

論 説

米国のクロスボーダー・レボ課税に関する一考察

—— BEPS の議論を踏まえて ——

中 嶋 美樹子

目次

- I はじめに
- II クロスボーダー・レボに関する OECD の議論
- III 米国におけるクロスボーダー・レボの問題と対応策
- IV おわりに

I はじめに

レボは国内のみならず、国境を跨いでも行われ（以下、「クロスボーダー・レボ」という）、投資家の資金調達・資産運用の場を世界中に広めている。他方、近年、クロスボーダー・レボは、租税裁定取引の手段として用いられており、これに対する税法上の対応が求められている。

OECD は、2009年に公表された報告書¹⁾（以下、「2009年報告書」という）をはじめ、BEPS（Base Erosion and Profit Shifting；税源浸食と利益移転）問題に係る一連の報告書において、クロスボーダー・レボを問題のある取引として取扱ってきた。

米国においては、クロスボーダー・レボが租税裁定取引の手段として用いられ、それに対する税法上の措置を講じようとしてきた歴史がある。

本稿は、米国のクロスボーダー・レボに係る外国税額控除制度の適用をめぐる問題に焦点を絞り、これに対する米国の課税の動向を追い、問題点と課題を明らかにすることを目的とする。

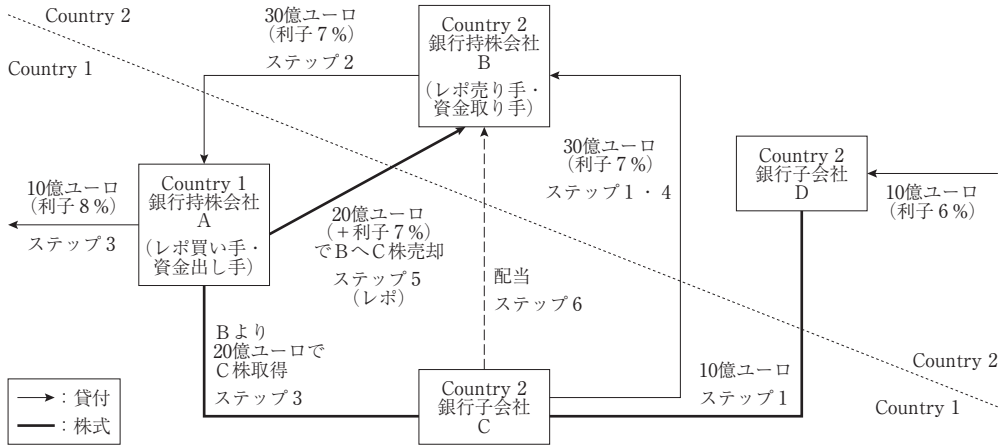
まず、IIでは、OECDのこれまでの議論を整理し、クロスボーダー・レボの問題点とこれに対応する規定の必要性を明らかにする。次に、IIIでは、米国におけるクロスボーダー・レボの税法上の取扱いとクロスボーダー・レボから生じる問題について、外国税額控除制度を中心に議論し、これまでの対応を概観する。最後に、IVでは米国における課題を明らかにする。

II クロスボーダー・レボに関する OECD の議論

1. クロスボーダー・レボを用いた租税裁定取引

OECD は、2009年報告書において、クロスボーダー・レボに関する問題を取り上げた。レボ

図1 クロスボーダー・レポ・アレンジメント

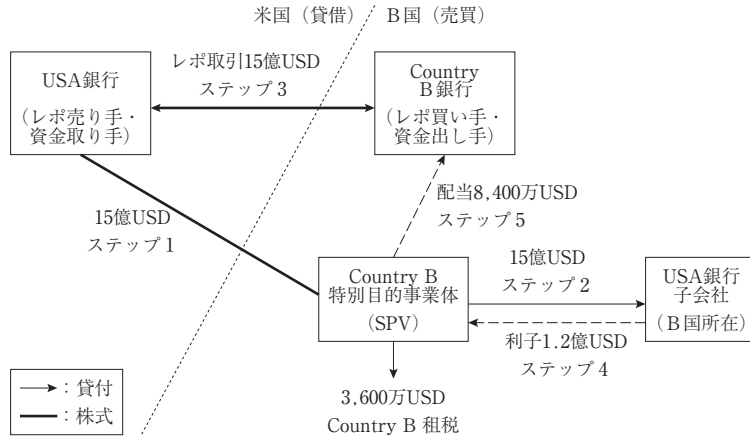


出所：OECD, *supra* note. 1, at 67. を元に作成した。拙稿・前掲注3) 293頁、図3を若干修正した。

は、「一方の当事者が他の当事者に後日、他の特定の価格で有価証券を買い戻すことを約して、特定の価格で有価証券を売却するところの二者間のアレンジメント²⁾」とされる。当該報告書は、世界各国の銀行が開発して自ら使用し、顧客に販売している複雑なストラクチャード・ファイナンス取引 (complex structured financing transactions; CSFTs) に関して、CSFTs が銀行やその顧客によって積極的に節税目的 (tax planning purposes) で使用され、CSFTs の仕組が複雑で透明性が欠けていることから、税務当局が十分に商品の把握をできていないことを指摘した。CSFTs の3事例のうち、2事例がクロスボーダー・レポを用いたものである。1つ目はクロスボーダー・レポ・アレンジメント (Cross border sale/repurchase (“repo”) arrangement)³⁾ であり、2つ目はクロスボーダー・レポを用いた外国税額控除 (foreign tax credit; FTC) 創出スキーム⁴⁾ である。

クロスボーダー・レポ・アレンジメントは、一方の国がレポを売却/買戻 (sale and purchase) と性質決定し、他方の国がレポを担保付貸付 (collateralised loan) と性質決定している場合に、一方の国ではこの取引から課税される収益 (taxable receipt) が生じていないにもかかわらず、他方の国では控除される⁵⁾ といった、各国の取引の性質決定の違いにより、税負担の軽減を生み出すスキームである。クロスボーダー・レポ・アレンジメントの概要は、以下のとおりである (図1)。Country 1 にあるAは、Country 1 銀行グループの子会社であり、B、C及びDは、全てCountry 2 銀行グループの子会社である。Cは、このスキームを行う以前からBによって所有されていた。ステップ1では、Country 2 所在のDは外部から10億ユーロの借入を行い、Country 1 所在のCに10億ユーロ出資し、C株を取得する。ステップ2では、Bは外部からの借り入れ10億ユーロ (ステップ4のCを通じて) と自らの利益剰余金20億ユーロとの合計額により、Aに対して7%で30億ユーロを貸し付ける。ステップ3では、Aは、外部に10億ユーロを貸し付け、Bから、後に、20億ユーロに利子 (7%) を加えた金額で売却することを約して、C株を20億ユーロで購入する。ステップ4では、Cは、10億ユーロ (ステップ1で取得) と、20億ユーロ (ステップ3で取得) をBに貸し付ける (戻す)。ステップ5では、AはBに、C株を20億ユーロに利子 (7%) を加算した金額で売却する (レポ)。ステップ6では、CはBに対して配当を支払う。

図2 外国税額控除（FTC）創出スキーム



出所：OECD, *supra* note. 1, at 71. を元に作成した。拙稿・前掲注3）296頁、図4を若干修正した。

Country 1 においては、レボを税法上、売買と性質決定しているため、レボ期間中、CはAのグループ会社とされ、Aがレボから得る所得1.4億ユーロ（20億ユーロ×7%）は、キャピタル・ゲインとして非課税となる（ステップ5）。また、AはBに対する支払利息2.1億ユーロ（30億ユーロ×7%）を費用として控除できる（ステップ2）。CはBに対する30億ユーロの貸付から課税利息所得を得るが、Cはグループ会社とされるので、支払利息と相殺される（ステップ1・4）。結果として、Aの課税される純所得は外部への貸付金に対する利息所得0.8億ユーロのみである（ステップ3）。Country 2 においては、レボを税法上、担保付貸付と性質決定しているため、レボ期間中、CはBの子会社とされ、Bは、1.4億ユーロ（20億ユーロ×7%）をAに対する支払利息として費用控除できる（ステップ5）。BがCから受領した配当は、外国子会社からの配当として非課税となり、CがCountry 1 で支払った租税に関して、Bは外国税額控除を請求することができる（ステップ6）。また、Bは、Aに対する貸付金30億ユーロから生じる利息所得2.1億ユーロ（30億ユーロ×7%）を益金に算入するが、同額の借入をCから行っており（ステップ1・4）、支払利息2.1億ユーロ（30億ユーロ×7%）と相殺される。結果として、スキームで発生する費用は、Dの外部からの借入に対する利息（損金算入）6,000万ユーロ（10億ユーロ×6%）となり、課税される純所得が生じないにもかかわらず、損金に算入できる費用が多額に発生し、同時に外国税額控除も受けられる。

