

# 最適方法ルール下における利益分割法の適用について

—理論的根拠と適用可能性—

横 澤 佳 伸

〔 税 務 大 学 校 〕  
〔 研 究 部 教 授 〕

## 要 約

### 1 研究の目的（問題の所在）

平成 23 年度税制改正において移転価格税制における独立企業間価格の算定方法が、独立価格比準法、再販売価格基準法、原価基準法の基本 3 法の優先適用方式から、基本 3 法、取引単位営業利益法、利益分割法のうち最も適切なものを採用する方式、いわゆる最適方法ルール(ベストメソッド方式)へと変更された。独立企業間価格の算定方法は移転価格税制の根幹を成す規定であり、適用順位の見直しを行った今回の税制改正は、税務当局、納税者双方に再検討を求める重要な改正であると考えられる。

新興国市場への進出、製造コスト削減等を目的に、我が国企業の海外進出が加速する一方、欧米を中心とした金融、ICT 事業者をはじめ、経済発展を背景とした新興国企業等の我が国への進出も今後、一層活発になると思われる。

各国においては外国子会社配当非課税制度の導入や法人税率の引き下げ等により自国法人の海外移転を防ぎつつ、制度創設や執行体制の整備により国際課税の執行を強化しており、移転価格税制の適切な執行は今後益々重要な意味を持つと考えられる。

グローバル企業における国際分業体制の整備、充実に伴い、関連者間取引が質量共に増大する中、移転価格税制の観点では比較対象取引の把握困難を伴うほか、重要な無形資産を利用した関連会社間のタックスプランニングへの対応等、基本 3 法等の比較法による対応が困難なケースは増加しており、納税者、税務当局共に最適な方法として利益分割法の適用を考慮する機会は今後、増加するものと考えられる。

本稿では、平成 23 年度の税制改正において措置令上に規定された 3 種類の利益分割法について、具体的な独立企業間価格の算定方法について考察を加え、さらに実際に適用を検討すべき国外関連取引について事例による検討を行う。また、法令通達等に規定された事項の他、利益分割法の適用上ポイントとすべき事項について、改定された OECD 移転価格ガイドライン、争訟事例、

移転価格税制に関する先進国といえる米国における移転価格規則等、国際課税の専門家の研究論文等を参考として整理、検討を行い、我が国移転価格税制の執行に資する資料の一片としたい。

## 2 研究の概要

### (1) 平成 23 年度移転価格税制に関する改正の概要

#### イ 独立企業間価格算定方法の適用順位の見直し（ベストメソッド方式の導入）

今回の税制改正は平成 22 年 7 月に公表された OECD 移転価格ガイドラインの改定を踏まえた内容となっており、中心的な存在として独立企業間価格算定方法における最適法の選定（ベストメソッド方式）が措置法 66 条の 4 に盛り込まれた。移転価格税制の制定以来、数次の改正を重ねた中でも重要な方針の転換であり、その他の手法として取り扱われてきた利益法（取引単位営業利益法、利益分割法）が、優先適用として取り扱われてきた基本 3 法と同列の適用順位として取り扱われ、独立企業間価格を算定するために最も適切な場合に選定可能となったものである。

これに合わせ残余利益分割法、比較利益分割法が租税特別措置法施行令内に寄与度利益分割法と並べて規定され、今回の法令通達の改正事項を踏まえて事務運営指針、参考事例集にも大幅に改正が加えられた。

#### ロ 独立企業間価格幅(レンジ)の取扱いの明確化

独立企業間価格の算定上、比較可能性で優劣のつけ難い複数の比較対象取引が存在する場合に現れる独立企業間幅の取扱いについて措置法通達において明文化された。独立企業間幅の取扱いに関しては既に実務上考慮されてきたものであるが、通達上での明文化は今後の納税者の予測可能性に一層寄与するものと考えられる。

### (2) 平成 22 年 7 月 OECD 移転価格ガイドライン改定内容（利益分割法について）

#### イ 移転価格算定方法における優先順位の改定

改定以前は独立企業間取引との比較を「取引価格」や「粗利益」で行う伝統的な取引基準法として基本3法優先適用となっていたが、関連者間における無形資産の関与する取引に対する比較対象取引の把握の困難など、これまでの「取引価格」概念を用いた基本3法優先では適正な移転価格税制の執行が困難となるに至った結果、取引の結果である「利益」を考慮せざるを得ない各国の執行の現状を踏まえ、OECDとして検討の結果、今回の改定において追認したものと考えられる。

利益法に関しては既に取引単位営業利益法や利益分割法として旧ガイドライン内に「その他の方法」として記述されていたが、今回の改訂により基本3法と同列の適用順位の「取引単位利益法」として記述され、各独立企業間価格算定方法の短所長所、取引の性質に照らした方法の妥当性、選択された方法の適用に必要な信頼できる情報の入手可能性、非関連者間取引との類似性の程度を考慮して最も適切な方法を選択することとされた。

#### ロ 取引単位利益分割法

今回の改訂ではその他の方法であった利益法の1つとしての利益分割法という旧 OECD 移転価格ガイドラインでの記述から、取引単位利益法としての取引単位営業利益法と取引単位利益分割法という記述振りへ変更され、国外関連取引について、企業単位ではなく「取引単位」で独立企業間価格を算定するという OECD の姿勢が示されている。

新ガイドラインでは取引単位利益分割法について考慮すべき長所短所を示すとともに、適用のための指針、寄与度利益分割法や残余利益分割法についての様々なアプローチ、分割対象利益の決定、分割方法としての配分キー（分割ファクター）等について記述するほか、適用に関する設例を設け、取引単位利益法の位置付けを伝統的取引基準法(基本3法)と同列に引き上げている。

#### (3) 利益分割法を適用した争訟事例の検討

移転価格課税は権限ある当局間の相互協議での解決を図るケースや納税

者の予測可能性を確保する観点から事前確認制度の利用によって課税以前に解決を図るケースも多く、利益分割法を用いた課税訴訟等で司法判断が公開されたものはないため、不服審判所裁決事例、英国で情報公開されている事例を参考に利益分割法適用上の争点、判断を中心に整理、検討を行った。

#### イ T事案

在香港製造子会社と本邦親法人との間での部品供給、製品製造に係る無形資産供与及び製造した完成製品の購入取引について残余利益分割法を適用して課税した事例。

不服審判所裁決において利益に寄与する無形資産の形成への貢献が認められた研究開発費をいずれの国外関連取引当事者の利益分割要因とすべきかについて、原処分庁の主張が認められず、移転価格課税の大部分が減額されている。

#### ロ 海外利益分割法適用事案(英国 DSG)

英国で唯一移転価格課税に関する司法判断が下された事例。電気製品を購入した顧客に販売された製品延長補修保険に係る再保険契約について、マン島に設立した自家再保険会社(キャプティブ)を利用した取引に対して、適切な差異の調整は不可能であるため、比較法の適用は困難であるとして残余利益分割法を適用して電気製品販売事業を行う法人に課税した課税庁の処分に対して、特別委員会は基本的に支持する決定を下した。

### (4) 利益分割法適用上の理論的検討

#### イ 一般的事項

利益分割法は分割対象利益を関連者の貢献価値に応じて配分するものであり、果たされた機能、引き受けたりスク、使用された資産、入手可能な信頼できる外部市場データに基づいて適切に選定された分割ファクターを用いて分割対象利益を関連者間で分割する。利益分割は一定の割合に基づいて行われるものではなく、フォーミュラ配分方式とは異なる

ものである。利益分割法は市場のデータなしに適用される場合がある。このことが比較法との関係で第4の手法として位置付けられてきたものであることを示している。また、比較対象取引を用いない利益分割法は外部市場データに依存した客観的な数値判断によるものではなく、分割対象利益の算定、寄与度を示す分割要因の選定等が課税庁側の自由裁量、恣意的との批判や、国外関連取引金額に比して少額な分割要因が多額の移転価格金額に影響することは不合理との批判から論争ともなりうるものである。こうした点で利益分割法は納税者と当局との間で協動的に進められる事前確認に適した方法であるともいわれている。しかしながら課税事案も含めて、十分な比較可能性を有する取引についての外部市場データが入手不可能である場合や比較法が信頼できる結果をもたらさない場合に利益分割法が最適手法となりうることは移転価格税制の執行上、重要である。

多くの種類の関連者間取引に対して適用を考慮することが可能であること、国外関連取引当事者の全てについて分析・検討を行うこと、比較法とは異なりインカムクリエーションが発生しないことも利益分割法の利点として考えられる。

特に無形資産による貢献が関係する取引において利益分割法の適用が最も適切となるケースが考えられる。無形資産の貢献のある取引とは市場収益について情報入手が困難なケースとも定義でき、特に残余利益分割法は解決のための有効な手法の1つとなりうるものと考えられる。

また、国外関連取引を行う企業のいずれも無形資産による利益への貢献を行わない場合や関連者間に非常に密接な関係があり、統合されたものであるために適切な独立企業間取引が把握できないケース(金融法人によるグローバルトレーディング)においても最適手法となり得るのが寄与度利益分割法と考えられる。

#### ロ 分割すべき利益

- ・ 範囲

利益分割法を適用するためには利益分割の対象とする取引範囲を特定する必要がある。米国規則では分割対象利益は最も狭義に特定可能な事業活動(関連事業活動)にすべきとされている。この点でどの範囲までが国外関連取引の連鎖に関係しているのか、詳細な事実関係の確認と分析の上で決定しなければならないが、明確な関連事業活動の定義はないため、活動セグメント上の情報公開に用いられた会計基準を参考とするなど、納税者側の事業認識にも配慮した柔軟なアプローチも必要と考える。

- ・ 利益段階

OECD 移転価格ガイドラインでは一般に営業利益であるとし、時には粗利益を分割した後、各企業に帰属する費用を控除すべきとしている。グローバルトレーディング等への適用を考慮して粗利益段階での利益分割も可能としている。

#### ハ 分割要因

選定された利益分割法により選定されるべき分割要因は異なる。寄与度利益分割法、残余利益分割法の各算定方法の特性、適用対象取引に応じて分割対象となる利益への寄与を示し、最も適切な利益分割結果をもたらす分割要因を用いることが求められる。規範的な分割要因の設定は望ましくない。

また、1つ又は複数の分割要因により分割を行い、複数の分割要素の場合には相対的な貢献を決定するために必要に応じて分割要因の加重を考慮すべきケースも考えられる。分割要因の発生と利益への貢献との間のタイムラグ、分割要因が関連者間取引の結果データに基づかない内部データに依拠すべき点、実際の利益への貢献を示す数値として利用可能である点も重要である。

何よりも自由裁量による恣意的な分割要因であるとの批判を受けることのないような、そして独立企業間の合意において期待される結果の近似値となるような利益分割結果をもたらす適切な分割要因の選定が求め

られる。

### 3 結論

現状、十分な比較可能性を確保した上で取引単位営業利益法等の比較法を適用して適切な独立企業間価格を算定しているケースもあるが、納税者がアクセス可能なデータには限界があるため十分な比較可能性が確保されていないケースも決して少なくないと思料される。

一方、国外関連取引の切出し計算、独立企業間価格算定計算の煩雑さ、国外関連者財務データ等の開示、分割要因等の独立企業間価格算定上の諸要素についての税務当局との見解相違等への懸念から、利益分割法の採用を躊躇するケースも十分に想定される。

しかしながら利益分割法は無形資産の関係する国外関連取引をはじめ、比較対象取引が見出し難い取引や機能の異なる国外関連者が一体となって利益を生み出す国外関連取引においても適用可能な独立企業間価格算定方法として有用であり、適用を検討すべきケースは相当程度存在しているものと考えられる。

移転価格問題は独立企業間価格との僅かの利益率の違いが多額の追徴課税となる可能性がある。また、課税訴訟ともなれば解決には更に長期間を費やすこととなり、課税対象年度以降の取扱いも含めて納税者、税務当局双方に非常に多くのコストを発生させる。事前確認制度や課税事案における納税の猶予制度も利用可能であるが、納税者側が適切な独立企業間価格を算定して申告を行うことが当局にとっても最も望ましいものと考えられる。

今後、最も適切と認められる場合の独立企業間価格算定方法として利益分割法が納税者にとってより適用しやすいものとなるような取扱いについても積極的な検討が行われることを期待して本稿のまとめとしたい。

## 目 次

第1章 平成23年度移転価格税制における独立企業間価格算定方法に 関する改正	111
第1節 主な法令改正の内容	111
第2節 独立企業間価格算定方法の適用順位見直し	113
第3節 独立企業間価格幅（レンジ）の取扱いの明確化	120
第2章 2010年7月改訂OECD移転価格ガイドラインにおける独立企業 間価格の算定方法（利益分割法を中心に）	124
第1節 2010年7月改訂経緯等について	124
1 2010年7月の大幅な改訂に至る経緯等	125
2 利益分割法に関する検討状況	126
第2節 2010年改訂内容（利益分割法に関するもの）	127
1 独立企業間価格算定方法	127
2 取引単位	127
3 長所短所	128
4 適用のための指針	129
5 寄与度分析、残余分析	129
6 分割すべき合算利益、配分キー	130
第3章 不服裁決等に見る利益分割法による独立企業間価格の算定方法を めぐる議論	131
第1節 東京国税不服審判所裁決事案（平成22年1月27日）	131
1 概要	131
2 争点	133
3 争点に関する審判所判断への考察	134
4 考察のまとめ	146
第2節 DSG事案（英国特別委員会 平成21年4月23日）	147
1 概要	147

2	まとめ【特別委員会判断の含意】	165
第4章	利益分割法の理論的検討	169
第1節	共通の事項	169
第2節	比較利益分割法	191
第3節	寄与度利益分割法	194
第4節	残余利益分割法	202
第5節	その他の利益分割方法（使用資本利益分割法）	208
第5章	利益分割法適用の課税要件	212
第1節	課税要件検討の意義	212
第2節	利益分割法の課税要件等の整理（設例を用いた検討）	212
1	共通事項	212
2	比較利益分割法	216
3	寄与度利益分割法	220
4	残余利益分割法	229
第3節	利益分割法の適用可能性等	235
1	一般	235
2	無形資産問題（OECD 移転価格ガイドライン 第6章 無形資産における利益分割法への言及）	236
3	問屋（コミッションエア）	238
4	移転価格執行上の単純化に関する OECD の検討	241
5	単純利益分割法	243
	結びに代えて	248

# 第1章 平成23年度移転価格税制における独立 企業間価格算定方法に関する改正

## 第1節 主な法令改正の内容

平成22年度税制改正大綱においては、国際課税についての改正項目中、次のとおり移転価格税制に関する改正の方向が示された。

「第3章 各主要課題の改革の方向性

### 4. 国際課税<sup>(1)</sup>

#### (2) 改革の方向性

移転価格税制については、平成22年度税制改正において必要な改正を行う予定です。今後、OECDにおける移転価格ガイドライン見直しの議論の動向などを踏まえつつ、関連者の判定基準における実質的な判断や独立企業間価格の算定方式における「幅（レンジ）」の概念のあり方などについて検討を行うとともに、独立企業間価格の算定方式の適用優先順位の柔軟化や比較対象取引の候補となりうる取引が複数存在する場合等の選定のあり方の更なる明確化、シークレットコンパラブル（類似の取引を行う第三者から質問検査等により入手した比較対象取引についての情報）のあり方、執行体制の充実などによる事前確認の一層の迅速化など、必要な方策を検討します。」

翌年、2010年7月のOECD移転価格ガイドラインの改定を踏まえ、平成23年度税制改正大綱に盛り込まれた次の項目について、我が国移転価格税制に関する法令等の改正が行われた。

「第3章 平成23年度税制改正<sup>(2)</sup>

### 7. 国際課税

- 
- (1) 平成22年度税制改正大綱より抜粋。
  - (2) 平成23年度税制改正大綱より抜粋。

## (2) 移転価格税制の見直し

OECD 移転価格ガイドラインの改訂等に伴い、国外関連者との取引に係る課税の特例（いわゆる移転価格税制）について、次の見直しを行います。

### ① 独立企業間価格の算定方法の適用順位の見直し

現行の独立企業間価格の算定方法の適用優先順位を廃止し、独立企業間価格を算定するために最適な方法を事案に応じて選択する仕組みに改正します。

なお、上記の改正に伴い、その円滑な施行に資するよう運用の明確化を図るとともに、独立企業間価格の算定方法の一覧性を確保する観点から、現行の利益分割法の下位分類として同ガイドラインにおいて認められている算定方法（比較利益分割法、寄与度利益分割法及び残余利益分割法）を明確にします。

### ② 独立企業間価格幅（レンジ）の取扱いの明確化

国外関連取引の価格等が、レンジの中にある場合には移転価格課税を行わないこと、また、レンジの外にある場合には比較対象取引の平均値に加え、その分布状況等に応じた合理的な値を用いた独立企業間価格の算定もできることを運用において明確にします。

### ③ シークレットコンパラブル（類似の取引を行う第三者から質問検査等により入手した比較対象取引についての情報）の運用の明確化

納税者の予見可能性を確保する観点から、シークレットコンパラブルが適用される場合の具体例を運用において一層明確にするとともに、シークレットコンパラブルを用いる際は、守秘義務の範囲内でその内容を説明するとの運用を徹底します。

### ④ 上記①から③のほか、同ガイドラインの改訂を踏まえた運用上の必要な見直しを行うとともに、租税条約において仲裁制度が導入されることを踏まえ、仲裁の申立手続等に関する規定の整備を行います。」

平成 23 年度の措置法改正では、2010 年 7 月の OECD 移転価格ガイドラインにおける改訂事項等を踏まえ、上記①～④の改正が行われたもので

あるが、今回の改正では個別事項の検討の前提となる重要な内容である「独立企業間価格」の概念が法令上示されており、注目すべきものと考えられる。具体的には改正以前は旧措置法第 66 条の 4 第 2 項において、

「前項に規定する独立企業間価格とは、国外関連取引が次の各号に掲げる取引のいずれかに該当するかに応じ当該各号に定める方法により算定した金額をいう。」

とされ、定められた独立企業間価格算定方法に従って算定された価格、利益水準を独立企業間価格とするという規定振りとなっていたものであるが、今般の改正後の措置法第 66 条の 4 第 2 項においては、

「前項に規定する独立企業間価格とは、国外関連取引が次の各号に掲げる取引のいずれかに該当するかに応じ当該各号に定める方法のうち、当該国外関連取引の内容及び当該国外関連取引の当事者が果たす機能その他の事情を勘案して、当該国外関連取引が独立の事業者間で通常の取引の条件に従って行われるとした場合に当該国外関連取引について支払われるべき対価の額を算定するための最も適切な方法により算定した金額をいう。」

と規定され、我が国においても OECD 移転価格ガイドラインにおける独立企業原則の趣旨に沿い、最適な方法により算定された結果を独立企業間価格とするものとなっている。

次に各改正項目中、本稿に直接関係する①独立企業間価格の算定方法の適用順位の見直し、②独立企業間価格幅(レンジ)の取扱いの明確化について以下、内容を検討する。

## 第 2 節 独立企業間価格算定方法の適用順位見直し

平成 23 年度の移転価格税制関係の税制改正項目中の中心的な改正項目の 1 つと考えられ、2010 年 7 月公表の OECD 移転価格ガイドラインにおけるいわゆるベストメソッド導入を踏まえ、「わが国の移転価格税制においても、こうし

た国際標準との整合性を確保する観点から、従来の独立企業間価格の算定方法の適用上の優先順位を廃止し、個々の事案の状況に応じて独立企業原則に一致した最も適切な方法を選択することとする仕組みへの改正<sup>(3)</sup>を行うものとされている。

具体的には、従前では、我が国においても独立価格比準法、再販売価格基準法、原価基準法の基本三法、取引単位営業利益法、利益分割法の5つの独立企業間価格算定方法のうち、基本三法を優先的に用い、利益分割法や取引単位営業利益法は基本三法を用いることができない場合に適用することとされていたが、優先順位が加盟各国の執行の実態に沿わなくなってきたこと等を背景に OECD 移転価格ガイドラインが適用優先順位を廃したことを受けて、次のように国外関連取引の内容、国外関連取引の当事者の果たす機能その他の事情を勘案した上で独立企業間価格を算定するために最も適切な方法を適用することとされた。

次に旧措置法通達内に規定されていた2つの利益分割法、比較残余利益分割法(旧措置法通達 66 の4(4)-4)及び残余利益分割法(旧措置法 66 の4(4)-5)について、利用可能な独立企業間価格算定方法の一覧性の明確化を図る観点<sup>(4)</sup>から措置法施行令内に次のとおり規定された。

○ 比較利益分割法(租税特別措置法施行令第39条の12第8項第1号イ)

当該国外関連取引に係る棚卸資産と同種又は類似の棚卸資産の非関連者による販売等(イにおいて「比較対象取引」という。)に係る所得配分に関する割合(当該比較対象取引と当該国外関連取引に係る棚卸資産の当該法人及び当該国外関連者による販売等とが当事者の果たす機能その他において差異がある場合には、その差異により生ずる割合の差につき必要な調整を加えた後の割合)に応じて当該法人及び当該国外関連者に帰属するものとして計算する方法

旧措置法通達における、「利益分割法の適用にあたり、分割対象利益の配分

(3) 平成23年度税制改正の手引き 495頁。

(4) 前掲注(2)平成23年度税制改正大綱。

を、国外関連取引と類似の状況の下で行われた非関連者間取引に係る非関連者間の分割対象利益に相当する利益の配分割合を用いて合理的に算定することができる場合には、当該方法により独立企業間価格を算定できるものとする」<sup>(5)</sup>との規定振りと比較すると、

- ・比較対象取引は、国外関連取引における棚卸資産と同種又は類似<sup>(6)</sup>の状況にある非関連者間の取引であること
- ・国外関連取引と比較対象取引との間で差異がある場合には必要な調整を加えること
- ・独立企業間取引として参照する対象は「利益の配分割合」から「所得配分に関する割合」へと変更していること

以上を主な変更点として挙げることができるが、いずれも内容の明確化を目的としていることは明らかであり、実質的な観点において当該独立企業間価格算定方法に変更はないものとする。

- 残余利益分割法(租税特別措置法施行令第 39 条の 12 第 8 項第 1 号ハ)
- (1)及び(2)に掲げる金額につき当該法人及び当該国外関連者ごとに合計した金額がこれらの者に帰属するものとして計算する方法
- (1) 当該国外関連取引に係る棚卸資産の当該法人及び当該棚卸資産と同種又は同類の棚卸資産の非関連者による販売等((1)において「比較対象取引」という。)に係る第 6 項、前項、次号又は第三号に規定する必要な調整を加えないものとした場合のこれらの規定による割合(当該比較対象取引と当該国外関連取引に係る棚卸資産に係る棚卸資産の当該法人及び当該国外関連者の果たす機能その他において差異がある場合には、その差異(当該棚卸資産の販売等に関し当該法人及び当該国外関連者に独自の機能が存在することによる差異を除く。)により生じる割合の差につき必要な調整を加えた後の割合)に基づき当該法人及び当該国外関連者

(5) 旧措置法通達 66 の 4(4)-4 (比較利益分割法) 23 年度改正時に廃止済み。

(6) 下線は筆者、以下も同様。

に帰属するものとして計算した金額」

- (2) 当該国外関連取引に係る棚卸資産の当該法人及び当該国外関連者による販売等に係る所得の金額と(1)に掲げる金額の合計額との差額((2)において「残余利益等」という。)が、当該残余利益等の発生に寄与した程度を推測するに足りるこれらの者が支出した費用の額、使用した固定資産の価額その他これらの者に係る要因に応じてこれらの者に帰属するものとして計算した金額

残余利益分割法は2段階の計算過程を経て独立企業間価格を算出する方法であり、上記(1)では基本的利益の算定方法について、(2)では残余利益の算定方法について段階別に記述し、当該独立企業間価格算定方法における計算過程を明確に示している。

段階毎に見てみると(1)では基本的利益の算定に関し、国外関連取引と同種又は類似の棚卸資産の比較対象取引を用いて、再販売価格基準法（措置法第66条の4第6項）、原価基準法（同条7項<sup>(7)</sup>）、取引単位営業利益法（同条8項二号<sup>(8)</sup>、同項三号）により、国外関連取引の当事者において存在し、比較対象取引当事者には存在しない、独自の機能が存在することの差異を除いた部分のみについて差異調整を行い、当該独立企業間価格の一部分として基本的利益を計算することを明らかにしている。比較対象取引に対していずれの比較法を適用するかに関しては、措置法通達66の4(2)-1(最も適切な算定方法の選定に当たって留意すべき事項)に従って適切に選定すべきものと考えられる。

次に(2)では残余利益の計算においては、検討の対象とする国外関連取引全体から生じる所得から、(1)において算出された国外関連取引に係る基本的利益をまず控除して残余利益等<sup>(9)</sup>を算出。これを残余利益等の発生に対して各国外関連者が寄与した程度を推測するに足る要因に応じて配分すること

(7) 措置法令内では、前項と記述。

(8) 措置法令内では、次号と記述。

(9) 国外関連取引に係る所得から基本的利益を控除した後に損失となる場合もあるため、残余利益ではなく、残余利益等とされている。

を明記している。

こうして2段階に分けて計算された基本的利益と残余利益等を各国外関連者毎に合算して残余利益分割法の適用による独立企業間価格が算定される。

旧措置法通達における残余利益分割法の規定振りは、以下のとおり。

「利益分割法の適用にあたり、法人又は国外関連者が重要な無形資産を有する場合には、分割対象利益のうち、重要な無形資産を有しない非関連者間取引において通常得られる利益に相当する金額を当該法人及び国外関連者それぞれに配分し、当該配分した金額の残額を当該法人又は国外関連者が有する当該無形資産の価値に応じて、合理的に配分する方法により独立企業間価格を算定することができる。

(注) 当該重要な無形資産の価値による配分を当該重要な無形資産の開発のために支出した費用等の額により行っている場合には、合理的な配分としてこれを認める。」

今般、措置法施行令内に規定された上述の残余利益分割法と比較すると、旧措置法通達内では国外関連取引当事者が「重要な無形資産を有する場合」に残余利益分割法を適用することとしていたが、措置法施行令内の残余利益分割法では「独自の機能」の存在をメルクマールとして基礎的利益を算定した後残余利益等を配分するとの整理を行っている。

OECD 移転価格ガイドラインでは「取引の双方の当事者が当該取引に対してユニークで価値ある貢献(例えば、ユニークな無形資産の貢献)をしている場合、独立企業であればそれぞれの貢献に比例して取引の利益を分け合うことを望むかもしれないが、このような状況においては、二面的な方法の方が一面的な方法よりも適切かもしれないから、取引単位利益分割法が最も適切な方法となるかもしれない」<sup>(10)</sup>として、「ユニークで価値ある貢献」、すなわち「独自の機能」の果たす役割に応じて、基本的機能に係る利益を超える残余利益

---

(10) OECD “Transfer Pricing Guideline for Multinational Enterprise and Tax Administrations 2010”. 仮訳「移転価格ガイドライン 2010年版」(日本租税研究協会)パラグラフ 2.109 (以下「OECD 移転価格ガイドライン パラ 2.109」の形式で記載)。

等を分割することを我が国の残余利益分割法に規定しているものと考えられ、OECD ガイドラインの趣旨に沿った内容となっているものと考えられる。「独自の機能」に関する国税庁の考え方については、「独自の機能とは、基本的な製造・販売等の活動だけでは生み出すことができない利益の発生に貢献する機能を指すものであり、その例として、無形資産を使用することにより基本的活動のみを行う法人では果たし得ない機能が挙げられます」<sup>(11)</sup>とされ、上述の OECD 移転価格ガイドラインにおいても、ユニークで価値ある貢献の一例として括弧書き内に無形資産の貢献が挙げられているとおりであり、こうした記述振りを基に考えると「独自の機能」とは重要な無形資産のみに限定されるものではない、より広い概念を意味するものとして捉えることができるものと考えられる。

今般の独立企業間価格の算定方法の改正は、国際的なコンセンサスとしての OECD 移転価格ガイドラインの改訂を受け、こうした国際標準との整合性を確保するとの観点から行われたものであるが、実質的に改正以前の残余利益分割法の考え方を引き継ぎつつ、さらに国際的合意事項としての OECD における残余利益分割法に対する考え方が盛り込まれたものと考えられる。

残余利益分割法を規定した旧措置法通達は、上述の「独自の機能」概念を用いた租税特別措置法施行令の改正をうけ、法令解釈通達の機能を果たす観点から改正を加えて、次のとおり存続させている。

「残余利益分割法の適用に当たり、基本的利益とは、66の4(3)・1の(5)に掲げる取引に基づき算定される独自の機能を果たさない非関連取引において得られる所得をいうのであるから、分割対象利益等と法人及び国外関連者に係る基本的利益の合計額との差額である残余利益等は、原則として、国外関連取引に係る棚卸資産の販売等において、当該法人及び国外関連者が独自の機能を果たすことによりこれらの者に生じた所得となることに留意する。

---

(11) 措置法通達及び事務運営指針の改正に関するパブリックコメントの結果公示案件番号 410230023 中、措置法通達 66 の 4(5)・4 に関して「独自の機能に関して、具体的な例示を設ける必要がある」との意見に答えて国税庁としての独自の機能に対する考え方を明らかにしている。

また、残余利益等を法人及び国外関連者で配分するに当たっては、その配分に用いる要因としては、例えば、法人及び国外関連者が無形資産を用いることにより独自の機能を果たしている場合には、当該無形資産による寄与の程度を推測するに足りるものとして、これらの者が有する無形資産の価額、当該無形資産の開発のために支出した費用の額等を用いることができる。」

当該通達では、第一段階の基本的利益の算定について、66の4(3)-1(比較対象取引の意義)の(5)に規定された比較対象取引の内容を参照して、「独自の機能」を果たさない非関連者間取引を用いて算出することが示されている。次に分割対象利益等から、算出された基本的利益を控除して算出した残余利益等については、「原則として」国外関連取引の当事者の「独自の機能」によるものであることを示している。「原則として」との理由については、残余利益等は「必ずしも独自の機能のみにより生じた所得に限定されるわけではなく、それ以外の利益等も含まれること、及びそれらが含まれた上、分割要因により分割されることを示しています。」<sup>(12)</sup>との説明が示されている。

第二段階である残余利益等の分割に関しては、国外関連取引当事者が保有する無形資産によって独自の機能を果たしている場合について、その価額、開発のために支出した費用を用いることを示している。旧措置法通達では本文で無形資産の価額によって配分することを明記し、注書きとして無形資産の開発に要した金額を分割要因に用いた場合にも合理的な配分として認めるとした記述には、慎重な変更が加えられている。既述のとおり、当該変更の根拠としては OECD における検討の結果であるガイドラインにおける記述振りや実務面での対応を考慮してユニークで価値ある貢献について、「重要な無形資産」から「独自の機能」という、より広い概念への変更が反映され

---

(12) 前掲注(11)「措置法通達と事務運営指針に関するパブリックコメントの結果公示案件」中、措置法通達 66 の 4(5)-4 残余利益分割法について、「～差額概念である残余利益等は必ずしも独自の機能の結果生じたものとは限らない。すなわち、規模の利益、統合の利益、為替の影響、政府規制等様々な要因により、独自の機能に基づかない利益等も含まれる上、分割要因により分割される旨規定すべきと考える。」との意見に対する国税庁の考え方に示されている。

ているものと考えられる。

また、旧通達では例示として示されていたものであるが、無形資産の形成に要した費用を分割要因とすることについても、今回の措置法通達改正において無形資産の価額と並列して記述されており、実務上算定困難なケースの多い無形資産の価額<sup>(13)</sup>に関し、数値データとして把握可能な費用面からのアプローチを認めている点でより、実務上の適用可能性を確保するための配慮が示されているものと考えられる。

### 第3節 独立企業間価格幅（レンジ）の取扱いの明確化

本件については措置法通達内に次のとおり規定された。

租税特別措置法第 66 の 4 (3)-4 (比較対象取引が複数ある場合の取扱い)

「国外関連取引に係る比較対象取引が複数存在し、独立企業間価格が一定の幅を形成する場合において、当該幅の中に当該国外関連取引の対価があるときは、当該国外関連取引については、措置法第 66 条の 4 第 1 項の適用はないことに留意する。」

検討対象となる法人と国外関連者との間で行われる国外関連取引に係る対価の額が、複数の比較対象取引の形成する一定の幅(レンジ)の中にある場合には、法人の受け取る又は支払う対価の額が、独立企業間価格を下回り、あるいは上回るものとしては取り扱わず、移転価格課税を行わないことを明らかにしている。

OECD 移転価格ガイドラインでは、「移転価格の算定は厳密な科学ではないため、最も適切な方法を適用した結果、その全てについて相対的に同等の信頼

---

(13) 平成 24 年 6 月 6 日公表の OECD 移転価格ガイドライン第 6 章（無形資産への特別の配慮）の改定に関するディスカッションドラフトでは中間段階としながらも、経験上、無形資産の移転に関する独立企業間価格算定方法で有用なものは CUP 法と取引単位利益分割法とし(パラ 136)、取引単位利益分割法の適用についての既述を増加させている(パラ 140～パラ 144)。

性があるという複数の数値からなる幅が生み出される場合も多くある。」<sup>(14)</sup>とした上で、「関連者間取引における関連条件(例えば価格や利益)が独立企業間価格幅に入っている場合には、調整を行うべきではない。」<sup>(15)</sup>と記述しており、今般の独立企業間における幅の取扱いについても、我が国においても OECD ガイドラインと整合的な取扱いを行うことを通達上明らかにしたものと考えられる。

独立企業間価格幅に関して考慮を要する重要なポイントとしては、当該幅が同等程度の十分な比較可能性を有する比較対象取引が形成する幅そのもの、いわゆるフルレンジなのか、あるいは一定程度の比較対象取引候補について更に統計的な絞込みをかけることによって形成される幅も認められるのか、という観点を挙げるができる。

国税庁の考え方では、「比較対象取引」とは国外関連取引との類似性の程度が十分な非関連者間取引をいいますので、比較対象取引によって形成される独立企業間価格の幅は、比較可能性の観点から既に十分な絞込みが行われたものになります。したがって、そのような比較対象取引によって形成される独立企業間価格の幅は、全ての比較対象取引に係る価格等の最大値と最小値の間の幅を示しており、統計的手法によりそのような幅を更に絞り込むものではありません」として、当局の考える幅(レンジ)はフルレンジであることを明らかにした上で、「これに対して、類似性の程度が十分ではない非関連者間取引により形成された数値に対して統計的手法を適用した結果として生み出された数値の幅は、独立企業間価格の幅とは認められません。」<sup>(16)</sup>として統計的な処理を加えた幅の利用を認めないことを明らかにしている<sup>(17)</sup>。

幅(レンジ)の取扱いに関しては米国では一定程度の比較可能性を有する比較

---

(14) OECD 移転価格ガイドライン パラ 3.55。

(15) 前掲注(14)パラ 3.60。

(16) 前掲注(11)「措置法通達と事務運営指針に関するパブリックコメントの結果公示案件」中より。

(17) 国際税務 Vol.32 No.1「水谷年宏国際調査管理官に聞く」(P42-P43)でも同様の見解が示されている。

対象取引を選定した上で、これに統計上の手法である四分位幅によって幅の絞り込みを行い、これを独立企業間幅（レンジ）として、国外関連取引価格が幅の中に収まる範囲においては移転価格調整を行わないとする取扱いを行っている<sup>(18)</sup>。米国が比較可能性の追求によらず、統計的な手法によって形成される独立企業間レンジを用いるのとは対照的に我が国においては、そのいずれもが優劣の付け難い比較可能性を有する比較対象取引によって形成されるものについて独立企業間幅として取り扱うこととしている。我が国と同様、フルレンジとの見解を示している当局の例として、ニュージーランド税務当局は、移転価格実務問題での対応の1つとして比較対象取引に関し、「産業データの表示は機能しない」として、四分位レンジ、メジアン、平均値などの中央傾向値を用いた追加的な統計分析を行ったとしても、不適切に選定された（比較可能性の確保を伴わない）データは信頼性を高めるものではないとして、統計手法を用いた幅の使用に対して否定的な立場を採ることを明らかにしている<sup>(19)(20)</sup>。

OECD 移転価格ガイドラインでは「移転価格の算定は厳密な科学ではないため、最も適切な方法を適用した結果、その全てについて相対的に同等の信頼性があるという複数の数値からなる幅が生み出される」<sup>(21)</sup>として、独立企業間幅がフルレンジであることを基本としつつ、「比較可能性の程度が劣るポイントを除外するためにあらゆる努力を行ったとしても、それによって得られるものは、比較対象の選定に使用されたプロセス及び比較対象につき利用可能な制約の下で、特定又は定量化できずそれゆえ調整することもできない一定の比較可能性

(18) Treas.Reg. § 1.482-1(e).

