国際的租税回避行為等の類型及び対応策

―米国のタックス・ヘイブン税制との比較を中心として―

佐藤　正勝
〔国税庁国際業務室
国際業務第一係長〕

目次

はじめに……一三九
第一章　国際的租税回避行為等の類型……一三〇
第一節　国際的租税回避行為の定義……一三〇
Ⅰ　租税回避行為の定義……一三一
1　租税回避行為の定義に関する主要な学説……一三一
2　租税回避行為と脱税及び節税との相違……一三三
3　租税回避行為の否認のための明文規定の必要性……一三四
(1)　学説の動向……一三四
(2)　判例の動向……一三五
(3)　裁判例の分析……一三七
(4)　同族会社の行為計算否認規定の非同族会社への適用の有無……一三七
(5)　明文規定の必要性の有無……一三九
4　外国における租税回避の概念……一四〇
(1)　米国……一四〇
(2)　独……一四一
(3)　英国……一四一
(4)　仏……一四一
5　租税回避の定義の共通化の試み……一四二
Ⅱ　国際的租税回避行為の定義……一四二
第二節　国際的租税回避行為等の現状及び問題点……一四三
Ⅰ　対外直接投資等の現状……一四三
1　概要……一四三
2　タックス・ヘイブン向け直接投資……一四五
(1)　日本のタックス・ヘイブン向け直接投資……一四五
(2)　米国のタックス・ヘイブン向け

直接投資……一四六
3　タックス・ヘイブン税制に関する調査事績等……一五〇
(1)　タックス・ヘイブン税制に関する申告・調査事績……一五〇
(2)　海外取引に関する不正脱漏所得……一五一
Ⅱ　企業の海外戦略……一五二
1　企業の国際化戦略……一五二
(1)　企業の海外進出・海外子会社設立の要因……一五二
(2)　企業がタックス・ヘイブンに進出する理由……一五五
2　企業の海外租税戦略……一五九
(1)　海外金融子会社設立の背景……一五九
(2)　海外金融子会社の利用のメリット……一六〇
(3)　海外金融子会社の利用形態及び設立地国……一六一
(4)　オランダの金融子会社と税務上の利点……一六四
Ⅲ　国際的租税回避行為等により生ずる問題点……一六六
1　問題点……一六六
2　中立性との関係……一六七
3　各国の対応及び国際機関における検討……一六九
第三節　国際的租税回避行為等の類型……一七一
Ⅰ　国際的租税回避行為等の基本類型……一七一
1　日本の法人税法の体系からみた租税回避の理論的基本型……一七一
(1)　法人の居住性・所得の源泉性の変更による回避の構造……一七三
(2)　所得の性質の変更による回避の構造……一七五

(3) 収益・費用の具体的価額についての回避の構造……一七五
2 法人税体系上の基本型と外国子会社等の関係……一七五
Ⅱ 国際的租税回避行為等の具体的類型……一七七
1 タックス・ヘイブンの定義・特徴・利用の概要……一七七
(1) タックス・ヘイブンの定義……一七八
(2) タックス・ヘイブンの特徴……一七九
(3) タックス・ヘイブンの利用の形態……一八〇
2 タックス・ヘイブンの利用の具体的類型……一八一
(1) 子会社等の形態別分類……一八一
イ 基地会社……一八一
(イ) 基地会社の定義……一八一
(ロ) 基地会社の機能・利用方法の分析……一八二
(ハ) 基地会社の類型（形式的・業種別分類）……一八二
(ニ) 基地会社と導管会社との関係等……一八三
ロ 導管会社……一八四
(イ) 導管会社の意義……一八四
(ロ) 導管会社の利用の基本形態……一八四
(ハ) 導管会社利用の問題点……一八六
(ニ) 導管会社の租税回避行為の否認……一八六
(2) 子会社等の課税面からの機能的分類……一八六
イ 投資所得受取機能……一八七
ロ 事業所得留保機能……一八九
ハ 事業経費控除機能……一九一
Ⅲ 銀行秘密……一九二

1　銀行秘密の問題点……一九三
(1)　税務上の問題点……一九三
(2)　税務以外の問題点……一九三
2　対処策……一九三
第四節　タックス・ヘイブン税制が必要とされる税制上の構造的背景……一九四
Ⅰ　タックス・ヘイブン税制が必要とされる税制上の構造的背景……一九五
1　課税繰延べ制度の定義……一九五
2　課税繰延べ制度の意義の理論的分析……一九七
(1)　課税繰延べ制度の利用が可能となる形態（子会社形態の利用）……一九七
(2)　投資先としての低税率国の有利性……二〇〇
(3)　結論……二〇三
3　課税繰延べ制度が与える経済的な効果・問題点……二〇四
4　課税繰延べ是非論……二〇四
(1)　課税繰延べ肯定論……二〇四
(2)　課税繰延べ否定論……二〇五
Ⅱ　包括的タックス・ヘイブン税制の必要性……二〇七
1　課税繰延べを否定すべきケース……二〇七
(1)　検討……二〇七
(2)　結論……二〇九
2　課税繰延べに対処する措置……二一〇
(1)　移転価格税制……二一〇
(2)　一般的租税回避防止規定……二一〇
(3)　管理支配地主義……二一〇
(4)　法人格・取引の否認……二一一
(5)　特定の租税回避防止規定……二一一
(6)　為替管理規制……二一一
3　タックス・ヘイブン税制の必要性……二一三

4　主要先進国のタックス・ヘイブン税制……二二三
(1)　税制の概要……二二三
(2)　主要国のタックス・ヘイブン税制の概要の比較……二二四
【第一章(注)】……二二六
第二章　日米の制度の内容……二二四
第一節　米国のタックス・ヘイブン税制の概要……二二五
Ⅰ　制度の変遷の概要……二二五
Ⅱ　制度の概要……二二六
第二節　米国のタックス・ヘイブン税制の内容……二二八
Ⅰ　対象となる外国法人……二二九
1　原則……二二九
2　例外……二四〇
Ⅱ　対象となる米国の者……二四〇
1　納税義務者……二四一
2　米国の者の定義……二四一
Ⅲ　株式所有要件……二四一
1　直接所有要件及び間接所有要件……二四二
2　みなし所有要件……二四二
Ⅳ　合算所得及びその計算……二四五
1　サブパートF所得の範囲及び内容……二四六
(1)　保険所得……二四六
(保険所得の定義)……二四六
(所得計算)……二四七
(キャプティブ・インシュランス・カンパニーに係る課税)……二四七
(2)　外国基地会社所得……二五一
イ　概要及び所得の計算……二五一
(イ)　適用除外……二五一
(ロ)　フル・インクルージョン……二五二
(ハ)　経費の配分……二五二

ロ　外国同族持株会社所得……二五三
(イ)　外国同族持株会社所得の定義……二五三
(ロ)　適用除外……二五四
ハ　外国基地会社販売所得……二五五
（要件）……二五五
（関連者の定義）……二五六
（支店に係る別段の定め）……二五六
ニ　外国基地会社役務所得……二五七
（要件）……二五七
（適用除外）……二五七
ホ　外国基地会社海運所得……二五七
（要件）……二五七
（適用除外）……二五八
ヘ　外国基地会社石油関連所得……二五八
（要件）……二五八
（適用除外）……二五九
(3)　インターナショナル・ボイコット所得……二五九
(4)　賄賂等の額……二六〇
(5)　未承認国に係る所得……二六一
2　サブパートF所得に係る所得計算の通則……二六一
(1)　サブパートF所得の限度額……二六一
(2)　過年度損失の繰越控除……二六一
イ　適格損失の定義……二六一
ロ　適格事業の定義……二六二
ハ　持分割合相当額の定義……二六二
ニ　適格保険会社の定義……二六三
ホ　適格金融会社の定義……二六三
(3)　関連会社損失の控除……二六三
(4)　損失の取戻し……二六四
(5)　具体的所得計算……二六六
3　海運事業等への投資の減少額……二六八

(1) 海運事業への投資の減少額……二六八
(2) 開発途上国からの投資の引上げ額……二七〇
4 米国資産への投資の増加額……二七〇
(1) 概要……二七〇
(2) 米国資産の定義……二七一
V 二重課税の排除……二七二
1 課税済合算所得の分配に係る二重課税の排除……二七二
(1) 米国株主等に直接分配された場合……二七二
(2) 他のCFCに配当された場合……二七三
2 外国税額控除……二七三
(1) 合算年度に係る外国税額控除……二七三
(2) 配当年度における外国税額控除……二七四
イ 原則……二七五
ロ 合算後に課された外国法人税に対する取扱い……二七五
ハ 外国税額控除を選択しなかった場合の外国税の損金不算入……二七七
(3) 外国税額の還付……二七八
(4) 控除限度額の計算……二七八
VI CFC株式の出資価額の調整……二七九
1 合算時の調整（増額）……二七九
(1) 内国法人等の場合……二七九
(2) 個人株主の場合……二八〇
2 配当時における調整（減額）……二八〇
(1) 内国法人等の場合……二八〇
(2) 個人株主の場合……二八〇
(3) ゲインとして取り扱われる額……二八〇
VII 法人課税を選択する個人……二八一
1 合算時における課税取扱い……二八一
2 配当時における課税取扱い……二八一
VIII 他の規定との適用関係……二八一

1　サブパートF条項とFIC条項との関係……二八二
2　サブパートF条項とFPHC条項との関係……二八二
3　サブパートF条項とFSC条項との関係……二八二
4　サブパートF条項とPFIC条項との関係……二八三
Ⅸ　株主の帳簿書類の備付け等……二八三
第三節　米国の租税条約上の制度……二八四
Ⅰ　トリーティ・ショッピング規定の変遷……二八四
Ⅱ　タックス・ヘイブン国との租税条約の廃止……二八六
Ⅲ　米国モデル租税条約……二八七
1　一九七七年モデル租税条約の規定……二八八
2　一九八一年モデル租税条約の規定……二八八
3　一九八一年十二月の検討素案（一六条関係）……二九〇
4　一九八一年モデル租税条約と検討素案の比較……二九二
5　一九八一年モデル租税条約と検討素案の評価……二九四
Ⅳ　米国が最近締結した租税条約……二九四
第四節　米国のタックス・ヘイブン税制の執行確保に関する制度……二九六
Ⅰ　情報申告……二九六
1　概要……二九六
2　罰則等……二九七
(1)　申告の懈怠……二九七
(2)　申告懈怠の継続……二九七
(3)　外国税額控除額の減額……二九七
Ⅱ　株式取得等に係る情報申告……二九八
1　概要……二九八

2　罰則等……二九九
Ⅲ　特別の調査関連国外資料要求……三〇〇
1　概要……三〇〇
2　定義等……三〇〇
Ⅳ　外資系米国法人等の情報提出義務……三〇一
1　情報提出義務者……三〇一
2　提出すべき情報……三〇一
3　罰則等……三〇三
Ⅴ　サモンズ……三〇三
1　サモンズの概要……三〇三
(1)　サモンズの権限等……三〇四
(2)　サモンズの限界……三〇四
(3)　サモンズの発出……三〇五
(4)　サモンズの執行……三〇五
2　罰則……三〇六
Ⅵ　故意による情報不提出等の場合の罰則……三〇六
第五節　米国における司法上の理論……三〇七
（判例）　Gregory v. Helvering 293 U. S. 465 (1935)……三〇八
第六節　日本の制度の概要……三一一
Ⅰ　タックス・ヘイブン税制の変遷……三一一
Ⅱ　制度の概要……三一三
1　対象となる外国法人……三一三
2　対象となる内国法人……三一四
3　株式所有要件……三一五
4　軽課税国の定義……三一五
(1)　全所得軽課税国等……三一五
(2)　国外源泉所得軽課税国等……三一五
(3)　特定事業所得軽課税国等……三一六
5　合算所得及びその計算……三一七
(1)　所得の金額の計算……三一七
(2)　未処分所得金額の計算……三一七
(3)　適用対象留保金額の計算……三一八

6　課税対象留保金額の計算……三二九
(1)　通常の場合……三二九
(2)　直接受領配当等の調整等がある場合……三二九
7　適用除外……三三三
8　二重課税の排除……三三四
(1)　課税済合算所得の分配に係る二重課税の排除……三三四
(2)　外国税額控除……三三七
イ　合算所得に係る外国税額控除……三三七
ロ　配当に係る外国税額控除……三三八
ハ　外国税額の減額に係る調整……三三八
9　他の規定との調整……三三〇
10　所得税法における制度……三三〇
(1)　課税対象留保金額……三三〇
(2)　二重課税の排除……三三一
Ⅲ　タックス・ヘイブン税制の執行確保に関する制度……三三二
1　内国法人の帳簿書類の備付け……三三二
2　情報収集……三三三
3　質問検査権……三三三
【第二章(注)】……三三三
第三章　日米の制度の比較……三四四
第一節　タックス・ヘイブン税制に関する日米比較……三四四
Ⅰ　制度の背景・目的・仕組み……三四五
1　米国の制度……三四五
(1)　サブパートF立法の背景……三四五
(2)　サブパートFの目的及び仕組み・性格……三四八
イ　サブパートFの目的……三四八
ロ　サブパートFの仕組み・性格……三五〇
2　日本の制度……三五二
(1)　タックス・ヘイブン税制の立法

の背景……三五二
(2) タックス・ヘイブン税制の目的及び仕組み・性格……三五三
イ 制度の目的……三五三
ロ 制度の基本的考え方及び根拠……三五三
ハ 制度の基本的仕組み・性格……三五六
【表】みなし配当理論と所得直接稼得理論の比較……三五九
Ⅱ 対象となる外国法人……三六〇
1 対象となる者の種類（範囲）……三六〇
(1) 形式的比較……三六〇
(2) 実質的比較……三六〇
2 対象となる外国法人に対する支配の判定基準（具体的支配基準）……三六二
(1) 形式的比較……三六二
(2) 実質的比較……三六四
3 対象となる外国法人の所在地国……三六六
(1) 形式的比較……三六六
(2) 実質的比較……三六七
Ⅲ 対象となる内国法人・居住者（納税義務者）……三六七
1 納税義務者の種類（態様の範囲）……三六七
(1) 形式的比較……三六七
(2) 実質的比較……三六八
2 納税義務者の株式所有割合（具体的所有基準）……三六八
(1) 形式的比較……三六八
(2) 実質的比較……三六九
Ⅳ 株式所有要件……三七一
1 直接・間接所有……三七三
(1) 直接所有……三七三
(2) 間接所有……三七三
(3) 直接・間接所有の効果……三七三
2 みなし所有……三七四

(1) 形式的比較……三七四
(2) 実質的比較……三七四
(3) みなし所有の効果……三八一
3 株式所有要件に係るその他の事項に関する比較（議決権テスト及び価額テストについて）……三八一
V 合算所得の内容……三八二
1 形式的比較……三八二
2 実質的比較……三八三
(1) 日本の制度における特徴……三八三
イ 軽課税国所在の外国法人に限定した制度の適用（軽課税国指定制度）……三八四
ロ 適用除外要件の存在（非関連者基準）……三八五
(2) 米国の制度における特徴……三八七
イ 合算所得の範囲が日本の制度におけるそれに近づいていると
する見方の根拠……三八七
ロ 米国の合算所得の具体的範囲……三九〇
(イ) 保険所得……三九〇
(ロ) 外国基地会社所得……三九三
(ハ) インターナショナル・ボイコット所得……三九八
(ニ) 賄賂等の額……三九九
(ホ) 未承認国に係る所得……三九九
(ヘ) 一九八六年租税改革法による課税範囲の拡大……四〇〇
VI 課税所得の計算……四〇一
1 課税所得の計算……四〇一
2 同一年度の所得間の損益通算……四〇二
3 過年度の損失の繰越……四〇二
4 CFC損失のその国内株主の所得からの控除……四〇三

5　関連会社損失の控除……四〇二
6　支払配当の控除……四〇二
7　合算基準日……四〇二
Ⅶ　適用除外……四〇三
Ⅷ　二重課税の排除……四〇三
1　課税済合算所得の分配に係る二重課税の排除……四〇三
(1)　形式的比較……四〇三
(2)　実質的比較……四〇四
(3)　両制度の政策の相違の分析……四〇五
2　外国税額控除……四〇五
(1)　合算時における外国税額控除……四〇五
イ　形式的比較……四〇五
ロ　実質的比較……四〇六
ハ　両制度の相違の分析……四〇六
(2)　配当時における外国税額控除……四〇七
イ　形式的比較……四〇八
ロ　実質的比較……四〇八
(3)　控除限度額の計算……四〇九
イ　比較の概要……四〇九
ロ　両制度の相違の分析……四一一
ハ　比較のまとめ……四一四
Ⅸ　その他の比較……四一五
1　CFC株式の出資価額の調整……四一五
2　個人による法人課税の選択……四一五
3　帳簿・書類の備付け等……四一五
第二節　タックス・ヘイブン税制の執行確保等に関する制度の日米比較……四一六
Ⅰ　租税条約上の制度……四一六
Ⅱ　情報収集・罰則等に係る制度……四一六
1　情報申告……四一七
2　株式取得等に係る情報申告……四一七
3　特別の調査関連国外資料要求……四一七
4　サモンズ……四一八

5　故意による情報不提出等の場合の罰則……四一八
第三節　日米の制度の比較のまとめ……四一八
Ⅰ　タックス・ヘイブン税制に係る主要相違点……四一八
Ⅱ　タックス・ヘイブン税制の執行確保等に関する制度の主要相違点……四二〇
【第三章(注)】……四二三
第四章　日本の制度についての検討……四二八
第一節　タックス・ヘイブン税制についての検討……四二八
Ⅰ　基本的アプローチから見た日本の制度の特徴……四二九
1　対象取引限定方式及び対象地域限定方式の考え方・内容……四二九
(1)　対象取引限定方式……四二九
(2)　対象地域限定方式……四四〇
(3)　対象法人限定方式……四四〇
(4)　対象取引限定方式及び対象地域限定方式の長所……四四二
(5)　対象取引限定方式及び対象地域限定方式の欠点……四四三
(6)　対象地域限定方式・対象法人限定方式としての日本の制度の問題点及び特徴……四四四
Ⅱ　日本の制度に対して指摘されている問題点及びその妥当性の分析……四四五
1　日本の制度における具体的ターゲット……四四六
2　日本の制度の基本的考え方としての租税回避論の妥当性……四四七
3　日本の制度に対する問題点指摘の妥当性の分析……四五一
(1)　日本の制度に対して指摘されて

いる具体的問題点……四五二
イ　対象地域限定方式に関する問題……四五二
ロ　適用除外に関する問題……四五三
ハ　その他の問題……四五三
(2)　指摘の根拠となる基本的考え方の妥当性……四五四
イ　基本的考え方の位置付け……四五四
ロ　問題点指摘の根拠（制度の目的・考え方）……四五五
(3)　個々の指摘の妥当性の個別的検討……四五六
イ　基本的アプローチに関する問題……四五七
ロ　リストの限定性及び告示の機動性の問題……四五八
(イ)　リストの限定性の問題……四五八
(ロ)　告示の機動性の問題……四六一
ハ　適用除外に関する問題……四六二
(イ)　特定の所得の適用除外の必要性の問題……四六二
(ロ)　一般的規定としての動機基準の必要性の問題……四六二
(ハ)　管理支配基準及び非関連者基準の強化の問題……四六三
A　管理支配基準について……四六三
B　非関連者基準について……四六三
(A)　対象取引限定方式対象法人限定方式の議論……四六三
(B)　対象法人限定方式自体の問題としての非関連者基準及びその妥当性……四六四
(ニ)　適用除外による制度の無力性の問題……四六八

ニ　その他の問題……四六九
(イ)　株式所有要件について……四六九
(ロ)　株式の処分について……四六九
(ハ)　タックス・ヘイブン税制の重複適用について……四七〇
【表】対象取引限定方式と対象地域限定方式の比較（付・日米比較）……四七一
(4)　日本の制度に対する問題点指摘の妥当性の分析の結論……四七四
Ⅲ　まとめ……四七五
第二節　制度の執行確保等に関する制度についての検討……四七六
Ⅰ　租税条約上の制度の問題点……四七七
Ⅱ　情報収集及び罰則等に関する問題点……四七八
1　日米の制度上の相違……四七八
2　国外資料提出義務・罰則規定の必要性……四七九
(1)　国外資料の提出義務規定の強化の必要性……四七九
(2)　資料提出義務の執行を担保するための罰則等の必要性……四八〇
3　サモンズ等の域外適用と国家主権及び我が国の資料収集制度……四八一
Ⅲ　立証責任の転換……四八三
Ⅳ　まとめ……四八五
【第四章（注）】……四八六
おわりに……四九五

略語等について

1　略語について

本稿において、米国及び日本の関連税法の根拠条文を示す場合には、例えば、次のように表記することとした。

(1)　米国の税法の場合

Internal Revenue Code（内国歳入法）……IRC（略語）

（例）内国歳入法第九五一条第a項……IRC 951 (a)

Income Tax Regulations（所得税規則）……Reg.

（例）所得税規則第一・九五一―一条……Reg. 1. 951―1(a)

なお、本稿第二章では、原則として内国歳入法の解説に限ることとしたことから、「IRC」を表記せず、単に条文数のみを掲げて内国歳入法の根拠条文を示すこととした。

(2)　日本の税法の場合

法人税法……法法

（例）法人税法第六九条第一項第一号……法法六九①一

法人税法施行令……法令

法人税法施行規則……法規

租税特別措置法……措法

租税特別措置法施行令……措令

租税特別措置法施行規則……措規

2　項目の付番について

項目を細分する場合の番号の配列順序は、原則として、第一章、第一節、Ⅰ、1、(1)、イ、(イ)、A、(A)、a、(a)（但し、文章中では適宜①、②……等を使用）等とすることとした。

3　その他

本稿は、基本的に平成元年六月に脱稿したものであり、原則としてその時点における資料に基づいているが、平成四年一月に、必要な限りにおいて最新の情報に基づき加筆、訂正を加えたものである。

はじめに

最近、タックス・ヘイブンに対する投資が節税等の魅力ある手段としてこれまでにない喧伝がなされている。実際、我が国企業のタックス・ヘイブンへの進出法人数は昭和六十三年度現在二九一一社、我が国企業の対外直接投資総額の約二割がタックス・ヘイブン向けとなっており、その増加傾向は、統計の上でも見てとることができる。

こうした背景もあってか、我が国のタックス・ヘイブン税制について、これを米国、加、西独等が採用するものに改めるべしとの比較法的観点に立った研究も行われている。

米国は、タックス・ヘイブン税制を最も早く導入した国であり、米国企業の多国籍的展開を背景に、その制度も精緻なものとなっている。

そこで、本稿では、日米両制度の比較・分析を行い、我が国のタックス・ヘイブン税制に対する批判の妥当性を検討するとともに、本制度の今後の在り方についても考察することとした。

本稿の具体的問題意識は、日米のタックス・ヘイブン税制が同じくタックス・ヘイブンに関する租税回避の規制策として導入されながら、全く異なるアプローチを採用したものとなっている。そこで、その違いは実際上どの程度で、それは我が国の制度を考えていく上で問題とすべきものであるのか否かについて分析することにある。

二つめの問題意識は、タックス・ヘイブン税制の執行を確保するための国外情報の収集、罰則についての日米の制度の相違点を把握し、その相違点から、我が国が学ぶべき点を明らかにすることにある。

三つめの問題意識は、トリーティ・ショッピング条項の我が国租税条約における採用可能性の検討に資する見地か

ら、米国租税条約上のトリーティ・ショッピング条項を分析することによって、米国の経験を学ぶことにある。

第一章　国際的租税回避行為等の類型

本章では、まず第一に、本稿の予備知識となる租税回避の定義について、我が国及び主要諸外国の定義が各々区々であることを概観する。

次に、本稿の主要なテーマであるタックス・ヘイブンに対する我が国及び米国の企業の進出の度合いを、日米の各々の制度の利用の現状の理解に資する見地から統計的に把握するとともに、タックス・ヘイブンの利用から生ずる問題点に可能な限りの接近を試みる。特に、本稿の目的である日米タックス・ヘイブン税制[1]の比較分析の前提となるのは、タックス・ヘイブンが実際にどのような形態で利用され得るのかという点についての正確な理解である。そこで第三節においては、タックス・ヘイブン利用の理論的構造及び具体的・機能的類型について分析し、その本質的構造の把握を試みることとする。

また、第四節では、本稿の主要目的であるタックス・ヘイブン税制が、一般的に、なぜ必要となるのかについて、その税制上の原因が租税制度の基本構造に密接に関連していることをみることとする。

第一節　国際的租税回避行為の定義

本稿の主要な研究の対象であるタックス・ヘイブン税制は、我が国のそれも含め主要先進諸国において、租税回避

行為を規制するものとして導入されてきた面がある。そこで、まず、租税回避行為及び国際的租税回避行為の概念を理解しておく必要がある。これらの概念については、特に、我が国における概念を考察しようとする場合には、租税回避行為の否認のための明文規定の必要性の有無といった観点からの検討が重要となり、この点については、後述（Ⅰ・3参照）のように、結局、学説が対立し、判例も未だない分野であること及び本稿の主要目的であるタックス・ヘイブンに係る課税問題については明文の否認規定が一応存在していること（我が国の場合は措法六六の六）から、本節では、基本的に、これらの概念に関する学説及び主要先進国の考え方を簡単に紹介することにとどめる。

Ⅰ　租税回避行為の定義

租税回避又は租税回避行為とは何かを考える場合にまず念頭に置いて置かなければならないことは、この定義を議論する意味はどこにあるか、すなわち、ある行為が租税回避行為、脱税又は節税のいずれに区分されるかによってその法的効果がどのように異なるのかという点である。次に、租税回避行為は法律上の明文規定がない場合に納税義務が成立するのかあるいは税務当局の否認が可能か否かという点も問題となるので、これらの点について、簡単に見てみる。

1　租税回避行為の定義に関する主要な学説

租税回避行為の定義に関する主要な学説は次のとおりである。

(1)　金子宏教授

租税回避とは、「私法上の選択可能性を利用し、私的経済取引プロパーの見地からは合理的理由がないのに、通常用

いられない法形式を選択することによって、結果的には意図した経済的成果を実現しながら、通常用いられる法形式に対応する課税要件の充足を免れ、もって税負担を減少させあるいは排除すること」をいう。[3]

(2) 清永敬次教授

租税回避とは、「税法上通常のものと考えられている取引形式を選択せず、それとは異なる取引形式を選択することにより、通常の取引形式を選択した場合と同一またはほぼ同一の経済的効果を達成しながら、租税上の負担を軽減または排除すること」である。[4]

(3) 北野弘久教授

「理論上租税回避行為といいうるためには、次の三つの要件を満たすことが必要であると考えられる。すなわち(1)不相応な方法、言葉をかえていえば異常な行為を選択し、(2)それによって通常の行為を選択したときと同一の経済目的の達成がなされ、(3)その結果、かなりの租税負担が軽減される。このような場合のこの異常な行為を租税回避行為という」。[5]

(4) 松沢智教授

「租税回避行為とは、私法上の選択可能性を利用し、当事者の選択した法形式ないし取引行為が異常であって、それにより通常の法形式ないし取引行為を選択したと実質的には同様の経済的効果を実現しながら、その結果として課税要件の充足を免れ、不当に租税の負担が軽減され、租税の回避以外には、異常な法形式ないし取引行為を選択したなんらの正当な理由のないことをいうと解する」。[6]

(5) 田中二郎博士

「租税回避行為というのは、迂回行為や多段階行為によって租税負担を不当に軽減回避しようとする行為である。」[7]

(6) 渡辺伸平判事

「この仮装行為・租税回避行為・隠れたる利益処分とは如何なる内容のものであろうか。……先ずこれらがいずれも納税者の真に意図した経済的実質とは異なる事実上あるいは法律上の形式を意識的に作出した場合のことであるという点ではすべて同様であるといえる。ただ異なるのは、……「租税回避行為」……とは右作出された形式自体は当該納税者の真意に基づく場合である。……次に租税回避行為が成立するための要件……を……考えてみると、まず(1)租税回避（軽減もしくは免除）の意図または認識を必要とする……次に(2)租税回避行為成立のためには、そのために作出された形式……それ相当の合理的な経済的理由を有しないということであり、また他面右行為形式が、その経済的実質との対比で通常の社会観念に照らしてみた場合、特に異常である場合ということにもなる……そして最後に、……租税回避の結果つまり租税の減免という結果の発生を必要とする。これらの要件をすべて充足した場合には租税回避行為に該当する」。[8]

(7) 主要な学説のまとめ

前述(1)～(6)の学説は、渡辺判事の説を別とすれば、①選択した法形式の異常性、②通常の法形式と同様の経済的成果の実現、③税負担の減少、といった要素で説明をする点共通している。なお、松沢教授が「租税の回避以外には異常な法形式……を選択したなんらの正当な理由のないこと」をあげ、また、渡辺判事が、その成立要件として租税回避の意図をあげている点注目される。

2 租税回避行為と脱税及び節税との相違

脱税、租税回避及び節税の区別については、学説上ほぼ対立はなく、金子宏教授の次のような考え方で代表される。

「租税回避は、一方で、脱税（tax evasion, Steuerhinterziehung）と異なる。脱税が課税要件の充足の事実を全部または一部秘匿する行為であるのに対し、租税回避は、課税要件の充足そのものを回避する行為である。他方、それは、節税（tax saving, Steuerersparung）とも異なる。節税が租税法規が予定しているところに従って税負担の減少を図る行為であるのに対し、租税回避は、租税法規が予定していない異常な法形式を用いて税負担の減少を図る行為である。もっとも、節税と租税回避の限界は、必ずしも明確でなく、結局は社会通念によって決めざるをえない[9]」。

3　租税回避行為の否認のための明文規定の必要性

租税回避の効果については、当事者が用いた私法上の法形式を租税法上もそのまま容認し、それに即して課税を行うべきか、それとも、それが私法上は有効なことを前提としつつも、租税法上はそれを無視し、通常用いられる法形式に対応する課税要件が充足されたものとして課税を行うべきかという問題がある[10]。租税回避があった場合に、当事者が用いた法形式を租税法上は無視し、通常用いられる法形式に対応する課税要件が充足されたものとして取り扱うことを、租税回避行為の否認と呼ぶ[11]。

租税回避行為の否認を認める規定がある場合には、その定める要件に従って否認が認められる。問題は、否認規定がない場合にも否認が認められるかどうかである[12]。以下この点について検討する。

(1)　学説の動向

租税回避行為の否認を認める規定がある場合、その否認規定が、一般的な否認規定で足りるとする考え方（消極一

般規定説）と一般的な否認規定では足りず個別的・具体的な否認規定が必要とする説（消極具体的規定説）とに大きく分かれる。

一方、租税回避行為の否認を認める規定がない場合に、その租税回避行為を否認できるか否かについては、否認できるとする立場（積極説）と否認できないとする立場（消極説）と二つに分かれる。[13]

以上のことに関して、前述の1の学説の各々の考え方の概要を見てみると次の表のとおりである。

【表】明文規定がない場合の租税回避行為の否認の可否

	否認の可否		理由等	参考
	可	否		否認に必要な規定
金子宏教授		○	租税法律主義（注14）	個別の否認規定
清永敬次教授		○	租税法律主義（注15）	特別の否認規定
北野弘久教授		○	租税法律主義（注16）	個別・具体的規定
松沢智教授	○		法法二二条②・権利濫用法理・法人格否認の法理等（注17）	
田中二郎教授	○		租税負担の公平・当然に認められるべきもの（注18）	
渡辺伸平判事	○		公平の原則（注19）	

(2) 判例の動向

最高裁判所の判断はまだ示されておらず、下級審の裁判例は積極説、消極説に分かれているが、一般的に、積極説

に立っているものといえる。[13] 裁判例は、従前は積極説が多かったが、近年、消極説に立つ裁判例も見受けられるようになってきている。[20]

次に、積極説、消極説の裁判例をいくつか概観する。

イ　積極説に立つ判例

(イ)　大阪高判・昭和三十九年九月二十四日（行裁例集一五巻九号一七一六頁）

課税要件事実の認定に当たっては、行為の実質及び経済的効果を参しゃく考量してこれを否認することが許されるのではあるが、他の合理的な経済目的から合法的になされた私法上の行為まで、法律上の規定によらないで否認することは許されないとされた例。

(ロ)　神戸地判・昭和四十五年七月七日（訟務月報一六巻一二号一五一三頁）

税法上その所得を判定するについては、当事者の選択した法律形式だけでなくその経済実質をも検討して判定すべきであり、右選択された法律形式が異常であり、これを選択したことにつき正当化する特段の事情のない限り、租税負担の公平の見地から、当該選択された法律形式には拘束されないとされた例。

(ハ)　東京地裁・昭和四十六年三月三十日判決（行裁例集二二巻三号三九九頁）

法人税法は、法人が純経済人として合理的に行為計算を行うことを予定しているのであるから、法人が租税の回避目的でことさらに不自然、不合理な行為計算をすることにより税負担を免れる結果となった場合には、このような行為計算を否認し、経済合理的に行動したとすれば通常とったであろうと認められる行為計算に従って課税し得るとされた例。

ロ　消極説に立つ裁判例

東京高裁・昭和五十年三月二十日（訟務月報二一巻六号一三一四頁）

同族会社の行為計算の否認のほか、一般的に租税回避の否認を認める規定のないわが税法においては、租税法律主義の原則から租税回避行為を否認して通常の取引形式を選択し、これに課税することは許されないとされた例。

(3)　裁判例の分析

積極説に立つ前述(2)・イの裁判例を分析すると、次のようになる。

租税回避行為は、法律の規定なくしても否認できる場合がある。どのような場合に否認できるのかについては、「他の合理的な経済目的から合法的になされた私法上の行為ではない場合」（前述(2)イ(イ)）、「異常な法律形式を選択したことにつき正当化する特段の事情がない場合」（前述(2)イ(ロ)）に、否認できる旨判示している。この場合の否認の根拠は、判示から推察するに、「法人税法の目的」とか「租税負担の公平」といったことになるものと思われる。

消極説に立つ前述(2)・ロの裁判例は、まさに、明文の規定がない限り否認できないとするものである。

(4)　同族会社の行為計算否認規定の非同族会社への適用の有無

法人税法一三二条に関し、この規定が同族会社のみではなく非同族会社にも適用されか否かについては議論があり、[21]本件検討の参考となると思われるので、以下にその考え方を概観し、非同族会社への適用可能性の有無について考えてみる。

法人税法一三二条の同族会社の否認規定に関し、非同族会社の租税回避行為を否認できるのかについては、次の二つの考え方がある。

イ　租税回避行為が同族会社において多くみられることから、法一三二条は宣言的、注意的に規定したものであり、実質課税の具体化の見地から、非同族会社の租税回避行為もこの規定により否認しうるとする考え方。

ロ　租税法律主義との関係において法一三二条は特に同族会社の行為計算の否認を許したものとして創設されたものであって、一般の非同族会社等についてはその租税回避行為につき実質課税によって否認するということは許されないとする考え方。

この二つの相反する考え方のうち法一三二条をいずれのものと考えるかは、基本的には、租税法律主義と租税負担公平の原則のいずれを重視するかによる。[22] 租税法律主義の立場からは、非同族会社の「行為計算否認を認める規定がないから、その行為計算が経済的合理性を欠いている場合であっても、それを否認することは認められないと解すべきである」[23]とされる。

しかし、次のような立場もある。すなわち、次の(イ)〜(ホ)の点を考慮するならば、結局、主として公平負担を重視する立場に立ち、実質的な担税力に応じた公平負担こそが租税法の根本理念であり、租税法律主義は究極的には租税正義を実現するための形式的な一面を示しているにすぎないことから、法一三二条を租税法に内在する解釈原理としての実質主義の宣言的表現と理解する立場もあるものと思われる。[24]

(イ)　本規定創設当時（大正十二年）は、「公平ヲ期スル」趣旨（臨時財政経済調査会答申税制整理案・大正十一年七月二十日」であったこと[25]

(ロ)　前述(イ)の背景から、本規定は租税負担の公平が図られるよう経済的意義及び実質によって判断すべきことを定めたものと考えるべきであること[26]

(ハ) 前述(ロ)の公平負担の見地からは、同族会社であれ、非同族会社であれ、すべての課税主体を課税上公平に扱う必要があること[27]

(ニ) 仮に、非同族会社についてはどのような不当な行為計算も否認できないとなれば、同族会社を差別的に扱うこととなり憲法の保証する租税法律主義に反する結果になること[28]

(ホ) 非同族会社に適用したからといって非同族会社を不利に扱うものでもなく、また新たな課税権の創設でもないこと[29]

(5) 明文規定の必要性の有無

前述(1)から(4)までに述べたところをまとめると、次のとおりである。

イ 学説においては、積極説、消極説の両説があるが消極説が優勢のように思われる。

ロ 裁判例においても両説あるが、やや積極説の方が一般的のように思われる。なお、積極説は租税負担の公平といった点を根拠とする。

ハ 同族会社の行為計算否認規定の非同族会社への適用の有無については非同族会社にも適用されるとする立場と同族会社に限定する立場とがある。

学説及び裁判例からはいずれの説とも決めがたいが、学説において消極説が優勢であるにもかかわらず、実際に個別の事案の判断に当たって裁判所の考え方が積極説に立つものが多い現状は何を示すのであろうか。私見によれば、これは、個別案件が実際に出てきた場合には否認規定なしといえどもその租税回避行為について、租税法の根本原理たる公平負担の原則といった見地からの考慮を重視せざるを得ない事案の存在を示すものといえないのであろうか。

特に、法人税法一三二条が租税法に内在する解釈原理としての実質主義の宣言的表現として理解されるべきであるとする立場からは、租税回避行為一般についても租税法の根本理念である公平負担の原則に立って否認を行うことが可能であると考えるべきではなかろうか。

4　外国における租税回避の概念

諸外国での租税回避の概念は、次にみるように一様ではない。

(1)　米　国

脱税（tax evasion）には、租税の納付を免れるための故意の脱法行為（a willfull violation of the law）が含まれ、租税回避（tax avoidance）には、広義に解する場合、脱税以外の全ての税の最小化のための行為が含まれる。経済的実質（economic substance）または事業目的（business purpose）のない人為的な租税回避行為は、否認され経済的真実（economic reality）に従った課税取扱いが行われる。このような行為にはペナルティーが課される（民事上及び刑事上の詐欺としての制裁は課されない。）。しかし、実際上、このような受入れ難い租税最小化スキームと適法な租税回避（または最小化行為）との間の明確な区別は困難である。[30]

なお、脱税を違法（illegal）なもの、租税回避を適法（legal）なものと定義した上、租税回避を①国家政策遂行上のもの（例・持家に関する控除）及び②議会の意図を超えるもの、の二つに分け、②についてはこのような行為が発見されたら議会は直ちに法改正を行うべきものとする見解もある。[31]

また、内国歳入庁マニュアル（Internal Revenue Service Manual）は、租税回避は許容されるという前提で、適法性と隠匿ないし不正陳述のないことを要件として次のような定義を示している。[32][33]

「租税回避は犯罪行為ではない。適法な手段（legitimate means）により、租税を減じ、回避し、最小限に抑え、または軽減する試みは許される。（中略）租税を回避する者は、隠匿ないし不正陳述を行なわない。その者は、納税義務を軽減ないし消滅せしめるために事柄を形成するが、一旦当該事柄が発生した場合には、完全開示をするものである。」

(2) 独

「ドイツ法においては、租税通則法（abgabenordnung）第四二条が、法的形式の濫用による租税回避を禁じているところから、法的形式の濫用を中心として租税回避が論じられているが、ドイツ法特有の概念として、租税逃避（Steuerflucht）がある。租税逃避とは、国際的分野において、納税義務者の現実行為によって、または、法的形式もしくは営業関係における機会の特定の選択によって高率租税を軽減すること、または、現在もしくは将来の課税客体を移動させることによって、各国の課税水準の差を有利に利用すること」[34]をいう。

(3) 英 国

「英法の下で、租税回避は一般に定義されていないが、租税回避とは、合法的な手段（即ち、納税義務者に罰則もしくは刑事手続の責任をもたらさない手段）で納税義務を減少せしめること、更に短い定義を与えるならば、実際に法を破ることなく税金を避ける技術であるとされる。租税回避の解釈基準として、人為的（artificiality）、動機（motive）、主たる利益（main benefit）等があげられているか、いずれもその適用に当たって問題があるとされている。[35]

(4) 仏

「フランス法の下では、租税回避に、法の濫用（abus de droit）の法理が適用される。これに欺罔的意図（l'intention frauduleuse）が加われば、脱税として刑罪の対象となる。法の濫用については、実定法上規定があり、一般租税法（code general des impots）第一六四九条B項により、法の濫用は税務当局に対して無効であるとされている。[36]

5　租税回避の定義の共通化の試み

「国際的側面における租税回避について共通の定義を求める努力がなされている。OECD税務委員会第八作業部会の報告においては、法の文言に合致しているも、立法の意図に合致しない租税軽減行為を租税回避と定義し、許容されないものとし、その要素として、人為性、秘密性、法の抜け穴の利用を掲げている。これに対しては、一体誰が立法の意図を正確に知ることができるのか。税務当局のみがこれを知ることができるのか。納税義務者もこれを知るべきではないか。現在の租税立法は必ずしも首尾一貫しているものではない、等々の批判がある。[37]」

Ⅱ　国際的租税回避行為の定義

国際的租税回避行為の定義については、我が国国内においてはもちろんのこと諸外国においても、特に定まったものはないように思われる。この定義を共通化しようとする試みは、OECD等の場でも行われてきているが、この困難な問題への努力を続けているロッテルダム・インスティテュート（the Rotterdam Institute for Fiscal Studies）の研究によれば、次のとおりである。[38]

「国際的租税回避行為とは、適法な手段により、国境を超えての人的、物的移動（または不移動）により納税義務を減免する行為と定義し、租税回避を適法な（legitimate）なもの、不適法な（ellrgitimate）ものとに分け、妥当でな

い手段による租税回避を後者とし、これは許容されるべきでないとする立場がある。そして、何が「妥当でない」かについては、(イ)動機、(ロ)法形式の人為性、(ハ)租税上の利益の取得、(ニ)立法によって与えられた権限に基づいての税務当局の決定、(ホ)広く用いられるに至った結果、立法、司法または行政府による排除の決定が基準になるとする。これも、所詮はケースバイケースの判断となる。

許容されない国際的租税回避の明確な一般的定義は至難の技であり、個々のケースに従って判断せざるを得ない[38]」

第二節　国際的租税回避行為等の現状及び問題点

ここでは、まず、企業がタックス・ヘイブンへ実際上どの程度進出しているのかについてその現状を統計的に把握する。次に、それでは、なぜ、企業は海外特にタックス・ヘイブンに進出するのかについてその要因を分析する。さらに、最近における企業の海外租税戦略が金融子会社の設立を特徴としている点についてその内容を分析し、最後に、国際的租税回避行為等がもたらす問題点について考察する。

I　対外直接投資等の現状

1　概　要

我が国経済の国際化の進展の状況をみると、我が国の対外民間投資は、昭和四十四年十月、昭和五十五年十二月の大改正をはじめ数次にわたる自由化措置が採られ、原則としてすべて自由化されていること、また、これまでの日本経済自体が著しい成長を遂げたことを反映して急激に増加してきた。対外民間投資のうち海外での経済活動に関係の

深い対外直接投資をみると、タックス・ヘイブン税制導入直前の昭和五十一年度末の累計額一九四億ドルが昭和六十三年度末では一八六四億ドルと約一〇倍になっている。[39] 昭和六十三年度末の世界各国の対外直接投資残高を比較してみると我が国は一一〇八億ドル（前年比伸び率四四％）で、米国（三三六九億ドル）及び英国（一八三七億ドル）に次いで第三位となっている。[40] また、我が国の対外純資産は、昭和六十年に英国を抜いて世界最大となった後も増加を続け、昭和六十三年末には三五〇〇億ドルに達したものと見られている。[41] こうした、海外投資の本格化に伴い外国から受け取る投資収益（利子、配当）の受取高が急激な伸びをみせ、平成元年は一〇一七億ドルで最近三年間で三・五倍となっている。[42] なお、昭和六十三年度の国別・業種別直接投資額は次表のとおりである。[43]

【表】昭和六十三年度の国別・業種別直接投資額（上位一〇か国・業種）

（単位は百万ドル、カッコ内は構成比）

国別			投資先・業種別		
	国名	金額		業種名	金額
①	米国	二一七〇一（四六・二）	①	金融・保険業	一三一〇四（二七・九）
②	英国	三九五六（八・四）	②	不動産業	八六四四（一八・四）
③	ケイマン	二六〇九（五・五）	③	サービス業	三七三二（七・九）
④	オーストラリア	二四一三（五・一）	④	商業	三二〇四（六・八）
⑤	オランダ	二三五九（五・一）	⑤	電気	三〇四一（六・五）
⑥	バナマ	一七一二（三・六）	⑥	運輸業	二三七二（五・〇）
⑦	香港	一六六二（三・五）	⑦	一般機械	一四三二（三・〇）
⑧	タイ	八五九（一・八）	⑧	鉄・非鉄	一三六七（二・九）

国別		投資先・業種別	
国名	金額	業種名	金額
⑨ シンガポール	七四七（一・六）	⑨ 化学	一二九三（二・七）
⑩ バハマ	七三七（一・六）	⑩ 輸送機械	一二八一（二・七）
全世界計	四七〇二二（一〇〇）	全世界計	四七〇二二（一〇〇）

2　タックス・ヘイブン向け直接投資

(1)　日本のタックス・ヘイブン向け直接投資

我が国のタックス・ヘイブン税制上の軽課税国は四一か国であるが、[44] これまでの（昭和二十六年～昭和六十三年）直接投資額の累計額が1億ドルを超えた軽課税国はパナマ、香港、ケイマン、ルクセンブルク、リベリア、バハマ、スイス、バミューダ、アンティール、バージン、バーレンの一一か国である（後掲、【表1】参照）。[45] 特徴としては、便宜置籍国としてのパナマ、リベリア、日本に近い香港、金融センターとしてのルクセンブルクといった国が上位にランクされている点があげられる。

最近二年間（昭和六十二年及び六十三年）の直接投資額がこれまで（昭和二十六年～及び昭和六十三年）の直接投資累計額に占める割合をみると全世界（これから一一か国を除く）平均の割合が四二・九％でこれら一一か国の平均が四三・九％となっており、ほぼ同様の傾向をみせている。

これを業種別に、例えば、タックス・ヘイブン国が比較的集中している中南米地域全体についてみると、同地域に

対する直接投資累計額（一〇〇％とする）のうち金融・保険業が三四・八％、運輸業が二九・二％とこれらの業種で対中南米投資の六四％を占めていることがわかる。[46] 特に、タックス・ヘイブン国別にみた直接投資に占める金融・保険業の投資の割合は、ケイマン（九九・二％）、バーレン（九七・八％）、バハマ（九二・一％）、バージン諸島（八八・四％）、バミューダ諸島（六八・一％）、香港（四五・四％）といった国で圧倒的に高い数字となっている。[47]

(2) 米国のタックス・ヘイブン向け直接投資

米国のタックス・ヘイブン税制（サブパートF）では、これが適用されるタックス・ヘイブン国を指定する方式は採られていない。日本の軽課税国と比較する意味から、米国企業の投資先国のうち日本の制度で軽課税国とされているタックス・ヘイブン国について投資総資産額を基準に見てみると、①オランダ領アンティール、②スイス、③バミューダ、④香港、⑤パナマ、⑥イギリス領のカリブ諸国、⑦バハマ、⑧ルクセンブルク、⑨ジャマイカ、⑩リベリアといった順になっている（一九八七年米国多国籍企業の活動の推計値）（後掲【表2】参照）。

日本企業の対タックス・ヘイブン国投資先上位一〇か国（後掲【表1】参照）と米国企業の対タックス・ヘイブン国投資先上位一〇か国（後掲【表2】参照）はその範囲がほぼ同じとなっている。但し、米国の場合は、過去の租税条約の適用の影響もあってかオランダ領アンティールが第一位、古くからタックス・ヘイブンとして有名なスイスが第二位、さらにバミューダと続いている。なお、日本の制度にいう軽課税国以外のタックス・ヘイブン国の中ではオランダへの投資が多い。

【表1】タックス・ヘイブン国別投資額[48]

（単位百万ドル、構成比は%）

国名	①昭和六十二・六十三年度計	構成比	②昭和二十六～六十三年度計	構成比	①／②（%）
①パナマ	四〇一七	五・〇	一二八五八	六・九	三一・二
②香港	二七三四	三・四	六一六七	三・三	四四・三
③ケイマン	三八〇六	四・七	五〇八五	二・七	七四・八
④ルクセンブルク	二四二一	三・〇	四七二九	二・五	五一・二
⑤リベリア	九一五	一・一	三六五八	二・〇	二五・〇
⑥バハマ	一四一七	一・八	二七一八	一・五	五四・一
⑦スイス	六七八	〇・八	一四三二	〇・八	四七・三
⑧バミューダ	三七三	〇・五	九九一	〇・五	三七・六
⑨アンティール	三七一	〇・五	七四七	〇・四	四九・七
⑩バージン	一七一	〇・二	一七二	〇・一	九九・四
⑪バーレン	三一	〇・一	一〇五	〇・一	二九・五
小計	一六九八八	二一・一	三八六六二	二〇・七	四三・九

国名	①昭和六十二・六十三年度計	構成比	②昭和二十六～六十三年度計	構成比	①―②（%）
① 米国	三六四〇五	四五・二	七一八六〇	三八・六	五〇・七
② 英国	六四二九	八・〇	一〇五五四	五・七	六〇・九
③ インドネシア	一一三一	一・四	九八〇四	五・三	一一・五
④ 豪州	三六三五	四・五	八一三七	四・四	四四・七
⑤ ブラジル	七三九	〇・九	五五九六	三・〇	一三・二
⑥ オランダ	三一八八	四・〇	五五二五	三・〇	五七・七
⑦ シンガポール	一二四一	一・五	三八一二	二・〇	三二・六
⑧ 韓国	一一三〇	一・四	三二四八	一・七	三四・八
⑨ カナダ	一二七九	一・六	三二三一	一・七	三九・六
⑩ 西独	八一二	一・〇	二三六四	一・三	三四・三
参考（その他の国）小計	五五九八九	六九・五	一二四一三一	六六・七	四五・一
その他の国 小計	七四〇九	九・四	二三五六三	一二・七	三一・四
合計	八〇三八六	一〇〇	一八六三五六	一〇〇	四三・一

【表2】米国法人の外国関係会社に対する投資金額（銀行業を除く）(49)

国名	会社数	総資産		純所得	
		総資産額	関連割合	純所得額	関連割合
① 蘭領アンチール	三〇〇	四一九一九	九七・二	一四六三	九八・八
② スイス	四九〇	三六九五〇	八五・九	四二九〇	九五・五
③ バミューダ	三三三	三六四〇〇	九八・〇	二一四一	九八・三
④ 香港	二八二	一二二五六	八八・四	一〇四〇	九二・八
⑤ パナマ	一五四	六六九一	九八・一	七一五	九八・三
⑥ 英領カリブ諸国	七三	三一五四	九〇・八	三七〇	九九・七
⑦ バハマ	七三	三〇七八	九九・四	四九	九三・九
⑧ ルクセンブルク	四四	二一〇六	八二・四	一三四	八九・六
⑨ ジャマイカ	四五	一二八四	九〇・七	一五七	八四・一
⑩ リベリア	三六	六六〇	七九・二	三九	五三・八
⑪ その他	一五六	三〇七〇	N・A	N・A	N・A
小計	一九八六	一四七五六八	N・A	(一〇三九八)	N・A
① オランダ	六七四	五〇五九八	七〇・九	五三六九	七八・七
② シンガポール	二〇〇	八一九七	九三・〇	九三一	九九・〇
小計	八七四	五八七九五	七四・〇	六三〇〇	八一・七

国名	会社数	総資産 総資産額	総資産 関連割合	純所得 純所得額	純所得 関連割合
参考 ① 英国	一八六四	一七二六七八	八九・一	七六七一	九二・一
参考 ② 日本	六八一	一〇五九七八	三三・七	三二〇五	六一・五
参考 ③ 西独	一〇一九	九〇六八三	七七・二	四四一八	八七・六
参考 ④ 仏	八九一	四七三九六	七九・九	二四三五	八七・八
参考 ⑤ その他	九四九八	四七五〇六八	七八・六	(二七二六一)	八五・八
小計	一三九五三	八九一八〇三	七五・二	四四九九〇	八五・四
合計	一六八一三	一〇九八一六六	七七・四	六一六八八	八六・九

(注) 関連割合とは、米国の親会社により直接・間接に五〇%超を所有される外国子会社等に係る総資産が全体の総資産に止める割合をいう(米国のサブパートFで対象となる外国法人は米国株主等によりその株式の五〇%超を保有される外国法人であることに注意。)。

3 タックス・ヘイブン税制に関する調査事績等

タックス・ヘイブン税制に関する申告・調査事績は次のとおりである。(50)

(1) タックス・ヘイブン税制に関する申告・調査事績

（単位：億円）

事務年度	申告状況			調査事績
	特定外国子会社等を有する内国法人数	特定外国子会社等の数	申告金額	申告漏れ金額
五五	二九九	一三七六	二一二	六
五六	三六五	一五二四	一八八	三八
五七	四二五	一七三六	一七四	五一
五八	四二八	一九一四	三一二	三四
五九	四五三	二二二一	二八二	九
六〇	四九〇	二四九九	二六四	一六
六一	五四一	二七一一	二三八	二
六二	六二三	二八九〇	二六九	四五
六三	六四七	二九一一	二五四	五

(2) 海外取引に関する不正脱漏所得[51]

（単位：億円）

事務年度	五五	五六	五七	五八	五九	六〇	六一	六二	六三
金額	一七	一五	四四	一二〇	一〇二	六六	一一六	一一五	一二四

（注）資本金一億円以上の調査課所管法人で一年度に三千万円以上の脱漏所得があったものを集計したもの。

Ⅱ　企業の海外戦略

1　企業の国際化戦略

(1)　企業の海外進出・海外子会社設立の要因

企業は、利潤の追求・極大化を図るために活動する。[52] この場合、企業が、(イ)いつ、(ロ)どこで、(ハ)何を、(ニ)どのようにするかについて様々な選択肢があり得る。例えば、一年後に特定の外国で、Aという商品を、一〇〇%子会社を通じて販売するといったようにである。これには、①国内（又は既存の国際市場）のみでそのまま事業を続けるか、②新しく海外市場で事業を行う（海外進出）かの選択肢、海外進出をする場合には、①子会社を設立するか、②輸出とするか、③技術提携とするか等の選択肢がある。様々な選択肢がある中で、企業が海外進出（海外子会社設立、輸出又は技術提携等）をする要因及び企業が海外進出をする場合には特に子会社設立を行う要因は何であろうか。

その決定要因は、結論的にいえば、進出企業の利潤（後述イ参照）から費用（コスト）（後述ロ参照）を控除した額（以下、「特別利潤」という。）が、基本的に、他の同業種の競争企業（進出先の現地企業を含む。）と比較して、競争的（有利）である場合には、海外進出を行うことを決定する要因となろう。また、海外進出が決定された場合に、①海外子会社を設立する形で行うのか、海外子会社を設立しない形、例えば、②輸出、③技術提携（ライセンシング）で行うのかの決定要因は、これら①～③の三つの進出方法のうち特別利潤（後述ハ参照）が最も大きいものが選択されることになると考えられる。

以上のことについて、次に説明する。なお、以下の説明に当たっては、直接投資と多国籍企業の活動について理論

的分析を行っている「多国籍企業と重層的統合化」（杉本昭七、同文館、昭六十一）[53]を参考とした。

イ　利潤（の最大限度）の決定要因

企業が海外進出する場合には、生産技術、販売技術等に関し、他の企業に比し格差を生み出す優位性[54]を有していることが必要となる。こうした優位性から得られる利潤の最大限度額は、①海外子会社設立、②輸出及び③ライセンシングの三つの各々の場合について、それぞれ次のようになるものと考えることができる（この進出企業（の親会社）は、これら①～③のいずれの方法でも、この優位性から全く同一の利益（生産価格）を得られるものとの前提を置いている。）。

(イ)　子会社設立の場合……次の①と②の合計額

A　現地企業の生産価格　－　海外子会社の生産価格　＝　①

（注）　現地企業より子会社の方が低価格で生産できる……優位性の存在

B　現地市場で成立している一般的利潤の額　－　国際市場で成立している一般的利潤の額　＝　②

（注）　現地市場の方が国際市場より利潤が多い……利潤格差の存在

(ロ)　輸出の場合……次の①と②の合計額から③を控除した額

A　前述(イ)Aと同じ……①

B　前述(イ)Bと同じ……②

C　生産価格に関し海外子会社が進出企業（親会社）に比して現地で有利に

生産できる額……③

（注）輸出の場合は本国で生産する。従って、進出先国での安い労働力等が利用できないことから③を控除する必要がある。

(ハ) ライセンシングの場合……次の①の額

前述(イ)Aと同じ……①

ロ 費用の決定要因

(イ) 子会社設立の場合……次の①～⑥の合計額

A 設立地国の文化、政治、経済に精通していないことから生ずる情報入手のための費用（租税の納付のように一時払いで支払われる）……①

B 次の費用

(A) 組織分割から生ずる規模の経済性についての非効率に起因する費用……②

(B) 子会社との通信、子会社の監視のための費用……③

(C) 設立地国政府の差別措置に起因する費用……④

(D) 企業会計上の管理費用……⑤

C 借入金利子コスト……⑥

(ロ) 輸出の場合……次の①～③の合計額

A 関税……①

B　製品販売・マーケティングに要する流通経費……②

C　借入金利子コスト……③

(ハ)　ライセンシングの場合……次の①、②の合計額

A　進出先への特許出願料、契約交渉費、特許権侵害訴訟に係る訴訟費用等……①

B　ライセンス契約終了後に失われる独占的優位性の消滅費用……②

（注）　ライセンシングの場合は、子会社設立、輸出の場合と異なり、生産活動がないことから長期借入金利子コストは考慮する必要がない。

ハ　結論

海外子会社の設立は、前述イ(イ)の利潤から前述ロ(イ)の費用を控除した残額（すなわち、特別利潤）が、輸出又はライセンシングにおけるそれと比較して有利となる時に選択されることになる。

(2)　企業がタックス・ヘイブンに進出する理由

前述(1)においては、企業の有する優位性に基づく利潤が、進出に伴い要する費用（コスト）を払っても、なお他の選択肢との比較上現地子会社設立の方が企業にとって有利であれば、そうした選択がなされることをみた。

それでは、海外進出のうちタックス・ヘイブンへの進出（子会社等設立）は、以上の考え方とどのような関係にあるのかについて次に考察する。

タックス・ヘイブンの特徴あるいは利点として、通常、次のような点があげられる。[55]

イ　政治的・経済的安定性

ロ　タックス・ヘイブン国内での事業活動に対するタックス・ヘイブン国の態度が好意的
ハ　所得課税以外の税及び税外費用がほとんど又はまったくかからない
ニ　租税特別措置がある
ホ　将来におけるタックス・ヘイブンとしての地位及びそれに関する政府の意向の見通しの確実性
ヘ　租税条約の存在
ト　為替管理の緩やかさ
チ　会社法の規定が簡素
リ　会社の設立費用が少なくて済む
ヌ　運輸・通信網が整備されている
ル　地理的条件が良い
ヲ　適切な銀行及び専門家の利用が可能

前述イ～ヲの各々について、前述(1)イ(イ)及びロ(イ)に述べたコスト等との関連を次に考える（次のように表で示す。）。

【表】タックス・ヘイブンの特徴と海外進出

タックス・ヘイブン（TH）の特徴	海外進出コストとの関係		
	前述(1)ロ(イ)①～⑥への該当性（コストの軽減につながるもの）	前述(1)イ(イ)①②への該当性（生産価格の減少につながるもの）	理由
イ　政治的安定性等	○（①④）		・政治的激変がなく接収等の危険なし
ロ　TH国の態度が好意的	○（①④）		・THへの進出企業をTH国は差別せず
ハ　税・税外費用の安さ	○（⑤）	○（①）	・税の分は生産価格の引下げが可能
ニ　租税特別措置の存在	○（⑤）	○（①）	・同上
ホ　THとしての安定性	○（①④）		・イの理由に同じ
ヘ　租税条約の存在	○（⑤）	○（①）	・ハの理由に同じ
ト　為替管理の緩やかさ	○（①⑥）	○（①）	・資金調達・運用に係るコストの軽減

タックス・ヘイブン（TH）の特徴	海外進出コストとの関係		
	前述(1)ロ(イ)①～⑥への該当性（コストの軽減につながるもの）	前述(1)イ(イ)①②への該当性（生産価格の減少につながるもの）	理由
チ　会社法が簡素	○（①）	○（①）	・設立手続きが煩瑣でないこと、費用がかからないことは①のコストの軽減につながる。
リ　会社設立費用の安さ	○（①）	○（①）	
ヌ　運輸・通信網の整備	○（③）		・子会社との通信が安価・容易
ル　地理的条件のよさ	○（③）		・子会社へのアクセスが安価・容易
ヲ　専門家の利用が可能	○（③⑤）		・優秀な専門家の利用はコストの軽減

以上をまとめると、企業がある市場に進出しようとするとき、タックス・ヘイブンに直接投資（子会社設立）をするのは、その企業の利潤の追求・最大化のためであり、タックス・ヘイブンの税が安いとか為替管理・会社設立の規制が緩やかといったタックス・ヘイブンの利点として通常説明されている諸点は、皆等しくその利潤最大化のためのコストの軽減にもつながるもの（生産価格の減少につながるものを含む。）として位置付けられるものと結論できる

のではなかろうか。

なお、タックス・ヘイブンへの進出を税逃れ的イメージで常に「悪」としてとらえる向きもあるが、このような進出の本質は企業の利潤の最大化という目的の下でのコストとしての意識にあるのであって[56]、例えば、実体のない子会社（ペーパー・カンパニー）等を形式上タックス・ヘイブンに設立することによる租税回避、脱税については当然に後述（第二章第六節）の我が国のタックス・ヘイブン税制等に定めるところに従って課税が行われることになる[57]。

2　企業の海外租税戦略

企業による海外戦略は、企業の業種・業態により異ならざるを得ないが、最近における特徴として海外金融子会社の設立による戦略が顕著となっていることが指摘できる。具体的には、一部上場企業（調査対象企業八三二社）のうち二五一社が金融子会社を有しており、この金融子会社のうち約半分は海外金融子会社であるとの調査がある[58]。この調査によれば、最近一年間における海外金融子会社の新規設立数は四〇社でそのうち約半分はオランダに設立されている[58]。

そこで、ここでは、①こうした海外金融子会社設立の背景、②海外金融子会社の利用のメリット、③海外金融子会社の利用形態及び設立地国、及び③オランダの金融子会社とその税務上の利点、についてみてみる[59]。

(1)　海外金融子会社設立の背景

海外金融子会社設立ブームの背景としては、最近においては特に次のような事情があり、このような事情の下で、海外金融子会社を通じた資金の調達・貸付・運用の効率化及び為替リスクの回避を図る企業の増加、さらには、企業グループ全体としての収益の向上を目指す企業が増加しているものといわれている。

イ　消費地での現地生産を営む海外進出の活発化
ロ　低成長時代の到来による財テク志向の高まり
ハ　急激な円高による為替リスク回避の必要性
ニ　金融の自由化・国際化
ホ　スワップをはじめとする新金融手法の開発とその一般化等

(2)　海外金融子会社の利用のメリット

今日のように金融が国際化・自由化している状況においては、必ずしも海外金融子会社の設立によらなくとも日本企業本体が海外で低利の資金を調達することは可能であるのに、あえて、海外金融子会社が設立される要因は、主として、次の三点にある。

イ　負債のオフ・バランスシート化

日本の企業本体でなく、海外金融子会社が資金を調達することにより、本体の財務指標の悪化は生じず、負債のオフ・バランスシート化が可能となる。(60)

ロ　源泉税の回避

日本企業本体が海外で調達した資金に係る支払利子については、償還期間が四年以上の外債の場合は日本の源泉税が免除され、それ以外のものは源泉税が課される。

一方、オランダ、英国、米国等に設立した金融子会社による調達資金に係る支払利子に対するこれらの国での源泉税は、全く又は特定の場合には、免除される。(61)

従って、一般的には、これら支払利子に対する源泉税が免除される国において金融子会社を設立することが有利となる。

ハ　為替リスクの回避

日本企業本体における為替リスクは、海外金融子会社による資金の調達・運用により回避が可能となる。

(3)　海外金融子会社の利用形態及び設立地国

日本企業の海外金融子会社の利用形態のうち最も多いのが、企業グループのファイナンスを行うグループ・ファイナンス・カンパニーであり、その他に、ポートフォリオ・インベストメント・カンパニー、リインボイシング・センター等がある。

海外金融子会社をいずれの国に設立すべきかについては、一般的には、為替管理が緩やかであることといった点の考慮が必要となる。そこで、以下では、これらの利用形態毎に選定が有利となる設立地国を具体的にみると次のとおりである。

イ　グループ・ファイナンス・カンパニー

グループ・ファイナンス・カンパニーは、低利資金の調達が基本的に重要であること、がポイントである。選定されるべき国における利用形態及びメリット等は次のとおりである。

【表】

	利用形態	利用される理由
米国	・子会社が普通債（私募）、ＣＰを発行し、米国内の他の子会社へ融資 ・子会社がユーロ市場での公募による調達	・同一国内であるため源泉税なし ・ポートフォリオ・デットなら源泉税なし
英国	・子会社がユーロＣＰ、ユーロ債を発行し、資金調達	・借入期間一年未満は源泉税なし、借入期間一年以上のものでも上場ユーロ債は源泉税なし
	（公募債の発行についての目論見書の義務付け及びボンド建ＣＰは英国法人である銀行以外のものによる発行が不可、の二点が欠点）	
オランダ	・ユーロ市場で資金を調達し、これを欧米諸国へ融資	・利子支払に源泉税全くなし ・租税条約により他の欧米諸国から子会社が受け取る利子に源泉税なし ・ペーパー・カンパニーでよく、維持コストが低い
その他	・タックス・ヘイブンにある邦銀の金融子会社がユーロ市場で起債し、調達資金を米、英、シンガポールにある邦銀の支店、現法に預金することによる必要資金の供与	・米、英、シンガポール等は、銀行が非居住者から受入れた預金に係る支払利子に源泉税を課さない

ロ　ポートフォリオ・インベストメント・カンパニー

これは、証券投資による財テクを主目的とする金融子会社である。従って、金融収益の極大化の観点から、税負担の少ない国（例えば、タックス・ヘイブン）で金融の中心に最も近いものが選定され、典型的には次のような利

用形態がある。

① タックス・ヘイブンにペーパー・カンパニー（X）を設立。

② Xの駐在員事務所（X1）をロンドンに置き、日本人スタッフ（一～二名）を派遣。

③ X1は現地の投資顧問会社のアドバイスに基づき投資活動を行う。

④ 投資収益のブッキングはXのものとして行う。その記帳は、タックス・ヘイブンの信託会社等が行う。

但し、この利用例は、①Xに対して、日本のタックス・ヘイブン税制による課税及び英国による居住法人としての課税の双方が行われること、及び②米国及び英国の法人税率が下がってきている（三四%、三五%）こと等から、本来の姿に戻り、ニューヨーク、ロンドンに財テク金融子会社を設ける動きも出てきている。なお、生命保険会社の場合は、インカム・ゲインの極大化の観点から、その財テク金融子会社の設立地国としてタックス・ヘイブンを選好する傾向にある。(62)

ハ リインボイシング・センター

これは、関係会社間取引による為替リスクの集中一元管理を行う目的で利用される形態である。

例えば、A国にある製造子会社からB国の販売子会社へ製品を輸出する場合に、取引価格をA国通貨で表示すればB国子会社が為替リスクを負担することになり、逆にB国通貨で表示すればA国子会社が為替リスクを負担することになる。そこで、この取引をC国に所在する金融子会社（リインボイシング・センター）を経由させ、A国からC国への売上はA国通貨建、C国からB国への売上はB国通貨建とすることにより、為替リスクはすべてリインボイシング・センターに集中させ、A国子会社、B国子会社の双方で為替リスクを回避することが可能となる。

設立国としては、為替管理が緩やかで、対外ファイナンス規制が少なく、資金の調達に係る支払利子に源泉税が課されないこと等があげられ、英国、オランダ、スイス等が該当する。

ニ　ネッティング・センター

これは、前述のリインボイシング・センターに至る前段階の利用形態とでもいうべきもので、部品の相互融通等の関係会社間取引を金融子会社（ネッティング・センター）経由で行い、取引差額分を相殺決済する方式をいう。(63)

ホ　その他の利用形態

前述イ～ニのほかに、日本企業による利用は少ないが、①ファクタリング・カンパニー（販売子会社群の有する売上債権を金融子会社が一括購入し、為替リスク、回収及び信用の一元管理を行うもの）、パテント・ホールディング・カンパニー、キャプティブ・インシュランス・カンパニー等がある。なお、地域本社としての持株会社は、厳密な意味では金融子会社には該当しないと考えることもできる。

(4)　オランダの金融子会社と税務上の利点

イ　借入方式で資金調達を行うグループ・ファイナンス・カンパニーの場合

	オランダ	英国
低利調達	・すべての支払利子に源泉税なし	・国外での私募債の発行、国外企業からの長期資金借入に係る利子は源泉税が課税（条約で免除される場合を除く）
調達資金に係る支払利子		

調達方法	低利融資		
過少資本規制（注65）	金融子会社の課税所得	融資先国からの支払利子	
・なし	・公募ユーロ債等の支払金利は、そのまま独立企業間価格と認められる。関係会社への融資金利は調達金利に最低1／8～1／4％上乗せしたものについて事前合意を税務当局から得ることが可能（注64）	・米、英、西独、仏、ルクセンブルク等からの支払利子はオランダとこれらの国との条約により源泉税なし	・米、オランダ、西独、仏、ルクセンブルク等からの支払利子は英国とこれらの国との条約により源泉税なし ・上記の取扱いなし（税務上不安定）
・あり（負債：資本＝1：1未満である等一定要件を満たす場合のみ過少資本規制が及ばない）			