OECDは、この取引が、レボ売り手であるBの資金をレボ買い手のAに渡し、再び同資金を売り手に返還させる循環取引で、経済的な実態を欠いているにもかかわらず、人工的に費用控除を作り出し、税負担の軽減を図ったもので、問題があるとした。そして、個別的租税回避否認規定（SAAR）があるという前提で、Country 2は、これにより対処するであろうとしたが、SAARを有しないCountry 1は、これに対処することができないと指摘した⁶⁾。

次に、FTC創出スキームは、外国税額控除を濫用し、人工的に外国税額控除を創出して、税負担の軽減を図るものである（図2）。ステップ1では、米国居住のUSA銀行は、15億USDを出資して、B国に特別目的事業体（special purpose vehicle; SPV）を設立する。ステップ2では、

SPV は、この15億 USD を B 国居住の USA 銀行子会社に貸付ける。ステップ 3 では、USA 銀行は、SPV 株を B 国居住の B 銀行に15億 USD で売却し、5 年後に同額で買い戻す契約を行う（クロスボーダー・レポ）。ステップ 4 では、SPV は USA 銀行子会社から1.2億 USD の利息を受領し、利息所得につき、B 国に3,600万 USD の租税を支払う。ステップ 5 では、B 銀行は SPV から 8,400万 USD の配当を受領する。

レポを税法上、担保付貸付と性質決定している米国は、SPV の所有者を USA 銀行として取扱う。したがって、USA 銀行は、ステップ 5 の配当 8,400万 USD を、B 銀行からの借入に対する支払利息として費用控除する。また、USA 銀行は、SPV が B 国で支払った租税 3,600万 USD に関して、外国税額控除を請求する。さらに、USA 銀行は、ステップ 4 の USA 銀行子会社が SPV に支払った 1.2億 USD を支払利息として費用控除する。これに対して、レポを税法上、売買と性質決定している B 国では、SPV の所有者を B 銀行として取扱う。ステップ 5 で B 銀行に支払われた 8,400万 USD の配当は、子会社からの配当所得として認識されるが、非課税とされる。結果として、USA 銀行は、支払利息を費用控除することに加えて、外国税額控除を請求することができ、B 銀行は、受け取った所得に対して課税されない。FTC 創出スキームの経済目的は、レポ当事者間の資金融通である。しかし、これを通常の融資契約ではなく、クロスボーダー・レポを用いたスキームとして組成することで、同じ経済目的を達成することができるうえ、より低いコストで資金調達・運用ができる。OECD は、外国税額控除を人工的に創出するスキームは、意図しない金銭的な利益をもたらすことから問題であるとした。⁷⁾

2. クロスボーダー・レポから生じるミスマッチ

(1) クロスボーダー・レポと BEPS 問題

2013年 2 月、OECD は、国内の税制の相互作用が、「所得に対する課税を排除するかあるいは大幅に減少させる機会を提供するギャップを導き…、…より望ましい税務上の取扱いの適用を受ける場所に対して税源を浸食する方法により利益を移転させることを目的としたプランニング」が、主に多国籍企業によって実行されていることを、BEPS 問題として取り上げ、「BEPS 行動計画」を策定し、この問題に取り組むことを公表した。⁸⁾

2013年 7 月に公表された「BEPS 行動計画」では、BEPS 問題を 15 項目に区分し、これら項目に係る問題に対応するため、国内法の制度設計に関する勧告と OECD モデル租税条約の改正等、具体的な期限を決めて取り組むことが示された。⁹⁾ このうち、行動計画 2 は、「ハイブリッド・ミスマッチ・アレンジメント」を取り上げたものである。ハイブリッド・ミスマッチ・アレンジメントは、ハイブリッド事業体を用いたアレンジメントとハイブリッド金融商品を用いたアレンジメントに区分される。いずれも課税管轄における事業体や商品に係る税法上の取扱いの異なる 2 以上の課税管轄で行われ、租税結果において様々な種類のミスマッチを生じさせ、アレンジメントの当事者の租税負担を軽減する効果を持つ。OECD は、このようなミスマッチは課税管轄における税収を失わせる結果となるため、これを無効化する必要があるとした。そして、ミスマッチの無効化に関する国内法の制度設計についての勧告、及びハイブリッドの金融商品やハイブリッド事業体が、不当に条約特典を得るために利用することを防ぐための OECD モデル租税条約の改正を、2014年 9 月までに行うとした。

表1 ミスマッチの種類と必要とされる対応策

ミスマッチ	アレンジメント	国内法改正 勧告	ハイブリッド・ミスマッチ・ルール勧告 (リンキング・ルール ¹¹⁾)		
			主たる対応 ¹²	防御ルール ¹³	適用範囲
D/NI	ハイブリッドの金融商品 -Hybrid financial Instrument	<ul style="list-style-type: none"> • 配当免除の制限 • 外国税額控除の制限 	支払側の控除を否認	通常所得に含める	関連者間、仕組まれたアレンジメント -Structured arrangements
	ハイブリッド事業体による無視される支払い -Disregarded payment made by a hybrid		支払側の控除を否認	通常所得に含める	支配グループ、仕組まれたアレンジメント
	リバース・ハイブリッドへの支払い -Payment made to a reverse hybrid	<ul style="list-style-type: none"> • オフショア投資税制の改正 • 中間事業体の税の透明性を制限 	支払側の控除を否認	—	支配グループ、仕組まれたアレンジメント
DD	ハイブリッド事業体による控除可能な支払い -Deductible payment made by a hybrid		支払側の控除を否認	支払側の控除を否認	対応策→対象は制限なし 防御規定→支配グループ、仕組まれたアレンジメント
	二重居住者の控除可能な支払い -Deductible payment made by dual resident		支払側の控除を否認	—	対応策→対象は制限なし
Indirect D/NI (間接的な D/NI)	インポートド・ミスマッチ・アレンジメント -Imported mismatch arrangements		支払側の控除を否認	—	支配グループのメンバー、仕組まれたアレンジメント

出所：OECD, *supra* note. 10, at 17. をもとに作成。

¹⁰⁾
 2014年に出された報告書(以下、「2014年報告書」という)では、ハイブリッド・ミスマッチ・アレンジメントから生じるミスマッチを D/NI (deduction/no inclusion; 支払者控除・受取者非課税)、DD (double deduction; 異なる課税管轄における二重控除) 及び間接的な D/NI に類型化し、それに応じた対応策を勧告した(表1)。D/NI のミスマッチとは、ハイブリッド・ミスマッチ・アレンジメントに係る支払いが、受取者側の課税管轄の法の下、これに対応する額が通常の所得に含められていないにもかかわらず、支払側の課税管轄の法の下、費用控除されるといった国際的¹⁰⁾二重非課税を生じさせているものをいう。D/NI のミスマッチとは、ハイブリッドの金融商品、ハイブリッド事業体によって無視される支払い、リバース・ハイブリッドへの支払いから生じる。DD のミスマッチとは、ハイブリッド・ミスマッチ・アレンジメントに係る支払いについて、全ての又は一部の支払者が、異なる課税管轄の法の下、控除可能な場合に生じ、国際的¹⁰⁾二重非課税となっているものをいう。DD のミスマッチは、ハイブリッド事業体によってもたらされる控除可能な支払いと、二重居住者によってもたらされる控除可能な支払いとに区分される。間接的な D/NI のミスマッチとは、効果的なハイブリッド・ミスマッチに関するルールのない2つの課税管轄間でハイブリッド・ミスマッチ・アレンジメントを行い、ミスマッチの効果を第三の課税管轄に移転させることをいう。間接的な D/NI のミスマッチは、インポートド・ミスマッチ・アレンジメントから生じる。これら3つのミスマッチを無効化させるために、国内法の対応に係る

