動計画 6(条約濫用).....	142
7-6	行動計画 7(PE).....	142
7-7	行動計画 8-10(移転価格の結果が価値の創造と一致することを確保).....	142
7-8	行動計画 12(アグレッシブなタックス・プランニングの開示).....	143
7-9	行動計画 13(移転価格文書化).....	143
8.	EU.....	144
8-1	行動計画 1(電子経済).....	144
8-2	行動計画 2(ハイブリッド・ミスマッチ).....	145
8-3	行動計画 3(CFC 税制の強化).....	147
8-4	行動計画 4(利子損金算入).....	147
8-5	行動計画 5(有害税制).....	147
8-6	行動計画 6(条約濫用).....	148
8-7	行動計画 7(PE).....	150
8-8	行動計画 8-10(移転価格の結果が価値の創造と一致することを確保).....	150
8-9	行動計画 12(アグレッシブなタックス・プランニングの開示).....	151
8-10	行動計画 13(移転価格文書化).....	151
8-11	行動計画 14(紛争解決).....	151
8-12	行動計画 15(多国間協定).....	152
9.	中国.....	153
9-1	行動計画 1(電子経済).....	153
9-2	行動計画 2(ハイブリッド・ミスマッチ).....	153
9-3	行動計画 3(CFC 税制の強化).....	153
9-4	行動計画 4(利子損金算入).....	154
9-5	行動計画 6(条約濫用).....	154
9-6	行動計画 7(PE).....	154
9-7	行動計画 8-10(移転価格の結果が価値の創造と一致することを確保).....	155
9-8	行動計画 12(アグレッシブなタックス・プランニングの開示).....	155
9-9	行動計画 13(移転価格文書).....	155
10.	シンガポール.....	156
10-1	行動計画 1(電子経済).....	156
10-2	行動計画 2(ハイブリッド・ミスマッチ).....	156
10-3	行動計画 3(CFC 税制の強化).....	156
10-4	行動計画 4(利子損金算入).....	156
10-5	行動計画 6(条約濫用).....	156
10-6	行動計画 7(PE).....	157
10-7	行動計画 8-10(移転価格の結果が価値の創造と一致することを確保).....	157
10-8	行動計画 12(アグレッシブなタックス・プランニングの開示).....	157
10-9	行動計画 13(移転価格文書化).....	157
11.	南アフリカ.....	159
11-1	行動計画 1(電子経済).....	159
11-2	行動計画 2(ハイブリッド・ミスマッチ).....	159
11-3	行動計画 3(CFC 税制の強化).....	160
11-4	行動計画 4(利子損金算入).....	160
11-5	行動計画 6(条約濫用).....	160
11-6	行動計画 7(PE).....	161
11-7	行動計画 8-10(移転価格の結果が価値の創造と一致することを確保).....	161
11-8	行動計画 12(アグレッシブなタックス・プランニングの開示).....	162
11-9	行動計画 13(移転価格文書化).....	162
12.	インド.....	164
12-1	行動計画 1(電子経済).....	164
12-2	行動計画 2(ハイブリッド・ミスマッチ).....	164
12-3	行動計画 3(CFC 税制の強化).....	165
12-4	行動計画 4(利子損金算入).....	165
12-5	行動計画 6(条約濫用).....	165
12-6	行動計画 7(PE).....	166
12-7	行動計画 8-10(移転価格の結果が価値の創造と一致することを確保).....	166
12-8	行動計画 12(アグレッシブなタックス・プランニングの開示).....	167

12-9	行動計画 13(移転価格文書化).....	167
13.	ブラジル.....	168
13-1	行動計画 1(電子経済).....	168
13-2	行動計画 2(ハイブリッド・ミスマッチ).....	168
13-3	行動計画 3(CFC 税制の強化).....	168
13-4	行動計画 4(利子損金算入).....	169
13-5	行動計画 6(条約濫用).....	169
13-6	行動計画 7(PE).....	169
13-7	行動計画 8-10(移転価格の結果が価値の創造と一致することを確保).....	170
13-8	行動計画 12(アグレッシブなタックス・プランニングの開示).....	170
13-9	行動計画 13(移転価格文書化).....	170
第 5 節	諸外国における『BEPS 行動計画』への対応状況・動向調査.....	172
1.	行動計画 1(電子経済).....	172
1-1	行動計画 1 に関する OECD の活動計画.....	172
1-2	行動計画 1 に関する各国の傾向.....	172
1-3	行動計画 1 における今後の見通し.....	173
2.	行動計画 2(ハイブリッド・ミスマッチ).....	173
2-1	行動計画 2 に関する OECD の活動計画.....	173
2-2	行動計画 2 に関する各国の傾向.....	173
2-3	行動計画 2 における今後の見通し.....	174
3.	行動計画 3(CFC 税制の強化).....	175
3-1	行動計画 3 に関する OECD の活動計画.....	175
3-2	行動計画 3 に関する各国の傾向.....	175
3-3	行動計画 3 における今後の見通し.....	175
4.	行動計画 4(利子損金算入).....	176
4-1	行動計画 4 に関する OECD の活動計画.....	176
4-2	行動計画 4 に関する各国の傾向.....	176
4-3	行動計画 4 における今後の見通し.....	177
5.	行動計画 6(条約濫用).....	177
5-1	行動計画 6 に関する OECD の活動計画.....	177
5-2	行動計画 6 に関する各国の傾向.....	177
5-3	行動計画 6 における今後の見通し.....	178
6.	行動計画 7(PE).....	178
6-1	行動計画 7 に関する OECD の活動計画.....	178
6-2	行動計画 7 に関する各国の傾向.....	179
6-3	行動計画 7 における今後の見通し.....	179
7.	行動計画 8-10(移転価格の結果が価値の創造と一致することを確保).....	179
7-1	行動計画 8 から 10 に関する OECD の活動計画.....	179
7-2	行動計画 8 から 10 に関する各国の傾向.....	180
7-3	行動計画 8 から 10 における今後の見通し.....	181
8.	行動計画 12(アグレッシブなタックス・プランニングの開示).....	181
8-1	行動計画 12 に関する OECD の活動計画.....	181
8-2	行動計画 12 に関する各国の傾向.....	181
8-3	行動計画 12 における今後の見通し.....	181
9.	行動計画 13(移転価格文書化).....	182
9-1	行動計画 13 に関する OECD の活動計画.....	182
9-2	行動計画 13 に関する各国の傾向.....	182
9-3	行動計画 13 における今後の見通し.....	183
第 6 節	『BEPS 行動計画』の我が国へ与える影響及び対応策の方向性.....	184
1.	行動計画 1(電子経済).....	184
1-1	行動計画の方向性.....	184
1-2	行動計画の方向性に関する動向.....	184
1-3	行動計画の方向性及び動向と本邦現行税制との比較.....	185
1-4	行動計画の方向性及び動向が我が国の経済活動へ与える影響.....	186
1-5	とるべき対応策の方向性.....	188

2.	行動計画 2(ハイブリッド・ミスマッチ)	191
2-1	行動計画の方向性	191
2-2	行動計画の方向性に関する動向	191
2-3	行動計画の方向性及び動向と本邦現行税制との比較	191
2-4	行動計画の方向性及び動向が我が国の経済活動へ与える影響	192
2-5	とるべき対応策の方向性	193
3.	行動計画 3(CFC 税制の強化)	196
3-1	行動計画の方向性	196
3-2	行動計画の方向性と本邦現行税制との比較	196
3-3	行動計画の方向性が我が国の経済活動へ与える影響	196
3-4	とるべき対応策の方向性	197
4.	行動計画 4(利子損金算入)	198
4-1	行動計画の方向性	198
4-2	行動計画の方向性に関する見解	198
4-3	行動計画の方向性及び見解と本邦現行税制との比較	198
4-4	行動計画の方向性及び見解が我が国の経済活動へ与える影響	199
4-5	とるべき対応策の方向性	199
5.	行動計画 5(有害税制)	201
5-1	行動計画の方向性	201
5-2	行動計画の方向性に関する動向	201
5-3	行動計画の方向性及び動向と本邦現行税制との比較	201
5-4	行動計画の方向性及び動向が我が国の経済活動へ与える影響	201
5-5	とるべき対応策の方向性	202
6.	行動計画 6(条約濫用)	203
6-1	行動計画の方向性	203
6-2	行動計画の方向性に関する見解	203
6-3	行動計画の方向性及び見解と本邦現行税制との比較	203
6-4	行動計画の方向性及び見解が我が国の経済活動へ与える影響	203
6-5	とるべき対応策の方向性	203
7.	行動計画 7(PE)	206
7-1	行動計画の方向性	206
7-2	行動計画の方向性に関する見解	206
7-3	行動計画の方向性及び見解と本邦現行税制との比較	206
7-4	行動計画の方向性及び見解が我が国の経済活動へ与える影響	208
7-5	とるべき対応策の方向性	209
8.	行動計画 8(移転価格 無形資産)	211
8-1	行動計画の方向性	211
8-2	行動計画の方向性に関する見解	211
8-3	行動計画の方向性及び見解と本邦現行税制との比較	211
8-4	行動計画の方向性及び見解が我が国の経済活動へ与える影響	212
8-5	とるべき対応策の方向性	213
9.	行動計画 9(移転価格 リスクと資本)	218
9-1	行動計画の方向性	218
9-2	行動計画の方向性に関する見解	218
9-3	行動計画の方向性及び見解と本邦現行税制との比較	218
9-4	行動計画の方向性及び見解が我が国の経済活動へ与える影響	218
9-5	とるべき対応策の方向性	218
10.	行動計画 10(移転価格 その他リスクの高い取引)	220
10-1	行動計画の方向性	220
10-2	行動計画の方向性に関する見解	220
10-3	行動計画の方向性及び見解と本邦現行税制との比較	220
10-4	行動計画の方向性及び見解が我が国の経済活動へ与える影響	221
10-5	とるべき対応策の方向性	221
11.	行動計画 11(BEPS のデータ収集・分析)	223
11-1	行動計画の方向性	223
11-2	行動計画の方向性と本邦現行税制との比較	223
11-3	行動計画の方向性が我が国の経済活動へ与える影響	223

11-4	とるべき対応策の方向性	223
12.	行動計画 12(アグレッシブなタックス・プランニングの開示)	225
12-1	行動計画の方向性	225
12-2	行動計画の方向性と本邦現行税制との比較	225
12-3	行動計画の方向性が我が国の経済活動へ与える影響	225
12-4	とるべき対応策の方向性	225
13.	行動計画 13(移転価格文書化)	226
13-1	行動計画の方向性	226
13-2	行動計画の方向性に関する動向	226
13-3	行動計画の方向性及び動向と本邦現行税制との比較	228
13-4	行動計画の方向性及び動向が我が国の経済活動へ与える影響	229
13-5	とるべき対応策の方向性	229
14.	行動計画 14(紛争解決)	233
14-1	行動計画の方向性	233
14-2	行動計画の方向性に関する見解	233
14-3	行動計画の方向性及び見解と本邦現行税制との比較	233
14-4	行動計画の方向性及び見解が我が国の経済活動へ与える影響	234
14-5	とるべき対応策の方向性	235
15.	行動計画 15(多国間協定)	237
15-1	行動計画の方向性	237
15-2	行動計画の方向性に関する見解	237
15-3	行動計画の方向性及び見解と本邦現行税制との比較	237
15-4	行動計画の方向性及び見解が我が国の経済活動へ与える影響	237
15-5	とるべき対応策の方向性	237
第7節	おわりに	239

第1章 事業概要

第1節 事業目的

世界経済が世界金融危機と欧州債務危機からの回復の兆しを鮮明にしつつある中、欧米企業を中心とした多国籍企業によるアグレッシブなタックス・プランニングに世界的な関心が集まっている。こうした状況において、G20、OECDは、租税の透明性を高めるとともに、国際的な租税回避行為に対応していくことへの強いコミットを確認し、2013年7月に『BEPS(税源浸食と利益移転)行動計画』を公表した。行動計画のうちの大部分は、今に始まった話ではなく、OECDが以前から対応してきたものであるが、それを後押しする政治的な力は、従前に比べ緊密かつ強固になっており、これから数年で、我が国を含めた世界各国の租税政策が大きく変わることが予想される。こうした各国の租税政策の変化の中、我が国経済の活性化のためには、我が国企業の海外展開の円滑化を図り、海外で稼いだ収益の国内への還流を促進するとともに、海外からの対内直接投資の増大を目指していくことが引き続き重要となる。この点、我が国企業については、上述のようなアグレッシブなプランニングが今のところ指摘されていないところであり、むしろ、BEPSへの国際的な対応が我が国企業の経済活動に対する阻害要因とならないよう留意しつつ、国際協調による二重課税の排除や救済措置の整備を行うことで、事業環境を整備していくことが重要であると考えられる。

以上を踏まえ、文献調査や有識者・関係機関等へのヒアリング調査等を実施した上で、BEPSの各行動計画に係る議論・動向等を分析・整理し、我が国の経済活動への影響及び我が国政府が取るべき対応策の方向性を報告書において提示することが本調査業務の目的である。

第2節 調査概要

1. 『BEPS 行動計画』における各項目についての整理

OECD加盟国及びG20加盟国により議論されているBEPSへの国際的な対応方法について、我が国が適切に関与するために下記事項を整理している。

- ▶ BEPS の議論に関する背景及び BEPS の要因と実態
- ▶ 『BEPS 行動計画』の内容及び論点
- ▶ 『BEPS 行動計画』に関する OECD での過去の議論。報告内容等

2. 『BEPS 行動計画』の今後の方向性についての分析

『BEPS行動計画』の今後の具体的な方向性を把握するため、下記事項を分析している。

- ▶ 『BEPS 行動計画』に関する議論の動向
- ▶ 『BEPS 行動計画』の今後の方向性に関する見解
- ▶ 諸外国における『BEPS 行動計画』への対応状況

3. 我が国現行税制との比較及び我が国経済活動へ与える影響の分析

『BEPS行動計画』の今後の動向又は見解と本邦現行税制を比較し、今後の動向又は見解が我が国の経済活動へ与える影響を分析している。

4. 我が国の対応策の考察

上述の影響分析に基づき、我が国がとるべき対応策を下記の観点から検討している。なお、当該検討においては、2014年2月から3月にかけて実施した学識経験者等の有識者からのヒアリング結果を踏まえている。

- ▶ 『BEPS 行動計画』の議論の中で主張すべき事項
- ▶ 我が国政府における対応策(国内法整備等)

第3節 調査方法

1. 『BEPS 行動計画』における各項目についての整理

下記の実施に当たっては、主に文献調査や必要に応じて関係企業・機関等へのヒアリング等を行い、その内容を取りまとめた。

- ▶ BEPS の議論が行われるまでの背景事情
- ▶ BEPS 行動計画の内容及び論点
- ▶ BEPS 行動計画が策定されるまでに OECD 等で実施された議論・報告内容

2. 『BEPS 行動計画』の今後の方向性についての分析

下記の実施に当たっては、主に文献調査や必要に応じて関係企業・機関等へのヒアリング等を行い、その動向及び見解を取りまとめた。

- ▶ 『BEPS 行動計画』に関する議論の動向
- ▶ 『BEPS 行動計画』の今後の方向性に関する見解

下記の実施に当たっては、文献調査のほか、アーンスト・アンド・ヤング(EY)のグローバルネットワークを活用し、当該国の主たる事務所の専門家から情報を直接的に入手し、対応状況を取りまとめた。

- ▶ 諸外国における『BEPS 行動計画』への対応状況

3. 我が国現行税制との比較及び我が国経済活動へ与える影響の分析

4. 我が国の対応策の考察

これらの実施に当たっては、文献調査のほか、2014年2月から3月にかけて学識経験者等の有識者へのヒアリングを行い、提示された意見・問題等も踏まえつつ、多角的な視点からの検討結果を取りまとめた。

ヒアリング及び執筆におけるメンバーは下記のとおりである(敬称略・順不同)。

【ヒアリングにご協力いただいた有識者】

青山 慶二	早稲田大学大学院 会計研究科 教授
浅妻 章如	立教大学 法学部 教授
本庄 資	名古屋経済大学名誉教授
吉村 政穂	一橋大学大学院 准教授
森信 茂樹	中央大学法科大学院 教授
一高 龍司	関西学院大学 法学部 教授
増井 良啓	東京大学 教授
居波 邦泰	税務大学校 教育官(法学博士)
阿部 泰久	日本経済団体連合会 経済基盤本部 本部長
井上 隆	日本経済団体連合会 経済基盤本部 副本部長
小畑 良晴	日本経済団体連合会 経済基盤本部 主幹
菖蒲 静夫	キャノン株式会社 財務経理統括センター 税務担当部長
上村 聡	日本GE株式会社 専務執行役員 税務本部 部長
楨 祐治	トヨタ自動車株式会社 経理部 部付 主査
木原 妙美	トヨタ自動車株式会社 経理部 部付 国際税務・株式グループ長
八若 和紀	三井物産株式会社 経理部税務統括室 次長
萩谷 淳一	三井物産株式会社 経理部税務統括室 次長
犬伏 昭	三井物産株式会社 経理部税務統括室
鈴木 雅也	三井物産株式会社 経理部税務統括室
北村 導人	西村あさひ法律事務所 パートナー弁護士 公認会計士
伊藤 剛志	西村あさひ法律事務所 名古屋事務所 代表 弁護士・ニューヨーク州弁護士
野田 昌毅	西村あさひ法律事務所 パートナー弁護士 ニューヨーク州弁護士
黒松 昂蔵	西村あさひ法律事務所 弁護士
小田嶋 清治	税理士
志賀 櫻	弁護士
その他、企業税務担当者	

【経済産業省】

白井 貴之	経済産業省 貿易経済協力局 貿易振興課 課長補佐(国際租税担当)
栢田 真理子	経済産業省 貿易経済協力局 貿易振興課 係長
吉川 雄一朗	経済産業省 貿易経済協力局 貿易振興課 係長
夏木 祥	経済産業省 貿易経済協力局 貿易振興課 調査員

【事務局・執筆者】

河野 絵美	EY税理士法人 International and Transaction Tax Service パートナー
武末 朝生	EY税理士法人 International and Transaction Tax Service シニアマネージャー
上田 滋	EY税理士法人 International and Transaction Tax Service シニアスタッフ
根本 明希子	EY税理士法人 International and Transaction Tax Service シニアスタッフ
齋藤 成相	EY税理士法人 International and Transaction Tax Service シニアスタッフ
関谷 浩一	EY税理士法人 Tax Policy and Controversy パートナー
南波 洋	EY税理士法人 Tax Policy and Controversy エグゼクティブディレクター
原口 太一	EY税理士法人 Tax Policy and Controversy シニアマネージャー
別所 徹弥	EY税理士法人 Transfer Pricing パートナー
西村 淳	EY税理士法人 Transfer Pricing エグゼクティブディレクター
川口 尚一	EY税理士法人 Transfer Pricing シニアマネージャー
香坂 慎太郎	EY税理士法人 Transfer Pricing シニアスタッフ

第2章 調査結果

第1節 BEPS 議論の背景整理

第1節では、BEPSに関する議論が活発化した近年の背景に触れつつ、BEPSが生じる要因と実態を整理するとともに、OECDが掲げる対応の方向性をまとめている。

1. 政治的背景

近年、多くの先進国がリーマンショック後に財政状況を悪化¹させ、財政赤字が議会の懸案事項となる中、著名な多国籍企業が税負担を軽減している事実が顕在化し、これらが租税回避として報道されることが続いた。

例えば、2012年11月に実施された英国の下院決算委員会では、グーグルの2006年から2011年の間におけるイギリスでの売上は180億ドルにのぼるものの、イギリスでの法人税負担は1,600万ドルに過ぎないと指摘しており、アイルランド法人を通じた販売処理は、アイルランドへの利益移転の租税回避スキームに他ならず、法人税の回避目的であることは明らかであると結論付けられている²。

また、同委員会では、スターバックスのグローバル最高財務責任者であるトロイ・アルステッド氏が、英国での法人税の支払を回避したとの追及に対し、「スターバックス英国部門はこの15年間でただ1度、2006年に600万ポンドの利益を上げただけ」と発言。同委員会のマーガレット・ホッジ委員長は、「公衆はこのようなスキームを完全に不道德なものとするだろう。こういったスキームは言語道断であり、税金を公正に支払う法人や個人に対する侮辱である。」と指摘したとの報道がされている³。

このような自国における売上に比して納税額が少ない多国籍企業に対して、各国政府及び各国民は不満を抱え、税収確保に向けた執行強化や租税政策が中心課題として議論されることとなり、2012年11月4日～5日にメキシコ・メキシコシティで行われたG20財務大臣・中央銀行総裁会議では、「我々は、税源浸食と利益移転の問題に関するOECDでの継続中の作業を歓迎し、次の我々の会合において、作業の進捗レポートを期待する」との共同声明が出された。また、同会議では、オズボーン英財務相とショイブレ独財務相が、米国に本社を置く多国籍企業がタックス・ヘイブンなどに利益を移転する事例を取り上げ、国際的な法人課税の仕組みをG20が協調して構築するべきとの共同声明が発表された⁴。

源泉地国でも居住地国でも十分に課税されない「二重非課税」の問題や、上述例のような本来課税されるべき経済活動が行われている国で課税所得が認識されない問題を中心とする“Base Erosion and Profit Shifting”（「税源浸食と利益移転」、以下「BEPS」という。）に関する議論は、このような多国籍企業の状況を無視できない各国の政治的背景を契機として活発化している。

¹ 『平成22年度年次経済財政報告』（内閣府 2010年7月）

² 田中一穂『税源浸食と利益移転に関する国際課税の動き』（租税研究 2013年10月）

³ 『英議会、法人税回避めぐりグーグルなど米国3社を追求』（WSJ日本版 2012年11月）

⁴ 『BTMU PAN ATLANTIC Weekly』（三菱東京UFJ銀行国際事業部 2013年2月）

2. BEPSの要因と実態

2-1 BEPSが生じる要因 ～非対称性と非対応性～

こうした背景を踏まえ、OECDは、国境を越えた脱税・租税回避スキームに対し、国際協調の下、戦略的かつ分野横断的に問題解決を図るため、BEPSに関するプロジェクトを2012年6月に開始し、2013年2月12日にBEPSに関する最初の報告書『Addressing Base Erosion and Profit Shifting(税源浸食と利益移転への対応報告書)』を公表している。

この報告書では、国ごとの課税ルールの差異の結果として生じる二重課税を軽減するため、多国籍企業は、国内及び国際ルールの発展に協力してきた一方で、課税を排除又は大幅に減少させることもしてきたと言及されている。また、国家間のグローバルな投資ポジションに関して集められたデータを分析した研究結果は、実際の経済活動及び投資がされる場所と、利益が計上される場所との分離が増加していることを示していると分析されている。そして、このようなBEPSが生じる要因として、大きく次の2点が挙げられている。

- (i) 国家間の課税ルールの非対称性
- (ii) 国際的な課税の共通原則の事業環境への非対応性

(i) 国家間の課税ルールの非対称性

この報告書では、各国の課税権を調整するために用いられる租税条約によって、納税者が所得源泉地でより低い課税又は非課税の取扱いを得る機会が生じているかもしれないと述べられており、各国における源泉所得税に関するルール、領土主義課税⁵に関するルール及び事業体の性格づけに関するルール等、国家間の課税ルールの非対称性が結びつくことで、相互作用を生じさせ、それがBEPSの要因になっているのであろうとし、BEPSを引き起こすのは、特定の国の課税ルールではなく、いくつかの国々のルールが相互に影響し合うことによるものであると結論付けられている。その意味で、多国籍企業のタックス・プランニングは、技術的に合法的であり、かつ、慎重に計画された様々な課税ルール及び原則の相互作用を利用したものであって、関係両国において適切に設定された税制の特徴を組合せて利用したものであると言及されている。

(ii) 国際的な課税の共通原則の事業環境への非対応性

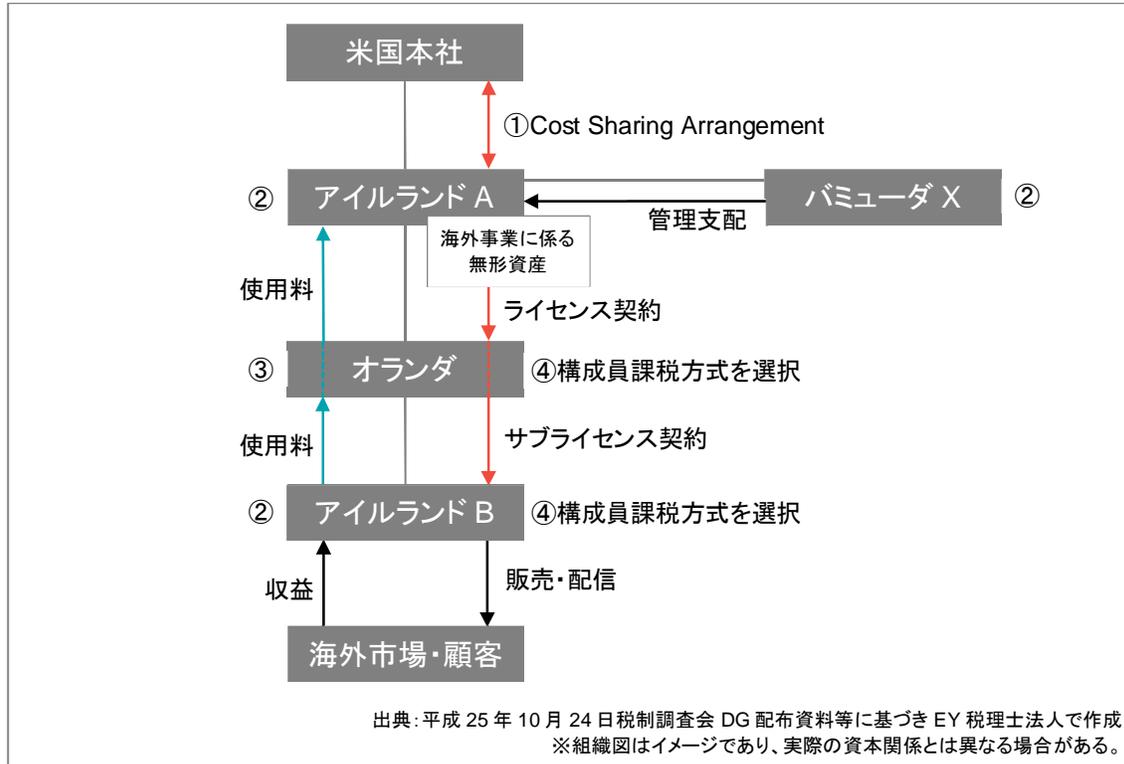
この報告書では、国際課税のための国内ルール及び国際ルールが、今日のグローバルな環境ではなく、より低い程度の経済環境に基礎を置いており、グローバル化及びデジタル化によってもたらされたビジネス慣行の変化や国境を越える利益に対して歩調を合わせられていないと言及されている。特に、無形資産の分野及び電子経済の展開に対して、国際課税ルールが非対応である旨が指摘されている。そして、企業においては、自らの所得に対して都合良く課税をする国へと機能・リスク・資産を移転したいという思いがある中で、企業の基礎となる機能を移転することは困難であるため、多国籍企業はその性質上移転がより容易であるリスク並びに無形資産等の所有権を、上述の都合良く課税をする国に配置することに注力しており、これがBEPSをもたらす要因になっているのであろうと分析されている。また、この報告書では、ある国に(実質的な物理的存在又は従属代理人のような)課税の実態を有しなくても、その国に所在する顧客とインターネットを經由して取引を行えば、同国の経済生活に深く関係することは可能であり、このような取引から発生した所得への課税について、現在のルールが適当か否かという疑問が生じていると言及されている。

⁵ 国外所得を免除し国内源泉所得のみに課税する方式を領土主義課税という。

2-2 BEPSの実態 ～多国籍企業のタックス・プランニングの例(BEPS事例)～

ここでは、多国籍企業が採用していると報道された具体的な手法について整理している⁶。

(i) Double Irish with a Dutch Sandwich



グーグルが採用したと報告されているDouble Irish with a Dutch Sandwichという手法は、下記の4点の手法から構成されている。

- ① コストシェアリング
- ② ダブルアイリッシュ
- ③ ダッチサンドイッチ
- ④ チェック・ザ・ボックス・ルール

⁶ 2013年10月24日税制調査会第1回国際課税ディスカッショングループ(DG)配布資料、本庄資『国際課税における重要な課税原則の再検討』(租税研究 2014年2月)、税理士法人PwC『国際租税問題に関する調査』(経済産業省 2013年3月)を基に、EY税理士法人で整理・再構成して記載している。

① 「コストシェアリング」

コストシェアリングとは、図の米国本社とアイルランド子会社Aがお互いに資金や人員などのリソースを提供して、新規の無形資産の開発を分担して共有する仕組みのことである。開発された無形資産の経済的所有権は両法人が保有することとなるが、通常は、米国本社は米国での使用権利を獲得し、アイルランド子会社Aは米国外での使用権利を獲得することとなる。そのため、コストシェアリングの手法を用いることで、海外事業に関する無形資産（グーグルの場合には、検索技術の海外における使用権等）がアイルランド子会社Aに移転する（切り出される）こととなる。

② 「ダブルアイルリッシュ」

海外事業に関する無形資産を有するアイルランド子会社Aとは別に、アイルランドにおいて、海外事業の拠点としてアイルランド子会社Bを設立する。アイルランド子会社Aは、後述するオランダ子会社を介して、所有する無形資産をアイルランド子会社Bに供与（ライセンス契約）し、アイルランド子会社Bは供与を受けた無形資産を利用して、海外事業（グーグルの場合には、販売・配信）を実施する。このように、2つのアイルランド子会社を使う手法をダブルアイルリッシュという。

なお、ダブルアイルリッシュの手法では、あわせてアイルランド子会社Aを管理支配する拠点Xをアイルランド子会社Aの支店として英領バミューダ等の軽課税国に設けることとなる。アイルランドの租税法では、法人の居住地判定について管理支配地基準⁷が採用されているため、拠点Xがアイルランド子会社Aの管理支配を行うことで、アイルランド子会社Aは、アイルランドの会社法上はアイルランド法人でありながらも、租税法上は、英領バミューダの居住法人（つまり、アイルランドの租税法上は非居住法人）として取り扱われることとなる。

③ 「ダッチサンドイッチ」

アイルランド子会社Bは、海外事業の実施により稼得した利益の大部分を、無形資産の使用料として、オランダ子会社を通じてアイルランド子会社Aに支払う。このとき、アイルランド子会社Bがバミューダの居住法人であるアイルランド子会社Aに対して直接使用料を支払うと、アイルランドにおいて源泉税が生じる可能性がある。そのため、使用料に係る源泉税が免除されるオランダとアイルランドとの租税条約を用いるために、オランダ子会社を介在させることで、アイルランド子会社Bからオランダ子会社への使用料の支払及びオランダ子会社からアイルランド子会社Aへの使用料の支払に係る源泉税を回避する。このような、源泉税を回避するためにオランダ子会社経由で支払を行う手法をダッチサンドイッチという。

以上の結果として、アイルランド子会社Bが海外事業で稼得した利益は、その大部分がアイルランド子会社Aで認識・蓄積されることとなる。前述のとおり、アイルランド租税法においてアイルランド子会社Aは、英領バミューダの居住法人に該当するため、当該受取使用料はアイルランドでは課税対象とならず、また英領バミューダは無税国のため、英領バミューダでも課税が発生しないこととなる。

なお、アイルランド子会社Bは、海外の顧客に対して直接にサービスを提供（販売・配信）して収益を得ることとなるが、顧客の所在地における法人税等の納税義務を回避するため、その顧客の所在地において恒久的施設（Permanent Establishment、以下「PE」という。）に該当することがないよう、顧客との契約はアイルランド子会社Bが直接に締結しているものと想定される。

この点、顧客の所在地に子会社を有している場合もあるが、この場合には当該子会社は直接当該事業に関わっていないと整理することで更なる節税が図られていると考えられる。例えば英国下院決算委員会報告書によれば、グーグルは、「(a)英国の顧客に対する広告スペースの販売はアイルランド子会社が行っており、英国子会社は販売行為を行っていない、(b)英国子会社のスタッフは当該事業に関し、法人を代表して契約を締結し取引を行う権限を有していない、との理由から、英国子会社はアイルランド子会社BのPEには該当しない」との主張を行っている。

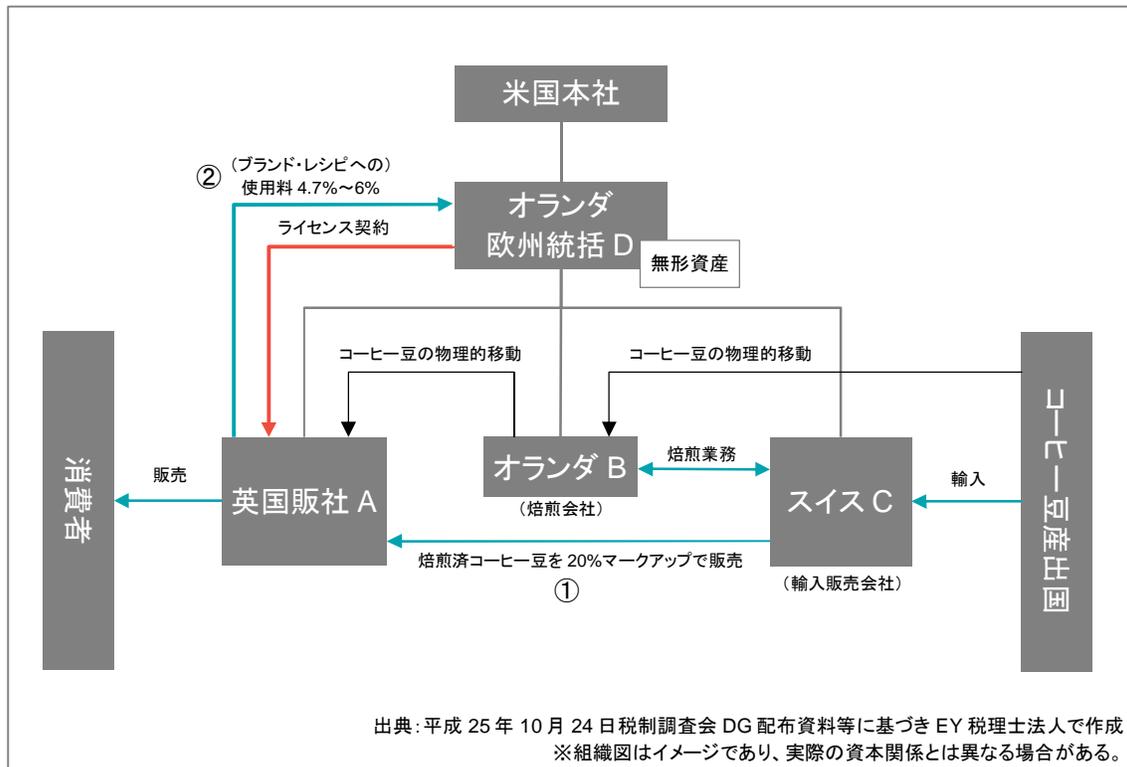
⁷ 事業の指揮管理を行う場所を基準にして法人の居住地を決める考え方のことを管理支配地基準という。日本の法人税法のように、本店所在地を基準として税法上の居住者（内国法人）に該当するか否かを判断する考え方は、本店所在地基準という。

④ 「チェック・ザ・ボックス・ルール」

チェック・ザ・ボックス・ルールとは、米国の国内法に定められた制度であり、一定の事業体に限り、その事業体の課税方式について、法人の段階で課税する方式か構成員の段階で課税する方式かのいずれかを、納税者が選択できるルールのことをいう⁸。

上述①～③の結果、アイルランド子会社Aに移転された利益に対しては、それが無形資産の使用料であるため、本来であれば本社が所在する米国において、サブパートF条項⁹の適用による合算課税が想定される。しかしながら、米国におけるチェック・ザ・ボックス・ルールを利用し、アイルランド子会社B及びオランダ子会社の事業体の課税方式について、構成員課税方式を選択すれば、両法人はアイルランド法人Aの一部(支店)としてみなされることとなる。その結果として、アイルランド法人Aの受取使用料とオランダ子会社の支払使用料、オランダ子会社の受取使用料とアイルランド子会社Bの支払使用料がそれぞれ内部取引として相殺されることとなり、アイルランド法人Aには、サブパートF条項による合算課税の対象となるパッシブ所得が残らないこととなるため、実質的に合算課税を回避することが可能となる。

(ii) Swiss Trading Company



スターバックスが採用したと報告されている手法は、主として下記の 2 点の手法から構成されている。

- ① スイス子会社を Trading company として利用することで、英国販社の利益を英国よりも低税率のスイスに移転。
- ② 無形資産をオランダ法人に所有させ、それを英国販社にライセンスすることで、英国の利益を、使用料の税率が低いオランダに移転。

⁸ 増井良啓・宮崎裕子『国際租税法第2版』(東京大学出版会 2011年)

⁹ 米国におけるタックス・ヘイブン対策税制である。

① スイスを用いた商流での利益移転

スイスのTrading companyであるコーヒー豆輸入販売会社Cは、コーヒー豆を輸入し、オランダの焙煎会社Bに当該コーヒー豆の焙煎業務を委託するとともに、焙煎済コーヒー豆を英国販社Aに対して20%マークアップで販売している。

スイスの“Trading company”とは、スイス国外の会社が製造した製品を、スイス国外の市場でスイス国外の顧客に販売する会社のことをいい、これを利用した場合には、スイスにおいて、カントン(州)レベルで優遇税制の適用を申請することが可能となり、コーヒー豆のような国際取引商品の売買から上がる利益に係る所得に対しては低税率で法人所得税が課されることとなる。そのため、スイスを介在させることで、英国販社Aで生じるはずの利益の一部を、商品原価を通じて、英国よりも低税率であるスイスに移転させていることとなる。

② オランダを用いた無形資産に係る使用料での利益移転

コーヒー製法に係る知的財産権や商標権等の無形資産は、米国本社からオランダの欧州統括会社Dに移転されており、このオランダ欧州統括会社Dは、所有する無形資産を英国販社Aなどの他の関連会社へ供与(ライセンス契約)する見返りとして、6%¹⁰の無形資産の使用料を回収している。同社は当該受取使用料についてオランダにてルーリングを申請しており、低税率で課税する旨をオランダ課税当局と合意している。そのため、英国販社Aで生じるはずの利益の一部を、無形資産の使用料を通じて、英国よりも低税率であるオランダに移転させていることとなる。

なお、オランダによって回収された使用料の約半分は、歴史的に開発されたブランド、製品の革新、店舗デザインに係るものとして、最終的には米国本社に支払われている。

以上の結果として、英国販社Aが英国で稼得するはずの利益は、原価と使用料を通じてスイスとオランダに移転することとなり、英国販社Aは過去15年間のうち14年間もの間、課税されるべき所得が発生していないと報告されている¹¹。また、同様にフランスやドイツでも過去10年間税金が発生していないとされている。

なお、スターバックスは、この件について英国で厳しい批判を浴び、英国一般市民による不買運動に発展したため、2012年12月7日に、英国の新聞紙に広告を掲載し、顧客との信頼関係を再構築するため、2013年からの2年間にわたり、法の求めを超えて自主的に合計2,000万ポンドの法人税を支払う旨が発表されている。

¹⁰ 2006年において、英国税務当局(HMRC)との交渉により、4.7%に下がっている。本庄資『国際課税における重要な課税原則の再検討』(租税研究 2014年2月)

¹¹ 『Annual Report and Accounts 2011-12』(HMRC 2012年11月)

3. BEPS への対応の方向性

以上を踏まえつつ、ここでは、2013年の『税源浸食と利益移転への対応報告書』に基づき、BEPSへの対応の方向性について整理している。これまで述べてきたように、この報告書では、BEPSが生じる主な要因は、(i)国家間の課税ルールの非対称性、(ii)国際的な課税の共通原則の事業環境への非対応性の2点であるとされており、これらの機会を用いたBEPS事例は、技術的に合法的でありながら、主に下記の2点の阻害事象を引き起こす可能性があるとして指摘されている。

(i) 公正な競争条件の阻害

国境を越えて活動をする事業者が、租税の専門的知識を用いてBEPSによる利益を得ることで、国内で活動する企業と比べて競争上の優位性を有することになり、BEPSに対する対応をとらなければ、公平な競争を阻害することになる旨が言及されている。

(ii) 納税者の自発的なコンプライアンスの阻害

他の納税者が、多国籍企業は合法的に税の支払を回避することが許容されていると認識した場合、税務当局が信頼している納税者による自発的なコンプライアンスの意識が低下することになる旨が言及されている。

この報告書では、これらの阻害事象を防ぐためには迅速なBEPSへの対応が必要となるが、一国で対抗することは難しく、国際協力を通じて、現状の改善に向けた国際課税ルールのフレームワークの変更を行うことが必要となる旨が言及されている。また、現行の政策は「他の国が課税をしているのであるなら、ある国は課税を控えるであろう」という仮定の上に構築されたものであるが、現代のグローバル経済において、BEPSが二重非課税という結果をもたらす可能性があることを踏まえれば、この仮定は常に正しいというわけではなく、これまでの“二重課税の排除に向けた国際ルールの発展”という方向性を修正することが必要となる旨も言及されている。

以上を踏まえ、この報告書では、BEPSへの対応においては、実際の経済活動と課税権との平仄をより合わせることを目的として、全ての利害関係者を巻き込んで包括的な行動計画を迅速に策定するべきであり、当該計画に基づいて、各国に国内的及び国際的な手段を提供する必要があると結論づけられている。

第2節 『BEPS 行動計画』に記載されている内容及び論点の整理

第2節では、BEPSに対する問題提起から、2013年7月19日にOECDより公表されたBEPSに関する2つめの報告書『Action Plan on Base Erosion and Profit Shifting (BEPS行動計画)』が策定され、承認されるまでのOECD、G20及びG8の主な動向を時間の経過に基づいて整理するとともに、G8及びG20等の声明を整理し、『BEPS行動計画』の内容をまとめている。

1. BEPS 行動計画策定までの経緯

1-1 BEPSに対する問題提起から行動計画策定までの時系列

(i) 2012年6月

・ 2012年6月 OECD

米国から、BEPS が著しい法人税収の喪失を生じさせているとの問題提起があり、国際協調の下、戦略的かつ分野横断的に、経済実態と課税実態の乖離を防止することを目的としてBEPSプロジェクトを始動。

・ 2012年6月18日～19日 メキシコ・ロスカボス G20 サミット

首脳宣言において「我々はBEPSを防ぐ必要性を再確認し、この分野におけるOECDの継続中の作業に関心をもってフォローする¹²」と言及。

(ii) 2012年11月

・ 2012年11月4日～5日 メキシコ・メキシコシティ G20 財務大臣・中央銀行総裁会議

共同声明において「我々は、BEPSの問題に関するOECDの継続中の作業を歓迎し、次の我々の会合において、作業の進捗レポートを期待する¹³」と言及。また、オズボーン英財務相とショイブレ独財務相が、国際的な法人課税の仕組みをG20が協調して構築するべき¹⁴との共同文書を発表。(仏財務相も賛同)

(iii) 2013年2月

・ 2013年2月12日 OECD

BEPSに関する最初の報告書『Addressing Base Erosion and Profit Shifting (税源浸食と利益移転への対応報告書)』を公表。

・ 2013年2月15日～16日 ロシア・モスクワ G20 財務大臣・中央銀行総裁会議

『税源浸食と利益移転への対応報告書』を会議に提出。共同声明において「我々はBEPSに対処するための手法を策定し、必要な共同行動をとることを決意しており、OECD が7月に我々に示す包括的な行動計画に期待する¹⁵」と言及。

¹² 『G20ロスカボス首脳宣言』(外務省仮訳 2012年6月)

¹³ 『G20財務大臣・中央銀行総裁会議声明(メキシコ・メキシコシティ)』(外務省仮訳 2012年11月)

¹⁴ 『BTMU PAN ATLANTIC Weekly』(三菱東京UFJ銀行国際事業部 2013年2月)

¹⁵ 『G20国財務大臣・中央銀行総裁会議声明仮訳(ロシア・モスクワ)』(外務省仮訳 2013年2月)

(iv) 2013年4月

- ・ 2013年4月18日～19日 米国・ワシントン DC G20 財務大臣・中央銀行総裁会議
共同声明において「我々は、基準であることが期待される自動的な情報交換に向けた進捗を歓迎し、全ての国・地域に対し、適切に条約相手国と自動的に情報を交換する方向に向かうことを強く促す¹⁶」と言及。

(v) 2013年6月

- ・ 2013年6月17日～18日 北アイルランド・ロックアーン G8 首脳会議
『税源浸食と利益移転への対応報告書』が議題の1つとして取り上げられる。

(vi) 2013年7月

- ・ 2013年7月19日 OECD
BEPSに関する2つめの報告書『Action Plan on Base Erosion and Profit Shifting (BEPS行動計画)』を公表。
- ・ 2013年7月19日～20日 ロシア・モスクワ G20 財務大臣・中央銀行総裁会議
『BEPS行動計画』を会議に提出。

(vii) 2013年9月

- ・ 2013年9月5日～6日 ロシア・サンクトペテルブルグ G20 サミット
首脳宣言において「BEPSに対処することを目的としたOECD策定の野心的で包括的な行動計画を全面的に支持する」「多国籍企業が低税率の国・地域に利益を人為的に移転することによって支払う税の総額を削減することを国際的な及び自国の課税ルールが許容又は奨励しないようにすることを要請する」「多国間及び二国間の自動的な情報交換のための真にグローバルなモデルに関するOECDの提案を完全に支持する¹⁷」と言及。

下記 1-2 から 1-6 では、上述の時間経過に基づく主な動向のうち、『税源浸食と利益移転への対応報告書』の公表以降、現在までの具体的な動向・声明を整理している。なお、下線は報告者が適宜付したものである。

1-2 2013年2月 G20財務大臣・中央銀行総裁会議(ロシア) 声明(仮訳)¹⁸

税の分野では、我々はBEPSを扱ったOECD の報告を歓迎し、財政の持続可能性の重要な部分は、我々の歳入基盤の確保であるということ認識する。我々はBEPSに対処するための手法を策定し、必要な共同行動をとることを決意しており、OECD が7月に我々に示す包括的な行動計画に期待する。

我々は、全ての国・地域が多国間執行共助条約に署名するよう強く奨励する¹⁹。

我々は透明性及び情報交換に関するグローバル・フォーラムに対し、情報交換についての国際的な基準の実施を継続的に評価し監視することに引き続き素早い進歩をとげることを奨励し、2013年4月までに進捗報告書を期待する。

我々は、適切な場合には自動的な情報交換の実践を拡大するというコミットメントを再確認し、この分野での最近の進捗を称賛する。我々はその領域における多国間の実施についてのOECD の分析を支持する。

¹⁶ 『G20財務大臣・中央銀行総裁会議声明(米国・ワシントン)』(外務省仮訳 2013年4月)

¹⁷ 『G20サンクトペテルブルクサミット声明』(外務省仮訳 2013年9月)

¹⁸ 『G20財務大臣・中央銀行総裁会議声明仮訳(ロシア・モスクワ)』(外務省仮訳 2013年2月)

¹⁹ 我が国も2011年11月のG20カンヌサミットにおいて、当該多国間執行共助条約及び当該条約に係る改訂議定書に署名しており、2013年10月1日に発効している。なお、2010年5月の改訂議定書により、欧州評議会及びOECD加盟国以外の国も本条約を締結することが可能となるように改訂されており、2013年11月12日現在の署名国は61か国となっている。

1-3 2013年4月 G20財務大臣・中央銀行総裁会議(米国) 声明(仮訳)²⁰

我々は、情報交換の実効性に関するグローバル・フォーラムの報告を歓迎する。我々は多くの国・地域による進捗を称賛する一方、特に法制が未だ基準を遵守できていない14カ国・地域をはじめ、全ての国・地域に対して、受けた勧告を迅速に実施するよう強く促す。

我々はまた、全ての国・地域に対し、多国間税務行政執行共助条約に署名すること又は署名する関心を示すことを強く奨励し、OECDがその進捗を報告することを要請する。

我々は、基準であることが期待される自動的な情報交換に向けた進捗を歓迎し、全ての国・地域に対し、適切に条約相手国と自動的に情報を交換する方向に向かうことを強く促す。我々は、OECDが、G20諸国とともに、各国独自の特徴を考慮に入れつつ、新たな自動的情報交換に関する多国間の基準を作成する進捗について報告をすることを期待する。

我々は、OECDによるBEPSに関する行動計画の作成の進捗を歓迎し、次回7月の我々の会合において包括的な提案と重要な議論が行われることを期待する。

1-4 2013年6月 G8首脳会議(北アイルランド) 声明(仮訳)²¹ 及びコミュニケ(仮訳)²²

1-4-1 声明(ロックアーン宣言)

民間企業の活動は、世界中の人々のために成長をもたらす、貧困を削減し、雇用と繁栄を創出する。政府は、適正なルール作り、良きガバナンスの促進に特別な責任を有する。公平な租税、透明性の向上及び開かれた貿易は、このための重要な原動力である。我々は、以下を行うことにより真に違いをもたらす。

- (i) 世界中の税務当局は、脱税の問題と闘うため、自動的に情報を共有すべきである。
- (ii) 国家は、法人が租税を回避するために国境を越えて利益を移転することを許容するルールを変更すべきである。
- (iii) 多国籍企業は、どの租税をどこで納めるのかについて税務当局に報告すべきである。
- (iv) 途上国は、自らに帰属する租税を徴収するために必要な情報と能力を持つべきであり、他国はこれらの国々を支援する責務がある。

1-4-2 首脳コミュニケ

(i) 自動的情報交換のための新しい国際基準

我々は、税の透明性における最近の進展を、新たな基準を形成していくものと見ており、また、既存のシステムを基礎とした多国間及び二国間での税についての自動的な情報交換のための単一の真にグローバルなモデルの策定にコミットする。我々は、多国間での自動的な交換の実施の実務性に関するOECDの報告を支持し、また、その提言を早急に実施するため、OECDと共に、また、G20において取り組む。我々は、全ての国・地域に対し、この新しい単一の国際的基準を最も早い機会に採用し、効果的に実施することを呼びかける。

(ii) BEPSに対処する取組み

我々は、多国籍企業によるBEPSに対処するためのOECDの取組みを歓迎し、本年7月に開催されるG20の財務大臣・中央銀行総裁会議に向けてOECDが野心的で包括的な行動計画を策定することの重要性を強調する。我々は、OECDの勧告に期待しており、必要な個別及び協調的な行動をとることにコミットする。我々は、BEPSに取り組むため、また、あらゆる多国籍企業が、低税率の国・地域に利益を人為的に移転することによって、支払う税の総額を削減することを国際的な及び自国の課税ルールが許容又は奨励しないようにするため、共に取り組むことに合意する。現在進行中のOECDの取組みは、途上国を含む全ての利害関係者との継続的な関与を伴う。

²⁰ 『G20財務大臣・中央銀行総裁会議声明(米国・ワシントン)』(外務省仮訳 2013年4月)

²¹ 『G8ロックアーン宣言』(外務省仮訳 2013年6月)

²² 『G8ロックアーン首脳コミュニケ』(外務省仮訳 2013年6月)

(iii) 税務当局へ報告するための共通の雛形作り

多国籍企業の財務状況に関する包括的で関連する情報は、全ての税務当局が、税務リスクを認識し評価することの効果的な助けになる。この情報は、利益及び支払われた税金のグローバルな配分に関する高い水準の情報に焦点を当てた標準化された形式によって示されたのであれば、途上国を含め、税務当局にとって極めて有用となる。我々は、OECDに対して、非協力的な国・地域に関する懸念を考慮しつつ、主要な多国籍企業による税務当局に対する国ごとの報告のための共通の雛形の策定を呼びかける。

(iv) 途上国への支援

我々は、自国に帰属する税を徴収するとともに、自動的な情報交換を含む情報交換に関する変化する国際的基準に関与し、利益を得るための能力を構築するための途上国の取組みに対して、引き続き実務的な支援を提供する。我々は、全ての国・地域に対し、透明性及び税目的の情報交換に関するグローバル・フォーラム及び多国間執行共助条約への参加を呼びかけ、また、我々は、グローバル・フォーラムへの参加を追求する途上国のための実務的な支援を引き続き提供する。

我々は、特定の複雑な租税事案への税務当局による調査を支援するための国境なき税務調査官の提案に関するOECDによる実現可能性の調査を歓迎する。我々は、税務専門家を役立たせることを含め、このイニシアティブを支持するための実務的な措置をとる。

我々は、OECDに対し、移転価格を効果的に管理するために必要な比較可能な取引に関する情報の質と入手可能性について途上国が表明した懸念に対処する方法を見出すよう要請する。

1-4-3 (G8 首脳会議に出席した)安倍首相記者会見²³

税金の話というのは専門的になりがちだが、実は政治そのものである。特に国民は税制が公平かどうかということに注目している。税制が多国籍企業に対して公平かどうか、多国籍企業が払うべきところで税金を支払っているのかという点が問題である。企業は地域のインフラや安全を享受していることから、払うべきところで税金を払うことが重要である。

この問題に各国が真剣に取り組む、ルールを作ることが、公平な税制や公平な社会の建設に役立つ。時代の変化に税制が追いついていない中で、多くの企業がこれを利用してることが問題である。このため、各国による、税源獲得を目指した税負担の軽減競争を避け、OECD 租税委員会のBEPSに関する活動等において、協調して各国の税制の調和を図ることが不可欠であり、G8 諸国が最大限協力していくべきである。また、税金の自動的情報交換については、日本は、これを積極的に実施してきている。今後、OECD で国際基準が策定されることを期待する。

1-4-4 A Step Change in Tax Transparency

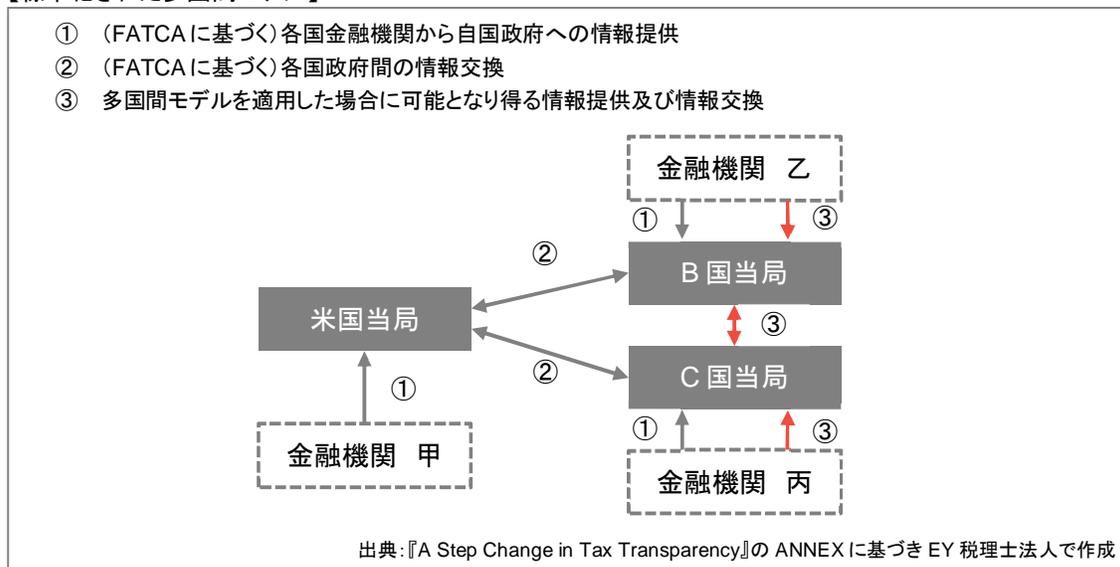
このG8首脳会議では、OECDから『A Step Change in Tax Transparency～Delivering a standardized, secure and cost effective model of bilateral automatic exchange for the multilateral context²⁴』が提出されている。この報告書では、国際的租税回避の問題は、単独の国ごとの問題ではなく、世界の問題であるとされており、これに対する効果的な対応策として、多国間の自動的情報交換が提案されており、現在各国政府及び各国金融機関が進めている米国のFATCAへの対応を、標準化された多国間モデル(次頁参照)に発展させていくことが提案されている。その上で、効果的な自動的情報交換モデルを構築するために必要となる下記の4点の具体的な措置が提言されている。

- (i) 国家間のネットワークの拡大を促進するための広範な枠組みを立法すること
- (ii) 情報交換のための法的根拠を選定すること
- (iii) 報告範囲やデューデリジェンスの要求レベル、それらに関わるインストラクションを策定すること
- (iv) 共通の標準的なITを開発すること

²³ 『第3回税制調査会資料(国際課税関係)』(内閣府 2013年10月)

²⁴ これは、2013年4月に実施されたG20財務大臣・中央銀行総裁会議(米国)での自動的情報交換に関する多国間の新たな基準の作成に対する支持を受け、G8の議長からの分析要請に基づき、OECD事務局(OECD Secretary General)が作成したものである。

【標準化された多国間モデル】



1-5 2013年7月 G20財務大臣・中央銀行総裁会議(ロシア) 声明(仮訳)²⁵

OECDは、当初の予定どおり、2013年7月19日に『BEPS行動計画』を公表し、この会議に提出している。

1-5-1 声明(仮訳)

我々は、適当な場合に計画を充実させるメカニズムとともに、G20 の要請を受けてOECD が提出した、BEPSに対処することを目的とした野心的で包括的な行動計画を全面的に支持する。我々は、OECD/G20 BEPS プロジェクト²⁶ の設立を歓迎し、全ての関心のある国が参加することを奨励する。我々は、行動計画で特定された15 の課題に対処するための提案及び勧告の進展状況についての定期的な報告を期待するとともに、国家主権の枠組みを考慮しつつ、必要な個別及び協調的な行動をとることにコミットする。BEPS を極小化するために、我々は、メンバー国に対し、我々自身の国内法がどのようにBEPS に寄与しているかを調査するとともに、多国籍企業が低税率の国・地域に利益を人為的に移転することによって支払う税の総額を削減することを国際的なルール及び自国の課税ルールが許容又は奨励しないようにすることを要請する。

税の透明性の分野で達成された最近の進展を賞賛し、多国間及び二国間での自動的情報交換のための真にグローバルなモデルに関するOECD の提案を完全に支持する。新しい国際基準としての自動的情報交換にコミットし、OECD の作業を完全に支持する。

遅滞なく多国間執行共助条約に参加することを要請する。

1-5-2 (当会議に出席した)麻生財務大臣談話²⁷

本日、OECD租税委員会がとりまとめたBEPS行動計画が公表され、G20 財務大臣・中央銀行総裁会議に提出された。BEPS行動計画は、国際課税に関する国際的な協力の歴史において転機となる画期的な成果であり、日本はこれを強く支持する。グローバル企業が税制の隙間や抜け穴を利用した節税対策により税負担を軽減している状況を是正し、実際に経済活動が行われている場所での課税を十分に可能とすることが

²⁵ 『G20財務大臣・中央銀行総裁会議声明(ロシア・モスクワ)』(外務省仮訳 2013年7月)、『第3回税制調査会資料(国際課税関係)』(内閣府 2013年10月)

²⁶ OECD非加盟国のG20メンバー8カ国(中国、インド、ロシア、アルゼンチン、ブラジル、インドネシア、サウジアラビア、南アフリカ)がOECD加盟国と同様に意見を述べ、意思決定に参加する枠組みとなっている。

²⁷ 『第3回税制調査会資料(国際課税関係)』(内閣府 2013年10月)

必要である。納税者の税制に対する信頼を確保する上でも、各国が協調してそれぞれの税制の調和を図ることが不可欠である。日本は、現在、OECD 租税委員会の議長(浅川財務省総括審議官)を出しており、これまでOECD などの場を通じて、国際課税の議論を先導してきた。私もG8 やG20などの場で議論に積極的に関与してきており、今後とも、自分がイニシアティブをとって、議論を加速させていきたい。

1-6 2013年9月 G20サミット(ロシア) 首脳宣言(仮訳)²⁸

我々は、適当な場合に計画を充実させるメカニズムとともに、BEPSに対処することを目的としたOECD策定の野心的で包括的な行動計画を全面的に支持する。我々はG20/OECD・BEPSプロジェクトの設立を歓迎し、全ての関心のある国が参加することを奨励する。利益を生み出す経済活動が行われ、価値が創出される場所で利益が課税されるべきである。BEPSを極小化するために、我々はメンバー国に対し、我々の国内法がどのようにBEPSに寄与しているかを検証するとともに、多国籍企業が低税率の国・地域に利益を人為的に移転することによって支払う税の総額を削減することを国際的なルール及び自国の課税ルールが許容又は奨励しないようにすることを要請する。我々は、足の速い所得への効果的な課税は主要な課題の1つであると認識する。我々は、行動計画で特定された15の課題に対処するための提案及び勧告の進展状況についての定期的な報告を期待するとともに、国家主権の枠組みを考慮しつつ、必要な個別及び共同の行動をとることにコミットする。

我々は、税の透明性の分野で達成された最近の進展を称賛し、多国間及び二国間の自動的情報交換のための真にグローバルなモデルに関するOECDの提案を完全に支持する。その他のあらゆる国・地域に可能な限り早期に我々に加わることを求めつつ、我々は、新しい国際基準としての自動的情報交換にコミットしている。なお、当該基準は守秘義務と交換された情報の適切な使用を確保しなければならない。我々は、2014年2月までに自動的情報交換のための新しい単一の国際基準を提示することを目的とした、G20諸国とともに行うOECDの作業を完全に支持し、2014年央までに効果的な自動的交換の技術的様式を完成させることにコミットする。並行して、我々は2015年末までにG20諸国間で、税に関する自動的情報交換が開始されることを期待する。

我々は全ての国に対し、更なる遅滞なく多国間税務行政執行共助条約に参加することを求める。我々は、世界規模で新しい基準が実際に完全に実施されることを期待する。

²⁸ 『G20サンクトペテルブルクサミット声明』(外務省仮訳 2013年9月)

2. 『BEPS行動計画』の内容

ここでは、『BEPS行動計画』の具体的な内容を整理している。

2-1 行動計画の導入、背景及び基本方針

『BEPS行動計画』の「導入」及び「背景」では、これまでBEPSに関して提起されてきた問題点や原因、この行動計画の目的・趣旨が主に下記のとおり言及されている。

2-1-1 「導入」での言及

グローバリゼーションは、貿易を促進し、外国直接投資を増加させ、成長を支え、雇用を創造し、技術革新を促進し、何百万人もの人々を貧困から救い出してきた。同時に、グローバリゼーションは、各国税制の差異に基づく二重課税を生み出したが、これは、明確で予測可能な国際ルールに則って排除されることが重要と認識されてきた。昨今の更なるグローバリゼーションは、企業活動を各国レベルからグローバルレベルへ変化させると同時に、その活動場所を消費者から離れたところに置くことを容易にした。この変化により、多国籍企業が税負担を著しく極小化する機会(BEPS)がもたらされており、全ての関係者にとって重大な問題となってきた。例えば、各国政府は税収及び法令順守の確保のため更なるコストが必要となり、発展途上国は、税収不足による財源不足となる。所得が減少した国・地域の納税者は、より大きな税負担を強いられ、個人の納税者も被害を受ける。また、BEPSは公平な競争を害し、BEPSを活用しない企業は、競争上不利な立場に押しやられる場合がある。

2-1-2 「背景」での言及

課税は、各国の主権の中核を成すが、各国税制の差異による相互作用は、隙間(二重非課税等)や摩擦(二重課税)をもたらす。これに対し、各国は、各国の主権を尊重するやり方で、国際基準に則ってこのような摩擦に対処してきたが、隙間は依然として残っている。国境を跨ぐ所得に対する課税に関する既存の国内法や条約ルールは、多くの場合、正しい結果を生み出しており、BEPSを生じさせてはいなかった。しかし、時間の経過に伴い、現行のルールは弱点を露わにできており、異なる税制の相互作用がBEPSの機会を与えており、租税政策上の懸念を生じさせている。電子経済の広がりもまた、価値が生み出される国・地域の特定が困難であるという特徴において、国際課税に対する課題を提起している。企業はどのように付加価値をつけ、どのように利益を生み出すのか、源泉地及び居住地という概念や所得の性格と、電子経済はどのように関連するのか、という根本的な疑問を提起する。これらの問題の悪化を防ぐためには、政策当局者による大胆な行動が必要であり、行動をしなければ、いくつかの政府は法人税収を失うこととなり、また、競合する国際基準が生まれ、結果として二重課税が生み出され得る。

国際基準によって源泉地国と居住地国との間の課税権をどのように配分するのか、という点に多くの国が懸念を表明してきた。しかし、今回の行動計画はBEPSに対処することを目的としており、国境を跨ぐ所得に対する課税権の分配についての既存の国際基準の変更を直接の目的としているわけではない。

G20の財務大臣は、BEPSに係る問題に対して協力的かつ包括的に対処するための行動計画を策定するようOECDに命じており、各国に対して課税権(の行使)と経済活動との平仄を合わせるための国内的及び国際的な手法を提供することが当該行動計画の目的であり、そのために当該行動計画では以下を特定している。

- (i) BEPSに対処するために必要とされる行動
- (ii) それらの行動を実行するための期限
- (iii) それらの行動を実行するために必要な資源とその方法

2-1-3 基本方針での言及

『BEPS行動計画』の前段では、BEPSへの対処及び行動計画の策定における基本方針が、主に下記のとおり言及されている。

- (i) BEPSへの効果的な対処(防止)には、抜本的変更が必要
この行動計画は、BEPSに効果的・効率的に対処するため、濫用防止条項(anti-abuse provisions)を含む、抜本的な変更や合意ベースの新たなアプローチの採用を要請している。
- (ii) 新しい国際基準の策定に際しては、法人所得課税の国際レベルでの一貫性を確保することが必要
現在カバーされていない分野の二重非課税を防止するとともに、本来課税されるべき経済活動が行われている国で課税所得が認識されていない事案に対処する必要がある。これについては、二重課税を防止するために設計された既存の基準を、法人所得課税に係る国際的一貫性を確立するために設計される新しい一連の基準によって補完する必要がある。また、政府は、有害税制やアグレッシブ・タックス・プランニングに対して、(各国同士で)共同作業をしなければならない。
- (iii) 国際基準の効果及び特典を回復するために、課税実態と経済実態の平仄を合わせることが必要
事務所や有形資産、従業員等の実態を全く有しない第三国のペーパーカンパニーを經由して、二国間租税条約における枠組みに関与するような場合、2以上の国の相互作用によりもたらされる二重非課税を防止することができていないとの懸念がある。
移転価格の分野では、利益移転のための無形資産、リスク、資本及びその他のハイリスクな取引の利用に対処しつつ、統合されたグループ内での価値の創造に関するルールを改善すべきである。この点、各国政府間には、定式配分方式²⁹への移行は現実的ではないとの合意がある。また、定式配分方式の使用に対応する企業行動の変更は、(現行の)独立企業アプローチ下よりも、効率性及び税の中立性の観点で投資決定につながるか不明確である。
- (iv) 行動の実施に当たっては、企業にとっての確実性と予見可能性を高めつつ、透明性が確保されることが必要
政府におけるアグレッシブ・タックス・プランニングの早期発見に向け、包括的な情報を入手するための新しい仕組みを策定しなければならない。同時に、投資決定を行うために必要な確実性や予見可能性を企業に提供する仕組みが必要である。

なお、これらの基本方針に基づき、各行動計画は下記のようにカテゴリー分けされている。

- ▶ 電子経済の課税上の課題に対応する 行動計画 1
- ▶ 法人所得課税の国際レベルでの一貫性を確保する 行動計画 2～5
- ▶ 国際基準の効果及び特典を回復する 行動計画 6～10
- ▶ 確実性と予見可能性を高めつつ、透明性を確保する 行動計画 11～14
- ▶ 行動計画の結果としての各措置を迅速に実施する 行動計画 15

²⁹ 多国籍企業グループの全世界の利益を、売上高や資産等の指標に基づいて、一定の定式によって各国に配分する方法のことをいう。

2-2 行動計画1 電子経済の課税上の課題への対応

【必要とされる行動】

電子経済に対する既存の国際課税ルールの適用における主要な問題点を特定し、包括的アプローチを採るとともに、直接税・間接税の両方を考慮し、これらの問題点に対処するための詳細な選択肢を策定する³⁰。

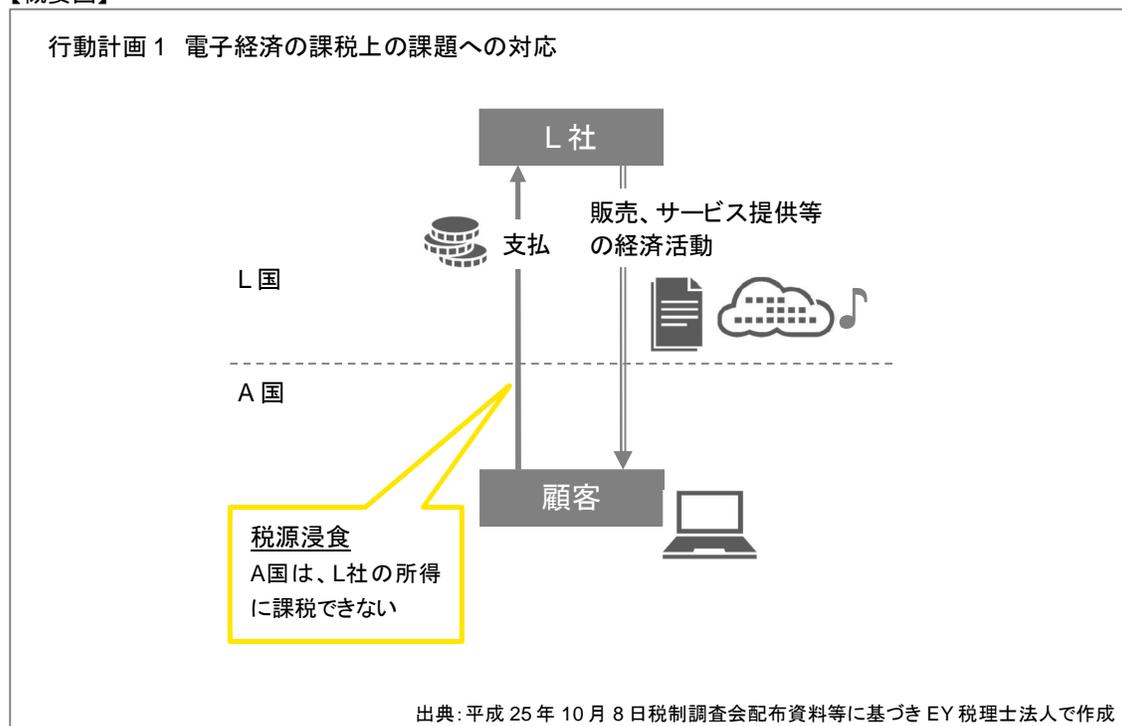
【行動を実行するための期限】

2014年9月

【行動の方法 / 期待される成果】

電子経済から生じる問題と対応策を特定する報告書

【概要図】



【報告書概要】

電子経済において生じる主要な問題点を特定し、包括的なアプローチを採るとともに直接税・間接税の両方を考慮しつつ、これらの問題点に対処するための詳細な選択肢を策定する。検討されるべき課題は、下記のとおりであるが、これらに限られない。なお、当該作業は、このセクターの様々なビジネスモデルの徹底的な分析を必要とする。

- (i) 企業が相手国に十分な繋がり(nexus)がないため、ある国の企業が他の国において課税を受けることなしに、経済上の有意な電子的実態(significant digital presence)を得ることができるという課題
- (ii) 電子商品及びサービスを通じて形成される市場性のある(換金価値のある)位置に関連したデータ(marketable location-relevant data)から生じる価値の帰属先に関する課題
- (iii) 新しいビジネスモデルから生じる所得の性格及び関連する所得の源泉性に関するルール(source rule)の適用に関する課題
- (iv) 国境を跨ぐ電子商品及びサービスに係る付加価値税(VAT/GST)の効果的な徴収方法に関する課題

³⁰ 平成25年10月8日税制調査会配布資料では、行動計画1の概要について、「電子商取引により、他国から遠隔で販売、サービス提供等の経済活動ができることに鑑みて、電子商取引に対する直接税・間接税のあり方を検討する報告書を作成」と記載されている。

2-3 行動計画2～5 法人所得課税の国際レベルでの一貫性を確保する

2-3-1 行動計画 2 ハイブリッド・ミスマッチに係る取決めの効果を無効化する

【必要とされる行動】

ハイブリッド・ミスマッチ取決め³¹の効果(二重非課税、二重所得控除、長期課税繰延)を無効化(neutralize)するために、『OECDモデル租税条約』の規定及び国内法の設計に関する勧告を策定する³²。

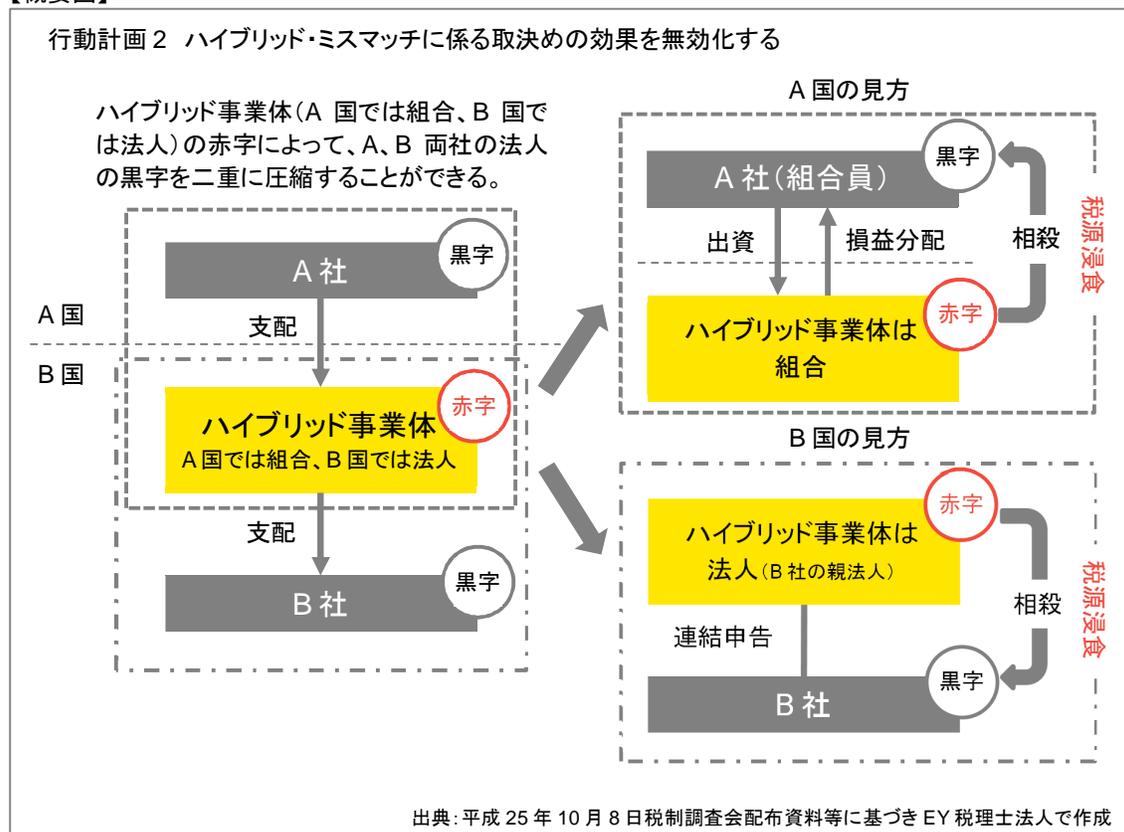
【行動を実行するための期限】

2014年9月

【行動の方法 / 期待される成果】

『OECDモデル租税条約』の改訂及び国内法の設計に関する勧告

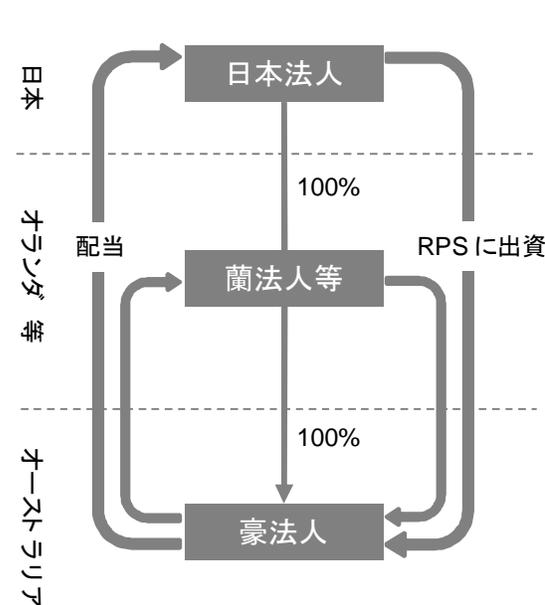
【概要図】



³¹ ハイブリッド・ミスマッチ取決めとは、二国間で取扱い(例えば、ある事業体が法人であるか、組合であるか)が異なることを利用して、両国の課税を免れる取引をいう。

³² 平成25年10月8日税制調査会配布資料では、行動計画2の概要について、「ハイブリッド・ミスマッチ取引の効果を否認するモデル租税条約及び国内法の規定を策定する」と記載されている。

行動計画2 ハイブリッド・ミスマッチに係る取決めの効果を無効化する



【概要】

代表的なハイブリッド商品の利用による節税事例

日本法人がオーストラリア所在の子会社発行の Redeemable Profit Share (RPS) に出資
 RPS からの配当はオーストラリアで一定の要件の下に損金算入できる一方で、日本の税務上、外国子会社配当益金不算入制度の適用を受けることが可能(国際的三重非課税)

【RPS の条件の例】

- 10年で償還・無議決権
- 元本に対して8%~12%の累積的優先配当

【問題】

- 租税回避行為とみなされる可能性あり
- RPS の配当についてはオーストラリアで10%の源泉課税
- オーストラリアにおける過少資本税制

【参考】

- オランダでは同様の事例に対し、アムステルダム高裁で RPS からの「配当」につき資本参加免税の適用が是認~アムステルダム高裁 2012年6月7日判決 (AC Amsterdam (Gerechtshof Amsterdam), June 2012, 11/00174, VN 2012/40.11.)

出典:平成25年10月24日税制調査会国際課税 DG 配布資料等に基づき EY 税理士法人で作成

【報告書概要】

ハイブリッド商品や事業体の効果(例:二重非課税、二重所得控除、長期的課税繰延)を無効化(neutralize)するために、『OECDモデル租税条約』の規定及び国内法の設計に関する勧告を策定する。これらの勧告には、下記の項目が含まれるかもしれない。なお、この作業は、CFC税制(行動計画3)、子損金算入制限(行動計画4)、条約の濫用防止(行動計画6)における作業と調整される。

- ハイブリッド商品や事業体(及び二重居住性のある事業体)が、条約特典の不当な獲得のために使用されないようにするため、『OECDモデル租税条約』を改訂
- 支払者において所得から控除することができる支払について、受取者側で非課税とすることを防止する国内法の規定
- 受取者において所得に計上されず、CFC や類似の税制により課税を受けない支払について、支払者側で損金算入とすることを否認する国内法の規定
- 他の国で所得から控除できる支払について、自国で所得から控除することを否認する国内法の規定
- (必要な場合には)1つの取引又は仕組みに対して2カ国以上が上述のルールを適用する際の調整又はタイ・ブレイク・ルール³³に関するガイダンス

ハイブリッド・ミスマッチ取決めは、例えば、1つの借入金について2回の所得控除を生じさせること、対応する所得の認識なしに損金算入を認識すること、外国税額控除や資本参加免税を濫用することにより、意図しない二重非課税や長期的な課税の繰延を生じさせることに利用され得る。国内外の一定の事業体(entity)に係る課税上の取扱いを納税者が選択できるルールは、ハイブリッド・ミスマッチを促進させる場合がある。

³³ 均衡(tie)を破る(break)ためのルールをいう。例えば、支払者において損金に算入される支払が、受取者で非課税となる場合には、当該支払は、両方で課税の対象とならないという点で均衡し、支払者又は受取者のいずれかで課税をするためには、どちらで課税をするのかという順序・ルールが必要となる。この順序(優先権)を決めるルールが、タイ・ブレイク・ルールであり、例えば二重居住性を有する場合における居住者該当性を判断するための順序・ルールがこれに該当する。

2-3-2 行動計画 3 CFC 税制(外国子会社合算税制)を強化する

【必要とされる行動】

CFC税制の設計に関する勧告を策定する³⁴。

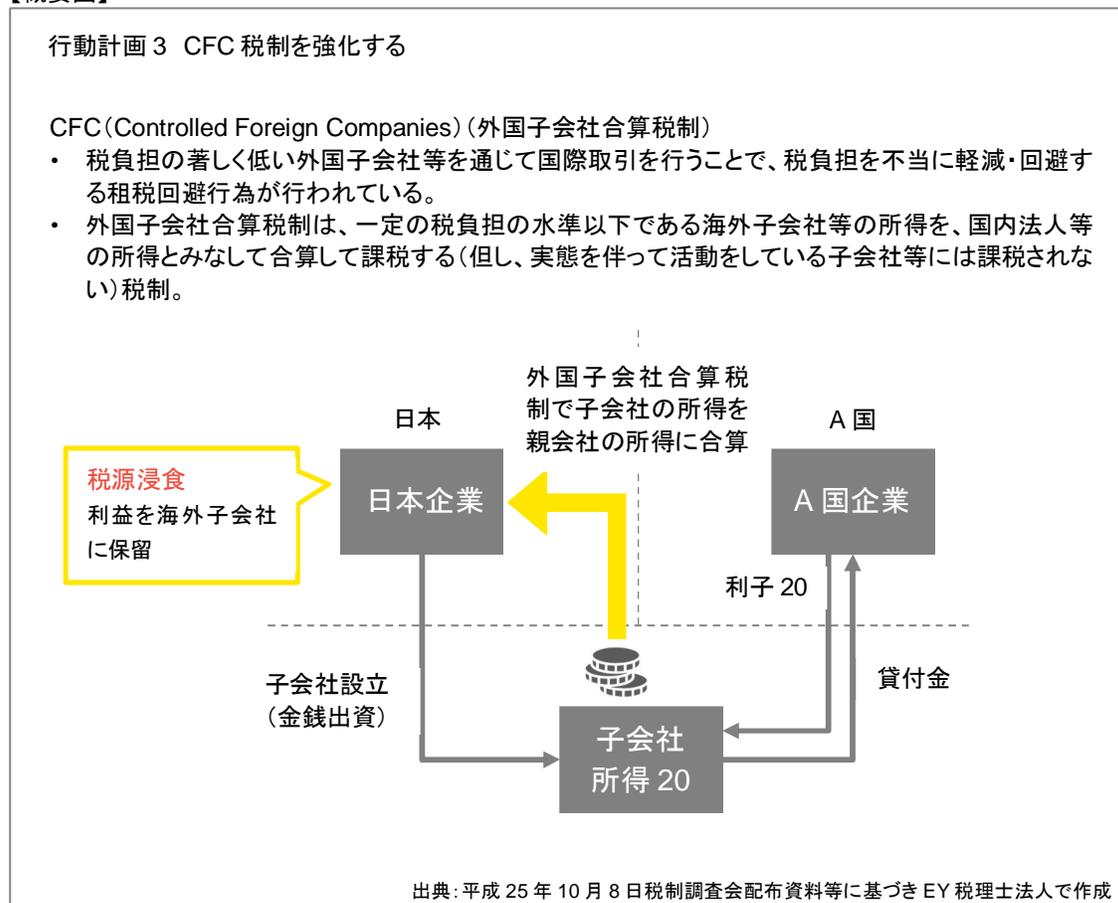
【行動を実行するための期限】

2015年9月

【行動の方法 / 期待される成果】

国内法の設計に関する勧告

【概要図】

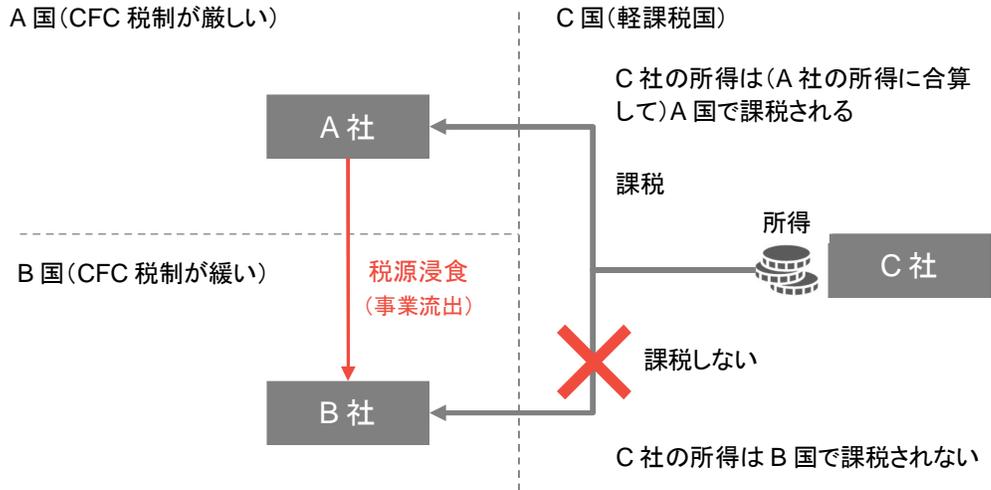


³⁴ 平成25年10月8日税制調査会配布資料では、行動計画3の概要について、「外国子会社合算税制に関して、各国が最低限導入すべき国内法の基準について勧告を策定する」と記載されている。

行動計画3 CFC税制を強化する

各国のCFC税制が異なると、租税負担を避けるため、CFC税制が厳しい国(A国)からCFC税制が緩い国(B国)に事業が流出するおそれ。

→ B国がA国並みのCFC税制を導入する必要。



出典:平成25年10月8日税制調査会配布資料等に基づきEY税理士法人で作成

【報告書概要】

CFC税制の設計に関する勧告を策定する。なお、この作業は他の作業と必要に応じて調整される。

OECDが過去に大きな作業を行っていない分野がCFC税制である。関連者である非居住者に対して居住者の所得を移転することがBEPSの原因の1つであり、この問題に対処するため、多くの国でCFC税制等の課税繰延に対抗する税制が導入されてきた。しかしながら、多くの国のCFC税制は、必ずしもBEPSに対して包括的に対抗できるものではない。

2-3-3 行動計画 4 利子損金算入や他の金融取引の支払を通じた税源浸食を制限する

【必要とされる行動】

支払利子や、経済的に支払利子に相当する他の金融取引による支払を利用した税源浸食を防止するため、国内法の設計におけるベスト・プラクティスに関する勧告を策定する。
金融保証や履行保証、金融派生商品、キャプティブその他の保険契約等の関連者間金融取引に関する価格について、『OECD移転価格ガイドライン』³⁵を策定する。

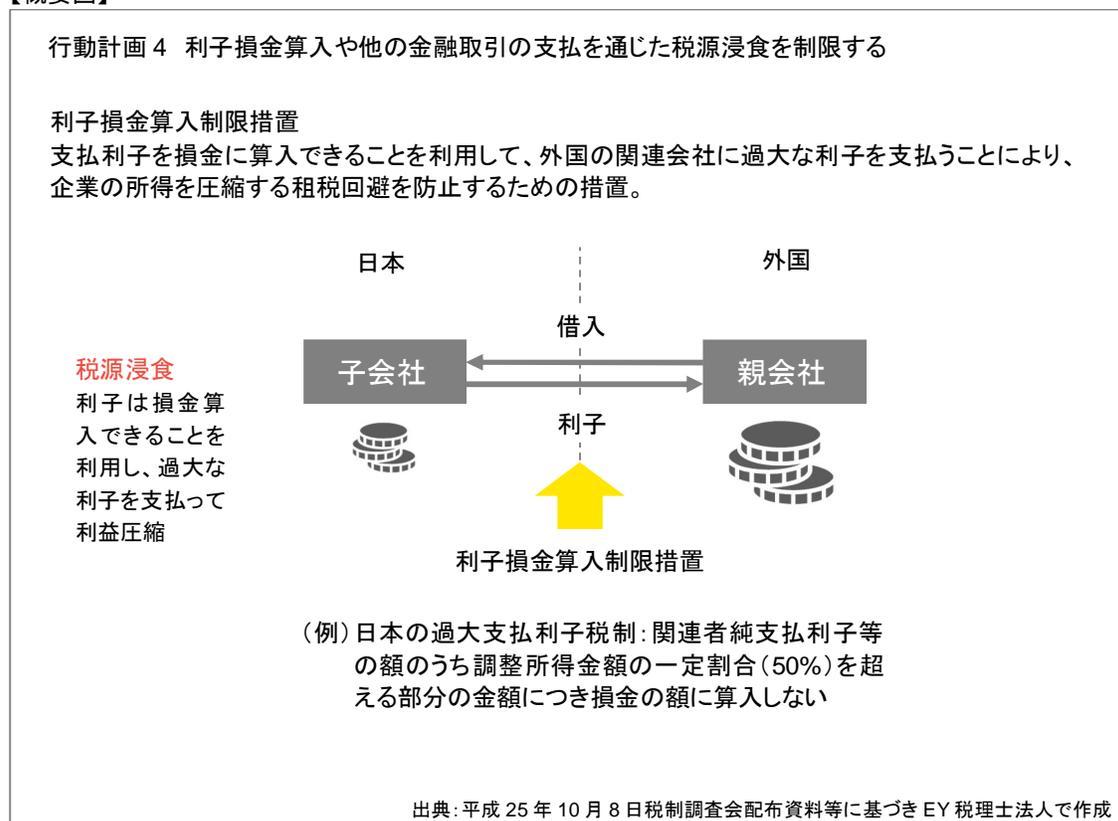
【行動を実行するための期限】

国内法の設計に関する勧告: 2015年9月
『OECD移転価格ガイドライン』の改訂: 2015年12月

【行動の方法 / 期待される成果】

国内法の設計に関する勧告及び『OECD移転価格ガイドライン』の改訂

【概要図】

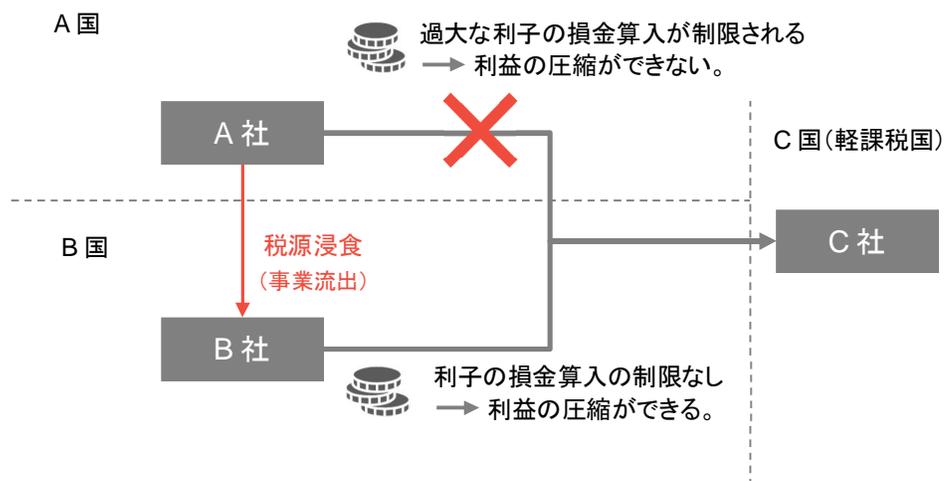


³⁵ 平成25年10月8日税制調査会配布資料では、行動計画4の概要について、「支払利子等の損金算入を制限する措置の設計に関して、各国が最低限導入すべき国内法の基準について勧告を策定する。また、親子会社間等の金融取引に関する移転価格ガイドラインを策定する。」と記載されている。

行動計画4 利子損金算入や他の金融取引の支払を通じた税源浸食を制限する

各国の利子損金算入制限措置が異なると、租税負担を避けるために、同措置が厳しい国(A国)から緩い国(B国)に事業が流出するおそれ。

→ B国がA国並みの利子損金算入制限措置を導入する必要。



出典:平成25年10月8日税制調査会配布資料等に基づきEY税理士法人で作成

【報告書概要】

過度な利子の損金算入、あるいは所得控除又は所得の繰延べを生み出すことを目的として、関連者又は非関連者間の借入を通じて行われる利子の支払や、経済的に支払利子に相当する他の金融取引の支払を用いて行われる税源浸食を防止するために、国内法の設計におけるベスト・プラクティスに関する勧告を策定する。

また、この作業を支援する形で、金融保証や履行保証、金融派生商品(銀行間取引に使用される内部金融派生商品を含む)、キャプティブその他の保険契約等の関連者間金融取引に関する価格について、『OECD移転価格ガイドライン』が策定される。なお、当該作業は、ハイブリッド・ミスマッチ(行動計画2)とCFC税制(行動計画3)における作業と調整される。

利子や他の金融支払のような過度の損金算入対象となる支払は、BEPSを生じさせる。対内投資においては、例えば低税率国に所在する関連者からの借入の活用によって、債務者が過度な利子の損金算入を創出する一方、債権者においても対応する利子が所得に含まれないこととなる。対外投資においては、例えば所得控除又は所得の繰延べを生み出すための負債の活用によって、債権者において関連所得が繰り延べられるか、又は免税となる一方、債務者の支払利子は損金に算入されることとなる。

2-3-4 行動計画 5 透明性や実体を考慮しつつ、有害税制に対しより効果的に対抗する

【必要とされる行動】

優遇税制に係るルーリングについて、義務的な自発的情報交換を含め、透明性を向上させるとともに、いかなる優遇税制の適用においても、実質的な活動を求めることに優先度を置きつつ、有害税制に関する作業を改良し、BEPSの文脈で優遇税制を評価する包括的アプローチを採用する³⁶。