(19) New Zealand Inland Revenue, “Transfer Pricing Issues”, Comparables (Dec.1.2010).

<http://www.ird.govt.nz/transfer-pricing/practice/transfer-pricing-practice-comparables.html>: Industry data dumps don't work.

(20) Richard T. Ainsworth, Andrew B. Shact, 65 Tax Notes International 299 “Transfer Pricing : Data Dumps and Comparability Studies From The U.S., U.K., Canada and Australia(Dec 28 2011)では、オーストラリア、カナダ、英国は米国的な財務データと統計的手法を利用した比較対象取引の抽出よりも OECD 移転価格ガイドラインのアプローチに拠っていると指摘している。

(21) OECD 移転価格ガイドライン パラ 3.55 下線筆者。

の欠陥が残っていると考えられる数値の幅という場合もあるかもしれない。そのような場合で、当該幅にかなりの数の結果が含まれているのであれば、幅を狭めるために、中心傾向(例えば、四分位幅やその他の百分位幅)を考慮に入れた統計的手法を用いることが、分析の信頼性を向上することに役立つかもしれない<sup>(22)</sup>として、比較対象取引候補の数が多い場合、比較可能性の劣る可能性のあるものが含まれているとの前提で統計手法の利用に一定の理解を示している。しかし、関連者間取引の結果、独立企業間幅から外れた場合には比較対象取引を用いて移転価格課税が行われ得るのであり、幅を構成し課税の根拠として採用され得る各比較対象取引について十分な比較可能性が求められるのは当然と考える。たとえ合理的と考えられる統計手法を用いたとしても個々の比較対象取引について比較可能性が自動的に高まるものではないことは明らかである<sup>(23)</sup>。

比較対象取引には最適な独立企業間価格算定方法を用いて独立企業間価格を算出する十分な比較可能性が求められるのであって、独立企業間幅をフルレンジとする考え方は国際的にも支持されているものといえる。

独立企業間幅の取扱いに関しては、関連者間取引に関係する各国税務当局の取扱いが異なることによって課税処分に至る可能性もあることから、関連者間取引に対して詳細な取引実態等の把握を行った上で、個別の独立企業間取引候補について十分な比較可能性分析に基づく検討を行った結果、同等程度の比較可能性を有する比較対象取引を用いるという、国際的なコンセンサスに従ったフルレンジの独立企業間幅の使用が一義的に求められているものとする。

また、利益分割法においても比較対象取引を用いる比較利益分割法をはじめ、寄与度利益分割法、残余利益分割法を独立企業間価格の算定方法として用いる場合においても十分な比較可能性に関する検討が求められるものとする。

---

(22) OECD 移転価格ガイドライン パラ 3.57。

(23) Richard T. Ainsworth 他、前出では「いかにスクリーンが良いものであり、また、フィルターがいかに注意深く精巧に造られたものであっても、比較対象取引が見出されたことの証明にはならず、最良でも粗っぽい結果を提供するのみである」(著者訳)と指摘している。

## 第2章 2010年7月改訂 OECD 移転価格ガイドラインにおける独立企業間価格の算定方法（利益分割法を中心に）

### 第1節 2010年7月改訂経緯等について

移転価格に関する OECD における各国の現状確認、検討そして議論の成果として 1979 年に OECD 報告書「移転価格と多国籍企業」（1984 年、1990 年に続編）が発表され、1986 年における米国による所得相応性基準の導入等に見られる移転価格税制の強化の動きに対し、1992 年、1993 年には移転価格課税強化への提言が行われた後、1995 年に今日のガイドラインへつながる「OECD 移転価格ガイドライン」が OECD 理事会の承認を受けて発表された。

その後、無形資産及び役務に関する報告書の承認を受けた第 6 章（無形資産に対する特別の配慮）、第 7 章（グループ内役務提供に対する特別の配慮）の追加、費用分担取極に関する報告書の承認を受けた第 8 章（費用分担取極（CCA））の追加、事業再編に係る移転価格上の側面における報告書の承認を受けた第 9 章（事業再編に係る移転価格の側面）の追加が行われ、また、2009 年には第 4 章の改訂を経て、2010 年 7 月には第 1 章～第 3 章の改定が行われたところである。

今次の OECD 移転価格ガイドライン改定では、第 1 章 独立企業間原則、第 2 章 移転価格算定方法、第 3 章 比較可能性分析という、加盟各国が移転価格税制を執行する上で最も重要なポイントとなる項目に関する大幅な改定が行われたところであり、OECD 加盟各国はもちろん、非加盟国にとっても主要先進国における共通のコンセンサスである移転価格ガイドラインの主要項目に関する大幅な改定は執行当局、納税者にとって重要な意味を持ち、影響を与えられるものと考えられる。

## 1 2010年7月の大幅な改訂に至る経緯等

OECD 移転価格ガイドラインは、移転価格税制の執行に関しては OECD モデル条約第9条に規定された独立企業間原則という重要な理念を執行に反映させる役割を果たすものであり、その基本は「比較可能な状況での比較可能な取引において(すなわち「比較可能な非関連者間取引」において)、独立企業間であれば得られたであろう条件を参考として利益を調整するもの」<sup>(24)</sup>として、比較対象取引等の存在を前提として独立企業間価格の算定を行うことを明らかにしている。

しかしながら資本移動の自由化に伴う国外関連取引の拡大と活発化、国外への機能移転に伴う無形資産関連取引に対する移転価格上の取扱いに関し、十分な比較可能性を有する非関連者間取引の把握は困難となり、加盟各国において従来の価格に着目した比較法を用いた独立企業間価格の算定方法では適正な執行が困難となっていたという背景があると考えられる。

移転価格税制執行において長ずる米国においては、無形資産の取扱いに関しては所得相応性基準<sup>(25)</sup>により、また、一般的な比較対象取引の把握困難性に関しては伝統的な価格や粗利益に着目した独立企業間価格の算定方法以外に、取引結果としての営業利益に着目した比較利益法(Comparable Profits Method)<sup>(26)</sup>を導入し、独立企業間価格算定方法について優先順位を設けず、最適算定方法によるとの一步先の手当てにより対応してきたところである。

OECD ではこうした米国の対応を移転価格執行強化として牽制し、営業利益を比較することから CPM と類似の独立企業間価格算定方法とも言われる TNMM(Transactional Net Margin Method、取引単位営業利益法)の採用に

---

(24) OECD 移転価格ガイドライン パラ 1.6。

(25) 1986年にIRC § 482 に加えられた無形資産および無形資産から生じる所得に関する取扱いを定めたもので、「commensurate with income standard」と呼ばれることから邦訳として所得相応性基準と呼ばれて、他に例を見ない特別な規定であることから、スーパーロイヤルティ条項とも呼ばれる。

(26) Treas.Reg. § 1.482-6.邦訳は、利益比準法、省略して CPM と呼ばれることが多い。

関しては企業単位ではなく取引単位、適用順位は伝統的な基本三法に劣後と位置付けしてきたのであるが、基本三法の適用を可能にするための比較対象取引の把握の困難という問題は多くの加盟国に共通するところとなり、結局、以下に見るように長期間にわたり実業界、実務専門家も参加して比較可能性の問題を検討、議論した結果、実務上、取引単位利益法は予想されたよりも多くの事案で使用されたという加盟国の経験を踏まえ、今後、ガイドラインを現実的な対応を行うための指針として機能させるとの目的もあり、取引単位利益法の取扱いについて、伝統的な取引基準法(いわゆる基本三法)に劣後した方法としての位置付けを見直し、最終的には基本三法優先から最適法によるの方針転換を選択したというのが大きな流れ、経緯として理解されるところである。

○2010年度改訂に至るまでの主な動き

- 2003年4月 比較可能性の問題に関する意見募集
- 2006年2月 取引単位利益法の問題に関する意見募集
- 2006年5月 比較可能性に関する一連の論点ノートの公表及び意見募集
- 2008年1月 取引単位利益法に関する討議文書の公表及び意見募集
- 2008年11月 実業界との協議の開催
- 2009年9月 移転価格ガイドライン改訂案の公表及び意見募集

## 2 利益分割法に関する検討状況

2008年1月の「論点ノートに対する民間意見募集」中において、

- ・取引単位利益法の適用とユニークな貢献
- ・取引単位利益分割法の適用：分割されるべき合算利益の算定
- ・取引単位利益分割法：残余分析及び寄与度分析の信頼性
- ・利益分割法の適用：合算利益の分割方法

として具体的に上げられた後、2010年改訂に直接つながる検討が開始され、2009年9月の改訂案の公表を経て改訂が実行された。

## 第2節 2010年改訂内容（利益分割法に関するもの）

### 1 独立企業間価格算定方法

2010年版では独立企業間価格算定方法について伝統的な取引基準法（基本三法）優先から事案の状況に最も適した方法の選択を行うベストメソッド方式へ変更されたことに伴い、「その他の方法」としての取引単位利益法中において所々に抑制的な表現を用いた記述が行われていた利益分割法についても、「第2章 移転価格算定方法」中に、「各当事者が関連者間取引に係する価値あるユニークな貢献を行っている場合や、当事者が高度に統合された活動に従事している場合には、一面的な方法よりも取引単位利益分割法の方が適切かもしれない」という、適用に関して肯定的な表現をもって当該独立企業間価格算定方法を説明している<sup>(27)</sup>。

### 2 取引単位

利益分割法から取引単位利益分割法への変更を最初に挙げたい。2009年版においては「第3章その他の方法」の中で「本ガイドラインの適用上、取引単位利益法とは、利益分割法又は取引単位営業利益法をいう。」として、利益分割法に関しては取引単位を付した表現を行っていなかったが、2010年度版では取引単位利益分割法として、取引単位営業利益法と並び取引単位利益法の2つの独立企業間価格算定方法共に取引単位を付した。当該変更は、2つの営業利益法が会社全体を対象とするものではなく、国外関連取引に関する取引単位で独立企業間価格を算定するとのOECDとしての基本姿勢を明確に示す意図によるものと考えられる。

---

(27) OECD 移転価格ガイドライン パラ 2.5。「単に独立企業間取引に関するデータが入手困難であることや、データが一つ又は複数の観点で不完全であるといった理由だけで、取引単位利益法を自動的に適用することは適切ではない」との記述は旧ガイドライン パラ 3.2 から引き継がれている。

### 3 長所短所

最適法方式への変更に伴う取引単位利益分割法の長所に関する記述振りの変化も明らかである。2009年版における「この方法は一般に類似性の高い比較対象取引に直接依存しないことから、独立企業間にそのような取引が存在しない場合でも適用することができるという点である」という基本三法優先を強く意識した記述から、上述に近い表現で「取引単位法利益分割法の主な長所は、一面的な方法が適切ではないであろう高度に統合された事業活動に対する解決策となりうることである。例えば、『恒久的施設への利益の帰属に関する報告書』第3部第C節における、関連者間の金融商品のグローバルトレーディングへの利益分割法の適切性と適用についての議論を参照されたい。また、取引の双方の当事者が当該取引に対してユニークで価値ある貢献をしている場合、独立企業であればそれぞれの貢献に比例して取引の利益を分け合うことを望むかもしれない、このような状況においては、二面的な方法の方が一面的な方法よりも適切かもしれないから、取引単位利益分割法が最も適切な方法となるかもしれない」<sup>(28)</sup>という記述により、取引単位利益分割法の適用について肯定的な姿勢を明確に示しているものと考えられる。

また、旧ガイドラインで長所として言及していた国外関連取引における「ユニークな事実及び状況を考慮に入れるという点で柔軟性を有している一方で、独立企業が同様の状況にあった場合に合理的に行ったであろうことを反映するという範囲において、独立企業間アプローチである」<sup>(29)</sup>や「～長所は、関連者間取引への双方の当事者が評価の対象とされることから、いずれか一方の当事者に極端かつ非現実的な利益が残るという結果になる可能性が低い点である」<sup>(30)</sup>などについては、改定後においてもパラグラフの変更などにより存続させている。

---

(28) OECD 移転価格ガイドライン パラ 2.109。

(29) 旧 OECD 移転価格ガイドライン パラ 3.6 OECD 移転価格ガイドライン パラ 2.112。

(30) 旧 OECD 移転価格ガイドライン パラ 3.7 OECD 移転価格ガイドライン パラ 2.113。

一方、短所に関する記述振りには大きな変更は加えられていない。取引単位利益分割法は、独立企業に関する情報への依存度が低いこと、海外の国外関連者の情報収集に困難があること、国外関連取引に係る利益の算出のための帳簿・記録の共通化、会計慣行・通貨の統一、さらに営業利益段階での分割の場合の販管費の適切な切出しに関する困難が存在することなどが引き続き列挙されている<sup>(31)</sup>。

#### 4 適用のための指針

改訂後のガイドラインでは取引単位利益分割法の適用の指針の総論において、「最重要の目的は、当事者が独立企業であったならば実現したであろう利益の分割に、可能な限り近似させること」<sup>(32)</sup>と記述し、独立企業原則に基づく移転価格の執行を維持するという OECD のスタンスを取引単位利益分割法に確実に反映させるためにポイントとなるべき事項を明確にしていると考えられる。

続くパラグラフ<sup>(33)</sup>においては、分割されるべき合算利益と利益分割ファクターについて、調査対象の関連者間取引の機能分析との整合性、特に当事者間のリスク配分の反映、独立当事者間において合意される分割ファクターとの整合性、採用する利益分割法との整合性、測定可能性、事前的アプローチの合理性、適切性に関する事前の説明準備、合算利益及び分割ファクターの一貫使用を述べている<sup>(34)</sup>。

#### 5 寄与度分析、残余分析

各々「分析」という表現により寄与度利益分割法、残余利益分割法について記述されていた旧ガイドラインの記述内容は、利益分割法には多くのアプローチがあるとしながらも若干パラグラフの整理等が行われた程度の修正を

---

(31) OECD 移転価格ガイドライン パラ 2.114。

(32) 前掲注(31)パラ 2.115。

(33) 前掲注(31)パラ 2.116。

(34) 前掲注(31)パラ 2.116、2.117。

加え、同様の表現振りで新ガイドラインへ引き継がれている。

また、旧ガイドラインに記述されていた比較利益分割法<sup>(35)</sup>、使用資本収益法<sup>(36)</sup>も同様に新ガイドラインへと引き継がれている。

## 6 分割すべき合算利益、配分キー

新ガイドラインでは分割すべき合算利益、配分キーに関して多くのパラグラフを加え、例示等を含め、利益分割法の適切な採用に向けて実務上参考となる比較的詳しい記述振りとなっている。

最初のパラグラフ<sup>(37)</sup>において「基準又は配分キーの規範的なリストを設定することは望ましくない」として、OECDとして全世界フォーミュラ方式につながる規範的な基準等を示すことへの懸念を表明し、その理由について、「独立企業間における利益分割を得るために使用される、比較可能な非関連者間取引又は内部データ及び基準の妥当性は、その事案の状況と事実によって決まる」ものであるとの基本的な見解を示している。

---

(35) 旧 OECD 移転価格ガイドライン パラ 3.25 新 OECD 移転価格ガイドライン  
パラ 2.133。

(36) 旧 OECD 移転価格ガイドライン パラ 3.24 新 OECD 移転価格ガイドライン  
パラ 2.145。

(37) OECD 移転価格ガイドライン パラ 2.132。

## 第3章 不服裁決等に見る利益分割法による独立企業間価格の算定方法をめぐる議論

わが国で移転価格税制を適用した課税処分事案は平成 22 事務年度では 146 件、申告漏れ金額は 128 億円<sup>(38)</sup>となっているが、移転価格課税事案で司法判断の下された事例は未だ数件であり、利益分割法を適用して独立企業間価格を算定した移転価格課税事例に関しては司法判断の下された上、内容が明らかにされた事例は未だ無く、審査請求段階で判断が下された事例に関する情報が僅かに 2 件、個別事案の特定を避けるためにかなり限定的な内容での情報開示が行われている程度であり、通常の課税事案における判例や裁決事例における詳細な事案分析、検討にはある程度の推定を要する状況にある。

一方、米国において利益分割法を用いた移転価格課税事案に関する判決も下されているが、利益分割法の適用に関しては、その分割結果のみを示す程度であり、判断の経緯や適用した利益分割法に関して検討した内容について不明な点も多い。

しかしながら司法判断等の下された事例に関して検討、分析を行うことは研究に資するところ大と考えるため、本章では我が国で不服審判所の裁決が下された事例と英国の移転価格課税について司法判断の下された事例について内容を検討し、利益分割法適用に関する納税者、当局双方の主張と判断のポイント等について検討する。

### 第1節 東京国税不服審判所裁決事案（平成 22 年 1 月 27 日）

#### 1 概要

本件課税対象となった国外関連取引は、請求人が間接に 100%の出資を有

---

(38) 国税庁記者発表資料「平成 22 事務年度 法人税等の調査実績の概要」より。

する国外関連者A社、直接100%の出資を有する国外関連者B社<sup>(39)</sup>との間で行った次の取引である。

請求人がA社、B社に対して最終製品製造用の部品である棚卸資産を販売した国外関連取引、A社、B社が当該棚卸資産を用いて製造した棚卸資産（最終製品）を請求人が購入した国外関連取引及び請求人がA社との間で締結した無形資産供与を主眼とする技術移転契約に係る国外関連取引に関して、課税当局はこれら国外関連取引の全てを対象として残余利益分割法を適用し、独立企業間価格を算定して課税処分を行った。

本件において残余利益分割法を適用して課税処分を行ったことについて原処分庁は、「本件課税処分の対象となった本件国外関連取引は請求人の主導により請求人及び国外関連者がそれぞれ醸成・開発した技術を用いて緊密に協力し依存し合って最終製品を製造し、当該製品の一部を国内販売するために請求人が買い戻す取引であり、次の理由から個々別々に行われて完結する取引ではなく、請求人と国外関連者がそれぞれの機能を果たし、一体となった事業が行われて各取引の相互関係がそれぞれの取引の対価に影響を与えていると認められるため、措置法第66条の4第2項第1号イないしハ二規定する方法あるいは措置法66条の4第2項第2号イに規定する基本三法と同等の方法の適用に当たっては、それぞれが取引の相互関係が同種のあるいは取引の相互関係の差異を調整できる比較対象取引を選定する必要があるが、・・・比較対象取引を把握することはできず、差異の調整もできなかったことから、残余利益分割法によって独立企業間価格を算定したものである。」<sup>(40)</sup>とし、本件裁決で重要なポイントとなった国外関連取引の一体性に関しては次の観点における検討の結果を認定の理由としている。

・事業活動の一体性

（最終製品）の製造における連続する一つの工程において、請求人及びA社

(39) A社とB社は別の国に所在する国外関連者。

(40) 参照した本件裁決は情報公開過程で部分的にマスキングされているため、理解のために筆者の推定で補完記載しており、事実とは異なる部分もあると思われる。

が工程を分担しつつ、かつ、請求人とA社が醸成・開発した技術を用いて緊密に協力し合って最終製品を製造している。

・情報活動、研究開発の一体性

請求人は、A社に最終製品に係る技術仕様等の情報収集、分析を行わせ、請求人とA社との頻繁かつ深度ある情報交換によって迅速に研究開発方針を策定し、部品については請求人が、最終製品に関しては請求人とA社が研究開発を行っている。

・投資、経営管理の一体性

請求人は、部品の製造から最終製品の販売までを一体として考えた上で、投資の検討及び管理を行っている

以上3点を本件各国外関連取引の一体性の判断の主な理由としているほか、(マスクング箇所のため確たるところではないが、)請求人自身が行った国外関連取引に関する事前確認申請において本件各国外関連取引を一体として評価した上で残余利益分割法を用いた独立企業間価格の算定を行っていることも考慮しているものと思われる<sup>(41)</sup>。以下、さらに他の争点も加えて検討を行う。

## 2 争点

当該裁決では本件に関する争点を次のとおり整理している。

争点1 調査手続に違法があったか

争点2 国外関連者が請求人に対して配当をしているにも関わらず移転価格課税が行われたことの適否

争点3 独立企業間価格の算定において、残余利益分割法を適用したことの適否

争点4 利益分割法適用における問題

4-1 基本的利益の算定において比較対象取引から特定の企業を除

---

(41) 「事前確認申請」は、裁決書中のマスクング部分と思われる。

くべきか否か

- 4-2 非関連取引からの調達部品に帰属する損益を分割対象利益から除外すべきか否か
- 4-3 A社が支出した研究開発費の負担金を請求人の分割指標として研究開発費の金額に含めたことの適否
- 4-4 分割指標としての研究開発費の金額の算定上、特定費用を控除したことの適否
- 4-5 A社の加工委託先の特定費用を分割指標としてマーケティング費用に含めることができるか否か
- 4-6 請求人の特定の費用を請求人の分割指標としてマーケティング費用としたことの適否
- 4-7 国外関連者の所在地国の貨幣購買力の違いを考慮すべきかどうか

これらの争点のいくつかに関してはマスキングのために内容の推定が困難であり、残念ながら争点に関する判断等を参照してもなお判然としない部分がある。そのため、ある程度内容の推定が可能であり、かつ、本件に関して今後の利益分割法の適用を検討する上で参照意義があると思われる次の各ポイントについて、以下、審判所の判断をもとに考察する。

### 3 争点に関する審判所判断への考察

- (1) 独立企業間価格の算定において、残余利益分割法を適用したことの適否
  - イ 基本三法又は基本三法と同等の方法の適用に関して

本件争点に関して審判所は、請求人グループ(請求人、A社、B社)は、事業活動、情報活動及び研究開発活動並びに経営戦略等において請求人及びA社がそれぞれの機能を果たし、かつ、緊密な関係を持ちながら事業活動を行っていること、請求人及びA社は部品製造及び最終製品製造に関する研究開発活動を行い、無形資産を形成していること、請求人及びA社はそれぞれが有する無形資産を活用して請求人は本件部品を製

造、輸出し、A社は本件部品を主要素材として最終製品を製造してそれぞれ付加価値を創出しており、請求人はA社から最終製品を購入して国内の非関連者に販売していることからすると、本件国外関連取引は、重要な無形資産を介する一連の取引であるとの事実認定を行った上で、しかしながら独立企業間価格の算定方法については、

「独立企業間価格の算定方法に関して、・・・基本三法が規定されており、基本三法が適用できない場合に、基本三法に準ずる方法その他政令で定める利益分割法等の適用ができるものとされている。同様に棚卸資産の販売又は購入に係る取引以外の取引に関する独立企業間価格の算定方法として、基本三法と同等の方法が規定され、基本三法と同等の方法が適用できない場合に、基本三法に準ずる方法と同等の方法その他政令で定める利益分割法等と同等の方法が適用できることとされている」

との独立企業間価格算定方法<sup>(42)</sup>に対する基本的な理解を示した上で本件国外関連取引の一体性の有無に関して、

「本件国外関連取引について基本三法と同等の方法が適用できるか否かを検討する前提として、まず、本件国外関連取引を一の取引とみるべきか否かについて検討するに、独立企業間価格の算定は、原則として個別の取引ごとに行うべきであるから、例外的に複数の取引を一の取引と見る場合には、個別の取引で評価するよりもより合理的であるとする理由が必要というべきである」

として、基本的に個別に検討すべきとの判断を示した。

さらに当該争点に関し、

「本件では、請求人グループの行う一連の国外関連取引が一体的に営まれている事情は認められるものの、そのことから直ちに本件国外関連取引を一の取引と見るべき合理的な理由は認められない」

---

(42) 平成 23 年度税制改正以前。

として、個別の国外関連取引毎に独立企業間価格を算定することを検討すべきとの判断を示している。

OECD 移転価格ガイドライン<sup>(43)</sup>では、「理想としては独立企業間の条件の最も正確な近似値を得るためには、取引毎に独立企業原則を適用すべきである」とし、「しかしながら個々の取引が密接に結びついている又は継続しているため、個別には適正に評価することができない場合がしばしばある。・・・別の例としては、関連製造業者に対する、製造ノウハウの使用許諾と不可欠な部品の供給があり、このような場合には、個々に独立企業の条件を評価するよりも、2つをまとめて評価する方がより合理的かもしれない」としていることから、複数の国外関連取引をまとめて評価することが適切な場合の判断基準を、その合理性に求めている点で本裁決は OECD の考え方に一致したものであり、当該裁決は、妥当なものと考えられる。

国外関連取引に関する取引の一体評価、つまり関連者間取引をどのように認識すべきかに関する問題は、移転価格問題を引き起こす多国籍企業に関する特徴的な事柄であると言える。通常、独立企業間では行われないような、独立企業間ではお互いに利害の対立するような取引や取引分野の異なる国外関連取引であったとしても多国籍企業のような関連者間では利害対立上の問題がなく、無形資産を含む各種企業内資源の有効利用による効率的な企業行動を選択する観点から容易に各種の国外関連取引を総合的に捉えて独立企業間では考えられないような取引が仕組み実行される。そのこと自体が比較対象取引の把握困難につながるのではあるが、しかしながらそうした取引に関しても独立企業間原則を適用して移転価格問題を処理しようとの基本的な考え方がある限り、個々の取引、あるいは個々の取引の関係に関して詳細な分析を行うことは移転価格調査において当然としても、基本的にはまず個別の国外関連

---

(43) OECD 移転価格ガイドライン パラ 3.9。

取引について独立企業間取引の検討を行うべきとし、合理性の許す範囲において一体としての評価を行うべきとの基本的であるが特に利益分割法の適用上、非常に重要な考え方が示されているものと考えられることができる。

個々の国外関連取引に関して請求人は具体的な比較対象取引を示してその適用を主張したが、原処分庁はいずれの比較対象取引に関しても比較可能性はない、あるいは、合理的な差異調整を行う資料も提出されないことを理由にこれを採用しなかった。

原処分庁は本件各国外関連取引について、「個々別々に行われて完結する取引ではなく、全体として機能する一体となって営まれている一つの取引である」と認定したうえで、「基本三法及び基本三法と同等の方法の適用に当り、このような取引の相互関係が同種の、あるいは、取引の相互関係の差異を調整できる比較対象取引が存在するかについて検討を行ったが、比較対象取引を把握することはできなかった」ものであり、更に「個々の取引の観点からも基本三法及び基本三法と同等の方法の適用にあたり、比較対象取引が存在するか否かについて次のとおり検討を行ったが、比較対象取引の抽出には至らなかった」として、原処分庁としても個々の取引に関する比較対象取引の把握可能性の検討を行ったことを明らかにしている。

審判所が示した国外関連取引の一体性に関する判断の根拠が合理性に求められるものであることは既述のとおりであるが、原処分庁に求められる比較対象取引把握のための努力に関しては、「原処分庁は可能な限りの調査を尽くしているものと評価でき、にもかかわらず適切な比較対象取引を把握することができなかった以上、本件については、基本三法及び基本三法と同等の方法を用いることはできないというべきである」として、当局の努力内容に関して特段の評価に言及せず、法令解釈に従った判断を行っている。

ロ 残余利益分割法の適用について

裁決では残余利益分割法の適用及び計算に関して、「残余利益分割法は、独立企業間価格の算定において基本三法及び基本三法と同等の方法を用いることができない場合に用いることができる『その他政令で定める方法』<sup>(44)</sup>としての利益分割法の一つである。」として、残余利益分割法が利益分割法の1つとして適法な独立企業間価格算定方法であることを認めた上で、「残余利益分割法の適用に当たり、法人又は国外関連者が重要な無形資産を有する場合には、分割対象利益のうち重要な無形資産を有しない非関連者間取引において通常得られる利益に相当する金額である基本的利益を当該法人及び国外関連者それぞれに配分し、当該配分した金額の残額である残余利益を当該法人又は国外関連者が有する当該重要な無形資産に応じて、合理的に配分する方法である」として改正前の措置法通達 66 の4(4)-5を引用して当該独立企業間価格の適用対象が法人又は国外関連者が重要な無形資産を有する場合であること、第一段階として重要な無形資産を有しない非関連者間取引で通常得られる利益を関連者間で配分し、第二段階として分割対象利益の残りである、残余利益を重要な無形資産の価値に応じて配分するという計算方法を述べた上で、「基本三法及び基本三法と同等の方法を用いることはできないと認められること」との判断に基づき、「請求人及び国外関連者はそれぞれ重要な無形資産を有しており、このような場合に残余利益分割法を適用することは、有効な方法であると認められる」との判断を下し、さらに「〇〇を最終製品とする一連の取引であり、利益分割法は請求人と国外関連者の営業利益の合計額を基本として用いられる手法であることから、本件棚卸及び本件無形資産供与取引のそれぞれについて利益分割法を検討するのではなく、国外関連取引に係る分割対象利益に影響がある非関連者間取引に挟まれる関連取引全体を対象に一つの移転価格算定手法を使って独立企業間価格を算定することには理由が

---

(44) 平成23年度改正前の措置法を引用。

あると認められる」として、本件国外関連取引が「一連の取引」であるとして、「非関連者取引に挟まれる部分の関連者間取引」を対象とした残余利益分割法の適用に理由があると判断している。

この部分で審判所は直接的に国外関連取引が一体であることを理由として本件に利益分割法の適用を認めたものではなく、基本三法及び基本三法と同等の方法の適用のための比較対象取引が存在しないことを理由として、国外関連者双方の営業利益の合計額に対して利益分割法の適用を認めたものであり、この点は、本裁決において特筆すべき事項であると考ええる。

参考事例集<sup>(45)</sup>【事例】16(連鎖取引における利益分割法の適用範囲)の《解説》内(参考)には、措置法通達 66 の4(4)1を引用し、個別の取引ごとではなく、まとめて一の取引として独立企業間価格を算定できる場合の例示として、製品のグループ単位での価格設定が行われている場合や製品販売とノウハウの使用許諾が一体として行われる場合と記述している。本件裁決事例は製品販売とノウハウの使用許諾が一体となっ  
て行われている場合とも考えられるが、本件国外関連取引に関して一体の取引であると審判所が判断しているものではないため、特に利益分割法の適用上、何ををもって一体の取引と判断するのかに関しては、今後の類似取引の争訟事例における司法判断によるところと考える。

(2) 非関連者からの部品調達に帰属する損益を分割対象利益から控除すべきか否か

請求人は、特定の最終製品製造技術に関して、A社が独自に開発したものであり、請求人は一切関与していないことを理由にA社の損益のうち、A社の有する当該特定の製造技術及び非関連者から調達した部品を用いた加工、組み立てに帰属する損益は分割対象利益から除外すべきと主張した。

