

論 説

米国のコスト・シェアリング契約に係る移転価格訴訟の考察

ーザイリンクス事案及びベリタス事案ー

〔税務研究会 報告版〕<sup>(1)</sup>

税務大学校研究部教育官

居 波 邦 泰

◆SUMMARY◆

コスト・シェアリング契約とは、複数の参加企業が、新規に開発をする無形資産に係る特定の権利・利得を見返りとして、その研究コストを配分する取決めのことである。米国企業は、コスト・シェアリング契約を利用することで、軽課税国にある開発には何ら携わっていない関連子会社等に開発コストを分担させるだけで、開発した無形資産からの利得をこれら関連子会社等に配分させることができることになる。

本稿は、米国企業のコスト・シェアリング契約の利用による無形資産からの所得の国外移転の事実を IRS が把握し、訴訟にまで発展したザイリンクス事案及びベリタス事案について、IRS が敗訴した理由を分析し、その司法判断を考察することによって、米国がコスト・シェアリング契約を利用した無形資産による所得の国外移転に移転価格税制をどのように適用していったのかについての理解を深めることを目的とするものであり、併せてわが国のコスト・シェアリング契約に係る移転価格課税の方向性について若干の考察を加えたものである。

(税大ジャーナル編集部)

目 次

1. 米国における無形資産を利用した所得の国外移転への対応	185
(1) 1980年代における敗訴と「所得相応性基準」の導入	185
(2) 米国企業の「所得相応性基準」の導入に対する対応	186
(3) 財務省及びIRSのコスト・シェアリング契約による租税回避問題への対応	186
2. コスト・シェアリング契約に係る米国財務省規則の展開	187
(1) コスト・シェアリング契約に係る財務省規則の変遷	187
(2) 1996年コスト・シェアリング規則	187
① 「適格コスト・シェアリング契約」のコンセプトの導入	187
② IRSによるコスト・シェアリング契約に係る更正の制限 [§1.482-7(a)(2)]	187
③ 無形資産開発コストの範囲 [§1.482-7(d)(1)]	188
④ パイ・イン支払の取扱い	188
(3) 2003年株式報酬改正規則	188
① ESOコストが「すべてのコストを含む要件」の対象となること	189
② §1.482-7の遵守が自動的に§1.482-1(b)(1)の独立企業間基準を満たすこと	189
(4) 2005年コスト・シェアリング改正規則案	189
① 2005年コスト・シェアリング改正規則案の改正のポイント	189
② 「投資家モデル」の導入	190
③ 「外部貢献」に係る「PCT」の評価額の算定方法	190
④ 製造又は販売に関する権利のコスト・シェアリング契約からの除外	191
(5) 2009年コスト・シェアリング暫定規則	191
3. ザイリンクス事案における司法判断への考察	191
(1) 事実関係	191
(2) スtockオプションに係る当時の米国の財務会計規則	192
(3) ザイリンクス事案の争点及びそのポイント	192
(4) 租税裁判所の判断	194
〔租税裁判所の判断への考察〕	194
① 判断が財務省規則だけで内国歳入法典§482の法目的を斟酌していないこと	194
② 「非関連者間でESOコストを共有しないこと」を比較対象取引としたこと	195
(5) 第9巡回控訴裁判所の当初判決の判断	196
〔第9巡回控訴裁判所の当初判決の判断への考察〕	197
① §1.482-1(b)(1)と§1.482-7(d)(1)との適用関係について	197
② 制定法の構造の教義を§1.482-7の優先適用の根拠にしたこと	198
③ 当初判決が独立企業間基準を軽視したと国際的に批難されていることについて	199
(6) 第9巡回控訴裁判所の再判決の判断	200
〔第9巡回控訴裁判所の再判決の判断への考察〕	200
① 内国歳入法典§482に係る財務省規則の目的の達成について	200
② 米国-アイルランド租税条約の特殊関連企業条項の基準について	201

4. ベリタス事案における司法判断への考察	201
(1) 事実関係	202
(2) ベリタス事案の争点	202
(3) 租税裁判所の判断	202
〔租税裁判所の判断への考察〕	203
① CUT法におけるOEM契約の比較可能性の当否について	203
② IRSの訴訟ポジションが2009年以降の暫定財務省規則に基づいていること	205
5. ザイリンクス事案及びベリタス事案におけるIRS敗訴の影響等	205
(1) 何故、ザイリンクス事案の控訴審で当初判決が撤回されたのか	205
(2) 「理論的に比較対象取引が存在しない場合」に係る独立企業間基準の適用について	206
(3) コスト・シェアリング契約に係る財務省規則への影響	207
(4) 米国の税制改正への影響	208
(5) わが国のコスト・シェアリング契約に係る移転価格課税の方向性	209
① わが国の無形資産に係る移転価格税制について	209
② 租税特別措置法66条4の条文の規定振りについて	209
③ 無形資産による所得の国外移転の実態の把握について	209
【参考資料】米国における無形資産への対応の変遷	28

1. 米国における無形資産を利用した所得の国外移転への対応

(1) 1980年代における敗訴と「所得相応性基準」の導入

無形資産を利用した所得の国外移転は、古くから米国企業にとって高率な所得課税を回避する有用な手段であった。米国では既に1960年代に、著名な企業が軽課税国に関連子会社等を設立して、これに特許等の製造用無形資産を移転等することで、その関連子会社等に多額の所得を移転させていることが把握され、IRSはこれに内国歳入法典§482の移転価格税制を適用して課税処分を行った。

その課税処分を不服とした米国企業は訴訟に踏み切り、無形資産の移転に係る移転価格税制の適用についてIRSと争うことにした。そのような移転価格訴訟事案が、イーライリリー事案、ボシユロム事案、サンドストランド事案、シー

ゲイト事案などである。

IRSは、これらの事案において、軽課税国の製造子会社等は委託製造者であり、通常の独立企業と同様の事業リスクを負っておらず、一般の企業と同様の利益を稼得する権利を有していないという委託製造者理論（contract manufacturing theory）を適用したが、この考え方を租税裁判所は受け入れず、結果として1980年代以降においてIRSはこれらすべての事案で敗訴することとなった。

これを受けて、米国議会は1986年に内国歳入法典§482を改正し、第2文を追加した。これが「所得相応性基準（commensurate with income standard）」である。「所得相応性基準」が導入されたことにより、新たに財務省規則§1.482-4(f)(2)〔定期的調整（periodic adjustments）〕（以下、財務省規則は単に「§1.482-4(f)(2)」のように表記する。）

の規定が設けられ、無形資産の移転後において当該無形資産に帰属する当初予測所得と実際所得の間に大幅な乖離がある場合には、定期的調整として修正が求められることとされ、当初の評価がたとえ適正価格であるとしても、5年間は定期的調整による修正を妨げないものとされた。

**(2) 米国企業の「所得相応性基準」の導入に対する対応**

米国企業は国外関連者への無形資産の移転等について「所得相応性基準」の適用を義務づけられ、無形資産を利用した所得の国外移転による租税回避は防がれたように思われたわけであるが、米国企業はこの「所得相応性基準」の適用を受けずに無形資産からの収益を国外関連者に移すことができる方法として、コスト・シェアリング契約の利用を思いつくことになる。

コスト・シェアリング契約とは、複数の参加企業が、新規に開発をする無形資産に係る特定の権利・利得を見返りとして、その研究開発コストを配分する取決めのことであり、この契約によればその参加企業は、新規の無形資産の研究開発コストを分担することで、その無形資産の所有権等を開発時に取得することになることから、結果として、国外関連者へ無形資産を移転等することがなくなり、したがって「所得相応性基準」が適用されることはなくなるわけである。つまり、開発後の無形資産の所有権を移すのではなく、開発前に無形資産の所有権を、その開発コストを分配することで、あらかじめ配分しておくわけである。

米国企業は、コスト・シェアリング契約を利用することで、軽課税国にある開発には何ら携わっていない関連子会社等に開発コストを分担させるだけで、開

発した無形資産からの利得をこれら関連子会社等に配分させることができることになるわけであり、これにより米国からの所得の国外移転に成功したということになる<sup>(2)</sup>。

このことを「両端を紐で縛った巾着袋」に喩えるなら、後ろの端〔開発後〕を「所得相応性基準」という紐で縛ることで巾着袋〔米国〕に豆〔無形資産からの利得〕を入れれば、豆は袋一杯に貯まるだろうと思っていたら、前の端〔開発前〕を縛る紐〔コスト・シェアリング契約に係る規制〕が無かったので、ほとんど前の端から豆がこぼれ出てしまい、結局、巾着袋の中には豆が入っていなかったということになるのか。

**(3) 財務省及び IRS のコスト・シェアリング契約による租税回避問題への対応**

財務省及び IRS は、1990年代以降、そのような米国企業のコスト・シェアリング契約の利用による無形資産からの所得の国外移転の事実を把握し、これによる租税回避を防ぐための的確な対処を検討してきた。コスト・シェアリング契約に係る財務省規則の改正もそのひとつである。

また、IRS は税務調査を積極的に行い、そのなかで把握し問題となり訴訟にまで発展したのが、「ザイリンクス事案」と「ベリタス事案」である。ザイリンクス事案では、従業員に付与されたストックオプションに係る費用をその共有すべきコストとして含めるかが争われ、ベリタス事案では、既存の無形資産に係るバイ・イン支払の対価が独立企業間基準を満たしているかどうか争われた。

## 2. コスト・シェアリング契約に係る米国財務省規則の展開

まずはじめに、ザイリンクス事案及びベリタス事案で問題となったコスト・シェアリング契約について、米国における税務上の取扱いの変遷等を見ておく。

### (1) コスト・シェアリング契約に係る財務省規則の変遷

内国歳入法典§482に係る財務省規則は1968年に制定され、この当時の財務省規則にもコスト・シェアリング契約に係る規定が一項目として見受けられるが、これは「真正なコスト・シェアリング契約 (Bona fide cost sharing arrangement)」という概念を用いた簡単なものであった。

その後、1986年の改正により内国歳入法典§482に第2文が追加され「所得相応性基準」が導入され、1988年の「白書」による提言を受けて、内国歳入法典§482に係る財務省規則は大きく改正されることになり、1992年の財務省規則案、1993年の財務省暫定規則の公表を経て、1994年財務省規則(最終規則)が制定されるに至ったわけであるが、コスト・シェアリング契約に係る規定はこの時点では最終化されなかった。

コスト・シェアリング契約に係る財務省規則については、1992年の財務省規則案へのパブリック・コメントを踏まえて、1995年12月に最終規則が公表された。その後、この1995年の最終規則へのパブリック・コメントを反映した修正規則が1996年5月に公表された。したがって、コスト・シェアリング契約に係る最終規則は、正確にはこの1996年のコスト・シェアリング契約に係る修正規則(以下「1996年コスト・シェアリング規則」という。)ということになる。