既存の枠組みに基づき、OECD非加盟国を関与させる³⁷。

既存の枠組みの改定・追加を検討する³⁸。

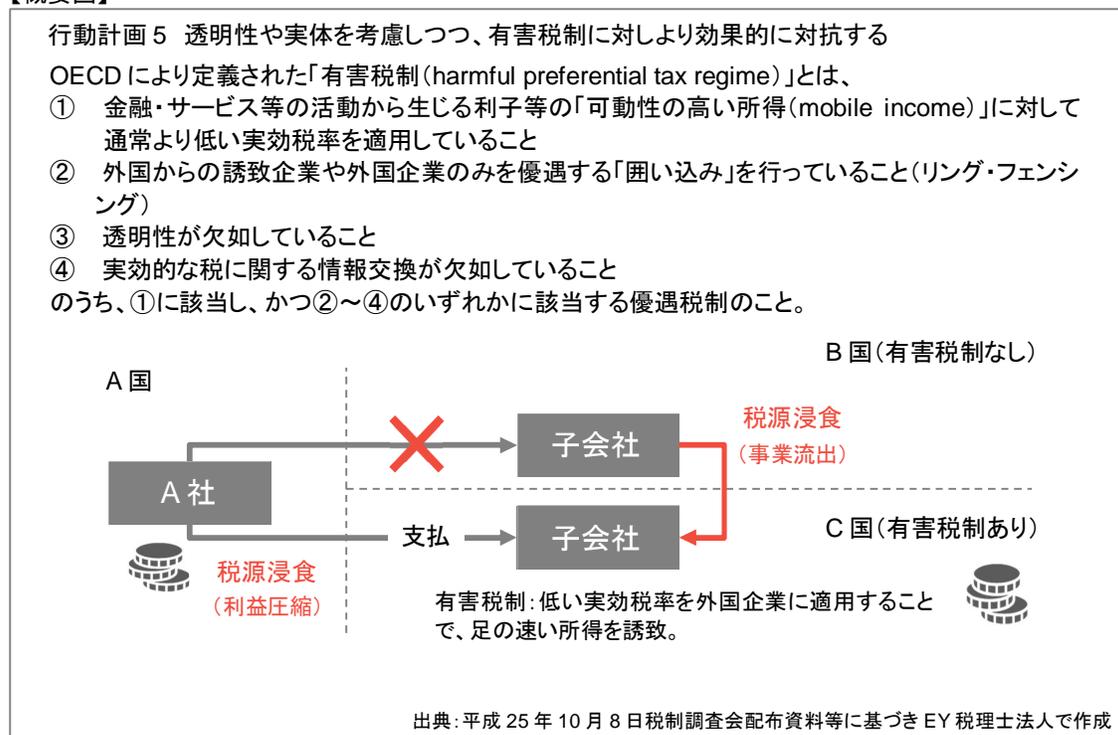
【行動を実行するための期限】

加盟国制度の評価の完了: 2014年9月、OECD非加盟国の関与の拡大に向けた戦略: 2015年9月
既存の基準の改定: 2015年12月

【行動の方法 / 期待される成果】

加盟国制度の評価の完了、OECD非加盟国の関与の拡大に向けた戦略、既存の基準の改定

【概要図】



【報告書概要】

優遇税制に係るルーリングについて、義務的な自発的情報交換を含め、透明性を向上させるとともに、いかなる優遇税制の適用においても、実質的な活動を求めることに優先度を置きつつ、有害税制に関する作業を改良し、BEPSの文脈で優遇税制を評価する包括的アプローチを採用する。また、既存の枠組みに基づき、OECD非加盟国を関与させるとともに、既存の枠組みの改定・追加を検討する。

OECDは、国が求める租税政策であるか否かにかかわらず、全ての国の一定の可動性の高い所得に適

³⁶ 平成25年10月8日税制調査会配布資料では、行動計画5の概要について、「現行の枠組みを十分に活かして(透明性や実質的活動等に焦点)、加盟国の優遇税制を審査する。」と記載されている。

³⁷ 平成25年10月8日税制調査会配布資料では、「現在の枠組みに基づき、OECD非加盟国を関与させる。」と記載されている。

³⁸ 平成25年10月8日税制調査会配布資料では、「現在の枠組みの改定・追加を検討。」と記載されている。

用される税率がゼロになってしまうとの認識に基づき、1998年に有害税制に関する報告書を発行した。そこで示された可動性の高い所得に関する「底辺への競争(race to the bottom)」についての政策上の懸念は、今日においても当てはまる。しかし、現代の「底辺への競争」は、伝統的なリング・フェンシングの形よりも、金融活動からの所得や無形資産の供与からの所得のような特定の種類の所得に対する幅広い法人税率削減の形をとっている。

2-4 行動計画6～10 国際基準の効果と特典を回復する

2-4-1 行動計画 6 条約濫用を防止する

【必要とされる行動】

不適切な状況下で条約の特典を与えてしまうことを防ぐために、『OECDモデル租税条約』の規定及び国内法の設計に関する勧告を策定する³⁹。

租税条約が二重非課税を生み出すために利用されることは意図されていないことを明確にし、相手国と租税条約を締結する前に検討すべき租税政策の考慮事項を特定する。

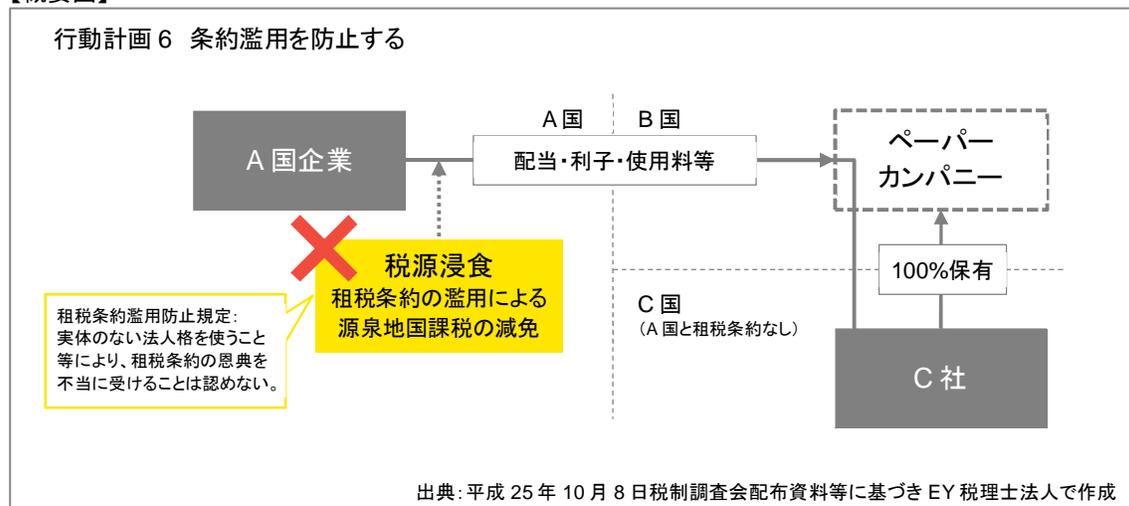
【行動を実行するための期限】

2014年9月

【行動の方法 / 期待される成果】

国内法の設計に関する勧告及び『OECDモデル租税条約』の改訂

【概要図】



【報告書概要】

不適切な状況下で条約の特典を与えてしまうことを防ぐために、『OECDモデル租税条約』の規定及び国内法の設計に関する勧告を策定する。また、租税条約が二重非課税を生み出すために利用されることは意図されていないことを明確にし、相手国と租税条約を締結する前に検討すべき租税政策の考慮事項を特定する。なお、当該作業は、ハイブリッド・ミスマッチ(行動計画2)における作業と調整される。『OECDモデル租税条約』第1条のコメンタリーでは、二重非課税を生じさせかねない条約漁りの状況やその他の条約濫用の事例に対処するための規定の例を多く盛り込んでいる。

³⁹ 平成25年10月8日税制調査会配布資料では、行動計画6の概要について、「条約締結国でない第三国の個人・法人等が不当に租税条約の特典を享受する濫用を防止するためのモデル条約規定及び国内法に関する勧告を策定する。」と記載されている。

2-4-2 行動計画 7 PE 認定の人為的回避を防止する

【必要とされる行動】

コミッション・アレンジメント⁴⁰や(準備的活動・補助的活動⁴¹等の)特定の活動除外を利用するものを含め、BEPSに関連してPE認定を人為的に回避することを防止するためにPEの定義の変更を策定する⁴²。
 PEに帰属する利益の問題についても対処する。

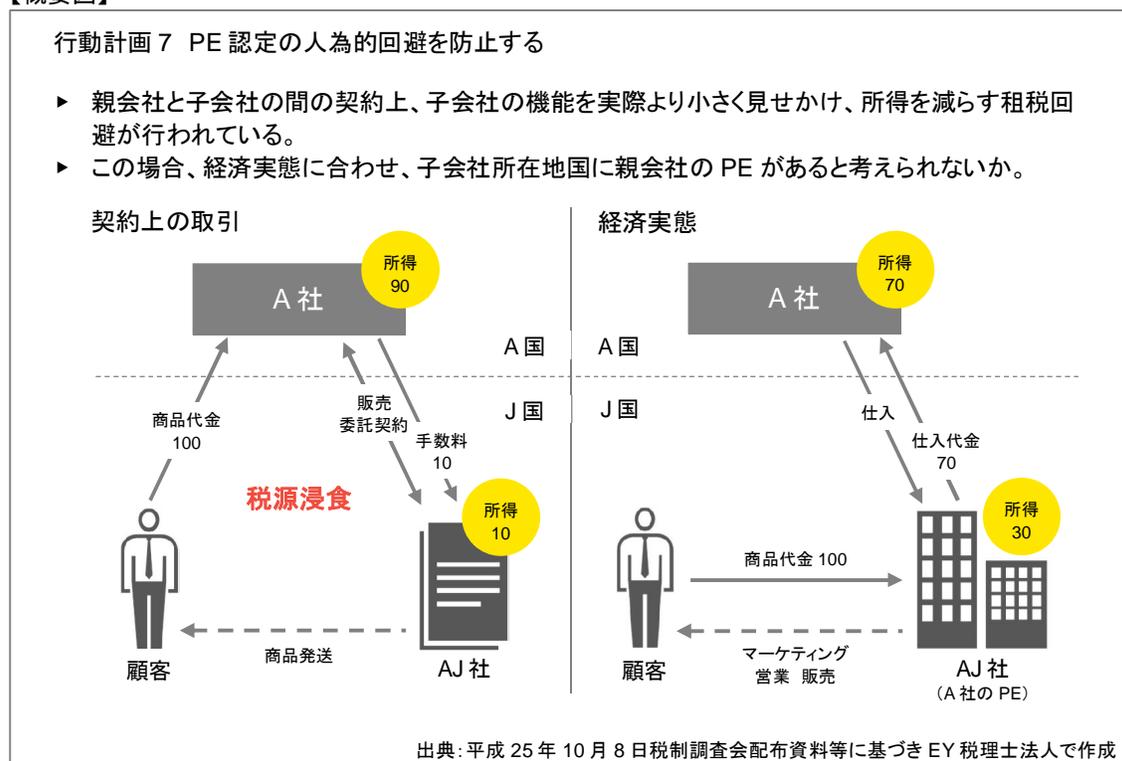
【行動を実行するための期限】

2015年9月

【行動の方法 / 期待される成果】

『OECDモデル租税条約』の改訂

【概要図】



【報告書概要】

コミッション・アレンジメントや(補助的・準備的活動等の)PEから除外される特定の活動を利用するものを含め、BEPSに関連してPE認定を人為的に回避することを防止するようにPEの定義の変更を策定する。なお、当該作業では、PEに帰属する利益の問題についても対処する。

ある外国企業に帰属する商品に関する販売契約を、当該外国企業の子会社の販売力(販売活動)により、その国において交渉・締結する場合には、条約における代理人PEに関する規定の解釈により、当該子会社の販売に係る利益に対しては、その販売が仮に(第三者の)代理店によって行われたとした場合の利益に比べ、同程度には課税されないということが多くの国において可能となっている。このことは、代理店として伝統

⁴⁰ 自己の名をもって他人のために物品の販売又は買い入れを行う業態をいう。我が国では、商法上の「問屋」がこれに相当する。

⁴¹ 準備的・補助的活動に関して、『BEPS行動計画』では、“preparatory and ancillary”と記載されているが、伝統的に、『OECDモデル租税条約』第5条(PE)においては、“preparatory or auxiliary”という文言が使用されている。

⁴² 平成25年10月8日税制調査会配布資料では、行動計画7の概要について、「人為的にPEの認定を免れることを防止するために、租税条約のPEの定義を変更する。」と記載されている。

的に活動してきた子会社の契約を「問屋契約」に差し替え、当該国で果たされる機能を実質的に変更することなしに、販売が行われる国の外に利益を移転することにつながってきた。また、多国籍企業は、準備的・補助的活動としてPE認定の例外が認められるよう、複数のグループの事業体間で活動を人為的に細分化するかもしれない。

2-4-3 行動計画 8 移転価格の結果が価値の創造と一致することを確保する:無形資産

【必要とされる行動】

関連者間において無形資産を移転することで生じるBEPSを防止するルールを策定する。これには以下が含まれる。(i)広範かつ明確に線引きされた無形資産の定義の採用、(ii)無形資産の移転及び使用に関連する利益が価値創造(と分離されるのではなくむしろ)に従って適正に配分されることの確保、(iii)価格付けが困難な無形資産の移転に関する移転価格ルール又は特別措置の策定、(iv)費用分担契約に関するガイドラインの更新⁴³。

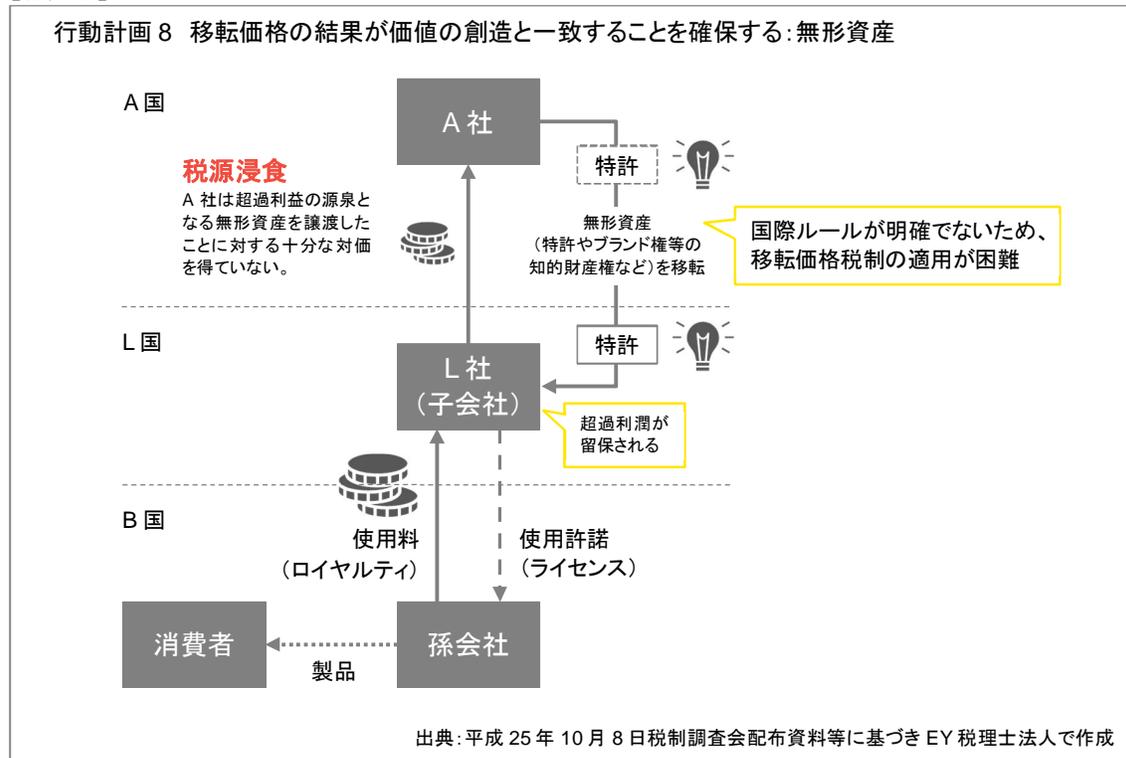
【行動を実行するための期限】

上述(i)及び(ii):2014年9月
 上述(iii)及び(iv):2015年9月

【行動の方法 / 期待される成果】

『OECD移転価格ガイドライン』の改訂、場合によっては『OECDモデル租税条約』の改訂

【概要図】



⁴³ 平成25年10月8日税制調査会配布資料では、行動計画8の概要について、「親子会社間等で、特許等の無形資産を移転することで生じるBEPSを防止する国内法に関する移転価格ガイドラインを策定する。また、価格付けが困難な無形資産の移転に関する特別ルールを策定する。」と記載されている。

【報告書概要】

関連者間において無形資産を移転することで生じるBEPSを防止するルールを策定する。これには以下が含まれる。(i)広範かつ明確に線引きされた無形資産の定義の採用、(ii)無形資産の移転及び使用に関連する利益が価値創造(と分離されるのではなくむしろ)に従って適正に配分されることの確保、(iii)価格付けが困難な無形資産の移転に関する移転価格ルール又は特別措置の策定、(iv)費用分担契約に関するガイドラインの更新。

移転価格税制は、多国籍企業が稼得する所得を、その活動を行っている国々の間で独立企業原則に沿った形で効果的・効率的に配分することに役立つはいるものの、それを濫用することによって所得とそれを生み出す経済活動とを切り離し、利益を低税率国に移転することも可能としてきた。特に、無形資産等の移転が容易な資産をその本来の価値よりも低い価値で移転させることを通じた利益の移転が問題とされている。このような状況への対処法としては、定式配分方式のような一定のルールの下で機械的に配分する方法も提案されているものの、このような定式化に各国が協調することが難しいという背景があることから、現行制度の不備に直接対応することが効果的である。

2-4-4 行動計画 9 移転価格の結果が価値の創造と一致することを確保する:リスクと資本

【必要とされる行動】

関連者間のリスクの移転又は資本の過剰な配分によるBEPSを防止するルールを策定する⁴⁴。

これは、ある事業体が契約上リスクを負っている、又は資本を提供しているという理由だけで、不適切な利益がその事業体に帰属することがないようにするための移転価格ルール又は特別措置の採用を含む。

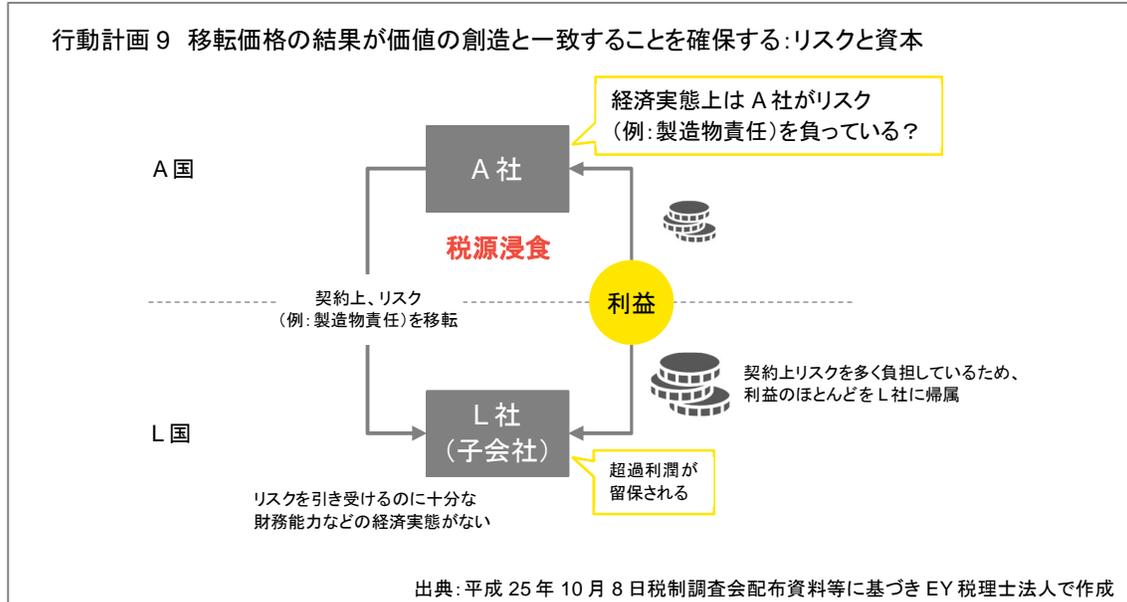
【行動を実行するための期限】

2015年9月

【行動の方法 / 期待される成果】

『OECD移転価格ガイドライン』の改訂、場合によっては『OECDモデル租税条約』の改訂

【概要図】



⁴⁴ 平成25年10月8日税制調査会配布資料では、行動計画9の概要について、「親会社間等のリスクの移転又は資本の過剰な配分によるBEPSを防止する国内法に関する移転価格ガイドラインを策定する。」と記載されている。

【報告書概要】

関連者間のリスクの移転又は資本の過剰な配分によるBEPSを防止するルールを策定する。これは、ある事業体が契約上リスクを負っている、又は資本を提供しているという理由だけで、不適切な利益がその事業体に帰属することがないようにするための移転価格ルール又は特別措置の採用を含む。なお、策定されるルールは、価値創造と利益との整合性を要求し、当該作業は、利子損金算入制限(行動計画4)における作業と調整される。

(行動計画8と同じく)移転価格税制は、多国籍企業が稼得する所得を、その活動を行っている国々の間で独立企業間原則に沿った形で効果的・効率的に配分することに役立ってはいるものの、それを濫用することによって所得とそれを生み出す経済活動とを切り離し、利益を低税率国に移転することも可能としてきた。特に、無形資産等の移転が容易な資産をその本来の価値よりも低い価値で移転させることを通じた利益の移転が問題とされている。このような状況への対処法としては、定式配分方式のような一定のルールの下で機械的に配分する方法も提案されているものの、このような定式化に各国が協調することが難しいという背景があることから、現行制度の不備に直接対応することが効果的である。

2-4-5 行動計画 10 移転価格の結果が価値の創造と一致することを確保する:その他リスクの高い取引

【必要とされる行動】

非関連者間では発生しない又は非常に稀にしか発生しないであろう取引を経由したBEPSを防止するルールを策定する⁴⁵。

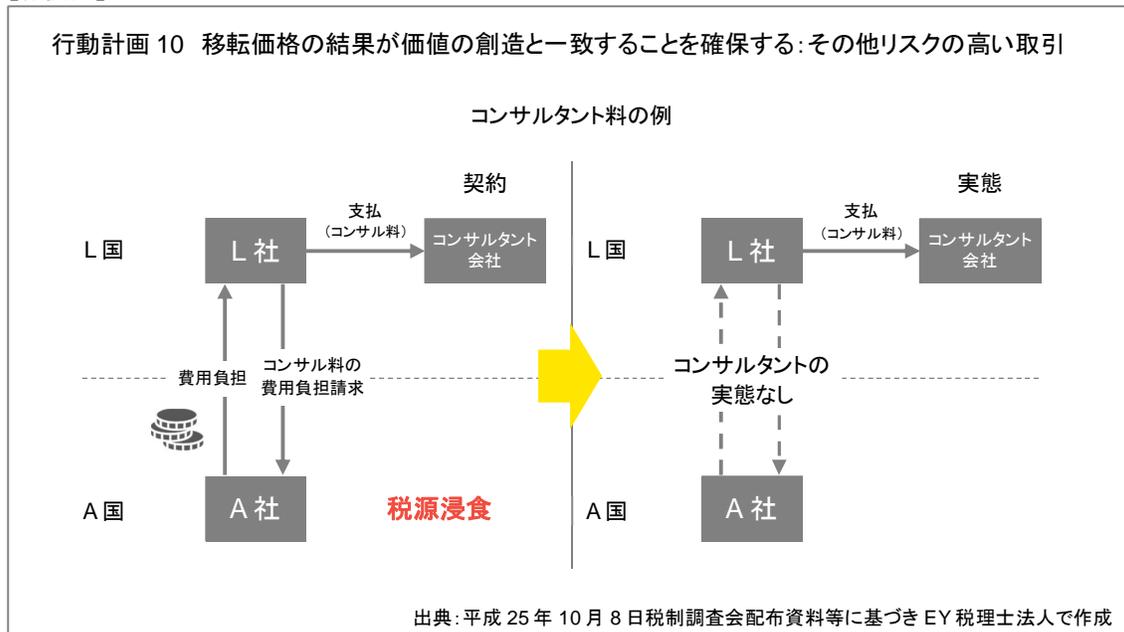
【行動を実行するための期限】

2015年9月

【行動の方法 / 期待される成果】

『OECD移転価格ガイドライン』の改訂、場合によっては『OECDモデル租税条約』の改訂

【概要図】



⁴⁵ 平成25年10月8日税制調査会配布資料では、行動計画10の概要について、「非関連者との間では非常に稀にしか発生しない取引や管理報酬の支払を関与させることで生じるBEPSを防止する国内法に関する移転価格ガイドラインを策定する。」と記載されている。

【報告書概要】

非関連者間では発生しない又は非常に稀にしか発生しないであろう取引を経由したBEPSを防止するルールを策定する。その中には、以下のような項目を移転価格ルール又は特別措置として採用することが含まれる。(i)取引形態の変更が可能となるような状況の明確化、(ii)グローバルなバリュー・チェーンにおける移転価格算定方法(特に利益分割法)の適用方法の明確化、(iii)経営指導料(management fee)や本社経費(head office expense)といった税源を侵食する可能性のある一般的な支払に対する対応。

(行動計画 8 と同じく)移転価格税制は、多国籍企業が稼得する所得を、その活動を行っている国々の間で独立企業間原則に沿った形で効果的・効率的に配分することに役立ってはいるものの、それを濫用することによって所得とそれを生み出す経済活動とを切り離し、利益を低税率国に移転することも可能としてきた。特に、無形資産等の移転が容易な資産をその本来の価値よりも低い価値で移転させることを通じた利益の移転が問題とされている。このような状況への対処法としては、定式配分方式のような一定のルールの下で機械的に配分する方法も提案されているものの、このような定式化に各国が協調することが難しいという背景があることから、現行制度の不備に直接対応することが効果的である。

2-5 行動計画11~14 確実性と予見可能性を高めつつ、透明性を確保する

2-5-1 行動計画 11 BEPS のデータを収集・分析する方法とそれに対処する行動の確立

【必要とされる行動】

BEPS の規模や経済的影響の指標に関する勧告を策定し、BEPS に対処するために採られた行動の実効性及び経済的影響を継続的に監視・評価する⁴⁶。これには、(国家間の波及効果を含め)BEPS の規模と影響及び BEPS に対処するための行動についての経済的分析の策定を含む。そして、既存のデータを評価し、収集すべき新しい種類のデータを特定し、マクロのデータ(例えば直接投資額や国際収支のデータ)及びミクロのデータ(例えば財務報告書や税務申告書)に基づいて分析する方法を開発することを含む。

【行動を実行するための期限】

2015 年 9 月

【行動の方法 / 期待される成果】

収集されるデータ及びその分析に係る勧告

【報告書概要】

BEPS の規模や経済的影響の指標に関する勧告を策定し、BEPS に対処するために採られた行動の実効性及び経済的影響を継続的に監視・評価する。これには、(国家間の波及効果を含め)BEPS の規模と影響及び BEPS に対処するための行動についての経済的分析の策定を含む。そして、既存のデータを評価し、収集すべき新しい種類のデータを特定し、マクロのデータ(例えば直接投資額や国際収支のデータ)及びミクロのデータ(例えば財務報告書や税務申告書)に基づいて分析する方法を開発することを含む。

BEPS を防止するには、様々な透明性及び包括的アプローチが必要であり、そのために BEPS に関するデータ収集を改善するべきである。納税者は自身のタックス・プランニングの戦略に関してよりの絞った情報を開示するべきであり、また、移転価格の文書化の要件は、より負担が軽く、よりの絞ったものにするべきである。

BEPS の規模や影響の指標を策定するため、そして、行動計画の実施状況や採られる措置の影響を監視するために、BEPS に関するデータの入手可能性及び分析を改善する必要がある。この分析には、各国・地域間の所得分配に関する指標と価値を生み出す活動の指標との関連性を分析する技術や、行動計画において特定された個別の問題を監視するために利用できる技術が含まれるべきである。また、BEPS の経済的影響の評価方法を特定することも重要である。

⁴⁶ 平成25年10月8日税制調査会配布資料では、行動計画11の概要について、「BEPSの規模や経済的効果の指標を政府からOECDに集約し、分析する方法を策定する。」と記載されている。

2-5-2 行動計画 12 納税者にアグレッシブなタックス・プランニングの取決めの開示を要求する

【必要とされる行動】

アグレッシブ又は濫用的な取引、取決め、構造に関する義務的な開示ルール設計に関する勧告を策定する⁴⁷。

【行動を実行するための期限】

2015年9月

【行動の方法 / 期待される成果】

国内法設計に関する勧告

【報告書概要】

税務当局と企業の事務負担を考慮しつつ、納税者にアグレッシブなタックス・プランニングの取決め等を開示させるルールを有する国々の経験も活かし、アグレッシブ又は濫用的な取引、取決め、構造に関する義務的な開示ルール設計に関する勧告を策定する。なお、当該作業は、一貫性を確保するためにモジュール式のルールを利用するが、他方で、国ごとの特定のニーズやリスクも勘案する。また、国際的租税スキームを捕捉するために、「税の特典(Tax Benefit)」の広い定義を使用することを模索する。そして、当該作業は、税務当局間の国際的租税スキームに関する情報共有を向上させるためのモデル設計及び実施を含む。

タックス・プランニングの戦略に関する包括的で適切な情報は、しばしば税務当局にとって入手困難なものであり、的を絞った包括的な情報を入手できることは、各国政府が迅速にリスクのある分野を特定できるようにする上で不可欠である。

2-5-3 行動計画 13 移転価格の文書化を再検討する

【必要とされる行動】

税務当局に対する透明性を高めるために移転価格の文書化に関するルールを策定する。策定されるルールには、多国籍企業が全ての関連する政府に対し、国ごとの所得、経済活動、納税額のグローバルな配分に関して必要とされる情報を共通様式に従って提供することが含まれる⁴⁸。

【行動を実行するための期限】

2014年9月

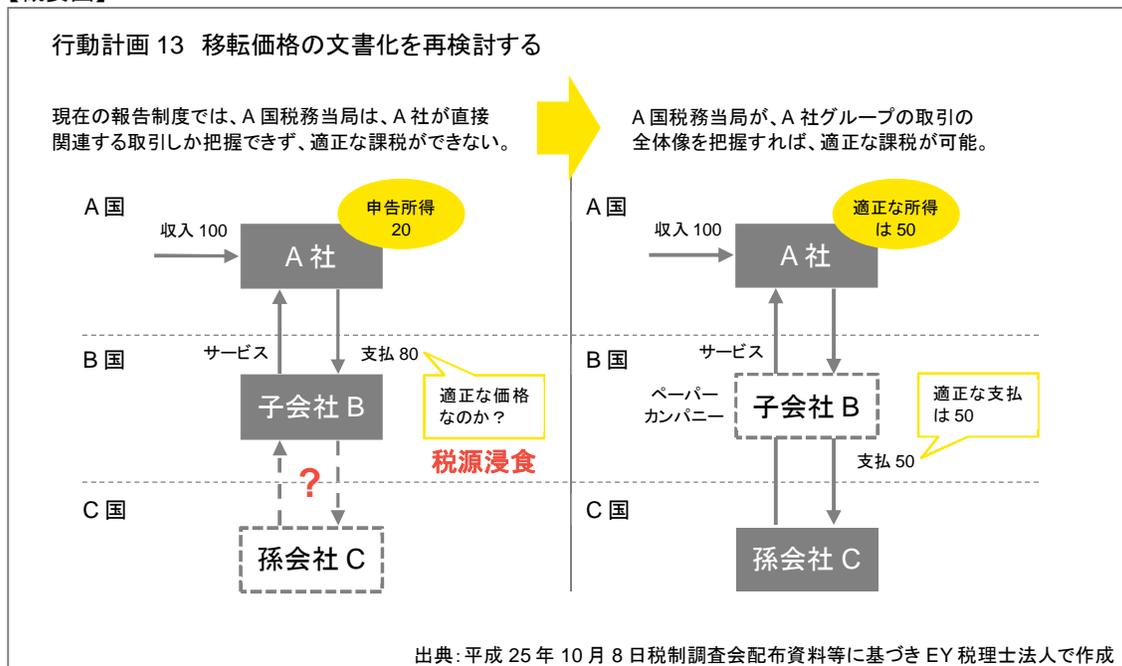
【行動の方法 / 期待される成果】

『OECD 移転価格ガイドライン』の改訂及び国内法設計に関する勧告

⁴⁷ 平成25年10月8日税制調査会配布資料では、行動計画12の概要について、「タックス・プランニングを政府に報告する国内法上の義務規定に関する勧告を策定する。」と記載されている。

⁴⁸ 平成25年10月8日税制調査会配布資料では、行動計画13の概要について、「移転価格税制の文書化に関する規定を策定する。多国籍企業に対し、国毎の所得、経済活動、納税額の配分に関する情報を、共通様式に従って各国政府に報告させる。」と記載されている。

【概要図】



【報告書概要】

企業の法令遵守コストを考慮しつつ、税務当局に対する透明性を高めるために移転価格の文書化に関するルールを策定する。策定されるルールには、多国籍企業が全ての関連する政府に対し、国ごとの所得、経済活動、納税額のグローバルな配分に関して必要とされる情報を、共通様式に従って提供することが含まれる。

納税者と税務当局との間の情報の非対称性が独立企業原則の実施を潜在的に阻害している要因であり、これが BEPS の機会を拡大する。税務当局にとっては、納税者のグローバルなバリュー・チェーンの全体像を理解することが重要である。他方、企業の法令遵守コストという観点で言えば、各国の文書化義務に対するアプローチの相違が、企業に多大な負担をもたらしている。このような理解の下、多国籍企業グループ間の役務提供取引やその他の取引において当該グループメンバーが果たしている機能に関する十分な情報を、税務当局が入手できるようにすることが重要である。

2-5-4 行動計画 14 紛争解決メカニズムをより効果的なものにする

【必要とされる行動】

各国が相互協議の下で条約関連の紛争を解決する際の障害(仲裁規定が多くの条約にないことや特定の場合に相互協議や仲裁が利用できないこと等)に対処するための解決策を策定する⁴⁹。

【行動を実行するための期限】

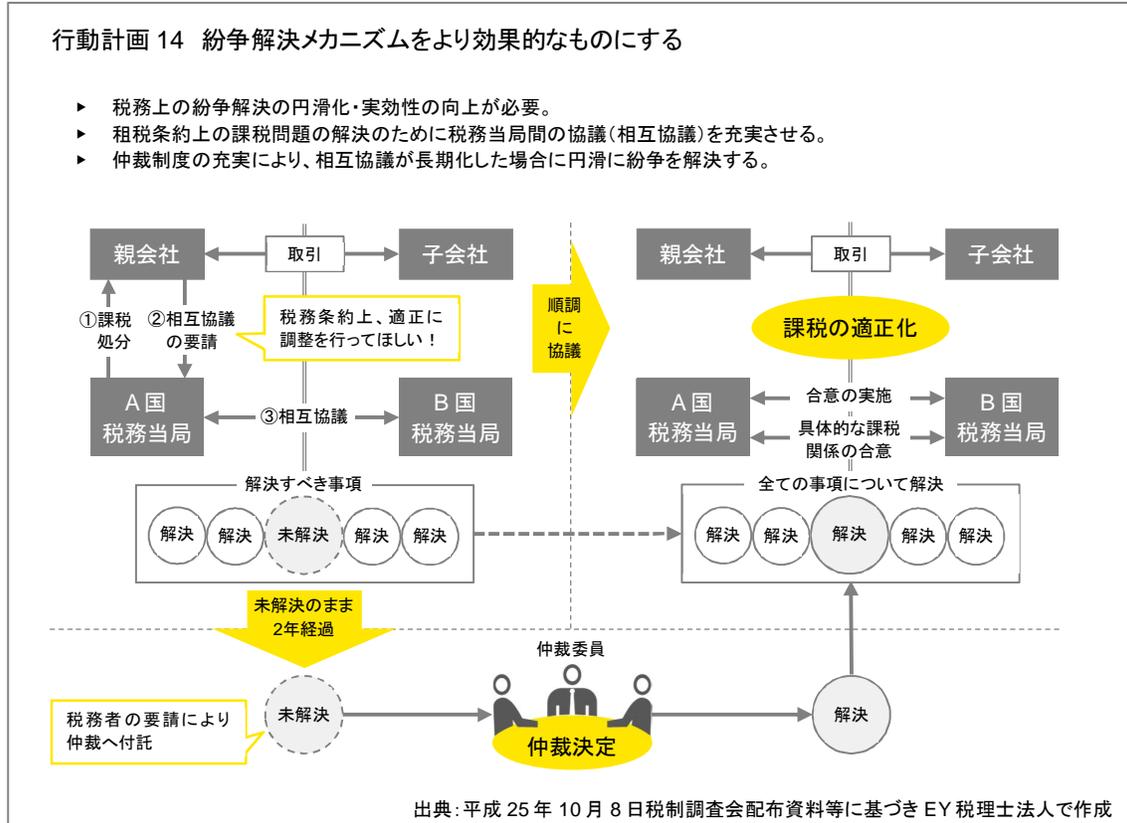
2015 年 9 月

【行動の方法 / 期待される成果】

『OECD モデル租税条約』の改訂

⁴⁹ 平成25年10月8日税制調査会配布資料では、行動計画14の概要について、「国際税務の紛争を国家間の相互協議や仲裁により効果的に解決する方法を策定する。」と記載されている。

【概要図】



【報告書概要】

各国が相互協議の下で条約関連の紛争を解決する際の障害(仲裁規定が多くの条約にないことや特定の場合に相互協議や仲裁が利用できないこと等)に対処するための解決策を策定する。

BEPS に対応する行動は、企業に対する確実性と予見可能性を確保する行動によって補完されなければならない。相互協議の実効性を向上させる作業は、BEPS の問題に関する作業を補完する重要なものである。行動計画 13 の作業の結果として作られる新しいルールは、可能な限り最小化すべき不確実性をもたすことがあり得る。そのため、各国が相互協議の下で条約関連の紛争を解決することを妨げる障害を精査し、対処するための作業に取り組む。また、租税条約の既存の相互協議規定に強制的で拘束力のある仲裁規定を追加することも検討される。

2-6 行動計画15 各措置を迅速に実施する(多国間協定を開発する)

【必要とされる行動】

BEPS の作業によって策定された措置を希望する国及び地域において実施しつつ、二国間の租税条約の代わりになることが可能な多国間協定の開発に関する税法上及び国際公法上の論点を分析する。

関心のある関係国及び地域は、当該分析に基づき、グローバル経済の急激に進化する性質やこの進化に対して迅速に対応する必要性に鑑み、国際租税の課題に対して革新的なアプローチを提供するために設計される多国間協定を開発する⁵⁰。

【行動を実行するための期限】

関連する国際公法及び税務上の課題を特定する報告:2014 年 9 月

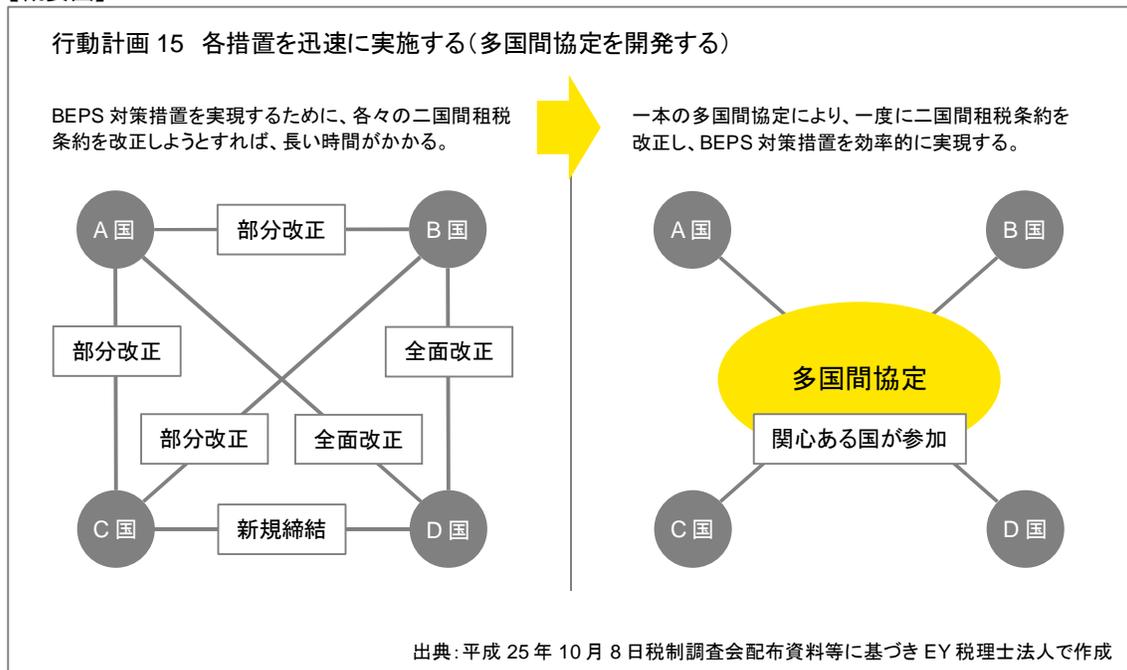
多国間協定の開発:2015 年 12 月

⁵⁰ 平成25年10月8日税制調査会配布資料では、行動計画15の概要について、「BEPS対策措置を効率的に実現させるための多国間協定の開発に関する国際法の課題を分析する。その後、多国間協定案を開発する。」と記載されている。

【行動の方法 / 期待される成果】

関連する国際公法及び税務上の課題を特定する報告及び多国間協定の開発

【概要図】



【報告書概要】

BEPS の作業によって策定された措置を希望する国及び地域において実施しつつ、二国間の租税条約の代わりになることが可能な多国間協定の開発に関する税法上及び国際公法上の論点を分析する。関心のある関係国及び地域は、当該分析に基づき、グローバル経済の急激に進化する性質やこの進化に対して迅速に対応する必要性に鑑み、国際租税の課題に対して革新的なアプローチを提供するために設計される多国間協定を開発する。

BEPS 行動計画における作業の成果であるそれぞれの措置を実施するために、革新的な方法を検討する必要がある。BEPS 行動計画に盛り込まれた行動を実行することにより、多数の成果を生み出すことが期待される。おそらく、いくつかの行動は、各国の国内法の規定に対する勧告や、『OECD モデル租税条約』のコメントリー及び『OECD 移転価格ガイドライン』の改訂につながる可能性がある。また、『OECD モデル租税条約』そのものの改訂も起こり得る。具体的には、例えば、条約濫用防止規定の導入や PE の定義の変更、移転価格税制の改訂及びハイブリッド・ミスマッチ取決めに係る条項の導入が該当する。『OECD モデル租税条約』の改訂は、二国間租税条約の改訂がない限り直接的には効力がない。もし仮に条約ごとの改訂を行ってしまうと、現在存在する多数の条約に対する改訂のプロセスが非常に煩雑かつ長期に亘る恐れがある上に、各国間で二国間租税条約の再交渉に着手する場合はなおさら効力が期待できない。したがって、二国間条約にとって代わる対して多国間協定の策定は有効な手段であるといえる。

第3節 『BEPS 行動計画』における 15 の行動計画に関する過去の議論等

第3節では、『BEPS行動計画』で言及された15の行動計画について、それぞれの計画に関するこれまでの議論の背景及び内容を整理するとともに、これまでにOECDから公表された報告書等で提示されてきた論点等をまとめている。

1. 行動計画 1(電子経済)の過去の議論等

1-1 BEPS行動計画での言及

『BEPS行動計画』の行動1では、電子経済に対する既存の国際課税ルールの適用における主要な問題点を特定し、包括的なアプローチを採るとともに、直接税・間接税の両方を考慮し、これらの問題点に対処するために、詳細な選択肢を策定することが提言されている。

1-2 議論の背景

上述の問題に関するOECDの議論は、下記の報告書に記されている。

- (i) 2001年3月 『Taxation and Electronic Commerce - Implementing the Ottawa Taxation Framework Conditions(課税と電子商取引 - オタワ課税枠組み条件実施報告書)』の公表

OECDは、1998年のオタワ電子商取引会議において、クロスボーダー電子商取引に対する国際課税の在り方を議論している。ここでは通常の商取引に対する租税原則である「中立性(Neutrality)・効率性(Efficiency)・確実性と簡便性(Certainty and simplicity)・有効性と公平性(Effectiveness and fairness)・柔軟性(Flexibility)」と同じ原則が、電子商取引にも適用されるべきであるということが合意された。このフレームワークを基にして、主として「付加価値税の課税のあり方」、「電子商取引に係るPEの定義」、「所得の分類」等について議論がされており、この報告書では、2001年に至るまでに公表された税制フレームワークに関する各種の報告書やテクニカルペーパーの内容が整理されている。

※ 電子商取引とは：

OECDによれば、広義の電子商取引とは、企業、家計、個人、政府、その他の公的・私的組織間を問わず、コンピュータを媒体としたネットワーク上で行われる財又はサービスの販売又は購入である。財・サービスは、ネットワーク経由で注文が行われるが、財・サービスの決済や最終的な配送については、オンライン、オフラインのいずれでも構わない。具体的には、インターネット・アプリケーション、EDI、Minitel(フランス国内で提供されているビデオテックスサービス端末)、インタラクティブ電話システムなど、自動化された取引に利用される、あらゆるオンライン・アプリケーション上での受発注が、これに該当する。

一方、狭義の電子商取引とは、企業、家計、個人、政府、その他の公的・私的組織間を問わないという点は共通であるが、インターネット上で行われる財又はサービスの販売又は購入に限定した考え方である。財・サービスは、インターネット経由で注文が行われるが、財・サービスの決済や最終的な配送については、オンライン、オフラインのいずれでも構わない。具体的には、ウェブページ、エクストラネットのほか、インターネット経由EDI、インターネット経由Minitel又はその他のウェブ対応アプリケーションなど、ウェブのアクセス形態(例、モバイル、TV セット経由など)にかかわらず自動化された取引に利用される、インターネットを介して稼働するアプリケーション上での受発注が該当する。(広義では対象となる)電話、FAX、従来型の電子メールによる受発注は、狭義の概念ではこれに該当しない⁵¹。

⁵¹ OECDによる電子商取引の定義の和訳は、経済産業省が平成21年3月に公表した報告書『平成20年度我が国のIT活用に関する調査研究事業(電子商取引に関する市場調査)報告書』による。

1-3 論点

1-3-1 付加価値税の課税のあり方

OECDは、1998年のオタワ電子商取引会議において、消費課税のコアとなる要素を下記のとおり掲げている。

- ▶ クロスボーダー取引に係る消費税は、消費が行われた国において課税されるべきである。また、ある管轄内で商品が消費されたと判定されるのはどのような状況かについては、国際的なコンセンサスが求められる。
- ▶ 消費課税においては、電子商品の提供を物品の提供として取扱うべきではない。
- ▶ 国はサービスや無形資産の輸入について、リバースチャージ方式(仕入事業者が国外の役務提供者に支払う対価に係る付加価値税を申告する方式)、自己申告又はその他同等の方法を利用することで、徴税の確保に対応すべきである。
- ▶ 国は世界税関機構(WCO)や運輸業と協力し、輸入税を徴収できるシステムを開発すべきであるが、当該システムは、売上代金の回収及び商品の効率的な運送を妨げるべきではない。

上述の要素を踏まえて、OECD第9作業部会は、2001年2月に『Consumption Tax Aspects of Electronic Commerce(電子商取引における消費税の状況報告書)』を公表しており、この報告書では、電子商取引に関する消費課税の検討結果が整理されるとともに、主に消費地の定義、徴収のメカニズム、税務行政等について下記のとおり示されている⁵²。

(i) 消費地の定義

クロスボーダー取引に係る消費税は、消費が行われた国において課税されるべきであるとされている。物品の売買においては、受領者の所在地により消費地が判定できるが、電子的に提供された又はダウンロードされたプロダクトについては、受領された場所が不明確であるため、消費地の特定方法が課題とされている。

BtoB取引(事業者が事業者を相手として行う商取引)においては、サービスの受領者が事業実態を有する場所(本店、国外を含む支店等、数カ所の場合もある)を消費地とするか、或いはサービスが行われた場所を消費地とし、それが数カ所で提供される場合にはサービス提供者の所在地を消費地とみなすべきかが議論されたが、結論としてはサービスや無形資産の提供の場合、サービスや無形資産の受領者が事業実態を有する場所(Business Presence)が消費地とされた。

一方でBtoC取引(事業者が一般消費者を相手として行う商取引)においては、消費地はサービスの受領者が居住する場所とされている。ただし、モバイルを使用すればどこでも電子商品をダウンロードすることが可能であることや、2カ所以上を拠点に居住する個人が存在することを踏まえれば、サービス受領者の居住地は必ずしも純粋な消費地ではないため、今後の技術の発展に伴い、BtoC取引における消費地の定義は見直される可能性があるとしてされている。

(ii) 徴収のメカニズム

BtoB取引においては、リバースチャージ方式による受領者の自己申告制度が採用されてきた。サービスの受領者である事業者が自己申告することは、現実的かつ効率的とされており、事業者の意見としても受け入れられている。しかし、BtoC取引では一般消費者に自己申告を義務付けることが難しいことから、サービス提供者が消費地において税務当局に登録し申告・納税を行うことが望ましい方式であるとされている。

⁵² 2000年5月に公表された『OECD Economic Surveys - United States(OECD経済調査 - 米国報告書)』では、米国の電子商取引の地方税への影響が解説されている。米国では売上税・使用税といった間接税は州毎に取決めがされており、電子商取引については販売会社が消費者のいる州に繋がり(nexus)を有する場合と有さない場合とで課税関係が変わる。例えば、ある州の販売者との顧客との間の取引において、当該販売者は、当該他の州に繋がり(nexus)を有していれば、当該他の州の納税義務者となる。一方で繋がり(nexus)が無い場合には、顧客に自己申告義務があるとされているものの、その制度は機能していない(消費者は納税を回避できる状況にいる)ようである。

(iii) 税務行政

当面の措置として、BtoC取引では外国のサービス提供者が納税義務を負うことになり得るとされており、全ての国において登録制を導入すべきか、国外サービス提供者の登録及び納税コストを軽減することが考慮されるべきではないかという点について議論されている。また、各国の税務当局の行政コストをできる限り軽減するとともに、二国間・多国間情報交換協定を利用して納税者に関する情報へのアクセスを保つことで、租税回避行為への対抗及びコンプライアンスに準拠した納税者のための公平な課税を行うことが求められている。

その後、OECDは消費課税の議論を継続し、2006年に『International VAT/GST Guidelines(国際付加価値税/物品サービス税ガイドライン)』を公表した。このガイドラインでは、サービスや無形資産の国際取引は、消費される国(課税管轄区域)で消費課税を受けるべきである、また法律に明白に規定されている場合を除き、付加価値税の負担は課税会社が負うべきではない(消費者が負担すべきである)といった「消費課税の共通基本原則」が示されている。また、2011年に『International VAT/GST Guidelines – Guidelines on Neutrality(国際付加価値税/物品サービス税ガイドライン – 中立性のガイドライン)』を公表しており、このガイドラインでは、下記のとおり中立性の原則が示されている。

- ① 類似の状況にある会社が類似の取引を行った場合には、類似したレベルの課税を受けるべきである。
- ② 付加価値税のルールは、企業の意思決定に多大な影響を与えないような枠組みであるべきである。
- ③ 外国企業は、消費課税を受けることで消費税が課される課税管轄区域に所在する国内法人より有利又は不利な立場に置かれてはならない。
- ④ 外国企業が付加価値税の還付又は免税等を受けられるようにすべきである。
- ⑤ 外国企業に対する特定の行政上の規制が必要である場合には、当該外国企業にとって不相応又は不適切な遵守の負担を与えるべきではない。

2013年2月には、これらを集約して具体化した『International VAT/GST Guidelines – Draft Consolidated Version(国際付加価値税/物品サービス税ガイドライン – 仮集約版)』を公表しており、パブリックコメントが募集されている。この共通ガイドラインはOECDの承認後に勧告される予定である。

1-3-2 電子商取引に係る PE の定義

OECDは、1999年10月と2000年3月に公表した意見書のドラフトを基に、2000年12月に『Clarification on the Application of the Permanent Establishment Definition in E-Commerce: Changes to the Commentary on the Model Tax Convention on Article 5(電子商取引におけるPEの定義の適用の明確化報告書)』を公表している。この報告書では、電子商取引に関連した『OECDモデル租税条約』第5条(PE)のコメントリーの追加改訂内容が示されており、その内容は、2001年の『課税と電子商取引 – オタワ課税枠組み条件実施報告書』の79頁以降に収録されている。また、これを踏まえて、2003年の『OECDモデル租税条約』第5条(PE)の改訂の際に、コメントリー・パラグラフ42.1~42.10が追加された。

OECDでは、当該追加改訂に至るまでに、現行の電子商取引に係るPEの定義の適用に関する様々な問題について、一旦コンセンサスに達した⁵³。具体的には、一方の国におけるコンピュータ設備の使用がPEに該当するか否かという問題意識の下、特に、ある場所に設置され一定の条件下でPEを構成するコンピュータ設備と、データ・ソフトウェアとの区別について検討がされた。例えば、後者に分類されるウェブサイト等をPEとするか否かという点については、下記のコンセンサスが得られている⁵⁴。

- ▶ ウェブサイト自体は PE とみなされない。
- ▶ ウェブサイトのホスティング契約は通常、そのウェブサイトを通じて事業を遂行する企業にとって PE にならない。

⁵³ 『課税と電子商取引 – オタワ課税枠組み条件実施報告書』(OECD 2001年3月)

⁵⁴ 『OECD、国際電子商取引への課税の枠組みで合意』(OECD 2001年1月)
<http://www.oecd-tokyo.org/theme/tax/2001/20010115ecomtax02.html>

- ▶ インターネット・サービス・プロバイダーは、極めて特別な例を除いて、別の企業の PE となるような従属的代理人にはならない。
- ▶ サーバーなどのコンピュータ設備の設置場所は PE とされる。ただし、そこで遂行される機能が重要であるとともに、企業の事業活動の本質的ないし中核の一部であることが条件となる。

これらを踏まえ、2003年に『OECDモデル租税条約』第5条(PE)のコメントリーとして、下記の内容を含むパラグラフが追加された。

- ▶ PE が存在するためには、「事業の場所」が必要である。ウェブサイトは、有形資産ではないため、PE の本質的性格である「事業の場所」を構成し得る場所を有していない⁵⁵。
- ▶ PE を有するには、事業の場所が事業を行う「企業の自由になる(at the disposal of that enterprise)場所⁵⁶」である必要があり、ウェブサイトを通じて事業を行う企業が自由に使用できるサーバーを有している場合、例えば、ウェブサイトが保存され使用されるサーバーを所有(又は賃借)し、操作している場合には、当該サーバーの所在場所は、当該企業の PE を構成する場合がある⁵⁷。
- ▶ 更に PE を有するには「一定の場所(fixed place)」を形成する必要がある。コンピュータ設備は、固定された場所で機能している場合、PE となる可能性が高い。その視点から、サーバーについても、特定の場所に十分な期間配置されていれば PE となり得る⁵⁸。
- ▶ 一定の場所を「通じて」事業を行うことについて、ある企業がサーバー等の自由になる設備を所有する場合、その事業が「全体として又は部分的に当該設備を通じて行われているか否か」という問題は、事例ごとに、当該企業が当該設備のために当該企業の事業機能が遂行される場所で当該企業の自由となる施設を有すると言い得るか否かを考慮して、検証される必要がある⁵⁹。
- ▶ もう一つの PE の要件として、「人員の介入」が存在する。一般に、一方の国での事業活動を行うために職員を必要とする場合があるが、そうとは限らないビジネスもある。電子商取引の業界においても、自動的に機能する設備を介して行われる場合が多いことから、人員の存在は PE の判定材料として重要視しなくてもよい⁶⁰。
- ▶ 「準備的又は補助的な活動」についても検討されている。ある国のコンピュータ設備を通じた電子商取引が、準備的又は補助的な活動に限定されていれば、PE に該当するとは考えられない。但し、設備の機能が事業活動にとって必須かつ重要な部分であり、準備的又は補助的な活動の範囲を超えている、かつ当該設備が事業の一定の場所として存在している場合には、PE となる可能性が高い⁶¹。

なお、2010年7月にOECDより公表された『2010 Report on the Attribution of Profit to Permanent Establishments(PEへの所得の帰属に関する報告書(2010年版))』では、「サーバーPEは、企業のために行動する職員がいない状態では、資産の経済的所有権の帰属又はリスクの引受けに関する重要な人的機能も遂行していないことになるから、OECD承認アプローチの下では、資産又はリスクが当該PEに帰属することはなく、そのようなPEにはほとんど又は全く利得が帰属しないであろう」との記載がされている。

1-3-3 所得の分類

『OECDモデル租税条約』第12条(使用料)第2項では、使用料とは「文学上、美術上若しくは学術上の著作物(映画フィルムを含む。)の著作権、特許権、商標権、意匠、模型、図面、秘密方式若しくは秘密工程の使用若しくは使用の権利の対価として、又は産業上、商業上若しくは学術上の経験に関する情報の対価として受領される全ての種類の支払金」とされている。顧客がソフトウェアやデジタル・コンテンツを電子的にダウ

⁵⁵ 『2010年版OECDモデル租税条約』第5条・コメントリー・パラグラフ42.2

⁵⁶ 詳細については、第3節(行動計画7)を参照。

⁵⁷ 『2010年版OECDモデル租税条約』第5条・コメントリー・パラグラフ42.3

⁵⁸ 『2010年版OECDモデル租税条約』第5条・コメントリー・パラグラフ42.4

⁵⁹ 『2010年版OECDモデル租税条約』第5条・コメントリー・パラグラフ42.5

⁶⁰ 『2010年版OECDモデル租税条約』第5条・コメントリー・パラグラフ42.6

⁶¹ 『2010年版OECDモデル租税条約』第5条・コメントリー・パラグラフ42.7

ンロードする場合、この取引が著作権の使用として扱われるか、権利の譲渡として扱われるか(つまり、デジタル・コンテンツの支払対価が使用料か事業所得のいずれに該当するのか)という点が論点となる。使用料に該当する場合は利用者の所在地において源泉所得税が課されることが考えられるため、所得の分類は重要視されている。

この論点について、OECDは1998年に『OECDモデル租税条約』第12条(使用料)のコメントリーにおけるソフトウェアの対価の支払に関する部分の変更を勧告し、実際に2000年にコメントリーの改訂が採択された。改訂後のコメントリーにおいては、ユーザー側が複製権を付与されている場合であっても、それが自社使用に限定されていれば、その支払の対価は使用料とはみなされるべきではないとされている。一方、著作権の一部を取得する(譲渡人は著作権を全て譲渡しない)ための支払は、ライセンスを受けずにプログラムを利用することが著作権の侵害となり得るような態様において、プログラムを利用する権利が付与された場合、使用料とみなされるとされている。例えば、プログラムを組み入れたソフトウェアを複製し一般に配布すること、又はプログラムを修正して一般に公開することを許諾するようなライセンスが該当するとされている。

その後も、電子商取引に係る所得分類について検討がされ、2003年に『OECDモデル租税条約』第12条(使用料)のコメントリーとして、各条件下における取扱いの例がパラグラフとして追加された。

- ▶ ソフトウェアの対価の支払は、イメージ、サウンド、テキストといったデジタル・コンテンツの取引と同様に扱うことができる。対価の支払が使用料に該当するか否かは、その支払が何に対するものなのかという観点で判断するべきである(詳細は下記のパラグラフ 17.3と17.4に記載)⁶²。
- ▶ 著作物の使用が、使用者のダウンロードや保存等のオペレーションに必要な権利に限定されている場合には、当該使用の対価は使用料として扱われるべきではない。顧客自身の使用や享受のために取得されていれば、その支払の対価は使用料ではなく、事業所得又は譲渡所得に該当する⁶³。
- ▶ ソフト製品の複製物の製作が、顧客ではなく販売者による著作権の使用であれば、使用料に該当するとみなすべきではない。
- ▶ デジタル・コンテンツ取引における支払の対価が、複製物をコピーする権利や著作権の使用の権利を付与する目的であれば、使用料として取り扱われる⁶⁴。

⁶² 『2010年版OECDモデル租税条約』第12条・コメントリー・パラグラフ17.1

⁶³ 『2010年版OECDモデル租税条約』第12条・コメントリー・パラグラフ17.3

⁶⁴ 『2010年版OECDモデル租税条約』第12条・コメントリー・パラグラフ17.4

2. 行動計画 2(ハイブリッド・ミスマッチ)の過去の議論等

2-1 BEPS行動計画での言及

『BEPS行動計画』の行動2では、ハイブリッド・ミスマッチ取決めの効果を無効化(neutralize)するために、『OECDモデル租税条約』の規定及び国内法の設計に関する勧告を策定することが提言されている。

2-2 議論の背景

上述の問題に関するOECDの議論は、下記の報告書に記されている。

- (i) 2010年9月『Addressing Tax Risks Involving Bank Losses(銀行損金をめぐる税務リスクへの対応報告書)』の公表
この報告書では、銀行における問題を強調しており、国によって税務上の欠損金の取扱いが異なることや、同一の欠損金が2カ国以上で使用されている状況について整理されている。
- (ii) 2011年8月『Corporate Loss Utilisation through Aggressive Tax Planning(アグレッシブなタックス・プランニングを通じた企業損失の利用報告書)』の公表
この報告書では、法人の欠損金を利用したアグレッシブなタックス・プランニングに対処するための租税政策上のオプションが検討・整理されている。
- (iii) 2012年3月『Hybrid Mismatch Arrangements: Tax Policy and Compliance Issues(ハイブリッド・ミスマッチ取決め: 租税政策と法令遵守の論点報告書)』の公表
この報告書では、ハイブリッド・ミスマッチの仕組みやその利用に対する租税政策上の課題等が検討されている。

2-3 論点

2-3-1 各国における税務上の欠損金の取扱いの違い

2010年に公表された『銀行損金をめぐる税務リスクへの対応報告書』では、国によって下記の税務上の欠損金の取扱いの相違があることが述べられている。

- (i) ローン・証券の評価損に対する取扱い
- (ii) 法人の欠損金と他の所得との相殺に対する規則
- (iii) 関連会社グループ内での欠損金の使用に対する規則
- (iv) 繰戻・繰越欠損金規則、国外に有する欠損金の取扱い
- (v) 同一の欠損金が2回以上使用されることに対する制限
- (vi) 株主変更に伴う繰越欠損金控除額の制限 等

加えて、各国の税務当局は、とりわけ国毎の税制の差異により、同一の欠損金が2カ国以上で使用されている状況について留意することが必要であり、裁定(Arbitrage)取引やミスマッチを排除するための手段を明らかにするべきであると述べられている。

また、2011年に公表された『アグレッシブなタックス・プランニングを通じた企業損失の利用報告書』においても、法人の欠損金を利用したアグレッシブなタックス・プランニングに対処するための租税政策上のオプションが検討・整理されている。問題点の1つとして、ハイブリッド・ミスマッチを利用した同一の欠損金の多重使用が挙げられており、該当する国は、これらを制限するための制度の導入を検討するよう勧告されている。

2-3-2 ハイブリッド・ミスマッチの利用とそれに対する必要な措置

『アグレッシブなタックス・プランニングを通じた企業損失の利用報告書』における議論を引き継ぎ、2012年に公表された『ハイブリッド・ミスマッチ取決め：租税政策と法令遵守の論点報告書』では、ハイブリッド・ミスマッチがどのように利用されているかが明確化され、それらに対する税務政策の課題等が議論されている。

(i) ハイブリッド・ミスマッチの基本要素

この報告書では、具体的な数値では表されていないが、ハイブリッド・ミスマッチの利用により、納税者の税負担が著しく軽減されている可能性があると指摘されている。下記はハイブリッド・ミスマッチの基本要素であり、一般に、これらのうち1つ又は複数が利用されていると紹介されている。

- ① ハイブリッド事業体 (Hybrid Entities) : 税務上、一方の国では透明性のある事業体(パススルー事業体)として取り扱われ、他方の国では非パススルー事業体として取り扱われる事業体。
- ② 二重居住性のある事業体 (Dual residence entities) : 税務上、2つの国で居住者に該当する事業体。
- ③ ハイブリッド商品 (Hybrid instruments) : 税務上、国によって取扱いが異なる資金調達手段。代表例は、一方の国では負債として取り扱われ、他方の国では資本として取り扱われる金融商品。
- ④ ハイブリッド譲渡 (Hybrid transfers) : 税務上、一方の国では資産の譲渡として取り扱われるが、他方の国では担保付貸付とみなされる取引。

(ii) ハイブリッド・ミスマッチを利用した具体的事例

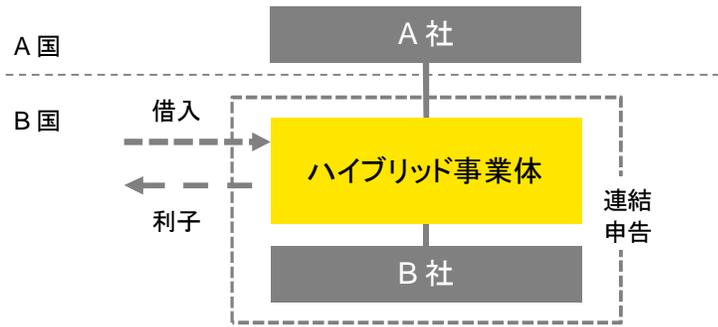
この報告書では、上述の基本要素の利用により生じる税務上の問題は、一般に下記の3つの事例に分類されると言及しており、各事例の図を参照しながら、関連国においてどのような税務上のインパクトが生じているのかが整理されている。

① 二重損金算入事例 (Double deduction schemes)

1つ目の事例は、同一の債務に係る利子の支払が、2つの国で損金算入される事例である(図1参照)。A国の法人であるA社は、B国にハイブリッド事業体を直接保有し、その傘下であるB社を間接的に保有している。税務上、A国ではハイブリッド事業体はパススルー事業体として取扱われ、B国では非パススルー事業体又は法人扱いと仮定する。この場合、ハイブリッド事業体が第3者から借入を行い、その資金をB社へ資本として出資し、ハイブリッド事業体とB社がグループ・リリーフ⁶⁵／連結納税を選択することにより、ハイブリッド事業体の借入に係る支払利子をB社の所得と相殺することが可能となる。一方、A国からみて、ハイブリッド事業体はパススルー事業体であるため、当該支払利子はA社の費用とされA社において損金算入できる。このように、ハイブリッド事業体が有する同一の借入に係る支払利子が、2ヶ国において損金算入されるケースがある。また、ハイブリッド事業体の代わりに、例えば欠損金を有する二重居住性のある事業体を介在させた場合にも、グループ法人税制や連結納税制度を利用することにより、両国において同一の欠損金を使用することができる。

⁶⁵ 代表例として英国における制度が挙げられる。英国法人税法上においては、75%保有関係のあるグループ会社間で同一期間において利益と損失の相殺が認められる。『EY 2013 Worldwide corporate tax guide』(EY税理士法人 2013年)

図1: ハイブリッド事業体を利用した二重損金算入

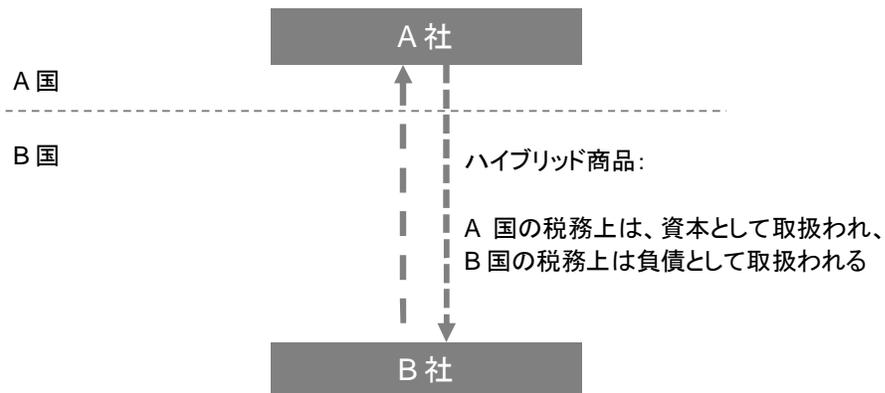


出典:『ハイブリッド・ミスマッチ取決め:租税政策と法令遵守の論点報告書』に基づき EY 税理士法人で作成

② 損金算入・益金不算入事例 (Deduction/no inclusion schemes)

2つ目の事例は、ある国で利子のような損金算入される費用が、その受取者の国で益金不算入となる事例である(図2参照)。B国の法人であるB社は、A国の法人であるA社によって資金が注入される。当該資金が、A国の税務上「資本」として取扱われる一方、B国の税務上「負債」として取扱われるハイブリッド商品である場合、B社からA社への支払は、B国の税務上、B社の支払利子として損金算入が認められ、一方でこれを受取るA社は、A国において受取配当として益金不算入の取扱いとなる(A国が、海外からの受取配当を益金不算入とする制度を導入している場合)。

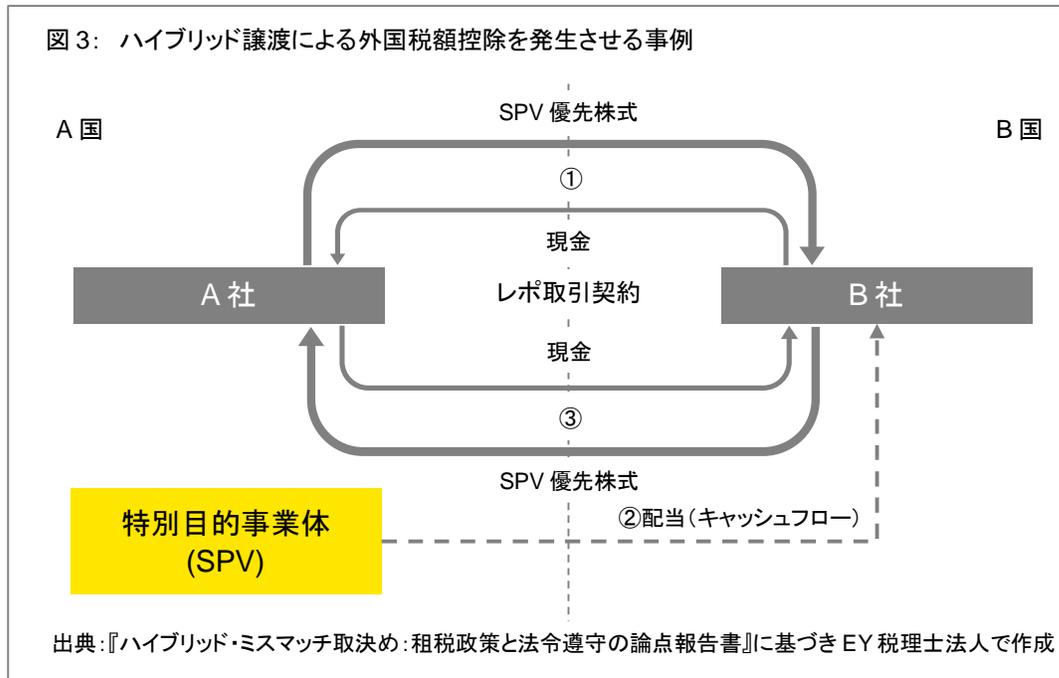
図2: ハイブリッド商品を利用した損金算入・益金不算入



出典:『ハイブリッド・ミスマッチ取決め:租税政策と法令遵守の論点報告書』に基づき EY 税理士法人で作成

③ 外国税額控除を発生させる事例 (Foreign tax credit generators)

3つ目の事例は、ハイブリッド譲渡の利用により外国税額控除を請求する事例であり、典型的な事例の1つとして挙げられているのは、エクイティー証券のハイブリッド譲渡の利用である。エクイティー証券のハイブリッド譲渡を行う際は、通常株式の譲渡及び買戻し契約を行うが、当該取引について一方の国では株式に係る「譲渡及び買戻し」として扱われるのに対し、他方の国では当該株式を担保とした「貸付」として扱われる場合が問題となる(図3参照)。基本となるストラクチャーとして、A国の法人であるA社がB国の法人であるB社から借入を行う際に、A社はA国に特別目的事業体(SPV)を設立し、SPVへの出資によってSPVの優先株式を取得し、B社と優先株式のレポ取引の契約を行うことが考えられる。このレポ取引により、A社はSPVの優先株式をB社に譲渡し、B社からその対価として現金を受け取ると同時に、A社が優先株式を後日に同意した額でB社から買い戻すことに両者が合意することとなる。すると、譲渡を行ってから買い戻しまでの間、SPVはA国において獲得した所得に対して課税され、法人税を支払、B社に対して配当を支払うことになる。B国の税務上、当該取引は株式に係る「譲渡及び買戻し」として扱われ、B社はレポ取引の期間SPVの優先株主として、配当の受領者となる。この場合、B国の間接税額控除制度の適用により、B社は、SPVがA国で支払った法人税につき外国税額控除を適用できる。一方、A国の税務上、当該取引は、B社からSPV株式を担保としたA社への「貸付」として扱われるため、A社が依然としてSPV株式の所有者とみなされ、レポ取引の期間もSPVからの配当受領者とみなされる。この場合、A国では、B社が受け取る配当が免税となる、又は間接外国税額控除制度の適用により、A社はSPVが支払った法人税につき外国税額控除⁶⁶が取れることとなり、いずれの場合でも、A社が受け取る配当は非課税となる。更に、A社はB社から受けたみなしローンに係る支払利子を損金算入できる。



⁶⁶ A社とSPVは共にA国に所在しているため、外国税額控除は発生しないと考えられるが、この点、OECDの報告書では外国税額控除が受け取れる旨が記載されていたため、原文どおりに和訳して記載している。

(iii) ハイブリッド・ミスマッチを利用することの問題点

この報告書では、ハイブリッド・ミスマッチの利用が、各国の租税政策に対して下記の5点の問題を生じさせると言及されている。

- ① 税収(Tax revenue): ハイブリッド・ミスマッチの利用により、納税者の税務負担が軽減されている。また、特別目的事業体の設立やアドバイザーに係るコスト等は、税務上損金算入され、法人税が軽減される。
- ② 企業の競争(Competition): 国境を越えて事業を営む大企業は、中小企業と比べてハイブリッド・ミスマッチを利用する機会が多く、競争上の優位性を有している。
- ③ 経済効率性(Economic efficiency): 国際課税の効率性基準である資本輸出中立性と資本輸入中立性⁶⁷が損なわれる。
- ④ 透明性(Transparency): 一般市民は、ハイブリッド・ミスマッチによって税負担が軽減される事例の根拠を十分に理解できないため、透明性を欠く。
- ⑤ 公正性(Fairness): 労働よりも資本からの所得を獲得する納税者の方が相対的にハイブリッド・ミスマッチを利用する機会に恵まれている。一般の納税者にしてみると、税制が不公平にできていると捉えられる。

(iv) 国内法の措置

この報告書では、ハイブリッド・ミスマッチに対応するための下記4点の租税政策オプションが紹介されている。

- ① 各国の国内法の調和: 各国における事業体、商品(資金調達手段)及び譲渡の税務上の取扱を一致させる方法である。ただし、これは実際には難しいと認識されている。
- ② 一般的否認ルール: 意図的に作り上げた事例には有効な手段として考えられているが、例えば、意図的ではない二重非課税の事例には対処できない可能性がある。
- ③ 個別的否認ルール: 借入に係る利子の受取者の国において一定の税率以上で課税されていない場合に、支払者側の国で損金算入を認めないルールや、主に税務上の便宜を得るために生じさせた金融費用の控除を否認するルール等が一部の国で採用されている。
- ④ ハイブリッド・ミスマッチの利用に対応する具体的な否認ルール: 国外取引を伴う事業体、商品(資金調達手段)又は譲渡に対する自国での税務上の取扱いと相手国での税務上の取扱いをリンクさせることで、2カ国間のミスマッチを無くすことが可能となる。下記の国を含む多くの国で採用されている。
 - ・ 他方の国で損金算入された費用につき自国において損金算入を否認する規則: デンマーク、ドイツ、ニュージーランド、英国及び米国
 - ・ 受取者側で課税されない支払につき自国で損金算入を否認する規則: デンマーク及び米国
 - ・ 支払者側の国で損金算入される支払につき自国で益金不算入を否認する規則: オーストリア、デンマーク、イタリア、ニュージーランド及び英国
 - ・ 国によって異なる税法を不適切に利用した外国税額控除に係る濫用を防止するための規則: イタリア、英国及び米国

⁶⁷ 資本輸出中立性とは、どこで所得を獲得したとしても投資家の資本所得が同じ合計税率で課税されるという基準であり、資本輸入中立性とは、投資家の所在地にかかわらず投資が等しい合計税率で課税されるという基準である。増井良啓『第63回租税研究大会記録「内国法人の全世界所得課税とその修正」』(租税研究協会 2011年9月)

3. 行動計画3(CFC税制の強化)の過去の議論等

3-1 BEPS行動計画での言及

『BEPS行動計画』の行動3では、OECDが過去に大きな取組みを行っていない分野がCFC税制であるとして、CFC税制の強化のために、CFC税制の設計に関する勧告を策定することが提言されている。

3-2 議論の背景

上述の問題に関するOECDの議論は、下記の報告書に記されている。

- (i) 1986年11月 『Double Taxation Conventions and the Use of Base Companies (租税条約と基地会社⁶⁸の利用報告書)』の公表
この報告書では、基地会社の利用による租税条約の濫用事例及びその対策案が検討・整理されている。
- (ii) 1998年4月 『Harmful Tax Competition: An Emerging Global Issue (有害な税の競争報告書)』の公表
この報告書では、タックス・ヘイブンの判定基準が提示されており、「有害な税の競争」に対する対抗措置として19項目の勧告(Recommendation)が提案されている。

3-3 論点

3-3-1 CFC税制の導入ないし強化

1998年に公表された『有害な税の競争報告書』では、「有害な税の競争」に対する対抗措置として19項目の勧告が提案されており、そのうち下記の2点がCFC税制に関するものである。

- ・ 第1勧告:CFC税制などのタックス・ヘイブンに対抗するための税制の導入ないし強化
- ・ 第10勧告:CFC税制などの国内法による濫用防止規定が租税条約に反しないことの明確化

第1勧告では、CFC税制又は同様の税制がない国はその導入を検討し、既にそのような税制がある国については、有害税制を防止するという趣旨が首尾一貫するように適用すべきと提案されている。この報告書を受けて、OECDはその後タックス・ヘイブンの定義の修正に係る検討やタックス・ヘイブン・リストの作成に取り組むこととなる⁶⁹が、この報告書以降、CFC税制の設計そのものに関する議論・検討は特に行われていない。

⁶⁸ 基地会社とは、納税者の居住地国における所得を回避し税負担を削減するために利用される、低税率国又は無税国の法人をいう。基地会社は、関連会社のために特定の活動(例えば、マネジメントサービス)を行うことや、配当・利子・ロイヤルティ・サービスフィーのような特定の所得を移転させるために用いられる。『Centre for Tax Policy and Administration Glossary of Tax Terms』(OECD)
<http://www.oecd.org/ctp/glossaryoftaxterms.htm>

⁶⁹ 詳細については、第3節(行動計画5)を参照。

3-3-2 CFC 税制と租税条約との関係

上述の第10勧告で言及されている、国内法によるCFC税制などの濫用防止規定が『OECDモデル租税条約』の規定(特に、第7条(事業所得)第1項⁷⁰及び第10条(配当)第5項⁷¹)に抵触するか否かという問題については、OECDで早くから議論されており、『OECDモデル租税条約』コメントリーにも反映されている。

OECDは、1986年に公表された『租税条約と基地会社の利用報告書』を受けて、1992年の『OECDモデル租税条約』の改訂において、実質主義アプローチやサブパートF条項のような国内法による濫用防止規定と租税条約の規定との両立を支持する多数派の意見と、これらは抵触するとする少数派の意見をコメントリーに追加した。

その後、CFC税制と租税条約の抵触関係が争われたいくつかの裁判事例⁷²を経て、2003年改訂において、CFC税制と租税条約との両立性が初めて明示的にコメントリーで言及されることとなったが、その内容は下記のとおりである。

- CFC税制は多くの国において導入されており、その構造は各国により大きく異なるものの、一方の締約国が特定の外国団体への参加に起因する所得について、居住者に課税するという点で共通しており、国内の課税ベースを守るための適法な手段として国際的に認識されている。この税制は租税条約(特に、第7条(事業所得)第1項、及び第10条(配当)第5項)と抵触するのではないかという議論が行われてきたが、これらの規定の文脈から読み解くとそのような解釈は妥当ではない⁷³。
- 『OECDモデル租税条約』第7条(事業所得)第1項の目的は、一方の締約国による他方の締約国における企業の事業所得に対する課税を制限するものである。CFC税制は一方の締約国による自国の居住者に対する国内法の規定に基づく課税であり、その課税所得が他方の締約国に居住する企業の利益に基づき算定されるものの、このような自国の居住者に対する課税権は本条項により制限されない⁷⁴。
- 納税者の居住地国がCFC税制に基づき未分配利益に対して課税することは、『OECDモデル租税条約』第10条(配当)第5項と抵触すると議論できるかもしれない。しかし、本項は源泉地国における課税に限定されており、このような居住地国における課税には影響を与えない。また、本項は法人に対する課税に関するものであり、株主に対する課税に関するものではない⁷⁵。

以上のように、OECDはコメントリーにおいてCFC税制の適用は租税条約により制限されない旨を示しているが、この解釈についてはOECD加盟国内でも見解が分かれており、5カ国⁷⁶が当該コメントリーに対して所見を表明している。

⁷⁰ 「一方の締約国の企業の利益に対しては、その企業が他方の締約国にあるPEを通じて当該他方の締約国において事業を行わない限り、当該一方の締約国のみ課税することができる」と規定されている。

⁷¹ 「一方の締約国の企業の留保所得に対しては、例えば当該留保所得の一部又は全部は他方の締約国で生じた利益又は所得に起因するものである場合でも、当該他方の締約国は課税することはできない」と規定されている。

⁷² 1997年の英国におけるBricom事件(判決:CFC税制の適用は租税条約と抵触しない)、2002年のフィンランドにおけるA Oyj Abp事件(判決:同上)、2002年のフランスにおけるSchneider事件(判決:CFC税制の適用は租税条約に違反する)等である。

⁷³ 『2010年版OECDモデル租税条約』第1条・コメントリー・パラグラフ23

⁷⁴ 『2010年版OECDモデル租税条約』第7条・コメントリー・パラグラフ14

⁷⁵ 『2010年版OECDモデル租税条約』第10条・コメントリー・パラグラフ37

⁷⁶ ベルギー、アイルランド、ルクセンブルグ、オランダ及びスイスである。

4. 行動計画4(利子損金算入)の過去の議論等

4-1 BEPS行動計画での言及

『BEPS行動計画』の行動4では、支払利子や、経済的に支払利子に相当する他の金融取引による支払を利用した税源浸食を防止するために、国内法の設計におけるベスト・プラクティスに関する勧告を策定することや、『OECD移転価格ガイドライン』を策定することが提言されている。

4-2 議論の背景

上述の問題に関するOECDの議論は、下記の報告書に記されている。

- (i) 2011年8月『Corporate Loss Utilisation through Aggressive Tax Planning(アグレッシブなタックス・プランニングを通じた企業損失の利用報告書)』の公表
この報告書では、グループ・ファイナンスを利用して課税所得を減らす事例や、それに対処するための租税政策上のオプションが検討・整理されている。
- (ii) 2012年8月『Hybrid Mismatch Arrangements: Tax Policy and Compliance Issues(ハイブリッド・ミスマッチ取決め: 租税政策と法令遵守の論点報告書)』の公表
この報告書では、ハイブリッド・ミスマッチの仕組みやその利用に対する租税政策上の課題等が検討されており、国によって税務上の取扱いが異なるハイブリッド商品に係る利子の支払を利用した事例や、それに対処するための租税政策上のオプションが整理されている⁷⁷。
- (iii) 2013年2月『Addressing Base Erosion and Profit Shifting(税源浸食と利益移転への対応報告書)』の公表
この報告書では、国によって税務上の取扱いが異なる関連者間のハイブリッド商品を利用した事例やレバレッジを利用した企業買収の事例等が整理されている。

4-3 論点

4-3-1 利子損金算入等を利用した税源浸食の事例の概要

- (i) 利子の支払を利用した事例
2011年に公表された『アグレッシブなタックス・プランニングを通じた企業損失の利用報告書』では、税目的の再編を実施し、グループ・ファイナンスを利用して課税所得を減らす下記の事例が解説されている⁷⁸。

① 国境を越えた割引債(zero-coupon note)⁷⁹

【前提】

- ・ A国では、税務上、割引債に係る支払利子は発生主義⁸⁰に基づき認識される。
- ・ B国では、税務上、受取利子は現金主義に基づき認識される。

⁷⁷ 詳細については、第3節(行動計画2)を参照。

⁷⁸ 第3節(行動計画4)で紹介している事例は、引用元である報告書の言及内容を基に、EY税理士法人で整理・再構成して記載している。

⁷⁹ 額面よりも低い価格で発行される債券のことをいう。

⁸⁰ 損益の年度帰属について、現実の支払いにかかわらず損益が発生した時点を基準とする考え方が発生主義であり、これに対して現実の支払いの時点を基準とする考え方が現金主義である。

【取引】

- ・ A 国の親会社が、B 国の子会社へ資本を提供。
- ・ その後、割引債のアレンジにより親会社が子会社から借入を受ける。
- ・ 現金が支払われることは一切ない。

【課税関係】

- ・ A 国の親会社では、発生主義により、割引債に係る支払利子の発生分が損金算入されるのに対して、B 国の子会社では、現金の受領がないため、現金主義による受取利子に係る課税関係が生じない。

② 作為的な支払利子の損金算入

【前提】

- ・ 税務上、資産の譲渡益に対して法人所得税の課税が生じる。その際、資産を取得する側では、対価として支払われた額が税務上の当該資産の取得価額となる。
- ・ 一定のグループ法人からの受取配当金は、税務上、免税として取り扱われる。

【取引】

- ・ あるグループに属する C 法人が、同一グループの D 法人に対して資産を譲渡。
- ・ その後、C 法人は、グループ資本に参加するために第三者の銀行から借入を受ける。(なお、この報告書においては、このような事例では多くのオフショアカンパニーが関与し、また取引に伴うキャッシュフローの動きは見受けられない、と述べられている。)

【課税関係】

- ・ C 法人では譲渡益が生じるものの、借入に係る支払利子と相殺され、かつ資本参加による受取配当金は免税となる。
- ・ 上述のとおり C 法人の課税額は増加しない。その一方で、D 法人が取得した資産について、C 法人で認識した譲渡益相当分が税務上の簿価に嵩上されることにより、グループ全体では、当該資産に係る減価償却費の損金算入が多く生み出されることとなる。

(ii) レバレッジを利用した事例

2011年に公表された『アグレッシブなタックス・プランニングを通じた企業損失の利用報告書』では、国内において負債と資本の税務上の取扱いが異なることや、国家間において負債と資本との税務上の取扱いが異なることが、法人の資金調達の際に株式よりもむしろ負債(借入金)で行う誘因となっていると言及されている。特に受取利子について、受領者で低課税が適用される場合には、(株式での資金調達に比べ)借入金による資金調達に明らかな違いが生じるとされている。

【前提】

- ・ 低課税国に金融会社が設立される。

【取引】

- ・ 金融会社が高課税国に所在するグループ会社の事業活動に資金を供給する。

【課税関係】

- ・ 金融会社からの資金供給に対する利子の支払は、高課税国に所在する事業会社の課税所得から控除され、他方、金融会社では、当該支払の受取について非課税又は低課税の適用を受けることで、グループ会社全体の租税負担を軽減させることが可能となる⁸¹。

⁸¹ このような高課税の適用を受ける関連者に対して行う関連者間貸付は、グループレベルの節税を達成する非常に単純で簡単な方法であると言及されている。

(iii) 負債のプッシュダウン⁸²と中間持株会社を利用したレバレッジによる買収事例

2013年に公表された『税源浸食と利益移転への対応報告書』の別紙Cでは、いくつかのタックス・プランニングの事例が解説されており、その1つに負債のプッシュダウンと中間持株会社を利用したレバレッジによる買収事例がある(図1参照)。具体的には、P国に本店として所在する多国籍企業が、L国を含む多くの国々で事業を営み、T国の居住法人である製造会社を買収する事例である。

【前提】

- ハイブリッド商品(例えば、償還権付優先株式)について、T国では負債として取扱われ、一方、L国では資本として扱われる。
- T国とL国間での租税条約では、投資所得に対する支払に係る源泉所得税について非課税又は軽減税率を適用することが可能。
- T国では、関連する租税条約によりキャピタルゲインが免税。
- L国では、国内法に基づき株式譲渡によるキャピタルゲインが免税。

【取引】

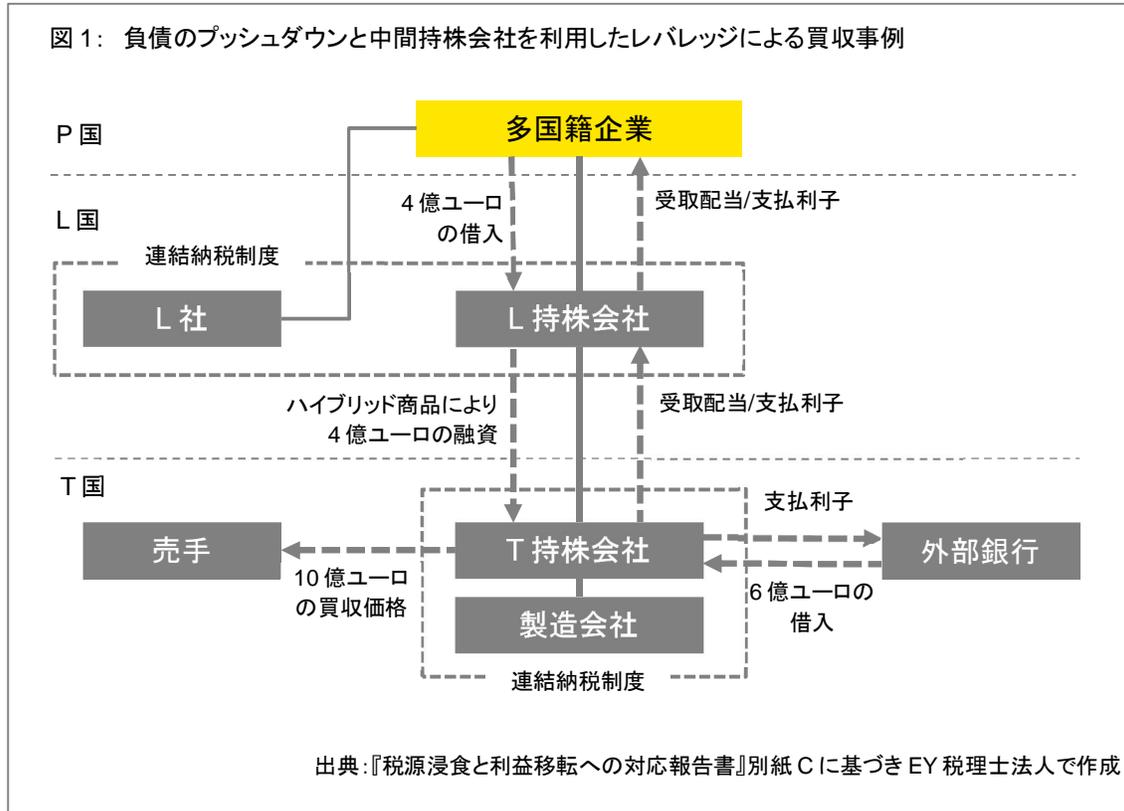
- 買収を実施するために、多国籍企業は、L国にL持株会社を設立し、続いてL持株会社はT国にT持株会社を設立する。
- L持株会社は多国籍企業から4億ユーロの関連者間ローンを受け、続いてT持株会社がハイブリッド商品によってL持株会社から4億ユーロの融資を受けるとともに、外部の銀行から6億ユーロの借入を受ける。
- 当該借入によりT持株会社は製造会社を買収し、T国の税務上、製造会社と連結納税グループとなる。

【課税関係】

- 連結納税制度を採用し、一定の制限の適用の下で、T持株会社が受けた外部銀行からの借入に係る支払利子を製造会社の事業所得と相殺することができる。
- L持株会社が受けた4億ユーロの関連者間ローンに係る支払利子は、L国の連結納税制度を採用することにより、一定の制限の適用の下で、L国のグループ会社の課税所得から控除できるため、L国においても租税負担を軽減することが可能となる。
- L持株会社は、ハイブリッド商品(例えば、償還権付優先株式)を利用してT持株会社に4億ユーロの資金を提供しているが、この資金提供に対する利子は、T国の税務上、一定の制限の適用の下で、費用として製造会社の課税所得から控除され、同時に、当該利子は、L国では国内法により受取配当として免税となる。
- また、T持株会社のL持株会社に対する支払に係る源泉所得税についてT国とL国間での租税条約の特典を受け、非課税又は軽減税率を適用することが可能となる。
- 将来においてL持株会社がT持株会社の株式を売却する際にも、T国では関連する租税条約によりキャピタルゲイン課税を免れ、一方で、L国でも国内法に基づき株式譲渡によるキャピタルゲインが免税となるため、結果としてT持株会社の株式を非課税で売却することができる。

⁸² 借入金をグループ内の特定の会社に寄せることをいう。

図1: 負債のプッシュダウンと中間持株会社を利用したレバレッジによる買収事例



4-3-2 利子損金算入等を利用した税源浸食の事例に対する措置

2011年に公表された『アグレッシブなタックス・プランニングを通じた企業損失の利用報告書』では、アグレッシブなタックス・プランニングを利用して得た税務上の特典を、制限又は否認するための租税政策が整理されている。例えば、一般的濫用防止規則が適用された具体事例として、作為的な支払利子に係る損金算入を生み出すことを目的とした循環ファイナンス取引⁸³に対し、実質主義(substance over form)アプローチ⁸⁴が利用され、その結果、割引債という名目の取引は貸付ではないとみなされ、かつ、割引債に係る支払利子として損金算入された費用が否認された例が紹介されている。

⁸³ 資金需要がないにもかかわらず、グループ法人間で金銭貸借を連続的・連鎖的に実施することを意味しているものと考えられる。

⁸⁴ 租税法の解釈・適用は、経済的実質に即してされなければならないという考え方のことをいう。

5. 行動計画5(有害税制)の過去の議論等

5-1 BEPS行動計画での言及

『BEPS行動計画』の行動5では、優遇税制に係るルーリングについて透明性を向上させるとともに、優遇税制の適用要件として実質的な活動を求めつつ、有害税制に関する作業を改良し、優遇税制を評価する包括的アプローチを採用することが提言されている。

5-2 議論の背景

上述の問題に関するOECDの議論は、下記のプロジェクトの立ち上げを出発点として、様々な報告書に記載されている。

(i) 1996年「有害な税の競争」に対するプロジェクトの立ち上げ

外国企業の誘致を目的に世界的な税の引き下げ競争が繰り広げられ、各国が可動性の高い所得に対する優遇措置を設け、企業が当該所得をこれらの国にシフトすることにより、主として下記の3点の問題が生じるという懸念が、1996年6月に実施されたリヨンサミットを契機に共有された。

- ① 可動性の低い課税ベース(勤労所得、消費等)が相対的に重課となり、税体系の公平性及び中立性が損なわれる。
- ② 企業がより有利な税制を持つ国にシフトすることで、課税ベースが浸食される国が発生する。
- ③ (投資決定が税制の影響を受けることで)資本移動、経済活動に歪みをきたす可能性がある。

OECDは、これらの問題意識から、金融その他のサービス活動のように地理的に移動しやすい活動に対象を絞った上で、タックス・ヘイブン(OECD非加盟国が対象)及び有害な税の競争(有害な税の優遇措置)(OECD加盟国が対象)を特定し、それらを撤廃することを目的⁸⁵として、1996年に「有害な税の競争」に対するプロジェクトを立ち上げている。

(ii) 1998年4月『Harmful Tax Competition: An Emerging Global Issue(有害な税の競争報告書)』の公表

この報告書では、「有害な税の競争」の内容⁸⁶に触れるとともに、タックス・ヘイブンの判定基準及び有害な税の優遇措置の判定基準が提示されており、「有害な税の競争」に対する対抗措置として19項目の勧告(Recommendation)が提案されるとともに、そのうちの第15勧告に基づいて6項目のガイドラインが合わせて提案されている。なお、当該報告書の附属文書に基づいて1998年10月に「Forum on Harmful Tax Practices(有害税制フォーラム)⁸⁷」が設置されている。