特別な勧告，及びリンクング・ルールに係る勧告が行われた。

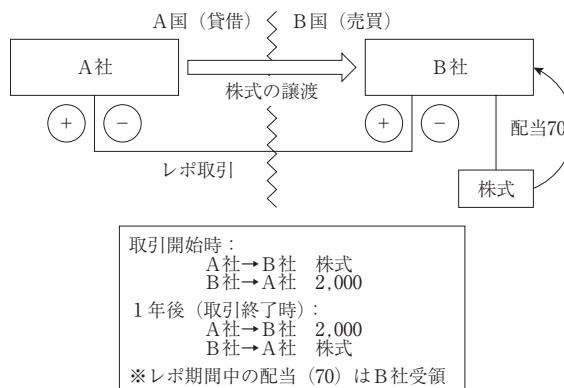
クロスボーダー・レポは，D/N¹⁴⁾Iのミスマッチを生じさせるハイブリッドの金融商品の中の，ハイブリッド移転（hybrid transfer）を代表するものとして取り上げられた。ハイブリッド移転とは，「納税者が移転された資産の所有者であり，その資産に関して，相手方の権利が納税者の義務として取り扱われ，相手方の国内法の下，相手方が移転された資産の所有者であり，その資産に関して納税者の権利が相手方の義務として取扱われるといった，納税者¹⁵⁾と他の当事者との間で行われた資産の移転アレンジメント」とされる。つまり，レポの売り手の居住地国は，レポの売り手を当該有価証券の所有者として取扱い，他方，レポの買い手の居住地国は，レポの買い手を当該有価証券の所有者として取扱うことから，租税結果において，D/N¹⁵⁾Iのミスマッチが生じる。

ハイブリッドの金融商品は，そこから生じる支払いに関して，支払者側の国では費用として控除され，受取側の国では非課税とされる結果，D/N¹⁵⁾Iのミスマッチを生じさせる。2014年報告書は，国内法の制度設計において，D/N¹⁵⁾Iのミスマッチを無効化させるためのハイブリッドの金融商品ルール及び金融商品の税法上の取扱いに関する特別の勧告を公表した（表1）。

勧告1においては，ハイブリッドの金融商品ルールに関する勧告が行われている。ハイブリッドの金融商品ルールは，支払者側の国と受取側の国における，主たる対応及び防御ルールによる，D/N¹⁵⁾Iのミスマッチの効果を無効化するための対応である（リンクング・ルール）。具体的には，D/N¹⁵⁾Iのミスマッチが生じている場合，まず，支払者側の国で主たる対応を行うべきとする（勧告1.1(a)）。主たる対応とは，D/N¹⁵⁾Iのミスマッチが生じる支払いについて，ミスマッチが生じる範囲内で，支払者側の国が費用控除を否認するための国内法の対応をいう。次に，もし支払者側の国で主たる対応が行わなければ，受取側の国で防御ルールを適用すべきとする（勧告1.1(b)）。防御ルールは，D/N¹⁵⁾Iのミスマッチを生じさせている費用を受取側の国で通常所得（ordinary income）に含めるための国内法による対応をいう。支払いに関する認識のタイミングの違いは，この支払いが合理的な期間内に通常所得に含まれるということ，納税者が税務当局に十分に立証できる場合に限り，D/N¹⁵⁾Iのミスマッチを生じさせるものとして取扱わないこととされた（勧告1.1(c)）。リンクング・ルールは，結果的に，D/N¹⁵⁾Iのミスマッチを生じさせる金融商品及びハイブリッド移転に係る支払いに対してのみ適用され（勧告1.2, 1.3），この取引が，関連者間取引又は仕組まれたアレンジメントである場合のみ，リンクング・ルールを適用すべきとしている（勧告1.4）。また，一定の条件を満たす投資ビークルによる支払については，主たる対応を行うべきではないとした（勧告1.5）。

勧告2においては，特にハイブリッド移転を含む，金融商品の税法上の取扱いに関する特別の勧告が行われている。まず，金融商品の下で生じるD/N¹⁶⁾Iのミスマッチを生じさせないように，経済的二重課税に対する救済のため認められている配当免除は，配当の支払者によって当該配当が控除可能とされる部分について，国内法の下，付与されるべきではないとする。同様に，利益（underlying profit）に対して経済的二重課税を軽減するための，配当の救済に関する他の方法に対しても，同様の対応を検討する必要があると勧告している（勧告2.1）。次に，ハイブリッド移転に関してのみ，支払者側の国で税額控除の措置がある場合，控除の重複を避けるため，税額控除をハイブリッド移転から生じる純所得に比例して行わせる等，国内法において対応すべきと勧告している（勧告2.2¹⁶⁾）。2014年報告書は，D/N¹⁶⁾Iのミスマッチが生じるハイブリッド移転として

図3 ローン・ストラクチャー・レポ



出所：OECD, *supra* note. 19, at 256. より作成。

担保付貸付レポ（Collateralised Loan Repo）を取り上げ、上記の勧告の適用を具体的に述べた。¹⁷⁾¹⁸⁾

2015年10月、BEPS問題に関する最終報告書¹⁹⁾（以下、「BEPS最終報告書」という）が公表された。クロスボーダー・レポに関して、2014年報告書の担保付貸付レポが、BEPS最終報告書ではローン・ストラクチャー・レポとよばれたが、基本的な取引とミスマッチの種類及び勧告（表1）は同じである。²⁰⁾ また、勧告2.2の内容は2014年報告書と同じものの、タイトルが変わった。2014年報告書は、「源泉税の控除の制限（Limitation of tax credits for tax withheld at source）」²¹⁾とされていたものが、BEPS最終報告書では、「ハイブリッド移転のもとでの外国税額控除の制限（Restriction of foreign tax credits under a hybrid transfer）」²²⁾と変更された。

(2) ローン・ストラクチャー・レポ

株式を対象としたクロスボーダー・レポを用いたローン・ストラクチャー・レポの取引概要は以下のとおりである（図3）。A社は、B社（非関連会社）と、1年後に対象株式を買い戻すことを約して、当該株式を売却する。株式に対する合意された価格は2,000、レポ期間は1年、合意された利益率（financing return）は3.5%である。取引開始時、A社はB社へ株式を譲渡し、B社はA社に株式の購入代金2,000を支払う。レポ期間中、B社は、株式の発行体から配当70を受領する。取引終了時、A社はB社に2,000を支払い、株式を買い戻す。B社がレポ期間中に受領した配当をA社に支払わないことから、この金融アレンジメント（financing arrangement）は、「純額支払レポ」(net paying repo) とよばれる。

ローン・ストラクチャー・レポの収支計算は以下のとおりである（表2）。A国はレポを税法上、担保付貸付と性質決定しているため、レポの対象である株式の所有権はA社にあるとする。したがって、A社は、レポ期間中にB社が受領した配当70につき、A社が受領したものとされる。A国における課税所得の計算においては、A社は配当支払後の利益に対して支払われた（支払われたとみなされる）外国税額30をグロスアップし、間接外国税額控除制度の下、外国税額控除30が与えられる。A社は、レポに関して支払ったもの（B社が受領した配当70を含む）を費用（配当70は借入に対する支払利息として）控除することができる。その結果、A社において、この取引により生じる租税は0となる。²³⁾ 他方、B国は税法上、レポを売買と性質決定しているため、株式の所有権はB社にあるものとする。B社は、受領した配当70の受益者とされるが、控除や免除規定により、

表2 ローン・ストラクチャー・レポの収支

A社			B社		
	税(tax)	簿価(book)		税(tax)	簿価(book)
<u>所得</u>			<u>所得</u>		
配当	70	70	配当	0	70
グロスアップ (外国税額分)	30	0			
<u>費用</u>			<u>費用</u>		
レポ取引の費用	(70)	(70)			
純収益 (Net return)		0	純収益 (Net return)		70
課税所得	30		課税所得	0	
純所得 (net income) に対する税額 (30%)	(9)				
税額控除	30				
租税便益		21	支払うべき税		0
課税後の収益 (After-tax return)		21	課税後の収益 (After-tax return)		70

出所：OECD, *supra* note. 19, at 257.