これに対して裁決では「利益分割法の適用に当たっては、原則として、

---

(45) 移転価格事務運営要領の別冊「移転価格税制の適用に当たっての参考事例集」(以下「参考事例集」として言及)。

国外関連取引に係る棚卸資産の販売等により生じた所得として認識される当該法人及び国外関連者に係る営業利益の合計額を分割対象利益として用いることが合理的であると解される」とした上で、「本件の営業利益についてみると、請求人及びA社の本件国外関連取引に係る営業利益の合計額、すなわち請求人の・・・営業利益と・・・A社の・・・営業利益の合計額となる。この場合、A社における・・・製造・販売に係る営業利益は、請求人から購入した特定の部品に帰属する営業利益のみをいうのではなく、第三者から調達した部材等の原価も含めた上で算出される営業利益を意味する」として、第三者からの部材購入に帰属する利益を分割対象利益から除外すべきとの請求人の主張を退けた。

分割対象利益の範囲に関しては、非関連者に挟まれた国外関連取引である旨、参考事例集<sup>(46)</sup>などで示されているところであるが、非関連者から購入した部材等に係る損益を分割対象利益から除くべきとの主張に対しては直接参照可能な具体的な判断根拠は示されていない。

仮に請求人が主張する非関連者からの部品購入、加工、組立てに帰属する営業利益のみを除外するという考え方を実現しようとするれば、企業内の様々な機能に係る費用支出の結果として生み出される営業利益について、関連者間の取引のみから成る損益を算出するという、極めて概念的で実務上算出が困難な損益を考慮することになる。審判所は分割対象利益について、利益分割法が取り扱うのは実際に計算可能な利益であり、概念的な利益ではないとの判断を示したものと考えられる。

(3) A社が負担した特定の費用負担額を請求人の分割指標として研究開発費の金額に含めたことの適否

原処分庁は、A社の負担した本件費用負担額に関して、「実質的には本件国外関連取引の取引価格の修正を回避しつつ・・・本件国外関連取引の補完契約とみなさざるを得ず・・・残余利益分割法の適用上、A社の分割指

---

(46) 【事例 16】(連鎖取引における利益分割法の適用範囲)、【事例 17】(利益分割法の適用から除くことができる取引)。

標として研究開発費とすることも、請求人の分割指標として研究開発費から差し引くことにも理由がない」と主張したが、審判所は一般論として「双方が所有する無形資産の価値を判断する要素については、法的な所有関係だけでなく、無形資産を形成等するための活動において関連当事者の行った貢献についても勘案する必要があることから、当該無形資産の形成などのための意思決定、役務の提供、費用負担、リスク管理において、関連当事者が果たした機能等を総合的に勘案し判断することが相当であると解される」とした上で、事実認定において「請求人及びA社が・・・研究開発によりそれぞれ製造に係る無形資産を形成していることから、研究開発費を残余利益配分の指標として用いることは合理的であると認められる。・・・A社における本件研究の対象は・・・次の点を総合的に勘案するとA社は本件研究開発において相応の役割を果たしており、本研究開発を通じて生じる・・・無形資産の形成等に貢献していると認められることから、A社の本件における特定の費用負担額は、残余利益分割法による独立企業間価格の算定に当たっては、A社の分割指標としての研究開発費とみるのが相当である」として、課税処分における残余利益配分の計算上、請求人の分割指標としていた本件特定の費用負担金額を、A社の残余利益配分指標として独立企業間価格を算定すべきとの判断を下した。

原処分庁の主張は上述のとおりであり、これは、移転価格事務運営指針2-12(無形資産の形成、維持又は発展への貢献)において「所得の源泉となる見通しが高い無形資産の形成等において法人又は国外関連者が単にその費用を負担しているというだけでは、貢献の程度は低いものであることに留意する」としていることを十分考慮した上で当該負担金はA社の研究開発費ではなく、請求人の分割要因として研究開発費に含めるべきものとして独立企業間価格を算定したものと考えられるが、これに対して審判所は、原処分庁の主張には立証不足や形式的な判断があることを理由に退け、反対に研究開発における貢献を理由にA社の分割要因として独立企業間価格を計算すべきとの判断を下した。この結果、残余利益の分割要因の構成

割合はA社側へ大幅に変動する結果となったため、多額の移転所得金額の取消しを命じる裁決となったものと考えられる。

本件争点に関して審判所は分割要因の帰属先の変更を要すると判断し、これが独立企業間価格の算定結果に大きく影響し、課税所得金額が多額に減少する本件裁決の最大のポイントになったものと考えられる。開示された情報が限定されているため事実関係等の細部にわたる分析、検討に関してはやむを得ないと思われる部分もあるが、原処分庁が事務運営指針に従い、費用負担の事実関係を確認した結果であるにも関わらず立証が不足しているという点がまず残念なところであり、無形資産への貢献として支出された本件費用負担額が誰の、いかなる無形資産と、どのような関係を有していたのかに関して調査において詳細な事実関係の把握と検討が行われるべきとの印象を受けた<sup>(47)</sup>。当該分割要因の帰属先の変更判断を下した本件裁決に関しては利益分割法の適用上、分割要因の果たす役割の重要性を改めて強く認識させる重要な事例であると考ええる。

また、本件の残余利益の分割要因に選定された研究開発費やマーケティング費用に関しては、OECD 移転価格ガイドラインにいう「タイミング」の問題は一切考慮されていない。研究開発やマーケティングといった支出時点と効果発生との間にタイムラグが生じている場合には考慮すべき事項と考えられる。ガイドラインでは、発生費用の累積金額を考慮する方法<sup>(48)</sup>も提案されている。本件においては、請求人側の請求内容に具体的な争点としてタイムラグの問題が含まれていなかったため、判断が下されなかったものであろう。参考事例集 事例【22】(残余利益の分割要因)《解

(47) 改定以前の旧措置法通達 66 の 4(5)・4(残余利益分割法)では、残余利益の分割要因について、「無形資産の価値に応じて、合理的に配分」を原則とし、「無形資産の開発のために支出した費用等の額により行っている場合」を注書きとしていたが、今次の改定後は本文中の例示の中で「これらの者が有する無形資産の価値、当該無形資産の開発のために支出した費用の額等を用いることができる」と並立的な表現へと変更。

(48) OECD 移転価格ガイドライン パラ 2.140 「状況によって適切な場合であれば償却後の純額」としている。

説》3. 中、「各期の費用の発生状況が比較的安定している状況においては、活動を反映する各期の費用の額を分割要因として残余利益等を配分できるとすることも合理的と考えられる」、「支出金額に大幅な変動がある場合など、各期の費用を分割要因として用いることに弊害がある場合には、合理的な期間の支出費用等の額の平均値を使用する方法や、合理的な期間の支出金額を集計し、一定の年数で配分するとした場合の配分額を使用する方法等によることも可能である」と記述し、単年度の支出金額以外の利用も可能との見解を示していることから、我が国においても特に弊害のない範囲においては、支出と効果のタイミングの問題に関してもこうした方法により対応することが可能な状況にあると思料されるところであるが、同ガイドラインにいう「独立した当事者間で合意されたであろう利益分割について信頼できる近似値となるものが選択されるべき」<sup>(49)</sup>事を常に念頭に置いて最も適切な分割要因を決定することが重要と考えられる。

#### (4) 国外関連者の所在地国の貨幣購買力の違いを考慮すべきか否か

本件は、外国為替の取扱いの問題である。請求人は、「請求人が所在する本邦とA社の所在するP国との間に著しい貨幣購買力の差がある場合には、この貨幣購買力の差を適切に調整しなければ、実態を反映しない利益配分の結果が導かれることになる。仮に原処分庁の採用した算定手法のように特定の費用のみによって残余利益を配分することとしても、請求人が所在するわが国とA社の所在するP国との間の為替レートの基準には基本的な相違・・・があり、かつわが国とP国の間に著しい貨幣購買力の差が存在しているにもかかわらず、両者の配分指標に貨幣購買力の違いを考慮していない原処分の手法は誤りであり、その配分結果は、実態に即したものではない。」と主張して、残余利益の分割要因とした研究開発費やマーケティング費用について、まず本件における個別事情として外国為替換算に関するなんらかの「基準」について相違が存在していること、さらに一般

---

(49) OECD 移転価格ガイドライン パラ 2.140。

的な主張として「貨幣購買力の差」を取り上げて適切な調整が行われていないことを主張している。以上より、本件課税処分において外国為替に関する「基準」について情報がないため、当該個別事情に関する考察は困難なところであるが、一般的な事項として貨幣購買力を取り上げていることから、本件では残余利益分割法の適用にあたり、請求人及びA社が支出した研究開発費やマーケティング費用について一方の通貨に合わせる為替換算以外にはなんらの調整も加えずに、分割要因として採用したものと考えられる。原処分庁は請求人の主張に対して「一般的に所在地国間に貨幣購買力の違いがあるのは事実であるが、請求人とA社がもつ経済的付加価値を含めた寄与の度合いは、分割指標とした費用に適正に反映されている。請求人とA社の高い経済的付加価値創出のためには、高い水準の労働力、整備されたインフラ等が必要とされているのであり、本件において分割指標として採用した費用には、各拠点が持つ経済的付加価値が反映されているといえる。また、為替相場の変動などの要因は、請求人の企業グループにより左右することができない外部的な要因であり、請求人はこのような要因も事業上の判断に織り込みながら事業を行っているものと認められるところ、残余利益分割法は、このような要因の影響を受けたところで稼得された合算利益を無形資産の価値に応じて配分する方法である。」として、本件利益配分の正当性を主張した。原処分庁は、主張の中で分割要因について我が国に有利となった要因を、高い経済的付加価値を生み出すための高い水準の労働力、整備されたインフラを背景としていることに求め、また、為替相場に関しては外部的な要因とし、その影響を受けた合算利益をそのまま利用するのが残余利益分割法であるとの論旨により、全体としては外国為替に関する調整は全く行わないとのスタンスを示した。

裁決では、国ごとに貨幣購買力に差が存在することを認めたものの、判断に関しては「残余利益分割法を適用するにあたりこのような貨幣購買力の差をその計算に反映させるべきとする法令の規定は存在しない。そうすると、利益分割法の適用上、本件各事業年度に適用する為替レートにより

円換算した上で、国外関連者への所得配分額を計算した方法には違法性は認められない。」とのやや拘子定規とも受け取れる様な判断が下されている。

請求人側から主張されていないが、海外への製造移管と無形資産の提供に関して移転価格上、頻繁に問題となるのがロケーションセービングの取扱いに関する問題である。

OECD 移転価格ガイドラインでは第9章においてロケーションセービングを取り上げ、「その答えは、明らかに、同様な状況において独立企業であればどのような合意を行ったかによる。独立企業で合意されたと思われる条件は、通常、各当事者の機能、資産、リスク、並びにそれぞれの交渉力によって決まるであろう」<sup>(50)</sup>として、ロケーションセービングの帰属に一定の規範は存在せず、あくまで独立企業間原則をもって対応すべきことを示しているものと考えられる。

また、同ガイドラインではロケーションセービングが、「一定の期間が過ぎれば競争圧力により、・・・ロケーションセービングの一部を顧客に還元せざるを得なくなる。」<sup>(51)</sup>としてロケーションセービングが一定の期間内に存在するものであることを示している。残念ながら本件においてP国への製造移管時期等は判明していないため具体的な考察はできないが、参考事例集【事例19】(人件費格差による利益の取扱い)において、利益分割法適用上のロケーションセービングの取扱いについて、「人件費水準等の低い国外関連者の所在国に製造拠点を移管した場合に、国内で製造する場合と比較して製造原価が低くなる場合があるが、これは、・・・事業判断として・・・もたらされた外生的なものである。・・・企業内部の要因と人件費較差等の外生的な要因が複合的に絡み合って生じているものであるから、利益分割法の適用に当たって、分割対象利益から(ロケーションセービング分)を取り除くことは困難である。・・・低い人件費水準等は、市場、事業

---

(50) OECD 移転価格ガイドライン パラ 9.149.

(51) 前掲注(50)パラ 9.152.

内容等が類似する法人であれば同様に享受するものである。・・・製造等の移管によって低い人件費の恩恵を受けるとしても、基本的な製造活動に見合う利益は同様の経済状況下で果たす非関連者と同水準となることから、残余利益分割法の適用において、製造業務移管後の人件費較差は、適切な法人の財務情報等に基づき基本的取引を選定することにより基本的取引を選定することにより基本的利益の計算過程で考慮されることとなる」との見解を示し、ロケーションセービングが外生的に発生し得るものであり、取扱いに関しては利益分割法の分割対象利益からの区分ではなく、基本的利益の算定において考慮されるものであることを示している。言い換えればロケーションセービングは外生的であるとするその性質から独立企業間価格の算定において人為的な調整によるものでなく、基本的利益算定上の「比較法」の適用において比較対象取引の価格や利益率の数値内に織り込まれている他の各種要素とともに考慮がなされるべきものであるとする我が国の基本スタンスが示されている。

#### 4 考察のまとめ

本件裁決事例は、数少ない利益分割法、本件においては残余利益分割法の適用事案である。個別課税事案の特定を避ける観点から情報公開内容が限定的となっている点は詳細な分析検討に至らず残念などころではあるが、争点として3で取り上げた各項目については、公開された内容が限定的である点を考慮しても利益分割法の適用に関して十分に参考になるものと感じさせる内容であった。

移転価格課税事案においては法令に規定されていない個別事情も数多く存在しているものと考えられるが、裁決においては個々の事情も考慮に入れた上で、法令上の規定を重視した判断が行われており、これは裁判においても同様と考えられることから、事実の認定と法令、規定による検討に基づく判断が経済分析といった他の課税問題における視点とは異なる取組みの多い移転価格問題においても重要視されていることが理解できる。

## 第2節 DSG事案（英国特別委員会 平成21年4月23日）

これまでのところ、我が国においては利益分割法を適用した移転価格課税事案に関して司法判断が公開された事例は未だない<sup>(52)</sup>ため、利益分割法を用いた課税処分に関して司法判断が公開されている英国のケースについて検討を行う<sup>(53)</sup>。

本件は、英国において移転価格課税処分に関する司法判断が下された唯一のケースであり、上訴人グループ側、被告人側双方の複数の専門家、関係者が出席し、約3週間にわたる意見聴取、検討の結果、英国特別委員会<sup>(54)</sup>が下したものであり、最終的には複数の案が示された比較対象取引を用いた比較法の適用は困難であり、利益分割法(残余利益分割法)の適用による課税処分は妥当との判断が示されたものである。

本件は、英国移転価格税制上の移転価格問題の所在の有無、法令の適用等、利益分割法の適用に関して、我が国の執行上も参考となる事例と考えられる。

### 1 概要

本件上訴人グループ（納税者）は、「Dixon」、「Currys」、「PC World」という名称の小売店舗の展開により英国内で幅広く家電製品を販売する DSG International Limited(以下「DSG」という。)ほか、グループ法人2社<sup>(55)</sup>の計3社であり、問題となったのは上訴人グループが製品販売時に顧客に対して、販売した製品に関して1年間の通常の製品保証期間が終了した後の1～4年間の延長保証保険<sup>(56)</sup>の販売に関連する一連の取引に関するものであ

---

(52) 数件の課税訴訟が係属している模様。

(53) <http://www.bailii.org/uk/cases/UKFIT/TC/2009/31/html>.

(54) Special Commissioner は、Dr.John F.Avery Jones CBE、Charles Hellifer。

(55) Mastercare Coverplan Service Agreements Limited , Mastercare Service and Distribution Limited.

(56) 当該延長補償保険は、家電小売時点で販売するという点において家電販売業者である上訴人グループに非常に大きなアドバンテージがあると当該委員会の決定で言及。

る。

本件では問題となった取引に関して、英国の保険料に課される税率の大幅な引上げに伴う本件問題取引の内容変更、移転価格上の問題となった取引の期間中に英国移転価格税制の大幅な改正が行われたこと、更に本件はいわゆる「キャプティブ」といわれる自家再保険会社との取引に関するものであることから、棚卸資産等の有形資産の取引の対価を対象とする移転価格問題とは異なり、金融取引を対象とした複雑な事実関係が存在することが事案の背景となっている。特別委員会の決定書面は長大であり不開示部分について推定が困難な箇所も多いため、以下、可能な限り平易かつ理解容易な文章で記述し、考察を行う。

#### (1) Cornhill 期間

##### イ 当初

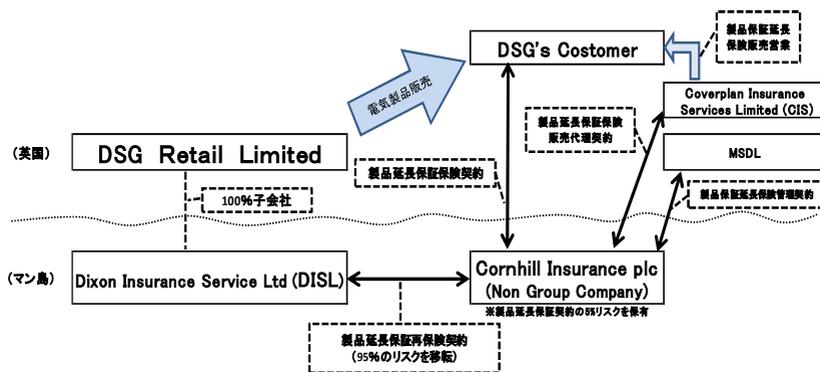
当該期間は、本件移転価格課税問題の対象となったキャプティブ形態の取引を開始した 1986 年 5 月以降、1997 年迄の期間をいう。

本件期間当初において、上訴人グループは、自家保険会社を利用して小売販売した家電製品についての延長保証保険の販売開始を決定し、マン島に **Dixon International Service Limited**(以下「DISL」という。)を設立した。DISL は、英国内における保険業の許可を受けていないため、英国内で他の家電小売業者の販売した製品について延長保証保険を販売していた、上訴人グループとは関係のない **Cornhill Insurance plc**(以下「Cornhill」という。)と交渉、**Cornhill** を延長保証保険を購入した顧客との契約者とし、同社は当該保険契約全体に係るリスクの 5% を負担し、残り 95% 相当のリスクは上訴人グループのキャプティブである DISL に再保険する取引を開始した。DISL はマン島の当局者より再保険会社としてライセンスを取得し、マン島での所得課税を免除される免税保険会社となっていた。

当該延長保証保険の販売業務は、**Coverplan Insurance Service Limited** (以下「CIS」という。)が **Cornhill** の販売代理店として実行し、

家電製品修理業務及び修理業務の管理は上訴人グループの Mastercare Service and Distribution Limited(以下「MSDL」という。)が担当した。

DISL は、Cornhill との当初契約において当該延長保証保険に係る 95%のリスクの再保険を引き受け、保険料に応じた料率の再保険コミッション<sup>(57)</sup>、保険証書枚数に応じた管理コミッションを Cornhill に対して支払うこととされた。



#### ロ 契約内容の見直し

1986年以降、上訴人グループと Cornhill との交渉の結果、DISL から Cornhill へ支払われる再保険コミッション料率の順次引下げが合意された。

1990年には新たに経過年度の保険引受に係る利益状況を考慮し、Cornhill、DISL の一定の保険引受利益に対する料率として計算される遡及的利益コミッションが導入され、DISL から Cornhill へ、そして Cornhill から CIS に対して当該コミッションが支払われることとなった。

その後、1993年には Cornhill から CIS に対する遡及的利益コ

(57) 本件では「Ceding Commission」と呼ばれている。

ミッションの料率が引き上げられたが、DISL から Cornhill に対する当該コミッションの料率は、据え置かれた。

また、新たに金利フロアーキャップ契約が導入され、Libor が 7% を下回る場合にはキャッシュバランスに金利差分を乗じた金額を CIS から Cornhill へ支払い、8% を上回る場合には当該金利差分を乗じた金額を Cornhill から CIS へ支払うこととされた。

1993 年における Cornhill と CIS 間の契約、Cornhill と DISL 間の契約は、1998 年度まで 5 年間継続することとなった<sup>(58)</sup>。

#### ハ 契約見直しの効果

延長保証保険期間における製品補修発生割合が当初想定された一定の範囲内<sup>(59)</sup>である限りにおいて、契約改定以前であれば Cornhill は当該保険引受業務において一定の利益確保が可能であり、実際に利益を計上していた。しかし、契約改定後は CIS と Cornhill 間の遡及的利益コミッションの料率が Cornhill 側に大幅に不利な状況へ変更され、しかしながら本件コミッションに関する DISL と Cornhill 間の料率は維持<sup>(60)</sup>されたため、本件保険引受業務において Cornhill は損失を発生する結果となった。

Cornhill は DISL から再保険コミッション、CIS から市場金利変動差額分を受領していたが、CIS から支払われる市場金利変動差額分の計算は製品クレームの発生時期の影響を受けたキャッシュバランスに基づいて行われる変動的な要素であり、保険引受業務で損失を強いられた Cornhill に僅かながら固定的な利益をもたらしたものは DISL からの再保険コミッションのみとなっていた。

1990 年から 1993 年にかけて再保険コミッションを考慮しなくても

(58) DSIL と Cornhill との契約条件変更交渉では DSIL に代わって DSG が交渉にあたり、Cornhill にとって契約内容が不利となる条件を 5 年間継続させる結果を実現した。

(59) 損害率は経験的に算出された 80% を想定。

(60) 遡及的利益コミッションは DISL から Cornhill に対しても一定割合で支払われる。

Cornhill は DISL の 1.2 倍の利益<sup>(61)</sup>となる当初契約条件であったが、契約変更後は Cornhill のアドバンテージは完全に DISL に移り、DISL は Cornhill の 18.5 倍<sup>(62)</sup>もの利益を計上することとなった。

## (2) ASL 期間

1997 年 4 月 1 日に大きな状況変化が発生したため、Cornhill 期間における取引形態全般について大幅な変更が行われた。英国では同日以降、保険料に係る Insurance Premium Tax(以下「IPT」という。)がそれまでの 2.5%から 17.5%へと大幅に引き上げられることとなり、本件 Cornhill 期間のスキームに関して重大な利益の低下が避けられない見通しとなったため、上訴人グループは「保険契約」から「サービス契約」へ変更することを決定した。当該サービス契約に対しては VAT(Value Added Tax:付加価値税)が課されるが、VAT は実際に支払われたコスト部分は控除可能であることから IPT よりもコスト減となることを理由として保険契約からサービス契約への変更を選択したものである。

当該期間は 1997 年 5 月に開始したが、変更に関する検討の当初においては変更後においても Cornhill に継続して顧客との契約者になることを打診したものの、同社は非保険事業には好意的ではなかったため、独立の保険業者がマン島に設立した Appliance Service Limited(以下「ASL」という。)<sup>(63)</sup>が家電購入顧客とのサービス契約の当事者となった。DISL は再保険事業者の地位を保険事業者に変更し、ASL の販売したサービス契約に

---

(61) Ceding Commission を考慮すると 1.76 倍。

(62) Ceding Commission を考慮すると 1.64 倍。

(63) ASL が独立事業者である必要性に関しては、顧客が DSG のリスク負担能力に直接晒されることを防ぐという理由と共に、DISL に CFC ルールが適用されることを回避することにあつたと特別委員会は考察している。ASL が実態のない法人である場合には CFC ルールが適用されることについても特別委員会は言及しているが、当局が本件を CFC 適用の問題としてではなく移転価格として取り扱うことを考えていることを前提として、実態の検討に関する証拠もないためそれ以上 CFC 適用に関して踏み込んではいない。ASL はマン島における所得税免除法人であり、これは ASL の契約のリスクを保険として受け入れる DISL がマン島における所得税免除法人を継続するための必要条件とされていた。

係るリスクの全てを保険として受け入れた。

本件期間におけるサービス契約の店舗販売業務は販売代理店である Master Coverplan Service Agreements Limited(以下「MCSAL」という。)<sup>(64)</sup>によって行われ、同社には販売コミッションが、製品補修管理は Cornhill 期間同様 MSDL によって行われ、同社にはサービス契約当たりの料率で計算される契約管理コミッションが支払われた。また、MCSAL に対しては ASL が DISL から受領する遡及的利益コミッションの一定割合が支払われることとなっていた<sup>(65)</sup>。

ASL の受け取るコミッションは、DISL に支払われる保険料が Cornhill 期間の Cornhill が支払う料率に見合うように設定され、その後、利益率に大きく影響する変更は行われていない。

当該期間の当初において DISL には既に多額の留保金が蓄えられており、それは当局によって求められるソルベンシーマージンを大きく上回るレベルとなっていた。

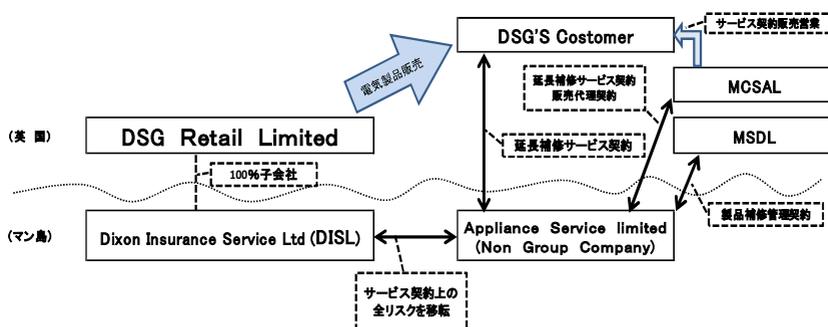
なお、Cornhill 期間において DISL が受再した延長保証保険に関しては、ASL 期間の契約存続期間において引き続き 95% のリスクを引き受けていた<sup>(66)</sup>。

---

(64) MCSAL は 2001 年 4 月 29 日に DSG に事業買収され、その後、販売代理店となった。

(65) ASL は受領したサービス料金の一定割合を留保することとなっていたため、実際の支払いは行われなかった模様。

(66) DISL が Cornhill に支払う Ceding Commission は 1.75% に引き上げられたが、DISL、Cornhill 共に遡及的利益コミッションの支払いは無くなった。



### (3) 法令の適用

本件キャプティブ取引の存続期間中に英国移転価格税制の改正が行われ、適用年度、適用内容ともに変更が行われているため、法令適用関係についても考察が行われている。

#### イ SS770-773TA 1988

1999年7月1日以前終了事業年度については、英国所得税法において移転価格税制を定めた SS770-773TA 1988 が適用される。

英国移転価格税制を規定する条文に言及する例は少ないと思われるので、当該規定のうち、本件に関連する部分のみ以下に掲載する。

#### 770. Sales etc. at an undervalue or overvalue

(1) Subject to the provisions of this section and section 771, where any property is sold and –

(a) the buyer is a body of persons over whom the seller has control or the seller is a body of persons over whom the buyer has control or both the buyer and the seller are bodies of persons over whom the same person or persons has or have control; and

(b) the property is sold at a price (“the actual price”) which is either –  
 (i) less than the price which it might have been expected to fetch if the parties to the transaction had been independent persons dealing at arm’s length (“the arm’s length price”), or

(ii) greater than the arm's length price,

then, in computing for tax purposes the income, profits or losses of the seller where the actual price was less than the arm's length price, and of the buyer where the actual price was greater than the arm's length price, the like consequences shall ensue as would have ensued if the property had been sold for the arm's length price."

(2) Subsection (1) above shall not apply –

(d) in relation to any other sale unless the board so directs.

(3) Where a direction is given under subsection 2(d) above all such adjustments shall be made, whether by assessment, repayment of tax or otherwise, as are necessary to give effect to the direction."

Section 773 (4) provided:

"(4) Sections 770.... shall, with the necessary adaptations, have effect in relation to lettings and hirings of property, grants and transfers of rights, interests or licences and the giving of business facilities of whatever kind as they have effect in relation to sales, and the references in those sections to sales, sellers, buyers and prices shall be deemed to be extended accordingly.

本件に関する当該法令適用に関する本件特別委員会の認定は、以下のとおり。

(イ) 適用対象者

本件法令の適用対象者に関して、DSG、MCSAL そして DISL が ss770(1)(a)に規定する本件移転価格税制の適用対象者に該当することについては共通の理解であり、また、s770(2)(d)の当局側による指令に関しても議論のないところである。

(ロ) 適用対象

ss773(4)に規定する“giving of business facilities of whatever

kind”に関しては、広い範囲への適用を意図したものであり、判例<sup>(67)</sup>を引用してこの言葉が広い範囲で解釈、適用されること、更に法令適用当事者の「契約」に限定されたものではないことを示しつつ、しかし Benefit や Advantage などの形態における“facilities”については、これを特定する必要があるとしている<sup>(68)</sup>。

特別委員会は決定を行うべき事項として、上訴人グループから DISL に対する“Facility”供与の有無、さらに当該供与が有った場合の実際支払い価格、そして DISL と上訴人グループが独立企業間の場合の価格を挙げている。

#### ロ Schedule 28AA

1998 年税制改正において英国移転価格税制に関して大幅な改正が行われた<sup>(69)</sup>。s770A が導入され、新たな移転価格税制を規定する Sch28AA が 1999 年 7 月 1 日以降終了事業年度から有効となった。

ss770 同様、本件に関連する当該規定を以下に掲載する。

“1(1) This Schedule applies where –

- (a) provision (“the actual provision”) has been made or imposed as between any two persons (“the affected persons”) by means of a transaction or series of transactions, and
- (b) at the time of the making or imposition of the actual provision –
  - (i) one of the affected persons was directly or indirectly participating in the management, control or capital of the other; or
  - (ii) the same person or persons was or were directly participating in the management, control or capital of each of the affected persons

---

(67) Ametalco [1996] STC SCD 399, Waterloo v IRC [2002] STC SCD 95.

(68) Benefit や Advantage については金銭的である必要はなく、“Profit” や “Advantage” を期待、予期させるものでもあり得るとしている。

(69) S108(1) FA98.

- (2) Subject to paragraphs 8, 10 and 13 below, if the actual provision –
- (a) differs from the provision (“the arm’s length provision”) which would have been made as between independent enterprises, and
  - (b) confers a potential advantage in relation to United Kingdom taxation on one of the affected persons, or (whether or not the same advantage) on each of them,
- the profits and losses of the potentially advantaged person or, as the case may be, of each of the potentially advantaged persons shall be computed for tax purposes as if the arm’s length provision had been made or imposed instead of the actual provision.
- (3) For the purposes of this Schedule the cases in which provision made or imposed as between any two persons is to be taken to differ from the provision that would have been made as between independent enterprises shall include the case in which provision is made or imposed as between any two persons but no provision would have been made as between independent enterprises; and references in this Schedule to the arm’s length provision shall be construed accordingly.”
- 2(1) This schedule shall be construed (subject to paragraphs 8 to 11 below [which are not relevant in these appeals] in such manner as best secures consistency between-
- (a) the effect given to paragraph 1 above; and
  - (b) the effect which, in accordance with the transfer pricing guidelines, is to be given, in cases where double taxation arrangements incorporate the whole or any part of the OECD model, to so much of the arrangements as does so.
- (2) In this paragraph “the OECD model” means-

(a) the rules which, at the passing of this Act were contained in Article 9 of the Model tax Convention on Income and on Capital published by the Organisation for Economic Co-operation and Development; or

(b) any rules in the same or equivalent terms.

(3) In this paragraph “the transfer pricing guidelines” means-

(a) all the documents published by the Organisation for Economic Co-operation and Development, at any time between 1st May 1998, as part of their Transfer Pricing Guidelines for Multinational Enterprises and Tax Administrations; and

(b) such documents published by that organisation on or after that date as may for the purposes of this schedule be designated, by an order made by the Treasury, as comprised in the transfer pricing guidelines.

Meaning of “transaction” and “series of transactions”

3(1) In this Schedule “transaction” includes arrangements, understandings and mutual practices (whether or not they are, or are intended to be, legally enforceable).

(2) References in this Schedule to a series of transactions include references to a number of transactions each entered into (whether or not one after the other) in pursuance of, or in relation to, the same arrangement.

(3) A series of transactions shall not be prevented by reason only of one or more of the matters mentioned in sub-paragraph (4) below from being regarded for the purposes of this Schedule as a series of transactions by means of which provision has been made or imposed as between any two persons.

(4) Those matters are –

- (a) that there is no transaction in the series to which both those persons are parties;
  - (b) that the parties to any arrangement in pursuance of which the transactions in the series are entered into do not include one or both of those persons; and
  - (c) that there is one or more transactions in the series to which neither of those persons is a party.
- (5) In this paragraph, “arrangement” means any scheme or arrangement of any kind (whether or not it is, or is intended to be, legally enforceable).”