(iii) 2000年6月『Progress in Identifying and Eliminating Harmful Tax Practices(有害な税制の特定及び除去の作業の進展についての報告書)』の公表

この報告書では、上述の有害税制フォーラムでの議論に基づき、OECD加盟国における潜在的に有害な税の優遇措置のリスト及びタックス・ヘイブン基準に合致する国・地域のリストが記載されている。

⁸⁵ 厳密には、①OECD加盟国の有害税制をなくしていくこと、②タックス・ヘイブンの有害税制をなくしていくこと、OECD非加盟国の有害税制の問題に対処することの3点が目的として挙げられる。なお、当プロジェクトは、税を徴収することや税体系の調和の促進を目的としておらず、また、税率の設定に関して何らかの指示するものではないことが明確になっている。杉江潤『OECDにおける有害な税の競争プロジェクトについて』(租税研究 2000年10月)

⁸⁶ 当該報告書は「有害な税の競争」の定義を示していないが、報告書における定義らしい規定を挙げるとすれば、「ある国が、他国の課税ベースを浸食することを主要な目的とする特別な租税規定を立法化することによって、税制の相互作用を活用すること」であると考えられる。鶴田廣巳『有害な租税競争と国際租税協調』(会計検査研究 2001年3月)

⁸⁷ 加盟国の有害税制の審査や、非加盟国の有害税制・金融センターの調査を実施している。

(iv) 2001年5月 米国の変化に伴う国際的議論の変化

米国において、富裕層や企業の利益を代弁するロビーイング団体が、これまで支持されてきたOECDイニシアティブを批判する活動を実施⁸⁸し、これによりOECDの活動に対する米国の態度が変化した。ブッシュ政権への交代直後の2001年5月に、オニール米国財務長官がこれまでのOECDのイニシアティブを支持しないとの声明を発表⁸⁹した結果、国際的議論が有害な税制をなくすよりも、まず情報交換を徹底し、透明性を高めていくという方向に変わっていった^{90 91 92}。

(v) 2001年11月 『The 2001 Progress Report(有害税制への取組み:2001年経過報告書)』の公表⁹³

この報告書では、上述のタックス・ヘイブンの判定基準が縮小する形で見直され、有害な税の優遇措置の判定基準についても、タックス・ヘイブンの判定基準と均衡を保つことが必要であると提案されている。

(vi) 2002年4月 OECD Agreement on Exchange of Information on Tax Matters (OECDモデル租税情報交換協定)の公表

情報交換を徹底し、透明性を高めていこうという流れの中で、2002年4月には、実効的な情報交換の欠如に対処するため、租税目的の情報交換に特化したOECDモデル租税情報交換協定が公表されている。

(vii) 2005年4月 『OECDモデル租税条約』の改訂

この流れを受けて、2005年に『OECDモデル租税条約』第26条(情報交換)が改訂⁹⁴されている。

(viii) 2009年4月 新たなリストの公表

2008年の国際的な巨額脱税事件⁹⁵やリーマンショックの影響によりタックス・ヘイブンを利用した悪質な租税回避事例やタックス・コンプライアンスの欠如が世界的に問題視されたことを受け、2009年に設立された「Global Forum on Transparency and Exchange of Information for Tax Purposes (透明性及び情報交換に関するグローバル・フォーラム)⁹⁶」が、透明性及び有効な情報交換の改善に関する各国の取組み状況の評価に基づく新しいリストを公表し、現在も更新が続けられている。

⁸⁸ 本庄資『オフショア・タックス・ヘイブンをめぐる国際課税』(租税研究協会 2013年1月)

⁸⁹ 「タックス・ヘイブンを悪用した脱税に対抗するための情報交換の促進は重要だが、現在のOECDのプロジェクトは範囲が広すぎる。税率が低いこと自体を問題にするのは適当ではなく、各国の税制に関する意思決定に他国が関与すべきではない。」『U.S. Department of Treasury 2001』

⁹⁰ 杉江潤『月刊国際租税 創刊30周年記念セミナー』(国際税務研究会 2011年6月)

⁹¹ これ以降、OECDの有害な税の競争を根絶する努力は、米国の態度の変化により溶解し、OECD発の宣言が牙を抜かれたものになり始めた。2001年からOECDはタックス・ヘイブンへの対決姿勢を放棄し、有害な税の解消に協力するパートナーとして扱う姿勢を取るようになった。(OECDは、2001年6月に米国及び他の先進国とのバリ会合を開催し、アグレッシブなアプローチを緩めることに同意している。)本庄資『オフショア・タックス・ヘイブンをめぐる国際課税』(租税研究協会 2013年1月)

⁹² 米国は、可動性の高い所得に対する有害な税制を排除するというOECDの有害な税の競争プロジェクトのイニシアティブの意図を、マネーロンダリングとテロファイナンス及び個人の富裕層の脱税との闘いに必要な情報を入手することに修正させ、OECDイニシアティブを乗っ取ることに成功したと評価されている。本庄資『オフショア・タックス・ヘイブンをめぐる国際課税』(租税研究協会 2013年1月)

⁹³ なお、その後も、有害税制への取組みに関する経過報告書は、2004年、2006年、2007年、2008年と公表されている。

⁹⁴ この改訂では、①交換の対象となる情報の範囲の拡大、②要請を受けた国が、自国の課税目的でその情報を必要としない場合でも、相手国のために情報収集をしなければならない旨の明記、③要請を受けた国が、金融機関が保有する情報であるということだけの理由で情報提供を拒んではならない旨の明記がされた。

⁹⁵ 2008年2月のリヒテンシュタイン事件及び2008年5月のUBS事件(スイス系銀行を利用した米国での脱税事件)等をいう。

⁹⁶ 租税に関する情報交換に係る法制・執行をピア・レビュー(相互審査)するためのフォーラムのことであり、OECD加盟国及び非加盟国を含む100以上の国・地域が参加している。当該フォーラムは、タックス・ヘイブンへの不透明な資金の流れが国際社会において大きく問題視されたことなどを背景として、多くの税務当局間で租税に関する情報の交換を網羅的に行おうとする気運の高まりに対応するため設立されたものである。『第3回税制調査会資料(国際課税関係)』(内閣府 2013年10月)

5-3 論点

5-3-1 タックス・ヘイブンの判定基準及び認定

(i) 最初の認定基準

1998年に公表された『有害な税の競争報告書』では、下記の①に該当し、かつ②～④のいずれかに該当する場合にはタックス・ヘイブンに該当するとの基準⁹⁷が示されている。

- ① 金融・サービス等の活動から生じる所得に対して無税又は名目的課税であること
- ② 納税者に関する他国との有効な情報交換を行っていないこと
- ③ 税制を含む法制度について透明性が欠如していること
- ④ 誘致される金融・サービス等について、実質的な活動が行われることが求められていないこと

また、この報告書では、「有害な税の競争」に対する対抗措置として19項目の勧告が提案されており、これらの勧告は、①国内法上の措置に関するもの、②租税条約上の措置に関するもの、③国際協調の強化に関するものに大別されている。

① 国内法上の措置に関するもの

- 第1勧告： CFC税制などのタックス・ヘイブンに対抗するための税制の導入ないし強化
- 第2勧告： (CFC税制等では捕捉に限界がある)外国投資ファンドに対抗するための税制の導入及び適切な運用
- 第3勧告： 資本参加免税制度及びその他の国外所得免税制度の適用基準の厳格化
- 第4勧告： 海外資料や情報の報告制度(交換制度)の導入
- 第5勧告： (税務当局の)アドバンス・ルーリングを決定する際の基準の公開
- 第6勧告： 『1995年版OECD移転価格ガイドライン』の遵守
- 第7勧告： 税務当局による銀行情報へのアクセスの確保

② 租税条約上の措置に関するもの

- 第8勧告： タックス・ヘイブン及び有害な税の優遇措置に関する情報交換の拡大及び効率化
- 第9勧告： 有害税制の対象所得や活動主体に対する租税条約上の特典付与を制限するための規定の導入及び『OECDモデル租税条約』への当該規定の導入ないし明確化
- 第10勧告： CFC税制などの国内法による濫用防止規定が租税条約に反しないことの明確化
- 第11勧告： 有害税制の対象所得や活動主体を租税条約上の特典付与の対象から除外するための規定の例文(リスト)の作成
- 第12勧告： タックス・ヘイブンとの既存の租税条約の破棄及び新規条約の非締結
- 第13勧告： 各国同時調査や特定の情報交換等の実施
- 第14勧告： 多国間税務行政執行共助条約の見直しと租税条約への導入

③ 国際協調の強化に関するもの

- 第15勧告： 有害な税の優遇措置に対するガイドラインの策定とフォーラムの設置
- 第16勧告： タックス・ヘイブン・リストの作成
- 第17勧告： タックス・ヘイブンとの連携に対する牽制
- 第18勧告： 適正な税務行政の執行のための国際協調
- 第19勧告： OECD非加盟国との対話

⁹⁷ 『1998年4月OECD有害な税の競争報告書の概要』(国税庁HP 1998年4月)

(ii) 最初のタックス・ヘイブン・リスト

2000年に公表された『有害な税制の特定及び除去の作業の進展についての報告書』では、上述の第16勧告に基づき、タックス・ヘイブン基準に合致する35地域・国がリストアップされており⁹⁸、同時にこれらの地域・国が有害な措置の撤廃を約束する際の手続方法が定められている⁹⁹。リストアップされた地域・国に対しては、有害な措置を撤廃するか否かを決定する猶予が与えられ、この手続きに基づいて撤廃を約束する地域・国は「協力的タックス・ヘイブン」と評価する一方で、約束をしない国・地域については、今後作成予定の「非協力的タックス・ヘイブン」として再度リストアップし、OECD加盟国による対抗措置の対象になり得ると述べられている。

(iii) タックス・ヘイブンの判定基準の見直し

2001年に公表された『有害税制への取組みに関する経過報告書』では、タックス・ヘイブンの判定基準のうちの「金融・サービス等の活動から生じる所得に対して無税又は名目的課税であること」の基準について、各国政府は課税の有無及び適切な税率を定める権利を有しているとの理由から、タックス・ヘイブンの判定を行う基準としては適切なものではないとして、判定基準から外されている。また、「誘致される金融・サービス等について、実質的な活動が行われることが求められていないこと」という基準についても、実質的であるか否かの判断が困難であるとの理由から外されている。その結果、下記の①及び②に該当する場合には「非協力的タックス・ヘイブン」に該当するとの基準に見直されている。

- ① 納税者に関する他国との有効な情報交換を行っていないこと(有効な情報交換の欠如)
- ② 税制を含む法制度について透明性が欠如していること(透明性の欠如)

(iv) 非協力的タックス・ヘイブン・リスト

最初のタックス・ヘイブン・リストにリストアップされた地域・国のうち、7カ国・地域¹⁰⁰は、上述の新たな判定基準である情報交換及び透明性の確保を公約しなかったため、2002年4月に「非協力的タックス・ヘイブン」として識別された。なお、これらの国・地域については、その後改善を表明し、2009年5月には全ての国・地域が「非協力的タックス・ヘイブン」のリストから除外されている。

(v) 現在の国際的に合意された税の基準

有害な税制をなくすことよりも、情報交換を徹底し、透明性を高めていこうという国際的議論から、現在では、透明性及び情報交換に関するグローバル・フォーラムにより、タックス・ヘイブンに限定することなく、国際的に合意された税の基準¹⁰¹にコミットしていない国・地域がリストアップされている。この基準では、自国の課税の利益や銀行秘密などに関わりなく、国内税法の実施・実行に関するあらゆる事項のための要請に応じた情報交換¹⁰²が実施されているかどうか、という点が求められており、リストアップにおける主な審査項目は、下記の3点とされている¹⁰³。

⁹⁸ タックス・ヘイブンの具体的な判定については、①それぞれのOECD加盟国が担当のタックス・ヘイブン候補国の税制や金融の監督、商法上の措置等についての詳細なレポートを作成し、当該レポートをそれぞれの候補国に送付して事実関係の確認を受けることで、候補国がどのような税制を有しているかを明らかにし、そして②当該候補国とのコンサルテーション(直接対話)で意見交換をし、相手国の意見を聞いた上で認定する、という手順になっていた。杉江潤『OECDにおける有害な税の競争プロジェクトについて』(租税研究 2000年10月)

⁹⁹ バミューダ諸島、ケイマン諸島、サンマリノ共和国、マルタ共和国、キプロス共和国、モーリシャス共和国の6カ国(地域)は、タックス・ヘイブンの判定基準は満たすものの、2005年までに有害な措置を除去することを約束したため、当該報告書では、タックス・ヘイブンとして特定されていない。

¹⁰⁰ アンドラ、リヒテンシュタイン、リベリア、モナコ、マーシャル諸島、ナウル及びバヌアツの7管轄である。本庄資『オフショア・タックス・ヘイブンをめぐる国際課税』(租税研究協会 2013年1月)

¹⁰¹ OECD非加盟国と協力してOECDが策定し、2004年のG20財務大臣会合(ベルリン)や2008年10月の国連国際租税協力専門家委員会によって合意されたものをいう。志賀櫻『国際租税法の理論と実務』(民事法研究会 2011年7月)

¹⁰² 二国間租税条約(及び税務行政執行共助条約)に基づく税務当局間の情報交換には、主に①「要請に基づく情報交換」、②「自発的の情報交換」、及び③「自動的の情報交換」の3つの類型があり、①「要請に基づく情報交換」とは、個別の納税者に対する調査等において、国内で入手できる情報だけでは事実関係を十分に解明できない場合に、条約等締結相手国・地域の税務当局(外国税務当局)に必要な情報の収集・提供を要請するものである。『平成23年度における租税条約等に基づく情報交換実績の概要』(国税庁HP 2012年11月)

¹⁰³ 『第3回税制調査会資料(国際課税関係)』(内閣府 2013年10月)

- ① 情報の記録(経済取引を行っている者や金額等の情報が適正に記録・保存されているか等)
- ② 税務当局が情報を取得する権限(銀行機密に妨げられないか等)
- ③ 税務当局間の情報交換(自国の課税上の利益がなくても、関係する国・地域と情報を交換しているか等)

(vi) 国際的に合意された税の基準の実施状況リスト

透明性及び情報交換に関するグローバル・フォーラムでは、上述の審査項目に基づき、国際的に合意された税の基準がどの程度守られているかに関して、1ヵ国ずつ、年間約40カ国のペースで、相互審査を行い¹⁰⁴、下記の3つのグループに区分してリストを更新している。

- ① 国際的に合意された税の基準を十分に満たしている国・地域(いわゆる“ホワイト・リスト”)
- ② 国際的に合意された基準の遵守を約束しているが、実施が不十分な国・地域(いわゆる“グレイ・リスト”)
- ③ 国際的に合意された基準の遵守を約束していない国・地域(いわゆる“ブラック・リスト”)

5-3-2 有害な税の優遇措置の判定基準及び認定

(i) 有害な税の優遇措置の判定基準

1998年に公表された『有害な税の競争報告書』では、下記の①に該当し、かつ、②～④のいずれかに該当する場合には有害な税の優遇措置に該当するとの基準¹⁰⁵が示されている。

- ① 優遇措置が金融・サービス等の活動から生じる所得に対して無税若しくは低税率で課税していること
- ② 優遇措置が国内市場から遮断されていること(優遇措置の対象が国外からの進出企業に限定されていること、国外からの進出企業は国内市場で取引を行わないこととされていること等)
- ③ 優遇措置の運用について透明性が欠如していること(運用が恣意的であること又は法律で定められていないこと)
- ④ 優遇措置を有する国が他国と納税者に関して有効な情報交換を行っていないこと

また、この報告書では、前述の第15勧告に基づき、OECD加盟国に向けて下記6項目のガイドラインが設けられている。

- ① 有害税制の新規導入の禁止(standstill)
- ② 既存の有害税制の縮減・廃止(rollback)(原則として2003年4月まで)
- ③ OECD加盟国内の既存の有害税制の自己審査
- ④ ③の報告に基づくフォーラムでのOECD加盟国間での相互審査及びリストの作成
- ⑤ フォーラムを通じて、有害税制に対してOECD加盟国間で協調して対抗すること
- ⑥ フォーラムを利用して、OECD非加盟国が当該ガイドラインを遵守するよう促すこと

(ii) OECD加盟国における潜在的に有害な税の優遇措置のリスト

2000年の『有害な税制の特定及び除去の作業の進展についての報告書』では、21カ国にわたる47措置が潜在的に有害な税の優遇措置としてリストアップされている¹⁰⁶。これらの有害と認定される蓋然性が高い税制については、2005年12月31日までに除去すべきこととされ、現在は全ての有害な税の優遇措置が廃止されている¹⁰⁷。

¹⁰⁴ 『OECD特集第一部 税財政部門で活躍する人たち』(ファイナンス 2012年1月)

¹⁰⁵ 『1998年4月OECD有害な税の競争報告書の概要』(国税庁HP 1998年4月)

¹⁰⁶ 有害税制の具体的な判定については、①自己審査(セルフ・レビュー)で、加盟国各国が自主的に自らの国の税制で有害になる可能性があるものを申告し、②フォーラムにおいて、他国の税制で有害になる可能性のあるものについて相互審査(ピア・レビュー)を実施し、自己申告あるいは他国の税制についての指摘を通じて認定する手順となっている。杉江潤『OECDにおける有害な税の競争プロジェクトについて』(租税研究 2000年10月)

¹⁰⁷ 杉江潤『月刊国際租税 創刊30周年記念セミナー』(国際税務研究会 2011年6月)

6. 行動計画6(条約濫用)の過去の議論等

6-1 BEPS行動計画での言及

『BEPS行動計画』の行動6では、不適切な状況下で条約の特典を与えてしまうことを防ぐために、『OECDモデル租税条約』の規定及び国内法の設計に関する勧告を策定するとともに、租税条約が二重非課税を生み出すために利用されることは意図されていないことを明確にすることが提言されている。

6-2 議論の背景

『OECDモデル租税条約』の最初の草案は1963年に公表されているが、1977年の『OECDモデル租税条約』の採択時において、租税条約の不正利用(improper use)に関するコメントリーを追加し、配当、利息及び使用料に係る源泉税の減免措置に関して「受益者」の概念を導入するなど、OECDは早くから租税条約の濫用防止の問題に取り組んできている。1977年以降の上述の問題に関するOECDの議論は、主に下記の報告書に記されている。

- (i) 1986年11月 『Double Taxation Conventions and the Use of Base Companies (租税条約と基地会社の利用報告書)』、及び『Double Taxation Conventions and the Use of Conduit Companies (租税条約と導管会社の利用報告書)』の公表

これらの報告書では、基地会社及び導管会社の利用による租税条約の濫用事例及びその対策案が検討・整理されている。

- (ii) 1998年4月 『Harmful Tax Competition: An Emerging Global Issue(有害な税の競争報告書)』の公表

この報告書では、「有害な税の競争」に対する対抗措置として19項目の勧告が提案されており、そのうち下記の2点が租税条約の濫用に関するものである。

- ・ 第9勧告：有害税制の対象所得や活動主体に対する租税条約上の特典付与を制限するための規定の導入及び『OECDモデル租税条約』への当該規定の導入ないし明確化
- ・ 第10勧告：CFC税制などの国内法による濫用防止規定が租税条約に反しないことの明確化

- (iii) 2002年11月 『Issues in International Taxation, No.8, 2002 Reports Related to the OECD Model Tax Convention: Restricting the Entitlement to Treaty Benefits(条約の特典の適用制限報告書)』の公表

この報告書では、上述(ii)の報告書の勧告の検討が行われている。

これらの議論や勧告及びその後の検討結果は、1992年以降の『OECDモデル租税条約』の改訂に順次反映されている。特に、2003年改訂においては、租税条約の目的に関して従前の国際的二重課税の排除に加えて「租税回避及び脱税を防止すること¹⁰⁸」がコメントリーに明示され、それまでの「租税回避及び脱税を助長するものであってはならない」というコメントリーの文言よりも強い態度が示されている。2003年以降の改訂においては大幅な変更はないが、2011年4月及び2012年10月に「受益者」の意味に関する改訂案¹⁰⁹が公表されており、将来の改訂に盛り込まれる予定である。

¹⁰⁸ 『2010年版OECDモデル租税条約』第1条・コメントリー・パラグラフ

¹⁰⁹ 2011年4月29日付OECD『Clarification of the meaning of "beneficial owner" in the OECD Model Tax Convention (OECDモデル租税条約における『受益者』の意味についての改訂案)』及び2012年10月19日付『OECD Model Tax Convention: Revised proposals concerning the meaning of "beneficial owner" in articles 10, 11, 12 (OECDモデル租税条約:第10条(配当)、第11条(利子)及び第12条(使用料)における『受益者』の意味に関する改訂案)』が公表されている。

6-3 論点

上記の議論を経て、租税条約の不正利用に関するOECDの見解が現行の『2010年版OECDモデル租税条約』コメントリーに反映されている。その概要は下記のとおりである。

6-3-1 租税条約の基本的問題

租税条約の濫用防止対策に関しては、1998年に公表された『有害な税の競争報告書』の勧告を受け、2003年改訂において下記の2点の基本的問題¹¹⁰に関する議論がコメントリーに追加された。

- (i) 租税条約の規定の濫用に該当する取引に対しても、租税条約の特典を付与しなくてはならないか。
- (ii) 租税濫用(tax abuse)の防止を目的とした国内法上の規定及び判例法は、租税条約に抵触するか。

まず、(ii)の問題については、どのような事実が租税債務を生じさせるかを決定するための国内法の基本的なルールは租税条約に言及されていないため影響を受けず、したがって、濫用防止規定がそのような基本的なルールの一部である場合には、原則として租税条約には抵触しないと結論づけられている¹¹¹。したがって、各国が国内法において取り入れている濫用防止規定(例えば、CFC税制¹¹²等)は租税条約と両立すると一般的に解されている。

また、(i)の問題については、租税条約の濫用を国内法の規定の濫用又は条約自体の濫用と捉えるかの見解の違いにより、考え方のアプローチが異なる。多くの国では、課税は、租税条約の規定により制限を受けたとしても、最終的には国内法の規定により成立するため、租税条約の濫用は国内法の規定の濫用でもあるという前者の考え方を採っている。これらの国にとっては、(i)の問題に対する解答は、既述(ii)の問題の「国内法による措置が有効である」という解答に基づくこととなり、租税条約の特典を付与しないことが容認される。一方、租税条約の濫用は条約自体の濫用であるという後者の考え方を採る国もある。この場合、租税条約の目的(租税回避及び脱税の防止)、また、それを誠実に解釈する義務¹¹³に基づく租税条約の適切な解釈により、濫用的取引を無視して特典の付与をしないことが認められると示されている¹¹⁴。

したがって結論としては、いずれの場合においても、租税条約の濫用に該当する取引に対しては租税条約の特典は付与する必要はないと示されている¹¹⁵。

なお、租税条約の濫用は『OECDモデル租税条約』において定義されていないが、濫用的取引に関して「一定の取引又は取決めを行う主たる目的がより有利な課税上の立場を確保すること」かつ「これらの状況におけるより有利な扱いが関係する規定の意義と目的に反すること」という判断基準が示されており、安易に濫用とみなしてはいけないと記述されている¹¹⁶。

6-3-2 特定の不正利用形態への対処策

国内法上の一般的濫用防止規定により租税条約の濫用に対処できる場合であっても、特に問題と思われる特定の租税回避事例に直接焦点を当てた濫用防止規定を租税条約に追加することは有益であり、また、国内法において対応できない国にとっては不可欠であると示されている¹¹⁷。特に、『BEPS行動計画』が明示的に問題視している導管法人事例に関しては、対応策として下記を含む様々なアプローチが検討されている。

¹¹⁰ 『2010年版OECDモデル租税条約』第1条・コメントリー・パラグラフ9.1

¹¹¹ 『2010年版OECDモデル租税条約』第1条・コメントリー・パラグラフ9.2

¹¹² 『2010年版OECDモデル租税条約』第1条・コメントリー・パラグラフ23

¹¹³ 条約法に関するウィーン条約第31条

¹¹⁴ 『2010年版OECDモデル租税条約』第1条・コメントリー・パラグラフ9.3

¹¹⁵ 『2010年版OECDモデル租税条約』第1条・コメントリー・パラグラフ9.4

¹¹⁶ 『2010年版OECDモデル租税条約』第1条・コメントリー・パラグラフ9.5

¹¹⁷ 『2010年版OECDモデル租税条約』第1条・コメントリー・パラグラフ9.6

(i) 受益者アプローチ

『OECDモデル租税条約』第10条(配当)、第11条(利子)及び第12条(使用料)は、同条項に規定される所得に対して、その所得の「受益者(beneficial owner)」が締結国の居住者である場合には、もう一方の締結国である源泉地国における租税条約の特典(源泉所得税の減免措置)を享受できると定められている。2002年に公表された『条約の特典の適用制限報告書』では、「受益者」の意味の明確化を図るため「受益所有権(beneficial ownership)」の概念を用いて検討しており、これらの議論を反映する形で2003年改訂において主に下記の点がコメントリーに追加された¹¹⁸。

- ・ 「受益者所有権」の要件は、第10条(配当)第1項及び第11条(利息)第1項に使用されている「居住者へ支払う」の文言の意味を、また、第12条(使用料)においては仲介者への支払に対する本条項の適用について明確化するために導入された。
- ・ 源泉地国は、租税条約の締結国における居住者が規定される所得を「直接受領する」ことのみをもって、当該所得に対する課税権を放棄する(つまり、源泉所得税の減免措置を適用する)義務はない。
- ・ 「受益者」という文言は、狭い技術的な意味ではなく、文脈の中で、租税条約の目的(二重課税の防止及び租税回避・脱税の防止)に照らして理解するべきである。
- ・ 代理人又は名義人としての立場で所得を受領する一方の締結国の居住者が当該所得の直接の受領者であるということのみをもって、もう一方の締結国である源泉地国が租税条約の特典を付与することは、そもそも二重課税が発生していないため、租税条約の目的と矛盾する。一方の締結国の居住者が、当該所得の便益を実際に享受する第三者のための単なる導管として行動する場合も同様である。
- ・ 導管法人が、利害関係者のための単なる受託者又は管理者としての極めて限定的な権限しか有していない場合は、当該導管法人は形式上の所有者であったとしても通常「受益者」には該当しない。
- ・ 一方の締結国の居住者である「受益者」が、第三国における居住者である代理人又は名義人のような仲介者を通じて当該所得を受け取る場合には、当該所得に関する租税条約の特典は制限されない。

なお、2011年4月及び2012年12月に公表された改訂案においては、下記のコメントリーの追加・修正が提案されており、「受益者」の意味の解釈に加え、例え「受益者」であってもその他の租税条約の濫用防止規定の適用対象となり得ることが明確化されている。

- ・ 所得を受領する者がその所得の「受益者」であるからといって、必ずしも租税条約上の(第2項に定める)減免措置を自動的に付与する必要はなく、本規定の濫用がある場合は、減免措置は適用されない。第1条(適用範囲)コメントリー内の『租税条約の不正利用』に関するセクションで説明されているように、導管会社、そして、より一般的には、条約漁りの問題に対処するための方法は多数あり、特定の問題に関する租税条約上の濫用防止規定、一般的濫用防止規定、実質主義(substance over form)アプローチや経済的実態(economic substance)アプローチが含まれる。「受益者」の概念は、(所得を第三者へ渡す義務のある受領者を介入させることによる)特定の租税回避事例には対応できるが、その他の条約漁りの問題には対応できない。したがって、「受益者」の概念は、そのような問題に対応するためのアプローチを制限するようなものとして考えられるべきではない。
- ・ 「受益者」の判定に際して、所得を「利用し、かつ享受する権利(right to use and enjoy)」を有するか否かを検討すべきであり、所得の受領者がその所得を他の者に支払う契約上又は法律上の義務がある場合には、受益者に該当しないこととする。
- ・ 上述のような義務の有無の判定に当たっては、関連する法律文書だけでなく、個々の事例の事実と状況により実質的に判断すべきであり、その判断基準として、他の者に支払う義務は、受領する所得に「関連」していなければならない(そのような関連付けができないと考えられる例(年金や集

¹¹⁸ 『2010年版OECDモデル租税条約』第10条・コメントリー・パラグラフ12-12.2、第11条・コメントリー・パラグラフ9-11、第12条・コメントリー・パラグラフ4-4.2

団投資スキーム等)も挙げられている)。

- 「受益者」の文言は、租税条約上の文脈の中で理解すべきであり、ある特定の国における国内法上の文言は言及されない。

(ii) 適格者アプローチ

「適格者」の概念は、米国モデル租税条約において最初に導入された。『OECDモデル租税条約』においては、条約本文には記載されていないが、2003年改訂時にいわゆる条約漁りに対する包括的な防止規定として適格者アプローチが第1条(適用範囲)コメンタリーに規定条用例(LOB¹¹⁹条項(条約の包括的特典制限条項))と共に紹介された¹²⁰。適格者アプローチは、原則として、他方の締結国から所得を獲得する一方の締結国の居住者が(特典享受のための租税条約が定めるその他の条件を満たし、かつ)「適格者」に該当する場合においてのみ租税条約の特典が享受できるとする方法である。ただし、「適格者」に該当しない場合でも、能動的活動基準¹²¹を満たす者や、権限のある当局が認定した場合には、租税条約の特典を付与するという規定も条用例に設けられている。

なお、特典制限条項は、OECD加盟国においてもいくつか採用されており関心が高まってきているが、留意点として、①本条項だけでは対処できない租税回避事例もあるため、他のアプローチと組み合わせる必要があり¹²²、及び②実務面の問題として、特典制限条項の適用可能性を立証する上で必要となる文書提出等の納税者の付加的事務が大きいこと¹²³が指摘されている。

(iii) その他のアプローチ

第1条(適用範囲)コメンタリーには、適格者アプローチの他に、下記のアプローチが規定条用例と共に紹介されている。

- ルック・スルー・アプローチ: 締結国の居住者である法人が、直接又は間接的に非居住者である法人により支配されている場合には、租税条約の特典を享受することができないとする方法で、締結国が無税又は極端な低税率国の場合に有効と考えられる¹²⁴。
- 課税対象アプローチ: 居住地において課税対象となる所得に対してのみ、源泉地国における租税条約の特典が認められる方法であるが、様々な理由からこの方法は推奨されておらず、また、飛び石(steping-stone)戦略のような租税回避事例には対応できないと考えられる¹²⁵。
- チャンネル・アプローチ: 導管法人スキームそのものの仕組みを抽出する、上記2つのアプローチよりも直接的な方法で、飛び石戦略に対応できる唯一の方法と考えられる¹²⁶。
- 適用除外アプローチ: 特定のタイプの法人や所得の種類に対して租税条約の特典を否認する方法¹²⁷。

¹¹⁹ Limitation on Benefit clauseのことをいう。

¹²⁰ 『2010年版OECDモデル租税条約』第1条・コメンタリー・パラグラフ20

¹²¹ 居住地国において能動的事業を行っており、かつ、条約締結国において獲得する所得が当該事業に関連又は付随するものであることを要件とする基準である。

¹²² 今村隆『租税条約におけるLOB条項の意義と問題点-我が国の視点からみた同条項の考察-』(日本法学 2013年9月)

¹²³ 古賀昌晴・居波邦泰『IFA第66回年次総会(ボストン大会)の模様』(税大ジャーナル 2013年6月)

¹²⁴ 『2010年版OECDモデル租税条約』第1条・コメンタリー・パラグラフ13及び14

¹²⁵ 『2010年版OECDモデル租税条約』第1条・コメンタリー・パラグラフ15及び16

¹²⁶ 『2010年版OECDモデル租税条約』第1条・コメンタリー・パラグラフ17及び18

¹²⁷ 『2010年版OECDモデル租税条約』第1条・コメンタリー・パラグラフ21-21.5

7. 行動計画7(PE)の過去の議論等

7-1 BEPS行動計画での言及

『BEPS行動計画』の行動7では、コミッショナア・アレンジメントや(準備的活動・補助的活動等の)特定の活動除外を利用するためにグループの事業体間で活動を人為的に細分化するものを含め、PE認定を人為的に回避することを防止するためにPEの定義の変更を策定することが提言されている。

7-2 議論の背景

上述の問題に関するOECDの議論は、下記の報告書に記されている。

- (i) 2012年10月『OECD Model Tax Convention: Revised Proposals Concerning the Interpretation and Application of Article 5 (Permanent Establishment) (OECDモデル租税条約第5条(PE)に関するコメンタリー改訂案報告書)』の公表

この報告書では、コミッショナア・アレンジメントや(準備的活動・補助的活動等の)特定の活動除外に係る検討が行われている。なお、この改訂案は、2011年10月12日に一度公表された改訂案をさらに修正した2回目の改訂案であり、パブリックコメントの募集を経て、今後公表される予定の最終報告書の内容が、2014年に『OECDモデル租税条約』第5条(PE)のコメンタリーに反映される予定である。

7-3 論点

7-3-1 コミッショナア・アレンジメント(企業の名において契約を締結すること、の意味)

現行の『2010年版OECDモデル租税条約』第5条(PE)第5項では、企業の名において契約を締結する権限を有し、かつ、この権限を常習的に行使する代理人はPEを創出すると定められている(代理人PE)。この「企業の名において契約を締結する権限」という文言の意味について、現行の『2010年版OECDモデル租税条約』第5条(PE)・コメンタリー・パラグラフ32.1では、「企業を拘束する契約で、実際には当該企業の名において締結されたものではない契約を締結する代理人に対しても、同様に、本項の規定が適用される¹²⁸」との解釈が示されている。この「拘束」という文言の意味について、コメンタリーにおいては特に踏み込んだ記載がされていないことから、上述の改訂案では、『OECDモデル租税条約』第5条(PE)第5項における代理人PEの定義の適用範囲を、代理人が締結した契約により本人が法的に拘束される場合(法的拘束)のみとすべきか、又は本人が経済的に拘束される場合(経済的拘束)も含めるべきかが論点として挙げられている。この点、代理人制度の法律上の位置付けは各国の法体系により異なるが、大きく分けると下記の2つである¹²⁹。

- ① 大陸法系国家(代理法により直接代理と間接代理の概念が明確に区分されている国)
間接代理人(つまり、コミッショナア)が自己の名において代理行為を行う場合、本人は代理人に対して権利義務が生じるため、代理人の第三者に対する権利義務を通じて経済的拘束を受けるものの、原則として、第三者に対しては法的拘束を受けないと考えられる¹³⁰。
- ② 英米法系国家(代理法により間接代理の概念が確立されていない国)
代理人による契約締結により、原則として、本人は第三者に対して経済的拘束のみならず、法的拘束を受けることとなる。

¹²⁸ 川端康之監訳『OECDモデル租税条約2010年版』(日本租税研究協会 2011年)

¹²⁹ 松下滋春『代理人PEに関する考察』(税大論叢 2004年6月)

¹³⁰ 水谷年宏『恒久的施設(PE)の定義に関するOECDにおける議論について』(租税研究 2012年8月)

2012年に公表された『OECDモデル租税条約第5条(PE)に関するコメントリー改訂案報告書』では、親子会社間取引において子会社の形態を従来の仕入販売者(ディストリビューター)からコミッショネアに移行する例が挙げられている。現地法において間接代理の概念がなく子会社が親会社のコミッショネアとして法律上明確に認識されない場合、子会社が顧客との契約書において「この契約書は当事者間だけを拘束するものであり、親会社を含めて第三者は一切この契約によって拘束されない」という文言を入れることにより、シンセサイズド・コミッショネアと呼ばれる人工的なコミッショネア契約を締結¹³¹、PE認定回避を試みる事例が認識されている。

上述のように、各国の法体系により代理人制度が異なるため、『OECDモデル租税条約』第5条(PE)第5項に定める代理人PEの定義及び第5条・コメントリー・パラグラフ32.1の解釈において、経済的拘束のみを以てコミッショネアを代理人PEとみなすか、法的拘束の欠如を理由に代理人PEではないと判断するかについての見解に相違があり、明確化が求められている。

この点について、2012年に公表された『OECDモデル租税条約第5条(PE)に関するコメントリー改訂案報告書』では、第5条・コメントリー・パラグラフ32.1に下記の例を追加するだけに留まっている。

- ・ 国によっては、代理人が本人のために第三者と締結する契約によって、たとえ本人の名前が契約書に記載されておらず、また本人のための代理行為であることが明示化されていなくても、本人が拘束される場合があり、その場合には代理人PEとなる。

しかし、そもそもこの追加コメントリーがコミッショネア・アレンジメントに適用されるか否かは、もともとの論点であった「拘束」の意味に関する結論が出ていないため、依然として不明確なままである。最近、フランス(ジンマー事件)及びノルウェー(デル事件)において、外国企業のコミッショネアが代理人PEとなり得るかが争われ、いずれも最高裁判所において「コミッショネアは代理人PEではない」との結論に至っており、この判例に基づきOECDで議論が重ねられたものの、最終的に共通の見解に達することができなかったため、上述の改訂案では結論を出すことが保留されている¹³²。

7-3-2 代理人 PE に関連するその他の論点

PE認定の回避を主たる目的とする事業上の理由がないコミッショネア・アレンジメントにおいて、コミッショネアを代理人PEとみなすか否かという論点が挙げられているが、明確な結論は出ていない¹³³。また、『OECDモデル租税条約』第5条第6項(独立代理人規定)では、一方の締結国の企業が、「仲介人、問屋その他の独立の地位を有する代理人(“a broker, general commission agent or any other agent of an independent status”）」を通じて商取引を行う場合¹³⁴にはPEを構成しないと定められているが、上述の改訂案においては、英語版に使用されている文言「general commission agent¹³⁵」が、『OECDモデル租税条約』フランス語版に使用されている文言「commissaire¹³⁶」に対応しておらず、これも各国間における認識の相違につながっているのではないかと指摘されている¹³⁷。

さらに、2012年に公表された『OECDモデル租税条約第5条(PE)に関するコメントリー改訂案報告書』の公表にあたり、代理人がどのような企業リスクを負っていれば独立性を有するかを明確にすべき、という問題意識から、独立代理人の独立性の基準の1つとして第5条・コメントリー・パラグラフ38に示されている「企業家としてのリスク負担」の意味についても議論されてきた。しかし結論としては、リスクについては第5条・コメ

¹³¹ 宮武敏夫『2012年10月19日付恒久的施設の定義に関するOECD改訂提案について』(租税研究 2013年9月)

¹³² 宮武敏夫『2012年10月19日付恒久的施設の定義に関するOECD改訂提案について』(租税研究 2013年9月)、水谷年宏『恒久的施設(PE)の定義に関するOECDにおける議論について』(租税研究 2012年8月)

¹³³ 水谷年宏『恒久的施設(PE)の定義に関するOECDにおける議論について』(租税研究 2012年8月)

¹³⁴ 川端康之監訳『OECDモデル租税条約2010年版』(日本租税研究協会 2011年)

¹³⁵ 英米法を念頭においた文言で、本人を法的に拘束する代理人を意味すると解される。

¹³⁶ 大陸法を念頭においた文言で、本人を法的に拘束しない間接代理人を意味すると解される。

¹³⁷ 宮武敏夫『2012年10月19日付恒久的施設の定義に関するOECD改訂提案について』(租税研究 2013年9月)

ンタリー・パラグラフ38から38.6において説明されている数ある独立性の基準の1つに過ぎないため、リスクだけをより明確化するためにコメントリーを追加するのはバランスを欠いているという理由で修正は不要と判断された。

なお、代理人PEの帰属所得については、従来は本人が代理人自身に適正な報酬を払っていれば、PE認定されてもPEには割り当てべき所得が発生しないと「シングル・タックス・ペイヤー・アプローチ」が採用されていたが、2006年12月に公表された『Report on the Attribution of Profits to Permanent Establishments(恒久的施設(PE)への所得の帰属に関するレポート)』において、OECDはこれを明確に否定し、「ダブル・タックス・ペイヤー・アプローチ」を採用している。このアプローチでは、PE自身に所得が割り当てられることになる。具体的な所得計算としては、まずOECD承認アプローチ(Authorized OECD Approach)を用いて機能・事実分析により資産とリスクを本人とPEに割り当てて、その資産とリスクに基づきPEに割り当てられる資本を決定し、最終的に代理人PEの所得を算出することとなる。これにより、本人が稼得している所得を代理人PEに割り当てて課税することになる¹³⁸。

7-3-3 グループ会社間における業務の細分化

『BEPS行動計画』では、PE認定回避を目的とした多国籍企業によるグループ会社間における業務の細分化が明示的に問題視されている。『OECDモデル租税条約』第5条(PE)第4項では、特定の準備的・補助的活動に関してはPE認定から除外するという例外規定が設けられている。これに関して、第5条・コメントリー・パラグラフ27.1では、企業が事業を行う一定の場所をいくつか保有しており、それらが地域的及び組織的に互いに独立している場合は、「それぞれの場所がPEに該当するか否かを別個に切り離して判断する」とする一方で、それらが組織として別個のものではなく1つにまとまって運営されている場合には、「1つにまとまっている事業をいくつかの小さな運営単位に分断することで、それぞれが単に準備的又は補助的活動を行っていると主張することはできない¹³⁹」との解釈が示されている。

2012年に公表された『OECDモデル租税条約第5条(PE)に関するコメントリー改訂案報告書』では、外国企業が準備的・補助的活動のある場所で行っていたところ、事業再編によってある現地企業が従来行っていた本格的な業務を細分化し、グループ企業間で業務を分散させ、現地企業は限られた業務のみを行うこととなった場合を取り上げ、当該現地企業の拠点が当該外国企業のPEとなり得るかについて、当該コメントリーの適用の可否及び適用範囲の観点から議論されている。

この改訂案の結論として、第5条・コメントリー・パラグラフ27.1では、ある1つの国の中の異なる場所において同一の外国企業が活動を行う場合に適用されるものであり、上述のような異なる企業間における業務の細分化については適用されず、異なる企業の活動をまとめて考慮してPE認定を判断することはできないと示されている。ただし、留意事項として下記の2点が記載されている。

- ① (契約を人為的に分割することによる建設PEの12か月基準の回避に対する濫用規定の適用(コメントリー-18参照)と同様に)法令又は判例による濫用防止規定を事実認定に基づき適用する。
- ② 現地企業が独立企業原則に基づく対価を受け取っているかどうかを検討する¹⁴⁰。

7-3-4 「補助的・準備的活動」に係るその他の論点

2012年に公表された『OECDモデル租税条約第5条(PE)に関するコメントリー改訂案報告書』では、『OECDモデル租税条約』第5条(PE)第4項において挙げられているPE認定の例外規定の適用を受ける特定の活動が、すべからず準備的・補助的な性質の活動であるべきかについても議論されている。この改訂案では、①活動a)からd)については「準備的・補助的な性質である」という追加条件は適用されないこと、②活動e)については条文の文言のとおり準備的・補助的活動であれば十分であること、③活動f)におけるa)から

¹³⁸ 高嶋健一『事業再編に係る恒久的施設の論点—代理人PEを中心として』(シンポジウム「わが国企業を巡る国際租税制度の現状と今後」2010年)

¹³⁹ 川端康之監訳『OECDモデル租税条約2010年版』(日本租税研究協会 2011年)

¹⁴⁰ 水谷年宏『恒久的施設(PE)の定義に関するOECDにおける議論について』(租税研究 2012年8月)

e)の組み合わせについても①と②の考えが適用されること、を明確化するためにコメントリーの修正が提案されている。

7-3-5 「PE 定義全般」に係るその他の論点

PEの定義に関しては、上述の2つの論点以外にも様々な議論がされており、2012年に公表された『OECDモデル租税条約第5条(PE)に関するコメントリー改訂案報告書』では、計25の論点が検討されている。これらの論点は、①個別ケースに対応したPE認定の条件、②PE認定の際に一般的に考慮すべき論点、の2点に大別できるが、このうち②に属する3つの論点について下記に述べる。

(i) “At the disposal of”の意味

『OECDモデル租税条約』第5条(PE)第1項では、「事業を行う一定の場所であって企業がその事業の全部又は一部を行う場所」がPEと定められている。コメントリー上、本項の固定的施設に係るPE認定の要件は、①「事業を行う場所」の存在、②事業を行う場所が「一定」であること、及び③事業を行う一定の場所を通じて企業の事業が行われること、の3つの要素を含むと解釈されているが、特に①「事業を行う場所」については、第5条・コメントリー・パラグラフ4にて「企業の自由になる(“at the disposal of”)一定の広さの場所を有するにすぎない場合にも存在し得る」と説明されている。この“at the disposal of”という文言についてはコメントリー内において特に説明されていなかったため、BIAC¹⁴¹からの指摘・要望も踏まえ、その意味を明確化する方向でこの改訂案に取り上げられている。

OECDは、“at the disposal of”は条文内ではなくコメントリー内でのみ使用されている文言であること、また、事業の性質によっても判断が異なることから、定義を設けることにベネフィットはないと結論づけている。また、“at the disposal of”の文言自体を変更することも有益ではないとし、対処法として、第5条・コメントリー・パラグラフ4.2に判断基準の補足説明を追加することをこの改訂案において提案している。具体的には、ある場所が企業の自由になるかどうかは、①その場所を実質的に使用する権限の有無、②企業のその場所における存在の程度、及び③その場所で行われる事業の性質によって判断されるべきとし、また、その具体例(例えば、外国企業の従業員が、関連会社である現地企業を訪問するだけで、その敷地内で長時間(extended period of time)労働しない場合は、その敷地は外国企業のPEとならない等)を追加することを提案している¹⁴²。

(ii) PE認定の時間的要件

この改訂案では、PE認定の時間的要件を明確化すべきかが議論されている。『OECDモデル租税条約』第5条(PE)第1項が定めるPE認定の要件の1つである上述②の事業を行う場所が「一定」であることについては、第5条・コメントリー・パラグラフ6では「ある程度の恒久性を有する場合、すなわち、単に一時的な性質のものでない場合のみ存在するとみなされることができ¹⁴³」と解す一方で、事業の性質によっては、事業を行う場所がごく短期間のみ存在する場合であっても支店PEとなり得ると記述されている。PE認定の時間的要件に関しては、同コメントリーにおいて、6か月間が目安とされているが、第15条(給与所得)における給与所得の課税に係る183日ルールのような決定的な基準ではなく、経験上の目安としての位置付けとなっている。また、6か月未満であっても、活動が反復的な性質を有する場合(例えば、「ある特定の事業を行う場所が極めて短期間だけ使用されるが、そのような使用の仕方を長年にわたって継続している」場合¹⁴⁴)や、複数の活動がもたらすその国において行われている事業の場合(例えば、ある事業はその性質のために短期間しか存続しないが、ある国において独占的に行われる場合)は、例外として、「一定」の時間的要件を満たすとされている。

BIACは、建設PE認定の時間的要件となっている12か月間を前例とし、12か月間を一般的なPE認定

¹⁴¹ OECDの経済産業諮問委員会のことをいう。

¹⁴² 宮武敏夫『2012年10月19日付恒久的施設の定義に関するOECD改訂提案について』(租税研究 2013年9月)

¹⁴³ 川端康之監訳『OECDモデル租税条約2010年版』(日本租税研究協会 2011年)

¹⁴⁴ 『2010年版OECDモデル租税条約』第5条・コメントリー・パラグラフ6.1

の時間的要件として確立することを提案しているが、OECDは、6か月未満であっても「一定の」時間的要件を満たす例外に関する具体例をコメントリーに追加することを提案している。

(iii) 事業の管理の場所(“place of management”)の意味

『OECDモデル租税条約』第5条(PE)第2項に記述されている事業を行う一定の場所の例示では、「事業の管理の場所(“place of management”)」が一番に挙げられている。この改訂案では、この「事業の管理の場所」の意味をめくり、グループ企業間において、ある会社が他の関連会社の事業の管理の場所になり得るか否か、及び、なり得る場合はどのような状況が該当するかという点について検討されている。例えば、多国籍企業において、子会社の会計、法務、人事等の企業管理機能を親会社に集中化させている場合、親会社が子会社の事業の管理の場所となり得るかという事例が挙げられている。

OECDは、この論点の検討にあたり、①第5条(PE)第1項における支店PEの定義と第2項における例示との関係性、及び②上述の例のようなグループ内において経営管理の役務を提供している場合のPEの課税権の問題、という2つの論点を提示している。これについて、この改訂案では、①については、第5条・コメントリー・パラグラフ12に第2項の例示は第1項の定義に照らし合わせて考えられるべきとの記述が既にあるため、当該コメントリーをより明確化すべく文言の修正が提案されている。また、②については、経営管理の役務を提供する会社(親会社)は、役務が提供される法人(子会社)のPEではないと示す第5条・コメントリー・パラグラフ42により対応可能であるとし、コメントリーの修正は不要と判断されている。

7-4 参考

現行の『2010年版 OECD モデル租税条約』第5条(PE)におけるPEの定義に関する条文は、1977年に『OECDモデル租税条約』で最初に確立されて以来変更はないが、第5条コメントリーはその後現在に至るまで大幅に改訂されている。その主な経緯は下記のとおりである。

2000年改訂： パートナーシップに対する建設PEの12か月テストの適用についての解釈の追加、及び第14条(自由職業所得)の削除に伴うコメントリーの修正が反映されている。

2003年改訂： 2002年11月7日付『Issues Arising Under Article 5 (Permanent Establishment) of the Model Tax Convention (モデル租税条約第5条(PE)に関して生じる問題報告書)』の結論を反映する形でコメントリーが修正された。この改訂においては、固定的施設に係るPE認定の時間的要件の6か月基準や、代理人PE認定にあたり代理人が契約当事者でない場合においても契約を締結する実質的な権限を有しているとみなされる場合についてのコメントリーが追加されている。

2005年改訂： 2002年3月のイタリア最高裁によるPE認定事例であるフィリップモリス事件¹⁴⁵に関し、イタリア最高裁によるOECDコメントリーの解釈が不適切であると世界的に問題視されたことを受け、2005年改訂では同様の誤解が今後生じることがないように、PEの定義を明確化すべく、主に、下記の点について第5条(PE)コメントリーが修正・追加された¹⁴⁶。

- 第5条第1項(固定的恒久施設)及び第5項(代理人)のPE認定の要件は、親子会社間においても適用されること(明確化)¹⁴⁷。
- 多国籍企業においては、PE認定は多国籍企業の法人ごとに行われるべきであり、当

¹⁴⁵ 「本事件でイタリア最高裁は、欧州グループ企業のイタリア子会社がPEに該当するか否かの判断で「Multiple PE」という概念を使用している。さらに、そのような考え方に基いて“認定”した子会社PEの行う業務をモデル条約5条2項(a)の「事業の管理の場所」にあてはめた結果、5条4項(e)の「準備的・補助的」な活動には該当しないためPEが存在していると判断している。しかしながら、この判決は、これまで見てきたOECDモデル条約5条6項の独立代理人の判断、同条5項の契約締結権限に係る要件を含め、伝統的な国際課税の基本原則からはかなり逸脱したものとされ、実務家や租税法学者から厳しく批判されている。」松下滋春『代理人PEに関する考察』(税大論叢 2004年6月)

¹⁴⁶ 赤松晃『恒久的施設(PE)の認定と帰属する所得』(租税研究 2007年2月)

¹⁴⁷ 『2010年版OECDモデル租税条約』第5条・コメントリー・パラグラフ41

該多国籍企業のあるグループ会社が現地に PE を有するというのみをもって、他のグループ会社も当該現地国に PE を有することにはならないこと¹⁴⁸。

- 多国籍企業において、あるグループ会社が自身の事業の一環として、他のグループ会社が自由に使用できない敷地・施設 (premises) において、自身の従業員を用いて他のグループ会社へサービスを提供する場合は、当該敷地・施設は当該他のグループ会社の PE とみなされないこと¹⁴⁹。
- ある者が企業と顧客との間の契約交渉に参加したという事実のみでは、当該企業のために契約を締結する権限を行使したことを結論付けるには不十分であること¹⁵⁰。

2008年改訂: 2005年改訂以降の検討の成果を反映したもので、主に、国連租税条約モデルに採用されている役務提供から生じるサービス PE の概念に制限をかけるようなコメントリーを追加している。

2010年改訂: 第7条コメントリーの全面改訂が中心であった。

¹⁴⁸ 『2010年版OECDモデル租税条約』第5条・コメントリー・パラグラフ41.1

¹⁴⁹ 『2010年版OECDモデル租税条約』第5条・コメントリー・パラグラフ42

¹⁵⁰ 『2010年版OECDモデル租税条約』第5条・コメントリー・パラグラフ33

8. 行動計画 8(移転価格 無形資産)の過去の議論等

8-1 BEPS行動計画での言及

『BEPS 行動計画』の行動 8 では、関連者間において無形資産を移転することで生じる BEPS を防止するルールを策定することが提言されている。

8-2 議論の背景

『OECD 移転価格ガイドライン』は、経済活動のグローバル化が進む中で、多国籍企業による関連者間取引の増加に伴い移転価格税制の重要性が高くなったことを背景に、1979 年に初めて公表され、その後1995 年、2010 年に改訂が行われ、日本や欧米諸国をはじめとする各国の移転価格税制の指針とされてきている。『BEPS 行動計画』において無形資産が取り上げられた背景としては、OECD での無形資産に関する下記一連の議論と併せて、多国籍企業による無形資産に関連したタックス・プランニングの顕在化¹⁵¹が大きな要因として挙げられる。『OECD 移転価格ガイドライン』の直近の改訂が行われた 2010 年以降の流れ及び関連の報告書は下記のとおりである。

- (i) 2010年7月 『OECD Transfer Pricing Guidelines for Multinational Enterprises and Tax Administrations 2010(OECD移転価格ガイドライン - 多国籍企業と税務当局のための移転価格算定に関する指針(以下、『2010年版OECD移転価格ガイドライン』という。))』の公表
この指針の第6章(無形資産に対する特別の配慮)では、無形資産に含まれる権利の内容を議論する「B 商業上の無形資産」、無形資産に対する独立企業間価格の適用を議論する「C 無形資産に係る独立企業原則の適用」及びマーケティング活動に関連する無形資産の議論を行う「D 商標あるいは商号を有しない企業が行うマーケティング活動」の3点が論点として挙げられている¹⁵²。ただし、ここで公表された無形資産の範囲は、無形資産に含まれる権利などを列挙するに留まり¹⁵³、産業界等から無形資産の定義をより明確化するよう求める意見が寄せられた。そのため、下記の『中間ドラフト』及び『ドラフト改訂版』においても継続して議論が行われており、第6章の内容は、この『2010年版 OECD 移転価格ガイドライン』から現在も改訂が行われていない。
- (ii) 2012年6月 『Discussion Draft: Revision of the Special Considerations for Intangibles in Chapter VI of the OECD Transfer Pricing Guidelines and Related provisions(OECD移転価格ガイドライン第6章(無形資産に対する特別の配慮)及びその関連条項の改訂に関するディスカッション・ドラフト - 公開草案(以下、『中間ドラフト』という。))』の公表
上述の定義の明確化に関する要望を踏まえ、OECD 第6作業部会は、2011年に Transfer pricing and intangibles: Scope of the OECD project を発足し、無形資産の定義や評価に係る論点を挙げ、当該論点の更なる議論を発展させるために、この『中間ドラフト』を公表し、パブリックコメントを募集した。
- (iii) 2013年7月 『Revised Discussion Draft on Transfer Pricing Aspects of Intangibles(無形資産の移転価格に関するディスカッション・ドラフト - 改訂版(以下、『ドラフト改訂版』という。))』の公表
この報告書では、『中間ドラフト』に対して寄せられたパブリックコメントを踏まえ、無形資産の定義の変更や比較可能性分析に関する補足ガイダンスの提示が行われている。

¹⁵¹ 詳細については、第2章第1節(BEPS議論の背景整理)を参照。

¹⁵² なお、無形資産に係る指針は1979年に公表された初版から既に記述されている。

¹⁵³ 無形資産には、特許、商標、商号、デザイン、型式等の産業上の試算を使用する権利が含まれており、更に、文学上、学術上の財産権及びノウハウ、企業秘密等の知的財産も含まれる(『2010年版OECD移転価格ガイドライン』パラグラフ6.2)。更に、商業上の無形資産には、顧客に譲渡され、あるいは事業活動に使用される事業資産(例えば、コンピュータ・ソフトウェア)である無形資産の権利と同様に、製品の製造あるいは、役務の提供のために使用される特許、ノウハウ、デザイン及び型式が含まれる(『2010年版OECD移転価格ガイドライン』パラグラフ6.3)。また、マーケティング上の無形資産は、製品あるいはサービスの宣伝に役立つ商標及び商号、顧客リスト、販売網、さらに関連製品に対して重要な宣伝的価値を有するユニークな名称、記号、写真が含まれる(『2010年版OECD移転価格ガイドライン』パラグラフ6.4)。

【2010年以降の議論の動向】

時期	主な動向
2010年7月22日	『2010年版OECD移転価格ガイドライン』公表
2011年1月25日	Transfer pricing and intangibles: Scope of the OECD project発足
2011年11月7日～9日	パブリック・コンサルテーション、産業界からの意見聴取
2012年6月6日	『中間ドラフト』公表
2012年6月6日～9月14日	『中間ドラフト』に関するパブリックコメントの実施
2013年7月30日	『ドラフト改訂版』公表
2013年7月30日～10月1日	『ドラフト改訂版』に関するパブリックコメントの実施
2013年11月12日・13日	『ドラフト改訂版』に関するパブリック・コンサルテーションの実施

8-3 論点

8-3-1 『ドラフト改訂版』での主な改訂ポイント

現行の『2010年版OECD移転価格ガイドライン』から『ドラフト改訂版』における主な改訂ポイントは、下記の5点である。

- (i) 第1章から第3章における修正(無形資産には含まれない要素(市場固有の特徴、ロケーション・セービング、集合労働力及び多国籍企業のグループシナジー)について記載した新たな節の追加)
- (ii) 第6章における無形資産に係る一定の定義付け及び説明の変更
- (iii) 第6章における無形資産の帰属先及びリターンに関する説明の変更(取引的なアプローチの採用)
- (iv) 第6章における独立企業間条件決定の方法及び比較可能性分析に対する補足ガイダンスの提示
- (v) 付録の例を数例追加

なお、両者の目次の対照表は、下記のとおりである。

『2010年版OECD移転価格ガイドライン』	『ドラフト改訂版』
第6章 A. 序 B. 商業上の無形資産 B.1 総論 B.2 事例:特許及び商標 C. 独立企業原則の適用 C.1 総論 C.2 無形資産の移転のために行われる取極の確認 C.3 独立企業間報酬の算定 C.4 取引時に評価が困難な場合の独立企業間の価格算定 D. 商標あるいは商号を有しない企業が行うマーケティング活動	第1章から第3章における修正の提案 D.6 ロケーション・セービング及び市場固有の特徴 D.7 集合労働力 D.8 多国籍企業のグループシナジー 第6章 A. 無形資産の特定 B. 無形資産の所有及び無形資産の開発、改良、維持と保護に関する取引 C. 無形資産の使用又は移転に関わる取引 D. 無形資産に関わる事例に係る独立企業間条件の決定における補足ガイダンス

8-3-2 『ドラフト改訂版』での主な改訂内容

(i) 第1章から第3章における修正

ここでの主な改訂内容は、第1章における新たな節の追加である¹⁵⁴。追加された節では、ロケーション・セービングや市場固有の特徴等についての定義付けが行われている。ロケーション・セービングについては、『2010年版OECD移転価格ガイドライン』の paragraphs 9.148~9.153 において、既に一定の定義付けがされているものの、『ドラフト改訂版』の第1章に新たに追加された節では、このロケーション・セービングを比較可能性分析においてどのように考慮すべきか、というガイダンスが加えられている。また、ロケーション・セービングをはじめ、市場固有の特徴、集合労働力及び多国籍企業のグループシナジーは、「無形資産ではない」と明示されている一方で、比較可能性分析においては考慮されるべき要素であるとされている。

(ii) 第6章における無形資産に係る一定の定義付け及び説明の変更

ここでの主な改訂内容は、無形資産について一定の定義付けを行い、定義に係る説明を変更したことである。『ドラフト改訂版』では、無形資産の定義を、「有形資産や金融資産¹⁵⁵ではなく、商業活動に使用するにあたり所有又は支配することができ」るものとし、「比較可能な状況で非関連者間による取引において発生した場合に、その使用又は移転によって報酬が生ずるものを指すことを意図している」との説明が追加されている。

また、特許やノウハウ及び企業秘密等のといったカテゴリー分け化された無形資産については、全ての無形資産が全ての状況においてプレミアムリターンを発生させるわけではないことを強調すべきであるとされており、プレミアムリターンを発生させる無形資産は「ユニークで価値ある」無形資産として定義付けられている。『ドラフト改訂版』においては、このように通常は無形資産と「ユニークで価値ある」無形資産とが区別されており、ユニークで価値ある無形資産は、下記のとおり定義付けされている¹⁵⁶。

- ・ 比較対象候補の取引当事者に使用されるか又は利用可能である無形資産ではないこと。
- ・ 事業活動(製造、役務提供、マーケティング、販売又は管理など)における使用によって、その無形資産がない場合に見込まれる経済的便益よりも大きい経済的便益を生み出すと見込まれる無形資産であること。

無形資産の定義に係る新旧対照をまとめると、下記のとおりである。

	『2010年版OECD移転価格ガイドライン』	『ドラフト改訂版』
無形資産の定義	「無形資産」には、特許、商標、商号、デザイン、型式等の産業上の資産を使用する権利が含まれる。更に、文学上、学術上の財産権、及びノウハウ、企業秘密等の知的財産権も含まれる ¹⁵⁷ 。	「無形資産」という用語は、有形資産や金融資産ではなく、商業活動に使用するにあたり所有又は支配することができ、比較可能な状況で非関連者間による取引において発生した場合に、その使用又は移転によって報酬が生ずるもの ¹⁵⁸ 。
特許		無形資産に該当
ノウハウ及び企業秘密		無形資産に該当
商標、商号及びブランド		無形資産に該当

¹⁵⁴ 『2010年版OECD移転価格ガイドライン』 paragraphs 1.79以降に新たな節が追加される予定である。

¹⁵⁵ 金融資産とは、現金、持分金融商品、現金若しくはその他の金融資産を受け取るための又は金融資産若しくは負債と交換するための契約上の権利若しくは義務、又はデリバティブである任意の資産を指す。例えば、債権、銀行預金、株式、持分、先渡契約、先物契約、スワップ等が挙げられる。

¹⁵⁶ 『ドラフト改訂版』 paragraphs 51

¹⁵⁷ 『2010年版OECD移転価格ガイドライン』 paragraphs 6.2

¹⁵⁸ 『ドラフト改訂版』 paragraphs 40

契約上の権利及び政府の免許	言及なし	無形資産に該当 ¹⁵⁹
ライセンス、その他の制限された無形資産の権利	無形資産に該当	
のれん及び継続企業の価値	言及なし	無形資産に該当(のれんや継続企業の価値には、その企業の「評判に係る価値(reputational value)」も含まれている場合があるため) ¹⁶⁰
グループシナジー	言及なし	無形資産に該当しない(単一の事業体により所有又は支配し得ないものであるため) ¹⁶¹
市場固有の特徴	言及なし	無形資産に該当しない(企業によって所有又は支配し得ないものであるため) ¹⁶²

(iii) 第6章における無形資産の帰属先及びリターンに関する説明の変更(取引的なアプローチを採用)

① 無形資産の所有及び無形資産の開発、改良、維持と保護に関する取引

ここでの主な改訂内容は、「遂行した機能、使用資産及び負担リスクの重要性に対する明確な焦点は維持しつつ、より取引的なアプローチを採用」したことである。「遂行した機能、使用資産及び負担リスク」の観点から無形資産に関するリターンの配分を検討するという考え方は、『2010年版OECD移転価格ガイドライン』では明示的に言及されていなかったが、今回の改訂で明示された¹⁶³。また、『2010年版OECD移転価格ガイドライン』では、無形資産に関するリターンを享受すべき多国籍企業メンバーの特定に着目していたが、これを改訂し、実際に関連者との間で起こり得る取引に着目する「より取引的なアプローチ」が採用されることとなった。しかしながら、無形資産に帰属するリターンの配分を決定する上で考慮すべき事項は、究極的には上述の「機能、資産及びリスク」であるため、分析のアプローチは「遂行した機能、使用資産及び負担リスク」に基づくものであり、『2010年版OECD移転価格ガイドライン』における考え方と大きな相違はなく、『ドラフト改訂版』における無形資産に関する取引の分析に係るステップは、下記のとおりである。

- 法的取決めの条件に基づく無形資産の法的所有者の特定
- 機能分析の手段による、無形資産の開発、改良、維持及び保護に関連する機能を遂行し、資産を使用し、リスクを負担する当事者の特定
- 詳細な機能分析を通じた、両当事者の行動と無形資産の法的所有に関する法的取決めの条件が合致しているかの確認
- 関連する登録・契約下における無形資産の法的所有の観点からの無形資産の開発、改良、維持、保護及び活用に係る関連者間取引、及び機能、資産、リスク及び価値に貢献するその他の要因に係る貢献の特定

¹⁵⁹ 『2010年版OECD移転価格ガイドライン』 パラグラフ58

¹⁶⁰ 『ドラフト改訂版』 パラグラフ60

¹⁶¹ 『ドラフト改訂版』 パラグラフ63

¹⁶² 『ドラフト改訂版』 パラグラフ64

¹⁶³ 例えば、『ドラフト改訂版』の本章Bの paragraphs 65において、「無形資産の法的所有者は、無形資産の使用又は移転から得られる適正な収益を受け取る権利を有するかもしれないが」と前置きをした上で、「法的所有者の属する多国籍企業グループの他のメンバーが、独立企業原則に基づき、報酬を受け取るべき無形資産の価値に貢献すると考えられる機能を遂行し、資産を使用あるいは提供し、又はリスクを負担したかもしれない」という可能性を示唆しており、その上で、「機能を遂行し、資産を使用あるいは提供し、又はリスクを負担したことから報酬を得られる多国籍企業グループの他のメンバーの権利は、これら他メンバーへの無形資産に帰属するリターンのすべて又は一部の配分として概念的には枠組みが形成されるだろう」という考え方を示している。このような場合の支払われるべき報酬の必要性は、「第1章から第3章の独立企業原則に従い、遂行された機能、使用資産及び負担リスクに対する適切なリターン及び支払を決定する文脈で生ずる」とあり、従来よりも機能、資産及びリスクのアプローチが強調されている。

- 可能な場合、遂行した機能、使用資産及び負担リスクに関する各当事者の貢献とこれらの取引の独立企業間の価格が一致しているかの決定
- 『2010年版OECD移転価格ガイドライン』の paragraphs 1.64から1.68までの例外的状況における、独立企業間の条件を反映する為に必要な取引の再構築

①-1 無形資産の所有及び無形資産に関する契約条件

法的権利及び契約上の取決めは、無形資産に関連する取引の移転価格分析を行う際の出発点であるものの¹⁶⁴、基本的にこの法的所有の問題は独立企業原則に基づく報酬とは別の問題であるとされている¹⁶⁵。すなわち、無形資産に帰属するリターンは、法的所有の問題にかかわらず、無形資産の開発、改良、維持及び保護に関して遂行した機能、使用資産及び負担リスクに対して、適切に配分されるべきだと示されている¹⁶⁶。

①-2 無形資産に関連する機能、資産、リスク

無形資産に関連する機能、資産、リスクは、下記のように整理されている。

- ① 機能 無形資産の開発、改良、維持及び保護に関する機能を遂行又はコントロールするグループのメンバーの特定は、関連者間取引の価格及び無形資産に帰属するリターンを最終的に維持する権利を有する主体を決定する際に主要な検討事項になる¹⁶⁷。重要な機能は一般的に、研究・マーケティングプログラムのデザイン及びコントロール、予算の管理及びコントロール、無形資産の開発プログラムに係る戦略的な決定へのコントロール、無形資産の防御・保護に係る重要な決定、非関連者又は関連者により遂行され、無形資産の価値に重要な影響があると考えられる機能に係る品質管理へのコントロールが含まれる¹⁶⁸。
- ② 資産 無形資産の開発、改良、維持及び保護に用いられている資産を提供するグループのメンバーは、適切な報酬を受け取るべきである。このような資産には研究、開発やマーケティングに使用される無形資産(ノウハウ、顧客関係など)、物理的資産又は資金提供などが該当するが、これらに限らない¹⁶⁹。
- ③ リスク 無形資産に関するリスク配分を評価する際は、『2010年版OECD移転価格ガイドライン』の paragraphs 9.10~9.46までの原則¹⁷⁰が適用される。なお、無形資産に関連する取引に関する機能分析で重要となる特定のリスクは、下記のとおりである。
 - 無形資産の開発に関連するリスク
 - 商品が陳腐化するリスク
 - 侵害のリスク
 - 製造物責任及び無形資産を基礎とした商品及び役務に関連する類似のリスク

¹⁶⁴ 『ドラフト改訂版』 パラグラフ67

¹⁶⁵ 『ドラフト改訂版』 パラグラフ73

¹⁶⁶ 『ドラフト改訂版』 パラグラフ74

¹⁶⁷ 『ドラフト改訂版』 パラグラフ75

¹⁶⁸ 『ドラフト改訂版』 パラグラフ79

¹⁶⁹ 『ドラフト改訂版』 パラグラフ82

¹⁷⁰ 「リスクに関する特別の配慮」で述べられている原則のことをいう。

上述のとおり、無形資産に帰属するリターンは、法的所有の問題にかかわらず、無形資産に関連する機能や資産、リスクに応じて配分されるべきとしているため、無形資産の法的所有者が無形資産に帰属するリターンのすべてを享受する場合には、下記全ての条件を満たす必要があるとされている。

- ・ 無形資産の開発、改良、維持及び保護に関連してパラグラフ79で述べられた重要な機能を遂行しコントロールする。
- ・ 非関連者又は関連者に委託したその他の機能をコントロールし、独立企業間原則でこれらの機能に対して報酬を支払う。
- ・ 無形資産の開発、改良、維持や保護に必要な全ての資産を提供する。
- ・ 無形資産の開発、改良、維持や保護に伴うリスクやコストのすべてを負担しコントロールする。

なお、これらは法的所有者が無形資産に関するリターンのすべてを享受する場合の条件であるが、法的所有者以外に、多国籍企業グループの他のメンバーが無形資産の開発、改良、維持及び保護に関する機能を遂行し、資産を使用又は提供し、リスクやコストを負担する場合も考えられる。そのような場合の無形資産に帰属するリターンは、無形資産の価値に対する予測される貢献度合を反映し、他のメンバーへの独立企業間報酬を通じて、当該メンバーのものに振り分けられなければならないと結論付けられている¹⁷¹。

①-3 具体的な事実パターンにおける無形資産の帰属及びリターンに係る原則の適用

上述の①-1及び①-2の原則が適用され得る場合として、下記の3点が挙げられているが、適用されるべき状況は様々であり、無形資産の開発、改良、維持又は保護に貢献する関連者が、その遂行する機能、使用資産及び負担リスクに応じて受け取る独立企業間報酬の水準及び方法については、それぞれの事案ごとに検討されるべきであるとされている。したがって、評価を行う際には、実行した活動の水準と性質及び報酬の支払額と支払形態の2点を比較すればよいこととなる。

- ・ マーケティング無形資産の開発及び改良
- ・ 研究、開発及びプロセス改良の取決め
- ・ 企業名の使用に対する支払

② 無形資産の使用又は移転が関わる取引

無形資産の使用又は移転が関わる取引は、無形資産又は無形資産の権利の移転及び無形資産が使用される棚卸資産取引又は役務提供取引の2種類に集約される。『2010年版OECD移転価格ガイドライン』では、パラグラフ6.16及び6.17において、無形資産の移転及び使用の対価に関する条件について簡易的に事例を挙げている¹⁷²。他方、『ドラフト改訂版』においては、基本的な構成は『2010年版OECD移転価格ガイドライン』と大差はないものの、より詳細な議論が行われている。

②-1 無形資産又は無形資産の権利の移転が関わる取引

① 無形資産又は無形資産の権利の移転

ここでの改訂内容は、『2010年版OECD移転価格ガイドライン』では詳細に議論されていなかった無形資産又は無形資産における権利の移転に係る詳細な定義¹⁷³付けがされていることである。それに加えて、無形資産又は無形資産における権利の移

¹⁷¹ 『ドラフト改訂版』パラグラフ90

¹⁷² 例えば、パラグラフ6.16においては、「無形資産の移転に関する条件は、無形資産の完全な譲渡、あるいはより一般的には無形資産に関する権利を対象とするライセンス契約に基づく使用料の条件であるかもしれない」とされている。

¹⁷³ 『ドラフト改訂版』パラグラフ106。移転には当該無形資産に係る全ての権利(例:無形資産の永続的かつ排他的ライセンスの売却)のほか、限定的権利の移転(例:地理的制約、限定的期間、使用・開発・再現・再移転・更なる開発を行う権利に関する制約が課せられる無形資産の限定的な使用权のライセンス又は類似の移転)が含まれるとされている。

転が関わる取引においては、関連者間で移転した無形資産及び無形資産の権利の成立を個別に特定することが必須であると明確に述べられている¹⁷⁴。その上で、このような無形資産又は無形資産の権利の移転を伴う取引の具体的な性質の特定、移転した無形資産の性質の特定及びそれらの無形資産の使用に関する移転条件によって課された制限に対しては、『2010年版OECD移転価格ガイドライン』の paragraph 1.52までから1.54及び paragraph 1.64から1.69までの規定が適用されるという一定の指針が示されている。

② 無形資産の統合的移転

無形資産(無形資産に対する限定的権利を含む。)は、個別に又は他の無形資産と併せて移転する場合があるとした上で、特に他の無形資産と併せて移転する取引を検討する際には、下記2点の問題について検討すべきであるとされている。

▶ 異なる無形資産の相互作用(組み合わせられることによって価値が高められる)の性質とその経済的効果

▶ 取引で移転した全ての無形資産が特定されていることを確認することの重要性

この場合、どの当事者が機能を遂行したか、無形資産の確保に関連するリスクやコストをどの当事者が負担したかという点に加え、異なる無形資産の相互関係も、無形資産の移転に関する移転価格分析において極めて重要な要素であるとされている。さらに、異なる関連者が無形資産の権利を保有する場合は、価値の創造への相対的な貢献をそれぞれ検討することが重要であることも付け加えられている。また、特定の取引で移転する無形資産が複数の無形資産と相互に深く関連している場合において、1つの無形資産の移転に伴い他の無形資産が移転している場合には、移転した全ての無形資産を特定することの重要性が述べられている。

③ 他の取引に伴って移転する無形資産又は無形資産の権利

無形資産又は無形資産の権利が有形資産や役務の取引に伴って移転する場合には、その取引に伴って無形資産が実際に移転したかどうかを決定し、移転した無形資産をすべて特定した上で移転価格分析を実施することが重要であるとされている。

②-2 無形資産が使用される棚卸資産取引又は役務提供取引

無形資産又は無形資産に係る権利の移転がないような状況で、関連者間取引に関係して無形資産が使用される場合の事例についても言及されている。そのような取引の性質は明確に特定されるべきであり、比較可能性分析(機能分析を含む)、適切な移転価格算定方法の選択及び適用並びに検証対象法人の選定それぞれについて、そこで使用された無形資産が考慮されるべきであるとされている¹⁷⁵。

(iv) 無形資産が関わる事例に係る独立企業間条件の決定における補足ガイダンスの提示

無形資産が関わる事例に関する補足ガイダンスの主な構成は、下記の①～④とおりである。

① 無形資産が関わる取引に適用される一般的原則

「無形資産が関わる取引に適用される一般的原則」については、比較可能性分析を中心とした原則に関する説明がされている。この原則に対して、補足ガイダンスが記載されているが、その構成は、下記のとおりである。

¹⁷⁴ 『ドラフト改訂版』 パラグラフ107

¹⁷⁵ 『2010年版OECD移転価格ガイドライン』 パラグラフ1.39、1.42、1.44、2.109及び3.18

- ▶ 無形資産又は無形資産の権利の比較可能性¹⁷⁶
- ▶ 無形資産又は無形資産の権利の移転が関わる事例におけるリスクの比較
- ▶ 無形資産又は無形資産の権利の移転に関する差異調整
- ▶ データベースから得られた比較対象の使用
- ▶ 無形資産又は無形資産の権利の移転が関わる問題における最も適切な移転価格算定方法の選択
- ▶ 無形資産又は無形資産の権利の移転が関わる問題における移転価格算定方法に関する補足ガイダンス

② 無形資産又は無形資産の権利の移転に関する補足ガイダンス

信頼し得る比較対象取引があれば、『2010年版OECD移転価格ガイドライン』の第2章で述べられている5点の移転価格算定方法のうち、いずれを選択しても適当な移転価格算定方法となり得るとし、更にその他の代替的な方法の使用も場合によっては最適となり得るという考えが示されている¹⁷⁷。一方で、信頼し得る比較可能な非関連者間取引に関する情報が無い場合は、独立企業原則上、比較可能な状況において非関連者であれば合意したであろうと考えられる価格をその他の方法により算定することが求められるとし、その際は下記の点を考慮することが重要であると明記されている。

- ▶ 取引の各当事者の機能、資産及びリスク
- ▶ 取引を行う事業上の理由
- ▶ 取引の各当事者が現実に利用可能な選択肢
- ▶ 無形資産によってもたらされる競争上の優位性、特に無形資産に関連する商品・役務又は商品・役務候補の相対的な収益性
- ▶ 取引から得られると見込まれる将来の経済的便益
- ▶ 市場固有の特徴、ロケーション・セービング、集合労働力、多国籍企業のグループシナジーといった特徴など、その他の比較可能性の要素

さらに移転価格算定方法を選定する際の具体的な注意点として、主に下記2点が挙げられている。

- ▶ 再販売価格基準法や取引単位営業利益法を含む片側検証法は、無形資産を直接評価する方法としては一般に信頼性は高くない¹⁷⁸。
- ▶ 無形資産の開発費用につき、開発後の無形資産の価値や移転価格に関連性があるとする根拠はほとんどない。したがって、無形資産の開発費用に基づく移転価格算定方法は、一般的に避けるべきである¹⁷⁹。

最後に、移転価格算定方法として最も有益と考えられるのは独立価格比準法及び取引単位利益分割法であると結論付けられており、その具体的なガイダンスがパラグラフ164及び165で述べられている。そして、パラグラフ171以降では将来キャッシュフローの割引現在価値の計算を用いた評価テクニック(DCF法)を用いる際の検討事項が述べられている。

③ 評価テクニック(DCF法)の使用

複数の無形資産移転取引について、信頼し得る比較対象取引が特定できない状況においては、評価テクニックを使用して関連者間で移転した無形資産の独立企業間価格を見積もることが可能であることが示唆されており、特に、所得をベースとした評価テクニックの適用、とりわけ評価中の無形資産に帰属する見積の将来所得の動向又は将来キャッシュフローの割引現在価値の計算を

¹⁷⁶ 比較可能性分析において重要となる無形資産の特徴が挙げられている。

¹⁷⁷ 『ドラフト改訂版』パラグラフ154

¹⁷⁸ 『ドラフト改訂版』パラグラフ159

¹⁷⁹ 『ドラフト改訂版』パラグラフ160

前提とした評価テクニックは、適切に使用されれば特に有用であると述べられている¹⁸⁰。DCF 法のように、予測キャッシュフローの割引現在価値に基づく方法を適用する際の問題点は、パラグラフ 176 以降にて、財務予測の正確性、成長率に関する仮定、割引率、無形資産の耐用年数と最終価値及び税率に関する仮定といった項目に区分され、より信頼性の高い適用の為に必要な留意点が述べられている。

- ④ 取引の時点で評価が非常に不確実である場合の独立企業間価格
評価の難しい無形資産に係る『2010年版OECD移転価格ガイドライン』における記述が、例25から27までにおける記述を含めて維持されている。『BEPS行動計画』における今後の作業によってこの部分に関する記述とアプローチが抜本的に見直されることが予想されているが、その方向性は現時点では不明である。
- ⑤ 棚卸資産の販売又は役務提供に関連して無形資産が使用される取引に関する補足ガイダンス
棚卸資産の販売又は役務提供を行う関連者間取引において無形資産が使用される取引に関するガイダンスを示しており、第1章から第3章までの基本的な原則に沿った比較可能性分析の検討方法が述べられている。また、無形資産が存在する場合、移転価格分析では、関連者間取引とその他の条件に関連する無形資産の影響を注意深く検討しなければならないとし、例えば、『ドラフト改訂版』の paragraphs 213では、「納税者及び税務当局のいずれも、比較対象候補の法人又は検証対象法人のいずれかによる無形資産の使用を理由として、比較対象候補の法人を拒絶することには慎重になるべきである。」としながらも、「比較対象取引候補は、問題となる無形資産が明確に特定され、且つ当該無形資産が明白にユニークで価値ある無形資産である場合にのみ、比較可能でない無形資産の存在及び使用を根拠として拒絶されるべきである。」とされており、無形資産に係る比較可能性分析において「ユニークで価値ある無形資産」が考慮されるべきであることが示されている。

8-4 費用分担契約(CCA¹⁸¹)に関する論点

費用分担契約については、『2010年版OECD移転価格ガイドライン』の第8章で取り扱われているが、第6章とは異なり、ディスカッション・ドラフトは公表されていない。『2010年版OECD移転価格ガイドライン』の第8章においては、関連者により設定されたCCAの条件が独立企業原則に適合しているかを決定するに当たっての一般的な指針が定められており、下記の内容から構成されている。

- ① CCAの概念
CCAの概念について、その一般的な定義及び概念が提示されており、CCAとは、資産・役務・権利の生産又は獲得の費用及びリスクを分担し、参加者がこれら資産・役務・権利により有する利益の性質及び程度を決定するため、企業間で合意された枠組みであるとされている。また、主なCCAの類型として、無形資産の共同開発のための契約が挙げられている。
- ② 独立企業原則の適用
CCAが独立企業原則を満たすかどうかを決定する基準が説明されている。目的のための貢献(contribution)の測定方法に関する指針、調整的支払が必要かどうかについての指針、及びこうした調整的支払が税務上どのように取り扱われるべきかについての指針が含まれている。また、CCAへの参加者の決定及び特別目的会社の取扱いについても述べられている。
 - ・ CCAが独立企業原則に従っていない場合の取扱い
契約の下での相対的な貢献割合の調整をはじめとするCCAの条件が、独立企業原則と整合的

¹⁸⁰ 『ドラフト改訂版』 パラグラフ171

¹⁸¹ Cost Contribution Arrangementのことをいう。

でない場合における行われるべき調整が論じられている。

- CCA への参加、脱退、終了
CCAが既に開始された後におけるCCAへの加入及びCCAからの脱退に関連した問題が言及されている。
- CCA の構築及び文書化に関する提言

CCAに関する他国の動きとしては、2011年11月に米国において公表されたCCAに係る最終規則及び追加規則が代表的である¹⁸²。米国における移転価格税制における当該規則は、1995年12月に初めて公表されてから複数回の改正が行われているが、これは米国における多国籍企業が無形資産に係る所得の国外移転に当該規則を活用しているという実態が背景にあると考えられる。我が国でも、『移転価格事務運営要領の制定について(事務運営指針)』(以下、『事務運営指針』という。)において、下記のとおりCCAに関する指針が定められているが、米国における規則のように詳細な内容は定められていない。

- 費用分担契約¹⁸³
「費用分担契約とは、特定の無形資産を開発する等の共通の目的を有する契約当事者(以下「参加者」という。)間で、その目的の達成のために必要な活動(以下「研究開発等の活動」という。)に要する費用を、当該研究開発等の活動から生じる新たな成果によって各参加者において増加すると見込まれる収益又は減少すると見込まれる費用(以下「予測便益」という。)の各参加者の予測便益の合計額に対する割合によって分担することを取極め、当該研究開発等の活動から生じる新たな成果の持ち分を各参加者のそれぞれの分担額に応じて取得することとする契約をいう。」
- 費用分担契約の取扱い¹⁸⁴
「法人が国外関連者との間で締結した費用分担契約に基づく費用の分担及び持分の取得は、国外関連取引に該当し、当該費用分担契約における当該法人の予測便益割合が、当該法人の適正な予測便益割合に比して過大であると認められるときは、当該法人が分担した費用の総額のうちその過大となった割合に対応する部分の金額は、独立企業間価格を超えるものとして損金の額に算入されないことに留意する。」
- 費用分担契約に関する留意事項¹⁸⁵
法人が国外関連者との間で費用分担契約を締結している場合の法人における費用分担額等の適否を検討する項目が列挙されている。例えば、研究開発等の活動の範囲が明確に定められているか¹⁸⁶、各参加者が分担すべき費用の額は、研究開発等の活動に要した費用の合計額を、適正に見積もった予測便益割合に基づいて配分することにより、決定されているか¹⁸⁷等。
- 費用分担契約における既存の無形資産の使用¹⁸⁸
「参加者の保有する既存の無形資産が費用分担契約における研究開発等の活動で使用されている場合、当該無形資産を保有する参加者において、その無形資産に係る独立企業間の使用料に相当する金額が収受されているか、あるいはこれを分担したものとして費用分担額の計算が行われているかに

¹⁸² 2008年12月31日に公表されたCCAに係る暫定規則(財務省規則1§482-7)に対する改正であるが、基本的には当該暫定規則の要件を踏襲している。

¹⁸³ 『事務運営指針』 パラグラフ2-14

¹⁸⁴ 『事務運営指針』 パラグラフ2-15

¹⁸⁵ 『事務運営指針』 パラグラフ2-16

¹⁸⁶ 『事務運営指針』 パラグラフ2-16イ

¹⁸⁷ 『事務運営指針』 パラグラフ2-16ハ

¹⁸⁸ 『事務運営指針』 パラグラフ2-17

ついて検討する必要がある。」

- 費用分担契約に係る検査を行う書類¹⁸⁹
「費用分担契約に係る調査を行うに当たっては、費用分担契約書のほか、費用分担契約の締結に当たって作成された書類¹⁹⁰や費用分担締結後の期間において作成された書類等¹⁹¹の提示を求め、移転価格上の問題があるかどうかを検討する。」

¹⁸⁹ 『事務運営指針』 パラグラフ2-18

¹⁹⁰ 例えば、参加者の名称、所在地、資本関係及び事業内容などを記載した書類等が挙げられる。

¹⁹¹ 例えば、各参加者が研究開発等の活動のために要した費用の総額及びその内訳並びに各参加者の費用分担額及びその計算過程を記載した書類が挙げられる。

9. 行動計画9(移転価格 リスクと資本)の過去の議論等

9-1 BEPS行動計画での言及

『BEPS行動計画』の行動9では、関連者間のリスクの移転又は資本の過剰な配分によるBEPSを防止するルールを策定することが提言されている。

9-2 議論の背景

上述の問題に関するOECDの議論は、下記の報告書に記されている。

- (i) 2008年9月『Discussion Draft on the Transfer Pricing Aspects of Business Restructurings(事業再編に係る移転価格の側面に関するディスカッション・ドラフト)』の公表
多国籍企業による事業再編が、移転価格及び条約に関する困難な問題を引き起こすことが露見しているにもかかわらず、『OECD移転価格ガイドライン』及び『OECDモデル租税条約』のいずれも十分な指針となっていないとの問題意識から、2005年にこの分野における指針を策定するためのプロジェクトが開始され、2008年に、事業再編に係る移転価格の側面に関する検討結果として、このディスカッション・ドラフトが公表され、パブリックコメントが募集された。
- (ii) 2010年8月『OECD移転価格ガイドライン』の改訂(第9章「事業再編に係る移転価格の側面」の追加)
上述(i)に対するパブリックコメント等を基に、事業再編に係る移転価格の側面に関する検討結果が修正され、新たな章として『OECD移転価格ガイドライン』に追加された。
- (iii) 2010年7月『2010 Report on the Attribution of Profits to Permanent Establishments(PEへの所得の帰属に関する報告書(2010年版))』の公表
この報告書は、PEに対する独立企業原則の適用に関する指針として公表されたものであり¹⁹²、同時に公表された『2010年版OECDモデル租税条約』第7条(事業所得)においても、この報告書が示したアプローチが反映されており、その解釈はこの報告書に含まれる指針に照らしてされなければならない¹⁹³、とされている。

9-3 論点

9-3-1 リスクに関する論点

- (i) 『OECD移転価格ガイドライン』第1章における議論
独立企業原則の適用は、関連者取引の条件と非関連者取引の条件との比較の上に成り立つものであり、まずは比較可能性の分析が必要とされている。その分析に当たっては、「移転された資産又は役務の特徴」、「当事者が遂行する機能」、「契約条件」、「当事者の経済状況」及び「当事者が遂行している事業戦略」の5点が比較可能性を決定する際の重要な要素とされている¹⁹⁴。このうち「当事者が遂行する機能」に関する分析は、使用した「資産」及び引き受けた「リスク」を考慮した取引当事者の遂行した機能を特定するものであり、実務上は比較可能性分析において特に重要な要素とされている。この機能分析における「リスク」の検討に関する指針が、『2010年版OECD移転価格ガイドライン』の paragraph 1.47から1.53までに記述されている。主なポイントは、下記のとおりである。

¹⁹² この報告書は4部構成となっており、第1部で一般的なPEの帰属所得、第2部で銀行業のPEの帰属所得、第3部でグローバル・トレーディングのPEの帰属所得、第4部で保険業のPEの帰属所得を扱っている。

¹⁹³ 『2010年版OECDモデル租税条約』第7条・コメンタリー・パラグラフ9

¹⁹⁴ 『2010年版OECD移転価格ガイドライン』 paragraph 1.36

- 独立企業間では、実行される機能が当事者間のリスク配分を決定し、それぞれの当事者が期待する条件を決定する。例えば、自らの資源をリスクに晒して活動を行う場合、期待収益はそれに伴って高くなるし、大したリスクを引き受けていない場合、限定的な収益しか期待できない¹⁹⁵。
- リスク配分が経済的実質と合致しているかを検討するに当たって、当事者の行動は最良の証拠となる¹⁹⁶。また、独立企業間取引におけるリスク配分の結果も考慮要素となる。独立企業間では、一般的に、リスクをよりコントロールする方がリスクをより多く負担することが理に適っている¹⁹⁷。
- 独立企業間では、契約条件が当事者間の責任、リスク及び便益の配分を示している¹⁹⁸。独立企業間取引では当事者間に利益の相反があるため、契約条件に固執しようとするが、関連者間にはそのような利害の相反がない。このため、当事者の行動が契約条件に一致しているか否かを分析することが重要である¹⁹⁹。

(ii) 『OECD移転価格ガイドライン』第9章における議論

2013年に公表された『税源浸食と利益移転への対応報告書』では、移転価格分野でのBEPSに直接関連するOECDでの最近の作業として、『2010年版OECD移転価格ガイドライン』における第9章²⁰⁰の策定が挙げられている(ANNEX D)。第9章では、事業再編を「多国籍企業による機能、資産又はリスクの国境を越えた再編」と定義し、本格的販売会社からリスク限定的販売会社又はコミッションアへの転換、本格的製造会社から契約製造会社又は受託製造会社への転換、グループの知的財産管理会社等への無形資産の移転などが事例として列挙されており、これらの事例は、2013年に公表された『税源浸食と利益移転への対応報告書』の中でも多国籍企業によるリスク移転の例として取り上げられている。

第9章第1部「リスクに関する特別の配慮」は、主として事業再編に伴うリスク移転におけるパラグラフ1.47から1.53までの適用・解釈の一般指針としてまとめられたものであるが、それだけにとどまらない²⁰¹。この第9章第1部ではリスク移転について、下記のように言及されている。

- 関連者間の契約上のリスク移転が取引の経済的実質と適合しない場合、税務当局はこれに異議を唱える権利がある。したがって、関連者間のリスク移転及びそれに伴う移転価格の結果を検討する際には、契約条件の検討にとどまらず、実際に関連企業がその契約を遵守しているか、リスク配分が独立企業間のそれと遜色ないものとなっているかといった点について検討することが重要である²⁰²。
- 「リスク配分が独立企業間のそれと遜色ないものとなっているか」は、独立企業間の比較対象により証拠づけられる²⁰³。比較対象がない場合、関連者のリスク移転が商業上意味のあるものかという観点から、リスクが移転された拠点における①「リスクコントロール」、及び②「リスク引受けのための財務能力」を考慮する必要がある²⁰⁴。①「リスクコントロール」は、リスクを引き受けるという意

¹⁹⁵ 『2010年版OECD移転価格ガイドライン』パラグラフ1.47

¹⁹⁶ 『2010年版OECD移転価格ガイドライン』パラグラフ1.48

¹⁹⁷ 『2010年版OECD移転価格ガイドライン』パラグラフ1.49

¹⁹⁸ 『2010年版OECD移転価格ガイドライン』パラグラフ1.52

¹⁹⁹ 『2010年版OECD移転価格ガイドライン』パラグラフ1.53

²⁰⁰ 2005年1月、OECD加盟国に加えて中国、南アフリカ及びシンガポール並びに民間部門の代表者による事業再編に関するラウンドテーブル(CTPAラウンドテーブル)が開催され、多国籍企業による事業再編に係る課税上の問題が幅広く議論された結果、『OECD移転価格ガイドライン』及び『OECDモデル租税条約』のいずれにも事業再編に係る十分な指針が存在しないことが確認された。ここで問題提起を受けてOECD第1作業部会と第6作業部会との合同作業部会にて事業再編に関する検討が行われ、2008年9月に『事業再編に係る移転価格の側面』と題するディスカッション・ドラフトが公表された。これに対して寄せられたパブリックコメント等を受けての最終版が、『OECD移転価格ガイドライン』第9章として2010年に追加されている。

²⁰¹ 『事業再編に係る移転価格上の側面(パブリックコメント募集のためのディスカッション・ドラフト)に関する報告書』パラグラフ18.1

²⁰² 『2010年版OECD移転価格ガイドライン』パラグラフ9.12

²⁰³ 『2010年版OECD移転価格ガイドライン』パラグラフ9.18

²⁰⁴ 『2010年版OECD移転価格ガイドライン』パラグラフ9.19～9.20

思決定並びにリスク管理の是非及びその手法についての意思決定を行う能力と理解されており、そのためにはコントロールする権限を持ち実際に実行することができる人員を置くことが必要である²⁰⁵。また、②「リスクを引き受けるための財務能力」はリスクが移転された時点でそれを負担する財務能力を有していたか否かが重要となる²⁰⁶（ただし、リスク実現の全ての結果を負担する財務能力までは必ずしも求められない。また、より大きな資本を有する当事者がリスクを有することを意味するわけでもない²⁰⁷）。

- ・ リスク移転が独立企業原則に合致している状況では、リスクが移転された当事者はリスクを管理、軽減するためのコストやリスクの実現によって生じるコストを負担する一方、リスク負担に見合う収益が期待される²⁰⁸。

上述のとおり、『2010年版OECD移転価格ガイドライン』の第1章では、契約によるリスク配分が経済的実質と合致しているか否かを、当事者の行動により、また、取引当事者のうちのいずれがリスクをよりコントロールしているかにより検証するとしているが、さらに第9章第1部では、リスクコントロールに関して、「リスクを引き受けるという意思決定並びにリスク管理の是非及びその手法についての意思決定を行う能力と理解されており、そのためにはコントロールする権限を持ち実際に実行することができる人員を置くことが必要」とより踏み込んだ整理が行われており、加えてリスク引き受けのための財務能力という要因を追加することで、「経済的実質」の判断基準がより明確化されている。