課税所得は0となる。また、取引開始時の株式の購入代金2,000と、終了時のあらかじめ合意された価格2,000との差額は0なので、課税所得は生じない。つまり、支払者側であるA社は、配当を費用として控除し、受取側であるB社は、同じ配当を非課税とされるといったD/NIのミスマッチが生じる。ローン・ストラクチャー・レポの経済実態は、A社がB社から株式を担保として2,000を借入れるという融資取引にすぎない。しかし、クロスボーダー・レポを用いてスキームを組成することで、A社、B社ともに租税負担を生じさせず、さらにA社は外国税額控除まで請求できるという税負担の軽減が生じる。

BEPS最終報告書では、クロスボーダー・レポは、仕組まれたアレンジメントであり、勧告1.1に基づくリンク・ルールによる対応と同時に、ハイブリッド移転として特別な国内法の勧告に基づく勧告2.2による国内法の対応を必要としている。しかし、勧告2.1の適用は必要ないとしている。勧告2.1は、株式発行者の居住地国の国内法の下、支払われた配当が株式発行者側で控除される場合、配当受領側の国において配当免除を制限することを目的としたものである。本事例は、発行者ではなく、A社が費用控除できるというところにミスマッチが生じているとして問題視するものである。勧告2.1はこの問題に対処するものではない。また、B社が受領した配当に関する免除を制限するものではない。具体的には、リンク・ルールに関して、まず、主要な対応として、A国がクロスボーダー・レポから生じる費用控除を、B国側で通常所得に含まれる範囲に応じて否認するといった国内法の対応を行うべきと勧告する。つまり、A社が支払利子70として控除した費用は、B社側で通常所得に含まれていないので、A国はA社の費用控除を全額否認する。次に、主要な対応がA国側でなされなかった場合、防御ルールとして、B国がA社において費用控除された支払利子70を、B社の通常所得に含むといった国内法の対応を行うべきと勧告する。勧告2.2に基づく特別な国内法の勧告は、A国での外国税額控除を、ハイブリッド移転から生じる純所得に比例して行わせるといった対応に関するものである。事例の場合、A国及びB国におけるローン・ストラクチャー・レポから生じる純所得はいずれも0である。し

たがって、A国はA社の外国税額控除30を0とするための国内法の対応が求められる。最後に、BEPS 最終報告書では、B国に対して、ローン・ストラクチャー・レポが仕組まれたアレンジメントであるので、クロスボーダー・レポから生じる配当所得に対して課税すれば、A社とB社間の合意された利益率（financing return）がより低くなるだろうと述べている。B国が国内法においてこのような対応を行った場合、B社の配当所得70が通常所得に含まれることとなる。

Ⅲ 米国におけるクロスボーダー・レポの問題と対応策

1. クロスボーダー・レポの意義と税法上の性質決定

米国では、レポは米国連邦倒産法の下、定義されている²⁴⁾。米国連邦倒産法101条47項においてレポ（repurchase agreement）（リバース・レポ契約として定義されるものを含む）とは、「譲渡性預金（CD）、住宅ローン関連証券（mortgage related securities）（1934年証券取引法第3章で定義されるもの）、住宅ローン、住宅ローン関連証券又は住宅ローンの持分（interests）、適格銀行手形（eligible bankers' acceptances）、適格外国政府証券（qualified foreign government securities）（OECD加盟国の中央政府の直接債務若しくは中央政府により完全に保証された証券と定義されるもの）、米国又は米国機関の直接債務又はこれにより完全に保証された証券」を対象として、その有価証券の譲渡人から譲受人に対して、「遅くとも1年以内の所定の日又は要求された日に」、金銭と引き換えに、上記の有価証券が再譲渡されることを約して当該有価証券を譲渡する契約や取引とされる（11 U.S.C. § 101(47)(A)(i)）。さらに、レポには、この取引の組み合わせ、オプションの契約や取引、標準契約書（master agreement）²⁵⁾に基づく契約、これら契約、取引に類する補償義務又は弁済義務（guarantee or reimbursement obligation）を含む（11 U.S.C. § 101(47)(A)(ii)(v)）ものとされ、連邦倒産法ではレポを幅広く定義している。マーシャ・スティガムの著書によると、1980年のギルモア事件ではレポを売買として、1982年のロンバート・ウォール事件ではレポを担保付貸付として、そして1986年のベビル・プレスラー事件ではレポの法律効果を売買として裁判所は取扱ってきたと分析した上で、「レポの売買契約としての性格は破産裁判においては一般的になったように思われる。」と指摘されている²⁶⁾。

レポの国内税法上の取扱いは、判例により確立されてきた。1930年代から存在している裁判例のうち、現行の取扱いに影響を与えているのは1970年代のものである。個別通達（Revenue Ruling）をみると、レポは、全般的に、買い手から売り手に対する有価証券を担保とした担保付貸付として取扱われる。個別通達74-27（Rev. Rul. 74-27, 1974-1 C. B. 24）²⁷⁾は、売買/再売買（purchase and resale）に基づく契約をレポとして、その取引の経済的実質から担保付貸付とした。その他、個別通達77-59（Rev. Rul. 77-59, 1977-1 C. B. 196）²⁸⁾ではレポ（repurchase agreement）に基づく契約を、個別通達79-108（Rev. Rul. 79-108, 1979-1 C. B. 75）²⁹⁾ではリバース・レポ（reverse repurchase agreement）に基づく契約を、個別通達79-195（Rev. Rul. 79-195, 1979-1 C. B. 177）³⁰⁾では買戻条件付売却（sales and repurchase）に基づく契約をレポとして広く取扱っている。いずれも取引を個別に分析したうえで、その経済的実質から担保付貸付契約としている³¹⁾。

2. レボから生じる問題とこれまでの対応

米国のクロスボーダー・レボに関しては、(1)外国税額控除制度の適用該当者は誰か、(2)外国税額控除分離事由 (foreign tax credit splitter) に該当するか、(3)FTC 創出スキームに用いられた場合の外国税額控除制度適用の是非が問われてきた。以下、米国がこれら問題に、どのように対応してきたのかを考察する。

(1)外国税額控除制度の適用該当者

① Biddle 事件と「法律上の納税者ルール」(“technical taxpayer” rule)

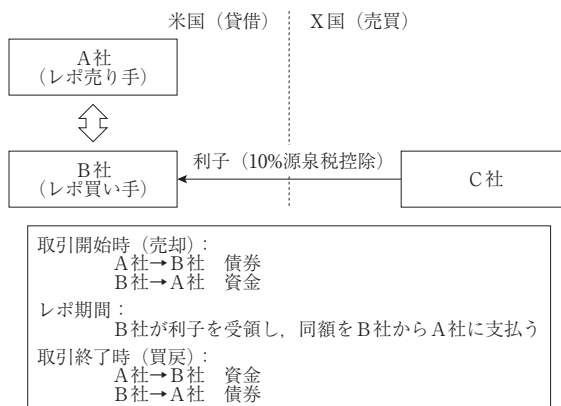
米国においては、1918年歳入法により、国際的二重課税を回避するため、外国税額控除制度が導入された。³⁴⁾ 1918年歳入法の下では、納税義務者 (taxpayer) である米国民 (citizen) 及び居住者は、制限なく、外国で支払った租税を米国の租税から控除することができた。その後、1921年歳入法において、外国税額控除の限度額が定められた。この外国税額控除制度 (1928年歳入法³⁶⁾) の下、外国税額控除を請求できる納税義務者が誰であるのかにつき争われたものが、1938年の Biddle 事件である。1928年歳入法では、外国税額控除制度は131条(a)(1) (現行法の内国歳入法典901条(b)(1)) に規定されていた。ここでは、市民及び内国法人が「外国又は米国の属領において、課税年度中に支払われた所得、戦時利潤及び超過利潤に対して支払った、又は未払いの租税の額」を米国の租税から控除することができた。

米国民である Biddle 氏は、1929年から1931年にかけて、英国法人3社から受領した配当に関して、英国で課された租税につき、1928年歳入法の下、外国税額控除を請求した。当時、英国は、法人が支払う配当に対して「標準」又は普通税 ('standard' or normal tax) とよばれる租税 (以下、「標準税」という) を課しており、「配当に対応する所得税 (標準税の税率により算定する) を配当から源泉控除³⁷⁾」した後の金額が、株主に配当として支払われていた。さらに、一定の所得を超える個人は、付加税 (surtax) とよばれる租税を別途課されていた。そのため、「本件の配当受取額は、配当金額から標準税額相当額を控除した金額から付加税の金額を控除した額³⁸⁾」となっていた。標準税は、配当を行う法人に納税義務があるが、付加税は個人に納税義務があった。