移転価格税制適用対象として特別委員会が検討している本件キャプティブ取引の継続途中に英国移転価格税制の大幅な改正が行われ、新旧法令の適用関係に関して納税者側がアピールしていることから、特別委員会は適用すべき法令の適用関係に関し、『「時点を問わずになされた“provision”に関して』』としていることから、Sch28AA が適用される 1999 年 7 月 1 日以降に適用を限定するものではない」と述べ、本件に関する納税者側のアピールを退けている<sup>(70)</sup>。その他、新移転価格税制の条文適用に関して参考となる次の見解を明らかにしている。

#### 【“Provision”について】

パラ 1 (1)で早々に言及される当該単語については本件税制の適用に関して非常に重要であるにもかかわらず、意味内容は少々曖昧であり、解釈上の不安定さが残されていると思われる。我が国移転価格税制が、国外関連者間の取引価格に着目した税制であるのと対比すると、英国の規定はいくつかの点で大きく異なる点が理解でき、その象徴的な存在が“Provision”であると考えられる。これについては、本件ケースの我が国移転価格税制

---

(70) SI1998/3178 において 1999 年 7 月 1 日以降終了事業年度に適用とされており、“Provision”の発生した時期との適用関係では、“in relation to provision at any time”として適用年度に関係なく“provision”の発生を対象にすることが示されている。

へのインプリケーションで言及する。特別委員会は、Sch28AA の本件への適用を考慮して次のとおりコメントを述べている。

- ・パラ(1)は2者間の“Provision”に言及しており、本件の一連の取引は2者以外に亘っているが、“Provision”の特定される取引は2者間のみである。2者以上であるとは読めないというのが我々の見解である。
- ・“provision”の定義は当該 Schedule 内に置かれていないが、そこには非公式な Arrangement や Understanding をも含むものであり、実行可能な又は公式の Arrangement に限定されるものでもない。OECD モデル条約第9条にある、“condition made or imposed between the enterprises in their commercial or financial relation”のフレーズは似ている。“Provision”は OECD モデル条約第9条の“condition”と同様の意味が与えられているのではないか。

**【a“series”of transaction について】**

- ・“provision”が行われ、課される“transaction”の”series”の意味については、通常、自然数間の対応や構成員の連続を意味するが、パラ3(2)でその意味は拡張され、同一の arrangement を遂行している範囲において、“series”を構成する<sup>(71)</sup>。

**【移転所得金額の計算について】**

- ・s770 とは異なり<sup>(72)</sup>、Sch28AA が効力を発揮するために“board”の“direction”を必要とせず、関連企業の課税所得の計算を行うことができる。

**【国外関連者の所在国と英国との条約関係について】**

- ・パラ2(1)(b)では、パラ1の効果を移転価格ガイドラインや OECD モ

(71) 移転価格税制の適用対象となる関連者の定義において本件上訴人グループの DSG, MCSAL そして DISL は関係者となっているが、MSDL に関しては利益を調整すべきとの主張はないとの特別委員会のコメントがなされている。これは同社に対しても英国移転価格税制の適用対象者として調整が行われてもおかしくないとの同委員会の踏み込んだ考えを示したものと考えられる。

(72) S770 パラ(2)(d)。

デル条約の効果と一致させる旨を規定しているが、“二重課税アレンジが OECD モデル条約の全て又は一部に組み込まれている場合”について、2つの解釈が有りうる。OECD モデル条約に全て又は一部準拠した租税条約を有する国の居住者である場合と、他方はそれとは全く関係ない、かである。これについては議論にはされなかったが、後者が正しい解釈としていたようである。

【“Provision”の比較対象取引について】

S770 と同様、Sch28AA も“the provision which would be made as between independent parties”とし、独立企業が多く“provision”の内の1つを行う場合もあるが、法令は1つに固定することを求めている。

特別委員会は、英国移転価格税制に関する一般的なコメントの後で、本件に関して決定すべきこととして、次の事柄をあげている。

- ・ 上訴人グループと DISL との間で“provision”が存在したか
- ・ 存在した場合には、独立当事者間と同じ“provision”であったか
- ・ 独立当事者間と異なる場合、独立当事者の“provision”とは何か
- ・ 1999 年 7 月以降の各事業年度における上訴人グループの課税所得への影響

また、本特別委員会では s 770 と Sch28AA との相違について次の3つの意見を述べている。

- ・ s770 では実際に関連当事者間で提供された“business facility”に関して独立企業間価格の決定を求めていたが、Sch28AA では関連当事者間の“provision”の特定と独立当事者間の“provision”の決定を求めている。
- ・ Sch28AA では2パラにおいて OECD モデル条約に続き、移転価格ガイドラインに関する効力を与えることを示している。しかし、これは同ガイドラインの全てを英国移転価格税制に組み込むのではなく、1パラと OECD モデル条約との間で移転価格ガイドラインに従い、一貫性を確保するよう解釈されるように求めているものにすぎないと

している。

- ・s770 では独立企業間であったならば支払われるべき価格の決定を求めていたが、これは独立性以外に当事者間の実際の価格に調整が行われるべきことを求めていないことは明らかである。一方、Sch28AA は異なる。パラ 1 (2)(a)では“differ from the provision which would have been made between independent enterprise”として、一見したところでは独立企業が“provision”に対する同一の特性を共有しないことは全く可能であるようにも見えるが、解釈において OECD モデル条約と一致するものではなく、パラ 1 (2)(a)は、実際の取引の特性を共有する独立企業が行ったであろう“provision”に対する考察を求めているものと解するべきである<sup>(73)</sup>。

また、特別委員会では s770 と Sch28AA の適用に関して、例示により適用結果の効果の相違に関して概略次のとおり解説を加えている。

1990 年度以降の各年度に対して s770 と Sch28AA が適用され調整が行われる場合、二重課税又は課税なしの結果となる。1997 年度において過去 10 年間にわたり“facility”(例えばライセンス)の提供があった場合、独立企業間での価格が £ 50 であり、10 年間毎年 £ 10 で提供されていたとすると、s770 においては 1997 年度において利益は £ 50 加算調整される。これに対して 1999 年度以降 Sch28AA が適用され、独立企業間における“provision”が毎年 £ 15 であったとすれば毎年 £ 5 が調整され、8 年間<sup>(74)</sup>で £ 40 の調整が行われ、当初の £ 50 との合計の調整金額となる<sup>(75)</sup>。

Sch28AA では s770 の適用による調整に対して考慮を行わないために二重計算や削除が行われることになるがこれは好ましくない。同じ“provision”に対して Sch28AA を後続年度へ適用する場合、選択可能な

---

(73) 特別委員会における考察の結果、適切な調整が行われるべきとの考えを示す意図と考える。

(74) 本件設例における 1997 年から開始する 10 年間で、1999 年度以降の残りの 8 年間。

(75) 設例では当初の調整を £ 50 と計算しているが、正しくは £ 40 と思料する。

“provision”が存在する場合には一貫する選択が行われるべきである<sup>(76)</sup>。

【本件における“provision”の認定】

特別委員会は 1993 年度において上訴人グループから DISL に対する “business facility”が存在したと認定。同年度において Cornhill は DISL を搾取する立場にありながらそうはせず、結果として DISL に対して逆に不利な立場となった。1993 年における Cornhill と DISL との契約期間終了前の交渉において Cornhill について 15%を上限とする利益水準で契約延長を申し出ていたにもかかわらず、DSG との交渉で 12%の上限利益水準で契約合意するに至った。Cornhill が自己の利益を考えるのであれば DISL から利益を吸い取らないことの理由が存在しない。利益を吸い取ることをしないということが何が起こったのかを示すものである。上訴人グループを代表して本件契約改定交渉に当たった DSG は 1993 年以降 5 年間にわたり Cornhill の利益を固定して利益を吸い取り、間接的に DISL の利益を 5 年間変更せずに確保した。これは 1993 年度において間接的に DSG から DISL に対して s770 に規定する “business facility”が与えられたことを示すものである。

また、ASL 期間における一連の契約関係に関して関係当事者において Sch28AA パラ 1 (1)に規定する “a series of transaction”に該当する事実に関して争いは無く、“provision”が存在するとする関連当事者間で 1 社以上に関連していない当事者は存在しないため、パラ 3 (3)<sup>(77)</sup>の適用はない。

DSG と DISL の間で “provision”は存在している。DISL が DSG の店で販売された延長補修契約を保証した “arrangement”が該当する。DSG から DISL に対する直接のものではないが、この 2 社の間でのこととして説明されうるものである。DSG 以外の誰かによって “provision”がなされたのかもしれないが、DSG と DISL の間でのみ効力を生じるものである。一連の

(76) Sch28AA の適用上、当初 £ 50 の調整を考慮すれば追加調整は必要無しというのが特別委員会の考えと思料。

(77) パラ 3 (4)の適用により “a series of transaction”に該当しないと規定。

契約関係はそれ自身では関連者間に効力を生じないが、こうした当該“arrangement”は一連の契約によって与えられ、効力を生じるものである。以下の理由により“provision”が DSG と DISL 間で存在したと結論する。

- ・ IPT の変更があった際、上訴人グループは以前と同様の取引構造で DSG と DISL を関係させることを意図して保険契約関係をサービス契約に変更したこと
- ・ 最終的な取引構造につながる交渉経緯の証明書類には DISL に代わる DISL 以外の何者も含まれていないこと
- ・ 関係者が関与し、効果を与える交渉、手配は、DISL に発生するプレミアム収入、言い換えれば DISL が参加する条件を網羅していること
- ・ 証拠書類は DISL の税務上の利点を残すことを望んでいることを示していること

#### 【“provision”は独立企業間か】

“provision”の存在を認定後、独立企業間とは異なる場合に該当するの可否かを検討することが求められる。当該過程において特別委員会は次の検討を行った。

- ・ DSG と DISL が非関連であると仮定しても、DSG が“provision”を与え、または影響をしたかに関し、“provision”に関して利益は同じであろうと思われる。また、Sch28AA の適用上、非常に頻度の少ないケースであるが、納税者が 2 以上の非独立企業間の“provision”の当事者である場合、各“provision”に対して分離することなく又は僅かの調整が行われることになるが、“provision”の非関連の性質を全て反映する単一の調整が行われるべきである<sup>(78)</sup>。

こうした考え方にに基づき、上訴人グループ納税者間の一連の取引に関して、DSG と DISL 間の“provision”を認定しつつ、独立企業間では発生しない DISL の利益に注目して比較対象取引の検討を行うとの方針を示した上

(78) 一連の取引に関して移転価格上の調整対象とするのは DSG と DISL 間であるとの特別委員会の柔軟な認定結果を示しているものと考えられる。

で、DISL が支払うコミッションによる間接的な検討においては比較対象取引がないため、DISL の利益に焦点をあてた直接的な比較対象取引を検討すべきとした。

【独立企業間価格算定方法】

特別委員会では参加した専門家の意見をもとに CUP 法の適用を考慮した 7 件の比較対象取引候補に関して詳細な検討を行ったが、最終的には CUP 法の適用上、上訴人グループが有していた“bargaining position”について各比較対象取引への正確な差異の調整が困難であることを主な理由として他の算定方法を適用すべきとし、当局側の専門家の主張する資本の収益性を根拠とする資本資産価格モデル(CAPM)<sup>(79)</sup>の適用を検討した。

当該モデルの算定式は次のとおり。

$$RE = RF + \beta i (RM - RF)$$

RE : 資本コスト

RF : 資本市場全体の投資収益率

RM-RF: 資本リスクプレミアム(平均資本投資収益率-無リスク資産収益率)

$\beta i$ : 全体のマーケットに関する企業 i の活動のリスク度合い

当該手法による DISL の収益率の検討に関し、本件を検討した専門家からは詳細な数字に関する限定的な不都合もあったが、大筋での合意を得るに至った。

しかしながら本件計算において使用したデータに関して「後知恵」の数値を用いた事後的な計算<sup>(80)</sup>であり、OECD 移転価格ガイドラインで求められている事前の計算ではないとの指摘もあり、特別委員会としては計算結果の一部には同意しなかった。

(79) Capital Asset Pricing Model の略。

(80)  $R_f$ (無リスク資産収益率)の計算において当局側専門家として本件の検討に参加した Gaysford 氏が 1997 年-2004 年の 10 年もの英国国債の平均名目利回りを使用したことに関し、特別委員会はこれが「後知恵」であるとして使用すべきでないと判断している。

当局側の専門家は DSG と DISL の果たす機能を考察し、本件の独立企業間価格の算定において、寄与度利益分割法と残余利益分割法の混合適用を示した。

DISL が有する資本に対する市場収益率について外部データを基に上記の算定式を用いて基本的な利益として残余利益分割の第 1 ステージとして DISL に配分。第 2 ステージとして DSG が有する延長製品保証あるいは延長補修サービス契約の家電製品販売時点での利点を生かした、Cornhill あるいは ASL に対する強力な交渉力の寄与による貢献として残余の利益を全て DSG に配分する利益分割法であるとし、Cornhill 期間、ASL 期間の両期間においてほぼ同水準での DISL に対するプレミアム等の継続支払に関して、独立企業間であれば DISL は DSG に何がしかを支払うべきとして、その算定方法は、後知恵を用いない<sup>(81)</sup>上記算定式を本件問題取引に適用する利益分割法によるべきとの検討結果を示した。

## 2 まとめ【特別委員会判断の含意】

最も注目すべきは、特別委員会での本件事案のファクトファインディングに対する強い意欲と実行である。特別委員会は 2008 年 11 月 24 日～12 月 12 日までの約 3 週間にわたり、納税者、税務当局双方の関係者、税務専門家及び事業専門家が出席して詳細な事実関係の確認、検討、分析さらに個別事項を含めて精力的かつ建設的な意見表明が行われ、英国初の移転価格争訟事案としての困難性とともな解決に向けた関係者の意識の高さを示すものであった。

本件では自家保険会社、いわゆるキャプティブの一連の取引において移転価格課税の観点からアプローチしているという点で世界的に見ても数少ない事例であると考えられる。キャプティブ取引では再保険会社として子会社等

---

(81) Gaysford 氏の利用した 1997 年—2004 年のデータ部分について特別委員会は利用を否定したが、将来決定される無リスク収益率については利用可能とした。また  $\beta$  に関しては数値への意見は有しないため、判断はせず、当事者にこれを受け入れるか、再度アピール手続きに入るかの判断に委ねるとした。

を利用し、当初の保険引受先は通常、関連のない独立の保険会社であり、当該保険会社とキャプティブを保有する企業との事前了解に基づいて再保険を当該子会社等のキャプティブへ出再する。しかしながら出再の条件等は独立企業間の条件と変わらないことが多く、その点で移転価格課税の適用対象となる可能性も低い取引であるといえるし、仮に特有の条件を設定したとしても、本件のように圧倒的な市場占有状態により比較対象となる取引が把握できない場合には比較法の適用は非常に困難と考えられる。

次に注目すべきは、英国の移転価格税制の適用である。我が国では実際に存在する取引関係の価格あるいは取引結果としての利益について独立企業間価格を検討するものとなっているが、英国移転価格税制では“business facility”や“provision”が関連当事者間において存在し、これらが独立企業間とは異なる場合に移転価格課税の対象として問題となる点で特徴的である。本件特別委員会でも“business facility”や“provision”の存在とその関連当事者の特定、そして独立企業間価格の検討を実行している。更に参考となる判断があるので、以下に記述する。

- ・ 移転価格税制の適用対象とされる“provision”について

本件のように複数の国外関連取引が関係、連鎖する場合における移転価格税制改定後の Sch28AA の適用に関して、同規定は全体を1つとして独立企業間価格の検討を行うものではなく、特定の取引相手に関して独立事業者間であった場合に納税者の利益を決定することを要求するものであり、他の取引を考慮せず、個別に調整を行うべきとの基本的な姿勢を示している<sup>(82)</sup>。しかしながらその上で、本件事例の個々の関連者間取引<sup>(83)</sup>について規定<sup>(84)</sup>を適用する余地は僅かであるとの考えを示しながら、本件課税により二重課税が発生するばかりでなく、OECD 移転価格ガイドラインの精神にも反するとの見解を示しつつも、他の平行的な“provision”が当該納

---

(82) 前掲注(53)パラ 9。

(83) Sch28AA パラ 1 に規定する取引。

(84) Sch28AA パラ 1(2)。

税者に対して、当該納税者との間の“provision”に入ることをもたらすことから構成される非常に稀な場合においては、当該納税者との関連者間の“provision”に対して、関連者間の全ての効果を反映した「1個」の調整が行われるべきとの判断を下している<sup>(85)</sup>。

・ 利益分割法の適用について

最も注目すべきは利益分割法の適用であり、適用判断に至る過程でもある。本件特別委員会では、提案された全ての比較対象取引について、本件事実関係の把握から得られた詳細な事実関係と関係者、専門家の意見を参考に、伝統的な比較法(本件においては CUP 法)では適切な差異調整ができず、比較可能性が確保できないことを理由に利益分割法の適用を妥当と判断している。

本件は我が国とは移転価格税制の内容の異なる英国での判断であるが、税務上の問題として取り上げられることの多いキャプティブ取引に関する課税、中でも利益分割法(残余利益分割法)を用いて独立企業間価格を算定した事例として、参考とすべき点は多いと考えられる。

OECD 移転価格ガイドラインは 2010 年に改定されベストメソッド方式が導入されたのは既述のとおりであり、英国においても Sch28AA において OECD モデル条約、OECD 移転価格ガイドラインへの準拠を規定しているため、今後ベストメソッド方式による検討が行われることと思われる。

また、残余利益分割法の計算においても資本収益率を利用して基本的利益を算出した上で残余利益を全て片側の対象納税者側に与えるという手法が OECD 移転価格ガイドラインの考えに沿った手法であるとの判断も注目すべきと考える。

本件事案は、保険取引においてキャプティブを利用する金融事業者を対象とする複雑さとともに、比較対象取引の存在しないグループ企業特有の個別的な取引について、利益分割法の適用の有用性を明確に示したケース

---

(85) 前傾注(53)パラ 90。

であり、我が国移転価格税制上の執行上も参考となるものと考えられる。

我が国は基本的に「価格」に注目した移転価格税制であり、OECD 移転価格ガイドラインにいう、「関連者間に設けられている又は課されている条件 (“condition”) (価格が含まれるが、価格に限るものではない)」、英国移転価格税制における“provision”について考慮した本事例のように、我が国でこうした“condition”や“provision”を「価格」の問題として取り扱うことは困難と考えられるため、今後の移転価格税制の改定に向けこうした点を補強するような検討を続け、改定を行うことも求められているのではないか。

## 第4章 利益分割法の理論的検討

### 第1節 共通的事項

利益分割法は、分割対象利益を比較対象取引における利益分割割合又は国外関連取引の関連者の当該国外関連取引への貢献度要素、あるいは両者の組合せに応じて分割し、その計算結果を検証対象となった国外関連取引において各関連者に帰属する所得とする移転価格算定手法であることは既述のとおりである。OECD 移転価格ガイドラインにも批判的に記述された、米国の各州がビジネスユニットを対象に一定の様式を用いて課税するフォーミュラ課税とは全く異なるものであり、利益分割の対象となる所得は、国外関連取引に係る部分に限定されている。

純粋な意味での独立企業間原則に基いた比較法とは全く異なり、利益分割法は経済学的な根拠として、完全競争の市場下においては投下資本に対する長期的な均衡が生産要素市場で発生するという仮説に基づく。取引対象として売上又は仕入金額そのものを扱う独立価格比準法や取引結果としての粗利益により独立企業間価格を算定する再販売価格基準法、原価基準法とは異なり、生産活動への投資額の結果としてコスト化された数値を反映した利益水準を独立企業間価格の算定に用いるものである。

仮説では市場が長期的な均衡に達すると会計利益は投下資本に等しくなり、これを反映した結果が営業利益ラインということになる。これは営業利益段階での独立企業間の比較可能取引を用いる取引単位営業利益法と同様の理論的根拠となっている。

#### (1) 分割対象利益の算定

##### イ 対象範囲の設定(どの範囲まで含め、そして除くか)

分割対象利益の算定の範囲について、措置令第39の12第8項第1号において「国外関連取引に係る棚卸資産の法第66条の4第1項の法人及び当該法人に係る国外関連者による購入、製造その他の行為による取

得及び販売に係る所得」とし、対象範囲として個別的に定義を示すのではなく、あくまで国外関連取引に係る所得を国外関連者間で寄与度に応じて配分する利益分割法の外縁を示したものであると考えられる。

参考事例集内では対象範囲に対する基本的な考え方を示すものとして、「分割対象利益等は、国外関連取引に参加したすべての関連者に生じた当該取引に係る損益(原則として営業利益)の総と解される」<sup>(86)</sup>として、原則的に全ての国外関連取引への参加者を含むものであることを示しており、我が国では利益分割法の適用範囲を、ある程度幅広に捕らえているものとも考えられる。これは、我が国が寄与度利益分割法の適用に対して積極的なスタンスを示してきた経緯<sup>(87)</sup>が反映されているものとも考えられる。

しかしながら国外関連取引のどの程度の範囲までを含み、あるいは除くことができるのかに関しての実務上の取扱いに関する指針としての方向性を示すため、参考事例集において個別事例が示されている。

参考事例集【事例 16】では、「連鎖取引における利益分割法の適用範囲」として取引の連鎖という観点から複数の国外関連取引をまとめて利益分割法の適用対象とすることが妥当と認められる例を示している。同事例の解説において、複数の国外関連者の間で一連の取引(連鎖取引)が行われている場合にこれを利益分割対象範囲に含めるか否かについて、「一つの製品に係る一連の取引かどうかによって判断され、連鎖する関連取引が独立企業間価格ではないと認められる場合には、国外関連取引に係る分割対象利益等の計算に影響するため、原則的には、非関連者間取引に挟まれる関連取引全体を検討対象にする必要がある」と記している。

そこでメルクマールとなっている一連の取引に該当することと利益

(86) 参考事例集【事例 7】(寄与度利益分割法を用いる場合)(参考)。

(87) 氷見野良三 「移転価格税制に関する OECD 移転価格ガイドラインと米国財務省規則の改定について」(税経通信 1994 年 10 月 P.161-P.171)。

分割法の適用範囲の関係について、次の2点の検討を試みたい。

1点目は、「一連の取引」への該当の有無と利益分割法の適用関係である。同参考事例集中の《移転価格税制上の取扱い》では、「部品 a の販売取引、使用特許許諾取引及び SY 社と SX 社間の半製品 b の販売取引は、いずれも SX 社が販売する製品 A の製造に係る一連の連鎖取引であることから、これらを一体として検討することが合理的であると考えられる」として、納税者側の行う複数の国外関連取引に関し、これらが取引実態として一体であるとの考えに基づくものではなく、一体として利益分割法の適用範囲に含めて検討することが合理的との判断に基づいていることが理解される。この点に関しては既述の国内不服審判所裁決における判断と同じ考え方に基づいていることが理解できる。

多国籍企業グループ内の関連者間取引では、独立企業間においては利害の対立や通常の取引では関連しないような取引も、資源の効率利用や収益性向上の観点から移転価格上問題となる国外関連取引と同じベースで検討され、実行されているケースが数多く考えられる。この点で関連者間の取引を一体として利益分割法を適用するとの考え方は我が国移転価格税制及び OECD 移転価格ガイドラインの観点からは適切でない場合もある。

利益分割法の適用においては、特に複数の国外関連取引に係る営業利益を合算対象利益という1つのバスケットに入れ、これを関連者間で各貢献を示す最も適当な分割要素により配分するのであるが、全体をあるいは部分的に「一体」の取引であると認定することと、「一体」として検討することが合理的とする考え方は大きく異なることに十分に注意を払うべきと考えられる<sup>(88)</sup>。

2点目は、国外関連取引の範囲からの除外である。これは原則に対する例外として取り扱われるのかもしれない。参考事例集【事例 17】(利

---

(88) 同事例においては取引が「一体」である場合の「一体」としての独立企業間価格の算定が合理的と認められる場合も対象範囲に含めることを述べている。

益分割法の適用範囲から除くことのできる取引) では日本から部品販売と特許権及び製造ノウハウを供与する国外関連者の製造した製品の販売先である国外関連者について、その利益水準が同業種企業の平均的な利益率の水準であるとして、この国外関連者を利益分割法の適用範囲から除くことを可能としている。同事例内《解説》には「連鎖する関連者間の取引がある場合であっても、業界平均的な利益水準の比較などの検証に基づき移転価格上の問題があるとは認められない場合や、取引規模が少額なために国外関連取引に係る分割対象利益等の計算に与える影響が少ない場合には、利益分割法の対象範囲に含めないこととして差し支えない」としている。

他方、OECD 移転価格ガイドライン、米国移転価格規則はともに利益分割対象に含める範囲を限定的にすべきとの基本姿勢を明確にしている。

OECD 移転価格ガイドラインでは「分割すべき対象利益は、調査対象となっている関連者間取引から生じたものに限定するべきである」<sup>(89)</sup>とし、さらに「取引単位利益分割法の対象とすべき適切な取引を特定」し「包括することについての水準を特定することも不可欠」としており、2010 年度の改訂において取引単位利益法の中の利益分割法という位置付けから、取引単位利益分割法という名称に変更していることから、「取引単位」を従来以上に強く意識した上で適用範囲を狭めようとの考え方が窺われる。

米国移転価格規則では、「合算営業利益又は損失は、データが入手可能な関連納税者の関連取引(関連事業活動)を含む最も狭義の事業活動から導かなければならない」<sup>(90)</sup>として利益分割法の適用範囲を可能な限り狭めるスタンスを示している点で、我が国では非関連者との取引に挟ま

---

(89) OECD 移転価格ガイドライン パラ 2.124。

(90) Treas. Reg § 1.482-6(a) 米国財務省規則の和訳は、「米国における移転価格税制の執行」(羽床正秀、古賀陽子、木村俊哉共著 大蔵財務協会 平成 21 年 11 月)に掲載の仮訳による。

れた国外関連取引とする原則的な姿勢を採り、狭めるべきとする取扱いには言及していない。背景としては利益分割法を劣後する手法として取り扱ってきた経緯が影響しているものと考ええる。利益分割法は、データの入手、分割要因の選定によりいずれにしても一応の独立企業間価格の算出は可能となるものであるが、その計算結果が独立企業間で行われた取引結果に近似するものであるかに関してはこれを外部データに基づく独立企業間の観点から検証、確認する術はない。米国、OECD 共に外部市場データを重視した独立企業間原則を堅持しようとのスタンスに基づき、利益分割法の計算結果の影響を最小限度に抑えようとの考えを見て取ることができるのである。関連する1つの要素として考えられるのが、分割要因と分割対象利益の関係である。利益分割法の適用対象を狭く捉えることができれば、個別の分割要因との関係、適用する利益分割法との関係でより分割対象利益への寄与、貢献に関して特定された、利益との関連性についてより整合性を確保できるとの根拠を反映したものではないか。独立企業間価格の計算結果について検証手段の乏しい利益分割法の適用に際しては、把握された取引実態と分析結果から最も適切な利益分割法を選定し、適切な適用範囲の特定、分割対象利益の算出と分割要因の選定を行い、計算過程に反映することが利益分割法の適用によって算出された独立企業間価格の正当性を裏付けるための重要な要素になるものと考えられる。

利益分割法の適用範囲をできる限り狭義にすべきとしている米国移転価格規則における利益分割法の適用範囲については、利益分割法の適用ベースについて「特定可能な事業活動(関連事業活動)」としている。しかしながらその定義に関しては、同規則中にも OECD 移転価格ガイドラインにも触れられていない。この点に関してセグメント会計に関する会計基準の観点から関連事業活動を捉え、活動セグメントにおける情

報公開に用いられる会計基準を基礎に定義できるとの意見もある<sup>(91)</sup>。  
IFRS 8では「営業セグメントとは次のエンティティの組み合わせである。(a)収入を獲得及び支出を生じるセグメントへ関与している、(b)その営業活動結果が企業の営業決定者によって定期的に観察されている、(c)区別された財務諸表が入手可能である。」と定義している。

また批判を受けることの多い米国フォーミュラ課税における手法に用いられる関連事業活動をベースとする方法を提案する向きもある<sup>(92)</sup>。販売基準アプローチを利用し、与えられた市場や市場セグメントに寄与する販売を充足する条件で、使用、支出される生産要素の関係からこれを定義しようとするものであり、製品製造において半製品の取引が関連企業間の取引の多くを占めている状況では最も適切な手法になり得るとの考えに基づいている。しかしながら当該手法による関連事業活動の範囲においては、移転価格問題の対象となった取引に関して、本アプローチは全ての取引を対象として課税を行うためのものであるため、各取引の持つ経済的な効果を適切に考慮することには失敗するとの考え方が一方であり、一連の取引の中であるルーティンな貢献のみを行う関連企業が含まれる場合には利益分割の対象として、残余利益の配分においては名目的に影響を及ぼさないことともなり得る。利益分割法の対象とする関連事業活動の範囲の特定と実際の計算においては、関連する個々の企業の事業活動の内容の詳細な把握と分析により、最適な方法であることの十分な根拠を備えることが納税者、当局双方において強く求められるところである。

ロ 分割すべき利益(粗利益か、営業利益か)

利益分割法の適用において関連者間で分割する利益「分割対象利益」

---

(91) Jens Wittendorff (2010)「Transfer Pricing and the Arm's Length Principle in International Tax Law」20.5.2.

(92) 前掲注(91)参照。

について、我が国では営業利益と定義されている<sup>(93)</sup>。参考事例集では、営業利益を分割対象利益に用いる理由について、「利益分割法が『独立の事業者であれば、当該当事者の間で行われた事業に係る利益がどのように配分されるか』という点を考慮して独立企業間で配分する方法であることから、売上総利益や当期純利益よりも、事業活動の直接の結果を示す営業利益の合計額を配分の対象とすることがより合理的であるためである」<sup>(94)</sup>としている。具体的な営業利益の定義に関しては、「利益分割法の適用に係る営業利益の範囲は、取引単位営業利益法の適用に係る営業利益の範囲と同様」<sup>(95)</sup>とし、「国外関連取引に係る検証対象の当事者の営業利益については、原則として、本業である企業の営業活動に伴い計上された損益(いわゆる事業利益)のうち、当該関連取引に直接、間接に関係するものを用いる必要がある。したがって、受取利息や支払利息、法人税のような営業外の損益や反復的性格を有しない特別損益に属するような項目は一般的に除外する」<sup>(96)</sup>としている。この点に関しては分割対象とする「営業利益」とは言い換えれば、EBIT(Earnings Before Interest and Taxes)に対応する利益水準指標と示すことができる。

国外関連取引に係る分割対象利益として検証対象者の営業利益を用いることに関しては OECD 移転価格ガイドライン<sup>(97)</sup>、米国財務省規則<sup>(98)</sup>も同様のスタンスである。

分割対象利益についての別の考え方として粗利益の利用が考えられる。我が国では粗利益の利用に関して分割対象利益を「原則として、…

---

(93) 措置法通達 66 の 4(5)－1(利益分割法の意義)、23 年度改定において営業損失を含むものであることが明示された。

(94) 参考事例集【事例 7】(寄与度利益分割法を用いる場合)《前提条件 1》(参考)。

(95) 前掲注(94)参照。

(96) 参考事例集【事例 6】取引単位営業利益法を用いる場合(独立企業間価格の算定方法の選定)《解説》内(参考)。

(97) OECD 移転価格ガイドライン パラ 2.131。

(98) Treas. Reg. § 1.482-6(a)。

営業利益、又は営業損失を加算した金額」<sup>(99)</sup>以外、取扱い上で特に言及した規定等は存在していない。OECD 移転価格ガイドラインでは、「時には、粗利益を分割した後、各企業で発生した又は各企業に帰属すべき費用(粗利益の計算の際に考慮した費用を除く)を控除する場合がある」<sup>(100)</sup>として粗利益を分割する方法を明示し、その適用対象として「例えば、多種多様な資産を用いて、高度に統合されたグローバルなトレーディング活動を行っている多国籍企業の場合」を挙げ、その際に留意すべき事柄に関し、まず分割の対象から除かれることとなる費用<sup>(101)</sup>に関して、「各企業で発生した費用が、各企業によって引き受けられた活動及びリスクに見合っていること」を挙げ、粗利益の配分に対しては「活動及びリスクの引き受けに見合っていることが確保されるように留意しなければならない」としている。

さらに「いずれの企業において費用が発生したか(又は帰属しているか)を決定することはできるかもしれないが、それらの費用がいずれの特定のトレーディング活動に関係するかを決定することはできないかもしれない。そのような場合には、・・・各トレーディング活動から得られる粗利益を分割した後、各企業で生じた又は各企業に帰属すべき費用を控除するのが適切であるかもしれない」としている。

OECD 財政委員会で検討が行われている「恒久的施設への帰属利益の算定に関するディスカッションドラフト」ではパートⅢにおいて「金融商品のグローバルトレーディングを行う企業への PE への適用に関する考察」を行っており、その中で独立企業間価格の算定にあたり分割すべき利益に関しては「ガイドラインによって、総利益分割法及び純利益分割法の両方が明確に認められていることを考慮すれば、一般原則として、一つのアプローチがその他のアプローチよりも優先されるべきかを

---

(99) 措置法通達 66-4(5)-1。

(100) OECD 移転価格ガイドライン パラ 2.131。

(101) 販売費一般管理費に該当する費用と考えられる。

決定しようと試みるよりも、個別の事案においてどちらのアプローチを使用しても、独立企業間レンジに入ることを確かめることの方がより重要である」<sup>(102)</sup>として、グローバルトレーディングについて特定の利益水準を分割対象とするべきとの判断は示されていない。

#### ハ 会計基準の一致等

利益分割法の適用に際しては、我が国と国外関連者の所在する国との間で会計処理基準が異なる場合、両社の会計処理基準を調整する必要が生じる。

また、通貨単位についても一致させる必要がある。我が国においては為替の換算に関して、「利益分割法の適用に当たり、国外関連者の国外関連取引に係る営業利益等を換算する際に用いる外国為替の売買相場」<sup>(103)</sup>について言及するほか、参考事例集において、「利益分割法の適用においては、国外関連取引の両当事者の会計処理や通貨に関する基準を共通化するとともに、採用した基準は利益分割法の適用対象年度において継続使用する必要があることに留意する」<sup>(104)</sup>として会計基準等への一致に言及している。OECD 移転価格ガイドラインにおいても、「分割すべき合算利益を決定するためには、取引単位利益分割が適用される取引の当事者の勘定について、会計慣行及び通貨に関する基準を共通化し、その後合算する必要がある」<sup>(105)</sup>とし、さらに「調和した会計基準が存在しない場合、財務会計が分割すべき利益を決定する出発点となりうる」<sup>(106)</sup>として、各関連企業で作成している関連企業間取引について作成している独自の計算書類の利用に関しても言及した上で「信頼性があ