9-3-2 資本に関する論点

資本の移転については、『2010年版OECD移転価格ガイドライン』の paragraph 9.32に「高い資本を有すること自体ではリスクを引き受けることを意味しない」との記述があるものの、資本の移転を直接的に取り扱った章はない。

一方、2010年に公表されたPEの帰属所得の算定における独立企業原則の適用を論じた『PEへの所得の帰属に関する報告書(2010年版)』では、PEの帰属所得算定に独立企業原則を適用すること、すなわち、PEの機能、資産、リスクに応じた所得を算定する文脈において、PEにおけるリスク評価について議論されるとともに、伝統的な銀行業、グローバル・トレーディング及び保険業におけるリスクと資本の関係について議論されており、参考にすることができる。伝統的な銀行業におけるリスクと資本の関係に関しては、次のように議論されている。

- ・ 資本は伝統的な銀行業の遂行にとって密接な関係がある。リスクを引き受けるためには、引き受けたリスクが顕在化することに伴う損失を吸収できる能力である「資本」を必要とする²⁰⁹。
- ・ 独立企業間では、いかなるリスク移転も、リスク管理機能の移転を伴っていなければならない²¹⁰。ある拠点へのリスク移転については、当該拠点がそれらのリスク管理機能を遂行し、かつ、それらのリスクを評価、モニタリング及び管理する能力を有していない限り、認識できない²¹¹。また、リスクが移転された企業は、引き受けたリスクの顕在化から生ずる、いかなる損失も吸収できるだけの十分な資本を有していなければならない²¹²。

²⁰⁵ 『2010年版OECD移転価格ガイドライン』 paragraph 9.23

²⁰⁶ 『2010年版OECD移転価格ガイドライン』 paragraph 9.29～9.30

²⁰⁷ 『2010年版OECD移転価格ガイドライン』 paragraph 9.32

²⁰⁸ 『2010年版OECD移転価格ガイドライン』 paragraph 9.39

²⁰⁹ 『PEへの所得の帰属に関する報告書(2010年版)』Part2・paragraph 23

²¹⁰ 『PEへの所得の帰属に関する報告書(2010年版)』Part2・paragraph 173

²¹¹ 『PEへの所得の帰属に関する報告書(2010年版)』Part2・paragraph 179

²¹² 『PEへの所得の帰属に関する報告書(2010年版)』Part2・paragraph 182

- 同様の議論が、グローバル・トレーディング、保険業に係るリスク及び資本についても行われている²¹³。

9-3-3 取引否認に関する論点

移転価格ルールに関するBEPSへの対応策の1つの手法として「取引否認」が考えられるが、『2010年版OECD移転価格ガイドライン』の paragraph 1.64から1.67までには、関連企業の行った取引又は取決めを否認できる例外的な状況として、下記の2点が挙げられている。

- (i) 取引の経済的実質が取引の形式と異なる場合
- (ii) 取引の形式と実質が一致しているが、取決めが商業的合理性のある形で独立企業が行ったであろう取決めとは異なり、かつ、実際の仕組みが税務当局による適切な移転価格の決定を実務上妨げる場合

『2010年版OECD移転価格ガイドライン』の第9章第4部では、上述 (ii)の状況における多国籍企業グループが採用した取決めの結果が独立企業の通常の商業的行動に起因する結果と適合するかどうかに関して、「独立企業であれば現実的に利用可能で明らかにより魅力的な代替的選択肢があるかどうか」を評価するとされている。さらに、取決めがグループレベルで商業上の合理性があるというだけでは十分ではなく、個々の納税者レベルでも独立企業で行われるものと合致する必要があるとしており、paragraph 1.64から1.67において明確化が図られている。ただ、上述の2点の状況において税務当局が取引を否認する場合でも、できる限り事案の経済的実質に適合させ、かつ、独立企業の商業的実態に従って取引が構築されたならば生じたであろう結果を反映させるような代替的な性格付けに努めるべきとされている。

また2010年に公表された『PEへの所得の帰属に関する報告書(2010年版)』では、例えば、第3部のグローバル・トレーディングの章において、多国籍企業グループの資本がトレーディング及びリスク管理などの人的機能を果たす企業とは別の法人に集中している場合においては、資本に対する取決めを認識するか否か、また、仮に取決めを認識する場合に独立企業間報酬の算定において当該取決めの性格付けを見直すあるいは否認すべきかについては、『OECD移転価格ガイドライン』の paragraph 1.65及び1.66に対応を委ねる旨が記述されている²¹⁴。

²¹³ グローバル・トレーディングについては『PEへの所得の帰属に関する報告書(2010年版)』Part3・D-1 (iii)、保険業については『PEへの所得の帰属に関する報告書(2010年版)』Part4・D-1を参照。

²¹⁴ 『PEへの所得の帰属に関する報告書(2010年版)』Part3・ paragraph 155

10. 行動計画 10(移転価格 その他リスクの高い取引)の過去の議論等

10-1 BEPS行動計画での言及

『BEPS行動計画』の行動10では、非関連者では発生しない又は非常に稀にしか発生しないような取引を通じて発生するBEPSを防止するルールを策定することが提言されている。

10-2 議論の背景

上述の問題に関するOECDの議論は、下記の報告書に記されている(内容については、第3節・行動計画9で記載しているため、割愛する)。

- (i) 2008年9月 『Discussion Draft on the Transfer Pricing Aspects of Business Restructurings(事業再編に係る移転価格の側面に関するディスカッション・ドラフト)』の公表
- (ii) 2010年8月 『OECD移転価格ガイドライン』の改訂(第9章「事業再編に係る移転価格の側面」の追加)
- (iii) 2010年7月 『2010 Report on the Attribution of Profits to Permanent Establishments (PEへの所得の帰属に関する報告書(2010年版))』の公表

10-3 論点

10-3-1 取引形態の変更が可能となるような状況

『2010年版OECD移転価格ガイドライン』に追加された第9章「事業再編に係る移転価格の側面」では、それまで曖昧だった「事業再編」が定義付けされ、機能・資産・リスクの配分の重要性及び配分に関する一般的指針が提示された。これは、90年代半ば以降に行われた企業グループ内での事業再編において、しばしば無形資産や潜在的利益に伴うリスクの集中化が関係したことが背景となっている²¹⁵。追加された第9章では、「関連者間取引におけるリスク配分が独立企業間のものとなっているか」という点については、「関連企業間の取決めが独立当事者間では見られないものであるという理由のみで、当該取決めが独立企業間のものではないということの意味するわけではない²¹⁶」とされ、また、比較対象取引が見つからない場合、「いずれの当事者がリスクをよりコントロールしているかの検討は、比較可能な状況において独立当事者間で類似のリスク配分が合意されたであろうか否かを決定することを裏付ける上で関連する要素である」と述べられている²¹⁷。これはつまり、関連者間のリスク配分が独立企業原則に沿っているかを決定するためには、リスクの「コントロール」が重要な要素であるということを示している。この点、第9章における整理の下では、当該リスクをコントロールする主体(プリンシパル)が低税率国に所在し、実際にサービスを提供するサービスプロバイダーが高税率国に所在するような取決めも可能となり得るため、2013年2月に公表された『税源浸食と利益移転への対応報告書』では、そのような取決めについて「どのような場合が税源浸食に寄与することになるのか、また税源浸食を取り扱うための原則をどのように設定するかを決定することが重要な課題である」と言及されている。

²¹⁵ そのような事業再編の例として、『BEPS行動計画』では、①フルフレッジ型販売会社から、リスク限定的販売会社やコミッションアへの転換、②フルフレッジ型製造会社から、契約製造会社又は受託製造会社への転換、③グループ内の中央拠点への無形資産の移転が挙げられている。このような事業再編のうち、①に該当するものとして日本で問題となった事例が「アドビ事案」である。詳細については、居波邦泰「アドビ事案に係る国際的事業再編の観点からの移転価格税制の検討」(税大ジャーナル 2010年6月)を参照。

²¹⁶ 『2010年版OECD移転価格ガイドライン』パラグラフ9.19

²¹⁷ 『2010年版OECD移転価格ガイドライン』パラグラフ9.22

10-3-2 グローバルなバリュー・チェーンにおける移転価格算定方法

非関連者では発生しない又は非常に稀にしか発生しないような取引を通じて生じるBEPSを防止するルールの策定に当たっては、「多国籍企業はグローバルなバリュー・チェーンを通じて活動をしている」という点を考慮することが重要となる。グローバルなバリュー・チェーンを通じて活動をしている場合には、例えばグローバル・トレーディングのように、非関連者間では発生しえない類の国境を越えて行われる取引も存在する。この問題については、2010年に公表された『PEへの所得の帰属に関する報告書(2010年版)』の第3部において、金融商品のグローバル・トレーディングに係る移転価格算定方法を例に議論がされている。『PEへの所得の帰属に関する報告書(2010年版)』の第3部では、グローバル・トレーディングに関する事実・機能を分析した上で、①セールス及びマーケティング、②トレーディング及びリスク管理、③サポート、ミドルオフィス又はバックオフィス、④資本の役割、それぞれに関してどのような検討が可能であるかが記載されている。この結論として、③のような機能に係る移転価格算定方法としては取引単位営業利益法(TNMM)の使用も可能であるものの、特に中核となるトレーディング機能においては、国境を越えて24時間体制で取引を行うことが重要であることを考慮すると、多国籍企業グループの各拠点が稼得する営業利益を、独立企業の営業利益に基づいて算出することは極めて困難であることから、グローバル・トレーディングへの利益分割法の適用に関しては、更なる議論が必要であるとされている。

このように、OECDでは、非関連者間では発生しない又は非常に稀にしか発生しないような取引について、グローバルなバリュー・チェーンを基にした利益分割の考え方をあてはめ、関連当事者間の貢献度に応じた利益配分と独立企業原則との関係が議論されてきた。

10-3-3 経営指導料や本社費の取扱い

経営指導料や本社費については、『2010年版OECD移転価格ガイドライン』の第7章に規定されており、基本的には、グループ内のサービス提供についても独立企業原則が用いられるべきとした上で、一部のサービスについては、その対価を間接的に配賦することが必要となるケースにも言及されている²¹⁸。このように間接的に配賦される経営指導料や本社費については、配賦のベースとなる費用としてどのようなコストが含まれるべきか、またどのような基準によってそれぞれの配賦額を決定するかが重要となる。第7章では、前者については特にその具体的な基準については記載されておらず、後者については売上や従業員数を用いて配賦することが可能かもしれないといういくつかの例示はあるものの、具体的にどのようなケースにおいてどのような配賦基準を使うべきかに関して、踏み込んだ議論はされていない。このような形で間接的に配賦される経営指導料や本社費は、そのサービス提供者が低税率国にあることを通じてBEPSにつながる可能性があるという観点から、その適正化に向けた試みが『BEPS行動計画』に含まれた²¹⁹。

10-3-4 取引の否認

第3節・行動計画9でも議論されているように、上述のような考え方でBEPSに対応することを可能とするためには、『OECD移転価格ガイドライン』において関連企業の行った取引又は取決めを否認できる例外的な状況を記し、税務当局が当該取引を再構成する権限を有していることが基礎となる²²⁰。この点、仮に、このような例外的な状況に対して税務当局が取引を否認できる場合でも、できる限り事案の経済的実質に適合させ、かつ、独立企業の商業的実態に従って取引が構築された場合に生じると考えられる結果を反映した形で、その取引は再構成されるべきである旨が明記されている²²¹点には留意が必要である。

²¹⁸ 『2010年版OECD移転価格ガイドライン』パラグラフ7.24

²¹⁹ 地域統括会社が経営指導料や本社費を回収するという点に関しては、多くの国においてそれがすべて否定されるというわけではなく、その適正性のみが議論の対象となっている。

²²⁰ このようなOECDのアプローチに対し、米国では移転価格はあくまで価格の話であり、対象となる関連取引があればその価格の妥当性が議論される、という枠組みになっている。

²²¹ 『2010年版OECD移転価格ガイドライン』パラグラフ1.66

11. 行動計画11(BEPSのデータ収集・分析)の過去の議論等

11-1 BEPS行動計画での言及

『BEPS行動計画』の行動11では、BEPSへの対処を目的とした行動の実効性及び経済的影響を評価するために、BEPSの規模及び影響並びにBEPSに対処するための行動についての経済的分析に関する勧告を策定するとともに、既存のデータの評価や収集すべき新しい種類のデータの特定及びそれらの分析方法を開発することが提言されている。

11-2 議論の背景

BEPSに関するデータ収集や分析方法について言及したOECDの報告書は、2013年の『税源浸食と利益移転への対応報告書』以外には存在しない。

11-3 論点

11-3-1 利用可能なデータ及び実証研究

この報告書では、BEPSの有無やその規模に関するパブリック・ドメインの利用可能なデータ及び実証研究として、下記の3点が記述されている。それぞれの概要は下記のとおりである。

- (i) 法人所得税収のデータ
- (ii) 外国直接投資のデータ
- (iii) BEPSに関連した最近の研究

(i) 法人所得税収のデータ

この報告書では、OECD全体における法人所得税収は、平均でGDPの約3%あるいは総税収の10%に相当し、国によって相対的な重要性は異なるものの、政府歳入の重要な構成要素であるとされている。BEPSによる当該歳入に与える損失規模自体は、税収全体の中で見れば極めて大きいものとは言えないかもしれないが、金額的に重要であることは確かであり、かつ(BEPSが存在することが)税制そのものに対する信任に悪影響を与え得ることからも、その重要度は高いとされている。

また、この報告書では、いくつかの国において法人所得税率の引き下げがあったにもかかわらず、GDPに占める法人所得税収の割合は維持されているというデータが紹介されている。この税収維持の背景にある課税ベースの拡大等の特定の要因については更なる分析が必要であると言及するとともに、当該データは判断要素の1つとしては有用かもしれないが、これがBEPSの有無を示すものではない点について留意すべきとされている。

(ii) 外国直接投資のデータ

この報告書では、外国直接投資²²²(以下「FDI」という。)に関するデータの分析は、BEPSの規模に関する有用な指標として利用できるかもしれないと述べられている。例えば、OECDとIMFが蓄積しているFDI統計をより綿密に分析すると、2010年のバルバドス、バミューダ及び英領バージン諸島のFDI受領額合計(FDI全体の5.11%)がドイツや日本のFDI受領額(ドイツ4.28%、日本3.76%)よりも多いということが明らかになったとされている。また、OECDの投資データベース²²³においてデータが細分化されて

²²² この報告書では、FDIは、永続的な持分の保有による経営関与を目的とする国境を越えた投資であるとされている。

²²³ 下記URLから閲覧が可能である。

http://www.oecd-ilibrary.org/finance-and-investment/data/oecd-international-direct-investment-statistics_idi-data-en

なお、2013年版については下記URLを参照。

http://www.oecd-ilibrary.org/finance-and-investment/oecd-international-direct-investment-statistics-2013_idis-2013-en

いる一部の国については、特別目的事業体²²⁴を通じたFDIポジション(残高)²²⁵を確認することができ、例えば、2011年のオランダへの株式投資の総流入残高3兆2,070億USD相当のうちの2兆6,250億USD相当は、特別目的事業体を通じて行われたものであることが明らかになったと述べられている。そして、こういったデータがすべて、BEPSを目的とした当該事業体の利用を意味するものではないものの、ストラクチャーに関するデータの線密な分析が、導管ストラクチャーによる投資やグループ・ファイナンスに係る特定の税制の利用に関する有用な洞察を提供する可能性が高いとされている。

(iii) BEPSに関連した最近の研究

この報告書では、BEPSの有無を実証するための多国籍企業の実効税率を分析した研究にも言及されている。研究の多くは、過去の情報をもとに行う後向き(backward-looking)アプローチと企業レベルデータを用いている。また、米国における一部の研究では、納税者の申告書のデータを使用している。その他、BEPSの規模を調査するため、投資フローやポジションといったデータに焦点を置いた研究についても言及されている。これらの研究のレビューに基づく結論として、下記の点が挙げられている。

- 実際の事業活動及び投資が行われる場所と、税務上の所得が申告される場所との乖離の増加が示された多くの研究とデータがある。
- 一貫した基準で評価された実効税率は、原則として、BEPS が実際に生じているかを示す有用な指標となり得る。
- 多国籍企業の実効税率に関する研究は有用であるが、同一の方法を使用した研究が殆ど存在しない。
- 多様な実効税率算出手法の利用及びデータの欠陥が、多国籍企業の課税レベルや BEPS 行動の普及率について、多様な結果を生じさせる要因である。

²²⁴ この報告書では、特別目的事業体について、グループ・ファイナンスや株式保有を目的とする従業員のごとくいない事業体であると説明されている。

²²⁵ FDIポジション(残高)は、資本及び負債(関連者間貸付)で構成され、参照期間(年、四半期、月)末時点の外国直接投資の保有残高を表すとされている。

12. 行動計画 12(アグレッシブなタックス・プランニングの開示)の過去の議論等

12-1 BEPS行動計画での言及

『BEPS行動計画』の行動12では、各国政府が迅速にリスクのある分野を特定できるようにするために、納税者によるアグレッシブ又は濫用的な取引、取決め、構造に関する義務的な開示ルール設計に関する勧告を策定することが提言されている。

12-2 議論の背景

上述の問題に関するOECDの議論は、下記の報告書に記されている。

- (i) 2011年2月 『Tackling Aggressive Tax Planning through Improved Transparency and Disclosure (透明性及び開示の改善によるアグレッシブなタックス・プランニングに対する取組み報告書)』の公表

なお、この報告書は下記の過去のOECDの報告書における議論の流れを汲むものである。

- 2008年4月公表『Study into the Role of Tax Intermediaries(徴税機関の役割に関する研究)』
- 2009年5月公表『Report Engaging with High Net Worth Individuals on Tax Compliance(税務コンプライアンスに関する個人富裕層との協働)』
- 2010年9月公表『Report Addressing Tax Risks Involving Bank Losses(銀行の損失をめぐる税務リスクへの対処)』

12-3 論点

12-3-1 OECD加盟国で導入されている「開示イニシアティブ(disclosure initiatives)」

2011年に公表された『透明性及び開示の改善によるアグレッシブなタックス・プランニングに対する取組み報告書』では、各国政府によるリスク分野の迅速な把握・対応を可能とするためには、特定の目的に焦点を当てた包括的な情報をタイムリーに入手することが不可欠であるとし、OECD加盟国内において実際に導入されている対策例とその成果に基づき、各対策の有益性についての検討が行われている。これらの対策は「開示イニシアティブ(disclosure initiatives)」と呼ばれ、納税者にアグレッシブなタックス・プランニング又はより一般的な税務リスクについての情報を開示させること、あるいは自発的に開示する動機を与えることを目的としており、この報告書では、下記の6つの対策例が紹介されている。(なお、これらの対策は相互排他的なものではなく、実際には2つ以上の対策を併せて導入している国もある。)

	開示イニシアティブ	イニシアティブの概要	導入国(例)
1	早期開示義務	納税者又はそのスキームのプロモーターに対して、一定の要件を満たす租税回避スキームについて、税務申告の前に税務当局へ開示することを義務づける制度	(ア) カナダ (イ) ポルトガル (ウ) 英国 (エ) 米国
2	特定の情報に関する追加報告義務	納税者に対して、税務申告プロセスの一環として又は事前に、特定の情報に関する追加報告を義務づける制度 (なお、財務諸表における会計と税務の調整表の開示義務もこの制度の1つと考えられる。)	(オ) オランダ (一定の関連者への支払利息の損金算入に関する報告義務) (カ) 米国・イタリア (キャピタルロスに関する報告義務)
3	質問票の使用	一定の納税者グループに対して、特定のリスク分野(例えば、ハイブリッド商品、二重居住やハイブリッド事業体)に関する質問票を发出し、情報収集を行う制度	(キ) ニュージーランド (ファイナンスに関する質問票への回答義務)
4	協力的なコンプライアンス制度	納税者と税務当局との信頼関係の向上を図り、双方の協力的なアプローチによって税務リスク管理及びコンプライアンスを強化することで、納税者による税務リスクに関する自主的な開示を促すことを目的とした制度	(ク) オーストラリア (ケ) アイルランド (コ) イタリア (サ) オランダ (シ) ニュージーランド (ス) スペイン (セ) 英国 (ソ) 米国
5	事前ルーリング制度	特定の取引等に係る課税関係に関して税務当局と事前に相談又は確認することができる制度 (本来開示制度として設計されたわけではないが、納税者の選択に基づく限定的かつ協力的なコンプライアンス制度と位置づけることができる。国によって制度の形態は様々である。)	(タ) OECD加盟国の大多数の国において ²²⁶ 導入されている
6	ペナルティ制度	納税者に対して、ペナルティや利息の減免等の恩恵を与えることで、自主的な開示を促す制度 (強制的な開示制度ではない。)	(チ) アイルランド ²²⁷ (ツ) ニュージーランド ²²⁸

²²⁶ 『Tax Administration 2013_Comparative Information on OECD and Other Advanced and Emerging Economies』(OECD 2013年5月)
http://www.keepeek.com/Digital-Asset-Management/oced/taxation/tax-administration-2013_9789264200814-en#page281

²²⁷ 『Tax risk management, corporate governance and the enhanced relationship』(World Commerce Review 2012年6月)

²²⁸ 『Tax risk management, corporate governance and the enhanced relationship』(World Commerce Review 2012年6月)

この報告書では、特に「早期開示義務」の制度について、税務当局において下記の3点の利点があることに加えて、納税者においても公平な競争の場が与えられるようになるとして、「非常に効果的」な開示イニシアティブであると述べられている。

- (i) 租税回避スキームを早期に発見できる
- (ii) リスクに応じたリソースの効率的運用や税制改正等の防止・対応策の早期導入が可能になる
- (iii) プロモーターのタックス・プランニングに対する魅力を減じることができる

また、アグレッシブなタックス・プランニングの発見、抑止及び防止のためには、伝統的な税務調査のみで対応することは困難であることから、各国のニーズや環境に合わせた開示イニシアティブの導入を検討すること、及び各国の開示イニシアティブに係る経験を共有することが勧告されている。

12-4 その他の取組み

開示イニシアティブとの直接の関係はないが、OECDはアグレッシブなタックス・プランニングについて、加盟国がより良く、より迅速にスキームを理解・発見し、その問題を解決するための立法上及び行政上の対抗手段を特定することを可能とするために、データベース(Aggressive Tax Planning Directory)を開発・活用している。当該データベースには、租税回避スキームの種類、発見の経緯、及び政府の対応に関する情報が収録されており、スキームの事実関係及び使用された法律上の規定も含まれている(ただし、納税者を特定できるような個人情報に掲載されていない)。当該データベースへのアクセスは、OECD加盟国のうち、当該データベース作成に積極的に貢献する国の政府関係者に限定されている²²⁹。

²²⁹ OECD's work on Aggressive Tax Planning
<http://www.oecd.org/tax/exchange-of-tax-information/atp.htm>
OECD Aggressive Tax Planning Directory
<http://www.oecd.org/tax/exchange-of-tax-information/oecdaggressivetaxplanningdirectory.htm>

13. 行動計画13(移転価格文書化)の過去の議論等

13-1 BEPS行動計画での言及

『BEPS行動計画』の行動13では、税務当局に対する透明性を高めるための移転価格の文書化に関するルールを策定し、多国籍企業が全ての関連する政府に対し、国ごとの所得、経済活動、納税額のグローバルな配分に関する情報を共通様式に従って提供することが提言されている。

13-2 議論の背景

現行の『2010年版OECD移転価格ガイドライン』では、取引単位営業利益法(TNMM)を通じて関連当事者の一方を検証するという分析方法が用いられるようなケースでは、移転価格文書に他国の拠点に関する情報をすべて記載する必要はないとされている。そのため、現状、各国の税務当局に対しては、自国の企業に関する情報のみが提供されており、それが税務当局による十分な実態把握を阻害している可能性があるという議論がされてきた。このような背景を踏まえ、OECD第6作業部会は、移転価格の簡素化に取り組むプログラムを2011年11月に承認しており、その主要作業の1つとして「移転価格文書化制度の簡素化又は合理化に関するプロジェクト」が盛り込まれている。

当該プログラムの承認以降の上述の問題に関するOECDの議論は、下記の報告書に記されている。

- (i) 2013年2月『Addressing Base Erosion and Profit Shifting(税源浸食と利益移転への対応報告書)』の公表
この報告書では、BEPSを解決するために策定すべきグローバルな行動計画の分野を特定し、それを実行するための最適な方法を検討することが必要であるとされており、その1つとして、移転価格リスクを評価するためにより有用な情報を同時的に政府に提供する一方で、コンプライアンスを簡素化する方法を検討することが提案されている。
- (ii) 2013年7月『Action Plan on Base Erosion and Profit Shifting(BEPS 行動計画)』の公表
BEPS問題に対応するためには、自国だけでなく他国(特に低税率国)の拠点で行われている活動を踏まえた、相対的な視点での分析が必要であるとの考え方²³⁰に基づき、移転価格文書化のルール策定が盛り込まれた。
- (iii) 2013年7月『White Paper Transfer Pricing Documentation(移転価格文書化制度に関する白書)(以下、『TP 文書化白書』という。)]の公表
この白書では、移転価格文書化制度に関する現状分析、目的と対象の検討、そして、移転価格コンプライアンスの簡素化・容易化を図りつつ、同時に移転価格のリスク評価及び調査の観点からより直接的で有用な情報を税務当局に提出するための移転価格文書化制度の改善についての提案が行われている。
- (iv) 2013年10月『Memorandum on Transfer Pricing Documentation and Country by Country Reporting(移転価格文書化制度及び国別報告制度に関するメモランダム)(以下、『TP 文書化メモランダム』という。)]の公表
このメモランダムでは、『BEPS行動計画』において提案された「情報の提供時に使用される共通様式」の作成に関する検討項目が整理されている。なお、このメモランダムに関しては、2013年11月にコンサルテーションが実施されている。

²³⁰ 例えば、日本の租税特別措置法施行規則に規定されている移転価格調査時に検査を行う書類には、国外関連者が果たす機能及びリスクに係る事項を記載した資料や、国外関連者の損益の明細を記載した資料等が含まれており、このことから、当局が自国の企業に関する情報だけでなく他国の拠点で行われている活動に関する情報を求めている点が窺い知れる。

13-3 論点

13-3-1 『2010年版OECD移転価格ガイドライン』第5章

現行の『2010年版OECD移転価格ガイドライン』の第5章では、納税者が準備する移転価格文書によって提供されるべき情報の概要が記載されており、それを踏まえた実務上の一般的な移転価格文書の構成は下記のとおりである。

移転価格文書の一般的な構成内容	
<ul style="list-style-type: none">▶ 事実分析<ul style="list-style-type: none">▶ 会社概要、資本関係、事業概要、決算概況、取引関係図、主要製品セグメント概要、主要セグメント別販売高、主要顧客、主要仕入先 等々▶ 国外関連者間取引の概要▶ 財務データ▶ 移転価格設定方針▶ 産業分析<ul style="list-style-type: none">▶ 販売市場に関する動向分析、マーケットシェア、競合他社、政府による規制の有無、製品ライフサイクル、販売流通チャネル等の価格に影響を及ぼす産業全体又は市場の情報	<ul style="list-style-type: none">▶ 機能分析<ul style="list-style-type: none">▶ 法人及び国外関連者の研究開発活動の概要、製造活動の概要、販売・マーケティング活動の概要▶ 各関連者が負担しているリスクについての記述▶ 機能・リスクの分担状況と法人及び国外関連者の経済的位置づけの分析▶ 経済分析<ul style="list-style-type: none">▶ 財務データのセグメンテーション及び分析、会計基準の差異に対する調整

『2010年版OECD移転価格ガイドライン』の第5章では、移転価格文書化として含まれるべき情報の完全なリストが提示されているわけでない。税務当局に提出することを目的として準備される文書においては、上述の構成に沿った形の情報を、分析対象となる関連者間取引に対象を絞って記載されるため、納税者との取引が直接発生していない関連者に関しては特に記載されないことが一般的である。さらに、『2010年版OECD移転価格ガイドライン』では、関連者取引に関わる全ての関連者の情報を当該文書に含む必要がない場合も示されており、例えば限定的な機能のみを有するような販売会社の移転価格を設定する際には、その販売会社が担う機能に関する情報のみで十分な可能性もあるという点が明記されている²³¹。

13-3-2 『TP文書化白書』

2013年に公表された『TP文書化白書』では、これまでの一般的な移転価格文書化が個別の対象及び取引に関する情報を主に記載していたことに対して、対象となる取引の「全体像」に関する情報が重要になる場合があることが強調されている。したがって、最初にそのような「全体像」を基にしたリスク評価²³²を行った上で、対象となる個別取引の詳細に関する情報を用いて独立企業原則に沿った移転価格の精査を行うという「2段階アプローチ」が提案されている。

(i) 背景

上述の提案が行われた背景としては、各国の文書化制度が国によって大きく異なっていること、関連者間取引の片側検証(国内側の検証)が一般的であるということなどが挙げられている。またそれと関連して、各国の文書化によって多国籍企業のグローバル事業の全容が理解できるわけではないため、各国の納税者に直接的又は間接的に影響を及ぼす可能性のある要因を税務当局が把握できないこと

²³¹ 『2010年版OECD移転価格ガイドライン』パラグラフ5.12

²³² ここでいうリスク評価とは、税務当局が移転価格調査を実施するかどうかを判断するためのプロセスをいう。

がしばしば起きていることが指摘されている。

また、検討の対象とすべき国際機関等によって提示されている文書化の指針として、『OECD移転価格ガイドライン』、移転価格の文書化に関するEU指針(「EUTPD」)、環太平洋税務長官会議(「PATA」)の文書化パッケージ及び国際商業会議所(「ICC」)の提案が紹介されている。

EUTPDについては、マスターファイルアプローチが紹介されている。マスターファイルアプローチとは、まず関連者が所在するEU加盟各国に共通に作成される「マスターファイル」において企業の「青写真」及び移転価格システムを説明し、それを基に「各国固有の文書」を作成する枠組みのことである。このような方法によって、企業のグローバル事業の全体像を理解するために必要となる情報の提供が可能となる。一方で、各国の文書化制度の相違や、文書化制度の実施に関して各国が柔軟性を有していること等により、マスターファイルの有用性が損なわれている可能性も指摘されている。さらには、このようなマスターファイルを基礎とするアプローチがEU外で受け入れられるかどうか今後の課題であるとされている。

PATAによる文書化パッケージについては、PATA加盟税務当局が移転価格罰則規定を免除するために必要と考える完全な文書のリストが提示されている。しかしながら、当該リストは各国の文書化に関する国内要件のすべてを盛り込むことで合意に至ったという背景があるため、どの国の要件よりも詳細で、むしろ企業としては追加負担となる要件も含まれていることもあり、実務上はほとんど利用されていない状況となっている。

ICCの提案は、全ての関係税務当局により妥当と考えられるような移転価格文書化の枠組みとなっている²³³が、本提案はまだ概要の段階であり、広く認められる基準にまでには発展していない。

このほか、企業代表者との意見交換を行った結果として、下記のコメントが記載されている。

- ・ 各国の文書化制度によって求められている情報量が詳細かつ拡大している上に、要求される文書のフォーマット等が頻繁に変更になることによる負担増加への懸念
- ・ 各国が要求する文書化のフォーマットが異なることによる負担に対して、標準化の試みは有益であるという見解
- ・ 文書化で提出した情報に関して税務当局が理解していないと思われる点や、文書化で情報を提出しても詳細な事実確認等がどちらにしても行われることに関する疑義
- ・ 比較対象取引に関する各国の見解の相違や毎年アップデートすることによる負担
- ・ EUTPDにおける2段階の文書化システムの是非については、様々な見解が混在
 - ・ マスターファイルによってコストが抑えられる
 - ・ マスターファイルは作成する文書の数を増やすだけで、特に多くの事業を展開している企業にとっては、独立事業分野の経済状態を理解するためには必ずしも全体的な企業概要を理解することが有用なわけではない
- ・ 文書化基準に重要性の基準が欠如していることに対する指摘

2013年に公表された『TP文書化白書』では、上述の現状を踏まえて、各国の文書化を標準化することは必要であるものの、EUTPDにおける2段階の文書化システムについても見解が分かれていることから、「文書化については明らかに改善の余地があると考えられる」と結論付けられている。

(ii) 目的

移転価格文書化の改善のため、移転価格文書化の目的の検討が行われており、各国の税務当局にとっては下記の3点の目的があるとされている。

- ① 移転価格リスク評価に必要な情報の収集
- ② 税務申告時に納税者が適切に移転価格を算定するように促すこと
- ③ グローバルに事業を展開する企業(事業体)への移転価格調査に必要な情報の収集

²³³ ICCは、文書化によって提供されるべき情報は企業の帳簿や経営報告書から容易に入手できる情報に基づくものでなくてはならず、共通の文書化制度は多様な国家アプローチを妥当かつ均衡のとれた形で反映したものとなっているべきであり、そのように提案された文書化を行った時点で、そのような企業は罰則や特別な立証義務の負担を免除されるべき、という考えを提案している。

①に関連して、移転価格リスク評価に必要な情報の提供という観点で各国が使用している方法として下記の手法が挙げられている。

- ・ 移転価格申告書の提出(税務申告時に提出)²³⁴
- ・ 移転価格に関する質問書の提出²³⁵
- ・ 税務当局との協調アプローチ²³⁶
- ・ 一般的な移転価格文書化

②に関連して、理論上はこのような目的に移転価格文書化を用いることは可能であるものの、現状としては主に納税者の罰則回避と最低限のコンプライアンスという動機に基づいたものとなっていると指摘されている。

③に関連して、調査に必要な情報を基本的には納税者が管理しているという状況において、税務当局が必要な情報の収集を移転価格文書化によって保証されることで調査の公平な場が作り出されることは、重要な目的の1つであるとされている。ただし、包括的な移転価格文書化制度を導入しても、税務当局が文書化のパッケージに含まれない情報を望む状況は不可避であり、調査開始時のリスク評価において提供される情報以上の情報を取得する権限とプロセスを制度として組み入れることが必要であると述べられている。さらに、このような調査に必要な情報が調査実施国の納税者ではなく、多国籍企業グループの他の関連者に保有されているということも多く、税務当局による情報収集権限が調査中は国外に及ぶことも不可欠であるとされている。

2013年に公表された『TP文書化白書』では、これら移転価格文書化の目的とその執行の現状を踏まえ、移転価格文書化の目的について下記のとおり結論付けられている。

- ・ 当局が、調査の実施を判断するためのリスク評価に必要な情報にアクセス可能とすること
- ・ 納税者が、適切な移転価格制度に係る慎重なコンプライアンス評価を事前に行うこと
- ・ 納税者による事前のコンプライアンス評価を通じて、納税者の負担を軽減する一方で、それによって調査が必要とみなされた時点で当局が入手可能な情報が制限されるわけではない点を明確にすること

(iii) 提案

2013年に公表された『TP文書化白書』では、上述の目的を達成するために、「2段階アプローチ」の文書化制度が提案されている。これについては、前提として、税務当局が移転価格のリスク要因を適切に把握することが可能な文書化制度とする必要があるとされており、2012年1月に開催されたOECD税務長官会議では、このような移転価格リスクの存在を示唆する下記9点の要因が特定されている。

- ・ 低課税国に所在する関連者との重大な取引及びその関連者への所得配分
- ・ 関連者への無形資産譲渡
- ・ 事業再編
- ・ 関連者に対する支払のうち、税源侵食につながる恐れのある、利子、保険料、ロイヤルティ等の特定種類の支払
- ・ 連年欠損
- ・ 関連者取引とその結果に関する文書の不備又は不存在
- ・ 過大負債

²³⁴ 国境を越える関連者間取引の有無を納税者に報告させる形式が一般的であり、その取引に関与する国外関連者、取引額、移転価格算定方法、移転価格同時文書の有無等の追加情報の提出が求められる。日本の別表17の(4)もこのカテゴリーに含まれる。

²³⁵ 税務当局が税務申告書等を検討した上で特定の納税者に質問書の記入や、特定の納税者グループ(産業)を対象として特定のテーマ(ファイナンス、事業再編等)に関する質問書の記入を求めるといった形で実施される。日本では、最近では「移転価格に関する取組状況確認のためのチェックシート」といった質問書への記入を求められるというケースが散見される。

²³⁶ 豪州、オランダ、英国、米国等では、納税者と税務当局との信頼の下、一定の条件を満たす取引については、納税者が自ら情報を提供し対話を行っていくことを通じて、移転価格に関しての一定の保証を得ることができるシステムを導入している。

したがって、これらのリスク要因を税務当局が把握し得るような明確な情報の収集に文書化制度の重点が置かれることとなり、そのためには下記の情報が文書化によって提供されることが必要になるとされている。

- ・ 関連者間の重要なクロスボーダー取引
- ・ 直近に行われた事業再編取引と無形資産譲渡
- ・ 多国籍企業のグローバルな移転価格ポリシーの情報とこれを適用した実際の財務情報
- ・ 重要な移転価格取決めが独立企業原則に従っていることについての納税者からの説明

これらの情報を把握するためには、既存の文書化制度の対象となっている情報以上の、「全体像」の情報が必要とされる場合が多く、こうした前提条件に鑑みると、EUTPDのような「2段階アプローチ」は、文書化制度として重要な可能性を有していると評価されている。この「2段階アプローチ」においては、マスターファイルによって事業の全般的説明、機能分析、グループ連結での所得、税率、負債構造を説明し、さらには直近の事業再編や無形資産の譲渡に関しても説明することになる。なお、マスターファイルで求められる情報のカテゴリーは下記に分類される。

- ・ 多国籍企業としての納税者グループ(以下、「グループ」という。)の情報
- ・ グループの事業説明
- ・ グループの無形資産情報
- ・ グループ内の金融活動
- ・ グループの財務状態と納税状況

また、各国に提出される追加情報には、各国に影響を与える重要なクロスボーダー取引の特定、各国に所在する企業(事業体)の事業活動に関する詳細な機能分析及びその関連財務データ、比較対象取引に関するデータを含む最適な移転価格算定法についての分析が含まれるとされている。

なお、2013年に公表された『TP文書化白書』では、上述の「2段階アプローチ」を提案した上で、コンプライアンスに要するコスト負担の増加に対する懸念として、下記が挙げられており、このうち重要性の基準については、全ての取引が文書化を要するほど重要なわけではない点を認めた上で、各国の文書化の実務は重要性基準を反映するべきであるとされている²³⁷。

- ・ 外部監査人による文書化の認証²³⁸
- ・ 文書作成にコンサルティング企業を活用することの義務化²³⁹
- ・ 対象国又は対象地域の比較対象取引の使用²⁴⁰
- ・ 各国の言語で文書化する必要性²⁴¹
- ・ 重要性の基準

13-3-3 『TP文書化メモランダム』

2013年に公表された『TP文書化メモランダム』では、国ごとの情報を提供する際に使用される共通様式作成に関連して、主に下記2点が整理されている。

- (i) どのような情報が要請されるべきか？
- (ii) 国ごとの情報を報告し、シェアするためにはどのようなメカニズムが必要か？

²³⁷ ただし、重要性の基準は各国の経済規模等を考慮して設定される必要がある点については認識することが必要であるとされている。

²³⁸ 移転価格分析で用いられた情報について、外部監査人等に認証させることを求めている国が存在していることに対する懸念。

²³⁹ 社内での移転価格文書作成を認めていない税務当局が存在していることへの懸念。

²⁴⁰ 同一地域内の国々のために作成する文書において、その地域の比較対象取引の標準セットが認められることで実質的な簡素化につながる一方、対象国の適切なセットを用いることで最も適切な比較対象取引が入手できる可能性もある。

²⁴¹ 『TP文書化白書』では、全ての国の調査官が同一言語を話すという前提は現実的ではなく、したがって各国の文書化パッケージは少なくとも翻訳されるべきであるとされている。

(i)については、税務当局にとっての有益性と納税者にとっての負担とのバランスを考慮することが重要であるとした上で、各国で稼得されている所得及び支払っている税金に関する情報についての議論がされている。

① 各国で稼得される所得に関する情報

各国で稼得される所得に関する情報としては、各拠点が準備している財務諸表や税務申告書等を上述の共通様式の情報として用いることが議論されており、財務諸表の数値を用いる場合の問題点として、下記を挙げている。

- ・ 財務諸表上は各拠点の場所や管理支配地等によってグループ化されていても、それがその国での課税所得と一致しない可能性があること
- ・ 国によっては全ての会社に関する財務諸表を要求していない場合があること
- ・ 財務諸表上の数値は連結消去を全て反映していない可能性があること

また各国の税務申告の数値を用いる場合、多国籍企業グループの一部の企業の所得がどの国においても申告されずに済んでいるというケースが存在する点や連結の数字との整合性が問題として挙げられている。その他にも、連結の所得を国別に分割する方法や企業が内部で用いている各拠点の連結への貢献に関連するデータによって所得を国別に配分する方法なども、あり得べき可能性として議論されている。

② 各国で支払われている税金に関する情報

各国で支払われている税金に関連して報告されるべき情報については、キャッシュベース又は会計上のいずれの税金か、地方税やその他の間接税等についても報告する必要があるか、といった点についても議論が必要であるとされている。

③ その他

所得及び税金以外に報告を検討するべき情報として下記が挙げられており、それらの情報が移転価格リスクの評価に有益かどうかという観点から判断されるべきであるとされている。

- ・ 顧客の所在地ごとの収益
- ・ 所在地ごとの有形資産
- ・ 雇用者数又は給与の合計といった雇用に係る情報
- ・ 拠点及び国ごとの研究開発費
- ・ 拠点及び国ごとのマーケティング費用
- ・ 無形資産の所在地
- ・ 上級管理職の所在地

(ii)については、これらの情報をどのように関連各国の税務当局が入手するかという点について議論されている。1つの方法として、親会社が共通様式への記入を行い、それを自国の税務当局に提出した上で、情報交換に関する条約に基づいて関連各国の当局に当該情報を共有するという方法が挙げられている。ただしこのような方法を取る場合には、国内法との関係など、検討しなくてはならない懸念点も挙げられている。別の方法としては、グローバル・マスターファイルの一部として当該共通様式に記入される情報を含め、その提出を各国が文書化の規定として含めるという方法も挙げられている。

14. 行動計画 14(紛争解決)の過去の議論等

14-1 BEPS行動計画での言及

『BEPS行動計画』の行動14では、各国が相互協議の下で条約関連の紛争を解決する際の障害(仲裁規定が多くの条約にないことや特定の場合に相互協議や仲裁が利用できないこと等)に対処するために、解決策を策定することが提言されている。

14-2 議論の背景

相互協議は国際的な税務紛争解決のための最も効果的な手段として位置付けられているものの、経済のグローバル化に伴って相互協議の件数が増加するとともに内容が複雑化し、解決に至らないケースが増加傾向にあるため、ビジネス界からは、相互協議手続の明確化や改善に加え、仲裁など相互協議を補完する代替的紛争解決手段を導入すべきであるとの要望が強まっている。OECDは、こうした状況を受けて相互協議の有効性の向上策や補完的な紛争解決手段の検討に着手している²⁴²。この問題に関するOECDの議論は、主に下記の報告書に記されている。

- (i) 2004年7月『Improving the Process for Resolving International Tax Disputes(国際的な税務紛争解決手続の改善報告書)』の公表
この報告書では、OECD第1作業部会と第6作業部会との合同作業部会によって検討された国際的な税務紛争解決手続の改善に関する31の提言²⁴³が整理されている。
- (ii) 2006年2月『Proposals for Improving Mechanisms for the Resolution of Tax Treaty Dispute(租税条約に関する紛争解決メカニズム改善案報告書)』の公表
この報告書では、パブリックコメントを求めるために、(i)で提言された課題のその後のフォローアップ作業結果が整理されており、『OECDモデル租税条約』第25条(相互協議)に追加する仲裁規定案並びにコメンタリー案、第25条(相互協議)に関するその他の論点に係るコメンタリー修正案が言及されている。
- (iii) 2007年2月『Improving the Resolution of Tax Treaty Disputes(租税条約に関する紛争解決の改善報告書)』の公表
この報告書では、(ii)に寄せられたパブリックコメントやコンサルテーションを受けて、(ii)における『OECDモデル租税条約』第25条(相互協議)修正案等が一部変更されており、この報告書における第25条(相互協議)への追加規定案及びコメンタリー修正案が『2008年版OECDモデル租税条約』に反映されている。
- (iv) 2007年2月『Manual on Effective Mutual Agreement Procedures(実効的相互協議手続マニュアル(MEMAP))』の公表
このマニュアルは、(i)の提言を受けて開発された相互協議手続に関するオンライン・マニュアルであり、OECDの加盟国及び非加盟国の税務当局及び納税者の双方に対して、二国間租税条約に基づく相互協議の運営に関する基本指針を示すものとされている。MEMAPでは、相互協議手続の各プロセスが整理されており、各プロセスに関連する問題点を取り扱う際に最も適切とされる方法が、「最善なる慣行」

²⁴² 中山清『相互協議の現状と課題』(租税研究 2004年11月)

²⁴³ 31の提言は、①Current Proposals、②Proposals for Future Work、及び③Proposals for Future Studyの3つに分類され、①Current Proposalsでは、相互協議ガイダンスの見直し、権限のある当局の範囲の開示など、各国が相互協議手続の透明性を高めるためにすぐに対処すべき課題が、②Proposals for Future Workでは、税務当局と納税者の双方に資する実効的相互協議マニュアル(MEMAP: MANUAL ON EFFECTIVE MUTUAL AGREEMENT PROCEDURES)の作成や未解決の相互協議案件を強制的に解決させる仲裁などの補完的手続の導入などが、さらに③Proposals for Future Studyでは、部分合意や二次調整の取扱い、三者間事案の解決方法の検討などが提言されている。

として提示されている。なお、MEMAPでは、(i)で提言された31の課題のうち、(iii)に至るまでに検討されてきた内容も反映されている。

14-3 論点

14-3-1 『OECD モデル租税条約』への仲裁規定導入の経緯

2004年に公表された『国際的な税務紛争解決手続の改善報告書』では、『OECDモデル租税条約』第25条コメンタリー(パラグラフ46、47²⁴⁴)に記述された相互協議の解決を促進させる補完的方法が、強制的な手段ではないために有効に機能していないことを指摘した上で、今後、仲裁等の未解決の相互協議を強制的に解決させるメカニズムの検討を行うことが提言された。OECDは、その後のフォローアップ作業を経て、2006年に公表された『租税条約に関する紛争解決メカニズム改善案報告書』において、第25条(相互協議)に追加する仲裁規定案及びコメンタリー案を公表したが、特に「国内救済手続を放棄すること」を仲裁要請の条件に含めていた点について、パブリックコメント及びパブリック・コンサルテーションにおいて強い反対意見が出された。そのため、「相互協議での未解決の事項について国内の裁判所又は行政不服審判所が既に決定をしている場合には仲裁に付託することができない」と変更した上で、2007年の『租税条約に関する紛争解決の改善報告書』を公表した。この報告書で提案された『OECDモデル租税条約』及びコメンタリーの修正案は、『2008年版OECDモデル租税条約』に反映されている。

14-3-2 『OECD モデル租税条約』第25条(相互協議)第5項として追加された仲裁規定の位置付け

『2008年版OECDモデル租税条約』において、第25条(相互協議)第5項として追加された仲裁規定の概要は、下記のとおりである²⁴⁵。

- (i) 権限ある当局が2年以内に合意できない事案において、申立人が要請した場合、当該事案の未解決事項は仲裁に付託されなければならない。ただし、未解決の事項についていずれかの国の裁判所又は行政不服審判所が既に決定をしている場合には、これらの事項は仲裁に付託されない。
- (ii) 仲裁による判断は、当該事案によって直接に影響を受ける者が、当該判断を実施するための合意を受諾しない場合を除き、両締約国を拘束し、かつ、両締約国の法令上のいかなる期間制限にもかかわらず、実施されなければならない。
- (iii) 両締約国の権限のある当局は、合意により、仲裁による判断の実施方法を決定する。

上述のとおり、新規に追加された仲裁手続は、相互協議において権限ある当局が2年以内に合意に達しない場合、申立人の要請によって事案の未解決事項が強制的に仲裁手続に付託され、権限ある当局が合意した実施方法によって、仲裁による判断が実施されるメカニズムになっている。この仲裁手続の位置づけについては、第5項(仲裁)に関するコメンタリー・パラグラフ64において、「本項は相互協議の拡張であり、(中略)事案の合意を妨げる特定の事項の解決が仲裁手続を通じて扱われつつも、相互協議を通じて事案の解決が達成され続ける。この点で、(中略)仲裁のための委員会の管轄が事案全部の解決に及ぶ他の形式の商事仲裁又は政府・私人間の仲裁とは区別される」と説明されている。

また、第5項(仲裁)本文には脚注が付されており、国内法、政策又は行政の配慮により仲裁による解決が認められない又は正当化されない国があること、特定の国とのみ第5項(仲裁)を条約に含めることを希望する国があること等を認めた上で、各締約国が適切であると判断した場合にのみ第5項(仲裁)は条約に含まれるべきとして、柔軟な対応を認めている。

なお、第25条(相互協議)に関する改訂前コメンタリーの最終所見(Final observations)には、合意に達す

²⁴⁴ いずれも改訂前のパラグラフである。

²⁴⁵ 『2008年版OECDモデル租税条約』第25条(相互協議)第5項本文

ることが難しい事案の補完的解決方法として、第三者(OECD租税委員会を含む)の意見を求める方法やEC多国間条約²⁴⁶で採用された仲裁による解決方法が提示されていたが²⁴⁷、第5項(仲裁)の追加によって削除された。他方、二国間で合意すれば相互協議手続の一部として実施できるその他の補完的紛争解決メカニズム(Use of other supplementary dispute resolution mechanisms)として、権限ある当局のポジションの相対的な優劣について調停人(mediator)に見解を求める方法や純粋な事実関係の問題に関して独立の専門家に意見を求める方法が提示されている²⁴⁸。

14-3-3 『OECDモデル租税条約』の仲裁規定と他の租税条約における仲裁規定との相違等

『OECDモデル租税条約』以外の仲裁規定モデルとしてEU仲裁条約²⁴⁹や米国型仲裁手続²⁵⁰などがあり、これらの仲裁規定と『OECDモデル租税条約』に追加された仲裁規定との相違等については、下記のとおりである。

(i) EU 仲裁条約

EU仲裁条約は、①移転価格事案及びPE事案のみを対象としている、②相互協議開始後2年経過しても事案が解決しない場合には、納税者の申請を経ることなく仲裁委員会(advisory commission)が立ち上げられる、③納税者は仲裁決定に拘束されるなどの点において『OECDモデル租税条約』と異なる。

(ii) 米国型仲裁手続(baseball方式)

米国型仲裁手続は、①両締約国の権限のある当局から提出される案のいずれかを仲裁委員会が選択することにより決定される、②仲裁決定は両締約国の権限ある当局を拘束するが、申請者は決定の通知受領後一定期間内に諾否を権限ある当局に提出する(提出がない場合は拒否したものとされる)²⁵¹などの点において『OECDモデル租税条約』と異なる。

14-3-4 仲裁規定以外のコメントリー修正部分に関する論点

2004年に公表された『国際的な税務紛争解決手続の改善報告書』で提言された31の論点の一部については、2007年に公表された『租税条約に関する紛争解決の改善報告書』を経て、『2008年版OECDモデル租税条約』の第25条(相互協議)に関するコメントリーの修正として反映されている。主な改訂は下記のとおりである。

(i) 期間制限に関する明確化

第25条第1項で、納税者は条約の規定に適合しない課税を受けることになった措置の最初の通知の日から3年以内に相互協議申立書を提出しなければならないとされているが、3年の期間がいつ始まるかについて、例えば、申告納税の場合には課税決定の通知の時、通知書がない場合には通知を受けたとみなされる時とするなど、明確化されている²⁵²。

²⁴⁶ 『Convention on the Elimination of Double Taxation in Connection with the Adjustment of Profits of Associated Enterprises』(EC July 1990)

²⁴⁷ 『2005年版OECDモデル租税条約』第25条・コメントリー・パラグラフ45~48

²⁴⁸ 『2005年版OECDモデル租税条約』第25条・コメントリー・パラグラフ86、87

²⁴⁹ 『Convention on the Elimination of Double Taxation in Connection with the Adjustment of Profits of Associated Enterprises』(EC 1990年6月)

²⁵⁰ 1989年の締結時に仲裁規定は挿入されていたが、2006年6月の議定書により規定の内容を変更している。

²⁵¹ 『Practical Guide to U.S. Transfer Pricing Ch.22 "Competent Authority to Avoid Double or Excessive Taxation From Transfer Pricing Adjustments"』(LexisNexis 2009年12月)

²⁵² 『2008年版OECDモデル租税条約』第25条・コメントリー・パラグラフ21~25

(ii) 条約の規定に適合しない課税の可能性に関する明確化

第25条第1項によれば、納税者は条約の規定に適合しない課税を受けた時点のみならず課税を受けることになると認められる時点においても相互協議の申立てができることとされている。改訂前コメントリーの段階から、納税者が当該時点で申立てる場合には「課税される蓋然性が高い」ことを示す必要があるとされていたが、改訂後では、この「課税される蓋然性が高い」とされる状況について詳述されている²⁵³。さらに、仲裁は相互協議の申立てをした日から2年以内に合意に達しない場合に要請できるとされているところ、第25条第1項の規定に従って、相互協議の申立てが条約に適合しない課税を受けると認められる時点で行われた場合には、極めて早い段階に着手され得ることから、この2年間の始期の判定上、この時点が「相互協議の申立てをした日」とはみなさないことが明らかにされている²⁵⁴。

(iii) 相互協議手続利用を拒否される状況の明確化

2004年に公表された『国際的な税務紛争解決手続の改善報告書』では、納税者が相互協議の利用を拒否されるべき状況を明確にすることが提言されていた。これに関しては、課税が国内法の租税回避規定に基づいて行われたという事実だけで相互協議の申立てを拒否できるとすべきではないこと、ある問題が相互協議になじまないという見解は一方の締約国が軽々しく打ち出すべきではなく、二国間で締結している条約における規定の裏付けが必要であること、一方の締約国が相互協議を認めない理由として国内法上の障害を挙げるのであれば、相手国にその法的見解を十分に説明すべきであること等が明らかにされている²⁵⁵。

(iv) 第25条(相互協議)と第9条(特殊関連企業)第2項との関係の明確化

第25条(相互協議)に関する改訂前コメントリーのパラグラフ10においては、移転価格を理由とした課税の結果生じる経済的二重課税は、条約の精神に適合したのではなく、第25条(相互協議)に定められる相互協議の適用範囲に含まれると記述されているが、仮に二国間租税条約において第9条(特殊関連企業)第2項(対応的調整規定)と同様の規定を含めていない場合に相互協議の利用ができるかどうかについて問題提起がされていた。この論点について改訂コメントリーでは、二国間租税条約に『OECDモデル租税条約』第9条(特殊関連企業)第2項と同様の規定が含まれているか否かにかかわらず、両締約国は対応的調整を含め二重課税を排除するよう努力すべきであることが明確化されている²⁵⁶。

(v) 第25条(相互協議)第3項の適用範囲の明確化

第25条(相互協議)第3項第2文では、「両締約国の権限ある当局は、また、この条約に定めのない場合における二重課税を除去するため、相互に協議することができる」と規定されている。当該規定に関してOECDは、「OCEDモデル条約に範をとった条約は、同条約の対象外の問題について協議することを妨げるものではなく、明らかにそのような問題を相互協議の範疇に入れることを意図しており、どのような場合に相互協議が行われるかについて、大幅な自由裁量を認めたものである²⁵⁷」と解釈している。改訂前コメントリー・パラグラフ37には、両締約国に支店を有する第三国居住者における当該支店間の二重課税事案²⁵⁸を第3項に基づいて救済することが可能である旨を記述していたが、当該記述の直後に、条約に明示的にあるいは少なくとも黙示的にすら扱われていない点に関して条約が補完することを国内法が禁ずる国もあると指摘されていたため、多くの締約国は第25条(相互協議)第3項第2文と同じ規定を二国間租税条約に含めていなかった。このため、2004年に公表された『国際的な税務紛争解決手続の改善報告書』におけるProposals for Future Studyの1つとして、第25条(相互協議)第3項の適切な適用範囲を検討し、特に、同一納税者の支店間の二重課税に関して可能な解決案をコメントリーに提

²⁵³ 『2008年版OECDモデル租税条約』第25条・コメントリー・パラグラフ14

²⁵⁴ 『2008年版OECDモデル租税条約』第25条・コメントリー・パラグラフ15

²⁵⁵ 『2008年版OECDモデル租税条約』第25条・コメントリー・パラグラフ26~29

²⁵⁶ 『2008年版OECDモデル租税条約』第25条・コメントリー・パラグラフ12

²⁵⁷ 2007年の『租税条約に関する紛争解決の改善報告書』パラグラフ40

²⁵⁸ 例えば、C国に本店を有する企業の、A国に所在する支店とB国に所在する支店との間での二重課税をいう。

示ることが提言されていた。改訂後のコメントリーでは、認められた条約の解釈原則に従えば、条約自体の文言から、第三国居住者の2つの支店に絡む問題が第3項による相互協議対象になると解釈することは十分可能であるという趣旨の説明が追加されている²⁵⁹。

14-3-5 今後の検討課題とされた論点

2004年に公表された『国際的な税務紛争解決手続の改善報告書』でProposals for Future Studyとして提言された論点のうち、2007年に公表された『租税条約に関する紛争解決の改善報告書』において更に検討を続けることが報告されている主な論点として、下記の「二次調整」と「三者間事案」の問題がある。

(i) 二次調整(Secondary adjustment)²⁶⁰と相互協議の関係

移転価格課税(一次調整)を行う締約国が、国内法令にみなし取引についての規定を設け、一次調整から生じる超過利益が特定の形(みなし配当、みなし出資、みなし貸付など)で移転されたものとして課税(二次調整)する場合についての対応の検討であり、OECD第1作業部会と第6作業部会が更に検討を進める旨が報告されている²⁶¹。なお、2007年の『租税条約に関する紛争解決の改善報告書』と同時に公表されたMEMAPには、二次調整からの救済も相互協議手続の解決の結果の1つであるべきと記述されている²⁶²。

(ii) 三者間事案(Triangular cases)

2004年に公表された『国際的な税務紛争解決手続の改善報告書』は、三者間事案の例として、X国の親会社とZ国の孫会社との間の取引に対する課税がY国の子会社に重大な影響を与える場合を挙げ、X国とZ国間の相互協議の合意だけではY国への付随的な影響が解決されないことを説明している。2007年に公表された『租税条約に関する紛争解決の改善報告書』によれば、実質的に3カ国以上の国が関わる事案に対して二国間条約をいかに適用するかが大きな問題であり、第1作業部会は過去に行った検討内容(1992年の「三者間事案」に関する報告書)を念頭に三者間事案に関する問題を検討し、必要であれば第6作業部会と協議する旨が報告されている²⁶³。

²⁵⁹ 『2008年版OECDモデル租税条約』第25条・コメントリー・パラグラフ55

²⁶⁰ 例えば、外国に所在する親会社への所得移転があったとして子会社に移転価格課税を行ったとしても、所得移転相当額の資金が親会社から子会社に返還されない限り、子会社には課税された所得に見合う資金がないことになる。二次調整とは、このような場合に所得移転相当額に見合う資金が流出している点を捉えて、国外関連者への配当、出資あるいは貸付等があったものとみなして追加的に源泉徴収等の課税を行うことをいう。

²⁶¹ 2007年の『租税条約に関する紛争解決の改善報告書』パラグラフ55

²⁶² 『実効的相互協議手続マニュアル』パラグラフ4.6

²⁶³ 2007年の『租税条約に関する紛争解決の改善報告書』パラグラフ56

15. 行動計画 15(多国間協定)の過去の議論等

15-1 BEPS行動計画での言及

『BEPS行動計画』の行動15では、二国間租税条約の代わりになり得る多国間協定の開発に関して、税法上及び国際公法上の論点を分析するとともに、当該分析に基づき、国際租税の課題に対して革新的なアプローチを提供するために、多国間協定を開発することが提言されている。

15-2 議論の背景

二国間の租税条約の代わりになり得る多国間協定について言及したOECDの報告書は、これまで公表されていない。

15-3 参考

多国間で協定を結ぶという観点での参考ではあるが、国際的徴収回避事案²⁶⁴や租税回避事案に対処するための一方策として、1988年に(i)情報交換、(ii)徴収共助、及び(iii)文書送達共助について規定した「租税に関する相互行政支援に関する条約(以下「多国間税務行政執行共助条約」という。)」が、欧州評議会及びOECDに加盟する国を対象に署名開放されている(1995年4月1日発効)。また、2003年には『OECDモデル租税条約』に徴収共助条項(第27条)が新設されている。当該条約は、租税に関する下記の行政支援を相互に行うための多国間条約であり、本条約を締結することにより、国際的な脱税及び租税回避行為に適切に対処していくことが可能となる。

- (i) 情報交換:参加国の税務当局間で租税に関する情報²⁶⁵を交換
- (ii) 徴収共助:租税滞納者の資産が他の参加国にある場合、当該参加国にその租税の徴収を依頼
- (iii) 文書送達共助:税務文書の名宛人が他の参加国にいる場合、当該参加国にその文書の送達を依頼

このうち、当該条約(及び『OECDモデル租税条約』)に基づく税務当局間の「情報交換」には、下記の3類型がある。

- ① 要請に基づく情報交換:個別の納税者に対する調査等において、国内で入手できる情報だけでは事実関係を十分に解明できない場合に、条約等締結相手国・地域の税務当局(外国税務当局)に必要な情報の収集・提供を要請するものである。海外の法人等との取引の内容や、海外金融機関との取引の内容など、国際的な取引の実態や海外資産の保有・運用の状況を解明する有効な手段となっている。
- ② 自発的情報交換:例えば、自国の納税者に対する調査等の際に入手した情報で外国税務当局にとって有益と認められる情報を自発的に提供するものである。
- ③ 自動的情報交換:法定調書等から把握した非居住者への支払等に関する情報を、支払国の税務当局から受領国の税務当局へ送付するものである。

²⁶⁴ 経済のグローバル化・国際化の進展に伴って、人や物の国際間の移動が頻繁に行われるようになり、納税者が国外へ財産を流出し、あるいは国外へ移住できる一方、その国外に所在する財産に対する滞納処分の執行は、国家主権の域外行使となり、相手国の国家的同意がない限り、国際法上認められないため、滞納税を徴収できない事態(国際的徴収回避)が生じる。森浩明『国際間の徴収共助』(税大論叢 2004年6月)

²⁶⁵ 2010年5月の改訂議定書により、当該情報交換規定が国際標準に沿った形(①銀行機密の否定、②自国に課税の利益がない場合でも情報を収集し提供)に改訂されており、当該条約により交換される税務情報は、本条約参加国における租税に関する法令の運用又は執行に関連するあらゆる情報(第4条)である。

第4節 諸外国における『BEPS 行動計画』への対応状況・動向調査

第4節では、EY税理士法人のグローバルネットワークにおける調査に基づき、諸外国における『BEPS行動計画』への対応状況を整理するとともに、各行動計画に関連する各国の税制等の概要をまとめている。なお、対応状況等の調査対象国・地域は、①米国、②英国、③ドイツ、④フランス、⑤オランダ、⑥スイス、⑦アイルランド、⑧EU、⑨中国、⑩シンガポール、⑪南アフリカ、⑫インド、⑬ブラジルである。

1. 米国

米国は、2012年のOECDのBEPSプロジェクト発足当初から、財務省が代表として当該プロジェクトに積極的に参加している。米国では、国際課税制度の改正を含む包括的な税制改正について議論が行われており、OECDのBEPSプロジェクトが始まる以前から税源浸食への対処について議論されてきた。BEPSプロジェクトの課題とされている国際課税制度のいくつかの側面は、政府及び議会が作成した提案にも記述されている。

政府は、2012年2月22日に大統領のBusiness Tax Reform(税制改正)の枠組みを公表している²⁶⁶。さらに、政府は翌年度(2014年度及び2015年度)の予算案において、国際課税制度の改正を提案している²⁶⁷。これらの文書に反映されているとおり、政府は、ハイブリッド取決め、CFC税制、利子損金算入等の『BEPS行動計画』の分野のいくつかに対処するための様々な提案を作成しているが、これらについても、下記の各行動計画に関連して詳述する。

2011年10月26日に、下院歳入委員会(ウェイズ・アンド・ミーンズ)委員長であるキャンプ議員は、広範な国際課税制度に関する改正のディスカッション・ドラフトを公表している²⁶⁸。このドラフトでは、米国を全世界所得課税制度(米国法人は米国において国外源泉所得につき課税され、外国税額を控除)から配当免税制度(一定の外国子会社から受取る配当につき95%の益金不算入が適用できる)に移行することが提案されている。更に、この草案には、CFC税制の拡大や利子損金算入の制限等、税源浸食防止規定の提案が含まれているが、これらについては、下記の各行動計画に関連して詳述する。なお、これらの国際課税制度に関する改正案は修正された上で、2014年2月26日にキャンプ議長が公表した包括的な税制改正の(第二次)ディスカッション・ドラフトに取り込まれている²⁶⁹。

また、上院財政委員会委員長であるポーカス上院議員は、2013年11月19日に国際課税制度に関する改正のディスカッション・ドラフトを公表している。これは11月と12月に続いて公表された一連のディスカッション・ドラフトの最初のものであり²⁷⁰、米国の多国籍企業に対する課税を強化する方向に米国の国際課税制度を修正する提案である。ポーカス議長のディスカッション・ドラフトにも、税源浸食防止規定の提案が組み込まれており、下記でも詳細に議論されているハイブリッド取決めやCFC税制等、一部は政府が出した草案と相似している。

『BEPS行動計画』において取り扱われている分野に関する米国の動向は下記のとおりである。

1-1 行動計画1(電子経済)

米国は電子経済に関する税務上の取扱いに重大な関心を持っている。米国は、1990年代から始まった電子商取引における税務上の課題に取り組むOECDプロジェクトに積極的に参加してきている。また米国は、長年にわたり、技術の進歩を反映するべく自国の国際課税制度を修正する必要性にも焦点を置いてきている。例えば、コンピュータ・ソフトウェア関連の取引が発展し、米国における国際課税上の取扱いに関する問

²⁶⁶ The President's Framework for Business Tax Reform: A Joint Report by the White House and the Department of Treasury, February 2012.

²⁶⁷ See, for example, Fiscal Year 2015, Analytical Perspectives, Budget of the U.S. Government, 4 March 2014, and General Explanations of the Administration's Fiscal Year 2014 Revenue Proposals, Department of the Treasury, March 2014.

²⁶⁸ Staff of Ways and Means Committee Chairman, 112th Congress, 26 October 2011.

²⁶⁹ Staff of Ways and Means Committee Chairman, 113th Congress, 26 February 2014.

²⁷⁰ Staff of the Senate Finance Committee Chairman, 113th Congress, 19 November 2013.

題が提起されたことに基づき、財務省はソフトウェア取引の所得分類に対応した新たな規制を作成している²⁷¹。さらに最近では、財務省の代表が、CFC税制上の問題を含む、クラウドコンピューティングの発展やクラウドを伴う新しいビジネスモデルに関する国際課税の課題について、検討する必要があると述べている。

行動計画1で掲げられている電子経済に関する税務上の課題に関し、米国は、この分野の発展が米国企業にどのような影響を与えるか、またその発展が米国の課税ベースにどのような影響を与えるか、ということに焦点を置いている。この課題に関する議論において、財務省の関係者は、電子経済に対して新規の異なる税制は不要であり、むしろ既存の規則と基準の改善・精緻化を通じて、新しい技術及び新しい経済から生じる問題に対処するという道を選択するという見解を表明しており、これは電子経済及び「旧来の」経済のそれぞれのために、別個の独立した異なる税制を作らないようにするためのたとえとされている。また財務省は、仮に事業体が課税を受ける電子的な存在を有しているとされた場合の課題や、データに伴う価値がどのように帰属されるかという論点、新しい収益源から生じる所得の分類及び源泉の決定、及び(VATの課題は米国に直接的に影響するものではないものの)電子経済における取引に係るVAT課税の問題等、行動計画1で確認されている全ての主要課題は、統合して考えることが重要であると述べている。

1-2 行動計画2(ハイブリッド・ミスマッチ)

米国には、一定のハイブリッド取決めに対処するための租税条約上の詳細な規定がある。また、米国の国際課税制度の改正案には、一定のハイブリッド取決めに影響を与える提案が盛り込まれている。米国モデル租税条約では、ハイブリッド取決めが関与する状況に対処するため、税務上の透明性のある事業体の場合における租税条約の特典に関する詳細な規定が設けられており、米国モデル租税条約のテクニカルエクスペラネーションでは下記が述べられている。なお、この種の規定は、特定の条約締結相手国との間の二国間租税条約において導入されている²⁷²。

「ある事業体が税務上、透明性のある事業体とされるか否かについては、国によって採用される見解が異なることが多いため、二重課税や二重非課税の生じるリスクが比較的高い。(このパラグラフの)意図は、税務上、透明性のある事業体から得た所得が出資者側で課税される場合に、そのような事業体を利用する出資者が、租税条約の特典の適用を受ける際の障害となる技術的な問題を除去することにある。また、この規定は、出資者が、透明性のある事業体からの所得に対する課税を居住地で受けない場合には、租税条約の特典を享受するためにそのような事業体を利用することを阻止するものでもある²⁷³。」

政府は、2010年度の予算案において、チェック・ザ・ボックス・ルールの適用の縮小を提案している²⁷⁴が、これ以降の予算案では同様の提案は示されていない。また、上院財政委員会ポーカス議長の国際課税制度に関する改正のディスカッション・ドラフト(2013年)には、「税源浸食」に関連した一定の関連会社への支払の控除を否認する提案が含まれており、これには、ハイブリッド取引やハイブリッド商品、ハイブリッド事業体を利用して納税又は発生した外国税額を減らすための取引も対象に含まれている。また、このドラフトには、政府が過年度に提案したチェック・ザ・ボックス・ルールの適用の縮小提案に非常に類似した提案も含まれている。

1-3 行動計画3(CFC税制の強化)

現在議論されている米国の国際課税制度に関する改正及びOECDのBEPSプロジェクトに関連して、米国では、CFC税制に焦点が当てられている。米国のCFC税制は、1962年に初めて導入されて以来、多くの改

²⁷¹ Treasury Regulations section 1.861-18.

²⁷² 例: 日米租税条約第4条(6)、米英租税条約第1条(8)、米国・ベルギー租税条約第1条(6)等

²⁷³ United States Model Technical Explanation Accompanying the United States Model Income Tax Convention of November 15, 2006, Article 1, Paragraph 6.

²⁷⁴ See General Explanations of the Administration's Fiscal Year 2010 Revenue Proposals, Department of the Treasury, May 2009.

正が行われている。

米国のCFC税制において、CFCとは、米国株主により50%超を保有される米国国外で組成された法人のことを意味している²⁷⁵。また米国株主とは、外国法人株式の10%以上を保有する者(個人又は事業体)をいうが、外国法人株式の保有割合の算定に当たっては、特定関連者の持分の割り当てに関する特別な規定がある²⁷⁶。CFC税制では、原則として、CFCが稼得する特定の所得区分の持分相当額²⁷⁷及びCFCの米国税務上の利益剰余金(earnings and profits)のうち、米国資産に投資された部分の持分相当額²⁷⁸が、同事業年度に米国株主に対して合算課税される。CFC税制における合算対象所得区分には、受動的な投資性所得と考えられる所得に加え、特定の海外販売所得やサービス所得²⁷⁹のような、より能動的な所得も含まれる。なお、同事業年度において、合算課税の対象外となったCFCの所得については、米国株主が配当を受領する際に、配当所得として課税を受けることとなる。

政府による国際課税制度の改正に関する予算案(2015年度)には、CFC税制の改正案も含まれており、米国からCFCに移転された無形資産に係る「超過収益」で、かつ、低税率で課税を受けるものを、新たに合算対象所得区分に含めることが提案されている(実効税率が10%~15%の場合は、この所得の一部を、実効税率が10%以下の場合は全額を合算課税するとしている)。また、政府は、大統領のBusiness Tax Reformの枠組み(2012年)において、CFCの全ての海外所得に対して米国親会社での最低限の課税(minimum tax)を行うことの検討を提案している。

下院歳入委員会のキャンプ委員長による国際課税制度の改正に関するディスカッション・ドラフト(2011年)には、CFC税制を拡大するための3つの代替案(オプションA、B及びC)が含まれている。オプションAの内容は、移転された無形資産に係る特定の超過収益に課税するという政府の改正案と同様である。オプションBの内容は、低税率(改正案では、実効税率10%以下とされている)で課税を受けるCFCの海外所得について、新しい合算対象所得区分を創設するというものである。オプションCの内容は、CFCが稼得する無形資産に係る全所得について、新しい合算対象所得区分を創設し、この所得区分に対して、米国において軽減税率(改正案では、米国法人税率の60%の税率が適用されるとしている)で課税するというものである。キャンプ議長の包括的な税制改正の(第二次)ディスカッション・ドラフト(2014年)には、オプションCの修正版に加えて、CFC税制に関するその他重要な改正案が含まれている。

上院財政委員会のポーカス委員長による国際課税制度の改正に関するディスカッション・ドラフト(2013年)には、CFCの合算対象所得の範囲を大幅に拡大する一方で、この所得のうちの一一定の所得に対しては軽減税率を適用するという2つの代替案(オプションY及びZ)が含まれている。オプションYの内容は、米国に輸入される資産及び米国のサービスから生じる所得について、その全額を合算対象所得区分とし、海外において米国法人税率の80%以下の税率で課税される所得について、その全額を合算対象所得区分とする(改正案では、米国法人税率の80%の税率が適用されるとされている)というものである。オプションZでは、現行のCFC制度に代わる2つの所得区分の導入が提案されており、そのうちの1つが、その60%を合算対象所得として認識するCFCの能動的海外市場所得(active foreign market income)であり、もう1つが、その全額を合算対象所得として認識するCFCのその他の所得である。

財務省は、OECDのBEPSプロジェクトに関する議論において、CFC税制は、潜在的なBEPSに対抗するための手段であり、移転価格の補強的機能を果たすとの見解を示している。

²⁷⁵ Internal Revenue Code section 957(a)

²⁷⁶ Internal Revenue Code section 958

²⁷⁷ Internal Revenue code sections 951-954

²⁷⁸ Internal Revenue code section 951 and 956

²⁷⁹ Internal Revenue Code sections 953 and 954

1-4 行動計画4(利子損金算入)

国際課税制度の改正に関する現行議論において、利子損金算入の制限は重要な課題とされている。

米国では、支払利子が税務上、損金算入できる費用に該当するか、それとも資本に係る分配に該当するかを決定する際、負債資本比率の概念が適用される。また、その判定をするために、判例法²⁸⁰に基づいた事実関係の分析が使用される。米国のアーニング・ストリップング規定は、国外親会社又は関連会社から提供又は保証された借入であって、受取利子として米国での課税を受けないものに関して、米国法人での支払利子の損金算入を制限するものである²⁸¹。この規定は、負債資本比率1.5:1を超える利子支払者に対して適用され、純支払利子が調整後課税所得の50%を超えた場合に限り、その超過分が損金に算入できないこととなる。損金不算入となった超過分は繰延べられ、翌年度以降(要件を満たした年度)に損金算入され、また、限度余裕額(調整後課税所得の50%が純支払利子を上回る部分)も繰延べられる。

政府による国際課税制度の改正に関する予算案(2015年度)には、現行の規定を強化する新しい提案が含まれており、(法人が属するグループ全体の調整後所得に対して当該法人の所得が占める比率を基準とする)相対レバレッジ比率の要件が追加されている。また、政府からは、米国で課税を受けない国外所得を生み出すCFCに対する米国法人からの出資と関連しているとみなされる支払利子について、本来は損金算入できる額の損金算入の繰延を求める改正案(2015年度)が出されている。

下院歳入委員会キャンプ議長の国際課税制度の改正に関するディスカッション・ドラフト(2011年)には、2つのテスト(1:米国における負債資本比率と世界全体における負債資本比率の比較、2:調整後課税所得に対する純支払利子比率)に基づいて算出された超過支払利子の損金算入を否認する、という過少資本税制の提案が含まれている。この提案は、キャンプ議長の包括的課税制度に関する改正の(第二次)ディスカッション・ドラフト(2014年)にも含まれている。

また、上述の行動計画2のとおり、上院財政委員会ボーカス議長の国際課税制度の改正に関するディスカッション・ドラフト(2013年)には、ハイブリッド商品及び事業体を利用した取引を含む「税源浸食」に関連した、関連会社に対する支払の控除を否認する提案が盛り込まれている。

1-5 行動計画6(条約濫用)

米国は、租税条約の濫用に関するポリシーについて長い歴史を有しており、このポリシーのもと条約漁りによる租税条約の濫用対策に取り組んでいる。米国モデル租税条約には、「第三国における居住者が、相互主義に基づく二国間の取決めであるはずの租税条約における特典を享受する²⁸²」ことを防止することを目的として包括的な特典制限(LOB)条項が設けられている。米国財務省の関係者は、米国が締結する租税条約の全てに、このような包括的なLOB条項を採択することを、長年にわたり強く主張している。

米国のLOB条項に対する基本的なアプローチは、客観的な事実に基づく一連のテストによるものであり、これは、目的や意図の主観的判断に依拠する必要性を回避するためである。米国モデル租税条約には、租税条約の特典を享受することができる6種類の居住者(①個人、②政府団体、③公開会社、④公開会社の子会社、⑤非課税団体、及び⑥支配・税源浸食基準を満たす特定の事業体)に関する詳細な規定が含まれている。また、能動的な営業又は事業活動により稼得された所得に対して、租税条約の特典を認める規定も設

²⁸⁰ Recent case law addressing debt-equity issues includes the decisions in the Scottish Power and PepsiCo cases. NA General Partnership, et al. v. Commissioner, TC Memo 2012-172; PepsiCo Puerto Rico, Inc. et al. v. Commissioner, TC Memo 2012-269.

²⁸¹ Internal Revenue Code Section 163(j).

²⁸² United States Model Technical Explanation Accompanying the United States Model Income Tax Convention of November 15, 2006

けられており、権限のある当局が適切であると判断する場合には、租税条約の特典が認められることも規定されている。米国が締結している二国間租税条約におけるLOB条項は、通常、上述と同様の一般的なアプローチに基づいているが、米国モデル租税条約における特定の規定に修正を加えたもの²⁸³や、租税条約の特典が認められる状況を追加しているもの²⁸⁴もある。

米国の国内法には、いくつかの国において導入されている一般的租税回避防止規定(GAAR)がない。また、一般的に、米国が締結している二国間租税条約には、包括的濫用防止規定及びその他の租税条約の特典適用に関する主観的な基準が設けられていない。この点において注目すべきは、米国の法律では、米国が締結する租税条約は国内法と同じ効力を有するという点であり²⁸⁵、租税条約の規定と連邦法とが矛盾する場合は、一般に、後法優先の原則(later in time rules)が適用される²⁸⁶ということである。この点において、裁判所は、通常、租税条約と国内法をできる限り調和した形で解釈する²⁸⁷。なお、国内法よりも租税条約が適用されると納税者が主張する場合には、国内法の適用を修正するにあたり、租税条約に依拠する旨を(納税者が)開示する必要がある²⁸⁸。

1-6 行動計画7(PE)

米国におけるPEの定義及び解釈は、原則として、OECDのアプローチと一致しており、米国モデル租税条約におけるPE条項は、『OECDモデル租税条約』のPE条項と非常に類似している。しかし米国は、『OECDモデル租税条約』コメントリーにおいてサービスPEに関する代替条項を導入するといった、PE認定の閾値を引き下げる動向には追従していない。

BEPSプロジェクトの議論において、財務省の関係者は、電子経済における活動に対しても、「旧来の」経済活動と同様に、(現行の)PEの解釈を用いたアプローチが適用されるべきであるとの見解を示しており、電子経済に係る事業とその他の事業という2種類の異なるPEアプローチ・定義を設けることには賛成しかねると示唆している。また、BEPSプロジェクトは、居住地国と源泉地国との間における課税管轄地域の区分に対する歴史的なアプローチを根本的に考え直すものとして位置づけられるべきではないとの見解も示している。

1-7 行動計画8-10(移転価格の結果が価値の創造と一致することを確保)

米国の移転価格税制は、Internal Revenue Codeの6038A, 6038C, 6662、7701(o)及び Sections 482 に定められている。Section 482により、米国税務当局は、課税逃れを防止し所得を適正に算定するために、共通支配下にある(複数の)納税者の所得、所得控除額、税額控除額及び引当金を調整する権限を与えられている。米国税務当局は、米国の移転価格税制及び規則は、『OECD移転価格ガイドライン』と完全に一致していると考えている。米国の国内税務上は、『OECD移転価格ガイドライン』は依拠できるものではなく、移転価格算定方法の適用には直接的に関連するものではない。しかし、納税者が、権限ある当局による国際的²⁸³二重課税の救済措置(相互協議)や二国間APAを求める場合には、『OECD移転価格ガイドライン』が重要な意義を有しており、国際的な原則への準拠を示すために利用することが出来る。

費用分担契約に関しては、特定の規則が定められており、2011年12月16日に最終規則が発行され、追加的な暫定規則及び改正案が2011年12月19日に発行されている。最終規則により、米国税務当局は定期的調整(periodic adjustments)を行う裁量権が与えられており、提案されていた他の(納税者にとっての)コン

²⁸³ 例：米国・カナダ租税条約第24条A

²⁸⁴ 例：米国・オランダ租税条約第26条

²⁸⁵ U.S. Const. art. VI, cl.2

²⁸⁶ Whitney v. Robertson (S. Ct. 1888), and Internal Revenue Code section 7852(d)

²⁸⁷ Internal Revenue Code section 894(a)

²⁸⁸ Internal Revenue Code section 6114.

プライアンス上の要件も正式に規則化されている。

所得相応性基準は、理論上は、米国税務当局による事後的な調整を認めるものであるが、頻繁に行使されてはいない。無形資産の移転は、一般的に高リスク取引と考えられており、集中的な(移転価格)調査の対象となっている。

全般的に見て、これらに関連する移転価格規則は既に施行されており、米国税務当局による移転価格調査への注力は既に高まっているが、BEPSの議論はこの進展をさらに増幅させている。

事業再編については、現在のところ米国の移転価格税制において、関連する法令は制定されていない。

1-8 行動計画12(アグレッシブなタックス・プランニングの開示)

米国における税務報告義務は幅広く、「不確実な税務ポジション(Uncertain Tax Positions「UTP」)」に関する新しい規定が含まれている。これは2010年から施行されている重要な規定であり、一定の法人は、監査済財務諸表を発行する法人又はこの財務諸表に含まれる法人に係る連邦税債務に関する「不確実な税務ポジション」の規定情報を、スケジュールUTP(不確実な税務ポジションの開示様式)に記載し、これを連邦法人税申告書と一緒に提出することが求められている。この規定は、法人の総資産に応じて段階的に導入され、2014年度においては、総資産額が1,000万(米)ドル以上の法人に対して適用されている。

また、長年にわたり米国の判例法で適用されてきた経済的実質(economic substance)の原理は、2010年に法制化されている²⁸⁹。この規定に基づき、原則として、その取引により納税者の経済的ポジションが(税目的以外で)有意義に変わり、かつ、納税者がその取引を行う(税目的以外の)実質的な目的がある場合には、その取引は経済的実質を有するとみなされることとなる。経済的実質の要件を満たさない取引に対しては、多額の罰金が課されるが、その取引に関する開示要件が満たされている場合は、減額される。

1-9 行動計画13(移転価格文書化)

移転価格文書化は、法令上、義務化はされていないものの、実際には、ペナルティを回避するために対象期間における文書の具備(同時文書化)が推奨されている。なお、この文書は、開示する必要はなく、税務申告時において提出する必要もない。また、現行税法上、国別報告制度(Country by Country reporting)は求められていない²⁹⁰。

²⁸⁹ Internal Revenue Code Section 7701(o).

²⁹⁰ Internal Revenue Code §6662

2. 英国

英国では、ここ数年、多国籍企業への英国における課税に対する国民的論議や厳しい監視が高まってきており、主に、外国法人による英国への投資が取り上げられているが、その中でも特に、英国に大きな消費者の基盤がありながら、英国での売上げと比較して英国法人税の負担が少ないと思われるようなケースが大きな物議を醸している。これを受け、タックス・プランニングの許容範囲、現行税制による対応の可否、及び外部売上をより強く関連付ける税制の仕組みの検討の余地に関する問題が提起されており、これらの問題は、当初は英国議会の決算委員会(Public Account Committee、公共支出のための国会予算の割当額を審議する機関)における公聴会²⁹¹をきっかけに社会的な注目を集めたが、現在は主要メディアにおいて議論が進行中である。

英国の税制は制定法に基づくものであり、これには、BEPSへの対策のための様々なルールが含まれている。なお、英国における国際課税制度は、近年大幅に改正されたところであり、更なる大きな改正は、近い将来には行われぬ見通しである。

また英国税務当局に対しては、移転価格調査官の増員、個人及び法人によるオフショアへの脱税に関する対処方法改善のための追加予算(他の税務行政機関とより密接に連携するための予算を含む)が与えられており、多国籍企業の税務は、今後ますます厳しい監視にさらされることになると考えられる。

『BEPS行動計画』において取り扱われている分野に関する英国の動向は下記のとおりである。

2-1 行動計画1(電子経済)

電子商取引に対する課税について、英国の税制は、サーバーに関する税務上の取扱い以外は、OECDの原則に従っている。英国税務当局は、通常、ウェブサイト自体が単独でPEと認定されることはないという見解を持っている。また、サーバー上のウェブサイトを通じて取引を行う事業において、そのサーバー自体が単独でPEと認定されることもないと公表している。

なお、英国税務当局は、電子経済に関する税務上の課題について経済界との議論を促進するために、「電子経済ステークホルダーグループ」を設立している。

2-2 行動計画2(ハイブリッド・ミスマッチ)

英国では、『BEPS行動計画』で確認されているほとんどのハイブリッド・ミスマッチの事例に対処できる規定が既に設けられている。2005年には、裁定取引防止規定(Anti-arbitrage rules)が導入されている。この規定は、ハイブリッド事業体又は商品を伴う取引に対して適用され、概して、1つの取引に関して2つの当事者の取扱が非対称である場合(例えば、英国で損金算入された支払が、受取側で課税されない場合)や、両当事者が同一の費用を税務上損金算入する場合等において、費用の損金算入が否認される。また、ある特定の状況において、非課税となる所得が課税されることとなる。2009年(資本参加免税制度導入の際)には、資本参加免税制度に関する租税回避防止規定が導入されている。この規定は、支払側で控除された配当やその他分配について、受取側の英国では免税を受けないことを確保するため、広範に適用されている。2010年には、外国税額控除に対する制限が導入され、外国で支払われた税額の控除を受けることを主たる目的としたスキームに対し、広範に適用される可能性がある。

²⁹¹ <http://www.publications.parliament.uk/pa/cm201213/cmselect/cmpubacc/716/121112.htm>
2012年11月12日の公聴会が社会的な関心を集める一連のきっかけとなっている。

2-3 行動計画3(CFC税制の強化)

英国のCFC税制は、英国における最近の抜本的な国際課税制度に係る改正の一環として、2013年1月に大幅に改正されている。新しいCFC制度は、英国から人為的に移転されたと思われる所得に狙いを定めており、そのための基本的な仕組みは、資産及びリスクが重要な人的機能(PEへの利得帰属に関する『OECDモデル租税条約』コメンタリーに定めるSignificant People Functions)の所在地から人為的に分離されたか否かを特定するというものである。この制度は、英国及び他国の双方のBEPS税源浸食を防ぐことを意図しているが、限定された状況においてのみ適用される(例えば、特定の受動的所得や、能動的事業に係る重要な人的機能の大部分がCFCの居住地国ではなく英国に所在する場合のCFCの能動的所得に対してのみ適用される)。

英国のCFC税制において、CFCとは、英国居住者(又は複数の英国居住者)により、法的、経済的、又は会計基準上の観点から支配される外国法人を意味している。また、「40%ルール」²⁹²の適用により、一定の追加要件のもと、外国法人が英国居住者(又は複数の英国居住者)により支配されていない場合においてもCFCと判断されることがある。

新しいCFC税制には、定量的ではなくむしろ定性的な要素に焦点を当てた初期的適用除外規定(initial gateway)が設けられており、これは、税制改正におけるコンサルテーション・プロセスを受けて、詳細なルールを検討しなくてはならない会社の数を減らすために導入されている。英国税務当局は、CFCの大多数は、この初期的適用除外規定から先の検討は不要となるであろうという旨をガイドラインに記している。初期的適用除外規定は、下記の4点の要件のうち、いずれか1つを満たす場合に適用され、逆にこれらの要件が1つも満たされない場合に、CFC税制の詳細な規定を更に検討する必要がある。

- CFCの主たる目的が、英国において税務ベネフィットを得ることではないこと
- CFCに係るリスクと資産の管理・支配が英国において行われていないこと(CFCの英国PEを通じて行われている場合を除く)
- CFCは、英国から独立して自身の活動を行うことができること
- CFCは、不動産事業のみを行っている、及び/又は、非事業金融利益のみを稼得していること

CFCの総利益のうち、CFC課税対象所得の判断基準(CFC charge gateway)に定める特定の所得に該当するものがCFC課税を受けることとなるが、CFC charge gatewayは、英国から人為的に利益が移転されるリスクが高いと思われる下記の5種類の利益に焦点を当てている。

- 英国における活動に帰属する利益
- 非事業金融利益
- 事業金融利益
- キャプティブ保険事業から生じる利益
- Solo consolidation(金融機関における規制上の特例)の場合

上述の利益は、それぞれの種類ごとに各章に規定されており、これらによりCFC charge gatewayが構成されている。CFCの利益に上述の5種類の利益のうちのいずれかが含まれており、かつ、初期的適用除外規定が適用されない場合には、次のステップとして、英国からの人為的な移転に関連する利益を特定することとなる。上述のとおり、このステップの基本的な仕組みは、資産とリスクが重要な人的機能の所在地から人為的に分離されたか否かを特定するというものである(なお、この概念は、初期的適用除外規定においても使用されている)。

CFC税制の仕組みにおけるその他の重要なポリシーは、オフショア資金調達に関する簡易制度である。貸付活動から生じる利益が、英国における活動又は英国からの投資により生じるものである場合には、CFC課

²⁹² 「40%ルール」は、英国居住者と英国非居住者の2人の者が一緒に外国法人を支配しているが、英国居住者のみでは支配していない場合に適用される。英国居住者が外国法人の株式等(持分、権利、権限)を40%以上保有しており、かつ、英国非居住者が外国法人の株式等(持分、権利、権限)を40%以上55%以下保有している場合に、この外国法人はCFCとみなされる。

税の対象となる可能性があるが、同じグループ内のその他のCFCに対する貸付から生じる利益に関しては、全額又は一部が免税となる可能性がある。全額免税制度は、既存の資金源からの貸付の場合で、限定的な状況において適用される。しかし、一部免税制度はより多くの場合に適用可能であり、利益の75%が英国法人税課税から実質的に免税となる。

また、柔軟性を持たせるために、CFC税制には5つの対象法人レベルでの適用除外規定が設けられている。この規定により、下記のいずれかに該当する場合には、CFC charge gatewayの課税対象所得に該当するか否かに関らず、CFCにおける全ての利益がCFC課税対象所得から除外されることとなる。

- CFCの現地における税負債が、英国において生じたであろう税負債の75%以上であること
- CFCの利益又は利益率が低いこと
- CFCが特定の適格地域の居住者であること
- 外国法人が初めてCFCに該当したこと

つまり、英国のCFC税制は、CFCにおいてCFC charge gatewayで課税対象となる利益があり、対象法人レベルでの適用除外要件のいずれも満たさない場合のみ適用される。なお、CFCの合算課税対象所得は、CFCの持分に応じて株主に割り当てられるが、25%以上の持分を保有する英国法人のみが合算課税を受けることとなる。

CFC税制の大幅な改正が最近実施されたことを踏まえると、近い将来に更なる大きな改正は行われないと考えられる。

2-4 行動計画4(利子損金算入)

英国では、直近数年に制定された規定を含め、支払利子の損金算入を制限する様々な規定が設けられている。

- 移転価格税制上、支払利子は、独立企業原則の下、独立企業間の金利及び金額の範囲内であれば損金に算入でき、過少資本に係る特定の負債資本比率(制限又はセーフハーバー)は設けられていない。
- 全世界ベース負債上限規定(Worldwide debt cap rules)により、会計上の全世界連結グループの外部に対する金融費用を基準として、英国における金融費用の純額の損金算入が制限される。
- 「容認できない目的」で得たローンに対処する規定により、英国において税務上の優遇措置を受けることを主たる目的とするローン、又はその他の事業目的を有さないローンに対しては、そのローンに係る支払利子の損金算入が制限される。
- 裁定取引防止規定(Anti-arbitrage rules)により、ハイブリッド事業体又は商品を伴う一定の場合における支払利子の損金算入が否認される。

英国では、上述の支払利子の損金性に関する規定が再検討されているが、現時点で正式に改正は提案されておらず、支払利子の損金性に対して、今後、英国税務当局による厳しい税務調査が予期されている。

2-5 行動計画6(条約濫用)

条約漁りへの対応策として、英国が最近締結した租税条約には、「主要目的」テストを含むもの²⁹³があり、租税条約の特典を享受することを取決めの主たる目的としている場合には(特典を享受するのが誰であれ)、特典を否認するとしている。このテストは、一般的には、租税条約における利子又は使用料に係る英国源泉税の軽減措置に関して適用されている。また、英国では、限られた国との租税条約に特典制限(LOB)条項を採用している²⁹⁴。さらに、オランダとの租税条約には、導管取引防止規定(anti-conduit provision)を導入している。

²⁹³ 例えば、英国・日本租税条約、英国・オランダ租税条約及び英国・ハンガリー租税条約である。

²⁹⁴ 例えば、英国・日本租税条約、英国・米国租税条約である。

また、英国では、国内法に一般的租税回避防止規定(GAAR)が最近導入されている。取決めの主要な目的又は主要な目的の1つが税務ベネフィットを得ることであると結論付けることが合理的であり、取決めの締結・実施が、関連する租税条約の規定との関係において合理的な行為であるとは合理的に考えられない場合において、GAARの適用を想定している。英国税務当局によるガイダンス²⁹⁵では、ある取決めに関して租税条約の特典が付与されるという事実のみをもって、その取決めが自動的に租税条約の濫用に該当するわけではないと記されている。なお、現時点では、租税条約との関連でGAARがどのように適用されるかについての判例はない。

2-6 行動計画7(PE)

英国におけるPEの定義及び解釈は、OECDのアプローチと一致している。英国はコモン・ロー(英米法)国家であり、英国税務当局は、コミッションアに最も近似するものは非顕名代理人(undisclosed agent)であると主張している。しかし、非顕名代理人の取決めにおいては、顧客と本人(プリンシパル)との契約関係が法的に存在し、事実上の代理関係が生じると考えられる。これは、本人(プリンシパル)が英国におけるPEを通じて事業を行っているか否かの判断に影響を与える重要な概念である。

なお、現時点で、「準備的・補助的」条項に係る特定のPE認定除外の適用に関して、特に活発な議論や重大な争訟は行われていないと思われる。

2-7 行動計画8-10(移転価格の結果が価値の創造と一致することを確保)

英国の移転価格税制は、Taxation(International and Other Provisions) Act 2010(TIOPA 2010)のPart 4に規定されており、国境を跨ぐ取引及び英国の国内取引を対象としている。『OECD移転価格ガイドライン』は、英国の規則に関する解釈(指針)として利用すべき、という要件により、事実上、英国の移転価格税制に組み込まれており、Finance Act 2011では、2011年4月1日以降に終了する会計期間において、英国の移転価格税制を解釈し直す際には『OECD移転価格ガイドライン』が利用されるべき旨の条項が含まれている。この点に関して、§164 TIOPA 2010では、英国の移転価格に関する規則は、『OECDモデル租税条約』第9条及びそれに関連する『OECD移転価格ガイドライン』に沿って解釈されるべきであるということが確認されている。

英国は、『OECD移転価格ガイドライン』に従っていることから、取引の背後にある事業上の理由及び取引に関連する移転価格について検討する必要があり、英国税務当局は、『OECD移転価格ガイドライン』の第9章の新設に伴い、赤字が継続している状況の企業と同様に、事業再編に対しても、より細かく精査している。

所得相応性基準は、英国では導入されておらず、英国税務当局は、無形資産に関して一般的なOECDのアプローチに則っている。英国税務当局は、一般的な移転価格税制の場合と同様に、無形資産に関しても、(経済的)実質を重視したアプローチをとっており、この方針が継続しないという証拠は何も見当たらない。費用分担契約が独立企業間で行われる取引としての性質の有無を評価するアプローチについても同じことが言える。

英国の新たなCFC税制は、重要な人的機能の観点を基準としている。このことから、英国税務当局は、リスクを創出し、管理する重要な機能ないしは重要な人的機能に関する情報を入手することとなり、契約上はリスクが帰属するとされている関連者に、これらの機能が存在しない場合には、この関連者間取引に係る独立企業間価格を決定するために、英国税務当局がリスクを配分し直すことが想定される。

²⁹⁵ <http://www.hmrc.gov.uk/avoidance/gaar-part-abc.pdf>

なお、費用分担契約及び事業再編については、現在のところ英国の移転価格税制において、OECDのアプローチに基づくこれらの関連法令は制定されていない。

英国税務当局は、前述のとおり『OECD 移転価格ガイドライン』に従っており、BEPSに関するOECDの考え方も既に足並みが揃っていると主張する可能性がある。今後、仮に『OECD 移転価格ガイドライン』の改訂があった場合には、英国の立場に直接的な影響を与えることが想定される。

2-8 行動計画12(アグレッシブなタックス・プランニングの開示)

英国には開示制度があり、主に国内における租税回避に焦点が当てられている。英国の租税回避スキーム開示制度(Disclosure of Tax Avoidance Scheme Rules)²⁹⁶においては、あるスキームにより誰かが税務ベネフィットを得ることが見込まれており、かつ、そのスキームの主たる便益のひとつが税務ベネフィットである場合には、スキームのプロモーター、又は場合によってはスキームの利用者は、そのタックス・プランニング・スキームを開示しなくてはならないとされている。スキームに一定の特徴(hallmarks)(例えば、守秘義務があること)がある場合には、原則として、スキームのプロモーターは開示義務があり、税務申告書とは別のプロセスにおいて開示が行われる。開示後、プロモーターにはスキームに関する登録番号が与えられ、プロモーターはスキームを実行する者に対し、この登録番号を提供しなければならない。スキームを実行する納税者は、関連する期間の税務申告書にスキームの登録番号を記載する必要がある。この開示制度の重要な特徴として、スキームの実行前に、多くの場合においてはスキームの開発・マーケティングの早い段階において、スキームの開示が行われるということが挙げられる。

なお、現時点で既存の開示制度に関する改正は提案されていない。

2-9 行動計画13(移転価格文書化)

英国税務当局によるガイダンス²⁹⁷では、OECDに準拠して、作成及び保存されるべき文書の形式が定められている。このガイダンスでは、文書は、「主要な会計帳簿」、「税務調整の記録」及び最も重要なものとして、「証拠(evidence)」に分類されている。独立企業原則の遵守に係る証拠となる移転価格文書は、『OECD移転価格ガイドライン』に従うこととされ、英国税務当局により詳細な内容に関する指針が示されているが、英国の移転価格文書化に関する形式等についての詳細な規則は、現時点では存在しない²⁹⁸。

英国税務当局は、移転価格調査に対して「リスクを重視したアプローチ(risk based approach)」を採用しており、移転価格文書をそのリスク評価のための審査項目の1つと考えている。「リスクを重視したアプローチ」は、コンプライアンス違反のリスクが低いと考えられる場合には、移転価格文書における分析の範囲と深度を軽減することが適切であることから、多国籍企業に対しても適用することが推奨されている。

現時点では、OECDの立場が修正された場合に、それと連携するような規範的な規則を英国が導入するという発表はなく、英国のガイダンスは(そのOECDの修正に)依拠することになるであろう。

英国は、国別報告制度(Country by country reporting)に関する議論に活発に参加しており、主に金融機関に対して適用されるEU自己資本規制(Capital Requirements Directive 4、以下、「CRD IV」という)のArticle 89を実施するための、一連のコンサルテーションにおいて、利害関係者と密接に連携を取っている。全ての企業に対する国別報告制度(Country by country reporting)のテンプレート開発が求められていることから、CRD IVが英国及び他のEU諸国でどのように実施されるかに関する決定は、金融サービスに属さ

²⁹⁶ FA2004, Section 306

²⁹⁷ HMRC International Manual INTM483030 <http://www.hmrc.gov.uk/manuals/intmanual/intm483030.htm>

²⁹⁸ なお、法令上は、移転価格を含めた税務申告に係る文書化について、The Tax Management Actに「納税者が正確かつ完全な税務申告を行うために必要となる全ての記録を保持する」と記載されている。

ない多国籍企業にとっても重要性を帯びてきている。これらの国々に導入される(CRD IVに関する)フォーマットは(国によってアプローチに相違があったとしても)、行動計画 13において議論が継続している国別報告制度(Country by country reporting)の最終的なフォーマットに影響を与えることになるであろう。

3. ドイツ

ドイツは、OECDがBEPSプロジェクトに着手する前からBEPSの問題に取り組んでおり、2013年7月に、当時のドイツ政府は、『BEPS行動計画』に関するQ&Aリストを発表している²⁹⁹。また、短い声明ではあるが、ドイツのBEPS対策に関する方針として、下記の点が述べられている。

- ドイツは、BEPS への対応策を単独で導入するつもりはないが、OECD 主導による多国間における改訂につながる取組みについては支持する
- ドイツは、国際的な事業活動の場としてのドイツの競争力維持にも関心がある
- ドイツは、OECD の BEPS プロジェクトにおいて、特に電子経済への課税、ハイブリッド取決めの効果の無効化、租税条約の濫用防止、及び有害な税の競争に関する取組みを行う

ドイツでは、2013年の総選挙を経て、CDU、CSU及びSPD³⁰⁰による連立政権が誕生しており、2013年11月27日付の連立協定書(新しい連立政権による全ての政策に関する戦略的協定書)の税務セクションでは、BEPSへの対策に関するより具体的な言及がされている³⁰¹。連立協定書において、各政党は『BEPS行動計画』に関してより積極的な取組みを行うことを合意している。また、この取組みにより、ドイツが設定する脱税及び利益移転への対応に関する目標が2015年までに達成できない場合には、単独の行動(unilateral actions)を起こす意思があることが、この協定書において表明されている。特に、そのような場合には、とりわけ下記の点について、単独で行動を起こし得る旨が述べられている。

- 十分な事業運営を行っていない名義だけの事業体(いわゆる実体のない郵便箱だけの会社)に対する支払に係る損金算入の否認
- 信託(トラスト)の参加者に関する公的な登録簿の創設
- 受取国側で適切に課税を受けない場合における、ライセンス料の支払に係る損金算入の否認

また、この協定書では、税務に関する国際的な透明性の重要性も強調されており、下記の実施により向上を図るべきであると述べられている。

- 銀行業及び商品取引業に対して、国別報告制度(country by country reporting)を導入すること
- 自動的情報交換を導入すること、及び 2012/2013 年度にドイツ、米国、フランス、イタリア、スペイン及び英国の間で交渉が行われた「税に関するモデル情報交換協定」に基づき、その他の地域と各国ごとに又は多国間で情報交換協定の仮締結を実施するために「税に関する OECD モデル情報交換協定」を見直すこと
- 引き続き、VAT の脱税行為に対処すること
- 租税条約締結国の双方において課税を受けない、いわゆる空白の所得(white income)の創出機会を防ぐための規定を、ドイツモデル租税条約に導入・改正していくとともに、そのような対策を単独で導入することができる国内法に取り入れることで補強すること
- オフショア金融地域を利用したアグレッシブな節税に対し、引き続き、国際的に、また EU 及び自国レベルでの対策を推進すること

『BEPS行動計画』において取り扱われている分野に関するドイツの動向は下記のとおりである。

3-1 行動計画1(電子経済)

²⁹⁹ German Ministry of Finance, „Fragen und Antworten zum OECD Aktionsplan gegen Gewinnkürzungen und Gewinnverlagerungen“, 19.07.2013, <http://www.bundesfinanzministerium.de/Content/DE/FAQ/2013-07-16-faq-beps.html>.

