

【研究論文】

スピノフ税制の今後の方向性

— Partial Division へ拡張された EU 合併租税指令による検討 —

The future Direction of Spin-Off Tax System

— Research by EU Merger Tax Directive expanded to Partial Division —

関西大学 教授

中村 繁隆

Kansai University Professor

Shigetaka Nakamura

要旨

本論説は、わが国のスピノフ税制の今後の方向性について、EU 域内における国際的組織再編税制に関する合併租税指令(以下、MTD)を参考に検討したものである。スピノフの本質的要素による定義付けと MTD4 条 2 項(b)(PE 帰属要件)の組み合わせという MTD の方法は、わが国にとってアメリカ法以外の新たな選択肢となり得ると考える。PE 帰属要件とは、国際的組織再編成に係る資産負債が EU 加盟国の恒久的施設(PE)に留まる場合のみ、法人段階における課税繰延を容認する要件をいう。

また、スピノフはあくまで組織再編税制の一取引であるから、合併や株式交換など他の組織再編成にも同様に適用されるべきである。もし MTD の方法を組織再編税制全体に適用する場合には、合併等の各取引の本質的要素による定義付けに加えて、PE 帰属要件については、法人税法 62 条の 2、62 条の 3、62 条の 4 の各規定に、各再編成取引時点で移転される諸資産及び諸負債の定義を追加することになる。

I はじめに

平成 29 年度税制改正で、いわゆるスピノフ(Spin-Off、以下、同じ)¹が、組織再編税制(法人税法 62 条の 2 など)の対象取引に加えられた。スピノフ税制は、事業の一部のスピノフと完全子会社のスピノフの 2 つから構成される。前者は、従来の適格分割(法人税法 2 条 12 号の 11)に新たな一類型(法人税法 2 条 12 号の 11 ニ。以下、「適格単独新設分割型分割」という)として付け加えられた。後者は、適格株式分配(法人税法 2 条 12 号の 15 の 3。以下、同じ)として新たに導入された。これらは、平成 28 年 6 月 2 日に閣議決定された「日本再興戦略 2016—第 4 次産業革命に向けて—」²に従って、わが国企業の国際的な競争力強化に資するための措置と考えられている³。

わが国の組織再編税制は、平成 13 年度税制改正により導入されて以来、対象取引の範囲を徐々に拡張してきた。平成 19 年度税制改正では、国際的三角合併等(法人税法 2 条 12 号の 8 等)の税制適格性が認められ、組織再編税制の国際的側面が徐々に拡張されてきた。従って、わが国の組織再編税制の今後の方向性を検討するに当たっては、国内の組織再編取引だけでなく、国際的な組織再編取引も考慮して検討を行う必要があると考える。

ところで、わが国の組織再編税制は、急速にアメリカの税制に近づきつつあるといわれている⁴。このため、先行研究では、主としてアメリカ法からの研究成果が示されている⁵。しかし、アメリカ法以外の方法を検討することは、わが国の組織再編税制の今後の方向性において、その選択肢を増やすことにつながるため、かつて拙稿でドイツ法を紹介したことがある⁶。

そこで、本論説は、スピノフ税制を題材に、EU 域内における国際的組織再編税制に

¹ Bryan A. Garner(Editor in Chief), Black's Law Dictionary Tenth Edition (Thomson Reuters, 2014) at 1619 によれば、スピノフとは、「法人の一部門が独立した会社となり、かつ、その新設会社の株式が当該法人の株主へ交付される法人の譲渡(divestiture)」をいう。

² https://www.kantei.go.jp/jp/singi/keizaisaisei/pdf/2016_zentaihombun.pdf(平成 30 年 1 月 29 日訪問)。

³ 『平成 29 年版 改正税法のすべて』(大蔵財務協会、2017 年) 317 頁参照。

⁴ 金子宏『租税法 [第 22 版]』(弘文堂、2017 年) 460—461 頁参照。

⁵ 例えば、吉村政穂「国際的組織再編をめぐる課税問題—日米比較を中心に—」租税法研究 36 号 45 頁(2008 年)や拙稿「在外支店の現地法人化」関西大学大学院法学ジャーナル 80 号 306 頁(2007 年)で取り上げている I.R.C. §367(いわゆる Toll charge、通行税)である。

⁶ 拙稿「国際的組織税制の展開」租税法研究 40 号 114—115 頁(2012 年)では、ドイツの組織再編税法における国外離脱条項(Entstrickungsklauseln)を紹介した。なお、ドイツ法については、別稿にて検討したいと考えている。

関する EU 合併租税指令(Merger Tax Directive. 以下、「MTD」という)⁷を参考に、新たな選択肢の可能性を探ることを目的とする。本論説で MTD を利用する理由は、II の 2 で詳述する。なお、MTD との比較検討を行うため、本論説の検討対象は、スピノフの基本形と考えられる単独新設分割型分割とする。従って、現物配当の一つである適格株式分配やそれを含む応用型⁸のスピノフについては、本稿では取り扱わないことにする⁹。

本論説の構成としては、II において平成 29 年度税制改正で導入された適格単独新設分割型分割に対する課税の国際的側面を確認後、本論説における問題提起、MTD を利用する理由、その有用性を示す。III では、わが国の適格単独新設分割型分割に相当する MTD2 条(c)の Partial Division に着目し、その MTD への導入経緯、及び、それに伴う規制のあり方を紹介する。そして、IV では、MTD から得られる示唆を参考に、わが国におけるスピノフ税制の今後の方向性に関する私見を述べる。

II 平成 29 年度税制改正

1. 単独新設分割型分割に対する課税の国際的側面

平成 29 年度税制改正により導入されたスピノフ税制は、現行の組織再編税制との整合性が考慮されている。具体的には、組織再編税制における支配の継続性、すなわち、「移転資産に対する支配が再編後も継続している」か否かについて、立案担当者によると、「現行の組織再編税制は、グループ経営の場合には、グループ最上位の法人がグループ法人及びその資産の実質的な支配者であるとの観点に立って判断しているという側面もあり(例えば、適格組織再編成における株式の保有関係に関する要件)、この考え方を踏まえれば、グループ最上位の法人（支配株主のない法人）の実質的な支配者はその法人そのものであり、その法人自身の分割であるスピノフについては、単にその法人が 2 つに分かれるような分割であれば、移転資産に対する支配が継続しているとして、適格性を認めうると考

⁷ 現在、効力を有する MTD は、Council Directive 2009/133/EC of 19 October 2009 on the common system of taxation applicable to mergers, divisions, partial divisions, transfers assets and exchanges of shares concerning companies of different Member States and to the transfer of registered office of an SE or SCE between Member States, OJ L 310, 25.11.2009, at 34-46 である。

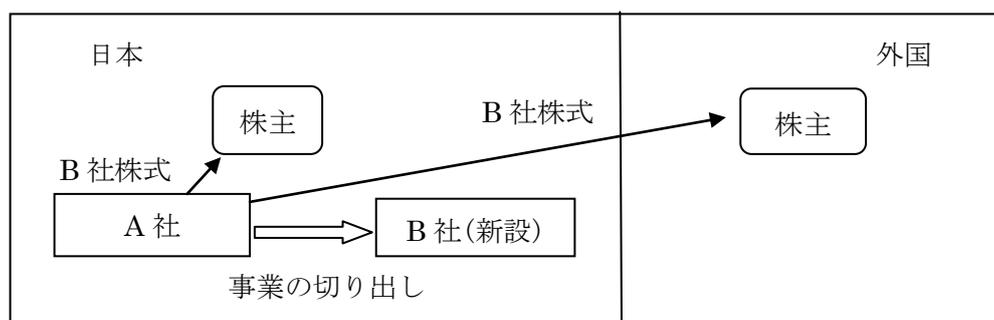
⁸ 大石篤史「平成 29 年度税制改正が M&A の実務に与える影響」租税研究 814 号 80-81 頁（2017 年）で紹介されている 2 ステップのスピノフである。単独新設分割型分割と株式分配は、1 ステップのスピノフであるが、2 ステップのスピノフは、分社型分割と株式分配、あるいは、現物出資と株式分配の組み合わせによる。