ロ　親会社からの出資で融資を行うグループ・ファイナンス・カンパニーの場合

オランダの金融子会社（グループ・ファイナンス・カンパニー）がその貸出資金の大部分を親会社（日本企業）からの出資で賄う場合、通常は、支払利子がないため、貸付利子収入のすべてが課税対象となる。この問題の解決策として、オランダ税務当局から「九〇：一〇」タックス・ルーリングを得る方法がある。

ここにいう、「九〇：一〇」タックス・ルーリングとは、低税率国に支店を設置し、オランダ法人の自己資本の大部分（通常九〇％）を当該外国支店に送金して帰属させるというスキームに対して、当該外国支店が十分な実体を

備えていると認められるときに、オランダ法人の自己資本及び稼得利益の両者とも、その九〇％が当該外国支店に帰属し、残りの一〇％がオランダの本店に帰属するものとみなすルーリングを発行するというものである。当該残りの九〇％については、当該外国支店所在地国が軽課税の国であればあるほど有利となる。

この「九〇：一〇」タックス・ルーリングを得るための条件は次のとおりである。

(イ) オランダ法人の資本金は最低一億ギルダーであること

(ロ) オランダにおける本店は実体を有し、取締役会もオランダ国内で開催されること

(ハ) 外国支店も、恒久的施設と認められる程度の十分な実体を有し、少なくとも同一グループ内の他の法人には雇用されていない複数の従業員がいること

なお、このルーリングは、前述のイの場合と異なり、オランダの本店が実体を有していることが必要とされる。このルーリングは、現在、グループ・ファイナンスに限り与えられているといわれている（すなわち、当該外国支店が特許料収入の受領、有価証券投資等の業務を行うものである場合にはルーリングは与えられない。）。また、外国支店の設置国のうちルーリングにより認められたのは、大部分のケースがスイスといわれている（外国支店設置国として適切な国としては、理論的には、英国、ベルギー、シンガポール等も考えられる。）。

Ⅲ　国際的租税回避行為等により生ずる問題点

1　問題点

国際的租税回避行為（脱税を含む。以下「国際的租税回避行為等」という）は一般に次の四つの弊害を生ずるもの

といわれている。[66]

(1) 租税の公平に反する。

ある納税者が国際的な税の操作の利益を享受し、他の者は享受できない事態となるのは公平に反する。

(2) 財政に重大な影響を与える。

例えば、タックス・ヘイブンに所在する基地会社（base company）を利用して高税率国から低税率国に所得を移転される結果、課税ベースが減少する国の歳入が明らかに不利益を被る。

(3) 国際競争の阻害要因となる。

ただし、租税回避が国際競争に与える影響については必ずしも明らかになっているわけではない。

(4) 資本の流れを歪める。

そもそも各国の税制の違いにより投資行動に何らかの影響があることは事実ではある。しかし、世界経済の相互依存が高まりつつある今日においては税制によって生ずる投資決定の歪曲についてはこれを除去することが各国共通のテーマとなっている。例えば、税率の相違、租税上の減免措置の利用可能性は投資場所の決定上考慮の対象とされる要素といえる。

2 中立性との関係

本稿の主な対象であるタックス・ヘイブンと資本輸出国の例を念頭に、以下、この問題を考える。

タックス・ヘイブンの居住者と資本輸出国の居住者がともにタックス・ヘイブンにおいて事業を行う場合において、この両者がタックス・ヘイブンの税制に従った課税上の取扱い（通常、免税又は低率課税）を受けている限りに

おいて当該タックス・ヘイブンに関する資本輸入中立性は確保されていることになる。

しかしながら、このタックス・ヘイブンで事業を行う資本輸出国の居住者が、当該タックス・ヘイブン国内だけで事業を行う当該タックス・ヘイブン国の居住者には利用できないような方法、例えば、当該タックス・ヘイブン国内取引に関連のある国外取引の所得の隠蔽といった方法で租税回避又は脱税（当該タックス・ヘイブン以外の国に対する租税回避または脱税）を行っていた場合に、当該タックス・ヘイブンの資本輸入中立性及び租税回避・脱税が行われた国（当該資本輸出国を含む）の資本輸出中立性の問題はどのように考えられるのであろうか。

まず、当該タックス・ヘイブンの資本輸入中立性は、前述のとおり、当該タックス・ヘイブンの租税が回避されてはいないので、確保されているといえる。

次に当該資本輸出国が外国税額控除制度を採る場合には、当該資本輸出国の居住者に対する全世界所得課税が確保されて初めてその中立性の確保が達成されることになるが、このケースは租税回避・脱税が行われた所得についての全世界所得課税が達成されていないので資本輸出の中立性は確保されない。さらに、当該資本輸出国が外国所得免除制度を採る場合には、外国所得免除制度自体が外国（この場合は当該タックス・ヘイブン国）において事業を行う者はその事業を行う国の企業と租税上平等に競争すべきであるという考え方（資本輸入中立性）によることから、資本輸出中立性の侵害の問題は生じない。しかしながら、当該租税回避・脱税により当該資本輸出国の国内所得が減少している場合には課税ベースが侵食されているという意味で問題がある。また、当該資本輸出国が累進付免除制度[67]を採る場合には、当該租税回避・脱税により当該資本輸出国の国外所得が減少しているときに当該資本輸出国に対する納税額が減少し得るといった問題が生ずる。なお、外国所得免除制度は本来国外所得に対する課税権を納税者の居住地

国が放棄する制度であることからその居住者の投資先国（この例でいえば当該タックス・ヘイブン国）の税率が低ければ低いほど、当該外国所得免除制度を採る国から当該投資先国への投資の誘因が強くなるという問題（あるいは特徴）がある。[68]

3　各国の対応及び国際機関における検討

国際的租税回避行為等から生ずる問題に対処するため、各国は、まず国内法上いわゆるタックス・ヘイブン税制、移転価格税制、過少資本税制等を導入している。その内容は各国の基本となる税制の相違が存在するため必ずしも一様ではない。この他に、トリーティ・ショッピング等への対処を目的として租税条約上特定の規定を設けている国もある。[69]

国際機関においては、例えば、ＯＥＣＤ、国連の場等で租税回避及び脱税に対する国際的に受け入れられるアプローチについて各国のコンセンサスを得るべく努力が続けられている。[70]

特に、ＯＥＣＤ理事会は、国際的取引に関する租税回避及び脱税のスキームが複雑化し、これに対抗することが一層困難になっていることから、次のことを勧告している（一九七七年九月）。

(1)　法令上・執行上の対処策・調査権限の強化を国内・国際の両面において執ること

(2)　情報交換等の二国間取決めを締結し、情報交換を促進すること

(3)　租税回避・脱税の発見・防止のための経験を各国間で交換すること

勧告を受けたＯＥＣＤ租税委員会は、加盟各国間の協力拡大のための作業を続け、一九八〇年及び一九八七年に報告書を作成し、租税回避・脱税を防止するための具体的問題点及び対処策について分析・提案を行っている。[71]

また、一九八六年七月にＯＥＣＤ租税委員会は、近年における国際的な人、資本、財又はサービスの移動の進展が租税回避及び脱税の可能性を高めているところから、税務当局間の一層の協力が必要であるとの認識の下、「税務についての相互執行協力に関する条約」（Convention on Mutual administrative assistance in Tax Matters、以下「多国間税務執行協力条約」という。）を採択した。この多国間税務執行協力条約は、一九八七年四月に、欧州評議会閣僚会議においても採択され、一九八八年一月に、ＯＥＣＤ加盟国（二四か国）及び欧州評議会加盟国（二一か国）に対して署名のために開放された。

この多国間税務執行協力条約では、原則として、すべての租税について、①情報交換、②徴収協力及び③文書の送達、の三つの協力を行うことを定めている。なお、加盟国は、これらの協力の一部、例えば、特定の税目、租税債権の徴収等について留保することができることになっている。また、被要請国又は要請国の法令又は行政慣行に抵触する措置等を採る義務を課するものではないこと等協力義務の限度についても定められている。

国際的な租税回避の防止という観点から、この条約を評価するとすれば、①同時税務調査、国外での税務調査（立合い）等をはじめとする情報交換を定めていること、②要請国の租税債権の徴収についての協力を定めていること、といった点が画期的なものといえる（但し、②に関し、徴収協力が行われる租税債権は、被要請国の債権に特別に認められている優先権を有しない旨の定めがあることから、この点については実効性が問題となろう。）。

しかしながら、画期的であるだけに、納税者の権利・プライバシーの保護、地方政府への適用等の問題もあり、西独、ルクセンブルク等はこの条約の批准の意思がなく、また、スイス等も懸念を表明しているといわれている。なお、我が国においては、この条約について、特に、強い反対意見はないといわれている。(72)

第三節　国際的租税回避行為等の類型

本節では、国際的租税回避行為等の類型について考察する。国際的租税回避行為等の類型として、一般的によく説明されるのは、例えば、基地会社、導管会社、海運会社、保険会社といった外国子会社等の形態に着目した分類である。しかしながら、国際的租税回避行為等の類型を考える場合には様々な観点からの分類、例えば、回避の背景となる本国の税法的構造に着目した分類、外国子会社等の課税上の機能に着目した分類なども可能である。そこで、本節では、こうした観点からの分類も加えて考察する。

Ⅰ　国際的租税回避行為等の基本類型

1　日本の法人税法の体系からみた租税回避の理論的基本型

一般に、課税所得の金額は、①法人の居住性、②所得の源泉性、③所得の性質及び④収益の費用の具体的価額（の計算）の四つの要素により決定される。すなわち、①の法人の居住性及び②の所得の源泉性については、内国法人であれば国内源泉所得及び国外源泉所得の双方が課税範囲とされ、外国法人であれば国内源泉所得のみが課税範囲とされる。③の所得の性質については、前述①及び②で決定された課税範囲のうち法に規定する特定の非課税所得に該当すれば非課税とされ、それ以外の所得に該当すれば課税対象所得とされる。また、所得の性質に応じ、経費控除後のネット所得が課税されるもの、総収入に対する源泉課税が行われるものがある。④の収益・費用の具体的価額の計算については、③により決定された課税対象所得について例えば、販売金額・仕入金額のうち独立の第三者間価格がそ

の適正な額として課税所得金額の計算に服するのであり、これと異なる金額は別途適正金額に置き治す等の取扱いがなされる。また、費用の配分・配賦についても合理的な金額の配分・配賦が行われるのであり、合理的でない金額についてはその合理的でない部分の金額の配分・配賦が否定される。従って、我が国の法人税法についての国際的租税回避行為等も基本的には、これら四つの要素のそれぞれの回避（または操作）によって生ずるものといえる。

そこで、日本の法人税法について、前述①～④の各々についてその基本的租税回避の構造を分析すると次のとおりとなる。

(1) 法人の居住性・所得の源泉性の変更による回避の構造

イ 法人の居住性の変更による租税回避

現行法人税法の課税範囲は、法人の居住性つまり内国法人であるか外国法人であるか及びその所得の源泉性に応じ次のように異なる（□の部分が課税される）。

	←日本国内源泉所得→	←日本国外源泉所得→
→内国法人←	①	②
→外国法人←	③	④

そこで、仮に、内国法人がその本店を国外に移した（実質的な管理地を国内に置くこととした）場合には法人税法上の外国法人となり国外源泉所得（前掲④の部分）は課税所得を構成しないことにもなり得る。

ロ　源泉性の変更による租税回避

(イ)　国内源泉所得を国外源泉所得に変更した場合一般について

内国法人がその国内源泉所得について、外国支店、外国子会社等を利用して国外源泉所得へ変更した場合は、主として当該内国法人の外国税額控除限度枠の増加という効果を生じさせることができる。

(ロ)　外国子会社等の国外源泉所得に変更した場合について

内国法人がその事業を外国子会社等に移転し国外源泉所得を稼得する場合、その外国子会社等が稼得する所得は法人税法上の国外源泉所得となる（内国法人の国内源泉所得または国外源泉所得を外国法人の国外源泉所得へ変更）。この外国子会社等の留保所得が内国法人に対して配当された場合と配当されない場合とではその効果に次のような相違が出る。

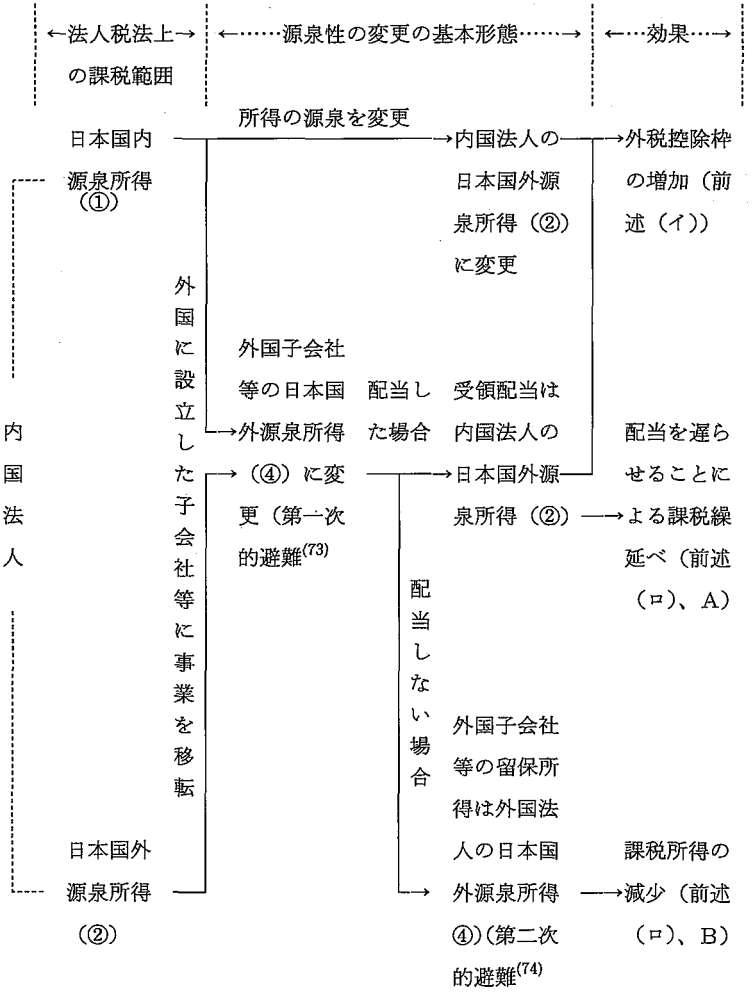
A　外国子会社等から配当される場合

内国法人が受領した配当は、国外源泉所得となるとともに、配当時期を遅らせることにより課税時期の繰延べが可能となる。

B　外国子会社が配当しない場合

内国法人への配当を行わず外国子会社等に留保した所得は、外国法人の日本国外源泉所得であり我が国での課税は行われない（第四節Ⅰ1参照）。以上についてまとめると、次表のとおりとなる。

【表】内国法人の源泉性の変更の基本形態（理論的区分）
（かっこ内の丸付き数字は前述イの①～④のいずれかを示す）



なお、前述(イ)及び(ロ)では、源泉の変更が、真に海外で子会社等を設置して行うことが必要である場合と、それとは異なり租税回避目的で実体なき子会社等を海外に設置する場合との区別については触れなかった。この区別は実務上微妙な問題を含むのであるが、後者に区分される場合にあっては、法律等（措法六六の六、法人格否認の法理等）により否認等の取扱いがされることとなる。

この点については、後述(2)及び(3)においても同様である。

(2) 所得の性質の変更による回避の構造

我が国の法人税法を離れて一般的にいえば、ある所得を国内において非課税又は低率課税となる所得等に外国で変更した上で国内に還流させることによる回避をいう。我が国の法人税法における典型例は考えにくいが、あえていえば外国子会社の留保所得を内国法人に対する貸付金の形で還流させることが該当しよう。

(3) 収益・費用の具体的価格についての回避の構造

これは、例えば、収入金額、仕入金額について低価販売、高価買入などの移転価格操作を行うこと又は費用の配分・配賦を過大なものとするなどの操作を行うことをいう。これらについては、それぞれ該当する規定（措法六六の五等）により独立企業間価格又は合理的な額の配分・配賦が行われることになる。

2 法人税体系上の基本型と外国子会社等の関係

(1) 利用の対象としての外国子会社等

前述1においては、法人税法の体系上理論的には、①居住性、②源泉性、③所得の性質及び④収益・費用の具体的価額の計算のそれぞれについて租税回避が行われ得ることを分析した。この分析は、法人税法の構造上どのように利

用されるかを分析した点で理論的には重要であるが、実際に外国で行われている具体的租税回避行為、特に、本稿の目的とするタックス・ヘイブン絡みの租税回避行為とのかかわりについては何ら具体的な説明をするものではない。そこで次に、具体的租税回避行為を説明する前段階の問題として、前述①～④と実際の租税回避行為とのかかわりを説明すると次のとおりとなる。

① 居住性の変更は、第一義的には、内国法人から外国法人（タックス・ヘイブン等の居住者）となることをいう。我が国の場合にはこの問題が生じていることはあまり聞かれない。むしろ、内国法人はその内国法人としてのステータスをそのままにして次の②のようにタックス・ヘイブンに子会社等を設立することの方がはるかに多いものと考えられる（なお、そのようなタックス・ヘイブンの子会社が本稿の対象でもある。[75]）。ちなみに、日本以外の国、例えばかつての西独の例におけるような個人による住所の移動の問題も我が国についてはあまりないと思われる。[76]

② 源泉性の変更は、内国法人の国外支店及び内国法人の外国子会社等のいずれを用いても行われ得る。しかし、国外支店利用による源泉の変更をしても、法人税法上国外所得に分類されるだけであって、課税される点についての変更は少なくとも形式上はないことから、特にタックス・ヘイブンを念頭に置く場合には、外国子会社等を利用した源泉の変更（これは外国法人の国外源泉所得を創出するものであるから法人税法の課税が及ばないことになる。第一次的避難）が最も重要である。具体的にいえば、いわゆる基地会社（base companies）、持株会社（holding companies）、rent-a star companies、金融会社（finance companies）を含む。）、導管会社（conduit companies）、自家保険会社（captive insurance companies）、海運会社、サービス会社（service companies）といった子会社等の

利用はすべてこの範疇に入るものとして考えることができる。

③　所得の性質の変更は、ある所得について中間会社を介在させることによって非課税又は低率課税とされる配当又はその他の所得等に変更することである。従って、やはり外国子会社例えば前述②に述べたような会社が介在することから、子会社の具体的形態として前述②と同じと考えてよい。所得の性質の変更は、そうした子会社から受領する所得等の形態に着目するものである。

④　収益・費用の具体的価額の計算については、これも主として外国関連会社との間の問題であるので、タックス・ヘイブンにある子会社との間でも生ずる問題である。しかし、これは移転価格税制及び親子会社間の費用配分規定と主として関連することから、本稿の対象であるタックス・ヘイブン税制の範疇のものとしては取り上げないこととする。

(2)　結　論

以上について結論的にいえば、前述①②～④についてタックス・ヘイブンの子会社等が介在するものといえる。その中でも特にタックス・ヘイブンの子会社等の機能として重要なのは、②の源泉性の変更であり、そのための具体的手段としてこれら子会社等が利用されるものということができる。そこで、次に、タックス・ヘイブンに設立した子会社等の具体的利用形態をみることとする。

Ⅱ　国際的租税回避行為等の具体的類型

1　タックス・ヘイブンの定義・特徴・利用の概要

タックス・ヘイブンに設立した外国子会社等による利用の形態を具体的に検討する前に、タックス・ヘイブンについての一般的知識をまとめると次のとおりである。

(1) タックス・ヘイブンの定義

タックス・ヘイブンの概念は相対的なものなので、これに単一の定義を与えることはなかなか困難である。[77]

しかし、例えば、タックス・ヘイブンを次のような四つのタイプに分けて定義する立場がある。[78]

イ 無税国（no-tax havens）

所得税、キャピタル・ゲイン税をはじめとして一切の租税を課さない国（例えば、バハマ、バミューダ、ケイマン、ナウル、ニューヘブリデス、タークス・カイコス）

ロ 国外源泉所得非課税国

国内源泉所得に対してのみ租税を課する国（例えば、リベリア、パナマ、コスタ・リカ、香港）

ハ 低税率国であってかつ租税条約の恩典を受けられる国

租税条約を締結しておりしかも低税率の国（例えば、オランダ領アンティール、英領バージン諸島、モントセラト、ジャージー、ガーンジー、マン島）[79]

ニ 特定の所得を免除する国（例えば、ルクセンブルク、オランダ、スイス、リヒテンシュタイン、ジブラルタル、アンティグア、バルバジス、グレナダ、セント・ビンセント）

日本の軽課税国（大蔵大臣告示によるもの）は、①全所得軽課税国（バハマ、ケイマン諸島、香港等一九か国）、②国外源泉所得軽課税国等（パナマ、ソロモン等五か国）及び特定事業所得軽課税国等（リベリア、ルクセンブルク、

スイス等一七か国）の三種類に分類している。

(2) タックス・ヘイブンの特徴

タックス・ヘイブンの特徴については第二節Ⅱ・1・(2)でみたところであるが、ＯＥＣＤでもほぼ同様に次のような点をあげている。[80]

イ 税率が相対的に低いこと

所得及び資本のすべて又は特定のタイプのものに対し、全く課税しないかあるいは低税率で課税する。

ロ 銀行秘密及び商業秘密が高水準に保たれていること

多くの国では、銀行家が顧客から得た情報に特権を与えるという判例法（common law precedent）に従っており、これが発展して、銀行業務等の金融上の取引を外国税務当局から保護することの一般的根拠となっている。

ハ 為替管理が存在しないこと

多くのタックス・ヘイブンは、居住者と非居住者、さらに現地通貨と外国通貨とを区別する制度を有しているが、非居住者としての取扱いを受けるタックス・ヘイブン設立子会社等は、外国通貨を取り扱いかつタックス・ヘイブンで事業を行わない限りそのタックス・ヘイブンでの為替管理の対象とはならない。

ニ 銀行業務が相対的に重要性を有していること

多くのタックス・ヘイブンでは、居住者と非居住者の銀行活動を区別した上、非居住者の活動については準備金、為替管理等の規制がなくオフショア銀行業務を推進する政策を採っている。

ホ 通信網の整備

通信（communications）とは、物理的輸送（海運、航空輸送など）及びタックス・ヘイブンでの金融業務に特に重要な郵便、電報、テレックスなどの通信網の両方を意味する。

ヘ　租税条約

ほとんどのタックス・ヘイブンは外国と租税条約を締結していない。締結している場合であっても情報交換規定がないか、あっても非常に限定的であり、情報が提供されることは原則として全くない。

タックス・ヘイブンが租税条約を結んでいる場合、その条約上の有利な規定とそのタックス・ヘイブンの国内法上の有利な規定とが結びつく場合（トリーティ・ショッピング）には、これらの地域はある特定の取引にとって特に魅力的なものとなり得る。

ト　その他の特徴

(イ)　政治的・経済的安定性

(ロ)　規制の緩い商法の規定

(ハ)　適切な専門家（会計士、弁護士等）の存在

(3)　タックス・ヘイブンの利用の形態

タックス・ヘイブン利用の具体的形態は後述するが、ここではＯＥＣＤの場で一般的に述べられている利用の形態を項目だけあげると次のとおりである。[81]

イ　移住及び住所の移動

相対的に高税率国に居住する納税者が国内の租税法上の居住地を操作または海外に移すことをいう。

ロ　基地会社

後述2・(1)・イ参照

ハ　導管会社

後述2・(1)・ロ参照

ニ　保険会社

後述2・(2)・ハ参照

ホ　海運会社

後述2・(2)・ロ参照

ヘ　サービス会社

後述2・(2)・ロ参照

2　タックス・ヘイブン利用の具体的類型

(1)　子会社等の形態別分類

利用される外国子会社の形態に着目すると主に前述1・(3)のように、基地会社、導管会社、保険会社、海運会社、サービス会社等に分類される。ここでは、そのうちその利用の重要性の観点から基地会社と導管会社について分析する。

イ　基地会社

(イ)　基地会社の定義

基地会社の定義は各国において区々であり統一されたものはない。そこで、税務上の機能及び目的の面からみた抽象的説明をすると、次のようになる。すなわち、仮に基地会社が存在しなかったならば納税者に直接帰属したはずの所得を基地会社に帰属させ、納税者の居住地国の課税から所得を切り離す機能を持たせるという目的のために設立されたのが基地会社である。[82]

(ロ) 基地会社の機能・利用方法の分析

基地会社の最も重要な機能は、それがないと直接納税者に流れるはずの所得の受け皿としての機能である。通常、基地会社の所得は納税者（基地会社の親会社）の居住地国では課税されない（第一次的避難）。[83]

また、基地会社から親会社に配当することにより行われる親会社の居住地国での課税を回避するために、①基地会社の所得を租税条約または国内法に基づく免税所得（役員報酬、配当等）の形で分配する、②基地会社の所得を海外への再投資又は親会社への貸付の形で送金する、③基地会社資本の譲渡（通常無税か低税率）を行う、といった方法を採る（第二次的避難）。[84]

(ハ) 基地会社の類型（形式的・業種別分類）

様々な類型があるが、一般的なものをあげると次のとおりである。

A　資産管理（asset administration）

納税者が基地会社に株式、社債、特許権又はその実施権を移転する等により基地会社がそれらの資産を運用管理する。[85]

B　金融センター（financial pivots）

これは、広い地域にわたる国際的活動の金融面での中軸としての役割を果たすために設立されたものをいう。例えば、持株会社、多国籍企業のある地域を統括するもの、貸付等の業務の中心となるために設立された法人がこれに該当する。また、これには、銀行業、保険業を集中的に取り扱う法人も該当する場合がある。[86]

C　オペレーションを行う基地会社

この種の基地会社はその設立国外における事業、専門的活動に関して利用される。設立国内及び国外における事業・役務の提供から生ずる収益を留保することによってその基地会社に所得を避難させることができることになる。[87]

D　その他の基地会社

その他には、所得の抜け道だけの目的であったり、隠蔽活動等に用いられるものがある。[88]

(二)　基地会社と導管会社との関係等

A　導管会社との関係

導管会社（conduit company）（後述ロ参照）の概念は、避難した所得の源泉地国における税務上の利点の確保に焦点があてられているのに対し、基地会社の概念は、その法人を支配している者（親会社）の居住地国の税負担の最小化に関するものである。同一の法人グループがこれら両者を同時に利用してその目的の達成を図る場合もあるが、その場合、導管会社及び基地会社は同一の問題の裏表のものとして考えることができる。[89]

B　飛び石戦略（stepping-stone strategy）との関係

基地会社は通常タックス・ヘイブンに設立される。しかし、特別な状況例えば、納税者の居住地国と基地会

社の所在地国の各々の実効税率を勘案するとある高税率国で税を支払う方が納税者にとって節税となったり、その高税率国の国内法上の特別な制度が意図しないような方法で利用が可能であったりする場合には、いわゆる飛び石戦略が使われる。これは、低税率国へ避難した所得を最終目的地に送るに当たって高課税国を経由させることにより、最終目的地の課税当局からの所得の本当の発生地を隠蔽することをねらった戦略をいう。(90)

C　基地会社の租税回避行為の否認

基地会社の利用は、真の経済上の理由に基づき行われる場合もあるが、主として税務上の理由から利用されることもある。その場合、そのような税務上の利益について、納税者の居住地国における租税の公平及び中立性の観点から、どの程度のものを否認するかという困難な問題が残されている。

ロ　導管会社

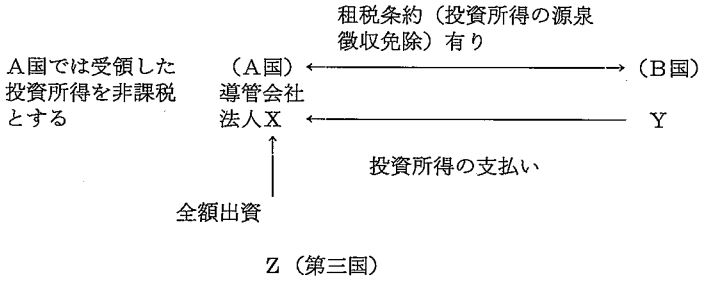
(イ)　導管会社の意義

導管会社（conduit companies）とは、ある国の居住者に対してその者が取得する所得について本来享受し得ない条約上の利益をその者に不正に享受させることを目的として活動する法人であって租税条約締結国内に設立されたものをいう。(91) つまり、導管会社に関する利用は租税条約の利用と係わっている。

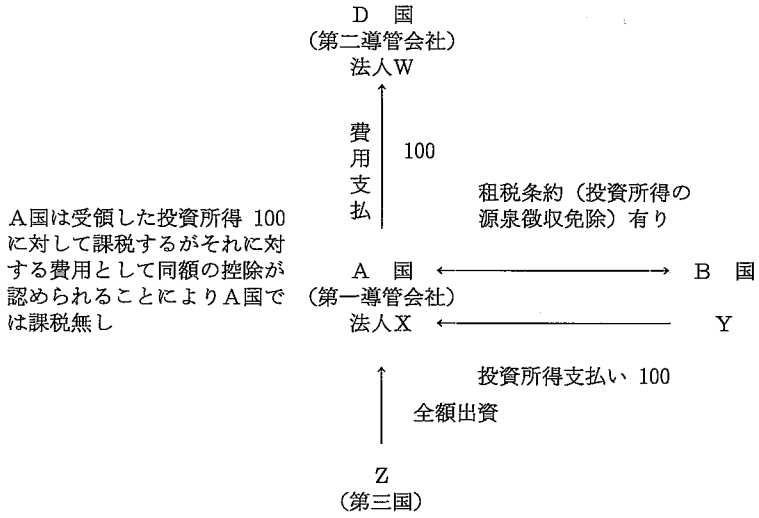
(ロ)　導管会社の利用の基本形態

導管会社利用の基本形態は、直接導管（次の【図1】）及び飛び石導管（次の【図2】）の二つに分けられる。(92)

【図１】　直接導管（direct conduit）



【図２】　飛び石導管（stepping-stone conduit）



(ハ) 導管会社利用の問題点

前述(ロ)の例において、源泉地国（Y）との条約を利用したのは形式上はXであるがその経済的利益が第三国の居住者Z（その条約を利用する権利のない者）である点が問題である。このような状況は、主に次のような意味において問題視される。[93]

A　第三国居住者による利用は、条約締結国間の租税条約の相互主義の担保に悪影響を及ぼす。

B　条約に基づく恩典は、本来その恩典を受ける者の居住地国で通常の課税が行われることを前提として与えられる。このケースは、居住地国での適正な課税が担保されていない。

C　その所得の最終受領者の居住地国が租税条約を締結するインセンティブがなくなってしまう。

(ニ) 導管会社の租税回避行為の否認

例えば、X国の居住者AがY国において行う生産活動に関して特許を取得し、AがB国の企業にこれをライセンスしてロイヤリティーを取得するような真正な取引（bona fide transaction）の場合には、XY間に租税条約がないからといって、YB間の租税条約上の恩典まで否定されることはない。[94] 問題は、源泉地国との間に租税条約のない国（源泉地国との間に租税条約があっても、その条約の恩典が源泉地国と導管会社居住地国との間の租税条約の恩典よりも限定的な場合における問題の納税者の居住地国を含む。）の居住者による不正利用のケースであるが、こうした利用に対する対応策は現在のところ各国の租税条約の規定をみても必ずしも十分とはいえない状況にある。[95]

(2) 子会社等の課税面からの機能的分類

前述(1)ではタックス・ヘイブンの子会社等について形態別に類型をみた。しかし、子会社等を設ける実質的意義は課税上の効果がどの程度得られるかにある。従って、ここではこれらの子会社等が課税の面で果たす役割すなわち機能的分類からの分析を試みる。[96]

まず、タックス・ヘイブンに設立された子会社等自体が親会社に対して支払う配当・利子について、当該タックス・ヘイブンが源泉徴収税を課すことは通常ない。従って、タックス・ヘイブン子会社等の果たす機能に課税面で差があるとすれば、それは次の三点から生ずることになろう。

① タックス・ヘイブン子会社等の行う取引活動が投資活動（取引先での源泉徴収の問題）か事業活動（取引先に恒久的施設がなければ課税なし）か。

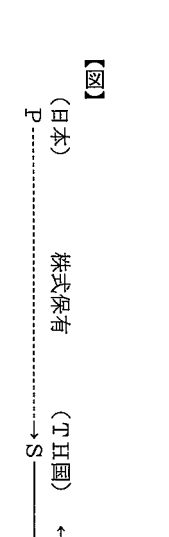
② 当該タックス・ヘイブンが取引先の国と租税条約を締結している（源泉徴収の免除）か否（源泉徴収の課税）か。

③ 当該タックス・ヘイブンが日本と租税条約を結んでいるか否か。

以上の観点から、タックス・ヘイブン子会社等が果たす租税の面の機能はほぼ次の三つに分類できる。なお、以下の図では、日本の親会社をP、そのタックス・ヘイブン子会社をS、源泉徴収をWTで表す。

イ　投資所得受取機能

【図】



（説明）

1　Sは投資活動の成果を受け取る機能を果たす。

2　Sは租税条約に基づき源泉徴収税なしで利子・配当等を受領し、それに対しTH国は全く税を課さない（Pに還流しない限り全く無税）。

3　こうしたタックス・ヘイブン国の例として、スイス、オランダ、オランダ領アンティール、英領ヴァージン諸島がある。

（投資所得受取型の法人の例）

1　holding company

・持株会社

2　investment company

・個人投資家の資金を集めてその投資を行う会社をいい、次のような種類のものもある。

(1) offshore investment fund

・アメリカの証券、商品の取引を行う。

(2) real holding company

・アメリカの不動産への投資を行う。

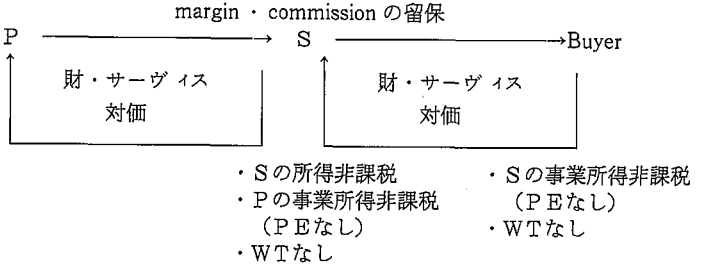
3 patent holding company

・無体財産権のライセンスを行う。

（利用例） 文芸作品の映画化権を有するアメリカ人Aがスイスに法人Sを設立し、Sに当該映画化権を移転し、Sはそれをアメリカの映画会社にライセンスする。Sは多額のロイヤリティーを受け取るが、それに対してはスイス・アメリカ租税条約に基づき源泉徴収はなされない。Aは、Sから借入を行い利子を支払うことにより、Sに留保された金を使うという形で利用される。

ロ 事業所得留保機能

【図】



（説明）

1　Sは、親会社の事業利益の一部を留保する機能を果たす。

2　Pは、直接Buyerに対する販売・提供を行わず、間にSを介在させる。

3　SのBuyer国における取扱いは、SがPEを有さず（事業所得課税なし）、源泉徴収の対象となる所得でもないことから、課税は行われない。

4　Sはその居住地国では全く課税がない。

5　従って、Sはmargin、commission相当額を非課税で留保できる。

6　このようなケースではSの居住地国が租税条約を有するか否かは関係ない（但し、人的役務提供事業の場合は別である）。

7　こうしたタックス・ヘイブン国として利用できるのは、直接税の存在しないバハマ、バミューダ、ケイマン諸島である。

（事業所得留保型の法人の例）

1　trading company

・商品やサーヴィスの取引過程に介在してマージンを得るものである。この形態の利用は移転価格の問題と密接な関連を有する。

2　shipping and aircraft company

・国際運輸業所得の免税を利用するものである（但し、一九七五年、一九八六年にこの所得に対する課税強化が

なされている。)。

3 personal service company

・例えば、rent a star company は、事業所得型でありながら租税条約が重要な意味を持つ形態である。

(利用例) ヨーロッパの歌手がスイスに法人Sを設立し、Sに雇われるという契約を結ぶ。Sは外国で当該歌手に人的役務の提供をさせ、対価を受け取るが、租税条約により、Sの受領する報酬に対してサーヴィス提供地国の源泉徴収税が減免されることになる。なお、当該歌手はSから salary を受け取る。

ハ 事業経費控除機能

【図】

・Sの事業所得非課税(PEなし)
・Pの支払額を経費として控除
(false business deduction)

・Sの所得は非課税

(説明)

1 親会社から支払いを受け、親会社段階における事業経費の控除を作り出す機能を果たす。これによって、親会社の課税所得の減少とSへの利益留保が図られる。

2 Pは、Sから保険サービスの提供、資金の貸付け等を受ける。

3　Sは、Pの居住地国にPEを有さず課税されない（利子については、租税条約がない場合には源泉徴収が行われる）。

4　Sは、Sの居住地国での課税はない。

（事業経費控除型法人の例）

1　captive insurance company

・例えば、米国法人がバハマ、バミューダといったタックス・ヘイブンに子会社として保険会社Sを設立し、SにP及びその関連会社のリスクに関する保険を引き受けさせることがあり、このように設立された保険会社をcaptiveと呼ぶ。通常Sは、その引き受けたリスクを第三者に再保険に付する。するとSはPから受け取った保険料を第三者保険会社への再保険料支払期日まで運用することができる。captiveは自家保険と実質的に類似しているが、事業経費控除ができる点で自家保険より有利である。また、Pが保険料相当額を実質的に運用し続けることができるという点で自家保険の利点も失っていないし、通常の保険会社が引き受けてくれないような保険も引き受けてくれること等の利点もある。

2　finance company

・資金調達のための子会社でoffshore finance subsidiaryともいう。

Ⅲ　銀行秘密

銀行秘密は、租税回避のために利用される手段となり得るので税務当局として大いに関心のある分野である。国際

的にも、各国の重要な関心の的となっており、ＯＥＣＤ、欧州評議会等では、税務当局に対する銀行秘密の緩和、銀行秘密に関する規定の緩和といった提案、採択がなされている。[97]

1　銀行秘密の問題点[98]

(1)　税務上の問題点

次のような問題点が指摘できる。

イ　租税回避による歳入減

ロ　秘密を利用する者とそうでない者との間の公平が損なわれる。

ハ　税務当局間の国際協力が損なわれる。

(2)　税務以外の問題点

銀行秘密が必要とされる理由としてこれまで主張されてきたのは、顧客のプライバシー保護の必要性の問題を別とすると、主としてある国の銀行が他の国の銀行と比較して競争上不利な立場に置かれるべきではないという点にあった。税務以外の問題点としては次の点があげられる。

イ　国際収支悪化等により資本流入を必要とする国への悪影響

ロ　非合法活動から得られた資金の隠匿

2　対処策

対処策としてＯＥＣＤの場では、次のような点が指摘されている。[99]

(1)　国際協力の改善

イ　租税条約の情報交換規定に基づく交換に当たっては、相互主義の原則ができるだけ広く弾力的に解されるべきである。

ロ　例えば、米国は、一九八二年以来、カリブ諸島から情報交換について協力を得るための手段をとってきた。これは税務に関する限り多国間税務執行協力条約に似たものであり、通常の税務情報と刑事上の税務情報の両方がカバーされている。

(2)　税務当局に対する銀行秘密の緩和のハーモナイゼーション

多くの国では、銀行秘密を税務当局にまで適用することは認められていない。銀行の競争上の不利が国際的なハーモナイゼーションにより救済されるとすれば、それは、すべての関係国の税務当局に対する銀行秘密の緩和が等しく行われることによって達成されるものと思われる。

第四節　タックス・ヘイブン税制が必要とされる税制上の構造的背景

前節では、我が国の法人税法の構造からみた国際的租税回避行為の理論的・構造的背景の分析及びタックス・ヘイブン利用の具体的類型の形態的・機能的分析を行った。本稿の主要なテーマであるタックス・ヘイブン税制を念頭に置くときに、次に議論されなければならないのは、タックス・ヘイブン税制が必要とされる税制上の構造的背景である。

そこで、本節では、タックス・ヘイブン税制が必要とされる税制上の構造的背景としての課税繰延べ制度の存在及びそのメリットについて主として考察する。なお、参考までに、いわゆるタックス・ヘイブン税制以外の制度的対処

策及び先進主要国のタックス・ヘイブン税制についても、その概要を簡単にみてみる。

Ⅰ　タックス・ヘイブン税制が必要とされる税制上の構造的背景

1　課税繰延べ制度の定義

我が国を含む主要先進国の税制では、法人格を有する団体（例えば、我が国の商法に基づき設立された会社、米国の各州法に基づき設立された法人等）は、それぞれ別個の納税義務者として取り扱われる。すなわち、例えば、ある一人の者によってその株式の一〇〇％を所有されている法人（特定の者が絶対的支配権を有するような法人）であれ、複数の株主のいずれもが又は複数の特定の株主グループのいずれもがその所有割合が低く、従って、その法人の絶対的支配権を有していないような法人であれ、出資者たる株主とは別人格を有することをもって、当該出資者とは別個の納税義務者として取り扱われるということになる。

そして、別人格である法人が外国に設立された場合、外国に設立された当該法人は、出資者の居住地国（以下、「本国」という。）の税法上外国法人に区分され、制限納税義務、すなわち、本国の国内源泉所得に対してのみ納税義務を負うことになる。

従って、例えば、ある者が国外で事業を行おうとする場合（当該者の居住地国にとっては国外源泉所得を稼得することとなる場合）に、支店形態で行うこと及び子会社形態で行うことの二つの選択肢があり得るときには、[100] 当該者は、少なくとも税制上の観点からは、子会社形態で事業を行うことを選択するのが一般的に有利である。その理由は、前述のとおり、支店形態で行う場合には当該国外源泉所得に対して本国の課税が行われるが、子会社形態で行う

場合には、当該国外源泉所得に対して配当として還流するまでは、本国の課税が行われないからである。

このような制度は、「課税繰延べ」といわれることがある。この「課税繰延べ」は、通常、外国法人の国外源泉所得に対する国内税の課税を繰延べることを指すものとして使われることが多い。そこで、この用語を定義するとすれば、次のようになる。すなわち、一般に、居住者（個人及び法人）が外国法人、信託、その他の団体を通じて所得を稼得した場合に、その所得に対する課税の基準を「所得を稼得したこと」に求めるのではなく居住者が実際のその「所得を受領した」ことに求める制度をいう。従って、送金課税制度（remittance basis）を採る場合にも課税繰延べは起こり得る。[101] 本稿では、これを、広義の「課税繰延べ」と定義する。広義の「課税繰延べ」の定義は、租税制度の仕組み自体に着目し説明するものであることから「課税繰延べ制度」ということもできる。すなわち、課税繰延べ（制度）の定義は、同一の事業を行う（すなわち同じく所得を稼得する）ものであるということを前提としており、その場合に、外国子会社等の形態でこれを行う場合とそれ以外の形態（例えば外国支店）でこれを行う場合とで税負担に相違が出てくるということについて、そうした相違が、現在、日本を含む世界の主要先進国が採用している基本的租税制度のうちの一つの仕組みに基因するということを説明するものに過ぎない。従って、これ自体に「悪」の意味が含まれているわけではないことはいうまでもない（但し、後述4のように、資本輸出中立性、資本輸入中立性等いずれを重んじるのかの立場の相違による批判はあり得る）。一方、居住者が外国法人、信託、その他の団体を通じて稼得した所得の当該居住者への分配について課税上の考慮からその時期を遅らせることを狭義の「課税繰延べ」と定義しておく。この狭義の「課税繰延べ」は、租税制度の仕組みではなく、広義の課税繰延べ（制度）を前提とした納税者による所得の分配（本国への還流）の時期の操作だけに着目した定義として使用する。

2　課税繰延べ制度の意義の理論的分析

前述1においては、課税繰延べ制度を定義し、それが外国子会社等を通じた所得の稼得を通じて行われることをみた。しかし、課税繰延べ制度の本質的意義を理解するためには、外国子会社等を通じた所得の稼得が国内子会社を通じて所得を稼得するようなケースに比較してなぜ有利なのか、狭義の課税繰延べは納税者にとって実質的にどのようなメリットをもたらすのか、又は、課税繰延べ制度の利用に当たり外国子会社等の設立地国としてタックス・ヘイブンのような低税率国が選択されるがそれはなぜか、といった点について、我が国及び主要先進国の現行税制を前提とした理論的分析を行う必要がある。そこで、次に、これらの点について考察する。

(1)　課税繰延べ制度の利用が可能となる形態（子会社形態の利用）[102]

次の具体例により検討する。

イ　具体例

ケースA……国内で子会社を通じて事業を行う場合

個人株主 ──→ 親会社X② ──→ Xの国内子会社①

ケースB……国外で支店を通じて事業を行う場合

個人株主 ──→ 親会社X② ──→ Xの外国支店①

ケースC[1]……国外で子会社を通じて事業を行う場合（個人株主と外国子会社との間に内国法人を置くケース）

個人株主 ──→ 親会社X② ──→ Xの外国子会社①

ケースC[2]……国外で子会社を通じて直接事業を行う場合

個人株主──┬──→外国子会社①

（前提1）　非居住者（外国法人）に対しては国内源泉所得のみに対して課税する。

（前提2）　法人間配当の二重課税排除は、国内法人間配当に対してのみ適用される。

（前提3）　法人・個人間の二重課税排除は国内法人配当のみについて完全に排除するシステムを採用している。

（前提4）　進出先国の税率と国内税率は同率とする。

（前提5）　いわゆる国際的二重課税の排除方法として我が国の現行の直接・間接外国税額控除制度が適用される。

（前提6）　外国支店又は外国子会社が国外で稼得する所得は国外源泉所得のみとする。

【表】（狭義の課税繰延べが生ずる理論的根拠（国内税の課税の有無）

なお、以下では、子会社等を含めた納税者グループ全体に対して本国（本例では個人株主の居住地国）の課税（国内税の課税）が及ぶか否かがポイントである。

国内税の課税の有無	国内でのみ事業を行う場合	国外で事業を行う場合			
		支店形態の場合	子会社形態等の場合		
			国内法人が介在する場合	直接子会社を通じて行う場合	
		（ケースA）	（ケースB）	（ケースC$_1$）	（ケースC$_2$）
子会社等から配当されない場合	子会社等（前述①）への課税	有	有（注1）	無（前提6参照）	無（前提6参照）
子会社等から配当された場合	親会社（前述②）への課税	無（前提2参照）	—	無（注2）（前提5参照）	—
	株主個人への課税	無（前提3参照）	無（前提3参照）	無（前提3参照）	有（注3）

（注1）……支店への課税であることから国内税の課税がある。
（注2）……完全に二重課税が排除されることから実質的に国内税の課税がないとの同様の効果を持つ。

（注3）……外国子会社の稼得した所得に対する国内税の（個人株主への）課税という観点からは、国外子会社の支払うunderlyng taxを損金算入したのと同じ効果を持つ（個人株主に対しては外国子会社からの配当が課税標準となることに注意）。なお、源泉税は外国税額控除される。

ロ　結　論

上の【表】の□の部分から、前掲1～6の条件の下では、次のことがいえる。

国内税の課税繰延べは、①国外で、②別法人格を有する子会社形態で事業を行う、ことにより可能となる。

なお、国外で子会社形態で事業を行う場合には、国内法人を介在させた方が税負担の軽減につながる。以上の結論の前提として、本例では、国内税率と進出先国の税率を同じものと考えている（前述前提4参照）ので、納税者のグループ全体の税負担は、課税繰延べの有無にかかわらず同一である。

(2)　投資先としての低税率国の有利性[103]

前述(1)では、投資先国の税率が国内税率と同じであることを前提として議論を進めた。従って、前述(1)は、国内税の課税繰延べは可能であるが、納税者グループ全体の税負担の軽減は実現できないケースであった。次に、国内税の課税繰延べについて、納税者のグループ全体の税負担の軽減を実現できるケースについてみる必要がある。そこで、投資先国が、国内税率よりも低い低税率国である場合（後述イ）と国内税率と同じ税率を有する国である場合（後述ロ）とを比較し、低税率国についての課税繰延べが税負担の面でどのような経済的効果を有するのかをみる。

イ　低税率国を利用した課税繰延べのメリット（納税者グループ全体の負担）

低税率国を利用した課税繰延べは次のようなメリットがある。なお、この問題を考える前提として、国内税率は

五〇％（一〇年間不変）、低税率国の税率は三〇％、低税率国に設立した子会社の留保所得の繰延期間を一〇年、利子率を年一〇％、配当は一度に支払われるものとする。

(イ) 繰延べされた所得に対応する国内税額一円当たりの現在価値[104]（年一〇％の福利）……〇・三九円

(ロ) 国外所得に対する実効負担税率……三七・八％

A　低税率国の税率……三〇％

B　繰延べされた所得に対する国内税額の現在価値……七・八％

(50％－30％) ×0.39＝7.8％

C　A＋B＝37.8％

(ハ) 課税繰延べ制度のメリット

子会社の所得を直ちに国内に還流させた場合には五〇％の税負担となるのに対して、低税率国（三〇％）に一〇年間留保した場合には三七・八％の税負担となる。なお、課税繰延べの経済的メリットは、①国外所得の金額、②国内税率と低税率国の税率との差、③繰延べ期間、及び④利子率の四つの要因によって決定される。[105]

ロ　投資先国の税率が国内税率と同じである場合の納税者グループ全体の税負担

投資先国の税率が国内税率と同じ場合（課税所得の計算も同一であるものとする）には、次のように、企業の税負担は、前述(1)における国内でのみ活動する場合と同じであり、メリットはない。

(イ) 投資先国における子会社の税負担……五〇％

(ロ) 本国の親会社の税負担

A　繰延べ期間中（配当されないことにより課税なし）……　〇％

B　一〇年後に配当された場合（配当が親会社の所得としてその課税所得に算入されるのであるが、間接外国税額控除が適用され完全に二重課税が排除される）……　〇％

(ハ)　(イ)＋(ハ)　……五〇％

(3)　結　論

前述(1)及び(2)から、納税者にとって最も有利な方法は、①低税率国に（低税率国の利用）、②別人格（separate entity）の子会社等を設立し（別法人格の利用）、③当該子会社等からの配当を国内に還流させないか又は還流の時期を遅らせる（狭義の課税繰延べ）、といった形の戦略ということになる（次の【表】参照）。

なお、繰延期間が長くなればなるほど、その効果は、国外所得免除制度における場合と同様の効果に近づく。[106] また、子会社等が所得を稼得して、直ちに配当したときに配当受領会社に対して適用される二重課税排除方法と同じ方法で、課税繰延べ期間終了後に配当受領会社に対して二重課税を排除することとしている場合（納税者がこうした二重課税の排除が将来も続くものと認識している場合）には、納税者による課税繰延べの利用は、基本的にはなくなら[107]ない。

【表】 外国子会社の設立による納税者グループ全体のメリット（国内のみで活動するケースとの比較）

下の □ の部分に該当するケースが有利となる。

		外国子会社からの配当の受領時期	
外国子会社設立地国の税率		所得稼得（注）	所得稼得時よりも後の時点
国内税率と同率の場合		国内のみで活動する場合と同じ税負担（経済的にみてメリットなし）	同右
国外税率より低率の場合		同上	国内のみで活動する場合よりも経済的にみて有利

（注） 所得稼得時に配当されるといっても、実際には、国内の親会社及び外国子会社の課税年度がずれること等により、厳密な意味では、若干の繰延べが行われていることになるが、そのずれはネグリジブルとみて、ここではそれを考慮しないこととした。

3　課税繰延べ制度が与える経済的な効果・問題点

課税繰延べが行われることによりどのような影響があるのかについては、次のような点が指摘されている。[108]

(1)　外国直接投資が（内外投資の中立性が確保されている場合に比して）より促進される。

(2)　国内投資よりも国外投資の方が資本コストが低いことから、内国法人よりも外国法人の方がより資本集中的（capital intensive）で、より利益が大きく（profitable）なる。

(3)　ファイナンスは、内国法人の場合に比して、が国法人の場合には、資本によって行われる傾向がより強くなる。

4　課税繰延べ是非論

課税繰延べが、一般的に、是か非かについては、これを肯定する立場と否定する立場との双方から、次のような議論が行われている。[109]

(1)　課税繰延べ肯定論

次の点から、課税繰延べ制度は維持すべきである。

イ　国外所得は、国内所得よりも高い税負担を負っている。

（説明）　例えば、一九八三年における米国大企業の国外所得に対する実効税負担率は五四・三％（これらの法人の米国内所得に対する実効税負担率はわずかに一六・七％）とする調査がある。[110]

ロ　経済的側面に関する問題

(イ)　国外投資が行われるのは、国内投資を行う途がないことによる。

(ロ)　国外投資は、自国の国内所得、成長、雇用及び税収を増加させるとともに国際収支にも良い影響を与える。

(ハ) 国外投資を促進する見地からは、最も適当な手段である。

ハ　資本輸入中立性（国際競争力）の問題

(イ) 課税繰延べは、国際競争力を確保する上で重要である。

(ロ) 国際競争力が改善されることは、国全体の利益となる。

ニ　源泉地国の租税政策との関係

(イ) 課税繰延べの廃止は、源泉地国の租税政策を無にする。

(ロ) 課税繰延べの廃止は、開発途上国への投資をより利益の少ないものする。

(ハ) 課税繰延べの廃止は、投資受入れ国の税率上昇につながる。(11)

ホ　過大な事務負担の問題

外国子会社が課税されることから、通貨換算、異なる言語、所得再計算等に関する納税事務負担が、納税者にとっても税務当局にとっても過大なものとなる。

(2)　課税繰延べ否定論

次の点から、課税繰延べ制度を撤廃すべきである。

イ　外国子会社等の設立は低税率の外国で行われることが多いことから、国外所得は、通常、国内所得よりも低い税負担となっている。

ロ　経済的側面に関する問題

(イ) 課税繰延べは、国外投資のみを優遇するので、一国の経済にとって有害である。

(ロ) 課税繰延べは、租税優遇策であり、そうである限りはそれを正当化する明確な理由が必要である。

ハ 資本輸出中立性の確保の問題

納税者が国内に投資するか国外に投資するかの投資決定に対して、税制が中立的であることを確保することが重要である。

ニ 公平性の確保の問題

(イ) 同じ所得を有する居住者は同じ負担を有するべきである（但し、被支配外国法人に該当しない外国法人（non-controlled foreign corporation）の株主は、その外国法人の配当の決定についての権限を有していないことから、その場合には、課税繰延べは正当化される。）。

(ロ) 課税繰延べによる経済的効果は十分に解明されていない。

(ハ) 課税繰延べによる利益を受けるのは大企業である。

ホ 税収との関係

課税繰延べの廃止により税収が増える。

ヘ 執行上の問題

(イ) 課税繰延べを廃止することにより、租税回避防止規定が不要となり、税制の簡素化が図られる。

(ロ) 課税繰延べを廃止することにより、関連者間取引の問題に対し、より効果的に対処することが可能となり、また、従前この問題への対処に当たり移転価格税制に依拠していたことにより生じていた負担を削減することができる。

ト　課税繰延べ制度を維持することにより、租税回避の機会を与えることにつながる（移転価格税制があるといっても、これは実際上執行が困難である。）。

Ⅱ　包括的タックス・ヘイブン税制の必要性

前述Ⅰに述べたところから、次に、課税繰延べ制度は維持すべきか又は廃止すべきか、維持すべき場合には、一般的に例外なく維持するのか又は特定のケースについては課税繰延べを否定するのか、課税繰延べを特定のケースについて否定するという場合の特定のケースとはどのようなケースかという点が問題となるので、次にこれを考察する。

1　課税繰延べを否定すべきケース

(1)　検　討

前述Ⅰ・4で述べたように、課税繰延べ肯定論及び否定論ともそれぞれに合理的と考えられる理由を有している。従って、例外なく課税繰延べ制度を維持することも、逆に、例外なく課税繰延べ制度を廃止してしまうこともどちらも困難と考えられる。そこでどうするかについては、前述Ⅰ・4・(2)にもあるように、(イ)少なくとも被支配外国法人に該当しない外国法人（noncontrolled foreign corporation）についての課税繰延べは、その国内株主が当該外国法人の配当決定等について権限を有しないことから、正当化される、と考えるべきではなかろうか。一方、同じくⅠ・4・(2)にあるように、(ロ)租税回避の機会を与えることになるものについては課税繰延べを否定するという考え方は、この否定の対象となるケースいかんによっては、正当化し得る、と考えるべきではなかろうか。そうだとすれば、次に問題となるのは、(イ)の被支配外国法人に該当しない外国法人とは何か、及び(ロ)の課税繰延べを否定すべきケースとは

何か、という点である。

まず、前者については、我が国の税法に例を採って考察すると次のとおりである。支配権という場合には、外国子会社等の株式等の所有割合がどの程度であるかが基本的に重要な要素であり、例えば、我が国税法には次のような基準がある。

(イ) 同一の者又は同一の関連グループ全体で外国法人の株式等の五〇％以上又は五〇％超を所有する場合（例：法令四②、措法六六の六②）

(ロ) 法人の株式の二五％以上を所有する場合（例：特殊関係株主等が有する企業支配株式等について法令三四③、間接外国税額控除の対象となる外国法人の株式所有について法法六九④）

(ハ) 同一の者又は関連グループ全体で外国法人の株式の一〇％以上を所有する場合（例：措法六六の六）

前述(イ)～(ハ)のうちどの基準が最も妥当であるかについては、次のような点から一〇％以上といった基準が考えられる。

A　五〇％又は二五％とする場合には、容易に株式の分散が可能となる。一〇％としても株式の分散の可能性は否定できないが、他の割合（例えば五％）を採用する考え方が我が国税法には、現在のところない（五％を採用するか否かは政策選択の問題）。

B　主要先進国はいずれも一〇％を相当の持分（significant interest）としていること[112]

従って、ここでは、被支配外国法人に該当しない法人として、株式等の所有割合が一〇％未満となる外国法人を考えておくこととする。

次に、後者については次のことがいえるのではなかろうか。

(イ) いわゆるペーパー・カンパニーのように、租税回避目的であることが明らかであるものは、国内税の課税ベースの侵食を防止し、課税の公平を確保する見地から、課税繰延べの否定が正当化されよう。但し、これは租税回避防止の観点からの課税繰延べの否定である。

(ロ) 子会社設立地国が高税率国であれ、タックス・ヘイブンであれ、その地で事業を行うことについて真に資本輸入中立性を確保すべきものについては課税繰延べは正当化されよう。

(ハ) 自国の経済政策的観点から、国外投資の障害とならないといった点を確保するために行う自国の具体的経済的事情に即した課税繰延べの否定は、各国共通の認識を著しく逸脱するものでない限り（経済の相互依存が進展している今日では、各国の税制のある程度の調和が必要となる[113]）、正当化される場合もあり得よう。

(2) 結　論

前述(1)から、少なくとも、次の三つのことがいえるのではなかろうか。

イ　相当の持分（主要先進国ではいずれも一〇％）を有しない場合は、課税繰延べを認めること

ロ　真に資本輸入中立性を重んずべきものについては、少なくとも課税繰延べを認めること

ハ　租税回避目的の場合は、課税繰延べを否定すること

なお、前述ロの「真に資本輸入中立性を重んずべきもの」及びハの「租税回避目的のもの」の内容は、各国の政策により異ならざるを得ないことから、一義的に定義することは現段階では困難である。また、相当の持分を有しかつ資本輸入中立性を重んずべきものとはみられないもの（例えば、低税率国以外の国のうち特定の優遇税制を有する国

に、国外の関連者との間だけで取引を行う一〇〇％支配の外国子会社等を置くような場合）についてどうするかという問題があるが[114]、この点については、その国の政策によるものであり、また、本節の直接の目的でもないことからその考察は行わない。

2　課税繰延べに対処する措置[115]

次のような手段・立法措置が考えられる。

(1)　移転価格税制

移転価格税制は、国外関連会社等との取引価格に対する規制を行うものであるから、ある意味では課税繰延べ防止の機能を有するものとみることも可能であるが、次の点に限界がある。例えば、本国の親会社がタックス・ヘイブンの子会社に対して多額の投資を行い、当該子会社が当該資金の運用を独立企業間価格[116]（arm's length price）で行って得た投資所得を留保する場合のように、取引を独立企業間価格で行うことにより移転価格税制の規制を回避し、所得を留保してしまうことにより課税繰延べは生ずる。また、移転価格税制の執行には詳細な取引資料が必要となるが、その入手が困難である場合が多いという問題もある。

(2)　一般的租税回避防止規定

この種の規定は、一般に、抽象的に過ぎるので、租税回避の防止に役立たないことが多いという問題がある。

(3)　管理支配地主義

次の問題がある。

イ　外国子会社等の運営・管理等について本国から指示を受けているような法人であっても、役員の構成等について

一定の対処をすることでその適用が回避され得る場合がある。

ロ　タックス・ヘイブンの法人が本国に資産を有していないときは、徴収の確保が困難である。

(4)　法人格・取引の否認

次の問題がある。

イ　タックス・ヘイブンを利用した租税回避のうち、明らかに租税回避とみられるもの等限定的にしか適用され得ない。

ロ　英国、加等に次のような考え方がある。いずれも権利の濫用（abuse of right）の理念よりも限定的にしか適用されない。

(イ)　sham transaction（みせかけの取引理論）

(ロ)　substance over form（実質理論）

(ハ)　artificial transaction（人為的取引理論）

(ニ)　step transaction（段階取引理論）

(5)　特定の租税回避防止規定

西独のAussensteuergesetz第二条（移住）のような規定は、その特別の目的のみに対処が可能であるに過ぎないことから、結局、タックス・ヘイブン税制の補完としての役割を果たすに過ぎない。

(6)　為替管理規制

資本の移動について原則的に自由を認める国にとっては、有効な規制とはなり得ない。

以上、(1)〜(6)をまとめると、結局、これらの措置は、適用範囲が広過ぎることから実際上適用困難な規定であるか又はその適用範囲が狭過ぎることから有効でない規定であることから、いずれもタックス・ヘイブンに係る課税繰延べの防止には必ずしも有効ではない。

3　タックス・ヘイブン税制の必要性

タックス・ヘイブンは、典型的には、ペーパー・カンパニーの設立で知られるように、租税回避目的（現地ペーパー・カンパニーに所得を留保すること、すなわち、課税繰延べの目的）で利用されることが多い（前述1・(2)・ハ該当）。

但し、タックス・ヘイブンと称される国において、製造業、観光業といった真正な目的をもった事業が行われることもある（前述1・(2)・ロ該当）。国際的租税回避といった場合、タックス・ヘイブンのみが舞台でないことはいうまでもないが、主として利用されやすいのはやはりタックス・ヘイブンであるといえる。従って、前述1・(2)で課税繰延べの否定が正当化されるのは、典型的には、このような租税回避目的のタックス・ヘイブン利用のケースであるということができる。タックス・ヘイブン税制とは、後述（第二章第二節及び第六節）のように課税繰延べに対していわゆる合算課税又は所得稼得時課税[117]（current taxation）を行うことによって防止しようとしたものであり、その必要性の原因は、正に租税制度の基本的構造としての課税繰延べ制度にあったのである。

また、前述2で述べた対処措置は、いずれもタックス・ヘイブン利用に係る課税繰延べに対しては必ずしも有効でない。前述2で述べたほかにも、例えば、タックス・ヘイブン子会社の所得について、①一定率を配当とみなす、②一定期間経過したときに配当したものとみなす、といった方法が考えられるが、これらは所得のタイプ又は子会社の

実体の有無を問わず一律に適用される点できめ細かさに欠ける等の欠点があり、結局、包括的なタックス・ヘイブン税制が必要となる。

4　主要先進国のタックス・ヘイブン税制

(1)　税制の概要

イ　基本的仕組み

主要先進国のタックス・ヘイブン税制の基本的仕組みは、外国子会社等の留保所得のうち持分割合相当額についていわゆる合算課税を行うというものであり、基本的に同様のものとなっている。

なお、タックス・ヘイブンに関する租税回避の対処措置として、タックス・ヘイブンの子会社等を本国の居住者とみなす方法もあるが、この方法は、執行上困難な問題[118]もあり採用されていない。また、外国子会社等の人格否認の方法（外国子会社等の人格を本国の株主の人格とみなす方法）は、外国子会社等自体を本国の居住者とみなす方法について生ずる問題の解決には役立つが、課税繰延べを完全に排除してしまう効果を有するので採用されていない。[119]

そこで、主要先進国のタックス・ヘイブン税制では、本国の株主に対して、その持分に応じて課税するという方法が採用されている。この方法には、当該株主は本国の課税管轄に服すること及び本国の執行が完全に当該株主に及ぶことという利点がある反面次のような欠点もあるといわれている。

(イ)　子会社等が本国に所在していないので、当該子会社等に関する情報入手が困難である。

(ロ)　本国の当該株主は、被害者等の所得・資産を所有していないのにもかかわらず、税を納付する義務を負う。

(ハ) (ロ)の理由から、納税義務者の範囲は制限されざるを得ない。

ロ　適用要件

いわゆる、良い課税繰延べと悪い課税繰延べとを次の三つの基準に基づき区別する。

(イ) 支配要件（五〇％超）及び所有要件（一〇％以上）を満たす場合に合算課税が行われる。

(ロ) 対象所得……次の所得が合算課税の対象となる。

A　受動所得（passive income）

B　一定の事業所得……例えば関連者との間で生じた外国基地会社所得等

（真正な事業から生ずる所得は、国際競争力維持の観点から非課税とする。）

なお、日本のような対象法人限定方式[120]を採用する場合には、対象となる外国法人の全所得が課税となる。

(ハ) 所在地……次の二つが重要な要素である。

A　設立地（日本のように対象地域限定方式を採る国の場合には、対象となる軽課税国に所在する法人のみが合算課税される。）

B　活動地（対象となる外国法人の設立地国以外で専ら活動するような場合には合算課税される。）

(2) 主要国のタックス・ヘイブン税制の概要の比較

日、米、西独、仏、英の五か国のタックス・ヘイブン税制の基本的仕組みを比較すると次の【表】のとおりである。

【表】主要国のタックス・ヘイブン税制の概要の仕組み

項目	日本	米国	西独	仏	英国
(1) 対象となる外国法人（被支配外国法人・CFC）	軽課税国の外国法人でその株式（価額）の五〇％超が直接・間接に居住者によって保有されているもの（最低所有基準なし）	外国法人でその株式（価額・議決権）の五〇％超が直接・間接に一〇％以上の持分を有する居住者によって保有されているもの	軽課税国の外国法人で、その株式の五〇％超が直接・間接に居住者によって保有されているもの	軽課税国の外国法人等で、その株式の二五％以上が直接・間接に仏法人によって保有されているもの（最低所有基準なし）	軽課税国の外国法人で、その株式（価額・議決権）の五〇％超が直接・間接に居住者により保有されているもの（同上）
(2) 納税義務者（居住者には法人を含む）	単独又は同族グループでCFCの株式の一〇％以上を直接・間接に保有する居住者	CFCの株式の一〇％以上を直接・間接に保有する居住者	CFCの株式を直接・間接に保有する居住者（最低所有基準なし）	CFCの株式の二五％以上を直接・間接に保有する仏法人	CFCの所得の一〇％以上が配分されることになる英国法人
(3) 軽課税国	本邦における法人の所得に対する税に比して著しく低い国として大蔵大臣が指定する国（表面税率二五％未満の国、THの公式リストあり	限定なし（合算所得に応じ、一定の税率（九〇％）超で課されているもの等一定の条件を満たす所得を除外）	受動所得に対する実効税率（課税ベースの相違を考慮）が三〇％未満の国、TH及びその他の国の非公式リストあり	仏法人に対する税と比べて著しく低い国（表面税率が仏税率の⅔未満の国）、THの非公式リストあり	英国の法人に対する税の½未満の国（外国税と英国税の比較）、非THのリストあり
(4) 合算所得	全所得（但し、実体を備える等一定の要件を満たすCFCは非課税）	外国基地会社所得等特定の所得（関連者との取引であること等の要件を満たすもの）	受動所得及び特定の外国基地会社所得（実体を有する等一定の要件を満たすCFCは非課税）	全所得（CFCが真正の事業を行う等一定の要件を満たす場合は非課税）	キャピタル・ゲインを除く全所得（CFCが実体を有する等一定の要件を満たす場合は非課税）
(5) その他の適用除外基準		少額基準、高率課税所得基準（前掲(3)かっこ書）	少額基準		配当基準、動機基準、上場基準、少額基準

〔注〕

(1) 本稿においては、「タックス・ヘイブン税制」の用語をいわゆるタックス・ヘイブン対策税制（comprehensive anti-tax-haven legislation）の意味で用いる（従って、この用語がタックス・ヘイブンと称される国又は地域自体の税制を意味するものでないことはいうまでもない。）。また、「タックス・ヘイブン税制」といった場合には、タックス・ヘイブンの利用を含む一般的な租税回避防止規定（general anti-avoidance rule；例えば、管理支配地主義、移転価格税制等）及びタックス・ヘイブンの利用のみに対処するための租税回避防止規定のうち特定の利用・行為の防止のみを目的とする規定（specific anti-avoidance provisions；例えば、西独のAussensteuergesetz第二条（移住による租税回避の防止規定）並びに租税回避防止に関する司法上の理論（judicial anti-avoidance doctorine；例えば、実質理論、事業目的理論等）を含まない。すなわち、タックス・ヘイブンを対象とする租税回避防止のための立法による包括的な制度（comprehensive anti-tax-haven legislation；例えば、我が国の租税特別措置法第六六条の六～九、米国の内国歳入法第九五一条～九六四条）を意味するものとして使用する。