³⁰⁰ CDUはドイツキリスト教民主同盟、CSUはドイツキリスト教社会同盟、SPDはドイツ社会民主党をいう。

³⁰¹ Coalition Agreement between CDU, CSU and SPD for the 18. legislative period with the title “Deutschlands Zukunft gestalten”, 27.11.2013.

ドイツの税制は、電子商取引及び電子経済に対する課税、例えばPEの定義や所得分類について、OECDの原則に従っている。

電子経済に関する課税は、ドイツの前政権³⁰²がBEPSに対抗するプロジェクトとして注力しようとしていた分野であったが、ドイツでは、これまで一般的な議論しかされておらず、現時点において、この分野における課題に対処するための具体的な方法については、活発で詳細な議論はされていない。この分野に関して、ドイツは単独の行動をとらず、OECDによる多国間における行動に関する勧告に基づいて検討すると思われる。

3-2 行動計画2(ハイブリッド・ミスマッチ)

ドイツでは、2013年に、一定のハイブリッド取決めに対する規定が強化³⁰³されており、国外の支払者側の国で損金算入された支払については、ドイツ国内において配当免税が否認される規定が設けられている。以前は、配当免税の否認規定は、いわゆるみなし配当に対してのみ適用されていたが、現行では、国内法に基づく配当(普通株主又は契約上の資本性金融商品の所有者への配当)に該当する支払は、国外の支払者側の国で損金算入されている場合には、すべてドイツ国内において免税とはならない。また、2013年に、一定の場合において二重損金算入を否認する連結納税グループにおける損失利用の制限制度が強化されている。この制度は、ドイツの連結納税グループに属する法人に適用され、連結グループの親会社又は子会社の単体ベースで算出される欠損金が国外で利用された場合には、この欠損金はドイツの税務上、ドイツ国内での利用が認められないこととなる。この制度は代表的な合資組合(KG)持株ストラクチャー(連結納税グループの親会社が、ドイツの合資組合であり、国外の構成員側のみならず、この親会社でも損金算入が可能となる支払利子やその他費用が、親会社において発生する場合)に影響する可能性がある。

現時点では、ハイブリッド取決めに関する大きな改正は予期されていない。

3-3 行動計画3(CFC税制の強化)

ドイツのCFC税制は、1973年に導入されている。ドイツのCFC税制において、ドイツの親会社は、CFCである外国法人が稼得する受動的所得で、かつ、低税率の課税しか受けられないものを合算課税する必要があり、原則として、下記の要件を(全て)満たす場合に適用される。

- (i) 外国法人の議決権又は登録株式資本の50%超が、直接又は間接的に、ドイツ居住者株主により保有されていること。
- (ii) 外国法人の受動的所得が低税率(ドイツ税法に基づいて計算した場合における実効税率が25%未満の場合)で課税されていること。
- (iii) 外国法人の所得が、CFC税制における「受動的」所得に該当すること。ドイツのCFC税制では、受動的とみなされる活動が規定されており、例えば、賃貸所得、自社開発でないIPに係るライセンス所得、関連者間の商取引・保険取引による所得は受動的所得に通常該当する。役務提供から生じる所得も、例えば、ドイツ株主又はその関連者が主にCFCと取引をしている場合や、CFCの事業に大きく関わっているような場合には、受動的所得とみなされる。また、場合によっては、株式の譲渡益も受動的所得として取り扱われる可能性がある。
- (iv) あらゆる資本投資から生じる所得、特に、利息所得に関しては特別な規定が設けられており、資本投資から生じる受動的所得については、ドイツ居住者株主がCFCの議決権又は登録株式資本を1%以下(特定の場合は、より低い保有割合が適用される)しか保有していない場合には、CFC税制の適用を受ける。

なお、いわゆる「EU適用除外規定(EU exception)」という規定が国内法に措置されており、EU加盟国に登記上の住所及び事業の管理の場所を有する法人が、居住地国において真正な事業活動を行っており、こ

³⁰² 第二次メルケル政権

³⁰³ 2013 Annual Tax Act ("Act concerning the Implementation of the Administrative Cooperation Directive and the Amendment of Taxation Provisions"- Amtshilferichtlinie-Umsetzungsgesetz – AmtshilfeRLUmsGG) dated 26.6.2013, BGBl. I S. 1809.

れをサポートする十分な証拠をドイツの納税者が提出できる場合には、その法人はCFC税制における受動的外国法人とはみなされないこととなる。

ドイツのCFC税制は、主にEU法違反を回避するために、これまで改正が繰り返されてきたが、OECDのBEPSプロジェクトに関連して大幅な改正は行われない見通しである。

3-4 行動計画4(利子損金算入)

ドイツでは、関連者及び第三者のいずれからの借入に係る支払利子についても、その損金算入を制限する規定が設けられている。関連者間借入に係る支払利子は、独立企業原則の対象となり、関連者に対する支払利子が独立企業間の金利を超えた場合には、超過分の利子はみなし配当として扱われ、損金算入できない費用となり、また、一般的に源泉所得税の対象となる。また、2007年より導入されているアーニング・ストリップング規定に基づき、支払利子が受取利子の金額を超過した場合の金額(即ち、純支払利子)の損金算入は、通常、EBITDA(Earnings Before Interest, Taxes, Depreciation and Amortization)の30%が上限とされている。なお、この規定は、関連者だけでなく第三者に対する支払利子にも適用されるが、どちらの場合においても、下記のいずれかの場合には、適用対象外となる。

- ・ 年間の純支払利子が3百万ユーロ未満の場合
- ・ 連結納税グループに属さない法人の場合
- ・ ドイツ法人の自己資本比率が、最低でも全世界グループの自己資本比率と同じである場合(又は、全世界グループの自己資本比率より2%以上下回らないことが条件)

損金不算入となった支払利子は、利子の支払者に対する一定の比率以上の持分比率の変更が生じない限り、無期限に繰り延べられる。また、ドイツの営業税上、支払利子の25%は課税ベースに加算されるため、支払利子は75%だけが損金算入される。

現時点では、利子の損金算入に関する更なる大きな改正は予期されていない。

3-5 行動計画6(条約濫用)

ドイツでは、今後ドイツが租税条約を締結する際に(用いることが)望ましい文言を纏めたモデル租税条約が2013年8月に発表されている。ドイツモデル租税条約は『OECDモデル租税条約』に基本的に基づいているが、潜在的な濫用を防止するための規定がいくつか追加されている。ドイツは課税対象(subject to tax)アプローチをよく用いる。ドイツモデル租税条約のAnti-hybrid規定では、他国において損金算入できる配当に関して、(自国において)配当免税を否認するとされている。また、配当及びPE所得に関する免税措置に関して、能動的事業要件が設けられている。さらに、ドイツモデル租税条約にはスイッチオーバー条項(switchover clause)が設けられており、租税条約締結国における租税条約の解釈の違いから二重非課税が生じる場合(他国の税務上の異なる所得分類により生じる非課税の状況)や、他方の国において実質的に非課税となる場合には、その回避の方法として、免税方式から外国税額控除方式の適用に切り替わることとなる。

ドイツモデル租税条約にはハイブリッド事業体に関する特別の規定は設けられていないが、ドイツがオランダ及び米国と締結している租税条約には、そのような規定が含まれている。また、特典制限(LOB)条項も、ドイツモデル租税条約には採用されていないが、ドイツと米国間の租税条約に導入されている。

国内法においても、租税条約濫用防止規定が設けられており、この規定は原則として租税条約に優先して適用され、最近強化されている。2007年には、免税方式から外国税額控除方式に切り替わるスイッチオーバー規定が国内法に導入されており、配当及び使用料に係る源泉税に関する条約(又はEU指令)漁りに対処するための規定が2012年に強化されている。加えて、2013年1月には、特定のハイブリッド事業体への支払に係る源泉税の租税条約上の減免措置に関する制限が導入されている。原則として、国内法は、租税条約と比較して、租税条約と実質的に同等な場合、又は租税条約に包括的な濫用防止対策が含まれていない場

合に適用される。なお、EUレベルでは、配当に関するEU指令により、濫用防止対策の適用が明確に認められている。ただし、国内法優先規定はかなり昔から存在するが、ドイツ憲法裁判所において、国内法優先主義がドイツの法律において原則として許容されるか否かについては、まだ結論が出ておらず、国内法優先主義の潜在的な適用に関する議論については、その判決を待つ必要がある。

ドイツ税務当局は、二重非課税への対策活動の一環として、ドイツが締結している租税条約の条項に含まれている「課税対象である(subject to tax)」、「送金(remittance)」、及び「スイッチオーバー(switchover)」の要件に関する公式なガイダンス³⁰⁴を発表している。

3-6 行動計画7(PE)

ドイツにおけるPE(代理人PEを含む)の概念及び解釈は、OECDのアプローチと一致している。ドイツでは、コミッションア・アレンジメントについて、PEの観点から問題視されたことはほとんどないが、機能の移転が生じる再編は、国内法において課税取引として取り扱われている。

「準備的・補助的」活動に関するPE認定の除外規定については、ドイツ税務当局は「準備的・補助的」の意味をかなり狭く解釈しているため、その除外規定は、実務上はあまり意味をもたない。

現時点において、PEの定義又は解釈に関する大きな改正は予期されていない。

3-7 行動計画8-10(移転価格の結果が価値の創造と一致することを確保)

ドイツ税務当局は、独立企業原則に沿って国外関連取引を評価しており(§1 Foreign Tax Act)、独立企業原則の解釈は、一般的に、『OECDモデル租税条約』第9章の定義に従っている。その例外として、特に、§1 Foreign Tax Act の第2文³⁰⁵があり、そこでは、独立企業原則の解釈において、国外関連取引に関わる両当事者が、その取引に係る全ての事実及び状況についての完全な知識を有している(情報の透明性)ということが前提とされている³⁰⁶。

国境を跨ぐ機能移転に関する移転価格税制の細則が、2008年1月1日に§1 Foreign Tax Actに導入されており、事業再編及び機能移転に関する新たな移転価格税制の適用に係る詳細は、2008年に発効した大統領令によって規定された³⁰⁷。また、2010年10月には、事業再編及び機能移転に関して、§1(3) of the Foreign Tax Act及び大統領令の適用関係を明確化した81ページに及ぶ新たな執行原則(Administration Principles)が公表されている。この執行原則では、例えば、事業再編及び機能移転が、いわゆる「移転パッケージ」³⁰⁸の課税評価額から除外される状況について、詳細に規定されている。例えば、機能移転先の企業が、移転された機能を移転元の企業に対して排他的に提供しており、独立企業原則に基づくコストベースの対価(具体的には、原価基準法(CP法)又はコストベースの取引単位営業利益法(TNMM)により算定される対価)を収受しているようなケースが該当する。このような場合、「移転パッケージ」には重要な無形資産及びその他の利点が含まれないことが前提とされており、したがって、「移転パッケージ」の評価は不要であるとされている。このような「移転パッケージ」に係る検討からの除外は、一般的に、低いリスクを伴うルーティン機能の移転に影響を及ぼすものであり、結果として通常は、原価基準法(CP法)で対価が設定されることになる。

³⁰⁴ Public letter ruling of the German Ministry of Finance dated 20 June 2013, IV B 2 - S 1300/09/10006, BStBl. I S. 980.

³⁰⁵ §1 Foreign Tax Act 2

³⁰⁶ 「情報の透明性」という概念は、他国には見られない、ドイツの移転価格税制に特異な点である。

³⁰⁷ 独立企業原則の適用及び2008年8月12日以降の国境を跨ぐ機能移転については§1に定められており、関連者間の国境を跨ぐ機能移転における利益配分に係る移転価格調査の原則については2010年10月13日にドイツ財務省によって制定された。

³⁰⁸ 機能を移転する場合に、当該機能に関する有形又は無形資産に加えてリスク等を含んだ、課税評価対象となるパッケージのことを指す。移転パッケージについては、機能だけが移転された場合に、移転された当該機能の価値をどのように評価するかについて、詳細に記載しているガイドラインが存在する。

ドイツでは、BEPSに関するOECDの報告書や議論は、一般的に、企業や個人の公平な所得課税に関する国民的議論に拍車をかけ、その議論の高まりは、税務調査を取り巻く環境に影響することが見込まれている。このことは、近年、益々念入りな調査の対象となっている無形資産(IP)ストラクチャーにおいて特に言うことである。

上述のとおり、2008年に、機能(無形資産)の海外移転を規制するための機能移転に係る特別規定が導入されているが、これらの規定は、(不公正な)税源浸食のリスクを避止するために制定されたものであり、機能の移転後10年間の調査期間中、納税者によって行われた移転価格の計算に対して、ドイツ税務当局が事後的に調整を行うことができる調整条項(米国における所得相応性基準に類似した考え方)が含まれている。このように広範に適用されるがゆえに、ドイツ国内及び国際的にも大いに議論されているところである。

全般的に見ると、(上述で議論したような無形資産等に関連する)特別の移転価格税制が既に施行されており、税務当局の移転価格調査への注力も既に高まっているが、BEPSの議論は、これらの動向を更に推し進めている。仮に、BEPSプロジェクトにおける特定の提案が、現行の移転価格税制に導入されていない場合には、ドイツ政府は、一般的に、BEPSプロジェクトの提案に従うことが想定される。

それに加えて、ドイツ新政権³⁰⁹は、連立協定書において、BEPSプロジェクトが2015年までに結果を出さない場合には、国内法の改正によって独自に(BEPSに)対応すると表明している。さらに、ドイツ税務当局は、2013年に、独立企業原則の適用に関するいくつかの側面において明確化を目的とした新たな法令を準備していることを公表している。この法令は、BEPSに関連する特定の観点に対するドイツの意見を詳細に示すことになり得るが、今日に至るまで、これ以上の公式な情報は発表されていない。

なお、費用分担契約については、OECDのアプローチを採用している。

3-8 行動計画12(アグレッシブなタックス・プランニングの開示)

ドイツには、アグレッシブなタックス・プランニングに関する開示義務は特設設けられていない。しかし、納税者は、脱税に関する罰金のリスクを回避するためには、不確実な税務ポジション(uncertain tax position)に関する事実関係を開示しておく必要がある場合がある。特に、税務当局による公式なガイダンスに依拠していない税務ポジションは、「不確実な税務ポジション」に該当する。

なお、タックス・プランニングに関する開示の義務化は過去に提案されたことがあるが、現時点においてこの分野に関して検討中の改正案はない。

3-9 行動計画13(移転価格文書化)

ドイツにおいては、the German General Tax CodeにおけるSec. 90に移転価格文書化の要件が定められている。また、大統領令(2003年6月30日施行)において、移転価格文書化に関する一般的な要件及び特殊な状況において求められる文書が定められており、2005年4月12日付の通達(執行原則 - 手続き)では、General Tax Code及び大統領令で述べられている要件に関するドイツ税務当局の解釈が提示されている。

『OECD移転価格ガイドライン』の文書化規定により、通常の取引に関して典型的に要求される情報に加えて、納税者は、移転価格を決定するに当たり、それが独立企業間価格であることを立証するために、特有の状況に関する情報を文書化しなければならない。これには下記のような状況が含まれる。

- ・ 特別な事業戦略
- ・ 事業再編
- ・ 費用分担契約

³⁰⁹ 第3次メルケル政権

- APA 及び相互協議手続きの概要
- 移転価格調整に関する情報
- 国外関連取引から生じている損失の原因及びその対応策

なお、ドイツにおいては、同時文書化は、例外的な事業取引のみに限定して要求されている。移転価格文書は、通常、税務当局の要請から60日以内に提出されなければならないが、特殊な取引（機能の移転等）がある場合は、税務当局の要請から30日以内に提出しなければならない。

これらの文書の提出については、税務調査の過程で要求されるのが一般的であり、これらの包括的情報を利用可能とすることを納税者が遵守するよう、厳格に執行されている。

マスターファイルについては、2006年6月26日に定められたEU 移転価格文書化規定(EUTPD)のアプローチにおいて提案されたコンセプトに基づき、ドイツの多くの納税者によって作成されており、今後OECDにおいて追加される要件に応じて修正されるであろう。

4. フランス

フランスは、積極的にOECDのBEPSプロジェクトに参加しており、『BEPS行動計画』で提起されているいくつかの問題について、既に国内法の措置を講じているか、あるいは、その検討をしている。フランスでは、多国籍企業の課税に対する国民的論議と監視が近年著しく増加しており、2012年から2013年の間に、多国籍企業による税源浸食又は利益移転の問題に関連した下記の公的報告書が公表されている。

- ▶ 『資本と資産の回避に関する調査委員会の報告書』³¹⁰
- ▶ 『法人税に関するグローバル・タックス・プランニングについての報告書』³¹¹
- ▶ 『グローバルなグループ内での経済フロー及び金融フローにおける租税回避に関する国際研究』³¹²

移転価格税制を強化する「租税回避及び金融犯罪への対策法案」が、2013年12月6日に可決されており、また、2013年12月末に施行された2014年度の財政法案には、税源浸食及び利益移転に対処することを目的とする様々な措置が含まれているが、これらについては、下記の各行動計画に関連して詳述する。

『BEPS行動計画』において取り扱われている分野に関するフランスの動向は下記のとおりである。

4-1 行動計画1(電子経済)

フランスでは、近年、電子経済に関する直接税及び間接税の問題に対処するためのいくつかのアプローチが議論されており、オンライン広告収入に対する課税、回線容量税、「クリック」税、スマートフォンに対する課税、さらに、ごく最近では、ユーザーの活動に関するデータ収集に対する課税についても議論されている。

また、2013年1月に公表された『デジタル経済の課税に関する専門家報告書(フランス政府の委託研究)³¹³』では、「ユーザーの活動に関するデータ収集に対する課税」のアプローチが提案されており、(その理由として)この報告書では、商品とサービスの組織的な非物質化(無形化)及び無形資産と情報テクノロジーに本質的に立脚する「両極性のビジネスモデル」³¹⁴の複合的効果の下では、これまでになく電子的な存在となった消費者に対してサービスが提供される国や、売上が発生している国において、課税権を配分するための十分な繋がり(nexus)は、もはや存在していないのではないかと、との見解が表明されている。

しかしながら、これらのアプローチは全て、断念もしくは放棄されている。

2013年9月に行われたフランス国家電子会議(French National Digital Council)では、国際的な法人課税の改正に向けた政治的な交渉を行うという戦略が選択されており、この選択はその後、2013年10月にパリで行われた電子経済課税問題に関する国際会議(International conference on digital economy tax issues)³¹⁵開催中に、フランス政府によって確認されている。フランス政府は、この会議で(他の様々な場面でも同様ではあるが)電子経済における懸念に対処するため、PE概念に修正を加えることに関心がある、ということを表明している。また、フランス政府は、租税回避を容易にすると思われるこの分野における規則の改正を、EU加盟国内で行うことを提唱し、これにより、本会議の後、「電子経済の課税に関するハイレベルな専門家グループ」が欧州委員会³¹⁶によって立ち上げられている。

³¹⁰ Inquiry Committee on the evasion of capital and assets, French Senate (Senat), report released on 27 July 2012.

³¹¹ Information report on global corporate tax planning, French National Assembly (Assemblée Nationale), report released on 10 July 2013.

³¹² International comparison study of the anti-tax avoidance rules in the context of global economic and financial intra-group flows, Audit department of French public services (Inspection Générale des Finances), released on 15 March 2013.

³¹³ Expert study on the taxation of the digital economy, report prepared by Pierre Collin (member of the French administrative Supreme Court, Conseil d'Etat) and Nicolas Colin (member of the Audit department of French public services, Inspection Générale des Finances).

³¹⁴ この報告書では、一方でインターネットユーザーに対して無料でサービスの提供を行いながら、他方で他の企業(例えば、広告業)に一定のサービスを売るために、これらのユーザーから集められたデータを活用するということに立脚したビジネスモデルを特定している。

³¹⁵ Séminaire international sur la fiscalité du numérique (International conference on digital economy tax issues), Paris, 10 October 2013.

³¹⁶ EU Expert Group website:
http://ec.europa.eu/taxation_customs/taxation/gen_info/good_governance_matters/digital_economy/index_en.htm

4-2 行動計画2(ハイブリッド・ミスマッチ)

2013年にフランスの国会によって公表された『法人税に関するグローバル・タックス・プランニングについての報告書』では、国際的なタックス・プランニングに関するテクニックが特定されており、既存の法律の効果が評価され、いくつかの国内法の改正と国際的な取組みが勧告されている。とりわけ、受領者の国・地域で免税とされる費用や他の国・地域で既に損金に算入された費用の損金算入を防止すること、支払者の国・地域で損金に算入された所得の免税を防止することが勧告されている。

2014年度の財政法案では、一定のハイブリッド事業体からのローンに対処するため、「ハイブリッド及び人為的な」金融取引への措置に関する条項が制定されており、この条項の下では、関連会社間のローンについて、貸手側の受取利子が、仮にフランスの標準的なルールに基づいて課税対象となると想定した場合に課される税額の25%以上の額で当期に課税されないときは、そのローンに係る支払利子の損金算入は否認される。

長年にわたり検討されているものの、立法化されていないパートナーシップ課税の一般的な改正はさておき、ハイブリッド事業体に係るフランス税務上の取扱いは、多くの難しい問題を提起しており、ハイブリッド事業体に関する主要な改正は、現在棚上げされている。

4-3 行動計画3(CFC税制の強化)

フランスのCFC税制は、事業体ベースの(エンティティ)アプローチにより、1980年に制定されている。CFC税制は、租税条約と相容れない国内の判例³¹⁷が出たことを受け、また、EU法との一貫性を確保するために、2005年に改正されており、直近では、2012年に、EU域外の事業体に適用される能動的事業基準に関する改正が行われている。

現行の制度では、フランス税法第209B節の下、フランスの法人税が課税されるフランス法人が、在外支店又は現地国における特惠税制(a privileged tax regime)によりベネフィットを得ているストラクチャー(その種類を問わず)に係る直接又は間接の50%以上の持分(持株、議決権、利益請求権)を保有している場合³¹⁸には、その外国法人又は企業の所得は、フランスで法人税の課税対象となる。外国の所得が法人によって実現された場合には、その所得は、みなし配当としてフランス法人において課税される。また、所得が企業(PE又は支店)によって実現された場合には、フランスとその相手国との間で締結している租税条約において、フランス税法の第209B節の適用が明示的に認められているときに限り、これらの所得はフランス法人の所得として課税される。これらの規則上、特惠税制(a privileged tax regime)とは、支払われる実効税額が、同様の状況下においてフランスであれば支払われたであろう税額の50%未満である場合の税制をいい、そのような外国法人をCFC(controlled foreign company)といい、CFCの所在地国においてCFCにより支払われる税額は、フランスの法人税から控除することが可能とされている。なお、EU加盟国内において設立された法人の所得に対しては、フランス税務当局が、この外国法人の利用はフランスにおける租税回避のみを目的とする人為的なスキームであるということを立証しない限り、CFC税制は適用されない。同様に、外国法人の所得が、その設立国で実質的に遂行された活動から得られている場合には、CFC税制は適用されないが、この規定の対象となる会社は、2012年12月31日以後に終了した課税期間については、実際に産業・商業活動を行っている旨を証明し、低課税国における設立の主たる目的が、税務上の目的や効果のためではないということ立証しなければならない。

³¹⁷ 2002年6月28日、CE判決(Schneider Electric)において、瑞仏租税条約は、フランスにPEのない外国法人の所得に対するCFC税制の適用による課税を妨げるものであると判示されている。

³¹⁸ 外国事業体の50%超が、他のフランス法人との合計で、又はそのフランス法人と支配関係を有する事業体によって保有されている場合には、株式保有割合の閾値は5%に引き下げられる。

海外の資金センターを通じなければ、フランスの親会社が直接グループ会社から受取り、本来は課税される利子所得について、海外のトレジャリー・センターに対して過大な資本を寄せて(グループ内の)ファイナンスをすることで、その大部分を免税となる配当所得に転換するというストラクチャーに対して、フランス税務当局は、一般的租税回避防止規定(GAAR)を適用することにより、更正を行っている。フランスのGAARは、ストラクチャーが架空であるか、又は、立法者の意図に反して単に税務上のベネフィットを受けることだけが目的とされているかが適用の要件とされており、判例法によると、これは外国法人の実態の程度によって判断される。

2014年度の財政法案では、既存の基準である「専ら税務目的」(exclusively tax driven)を新しい基準である「主として税務目的」(mainly tax driven)に置き替える改正が含まれており、この点は注意を要するが、この改正案は、憲法裁判所によって審査され、立法化はされていない。その際、裁判所としては、GAARの手続きにより多額のペナルティが課されることを考慮すると、この新しい基準は、フランス税務当局に対してあまりに多くの解釈の余地を与えるものと判断している。

4-4 行動計画4(利子損金算入)

フランスには、支払利子の損金算入に関する様々な制限規定(この数年で制定又は強化された制限を含む)がある。

一般に、フランスの規則の下では、関連会社に対する支払利子の損金算入は、独立企業原則及び過少資本税制による制限を受ける。過少資本税制では、1.5:1の負債資本比率、利子・償却(depreciation and amortization)前の調整後課税所得に基づく25%のinterest coverage ratio等の閾値の組合せ及び一定の例外とセーフハーバーが規定されている。2011年に施行された規則では、資本参加免税の適用を受ける適格(フランス法人又は外国法人)株式を借入により(leveraged)買収する場合の、その借入に係る支払利子の損金算入について、一定の意思決定、マネジメント及びコントロールテストが要件とされており、これらのテストは、関連会社からの借入及び第三者からの借入による株式買収の両方に適用される。2012年に施行された規則においては、税務上、会社の純資金調達費用(又は一定の同等費用)の一定部分が取り戻し計算(recapture)され、2013年の課税期間においては15%、2014年以降の課税期間においては25%の部分が取り戻し計算の対象となる。この規則は、適用される他の支払利子に係る損金算入制限規則と合わせて、それらの適用後に適用され、かつ、関連会社及び第三者との間の資金調達費用の両方に適用される。なお、行動計画2で上述した2014年度の財政法案の一部として制定された「ハイブリッド及び人為的な」金融取引への措置に関する条項は、この行動計画4にも関連している。

4-5 行動計画6(条約濫用)

フランスの最高裁判所は、租税条約の目的が租税回避及び脱税の防止であるという理由だけでは、租税条約の濫用を制裁することはできないとする判決³¹⁹を下しているが、一方で、条約特典を否認するために、国内のGAARを条約における受益所有権の概念と併せて適用し、配当ストリップング取引(dividend-stripping transaction)を税務上、再構成(reclassify)している³²⁰。

フランス税務当局が、条約漁りに対してGAARを適用することに成功した判例³²¹はほとんどないが、一般的に、GAARは租税条約の文脈でも適用できると考えられている。

³¹⁹ Conseil d'Etat (Administrative Supreme Court), 28 June 2002, n° 232276, Schneider Electric.

³²⁰ Conseil d'Etat (Administrative Supreme Court), 29 December 2006, n°283314, Bank of Scotland.

³²¹ 1999年3月18日のリール行政不服審判所(下位の行政裁判所)の判決(Fountain Industries社事件)及び1996年3月14日のナンシー上訴行政裁判所の控訴審(SARL Inter Selection社事件)において、受け取ったロイヤルティ又は利息をそのまま支払うこと(on-payment)は法の濫用であるという税務当局側の主張は却下された。

仏米租税条約及び仏日租税条約には、特典制限(LOB)条項が含まれているが、LOB条項は、フランスの租税条約の標準型ではない。なお、スイスとの租税条約には、導管取引防止規定(anti-conduit provision)が含まれている。

また、源泉所得税免税に係る EU 指令に基づくフランス国内法上の租税回避防止規定(配当、利子及びロイヤルティ)が、一定の EU 加盟国内の中間持株会社に対して適用されている。例えば、配当に関する源泉税の免除は、下記の全てを満たすことが要件とされる。

- (i) 配当の受領者が、配当の究極的な受益所有者であること
- (ii) 実質的管理の場所が EU 加盟国内にあること
- (iii) EU 指令によるリストの中で指定される法形態により設立されていること
- (iv) 配当する法人の株主資本の 10%以上の持分を 2 年超保有していること
- (v) 実質的管理を行っている EU 加盟国内の国・地域において法人税の課税対象とされていること
- (vi) EU 非加盟国の法人によって直接又は間接的に保有されている場合には、その法人は、EU 指令による源泉所得税の免除規定の特典を受けることを主たる目的として設立されたものではないことを証明できること

フランスでは、租税条約の濫用をさらに抑止するために、グローバルなタックス・プランニングに関する情報の報告が提言されているが、これまでのところ、特に具体的な改正法案は提案されていない。

4-6 行動計画7(PE)

フランスの最高裁判所は、2010年3月31日の判決³²²において、コミッショネアは、原則として、PEとはならない旨を判示している。また、2012年12月31日の判決³²³において、上訴裁判所は、通常の売買(buy-sell)取引からコミッショネアへのストラクチャーの転換(conversion)は、顧客(clientele)の移転を伴わない(引き起こさない)と判示している。

目下、フランスでは、PEに分類されることを避けるために、同一グループ内での活動を人為的に分割することに関する問題については、活発な議論は行われていないが、販売取決めを含むサプライチェーン構造に関して、フランス税務当局による税務調査は増加している。

2014年度の財政法案は、事業再編に関して立証責任の基準を厳しくする改正を含んでいるが、この改正案は、憲法裁判所によって審査され、立法化はされていない。その際、裁判所としては、「機能とリスクの移転」に係る立証責任の転換を引き起こす基準の定義が不十分であり、かつ、この条項におけるいくつかの箇所に一貫性がないと判断している。

4-7 行動計画8-10(移転価格の結果が価値の創造と一致することを確保)

フランスにおける移転価格税制については、French Tax Code (FTC) Article 57において、包括的な移転価格税制が定められており、一般的に、独立企業原則が適用されている。フランス税務当局は、フランスにおける移転価格税制は『OECD移転価格ガイドライン』と概ね整合していると考えている。

税務調査において、フランス税務当局が無形資産の移転に関して非常に注意を払っていることに留意すべきである。移転価格調査は、益々厳しくなることが予想されている。というのも、(下記の行動計画13において詳述している)新たに導入された移転価格税制では、その年度に起こった全ての事業上の変更が記載されるように求められているからである。

³²² Conseil d'Etat (Administrative Supreme Court), 31 March 2010, n°304715, Société Zimmer Limited.

³²³ Cour Administrative d'Appel de Paris (Administrative Court of Appeal), 31 December 2012, n°10PA00748, Société Ballantine's Mumm Distribution.

フランスの移転価格税制上の観点からは、無形資産の移転は、課税されるべき取引であるとされており、将来的な潜在的リターンの喪失のみならず無形資産を開発・創出した貢献に対する補償をフランス国内の関連者に与えるべきという理由から、適切な額の「出国税(Exit Tax)³²⁴」が課されるべきであるとしている。

一方、フランスには事業再編やPEに帰属する利益についての移転価格税制上の特別な規則はない。BEPSに対応するフランス政府のイニシアティブが高まる中、フランス税務当局は、最近、移転価格税制及び国際課税制度に関して広範囲にわたり影響を及ぼす一連の施策³²⁵を発表している。

とりわけ、同時に下記の条件が満たされた場合には、立証責任を(フランス税務当局から)転換し、納税者が立証責任を負うという提案がされている。

- ▶ 納税者が関連者との事業再編に関わっていること。
- ▶ 広い意味において、機能及び(又は)リスクが移転されているか廃止されていること。
- ▶ そのような事業再編後の2事業年度の内、いずれかの事業年度における納税者の営業利益が、事業再編前の過去3事業年度の平均よりも20%以上下回っていること。

しかしながら、フランス憲法裁判所は、本提案は不明確な規定に基づいており、法の明瞭性の原則を満たしていないと判断して、この施策の適用を棄却しており、現時点では、このようなケースにおいても依然として、フランス税務当局が立証責任を負うことになっている。将来的には、これらの憲法上の懸念点に対応した法案が提出される可能性があるが、フランス税務当局のメッセージは明確であり、事業再編取引は、今後も引き続き徹底的な調査の対象とされる。

なお、費用分担契約については、典型的には、参加企業の貢献及び便益の配分に基づき分析がされるが、現在のところ、フランスの移転価格税制において特別の規則は制定されていない。

4-8 行動計画12(アグレッシブなタックス・プランニングの開示)

2014年度の財政法案は、アグレッシブなタックス・プランニングの取決めに關する開示義務の導入を含んでいるが、この改正案は、憲法裁判所によって審査され、立法化はされていない。その際、裁判所としては、企業の自由並びに開示義務違反に伴う多額のペナルティを鑑みると、「タックス・プランニング・スキーム」という要件が十分に正確に定義されていないと判断している。

4-9 行動計画13(移転価格文書化)

2009年の修正財政法の制定以降、現行の法令であるArticle L13AA of the French Procedural Tax Code (FPTC)に基づき、フランスでは、2010年1月1日以降に開始する事業年度より、移転価格文書化が義務付けられている。したがって、この法令に基づく特定の基準を満たす企業やPEは、移転価格文書を作成しなければならない。したがって、大規模な多国籍企業の大部分は、フランス国内における事業や関連者間取引の重要性にかかわらず、税務当局の要請により、FPTCに準拠した移転価格文書を作成しなければならない。なお、2013年12月8日に制定された「脱税及び金融犯罪への対策法」は、移転価格文書の作成義務を大幅に強化し、同時文書化の義務を新設する新たな条項(Article 223 quinquies B)をフランス一般租税法(French General Tax Code)に導入している。

法人所得税を申告し、かつ、上述のFPTCのArticle L13AAの適用を受ける納税者は、Article L13AAで規定される移転価格文書に加えて、簡易な移転価格文書を法人所得税の申告期限後6ヵ月以内(つまり、事業年度終了日から9ヵ月以内)に提出しなければならないとされており、この簡易的な移転価格文書には、下記

³²⁴ 出国税は一般的に、納税者の居住地等の移転に伴って、資産の未実現の将来利益に対して課税(みなし譲渡益課税)が行われる制度である。

³²⁵ 2014年財務法案及びThe Fight Against Tax Evasion and Financial Criminality Bill

の情報が含まれる必要がある。

- ▶ 多国籍企業のグループの概要(特に、活動状況、フランスの納税者との関連で保有されている主要な無形資産、適用されている移転価格ポリシー、直近の事業年度に生じた事業上の変化)
- ▶ フランスにおける関連者に関する特定の情報(特に、活動状況、直近の事業年度における事業上の変化、取引類型別の取引総額が 100,000 ユーロを超える場合における関連者間取引の一覧、独立企業間価格を決定する際に用いられた移転価格設定方法の説明)

したがって、詳細な機能分析又は経済分析は、簡易的な移転価格文書においては全く必要なく、また文書作成の不履行に対するペナルティは少額(150ユーロ)である。しかしながら、この新条項の目的は、フランス税務当局が、移転価格リスクが高い取引を行う納税者を特定し、それに対応して、移転価格調査の人員を配分することにある。このような方法(当然、この簡易的な移転価格文書を提出しない納税者は徹底的に調査される)は、2013年7月30日にOECDから公表された『TP文書化白書』の趣旨に沿うものである。したがって、簡易的な移転価格文書の作成は、フランスにおける関連者間取引に関する既に存在している全体的な文書化義務における重要な拡張として捉えられるべきである。

なお、2014年度の財政法に導入されたその他の条項は、下記のとおりである。

- ▶ 法案の制定後、L13AA の範囲に入る企業、又は事業内容に応じて 152.4 百万ユーロ 又は 76.2 百万ユーロを超える売上高の企業は、税務調査の際、管理会計を提示することが必要となる。管理会計の正確な定義は、今後の追加的なガイダンスの中でさらに明らかにされる予定である。
- ▶ フランスの持株会社は、未払法人税額等をフランス税務当局が確認できるよう連結決算の詳細を開示しなければならない。

これらの条項は、2014年1月1日以降に実施される全ての税務調査において適用され、会計データをコンピュータ上で記録・保持しなければならない納税者に関しては、コンピュータ会計上のデータを提示することが義務付けられる。Article L47A1 は、データに関する極めて詳細なフォーマットを規定している。

2014年度の財政法の適用開始日以降、FPTC の Article L13AA の適用対象となる納税者は、全ての関連者が海外の税務当局から入手したルーリングを移転価格文書に含めることが求められる。ただし、実際には、憲法裁判所の判決により、フランスの納税者が入手できない文書は、この規定の対象外となる。

金融機関に対し、2014年度の連結財務諸表において、国別の租税情報を開示することを要請する EU 自己資本規制³²⁶に関連して、2013年7月に新たなフランスの法令が制定された。この新法は、EUによる国別報告書の採択を条件として、このような国別の報告義務を非金融機関の大企業に対しても拡張することとしている。

³²⁶ 2013年6月26日に、欧州議会によって承認された信用機関、保険機関及び機関投資家等の金融機関に適用される自己資本規制が発表されている。

5. オランダ

オランダは、OECDのBEPSへの取組みを受け入れ、BEPSに対応するための国際的な解決策の策定において、OECDレベルで積極的に参加することを予定している。オランダのBEPSに関する単独の行動は限定的であり、オランダの財務長官は、国を越えたBEPSの問題に効果的に対処することが可能なのは、協調的な国際的行動のみであり、単独の行動は、その性質上、この問題に部分的にしか対処することができない、という見解³²⁷を示している。

『BEPS行動計画』において取り扱われている分野に関するオランダの動向は下記のとおりである。

5-1 行動計画1(電子経済)

オランダには、電子経済の課税に関する特段の規定はなく、電子商取引の課税、例えばPEの定義や所得分類に関して、一般的には、OECDの原則に従っている。

現時点では、行動計画1に関して、現行税制の改正及び新税制の導入は予期されていない。

5-2 行動計画2(ハイブリッド・ミスマッチ)

オランダには、ハイブリッド・ミスマッチ取決めに對処する特段の規定はない。国内法には、「法の濫用」という概念があるが、これは特にハイブリッド・ミスマッチ取決めに対象としたものではない。オランダの国内法には、受益者における利子が、ハイブリッド取決めに基ついて低い実効税率で課税される場合(対応する利子所得が、受益者の管轄地域では資本(に係る分配)とみなされ、免除となる場合)には、税務当局から納税者に、特定の取引のローンに係る事業目的が十分にある旨の立証責任を転換させる、という税源浸食防止規定がある。

なお、オランダでは、ハイブリッド事業体に影響を与える動向は特にない。

5-3 行動計画3(CFC税制の強化)

オランダにはCFC税制はなく、現在、導入するという提案もない。

5-4 行動計画4(利子損金算入)

オランダには、かなり前から、下記の利子損金算入に関する規定が設けられている。

- ・ 移転価格税制
- ・ 税源浸食防止規定(レバレッジ配当など、特定の金融取引にのみ利用される関連者間ローンに対して適用される)
- ・ 内部長期借入の適用利率が第三者に対する利率と大幅に異なる際に適用される利子損金不算入規定
- ・ 買収後に被買収法人との間で連結納税グループを組成する法人に対する利子損金算入制限
- ・ 資本参加免税に係る免税所得を生じさせる資産に関連して融資される負債(「資本参加負債」(participation debt))に対する「過大支払利子」の損金算入制限(従前に規定されていた過少資本税制に置き換わる形で、この「過大支払利子」に関する制限規定が、2013年に施行されている。)

現時点では、この行動計画に関して、現行税制に関する改正及び新税制の導入は予期されていない。

³²⁷ Parliamentary proceedings 2012/2013, 33549, no. B, First Chamber of the Parliament.

5-5 行動計画6(条約濫用)

オランダ租税条約ポリシー2011年改訂版³²⁸では、他の租税管轄地域と租税条約を締結する際の目標が記載されており、最も重要な目的は、利子、使用料及び配当に対する源泉税を免税にすることである。オランダ租税条約ポリシーでは、特段、濫用防止規定は定められておらず、濫用防止規定はケースバイケースで交渉されている。オランダ又は租税条約締結相手国が、それぞれの租税制度の相互作用に鑑みて、一定の状況には租税条約の特典を認めない旨の規定を条約に含めることが正当であると考えられる場合には、そのような規定を含めることに進んで同意することとしている。受益所有権の条項は、一般的に租税条約に含まれており、いくつかの租税条約では、包括的な特典制限(LOB)条項の規定(例えば、2010年における新日蘭租税条約)又は主要目的条項の規定(例えば、2010年における蘭瑞租税条約)が含まれている。

オランダ政府は、濫用防止規定を租税条約に含めるべきか否かについて、発展途上国³²⁹との間で議論を開始する計画を発表³³⁰しており、施行中の租税条約と交渉中の租税条約の両方に関して、この議論が行われる予定である。なお、現在まで、この点に関する租税条約の特定の改訂は発表されていない。

5-6 行動計画7(PE)

オランダにおけるPE概念及び解釈は、OECDの原則に基づいている。また、コミッション・アレンジメントはPEに認定されないと考えられている。なお、コンバージョンや事業再編は、無形資産や契約のような一定資産の移転を伴う場合には、課税対象と認定される。

また、オランダ国内法では、準備的・補助的活動に関する格別の定義規定はない。

さらに、オランダ税務当局は、PEとして認定される可能性がある活動に関して、国内のガイダンス又は判例法がない場合には、『OECDモデル租税条約』及びコメンタリーに依拠することとしている。

現時点では、この行動計画に関して、現行税制に関する改正及び新税制の導入は予期されていない。

5-7 行動計画8-10(移転価格の結果が価値の創造と一致することを確保)

オランダでは、Dutch Corporate Income Tax Act-1969のArticle 8bにおいて、2002年1月1日を施行開始日とする独立企業原則が成文化され、正式な移転価格文書化義務が導入されている。オランダ税務当局は、一般的に、『OECD移転価格ガイドライン』に従っている。また、独立企業原則の解釈及び適用に関するガイダンスは、2013年11月14日に財務長官により公布された新たな移転価格規則により提供されている。なお、この規則は、『OECD移転価格ガイドライン』が解釈の余地を残しているか、あるいは明確化が必要となる点に関して対応することを目的としている。

2013年11月14日に公布された移転価格規則は、BEPSプロジェクトの一部として問題提起されたいくつかの論点に関して、移転価格に係るガイダンスを提供しており、その詳細は、下記のとおりである。

▶ 無形資産及び事業再編

オランダ税務当局も事業再編及び無形資産の移転を重要な論点として考えている。事業再編の前と後において実際に状況が変化したかという観点に基づく比較、出国税の金額の評価、及び事業再編後

³²⁸ Dutch State Secretary for Finance, February 11, 2011, 'Dutch tax treaty policy paper 2011', Ministry of Finance.

³²⁹ There are 23 developing countries with which the Netherlands has concluded a tax treaty or has entered into negotiations for a treaty

³³⁰ Dutch State Secretary for Finance and Dutch Minister of Foreign Trade and Development Cooperation, August 30, 2013, Cabinet Reaction to SEO-Report Other Financial Institutions and IBFD-Report Developing Countries, Ministry of Finance, IFZ/2013/320 U.

- 事業の適正な対価のような、いわゆる「ソフトな無形資産」について、益々議論の対象となってきた。
- ▶ 評価が困難な無形資産
このガイダンスでは、無形資産の移転時における価格に係る不確実性が高い場合には、税務当局は事後的に価格調整を行うことができるとされている。仮に、比較可能な状況において比較可能な取引を行う独立企業であったとしたならば、移転価格の調整条項を要求するであろうという場合において、固定的な価格を用いることは、独立企業原則に従っているとは考えられない。
 - ▶ 移転価格調整条項
このガイダンスは、いわゆる「50%ルール」を規定している。このルールは、無形資産をオランダ国外の関連者に移転する契約が、(移転元のオランダ法人が当該無形資産を使用する権利を持ち続けることにより)移転後における当該無形資産を50%超使用する旨のオランダ法人とのライセンス契約を伴う場合には、当該関連者間の契約には移転価格調整に関する条項が含まれているとみなすということを意味している。
 - ▶ リスク管理
このガイダンスでは、関連グループ企業への無形資産又は有形固定資産の移転に関するガイダンスを提供している。仮に、無形資産の移転先が関連する必要な機能を持たないがために、移転された資産に対して価値を付加していないのであれば、当該移転先はその資産に関連するリスクを管理することができないとみなされる。その資産の移転先・買い手がどの程度必要な機能を有しているかは、売り手及び買い手の両方の観点から、また、売り手及び(又は)買い手が他に利用可能な現実的な選択肢を有しているかどうかという観点から、評価されるべきである。なお、類似する参照例として、『OECD 移転価格ガイドライン』の paragraph 9.190 における、「例(B): 価値ある無形資産のペーパーカンパニーへの移転」が挙げられる。
 - ▶ 費用分担契約
費用分担契約に対して参加者が貢献した割合と、その期待収益の比例的割合とが首尾一貫していることが要求される。
 - ▶ 経済的なリスク分配
オランダ税務当局は、リスクを負担する関連者は、リスクを監視し、かつ、コントロールする能力を有していなければならない、さらに、リスクが顕在化した場合において、そのリスクを負担するだけの資本を有しているべきであるとしている。この意味において、オランダ税務当局は、資本を提供しているだけのグループの関連者は、単に、投資に係る基本的な投資リターンのみを得るべきであるとしている。
 - ▶ 独立企業であれば行わないであろう取引
このガイダンスでは、関連者が独立企業であったならば行わなかったであろう取引を行っており、かつ、それらの取引の構成されている態様を勘案した際に、独立企業間の取引では現実には見られないような条件で取引が行われている場合において、極端な場合には、そのような取引は税務当局により再構成されると規定している。このガイダンスは、『OECD 移転価格ガイドライン』の paragraph 9.173 から 9.175 までを参照している。
 - ▶ 株主活動
このガイダンスは、株主活動の詳細について説明している。

5-8 行動計画12(アグレッシブなタックス・プランニングの開示)

オランダには、一般に適用される開示要件はないが、納税者の任意で、水平的モニタリング・プログラム³³¹に参加する場合には、不確定な税務ポジションの開示が必要とされている。

オランダ政府は、最近、一定のセーフハーバー要件³³²を充足せずに内部金融取引やライセンス活動を行

³³¹ 水平的モニタリングとは、透明性と相互理解に基づく、納税者と税務当局との間の相互の信頼及びそれぞれの責任の所在の明確化のことを指している。これらの原則に基づく取組みは、市民と政府がより対等の立場で相互関係を築き、コミュニケーションを図ることを意味する。協力は、個人納税者との合意文書の締結により具体化される。

³³² セーフハーバー要件の定義: 要件の例として、取締役会のメンバーの半数以上がオランダ居住者であること、主要な取締役会決議はオランダで決議されること、主要な銀行口座はオランダで維持されていること、帳簿はオランダで記帳され、保管されていることがあげられる。要件の1つ以上を充足しない法人が租税条約の特典を受けている場合には、オランダ税務当局は海外の税務当局に通知する。

うオランダの納税者に関して、他の管轄地域との情報交換を制度化³³³するための法律³³⁴を制定している。これは、租税条約締結相手国とEU加盟国に対する透明性を完全なものとするためのオランダ政府の努力によるものである。

5-9 行動計画13(移転価格文書化)

オランダでは、Dutch Corporate Income Tax Act-1969のArticle 8b(3)において、移転価格文書化の要件が定められており、2013年11月14日の改正で、移転価格文書化の章が新たに設けられた。8b (3)に定められているアプローチは、実情に即した運用に関する柔軟性を有しており、具体的には、移転価格文書は、5つの比較可能な要素に関する記述、移転価格算定方法の選択理由及び取引条件(価格を含む)の立証で構成されなければならないとされている。実情に即した運用の問題について、オランダ税務当局の出発点は、8b(3)の結果から生じる追加的な事務負担を可能な限り限定的にすることである。さらに、8b(3)においては、2006年6月27日公表のEU 移転価格文書化規定(EUTPD)における行動規範についても言及しており、納税者はEUTPDのフォーマットを使用する権利があるとしている。

国別報告制度(Country by country reporting)に関して、オランダは、これによってもたらされる透明性の拡大に好意的ではあるものの、その実施は、広く国際的なレベル(文脈)で行われるべきであるという意見を持っている³³⁵。

オランダ国内で唯一 BEPS に関連するとみられる単独の(unilateral)活動は、実質的要件に関するセーフハーバー・ルール³³⁶の適用に関するものである。2004年の規則の下では、実質要件は、いわゆる金融サービス会社(Financial Service entities)³³⁶に係る事前確認(APA)を申請する企業にのみ適用されていたが、新たな規則の下では、APAを申請しない企業についても適用されることとなっている。さらに、法人所得税の申告時には、この活動を行っている納税者は、実質的要件を満たしているどうかの情報を積極的に提供しなければならず、もし、これらの情報を提供せず、かつ、オランダの租税条約又は利子・ロイヤリティに関するEU指令を納税者が適用している場合(又は適用できる場合)には、実質的要件の欠如に係る情報について、オランダ税務当局が他国の税務当局との間で自発的に情報交換を行うこととされている。

³³³ Dutch Official Journal, 30 December 2013, no. 569, 'Decree by the Dutch State Secretary for Finance to change several Decrees in the field of taxation and allowances'.

³³⁴ Dutch Official Journal, 23 December 2013, no. 566, 'Other Fiscal Measures 2014'.

³³⁵ Letter of the Under Minister of Finance of May 21 2013, No. IFZ/2013/257 U. "The Netherlands is a proponent of reporting according to the principle of 'country-by-country-reporting', but only if this is introduced EU-wide."

³³⁶ ここでいう金融サービス会社(Financial service entities)は、オランダが有する租税条約を利用する目的でオランダ国内に設立され、無形資産のライセンス又はサブライセンスを行うこと若しくは資金貸借を行うことができる会社を指す。オランダは、利子及び使用料に源泉税を課さない。租税条約締結相手国の多くは、租税条約に基づき、源泉徴収税を免除又は軽減している。以前はフロースルー会社に対して適用されていたが、現在はより広義の概念として金融サービス会社に対して適用され、実質基準が要求されている。詳細については、2004年8月11日に発遣された法令 [no. IFZ2004/127M](#)を参照。

6. スイス

スイス政府は公平な課税慣行に賛同し、世界的に公平な競争の場を提供するOECDの協調的な取組みを支持している。しかし、スイス政府は、BEPSに関する単独の行動がOECDの土台を揺るがし、新たな二重課税のリスクを創出する可能性を危惧している³³⁷。スイス政府は、BEPSの議論が、市場の効率を歪める可能性のある国庫補助と企業に対する租税以外の優遇制度の問題にまで広げられるべきという見解を有している。BEPSをめぐる動きは、次の法人税改正に関連して考慮されることとなるが、その検討開始は、2013年5月に、スイス財務大臣により公式に発表されており、そのコンサルテーション手続きは、おそらく2014年夏に開始されると見込まれる。今後の議会における法律制定プロセスについては、時間的要件があるため、法人税改正は2018年開始以前には施行されないと思われる。

『BEPS行動計画』において取り扱われている分野に関するスイスの動向は下記のとおりである。

6-1 行動計画1(電子経済)

スイスには、電子経済の課税に関する(直接税の)特段の規定がない。電子商取引の課税に関して、一般的には、OECDの原則に従っている。

スイスには、電子サービスの供給に適用される特定の間接税の規定があり、100,000スイスフランを超える金額の電子及び通信サービスを、スイス国内で取引が免税となる事業者に対して供給する場合には、そのような海外事業者は(スイスにおいて)VAT法上の登録をすることが要求される。

6-2 行動計画2(ハイブリッド・ミスマッチ)

スイスは、資本参加免税制度³³⁸の一部として、1998年に海外からの配当に対してハイブリッド防止(anti-hybrid)条項を公布している。この条項では、源泉地国で損金算入が可能となる配当に対する免税が明確に否認されている。

なお、ハイブリッド・ローン取決めに対する既存の規制以外に、ハイブリッド・ミスマッチ取決めの効果を無効にするための更なる措置、議論、検討や提案はされていない。特に、国内の一般的租税回避防止規定(GAAR)は、ハイブリッド・ミスマッチ取決めに対しては適用されていない。また、ハイブリッド事業体に関する議論は進展していない。

6-3 行動計画3(CFC税制の強化)

スイスにCFC税制はない。また、現在、スイスにおいて、CFC税制を導入するという提案はない。

6-4 行動計画4(利子損金算入)

スイスには、関連会社からの借入に係る利子の損金算入を制限する過少資本税制がある。過少資本税制は、貸借対照表上の資産の各々のカテゴリーが、一定の最低限の資本によって裏付けされることを義務付けており、資産ごとに時価に基づき算定される。許容される負債の上限金額を超える関連会社からの負債の金額は、資本として分類し直され、いわゆる「隠れた」資本に係る利子は損金不算入とされる(ガイドラインは一定の範囲で、高利率と低利率を混合することを認めている)。

³³⁷ Press release dated 17 June 2013 on BEPS by the State Secretariat for International Financial Matters SIF

³³⁸ See Article 70 (2) (b) of the Swiss Direct Federal Tax Act.

また、独立企業原則が、関連会社間の全ての利子に対して適用される。この原則の規定を免れる安全金利(Safe haven)は、暦年ごとに、スイス税務当局によって公表され、内部金融取引に適用される。

なお、現在、現行の利子損金算入制限を強化するような修正提案はない。

6-5 行動計画6(条約濫用)

スイスには、スイス税務当局が国際取引における租税条約の濫用を防止するための下記のような様々な措置がある。なお、スイスでは、租税条約における濫用防止規定は、国内法上の濫用防止規定に優先する。

- ・ 国内法における一般的租税回避防止規定(GAAR)
- ・ 国内法における租税条約濫用防止規定(1962年に制定された濫用条項であり、通達によってさらに詳細に規定されている)には、海外からの支払に対する外国の源泉税の租税条約上の課税救済措置を否認する一方的な措置(unilateral measure)が含まれている
- ・ いくつかの租税条約には、濫用防止規定が含まれている
- ・ 米瑞租税条約には、詳細な特典制限条項(LOB)が含まれている
- ・ 正義主義に基づく「明文化されていない」濫用防止規定を適用したスイス最高裁の重要な判決に基づく判例(条約法に関するウィーン条約第26条)
- ・ 信義誠実の原則(good faith principle)により、スイス最高裁が明文規定のない租税回避防止規定を適用した重要な判決に基づく判例
- ・ 受益所有権の概念は通常、スイス税務当局の長年の慣行に基づき、スイスにおいて条約による軽減が要求される全ての海外への支払に対して適用される

6-6 行動計画7(PE)

スイス国内法では、ビジネスの一定の場所に活動が帰属しているならば、従属代理人はスイスにおいてPEとして認定されると考えられている。コミッションアは自己の名において契約を締結する(本人(プリンシパル)の名において締結しない)ため、従属代理人と認定されることは稀である。コンバージョンや事業再編は、無形資産や契約のような一定の資産の移転を伴う場合に、課税対象と認定される。

なお、現在、PE認定に関する規定を強化するような修正案はない。

6-7 行動計画8-10(移転価格の結果が価値の創造と一致することを確保)

スイスでは、移転価格に関する特段の規定は定められていないものの、納税者の課税対象となる利益を調整する法的根拠は、州レベルのthe Federal Law on the Harmonization of the Cantonal and Communal Taxes, Article 24と同様に、連邦レベルのthe Federal Direct Tax Act, Article 58に規定されている独立企業原則から得ることができる。実際、これらの2つの条項は、事業目的に照らして正当化できない支出の控除を否認しており、これが、間接的に、独立企業間価格から逸脱している場合における課税所得の調整を可能とする法的根拠となっている。また、関連者間のローンに関しては、特定の文書化を必要とせずに金利の設定を認めるセーフハーバー・ルールに関する行政指令がある。スイス(連邦)税務当局は、1997年3月4日付の通達の中で、移転価格に係る事案については、無条件に『OECD移転価格ガイドライン』に従うよう州税務当局に対して指示を出している。

事業再編については、特定の税制は定められていないものの、スイスはOECDの見解に従っている。

無形資産(IP)ストラクチャーについては、リスクが高い取引とみなされており、詳細な税務調査が行われる。費用分担契約については、スイスでは典型的な形態ではないことから、それらに対する更正等はあまり見受けられない。

現在のところ、BEPSを受けて規定された移転価格分野での新たな国内法は存在せず、短・中期的には変更も認識されていない。他方、スイスの移転価格税制は『OECD移転価格ガイドライン』に全面的に準拠して

いることから、『OECD移転価格ガイドライン』の改訂は、スイスにおける国内法に直接的な影響を与えることが想定される。

なお、スイスは、BEPSのイニシアティブが開始される前に、他国から有害と考えられている一定の税制及びルーリングを検討していた状況にあった。

6-8 行動計画12(アグレッシブなタックス・プランニングの開示)

スイスには納税者にタックス・プランニングの開示を義務付ける規則はない。

また、タックス・プランニングの報告義務を導入する提案又は議論もされていない。

6-9 行動計画13(移転価格文書化)

特定の文書化の義務はないが、スイス税務当局から要求された場合、納税者は適用している価格が、独立企業原則に則った正当な経済的及び商業的理由に基づいていることを立証しなければならない。

現在、スイスは、移転価格文書化の義務化を正式には行っておらず、また、短期・中期的に義務化を導入する予定であるという発表もされていない。したがって、OECDの勧告における変更は、スイスに直接的な影響を与えることはない。一方、スイス税務当局は、移転価格文書が取引相手によって準備されていることが多い実情を認識しているため、ルーリング及び税務調査において、移転価格文書を定期的に要求するであろう。

仮に、国別報告制度(Country by country reporting)が導入されるとすれば、スイスも自国が不利にならないよう同様の規定に関心を持つと想定するのが合理的である。ただし、現段階では、スイスにおいてどのような形式が取られるかは明らかではない。

7. アイルランド

『BEPS行動計画』の公表後、アイルランド財務省は『アイルランド国際課税戦略』というタイトルの文書を公表し、「アイルランドは租税問題に関連する国際フォーラムに建設的かつ目的意識を持って参加する。とりわけ、EU及びOECDの取組みには積極的に参加し、かつそれを支持する」と述べている。アイルランドがOECDの『BEPS行動計画』の課題に対して、単独の(Unilateral)アプローチを取り入れることは予期されておらず、『BEPS行動計画』に関連したOECDの提案を実行することに関し、OECD加盟国との多国間協定を達成する目的を持って建設的に取り組むことが見込まれている。したがって、『BEPS行動計画』の対応として、近い将来、下記以外の税制改正は見込まれていない。

『BEPS行動計画』において取り扱われている分野に関するアイルランドの動向は下記のとおりである。

7-1 行動計画1(電子経済)

アイルランドは、電子商取引に対する課税、例えばPEの定義や所得分類等に関して、OECDの原則に依拠している。

アイルランドのVAT課税に関する単独の進展はないが、他方で、EUは2015年1月1日より、BtoC電子商取引に対する新しい「サービス供給地」の規則を適用する予定であり、そのため、EU内でVAT登録されている全ての法人が影響を受けることとなる。

7-2 行動計画2(ハイブリッド・ミスマッチ)

アイルランド法人の居住地判定基準に関する国内法の新たな改正は、OECDのBEPSプロジェクトにより動機づけられたものではないが、アイルランドと租税条約締結相手国との間のアイルランド国内法人の居住者判定基準のミスマッチに対処するために制定されている。特に、改正前は、国外に経営及び管理の中心を置くアイルランド法人は、限定的な例外はあるものの、税務上、アイルランド国外の居住者とみなされていた。しかし、このようなアイルランド法人は、他方の国における国内法に基づき、税務上、当該他方の国の居住者とみなされない場合もあり、この場合、当該法人は実際に税務上、どの国の居住者でもなくなるため、「無国籍法人」と呼ばれていた。今回の改正に伴い、租税条約締結相手国に経営及び管理機能の中心を置くアイルランド法人は、その租税条約締結国の国内法により相手国の居住者として取扱われない場合、アイルランド国内法に基づき、デフォルトでアイルランドの税務上の居住者となる。

また、アイルランド国内法では、極めて限定的な状況において、他方の国で損金算入された費用について、アイルランド国内で損金算入が制限される。これは極めて特定の金融取引を対象とする特定租税回避防止規定(targeted anti-avoidance rules)である。なお、アイルランドには一般的なハイブリッド防止規定はない。

7-3 行動計画3(CFC税制の強化)

アイルランドにはCFC税制は存在しない。

また、現時点において、新たに導入することは提案されていない。

7-4 行動計画4(利子損金算入)

アイルランドには、一般的な過少資本税制は設けられていない。一般に、支払利子は、専らアイルランド国内で事業を行う目的のために発生した費用である場合、損金算入できる。支払利子は、独立企業原則に基づき金利が設定され、かつ『OECD移転価格ガイドライン』に従った適切な移転価格の文書化によりサポートされる必要がある。株式の買収目的で利用したローンや関連者間ローンに係る支払利子についても、広範な

特定租税回避防止規定を含む多くの適格条件を満たす場合には、損金算入できる。特定租税回避防止規定の目的は、税務上の損金算入を創出することを主要な目的とする人為的な金融取引を防止することであり、該当する場合には、支払利子の損金算入の全て又は一部が制限され得る。

7-5 行動計画6(条約濫用)

大抵の場合、アイルランドの租税条約には受益者要件が規定されている。アイルランドが締結している租税条約のうち、現時点においては唯一、米国との租税条約にのみ特典制限(LOB)条項が採用されている。アイルランド国内税法には一般的租税回避防止規定(GAAR)が設けられているが、租税条約における規定は国内法の規定より優先されるため、一般に、租税条約の諸条件を覆すために適用することはできない。

アイルランドは、条約漁りの防止のために、多国間において合意される租税条約濫用防止についてのOECDのBEPSに関する勧告を実行すると見込まれる。

7-6 行動計画7(PE)

アイルランド国内法において、PEに関する規定は限られている。アイルランドは、特定の租税条約において異なる規定が交渉・合意されている場合を除き、PEに関しては原則的に『OECDモデル租税条約』及びコメントナリーに依拠している。例外としては、例えばアイルランド・英国間の租税条約においては、建築工事現場又は建設若しくは据え付けの工事が6ヵ月超の期間継続する場合にのみ建設PEと認定されるが、一方『OECDモデル租税条約』における建設PEの認定要件では、12ヶ月超の期間継続する場合のみとされている。

アイルランドはコモン・ロー(英米法)国家であるため、一般的なコミッション・アレンジメントは、通常アイルランドにおいてPEに認定される。しかし、その他の販売形態においては、PEに認定されない可能性がある。

なお、現時点では、「準備的・補助的活動」条項に係るPE認定除外の適用に関して、特に活発な議論や重大な争訟はない。

7-7 行動計画8-10(移転価格の結果が価値の創造と一致することを確保)

アイルランドの移転価格税制の主要部分は、the Taxes Consolidation Act (TCA) 1997のSection 835Cに定められている。アイルランドの移転価格税制は、製品、サービス、金銭及び無形資産に関する関連者間取引に適用されるが、一方又は両方の取引当事者にとってその取引がアイルランド税法上の事業(trading)取引(Case I/II)の定義に該当し、かつ2010年7月1日以降にその取決めが締結又は改定された場合に適用される。また、アイルランドの移転価格税制は、アイルランド税法上の事業(trading)収入が過少又は事業(trading)費用が過大である場合に、国内取引及び国外取引の両方に適用される。アイルランドの移転価格制度は、『OECD移転価格ガイドライン』に基づいてはいるが、(連動はしていないため)適宜、国内法において制定される必要があるため、今後の『OECD移転価格ガイドライン』における改訂は、アイルランドの国内法に対して自動的に反映されるものではない。

なお、事業再編及び費用分担契約については、現在のところアイルランドの移転価格税制において、関連する法令は制定されていない。

アイルランド財務省の声明によると、BEPSによって提起された問題に対応するOECD/G20の活動については歓迎しているが、アイルランド国内の税制は、既に所得と実質的な活動との関係を整序していると述べている。アイルランドは、国際税務におけるこのような議論は協調的な形で国際的に対応していくことが重要であると主張しており、達成されたいかなる合意も広く受容する旨を示しているが、アイルランドが単独で国内法を改正することは想定されていない。

また、アイルランドは、1989年から一般的租税回避防止規定(GAAR)を定めており³³⁹、EUの全ての加盟国に対しても、国内法に導入すべきだと要求している。

7-8 行動計画12(アグレッシブなタックス・プランニングの開示)

アイルランドでは、2010年に導入されたアグレッシブなタックス・プランニングに関する開示義務制度が存在する。アイルランド税務当局は、開示義務制度は不可欠であると考えており、最近導入された個人に対する社会税(universal social charge)も対象範囲に含めるため、2013年に同制度を改正している。また、納税者は、GAARに抵触するとみなされる可能性のあるタックス・プランニングに関して、そのような取決めが否認された場合の利息及びペナルティ軽減のために、自発的な報告制度のもとで、アイルランド税務当局へ開示することができる。

7-9 行動計画13(移転価格文書化)

アイルランドの移転価格税制は、『OECD移転価格ガイドライン』に定められている多くの内容を国内法に採用している。そのためアイルランド税務当局は、移転価格文書化に関しても、EU 移転価格文書化規定(EUTPD)及び『OECD移転価格ガイドライン』の第5章の両方を受容しようとしている。

アイルランド国際租税戦略に関する財務省の発表によると、アイルランドは、国別報告制度(Country by country reporting)に関するG8 ロックアーン宣言を支持している。また、EUの場においても、金融サービスセクターに対する国別報告制度(Country by country reporting)の拡張についても支持している。

³³⁹ 1989年に制定された金融法を基礎としたTaxes Consolidation Act(1997年制定)のsection 811に定められている。

8. EU

有害な税務慣行の避止、詐欺と脱税に対する闘い、ベスト・プラクティスの交換、並びに、国際的協調に取り組む複数の政策イニシアティブがEU内の様々なレベルで取られている。2011年11月には、欧州委員会から下記の2つのコミュニケーションが公表されている。

- ・ 『単一市場における二重課税』³⁴⁰
- ・ 『加盟国における成長に優しい租税政策とEUにおけるより良い租税協調』³⁴¹

これらを端緒として、二重非課税に関する証拠を固めるための情報収集を目的とするパブリック・コンサルテーションが行われており、また、有害な租税競争の避止についても、EU内の各層で取扱われている。「租税詐欺及び脱税に対する闘い(fight against tax fraud and tax evasion)」の問題は、様々なEU機関の政策文書で扱われており、既に2009年に、欧州委員会から『租税問題における良好なガバナンスの促進』³⁴²と題するコミュニケーションが出されている。このトピックに対する注目は過去2年の間にかなり高まってきており、上述の2011年のコミュニケーションを経て、2012年12月6日の『租税詐欺及び脱税に対する闘いを強化する行動計画』³⁴³(以下、『EU行動計画』という)の公表に結実している。この『EU行動計画』は、『BEPS行動計画』とはやや異なる視点を有しており、VATに係る措置、個人による租税詐欺や脱税の避止を狙った措置、及び租税のガバナンスや行政的措置をも含んでいる。

この分野におけるEUのイニシアティブのいくつかは、主として、租税詐欺及び脱税(これらは、定義上違法である)を標的としているが、提案されている措置は、多くの場合において、合法的取引にも影響を及ぼすと考えられる。したがって、これらの措置のいくつかは、下記の各行動計画に関連して検討される。

これらの全ての措置において、欧州司法裁判所の判例及び『Treaty on the Functioning of the European Union(EUの機能に関する条約)』(以下、『EU機能条約』という)で規定されている基本的自由(中でも最も重要な設立の自由)が保護されなければならないという点に留意することが重要である。これらの自由は、違法な租税詐欺や脱税には適用されないものの、合法的な事業活動には適用され、正当な理由が存在する場合に限って制約を課すことが許される。

『BEPS行動計画』で特定された問題の多くは、欧州委員会の共通連結法人課税ベース(Common Consolidated Corporate Tax Base)³⁴⁴、以下「CCCTB」という)の提案が採択されたならば、除去されるか、あるいは、その影響が減じられることとなるだろう。しかしながら、加盟国はCCCTBの採択に合意していないため、EU全域にわたってCCCTBが適用されることは短期的には考えにくい。

直接税に関する措置は、加盟国による全員一致の承認が必要とされているが、加盟国は、この『EU行動計画』に記載された措置のいくつかについては、必ずしも同じ考えを共有してはいないため、採択が遅れる可能性がある。全員一致の要件は、一般的には、情報交換には適用されないため、その分野における措置はより容易に採択される可能性がある。

8-1 行動計画1(電子経済)

欧州委員会は、「電子経済の課税に関するハイレベルな専門家グループ」を立ち上げている。このグループ³⁴⁵は、電子経済に係る課税に関連して異なる経歴と専門性を持つ6人の専門家によって構成され、ポルトガル前財務大臣が議長となっている。最初の会議は、2013年12月12日に開催されており、専門家グループは下記の2点に注力している。

³⁴⁰ COM(2011) 712 final.

³⁴¹ COM(2011) 815 final Annex IV.

³⁴² COM(2009) 201 final.

³⁴³ COM(2012) 722 final.

³⁴⁴ COM(2011) 121. EUにおける居住法人や支店に係る単体ごとの利益をグループで連結し、その連結された利益を、加盟国に一定の配分手法を用いて配分するという計算方法をいう。

³⁴⁵ グループメンバーには、政治的団体、大学及び企業(電子経済関係)等を含む。

- ・ 課税ルールが、デジタル産業(sector)の成長を支援するように整合性を確保する。
- ・ デジタル企業が、公正な税額を確実に支払うようにする。

専門家グループはEUの観点から電子経済に係る課税上の重要問題を特定し、有力な解決策を提示する。それを受けて、欧州委員会は、欧州のデジタル産業に対する課税のフレームワークを改善するためのEUのイニシアティブを策定する。なお、専門家グループは、2014年夏までに欧州委員会に報告しなければならない。EUは同時並行して、OECDレベルで進行中の作業に対しても積極的に貢献し続けることになるが、その狙いは、EUレベルと国際的なレベルにおける電子経済に係る課税に対して首尾一貫性を保ち、かつ、相互補完し合いながらアプローチすることにある³⁴⁶。

BEPSにおける直接税のイニシアティブとの関連性はないが、デジタル産業にとっては重要性を有するVAT Directiveの改正が2008年に行われている³⁴⁷。その結果、電子的に最終消費者へ供給される(BtoC)サービス(電気通信サービスや放送サービスと同様)に係る供給地(place of supply)のルールが2015年1月より変更される。現在は、そのようなサービスは、供給(事業)者の設立地において供給され、かつ、VATの課税を受けるものとみなされているが、2015年1月以降は、顧客が居住者となる場所において供給されたのみなされることとなる。サービスの供給(事業)者が設立されている場所がもはや意義を有しなくなることから、ある意味でこの変更は、直接税における居住地国課税から源泉地国課税への変更になぞらえることができる。

8-2 行動計画2(ハイブリッド・ミスマッチ)

ハイブリッド取決めによるミスマッチは、EUの様々な機関において過去何年もの間、議論の対象とされている。2012年初頭、欧州委員会は、EU域内及びEU非加盟国との関連の両者について、二重非課税に関する証拠を固めるために、事実確認のためのパブリック・コンサルテーションを実施している(欧州委員会イニシアティブ)。このコンサルテーションは、2011年のコミュニケーション『単一市場³⁴⁸における二重課税』の公表に続いて行われたもので、コンサルテーション文書(the Consultation Paper³⁴⁹)においては、国際税務に関する論文、記事及び講義に基づいて、二重非課税に関する(網羅的ではないが)多数の事例が示されている。

- ・ 事業体のミスマッチ(透明と非透明とのミスマッチ)
- ・ 金融商品のミスマッチ(債務と株式とのミスマッチ)
- ・ 二重非課税に帰結する租税条約の適用(例えば、源泉地国は PE がないと考えるのに対して、居住地国は PE があると考える場合)
- ・ 移転価格と1国APA(例えば、関連企業が所在する加盟国が他の加盟国において出されたAPAを認識しておらず、同一の取引に対し異なる移転価格方法が適用される場合)
- ・ 租税が存在しない又は極端に税率が低い国にある関連企業との取引(加盟国において、このような国との取引に対処するための適切なルールが存在しない場合)。コンサルテーション文書によると、税金の課されていない所得に対して受取配当免税が適用される場合にも二重非課税のリスクがある。同様に、受益所有者が実質的な課税を受けておらず、その受益所有者への利子や使用料の支払に対する源泉徴収税が免除される場合にも、二重非課税のリスクがある。
- ・ 免税所得に係る負債金融(いずれの国においても実質的な課税を受けない所得に係る資金調達に関して、利子の損金算入が認められる)
- ・ 受動的所得と能動的所得との取扱いの違い(利子や使用料等の受動的所得に対して、いくつかの加盟国が適用している優遇税制の結果として、あるいは、加盟国がテリトリアル課税の原則を適用することにより国外所得が免税となる場合)
- ・ EU非加盟国(第三国)との租税条約(例えば、真正な経済的活動を助長しないようなみなし外国税額控

³⁴⁶ IP/13/983.

³⁴⁷ Council Directive 2008/8/EC of 12 February 2008 amending Directive 2006/112/EC as regards the place of supply of services.

³⁴⁸ COM(2011)712

³⁴⁹ Staff working paper, "The internal market: factual examples of double non-taxation cases", Consultation document, TAXUD D1 D(2012) of 29 February 2012

除条項の悪用、あるいは、租税が存在しない又は税率が非常に低い国との租税条約)

欧州委員会は、そのコンサルテーションに係る要綱文書において、ハイブリッド事業体及びハイブリッド商品の税務上の取扱い(qualification)の相違に起因する二重非課税は、コンサルテーション参加者から「どうして受け容れ難いものである」("least acceptable"³⁵⁰)と認識されている、と述べている。したがって、欧州委員会は、「二重非課税、特にハイブリッド事業体及びハイブリッド商品の税務上の取扱い(qualification)に関して、さらに掘り下げた分析の必要性」があると結論づけている。一方、他の機関が既に手掛けている作業との重複があってはならないとしており、明示的に、OECDやEU Code of Conduct Group (Business Taxation) (「行動規範グループ」)が言及されている。

この流れを踏まえ、2013年11月25日、欧州委員会は、EU親子会社指令(EU Parent-Subsidiary Directive³⁵¹)改正の提案³⁵²を公表している。提案の本質的要素は下記の2点である。

- ハイブリッド・ローン取決めに対処することができると想定されるリンクング・ルール(linking rule)³⁵³
- より詳細な一般的租税回避防止規定(GAAR)

提案では、受領者の居住地国である加盟国は、「子会社によって損金算入されていない限りにおいて、親会社の所得に対する課税を自制すべきである」とされている。(なお、提案されているGAARの詳細については、「8-6 行動計画6」を参照。)

なお、欧州理事会との関係では、1997年に、この理事会は『Code of Conduct on Business Taxation(企業税制に関する行動規範)、以下『行動規範』という。』に合意している³⁵⁴。『行動規範』は加盟国に対して、EU域内の租税競争にとって有害とみなされるいかなる税法や慣行も改正することを要請しており(rollback条項)、『行動規範』の原則に違反するいかなる租税措置の導入も自制することを要請している(standstill条項)。『行動規範』によると、潜在的に有害な租税措置を特定する基準は、その国において一般的に適用される税率よりも著しく低い税率の提供、及び下記を含むとされている。

- 税務上のベネフィットが、非居住者もしくは非居住者との取引に限定されている
- 税務上のインセンティブが、国内市場から隔離されており、国の課税ベースには影響を与えていない
- 税務上の優遇措置が、実際の経済活動(real economic activity)や実質的な経済的実態(substantial economic presence)がなくても賦与されている
- 多国籍グループ会社間での所得決定の基準が、国際的に認められたルール、特にOECDによって承認されたルールとは異なっている
- 法律上の規定が、不透明な方法により、特に行政レベルで緩和される場合などの透明性の欠如

『行動規範』は、The Code of Conduct Group (Business Taxation) (「行動規範グループ」)による、EU理事会への報告事項であるため³⁵⁵、法的拘束力のある文書ではないが、政治的影響力はある。この行動規範グループは、1998年3月9日、『行動規範』の原則の下で、EU域内における租税競争に有害となる可能性がある租税措置を査定及び監視することを目的として、EU加盟国の財務相によって設置された。この『行動

³⁵⁰ Summary report of the responses received on the public consultation on factual examples and possible ways to tackle double non-taxation cases, TAXUD D1 D(2012) of 5 July 2012

³⁵¹ Council Directive 90/435/EEC on the common system of taxation applicable in the case of parent companies and subsidiaries of different Member States. この指令は、基本的に、適格EU子会社から受け取る配当所得を免税とし、適格EU親会社に対する配当の支払に係る源泉税を免除する規定である。

³⁵² COM (2013) 814 final.

³⁵³ リンキング・ルールの下では、ある国における税務上の取扱いは他の国における税務上の取扱いと結び付けられる。ハイブリッド・ローンの場合には、利子受領国において収益が課税されていない場合には、利子支払国において利子を損金不算入とすることができ、利子支払者が利子の損金算入の適用を受けることができた場合には、受領国において免税措置を与えないことができる。両方の選択肢が『OECD行動計画』において提示されており、欧州委員会は後者の選択肢を提案している。

³⁵⁴ 98/C 2/01

³⁵⁵ EU理事会は各EU加盟国の閣僚から構成されているEU機関である。

規範』の下、EU加盟国は、既存の有害な租税措置を撤廃し、かつ、新規の有害措置も導入をしないことを公約している(詳細については、「8-6 行動計画5」を参照。)。この行動規範グループは、利益参加型のローンに関連する二重非課税の防止について、既に何年も議論してきており、さらに他のハイブリッド・ミスマッチについての作業も開始している³⁵⁶。行動規範グループは、OECDで既に行われている広範囲な作業を考慮に入れることが見込まれており、欧州委員会はOECDとの最善な協力の仕方について調整していくこととなっている。

8-3 行動計画3(CFC税制の強化)

欧州司法裁判所において、加盟国のCFC税制の諸規定が、『EU機能条約』の基本的自由の諸原則(特に設立自由の原則)に抵触するか否かという争点をめぐり、いくつかの訴訟が提起されている。

個別の訴訟の結果に応じて、その加盟国におけるCFC税制の個別改正等の動きはあるものの、EUでは、OECDの行動計画3(CFC税制の強化)に相当するような議論は、特に行われていない。

8-4 行動計画4(利子損金算入)

免税所得を生じさせる支払利子を利用した税源浸食の問題は、2012年初頭に欧州委員会が主導した二重非課税に関するコンサルテーションに含まれている(上述の「8-2 行動計画2」参照。)。CCCTB提案が実施された場合には、支払利子が企業の課税ベースを減少させることはもはやなくなるであろう。

8-5 行動計画5(有害税制)

EUは異なるレベルにおいて、多くのイニシアティブに取り組んでいる。上述の行動規範グループは、活動開始直後から、加盟国の税制にかなりの影響を与えたが(66の税制が分析され、その多くが改正又は廃止に追い込まれている)、欧州委員会による、『EU行動計画』での「前進し続けて具体的な成果を達成することは、益々難しくなっている」との指摘が示唆するように、その顕著な役割は終えたようである。しかしながら、行動規範グループは、利益参加型ローンにここ数年間取り組んでおり、現在は、ハイブリッド・ミスマッチ問題に関して、より一般的に議論をしている。さらに、『行動規範』の基準に照らして、無形資産に係る税制(特に、英国のпатентボックス税制)の分析も開始している。また、欧州委員会は、不適法な国庫補助が加盟国により賦与されることがないようにする責任をもつこととなっており、加盟国の措置が下記の特徴を有する場合には、(不適法な)国庫補助に該当するとしている。

- 国家による、又は(課税ベースの減少を含む)国家のリソースを通じた介入がある
- その介入が、特定の企業や業種等により、選択的に受領者に対して優遇を与えるものである
- 競争が歪められているか、歪められる可能性がある
- その介入は、加盟国間の貿易に影響を与える可能性がある

場合によっては、特定の租税措置は不適法な国庫補助と認定され得るが、認定される要件として、その措置が選択的なものであることが必要であり、すなわち、似たような状況におかれている他の企業には利用できないことが必要である。『行動規範』に違反する措置と国庫補助を構成する措置との主要な相違点は、国庫補助の場合における受領者の返還義務である。つまり、国庫補助を構成するとみなされる措置は遡及的に撤回されるのに対し、『行動規範』に違反する措置は、将来に向けて撤廃されるだけである。

情報交換は、EUの「税金詐欺及び脱税に対する闘い(fight against tax fraud and tax evasion)」において重要な要素として考えられている。2011年には、行政協力指令³⁵⁷が採択されており、この指令の下では、個人が受け取る一定の所得に関する情報(給与所得、役員手当、生命保険による所得、年金、不動産所得)

³⁵⁶ Report to the Council (ECOFIN) on 11 June 2012 (doc.10903/12 FISC 77, par 17-18)

³⁵⁷ EU Council Directive 77/799/EEC of 15 February 2011 on administrative cooperation in the field of taxation.

は、2015年1月よりEU加盟国間で自動的に交換される。欧州委員会は、2013年6月12日に、EU加盟国税務当局間での自動的な情報交換の範囲を、配当、譲渡所得、その他全ての金融所得及び口座残高の情報をカバーするように拡大することを提案している。欧州委員会の提案がカバーする範囲は、他のEU加盟国に居住する自然人である受益者の直接的又は間接的なベネフィットであり、金融機関によって支払保証、又は保有された所得に限定されており、法人受益者に対する支払は、拡大提案のされた情報交換の範囲外である。また、情報交換に関する行政的な要素に関しては、多数のイニシアティブがあり、情報交換の標準書式、ITツール、同時コントロール、外国調査官の税務調査への同席、自動的な情報交換のためのコンピュータ用のフォーマット、及びEU納税者番号の利用などがある³⁵⁸。

最後に、『EU行動計画』に述べられているとおり、欧州委員会は、他の法執行機関とのより強力な連携を推進しており、特にマネーロンダリング防止、司法、及び社会保障に関する責任をもつ機関との連携を強く推進している。

欧州委員会は、2013年4月23日、脱税及び租税回避と闘い、EU及び国家の両レベル³⁵⁹でこの分野における進捗を監視するための最善の方法について議論するために、Platform on Tax Good Governanceを設置している。このプラットフォームでは、既に『Commission's Recommendation on Aggressive Tax Planning³⁶⁰（アグレッシブなタックス・プランニングに関する欧州委員会の勧告）』を実行する最善の方法とタックス・ヘイブンへの対処法についての議論が開始されている。また、その作業計画には、その他のいくつかの分野も対象としており、EU納税者規範、多国籍企業の透明性を向上させる方法、及びEUの租税政策が発展途上国に与える影響の観察などが含まれている。欧州理事会及び欧州議会は、世界中の政府に対し、採掘産業と伐採産業からの支払の透明性を向上させるため、Directive 2013/34/EUを採択し、これらの産業について国別報告制度(Country by country reporting)の導入を承認している。この制度が適用されるのは、EUの石油又はガス、鉱業、伐採業の分野で活動している民間大企業及びEU加盟国内の上場企業である。国別報告制度(Country by country reporting)は一般的な財務報告とは異なる概念であり、グローバルレベルの単一の情報ではなく、企業が運営されている各国それぞれの財務情報を提示している。多国籍企業が、ホスト国の政府に支払う税金、使用料及びボーナスの報告は、企業のホスト国における財政的な影響を表しており、この透明性の高いアプローチは、より持続性の高いビジネスの発展を促す。国別報告制度(Country by country reporting)の下で、これらの産業分野において活動している様々な種類の企業をカバーするために、欧州委員会はEU透明性指令(Transparency Directive³⁶¹)が上場企業をカバーするように、又、EU会計指令(Accounting Directives³⁶²)が非上場の大企業をカバーするように改正することを提案している。なお、改正されたEU自己資本規制(Capital Requirements Directive)は、様々な国における銀行と投資ファンドの活動、特に所得、税金及び補助金に関しての透明性を向上させている³⁶³。

2013年6月12日の欧州委員会委員長 Michel Barnier の表明³⁶⁴から判断すると、欧州委員会は国別報告制度(Country by country reporting)の適用範囲を全ての大企業にまで拡大することを目指している。

8-6 行動計画6(条約濫用)

租税条約の濫用に関連した作業は、二重非課税に関するコンサルテーションにも含まれている(上述の「8-2 行動計画2」参照)。『EU行動計画』について、欧州委員会は、EU加盟各国によってタックス・ヘイブンへの対処方法が異なることを指摘し、EU法令(EU legislation)の結果として、「加盟国の全体的な税収の

³⁵⁸ See Action Plan.

³⁵⁹ IP/13/351.

³⁶⁰ C(2012) 8806 final.

³⁶¹ 2004/109/EC.

³⁶² 78/660/EEC and 83/349/EEC

³⁶³ MEMO/13/690.

