



Financial Services Tax Group

News Letter

Special Issue - August 27, 2004

OECD が恒久的施設(PE)の帰属所得に関する 検討草案第一部（一般的考察）の改訂版を発表 その金融業への影響

2004年8月2日、OECDは恒久的施設(以下「PE」)に対する所得の帰属に関する検討草案の第一部(一般的考察)の改訂版(以下「2004年8月2日付検討草案第一部」)を発表しました。OECDは、3年にわたりOECDモデル租税条約第7条のPEの帰属所得に関する規定を修正するための検討を重ねてきました。その検討結果に基づき、当該2004年8月2日付検討草案第一部では、所得の帰属に係る基本的概念並びに一般原則の文言が修正されました。このOECDのプロジェクトは、これまでのところ銀行と金融商品のグローバルトレーディングに従事する企業を中心に検討してきましたが、2004年8月2日付検討草案第一部は金融業のみならずあらゆる業種に影響するものであり、税務当局がPEの存在を主張する場合にはどのような租税条約についても問題解決のために今後適用されることとなります。

2004年8月2日付検討草案第一部の重要性

2004年8月2日付検討草案第一部は非常に重要な文書です。OECDは、当該検討草案に示した概念は極めて先進的であり、PEへの所得の帰属方法に係る「OECD公認の手法」であるとコメントしています。つまり、OECDは2005年1月に検討草案第一部を再度修正し、その後OECDモデル租税条約コメンタリーに対して検討草案の内容を反映するための大幅修正を行う予定であるとはいえ、OECD加盟国の税務当局が、PEに関する課税問題を解決する際に当該検討草案に示されている考え方の適用を直ちに開始する可能性が高いと考えられます。OECDはまた、当該検討草案への将来的な修正は、文言の明確化を目的とするものであって、そこに示されているルールの本質を変更するものではないとの方針を示しています。

当該検討草案に示されているルールは、主として、租税条約締約国で支店を通じて事業活動を行う企業に適用されます。しかしながら、近年、世界各国の移転価格調査やその他の税務調査においてPE課税に関する問題が増加しているため、子会社や組合を通じて事業活動を行う企業にも当該ルールが適用される可能性があります。特に、検討草案で説明されている従属代理人PEに対する所得の帰属に関する検討は、支店を通じて事業活動を行っていない企業にも適用される可能性があります。

さらに、当該検討草案のルールは、OECD移転価格ガイドラインを基礎として策定されているため、当然ながら、PEの絡まない移転価格事案における権限ある当局及び各国の税務執行当局の考え方に影響を与えるものと思われます。したがって、このPEの帰属所得に係るOECDのプロジェクトは金融業以外の納税者の認識するところとはなっていませんが、2004年8月2日付検討草案第一部は、近年中に、金融業に限らず多くの産業の納税者に重大な影響をもたらすこととなると考えられます。

さて、2004年8月2日付検討草案第一部につき金融業の納税者が最も注目すべき点は、従属代理人PE、及びPEの帰属資本の算定に係る本店所在国の決定の承諾に関する考察でしょう。以下、当該二点ほか、その他重要ポイントについて解説します。

基本的考え方

このOECDのプロジェクトの目的は、長年にわたるPEの帰属所得をめぐる議論に終止符を打ち、国際的に統一した見解と取扱いを確立することにあります。OECDが行った分析の出発点は、PEを「別個の独立企業」とであると仮定して、PEの帰属所得を算定することです。したがって、PEの帰属所得の算定は、過去の検討草案と同様、以下の手順で行われます。

- ・ 詳細な機能分析を実施し、PEと本店において重要な起業家的リスク引受機能の所在を明らかにする
- ・ 機能分析で判明した起業家的リスク引受機能を果たしている場所の分析に基づき、事業の資産とリスクをPEと本店に帰属させる
- ・ PEに帰属させられた資産とリスクの割合に基づき、自由資本をPEに帰属させる
- ・ PEが、上記3ステップを通じて算定された資産、リスク及び資本を有し、独立第三者として本店と取引する別個の企業体であると仮定した上で、OECD移転価格ガイドラ

インを適用して当該PEの帰属所得を算定する

従属代理人PEの取扱い

2004年8月2日付検討草案第一部は、当該検討草案に示されているルールを従属代理人PEに適用するとの方針を明らかに示しています。従属代理人PEは、ある国においてある非居住者企業の代理として契約を締結する権限を反復して行使する者と定義されます。当該検討草案は、従来の従属代理人PEの定義を拡大又は修正するつもりはないとしながらも、ある国で販売代理人として活動している関連者を従属代理人PEと認定する旨明定しています。

それならば、PEと認定される販売代理人に対しては、移転価格税制の独立企業原則に基づき算定した販売代理人のサービスの独立企業間の報酬を超える報酬を帰属させるべきか否かという疑問が生じます。OECDは、検討草案第三部の過去の草案において、金融商品のグローバルトレーディングについて、PEと認定される販売代理人に対しては、販売代理人としての独立企業間の報酬を超える報酬を帰属させるべきであるとの考えを示していました。この点については、スイスのジュネーブで開催された金融業の企業を交えた協議会で最も活発に議論されたところでした。