(2) 金子宏「租税法（第二版）」一一一頁（弘文堂、平一）

(3) 金子・前掲注（2）「租税法」一〇九～一一〇頁

(4) 清永敬次「実質主義と租税回避」法律時報三九巻一〇号二七頁（一九六七）

(5) 北野弘久「租税回避行為と仮装行為」税理二三巻四号一八頁（一九八〇）

(6) 松沢智「租税回避をめぐる周辺問題」税理二四巻一号六四頁（一九八一）

(7) 田中二郎「租税法・新版」法律学全集一六七頁（有斐閣、昭五六）

(8) 渡辺伸平「税法上の所得をめぐる諸問題」司法研究報告書、第一九輯第一号一〇～一一頁（昭四〇）

(9) 金子・前掲注（2）「租税法」一一〇頁。他にも基本的に同様の考え方に立つ次の学説をあげておく。なお、これらの他にも、租税回避行為と脱税及び節税の区別について述べたものとして、福家俊朗「租税回避行為と仮装行為」税理二五巻一〇号七～一三頁（一九八二）、首藤重幸「節税・租税回避・脱税の接点」税理三〇号一一巻九～一四頁（一九八七年）がある。

	北野弘久教授	渡辺伸平判事	松沢智教授
	前掲注(5)　二一頁	前掲注(8)　一〇頁	(注)
仮装行為	仮装的行為あり（当事者の真の意思に基づかない）	仮装的行為あり（形式自体も納税者の真意に基づかない）	
租税逋脱行為			違法（当事者の真意に基づかない）
租税回避	当事者間にその行為を行う意思の存在（仮装的要素は存在せず）	形式自体は真意に基づく（これも脱税行為を構成する）	真意に基づく違法行為
節税	単に租税法上の特恵措置の活用	税法上も許容されたもの	特恵措置を活用した適法行為

（注）松沢智「私法上の取引と租税回避行為―法的所得概念の研究」租税法研究第六号五六、五九頁（租税法学会、昭五三）

(10) 金子・前掲注（2）「租税法」一一〇頁

(11) 金子・前掲注（2）「租税法」一一〇～一一一頁

(12) 金子・前掲注（2）「租税法」一一一頁

(13) 首藤重幸「節税、租税回避、脱税の接点」税理三〇巻一一号一〇頁

(14) 金子・前掲注（2）「租税法」一一一～一一二頁

(15) 清永・前掲注(3)「実質主義」二八頁
(16) 北野・前掲注(4)「仮装行為」一九頁
(17) 松沢・前掲注(5)「周辺問題」六四～六五頁
(18) 田中・前掲注(6)「租税法」八二～八四頁
(19) 渡辺・前掲注(15)「諸問題」一一頁
(20) 首藤・前掲注(13)「節税・租税回避」一一頁、東京高裁・昭和五十年三月二十日(訴訟月報二一巻六号三一四頁以下参照)
(21) 村上泰治「同族会社の行為計算否認規定の沿革からの考察」税務大学校論叢一一　二五九～二六〇頁、二六六頁(昭五二)
(22) 村上・前掲注(21)「同族会社」二六六頁
(23) 金子・前掲注(2)「租税法」二七五頁
(24) 村上・前掲注(21)「同族会社」二六六～二六七頁
(25) 村上・前掲注(21)「同族会社」二三六頁
(26) 村上・前掲注(21)「同族会社」二六六頁
(27) 村上・前掲注(21)「同族会社」二六七頁
(28) 村上・前掲注(21)「同族会社」二六七頁
(29) 村上・前掲注(21)「同族会社」二六六頁
(30) Jon, E. Bischel et. al., Cahiers de Droit Fiscal International, vol. LXVIIIa p. 333
(31) Offshore Tax Havens : Hearings Before the Subcommittee on oversight of the Committee on Ways and Means of Representatives, 96th Cong., 1st Sess. p. 307 (1979)
(32) 米国は、これまで数多くのループ・ホールを塞いできた(例えば、一九三二年の国外への株式等の移転に対する消費税課税、一九三七年の外国同族持株会社課税、一九六二年のサブパートF導入等)が、これらの課税制度を導入する前に行われていたこれらループ・ホールの利用行為は、一般的に、適法な租税回避(lawful tax avoidance)という認識がある(Offshore

Tax Havens, ibid., p. 176)。つまり、租税回避行為の否認に関し、米国では一九三〇年代以降は、いわゆる形式主義か実質主義かというような議論は姿を消して、税法上は、必要な場合にはもっぱら個別具体的な抜け穴ふさぎのための立法によって対処してきている（小松芳明「自由企業体制を尊重する税法」国際税務一〇巻一号八頁）。

但し、みせかけ（sham）の取引や事業目的（business purpose）を欠くものについては、否認はあり得る（第二章第五節参照）。

(33) Internal Revenue Service Manual（宮武敏夫「国際的租税および租税回避」租税法研究第一〇号三一頁（租税法学会、昭五七）に引用。）

(34) Wohrle, ASTG 16　宮武・前掲注（33）「租税回避」三一頁（租税法学会、昭五七）に引用。なお、西独の場合、租税回避への対処の方法として、経済的観察法と呼ばれる実質主義の考え方による（須貝修一「租税回避と脱税」税経通信三四巻一五号七頁（一九七九）。

(35) 宮武・前掲注（33）「租税回避」三一頁。

なお、租税回避に対する英国の裁判所の対応は、一九三五年のウェストミンスター公事件判決（Inland Revenue Commissioners v. Duke of Weasminster, House of Lords, [1935] ALL E. R. Rep. 259）以来、租税制定法の厳格解釈の原則（rule of literal or grammatical construction）が租税回避行為の実質主義（ここでいう実質主義とは西独におけるような経済的実質ではなく当事者の法的権利義務に目を向ける考え方をいう。）的解釈により、租税回避を合法的存在として承認するという伝統的対応が確立されてきていた（福家俊朗「イギリス租税法研究序説―租税制定法主義と租税回避をめぐる法的問題の観察」東京都立大学法学雑誌一六巻二号二〇六、二〇八頁（一九七六））。

(36) 宮武・前掲注（33）「租税回避」三二頁

(37) 宮武・前掲注（33）「租税回避」三二頁

なお、国連の場でも租税回避および脱税の定義が試みられている（Departement of International Economic and Social Affairs, Manual for the Negotiation of Bilateral Tax Treaties Between Developed and Developing Countries, p. 22, United Nations, 1979)。

(38) Dr. Barry Bracewell-Milnes, International Tax Avoidance—A Study by the Rotterdam Institute for Fiscal Studies, vol. A, pp. 338—339, 340—247 (1979)（宮武・前掲注(33)「租税回避」三二頁に引用。）

(39) 大蔵省「昭和六十三年度における対外および対内直接投資届出実績」（平成元年五月三十日発表資料）

(40) 日本貿易振興会「ジェトロ白書・投資編」一～二頁（一九九〇）

(41) 日本経済新聞平成二年一月二十八日（朝刊）

(42) 日本経済新聞平成二年二月十五日（朝刊）

(43) 日本経済新聞平成元年六月十一日（朝刊）

(44) 平成四年度の税制改正案において、我が国のタックス・ヘイブン税制上の軽課税国指定制度が廃止される旨報道されている（日本経済新聞平成三年十二月六日）。

(45) 大蔵省・前掲注(39)「直接投資」

(46) 大蔵省・前掲注(39)「直接投資」

(47) 日本経済新聞平成元年八月八日（朝刊）

(48) 大蔵省・前掲注(29)「直接投資」を基に作成した。

(49) U. S. Department of Commerce, Bureau of Economic Analysis, U. S. Direct Investment Abroad—Operations of U. S. Parent Companies And Their Affiliates (Preliminary 1987 Estimates) を基に作成した。残高は一九八七会計年度末現在のもの（見積もり値）である。なお、米国多国籍企業によるタックス・ヘイブン利用の実態等について、中村雅秀「アメリカ・タックス・ヘイブン税制の展開過程——展開軸としてのゴードン・レポートを中心にして——(上)」経済、No. 309, (1989. 11) 220—233頁に詳しい研究がある。

(50) 数字の出典は、国際税務（税務研究会）第二巻～第一〇巻に依る。なお、平成元事務年度においては、特定外国子会社等の数は二九九三社、申告漏れ金額は二一億円（平成二事務年度は一〇億円）となっている（産経新聞、平成三年十一月八日）。

(51) 数字の出典は、国際税務第二巻～第一〇巻に依る。なお、平成元事務年度においては一三七億円、平成二事務年度においては一六六億円と増加している（産経新聞、平成三年十一月八日）。

(52) 企業には、その所在する地域・社会に貢献するといった目的もあるが、企業の本質的意味としては利潤の極大化又は追求ということになるのではなかろうか。

(53) 杉本昭七「多国籍企業と重層的統合化」二三三～二五一頁（同文館、昭六一）

(54) 「優位性」を次のように定義する説もある。「企業の優位性というのは、企業が他の企業より低コストで生産要素を手に入れることができるか、又は、より効率的な生産関数に関し知識ないし支配を保持しているか、あるいは、その企業が流通面の能力において優れているか、生産物差別を持っているかのいずれかのことである。」（杉本・前掲注(53)「重層的統合化」二三五頁）

(55) 窪内義正「タックス・ヘイブンと国際租税問題」六二～六三頁、（教育社、昭五三）

(56) 週刊宝石、昭和六十三年六月三日号七三頁、なお、世上いわれているタックス・ヘイブン進出の主な目的は、業種および事業目的により異なる。例えば、次のようなものがある。

(1) 全業種……持株会社の設立（例：オランダ）（週刊宝石、昭和六十三年六月三日号七一頁）

(2) 海運業……登録税・固定資産税・法人税の安さ、手続きの簡素さ、乗組船員の規制なし（例：パナマ、リベリア）（週刊宝石、昭和六十三年六月三日号六九頁）

(3) 金融業等……CDの発行等の資金調達の利便性、機動的な資金運用の可能性（例：ケイマン、ルクセンブルク、バハマ）（同上(1)週刊宝石七〇頁、日本経済新聞平成元年六月二十九日）

(4) 保険業……保険業法による規制の回避（キャピタル・ゲインのインカム化）、独禁法で禁じられている持株会社の設立、有価証券の投資運用（例：ケイマン、英領チャネル諸島）（同上(1)週刊宝石七〇～七一頁、読売新聞平成元年三月三十日、週刊ダイヤモンド、昭和六十一年十一月二十九日号一八～一九頁）

(5) その他……自家保険会社の設立（例：バミューダ）（日経金融新聞昭和六十三年八月六日）

(57) 進出目的と課税の可否について(註)

例えば、税の軽減目的のみで海外特にタックス・ヘイブンに進出したようなケースについて課税上の取扱いはどのようになるのであろうか。特に、税目的のみで進出した場合にはそのことだけで直接的に課税（行為の否認）が可能なのか否かという疑問が生ずる。

そこで、およそタックス・ヘイブンに進出するケースにつき（税をコストとみた上で又は高税率国への進出と比較した場合にはマイナスのコストとみたうえで）、①税の軽減目的はなく他の目的（例えばＣＤの発行が容易であること等）のみで進出するケース、②税の軽減目的の他にその他（例えばＣＤの発行が容易であること等）の目的をも有して進出するケース、③税の軽減目的のみから進出するケース、の三つに理論上分類した場合、これらのケースに対する理論上の課税取扱いを整理すると次のようになる。

つまり、進出目的がたとえ税の軽減目的のみであったとしても、それが課税されるか否かはその目的のみで判断されるものではなく、基本的に法の定める課税要件の充足の有無によることから、目的と課税の可否との間には直接的な関係はない。課税の可否は、その目的をも含め当該事案を総合的に勘案した事実認定の結果課税要件を充足する場合にのみ課税が行われることになる（次の【表】参照）。

(注) 進出目的が何であるかについては、それが本来主観的なものであることから、実務上はその証明に関し、難しい問題が生ずる。ここでは、理論上仮に①～③のようなケースに分類し得た場合について分析したものである。

【表】 タックス・ヘイブン進出目的と租税回避行為等の否認との関係

ケース	タックス・ヘイブン進出の目的	税以外の目的	税の軽減目的	（否認の有無）	（否認される場合の根拠）
①		○		否認される場合あり	措法六六の六 法法一一 その他
②		○	○	否認される場合あり	法法一一 ・実質主義 ・権利濫用の法理 ・その他
③			○	否認される場合なし	

（注） 右の表の↑……の部分については、学説により異論がある。

(58) 日本企業の海外金融子会社は、日本経済新聞社の調べによると次のとおりである（日本経済新聞平成二年五月二日付朝刊）。

調査対企業は、東証、大証、名証一部上場企業八三二社である。

1　金融子会社　四八五社（前年四二五社）

内　国内金融子会社　五二％

内　海外金融子会社　四八％（設立国は次のとおりである。）

一位　オランダ　（一七・五％）

二位　米　国　（一二・一％）

三位　英　国　（八　％）

四位　香　港　（二・七％）

五位　シンガポール　（一・六％）

六位　オーストラリア（一・二％）

七位　ケイマン　（一・〇％）

2　前述1の金融子会社を有する企業　二五一社（前年二一三社）

3　新規設立の海外金融子会社数（今回調査時）四〇社

(注) 半分の二〇社は、税制上のメリットから、オランダに設立されている。

なお、平成三年五月時においては、金融子会社を有する企業は二七八社、金融子会社数は五八二社となっている（日本経済新聞平成三年八月七日）。

(59) 大杉海「海外金融子会社の活用と税務」ＪＩＣＰＡジャーナル、No. 409, Aug. 1989 pp.48―55を参考とした。

(60) 子会社による資金調達に際し、日本企業本体が保証を与えれば偶発債務として開示が必要となるが、保証に該当しない「キープ・ウェル方式」（子会社が現地で行う銀行借入に際し、本体が銀行に差入れる「レター・オブ・アウェアネス」等は、子会社が債務不履行となった場合の元利金の支払いについて言及するものではない。）であれば、現時点では偶発債務に

該当しないため開示は要求されない（大杉・前掲注（59）、四八頁）。

(61) オランダは、支払利子については一切源泉税を課さない。英国は、①返済期間一年以内の短期資金に係る支払利子は源泉税免除、②返済期間一年超の長期資金については、原則は源泉税課税であるが、一定の要件を満たす上場ユーロ債に係る支払利子および英国内で銀行業を営む法人がその事業の一環として支払う利子については源泉税が課されない。米国では、非居住者に対する支払利子は原則課税であるが、租税条約に基づきオランダ、英国、西独等に対する支払利子については源泉税が免除される。また、米国の場合、ポートフォリオ・デット（米国の債権者が外国の債権者から米国の者により取得されないようアレンジされているものをいう。）に係る支払利子にも源泉税は課されない。

(62) 生命保険会社の具体的な投資目標は、次の二点から、インカム・ゲインの極大化にある（大杉・前掲注(59)、五二頁）。

1 金融機関間競争における優位を確保するために総資産利回りを向上させる必要がある。

2 キャピタル・ゲインは、保険業法第八六条により積立金とすることが要求され、インカム・ゲインと異なり自由に分配の財源とすることができない。そこで、例えば、次のようなスキームが利用される。

(1) 特定金銭信託を設定し、キャピタル・ゲインを信託からの分配金（インカム・ゲイン）として受け取る。

(2) 投資子会社を設立し、キャピタル・ゲインを子会社からの配当金（インカム・ゲイン）として受け取る。

(63) ネッティング・センター方式とは、次の【図1】の取引を次の【図2】のようにする方式である（大杉・前掲注（59）、五三頁）。

【図1】

【図2】

(64) 現在、税務当局が独立企業間価格であると認めるスプレッドの最低水準は、資金調達方式の相違に応じ次のようになっている。なお、この割合は、オランダの金融子会社の各事業年度における債務の平均残高に基づいて計算される（大杉・前掲注(59)、五四～五五頁）。

（資金調達の方式）	（最低スプレッド（%））
① 同一企業グループからの借入	1／8
② ユーロCPの発行	1／8
③ ②以外の方法による第三者からの資金調達（ユーロ債の発行、銀行借入等）	1／4

(65) 過少資本規制とは、法人の株主からの借入金のうち、一定の負債・資本比率（米国、カナダ、オーストラリア等一般的に3：1とするケースが多い。）を超える部分を資本とみなし、当該資本とみなされた部分に対応する利子の損金算入を認めないこととするものをいう。この規制が問題となるのは、金融子会社の設立国にこの規制がある場合には親かいしらの借入の形態による資金調達に上限が設定されてしまうことから、資金調達方法に制約が生じる点である。

(66) OECD, International Tax Avoidance and Evasion — Four Related Matters, p. 11－12 (1987)

(67) 小松芳明「租税条約の研究（新版）」一一一～一一三頁（有斐閣、昭五七）

(68) OECD, ibid., p. 13

(69) ＯＥＣＤの勧告後に採られた各国の対応策として、例えば、英国のタックス・ヘイブン税制導入（一九八四年）、米国のサブパートＦの強化（一九八六年）、オーストラリアの過少資本規制の導入（一九八七年）、納税者番号制度・現金取引報告法の導入（一九八九年、なお、同年、タックス・ヘイブン税制の導入案を発表）等がある。我が国は、タックス・ヘイブン税制の改正（一九八五年、一九八八年および一九九一年）、移転価格税制の導入（一九八六年）を行っている。

(70) OECD, ibid., p. 14

(71) 一九八七年ＯＥＣＤの報告書では、タックス・ヘイブン濫用防止および租税条約の利用への対抗のための手段について検討しており、その概要は次のとおりである。

1 タックス・ヘイブンの濫用防止のための手段

(1) 法的措置を通じた協力

イ 挙証責任の転換、タックス・ヘイブン税制等の対抗措置を通じた協力を行うこと

ロ 国際協力を推進すること、例えば、情報交換の促進、租税条約の締結、多国間執行協力の推進（例えば、次の①～③の条約）を行うこと

① 一九七三年ノルディック税務共助条約

② 一九七七年ＥＥＣ指令

③ 一九八六年ＯＥＣＤ・欧州評議会の多国間執行協力条約

(2) 次のような行政上の協力（情報交換）を促進すること

イ 自発的情報交換

ロ 産業別情報交換

ハ 地域協力

ニ 同時調査

ホ 関係情報の集中管理及びその利用（例えば、西独の外国情報センター）

2　租税条約の利用に対する対抗手段

国際課税の原則及び租税条約の精神に従って、外国基地会社又は導管会社を通じた租税条約の不正利用に対抗するための手段の導入及び協力を行うこと

(72) 国際税務八巻三号五～七頁、八巻一〇号六頁参照。なお、タックス・ヘイブンとの絡みで多国間執行協力条約をみると、特に、属領への適用可能性が認められていることから、例えば、英国が批准することにより、ケイマン諸島等の西インド諸島のいくつかのタックス・ヘイブンに対しても適用される可能性があることになる（国際税務八巻一〇号六頁）。

(73) 基地会社が独立した別個の法人格を有する事実を納税者（基地会社の親会社）の居住地国も認識していることから、その居住地国での課税を免れる場合を「第一次的避難」(primary sheltering) という (OECD, ibid., p. 62)。

(74) 基地会社に留保した所得が納税者（基地会社の親会社）に配当されれば当該納税者の課税所得となる。この配当課税を回避するために、当該納税者の居住地国で課税所得とされない所得の形、海外への再投資の形又は当該納税者（親会社）への貸付の形に変換して当該居住地国に還流させることを第二次的避難 (secondary sheltering) という (OECD, ibid., p. 62)。

(75) 本社を海外に設けた例として、「流通国際化時代への挑戦―私はなぜ本社を香港につくるか」will、一九九〇年二月号一三三～一三七頁（中央公論社）参照。このケースでは、当該法人の属する業界（流通業）再編の中で海外戦略の方が国内よりも大きいポテンシャルをもっていること、国内にはいわゆる大店法等の規制があること等を背景に、日本を中心とした発想ではこれらの海外戦略では通用しないことから海外に本社を設けることとしたことが述べられている。

(76) 国税不服審判所の裁決事例の中に、ある日本人がその香港子会社の役員の役務の遂行上香港に年のうち一定期間滞在したことをもって香港の居住者たることを主張したが、この主張を否定したものがある（国税不服審判所、裁決事例集№三三（昭和六十二年分・第一）四九頁）。

(77) OECD, ibid., p. 21

(78) Marshall J. Langer, How to Use Foreign Tax Havens, pp. 13―14 (1975)。なお、各分類にあげられている国は一九七五年時点のものであるため現在においては、その分類に合致しない国も若干ある。

(79) 米国は一九八〇年代前半よりこれらの国々との租税条約を失効させてきている。
(80) OECD, ibid., pp. 22—23
(81) OECD, ibid., pp. 24—26
(82) OECD, ibid., pp. 24, 61
(83) 基地会社については各国のタックス・ヘイブン税制（米国はサブパートF、日本は措法六六の六）に基づき課税がなされる（但し、課税の範囲、態様等は異なる）。第二章参照。
(84) OECD, ibid., p. 62
(85) OECD, ibid., p. 63
(86) OECD, ibid., p. 63
(87) OECD, ibid., pp. 63—64
(88) OECD, ibid., p. 64
(89) OECD, ibid., p. 60
(90) OECD, ibid., p. 61
(91) OECD, ibid., p. 88
(92) OECD, ibid., pp. 88—89
(93) OECD, ibid., p. 90
(94) OECD, ibid., p. 91
(95) 条約上のあり得べき対処策については、OECD, ibid., pp. 94以下参照。なお、米国では、外国の親会社が利子について非課税条項を設けている条約締結国等に中継会社を設けこの中継会社を通じて米国子会社等に対して行う融資から生ずる支払利子について、米国から直接親会社の所在する国へ支払われたものとみなして、通常の税率で源泉税の課税を行ってきている（内国歳入法ルーリング八四—一五二）（「米国子会社への融資に関する税務当局の最近の動向」Chuo Coopers & Lybrand Consulting, International Tax Consulting, Dec. 1991, No. 76 参照）。

(96) 機能的分類については中里実「Tax Havenの利用形態—研究ノート」税研五巻二九号八〜一四頁（一九九〇）に全面的に依拠した。

(97) OECD, ibid., p. 111, the Parliamentary Assembly of the Council of Europe, Recommendation 833 (1978) of the Parliamentary Assembly 参照。

(98) OECD, ibid., pp. 108−110

(99) OECD, ibid., pp. 109−111

(100) 国外投資は、支店設立及び子会社設立のいずれもが通常は可能であることが多いことから、税制上の観点からは、一般的には子会社形態で行われることが多いものと考えられる。しかし、例えば、銀行業の場合のように進出先国での規制により支店形態での営業に制限されるといったケースもある（Arnold, ibid., pp. 101−102）。

(101) Brian J. Arnold, The Taxation of Controlled Foreign Corporations : An International Comparison (1986), p. 83。米国が、米国企業の海外子会社を利用した米国税の課税繰延べ（tax deferral）を防止するためのsubpart Fを内国歳入法に導入しようとした際の米国議会における議論の中では、課税繰延べの仕組みについて、大要、次のように述べている。「tax deferral とは、被支配外国法人はその居住地国において所得稼得時に当該居住地国の税率（米国の税率より低い税率）による課税を受けるが、当該所得に対する米国の税率と当該被支配外国法人の居住地国の税率との差に相当する税額については、当該被支配外国法人から米国へ配当が支払われるまで課税が行われない仕組みとなっていることをいう。」（Senate Committee Report (87th Cong., 2d Sess., S. Rep. No. 1881 (1962) 78, cited in Jacob Rabkin and Mark H. Johanson, Federal income, Gift and Estate Taxation, vol. 7, Code and Congressional Reports, (Matthew Bender) pp. 7 : 1201−1202)。なお、送金課税制度とは、例えば、英国にみられるように、外国源泉所得のうち英国内に送金されたものだけに課税をする制度をいう。具体例としては、英国に住所を有しない英国居住者及び英国の通常居住者でない英国市民が取得する外国証券からの所得は、英国内に送金されない限り英国での課税は行わない（Arnold, ibid., pp. 299−300）。

(102) Arnold, ibid., pp. 79−82 を参考とした。

(103) Arnold, ibid., p. 86

(104) 繰延べ期間が一〇年であるから、外国子会社が稼得した所得（留保所得）に対する国内税は、当該外国子会社の所得稼得時から一〇年後（配当時）に課税されることになる。一〇年経過時において課税される国内税額の現在価値が〇・三九である。

(105) Arnold, ibid., p. 87。なお、課税繰延べは、次のように、政府による納税者への無利子貸付け（interest-free loan）と同等の効果を生ずる（Arnold, ibid., p.89）。

（例）

（前提条件）

外国子会社の所得：四〇〇万ドル

利子率：一〇％

繰延べ期間：一年

本国（納税者の居住地国）の税率：五〇％

外国子会社の居住地国（低税率国）の税率：三〇％

（結論）

次のように、納税者は八万ドルの利子を支払うことにより八〇万ドルの金銭（一〇％）を借りることができたはずであり、実際にはこの八万ドルを支払わなくても済んでいることから、八〇万ドル（繰延べ税額）の無利子貸付けを受けたのと同じ効果がある。

1　納税者（のグループ全体）が支払わずに済んだ税額……八〇万ドル

400万ドル×（50％－30％）＝80万ドル

2　八〇万ドルに対する利子収益率……八万ドル

8万ドル×10％＝8万ドル

(106) Arnold, ibid., p. 86。なお、国外所得免除制度は、国外所得（のうち特定のもの）を免除することによって国際的二重課税を排除する制度であり、例えば、仏の海外支店所得の免税、カナダの特定の配当の免税等がある。国外所得免除制度は、簡素で執行上のコストがかからないという利点がある反面、公平性及び資本輸出中立性に反するという欠点がある。この制度の

考え方には課税繰延べを許容する又はしないといった考え方は全く含まれていないことから、課税繰延べ制度とは次元の異なる概念である（Arnold, ibid., pp. 78－80, 83－84 参照）。

(107) Arnold, ibid., pp. 80－81

(108) Arnold, ibid., pp. 89－90。なお、逆に、課税繰延べ制度が廃止されたからといって、国内投資及び国外投資のレベルがどのように変化するかについては未だ明らかではないといわれている（Arnold, ibid., p. 90）。

(109) Arnold, ibid., pp. 92－100

(110) Joint Committee on Taxation, Study of 1983 Effective Tax Rates of Selected Large U. S. Corporations (Washington D. C. : U. S. Government Printing Office, 1984), Appendix A cited in Arnold, ibid., p. 92

(111) 課税繰延べの廃止により、投資国の税率（例えば、五〇％）と投資受入国の税率（例えば、三〇％）の差（二〇％）が投資国により吸収されてしまうことから、投資受入国にとって低税率（三〇％）としておく意味がなくなることによる。

(112) Arnold, ibid., p. 81

(113) 小松芳明「課税面での国際協調」東京税理士界一九九〇年五月十一日号、一三頁参照。

(114) 低税率国以外の国のうち特定の税制を有する国に、当該国以外に所在する関連者との間だけで取引を行うような外国子会社等を置くケースに対しては、例えば米国のサブパートFでは、基本的に、そのような所得から生ずる所得に対して合算課税し（第二章第二節参照）、我が国のタックス・ヘイブン税制（措法六六の六－九）では、当該外国子会社等は合算課税されない（第二章第六節参照）。

(115) Arnold, ibid., pp. 105－109

(116) 独立企業間価格（arm's length price）とは、関連企業間で通常と異なる取引条件が設定され、結果として所得が移転し、最終的に関連企業の租税債務が歪められている場合に、一定の基準に基づき取引条件を是正し、租税債務の歪みを取り除くことを目的とする移転価格税制下における基本的な概念であり、問題となった関連企業間の取引が、同様の状況の下で非関連者間において行われた場合に成立すると認められる価格をいう。具体的な独立企業間価格の算定方法には、独立価格比準法、再販売価格基準法、原価基準法等がある。我が国の移転価格税制は、租税特別措置法六六の五に定められている（荒巻健二、

昭和六十一年改正のすべて、国税庁編、一九九頁)。

(117) 所得稼得時課税(current taxation)には、例えば、タックス・ヘイブン税制における合算課税のようなものが該当する。この概念を明確に定義したものは特には見当たらないので、本稿でこれを使用する場合には次の意義を有するものとする。

この用語の概念は、納税者が所得を稼得したことをもって当該納税者への課税を行う考え方である。ここにいう「所得を稼得したこと」には、納税者が、①直接稼得する場合、②支店等を通じて稼得する場合、③子会社を通じて稼得する場合、のいずれもが含まれる。現在の主要国の租税制度の下では、①及び②については、所得を稼得した時点で当該納税者の居住地国(以下、「本国」という。)の租税(以下、「国内税」という。)が課されるが、③については、当該子会社が外国に設立等をされている場合(外国法人である場合)には、当該外国子会社の所得のうち本国にとっての国外源泉所得に該当するものに対しては所得を受領するまで(配当があるまで)は国内税の課税が及ばない(課税繰延べ制度)ことになっている。ここで留意すべきは、この概念が別人格である子会社が稼得した所得をその出資者たる納税者が稼得したものとみる考え方に立っていることである。従って、「その出資者たる納税者が稼得したものとみる」ためには、いわゆるポートフォリオ的投資は除かれ、相当の持分(significant interest)となるような投資の場合に限られると考えられるべきであろう。相当の持分を何%の出資とするかの基準は、課税繰延べ制度を一般的に廃止した国が存在しないことから、タックス・ヘイブン税制における納税義務者への該当要件としての一〇%基準を除き、現在のところない。この③のケースに対して、所得の稼得時点で(配当がない場合に)国内税の課税を行う(例えば、タックス・ヘイブン税制におけるいわゆる合算課税)ことも所得稼得時課税の範疇に含まれる。この概念の基礎となっているのは、所得を稼得した者は、みな等しく課税されるべきであるということにあると考えられることから、「公平(equity)」及び「資本輸出中立性(capital export neutrality)」にあるものと考えるべきであろう(以上の点及び次の【参考】について、Arnold, ibid., pp. 75−112を参考とした。)。

【参考】 主要先進国の税制における所得稼得時課税

主要先進国にほぼ共通するところを簡単にまとめると次のとおりである。

納税者の事業形態	直接行う場合	次のものを通じて行う場合 ① 外国支店 ② 外国のパートナーシップ ③ 外国のジョイントベンチャー	次の団体を通じて行う場合 ① 外国子会社 ② 外国の信託 ③ その他の別人格の外国の団体	
			(1) タックス・ヘイブン税制に定める要件を満たす者を通じて行う場合	(2) (1)以外の者を通じて行う場合
所得稼得時課税が行われるもの	○	○	○	×

(注) フランスなどは、一定の所得について国外所得免除制度を採用する点で、その基本的制度は、他の主要先進国の制度とは異なる。

(118) 外国子会社等そのものを居住者とみなす場合には、租税の徴収に関して次の問題がある（Arnold, ibid., p. 85）。

1 外国子会社を本国の居住者とみなしても、本国の税法は、外国子会社の所在地国には及ばない。すなわち、外国子会社の資産が本国（居住者とされた国）に存在しない場合には、主権の問題もあり、租税の徴収が極めて困難なる。

2 1に加えて、租税徴収のための各国間の執行協力の現状は、未だ十分といえるものとはなっていない。

(119) 外国子会社等の法人格を否認し、当該外国子会社等の株主である本国の居住者（親会社等）の人格と同一のものとみなす方法による場合には、基本的に、当該外国子会社等の所得のすべてが当該株主の所得されることから、テインテットな所得（tainted income、直訳すると「汚い所得」ということになる。これには、繰延べが許容されないような所得、例えば、関連

者との間の取引から生ずる所得で特定のものが該当する）以外の所得も課税されることになる。これが、「課税繰延べを完全に排除することになる」の意味である。但し、この考え方は、後述第四章第二節で詳述する対象取引限定方式の考え方に立つものである。我が国のように、対象地域限定方式と対象法人限定方式の双方を採用する制度にあっては、テインテットな法人（tainted entity、直訳すると「汚い法人」ということになる。これには、例えば実体のないペーパー・カンパニーが該当する。）のすべての所得について課税が行われる。

(120) 第四章第一節Ⅰ・1・(3)参照。

(121) Arnold, ibid., pp. 139−148

第二章　日米の制度の内容

本章では日米のタックス・ヘイブン税制、その執行確保の制度及び租税条約上の租税回避防止規定の内容をみる。主要先進国のほとんどはタックス・ヘイブン税制を導入しているが、特に米国においては、米国企業の国際化が、その進展の時期においても量的な拡大の面についても世界に例のないほどの経験を有しているところから、タックス・ヘイブンにかかわる問題への対処を目的とした米国の税制は、これら米国の経験を反映した精緻なものとなっている。[1] そこで、本章では、こうした経験の積み重ねを基礎に幾多の改正を経て来た米国の制度の内容の詳細（第一節〜第五節）及びこれに対応する日本の制度（第六節）についてみてみる。

第一節　米国のタックス・ヘイブン税制の概要

Ⅰ　制度の変遷の概要

米国のタックス・ヘイブン税制（サブパートF条項に規定されている）は一九六二年に創設され、主に以下のような改正を経てきている。

1　一九六二年　制度の創設（サブパートF条項の創設）
外国法人を通じた所得の稼得が租税回避を目的としたものであるときは、課税の繰延べを許さず課税を行うとのポリシーに基づき本制度が創設されたものである。

2　一九七五年　最低限配当制度、開発途上国投資に係る適用除外制度の廃止

3　一九七六年　インターナショナル・ボイコット所得、賄賂等の額等につき課税範囲を拡大

4　一九八二年　外国石油関連所得につき課税範囲を拡大

5　一九八六年　(1)　外国同族持株会社所得の範囲の拡大
(2)　保険所得の範囲の拡大
(3)　外国基地会社海運所得の範囲の拡大
(4)　適用除外範囲の縮小
イ　デ・ミニミス・ルールの改正

ロ　租税回避意図の立証につき客観的基準の導入

(5)　欠損の繰越又は相殺の範囲の縮減

Ⅱ　制度の概要

米国のタックス・ヘイブン税制は、内国歳入法九五一～九六四条（subpart F）に規定されている。この制度は、簡潔にいえば、米国株主等により支配される外国法人の所得を、米国株主等の株式所有割合に応じ、当該米国株主等の所得に合算して課税するというものである。

米国の制度は、海外に外国子会社等を設立して国内税の課税繰延べを図ることに対処する目的で導入された。すなわち、海外子会社等がターゲットであり、対象となる外国法人は、米国株主等（United States shareholder）によりその議決権のある株式又はその価額の総額の五〇％超を所有されている外国法人（以下「ＣＦＣ」という。）とされている。

一方、ＣＦＣの所得につき納税義務を負うのは、ＣＦＣに対して相当の持分を有する米国の者で、具体的には、当該外国法人（ＣＦＣ）の議決権のある株式の総額の一〇％以上を所有する又は所有するものとみなされる米国の者（United States person）が納税義務者とされている。

納税義務者は、ＣＦＣの所得を合算して課税を受けることとされているが、真正な事業から生ずるＣＦＣの所得については、国際競争力の維持の観点から非課税とされ、具体的には、次の1～3の所得のみが課税の対象となる。

1　サブパートＦ所得（次の五つの所得が該当する。）

(1) 保険所得

(2) 外国基地会社所得（外国同族持株会社所得、外国基地会社販売所得、外国基地会社役務所得、外国基地会社海運所得及び外国基地会社石油関連所得をいう。）

(3) インターナショナル・ボイコット所得

(4) 賄賂等

(5) 米国の未承認国に係る所得

2 海運事業等への投資の減少額

3 米国資産への投資の増加額

合算対象となる所得（サブパートF所得）は、対象となるCFCの所得から次に掲げる額を次に掲げる順序で控除し、控除後の残額に対する米国株主等の持分割合相当額とされる。

(1) 当該年度の他の種類の所得に係る損失の控除（但し、後年度に recharacterization が行われる。）

(2) 過年度の適格損失の控除（accumulated deficit rule）

(3) 関連会社損失の控除（chain deficit rule）

なお、合算対象となるサブパートF所得は、留保利益（earnings and profits（後述第二節Ⅳ・2・(1) 参照。以下、「E／P」という）が限度とされる。また、当該CFCが米国株主等以外の者へ支払った配当の控除が行われるとともに、他の種類の所得に係る損失の控除に関し後年度に損失の取戻し（recharacterization）が行われることとなっており、また、所得の計算は一般に米国税法に従って行われる。

既に合算課税の行われた所得が分配されることにより生じる二重課税を排除する方法としては、まず、課税済合算所得が直接米国株主等に配当された場合には、配当を受領した米国株主等の段階で益金不算入とすることで二重課税を排除し、課税済合算所得が他のＣＦＣに配当された場合には、配当を受領したＣＦＣの段階で益金不算入とすることで二重課税を排除している。

合算課税の対象となった所得に対して課された外国の租税と当該合算所得に対して課される連邦所得税との二重課税は、外国税額控除の本則に従って認められる間接外国税額控除によって排除される。

なお、合算課税又は配当の分配があった場合に、米国株主等の出資額の調整を図る見地から、ＣＦＣの所得が合算された場合には、当該ＣＦＣの米国株主等の有する株式の帳簿価額を当該合算所得相当額だけ増額し、当該合算額を受領することとなった場合には、当該ＣＦＣの株式の帳簿価額を当該合算所得相当額だけ減額するという調整規定も置いている。

また、米国株主等である個人に対して、法人に対する課税との権衡上、選択により、合算所得について内国法人として課税を受けることが認められている。

第二節　米国のタックス・ヘイブン税制の内容

本稿の主要な目的の一つである日米タックス・ヘイブン税制の比較・分析を行うためには、その内容を詳しく理解しておく必要がある。そこで、本節では米国のタックス・ヘイブン税制の構造を、米国内国歳入法の規定（サブパートＦ条項）に沿って分析する。なお、サブパートＦ条項の導入の背景、考え方、性格、特徴といった点については、

日本のタックス・ヘイブン税制との比較・分析を行う上でも議論しなければならない問題であることから、日米比較を行う第三章で述べることとし、本節では、必要な限りにおいて触れることに止める。

以下、米国のタックス・ヘイブン税制（以下、本節において「米国の制度」という。）の構造の詳細について分析する。なお、分析の中心は、だれが納税義務を負うのか（納税義務者の問題、後述Ⅱ「対象となる米国の者」参照）、納税義務者が設立したどのような外国子会社等を課税の対象として取り込むのか（後述Ⅰ「対象となる外国法人」参照）、納税義務者と対象となる外国法人との支配・被支配関係がどのような場合に合算課税が行われるのか（後述Ⅲ「株式所有要件」参照）、合算課税の対象となる所得の種類・内容及びその計算はどのように行われるのか（後述Ⅳ「合算所得及びその計算」参照）、ＣＦＣの外国法人税及び支払配当に対する二重課税はどのように排除されるのか（後述Ⅴ「二重課税の排除」参照）といった点である。

Ⅰ　対象となる外国法人

日米を含む先進主要国のタックス・ヘイブン税制は、一般的に、その基本的租税制度に起因する（内国税の）課税繰延べを特定の場合に否定する規定として位置付けられる。[2] すなわち、課税繰延べは、自国の納税者により支配が行われているが人格的には異なる外国子会社等（孫会社、曾孫会社等を含む。）の所得が問題となるのであり、これに対する課税がタックス・ヘイブン税制の中心である。従って、まず、対象となる外国法人の範囲をどのようなものとするかが重要となる。米国の制度では、次のように定められている（九五七）。

1　原　則

対象となる外国法人（controlled foreign corporation）は、その課税年度中のいずれ日（on any day）かにおいて米国株主等（後述Ⅱ参照）により、次のいずれかの五〇％超を所有される又は所有されるものとみなされる外国法人である。

(1) 当該外国法人の議決権のある株式の合計

(2) 当該外国法人の株式の価額の合計額

2 例外

保険所得（後述Ⅳ・1・(1)）については、次の算式により計算される割合が七五％超となる場合には、前述1の原則にいう「五〇％超」は「二五％超」として適用される（九五七(b)）。

$$\frac{\text{再保険、保険証書の発行又は年金契約書の発行に係る保険料その他の対価に係る総収入}}{\text{全ての危険に係る保険料その他の対価の額の合計}}$$

Ⅱ 対象となる米国の者

タックス・ヘイブン税制は、自国の納税者により支配される外国子会社等の所得が問題とされる。この点に関しては、(1)当該所得について誰から納税を求めることとするのか、すなわち、納税義務者を誰にするのか、及び(2)納税義務者の範囲をどのようなものにするのか、という問題がある。前者(1)については、①外国子会社等自体を納税義務者とする方法、②外国子会社等の人格を否認して自国の株主の人格と同一のものとみてその所得の全額に課税する方法

（納税義務者は自国の株主）、及び③外国子会社等人格は否定せず、一定の要件の下に、自国株主に対してその持分割合に応じた所得を合算課税する方法（納税義務者は自国の株主）等がある。[3] この点に関し、米国の制度は③の方法によっている。また、後者⑵については、以下に述べるとおりである（九五一(b)）。

1　納税義務者

本制度の対象となる者、すなわち、納税義務者は米国株主等である。

米国株主等（United States shareholder）とは、外国法人に関し、当該外国法人の議決権のある株式の合計の一〇％以上を所有する又は所有するものとみなされる米国の者（United States person）をいう。

2　米国の者の定義

米国の者とは、原則として次の⑴から⑷に掲げる者をいう。なお、プエルトリコ等の属領の法人に係る株主である個人が米国の者に含まれるか否かについては別段の定めがある。

⑴　合衆国の市民、居住者

⑵　内国パートナーシップ

⑶　内国法人

⑷　遺産、信託（七七〇一(a)(31)にいう戒告遺産及び外国信託を除く）

Ⅲ　株式所有要件

前述Ⅰ（対象となる外国法人）及びⅡ（対象となる米国の者）で述べた定義においては、株式所有についての要件

が最も重要な要素となっていた。ここでは、株式所有とは何かの定義、すなわち、対象となる米国の者と対象となる外国法人との株式を通じた支配関係の存在の認識はどのような手続又は要素により判断されるか（株式所有要件）についてみてみる（九五八）。

株式所有要件は、1　直接及び間接所有要件、2　みなし所有要件に分かれる。

1　直接所有要件及び間接所有要件

この要件は、直接所有株式（米国の者が直接に保有する株式）及び間接所有株式（米国の者により、外国法人等を通じて所有されるものをいう。）を所有する要件である。[4] この要件とは、次の(1)～(4)の者により直接・間接に所有されている場合には、各々次に掲げる株主、パートナー又は受益者によって比例的に所有されているものとみなされ、その場合、その株式はこれらの株主、パートナー又は受益者によって実際に所有されているものとして取り扱われることをいう。

(1)　外国法人……株主

(2)　外国パートナーシップ……パートナー

(3)　外国信託……受益者

(4)　外国遺産……受益者

2　みなし所有要件

次の(1)～(3)の場合にも、各々次の(1)～(3)に掲げる者がＣＦＣを所有しているものとみなされ、これをみなし所有という。[5]

(1) 次のイ～ハの者が直接・間接に株式を所有している場合には、当該個人が所有しているものとみなされる。

イ 当該個人の配偶者（法律に基づく離婚をした者を除く）

ロ 当該個人の子、孫、親

ハ 当該個人の養子（法律に基づく養子は「子」として扱われる）

(2) 次のイ～ハのパートナーシップ、遺産、信託、法人が直接・間接に株式を所有している場合には、各々、次のイ～ハに掲げる者がＣＦＣを所有しているものとみなされる。

イ パートナーシップ又は遺産が直接・間接に所有している場合……これらのパートナー、受益者（持分割合に応じた所有）

ロ 信託（従業員信託（四〇一(1)(a)を除く）が直接・間接に所有している場合……その受益者（持分割合に応じた所得）[6]

ハ 法人については、ある者が法人の株式の価額の一〇％以上を直接・間接に所有する場合にあっては、当該者は、当該法人が直接・間接に所有する株式のうち次の算式により計算される割合に相当する部分だけ当該ＣＦＣを所有しているものとみなされる。

（算式）

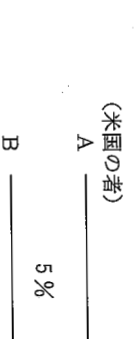
$$\frac{\text{当該者が有する当該法人の株式の価額}}{\text{当該法人の全株式の価額}}$$

なお、パートナーシップ、遺産、信託又は法人が他の法人の議決権のある株式の五〇％超を所有するときは、これらの者は当該他の法人の当該議決権のある株式のすべてを有しているものとみなされる。

【図解】Reg. § 1. 958-2 (g) Example (1)

（結論）A　一〇％未満の所有であるのでNの株式を所有しているものとはみなされない（前述ハ参照）。

B　MはNにつき一〇〇％所有とみなされる（前述ハ、なお書参照）のでBはNに関し二五％を所有（一〇〇％×二五％）とみなされる。



(3)　次のイ～ニにいうパートナー、受益者又は者がCFCを直接・間接に所有している場合には、各々次のイ～ニに掲げる者（パートナーシップ、遺産、信託、法人）が当該CFCを所有しているものとみなされる。これらのイ～ニにより、所有するものとみなされた株式は、これらイ～ニに掲げる者により実際に所有されているものとみなされる。(7)

イ　パートナーが所有している場合……パートナーシップ

ロ　遺産の受益者が所有している場合……遺産

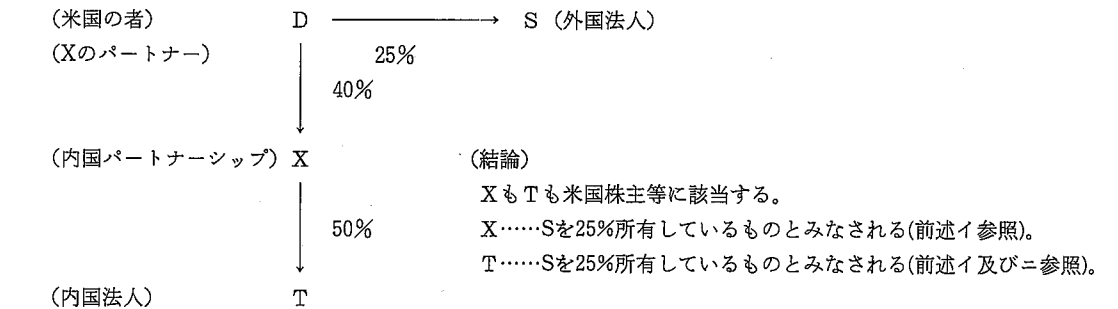
ハ　信託（従業員信託（四〇一(a)を除く）の受益者が所有している場合

……信託（但し、この場合信託に対する受益者の持分につき一定の要件が満たされていることが条件とされる。）

ニ　直接・間接に法人の株式の五〇％以上を所有しているある者が所有している場合……当該法人

なお、前述2の(1)、(2)及び(3)のいずれか二つ以上が重複して適用されることはない（Reg. §1. 958-2 (f)(2)）。

【図解】Reg. § 1. 958-2 (g) Example (4)



㊟　本例において、仮にDが米国の者でなかった場合には、XもTもSの所有者とみなされることはない(958(b)(4))。

Ⅳ　合算所得及びその計算

一般に、ほとんどの主要先進国のタックス・ヘイブン税制は、いわゆる課税繰延べ（制度）を否定するものとなっているが、その否定の範囲は、課税繰延べのすべてではなく、一部を否定するものである。一部の否定に止まる理由のポイントを、例をとっていうならば、外国子会社のうち、①自国の株主が少数の持分を有する株主である場合、②

自国の株主が絶対的な支配権を有する外国子会社等であっても真の事業の行う場合、などにおいては課税繰延べを許容すべきである（あるいは、課税繰延べの定義によっては、「このような例はそもそも課税繰延べとは考えるべきではない」）との考え方、すなわち、タックス・ヘイブンを利用した課税繰延べのうち特定のものに対してのみこれを否定すべきものであるとの考え方があるからと考えられる。[8] 課税繰延べを否定すべき場合、すなわち、合算課税が行われるための条件は、対象となる外国法人（前述Ⅰ）、納税義務者（前述Ⅱ）、事業・稼得所得の各々の範囲・内容ごとに定められており、ここで述べる合算所得及びその計算は、米国の制度上、課税繰延べが否定される事業・稼得所得、すなわち、合算所得とは何かにつき述べるものである（九五二～九五六）。

合算される所得は、サブパートF所得（後述1）、海運事業等への投資の減少額（後述3）及び米国資産への投資の増加額（後述4）である。

1　サブパートF所得の範囲及び内容（九五二）

サブパートF所得とは、保険所得、外国基地会社所得、インターナショナル・ボイコット所得、賄賂等の額及び未承認国に係る所得（後述⑴～⑸）をいう。

但し、CFCが米国内で行う事業に実質的に関連する米国内源泉所得（米国の租税条約により軽減・免除された所得を除く。）は、原則としてサブパートF所得には含まれない（九五二(b)）。

⑴　保険所得（九五三）

（保険所得の定義）

保険所得とは、保険証書の発行又はその再保険、年金契約に帰属する所得のうち、次のイ又はロの各々の条件を

満たす所得をいう。但し、当該所得が内国保険会社の所得であったとした場合に、内国歳入法の保険会社の規定(subchapter L (801～847) に基づき課税されることとなる所得であることが条件となる。

イ　CFCの居住地国以外の国の危険の場合

(イ)　CFCが設立・組織された国以外の国に所在する財産に係るもの

(ロ)　CFCが設立・組織された国以外の国において行う事業から生ずる債務に係るもの

(ハ)　CFCが設立・組織された国以外の国の居住者の生命・健康に係るもの

ロ　前述イの危険以外の場合

前述イにいう契約書の発行又は再保険に係る保険料、その他の対価に実質的に相当する額を他の法人が受領するという契約の結果として生ずるもの

(所得計算)

保険所得の計算は、内国歳入法の関係規定により計算され、所得、費用、損失及び控除は適正に配分される。[9]

(キャプティブ・インシュランス・カンパニーに係る課税)

いわゆるキャプティブ・インシュランス・カンパニーに該当する場合には、関連者所得につき、CFCに対する株式所有要件の拡大(五〇%→二五%)、米国株主等の株式所有要件の撤廃(一〇%基準の撤廃)により広範な課税が行われる。すなわち、次の(イ)に該当する場合にも、本制度の課税を受けることになる(キャプティブ・インシュランス・カンパニーに対する課税)(九五三(c))。

(イ)　定義等

キャプティブ・インシュランス・カンパニーについては、前述Ⅰ、Ⅱ、Ⅲに述べたところを次のように修正の上、本制度が適用される。

A　米国株主等の定義

ここでいう米国株主等とは、外国法人の株式の所有に関し直接・間接所有要件を満たす者をいう。ここでは、みなし所有要件は適用されない。

B　ＣＦＣの定義

ＣＦＣとは、前述ＩにいうＣＦＣ（すなわち直接・間接にその株式の二五％以上を所有される外国法人）をいう。

C　持分割合相当額の定義

持分割合相当額とは、関連者保険所得だけを考慮した場合に計算されるものであること等一定の要件に基づき計算されるものをいう。

D　関連者保険所得の定義

関連者保険所得（related person insurance income）とは、前述の所得（保険所得）のうち、①保険証書の発行、再保険に係る所得、でかつ②直接・間接に保険された者がその外国法人に係る米国株主等である場合又はその米国株主等の関連者である場合における所得、に該当する所得をいう。

E　関連者の定義

原則として、次の(A)又は(B)のいずれかに該当するものは、当該ＣＦＣの関連者として取り扱われる。

(A) ＣＦＣの個人、法人、パートナーシップ、信託又は遺産とが支配又は被支配の関係にある場合

(B) 当該外国法人を支配する者（同一又は複数の者）により支配される法人、パートナーシップ、信託又は遺産

ここで、支配とは、原則として直接・間接に五〇％超を支配する関係をいう。なお、法人の場合における役員、従業員又はパートナーシップの場合におけるパートナー、従事員としての役務の提供に係る債務を対象とする保険証券の場合には、当該役務を提供する者又は団体は関連者として取り扱われる。

(ロ) 適用除外

キャプティブ・インシュランス・カンパニーであっても、関連者保険所得が総所得の二〇％未満である等次のA、B又はCのいずれかに該当するときは、合算課税は行われない（九五三(c)(3)）。

A 関連性が希薄な場合（二〇％未満の関連性ルール）

米国株主等とＣＦＣとの関連性が弱い場合、すなわち、①外国法人の発行した保険又は再保険証書に基づき直接・間接に保険された者、又は②当該者の関連者、により直接・間接に所有された割合が当該ＣＦＣの議決権のある株式の合計の二〇％未満又は株式の価額の合計額の二〇％未満であるときは、関連者保険所得としての課税はされない。

B デ・ミニミス・ルール（二〇％未満ルール）

関連者保険所得の総所得に対する割合が僅少な場合、すなわち、次の算式により計算される（グロスインカム・ベース）割合が二〇％未満であるときは、その外国法人に係る関連者保険所得としての課税は行われ

ない。

当該法人の当該事業年度における関連者保険所得
前述イ及びロを適用しないで計算した場合における事業年度の所得
（すなわち，CFCの居住地国の危険の保険所得を含めた額）

C　国内事業実質関連所得としての選択[10]

次の三つの条件が満たされる場合には、非適格法人（disqualified corporation）に該当する場合を除き、関連者保険所得に係る課税は行われない。

(A)　関連者保険所得に関し米国内事業に実質的に関連する所得としての選択を行うこと

(B)　当該関連者保険所得について米国の租税条約上の恩典（八八四の恩典を除く）を放棄すること

(C)　財務長官が定めるその他の条件が満たされること

非適格法人とは、事業年度中連続三〇日以上CFCに該当する外国法人をいう。

(ハ)　内国法人としての取扱いの選択

次のA～Dまでに定める条件を満たす外国法人は、内国法人としての取扱いが認められる。

A　米国株主等の所有割合を問わずかつ直接・間接株式の所有割合が二五％以上となる基準を満たすCFCに該当すること

B　仮にその外国法人が内国法人であったとしたならば内国歳入法の特定の規定（subchpter Lのパートｉ、

Ⅱ）を満たすものであること

C　租税が適切に支払われることを確保するためのレギュレーションに定める要件を満たすこと

D　米国の租税条約に基づき認められる恩典のすべてを放棄すること

この内国法人としての取扱いは、A～Dの選択を行って初めて認められる。[11]

(2)　外国基地会社所得（九五四）

イ　概要及び所得の計算（九五四(b)）

外国基地会社所得には、次のロ～ヘに述べるように五つの所得があり、これらに共通する規定として後述(イ)から(ハ)に定めるものがある。なお、この(イ)及び(ロ)の規定は、前述(1)の保険所得に対しても適用がある。

(イ)　適用除外

外国基地会社所得等の額が少額である場合又は外国で低率の税負担となっていない場合、すなわち、次のA又はBに該当する場合には、合算課税は行われない。

A　デ・ミニミス・ルール（五％or一〇〇万ドルルール）

外国基地会社所得（後述(ハ)に述べる経費の配分の規定を適用する前の所得をいう）及び総保険所得（gross insurance income）の合計額が総所得の五％又は一〇〇万ドルのうちいずれか少ない金額未満の場合には、外国基地会社所得又は保険所得はないものとされる。

B　高率課税所得（九〇％超ルール）

外国基地会社所得及び保険所得に係る規定の適用上、CFCの所得が内国歳入法（一一条）に定める最高

税率の九〇％超の税率で外国で課税されていることを納税者が証明したときは、これらの所得（外国基地会社石油関連所得を除く。）は、外国基地会社所得又は保険所得とはされない。

(ロ) フル・インクルージョン（七〇％超ルール）

ＣＦＣの所得のうち合算対象所得が一定割合を超えている場合、すなわち、外国基地会社所得（後述(ハ)を適用する前の所得をいう。）及び総保険所得の合計額が総所得の七〇％超のときは、総所得の全額が外国基地会社所得及び保険所得として取り扱われる（但し、前述(イ)、Ｂ及び後述(ハ)の規定の適用がある。））。なお、ここにいう総保険所得及び前述(イ)Ａにいう総保険所得とは、前述(1)にいう総所得（九五三に規定するもの）のすべてをいう。

(ハ) 経費の配分

外国基地会社所得に対しては、適正に経費（租税を含む）が配分されなければならない。なお、この場合、特定の利子費用（ＣＦＣからそのＣＦＣの米国株主等又は、その米国株主等の関連者であるＣＦＣに対して支払われたものをいう。）は、外国同族持株会社所得のうち受動所得（passive income）に対して、まず配分されなければならない。これらの課税所得の計算は、米国税法に従って行われる。

ロ 外国同族持株会社所得（九五四(c)）

(イ) 外国同族持株会社所得の定義

外国同族持株会社所得とは、次のＡ～Ｅまでの所得をいう。

Ａ 配当等（devidends, etc.）

ここにいう配当等とは、配当、利子、使用料、賃貸料又は年金の五つの所得をいう。

B　特定の資産取引（certain property transaction）

特定の資産取引から生ずる所得には、①前述Aの所得（但し、次の(ロ)Aを適用した後の所得に限る。）を生ずる資産、②信託、パートナーシップ又はREMICに対する持分、又は③所得を生じない資産、の売却・交換から生ずる所得（譲渡益から損失を控除した残額をいう。）が該当する。

但し、次の(A)又は(B)の所得は、特定の資産取引からの所得には含まれない。

(A)　regular dealerの場合は、当該資産のdealerとしての事業の遂行に必要であることが合理的に認められる真実のヘッジ取引から生ずる譲渡益又は損失、並びに当該資産の売却又は交換から生ずる譲渡益又は損失

(B)　棚卸資産の場合は、そのCFCにとって資本資産（一二二一(1)）である財産の売却又は交換により生ずる譲渡益又は損失

C　商品取引（commodities transaction）

フューチャーズ、フォワードその他類似の取引から生ずる譲渡益がその損失を超える部分の金額は、商品取引から生ずる所得に含まれる。但し、次の(A)～(C)の所得は、商品取引から生ずる所得には含まれない。

(A)　商品の生産者等としての事業の遂行上必要であることが合理的に認められる真実のヘッジ取引のうち特定要件を満たすもの

(B)　CFCの事業のすべてが実質上物品の能動的な生産者等の事業である場合における当該能動的事業に係る物品販売益

(c) 外国通貨為替益

D 外国通貨為替益（foreign currency gains）

外国通貨為替益（九八八transactionに係るものに限る）がこの所得に該当するが、ＣＦＣの事業に直接関連する取引から生ずる外国通貨為替益は含まれない。

E 利子に相当する所得

利子に相当する所得（実際に行われた貸付に対するコミットメント・フィーその他類似の額を含む。）がこれに該当する。

(ｲ) 適用除外

次のＡ～Ｃの所得は、次のＤの所得に該当するものでない限り、外国同族持株会社所得とはされない。

A 能動的事業に係る賃貸料・使用料

これは、能動的事業を行うことから生じたもので関連者以外の者から受領した賃貸料・使用料をいう。

B 特定の輸出金融から生ずる利子

これは、銀行業から生じた輸出金融利子をいう。

C 関連者から生じた所得のうち次の(A)、(B)に該当するもの（但し、後述Ｄが優先適用される。）

(A) 利子・配当について

ＣＦＣが設立され又は組織された国において設立・組織された関連者のその国に有する資産の割合が全資産の大部分（substantial）となる場合において、当該関連者から受領する利子又は配当

(B) ＣＦＣの設立・組織国において、財産を使用すること又は財産を使用する権利に関して関連者から受領した賃貸料・使用料

Ｄ 例外（支払者の所得を減少させるものに対する課税）

支払者又は他のＣＦＣのサブパートＦ所得から控除されることにより、支払者のサブパートＦ所得を減少させ又は損失の基因となる利子、賃貸料又は使用料は前述Ａ、Ｂの所得には含まれない。すなわち、これらの所得は外国同族持株会社所得として課税される（九五四(c)(3)(B)）。

ハ 外国基地会社販売所得（九五四(d)）

外国基地会社販売所得とは、基本的に、関連者間における動産（ＣＦＣの居住地国内で製造・消費されるものを除く。）の売買から生ずる所得をいい、具体的には、次の要件を満たすものが該当する。なお、利得、コミッション、手数料等形式のいかんを問わない。

（要件）

(イ) 関連者に係る要件

Ａ 関連者からの動産の購入かつ他の者への販売

Ｂ 他の者への動産の販売で関連者のためのもの

Ｃ 他の者からの動産の購入かつ関連者への販売

Ｄ 他の者からの動産の購入で関連者のためのもの

(ロ) 製造等・消費等に係る要件

A　購入（又は関連者のために販売）された資産は、ＣＦＣの設立・組織国以外の国で製造・生産・採取等がなされたものであること

B　販売（又は関連者のために購入）された資産は、当該ＣＦＣの設立・組織国以外の国で使用・消費等がなされるためのものであること

この場合、「動産」(personal property) には、米国内で商業ベースに乗るような形で生産されるものでない農産物は含まれない。

（関連者の定義）

ここにいう「関連者」には、次の者が該当する。

(A)　ＣＦＣと個人、法人、パートナーシップ、信託又は遺産（以下、法人等という。）とが支配又は非支配の関係にある場合の当該法人等をいう。

(B)　当該外国法人を支配する者（同一又は複数の者）により支配される法人、パートナーシップ、信託又は遺産

ここで支配とは、基本的に株式等の五〇％超が直接・間接に所有されている関係（九五八に定める関係）をいう。

（支店に係る別段の定め）

なお、支店に関し、別段の定めがある。すなわち、ＣＦＣが設立・組織国以外の国で支店等を通じて事業を行う場合には、その支店等は当該ＣＦＣの一〇〇％子会社として取り扱われる。当該支店の事業所得は、当該ＣＦ

Cの子会社の所得とみなされ、これは、外国基地会社販売所得として取り扱われる。

ニ　外国基地会社役務所得（九五四(e)）

外国基地会社役務所得とは、基本的に、関連者間における役務の提供（CFCの居住地国内で提供されたものを除く。）から生ずる所得をいい、具体的には、次に述べる要件を満たすものが該当する。

（要件）

技術上、産業上、商業上、科学上その他類似の役務の提供に関連して取得する所得のうち、次の(イ)及び(ロ)の双方の条件を満たすものが、外国基地会社役務所得とされる（後述の適用除外に該当するものを除く。）。

(イ)　関連者のために行われたものであること

(ロ)　CFCの設立・組織国以外の国で提供されたものであること

（適用除外）

次の(イ)又は(ロ)に直接関連して提供される役務から生ずる所得は、外国基地会社役務所得とはされない。

(イ)　CFCが製造、生産等を行った資産についてその売却又は交換の直前に提供された役務

(ロ)　当該資産の売却又は交換のための注文等の取得のための役務

ホ　外国基地会社海運所得

外国基地会社海運所得とは、基本的に、船舶・航空機の貸付・使用から生ずる国際運輸に係る所得をいい、具体的には、次の要件を満たすものが該当する（後述のいわゆる国内運輸に係る所得を除く。）[12]。

（要件）

外国商運に従事する船舶・航空機に関し、①使用又は使用するための貸付、②使用に直接関連した役務の提供、又は③売却、交換、その他の処分、から生ずる所得が外国基地会社海運所得とされる。

なお、外国基地会社海運所得の例としては、次に掲げる所得のうち外国基地会社海運所得に帰属するものがある。

(イ) 間接外国税額控除の対象となる外国法人から受領する利子又は配当

(ロ) 間接外国税額控除の対象となる外国法人の株式又は債権の売却・交換等から生ずる譲渡益

(ハ) パートナーシップの所得のうち分配されるべき持分（distributive share）

（適用除外）

ＣＦＣの設立・組織国において船舶・航空機が登録されており、かつ、当該国内の複数地点において、船舶・航空機の使用又は使用のための貸付を行うこと又はこれと関連して生ずる所得（国内運輸に係る所得）は、外国基地会社所得とはされない（九五四(b)(7)）。

ヘ　外国基地会社石油関連所得（九五四(g)）

外国基地会社石油関連所得とは、基本的に、石油・ガス井の所在地国以外における鉱物資源加工所得、輸送所得等をいい、具体的には、次の要件を満たすものが該当する（後述の適用除外に該当する場合を除く。）。

（要件）

外国基地会社石油関連所得とは、①当該外国に所在する石油・ガス井から採取された石油・ガス、並びに②石油・ガス又は石油・ガスの主要生産物（次のいずれかに該当するものをいう。）に関して当該外国の源泉か

ら生じた所得以外の石油関連所得をいう。

(イ) 当該外国法人又はその関連者が当該外国において使用又消費するために売却したもの

(ロ) 船舶又は航空機用の燃料として当該外国において船舶又は航空機に積み込まれたもの

なお、ここにいう石油関連所得には、具体的には、例えば、次のような所得が含まれる（九〇七(c)(2)(3)。

(イ) 石油・ガス井から採取された鉱物資源を主要製品に加工することから生ずる所得

(ロ) 当該鉱物資源又は主要製品の輸送から生ずる所得

(ハ) 当該鉱物資源又は主要製品の売却から生ずる所得

(ニ) 間接外国税額控除（九〇二）の適用の対象となる外国法人から受領する配当又は利子

(ホ) 合算所得に係る外国税額控除（九六〇(a)）の適用上支払われたものとみなされる租税に係る額

前述(ニ)及び(ホ)については、外国基地会社石油関連所得に帰属する部分のみが含まれる。

（適用除外）

前述（要件）の規定は大規模石油生産者（large oil producer）に対してのみ適用される。ここにいう、大規模石油生産者とは、その法人の属する関連グループの外国原油又は外国天然ガスの平均日産量が千バーレル以上である法人をいい、関連グループとは、当該外国法人又は当該外国法人の関連者からなるグループをいう。

(3) インターナショナル・ボイコット所得（international boicott 所得）

国際的なボイコットへの参加又は協力を行う者に対し連邦所得税により罰則を課する目的から、例えば、ボイコットの対象とされた国の政府、企業、国民等との取引を行わないといった条件の下で事業を行う者に対し、その所得に

ついてサブパートF所得としての合算課税が行われる。[13] 具体的には、次のとおりである。

インターナショナル・ボイコット所得とは、次の算式により計算される額をいう（九五二(a)(3)）。

$$\left[\begin{array}{l}\text{CFCの所得のうち次の所得以外の所得}\\ \text{(イ)　サブパートF(951)に基づき米国の者の総所得に合算されたCFCのE／P（注15参照）}\\ \text{(ロ)　CFCが米国内において行う事業に実質的に関連する米国内源泉所得（米国の租税条約に定める軽減又は免除を受けていないものに限る）}\end{array}\right] \times \text{内国歳入法999に定める international boicott factor}$$

ここで、international boicott factorとは、次の算式により計算される割合をいう。

$$\frac{\left[\begin{array}{l}\text{international boicottに参加している外国法人及びそのグループに属する法人の事業のうちそのinternational boicottに関連する事業に係る係数としてレギュレーションで定めるもの}\end{array}\right]}{\left[\begin{array}{l}\text{当該外国法人及びそのグループに属する法人が全世界で行う事業に係る係数としてレギュレーションで定めるもの}\end{array}\right]}$$

(4)　賄賂等の額（九五二(a)(4)）

この規定の趣旨は、CFCによる賄賂等の不法支払を通じた活動を抑制する点にある。米国の納税者は、一般的に、課税所得の計算上、賄賂等（illegal bribes and kickbacks）を損金に算入することが認められていない（一六二(c)）。すなわち、米国の者により支配されたCFCがこうした不法支払を行う場合にも、当該不法支払を合算所得としてその米国株主等の所有に合算することにより、前述の米国納税者に対する賄賂等の損金不算入と同一の効果を達成

する趣旨である。[14]

ここにいう賄賂等の額とは、政府の公務員、代理人等に対して当該法人のために直接・間接に支払われた賄賂、キックバック及びその他の支払をいい、支払者が米国の者だったとしたならば、The Foreign Corrupt Practices Act of 1977により違法とされるものをいう。

(5) 未承認国に係る所得（九五二(a)(5)）

この所得は、米国政府が承認していない外国から当該外国法人が稼得する所得をいう。

2 サブパートF所得に係る所得計算の通則（九五二(c)）

サブパートF所得の計算は、次の(1)～(5)に従って行われる。

(1) サブパートF所得の限度額（九五二(c)(1)(A)）

CFCのサブパートF所得は、当該CFCの当該事業年度に係るE／P[15]を超えないこととされる。その年度のE／P損失は、いかなる種類のものであれサブパートF所得から控除される（但し、翌年度に後述(4)の適用がある）。

(2) 過年度損失の繰越控除（九五二(c)(1)(B)）

サブパートF所得として米国株主等の総所得に合算された持分割合相当額のうち適格事業（qualitied activity）に帰属するものから、適格損失（qualitied dificits）のうち当該米国株主等の持分割合相当額の控除が認められる。ここにいう、適格損失等の定義は、次のイ～ホに述べるとおりである。

イ 適格損失の定義

適格損失とは、一九八七年一月一日以降に開始するCFCの事業年度のE／P損失（その外国法人がCFCに

該当していた期間のものに限る）をいう。但し、次の(イ)及び(ロ)の条件を満たす損失に限られる。

(イ) 損失控除の対象となる所得の基因となる事業と同一の適格事業に係る損失であること

(ロ) 本規定により従前受けたものではないこと

なお、次のロの(ハ)の外国基地会社販売所得及び(ニ)の外国基地会社役務所得については一九六三年から一九八六年までの損失の控除が認められ、(ロ)の外国基地会社石油関連所得については一九八二年から一九八六年までの損失の控除が認められる。

ロ 適格事業の定義

適格事業とは、次の所得を生ずる事業をいう。

(イ) 外国基地会社海運所得

(ロ) 外国基地会社石油関連所得

(ハ) 外国基地会社販売所得

(ニ) 外国基地会社役務所得

(ホ) 保険所得及び外国同族持株会社所得（但し、適格保険会社の場合に限る）

(ヘ) 外国同族持株会社所得（但し、適格金融会社の場合に限る）

ハ 持分割合相当額の定義

持分割合相当額とは、次のいずれか低い割合に相当する合算所得をいう。

(イ) 当該課税年度末における持分割合

(ロ) 損失が発生した課税年度末における持分割合

ニ 適格保険会社の定義

適格保険会社とは、当該課税年度及び損失が発生した外国子会社の課税年度において能動的な保険事業を支配的に（predominantly）行っていたＣＦＣをいう。

ホ 適格金融会社の定義

適格金融会社とは、当該課税年度及び損失が発生した過去の課税年度において能動的な銀行業、金融業その他類似の事業を支配的に（predominantly）行っていたＣＦＣをいう。