³⁶⁴ 「我々は、全ての大企業及びグループに対する課税のさらなる透明性(どの位の税金を誰に対して支払うのか)に関して措置を講じ、今こそさらに推し進めなくてはならない。」

防御は、加盟国の内で最も弱い対処方法と実質的に同じ程度のもになってしまう傾向がある」ということを指摘している³⁶⁵。

欧州委員会は、2012年12月6日に、「租税問題に関する良好なガバナンスに関する最低基準の適用を第三国に奨励するための措置について」という勧告を公表³⁶⁶しており、租税問題に関する良好なガバナンスの最低基準を満たさない第三国を特定するための基準を採用すること、及び第三国がその基準を遵守しているか否か、又は遵守することを公約しているか否かに応じて、第三国に関する措置の「ツールボックス」を採用することを加盟国に勧告している。具体的措置としては、非遵守国のブラックリスト化、租税条約の再交渉、停止もしくは廃止があり、また、ブラックリスト化された第三国とのビジネスを推進しないようにするため、欧州委員会は加盟国に対してEU法の許容範囲内で補完的追加措置をとることを要請している。

さらに、最低基準を遵守することを公約しているけれども技術的な支援を必要とする第三国の税務行政を支援するために、EU加盟国は、専門家を臨時で派遣することを検討すべきであるとしている。また、この勧告には、透明性と情報交換に関する標準条項が含まれている。なお、欧州委員会は、可能なイニシアティブの必要性を査定するため、この勧告の採用後3年間のこの分野におけるEU加盟国のアプローチと行動を再評価することとしている。

欧州委員会は、2012年5月には、スイス、アンドラ、モナコ、サンマリノ、リヒテンシュタインとの間でより強力な租税協定を締結する権限を与えられている³⁶⁷。

なお、租税条約の濫用は、CCCTB提案が実現された場合には、CCCTB参加国に関する限りは防止されると思われる。

EUの文脈においては、租税条約の濫用に加え、親子会社指令等のEU指令の濫用も懸念されている。提案されているEU親子会社指令へのGAARの導入(上述の「8-2 行動計画2」参照。)は、租税条約濫用の防止に関する取組みとある程度類似している。より詳細で調和の取れたGAARの提案は、『EU行動計画』における発表に従うものである。現行の指令には、非常に簡潔な濫用防止条項が含まれており、EU加盟国は、国内法又は租税条約の濫用防止条項を適用することができるが、これは不明瞭で混乱を招く可能性があると考えられており、欧州委員会は、調和の取れたGAARが各国レベルで採用されることで、租税条約の濫用防止措置の効率性を高めることを期待している。改正された濫用防止ルールの下では、「この指令の下での不適切な特典の獲得を本質的な目的として、人為的な取決め又は人為的な一連の取決めが行われ、それが適用される税規定の目標、精神、及び目的に反する」場合には、EU指令の特典が利用できなくなる。この提案によると、「取引、スキーム、行動、運営、契約、理解、約束、又は事業は、経済的な現実を反映していない場合には、人為的な取決め又は人為的な一連の取決めの一部となる」とされており、下記の条件が1つ以上該当する場合には、そのような取決めは人為的とみなされる。

- 取決めを構成する個々の段階の法的性格と取引全体の法的な実質との間に一貫性がない場合
- 取決めが合理的な事業活動において通常利用されるのとは異なるやり方で実施されている場合
- 取決めが互いに相殺又は取り消し合う効果を持つ要素を含んでいる場合
- 取引が本質的に循環的である場合
- 取決めの結果、納税者又はそのキャッシュフローによる事業リスクを反映しない著しい税務ベネフィットが得られる場合

欧州委員会によると「濫用防止ルールは、その設定(set-up)が完全に人為的な取決めであり、加盟国Bに中間会社を介在させる本質的目的が加盟国Aにおける源泉税の回避である場合、加盟国Aにおいて適用可能である(例えば、実体のない郵便箱だけの会社)。濫用防止ルールが適用されたならば、指令の特典(源泉徴収の非適用を含む)³⁶⁸」は否認される。」ことになる。EU親子会社指令の改正案は、2014年6月30日まで

³⁶⁵ Action Plan, p 5.

³⁶⁶ C(2012) 8805 final.

³⁶⁷ MEMO/12/353

³⁶⁸ MEMO/13/1040 of 25 November 2013.

に、EU加盟国の財務相によって議論され、おそらく承認されると見込まれる。これは課税に関する措置であるため、提案の承認にはEU全加盟国による満場一致の承認が必要とされる。

また、『EU行動計画』は、EU加盟国に対し、他のEU加盟国及び第三国との間で締結された租税条約の中に、下記のようなハイブリッド商品及びハイブリッド事業体に対処するための条項を含めることを奨励している。

「この条約が、ある所得に対する課税が条約締結国のどちらか一方でのみ課税されると規定しているか、又は、条約締結国のどちらか一方が課税権を有すると規定している場合、その所得が一方の締結国において課税に服する場合においてのみ、他方の締結国は当該所得を課税することが妨げられる。³⁶⁹」

8-7 行動計画7(PE)

EUでは、行動計画7(PE)に相当するような議論は、特に行われていない。

8-8 行動計画8-10(移転価格の結果が価値の創造と一致することを確保)

欧州議会は、2013年5月に、非法的措置を採択した。これらには、租税回避の抜け穴を閉ざし、アグレッシブなタックス・プランニングに対抗し、情報交換を含めて加盟国間の税制の調整方法を改善するよう、EU加盟国の政府に要請することが含まれている。欧州議会は、租税回避により失われる税額を減少する必要があると述べている。また、欧州委員会は、多国籍企業向けの国別報告制度(Country by country reporting)を導入するよう欧州議会から要請を受けた³⁷⁰。

さらに、欧州議会は、2013年5月21日の非法的措置の採択決議において、欧州委員会及びEU加盟国に対し、移転価格に関して、即時に行動を取ることを、及び現行制度を見直すことを要求している。これは、特にリスク及び無形資産の移転、グループ内の企業間における無形資産の所有権の恣意的な分割、及び独立企業間では通常行われられないような関連者間取引に特に注目している。加えて、欧州委員会は、移転価格に適用されるAPAの制度を開発し、それによってEU移転価格文書化規定(EUTPD)のガイドラインに新たな要件を加えること、さらに、税務申告要件及び文書化をブラックリストに掲載されている法的管轄地域との取引にまで拡張することを提案している。

EU共同移転価格フォーラム(以下、「The EU Joint Transfer Pricing Forum、JTTPF」という。)は、移転価格に関する事案に関して欧州委員会を支援し、アドバイスをを行っている。JTTPFは、『OECD移転価格ガイドライン』のフレームワーク内で活動しており、EU加盟国内における移転価格の実務において提起された問題に対して、実用的で非立法上の措置を委員会へ提案するために、コンセンサスを基にして運営されている。JTTPFは、2002年の設立時から現在に至るまで、下記のように、移転価格事案の管理を良好にするような、また、『BEPS行動計画』にも関連する数多くの文書を発表している³⁷¹。例として、下記の文書が挙げられる。

- ▶ 『EU域内の関連者に係る移転価格文書化に関する行動規範』
- ▶ 『低付加価値グループ内サービス(株主活動を特定している)のガイドライン』
- ▶ 『無形資産の価値を創出しないサービスに係る費用分担契約に関する報告』

JTTPFは、2013年6月に発表された『Report on Transfer Pricing Risk Management(移転価格のリスク管理に関する報告書)』の中で、「移転価格リスク」という用語は、移転価格が独立企業原則に則って設定されていないというリスクのみならず、(移転価格調査の)リソースが効率的に配分されていないというリスクを含んでいる、という認識を示している。

³⁶⁹ Commission's Recommendation on Aggressive Tax Planning, para 3.2

³⁷⁰ Library Briefing of the European Parliament 23/09/2013.

³⁷¹ http://ec.europa.eu/taxation_customs/taxation/company_tax/transfer_pricing/forum/index_en.htm

8-9 行動計画12(アグレッシブなタックス・プランニングの開示)

EUには、アグレッシブなタックス・プランニングの取決めに関する開示義務についてのイニシアティブは何もない。

しかしながら、『EU行動計画』において、欧州委員会は、共通の方法論やガイドラインを通じて自発的な開示プログラムを奨励することによって、動機的な誘因(インセンティブ)を開発する可能性について検討すると発表している。

8-10 行動計画13(移転価格文書化)

欧州議会は、2006年6月27日、EU加盟国内の関連者に係る移転価格の文書化に関する行動規範を採択している³⁷²。この行動規範の目的は、多国籍企業が行う国外関連取引の価格設定について、税務当局に対して提出しなければならない文書化を標準化することにある。なお、この行動規範は、政治的な公約であり、加盟国はそれを適用する義務を負ってはいない。現行の行動規範は、特定の国別報告制度(Country by country reporting)を要求するものではないが、EUは、企業の透明性をより高めるためのイニシアティブを推進している。

行動計画5に記載したように、(既に国別報告制度は始まっているがその際の)新たな会計指令においては、採掘及び伐採業を行う大企業に対し、政府に対する支払を国別かつプロジェクトベースで報告する義務が導入されている。なかでも、各国で納税された税金は報告すべき支払の最たるものとされている。また、改訂されたEU自己資本規制は、様々な国で活動する銀行及び投資ファンドの各国での活動に関する透明性、特に国別の利益状況、納付税額及び助成金に関する透明性を高めている。

欧州委員会は、透明性の向上が確保されることを望んでおり、特に、EU自己資本規制に基づいて、銀行によって実施させる必要があると同様に、大企業及びそのグループが国別報告制度(Country by country reporting)を導入し、その企業及びそのグループによる国別の納付税額を効率的に公開させることが目標とされている。

8-11 行動計画14(紛争解決)

EUの仲裁規定は、1995年より執行されている³⁷³。移転価格の分野におけるこの規定は、ある加盟国における一方の企業が利益の上方修正を行った結果生じる二重課税の紛争を解決するためのものである。仲裁規定とは、必要に応じて独立の専門家に意見を求め、締約国同士の租税条約に基づき二重課税を解消するものである。租税条約の下での紛争解決メカニズムとは異なり、仲裁規定はEU加盟国による二重課税の解消を求めている。しかしながら、仲裁規定は移転価格に係る事案に対してのみ適用されるものである。

欧州委員会が公表した『単一市場における二重課税』のとおり、仲裁規定が存在するにもかかわらず、紛争解決メカニズムは改善される必要があるということである。欧州委員会は、効果的かつ即時性のある紛争解決の可能性を探っているとのコメントを公表している。

³⁷² <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2006:176:0001:0007:EN:PDF>

³⁷³ Convention 90/436/EEC and Protocol 1999/C 202/01

8-12 行動計画15(多国間協定)

選択される法的措置とその文言にもよるが、EU法(EU Law)は、加盟国の国内法及び加盟国間の租税条約に優先(オーバーライド)する。このことは、二国間租税条約がより有利な場合にも、EU法がより有利な場合にも当てはまる。したがって、EU法は、そもそも二国間租税条約に優先するための効率的な仕組みを備えているのである。しかしながら、(EU加盟国以外の)第三国に対する関係では、法的手段は限定されており、EU法は、第三国との現行の二国間租税条約における規定よりも不利な規則を導入することが出来ない。

9. 中国

中国はOECD加盟国ではないが、G20メンバー国であり、G20の全てのメンバー国は、OECD加盟国と対等の立場でBEPSプロジェクトに招聘されている。中国は、このG20メンバー国としての立場で、通称Bureau Plusと呼ばれるBEPSプロジェクトを監督するOECDの運営組織の一員となっており、また、中国は、BEPS問題を検討している国連租税委員会においても積極的に活動している。

中国は、国際課税制度や税務行政の強化に努めており、その取組みには、OECDのBEPSプロジェクトにおいても取り上げられている様々な分野(例えば、租税条約の濫用問題への対策、開示義務の増加や、移転価格及びPEの問題)が含まれている。中国は、国際課税制度を進展させるに当たり、引き続き、これらのBEPSの問題へ取り組んでいくことが見込まれる。

『BEPS行動計画』において取り扱われている分野に関する中国の動向は下記のとおりである。

9-1 行動計画1(電子経済)

中国には、電子商取引におけるPEの定義に関する特定の規則はない。中国は通常、『OECDモデル租税条約』及びコメンタリーに反映されている原則に依拠しているものの、中国の地方税務当局は、電子商取引におけるPEの定義に関して、OECDの原則に依拠するか又はしないか、についての裁量権を有している。

なお、現時点では、特に電子経済における間接税に関して重要な進展はない。

9-2 行動計画2(ハイブリッド・ミスマッチ)

中国税務当局が発行した最近の通達(国家税務総局[2013]41号公告)は、中国でハイブリッド商品の組成が可能であることを示唆している。この通達では、資本及び負債の両方の性質を有する金融商品を分類する際、「実質主義」の原則に基づくことが規定されており、国内でのハイブリッド商品に対する取扱及び解釈のみが確認されている。

なお、中国が今後、ハイブリッド取決めに係る損金算入に対処するための追加的ガイダンスを定めるか否かは、予測することが困難である。なお、現時点でハイブリッド事業体に対する課税に関する公式なガイダンスは設けられていない。

9-3 行動計画3(CFC税制の強化)

中国は、2008年にCFC税制を導入している。中国の国内法では、CFCとは、中国居住者である事業体又は中国居住者である事業体と個人により共同で「支配される」外国企業と定義されており、外国の事業体の実効税率が中国の税率の50%未満(つまり、12.5%未満の税率)の国又は地域で設立されていることがCFCの要件となる。CFCについて、株主へ利益を分配しないことに関する合理的な事業上の目的が十分でない場合には、中国居住者である事業体又は個人は、CFCの利益のうち、自身に帰属する部分について同事業年度に合算課税を受ける。ただし、利益を分配しないことに関する合理的な商業上の目的が十分でない場合の判断については、現時点においてガイダンスはほとんど存在しない。なお、外国の事業体が、能動的な事業活動を行う場合、非タックス・ヘイブン国(いわゆるホワイト・リスト国)に所在する場合、又は事業体の年次収益が5百万人民元を下回る場合には、適用除外規定が適用される。

中国からのアウトバウンド投資が初期段階であることから、中国税務当局では、CFC税制を即座に強化する計画はない(中国からのアウトバウンド投資はWTOに加入した2001年から始まったが、実際に活発になったのは2008年以降である)が、外国税額控除の判定に関連してCFC税制を検討するための共同プロジェクトチームが発足されている。

9-4 行動計画4(利子損金算入)

利子損金算入については、一般に事業活動の中で発生した合理的な支払利子が対象とされる。一般に、非関連である非金融機関が金融機関に対して支払う利子は、発生主義で損金算入できる。非金融機関が非関連者である非金融機関に対して支払う利子は、金融機関で扱われる同じ種類で同じ返済期間のローンに係る金利の範囲において、損金算入が認められる。関連者間負債に係る支払利子は、独立企業原則に則る必要があり、また、過少資本税制の対象とされる。

中国の過少資本税制は、2段階アプローチを採用しており、一般的に適用される負債資本比率は、非金融機関に対しては2:1、金融機関に対しては5:1である。過少資本税制は2008年に制定されているが、いくつかの未解決な問題点(例:文書化の義務)についての追加ガイダンスが公表されることが予期されている。また、国際金融取引は、外国為替管理を目的としたより厳しい負債資本比率規制の対象となることに留意が必要であり、したがって、過少資本税制はまれにしか適用されない。

関連者に対する過度の利払いは、独立企業的性質を有していることをサポートできる十分な文書化が行われていれば損金算入できる。また、非居住者に対する過度の利払いは、配当として追加的源泉所得税の対象となる可能性がある。

9-5 行動計画6(条約濫用)

現行の法人所得税法には、租税条約は国内税法よりも優先して適用されるとする基本原則が含まれている。中国国内税法には、一般的租税回避防止規定(GAAR)が設けられており、この規定のみに基づくと、この規定が、租税条約の濫用に対しても適用できるということが示唆されている。しかし、条約優先の原則もあることから、国内法上のGAARが租税条約の濫用に実際に適用できるか否かについては見解が分かれている。また、中国は最近、GAARを自国の租税条約に採用し始めている。例えば、2013年5月31日に発表された中国・英国間の新租税条約第23条(その他の規定)では、「この条約は、この条約の締結国が脱税及び租税回避の防止に関する国内法及び措置を適用する権利を(この条約に規定されているかないかにかかわらず、当該条約に反する課税が生じない限り)侵害するものではない。」と規定されている。同様の条項がフランスとの租税条約にも含まれている。

中国は、条約漁り防止のためのガイダンスとなる通達(国税函[2009]601号、国家税務総局[2012]30号公告)を発遣しており、その中には、租税条約における「受益所有権」に関する規定の厳格な適用についてのガイダンスが含まれている。このガイダンスに基づき、中国税務当局は、租税条約の特典利用を申請する国外納税者の税法上の居住性を厳密に審査しており、このガイダンスの適用により、租税条約の特典を実際に否認した実例がある。租税条約の特典が否認されたケースの多くでは、納税者が不服申立てを行っているものの、受益所有者としての十分な実態を有することを中国税務当局に納得させることはできていない。また、最近の通達によると、受益者の認定にあたり、申請者の投資を管理する法的権利、そのような法的権利を行使した実績、及びそのような権利が他社の指示によるものではなく、自己の判断・裁量に基づいて行使されたことをサポートする証拠を検討すべきであるとされている。

9-6 行動計画7(PE)

中国では、コミッション取決めに関する法律上の位置付けが不明確であるため、PE認定について重大なリスクを伴う。

中国税務当局は、PEの定義における「準備的・補助的活動」に関する例外規定について、厳格な解釈を適用している。例えば、外国企業の主たる事業が、顧客に対する調達サービスの提供であり、そのサービスの対価を受け取っており、調達活動を行うために中国に事務所を設置する場合には、その中国事務所の機能は国外の活動と同一であるため、その活動は「準備的・補助的活動」とはみなされない。つまり、中国税務当局は、法人の全体の機能に基づき、中国における活動が「準備的・補助的活動」に該当するか否かを判断する。

中国税務当局は、PEの解釈に関して、更なるガイダンスを提供するための新しい通達草案を作成中であり、また、この行動計画7に係る議論から生じる公的な勧告に所見を述べる、もしくは、言及することが見込まれる。

9-7 行動計画8-10(移転価格の結果が価値の創造と一致することを確保)

中国税務当局は、2009年1月8日に特別な税務調整の実行に関する法(2号通達)として「国税函(2009)2号」を発遣しており、これは、中国における一般的租税回避防止規定を定めると同時に移転価格税制に関する包括的な規則を提供するものとなっている。この通達では、移転価格調査、APA及び費用分担契約等が取り扱われており、原則として中国税務当局は『OECD移転価格ガイドライン』における移転価格算定方法に従う方針であるとしている。

また中国税務当局は、移転価格税制に係る国連マニュアルの第10章においても述べられているとおり、中国の納税者が開発した又はグループ企業と共有している無形資産とは別に、地域特有の優位性について、帰属リターンを稼得すべき比較可能性を検討する上での追加的な1つの要素であるという認識を有している。実務上、上述のような地域特有の優位性というコンセプトは移転価格調査及びAPAにおいて用いられている。中国税務当局は、関連者による貢献を分析する通常の過程において当該コンセプトを利用しているため、当該コンセプトの適用にあたって特に法令の改正は必要ないと考えられている。将来的に、「国税函(2009)2号」が最終版となる段階で、適切な状況下における地域特有の優位性に係る分析の重要性が強調される可能性がある。

なお、費用分担契約については、現在のところ中国においては一般的に用いられていないことから、中国税務当局のポジションは明確にされていない。

また、事業再編についても、中国における移転価格税制において関連する法令は制定されていない。

9-8 行動計画12(アグレッシブなタックス・プランニングの開示)

中国には、アグレッシブなタックス・プランニングに関する開示義務は特設設けられていない。

9-9 行動計画13(移転価格文書)

2009年1月8日に発遣された国税函(2009)2号において、同時文書化が規定されており、所得税法及び実施規則においても、納税者が同時文書化を期待されていることが示唆されている。また、納税者は、毎年の法人税申告書に加え、関連者間取引に関する報告書を提出する必要がある。

なお、依然として暫定版である国税函(2009)2号は、速やかに完成することが期待される場所である。中国における所得税法は、(未完成であるため)中国税務当局による追加的な移転価格文書化の要件を通じた実務的な手段の行使に関する基盤を提供しており、さらに、移転価格文書化におけるシステムプロフィットの開示という追加的な要件も適用される可能性がある。

したがって、行動計画13は、BEPSの一部として起こりうる将来的な変化に係る行動としては、移転価格の分野において最も重要な内容であるといえる。

10. シンガポール

シンガポールは、OECD加盟国やG20メンバー国ではないものの、OECDの様々なグローバル・フォーラムへ参加している。リー・シェンロン総理大臣は、2013年9月5日のG20サミットでのスピーチにおいて、企業の所得は実質的な経済活動を行っている国・地域において正当な課税を受けると述べており、同スピーチにおいて、シンガポールは、多国籍企業による脱税を取り締まるため、『BEPS行動計画』を支持すると表明している。

『BEPS行動計画』において取り扱われている分野に関するシンガポールの動向は下記のとおりである。

10-1 行動計画1(電子経済)

シンガポール税務当局は、サーバー自体が、シンガポールにおいて単独でPEと認定されることはない旨を明確にしている。また、所得がシンガポールで発生し、かつ、シンガポールで課税対象とされるか否かを判定するためには、一般的に、事業活動がシンガポールで行われているか否かが考慮される。この「活動(operations)」に関するテストでは、「事実(fact)」と「程度(degree)」が吟味されることとなる。

なお、現時点では、電子経済における間接税に関する議論は進展していない。

10-2 行動計画2(ハイブリッド・ミスマッチ)

シンガポールには、ハイブリッド・ミスマッチ取決めに対処する特定の規則はない。シンガポール税務当局は、通常、優先株式からの分配金は配当として取扱っている。

これまでのところ、ハイブリッド・ミスマッチ取決めにに関する議論は進展していない。

10-3 行動計画3(CFC税制の強化)

シンガポールにはCFC税制はなく、導入される見通しもない。

10-4 行動計画4(利子損金算入)

支払利子の損金性に関して、シンガポールは独立企業原則に従っている。シンガポールでは、利子損金算入規定(interest deduction rules)が設けられている(すなわち、借入の全額が、事業用資産を取得するためにのみ使用された場合には、その借入に係る支払利子は損金算入できる)。なお、シンガポールには過少資本税制はない。

シンガポールでは、現時点で、利子損金算入規定に関して大きな変更は見込まれていない。

10-5 行動計画6(条約濫用)

シンガポールは、70カ国超との間で租税条約を締結しており、そのうちいくつかの租税条約³⁷⁴の中には、特典制限(LOB)条項が設けられている。

条約漁りへの対応策として、シンガポールが締結している特定の租税条約³⁷⁵には、「主要目的」テストを含

³⁷⁴ 例:シンガポール・インド租税条約等

³⁷⁵ 例:シンガポール・英国租税条約、シンガポール・中国租税条約等

むものがあり、租税条約の特典を享受することを取決めの主たる目的としている場合には(特典を享受するのが誰であれ)、特典を否認するとしている。このテストは、一般的には、租税条約による利子又は使用料に係る軽減税率に関して適用されている。

シンガポールは、国内法において一般租税回避防止規定(GAAR)を有しており、租税条約の特典利用に関して適用される可能性がある。また、特定の租税条約は、租税条約の特典がシンガポールにおける租税回避目的のために利用される場合には、GAARを適用することができるという規定を有している。なお、シンガポール税務当局は、租税条約の特典を享受するために必要となる居住者証明書の申請を厳重に管理している。

10-6 行動計画7(PE)

シンガポールには、所得税・法人税法上、コミッションエアの概念が存在しない。シンガポールにおける代理人PEの定義は広範であり、引き渡しのために在庫品を保有している場合や、関連会社のために常習的に注文を取得する場合も、代理人PEの定義に含まれる。

また、単に物品又は商品を国内の倉庫に保管していることのみをもって課税が生じることはない旨が明確化されている。

シンガポールでは、現時点で、PEの定義又は解釈に関して大きな変更は見込まれていない。

10-7 行動計画8-10(移転価格の結果が価値の創造と一致することを確保)

シンガポールにおける移転価格税制は、Singapore Income Tax Act Section 34 Dに定められており、シンガポール納税者の移転価格が独立企業原則と一致していない場合には、シンガポール税務当局が移転価格調整を行うとされている。

シンガポール税務当局は、2006年2月23日に、シンガポール版移転価格ガイドラインを発行している。シンガポール版移転価格ガイドラインにおける条項は、一般的に『OECD移転価格ガイドライン』と同様であり、シンガポールの移転価格税制は『OECD移転価格ガイドライン』で定められている原則及び移転価格算定方法に準拠していると言える。無形資産及び費用分担契約に関しても、『OECD移転価格ガイドライン』に従っており、シンガポール独自のルールは定められていない。

また事業再編については、現在のところシンガポールの移転価格税制において、関連法令は制定されていない。

シンガポールにおいて将来的に議論されるであろう主要な論点は、実質的要件及びシンガポールの納税者によって創出された実際の価値に帰属するリターンについてであると考えられる。

10-8 行動計画12(アグレッシブなタックス・プランニングの開示)

シンガポールには、タックス・プランニングに関する開示義務は特設設けられておらず、これまでのところ、そのような制度の導入に関する公の議論はされていない。

10-9 行動計画13(移転価格文書化)

シンガポール国内法及びシンガポール版移転価格ガイドラインでは、移転価格文書化の義務について特段定められていないが、シンガポール税務当局は、納税者が自らの移転価格リスクを評価し、リスクに見合った移転価格文書を準備することを要求している。少なくとも、シンガポールの納税者は、関連者間取引に関する移転価格リスクの評価を文書化するべきであり、この評価に基づいて、納税者はさらに詳細な移転価格

文書化を行うか否かを決定するべきであると考えられる。

11. 南アフリカ

南アフリカはOECD加盟国ではないが、G20メンバー国であり、G20の全てのメンバー国は、OECD加盟国と対等の立場でBEPSプロジェクトに招聘されている。南アフリカは、このG20メンバー国としての立場で、通称Bureau Plusと呼ばれるBEPSプロジェクトを監督するOECDの運営組織の一員となっている。南アフリカは、2013年に、租税政策目標及び経済成長、雇用、開発、財政持続等の広範な経済目標と税制との整合を図るために税制の見直しを始めており、税制の見直しは、独立委員会(「Davis Commission」と呼ばれる組織)により実施され、BEPSを最優先事項のうちの1つとして取り組んでいる。南アフリカは、OECDによるBEPSプロジェクトが始まる以前からBEPSを阻止することを求めており、2000年代前半は、ラウンド・トリッピング(ラウンド・トリッピングは、商業的なリスクを伴わずに資金の移転をすることにより、取引の一当事者が税務上の恩恵を受けることを伴う。これは一般的租税回避防止規定(GAAR)の適用を判断するに当たり、商業的な実態の欠如を示す要素の1つとなる。)への懸念を含む、南アフリカの多国籍企業による所得の国外への移転が主な焦点であったが、2008年の経済危機以降、焦点は対内投資に転じている。源泉所得税が拡大・増加され(現行の租税条約優先主義の適用の下)、現行は過度の利払いを防止するための措置が実施されている。

『BEPS行動計画』において取り扱われている分野に関する南アフリカの動向は下記のとおりである。

11-1 行動計画1(電子経済)

南アフリカは通常、電子経済における国外サービス提供者の税務上の実態(presence)を判断するため、電子商取引に対する課税に関わるOECDの原則に従っている。

国境を跨ぐ所得の所得分類は、国内法における南アフリカの所得の項目及びその源泉所得に関連する定義を考慮することから始まる。国内法における分析に続いて、租税条約上の所得(及び源泉)に関する解釈が行われる。所得分類及び源泉(及びそもそも南アフリカで課税されるか否か)は関連する租税条約の規定によって最終的に結論付けられる。租税条約がない場合には、国内法の規定が適用される。

南アフリカ議会は、国外サービス提供者に対してVAT登録を要請することができる権限を財務省に付与しているが、その規則はまだ施行されていない。これらの規則の主な対象は、直接対価が支払われる本、音楽及びビデオの電子商取引であり、この規定が関連者間の電子サービス取引に影響を与えることが懸念されている。

11-2 行動計画2(ハイブリッド・ミスマッチ)

南アフリカには、配当の効果をみなし利子に、又は利子の効果をみなし配当に転換させるハイブリッド商品に関する規定が長年にわたり存在している。歴史的に、控除可能な支払利子を控除不可能な配当へ転換させる規定は、非効果的だとされている。2013年に厳格な規定が立法化され、一定の資本性の特徴を有する負債については、国内の支払利子ではなく配当として扱われている。その特徴とは下記のとおりである。

- ▶ 30年以内に償還できない債券
- ▶ 法人債務者により大部分が決定づけられる転換権付き債券
- ▶ 債務者の支払能力を条件とした返済
- ▶ 特定の利率又は金利、或いは貨幣の時間的価値の原則に基づいていない支払利子(例:利益を条件とした利子)

国外配当は、その配当を支払う外国法人側の国において同様に取扱われている場合にのみ、国外配当として取扱われることに留意すべきである。国外で損金算入された国外配当については、南アフリカの税務上、国外配当として取扱われないとするハイブリッド商品防止規定が、ここ数年で施行されている。

南アフリカには、税務上、取扱いが異なる事業体について再構成(re-characterize)を求める包括的な規

定は設けられておらず、一般に法務上の形式で決定される。ただし、南アフリカの税務上、国外のパートナーシップ事業体を透明性のある事業体として取扱うか否かは、その一方の国においても透明性のある事業体として取扱われているか否かにより判定されるため、外国LLCs及びLLPsは、概ね、南アフリカの税務上、パートナーシップとして取扱われている。これは国境を跨ぐ裁定取引を減らすためである（以前はこれらの事業体の多くは法人としてみなされていた）。

将来の施政方針の導入次第ではあるが、現時点では、この行動計画に関して、現行税制に関する改正及び新税制の導入は予期されていない。しかしながら、2014年2月26日の南アフリカの2014年/2015年の予算演説において、組織再編及び買収取引における利子の損金算入制限に係る例外適用に関する施策が提案されたことは注目すべき点であろう。

11-3 行動計画3(CFC税制の強化)

南アフリカのCFC税制は1997年に導入されている。南アフリカのCFC税制において、南アフリカ居住者である株主は、外国子会社の株式を10%以上保有しており、かつ、その外国子会社株式の50%超が南アフリカ居住者により保有されている場合には、みなし所得が合算課税される。この外国子会社のみなし所得は、事業施設(business establishment)に帰属するものである場合、又は高税率(南アフリカにおける税率の75%以上の実効税率)で課税を受ける場合には免税となる。しかし、受動的所得又は移転されたと思われる所得(移転価格の濫用に関連すると思われる所得)には、事業施設に関する免税措置は適用されない。

CFC税制の拡充は、多国籍企業が事業を行う他のアフリカ国との競争への影響の懸念から、抑止されており、近い将来に、CFC税制をさらに強化するための改正は行われたいと思われる。また、公式見解ではないものの、独立委員会は、現行の南アフリカのCFC税制は過度に負担が大きいとの見方をしていると一般的に考えられている。

11-4 行動計画4(利子損金算入)

南アフリカでは、従来から過少資本税制と移転価格税制による利子損金算入の制限が設けられている。政令で定められた従来の過少資本税制上の負債資本比率は3:1である。南アフリカ税務当局は、最近、上述のセーフハーバーを中止する改正案を発表したが、未だ最終決定されておらず、非公式ではあるが負債資本が1:1を超えるものは、引き続き潜在的なターゲットとなる。

立法措置としては、関連者借入に係る支払利子の損金算入を、所得の40%に制限する規定が追加されている。この規定は、2015年1月1日より実施される見込みであるが、議論が継続中である。従来の外貨規制は、一定の支払について国外への送金を阻止することで、税源浸食の最初の防御壁の役割を果たしてきたが、この規制は、負債対資本のレベルではなく、過度に高い金利に重点を置いた措置とされている。

現時点では、南アフリカ準備銀行により時々公表されるものを除き、現行の外貨規制に関する改正は予期されていない。

11-5 行動計画6(条約濫用)

南アフリカには、南部アフリカ開発共同体(Southern Africa Development Community, "SADC")モデル租税条約が存在するが、これは主に『OECDモデル租税条約』に基づいており、また、その解釈もOECDコメントリーに基づいている。

南アフリカが締結している租税条約の多くには、受益者条項を除いて、特定の条約濫用防止規定(特典制

限条項)が含まれていない。稀な例として、日本及びオーストラリアとの租税条約においては、一般的な条約
376
濫用防止規定が含まれている。

南アフリカは、租税回避防止対策として、一般的租税回避防止規定(GAAR)を昔から採用してきており、ある取決めが許容できない租税回避行為である場合や、取決めの唯一の又は主たる目的が税務ベネフィットを得る事であり、かつ、1つ以上の汚れた要素(tainted elements)(例えば、事業上の理由の欠落)が存在する場合に適用される。なお、南アフリカのGAARは、個人ではなく法人に対して行使されることが多いが、国内税法におけるGAARが、租税条約に照らして、租税条約に優先して適用されるか否かについての判決又は通達(executive pronouncement)は出していない。

将来の施政方針の導入次第ではあるが、現時点では、この行動計画に関して、現行税制に関する改正及び新税制の導入は予期されていない。そのような改正は2014年2月26日の南アフリカの2014年/2015年の予算演説においても、財務大臣から公表されていない。

11-6 行動計画7(PE)

南アフリカの国内法におけるPEの定義は、『OECDモデル租税条約』におけるPEの定義及びOECDコメントリーにおける解釈と一致している。執行上、南アフリカ税務当局は、PE問題に関してより厳しい調査に乗り出している。税務調査の面では、南アフリカにおいてVAT登録をしていながらも、法人所得税に関する法人の税務登録をしていない外国の事業体が、南アフリカに法人所得税法上の課税実態(tax presence)がないとする根拠・証拠の提出を、南アフリカ税務当局から求められる傾向が見受けられる。基本的には、おおよそ同じような取引・論点に対して、納税者がVATと法人所得税に関する課税の有無について異なる取扱いをしようとする場合には、税務リスクが生じる。

南アフリカは、シビル・ロー(大陸法)国家ではなく、コモン・ロー(英米法)国家であるため、コミッション・アレンジメントについては、コミッション・アレンジメントと本人(プリンシパル)との間に代理関係が生じることとなり、その結果、本人(プリンシパル)の南アフリカにおける潜在的なPEリスクは回避することができない。

現時点では、「準備的・補助的」の条項に関する特定の活動を免除する規定の適用について南アフリカでは積極的な議論及び重要な論争はされていない。

南アフリカ税務当局より現地の活動のPE問題について疑問が呈された場合、外国法人は、南アフリカにPEを有しないことを証明するための全ての関連資料を提出する必要がある。資料には、年次財務諸表の写し、全ての契約書の写し、南アフリカにおける従業員の詳細、事業活動に関する詳細な情報等が含まれ、外国法人は、一般的に、南アフリカにPEを有しないとする税務上の根拠(見解)を説明することが求められる。

現時点では、将来の政策方針に変更がない限り、現行税制に関する改正及び新税制の導入は予期されていない。そのような改正は2014年2月26日の南アフリカの2014及び2015年の予算演説においても、財務大臣により公表されていない。

11-7 行動計画8-10(移転価格の結果が価値の創造と一致することを確保)

南アフリカは近年、移転価格に関する主要な法令である1962年制定のIncome Tax Act 58 section 31を改正した。Section 31は2012年4月1日から施行され、その日以降から始まる事業年度より適用された。Section 31では、南アフリカ税務当局に対して、南アフリカにおける納税者の課税所得を計算する目的で、消

³⁷⁶ 日本・南アフリカ租税条約第22条においては、「この条約の所得に対する課税に関する規定は、この条約の特典を享受することを主たる目的として一方の締結国の居住者となった者(個人を除く)については、適用しない」と規定されている。

費財及びサービスの独立企業間価格を調整する権限が付与されている。特定の制度や規制は存在しないものの、Section 31の適用に係るガイダンスは、現在Practice Notes Number 2（1996年5月14日）及びNumber 7（1999年8月6日）に含まれている。ただし、Practice Notes Number 7は依然有効であるが、Practice Notes Number 2は、2012年3月31日付けで失効している。南アフリカ税務当局は、2013年3月に、南アフリカ税務当局の独立企業原則の解釈を概観するドラフトを公表しているが、現在のところそのドラフトが完成したという情報はない。また、南アフリカ税務当局は、新興国における移転価格の国連マニュアル策定にも貢献している。

南アフリカはOECD加盟国ではないが、南アフリカ税務当局は『OECD移転価格ガイドライン』を受け入れており、南アフリカにおける移転価格実務の大部分が『OECD移転価格ガイドライン』に基づいている。特に、南アフリカは、独立企業原則を採用しており、『OECD移転価格ガイドライン』に記載されている5つの移転価格算定方法に準拠している。したがって南アフリカにおける最近の税制改正の内容は、『OECD移転価格ガイドライン』及びOECD加盟国によって一般的に容認される手法と更に歩調を合わせるものであるといえる。

なお、費用分担契約及び事業再編については、現在のところ南アフリカの移転価格税制において、OECDのコンセプトから大きく逸脱するような法令は制定されていない。

2013年の予算発表後、南アフリカ財務省は、2013年7月17日に租税レビュー委員会のメンバーを公表した。現在、「デービス租税委員会」として知られているその委員会は、南アフリカにおける租税システムの役割に関する調査を行う予定であり、これは国家の成長、雇用、安定的な発展及び金融の自立を促進するものである。デービス租税委員会は国の発展計画の長期目標も考慮し、特に南アフリカの課税ベース及びタックスミックスの適切性、そして、利益移転(BEPS)の防止等を優先させたワークプログラムを採用している。

これまでのところ、無形資産、価値創出及びリスク分配に関するBEPSに係る特定の結果をデービス租税委員会が発表したり、南アフリカが特定の税制を導入したり直近で通達を発表したりはしていない。

11-8 行動計画12(アグレッシブなタックス・プランニングの開示)

南アフリカでは、税務申告の前に情報を入手することを目的とした特定の取決めに関する報告義務制度(Reportable Arrangement制度)が2006年に導入されており、該当する取決めに関して、その取決めにおいて所得を得た日又は費用を負担した日から45日以内に報告する義務がある。報告を怠った場合には、多額の罰金が課される。この制度は、大企業によるアグレッシブなタックス・プランニングをターゲットとしており、例えば、下記の取決め等が含まれる。

- ▶ ある項目(例えば、利息や資金調達費用)の算定の全て又は一部がその取決めの税務上の取扱いによって決まるような取決め
- ▶ その取決めが、仮に10年間にわたって行われた場合に、Hybrid equity instrumentに該当するような取決め
- ▶ その取決めが、仮に10年間にわたって行われた場合に、Hybrid debt instrumentに該当するような取決め

将来の施政方針の導入次第ではあるが、現時点では、この行動計画に関して、現行税制に関する改正及び新税制の導入は予期されていない。そのような改正は2014年2月26日の南アフリカの2014年/2015年の予算演説においても、財務大臣より公表されていない。

11-9 行動計画13(移転価格文書化)

南アフリカでは現在、移転価格文書化は義務化されていないが、納税申告書において、関連者との取引価格が独立企業間価格であることをサポートする移転価格文書が作成されているか否かについて確認しており、国外関連取引に係る金額や、国内の取引企業を含め第三者及び国外関連者との取引に係る収入及び費用の明細を提出することが求められている。

現在、国別報告制度(Country by country reporting)に係る要件は定められていないが、納税申告書は適宜変更される可能性があり、2013年5月からの納税申告書における移転価格セクションでは、既に2度の改正が行われている。

12. インド

インドはOECD加盟国ではないが、G20のメンバー国であり、G20の全てのメンバー国は、OECD加盟国と対等の立場でBEPSプロジェクトに招聘されている。インドは、このG20メンバー国としての立場で、通称Bureau Plusと呼ばれるBEPSプロジェクトを監督するOECDの運営組織の一員となっている。また、インドは、BEPS問題を検討している国連租税委員会においても積極的に活動している。

インドは、インド税務当局及び裁判所が租税条約を解釈する際、インドの租税条約の条文が『OECDモデル租税条約』の条文から乖離している場合を除き、一般にOECDコメントリーに依拠している。一方で、インドの租税条約は、一般的に広範な国内源泉所得のルール(source rule)を有しており、使用料やサービス所得、PEへの所得の帰属、並びに間接保有株式の譲渡に係る取扱いなどが重点的執行の対象となっている。

『BEPS行動計画』において取り扱われている分野に関するインドの動向は下記のとおりである。

12-1 行動計画1(電子経済)

インドには、電子経済に対処するための特別な規定はないが、2012年の財政法において、ほとんどの技術及び電子経済取引を捕捉するために、十分に広いと認識される使用料の定義が改正されている。具体的には、コンピュータ・ソフトウェアの使用又は使用の権利に対する対価の支払、衛星(アップリンク、増幅、信号のダウンリンクのための変換を含む)、ケーブル、光ファイバーに対する支払は、その権利を移転する手段にかかわらず、現在はすべて使用料として取扱われている。

事業所得又は使用料という所得分類は、目下、訴訟の対象となっており、例えば、インドにおけるいくつかの判例³⁷⁷では、『OECDモデル租税条約』コメントリーを踏まえ、著作権で保護された物の譲渡(事業所得として扱われる)と著作権の譲渡(使用料として扱われる)の区別が尊重されているが、一方で、両取引を使用料が生じる取引とみなす判例³⁷⁸もある。

また、間接税を所管するインド税務当局は、著作権で保護された物の譲渡と著作権の譲渡の区別について、上述と同様に、間接税の種類(サービス税もしくはVAT)とその適用税率(著作権の譲渡に係るサービス税の税率は著作権で保護された物の譲渡に係る税率より低い)を判断するための見直しをしている。

12-2 行動計画2(ハイブリッド・ミスマッチ)

インドには、ハイブリッド取決めに対処するための特定の規則はない。インド税務当局が他方の国における取引に対する税務上の取扱いを考慮する可能性はあるものの、それによる影響は現行法の下では限定的である。例えば、転換社債がインド法人から外国法人に発行され、その外国法人の居住地国において転換社債が資本として扱われる場合、インド税務当局は、そのインド法人の転換社債に係る支払利子の損金算入に疑問を呈する可能性がある。

インドにおいて2015年4月1日から施行される新しい一般的租税回避防止規定(GAAR)は、ハイブリッド取決め及び事業体の取扱いに影響を与える可能性がある。インド税務当局は、GAARの下では、如何なる取決めも無視し、合算し、配賦又は再分類する権限を有しており、資本を負債に又はその逆に取扱う権限を有している。また、インド税務当局は、法人のストラクチャーを無視すること、関連者を同一者として取扱うこと、税

³⁷⁷ Infrasoftware Ltd (ITA 1034/2009), Nokia Networks OY (212 Taxman 268), Ericsson AB (343 ITR 470), Dassault Systems (322 ITR 125).

³⁷⁸ Samsung and others (345 ITR 494), Millennium IT Software Ltd (338 ITR 391), Wipro Ltd (ITA No. 2805/2005), Lucent Technologies (ITA No. 168/2005).

務目的のために取決めに参加している者 (accommodating party³⁷⁹) を無視すること、accommodating partyとその他のいかなる者を同一者として取扱うこと、又は如何なる法人ストラクチャーを無視することができる。

12-3 行動計画3(CFC税制の強化)

インドにはCFC税制はないが、Direct Taxes Code (“DTC”)と呼ばれるインドの直接税法の一部としてCFC税制が導入される予定である。DTC草案では、下記3つの基準を満たす外国法人がCFCとみなされる。CFCの認定に関して、DTCは租税条約より優先適用され、CFCの全所得に対して、インド居住者株主が持分に応じて合算課税を受けると規定されている。

- ▶ 上場しておらず、納税額が DTC に基づいた場合の税負担額の 50%未満である地域における税務上の居住者であること
- ▶ インド居住者単独又は複数のインド居住者により共同で、法的又は実質的に支配されていること
- ▶ 能動的な営業又は事業を行っておらず、特定の受動的所得が 2.5 百万インドルピー以下であること

12-4 行動計画4(利子損金算入)

インドにおける支払利子の損金性は、独立企業原則及び事業目的テストに基づいて判断される。また、支払利子が(受取側において)非課税所得に関連する場合には、その損金算入は制限される。これらの適用において、支払利子は広く定義されており、例えば保証料やファクタリング及びヘッジ取引に係る支払等が含まれる。なお、最近導入された規定は、インドと租税に関する情報を有効に交換しない国の居住者に対する支払利子の損金算入を制限する効果を有しており、情報交換が行われていない国の居住者と取引が行われた場合には、下記の結果が生じる。

- ▶ その取引は関連者間取引と判断され、インドの移転価格税制の対象となる
- ▶ その取引から生じる支払又は費用の損金算入が制限され、インドのより高い源泉税率が適用される
- ▶ 情報交換が行われない国の居住者から受領した支払の全ては、一定の条件の下、インドにおいて課税所得とみなされる

現時点で、利子損金算入や金融取引に関連した税制改正は予期されていないが、2015年4月1日に施行される予定のGAARが影響を与える可能性がある。

12-5 行動計画6(条約濫用)

インド税務当局は、租税条約の特典利用の申請に対して、より慎重に対応し始めており、インド国内法において、居住者証明書と所定の情報が記載される宣誓供述書の提出が義務付けられている。また、インドは特定の国との租税条約の再交渉に努めており、最近新しく締結された租税条約には、GAARを導入し始めている³⁸⁰。

2015年4月1日からの施行が予定されているGAARには、インド国内法が租税条約よりも優先して適用されるとする条項が含まれている。したがって、ある取決めに於いて、独立企業間の取引からは通常生じえないような権利又は義務が発生する場合やビジネス上の実態が伴わない場合、取決めへの参加及びその実行方法が真正な目的(bona fide purpose)にそぐわない場合等には、インド税務当局はそのような取決めに関して、租税条約の特典を否認する可能性もある。

³⁷⁹ 「accommodating party」とは、ある取決めに於いて、直接的又は間接的にその取決めに参加することの主たる目的の全体若しくは一部が、インドにおける納税者が直接的又は間接的に税務上のベネフィットを得るためである者を意味している。なお、当該インドにおける納税者が関連者又は非関連者であるかに係らず、本定義は適用される。

³⁸⁰ マレーシア(2013年4月1日より発効)、英国(2013年12月27日より発効)、アルバニア(2014年4月1日より発効)との租税条約。

12-6 行動計画7(PE)

インドは、税法上の規定及びインド裁判所における司法的解釈を通じて、PE認定の人為的な回避の防止に努めている。国内法における代理人PEの定義はより広義であり、『OECDモデル租税条約』のコメントリーにおいて言及されている状況に加え、販売目的のために商品を保管し、専ら又は主として非居住者のために注文を取得する場合にも、PEとして認定され得る。なお、インドはコモン・ロー(英米法)国家であるため、コミッション・アレンジメントは一般的ではない。

インド税務当局は、税務調査において、PE課税の実際の執行(準備的・補助的活動によるPE認定の例外規定に依拠しようとする契約書及び法人の調査を含む)に集中的に取り組んでいる。また、インド税務当局は、非居住者への支払に関する情報を収集するために、より広範囲のあらゆる支払に対して、報告義務を拡大している。さらに、そのような支払に関する報告は、インドにおける源泉税申告書と突合され、支払に対する課税の可否、租税条約の特典利用、及びPERリスクについて厳密に調査される。

現時点で、PE認定の人為的な回避に関連した税制改正は予期されていないが、2015年4月1日に施行される予定のGAARが影響を与える可能性がある。

12-7 行動計画8-10(移転価格の結果が価値の創造と一致することを確保)

インドは、移転価格税制を導入しており、関連者間取引の価格は、一般的に国内における移転価格税制の下に定められている方法を用いた独立企業原則に基づいて決められている。インドにおける移転価格税制は、概ね『OECD移転価格ガイドライン』に則っており、例えば独立企業間価格算定にかかわる6つの移転価格算定方法のうち5つは、『OECD移転価格ガイドライン』に準拠するものである。さらに、インド税務当局は、インド国内法と整合的である限りにおいて、『OECD移転価格ガイドライン』を参考にしている。

2012年に施行された移転価格税制において、移転価格税制上の無形資産の定義を明確にしている。この定義では、無形資産として一般的に認識されているマーケティング及び技術に関する無形資産だけでなく、熟練労働力、集合労働力及び労働契約といった人的資本に関連する無形資産も含まれている。

移転価格税制に係る国連マニュアル第10章では、機能や資産と比較して、リスクに対して、独立企業価格の決定のための要因としての不当な重要性を与えることは不公平である、というインドの移転価格における考え方が述べられている。インド税務当局は、研究開発活動やサービスを提供するといった重要な機能に従事しているインドの関連者がリスクを負担せず、親会社によって遠隔的にリスクをコントロールすることが可能であるという考え方に同意しておらず、インドにおける重要な研究開発機能は、インド子会社の経営層及び従業員による重要な戦略的意思決定を必要とし、インド子会社は経営及び他のリスクをコントロールしている³⁸¹。このような考え方は、サービスの対価に対するコストプラスによるリターン³⁸²の配分が独立企業間価格とは相反するものであることを意味する。インド税務当局は、開発拠点が、重要ではないリスクを負う研究開発拠点とみなされる場合の条件に関するガイドラインを発行しており³⁸²、これらの条件は主に無形資産に係る『ドラフト改訂版』から引用されている。

事業再編については、移転価格税制上のルールが適用される取引であるとして法的に認識されてはいるものの、事業再編がどのようなものであるか、またどのように独立企業間価格が決定されるべきかといったガイダンスは存在しない。

³⁸¹ 国連マニュアル § 10.4.4.4.

³⁸² 2013年3月26日発遣の第3条をベースに、新たに第6条として2013年6月29日に改正された。

また直接税を所管するインド税務当局は、2013年9月18日にセーフハーバー規定も導入した。このセーフハーバー規定は、納税者が最低限稼得すべき営業利益率を、国外関連取引の特定のカテゴリーに対して規定したものであり、当該カテゴリーにはソフトウェア開発サービス、ナレッジプロセスアウトソーシングサービス、委託研究開発サービス、自動車部品の製造・輸出等が含まれている。

12-8 行動計画12(アグレッシブなタックス・プランニングの開示)

インドには、アグレッシブなタックス・プランニングに関する開示義務は特段設けられていないが、特定の優遇税制の適用を選択する場合や、事業譲渡のような特定の法人活動を行う法人に対して、特定の活動に関する報告が義務付けられている。また、関連者間取引に関しては特別の報告義務が設けられており、例年の税務申告と同様に、タックス・プランニングを含む様々な取引に関する報告義務が設けられている。なお、法的な確実性及びペナルティの軽減のために、機械的な報告体制及び例外的な報告体制(機械的な報告体制に規定されていない場合)が設けられている。

現時点では、上述に関連した税制改正は特に予期されていない。

12-9 行動計画13(移転価格文書化)

インドの移転価格税制では、納税者が準備すべき文書の詳細なリストが挙げられており、文書化が求められている項目は下記の通りである。

- ▶ 資本関係
- ▶ 企業グループの紹介
- ▶ 事業概要
- ▶ 国外関連者間取引の性質及び条件(価格を含む)
- ▶ 機能、リスク及び資産の説明
- ▶ 財務予測に係る記載
- ▶ 第三者との非関連者間取引に関する記載及び比較可能性の評価
- ▶ 選定された移転価格算定方法の説明
- ▶ 他の移転価格算定方法が拒否された理由
- ▶ 移転価格調整の詳細
- ▶ 独立企業間価格の決定に影響がある関連者に関するその他の情報やデータ

また、追加的な任意書類のリストが、Rule 10D (3)において提供されており、納税者は、海外取引に関する報告を行う文書の正確性に関する監査証明書(Form 3CEB)を入手し、これを提出しなければならない。また、2013年にはForm 3CEBが改正され、改正後のForm 3CEBでは、金融取引、事業再編又は組織再編に関する報告を、2012年の金融法改正によって修正された関連者間取引の範囲拡大に伴う無形資産及びサービスに関する報告と共に行うという要件が定められている。この新たなForm 3CEBには、2012年の金融法改正によって導入された関連者間取引の範囲に関する重要な修正と報告の要件とを一致させようという主な意図がある。なお、2012年の金融法の改正は、Form 3CEBによる関連者間取引の報告を怠った場合に、その納税者に対し罰則を課すとともに、インド税務当局に対して、調査対象外となった過去の評価を再度調査対象とする権限を与えるものである。

13. ブラジル

ブラジルはOECD加盟国ではないが、G20メンバー国であり、G20の全てのメンバー国は、OECD加盟国と対等の立場でBEPSプロジェクトに招聘されている。ブラジルは、このG20メンバー国としての立場で、通称Bureau Plusと呼ばれるBEPSプロジェクトを監督するOECDの運営組織の一員となっている。

現時点において、BEPSへの取組みの直接の結果として、租税政策の変更が行われる見通しはないが、ブラジルは、2013年の移転価格税制改正の一環として取り組んだ利息の損金性への対策も含め、BEPSプロジェクトにおいて取り上げられている問題への対策に最近注力している。

『BEPS行動計画』において取り扱われている分野に関するブラジルの動向は下記のとおりである。

13-1 行動計画1(電子経済)

ブラジルでは現在、デジタルダウンロード等のインターネット上で行われる個人による取引に係るVATの取扱いや、クラウドコンピューティングやデジタル商品(ボーナスポイントやビットコイン等)に関する税務上の取扱いについて、不確実性がある。

直接税の観点において、ブラジル税務当局は、税務上の取扱いが異なる一般の役務提供と技術サービスの違いを明確にしていない。この点、一般の役務提供は25%の源泉所得税が課されるが、他方、技術サービスはより低税率の15%の源泉所得税が適用され、かつ10%の特定財源負担金(CIDE tax)が課されることになる。

13-2 行動計画2(ハイブリッド・ミスマッチ)

ブラジルには、ハイブリッド取決めに対応する特定の規則はなく、株主資本利子(Interest on Net Equity (INE)の取扱いに関する変更も予期されていない。株主資本利子とは、ブラジル法人による株主への分配(配当を伴う、あるいは配当を伴わない)のことであり、資本金やその他資本勘定を基礎として計算された金額の株主資本勘定への組み入れ又は株主への支払は、法人税法及び社会負担税法上、利子として損金に算入することが認められている。株主資本利子は、法人の株主資本の期首残高を基に、期中残高の変動が生じた期間に応じた法定利率(TJLP)が適用されて計算される。株主資本利子のタックス・ヘイブン国以外への支払に対しては15%の源泉所得税が課されるが、法人税法上及び社会負担税法上は、34%の税率下で損金に算入されるため、19%の税率差による税務上のメリットが生じることとなる。

なお、ブラジルには、ハイブリッド事業体に関する規則がなく、現時点で近い将来の導入は予測されていない。

13-3 行動計画3(CFC税制の強化)

ブラジルは、全世界所得課税方式を採用しており、ブラジル法人に支配されている外国子会社の各年度の所得は、ブラジル法人へ還流されたか否かにかかわらず、ブラジルにおいて課税対象となる。ブラジル法人に支配される関連外国法人について、特定の要件を満たす場合には、実際の配当時においてのみ課税することで済む場合がある。なお、上述の税制上、外国子会社がブラジル法人に「支配」されているか否かに関しては、ブラジル会社法及び会計原則の基準に基づき判定することができる。

最近の改正により、この厳格な上述の税制は多少緩和されており、例えば、厳しい要件ではあるものの、特定の場合には、適用除外規定が設けられている。また、特定の垂直的及び水平的損益通算は、2017年ま

での試験的プログラムの下で、一定の場合に認められている³⁸³。2013年11月に新たに発行された暫定措置627の規定には、国外で稼得した所得に関する能動的所得と受動的所得との区分及び特定の場合における新たな支払繰延制度が含まれている。

13-4 行動計画4(利子損金算入)

ブラジルの過少資本税制は2段階アプローチを採用しており、一般的に適用される負債資本比率は2:1である。また、低税率及び優遇税制国・地域が関与する関連者間金融取引に対しては、0.3:1の比率が適用される。これらの国・地域は、ブラジル税務当局により定義されており、伝統的なタックス・ヘイブン国や税率20%未満の国・地域、(例えば、株主に関する)情報へのアクセスを認めない国・地域、実質的に非課税となる特別措置を有する国・地域が含まれる。また、新たな移転価格税制³⁸⁴では、ブラジル法人が海外から借入をしている場合の損金算入可能な金利スプレッドは、最高3.5%と制限されるとともに、下記の金利指数のいずれかが適用される。

- ▶ 米ドル建て借入の場合の固定金利:ソブリン債(米ドル)
- ▶ ブラジルリアル建て借入の場合の固定金利:ソブリン債(ブラジルリアル)
- ▶ ブラジルリアル建て借入の場合の変動金利:財務省により決定
- ▶ 上記以外の借入(例えば他通貨の借入):LIBORレート

13-5 行動計画6(条約濫用)

ブラジルにおいて租税条約を適用する際に最も多く発生する争訟(係争)は、受益所有権の概念の適用に関するものである。また、ブラジルが締結した新しい租税条約には、特典制限(LOB)条項を含むものがいくつかある³⁸⁵。

ブラジルの国内法には、租税条約に適用される一般的租税回避防止規定(GAAR)は特段設けられていないが、ブラジル税務当局は濫用的とみなされる特定の取引を否認することができる³⁸⁶。

なお、現時点では、ブラジルの租税条約の濫用対策に関する大きな変更は近い将来には見込まれていない。

13-6 行動計画7(PE)

ブラジルでは、国内法においてPEは定義されていない。しかし、非居住者のための代理人が、ブラジル国内において十分な経済的繋がり(nexus)を創出する場合には、その非居住者に対する課税が生じる可能性がある。一般的に、ブラジルにおける代理人が締結する契約に基づき、非居住者に対する拘束力が生じる場合や、代理人が常習的に非居住者のための代理行為を行う場合、また、ブラジルに支店、事務所、代理人又は駐在員事務所を設立する場合には、このような経済的繋がり(nexus)が創出されるとみなされる。なお、コミッション・ストラクチャーは、複雑なVAT税制があることから実務的ではなく、通常は、ブラジルにおいては利用されていないと言える。

現時点では、経済的繋がり(nexus)又はPEに関する定義、解釈に関する大きな変更は近い将来には見込

³⁸³ Provisional Measure 627/2013によると、CFCの損益通算は、2017年までの能動的所得に関連するものに関して試験的に認められている。現行の規定では、①ブラジルと租税情報交換協定を締結していない国に所在するCFC、及び②タックス・ヘイブン国に所在するCFC、優遇税制又は20%未満の税率で課税を受けるCFCは、CFCの損益通算制度から除外される。また、そのようなCFCに直接又は間接的に支配されるCFCに対しても同様の制限が課される。

³⁸⁴ 条例427/2013 2013年8月に成立、2013年1月より適用。

³⁸⁵ 例:イスラエル及びトルコとの租税条約

³⁸⁶ Administrative Taxpayers Court process N. 16327.000530/2005-28 decided in December 2008 ("Eagle Case").

まれていない。

13-7 行動計画8-10(移転価格の結果が価値の創造と一致することを確保)

ブラジルは、包括的な移転価格税制を導入している。2012年9月17日に施行された連邦法12.715では、2013年1月以降義務化されるブラジルの移転価格税制に対する重要な変更が行われ、またいくつかの模範的事例が追加されている。

ブラジルの移転価格税制は、根本的に独立企業原則とは異なるものであり、国連の移転価格マニュアル第10章にも記載されている通り、ブラジルの移転価格算定方法の大部分は、法令遵守を平易にし、かつ移転価格税制に対する予見可能性を担保するために、予め定められた法定上のマージンを基本としている。一方、『OECD移転価格ガイドライン』においては、企業の機能、リスク及び資産の負担に応じた独立企業間価格を決定するという原則を採用している。そのため、ブラジルで事業を行う多国籍企業は、一般的に2つの移転価格税制、すなわち、『OECD移転価格ガイドライン』における独立企業原則に則った移転価格算定方法とブラジル固有の移転価格税制における固定マージンによる移転価格算定方法のそれぞれに対応しなければならないという重要な難題に直面する。このような状況は、しばしば二重課税の問題を引き起している。

ブラジルの国内法は、税源浸食とみなされる取引に対して他にも対応策を打ち出している。例えば、インバウンド向けサービスに対して高税率を課したり、無形資産が関連する取引をブラジル特許商標庁及びブラジル中央銀行へ登録させたりすること等は、海外からブラジルに対するインバウンド取引の減少をもたらしている³⁸⁷。また、低税率国又は地域の下で行われる取引による税源浸食に対抗するため、ブラジルの移転価格税制は、関連者が否かにかかわらず、タックス・ヘイブン対象国において取引を行う企業に対しても適用される。さらに、ブラジル税務当局は、過少資本税制や比較的高税率の源泉徴収を課す等、その他の方法によっても税源浸食対策を行っている。

税源浸食に対してブラジル税務当局が実施している移転価格税制以外の手段としては、ブラジルにとっての重要な輸出品である天然資源等のコモディティに対する特別な規則がある。ブラジル税務当局は、コモディティの輸出入に関して、市場価格での取引を義務付けることにより、低税率国への利益の移転を防いでいる。また、ブラジル政府は、サービスの輸入に対して高い税率を課すメカニズムを導入している。

なお、事業再編については、現在のところブラジルの移転価格税制において関連法令は制定されていない。

13-8 行動計画12(アグレッシブなタックス・プランニングの開示)

ブラジルには、タックス・プランニングの開示義務に関する特別の規定はなく、近い将来において導入するという公式的な計画もない。

ブラジルは、租税条約に情報交換条項を取り入れておらず、個別の合意文書を他の国・地域と締結している³⁸⁸。しかし、最近締結されたブラジル・トルコ間の租税条約には情報交換に関する条項が含まれており、このことは、将来の租税条約にも同様に取り入れられる可能性を示唆している。

13-9 行動計画13(移転価格文書化)

ブラジルの納税者は、毎年、国外関連者取引を文書化(同時文書化)する必要がある。法人税の申告書に

³⁸⁷ 特許、商標及び工業権に係るロイヤリティは、法人税法第345条において、ブラジル特許商標庁に事前登録することで、控除可能となる。

³⁸⁸ ブラジル・米国租税情報交換協定(2013年5月発効)

は、納税者が従事した主要な国外関連者との輸出入取引に関する詳細な情報を開示する5つの様式が準備されている。ブラジルの移転価格文書化は取引毎にマージンが定められるという考え方に従ったものであるため、OECDによる移転価格文書化の考え方とは根本的に異なるものである。そして、このような同時文書化においては、最も取引された製品、サービス及び権利に係る取引金額の総計、取引を行った関連者の企業名およびその所在地、各取引を確認するために使用された方法、ベンチマークとして算定された価格、年間ベースの移転価格の平均金額及び結果として調整が行われた場合はその金額を記載しなければならない。ブラジルの移転価格文書は、取引を包括的に分析するアプローチではなく、取引毎に分析するアプローチを採っていることから、納税者は製品コード、サービスタイプ及び権利毎にその価格を文書化しなければならない。なお、ここでいう製品コードとは、間接税目的で使用されている幅広い意味でのものではなく、在庫管理目的で使用されている会社内部の製品コードが参照される。

ブラジルの税務当局は、納税者の取引を確認し、監査するために様々な情報源からデータを収集しており、情報源には、ブラジル国内で発生している輸出入取引を記録している膨大なデータベースが含まれている。一方、他国と情報を共有することについては、決められた固定マージンに基づいた移転価格税制を導入しているブラジル税務当局にとっては、特に有益ではないと考えられる。

第5節 諸外国における『BEPS 行動計画』への対応状況・動向調査

第5節では、各行動計画に関するOECDの今後の活動計画を整理するとともに、第4節における諸外国の対応状況の傾向に基づき、今後の見通しを分析している。

1. 行動計画1(電子経済)

1-1 行動計画1に関するOECDの活動計画

OECDは、2013年11月22日より、電子経済における税務上の課題への取組みについて、この分野における適切な取組み方についての一般的な情報、また技術の発展が事業に与える影響についての具体的な情報(台頭してきた新たなビジネスモデル、それらが価値の創出方法に与える影響、組織ストラクチャー、法務上・税務上の事業の取決め、所得税・法人税・VATに係る税額を決定する際の特定の課題及びビジネスモデルがどのように変化し続けるかという予測を含む)を、利害関係者から募集している³⁸⁹。

2014年1月13日に、OECDはこの意見募集に応じて提供された17の意見を公表している。これらの意見は多様な利害関係者から寄せられ、幅広い観点が反映されている。

電子経済における税務上の課題に取り組むために、2013年10月には、OECDの作業部会(電子経済タスクフォース)の参加者が初めて会合を行い、2014年2月3日～4日に開催された会議において、これらの意見について議論している。

2014年3月24日には、行動計画1に関するディスカッション・ドラフトが公表され、公表後30日間、パブリックコメントの募集が行われる。パブリックコメント収集後の2014年4月には、ディスカッション・ドラフトについてのパブリック・コンサルテーションが行われる予定である。行動計画1で提起されている問題の特定と、それに対処するための可能な選択肢をまとめた報告書の公表の目標期日は、2014年9月とされている。

なお、2014年1月23日に開催されたOECDのウェブキャスト(BEPS行動計画:2014年の成果物のアップデート)において、OECDは、「OECDの電子経済への取組みは事実上断念された」と示唆した直近の報道を否定し、あくまでも計画どおりに報告書は公表されること、また更に他の行動計画においても電子経済と関連した問題に取り組むことを強調している。

1-2 行動計画1に関する各国の傾向

多くの国は、電子商取引や電子経済における活動に対する取扱いについて、一般的に『OECDモデル租税条約』及びコメンタリーといった既存のアプローチに従っているが、電子経済における活動の取扱いについて提起される特定の課題に対しては、国内法に基づく特別の規則の取組みの段階が国によって異なる。この課題には、取引や活動の分類(例えば、販売、ライセンス又は役務提供のいずれに該当するか)、取引や活動から生じる所得の源泉地、CFC税制上の取扱い、経済的な繋がり(nexus)の要件に関する取扱いが含まれる。

一部の国(例えば、ブラジルやインド)では、この分野の不確実性が争訟を引き起こしており、また一部の国(とりわけフランス)では、電子経済における活動に対する税務上の取扱いに係る問題が人々の注目を集めている³⁹⁰。これらの国における電子経済への幅広く深い関心は、時に、電子経済における課税問題に対するこれまでとは根本的に異なるアプローチを生み出すためのアイデアの契機となることがある。この議論は、外見上、電子経済における課税問題が焦点となっているかもしれないが、根本的な争点は、「源泉地国課税か居住地国課税か」という課税原則に係る根源的な問題に関わっている。

また一部の国(とりわけ米国)は、電子経済における課税問題に対して、より慎重な姿勢で取り組んでいる。これらの国は、既存の国際課税制度及び基準が、電子経済で展開する新しい技術やビジネスモデルに対処

³⁸⁹ この意見募集は11月22日から12月22日まで行われ、本文記載のとおり、1月13日には、OECDよりそのとりまとめ結果が公表されている。<http://www.oecd.org/tax/comments-received-tax-challenges-digital-economy.htm>

³⁹⁰ 詳細については、第4節フランス(行動計画1)を参照。

するためにどのように改正されるべきであるか、という点を議論の出発点としており、電子経済に係る国際課税制度及び基準を、従来の伝統的な経済に適用してきた国際課税制度及び基準にどの程度まで整合させるべきかが問題となっている。これらの国は、一般に、より抜本的な解決方法よりも、既存の基準を調整・加工するに留めることで、源泉地国課税と居住地国課税との間の歴史的なバランスを維持する方法を支持している。

電子経済における取引や活動に対するVAT上の取扱いについても問題が生じており、国(例えば、ブラジルや南アフリカ)によってはBtoB取引及びBtoC取引の両方に関して、VATの取扱いがかなり不確実になっている。また、EUでは、電子的に提供されたBtoCサービスのVAT課税について、2015年の初めより(EU域内の事業者に対して)消費地国課税ルールが適用される予定であり、この動きが重要視されている。

なお、一部の国(例えば、フランスや英国)では、自国内の利害関係者に情報を伝達し、行動計画1に関するOECDの取組みに参加することを支援するために、公式又は非公式会議が設けられている。

1-3 行動計画1における今後の見通し

上述のように、行動計画1は、電子経済で提起されている税務上の問題の特定と、この問題に対処するための選択肢をまとめた報告書の公表の目標期日を2014年9月としている。2014年3月24日にはディスカッション・ドラフトの公表、2014年4月23日にはパブリック・コンサルテーションの開催が予定されるなど、OECDは目標期日に向けて議論を進めている。

この分野における問題とあり得べき解決策については、各国間で多様な見解があることから、この分野における予定された成果を挙げるためのアプローチとして、OECDが問題に対処するための選択肢に関する報告書をまとめることは、重要な意義がある。さらに、他のいくつかの行動計画、とりわけ、無形資産の移転価格に関する行動計画8、移転価格の文書化及び国別報告書に関する行動計画13(両行動とも目標期日は2014年9月)、PEに関する行動計画7、移転価格に関する行動計画9、並びに行動計画10(いずれも目標期日は2015年9月)に係る成果は、この行動計画1の焦点である電子経済に関する各国政府の懸念事項への対策に直接関連すると思われる。したがって、OECDの電子経済に関連する議論の進展は、2014年9月の報告書の発表後も継続する可能性がある。

2. 行動計画2(ハイブリッド・ミスマッチ)

2-1 行動計画2に関するOECDの活動計画

OECDの行動計画2に関する作業は、先行する報告書である2012年3月の『ハイブリッド・ミスマッチ取決め: 租税政策と法令遵守の論点報告書』を土台としている。この報告書は、OECDメンバー20ヶ国を含むフォーカスグループによってドラフトが作成され、OECD第10作業部会及びアグレッシブなタックス・プランニングに関する運営グループによって報告書本体が策定されている。

行動計画2を担当するために新設されたOECD第11作業部会は、ハイブリッド・ミスマッチ取決めについて議論するために、2013年10月と12月に会合を行っている。2014年3月19日に2つのディスカッション・ドラフトが公表されており、1つはハイブリッドに対処するための国内税法の勧告に関するものであり、もう1つは租税条約の勧告に関するものである。これらのディスカッション・ドラフトに関するコメントの募集は2014年5月2日まで行われる。パブリックコメント受領後の2014年5月15日及び16日には、ディスカッション・ドラフトについてのパブリック・コンサルテーションが行われる予定である。

行動計画2の『OECDモデル租税条約』の改訂及び国内法の設計に関する勧告の公表の目標期日は、2014年9月とされている。

2-2 行動計画2に関する各国の傾向

一部の先進国(例えば、オランダやスイス)では、国を跨いだハイブリッド取決めに対する税制が限定的で

あるか、あるいは全く何も規定されていない。さらに、将来的に、これに関連した税制を制定する予定のない国もある。また、多くの新興国(例えば、中国やインド)においても、国を跨いだハイブリッド商品又はハイブリッド事業体に対する特段の規定が設けられていない。これらの国の中には、ハイブリッド取決めに対処するための手段として、広範囲な射程をもつ一般的租税回避防止規定(GAAR)の新設・適用を検討している国もある(審議中のものである)。一方で、ハイブリッド取決めの取扱については、世界各地で広範な事例があり、他方の国において免税又は損金算入された支払については、自国における免税又は損金算入を否認することを狙った厳格な規定を有する国(例えば、英国やドイツ)もある。また、ハイブリッド防止対策の中には、支払の受取者側の実効税率に着目する方法があり、これは、ハイブリッド事業体の取引に効果を及ぼし得る。なお、いくつかの国(例えば、英国)においては、『BEPS行動計画』で特定されているハイブリッドの事例に一般的に対処する税制が既に数年前から施行されている。

2013年には、ハイブリッドの分野でいくつかの国(例えば、フランス)において、既存のハイブリッド防止税制の強化と新規のハイブリッド防止規定の導入等の重要な立法が行われたが、それらはOECDのハイブリッドに関する直近の作業の開始と時期が重なっている。近年の立法の大部分は、ハイブリッド商品が対象とされているようだが、新規ハイブリッド防止規定(例えば、フランスにおける規定)には課税対象(subject to tax)アプローチを利用するものも含まれ、ハイブリッド事業体にも影響を及ぼす。さらに、アイルランドや南アフリカ等の国においても、ハイブリッド商品及び事業体に関連する立法化が提案されており、これらは現在、審議中あるいは策定中である。

また、二国間ベースでハイブリッド取決めに対処するために、租税条約を利用している国(例えば、米国)もある。

EUでは、ここ数年ハイブリッドが注目されている。この分野におけるEUの最近の進展としては、2013年11月のEU親子会社指令の改正案がある。これは、この指令の下でEU加盟国間における配当に適用される免税取扱の原則に対する例外を認める場合として、ハイブリッド取決めに考慮に入れるという提案である。同時に、EU 行動規範グループも、ハイブリッド・ミスマッチ取決めに現在検討しており、OECDの作業と連携することが見込まれている。

2-3 行動計画2における今後の見通し

行動計画2は、ハイブリッド商品及び事業体の効果を無効化するための『OECDモデル租税条約』の改訂及び国内法の設計に関する勧告の目標期日を2014年9月としている。OECDは、他方の国における取引や事業体の税務上の取扱いに基づき、国境を跨る取引から生じる税務上のベネフィット(国内法による損金算入又は免税制度、あるいは租税条約上の源泉税の軽減税率等)を否認するアプローチに焦点を絞っている。このアプローチはリンキング・ルール(linking rule)とも呼ばれている。この種のアプローチを用いる規定は、一部のOECD加盟国(例えば、フランス)で既存(又は審議中)の立法事例が見られる。

ディスカッション・ドラフトでは、異なる種類のハイブリッド取決めに關して一連の勧告が提案されている。OECDは、種類ごとに推奨されるアプローチを特定しており、リンキング・ルールとして、主要な規定(primary rule)、及び相手国に主要な規定がない場合において利用される防止規定(defensive rule)を定めている。各国間で多様な既存のルールや観点があることを所与の条件とすると、OECDがこの2段階のアプローチを活用することが考えられ、各国は、行動計画2における自国の戦略を決定するに際しての柔軟性を、ある程度持つことができることとなる。OECDのアプローチは、ハイブリッド取決めに、OECDが称するところの「二重非課税」を引き起こす場合において、税源浸食の懸念を有する国が採択することのできる予防的措置を策定することを目標としている。そのような懸念を持つ国が同時に2か国絡む状況に対して、この2段階アプローチでは、いずれかの国の取扱いを優先させることとなる。これは、ハイブリッド取決めに關連するBEPSに対して、各国は、実質的に、単独(unilateral)のアプローチで対応することがあり得るということの意味する。しかしながら、この種の単独(unilateral)のアプローチは、EUがこの分野の提案において目指している道とは異なることに留意すべきである。

行動計画2と他のいくつかの行動の成果との間には重要な関連性があり、特に、条約濫用に関する行動計画6(目標期日は2014年9月)、CFC税制に関する行動計画3及び利子損金算入に関する行動計画4(いずれ

も目標期日は2015年9月)がそうである。したがって、OECDの作業は、ハイブリッド・ミスマッチ取決めに直接の対象とした『OECDモデル租税条約』の改訂及び国内法の勧告に関する2014年の発表後も継続することが見込まれる。

3. 行動計画3(CFC税制の強化)

3-1 行動計画3に関するOECDの活動計画

行動計画3は、国内法の設計に関する勧告の策定の期限を2015年9月に定めている。したがって、この分野における初期的作業は『BEPS行動計画』を発表する前から開始されてはいるものの、OECDは利害関係者からの意見をまだ正式に募集しておらず、また、ディスカッション・ドラフトやパブリック・コンサルテーションの予定も発表されていない。CFC税制の設計は、OECDが過去に大きな作業を行っていない分野であり、OECDによるCFC税制に関する最近の取組みは、国内法におけるCFC税制と二国間租税条約の相互関係に焦点を当てているもののみである。

3-2 行動計画3に関する各国の傾向

CFC税制は、1962年に米国において最初に導入された。CFCアプローチが考案されて以来、50年以上の間に、多くの国が何らかの形でCFC税制を取り入れてきたが、全ての国にCFC税制が存在するわけではない。

また、(各国における)既存のCFC税制は、対象法人及び対象所得の双方の観点において、かなり多様性に富んでいる。

CFC税制が存在しない国の多くにおいては、CFC税制の導入を検討する計画も現時点ではない(例えば、アイルランドやシンガポール)。

また、多くの発展途上国にはCFC税制は存在しないが、そのうちいくつかの国(例えば、インド)はCFC税制の導入を現在検討中である。CFC税制が存在するものの、実際にはほとんど使われてこなかったものもある(例えば、中国の税制)。その一方、ブラジルは厳格な全世界所得課税方式を採用しているため、どの先進国よりも広範なCFC税制を有しているとも見られる。しかし、最近の税制改正によってブラジルのCFC制度は多少緩和されている。

また、特定租税回避防止規定として、CFC税制に取り組む国(例えば、中国)もあり、移転価格税制を補強するためにCFC税制を利用する国(例えば、ドイツや英国)もある。

既存のCFC税制の内容は、各国により大きく異なる。一般的に、CFC税制にはエンティティ・アプローチとインカム・アプローチとの組み合わせが反映されている。例えば、日本のCFC税制は概ねエンティティ・アプローチに基づいており、米国のCFC税制にはインカム・アプローチがより反映されている。ほとんどの場合は、外国法人に対するCFC税制の適用にあたり、持分又は支配要件基準が設けられており、加えて、低税率課税をCFC税制適用の要件としている例(例えば、中国及びフランスのCFC税制)も見られる。また、大部分のCFC税制は、受動的な投資性所得を標的としているが、親法人の所在地国から人為的に移転されたと思われる所得にも狙いを定めるCFC税制を採用している国(例えば、南アフリカのCFC税制)もある。一方、CFCの所在地国以外での活動から生じる所得について、当該所得とCFCの親法人の所在地国との関連性を特段考慮することなく合算課税対象とするような、より広範なCFC税制(例えば、英国のCFC税制)も存在する。このような広範なCFCアプローチには、CFCの所得について、その所得の経済的繋がり(nexus)が親法人の所在地国に存在するか第三国に存在するかにかかわらず、合算課税対象とする規定が含まれる。

EUにおけるCFC税制の適用は、EU規則により大きく制限を受ける。EU加盟国のCFC税制を含む濫用防止規定は『EU機能条約』において規定されているが、欧州司法裁判所において解釈されたところの「設立の自由」の原則を侵害することはできない。(なお、この分野における主要判例には、キャドバリー・シュウェプス事件が挙げられる。)

3-3 行動計画3における今後の見通し

行動計画3では、2015年9月までにCFC税制の設計に関する勧告を策定することを予定している。行動計

画3において、CFC税制は、親法人の所在地国における税源浸食の防止のみならず、源泉地国から他の低税率国へ所得を移転する誘因の除去(つまり源泉地国における税源浸食の防止)のための手段としても言及されている。しかしながら、歴史的には、CFC税制の施行は(全てではないとしても)概ね自国の税源を守るための単独の(unilateral)行為と考えられてきた。

各国でのCFC税制に関する考え方の相違、歴史的にCFC税制が単独の目的のために導入されてきた事実、及びEUにおけるCFC税制の適用の制約を考慮すると、行動計画3における国内法の設計に関する勧告は、特定の規定の導入を強制するものではなく、CFC税制に関心を持つ国のためのCFC税制に関する「ベスト・プラクティス」としての位置付けとなるように思われる。

4. 行動計画4(利子損金算入)

4-1 行動計画4に関するOECDの活動計画

行動計画4は、支払利子及び金融取引による支払の損金算入に係る国内法の設計に関する勧告の目標期日を2015年9月としている。行動計画4には、2015年12月という2つ目の目標期日があり、これは関連者間金融取引の価格設定に関する『OECD移転価格ガイドライン』の改訂についての公表である。

この分野での初期的作業は、『BEPS行動計画』の公表前から開始されていたが、OECDは未だに利害関係者の意見を正式に募集しておらず、ディスカッション・ドラフトやパブリック・コンサルテーションの予定を発表してはいない。行動計画4の第2段階の作業である関連者間金融取引の移転価格については、2013年11月に移転価格を担当するOECD第6作業部会により開かれたパブリック・コンサルテーションにてごく簡単に伏線が示されている。ここで示された金融取引に関する論点には、債務負担能力の決定、負債利子の利率及び保証料の金額の適正性、企業グループに属していることの関連性等が含まれている。

4-2 行動計画4に関する各国の傾向

利子損金算入の制限に関しては、世界各国において、数年前から重要な立法が行われている。これらの国で採用されている共通なアプローチもあるが、いくつかの国では、より特殊なアプローチが採用されている。多くの国では、関連者間利子について独立企業原則が適用されており、また、資金調達手段が負債であるか、かつ、それに係る支払が利子に該当するかを決定する際に負債対資本の概念を利用している。この場合、多くの国では、ある資金調達手段が、税務上も負債として取扱われるか否かを決定する際、特定の負債資本比率や負債資産比率が使用されるが、国によって比率はまちまちに異なっている。また、一部の国(例えば、ブラジル)では、2段階アプローチを採用しており、低税率又は無税、あるいはその他の特別措置が適用される国が関与する関連者間取引に対しては、別の負債資本比率が適用されている。また、一部の国(例えば、中国)では、負債資本比率が特徴的な金融機関に配慮して、特別な負債資本比率が適用されている。さらに最近では、一部の国(例えば、ドイツ)において、連結グループにおける自国でのレバレッジと全世界ベースでのレバレッジの高さを比較した相対レバレッジテストが使用され始めている。英国では、比較的新しい規則ではあるが、全世界ベース負債を基準とした上限規定が設けられている。

これらのレバレッジの絶対額又は相対的金額に基づくテストに加え、多くの国では利子の金額を対象とした規定が設けられている。一部の国(例えば、南アフリカ)では、所得純額に対する一定の比率を超える支払利子につき、損金算入が制限されている。他には実際に負担した支払利子の一部の損金算入を否認する国(例えば、フランス)もある。

その他にも世界各地では特定の状況を対象とした多様なアプローチが用いられている。一部の国(例えば、オランダ)では買収のための借入に係る支払利子の損金算入について特別な制限が設けられている。カナダの新しい規定では、外国法人の関連会社であるカナダ法人による(当該外国法人からの借入を利用した)国外の関連会社への投資金額のうち、一定の金額について、(外国法人への支払利子を配当とみなして)配当源泉税課税を適用する。また、一部の国(例えば、ブラジル)では、利子の受取者側の国で適用される税率に応じて、支払者側の国で一定の制限を課している場合がある。さらに、国によっては、情報交換を行わない国の居住者に対する支払利子について特別な制限が設けられている(例えば、インド)。

4-3 行動計画4における今後の見通し

行動計画4は、利子損金算入に対する国内法の設計に関する勧告の目標期日を2015年9月、価格設定に関する『OECD移転価格ガイドライン』の改訂についての公表の目標期日を2015年12月としている。行動計画4は、支払利子及び経済的に支払利子に相当する金融取引による支払を利用した税源浸食を防止するためのルール設計における「ベスト・プラクティス」を示すこと明言している。なお、OECDは、行動計画4において、様々な制限規定の有効性を評価することを目的としている。移転価格に関する検討事項には、関連者間借入を除く全ての範囲の関連者間金融取引(金融及び契約履行保証、デリバティブ(金融派生商品)、キャプティブ及びその他保険の取決め)が含まれている。

各国には、利子損金算入を制限するための多種多様なアプローチがあること、また実際に多くの国で比較的最近、制限ルールが制定されたり、改正法案が検討されたりしていることから、ベスト・プラクティスについての議論がOECDから提示されることが最も生産的であると思われる。このベスト・プラクティスに関する情報は、この分野における国内法を策定していく国々にとって役立つ可能性がある。これに関連して、多様なアプローチとその有効性についての幅広い共通認識が形成されることにより、各国が国境を跨る利子損金算入の制限に関してより類似した規定を導入することにつながるとも考えられる。他方、各国の現行ルールの存在により、各国が(多くの場合、最近、制定された)既存のルールをOECDが支持する異なるアプローチに置き換えることには消極的となる可能性もある。むしろ、OECDの勧告の中から1つ又は複数の規定を採用する形で、現行法を補足することを検討する国もあるかもしれず、その場合、既存の利子損金算入に係る世界各国の制限ルールがより複雑化するというリスクもある。

この分野の第2段階は、関連者間金融取引の移転価格に関連しているが、作業範囲は曖昧であり、作業はまだ初期的段階にある。この分野は、行動計画9のリスクと資本の移転価格と行動計画10のその他リスクの高い取引の移転価格と関連性があると思われる。複雑な分野であるため、OECD第6作業部会は、行動計画8の無形資産の移転価格の作業完了後に、かなりの作業が必要となる。

5. 行動計画6(条約濫用)

5-1 行動計画6に関するOECDの活動計画

租税条約を担当するOECD第1作業部会は、行動計画6及び租税条約の濫用に係る作業範囲に関する検討を2013年9月に開始している。2014年2月と3月に、さらに議論をするための会合が行われている。OECDは、2014年3月14日に、行動計画6に関するディスカッション・ドラフト『BEPS行動計画6: 不適切な状況下における条約の特典付与の防止(BEPS Action 6: Preventing the Granting of Treaty Benefits in Inappropriate Circumstances)』を公表している。このディスカッション・ドラフトには、2014年4月9日までパブリックコメントの募集期間が設けられており、コメント受領後、OECDは2014年4月14日及び15日にディスカッション・ドラフトに関するパブリック・コンサルテーションを行うことを予定している。

OECDは、『OECDモデル租税条約』及びそのコメントの展開及び改訂等に関する継続的な作業を通じて、この分野における幅広い経験を有している。

また、OECDの租税条約における受益所有権の概念に関するプロジェクトが保留中となっている。OECDは、2011年4月に『OECDモデル租税条約における『受益者』の意味についての改訂案』を公表しており、これに関するコメントを受けて、2012年10月に2回目のディスカッション・ドラフトとなる『OECDモデル租税条約: 第10条(配当)、第11条(利子)及び第12条(使用料)における『受益者』の意味に関する改訂案』を公表し、2012年12月15日までの期間においてコメントを募集している。OECDは、2013年2月12日に受領した18のコメントを公表している。それ以降、租税条約における受益者の概念の解釈及び適用の明確化に関する行動はまだ公表されていない。

行動計画6では、2015年9月までに『OECDモデル租税条約』を改訂し、国内法の設計に関する勧告を策定することを目指している。

5-2 行動計画6に関する各国の傾向

各国は、条約濫用への対策として、租税条約における規定及び条約特典を制限する国内法上の規定の両方を通じて、様々な異なるアプローチを取っている。多くの国が、自国の締結する租税条約に受益者の概念を採用しており、近年は、この概念を条約濫用又は条約漁りへの対抗策として適用を試みる国(例えば、オランダ及びスイス)がある。また、受益者の概念の適用が、租税条約の適用に係る争訟の原因の1つとなりつつある国(例えば、ブラジルや中国)もある。米国は、原則として、自国の締結する租税条約に包括的な特典制限(LOB)条項を採用している。LOB条項は、条約特典の享受の認定にあたり、条約漁りという主観的な動機をテストする代わりに、一連の客観的なテストを設けており、いくつかの国(例えば、ブラジルやシンガポール)では、米国以外の国との租税条約においてもLOB条項を採用し始めている。また、より主観的な要件に基づく広範な条約濫用防止規定を自国の租税条約に採用している国(例えば、中国やインド)もある。EUでは、条約濫用に類似した懸念に対処するために、EU親子会社指令にGAARを導入することを提案しており、現在審議中である。

国内法において、GAARを含めた濫用防止規定を租税条約との関連で適用している国(例えば、中国やスイス)もある。国内法におけるGAARが明確に租税条約に優先するという規定を含む国(例えば、インドや南アフリカ)もある。また、国内法にGAARがあるものの、それを条約特典の否認のために適用したことがない国や、その適用に関して係争中の国もある。

標的を特定した濫用防止規定を自国の締結する租税条約に取り入れている国もあり、例えば、米国が締結している租税条約におけるanti-hybrid規定や、ドイツが締結している租税条約における二重課税の救済措置が配当免税方式から外国税額控除方式に切り替わるスイッチオーバー条項などがある。これらは、2014年3月14日に公表されたディスカッション・ドラフトにおいて取り上げられている。

5-3 行動計画6における今後の見通し

行動計画6では、2014年9月までに、『OECDモデル租税条約』の改訂、及び不適切な状況下における条約特典の賦与を防止するための国内法に関する勧告を策定することを予定している。さらに、行動計画6における成果物として、租税条約を、二重非課税を発生させるために利用することは意図するところではないということの明確化、及び相手国と租税条約を締結する前に検討すべき租税政策上の考慮事項の特定が挙げられている。

行動計画6における成果物としては、実質的な規定というよりも、原理原則や方針の性質を有するものとなると考えられる。OECDは、主観的な目的テストから客観的・機械的なルールに至るまで、各国における条約濫用対策のためのアプローチが多岐にわたることを認識しており、代替的アプローチ及びベスト・プラクティスに基づく多面的なアプローチの採択を勧告している。OECDは、特典制限(LOB)条項における客観的な事実に基づくアプローチが反映された特定濫用防止規定と、より主観的な要件に基づく一般的濫用防止規定を組み合わせることを提案している。また、特定の状況下における取扱いについて確実性をより高めるために、特定濫用防止規定の更なる展開も提案されている。なお、保留中となっている受益者の概念に関する作業を、OECDが行動計画6の一環としてどの程度進めるかは不明である。

6. 行動計画7(PE)

6-1 行動計画7に関するOECDの活動計画

行動計画7においては、『OECDモデル租税条約』の改訂案の公表期限を2015年9月に定めている。この分野における初期的準備作業は『BEPS行動計画』を発表する前から開始されてはいるものの、OECDはステークホルダーからの意見をまだ正式に募集しておらず、また、ディスカッション・ドラフトやパブリック・コンサルテーションの予定も発表していない。

OECDは、『OECDモデル租税条約』及びコメンタリー(特に、PEに関する条項やコメンタリー)の発展及び改訂等に関する継続的な作業を通じて、この分野における幅広い経験を有している。また、OECDのPE規定の適用に関するプロジェクトが保留中となっている。OECDは、2011年10月に『OECDモデル租税条約第5条

(PE)に関するコメントリー案報告書』を公表しており、PE規定に関する幅広い様々な論点に取り組んでいる。このドラフトにおける提案は、全て、『OECDモデル租税条約』のPE条項に関するコメントリーの改訂に関するものであり、条約の本文そのものの改訂ではない。このドラフトに関するコメントを受けて、OECDは2012年10月に2回目のディスカッション・ドラフトとなる『OECDモデル租税条約第5条(PE)に関するコメントリー改訂案報告書』を公表し、2013年1月31日までの期間においてコメントを募集している。OECDは、2013年2月12日に提出された29のコメントを公表しているが、それ以降、PE基準の解釈及び適用を明確化するための改訂案に関する行動は、まだ公表されていない。

6-2 行動計画7に関する各国の傾向

多くの国が、自国の二国間租税条約において、『OECDモデル租税条約』のPE条項と同様のPEの概念を取り入れている。発展途上国の中には、より低い閾値のPE認定基準を設けている国連モデル租税条約のPE基準に類似したアプローチを取る国(例えば、ブラジルやインド)もある。ヨーロッパのいくつかの国(例えば、フランス)では、コミッショナー・アレンジメントにおいて本人(プリンシパル)のPEが組成されるか否かを争う訴訟が行われており、全てではないもののほとんどの国において、PEは組成されないという判決が下されている。準備的・補助的活動のPE除外規定に関しては、これまでの各国における注目度は比較的低い。

6-3 行動計画7における今後の見通し

行動計画7では、2015年9月までに、PE認定の人為的な回避を防止するための『OECDモデル租税条約』のPE条項に係る改正案を公表することを目指している。また、行動計画7においては、PEへの利益の帰属について関連する論点に関する作業をさらに行うことも予定されている。

この作業は、OECDの電子経済に関する取組みと密接に関連すると考えられる。電子経済に関して、他の事業とは異なるPE基準を設けることの必要性及び妥当性に関する各国の考え方の相違を鑑みると、OECDは、電子経済におけるPE認定の検討をより一般的なPE基準に関する作業に組み込むものと思われる。多くの国においては、コメントリーの変更に応じて租税条約の解釈を変える(ambulatory)アプローチを取っているため、『OECDモデル租税条約』のコメントリーの改訂が直ちに影響を与えるという事実を踏まえ、OECDは行動計画7におけるいくつかの論点に対しては、『OECDモデル租税条約』におけるPE条項の条本文ではなく、コメントリーの改訂による対処を試みる可能性がある。しかし、コメントリーの改訂だけで、どの程度の目的が達成できるかについては定かではない。また、保留中となっているディスカッション・ドラフトに反映されている様々なPEに係る問題について、OECDが行動計画7の一環として取組みを進めるかは不明である。

7. 行動計画 8-10(移転価格の結果が価値の創造と一致することを確保)

7-1 行動計画8から10に関するOECDの活動計画

移転価格税制における無形資産の取扱いに関する行動計画8は、2014年9月及び2015年9月までに『OECD移転価格ガイドライン』の改訂及び『OECDモデル租税条約』の改訂を行うことを目標としている。

移転価格税制におけるリスクと資本の取扱いに関する行動計画9及び他のリスクの高い取引の取扱いに関する行動計画10では、2015年9月までに『OECD移転価格ガイドライン』の改訂、場合によっては『OECDモデル租税条約』の改訂を行うことを目標としている。

『OECD移転価格ガイドライン』の策定、公表に向けた改訂作業は、この分野において広範な知見を有しているOECD第6作業部会において継続的な検討が行われている。

OECDは、『BEPS行動計画』を公表する以前から、移転価格税制における無形資産の取扱いに関する検討を行ってきた。2010年には、移転価格税制における無形資産の取扱いに関して見直しを検討する作業を開始し、パブリックコメントの募集を行い、2012年6月には、『中間ドラフト』を公表している。OECDはこのドラフトに対する膨大なコメントを受け、2012年11月にこのドラフトに関するパブリック・コンサルテーションを開催した。その後、OECDは、『BEPS行動計画』の公表直後である2013年7月30日に『ドラフト改訂版』を公表し、2013年10月1日までを期限として、このドラフトに対するコメントの募集を行った。結果として、(産業界等の)各団体から68のコメントが集まり、OECDは2013年10月10日にこのコメントを公表し、2013年11月12日及び

13日にこのドラフトに関するパブリック・コンサルテーションを中間ドラフトの時と同様に開催している。OECD第6作業部会は、これらの意見を取りまとめ、2014年3月及び5月に予定される第6作業部会の会合において、無形資産に関する『OECD移転価格ガイドライン』の改訂に係る技術的な作業を完了させる予定である。

行動計画8の第2段階³⁹¹、行動計画9及び10に係る作業の完了期日は、2015年9月である。そのため、OECDは『BEPS行動計画』公表前から準備作業を始めているが、未だこれらの作業に関する利害関係者からのコメント募集を行っておらず、また、ドラフトの公表及びパブリック・コンサルテーションの開催に関する計画の公表も行っていない。しかしながら、2013年11月のパブリック・コンサルテーションにおいて、今後予定される作業が簡潔に示された。具体的には、行動計画8(第2段階)については、価格付けが困難な無形資産及び費用分担契約に係る作業が予定されており、また、行動計画9及び10においては、リスク移転、取引の再構築、リスクの高い取引及び独立企業原則以外の「特別な移転価格の算定方法」に係る作業が予定されている。

7-2 行動計画8から10に関する各国の傾向

自らの法的管轄下において無形資産の認定を行い、独立企業原則に基づいた無形資産に係る対価を求める税務当局が増加している。実務においては、無形資産の定義に係る解釈はより一層広範囲にわたる傾向にあり、マーケティング無形資産の概念のみならず、地域特有の優位性及びロケーション・セービングの概念までもが無形資産に含められるような取扱いが見受けられる³⁹²。

ライセンス契約や事業再編を伴う無形資産の移転は、一般的に移転価格調査の観点ではリスクの高い取引とみなされており、税務当局によって重点的に調査が行われる。主な論点としては、無形資産の売却時におけるライセンス使用料や売却価額の算出、並びに当該移転や再編によって実質的な変化があるのか否かが挙げられる。無形資産の移転元である企業の従業員数、職階、機能及び責任等が事業再編前の状況と大きく変化していないと認められる場合においては、例え法的に無形資産の移転が認められたとしても、移転元である企業において引き続き無形資産を生み出す役務提供及び価値創造が行われているのであれば、税務当局は、その関連者(無形資産の移転元である企業)が役務提供及び価値創造の対価を受け取るべきであるとの見解を示すと考えられる。

価格付けが困難な無形資産に関しては、非関連者であれば取引に参加しなかったであろうという点や、所得相応性基準の考え方に合致する契約条項を欠いているといった点について税務当局が指摘する可能性があること、及び取引上合意された移転価格を税務当局が事後的に調整する可能性があることが考えられる。なお、この分析に係る論点は、既に『2010年版OECD移転価格ガイドライン』の paragraph 6.30から6.35においても議論されている。

無形資産における費用分担契約については、費用負担及びそれに対する便益配分が適切かつ一貫しているかという観点で、頻繁に更正を受ける傾向にある。費用分担契約における全ての参加者(二国間だけではなく、第三国も含め)における費用負担及び便益配分の透明性は、これまで以上に税務当局から着目されている。

低税率国の居住者又は限られた従業員数で運営している(限定的な機能である)関連者に、リスクと資本を配分する事業再編は、税務当局から問題視される傾向がある。この分野における移転価格調査では、移転先の関連者が契約上配分されたリスクを管理する能力を有するの否か、そして資本を提供する関連者が残余利益ではなく基本的な投資収益を稼得するべきかどうか、といった点に着目される傾向がある。

実際に行われた関連者間取引を再構築することに関して、『2010年版OECD移転価格ガイドライン』は今

³⁹¹ 行動計画8における「(iii)価格付けが困難な無形資産の移転に関する移転価格税制又は特別措置を策定すること」及び「(iv)費用分担契約に関するガイドラインを更新すること」

³⁹² 特にインド及び中国については、地域特有の優位性及びロケーション・セービングの概念を明示的に認識している。他方、スイスやフランスについても、マーケット・プレミアムの概念を適用するケースがある。India and China explicitly recognize the concept of location savings and location specific advantages. Other countries like Switzerland and France are also inclined to apply a market premium concept.