⁹ 適格株式分配は、分割法人の一部事業に係る資産負債の移転を伴わないためであり、応用型のスピノフは紙幅の関係のためである。なお、株式分配を用いたスピノフについては、別稿で検討を行いたい。

えられます¹⁰」と説明されている。そして、組織再編税制における支配の継続性に関するこのような整理を行った上で、「分割法人が行っていた事業の一部を分割型分割により新たに設立する分割承継法人において独立して行うための分割が適格分割とされました。また、これと同様の効果があると考えられる完全子法人の株式の全部の分配について、株式分配として組織再編成の一類型として位置づけた上、適格要件に該当するものについては現物分配法人における完全子法人株式の譲渡損益について課税しないこととするとともに、株主において帳簿価額の付替えをする¹¹」と説明している¹²。

次に、単独新設分割型分割に対する課税の国際的側面に関する取扱いを確認する。局面としては、内国法人間のスピノフ(図1)と外国法人間のスピノフ(図2)の2つの場合がある。

(図1-内国法人間のスピノフ)



まず、図1について確認すべき国際的側面は、外国株主へ交付するB社株式の取扱いである。なお、その前提として、外国株主はわが国に恒久的施設(Permanent establishment. 以下、「PE」という)を有しないとする。また、分割対価資産は、分割承継法人株式のみとする。つまり、当該スピノフは金銭等不交付分割型分割(法人税法61条の2第4項カッコ書き。以下、同じ)であることを前提とする。さらに、当該外国株主が譲渡したとみなされるA社株式に係る所得が、わが国の国内源泉所得に該当する¹³との前提も置く。

¹⁰ 前掲注3、317-318頁。

¹¹ 前掲注3、318頁。

¹² この説明に対し、平成13年度税制改正の立案担当者である朝長英樹氏は、同著『現代税制の現状と課題(組織再編成税制編)』(新日本法規出版、2017年)368頁で、支配株主がない単独新設分割型分割を適格とする結論が先あって後付けで理屈を考えようとしたこと、及び、わが国の組織再編成税制の基本的な考え方を正しく理解していなかったこと、の2点から批判を行っている。また、実務家からも、スピノフ税制と現行の組織再編成税制との整合性に疑問を有する意見がある。大阪勉強会グループ「第13回 平成29年度税制改正 組織再編成関係の改正②月～適格スピノフ税制のもう1つの捉え方」税務通信NO.3477(2017年)19頁に記載された適格組織再編の類型を参照。

¹³ 当該外国株主が、当該スピノフにより国内源泉所得を有するとされる場合とは、わが国にPEを有しない当該外国株主によるA社株式の譲渡が事業譲渡類似株式の譲渡(法人税法施行令178条1項4号ロ及び同条6項)等一定の場合(他には、不動産関連法人の株式の譲渡などがある。法人税法施行令178条1項

単独新設分割型分割における(分割法人の)株主段階課税は、他の適格分割型分割と同様である¹⁴。国内株主については、当該スピノフが適格単独新設分割型分割としての要件(法人税法2条12号の11ニ、法人税法施行令4条の3第9項。以下、同じ)を充足している場合、みなし配当課税(所得税法25条1項、法人税法24条1項等。以下、同じ)の適用はない。また、分割型分割によって、分割法人の株主は、分割法人株式(図1のA社株式)の一部を譲渡したものとみなされるが、当該スピノフは金銭等不交付分割型分割であるため、分割法人株式の譲渡損益課税は繰り延べられる(法人税法61条の2第4項)。従って、当該スピノフが適格単独新設分割型分割に該当する場合には、当該外国株主についても、みなし配当課税も生じず、分割法人株式の譲渡損益課税も生じない。

それでは、当該スピノフが適格単独新設分割型分割としての要件を充足しない場合はどのように取り扱われるのであろうか。図1では、金銭等不交付分割型分割のスピノフを前提としているので、適格単独新設分割型分割としての要件を充足していない場合であっても、分割法人株式の譲渡損益課税は生じない(法人税法61条の2第4項)が、上記のみなし配当課税は生じる。また、みなし配当課税に関しては、わが国と当該外国との間で租税条約が締結されているか否かで課税関係は異なる。もし租税条約が未締結の場合には、わが国の国内法がそのまま適用されて上記の国内株主と同様の取扱いとなるが、みなし配当の受領者は非居住者であるので、A社が外国株主へB社株式を支払う際に源泉徴収課税がなされる(所得税法212条1項、同213条1項)¹⁵。一方、租税条約が締結されている場合には、当該租税条約の配当条項の内容に従って課税される。ちなみに、OECDモデル租税条約型の租税条約が締結されている場合では、当該配当に関して、軽減税率の適用がある(OECDモデル租税条約10条2項)。

次に、図2について確認すべき国際的側面は、国内株主に交付されるB社株式の取扱いである。平成29年度税制改正前の判例¹⁶では、国内株主はみなし配当課税を受けていた。

5号)に該当する場合である。この場合には、法人税法138条1項3号の資産譲渡所得に該当するが、当該スピノフが適格単独新設分割型分割である場合、法人税法施行令4条の3第9項1号の通り、分割の直前に当該分割に係る分割法人と当該外国株主との間に支配関係がないため、事業譲渡類似株式の譲渡には該当しないと考えられる。従って、当該スピノフが適格単独新設分割型分割である場合には、外国株主はわが国の課税を受けることは少ないであろう。

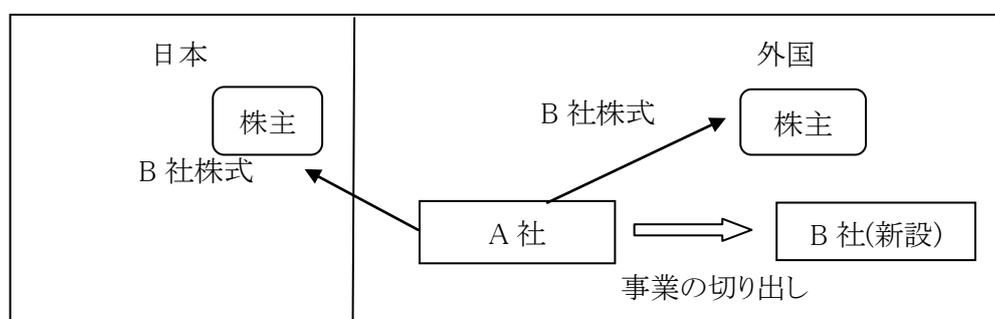
¹⁴ 前掲注3、320頁参照。

¹⁵ 国内税法の課税関係は、20.42%の源泉徴収により終了する。

¹⁶ 東京地判平21・11・12判タ1324号134頁、Westlaw Japan 文献番号2009WLJPCA11128011。なお、本事例の概要とみなし配当課税の計算については、拙稿「外国法人からの資本の払戻しと課税—欧州会社に拡張されたドイツ法人税法27条8項を参考にして—」現代社会と会計11号33-34頁(2017年)参照。