(3) 関連会社損失の控除（九五二(c)(1)(C)）

ＣＦＣは、適格グループ会社のＥ／Ｐ損失のうち適格事業に係る損失の額を当該ＣＦＣの適格事業に係るサブパートＦ所得から控除することを選択することが認められる。ここにいう適格グループ会社（a qualified chain member）とは、ＣＦＣに関して次のイ又はロのいずれか一つの条件を満たす他の法人のうち、当該ＣＦＣと同一国において設立・組織された者をいう。

イ 損失が生じた他の法人の課税年度の全期間を通じ、当該ＣＦＣが当該他の法人の株式（取締役の適格株式を除く）の一〇〇％を所有すること

ロ 損失が生じた他の法人の課税年度の全期間を通じ、当該他の法人が当該ＣＦＣの株式（取締役の適格株式を除く）の一〇〇％を所有すること

なお、関連会社損失の控除は、前述(1)（サブパートＦ所得の限度額）及び前述(2)（過年度損失の繰越控除）の適用

後に適用される。

(4) 損失の取戻し（九五二(c)(2)）

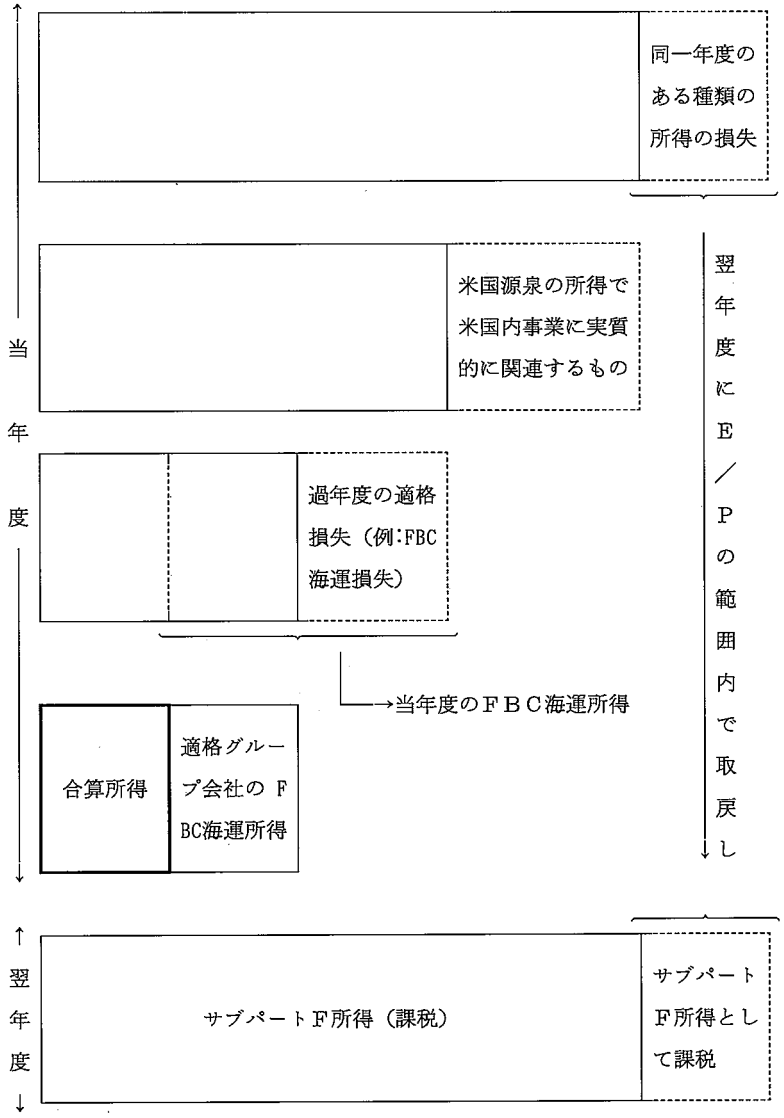
サブパートF所得は、法人のその課税年度のE／Pを限度とすることとされている（前述(1)参照）。この規定に基づきサブパートF所得が減額されることとなった場合には、当該減額された額は、次の算式により計算される額の範囲内で後年度においてサブパートF所得とされる。その場合、この取戻し（recharacterization）の計算については、外国税額控除に定める取戻し（九〇四(f)(5)）の規定が準用される。

（算式）

（後年度における当該CFCのE／P）－（その後年度におけるサブパートF所得）＝取戻しされる金額

以上前述(1)～(4)を図解すると、次のとおりとなる。

【図解】　サブパートＦ所得の計算（合算所得の算定）



(5) 具体的所得計算

米国株主等に合算される額は、CFCのサブパートF所得に対する米国株主等の持分割合相当額（pro rata share）である。

持分割合相当額は、次のイにより算出された金額（米国株主等が「直接・間接所有割合」に基づき受けることとなるであろう金額として計算されるものをいう。）からロに掲げる金額を控除した残額をいう（九五一(a)(2)）。

イ $\left[\begin{array}{l}\text{サブパート}\\ \text{F所得}\end{array}\right] \times \dfrac{\text{外国法人のその課税年度のうちCFCに該当していた期間}}{\text{外国法人のその課税年度の全期間}}$

ロ 米国株主等が所有するCFCの当該株式に対して当該課税年度中に他の株主に対して支払った配当の額（但し、次の算式により計算される額を限度とする）。

（算式） サブパートF所得 $\times \dfrac{\text{CFCがその課税年度のうち当該米国株主等が株式を所有していなかった期間}}{\text{CFCのその課税年度の全期間}}$

前述の具体的所得計算に関し、具体例を示すと次のとおりである。

【例】 Reg. § 1. 951-1 (b)(2) Example (5)

（米国株主等）

$$\text{A} \xrightarrow{100\%} \text{CFC P} \xrightarrow{60\%} \text{CFC R}$$

（事実）

ＡはＰの株式を一九六三年の全期間を通じ一〇〇％所有。

ＰはＲの株式を一九六三年三月一四日にＣ（非居住者）から六〇％相当分のみ取得。

Ｒは一九六三年に（Ｐが取得した株式について）三五の配当をＣに分配。

ＣはＲの株を一九六三年一月一日～三月一四日までの間の所有。

（計算）１　一九六三年のＲのサブパートＦ所得……一〇〇

２　前述イにより算出される金額……四八

100　×　282／365　×　60％　＝　48

３　前述ロにより算出される金額……一二

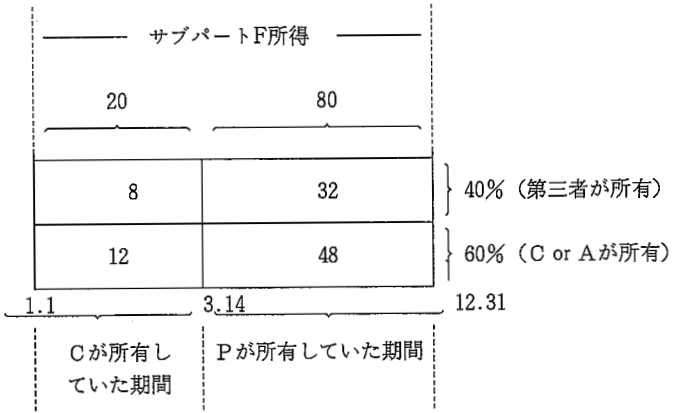
(1)　Ｃへ支払った配当……三五

(2)　100　×　72／365　×　60％　＝　12

４　Ａの持分割合相当額（Ａが合算される金額）……三六

48　－　12　＝　36

（図）　Ｒのサブパートｆ所得



3　海運事業等への投資の減少額（九五五）

海運事業等のサブパートＦ所得がこれら事業に再投資されたことによって従前非課税とされており、後年度においてこれが引上げられた場合には、この非課税を取り戻す意味で引上げられた時点で課税するというのがこの規定の趣旨と考えられる。具体的には、次の(1)及び(2)の取戻し課税が行われる。

(1)　海運事業への投資の減少額

米国株主等の所得に合算されるＣＦＣの額は、従前サブパートＦ所得から除外された所得のうち外国基地会社海運

事業への投資から引き上げられた額に係る持分割合相当額である。投資から引き上げられた額に係る持分割合相当額とは、「ＣＦＣの外国基地会社海運事業における適格投資の減少額」の持分割合相当額をいう。但し、次の額が限度となる。

〔1987年前に外国基地会社所得から除外された額〕 ― 〔ＣＦＣの外国基地会社海運事業から引き上げられたサブパートＦ所得（但し従前サブパートＦ所得から除外された額に係るもの）〕

なお、ここにいう適格投資の減少額とは、次の算式により計算される額をいうが、次の㈠～㈥の額の合計額を超えないこととされる。

〔1986年以前に開始する年度のうち最も直近の年度の末日における当該ＣＦＣの外国基地会社海運事業への適格投資額〕 ― 〔問題になっている課税年度の末日における当該ＣＦＣの外国基地会社海運事業への適格投資額〕

㈠ その年度のＥ／Ｐ

㈡ 一九七六年一月一日以降のＥ／Ｐ

㈢ 開発途上国へ投資されたサブパートＦ所得のうち従前除外されたもの

また、投資の処分に関し損失がでた場合には、その損失を前述「減少額」から控除することが認められる。

外国基地会社海運事業への適格投資とは、①外国商運に使用される船舶・航空機、又は②これらの船舶又は航空機の使用に直接関連して提供される役務に関連して使用されるその他の資産、への投資をいう。

なお、当該ＣＦＣが他のＣＦＣの株式・債権を保有する場合には、その株式・債権もここにいう「資産」とされる。但し、その資産が前述①又は②の目的のために使用されるものであることが条件となる。

(2) 開発途上国からの投資の引上げ額

米国株主等の所得に合算されるのは、開発途上国からの投資引上げ額のうち従前サブパートF所得から除外（開発途上国投資免除制度という）されたものの持分割合相当額（一九七五年租税改革法の施行前に効力を有していたものをいう。）である。この開発途上国投資免除制度は一九七五年租税改革法により廃止されている。ここで、投資引上げ額とは、原則として、前年度末における対開発途上国適格投資額と当年度末におけるそれとの差額をいう。

4 米国資産への投資の増加額（九五六）

(1) 概要

米国株主等により支配されるCFCが米国資産への投資を行った場合、当該投資は実質的にみて米国への配当であると考えることもできることから、当該米国株主等は、CFCによる米国資産への投資額のうち、原則として、前年度から増加した額について、合算課税が行われる。[16]

米国株主等に合算されるCFCの額は、課税年度において米国資産に投資された利益の増加額に対する持分割合相当額とされる。

CFCの利益（earnings）のうち「米国資産へ投資された額」とは、当該課税年度末日においてそのCFCが直接・間接に有する資産の合計額（仮に、その資産が分配されたとしたならば、「配当」になるようなものをいう。）をいう。

ここで、持分割合相当額とは、次の算式により計算される額に、CFCに該当していた期間の末日現在における米国株主等の持分割合を乗じて計算される額をいう。

〔当該年度末における前述の米国資産へ投資された額〕 － 〔前年度末における前述の米国資産へ投資された額 － 当該前年において支払われた額〕

(2) 米国資産の定義

米国資産とは、一九六三年一月一日以後に取得された次のような財産をいう。

(イ) 米国に所在する有体財産

(ロ) 内国法人の株式

(ハ) 米国の者の債権

(ニ) 特許権又は著作権、発明、モデル、デザイン、秘密方式又は秘密工程並びにその他類似の権利

なお、これらの財産は、ＣＦＣにより米国内における使用のために開発又は取得されたものであることが条件とされる。

前述の米国資産には、次のようなものは含まれない（適用除外）。

(イ) 銀行業者への預金

(ロ) 輸出用に購入された資産で米国内に所在しているもの

(ハ) 外国商運のための運送に使用される船舶・航空機等

(ニ) 海洋又は海底資源の採取、開発、運送の目的で使用される動産（船舶・航空機を除き、当該資産が米国の大陸棚で使用される場合に限る。）

(ホ) ＣＦＣの資産の額のうち、一九六三年一月一日以後に留保した留保利益で米国源泉所得であることに基づき

サブパートF所得から除外されたものに相当する額

(ヘ) 米国の関連者から取得した債権

前述の適用除外にかかわらず、米国資産には、米国の者である関連者から取得した事業上の債権で債務者が米国の者である場合の事業上等の債権も含まれる。

ここにいう関連者とは、サブパートFにいう米国株主等の他に家族等が含まれる。

V 二重課税の排除

前述Ⅳ（合算所得及びその計算）に述べた合算所得が既に米国株主等の所得として課税されており、当該合算所得が分配された時点で課税（益金算入）が行われることになれば、当該所得についての二重課税が生ずる（分配時における課税済合算所得についての二重課税の排除の問題：後述1参照）。また、CFCがその居住地国等で課税された所得について米国株主等に対して合算課税（米国の連邦所得税の課税）を行うことにより生ずるCFC居住地国等の法人税と連邦所得税との二重課税をどのように排除（外国税額控除）するのかという問題も生ずる（合算時における外国税額控除の問題：後述2参照）。ここでは、こうした二重課税の排除が、米国の制度ではどのように行われているのかをみる。

1 課税済合算所得の分配に係る二重課税の排除（九五九）

米国の制度においては、次の(1)及び(2)のように、分配された課税済合算所得は、連邦所得税の適用上、受領者の益金（又は課税所得）に算入しないことにより二重課税が排除される。

(1) 米国株主等に直接分配された場合（益金に不算入）

サブパートFに基づき米国株主等がすでに課税されており、次のイ又はロに該当する場合（配当された場合又は実質的に配当とみてよい場合）には、これらイ又はロの額について、米国株主等は、益金不算入とされることにより課税されない仕組みとなっている。

イ　当該額が米国株主等に分配された場合

ロ　米国資産への投資の増加額の益金算入の規定（九五一(a)(1)(B)）に基づき米国株主等に課税されている場合

米国株主等へ直接分配された配当が益金不算入とされた場合、当該分配額は、原則として、内国歳入法上配当として取り扱われない（配当以外の分配として取り扱われる。但し、当該分配が直ちにE／Pを減少させないことを条件とする）。

(2) 他のCFCに配当された場合（合算所得に不算入）

CFCのE／Pが米国株主等に対して合算課税されている場合において、当該CFCが支配関係（chain of ownership）を通じて他のCFCに対して当該課税済E／Pを分配したときは、当該他のCFCに対するサブパートFの適用上、当該分配額について米国株主等に対する合算課税は行われない。

2　外国税額控除（九六〇）

(1) 合算年度に係る外国税額控除（九六〇(a)(1)）

CFCの所得に対する外国法人税と合算所得に対する連邦所得税との二重課税は間接外国税額控除の規定に乗せて排除される。すなわち、CFCの所得に関し合算課税を受けた米国株主等である内国法人は、当該合算額を配当とみ

なした上で間接外国税額控除に係る規定（九〇二）を適用して外国税額控除を行うことが認められる。合算所得は、実際に配当が行われたわけではないことから、間接外国税額控除を行うために、合算所得を配当とみなすという立法上のテクニックが使われており、内国歳入法上外国税額控除の別段に定め（九六〇）として規定が置かれている。この具体的内容は、次のとおりである。

（ＣＦＣに係る外国税額控除）

サブパートＦに基づき、次のイ～ハに掲げる法人の留保利益（Ｅ／Ｐ）に帰する額が内国法人の総所得として合算された場合には、当該内国法人は間接外国税額控除（九〇二に定めるものをいう。）における場合と同様に、当該外国法人の納付した外国所得税を支払ったものとみなされる。支払ったものとみなされる額とは、間接外国税額控除の規定（九〇二）に定めるのと同様の方法で計算された額をいう。この場合、内国法人の総所得に合算された額は当該外国法人からの配当であるものとして計算される。

イ　第一法人……内国法人により議決権のある株式の一〇％以上を所有される外国法人をいう。

ロ　第二法人……第一法人により議決権のある株式の一〇％以上を所有される外国法人をいう。

ハ　第三法人……第二法人により議決権のある株式の一〇％以上を所有される外国法人をいう。

なお、前述イ及びロに掲げる法人については、例えば、内国法人からこれら第二、第三法人までの各段階における所有割合を各々乗じて計算された割合が五場合以上であることとの要件（percentage-of-votinh-stock requirement）を満たしていることが条件とされる。

(2)　配当年度における外国税額控除（九六〇(a)(2)(3)、(b)）

イ　原則（合算時に間接外国税額控除の対象とならなかったもの）

ＣＦＣが納付した外国法人税のうち米国株主等に対する配当の基になったＥ／Ｐに対して課された租税で過年度（米国株主等に対する合算時）において当該米国株主等である内国法人が支払ったものとみなされた額は、既に外国税額控除が行われていることから、当該内国法人の配当受領年度においては益金不算入とされる（前述(1)参照）とともに、それに対応して、外国税額控除の対象とはされないこととされている。しかしながら、合算時に内国法人によって支払われたものとみなされなかった外国法人税、例えば、孫会社の所得（五〇）がある年度に米国株主等に合算課税され、その後の年度にこの五〇が子会社に配当され、当該子会社がこの五〇についてその居住地国に対して外国法人税（二〇）を納付し、当該子会社が残りの三〇を米国株主等に配当した場合における当該子会社の外国法人税二〇については、次のような定めがある。すなわち、米国株主等は、配当（三〇）についてその受領時にＩＲＣ九五九に基づき、益金不算入の適用を受けることとなるが、この配当三〇は、当該配当の基となった利益に対する外国法人税のうち前述(1)に基づき内国法人によって支払われたものとみなされた部分以外の部分（二〇）について、間接外国税額控除を行う必要があり、この間接外国税額控除の規定（九〇二）の適用を考える場合に限って、当該内国法人の受領配当として取り扱われる（九六〇(a)(2)(3)）。

ロ　合算後に課された外国法人税に対する取扱い

合算時には合算所得に対する外国法人税が課されていなかったものが、その後に外国法人税を課されることとなった場合には、やはり二重課税の排除を行う必要が生ずる。この場合の二重課税排除に関し、立法技術上は、後述のように、控除限度額の増加というテクニックを通じて行われる（九六〇(b)(1)(2)）。

（控除限度額の増加が認められるための要件）

次の(イ)～(ハ)の三つの条件のいずれにも該当する場合には、当該分配額を受領した年度の外国税額控除の限度額（九〇四に定めるものをいう。）は、後述（増加額の計算）に述べる額だけ増額される。

(イ) 納税者が次のA又はBのいずれかに該当すること

A　CFCの額について合算すべき年度において外国税額控除の規定（九〇一～九〇八）の適用を選択すること

B　外国又は米国属領に対し、当該年度において外国法人税を支払わなかったか又は外国法人税額が生じなかったこと

(ロ) 納税者が、次のA～Cの三つの条件を満たす分配額について、当該分配額の受領年度において外国税額控除の規定（九〇一～九〇八）の適用を受けることを選択すること

A　前述(イ)にいう課税年度において合算課税を既に受けていること

B　CFCの留保利益（E／P）に帰属するものであること

C　受領した時に九五九（前述1参照）に基づき益金不算入となること

(ハ) 納税者が当該分配額を受領した年度において、当該分配額に関して外国等に対して外国法人税を支払った、若しくは、支払ったものとみなされた又は外国法人税を生じたこと

（増加額の計算）

増加額の計算に関し、当該分配額を受領した年度における外国税額控除限度額の増加額は、次のAに掲げる金額からBに掲げる金額を控除することにより計算される額とされる。但し、当該増加額は、当該分配額に関して支払った

又は支払ったものとみなされた租税の額が限度となる。

A　合算により増加した限度額

合算年度の外国税額控除限度額のうち、合算所得を含めることによってその年度において増加することとなった部分

B　合算年度に納付した租税

外国等に支払った若しくは支払ったとみなされる租税又は外国で生じた租税の額で次の(A)及び(B)の二つの条件を満たすもの

(A)　合算年度において外国税額控除が受けられる税額

(B)　合算所得を総所得に含めなかったとしたならば外国税額控除が認められなかったであろう税額

ハ　外国税額控除を選択しなかった場合の外国税の損金不算入

次の(イ)及び(ロ)二つの条件が満たされる場合には、配当受領年度において、当該配当について外国等に支払った外国税につき内国歳入法（一六四）に基づく控除は認められない（九六〇(b)(3)）。

(イ)　納税者が合算年度において外国税額控除を適用することを選択したこと

(ロ)　次の二つの条件に該当する場合において、配当受領年度に外国税額控除の適用を選択しなかったこと

A　当該配当を受領した年度において、当該配当につき益金不算入の適用を受けたこと

B　当該受領した配当は、CFCのE／Pに帰属するものであり、かつ、合算年度において合算されたものであること

(3) 外国税額の還付（九六〇(b)(3)）

前述(2)・ロにより計算される限度額のうち内国歳入法の規定に基づき計算されることとなる税額を超える部分は、その課税年度の過払い税額（overpayment）とされ、還付される。

(4) 控除限度額の計算（九〇四(g)）

外国税額控除の限度額の計算は、一般の外国税額控除の方法により行われる。控除限度額の計算上、米国内源泉所得となるか米国外源泉所得となるかは重要な問題である。米国の制度には、租税回避の防止を目的とするサブパートFの趣旨を反映した（ある意味では合理的とも考えられる）特別の源泉規定が定められている。すなわち、米国の制度においては、次の所得が米国内源泉所得とされる。

イ　CFCの合算所得のうち米国内源泉所得からなる部分に相当する額

CFCの合算所得のうち、米国所有外国法人（United State Owned Foreign Corporation。基本的に米国の者により五〇％以上を支配される外国法人をいう。）[17]が取得する米国内源泉所得に帰属する所得は米国内源泉所得とされる。

ロ　CFCから受領した配当のうち、CFCのE／Pに占める米国内源泉相当額の割合（但し、当該割合が一〇％以上の場合に限る。）に相当する額

米国所有外国法人が支払う配当のうち、次の算式により計算される割合（United State source ratio。米国源泉割合という。）に相当する額は米国内源泉所得とされる。[18]

（算式）　$\frac{\text{その年度の総留保利益のうち米国内源泉所得に相当する部分}}{\text{その年度の総留保利益（E／P）}}$

ハ　ＣＦＣから米国株主等又はその関連者が受け取る利益でそのＣＦＣの所得のうち米国内源泉所得に配分されるべきものに相当する額

米国所有外国法人が支払う利子のうち、次の二つの条件のいずれにも該当する場合には、当該利子は米国内源泉所得とされる。[18]

(イ)　当該利子の受領者は、サブパートＦ（九五一(b)）に定義する米国株主等であるか又は当該米国株主等の関連者（二六七(b)に定める者をいう。）であること。

(ロ)　当該利子は、当該米国所有外国法人の米国内源泉所得に対して合理的に配分されるものであること。

Ⅵ　ＣＦＣ株式の出資価額の調整

ＣＦＣの所得が米国株主等の所得に合算して課税されかつ当該所得がＣＦＣから米国株主等に対し分配されていない状態は、あたかも当該米国株主等が当該ＣＦＣに対して出資を行ったものと同様に考えることができる。[19]

そこで、米国の制度では、このような考え方から、次の１及び２のようなＣＦＣ株式の出資価額の調整規定が設けられている。

１　合算時の調整（増額）（九六一(a)）

(1)　内国法人等の場合

次のイ又はロに掲げる株式の帳簿価額（basis）は、米国株主等の所得に合算すべき金額に相当する額だけ増額される。但し、米国株主等の所得に実際に合算された額を限度とする。

イ　ＣＦＣの米国株主等の有する株式の帳簿価額

ロ　株式のみなし所有の規定に基づきＣＦＣの株式を所有するものとみなされる者の資産の帳簿価額

(2)　個人株主の場合

当該課税年度において法人課税を受けること（九六二に基づく課税）を選択した米国株主等である個人については、内国歳入法に基づいて納付された税額に相当する額を限度に、当該合算を要求された金額について前述(1)の増額が行われる。

2　配当時における調整（減額）（九六一(b)）

(1)　内国法人等の場合

受領した配当について益金不算入となる額を受領した米国株主等又は米国の者は、その株式の帳簿価額（adjusted basis）を、合算された分だけ減額しなければならない。

(2)　個人株主の場合

過年度において法人課税を受けることを選択（九六二）した米国株主等である個人は、九六二(d)の適用（後述Ⅶ・2参照）により益金不算入となった額[20]、すなわち、内国歳入法九六二(d)にいう（合算所得につき支払われる）米国の租税の額）を限度に前述の減額が行われる。

(3)　ゲインとして取り扱われる額

配当受領時に益金不算入とされた額（九五九(a)）が配当の基となった株式の帳簿価額を超える場合、当該超過額は、その資産の売却又は交換によるゲインとして取り扱われる。

Ⅶ　法人課税を選択する個人（九六二）

個人である米国株主等を法人である米国株主等と同様に取り扱う趣旨から、個人である米国株主等に対し、サブパートFの適用に限り、選択により、法人としての課税を受けることが認められている（後述1）。但し、法人課税と全く同様に取り扱うことが合理的でない点については一定の調整措置が採られている（後述2）。

1　合算時における課税取扱い

法人としての課税を選択した個人である米国株主等については、次の二つの租税上の効果が生ずる（九六二(a)）。

(1)　サブパートF条項に基づき合算された所得に対する税額は、内国歳入法一条（個人に対する税率）及び五五条（ミニマム・タックス）ではなく一一条（法人に対する税率）及び五五条に基づき、当該額が内国法人に受領されたものとして計算された税額とされる。

(2)　外国税額控除の適用上、当該額は、内国法人により受領されたものとして取り扱われる。

2　配当時における課税取扱い

CFCのE／Pについて、ここにいう選択を行っている場合において、このE／Pが後に配当されたときは、配当の益金不算入の規定（九五九(a)(1)）にかかわらず当該選択に係る合算所得に対して支払われる租税を超える部分の配当額は総所得に算入される（九六二(d)）。

Ⅷ　他の規定との適用関係

1　サブパートF条項とFIC条項との関係

FICすなわち外国投資会社（foreign investment company）とは、一九四〇年投資会社法上の外国法人である管理会社（a management company）等で主として投資、証券の売買等を行うもののうち米国の者によりその株式の五〇％以上を所有される法人をいい、当該会社の株式の売却益は、当該会社のE／Pのうち当該米国の者の持分割合相当額を限度に、通常の所得としての課税取扱いが行われる（一二四六、一二四七）。

次の二つの条件が満たされる場合には、当該米国株主等は、サブパートF条項に基づく合算を行うことは要しないこととされている。

(1)　FICに係る規定（一二四七）に基づき有効な選択を行っていること

(2)　米国株主等がFICに係る規定（一二四七(c)）にいう適格株主（qualified shareholder）に該当すること

2　サブパートF条項とFPHC条項との関係

FPHCすなわち外国同族持株会社（foreign personal holding company）とは、五人以下の米国市民等によりその株式の五〇％超を所有されている外国法人でその総所得の五〇％以上が外国同族持株会社所得からなるものをいい、これに対しては、その留保所得の一定割合を当該市民等の所得に合算する等の課税が行われる（五五一―五五八）。

米国株主等の総所得に対する合算が、サブパートF条項とFPHC条項（五五一）との両方に基づき行われることとなる場合には、当該合算額は、サブパートF条項（九五一(a)(1)(A)）に基づき課税する。

3　サブパートF条項とFSC条項との関係

FSCすなわち外国販売法人（foreign sales corporation）とは、米国と情報交換規定を有する租税条約を締結した

外国で設立され、株主が二五人以下である等の要件を満たす法人をいい、その免税外国貿易所得は、米国内事業に実質的に関連しない国外源泉所得とされる等の取扱いが行われる（九二一―九二七）。

ＦＳＣ条項にいう外国貿易所得及び控除は、サブパートＦ条項の適用上考慮されない。

4　サブパートＦ条項とＰＦＩＣ条項との関係

ＰＦＩＣすなわち受動所得稼得外国投資会社（passive foreign investment company）とは、外国法人でその総所得の七五％以上が受動所得であるもの等をいい、その株主である米国の者に対し、当該外国法人からの超過配当等について特別の課税が行われる（一二九一～一二九七）。

米国株主等の総所得に合算される額がサブパートＦ条項及びＰＦＩＣ条項（一二九三）の両方の規定に基づき課税されることとなる場合には、当該額はサブパートＦ条項に基づき課税される。

Ⅸ　株主の帳簿書類の備付け等

ＣＦＣの米国株主等である者又は従前にＣＦＣの米国株主等であった者は、このサブパートＦ条項を適用する上で必要なものとしてレギュレーションで定めるところに基づき、記録（records）及び勘定（accounts）を備え付けなければならない。また、英語以外の言語のものについては、正確な英語訳を付ける等の義務がある（九六四(c)、Reg. § 1. 964-3 (a)）。

なお、ＣＦＣの米国株主等に対しても適用される帳簿書類の備付け、提出等に係る一般規定として内国歳入法六〇〇一がある。これは、すべての納税義務者は、記録（records）を備え付け、文書（statement）を提出し、申告書

(return) を作成し、その他レギュレーションで定めるところに従う旨定めるものである。

第三節　米国の租税条約上の制度

米国は、現在（一九八九・六・三〇）、三八か国との間で所得に対する二重課税排除のための条約（租税条約）を締結している。[21] 米国は、従前、イギリス、オランダといった国との間の租税条約において、いわゆるタックス・ヘイブンといわれる国・地域（オランダ領アンティール、英領ヴァージン諸島等）への拡大適用を行ってきた。その後、米国とこれらタックス・ヘイブンとの条約の濫用が目に余るところとなり、一九八〇年代に入り、次々と、これらの国・地域との間の租税条約の適用関係を失効させてきている。それとともに、近年における米国は、条約当事国以外の国の居住者（第三国居住者）によって利用されることを防止する目的から、いわゆるトリーティ・ショッピング条項を規定した条約を可能な限り締結することとしてきている。そこで、以下に、(1)国際的租税回避防止を目的とした条項としての性格を有するトリーティ・ショッピング条項を規定した米国租税条約の変遷、(2)米国租税条約ポリシーのうちの国際的租税回避防止に係るものを示す米国モデル租税条約の関連規定、及び(3)最近の米国の租税条約におけるトリーティ・ショッピング条項の内容について概観する。

Ⅰ　トリーティ・ショッピング規定の変遷

トリーティ・ショッピング条項を規定した条約としては、一九六六年の米英租税条約補足議定書を含め、例えば、以下のような規定が設けられてきた。

1　非居住者による二五％以上出資法人に対する不適用を規定した例

米英租税条約補足議定書では、一方の締約国の居住者である法人が他方の締約国から取得する利子、配当、使用料については、(1)当該法人の他方の締約国において課される租税が当該他方の締約国の法人の通常課される租税より著しく低く、かつ、(2)当該一方の締約国の居住者でない個人かつアメリカの市民でない者により当該法人の資本の二五％以上が直接・間接に保有されている場合には、条約上の配当、利子、使用料の規定を適用しない旨規定していた。この規定は、要するに、第三国の居住者により実質的に支配される法人を租税条約当事国の一方に設立して他方の当事国の租税を免れることへの対処のための規定である。この規定に類した規定は、その後、アイルランド、ノルウェー、トリニダード・トバコ、カナダ等との間で締結された。

2　持株会社に対する不適用を規定した例

米・ルクセンブルク条約（一五条）では、ルクセンブルクの法律に定める租税上の特別措置に基づき恩典を与えられる持株会社の所得又は当該持株会社の株主が当該持株会社から取得する所得に対しては条約を適用しない旨定める。これは、ルクセンブルクの持株会社を介在させることにより実質的に全く無税で所得を留保又は取得できることの濫用に対する防止規定である。

3　特定法人に対する条約の不適用を規定した例

例えば、新米英租税条約（一九八〇年発効）では、次の(1)及び(2)のような規定を置いている。

(1)　前述1に同じ

(2)　米国の居住者である法人の総所得の八〇％超が米国外源泉であるときは、条約上の配当、利子、使用料条項を当

該法人には対して適用しない。

この規定の目的は、次の点にあると考えられる。

イ　一方の締約国が、投資会社又は持株会社の国外源泉所得に対し租税条約の恩典を与えているような状況の下で、第三国居住者が条約上の源泉税率の軽減の恩典を享受することによる濫用の潜在的可能性の防止

ロ　米国法人でその所得の八〇％超が米国外源泉である場合、当該米国法人が非居住者に対して支払う利子、配当は米国で源泉税が課されない（但し、当該米国法人が米国で通常の課税を受けていることを条件とする。）ことを利用して、第三国居住者が米国に法人を設立して英国から利子又は配当につき軽減税率を適用した上で受け取り、これを第三国へ無税で移転することの防止

Ⅱ　タックス・ヘイブン国との租税条約の廃止

オランダ領アンティール、英領ヴァージン諸島、スイス等のタックス・ヘイブンとの租税条約は、トリーティ・ショッピングに利用されるという問題が一九八〇年代に入り、顕在化してきた。このようなトリーティ・ショッピングを放置した場合には、条約本来の趣旨が損なわれ、また、外国が米国と租税条約を締結する上でのデスインセンティブになることから、租税条約のネットワークを拡大していくとの米国政府の条約ポリシーの推進の障害ともなる得る。また、ひいては、これが米国の租税政策全般にも悪影響を及ぼすことが考えられるとともに、より現実的には、米国政府の歳入が減少するという問題の惹起にもつながる。[22] こうした背景から、米国はタックス・ヘイブンとの租税条約を廃止してきている。

一九八〇年代にタックス・イヴァンとの条約のうち廃止したのは次の国・地域との条約である。[21]

Tax Treaties Terminated

相手国	失効日	相手国	失効日
British Virgin Islands	83. 1. 1	Rwanda	84. 1. 1
Antigua and Barbuda	83. 3. 26	St. Christopher-Nevis	84. 1. 1
Auguilla	84. 1. 1	St. Lucia	84. 1. 1
Barbados	84. 1. 1	St. Vincent and the Grenadines	84. 1. 1
Belize	84. 1. 1	Seychelles	84. 1. 1
Burundi	84. 1. 1	Sierra Leone	84. 1. 1
Dominica	84. 1. 1	Zambia	84. 1. 1
Falkland Ialands	84. 1. 1	Zaire	84. 1. 1
The Gambia	84. 1. 1	South Afirica	87. 1. 7
Grenada	84. 1. 1	Aruba	88. 1. 1
Malawi	84. 1. 1	Netherlands Anitilles	88. 1. 1
Montserrat	84. 1. 1		

Ⅲ　米国モデル租税条約

ここにいう米国モデル租税条約とは、いわゆる所得に対する二重課税排除のためのモデル租税条約である。[23] モデル租税条約は、米国政府の租税条約のポリシーを示すものとして公表されたものであり、米国政府が外国政府と租税条

約の締結又は改訂交渉を行う際の米国側のスターティング・ポイントとなるものである。[24] 米国モデル租税条約は、一九七七年に最初に公表され、その後、一九八一年六月にその改訂版が発表されている。トリーティ・ショッピング条項は、一九七七年モデル租税条約において導入され、一九八一年に改訂されているが、さらに、一九八一年一二月には、このトリーティ・ショッピング条項のみについての検討素案が作られている。[25] 以下、これらの内容をみてみる。

1　一九七七年モデル租税条約の規定

この条約（一六条）の骨子は次のとおりである。

一六条（投資会社・持株会社）

次の二つの条件のいずれもが満たされる場合には、条約上の利子、配当又は使用料条項の規定を適用しない。

(1)　一方の締約国の居住者である法人の株式の二五％以上が当該一方の締約国の居住者でない個人により直接・間接に所有されていること

(2)　配当・利子又は使用料を受領した一方の締約国の法人に対する課税が、当該一方の締約国における租税特別措置により、事業所得に対する通常の課税に比較して実質的に低いこと

前述(1)は、第三国居住者の利用を直接的に防止するためのもので、前述(2)は、これをも含め実質的に非課税となる法人の利用に対処する目的のものと考えられる。

2　一九八一年モデル租税条約の規定

(1)　この条約の内容は、次のとおりである。

一六条（利益の制限）

（第一項）

一方の締約国の居住者（個人を除く。以下同じ）は、次の(a)及び(b)の二つの条件に該当しない場合には、この条約の適用を受けることができない。

(a) 当該居住者に対する持分の七五％超が当該一方の締約国の居住者である個人により直接・間接に所有されていること

(b) 当該居住者の所得の実質的な部分が、当該一方の締約国以外の国の居住者でありかつ米国市民でない者に対する債務（利子及び使用料の債務を含む）の支払に充てられること

(a)の適用上、一方の締約国の公認の株式市場でその株式の実質的部分が取引されている法人は、一方の締約国の個人居住者によって所有されているものと推定される。

（第二項）

当該居住者の取得・管理及びその事業の運営の目的が主としてこの条約の恩典を利用するためのものではないことが決定される場合には、第一項は適用されない。

（第三項）

一方の締約国によってこの条約に基づき他方の締約国の居住者に対して与えられる租税の軽減・免除は、軽減・免除されるべき所得に対する他方の締約国の租税が他方の締約国の法律に基づき当該他方の締約国源泉の類似の所得に対して課される租税よりも著しく低い税負担となる場合には、適用されない。

(2) 一九八一年モデル租税条約の背景及び意義

第一項の規定は、一九八一年モデル租税条約で新しく租税回避に対処する規定として導入されたものである。この規定のねらいは、例えば、米国の者によりオランダ領アンティールに設立された子会社が第三国から資金を取り入れて米国の者に貸し付けた場合において、米国の者からアンティール子会社に支払われる利子に対しては、当該子会社の受取利子を取り入れ資金に係る支払利子に充てるような場合に、条約の適用を否定し国内税法で源泉税を課すことができるようにしたことにある。

3　一九八一年一二月の検討素案（一六条関係）

(1)　規定の内容

一六条（投資会社及び持株会社）

（第一項）

一方の締約国の居住者である法人は、次のa)、b)又はc)のいずれかを立証しない限り、他方の締約国において所得、譲渡収益又は利得に対する課税についての軽減又は免除を受けることができない。

a)　次のいずれかに該当すること

A)　当該法人の株式は一方の締約国の公認された株式市場に上場されていること

B)　当該法人は、公認された株式市場に上場されている法人により直接又は一方の締約国の居住者である一以上の法人を通じて、その株式の全額が所有されていること

b)　当該法人は、一方の締約国の居住者でない者で米国の市民でもない者により支配されているものではないこと

c)　次のいずれかに該当すること

A) 当該法人の主たる目的が条約上の利益を受けることにあるものではないこと

B) 当該法人は条約上の利益を受けることを主たる目的として事業を行うものではないこと

C) 条約上の軽減・免除の対象である所得の基因となる持分又はその他の資産を取得又は維持することの主たる目的が条約上の利益を受けることにあるものではないこと

(第二項)

本条の適用上次のように取り扱われる。

a) ＿＿＿＿国においては、公認された株式市場とは、＿＿＿＿＿＿＿＿＿＿をいう。

b) 米国においては、公認された株式市場とは、次のものをいう。

A) tha National Association of Securities Dealers, Inc. により所有されるナスダック・システム

B) 一九三四年証券取引法に基づき証券取引所として証券取引委員会に登録された証券取引所

c) 所得の源泉地国の所得税に関する法律において、ある法人を直接又は間接に支配しているものとして取り扱われる者は、当該法人を支配しているものとして取り扱われる。

d) 次に掲げる者により、法人の全ての種類の議決権のある株式の合計の七五%超が直接に所有されていること及びその法人のその他の株式の数の七五%超が直接に所有されていることを、当該法人が立証したときは、前述c)の規定にかかわらず、当該法人は第一項のb)に定める要件を満たしているものと推定される。

(i) 米国の市民

(ii) 一方の締約国の居住者

(iii) 一方の締約国が一つ以上の第三国との間で条約を有しており、それらの条約に定める軽減・免除の規定により当該一方の締約国が与えることとなる内容が、この条約に基づき（当該法人に対して）与える内容よりも軽減・免除の度合いが広いという状況の下における当該第三国の居住者

e) 次に掲げる場合に該当するときは、法人は、第一項のc)に定める要件を満たしたものと推定する。

(i) 軽減・免除される額が、当該法人の居住地国が実際に課する租税より大きいものでないこと

(ii) 次の二つのいずれにも該当すること

A) 法人はその居住地国で事業を行っていること

B) 他方の締約国において受けるべき軽減・免除は次のいずれかの所得に該当すること

a) 当該事業にとって付随的な所得であること

b) 当該事業に関して生ずる所得であること

(2) 意　義

この素案は、一九八一年モデル租税条約が発表された後、その年の一二月二三日に、財務省より、今後の米国の租税条に盛り込まれるべき規定として、今後のあるべき規定を議論するためのタタキ台とする目的で作られたものである。その趣旨は、条約上源泉地国により与えられる恩典が第三国居住者によって利用されることを防止する見地から、一九八一年モデル租税条約一六条の規定にこだわることなく、トリーティ・ショッピング条項のようなものを入れていくべきであるとの意図があったようである。(25)

4　一九八一年モデル租税条約と検討素案の比較

以下一九八一年モデル租税条約と一九八一年一二月検討素案を比較してみると次のようになる。

【一九八一年モデル租税条約及び検討素案の比較】

項目	一九八一年六月モデル租税条約	一九八一年一二月検討素案
1 軽減又は免除の対象者	・個人以外の者	・法人
2 七五%超保有要件	・軽減又は免除を受けるための一次的要件	・一次的要件である「非居住者に支配された法人でないこと」についての二次的かつ便宜的客観的認識のための要件（納税者による立証を条件とする） ・他の条件で受けられる恩典よりも少ない恩典を本条約で受ける場合の本条約適用の容認規定あり
3 ベース・イロージョン規定（注26）	・規定あり	・規定なし
4 公認株式市場要件	・個人居住者による所有を満たすための二次的推定要件	・一次的要件 ・公認株式市場上場法人が間接的に所有するケースも軽減・免除を適用（拡大） ・立証義務が納税者にあることを明確化
5 条約の軽減・免除を受けるためにのみ法人の事業を行う場合の条約の不適用	・規定あり	・規定あり ・他に、法人の目的等が条約の恩典利用のためのものでないことの要件を追加

6 居住地国における類似所得との比較による不適用	・規定あり	・規定なし 但し軽減・免除される額と居住地国での実際課税額との比較による不適用の規定あり
7 居住地国における事業遂行要件	・（規定なし）	・あり（明確化） 但し、前述5の推定要件
8 問題の所得に係る居住地国事業関連性の要件	・規定なし	・規定あり 但し、前述5の推定要件

5　一九八一年モデル租税条約と検討素案の評価

両者ともに、第三国居住者を条約の適用から排除するとの観点からみれば、かなり緻密な規定を置いているものといえる。

しかしながら、これらには、立証の負担がどの程度納税者又は当局に負わしめられるのかという点が最大の問題点となろう。[27] 仮に、この点について執行上それほどの問題がないとすれば、実際上の採用可能性有りという意味で我が国を含む米国以外の国にとっても大いに参考となるものと思われる。

Ⅳ　米国が最近締結した租税条約

米国が主要先進国三か国（英、仏、独）と締結した租税条約における租税回避防止条項を比較してみると次のとおりである。

特にコメントすべき点は、例えば、一九八九年八月二九日署名の米西独租税条約[28]（第二八条）においては、前述Ⅲの2及び3の米国モデル租税条約に類似した規定の他に新しい規定も盛り込まれており、今後の新しい二国間条約における租税回避防止規定の範を示すべく、多岐に亘った詳細な規定が置かれていることである。

【米国と主要先進国との間の租税条約の概要】

租税条約名	規定（トリーティ・ショッピング条項）の内容
英米条約（七九年署名）第一六条 （注・米加条約にも類似規定あり）	・次の二つの条件のいずれにも該当する場合に条約不適用 ①居住地国での配当等への課税がその国における他の所得に対する課税より軽課税の場合 ②その法人の持分の二五％以上がその法人の居住地国以外の者により支配されている場合 ・但し、持分の七五％超が適格者（相手国の居住者で五〇％超が当該相手国の居住者に支配されている法人）に所有されている場合には前掲①及び②に優先して条約が適用される。
米仏条約（八四年署名）第二四Ａ条	・次のいずれかに該当する場合に条約不適用 ①その者（個人を除く）の受益的持分の五〇％超が適格者（締結国の居住者である個人、公認株式市場上場法人等）により所有されているものでない場合 ③②公認株式市場に上場されている法人でない場合 その者の設立・取得が条約の恩典利用目的でない場合
米西独条約（八九年署名）第二八条	・次のいずれかに該当する場合に条約を適用する。 ①個人及び次の(a)〜(c)のいずれかの者に該当する場合 (a)能動的事業（銀行業等以外の投資業を除く）を行うもの (b)公認株式市場に上場されている法人 (c)適格者（前掲(a)、(b)のような者）により五〇％超を支配される者で当該者の総所得の五〇％超が不適格者（適格者以外の者）に支払われるものでない場合の当該者 ②前述①に該当しない者のうち権限のある当局により条約の適用を認められた者

第四節　米国のタックス・ヘイブン税制の執行確保に関する制度

ここでは、米国の情報収集、特に、海外に所在する情報を収集する規定として制度的にアメリカがどのような規定をもっているか及びそれに関連する罰則等の制度について概観する。(29)

Ⅰ　情報申告

タックス・ヘイブン税制は、その対象が外国法人であることから、当局にとっては、国外資料を入手できるか否かがその税制の適正な執行の成否にかかわってくる。従って、税制の執行確保の観点からは、まず、納税者が申告義務を負う国外資料の範囲が適正か否かという問題、次に、こうした申告義務が履行されない場合にその履行のための罰則等の担保手段が適正か否かという点が問題となってくる。これらの点に関し、米国には、情報申告（information return）という制度がある。特に、タックス・ヘイブン税制の執行に関連して、以下のような情報の入手のための定めがある。

1　概　要

米国の者は、自己が支配する外国法人（原則として、議決権のある株式の合計又は株式の価額の五〇％超を直接間接に米国の者によって所有される者をいう。）に関し次の情報を提出しなければならない（六〇三八）。

(1)　名称、事業の主たる場所、事業内容、設立地国

(2)　未分配利益

(3) 貸借対照表

(4) 当該外国法人と次の者との間の取引の内容

イ 当該米国の者

ロ 当該米国の者が支配する他の者

ハ 当該外国法人の発行済株式の一〇％以上を有する米国の者

(5) 発行済株式の種類ごとの詳細及び発行済株式の価額の五％以上を所有する米国の者の名称、住所、所有株数

なお、財務長官は、前述の情報に関連する情報の提供を要求することができる。

2 罰則等

(1) 申告の懈怠

情報申告を怠った者は怠った事業年度ごとに一〇〇〇ドルのペナルティーを支払わなければならない。

(2) 申告懈怠の継続

財務長官が懈怠通知を郵送したときから九〇日以上経過したときは、当該者は九〇日を超えて経過する日について三〇日当たり一〇〇〇ドルの割合でペナルティーを支払わなければならない。但し、合計二四〇〇〇ドルを超えないこととされる。

(3) 外国税額控除額の減額

米国の者が期間内までに申告しなかったときは、外国税額控除（九〇一、九〇二及び九六〇）の適用上、外国税額が一〇％減額される。この不申告が、申告に係る通知後九〇日以上継続するときは九〇日を超える期間についてこの

一〇％減額の他に、三か月当たり五％相当額を別に減額する。

但し、減額幅には限度があり、次のうちいずれか大きい金額が限度とされる。

イ　一万ドル

ロ　不申告に係る外国法人の事業年度の所得

なお、ここにいう外国税額控除の減少額は、前述(1)及び(2)のペナルティーの分だけ減額される。

情報申告を怠ったことに対する罰則としては、金銭による罰金で対処するのが通常と考えられるが、米国では、これに加えて、外国税額控除の減額という手段をもって金銭による罰金と実質的に同様の効果を有する罰則を定めている。この点については、多様な執行確保規定を有しているものとして評価し得るものであろう。

Ⅱ　株式取得等に係る情報申告

納税者の国外事業は、必然的に国外投資、すなわち、外国子会社等の設立、外国法人の株式取得等とかかわらざるを得ない。従って、納税者の株式取得に関する情報は、国際課税特にタックス・ヘイブン税制に基づく課税を執行していく上で、基本的かつ重要な資料である。この点に関し、米国には、株式取得等に関する次の1及び2のような情報申告及び罰則の制度がある。

1　概　要

(1)　要　件

次のイ～ニの者は、次の(2)に掲げる申告をしなければならない（六〇四八）。

イ　米国の者によりその株式の価額の五％以上が所有されている外国法人のオフィサー又はディレクターである米国市民又は居住者

ロ　外国法人の株式の価額の五％以上を所有する米国の者又は次の者

(イ)　外国法人の株式の価額の五％以上を所有することとなる者

(ロ)　外国法人の株式価額を追加的に五％以上を取得する者

ハ　前述ロ以外の者のうち一九八七年一月一日後に保険所得に係る規定（九五三(c)）に基づき外国法人の米国株主等として取り扱われる者

ニ　外国法人の株式の価額の五％以上を有する者が米国の者となったとき

(2)　フォーム及び申告内容

フォーム及び申告内容はレギュレーションで定めることになっておりレギュレーションでは、次の情報を申告することになっている。

A　株式取得者の名称、住所、TIN（taxpaper identification number）

B　株式取得の内容に係る情報

2　罰則等

申告書を提出しなければならない者が、それを期限までに提出しなかったとき又は提出はしたが法の要求する情報を示さなかったときは、一〇〇〇ドルのペナルティーが課される。但し、合理的理由があるときは、その限りではない（六六七九）。

Ⅲ　特別の調査関連国外資料要求

納税者に対する調査の遂行上必要な国外資料の入手ができない場合には、適正な課税の担保が困難となる。そこで、米国では、調査上必要な国外資料の入手のための制度として、次の1及び2のように特別の規定を導入している。

1　概　要

調査（examination）上必要である国外資料を納税者から入手するための特別の調査関連国外資料要求（formal document request）の郵送後九〇日以内に当該要求に実質的に従わない場合には、調査に係る課税についての民事管轄権（jurisdiction of civil proceeding）を有する裁判所は、当該要求された国外情報の法廷での提出を禁ずることができる（九八二(a)）。

但し、従わないことに合理的理由がある場合には、この規定は適用されない。なお、外国が納税者その他の者に対して要求に係る書類の開示について民事上又は刑事上のペナルティーを課すこととしていたとしても、それは「合理的理由」には当たらない。[30]

2　定義等

(1)　特別の調査関連国外資料要求（formal document request）

特別の調査関連国外資料要求とは、通常の要求手続（normal request procedure）により調査に必要な資料が入手できなかった場合において、registered mail, certified mailにより発送された国外資料の提出要求をいう。要求の内容と

して、具体的には、次のもの（A～D）が記載される。

A　書類の提出期限・場所

B　従前提出された書類が不充分であることについての理由

C　提出すべき情報の内容

D　提出しなかった場合の効果

(2)　納税者の権利等

納税者の権利保護の観点から、納税者には、次の権利が認められている。

A　納税者は、書類要求の郵送後九〇日以内にこの要求の取消を求めて訴えを提起することができる。

B　前述Aの訴えの管轄は、連邦地方裁判所（United States District Court）である。

C　前述Aの訴えが提起された場合には、九〇日の期間の進行は停止する。

(3)　その他の定義等

A　国外資料（foreign-based documentation）

国外資料とは、米国外にある書類（documentation）であってかつ調査の対象項目と関連するものをいう。

B　資料（documentation）

資料（documentation）とは、帳簿（books）及び記録（records）をいう。

C　財務長官及び裁判所は、九〇日の期間の延長をすることができる。

Ⅳ　外資系米国法人等の情報提出義務

外資系米国法人等の親会社等が有する資料に対する米国内国歳入庁の調査権限を強化し、主として移転価格税制（第一章（注116）参照。）の執行を円滑にする目的[31]から、次の1に掲げる外資系米国法人等に対して、2に掲げる義務を課し、義務が履行されない場合は3の罰則を課することとしている[32]（六〇三八A）。

1　情報提出義務者

情報の提出義務を負うのは、米国内で事業を行う次の者（外資系米国法人等）である。

(1)　米国内で事業を行う二五％外資（一の外国株主により二五％以上を保有される場合をいう。）の内国法人

(2)　米国内で事業を行う外国法人

2　提出すべき情報

(1)　外資系米国法人等は、その関連者及びその取引相手に係る次の情報を提出する義務及び米国内国歳入庁によるこれらの情報の提出要求に応じた迅速な提出が見込まれない場合には、これらの情報を米国内に保存する義務を負う。

イ　名称、主たる事業の場所、事業の種類、設立国名（法人の場合）、居住地国名（個人の場合）

ロ　当該外資系米国法人等との関係

ハ　当該外資系米国法人等との取引

ニ　その他類似の情報で財務長官が定めるもの

なお、関連者とは、当該外資系米国法人等の二五％以上の株式を保有する外国株主、ＩＲＣ四八二に規定する関連者等をいう。

(2) 国外の関連者と外資系米国法人等との間の取引についての資料提出・証言又は命令（サモンズ）に関する目的に限り、当該外資系米国法人等をその限定的代理人に指名することが義務付けられる。

3 罰則等

(1) 前述2・(1)の情報提出義務又は保存義務に違反した場合は一〇、〇〇〇ドルの罰金、当局の督促を受けた後九〇日以上経っても提出等に応じない場合は三〇日毎に一〇、〇〇〇ドルの罰金（上限なし）が課される。

(2) 前述2・(2)にいう代理人指名に国外の関連者が同意しない場合には、当該外資系米国法人等がサモンズに実質的に従わない場合には、当該外資系米国法人等が当該国外関連者との取引に関して支払った金額のうち、損金算入額又は資産コストとされる額は、財務長官の裁量で決定される。なお、この決定については限定的な司法審査において、納税者は、財務長官が裁量権を濫用したことについて明瞭かつ説得的な証拠によって立証する責任を負う。

Ⅴ サモンズ

米国には、一般的制度として、申告の正確性の確認等のために、納税者の帳簿等の調査、納税者を召喚（サモンズ）の上証言を行わせる等の権限を当局に認める規定がある。特に、サモンズは、裁判所による執行を通じた逮捕、罰則等を含む強力な規定となっている。その内容は、具体的には、次のとおりである。

1 サモンズの概要

(1) サモンズ（Summons）の権限等（七六〇二）

財務長官は、①租税（internal revenue tax）に係る申告の正確性の確認（ascertaining）及び無申告の場合の所得の把握を行い、②租税債務（租税についての譲り受け人又は受託者（fiduciary）の法律上の債務を含む。）を決定し、③前述②の債務を徴収するために、(イ)調査に係る帳簿（books）、書類（papers）、記録（recors）及びその他のデータの調査を行うこと、(ロ)次の者に対し、財務長官の前に出頭し（appear）、帳簿等を提出し（produce）、(ハ)証言（testify）を行わせ、(ニ)関連者に証言をさせること（但し、当該調査に関連するものに限る）、の権限が与えられている。[33]

イ　納税義務のある者

ロ　財務長官により証言等を行うことを要請された者

ハ　当該者の従業員等

ニ　納税義務者の事業に関連する記録を含む帳簿の占有等をしている者

(2) サモンズの限界

対象となる者について、司法省に対して行った事案の勧告（Justice Department referral）が効力を生じている期間中は、サモンズは発せられず、財務長官はサモンズの執行手続き（七六〇四）を採らない（七六〇二(c)）。これは、司法省に対して刑事訴追の勧告がなされた時点から、犯則調査は、司法省及び大陪審の専権事項であることによる。[34] ここで、司法省への事案の勧告の効力は、①ある者が内国歳入法違反をしたという理由で当該者について長官が司法省に対し、大陪審の審査（a grand jury investigstion）又は刑事訴追（criminal prosecution）を求めている期間、②当該者に関連する申告、情報申告の開示が司法省から要求されている期間中生じている。また、司法省への勧告は、①司

法省が訴追しないこと等を決定した旨を長官に文書で通知したとき及び②刑事上の最終処分が行われたときに失効（termination）する。

(3) サモンズの発出

サモンズの発出は、財務長官がアテスト（attest）付きの副本を名宛人に手交する等により行われる。なお、ここでいうサモンズとは、帳簿等の調査等の規定（六四二〇(e)(2)、六四二一(g)(2)、六四二七(j)(2)、七六〇二）に基づき発せられるものをいう（七六〇三）。

(4) サモンズの執行

サモンズは、当該者が居住（reside）又は発見（found）された地域を管轄する連邦地方裁判所（district court）が執行する。

サモンズは、財務長官の申請（後述イ）、裁判官による執行、罰則の付加（後述ロ）といった手続きで執行される（七六〇四）。

イ 拘引の申請

サモンズを発せられた者が、①サモンズに従うこと、②帳簿等を提出すること、又は③証言を行うこと、を棄避（neglect or refuse）したときは、財務長官は、地方裁判所の裁判官（judge）又はUS commissionerに対し、当該者による侮辱（contempt）につき拘引（an attachment）を申請する。

ロ 裁判官による執行

裁判官は、次のことを行い、サモンズに従うことを強制するために適当と認める命令を下し、当該者がこれに服

従しない等の場合には罰則を課す（７６０４(b)）。

(イ) 申請に関する審問を行う。

(ロ) 申請について満足すべき立証が得られた場合には、逮捕のため身柄拘束令状を発出する。

(ハ) 拘引対象者が現れたらその事案について審理する。

2　罰　則

証言及び帳簿等の提出のために出頭すべき旨のサモンズの発出を受けた者が、それらを棄避（neglect）したときは、当該者は有罪判決（upon conviction）を経たのち次の罰則等が課される（七六〇四(b)、七二一〇）。

(イ) 一〇〇〇ドル以下又は一年以下の禁固又はこれらの併科

(ロ) 訴訟費用

Ⅵ　故意による情報不提出等の場合の罰則

故意で、申告しなかったり、情報を提出しなかったり、税を納付しなかったりした場合には、他に定める罰則に加え次のような罰則が課される。すなわち、次の1～4に掲げる者は、軽罪（guilty of a misdemeaner）となり、有罪の判決を経たのち、他に定める罰則に加え、(1)二五、〇〇〇ドル（法人は一〇万ドル）又は一年以下の懲役のいずれか一方又は双方の併科及び(2)訴訟費用の負担を課される。

1　租税（estimate tax）を納付しなかったもの

2　当該申告を行わなかったもの

3　当該帳簿を備えつけなかったもの

4　当該帳簿を提出しなかったもの

なお、現金取引一万ドル以上の情報申告に係わる規定（六〇五〇I）について、故意による違反があった場合、前述の「一年」は「五年」とされる。

第五節　米国における司法上の理論

米国の租税訴訟例の中には、例えば、実質主義（substance over form）、みせかけの取引（sham transacction）、事業目的テスト（business purpose test）といった考え方で納税者の形式上の取引を否認して課税するものが見受けられる。

これらの概念の意義及びそれぞれの相違は、論者によって異なり、必ずしも明確になっているものとはいえない。また、これらの概念は相互に重なり合う部分が存在する。[35]

一般的には、substance over form とは、経済的、社会的事実（economioc or social reality）又は実質（substance）を税務当局に開示された（reported）契約又は私法上の形式よりも優先させる考え方をいうものとされる。[36] sham とは、事実を隠蔽することすなわち人為的になされた又は異常な私法上の形式をいうものとされる。[37] business purpose とは、課税上個々の取引には事業上の目的又は動機の存在が不可欠の条件であるとする考え方をいうものとされる。[38][39]

米国におけるこれらの概念の意義は、論者によってその解釈が区々であり、[40] また、どのような課税事案に対しても一般的に適用される統一的な確固な理論というよりは、個別事案の審理に当たり個々に適用していくといった形で、

個々の判決において使われてきているように見受けられる。

本稿の目的であるタックス・ヘイブン絡みの課税事案に対してこうした考え方が用いられる可能性というのも、恐らくは、個々の事案の内容によるものと思われることから、ここでは、こうした理論の紹介にとどめる。

次に、参考までにこれらの考え方について、米国の代表的判例でみてみる。

判例　Gregory v. Helvering 293 U. S. 465 (1935)

1　事実の概要

(1)　下の【取引図】において、X（petitioner）は、MSC株を取得の上売却し個人的利益を得ること、具体的には、UMCがMSC株を売却した上でその利益をXに対して配当することにより納付することになる租税を回避することを計画した。

(2)　その方法として、旧法一一二条(g)にいうreorganizationを利用するため、まず、一九二八年九月一八日にデラウェアにAveril Corp. を設立し、UMCが所有するMSC株式（一〇〇〇株）をAveril Corp. に譲渡させ（Averil Corp. の資産はMSC株式（一〇〇〇株）のみからなる。また、同社は他に事業を営む意思はない。）、Averil Corp. 株式全部をXに対して発行させることにした（XがAveril Corp. を一〇〇%支配）。

(3)　Averil Corp. は直ちに（九月二四日）解散し、Xに残余財産（MSC株一〇〇〇株）を分配した。

(4)　連邦最高裁に至るまでの経緯

①　内国歳入庁長官は、本件reorganizationは実質（substance）がないものであるから否認し、UMCからpetitionerへMSC株式売却額相当額の配当があったものとして課税した。

② 租税不服審判所（the Board of Tax Appeals）では、Mrs. gregory（petitioner）の主張が認められた（27. B. T. A. 223）。

③ 巡回控訴裁判所（the Circuit Court of Appeals）では、内国歳入庁長官の主張が認めれた（69 f. (2d) 809）。

2 争 点

ＵＭＣからAveril Corp. へのＭＳＣ株式の移転がreorganizationに当たるなら、sec. 112 (g) により、Averil Corp. からＸに対して行われた株式発行からは、Ｘにとって何の利益も生じないことになる。

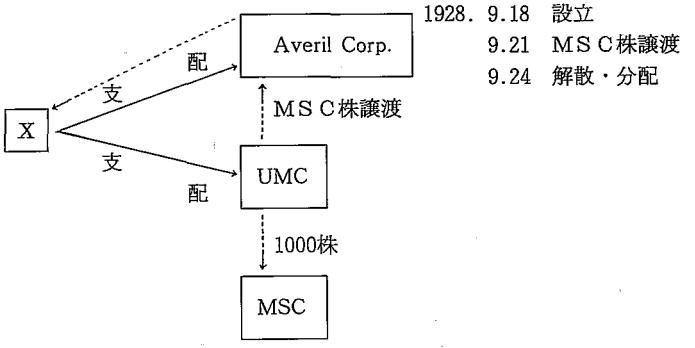
そこで、本件ＵＭＣからAveril Corp. へのＭＳＣ株譲渡はreorganizationに該当するか。

3 判 決

法（一一二(i)）の定める「資産の移転」とは、法人の事業reorganizationの計画を遂行するためになされた「資産の移転」をいう。しかるに、本件取引は、reorganizationの形式（form）をとっただけであり、法人の事業とは何の関係もないものである。すなわち、「business or corporate purpose」を有していない本件は、ＭＳＣ株をＸに移転することを目的としたものにすぎない。

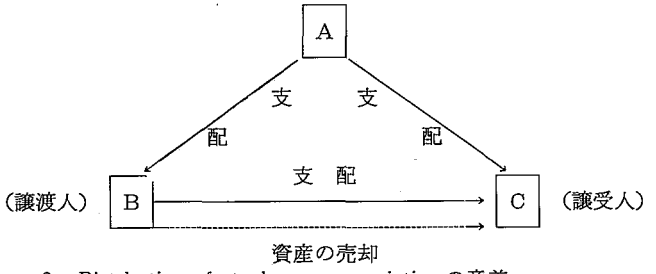
（注） 本件判決は、substance over formの考え方を最も早く明確に打ち出したものとして有名である。本件判決のポイントは、納税者の取引全体を構成する一つ一つの取引は存在してはいたがsham（見せかけ）であり、business purpose（事業目的）を有しないこと、行われた取引が法の規定の意図するところと異なっていたことである。(41)

【取引図】



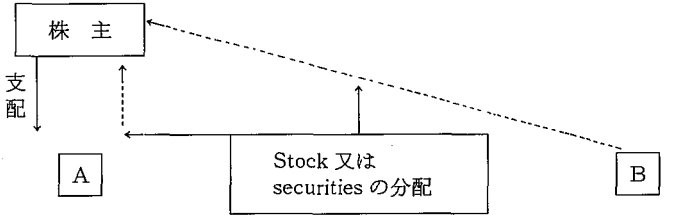
〔参考〕1　reorganization の意義（Rev. Act. 1928. sec. 112(i)）

reorganization とは、次のような関係において、BがCにB所有の資産の売却を行うことをいう（但し、売却直後にA and／or BがCを支配していることを条件とする）。



2　Distrbution of stock on reorganiation の意義

Distrbution of stock on reorganiation によりAが受領した stock 又は securities についてはゲインは認識されない。



第六節　日本の制度の概要

本稿の目的は、タックス・ヘイブン税制及びこれに関連する税制の日米比較を行うことにある。本章第五節までにおいて米国の制度を詳細に見たことから、本節では、日本の制度（タックス・ヘイブン税制及びその執行確保のための国外情報収集及び罰則の規定）の内容をみてみる。

Ⅰ　タックス・ヘイブン税制の変遷

1　一九七八年　制度創設

我が国経済の国際化に伴い、いわゆるタックス・ヘイブンに子会社等を設立し、これを利用して税負担の不当な軽減を図る事例が見受けられたことを背景に、租税回避対策のための明文規定の整備に関する内外の要請を受け、税負担の公平の見地から立法措置が講じられた。なお、軽課税指定国は二七か国であった。

2　一九七九年　軽課税国として新たに六か国が追加指定された。

3　一九八五年　受取配当課税減免制度又は管理支配地主義といった我が国との制度の違いを利用することにより生じていた本制度の適用回避の問題に対処するため所要の規定の整備が行われた（支払配当控除の制限、みなし本店所在地の採用、財務諸表等の添付義務等）。

4　一九八八年　(1)　適用除外となっている特定外国子会社等に係る財務諸表の添付義務が整備された（三月改正）。

(2) 法人税法本法における外国税額控除制度の改正に伴い所要の整備が行われた（二五％未満出資の場合の間接外国税額控除の適用の廃止等）（十二月改正）。

(3) 軽課税国として新たに九か国を追加指定した（指定の取消が一か国あり、計四一か国が軽課税国とされることとなった。）（十二月改正）[42]。

5 一九九一年 (1) 海外支店等の所得を非課税とする国等の外国関係会社に対し、みなし本店所在地を適用をすることとした。

(2) 特定外国子会社等の未処分所得の金額の計算上、国外関連者に対する寄付金は、全額損金不算入とされた。

Ⅱ 制度の概要

本制度の基本的仕組みは、居住者及び内国法人等によってその発行済株式等の五〇％を超える株式等を直接及び間接に保有されている外国法人（外国関係会社）で、いわゆるタックス・ヘイブン（軽課税国）に本店等を有するもの（特定外国子会社等）の留保所得（適用対象留保金額）のうち、当該特定外国子会社等の発行済株式等の一〇％以上（又は同族株主グループで一〇％以上）を直接及び間接に保有する内国法人の当該保有する株式等（直接及び間接保有の株式等）に対応する部分の金額（課税対象留保金額）を、その内国法人の所得に合算して課税するというものである。

但し、当該外国法人が独立企業としての実体を備え、かつ、その地で事業活動を行うことにつき十分な経済合理性

があると認められる等一定の要件に該当する場合には、合算課税は行われない（適用除外）。

合算課税の対象となる所得に関して特定外国子会社等が納付した外国法人税については、外国税額控除の方法により二重課税の排除が行われ、合算課税の対象となった所得を原資とした配当が行われた場合には、すでに合算された金額を損金算入する方法により二重課税の排除が行われる。

なお、我が国のタックス・ヘイブン税制は、法人税に関する定め（内国法人に関し租税特別措置法第六六条の六～六六条の九）と所得税に関する定め（居住者に関し同法第四〇条の四～四〇条の六）とに分かれている。いずれも基本的には違いがないことから、本章では主として法人税に関する仕組みに沿って説明することとし、必要に応じて所得税に関する定めにも触れることとする。[43]

1　対象となる外国法人

対象となる外国法人は、次の要件を備える外国法人（特定外国子会社等という）である（措法六六の六①）。

（要件）

(1)　その発行済株式等の五〇％超が居住者（居住者と法人税法第二条第一〇号に規定する政令で定める特殊の関係のある非居住者を含む。）及び内国法人によって直接及び間接に保有されていること（外国関係会社）

(2)　本制度の適用を受ける内国法人に係る外国関係会社であること

(3)　軽課税国に本店又は主たる事務所を有すること

なお、法人の居住性の判定基準として管理支配地主義[44]を採用する国に本店又は主たる事務所を有する外国関係会社で、その事業の管理及び支配の場所が軽課税国に存在するものは、当該軽課税国に本店又は主たる事務所を

有するものとみなされる（措置法六六の六④）。この場合、外国関係会社の事業の管理及び支配が軽課税国に存在するかどうかの判定は、当該外国関係会社の各事業年度を通じてその事業の管理及び支配が主として当該軽課税国において行われているかどうかによるものとされる（措令三九の一九②）。

なお、発行済株式等とは、その有する外国関係会社の発行済株式の総数又は出資金額をいう。また、当該外国関係会社又は特定外国子会社等に該当するかどうかの判定は、当該外国法人の各事業年度終了の時点で行われる（措令三九の一九①）。

2　対象となる内国法人

対象となる内国法人すなわち、納税義務者は次の法人である（措法六六の六①一、二）。

(1)　その有する外国関係会社の直接及び間接保有の株式等の当該外国関係会社の発行済株式等のうちに占める割合が一〇％以上である内国法人

(2)　その有する外国関係会社の直接及び間接保有の株式等の当該外国関係会社の発行済株式等のうちに占める割合が一〇％以上である同族株主グループに属する内国法人

同族株主グループとは、外国関係会社の直接及び間接保有の株式等を有する者のうち一の居住者（又は内国法人）と、それと法人税法上の同族関係にある者（外国法人を除く）との集まりをいう。

なお、前述(1)又は(2)の内国法人が前述(1)又は(2)に定める要件に該当するか否か（すなわち納税義務者に該当するか否か）の判定は、前述(1)又は(2)の内国法人に係る外国関係会社の各事業年度終了の時点で行われる（措令三九の一九①）。

