

2016年9月号 (Vol.20)

クロスボーダー現物出資をめぐる実務上の最新動向

- | | |
|------------------------------|--|
| I. はじめに | 森・濱田松本法律事務所 |
| II. 適格現物出資とクロスボーダー取引におけるポイント | 弁護士 酒井 真
TEL. 03 6212 8357
makoto.sakai@mhmjapan.com |
| III. 適格現物出資の該当性が問題となった裁判例 | 弁護士 淵脇 雄一郎
TEL. 03 6266 8532
yuichiro.fuchiwaki@mhmjapan.com |
| IV. 平成 28 年度税制改正 | |
| V. 最新の実務上のポイント | 税理士 山田 彰宏
TEL. 03 5223 7770
akihiro.yamada@mhmjapan.com |

I. はじめに

クロスボーダーのグループ内再編においては、一般的に現物出資の手法が用いられています。現物出資の場合、後述する適格現物出資に該当すれば、現物出資による資産・負債の譲渡に係る課税を繰り延べられる点が、税務上の大きなメリットになります。ただし、クロスボーダー取引においては、適格現物出資の要件について注意すべき点も多く、実際に適格現物出資の該当性が問題となった近時の裁判例もあります。本ニュースレターでは、適格現物出資制度とクロスボーダー取引におけるポイントについて概観したうえで、近時の現物出資に係る裁判例及び平成 28 年度税制改正の内容をご紹介します、最新の実務上のポイントについても解説いたします。

II. 適格現物出資とクロスボーダー取引におけるポイント

(1) 適格現物出資制度とは

現物出資とは金銭以外の財産を株式に係る出資の目的とすることをいい（会社法 199 条 1 項 3 号等）、その経済的実質としては、分社型会社分割と類似の機能を有します¹。そこで、法人税法上、組織再編成税制の一環として、適格会社分割と同様の制度が現物出資にも用意されています。すなわち、下記類型に応じて一定の要件²を満たす現物出資に関しては、適格現物出資として、現物出資した資産及び負債は当該現物出資の直前の帳簿価額で譲渡したもものとして、譲渡損益を繰り延べることとされています（法人税法 62 条の 4）。

①完全支配関係（100%の支配関係）がある場合

¹ もっとも、法的には、資産・負債を個別に移転する手続きが必要となる点で会社分割とは異なります。

² 一定の要件とは、金銭交付がないこと及びクロスボーダー取引における一定の場合（(2)の場合）に該当しないことに加えて、①について、完全支配関係の継続の見込み、②について、支配関係の継続の見込み、主要資産負債引継要件、従業者継続要件、事業継続要件、③について、事業関連性要件、規模要件または経営参画要件（役員要件）、従業者継続要件、事業継続要件、投資継続要件です（法人税法 2 条 12 号の 14 イないしハ、法人税法施行令 4 条の 3 第 9 項ないし 14 項）。

TAX LAW NEWSLETTER

②関連会社間の関係（50%超 100%未満の支配関係）がある場合

③共同事業を行う関係にある場合

もっとも、現物出資を受ける法人が内国法人である組織再編においては、現物出資財産の価額に関して検査役の調査が必要となるなど（会社法 207 条 1 項）会社法上の手続きが煩雑であるため、上記①でデット・エクイティ・スワップを実行する局面等以外で現物出資が用いられることは稀であり、もっぱら会社分割によることが一般的です。しかし、内国法人が外国法人に対して資産負債を移転させるグループ内再編等では、日本の会社法上の会社分割が利用できないこともあり、現物出資を活用する局面が多くなります。この場合においては、以下のように適格現物出資に該当するための要件が内国法人同士の場合よりも制約されている点に注意が必要となります。

(2) クロスボーダー取引におけるポイント

① 内国法人から外国法人への現物出資（図 1 参照）

国内にある資産又は負債（「国内資産等」）の移転を行うものについては、含み益のある国内資産等を国外へ移転させることにより、これに対する日本の課税の機会が失われることを防止する趣旨から、当該国内資産等の現物出資は適格現物出資に該当しないこととされています（法人税法 2 条 12 号の 14、法人税法施行令 4 条の 3 第 9 項）（図表 1 参照）。