具体的には、Biddle 氏は、英国法人から受領した配当に係る英国の標準税及び付加税を、1928年歳入法131条(b)による控除限度額の上限まで米国の租税から控除 (credit) し、控除限度額を超える部分の金額を、1928年歳入法23条(c)(2)の下、損金算入 (deduction) した。連邦最高裁判所は、配当に対する標準税は法人によって支払われたので、Biddle 氏は、これを控除できないとした。ここで、連邦最高裁判所は、米国法の下、外国税額控除を請求できる納税義務者が誰であるのかについて、英国法の下、誰が納税義務者とされるのかを参照にして判断すべきとした。それ以後、1983年に財務省規則 (Treas. Reg. § 1. 901-2(f)(1)) として制定されるまで、Biddle 判決は「法律上の納税者ルール」の先例となった。

1983年に制定された「法律上の納税者ルール」規則では、「901条及び903条の適用にあたり、租税を支払ったとされる者は、たとえ他人 (例えば、源泉徴収義務者) が、租税を送金 (remit) する場合であっても、外国法が租税に対して法的な納税義務を課している者とする…」とされた。つまり、1938年の Biddle 事件以降、米国で外国税額控除を請求できる納税義務者は、外国法の下、外国税に関して、法律上の納税義務を負う者とされる取扱いが続いている。この「法律上の納税者ルール」は、レボに関して、誰が外国税額控除を請求できるのかにつき、明確でないと指

図4 2006年規則案・事例3



出所：2006年規則案901-2(f)(6)事例3をもとに筆者作成。

39) 摘されてきた。しかし、2006年に、「法律上の納税者ルール」を修正・拡大すべく公表された規則案(以下、「2006年規則案」という)において、明確にしようとしたことがある。

② 2006年規則案・2012年最終規則⁴¹⁾

2006年規則案は、Guardian Industries Corp. 事件⁴²⁾で問題とされた「アメリカにおいて課税所得が発生しないにも拘らず、連結所得をベースとしてルクセンブルクに納税をした上で、それをアメリカに持ち込んで外国税額控除に利用する」といった、外国の連結グループを使って「外国税と所得との分離」⁴⁴⁾を生じさせるスキームに対応するためのものであった。2006年規則案は、「外国税と所得との分離」⁴⁵⁾が認められる場合、「いずれの主体が法的納税義務を負うかに拘らず、グループ内の所得金額へのプロラタ配分によって、すなわち外国法における稼得主体に帰属する所得の割合に応じて、控除対象となる外国税を限定することを目指した」⁴⁶⁾ものとされる。この規定は、レボに関する問題に対処するための規定ではなかったが、レボに関して、外国税額控除を請求することができる者を、「法律上の納税者ルール」の文言どおりの適用により決定するとの見解を示した。

2006年規則案901-2(f)(6)の事例3は、レボの取引において、外国税額控除を請求できる納税義務者が誰であるのかを説明した(図4)。米国居住のA社(レボの売り手)は、米国居住のB社(レボの買い手)との間で、X国で発行されたC社の債券を対象に、一定期間レボを行った。レボ期間中、B社はC社から受領した利息と同額の金銭をA社に支払う合意がされていた。X国は、非居住者に支払う利息に対して、10%の源泉税⁴⁷⁾を課しており、X国法の下、源泉税の納税義務者はC社であった。レボ期間中、C社は、債券の利息をX国の源泉税10%を徴収した上、B社に支払い、10%の源泉税をX国に納付した。米国ではレボを税法上、担保付貸付と性質決定しているため、利息所得はA社に帰属するとしたが、X国はレボを税法上、売買と性質決定しているため、利息所得の帰属をB社とした。

この場合、A社、B社どちらが外国税額控除を請求できるのかについて、2006年規則案901-2(f)(1)(ii)は、「法律上の納税者ルール」の適用にあたって、「所得税の代わりとなる租税 (§1.903-1(a)の範囲における) に対して法的な納税義務が課され、それ故、同租税を支払ったとされる者を決定するにあたって、本条(f)(1)(i)及び(f)(2)から(f)(5)が適用される。したがって、外国法は外

国の租税目的において、課税物件の所有者に対して法的な納税義務を課しているとされる」とした。これを事例3にあてはめると、「X国は、税法上レポを売買と性質決定しているため、B社を債券の所有者とする。…B社がX国の税法上の利子所得の稼得者であるから、B社がX国の租税に対する法的な納税義務者とされる」。つまり、B社が外国税額控除を請求できるとの見解を示した。

当時、レポに関しては実務上、図4のA社が外国税額控除を請求することに何の問題もないと⁴⁸⁾されていた。しかし、2006年規則案は、A社ではなく、B社に外国税額控除の請求を認めるものとした。この見解は、米国において数兆円規模の取引が行われ、その大部分が非関連者間の取引であるレポに対して多大な影響を与えることは必至で、レポ市場収縮等の「不幸な結果を招く」ことになりかねないと、多くの批判を浴びた。⁴⁹⁾米国証券業協会（Securities Industry Association）は、2006年規則案に対して、批判的なコメントを公表した。⁵⁰⁾まず、2006年規則案の事例3の設定に関して、通常のレポは大部分がオーバーナイト（又は day-to-day）の取引であるのに対して、事例3は実務を反映していない5年といった長期の取引が設定されており、立案者がレポを租税裁定取引に関連付けようとしていると指摘した。次に、A社が(i)債券に関する全ての経済的リスクを負い、(ii)米国の税法上、債券から生じる全ての所得を課税所得に含めなければならない、(iii)債券から生じる利子に課された源泉税の経済的な負担を実質的に負っている主体であるにもかかわらず、B社が外国税額控除を請求できるという結論に関して批判した。最後に、B社が外国税額控除を請求しても、内国歳入法典901条(1)⁵¹⁾の適用により外国税額控除を否認される可能性があり、そうなるレポに関して、誰も外国税額控除を請求できない事態になると指摘した。また、レポの売り手が外国法人であり、レポの所有者に関して、税法上、米国と同様の取扱いをする国に所在する場合、つまりクロスボーダー・レポの場合においても、同様の結果になると指摘した。そして、この結論は、外国税額控除制度の目的、世界的な資本市場の実務、内国歳入法典901条(k)及び(1)の目的とも一致しないと批判した。

2012年、2006年規則案を一部修正した最終規則が制定された（以下、「2012年最終規則」という）。2012年最終規則では、レポに関して批判を浴びた2006年規則案901-2(f)(1)(ii)、及びレポに関する事例は撤回された。この撤回理由は明らかにされていないが、2012年最終規則の「コメントの概要及び改正の説明 I. 一般」において、「財務省及び IRS は、特定のレポ取引のように、米国及び外国の税法上、レポ取引から生じる所得が異なる者に帰属するとされる場合、この所得に対して課される源泉税について、誰が法的な納税義務を負っているのかを決定するための特別な規定を用意するのが適切であるかどうか検討している⁵²⁾」と述べている。

現時点において、クロスボーダー・レポに関して、誰が外国税額控除を請求できるのかについての明確な規定は存在しない。

(2)外国税額控除分離事由の該当性

(1)でみたように、レポに関しては、実務上、外国法の下における納税義務者ではない者（図4のA社）が外国税額控除を請求している。しかし、これに関連する所得を実際に受領しているのは、図4のB社である。したがって、関連する所得の帰属者でない者が外国税額控除を請求しているという点で、次に述べる外国税額控除分離事由に該当するのではないかと問題も指摘⁵³⁾されている。

①内国歳入法典909条⁵⁴⁾ (IRC §909) の創設

2010年に内国歳入法典909条が制定された。同条は、直接外国税額控除制度及び間接外国税額控除制度の適用にあたり、「納税者により支払われた、又は未払いの外国税に関して、外国税額控除分離事由が生じている場合には、そのような租税は、本条の目的の下、納税者により関連所得が算入される課税年度まで算入されない」(IRC §909(a))と規定している。そして、外国税に関して外国税額控除分離事由が生じている場合とは、「関連（あるいは関連するであろう）所得が対象者によって本条の下、算入された場合」(IRC §909(d)(1))としている。しかし、外国税額控除分離事由に該当する具体的な取引やその要件は明示されておらず、「長官は、必要であればこの規則に関して、財務省規則や他のガイダンスを出すことができる」(IRC §909(e))と規定するにとどまっていた。

この直後に出された Notice2010-92⁵⁵⁾ の Section 8 (Request for Comments and Contact Information) では、「以下の取引（又は必要に応じて状況）について、外国税額控除分離事由として取扱うべきかどうか、どの程度まで取扱うべきかコメントを要求する。…(5)関連当事者間あるいは非関連当事者間におけるレボ・アグリーメント…」との記述がみられた。