当該協議会において金融業から批判が寄せられたにもかかわらず、2004年8月2日付検討草案第一部は、適切な場合、PEと認定された従属代理人には、独立企業間の報酬以上の報酬が帰属しうる、との考えを明らかにしています。従属代理人に独立企業間の報酬を超える報酬が帰属しうるケースとは、従属代理人の従業員が、重要な起業家的リスク引受機能を果たしているがために、上述した帰属所得の算定手順に基づき、当該従属代理人に資産とリスクが帰属するケースです。本来、このような資産とリスクは従属代理人にはなく委託者に帰属するものですが、従属代理人の所在国に資産やリスクを帰属せしめるような機能が存在しているのですから、資産やリスクを、委託者ではなく当該従属代理人PEに帰属させなければなりません。上述の方法を用いて帰属させられた当該資産及びリスクに基づき、別個の企業とみなすPEにOECD移転価格ガイドラインを適用し、当該PEの帰属所得を算定します。

上述のルールをグローバルトレーディングの分野に適用した場合、企業の資本に帰属する所得の一部を従属代理人のPEに配分することとなります。

支店所在国の決定の承諾

機能分析に基づき自由資本を支店に帰属させなければならないのが自明の事実であるとはいえ、OECD加盟国は、銀行業の「自由」資本をPEに帰属させるために用いるべき方法を1つに絞り込むことはできませんでした。税務当局は、(1)過少資本税制アプローチ、(2)資本配分アプローチ(リスク・ウェイトを付した資産を基礎とします)、又は(3) 過少資本税制類似アプローチ (セーフ・ハーバーの手法を用います)のいずれかの方法を用いることができます。アプローチの選択は、OECD加盟国に委ねられています。ただし、2004年8月2日付検討草案第一部は、過少資本類似アプローチ以外の2つのアプローチの方が望ましいとの考えを示しています。OECD加盟国が資本の帰属方法を1つに絞り込むことができなかったことについては、金融業界から激しい批判が出ました。今年ジュネーブで行われた協議会では、金融業界の代表者から、様々な手法が提案されました。こうした手法はいずれも、納税者に対し世界的に1つのアプローチのみを使用することを許可するものでした。しかしながら、これらの提案は、金融業界自体の高い支持を集めたものの、OECD加盟国は受け入れませんでした。

OECDは、検討草案が施行された場合の影響を緩和するため、2004年8月2日付検討草案第一部において、租税条約の解釈基準を示しました。すなわち、OECDの考え方は、租税条約上、所得/損金の帰属に係る手法として2つ以上の手法が「認められる」又は「適切である」とされた場合、PE所在国は、当該2つ以上の手法のいずれをも用いることができます。その上で、支店所在国の税務当局は、たとえそれが国内税法の規定と相違していても租税条約に準じているならば、二重課税を排除する措置を講じなければなりません。

この解釈基準を適用した場合に生じる欠点として、多国籍企業がPE所在国ごとに異なる帰属方法を適用する必要がある可能性があること、多国籍企業の本店所在国の税務当局は全てのPE所在国との国際取引から生じる二重課税を排除する義務が生じる可能性があるということです。さらなる問題点としては、多国籍企業の各PE所在国が異なるアプローチを適用した場合に、外国税額控除の限度額及び帰属に関する国内法並びにOECDモデル租税条約第23条の規定範囲によっては二重課税を完全に排除できないということです。

無形資産

検討草案の第一部の初版における無形資産の検討は、不明瞭であったため、金融業界から数々の批判を浴びていました。当該初版は、無形資産が使用された場所又は使用されると意図された場所を基礎として、PEと本店に無形資産を帰属させるのが適切であろうとの見解を示していました。その改訂版である2004年8月2日付検討草案第一部では、初版の分析を大幅に修正し、無形資産の経済的所有者を決定する際にも、重要な起業家的リスク引

受機能に関する機能分析を用いるべきであるとの考察を示しました。

2004年8月2日付検討草案第一部は、社内で開発された商業上の無形資産については、当該商業上の無形資産の開発に関与する機能が、主要な起業家的リスク引受機能であるとの考えを示しています。例えば、研究開発に関する能動的な意思決定や日々の管理は、一般に、起業家的リスク引受機能の一部と判断されます。

マーケティング無形資産の所有者を決定する際にも上述の基準に準ずるべきであるとしながらも、実際問題として、マーケティング無形資産が開発されている場所を切り出すことは困難であろうと指摘しています。つまり、多くのケースにおいて、マーケティング無形資産は、本店とPEが国境を超えて共同所有しているものと考えるのが適切であるということです。支店を通じて事業活動を行う銀行その他の金融機関は、マーケティング無形資産に関する上記分析の潜在的な影響を十分に承知しておく必要があります。