② 外国法人から内国法人への現物出資（図 2 参照）

国外にある資産又は負債（「国外資産等」）の移転を行うものについては、含み損のある国外資産等を日本国内に移転させて、含み損を利用させることを防ぐ趣旨から、当該国外資産等の現物出資は適格現物出資に該当しないこととされています（法人税法 2 条 12 号の 14、法施行令 4 条の 3 第 10 項）（図 2 参照）。

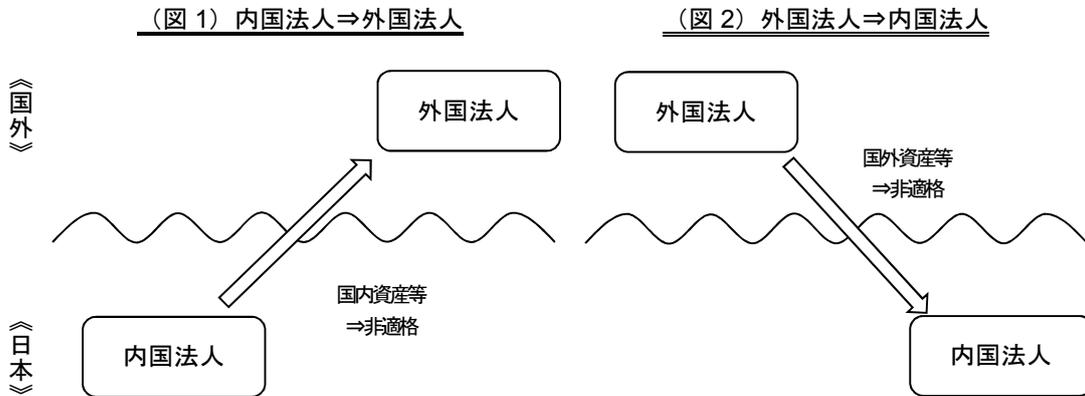
③ 国内資産等と国外資産等の区分（表 1 参照）

国内資産等とは国内にある不動産、国内にある不動産の上に存する権利、鉱業権その他国内にある事業所に属する資産（外国法人の発行済株式等の総数の 25% 以上の数の株式を有する場合におけるその外国法人の株式を除く。）又は負債とされており、国外資産等とは国外にある事業所に属する資産（国内にある不動産、国内にある不動産の上に存する権利、鉱業権を除く。）とされています（法人税法施行令 4 条の 3 第 9 項・10 項）。

なお、法人税基本通達では、国内にある事業所に属する資産又は負債の判定は、原則として、「当該資産又は負債が国内にある事業所又は国外にある事業所のいずれの事業所の帳簿に記帳されているか」により判定すること、ただし「国外にある事業所の帳簿に記帳されている資産又は負債であっても、実質的に国内にある事業所

TAX LAW NEWSLETTER

において経常的な管理が行われていたと認められる資産又は負債については」国内資産等に該当することが示されています（法人税基本通達 1-4-12）（「本件通達」）。



(表 1)

国内資産等	国外資産等
<ul style="list-style-type: none"> ✓ 国内にある不動産、国内にある不動産の上に存する権利、鉱業権その他国内にある事業所に属する資産 ✓ 外国法人の発行済株式等の総数の25%以上の数の株式を有する場合におけるその外国法人の株式を除く。 	<ul style="list-style-type: none"> ✓ 国外にある事業所に属する資産 ✓ 国内にある不動産、国内にある不動産の上に存する権利、鉱業権を除く。
判定基準（法人税基本通達 1-4-1）	
<ul style="list-style-type: none"> ✓ 当該資産又は負債が国内にある事業所又は国外にある事業所の<u>いずれの事業所の帳簿に記帳されているか。</u> ✓ 国外にある事業所の帳簿に記帳されている資産又は負債であっても、実質的に国内にある事業所において<u>経常的な管理</u>が行われていたと認められる資産又は負債については国内資産等に該当する 	

Ⅲ. 適格現物出資の該当性が問題となった裁決例

内国法人から外国法人への現物出資の対象資産（ケイマン諸島設立のリミテッドパートナーシップの持分）が国内資産等に該当するか否か、すなわち現物出資の適格現物出資該当性が争われ、これが否定された近時の裁決例があります（国税不服審判所平成