その後、コスト・シェアリング契約に

係る財務省規則は、ザイリンクス事案における訴訟状況を踏まえて、2003年にコスト・シェアリング契約に係るストックオプション等の株式報酬の取扱いを定めた改正規則(以下「2003年株式報酬改正規則」という。)が公表され、また、ベリタス事案における訴訟状況を踏まえて、2005年にコスト・シェアリング契約に係る独自の算定方法や「インベスター(投資家)モデル」コンセプトの導入等の大幅な改正を行った改正規則案(以下「2005年コスト・シェアリング改正規則案」という。)が公表された。

2009年1月5日以降は、これをパブリック・コメント等で修正した暫定規則(案)(以下「2009年コスト・シェアリング暫定規則」という。)が施行されており、その一部は2009年8月に最終化されるに至っている。

### (2) 1996年コスト・シェアリング規則

1996年コスト・シェアリング規則は、最終化までに3度のパブリック・コメントによる修正等<sup>⑧</sup>を受けて制定されたわけであるが、重要ポイントとして以下のことがあげられる。

#### ① 「適格コスト・シェアリング契約」のコンセプトの導入

それまでの「真正なコスト・シェアリング契約」に代えて「適格コスト・シェアリング契約 (Qualified cost sharing arrangement)」のコンセプトが導入された。

#### ② IRSによるコスト・シェアリング契約に係る更正の制限 [§1.482-7(a)(2)]

適格コスト・シェアリング契約に該当すれば、無形資産開発コストの配賦を合理的に予測される各関連参加者の便益(以下「合理的予測便益」という。)の割合と等しくするために必要な場合を除き、IRSによる内国歳入法典§482

の配分（更正処分）を受けることはないこととされた。

**③ 無形資産開発コストの範囲**  
 【§1.482-7(d)(1)】

コスト・シェアリング契約の対象となる無形資産開発コストとは、「参加者によって無形資産の開発領域に関連して生じたすべてのコストに、当該参加者が関連者及び非関連者である他の参加者に支払うコスト・シェアリング支払のすべてを加えて、当該参加者が関連者及び非関連者である他の参加者から受け取るコスト・シェアリング支払のすべてを差し引いたものをいう」と規定された。

無形資産の開発領域に関連して生じたコストとは、「§1.482-5(d)(3)に定義された営業経費（減価償却費を除く）に、適格コスト・シェアリング契約に利用可能な有形資産の使用料（§1.482-5(d)(3)で定義される営業経費に含まれない範囲のもの）を加えたもの」とされる。なお、§1.482-5(d)(3)で定義される営業経費とは、「支払利子、外国所得税、国内所得税及び適切な経済活動としての業務と関係しないその他の経費を除いた売上原価を含まないすべての経費」として定義されている。

若干、複雑であると思われるが、要するに、コスト・シェアリング契約の参加者間のコスト・シェアリング支払について調整をした後の、無形資産の開発領域に関連して生じた減価償却費以外のすべての営業経費というところである。

**④ バイ・イン支払の取扱い**

バイ・イン支払とは、一般に、新規の関連参加者がコスト・シェアリング契約に加入し、これに関わる無形資産の持分を取得するときに、その対価と

して支払をすることをいうものである。1996年コスト・シェアリング規則ではこのバイ・イン支払について、以下のように規定していた。

「適格コスト・シェアリング契約における無形資産の開発領域の研究目的のために、既存の無形資産を所有している関連者である参加者が、その既存の無形資産を、関連者である他の参加者に利用可能としたのであれば、そのような関連者である他の参加者は、それぞれの所有者へバイ・イン支払をしなければならない。」【§1.482-7(g)(2)】

関連者間の無形資産の独立企業間価格は、次の4つの算定方法のどれかにより算定しなければならない。

- §1.482-4 (c)に規定されている独立取引比準法（CUT法）
- §1.482-5 に規定されている利益比較法
- §1.482-6 に規定されている利益分割法
- §1.482-4 (d)に規定されている不特定の算定方法<sup>4)</sup>

**(3) 2003年株式報酬改正規則**

2003年株式報酬改正規則は、ザイリンクス事案においてコスト・シェアリング契約に係る従業員ストックオプション（以下「ESO」という）のコストが§1.482-7(d)(1)の「すべてのコストを含む要件」の対象となるか等が争われたことから改正がなされたものである。

財務省及びIRSは、2003年株式報酬改正規則で、① ESOコストが§1.482-7(d)(1)の「すべてのコストを含む要件」の対象となることを規定し、かつ、②§1.482-7(d)(1)の「すべてのコストを含む要件」と§1.482-1(b)(1)の独立企業間基準との関係が整合的であることについても、そのことを明らかにする改正を行っ

た。

① ESO コストが「すべてのコストを含む要件」の対象となること

§1.482-7(d)(1)の次に、以下の内容の§1.482-7(d)(2)〔株式に基づく報酬〕が新設された。

- (i) 関連参加者の営業経費には、株式に基づく報酬を含むすべての報酬に起因するコストを含む。株式に基づく報酬とは、関連参加者によって、株式の交付、ストックオプション並びに株式の交付又はストックオプションに対する権利の形態で従業員に提供されるすべての報酬を意味する。
- (ii) 適格コスト・シェアリング契約の期間に付与され、付与日において無形資産の開発と関係があるとされるすべての株式に基づく報酬は、無形資産の開発コストに含まれる。

② §1.482-7 の遵守が自動的に§1.482-1(b)(1)の独立企業間基準を満たすこと

適格コスト・シェアリング契約が§1.482-7 の要件を遵守すれば自動的に§1.482-1(b)(1)の独立企業間基準を満たすという内容の規定が、以下のように§1.482-7(a)(3)〔§1.482-1 との調整〕として新設された。

「§1.482-7(d)により決定される関連参加者の各々の無形資産の開発コストのシェアが、§1.482-7(a)(2)によるその無形資産の開発からの合理的予測収益のシェアと等しく、かつ、§1.482-7のすべての他の要件が満たされているのであれば、適格コスト・シェアリング契約は§1.482-1(b)(1)の独立企業間結果と一致する結果を生じる。」  
§1.482-7(a)(3)〔§1.482-1 との調整〕

の新設の意義は、コスト・シェアリング契約に係る財務省規則である§1.482-7 を遵守すれば、それで§1.482-1(b)(1)の独立企業間基準は自動的に満たされるということを制度として宣言することで、米国のコスト・シェアリング契約に係る移転価格税制が、対内的には財務省規則が矛盾を内包していないことを明言し、対外的には制度的に租税条約及びOECD 移転価格ガイドラインに違背していないことを明らかにすることであると考えられる。

(4) 2005 年コスト・シェアリング改正規則案

財務省及び IRS は、2005 年コスト・シェアリング改正規則案において、コスト・シェアリング契約に係る移転価格税制について大幅に取扱いを変える改正を行った。財務省は、それまでのコスト・シェアリング契約に係る財務省規則では不当な所得の国外流出を十分に防止できていないとの認識を有しており、特に、財務省は、既存の無形資産に関して関連会社から受け取るパイ・イン支払が明らかに過小評価されていると確信しており、2005 年コスト・シェアリング改正規則案は、このパイ・イン支払の過小評価を是正することで、米国からの所得の流出を防止することに重点を置いて改正がなされたものである<sup>6)</sup>。

① 2005 年コスト・シェアリング改正規則案の改正のポイント

2005 年コスト・シェアリング改正規則案では、米国からの所得の国外流出を防止するため、コスト・シェアリング契約の概念について明確な変更が行われた。

これまでのコスト・シェアリング契約に係る財務省規則では、その参加者の役割を無形資産の開発コストのシェアによる「費用負担」とし、参加者は

当該無形資産からその費用負担の割合に見合った収益を得ることができるというものであった。

これに対し、2005年コスト・シェアリング改正規則案では、参加者の役割を、①開発コストのシェアによる「費用負担」と、②各参加者がコスト・シェアリング契約に提供する既存又は独自開発の資源や能力である「外部貢献(External Contribution)」とに分けて考え、参加者はそのおのおのに応じた収益を得ることができることとした。

「費用負担」については、この行為は単なる資金的投資に過ぎず、それだけの参加者は金融投資リスクのみしか負っておらず、これからの収益は資本収益相当に限定されるものとされ、無形資産から生ずる超過利益は「費用負担」だけでは得られないものとした。

「外部貢献」については、これまでのバイ・イン支払の対象となる「既存の無形資産」より広い概念で、コスト・シェアリング契約での無形資産の開発に貢献すると合理的に期待される各参加者の既存の又は独自に開発した資源や能力のことである。これまでの「既存の無形資産」はもとより経験豊かな研究チームの存在なども、「外部貢献」に含まれるものとしている。コスト・シェアリング契約の下で開発された無形資産からの超過収益は、この「外部貢献」を提供した参加者に帰属するものとされている<sup>6)</sup>。

このことから、米国内で主たる開発業務を行っている企業は、これまでのように海外の軽課税国に形式的に設立した子会社とコスト・シェアリング契約を締結したとしても、「費用負担」だけではその子会社に資本収益相当分に限定した配分しかできなくなり、また、

開発実態のある米国親会社の「外部貢献」に係る「PCT」に対して多額の支払をせねばならないことから、この2005年コスト・シェアリング改正規則案であれば、米国からの所得の流出を防止することができるものと期待されている。

## ② 「投資家モデル」の導入

「投資家モデル」は、独立企業間基準に基づいたコスト・シェアリング契約の下での「費用負担」及び「外部貢献」に係る「PCT」の評価を実現化させることを目的として導入されたものである。「投資家モデル」の下では、各参加者は、一般の投資家と同様のスタンスに立ち、コスト・シェアリング契約の開始時点において、コスト・シェアリング契約のリスクに見合うと期待される収益を達成することを目的として、「費用負担」及び「外部貢献」に帰せられる投資を行っているといみなされる。

## ③ 「外部貢献」に係る「PCT」の評価額の算定方法

2005年コスト・シェアリング改正規則案では、「外部貢献」に係る「PCT」の評価額の算定方法として以下の5つの算定方法が示され、「投資家モデル」と整合的であることを前提として、このなかから選択することとされた。[§1.482-7(g)]

- 独立取引比準法 (CUT 法)
- 収益基準法 (Income Method)
- 買収価格法 (Acquisition Price Method)
- 株式市場価値法 (Market Capitalization Method)
- 残余利益分割法 (Residual Profit Split Method)