当該判例では、判決文において「...確かに、株主が、投資先の外国法人のスピンオフにより分社化された他の外国法人の株式の交付を受けた場合、その株式の価額の合計額が配当等となる旨を明記する所得税法の規定はない。しかし、配当等に該当するか否かは、法人が株主に対して交付した資産が、その名目のいかんにかかわらず、出資者としての地位に基づいて分配した利益といえるか否か（配当所得の場合）、又は利益配当に相当する法人利益といえるか否か（みなし配当の場合）を実質的に判断した上で決せられ...略...現に、国内外の企業によるスピンオフの事例について、従前から、我が国の居住者である株主については、配当を受け取ったものとして課税がされてきた例も認められる」と述べられている。

(図 2-外国法人間のスピンオフ)



しかし、今回スピンオフ税制が導入されたことで、国内株主の取扱いは、外国法人間のスピンオフがわが国の適格単独新設分割型分割に相当する場合、みなし配当課税の適用はないと考えられる¹⁷。この場合の相当性の判断は、複数の先行研究¹⁸が示す通り、適格単独新設分割型分割の本質的要素が基準になると考えられる。

2. 問題提起と本稿におけるアプローチ

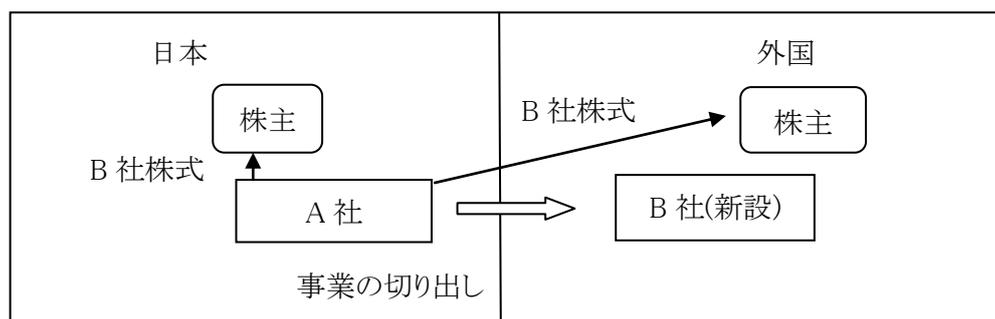
スピンオフ税制は平成 29 年度税制改正で導入されたばかりであるが、すでにその問題が

¹⁷ 佐々木みちよ「組織再編税制の大改正：スクイズアウト・スピンオフ・連結納税への影響」税経通信 1026 号 14 頁(2017 年)において、「外国法人が行うスピンオフが、日本のスピンオフ税制の各要件を満たす場合は、日本における株主課税が解消することになると考える」とのコメントは、本稿と同旨と思われる。

¹⁸ 日本公認会計士協会(平成 21 年 2 月 17 日)「国外における組織再編等に係る国内税法の適用関係について(中間報告)」租税調査会報告 17 号 1 頁等、武井一浩「クロスボーダー組織再編行為に対する組織再編税制の適用〔含質疑応答〕」租税研究 735 号 21-42 頁(2011 年)、小林淳子「国外取引に対する租税法の適用と外国法人の分割に関する諸問題」税大論叢 45 号 233 頁(2004 年)参照。なお、増井良啓・宮崎裕子『国際租税法〔第 3 版〕』東京大学出版会 272-273 頁(2015 年)では、相当性判断という解釈論で解決することよりも、立法によってこの問題を解決するというアプローチにむしろ利点があるように思われるという意見もある。

いくつか指摘されている¹⁹。例えば、分割事業がいろいろな許認可をもっている場合の実務的な対応として、予め受け皿会社を準備する吸収分割が利用されている点から、「実務では、案外、新設型分割は使われておりません。ところが今回の税制改正では、どういうわけか、新設型のみを対象としていて、吸収型を対象としていないという大きな問題があります²⁰」との指摘がある。この問題があるためか否かは明らかではないが、経済産業省は、平成 30 年度税制改正要望の中で、スピノフ税制のさらなる拡充を要望している²¹。また、「部分的スピノフについては課税繰延措置が適用されないことにも注意が必要である²²」として、「二段ロケット」方式で行われるスピノフが課税上の問題から大きく阻害されることになるため、平成 29 年度税制改正によって導入されたスピノフ税制がある程度定着した暁には、課税繰延措置の適用対象を、完全子会社以外の子会社(少なくとも米国同様に 80%子会社)にまで拡充することも検討すべきであろう²³と適用対象の拡充を求める意見がある。

(図 3-内国法人と外国法人間のスピノフ)



ところで、スピノフ税制の国際的側面は、現行法上、図 1、図 2 で示した通りである。しかし、スピノフ税制の今後の方向性を検討するに当たっては、前述した通り、内国法

¹⁹ 本稿で取り上げるもの以外に、適格スピノフの濫用防止を課題として指摘するものとして、小塚真啓「日本版スピノフ税制の課題」租税研究 812 号 210 頁(2017)参照。

²⁰ 大石・前掲注 8、82 頁。同様の指摘を行うものとして、太田洋「スピノフ税制の導入とわが国上場会社への影響 [下]」商事法務 2134 号 46 頁(2017)参照。なお、平成 29 年 12 月 14 日に出された平成 30 年度税制改正大綱 75 頁によれば、受け皿会社を準備する方法が税制適格として認められることになった。

²¹ 経済産業省「平成 30 年度税制改正要望書」4-1 参照。同要望書は、経済産業省ホームページからダウンロードできる。http://www.meti.go.jp/main/zeisei/zeisei_fy2018/zeisei_r/index.html(平成 30 年 2 月 5 日訪問)。

²² 太田洋「スピノフ税制の導入とわが国上場会社への影響 [上]」商事法務 2133 号 67 頁(2017)。部分的スピノフとは、同 67 頁によると、子会社株式の一部だけを分配するスピノフをいう。

²³ 太田・前掲注 20、44 頁参照。「二段ロケット」方式で行われるスピノフとは、同 44 頁によると、アメリカの例を挙げ、まず総株主の議決権及び発行済株式総数の各 20%以内で分離対象の新会社株式を売り出して新規上場をさせ、その分離会社が上場会社として完全に独立して運営できる体制が整った後、分離会社を完全に親会社から分離するためのスピノフを実行する方式をいう。

人と外国法人間のスピノフ(例えば、図 3 参照)を含む、国際的な組織再編取引も視野に入れて検討を行う必要があると考える。但し、図 3 のスピノフは、現時点において私法上、実施できないので、本稿における検討は、あくまでも私法上、図 3 の実施が可能であると仮定した上での思考実験であることを予めお断りしておきたい。

また、本稿で利用する MTD の有効性について、ここで確認しておく。私見として、その有効性は次の 4 点に存すると考えている。第 1 は、MTD とわが国の組織再編税制の趣旨の類似性である。具体的には、いずれも企業の国際競争力の向上を目指して行われる組織再編取引を税法上、出来る限り阻害しない点と適正な課税権の確保という点で、趣旨の類似性が見られる。第 2 は、域内市場の完成を目指す EU においても Partial Division は当初認められず、15 年後の 2005 年修正 MTD でようやく Partial Division が認められ、MTD の対象範囲が拡張された経緯は、わが国にとって参考になると考えられる点である。第 3 は、Partial Division への拡張に対する MTD における規制の具体的なありようが参考になると考えられる点である。第 4 は、MTD の議論が会社法に先行して行われていたという点である。MTD の議論は、1969 年にスタートし、1990 年に欧州議会は MTD を採択したが、その時点では欧州会社法²⁴は採択されていなかった(従って、本稿においても、図 3 におけるスピノフに税制適格性を付与する場合を会社法に先行して検討すること自体は、問題ないであろう)。