TAX LAW NEWSLETTER

28年2月23日裁決（裁決集未掲載）（「本裁決」）。その概要は以下のとおりです³。

(1) 経緯

平成13年、ケイマン諸島の特例リミテッドパートナーシップ法に基づく特例リミテッドパートナーシップ（「本LP」）が、医薬品事業を営む内国法人X社（リミテッドパートナーとして）及び米国における完全子会社であるA社（ジェネラルパートナーとして）によって組成されました。その後、X社と英国法人であるB社の米国における間接的な完全子会社であるC社との間の薬品の開発・販売に関する合併事業（「本JV」）に関する契約（「本JV契約」）、並びにX社、A社、C社（リミテッドパートナーとして）及びC社の米国における完全子会社であるD社（ジェネラルパートナーとして）との間のパートナーシップ契約に基づき、本LPのパートナーシップ持分は、X社及びA社とC社及びD社で半々ずつ保有することになりました（図3参照）。

本LPは本JVの遂行のためライセンス等の受け皿となるべく組成されたもので、本LPの事業活動は、本LPが米国において設立したE社に委託され、E社はさらにこれをX社、C社等に再委託しており、人件費、原材料代、CRO（受託し臨床試験期間）等への支払もX社及びC社等が行っていました。

その後、当初本JVに投入した開発品の開発は断念されましたが、平成14年、X社とC社は本JVとは別に、ある疾病の阻害薬に係る化合物の創薬に関する共同研究を開始しました。平成19年には、その成果として有望な化合物（「本化合物」）の物質探索に成功し、その後、本化合物は本JVに移管され、以後、本JV契約に基づいて臨床試験等が実施されました（「本開発活動」）。

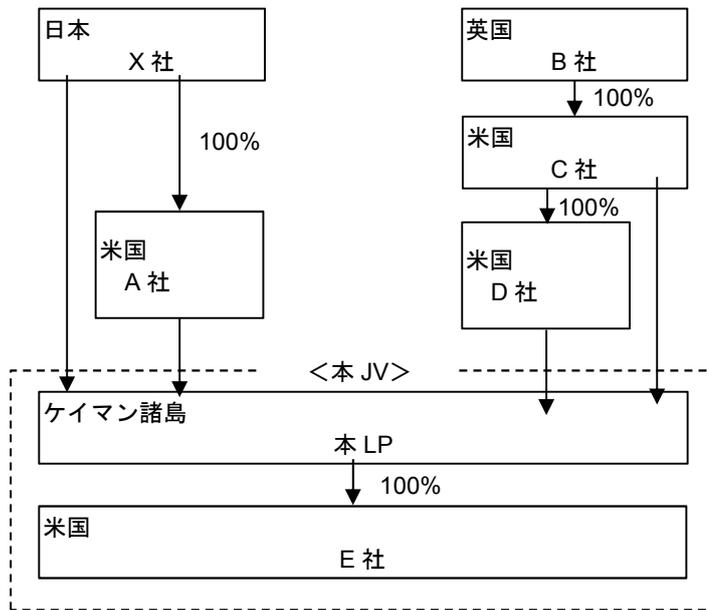
また、平成21年には、C社及びD社は、本LPの持分を、B社と米国所在のF社が共同で英国において設立したG社の、米国における完全子会社であるH社及びその米国における完全子会社であるI社にそれぞれ譲渡し、その結果、本LPのパートナーシップ持分は、X社、A社、H社及びI社によってそれぞれ保有されることになりました（図4参照）。

このような本JVに係る状況の変化に伴い、X社及びC社は本JVの枠組みを変更することを決定し、次の取引を実行しました。すなわち、①X社は、現物出資により、その保有する本LPの持分（「本LP持分」）全てを、X社の英国における完全子会社であるJ社に譲渡し（「本現物出資」）、②A社は、その保有する本LPの持分全てをJ社に譲渡し、③J社は上記①及び②により取得した本件LPの持分全てを、G社に対して現物出資し、G社の発行済株式の一部を引き受けました（図5参照）。