また、同条の技術的な説明 (technical explanation) においては、両議院税制委員会 (Joint Committee on Taxation) は、税法上取扱いの異なる国家間で行われたクロスボーダー・レボと同様の取引を、外国税額控除分離事由が生じるハイブリッド商品 (hybrid instrument) の事例として取り上げた。そして、ハイブリッド商品に同条を適用するため、前述の長官によるガイダンスを出す可能性があるとした。⁵⁶⁾ Nijenhuis は、クロスボーダー・レボがハイブリッド商品に該当する可能性があるとした。⁵⁷⁾ また、ニューヨーク弁護士協会 (New York State Bar Association) は、技術的な説明で取り上げられた事例の分析を行い、クロスボーダー・レボは、典型的な外国税額控除分離事由が生じる取引と異なり、米国の納税義務者の所得を減らすものではないので、同条を適用するものとして取扱うべきではないと批判した。さらに、この取引が外国税額控除の濫用に関連するものであるとするならば、後述の財務省規則 (Treas. Reg. §1.901-2T(e)(5)(iv)) を適用すべきとした。⁵⁸⁾

②2012年暫定規則⁵⁹⁾及び2015年最終規則⁶⁰⁾

2012年、内国歳入法典909条の外国税額控除分離事由に関する暫定規則が出された（以下、「2012年暫定規則」という）。2012年暫定規則は、外国税額控除分離事由に該当する具体的な取引を4つ明示した。つまり、(i)リバース・ハイブリッド分離アレンジメント (Reverse Hybrid Splitter Arrangement), (ii)ロス・シェアリング分離アレンジメント (Loss-Sharing Splitter Arrangement), (iii)ハイブリッド商品分離アレンジメント (Hybrid Instrument Splitter Arrangement), 及び(iv)パートナーシップ支店間支払分離アレンジメント (Partnership Inter-Branch Payment Splitter Arrangement) である。そして、これらのアレンジメントに該当する要件及び内国歳入法典909条(a)に規定する「納税者により関連所得が算入される時期」を具体的に示した。ハイブリッド商品分離アレンジメントは、「当該商品に関連する支払い、又は未払費用が、(i)当該商品の所有者によって支払われた、又は未払いの外国税を生じさせ、(ii)当該商品の発行者が課税に服する外国管轄の法の下、発行者によって控除可能であり、かつ、(iii)米国連邦所得税において所得を生じさせない」(2012年暫定規則 §1.909-2T(b)(3)(i)(A)) アレンジメントと規定される。ここでは、レボがハイブリッド

商品分離アレンジメントに該当するかどうかは明記されていない。

2015年、これに関する最終規則が出された（以下、「2015年最終規則」という）。2015年最終規則は、ハイブリッド商品分離アレンジメントの定義につき、「(i)当該商品の所有者が課税に服する外国管轄の法の下、当該商品が当該商品の所有者に帰属する所得を生じさせ、当該所得が当該商品の所有者により支払われた、又は未払いの外国税をもたらし、(ii)当該商品の発行者が課税に服する外国管轄の法の下、当該商品が発行者によって負担された、又は他の方法で算定されたものとして控除を生み出し、かつ、(iii)米国連邦所得税において所得を生じさせない」（2015年最終規則 § 1.909-2(b)(3)(i)(A)）と文言を修正した。2015年最終規則は、文言の修正に加えて事例を挙げ、未払いの外国税が実際に支払われたか否かに関わらず、ハイブリッド商品分離アレンジメントに該当するとした。これは、2012年暫定規則で不明確と指摘されていた点を明確にしたものである⁶¹⁾。しかし、内容そのものの変更はなく、2012年暫定規則で特定された4つのアレンジメントに、他の取引が加わることもなかった。

現時点において、クロスボーダー・レポが、外国税額控除分離事由に該当するかについての明確な規定は存在しない。また、2015年最終規則の下、クロスボーダー・レポがハイブリッド商品分離アレンジメントに該当するかについても、明確な規定は存在しない。しかし、技術的説明による事例及び Notice2010-92の記述を勘案すると、状況によっては、将来的にクロスボーダー・レポが、外国税額控除分離事由に該当する可能性を示唆したといえるのではないかと考えられる。

(3) FTC 創出スキーム⁶²⁾

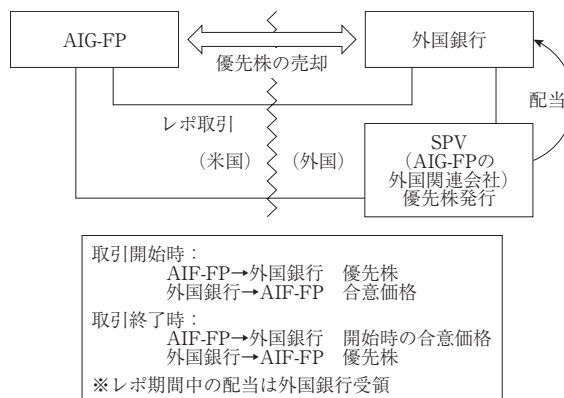
① AIG 事件⁶³⁾

前述の OECD の2009年報告書において取り上げられた FTC 創出スキームは、米国で行われた一連の FTC 創出スキームをもとに議論されたものである⁶⁴⁾。この FTC 創出スキームに関して、裁判で争われたものが AIG 事件である。

AIG は、1993年～1997年にかけて、特別目的事業体（SPV）を用いた6件のクロスボーダー・レポを行い、1997年に約48万ドルの外国税額控除を請求した。6件の取引（以下、「本件取引」という）の概要は以下のとおりである（図5）。まず、AIG-FP は外国で資金を保有し、これを投資するための外国関連会社である SPV を優先株の発行により設立した。次に、AIG-FP は、外国銀行に対して、その保有する SPV の優先株の大部分を、将来の特定日に売却価格と同額で買い戻すことを約して売却した。SPV は、払込資本をほぼ全て投資に使用し、その居住地国に、そこから生じた所得（受動的所得）に対する外国税を支払った。その後、SPV は受動的所得による純所得の大半を配当として外国銀行に支払った。AIG は、SPV がそれぞれ外国に支払った租税に関して、外国税額控除を請求した。

米国は税法上、レポを担保付貸付と性質決定しているため、AIG は、レポ期間中、SPV の株式の全てを所有しているとされる。また、優先株の売却により外国銀行から受領した資金は、借入として取扱われる。AIG は、SPV が外国銀行に支払った配当を支払利子として費用控除した。さらに、配当支払前の投資所得につき、SPV が支払った外国税全額を外国税額控除として請求した。他方、外国はレポを税法上、売買と性質決定していたので、レポ期間中、SPV を外国銀行の子会社として扱い、子会社からの配当を免税配当（tax-exempt dividends）とした。1997年の AIG の納税申告書（表3）によると、クロスボーダー・レポから生じる総所得128.2百万 USD

図5 AIG事件の取引図



出所：Am. Int'l Grp., Inc. v. United States, *supra* note. 63, 09 CIV. 1871, at 2-3. をもとに筆者作成。

表3 1997年のAIGの納税申告書

(単位：百万USD)

	総所得 (Total Gross Income)	支払利子 (Interest Expense)	純課税所得 (Net Taxable Income)	租税負担 (Tax Owed) ※当時35%	外国税額控除 (Foreign Tax Credit)
合計	128.2	71.9	56.3	19.7	48.2 ⁶⁶⁾

出所：Am. Int'l Grp., Inc. v. United States, *supra* note. 63, 09 CIV. 1871, at 4. 合計部分のみ抜き出した。

から、支払利子71.9百万USDを控除した純課税所得は、56.3百万USDであった。これに、当時の米国法人税率35%を乗じた19.7百万USDの租税負担が生じたが、SPVが外国に支払った租税に関する外国税額控除48.2百万USDを請求し、クロスボーダー・レボから生じる所得に対する租税負担は0となった。本件取引は、通常の借入として組成されていれば生じることのない外国税額控除を創出し、AIGの全体的な租税負担の減少をもたらすとともに、外国銀行も、課税所得を免除所得に変えることができた。