---

(102) Special Consideration for Applying the Authorized OECD Approach to Permanent Establishments (PEs) of Enterprises carrying on Global Trading of Financial Instruments Part III バラ 169-170 仮訳は国税庁 HP より。

(103) 措置法通達 66 の 4(5)-3。

(104) 参考事例集 [事例 7] 《前提条件 1》(参考)。

(105) OECD 移転価格ガイドライン バラ 2.125。

(106) 前掲注(105)バラ 2.126。

り、調査可能で、十分に取引単位となっている場合に認められるべき<sup>(107)</sup>として国外関連取引に関する会計処理に関しての実務面への考慮を示している。

米国財務省規則においては、会計処理の一致に関して、「営業費用の金額とその配分を決定する項目に関する項目に重大に影響する関連納税者と非関連納税者との会計処理の一貫性の程度は、結果の信頼性に影響を与える。このため、仮に在庫及びその他の費用についての会計処理上の差異が営業利益に対して重大な影響を与えるのであれば、当該差異について信頼できる調整が実施できるかどうかにより、結果の信頼性は影響されることとなる。さらに、関係者においては営業利益の金額とその配分を決定する項目を同一の基準で測定できるよう、関係当事者間における会計処理の一貫性が必要となる」<sup>(108)</sup>として、会計処理の一致の重要性に言及している。利益分割法の適用に関する共通的な会計基準等に関する記述、言及は以上のとおりである<sup>(109)</sup>。

分割対象利益の算出に関して欠くことのできないのが利益分割法適用の対象とする国外関連取引とその他の取引における共通費用の区分処理がある。

我が国では移転価格事務運営指針中に共通費用の取扱いについて「個々の取引の形態に応じて、例えば当該双方の取引に係る売上金額、売上原価、使用した資産の価額、従事した使用人の数等、当該双方の取引の内容及び費用の性質に照らして合理的と認められる要素の比に応じて按分」<sup>(110)</sup>としている。

上述のとおり、各国外関連取引における費用の額に関しては、リスク

(107) 前掲注(105)参照。

(108) Treas.Reg. § 1.482-6(C)(2)(ii)(c)(2) 本件は比較利益分割法適用に関する「データ及び推定」についての記述の1項目として構成されているが、残余利益分割法適用に関しても当該記述について考慮すべき要素として参照。

(109) 利益分割法の個々に関しては考慮を必要とする点が考えられる。後述の各利益分割法に関する考察を参照。

(110) 移転価格事務運営要領3-6(利益分割法における共通費用の取扱い)。

と機能に応じて各企業に帰属することを要するものと考えられ、さらに同一企業内の費用を処理する際に注意すべき事項としては按分の要素に移転価格に関係する要素を含めないことが挙げられる。

OECD 移転価格ガイドラインでは関連取引とその他の取引との区分に関して特に言及はないが、米国財務省規則では当該区分に関して、「関連事業活動とその当事者のその他の活動での、費用、収益及び資産の配分は、当事者間の合算営業利益及びその配分の決定の精度に影響を与えることになる。事実関係により直接的に費用、収益、及び資産の配分ができない場合、合理的な配分が認められる。直接的な配分がなされない限りにおいて、この方式の適用で導かれた結果の信頼性は費用、収益、及び資産がより少なくてすむ方式の結果と比べると低下せざるを得なくなる。同様に、この方式の適用結果における信頼性は、専ら関連取引にのみ関連付けられる当事者の財務データに対して、どの程度この方式が適用できるかによっても左右される。例えば、関連事業が関連、非関連の供給者から購入する部品の組み立てである場合、関連取引に伴う財務データだけに限定的にこの方式を適用することができない可能性がある。こうした事例では、この方式の適用によって導き出された結果の信頼性は低下せざるを得ない。」<sup>(111)</sup>として、直接的な配分方式の採用は、算出される計算結果、すなわち関連事業者間取引に係る損益及び資産データの信頼性を確保する上で重要であるとの記述であり、我が国、米国財務省規則の規定振りから併せて考察すると、移転価格の対象となる国外関連取引のデータが反映されない要素により、直接的に区分を行う方法の採用が求められる。移転価格を考慮しない会計システムによればこうしたいわゆる「切出損益」の算出には非常に大きな時間とコストを費やすとの批判も見られる。セグメント会計処理の進展や移転価格問題

---

(111) Treas.Reg. § 1.482-6(C)(2)(c) (1) 本件は比較利益分割法適用に関する「データ及び推定」についての記述の1項目として構成されているが、残余利益分割法適用に関しても当該記述について考慮すべき要素として参照。

の取扱いを意識した会計システムの採用、開発による事前の準備など、比較対象取引の存在や適用すべき手法の長所短所などの検討結果をもとに利益分割法の採用を最適とする場合の事前の検討と対応により、十分に精度の高い、信頼性のあるデータの算出が可能となり、その結果、利益分割法の適用と独立企業間取引に近似した計算結果の入手が可能になるものと考えられる。独立企業間価格の算定方法に関して最適な方法を選択することとなって以降の準備対応として、比較法の適用可能性の検討と併せて、利益分割法の適用も視野に入れた切出損益データ算出システムの導入の検討等も移転価格上の対応の1つとして必要度が増すことになるのではないかと。

## 二 実際損益と予想損益

移転価格の設定に関して利益分割法を採用する場合、対象となる期中における移転価格設定上の対応とその取扱いに関する問題として取り上げられるのが実現損益と予想損益の問題である。

我が国では本件に関して後述する価格調整金の取扱いに関する事務運営指針の記述以外に特に言及はされていない。特段の言及が行われていないということは、原則どおり、すなわち比較法の適用においては同時進行している独立企業間取引の結果、利益分割法においては期中のデータ等を適用して独立企業間価格を算出し、申告書を提出することとなる。我が国では期中取引において独立企業間価格を上回る支払い金額、あるいは下回る受取金額については申告調整上、益金の額に算入するが、逆の場合には申告調整において損金の額に算入しない旨<sup>(112)</sup>、規定されている。予想損益によることを容認すべきものであれば予想時点と実現時点の取扱いに関しても言及すると考えられるが、これらの規定は確認的に規定されたものされており<sup>(113)</sup>、独立企業間価格との差額調整が寄付金や外国税額控除の限度計算に影響することも規定している

---

(112) 措置法通達 66 の 4(8)-1。

(113) 措置法通達逐条解説参照。

ことから、直接ではないものの、我が国においては原則的には実現損益により処理すべきとの対応と考えられる。これに対して予想損益の利用が決して全て否定されないと受け取ることのできる取扱いもある。

それは価格調整金の取扱いに関する事務運営指針の規定である。「価格調整金の名目で、既に行われた国外関連取引の対価の額を事後に変更している場合には、当該変更が合理的な理由に基づくものであるかを検討する。」として検討の結果の損金算入可能性を示すと共に、具体的な検討内容に関しては、「当該変更が国外関連者に対する金銭の支払又は費用等の計上により行われている場合には、当該支払等に係る理由、事前の取決めの内容、算定の方法及び計算根拠、当該支払いを決定した日、当該支払いをした日等を総合的に勘案して検討し、当該支払等が合理的な理由に基づくものと認められるときは、取引価格の修正が行われたものとして取り扱う。」としている。

こうして検討した結果「当該支払等が合理的な理由に基づくものと認められない場合には、当該支払等が措置法第 66 の 4 第 3 項の規定を受けものであるかについて検討する」として、国外関連者への寄付金として全額損金不算入処理とする対応を明らかにして、例外的な取扱いに対する厳しい対応を行うスタンスも明らかにしている。

OECD 移転価格ガイドラインにおいては予想利益の利用に好意的な立場である。「税務当局が、事前に使用された方法が独立企業間価格算定に近似しているかどうかを評価するために当該方法の適用を検討する場合、税務当局は、納税者が関連者間取引の条件設定の時点で当該事業活動から生じる実際利益について知り得ないということを認識する必要がある。この認識を欠く場合には、納税者が合理的に予知し得なかった状況に焦点を当てることによって、取引単位利益分割法の適用が納税者を不利に扱ったり有利に扱ったりすることになりかねない。その

ような適用は独立企業原則に反するものとなろう」<sup>(114)</sup>として、税務当局による検討上、予想損益の利用可能性について、納税者の知り得る情報をもとにした合理性を有するものであればこれに関して不利な取扱いをせず、受容可能として取り扱うべきことを示唆しているものと考えられる。また、実現損益の利用に関しても、「後知恵を避けるため、関連者が経験したであろう状況と類似の状況の下で、すなわち、関連者が当該取引を開始した時点で知っていた又は合理的に予見し得た情報に基づいて、取引単位利益分割法が適用されるよう留意する必要がある。」<sup>(115)</sup>として、実現損益の利用に関しても、後日把握されたデータや事実関係に基づくものではなく、あくまで経験に基づいて事前に知り得る情報の範囲内での実際損益の利用を許容すべきことを記述している。

OECD 移転価格ガイドラインが予想損益を許容している姿勢とは異なり、米国財務省規則では、結果損益(実際損益と同義語として可と思われる)に基づく姿勢を明確にしている。「関連者間取引は、その実績値が、非関連納税者が同等の状況の下で同種の取引を行った場合に実現したであろう実績値(独立企業間実績値)と一致する場合には、独立企業基準を満たしている。しかしながら同様の取引が行われることはほとんどないことから、ある取引が独立企業間実績値をもたらしているか否かは、通常、比較可能な状況下で行われた比較可能な取引の実績値を参照して決定される」<sup>(116)</sup>として、移転価格全般に関して結果損益に基づくことを規定するとともに、利益分割法の適用に関しても「この方法の適用によって導かれた実績値が、独立企業間実績値として最も信頼できるかどうかの判定は、§ 1.482-1(C)の最適方法ルールの原則で言及された要素に基づいて行われる」<sup>(117)</sup>として、利益分割法の適用においても実績値によるものであることを規定している。

(114) OECD 移転価格ガイドライン パラ 2.128。

(115) OECD 移転価格ガイドライン パラ 2.130。

(116) Treas.Reg. § 1.482-1(b)(1)。

(117) Treas.Reg. § 1.482-6(C)(2)(ii)(A)。

## (2) 分割要因

一部の利益分割法を除き、適用すべき分割要因の選定は利益分割法の適用結果に大きく影響する極めて重要な要素であり、検討対象となる国外関連取引等の事実関係を詳細に把握、分析して分割対象利益と密接な関係を有する分割要因を選定することが求められている。

我が国においては、分割要因に関して、「所得の発生に寄与した程度を推測するに足りるこれらの者が支出した費用の額、使用した固定資産の価額その他これらの者に係る要因」(措置法令第 39 の 12 第 8 項第 1 号ロ「寄与度利益分割法の分割要因」)、「当該残余利益等の発生に寄与した程度を推測するに足りるこれらの者が支出した費用の額、使用した固定資産の価額その他これらの者に係る要因」(措置法令第 39 の 12 第 8 項第 1 号ハ(2)「残余利益分割法の残余利益の分割要因」として、利益分割法適用上の分割要因に対する基本的な考え方を示している<sup>(118)</sup>。

OECD 移転価格ガイドラインでは、「独立企業間における利益分割を得るために使用される、比較可能な非関連者間取引又は内部データ及び基準の妥当性は、その事案の事実と状況によって決まる。したがって、基準又は配分キーの規範リストを設定することは望ましくない<sup>(119)</sup>」として、個別国外関連取引の状況に応じて適切な分割要因を選定することが重要であり、事案横断的な分割要因を選定することは避けるべきとの OECD の利益分割法の適用上の分割要因に対する基本的な立場を明らかにしている。

さらに確認的に、「移転価格算定方針に関する式から適度に独立している。すなわち、客観的なデータ(例えば、独立した当事者に対する売上)に基づくべきであり、関連者間の報酬(例えば、関連者に対する売上)に関するデータに基づくべきではなく、かつ、比較対象データ、内部データ又は

---

(118) 我が国の利益分割法の導入、進展に関しては望月文夫著「日米移転価格税制の制度と適用 無形資産を中心に」(平成 19 年 大蔵財務協会) 参照。

(119) OECD 移転価格ガイドライン パラ 2.132。

その両方によって裏付けられている」<sup>(120)</sup>と記述し、これは関連者間取引に関係した分割要因は不使用とすべきとともに客観的な裏付けのある分割要因を選定、使用すべきことを主張しているものと考えられる。

また、分割要因の数及びその態様に関しては、「1つまたは複数」<sup>(121)</sup>、「事実及び事案に応じて数値になることもあれば変数となることもある」<sup>(122)</sup>として事案の態様に応じた分割要因を選定することを可能としている他、「複数の配分キーが用いられた場合、各配分キーの合算利益の獲得に対する相対的な貢献を決定するために、用いられた配分キーを加重することも必要」<sup>(123)</sup>としている。本件配分キー(分割要因)のウェイト付けに関しては、我が国においても「配分に用いる要因が複数ある場合には、それぞれの要因が分割対象利益等又は残余利益等の発生に寄与した程度に応じて、合理的に計算するものとする」<sup>(124)</sup>として、OECDと同様のスタンスを示している。利益分割において複数の分割要因を用いる場合に分割要因毎に分割利益への貢献度合いが異なる場合<sup>(125)</sup>、各分割要因別のウェイト付けに明確な根拠を持てる場合には有効な利益分割結果を得るものと考えられる。反面、明確な根拠付けが得られない場合には数字遊びともなりかねないため、独立企業間利益分割に近似した計算結果を得られるような利益への貢献に対して確度の高いウェイト付けを行うことが求められる<sup>(126)</sup>。

---

(120) 前掲注(119)。

(121) 前掲注(119)パラ 2.134。

(122) 前掲注(119)参照。

(123) OECD 移転価格ガイドライン パラ 2.134。

(124) 措置法通達 66 の 4(5)-2 分割要因。

(125) 実務上、ウェイト付けには相当程度の根拠が必要と考えられる。

(126) OECD 移転価格ガイドラインで言及される「全世界定式配分方式」に準ずるものであるが、EU(欧州連合)の欧州委員会(European Commission)におけるCCCTB(Common Consolidated Corporate Tax Base:共通連結法人課税ベース)指令案においては、当該連結ベースに参加する各国企業間での連結ベースの按分に用いる定式について、労働(従業員数、賃金額)・売上・資産を分割ファクターに同等のウェイトを置くものとしている。詳細に関しては「筑波ロージャーナル 11号 2021年3月 CCCTBに関する2011年3月欧州委員会提案の概要と展望 —ALPの島に浮かぶフォーミュラの貝殻— 大野正人著」参照。

分割要因が資産(資本)ベースかコストベースであるかに関しては、「資産ベース又は資本ベースの配分キーは、有形若しくは無形資産又は使用資本と、関係者間取引における価値の創出との間に強い相関関係のある場合には使用することができる」<sup>(127)</sup>、「相対的な発生費用と関連する付加価値との間に強い相関関係のある場合には、費用ベースの配分キーが適切であるかもしれない」<sup>(128)</sup>として、いずれも付加価値あるいは価値の創出という言葉で分割対象利益との関連を表現した上で、分割要因との強い相関を求めている点で、両分割要因の使用に関しては何れかを推奨するものでもなく、取扱い上、パラレルであるスタンスを示しているものと考えられる。両者の混合使用に関して同ガイドライン内で特段の言及はないが、パラレルな取扱いスタンスから推測すると、分割対象利益との強い相関関係があり、さらに資産あるいは資本ベースの分割要因と費用ベースの分割要因との間の相対的な相関度合いについての客観的な評価の実行が可能な場合において、両者の混合使用について理論面での障害はないものと考えられる。

また、分割要因の決定にあたって考慮すべき要素としてタイミングの問題が指摘されている。「困難が生じるのは、費用が発生する時点と価値が生じる時点との間にタイムラグが生じる場合がある」<sup>(129)</sup>とし、その例として「原価ベースの配分キーの場合、単年度ベースの支出を使用することが適切な場合がある一方で、当年度に加えて過年度に生じた累積費用(状況によって適切な場合であれば償却後の純額)を使用する方が適切な場合もある」<sup>(130)</sup>として単年度ベースの発生費用の利用ばかりではなく、過年度の発生費用の累積金額を分割要因に用いることを提案している。無形資産の形成に貢献する支出等との関係においては、研究開発費やマーケティング費用を分割要因として採用する事例は多く、こうした費用については、支出とその効果の現れる時点とのタイムラグの発生を容易に想像させるので

---

(127) OECD 移転価格ガイドライン パラ 2.136。

(128) 前掲注(127)パラ 2.138。

(129) 前掲注(127)パラ 2.140。

(130) OECD 移転価格ガイドライン パラ 2.140。

あり、特に注意、検討を要するものと考えられる。

参考事例集【事例 22】残余利益等の分割《解説》内には、「例えば、無形資産の形成・維持・発展の活動に着目して、当該活動が継続的に行われ、活動を反映する各期の費用の発生状況が比較的安定している状況においては、活動を反映する各期の費用の額を分割要因として残余利益等を配分することも合理的と考えることができる」として費用ベースの分割要因の使用について、各期における安定的な発生が利用に関する合理性を裏付ける要因であるとし、単年度ベースでの分割要因の選定を原則的な取扱いとしつつ、単年度の発生費用ではない分割要因を選定、適用するケースに関して、「各期の無形資産の形成・維持・発展の活動の支出費用等の額に大きな変動がある場合など、各期の費用を分割要因として用いることに弊害があると認められる場合」には、「合理的な期間の支出費用等の額の平均値を使用する方法」や「合理的な期間の支出額を集計し、一定の年数で配分する」とした場合の配分額を使用する方法等によることも可能である」として、発生、支出金額の変動する分割要因に関して、柔軟な対応が可能であることを示している。タイムラグの問題については、参考事例集において直接の言及箇所は見受けられないが、本件記述において支出費用の額に大きな変動がある場合で、単年度の費用の使用に弊害がある場合としており、この点に関してはタイムラグの取扱いについて考慮したものとも考えることができる。

さらに同事例内の注書きには、「各期の支出等の額を分割要因とする場合において、分割要因が合理的に決定され、無形資産の相対的な価値の割合が合理的に計算されているときには、残余利益等の金額に比し分割要因の金額が相対的に少額であっても、残余利益分割法の適用は適当である」として、利益分割法の適用に際して批判を受けることの多い、分割対象利益の金額に比して分割要因が少額である場合の正当性を述べている。利益分割法の適用上、分割要因の僅かな変動が利益等の配分結果に大きく影響することから、そうした分割要因の使用は不合理であるとの批判を受ける場

合も多いため、利益分割法の適用に対する当局の見解を示したものと考えられる。

既述の不服審判所の裁決事例でも見られたように、分割要因の金額等の変動は利益配分結果に非常に大きな影響を与える。対象となった課税事案のように巨額の移転価格課税事案となるか、全く問題なしとして調査終了となるかの分岐点ともなり得る分割要因の選定と適用に関しては、事実関係の詳細な把握と十分な機能分析等により、当局、納税者双方が納得のいく結論として独立企業間での配分に近似する結果をもたらすよう、精度の高い分割要因の適用が不可欠と考えられる。そして「特に合算利益の分割に使用した基準又は配分キーを説明できるようにしておくべき」<sup>(131)</sup>であり、「分割の対象となる合算利益及び分割ファクターは、一般的に、当該取極の存続期間中(損失を計上する年を含む。)一貫して使用されるべき」<sup>(132)</sup>との説明義務と継続使用に言及したガイドラインの記述については、分割要因の選定根拠と毎年の国外関連取引の状況の継続的な把握、分析の実行により確実に担保されることが必要と考えられる。

独立企業間原則重視の立場から基本三法に劣化した取扱いを受けてきた利益分割法であるが、独立企業間価格算定上、重要な要素である分割要因についての検証可能性を検討した記述は残念ながら見当たらない。そもそも利益分割法の適用は比較法の適用が困難なケースにおいて検討、適用されてきた経緯を踏まえれば比較法による検証の実行可能性が低いことが原因と考えられるので自明ではあるとするのは容易いことである。

しかしながら何らの検証可能性がないというものでもないだろう。単純ではあるが、国外関連取引に係る分割対象利益の金額と分割要因の金額の相関の考察は、各年度における手法及び利益分割要因の検証という観点からだけでなく、当初の独立企業間価格の算定における手法及び分割要因の適正性を判断する観点からも随時実行すべきものと考えられる。

---

(131) OECD 移転価格ガイドライン パラ 2.117。

(132) 前掲注(131)参照。

米国財務省規則では利益分割法は比較利益分割法、残余利益分割法の2種類、分割要因を用いるのは後者のみであり、当該手法における分割要因に関する同規則の規定に関しては、後述の残余利益分割法の検討において言及する。

### (3) 幅への考慮

#### イ 我が国における幅の取扱い

幅（レンジ）に関する取扱いに関しては、OECD 移転価格ガイドライン第3章の比較可能性に関する検討の中で、「関連者間取引における関連条件(例えば価格や利益)が独立企業間幅に入っている場合には、調整は行われるべきではない」<sup>(133)</sup>として、独立企業間幅への考慮を求めている。

同ガイドラインではさらに、「移転価格の算定は厳密な科学ではないため、最も適切な方法を適用した結果、その全てについて相対的に同等の信頼性があるという複数の数値からなる幅が生み出される場合も多くある」として、相対的に同等の信頼性という表現により、幅とは同等の比較可能性が確保されている比較対象取引が形成する幅を意味するという基本スタンスを示している。

我が国においても同ガイドラインにおける幅の取扱いに対する考え方、これまでの執行経験を考慮し、措置法通達 66 の4(3)-4(比較対象取引が複数ある場合の取扱い)において、

「国外関連取引に係る比較対象取引が複数存在し、独立企業間価格が一定の幅を形成している場合において、当該幅の中に当該国外関連取引の対価の額があるときは、当該国外関連取引については、措置法第66条の4第1項の規定の適用はないことに留意する。」

と規定して、幅の中に国外関連取引の対価の額がある場合には、当局は独立企業間価格で国外関連取引が行われているため、移転価格課税を行

---

(133) OECD 移転価格ガイドライン パラ 3.60。

わないとのスタンスを示している。

#### ロ 利益分割法と幅

幅については直感的には価格とか利益率の幅を想起させるのであるが、比較法においても、利益分割法においても法令上に規定された方法のうち、最適な方法を用いて独立企業間価格を算定するものであり、措置法通達上で幅を考慮するケースとして取扱いが示された比較法ばかりでなく、利益分割法を適用する場合においても独立企業間価格の幅について考慮するケースが考えられ得る。

利益分割法を適用して独立企業間価格を算定する場合<sup>(134)</sup>、幅が形成され得るケースとして最初に考え得るのは、性質の異なる分割要因が存在するケースである。分割対象利益の分割計算を行う際、所得の発生に寄与した程度を推測するに足りる複数の分割要因が存在しており、全ての分割要因が金額として表現されている場合には、合理的と考えられる場合には分割要因へのウェイト付け等も考慮した上で、複数の分割要因を合算して利益分割を行い、独立企業間価格を算定することが可能である。しかし、例えば個数、面積、人数、回数等の金額以外の単位で表示される分割要因を用いるのが適切と考えられるケースに関して、それぞれの分割要因の利益への寄与が同等程度であるとしても金額要因のように同時に利益分割計算に用いることはできない。非金額表示された分割要因を金額表示の分割対象利益等に適用し、金額表示の分割要因と異なる計算結果となれば複数の利益分割結果、すなわち独立企業間価格が存在することとなり、独立企業間幅を構成し得るものと考えられる<sup>(135)</sup>。

次に考え得るのは、合理的な利益分割の結果の上下に一定の独立企業間幅を設ける方法である。この幅の考え方に関しては、

「独立企業間価格は、比準取引の選定の仕方によって異なりうるから、

---

(134) 比較利益分割法は比較対象取引に依存する方法であるため、検討からは除く。

(135) 縦軸に一方の国外関連者の利益分割結果、横軸に分割対象利益等をとったグラフで考えると、原点を通る直線が2本書かれることとなり、その間がレンジとなる。

各取引の具体的な状況に応じて、取引価格が、これらの方法で算出された独立企業間価格の上下のある程度の幅(独立)企業間幅(レンジ)の中にある場合には、当該取引は適正な価格で行われたと解してよい場合が多い」<sup>(136)</sup>

という独立企業間取引幅に関する有力な考え方も示されている。これは比較法適用上を想定しているとも考えられるが、利益分割法においても考慮し得るものと考えられる。

特定の独立企業間価格を算出した後に上下の幅を設ける考える発想は、セーフ・ハーバーと考えられる。この考え方に関する我が国における司法判断は、これを否定するものであった<sup>(137)</sup>。

しかしながら後述するように、OECDにおいて移転価格執行上、独立企業間価格の算定方法の単純化も含め、今後、セーフ・ハーバーの見直しに発展する可能性のある議論も行われているところであり<sup>(138)</sup>、今後、適切なケースにおいて適用を進める観点においても利益分割法における幅に関する考え方についても導入に向けての積極的な検討が行われることを期待したい。

また、1つ以上の独立企業間価格算定方法を用いて幅が形成される場合も想定される。現状のガイドラインでは原則的には複数の独立企業間価格算定方法を採用することに否定的と考えられる<sup>(139)</sup>が、適切な場合には複数の方法<sup>(140)</sup>として言及されていることから、比較法に限定されず、利益分割法同士、又は比較法との併用によって幅が形成される場合も可能性として考えられるところである。

---

(136) 金子宏「租税法」第17版 P.475。

(137) 高松高裁平成18年10月13日月報54巻875頁。

(138) OECD 移転価格ガイドライン 第6章無形資産に関する特別の配慮の改定ディスカッションドラフト パラ128 (仮訳は国税庁HP、以下同様)。

(139) OECD 移転価格ガイドライン パラ2.11。

(140) 前掲注(139)パラ3.59。

## 第2節 比較利益分割法

### (1) 我が国における規定

我が国では当該手法を措置法通達内に規定していたが、平成 23 年度改正により租税特別措置法施行令第 39 の 12 第 8 項第 1 号イに次のとおり規定した。

「当該国外関連取引に係る棚卸資産と同種又は類似の棚卸資産の非関連者による販売等に係る所得の配分の割合に(当該比較対象取引と当該国外関連取引に係る棚卸資産の当該法人及び当該国外関連者による販売等とが当事者の果たす機能その他において差異がある場合には、その差異により生じる割合の差につき調整を加えた後の割合)に応じて当該法人及び当該国外関連者に帰属するものとして計算する方法」

当該方法については、参考事例集において「比較利益分割法」として規定しており、当該独立企業間価格算定方法の特徴について次のとおり記述している。

「比較利益分割法は、国外関連取引と類似の状況下で行われた非関連者間取引に係る非関連者間の分割対象利益に相当する利益の配分割合を用いて、当該国外関連取引に係る分割対象利益等を法人及び国外関連者に配分することにより独立企業間価格を算定する方法である。」

当該利益分割法では、分割要因を用いた利益分割を行わず、非関連者間における実際の利益配分割合により国外関連取引に係る分割対象利益を分割するものであり、同種又は類似の棚卸資産の販売等を行う非関連者間取引の把握が重要となる。この点に関して、いわゆる基本三法や取引単位営業利益法と同様、措置法通達 66 の 4(3)－3 (比較対象取引の意義) (4) として

「国外関連取引に係る棚卸資産と同種又は類似の棚卸資産を、購入、製造その他の行為により取得した者が当該同種又は類似の棚卸資産を非関連者に販売し、かつ、当該同種又は類似の棚卸資産を購入した当該非

関連者が当該同種若しくは類似の棚卸資産またはこれを加工し若しくは製造等に用いて取得した棚卸資産を他者に対して販売した取引」と規定されている。比較対象取引を使用する利益分割法である比較利益分割法に関しては、国外関連取引の結果である分割対象利益に影響する重要な差異が存在する場合にはその差異の調整可能性も含めて比較可能性取引の特定、情報入手可能性が独立企業間価格の算定に直結するものである。

## (2) OECD 移転価格ガイドライン

比較利益分割法に関しては、「比較可能な非関連者間取引のデータへの依拠」として「一つのとりうるアプローチとして、比較可能な非関連者間取引における実際の利益分割に基づいて合算利益を分割する」方法として紹介するとともに、その適用の例示として「独立した当事者間で利益を共有するジョイントベンチャー取極(例えば、石油、ガス産業における開発プロジェクト、製薬業界の提携、共同マーケティング又は共同販促に関する取極、独立した音楽レコード会社と音楽家との取極、金融サービス分野における非関連者間の契約など)がある」<sup>(141)</sup>と記述している。

当該算定方法に関しては比較対象取引の把握が困難なことから、旧ガイドラインにおいては当該方法の適用に関して、「伝統的な取引基準法が適用できないケースにおいて、このアプローチを第一の方法として採用できるほど十分に比較可能な取引を行っている独立企業を見出すことは困難であろう」<sup>(142)</sup>として、比較対象取引の把握可能性の困難を理由に否定的に記述されてきた。

しかしながらガイドライン改定後も当該方法が残され、また、少々否定的な見解を示す記述が変更されたということに関しては、当該独立企業間価格算定方法の実現する独立企業間価格について評価する姿勢を明確にしているものとも考えられるが、これは米国規則においても依然として残余利益分割法と並び2つの利益分割法の1つとして残されていることも影響

(141) OECD 移転価格ガイドライン パラ 2.133。

(142) 旧 OECD 移転価格ガイドライン パラ 3.25。

していると思われる。

また、ジョイントベンチャーのような形態においては利用可能性が高いと考えられるため、情報入手困難な外部比較可能取引ではなく、内部比較可能取引としての利用可能性を示しているものと考えられる。

### (3) 米国財務省規則

比較利益分割法の定義ともいうべき内容に関しては、総論として「関連事業活動において関連納税者が行ったものと類似の取引及び活動を実施している非関連納税者の合算営業利益から導かれる。この方法に基づいた場合、非関連納税者の合算営業損益に対する各々の非関連納税者の比率を利用して、関連事業活動に係る合算営業損益の配分が行われる」<sup>(143)</sup>としており、「類似の取引及び活動」を行う非関連者間取引を比較対象取引として、当該合算営業損益の分割割合を用いて関連事業者の合算対象利益の分割を行うという点で、我が国における比較利益分割法と同じ考え方に基づく独立企業間価格の算定方法であると考えられる。比較可能性の程度に関しても米国規則上、比較法を用いた独立企業間価格の算定方法で用いられる比較可能性に関する規則<sup>(144)</sup>を用いて判断することとしている点においても我が国の比較利益分割法において比較可能性に関して求める内容と同様のアプローチを行っている。

我が国における本件利益分割法の適用上においても注意を要すると考えられる点は、「非関連比較対象の合算営業利益が(合算された資産に対する比率として)、関連納税者の場合と著しく異なっている場合には、比較利益分割法を用いることはできない」としている点である。つまり比較法の適用に関し、比較可能性の要素として、米国においては資産に対する収益率を比較検討の際の1つの要素としている。

この考え方は、当該独立企業間価格算定方法が初めて規定された1993年の利益分割法における規則案において導入されたものであり、それ以降、

---

(143) Treas.Reg. § 1.482-6(C)(2)(i).

(144) Treas.Reg. § 1.482-1(C).

継続して比較可能性に関する適用上の要件の1つを構成している。これは比較対象取引においても資本収益率は大きく乖離してはならないというものであり、一般的な比較可能性検討要件以外の独自の比較可能性に関する項目であり、資本収益率が大きく異なることは比較可能性上の問題点があるとの考え方を示したものと考えられる。取引単位ではなく、会社全体として比較対象取引を捉えることの多い米国の比較可能性の検討において、その類似性を高めるための根拠の1つとなっているものと考えられる。

改訂以前の OECD 移転価格ガイドラインでは当該方法について否定的な記述を行っていたところであるが、規則案で導入された際には米国の専門家からも「価値ある無形資産のユニークな性質及び企業の詳細な財務データの入手という条件により、比較利益分割法はほとんどの場合、実行できる可能性は高くない」<sup>(145)</sup>との否定的な意見が示されている。

### 第3節 寄与度利益分割法

#### (1) 我が国における規定振りと適用

平成 23 年度の税制改正以前から租税特別措置法施行令に規定されていた独立企業間価格の算定方法であり、租税特別措置法施行令第 39 の 12 第 8 項 1 号ロに次のとおり規定されている。

「当該国外関連取引に係る棚卸資産の当該法人及び当該国外関連者による販売等に係る所得の発生に寄与した程度を推測するに足りるこれらの者が支出した費用の額、使用した固定資産の価額その他これらの者に係る要因に応じてこれらの者に帰属するものとして計算する方法」

また、当該方法については、参考事例集<sup>(146)</sup>において「寄与度利益分割法」として規定しており、当該独立企業間価格算定方法の特徴(長所短

(145) Horst Thomas (1993) “Profit Split Methods” Tax Notes Vol.60 P.335-P.348.