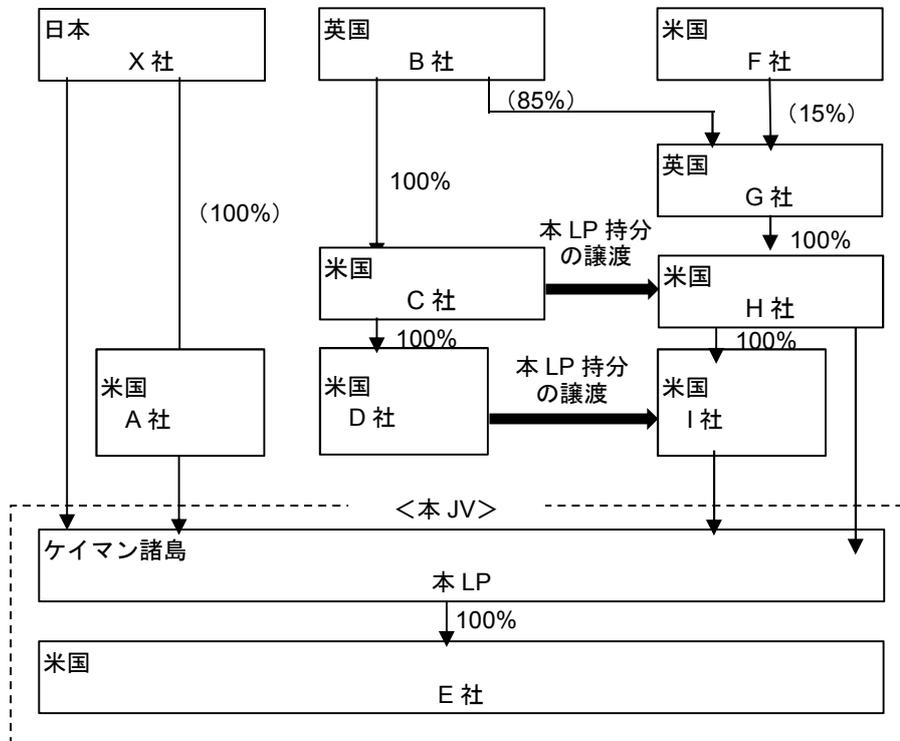
³ 以下の記載は、本裁決の他、本件に関する平成27年2月9日付異議決定書（T&A Master 593号17頁以下）に記載の事実を前提としています。

TAX LAW NEWSLETTER

(図 3)

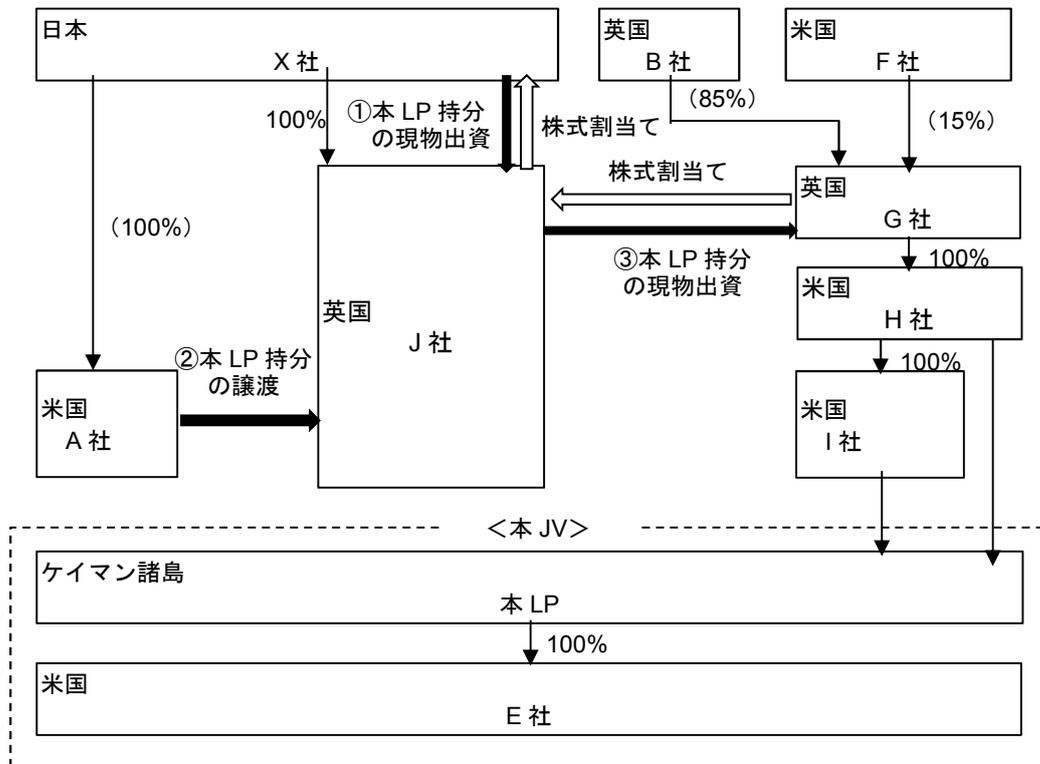


(図 4)