3　株式所有要件

外国法人が特定外国子会社等に該当するかどうかの判定は、内国法人が直接に保有する株式等と間接に保有する株式等を合計した割合（直接及び間接保有の株式等）に基づいて行われる（措法六六の六②三）。

4　軽課税国の定義

軽課税国として現在指定されている国又は地域は、次のとおりである（なお、平成四年度から軽課税国指定制度は廃止されている）。

(1)　全所得軽課税国等

・アンドラ
・アンギラ
・バハマ
・バハレーン
・バミューダ
・英領チャネル諸島
・英領ヴァージン諸島
・ケイマン諸島
・ジブティ
・香港
・マン島
・リヒテンシュタイン
・マカオ
・ナウル
・ニュー・カレドニア
・バヌツア
・タークス及びカイコス諸島
・モルディヴ
・モナコ

(2)　国外源泉所得軽課税国等

・コスタ・リカ
・ソロモン
・ウルグアイ
・セント・ヘレナ
・パナマ

(3) 特定事業所得軽課税国等

（国又は地域）	（軽課税国とされる事業）
・アンティグァ	・アンティグァの税に関する法令に定めるインターナショナル・ビジネス・カンパニーの事業
・バルバドス	・バルバドスの税に関する法令に定めるインターナショナル・ビジネス・カンパニーの事業
・グレナダ	・グレナダの税に関する法令に定めるインターナショナル・ビジネス・カンパニーの事業
・ジブラルタル	・ジブラルタルの税に関する法令に定めるイグゼンプト・カンパニーの事業
・ジャマイカ	・ジャマイカの税に関する法令に定めるインターナショナル・ファイナンス・カンパニーの事業
・リベリア	・リベリアの税に関する法令に定めるノンレジデント・ライベリアン・エンティティーの事業
・ルクセンブルク	・ルクセンブルクの税に関する法令に定めるホールディング・カンパニーの事業
・モントセラト	・モントセラトの税に関する法令に定めるオフショア・カンパニーの事業
・オランダ領アンティール	・オランダ領アンティールの税に関する法令に定めるインヴェストメント・カンパニーの事業 ・オランダ領アンティールの税に関する法令に定めるパテント・ホールディング・カンパニーの事業
・セント・ヴィンセント	・セント・ヴィンセントの税に関する法令に定めるインターナショナル・ビジネス・カンパニーの事業 ・セント・ヴィンセントの税に関する法令に定めるインターナショナル・カンパニーの事業
・スイス	・スイスの税に関する法令に定めるホールディング・カンパニーの事業 ・スイスの税に関する法令に定めるドミサイル・カンパニーの事業
・リベリア	・船舶又は航空機の運行、貸付け又は売買に係る事業

・マルタ――――――・マルタの商船に対する税に関する法令に定めるイグセンプテッド・シップによる海運業
・サイプラス――――・サイプラスの税に関する法令に定めるサイプラス・シップによる海運業
・サイプラスの税に関する法令に定めるオフショア・カンパニーの事業
・クック諸島――――・クック諸島の税に関する法令に定めるインターナショナル・カンパニーの事業
・セイシェル――――・セイシェルの税に関する法令に定めるイグゼンプテッド・エンティティーの事業
・アルバ――――――・アルバの税に関する法令に定めるインヴェストメント・カンパニーの事業
・アルバの税に関する法令に定めるパテント・ホールディング・カンパニーの事業
・ネイヴィース――――・ネイヴィースの税に関する法令に定めるインターナショナル・ビジネス・カンパニー及びネイヴィース内で事業活動を行わない法人の事業

5　合算所得及びその計算

合算所得（課税対象留保金額）は、次の順序で計算される。

(1)　所得の金額の計算

各事業年度の所得の金額は、我が国の法令又は本店所在地国の法令のいずれかによって計算した金額である。

(2)　未処分所得金額の計算

未処分所得金額は、前述(1)の金額から次に掲げる金額を控除した金額である（措法六六の六②二）。

イ　前五年以内に生じた欠損金額

ロ　控除対象配当等の額

控除対象配当等の額とは、特定外国子会社等が他の特定外国子会社等から受領した配当等の額のうち当該他の特定外国子会社等の課税対象留保金額の生ずる事業年度の未処分所得の金額から充てられた配当等の額をいう（措令三九の一四③）。

(3) 適用対象留保金額の計算

適用対象留保金額は、未処分所得の金額から次のイ及びロに掲げる金額を控除した金額である（措令三九の一五①）。

イ 当該事業年度において納付することとなる法人所得税の額（当該事業年度において還付を受けることとなる法人所得税の額がある場合には、その金額を加算する。）

ロ 当該事業年度に係る利益の配当又は剰余金の分配の額

但し、特定外国子会社等が利益の配当又は剰余金の分配の額の全部又は一部を次の者に支払った場合には、前述ロの配当等の全額を控除しないで適用対象留保金額を計算する（措令三九の一五①二）。

(イ) 当該内国法人に係る他の特定外国子会社等

(ロ) 配当軽課の外国関係会社

「配当軽課の外国関係会社」とは、当該内国法人に係る外国関係会社（前述(イ)の特定外国子会社等に該当する者すなわち軽課税国に所在する外国関係会社を除く。）でその受ける配当等の額について、その本店所在地国において課される税の負担が軽課税基準以下のものをいう。なお、「軽課税基準」とは、二五％の税率により課されることとした場合の税の負担をいう（措規二二の一〇①）。「法人所得税」とは、特定外国子会社等の所得に対して課される税と、

それに付帯して課されるすべての税をさしており、その課税の態様を問わず、また、本店所在地国で課される税に限られない。

6　課税対象留保金額の計算

(1)　通常の場合

課税対象留保金額とは、適用対象留保金額に内国法人の直接及び間接保有の株式等の保有割合を乗じて計算される金額をいう（措令三九の一五②）。

(2)　直接受領配当等の調整等がある場合

次のイ、ロ又はハの場合には、前述(1)の金額から、それぞれ次のイ、ロ又はハに掲げる金額を控除した残額が課税対象留保金額とされる（但し、この調整は、合算年度中に次のイ、ロ又はハの事実が生じている場合に限られる）（措令三九の一五②）。

イ　直接受領配当等が生じている場合

次の算式により計算される金額

〔特定外国子会社等の支払配当総額（支払配当が当該事業年度の適用対象留保金額を超える場合には適用対象留保金額が限度）〕 × 〔内国法人の有する直接及び間接保有の株式等（他の特定外国子会社等又は配当軽課の外国関係会社を通じて保有する株式等を除く）の保有割合〕

（注）　直接受領配当等が生じている場合とは、支払配当の一部が他の特定外国子会社等及び配当軽課の外国関係会社以外の者（例えば、内国法人）に対しても支払われている場合をいう。

ロ　みなし配当が生じている場合

次の算式により計算される金額

(イ)　金銭等の交付がある場合

〔内国法人に対して交付した金額でみなし配当とされるもの〕 ＋ 〔その交付する金銭等の額のうち資本等の金額を超える部分の金額〕 × 〔内国法人の有する間接保有の株式等（他の特定外国子会社等又は配当軽課の外国関係会社を通じて保有する株式等を除く）の保有割合〕

(ロ)　金銭等の交付がない場合

〔みなし配当とされる金額〕 × 〔内国法人の有する直接及び間接保有の株式等（他の特定外国子会社等又は配当軽課の外国関係会社を通じて保有する株式等を除く）の保有割合〕

ハ　間接受領配当が生じている場合

間接受領配当のうち控除未済課税済配当等の額に達するまでの額

なお、間接受領配当が生じている場合等の意義は、次のとおりである。

①　間接受領配当が生じている場合とは、特定外国子会社等から配当等の額を受領した配当軽課の外国関係会社又は他の特定外国子会社等が内国法人に対して配当等の額を支払っている場合をいう。また、間接受領配当とは、この場合に内国法人が受領した配当等の額をいう。

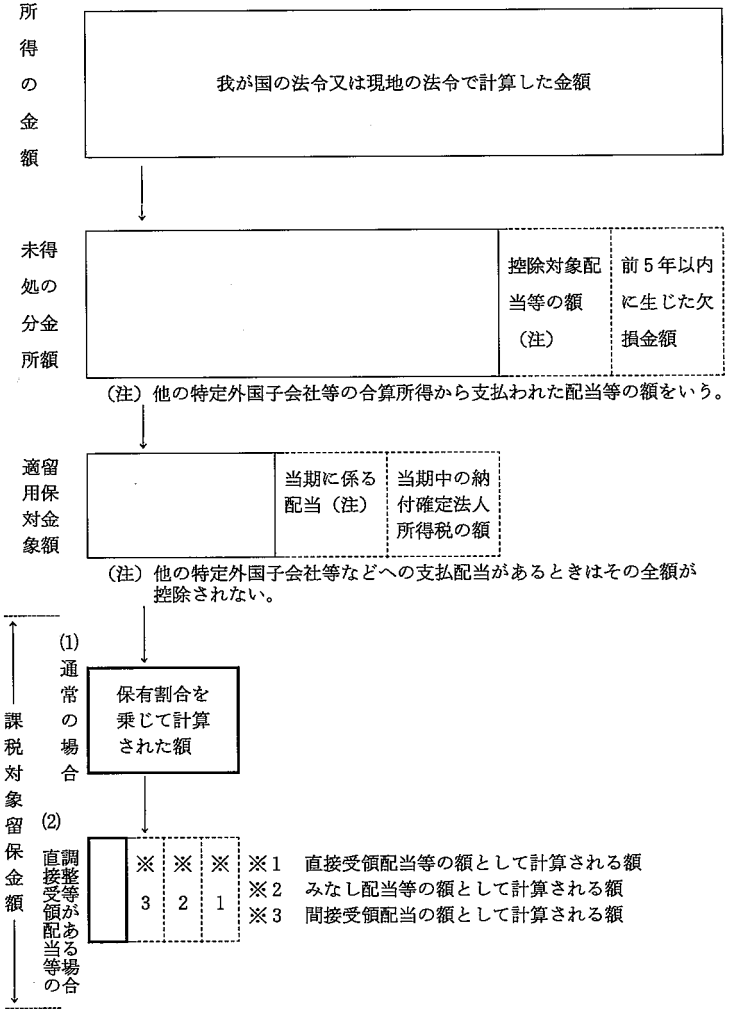
②　控除未済課税済配当等の額とは、内国法人が、外国関係会社（特定外国子会社等に該当する者も含まれる。）

から配当等の額（みなし配当も含まれる。）を受領した日前二年以内の期間中に当該外国関係会社が問題の特定外国子会社等から受領した配当等の額（みなし配当等も含まれる）で当該特定外国子会社等の課税対象留保金額の計算上控除されないもの（当該特定外国子会社等に係る課税済配当等の額とされないものも含まれる。）のうち、当該内国法人の当該外国関係会社を通じて保有する当該特定外国子会社等の間接保有の株式等に対応する部分の金額をいう（すでにこの措置の適用に充てられた部分があればそれを控除した残額をいう。）（措令三九の一五③）（課税済配当等の額の定義については後述8・(1)・イ・(イ)参照。）。

なお、この課税対象留保金額は、特定外国子会社等の事業年度の終了の日以後二月を経過した日を含む内国法人の事業年度の益金の額に算入される。

以上の合算所得及びその計算を図示すると次のとおりとなる。

【図】合算所得及びその計算（　の部分が課税対象留保金額）



7　適用除外

我が国のタックス・ヘイブン税制は、我が国企業がタックス・ヘイブンに設立した子会社等を利用して我が国税負担の不当な軽減を図ることを規制することにあるが、タックス・ヘイブンに所在するという理由だけで、正常な営業活動を営むものまでも本税制の対象とするのは適当ではないとの考え方で立法されている。[45] この考え方から、現地に所在することに十分な経済合理性を有する場合には、本税制の適用除外とすることとされた。適用除外となる外国法人は全く課税されず、逆に適用除外とならない外国法人はそのすべての所得が課税されるという点で、適用除外は、我が国のタックス・ヘイブン税制の一つの特徴となっている。適用除外の具体的内容は、次のとおりである。

特定外国子会社等が次の四つの基準のすべてを満たした場合には、その満たした事業年度の留保所得は内国法人の所得には合算されない（措法六六の六③）。

(1)　主たる事業が次のものでないこと

イ　株式又は債券の保有

ロ　工業所有権、著作権等の提供

ハ　船舶・航空機の貸付け

(2)　実体基準

その本店所在地国に主たる事業に必要な事務所、店舗、工場等の固定的施設を有すること

(3)　管理支配基準

その本店所在地国において主たる事業の管理、支配及び運営を自ら行っていること

(4) 非関連者基準及び所在地国基準

イ 非関連者基準（卸売、銀行、信託、保険、証券、水運及び航空運送業の場合）

その事業を主として関連者以外の者との間で行っていること

ロ 所在地国基準（前述イ以外の業種の場合）

その事業を主としてその本店所在地国において行っていること（不動産業、物品賃貸業については、その地において所在し又は使用される物件を主として扱うものに限る。）

8 二重課税の排除

タックス・ヘイブン税制に関し二重課税が問題となるのは次の二つのケースである。まず、課税対象留保金額が合算の対象とされ我が国の法人税が課されている場合に、その金額を原資とする特定外国子会社等からの配当があったときには、その配当についても法人税が課されるので、同一所得に対し、我が国の法人税が二重に課されることになる。また、合算の対象となる課税対象留保金額に対しすでに外国で法人税が課されているとすると、同一所得に対し外国の法人税と我が国の法人税とが二重に課されることになる。前者は、課税済合算所得の分配に係る二重課税の排除の問題（後述(1)）であり、後者は、外国税額控除の問題（後述(2)）である。これらの二重課税の排除は、各々次のように行われる。

(1) 課税済合算所得の分配に係る二重課税の排除

イ 内国法人に直接配当された場合

特定外国子会社等がすでに合算課税を受けた所得について配当等の事実が生じた場合に発生する合算課税と受取

配当課税との二重課税を排除するため、課税済配当等の額が生じた場合には、その特定外国子会社等の課税済留保金額は当該課税済配当等の額を限度として内国法人の損金に算入される（措法六六の八）。

(イ) 課税済配当等の額の定義（措令三九の一八②）

課税済配当等の額は、その発生形態に応じて次のA～Cの三つに区分され、それぞれ次に掲げる額が課税済配当等の額とされる。

A 通常の課税済配当等の額

特定外国子会社等がその計算の基礎となった事業年度（配当事業年度）の税引後所得を超える配当等を支払った場合（内国法人に支払われる必要はない。）には、次の算式により計算される金額が課税済配当等の額となる（措令三九の一八②一）。

支払配当等の額 ＝ 〔配当事業年度の未処分所得の金額（当該事業年度中に控除対象配当等の額がある場合には当該金額を加算）〕 － 〔配当事業年度中に納付の確定した法人所得税の額（還付を受ける法人所得税の額がある場合にはこれを加算）〕 × 内国法人の有する直接及び間接保有の株式等又は配当課税の外国関係会社を通じて保有する株式等（他の特定外国子会社等を除く）の保有割合

B みなし配当等に係る課税済配当等の額

特定外国子会社等にみなし配当が生じた場合には、次の算式により計算される金額が課税済配当等の額となる。但し、当該特定外国子会社等の課税済留保金額の計算上控除された金額がある場合には、その金額を控除

した残額が課税済配当等の額となる（措令三九の一八②二、三）。

(A) 金銭等の交付がある場合

〔内国法人に対して交付した金銭でみなし配当とされるもの〕 ＋ 〔その交付する金銭等の額のうち資本等の金額を超える部分の金額〕 × 〔内国法人の有する間接保有の株式等（他の特定外国子会社等又は配当軽課の外国関係会社を通じて保有する株式等を除く）の保有割合〕

(B) 金銭等の交付がない場合

〔みなし配当とされる金額〕 × 〔内国法人の有する直接及び間接保有の株式等（他の特定外国子会社等又は配当軽課の外国関係会社を通じて保有する株式等を除く）の保有割合〕

C 間接受領配当に係る課税済配当等の額

特定外国子会社等から配当等の額を受領した配当軽課の外国関係会社又は他の特定外国子会社等が内国法人に対して配当等を支払った場合には、当該内国法人が受領した配当等の額（間接受領配当等の額）のうち控除未済課税済配当等の額に達するまでの金額（当該特定外国子会社等の課税済留保金額の計算上控除された金額がある場合には、当該金額を控除した残額）が課税済配当等の額となる（措令三九の一八②四）。

(ロ) 課税済留保金額の定義（措法六六の八①）

課税済留保金額とは、合算課税を受けた内国法人に係る特定外国子会社等又は外国関係会社につき、配当等（みなし配当等を含む。）の事実が生じた場合において、当該内国法人のその事実が生じた事業年度前五年以内の事業年度において合算課税された課税対象留保金額（課税済留保金額の損金算入の適用をすでに受けた金額を除

く。）をいう。

ロ　他の特定外国子会社等に配当された場合

他の特定外国子会社等から受領した配当等（課税対象留保金額を生じた年度の未処分所得の金額から充てられたもの）を受領した特定外国子会社等は、その未処分所得の金額の計算上当該配当等の額（控除対象配当等の額）を控除される。

(2)　外国税額控除

イ　合算所得に係る外国税額控除

(イ)　概　要

内国法人は、特定外国子会社等に係る課税対象留保金額を益金の額に算入する場合には、選択により、特定外国子会社等の所得に対して課税された外国法人税額のうちその課税対象留保金額に対応する部分の金額をその内国法人が納付した外国法人税額（控除対象外国法人税額）とみなして外国税額控除することができる（措法六六の七①）。

(ロ)　内国法人が納付したものとみなされる外国法人税額

内国法人が納付したものとみなされる外国法人税額は、次の算式により計算された金額である。但し、課税対象留保金額に相当する金額が限度となる（措令三九の一七①）。

$$\text{〔特定外国子会社等に課されたる外国法人税の額〕} \times \frac{\text{課税対象留保金額}}{\text{適用対象留保金額} + \text{配当等の額}}$$

（注）適用対象留保金額の計算上支払配当等の額が控除されていないときは、分母の配当等の額はないものとし、他の特定外国子会社等から受領した配当等の額で未処分所得の金額に含まれなかったもの（控除対象配当等の額）がある場合には、適用対象留保金額にその含まれなかった金額を加算する。

なお、合算所得は、控除限度額の計算上金額が国外所得金額とされる（但し、合算される特定外国子会社等の本店所在地国が法人税非課税制度をとる場合には、その二分の一相当額が国外所得金額に含まれる）。また、内国法人が納付したものとみなされる外国法人税額は、控除限度額の計算上国外所得金額に含まれる（措令三九の一七⑦⑧）。

ロ　配当に係る外国税額控除（間接外国税額控除）

(イ)　概　要

内国法人が特定外国子会社等から受領した配当については、法人税法本法に定める間接外国税額控除（法法六九）が適用される。その要件は次のとおりである。

（要件）

配当等を受ける外国法人が、特定外国子会社等の発行済株式の総数若しくは出資金額の二五％以上又は発行済株式のうち議決権のある株式の総数の二五％以上を、当該配当等の支払義務の確定する日以前において引き続き六か月以上所有していること

ハ　外国税額の減額に係る調整

(イ)　合算所得に対する外国法人税の減額

合算課税を受けた後、その合算所得に対する外国法人税が減額された場合には、次の順序でその減額分相当額の控除が行われる（措令三九の一七⑤⑥）。

A　減額のあった日の事業年度における控除対象外国法人税から控除する。

B　前三年以内事業年度の控除限度超過額から控除する。

C　後二年以内の事業年度における控除対象外国法人税から控除する。

なお、控除対象外国法人税及び控除限度超過額からの控除に充てられることとなる金額は、控除限度額の計算上国外所得金額に係る損金として配分される（措令三九の一七⑨）。

(ロ)　外国子会社である特定外国子会社等に対する外国法人税の減額

外国子会社である特定外国子会社等から受領した配当につき外国税額控除を受けた後、当該特定外国子会社等に対する外国法人税が減額された場合におけるその減額分相当額に係る控除対象外国法人税からの控除、外国税額の控除限度額の計算上の取扱いは、前述(イ)と基本的に同様である（法令一五〇の二）。

(ハ)　合算後における合算所得の配当等に係る調整

合算課税された所得を原資として特定外国子会社等が配当等を行った場合には、課税済留保金額を一定限度の下に内国法人の配当等の発生年度の損金とするとともに、これに対応する外国法人税額がその年度に減額されたものとみなされる。従って、減額されたものとみなされる外国法人税の減額分相当額の控除対象外国法人税額からの控除等については、法人税法上の外国税額控除の減額の取扱い（法法六九⑤）が適用される（措令三九の一七⑨）。

なお、課税済留保金額のうち内国法人の配当発生年度の損金とされた金額は、控除限度額の計算上国外所得に係る損金として配分される（但し、合算課税を受けた特定外国子会社等の本店所在地国が法人税非課税の制度をとる場合には、全額損金算入ではなく二分の一相当額が国外所得金額に係る損金として配分される）。また、外国法人税の減額分相当額は、控除限度額の計算上国外所得金額に係る損金として配分される（措令三九の一七⑯⑬）。

9　他の規定との調整

移転価格税制にいう国外関連者がタックス・ヘイブン税制にいう特定外国子会社等に該当する場合には、内国法人に対する移転価格税制による所得の増額課税とタックス・ヘイブン税制による特定外国子会社等の留保所得の合算課税とが二重に行われることにもなる。このような二重課税を排除するため、内国法人が特定外国子会社等と行った取引について、移転価格税制が適用される場合には、特定外国子会社等の未処分所得の金額の計算において、その取引が独立企業間価格で行われたものとして計算される（措令三九の一四①一、②）。すなわち、移転価格税制による内国法人の所得の増額分を常に国外関連者である特定外国子会社等の留保所得から控除することにより両制度の調整が図られる。

10　所得税法における制度

所得税における本制度の仕組みは、次の点を除き法人税におけるそれと基本的に同様である。

(1)　課税対象留保金額

イ　課税対象留保金額は、特定外国子会社等の適用対象留保金額から次のものを控除した金額に、居住者の有する直接及び間接保有の株式等の保有割合を乗じて計算した金額とされる（措令二五の一五②）。

(イ) 利益又は剰余金の処分により支出された金額（法人所得税の額と配当等の額を除く。）

(ロ) 費用として支出された金額のうち損金性を否認されその結果未処分所得の金額に含まれているもの

但し、直接受領配当等が生じている場合には、特定外国子会社等の合算所得から特定外国子会社等の支払配当の全額と調整適用対象留保金額のいずれか少ない金額に居住者の有する直接・間接持分（他の特定外国子会社等又は配当軽課の外国関係会社を通じた持分を除く。）を乗じて計算した金額を控除して課税対象留保金額が計算される（措令二五の一五②）。

なお、ここにいう「合算所得」とは、支払配当控除前の調整適用対象留保金額（適用対象留保金額から社外流出を控除した残額をいう。）に居住者の有する直接・間接の持分を乗じて計算した金額をいう。

ロ 特定外国子会社等の課税対象留保金額は、居住者の雑所得に係る収入金額とみなされる（措令四〇の四①）。なお、その居住者の有するすべての特定外国子会社等の株式（その居住者が特定外国子会社等の株式を他の外国法人を通じて間接に保有している場合における当該他の外国法人の株式等を含む。）の取得に要した負債の利子が必要経費として控除される（措令二四の一五④⑤）。

(2) 二重課税の排除

イ 課税済合算所得の分配に係る二重課税の排除

特定外国子会社等に課税済配当等の額が生じた場合には、その課税済配当等の額に相当する金額を、課税済留保金額に係る雑所得の金額の計算上控除するほか、居住者のその生じた日の属する年分の特定外国子会社等（二以上ある場合にはそれらのすべて）から配当収入に係る配当所得の金額の計算上も控除される（措法四〇の五①、措令

二五の一七④）。控除しきれなかった金額は三年間繰り越され、課税対象留保金額に係る雑所得の金額及び特定外国子会社等からの配当収入に係る配当所得の金額から控除される（措令二五の一七④）。

なお、課税済配当等の額は、支払配当等の額が配当事業年度の実質的な留保金額を超える場合に生ずることとされる（措令二五の一七②）。また、特定外国子会社等が配当可能金額すなわち実質的な留保所得（但し、他の特定外国子会社等から受領した配当等の額で未処分所得の金額に算入されなかったものは含まれていない。）を上回る配当等を支払った場合には、その超過額の持分対応額をすべて課税済配当等の額とし、雑所得又は配当所得から控除する仕組みとなっているため、特定外国子会社等に該当する外国関係会社から受領する配当は間接受領配当とはされない（措令二五の一七①）。

ロ　外国税額控除

課税対象留保金額に係る外国法人税の額を控除する制度はない。

Ⅲ　タックス・ヘイブン税制の執行確保に関する制度

1　内国法人の帳簿書類の備付け

青色申告法人は、次のような帳簿書類を備付けて取引を記録しこれを七年間（特定のものは五年間）保存する義務を負う（法法一二六、法規五三～五九）。

(1)　仕訳帳、総勘定元帳

(2)　棚卸帳

(3) 貸借対照表、損益計算書
(4) 取引に係る注文書、契約書、送り状、領収書等

2 情報収集

特定外国子会社等の株主である内国法人のうち原則として一〇％以上の株式を直接・間接に保有する者は、次に掲げるような書類を確定申告書に添付しなければならない（措法六六の六⑤、措規二二の一二②）。

(1) 貸借対照表、損益計算書及びこれらに係る勘定科目内訳明細書
(2) 損益金の処分表
(3) 当該特定外国子会社等の本店所在地国の税務申告書の写し
(4) 当該特定外国子会社等の株主等の名称、住所等及びその有する株式の数等
(5) 当該特定外国子会社等の間接保有に係る他の外国法人の株主等の名称、住所等及びその有する株式の数等

3 質問検査権

国税庁、所轄国税局又は税務署の当該職員は、法人税に係る調査について必要があるときは、法人又は金銭の支払、物品の譲渡の義務のある者に対する質問、帳簿書類等を検査することができる（法法一五三～一五四）。

なお、国税庁、所轄国税局又は税務署の当該職員は、官公署又は政府関係機関に、調査に参考となる資料の提供等の協力を求めることができる（法法一五六）。

〔注〕

（1） 国際的租税回避行為に対処するための制度については、法律上の規定に基づくものと司法上の理論に基づくものとの二つ

に分けることができる。米国の制度における国際的租税回避防止のための制度は、例えば、それぞれ次のような規定又は理論により成り立っているものいうことができる。

1　法律上の規定に基づくもの

(1)　サブパートF条項（タックス・ヘイブン税制）

(2)　ＩＲＣ四八二条（移転価格税制）

関連企業間の移転価格操作に対処するもので、独立企業間価格による課税が行われる。

(3)　ＩＲＣ三六七条（資産の非課税国外譲渡に対する制限（課税））

非課税で国外譲渡された資産について米国納税義務者のキャピタル・ゲインが国外の譲受け者において実現されることへ対処するものである。この規定の下では、資産の国外譲渡が非課税とされる場合における制限（課税）規定のうち、例外的に非課税とされるケースは、国外譲渡資産が外国法人により米国外の能動的事業に使用される場合に限定される。

(4)　ＩＲＣ一二四六条（外国投資会社に対する課税）

米国の投資家が、例えば、タックス・ヘイブンのような低税率国の投資会社へ投資を行い、当該投資会社の留保利益が累積した時点でその株式を売却する（その売却益は低率課税となる）ことによる当該株式の売却益に対して通常所得としての課税が行われる。なお、サブパートF条項と異なり、この規定には、米国の投資家の具体的所有基準はない（すなわち、持株比率が一〇％未満でも課税される。）。

(5)　ＩＲＣ六七九、六六八条等（外国信託に対する課税）

外国信託は、原則として、米国外源泉所得に対して米国の租税は課税されない。こうした制度の利用に対して、①一以上の米国の受益者が存在する外国信託への資産譲渡者に対する所得稼得時課税（ＩＲＣ六七九）、②外国信託からの配当時に米国の受益者に課される税への利子相当額の付加（ＩＲＣ六六八）、等の措置がある。

(6)　その他

留保収益税（ＩＲＣ五三一）、外国同族持株会社等に対する課税（ＩＲＣ五四一、五五一）等がある。

2　司法上の理論に基づくもの

事業目的理論（business purpose doctorine）、実質理論（substance over form doctorine）、段階取引理論（step transaction doctorine）といった考え方がある（第五章参照）。

以上について、Brian J. Arbold, The Taxation of Controlled Foreign Corporations : An International Comparison (1986) pp. 363－369 参照。

（2）第一章第四節Ⅱ・3参照。

（3）第一章第四節Ⅱ・4・(1)・イ参照。

（4）サブパートFの次の規定の適用に当たっては、この株式所得要件は適用されない（九五八(a)(1)）。

1　九五五(b)(1)(A)(B)……外国基地会社海運所得にいう「外国基地会社海運事業への適格投資」

2　九五五(c)(2)(A)(ii)……（現在は廃止されている）

3　九六〇(a)(1)……外国税額控除の特例

（5）この要件は、米国株主等の定義（九五一(b)）、外国基地会社販売所得にいう関連者の定義（九五四(d)(3)）、米国資産の定義（九五六(b)(2)）及びCFCの定義（九五七）の適用上適用される。

（6）特定の信託（六七一、六七八に定める信託）については別段の定めがある。

（7）選択権（option）を有する者は、これに係る株式を所有しているものとみなされる者により所有されているものとみなされる（当該選択権を取得するための選択権もこの「株式を取得する選択権」とみなされる）。また、S corporation はパートナーシップとして取り扱われ、S corporation の株主はパートナーとして取り扱われる。

（8）第三章第一節Ⅰ参照。

（9）但し、次の規定は適用されない。

1　subchapter L の small life insurance deduction

2　subchapter L の八〇五(a)(5)（事業損失の控除）

3　subchapter L の八三二(c)(5)（特定の資本損失）

(10) 米国内事業実質関連所得（effectively connected rule）この意義については、小松芳明「逐条研究・日米租税条約」四八～四九頁（税務経理協会、平一）参照。）として課税されることを納税者が選択することの効果は、①連邦消費税（federal excise tax）の免税（連邦消費税は、米国内事業に実質的に関連する所得には課税されない。――一九八八年改正（TAMRA）で導入。）。②連邦所得税の課税、及び③支店利益税の課税の三つである（Robert J. Rolfe and W. Chase Idol Ⅲ, The Taxation of Offshore Captive Insurance Companies, The International Tax Journal, vol. 16, No. 2, p. 126）。また、一〇％米国株主に認められる特定の配当に係る益金不算入の規定（IRC二四五）の適用もある（the Joint Committee on Taxation, Genera Explanation of the Tax Reform Act of 1986, p. 981）。

(11) この選択を行った場合の効果としては、①連邦消費税及び支店利益税の課税は行われず、また、受取配当益金不算入（the dividends-received deduction）が適用され得ることになるが、②米国の連邦所得税が、全世界所得に対して課税される、とともにその選択年度の租税は次の(A)又は(B)のうちいずれか少ない額だけ増額される（Rolf, et. al., ibid. pp. 126, 127）

(A) $\left[\begin{array}{l}\text{1987年12月31日現在の資本 (capital)}\\ \text{と留保利潤 (accumulated surplus)}\end{array}\right] \times 1\% \times 3/4$

(B) 1,500,000ドル

(12) 宇宙（space）又は海洋（ocean）における活動から生ずる所得も、外国基地会社海運所得に含まれる。海洋とは、米国、米国の属領又は米国が承認した外国の管轄内以外のすべてをいい、宇宙又は海洋における活動には、例えば、南極における活動がふくまれる（IRC九五四(f)、八六三(d)）。

(13) この規定は、一九七六年（Tax Reform Act of 1976）で、導入された。この規定は、インターナショナル・ボイコットという形で一般的に規定されてはいるが、主として、アラブ諸国によるイスラエル・ボイコット（Arab boicott of Israel）に対処する目的で導入されたものである。Robert Hellawell, et. al., Taxation of Transnational Transactions 1987-88, pp. 539-559参照。

(14) Arnold, ibid., p.383参照。

(15) E／P（earnings and profits；留保利益）の概念について説明すると次のとおりである（Stephen, A. Lind, et. al.,

Cases and Materials on Fundamentals of Corporate Taxation, 1987, pp. 133-139)。

E／Pは、課税所得から連邦所得税等（二六五、二六七、二七四で損金算入を否認されるもの等を含む。）を控除し、非課税の金融上のゲイン（地方債利子、連邦税の還付金等を含む。）、法人の価値を減少していないもの（二四三にいう受取配当益金不算入額を含む。）及び期間損益及び加速度償却等を加算したものをいう。

E／Pの用語は、内国歳入法上の用語である。内国歳入法では、配当がE／Pを限度として行われることを明らかにしているが、この用語の概念についての厳密な定義は置いていない。つまり、内国歳入法三一二では、ある取引がE／Pに与える影響を規定しているのに止まり、IRC三一二に関連するレギュレーションではこれを若干敷衍しているにすぎない。

一方、E／Pは、課税所得及び払込資本の概念とは対立する概念であり、その果たす役割はいわば法人の経済的所得（economic income）から配当を行うことが可能な範囲を画するという点にある。従って、非常に重要な基本的概念の一つして位置付けられるものである。

(16) CCH, Stadard Federal Tax Reporter, 1989, vol. 7, p. 51283)。米国への投資の増加額の合算は、年度末における米国資産の取得コストからそれに係る債務を控除した残額のうち、そのCFCからの配当とみることができる部分に相当する額が対象となる。この規定の趣旨は、一般的に、配当以外の形で米国株主等にCFCの留保利益を還流させることを防止することにあるが、さらに、具体的に敷衍すると、次のとおりである。例えば、CFCがその留保利益を米国株主等に対して無利子貸付又は米国株主等の株式に対する投資を行うこと等により、米国株主等は、当該留保利益に相当する資金を自由に使用・処分することが可能となり、同時に、無期限の課税繰延べを実現できることになる。すなわち、この規定は、ひろい意味で、アップ・ストリーム・ローン（up-stream loan）及び隠れたる利益配当（disguised distribution）に対処する意義を有するものである（Arnold, ibid., p.389)。

(17) 米国所有外国法人とは、問題となる外国法人の議決権のある株式の合計又は当該外国法人の株式の価額の総額の五〇％以上が、直接・間接に米国の者により所有されている場合の当該外国法人をいう（IRC九〇四(g)(6)）。

(18) 米国所有外国法人の支払配当又は支払利子のうち一定の要件を満たすものを控除限度額計算上米国内源泉所得とするという規定は、無制限に米国内源泉所得として取扱うというものではない。すなわち、米国内源泉所得が低い割合である場合、具

体的には、米国所有外国法人のE／Pのうち米国内源泉所得の占める割合が一〇％未満であるときは、当該米国所有外国法人の支払配当又は支払利子が限度計算上米国内源泉所得とされることはない（IRC九〇四(g)(5)）。

(19) 合算課税された所得が米国株主等に分配された場合には、出資の返還があったものとみることができるとともに、分配後の当該CFC株式の売却に係るキャピタル・ゲインの計算上は、当該合算課税相当額をコストから除外するのが合理的と考えられる。例えば、合算課税が行われた後でかつCFCからの分配が行われる前に当該CFC株式が売却された場合のキャピタル・ゲインの計算上控除すべき当該CFC株式の取得価額は、当該売却価額がCFCの留保所得（既に合算課税されたもの）から成るものと考える場合には、当該既合算課税相当額だけ増額されること、すなわち、既合算課税相当額もコストとして控除されるべきであるといった考え方がこの調整措置（九六一）の背景にある（Arnold, ibid., pp. 400-401）。

(20) IRC九六二(d)では、法人課税を選択した個人が配当を受領した場合には、九五九(a)(1)（課税済合算所得の分配額の益金不算入）の規定にかかわらず、選択に係る合算額から米国内国歳入法に基づき当該合算額について納付した税額を控除した残額を配当受取時に益金に算入する旨規定している。すなわち、配当受取時に益金不算入となる額は米国内国歳入法に基づく納付税額である。

(21) Tax Management International Journal, vol. 18, No. 12, p. 516。

例えば、オランダ領アンティールは、従前、主に米国との間に租税条約のない国の投資家により利用されてきたが、一九八七年六月二九日のオランダ領アンティール政府に対する租税条約終了通告により、一九八八年一月に終了した。但し、同条約第八条の利子に係る課税免除は引き続き適用される。（内国歳入庁ルーリング八七ー七九）。但し、この免除は、内国歳入庁ルーリング八四ー一五三にいう"Conduit（導管）"に該当するものについては適用が認められない。以上について、「アメリカ合衆国・蘭領アンティルス租税条約の終了に伴う外国投資家に対する影響について」Chuo Coopers & Lybrand Consulting, International Tax Consulting, 1987. 10, No. 31 参照。

(22) 川田剛「米国の新租税条約モデル草案の概要」租税研究昭和五十七年五月号（No. 392）一三〜一四頁

(23) 米国には、このほかに、相続・贈与税モデル租税条約（the auanited States Model Estate and Gift Tax Convention (November 20, 1980)）がある。

(24) Department of Treasury news, May 17, 1977, p.2

(25) Treasury News, December 23, 1981, pp.1～2

(26) ベース・イロージョン規定とは、条約の適用を受ける資格があるか否かが問題となっている法人の所得の実質的な部分（substantial part）が条約締結国以外の居住者に対する債務（利子及び使用料を含む。）の支払に充てられる場合に条約の適用を否定する規定いう（第三節Ⅲ2(1)第一項(b)）。

(27) 例えば、租税条約の一方の当事国の居住者（A）が他方の当事国の居住者（B）に対して投資所得を支払うようなケースの場合、支払者Aは受領者Bが当該租税条約の適用を受ける資格のある者（条約適格者）であるか否かをどのようにして知り得るのであろうか。また、支払者Aは、Bが条約適格者であるか否かを知るための努力をどの程度行えば源泉徴収義務者としての確認義務を果たしたといえるのであろうか。これらの点に関しては、立証責任についての考え方、源泉徴収義務者の確認義務についての考え方等その国の租税制度全体の考え方との関連もあり、困難な問題を含んでいるものと思われる。

これらの点に関し、例えば、米豪条約（一九八六年八月六日署名）のトリーティ・ショッピング防止条項である第一六条（利益の制限）の下での運用上の考え方をみると次のとおりである。まず、基本的な考え方としては立証責任は、一般の他の課税事案におけるのと同様である。具体的手続きは、例えば、米国源泉所得について米国で軽減税率の適用を受ける豪の居住者は申請書様式（form 1001）を源泉徴収義務者（tax agent）に提出するだけでよく、当該取引に問題があれば米国内国歳入庁はその権限に基づいて調査を行うというものである（Treasury Technical Explanation of U. S. Australian Treaty signed August 6, 1982）。なお、米国では、一般的に、租税条約の恩典を受ける者に対してその恩典の内容に係る情報を提出する義務を課している（内国歳入法第六一一四条及び同規則三〇一・六一一四―一参照）。

(28) 米西独租税条約は、一九九一年八月二一日に両国政府間で批准書の交換が行われている。この条約は、旧西独地域については一九九一年一月一日に効力を生ずるものとされている（Daily Tax Report, 8-22-9, No. 163, p. G-1）。この新米独租税条約には、トリーティ・ショッピング条項のほかにも、仲裁手続規定（同条約第二五条）が盛り込まれるなど、他の条約に類をみない新しい導入がされており、米国が今後EC諸国との間で改訂又は締結する条約のモデルとなり得るとの観測が行われている（"U. S. -West Germany Treaty is Ready to sign, But House Treaty Overrides Pose Treat" Tax Notes, July 31, 1989）。

なお、米独租税条約のこれらの規定については、村井正、川端康之「新米独租税条約の問題点」税経通信一九九一年一月号、二八～四〇頁及び村井正「租税条約をめぐる紛争解決のあり方―仲裁手続の導入をめぐって」税務弘報三九巻一二号六～一二頁に詳しい。

(29) 第四節Ⅰ～Ⅴに述べた情報収集、罰則等の他に、訴訟手続きにおいても外国からの資料収集が行われている。これは、サピーナ（subpoena、召喚状）といわれているものである。このsubpoenaについてマーク・リッチ社のケースを紹介する。

（マーク・リッチ社ケース）

「これは、スイスの親会社Xとそのアメリカ子会社Y（スイス法準拠で設立されアメリカに本店を置く。）との間で行われた移転価格に関する脱税事件に対するアメリカ司法当局による刑事手続きの事案である。アメリカの第二連邦控訴裁判所は、Xに対して、資料提出等を求めて裁判所出頭命令（subpoena）を発し、さらに、アメリカに事務所を持たず、またアメリカにおいて何ら事業を行っていないXに対してsubpoenaに従わない場合は一日につき五万ドルのfineを科することを決定した。スイスにおいては、事業上の秘密を外国政府等に対して洩らすことを禁ずる刑法二七三条の規定が存在するが、同裁判所は、脱税事件に関するアメリカの利益のほうがそうした禁止に関するスイスの利益よりも重大であると述べている。」（中里実「アメリカ内国歳入庁による在外資料収集」税研'86. 1, pp. 48～49から引用）

(30) ＩＲＣ九八二（特別の調査関連国外資料要求）の規定は、一九八二年に、the Tax Equity and Fiscal Responsibility Act of 1982（TEFRA）により導入された。その導入の背景は、次のとおりである。すなわち、一九八二年前においては、ＩＲＳが納税者の国外資料を入手する手段としてサモンズ（administrative summons, IRC 7602参照）より他に有力な手段がなかった。しかし、このサモンズは、米国子会社の外国関係会社に対しては、それらが米国に居住し（reside）又は発見され（found）ない（IRC 7604）ことから、限界があった。そこで、この規定が導入されたものである。なお、この年、外資系法人等に対する資料要求（主として移転価格課税事案の円滑な執行のために導入されたもの。IRC 6038A）参照。）の規定も併せて導入されている（さらに、IRC 6038Aは、一九八九年の改正（Revenue Reconciliation Act of 1989）で大幅な強化が行われている（Stanly G. Sherwood and Siv Janger Bonney, Foreign-Owned Companies : New Disclosure and Record Maintenance Burdens with Respect to Related Party Transactions, Tax Management International Journal, vol. 19, No. 2, pp. 72-84）。

また、同条は一九九〇年改正を経て、一九九一年六月一四日にその規則が新しく施行されている。

(31) 五味雄治「米国外国企業課税強化—国際税金摩擦の恐れ」日本経済新聞平成二年三月一七日

(32) 木村嘉秀「米国の企業等に対する課税強化措置」国際税務一〇巻一号二二〜二三頁。外資系米国法人等の情報提出義務は、一九八九年歳入調整法（Revenue Reconciliation Act of 1989）により大幅な強化が行われた。同法では、関連外国企業（親会社等）に対して支払う非課税利子の損金算入の否認規定も導入されるなど、外資系企業に対する課税強化をねらったものが導入されていることが大きな特徴である。こうした規定の導入の背景には、ここ十年来、外資系企業の総収益が二倍を超えて増加しているにもかかわらず所得税納付額はほとんど変わっていないこと、一九八六年に申告書を提出した外資系法人の半分超が赤字申告であり取引価格の操作の疑いがあるものの米国内資料ではその実状を十分にチェックできないことといった認識が米国税務当局内にあったとされている（小松芳明「アメリカの徴税攻勢」国際税務一〇巻四号一〇〜一一頁）。在米国外資企業のうち、在米日系企業が税を過少に納付しているか否かについては、総資産所得率（総資産に対する課税所得の比率）でみると、米系企業の〇・九％に対して一・五％と高いこと（平成二年五月十五日付日本経済新聞）、米国の法人所得税率は日本のそれよりも低く一〇％の開差があることからそうした価格操作を行う理由がないこと（小松・前掲「アメリカの徴税攻勢」一〇頁）等の反論がなされている。

(33) 課税上の資料収集、特に、反面調査の観点から米国のサモンズの制度をみると、例えば、銀行等の金融機関、有価証券のブローカー、会計士といった第三者（third party recordkeeper）に対するサモンズの発出の規定（IRC七六〇九）があり、この場合、一定要件の下に、納税義務者の氏名を特定せず第三者に対してサモンズを発する（John Doe Summons）ことも行われている（金子宏「アメリカにおける税務調査」日税研論集九巻、一四、六四頁（日本税務研究センター、平一））。なお、Summonsについては、中里実「アメリカにおける租税調査権の概観」一橋論叢九四巻五号、一八〜三三頁に詳細な研究がある。

(34) 金子宏「アメリカにおける税務調査」日税研論集九巻三三頁（日本税務研究センター、平一）

(35) J. C. L. Huiskamp et al., International Tax Avoidance — A study by the Rotterdam Institute for Fiscal Studies, 1979, vol. A, p. 209

(36) Huiskamp et. al., ibid., p. 204
(37) Huiskamp et. al., ibid., p. 205
(38) Huiskamp et. al., ibid., p. 209
(39) sham transaction と substance over form の相違は、sham transaction が、実際に行われたある取引とは異なる別の取引が行われたものであるかのように書類上又はある行為によってみせかけることであるのに対し、substance over form は、ある形式に従って生じた取引の効果を（否定し）その取引に内在する経済的事実に一致する結果を課税上採用するものであるとする見解がある（OECD, Issues in International Taxation No. 1, International Tax Avoidance and Evasion — Four Related Studies, 1987, p. 39）。
(40) Brian J. Arnold 氏は、米国の司法上の理論について、次のような説明を行っている（Arnold. ibid., p.363）。
(1) 事業目的理論（business purpose doctorine）
独立の商業上又は事業上の目的を有さず、租税回避の目的で行われた取引を租税上否認するものをいう。
(2) 実質理論（substance over form doctorine）
適正な課税取扱いを行うために、取引について、経済的実質（economic reality）に従った引き直し（recharacterize）を行うことをいう。
(3) 段階取引理論（step transaction doctorine）
形式的には数個の段階の独立した取引について、当該数個の段階の取引が相互に依存したものである場合に、これらを一つの取引とみるものをいう。
(41) 本件判決は、租税法律の解釈及び適用に関する指標的裁判令であるが、また、この判決ほどいろいろに解釈されてきたものもめずらしい。そこで、この判決の法理に関し、次の三つの側面から説明する立場があるので紹介する（須貝脩一「米国判例にあらわれた実質主義(4)」税法学一七八号一頁）。
1 擬装……本判決の法理は、法人格、法的地位、その効果がその租税節約機能以外の機能を何ら果たさないときに用いられる。

2　段階行為……本判決の法理は、数個の段階行為の各々の別個の存在を否認し、その終局的な結果に基づきその取引全体を判断するために用いられる。

3　経済的現実性を欠く取引……本判決の法理は、租税上の効果の点における有利さだけのために行われ、経済上又は事業上の現実性を欠く取引を否認するために用いられる。

(42) 平成四年度の税制改正案において、「我が国のタックス・ヘイブン税制上の軽課税国指定制度が廃止され、原則二五％未満の税負担となる国が対象とされる」旨の報道が行われている。

(43) 制度の概要については、小沢進、山中元、小田嶋清治「タックス・ヘイブン対策税制、特定外国子会社の留保金額の益金算入」税務弘報三七巻一一号八四四～八六四頁に詳しい。

(44) 管理支配地主義は、法人の居住性の判定基準の一つである。法人の居住者としての判定基準としては、我が国のように本店所在地主義（米国等の採用する準拠法主義も実質的には本店所在地主義と同じ）を採る国と英国のように管理支配地主義を採る国に大別される。管理支配地主義は居住性の判定基準であることから管理支配地基準ともよばれる。その意義は、本店の所在地というような形式的な外観上の基準によることなく、より実質的に法人の事業が実際に管理・支配されている場所（例えば、取締役会等法人の最高の意思決定がなされる場所）の存在の有無により居住性を判定しようというものである。管理支配地主義を採る法制の下では、国内に事業の管理・支配の場所を有する法人を居住者として扱い、全世界所得課税に服せしめる。一方、国外に事業の管理・支配の場所を有する法人を非居住者として扱い、国内源泉所得のみに対して課税するというのが一般的である（小松芳明「租税条約の研究（新版）」三三～三四頁及び小松芳明「国際課税のあり方」八一～八五頁（有斐閣、昭六二））。

英国は、Finance Act 1988 で本店所在地主義（英国で設立された法人はすべて英国居住者とする。）を導入した。その結果、管理支配調査主義と本店所在地主義の二本立てで居住性が判定されることとなった。なお、カナダ、オーストラリアなども、二本立ての制度である（小松・前掲「租税条約」三三頁）。

(45) 高橋元「タックス・ヘイブン対策税制の解説」九一、九二、一二九頁（清文社、昭五四）。

第三章　日米の制度の比較

前章では、日米のタックス・ヘイブン税制及びその執行確保の制度について詳細にみた。本章の目的は、日本のタックス・ヘイブン税制及びその執行確保の制度について米国のそれらと比較し、分析することにある。そこで、第一節では、タックス・ヘイブン税制について、形式的側面及び実質的側面の両面からその内容の比較及び分析を行い、第二節では、タックス・ヘイブン税制に関連する諸制度等（国外情報の収集及びこれに関連する罰則の規定）の部分について比較・分析を行う。本章での問題意識は、両制度ともタックス・ヘイブン対策税制として一般的には認識されていながら、米国の制度が対象取引限定方式、日本の制度が対象地域・法人限定方式と全く異なる方式を各々採用していることから、形式的には各々のタックス・ヘイブン税制でカバーされる個々の内容（課税所得、対象となる軽課税国等の範囲）に相違があるがこれら個々のものを総合的にみたときに実質的にはどのような相違があると考えられるのか又はないのかという点にある。

なお、第二節では、タックス・ヘイブン税制と両輪をなす執行担保のための規定について、米国が強力かつ多様な制度を有している点をみる。

第一節　タックス・ヘイブン税制に関する日米比較

本節では、本稿の主要目的である日米タックス・ヘイブン税制について両国の制度の比較・分析を行う。

米国の制度は、包括的タックス・ヘイブン税制としては世界で最も早く（一九六二年）導入され、その後における

米国企業の多国籍的展開を背景に幾度かの改正を経て、今日では、かなり緻密なものとなっている点について前章において詳しくみた。一方、日本の制度は米国等の制度を意識しながら立法されているので、まず、米国の制度の導入時の背景、基本的考え方等の比較・分析からはじめることとし、さらに、制度の主要項目について理論的な比較・分析を行うこととする。

Ⅰ　制度の背景・目的・仕組み

ここでは、制度導入時の背景等、制度の基本的考え方特にみなし配当理論、所得直接稼得理論といった欧米において主張されている優れた理論との比較・分析を行う。

1　米国の制度

(1)　サブパートF立法の背景

米国の制度は一九六二年に導入された。その背景は次のとおりである。(1)

イ　ケネディ大統領の特別教書における勧告

一九六一年四月、ケネディ大統領はその特別教書において、①先進国における課税繰延べ特権及び②すべての国における租税天国的繰延べ特権の排除の二つを勧告した。この勧告の背景として特別教書に述べられている点を要約すると次のとおりである。

(イ)　勧告当時認識されていた問題点

租税天国及びその他の課税繰延べ特権により、次の問題が放置されたままとなっている。

A　国際資源の効果的配分の阻害

B　国際収支の悪化

C　こうした特権がないならば米国に投資されたはずの利益の海外における留保・再投資

D　（最大の理由として）税務上不当な租税天国の利用により脱税の防壁として役立ってきていたこと

なお、これらの問題点の認識の前提となっているのは、その当時の米国税法における次のような仕組みであった。

(A)　外国子会社一般について

外国子会社を通じて海外で稼得する所得は、米国に配当されるまで米国の租税に服さないし、配当が行われない場合には米国の租税が無期限に延期される。

(B)　低税率国の子会社について

米国より低税率国の子会社への所得の留保により米国の租税が延期される（問題は、資本の内外投資の中立性―つまり、米国内でのみ活動する会社に利用できない租税上の特権を、低税率で子会社形態で活動する米国企業に与えることになる―という点である）。

(ロ)　勧告の特徴

勧告の特徴として次の点が指摘できる。

A　規制措置の対象には、タックス・ヘイブン国だけでなく先進国も含まれていた。

B　租税政策が当時の米国の外交政策との密接な関連の下で運営されていたことが色濃く打出されている勧告で

あること

（説明）　当時の外交政策を反映するものとして勧告の中に次の趣旨が述べられている。

(A)　ヨーロッパ、日本の戦後における復興は完結したので、もはやこれらの国々に租税上の誘因を付与する外交的理由はない。

(B)　自由世界は後進諸国経済の発展を援助する義務があるとの見地から開発途上国に関する課税繰延べは引き続き適用する。

C　市場における競争条件の阻害にも考慮が払われていること

この勧告（特権の排除）により先進国の投資がいわゆる市場条件に基づいて決定される水準で維持されるであろう旨述べられている。

(ハ)　立法当時の租税回避のパターン

当時の租税回避（又はタックス・セイビング）は基地会社を利用した次のような取引の形で主に行われていた。[2]

A　外国子会社の株式所有

B　外国の関連者等に対する権利等の許諾又は貸付

C　外国との間の輸出入

D　外国の関連者等に対する技術的役務等の提供

なお、これらの利用による米国の税率（五二％）と進出先国との税率との差額相当額のタックス・セイビングは、米国の国庫から米国株主等（又はその外国基地会社）に対する無利子貸付を行ったと同じことであるとの批

判があった。

ハ　立法の結果の概要

実際に立法された内容は、次に述べる特徴をみるとわかるように、前述イの大統領の勧告に比してかなり限定的なものとなった。

(イ)　先進国の子会社等は実質的な対象から除かれ、事実上タックス・ヘイブン国の子会社等を対象とすることとなった。

その理由は、他の先進国への輸出を刺激（stimulate）することの重要性が議会の公聴会において主張され、議会がこれを受け入れたこと、また、他の先進国における米国企業と他の先進国企業との競争条件に配慮したことによる。(3)

(ロ)　制度の仕組みは、対象取引限定方式（transactional approach）とされた。

仕組み自体は、タックス・ヘイブンに所在する法人を対象とする租税管轄（jurisdictional）アプローチでなく対象取引限定方式とされた（その結果、制度上は、タックス・ヘイブン以外の子会社等も対象とされた）。(4)

(2)　サブパートFの目的及び仕組み・性格

イ　サブパートFの目的

(イ)　サブパートFの直接の目的

サブパートF条項の目的は、第一に、課税繰延べの防止（to prevent tax deferral）にある。(5)

このサブパートF条項が設けられる前提としての国外活動に係る所得に対する米国の税制は、次のようになっ

ている。

米国企業が支店形態で国外で事業を行う（direct operation）場合は、その国外所得は所得稼得時に課税（current taxation）が行われる。米国企業が外国子会社形態で国外で事業を行う場合は、当該外国子会社等の米国内源泉所得は米国で課税され、米国外源泉所得は米国内事業に実質的に関連するもの以外は課税されない。すなわち、米国外源泉所得については、原則として配当支払又は子会社株式の処分が行われるまでは課税の繰延べは終了しない。(6)

課税を繰延べされた所得というのは、一般に無利子の貸付（interest-free loan）による補助金、永久の課税繰延べの場合は無償援助（outright grant）を政府が米国企業に対して行っているのと経済的に同一である。この意味での課税繰延べを認める所得（非合算所得）には、ＣＦＣの設立国に居住するその関連者との取引がある。これは、ＣＦＣの活動地国（居住地国）の居住者である法人とそのＣＦＣとの競争に米国の税が中立的である趣旨である。一方、この意味での課税繰延べを認めない所得（合算所得）には、ＣＦＣが単なる導管会社であるとか又は競争が第三国において行われるようなケース、例えばＣＦＣがその親会社から購入したものをそれとは別の国に居住する関連者に売却すること等による所得がある。このケースに補助金（課税繰延べ）を与えても（資本輸入の）の中立性を確保せんとする目的は達成されないことが合算課税を行う理由である。(7)

サブパートＦ条項は、次に、租税回避の防止も目的としている。ここにいう租税回避の防止目的には二つの内容が含まれている。一つは米国の租税の回避の防止であり、(8) 他の一つは外国の租税の回避の防止である。(9)

後者について例をあげて説明する。まず、米国の法人が製造業を営む西独法人を支配しており、この西独法人

がその製品をその子会社であるスイス法人を通じて西独国外で販売した例を考える。この例では、回避された租税は西独の租税である（米国の租税が回避されたのではないことは、仮に西独法人がその製品を直接西独国外に販売した場合にも米国租税が回避されたのではないことからも理解できる。）。しかし、この例ではスイス法人に対して米国のサブパートFの適用により米国の租税が課される。[10]

(ロ) サブパートFの根拠・基礎となる政策目的

米国のサブパートF条項の根拠又はその基礎となる政策は資本輸出の中立性[11]（capital export neutrality）であると考えられる。このように考えられる理由は、例えば、一九八六年租税改革法に関する議会の説明では、特定の経済目的（租税上の利益）の追求のための米国の者によるCFCの利用による利益を排除して米国内投資と米国外投資とを同一の条件（even footing）の下に置くべきであり、議会としては、資本の利用を（税目的でなく）より効率的にする見地から措置を講ずるべきである旨述べていることにある。[12][13]

前述の資本輸出中立性という考え方に対して、これと対立する考え方である資本輸入中立性[14]（capital import neutrality）がどの程度サブパートFに関する根拠又は政策として意識されているかに関しては、若干抽象的ではあるが、次のような考え方が参考となろう。[15]すなわち、「サブパートF条項の基礎となるポリシーは資本輸出の中立性であって、そのポリシーから乖離し得る範囲の程度は、資本輸入中立性の下で正当化し得ることとなる最小限の政策の範囲内にとどまるものである」。[16]

ロ サブパートFの仕組み・性格

(イ) 仕組みの概要及び特徴

米国の制度では、日本、西独等と同様に合算課税方式が採られている。

その基本的仕組みの特徴は、米国株主等と一定の資本関係を有する外国法人（所在地国のいかんを問わない）の所得のうち特定の所得ごとに定められる適用除外要件を満たさないものについてその米国株主等の持分に応じて計算される額を当該米国株主等の総所得に合算するというものである。

なお、合算対象所得の範囲には、インターナショナル・ボイコット所得、未承認国に係る所得といった政治的色合いの強いものが含まれていることも特徴としてあげることができる。[17]

(ロ) 仕組みの考え方・性格

一九六二年の制度導入時、ＣＦＣの所得を誰に課税するか（ＣＦＣか米国株主等か）の検討に当たっては、仮にＣＦＣに対して課税するとした場合に提起されるであろう問題、すなわち、①課税管轄権の問題（jurisdictional problems）及び②租税条約上の義務の問題、の二つの理由から、外国同族持株会社に対する課税（一九三七年導入）の手法と同様に、その米国株主等に対して（その持分割合相当額を）みなし配当の分配があったものとして課税することとされたようである。[18]

このことからいえるのは、誰に課税するかという観点からは間接課税[19]をとったものといえる。但し、間接課税の概念は、本来、親子会社同一体論又は法人格否認の法理の考え方に裏打ちされたものと考えられていることから[20]ＣＦＣの存在を形式的にも実質的にも否定していない米国の制度の下では、本来の意味での間接課税とはいえないと考えられる。

また、規定の性格がみなし配当理論[21]（deemed dividends theory）によるか又は所得直接稼得理論[22]（income

earned directory theory）によるのかについては、前述の導入時の経緯からみると基本的に前者によるものと考えられるのでなかろうか。

但し、この区分についても、本制度の個々の規定をみていくと必ずしもみなし配当理論によるとはいえないものもみられることから、個々の規定ごとに詳細に分析する必要がある（その分析の内容については後述2・(2)・ハ・(ロ)・【表】みなし配当理論と所得直接稼得理論の比較、参照。）。

2　日本の制度

(1)　タックス・ヘイブン税制の立法の背景

日本のタックス・ヘイブン税制（措法六六の六～六六の九）は、昭和五十三年三月三十一日に法律として成立した。成立に至った背景及び経緯の概略は次のとおりである。[23]

イ　日本経済の国際化の進展（直接投資の累計額は昭和四十六年度の八・六億ドルから昭和五十一年度の一九四億ドルへ増加）。

ロ　国際取引絡みの租税回避事例として主に移転価格操作及びペーパー・カンパニー（例：便宜置籍会社）の二つのパターンの利用が顕著になっていた。

ハ　国内税法の関連規定（法人税法第一一条、二二条、一三二条等）はこれらの租税回避の規制に対しては必ずしも十分でない面があった。

ニ　国会における規制措置の検討を要請する決議、行政当局からの規定整備の要請、税制調査会の立法のための答申が行われた。具体的には、タックス・ヘイブンに子会社等を設立し、これを利用して税負担の不当な軽減を図る事

例が見受けられ、このような事例が税負担の公平の見地から問題があり、立法措置を講ずるべきことが指摘された。

ホ　先進国の多くが既に導入しており、国際機関も規制の導入を勧告していた。

(2)　タックス・ヘイブン税制の目的及び仕組み・性格

イ　制度の目的

タックス・ヘイブン税制の目的は、軽課税国にある子会社等で日本の国内の株主に支配されているようなものにその日本の株主が所得を留保し、日本での税負担を不当に軽減することを規制することにある。[24]

ロ　制度の基本的考え方及び根拠

(イ)　「不当に軽減する」の基準

前述イにいう、「税負担を不当に軽減すること」の基準とは何であろうか。立法当局の説明においては「十分な経済合理性」の基準があげられている。[25] この語は、「当該外国法人が独立企業としての実体を備え、かつ、その他において事業活動を行うことにつき十分な経済合理性があると認められる等一定の要件に該当する場合には適用しない。[26]」（傍線筆者）といった形で使用されている。すなわち、十分な経済合理性の具体的基準が適用除外要件である。

不当に軽減することの基準である「経済合理性」に関し、経済合理性を欠く場合における子会社等が、本制度の対象となり課税されることになる。それでは、経済合理性基準を満たさない子会社等に対する合算課税は、何故に、また、どのような考え方に基づいて認められることとなるのであろうか。また、合算課税は日本法の一種

の域外適用のようにもみえるが、外国の主権との絡みで問題はないのであろうか。これを考えるための前提として、現行税法の基本的仕組みの下では、軽課税国に所在する子会社等は別個の法人格を有する外国法人であり、外国法人の日本国外源泉所得は配当が還流しない限り、日本では課税されないものとなっているということを理解しておく必要がある。

(ロ) タックス・ヘイブン税制と外国主権

外国の主権との問題は、形式的レベルで議論すると、我が国の課税権の及ばない外国において別個の人格として存在する外国法人に対する課税権の行使の問題であるから、日本の国内の株主に対して課税するいわゆる間接課税的な考え方は問題とはならない。[27] 一方、外国に所在する子会社等に対して課税するという直接課税的な考え方の場合はある意味で問題となるということができる。[28] しかし、実質的なレベルで議論すると、法律的に直接課税となっているから外国の主権との関係で問題が生じ（例えば、タックス・ヘイブンに対する規制立法ができない等）間接課税となっているから問題が生じないというような議論はあまり重要な意味を持たないのではなかろうか。すなわち、立法政策的な見地からみれば目前の問題は、実際に生じている租税回避の現実的な除去又はこれから起こり得る租税回避の現実的な防止である。この見地からどのような場合に、どのような範囲（納税義務者、対象外国法人、課税所得等）で、どのように課税していくかという問題として考えていくのでない限り、実際上意味がない。そのためには、現実の経済の国際化の態様、進展の度合い及び国際的な課税の具体的な進展との権衡（国際的にここまでなら課税してよいといった国際的コンセンサスの問題）[30] との兼ね合いで考えていく必要がある。この見地から日本の制度導入時（昭和五十三年）における状況をみてみると、先進主要諸外国では国

内の特定の納税義務者に対して特定の外国法人の特定所得について課税するという制度が導入されており、国際機関の場においても各国への導入勧告が既に行われていた。従って、制度の内容がこのような範囲内のものである限り制度の導入は可能であるということができるのではなかろうか。

(ハ) 制度の理論的根拠

次に、どのような考え方に立ってどのような課税を行うのかという制度の理論的根拠について検討する。

まず、課税の土台となる考え方については次の二つが考えられる。

一つは租税回避防止論であり、もう一つは課税の中立論である。[31] まず、中立論については、この考え方は国内のみで活動している企業や支店の形で海外に出ている企業とのバランスを図るという考え方であるため、子会社等の事業活動の内容にかかわりなくタックス・ヘイブン所在のすべての子会社等の留保所得について課税しなければならなくなることから結果的に日本企業の海外での活動の実態を無視することにもつながりかねないという問題があった。[31]

一方、租税回避論の考え方は、①異常又は不自然な行為形式をとることにより、②通常の行為形式をとったときと同様の経済目的を達成しつつ、③我が国法人税等の負担を不当に軽減させるような場合において、その異常な行為形式を否認するということである。この考え方の下では、必ずしも中立論におけるような問題が生ずるわけではなく、また、タックス・ヘイブンの利用という実態に対する実質的公平の確保という公平論の観点からも是認し得る。さらに、同族会社の行為計算により税負担を不当に軽減させる結果になると認められるときはその行為計算を否認できるという国内税法上の規定が既に存在しておりこうした規定も背景に意識された上でこのよ

うな租税回避論の考え方に立った立法が行われたのではなかろうか。なお、租税回避論に立つ日本の制度における資本輸入中立性への配慮については、まず、少なくとも制度が適用となる法人すなわち実体のない法人への配慮は必要なしとみているものと思われる。[32] 一方、現地で事業を行うことにつき十分な経済的合理性を有するものについては適用を除外していることから、そうした真正な事業に対する国際競争力維持（資本輸入中立性）への配慮がなされているものとみることができる。[32]

ハ　制度の基本的仕組み・性格

(イ)　仕組みの概要及び特徴

日本の制度は、米国、西独等と同様に合算課税方式がとられている。その基本的仕組みの特徴は、軽課税国を指定し、このような軽課税国に所在する子会社等で日本の株主と一定の資本関係にあるようなもののうち、業種別に定められた適用除外要件を満たさないものが現地で留保する所得について、国内の株主の持分に応じて計算される額を収益の額とみなして国内の株主の所得に合算するというものである。

(ロ)　仕組みの考え方・性格

本制度は法律的には、合算所得を内国法人の収益の額とみなして益金の額に算入すると規定した。[33] これは、株主たる内国法人に係る合算所得が、通常であれば当該内国法人に対する配当として分配されるべき性質のものであり、株主はそれだけの支配力を有しているにもかかわらず、子会社等が配当を全くあるいはわずかしか行わず、留保所得を蓄積しているところに税の回避を推認し得るという考え方に基づいていると考えられる。[34]

すなわち、この制度は、子会社等の法人格については必ずしもこれを否定することなくその留保所得が実質的

に帰属する者である日本の株主に課税しようとするものである。[34]

以上の点からみると、日本の制度は、課税対象者は誰であるかという観点からは間接課税[35]を採ったものといえる。但し、間接課税の概念は、本来、親子会社同一体論又は法人格否認の法理の考え方に裏打ちされたものとして認識されていることとの関係では、本来の意味での間接課税といえるかどうか疑問がないわけではない。というのは、日本の立法においては子会社等の法人格は明確に否定されているわけではないからである。この点に関[36]し、日本の制度が子会社等の法人格を否認していないものとみる場合には、親会社（内国法人）に対して合算所得を課税していることをどのように考えればよいのであろうか。日本の立法自体からは、必ずしも明らかではないものの、経済的合理性の有無を課税非課税の判断基準とする立法趣旨に照らし、所得の帰属関係を是正するとみる考え方がある（所得の帰属関係是正説）。[37]なお、本制度の立法時の説明から推察する場合も、株主たる内国法人を留保所得の実質的帰属者とみていることから、所得の帰属関係を是正するものとの考え方が妥当のように思われる。[38]

なお、この所得の帰属関係是正説は、みなし配当理論及び所得直接稼得理論の両者（後掲【表】みなし配当理論と所得直接稼得理論の比較、参照）と比較した場合には、我が国の制度が実体なき子会社等（ペーパー・カンパニー）を適用対象としている点からみて、後者の理論に結果的、実質的に類似するように思われる。しかしこの点については、本制度の個々の規定をみていくと必ずしも所得直接稼得理論によるとはいえないものもみられることから、個々の規定毎の詳細な分析が必要である。そこで、次に、米国のサブパートFと比較しながらその分析を試みる（後述Ⅱ以下参照）。

なお、「所得の帰属関係是正説」とみなし配当理論対所得直接稼得理論にいう「所得直接稼得理論」との関係は必ずしも明らかではない。前者は日本の制度について主張される考え方であるが、日本の制度にいうＣＦＣが主として実体のないものを対象としていることから、本来的に国内株主に帰属するものとの考え方を採るもののように思われ、日本の制度では支店アナロジーといった考え方は直接的には出て来ていないと考えるべきであろう。

一方、後者は対象取引限定方式を採る国の制度すなわちＣＦＣの実体の有無いかんにかかわらずテインテット・インカム（第四章（注２）参照）を課税するという制度を基礎として出て来た考え方であることから、ある程度実体のあるものの認識が可能なので、支店アナロジーを介して造りあげられることとなった理論のように思われる。従って、両者はその前提において異なるという点では比較の対象とすべきではない点はあるものの、国内の株主への帰属の態様の面においては、みなし配当理論の考え方と一線を画するところがある。従って、両者はともに軌を一にする面もあるものといえるのではなかろうか。