重要な起業家的リスク引受機能

上述しましたように、PEに所得を帰属させるには、重要な起業家的リスク引受機能の物理的な実施場所の特定が不可欠です。検討草案は、重要な起業家的リスク引受機能とは、「企業にとって最も重要な所得の源泉について、能動的な意思決定を行う機能」とであると定義しています。これらの重要な起業家的リスク引受機能の要素を見極めるには、事実関係の把握が必要であり、また重要な起業家的リスク引受機能の内容は、同一産業の企業であっても、同じであるとはかぎりません。ただし、銀行や投資銀行にとっては、重要な起業家的リスク引受機能は、金融取引における資本投下に関する日々の意思決定プロセス、並びに結果的なポジションのリスク管理と関連するケースが多いでしょう。

はっきりいえるのは、検討草案に示された所得の帰属方法は、極めて事実関係に依拠していること、機能分析が重視されていること、議論の対象になりやすいということです。

自由資本と資金調達コスト

OECDが示した所得の帰属方法の核となるのは、資本及び利子費用控除をPEに帰属する方法です。銀行その他の金融機関の資本/利子費用控除のPEへの帰属方法の適用については、既に発表されている検討草案第二部及び第三部に詳細に説明されています。2004年8月2日付検討草案第一部は、検討草案第二部及び第三部で示した考え方を基本的に踏襲していません。

OECDが示した所得の帰属方法は、まず、機能分析に基づき、機能と資産を本店とPEに帰属させています。次に、PEと本店の資産とリスクに応じて、企業の自由資本又は資本金をPEと本店に帰属させます。PEに帰属する利子費用控除は、帰属させた自由資本がPEの資金調達要件を満たす範囲のみにおいて認められます。重要なのは、支店又は本店の帳簿上での資本及び/又は資産の所在ではなく、起業家的リスク引受機能がどこで実施されたかという点です。

このルールについては、検討草案第二部及び第三部で繰り返し説明されていたため、銀行その他の金融機関では既にお馴染みのことと思われませんが、金融以外の分野には当該ルールがどの程度適用されるのかということが依然として明確ではありません。2004年8月2日付検討草案第一部は、金融分野における資本の帰属に関するルールを、金融業以外の企業の支店にも適用しなければならないとの考えを極めて明快に述べています。すなわち、OECDの意図するところは、ある場所において資本が固定資産又は棚卸資産といった有形資産に投下されているとしても、少なくとも利子費用の控除額の算定という目的においては、資本が投下された場所ではなく、リスク引受機能が実施される場所を資本の帰属先として取扱うことであると考えられます。

文書化

2004年8月2日付検討草案は、OECD移転価格ガイドラインに基づき、検討草案のルールを適用したことの根拠資料を文書化すべきであるとしています。今や文書化義務は一般化したところであり、支店を通じて事業活動を行っているからといって驚くことではないでしょう。ただし、従属代理人がPEであるか否かが問題となる状況における文書化義務については明確化されていません。かかる状況において文書化していなかった場合、税務当局が処罰等を行うか否かあるいは処罰を行うべきであるか否かは明らかではありません。

結論

OECDは、2004年9月28日まで、2004年8月2日付検討草案第一部に関するパブリックコメントを公募しています。その後、10月に予定されている会議で審議した上で、来年1月に検討草案第一部を総論付ける予定です。支店を通じて事業活動を行っている企業や、従属代理人PEを有していると判断される可能性のある企業は、コメントの公募期間に十分な検討を行うことをお勧めします。

上述しました通り、OECDは、2004年8月2日付検討草案第一部に示されている概念は極め

て先進的であり、PEへの所得の帰属方法に係る「OECD公認の手法」であるとコメントしています。したがって、OECD加盟国の税務当局がPE課税の問題を解決する際に当該検討草案に規定されている考え方の適用を直ちに開始する可能性が高いと考えられます。

さらに、多くの国々が、その税法及び税務規定に、検討草案第一部の主要原則を盛り込むと考えられます。例えば、米国では、内国歳入庁が、金融商品のグローバルトレーディングに関する財務省規則の草案、並びに役務及び関連無形資産に関する財務省規則の草案を作成中です。両財務省規則草案の作成は2004年末又は2005年初頭には完了する見通しです。

最後に、OECDは、PEの帰属所得に関する検討草案第二部（銀行業）および第三部（金融商品のグローバルトレーディング）を2004年8月17日に発表しました。それらの要約についても引き続き本News Letter特別号を発行する予定であります。

.....
本 News Letter は、2004 年 8 月 2 日付 OECD 検討草案第一部の要約をご紹介します。個別案件への応用又はより専門的な案件への取組に際しましては、是非私どもの金融部を皆様の良きパートナーとしてご利用下さい。

プライスウォーターハウスクーパース 税理士法人 中央青山
東京都千代田区霞ヶ関3丁目2番5号 霞ヶ関ビル15階
金融部（TEL 03-5251-2400）

パートナー : 藤本幸彦
織米太郎
大石克洋
松田結花
飯村鉄雄
鬼頭朱実
レイモンド・カーン
ディレクター : スチュアート・ポーター

シニア・マネージャー : 高木宏
マネージャー : 高野公人
鈴木宏子
阿多宏司
鈴木俊二
中村賢次
川崎陽子