次に、Ⅲで検討を行う前提として、ここで MTD の概要について、必要な情報を確認する。

まず、MTD の主たる目的について。これは、合併等の国際的組織再編成を利用する際、それに関する不利益や歪みを税法上、取り除くことによって、企業の生産性を増加させ、国際競争力を改善することにある²⁵。しかし、スピノフについては、1990 年 MTD ではなく、15 年後の 2005 年修正 MTD であったことは前述の通りである。

次に、MTD の対象取引について。現行の MTD の対象範囲は、Merger(合併。以下、同じ)、Division(分割。以下、同じ)、Partial Division(部分分割。以下、同じ)、Transfer of Assets(資産移転。以下、同じ)、Exchange of Shares(株式交換)、SE(Societas Europaea. 欧州会社。以下、同じ)・SCE(Societas Cooperativa Europaea. 欧州協同組合。以下、同じ)の登録事務所の移転である。

²⁴ Council Regulation (EC) No 2157/2001 of 8 October 2001 on the Statute for a European company (SE).

²⁵ 2nd and 3rd Recital of the Preamble to the Merger Directive.

これらの取引のうち、スピノフは、Partial Division に該当する。Partial Division の具体的な取引名は、スプリットオフ(Split-Off)²⁶と紹介するもの²⁷やスピノフと紹介するもの²⁸がある。ただ、Partial Division の定義を定める MTD2 条(c)項には、移転会社(わが国の分割法人に当たる。以下、同じ)の株主は、その保有する移転会社株式を譲渡すると書かれていないことから、Partial Division は、スピノフ、スプリットオフの両者を含む分割取引²⁹と考えられる。

ここで、現行のわが国の組織再編税制の対象取引と、MTD の対象取引とを対比させると、表 1³⁰のように整理できよう。

(表 1-MTD との対比)

わが国の組織再編税制	MTD	備考
合併等	Merger [MTD2 条(a)項]	合併等の「等」には、前述の吸収合併における対価の見直しが含まれている。
分割	Division [MTD2 条(b)項]	
スピノフ(単独新設分割型分割)	Partial Division [MTD2 条(c)項]	子会社のスピノフ(株式分配)は、MTD にはない。逆に、Partial Division にはスプリットオフ(Split-Off)も含まれるが、わが国のスピノフにはない。

²⁶ Bryan A. Garner, *supra* 1 at 1619 によれば、スプリットオフとは、「既存会社による新設会社の設立で、その株主に新設会社の株式を交付し、対価として元々の法人(既存会社のこと—中村注)の株式を提供するもの」をいう。

²⁷ Ben J. M. Terra & Peter J. Wattel, “European Tax Law SIXTH EDITION”, Wolter Kluwer, at 660(2012).

²⁸ Raffaele Russo & René Offermanns, The 2005 Amendments to the EC Merger Directive, European Taxation(June 2006), at 254 ; Maissimiano Aurelio, An Analysis of the 2005 Amendments to the Merger Directive, INTERTAX Volume 34, Issue 6/7, at 334(2006).

²⁹ Julija Petkevica, The Concept of a “Branch of Activity” in the EC Merger Directive and Issues regarding Its Implementation in Portugal, European Taxation, July 2008, at 370.

³⁰ 表 1 は、拙稿「国際的組織再編税制における対象取引の定義—EU 合併租税指令と CCCTB 指令案からの検討—」現代社会と会計 12 号(2018 年 3 月刊行予定)の表 3 とほぼ同じものである。合併等と株式交換・株式移転における備考欄の「前述」とは、平成 29 年度税制改正で吸収合併及び株式交換における対価要件が見直されたことを指す。吸収合併については、法人税法 2 条 12 号の 8。株式交換については、法人税法 2 条 12 号の 17。これらは、いわゆるスクイズアウト(Squeeze-Out)と呼ばれる取引である。

現物出資	Transfer of Assets 〔MTD2 条(d)項〕	
株式交換等・株式移転	Exchange of Shares 〔MTD2 条(e)項〕	株式交換等の「等」には、前述の株式交換における対価の見直しが含まれている。また、株式移転は、MTD にはない。
	Transfer of the registered office (by SE or SCE) 〔MTD2 条(k)項〕	
現物分配・スピノフ(株式分配)		

表 1 の通り、わが国のスピノフ税制と MTD の Partial Division に異なる部分もあるが、本稿では Partial Division を検討対象として、以下検討を行うことにする。

III EU 合併租税指令

1. Partial Division への拡張

Partial Division は、1990 年 MTD の対象外取引であった。このため、スピノフと同様の取引を行うためには、1990 年 MTD の下、1990 年 MTD2 条(c)の Transfer of Assets を実施した後、当該移転会社が受領した株式を株主に分配することが唯一の解決法であり、当該分配段階が課税されるか否かは、移転会社に適用される国内法のルールに依拠していた³¹。

しかし、当該取扱いでは、EU ビジネスの必要性を充足することができないとの批判がなされ、2003 年 10 月 17 日、欧州委員会は 1990 年 MTD を修正した指令案を採択した³²。

³¹ Barry Larking, The Merger Directive: Will It Work ?, European taxation, (December 1990), at 364.わが国の分割型分割は、法人段階での自己株式を対価とする資産等の取得(現物出資の要素)と、株主段階での関連法人株式の分配の要素のどちらも含んでいる。但し、わが国の分割型分割は、法人税法 2 条 12 号の 9 イの通り、分割対価資産の全てが分割の日以外に分割法人の株主等に交付される場合の分割である。従って、分割対価資産の交付が分割の日以外に行われる場合、それは分社型分割プラス配当(みなし配当ではない)と取り扱われる。岡村忠生『法人税法講義〔第 3 版〕』(成文堂、2007 年)405 頁参照。

³² Commission of the European Communities, Proposal for a COUNCIL DIRECTIVE amending Directive 90/434/EEC of 23 July 1990 on the common system of taxation applicable to mergers, divisions, transfers assets and exchanges of shares concerning companies of different Member States , COM(2003) 613 final.

2003年指令案における Partial Division は、次のように定義された。「Partial Division とは、次の取引を意味する。ある会社が、清算することなく、1以上の活動部門(branch of activity.以下、同じ)を1以上の既存会社あるいは新設会社に対して、その資産負債を受領する会社の資本を示す株式その他の証券の当該移転会社の株主への比例的な発行と引き換えに、また現金払が可能である場合には、その証券の額面又は額面がなければその証券の会計上の価額の10%を超えない現金払と引き換えに移転することである」('partial division' shall mean an operation whereby a company transfers, without being dissolved, one or more branches of activity, to one or more existing or new companies, in exchange for the pro-rata issue to its shareholders of securities representing the capital of the companies receiving the assets and liabilities, and, if applicable, a cash payment not exceeding 10 % of the nominal value or, in the absence of a nominal value, of the accounting par value of those securities.)。

その後、欧州議会による交渉の結果、2005年3月4日に2005年MTDを採択した³³。2005年MTDにおける Partial Division は、次のように定義された。「Partial Division とは、次の取引を意味する。ある会社が、清算することなく、1以上の活動部門を1以上の既存会社あるいは新設会社に対して、当該移転会社に少なくとも1つの活動部門を残しながら、その資産負債を受領する会社の資本を示す株式その他の証券の当該移転会社の株主への比例的な発行と引き換えに、また現金払が可能である場合には、その証券の額面又は額面がなければその証券の会計上の価額の10%を超えない現金払と引き換えに移転することである(強調は筆者による)」("partial division" shall mean an operation whereby a company transfers, without being dissolved, one or more branches of activity, to one or more existing or new companies, leaving at least one branch of activity in the transferring company, in exchange for the pro-rata issue to its shareholders of securities representing the capital of the companies receiving the assets and liabilities, and, if applicable, a cash payment not exceeding 10 % of the nominal value or, in the absence of a nominal value, of the accounting par value of those securities. 強調は筆者による)。

この定義と2003年指令案の定義を比べると、「当該移転会社に少なくとも1つの活動部

³³ Council Directive 2005/19/EC of 17 February 2005 amending Directive 90/434/EEC 1990 on the common system of taxation applicable to mergers, divisions, partial divisions, transfers assets and exchanges of shares concerning companies of different Member States, OJ L 58, 4.3.2005, at 19.