【表】みなし配当理論と所得直接稼得理論の比較

日米の制度の各個別項目の各々の理論への該当性						
みなし配当理論	該当の有無		個別項目	所得直接稼得理論	該当の有無	
	米	日			米	日
内国株主への配当とみなす	○		合算所得	内国法人が直接稼得したものとみなす（外国支店アナロジー）		○
存在する 存在する	○ ○		外国子会社等の存在 ① 形式的存在 ② 実質的存在	存在する		○ △
内国株主の所得と相殺しない	○	○	ＣＦＣの損失の取扱い {① 同一年度のある種類の所得に係る損失 ② 過年度損失}	内国株主の所得と相殺する		
中立			関連会社損失	中立		
益金不算入 間接外国税額控除 法人のみ	△（注ロ） ○（注ハ） ○	○	二重課税の排除 (1) 合算所得が実際に配当されたとき (2) 外国税額控除 ① 合算時 1) 控除の方法 2) 控除を受ける者	— 間接外国税額控除 控除される内国株主のすべて		○
する 増額する 減額する	○ ○ ○		株主の取得価額の調整 （ＣＦＣ株売却との関連） (1) 合算時 (2) 配当時	しない（但し株売却時に二重課税を調整する） 増額しない 減額しない		○ ○ ○
間接外国税額控除で救済 （疑義あり）	○ △		タックス・ヘイブン税制の重複適用の場合の外国税額控除 ① 合算された者 ② 租税条約上の相互協議	直接外国税額控除で救済 可能		△ △

（注イ） 純粋な意味でのみなし配当理論及び所得直接稼得理論をあげた。
（注ロ） △は必ずしも明確でないものの意味である。
（注ハ） 米国の制度は外国税額が下位の子会社等から親会社（内国法人）に向かって順次帰属するとの法形式をとる。また、内国歳入法上の間接外国税額控除に乗るとの法形式をとるため、曾孫会社までの外国税額に限る控除となっている。

Ⅱ　対象となる外国法人

1　対象となる者の種類（範囲）

(1)　形式的比較

米国の制度では、被支配外国会社を内国歳入法上の外国法人（foreign corporation）である旨規定し（ＩＲＣ九五一(a)(1)）、我が国の制度でも特定外国子会社等を法人税法上の外国法人である旨規定（措法六六の六②一）しており、両制度ともその範囲を外国法人とする点で基本的に同様の考え方をとっている。

(2)　実質的比較

イ　米国の制度

米国の制度で対象とされる外国法人は、内国法人以外の法人であり（七七〇一(a)⑤）、法人（corporation）には、社団（association）、joint-stock company 及び保険会社（insurance company）が含まれる（七七〇一(a)③）。

association の意義については、レギュレーション（Reg. 301. 7701-2）に次の説明がある。

association の一般的な意義は、一口にいえば人の集まりということである。しかしこのような定義では、法人格を有する通常の意味での法人、パートナーシップ又は信託といった団体との境界がどうなるか甚だ不明確である。この点に関し、米国では次のように取り扱っている。

まず、ある組織を法人とそれ以外の例えばパートナーシップ、信託といった団体とのどちらかに区分する際のよるべき基準、すなわち、法人として持つべき性質（corporate characteristics：以下「法人としての特質」いう。）に

ついて、主なものとして次のように六つの要素があげられている。

a　メンバーの存在（associates）

b　事業及び利益分配の目的（an objective）

c　継続性（continuity of life）

d　経営の集中（centralization of management）

e　法人の財産に限定された責任（limited liability）

f　持分の自由な譲渡性（free transferability）

次に、associationとは、基本的には、前述の法人としての特質の有無により決定される。これらの法人としての特質を有するのか否かは個々のケースにおける個別の事情によるしかないとされているのではあるが、より抽象的ないい方をすれば、ある組織に関し前述の法人としての特質の各々について判断した結果、パートナーシップ又は信託というよりは、むしろ、より法人に近いとみられるときにはassociationに該当するとの考え方が課税上とられているようである（Reg. § 301-7701-2(a)(1)）。

ロ　日本の制度

日本の制度では、外国法人は内国法人以外の法人をいい、内国法人とは、国内に本店又は主たる事務所を有する法人をいうものとされる。ここでいう法人には、商法上の会社、民法上の社団・財団、特別法に基づく公共法人等が含まれ、人格のない社団等でも代表者又は管理人の定めのあるものは法人とみなされる。

ハ　比　較

外国法人の定義規定の仕組みは、両国ともに内国法人以外のものをいうと規定し、その場合の法人の内容は基本的に両国とも国内の諸々の法令に基づくものを念頭に置いたものとなっていると考えられる。

従って、両国の種々の国内法（特別の法人、信託等の根拠法たる米国各州の法令及び特別の法人、財団・社団の根拠法たる日本の特別法又は民法等）が異なる限りは厳密な比較は困難である。すなわち、両国ともそれぞれの国内の諸制度を反映した（又は形式上限定された）「法人」の定義となっているとしても、外国の異なる諸制度の下に設立された外国の種々の制度にいう外国法人であるか否かは、その都度各々の国内法の基準により個別的に判断されていくべきものであると考えられ、いまここで一般的に両国の制度の広狭を論ずることは困難である。[39]

2　対象となる外国法人に対する支配の判定基準（具体的支配基準）

(1)　形式的比較

イ　原　則

対象となる外国法人（以下、文脈により別に判断できる場合を除き、米国の制度にいう被支配外国会社及び我が国の制度にいう特定外国子会社等の双方を指す用語として便宜上「ＣＦＣ」を使用する。）に対する出資割合の基準（threshhold）は、両制度とも直接・間接所有「五〇％超」[40]としている点で同様である。

但し、次の点が異なる。

(イ)　五〇％超の割合の算定の基礎となる株主の範囲すなわちどのような株主を念頭に置いて五〇％超の判定を行うべきかについては、米国の制度では基本的に一〇％以上所有株主のみでこれを判定するのに対し、我が国の制度では個々の株主の株式所有割合を問わないものとなっている（すなわちそのＣＦＣの株式を有する個々の居住者

及び内国法人の所有割合についてその多寡を問わず合計した上で五〇％超か否かを判定する。）点が異なる。なお、日本の制度では、国外に居住する親族等にその株式等を分散保有されることの懸念から当該居住者の親族、使用人等に当たる者で国外に居住する者（非居住者）の有する直接・間接所有持分も五〇％超の判定上考慮される。

(ロ) 五〇％超であるかどうかを算定する際、日本の制度では、直接・間接所有の株式につき掛け算方式によるのに対し、米国の制度では、直接・間接所有要件については掛け算方式をとる上にみなし所有要件の計算上、パートナーシップ、法人等が他の法人の株式の五〇％超を直接・間接に所有するときは当該パートナーシップ、法人等が当該他の法人の株式のすべてを所有するものとみなされること等を通じて広い範囲のＣＦＣが対象となる仕組みとなっている。この点では米国の制度が広いとの考え方も可能であろう。

ロ 別段の定め

保険所得に係る支配基準の引下げに係る規定は、米国の制度の特有なものであり我が国の制度にはない。つまり、米国の制度では、保険所得一般に関し、保険料等の総収入に占める保険（再保険を含む）又は年金に係る保険料収入の割合が七五％超となるときは、前述の具体的支配基準である「五〇％超」に代わり、直接・間接所有要件及びみなし所有要件を適用後の「二五％超」が適用されることになっている。

従って、保険所得だけについてみれば、ＣＦＣの範囲は我が国よりも広い。また、キャプティブ・インシュランス・カンパニーに対する課税取扱いに関し、ＣＦＣに対する具体的支配基準は、同様に、直接・間接所有要件及びみなし所有要件を適用後の「二五％超」の基準が前述の具体的支配基準（五〇％超）に代わって適用され、さら

に、「二五％以上」の割合の算定の基礎となる株主の範囲については、米国株主等の一般的定義にいう一〇％以上の所有の要件をはずして、外国法人の株式を直接・間接に所有する米国の者としている。すなわち株式所有割合を問わない点で我が国の制度と同様となっている。

(2) 実質的比較

対象となる外国法人に該当するか否かの形式上の判定基準は、前述(1)で述べたように、「五〇％超」であるか否かによる。しかしながら、実際上の問題としては、株式所有割合が形式上あるいは名目上は満足されていないが実質的に経営権を支配しているようなケースがあったとした場合に個々のケースにおいてどのように取り扱われるのかといった問題がある。

イ 米国での取扱い

米国の制度では次のように取り扱われている[41]（Reg. § 1. 957-1(b)）。

(イ) 議決権のある株式の合計の意義

A 原 則

米国株主等について具体的支配基準が満たされているかどうかは、個々のケースにおける具体的個別事情（all the facts and circumstances）を考慮して判断される。

B みなし規定

次のような事情にある場合には、前述の原則にかかわらず、米国株主等は具体的支基準を満たしているものとして取り扱われる。

(A) 米国株主等が取締役会に相当するものの過半数を選出、指名する等の権限を有していること

(B) 米国株主等により選出、指名等をされる取締役の数がちょうど半数のような場合においてキャスティング・ボードを握る者の選出権限等を当該米国株主等が有していること

(C) 米国株主等により選出、指名等をされる者により、取締役会が行うような職務が通常遂行されること

(ロ) 議決権を形式上他の者へ移転している等の場合の取扱い

A 概要

米国株主等が実質上の議決権を有しながら、形式上のみこれを移転しているといった取極（arrangement）があるようなケースは議決権ありとして取り扱われる。

一方、単に議決権を所有しているというだけでは、議決権ありとして取り扱われることはない。

B 具体例

(A) 次のような合意（agreement）が存在している場合（その合意が明示のものであるか否かは問わない。）には、議決権の形式上の所有（nominal ownership）という事実は否認される。

a いずれかの株主は議決権を行使しないこと又はいずれかの株主は限定的な議決権のみを行使すること

b 過半数を有する株主に対して認められている権限が、五〇％以下を所有する株主に対して与えられていること

(B) 外国法人が発行する二種類以上の株式のうち米国株主等がある一種類以上の株式を所有している場合において、他の種類の株式に係る議決権については次のように取り扱われる。

a　その議決権が行使される場合には、その行使は誰のためであるかを基準に判定され、その行使を受ける人が所有者とみなされる。

b　その議決権が行使されない場合は、次のことを条件として、その議決権はないものとされる。

(a)　当該他の種類の株式の議決権の割合が、法人の利益に対する持分割合より実質的に大きいとき

(b)　当該他種類の株式の株主がその議決権を独立して行使することがない又は何らかの事情により行使しなかった事実があること

(c)　その外国法人につきＣＦＣと判定されるのを回避することを主たる目的とする取極が存在すること

ロ　日本での取扱い

前述イの米国のレギュレーションでは、実質的な判定基準を定めている。一方、日本には、米国のレギュレーションのようにその取扱いを公表したものはない。従って、ここでは日本での具体的取扱いは議論できない。

我が国の制度では「株式の数又は出資の金額の総数又は合計額」と規定していることから、専ら、この文言の解釈にかかってくることになるが、前述イの取扱いの中には、我が国の税務運営上は個別事案に即した事実認定を行う上で個別に考慮されていくべきものもあるように思われる。従って、その個別判断における考慮いかんによっては、日米の取扱いの開きに実質的に大きな相違がないことも考えられよう。(42)

3　対象となる外国法人の所在地国

(1)　形式的比較

米国の制度では、合算所得を有する外国法人であれば全世界に所在する法人が本制度の対象となる。従って、対象

となる外国法人（ＣＦＣ）がどのような外国に所在するかによって制度の適用の有無が左右されることはない。

一方、日本の制度では、政府により指定される軽課税国（平成二年六月二十日現在四一か国）所在する外国法人に対してのみ適用される。[43]

(2) 実質的比較

米国の制度では、外国基地会社所得等に関し、ＣＦＣの所得に対する課税が米国の税率の九〇％超で行われていることを納税者が証明したときは課税されない（高率課税所得に係る九〇％超ルール）[44]旨の定めがあることから実質的には高率課税国所在の法人には、制度の適用がない。従って、米国の制度も主としてタックス・ヘイブン国所在の法人に限られることとなるのではなかろうか。[45]その場合には、日米の制度にそれ程の開きはなくなってこよう。

Ⅲ 対象となる内国法人・居住者（納税義務者）

1 納税義務者の種類（態様の範囲）

(1) 形式的比較

米国の制度では、対象となる居住者・内国法人を米国株主等（United States shareholder）と定義しており、この定義には、合衆国の市民又は居住者、内国法人、内国パートナーシップ、遺産又は信託（外国遺産及び外国信託を除く。）が含まれる。

我が国の制度では、居住者及び内国法人が対象とされており、形式的には米国の方が納税義務者の範囲は広い規定振りとなっている。

(2) 実質的比較

我が国には、例えば米国におけるパートナーシップ（注・Reg. 301-7701-3）に比較し得る制度が直接的に存在するわけではないことから、両制度の比較を単純に行うことはできない。我が国の制度の下において仮にパートナーシップが納税義務者であるか否かが問題となるケースでは、我が国の組合に対する課税取扱いに従って解釈されることになる（法規通一四－一－一～三）ことから、むしろ、実質的には米国の制度との相違は基本的にはないとの考え方もあり得る。

2 納税義務者の株式所有割合（具体的所有基準）

(1) 形式的比較

両制度ともに、一〇％以上の株式等を所有することを条件としていることから具体的所有基準自体については同様の制度となっている。[46]

但し、両制度には次のような規定振りの相違がある。

まず、米国の制度では、「米国株主等」の範囲について、みなし所有要件を用いて直接・間接の範囲をさらに拡大し、結果的に納税義務者の範囲も拡大されている。例えば、ある一の法人により支配される二以上の法人同士の間の関係（兄弟姉妹関係）にある二つの法人がＣＦＣとの間でそのＣＦＣの納税義務者という関係に立つことを規定しており、この規定によりＣＦＣの具体的支配基準（五〇％超、二五％超又は二五％以上）の判定の基準の基礎としたり、帳簿・書類等の備付け義務の対象とするといったことの効果をも生ぜしめる規定振りとなっている。

一方、日本の制度では、一人又は一法人で一〇％以上の株式所有となる場合のほかに、一の同族株主グループにつ

き一〇％以上の株式所有割合となる場合も納税義務者に含めていることから、ある同族株主グループに属する法人等については、各々の法人の株式所有割合が一〇％未満となる場合においても納税義務者となる。

(2) 実質的比較

前述1及び2・(1)では「納税義務者」の用語を単に両制度の対象となる内国法人・居住者の意味で使用してきた（従って、前述1及び2・(1)にいう納税義務者には結果として合算課税を受けないこととなる者つまり「広義の納税義務者」も含まれている。）が、これを合算課税を実際に受けることとなる者と定義し直した場合には、前述の納税義務者の範囲は、さらに狭い範囲の者（狭義の納税義務者）が対象となる（但し、その範囲が狭くなるのは米国の制度においてのみである）。

つまり、米国の制度の場合、対象となる者を米国株主等と定義し、これには(1)直接・間接所有要件、及び(2)みなし所有要件、の二つを通じた広範囲の者が含まれるが、実際の合算課税に当たっては、課税額の算定上(1)の直接・間接所有に係る額を課税するという法律構成がとられていることから、結果的に一〇％以上の直接・間接所有要件に該当する者のみがここにいう狭義の納税義務者に該当することになる。

一方、日本の制度では、前述(1)の納税義務者がそのまま合算課税の対象となる納税義務者となる。

以上の狭義の納税義務者のレベルすなわち実質的に納税義務を負う者の範囲という観点から両制度を比較すると次のようになる（次表の □ が合算課税を受ける納税義務者）。

【表】　狭義の納税義務者の範囲（太線枠内）

	直接・間接所有要件（10％以上所有）	みなし所有要件
米国の制度	直接所有（第二章第二節Ⅲ1） 間接所有（第二章第二節Ⅲ1）	1 当該個人へ妻、子、親等の持分を帰属（第二章第二節Ⅲ2(1)） 2 当該法人等から株主等への帰属（第二章第二節Ⅲ2(2)） 3 当該株主等から法人等への帰属（第二章第二節Ⅲ2(3)）
日本の制度	直接所有（第二章第六節Ⅱ1(1)） 間接所有（第二章第六節Ⅱ1(2)）	一〇％未満でも納税義務者 1 妻、子、親その他の親族 2 使用人 3 同族関係会社
	居住者・内国法人	同族株主グループ
	直接・間接所有株主等（10％以上所有）	

前掲の表から、実際に課税を受ける者の範囲自体からみると基本的に日本の制度の方が広く取り込んでいるとの見

方も可能である。しかしながら、米国の制度におけるキャプティブ・インシュランス・カンパニーに対する課税上一〇％未満所有者も納税義務者とされること及びみなし所有要件によりＣＦＣに該当する者の範囲をより広く定義していることとの関係で（後述Ⅳ・２参照）、結論としてはその範囲に大きな相違があると断言することは困難である。

Ⅳ　株式所有要件

前述Ⅱ及びⅢでは、国内の居住者・内国法人等がＣＦＣの株式を何％所有するときに外国法人がＣＦＣに該当し（前述Ⅱ）、又は納税義務者に該当するか（前述Ⅲ）について述べた。そこにいう所有の概念は、米国の制度においては(1)直接・間接所有及び(2)みなし所有であり、日本の制度においては直接・間接所有であり、日米の制度には少なくとも形式上の相違がある。

前述Ⅱ及びⅢではその説明の都合上、これらの株式所有の概念にも触れることとなったが、ここでは、これらの概念の内容、効果及びそれらについての日米の相違に焦点をあてて述べることとする。

より具体的には、株式所有要件と対象となる外国法人及び国内の納税義務者との関係は、次の【表】のようになっているのであるが、ここでは、次の【表】の傍線付きの部分、すなわち、米国の制度における直接・間接所有及びみなし所有、日本の制度における直接・間接所有の内容について比較・分析する。

【表】株式所有要件（対象となる外国法人と納税義務者との関係）

	共通	米国の制度	日本の制度
対象となる外国法人等（前述Ⅰ）	五〇％超	上の五〇％超の判定の基礎となる一の株主に係る要件 次の要件で一〇％以上の所有となること 1 直接・間接所有 2 みなし所有	次の要件により株主となること （所有割合を問わない） ・直接・間接所有
広義の納税義務者（前述Ⅱ）	一〇％以上	上の一〇％以上の判定の基礎となる一の株主に係る要件 同右	1 次の要件で一〇％以上所有となること ・直接・間接所有 2 一〇％以上所有となる一の同族株主グループに属する内国法人・居住者（所有割合不問）であること

	共通	米国の制度	日本の制度
狭義の納税義務者（課税される者）（前述Ⅱ）		上の一〇％以上の判定の基礎となる一の株主に係る要件	原則として同上
		次の要件で一〇％以上所有となること ・直接・間接所有	

1　直接・間接所有

(1)　直接所有

直接所有については、両国の制度ともに、原則として、自国の納税義務者が外国法人の株式等を直接に保有する場合をいうものとしており、相違はない。

(2)　間接所有

間接所有についても、両国の制度ともに、自国内の納税義務者と当該外国法人（ＣＦＣ）との間の資本関係に一以上の外国法人が介在するケース（外国法人を通じた所有）を考えており、基本的には相違はない。

(3)　直接・間接所有の効果

イ　米国の制度では、サブパートＦの規定のうち、外国税額控除の規定の一部及び外国基地会社海運所得の規定の一

部等を除くすべての規定に対して適用される。具体的に主なものをあげると、まず、米国株主等に対する合算課税額の算定上（九五一(a)）これらの概念が使用される。また、米国株主等の定義上これらの概念が使用されることにより、米国株主等への該当性（一〇％以上）の有無及び外国法人のＣＦＣ該当性（五〇％超）の有無が決定されることになる（但し、これらの該当性の判定に当たっては後述のみなし所有も合わせて判定される）。

なお、外国法人、外国パートナーシップ、外国信託又は外国遺産に対する直接・間接所有持分割合の決定に当たっては、個別事業におけるすべての事実（facts and circumstances）を勘案すべきこととされる。外国法人に対する直接・間接所有要件のルールを特定の条項に適用するに当たっては、その条項の目的が考慮されることになっている（Reg. 1, 958-1(c)(2)）。例えば、直接・間接所有のルールを合算課税額の算定上（九五一(a)）用いるときは、当該者の当該外国法人の所得に対する持分割合に基づくのであり、また、このルールを米国株主等又はＣＦＣの定義の決定上用いるときは、当該外国法人の議決権のある株式の合計に基づき、それぞれ、当該外国法人に対する比例的持分が決定されることになる（Reg. 1, 958-1(c)(2)）。

ロ　日本の制度では、納税義務者（内国法人及び居住者）への該当性（一〇％以上）の有無及び特定外国子会社等（法律的には外国関係会社）への該当性（五〇％超）の有無が決定される。

2　みなし所有

(1)　形式的比較

これは、形式的にみれば、日本の制度には原則的にない制度である。

(2)　実質的比較

米国の制度について、その規定の目的及び内容等を分析してみると、以下のように、日本の制度にいう直接・間接保有の内容の一部とかなり類似する点が見受けられる。

米国の制度にいうみなし所有の仕組みは、一口にいえば、米国株主等に該当するか否かの判定の対象となっている米国の者の外国法人に対する持分に他の者の当該外国法人に対する持分を帰属させること（attribution）によって、当該米国の者の米国株主等への該当性及びＣＦＣ該当性を判定しようとするものである。ここにいう持分の帰属の態様には次の三種類があり、各々日本の制度との比較を試みと次のとおりである。

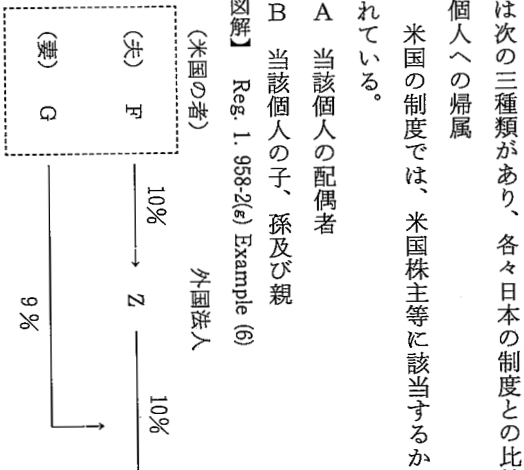
イ　個人への帰属

(イ)　米国の制度では、米国株主等に該当するか否かが問題とされている個人に帰属させる持分は、次の者に限定されている。

Ａ　当該個人の配偶者

Ｂ　当該個人の子、孫及び親

【図解】　Reg. 1. 958-2(ε) Example (6)



（結論）　Ｌに関し、ＦもＧもともに米国株主等に該当する。

（説明）

１　Ｆは直接・間接に一〇％を所有している。

10％＝自己分１％（10％×10％×100％）＋妻からの帰属分９％

２　Ｇは直接・間接に一〇％を所有している。

10％＝自己分９％＋夫からの帰属分１％（10％×10％×100％）

(ロ)　日本の制度

日本の制度では、みなし所有要件といった規定そのものは存在しない。しかしながら、日本の直接・間接所有要件では、同族株主グループ全体で一〇％以上の所有となるときは、当該同族株主グループに属する法人（外国法人を除く）及び個人（居住者及び非居住者のいずれをも含む）の直接・間接所有割合が一〇％未満であってもこれらの法人（内国法人）及び個人（非今居住者を除く）は合算課税を受けることとなる。そして、ここにいう同族株主グループに属する個人の範囲は次のＡ～Ｅのようになっている。

Ａ　親族（次の者をいう。）

(A)　配偶者

(B)　六親等内血族

(C)　三親等内の姻族

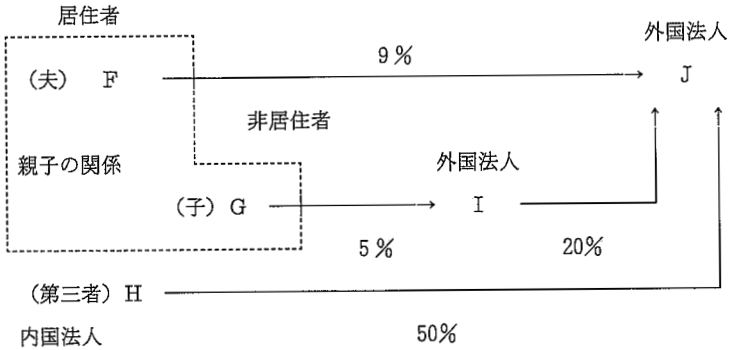
Ｂ　事実上の婚姻関係者

C　個人たる雇用者の使用人

D　A～C以外の者で、個人から受ける金銭等により生計を維持する者

E　A～Dに掲げる者と生計を一にする親族

【図解】



（結論）　F（九％）は本制度の対象となる納税義務者に該当する。

（説明）　FとGのグループ（同族株主グループ）で一〇％を所有している。

F＝9％

G＝1％（5％×20％）

(ハ)　両制度の比較の結論

米国の制度よりも日本の制度の方がより広く関連者をカバーしており（前述A、B及びCの各々について全部又は一部が広くなっている）、より緻密なものとなっているといえる。

ロ　株主等への帰属

(イ)　米国の制度では、パートナーシップ、遺産、信託、法人（但し法人については、一〇％以上の所有に限る。）が直接・間接に外国法人（CFC）の株式を所有する場合には、これらのパートナー、受益者、株主がその持分割合に応じて比例的に所有しているものとみなされる。さらに、パートナーシップ、遺産、信託又は法人が所有する外国法人の株主の所有割合が五〇％超となるときは、当該パートナーシップ、遺産、信託又は法人は当該外国法人の株主を一〇〇％所有しているものとみなされる。すなわち、五〇％超所有の場合に一〇〇％所有とみなす点に特徴がある。この規定の趣旨は、五〇％超所有により外国法人に対する絶対的支配権を実際に有するケースにつき、比例的な所有とみなすことにより対象となるべき納税義務者及びCFCの対象とならなくなってしまう（掛け算方式による計算で一〇％未満又は五〇％以下となる）ことの不合理さに対処することを目的とするものと考えられる。

(ロ)　日本の制度

日本の制度では、株主等への帰属となったみなし所有要件の規定そのものは存在しない。しかしながら、日本の制度には、米国の制度が目的とするところのものと類似する効果をもたらす次のA～Cのような取扱いが存在する。

A　例えば、CFC（特定外国子会社等）に該当するか否かの判定の対象となっている外国法人の株式を所有す

る他の外国法人の（当該ＣＦＣに対する）所有割合は米国の制度と同様に比例的（掛け算方式で算定される割合）に所有されるものとして計算される。

Ｂ　ＣＦＣ（特定外国子会社等）への該当性（五〇％超）を判定する基礎となる国内の株主については当該国内株主の株式所有割合の多寡を問わずその判定の基礎とする。

Ｃ　同族株主グループに属する内国法人は、一〇％未満所有であっても納税義務者としてカウントされ、従って、ＣＦＣ（特定外国子会社等）該当性（五〇％超）の判定の基礎に含められている。

(ハ)　両制度の比較の結論

米国の制度の五〇％超所有の場合の一〇〇％所有のみなし規定（前述(イ)）及び日本の制度にいう同族株主グループの規定等（前述(ロ)Ｂ及びＣ）はアプローチの仕方に相違がある。しかし、その目的とする考え方は、株式の分散保有による制度の適用回避を防止することにあり、その点で同様の考え方に基づくものであるといえるのではなかろうか。

ハ　法人等への帰属

(イ)　米国の制度

米国の制度では、パートナー、受益者又は者が外国法人（ＣＦＣ）を直接・間接に所有しているときは、当該パートナー、受益者又は者が各々有するパートナーシップ、遺産、信託又は法人（当該法人の株式の五〇％以上を当該者が所有している場合に限る）が、当該外国法人（ＣＦＣ）の所有者とみなされる。

(ロ)　日本の制度

日本の制度には、法人等への帰属に係る定めは形式上はもちろん実質的にもない。但し、米国の前述(イ)の制度が目的とするところのものと類似の効果をもたらすものとして、同族株主グループに係る規定がある。すなわち、米国の制度では、例えばある法人（被支配法人）が他の法人（支配法人）により五〇％以上の所有を受けているときに、当該被支配法人が当該支配法人に係る外国法人（ＣＦＣ）の所有者とみなすことにより当該外国法人のＣＦＣ該当性（五〇％超）及び当該被支配法人の米国株主等該当性（一〇％以上）が判定される。一方、日本の制度では、ＣＦＣ（特定外国子会社等）該当性（五〇％超）及び国内の納税義務者該当性（一〇％以上）の判定上、①国内の個人（非居住者をも含める点米国の制度とは異なる。）及び内国法人の持株割合を問わない、②同族株主グループに属する居住者及び内国法人については一〇％未満の株式所有割合の者も含める、といった措置がとられている。

(ハ) 両制度の比較の結論

両制度の規定の内容に係る実質的相違はあると考えざるを得ない。但し、これを両制度の目的である株式の分散保有による適用回避の防止が実際に実務上どの程度効果を発揮しているかのレベルまで広げて両制度の比較を考えようとする場合には、（実務上の実際の適用例に係る数字が把握できないので実態に基づく判断はできないものの）同一の目的に対して、異なるアプローチではあるが、両国ともそれなの一定の措置をとっているものともいえる。従って、一方に制度があり、他方には制度が全くないといった程の開きはもちろんない。むしろ、これら異なるアプローチは、両国の異なる現状に適合させる意味から必然的に異なったアプローチになったことを考慮するならは、それほどの相違はないものと考えるべきであろう（実際にこの点に関する問題の指摘等は、日

米両国において未だない)。

(3) みなし所有の効果

米国の制度では、みなし所有の規定は、米国株主等の定義(九五一(b))、外国基地会社販売所得に係る関連者の定義(九五四(d)(3))、米国資産への投資額に係る適用除外にいう米国株主等の定義(九五六(b)(2))及びCFCの定義(九五七)上使用され、それぞれみなし所有の規定を考慮したところでこれらの規定が機能することになる。

3 株式所有要件に係るその他の事項に関する比較(議決権テスト及び価額テストについて)

米国の制度では、具体的支配基準及び具体的所有基準において五〇%超又は一〇%以上か否かの判定を何について行うかについては、次の二つが採用されている(五〇%超の判定に当たっては後述(1)又は(2)、一〇%以上の判定に当たっては後述(1)による)。

(1) 議決権のある株式の合計(the total combined voting power of all classes of stock entitled to vote)(議決権テスト)[47]

(2) 株式の価額(the total value of the stock)(価額テスト)[47]

米国の制度では、本制度導入以来長い間議決権テスト一本であったが、一九八六年にこれの欠陥を補完する目的で導入されたものである。

日本の制度では、五〇%超又は一〇%以上か否かの判定は、発行済株式の総数又は出資金額に対する割合として計算される。

日本の制度は、実質的に、米国の価額テストの範疇に含まれるものと考えられる。一般に議決権テスト又は価額テ

ストのいずれか一つの基準のみにより判定することとなる場合の問題点としては、次のような点があげられる。

イ　議決権テストのみの場合

議決権の所有は五〇％以下となる者が、取締役会の過半数を選出する権限を有する等の場合の取扱い

ロ　価額テストのみの場合

すべての種類の株式の価額の五〇％以下を所有する者が、議決権のある株式の過半数を有するような場合の取扱い

両制度について形式的比較をすると米国の制度の方がより広く取り込む規定振りとなっている。しかし、米国の制度に議決権テストに係る実務上の取扱い（前述Ⅱ・2・(2)・イ参照）があるように、日本での取扱いにもこれに類する取扱いがあるとすれば、その取扱い如何にもよるが必ずしもその相違は大きいものとはいえない場合もでてくるものと思われる。

Ⅴ　合算所得の内容

1　形式的比較

合算所得の内容を両制度の規定上だけから比較すると日本の制度上のカバー範囲の方が広い。というのは、米国の制度における合算所得の種類は次の(1)～(3)のものに限定されており、一方、日本の制度におけるそれはＣＦＣの所得のすべてをカバーするものとなっているからである。

（米国の制度における合算所得）

(1) サブパートF所得（次のイ～ホの五つの所得をいう。）

イ　保険所得

ロ　外国基地会社所得（次の(イ)～(ホ)の五つの所得をいう。）

(イ)　外国同族持株会社所得

(ロ)　外国基地会社販売所得

(ハ)　外国基地会社役務所得

(ニ)　外国基地会社海運所得

(ホ)　外国基地会社石油関連所得

ハ　インターナショナル・ボイコット所得

ニ　賄賂等

ホ　米国の未承認国に係る所得

(2) 海運事業等への投資の減少額

(3) 米国資産への投資増加額

2　実質的比較

合算所得に関連して両制度の実質的比較を行うためには、後述(1)及び(2)の各々の制度における特有の定めについて考慮を払う必要がある。

(1)　日本の制度における特徴

日本の制度には、米国の制度にない次のような定めがあり、実質的意味においてはその合算所得の範囲が前述1に述べた形式的意味での範囲よりも狭くなっている。従って、日本の制度は、程度の問題は別として、米国の制度における合算所得の範囲に近づいているあるい場合によってはこれより狭いと考えることも可能である。

イ　軽課税国所在の外国法人に限定した制度の適用（軽課税国指定制度）

(イ)　概　要

日本の制度では、日本の居住者及び内国法人等により五〇％超を所有される外国法人（外国関係会社）が、大蔵大臣告示による指定をされた国又は地域（軽課税国）に本店又は主たる事務所（以下、「本店等」という）が所在する場合にのみ本制度が適用される（以下、この制度を「軽課税国指定制度」という）。従って、外国関係会社の本店等が軽課税国以外に所在する場合には、原則として、本制度の適用はない。

(ロ)　軽課税国の指定基準

軽課税国として指定されるのは、実効税率が二五％未満となる国又は地域である。[48] なお、実効税率が二五％未満か否かの判定は、諸外国の実効税率の把握には困難が伴うという実務上の理由から、本則税率により行われることとなっている。この場合、開発途上国が経済開発促進のため設けるタックス・インセティヴについては、その減免の性格がタックス・ヘイブンにおける税の減免の性格とは異なることから、考慮に入れないこととされている。

また、税率二五％未満の基準は画一的・機械的に適用されるのではなく、原則として、次のような場合は指定からはずすとの運用がなされているようである。[49]

A　租税条約締結国は、二重課税の排除という目的を有する租税条約の性格等を考慮し、原則として指定の対象から除く。

B　その国の経済開発を促進するための特別措置として法人の所得に対する租税を減免する国については指定の対象から除く。

ロ　適用除外要件の存在（非関連者基準）

(イ)　適用除外要件

日本の制度には、軽課税国に本店等が所在する法人であっても、次の四つの要件のすべてに該当する場合には、本制度の適用はないとする適用除外規定がある。

A　持株会社、特許権等保有会社又は航空機等のリース会社でないこと

B　本店等所在地国に固定的施設を有すること（実体基準）

C　本店等所在地国で管理支配を自ら行うこと（管理支配基準）

D　非関連者基準及び所在地国基準

(A)　卸売、銀行、保険業等の場合

その事業を主としてその本店所在地国で行っていること（所在地国基準）

(B)　(A)以外の業種の場合

その事業を主としてその本店等所在地国で行っていること（所在地国基準）

適用除外が設けられた理由は、軽課税国に所在する子会社等であってもその地に所在することに十分な経済合

理性がある場合には本制度を適用しないとの考え方からである。これは、本制度の目的、すなわち、タックス・ヘイブンに所在する子会社等で日本の株主により支配されているようなものに日本の株主が所得を留保し日本での税負担を不当に軽減することを規制するという目的から来ている。つまり、タックス・ヘイブンに所在する子会社であっても、そこに所在するのに十分な経済合理性があれば日本の税負担を不当に減少させるための手段にはなっていないと考えられることが適用除外とする理由である。

(ロ) 非関連者基準

十分な合理性とは何かについては、租税回避はそもそも業種の異なるごとにそのパターンが異なるものであることから、前述(イ)A～Dのように、適用除外要件を業種別に具体化する形で「十分な合理性」というものを表現するという立法の手法がとられている。

具体的には、業種は、まず、前述(イ)Aの持株会社等と前述(イ)B～Dのそれ以外の業種とに分かれる。前述(イ)Aの持株会社等の事業は日本に本店を置くことで十分に営むことが可能なものであるところから、タックス・ヘイブンに本店を移した場合には合理性なしとして常に本制度の適用がある。

第二のカテゴリーに属する各々の業種については、実体基準及び管理支配基準が共通である。これは、主として所在地国において事業を行うことを要求されるもの（所在地国基準）と非関連者との間で事業を行っていることを要求されるもの（非関連者基準）とがある。適用除外要件の中で米国の制度との比較上特に指摘すべき点はこの非関連者基準である。非関連者基準は例えば、卸売業、銀行業については収入金額又は仕入金額のいずれか一方につき非関連者との取引に係る割合が五〇％超となっている場合に適用除外とされ、その他の事業について

は収入金額につき非関連者との取引に係る割合が五〇％超となっているに適用除外とされる。

米国の制度では、関連者との間の取引に係る所得は例えば外国基地会社販売所得の場合のようにそのすべてを基本的に合算所得とする（ＣＦＣ所在地国製造に係るものを除く）。しかし、日本の制度ではこの非関連者基準は、例えばＣＦＣの全収入金額又は仕入金額のいずれか一方のすべて（一〇〇％）が関連者との取引から成っておりかつ他方の五〇％未満が関連者との取引から成っている場合には制度自体が当該ＣＦＣに対して適用されないこととなる点に相違がある。

(2) 米国の制度における特徴

米国の制度は、次のイ・(イ)及び(ロ)のような定めとなっている。これらの点を考慮すれば、実質的意味においては、その合算所得の範囲と日本の制度におけるそれとの開差はそれほど大きくはないとの見方も可能である。

イ　合算所得の範囲が日本の制度におけるそれに近づいているとする見方の根拠

(イ)　軽課税国以外の国を含む全世界に所在する法人への適用（対象所得限定方式）

米国の制度は、軽課税国指定制度ではない。米国の制度において合算対象となるＣＦＣは、日本の制度にいう軽税国以外の国に所在するものも含まれる。従って、日本の制度では適用対象とされないＣＦＣも米国の制度では法律上合算課税の対象になる。その合算課税の対象となる法人の所得のうち合算されるべきものとして内国歳入法に定めるもの（テインテット・インカム）に着目すれば、その部分については米国の制度の合算所得の範囲は広い。

(ロ)　主要な所得の合算所得への取り込み

米国の制度にいう合算所得の範囲が限定されているといっても、現実には、ＣＦＣの所得のうち主なもののほとんどすべてを合算すべき所得として取り込んでいる（第二章第二節Ⅳ参照）とみることも可能である。その理由は次のとおりである。

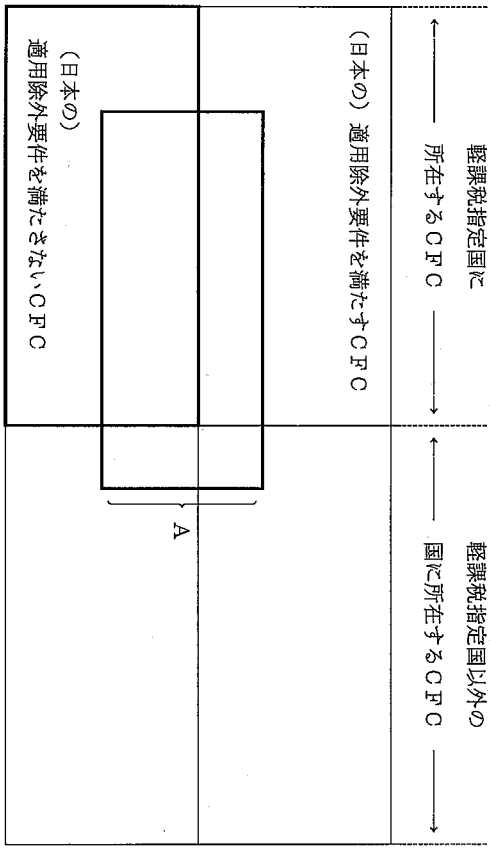
まず、およそ外国法人の稼得する所得は大きく分けると能動的所得（事業所得）、受動的所得（投資所得）に分けられるであろう（キャピタル・ゲインはこれら二つに含められる）。次に、これらのうちＣＦＣの合算所得として課税の対象とされているのは、能動的所得については、能動的所得のうち外国基地会社所得（関連者との取引に係るもの及びＣＦＣ所在地国以外の国に係るもの）であり受動的所得についてはそのほぼすべてである（キャピタル・ゲインについては各合算所得に関連する限りにおいてこれらの受動的所得又は能動的所得とされている[50]）。合算所得とされていないものは、能動的所得のうち非関連者又はＣＦＣ所在地国に係るものである（キャピタル・ゲインのうち合算所得に係わらないものは合算所得とされない）。従って、合算所得の範囲は、かなり広くとらえられているとも考えることもできる（タックス・ヘイブンに設立されるＣＦＣが稼得する所得は、これら合算所得とされている種類のものに実際上は限られることが多いであろうことも考慮するとなおのこと首肯し得るのではなかろうか）。

(ハ) フル・インクルージョン（七〇％ルール）の存在

外国基地会社所得及び総保険所得の合計額がＣＦＣの総所得の七〇％超となっているときは、総所得の全額が外国基地会社所得又は保険所得とされる（すなわち、通常の意味における合算所得に該当しないものも合算所得に含まれる）。

以上ここでⅤで述べたところを図で示すと次のとおりとなる。Ａの部分が米国の制度にいう合算所得の範囲、Ｂの部分が日本の制度にいう合算所得の範囲である。なお、米国の制度にいうフル・インクルージョン（七〇％ルール）（前述第二章第二節Ⅳ・１・(2)・イ・(ロ)）が適用される場合には米国の制度にいう合算所得の範囲は左図のＡよりも拡大することに注意する必要がある。なお、我が国の軽課税国指定制度が、将来廃止されることになれば、左図Ｂの範囲はその分拡大されることになる。

【図】



ロ　米国の合算所得の具体的範囲

米国の制度にいう合算所得の各々にはそれぞれその所得の一部が適用除外となる規定が存在していることから、その点については、米国の制度にいう合算所得の範囲が狭められている。

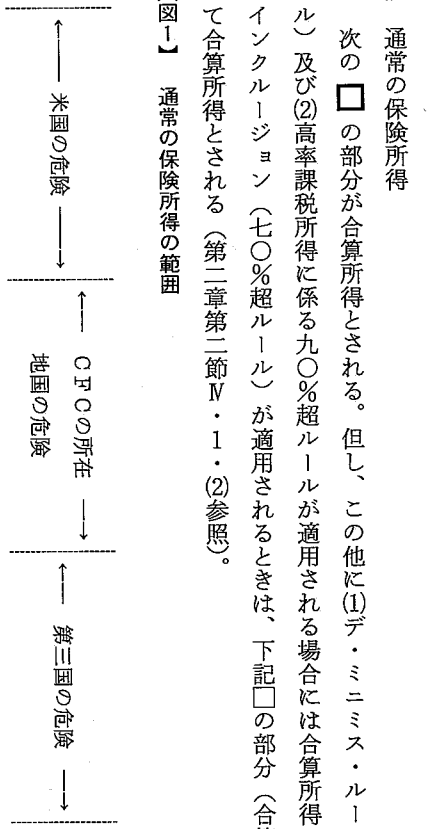
前述イ・(イ)の観点を考慮に入れた比較を行わない場合には、米国の制度にいう合算所得の範囲は基本的に日本の制度にいうそれよりも狭いのであるが、その狭さの程度を具体的に理解する見地から、米国の制度にいう合算所得の各々の範囲の内容（前述イの【図】にいうAの部分の内容）について適用除外となる所得の検討も含め、次に概観する。

(イ)　保険所得

A　通常の保険所得

次の □ の部分が合算所得とされる。但し、この他に(1)デ・ミニミス・ルール（五％又は一〇〇万ドルルール）及び(2)高率課税所得に係る九〇％超ルールが適用される場合には合算所得には含まれない。また、フル・インクルージョン（七〇％超ルール）が適用されるときは、下記□の部分（合算所得とされない部分）がすべて合算所得とされる（第二章第二節Ⅳ・1・(2)参照）。

【図1】　通常の保険所得の範囲



	合算所得とされない部分	
	ＣＦＣ所在地国以外の危険に係る保険料と実質的に同額を受け取るものとみることができもの（953 a(1)B）	

B　キャプティブ・インシュランス・カンパニーの所得（関連者保険所得）

次の■の部分が合算所得とされる。（次の【図2】は前掲【図1】と同じもの）。

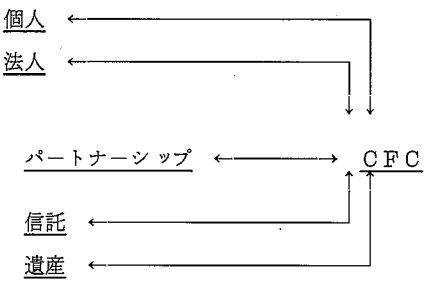
【図2】　関連者保険所得

←―― 米国の危険 ――→	←― ＣＦＣの所在地国の危険 ―→	←― 第三国の危険 ―→

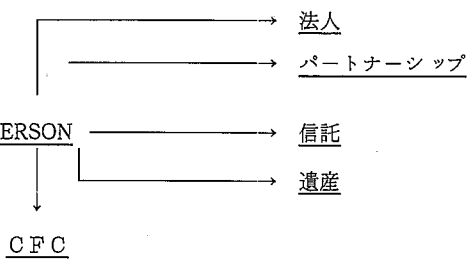
被保険者が関連者であ	ＣＦＣの米国株主等又は当る保険（再保険を含む）に	該米国株主等の係る保険料
20％未満関連性ルール及びデ・ミニミス・ルール（20％未満ルール）が適用される場合		

右の【図2】にいう関連者とは次の者（下線付きの部分）をいう。[51]

1　支配・被支配の関係



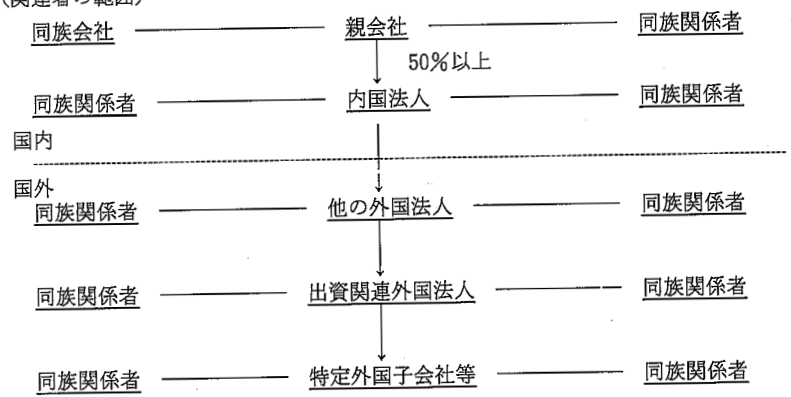
2　共通の支配の関係



（注）株式所有要件は、直接・間接に五〇％超所有である（九五％が適用される）。

（参考）　日本の制度の適用除外要件のうちの非関連者基準にいう関連者とは次の者（下線付きの部分）をいう。

（関連者の範囲）



(ロ)　外国基地会社所得

外国基地会社所得は次のA～Eまでの五つの所得からなる。これら五つの所得の課税範囲の内容は次に図示するとおりである。また、これらの所得に対する①デ・ミニミス・ルール（五％又は一〇〇万ドルルール）、②高率課税所得に係る九〇％ルール（外国基地会社石油関連所得に対しては適用がない）、及び③フル・インクルージョン（七〇％ルール）の適用の効果については、前述(イ)に述べたところと同様である。なお、最終的に合算所得とされるのは □ で示した部分である。

【図】A　外国同族持株会社所得の課税範囲（954(c)）

<table>
<tr><td rowspan="2">配　当</td><td colspan="3"></td></tr>
<tr><td colspan="3">同一国除外</td></tr>
<tr><td rowspan="3">利　子</td><td colspan="2">銀行業者が受ける輸出金融利子</td><td></td></tr>
<tr><td rowspan="2"></td><td></td><td></td></tr>
<tr><td>同一国除外</td><td rowspan="2">サブパートＦ所得を減少させるもの</td></tr>
<tr><td rowspan="3">賃貸料
使用料</td><td rowspan="2"></td><td>同一国居住者の使用</td></tr>
<tr><td></td><td></td></tr>
<tr><td colspan="2">能動的事業・非関連者から受領</td><td></td></tr>
<tr><td>譲渡益</td><td colspan="3">ディーラーとしての必要上ヘッジ取引から生ずるもの等</td></tr>
<tr><td></td><td colspan="3"></td></tr>
<tr><td>年　金</td><td colspan="3"></td></tr>
<tr><td>商品売買のゲイン</td><td colspan="3">生産者等としてのヘッジ取引・能動的事業から生ずるもの・９８８にいう外貨取引</td></tr>
<tr><td></td><td colspan="3"></td></tr>
<tr><td>外貨取引</td><td colspan="3">ＣＦＣの事業に直接関連するもの</td></tr>
<tr><td></td><td colspan="3"></td></tr>
<tr><td>利子類似取引</td><td colspan="3"></td></tr>
</table>

（注）１　同一国除外とは、原則として、当該ＣＦＣと同一国の関連者から受領した利子又は配当は適用除外となることをいう。
２　同一国居住者の使用とは、原則として、ＣＦＣの居住地国における使用の対価として関連者から受ける賃貸料、使用料は適用除外となることをいう。

前掲【図】Aのうち配当、利子及び使用料・賃貸料について非関連者及び関連者との取引の観点等から分析したところを図示すると次のとおりである。

【図】　外国同族持株会社所得のうち、配当、利子及び使用料・賃貸料についての課税範囲
（□の部分が課税される。）

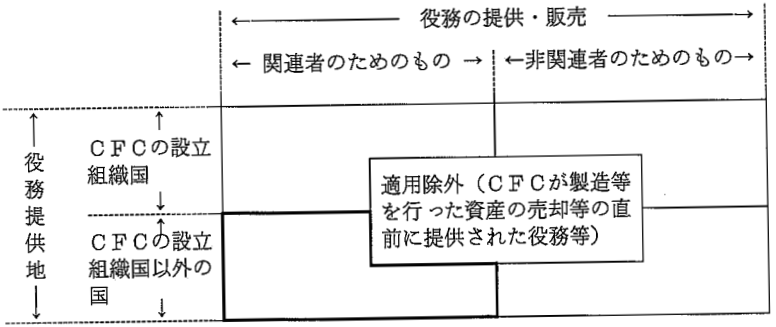
支払者		非関連者			関連者			
		①	②	③	①	②	③	④
		右②③以外のもの	能動的事業に係るもの	銀行業者が稼得する輸出金融利子	右②③④以外のもの	同一国除外（同一国関連者・同一国内使用）	同一国居住者の使用	銀行業者が稼得する輸出金融利子
所得の種類	配当							
	利子					CFC（支払者）の所得を減少させるもの※		
	賃貸料・使用料						同上※	

【図】Ｂ　外国基地会社販売所得

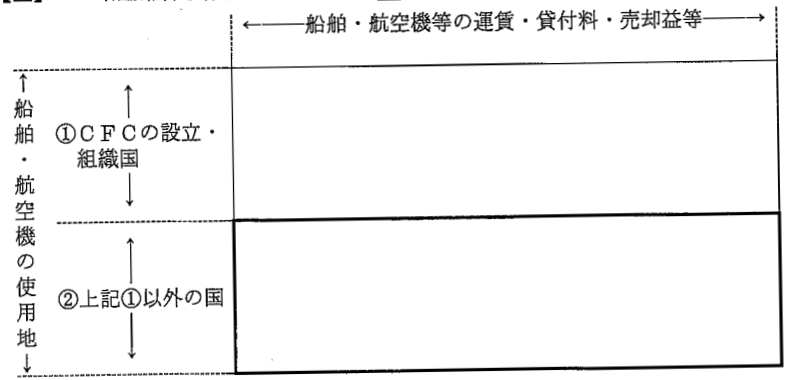
	←―― 動産の購入・販売 ――→	
	←①購入又は販売のいずれか→ 一方が関連者絡みのもの	←②左記以外のもの→
↑ (1)　下記(2)以外のもの ↓		
↑ (2)　ＣＦＣの設立・組織国以外の国で製造等又は消費等されるもの ↓		

関連者とは前掲(イ)・Ｂにいう関連者をいう。

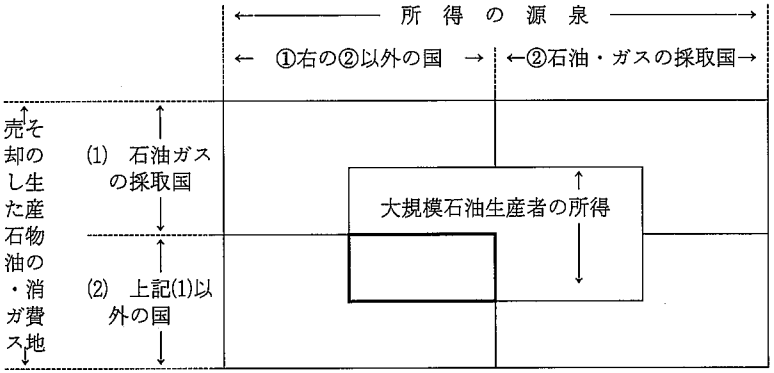
【図】C　外国基地会社役務所得（次の □ の部分が合算所得となる。）



【図】D　外国基地会社海運所得（次の □ の部分が合算所得となる。）



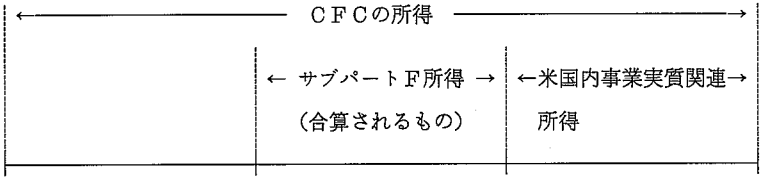
【図】E　外国基地会社石油関連所得（次の □ の部分が合算所得となる。）

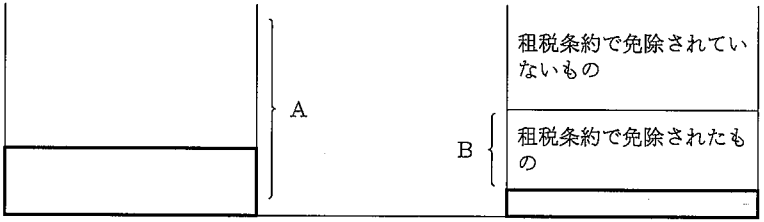


(3) インターナショナル・ボイコット所得

次の □ の部分が合算所得となる。

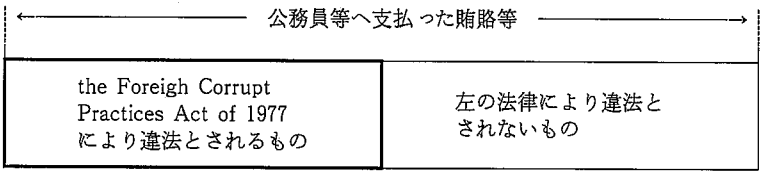
【図】





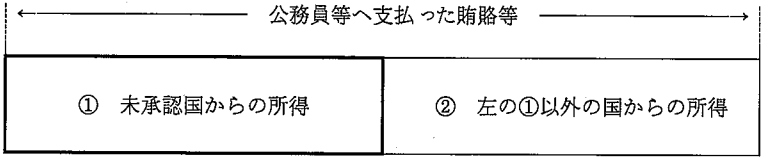
(二) 賄賂等の額（次の図の □ の部分が合算所得とされる。）

【図】



(ホ) 未承認国に係る所得（次の図の □ の部分が合算所得とされる。）

【図】



(ヘ) 一九八六年租税改革法による課税範囲の拡大

米国では、一九六二年の本税制導入以来課税所得の範囲の拡大が行われてきており、一九八六年の改正では次のように大幅な課税所得の範囲及び課税ベースの拡大が行われている。[52] 前述(イ)〜(ホ)は、一九八六年改正を考慮に入れた後の図解である。

1 外国同族持株会社所得（次の所得にも拡大）[53]

(1) 銀行業、保険業等から生ずる配当、利子、ゲイン

(2) 株式、証券、能動的所得を生じない財産の売却益

(3) 外国通貨為替益

(4) foward 取引に係る所得

(5) 利子類似取引所得（例：コミットメント・フィー）

(6) 支払者のサブパートF所得を減少させないもの

2 保険所得

(1) 第三国（米国及びCFC居住者国以外の国）の危険に係る所得にも拡大

(2) キャプティブについての課税範囲拡大[54]

イ US ownership は二五%、米国株主等に係る最低所有割合はない。

ロ 関連者保険所得の拡大

3 外国基地会社海運所得

(1) 海運事業への投資に係る適用除外の廃止[55]

(2) 宇宙、海底、南極で稼得される所得への拡大

4 適用除外範囲の縮小

デ・ミニミス・ルールの改正（五％又は一〇〇万ドルルールの導入）[56]

5 損失の控除等に係る制限

(1) 過年度損失の繰越控除を一定の所得項目別控除に制限[57]

(2) 関連会社損失の控除の制限[57]

イ CFCの属するグループが買収した外国法人の損失を買収後のサブパートF所得から控除することを廃止

ロ CFCに合併された外国法人の損失を合併後のサブパートF所得から控除することを廃止

Ⅵ 課税所得の計算

課税所得に関する両制度の相違点は種々あるが、以下では、実質的に同様であるようなテクニカルな相違を除いたもののうち主なものを述べる。

1 課税所得の計算

米国の制度では、サブパートF所得は米国税法に従って計算される。日本の制度では、各事業年度の所得の金額は現地税法又は日本の税法に従って計算される。

なお、法人所得税は両制度ともに控除が認められる。

2　同一年度の所得間の損益通算

両国の制度ともこの意味での損益通算は認められる。

3　過年度の損失の繰越

米国の制度では、限定的（所得の種類別）に認められる。なお、将来の繰越の期間に制限はない。日本の制度では、繰越期間は五年である。

4　ＣＦＣ損失のその国内株主の所得からの控除

両制度ともこの控除は認められない。[58]

5　関連会社損失の控除

米国の制度では同一のチェーンに属する他の適格グループ会社の損失について限定的（所得の種類別）に認められる。日本にはこの制度はない。

6　支払配当の控除

米国の制度では、原則として支払配当を控除する制度はない。但し、米国株主等の当該株式に関し他の株主に対して支払われた配当の控除が行われる。

日本の制度では、原則として支払配当は控除される。但し、他の特定外国子会社等及び配当軽課の外国関係会社に支払われた場合には配当の全額が控除されない。

7　合算基準日

合算対象所得に乗ずる直接・間接の株式所得割合は、米国の制度では、当該外国法人がＣＦＣに該当していた期間

の末日現在のもの、日本の制度では、当該ＣＦＣの事業年度末日現在のものとされる。

従って、ＣＦＣの株式を所有している国内の株主が当該ＣＦＣの事業年度の中途において他の第三者に売却した場合、米国の制度では当該国内株主に対して（所有期間に応じた所得について）サブパートＦによる課税が行われ、日本の制度では日本のタックス・ヘイブン税制（措法六六の六）による課税は行われないということがあり得る点に相違が出てくる。

Ⅶ　適用除外

日本の制度にいう適用除外とは、実体基準、管理支配基準等外国法人の経済合理性のテストすなわち対象法人限定方式の適用の前提となる基準をいう。この意味での適用除外基準は米国の制度にはない。しかし、米国の制度は対象法人限定方式（第四章第一節Ⅰ参照）ではなく対象所得限定方式（又は対象取引限定方式）（第四章第一節Ⅰ参照）を採用するものであることから、個々の合算所得の範囲についての適用除外基準（又は課税所得から除外される所得を判定するための基準）がある（前述Ⅴ・2・(2)・ロ参照）。

Ⅷ　二重課税の排除

1　課税済合算所得の分配に係る二重課税の排除

(1)　形式的比較

これは、ＣＦＣの所得を合算した後で、ＣＦＣが配当を行った場合、合算時に課税（及び二重課税の排除）を既に

行っていることとの関係上、どのように二重課税の排除を行うのかという問題である。

法律上の形式を比較すると、両制度は、特に後述イの場合、一方（米国）が受取配当を益金に不算入とし、他方（日本）が受取配当を損金に算入するという形式を採る点でその法律形式を異にする。

イ　国内株主に直接配当された場合

米国の制度では、当該配当が米国株主等の総所得に算入されない（九五九(a)）ことにより二重課税が排除される。

日本の制度では、当該配当は内国法人の益金に算入される（法法二二②）。しかし、当該内国法人に係る特定外国子会社等の課税済留保金額が、課税済配当等の額を限度として当該内国法人の損金に算入されることにより二重課税が排除される（後述2・(2)・イ・(ロ)参照）。

ロ　他のＣＦＣに配当された場合

米国の制度では、当該配当が米国株主等に対する当該他のＣＦＣに係るサブパートＦの適用上総所得に算入されない（九五九(b)）ことにより二重課税が排除される。

日本の制度では、内国法人に対する当該他の特定外国子会社等に係る措法六六の六の適用上、当該配当が当該配当を受領した当該他の特定外国子会社等の未処分所得の金額の計算上控除されることにより二重課税が排除される。

(2)　実質的比較

両制度とも配当に相当する金額を益金としない制度を採っていることから、その規定のもつ経済的効果は実質的に同様と考えられる。

(3) 両制度の政策の相違の分析

両制度において、一方が受取配当を益金不算入とし他方が益金算入とする理由は、次のような点にあるのではなかろうか。

米国の制度では、課税繰延べの防止にその目的の重点があることから、合算時に課税を行うことにより課税の目的が達成され課税関係は一切終了したものとみるので、後に配当があってもそれに一切影響を及ぼす必要はないものと考えているもののように思われる。

日本の制度では、租税回避防止にその目的の重点があることから、合算時に課税をしてしまうことにより、まず、租税回避の治癒があったと考えているように思われる。従って、後に配当があった場合には、それはまた別個の受領法人である内国法人の益金に算入し、同時に後述2(2)の所要の調整を行うという仕組みを採用することとしたものとみることができるのではなかろうか。

2 外国税額控除

(1) 合算時における外国税額控除

これは、CFCの所得が国内株主に合算された時点において、当該合算所得に対して（当該CFCが）課された外国所得税を二重課税排除の観点からどう取り扱うかという問題である。

イ 形式的比較

(イ) 米国の制度における法的仕組みは、一言でいえば、内国歳入法上の間接外国税額控除の規定（九〇二）に乗せて二重課税を排除するものとなっている。すなわち、合算所得をCFCからの配当とみなし、CFCが支払った

外国所得税を米国株主等が支払ったものとみなして内国歳入法第九〇二条（間接外国税額控除の規定）が適用されることとなる。この外国税額控除においては、曾孫会社に該当するＣＦＣが支払った外国所得税までが対象とされる。

なお、個人である米国株主等については、法人としての課税（九六二）を選択した者について外国税額控除の適用が認められる。

(ロ) 日本の制度における法的仕組みは、法人税法上の（間接外国税額控除の規定ではなく）直接外国税額控除の規定（法法六九①～③、⑤～⑨）に乗せて二重課税を排除するものとなっている。すなわち、当該内国法人に係る特定外国子会社等が支払った外国法人税を当該内国法人の控除対象外国法人税の額とみなして法人税法六九条の関連規定が適用される。この外国税額控除においては、合算課税された特定外国子会社等のすべてが対象となる。

ロ 実質的比較

法律上の仕組みは異なるが、両制度とも外国税額控除を認めているという意味でその効果に基本的な相違はない。従って、実質的には、基本的に同様の取扱いとみることができる。但し、米国の制度では曾孫まで、日本の制度では理論的には無限にＣＦＣを対象とする点が異なる。日本の制度における外国税額控除はその意味では徹底したものといえる。

ハ 両制度の相違の分析

両制度は、米国の場合は、既存の間接外国税額控除制度を適用し、日本の場合は、既存の直接外国税額控除制度

を適用する点に法律形式上の相違がある。

両者の相違するまず第一の理由（これは二重課税の実質的排除の確保を図る点からも最も重要なことである。）は、両国税法の一般的制度における間接外国税額控除の相違に原因があるのではなかろうか。というのは、一般の間接外国税額控除における対象外国子会社等の範囲が、米国の制度では曾孫会社（third tier）まで認めるものとなっているが日本の制度では外国子会社（first tier）に限定されている。従って、少なくとも日本の場合、ＣＦＣとして合算される外国法人が外国子会社のみでなく無限に広くなっていることを考えると、日本の間接外国税額控除制度にそのまま乗せることは、二重課税の排除を適正に行う観点からは採用し得ない。その解決策としては、新たな間接外国税額控除制度を採用するか、又は、現行日本の制度のように内国法人が納付したものとのみなし規定を置いた上で直接外国税額控除制度に乗せるという方法が考えられる。

このような選択肢がある中で、それでは、なぜ、日本の制度では、直接外国税額控除を採用したのであろうか（この疑問に答えることは、同時に両者の相違する理由の第二点目の理由ともなろう。）。すなわち、米国の制度は基本的にみなし配当理論による（前述Ⅰ・1・(2)・ロ・(ロ)参照）ことから、理論的帰結として国内法上の間接外国税額控除に乗せるということになる。一方、日本の制度は直接所得稼得理論又は所得の帰属関係是正説によるものとみることができることから、その理論的帰結としては直接外国税額控除によることとなる（従って、立法技術的にはいったん内国法人が納付したものとみなすという段階を経る。）と考えられるからである。

(2) 配当時における外国税額控除

これは、合算課税された所得がそのＣＦＣから納税義務者たる国内の株主に分配された場合に、当該ＣＦＣが納付

した外国所得税についての当該国内株主に対する外国税額控除の取扱いをどうするかという問題である。

イ　形式的比較

(イ)　米国の制度

米国の制度では、米国株主等は外国税額控除を認められない。これは、合算時にすべて課税関係を終了させており（前述1・(3)、分配額受領時に益金には算入されない（前述1・(1)・イ）という一連の論理一貫した取扱いの中の一つとして位置付けられるからである。なお、合算時に米国株主等が支払ったものとみなされなかった外国所得税については、間接外国税額控除の適用に当たってのみ配当とし認識され米国株主等の総所得に算入される。

(ロ)　日本の制度

日本の制度では、（受領配当について、株主たる内国法人の益金に算入されるとともに）法人税法本則（法法六九④）の間接外国税額控除が認められる。また、このことによる合算時及び配当受取時の二重課税の排除を行う観点から、当該内国法人に係る特定外国子会社等の課税済留保金額が課税済配当等の額を限度として当該内国法人の損金に算入され、同時に、合算時に外国税額控除された金額について外国法人税の減額があったものとみなして所要の調整が行われる。

ロ　実質的比較

ここで、議論しているのは、いうまでもなく、配当の受取段階において二重課税が生じないようにすること又は二重課税が生じている場合にはそれがどのように排除されるのかという問題である。

米国の制度では益金不算入により二重課税が発生しないし、日本の制度の場合には益金算入による二重課税が外国税額控除及び合算所得の損金算入といった取扱いにより排除されている。従って、実質上、両制度に基本的な相違はない。

(3) 控除限度額の計算

外国税額控除の控除限度額の計算は、基本的に、外国所得税額に国外所得（米国のように分離限度額方式[59]を採用する場合には、国外所得のうち各々の所得グループ別の金額）の全世界所得に対する割合を乗じて計算される。従って、ある所得が国外所得と国内所得のいずれに分類されるかは重要な問題である。次に、この分類に関して両国の制度の違いをみてみる。

イ 比較の概要

(イ) 合算時の取扱い

A 合算所得について

米国の制度では、CFCの合算所得のうち米国内源泉所得から構成されものは国内所得、それ以外は国外所得とされる（九〇四(g)(1)(A)(i)、[60](2)）。なお、分離限度額方式が適用される（九〇四(d)(3)(b)）。

日本の制度では、国外所得とされる（措令三九の一七⑦）。但し、非課税の国外所得はその二分の一相当額は国内所得とされる。

B 合算所得に係るCFCの納付外国所得税

米国の制度では、益金（配当）として認識される（七八）。配当のうち米国内源泉所得に相当する部分の額が

国内所得、それ以外は国外所得とされる（九〇四(g)(4)）。なお、分離限度額方式が適用される（九〇四(d)(3)(A)(B)）。

日本の制度では、益金として認識され（措法六六の七(2)、国外所得とされる（措令三九の一七⑧）。

(ロ) 配当時の取扱い

A 配当について

米国の制度では、原則として益金不算入とされることから、配当時の取扱いは原則として問題とならない。例外的に、控除限度額の計算上受取配当としての認識が行われる場合には、後述(イ)・Bと同様に取り扱われる。

日本の制度では、配当は国外所得とされる。但し、非課税の配当はその二分の一相当額が国内所得とされる。

B 課税済留保金額について（日本の場合）

(A) 課税済留保金額は、一定額を限度として国外所得に係る損金として配分される。但し、合算所得が非課税のものであった場合には、その二分の一相当額が国内所得に係る損金として配分される（措令三九の一七⑯）。

(B) 内国法人が納付したものとみなされる外国法人税の減額に関し、合算時に内国法人が納付したものとみなされた外国法人税のうち課税済留保金額の損金算入に当たり減額されたものとみなされる額は、国外所得に係る損金として配分される（措令三九の一七⑬）。

(ハ) その他の取扱いについて

控除限度額計算上の国内所得・国外所得の区分に関して、前述(イ)及び(ロ)に述べたほかに、米国の制度には、次のような特有の取扱いがある。

CFCが次のものに対して支払う利子で、当該CFCの所得のうち米国内源泉所得に対して合理的に配分されるべきものに相当する金額は、米国内源泉所得として取り扱われる（九〇四(g)(3)）。

A　そのCFCに係る米国株主等（九五一(b)に定める者をいう。）

B　Aにいう米国株主等の関連者（二六七(b)に定める者をいう。）

ロ　両制度の相違の分析

(イ) 両制度の考え方

米国の制度では、CFCの合算所得のうち米国内源泉所得相当額を国内所得とし、分離限度額方式に服させる。日本の制度では、合算所得を原則的に国外所得とし非課税国外所得の二分の一相当額を国内所得とする。以上の両制度の考え方は次のように異なる。

A　米国の制度

米国の制度は、一般的に、米国内所得に対する米国の租税が外国の租税により浸食されるべきではないとの議会の強固なポリシーに基づいて構築されている。[61] CFCの稼得した米国内源泉所得が形式的には外国法人たるCFCの所得であるとはいっても、サブパートF条項の規定の趣旨を考慮するならば、控除限度額計算上も国内所得して扱うという考え方は合理的と考えられる。その理由を具体的に述べると次のとおりとなる。米国