TAX LAW NEWSLETTER

(図 5)



(2) 争点

本件では、本現物出資が適格現物出資に該当するか、つまり、上記Ⅱ(2)①のとおり、内国法人が外国法人に対して国内資産等の移転を行うものについては適格現物出資に該当しないとされているところ、本現物出資の対象資産が国内資産等に該当するかが争点となりました⁴。より具体的には、(ア)本現物出資の対象資産が国内資産等又は国外資産等のいずれに該当するかの判定基準等について、本LP持分の記帳の場所や本LP持分が表象する個別具体的な資産に対するX社の持分に相当するもの(「本件個別持分」)の記帳及び経常的な管理が国内又は国外のいずれの事業所においてされていたかを実質的に検討して判断すべきか(当局の立場)、または、本LP持分による合有の対象資産が国内又は国外のいずれの事業所の事業用財産を構成するかを、その記帳及び管理が国内または国外のいずれにおいてされていたかに着目し判断すべきか(X社の立場)が問題となり、その上で、(イ)対象資産の記帳や経常的な管理が国内事業所において行われていたかが争点となっています。

⁴ 本件では、X社の従業員が、本現物出資について税務当局に対し適格現物出資に該当するか書面により事前照会(本事前照会)を行ったところ、担当者は、適格現物出資に該当する旨を口頭で伝えていますが、この事前照会に反して行われた各更正処分が信義則の法理の適用により違法となるかについても本件の争点となりましたが、審判所は、本事前照会においてX社が説明した内容は、本現物出資が適格現物出資に該当するか否かの判定の基礎となす事実関係の枢要な部分について、客観的事実との間に重大な相違があるものというべきとし、各更正処分が信義則に反するという事はできないと判断しました。

TAX LAW NEWSLETTER

また、予備的に、本 LP 持分が表象する資産には、E 社の持分も含まれているところ、（仮にその他の本現物出資の対象資産については適格現物出資に該当しないとしても）少なくとも当該 E 社の持分については適格現物出資に該当するかも争点となりました。これは、E 社の持分が、上記Ⅱ（2）③で紹介した「外国法人の発行済株式等の総数の 25%以上の数の株式を有する場合におけるその外国法人の株式」に該当することが明らかであるため、個別に見た場合には明確に国内資産等には該当しないことになるために X 社が主張していたものです。

(3) 審判所の判断

審判所は、まず、本現物出資の対象資産は、一義的には本 LP 持分を移転したものであるところ、本 LP がケイマンのリミテッドパートナーシップという法人格を有しないものであり、その財産及び損益が構成員に直接帰属する性質の組織体であることから、本 LP 持分が表象する本開発活動に係る事業及びこれに関連する資産等（総称して「本無形資産」）に対する X 社の持分が本現物出資の対象資産と認めるのが相当としました。その上で、本 LP 持分それ自体は、X 社の本社が管理する有価証券台帳に記帳していたこと等を認定し、さらに本無形資産についても本件通達の枠組みにもとづいて以下のように判断しました^{5 6}。

すなわち、本無形資産のうち一部については本 LP の連結財務諸表に記帳がされているものの、その他の本無形資産については本 LP の連結財務諸表に記帳されていると認められないとしました。その上で、国外にある事業所の帳簿に記帳されている資産又は負債であっても、実質的に国内にある事業所において経常的な管理が行われていたと認められる資産又は負債については国内資産等になるとする本件通達に従い、本無形資産の経常的な管理が国内・国外のいずれの事業所において行われていたかを検討しました。そして、本開発活動に係る意思決定及び業務遂行には、X 社の国内にある事業所に所属する役員及び従業員が深く関与していたことから本件開発活動における X 社の寄与の度合いは相当に大きいものと評価できるとして、本無形資産の相当部分が、X 社の国内にある事業所において経常的な管理が行われていたものと認めるのが相当であると、結論として、本現物出資は適格現物出資に該当しないとしました。

また、審判所は、法人税法 2 条 12 号の 14 及び施行令 4 条の 3 第 9 項は、文理上、現物出資取引ごとに適格現物出資か否かの検討を行うことを前提としているものと解され、上記の各規定の趣旨を併せ考慮すれば、当該現物出資の対象資産の中に一部でも国内にある事業所に属する資産が含まれている場合には、当該現物出資はその全体が適格現物出資にあたらぬものと解するのが相当であると、E 社の