(146) 【事例 1】(解説)(参考 1) 独立企業間価格の算定方法。

所)<sup>(147)</sup>について「比較対象となる非関連者間取引を見出す必要がないことから、国外関連者間取引が高度に統合されているような場合において、比較利益分割法よりも適用可能性は高まる」と記述し、当該方法が比較対象取引を必要としない利益分割方法であることを強調しており、これは税法上に規定された、比較対象取引を用いる他の利益分割法との重要な相違点であり、当該方法が独立企業間原則から直接導かれる方法ではないことを理由として、利益分割法の適用に対して否定的な意見を示す際の主な理由となっている。

しかしながら我が国においては、移転価格税制導入時から当該算定方法を「その他の方法」として比較法による独立企業間価格の算定が適用できない場合のラストリゾートとして設けていた点に注目すべきである。「昭和61年度版改正税法のすべて」では当該方法について、次のように記述している。

「いわば、ラストリゾートともいえる方法で、他の方法の使用が困難な場合には、法人と国外関連者が、当該棚卸資産の製造、販売等による所得の発生に寄与した程度に応じて利益の配分を受ける結果となるような価格を算定しようとするものです。この場合、利益配分の基準としてどのようなものを用いるべきかは、取引両当事者の果たす機能を正確に分析し、製造、輸送、販売といった様々な行為に妥当なウェイト付けを行いうる基準である必要があります。なお、こうした考え方は、わが国税法において全く新しいものではなく、例えば、法人税法施行令第176条第1項第7号には、国内及び国外双方にわたって事業を行う法人に關し、その国内源泉所得の算定に当たって、国内業務に係る収入金額又は経費、国内業務の用に供する固定資産の価額その他その国内業務が所得の発生に寄与した程度を推測するに足る要因を勘案して算定するとの定めが置かれています。」

---

(147) 前掲注(146)(参考2)(1)ニ 利益分割法。

内容についてこれは付け加えられた全く新しいものではなく、こうした考え方の導入は、昭和 37 年における法人税法の改正における外国法人の事業所得課税のための国外、国内源泉所得の区分に始まり、当該改正箇所に関する当時の大蔵省主税局担当官の解説は独立企業原則に言及しており、「一般原則として、あたかも国内事業と国外事業を独立の企業者が行ったと仮定した場合に生ずべき所得を国内源泉所得として課税する」<sup>(148)</sup>としている。この考え方を実際に実現するために人件費などの経費や固定資産の価額を考慮して所得源泉の内外区分を行ったものであり、外国法人(恒久的施設)に帰属する事業所得の配分に関しては現在、OECD 租税委員会で検討が進められているところであり、独立企業間原則に基づく所得金額の算定を基本としている。比較対象取引の見出し難い関連企業間取引において独立企業間価格を算定し、課税権の配分を行う移転価格税制の導入当初から寄与度利益分割法の考え方を実現させ、最適法導入により比較法と肩を並べる独立企業間価格算定方法となったことを見ると、我が国の税制立案者には先見の明があったというべきであろう。

また、本件に関して追加して特筆すべきは分割要因への妥当なウェイト付けへの言及である。この考え方は現在、OECD 移転価格ガイドラインにも盛り込まれており<sup>(149)</sup>、措置法通達において次のとおり盛り込まれている。

「分割対象利益等又は措置法令第 39 条の 12 第 8 項第 1 号ハ(2)に規定する残余利益等の配分に用いる要因が複数ある場合には、それぞれの要因が分割対象利益又は残余利益等の発生に寄与した程度に応じて、合理的に計算するものとする。」<sup>(150)</sup>

寄与度利益分割法の適用に関しては、当該手法は他の 2 つの利益分割法とは異なり、比較対象取引を要せず、国外関連取引への寄与を推測するに

(148) 望月文雄 前掲注(118)P.511-518。

(149) OECD 移転価格ガイドライン パラ 2.134。

(150) 措置法通達 66 の 4(5)-2(分割要因)。

足りる分割要因によって一段階で利益分割を行う方法であるため、比較対象取引の把握が困難な国外関連取引、例えば、寡占市場、関連者間取引が通常である分野等への適用が可能であり、さらに国外関連取引が関連者間で高度に係るグローバルトレーディングへの適用に関しては、既にAPAを中心に適用が行われているものと推察される。

## (2) OECD 移転価格ガイドライン

利益分割に関して多くのアプローチがあるとし、その中の2つとして後述する「残余分析」と並び「寄与度分析」として紹介しているが、「必ずしも完全ではない」として依然として利益分割法が独立企業原則に基づくものではないことへの警戒とも受け取れる OECD における利益分割法への見方を示しつつ、「排他的なものでもない」として利益分割法がこの2つに限定されたものではないことを確認的に記述し、他のより良い利益分割法の登場を期待しているようにも受け取れる記述を設けている<sup>(151)</sup>。

寄与度分析に関しては、パラグラフの第1文において「寄与度分析においては、調査対象の関連者間取引の総利益である合算利益を、独立企業が比較可能な取引を行った場合に実現するであろう利益分割の合理的な近似に基づき、関連者間で分割する。この分割は、比較対象データが入手可能である場合には、それによって裏付けることができる。」とし、比較可能な取引が存在する場合においても寄与度利益分割法を用いて独立企業間価格の算定を行い、その結果が独立企業間での利益配分に近似する状況となっているかを比較対象取引のデータを用いて検証するという、比較対象取引が見出し難い状況下における適用を考慮する比較利益分割法の特長とは相容れない記述をしていると思われる。参照すべき内容としては、利益分割法の適用により算出されるのは、「合理的な近似」であり、実現あるいは実現することが予想される独立企業間取引への近似ではなく、あくまで「合理的」なものであるという理解を明らかにしている点である。既述の

---

(151) OECD 移転価格ガイドライン パラ 2.118。

「完全なものでもない」という記述と並び利益分割法は、合理的な独立企業間価格の算出により移転価格問題の解決を図るためのツールとして存在するものと考えていることを裏付けているものといえるだろう。

同パラグラフの第2文では「そのようなデータが存在しない場合、分割は、当該国外関連者間取引に参加した各関連者が遂行した機能の相対的価値(使用した資産や引き受けたリスクを考慮する。)に基づくことになる」と記述し、寄与度利益分割法が、使用した資産及び引き受けたリスクを考慮した上で機能の相対的な価値を使用して合算利益を分割する独立企業間価格算定方法であることを明らかにしている。注意すべきは第3文の、「寄与度の相対的価値が直接測定できる場合には、それぞれの参加企業の寄与度の実際の市場価値を推定する必要はないであろう」として、金銭で表示されると考えられる市場における寄与度の価値ではなく、直接測定できる相対的な価値が優先するとの考えが示されており、支出費用や資産金額以外の関連者間の相対的な指標が寄与度利益分割法における分割要因となることを示している。こうした相対的な指標の例は、「売上金額の増加分、人員数(取引の価値を生み出す上で重要な機能に従事する個人の数)、特定の従業員グループが費やした時間(当該時間と合算利益の創出との間に強い相関関係がある場合)、サーバー数、データストレージ数、小売拠点の床面積等も、取引の事実と状況に応じて適切であるかもしれない」<sup>(152)</sup>と同ガイドライン内に記述されているところである。

次のパラグラフ<sup>(153)</sup>では、「関連者間取引に対する各関連者の寄与度の相対的価値の特定が困難な場合もあり、このアプローチは、しばしば個々の事案の事実と状況に依存することとなろう」として寄与度利益分割の適用は個別事案ごとの状況に依存するものであることを明らかにして横断的な当該方法の適用に関して否定的な見解を示しつつ、利益分割に用いる相対的価値の決定が困難なケースにおいては、「各当事者の様々な貢献(例えば、

---

(152) OECD 移転価格ガイドライン パラ 2.135。

(153) 前掲注(152)パラ 2.120。

サービスの提供、開発費用の負担、投資資本の額)の性格及び程度を比較した上で、「相対比較と外部市場価値に基づく割合を決定することによって行われる」と記述し、これは相対的な価値のみによる分割に限定せず、改善のアプローチとして分割要因に外部市場価値を含め、両者にウェイト付けを行い相対的な指標のみによる分割による場合よりも信頼性を上げて寄与度利益分割を行うことを提案しているものと考えられる。寄与度利益分割法が比較対象取引を用いないという長所でもあり、独立企業原則の観点からは短所ともなる外部データへの非依存を補うという観点において、利益への寄与を的確に裏付ける当該データの把握、考慮も当該算定方法の適用上のポイントの1つになるものと考えられる。

### (3) 米国財務省規則

規定されているのは、比較利益分割法と残余利益分割法であるが<sup>(154)</sup>、IRS はグローバルトレーディングを対象とする APA における独立企業間価格の算定方法として、「当局、条約締結相手国そして納税者は、こうした機能的に完全に統合されたグローバルトレーディング事業の所得配分に関しては APA に関係する取引の量及び取引の性質を理由に利益分割法の利用が適切であると見出した」<sup>(155)</sup>とし、さらにこの際に用いる利益分割法に関しては、「当該方法は、それぞれの取引拠点の経済活動及びワールドワイドな事業の全体の利益収益性への貢献を計測することを意図していた」として、利益分割法が寄与度利益分割であることを示している。

更に利益分割要因に関しては、重要なファクターとして次の3つを示し、それぞれの分割要因は全体の収益への相対的な貢献度を反映するように重み付けされるとしている<sup>(156)</sup>。

- ・ 価値ファクター（取引拠点の相対的な価値）

ワールドワイドな事業利益に対する取引拠点の貢献を直接計測するも

(154) Treas.Reg. § 1.482-6.

(155) Notice94-40 Background(仮訳は筆者、以下同様).

(156) 同上 Factors Used in Global Trading APAs.

のであり、取引損益の創出においては顧客リストや市場の知識を有し、取引価格を交渉、実行し、ヘッジ取引を決定するトレーダーの役割が最も重要で、彼らの給与や収益性への貢献に基づくインセンティブ報酬の総額が直接的な指標

- ・ リスクファクター(取引拠点の関与リスク)

特定の取引拠点による組織全体の資本に対して曝す潜在的なリスクを計測するもので、各拠点の粗利益への貢献を示す重要なものであり、スワップ取引の想定元本へのウェイト付、事業年度終了時点での商品取引のオープンポジションなど様々な方法によって計測され、他の2つのファクターよりも重み付けされるべき指標

- ・ 活動ファクター(取引拠点の)

取引拠点の粗利益への貢献を測定するもので、バックオフィス等の重要なサポート職員の報酬や取引拠点の初めのキャッシュフローの総現在価値などによって計測される取引の現在価値を参照する指標

IRS は3つのファクターについてその性質を解説する一方、こうしたファクターの統一的な適用を行うものではなく、可能な限り納税者の事実と状況を反映するよう異なる方法が適用されるべきとして、寄与度利益分割への一種の警戒とも受け取れる様な記述も行っている<sup>(157)</sup>。

(4) OECD 租税委員会による「恒久的施設への利益の帰属に関するレポート」

当該検討では4つのパートに分けて検討を行い、「パートⅢ：金融商品のグローバルトレーディングを行う企業の恒久的施設に対して OECD 承認アプローチを適用するための考察」の中でグローバルトレーディングへの寄与度利益分割法の適用に言及している<sup>(158)</sup>。

「グローバルトレーディングの状況によっては、残余利益分割法では、グローバルトレーディング活動の中に見出される機能の統合が生み出すシ

(157) Notice94-90 Relevance to Future APAs.

(158) OECD 移転価格ガイドライン パラ 2.109 「例えば「恒久的施設への利得の帰属に関する報告書」第3部第C節における、関連者間の金融商品のグローバル・トレーディングへの利益分割法の適切性と適用についての議論を参照されたい。」

ナジー効果を適切に把握することができないことから、残存利益又は損失が配分されない機能の価値を過小評価することがある。そのような場合、寄与度利益分割法の方が信頼できるであろう。」<sup>(159)</sup>とし、その理由を「この方法であればグローバルトレーディング利益(つまり、当初の利益(ディーラースプレッド)とその後のトレーディング利益(または損失)の総額)の獲得に貢献している機能の全てが、分割される利益に包含され、さらに、統合されたグローバルトレーディング事業において、どの機能が低レベルでどの機能がそうでないかについて評価する必要を避けているからである。」<sup>(160)</sup>としている。

分割要因に関して「一般的に、グローバルトレーディング事業活動の全体的な収益性に対して要素が表わす機能の相対的寄与度に応じて当該要素をウェイト付けすることは適切である」<sup>(161)</sup>としつつ機能のレベル評価を避ける手法として寄与度利益分割法に言及している点に関しては矛盾を感じざるを得ないが、当該方法が分割要因に金銭的対価を用いるものであるとの前提によれば、その後に「複数の要素の決定に対価が用いられ、かつ、当該要素の寄与度の相対的な差異が当該対価の相対的な差異に反映されている場合には、要素のウェイト付けは必要ないかもしれない」との記述により一応の整理はつくのかもしれない。しかしながらこの記述自体、寄与度を示す要素に付けられた対価に寄与度の相対的な差異が反映されている場合、との表現自体、そもそも寄与度を示す分割要因に問題があるとの疑問も生じる点で、執行に際して曖昧さの残る、適切な記述ではないかもしれない。

---

(159) Discussion Draft on the Attribution of Profits to Permanent Establishment Part III パラ 172 (2010).

(160) 前掲注(159)参照。

(161) 前掲注(159)パラ 183.

## 第4節 残余利益分割法

### (1) わが国における規定振りと適用

既に本稿においても記述しているとおり、残余利益分割法<sup>(162)</sup>に関して他の利益分割法と同様に「利用可能な独立企業間価格の算定方法が法令において一覧でき、その内容が明確化されていることが望ましいという理由」<sup>(163)</sup>により、平成23年度税制改正において租税特別措置法令内に規定された<sup>(164)</sup>。

当該独立企業間価格算定方法は、比較対象取引における利益分割割合を用いて利益分割を行う比較利益分割法や利益への貢献を示す分割要素を用いて1段階で全体の分割対象利益の利益分割を行う寄与度利益分割法とは異なり、基本的利益<sup>(165)</sup>の算出と残余利益<sup>(166)</sup>の分割という2段階の計算過程を経て算出される。

第一段階として「(1)及び(2)に掲げる金額につき当該法人及び当該国外関連者ごとに合計した金額がこれらの者に帰属するものとして計算する方法」と規定した上で、基本的利益の算出については、次のように規定している。

「当該国外関連取引に係る棚卸資産に係る当該法人及び当該国外関連者による販売等に係る所得が、当該棚卸資産と同種又は類似の棚卸資産の非関連者による販売等((1)において「比較対象取引」という。)に係る第6項、前項、次号又は第三号に規定する必要な調整を加えないものと

(162) 措置法通達66の4(3)-1(比較対象取引の意義)(5) 措置法令第39の12第8項第1号に掲げる方法(同号ハに掲げる部分に限る。以下「残余利益分割法」という。)

(163) 金子宏 前掲注(136)。

(164) 措置法令第39の12第8項第1号ハ(1)(2)。

(165) 措置法通達66の4(5)-4(残余利益分割法)において「基本的利益とは、66の4(3)-1の(5)に掲げる取引に基づき算定される独自の機能を果たさない非関連者間取引において得られる所得をいう」としている。

(166) 措置法通達66の4(5)-4(残余利益分割法)において「分割対象利益等と法人及び国外関連者に係る基本的利益の合計額との差額残余利益等～」としている。

した場合のこれらの規定による割合(当該比較対象取引と当該国外関連取引に係る棚卸資産の当該法人及び当該国外関連者による販売等とが当事者の果たす機能その他において差異がある場合には、その差異(当該棚卸資産の販売等に関し当該法人及び当該国外関連者に独自の機能が存在することによる差異を除く。)により生ずる割合の差につき必要な調整を加えた後の割合)に基づき当該法人及び当該国外関連者に帰属するものとして計算した金額」

当該規定によれば、まず検討対象法人と国外関連者の間で行われる国外関連取引に対して再販売価格基準法、原価基準法、取引単位営業利益法を適用して基本的利益の算定を行い、さらにこれら基本的利益の算定方法は比較法であることから、基本的利益の算定上求められる比較可能性の確保に求められる差異の調整に関しては、棚卸資産等の販売において独自の機能が存在することによる差異を除く部分、言い換えれば、基本的利益の算定に求められる部分の比較可能性に関する部分に対してのみ差異の調整を行うことを明らかにしている<sup>(167)</sup>。

基本的利益以外の部分である残余利益等に関しては、

「当該国外関連取引に係る棚卸資産の当該法人及び当該国外関連者による販売等に係る所得の金額の合計額と(1)に掲げる金額の合計額との差額((2)において「残余利益等」という。)が、当該残余利益等の発生に寄与した程度を推測するに足りるこれらの者が支出した費用の額、使用した固定資産の価額その他これらの者に係る要因に応じてこれらの者に帰属するものとして計算した金額」

と規定し、残余利益等が国外関連取引における分割対象利益から、各国外関連者における基本的利益を控除した残額であり、これをその利益の発生

---

(167) 措置法通達 66 の4(3)-1(比較対象取引の意義)(5)においても基本的利益の算定をする場合の比較対象取引について「66 の4(3)-1の(2)、(3)、(6)又は(7)に掲げる取引(ただし、それぞれの取引に係る「当該取引と国外関連者とにおいて売り手の果たす機能その他に差異がある場合」の差異からは、法人及び国外関連者に独自の機能が存在することによる差異がある場合の当該差異を除く」としている。

に寄与した分割要因により分割することを明らかにしている。

措置法通達 66 の 4(5)－4(残余利益分割法)では、残余利益等について、  
 「分割対象利益等と法人及び国外関連者に係る基本的利益の合計額との差額である残余利益等は、原則として、国外関連取引に係る棚卸資産の販売等において、当該法人及び国外関連者が独自の機能を果たすことによりこれらの者に生じた所得となることに留意する。」

として、残余利益の算出について租税特別措置法施行令における記述振りとは異なり、残余利益が国外関連取引に関して各当事者が「独自の機能」を果たすことによるものであることを示し、さらに「残余利益等を法人及び国外関連者で配分するに当たっては、その配分に用いる要因として、例えば、法人及び国外関連者が無形資産を用いることにより独自の機能を果たしている場合には、当該無形資産の寄与を推測するに足りるものとして、これらの者が有する無形資産の価値、当該無形資産の開発のために支出した費用の額等を用いることができることに留意する。」として、残余利益分割法の適用対象として想定しているのは、国外関連取引当事者の双方の有する無形資産が残余利益に貢献する場合であることを例示的に明らかにし、当該無形資産の残余利益への貢献程度を測定する要因としては、残余利益に貢献した無形資産自体の価値やその開発に要した費用の額等を用いることを明らかにしているが、具体的な無形資産の価値の算定方法にまでは言及されていない。

## (2) OECD 移転価格ガイドライン

同ガイドラインにおいては、取引単位利益分割の例示として寄与度利益分割法を意図した「寄与度分析」と並び、「残余分析」として残余利益分割法について記述し、「第一段階では、各参加企業に対し、それが関わった関連者間取引に関係する、ユニークではない貢献に対する独立企業間報酬が配分される。通常、この報酬は、伝統的基準法又は取引単位営業利益法を適用し、独立企業間の比較可能な取引の報酬を参考に決定される。したがって、それは、一般的に各企業が寄与する、ユニークな価値のある資産

に創出される利益に関しては考慮しない。」<sup>(168)</sup>として、我が国の残余利益分割法における基本的利益の算定に関しては、比較対象取引を用いて算定を行うという観点においては概ね同じ内容を示していると考えられるが、我が国のような差異調整への言及に相当する記述は見られない。また、基本的利益はユニークな価値のある資産により創出されるものではないとして、無形資産という言葉は用いずに、単純に資産と示しており、これには有形、無形両方の資産を意図したものと考えられる。

次に、「第二段階では、第一段階の分割後の残余利益(又は損失)を、パラグラフ 2.132~2.145 で示される合算利益の分割に関する指針に従い、事実及び状況に係る分析に基づき各参加企業間で配分する。」として、基本的な利益を配分した残りを残余利益とし、損失となるケースも含むことを明らかにした上で、利益分割に関する分割要因に関しては他の利益分割法に対するものと同様の考え方に基づくことを明らかにしている。最後に加えられている「事実と状況に係る」という記述部分は、画一的な分割要因によるのではなく、個別事案毎の状況を勘案した上で適切な分割要因を用いるべきとの OECD の考え方を明示しているものと考えられる。

同ガイドラインでは、当該独立企業間価格算定方法について次のユニークなアプローチも示している。「残余分析の適用方法に対する代替的なアプローチの1つとして、自由市場における独立企業間の交渉結果を模写することが考えられるだろう、この場合、第一段階において各参加企業に与えられる、最初の報酬は、独立の販売者がその状況下で、合理的に受け入れるであろう最低価格及び購入者が合理的に支払おうとする最高価格に相当するであろう。これら2つの数値の差が、独立企業間で交渉の対象となる残余利益となる。」<sup>(169)</sup>として、第三者間取引(比較可能な取引と考えられる)を参照し、その取引における最低、最高価格の差額により生じる利益を残余利益として計算した上でこれを「独立企業であれば販売者の最低価格と

---

(168) OECD 移転価格ガイドライン パラ 2.121。

(169) OECD 移転価格ガイドライン パラ 2.122。

購入者の最高価格との差をどのように分割するかを示唆する当該国外関連者に関連するファクターの分析に基づき分割することができよう」<sup>(170)</sup>として、再度、独立企業間の当該分割結果(比較可能な取引と考えられる)を参照して分割することと考えられる。以上の方法は、残余利益への貢献を示す分割要因というよりも、第三者間における実際の取引価格への影響を持つ要因により残余利益分割を行うとする意図を示しているものと思われる。ユニークな価値ある資産を有する企業の比較対象取引からそうした価値を有しない企業の第三者間取引の存在に依存するものであり、実務的には比較対象取引が把握困難であるため適用可能性は低いものと考えられるが、敢えて記載するところに独立第三者間取引を重視する OECD の姿勢が示されている部分であるとも考えられる。

また、同ガイドラインでは事業予測期間におけるキャッシュフローの割引現在価値を残余利益の一部、又は分割要因として考慮することを提案している<sup>(171)</sup>。条件としてスタートアップ段階で資本投資額と売上高が相当程度正確に予測される場合にあるとしており、納税者の事業計画を元に独立企業間価格を算定する方法として納税者側での税務申告上、考慮可能な方法の1つとして提示しているものと考えられるが、当該方法に関しては市場のベンチマークに基づく適正な割引率の使用に依存するものであること、収益の適切な計上時期を見積もることが困難であることから、ガイドライン自らこのアプローチは十分な注意が必要としている。キャッシュフローの割引現在価値を残余利益の一部とすることに関しては具体的な計算方法が提示されていないため当該方法の検討は不可能であるが、独立企業間のものではない、移転価格の結果を反映するキャッシュフローが関連者間取引の分割要因に利用されることに関しては、独立企業間価格の算定に適した分割指標とはいえないことから、前提として独立企業間のキャッシュフローが予測可能という困難な前提に基づかない限り、当該算

---

(170) 前掲注(169)参照。

(171) 前掲注(169)パラ 2.123。

定方法の適用可能性は OECD が捉える以上に相当程度低いものと考えられる。

### (3) 米国財務省規則

総論として、「この方法の下では、関連事業活動から生じる合算対象利益は、本項(C)(3)(i)(A)及び(B)において2段階の手続きを経て、関連納税者間に配分される」とし、「(A) 通常の貢献に対する利益の配分」<sup>(172)</sup>として、「第一段階は、各当事者の関連取引に関して、営業利益のうち、関連事業活動に対する通常の貢献に係る市場利益が配分される。通常の貢献とは、市場利益を特定することができる類似の事業活動に従事する非関連納税者が行う同一あるいは類似の種類のご貢献である。」とし次に「(B) 残余利益の配分」に関しては、「関連納税者の通常の貢献への利益配分は、関連納税者の非日常的な関連事業活動での貢献による利益は反映しない。非日常的な貢献とは通常の貢献としては計上されないものであるゆえに非日常的な貢献が存在する場合には、通常、本項(C)(3)(i)(A)に規定する利益の配分後に未配分の残余利益が発生することとなる。第二段階においては、当該残余利益は、一般に、関連事業活動に対する各当事者の非日常的な貢献の相対的な価値に応じて、関連納税者間で分割すべきものとされる。各関連者の非日常的な貢献に係る相対的な価値は、各関連取引への貢献と各関連納税者の役割を最も確実に反映する方法で算定されるべきである。」と規定しており、この点に関しては我が国における残余利益分割法における第一段階での基本的利益の算出、第二段階での残余利益の配分と同じ計算過程を経て算出するものであり、基本的な考え方に関しては同様の算定方法であると捉えることができると思われる。

基本的利益である通常の貢献に関しては「各々の関連納税者について、その果たした機能、負担したリスク、及び使用した資源に基づいて、これらの貢献を特定するため、機能分析が求められる。当該通常の貢献に対す

---

(172) *Tras.Reg.* § 1.482-6 以下(3)における米国規則の参照は全て当該規則である。

る市場利益は、§ 1.482-3<sup>(173)</sup>、§ 1.482-4<sup>(174)</sup>、§ 1.482-5<sup>(175)</sup>及び§ 1.482-9<sup>(176)</sup>で規定する方法と一致するように、同様の活動に従事する非関連納税者が獲得する利益を参照して決定されるべきである」としており、独立企業間価格の算定方法に関して列挙した財務省規則中に規定する独立企業間価格の算定方法は比較法に限定されておらず、利益分割法や特定されない方法の適用可能性についても記述した内容となっているが、「通常の貢献とは、市場利益を特定することができる類似の事業活動に従事する非関連納税者が行う同一又は類似の活動」として比較可能取引から通常の貢献を測定することを明らかにし、比較法を用いる点で我が国及び OECD の残余利益分割法の基本的利益の算出と同様であると考えられる。

また、参照している上記各米国財務省規則では差異の調整に関しては一般的な比較対象取引との差異の調整に言及するものであり、残余利益分割法における独自の差異調整に言及した我が国における「独自の機能が存在することによる差異を除く」とするような詳細な規定は含まれていない。

異なる他の点としては、(A)において「通常の貢献には通常、有形資産、役務及び同様の活動に従事する非関連納税者が有する無形資産による貢献が含まれる」として、無形資産の貢献であっても通常の貢献に係るものが存在することを明らかにしている点を挙げるができる。

## 第5節 その他の利益分割方法（使用資本利益分割法）

### (1) 我が国における規定振り

我が国においては、上述以外の利益分割法について具体的に規定していない。租税特別措置法施行令第39条の12第8項第4号の「前三号に掲げる方法に準ずる方法」の範囲内、つまり3種類の利益分割法、2種類の取

(173) 有形資産の移転に係る課税所得の決定方法。

(174) 無形資産の移転に係る課税所得の決定方法。

(175) 利益比準法。

(176) 関連者間における役務提供取引に係る課税所得決定方法。

引単位営業利益法に準ずる範囲においてその他の利益分割法(使用資本金利益分割法)含まれ得るものとも考えられる。

## (2) OECD 移転価格ガイドライン

「可能性のある1つのアプローチとして上述していないもの」として、「各関連者が、当該取引に投入した資本に対し、同一の収益率を獲得するように合算利益を分割する方法」<sup>(177)</sup>として、使用資本金利益分割法について記述し、「この方法は、参加企業の資本投資が類似した水準のリスクにさらされており、参加企業が競争市場で事業を行ったとしたならば類似の収益率を得ることが見込まれることを仮定している」として、事業者が競争市場における類似水準のリスク下において、使用資本の収益率を用いて利益を分割する方法であることを明らかにしている。

当該利益分割法については、当該ガイドライン自身が「このような仮定は現実的ではないだろう」とした上で、「例えばこの方法では、資本市場における条件が考慮されていないであろうし、機能分析を行えば明らかになるであろうその他の重要な側面で、取引単位利益分割に当り考慮されるべきものが無視される可能性がある」として、適用に関して否定的な記述振りとなっている。

## (3) 米国財務省規則

1988年に財務省とIRSが提出した「A Study of Intercompany Pricing」という報告書<sup>(178)</sup>において、独立企業原則の維持を記述する一方、独立企業間の取引価格に着目するのではなく、独立企業であれば達成するであろう収益率を用いて、ミクロ経済学における「競争市場における生産要素の長期的な均衡」を理論的な拠り所とした所得配分を行う方法を提案した。1993年規則案に盛り込まれた使用資本分割法の元となったのがこの白書におけるBALRM(Basic Arm's Length Return Method)である。これは各生産要素に対して市場における比較対象取引の収益率を用いて、国外関連

---

(177) OECD 移転価格ガイドライン パラ 2.145。

(178) 「移転価格白書」と呼ばれる。

取引に係る各生産要素の利益金額を算出した上で分割対象利益金額からこれを控除した残額を無形資産の貢献によるものとして国外関連当事者に帰属させる方法である<sup>(179)</sup>。

BALRM においては残余利益分割法のように残余利益を国外関連者の各々に配分するというところまでは考慮していないが、同時に利益分割の要素も加味したアプローチが提案されており、これが残余利益分割法の始まりと捕らえることができる。各生産市場における資本の収益率を算出可能であるという前提において、理論的な方法にとどまるものであったといえるが、その後、既述した英国の DSG 事件における残余利益分割法においては、CAPM(Capital Assets Pricing Model)により、競争市場の典型ともいえる金融市場における収益率等を用いて基本的利益を算出している点で BALRM を参考にして独立企業間価格の算出をしたものと評価できるのではないかと考えられる。当該白書以降、1993 年移転価格規則案において残余利益分割法、利益比準法と並んで利益分割法の 1 つとして使用資本分割法が規定されたのであるが、適用の前提としては、関連取引当事者が関連事業に対する投資に関して同程度のリスクを負うこととされており、移転価格税制の執行の困難さを経験した上で、白書が公表された時期における経済理論の裏付けに対する評価と積極的な活用の場面においては利益分割法の 1 つとして有用なものと受けとられていたものと思われる。しかしながら 1994 年の規則案で削除された結果を見ると、適用の前提が現実的ではないとの意見が多かったものと考えられる。OECD 移転価格ガイドラインでの当該算定方法に関する記述も前提となる考え方は、かつて米国で提案されたのと同様と考えることができる。当該算定方法に関しては米国においても採用されなかった経緯があるものの、使用資本分割法の有用性を主張する意見もあり、表面的には現れないが、課税以外の場面で適用されているケー

---

(179) 一高龍司 「多国籍企業と移転価格税制」(六甲台論集 経営学編 第 44 巻第 2 号 1997 年 10 月 P.83-P.105)、望月文雄 「日米移転価格税制の制度と適用」(平成 19 年) P.203-P.205。

スもあるため、引き続き掲載されているものと考えられる。

## 第5章 利益分割法適用の課税要件

### 第1節 課税要件検討の意義

移転価格税制では、取引価格そのものあるいは取引の結果としての利益水準が独立企業間価格から乖離する場合、納税者側は申告調整等、課税当局は課税処分を行うものであるが、国外関連取引と独立企業間取引の相違が取引価格や利益水準に対して及ぼす影響は千差万別であり、移転価格税制はそれぞれの取引における状況の把握と分析を必要とするため、実際に法令に規定された独立企業間価格の算定手法に従って独立企業間価格を計算する段階以前の分析、検討等に知識、経験そして事務量を必要とするものであり、他の税法規定における課税要件との単純な比較や検討は不可能な点が多いと考える。しかしながら、申告、調査、課税、異議申立て、訴訟といった手続は他の規定と共通であり、相互協議申立てによる他国当局との交渉、納税の猶予といった特別な制度も手当てされているが、課税当局はもちろん、納税者側にとっても課税要件に関して整理、検討を行い、事前に十分な検討を行うなどの準備は重要と考える。

### 第2節 利益分割法の課税要件等の整理（設例を用いた検討）

#### 1 共通事項

移転価格税制の課税要件については、措置法第66条の4第1項に基礎となる4つの課税要件を規定している<sup>(180)</sup>。

- ① 納税義務者が法人であること
- ② 取引の相手方が国外関連者(外国法人で、当該法人との間にいずれか一方の法人が他方の法人の発行株式の総数又は出資金額の100分の50以上の株式の数又は出資の金額を直接又は間接に保有する関係その他特殊の関係

(180) 今村隆「課税訴訟における要件事実論」 社団法人 日本租税研究協会 平成23年7月 P.179-P.206。

のあるもの)であること

- ③ 納税義務者と相手方の国外関連取引(上記②の者との資産の販売、資産の購入、役務の提供、その他の取引)であること
- ④ 国外関連者から支払を受ける対価の額が独立企業間価格に満たないこと、又は支払う対価の額が独立企業間価格を超えること

以上の基礎となる課税要件に加え、措置法施行令、措置法施行規則、措置法通達、移転価格事務運営指針、移転価格事務運営指針の参考事例集(以下「参考事例集」という。)内に事例を元にした更に詳細な解説等を設ける形で個別詳細な要件<sup>(181)</sup>が加えられているものと考えられる。OECD 移転価格ガイドラインは、OECD モデル条約第9条第1項の適用に当たっての具体的な指針であり、「解釈の補足的な手段」(条約法に関するウィーン条約第32条)に相当し、その記述も我が国の締結している租税条約の解釈に当たっての法的規範となるものと考えられる<sup>(182)</sup>。

独立企業間価格の算定方法の選択に関しては、措置法通達66の4(2)－1に最も適切な算定方法の選定に当たって留意すべき事項として、

- 独立企業間価格の算定方法における長所及び短所
- 国外関連取引の内容及び国外関連者の当事者の果たす機能等に対する独立企業間価格の算定方法の適合性
- 独立企業間価格の算定方法を適用するために必要な情報の入手可能性
- 国外関連取引と非関連取引との類似性の程度

を列挙しており、比較対象取引に関係する類似性の程度の部分を除いては3種類の利益分割法に共通するところである。4項目の最も適切な方法の選定に関し、利益分割法の適用については事務運営指針 参考事例集【説例1】(参考2)最も適切な方法の選定にあたり勘案する事項として、次のとおり(1)～(4)で規定している。