上記のうち、「収益基準法」、「買収価



格法」及び「株式市場価値法」は、2005年コスト・シェアリング改正規則案ではじめて導入されたものであり、コスト・シェアリング契約に独自の算定方法である。

④ 製造又は販売に関する権利のコスト・シェアリング契約からの除外

コスト・シェアリング契約に関わる既存の無形資産を利用する権利、つまり、さらなる研究開発を行うことを目的とせず既存の無形資産を利用するだけで製品の製造又は販売をするための権利については、コスト・シェアリング契約の対象には含まれないことが明確に示された。つまり、製造又は販売に関する権利 (make-or-sell rights) は「外部貢献」にはならないことになる。

(5) 2009年コスト・シェアリング暫定規則

2009年コスト・シェアリング暫定規則は、上記の2005年コスト・シェアリング改正規則案をパブリック・コメントにより修正して公表されたものであるが、以前の内容を踏襲したものとなっており、基本的な考え方は変更されていない。ポイントとしては、①「外部貢献」の呼称を「プラットフォーム貢献 (Platform Contribution)」に変更したこと、②「PCT」の評価額の算定方法として、それまでの5つの算定方法のほかに「不特定の算定方法」が加えられた。

3. ザイリンクス事案における司法判断への考察

ザイリンクス事案は、米国企業が海外の関連子会社と結んだコスト・シェアリング契約において、従業員に付与されたストックオプションに係る費用をその共有すべきコストとして含めるかどうか争われたものである。

租税裁判所の FOLEY 判事は、4年に及

ぶ審理等を経て2005年8月30日にこのザイリンクス事案に対し、コスト・シェアリング契約において従業員に付与されたストックオプションに係る費用を関連会社と共有する必要はないと IRS 敗訴の判断を下した。

この租税裁判所の判断に対し、第2審の第9巡回控訴裁判所は2009年5月27日に、ストックオプションに係る費用は§1.482-7(d)(1)の目的となるコストであり、これはすべての取引に独立企業原則の適用を義務づけた§1.482-1(b)(1)に優先するとして、IRS 勝訴の判断を2対1の多数決で行った。しかしこのことは、その後、ザイリンクス社の再審理請求とその国際的支援の動きにつながり、2009年8月には7カ国 (英・仏・独・日・豪・墨・瑞) の元国際担当税務職員10名が第9巡回控訴裁判所に書簡を提出し、18の貿易団体、40の多国籍企業等から控訴裁判所の判断に対する懸念表明等がなされた。

このような動きのなか、2010年1月13日に第9巡回控訴裁判所は、理由をまったく示すことなく上記の IRS 勝訴の控訴裁判所判決を撤回 (WITHDRAWN) するとの決定を行った。

そして、2010年3月22日に第9巡回控訴裁判所は、ザイリンクス事案について再審理を行うことなく IRS 敗訴とした判決を出し直したわけである。

(1) 事実関係

ザイリンクス社は、ソフトウェア・システムの研究、開発、製造、マーケティング及び販売を事業としている米国企業であり、1994年にアイルランドの関連会社の子会社としてザイリンクス・アイルランド社 (以下「XI社」という) を設立した。1995年に、ザイリンクス社とXI社は、新技術に係るコスト・シェアリング契約を締結し、開発した新技術のす

べてについて共同所有とすることとした。

ザイリンクス社と XI 社は、コスト・シェアリング契約に基づき、直接費、間接費及び知的資産権の取得費用を共有することとなった。直接費は、新技術の研究開発と直接関係するもので、これらに限定されないが、給料、ボーナス及びその他の人件費並びに給付金を含むそれらの費用として定義された。間接費は、他の部署によって発生したもので、これらに限定されないが、管理費、法務費、会計費及び保険料を含む研究開発を支援するためのそれらの費用として定義された。知的資産権の取得費用は、製品又は知的資産権の取得に関して発生した費用として定義された。

ザイリンクス社は、コスト・シェアリング契約に従ってコストの配分を決定する際に、研究開発費に ESO の付与と関係する金額を含めなかった。

IRS は、ザイリンクス社がコスト・シェアリング契約に従って、ESO コストを XI 社と共有することが必要であると断定し、1996 年から 1999 年における連邦所得税申告に対し不足税額の通知をそれぞれ発出した。

## (2) ストックオプションに係る当時の米国の財務会計規則

背景として当時の米国の財務会計規則について説明すると、1972 年から 1995 年 12 月 15 日まで、米国では財務会計基準審議会 (Financial Accounting Standards Board ; 以下「FASB」という) が承認した会計原則審議会意見 No.25「従業員に発行された株式に関する会計」(以下「APB25」という) に基づき、ESO の価値評価に「本源的価値法」(intrinsic value method ; 以下「IVM」という) を使用することが、ESO を評価

するための唯一財務会計方法だった。

IVM の下では、ESO の価値は、付与日における株式の市場価格の権利行使価格を超える部分の金額とされる。この価値は、ESO が付与された年に関する雇用の損益計算書で直接に報告される。

「at-the-money (利益がゼロの状態)」で付与された ESO には、付与日における株式の市場価格が権利行使価格と等しいので、本源的価値はないことになる。

1995 年 10 月に、FASB は ESO を評価するに望ましい方法として「公正価値法」(fair value method ; 以下「FVM」という) を加えた財務会計標準 No.123 のステートメント「株式に基づく報酬に関する会計」(以下「SFA123」という) を公表した。これは 1995 年 12 月 15 日後に終了する課税年度について適用されるものである。FVM に従えば、企業は、付与日における ESO の公正価値と等しいものとして費用の額を測定し、そのような費用を確定権利期間にわたって償却しなければならない。

SFA123 の公表後において、会社は APB25 の IVM を使用し続けることはできた。その場合には、会社は SFA123 で望まれる公正価格に基づく方法により ESO コストを算定しこれを公表することを要求された。

ザイリンクス社は APB 25 の IVM を使用し続け、その帳簿上で ESO コストをゼロとして扱ったが、しかし、SFA123 に従うことで、その損益計算書の脚注において、SFA123 の公正価格方法による ESO コストについて公表した。

## (3) ザイリンクス事案の争点及びそのポイント

① 研究開発に従事する従業員に付与されたストックオプションに係る費用を、コスト・シェアリング契約におい

て関連者間で共有されるコストに含めるべきか。

- ② コスト・シェアリング契約における関連者間でのコスト共有の適否は、独立企業間基準に基づき比較対象取引との比較によって判断しなければならないか。

これらの争点に関する重要ポイントとして以下のことについて確認しておく。

- §1.482-1(b)(1)の独立企業間基準と §1.482-7(d)(1)のすべてのコストを含む要件の関係

①については、§1.482-7(d)(1)〔無形資産の開発費用〕の適用に関するものである。§1.482-7(d)(1)は、コスト・シェアリング契約において関連者であるパーティーが、「無形資産の開発領域と関連するコスト」(売上原価に含まれるものを除く。)については共有すべきコストにすべて含まれなければならないとする要件(これを「すべてのコストを含む要件」という。)を明示的に規定したものである。

この§1.482-7(d)(1)を、コスト・シェアリング契約の関連者間における ESO コストの共有について適用するのであれば、研究開発に従事する従業員に付与されたストックオプションに係る費用は「無形資産の開発領域と関連するコスト」に該当することから、当然にコスト・シェアリング契約において関連者間で共有されるコストに含まれるべきということになる。

②については、§1.482-1(b)(1)〔独立企業間基準：総論〕の適用に関するものである。§1.482-1(b)(1)は、関連者間の真実の課税所得を決定するに当たり適用されるべき基準が、独立企業間における非関連者である納税者の基準(独立企業間基準)であるとするもの

であり、この独立企業間基準はすべからず「すべてのケース」において適用されるものと規定されている。

この§1.482-1(b)(1)をコスト・シェアリング契約の関連者間における ESO コストの共有について適用するのであれば、租税裁判所の判断では、非関連者間で ESO コストを共有した取引が存在する場合には、関連者間においても ESO コストは共有されることになり、非関連者間で ESO コストを共有した取引が存在しない場合には、関連者間においても ESO コストを共有する必要はないということになる。

したがって、もし、非関連者間で ESO コストを共有した取引が存在しないことが証明されるのであれば、§1.482-1(b)(1)に従うと関連者間においても ESO コストを共有する必要はないということになるが、§1.482-7(d)(1)に従うとそれでも関連者間においても ESO コストを共有しなければならないこととなり、§1.482-1(b)(1)と §1.482-7(d)(1)とで不整合(矛盾)が生じることになる。ザイリンクス事案では、§1.482-1(b)(1)と §1.482-7(d)(1)とが不整合であるかが重要なポイントになる。

- §1.482-1(b)(1)と §1.482-7(d)(1)の優先適用の問題

ザイリンクス事案では、非関連者間で ESO コストを共有しないことについて納税者がその証明に成功するわけである。したがって、上述のように、§1.482-1(b)(1)と §1.482-7(d)(1)との間に不整合が生じると判断されることになるわけであるが、これらのうちどちらが優先適用されるかについての判断が分かれることになる。§1.482-1(b)(1)と §1.482-7(d)(1)の優先適用の問題が、

次の重要ポイントになる。

(4) 租税裁判所の判断

租税裁判所の FOLEY 判事は、次の理論構成により納税者の主張を認め、IRS の再配分が恣意的で整合性がなくかつ不合理であるとした。

- ① §1.482-1(b)(1)の「独立企業間基準」は、「すべてのケース」において例外を認めることなく適用されるものであり、関連者間のコスト・シェアリング契約にも当然に適用されるものである。
- ② 比較対象取引が単に把握できないのではなく、理論的に非関連者間において ESO コストを共有していないことが立証されるのであれば、IRS が関連者間での ESO コストの再配分を行ったことは、恣意的であり整合性がなくかつ不合理な行為であるとして認められない。
- ③ ザイリンクス社は、数多くの証人を用いて、行使日の株価に基づく ESO コストは測定が難しく、予測不可能であり、潜在的に金額が大きいので、非関連者である関係者が共有をしない、つまり、非関連者間において ESO コストを共有していないことを理論的に立証したものと認める。
- ④ ザイリンクス社が IVM に基づいて ESO コストの評価はゼロであるとして帳簿上費用として取り扱わなかったことは、当時の企業会計原則上において認められており、ほとんどの会社が同様の会計処理をしていたわけであることから、これは§1.482-1(b)の独立企業間基準を満たすものである。
- ⑤ 問題となった課税年度において適用可能な財務省規則は、関連者間において ESO コストを共有することを条文上明記しておらず、納税者は予見して

まで IRS に従うことを要求されているわけではない。したがって、租税裁判所は、IRS の再配分が恣意的で整合性がなくかつ不合理であると判断する。

〔租税裁判所の判断への考察〕

- ① 判断が財務省規則だけで内国歳入法典§482 の法目的を斟酌していないこと

租税裁判所の FOLEY 判事は、「比較対象取引が単に把握できないのではなく、理論的にも非関連者間において ESO コストを共有していない」ことが立証される場合には、そのような状況で IRS が移転価格税制により更正処分を行えば、それは独立企業間基準に照らして「恣意的であり整合性がなくかつ不合理な行為である」と判断している。