門を残しながら」の箇所が追加されていることがわかる。本稿では、これを事業残存要件と呼ぶことにする。なお、表 2 は、Partial Division の定義から法的性質を抽出したものである³⁴。

(表 2—法的性質)

	内容
①	一以上の既存の会社や新設会社へ一以上の活動部門の移転
②	移転会社の清算なし
③	移転会社で少なくとも 1 つの活動部門の維持
④	移転会社の株主へ承継会社の資本を示す証券の発行と引換に移転、また、もし適用可能であれば、発行された証券の価値につき、額面あるいは会計上の 10%を超えない追加的な現金の支払

また、2005 年 MTD に Partial Division の定義規定が導入されたことに併せて、Partial Division が MTD4 条 2 項(b)に定める「移転される資産負債(transferred assets and liabilities)」の定義規定に追加された。この定義規定は、次の通りである。「移転される資産負債とは、Merger、Division、あるいは Partial Division の結果、移転会社の存する加盟国において、受領会社(わが国における合併法人、分割承継法人にあたる。筆者注)の PE と実質的に関連し、かつ、税法上考慮される損益を生じる役割を演じる移転会社の資産負債をいう」(“transferred assets and liabilities”: those assets and liabilities of the transferring company which, in consequence of the merger, division or partial division, are effectively connected with a permanent establishment of the receiving company in the Member State of the transferring company and play a part in generating the profits or losses taken into account for tax purposes.)。各 EU 加盟国は、この規定を充足する資産負債の移転に対して、課税繰延を容認することになる(以下、これを「PE 帰属要件」という)。

最後に、MTD における Partial Division に対する課税上の取扱いを確認しておきたい。図 4 は、EU 域内のスピノフを示したものである。Raffaele Russo 氏と René Offermanns 氏の論文では、図 4³⁵について詳細な説明はないが、取引内容としては、再編前の A 社が

³⁴ See, Ivo Vande Velde, THE EU TAX FRAMEWORK FOR CROSS-BORDER REORGANIZATIONS WITHIN THE EU, JÉRÔME VERMEYLEN & IVO VANDE VELDE, “EUROPEAN CROSS-BORDER MERGERS AND REORGANIZATIONS”, OXFORD UNIVERSITY PRESS, at 92(2012).

³⁵ 図 4 は、Raffaele Russo & René Offermanns, *supra* 28 at 254 の Diagram 2 より引用したものである。

A 国で行っていた活動部門を B 社の株式と引き換えに移転し、A 社が当該 B 社株式を A 社の株主へ交付した結果、図 4 の再編後の関係になったと考えられる。この結果、A 社から切り出された活動部門は、B 社の PE となる。

(図 4-域内スピノフ)

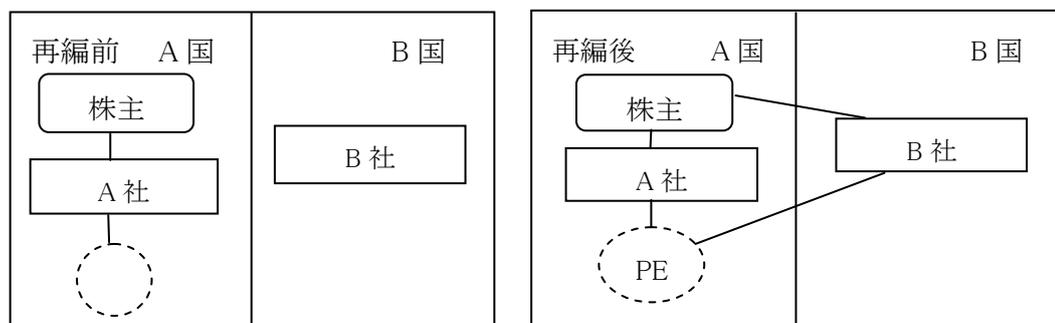


図 4 の移転会社 A 社は、MTD4 条 1 項³⁶が適用される場合、移転する A 社の活動部門の資産負債に対するキャピタルゲインに対して、課税繰延の適用を受けることができる。なお、このためには上述した 4 条 2 項(b)の PE 帰属要件を充足することが必要である(PE 帰属要件は、Partial Division が MTD に導入される以前から存在し、Merger や Division についても同様の要件が課されていたものである)。

また、移転会社 A 社の株主は、MTD8 条 2 項³⁷により、受領した B 社株式に対して課税繰延の適用を受けることができる。

2. Partial Division に対する濫用防止措置

ここで素朴な疑問として、欧州議会は、Partial Division の定義になぜ事業残存要件を追加したのであろうか。これについては、以下の図 5 における濫用取引を怖れたためとされる³⁸。

³⁶ MTD4 条 1 項

「Merger、Division、あるいは Partial Division は、移転された資産負債の真の価値(real values)と税法上のそれらの価値との差を参照して計算されるキャピタルゲイン課税を生じない」。なお、1 項中の「税法上のそれらの価値」の定義については MTD4 条 2 項(a)に、「移転された資産負債」の定義については、本稿参照。

MTD4 条 2 項(a)

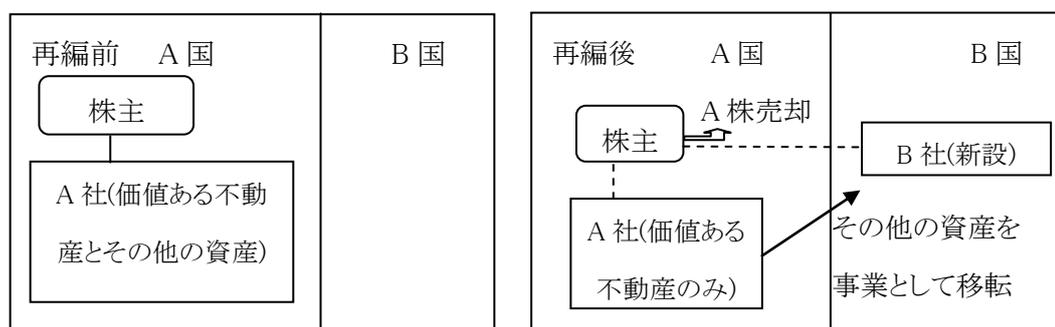
「税法上の価値とは、当該資産負債が Merger、Division、あるいは Partial Division の時であるが、それとは独立して売却されるならば、会社の所得、利益、キャピタルゲインに対する課税上、損益が計算されるであろう基準の価値をいう」。

³⁷ MTD8 条 2 項

「Partial Division 時に受領会社の資本を示す証券を移転会社の株主に交付することは、それ自体、当該株主の所得、利益、キャピタルゲインについて課税を生じない」。

³⁸ Maissimiano Aurelio, *supra* 28 at 334.