⁵ 原処分庁は本 LP 持分自体の記帳をもって本 LP 持分が表象する個別の持分についても本社で記帳していたものといえと主張しましたが、審判所はこのような立場は取っていません。

⁶ X 社は上記通達の枠組みのうち、「経常的な管理」の場所を判断するに当たっては、同様に「管理の場所」が問題とされる OECD モデル租税条約における「管理支配基準」やタックスヘイブン対策税制における「管理支配基準」の判断を考慮すべきであると主張しましたが、審判所は、これらは適用場面を異にすることが明らかであるから、これらを参酌すべきものではないとして当該主張を退けています。

TAX LAW NEWSLETTER

持分についてのみ適格現物出資に該当するということはできないとしました。

IV. 平成 28 年度税制改正

クロスボーダー取引における現物出資については、平成 28 年度税制改正において以下のような改正がなされています。

① 内国法人から外国法人の国内 PE への国内資産等の現物出資（図 6 参照）

帰属主義への変更により、外国法人の国内恒久的施設（「国内 PE」）がその外国法人の本店等から分離・独立した企業とみなされることになったことで、現物出資の際に繰り延べられた利益につき、その後国内 PE が国内資産等を譲渡する際に課税することが可能となったことから、当該国内資産等の現物出資は適格現物出資に該当し得ることとされました⁷（法人税法 2 条 12 号の 14、法施行令 4 条の 3 第 9 項）。

但し、国内資産等に、国内不動産、内国法人株式等が含まれている場合、これら資産は、国内 PE からその外国法人の本店等への内部取引が帳簿価額で行われるものとされているため（法人税法 142 条の 9）、現物出資の際に繰り延べられた利益につき、その後内部取引を経てその本店等が資産を譲渡する際に、日本における課税が困難となるおそれがあること又はできないことを踏まえ、当該資産について現物出資後に内部取引がないことが見込まれている場合に限りこととされています（法施行令 4 条の 3 第 9 項）。

② 外国法人から他の外国法人の国内 PE への国外資産等の現物出資（図 7 参照）

外国法人が国外資産等を他の外国法人の国内 PE に現物出資をする場合には、当該現物出資は適格現物出資に該当し得るとされていましたが、当該国外資産等の含み損が日本にもちこまれることによる課税上の弊害を防止する観点から、上記Ⅱ（2）②と同様に当該国外資産等の現物出資は適格現物出資に該当しないこととされました（法人税法 2 条 12 号の 14、法施行令 4 条の 3 第 10 項）。

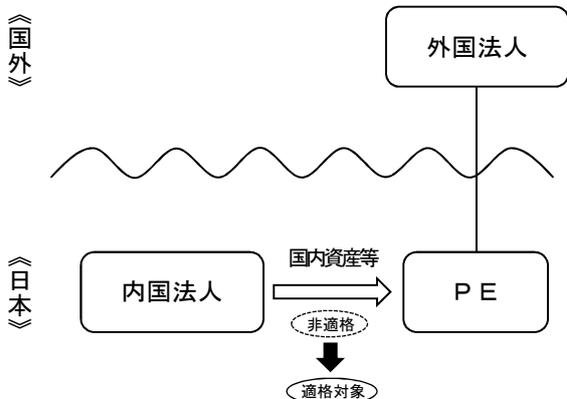
③ 内国法人の国外事業所等から外国法人への国外資産等の現物出資（図 8 参照）

上記①の 2 段落目と同様の趣旨から、国外資産等（現金、預貯金、棚卸資産及び有価証券を除く）が、現物出資の日以前 1 年以内に内部取引その他これに準ずるものにより国外資産等となった場合（法人税法 2 条 12 号の 14、法施行令 4 条の 3 第 11 項）（「特定国外資産等」）、当該特定国外資産等の現物出資は、国内資産等の外国法人への移転を行うものに準ずるものとして、適格現物出資に該当しないこととされました。