このようなロジックを判断根拠として租税裁判所の決定がなされているわけであるが、これは「独立企業間基準」が「すべてのケース」において適用されるという§1.482-1(b)(1)の規定が、§1.482-7(d)(1)の「すべてのコストを含む要件」より優先適用されることが前提となって成り立つ判断である。しかし、FOLEY 判事は、§1.482-1(b)(1)の「独立企業間基準」の優先適用について、租税条約や OECD 移転価格ガイドラインに言及するというわけでもなく、特にその根拠を述べているわけではない。FOLEY 判事は、財務省規則の文言の文理解釈のみでこのことが当然であるとの判断をしているようである。

移転価格税制を定めた財務省規則は、内国歳入法典§482 の法目的を達成するためのものである。内国歳入法典§482 の法目的は「租税回避を防止し、関連事業体の所得を明確に反映させるこ

と」であり、このことは§1.482-1(a)(1)に「内国歳入法典§482の法目的は、納税者が関連者間取引に帰せられる所得を明確に反映すること及びこれらの取引に関する租税回避を防止することを確実にすることである」と明確に述べられている。

§1.482-1(b)(1)に規定された「独立企業間基準」は、この目的を達成するための一つ的手段（道具）であり、「独立企業間基準」を満たすことが内国歳入法典§482の法目的を達成することではない。「独立企業間基準」を満たした結果が、内国歳入法典§482の法目的に合致していなければ、それは意味をなさないことになる。逆に、「独立企業間基準」を満たしているか判然としていないが、ある取扱いが「関連事業体の所得を明確に反映させ、租税回避を防止」するのであれば、内国歳入法典§482の法目的は達せられたことになるものと考え<sup>(8)</sup>。

FOLEY 判事は、財務省規則の範囲内での文理解釈に終始し、内国歳入法典§482の本来の法目的に十分に目を向けて判断をしていないものと考え。

租税法律主義に基づいた判断は重要であり、それは判例法理の国である米国においても納税者の予見性の確保の観点から当然に守られるべき原則であることは確かなことである。しかし、これは財務省規則だけについて適用されるものではなく、法律である内国歳入法典§482に明確に規定してあるその法目的も含めて適用されるものである。

租税裁判所は単に財務省規則レベルでの文理解釈に判断に留まっており、法律レベルでの判断をしていないことに疑義を感じるころである。

② 「非関連者間で ESO コストを共有し

ないこと」を比較対象取引としたこと

FOLEY 判事は、「比較対象取引が単に把握できないのではなく、理論的にも非関連者間において ESO コストを共有しない」ことが立証される場合には、§1.482-1(b)(1)の独立企業間基準を適用して、非関連者間で ESO コストを共有しないならば、関連者間においても ESO コストを共有する必要はないとの判断をしている。

ここでよく考えたいが、コスト・シェアリング契約に係る ESO コストの共有について独立企業間基準を適用するということは、「非関連者間で ESO コストを共有しないこと」を比較対象取引として「関連者間においても ESO コストを共有する必要はない」と判断することなのであろうか。

非関連者間で ESO コストを共有しない理由は、第 9 巡回控訴裁判所の当初判決によると、以下のように認定されている。

- ESO コストは会計上で見積もることとはできるが正確に測定することができず評価方法についての合意が交渉の障害になること
- ESO コストは相手の会社の株式価値に結び付いており、これを共有すれば、他方の会社に ESO コストを最小化するため、相手の会社の株式価値を低くしようとする道義に反したインセンティブが働くこと
- ESO コストは営業経費として控除することができること

これらの理由により非関連者間で ESO コストを共有しないのは、非関連者はそれぞれ別に利益を追求しているからである。これに対し、関連者は関連グループ全体を一つのものとして利益を追求することから、上記の理由で

は関連者における ESO コストを共有しない理由にはならないものとする。

一般的に、独立企業間基準の適用における比較対象取引の比較可能性というものは、関連者間と非関連者間の取引においてその取引形態等に十分な類似性が認められることを要するが、取引の経済目的や取引理由についても、関連者間と非関連者間とで同様であることが要されるものと思われる。これらにも比較可能性が認められて、独立企業間価格の算定が可能になるわけである。

コスト・シェアリング契約の ESO コストの場合には、上記の非関連者間で ESO コストを共有しない理由は、関連者間での共有しない理由にはならないことから、「非関連者間において共有していないこと」は「関連者間において共有しないこと」の比較対象となるものではなく、関連者間での ESO コストの共有については比較対象取引が理論的に存在しないと判断するのが正論ではないかと考える。単に取引（共有）をしていないことが同じという取引形態上の判断だけで、これらに比較可能性があるとすべきではないと思慮する。この点で租税裁判所は誤った判断をしたのではないかと考える。

ザイリンクス事案で非関連者のコスト・シェアリング契約を比較対象取引にしたことについては、租税アナリストの Sheppard Lee 女史はその論文のなかで、「比較対象取引は存在しなかった。非関連者のパーティーは、(中略)ザイリンクス社のようにコスト・シェアリング契約を締結しない。非関連者のパーティーは、重複しないテリトリーへの独占的な権利を互いに与えない。

しかし、ザイリンクス社と XI 社はそうした。」と述べ、「事実認定の問題について、租税裁判所の回答としては、非関連者のパーティーが互いの報酬コストを共有しないことを特色とするコスト・シェアリング契約は、関連者のパーティーが同じ容器（テリトリー）から利益を分かち合っているという状況についての比較対象取引とはならないとすべきであった。租税裁判所は、ザイリンクス社によって提出された非関連者のケースは比較対象取引にならないという理由で、事実問題について政府を支持すべきであった。」<sup>9)</sup>と指摘しており、裁判所が「非関連者間で ESO コストを共有しないこと」を比較対象取引としたことを非難している。

関連者間で ESO コストを共有しない理由としては、一般的に、高税率の米国親会社への費用負担を多くしてグループ全体の租税負担を軽減させることとされている。

このような関連者の目的の下で、単純に「非関連者間で ESO コストを共有していないこと」を比較対象取引として独立企業間基準を適用することは、内国歳入法典§482の「租税回避を防止し、関連事業体の所得を明確に反映させること」という法目的を歪めることになりかねず、このような結果を招くために独立企業間基準の適用をすることを財務省規則は予定しているわけではない。本来、§1.482-1(b)(1)の「独立企業間基準」は、内国歳入法典§482の法目的を達成するために規定されているわけである。

#### (5) 第9巡回控訴裁判所の当初判決の判断

当初判決で多数意見を構成した REINHARDT 判事及び FISHER 判事は、次の理論構成により、IRS とは判断の根

扱は異なるものの、結果として IRS の再配分が妥当であるとの判断を行った。

- ① §1.482-1(b)(1)の独立企業間基準と §1.482-7(d)(1)の「すべてのコストを含む要件」は、ESO コストの共有について明らかに相容れない基準<sup>(10)</sup>を定めたものである。
- ② 内国歳入法典§482 に係る財務省規則の条文の構造及び制定の経緯から、§1.482-7 は移転価格税制における特別法的規定（例外規定）である。
- ③ 「明文上に特段の定めがないのであれば、特別法は一般法によって規制されないし無効にされないであろうという制定法の構造の基本的な教義」に照らして、特別法的規定である §1.482-7(d)(1)が、一般法的規定の §1.482-1(b)(1)より優先適用される。
- ④ 米国－アイルランド租税条約第 1 条第 4 項には、「この条約のいかなる規定にもかかわらず、締約国はその居住者及び市民に、あたかも条約が有効にならなかったかのように、課税することを許可する」と規定されていることから、租税条約違反にはならない。
- ⑤ ザイリンクス社は、その税務申告において、行使された ESO に係る費用を「事業経費」として内国歳入法典§83 及び§162 の下での税額控除等を行っており、§1.482-7(d)(1)の「コスト」に該当するものである。

#### 〔第 9 巡回控訴裁判所の当初判決の判断への考察〕

##### ① § 1.482-1(b)(1)と § 1.482-7(d)(1)との適用関係について

第 9 巡回控訴裁判所の当初判決及び再判決とも、§1.482-1(b)(1)の「独立企業間基準」と§1.482-7(d)(1)の「すべてのコストを含む要件」には不整合（矛

盾）があると判断し、このどちらかが優先適用されるかが、この事案の最大の論点として扱われている<sup>(11)</sup>。

当初判決では、制定法の構造の基本的な教義の適用から§1.482-7(d)(1)が優先適用されるとし、再判決では、内国歳入法典§482 に係る財務省規則の目的が「非関連者間取引と関連者間取引との間のパリティ（同質性）を確保すること」であり、租税条約の特殊関連企業条項からの判断も加えて §1.482-1(b)(1) 優先適用されると判断している。

これに対し、財務省及び IRS は、§1.482-7(d)(1)の「すべてのコストを含む要件」の下では自動的に §1.482-1(b)(1)の独立企業間基準が満たされると主張して、財務省規則についても 2003 年にそのように改正を行ったが、第 9 巡回控訴裁判所は、財務省及び IRS がその証明をしないことからこの主張を受け入れなかった。

では、§1.482-1(b)(1)と§1.482-7(d)(1)について、財務省及び IRS がどのような整合性は認められるのであろうか。

この財務省及び IRS の主張を受け入れると、§1.482-7 を遵守することで自動的に独立企業間基準は満たされていることになるが、そうすると非関連者間におけるコスト・シェアリング契約も必ず§1.482-7(a)(2)の「予期される収益のシェアを反映して無形資産の開発費を配分する要件」を満たすということになる。果たして独立企業間において必ずそのような結果になるのか。財務省及び IRS は、このことの証明をしなかったわけであるが、どう考えてもそのような保証はなされないものと思われる。

財務省及び IRS は、コスト・シェア

リング契約に対して「租税回避を防止し、関連事業体の所得を明確に反映させること」という内国歳入法典§482の法目的を実現化するために、コスト・シェアリング契約に参加した関連者に、§1.482-7(a)(2)の「予期される収益のシェアを反映して無形資産の開発費を配分する要件」をはじめとして§1.482-7のすべて規定を遵守させることが必要であるとの判断をしたわけである。しかし、これらの一部についてでも独立企業間基準と整合性がないことを認めると、そのことは米国の移転価格税制が租税条約やOECD移転価格ガイドラインに違反しているということになることから、§1.482-7を遵守することで自動的に独立企業間基準が満たされるものとの主張をしているものと思慮する。

このことは、財務省及びIRSが国家として堅守すべきこととして強弁を張っているように見え、理論的に正しい方は第9巡回控訴裁判所の司法判断であり、§1.482-7(d)(1)を遵守すれば自動的に独立企業間基準が満たされるかどうかは必ずしも保証されていないということが正論だと考える。