(図 5—取引例)



事業残存要件は、欧州委員会によって提案された **Partial Division** の定義と異なり、欧州議会により追加された要件である³⁹。事業残存要件は、租税回避(fraud)及び濫用に対抗する目的をもつ特殊な措置とみなされ、特に、欧州議会はこの取引を利用して個々の価値ある資産を売却する際のキャピタルゲイン課税の繰延や回避を防ぎたかったという⁴⁰。そして、事業残存要件の必要性を理解するために有用な例は、図 5 であるという⁴¹。従って、図 5 を用いてその必要性を確認する。

図 5 の A 社は、その有する価値ある不動産について課税を生じることなく譲渡を行いたかった。そこで、A 社は、事業を B 国の新設会社 B へ移転し、かつ、A 国には当該不動産のみを残す **Partial Division** の実施を決定した。後日、株主が A 社株式を売却する際、A 国に株式売却に関する参加資本免税(participation exemption)⁴²の適用があるならば、当該株主は課税を生じることなく、当該不動産を処分することが可能となる。

欧州議会は、この取引を恐れ、事業残存要件を導入した。従って、図 5 の **Partial Division** は、2005 年 MTD においては、課税繰延の対象となる **Partial Division** に該当しないことになる。なぜなら、少なくとも 1 つの活動部門が、A 社に残る必要があるためである。

以上の通り、事業残存要件は、濫用的な **Partial Division** に関する防止措置である。しかし、この措置については、次のような 2 つの批判がなされている⁴³。

第 1 の批判は、**Division** には事業残存要件がないので、**Division** を利用すれば図 5 と同

³⁹ *Id.*

⁴⁰ *Id.*

⁴¹ 以下の図 5 に関する説明は、Maissimiano Aurelio, *supra* 28 at 334 より引用している。なお、図 5 は筆者により作成。

⁴² 子会社株式の譲渡損益の取扱いに関し、資本参加免税を紹介するものとして、増井・宮崎・前掲注 18、175 頁参照。

⁴³ 本稿に示した批判と同意見と思われるものとして、Frederik Boulogne, “Shortcomings in the EU Merger Directive”, *Wolter Kluwer*, at 138 - 139(2016)。

じ課税結果を得ることができるという点である⁴⁴。具体的には、A社は、その事業をB国のB社に移転し、かつ、価値ある不動産のみをA国の新設会社へ移転するDivisionを実行できるので、後日、当該株主はA社株式を売却することができる⁴⁵。

第2の批判は、MTDには一般的濫用防止規定があるため、定義規定に事業残存要件を課すことはMTDの構造上、首尾一貫していないという点である⁴⁶。

3. Branch of Activity 概念

ここで、事業残存要件における「活動部門」の概念を確認しておきたい。「活動部門」の定義は、MTD2条(j)に次のように規定されている。「活動部門とは、会社分割の全ての資産負債が、組織上の観点から独立した事業、すなわち、それ自体によって機能可能なエンティティを構成するものをいう」(‘branch of activity’ means all the assets and liabilities of a division of a company which from an organisational point of view constitute an independent business, that is to say an entity capable of functioning by its own means.)。

以上のように、活動部門の概念については、定義規定がある。しかし、この定義に関しては、その明確性に疑問をもつ意見がある。例えば、Ben J. M. Terra氏とPeter J. Wattel氏は、この定義に関して2つの指摘を行っている⁴⁷。第1はPEとの関係であり、「この自律的な定義は、移転会社の加盟国にPEが残ることを要求するMTD4条(1)(b)〔現行では4条(2)(b)〕にいうPEと活動部門が完全に一致することを保証しない。…おそらく全てのPEが活動部門となるが、全ての活動部門が必ずしもPEとはならない⁴⁸」という。第2は、この定義が活動部門の事業を明瞭にしていない点である。「この定義は、部門活動が積極的事業(例えば、会社の製造部門やオートメーション部門)を実施しなければならないのか、あるいはもっと受動的な性質(例えば、保有と管理、ポートフォリオ投資)を有することも可能であるのか明瞭でない⁴⁹」という。

このように活動部門の概念がその定義規定により明確ではないとされている中で、欧州司法裁判所(European Court of justice. 以下、「ECJ」という)は、2002年のAndersen事

⁴⁴ Maissimiano Aurelio, *supra* 28 at 334.

⁴⁵ *Id.* 同頁の脚注10で、A国における分割は国内取引であるが、MTDの対象であると仮定し、上記の課税結果を示している。

⁴⁶ Maissimiano Aurelio, *supra* 28 at 335.

⁴⁷ Ben J. M. Terra & Peter J. Wattel, *supra* 27 at 662.

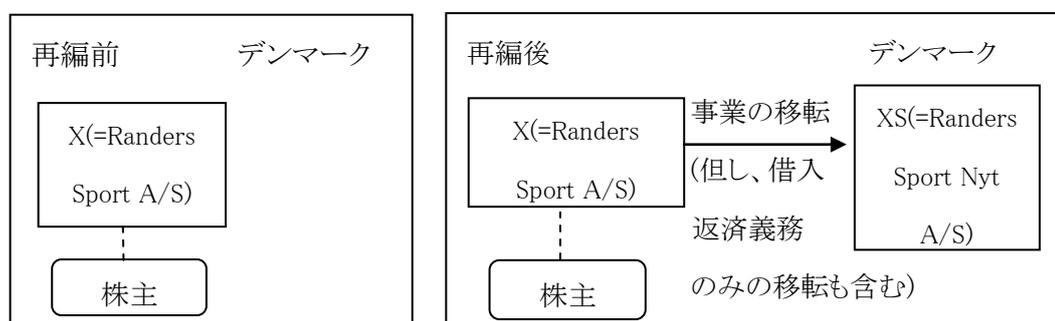
⁴⁸ *Id.*

⁴⁹ *Id.*

件⁵⁰において「活動部門」の解釈を示した。なお、本事件は、Partial Division の事例ではなく、1990年 MTD における Transfer of Assets の事例である。MTD における Transfer of Assets の定義〔1990年 MTD2 条(c)。現 MTD2 条(d)と同じ〕には、活動部門の要件が課されている〔1990年 MTD2 条(i)。現 MTD2 条(j)と同じ〕。現行の MTD の Partial Division と Transfer of Assets における活動部門の概念は、1990年 MTD のそれに関連しているとの指摘⁵¹もある。以上を踏まえ、本事件の概要を紹介し、活動部門の概念について ECJ の解釈を確認する(図6参照)。

本事件は、デンマークでスポーツ用品の販売業を営む Randers Sport A/S(以下、X という)が、その事業を継承すべく、新設法人 Randers Sport Nyt A/S(以下、XS という)へ Transfer of Assets を行った事件である⁵²。X は、当該 Transfer of Assets が 1990年 MTD2 条(c)に該当すると主張したが、デンマークの課税当局は、それを認めなかったため、X は提訴し、デンマークの裁判所が ECJ に先決裁定手続を求めた⁵³。なお、デンマーク国内法には、1990年 MTD2 条(c)及び同 2 条(i)と同じ規定が移入済であった⁵⁴。

(図6 - Andersen 事件)



主たる論点は、図6における X の Transfer of Assets が MTD2 条(c)の Transfer of Assets の定義に存する活動部門の要件を充足するか否かであった。活動部門の定義における移転する事業に係る「全ての資産負債」が移転したか否かにつき、X は借入により取得した現金を X 自身が保有しつつ、当該借入返済義務のみを XS へ移転しているため、ECJ は、移転事業に関する「全ての資産負債」が移転していないと判示した⁵⁵。つまり、活動部門の要件を充足しないとされたわけである。

⁵⁰ Case C-43/00, *Andersen og Jensen ApS v. Skatteministret* [2012] ECR I -00379.