の納税者の中にはＣＦＣを通じて米国内源泉所得を国外所得に変更する例が多いといわれているが、これをそのまま国外所得として扱う場合には、米国内所得に対する米国の租税が浸食されるとともに、国外所得の控除限度額が不当に増加し、控除すべきでない外国税額が控除されることにより、二重に米国の租税が浸食されるからである。[62] 以上がＣＦＣの合算所得のうち米国内源泉相当額を国内所得とする制度の背景にある考え方である。

次に、分離限度額方式に服させる点については、次のような考え方が背景に存在する。まず、一括限度額方式の下では、外国税率の平均化（a cross crediting of taxes又はaveraging）が納税者により行われ易い。外国税率の平均化とは、高税率の国外所得と低税率の国外所得を同時に稼得することによる税率の平均化をいう。これは、典型的な例でいうならば、控除限度超過額（excess foreign tax credits）を有する米国の納税者が、新たな追加的投資を行うに当たって米国内へ投資を行うのでなく米国よりも低税率の外国へ投資を行い、控除余裕枠（excess credits）の創出及びこれの限度超過額への利用を通じて結果的に当該国外投資から生ずる所得に対する米国の租税の減少を生じさせる効果を有するものである。従って、この税率の平均化が許容範囲（どこまでが許容範囲であるかの問題は別にして）を超えて行われることは資本の内外投資に中立的でなくなる。[63] また、税率の平均化を許すような制度は、外国にその国の税率を引下げさせるための圧力自体を弱めるといった意図しない結果を招来することにもつながるという問題もある。

このように、税率の平均化が行われる前提には、低税率負担の国外所得と高税率負担の国外所得の存在がある。この存在を前提に、①低税率の国外所得に対する米国の租税の確保、と同時に、②低税率の国外所得以外

の国外所得に対する二重課税の適正な排除、をも達成することを目的に行われたのが一九八六年租税改革法の下における分離限度額方式の改正である。なお、この改正の審議の過程で大統領案において国別限度額方式に改めることが提案されていたが議会の受け入れるところとならなかった経緯がある。この経緯からは米国政府も一括限度額方式の難点を克服すべきこと及び望ましい方式は所得の細分化（又は国別限度額方式の採用）であると考えていた点日本の改正の考え方の方向と一致する。結果的に、一括限度額方式は議会により維持されたが、その改正内容は、一括限度額方式の枠内ながらも分離限度額方式の内容を拡充・強化し、外国税率の平均化に正面から取り組んだものであり、その意味で米国の現行制度を評価することができるのではなかろうか。

B　日本の制度

外国税額控除の限度額については一括限度額方式を採用する。

しかし、一括限度額方式の下では外国税率の平均化すなわち「我が国の実効税率を超える高率で課された外国税についてまで我が国では控除されうるため、……中略……企業が控除枠の創出を目的とした投資行動をとる誘因となる」[64]という問題があったことから昭和六十三年十二月改正で現行の外国税額控除制度にその内容が改められている。つまり、外国税額控除制度については、日米両国とも程度の差はあるとしても、直面する問題の内容においても政府等によるその意識が存在していた点でも同様であった。しかし、それに対して採られた措置の内容及びその考え方は互いに異なる。すなわち、米国は前述Aに述べた対応を行ったに対し、日本は、「控除限度額の管理の簡便さという現行制度（筆者注：昭和六十二年度以前の外国税額控除制度）の利[65]点に配

慮しつつ……」[66] 日本の外国税額控除制度の問題をできる限り除去するための方策が講じられたのであった。具体的には、控除限度額の計算上次のような措置がとられた。まず、外国で非課税とされた国外所得は日本で課税することとしても二重課税は発生しないという理由から、原則としてこれを国外所得から除外することとされた。[67] 但し、軽課税の国外所得との権衡上、非課税国外所得の二分の一相当額を国外所得から除外する改正が行われた。[68] 次に、国外所得割合が著しく高い法人に関し、本社機能の貢献の存在を前提として、具体的には、全所得の最低一〇％を国外所得とする改正が行われている。[69] その他にも税率の平均化（日本のいわゆる控除限度額の被此流用の問題）に対するための措置として、高率外国税額の外国税額控除の対象からの除外、間接外国税額控除の制限、控除余裕額及び控除限度超過額の繰越期間の短縮（五年から三年へ）といった改正が行われている。以上の日本の改正内容は、控除限度額について正面から改正を行ったものというよりは、国内・国外所得の区分について原則として従来の考え方を踏襲し、[70] 外国税額そのものについて日本の実効税率超の部分を二重課税が生じていないという理由から控除対象外とすることにより対処するという、いわば、執行の簡便性にも大きな配慮をした立法との評価ができる。

ハ　比較のまとめ

まず、米国の制度では、合算所得の基礎となったＣＦＣの所得（ＣＦＣから受領する配当又は利子については米国内源泉のものとの密接な関連性の有無）レベルに戻った上で、米国内源泉性を有するものであるか否かのテストを行う（以下便宜「米国内源泉性テスト」という。）。

日本の制度には、このようなテストは存在しない。この点両制度は異なる。なお、日本の制度には、非課税国外

所得の二分の一相当額を国内所得とする制度があり、この制度の経済的効果は米国の制度にいう分離限度額方式に類似するところがある。

次に、米国は分離限度額方式を採るが、日本は、この方式を採用していない。この点両制度に相違がある。

Ⅸ　その他の比較

1　ＣＦＣ株式の出資価額の調整

米国の制度では、原則として、合算時に内国法人等の株式の帳簿価額を合算すべき金額だけ増額し、配当時にそれに相当する額を減額する。その理由は、合算課税を行った場合、配当はまだ合算課税を受けた者（米国株主等）に送金されていないことから、経済実質的にみれば、米国株主等が合算額の出資をＣＦＣに対して行ったものとみることもできる点にあるように思われる。この出資価額の調整は、ＣＦＣ株式の売却によるキャピタル・ゲインの計算において実質的意味を持ってくる。

日本の制度には、この取扱いは存在しない。その理由は、実体なき法人の租税回避防止を目的とする制度の趣旨、キャピタル・ゲインについての日本の法人税法一般の考え方が考慮されたこと等の理由によるものと考えられる。(71)

2　個人による法人課税の選択

この定めは米国の制度にのみ特有のものである。これを選択する効果は外国税額の控除にある。

3　帳簿・書類の備付け等

米国の制度では、帳簿・書類の備付け等に関する一般規定に加えてサブパートＦ条項だけのための帳簿・書類の備

付け等の規定がある。この中で実務的に注目されるものとして、英語以外の帳簿・書類等については正確な英語訳を付ける等の義務があげられる。

日本の制度では、帳簿・書類の備付けに関する一般規定が適用される。

第二節　タックス・ヘイブン税制の執行確保等に関する制度の日米比較

本節では、タックス・ヘイブン税制の執行確保等に関する制度として、租税条約上の制度、国外情報の収集及びその担保のための罰則の制度について日米の相違をみる。

Ⅰ　租税条約上の制度

米国の租税条約の中には、トリーティ・ショッピング条項を規定したものがいくつかある。その内容は、米国モデル租税条約という形で公表されており、特に最近締結された米・独租税条約（一九八九年八月署名）にはかなり進んだ規定と考えられるものが定められている。(72)

日本が締結した租税条約には、米国の租税条約におけるような規定を設けたものは現在のところない。

Ⅱ　情報収集・罰則等に係る制度

米国の制度は、日本の制度に比較して広範かつ強力な規定、特に実務的にみて制度の執行を有効ならしめる種々の規定が一般的制度として定められている。

以下、日本の制度にはない米国特有の規定についてみてみる。

1　情報申告

(1)　申告する内容の中に関連者を含む広範な者との取引内容が含まれている。

(2)　サブパートF条項の納税義務者（一〇％以上の株式所有者）以外の者（五％以上の株式所有者）に対してもその所有株式等の詳細の申告義務を定めている。

(3)　次の罰則等が定められている。

A　一事業年度につき一〇〇〇ドル（最高二四〇〇〇ドルまで）

B　外国税額控除額の減額

2　株式取得等に係る情報申告

原則として五％以上の株式所有者に対して株式取得の詳細についての申告義務があり、その申告を怠ったときは一〇〇〇ドルのペナルティーが課される。

3　特別の調査関連国外資料要求

これは、通常の要求手続きにおいて入手できなかったものについて、調査に関連して必要となった場合における書類提出を求めるものであり、次の特徴を有する。

(1)　国外資料の入手のための特別の規定であること

(2)　被支配外国会社が有する資料であるかそれ以外の外国法人が有するものであるかを問わない規定であること[73]

(3)　書類要求に従わない場合における当該要求資料の法廷での提出の裁判所による禁止

(4) 要求に係る書類の開示を外国が民事上・刑事上のペナルティーをもって禁止していたとしても、それは要求に従わなくてよいという理由にはならないこと[74]

4 サモンズ

これは、調査の必要上一定の者に対し財務長官まで出頭し、帳簿等を提出し証言等を行う義務を負わせ、これらに従わない場合には、財務長官による拘引の申請、一〇〇〇ドル以下のペナルティー又は一年以下の禁固又はこれらの併科といった手続き等が採られる点に特徴がある。

5 故意による情報不提出等の場合の罰則

これは、無申告、帳簿の備付け・提出がない等の場合、他の罰則に追加して原則として一〇万ドルの罰金、一年以下の懲役又はこれらの併科が行われる点に特徴がある。

第三節 日米の制度の比較のまとめ

本節では、日米のタックス・ヘイブン税制そのもの及びその執行確保等に関する制度の日米比較の結果をまとめる観点から、その結果のポイントについて日米の制度を対照する形で外観する。

Ⅰ タックス・ヘイブン税制に係る主要相違点

前述第二節の分析の結果から日米の主要相違点として以下の点が抽出できる。

合算所得、軽課税国等について個別的に日米比較を行うと、その規定の仕方等には、次の【表】のように相違点が

みられるが、その具体的な適用範囲等を総合的に判断すると実質的な面における相違はそれほど大きくはないものと考えられる。

【表】 日米タックス・ヘイブン税制に係る主要相違点のまとめ

項目	米国の制度	日本の制度
制度の目的	・課税繰延べの防止（主） ・租税回避の防止（従）	・租税回避の防止（不当軽減の防止）
制度の基礎となる考え方（注(1)）	・資本輸出の中立性	・租税回避防止論
基本的仕組み（理論）	・対象取引限定方式（注(2)）	・対象地域・法人限定方式（注(2)）
規定の性格（根拠となる理論）	・みなし配当理論	・所得直接稼得理論
基本的仕組みの具体的相違（各論）		
1　対象となる者	・すべての外国法人	・特定の外国法人（軽課税国所在法人のみ）
2　関連者の範囲	・パートナーシップを含む	・パートナーシップを含まない
3　軽課税国	・限定なし	・限定あり（告示）

4 合算所得の範囲	・特定の所得	・CFCの全所得
5 合算所得の計算	・関連会社損失の控除あり ・損失の取戻しあり	・ ・ 上の取扱いなし
6 二重課税の排除 (1) 合算所得 (2) 控除限度額の計算	・間接外国税額控除 ・米国内源泉所得等を国内所得とする	・直接外国税額控除 ・上の取扱いなし
7 株式価額の調整	・調整する	・調整しない

(注(1)) 両制度の具体的内容の仕組み方の問題として、適用除外要件において資本輸入の中立性が、(程度の差はあるが)配慮されている。

(注(2)) これらの用語の意義については、第四章第一節Ⅰ参照。

Ⅱ タックス・ヘイブン税制の執行確保等に関する制度の主要相違点

前述第二節の分析の結果から、日米の情報収集・罰則等及び租税条約に係る日米の主要相違点として、次の【表】に掲げる点を抽出することができる。

国外資料の提出義務及びその義務違反者に対する罰則等の規定は、タックス・ヘイブン税制の執行を確保する上で極めて重要な規定であるが、米国の制度と比較すると、我が国にはこれが実質上ないのに等しいといえる。

【表】 日米の情報収集・罰則等及び租税条約に係る主要相違点のまとめ

項目	米国の制度	日本の制度
【情報収集等】 1 帳簿・書類等の備付け	サブパートFだけのための特別規定による備付け義務 （例：英語訳の義務付け等）	一般規定を適用
2 情報申告 ① 通常の申告	・申告義務者の範囲が広い（納税義務者以外の者も申告義務あり） ・関連者等との取引内容も申告義務あり ・罰則として、最高二四〇〇〇ドルの罰金	・申告義務者は納税義務者のみ ・規定なし ・罰金なし
② 株式取得等に係る申告	外国税額控除の減額あり ・五％以上の株主等に申告義務あり ・罰則として一〇〇〇ドルの罰金	・規定なし
3 特別の調査関連国外資料要求	・調査のための特別の書類要求手続き ・被支配外国会社以外の外国法人が有する資料も対象となる ・従わない場合は、法廷における証拠能力を否定 ・外国が開示を禁止していることが申告しなかったことの理由とはならない	・規定なし ・規定なし ・規定なし ・規定なし

4 サモンズ	・出頭、帳簿等提出、証言の義務 ・従わない場合に、拘引されたり一〇〇〇ドル以下の罰金、一年以下の禁固	・規定なし ・規定なし	
5 故意による情報不提出等の場合の罰則	・原則として、一〇万ドルの罰金、一年以下の懲役	・規定なし	
6 裁判所による資料提出要求	・資料提出を命ずること可 ・罰金を科すること可	・形式的には可能 ・なし	
【租税条約】 租税回避防止規定	・トリーティ・ショッピング条項あり	・なし	

〔注〕

(1) 主税局総務課「調査時報」7巻六号（昭三六・六）一〇頁以下

(2) Pugh Hellawell, Taxation of Transnational Transactions 1987-1988, p. 246

(3) Richard A. Gordon, Tax Hevens and Their Use by United States Taxpayers — An Over View, 1981, p. 45

(4) Gordon, ibid., p. 45

なお、米国の制度には、外国において米国の（最高）税率の九〇％超の税率で課税されている等一定の要件を満たす所得は合算課税されない（第二章第二節Ⅳ・1・(2)・イ・(イ)・B）という規定がある。この規定により高率課税所得が対象から除外される（すなわち、タックス・ヘイブン又はこれに類する国のみが対象となる）とみることも可能であるとすれば、実質的意味で対象地域限定方式に近いものとみることもできる。

(5) Jamie S. Martin and A. dale Wilson, Notes — "Comparative Analysys of system of Domestic Taxation of Controlled Foreign Corporations" (1981), 14 Vanderbilt Journal of Transnational Law, p. 101 及び小松芳明「自由企業体制を尊重する税法」国際税務一〇巻一号（一九九〇・一）八頁

(6) Joint Committee on Taxation , General Explanation of the Tax Reform Act of 1986 (H. R. 3838 99TH Congress ; Public Law 99-514) pp. 962-963, Martin and Wilson, ibid., p. 109

(7) Barry Bracewell-Milness, International Tax Avoidance-A Study by the Rotterdam Institute for Fiscal Studies, vol. B : Country Reports, 1978, pp.242-243, なお、CFCに対して考えられた課税繰延べ相当額は、米国租税歳出予算（the US Tax Expenditure Budget）の中の租税歳出の項に掲げられている（一九七八年租税歳出予算参照）(Barry Bracewell Milness, ibid., p.242)。

(8) Martin and Wilson, ibid., p. 101

(9) Brian J. Arnold, The Taxation of Controlled Foreign Corporations : An International Comparison, (1986) p. 410

(10) Arnold, ibid., p. 410 なお、同書五〇五～五〇六頁には次のことが述べられている。

「米国のこのようなサブパートF条項の適用に対しては次の二つの批判がなされている。

(1) スイスの販売子会社が西独の租税を回避したとすれば、西独もこれに課税する権限があることから、米国が西独に代わって課税すべきではない。

(2) 米国のサブパートF条項の適用によりタックス・ヘイブン税制の重複適用（西独はAussensteuergesetzを適用）という事態が生ずる。

この重複適用による二重課税の排除を定める国は、西独とフランスである。これら以外の国でも租税条約があれば相互協議事項を根拠に二重課税を排除する途がある。なお、一般にこの種の二重課税の排除には次のような困難が伴う。

(イ) 第一次的課税権（primary right to tax）を有するのはいずれの国とすべきか。すなわち外国税額控除を行うのはいずれの国とすべきか（問題のCFCの直接の親会社に第一次的課税権を認め、子会社等から税額計算等のための資料の入手権限の一番強いultimate parent corporationが外国税額控除をするのが実務的観点からも適当と思われる。）。

(ロ) 外国税額控除の対象となる外国税を課した国のタックス・ヘイブン税制におけるテインテット・インカムの範囲が外国税額控除国におけるそれと異なる場合等制度の相違により生ずる困難性をどのように解決するか。

(11) 資本輸出の中立性とは、国内の納税義務者が国内投資をする場合と国外投資をする場合のいずれか一方を他方に比して不利（discourage）又は有利（encourage）にすることのないことを確保するという考え方である（Arnold, ibid., p.408）。

(12) Joint Committee on Taxation, ibid., p.964

(13) 戦後における米国の国際課税ルールが、米国の強い経済力を背景に資本輸入中立性よりも資本輸出中立性が優れたものとされていたこと及び一九八〇年代における米国の経済力の相対的低下とともに、外資系企業に対する課税の強化（例えば、一九八九年の支店利子税の実施及び報告義務の強化等）等にみられるように資本輸入中立性さえも軽視する動きにある点について黒田東彦、「最近における国際課税の流れ」国際税務一〇巻一号（一九八〇年）一〇～一一頁参照。なお、国際課税の理念として探究されているのは「資本輸出の中立性」であるとすることについて、小松芳明「最近における米国の在米外国企業課税の強化と租税条約との抵触について」亜細亜法学二六巻一号一二一～一二二頁、佐藤光夫「「貧すれば貧す」に倣うな――国際課税の原理――」国際税務一二巻一号七頁参照。

(14) 資本輸入中立性とは、ある一つの課税管轄権の中で競争をしている納税者同士は同一の税負担であるべきであるという考え方である（Arnold, ibid., p. 409）。

(15) Arnold, ibid., p. 409。なお、外国企業からの投資に関する資本輸入中立性の確保の考え方は、国際租税条約にもみられる（ＯＥＣＤモデル租税条約第二四条の無差別条項参照）。

(16) この点について若干敷衍すると、例えば、タックス・ヘイブン国で行う真実の能動的事業（ホテル事業など）に課税することとなれば、現地における資本輸入中立性に反することとなる。従って、この資本輸入中立性に配慮して、このような能動的事業をタックス・ヘイブン税制上適用除外とするのである（Arnold, ibid., p. 447）。

(17) 一九七六年にインターナショナル・ボイコット所得及び賄賂等の額がサブパートＦ所得に追加されたのは、課税繰延べを放置することにより租税制度自体が連邦政府の政策に逆行する形で財政補助を与えることになるという点にあった（Brace-well-Milness, ibid., p. 250）。

(18) Hellawell, ibid., p.251

(19) 田代有嗣、吉牟田勲「海外子会社の法律と税務」二八八～二八九頁（商事法務研究会、平一）

(20) 田代、吉牟田・前掲注（19）「海外子会社」二九六～二九七頁。

(21) 第一節Ⅰ・2末尾の【表】参照。

(22) 第一節Ⅰ・2末尾の【表】参照。

(23) 高橋元「タックス・ヘイブン対策税制の解説」八一頁以下（清文社、昭五十四）

(24) 高橋・前掲注（23）「対策税制」九二頁。この他に、本税制の目的に関連して、日本企業の正常な営業活動又は国際市場における競争力を阻害しないという点が指摘される場合がある（Arnold, ibid., p. 408及び高橋・前掲注（23）「対策税制」一二九頁）。しかし、これは、制度導入の直接的な目的というよりは、制度を仕組むに当たってその内容を正常な営業活動の阻害にならないものにしていくという意味で資本輸入中立性あるいは国際競争力の維持といった面の配慮から生ずる政策上の目的である。従って、両者は次元の異なる問題ではなかろうか。

(25) 高橋・前掲注（23）「対策税制」九二頁

(26) 高橋・前掲注（23）「対策税制」一二九頁

(27) 田代、吉牟田・前掲注（19）「海外子会社」二八八頁以下。「間接課税」とは、例えば、「タックス・ヘイブンにある子会社の特定の所得を親会社の所得に合算して課税するもの」（田代、吉牟田・前掲注（19）「海外子会社」二八八～二八九頁）であることから、形式的レベルの議論をするならば、外国の子会社等に対する課税ではなく、本国の親会社に対する課税とみる考え方のように思われる。

(28) 田代、吉牟田・前掲注（19）「海外子会社」二九六頁以下。「直接課税」とは、例えば、「外国に本店を有する法人であっても、その法人の管理・支配の場所が自国に在れば、その法人を内国法人として取扱い、課税するもの」（田代、吉牟田・前掲注（19）「海外子会社」二八八～二八九頁）であることから、形式的及び結果的に内国法人として取扱われるであろうが、立法又は仕組み方いかんによっては、外国の子会社等に対する課税とみることもできる場合もあるのではなかろうか。

(29) もっとも、直接課税の考え方で立法する場合、外国子会社等を、法律上内国法人とみなす規定を導入することになる場合も

あり得るものと考えられ、そのような場合、本文（本章、第一節Ⅰ・2・(2)ロ(ロ)）に述べるように「現実の経済の国際化の態様……」等との兼合いを考慮した結果、制度の内容が合理的な範囲にとどまる限り、そのような考え方に基づく立法は是認される場合もあり得るのではなかろうか。

(30) 各国が等しく国際化している今日では、国家主権の存在を強調し租税高権の名の下に独自の課税権を行使するといった時代は終わり、課税面での国際的コンセンサス（協調）が必要不可欠となってきている（小松芳明「課税面での国際協調」国際税務九巻八号九頁（平一）。タックス・ヘイブン税制も基本的に例外ではないと考えられる。

(31) 高橋・前掲注（23）「対策税制」九二頁。なお、我が国のタックス・ヘイブン税制が資本輸出中立性をどの程度考慮したものであるかについては、当該税制がタックス・ヘイブン所在のものでかつ現地で活動することにつき経済合理性のないものについてのみ合算課税を行うという限定的側面に着目する立場から、資本輸出中立性の考え方を否定したものとみる見方がある（Arnold, ibid., p. 273）。

(32) 高橋・前掲注（23）「対策税制」九七頁。

(33) タックス・ヘイブンの子会社の株主が居住者の場合は、雑所得の収入金額とみなして課税される（措法四〇の四①）。

(34) 高橋・前掲注（23）「対策税制」九三頁。

(35) 田代、吉牟田・前掲注（13）二八八～二八九頁。

(36) 田代、吉牟田・前掲注（13）二九四頁。

(37) 小松芳明「法人税法概説（四訂版）」二一八頁（有斐閣、平二）

(38) 高橋・前掲注（23）「対策税制」九三頁。なお、この場合、法律的仕組みとしては、本税制が、実質所得者課税の原則（法法一一条）と異なり特定外国子会社等の留保所得の帰属関係を否認することはしないため、内国法人の各事業年度の所得の金額の計算上（法法二二条）独立した法人格をもつ当該特定外国子会社等の留保所得のうち持分相当額を内国法人の収益とみなすといった手法を採っている。

(39) 日米租税条約は、「合衆国の法人」及び「日本国の法人」に適用されることとなっており、その定義を参考までにみてみると、例えば、「合衆国の法人」とは、「合衆国、その州もしくはコロンビア特別区の法令に基づいて設立されもしくは組織され

た法人又は法人格を有しない団体で合衆国の租税に関し合衆国の法人として取り扱われるものをいう」とされている（傍線筆者）（日米租税条約第二条(1)(e)(i)）。この定義では、合衆国の法人の範囲を米国国内法（税法を含む。）上法人とされる者をそのまま「合衆国の法人」としている。この点については、同条約上の「日本国の法人」についても同様である。

(40) 「五〇％超」とされた理由は、日本の制度における説明としては、本制度が軽課税国に所在する外国法人に対する資本関係を通じた経済実質的な支配力を利用して租税負担を不当に軽減することを目的としていることから、租税負担の不当な軽減の意図を推定するに足る基準として外国法人の発行済株式の過半を直接・間接に所有している場合とすることが適当と考えられたこと、一口にいえば、五〇％超は支配の絶対的要件であることがあげられている。なお、諸外国の制度も五〇％超の基準を採用しており、我が国の場合、商法において他の会社に対して五〇％超の支配力を有する会社は当該他の会社に対して営業報告を求めることができるという子会社調査権の規定（商法第二七四条の三）がある（高橋・前掲注（23）「対策税制」九四頁以下。

(41) 一九八六年租税改革法（Tax Refoem Act of 1986, H. R. 3838, 99TH Congress ; Public Law 99-514）の議会における審議の過程で、下院より具体的支配基準の「五〇％超」を「五〇％以上」とする案が出されていた。しかしながら、形式上五〇％の所有となるような事案に対する対応は、現行レギュレーション§1. 957-1(b)の規定により適切に行うことが可能であるとして、結局この改正を議会は行っていない（Joint Committee on Taxation, General Explanation of the Tax Reform Act of 1986, pp. 988, 989）。

(42) 例えば、日本法人Aと米国法人B（ともに非関連者）とがちょうど五〇％ずつの株式所有割合となっている法人二社（X会社及びY会社）をタックス・ヘイブン国に設立し、X会社代表権及びすべての意思決定権をBが有するといった取極（明示か暗黙かは不問）であるような場合（犬飼貴博「タックス・ヘイブン活用の実際」一六二頁（日本実業出版社、昭六十二年）、事実の認定の問題としてこうした取極否認が行われることがあり得よう。

(43) 平成四年度の税制改正案において、我が国のタックス・ヘイブン税制上の軽課税国指定制度が廃止される旨報道されている（日本経済新聞平成三年十二月六日）。仮に、この改正が行われれば、対象地域に限定がなくなったことなり、対象地域の範囲（但し租税負担率の問題を除く）に限り、形式的には米国の制度と同様となる。

(44) この規定（新法）は一九八六年租税改革法により導入されたものである。この規定の導入前は、「ＣＦＣを通じた所得の稼得目的が主として租税の減少にあるのではないことを納税者が立証したときはサブパートＦ所得から除外する」旨の規定（旧法）となっていた。旧法に代わり新法が導入された背景及び理由は次のとおりである。

旧法には明確な基準がなく、執行困難な規定も存在しており（例えば、ＣＦＣの所在地国の税率を比較するに当たり、米国の税率の他にその他の第三国の税率も考慮しなければならない規定となっていた）、また、subjective test を採用していたことから納税者との間で紛争・訴訟が頻発していた。従って、適用のより容易な規定の導入が必要となっていた。

なお、この高率課税所得に係る九〇％超ルールは、資本輸出の中立性すなわち、国内投資と国外投資との中立性の確保という米国の基本政策を具体的に反映したものとみることができる。Arnold, ibid., pp.394, 395 参照。

(45) 外国で米国税率（最高税率三四％）の九〇％超で課される所得というのは、外国で三〇・六％（34％×90％＝30.6％）超の税負担を負う所得をいうことになる。日本の制度にいう軽課税国は二五％未満の国を対象としており、米国の制度（三〇・六％超）との間の開きは従前よりも縮小してきている。

米国の制度は、主としてタックス・ヘイブン国をターゲットとして導入されたものである旨、導入時（一九六二年）に議会で議論されている。Senate Committee Report, 87TH Cong., 2d Sess, S. Rep. No. 1881 (1962) 78, Reprinted in Jacob Rabkin and Mark H. Johanson, Federal Income, Gift and Estate Taxation, vol. 7, Code and Congressional Reports, (1986), (Newyork : Matthew Bender) (loose leaf), p.7 ; 1201 参照。

(46) 日本の制度において「一〇％以上」とされた理由は、(1)一〇％以上の持分保有者は日本の商法において会計帳簿閲覧権を付与されているような大株主であり（商二九三条の六）、外国法人の経営に対して十分な影響を与えうるような存在であると考えられること、(2)制度の適用回避を図ることがあるとすればそのような意図を推認しうるに足る下限が一〇％の持分であろうと考えられたこと、(3)現実に課税対象となりそうな子会社等は我が国の単独の株主により一〇〇％近くの持分を保有されているようなものが多いという実態が勘案されたこと、さらに、(4)個々の株主の持分を一〇％未満とし分散保有による納税義務回避の可能性に対しては同族持株グループ全体で一〇％以上の持分を有する場合にはこの一〇％基準を撤廃して持分の大きさのいかんにかかわらず本制度を適用することとしていること、があげられている（高橋・前掲注（23）「対策税制」九

四頁以下。)。

(47) 五〇%超判定上の価額テストは、一九八六年租税改革法により追加されたものである。この改正の背景には、米国の納税者による次のような操作が行われていたという事情があったようである(Joint Committee on Taxation, General Explanation of the Tax Reform Act of 1986, p. 988)。すなわち、米国の納税者が外国法人の議決権のない株式を所有することにより実質的に株式の価額の五〇%超を所有しているもかかわらず、議決権のある株式については五〇%以下の所有という形式を創出することにより本制度の適用回避を図るという事例があったものである。なお、一九八六年租税改革法により、保険会社に係る二五%基準(九五七(b))及び外国同族持株会社に係る五〇%超基準も議決権テスト及び価額テスト双方により判定されることとなっている。

(48) 法律上、軽課税国とは「本邦における法人の所得に対して課される税の負担に比して法人のすべての所得又は特定の所得に対して課される税の負担が著しく低い国又は地域としてすべての所得又は特定の所得の区分ごとに政令で定める国又は地域」とされている(高橋・前掲注(23)「対策税制」九七〜九八頁)。「我が国における法人の所得に対して課される税に対しては、資本金一億円超の法人で課税所得が年七〇〇万円超のものが平均配当性向を三〇%とした場合、法人税、事業税、道府県民税及び市町村民税の実効税率が約四九・四六%となるということ及び我が国税法の中に「著しく低い」を五〇%未満と解する考え方があることである。これらの点から、我が国の実効税率を約五〇%とすれば、外国の法人税等に相当する実効税率が二五%未満の国又は地域が軽課税国とされることになる。」

なお、平成四年度税制改正案においては軽課税国は定制度が廃止される旨の報道が行われている(日本経済新聞平成三年十二月六日)。

(49) 高橋・前掲注(23)「対策税制」九八、一〇二〜一〇三頁。

(50) CFC合算すべき所得を大雑把に類型化すると、利子、一般配当、賃貸料又は使用料のような受動的投資所得(passive investment income)、能動的事業所得(active businee income)及び外国基地会社所得(base company income)に分けられる。先進主要国のタックス・ヘイブン税制においては、能動的事業所得は、通常は、合算対象所得とはされない。Arnold, ibid., p. 444 参照。

(51) 米国の制度には、関連者から受領する所得を合算所得とする旨規定する例が多い。従って、ある者が関連者の範囲に含まれるか否かは重要な意味を持つ。一九八六年改正前は、ＣＦＣに支配されるパートナーシップ、信託、遺産は関連者に含まれていなかったが、そのことを利用する事例が見受けられたこともあり、一九八六年改正でこれらの者が関連者の範囲に含められた（Joint Committee on Taxation, ibid., p. 989）。

(52) 一九八六年租税改革法では、課税繰延べの防止により内外投資の中立性を確保し資本の効率的利用を図るとの従来の基本ポリシーの下、具体的には、現行法のサブパートＦ条項に定める適用除外規定の範囲が広すぎるためいくつかの所得について米国の課税が繰延べされているという問題の認識を踏まえて所得の拡大のための改正が行われた。Joint Committee on Taxation, ibid., pp. 964, 965 参照。

(53) 一九八六年の改正前には合算所得の範囲に含まれていなかった例えば次のような所得を各々次の理由から、合算所得の範囲に含めることとされたものである。Joint Committee on Taxation, ibid., pp. 966, 967 参照。

1 銀行業者である非関連者から受領した配当、利子、ゲイン

（理由） 貸付行為に係る所得は、その資金の源泉、使用等の場所がどこであろうともタックス・ヘイブンに子会社等を設立してそこで記帳のみを行うことにより当該子会社等の所得とすることが容易である。

2 同一国内の関連者から受領した利子・配当

（理由） 同一国に所在するＡがＢ（Ａ及びＢは関連者）に利子を支払うと、Ａの所得が利子相当額だけ減少し、受領者Ｂに対しては、同一国除外（the same country interest exception）に基づき課税が行われない。

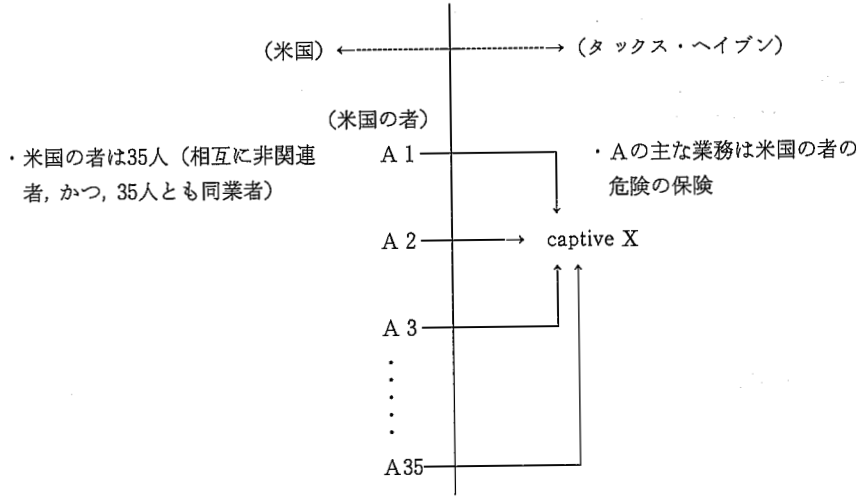
3 保険会社の準備金等の投資に係る所得

（理由） 米国の銀行、保険会社のタックス・ヘイブンにおける設立が増えている事実は、これの利用による課税繰延べ、外国税額控除システムの濫用の存在を示している。

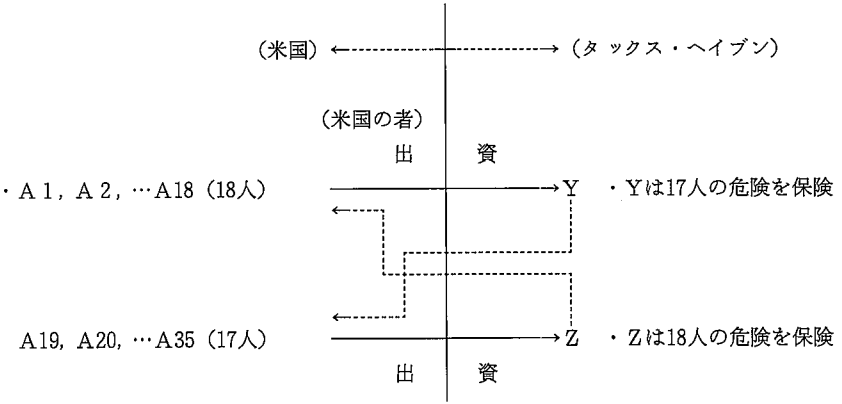
(54) 一九八六年改正で、ＣＦＣの所得（受取保険料）に係る被保険者が当該ＣＦＣの米国株主等（株式所有割合は一％でもよい）であるか又は当該米国株主等の関連者であるときに関連者保険所得とされた（キャプティブ・インシュランス・カンパニーに対する課税）。従って、下図の【例1】のケースではキャプティブＸに対する課税が可能になる。しかし、下図の【例

2】のケース（Xを解散し新たにY社，Z社を設立し，cross-insurance arrangmentを行う（ケース）ではどのように取り扱われるであろうか（Joint Committee on Taxation, ibid., pp. 981, 982）。

【例1】



【例２】　前述【例１】において，Ｘが解散しＹとＺを新しく設立し，
cross insurance arrangement を締結する例



(55)　廃止の理由は，一九八六年改正前の適用除外措置が米国による foreign flag shipping operation への投資を促進したことの認識の下に，議会が，他国の海運活動へ米国から投資することが十分に米国の利益になるか否かについて疑問を呈したことにある（Joint Committee on Taxation, ibid., p.970）。

(56)　一九八六年改正前のデ・ミニミス・ルール（旧法）は，外国法人の総所得（gross income）に占める外国基地会社所得（保険所得を含む）の割合が一〇％未満の場合には，その外国基地会社所得としての認識は一切行われず，従って，課税は行われなかった。旧法の下では，一〇％未満の要件を満たせば，外国基地会社所得の金額がいくら大きくとも課税されないという弊害があったことから改正されたものである。一九八六年改正後は，一〇％の基準が引下げられ，また，一〇〇万ドルという絶

対額基準が設けられ、結局、五％又は一〇〇万ドル未満の場合にのみ課税されないこととなった（Joint Committee on Taxation, ibid., p. 900）。絶対額基準が設けられていなかった旧法の下で多額の外国基地会社所得について非課税を受けていた多国籍企業にとって、改正以後は、一〇〇万ドル未満の外国基地会社所得を多数のＣＦＣに分散させる道しか非課税の恩典を受ける道がなくなった。しかし、この方法も多数のＣＦＣに分散させるために要するコストとの兼ね合いを考慮すると実質的に抜け道は塞がれたといってよいのではなかろうか（Gerald T. Ball etc., How U. S. Shareholders of a CFC are Taxed after TRA '86, The Journal of Taxation, June 1987, p. 356）。

(57) 一九八六年改正でそれ以前（旧法）の規定にこの二つの制限が加えられた理由は次のとおりである。旧法上の過年度損失控除制限（accumulated deficit rule）及び関連会社損失の控除（chain deficit rule）の下では、過年度の非サブパートＦ損失の控除はこの損失の属する所得の種類と異なる種類の黒字所得からの控除が認められており、次のような問題が生じていた（Joint Committee on Taxation, ibid., pp. 971～973）。

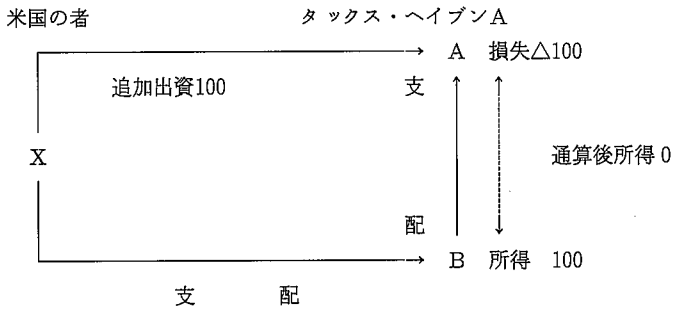
(1) 過年度損失控除制度の下では、例えば、納税者が動産を（赤字の）ＣＦＣに移転させてそれから生ずる所得に対する（米国の）租税を免れるということが行われていた。

(2) 関連会社損失の控除制度の下では次のような問題が生じていた。

イ 米国法人が赤字の外国法人を買収し、サブパートＦ所得をシェルター（shelter）する（但し、ＩＲＳが内国歳入法二六九条に基づき租税回避目的であることを証明できるケースは課税となる）。

ロ 本制度は、国外支店損失に係るゲインに対する課税の規定（設立当初は赤字となる国外支店を、黒字転換時から子会社にすることへの対処のための規定。内国歳入法三六七(a)(3)(C)参照）と整合性がない。つまり、本制度の下では、他の外国法人の赤字を使ってＣＦＣが課税繰延べをするという欠陥があった。

ハ 次の例のように、同一の損失が二度利用されるという欠陥があった。



（結論）

第一年目……合算所得〇

第二年目……XのAに対する出資が内国歳入法一六五(g)に基づきworthless securitiesとしてXの課税所得を減少させる。なお、赤字のCFCに対する資金援助を行い、後でその債権をwrite offすることによっても前述と同様の租税回避が可能であった。

(58) 日本の制度は、連結納税制度的な考え方に基づくものでは全くないところから親会社と子会社等との損益通算は認められていない（高橋・前掲注(23)「対策税制」九三頁）。これは、日本の制度が結局は租税回避を防止するための制度であって租税の軽減を図っている場合に限り適用されるものとの考え方が政策上採用されているからであろう（国際税務一〇巻三号四九～五〇頁）。

(59) 分離限度額方式（a separate limitation method）とは、国外所得を複数の所得グループ（a separate category）に分類してこれらの各々の所得グループごとに控除限度額の計算及び外国税額控除を行うことをいう。一般に、国際的な二重課税の排除方式には、外国所得免除方式（foreign income exemption method）と外国税額控除方式（foreign tax credit method）とがあり、後者の方式には、一括限度額方式（an overall limitation）、国別限度額方式（a per-country limitation）、所得項目別

限度額方式などがある。なお、日本の現行法人税法は基本的に一括限度額方式をとっている。米国の分離限度額方式は一括限度額方式に属するものであり、その内容は、次の九つの所得グループごとに限度額を計算するものとなっている（ＩＲＣ九〇四(d)）。米国の制度では所得項目の細分化が行われており、その意味では所得項目限度額方式に近づいていることみることも可能である。

1　受動所得（passive income）
2　高率源泉徴収利子（high withholding tax interest）
3　金融サーヴィス所得（financial service income）
4　海運所得（shipping income）
5　配当（dividends）（但し、原則としてＣＦＣを除く外国法人のうち間接外国税額控除の対象となるものから配当を受領する外国法人の場合に限る。）
6　ＤＩＳＣ等からの配当（dividends from DISC）
7　外国貿易所得
8　ＦＳＣ等からの分配
9　その他の所得（上記1～8以外の所得）

(60)　国内法（内国歳入法）で所得の源泉を変更することにより、米国が締結した租税条約上の源泉規定との抵触が生ずる場合には、原則として租税条約上の源泉規定が優先する。すなわち、ＣＦＣから取得した所得でＩＲＣ九〇四(g)により米国内源泉所得とされる額は、それが租税条約の規定により米国外源泉所得とされる場合には米国の納税者が租税条約の定めを適用することの選択（ＩＲＣ九〇四(g)(10)に定める利益の選択）を行うことを条件として租税条約の定めが適用される（ＩＲＣ九〇四(g)(10)）。

(61)　米国の議会の考え方を敷衍して説明すると次のとおりである。外国税額控除は、国外所得に対する二重課税すなわち国外所得が生じた外国における課税と当該国外所得に対する居住地国での全世界所得課税（worldwide income taxation）による二重課税を回避することを目的とする。すなわち、米国に例をとって具体的にいえば、米国の納税者の国外所得に対して課す

こととなる米国の租税と当該国外所得に対して外国が課した外国の租税とを相殺するのが外国税額控除本来のあり方である。従って、外国の租税が米国内所得に対する米国の租税から控除されるような形で外国税額控除制度が機能するようなことがあってはならない。Joint Committee on Taxation, General Explanation of the Revenue Provisions of the Tax Equity and Fiscal Responsibility Act of 1982 (H. R. 4961, 97TH Congress ; Public Law 97-248), p. 68

(62) Commerce Clearing House, Inc., Explanation of Tax Reform Act of 1981, p. 163

(63) Joint Committee on Taxation, General Explanation of the Tax Reform Act of1986, pp. 861-862
なお、一九八六年租税改革法により米国の税率が外国のそれに比してさらに相対的に引下げられている。そこで、その後における米国の納税者による控除余裕枠の創出行動例えば低税率の外国に対して容易に移転が可能な動産の国外移転による低税率国外所得の稼得行動が加速される可能性を議会は示唆している。Joint Committee on Taxation, ibid., p. 862 参照。

(64) 税制調査会、「税制の抜本的見直しについての答申」（昭六十一）六〇頁。

(65) 昭和六十三年十二月改正の基礎にあるのは、国際的二重課税の排除は本来所得項目別限度額方式のように個々の所得ごとに考えるべきであるという思想である点米国の考え方と軌を一にする。しかし、所得項目別限度額方式は国外源泉所得及び費用のそれぞれについて対応計算をすることが要求され、執行・納税上の負担が重大であるという問題がある。中尾武彦「外国税額控除制度の改正」国税庁「昭和六十三年改正税法のすべて」三八八頁。

(66) 税制調査会「税制の抜本的見直しについての答申」（昭六十一）六九頁。

(67) 中尾・前掲注（65）「外国税額控除制度の改正」三八八頁

(68) 中尾・前掲注（65）「外国税額控除制度の改正」三八八頁

(69) 中尾・前掲注（65）「外国税額控除制度の改正」三九〇頁

(70) 現行の所得の内外区分ルールの下では、例えば従業員の比率が国内と国外でそれぞれ五〇％なのに所得のすべてを国外で得たような形となっている場合があり、企業の内外活動の実態からみて必ずしも妥当と思われない結果が生じているとの指摘があった。つまり、控除限度額が算出法人税に等しいようなケースでは外国税額控除後の我が国への納付税額が全くないということにもなり得る。中尾・前掲注（65）「外国税額控除制度の改正」三八六～三八七頁。

(71) 高橋・前掲注(23)「対策税制」一七九頁。

(72) 一九八九年八月署名の米・独租税条約のトリーティ・ショッピング条項の概要は、次のとおりである。(同条約第二八条)

1 条約適用対象者の制限

次の者(個人を除く)には、原則として条約上の恩典を与えない。

(1) 投資又は投資の管理を行うもの(銀行業及び保険業者を除く)(business connection test)

(2) 非上場法人(public trading test)

(3) 非居住者に五〇%超を支配されている(ownership test)者(但し、その総所得の五〇%超が条約の恩典を受けられない者に対する債務の支払いに充てられている(base irosion test)場合に限る)

2 権限のある当局の裁量

源泉地国の権限のある当局は、前述1の者に対して条約の恩典を与えることができる。

なお、一九九一年十二月十九日に署名された米・バルバドス租税条約改正議定書(この議定書は、一九八四年の米・バルバドス租税条約を改正するものである)にも、米・独租税条約のトリーティ・ショッピング条項に類似する規定が盛り込まれており(Tax Note International,vol. 1, No. 18, U. S. Sings Amending Protocol to Barbados Tax Treaty, p. 451)、近年における米国の租税条約締結のポリシーとしてのトリーティ・ショッピング条項の採用を実践してきている。

(73) CCH Standard Federal Tax Reporter, 1989, vol. 7, p. 51014

(74) 相手国の法律によりIRSへの資料提出ができなかった旨の納税者の主張が裁判所により退けられた最初の租税裁判所の判決として「Flying Tiger 社対 IRS、一九八三・六・一三」がある(国際税務九巻一〇号六頁)。

第四章　日本の制度についての検討

ここでまず、米国は対象取引限定方式、日本の制度は、基本的に、対象地域限定方式（及び対象法人限定方式の併用）によるものであることから、まず、純粋な意味での対象取引限定方式及び対象地域限定方式について各々の本来の長所、短所及び相違点を分析し、対象地域限定方式（及び対象法人限定方式）としての日本の制度の長所及び短所を明らかにする。さらに、これら二つの方式の主要相違点は、現在日本の制度に対して提起されている問題点と基本的に符合するものでもあることから、これらの提起されている問題点について、その指摘の妥当性の分析を行う。この分析に当たっては、現行制度がテインテットな法人の租税回避を防止しようとする租税回避論に立って立法されているが、この考え方が今日でも根拠・妥当性をもち得るのかについても若干踏み込んで検討することとする。

なお、国外情報の収集、罰則等の制度は、タックス・ヘイブン税制の執行確保の観点から非常に重要なものであり、税制と執行確保の二つの制度はいわば、車の両輪ともいうべき関係にあるといえる。そこで、この点に関する日米の制度上の開きはかなり大きいことから、この点について分析し、問題点の指摘を行うこととする。

第一節　タックス・ヘイブン税制についての検討

本節では、まず、我が国のタックス・ヘイブン税制について、対象取引限定方式、対象地域限定方式、対象法人限定方式というような基本的アプローチの相対比較による長所・短所をみる。次に、我が国の制度に対する問題点指摘の妥当性を考察するとともに、併せて、制度の改正の必要性の有無についても検討する。

Ⅰ　基本的アプローチから見た日本の制度の特徴

1　対象取引限定方式及び対象地域限定方式の考え方・内容

米国の制度は基本的に対象取引限定方式に従ったものであり、日本の制度は基本的に対象地域限定方式及び対象法人限定方式に従ったものとなっている。これらの制度の各々の特徴を把握するためには、まず、対象取引限定方式並びに対象地域限定方式及び対象法人限定方式の各々についての体系的な理解をする必要があることから、次にこれらの三つの基本的考え方及びその内容を分析する（後述【表】対象取引限定方式と対象地域限定方式の比較（付：日米比較）参照）。

なお、これら三つの方式のいずれも、その目的としては、①国内源泉所得の転換を図りＣＦＣにこれを留保することによる国内の租税の回避の防止、及び②国際市場における国内の納税者の真実の事業活動の競争力を阻害しないこと。というような点が共通している。また、各々の方式を採用する場合の基本となる政策は、資本輸出の中立性と資本輸入の中立性のバランスを図ることであるとされ、そのバランスの度合いによって個々の制度に違いが出てくるものとされている。(1)

(1)　対象取引限定方式

対象取引限定方式（transactional approach）とは、ＣＦＣがタックス・ヘイブンの居住者であるか又は高税率国の居住者であるかにかかわらず、当該ＣＦＣが行う特定の定義された取引から生ずる所得の各々の性質に着目して課税すべき所得を決定し、これを当該ＣＦＣの国内株主に課税する方式をいう。この方式を採用する国には、米国、カナ

ダ等がある。[2]

この方式本来の対象外国法人は、テインテット・インカムを有するすべての外国法人である。対象となる所得は特に定義されたテインテット・インカムのみに限定され、さらにテインテット・インカムに該当したものでも一定基準以上の税負担を負っているものは適用除外とされる場合がある。この方式の下では、非課税となる所得が例外としてではなく本質的なものとして存在する、といった特徴がある。[3]

(2) 対象地域限定方式

対象地域限定方式（designated jurisdiction approach）とは、広範でかつ一般的であるタックス・ヘイブンの定義についての指針を納税者及び税務当局に対して与える趣旨から、税務当局がタックス・ヘイブン国のリスト又は非タックス・ヘイブン国のリストを発行するものである（当該リストが法令として出されるか、単なる公表として出されるかは問題とされない）。この方式を採用する国には仏、西独、日本、英国等がある。[4]

この方式本来の対象外国法人は、原則として、リストによって指定された国・地域で設立された外国法人に限定され、合算所得の範囲は、原則として、対象外国法人のすべての所得である。[5]

(3) 対象法人限定方式

対象法人限定方式（entity approach）の下では、外国法人について、①税負担、②稼得所得の性質、③事業活動の内容、④その外国法人の企業実態としての存在の程度。等に関し定められる一定基準に基づく判定を行い、いわばテインテットな外国法人（ＣＦＣに該当し課税される者）であるか否かが決定される。[6] ＣＦＣの国内株主に対して帰属すべき所得の範囲は、当該ＣＦＣのすべての所得であり、一方、ＣＦＣに該当しない外国法人はその所得のすべが非

課税とされる。この方式においては、ＣＦＣの稼得する各々の所得の性格は制度自体の適用の有無を決定する上での一つの要素として機能するに過ぎない。対象法人限定方式を採用する国には、日本のほかに、仏、英国等がある。(6)

対象法人限定方式は、前述①～④のような基準に基づき課税の対象となるか否かが決定されることから、実質的に日本の制度にいう適用除外要件に相当するものである。また、この方式は、実際上、タックス・ヘイブンで設立された外国法人に適用されることになり得るという意味では、前述(2)の対象地域限定方式と実質的に類似するものと見ることもできないわけではない。しかしながら、実質上の話はさておき、用語の本来の意味から考えれば、対象地域限定方式は、いわゆるタックス・ヘイブンに進出したことに着目するアプローチであるのに対し、対象法人限定方式は、いわゆるテインテットな法人という人格に着目するアプローチであることから、両者は、本質的に全く異なるものとして理解すべきものである。

また、対象法人限定方式は、法人に着目しその法人（ＣＦＣ）のすべての所得に課税するのが本来の姿であることから、人格ではなく所得（テインテット・インカム）に着目するのが本来の姿である対象取引方式とも異なる、ただし、実際には、各々の本来の姿が純粋な形で制度化されるということは少ないことから、両方式の適用範囲がほぼ同様になることはあり得る。なぜならば、例えば、対象法人限定方式の仕組みを、まず、①テインテットな法人（例えば、日本の制度の適用除外要件を満たさない法人）を決定し、次に、②このテインテットな法人の所得のうち課税すべき所得（テインテット・インカム）を決定する。といった二段階システムとし、他方、対象取引限定方式の仕組みを、まず、①テインテット・インカムを決定し、次に、②テインテット・インカムを有する法人のうち課税すべき法人を決定する（逆にいえば、適用除外とすべき法人を除外する）といった二段階システムを採用（二以上の方式併

用）する場合には、両者の課税範囲はほぼ同様となり得るからである。[7]

なお、対象取引限定方式、対象地域限定方式及び対象法人限定方式、対象所得限定方式（tainted income approach:テインテットな所得に着目するアプローチをいう。）の諸概念には、各々実質上及び形式上の相違があるが、タックス・ヘイブン税制を採用する国のうち、これらのうちいずれか一つのみを純粋な形で採用しているという国は少ない。例えば、日本の現行法制では、対象地域限定方式及び対象法人限定方式の併用により適用対象を絞り込んでいる（平成四年度から対象法人限定方式のみとなる予定）。米国にしても、高率課税所得に係る九〇％超ルール（九五四(b)(4)）の採用は対象取引限定方式に対象地域限定方式的手法を実質的に取り入れた制度となっていると見ることもできるし、また、フル・インクルージョンに係る七〇％超ルール（九五四(b)(4)（B））の採用は、テインテット・インカムだけでなくＣＦＣの全所得に課税を行うものであることから、対象取引限定方式に対象法人限定方式を部分的に取り入れた制度となっていると見ることができよう。[8]

(4) 対象取引限定方式及び対象地域限定方式の長所

対象取引限定方式と対象地域限定方式の相違は、対象となる軽課税国の範囲及び対象となる合算所得の範囲において顕著に現れる。

各々の方式を比較した場合の相対的な意味での長所は次のとおりである。

イ　対象取引限定方式の長所

(イ) タックス・ヘイブン国を指定するわけではないので、対象となるタックス・ヘイブン国をもれなくカバーし得る。

(ロ) 課税すべきテインテットな所得をもれなく取り込み得ることから緻密な制度とすることができる（なお、これはテインテットな所得はすべて課税するべきであるとの前提の立った場合にいえる長所である点に留意する必要がある。つまり、例えば、ある国のタックス・ヘイブン税制自体が政策上テインテットな外国法人のみを課税することで制度の目的を十分達したと考えている場合には、テインテットではない外国法人のテインテットは所得が非課税となっても何ら問題視すべきではないということになる。）

(ハ) 納税者が積極的に（aggressive）タックス・プランニングを行うような国にあってはその採用が適している。[9]

ロ 対象地域限定方式の長所

(イ) 軽課税国が特定されること及び各所得ごとの所得計算・税額計算が不要となることから、納税者のコンプライアンス・コストが少なくて済む。また、対象国の範囲が狭いことから課税のための情報収集などの面において税務当局の行政コストが少なくて済む。[10]

(ロ) 税の問題はボーダーラインケースが覆い。納税者の不注意や通常採られる形のものと異なる取引を行うことにより生じるであろう問題を回避する見地から行うタックス・プランニングは、この方式における非指定国に関する限りは、不要となる。従ってこのアプローチは納税者が積極的な（aggressive）タックス・プランニングを行うような国以外の国での採用に適している。[10]

(ハ) 税務当局にとっては、調査のための人的資源等を（租税回避が行われ易い）指定国に集中することができる。[11]

(5) 対象取引限定方式及び対象地域限定方式の欠点

各々の方式を比較した場合の相対的な欠点は次のとおりである。

イ　対象取引限定方式の欠点

(イ)　納税者のコンプライアンス・コスト及び税務当局の行政コスト・事務負担が大きい（前述(4)、ロ、(イ)、(ハ)参照）。

(ロ)　納税者はタックス・プランニングが必要となる。

(ハ)　租税回避を目的としない外国法人の（テインテットな）所得にも課税が行われる（なお、これは、制度の目的が租税回避防止ではなくテインテットな所得についてはすべて課税するとの考え方に立つ場合には欠点とはいえなくなる点に留意する必要がある）。

ロ　対象地域限定方式の欠点

(イ)　外国の税制の改正による指定もれの可能性が常に存在する。従って、当局による指定国の定期的見直しが必要となる。

(ロ)　非指定国で設立されたＣＦＣのテインテット・インカムが常に非課税となる（なお、これは、テインテットな所得についてはすべて課税すべきであるとの立場に立った場合にいえる欠点である）。

(ハ)　ある国をタックス・ヘイブン国として指定しようとする場合、指定を行う国と指定を受けた国との関係に悪影響を与えることがあり得[12]る。

(ニ)　納税者が積極的な（aggressive）タックス・プランニングを行うような国での採用は適当でない。

(6)　対象地域限定方式・対象法人限定方式としての日本の制度の問題点及び特徴

日本の制度は、タックス・ヘイブン税制を立法する場合の基本的方式としての対象地域限定方式に基本的に依拠し

ているとみることができる（後掲【表】対象取引限定方式と対象地域限定方式の比較・参照。従って、日本の制度も前述(5)、ロにいう(イ)指定国の範囲の妥当性、(ロ)非指定国のＣＦＣのテインテットな所得を非課税としていること、等の問題点を基本的にはらむものといえる（ただし、前述(5)、ロはあくまでも対象取引限定方式との比較でみた相対的な意味での問題点であることに注意する必要がある。）。

なお、日本の制度は、対象地域限定方式に加え対象法人限定方式を併用したものとなっている。すなわち、法的拘束力をもつ大蔵大臣告示により対象となるタックス・ヘイブン国（軽課税国）を指定（軽課税国指定制度）した上で、さらに適用除外となる外国法人を除外し、残った外国法人（特定外国子会社等）についてその全所得に対して合算課税を行うという点に特徴がある。

Ⅱ　日本の制度に対して指摘されている問題点及びその妥当性の分析

ここでは、日本の制度に対して指摘されている問題点の妥当性の分析を行う。この分析を行うためには、日本の制度がどのような考え方の下に、何を目的にして、どのようなものを課税しようとしているのかといった点、すなわち、制度の具体的ターゲットをまず正確に認識し、把握する必要がある。制度の具体的ターゲットが明らかになったならば、つぎの段階では、この具体的ターゲットの基となる考え方又は制度の目的（租税回避論…第三章第一節Ⅰ2）の妥当性を検討し、さらに、これらの指摘された問題点の根拠となっている基本的な考え方及び個々の問題点の個別的妥当性について、制度の目的・基本的考え方に則って検討し、最後に日本の現行制度を変更する必要性の有無についても考慮する。

1　日本の制度における具体的ターゲット

主要諸外国のタックス・ヘイブン税制、とくに、対象取引限定方式を採用する国の制度では、ＣＦＣについて「テインテットでないＣＦＣ」と「テインテットなＣＦＣ」といった色分けを基本的にはしない。しかし、日本の制度では、前章でもみてきたように、次のような諸点を理由としてテインテットなＣＦＣを対象とする（しかもタックス・ヘイブンに所在するものだけを対象とする。）ものとなっている[13]（以下において傍線筆者）。

(1)　日本の制度の考え方の根拠は租税回避論であり（中立論の立場は基本的にとられていない[14]）、また、その目的も租税回避の防止（税負担の不当軽減の防止）であるとされていること。また、「税負担の不当軽減」、「租税回避」、「ペーパーカンパニー」、「タックス・ヘイブンの利用」といった悪又はテインテットなイメージが全面に押し出された考え方が制度導入のための答申、決議等に謳われていること。

(2)　ターゲットを所得又は法人のいずれとするかについては「十分な経済合理性があると認められる子会社等は適用除外とすること」等として法人（ＣＦＣ）に着目した考え方が採られていること。

(3)　タックス・ヘイブン国に所在する法人のみに限るか否かについては「タックス・ヘイブンに名目上の子会社、いわゆるペーパーカンパニーを設立して実質的には国内の親会社がその事業の一部として行っている活動を行わせれば、我が国での課税を免れることが可能となる……」といった事例が念頭に意識されておりタックス・ヘイブンが対象となっていること。

しかも、日本の制度の立法に当たっては、執行の簡便性への配慮から「簡明な措置」の導入[15]が大きな特徴となっており、その結果として、所得の種類毎に課税するのではなく「法人」の所得全体に課税し、軽課税国を指定すると

いった手法になったこともテインテットなＣＦＣを対象とした背景にある。

すなわち、結論的にいえば日本の制度は、そのターゲットとしてテインテットな法人（租税回避を行う悪の法人）を基本的に念頭においているものと考えられる。このことは、制度の内容に即して具体的に見てみると、適用除外要件が実体のない法人のみを対象として課税するという仕組みとなっている点に具体的に見い出すことができる。

この点に関し、米国のサブパートＦ条項に「租税回避の防止」「テインテットな法人への対処」といった意識がないわけではないと考えられるが、日本の制度は、テインテットな法人を真正面から対象とするという面が色濃く出されている点で米国の制度とは異なるものといえる。しかし、日米のタックス・ヘイブン税制について、課税繰延べ制度から生ずる問題への対処策という点から見ると、（対処策の中身すなわち課税の対象がどのような内容かの点を別とすれば）ともに同じとも見ることができるのではなかろうか。すなわち、日米の租税制度一般の基本構造は、ともに、外国法人の国外源泉所得に内国税の課税を及ぼさないこととしている。こうした基本構造がタックス・ヘイブン絡みの租税回避に利用されることへの対処策という観点からは、両制度とも同様（及び同様の税法上の背景を有していた）とみることもできるのではなかろうか。

2　日本の制度の基本的考え方としての租税回避論の妥当性

次に問題となるのは、前述1のターゲット（テインテットな法人）に対して徹頭徹尾租税回避の考え方でアプローチすることとしてきた日本の制度が現在のタックス・ヘイブン利用の実態を踏まえて当面この考え方でよいのかあるいは租税回避論に代わって米国の制度のような配当課税の繰延防止的な考え方が必要なのか否かという点である。これは基本的に立法政策に属する問題である。したがって、立法政策の問題である限りは、①現実のタックス・ヘイブ

ン利用の実態、②日本の租税制度全体に占める本制度の位置付け及び関連性、③執行可能性との関連性、④この制度に関する納税者等の意識・考え方、⑤諸外国の税制との調和、⑥日本の経済政策等との兼ね合い等々総合的な検討を行うことが必要となる。そこで、次に①～⑥について若干のコメントをしてみたい。

(1) 現実のタックス・ヘイブン利用の実態（前述①）について

この点に関しては、現行制度に実際上の問題があるのか否か及び、あるとした場合にその問題はどの程度のものなのかといった点の検討が必要とされよう。この点に関しては、現在のところ、租税回避論に代わる理論的土台を今すぐ導入しなければならないような明確な形での問題事例の指摘はない。

(2) 本制度の租税制度全体における位置付け（前述②）について

この点については、まず、我が国の租税法全体の中の国際課税に関する租税制度に目を向けると、非居住者・外国法人課税はとりあえず考慮の外に置くとして、昭和五十三年のタックス・ヘイブン税制導入、昭和六十年の同税制の改正、昭和六十一年の移転価格税制導入、昭和六十三年の外国税額控除制度の改正及びそれに伴う本税制改正並びに軽課税国の追加指定等を通じ着実な進展を見せてきている。進展の理由としては、「関連企業間取引を通ずる国際的な所得移転に実効的に対処すること」[16]を直接の目的とする移転価格税制導入の背景には、法人税法（二二条、三七条等）の規定がこうした所得の国際移転に十分対処し得るものとなっていなかったということの他に、子会社等への所得移転に対しても機能する面を有するタックス・ヘイブン税制にもこうした所得移転に対処するという立場に立った[17]場合には、次のような限界があったからである。[18]

イ タックス・ヘイブンにある子会社等が独立企業としての実体を備える等一定の要件を満たす場合には合算課税の

対象とはならないこと。

ロ　タックス・ヘイブン税制が適用される場合であっても、子会社等の留保所得は、子会社等の事業年度終了後二か月を経過した日を含む内国法人の事業年度の所得に合算されるため、課税までに時間的ずれがあること

ハ　その合算所得が外国税額控除の適用上国外所得となること

ニ　合算される金額は子会社等の留保所得のうち持分対応額であることから、移転された所得を完全に取り戻すことはできないこと

すなわち、我が国のタックス・ヘイブン税制と移転価格税制とは、タックス・ヘイブンの問題も含め関連企業間の所得移転に対し、相互に補完し合ういわば車の両輪として我が国の国際課税制度において重要な位置を占めている。なお、タックス・ヘイブン税制が「タックス・ヘイブン利用や移転価格操作による租税回避等に対処するための規制措置の検討」を求められたことを背景に導入され、まさに租税回避行為に対処するために租税回避の否認規定として導入されたのに対し、移転価格税制は、移転価格が脱税や租税回避に利用されることはあるものの租税回避の意図をもって恣意的な価格設定を行った否かは問わないこととしていることから、租税回避目的以外のものも対象としていることに留意する必要がある。[19][20][21]

すなわち、結論としていえば、制度的には少なくとも移転価格税制の導入により、両制度相補う形で租税回避等に対処し得るものとして我が国の租税制度の中に存在しているものと評価し得るものであろう（残るのはこうした制度の執行及び海外資料の収集等の執行確保に係る関連制度の問題であろうが、ここでは議論しない。この点につき第二節参照。）。

(3) 執行可能性（前述③）について

ここにいう執行可能性とは、主として執行の簡便性の意味である。

租税制度は、タックス・ヘイブン税制も含め一般に、個々の規定の定めるところが納税者及び当局に対し過重な負担を負わしめるものであるなどにより、執行上トラブルが起こるようなものであっては適切とはいえない。我が国の租税制度のうち少なくとも国際課税に係る分野においては、例えば外国税額控除制度にしろタックス・ヘイブン税制にしろ執行簡便性すなわち執行可能性に一つの重点を置くものとして一貫しているように思われる。[22] 執行簡便性に重点を置く余り租税回避的行為の防止が達成されないというのであれば租税回避論の立場に立つ本税制の見直しの必要性も検討しなければならないであろう。しかし、特に現在のところ、こうしたレベルの問題の指摘は特にはないものと考えられる。

(4) 制度に対する納税者の考え方（前述④）について

制度に対する国民（納税者）の意識、考え方、批判といったものがどのようなものかについては、この点について厳密に応える立場からは、納税者の意識についての調査といったものの実施等を通じて明らかにされる必要があるということになろう。しかし、現在のところ取り立ててこの制度に対する批判といったことまではあまり聞かれないように思われる。

(5) 諸外国の税制との調和（前述⑤）について

世界経済の相互浸透がこれだけ進展した今日では、ある国が他の国に比しあまりにも異なる制度を有することは資本の流れを歪める要因となり得ることから、各国の税制に関するある程度の調和が必要とされよう。[23]

我が国の制度では、その導入当時、我が国とは全く異なる対象取引限定方式を採る米国の制度が存在していたにもかかわらず、対象地域限定方式を採ることとなった。これら二つのアプローチはその考え方が大きく異なり、従って、軽課税国、適用除外要件等我が国独自の制度も確かに存在はするものの、両アプローチの個々の内容を総合的に比較すると必ずしも大きな相違といえるものではないことを第三章でみた。このことは、むしろ、諸外国の税制との調和を念頭に置ながらも、我が国の実情をも考慮した立法がなされたものとして考えることもできるのではないだろうか。[24]

要は、制度の目的とその国の個別的実情とのバランスの上に立った立法が行われているか否かという点にあるものと考えられる。

(6) 経済政策等との兼ね合い（前述⑥）について

国際課税に関する制度が我が国の経済政策等と関連していることは当然であろう。しかし、この問題の困難性は、その関連性が体系的・理論的に論じられたものは皆無に等しいということにある。仮に、ある程度論じられたものがあるとしても、それは例えば本制度についていえば、本制度の直接の目的に関連して中立性を確保することとか真正な事業活動を阻害しないこととというような抽象的な議論のレベルにとどまるものである。その理由は、租税回避と経済政策といったテーマは、基本的に、実証的分野で困難性が伴うということにあるのではなかろうか。また、議論がこの程度のレベルにとどまるものではあっても制度の執行がある程度適切に行われている限り、中立性の確保とか真正な事業活動を阻害しないこととといった抽象的な議論にとどまることでもとりあえずは不都合はないといった考え方も、現実の問題としては、領けないこともないと考える。

租税回避は資本の流れを歪め得る。本制度は資本の流れが歪められることに対する防止につながっているのであろうか。現在のところでは、直接投資に関する政府公表の数字からは、本制度が異常な資本の流れを許すものとの傾向は特に出てはいないように思われる。[25]

前述(1)〜(6)に述べたところから現行の租税回避論の採用の妥当性は少なくとも現在のところは是認されると考えてよいのではなかろうか。従って、現在のところ、日本の制度の抜本的変更が必要であるとは考えられない。

3　日本の制度に対する問題点指摘の妥当性の分析

(1)　日本の制度に対して指摘されている具体的問題点

日本の制度に対して現在指摘されている問題をまとめると次のようなものがある。[26] これらの点は、日米の制度の相違点の問題点とも符合するところがあるので、後述(2)以下で詳しく検討する。

イ　対象地域限定方式に関する問題

(イ)　現行制度には、①軽課税国の定義としてブラック・ホワイト・リスト[27]を採用していること、②リストに法的拘束力があること、の二点から、①対象国が限定されるものとなること、②適用除外によりさらに無力なものとなること、の二つの弊害がある。

(ロ)　①公平性及び中立性を確保する、②制度を技術的にも精巧なものとする、及び③租税条約の基地会社による濫用への対応を可能にする、といった点を確保する観点から対象取引限定方式に制度を改正すべきである。

(ハ)　対象地域限定方式を前提とする場合であっても、イギリスのホワイト・グレイ・リストが参考になる。また、現行のブラック・ホワイト・リストを維持する場合には早急に指定国の見直しを行う及びもっと機動性をもたせ