しかし、主権ある国家が課税権に関して上記のような規定を正式に置いたのであれば、その制定後においては、その規定を遵守する義務が生じているわけであり、納税者がこれについて争うのであれば、訴訟において当該規定に違法性(矛盾)があることや租税条約又はOECD移転価格ガイドラインに違反していることを立証<sup>(12)</sup>する必要があるものと考えている。

## ② 制定法の構造の教義を§1.482-7の優先適用の根拠にしたこと

当初判決は、§1.482-1(b)(1)と§1.482-7(d)(1)は不整合であり、これら

のうち優先的に適用されるのは、「特別法は一般法に優先する」という制定法の構造の基本的な教義に基づいて§1.482-7であると判断した。「特別法は一般法に優先する」という教義を根拠として§1.482-7の優先適用という結論を導いているわけである。

§1.482-7が「特別法」に当たるかについては、当初判決は、内国歳入法典§482に係る財務省規則の条文の構造及び制定の経緯から判断して、§1.482-7が米国の移転価格税制における特別法的規定(例外規定)であると解釈できるとしている。

確かに、内国歳入法典§482に係る財務省規則の条文の構造及び制定の経緯から判断して、§1.482-1～§1.482-6を一般法的規定とみなし、§1.482-7をその特別法的規定とみなすという当初判決の説明は理解できるどころであり、財務省やIRSには規則の制定に関してそのような認識があったのではないかと思料するところである。

しかし、条文の構造及び制定の経緯から§1.482-7が特別法的規則であると解釈できるということで、これに単純に「特別法は一般法に優先する」という一般的教義を適用すれば結論が得られるというのでは、財務省規則に§1.482-7(d)(1)の「すべてのコストを含む要件」が置かれた目的や趣旨、§1.482-1(b)(1)の「独立企業間基準」との関係などの分析もまったくなく、シンプルではあるがいささか心もとなく感じるところであり、何らかの理論的な補強が必要ではないかと考えるところである<sup>(13)</sup>。そこで、これについては以下のように考えてはどうか。

内国歳入法典§482の法目的は「租税回避を防止し、関連事業体の所得を明



確に反映させること」である。この法目的の達成のために財務省規則を適用するわけであるが、このことを踏まえて、コスト・シェアリング契約に係る ESO コストへの§1.482-1(b)(1)の「独立企業間基準」の適用について考えると、単純に「非関連者間で ESO コストを共有していないこと」を比較対象取引として独立企業間基準を適用することは、内国歳入法典§482 の法目的を歪めることになりかねず妥当ではないということ、租税裁判所の判断への考察の②において指摘した。

このように考えると、関連者間の ESO コストの共有に関して「理論的に比較対象取引が存在しない」という事態が生じていることになるが、財務省及び IRS は、理論的に比較対象取引が存在しない場合においても、内国歳入法典§482 の法目的である「関連者間における租税回避を防止」という目的に合致するような ESO コストの共有について具体的な取扱いを明確に示す必要がある。そこで、§1.482-7(d)(1)は内国歳入法典§482に係る財務省規則の特別法的規則として規定された<sup>(14)</sup>と判断するのである。

このように、「非関連者間で ESO コストを共有していないこと」が比較対象取引にはならないことを明確に示すことで、内国歳入法典§482 の法目的の達成のために、内国歳入法典§482に係る財務省規則の特別法的規則として§1.482-7(d)(1)が規定されたとすれば、「特別法は一般法に優先する」という教義が判断の根拠となることに説得力が得られるのではないかと考える。

言い換えれば、「特別法は一般法に優先する」という教義を根拠とすることに、財務省規則に§1.482-7(d)(1)の「す

べてのコストを含む要件」が置かれた目的や趣旨、§1.482-1(b)(1)の「独立企業間基準」との関係などの分析を付加することで、理論的な補強ができるのではないかということである。

### ③ 当初判決が独立企業間基準を軽視したと国際的に批難されていることについて

納税者が比較対象取引に関し提示した証明を、当初判決が「些細なこと」と判断したことにより、当初判決は独立企業間基準を軽視したとして国際的非難が巻き起こり、この国際的非難に押されたことが、結果的に、FISHER 判事が当初判決での IRS 勝訴の判断を覆した一因になったものと思われる。

これについては租税裁判所の判断への考察の②で指摘したとおり、コスト・シェアリング契約に係る ESO コストの比較対象取引には「非関連者間で ESO コストを共有していないこと」は当たらないと当初判決が主張をしていれば、納税者が非関連者間で ESO コストを共有しないことについての証明に成功しそのような証拠を提示したとしても、それらは関連者間で ESO コストを共有しなくてもよいことの裏付けにはならないわけであるから、これらについては検討の対象から外したと説明をしていけば、当初判決が「些細なこと」と言ったとしても、独立企業間基準を軽視したことにはならず、異なる結果を生んでいたのではないかと思慮するところである。

なお、当初判決を非難した法廷助言書の主張については、多国籍企業等がこれまでのコスト・シェアリング契約による所得の国外移転手段を固守したいがために誇張されたものになっているようであり、これらについては以下

のように考える。

- 独立企業間基準が内国歳入法典 §482 による課税の基本原則であることは確かなことであり、これを原則すべての関連者取引に適用すべきであるとは考えるが、独立企業間基準は完全なものではない以上、必要に応じ例外的取扱いに対して、補完的又は補強的な対応はありえるものと考ええる。そのような取扱いについても、納税者に一定の予見可能性や効率性を持たせることが重要なのである。
- §1.482-7(d)(1)の「すべてのコストを含む要件」の適用は、恣意的な独立企業間基準の撤廃ではなく、内国歳入法典 §482 の法目的である「租税回避を防止し、関連事業体の所得を明確に反映させること」を達成するための措置である。確かに、多国籍企業に対して国際紛争や二重課税の負担は高まらないように配慮する必要はある。
- 移転価格のすべての場合にセービングクローズによるオーバーライドが生じるというわけではない。独立企業間基準が不完全な場合にそのようなことが起き得る可能性があるということであると考ええる。

#### (6) 第9巡回控訴裁判所の再判決の判断

再判決の判断は、当初判決の NOONAN 判事の反対意見をほぼそのまま用いたものであるが、以下の理論構成により §1.482-1(b)(1)の独立企業間基準が優先適用されるものとした。

- ① §1.482-1(b)(1)の独立企業間基準と §1.482-7(d)(1)の「すべてのコストを含む要件」は、ESO コストの共有について不明瞭な基準<sup>(15)</sup>を定めたもの

である。

- ② 当初判決は §1.482-1(b)(1)及び §1.482-7(d)(1)の不整合の解決策として「特別法は一般法に優先するという教義」を持ち込んだが、教義は「強制的なルール」ではないことから、これは適切な解決策にはならない。
- ③ 内国歳入法典 §482 に係る財務省規則についての目的とは、非関連者間取引と関連者間取引との間のパリティ（同質性）を確保することである。規則の解釈は、その目的を無意味にするようになされるべきではない。
- ④ 米国—アイルランド租税条約においても、特殊関連企業条項の基準として「独立企業間基準」が採用されており、例外的取扱いは認められていない。独立企業間基準は、明確にザイリンクス社と XI 社とを管理する国際基準であるといえ、その技術的説明でも独立企業間基準が決定的なものであると何度も言及がなされている。

#### [第9巡回控訴裁判所の再判決の判断への考察]

##### ① 内国歳入法典 §482 に係る財務省規則の目的の達成について

再判決は、内国歳入法典 §482 に係る財務省規則の目的が「非関連者間取引と関連者間取引との間のパリティ（同質性）を確保すること」であり、この財務省規則の目的を無意味にすれば内国歳入法典 §482 の法目的は頓挫するとしているが、内国歳入法典 §482 の法目的は「租税回避を防止し、関連事業体の所得を明確に反映させること」であり、「非関連者間取引と関連者間取引との間のパリティ（同質性）を確保すること」ではない。

財務省規則においても、「通常比較対象取引とされない取引」の規定を設け

て、非関連者間取引との比較が内国歳入法典§482の法目的の支障となる場合には、当該非関連者間取引を比較対象取引とはしないこととしており、闇雲に「非関連者間取引と関連者間取引との間のパリティ（同質性）を確保すること」を規定してはいない。

内国歳入法典§482の法目的の範囲内で「非関連者間取引と関連者間取引との間のパリティ（同質性）を確保すること」について考えると、租税裁判所の判断への考察で指摘したように、コスト・シェアリング契約に係るESOコストの共有への§1.482-1(b)(1)の「独立企業間基準」の適用は、「非関連者間でESOコストを共有していないこと」を比較対象取引にできなということに帰着するものと思われる。

なお、ESOコストの共有については、非関連者間取引と関連者間取引とで取引形態等に類似性があっても、その取引理由がまったく異なっているわけであり、この点からもパリティ（同質性）が確保されているとはいえないであろう。取引形態等の類似性だけでなく、その経済目的や取引理由の比較によって判断することも、本来の独立企業間基準の適用であると考えられる。

このように、この反対意見には独立企業間基準の適用についての認識違いがあるのではないかと思慮する。ESOコストについて単なる取引形態等のパリティ（同質性）を確保するだけでは、本来の内国歳入法典§482の法目的が頓挫するということになりかねないわけである。このように判断すると、この再判決の検討は何ら解決策にはなっていないものではない。

## ② 米国－アイルランド租税条約の特殊関連企業条項の基準について

再判決は、米国－アイルランド租税条約では、特殊関連企業条項として「独立企業間基準」が採用されており、それに例外的取扱いは認められておらず、独立企業間基準は明確にザイリンクス社とXI社とを管理する国際基準であるとしている。

また、財務省の公表した米国－アイルランド租税条約の「技術的説明」は、独立企業間基準が決定的なものであると数回に渡り言及しており、再判決は、これからも§1.482-1(b)(1)の独立企業間基準が優先適用されるとしている。

これについては、当初判決の指摘にもあるが、米国－アイルランド租税条約1条4項に「この条約のいかなる規定にもかかわらず、締約国はその居住者及び市民に、あたかも条約が有効にならなかったかのように、課税することを許可する」とセービング条項が規定されていることから、米国の居住者であるザイリンクス社に対しては§1.482-7(d)(1)を優先適用させたとしても、租税条約の特殊関連企業条項に違反したことはないことになる。この判断は、セービング条項を持つ米国の租税条約の適用上においては正しいものと考えられるところである。したがって、この再判決の検討についても、独立企業間基準の重要性を強く強調したいことは十分に伝わってくる<sup>(16)</sup>が、解決策になっているものとはいえないと思慮する。