のところ極めて否定的であり、税務当局は、例外的な場合³⁹³を除いて、取引を否認する又は異なる取引で代用するべきではないとしている。例外的な場合とは、取引の経済的実態が形式と異なっている場合又は形式と経済的実態は一致しているが、取引条件が通常の独立企業間で採用される取引条件とは異なっているような場合である。

経営指導料及び本社経費に対する税務当局による更正は、増加傾向にある。移転価格調査では、便益を生み出すためにかけた費用に対する利益マージン及び実際に役務提供にかかった費用が着目されている。さらに、本社によって負担されるべきである株主費用としてではなく、(子会社が負担するべき)経営指導料や本社費用に含まれる費用として分類することについては、実務上よく論点として挙げられている。

7-3 行動計画8から10における今後の見通し

行動計画8に関しては、『2010年版OECD移転価格ガイドライン』の無形資産に関する記述の改訂を、2014年9月までに完了することとしている。更に行動計画8、9及び10では、費用分担契約、リスクと資本及び他の高リスク取引に関する『2010年版OECD移転価格ガイドライン』の内容変更を、2015年9月までに完了することとしており、『OECDモデル租税条約』の変更も視野に入れている。

『ドラフト改訂版』を精緻化させる技術的な作業は、2014年5月のOECD第6作業部会で完了する予定である。最終版はOECDの承認過程を経る必要があるが、2014年9月までに完了することが予定されている。OECDは『BEPS行動計画』を公表するより前の2010年から無形資産に関する作業を開始しているが、他方で行動計画8、9及び10に含まれる他分野(費用分担契約、リスクと資本及び他の高リスク取引)に係る作業については、複雑かつ議論の多い論点を含んでおり、OECDは作業の初期段階にあるとはいえ、2015年9月までに完成させることはやや理想的な計画であると考えられる。

8. 行動計画12(アグレッシブなタックス・プランニングの開示)

8-1 行動計画12に関するOECDの活動計画

行動計画12においては、国内法の設計に関する勧告の策定の期限を2015年9月に定めている。この分野における初期的準備作業は『BEPS行動計画』を発表する前から開始されてはいるものの、OECDは関係者からの意見をまだ正式に募集してはならず、また、ディスカッション・ドラフトやパブリック・コンサルテーションの予定も発表していない。行動計画12は、納税者による開示義務制度に重点を置いているが、納税者と税務当局との間のコンプライアンスにおける協力的な関係、及び各国税務当局の間における情報共有についても取り上げられる見通しである。

8-2 行動計画12に関する各国の傾向

いくつかの国(例えば、アイルランドや英国)においては、アグレッシブなタックス・プランニングに関する報告制度が既に設けられており、最近法制化された国や、今後法制化しようとしている国(例えば、フランスやオランダ)もある。また、特定の開示義務はないが、問題視された税務ポジションを予め開示していた場合にはペナルティが軽減されるという一般的な規定を設けている国や、納税者が税務申告の前に税務当局と話し合いの場を持つことを促進するための協力的なコンプライアンス・プログラムを導入している国もある(例えば、ドイツや米国)。また、EUは自発的な開示プログラムを奨励することを検討中である。

8-3 行動計画12における今後の見通し

行動計画12では、2015年9月までにアグレッシブなタックス・プランニングに関する開示制度についての国内法の設計に関する勧告を策定することを目指している。行動計画12では、各国特有のニーズを認めつつ最大限の一貫性確保を可能とするために、OECDが「モジュール式の設計」を使用する意向が明記されてい

³⁹³ 『2010年版OECD移転価格ガイドライン』 パラグラフ1.64から1.69

る。具体的には、報告義務において、各国がそれぞれのニーズに合わせて要件を調整することができるような、奨励されるパラメータを開発すると思われる。また、OECDは情報共有のためのモデルを改善することも意図している。

9. 行動計画 13(移転価格文書化)

9-1 行動計画13 に関するOECDの活動計画

行動計画13では、2014年9月までに『2010年版OECD移転価格ガイドライン』の改訂及び国内法の設計に関する勧告を行うことを目標としている。行動計画13においては、移転価格の文書化における協調的アプローチの策定及び国別の所得、納税額及び経済活動の報告のための標準様式を策定することに焦点を当てている。

OECDは『BEPS行動計画』の公表以前から、多国間での協調的な移転価格文書化についての作業に着手していた。『BEPS行動計画』公表直後の2013年7月30日に公表した『TP文書化白書』では、移転価格の文書化における二層構造アプローチが提案されている。二層構造アプローチでは、多国籍企業グループ全体に共通する基本情報が記載される「マスターファイル」と、各国の関連会社の取引情報を記載する「ローカルファイル」の二層構造による移転価格文書化が提唱されている。『TP文書化白書』については、2013年10月1日を期限としてパブリックコメントが募集され、2013年10月22日には(産業界等の各団体から寄せられた)50のコメントが公表されている。その後、2013年11月12～13日には、『TP文書化白書』に関するパブリック・コンサルテーションが開催された。OECDは、コンサルテーションに先立つ2013年10月3日に、『TP文書化メモランダム』を公表した。このメモランダムでは、国別報告制度における標準様式の導入に関連するいくつかの論点が明記されている。

OECDは、2014年1月30日に、移転価格の文書化における二層構造アプローチに関連した修正提案及び国別報告制度における標準様式の一部を反映した『Discussion Draft Related to Documentation and Country-by-country Reporting(移転価格文書化と国別報告書(以下、『CbCレポート』という。))に係るディスカッション・ドラフト』(以下、『文書化ディスカッション・ドラフト』という。)を公表している。国別報告制度における標準様式のドラフトは、企業が所在する国の税務当局が、多国籍企業グループに所属する他の拠点に関する情報の提供を求めるものと考えられる。提供が求められる情報には、実質管理地、重要な事業活動、収益、利益、納付税額に係る3つの項目、資本金及び利益剰余金、従業員数、従業員給与総額、有形資産額並びにグループ内の取引額に係る6つの項目が含まれる。

『文書化ディスカッション・ドラフト』については、2014年2月23日を期限としてパブリックコメントが募集された。OECDは、2014年3月3日に、本改訂案に対する約1200頁にもわたるコメントをウェブサイトに掲載している。当該パブリックコメントを受け、『文書化ディスカッション・ドラフト』に係るパブリック・コンサルテーションは、2014年3月及び5月に開催される予定である。OECD第6作業部会において標準様式を完成させるための技術的な作業は、OECDの承認過程を経て、2014年5月に完了すると予想される。

9-2 行動計画13 に関する各国の傾向

より洗練された移転価格文書化は、税務当局にとって一般的かつ永続的な望みであり、OECDで検討されている移転価格文書化は、このような望みの表れである。この文書化は、移転価格文書化と潜在的に関連する事実情報を集めた文書になることに加え、移転価格調査におけるリスクの評価ツールとして機能することが意図されている。海外規制に関する情報、(二国間又はマルチでの)APAに関する情報及び関連する全ての国や地域において収益及び費用が適正に配分されているか否かを素早く確認することのできる財務情報は、いくつかの国で実務上求められており、また、いくつかの国においては当該分野における立法準備が進められている(例えば、フランスは他国におけるAPA及び法規制の公表を求めている)。

この分野における新たな焦点は、移転価格文書化によって、多国籍企業グループが事業を行う全ての国・地域において、この多国籍企業グループ全体の情報が利用可能となる、又はその国・地域の税務当局からアクセス可能となるということである。なお、特定の国では実際に多国籍企業の国別納付税額を公開することが求められており、例えばEUでは銀行業及び鉱業に対する財務報告基準においてこのような情報を要求し

ている。

9-3 行動計画13における今後の見通し

行動計画13は、国別報告制度における標準様式及び移転価格文書化に対する協調的アプローチについて、2014年9月までに公表することとしている。近年OECDは、とりわけCbCレポートに係る標準様式の策定に着目しており、上述のとおり、既にこの標準様式はドラフトの形で公表され、パブリックコメントが受領されている。(『文書化ディスカッション・ドラフト』における)OECDのCbCレポートに係る標準様式のドラフトは、利害関係者の事前の予想よりも多くの情報項目が挙げられていることに加え、当該ドラフトに反映されている各国外関連者に関する報告は、OECD及びG8での当初の議論に基づく国別アプローチ(国単位での報告)よりも更に多くの情報を求めるアプローチ(事業体単位での報告)を採用することになると予測される。特に国別報告制度に対しては、透明性を高めることに公的及び政治的な面で焦点が当てられていることから、OECDは最終版の標準様式を目標期限までに公表すると考えられる。行動計画13の移転価格文書化におけるその他の部分もまた、同時に公表されると考えられる。しかしながら、移転価格の文書化に関する二層構造アプローチに対するOECDの作業は、2014年9月を超えても継続される可能性があるものと考えられる。

第6節 『BEPS 行動計画』の我が国へ与える影響及び対応策の方向性

第6節では、第5節で分析した『BEPS行動計画』の今後の見通し及び方向性と我が国の現行税制との比較に基づき、当該方向性が我が国へ与える影響に言及するとともに、技術的及び政策的見地から、我が国に裨益する可能性のある対応策等を考察する。

1. 行動計画 1(電子経済)

1-1 行動計画の方向性

行動計画においては、下記のとおり検討の方向性が示されている。

- (i) 企業が相手国に十分な繋がり(nexus)がないため、ある国の企業が他の国において課税を受けることなしに、経済上の有意な電子的実態(significant digital presence)を得ることができるという課題に対する選択肢を策定する。
- (ii) 新しいビジネスモデルから生じる所得の性格及び関連する源泉地課税ルール(source rule)の適用に関する課題に対する選択肢を策定する。
- (iii) 電子商品及びサービスを通じて形成される市場性のある(換金価値のある)位置に関連したデータ(marketable location-relevant data)から生じる価値の帰属先に関する課題に対する選択肢を策定する。
- (iv) 国境を跨ぐ電子商品及びサービスに係る付加価値税(VAT/GST)の効果的な徴収方法に関する課題に対する選択肢を策定する。

1-2 行動計画の方向性に関する動向

これまでのOECDの議論の中では、上述の中でも特に(i)については直接税、(ii)については所得の分類、(iv)については間接税の徴収の問題が論点として挙げられ、議論がされてきた。

(i)の直接税の問題については、「他の国」における課税権を確保することを目的として、下記の3点が方向性として考えられている³⁹⁴。

- ① PEの定義の変更
- ② 売上のような外形的な基準で課税する仕組みの導入
- ③ 消費課税による代替(所得課税の放棄)

このうち、特に①については、下記のような方向性が想定されているところである³⁹⁵。

- ・ ウェブサイト経由で常習的に契約を結ぶケースをカバーするため、代理人PEの概念を拡大すること。
- ・ 現地市場を狙ったウェブ広告からの広告収入を得ている場合に、PEとして認定すること。
- ・ 特定の国での販売が一定限度を超えた場合に、PEとして認定すること。
- ・ 国内市場を狙ったビジネスのためにデータを国内市場から集めている場合に、PEとして認定すること。
- ・ 会社毎ではなく企業グループ毎に、PEとして認定すること。
- ・ Virtual PEのコンセプトを導入すること。

また、(ii)の所得の分類の問題については、「使用料」と「事業所得」との峻別基準について、(iv)の間接税の徴収の問題については、主にリバースチャージ方式(BtoB)、登録制(BtoC)等について、それぞれOECDにおいて議論が行われてきた。

³⁹⁴ 浅川雅嗣、渡辺裕泰『OECDにおける最近の議題-BEPSを中心に』(国際税務研究会 2014年1月)

³⁹⁵ 山川博樹『大規模法人の国際課税の課題』(国際税務研究会 2014年1月)

1-3 行動計画の方向性及び動向と本邦現行税制との比較

(i) 直接税について

我が国では、電子商取引について、上述1-2の②売上のような外形的な基準で課税する仕組みや、③消費課税により所得課税を代替する仕組みは導入されていない。一方で、①PEとして認定して課税する場合には、下記のとおりである。

① 電子商取引におけるPE

我が国の国内法におけるPE認定の基準となる「事業を行う一定の場所³⁹⁶」の解釈については、「農園、真珠やかきの養殖場、事業活動の拠点となるホテルの一室、展示即売上等³⁹⁷」が含まれると例示列挙されているが、限定列挙ではないため、明示的な言及がない電子商取引については、PEに該当するか否かが国内法あるいはその関連規定において判断できない。また、我が国が締結している租税条約においても、PEとなる「事業を行う一定の場所」について、電子商取引が該当するか否かの明確な判断基準はない。ただし、『OECDモデル租税条約』コメントリーにおいては、下記のとおり記載されており、これを参考とすることができる。

- ・ サーバー・機械又は設備であり、一定の場所に一定期間設置され、かつウェブサイトを保存・使用することを通じて事業を行っているともみることができると、一定の場合にPEとなる可能性がある。
- ・ ウェブサイト(ソフトウェアと電子データの組み合わせ)：固定的な場所とみることができないため、PEとならない。

② 電子商取引における課税所得の算定方法

我が国の国内法では、例えば、国外のオンライン小売業者が日本の居住者に対してネットショッピングに基づき注文品を送って利益を得た場合、当該国外オンライン小売業者は、日本に法人又はPEを有する場合に限り、我が国での事業所得に対する法人税の納税義務が生じる(ただし、当該利益が源泉課税の対象となる国内源泉所得に該当する場合には、日本にPEを有していなくても、その所得に対して源泉分離課税が生じる)。また、我が国が締結している租税条約上の取扱いとしては、日本にPEを有する場合に、当該PEに帰属する所得が課税所得となる。

(ii) 所得の分類について

我が国では、新しいビジネスモデル(ここでは、電子商取引を想定しているものと考えられる)から生じる所得の性格に係る明確な規定は導入されていない。他方、使用料と事業所得の峻別基準については、下記の考え方がある。

① 使用料の観点

日本の消費者が国外のオンライン小売業者からインターネット上で販売しているソフトウェアをダウンロード(オンラインデリバリー)した場合や、データベースや雑誌等の情報をパッケージごとではなく、必要なコンテンツ(情報内容)のみ検索・利用し、その対価を支払う場合、それが再販売に用いられるのであれば、原則として当該支払は「使用料」に該当することとなる。他方、それが私的使用のためであれば許諾を受けずに複製可能であるため、その対価は著作物の利用(複製)の許諾を受けたことに対する対価³⁹⁸(使用料)とは言えないかもしれない、との見解がある³⁹⁹。

³⁹⁶ 法人税法第141条第1項第1号、所得税法第164条第1項第1号

³⁹⁷ 法人税基本通達20-2-1

³⁹⁸ 法人税法第138条第1項第7号ロ、所得税法第161条第1項第7号ロ

³⁹⁹ 山崎昇『電子商取引における国際課税上の諸問題』(税大論叢 1998年6月)

② 事業所得の観点

当該支払を使用料ではなく、サービス提供の対価(人的役務の提供対価)と考えた場合、原則として、サービスの役務提供地が国内にあれば、国内源泉所得となる。この点、現行制度上は、電子商取引で提供されるサービスの役務提供地について明確な規定が導入されていないため、国内源泉所得の該否判定は困難を極める。

(iii) 間接税について

我が国では、電子商取引に係る間接税(消費税)の徴税方法として、リバースチャージ方式や登録制等は導入されていない。間接税に係る課税の現状は、下記のとおりである。

① 財・有体物の場合

国外のオンライン小売業者が日本の居住者に対してネットショッピングに基づき注文品を送って利益を得た場合、その注文品が海外から輸入されるならば、輸入取引として日本の税関を通る際に消費税が課税される。また、その注文品の在庫が日本に存在しており、日本の事業者を介して居住者に引き渡される場合には、国内取引として消費税が課税される。

② サービスの場合

他方、その注文品がインターネットでダウンロードされる電子書籍等の場合には、外国貨物(有体物)に該当しないため輸入取引には該当せず、消費税が課税されない。なお、電子書籍等の配信サービス等の提供は、著作権等の譲渡又は貸付け、若しくはその他の役務の提供等に該当することとなるが、その取引がどこで行われたか明らかでないため、課税の要否はそれを提供する事業所の所在地に基づくこととなる。したがって、役務を提供する事業所が日本国内にないと認められる場合、国内取引にも該当せず、消費税は課されない。

また、現状、上述のとおり役務を提供する事業所が日本国外に所在する場合には消費税が課されていないため、国境を跨いだ電子商取引に係る消費税の効果的な徴収制度も導入されていない。この点に関して、平成 26 年度税制改正大綱において、「内外判定基準の見直し及びそれに応じた適切な課税方式について、リバースチャージ方式の導入も含めて、平成 27 年度税制改正に向けて具体的に検討する」と示されている。

1-4 行動計画の方向性及び動向が我が国の経済活動へ与える影響

例えば我が国における外国法人に対しては、以下の観点から影響が生じ得ると考えられるが、その裏返しとして、仮に我が国企業の進出先国において同様の制度変更があった場合には、我が国企業がその影響を受けることとなる。

(i) 直接税について

下記では、上述1-2に示した3点の選択肢(①PEの定義の変更、②売上のような外形的な基準で課税する仕組みの導入、③消費課税による代替(所得課税の放棄))それぞれについての影響を考える。

・ 課税対象に与える影響

①～③のいずれの場合においても、新たな課税が生じ、源泉地国課税が拡大する可能性がある。

・ 予見可能性・法的安定性に与える影響

①の場合、変更後の PE の定義にもよるが、当該 PE の所在地(電子商取引における経済活動が行われる地)の特定が困難となることが考えられ、PE 認定における予見可能性及び法的安定性が確保されない可能性がある。また、仮に PE として認識できた場合においても、当該 PE に係るリスク及び機能分析は非常に複雑となることが想定でき、当該リスク及び機能に基づく帰属所得の算定についても予見可能性及び法的安定性が確保されない可能性がある。

- ・ 事務負担に与える影響
 - ①～③のいずれの場合においても、新たな課税に係る追加の申告納付義務が生じる可能性があると考えられる。特に①の場合には、PE該当性の判断のための調査、当該PEに係るリスク及び機能の分析等の事務負担が増加する可能性がある。
- ・ 二重課税に与える影響
 - ①の場合、外国税額控除制度の適用はあるものの、当該PEに係る源泉地国と居住地国との間で解釈が異なる場合、二重課税が残存するリスクがある。
 - ②の場合には、単一の課税所得を当該外形標準により各国に配分することが仮に可能であるとすれば、源泉地国課税と居住地国課税との間における直接税に関する二重課税は、理論上は生じない。
 - ③の場合には、源泉地国課税と居住地国課税との間における直接税に関する二重課税は生じないが、源泉地国における消費課税はあくまで「所得課税の代替」であり、その源泉は所得であるということに着目した場合、実質的には、同一の所得に対する二重課税が生じているという見方もできる。

(ii) 所得の分類について

- ・ 課税対象に与える影響
 - 電子商取引における所得の性格が明確に区分される場合には、租税条約の特典の適用関係やPEへの帰属所得が連動して変わることとなるため、課税対象に変化が生じるものと考えられる。
- ・ 予見可能性・法的安定性に与える影響
 - 電子商取引から生じる所得の性格に対する選択肢が策定されたとしても、その該否を納税者が判断・解釈するための明確な規定が整備されない場合には、予見可能性及び法的安定性は引き続き確保されない可能性がある。
- ・ 事務負担に与える影響
 - 上述の判断のための調査等、事務負担が増加するものと考えられる。
- ・ 二重課税に与える影響
 - 電子商取引から生じる所得の性格に対する選択肢が策定されたとしても、各国間でその性格についての適正な理解・運用・執行がされない場合には、二重課税が生じる可能性がある。

(iii) 間接税について

- ・ 課税対象の変化
 - 競争条件の平準化が見込まれる一方で、国境を跨いだ取引等の場合には、新たな課税が生じることとなる。
- ・ 二重課税に与える影響
 - 「現状の税制調査会における議論では、我が国の居住者が海外に電子商取引を通じて役務提供を行った場合にも、消費地主義に基づき免税取引として取り扱われる旨が整理されているため、二重課税は発生しないこととなるが、今後のサービス輸出の取扱い如何によっては、国際的な二重課税が生じ得るかもしれない、その場合には、消費税の二重課税解消のための条約規定が必要になるかもしれない。」との意見もある⁴⁰⁰。

⁴⁰⁰ 有識者ヒアリングにおける税務有識者の見解。

- ・ 事務負担
現状、消費地において消費課税のルールがない場合には、新たに消費課税が導入されることに伴う追加の申告納付義務が生じ、事務負担の増加につながると考えられる。また、徴税方法(リバースチャージ方式、登録制⁴⁰¹等)についても、導入される仕組みの内容によっては、事務負担が更に増大する可能性があると考えられる。

1-5 とるべき対応策の方向性

(i) 我が国が『BEPS行動計画』の議論の中で主張すべき事項

① 直接税について

現時点では電子商取引に関する具体的方向性は定められていないが、想定される各々の方向性においては、少なくとも下記の点について主張していく必要があるものと考えられる。

- ・ 事務負担の軽減及び予見可能性・法的安定性の確保
いずれの方向性においても、導入される前提となる「電子商取引」及び「購入消費者」の定義・範疇を確定する必要がある⁴⁰²が、その際、多国間のコンセンサスを得ることを前提とすべきである。

また、PEの定義が変更される場合には、その定義に関する詳細なガイドラインを導入し、帰属する所得についても算定方法を精緻化・明確化する必要がある。この点、現行のPE帰属所得の算定方法(OECD承認アプローチ)では、電子商取引に対して十分な帰属所得を算出することが難しいとの指摘もあることから、PEの定義の変更と合わせて新たなPE帰属所得の算定方法が導入される可能性もあり、慎重な対応が求められる。

なお、電子商取引に係るPEの定義の変更に関しては、有識者より下記のような留意点が示された。

- ▶ 国連と OECD との間で PE に係る考え方が大きく異なっているため、我が国として受け入れられるポリシーを確定しておく必要がある⁴⁰³。
- ▶ 電子商取引に限定して PE の定義を変更するためには、電子商取引に限定する理由・理屈として、電子商取引の特殊性を整理する必要がある。その整理のためには、「電子商取引」の定義付けが必要となるどころ、定義を幅広く設定してしまうと、「(電子商取引に限定せずに)そもそも PE 概念全体を大胆に見直すべき」という議論に発展しかねないため、まずは PE の定義を相当程度限定する方向で対応するのが現実的である⁴⁰⁴。
- ▶ 電子経済を場所に応じて区分して定義しようとするれば、入口の「事業行為地」と出口の「消費地」、そしてその間の「電子空間(グローバル空間)」に分けられるが、「電子空間」は「国」の概念で整理できない新たな空間であり、そこで行われる取引がどう区分できるのか決めた上で課税方法を議論すべき⁴⁰⁵。

⁴⁰¹ 登録制については、税務有識者より、海外事業者の登録を担保する施策の必要性についての指摘があった。また、森信氏より「登録制を導入する場合、その徴収の蓋然性の担保が課題。ただし、我が国においてはインパクトの大きな企業の徴収漏れだけでも改善することが先決であるため、早期の制度導入が必要。」との意見を伺った。

⁴⁰² 電子商取引の定義について、有識者ヒアリングでは、浅妻氏より「BEPSへの対応においては、電子商取引に係る対価(所得)を抽出することが重要であり、そのためには、電子商取引に係る対価とそうでない対価を区分する必要がある。前者を抽出するためには、『電子商取引』の定義を定めなければならないが、これは困難な作業であると同時に、仮に定義を定めると、その定義に該当しない取引に係る対価が生み出され、それが課税回避の手段として利用されてしまうというジレンマを生み出すことになる。この点については、我が国の税制調査会でも『国境を跨ぐ役務提供取引』という文言を用いることで、定義化を回避している。」との見解を伺った。

⁴⁰³ 有識者ヒアリングにおける税務有識者の見解。これに関連して、租税法識者より「米国はCFC税制を強化して居住地国課税を強化したいという意図があり、他方欧州は源泉地国課税(消費地国課税)を強めたいと考えているため、話をまとめるのは容易ではない。」との見解を伺った。

⁴⁰⁴ 有識者ヒアリングにおける税務有識者の見解。

⁴⁰⁵ 有識者ヒアリングにおける企業税務担当者見解。

- ▶ PE の定義そのものではなく、まずは PE における「倉庫⁴⁰⁶（現代の倉庫は、従来のイメージとは違って、注文 1 つで部品が倉庫に集まり、倉庫において注文番号ごとに製品化及び出荷がされるケースのように、ハイテクノロジーの塊であるという前提）」の定義及び PE 帰属所得の算定手法を見直すべき⁴⁰⁷。

また、電子商取引における課税所得の帰属に関しては、同様に有識者より、下記のような留意点が示された。

【既存の帰属の考え方をベースとする意見】

- ▶ PE の帰属所得に関する考え方(『OECD モデル租税条約』第 7 条)は、あくまでも子会社の場合との公平性が確保されていることが原則であり、電子商取引について新たに設ける PE についてのみ帰属所得の算定の特例を設けることは困難⁴⁰⁸。

【新たな帰属の考え方に関する意見】

- ▶ 「形式的な販売行為がされる国・地域」ではなく、デジタル財の販売により「利益を実質的に得るベネフィシャル・オーナー企業の居住地国」及びその売上に係る「購入消費者のいる源泉地国」に所得を帰属させるべき⁴⁰⁹。
- ▶ 「購入消費者のいる源泉地国」に所得を帰属させるためには、伝統的な「生産した(生み出した)側に Value がある」という考え方を変え、「消費(需要)があるから Value がある」という考え方を取り入れる必要がある⁴¹⁰。
- ▶ 例えば、電子商取引に限って消費者(対価の払い手)がたくさんいる消費地で所得課税を行う(つまり PE の有無にかかわらずビジネスが実施されるところに配分キーを定めて課税する)というような新たな枠組みで所得課税を行うという発想の転換が必要ではないか。ただし、このような発想の転換は、従来の国際課税の大原則を変更するものであるため、租税条約を 1 つ 1 つ改訂するだけでは間に合わず、新たな多国間協定を締結することで包括的に対応するなど、その導入方法については、これまでにないような対応が検討されるべきである⁴¹¹。
- ▶ 課税権の根拠を「場所」に依拠する古典的モデルを今後も使用することはグローバル化された現在では適切ではなく、価値の創造と課税権を紐付き関係にする「別の相応しい指標」を見つけ出すべき⁴¹²。

一方で、外形標準が導入される場合には、配分される所得の区分(電子商取引から生じた所得と、それ以外の取引から生じた所得の峻別)や配分キー等の明確化が必要になる⁴¹³。

⁴⁰⁶ 『2010年版OECDモデル租税条約』第5条(PE)第4項では、「企業に属する物品又は商品の保管、展示又は引渡しのためにのみ施設を使用すること」(つまり一般的な倉庫)はPEから除外されている。

⁴⁰⁷ 有識者ヒアリングにおける森信氏の見解。またこの点については、同氏より次のような見解も伺った。「他方、倉庫に係るPEの定義を変えただけでは、その倉庫のハイテクノロジーなシステムは他国で構築されたものであるとの観点から、結局のところ所得がPEには帰属しないため、倉庫に係るPEの定義を変えると同時に、PE帰属所得の算定における『機能』の考え方も、新しいビジネスモデルに合ったものに変えるべきではないか。」

⁴⁰⁸ 有識者ヒアリングにおける浅妻氏の見解。またこの点については、同氏より「子会社並みのPEと、そうではないPEとの2つを区分して考えてはどうか、と言う学者もいる。」との見解も伺った。

⁴⁰⁹ 有識者ヒアリングにおける居波氏の見解。またこの点については、同氏より次のような見解も伺った。「所得の帰属の『ベネフィシャル・オーナーのいる居住地国』と『購入消費者のいる源泉地国』との按分については、単純な折半、又はデジタル財に関してユニークな無形資産が用いられている国にウェイトを置いた按分、もしくは『売上』、『資産』、『人件費』等の要因に基づいて分割することも考えられる。」

⁴¹⁰ 有識者ヒアリングにおける浅妻氏の見解。

⁴¹¹ 有識者ヒアリングにおける税務有識者の見解。

⁴¹² 有識者ヒアリングにおける志賀氏の見解。この「別の相応しい指標」について、同氏より「少なくともPEの定義を非常に柔軟なものとして、グローバル・フォーミュラリー・アポーションメント的な要素をも織り込むことが出来る概念に再構成できるような工夫を重ねるべき。」との意見も伺った。

⁴¹³ 有識者ヒアリングでは、税務有識者より「外形標準を用いる場合には、所得配分の観点から、既存の移転価格税制との整合性を詰める必要がある。」との意見を伺った。

また、消費税による代替に関しては、有識者より下記のような留意点が示された。

- ▶ 電子経済に限った話ではなく、タックスミックスの観点から、大局として考えていかなければならない論点。destination principle(仕向地原則⁴¹⁴)の考え方が出されている点は、消費税への移行を意味している可能性があるのではないか⁴¹⁵。
- ▶ 「電子空間(グローバル空間)」において所得を帰属させることは困難であるため、代替課税、すなわち電子空間にて課金として VAT を集め、それを各国間で分け合えばよいのではないか⁴¹⁶。
- 二重課税の排除
外形標準が導入される場合には、配分される所得の区分や配分キー等について、各国間の解釈の相違に伴う二重課税が生じることを回避するため、多国間協議等のコンセンサスを得るための新たな枠組みが必要になる。
また、消費課税による代替が行われる場合には、居住地国における所得課税との整合性を確保することが必要となる⁴¹⁷。

② 所得の分類について

- 事務負担の軽減、予見可能性・法的安定性の確保及び二重課税の排除
所得の分類について、その峻別基準に関する詳細な指針をコメントリー等で示すことで、各国間における解釈の共有化を図る必要がある。

③ 間接税について

- 事務負担の軽減及び二重課税の排除
消費地課税の原則が徹底されない場合には、国境を跨いだ電子商取引について、間接税が課される国とそうでない国が引き続き併存することとなり、これがBEPSの要因となることが想定されるため、当該原則についての各国での検討及び統一的な対応が重要になる。また、我が国においても導入が検討されているリバースチャージ方式や登録制等の徴税方式についても、各国間で可能な限りその制度設計を統一し、簡素化を図ることで、各国で消費課税の申請を行う納税者の事務負担及び二重課税のリスクを軽減する必要がある。

(ii) 我が国政府における対応策(国内法整備等)

(i)に挙げた留意点のうち、国際的な議論において明確にならなかった事項については、国内法令及び通達において明確化を図る必要がある。

その他、執行面では対応すべき事項として、間接税について登録制を導入する場合には、納税者の不公平感をなくすために、納税者が適切に登録しているかどうかを監視・評価するインフラ整備が必要になるものと思われる。

⁴¹⁴ 各地域の付加価値に対し、その地域の地方政府が課税するが、納税された全ての税収は財・サービスの最終消費地に帰属させる手法。

⁴¹⁵ 有識者ヒアリングにおける租税法学識者の見解。またこの点については、租税法学識者より次のような見解も伺った。「現行の多国間税務行政執行共助条約は法人所得税が中心であるが、所得税を減税し消費税で税収を補うという今後の趨勢を考えた場合には、消費税についても条約で対応していく必要があるのではないか。」

⁴¹⁶ 有識者ヒアリングにおける企業税務担当者の見解。

⁴¹⁷ 消費課税による代替について、有識者ヒアリングでは、青山氏及び森信氏より「消費課税(間接税)を所得課税(直接税)の代替とすること自体に理屈がなく、現実的ではないと考える。」との見解を伺った。

2. 行動計画 2(ハイブリッド・ミスマッチ)

2-1 行動計画の方向性

行動計画においては、下記のとおり検討の方向性が示されている。

- (i) ハイブリッド商品やハイブリッド事業体(及び二重居住性のある事業体)が、条約特典の不当な獲得のために使用されないようにするため、『OECDモデル租税条約』の改訂に関する勧告を策定する。
- (ii) 支払者において所得から控除することができる支払について、受取者側で非課税とすることを防止する国内法の設計に関する勧告を策定する。
- (iii) 受取者において所得に計上されず、CFCや類似の税制により課税を受けない支払について、支払者側で損金算入とすることを否認する国内法の設計に関する勧告を策定する。
- (iv) 他の国で所得から控除できる支払について、自国で所得から控除することを否認する国内法の設計に関する勧告を策定する。
- (v) (必要な場合には)1つの取引又は仕組みに対して2ヶ国以上が上記(ii)～(iv)のようなルールを適用する際の調整又はタイ・ブレイク・ルールに関するガイダンスを策定する。

2-2 行動計画の方向性に関する動向

上述の(i)については、租税条約にリンク・ルールを導入することにより、所得の区分(例えば、「利子」に該当するのかそれとも「配当」に該当するのか)や、事業体の区分(例えば、「法人」に該当するのかそれとも「組合」に該当するのか)を二国間のうちの一方の国の取扱いに合わせる事が、方向性の1つとして考えられている。また、リンク・ルールの導入に際しては、居住地国(受取者側)と源泉地国(支払者側)とのいずれの取扱いに合わせるのかを確定しておく必要があり、その優先順位に関するタイ・ブレイク・ルールを導入することも、方向性の1つとして考えられている⁴¹⁸。

また、上述(ii)～(iv)では、国内法でリンク・ルールを導入することにより、費用又は収益の税務上の取扱いについて、二国間のうちの一方の国の取扱いと平仄を合わせる事(支払者が所得から控除できる支払であれば、受取側では益金算入とする等)が方向性として検討されている。

2-3 行動計画の方向性及び動向と本邦現行税制との比較

(i) 『OECDモデル租税条約』の改訂について

現行の我が国の国内法においては、ハイブリッド商品やハイブリッド事業体に対してリンク・ルールは導入されていないものの、日米租税条約第4条第6項等において、両国で課税上の取扱いが異なる事業体⁴¹⁹を通じて所得を稼得する場合における租税条約上の特典に係る適用関係の明確化が図られている。

また、改訂後の日米租税条約⁴²⁰及び日英租税条約⁴²¹では、利子に対する源泉地国免税の範囲が拡大され、利子の受益者や利子の支払の起因となる債権の属性を問わず、原則として源泉地国において源泉税が免税とされた。これに伴い、利子の源泉地国免税を利用した租税回避行為を防止する観点から、利子に対する源泉地国免税の例外として、いわゆる利益運動型の利子⁴²²については、源泉地国で課税できることとされた。この例外規定は、相手国での税務上の取扱いに基づいて制限の取扱いが変わるものではないため、ハ

⁴¹⁸ 山川博樹『大規模法人の国際課税の課題』(国際税務研究会 2014年1月)

⁴¹⁹ 我が国の租税法上、外国の事業体をどのように取り扱うかについては、解釈指針が国税庁から公表されているのみである。米国LLCに係る税務上の取扱い <http://www.nta.go.jp/shiraberu/zeiho-kaishaku/joho-zeikaishaku/hojin/05/01.htm>

⁴²⁰ 2013年1月25日、日本国政府と米国政府は、現行の日米租税条約を改訂する議定書に署名している。改訂議定書は、両国においてそれぞれの国内手続きを経た後、両国間で批准書を交換した日に効力を生ずることとなっている。

⁴²¹ 2013年12月17日、日本国政府と英国政府は、現行の日英租税条約を改定する議定書に署名している。改定議定書は、両国においてそれぞれの国内手続きを経た後、両国間で批准書を交換した日の後30日目の日に効力を生ずることとなっている。

⁴²² 利益運動型の利子とは、利子の額が債務者又はその関係者の収入、売上等や債務者又はその関係者の有する資産の価値の変動等を基礎として算定される利子をいい、源泉地国において支払額の10%を限度として課税できることとされている。(改訂後の日米租税条約第11条2(a)、改訂後の日英租税条約第11条2)

イブリッド商品に対する明示的な制限ではないものの、実質的に「配当」の性格を有する支払を「利子」としての免税対象から除く取扱いをしていることから、「ハイブリッド商品が不当に使用されることを防止する規定」に関連するものと捉えることも可能であると考えられる⁴²³。

(ii) 受取者側で非課税とすることを防止する国内法の規定について

一定の要件を満たす場合に、我が国居住者の受取額を非課税とする制度として、外国子会社配当益金不算入制度がある。ただし、当該支払額が支払側の所得から控除される場合に、非課税の取扱いを制限する規定は導入されていない。

また、特定公社債の利子に係る免税措置⁴²⁴において、いわゆる利益連動債に係る利子は上述と同様の租税回避防止の観点から免税措置の適用対象外とされている⁴²⁵。

(iii) 支払者側で損金算入とすることを否認する国内法の規定について

一定の支払額を損金不算入とする制度として、過少資本税制や過大支払利子税制、国外関連者寄附金の損金不算入制度、移転価格税制がある。ただし、当該支払額が受取側の所得に計上されず、CFCや類似の税制により課税を受けない場合にのみ、損金算入を制限する規定は導入されていない。

(iv) 他の国で所得から控除できる支払について、自国で所得から控除することを否認する国内法の規定について

自国を日本とし、他の国で組成された事業体に日本から出資している場合において、この事業体を他の国では「法人」として取扱い、日本ではこれを「組合」として取り扱うときには、当該事業体による支払が他の国で所得から控除されるとともに、日本の所得からも控除できる可能性がある。このような他の国で所得から控除できる支払について、日本で所得から控除することを否認する規定は導入されていない。

(v) (必要な場合には)1つの取引又は仕組みに対して2ヶ国以上が上記(ii)～(iv)のようなルールを適用する際の調整又はタイ・ブレイク・ルールに関するガイダンス

我が国においては、上記に記載した(ii)～(iv)のような国内法の規定が導入されていないため、タイ・ブレイク・ルールのような調整のガイダンスも導入されていない。

2-4 行動計画の方向性及び動向が我が国の経済活動へ与える影響

(i) 『OECDモデル租税条約』が改訂された場合の影響

現時点で具体的な方向性は定まっていないが、仮に租税条約において、リンクング・ルールの導入に基づく所得の区分や事業体の区分に関する取扱いの一本化が行われた場合には、下記のような影響が考えられる。

- 課税対象に与える影響
条約特典の適用関係が変わることが考えられることから、現状、特典を受けている取引が特典対象外となる可能性がある。
- 取引・投資形態に与える影響
改訂内容にもよるが、我が国が今後、改訂された『OECDモデル租税条約』に基づいて条約の締結・改訂を実施した場合には、これに合わせて国内法を改正・整備することが想定されるため、それに対応した形で既存の取引やストラクチャーを見直す必要が生じる可能性がある。

⁴²³ なお、我が国は、米国やオランダのような明文化された独自のモデル租税条約(租税条約ポリシー)を有しない。

⁴²⁴ 外国人投資家等の非居住者が、内国法人の発行する一定の債券に投資し、利子を受領する場合に、当該利子を非課税とする制度。租税特別措置法第5条の3等

⁴²⁵ 租税特別措置法施行令第3条の2第12項

(ii) 2-3 (ii)～(iv)に基づき国内法が改正された場合(国内法版リンクング・ルールの導入)の影響

- ・ 課税対象に与える影響
相手国における取扱いに応じて、我が国で、非課税が制限される、又は損金算入が制限されるといった可能性がある⁴²⁶。
- ・ 予見可能性・法的安定性に与える影響
国内法の規定内容にもよるが、相手国における取扱いについて、納税者が判断・解釈するための明確な規定が我が国で整備されない場合には、(ii)～(iv)のいずれにおいても、予見可能性及び法的安定性が確保されない可能性がある。
- ・ 事務負担に与える影響
相手国における取扱いを納税者が判断しなければならないことを前提とすると、判断のための相手国制度及びその国における申告状況の調査等、事務負担が増加する可能性がある。特に当該ルールの適用範囲が非関連者まで拡張された場合には、さらに情報収集の面で納税者の負担が増加する。

(iii) タイ・ブレイク・ルール等のガイダンスによる影響

- ・ 二重課税に与える影響
導入される調整のガイダンスやタイ・ブレイク・ルールのガイダンスの内容や導入方法によるが、仮にガイダンスの内容が一定程度各国の裁量に任されるものである場合、その差異により二重課税が発生する可能性がある。また、当該ガイダンスに基づく二国間租税条約の改訂・締結や国内法の整備を行う場合に、条約及び国内法それぞれが効力を発するまでのタイムラグが生じる可能性があるため、その間に二重課税等の問題が生じる可能性がある。

2-5 とるべき対応策の方向性

(i) 我が国が『BEPS行動計画』の議論の中で主張すべき事項

現時点ではハイブリッド・ミスマッチに関する具体的な方向性は定められていないが、リンクング・ルールの導入及びリンクング・ルールに係るタイ・ブレイク・ルールの導入に当たっては、我が国としては少なくとも下記の点に留意した対応が求められるものと考えられる。

① 『OECDモデル租税条約』の改訂について

- ・ 取引・投資形態の変更に対する配慮
上述のとおり、ハイブリッド・ミスマッチに対する措置として『OECDモデル租税条約』上においてリンクング・ルールを導入する施策が検討されているものの、有識者からは、「仮に『OECDモデル租税条約』にリンクング・ルールが導入されたとしても必ずしも実効的ではなく、結局のところは我が国とハイブリッド・ミスマッチが生じ得る国との間の租税条約において適用関係・制限規定を詰めて、個別に改訂していくしかないのではないか。」という見解⁴²⁷も示された。租税条約において所得の区分や事業体の区分を我が国及び条約相手国の両国で合

⁴²⁶ 有識者ヒアリングでは、青山氏より「国内法版リンクング・ルールに関する導入の議論が生じた場合には、ブラジルの資本利子など、これまで我が国で外国子会社配当益金不算入制度の対象として取り扱われてきた項目についても見直しの対象になると考えられる。」との意見を伺った。外国子会社配当益金不算入制度の対象となる剰余金の配当等の額の範囲については国税庁ホームページを参照：<http://www.nta.go.jp/shiraberu/zeiho-kaishaku/shitsugi/hojin/25/02.htm>
この点、企業税務担当者からは「これまでの我が国における取扱いが変わるのは弊害がある。仮に将来的に変えることとなった場合でも、例えばプロジェクトファイナンスは長期で組む場合もあるため、激変緩和の観点から、猶予期間が必要である」との意見を伺った。

⁴²⁷ 有識者ヒアリングにおける税務有識者の見解。

わせることとなる場合、現行法令の下で解釈されている取扱いと乖離する可能性があり、現状の取引・投資形態へ影響を与えることが想定されることから、我が国企業の相手国での経済活動の実態及び状況を精査し、企業の海外展開の足枷とならないよう配慮が必要になると考えられる⁴²⁸。

② 各国の国内法の設計(国内法版リンクング・ルール)について

・ 予見可能性・法的安定性の確保

勧告されることとなる国内法の設計に関する議論において、リンクング・ルールの導入が検討される場合には、過度に適用対象が広がることで、その取引に係る相手の状況や取引内容に関する情報入手が困難な場合が増え、予見可能性・法的安定性が担保されない恐れがあるため、まずその前提として、当該ルールが適用される者を関連者に限定する⁴²⁹とともに、関連者間取引の範囲を明確にする必要があるものと考えられる。また、同時に、当該ルールが適用される場面、つまり課税の空白を塞ぐ必要があると考えられる「二重非課税」や「二重所得控除」の定義を明確にし、これらが生じ得る場面に限り当該ルールが適用される旨を明らかにする必要があると考えられる。そして、これらを踏まえた具体的なガイダンスをOECDが公表できるよう、我が国としても作業に貢献していく必要があるものと考えられる。

なお、有識者より、リンクング・ルールのハイブリッド・エンティティへの適用困難性⁴³⁰が指摘されており、「すべからず規格型にするのではなく、各国の税務当局が本当に問題であると考えられるものを個別的に手当てすることが先決である。」との見解⁴³¹も示された。

・ 事務負担の軽減

相手国における取扱いを納税者が判断しなければならないという納税者の事務負担を軽減するため、リンクング・ルールが適用され得る各国間の税制をOECDがピックアップするなど、相手国における課税状況を納税者が証明するための手段を簡素にする枠組みを提案していく必要があると考えられる。

③ タイ・ブレイク・ルール等のガイダンスについて

・ タイ・ブレイク・ルールの選択

タイ・ブレイク・ルールについては、我が国に最適な手法を慎重に検討した上で議論に臨む必要がある。タイ・ブレイク・ルールについては、課税権の確保に直接結びつく論点でもあるため、納税者の事務負担に与える影響を踏まえるとともに、我が国の経済政策としての観点からも、その比較衡量が必要になるものと考えられる。なお、この課税権の調整は極めてセンシティブな問題であり、居住地国及び源泉地国いずれに課税の優先権を与えるかという点に

⁴²⁸ なお、租税条約での手当てについては、有識者ヒアリングでは、青山氏より「日星租税条約第22条の課税対象アプローチ(subject to tax条項)を参考に、個別に制限する規定を導入することも対応方法として考えられるかもしれない。」との意見を伺った。

⁴²⁹ 有識者ヒアリングでは、税務有識者より「リンクング・ルールは関連者間取引に限定しないと適用は難しい。」という意見も伺った。

⁴³⁰ 税務有識者より「リンクング・ルールを導入した場合には、①相手国の税制を確認するための情報が不十分であること、②相手国の税制も毎年改正され得ること、③そもそも相手国の税制において取扱いが不明確なものが存在すること(例えば、日本においても外国事業体の法人該当性については、現在裁判例[名古屋高判平成25年1月24日、東京高判平成25年3月13日、大阪高判平成25年4月25日、いずれも上告中]における判断基準が分かれており、取扱いが定まっていない)等から、予測可能性や法的安定性を確保することは困難である。また、リンクング・ルールによった場合、特にハイブリッド事業体(例えば、合同会社等)については、複数の国の企業とそれぞれ取引を行う際に、それぞれの取引において相手国の取扱いに応じて当該事業体の取扱いを違えるのか等の実務上の問題が考え得る。例えば、米国の出資者とともに、日本に50%持分のJVとして合同会社を設けた場合、米国では、チェック・ザ・ボックス・ルールを用いてパススルーとして取り扱える。この点、リンクング・ルールを適用して、日本でもパススルーとして取り扱えるのかというと、合同会社は日本では法人であるため、パススルーとしては取り扱えず、整合性がとれないこととなる。つまり、リンクング・ルールで相手方に取扱いを合わせると言いつつも、どういった場合に合わせるのか(又は合わせないのか)という一律の基準を設けることが非常に困難である。」という意見を伺った。また、「相手国からの出資が入った場合には相手国での取扱いに合わせ、相手国からの出資が抜けた場合には自国の取扱いに合わせる、という流動的な整理では、制度は機能しないと考える。」との見解も伺った。

⁴³¹ 有識者ヒアリングにおける税務有識者の見解。

つき、下記のとおり有識者の意見も分かれた。

【中立の立場】

- ▶ これまでの OECD における「事業所得は源泉地国に課税権、投資所得は居住地国に課税権」という租税条約の原則から逸脱しないように配慮する必要がある⁴³²。
- ▶ まず支払行為があり、次に受取行為があると考え、基本的には、受取側は支払側から現地の税務上の取扱いに関する情報を獲得する形が自然であり、支払側(源泉地国)が受取側(居住地国)の取扱いに合わせるという制度設計は無理がある。他方、フランスの改正案⁴³³のように、源泉地国で対応するという方向性も否定できない。なお、この場合には相手国で一定の課税がないと控除を認めない、という建て付けになる⁴³⁴。

【居住地国に課税の優先権を与える立場】

- ▶ 我が国が全世界所得課税方式を採用している以上、二重課税のリスクとなる源泉地国課税は回避することが望ましい⁴³⁵。
- ▶ 居住地国である受取側の方が母数は少ないため、タイ・ブレイク・ルールは、居住地国課税の方が良いのではないか⁴³⁶。

【源泉地国に課税の優先権を与える立場】

- ▶ タイ・ブレイク・ルールの取扱いについて、BEPS に対する実効性を実質的に持たせるためには、①低課税国にて課される数%の実効税率も国際的二重非課税であると認識すること、②居住地国及び源泉地国を経済的実質に基づいて判定し(経済的実質の判定が困難なグローバル・トレーディングなどの金融所得等を除き)、タイ・ブレイク・ルールを適用し源泉地国に課税の優先権を与えること、の2点に留意すべき⁴³⁷。

【その他の立場】

- ▶ タイ・ブレイク・ルールで決着をつけることは難しいため、両国がリンク・ルールで課税を行いつつ、他方では多国間協定における仲裁規定を強制規定と位置づけ、税務当局間の分配を決めていくという方法しかないのではないか⁴³⁸。

(ii) 我が国政府における対策(国内法整備等)

(i)の留意点を踏まえて、国際的な議論において明確にならなかった事項については、国内法令及び通達において明確化を図ることが重要であると考えられる。なお、国内法の設計(国内法版リンク・ルール)については、更なる明確化を図るための措置が必要となるものと考えられる。この点、有識者より、「各企業が相手国の税制上の取扱いを全て把握しているわけではないため、税務当局がその取扱いをリスト化してくれることが望ましい。ただその場合であっても、例えばブラジルの資本利子のように、現地税制で損金算入額にキャップがかかっているケースもあることから、依然として細部は個別取引毎に確認する必要が生じてしまうのではないか。」との見解⁴³⁹が示された。

⁴³² 有識者ヒアリングにおける青山氏の見解。

⁴³³ フランスの2014年度の財政法案では、貸手側(居住地国)の受取利息が、仮にフランスの標準的なルールに基づいて課税対象となると想定した場合に課される税額の25%以上の額で当期に法人税が課税されることをフランスの借手側(源泉地国)が立証した場合に限り、利子の損金算入が認められることになる。

⁴³⁴ 有識者ヒアリングにおける吉村氏の見解。

⁴³⁵ 有識者ヒアリングにおける企業税務担当者の見解。

⁴³⁶ 有識者ヒアリングにおける租税法識者の見解。

⁴³⁷ 有識者ヒアリングにおける居波氏の見解。

⁴³⁸ 有識者ヒアリングにおける企業税務担当者の見解。

⁴³⁹ 有識者ヒアリングにおける企業税務担当者の見解。

3. 行動計画 3(CFC 税制の強化)

3-1 行動計画の方向性

行動計画においては、下記のとおり検討の方向性が示されている。

- (i) CFC税制の国内法の設計に関する勧告を策定する。

3-2 行動計画の方向性と本邦現行税制との比較

我が国では、CFC税制が導入されており、一定の税負担の水準以下⁴⁴⁰の外国子会社等の所得に相当する金額について、内国法人等の所得とみなし、それを会社単位で合算して課税している。なお、外国子会社等の税負担が一定の水準以下であったとしても、一定の条件(適用除外基準)を満たす場合には、会社単位での合算課税の対象とはならない。ただし、その場合でもその外国子会社等が得る資産運用的な所得が一定額以上になる場合には、当該所得を内国法人等の所得とみなして合算課税している^{441 442}。

3-3 行動計画の方向性が我が国の経済活動へ与える影響

各国に対する勧告については、具体的な制度設計を含んだ詳細なものとなる可能性も否定はできないが、一方で、制度設計上の留意点のみが統一的に検討されるに留まり、むしろCFC税制の未導入国に対して当該制度を導入させるということに主眼が置かれた勧告が出される可能性もある。現行の我が国の国内法以上に厳しい制度設計が求められれば、我が国においても規制強化を検討する必要性が出てくるが、そうでない場合には下記のような可能性が考えられる。

- ・ 制度不変の可能性

企業側の課税リスクや事務負担等の問題点についての議論は別途あるものの、我が国のCFC税制は、BEPSへの予防措置として機能しているという評価をすることができ、したがって今回のBEPSの議論は国内法の厳格化に影響を与えないのではないかとこの見方がある⁴⁴³。

- ・ 制度緩和の可能性

BEPSの他の行動計画の対策が講じられ、G20各国で規制を強化することとなれば、租税回避的な取引によって軽課税国に利益を付け替えることが困難になると推察され、相対的にCFC税制での合算課税の必要性が小さくなる可能性が考えられる。その場合、結果として我が国におけるCFC税制については、その適正化の観点から緩和の方向で制度改正を進めていくことが可能になるとこの見方がある⁴⁴⁴。

この他の影響として、「各国の基準が統一されない限り、同じ事業体に複数国のCFC税制が適用され、二重・三重課税が生じる可能性がある。」との見解⁴⁴⁵もある。

⁴⁴⁰ 現行は20%以下とされている、租税特別措置法施行令第39条の14。

⁴⁴¹ 租税特別措置法第66条の6

⁴⁴² 我が国のCFC税制に対しては、「本邦企業に極端なBEPSが今のところ指摘されていないのは、現状の本邦のCFC税制がうまく機能しているからという見方があり、他方で、本邦企業は他国企業との競争上この面でハンディを負っていて、それが本邦企業のグローバルに事業展開するうえでの競争力を損なっているという見方もあります。」という評価もある。『国際課税を巡る最近の課題と展望』(租税研究 2014年1月)

⁴⁴³ 『国際課税を巡る最近の課題と展望』(租税研究 2014年1月)

⁴⁴⁴ 『国際課税を巡る最近の課題と展望』(租税研究 2014年1月)

⁴⁴⁵ 有識者ヒアリングにおける税務有識者の見解。

3-4 とるべき対応策の方向性

(i) 我が国が『BEPS行動計画』の議論の中で主張すべき事項

現時点ではCFC税制に関する具体的方向性は定まっていないが、我が国の多国籍企業がBEPSについての指摘を受けなかった要因の1つとして、我が国のCFC税制が現状有効に機能していることが考えられることを踏まえれば、本行動計画が健全な事業活動を行っている企業への悪影響とならないためにも、国際的議論において我が国で導入されているCFC税制が十分に税源浸食に対抗し得るものであり⁴⁴⁶、少なくともこれ以上に厳格化する必要性はないという立場を明確にし、過度に厳しいルール作りへ舵がきられないように主張していく必要があると考えられる^{447 448}。

また、有識者からは、「(二重課税排除の観点からも)CFC税制の世界的な共通ルールを入れるということが有効と考えられるが、EUと米国との間のCFC税制に関する方針に大きな差があることから、コンセンサスを獲得するのは難しい可能性がある。」との見解⁴⁴⁹があった。

(ii) 我が国政府における対策(国内法整備等)

我が国のCFC税制は、元々、軽課税国に利益を留保し、配当による我が国での課税を繰延べることで租税回避を行うことを防止することが趣旨として説明されていた。しかし、平成21年度税制改正における外国子会社配当益金不算入税制の導入以降のCFC税制は、軽課税国への立地そのものに対するペナルティとしての性格が強くなっているとの指摘がされている⁴⁵⁰。こうした指摘を踏まえ、企業の海外展開の円滑化・合理性について十分に配慮しつつ、現在のCFC税制が、BEPSに対抗する制度として必要十分なものであるかを再検証する必要があると考えられる。

また、「我が国のCFC税制における資産性所得課税には矛盾があり、考え方が不明確な部分も多いため、これについて取扱いを明確にしなければ、我が国として国際的に主張できないのではないか。」との見解⁴⁵¹もあった。

⁴⁴⁶ 有識者ヒアリングでは、複数の税務有識者及び青山氏からも同様の意見を伺った。

⁴⁴⁷ CFC税制強化の議論については、仮にCFC税制を強化したとしても、米国のCheck the box規則を利用して、他国の税制の穴を突いているものに対しては対処することが出来ないという点から、根本的な問題解決につながらないのではないか、との意見がある。つまり、米国でCheck the box規則を制限しない限りは、他の国がCFC税制を強化したとしても、米国企業のプランニングが不当な競争利益をもたらす現状はドラスティックには改善されないではないかという懸念である。これに対して、Check the boxを利用している米国の立場からすれば、国外所得免税制度を導入している国は堂々と海外からの配当を非課税にできており、持株会社立地国として競争優位に立っているとの認識になる。このため、米国がこれに対抗するためにはCheck the box制度によって、ルックスルーで法人間取引を無視できるような仕組みがあって初めてイコールフットイングになるという米国の理屈も存在する。結局のところ、BEPSでCheck the boxのみを犯人扱いする議論から出発するのはフェアではなく、CFC税制強化の議論は、「全世界所得課税方式」なのか「領土内課税方式」なのかという国内法の建付けにまで発展する危険性がある、との指摘がある。『国際課税を巡る最近の課題と展望』(租税研究 2014年1月)

⁴⁴⁸ 有識者ヒアリングでは、志賀氏より「OECDによる世界経済規模70兆ドルの約40%近くの資金がタックス・ヘイブンに集まっていると試算されており、これらはマネーロンダリングの温床となっている」と指摘されている。このような資金の所在及び運用状況は、リターンレートの高いマネーゲームに資金が流れているということ、つまり資金が実物経済から離れて行っていることを意味しており、こうした状況を認識した上で、BEPSを考える必要があるのではないかと考える。その観点に基づけば、BEPSはグローバル・ブルーデンシャル・レギュレーション(国際的な枠組みで協力しつつ、金融機関の行為規制を行っていくこと)と併せて議論される必要があり、CFC税制の強化よりもオフショアに対する投資規制が必要なのではないかと考える。」との意見を伺った。

⁴⁴⁹ 有識者ヒアリングにおける青山氏の見解。

⁴⁵⁰ 『国際課税を巡る最近の課題と展望』(租税研究 2014年1月)

⁴⁵¹ 有識者ヒアリングにおける企業税務担当者の見解。

4. 行動計画 4(利子損金算入)

4-1 行動計画の方向性

行動計画においては、下記のとおり検討の方向性が示されている。

- (i) 支払利子や、経済的に支払利子に相当する他の金融取引による支払を利用した税源浸食⁴⁵²を防止するための国内法の設計におけるベスト・プラクティスに関する勧告を策定する。
- (ii) 金融保証や履行保証、金融派生商品、キャプティブその他の保険契約等の関連者間金融取引に関する価格について、『OECD移転価格ガイドライン』を策定する。

4-2 行動計画の方向性に関する見解

上述の(i)については、支払利子等の損金算入に係る制限制度を、未導入である国において導入することや、当該制限制度を各国間で統一すること等⁴⁵³が方向性の1つとして考えられている。これについて、現時点で具体的な方向性は定まっていないが、有識者の間では(関連者による融資は第三者による融資と経済的性質が異なるという点を重視し)個別的否認規定による対処ではなく、多国籍企業グループを1つの課税主体とみなして、支払利子を定式配分方式の考え方をういて全世界配賦するという抜本的な対応をとることが必要であるとの考え方もある^{454 455}。

4-3 行動計画の方向性及び見解と本邦現行税制との比較

- (i) 支払利子等による税源浸食を防止する国内法の設計に係る勧告の策定

現行制度においては、定式配分方式の考え方に依拠して全世界配賦を行う手法は導入されていないが、下記の3点の個別的否認規定が導入されている⁴⁵⁶。

- ・ 移転価格税制: 海外の関連企業に対する支払利子の利率を過大にすることによる税源浸食を防止するため、支払利子の金額と当該支払利子に係る独立企業間価格との差額を損金不算入とする⁴⁵⁷。
- ・ 過少資本税制: 海外の関連企業との間において、出資に代えて借入を過大にすることによる税源浸食を防止するため、海外の関連企業の資本持分に比して海外の関連企業からの負債が過大と認められる場合に、支払利子のうち過大と認められる部分に対応する額を損金不算入とする⁴⁵⁸。
- ・ 過大支払利子税制: 関連企業に対する支払利子を過大にすることによる税源浸食を防止するため、所得金額に比して関連企業に対する支払利子が過大と認められる場合において、支払利子のうち

⁴⁵² 有識者ヒアリングでは、志賀氏より「パーゼル自己資本監督規制を契機に、出資と融資の区分を失わせるような商品が開発され、利子と配当、債券と株式の区分が急速に失われつつある。このような状況の中で、利子は費用として控除項目であるのに対して、配当は課税後利益から支払われるという現行の仕組みが、どこまでラショナルライズされるかには重大な疑問がある。ただし、この問題は長期的課題である。」との意見を伺った。

⁴⁵³ 有識者ヒアリングでは、企業税務担当者より「いくつものスタンダードが作られてしまうと、納税者側の事務負担が増加し、二重課税のリスクも高まるので受け入れられない。客観的な数値で判断することが可能となるメカニカルな各国共通の制度であれば受け入れられる。」との見解を伺った。

⁴⁵⁴ 増井良啓『多国籍企業の利子費用控除に関する最近の議論』(租税研究大会 2013年)

⁴⁵⁵ なお、有識者ヒアリングでは、企業税務担当者より「定式配分の考え方は、理屈では正しいが、事務負担が重すぎるので、現実的ではなく、実施されないのではないか」との見解、税務有識者より「定式配分方式に基づく全世界配賦は、国際的なコンセンサスが得られないため理想論にすぎない。」との見解を伺った。

⁴⁵⁶ 我が国の支払利子等の損金算入に係る制限制度に対しては、「平成24年度税制改正によって、既に過大支払利子税制が導入されているところ。従来から存在した過少資本税制と併せて、国際的に見比べたときに、対抗措置としては十分な品ぞろえになっていると評価できるのではないかと思います。」という評価もある。『国際課税を巡る最近の課題と展望』(租税研究 2014年1月)

⁴⁵⁷ 租税特別措置法第66条の4

⁴⁵⁸ 租税特別措置法第66条の5

過大と認められる部分に対応する額を損金不算入とする⁴⁵⁹。

(ii) 関連者間金融取引に関する『OECD移転価格ガイドライン』の策定

金融保証や履行保証、金融派生商品、キャプティブその他の保険契約等の関連者間金融取引は、我が国の移転価格税制の対象となるが、取引別の詳細なガイドラインは存在しない。

4-4 行動計画の方向性及び見解が我が国の経済活動へ与える影響

(i) 支払利子等による税源浸食を防止する国内法の設計に係る勧告の策定

我が国の支払利子等の損金算入に係る制限制度は、国際的に見ても整備されているため、抜本的な変更となる定式配分方式の導入がなければ、大きな影響は生じないと考えられる。この点、仮に定式配分方式を導入した場合には、下記のような影響が考えられる。

- 予見可能性・法的安定性に与える影響
定式配分方式の考え方をを用いた手法が採用される場合、「配賦される(関連者間取引に係る)利子の定義」及び「配分キー」についての各国間のコンセンサスが得られなければ、各国の制度が必ずしも明確に規定されるとは限らないため、子会社所在地国等における課税所得計算について、予見可能性及び法的安定性が確保されない可能性がある。
- 二重課税に与える影響
定式配分方式の考え方をを用いた手法が採用される場合、配賦される利子及び配分キーの定義について、各国間で適正な理解・執行がされない場合には、二重課税が生じる可能性がある。
- 事務負担に与える影響
定式配分方式の考え方をを用いた手法が採用される場合、本店所在地において全世界における支払利子及びそれに相当するものを集計する必要があるため、また、その配賦に基づき各国に所在する子会社の課税所得が変動することから、本店における各子会社に対するガバナンスの負担が増大する可能性がある。なお、各子会社間において決算期の差異がある場合には、配賦された利子等の管理のための追加的な事務負担が生じる可能性がある。

(ii) 関連者間金融取引に関する『OECD移転価格ガイドライン』の策定

我が国における影響は特段想定されない。

4-5 とるべき対応策の方向性

(i) 我が国が『BEPS行動計画』の議論の中で主張すべき事項

① 支払利子等による税源浸食を防止する国内法の設計に係る勧告の策定

現時点では支払利子の損金算入制限に関する具体的方向性は定まっていないが、我が国の関連者間の支払利子に関する措置が国際的にも十分であると評価されていることを踏まえれば、本行動計画が健全な営業活動を行っている企業への悪影響とならないためにも、国際的議論において我が国で導入されている利子損金算入に関する税制が十分に税源浸食に対抗し得るものであり⁴⁶⁰、これ以上厳格化する必要性がないものであるという立場を明確にし、過度に厳しいルールづくりへ舵がきられないように主張していく必要があると考えられる。また、仮に「定式配分方式の考え方をを用いた全世界配賦」の導入が検討される場合には、当該議論に際して、少なくとも下記に注

⁴⁵⁹ 租税特別措置法第66条の5の2

⁴⁶⁰ 有識者ヒアリングでは、複数の税務有識者及び青山氏からも同様の意見を伺った。

意する必要があるものと考えられる。

- 事務負担⁴⁶¹の軽減及び予見可能性・法的安定性の確保
予見可能性を高めるため、集計及び配賦される利子の範囲を明確に定義⁴⁶²するとともに、その「配分キー」を合理的かつ明確なものにする必要があると考えられる⁴⁶³。また、各国における税務申告作業の簡素化に向けた画一的な枠組みを構築する必要があると考えられる。
また、「BEPSに対応するという本来の目的を踏まえれば、制限の対象は、関連者間取引に限定するべきである。」との見解⁴⁶⁴もある。
- 二重課税の排除
各国間で適正な理解・執行がされない場合に二重課税が生じる可能性があるため、これを排除するための多国間協議等の新たな枠組みが必要になると考えられる。
また、二重課税の観点からは、「通貨が各国単一ではないため、為替調整やインフレ調整についても考慮が必要になる。例えば、一方の国の貨幣価値が暴落した場合、一方の国から見れば当該貨幣価値は変わらない(利払い認識額は一定となっている)のに対し、他方の国から見れば、当該貨幣価値は暴落しており(利払い認識額は低くなっており)、定式配分方式の考え方をを用いた全世界配賦額を定めるためには、これらの調整を実務に落とし込まなければならず、実施は難しいのではないか。」との見解⁴⁶⁵があった。

② 関連者間金融取引に関する『OECD移転価格ガイドライン』の策定

我が国が主張すべき事項は特段想定されないが、有識者からは、「グループ内の再保険については、料率は適正であっても、過度に出再される場合があり、租税回避行為の温床になり得るという問題が残っている。」との見解⁴⁶⁶もあった。

(ii) 我が国政府における対策(国内法整備等)

(i)の留意点を踏まえて、国際的な議論において明確にならなかった事項について、国内法令及び通達において明確化を図ることが重要であると考えられる。

また、「定式配分方式の考え方をを用いた全世界配賦」の導入について、有識者からは、「我が国の申告期限を踏まえた場合、更なる延長を容認しなければ、(特に企業グループ数が多い企業は)実務的に対応が難しいことが予想される。」との見解⁴⁶⁷があった⁴⁶⁸。

⁴⁶¹ 有識者ヒアリングにおいて、企業税務担当者より「支払利子に関するルールの変更は企業にとって大きな打撃」との意見を伺った。

⁴⁶² 有識者ヒアリングでは、企業税務担当者より「制度構築以前の問題として、金利に類するものの取扱い(範囲)が各国で異なる場合には、源泉徴収の要否や二重課税の問題が租税条約上で生じる可能性が高いため、金利に類するものの取扱い(範囲)に関する共通のルールを設ける必要がある」との意見を伺った。

⁴⁶³ 有識者ヒアリングでは、青山氏より「定式配分方式の考え方に基づく全世界配賦については、移転価格における定式配分(FA)の考え方は別次元のものであり、OECDが仮にFAに否定的であったとしても、利子の損金算入制限において、この全世界配賦の考え方が提案される事に矛盾はないと思う。ただし、全世界配賦については、「配分キー」をどうするかという点について、OECD内でも資本輸出国と資本輸入国との間では、国家間の利害が一致しないと考えられ、いくら理論的に優れたものであっても、国際的なコンセンサスが得にくいのではないか。」との意見を伺った。

⁴⁶⁴ 有識者ヒアリングにおける税務有識者の見解。

⁴⁶⁵ 有識者ヒアリングにおける企業税務担当者見解。

⁴⁶⁶ 有識者ヒアリングにおける税務有識者の見解。

⁴⁶⁷ 有識者ヒアリングにおける税務有識者の見解。

⁴⁶⁸ この点に関しては、青山氏より「事務負担の側面では、金融業は現状の情報リソースだけで、全世界配賦も対応できる可能性があり、寧ろ定式配分方式の方が簡便なのかもしれない、その点では各ビジネスの情報管理の実態を調査する必要がある」との意見を伺った。

5. 行動計画 5(有害税制)

5-1 行動計画の方向性

行動計画においては、下記のとおり検討の方向性が示されている。

- (i) 有害税制に関する作業を改良し、BEPSの文脈で優遇税制を評価する包括的アプローチを採用する。
※優遇税制に係るルーリング対する義務的な自発的情報交換等の透明性の向上、優遇税制適用時の「実質的な活動」の条件付けに留意。
- (ii) 既存の枠組みに基づき、OECD非加盟国を関与させる。
- (iii) 既存の枠組みの改定・追加を検討する。

5-2 行動計画の方向性に関する動向

上述の中で、(i)については、OECD加盟国の有害税制を再審査することが方向性の1つとして考えられている。2002年～2004年にかけて、OECDの有害税制フォーラムは、OECD加盟国の税制を1つ1つ審査し有害税制が指定されたが、その後改善され現在では当時の定義⁴⁶⁹に当てはまる有害税制は存在していない。しかしながら、当時の審査は、脚注469の①と②に重点を置いた審査となっており、③及び④については審査の重点が置かれていなかったことから、これを見直して審査し直すことが考えられている。また、(ii)については、OECD非加盟国を(i)の審査の対象に含めること、(iii)については、長期的に有害税制の定義を見直すこと等が方向性として考えられている⁴⁷⁰。

5-3 行動計画の方向性及び動向と本邦現行税制との比較

我が国の税制について、これまでOECDから有害税制と認定されたものはない。また、審査基準の1つである情報交換という観点においても、我が国は外国税務当局に対する自発的な情報提供を含め情報交換を積極的に実施していると考えられる⁴⁷¹。

5-4 行動計画の方向性及び動向が我が国の経済活動へ与える影響

- ・ 我が国税制の認定の可能性
我が国は、自発的な情報交換に努めており、再審査に際しても、現在の定義が変更されな限り、有害税制と認定される税制が生じる可能性は低いものと考えられる。
- ・ 他国の税制の認定の可能性
『BEPS行動計画』では、最近の優遇税制の例として、金融活動からの所得や無形資産の供与からの所得に対して法人税率の軽減を与えているものが示されている(いわゆる「パテントボックス税制」⁴⁷²は後者に該当)。仮に、これらの税制が有害税制と認定され、廃止に至るような場合には、当該税制を活用している我が国企業

⁴⁶⁹ 1998年公表の「有害な税の競争報告書」において、次の①に該当し、かつ、②～④のいずれかに該当する場合には有害税制に該当するとされていた。①優遇措置が金融・サービス等の活動から生じる所得に対して無税若しくは低税率で課税していること。②優遇措置が国内市場から遮断されていること(優遇措置の対象が国外からの進出企業に限定されていること、国外からの進出企業は国内市場で取引を行わないこととされていること等)。③優遇措置の運用について透明性が欠如していること(運用が恣意的であること又は法律で定められていないこと)。④優遇措置を有する国が他国と納税者に関して有効な情報交換を行っていないこと。

⁴⁷⁰ 浅川雅嗣、渡辺裕泰『OECDにおける最近の議題-BEPSを中心に』(国際税務研究会 2014年1月)

⁴⁷¹ 平成23年度に国税庁から外国税務当局に提供した「自発的情報交換」の件数は354件。354件の地域別の内訳は、アジア・大洋州向けが297件と全体の8割超を占めている。『平成23年度における租税条約等に基づく情報交換実績の概要』(国税庁HP 2012年11月)
http://www.nta.go.jp/kohyo/press/press/2012/joho_kokan/joho_kokan.pdf

⁴⁷² パテントボックス税制とは、一定の知的財産に関連する所得(主にロイヤルティ所得)に対して軽減税率を付与する優遇措置のことをいう。2013年以降導入予定の英国を含め、オランダ、ベルギー、ルクセンブルグ、ハンガリー、フランス、スペインの7か国で導入されている。アイルランド・中国においてはその他のIP優遇税制を導入しており、また、米国においてもパテントボックス税制導入の提案がされているところである。村岡欣潤、岡田至康『The Patent Box: 各国のパテントボックス税制の概要』(租税研究 2013年5月)

業において、現地税額の増加等の影響が生じる可能性がある⁴⁷³。

一方で、有害な税制が廃止されることで、対内投資に関する我が国と他国との競争環境の平準化にもつながるといえる⁴⁷⁴。

5-5 とるべき対応策の方向性

(i) 我が国が『BEPS行動計画』の議論の中で主張すべき事項

現時点では有害税制に関する具体的方向性は定まっていないが、想定される各々の方向性においては、少なくとも下記の点について対応していく必要があると考えられる。

- ・ 我が国及び他国の税制の認定の可能性

優遇税制を措置することは、国家に裨益する国家戦略及び経済政策を遂行していく上で、非常に重要な手段であり、国家の主権を成すものであることから、有害税制に関する認定及び定義の改定議論に際しては、当該優遇税制を活用した企業の経済活動の実態及び状況を精査するとともに、その国ごとに産業界等との調整を図りつつ、有害税制の認定対象となる範囲が拡がりすぎないように慎重に対処することが重要と考えられる⁴⁷⁵。

(ii) 我が国政府における対策(国内法整備等)

特にないものと考えられる。

⁴⁷³ なお、EUでは、2013年10月に、EUの各加盟国が実施したインセンティブを欧州委員会が規制する仕組みの下、英国のпатентボックス税制が検討されており、これを有害税制であると結論付けている。この判断に際しては、主な理由として、次の2点が指摘されている。①特許収入と実際に英国で行われた研究開発活動との関連性が薄いこと、そのため新たな研究開発活動の促進ではなく、税務上のメリットを狙った単なる既存特許の英国への移転も対象となってしまうこと、②特許に直接関連しない収入(最終製品のマーケティングコスト等)も優遇税制の対象となること。また、英国のпатентボックス税制が制度の適用可否を判断する際に、当該知財が「積極運用(active management)」されているかを基準としていることや、この基準が利益移転を促進する可能性についても懸念が表明されている。TMF News and Insights, "EU's Code of Conduct Group finds UK's Patent Box harmful"(25 October 2013)

⁴⁷⁴ 有識者ヒアリングにおいて、税務有識者より「我が国に対する投資誘致を考慮して優遇税制に対する過度な規制は課されるべきでないというポジションを採ることも考えられるが、それよりも、むしろ、我が国としては、我が国から低税率国への所得流出の方を抑えるべく、有害税制に対する姿勢を強める方が有利な面もある。」との意見を伺った。

⁴⁷⁵ 有識者ヒアリングでは、税務有識者より「有害税制の新たな定義の策定について、如何様にも解釈が出来てしまうような曖昧な基準が策定され、企業を優遇する措置がどれでも有害税制に該当してしまうような状況が生じることを危惧している。新たな定義の策定に際しては、明確な線引きがされるべきである。」との意見を伺った。また、企業税務担当者からも「有害と優遇の線引きが必要であり、その線引きは誰の目線で決めるのか、という議論があると思う。軽課税国のインセンティブを大國が潰していい理由はない。有害税制の定義は限定的にして頂きたい。」との意見を伺った。

6. 行動計画 6(条約濫用)

6-1 行動計画の方向性

行動計画においては、下記のとおり検討の方向性が示されている。

- (i) 不適切な状況下で条約の特典を与えてしまうことを防ぐために、『OECDモデル租税条約』の規定及び国内法の設計に関する勧告を策定する。
- (ii) 相手国と租税条約を締結する前に検討すべき租税政策の考慮事項を特定する。

6-2 行動計画の方向性に関する見解

上述の中で、(i)については、LOB条項(条約の包括的特典制限条項)や主要目的テストに基づく濫用目的防止規定等の条約濫用防止規定⁴⁷⁶の普及及び解釈の補充を行うことが必要であると考えられる。なお、条約濫用防止規定の1つである受益者アプローチについては、2012年10月に「受益者」の意味に関する改訂案がOECDより公表されており、今後の『OECDモデル租税条約』の改訂の際に盛り込まれる予定となっている。

6-3 行動計画の方向性及び見解と本邦現行税制との比較

我が国においては日米租税条約第22条等⁴⁷⁷において、LOB条項が導入されている。また、近年、我が国では投資所得の源泉地国課税権を大幅に制限した条約改訂を進めていることもあり、主要目的テストに基づく濫用目的防止規定(日英租税条約第10～12条等)⁴⁷⁸や導管取引への条約特典を制限するための受益者アプローチ(日仏租税条約第10～12条等)といった個別の条約濫用防止規定を盛り込んだ租税条約への改訂が進められている。

6-4 行動計画の方向性及び見解が我が国の経済活動へ与える影響

- ・ 予見可能性・法的安定性に与える影響

LOB条項の「能動的事業活動基準」、濫用目的防止規定における主要目的テストの「主たる目的」の定義など、従前より条約濫用防止規定の解釈指針が明確ではないことが指摘されており、これが十分に改善されなければ、納税者における条約適用可否の判定における、予見可能性及び法的安定性が確保されない可能性がある。

- ・ 事務負担に与える影響

特にLOB条項については居住者証明書の提出が必要になるなど、通常の届出に比べ手続き面で煩雑になるが、今後LOB条項を導入した租税条約が増えていけば、条約特典の適用を受けるために手続き上必要となる文書の提出等、納税者の付加的な事務負担が大きくなる可能性がある。

6-5 とるべき対応策の方向性

- (i) 我が国が『BEPS行動計画』の議論の中で主張すべき事項

⁴⁷⁶ 条約濫用防止規定には、LOB条項や主要目的テストに基づく濫用目的防止規定の他、導管取引への条約特典を制限するための受益者アプローチ、ルック・スルー・アプローチ、課税対象アプローチ、チャネル・アプローチ、適用除外アプローチ等がある。

⁴⁷⁷ LOBの対象所得は異なるものの、英国、フランス、オーストラリア、オランダ、スイス、ニュージーランド等との条約においてもLOB条項が導入されている。

⁴⁷⁸ 日本が締結する租税条約のうち、日英租税条約や日仏租税条約等では、LOB条項だけではなく、主要目的テストに基づく濫用目的防止規定が導入されている。他方、日米租税条約や日蘭租税条約等では、LOB条項は導入されているものの、主要目的テストは導入されていない。

現時点では条約濫用に関する具体的方向性は定まっていないが、上述のとおりLOB条項や主要目的テストに基づく濫用目的防止規定等の条約濫用防止規定の普及及び解釈の補充が実施される場合には、少なくとも下記の点について対応していく必要があると考えられる。

- 予見可能性・法的安定性の確保

条約濫用の実態を踏まえつつ、実効性の確保及び納税者における適用可否判定に係る負担に配慮した効率的な濫用防止の観点から、LOB条項、主要目的テスト及びその他の条約濫用防止規定における要件を可能な限り客観的な基準にし、また明確化のためのガイドラインを策定することを主張していく必要があると考えられる⁴⁷⁹。

この点、有識者からは、「形式的基準であるLOB条項の普及は、(実質主義での対応に比べ)事務負担が増加する代わりに法的安定性を確保することができる。新興国を中心とした実質主義的な国⁴⁸⁰と議論を行う中で、どの程度形式的基準を押し通していけるかがポイント。実質と形式の両方が最も回避されるべき事態。」との見解⁴⁸¹があった。

また、条約濫用については、「『OECDモデル租税条約』も国連モデル租税条約も、ともに解釈で解決できる問題であるとするが、解釈論以前に、『濫用』の概念が両モデルの間で共通認識となるよう定義付けをすることが重要であるとする。」との見解⁴⁸²もあった。

さらに、企業からは受益者アプローチにおける「導管会社」について、(解釈により)持株会社が射程になるのかどうかを懸念する声もあった。「実務上、実態性をどこまで斟酌するのかという点は非常に難しい問題であり、『導管会社』については、『(税務面以外の)設立理由と実態性のいずれかを充足していればよい』という整理が望ましい(例えば、一部の投資では、リーガル上のリスクを考慮して、SPCを介在させなければならないことがあるが、SPCで実態を備えるのは困難な場合も多い)」との見解⁴⁸³もあり、このような実態に即した新たなアプローチの追加を検討することも考えられる。

- 事務負担の軽減

条約特典の適用手続き上、必要となる文書の提出等の納税者の付加的事務が過度に大きくなり、適切に事業を行っている企業等が租税条約の特典を享受することを阻害されることがないように、提出書類の記載事項、居住者証明書の添付の必要性、提出期限、提出頻度等といった各国における適用手続きについて統一化すべく、ガイドライン等により勧告をする必要があることを主張していく必要がある⁴⁸⁴と考えられる⁴⁸⁵。

また、濫用目的防止規定における主要目的テスト等の立証責任の所在が不明確であり、この点については、明確化を図るとともに、納税者に立証責任を課すことにより、過度な事務負担の増大に繋がることのないよう配慮する必要があると考えられる。

⁴⁷⁹ この点、有識者ヒアリングでは、税務有識者より次の意見を伺った。「LOB条項については、『能動的事業活動基準』など、租税条約で定められた基準の判定に関するガイドラインがないため、その判定に困ることがある。現行の実務では、米国財務省のテクニカルエクस्पランエーションなどを参照して、基準を充足するか否かを判断することがあるが、今後は、OECD等で、LOB条項の定型化に加えて、統一的な解釈指針・ガイドラインを国際的に示すことが必要ではないかと考える。」

⁴⁸⁰ 例えば、韓国の最高裁では、実質課税の原則に基づいて条約特典の適用を否認している判例が出されている。
http://www.yulchon.com/mail/201202/japan4/yulchon_japan4_newsletter_20120217.pdf

⁴⁸¹ 有識者ヒアリングにおける租税法識者の見解。同氏からは「実質的基準と形式的基準のいずれも条約に規定されていない場合には相互協議に訴えることが難しくなる。また実質的基準だけが規定されている場合にも、相互協議がやりにくくなると想像される。」との意見も伺った。

⁴⁸² 有識者ヒアリングにおける青山氏の見解。

⁴⁸³ 有識者ヒアリングにおける企業税務担当者の見解。

⁴⁸⁴ 有識者ヒアリングでは、租税法識者からも同様の意見を伺った。

⁴⁸⁵ 有識者ヒアリングでは、企業税務担当者より「例えば、実態性の厳格な精査という点について、インドネシアでは、居住者証明のフォームに、実態有無のチェックリストが付いているが、予見可能性の観点から、このようなチェックリストは有り難い一方で、その要求水準が高すぎると、例えば持株会社形態を諦めざるを得ないこととなったりする。」との意見を伺った。

- その他

LOBの手続については、我が国のように源泉徴収の段階ではじめから租税条約上の源泉地免税又は軽減を適用する国(源泉徴収型)と、国内法に定められたより高い税率でいったん徴収した上で後日還付するという国(還付型)がある⁴⁸⁶が、後者については還付制度が十分に機能していない新興国等もあることから、勧告にて源泉徴収型を推奨することも考えられる。

(ii) 我が国政府における対策(国内法整備等)

条約特典の適用手続き上、必要となる文書の提出等の納税者の付加的事務が過度に大きくならないよう、国内法の規定の見直し等を検討する必要がある。その他、(i)の留意点を踏まえて、国際的な議論において明確にならなかった事項については、国内法令及び通達を整備することが重要であると考えられる。

また、有識者からは、「G7で一般的租税回避防止規定(GAAR)が整備されていないのは我が国だけであり、整備に向けての検討を開始する必要がある。」との見解⁴⁸⁷があった。

⁴⁸⁶ 今村隆『租税条約におけるLOB条項の意義と問題点-我が国の視点からみた同条項の考察-』(日本法学 2013年9月)

⁴⁸⁷ 有識者ヒアリングにおける森信氏の見解。

7. 行動計画 7(PE)

7-1 行動計画の方向性

行動計画においては、下記のとおり検討の方向性が示されている。

- (i) コミッショナア・アレンジメントや(準備的活動・補助的活動等の)特定の活動除外を利用するものを含め、PE認定を人為的に回避することを防止するためにPEの定義の変更を策定し、PEに帰属する利益の問題についても対処する。

7-2 行動計画の方向性に関する見解

上述の(i)については、各国の法体系により代理人制度が異なるため、代理人PEの解釈⁴⁸⁸において、経済的拘束のみを以てコミッショナアを代理人PEとみなすか、法的拘束の欠如を理由に代理人PEではないと判断するかについての指針を示すことが必要になると考えられる。なお、代理人PEに関する「拘束」という要件の解釈については、2012年に公表された『OECDモデル租税条約第5条(PE)に関するコメントリ改訂案報告書』においても、依然として結論が出されていない⁴⁸⁹。

またPEに帰属する利益の問題については、PEの定義(又は解釈)の変更に伴って、これまでのOECD承認アプローチの考え方をベースとしつつも、実態に応じた課税所得の算定を可能とする方法が検討される必要があると考えられる⁴⁹⁰。

さらに、どのような活動が準備的・補助的活動に該当するかについても、より明確な判断基準を示すことが必要になると考えられる。

7-3 行動計画の方向性及び見解と本邦現行税制との比較

- (i) 我が国の国内法におけるPEについて

我が国のPEの範囲(定義)は、主に下記のとおりであり⁴⁹¹、PEの課税所得の帰属については、現行制度上、総合主義⁴⁹²が採用されている。

- ① 1号PE(支店PE): 支店、出張所その他の事業所等、その他事業を行う一定の場所。ただし、広告宣伝等その他事業の遂行にとって補助的機能を有する事業上の活動を行うためのみに使用する一定の場所等は含まれない。
- ② 2号PE(建設PE): 建設等の作業又はその作業の指揮監督の役務提供で、一年を超えて行う場所。
- ③ 3号PE(代理人PE): ア) 常習代理人: 非居住者等のためにその事業に関し契約を締結する権限を有し、かつ、これを常習的に行使する者、イ) 在庫保有引渡代理人: 非居住者等のために一定数量の資産を保管し、かつ、当該資産を顧客の要求に応じて引き渡す者、ウ) 注文取得代理人: 非居住者等のために常習的に、その事業に関し契約を締結するための注文の取得、協議その他の行為

⁴⁸⁸ 有識者ヒアリングでは、企業税務担当者より「代理人が経済実質的に『独立性』を有する場合とそうでない場合の明確な区別は難しい。代理人PE規定は基準が曖昧であるため、ルールの明確化を徹底的にやって欲しい。」との意見を伺った。

⁴⁸⁹ 有識者ヒアリングでは、税務有識者より「大陸法と英米法で考え方が異なるため最終的なコンセンサスを得るのは難しいが、各国の法体系の概要を整理し、PE該当性に関する考え方についてガイドラインを出すことは有意義である。」との意見を伺った。

⁴⁹⁰ 有識者ヒアリングでは、企業税務担当者から「Buy-sellだった場合との実態面における比較を斟酌することなく、純粋に機能・リスクに基づいて移転価格の世界で整理できる話なのではないか。」との意見を伺った。

⁴⁹¹ 法人税法第141条、法人税施行令第185条・第186条、所得税法第164条、所得税法施行令第289条・第290条

⁴⁹² 全ての国内源泉所得を対象として所得税又は法人税を課す課税原則をいう。金子宏『租税法第17版』(弘文堂 2012年4月)なお、平成26年度税制改正大綱では、「2010年改訂後のOECDモデル租税条約に沿った帰属主義に見直す」と示されている。この帰属主義とは、PEに帰属する所得を対象として所得税又は法人税を課す課税原則をいう。

のうち重要な部分を行う者。ただし、ア)～ウ)については、その事業に係る業務を、その非居住者等に対して独立して、代理人自身の通常の業務として行う者(独立代理人)は除かれる。

我が国のコミッションア(商法上の問屋⁴⁹³)については、問屋と第三者との間の販売等の取引の効果が実質的な権利者たる委託者に直接的に帰属し、当該取引は委託者を拘束するため、『OECDモデル租税条約』第5条5項の要件を充足することから、納税者が行うコミッションア取引の実態が我が国商法上の問屋に該当すると認められる場合には、最終的にその業務を行う者の「独立性」の要件等が満たされない限り、我が国において代理人PEとしての認定可能性があるとの見解がある⁴⁹⁴。この見解では、代理人PEの課税所得の算定は、委託者から受領した手数料が独立企業間価格と言えるかどうかの問題に帰結するが、適正な独立企業間価格の算定のためには、その問屋(コミッションア)の「果たす機能」及び「負担するリスク」が検討されなければならないとされている⁴⁹⁵。

なお、準備的活動・補助的活動等については、判断基準となる詳細なガイドラインはない⁴⁹⁶。

⁴⁹³ 我が国におけるコミッションアとしては、「自己の名を以て他人のために物品の販売又は買い入れを為すことを業とする者(商法第551条)」(問屋)が該当するものと考えられる。「問屋は他人のために為したる販売又は買い入れにより相手方に対して自ら権利を得る義務を負う(商法第552条第1項)」とあるように、問屋取引においては、問屋となる日本子会社は、顧客と販売契約を締結する一方、原則として、販売に係る売上は委託者である海外親会社に帰属することとなる(問屋はそもそも商品が売れ残った時の在庫リスクや売掛金等の貸倒れリスクを負わないため、それほど儲かりはしないが、最低限コミッション収入だけは確保されることとなる)。ただし、販売地が日本である場合、海外親会社のPEが日本国内で認定されると、少なくとも国内法では販売利益の全額が日本で課税されるものと考えられる。

⁴⁹⁴ 「問屋関係においては、「委託の実行としてなした売買により、問屋自身がその(売買の)相手方に対して権利を得または義務を負う」という「法律的形式」と「売買は委託者の計算においてなされるのであるから委託者(本人)にその経済的効果が帰するという「経済的実質」の乖離が認められることに最大の特色がある。この両者の乖離に関する解釈上の議論に関し、本稿では、外部関係において問屋に帰属する権利義務は実質的に見れば明らかに委託者本人のものであるとの見解を支持する。」「したがって、問屋が第三者と行った販売・買入契約の効果が、直接的に委託者(本人)に帰属することになる(このことを委託者は問屋の債権者にも主張できる)との見解が有力であるとされている。よって、問屋契約においては、その取引の効果は実質的な権利者である委託者(本人)に帰属するものとして同人を拘束するものと考えることができる。」「この考えは、契約締結権限に関する5条コメントリ：パラ32.1の「本人を拘束するものであれば、必ずしも“本人企業の名”で契約が行われなければならない、ということではない」という記述部分に一致するものであり、わが商法上の問屋はOECDモデル条約5条5項の要件を充足するものであると考える。」「以上から、問屋(コミッションア)形態での事業活動が行われる場合、課税当局としては、当該納税者が行うビジネスの実態面を、その「果たす機能」及び「負担するリスク」等に即して事実認定を行い、OECDモデル条約5条6項そして5項の基準に合致するか否かの判断(あてはめ作業)を的確に行うことが求められる。また、ここまでみてきたように、多国籍企業がグループ内部で問屋(コミッションア)契約を締結することにより、従来のBuy-Sell取引からコミッションア取引へとその形態を変更したとしても、客観的な事実関係の分析を行った結果として、最終的にその業務を行う者の「独立性」の要件等が満たされない限り、源泉地国である我が国において代理人PEとしての認定可能性があると考える。」「松下滋春『代理人PEに関する考察』(税大論叢 2004年6月)

⁴⁹⁵ 「これをコミッションアに対する代理人PE認定のケースで考えるならば、本人から收受した手数料が独立企業間価格といえるかどうかの問題に帰結するが、ここでも適正な独立企業間価格の算定のためには、コミッションアの「果たす機能」及び「負担するリスク」が検討されなければならない。」「コミッションア取引は、既存の売買取引(Buy-Sell取引)からの転換を通じて設定されることが多く、その導入が多国籍企業グループ内部での機能・リスクの統廃合による取引形態の見直しという組織上の必要性から発生しているものとするならば、移転価格の視点からの検討を行う必要がある。」「一方で、グループ内部におけるコミッションア取引の導入が単なるタックス・プランニングの一環として行われているような場合は、(中略)課税当局として事実認定を行った結果、「機能」及び「リスク」についての従来のBuy-Sell取引と何ら変更がないものとの見極めがなされるならば、国内における課税所得は従前と変わらないものとなるべきである。」「松下滋春『代理人PEに関する考察』(税大論叢 2004年6月)

⁴⁹⁶ 「準備的活動・補助的活動」の該否を取り扱った事例として、平成23年11月25日判決(非居住者が行っていた○○のインターネット販売の事業の用に供していたアパート及び倉庫は、PEに該当し、当該非居住者には日本国内において所得税の納税義務があるとする決定処分に関し、そのPE認定の妥当性について争った事例)がある。

「本件事業における外国製○○の輸入販売の取引は、顧客の注文に応じてその都度商品を仕入れて輸入販売する形態のものではなく、あらかじめ輸入しておいた在庫商品を顧客の注文に応じて販売する形態のものであるところ、当該非居住者が当該アパート又は当該倉庫を賃借してまで上記のような在庫販売形態を採用したのは、そうすることによって顧客の発注から納品までの期間を短縮させて顧客の需要に応えるとともに、(省略)輸入配送費用を節減することにあつたものと認められる。そうであるとすれば、当該アパート及び当該倉庫は、本件事業の遂行及びこれによる利得の実現にとって不可欠の機能を果たすものであつたといえる。」「(省略)従業員が、当該アパート又は当該倉庫において商品を顧客に発送する際に、これらの日本語版取扱説明書及び○○○○を同梱していることからすると、当該アパート及び当該倉庫は、顧客に発送すべき商品に日本語版取扱説明書等の添付という経済的付加価値を付与する機能を有することができる。このような機能等に鑑みると、当該アパート及び当該倉庫は、顧客に販売するための商品の在庫の保管という単なる倉庫の機能に留まるものではなく、本件事業の遂行による利得の実現にとって重要かつ必要不可欠の機能を有しているといえるのであって、当該アパート及び当該倉庫において行われる活動の全体は、本件事業にとって準備的又は補助的な範囲を超えるものといえるべきである。」「と判断されている。

(ii) 我が国が締結している租税条約におけるPEについて

我が国が締結している租税条約におけるPEの範囲については、締結相手国ごとに異なるが、原則として、『OECDモデル租税条約』に定められているPEの範囲に準じており⁴⁹⁷、また、PEの課税所得の算定方法についても、全ての条約において帰属主義が採用されている。『OECDモデル租税条約』に定められているPEの範囲は、「事業を行う一定の場所であって、企業がその事業の全部又は一部を行っている場所」として、主に下記が例示されている⁴⁹⁸。