本件取引に関して、2008年3月20日、内国歳入庁（IRS）は、AIGに対し、1997年から1999年の租税に対する不足税額通知書（statutory notice of deficiency）を送付した。これにより、AIGは1997年課税年度について、請求した48.2百万USDの外国税額控除を否認されたうえ、110.2百万USDの追徴課税と加算税等12.6百万USDを請求された。そこで、2009年2月27日、AIGはIRSの上記課税処分の取消と納付した追徴課税等の返還を求めて提訴した。争点となったのは、IRSが外国税額控除を否認する際に用いた、経済的実質法理（economic substance doctrine, IRC § 7701(o)）の適用の有無である。具体的には、(i)経済的実質法理の外国税額控除制度への適用の有無、(ii)本件取引への経済的実質法理の適用の有無、及びその判断要素となるSPVの税引前利益（pre-tax benefit）の計算における外国税の控除の有無であった。国側は、(i)経済的実質法理は外国税額控除に適用されるべきとし、(ii)SPVの取引は外国税の支払い後、所得が生じないよう仕組まれており（つまり、税引前利益の計算において外国税を控除すべき）、事業目的がなく、経済目的を欠いている（本件取引はシャムである）として、経済的実質法理が適用されるべきと主張した。これに対して、AIGは、(i)外国税額控除に経済的実質法理は適用されるべきではないとし、(ii)

仮に外国税額控除に経済的実質法理が適用されたとしても、SPVは外国税を控除しないで計算した税引前利益 \$168.8\$ 百万ドルを計上しており、事業目的及び経済目的を有していることから、本件取引に経済的実質法理を適用すべきではないとした。

下級裁判所は、(i)経済的実質法理は外国税額控除に適用され、(ii)税引前利益の計算において、外国税を控除すべきと判示して、国側の主張を認めた。2015年9月、第2巡回区控訴裁判所は、(i)について、「我々は、経済的実質法理が外国税額控除に使用されないという主張を支持する判決は出さない。…外国税額控除は、租税裁定を中心に構築されたシャム取引ではなく、『合目的な活動に従事することを望んでいる』納税者に対してのみ適用されることを目的として設計されている。…したがって、我々は一般的な問題として、経済的実質法理が外国税額控除を否認するために適用されることが可能であるという主張を支持する⁶⁷⁾」とした。また、(ii)について、「外国税は経済的実質法理の目的のための経済的費用であるので、税引前利益を計算する前の利益から控除されるべき⁶⁸⁾」とし、「本件取引が経済的実質を欠いていたかを判断するにあたって、(a)納税者が税法上の便益とは別に、客観的に本件取引から利益の合理的な期待を抱いていたかどうか、そして、(b)納税者が取引を行う際、主観的な租税以外の事業目的を有していたかどうかを考慮する⁶⁹⁾」といった2つの要因も含めて、柔軟 (flexible) に判断するとした。そして、本件取引が税法上の便益を除いて、経済的な利益を有していなかったという国側の分析を基に、「全体的に、外国税額控除の額は、クロスボーダー取引から得られる独立した潜在的な経済的な利益に対して、はるかに超過していた。…本件取引は客観的な経済的実質を欠いて⁷⁰⁾」いるとした。そして、「本件取引に関しては、客観的要素一すなわち、本件取引の経済的効果、及びAIGの租税以外の利益の期待の合理性一に関する事実について未解決の疑問材料がある。また、本件取引を行う際、AIGは主観的な事業目的を有していたかに関して事実の疑問材料がある。合理的な事実認定がこれらの疑問に対して政府を支持して解決することができたので、そこから、本件取引は経済的実質を欠いていた⁷¹⁾」と結論付け、国側の主張を支持した⁷²⁾。2016年3月、連邦最高裁判所は上告不受理を決定した。

② FTC 創出スキームへの対応

FTC 創出スキームは、クロスボーダー・レポを用いない方法でも数多く行われた。裁判例としてはAIG事件の判決文においても引用された Compaq 事件⁷³⁾、IES 事件⁷⁴⁾が有名である。

一連のFTC創出スキームに対応すべく、1997年、内国歳入法典901条(k) (IRC § 901 (k)) が制定された。同規定は、「(i)当該株式が配当落ち日前15日から31日の間、配当の受領者の株式保有が15日以下である場合、又は(ii)実質的に類似若しくは関連する財産の地位に対して支払を行う義務 (又は空売りその他に応じて) の下で行われた配当の支払いの範囲内である場合」、「法人の株式に対する配当に対する源泉税に関する控除を認めない」(IRC § 901(k)(1)(A)(i), (ii)) としている。同規定の(i)は配当に係る外国税額控除を請求できる最低保有期間に関する基準である。同規定の(ii)は「税額控除を生み出すことのみを目的としてなされる取引⁷⁵⁾」に対応するものとされた。

内国歳入法典901条(k)の創設後、この規定を含むガイダンスとして Notice 98-5⁷⁶⁾ が出された。Notice 98-5 の中で、「財務省及び内国歳入庁は、外国税額控除の濫用の可能性を作成する2種類の取引を認識した。…取引の2種類目は、税法上の便益の効果的な重複を可能にするクロスボーダー租税裁定取引を構成する。米国が便益を与え、さらに外国が同じ租税又は所得に関して、別

の者に便益（完全又は部分的な帰属又は免除制度，又は特定の所得に対する優遇税率の恩恵を含む）を与えるものである。これら便益の重複は，一般的に，米国と外国がそれぞれ異なる税制の下，取引の全部又は一部を取扱う場合に生じる。」として，このような取引に関しては，外国税額控除を認めないとした。しかし，「Notice 98-5におけるIRSの対応は，後のCompaq事件及びIES事件の控訴審判決において拒絶され⁷⁷⁾た。

2004年，内国歳入法典901条(1) (IRC § 901(1))が制定された。これは内国歳入法典901条(k)の対象が配当であったものが，配当以外の収益及び所得に対しても，同様の外国税額控除の制限を行うものである。本条は，内国歳入法典901条(k)と同様，配当以外の収益及び所得に係る財産の最低保有期間を定め，外国税額控除を認めない規定，及び「税額控除を生み出すことのみを目的としてなされる取引」⁷⁸⁾に対応する規定で構成される。しかし，内国歳入法典901条(1)の最低保有期間に関して，通常のレボは短期で行われ，財務省証券を対象とする（そこから生じる所得は利子）ことが大部分であることから，「短期のレボ取引，翌日物預金といった商品は，金融業界において死活的な役割を果たしている。…901条(1)が仕掛ける罫は，ほぼ確実に連邦議会が想定していなかったものである」⁷⁹⁾と指摘されている。

また，内国歳入法典901条(k)及び(1)の2つ目の要件に関しても，文言を通常通り解釈すると，レボの買い手は外国税額控除を請求できない。その結果，クロスボーダー・レボに関して，(1)②で米国証券業協会が批判したものと同様，「法律上の納税者ルール」及び内国歳入法典901条(k)又は(1)の適用により，レボの当事者は，誰も外国税額控除を請求できない事態となる。したがって，同規定の改正，又は少なくとも指針を出す必要があると指摘されている。⁸⁰⁾

③ 2007年規則案⁸¹⁾，2008年暫定規則⁸²⁾，2011年最終規則⁸³⁾

2007年，内国歳入法典901条に規定する「税額控除ができる所得税の額」に関する財務省規則の規則案（以下，「2007年規則案」という）が公表された。2007年規則案では，FTC創出スキーム全般（2007年規則案 § 1.901-2(e)(5)(i)），及びAIG事件のような「仕組みられた受動的な投資アレンジメント」（structured passive investment arrangement; SPIA）から生じる外国税額控除を否認する規定（2007年規則案 § 1.901-2(e)(5)(iv)）が設けられた。その後，2008年に暫定規則（2008年暫定規則 § 1.901-2T(e)(5)(iv)），2011年に最終規則（2011年最終規則 § 1.901-2T(e)(5)(iv)）が出されたが，2007年規則案から基本的な内容の変更はない。

SPIAに対する現行規則は，外国の特別目的事業体（SPV）が生み出した受動的投資所得に対して外国税を支払った場合において，(i)全ての資産が受動的投資所得を生み出し，実質的にその所得の全てが受動的所得である事業体はSPVとする。そして，その所得に対して，外国税を支払っており，(ii)901条(a)（902条又は960条の下，支払われたとされた外国税の控除を含む）の下，外国税額控除を請求する者が米国居住者であること，(iii)米国居住者が直接当該資産を所有するより，SPVの持分を保有している方が，外国税額控除の額が大きくなること，(iv)取引が結果として，外国税に関する税法上の便益を生み出すような方法でアレンジメントが仕組みられていること，(v)取引の相手方が，その居住地国の法の下，SPVの持分又は資産を，直接又は間接に保有している者であること，かつ(vi)米国と取引相手国との租税制度の間で，アレンジメントの取扱いに違いがあること，以上の6要件を満たす場合，SPVの支払った外国税は強制的でない（noncompulsory）支払いと認定し，外国税とは認めず，外国税額控除の適用はないものとされる。