## 4. ベリタス事案における司法判断への考察

ベリタス事案は、米国企業が海外の関連子会社と結んだコスト・シェアリング契約において、既存の無形資産に係るパイ・イン

支払の対価が独立企業間基準を満たしているかどうか争われたものである。租税裁判所では、ベリタス事案についてもザイリンクス事案の担当判事であった FOLEY 判事が担当し、2009年12月10日にIRS敗訴の判断を下している。

(1) 事実関係

ベリタス社は、高度なストレージ管理ソフトウェア製品の開発、製造、マーケティング及び販売の事業活動を行っている米国企業であり、1999年に VERITAS アイルランドに総称される複数の関連子会社と研究開発費を共有する契約及び技術ライセンス契約を締結した。

1999年において、VERITAS アイルランドはベリタス社に630万ドルを払い、2000年に既存の無形資産に関連する残余対価をベリタス社に前払することに合意した。2000年には、VERITAS アイルランドが、ベリタス社へ1億6600万ドルの一括パイ・イン支払をし、その後、2002年に、VERITAS アイルランド及びベリタス社は、1億1800万ドルに支払の調整を行った。

IRS は、ベリタス社の2000年及び2001年の申告書の調査を行い、コスト・シェアリングの配分に関しベリタス社へのパイ・イン支払の額が明らかに過少であると判断し、2006年にベリタス社に対して更正通知書を発出した。IRS は、納税者への更正通知において、専門家 (Brian Becker) の意見に従い、ベリタス社への所得として25億ドルの配分を行い、2000年及び2001年のそれぞれに追徴税額として7億400万ドル及び5400万ドルを、内国歳入法典§6662のペナルティとして2億8100万ドル及び2200万ドルの罰金を決定した。

その後、訴訟においてIRSは、これま

でと別の専門家 (John Hatch) を用いて一括パイ・イン支払の評価額を16億7500万ドルとする変更の申立てを行った。

(2) ベリタス事案の争点

コスト・シェアリング契約に関して、ベリタス社から VERITAS アイルランドへ移転された無形資産に対する対価として、VERITAS アイルランドがベリタス社へ独立企業間基準に基づくパイ・イン支払をしたかどうか。

(3) 租税裁判所の判断

租税裁判所の FOLEY 判事は、以下の理由により、IRS の更正処分が恣意的で整合性がなくかつ不合理であり、納税者の CUT 法が調整を要するもののパイ・イン支払の対価の算定方法として最良の方法であるとの判断を行った。

① IRS の専門家が行ったインカム・メソッドによる既存の無形資産に係るパイ・イン支払の対価の算定では、間違った「耐用年数」、「割引率」及び「成長率」が使用され、かつ、契約締結後に新たに開発された無形資産も対象としていたことは当時の財務省規則に違反しており、これらのことを IRS の専門家が認めたこと

② IRS は2009年1月5日以降において有効な暫定財務省規則に基づいて「プラットフォーム貢献」などの新たな概念を多数用いて主張を行っているがこれは認められず、問題となった取引当時の財務省規則では算定方法に IRS が使用した「インカム・メソッド」は規定されていない。納税者はコンプライアンスを保持することを要求されるだけであり、予見してまで IRS に従うことを要求されていないこと

③ 租税裁判所は、納税者の CUT 法が

バイ・イン支払の対価の算定方法として最良の方法であるとしたものの、このロイヤルティ・レート、耐用年数、無形資産の価値、割引率等について調整を加えた上で、比較対象取引は集合的に捉えることで90を超える個別販売 OEM 契約の再選定を行うことが必要であるとし、比較可能性について「機能」・「契約条項」・「リスク」・「経済状況」・「資産又はサービス」の5つの要因分析を行い、個別販売 OEM 契約に比較可能性があったとしたこと

〔租税裁判所の判断への考察〕

① CUT 法における OEM 契約の比較可能性の当否について

租税裁判所は、バイ・イン支払の対価の算定において CUT 法を最良の方法とし、その比較対象取引に90をも超える個別販売 OEM 契約を選定し集合的に比較することとした。そして、租税裁判所はその比較可能性の当否の検討として5つの要因分析を行うことで、結果としてコスト・シェアリング契約に対する OEM 契約の比較可能性については問題ないとの判断を下している。本当にそう言い切れるのであろうか。

CUT 法の適用に当たっては、§1.482-4(c)(2)(iii)(A)において「関連者間取引と非関連者間取引が同一か比較可能な無形資産を含んでいることを必要とする」と規定されており、IRS は、コスト・シェアリング契約への比較対象取引を OEM 契約とすることについて、以下のような主張を行っている。

- コスト・シェアリング契約には、ベリタス社のすべての製品に関して「プラットフォーム貢献」("platform contribution")としての無形資産及び広範な「製造販売権」("make-sell rights")の移転が含ま

れている。一方で OEM 契約にはそのような無形資産は含まれておらず、OEM 契約がコスト・シェアリング契約と本質的に異なる無形資産を含んでいるので、CUT 法の適用は適切ではない。

- 「機能」分析に関し、IRS は、コスト・シェアリング契約の関連者間取引において研究開発は特に重要な機能であり、ベリタス社と VERITAS アイルランドは、新しいソフトウェア製品の開発に関係のある進行中の研究開発コストを共有することに合意したであるのに対して、OEM 契約は進行中の研究開発活動にまったく関係するものではなかったわけであり、コスト・シェアリング契約と OEM 契約は機能的に比較可能ではない。
- 「経済状況」分析に関し、IRS は、OEM の各社は既に契約時においてマーケットで重要な位置を占めており、OEM 契約に影響する経済及びマーケット情勢は、ベリタス社と VERITAS アイルランドの間の取引への影響に関し比較可能性を持たず、さらに、OEM の各社には販売力があり既にリセラーやディストリビュータとの関係が確立していたのに対し、VERITAS アイルランドは契約時において顧客との関係もなく、その他の資産もないスタートアップだったのであり、コスト・シェアリング契約と OEM 契約は経済状況について比較可能ではない。
- 「資産又はサービス」分析に関し、IRS は、OEM 契約の下では、ベリタス社は製品の起動を保証するに必要な開発作業だけを行う契約を結んだのに対し、コスト・シェアリング契

約の下では、将来世代の技術の開発研究のために製造販売権利及び既存の無形資産の提供しており、コスト・シェアリング契約と OEM 契約は資産又はサービスの提供について比較可能ではない。

上記の IRS の主張に対して、租税裁判所は「経済状況」分析に関して比較可能性について問題があることを認めたものの、「機能」分析や「資産又はサービス」分析に関しては、IRS は「既存の無形資産」ではなく「続いて開発された無形資産」に関する権利について頼っていると、租税裁判所は、当時の§1.482-7(g)(2)の規定に従って、バイ・イン支払には「続いて開発された無形資産」を考慮に入れる必要はないのであり、バイ・イン支払分析の焦点は「既存の無形資産」に関する取引についてでなければならないと判断し、IRS の分析は見当違いのものあり、これらに重要な差異は見受けられないとしている。

このように、租税裁判所が IRS の主張を退ける根拠としたのは、当時の§1.482-7(g)(2)の規定が「既存の無形資産」の移転に関してバイ・イン支払をすることを要求していたことであるが、これはバイ・イン支払の対価の算定が「既存の無形資産」を対象としてなされるべきことを規定しただけのものであり、比較可能性の 5 つの要因分析の範囲を「既存の無形資産」に関することに限定することまでを規定したものではない。つまり、当時の§1.482-7(g)(2)の規定が「既存の無形資産」の移転に関してバイ・イン支払を算定することを要求していたことをもって、コスト・シェアリング契約と OEM 契約との比較可能性分析を「既存の無形資産」

に限定しなければならないということ規定していたということにはならないはずである。租税裁判所が何故このような文理解釈的にもおかしい解釈に固執したのか不可解である。

コスト・シェアリング契約は「複数の関連者の中で、生み出される無形資産に係る特定の権利の見返りに、その無形資産の開発コスト及びリスクの分担を規定する文書による合意」をいうものであり、OEM 契約は将来に向けての新たなる無形資産の開発とは関係がない、単なる「供給先ブランド名で販売される製品の製造契約」である。

これらの契約の一般的定義に鑑みるに、これらを比較するに当たって最も重要な違いは、やはり将来に向けての新たなる無形資産の開発に係る機能及びリスク等であると思われ、これがこの事案における比較分析の対象となるのであれば、コスト・シェアリング契約と OEM 契約との比較可能性を認めることは困難になるものと考えられることから、租税裁判所はあえて上記のような判断をしたのではないかと<sup>(17)</sup>とも思われるところである。そもそも 90 をも超える相手先も様々な取引を集合的にとらえることにも大いに疑問を感じるところである。

したがって、ベリタス事案においては、租税裁判所は、当時の§1.482-7(g)(2)の規定を根拠としてコスト・シェアリング契約に対する OEM 契約の比較可能性を認めているわけであるが、これは本来のこれらの契約上で最も重要な機能及びリスク等が比較すべき要因であることを、当時の財務省規則を上記のように不可解に解釈適用することで、あえて取り除いた上で行われた判断となっているものと思慮される。

2005年のコスト・シェアリング契約に係る財務省規則の大幅な改正後においては、それまでのバイ・イン支払に当たる概念が「外部貢献」に置き換えられ、これには「続いて開発された無形資産」も当然に考慮に入れられることとされており、この2005年の改正に基づく財務省規則の下では当然のことながら、異なる判断がなされるものと思慮するところである。

② IRSの訴訟ポジションが2009年以降の暫定財務省規則に基づいていること

コスト・シェアリング契約に係る財務省規則は2005年に大幅な改正がなされ、その後2009年からそれを修正した暫定財務省規則が施行されているが、IRSの訴訟ポジションがこれら改正後の財務省規則に基づいていることを、租税裁判所は強く非難しており、問題となった取引の当時の財務省規則に「インカム・メソッド」は存在していないとして、IRSの専門家が選択した算定方法があたかも違法のように指摘をしている。しかし、当時の財務省規則の無形資産の独立企業間価格の算定方法には「不特定の算定方法」が規定されており、「インカム・メソッド」はこれに読み込むことは可能であり、これが独立企業間基準を満たすのであればなんら問題はないことになる。

また、租税裁判所は、IRSが2009年以降の暫定財務省規則の用語である「集合的な労働力」や「プラットフォーム貢献」という概念を用いていることも非難しているが、米国において、要は問題となるのは当時の財務省規則にない用語や概念を用いることではなく、それらが当時の財務省規則に照らして違法といえるのかどうか、納税者

にとって予見不可能なことであるのかどうかということではないかと考える。

経済状況等の変化とともに新しくなる経済制度に法令制度がリアルタイムで追随していくことは難しく、財務省規則がそれにキャッチアップをするように改正され、事後的に概念の整理や取扱いの整備がなされることは通常にあり得ることである。