(181) 評価に依存する部分は規範的要件となる。

(182) 前掲注(180)で日本大学法科大学院今村隆教授は、最高裁平成21年10月29日判決(民集63巻8号1,881頁)の判示内容から当該判断を導いておられる。

(1) 独立企業間価格の算定における各方法の長所及び短所

利益分割法（Profit Split Method、PS法）は、比較対象取引が見出せない場合などに有効な方法であるが、分割対象利益等の計算や分割対象要因を特定するために必要な財務情報等を入手できない場合には適用できない。

利益分割法には、比較利益分割法、寄与度利益分割法及び残余利益分割法の3つの類型があり、上記以外の特徴はそれぞれ次のとおりである。

- ・ 比較利益分割法

比較利益法は、国外関連取引と類似の状況で行われた非関連取引に係る非関連者間の分割対象利益等に相当する利益の配分割合を用いて、当該国外関連取引に係る分割対象利益等を法人及び国外関連者に配分することにより独立企業間価格を算定する方法である。

- ・ 寄与度利益分割法

寄与度利益分割法は、国外関連取引に係る分割対象利益等を、その発生に寄与した程度を推測するに足りる国外関連取引の当事者に係る要因に応じてこれらの者に配分することにより独立企業間価格を算定する方法であり、比較対象取引となる非関連取引を見出す必要がないことから、国外関連取引が高度に統合されている場合において、比較利益分割法よりも適用可能性が高まる。

- ・ 残余利益分割法

残余利益分割法は、国外関連取引の両当事者が独自の機能を果たすことにより(例えば、国外関連取引の両当事者が無形資産を使用して独自の機能を果たしている場合)、当該国外関連取引においてこれらの者による独自の価値ある寄与が認められる場合において、分割対象利益等のうち、基本的利益を国外関連取引当事者に配分し、当該分割対象利益等と当該分割対象利益の合計額との差額である残余利益等(独自の価値ある寄与により発生した部分)を、残余利益等の発生に寄与した程度を推測するに足りる要因に応じてこれらの者に配分し、独立企業間価格とする方

法である。～残余利益等に係る分割要因を測定することが困難な場合がある。

なお、国外関連取引の当事者が単純な機能のみ果たしている場合には、通常は残余利益分割法よりも当該一方の当事者を検証対象とする算定方法の選定が適切となる。

#### (2) 各算定方法の適合性

最も適切な方法を選定する際には、国外関連取引の内容や国外関連取引の当事者が果たす機能等に照らし、これらに適合する方法を選択する必要がある。

利益分割法に関しては、法人及びその国外関連者が、例えば無形資産を有していることにより、国外関連取引において、基本的な活動のみを行う法人よりも高い利益を獲得している場合には、無形資産の個別性や独自性により比較対象取引が得られず、こうした高い利益を当該無形資産による寄与の程度に応じて当該法人及びその国外関連取引に配分する場合は適切となる場合がある。

#### (3) 各算定方法を適用するために必要な情報の入手可能性

各独立企業間価格算定方法を適用するために必要な非関連者取引等の情報の入手可能性については、上記(1)の各算定方法に応じた入手可能性が予測できることから、比較可能性分析ではこの点を踏まえて、比較対象取引候補の有無に係る検討を効率的に実施する。

利益分割法においては、分割対象利益等の計算や分割要因を特定するために必要な財務諸表等を入手できるか。

#### (4) 国外関連取引と非関連者取引との類似性の程度

非関連者間取引について、比較対象取引又は残余利益分割法の適用において基本的利益を算出する場合に用いる取引(基本的取引)として選定するためには、当該非関連者取引と国外関連取引との類似性の程度(比較可能性)が十分である必要がある(措置法通達 66 の 4(3)-1)、比較可能性に関しては措置法通達 66 の 4(3)-3 に掲げる諸要素の類似性を勘案して

判断することになる。なお、国外関連取引と比較対象取引又は基本的取引との間に差異があり、必要な調整を加える必要のある場合には、事務運営指針 3-3 を踏まえて適切な調整を行うことに留意する。

以上のように利益分割法適用上のポイントを記述している。また、措置法通達 66 の 4(5)-1 では利益分割法の意義について、

「措置法令第 39 条の 12 第 8 項第 1 号に掲げる方法(以下、「利益分割法」という)は、同号イからハマまでに掲げるいずれかに掲げる方法によって国外関連取引に生じた所得(分割対象利益等といい、原則として、当該法人に係る営業利益または営業損失に国外関連者に係る営業利益または営業損失を加算した金額を用いるものとする)を当該法人及び国外関連者に配分することにより独立企業間価格を算定する方法をいうことに留意する」と規定し、分割対象利益等には営業損失も含むことを明らかにしている。さらに措置法通達 66 の 4(5)-2 では分割要因について、「利益分割法の適用にあたり、分割対象利益等又は措置法令第 39 条の 12 第 8 項 1 号ハ(2)に規定する残余利益等(以下、残余利益等という)の配分に用いる要因が複数ある場合には、それぞれの要因が分割対象利益等又は残余利益等の発生に寄与した程度に応じて、合理的に計算するものとする」として、所得の発生に寄与した程度を示す要因を合理的に用いることを規定している。以下、各利益分割法の課税要件等について設例により考察を行う。

## 2 比較利益分割法

比較利益分割法は、平成 23 年度税制改正以前は旧措置法通達 66 の 4(4)-4) に規定されていた<sup>(183)</sup>ものであり、法令上は規定されていなかったが、今次改正後、次のとおり租税特別措置法施行令内に規定された。

「国外関連取引における棚卸資産と同種又は類似の棚卸資産の非関連者に

(183) 旧措置法通達 66 の 4(4)-4 利益分割法の適用に当たり、分割対象利益の配分を、国外関連取引と類似の状況で行われた非関連者間取引に係る非関連者間の分割対象利益に相当する利益の配分割合を用いて合理的に算定する場合には、当該方法により独立企業間価格算定することができる。

における販売等に係る所得の配分に関する割合に応じて当該法人及び当該国外関連者に帰属するものとして計算する方法」(措置法令第 39 条の 12 第 8 項第 1 号イ)

当該独立企業間価格算定方法では比較対象取引における利益配分割合そのものを用いて分割対象利益を配分する方法であることから、基本三法や残余利益分割法における基本的利益の額の計算に用いる比較対象取引と同様に非関連者間取引の検討が中心となる。

措置法通達 66 の 4(3)-1 ((比較対象取引の意義)(4)では当該独立企業間価格算定方法に用いる比較対象取引について、

「国外関連取引に係る棚卸資産と同種又は類似の棚卸資産を、購入、製造その他の行為により取得した者が当該同種又は類似の棚卸資産を非関連者に対して販売し、かつ、当該同種又は類似の棚卸資産を購入した当該非関連者が当該同種若しくは類似の棚卸の棚卸資産又はこれを加工し若しくは製造等に用いて取得した棚卸資産を他社に対して販売した取引(これらの取引と国外関連取引に係る棚卸資産の法人及び国外関連者による販売等とにおいて取引の当事者の果たす機能その他に差異がある場合には、その差異により生ずる同号イに規定する割合の差につき必要な調整を加えることができるものに限る。)」

としている。当該算定方法適用上の比較対象取引の要件を簡潔にまとめると、基礎的な 4 要件に加え、

- ① 国外関連取引に係る棚卸資産と同種又は類似の棚卸資産の取引を対象とするものであること
- ② 棚卸資産を購入、製造その他の行為により取得した者が非関連者に販売していること
- ③ 非関連者は購入した棚卸資産又はこれを加工、製造に用いて取得した棚卸資産を他社に対して販売していること
- ④ 国外関連取引と比較対象取引に機能その他の差異がある場合には、当該差について必要な調整を行うことが可能であること

と示すことができる。

その他比較可能性に関する具体的な検討項目としては、この記述のほか、同通達 66 の 4(3)-2(同種又は類似の棚卸資産の意義)、同通達 66 の 4(3)-3(比較対象取引の選定に当たって検討すべき諸要素等)、同通達 66 の 4(3)-4(比較対象取引が複数ある場合の取扱い)、等について基本三法、取引単位営業利益法、残余利益分割法の基本的利益の算定に用いる比較対象取引と同様に比較可能性に関する検討を要する。

比較利益分割法は、利益分割法の中で唯一、比較対象取引のみに基づいて利益分割を行う独立企業間価格算定方法であり、取引価格や取引結果の利益水準を比較する基本三法ほど直接的ではないとも考えられるが独立企業間原則に基づく算定方法の1つであるといえる。

当該方法は、独立企業間取引を行う比較対象取引が把握でき、さらに適用分割対象利益段階の独立企業間利益分割データが入手可能な場合にのみ適用可能な方法である。

しかし一方では、比較対象取引を見出せる場合には基本三法の適用が可能な場合が容易に想定できることから、適用可能となるケースとは棚卸取引自体や棚卸取引による粗利益の段階でのデータの把握はできないが、営業利益段階等での独立企業間の分割データが把握できるケース、例えばジョイントベンチャーにおいて独立企業間での利益分割割合が契約等で明らかになっているケースなどであろう<sup>(184)</sup>。現状、参考事例集にも事例掲載はないが、これは具体的な適用例がないか、あるいは適用されるのは非常に稀なケースと考えられているため、参考として示すことができないと思われる。米国においても APA で僅かに事例がある程度との記述もある<sup>(185)</sup>。以下、説例をもとに比較利益分割法の適用要件について検討する。

### 【説例】

我が国の親会社 P 社は国内の非関連者甲社から部品 a を購入し、これを

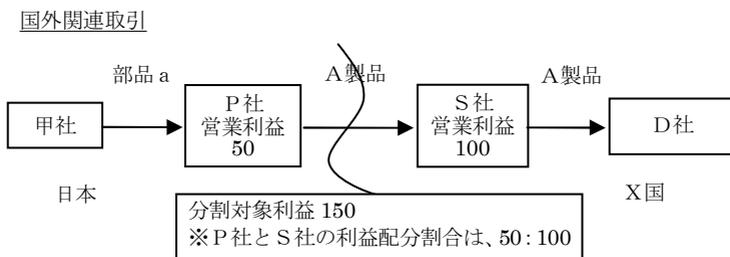
(184) OECD 移転価格ガイドライン パラ 2.133。

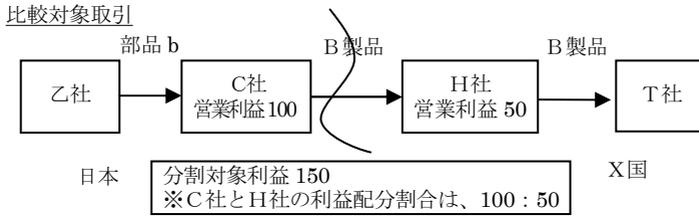
(185) Jens Wittendorff 前掲注(91)20.5.3.4。

利用して製品Aを製造、X国所在の100%持ち株の子会社S社へ輸販売し、子会社S社はこれを海外の非関連者D社へ販売した。当該取引においてP社は50の営業利益、S社は100の営業利益を得た。一方、C社はA製品と同種類品のB製品を、国内の乙社から購入した部品bを用いて製造し、これをX国に所在する非関連者であるH社に輸販売し、H社はこれを「他社」であるT社に販売した。当該取引に関しては利益に影響を与えるような差異は存在していない。

国外関連取引を行うP社、S社とも国外関連取引に寄与する独自の貢献は認められないが、この一連の取引におけるP社とS社、C社とH社の営業利益(他の事業活動や当該取引以外の取引が存在する場合には、これを除く。)が把握可能である場合、C社とH社間の取引の合算利益の分割割合を用いて、P社とS社の合算利益を分割し、独立企業間価格を算出することになる。

この説例において、比較対象取引の利益分割割合である100:50を用いてP社とS社の独立企業間の利益分割を計算すると、P社100、S社50となり、P社において50の国外移転所得が算定される。





- |  |
|--|
| <p>※1 A製品とB製品は同種又は類似の製品である</p> <p>※2 B製品の取引に係るC社とH社の利益等の配分割合情報(財務情報を含む)の入手が可能</p> <p>※3 国外関連取引と比較対象取引においてC社、H社が果たす機能に関して、国外関連取引との差異は認められない</p> <p>※4 国外関連取引の当事者、比較対象取引の当事者はいずれも国外関連取引又は比較対象取引に貢献する独自の機能を有しない</p> <p>※5 国外関連取引に係るP社、S社を検証対象とする比較対象取引は把握できない</p> |
|--|

### 3 寄与度利益分割法

当該独立企業間価格算定方法は、他の利益分割法とは異なり、我が国における移転価格税制発足当初から措置法令に定められた方法であるともいえ、平成23年度税制改正以前は措置法第66条の4第2項1号ニの「その他政令で定める方法」として措置法施行令第39条の12第8項1号において次のとおり規定されていた。

「国外関連取引に係る棚卸資産の法第66条の4第1項の法人又は当該法人に係る同項に規定する国外関連者による購入、製造、その他の行為にかかる所得が、当該棚卸資産に係る所得が、当該棚卸資産に係るこれらの行為のためにこれらの者が支出した費用の額、使用した固定資産の価額その他これらの者が当該所得の発生に寄与した程度を推測するに足りる要因に応じて当該法人及び当該国外関連者に帰属するものとして計算した金額をもととして計算した金額をもって当該国外関連取引の対価の額とする方法」

平成23年度税制改正では、措置法施行令第39条の12第8項1号において、

「国外関連取引に係る棚卸資産の当該法人又は当該国外関連者による販売等に係る所得の発生に寄与した程度を推測するに足りるこれらの者が支出した費用の額、使用した固定資産の価額その他これらの者に係る要因に応じてこれらの者に帰属するものとして計算する方法」

となり、規定振りは他の利益分割法との規定振りの平仄を合わせたこともあり若干変更されているが、「所得の発生に寄与した程度を推測するに足りる」他、内容としては改正以前の旧措置法施行令の記述と基本的な変更は行われていないものとする。当該算定方法適用上の要件を簡潔にまとめると、

- ① 国外関連取引に係る棚卸資産の法人及び国外関連者による販売等に係る所得を対象とするものであること
  - ② ①の所得の発生に寄与した程度を推測するに足りる要因によって帰属する所得を算定すること
  - ③ ②の要因とは法人及び国外関連者が支出した費用、使用した固定資産の価額その他これらの者に係る要因に応じたものであること
- と整理することができる。

移転価格事務運営要領の参考事例集【事例1】(参考2)(1)各算定方法の長所短所(寄与度利益分割法)では、

- ④ 比較対象となる非関連者間取引を見出す必要がないこと
- ⑤ 国外関連取引が高度に統合されている場合に当該利益分割法の適用可能性が高まること

同事例(参考2)(2)各算定方法の適合性では、

- ⑥ 取引が連鎖し、国外関連取引に関わる関連者が複数ある場合、分割対象利益等の配分の対象とする当事者の範囲を適切に定める

同事例(参考2)(3)必要な情報の入手可能性では、

- ⑦ 必要な財務諸表(国外関連取引に係る者の財務諸表)が入手可能であること

を挙げることができる。

以下の2つの説例をもとに寄与度利益分割法の適用条件について検討す

る。

### 【設例1】

日本法人A社は、国際的に業務展開する金融機関であり、X国、Y国にそれぞれ国外関連者としてXA社、YA社があり、両者はA社とグループ一体として高度に統合されたデリバティブ取引を行っている。

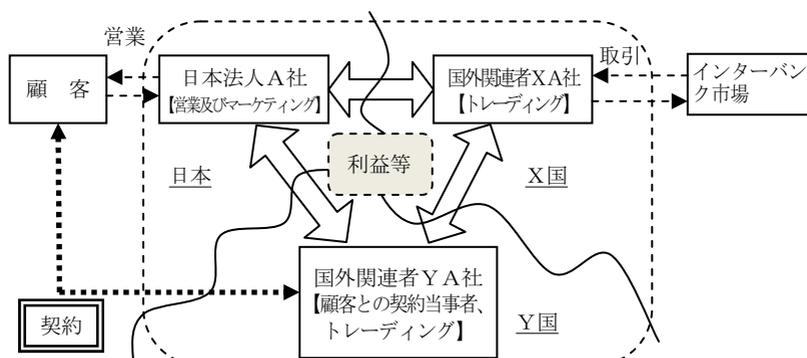
A社は日本の顧客に対してデリバティブ商品の営業活動を行い、顧客から注文を受けるほか、顧客の要望に基づいてデリバティブ商品の組成、開発(マーケティング)を行っている。

XA社はA社からの求めに応じて与えられた権限内でインターバンク取引を通じ当該デリバティブ商品の値決めに関する情報をA社へ提供するとともにXA社が取り扱う全金融商品に関する収益、リスクの管理を含むトレーディング業務を行っている。

YA社は我が国の顧客からのニーズに基づき、顧客とのデリバティブ商品に関する契約当事者になるとともに、トレーディング業務を行っている。A社の行うデリバティブ商品販売業務はXA社、YA社と一体となって顧客にデリバティブ商品を販売する1機能であると考えられることから、本設例においては当該国外関連取引の当事者のいずれか一方を検証対象とすることは適切ではないと考えられる。

本設例におけるデリバティブ商品の販売といった取引は大規模金融法人においては頻繁に行われる取引であるが、営業、マーケティング、トレーディング、ブッキング業務などの一連の機能を非関連者との役務提供取引において行っているケースはないため比較対象取引の候補を見出すことは困難である。

A社、XA社、YA社の財務諸表、機能分析に係る情報、利益への寄与を根拠付け、算定可能とする情報を入手することができる場合には、A社、XA社、YA社の3社間で行われる取引全体から生じた利益等を分割対象利益等として本件各国外関連者の利益等への貢献度に応じて配分する寄与度分割法と同等の方法の適用が最も適切と考えられる。



- ※1 XA社、YA社の財務諸表及び本件国外関連取引に係る情報が全て入手可能
- ※2 A社、XA社、YA社各社の本件国外関連取引における分割対象所得(切出損益)の計算可能
- ※3 A社、XA社、YA社各社の本件国外関連取引における分割対象所得への寄与を根拠付ける資料の入手可能
- ※4 A社、XA社、YA社の行う本件デリバティブ商品に関する取引は高度に統合されており、非関連者の行う比較対象取引候補は把握不能

本設例の国外関連取引における独立企業間価格の算出にあたり、関連3社の事業活動の成果である利益等を各社が寄与した程度を推測するに足る要因に応じて分割するのであるが、その際、各社の利益等への貢献を示すものとして当該取引に直接間接に関与した職員(マーケター、トレーダー、バックオフィサー)の給与等の人件費、本件各取引の実行に使用された設備関連費用を分割要因として各拠点に帰属する利益等を求めることは、いずれも利益への貢献を示す利益分割要因であり、妥当性があるものと考えられる。

グローバルトレーディングのような金融取引においては、製造業のように生産技術等に関する無形資産等のような法的保護の対象となる無形資産は無い代わりに、日々のマーケティング、トレーディング、リスク管理などによって無形資産的な効果を発揮する人的要素への報酬、人的貢献の実現に欠かせない設備(ネットワーク等)費用、契約本数や契約金額等の取引ボ

リユームを示す指標等は取引利益等への貢献として分割要因とすることが可能であり、適切な場合にはそれらの数値に貢献度を反映させるためのウェイト付けをして分割要因とすることも有効な独立企業間価格の算定方法と考えられる。

また、分割利益等に関し、高度に統合された金融取引における分割対象利益等については、費用とトレーディングの関係の特定は可能と考えられるが、費用の帰属先を正確に決定することは困難であるかもしれない。そのため各企業の所在地域の経費支出段階までの損益を反映した営業利益段階よりも粗利益段階において関連者間で利益を分割し、その後各拠点に帰属すべき経費を控除して所得を算出することに妥当性があると考えられる<sup>(186)</sup>。

さらにトレーディングを行う拠点の分割対象利益等については顧客とのデリバティブ取引に伴い生じたポジションとそのヘッジに関係する部分のみをフラグ管理して他のトレーディング損益とは区分し、当該取引に関係する部分を分割対象利益等として寄与度利益分割法を適用することが適当であると考えられる。

#### 【資本機能対価の取扱いについて】

グローバルトレーディングにおいて引き受けたリスクをサポートする資本機能を有するブックイング拠点に対して対価が支払われる場合がある。金融機関が行うグローバルトレーディングについては、OECDにおける「恒久的施設への利得の帰属に関するレポート(2010年7月)パートⅢ：金融機関のグローバルトレーディングを行う企業の恒久的施設に対して OECD 承認アプローチを適用するための特別の考察」の中で、リスクのサポートに要する資本を有する企業とリスクを発生させる、つまり市場においてトレーディング業務を行う企業が異なる場合において、

「リスクをサポートするために必要な資本を有する企業が、リスクを生

---

(186) OECD 移転価格ガイドライン パラ 2.131。

じさせる機能を遂行する企業とは異なるような関連企業間の取極が存在する場合・・・には、当該資本の提供に対する報酬を決定することが必要となる」<sup>(187)</sup>

として資本の提供に対する対価の必要性を記述し、

「トレーディング機能及びリスク管理機能が、別々の企業の間で分散されている場合、あるいは、多国籍グループの資本が、トレーディング及びリスク管理の『人的』機能を果たす場合とは別の企業に集中されている場合などには、第一に資本に対する取極めを認識すべきかどうか、第二に取極めが認識された場合、独立企業間報酬をどのように算出するかを判断するために取極を査定することが必要であろう。」<sup>(188)</sup>

「第一に、このような取極めが・・・性格付けを見直し、または無視すべきものであるかどうか、第二に、取極めが認識されている場合には、独立企業原則に従ってどのように報酬が与えられるべきかを決定することが必要である」<sup>(189)</sup>

と記述し、資本に対する報酬を与えるべきかどうかは関連者間における資本の提供に関する取極について十分な検討を要することを記述している。

この検討については、

「多くの場合、リスクの引受け、負担および管理を下支えする多国籍企業グループの全ての資本は、そのリスク管理及びトレーディングが実際に行われる一つの企業に集中されているので、資本に関する取極を評価する必要はない」<sup>(190)</sup>

として評価を行う対象とはしない取極についても示している。評価の対象とされた取極に関しては、実際の金融取引によって発生しうる損失のリスクを負担するに足る資本が確保されていない場合や、租税回避や租税負担

---

(187) OECD Report on Attribution of profit to permanent establishment (2010 Dec) パラ 115 (仮訳は国税庁 HP、以下同様)。

(188) 前掲注(187)パラ 148。

(189) 前掲注(187)パラ 155。

(190) 前掲注(187)パラ 148。

の最小化を目的として通常の条件とは異なる内容の取極が行われている場合には、当然、対価を与えるものではないと考えられる。

取極に記述された資本に対する報酬の検討にあたっては、サポートするリスクを測定する観点から、

「個別の取引の当初価値の測定値、並びに、個別のディーリング拠点に割り当てられたリスク限度額及びバリュアットリスクについての内部リスク管理モデルにより表わされる数値といったビジネス指標が考慮に入れられる」<sup>(191)</sup>

として、こうしたビジネス指標を用いるなどによる、検証可能で合理的な基準に基づいた対価とすることが求められるものと考えられる。

こうした金融機関の行うグローバルトレーディングに適用する利益分割法に関しては、

「広範囲にわたる機能が遂行されていることを理由として、残余利益分割法が、特に、ある種のグローバルトレーディングの状況に対して適用できる。これらの機能には、全くの基本的なデータ処理機能から、高度な技能を有し高額な報酬を得ている職員によって行われる関連企業の資本を賭けた極めて複雑なマーケティング機能、トレーディング機能及びリスク管理機能にまで及んでいる。この方法では、まず、基本的機能あるいは、統合されていない機能に対しては、比較可能なデータに基づき伝統的な取引基準法によって報酬が与えられ、それ以外の比較可能な取引を見つけることが非常に困難な、より複雑な機能に対しては、残余利益又は損失が配分される」<sup>(192)</sup>

として残余利益分割法の適用を適切とする考えを示している。この場合、基本的利益として、各拠点におけるバックオフィス等への報酬、各拠点における資本の対価を与え、残余利益等を独自の機能、すなわちトレーダー等の貢献を示す人件費に応じて配分することが適当であると考えられる。

---

(191) 前掲注(187)パラ 183。

(192) 前掲注(187)パラ 170。

**【設例 2】**

日本法人A社は、農産物の輸入及び卸売販売業務を行っており、輸入先であるM国のB社とはN国のL社によって全株式を保有される、いわゆる兄弟関係にあり、A社の行うN国産農産物の輸入販売取引は全てB社との国外関連取引となっている。

商流としてB社は農産物の産地であるN国の農業生産者から農産物を一旦購入し、これをA社に輸出販売しているが、実際の物流としては農産物は産地であるN国から日本へ直接輸送されている状況にある。

本件A社—B社間の国外関連取引に関し、同種の農産物を輸入販売する非関連者間取引を選定し、夫々の取引について検討を行ったが、取引規模が大きく異なること、輸入価格の決定方法が本件国外関連取引とは異なり、これらの差異が取引価格に与える影響について数値化して調整することには困難であるとして、1社のみ残った比較対象取引の候補について検討を行った。

まず、基本三法を用いた独立企業間価格の算定に関しては、本件国外関連取引と比較対象取引とは棚卸資産の種類、生産地、輸出国等の点で差異が認められることから、独立価格比準法に関しては、適用は困難と判断された。

次に、原価基準法は、内国法人の再販売機能（輸出機能）に着目した独立企業間価格の算定方法であることから、当該算定方法を採用することはできないと判断された。

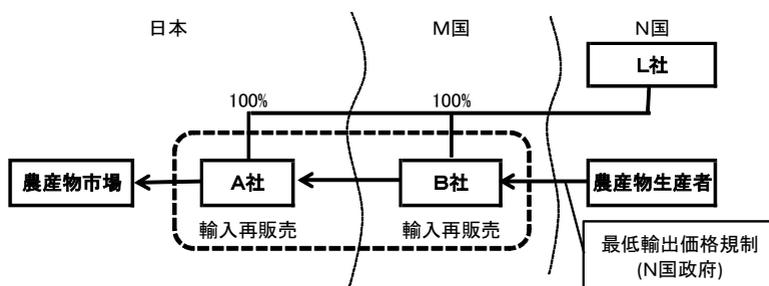
最後に、再販売価格基準法について検討したが、当該手法は国外関連取引に係る当該棚卸資産を非関連者に対して販売した対価の額から通常の利潤を控除して計算した金額をもって当該国外関連取引の対価とする方法であり、通常の利潤は非関連者から購入した国外関連取引と同種又は類似の棚卸資産を非関連者に販売した取引に基づいて算定するところ、関連者間取引に係る農産物の輸出価格については、輸出国政府から輸出価格に関して農業生産者の保護の観点から法令上の価格規制が行われており、この価

格規制が国外関連取引における通常の利潤の額の算定に影響をあたえることは客観的に明らかであり、当該独立企業間価格の算定にあたっては当該差異についての調整は不可欠と認められたが<sup>(193)</sup>、当該差異が国外関連取引の対価や利益率に与える影響について具体的、客観的な算出方法や、数値根拠も不明であることから、当該差異に関する調整は不可能であり、当該独立企業間価格算定方法による算定もできないと判断された。

本件国外関連取引に関する国外関連者であるB社は企業グループ全体を統括するL社のいわば手足として、A社と取引価格を交渉することなく、日本へ輸出するまでの流通段階の機能を担っているにすぎないとして、独立企業間価格の算定に当たっては当該国外関連取引当事者であるA社、B社の当該国外関連取引に係る合算分割対象利益について寄与度利益分割法が最も適していると認められた。分割要因としては、「支出した費用の額、使用した固定資産の価額その他これらの者が当該所得の発生に寄与した程度を推測するに足りる要因」として国外関連取引当事者の機能を分析した結果、本件国外関連取引の当事者双方が共に本件農産物の仕入販売業務を行う一般管理業務機能のみであり、こうした業務は設備等の固定資産や重要な無形資産等を用いるものではないことから、両者の当該国外関連取引による利益獲得への相対的な寄与度は、仕入販売活動に関連する管理業務に関して発生した販売費及び一般管理費の全額を分割要因として用い、本件説例の独立企業間価格を算定。

---

(193) OECD 移転価格ガイドライン パラ 1.74 「価格統制が製品又は役務の提供価格に影響を与える段階の決定がある。直接的な影響は、しばしば消費者への最終価格に生じるが、商品を市場に供給する前の段階で支払われる価格に影響することもある。～独立した供給業者であれば価格統制によって発生するコストを分担するか否か～を考慮すべきである」。



#### 4 残余利益分割法

当該独立企業間価格算定方法は、平成 23 年度改正以前にはその他の方法である利益分割法の 1 つとして措置法通達 66 の 4(4)－5 に規定されていたものであり、今回の改正において租税特別措置法施行令第 39 条の 12 第 8 項 1 号ハに次のとおり規定された。

「(1)及び(2)に掲げる金額につき当該法人及び当該国外関連者ごとに合計した金額がこれらの者に帰属したものととして計算する方法

- (1) 当該国外関連取引に係る棚卸資産の当該法人及び当該国外関連者による販売等に係る所得が、当該棚卸資産と同種又は類似の棚卸資産の非関連者による販売等（(1)において「比較対象取引」という。）に係る第六項、前項、次号又は第三号に規定する必要な調整を加えないものとした場合のこれらの規定による割合（当該比較対象取引と当該国外関連取引に係る棚卸資産の当該法人及び当該国外関連者による販売等とが当事者の果たす機能その他において差異がある場合には、その差異（当該棚卸資産の販売等に関し当該法人及び当該国外関連者に独自の機能が存在することによる差異を除く。）により生ずる割合の差につき必要な調整を加えた後の割合）に基づき当該法人及び当該国外関連者に帰属するものとして計算した金額
- (2) 当該国外関連取引に係る棚卸資産の当該法人及び当該国外関連者による販売等に係る所得の金額と (1) に掲げる金額の合計額との差額

（（２）において「残余利益等」という。）が、当該残余利益等の発生に寄与した程度を推測するに足りるこれらの者が支出した費用の額、使用した固定資産の価額その他これらの者に係る要因に応じてこれらの者に帰属するものとして計算した金額」

（１）、（２）の規定内容に基づいて当該独立企業間価格算定法の適用上の要件を簡潔にまとめると、

- ① （１）の金額（基本的利益：措置法通達 66 の 4（３）－ 1（５）で定義）と（２）の金額（残余利益等：措置法通達 66 の 4（５）－ 2 で定義）の合計金額を独立企業間価格とすること
- ② （１）の金額は、法人及び国外関連者について、同種又は類似の棚卸資産の非関連者による販売等に係る再販売価格基準法、原価基準法、取引単位営業利益法（売上高比営業利益率又は総費用比営業利益率）のいずれかの独立企業間価格算定方法を適用した場合の比較対象取引の所得の割合により計算した金額であること
- ③ （１）の金額は、独自の機能が存在することによるもの以外の機能の差異が存在する場合にはその差異を調整したものであること
- ④ （２）の金額は、国外関連取引に係る棚卸資産の法人と国外関連者による販売等に係る所得の金額と（１）の金額の差額であること
- ⑤ （２）の金額は、その発生に寄与した程度を推測するに足りる要因（支出した費用の額、使用した固定資産の価額その他）に応じて国外取引関連者に帰属するものとして計算すること

と示すことができる。また、平成 23 年度改正において比較利益分割法についての措置法通達の記述は削除されたが、残余利益分割法については、措置法通達 66 の 4（５）－ 4 を改正して次のとおり存続させている。

「残余利益分割法の適用に当たり、基本的利益とは、66 の 4（３）－ 1 の（５）に掲げる取引に基づき算定される独自の機能を果たさない非関連者間取引において得られる所得をいうのであるから、分割対象利益等と法人及び国外関連者に係る基本的利益の合計額との差である残余利益等

は、原則として国外関連取引に係る棚卸資産の販売において、当該法人国外関連者が独自の機能を果たすことによりこれらの者に生じた所得となることに留意する。

また、残余利益等を法人及び国外関連者で配分するに当たっては、その配分に用いる要因として、例えば、法人及び国外関連者が無形資産を用いることにより独自の機能を果たしている場合には、当該無形資産による寄与の程度を推測するに足るものとして、これらの者が有する無形資産の価額、当該無形資産の開発のために支出した費用の額等を用いることができることに留意する」

当該措置法通達では、基本的利益や残余利益等の分割要因について租税特別措置法施行令よりも平易に解説するとともに、寄与の程度を推測するに足りる要因として、改正前は注書きとしていた無形資産の開発のために支出した費用の額を無形資産の価額と同列にすることで、実際には独立企業間で取引される場面も少なく、また把握も困難であり、理論的な算定にも困難が伴う無形資産の価額の算定に代わり、その形成、発展のために使用、支出された金額を用いることができるようにしたことにより、残余利益分割法の適用におけるより実務的な対応を可能にした記述と考えられる。当該措置法通達の規定する適用上の要件としては、

- ⑥ 基本的利益は独自の機能を有しない非関連者間取引において得られる所得であること
  - ⑦ ⑤の発生に寄与した程度を推測するに足りる要因として無形資産を用いることによる貢献ではその開発に支出した金額を使用することが可能であること
- と示すことができる。

また、措置法通達 66 の 4(3)－1(取引単位)では、「独立企業間価格の算定は、原則として個々の取引ごとに行うのであるが、例えば次に掲げる場合には、これらの取引を一の取引として独立企業間価格を算定することができる。」として例示を行っており、