たものにする必要がある。

ロ　適用除外に関する問題

(イ)　特定の所得の適用除外の必要性の問題

現行制度の下では、①利子、配当、キャピタルゲインのうち内国税の課税の繰延べが正当化できるものも課税となる。これらについては、できる限り、適用除外のレベルで対象所得限定方式に着目した特別規定を入れて課税繰延べを認める必要がある。

(ロ)　適用除外の一般的規定としての動機基準の必要性の問題

現行制度に、前述(イ)で述べたような「良い」課税繰延べを制限し又は硬直的に適用されるというような問題があるとすれば、納税者にとっての最後の切り札としての動機基準[28]を適用除外基準の中に一般規定として入れることを検討すべきである。

(ハ)　管理支配基準及び非関連者基準の強化の問題

現行制度の管理支配基準及び非関連者基準（総収入の五〇％超基準）は、多国籍企業等により容易に回避することが可能なので、より実質的な判断要件の検討を行う必要性がある。

特に、非関連者基準にいう五〇％超基準には、受動的投資所得を五〇％未満の範囲内で課税繰延べを認めることになる弊害があるから、対象所得限定方式の採用を検討すべきである。

ハ　その他の問題

次のような点の検討の必要性が指摘されている。

(イ) 株式所有要件について

現行制度上株式の間接所有要件は掛け算方式によっているが、支配の実質に着目すれば英国の制度のような五〇％超所有の場合における全額みなし所有ルール[29]も検討すべきである。

(ロ) 株式の処分について

現行制度の下では、ＣＦＣに係る国内の株主がそのＣＦＣ株式を売却した場合の二重課税が排除されないことから、その救済措置を講ずるべきである。

(ハ) タックス・ヘイブン税制の重複適用について

ＣＦＣが諸外国のタックス・ヘイブン税制の適用を二回以上受けた場合の二重課税に対する救済措置を講ずるべきである。

(2) 指摘の根拠となる基本的考え方の妥当性

イ 基本的考え方の位置付け

日本の制度に対する指摘の根拠となる考え方は、やはり課税の公平、中立といった点に求められるのであろうか。公平という場合には、納税者間の公平及び国家間の公平といった概念の双方について考慮を払うことになる。納税者間の公平は、所得の源泉のいかんを問わず公平に扱うというのがその基本的考え方であるが[30]、この考え方は本制度の適用の対象となる納税者とそうでない納税者との間の取扱いの差を説明しにくい面があるように思われる。国家間の公平の概念は、基本的には源泉地国における課税を認めることが前提となると思われるが、原則として源泉地国での課税がない（あるいは課税が著しく僅少である）タックス・ヘイブン絡みの問題を扱うのに実際上適切な考え方と

いえるかどうかという疑問もあり、また、この概念は未だ国際的に確立したものとなっていないつまり基準が不明確確な概念であるという問題もある。(30)

中立性の概念は、基本的には、企業活動への中立性と同義であると考えられる。また、この概念は資本輸出中立性と資本輸入中立性とに分けて説明されることがある。資本輸出中立性の立場に立つ場合には、主要先進国が一般的にその税制の基本構造として有する課税繰延べ制度（第一章第四節参照。）を一般的に廃止することになり、資本輸入中立性の立場に立つ場合には、タックス・ヘイブン税制の導入を否定する考え方に立つことにもなる。現段階における実際の立法は、それぞれの国における政策に応じて両者のバランスの上に立ったものとせざるを得ないものと考えられる。また、課税の中立論といった考え方に立つ場合には、国内のみで活動する企業、外国支店を通じて活動する企業とのバランス上、タックス・ヘイブンにおいて真実の事業活動を行う法人等を非課税とすることについて説明しにくい面がでてくる。

結局、これらの諸概念は、租税上のある制度（例えばタックス・ヘイブン税制）を考えるに当たって一定のバランスの下にそれぞれの概念が考慮されていくべきものではなかろうか。どの考え方をどの程度重視してどのように仕組むかは、まさにその仕組もうとしている制度固有の直接の目的・考え方に左右されるものであると考えられるから、通常はどれか一つの概念で説明し切れるものではないように思われる。

ロ　問題点指摘の根拠（制度の目的・考え方）

問題点指摘の根拠、すなわち、あり得べき制度の直接の目的及びその考え方としては、どのようなことが考えられているのであろうか。この点は必ずしも明確ではない（一方、日本の制度では、前述イのとおり、制度の根拠・目的

及び考え方は一貫して租税回避論及び租税回避の防止として仕組まれており、その際のターゲットはテインテットな法人である)。

日本の制度に対する指摘の内容は、一部を除き、基本的には対象取引限定方式の立場に立つもののように見える。あるいは、逆に、この指摘そのものは、租税回避論の立場(又はこれとは別の理論)に立った上で対象取引限定方式によるべきことを主張しているのであろうか。しかし、仮にそうだとしても、テインテット・インカムの一部が課税にならないことを理由として又は他の主要国の制度(対象取引限定方式)との比較上課税対象範囲が狭いことを理由として、対象取引限定方式によるべきだとする考え方であれば、それは相対論の議論になる。いずれにしても制度の根拠となる考え方として何が念頭におかれているのかは必ずしも明確でないように思われる。[31]

(3) 個々の指摘の妥当性の個別的検討

前述2では、日本の制度が実態面等からみて、租税回避論に立つことで当面問題がないことを一応の結論とした。次に問題となるのは、租税回避論の立場に立つ場合に現行制度を変更しなければならない具体的な項目があるかどうかという点である。

なお、ただ単に租税回避論に立って制度の仕組みを考えるという場合には、その仕組みには種々のバラエティがあり得る。広くいえば、対象地域限定方式のみでなく対象取引限定方式の双方を含み得る。どちらを採用するかは前述のようにその国の政策によることとなる。以下では、日本固有の背景、事情に基づき立法化された日本の制度の租税回避論を前提とした検討を行う。すなわち、ここでの検討のポイントは、現行制度の仕組みの一部が制度本来の目的・趣旨(租税回避防止)を超えるような利用例が現実に存在するか否か又は生ずる可能性があるか否かの問題で

ある。[32]

以下の検討は日本の制度が租税回避論の立場に立つものであることを前提として行うものであることから、その検討に当たっては、日本の制度において対象地域限定方式・対象法人限定方式が採用された背景に、①租税回避防止目的（テインテットな法人を対象とすること）、のほかに、②立証責任等の限界[33]に起因する執行可能性又は執行簡便性の考慮が政策的に重要視されていること[34]、を念頭に置いておく必要がある。

イ　基本的アプローチに関する問題

（対象取引限定方式の採用の問題）

対象取引限定方式は、①公平、中立性の確保、②技術的に精巧及び③会社による条約濫用防止、の観点から良いとの指摘である。

対象取引限定方式及び対象地域限定方式の各々の長所、欠点については前述した（前述Ⅰ・1・(4)・⑤）。従って、これら①～③に対するコメントがあるとすればそれは基本的には前述の対象取引限定方式の欠点及び対象地域限定方式の長所に述べたところのものをあげることとなろう。若干のコメントを付け加えるとすると次のとおりである。

まず、ここでは、租税回避論に立つ制度を前提に議論していることから、租税回避論の下で対象取引限定方式を採用することが妥当か否かという点が問題となる。対象取引限定方式を採用する場合には、日本の制度で対象とされているペーパー・カンパニーよりも広範囲のＣＦＣを取り込むことになる。租税回避論の下でこうした制度を仕組むことは可能でないとまで言い切れないであろう。しかし、テインテットでない法人をも取り込むこと及び簡素な制度の放棄にもつながり得ること等を考慮すると、現時点で政策上採用が可能か否か、すなわち、納税者一般の納得を得ら

れるか否かという点に困難があるのではなかろうか。

①の公平、中立性の確保という考え方の下で仕組まれる制度と租税回避論の下で仕組まれる制度とは、本来は、基本的に異なるものとならざるを得ない（前述(2)イ参照。）（なお、今ここでは、租税回避論を前提としたことから、①に基づく制度の採用について議論することは前提との間で矛盾が生ずる。）。

②の問題は、対象取引限定方式すなわちテインテットでない法人のテインテットな所得への課税が妥当視される世界では規定振りが技術的に緻密とならざるを得ない宿命をもつということが背景にある。問題は、立証責任等に係る限界に起因する執行可能性又は執行簡便性との兼ね合いで、対象取引限定方式又は対象地域限定方式（又は対象法人限定方式）のいずれを優先させるかということに尽きるのではなかろうか。

③の問題は、基本的には、指定国の範囲が妥当なところまでカバーされているかという点と条約の内容の妥当性の問題にも関連するものとなってくる。

これらの問題は、結局、租税回避目的と執行可能性及び執行簡便性のバランスを図っていくべきものとして考えるべき問題である。現在のところ、対象取引限定方式に変更しなければならないほどの問題事例の指摘は特には行われていないものと思われる。

ロ　リストの限定性及び告示の機動性の問題

(イ)　リストの限定性の問題

これは、我が国のブラック・ホワイト・リストがタックス・ヘイブンのすべてをカバーしておらず、従って限定的であるという指摘である。

この問題を検討するためにはタックス・ヘイブンとは何かがまず明確に定義されなければならない。我が国の制度における運用は外国の本則税率が二五％（我が国における実効税率の約半分）未満である国または地域を原則として指定することとしているのでタックス・ヘイブンを二五％未満の国・地域と定義して検討を行う。[35]

日本のタックス・ヘイブン税制では、現在四一の国又は地域が軽課税国として指定されている。そこで、この指定済の四一か国・地域のほかに日本の制度上指定すべきタックス・ヘイブンがあるか否かについて見てみる。

指定四一か国・地域のほかに、これまでいわゆるタックス・ヘイブンとして指摘されたことのある国・地域には、ノーフォーク島、ココス諸島、クリスマス島、トンガ、パプア・ニューギニア、ミネルバ、トゥヴァル、キリバス、北朝鮮、シンガポール、マレイシア、フィリピン、イギリス、ギリシャ、アイルランド、オランダ、オーストリア、グリーンランド、カンピオーネ、フェロー諸島、サンマリノ、スバルバル島、アルバニア、イスラエル、レバノン、ヨルダン、アラブ首長国連邦、アンゴラ、ハイチなどがある。[36]

これらの国・地域はおおむね次のように分類することができる。

(A) その後の税制変更により一般税率が二五％以上となった国・地域

ノーフォーク島、ココス諸島、クリスマス島、カンピオーネ、フェロー諸島、トンガ、トゥヴァル、キリバス、アンゴラ

(B) 物理的理由等によりタックス・ヘイブン機能を有しない国・地域

ミネルバ、スバルバル島、グリーンランド

(C) 政情不安等により利用され得ない国・地域

ハイチ、ヨルダン、アルバニア、北朝鮮

(D) 製造業等特定の経済開発促進目的のもの等に限定した優遇措置を有する国・地域

アイルランド、サンマリノ、イスラエル、レバノン、アラブ首長国連邦、ギリシャ、シンガポール、マレイシア、フィリピン、パプア・ニューギニア

(E) 我が国のタックス・ヘイブン税制で一定の防止措置を講じている国[37]

オランダ、オーストリア、イギリス

前述(A)〜(E)のうち、(A)及び(B)はここにいうタックス・ヘイブンではないことから指定の必要性の問題は最初から生じない国・地域である。(C)については、その利用が考えにくい国である。もちろん、激変する国際情勢に鑑みた場合には、将来的にも利用しにくいか否かについてここでにわかに断ずることはできない。(D)については、一般税率はそもそも二五%以上であり一定の優遇措置は、おおむね経済開発促進のためのタックス・ホリディが多く、また、仮に指定したとしても現地で実態を有する法人のみが優遇措置の適用を受けることから我が国のタックス・ヘイブン税制の適用が除外されるものとなっている。

(E)については、昭和六十年の我が国の税制の改正で一定の対処を行っている国である。

以上のように見てくると、世上一般にタックス・ヘイブンといわれている国・地域は我が国の現行タックス・ヘイブン税制上は、基本的には告示の必要性がほとんどないものであると考えることもできる。従って、我が国の制度上は現行の指定国はほぼもれはないともいえるのではなかろうか。実際のところ、諸外国特に西ドイツ(三一か国を例示)、フランス(四〇か国を例示)と比較しても、日本の指定国数四一か国[38]が必ずしも限定的とは[39]

思われない。[40] 残された問題は、現行の指定基準である「税率二五％未満」の適否の問題である。この問題については、この指定基準以外に、我が国の税制としては現在のところほかに合理的な基準を見出し難いと考えられること（第三章（注48）参照）、世界的に共通の基準があるわけではなく各国ともその国の税制の考え方に応じた基準を採用していること、[38] 先進国の税率も近年はかなり引下げられてきておりタックス・ヘイブンとの差がなくなりつつあること、現行の二五％基準で問題が生じている例の指摘は特にないこと等を考慮すると、政策的にもこの「税率二五％未満」基準の変更（引上げ）は現在のところ必要とは考えられない。[41]

(ロ) 告示の機動性の問題

指摘の最大のポイントは、他の諸外国の制度と比較した場合、現行の告示方式は相対的に機動性を欠くという点であろうが、これは告示を随時見直すことによりほぼ解決し得るものとも考えられる。[39] 但し、未然防止を図るとの考え方からいえば、外国が税制改正により高税率国からいつ低税率国に変わるか十分に事前に把握できない場合も全くないとは言い切れないので、そうしたケースについて諸外国の制度と比較した場合には、日本の制度が相対的に劣るものと考えられる。すなわち、この点に関しては、日本の制度から軽課税国指定制度を廃止（リストの廃止）すべきであるとの指摘には合理的理由があるものと考えられる。なお、仮に軽課税国指定制度を廃止（あるいはグレイリストを導入）する場合に問題となりうる点をあえてあげるとすればつぎのような点が考えられる。まず、リストは明確性の見地から望ましいと考えられるが、リストの廃止によりこの明確性が確保できなくなること、従って、納税者の予測可能性に資する見地から好ましくないこと、さらに、リストの廃止は、実務上、納税者及び税務当局に過大な負担を負わしめる危険性もあることから、本税制における執行簡便性の考慮

と対立する面もあるというような点である。

日本の制度はその全体が執行簡便性で貫かれており、要は租税回避目的と執行簡便性の追及とのバランスの問題であり、従って、立法政策上は、究極の目的である本税制のターゲットつまり悪の法人（テインテットな法人）に課税することが実質的に確保される点を第一義的に考えることが重要であると考えられる。

ハ　適用除外に関する問題

(イ)　特定の所得の適用除外の必要性の問題

租税回避論の下でエンティティ（法人）にではなく、所得に着目する考え方に立つ場合には、原則の問題として、課税繰延べを認めるべき所得を適用除外とすることとなる。一方、租税回避論の下でエンティティに着目する立場からは、原則の問題として、そのような所得を適用除外とするのは例外的に政策上必要とされる場合に限るということになる。例えば、イギリスの制度における持株会社、国際金融会社に対する措置[42]のようなものを日本の制度に導入するか否かは、今後、我が国の経済政策等との兼ね合いも含めて検討していくべき問題である。[43]

(ロ)　一般的規定としての動機基準の必要性の問題

動機基準には、立証の問題が常に議論となる。納税者と税務当局とがこの問題で争う機会が多くなるようであれば、実務上は執行簡便性の問題との関連で両者にとって好ましくない状況が作り出される可能性もある。この点に関し、米国の制度では、動機基準の存在により納税者と当局との争いが頻発しかつ事案の解決に困難性をもたらしたことからこの基準に改正が行われている。[44] また、立証責任に関する日本の司法上の取扱いの現状[33]からみて、その採用が適当かという問題もあろう。結局、この基準を導入しないと困るような状況が現に存在するとい

う指摘はなく、また、日本の制度がテインテットな法人のみを対象としているという状況の中でこの基準を採用することの必要性は必ずしも明確にされていないように思われる。

(ハ) 管理支配基準及び非関連者基準の強化の問題

A 管理支配基準について

管理支配基準につきどのような問題があるのかは不明確である。この基準は、法律上は「その事業の管理、支配を自ら行っているものである場合」と規定されている。さらに踏み込んで「管理、支配」とは何かについての定めがないことが納税者による回避につながるというのが指摘のポイントであろうか。この点に関しては、既に通達[45]で一定の判断基準が示されている。しかし、この通達以上の具体的基準を求めようとすればそれは業種、業態により必然的に異ならざるを得ず、今後の事例の積み重ねに待つこととなろう。しかし、この場合もさらに具体的基準のパターン化といった可能性は、この基準の本質上かなり困難な問題のようにも思われる[46]。

B 非関連者基準について

(A) 対象取引限定方式対対象法人限定方式の議論

この基準は、対象取引限定方式（例えば米国の制度）の下では、非関連者との取引が課税所得の範囲の決定レベルで機能する概念であるのに対し、対象法人限定方式（例えば、日本の制度）の下では、課税対象法人の決定上機能するものである。

これを二つの基本的アプローチの立場からそれぞれ議論すると次のとおりとなる。まず、対象法人限定方

式の考え方は、適用除外とされる法人のテインテット・インカムは常に課税しないというものである。従って、対象取引限定方式の立場、つまり、関連者との間の取引から生じた所得（テインテット・インカム）は基本的に、すべて合算対象所得に取り込むべきであるとの立場からみると、日本の制度にいう非関連者基準によりテインテット・インカムの五〇％が合算対象所得から除外されることになるという点が問題点として指摘できることになる。

一方、日本の制度を是とする立場からは、次の点を指摘することができる。つまり、日本の制度の目的は、国外支店によるテインテット・インカムの課税繰延べ防止にあるのではなく、外国に子会社等を設けることにより行われる租税回避の防止にある。そこで、外国子会社等がその法人全体として租税回避目的のものであるか否かを判断することが必要であり、その判断の一要素として関連者との取引の程度が問題とされるのである。従って、関連者との取引の程度を判断し、その結果、その程度が制度の適用を除外するための要件に合致したならば、その外国法人に対する制度の適用はないとするのである。そこで、残された問題は、対象取引限定方式との比較による問題の指摘ではなく、対象法人限定方式の制度自体の中味の問題としての個々の適用除外要件（ここでいえば五〇％超基準）の妥当性の問題である。

(B) 対象法人限定方式自体の問題としての非関連者基準及びその妥当性

a 適用除外基準が設けられた目的・理由

非関連者基準は、我が国の制度における適用除外要件（4要件5種類の基準）のうちの一つの基準である。そこで、まず適用除外要件が定められた目的及び理由について述べると次のとおりである。

「タックス・ヘイブン対策税制の目的は、軽課税国――いわゆるタックス・ヘイブン――にある子会社等で我が国株主に支配されているようなものに我が国株主が所得を留保し、我が国での税負担を不当に軽減することを規制することにあるが、軽課税国に所在する子会社等であっても、そこに所在するのに十分な経済合理性があれば、それは我が国の税負担を不当に減少させるための手段とはなっていないと考えられる。」[47] すなわち、十分な経済合理性があれば課税対象とはされないこととされている。

そこで、「十分な経済合理性」とは何かについては、あり得べき租税回避のパターンは業態によって異なるものであることから、この「十分な経済合理性」を業種に即して具体化するという政策及び立法手法により、次のように、適用除外となる四要件が定められた。[48]

【表】 適用除外要件

次の(1)～(4)のいずれにも該当する場合に課税対象とされない。

業種	適用除外要件		
株式保有・船舶等の賃貸等	(1) 持株会社等基準（上記の事業を行うものでないこと）（注：上記の事業は常に課税対象）		
上記以外の業種	(2) 実態基準（事務所等を有していること）	(3) 管理支配基準（管理支配を自ら行うこと）	(4) その他の基準 ① 所在地国基準（所在地国で事業を行うこと）
			② 非関連者基準（主として非関連者との間で取引を行うこと）

(a)製造・小売・サービス業等	○	○	○	
(b)卸売・銀行・水運業等	○	○		○

b　非関連者基準が設けられた理由

前掲の【表】の(4)の①にいう所在地国基準は、適用除外に関する基本的理念から生まれたもので、CFCの本店所在地国において資本投下を行い、その地の経済と密接に関連して事業活動を行っている場合には、その地に所在していることについて十分な経済的合理性が推認し得るという認識に立つものである。(49)

一方、前掲【表】の(4)の(2)にいう非関連者基準は、その適用業種の事業活動の範囲が必然的に国際にならざるを得ず、従って、地場経済との密着性を重視する前述の所在地国基準を適用することには無理がある。ところで、一般的に、タックス・ヘイブンを利用した租税回避は関連者取引を通じて行われるのが事例であり、また、諸外国の立法例においても関係者取引が課税要件の重要な構成要素とされている。そこで、こうした業種はその事業を専ら関連者との取引に頼っているような場合においては、その地に所在していることについての税以外の経済的合理性は極めて希薄であると考えられることから、関連者以外の者との取引の多寡によってその地にいる経済的合理性を判定することとされたものである。(50)

次に、五〇％超基準について述べる。これらの業種については、その取引が主として非関連者との間で行われていることを要件としており、この「主として」の数値的表現が五〇％超である。この考え方の例は税法の中にいくつか見出される。(51)

c　五〇％超基準の妥当性

次に、指摘のポイントであろうと思われる①五〇％基準の引上げ、②卸売・銀行業の場合に、売上又は仕入のいずれか一方について五〇％超が非関連者との取引である場合に課税しないとする現行基準を売上・仕入の双方について五〇％超基準とすること、といった点についてその妥当性をみてみる。

まず、①については、何％に引き上げたらよいのかについて具体的に説得的な基準は見出しにくい面がある。極端な話として売上又は仕入のいずれか一方のすべて（一〇〇％）は非関連者との取引であることといった基準とすることも理論上はあり得ようが、実際の卸売・銀行業等の取引の実態を考慮すると、真実の（租税回避とはみられない）取引をも合算課税に取り込むことになる可能性があり、これに対する合理的説明が必要となろう。つまり、現地に事務所、従業員等の実体を有し、自ら管理支配を行う法人の真実の事業遂行上関連者との取引割合が、売上等又は仕入等のいずれか一方が五〇％超で他方が五〇％未満のときにこれを課税に取り込むための合理的説明が政策上可能か否かという問題である。もちろん、このような取引割合のケースにあっては真実の事業といったものは一切存在しないものとして課税に取り込むということも政策上は考えられる。しかし、現在における我が国企業の取引実態を考慮した場合にこのような考え方を採り得るか否かについては、今後取引の実態を見極めつつ、その中で政策的にどのように考

えていくのかという問題になってこよう。

次に、②については、まず、例えば卸売業の場合の売上及び仕入、銀行業の場合の貸付及び借入の双方ともにこれらの業種にとって本質的なものであることをある程度念頭におく必要があるように思われる。また、次に考えるべきことは、これらの本質的な活動に対して、売上等又は仕入等のいずれか一方について、五〇％超が非関連者との取引で、他方について五〇％超が関連者との取引であるときに、これに対して課税しないとするのがよいのか、課税するとするのがよいのかといった政策選択の問題であるが、関連会社を設けて真実の事業を行うものも課税に取り込まれる可能性があるのではないかといった批判にどう答えるかといった問題があることから前述①と同様の問題が生じ得る。

(二) 適用除外による制度の無力性の問題

これは、①日本のリストに対象国の指定もれがあることを前提として、②指定国所在の対象法人であっても適用除外要件（例えば前述(二)の要件）に基づき適用除外となるものが出てくることにより、制度の適用を受けるべき法人がさらに抜け落ちることを意味しているものと思われる。

①については、前述ロで現状においては実際上の問題として基本的に指定漏れのないこと等（なお、告示の機動性については、我が国の現行制度には問題がある）をみた。②については、基本的に租税回避防止目的及び資本輸入中立性への配慮というような観点から考慮すべき問題と考えられる。一つコメントすれば、日本の制度はそのねらいがテインテットな法人を対象とするものであるとして貫かれている（対象法人限定方式）のため、適用除外要件で（対象取引限定方式と比較した場合特に）実体のある法人を除外することとしている点である。

ニ　その他の問題

(イ)　株式所有要件について

外国法人が本制度の対象となるか否かの具体的支配基準の算定方法は、必ずしも掛け算方式、全額みなし所有方式のいずれかでなければいけないという性格のものではない。その意味で全額みなし所有方式も考慮の対象になり得る。しかし、最終的にはこのルールを利用した回避事例の量及び程度いかんとの関係を考えていくべきであろう。(52)

(ロ)　株式の処分について

ＣＦＣの留保所得を合算課税した後、配当が未分配の状況の下において売却されたＣＦＣ株式のキャピタル・ゲインについての二重課税を我が国の制度が排除しないこととしている理由（租税特別措置法六六の―一六）は、次のような点にあるものと思われる。

Ａ　一般に、キャピタル・ゲインを法人の収益とする理由は、資産が法人の所有を離れる際に、その資産価値が譲渡対価の形で顕在化することにある（昭五十四・十二・十二東京地裁五十二（行ウ）三二四、三五五）が、法人税法上、このキャピタル・ゲインのすべてが留保利益から成るものとはみていないとも考えられること(53)

Ｂ　タックス・ヘイブン税制による合算課税は、ペーパー・カンパニー（租税回避を行う悪の法人）に対して行われる。こうした法人にはそもそもこのような意味での二重課税が生ずるといった考え方が妥当しないとの考えもあり、従って、このような意味での二重課税を救済するという考え方も成立しないものと考えられること

Ｃ　ペーパー・カンパニーが売却を予定して設立されることは実際上考えられないこと及びペーパー・カンパニ

ーを手離す際には売却ではなく解散といった形がほとんど考えられること[53]

すなわち、我が国の制度がペーパー・カンパニーを念頭においていること（前述B、C）及び法人税法全体の考え方にも関連する問題であること（前述A）の二点を考慮するならば、取得価額の調整を少なくとも今すぐ導入することは困難とも考えられる。今後の我が国税制全般の考え方の変更に待つといった問題として考えていくべきではなかろうか。

(ハ) タックス・ヘイブン税制の重複適用について

この問題は、今後における世界経済の相互浸透化いかんによっては現実の問題となる可能性がある。その際には、国内法上、条約上の手当ての必要性、関係国との相互協議による解決といったことが必要とされよう。但し、その場合にあっても日本の制度がテインテットな法人の租税回避の防止を制裁的に行うものとの位置付けをしていることとの関係でどのような対応振りとなるのか注目される。[54] なお、合算課税を受けた内国法人の外国子会社についての間接外国税額控除による二重課税排除は現行制度の下でも行われることになっている（法法六九④）。[55]

【表】対象取引限定方式と対象地域限定方式の比較（付：日米比較）

	Ⅰ 対象取引限定方式	米国の制度	Ⅱ 対象地域限定方式	Ⅲ 対象法人限定方式	日本の制度
採用国	米 西独 加		日 仏 英 西独	日 仏 英	
目的	①国内税の回避防止 ②国際市場の競争力を阻害しない	①課税繰延べ防止 ②租税回避防止	同上Ⅰ	同上Ⅰ	租税回避防止
政策の基礎となる考え方	資本輸入中立性及び資本輸出中立性のバランス	同上	同上Ⅰ	同上Ⅰ	租税回避防止論（資本輸入中立性）
着目の対象	所得	・同上	・CFCの設立地国	・CFC	・CFCの設立地国 ・CFC
合算所得の決定手続き	(1)所得の性質 ・各所得の性質を見てテインテットなものだけに課税範囲を限定	・保険所得、外国基地会社所得等（但し、能動的事業、CFCの国における事業、非関連者との間の事業を除く）	(1)税負担 ・国内税率と比較として一定基準未満となる国のみ対象	次の基準を満たすCFCを対象とする ・税負担 ・所得の性質 ・事業の内容 ・企業実体の程度等	(1)税率二五％未満の国を対象として指定 (2)次のものを除外 ・持株会社等、固定的施設無きもの、

	(2)税負担 ・テインテット・インカムのうち一定基準超のものを課税から除外	・外国で米国税率の九〇%で課されている等のものを除く	(2)所得の性質 ・所得の性質からみてテインテットでないものを課税から除外		管理支配無きもの又はCFC国で事業を行わないもの
対象となる外国法人	・テインテット・インカムを有するCFCの全て	・同上	・指定国に所在するCFCの全て	適用除外以外のCFC	同上Ⅱ、Ⅲ
対象となる合算所得	・テインテット・インカム	・同左	・対象CFCの所得の全て	対象CFCの所得の全て	同上Ⅱ、Ⅲ
特徴	①CFCの設立国は関係なし ②非課税とされる所得がある ③一般的に挙証責任は当局にあり	①同左 ②同左 ③――	①所得の如何は問わない ②指定国以外のCFCは課税されない ③一般的に挙証責任は納税者にある	対象CFCの所得の全てが課税	・基本的に同上Ⅱ、Ⅲ ・基本的に同上（但し挙証責任を除く）
長所	①緻密に規定することが可能 ②タックス・ヘイブン国に漏れがない ③タックス・プランニング	基本的に同左	①納税者・当局の負担が小さい ②納税者はタックス・プランニング不要 ③当局は指定国に調査の集	基本的に同上（指定国に係るものを除く）	基本的に同上

	Ⅰ 対象取引限定方式	米国の制度	Ⅱ 対象地域限定方式	Ⅲ 対象法人限定方式	日本の制度
	が行われやすい国の採用に適する		中が可能		
短所	①納税者・当局の負担が大 ②納税者はタックス・プランニングが要 ③回避目的無きCFCも課税される	基本的に同上	①非指定国のCFCのテインテット・インカムが非課税となる ②指定漏れの可能性が常に存在する ③当局による定期的見直しが必要 ④タックス・プランニングが行われ易い国での採用は不可	基本的に同上（指定国に係るものを除く）	基本的に同上
短所の補正方法	対象地域限定方式の手法を入れる ①回避目的無きCFCを除外 ②一定以上の配当を行うものを除外		対象取引限定方式の手法を入れる ①CFC自体のテインテット性を判断 ②対象CFCの所得のうちテインテットなもののみ課税		

(4) 日本の制度に対する問題点指摘の妥当性の分析の結論

日本の制度に対する問題点の指摘は、対象取引限定方式に立って行うもののように思われる。こうした指摘が、タックス・ヘイブン税制及びその執行に豊かな経験のある米国の採用する対象取引限定方式の立場から行うことは非常に有意義であると考えられる。しかしながら、その指摘の目的は制度改正を行うべきであるとするものとなっている。従って、その改正の必要性については立法政策的な面からの検討、すなわち、①どのような考え方に基づいて、②どのような問題を、③どのような方法で解決するのか、についての検討も必要となってくるのではなかろうか。これらの点に関し、問題点指摘の内容は、必ずしも明確でないようにも思われる。

そこで、問題点の指摘はさておき、本来、日本のタックス・ヘイブン税制をどのような考え方に基づくものとして考えていくべきか（前述①）を検討する場合には、次のような段階を経る必要があろう。まず、すでに存在している我が国の制度は租税回避論の思想で立法された。従って、ここで検討を加えようとすれば、その方法は、現在の租税回避論は妥当か否か、妥当でないならばこれ以外にどのような思想で新税制を導入すべきかというものになる。

租税回避論が、現在も維持されるべきか否かは、日本の経済政策等との関係、納税者の意識、諸外国の税制との調和、執行可能性といった点を考慮して判断することになるが、その判断を行う上で最も重視すべきことは、租税回避の防止を目的とする本制度が納税者による租税回避行為に有効でないといったことを示す実際の利用例の存在の有無であろう。この点について、結論からいえば、現在のところ、本制度の改正を要するような回避事例はないといってよいものと思われる。また、本税制と外国の税制との調和についても、第三章で比較・分析したように我が国は、基本的に、米国と比較し得る制度を有しているものと考えられる。従って、結論としては、まず、現行の我が国タック

ス・ヘイブン税制を、抜本的に改めるといったことまでは必要ないのではなかろうか。

次に、現行の制度は基本的に維持しつつも、一部マイナーな手直しが必要となるものがあるか否かについては、指摘の諸点のうち、軽課税国指定制度に係る告示の機動性の欠如の指摘は合理的であり、評価し得るものと考えられる。その他の点については、国内税制度の基本との絡み等の問題もあり、現在のところ特段の手直しは必要ないとみることができるのではなかろうか。

Ⅲ　まとめ

日米両制度は、米国の制度が対象取引限定方式、日本の制度が、対象地域限定方式及び対象法人限定方式とそれぞれアプローチの仕方が異なっており、その考え方自体は大きく異なる。

タックス・ヘイブン税制の個々の内容を比較すると、例えば、課税所得について、米国の制度では限定的で、日本の制度ではすべての所得としていること、軽課税国について、日本の制度では指定した国のみ対象となり、米国の制度ではすべての国が対象となること、適用対象法人については、米国の制度では限定がなく、日本の制度では限定があること等の相違が見られるが、前章で見たように、これを総合して比較してみると、必ずしも問題点を指摘できるほどに大きな開きが両制度の間にあるわけではないということが結論としていえるのではなかろうか。

日本の現行制度の妥当性についても一部踏み込んで検討を行い、その結果、一部を除き、現行制度を今すぐ改正しなければならないような問題はないことを結論した。この問題は、結局は、テインテットな法人の租税回避を防止するとの日本の制度の固有の目的をベースに、これが現実の問題としてどの程度浸食されているかという実際上の適用

回避の現状の分析の問題と関わって来ざるを得ず、その意味で、今後とも事例の集積及び分析を継続していくことが必要とされる問題であると考えられる。

第二節　制度の執行確保等に関する制度についての検討

本節では、まず、租税条約上の租税回避防止規定について、我が国の進むべき方向に何らかの指針を与えると思われるトリーティ・ショッピング条項の導入の必要性を概括的に見る（後述Ⅰ）。次に、前章でタックス・ヘイブン税制の執行確保の制度について行った比較・分析を踏まえて、我が国における国外資料提出義務及びその義務違反に対する罰則に関する問題点及び対応策について考察する（後述Ⅱ）。この考察に当たっては、我が国の税務当局が抱える訴訟上の隘路ともいうべき立証責任について、個別規定の導入の積み重ねにより納税者と税務当局が対等の立場で訴訟の審理がなされることの必要性を考察してみる（後述Ⅲ）。

なお、我が国の国外資料収集制度の在り方を考察するに当たっては米国の制度が最も参考となるものと思われる。しかし、最近における米国の国外資料収集制度の改正強化の動きは、必ずしも国際協調といった面に配意したものとなっているとはいえない面もある。そこで、国内税法の国際化には国際協調といった配慮が必要となってきている今日、米国の最近の改正の動きは逆の意味で我が国が学び取らなければならない点であること等についても若干の考察を加える（後述Ⅱ、3）。

Ⅰ　租税条約上の制度の問題点

米国が最近締結した租税条約には、トリーティ・ショッピング条項を規定したものがみられる。米国政府は、条約の濫用の現状に鑑み、今後締結する租税条約にはトリーティ・ショッピング条項を入れていくとのポリシーを採っている。このポリシーの背景には、米国の租税条約が特にタックス・ヘイブン絡みで濫用されてきたという特別の事情があり、日本とは若干背景を異にする面もある。

しかし、日本企業の海外進出が大きく進展している今日の状況を踏まえると、タックス・ヘイブンだけの問題としてでなく、今に始まったことではないがタックス・ヘイブン及び先進国の双方が絡んだ租税回避行為に対する防止措置の導入が必要とされる時期に来ているものといえるのではなかろうか。特に、一九八九年署名の米・独租税条約のトリーティ・ショッピング条項には、日本が導入するに当たっては執行上の問題点の有無の検討を要するものもあるように思われるものの、参考となると思われるものもまた含まれている。ここでは同条約の日本にとっての採用可能性の分析までは行わない。トリーティ・ショッピングの問題は、特に、先進国共通の関心事であり、また、租税条約の世界での各租税条約のハーモナイゼイション及び各国の国内法のハーモナイゼイションが実現されるのでない限り新たな租税回避の機会の創出の危険が常につきまとう分野であることから、今後の早急な研究が待たれる分野である。

Ⅱ　情報収集及び罰則等に関する問題点

1　日米の制度上の相違

情報収集及び罰則の領域では、日米の制度は形式的にも実質的にも大きく相違している。

タックス・ヘイブン税制は、基本的に国外の世界が対象である。この税制が適正に執行されるためには、当局にとっては、まず第一にどのような国外資料をどの程度入手できるかという入手範囲の問題、次にそのような資料の入手が実際上どのように担保し得るのかという入手可能性の担保の問題の二点が重要である。この二つの問題は、最終的にはタックス・ヘイブン税制等の租税回避防止規定の有効性を左右するものであるから、情報収集等の制度はタックス・ヘイブン税制自体の重要性と変わるところはない。

第一の入手範囲の問題については、①資料の提出義務者の範囲が広範であること、②提出資料の範囲が広いこと（調査に当たっての国外資料入手のための特別規定も有している。）、の二点で、米国はいずれも制度的に日本より優れたものを有している（第三章第三節Ⅱ参照）[56]。

第二の入手可能性の担保の問題について、米国の制度は次の点でいずれも日本の制度より広範で強力なものとなっている（第三章第三節Ⅱ参照）。

まず第一に、入手の手段がきめ細かくいくつかの段階ごとに規定されている点があげられる。例えば、一般的な情報提供規定の他に、株式取得に係る情報提出のための特別規定があること、さらに、通常の資料提出要求に従わない場合に次の担保のための手段を用意している点（例えば、特別の調査関連国外資料要求、サモンズあるいは次に述べ

る罰則等）があげられる。

第二に、入手の担保手段が強力であることがあげられる。例えば、情報提出のための各々の規定ごとに必ず罰則が定められており、その内容は、①金銭による高額（故意による不提出の場合は十万ドル）の罰金、②禁固に処す、③外国税額控除の減額、又は④提出要求に従わない場合における法廷での新たな証拠提出の禁止、等多岐に亘っている。日本の制度には、このような制度はない。

2　国外資料提出義務・罰則規定の必要性

国外資料の提出義務の強化及びこれを履行しない場合の罰則の規定の導入は、次のような理由から必要である。

(1)　国外資料の提出義務規定の強化の必要性

次の理由から、その拡大が必要である。

イ　タックス・ヘイブン絡みの事案は、その取引が専ら国外で行われることから、これらの国外資料を当局が入手し得ない場合には、子会社・孫会社等の把握が不可能である等タックス・ヘイブン税制の執行が円滑に行われないばかりか、課税の公平が損なわれることにより一般納税者の納税思想に悪影響を与えるほか、租税収入の減少、資本の流れを歪めるといった弊害も起こり得る。

ロ　国外資料の提出義務規定が国内法にない場合におけるタックス・ヘイブン絡みの事案に関する国外資料の入手手段として、租税条約に基づく情報交換規定の活用が考えられるが、我が国とタックス・ヘイブン国との間の租税条約はほとんど存在しないこと等から、結局、国内法上の手当てをする以外に直接的に有効な手段はない。

ハ　租税条約に基づく情報交換は、その基本的考え方として相互主義が確保されることが前提である。

従って、例えば、日米租税条約に例をとると、米国から日本への情報提供は、整備された米国国内法に基づき十分に行われるが、日本から米国への情報提供は、日本の国内法の未整備により十分に行われないといった事態が生ずることは、情報交換に関し、米国政府の日本政府に対する信頼を失うばかりか、日米租税条約の情報交換規定の運用及び活用一般についてまで悪影響を及ぼし得る。

(2) 資料提出義務の執行を担保するための罰則等の必要性

日本の制度のように、罰則等の間接強制等の規定が実質的にない場合には、納税者からの資料提出が行われない場合があり得、その場合には、実効ある制度の運用を図ることができないこととなり前述(1)の問題が生ずる。

一般に、租税制度はその国の種々の背景、社会的、政治的、経済的事情により異なることから、国によってある程度の相違が存在するのはやむを得ない面もあろう。また、ここで議論している情報収集及び罰則に係る制度も国内課税制度におけるこれらの規定とある程度の統一性は必要となろう。しかし、タックス・ヘイブン税制を含む国際課税の分野は国外情報の入手が当局にとっては非常に重要である。国際課税の分野は、質問検査権、課税管轄権の制限という問題があることから国内課税とは自ずと異なる規定が必要とされるものであると考える。租税回避という分野の規制を目的とするタックス・ヘイブン税制の場合は、なおさらこうした規定が必要となるのではなかろうか。従って、日本の国内法においても、こうした意味での法的効力を有する定めが早急に整備される必要があると考えられる。

もちろん、納税者保護の立場からは、あまりに過重な負担を負わしめる制度とするのは好ましくないということになろう。要は、納税者保護の観点と公平確保のための租税回避防止の実効性とのバランスの問題であると考えられ

る。しかしながら、日米の制度を比較すると、一方（米国）は制度（しかもかなり強力な制度）を有し、他方（日本）は実質的に全く有していないに等しい現状をみると、国際間の経済の相互交流がこれほど進展し、それに伴い取引も複雑・高度化している今日ではかなり問題があると思われる。[57]

3　サモンズ等の域外適用と国家主権及び我が国の資料収集制度

内国歳入法七六〇二条以下の規定によれば、サモンズは、納税義務者の事業に関連する記録等の占有等をしている者であれば米国内に居住している者だけでなく米国外に居住している者に対しても発出されることがあり得る。[58]

サモンズが国外の者に対する適用を認められた例として、トヨタ事件がある。この事件は、米国内国歳入庁が、移転価格調査の必要上、トヨタ（米国トヨタの親会社：日本法人）に対する製造コスト等の情報についての文書提出命令を強制的に履行せしめるため裁判手続きに訴えたのである。トヨタは提出命令の履行を拒否したが、裁判所は、トヨタに対する召喚状を強制する管轄権があると判示したものである。[58] これは、司法的手段により税法の域外適用（extraterritorial application）を行うことによって、国外の資料を収集しようとしたものであった。[57]

一般的に、人、資本、モノ等の国際交流が生ずると、国内法の域外適用の問題が生じ得る。[59] 問題は、その適用範囲である。結論からいえば、その適用は、国際的承認が得られる合理性のある範囲内のものである必要がある。従って、その適用範囲は、国家としてどこまで自国法をもって規制する必要があるかということ（必要性の問題）及び法規制が実行され得ないものであっては無意味であるからこのことを考慮しなければならないこと（可能性の問題）の二つにより、第一義的には、画されることになろう。[60] 税法の域外適用の範囲も基本的にこれと同様の考え方となるものと考えられる。前述のトヨタ事件でどのような資料の要求があったのかについては詳らかではないが、巷間伝えら

れるところでは、販売価格等の営業秘密に属するものの要求があったようである。[61]

米国は、一九八九年歳入調整法で、外資系米国法人等に対する資料提出義務を強化する規定（六〇三八A）を導入した。この規定（第二章第四節Ⅳ参照。）の内容は、国外親会社に関係資料の提出を強要するもので、事実上法律の一方的かつ不合理な域外適用の問題を惹起するとの批判も行われている。[62]

このような自国法の域外適用と国家主権との関係をどのように考えるべきであろうか。米国による近年におけるサモンズの執行及び外資系米国法人等に対する資料提出義務の強化に見られるように、最近における米国の執行及び国内法改正の動きは、米国税法の域外適用、すなわち、我が国の主権の問題と深く係わるものが多い。こうした改正等の内容は、前述したように、その必要性と可能性の両面を考慮した国際的に承認されるべき合理性を有したものでなければならないはずである。しかし、米国は、最近の改正等の動きから見る限り、米国の経済力の衰退を背景として、国際的に承認された範囲を超えるものを国内法として導入する等の態度をとってきているように思われる。[62] 我が国としても、こうした動きに対しては、他の先進国等と共同して是正等を求めていく必要があろう。

そのこととともに、我が国の制度について指摘しなければならない問題点は、我が国は国際的に承認された範囲内での税法の域外適用を行使する手段（国外資料の収集等）さえも持ち合わせていないという点である。すなわち、前章第二節ですでに見たように、我が国の制度は、資料提出義務について、その提出資料及び提出義務者の範囲並びにその担保のための手段が極端に制限されたものとなっている。我が国の国際課税に関する租税制度も、戦後今日に至るまでに国際化が順次進められて来た（国内法の国際化）。[63] こうした国内税法の国際化は、今後新たな事態の展開に呼応して一段と充実したものになることが期待されている。[63] このような観点から国外資料の収集等に関す

る我が国の制度を見るとき、やはり、その整備の遅れといったものを感じざるを得ない。前述した米国における最近の資料提出義務強化規定をそのまま模倣した制度を導入することには問題もあろうが、（国際協調といった点に配慮した上で[63]）国外資料に関する収集制度を充実させていくことは是非必要であると考える。そのために、例えば、個別規定の導入といった形で一つ一つ着実に対処を図っていくことにより、その実現は十分に可能となるのではなかろうか。

Ⅲ　立証責任の転換

我が国の移転価格税制では、税務署長が一定の要件を満たす推定課税を行った場合、納税者は、自己の主張する価格が独立企業間価格であることを立証しない限り当局の算定した価格が独立企業間価格となるとの規定が置かれている（措法六十六の五の⑥）。この規定が導入された背景には、次のような点があると考えられる。

すなわち、移転価格税制の執行の難しさは、比較可能な取引又は利益率を見つけることにあり、訴訟の段階でも基本的にこうした点が問題とされる。当局が処分の基礎とした取引価格又は利益率が、納税者による攻撃に一方的にさらされることにでもなれば、税制の適性な執行ひいては課税の公平が保たれないことにもなり得る。そこで、少なくとも、当局の算定に係る価格の合理性と納税者の設定に係る価格の合理性が同一の土俵のうえで審理されるためには、当局の行った処分に合理性を推定し、争うことが最もフィージブルな解決策といえる。

一方、タックス・ヘイブン絡みの課税事案については、次のような問題点がある。

すなわち、タックス・ヘイブンに係る租税回避があったとしても通常は、青色申告承認の取消を行って推計課税を

行うというような事例は少ないと考えられる。仮に推計課税が行われたとしても、当該課税処分に係る争訟の段階で納税者側からこれに反する資料の提出があった場合において、新たな資料に基づく納税者の主張が認められることになれば、[64] 納税者は自己に有利な時期に資料を提出することになる。このような状況の下では、調査時ではなく後の争訟の段階で資料が提出されることになるから調査非強力の納税者が増加したり、あるいは、訴訟が遅延したりといった弊害も生じ得る。こうしたケースが増えるとすれば、当局にとっては立証の負担の増加を招くとともに、訴訟維持が困難となる可能性がある。このようなケースに対処するには、納税者から資料の提出がなかった場合には、当局が行った課税処分に適法性の推定を与え、納税者がこれを争う場合には、納税者側に課税処分の違法性を証明する義務がある旨の規定を導入するといったことが考えられる。

我が国の場合、現在のところ税制一般について立証責任の転換を図ることはかなり困難と思われる。[65] そこで、租税特別措置法六十六条の五第六項のような推定課税の規定を各個別規定に導入していくことが、今後の在り得べき対処策の一つとして考えられる。特に、タックス・ヘイブン税制をはじめとする国際課税の分野は、課税に必要となる資料が通常は海外に存在すること及び質問検査権も限られた範囲内でしか行使できないこと等の執行上の困難が伴う分野である。

従って、こうした推定課税のような規定の導入により、少しづつ立証責任の転換を図る努力を続け、納税者と当局とが争訟の場において、イコール・フッティングの立場で審理に臨めるような制度面の整備が必要となろう。こうした合理的な制度の整備が行われて初めて、制度の適正な執行が可能となるものと考えるべきではなかろうか。

Ⅳ　まとめ

タックス・ヘイブン税制自体は、米国の制度に比較し得るものが存在する。しかし、その執行を確保する周辺の制度としての情報収集、罰則等については、前述Ⅱ及びⅢで見たように、米国の制度に比較し甚だ心もとないというのが日本の制度の現状であるといえるのではなかろうか。また、租税条約については、トリーティ・ショッピング条項の導入を検討する時期にきているものと思われる。

結局、タックス・ヘイブンに係る課税問題に関し、制度面における最大の問題として指摘すべき点は、タックス・ヘイブン税制そのものにあるのではなく、その執行を担保するために必要な規定が、我が国の場合は全く不備であるということにある。従って、こうした制度面での整備が可能な限り早急に行われることが望まれる。[66] その場合、具体的には、当面、次のような整備が行われることが望ましいと考えられる。

(1)　次のような国外資料の提出義務の範囲の拡大

イ　海外取引の内容

ロ　株式取得、不動産取得の内容

(2)　提出義務違反に対する次のような罰則等の導入

イ　罰金を課する

ロ　法廷等での証拠能力の否定

ハ　特定の要件の下に、納税者に立証責任を転換する（推定課税の導入）

なお、国外資料の入手に関しては、このほかに、租税条約の情報交換規定の充実[67]及びその多様な活用、情報交換に関する行政上の取極等の個別的締結といった方法も考慮する必要があるのではなかろうか[68]。この点に関し特に協調しておきたいのは、国内法をある程度諸外国並みに整備しておかないと租税条約を通じた情報交換のレベルで外国と共通の地盤に立つことができないことから、この情報交換規定が十分に機能しなくなる可能性もあり、ひいてはそのことにより我が国を含め国際的に租税回避の防止の確保が困難となる可能性もあるという点である[69]。

〔注〕

(1) Brian J. Arnold, The Taxation of Controled Foreign Corporations:An International Comparison, 1986, P.408

(2) Arnold, ibid., p.136,445。なお、transactional approachは、汚い（tainted）所得だけを取り出すところから、shopping approachと称されることもある（OECD, International Tax Avoidance and Evasion, 1987, p.33)。transactional approachの和訳としては、つぎのような理由から、「対象取引限定方式」とした。すなわち、タックス・ヘイブン税制が必要とされる税法上の構造的要因として、まず、課税繰延べ制度があり、これを一般的に廃止することは困難な現状にある。そこで、特に租税回避防止目的から、課税対象を特定の取引又はtainted incomeに限定をするという手法が採られていることに着目して「対象取引限定方式」としたものである。なお、同様の趣旨で、designated jurisdiction approachを「対象地域限定方式」、entity approach又はexemption approachを「対象法人限定方式」とした。

(3) Arnold, ibid., pp.446−447

(4) Arnold, ibid., p.136

(5) Arnold, ibid., p.446

(6) Arnold, ibid., p.445,448

(7) Arnold, ibid., p.449対象法人限定方式（entity approach）は、適格法人除外方式（exemption approach）と称されることもある（OECD, ibid., p.33)。適格法人除外方式とは、特定の適用除外要件を満たす法人は、仮にタックス・ヘイブンに所在して

いたとしても、その所得の全額につき非課税（すなわち全く課税されない。）とするものである（OECD, ibid., p.33）。

(8) 米国の制度では、一九七五年まで最低限配当制度（ＣＦＣが一定の配当を行う場合には、租税回避の目的で当該ＣＦＣが使われたものとはみられないとの考え方から当該ＣＦＣを適用除外とするもの）が採用されていた。これは、対象取引限定方式を採用する米国の制度が、部分的に対象法人限定方式を取り入れていた一つの例と見ることができる（Arnold, ibid., p.449）。

(9) Arnold, ibid., p.441

(10) Arnold, ibid., p.439

(11) Arnold, ibid., p.448

(12) Arnold, ibid., p.442

(13) 高橋元（タックス・ヘイブン対策税制の解説」八二、八三、九二、九三頁（清文社、昭五十四）

(14) 高橋・前掲注（13）「対策税制」九二頁

(15) 高橋・前掲注（13）「対策税制」九一、一三六頁

なお、日本の税制は全般的に執行可能性に重点を置いた簡明な措置の規定で構成されており、いくつか具体例をうげると、①指定国アプローチにしたこと（軽課税国の指定）、②対象法人限定方式にしたこと（全所得を課税、従って外国税額控除も所得項目別には行わない。）、③課税所得の計算に現地法令準拠を認めたこと、④内国法人の帰属事業年度をＣＦＣの年度終了以後2か月としたこと、等があげられる。

(16) 荒巻健二「移転価格税制の創設」昭和六十一年改正税法のすべて一九三〜一九四頁（国税庁）

(17) 荒巻・前掲注（16）「移転価格税制」一九三頁

(18) 荒巻・前掲注（16）「移転価格税制」一九三頁

(19) 荒巻・前掲注（16）「移転価格税制」一九二頁

(20) 高橋・前掲注（13）九三頁及び本稿第三章第一節Ⅰ、二、(2)、ロ、(ハ)参照

(21) 荒巻・前掲注（16）「移転価格税制」一九四頁

(22) 税制調査会「税制改革についての中間答申」昭和六十三年四月二十八日及び高橋・前掲注（13）九一頁参照

(23) OECD, Ibid., pp. 11−12

(24) 同じく所得の国外移転に対処するとの目的を有する移転価格税制においても、諸外国の税制との調和すなわち国際的な課税ルールに基づいた税制上の規定の準備を図る必要性といったものの認識があった（荒巻・前掲注（16）「移転価格税制」一九二頁）。

(25) 大蔵省「昭和六十三年度における対外及び対内直接投資届出実績」（平成元年五月三十日発表資料）。最近二年間（昭和六十二、六十三年）における直接投資総額のこれまで（昭和二十六年〜六十三年）の直接投資総額に占める割合について、①タックス・ヘイブン十一か国（パナマ、香港、ケイマン等十一か国をいう。第一章、第二節、Ⅰ、2、(1)参照。）を除いた全世界に係るもの、と②これらタックス・ヘイブン一一か国に係るもの、とをみてみると、前者の①が四二・九％、後者の②が四三・九％となっており、最近二年間に関する限り、タックス・ヘイブンの直接投資がそれ以外の地域よりも急増しているとはいえない（なお、タックス・ヘイブンを個別に見ていくと、ケイマン、バハマ、バージン諸島といった国に対する投資は、業種別に見ると、金融・保険業の投資比率がその他の業種よりも高い。）（第一章、第二節・Ⅰ・2・(1)参照。）。

(26) 村井正「国際的租税回避の法政策的研究」四九〜五一頁（比較法研究センター、昭六十三）

(27) ブラック・ホワイト・リスト（black／white list）とは、指定国の居住者である法人は、軽課税を受けているか否かにかかわらずタックス・ヘイブン税制の適用を受けることとされているものをいう。従って、指定国以外の国の居住者である法人はタックス・ヘイブン税制の適用を一切受けないことになる。この方式を採用するのは、米、英、西独、仏、加、日本の主要六か国の中では日本だけである（Arnold, ibid., p.433）。

(28) 動機基準とは、いわゆる motive exemprion のことをいう。これは、例えば、タックス・ヘイブン税制上の適用除外要件に該当していない場合でも、問題の法人及び取引の存在が主として租税回避目的で行われたものでない場合には（一定要件の下で）タックス・ヘイブン税制が適用されないといった制度を導入している国（例えば、英国等）があるが、動機基準とは、このような、タックス・ヘイブン税制の適用が除外されるための基準をいう（Arnold, ibid., p. 337）。

(29) 英国の制度にいう「全額みなし所有ルール」とは、対象となる外国法人（ＣＦＣ）の決定に当たり、例えば内国法人の外国子会社Ａが外国法人Ｂの株式の五〇％超を所有するケースでは、当該内国法人はＢのすべてを支配しているものとみなす

ルールをいう。なお、英国の制度の下でも実際の合算所得の計算に当たっては掛け算方式を採用する（Arnold, ibid., p. 3-15）。

(30) 村井・前掲注（26）「国際的租税回避」二一～二二頁

(31) 他の主要国のタックス・ヘイブン税制と日本のそれとがあまりに異なる場合には、税による人、物、資本の移動にいびつな結果（中立性の欠如）をもたらすことから、ある程度各国の税制は一致（harmonization）している必要があるという見地からはある程度首肯し得る。

(32) 昭和六十年に、日本の制度の適用回避を図る次のような例の回避防止のための措置が講じられた。

（問題点）

1　配当課税減免制度を有する国の子会社に軽課税国の孫会社が配当した場合における子会社の所得に対する合算課税の不適用と子会社に対してはそもそも制度の適用がないこと等の利用

2　管理支配地主義をとる非軽課税国に本店等を有しかつ軽課税国に実質管理地を有する法人について、その本店所在地での課税がなく本制度の適用もないことの利用

なお、2に関し管理支配地主義のみを採用する高税率国に本店を有し、日本にある支店を通じて事業を行う場合には、日本支店に対しては、日本の一般の国内税法によりその支店の国内源泉所得のみにつき外国法人としての課税が行われる（小松芳明「タックス・ヘイブン税制の見直し」国際税務五巻二号九頁）、小松芳明「法人税法概説」九頁、（有斐閣、平二））。

(33) 我が国の場合、税務訴訟における立証責任は、一般的に課税庁側にあるとされている。一方、米国の場合は、一般的には納税者側にあるとされている。水島正時「米国における税務訴訟と立法責任」租税研究四一七号七三～七四頁参照。

(34) 高橋・前掲注（13）「対策税制」九一頁

(35) 高橋・前掲注（13）「対策税制」八頁

(36) 次の文献を参考にした。Marshall j. Langer, How to Use Foreign Tax Havens, 1975, Walter H. Diamond etc., Tax Havens of the World, 1981、犬飼貴博「タックス・ヘイブン活用の実際」四八～六四頁（日本実業出版社、昭六十二）、富岡幸雄「マルサの博士大いに怒る」一二五～一三八、二一四～二一六頁（ネスコ、昭六十二）

(37) これらのほかに、受取配当が免除又は減免される国として、デンマーク（一〇〇％免税）、フランス、ベルギー等（九五％免税）がある。

(38) 西独は、実効税率三〇％未満の国・地域を軽課税国と定義し通達で三十一か国を例示している。
フランスは、フランスの税率の三分の二未満の負担となる国・地域四十か国を通達で例示している。
イギリスは、タックス・ヘイブン税制が、原則として適用されない国・地域を二種類（無条件でタックス・ヘイブン税制が適用されない国・地域及び条件付きでタックス・ヘイブン税制が適用されない国の二種類）に分けてリストアップし、原則的にこれらリストアップされたもの以外の国・地域が軽課税国に該当する。なお、米国は軽課税国の指定を行わない（ただし、米国税率の九〇％超の税率で課税されている場合において一定の要件を満たすことによりタックス・ヘイブン税制が適用されない。）。

(39) 昭和六十三年十二月には、新たに九か国追加され、合計四十一か国が現在告示されている。また「海外進出企業総覧」（東洋経済新報社一九九〇年版）によれば、既に日本の大蔵大臣告示により指定されたタックス・ヘイブン国以外の低税率国に進出している企業の数はネグリジブルなものとなっている（低税率国に進出していても真正な事業活動を行う法人は日本のタックス・ヘイブン税制では対象としないことに注意）。

(40) 対象となるタックス・ヘイブン国の範囲に関し、ドイツ及びフランスと我が国とを比較すると、前者が例示で、後者が限定列挙（大蔵大臣告示）であること等もあり、理論上の話として厳密な言い方をすると、我が国の指定国（四十一か国）の範囲の方がより限定的である場合も考えられないわけではないということになる。

(41) 近年、オフショア金融市場が各国に相次いで設立される動きにある。オフショア金融市場への進出が直ちに租税回避行為に繋がるものとはいえないことは当然であるが、今後におけるこれらオフショア金融市場における活動の条件、実体等如何によっては将来における対処の検討が必要となる可能性も出てこよう。

(42) 英国の制度では、持株会社が次の条件を満たす場合には、適用除外とされる。
1　ＣＦＣの居住地国に事業用施設を有すること
2　ＣＦＣの居住地国で事業の管理が行われていること

3　当該ＣＦＣの居住地国の居住者である他のＣＦＣ（持株会社、持株会社の管理会社）で免税事業に従事する者から直接受領する所得が当該ＣＦＣの総所得の九〇％以上となること。

(43) 米国の制度では、銀行業者が受け取る輸出金融利子が適用除外とされている。

(44) 一九八六年に、動機基準は、いわゆる subjective test から objective test に変更されている（本稿第二章第二節Ⅳ、1、(2)、イ、(イ)、Ｂ「高率課税所得」参照）。

(45) 租税特別措置法関係通達（法人編）六六の六～一〇

(46) 管理支配基準に関し、タックス・ヘイブン課税の適用除要件である「管理支配基準」を充足していないとされた裁判例として、東京地裁昭和六十一年（行ウ）第一五一号・法人税更正処分等取消請求事件・平成二年九月十九日判決参照。この判決の解説として青柳達郎「タックス・ヘイブン課税の適用除外要件である「管理支配基準」を充足していないとされた事例」税経通信、一九九一年五月号、一九一～一九九頁参照。

なお、この事案に関する裁決として、国税不服審判所昭和六十一・七・三裁決、裁決事例集№三二（昭和六十一年分・第二）、二九二頁参照。

(47) 高橋・前掲注（13）「対策税制」九二頁

(48) 高橋・前掲注（13）「対策税制」九五頁

(49) 高橋・前掲注（13）「対策税制」一三三頁

(50) 高橋・前掲注（13）「対策税制」一三三～一三四頁

(51) 高橋・前掲注（13）「対策税制」九六頁、なお、「主として」の表現が税法上使用されている例としては、例えば、法令二二③一、法令一四二の3②等がある。

(52) 一方、一〇％の具体的所有基準については次のように考えるべきであろう。独立の第三者（非関係者）同士が十一人（社）でタックス・ヘイブンに会社設立するようなケース（犬飼貴博「タックス・ヘイブン活用の実際」一六三～一六五頁（日本実業社、昭六十二）に対して、これを防止するために一〇％の具体的所有基準を見直すべきか（村井・前掲注（26）五〇頁）否かは、結局のところ、そうした所有を（租税回避防止を目的とする）日本の制度上課税すべきものとみるか否かの政策の問題

である（なお、このようなケースにおいても、十一人の全部又は一部の者の間に存在する特別の取決めに対する事実認定により、十一人のうち一以上の者の所有割合が一〇％以上とされて課税されることはあり得る。）。なお、累積債務国向けの共同買入会社（ファクタリング会社）を邦銀が十二行でケイマンに設立した例もある（日本経済新聞、昭和六十二年三月五日）。

(53) 高橋・前掲注（13）「対策税制」一七九頁

(54) 高橋・前掲注（13）「対策税制」一八〇頁

(55) 高橋・前掲注（13）「対策税制」一七九～一八〇頁

(56) 一九八九年十二月に米国議会で成立した一九九〇年度包括予算調整法（原則として一九九〇年七月十一日以降開始の事業年度から適用）には、例えば、外資系企業の外国親会社等から販売、製造等に関する資料を内国歳入庁の要請に応じて提出すべき義務を定める規定が入っている（この規定の具体的細目は一九九一年六月十四日施行のレギュレーションで定められている）。しかし、国外資料が必要だからとして国際的に共通と認識されているところからあまりにも突出した取扱いとなるようであれば外国企業への過重負担あるいは租税条約の関連規定違背といった深刻な問題が生じるという意見もある（五味雄治「米国の企業課税強化―国際税金摩擦の恐れ」日本経済新聞平成二年三月十七日朝刊二十六面）。

(57) 小松芳明「海外の課税関係資料の収集」国際税務九巻五号七頁

(58) U.S.A. v Toyota, 83―1 USTC 9302

(59) 田代有嗣、吉牟田勲「海外子会社の法律と税務」三頁（商事法務研究会、平一）

(60) 田代、吉牟田・前掲注（59）「海外子会社」四頁

(61) 中里実「アメリカにおける租税調査権の概観」一橋論叢九四巻五号一八頁

(62) 一九八九年に強化された外資系米国法人等に対する資料提出義務に定めるような資料要求は、本来租税条約の情報交換条項に基づいて処理すべきであるのに、はじめから租税条約上の相互強力に期待しようとしない。こうしたやり方は、国際法秩序を乱すものであり、租税条約上の無差別条項その他の条項に衝突することはいうまでもない（小松芳明「課税面での国際協調」東京税理士会第四〇〇号（一九九〇年五月十一日号）一三頁）。なお、内国歳入法六〇三八Ａ条の域外適用の問題について、小松芳明「最近における米国の在米外国企業課税の強化と租税条約との抵触について」亜細亜法学二六巻一号一一四～一

一五頁参照。

(63) 国際課税原則についての認識とその国内税法への導入は「国内税法の国際化」といわれることがある。我が国についていえば、戦後今日までにおいて、租税条約の締結等を通じて摸索し探究され、やがて確立された国際課税の原則が国内税法に導入されるようになり、国内税法の国際化が進められて来ている（小松・前掲注（62）「国際協調」一三頁）。

(64) 現行の不服申立て又は訴訟の実務においては、これらの争訟の段階で納税者から提出された資料は、時機に遅れた攻撃防御方法（民事訴訟法第一三九条の要件を満たすもの）に該当するものでない限り、原則として、その提出が制限されることはない。課税処分の取消訴訟においては、納税者は遅滞なく証拠の提出（異なる事実の具体的主張及び証明すべき証拠の申出）を行わなければならず、これに違反した場合には、時機に遅れて提出した攻撃又は防御の方法とみなされることになっている（国税通則法第一一六条）。なお、時機に遅れた主張の立証が認められなかった最近の裁判例として、神戸地裁平成三年二月二十五日判決がある。

(65) 一般的な立証責任を納税者に課すことを制度化することについて、昭和五十八年十一月の税制調査会の中期答申では、立証責任の制度化にはさまざまな論議があるから、「……現段階において一般的な立証責任を納税者に課すことは見送り、判例等の今後の展開にまつこととすることもやむを得ないものと考える。（注略）今後の具体的な訴訟の進んでいくことを期待できるのではないかと考える。」旨述べている（昭和五十八年十一月、税制調査会中期答申「今後の税制のあり方についての答申」(4)立証責任その他の訴訟手続関係参照）。

(66) 海外課税関係資料の必要性、罰則等の必要性等につき、小松芳明「タックス・ヘイブン税制の再吟味」国際税務一〇巻一〇号一一頁参照。

(67) 米国が締結した租税条約（米・加租税条約第二七条、米・独租税条約第二六条等）には、要請された情報が被要請国の課税上不必要であっても提供すること、被要請国の課税に係るものとして収集すること、収集情報も証言付きのものにすること等が定められている。なお、米国の最近三年間における情報交換の件数は次のとおりである（Stanley G. Sherwood and Sivanger Bonney, Foreign—Owned Companies:New Disclosure and Record Maintenance Burdens with Respect to Related Party Transactions, Tax Management International, vol. 19. №2, p. 75）。

年度	米国からの要請に係るもの	米国が要請を受けたもの
一九八六	一一七	三二二
一九八七	九二	三五六
一九八八	八四	五八〇

(68) 小松芳明「海外課税関係資料の収集」国際税務九巻五号七頁。なお、米国は、近年、通常の租税条約とは別に、主にカリブ海諸国等との間で租税情報交換協定（Tax Information Exchange Agreement,以下、"TIEA"という。）を締結してきている。TIEAは、カリブ海経済復興法（the Caribbean Basin Economic Recovery Act of 1983）に定める条件を満たす内容のTIEAを締結することにつき、相手国との間で合意が得られた場合に締結されるものである。TIEAが締結されることにより、米国当局にとっては相手国から租税情報の提供を受けられるメリットがあり、一方、米国の納税者にとってはこれらの相手国において開催する会議費用の損金算入が認められるという効果をもつ（従って、当該相手国にとっては、こうした会議の開催によるメリットを享受できる）ことになるものである。一九九一年十月現在、米国がTIEAを締結済の国は次の一二か国であり、他にもいくつかの国と交渉中である（Daily Tax Report, 10−18−91, №202, pp. G1−G2）。

（米国のTIEA締結相手国）

バルバドス、バミューダ、コスタ・リカ、ドミニカ、ドミニカ共和国、グレナダ、ジャマイカ、マーシャル諸島、メキシコ、セントルシア、トリニダード・トバゴ、ホンジュラス

(69) つい最近カナダは所得税法を改正して、国外情報（foreign−based information or documents）の提出命令権限をカナダ内国歳入庁（Revenue Canada）に与える改正を行っている。その概要は次のとおりである。

国外情報とは、カナダ国外に所在する情報で所得税法に関連するものと広く定義されている。要求のあった国外情報は原則として九〇日以内に提出されなければならず、これに従わない場合には、罰金、禁固、事後の訴訟における提出禁止といっ

た制裁が課される。

この所得税法の改正の意義は、これによりカナダ国内法が米国の国内法並みの内容を持つこととなり、今後の米国・カナダ租税条約上の情報交換に基づく執行が双方にとって利益になるように運営されることにあろう（Janice McCart, Access to information and Documents in the U.S.—The Recent Extention of Revenue Canada's Powers, Tax Management International Journal, vol. 18, №9, pp.363—381）。

おわりに

本稿では、日米のタックス・ヘイブン税制及び情報収集、罰則並びに租税条約の制度について、可能な限り詳細にかつ具体的な比較・分析を試みた。

まず、タックス・ヘイブン税制の日米比較の結論は、その適用範囲等を個別的に比較すると相違はあるが、総合的に判断すると両制度に実質上それほど大きな差異はないのではないかという一応の結論を得た。

次に、情報収集、罰則等の制度については、米国の制度には、広範な国外資料の提出義務規定及び強力かつ多様な罰則規定があるが、我が国には、これが実質上ないのに等しいとの結論を得た。タックス・ヘイブンへの企業進出が増加していること、先進主要国も国際課税の分野でこうした面の整備を図りつつあることを考慮すると、我が国も、こうした制度面での整備を、可能な限り早急に行うことの必要性が痛感される。具体的には、例えば、国外資料の収集面については、株式取得・不動産取得資料等も提出義務の範囲に取り込み、提出義務者の範囲を拡大すること、資料提出義務に応じない場合の対策として、罰則、推定課税規定の導入、争訟段階で初めて出された資料の証拠能力の

否定といった多様な措置の導入が必要であると思われる。

また、租税条約については、我が国もトリーティ・ショッピング条項の導入のための検討を行う時期に来ているものと思われる。

本稿の対象としたタックス・ヘスブン税制、租税回避という分野は、特に米国の制度と比較するような場合には米国における裁判例の詳細な研究が必要とされなければならず、また、国際課税一般に言えることであるが租税条約との関連についても詳細な分析が必要とされなければならない。しかし、こうした点についての研究は、本稿においては必ずしも十分には行うことができなかった。今後、こうした点も含めて、更に掘り下げた研究を行って行きたいと考えている。