米国のような判例法理の国においては、適用当時の財務省規則にない概念等についても、当時の財務省規則に照らして違法であるかどうか又は納税者にとって予見不可能なことであるかどうかを裁判官が判断することで、よりの確な結論を得ることも可能ではないかと考えるところである。

例えば、1994年に財務省規則に規定された利益分割法は、1985年のイーライリリー事案や1989年のボシュロム事案の判決で、租税裁判所が「最良の判断」により無形資産に係る所得を利益分割により分配したことにより、その後において財務省規則に導入されたものである。過去のこのような租税裁判所の判断を期待するわけではないが、単に「納税者はコンプライアンスを保持することを要求されるだけであり、予見してまでIRSに従うことを要求されているわけではない」として、新しい概念等を拒絶するのではなく、何らかの建設的な司法判断がなされてもいいのではないかと考えるところである。

5. ザイリンクス事案及びベリタス事案におけるIRS敗訴の影響等

(1) 何故、ザイリンクス事案の控訴審で当初判決が撤回されたのか

ザイリンクス事案の控訴審で当初判決

が撤回された理由としては、FISHER 判事は再判決のなかで以下のことを述べている。

- FISHER 判事が、当初判決の後に第 9 巡回控訴裁判所に提出された、7 カ国の元国際担当税務職員 10 名の書簡や、18 の貿易団体及び 40 の多国籍企業等からの懸念表明等に大きく影響を受けたこと
- 財務省及び IRS 並びに司法省が、当初判決がその判断根拠とした「§1.482-1(b)(1) の独立企業間基準と §1.482-7(d)(1) のすべてのコストを含む要件が矛盾している」としたことを拒絶したこと

上記のうち、より重要なのは後者であると思われる。おそらく IRS を勝訴させた当初判決の判断をそのまま財務省や IRS が受け入れていれば、FISHER 判事は意見を翻しはしなかったのではないかと考慮するところである。では何故、財務省及び IRS は、立場が不利になるにもかかわらず、IRS 勝訴とした当初判決の判断を受け入れなかったのか。

財務省及び IRS が、当初判決の判断を受け入れれば、コスト・シェアリング契約に係る財務省規則の一部である §1.482-7(d)(1) が独立企業間基準に従っていないものであることを、財務省及び IRS が正式に認めたことになる。そうすると、財務省及び IRS が 1988 年の「白書」及びそれ以降において、米国の移転価格税制は租税条約や OECD 移転価格ガイドラインと整合的であると対内的にも対外的にも主張してきたことが事実ではなかったことになってしまうわけである。つまり、財

務省及び IRS は当初判決の判断を受け入れれば、米国の移転価格税制が制度として租税条約や OECD 移転価格ガイドラインに違背していることを認めたことになり、これまでの主張が維持できないとの認識を強く持ったのではないかと考える。

したがって、ザイリンクス事案の控訴審で当初判決の撤回がなされた理由については、米国の移転価格税制が租税条約や OECD 移転価格ガイドラインと不整合であることを認めることとなる司法判断を、米国政府が認めないという方針を採ったことがその最大の要因ではなかったのかと思慮するところである。

(2) 「理論的に比較対象取引が存在しない場合」に係る独立企業間基準の適用について

コスト・シェアリング契約に係る ESO コストの共有について独立企業間基準を適用するということは、非関連者間と関連者間で ESO コストを共有しない理由が明確に異なっており、単純に「非関連者間で ESO コストを共有しないこと」を比較対象取引とすべきでないとの判断をしたが、そうすると、関連者間の ESO コストの共有に関して「理論的に比較対象取引が存在しない」ということがあり得ることになり、この場合の独立企業間基準の適用をどう考えるのかという問題が生じることになる。

この場合の独立企業間基準の適用については、

- ① 米国の財務省及び IRS がコスト・シェアリング契約に係る財務省規則で示しているように、財務省規則どおりの取扱いをすれば独立企業間基準は自動的に満たされると、国家が認定をするとい



う方法、

② 2008年にドイツは「賢明な企業経営者原則」を法律に規定することで理論的に独立企業間価格を算定できるとし、具体的には「仮想的独立企業間テスト」を比較対象取引が不存在の場合における独立企業間価格の算定方法として導入する方法、

③ ルーベン・S・アヴィ・ヨナ教授が提唱するような、定式配分方式を独立企業間基準の枠組内のみで採用するとして、利益分割法の下での残余利益の配賦について「賃金・有形資産・売上」という3つの構成要素による部分的な定式配分方式を採用する方法

が、現状においては示されているところであると考える。

ザイリンクス事案については、このような比較対象取引の不存在に係る独立企業間基準への補完という問題が根底にあったのではないかと考えるが、結果として、租税裁判所の司法判断に従い、単純に「非関連者間で ESO コストを共有しないこと」を比較対象取引とすることで決着がついてしまい、独立企業間基準への補完というような方向に議論が向かわなかったことが残念である。

### (3) コスト・シェアリング契約に係る財務省規則への影響

ザイリンクス事案及びベリタス事案の判決結果は、2003年以降に財務省及びIRSが行ってきたコスト・シェアリング契約に係る財務省規則の改正内容と齟齬をきたすところが覗かれる。

これに対し、一般に、租税裁判所や巡回控訴裁判所レベルでの判断との齟齬では、

直接的に内国歳入法典や財務省規則の改正に影響を及ぼすものではないと聞くところではある。ザイリンクス事案では、上告をすることで、もし、連邦最高裁判所において「§1.482-7の規定をすべて遵守することで自動的に独立企業間基準が満たされる」ということが否定されると、財務省及び IRS はその後の対応に苦慮することが十分に覗かれる。このことが連邦最高裁判所に上告しなかった理由ではないかと思慮されることである。

今後、ザイリンクス事案及びベリタス事案の司法判断によって、財務省規則の修正等があるのかについては分からないが、ザイリンクス事案については、租税条約及び OECD 移転価格ガイドラインとの整合性の観点から、米国の移転価格制度が独立企業間基準から決して乖離したものではないというスタンスを、財務省及び IRS は引き続き堅持する必要があると考えられ、現状の規定を維持し続けるのではないかと考える。

ベリタス事案については、「バイ・イン支払」の概念では米国親会社の無形資産への開発に係る貢献が十分に評価されず過小評価となっていることを懸念して、2005年コスト・シェアリング改正規則案では「外部貢献」という概念に拡大し、2009年コスト・シェアリング暫定規則では「プラットフォーム貢献」という概念にしてその取扱いの強化を行っており、簡単にはこの路線の変更をするとは考えづらいことから、最近の IRS の幹部の発言から判断してもこの新しい制度の下でコスト・シェアリング契約に対する移転価格税制の適用がなされていくのではないかと思慮する。

(4) 米国の税制改正への影響

無形資産取引に対する適正課税を実現させることについて、オバマ政権は、比較対象取引が存在しない場合の独立企業間価格の算定など複雑困難な問題を避けて、無形資産取引に対して移転価格税制のみに依存する政策から、他に新しい制度を立法するとして、CFC 税制を用いて無形資産取引の国外移転に課税する制度を導入することで、移転価格税制との複合的なアプローチによる執行に転換を図ることを意図しているようである。

この独立企業間基準を補完する CFC 税制を用いた新たな制度の導入について、オバマ政権は、2010 年 2 月に発表した「2011 年度歳入案概説書」(いわゆる「green book」)で公表を行った。

2011 年度歳入案概説書では、「米国市民及び米国企業 (U.S. person) が、米国から実効税率が低い海外の被支配外国法人 (Controlled Foreign Corporation ; 以下「CFC」という。) に、超過所得 (excessive income) を移転させていることが証明できる状況において、無形資産を移転させているのならば、その超過所得と等しい額を外国税額控除の制限バスケットとは別にしてサブパート F 所得として取り扱う」<sup>(18)</sup> ことを新規に提案している。つまり、無形資産を CFC に移転させた場合には、その超過所得についてサブパート F 所得と認定することにより、無形資産取引について新たに CFC 税制を適用し米国の課税に服させることを提案しているというわけである。

オバマ政権は、無形資産取引について移転価格税制だけではなく CFC 税制に新たなサブパート F 所得を創設することで、複合的なアプローチにより無形資産についての的確に米国で課税できるようにしようとしているわけである。

この提案については、米国連邦議会の租税合同委員会で分析・検討がなされ、その結果が 2010 年 8 月に公表<sup>(19)</sup>されており、そのなかで 2011 年度歳入案概説書の提案では取り扱われていない技術的問題があるとして、次の指摘がなされている。

CFC がこの提案の課税を受ける所得を有していると判定するためには、次のことが明確にされなければならない。

- ① CFC の租税負担割合 (実効税率) をどのように計算するのか
- ② CFC の所得が超過所得を含んでいるのかをどのように判定するのか
- ③ 無形資産のどのような移転に対して適用されるのか

このように現状での法案は具体性がなくコンセプトを示しただけのものであり、今後、正式な法案となりえるのか注視していく必要がある。

財務省の国際課税担当の Manal Corwin 法務官 (international tax counsel) は、この無形資産を CFC に移転させた場合の超過所得をサブパート F 所得と認定する提案が、独立企業間基準と整合性があるものであり、通常の移転価格分析を妨げるものではないことを主張している。また、彼女はこのサブパート F に係る提案では、納税者が移転させた無形資産の価格に係る調整については、それが所得を間接的な方法で取り戻すものであることから行う必要はないとの説明をしている<sup>(20)</sup>。

このような財務省の説明のなかにも、ザイリンクス事案において米国の移転価格税制が独立企業間基準と整合的であるとの主張を貫いたスタンスについて確認できるところである。米国には、無形資産に係る独立企業間基準の適用に関しての困難な議論を避けて、CFC 税制に独立

企業間基準の補完的役割を与えることまで、何としても無形資産取引に係る適正課税を実現させようとする強い意思が覗われるところである。

(5) わが国のコスト・シェアリング契約に係る移転価格課税の方向性

① わが国の無形資産に係る移転価格税制について

わが国においては、OECD 移転価格ガイドラインに沿って 2006 年に移転価格事務運営要領（事務運営指針）が改正され、2-14 から 2-18 までに「費用分担契約」の取扱い等に係る規定が新設された。このようにわが国においても OECD 移転価格ガイドラインに沿って費用分担契約について通達上で取扱いの整備がなされており一定の対応がとられているところである。

しかし、無形資産を利用した所得の国外移転については、米国をみてもコスト・シェアリング契約への対応の前に「所得相応性基準の導入」が図られていないと、既存又は開発後において無形資産を単に国外移転等させるだけで容易に所得の国外移転が可能となることから、無形資産による所得の国外移転に対して適正な課税を実現させるためには、所得相応性基準の導入についての検討がなされる必要があると考える。