⁵¹ *Julija Petkevica*, *supra* 29 at 375.

⁵² *Andersen og Jensen ApS* judgment, para. 8.

⁵³ *Andersen og Jensen ApS* judgment, para. 13.

⁵⁴ *Andersen og Jensen ApS* judgment, para. 7.

⁵⁵ *Andersen og Jensen ApS* judgment, para. 26.

また、本事件においては、多額の負債を移転された XS は、「それ自体によって機能可能なエンティティを構成する」か否かも審議された。ECJ は、その判断の第 1 が機能的な観点から、第 2 が財政的な観点から行うことになる」と判示し、XS が XS 自身で銀行借入を行い、資金調達を行えた以上、その要件を充足していると判示した⁵⁶。この解釈によって、事業全体だけでなく、事業内の個々の機能でも活動部門とみなされ、その結果、当該機能の移転が租税中立的な便益を享受するという議論に根拠を与えるかもしれないという意見⁵⁷のように、活動部門の概念について、ECJ 判決により明確になった部分を評価する意見もある⁵⁸。

しかし、Ben J. M. Terra 氏と Peter J. Wattel 氏の上記指摘の内容が、当該 ECJ 判決によって明らかになったわけではなく、活動部門の概念に関しては、いまだ明確ではないといえよう。

4. Partial Division と Division の相違

欧州議会は、2005 年修正 MTD を採択するまでの検討段階において、Division の定義規定にも Partial Division と同じく、事業残存要件を追加すべきとする議論はあった⁵⁹。しかし、改訂により過年度への遡及問題が生じることを怖れたこと、及び、MTD には 15 条 1 項(a)⁶⁰に一般的濫用防止規定があるから同条で対応すればよいとされたことから、Division の定義は改訂されなかった経緯がある⁶¹。

それでは、現行の MTD における Partial Division の定義は、Division の定義とどのように異なっているのでしょうか。Division の定義と対比することで、Partial Division の特徴を確認してみたい。Division の定義は、MTD2 条(b)に次のように規定されている。

「Division とは、次の取引を意味する。ある会社が、清算することなく分離される際、その資産負債の全てを 2 以上の既存会社あるいは新設会社に対して、その資産負債を受領する会社の資本を示す株式その他の証券と引き換えに、また現金払が可能である場合には、

⁵⁶ Andersen og Jensen ApS judgment, para. 35.

⁵⁷ Julija Petkevica, *supra* 29 at 371.

⁵⁸ Andersen 事件において、MTD2 条(c)と 2 条(d)は、XS の行動に条件を課していないので、XS の財政的困難さによって、活動部門としての適格性を危うくさせることは奇妙(odd)であると指摘する意見として、Frederik Boulogne, *supra* 43 at 106–107 参照。

⁵⁹ Maissimiano Aurelio, *supra* 28 at 334 - 335.

⁶⁰ 拙稿「国際的組織再編成と一般的租税回避否認規定—EU 合併租税指令 15 条 1 項(a)に着目して—」現代社会と会計 10 号 81 頁～99 頁(2016)参照。

⁶¹ Maissimiano Aurelio, *supra* 28 at 335.

その証券の額面又は額面がなければその証券の会計上の価額の 10%を超えない現金払と引き換えに移転することをいう」(‘division’ means an operation whereby a company, on being dissolved without going into liquidation, transfers all its assets and liabilities to two or more existing or new companies, in exchange for the pro rata issue to its shareholders of securities representing the capital of the companies receiving the assets and liabilities, and, if applicable, a cash payment not exceeding 10 % of the nominal value or, in the absence of a nominal value, of the accounting par value of those securities.)。

表 3 は、上記の Division の定義から表 2 にならって、法的性質を対比させたものである。

(表 3—Division と Partial Division との対比)

	Partial Division	Division
①	一以上の既存の会社や新設会社へ一以上の活動部門の移転	資産負債の全てを二以上の既存会社あるいは新設会社に対して移転
②	移転会社の清算なし	同左
③	移転会社で少なくとも 1 つの活動部門の維持	規定なし
④	移転会社の株主へ承継会社の資本を示す証券の発行と引き換えに移転、また、もし適用可能であれば、発行された証券の価値につき、額面あるいは会計上の 10%を超えない追加的な現金払と引き換え	同左

表 3 の通り、②と④は同じであるが、①の活動部門の文言が Division にはなく、Division には③の規定がない⁶²ことがわかる。

IV 検討

1. EU 合併租税指令から得られる示唆

わが国のスピノフ税制について検討を行う前段階として、第 2 章の検討から得られた

⁶² See, Ivo Vande Velde, *supra* 34 at 92.

示唆を整理する。私見として、以下の3点に整理できると考える。

第1は、Partial Division の定義のあり方は、原則として当該取引の本質的要素より構築されている点である。それは、表2及び表3から明らかである。但し、前述の通り、事業残存要件の部分は、当該取引の本質的要素とはいえないであろう。なお、MTDは、10%以上の支配関係のある法人に適用される⁶³。

第2は、Partial Division へのMTD拡張に対する規制策として、MTDは、事業残存要件とPE帰属要件を導入している点である。なお、後者のPE帰属要件は、国際的組織再編成が行われた場合のEU加盟国の課税権を確保するための要件であり、Partial Division だけに課される規制ではない点に留意すべきである。

また、ここで1つ補足すべき事項がある。それは、MTDにおける株主段階の規制である。事業残存要件とPE帰属要件は、国際的組織再編成が行われた場合の法人段階に対する規制であるが、当然ながら、当該再編成に係る法人の株主についても規制が必要である。しかし、MTDは、この点に関してMTD8条6項⁶⁴において、EU加盟国の課税権確保の権利を認める規定を置くに留めている。

最後に、第3の示唆は、MTDが与える租税便益への濫用対策のあり方として、Divisionの定義には事業残存要件が設けられていないため、Divisionにおける濫用については、MTD15条1項(a)による一般的濫用防止規定で対応している点である。なお、Partial Division に関しても、当然ながらMTD15条1項(a)は適用される。従って、Partial Division にMTD15条1項(a)が適用される場合は、事業残存要件を充足するが、濫用となるケースと考えられる。

2. スピンオフ税制の今後

前節でMTDから得られた3つの示唆を示したが、第1の示唆は、すでに先行研究が存在⁶⁵するため、新規性はないと考える。但し、MTDは、10%以上の支配関係のある法人に適用されるため、わが国の組織再編税制における、いわゆる共同事業再編成というカテゴ

⁶³ MTD7条2項。

⁶⁴ MTD8条6項

「パラグラフ1、2及び3によって、受領した株式の後日の移転から生じる利益への課税について、加盟国はその取得前に存在する株式の移転から生じる利益と同様の方法で課税できる」。

なお、上記のパラグラフ1は、Merger、Division、Exchange of Shares の場合において、パラグラフ2はPartial Division の場合において、パラグラフ3は税法上透明な事業体において、それぞれの場合における株主段階の課税繰延を容認する規定である。

⁶⁵ 小林・前掲注18、233頁参照。

リーがない。従って、わが国のスピノフ税制の今後において、スピノフの本質的要素から定義を構築しようとする場合、現行法の定義や要件のあり方が再検討される可能性がある点を指摘しておきたい。

次に、第2と第3の示唆についてであるが、これに関しては先行研究がなく、考察する意義があるのではなかろうか。そこで、表4において、MTDの方法とアメリカの方法との対比をまとめて、考察を行うことにする。