- ⑧ 同一の事業セグメント内の取引を考慮して価格設定が行われている場合のセグメント単位での独立企業間価格の検討、生産用部品と製造ノウハウの使用許諾が一体として行われている場合で一体としての独立企業間価格の検討が合理的と認められる場合、それぞれ一の取引としての取り扱いが可能

更に、事務運営要領 参考事例集【事例1】(参考2)(1)各算定方法の短所長所(残余利益分割法)より、

- ⑨ 国外関連取引の両当事者が独自の機能を果たしていること  
 ⑩ 国外関連取引への独自の価値ある寄与が認められること  
 ⑪ 国外関連者の一方の当事者が単純な機能を果たしている場合には相応しくない(一方の当事者を検証対象とする方が適切)こと

同(2)の各算定方法の適合性より、

- ⑫ 無形資産を有していることにより基本的な活動のみを行う法人よりも高い利益を獲得している場合には比較対象取引が得られないため、無形資産の寄与の程度に応じて配分することが適切となる場合がある

同(3)の必要な情報の入手可能性より、

- ⑬ 利益分割法においては、分割対象利益等の計算や分割要因を特定するために必要な財務情報等を入手することができるか

同(4)の国外関連取引の非関連者間取引の類似性の程度より、

- ⑭ 非関連者間取引と国外関連取引との類似性(比較可能性)の程度が十分である必要があり(措置法通達 66 の 4(1))、比較可能性については、措置法通達 66 の 4(3)―3に掲げる5つの諸要素(棚卸資産の種類、役務の内容等、売り手又は買い手の果たす機能、契約条件、市場の状況、売り手又は買い手の事業戦略)等の類似性を勘案

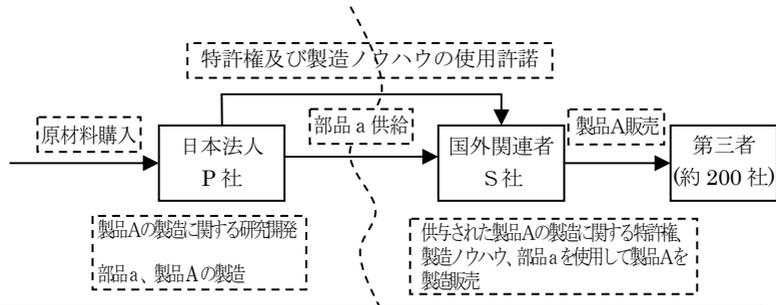
を挙げることができる。

#### 【設例】

日本法人P社は製品Aの製造販売会社であり、10年前に製品Aの製造販売子会社であるS社をX国に設立。製品AはP社の研究開発活動の成果で

ある独自の技術が用いて製造された製品であり、P社は製品Aの製造に必要な部品aをS社に供給するとともに、S社に対して製品Aの製造に係る特許権、製造ノウハウの使用許諾を行い、ロイヤルティを収受している。S社はP社から供給された部品aに他の一般部品を加えて製品Aを製造し、多数の営業担当者を使って小売店や最終消費者向けの広告宣伝、販売促進活動を行い、約200社に対して製品Aを販売している。A製品の独自技術性能及びS社の広告宣伝、販売促進活動を通じた高い製品認知度や充実した小売店舗網により、X国において一定のマーケットシェアを獲得し、安定した価格で販売されている。本件国外関連取引に係る独立企業間価格を算定にあたり、本件A製品に関する独自の製造技術の供与、当該技術を用いた部品aの供給を行うP社、通常よりも高い製品認知度や充実した店舗網により独自の貢献をするS社の両社を検証対象とする比較対象取引は把握することができない。また、部品aの販売と製品Aの製造に係る特許権、製造ノウハウの供与は、X国における製品Aの販売を目的としてX国におけるA製品の製造販売事業としてP社のX国担当事業部内、S社内において一体として取り扱われるものであり、本件国外関連取引に関する損益を部品販売と使用許諾取引の2つに区分して切り出すことはできない。

本件国外関連取引においては、P社の研究開発によって生み出された製品製造に関する無形資産とS社の広告宣伝及び販売促進活動により形成された無形資産の利益への貢献が認められるため、残余利益分割法と同等の方法を最も適切な方法として選定して、独立企業間価格を算定することが妥当と認められる。



- ※ 1 製品 A は P 社の研究開発の成果である独自技術を用いた部品 a を使用して製造
- ※ 2 P 社が S 社に使用許諾した特許権、製造ノウハウは P 社の研究開発活動によって生み出された P 社独自の技術で利益に貢献
- ※ 3 S 社は研究開発機能を持たないが、独自の広告宣伝、販売促進活動により高い製品認知度と小売店舗網を構築して利益に貢献
- ※ 4 P 社、S 社の国外関連取引では、両社ともに無形資産による利益への独自の貢献が認められる
- ※ 5 特許権等の供与と部品販売は一体として取引されているものであり、これらを切り離れた損益の算定は不可能
- ※ 6 部品 a と同一カテゴリーに属する部品を製造し、X 国の非関連者に供給する本邦法人 C 社 (基本的機能に関する十分な比較可能性を有する) の財務データの入手可能 (利益率は P 社よりも「低い」)
- ※ 7 製品 A と同一カテゴリーに属する製品を製造し、国内販売する X 国法人 R 社 (基本的機能に関する十分な比較可能性を有する) の財務データの入手可能 (利益率は S 社よりも「低い」)
- ※ 8 本件国外関連取引に関して P 社または S 社を検証対象とする比較対象取引は把握できない

本件説例においては、S 社への部品 a の供給及び製品 A の製造開発に関する P 社の切出し損益、部品 a の供給と製品 A の製造に関する特許権、製造ノウハウの使用許諾を受けて製品 A を製造販売する S 社の切出し損益を算出、合算して分割対象利益を算出する。そして利益分割の第一段階として P 社の部品販売に係る基本的機能を有する比較対象取引 C 社の利益率 (この場合は原価基準法又は総費用比営業利益率を使用した取引単位営業利益法<sup>(194)</sup>を使用) を用いて P 社の基本的利益を算出し、S 社の製品 A の製造販売に係る基本的機能を有する R 社の利益率 (この場合は再販売価格基準法又は売上高比営業利益率を用いた取引単位営業利益法を使用) を用いて S 社の基本的利益を算出する。国外関連取引に係る利益等から P 社、S

(194) 独立企業間価格の算出を行う場合、移転価格そのものである日本側の販売金額を用いる手法(売上高比営業利益率を用いた取引単位営業利益法)は適切でない。

社の基本的利益を除いて本件国外関連取引の残余利益等を算出し、利益分割の第2段階では、残余利益等の分割要因として、P社における無形資産を通じた残余利益等への独自の貢献を示すものとして製品Aの製造に関する研究開発活動に要した人件費、使用した資産の価額(又は減価償却費)を算出、S社における無形資産を通じた残余利益等への独自の寄与を示すものとして製品Aの広告宣伝、販売促進活動に支出した各種費用を算出し、残余利益等に費用按分割合を乗じてP社、S社の残余利益等を算出。これをP社、S社それぞれの基本的利益と合算して各企業に帰属する本件設例の独立企業間価格とする。

### 第3節 利益分割法の適用可能性等

#### 1 一般

独立企業間価格の算定における最適方法の採用を中心とした OECD 移転価格ガイドラインの大幅な改定が行われたことは既述のとおりであり、これは各国におけるこれまでの移転価格税制の執行経験を踏まえた数次の議論の結果を反映させたものである。

現状、OECD における比較対象取引を重視した独立企業間原則に基づく加盟各国の移転価格税制の執行に大きな変化はないとも考えられるが、依然として比較対象取引を見出し難い複雑な、あるいは特殊な国外関連者間取引の存在は、移転価格問題に関して納税者、課税当局の双方にとって依然として主要な課題の1つであり、比較対象取引把握の困難な状況に大きな変化が現れない状況においては利益分割法の適用を考慮すべき国外関連取引は決して少なくないと考えられる。

比較利益分割法では比較対象取引を用いるが、寄与度利益分割法は比較対象取引を必要とせず、残余利益分割法は比較対象取引に比較要素の全ての比較可能性を求める比較法とは異なり、把握が比較的容易と考えられる基本的機能についてのみ比較可能性を有する比較対象取引を用いるため、適用上、

合理性を有する国外関連取引は多く、高い適用可能性を有した算定方法であると考えられる。

現在、国外関連取引に関しては様々な個別的困難も生じているが、利益分割法の適用による解決へのアプローチが有効と考えられる適用上の可能性について以下、提案を行う。

## 2 無形資産問題（OECD移転価格ガイドライン 第6章 無形資産における利益分割法への言及）

国外関連取引の利益への無形資産の貢献が認められる場合、同種の無形資産を用いた比較対象取引が把握不可能な状況では、残余利益分割法の適用が適切と考えられる点については既述のとおりである。2012年6月6日に公表されたOECD移転価格ガイドライン第6章無形資産への特別の配慮の改訂に際してのディスカッションドラフトでは、「無形資産の使用または移転が関わる事例においては、ルーティン機能の利益考慮後の残余利益の全てを、無形資産に関連するリターンを享受する権利を有する者に必ず配分すべきと安易に考えるような移転価格算定方法を選択することには注意が必要である」<sup>(195)</sup>との意見を出しつつも、販売やサービスにおいて無形資産の使用が関係している場合の独立企業間価格の決定において、比較対象取引を見出せない、あるいは比較対象取引候補に対す適切な差異調整をすることができない場合、特に国外関連取引の当事者双方が当該取引に関してユニークで価値ある貢献をする場合、取引単位利益分割法の使用が適切な場合があるとしている<sup>(196)</sup>。

そして取引単位利益分割法を用いる場合には、価値の創造に貢献した無形資産を評価し、機能やリスク、資産を生み出した他の所得の評価をするため、対象となる無形資産を特定することについて注意を要するとしている。こうした表現振りは第2章の取引単位利益分割法における表現振りと一致したも

---

(195) 前掲注(138) パラ 108。

(196) 前掲注(138) パラ 128。

のである。

当該ディスカッションドラフトにおいてはさらに、無形資産の移転や無形資産における権利の移転に関して最も用いられ得る独立企業間価格算定方法は独立価格比準法又は取引単位利益分割法であるとし、信頼できる比較対象取引が見出せない場合の取引単位利益分割法が有用であり得ると記述している。

更に具体的に、ライセンス取引関連、無形資産の全権利の移転、部分的に開発された無形資産の移転の場合の、無形資産が関係する様々な取引形態のそれぞれにおいて取引単位利益分割法が利用可能であることを特に項立てして記述することにより、無形資産の関係している、比較対象取引が見出し難い国外関連取引における独立企業間価格の算定方法として取引単位利益分割法の有用性を第6章において改めて強調し、OECDとして無形資産の関係する取引での利用に関して前向きである姿勢を示しているものとする<sup>(197)</sup>。本件に関し、これまでの具体的な経緯に関しては不知であるが、実業界からの公表要請に応えた中間ドラフトの段階ではあるものの、検討の経緯を踏まえた一応の成果として考えられ、内容面からも完成度は高いものと考えられる。本ドラフトはOECDのウェブサイト上に公開されており、期限を切って次のステージの検討に進むことが明らかにされているところであり、今後、CCAの分野や無形資産よりも比較可能性に関する項目として取り扱われている市場の貢献、市場所在地の貢献、企業シナジー、労働力などにも関係するため大きな注目に値する。

筆者としてはいずれにしても比較対象取引を見出すことの困難な、無形資産の関係する分野における取引単位利益分割法の有用性に関しては、最適法導入後は特に、関係する各企業において事前確認はもちろん、無形資産の関係する国外関連取引を有する企業においては申告以前に当該算定方法についての事前の十分かつ積極的な分析、検討により、調査時間の削減、それ以前

---

(197) 前掲注(138) パラ 140-144。

に更正対象とならない申告が行われる様期待したい。

### 3 問屋（コミッションア）

近年、多くの国の税務当局の対応を悩ませているのが問屋(海外においては「コミッションア」といわれている)の税務上の取扱いである<sup>(198)</sup>。

我が国においては商法上の根拠規定<sup>(199)</sup>があり、既に関連文献等で数多く紹介されているとおり、例えば、販売地国において販売製品の広告宣伝等の販売促進活動、製品販売活動、販売製品に係る代金回収活動、販売製品に関するアフターケア活動等を行う点においてはいわゆる従来の現地ディストリビュータとの間で事業活動上の外見上の違いは存在せず、顧客に対して販売当事者となるのは問屋自身である。しかしながら販売活動の結果である販売収益等の帰属先は海外で製品を製造あるいは製造企業から製品を購入して再販売する関連グループ企業(多くの場合、移転価格税制適用上の国外関連者に該当)となっている点が大きく異なる。

我が国商法上の問屋契約とはせず、販売委受託契約として事業活動を行っているケースも見られるのであるが、事業内容としては共に契約相手方である国外関連者等に対する販売活動等の役務提供を行い、我が国における事業活動の成果としての製品販売等に係る直接の損益の帰属先は国外関連者となる契約の内容は共通と考えられる。

問屋の事業活動は一般的な国内ディストリビュータと外見上の違いが無い一方、製品売買損益は全て顧客に対して製品販売の当事者となる国外関連者、同一企業グループ法人に帰属し、ディストリビュータとほぼ同様の事業活動を行う問屋には一連の販売活動等に対して費用総額に一定のマークアップを加えた金額を役務提供の対価として受け取る契約となっているものが多く、外見上の事業活動と収益構造は大きく異なる。

---

(198) 第 65 回 IFA(国際)租税協会年次総会(パリ)においても国際的事業再編のケーススタディとして取り上げられるなど依然として、各国の重要関心事の 1 つとなっている。

(199) 商法第 6 章 問屋営業第 551 条～第 558 条。

税務上の取扱いに関しては、問屋は役務提供を行う国外関連者等の代理人 PE に該当するとか、あるいは事業再編の 1 形態として製品等を仕入れて販売するという、いわゆる Buy-Sell 形式取引を行う従来のディストリビュータから問屋取引へと事業形態を変更した時点において、販売等の事業活動に関してディストリビュータが形成した無形資産の国外関連者への移転があったとして取り扱うべきであるとのアプローチもある。

問屋としての事業活動に対して報酬として支払われる対価についての独立企業間価格の算定に関しては、問屋契約自体が役務提供であり、比較対象取引として採用でき得るような非関連者間取引<sup>(200)</sup>は殆ど無いと考えられるため、比較法の適用はほぼ不可能な状況にあると考えられる。

移転価格検討上で重要なリスク要素に関しては、問屋は一般に低リスクの事業形態であるといわれており、製品在庫リスク、代金回収リスク、外国為替リスク、製品供給リスク等、一般的なディストリビュータが通常抱えるリスクを有していない。

更に果たす役割が役務提供活動に限定されている点も考慮すると比較対象取引の把握は納税者、当局双方にとって見出し難いものとなっている。

我が国の納税者として問屋形態による事業活動を行っている企業が、確定申告上、問屋業務に係る役務提供報酬という関連者間取引の対価に対する独立企業間価格の算定方法としていかなる方法を用いているかは不知であるが、本件国外関連取引についてまず独立企業間価格による申告を求められる納税者にとっては、比較対象取引を見出すことが困難である状況を踏まえれば、今般の税制改正により最適な方法による独立企業間価格の算定方法が求められる事業年度以前であっても利益分割法の適用を検討することが求められているとも考えられる。

実際に独立企業間価格を検証する観点において、問屋契約等の内容、事業実態を詳細に検討したうえで最も適切な方法、比較対象取引が見出せない場

---

(200) いわゆる外部コンパラ。

合は利益分割法を採用し、利益への貢献を示す最も適切な分割要因を選定する必要があるのは既述のとおりだが、役務提供という要素を重視すべきとする判例もあることから、事業実態の把握を基礎として、当該国外関連取引に関する収益構造を詳細に確認し、利益に貢献した要素をつぶさに把握、分析することは、いかなる独立企業間価格の算定方法を用いるかにかかわらず、不可欠であることは当然である。

調査時点においては申告時にいかなる独立企業間価格の算定方法を採用したかに関わらず、納税者側においても事業実態の確認と収益構造解明のため、問屋契約等の相手方の国外関連者の資料を含む各種資料を事前に準備しておくことは移転価格の検討上不可欠と考えられる。

比較対象取引を把握できない、あるいは適切な差異の調整が困難な場合、加えて問屋契約のような特殊な契約においては国外関連取引当事者のリスク、機能等の要素を考慮した利益分割法を用いることが必要と考えるが、その際、どのような利益分割が適当であろうか。

独立企業であれば自ら行う販売戦略の策定、日々の事業状況の把握、経費・人事・金融資産の管理は、所属企業グループの親会社あるいは地域統括企業の担当部署がワールドワイドに展開するグループ企業に張り巡らせたネットワークを用いて ERP ソフトウェアを用いて適時に管理しているのが実態である場合、従来型の独立企業としての独立企業間価格の算定ではなく、海外支店としての位置付けとして捉えるのが妥当ではないか。

海外企業の支店として国内に恒久的施設を有して事業活動を行う場合には我が国において申告を行い、所得計算上も独立企業としてのアプローチをするのが基本であるが、その場合の所得金額の算定上は役務提供という活動実態を踏まえたアプローチとして事業実態に照らして所得への寄与を最も明確に示すと考えられる利益分割要素を用いることが求められる。

一義的には利用可能性も考慮すると国外関連取引である役務提供取引の計算の基礎となった経費を利益分割要素に用いることが適当と考えられる。

一方の国外関連取引当事者に関しても事業実態に即した利益分割要素を採

用することが求められる。問屋契約では各種リスクは国外関連者側にあるとされるが、その要素を示す適切な指標を用いることが求められる。仮に国外関連者のリスク関与が名目上のみで、実態として各種リスク管理が行われていない場合、国外関連取引によって配分される利益は相当程度、限定されるべきと考える。

また、国外関連当事者が実施に独自の機能を用いてユニークな貢献をしているケースにおいては、無形資産を考慮して残余利益分割法の適用を考慮し、適切な配分を行う利益分割要因を採用すべきと考える。

#### 4 移転価格執行上の単純化に関するOECDの検討

2010年よりOECD租税委員会は、コンプライアンスと実行可能性を促進し、納税者と当局の資源を最大限に活用する観点から移転価格に関する技術的な側面を含めて検討を行うプロジェクトを開始している。

移転価格問題について単純化する観点に関しては33のOECD加盟国、非加盟国がセーフ・ハーバー、文書化の非厳格化、罰則の緩和、手続きの合理化等の方策を考慮している<sup>(201)</sup>。

複雑な取引形態に対する洗練されたガイダンスの発展が望まれる一方、移転価格に関する資源を持たない当局もあり、また、納税者側も移転価格に関して増加する要求や移転価格調査に直面しており、納税者、当局双方の資源の効率的な利用が望まれていることがその背景にある<sup>(202)</sup>。

OECD移転価格ガイドラインでは文書化の要求は合理的なものとし、状況に不釣り合いな費用や負荷を納税者に課してはならないと繰り返し強調している。

そこで当該プロジェクトにおいてOECD加盟国、非加盟国における移転価格行政の実行上の単純化施策について現状を確認の上、関係各国で情報を

---

(201) Multi-Country Analysis of Existing Transfer Pricing Simplification Measures  
10 June 2011.

(202) 前掲注(201) Introduction A.2.

共有することを目的とし、さらに経験を反映してガイドラインにおける現状のセーフ・ハーバーの検討を進めることを目的としている。

各国の方策を検討した結果、単純化に関して5つの目標とする分野について、5つの方策を講じていることが判明した<sup>(203)</sup>。

5つの目標分野

- ・ 中小規模の事業者
- ・ 小規模取引
- ・ 低付加価値サービス取引
- ・ 金利
- ・ その他

こうした目標に対して、次のような具体的な方策を採っている。

- ・ 文書化の単純化、文書化要求からの除外
- ・ 単純な独立企業間価格算定方法、セーフ・ハーバー独立企業間価格幅、セーフ・ハーバー金利
- ・ 単純化事前確認手続き、事前確認料金の軽減
- ・ 移転価格規則不適用、移転価格調整不適用
- ・ 罰則からの除外、罰則の軽減

こうした単純化方策に関する分析の結果、70%以上が中小規模の企業、小規模取引、低付加価値サービス等の限定された課税リスクの取引を対象としたものであり、政府によるこうした施策は実用的なリスク、そして取引規模と複雑さに見合った遵守コストに一致するものと評価している<sup>(204)</sup>。

**【セーフ・ハーバーに関するガイドライン改訂について】**

現行の OECD 移転価格ガイドライン第4章<sup>(205)</sup>中のセーフ・ハーバーの改訂を目的として、WP6 から改定案<sup>(206)</sup>が公表された。現行ガイドライン

(203) 前掲注(201) Methodology B.6.

(204) 前掲注(201) Key Findings C.9.

(205) OECD 移転価格ガイドライン パラ 4.93-パラ 4.122.

(206) Discussion Draft Proposed Revision of the Section on Safe Harbours in Chapter IV of the OECD Transfer Pricing Guideline and Sample Memoranda of

ではセーフ・ハーバーに関して他の課税管轄権の侵害、独立企業原則との不一致、正確性の犠牲や恣意性、二重課税、二重非課税の可能性、相互協議手続の困難性、節税計画の助長等を挙げ、OECDとして否定的な見解を示す内容となっているが、改定案においては現状、参加国の多くがセーフ・ハーバーを利用し、そのうちの数カ国では二国間でセーフ・ハーバーに関する合意をしていることを取り上げて、こうした二国間、多国間におけるセーフ・ハーバーに関する合意について記述し、さらにその結果として作成するメモランダム雛形まで取引形態別に提供することにより、OECDとしてセーフ・ハーバーに関して、今後、積極的に取り組む姿勢に転ずることを明らかにしている。

こうした動きは移転価格の単純化の議論が進められる中で重要であり、今後、各国の同意を得て随時推進していくこととなれば、移転価格に関する当局、納税者の負担を大きく軽減する可能性もある。しかしながら相互協議において長引くようになるならその目的は十分に達成されないであろう。重要なことは、事前に二国間、あるいは多国間で包括的なセーフ・ハーバーの「仕組み」への同意が行われ、納税者個別の詳細な検討を行わずに合意が実行されることであろう。

## 5 単純利益分割法

1994年-1997年にIRS職員としてAPA業務に携わり、現在はワシントン在住の税務法律家 Michel C. Durst氏は、現在の移転価格の執行上の各種の問題を解決する手段が必要と考え、OECD移転価格ガイドラインへ追加すべき提案として新たな独立企業間価格算定手法、単純利益分割法(a simplified profit-split method: SPSM)を提案している<sup>(207)</sup>。

同氏は、当該独立企業間価格算定方法を提案する前提として、移転価格税

---

Understanding for Competent Authorities to establish Bilateral Safe Harbours  
2012 June.

(207) Tax Note International Mar.12.2012 P.819-823 (仮訳は筆者)。

制の執行に関して次の2つの基本的な問題を指摘している。

- ・ 低税率国への所得シフト

現行規則は多国籍企業が低税率あるいはゼロ税率の国々へ研究開発拠点や無形資産開発活動を移転することを容認し、事業リスクの割り当て契約により所得の移転を容認している。その結果、低税率国等の関連者に帰属する所得金額は増加する一方である。

- ・ 入手可能な比較対象取引の欠如

関連者間取引に適用可能な比較対象取引は入手困難

こうした現状にあって、移転価格問題は 21 世紀に向けて奮闘中である開発途上国にとっても最も有害な問題でもあるため、単純化した利益分割法を、より信頼できる独立企業間価格の算定方法が適用できない多くの場合に適用することで移転価格問題の解消を図るとしている。Durst 氏は提案する手法の目的について、

- (1) 裕福な資本輸出国の最も喫緊の執行ニーズに対して所得シフト技術を通じた所得漏れを減少させることに対応し、
- (2) 発展途上国の差し迫った問題について、現行の移転価格規則の下におけるよりも、より効果的な執行を許容するもの

としている。(1)の所得シフト技術とは米国等の先進国企業が開発し保有する、或いは開発途上の無形資産を低税率国、ゼロ税率国へ移転し、当該無形資産に関して発生する多額のロイヤルティ等に対する課税を回避しようとする先進国の多国籍企業の企業行動を意図したものであると考えられる<sup>(208)</sup>。

また、(2)については、発展途上国においては先進国企業グループの製造、販売事業等の直接進出により国外関連者間取引について先進国側から移転価格課税問題を提起される一方、国内法令、執行体制も未整備であることから対応に困難を生じている現状を指摘することを意図したものと考えられる。

---

(208) 複数のグループ企業が全体として多額の収益を計上しながら課税所得は僅かである等の報道もあり、IT 企業、製薬企業等の知的所有権を事業の柱とする企業グループにおいて、特に顕著と考えられる。

Durst氏は、1995年のOECD移転価格ガイドライン公表時から頻発する執行上の困難について、まず、独立企業間における比較対象取引が把握困難であり、これがコンプライアンスと執行において過度の不安定さをもたらしていると指摘したうえで、比較法を採用することができないケースにおける残余利益分割法の適用に関しても、利益分割要素として企業支出を用いると、実際に事業が何処で行われたかというよりも、関連グループ企業間でどの企業が資金を出したのかに対して過度なウェイトが置かれていると批判し、金さえ出していれば比較的小規模の事業活動しか行っていない関連者に国外関連取引に係る利益が帰属する結果となっていると指摘して残余利益分割法を批判、その結果は独立企業原則に合致したものではないとの見解を述べている。同氏は、以上の困難に対処する方法として、新たな独立企業間価格算定方法、単純化された利益分割法を次のとおり提案している。

- (1) 課税管轄圏内で発生した納税者の事業費用に独立企業間のマークアップをした金額(これを「マークアップ金額」といつている)、又は
- (2) 国外関連取引に関連する課税管轄圏における納税者の販売した製品又はサービスの売上金額から求めた全世界営業利益率に納税者の課税管轄圏における売上金額をかけた金額(これを「マージン金額」といつている)のいずれか多い金額を独立企業間の所得とする、営業利益の算出による独立企業間価格の算定アプローチとしての提案と考えられる。

マークアップ金額の決定に関して考慮される課税管轄圏内の営業費用には、課税管轄圏内で行われた個人的サービス、課税管轄圏内の資産の使用のための支払、課税管轄圏内の実物資産、固定資産の償却費が含まれるが、関連課税管轄圏においてこうした事業費用が発生する場合には、適切に配分を行う。

マークアップ金額の算定に用いられる独立企業間マークアップは、取引単位利益分割法で行われる分析に類似した非関連取引を行う比較対象取引の分析によって決定し、複数ある場合に適用する値はメジアン(中央値)とする。算出されたマークアップ金額がマージン金額を上回る場合には TNMM の利

用に類似する結果をもたらすことになる。

関連課税管轄圏内における事業活動における全世界の事業費用に対するマークアップ割合(グローバルマークアップ割合)が課税管轄圏内の独立マークアップ割合よりも低い場合又はゼロ以上であることを明確に証明する場合には、納税者の独立企業間の利益は、課税管轄圏内の売上にグローバルなマークアップを適用したものとす。また、全世界の活動から損失を発生する場合、明確に証明される場合には、課税管轄圏の所得はゼロとなる。

マージン金額の決定に際しても用いる全世界営業マージンは、対象となる納税者がメンバーとなっている同一被支配グループ全メンバーの合算営業損益の利益率を用いるものであり、関連管轄圏内の非関連者に対して販売された製品、提供されたサービスから得られたものである。納税者が合理的かつ善良に当該合算営業マージンを計算した場合、明確な誤りである場合にのみ、税務当局はこれを検討すべきとして取り扱う。当該手法による独立企業間価格の算定上、販売収入場所の決定については明確なルールが規定されるべきである。

また、この算定方法を用いて独立企業間価格を算定することを検討する国々においては、中間製品や再販売者への販売による所得について、例えば、中間製品を製造した国から最終製品を製造する国へ販売され、最終製品として再び中間製品を製造した国で販売された場合、これを中間製品製造国の販売として取り扱うと中間製品製造国の税収を奪う結果となるので販売場所への考慮が必要としている。

Durst 氏の提案する当該単純化利益分割法に関しては、算定する2つの価格(営業利益)のうちのいずれか高い方を独立企業間価格とするという点において、当然であるが、これが独立企業原則に基づくものであるかという点で多くの批判を受ける可能性は十分にある。本来は比較可能性を追求し、あるいは利益への貢献を示すファクターにより分割することにより算出される独立企業間価格が、例外も認めつつではあるが二者択一、しかもいずれか高い方によるとするのは相当大胆な提言である。

当該利益分割法は所得の流出する資本輸出国サイドにとっても、移転価格税制の未整備の発展途上国にとっても有益なものとの筆者の説明もあるが、本件は実は移転価格により精通した当局、実務専門家のスキルを要する面が大きいと考えられる点で、先進国の悩みを解消する方法として有用であるかもしれないが、既述のとおり先進国における成熟した移転価格に関する議論においていかなる程度受け入れられるものか疑問である。

マークアップ金額の計算においては営業経費を利用した取引単位営業利益法のアプローチによる要素については、再販売事業に適した方法であり、マージン金額では売上金額を利用した利益分割的なアプローチによる要素については、製造業のように海外へ無形資産を移転することなどにより、国内の利益を海外へ流出を図りつつ、グループ全体の利益率の向上を図る企業グループに対して適したアプローチであると考えられる。一見して様々な解決すべき問題点があるように思われるが、現状の独立企業間価格算定方法では直面する移転価格問題を解決には至らないとの現状認識に基づき、解決に向けた非常に強い思いと、依然として解決は困難であるとの危機感が示された提言であると受け止めている。

## 結びに代えて

本稿では2010年7月OECD移転価格ガイドラインの大幅改訂をうけ、平成23年度税制改正において移転価格税制の基礎として重要な項目である独立企業間価格の算定方法の適用順位の変更が行われたことに伴い、利益分割法について理論的な観点から適用可能性に関して今日の移転価格税制の執行上の各種問題とも関係させて検討、整理を行い、その利用に資するとの意図をもって取り組んだものである。

利益分割法の有用性は我が国への移転価格税制導入後、比較的早い時期から指摘されていたものであるが、OECDにおける基本3法優先適用や導入後の取引単位営業利益法への選好の強さから利益分割法の適用についての検討、実際の適用はその有用性に比して少数派という状況にあったものと考えられる。

しかしながら無形資産の取扱いに代表される比較対象取引の把握困難、国外関連取引の内容の高度化に伴う国外関連取引当事者双方の検討と機能等の独立企業間価格への適切な反映への要求は、利益分割法の適用による解決を求めているとも考えられる。

OECDが最適法に移行し、移転価格問題が多く的发展途上国の間においても大きな問題となりつつある状況にあって、各独立企業間価格算定方法について先進国は適切なガイダンスを提供してゆくという重要な役割をも担っていると思われる。

ここまで繰り返し述べてきたところであるが、利益分割法は比較対象取引を見出すことの困難な数多くの国外関連取引において有用な独立企業間価格算定方法の1つであると考えられる。本稿で取り扱った争訟事例では実際の国外関連取引への利益分割法適用の有用性を示すものであるとも考えられるが、同時に、適用上の重要項目に対する審査機関の判断の結果、多額の課税の取消し処分という結果にも見られるように、適用上、重要なポイントが多数含まれており、各ポイントを的確に処理することが求められるものであることが改めて理解されたものとする。

類似性や利益への貢献という、直接かつ鮮明に明示することが容易ではない独立企業間価格の算定という作業を伴う移転価格税制の執行においては、いずれの独立企業間価格算定方法を採用するにしても対象とする国外関連取引の実態解明と詳細な分析を前提としている点は必須共通である。しかしながら当該国外関連取引について過度に重要視すると、一方では目指す独立企業間取引に対する検討が相対的に薄まる可能性がある。類似性を主張し、あるいは類似性が乏しいと判断するメルクマールに関する知識、経験そして根拠に乏しくなる可能性も感じるものであり、その結果、利益分割法により算出した独立企業間価格として採用することについて、不安も感じるのである。利益分割法においては独立企業間取引への近似を目指す観点において、非関連者間取引を検討することも不可欠であると考えるが、そもそも比較対象取引を見出し難い上に第三者取引に対する調査権限にも制約が課されている点で税務当局側も様々な困難を抱えている。この点、目指す独立企業間原則がいかなるものであるかについての幅広い検証や研究も求められているものとする。

移転価格問題の円滑な執行には、納税者側による適正な申告がまず求められるところであり、その際、適切な場合には積極的に利益分割法の適用を検討、実行する姿勢が求められるところであると考える。その際、一般に手数を要すると考えられる利益分割法を用いた場合の独立企業間価格の計算、申告に関する取扱いについて、OECDにおける各種検討や識者の提言を参考として、我が国においても適切と認められる範囲において適用を促す各種取扱いについても検討されるべきと考える。

本稿において筆者は、利益分割法を国外関連取引の全てについて適用すべきと考えているものではなく、適切なケースにおいて独立企業原則に近似した結果をもたらすべく、国外関連取引に関する詳細な実態確認、分析を十分にを行い、比較法、利益分割法のいずれの適用にも偏らない、事案と状況に応じた適切な独立企業間価格算定方法の採用を納税者、当局双方共が考慮し、適切な独立企業間価格の算定に向けた両者の積極的かつ協力的な検討の積み重ねにより、今後の当該税制の円滑な執行を心より期待しているものである。

本稿中には筆者の経験不足、研究不足により至らない部分も多々あるかと思われるが、僅かばかりでも移転価格に携わる方々の参考となることを期待して結びに代えさせていただきます。