② 租税特別措置法 66 条の 4 の条文の規定振りについて

無形資産への独立企業間基準の適用を考えると、理論的に比較対象取引の不存在が想定されることについては既に述べたところであるが、このような場合に租税特別措置法 66 条の 4 に規定する「国外関連取引の対価の額と独立企業間価格との比較」が成立するののかについては疑問を感じる所であり、稀有な懸念であろうとは思いますが、無形資産に係る理論的な比較対象取引の不存在に関し、租税特別措置法 66 条の 4 の条文の規定振りについて検討が必要になるのではと考えるところである。

③ 無形資産による所得の国外移転の実態の把握について

技術立国であり知的財産立国であるわが国においては、アジア諸国等を対象に無形資産による所得の国外流出が懸念される所であるが、実態としてそのような事実がどの程度存在するのかについて明確に把握がなされているわけではないと思われる。

そのような実態が十分に把握されて、的確な制度的対応の必要性が十分に認識されることから、わが国における無形資産による所得の国外移転についてその実態が的確に把握されることを望むところである。

【参考資料】

米国における無形資産への対応の変遷

1. 米国における無形資産を利用した所得の国外移転への対応

(1) 1980年代における敗訴と「所得相応性基準」の導入

● 無形資産の移転に係る移転価格税制の適用についての訴訟事案

イーライリリー事案、ボシュロム事案、サンドストランド事案、シーゲイト事案など

- IRS は軽課税国の製造子会社等は委託製造者であり、通常の独立企業と同様の事業リスクを負っておらず、一般の企業と同様の利益を稼得する権利を有していないという委託製造者理論 (contract manufacturing theory) を適用したが、この考え方を租税裁判所は受け入れず、結果として1980年代以降においてIRSはこれらすべての事案で敗訴

● 1986年の「所得相応性基準」の導入

[内国歳入法典§482 第2文]

「(§936(h)(3)(B)に規定する) 無形資産の譲渡又は使用権の供与の場合において、当該譲渡又は使用権の供与に係る所得金額は、その無形資産に帰属すべき所得と相応するものでなければならない。」

これにより、財務省規則に定期的調整 (periodic adjustments) の規定が設けられる

(2) 米国企業の「所得相応性基準」の導入に対する対応

● コスト・シェアリング契約の利用

米国企業は国外関連者への無形資産の移転等について「所得相応性基準」の適用を義務づけられ、無形資産を利用した所得の国外移転による租税回避は防がれたように思われたわけであるが、米国企業はこの「所得相応性基準」の適用を受けずに無形資産からの収益を国外関連者に移すことができる方法として、コスト・シェアリング契約の利用を思いつくことになる

2. コスト・シェアリング契約に係る財務省規則の展開

(1) コスト・シェアリング契約に係る財務省規則 (第7章) 制定までの変遷

➤ 1968年に内国歳入法典§482に係る財務省規則制定

- 制定当時の財務省規則にもコスト・シェアリング契約に係る規定が一項目として見受けられるが、これは「真正なコスト・シェアリング契約 (Bona fide cost sharing arrangement)」という概念を用いた簡単なもの

➤ 1986年に内国歳入法典§482に第2文が追加 - 「所得相応性基準」の導入

➤ 1988年に「白書」を公表し、内国歳入法典§482に係る財務省規則の大幅な改正を開始  
⇒ コスト・シェアリング契約に係る検討が示される

- 1992年の財務省規則案 ⇒ コスト・シェアリング契約に係る改正案が示される
- 1993年の財務省暫定規則 ⇒ コスト・シェアリング契約に係る修正なし
- 1994年財務省規則 (最終規則) ⇒ コスト・シェアリング契約に係る修正なし

➤ 1995年12月にコスト・シェアリング契約部分の財務省規則 (第7章) を公表

➤ 1996年5月にコスト・シェアリング契約の修正規則を公表 (第7章の最終化)

(2) 1996年コスト・シェアリング規則以降の改正

● 1996年コスト・シェアリング規則の内容

- ① 「適格コスト・シェアリング契約」のコンセプトの導入
- ② IRSによるコスト・シェアリング契約に係る更正の制限 [§1.482-7(a)(2)]
- ③ 無形資産開発コストの範囲 [§1.482-7(d)(1)] ⇒ 【ザイリンクス事案】の争点
- ④ パイ・イン支払の取扱い ⇒ 【ベリタス事案】の争点

● 2003年株式報酬改正規則

2003年株式報酬改正規則は、【ザイリンクス事案】においてコスト・シェアリング契約に係る従業員ストックオプション（以下「ESO」という）のコストが§1.482-7(d)(1)の「すべてのコストを含む要件」の対象となるか等が争われたことから改正がなされたもの

- ① ESOコストが「すべてのコストを含む要件」の対象となること
- ② §1.482-7の遵守が自動的に§1.482-1(b)(1)の独立企業間基準を満たすこと

● 2005年コスト・シェアリング改正規則案

2005年コスト・シェアリング改正規則案は、【ベリタス事案】を受けて、コスト・シェアリング契約に係る移転価格税制について大幅に取扱いを変える改正を行ったもの

① 2005年コスト・シェアリング改正規則案の改正のポイント

2005年コスト・シェアリング改正規則案では、参加者の役割を、開発コストのシェアによる「費用負担」と、各参加者がコスト・シェアリング契約に提供する既存又は独自開発の資源や能力である「外部貢献 (External Contribution)」とに分けて考え、参加者はそのおのおのに応じた収益を得ることができることとした

- ・ 「費用負担」については、この行為は単なる資金的投資に過ぎず、それだけの参加者は金融投資リスクのみしか負っておらず、これからの収益は資本収益相当に限定されるものとされ、無形資産から生ずる超過利益は得られないもの
- ・ 「外部貢献」については、これまでのパイ・イン支払の対象となる「既存の無形資産」より広い概念で、コスト・シェアリング契約での無形資産の開発に貢献すると合理的に期待される各参加者の既存の又は独自に開発した資源や能力のこと

② 「投資家モデル」の導入

③ 「外部貢献」に係る「PCT」の評価額の算定方法

- 独立取引比準法 (CUT法)
- 収益基準法 (Income Method) ⇒ 新設
- 買収価格法 (Acquisition Price Method) ⇒ 新設
- 株式市場価値法 (Market Capitalization Method) ⇒ 新設
- 残余利益分割法 (Residual Profit Split Method)

④ 製造又は販売に関する権利のコスト・シェアリング契約からの除外

● 2009年コスト・シェアリング暫定規則

2009年1月5日以降に施行されており、「外部貢献」を「プラットフォーム貢献」に改称、評価額の算定方法として「不特定の算定方法」の追加など

- (1) 本稿は、平成 22 年 12 月 16 日に税務大学校において開催された税務研究会での報告用に、「米国のコスト・シェアリング契約に係る移転価格訴訟の考察—ザイリンクス事案及びベリタス事案—」租税研究 734 号 266 頁 (2010.12) を圧縮して作成したものである。本稿では、ザイリンクス事案及びベリタス事案の裁判官の具体的判断内容等について割愛してあるので、詳しくは租税研究掲載の全体版を読みたい。
- (2) また、既存の無形資産についても、コスト・シェアリング契約のなかで関連子会社等に共有させ、これに対するパイ・イン支払を低く評価することで、適切な対価を受け取らないことも課税上問題となる。
- (3) これまでに、コスト・シェアリング契約に係る財務省規則は、1988 年の白書、1992 年の財務省規則案及び 1995 年の最終規則の公表の機会ごとにパブリック・コメントを受けて修正がなされている。
- (4) 不特定の算定方法についても §1.482-1 のすべての条件に従って適用されなければならないことから、これは当然に独立企業原則に合致したものでなければならない。
- (5) 2007 年 11 月 28 日付で公表された財務省から米国議会へ報告書である「Report to The Congress on Earnings Stripping, Transfer Pricing and U.S. Income Tax Treaties」を参照。
- (6) 「外部貢献」の対価を参加者が支払う取引のことを「事前又は同時取引 (Preliminary or Contemporaneous Transaction) ; 以下「PCT」という。」と呼ぶことにしている。これはこれまでのパイ・イン支払に係る取引に相当するものであるといえる。
- (7) 当時の財務省規則 §1.482-7(d)(1) について、主要部分の仮訳を示すと以下ようになる。「このセクションにおいて、事業年度における関連者である参加者の無形資産を開発するコストは、無形資産の開発領域に関連して参加者によって生じたすべてのコストに、他の関連者及び非関連者である参加者に当該参加者のコスト・シェアリング支払のすべてを加えて、他の関連者及び非関連者である参加者から当該参加者が受け取るコスト・シェアリング支払のすべてを差し引いたものを意味する。無形資産の開発領域に関連して生じたコストとは、次のものから成る: §1.482-5(d)(3) に定義される減価償却費以外の営業費に、適格コスト・シェアリング契約に利用可能な有形資産の使用に係る費用 (§1.482-5(d)(3) で定

- 義される営業費に含まれない範囲のもの) を加えたもの」
- (8) わが国では移転価格税制を定めた租税特別措置法 66 条の 4 の規定振りから、このようには言えないものとする。内国歳入法典 §482 と租税特別措置法 66 条の 4 は、その規定振りが大きく異なっている。
- (9) Sheppard Lee A. “Xilinx and The Future of Transfer Pricing, Part 2.” Tax Notes International 11p (Apr. 5, 2010).
- (10) 原文の表現は「distinct and irreconcilable standards」である。
- (11) なお、租税裁判所では根拠が示されることなく、いきなり独立企業間基準が優先適用されるとの判断が示されており、この点を論点にしていない。
- (12) 米国においても 1998 年に立証責任は納税者から IRS が負うことと転換されたが、移転価格事案の対象となる法人のほとんどについては 700 万ドル以下という純資産要件により、引き続き立証責任を負うことになることが想定される。
- (13) 当初判決の反対意見や再判決で、NOONAN 判事は「このシンプルな解決策は即興的すぎる」として非難している。
- (14) 当初判決は、財務省及び IRS とは違い、§1.482-1(b)(1) と §1.482-7(d)(1) は不整合であるとの判断を下しているため、このように理論を展開することは可能である。
- (15) 原文の表現は「ambiguous standard」である。
- (16) 都合のいいときだけ、文理解釈は認められないというわけにはいかないものとする。
- (17) 租税裁判所としては、IRS の専門家の主張が信用できないこともあり、OEM 契約を比較対象取引にできずに CUT 法を適用できなければ、司法判断を下すのが困難になるものと考えられる。
- (18) “General Explanations of the Administration’s Fiscal Year 2011 Revenue Proposals, February 2010” 43p.
- (19) “Description of Revenue Provisions Contained in the President’s Fiscal Year 2011 Budget Proposal”
- (20) Sheppard Lee A. “OECD on the Defensive” Tax Notes 1202p (June 14, 2010).