(表4-手法の対比)

	規制の枠組み	備考
MTD	定義規定+4条2項(b)(PE帰属要件)+15条1項(a)(一般的濫用防止規定) (Partial Divisionに関しては、更に事業残存要件を課す)。また、株主段階における規制については、各加盟国に委ねられている(8条6項)。	資産がPEに帰属、つまり、資産が移転会社の存する加盟国に留まる場合にのみ課税繰延を容認する(法人段階)。
アメリカ	定義規定+I.R.C.§367	特別規定によって、資産が実際に国外移転する場合にも課税繰延を容認する。

表4から共通点として読みとれることは、対象取引の定義を置き、特別規定を置く枠組みである。一方、相違点は、MTDが4条2項(b)の規定から、資産が加盟国に留まる場合のみ課税繰延を容認する点で、アメリカよりも課税繰延を容認する範囲が狭い点である。また、その対象も法人段階であって、アメリカのI.R.C.§367のように法人段階、株主段階のいずれについても対象とする点でも、その範囲は狭いであろう。従って、私見として、国際的組織再編成に関する特別な規定を置く方法にも、段階ないしレベルがあるのでないか。また、先行研究などで示されているアメリカ法の規定は、現在の日本からするとMTDより更に上へ向かう段階ないしレベルの方法ではないか。従って、MTDの考え方や方法は、現在の日本にとってアメリカのそれよりも取り組みやすいと思われる。

結論として、スピノフ税制の今後を検討する場合に考慮される国際的な課税の側面に関しては、スピノフの本質的要素による定義付けとMTD4条2項(b)(PE帰属要件)を組み合わせた方法は、わが国が取り得る新たな選択肢であると考えられる。なお、事業残存要件は、その導入の沿革から、わが国では課する必要があると考える。そして、その

対応としては、MTD15条1項(a)と同様の役割が期待される法人税法132条の2(組織再編成に係る行為又は計算の否認)の適用が想定されよう。

3. 具体的な提言

ところで、スピノフはあくまでも組織再編税制の一取引であるから、わが国が上記の選択肢を採用しようとする場合には、合併や株式交換など他の組織再編成にも同じく適用することを前提に、組織再編税制の今後の方向性の検討を行う必要があると考える。

それでは、MTDの考え方である「定義規定+MTD4条2項(b)(PE帰属要件)」のうち、MTD4条2項(b)(PE帰属要件)の部分は、わが国の法人税法のどの部分に導入することが可能であろうか(なお、定義規定の部分は、合併等の各取引の本質的要素による定義付けを行うことになろう)。

MTD4条2項(b)(PE帰属要件)は、MTDの第2章(Merger、Division、Partial Division、Transfer of Assets、Exchange of Shares)に対して適用可能なルール)の2項に置かれた、‘transferred assets and liabilities’(移転された諸資産及び諸負債)の定義規定として定められている。また、同2項は、Merger、DivisionあるいはPartial Divisionが行われた場合⁶⁶の‘transferred assets and liabilities’に対する法人段階における課税繰延をMTD4条1項が容認する場面で使用されると定められている。

一方、わが国の法人税法では、法人段階における課税繰延を容認する規定として、法人税法62条の2に適格合併及び適格分割型分割、同法62条の3に適格分社型分割、同法62条の4に適格現物出資の各規定が置かれている。

従って、MTD4条2項(b)(PE帰属要件)の部分をわが国に導入する場合には、上記の各法人税法の規定に追加されることになると考えられる。なお、本稿の検討では、法人段階に関する提言が導かれるが、株主段階の対応については別途検討が必要である。

V むすびに

本稿は、スピノフ税制の今後の方向性について、EU域内における国際的組織再編税

⁶⁶ Transfer of Assetsは、MTD9条においてMTD4条を準用すると定められているので、MTD4条2項は、Transfer of Assetsについても適用される。なお、Exchange of Sharesでは、法人段階ではなく、株主段階における課税が生じるが、これについては、MTD8条において課税繰延を容認する規定が置かれている。

制に関する MTD を参考に検討を行ったものである。

I では、検討対象を適格単独新設分割型分割のスピンオフとし、スピンオフ税制の検討にあたっては、その国際的な課税の側面を考慮することが必要であると論じた。

それを受けて、II では、私法上実施可能ではない国際的な適格単独新設分割型分割に対する課税の国際的側面について思考実験を行った後、国際的側面の当該問題を解決するにあたり、アメリカ法以外の選択肢を求めて MTD を利用する有効性を論じた。

III では、わが国の適格単独新設分割型分割に相当する MTD2 条(c)の Partial Division に着目し、MTD への導入経緯とそれに伴う規制のあり方などを紹介した。

そして、IV では、MTD から得られる示唆を次の 3 点に整理した。第 1 は、Partial Division の定義のあり方が、原則として当該取引の本質的要素より構築されていたことである。第 2 は、Partial Division への MTD 拡張に対する規制策として、MTD が事業残存要件と PE 帰属要件を導入したことである。第 3 は、MTD が与える租税便益への濫用対策のあり方として、Division の定義には事業残存要件が設けられていないため、Division における濫用については、MTD15 条 1 項(a)による一般的濫用防止規定で対応したことである。

この第 1 の示唆については、先行研究による成果が存在しているため、本稿では第 2 及び第 3 の示唆について、アメリカ法も対比させながら検討を行った。MTD とアメリカ法との共通点は、対象取引の定義を置き、特別規定を置くという制度的枠組みであった。また、相違点は、MTD の場合、PE 帰属要件により資産が加盟国に留まる場合のみ課税繰延を容認する点で、アメリカ法よりも課税繰延を容認する範囲が狭いことであった。これらの点から私見として、国際的組織再編税制に独自の特別規定を置く方法にも段階ないしレベルがあり、アメリカ法の規定は、現在の日本からすると MTD より更に上にある段階ないしレベルの方法であるため、MTD の考え方や方法が現在の日本にとっては、アメリカのそれよりも取り組みやすいと考えるに至った。

以上から、本稿の結論として、スピンオフ税制の今後の方向性を検討する場合に考慮される国際的な課税の側面に関しては、スピンオフの本質的要素による定義付けと MTD4 条 2 項 (b) (PE 帰属要件)を組み合わせた方法は、わが国が取り得る新たな選択肢であると考えられる。なお、上記第 2 の示唆にある事業残存要件は、その導入の沿革から、わが国では課する必要があると考える。そして、その対応としては、MTD15 条 1 項(a)と同様の役割が期待される法人税法 132 条の 2 の適用が想定されよう。

ところで、スピンオフはあくまでも組織再編税制の一取引であるから、わが国が上記の

選択肢を採る場合には、合併や株式交換など他の組織再編成にも同じく適用することを前提に、組織再編税制の今後の方向性の検討を行う必要があると考える。もし MTD の考え方である「定義規定+MTD4条2項(b)(PE 帰属要件)」のうち、MTD4条2項(b)(PE 帰属要件)の部分をわが国に導入する場合には、法人税法 62 条の 2、同法 62 条の 3、同法 62 条の 4 の各規定に、移転される諸資産及び諸負債の定義を追加することになる。なお、本稿の検討では、法人段階に関する上記提言が導かれるが、株主段階の対応については別途検討が必要である。これについては、別稿にて検討を行いたいと考えている。

(本論説は、2016 年度科学研究費基盤研究(C)国際的組織再編税制の今後の方向性〔課題番号 16K03312〕の研究成果の一部である。)

〔公開日：2018年3月28日〕

*本稿は査読を経て掲載されたものである。