- ① 事業の管理場所、支店、事務所等。ただし、在庫を保管、引渡し等のためのみに維持する場合等、その他準備的又は補助的な性格の活動を行うことのみを目的として、一定の場所を維持する場合等には、それらの場所は含まれない。
- ② 建設工事現場等で12ヵ月を超える期間存続するもの。
- ③ 企業の名において契約を締結する権限を有し、かつ、この権限を反復して行使し、企業に代わって行動する者。ただし、準備的又は補助的な性格の活動を行うことのみを目的とする者や仲立人、問屋等の独立代理人は除かれる。

7-4 行動計画の方向性及び見解が我が国の経済活動へ与える影響

例えば我が国に所在する外国法人に対しては、下記の観点から影響が生じ得ると考えられるが、その裏返しとして、仮に我が国企業の進出国において同様の変更があった場合には、我が国企業がその影響を受けることとなる。

・ 取引・投資形態に与える影響

コミッションアに係るPE該否の判断基準やPEから除外される補助的・準備的活動の判断基準が明確になった場合には、既存の取引や投資形態のうち、新たにPEとして認定されるものが生じると想定され、これまでの取引等の形態を見直す必要性が生じる可能性がある。

・ 予見可能性・法的安定性に与える影響

変更の内容にもよるが、PE該否の判断基準の明確化が図られるという観点では、理論上は、納税者の予見可能性及び法的安定性が現状に比して確保されると考えられる。しかしながら、例えばコミッションアが代理人PEに該当するか否かの判断は、現地の代理人制度に係る法体系に依拠することになるため、当該法体系における委託者とコミッションアとの拘束関係が、どのような性質であるか明確に判断できない場合には、仮にPE該否の判断基準が明確になったとしても、該否自体の判定における予見可能性及び法的安定性は確保しきれない可能性がある。

・ 事務負担に与える影響

納税者は、現地の代理人制度における委託者とコミッションアとの拘束関係等についてその定義等をより詳細に調査する必要がある。

また、仮に代理人PEの範囲が広がり、PE認定される事業が増えると、申告業務上、帰属所得の算定・帰属に関する文書の作成・調査対応等の手間(事務負担)が増えることが想定される⁴⁹⁹。さらに、帰属する利益についてOECD承認アプローチの考え方をベースにしたより経済実態に則した課税所得の計算が求められることとなった場合には、代理人PEに該当した場合の分析等にかかる労力が増大すると考えられる。

⁴⁹⁷ 伴忠彦『恒久的施設の範囲に関する考察-AOAの導入と人的役務に係るPE認定-』(税大論叢 2010年6月)

⁴⁹⁸ 『2010年版OECDモデル租税条約』第5条(PE)

⁴⁹⁹ 有識者ヒアリングにおける企業税務担当者の見解。

- 二重課税

仮に『OECDモデル租税条約』においてPE認定の判断基準の不明確な部分が残存し、かつ現在よりも定義が拡張される場合には、外国法人の日本におけるPE認定への影響のみならず、我が国企業にとっても特に新興国等においてアグレッシブな課税がされる可能性があり、ひいては二重課税の更なるリスクが高まる可能性がある。

7-5 とるべき対応策の方向性

(i) 我が国が『BEPS行動計画』の議論の中で主張すべき事項

現時点ではPEに関する具体的方向性は定まっていないが、上述の見解で述べたような変更が実施される場合には、少なくとも下記の点については対応していく必要があると考えられる。

なお、有識者からは、「国連での議論において、サービスPEの課税が現状でも緩すぎるとの意見が出ていることも踏まえ、新興国の動向を注視しながら議論を行う必要がある。」との見解⁵⁰⁰がある一方で、企業からは、「現状でもPEの範囲については(特に新興国で)拡大解釈がされている中で、それを追認するような範囲の拡大は適切ではない。」との見解⁵⁰¹があった。

- 取引・投資形態の変更に対する配慮

これまでの取引等の形態を見直す必要性が生じる可能性に考慮しつつ、企業行動に係る激変緩和の観点から、企業に対する十分なアナウンスを実施した上で、その変更の適用時期については、一定期間の猶予を設ける等の配慮が重要になると考えられる。

この点、企業在籍の有識者からは、「現地企業は、移転価格の適用上、現状の機能・リスク分析に基づいて整理をしており、それが代理人PEであると認定された場合には、(整理している機能・リスク自体が異なることとなり)移転価格における整理と整合性がとれなくなる。」との懸念の声⁵⁰²があり、投資形態の変更に関する問題以前に、他の税務上の整理状況に影響を及ぼしかねない点にも配慮が必要であると考えられる。

- 予見可能性・法的安定性の確保

例えばコミッションアが代理人PEに該当するか否かの判断は、現地の代理人制度に係る法体系に依拠することになることを踏まえれば、OECDが中心となって各国の法体系における委託者とコミッションアとの拘束関係がどのような性質のものであるかについて議論し、各国のコンセンサスを得た上でリスト化して公表するなど、納税者におけるPE該当の判定における予見可能性及び法的安定性の確保に向けた取組みが必要であると考えられる。なお、これは、予見可能性及び法的安定性の確保とともに、納税者の事務負担の軽減にも通ずる。

- 事務負担の軽減

経済実態に則した課税所得の計算においては、事実認定に拠る要素が重要となる。したがって、この点について、経済実態を分析する上でのファクターを絞るなどし、それに係る詳細なガイドラインを策定する等、納税者における計算の根拠づけ及び文書化が最大限簡便となるような工夫が必要になると考えられる。

- 二重課税

二重課税のリスクを軽減するため、PE認定の判断基準の明確化とともに、適正な範囲での定義づけが必要であると考えられる。

⁵⁰⁰ 有識者ヒアリングにおける青山氏の見解。

⁵⁰¹ 有識者ヒアリングにおける企業税務担当者の見解。

⁵⁰² 有識者ヒアリングにおける企業税務担当者の見解。

(ii) 我が国政府における対策(国内法整備等)

(i)の留意点を踏まえて、国際的な議論において明確にならなかった事項については、国内法令及び通達において明確化を図ることが重要であると考えられる。

8. 行動計画 8(移転価格 無形資産)

8-1 行動計画の方向性

行動計画においては、以下のとおり検討の方向性が示されている。

- (i) 包括的かつ明確に線引きされた無形資産の定義を採用すること
- (ii) 無形資産の移転及び使用に関連する利益が価値創造(と分離されるのではなくむしろそれ)に従って適正に配分されることを確保すること
- (iii) 価格付けが困難な無形資産の移転に関する移転価格税制又は特別措置を策定すること
- (iv) 費用分担契約に関するガイドラインを更新すること

8-2 行動計画の方向性に関する見解

上述のうち(iii)については、他の行動計画よりも検討に時間を要する⁵⁰³とされており、具体的な方向性が示されていない。一方で、『BEPS行動計画』で挙げられた論点以外にも、企業等から寄せられたパブリックコメントに基づけば、今後、例えば以下のような事項が追加的な論点となる可能性がある⁵⁰⁴。

- ・ 無形資産の定義(「のれん」や「市場固有の特徴」等に関する詳細な事例と取扱い等)の明確化
- ・ 無形資産に関連するリターンの帰属先に関するガイドライン(無形資産の法的所有者と無形資産に帰属するリターンの関係性等)の明確化
- ・ ディスカウント・キャッシュ・フロー法(以下、「DCF法」という)を用いた評価テクニックの明確化
- ・ 費用分担契約を用いた評価テクニックの明確化
- ・ 税務当局による事後的な調整の可能性の明確化

8-3 行動計画の方向性及び見解と本邦現行税制との比較

(i) 無形資産の定義

租税特別措置法66の4(3) - 3⁵⁰⁵において、「著作権、基本通達20 - 1 - 21に定める工業所有権等のほか、顧客リスト、販売網等の重要な価値のあるもの」と定義している。

また国税庁発遣の『移転価格事務運営要領の制定について(事務運営指針)』(以下、「事務運営指針」という)2-11(調査において検討すべき無形資産)においては、次に掲げる「重要な価値を有し所得の源泉となるもの」を幅広く検討対象とし、国外関連取引にこれらの無形資産が関連しているか、また、所得の源泉になっているかを「総合的に勘案する必要がある。」とされている。

- ① 技術革新を要因として形成される特許権、営業秘密等
- ② 従業員等が経営、営業、生産、研究開発、販売促進等の企業活動における経験等を通じて形成したノウハウ等
- ③ 生産工程、交渉手順及び開発、販売、資金調達等に係る取引網等

(ii) 無形資産に関連するリターンの帰属先

事務運営指針2 - 11(調査において検討すべき無形資産)においては、「法人又は国外関連者の有する無形資産が所得の源泉となっているかどうかの検討に当たり、例えば、国外関連取引の事業と同

⁵⁰³ (i)及び(ii)については期限が2014年9月である一方、(iii)及び(iv)については2015年9月が期限とされている。但し、OECDのウェブキャスト(BEPS行動計画:2014年の成果物のアップデート)(2014年1月23日開催)において、無形資産に関する議論は2014年3月及び5月の第6作業部会の会議にて最終化していくという方針が述べられている。

⁵⁰⁴ 2013年6月6日から9月14日の間にOECDに寄せられた『ドラフト改訂版』へのパブリックコメントから、代表的な論点を挙げている。

⁵⁰⁵ 連結法人に係る租税特別措置法第68条88にも存在するが、同様の内容である。

種の事業を営み、市場、事業規模等が類似する法人のうち、所得の源泉となる無形資産を有しない法人を把握できる場合には、当該法人又は国外関連者の国外関連取引に係る利益率等の水準と当該無形資産を有しない法人の利益率等の水準との比較を行うとともに、当該法人又は国外関連者の無形資産の形成に係る活動、機能等を十分に分析することに留意する。」とされている。

さらに、事務運営指針2-12(無形資産の形成、維持又は発展への貢献)においては、「無形資産の使用許諾取引等について調査を行う場合には、無形資産の法的な所有関係のみならず、無形資産を形成、維持又は発展(以下「形成等」という。)させるための活動において法人又は国外関連者の行った貢献の程度も勘案する必要があることに留意する。」とされ、さらに同指針において、無形資産への貢献の程度についても述べられている。

(iii) 評価テクニック(DCF法)の適用

無形資産の使用許諾取引に係る対価(例えば、ロイヤルティ)においては、取引単位営業利益法(TNMM)や残余利益分割法(RPSM)など、ライセンスや関連当事者が稼得する超過利益に着目した移転価格算定方法が移転価格調査の場面で適用されることが多い。

無形資産の譲渡に係る対価算定においては、実務上、当該無形資産から生じるキャッシュフロー等を基礎とするDCF法の適用が一般的であるが、本邦移転価格税制においてはその取扱いが明記されていない。

(iv) 評価テクニック(費用分担契約)の適用

費用分担契約について、我が国の法令においては規定されておらず(根拠規定が存在しない)、事務運営指針2-14から2-18までに費用分担契約に係る以下の項目が規定されているのみである。これらは基本的に、『2010年版OECD移転価格ガイドライン』の第8章「費用分担取極(CCA)」に沿った内容となっている。

- ▶ 費用分担契約⁵⁰⁶
- ▶ 費用分担契約の取扱い
- ▶ 費用分担契約に関する留意事項
- ▶ 費用分担契約における既存の無形資産の使用
- ▶ 費用分担契約に係る検査を行う書類

(v) 税務当局による事後的な調整の可能性

我が国の法令及び通達⁵⁰⁷において、税務当局による事後的な調整に関する規定は定められていない。

8-4 行動計画の方向性及び見解が我が国の経済活動へ与える影響

・ 予見可能性・法的安定性に与える影響

(i)~(ii)については、我が国の法令及び通達で規定されている内容よりも、『ドラフト改訂版』で議論されている内容の方が広範囲に定義されている。『ドラフト改訂版』においては、無形資産の定義は広範囲に取りつ

⁵⁰⁶ 事務運営指針2-14(費用分担契約)においては、次のように費用分担契約の定義が示されている。「費用分担契約とは、特定の無形資産を開発する等の共通の目的を有する契約当事者(以下「参加者」という。)間で、その目的の達成のために必要な活動(以下「研究開発等の活動」という。)に要する費用を、当該研究開発等の活動から生じる新たな成果によって各参加者において増加すると見込まれる収益又は減少すると見込まれる費用(以下「予測便益」という。)の各参加者の予測便益の合計額に対する割合(以下「予測便益割合」という。)によって分担することを取り決め、当該研究開発等の活動から生じる新たな成果の持分を各参加者のそれぞれの分担額に応じて取得することとする契約をいい、例えば、新製品の製造技術の開発に当たり、法人及び国外関連者のそれぞれが当該製造技術を用いて製造する新製品の販売によって享受するであろう予測便益を基礎として算定した予測便益割合を用いて、当該製造技術の開発に要する費用を法人と国外関連者との間で分担することを取り決め、当該製造技術の開発から生じる新たな無形資産の持分をそれぞれの分担額に応じて取得することとする契約がこれに該当する。」

⁵⁰⁷ 事務運営指針を含む。

つも、その中でも分析対象を「ユニークで価値ある無形資産⁵⁰⁸」に限定する、という考え方を採用している。しかし、この考え方に則り分析対象を限定化するとしても、何が「ユニークで価値ある」無形資産であるか、という点については曖昧さが見られるため、そもそもの定義を広くとっている分だけ予見可能性及び法的安定性に影響を与えるものと考えられる。特に新興国等との取引における実務面を想定すれば、このユニークさや価値の有無に対する共通認識の曖昧さ、定義の広範化が影響し、現行以上に新興国側が現地での無形資産の存在を強く主張することが容易に考えられ、新たなトラブルの争点となることが想定される。

(iii)～(iv)については、我が国の法令及び通達(事務運営指針を含む)にも詳細な規定が存在しない一方、現在においても既に一部の納税者が当該評価テクニックを利用していることを鑑みると、新たに詳細な規定が設けられることにより、法的安定性は高まるものと考えられる。

(v)については、事後的な調整に関する規定が整備されない限り、どのような手続きで事後的な調整がされるのか、また仮に事後的な調整がされた際に、納税者側はどのような対応を求められるのか、明確化されないため、予見可能性及び法的安定性に影響があるものと考えられる。

・ 事務負担に与える影響

(i)～(ii)については、現行制度よりも広く無形資産が定義されていることから、納税者が保有する無形資産を納税者自ら分析・認識するに際して、現在よりも広範囲に渡って無形資産を分析・認識しなければならず、そのための事務負担が増加する可能性がある。

(iii)～(iv)については、評価を行う度に納税者側で分析作業を行わなければならず、関係資料の収集や事実関係の把握といった事務負担が増加することが想定される。

(v)については、仮に税務当局によってどのような調整がされるのかを明確化することができるのであれば、納税者側は予め適切な準備をすることができることから、事務負担は軽減するものと考えられる。

8-5 とるべき対応策の方向性

(i) 我が国が『BEPS行動計画』の議論の中で主張すべき事項

① 無形資産の定義

無形資産の定義については、『ドラフト改訂版』における曖昧な定義を明確化し、無形資産の範囲を限定するという意味で、以下の点は特に改善が求められる。

・ 「のれん」に関する定義の明確化

『ドラフト改訂版』における定義が中間ドラフトに引き続き曖昧であるため、明確化が望まれる。特に、「のれん」に含まれる様々な要因を、新興国の都合のいいように解釈される可能性があることが懸念される。

・ 「ルーティン」と「ノン・ルーティン」の無形資産に関する定義の明確化

『ドラフト改訂版』における定義が曖昧であるため、明確化及び事例の追加が望まれる。

・ 「グループシナジー」や「市場固有の特徴」に係る取扱いの明確化

「グループシナジー」や「市場固有の特徴」に係る取扱いの明確化に加え、「市場固有の特徴」の文脈で使用される「市場の優位性・不利益」、「集合労働力」、「独自の資格又は経験」等についても、明確化が必要である。

この点については、「価値の評価をグループベースで考えるべきか、企業ベースで考えるべきかについて見直しを行い、またグループが内部でリスク・機能の再分配を行うことで生み出す価値に対する我が国としての評価を明確にしておく必要がある。」⁵⁰⁹との見解がある。

⁵⁰⁸ 『ドラフト改訂版』パラグラフ51においては、次のように定義が示されている。「『ユニークで価値ある』無形資産とは、(i)比較対象候補の取引当事者に使用されるか利用可能である比較可能な無形資産ではなく、及び(ii)事業活動(製造、役務提供、マーケティング、販売又は管理など)におけるその使用によって、その無形資産がない場合に見込まれる経済的便益よりも大きな経済的便益を生み出すと見込まれる無形資産である。」

⁵⁰⁹ 有識者ヒアリングにおける本庄氏の見解。

② 無形資産に関連するリターンの帰属先⁵¹⁰

- ・ コントロール機能がない場合の利益帰属の容認及び取扱いの明確化
法的権利の保有や金銭的な貢献のみを行い、自らコントロールする機能がないと考えられる場合であっても、それが第三者との取引の場合には何らかの報酬を得ることが妥当であると考えられることから、そのような貢献に対するリターンを許容し、そのリターンについての算定方法を明確化するべきである。
- ・ ライセンス取引と無形資産の移転⁵¹¹に関する実務上の明確化
対象となる無形資産が完全に移転したと考えるのか、それともその保有者がライセンスしているだけと考えるのか、その区分について明確化することが必要である。特に税務調査では時効が関係するため、当該無形資産を移転した年度が既に時効を迎えているような場合に、当該取引をライセンス取引として分析されてしまう可能性が懸念される。
- ・ 棚卸資産の販売又は役務提供に関連して無形資産が使用される取引に関する比較対象取引の考え方の明確化
国外関連取引において、一方又は双方の当事者が無形資産を使用している場合に、信頼し得る比較対象取引を特定する際の具体的な基準を明確化し、実務上の比較対象取引の選定方法に係る事例を追加すべきと考える。
- ・ 出向者が保有する無形資産が移転した場合の取扱いについての明確化
『2010年版 OECD 移転価格ガイドライン』の定義によると「出向者が保有する無形資産」は移転価格上考慮すべき無形資産ではないとされるが、一方で出向者による役務提供の結果として、企業が所有及び支配するノウハウ等が移転するケースも考えられる(例えば日本企業を引退した技術者によって海外企業にノウハウ等が移転されるケース)。そのようなケースにおける取扱いを事例等で明確化することが必要である。
- ・ 利益分割法の取扱いに係る留意点の明記
利益分割法は、国外関連取引に係る合算営業損益に対する各関連者の相対的な貢献度を検証することにより、当該合算営業損益の関連当事者間における配分が独立企業原則に則っているかを検証する方法である。他方で、利益分割法を用いる際には、当該合算損益の作成過程において多くの仮定計算が必要とされる場合に分析結果の信頼性に大きな影響を及ぼす可能性があること、無形資産の経済的所有者がいずれか一方に偏っているような場合には用いることが出来ないこと等の留意点が存在する。これらについて『2010年版 OECD 移転価格ガイドライン』には規定されていないため、改めて明記することで、税務当局による利益分割法の安易な適用が行われないよう配慮されるべきである。

③ 評価テクニック(DCF法)の適用

- ・ DCF法の適用要件の更なる明確化
実務上の適用に当たっては、DCF法の適用要件の明確化、事業再編に係る無形資産の評価方法(例えば、ドイツにおける移転パッケージの導入是非の検討)の明確化、評価テクニックを用いる際に必要となる割引率等に必要なデータに関するガイドラインの策定等を図ることが重要である。なお、有識者ヒアリングにおいては、DCF法の導入に関しては、『『将来の利益』に対して現時点で課税がされる可能性があること。新興国において徒に評価額を高く設定されてしまう可能性があること。利益に対する無形資産の寄与分を評価

⁵¹⁰ 関連する論点として、有識者ヒアリングでは、企業税務担当者より「100%子会社との取引の場合と100%子会社以外(関連者及び第三者)との取引の場合では、価格に対する支配力に違いがあるため、分けて議論すべき(具体的には、100%子会社の場合は『理論的にあるべき価格』を比較することが適切であり、100%子会社以外の場合は『交渉の結果として決定される価格』を容認することが適切である。)」との見解を伺った。

⁵¹¹ 有識者ヒアリングにおいて、企業税務担当者より「無形資産の売却時には、当該無形資産は償却されたものとみなすのが妥当。価値が毀損していない無形資産を売るといふことはありえない。毀損していないものであれば、(売却するのではなく)ライセンスを選択するのが当然。」との意見を伺った。

することが困難であること。」等の懸念が示された⁵¹²。

- ・ コストアプローチの適用可能性の容認及び適用方法の明確化
実務的な負担が大きく、予測キャッシュフローが入手できない、又は対象となる無形資産が製品化されていないといった状況では、当該無形資産に係るコストをベースとした価値の算定手法が最も信頼できるというケースもあり得るため、これを認めるべきである。また、同アプローチが使用可能なケースを明確化すべきであり、同時に、『2010年版 OECD 移転価格ガイドライン』においても、コストアプローチの適用を容認するよう改訂すべきである。
また、『2010年版 OECD 移転価格ガイドライン』第9章にも関連する「合理的に利用可能な他の選択肢⁵¹³」について、コストアプローチで計算される値が「合理的に利用可能な他の選択肢」から得られる価値になり得るということを明確化するべきである。
- ・ 事業再編に係る無形資産の評価方法の明確化

④ 評価テクニック(費用分担契約)の適用

有識者ヒアリングでは、「費用分担契約全般についても、米多国籍企業の事例のような極端な仕組みに引っ張られて、価値創造(value creation)⁵¹⁴」に重点がおかれた議論に繋がる可能性があるが、CFC税制の違いがあるため、日本で同様の仕組みがそのまま利用されることは想定し難い。したがって、OECDで議論している内容と日本の現状に乖離がある場合には十分注意して国内制度に落とし込んでいく必要がある。」との見解があった⁵¹⁵。

その上で、具体的に取り組むべき対応策としては、下記のような方向性が挙げられる。

- ・ 予測便益割合の計算方法の明確化⁵¹⁶
- ・ コストシェアリングに参加する拠点に求められる事業実体の明確化
- ・ コストシェアリング契約に係る無形資産の評価(例えば既存の無形資産に係る貢献の評価等⁵¹⁷)の明確化
- ・ 費用分担契約を行う際の予測便益割合や推定されるべき精度等に係るガイドラインの策定

⑤ 税務当局による事後的な調整の可能性

- ・ 納税者のベストエフォートに対して税務当局が事後的調整を行う場合の基準等の明確化
仮に納税者のベストエフォートに対する事後的な調整を導入する際には、ある国では特に事後的な調整が必要はないと考え、もう一方の国では事後的な調整が必要と考えた結果、二重課税が発生することが考えられる。そのため、どのような場合に事後的な調整を検討すべきかについて詳細な基準を設定することが必要。
企業所属の有識者からは、「第三者間との契約ではありえない行為であることを考えると、法的安定性の観点からも、所得相応性基準で評価し直すのはやめてほしい。」との見解があ

⁵¹² 有識者ヒアリングにおける企業税務担当者の見解。なお上述の見解の前提として、次のような見解を伺った。「将来の価値を加味した対価設定をするという議論は、企業価値算定におけるGoodwillなどの株主価値の話と類似しており、現時点で認識している価値と将来の価値を計算に含めるべきかどうかというのが米国での企業価値算定における主要な論調である。中国においても同様の考えがあることから、米国と中国については、無形資産の評価方法としてDCF法を導入しやすいのではないと思われる。しかしながら企業のM&Aにおける企業価値算定と、企業がなければ使用しえない『単独の』無形資産移転価格基準は明確に異なるべきであり、無形資産価値算定で安易にDCFを持ち込むべきではない。当該無形資産と使用する企業を一体不分離とすることでしか価格の協議ができないわけではない。」

⁵¹³ 『2010年版OECD移転価格ガイドライン』パラグラフ9.59から9.64まで。

⁵¹⁴ 有識者ヒアリングでは、一高氏より『ドラフト改訂版』においては、無形資産に係る『価値創造(value creation)』という単語が頻出するが、その『value creation』を判定する基準についての記載がないため、それを明確化する必要がある。」との見解を伺った。

⁵¹⁵ いずれも、有識者ヒアリングにおける一高氏の見解。

⁵¹⁶ 有識者ヒアリングでは、一高氏より「そもそも、意図的に利益移転を図るような場合を除けば、解釈論として、費用分担契約のどの部分が国外関連者との『取引』なのかという疑問がある。『適正な予測便益割合から外れた予測便益割合の場合は費用を一部損金不算入とする』という取扱い、どの『取引』に関しかなる独立企業間価格が擬制された帰結なのか判然としない。また、仮に事前の利益分割としての取扱いでは課税上弊害がある『取引』が想定できるのであれば、予め特別の規定を置くなどして別途対処することも検討可能ではないか。」との見解を伺った。

⁵¹⁷ 例として米国における費用分担契約においては、過去における無形資産への貢献が唯一の拠点によってもたらされていた場合、当該無形資産に係る事業から発生するキャッシュフローの割引現在価値を当該無形資産に貢献した拠点が稼得すべき対価とする手法(いわゆる「インベスター・モデル」)が採用されている。

る⁵¹⁸。

また、有識者ヒアリングにおいて、「事後的調整を仮に導入するとしても、課税当局側に有利な調整ばかりではなく、納税者にとって有利となるような調整も同時に考える必要がある。」との指摘もあった⁵¹⁹。

- APA(事前確認制度)の対象となっている国外関連取引の取扱いの明確化
契約当事者間において自主的に事後的調整が行われる可能性はあるが、「事前確認を行っている場合には税務当局による事後的調整の対象とはならない」ことについて明記すべきである。

(ii) 我が国政府における対応策

(i)に挙げた事項のうち、国際的な議論において明確にならなかった事項について、国内法において明確化(例示の追加を含む)を図る。

なお、有識者ヒアリングにおいて、「BEPS において、無形資産の帰属は経済的実質に基づく経済的所有権が優先されるべき、との方向性が示される場合には、(現行の国内法では、当該方向性が明確に示されていないことから、)これまでの国内における『実質所得者課税の原則』の議論との整合性を踏まえた上で、我が国においても見直しを図るべきである。」との意見があった⁵²⁰。

また、現在の『2010年版 OECD 移転価格ガイドライン』第8章(費用分担契約)について、「基本的に細部にわたり『こうせよ』という明確な内容にはなっておらず、BEPS の議論に反しない範囲で我が国としての解釈を統一し、明示的に制度に落とし込んでいく必要がある。」との指摘があった⁵²¹。

(iii) 企業へのはたらきかけ(企業が取るべき対応策)

- ① 「市場固有の特徴」や「マーケティング無形資産」といった、国によって見解が異なる概念に関して、改訂される予定の『OECD移転価格ガイドライン』での定義を元に、企業としての無形資産の考え方(何が無形資産に該当するか、誰が保有者であるか、等)を整理及び分析を行うことなどの対応策を行っておくべき(特に、中国等の国が「後付け」で無形資産の存在を主張するようなケースに備える必要がある)。

ただしこの点については、「現地国の関係者がマーケティング無形資産に係る対価を受け取るべきだというケース(例えばインドの事案⁵²²)もあれば、その逆の考え方もまた然りであり、ケースバイケースであることから、マーケティング無形資産に係る対価を親会社側、子会社側いずれかに寄せることは理屈がなく難しい。」との見解がある⁵²³。

- ② 独立企業間価格の算定に利益分割法を適用することを検討する場合、相手国の税務当局との

⁵¹⁸ 有識者ヒアリングにおける企業税務担当者の見解。なお、一高氏より「不確実性の高い取引への適用上、要件と効果が明確で合理性があり、かつ過度に複雑でないならば、いわゆる『所得相応性基準』の導入が必ずしも納税者に不利に働くとは言えないように思われるが、問題は、独立当事者間でも予測と現実の乖離はリスクの顕在化に過ぎず見直されない場合が多いことと、国際的に共有されたルールが存しないことではないか」との見解を伺った。

⁵¹⁹ 有識者ヒアリングにおける一高氏の見解。

⁵²⁰ 有識者ヒアリングにおける居波氏の見解。

⁵²¹ 有識者ヒアリングにおける一高氏の見解。

⁵²² インド税務当局が商標使用の対価としてマルチ・スズキ・インディア社(以下、「MSI」という)がスズキ株式会社(以下、「SMC」という)に支払っていたロイヤリティ及び「Suzuki」という商標の価値を向上されるための広告宣伝・マーケティング・販売促進費用を否認した事案。MSIは市場開拓及び「Suzuki」という商標の価値向上についての責任を負っており、そのために多大な広告宣伝・マーケティング・販売促進費用を投入しているため、SMCはMSIによるSMCのマーケティング無形資産の形成に貢献する活動の対価を支払うべきであるというのがインド税務当局の主張であった。本件は、インド高等裁判所において、「MSIの場合、SMCとの契約においてそれぞれのブランドを組み合わせた商標の使用が義務付けられているため、SMCはインド国内での自社ブランド構築によってもたらされる便益に対して適切な対価をMSIに支払うべき」とされた。また、広告宣伝費・マーケティング・販売促進活動に係る費用については、「当該費用による便益がMSIのみ生じるものであるため、商標の所有者による対価の支払は必要ではないものの、当該支払に関して国外関連者と合意をしている場合又は広告宣伝・マーケティング・販売促進費用が通常の費用(比較可能な独立の企業が負担する費用)を超過する場合は、対価の支払が必要となる。」との見解が示された。

⁵²³ 有識者ヒアリングにおける青山氏の見解。

間で意見に相違が生じる可能性が高いことから⁵²⁴、独立企業原則に立ち返り、利益分割法を適用する場合の留意点を鑑みて、本当に利益分割法を用いることが必要な取引なのかにつき、企業としての考え方を整理しておくべき。

⁵²⁴ 例えば、相手国税務当局から相手国に所在する子会社の貢献度について過度に主張されるきっかけとなる危険性が高まることも懸念される。

9. 行動計画 9(移転価格 リスクと資本)

9-1 行動計画の方向性

行動計画においては、下記のとおり検討の方向性が示されている。

- (i) 関連者間のリスク移転又は資本の過剰な配分による税源浸食を防止するための移転価格ルール又は特別措置を採用する。
※収益と価値創造を認識する場所を一致させることに留意。

9-2 行動計画の方向性に関する見解

2013年11月に開催されたOECD第6作業部会によるパブリック・コンサルテーションでは、移転価格に関連する5つの行動計画(4,8-10,13)を6つのプロジェクトに分けて進める方針が示されている。その中で行動計画9に関連する「リスクと再構築(risk and recharacterization)」については、まず(他のプロジェクトも含めて)既存の移転価格アプローチでの対応を検討し、対応できない場合には独立企業原則とは別途の特別措置(specific measures)の検討も行うことが示唆されており⁵²⁵、上述の(i)に係る方向性として、下記の議論が実施されることが考えられる。

- (i) リスク移転に関する移転価格ルールの策定
- (ii) 資本に関する移転価格ルールの策定

9-3 行動計画の方向性及び見解と本邦現行税制との比較

- (i) 関連者間のリスク移転に関する取扱い
事務運営指針2-1(3)(調査の方針)では、法人が国外関連者を行う取引において、その果たす機能及び負担するリスク等を勘案した場合に利益が相対的に過少となっていないかを確認することとされているが、その一方で契約によるリスク移転に対する指針は特に明示されていない。
- (ii) 関連者間の資本配分に関する取扱い
資本に比して過剰な負債に対応する利子について損金算入制限を規定する、過少資本税制がある。

9-4 行動計画の方向性及び見解が我が国の経済活動へ与える影響

- ・ 予見可能性・法的安定性に与える影響
リスク移転に伴う利益移転が認められない場合についての具体的な指針が明示されなければ、企業にとって既存取引への課税リスクが高まることになりかねず、予見可能性が保たれない可能性がある。
他方、資本に関して、2010年7月に公表された『PEへの所得の帰属に関する報告書(2010年版)』において伝統的銀行業、グローバル・トレーディング及び保険業における資本提供機能に対する独立企業間価格についての指針が示されているが、我が国においては、実務上、資本に対するリターンとして長期借入金に対応する利子しか認めない課税が行われているのが現状である。資本提供機能に対する独立企業間価格に関する指針が『OECD移転価格ガイドライン』で明示されることにより、予見可能性が増し、課税の合理性も高まるものと考えられる。

9-5 とるべき対応策の方向性

- (i) 我が国が『BEPS行動計画』の議論の中で主張すべき事項
現時点では、具体的な方向性は定まっていないが、上述の「1-2 方向性に関する見解」にあるようなルール及び指針の策定が実施される場合には、少なくとも下記の点について対応していく必要があると考えられる。

⁵²⁵ OECD第6作業部会によるパブリック・コンサルテーション(2013年11月12日、13日開催)より。

・ 予見可能性の確保及び二重課税の解消

リスク移転に関する移転価格ルールの策定においては、『2010年版OECD移転価格ガイドライン』第9章に既にリスクに関する指針が示されており、ダブルスタンダードにならないよう主張していく必要があるものと考えられる。

また、資本に関する移転価格ルールの策定においては、予見可能性という観点から、資本に関する指針を『OECD移転価格ガイドライン』に明示すべきであると考えられる。特に、資本提供機能の対価算定に関する指針を導入することを主張すべきであると考えられる。

なお、この点に関しては、「資本使用における利益と相関性が明確でない現状では、利益が上がっているのであれば、納税者に負担をかけることなく、税務当局間⁵²⁶のみの調整でリスクや資本の適切な配分を決定すればよいのではないか。」との見解がある⁵²⁶。

(ii) 我が国政府における対策(国内法整備等)

(i)の留意点を踏まえて、国際的な議論において明確にならなかった事項については、国内法令及び通達(事務運営指針を含む)において明確化を図ることが重要であると考えられる。特に、『BEPS行動計画』に従って新たなルールが策定される場合、企業活動に与える影響を踏まえ、事務運営指針や参考事例集⁵²⁷において我が国の企業活動に即した細部の基準や例示を明示すべきと考えられる。

⁵²⁶ 有識者ヒアリングにおける企業税務担当者⁵²⁶の見解。

⁵²⁷ 事務運営指針の別冊となる『移転価格税制の適用に当たった参考事例集』

10. 行動計画 10(移転価格 その他リスクの高い取引)

10-1 行動計画の方向性

行動計画においては、下記のとおり検討の方向性が示されている。

- (i) 非関連者では発生しない又は非常に稀にしか発生しないような取引を通じて発生するBEPSを防止するルールを策定する(以下の対応を含む)。
 - ① 取引形態の変更が可能となるような状況を明確にする
 - ② グローバルなバリュー・チェーンにおける移転価格算定方法(特に利益分割法)の適用方法を明確にする。
 - ③ ③経営指導料や本社費といった税源を侵食する可能性のある一般的な支払に対しての対応方法を提供する。

10-2 行動計画の方向性に関する見解

2013年11月に開催されたOECD第6作業部会によるパブリック・コンサルテーションでは、移転価格に関連する5つの行動計画(4,8-10,13)を6つのプロジェクトに分けて進める方針が示されている。その中で行動計画10に関連する「BEPSを伴う高リスク取引(High risk transactions with BEPS)」については、まず(他のプロジェクトも含めて)既存の移転価格アプローチでの対応を検討し、対応できない場合には独立企業原則とは別途の特別措置(specific measures)の検討も行うことが示唆されており⁵²⁸、上述の10-1に係る方向性として、下記の議論が実施されることが考えられる。

- (i) 取引形態の変更に係る移転価格ルールの明確化
- (ii) グローバルなバリュー・チェーンでの事業に関する移転価格ルールの明確化
- (iii) 経営指導料や本社費等に係る移転価格ルールの策定
- (iv) 取引否認又は取引再構築に係る指針の策定

10-3 行動計画の方向性及び見解と本邦現行税制との比較

- (i) 取引形態の変更に係る移転価格ルールの明確化

本邦現行税制では、取引形態の変更について特に明記されていないものの、第6節(行動計画9)でも述べたとおり、事務運営指針2-1(3)(調査の方針)において、法人がリスク移転を行うこと自体は、特に確認すべき問題とはされていない。ただし、事業再編により無形資産及びそれに係る機能が変更される場合については、事務運営指針に無形資産が関連する取引に係る規定⁵²⁹も存在するため、既に移転価格調査の検討対象となっているものと考えられる。

また、日本における事業再編に関連する重要な訴訟事案として、「アドビ事案」⁵³⁰がある。本事案は、国際的な事業再編の中で日本に立地する企業の事業形態が販売会社から役務提供会社へと変更され、その結果として同社の利益率が大幅に減少した点について、税務当局が問題視し、移転価格課税を行い、その違法性が争われた。本事案の控訴審の判決においては、「事業再編後の日本子会社の法的及び経済的実質を踏まえれば、当該国外関連取引を納税者側の主張通り役務提供取引と解することができ、また比較対象取引として課税当局が提示したソフトウェアの再販売取引とは大きな差異がある」として、当局の主張は棄却された。本事案は、事業再編時点及び再編後の取引に係る総合的かつ適切な評価につき、現行制度の下では対応が困難なケースであるとして問題視され、今後克服すべき課題として認識されている。

⁵²⁸ OECD第6作業部会によるパブリック・コンサルテーション(2013年11月12日、13日開催)より。

⁵²⁹ 事務運営指針2-11(調査において検討すべき無形資産)、2-12(無形資産の形成、維持又は発展への貢献)及び2-13(無形資産の使用許諾取引)

⁵³⁰ 詳細については、居波邦泰『アドビ事案に係る国際的な事業再編の観点からの移転価格税制の検討』(税大ジャーナル)を参照。

(ii) グローバルなバリュー・チェーンでの事業に関する移転価格ルールの明確化

本邦現行税制では、グローバルなバリュー・チェーンでの事業についての取扱いに関しても特に個別に明記されていない。他方で、例えばグローバル・トレーディングにおける資本提供者と資本運用者との利益配分を、ヘッジファンドの投資家とファンドマネージャーとの利益配分を比較対象として参照する、いわゆる「ヘッジファンドモデル」は、租税特別措置法で規定されている比較利益分割法の範疇であるとも考えられている⁵³¹。

(iii) 経営指導料や本社費等に係る移転価格ルールの策定

事務運営指針2-9(企業グループ内における役務の提供の取扱い)及び参考事例集の事例23(企業グループ内役務提供)に経営指導料や本社費に関連する対価の算定についての移転価格税制上の取扱いが規定されている。また事務運営指針2-9では、日本法人が行う活動が国外関連者に対する役務の提供に該当するかどうかについては、その活動が「国外関連者にとって経済的又は商業的価値を有するものかどうかにより判断する」とされている。

(iv) 取引否認又は取引再構築に関する取扱い

我が国においては、取引の否認又は取引再構築に関する規定は明示されていないが、税務調査の際、調査官からの移転価格関連書類⁵³²の提示又は提出要求に遅滞なく応じなかった場合には、独立企業間価格を推定して更正又は決定ができる推定規定の適用対象になる可能性があることが規定されている⁵³³。

10-4 行動計画の方向性及び見解が我が国の経済活動へ与える影響

・ 予見可能性・法的安定性に与える影響

現行の本邦移転価格税制においては、取引形態の変更及びグローバルなバリュー・チェーンでの事業についての取扱いに関する明確な規定はなく、あくまで独立企業原則という観点から調査や訴訟の場で議論が行われてきた。したがって、これらの取扱いが明確化されることにより、予見可能性は高まる可能性がある。ただし、例えばグローバル・トレーディングにおける利益分割法の適用のように、仮に独立企業原則の考え方とは違った考え方に基づく特別措置を適用する際には、その基準が明確化されない場合、予見可能性が損なわれる可能性もある。

また、経営指導料や本社費の取扱いについては、我が国においても事務運営指針やその参考事例集において明確化されているものの、国際的な取扱いには相違があるため、これらの取扱いに係る移転価格ルールが国際的に統一化されることになれば、予見可能性が高まることは期待できる。ただし、予見可能性は当該国際的統一ルールの明確化の度合いに依存する。

当局が取引の否認又は再構築による課税を行う場合、明確な適用条件が設けられなければ、予見可能性・法的安定性が保たれず、企業にとっては常に取引の否認又は再構築を受ける可能性を排除できない。

・ 二重課税に与える影響

取引の否認又は再構築による課税を行う場合、当局の意向に左右されることとなり、納税者が予期しない二重課税を蒙る可能性が増大する可能性がある。また、取引の否認又は再構築による課税では独立企業間原則が満たされていないため二重課税が発生するが、その負担を納税者に甘受させることが適切なのか。との論点がある。

10-5 とるべき対応策の方向性

(i) 我が国が『BEPS行動計画』の議論の中で主張すべき事項

① 取引形態の変更に係る移転価格ルールの明確化

『2010年版OECD移転価格ガイドライン』第9章に既に指針が示されていることから、現行の指針とダブルスタンダードにならないよう主張していく必要があるものと考えられる。

⁵³¹ 税理士法人トーマツ『ヘッジファンドモデル適用上の留意点』(国税連報平成22年1月11日号)

⁵³² 租税特別措置法施行規則第22条の10第1項第1号に記載されている。

⁵³³ 租税特別措置法第66条の4第6項に記載されている。

② グローバルなバリュー・チェーンでの事業に関する移転価格ルールの明確化

予見可能性の観点から、特別措置を適用すべきケースについては、具体的な指針を『OECD移転価格ガイドライン』に明示すべきであると考えられる。特に、利益分割法を適用すべき取引及びその際に用いるべき利益分割ファクターに関する指針を導入することを求めていく必要があると考える。

なお、この点に関しては、「グローバルなバリュー・チェーンを統合した結果生じた超過利益を各国にどのように配分するかは個別の移転価格ルールでは対応できないことから、税務当局間での調整で利益配分を決めるべきであり、最終的には多国間協定に基づいて議論されるべきではないか。」との見解がある⁵³⁴。

③ 経営指導料や本社費等に係る移転価格ルールの策定

『OECD移転価格ガイドライン』において、経営指導料及び本社費等の配賦ベースとなる費用に含まれるコスト、配賦基準等に係る指針を明確化することが必要と考える。

④ 取引否認又は取引再構築に関する取扱い

どのような議論になるか予測がつかないものの、基本的には、『OECD移転価格ガイドライン』における現在の限定的な指針を維持するよう主張するとともに、取引の否認又は再構築から生ずる二重課税を排除する対策を講ずるよう求めていくことが考えられる。

(ii) 我が国政府における対策(国内法整備等)

(i)の留意点を踏まえて、国際的な議論において明確にならなかった事項については、国内法令及び通達(事務運営指針を含む)において明確化を図ることが重要であると考えられる。特に、BEPS行動計画に従って新たなルールが策定される場合、企業活動に与える影響を踏まえ、事務運営指針や参考事例集において我が国の企業活動に即した細部の基準や例示を明示すべきと考えられる。

⁵³⁴ 有識者ヒアリングにおける企業税務担当者の見解。

11. 行動計画 11(BEPS のデータ収集・分析)

11-1 行動計画の方向性

行動計画においては、下記のとおり検討の方向性が示されている。

- (i) BEPSの規模や経済的影響の指標に関する勧告を策定し、BEPSに対処するために採られた行動の実効性及び経済的影響を継続的に監視・評価する⁵³⁵。
※(国家間の波及効果を含め、)BEPSの規模と影響及びBEPSに対処するための行動に関する経済的分析の策定を含む。
- (ii) 既存のデータを評価し、収集すべき新しい種類のデータを特定し、マクロのデータ(例:直接投資額、国際収支のデータ)及びミクロのデータ(例:財務報告書、税務申告書)に基づいて分析する方法を開発する。

11-2 行動計画の方向性と本邦現行税制との比較

我が国では、BEPSに係るデータの提出を求める制度は導入されていない。

11-3 行動計画の方向性が我が国の経済活動へ与える影響

- ・ 事務負担に与える影響
BEPSに関するデータの収集方法や分析方法並びに分析主体等が明らかになっていないが、納税者が税務当局から、現状に比して追加的にデータ提出が求められることになる場合には、事務負担が増加する可能性がある。
- ・ 情報漏洩等のリスク
BEPSに関するデータの収集方法や分析方法並びに分析主体等が明らかになっていないが、現状に比して追加的にデータ提出を要求することになる場合、あるいは新たな情報収集方法が採用される場合には、収集及び分析段階において不測の事態が生じた際に特定の者しか知りえない企業情報が漏洩し、企業価値の毀損に繋がる等の可能性が高まる。

11-4 とるべき対応策の方向性

- (i) 我が国が『BEPS行動計画』の議論の中で主張すべき事項
現時点ではBEPSのデータ収集・分析に関する具体的方向性は定まっていないが、納税者が現状に比して、追加的に税務当局にデータを提出することが検討される場合には、少なくとも下記の点について主張していく必要があると考えられる⁵³⁶。
 - ・ 事務負担の増加防止
企業の事務負担が増えることのないよう、可能な限り既存のデータに基づいて分析が実施される、あるいは既存のルートにより情報収集がされることが重要である。
 - ・ 情報漏洩等のリスクに対する対処
機密保持に関する環境整備、情報の取扱い方法の確定等、万全な体制を構築した上で情報収

⁵³⁵ この点について、有識者ヒアリングでは、志賀氏より「行動計画11は、BEPSの入り口として重要であり、その役目は、課税権の分配指標として何が適切であるかを探し出すことにあると考える。」との意見を伺った。

⁵³⁶ この点について、有識者ヒアリングでは、税務有識者より「秘密保持・情報漏洩リスクの問題、納税者の事務負担とのバランスの問題を検討すべきである。」との意見を伺った。

集及び分析が実施される必要がある。

- (ii) 我が国政府における対策(国内法整備等)
現時点では特に想定されない。

12. 行動計画 12(アグレッシブなタックス・プランニングの開示)

12-1 行動計画の方向性

行動計画においては、下記のとおり検討の方向性が示されている。

- (i) アグレッシブ又は濫用的な取引、取決め、構造に関する義務的な開示ルール設計に関する勧告を策定する。

12-2 行動計画の方向性と本邦現行税制との比較

我が国では、アグレッシブなタックス・プランニングの税務当局に対する開示制度は導入されていない。

12-3 行動計画の方向性が我が国の経済活動へ与える影響

- ・ 事務負担及び予見可能性・法的安定性に与える影響
開示を要する「アグレッシブ」又は「濫用的」の基準が明確になっていないが、設計される国内法の内容によっては、予見可能性及び法的安定性が確保されない、あるいは事務負担が増加するといった可能性がある。
- ・ 情報漏洩等のリスク
開示の方法等が明らかになっていないが、BEPSに関するデータの収集と同様に、不測の事態が生じた場合に特定の者しか知りえない企業情報が漏洩し、企業価値の毀損に繋がる等の可能性が高まる。

12-4 とるべき対応策の方向性

- (i) 我が国が『BEPS行動計画』の議論の中で主張すべき事項
現時点では開示の方法及び基準に関する具体的方向性は定まっていないが、少なくとも下記の点については主張していく必要があると考えられる。
 - ・ 事務負担の軽減及び予見可能性の確保
「アグレッシブ」又は「濫用的」の基準を整理した上で、開示要求の基準が過度に拡張されないよう留意しつつ対象範囲を限定列挙し、対象を詳細かつ明確に規定すると同時に、それを国際的な共通基準として各国間で使用する等、国家間の差異が生じないようにすることで、BEPSを阻止することができる必要最低限の開示ルールとすることが重要である⁵³⁷。
 - ・ 情報漏洩等のリスクに対する対処
BEPSに関するデータの収集と同様に、機密保持に関する環境整備、情報の取扱い方法の確定等、万全な体制を構築した上で、情報収集及び分析を実施することが必要である。
- (ii) 我が国政府における対策(国内法整備等)
 - (i)の留意点を踏まえて、国際的な議論において明確にならなかった事項について、国内法において明確化を図ることが重要であると考えられる。

⁵³⁷ この点について、有識者ヒアリングでは、税務有識者より「少なくともこのような開示を要する場合には、開示対象となる『アグレッシブ』又は『濫用的』という基準について明確化しなければならない(また、アムネ스티がないと実務的には機能しない可能性がある)」との意見を伺った。

13. 行動計画 13(移転価格文書化)

13-1 行動計画の方向性

行動計画においては、下記のとおり検討の方向性が示されている。

- (i) 企業の法令遵守コストを考慮しつつ、税務当局に対する透明性を高めるための移転価格文書化に関するルールを策定する(全ての関連する政府に対し、国ごとの所得、経済活動、納税額のグローバルな配分に関する情報を共通様式に従って提供することを含む)。

13-2 行動計画の方向性に関する動向

上述の(i)については、2014年1月30日、OECDより『文書化ディスカッション・ドラフト』が公表されている。これについては同年2月23日までパブリックコメントが募集され、そこで集まった意見等も踏まえて、最終的に『OECD移転価格ガイドライン』第5章が改訂されることとなっている。

『文書化ディスカッション・ドラフト』は、『OECD移転価格ガイドライン』第5章(文書化)の改訂案という形をとり、各国にて採用されるべき移転価格文書化への共通のアプローチが提示されている。この共通のアプローチとしては、『TP文書化白書』においても議論された「マスターファイル」と「ローカルファイル」から構成される「二層構造アプローチ」が提案されており、また多国籍企業(以下、「MNE」という)が提出すべきCbCレポートのテンプレート案も掲載されている。

提案されている二層構造アプローチでは、まずマスターファイルにおいてMNEグループの全体像を示す情報の記載が求められている一方、ローカルファイルにおいては、現行の一般的な移転価格文書において要求されている情報⁵³⁸と同様、対象となる企業及びその関連者間取引に係る詳細情報が要求されている。なお、マスターファイルにおいて記載が求められる情報は、下記の5つのカテゴリーに分けられている。

- ・ 組織のストラクチャー(法的及び所有関係のストラクチャー、各拠点の所在地)
- ・ MNE の事業説明(営業収益の主要なドライバー、主要製品・役務に係るサプライチェーン及び主要マーケットの説明、グループ内役務提供取決めにに関する説明、機能分析、対象年度での事業再編取引等に係る説明、事業分野ごとの高額報酬従業員)
- ・ MNE の有する無形資産(開発・所有・活用に関する戦略、無形資産の特定及びその所有者、関連者間契約リスト、無形資産に関する移転価格ポリシー、対象年度での無形資産の移転等に係る説明)
- ・ MNE グループ内の金融活動(グループの資金調達方法、主要な金融機能を果たす企業の特長、金融取決めにに関する移転価格ポリシー)
- ・ MNE の財務状態と納税状況(MNE の連結財務諸表、グループ内企業に適用される APA 及びルーリング等の説明、MAP における論点リスト、CbC レポート)

またCbCレポートは、現時点では、上述の整理のようにマスターファイルの一部と位置付けられており、各国の各拠点に関する下記の情報を記載することが求められている。なお、CbCレポートがマスターファイルの一部と位置付けられている点については、産業界等から強い懸念の声が聞かれるところである⁵³⁹。

- ・ 総収入金額
- ・ 税引前利益
- ・ 法人税額(所在地国及び他国における納付税額ベース)
- ・ 源泉徴収税額
- ・ 資本金及び利益剰余金

⁵³⁸ 詳細については、第3節(行動計画13)を参照。

⁵³⁹ 日本経済団体連合会(以下、「経団連」という)が提出した文書化ディスカッション・ドラフトに係るパブリックコメントにおいて、「CbCレポートをマスターファイルの一部とすることには違和感を覚える。むしろ、形式的な数値情報を内容とするCbCレポートが移転価格文書の一要素と位置づけられ、独り歩きすることで、今後、独立企業間価格ではなく、定式配分による移転価格税制の執行が助長されることを強く懸念する。CbCレポートはそもそも不要と考えるが、仮に導入が避けられない場合であっても、マスターファイルとは切り離すべきである。」との意見が示されている。

- ・ 従業員数及び従業員給与総額
- ・ 有形資産額(現金及び現金等価物除く)
- ・ グループ内取引の金額(ロイヤルティ支払・收受額、利子支払・收受額、役務適用対価の支払・收受額)

なお、マスターファイル及びCbCレポートに記載すべき情報については、目的に対して必ずしも適切ではない項目が含まれているため対象をより絞るべき、との意見が我が国産業界より出されている(詳細は後述)。

また、『文書化ディスカッション・ドラフト』には明記されていないが、情報提供を求められる対象は、基本的に全企業であると考えられる。この点に関しては、経団連のパブリックコメントにおいても「何らかのGateway Testを導入することで、追加的情報の提供が求められる企業を限定すべき。」との見解⁵⁴⁰が示されており、また、有識者ヒアリングにおいても、「そもそも本当にマスターファイル及びCbCレポートは必要なのか、また(大規模多国籍企業と同様に)中小企業までもが等しく同資料を求められるべきなのか疑問である。」との見解⁵⁴¹が示されている。

その他、個別論点として「法令遵守に関する論点」及び「執行に関する論点」が下記のとおり挙げられている。

① 法令遵守に関する論点

- ▶ 同時文書化 (Contemporaneous documentation)
納税者は、価格設定前に移転価格の適正性を検討することが求められる。なお、文書作成に当たっては、納税者のコストや事務負担のバランスを考慮することが必要である。
- ▶ 文書作成の時期・申告期限
マスターファイル及びローカルファイルは対象事業年度の税務申告時までの作成が最善である。
- ▶ 重要性 (Materiality)
取引の規模等に鑑み、重要性の閾値 (threshold) を設定することも必要である。
この点に関しては、「対象国経済や取引主体の規模や性質のみならず、関連者間取引自体の規模や全体取引に占める割合等も考慮すべき。」との見解がある⁵⁴²。
- ▶ 文書の保存期間
調査の必要性が生じたとしても、所在地国の国内法で求められる合理的な期間を超えた経過年分の情報の入手は制限されることに留意するべきである。
- ▶ 文書の更新頻度
原則として毎年更新されるべき。ローカルファイルにおける比較対象取引のデータベース検索については3年毎の更新が認められ得るものの、比較対象取引の財務データは毎年更新が必要となる。
この点に関しては、「ローカルファイルの比較対象取引のデータベース検索は3年ごとと言わず、場合によってはさらに間隔をあけることも許容されるべきであり、また比較対象取引の財務データも、重要性の程度によっては必ずしも毎年更新する必要はない。」との見解がある⁵⁴³。
- ▶ 使用言語
マスターファイルは英語で、ローカルファイルはローカル言語での作成が求められる。また、

⁵⁴⁰ 経団連のパブリックコメントにおいて、「全ての企業に過大な負担を求める前に、何らかのGateway Testを導入することで、追加的情報の提供が求められる企業を限定すべきである。(中略)特段の大きな問題がなければ追加情報の提供が免除となるといったインセンティブを設けるべきである。」との意見が示されている。さらにGateway Testについては、具体的に「企業のグローバルな法人実効税率が一定の水準以上であるかどうかを財務諸表上のデータで判定するということも、Gateway Testの1つの選択肢として考えられる。」との意見が示されている。

⁵⁴¹ 有識者ヒアリングにおける本庄氏の見解。

⁵⁴² 経団連のパブリックコメントにおける意見。なお本意見と関連して、パブリックコメントにおいて、「CbCレポートにおいては、国外取引を行っていないentityの記載を免除することも考えられる。(中略)重要性基準は各国の統一基準を設定するべきであるが、統一基準が設定できない場合は、多国籍企業の親会社所在地国の法令に従うことで足りることとすべきである。」との意見が示されている。

⁵⁴³ 経団連のパブリックコメントにおける意見。

税務当局は納税者の負担を考慮しつつマスターファイルの必要部分について翻訳を依頼できる。

この点に関しては、「各国で使用することを踏まえれば英語の使用は致し方ないが、他方で、更にそれを各国語に納税者が翻訳するのは非常に労力がかかるため、税務当局が必要に応じて自らの責任において翻訳すべき。」との指摘がされている⁵⁴⁴。

▶ 罰則

文書化遵守に関しては各国において様々な罰則が設けられている。合理的な努力を行った納税者に過大な罰則を課すことは不公平であるが、他方で、適切な文書化を行っているからと言って、それ自体は当該取引価格が独立企業間価格であることの根拠にはならないことに留意すべきである。

▶ 守秘

営業上の秘密、技術上の秘密やその他の情報不開示は保証されなければならない。この点に関しては、「税務当局は公開情報を除き企業の情報はすべて機密情報にあたることを認識する必要があり、仮に情報漏洩をした場合は損害賠償義務を負うべき。」との見解がある⁵⁴⁵。

▶ その他

最適な比較対象取引は、同一国内の取引である。
また重要性や法令遵守コストに配慮すべきものの、入手可能な最適な情報の活用を犠牲にしてまで、手続きの簡素化が求められるべきではない。

② 執行に関する論点

CbC レポートを含むマスターファイルは、親会社の指示で作成され、各国に所在する関連者を通じて各国の税務当局に提出するものとされている。この点については、下記の案を含めてパブリックコメントにおいて意見が求められている。

- ▶ 各国の税務当局が各国の関連者から直接入手
- ▶ 親会社が自国の税務当局へ提出し、関連する税務当局が租税条約に基づく情報交換により共有
- ▶ 上記の組み合わせ

13-3 行動計画の方向性及び動向と本邦現行税制との比較

我が国では、税務申告書と同時に別表17(4)の提出が必要とされており、関連者間取引がある国外関連者について、その売上高、営業利益及び税引前当期利益を報告し、さらに取引の形態(棚卸資産取引、役務提供取引、有形固定資産の使用料、無形固定資産の使用料、貸付金・借入金の利息)ごとに各国外関連者との取引額を、当該別表に記載することが求められている。

また、直接文書化は求められていないものの、税務調査の際、調査官からの移転価格関連書類⁵⁴⁶の提示又は提出要求に遅滞なく応じなかった場合には、独立企業間価格を推定して更正又は決定ができる推定規定⁵⁴⁷の適用対象になる可能性があることが、事務運営指針2-5(推定規定又は同業者に対する質問検査規定の適用に当たっての留意事項)⁵⁴⁸(2)に規定されている。

⁵⁴⁴ 菖蒲氏へのヒアリング及び経団連のパブリックコメントにおいてこのような趣旨の意見があった。

⁵⁴⁵ 経団連のパブリックコメントにおける意見。

⁵⁴⁶ 租税特別措置法施行規則第22条の10第1項第1号に記載

⁵⁴⁷ 租税特別措置法第66条の4第6項

⁵⁴⁸ 「遅滞なく」の期間は、当該書類等の提示又は提出の準備に通常要する期間を考慮して判断することとされている。

13-4 行動計画の方向性及び動向が我が国の経済活動へ与える影響

▶ 予見可能性・法的安定性・事務負担への影響

『文書化ディスカッション・ドラフト』において提案されている二層構造アプローチを採用する場合、対象取引とは関係のない拠点の情報までもがマスターファイル及びCbCレポートによって各国当局に開示されることになる。そのため、共有する情報は関連者取引を把握するために合理的と思われる範囲に限定し、かつ当局における情報の取扱いについて明確化することが実現されない限り、各国での税務調査時にこれらの情報が不適切に使われかねない点が懸念される。

さらに、『文書化ディスカッション・ドラフト』の「執行に関する論点」で示されたとおり、どのような形で当該情報が提供されるかにより、機密情報等についての取扱いに対しての不確実性といった問題も生じると考えられる。例えば、CbCレポートを含むマスターファイルが、各国の関連者を通じて各国当局に提出されるとした場合、そこに含まれる機密情報を、MNEグループの全海外子会社が入手することとなる。その場合、当該機密情報の管理につきMNEグループ内で多大なコストが発生し、また内部情報が漏洩するリスクが高まることが懸念される。特に、海外子会社が海外競合企業との合併企業である場合、当該子会社を通じて、競合企業に自社の機密情報が流出しかねないという懸念がある。実際に産業界からは、「仮に各子会社が自国当局へ機密情報を含む報告書を提出する義務を課された場合、各子会社はこれらの重要機密情報を知り保持することになり、多国籍企業のコーポレート・ガバナンスに重大な影響をもたらす。」との声や、「全ての情報について完全に守秘性を担保されるか大いに疑義があり、漏洩した場合、その経路をトレースすることは極めて困難。」といった懸念の声が聞かれるところである⁵⁴⁹。

また、マスターファイル及びCbCレポートを作成するために必要となる情報量が増加することにより、それらを集取するために追加で支払うコストの増加といった1次的な影響に加えて、それらの情報が各国での税務調査時に議論の対象となることによって、各国において追加で資料や説明を求められる可能性が増加するという2次的負担の増加も懸念される。

13-5 とるべき対応策の方向性

(i) 我が国が『BEPS行動計画』の議論の中で主張すべき事項

移転価格文書化については、文書化を求める情報の有用性と納税者の事務コストの両面に配慮された上で決定されるべきである。重要なポイントとして、下記の3点が挙げられる。

- ① マスターファイル及びCbCレポートにどのような情報が記載されるべきか。
- ② それらの情報をどのように各国の税務当局に共有していくべきか。
- ③ 各国の税務当局が入手した情報を濫用しないような防止策をどのように講じていくか。

① マスターファイル及びCbCレポートに記載されるべき情報

▶ マスターファイル

マスターファイルに記載すべき情報については、移転価格の評価に当たって有用な情報に限定されるべきである。具体的には、下記のような論点が考えられる。

▶ APA、その他ルーリング及びMAP事案に係る情報

各国当局間の交渉で決まる要素が強いものであり、これら情報は必ずしも独立企業原則に沿った価格付けの検証において有効ではないと思われるため、記載は不要であるとする。

この点に関しては、「当該情報は機密性が高く、関係のない国の税務当局が入手しなければならない合理的な理由もないため、すべてマスターファイルの記載内容から削除すべき。」との見解がある⁵⁵⁰。

⁵⁴⁹ いずれも経団連のパブリックコメントにおける意見。

⁵⁵⁰ 経団連のパブリックコメントにおける意見。

- ▶ 高額報酬従業員上位 25 名に係る情報等
移転価格評価に当たっての有用性という観点から、記載を求める必要があるかは疑問である。

- ▶ MNE の無形資産やグループ内金融活動
グループ内の移転価格ポリシーに加えて、グループ内での主要な機能を果たす企業(無形資産の場合は、重要な無形資産及びその所有者)の特定が行われていれば十分である。特に無形資産に関する重要な関連者間契約のリストについては、ロイヤルティで回収するケースや棚卸資産取引の価格に含めて回収するケースもあり、このような情報を記載することでかえって誤解を招く恐れもあることから、必要に応じてローカルファイルで対応するような形が望ましい。

この点に関しては、「グループのポリシーとしてロイヤルティの設定をどのように行っているのかを記載するものであればまだしも、ライセンス契約のリスト自体は(仮にどこの子会社と締結しているかという程度の簡易な内容であるとしても)それに基づいて当局から個別の契約書の写しを要求されることは容易に想像されるため、提出を求めるべきではない。」との見解がある⁵⁵¹。

また、有識者ヒアリングにおいては、「移転価格文書化において、BEPS の観点から税務当局に必要とされる情報は限られており、情報漏洩リスクがあることを踏まえると、網羅的な報告を求めることは不要であり、社内トップマネジメントとの関係でも理解を得られない。」との見解があった⁵⁵²。

なお、『文書化ディスカッション・ドラフト』にてコメントを求められているマスターファイルの記載単位(事業分野ごととすべきか、事業体全体ベースとすべきか)については、MNEの判断に任せるべきであると考えられる。

この点に関しては、「そもそも、租税回避行為を防止するためという大前提に鑑みれば、『何が租税回避行為として不適切か』ということが決まっていな中で、『とにかく情報を全部出せ』と言うのは、あまりに非効率であり、企業に対して過剰な負担を強いるという点でも不適當ではないか。」との見解⁵⁵³や、「税務当局にとって処理しきれない量のデータを出すことには意味がなく、またデータを出し過ぎることで当局側に不要な疑問を惹起する可能性も懸念されるため、移転価格の評価に当たって本当に有用なデータのみを提出することとすべき。」との見解⁵⁵⁴がある。

- ▶ CbCレポート
CbCレポートは各MNEによるBEPSリスクを評価することが目的であることから、CbCレポートにおいて要求されるべき情報は、MNEグループにおける重要性や法令遵守コストを考慮した上で、そのようなリスク評価に本当に必要な情報に限定されるべきである。

その意味では、『文書化ディスカッション・ドラフト』において挙げられている、「源泉徴収税額」「各拠点のロイヤルティ收受額」「役務提供料の收受額」「利子支払の收受額」といった情報は、BEPSリスクを評価するに当たって必ずしも必要な情報ではないと考えられる⁵⁵⁵。また当該情報を入手するためには、納税者に追加の事務負担が発生する可能性も考えられる。

⁵⁵¹ 有識者ヒアリングにおける菅蒲氏の見解。

⁵⁵² 有識者ヒアリングにおける企業税務担当者の見解。なお上述の見解と関連として、次のような見解も伺った。「日本が有する無形資産について、これまで他国(中国等)の関連者とロイヤルティ契約を締結する際であっても、当局への情報開示は訴訟などは別として企業機密事項の開示は国際的にも不要であった。それをCbCレポートによって閲覧可能な情報としてしまうことに懸念がある。BEPSを防止するためであれば、CbCレポートの作成ではなく、国際的な税務摘発チームを作った方が余程効果的ではないか。」

⁵⁵³ 有識者ヒアリングにおける企業税務担当者の見解。

⁵⁵⁴ 有識者ヒアリングにおける企業税務担当者の見解。

⁵⁵⁵ 経団連のパブリックコメントによれば、CbCレポートに記載すべき情報のうち、「国ごとの現金ベースの法人税額及び源泉徴収税額」「関連者間のクロスボーダー取引累計額」「グループ内のロイヤルティ、利子、役務提供の対価の支払の情報(親会社と国外関連者との直接取引を除く)」については現状、企業では集計していない、とのことである。

従って、現実的に入手できる情報であり、かつCbCレポートの趣旨に合致する項目という観点
を踏まえれば、CbCレポートに記載すべき情報は、「総収入金額」「税引前利益」「支払法人税
額」「従業員数あたりの情報」で必要十分ではないかと考えられる。この点に関しては、産業
界としても、「『主要事業コード』『総収入金額』『税引前利益』『法人税(財務諸表上の法人税
等)』」の記載で足りることとすべきであり、企業が現在、収集していないデータを新たに求める
ようなことがあるべきではない。」との見解を示している⁵⁵⁶。

また、リスク評価という観点であれば、単年のデータでは年によって数字の振れ幅が大き
くなる可能性があることから、3年平均又は5年平均のデータを用いる方が適切である場合もあ
り、その点についても考慮が必要であろう。

更に、データを「ボトムアップ」で収集するべきか「トップダウン」で記載していくべきか、と
いう点についても『文書化ディスカッション・ドラフト』にてコメントを求められているが、これにつ
いては、「MNEによって現行のシステム等の違いにより適切な方法は異なると考えられるため、
負担軽減等の観点から、各MNEの選択制とすることが望ましい。この点に関しては、大多数
の日本企業にとってはボトムアップ型が現実的であると考えられるが、トップダウン型につ
いても希望する多国籍企業が選択的に適用することを否定するものではない(ただし少なくとも、
トップダウン型を多国籍企業に強制されるべきではない。）」との見解がある⁵⁵⁷。

上述の観点に加えて、事務負担の軽減という観点からは、「例えば、entityごとに記載すべ
きか、国ごとに記載すべきかについては一定のフレキシビリティが認められるべき。海外の関
連者とのクロスボーダー取引と国内の関連者間の取引を区分把握することは求めるべきでは
ない。国内の関連者間の取引の相殺消去を強制すべきでない。PEはentityの範囲から除くべ
き。」等の見解もある⁵⁵⁸。

② 各国当局への情報の提供方法

情報の提供方法としては、機密情報の保護の観点から、『文書化ディスカッション・ドラフト』で挙
げられた選択肢のうち、マスターファイル及び CbC レポートはいずれも親会社が自国の税務当局
へ提出し、関連する税務当局が租税条約に基づく情報交換により共有する方法を選択することが
望ましいと考えられ、産業界からも強く要望されているところである⁵⁵⁹。また情報交換の方法として
は、「税務当局がその管轄法人に係る特定の国外関連取引についてリスク分析・調査を行うに当
たって、マスターファイルや CbC レポートが必要不可欠と判断した場合に限って情報交換を要請
すべきであり、それ以外の場合には情報交換は認められるべきではない。」との見解がある⁵⁶⁰。

但し、その場合に「租税条約を結んでいない国に子会社がある場合には、情報交換ができなくな
る」という課税当局側の懸念があることから、何らかの対処が求められる可能性がある。この点に
関しては、「むしろ当局側が積極的に租税条約、情報交換規定を締結して二重課税防止に努める
よう推奨するべき。」との見解がある⁵⁶¹。

③ 各国当局による情報の濫用防止策

中国等の新興国が、ロケーション・セービングやマーケット・プレミアム等市場固有の特徴を、取
引単位営業利益法での利益率を上げる根拠として挙げてくる可能性が懸念されるとの見解がある

⁵⁵⁶ 経団連のパブリックコメントにおける意見。なお本意見と類似する見解として、有識者ヒアリングでは、菅蒲氏より「CbCレポートの趣
旨を踏まえれば、『売上高』『利益』『税額(なお法人税額は、期ズレや情報補足が困難という問題がある『納付ベース』ではなく、当期利
益に対応した『引当ベース』の金額が妥当)』」の記載があれば十分。」との見解を伺った。

⁵⁵⁷ 経団連のパブリックコメントにおける意見。

⁵⁵⁸ いずれも経団連のパブリックコメントにおける意見。

⁵⁵⁹ 経団連のパブリックコメントにおける意見においても「マスターファイル及びCbCレポートの共有メカニズムについては、「親会社が自
国の税務当局へ提出し、関連する税務当局が租税条約に基づく情報交換により共有する方法」が唯一の選択肢である。」との記載があ
る。

⁵⁶⁰ 経団連のパブリックコメントにおける意見。

⁵⁶¹ 経団連のパブリックコメントにおける意見。

⁵⁶² 中で、マスターファイル及びCbCレポートに記載すべき内容を上述のとおり限定することに加えて、当該情報に係る取扱いガイドラインを策定することが、新興国を始めとする各国当局による情報濫用を防止する重要な対策になると考えられる。

④ その他のポイント

▶ 同時文書化

『文書化ディスカッション・ドラフト』において「価格設定時に独立企業原則に従っているかを確認することが必要」とされているが、それはマスターファイル及びローカルファイルで十分なのか、それとも別の記載が必要なのか、という点については明記が必要である。

▶ 重要性

各国で異なる基準(threshold)が設定されることによる事務負担の増加を抑える必要がある。例えばマスターファイルについては、仮に租税条約に基づく情報交換により各国当局に情報を共有することを前提とするのであれば、親会社の所在地国の基準に合わせる等の規則を導入することも検討されるべきである。

▶ 事務負担の増加への対応

現時点で詳細な制度設計は不明であるが、いずれにせよ文書化を実施する際には企業サイズに相当程度の事務負担を強いることになる。したがって、当局としては、この事務負担を可能な限り軽減するよう対策を講じるとともに、企業にとって納得感のある執行に努める必要がある。前者の事務負担の軽減策として、有識者ヒアリングにおいては、小規模企業を中心とした納税者の事務負担の軽減を目的とする「セーフハーバーの設定(例えば業態別販社の標準的な営業利益率を設定)⁵⁶³」等の提案を頂いた。

(ii) 我が国政府における対応策(国内法整備等)

(i)の留意点を踏まえて、国際的な議論において明確にならなかった事項については、国内法令及び通達(事務運営指針を含む)において明確化を図ることが重要であると考えられる。

例えば、我が国政府が行うべき対応策としては、文書化によって増加する企業の法令遵守コストを考慮して、税務調査時の負担を減らす方策の検討が望まれる。その1つとして、税務調査時の適切な情報提供に当たってのルールを整備していく等、納税者に過度な事務負担がないような仕組みを取り入れるべきである。

(iii) 企業への働きかけ(企業がとるべき対応策)

今回、『文書化ディスカッション・ドラフト』において提案されている二層構造アプローチが適用される場合、MNEグループとして最も重要なことは、グループ内で当該アプローチに整合的な移転価格ポリシーを再構築することであるため、グループ内の情報収集・管理を含めた検討が必要となる。

⁵⁶² 有識者ヒアリングにおける菅蒲氏の見解。

⁵⁶³ 有識者ヒアリングにおける税務有識者の見解。なお、税務有識者より「企業にとって納得感のある執行」についても、次のような見解を伺った。「特に小規模企業を中心とした納税者負担の軽減という観点から、各国税務当局に対し、おおまかな目安となる程度の自国の税務情報の開示を求めることも考えられる。また、税率格差のほとんどない国、あるいは自国よりも税率が高い国との取引に対する移転価格課税の発動は慎重抑制的にするよう国際的なコンセンサスを得ることも重要である。」

14. 行動計画 14(紛争解決)

14-1 行動計画の方向性

行動計画においては、下記のとおり検討の方向性が示されている。

- (i) ほとんどの条約において仲裁規定がないことや特定の場合において相互協議や仲裁規定を利用できないこと等の障害に対処するための解決策を策定する。

14-2 行動計画の方向性に関する見解

上述(i)については、BEPSプロジェクト参加国同士の仲裁規定の導入の方策を検討することに加え、新興国等において、相互協議を申立てることが可能であるにもかかわらず、租税条約の解釈上国内規制があり相互協議が不調に終わる事案や相互協議を事実上利用できない事案が問題となっていることから、方向性の1つとして、相互協議を拒否できる場合又は相互協議が不調に終わる場合の事由を明確化することが考えられる。

14-3 行動計画の方向性及び見解と本邦現行税制との比較

- (i) 我が国の租税条約における仲裁規定の導入状況

我が国では、2008年の『OECDモデル租税条約』改訂後、仲裁規定を導入する方向で各国との租税条約改訂交渉が進められており、発効済み及び発効手続中の7カ国・地域との改訂租税条約⁵⁶⁴に仲裁規定が導入されている(2013年12月末現在)。しかし、国税庁が実際に相互協議を行っている相手国は23カ国にのぼっており、仲裁規定が導入された租税条約がカバーする範囲はまだ充分とは言えない⁵⁶⁵。特にOECD非加盟国である相互協議相手国との間では、香港を除き導入されていない。

- (ii) 相互協議を利用できないケース

次のような場合に、相互協議の利用が実質的に制限される可能性がある。

- ① 租税条約に『OECDモデル租税条約』第9条第2項(対応的調整)と同様の規定が含まれていない場合

我が国が締結している租税条約(60条約、適用される国・地域は79(2013年12月末現在))のうち、35の租税条約には対応的調整の規定がない。『OECDモデル租税条約』によれば、相手国がOECD加盟国であれば、租税条約に対応的調整規定がなくても合意によって対応的調整が行われているようであるが⁵⁶⁶、OECD非加盟国との間では相手方が減額に応じず、実質的に移転価格課税による二重課税の排除が制限される可能性がある。

- ② 租税条約に『OECDモデル租税条約』第25条(相互協議)第2項第2文と同様の規定が含まれていない場合

同文は「成立した全ての合意は、両締約国の法令上のいかなる期間制限にもかかわらず、実施されなければならない。」と規定しており、同様の規定が租税条約に明記されていない場合、相手国の国内法における還付の期間制限を過ぎた事業年度については、仮に相互協議で合意に至っ

⁵⁶⁴ オランダ、香港、ポルトガル、ニュージーランド、米国、英国及びスウェーデン。なお、ポルトガル及び香港とは新規に締結。また、日米条約ではいわゆるベースボール方式の仲裁規定が採用されている。

⁵⁶⁵ 平成25年6月末時点で相互協議申立てがされている相手国は23カ国・地域で、そのうち、仲裁規定が導入されている相手国は発効手続中のもも含めて5カ国・地域(オランダ、香港、米国、英国及びスウェーデン)である。上記23カ国・地域にはOECD非加盟国である6カ国のアジア新興国(中国、インド、インドネシア、マレーシア、シンガポール及びタイ)が含まれている。『平成24年度の相互協議の状況について』(国税庁 2013年10月)

⁵⁶⁶ 『2010年版OECDモデル租税条約』第25条(相互協議)・コメンタリー・パラグラフ12

た場合でも、還付がされない恐れがある。

③ 租税条約に『OECDモデル租税条約』第25条(相互協議)第3項第2文と同様の規定が含まれていない場合

同文は、「両締約国の権限ある当局は、また、この条約に定めのない場合における二重課税を除去するため、相互に協議することができる」と規定しており、同様の規定が租税条約に明記されていない場合、第三国居住者に係る両締約国に所在する支店間での二重課税⁵⁶⁷の排除が制限される可能性がある。『2010年版OECDモデル租税条約』第25条コメントリーにより、第2文の規定がなくても協議できることが明らかにされたが、OECD非加盟国との間ではこの解釈が採用されない可能性が残る。

④ 3か国以上が関連する取引に対する移転価格課税により二重課税が生じる場合

企業活動のグローバル化の進展により、例えば、欧州ではベルギー、オランダ等に所在する統括会社を経由した欧州各国の国外関連者との取引、アジアではシンガポール、香港に所在する持株会社を経由したアジア各国の国外関連者との取引といった商流が増加している。各国の税務当局が移転価格の執行を強化している状況の中で、移転価格課税に直接関連する二国間の協議だけでは二重課税が完全に排除されない事例⁵⁶⁸が今後増加していくものと思われる。現状では3か国以上の権限ある当局による多国間相互協議は租税条約に規定されておらず、我が国企業が行う国外関連取引に対する直接の課税措置がされない場合において、企業グループ内で生じた二重課税の排除が制限されている。このような課税を未然に回避するためには3か国以上のマルチAPAを取得することが有効と考えられるところ、3か国以上の多国間相互協議規定が租税条約に規定されておらず、二国間APAを複数取得することで対応せざるを得ないのが実情⁵⁶⁹であり、また、たとえ複数のAPAを取得できたとしても、それぞれのAPAの合意内容にズレが生じるときがあり、その場合には二重課税が完全に排除されない可能性が残る。

⑤ その他の場合

上記以外にも、下記のとおり条約の内容にかかわらず主に執行面の理由で相互協議が実質的に利用できない場合がある。

【相互協議が拒否される場合又は不調に終わる場合】

- ・国内法に還付手続が規定されていないこと、権限ある当局に課税を減額する権限が与えられていないこと等を理由に対応的調整が不可とされる⁵⁷⁰。
- ・国内救済手続と相互協議をダブルトラックで進めることができない⁵⁷¹。

【相互協議が円滑に進まない場合】

- ・マンパワー不足、相互協議を専任的に行う部署が設定されていないこと等により当局の相互協議の体制に不備がある。
- ・相互協議の担当官が専門的な知識や経験を有していない、相互協議の経験が少なく協議の進め方についてのノウハウを有していない。

14-4 行動計画の方向性及び見解が我が国の経済活動へ与える影響

⁵⁶⁷ 第3節行動計画14脚注258参照

⁵⁶⁸ 第3節行動計画14に記述した「三者間事案(Triangular cases)」など。

⁵⁶⁹ 我が国における事前確認は、移転価格事務運営指針上、「事前確認」と「相互協議を伴う事前確認」に区分されているが、後者が二国間APAのみを対象とするのか、それとも、3か国以上のマルチAPAも対象にするのかについては、明確にはされていない。

⁵⁷⁰ 有識者ヒアリングにおいて、企業税務担当者から事例を伺った。また、裁判と相互協議のダブルトラックや国内法における還付手続きの未整備の問題については、「モデル租税条約の改訂だけでは不十分で、各国の国内法への勧告がまず必要。」との意見を伺った。

⁵⁷¹ 有識者ヒアリングにおいて、企業税務担当者から事例を伺った。

紛争解決手段としての相互協議をさらに充実させるための行動計画であり、その成果はそのまま納税者の利益に資するものと考えられる。

14-5 とるべき対応策の方向性

(i) 我が国が『BEPS行動計画』の議論の中で主張すべき事項

現時点では、具体的な方向性は定まっていないが、上述の「1-1 行動計画の方向性」及び「1-2 方向性の見解」にあるような計画が実施される場合には、少なくとも下記の点について対応していく必要があると考えられる。

① 仲裁規定の拡充

『BEPS行動計画』による各対応策によってOECD加盟国間のみならずOECD非加盟国との間での二重課税リスクが高まることが想定される。OECD非加盟国との相互協議はOECD加盟国との相互協議に比して合意する上での難易度が高いことが指摘されているが⁵⁷²、むしろOECD非加盟国との紛争解決こそが喫緊の課題であると考えられるため⁵⁷³、恣意的な課税を減らすインセンティブになる仲裁規定をOECD非加盟国との租税条約へ導入するための方策を検討すべきこと(少なくともBEPSプロジェクト参加国は一定期間内の導入に合意すること)を主張することが考えられる。

この点、有識者からは「本来は国際的な仲裁機関が必要であるが、租税の分野でそのような仕組みを設けることは難しいため、本行動計画では租税条約における仲裁規定の導入を行うこととしているものであり、今回の取組で新興国が仲裁規定を受け入れることも考えられるが、実際の運用を期待することは難しい可能性がある。」との見解⁵⁷⁴があった。

② マルチ相互協議の導入

『BEPS行動計画』による各対応策によって、今後、多国間相互協議を通じなければ解決できない二重課税事案が増加することが想定されることから、仲裁規定を含む多国間相互協議(マルチMAP、マルチAPA)を可能とする制度の導入を主張することが考えられる(行動15とも関連)。

③ 相互協議を拒否できる状況の明確化及び対応的調整の実施についての合意形成

各国において相互協議を拒否している実態を確認した上で、『OECDモデル租税条約』第25条(相互協議)に関するコメントリーの改訂等により拒否できる場合を限定化することや、各国において相互協議を拒否する場合に事由を公表するシステムを構築することを主張することが考えられる。また、対応的調整規定がない場合にも相互協議の合意に従って対応的調整を行うこと、相互協議の国内救済措置とのダブルトラックが妨げられないこと、という点について、OECD非加盟国を含めた形で合意形成するための方策を検討し、必要に応じて国内法に対する勧告を行うべきことを主張することが考えられる。

④ 円滑な相互協議実施のためのガイドラインの策定と監視・評価システムの導入及び人材育成等

相互協議を各国で機能させるためのガイドラインを策定するとともに、実際に各国における相互協議が機能しているかどうかを監視・評価し、その改善のための勧告や評価結果の公表及び必要

⁵⁷² 三塚一彦『最近の相互協議の状況について(特にアジアを中心に)』(国際税務研究会 2013年7月)

⁵⁷³ OECD非加盟国との紛争について、有識者ヒアリングでは、企業税務担当者より「例えば中国は(執行において)租税条約の拡大解釈、限定解釈を巧みに組み合わせて強引に攻めてくる。」といった事例を紹介頂いた。

⁵⁷⁴ 有識者ヒアリングにおける本庄氏の見解。また、国際的な仲裁機関については、有識者ヒアリングにて、租税法学者より「マルチというのであれば、紛争処理を一元的にマルチで解決するための機関(世界統一的な裁判所)の構築まで踏み込んでほしかった。ただ、国際的仲裁機関は、仲裁規定の導入すら抵抗している新興国からの反対が強く(そもそも提案されていないが)現実的には難しいと考える。現状でも多国間の調整を行う機関は存在するが、役割が非常に限定されている(意見を言うだけで、拘束力がない)。仲裁規定の租税条約への導入等について、新興国とうまく話がまとまるだけでも大きい。」との見解を伺った。

に応じて技術支援(人材育成)を行うようなシステムがあれば有用であると考えられる。

この点、有識者からも「相互協議で妥結しない国、対応的調整に消極的な国への対応策として、各国税務当局に対し、各国の相互協議の合意件数、不合意件数などを公表することを提案すべきである。」という見解⁵⁷⁵があった。

上記ガイドラインの策定のためには各国で現状、どのような問題が障害となっているのかを分析する必要があるため、我が国としても、我が国産業界が直面している課題を積極的にOECDに情報提供していくことが必要であると考えられる。また、特に日本を含む先進国では効率的な相互協議の実施のための様々な工夫がされていることが考えられるため、そのようなベスト・プラクティスを各国間で共有することも重要であると考えられる。

(ii) 我が国政府における対策(国内法整備等)

国税庁発遣の「相互協議の手続について(事務運営指針)」(以下、「相互協議事務運営指針」)には、相互協議の申立てができる事例が例示されているが、BEPS行動計画により相互協議できる範囲が明確になったものについては追加的に明示すべきである。

また、有識者からは「相互協議の実効性担保のラストリゾートは、条約停止であり、租税条約ポリシーに従わない国とは条約を締結しないという姿勢を見せている米国に倣って、日本においてもポリシーの整理及び一貫性が必要になる。」との見解⁵⁷⁶があった。

⁵⁷⁵ 有識者ヒアリングにおける税務有識者の見解。

⁵⁷⁶ 有識者ヒアリングにおける青山氏の見解。

15. 行動計画 15(多国間協定)

15-1 行動計画の方向性

行動計画においては、下記のとおり検討の方向性が示されている。

- (i) 二国間の租税条約の代わりになることが可能な多国間協定の開発に関する税法上及び国際公法上の論点を分析する。
- (ii) 国際租税の課題に対して革新的なアプローチを提供するために設計された多国間協定を開発する⁵⁷⁷。
※この多国間協定を用いて、例えば、条約濫用防止規定の導入、PE の定義の変更、移転価格に係る条項の変更及びハイブリッド・ミスマッチ取決めにに関する条項の導入等が検討されている。

15-2 行動計画の方向性に関する見解

上述の(ii)については、策定された多国間条約に賛同する国が署名を行い、当該条約の内容が、各署名国が有している既存の二国間協定における該当部分を法的にオーバーライドするような仕組みが方向性として考えられている⁵⁷⁸。

15-3 行動計画の方向性及び見解と本邦現行税制との比較

我が国では、二国間の租税条約の代わりとなる多国間協定は締結されていないが、多国間協定という観点では、2011年に「多国間税務行政執行共助条約」に署名している。

15-4 行動計画の方向性及び見解が我が国の経済活動へ与える影響

多国間協定を結ぶことによる、我が国への悪影響は想定されない。

15-5 とるべき対応策の方向性

- (i) 我が国が『BEPS行動計画』の議論の中で主張すべき事項

現時点では多国間協定に関する具体的方向性は定まっていないが、多国間協定の締結は個別に租税条約の新規締結・改訂を行うことに比べ効率的かつ迅速に行うことが可能であるため、特に相互協議や仲裁規定のような二重課税の排除に資する仕組みについては、我が国としても積極的に多国間協定の策定・推進を主張していくべきであると考えられる。

また、予見可能性の担保という観点から、事前確認制度のような仕組みを多国間において導入することについて主張していくことも考えられる。

納税者に不利な項目については既存の二国間租税条約との整合性が問題となる可能性があるところ、相互協議や仲裁規定や事前確認のような納税者にメリットのある項目については、多国間協定を締結できることが望ましいと考える。

この点、有識者からは、「多国間税務行政執行共助条約も成立しているため、今回も成立させることは可能であり、各国の事情に応じて柔軟に内容の変更を認めるタイプの多国間協定が想定できるのではないか。」

⁵⁷⁷ 有識者ヒアリングでは、志賀氏より「『公法は水際で止まる。』(Public law stops at the water)の原則は、グローバルイゼーションの進んだ今日において、各国の租税制度の相違を利用した節税ないし租税回避を防遏する上での障害である。かかる国家主権の壁を乗り越える正攻法は、条約法であり、就中多国間条約である。」との意見を伺った。

⁵⁷⁸ 浅川雅嗣、渡辺裕泰『OECDにおける最近の議題-BEPSを中心に』(国際税務研究会 2014年1月)

との見解⁵⁷⁹があった。

⁵⁷⁹ 有識者ヒアリング租税法学識者の見解。また、この点については、租税法学識者より「『OECDモデル租税条約』の第7条の改訂においても、(条約改訂のバージョンに応じ、国家間の差異が生じてしまうことを回避するために)多国間協定で対応すべきという話が持ち上がったことがある。また、『OECDモデル租税条約』の草案を考えていた頃も、そもそもは多国間での協定が前提であったと聞いている。」との意見を伺った。

第7節 おわりに

これからの世界的な潮流

『BEPS行動計画』の目指すところは、国際課税に係る制度を世界規模で調和させ、以て多国籍企業を中心とした租税回避行為を防止する枠組みを構築することである。この実効性を高めるためには、あわせて執行面での取組みも重要であり、『BEPS行動計画』と同時並行で進められている、多国間税務行政執行共助条約への署名の奨励、自動的情報交換に関する多国間基準の策定は、この執行面の蓋然性の向上に資するものである。

これから数年のうちに我が国を含めた世界各国の租税政策が大きく変わることが予想されるが、租税政策の国際的な連携がとられる一方で、現実問題としては従前からの投資を呼び込むための各国の競争(誘致合戦)が止むことはないと思われる。

我が国政府及び企業による、ルールづくりへの積極的な対応

我が国企業においては、極端なBEPS事例が今のところ指摘されておらず、また、CFC税制、移転価格税制、過少資本税制、過大支払子税制等、我が国の租税回避行為防止のための制度ラインナップは国際的に見ても措置として十分な水準にある。これらを踏まえれば、これまでの国際課税ルールを根本から変えるような大変革が短期的に起こらない限り、我が国国内法を大幅に変更する必要はないと考えられる。

しかし、これは我が国及び我が国企業がこの『BEPS行動計画』に参加する必要がない、ということの意味するわけではない。発端は「租税回避防止の枠組みづくり」であっても、実際のアウトプットは国際課税ルールの変更であり、それは直接的にも間接的にも、今後の我が国の行政執行及び我が国企業の実態ビジネスに大きな影響を及ぼす。

更には、このルールづくりはいわゆる「公平な課税環境」の創出が目的でありつつも、各国それぞれに立場が異なるため、先進国と新興国、あるいは先進国同士であっても互いの利害が対立し、必ずしも最も理想的な解決策に落ち着くとも限らない。

また、『BEPS行動計画』は、租税回避の原因となる二重非課税を防止することに焦点を当てているが、新興国を中心に積極的に海外展開を行う我が国企業にとっては、むしろ進出先国における不合理な課税等から生じる二重課税問題の方が深刻であることは間違いない。この『BEPS行動計画』によって生まれる新たな国際課税ルールが進出先国における一層の規制強化を助長させ、今以上に我が国企業が不利益を被るようなことがあってはならない。

したがって、我が国政府としては、我が国及び我が国を中心として世界で活躍する我が国企業の今後のあるべき姿を思い描き、企業の国際的な事業展開を束縛しない国際ルールを構築すべく、能動的に提案し、イニシアティブをとって議論をリードしていくことが重要となる。

その際大事なことは、我が国企業の海外展開支援、対日投資促進、国内における(内資系、外資系含めた)各企業の課税の公平性の確保等、複数の視点から我が国としての方針を検討することである。今後策定されるルールの内容によっては、我が国企業への負担増加、グローバルな競争環境の不整合から生じる対日投資への悪影響等が懸念されるところ、制度・執行両面における適切なルール構築を追求していく必要がある。そのためにも、政府ベースでの明確なポリシーに基づいた国際交渉はもちろんのこと、例えば産業界にあってはパブリックコメントにおいて的確なコメントを継続して発信していく等、政府と産業界が一体となって行動をしていくことが肝要であると考えられる。

なお、政府としては、このような大きな社会構造の変革にあって、事前に各界各層のニーズを汲み取った上でルールを作り、かつそのルール策定後には変更点を周知する責務がある。この点、有識者ヒアリングに

においても、「大企業の配慮も重要だが、資金力からBEPSをやることがあり得ない中小企業が大企業と同じルールを押し付けられた場合には、ルール変更に伴う事務負担増加の影響がより重くなると考えられるため、今の段階から中小企業の意見も吸い上げる工夫が必要である。」との意見⁵⁸⁰を頂戴している。大企業・中小企業の別のみならず、金融業・証券業やサービス業を含めたAll Japanの意見を集約し、如何に対外的に発信することができるかが、今後問われるのではないかと思われる。

企業による、ルール構築後の整合的な対応

海外における更なる発展を企図する企業にとって、このBEPSプロジェクトに端を発する国際課税のルール変更に整合的・効果的に対応することは不可欠であり、税務リスクは、これからのビジネスにとって一層大きなインパクトを与えることが予測される。したがって、今後は益々、税務担当者はもちろんのこと、マネジメント層をはじめ営業等の他部門においても、この国際的な税務リスク管理に対する意識を高め、グローバルレベルでのレピュテーションリスクを回避していくことが重要となる。

そのためには、まず第一に、企業グループとしての一貫した税務ポリシーを策定し、それをグループ全体で共有することである。また、これに基づいて、進出先国の現地法人との意思疎通のあり方、各国税務当局への対応、税務面でのグローバル人材の育成、外部専門家の利用等について、改めて再考することが必要である。

また、このような組織としての意識の向上に加え、各国の租税政策の動向の把握、税務面も踏まえた事業計画の立案・実施(及びそれに応じた適切な文書化)、グローバルレベルでのIT・システム等のビジネスインフラの充実等、トータルな体制の整備をしなければならない。このような組織全体の見直しを行うことではじめて、これからの複雑化するグローバルビジネスにおいて発展する「基礎」が作り上げられるのではないかと考える。

以 上

⁵⁸⁰ 有識者ヒアリングにおける本庄氏の見解。

EYについて

EYは、アシュアランス、税務、トランザクションおよびアドバイザーなどの分野における世界的なリーダーです。私たちの深い洞察と高品質なサービスは、世界中の資本市場や経済活動に信頼をもたらします。私たちはさまざまなステークホルダーの期待に応えるチームを率いるリーダーを生み出していきます。そうすることで、構成員、クライアント、そして地域社会のために、より良い世界の構築に貢献します。

EYとは、アーンスト・アンド・ヤング・グローバル・リミテッドのグローバルネットワークであり、単体、もしくは複数のメンバーファームを指し、各メンバーファームは法的に独立した組織です。アーンスト・アンド・ヤング・グローバル・リミテッドは、英国の保証有限責任会社であり、顧客サービスは提供していません。詳しくは、ey.com をご覧ください。

EY 税理士法人について

EY 税理士法人は、EY メンバーファームです。税務コンプライアンス、クロスボーダー取引、M&A、組織再編や移転価格などにおける豊富な実績を持つ税務の専門家集団です。グローバルネットワークを駆使して、各国税務機関や規則改正の最新動向を把握し、変化する企業のビジネスニーズに合わせて税務の最適化と税務リスクの低減を支援することで、より良い世界の構築に貢献します。詳しくは、www.eytax.jp をご覧ください。

©2014 Ernst & Young Tax Co.
All Rights Reserved.

EY税理士法人は、アーンスト・アンド・ヤングのグローバルネットワークに加盟するメンバーファームの1つです。各メンバーファームは、それぞれ独立した法的実体であり、本書で表明している見解は、EY税理士法人の独自の見解です。

本書は、一般的な参考情報の提供のみを目的に作成されており、会計、税務及びその他の専門的なアドバイスを行うものではありません。EY税理士法人及び他のEYメンバーファームは、皆様が本書を利用したことにより被ったいかなる損害についても、一切の責任を負いません。具体的なアドバイスが必要な場合は、個別に専門家にご相談ください。

本書は、2014年2月末日までに入手した情報に基づき作成されています。したがって、2014年3月1日以降に生じた事象は、本書に反映されていない可能性があります。また、本書における税務上の取扱いに関する記述は、2014年3月31日現在の法令等に照らして一般的に妥当と思われるものを述べるものであり、本書に含まれる情報は、真実性、正確性、合理性及び網羅性を、(明示的にも暗示的にも)表明あるいは保証するものではありません。また、本書は、税務当局の見解を拘束するものではなく、税務当局が本書と異なる見解を持つ可能性があることに留意下さい。

個別にプロフェッショナルからのアドバイスを受けることなく、本書の情報を基に判断し行動されないようお願いいたします。

www.eytax.jp