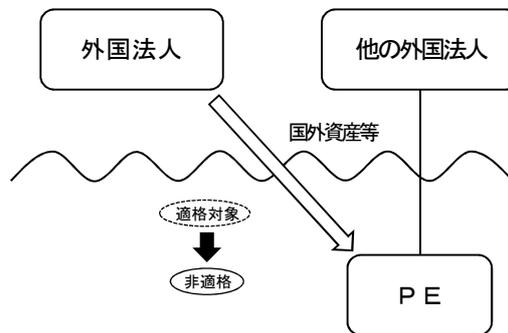
⁷ 外国法人の国内 PE から他の外国法人の国内 PE への国内資産等の現物出資も同様に適格現物出資となり得ることとされました。

TAX LAW NEWSLETTER

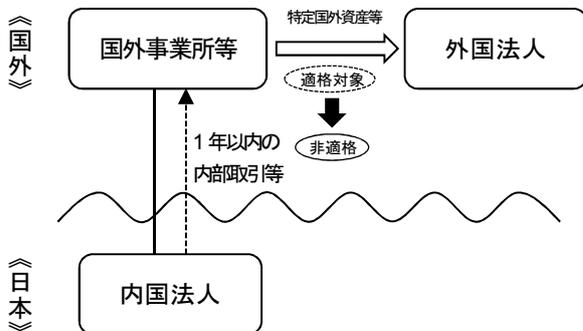
(図6) 内国法人⇒外国法人



(図7) 外国法人⇒他の外国法人 (PE)



(図8) 内国法人 (国外事業所等) ⇒他の外国法人



V. 最新の実務上のポイント

現物出資は、日本企業における海外グループ法人のリストラクチャリングに頻繁に利用される実務上重要な手法ですが、以上のとおり近時重要な裁決事例が出され、また、税制改正によって適格現物出資となる範囲に調整が加えられています。

特に、本裁決で問題となったように、パートナーシップ形態で資産を保有している場合に、現物出資の対象資産をどれであると捉えて記帳の場所等を判断するのか、また、記帳の場所が国外にあっても、なお本件通達に基づき、国内資産とみなされる場合である「実質的に国内にある事業所において経常的な管理が行われていたと認められる」場合とはどのような場合なのかについて、本裁決は実務上も参考となるものです。本裁決の事案は、本年9月2日にX社から東京地方裁判所に訴訟が提起されており⁸、裁判所がこれらの点についてどのような判断を示すのか注目されます。

また、そもそも本件ではケイマン諸島で組成された特例リミテッドパートナーシップについて法人格がないことが前提とされていますが、米国デラウェア州法に基づいて設

⁸ <http://www.shionogi.co.jp/company/news/2016/qdv9fu0000010ntk-att/160902.pdf>

TAX LAW NEWSLETTER

立されたりミテッドパートナーシップが用いられていた場合、これを外国法人に該当するとした最高裁判例（最判平 27 年 7 月 17 日民集 69 卷 5 号 1253 頁）との関係で、この前提自体が変わるようにも考えられるため、パートナーシップの準拠法次第で課税関係も大きく影響を受ける可能性がある点にも留意が必要です（外国法人であるとする、法文上、適格現物出資に該当することが原則と思われまます）。

また、平成 28 年度税制改正により、例えば、国内にある事業所に帰属する資産をいったん海外にある事業所に移転してから、これを海外子会社に現物出資する場合に、一定の場合には適格現物出資に該当しなくなる等（上記Ⅳ③参照）、適格現物出資の範囲は複雑に場合分けされており、実行しようとしている取引や、その後に実施する可能性がある取引が、それぞれ適格要件を満たすかについて、今後より精緻な検討が必要となります。

NEWS

➤ Chandler & Thong-ek Law Offices Limited (チャンドラー・アンド・トンエック法律事務所) の買収及び経営統合に関するお知らせ

森・濱田松本法律事務所は 2017 年 1 月をめぐりに、Mori Hamada & Matsumoto (Thailand) Co., Ltd.を通じて、タイの大手法律事務所である Chandler & Thong-ek Law Offices Limited (チャンドラー・アンド・トンエック法律事務所) を買収し、経営統合することを決定いたしましたので、お知らせいたします。詳細は弊所ホームページをご参照ください。

Chandler & Thong-ek Law Offices Limited (チャンドラー・アンド・トンエック法律事務所) の買収及び経営統合に関するお知らせ:

<http://www.mhmjapan.com/ja/news/articles/2016/17648.html>

(当事務所に関するお問い合わせ)
森・濱田松本法律事務所 広報担当
mhm_info@mhmjapan.com
03-6212-8330
www.mhmjapan.com