現行規則では、クロスボーダー・レポの事例が2事例挙げられている。第1の事例は、米国法人と外国法人（レポを税法上、売買と性質決定する）との間で、米国法人の外国完全子会社の株式を対象としてクロスボーダー・レポが行われ、当該外国完全子会社の所得全てが受動的投資所得である（本規則上、当該外国完全子会社はSPVとして取扱われる）場合が示されている（AIG事件と基本的な取引関係は同じ）。この場合、SPVが支払った外国税に関しては、本規則の適用により、外国税額控除を認めないとした。第2の事例は、第1の事例と基本的な取引関係は同じであるが、SPVが、総収入の50%以上を事業収入が占める子会社を有する場合である。この場合も、第1の事例と同様、外国税額控除を認めないとした。

AIG事件は本規則の制定前であったため、経済的実質法理を用いて外国税額控除を否認する構図となった。しかし、AIG事件のようなFTC創出スキームに対しては本規則により、外国税額控除を否認することができる可能性があり、一定の効果が期待される。

IV おわりに

本稿は、OECDの議論に触れつつ、米国のクロスボーダー・レポに係る外国税額控除制度の適用をめぐる問題を取り上げ、これに対する米国の租税法上の対応を追った。

OECDは、2009年までの議論において、クロスボーダー・レポが、税法上の取扱いの異なる国家間で行われることで、租税負担の減少をもたらすという指摘にとどまっていた。一連のBEPS問題の報告書では、より具体的に、クロスボーダー・レポからD/NIのミスマッチが生じるとし、主たる対応として支払側の国においてミスマッチの生じる費用控除を否認するような国内法における対応を行い、そのような対応がなされなければ、防御ルールとして、受取者側の国において、ミスマッチの生じる所得を通常所得に含めるという、リンキング・ルールの導入が勧告された。また、特に、クロスボーダー・レポを含むハイブリッド移転に対しては、外国税額控除は、その取引から生じる純所得に比例して行うべきとする国内法における特別の勧告がなされた。今後、各国は、これら勧告をもとに、クロスボーダー・レポからミスマッチの生じる可能性がある限り、国内法における対応が求められる。

米国は、OECDで議論されるより前から、クロスボーダー・レポに関して問題を抱え、これらに対応しようとしてきた。まず、クロスボーダー・レポのいずれの取引当事者が外国税額控除を請求できるか、明示的な規定は見当たらなかった。そこで、外国税額控除制度を請求できる者に関して、従前から存在する「法律上の納税者ルール」を厳格に適用する規定を導入しようと試みた。しかし、日常的に行われるレポに対して、取引の当事者が外国税額控除を請求できない事態が生じる可能性を指摘された上で、このことは、短期金融市場に多大な影響を与えると批判され、その導入を断念した。したがってクロスボーダー・レポにつき、誰が外国税額控除を請求することができるのかは個別に判断することになろう。次に、クロスボーダー・レポにおいて、実務上、外国税額控除を請求している者は、直接、その関連する所得を受領していない。米国は、関連する所得の帰属者でない者が外国税額控除を請求するアレンジメントに対して、所得の帰属と外国税額控除の請求者が一致しない限り、外国税額控除を認めない規定を導入した。当該ア

レンジメントにクロスボーダー・レポを含めるべきか、現時点において、明記されていない。最後に、クロスボーダー・レポを用いたFTC創出スキームは、外国税額控除制度を濫用したものとして、裁判で争われた。このスキームに対応するため内国歳入法典901条(k)及び(1)が設けられた。しかし、これが画一的に適用されると、日常的に行われているクロスボーダー・レポに関して、多大な影響を与えるとの批判があり、同規定の改正又は指針を出すべきと指摘されている。ただし、その後に導入された財務省規則については、FTC創出スキームに一定の効果が期待されている。

このように、米国におけるクロスボーダー・レポに関する外国税額控除に係る問題、及びこれに対応しようとしてきた過程をみると、クロスボーダー・レポが短期金融市場において必要不可欠な取引であるにもかかわらず、他方で租税裁定取引の手段として用いられているという二面性が、対応が必要なクロスボーダー・レポに対する規定の創設の困難性をもたらしており、これが米国のジレンマを生み出しているのではないかと考えられる。本稿では、米国におけるクロスボーダー・レポ課税において、真正なレポと問題のあるレポとの境界線の設定が困難であることを浮き彫りにしたといえよう。

日本のクロスボーダー・レポに対する税法上の対応については、金融政策と租税裁定取引とのはざままで揺れる米国の議論が参考になるであろう。

注

- 1) OECD, Building transparent tax compliance by banks (2009).
- 2) *Id.* at 66.
- 3) 拙稿「クロスボーダー・レポ取引と課税」租税資料館賞受賞論文集19号267頁, 292-295頁 (2010)。
- 4) 同上, 295-297頁。
- 5) このミスマッチは後述する一連のBEPS報告書でD/NIのミスマッチと定義される。
- 6) OECD, *supra* note 1, at 69.
- 7) Roberto P. Vasconcellos and H. David Rosenbloom, Measuring a foreign tax credit generator transaction against the codified economic substance doctrine, 60 Tax Notes Int'l 119 (2010). 池田義典「外国税額控除を創り出す取引を成文化された経済的実質原則 (Economic Substance Doctrine) で検証する」租税研究743号196頁 (2011)。ここでは、この取引が、2010年に立法化されたIRC § 7701 (o)による経済的実質法理 (economic substance doctrine) を適用されるか検証している。そして、この取引が人工的な損失を創り出していないこと、外国税額控除が二重に請求されていないことを確認し、同規定は適用されないのではないかとしている。しかし、後述のAIG事件は、この取引と基本的な仕組みは同じであったが、裁判においてIRC7701(o)の適用が認められ、AIGの請求した外国税額控除は認められなかった。
- 8) OECD, Addressing Base Erosion and Profit Shifting (2013-a). 居波邦泰「国際課税2013年2月12日公表 OECD 報告書“Addressing Base Erosion and Profit Shifting” 税源侵食と利益移転への対応 (仮訳)」租税研究763号196頁 (2013)。
- 9) OECD, Action Plan on Base Erosion and Profit Shifting, at 10 (2013-b). 日本租税研究協会『税源侵食と利益移転 (BEPS) 行動計画』6頁 (日本租税研究協会, 2013)。
- 10) OECD, Neutralising the Effects of Hybrid Mismatch Arrangements, OECD/G20 Base Erosion and Profit Shifting Project (2014-a). ハイブリッド・ミスマッチ・アレンジメントの問題に関しては、以前よりOECD租税委員会で議論され、2012年には報告書が出されている。OECD, Hybrid

Mismatch Arrangements: Tax Policy and Compliance Issues (2012). この報告書の分析は、以下に詳しい。吉村政穂「BEPS 行動計画 2：ハイブリッド・ミスマッチ取決めの効果否認について」『グローバル時代における新たな国際租税制度のあり方～国内法への帰属主義導入と BEPS（税源浸食と利益移転）問題を中心に～』31頁（21世紀政策研究所，2014）。

- 11) 2014年報告書の表には記載されていない。筆者が加筆した。
- 12) 居波邦泰「税源浸食と利益移転（BEPS）に係る我が国の対応に関する考察(I)」税大論叢79号179頁，288頁（2014）。岡村忠生「国際課税におけるミスマッチとその対応について」『法人税改革と激動する国際課税—（公社）日本租税研究協会第66回租税研究大会記録〈2014〉』66頁（日本租税研究協会，2014）。表では response，本文では primary response となっており，「第一義的対応」（居波，2014），「主たる対応」（岡村，2014）などの訳が付されている。ここでは，岡村教授に倣い，「主たる対応」とした。
- 13) defensive rule は，「防御的対応」（居波，2014），「防御ルール」（岡村，2014）などの訳が付されている。ここでは，岡村教授に倣い，「防御ルール」とした。居波邦泰・前掲注12）288頁。岡村忠生・前掲注12）66頁。
- 14) 「ハイブリッド移転」（岡村，2014）の他，「ハイブリッド譲渡」（居波，2014）の訳が付されている。ここでは，岡村教授に倣い，「ハイブリッド移転」とした。居波邦泰・前掲注12）287頁。岡村忠生・前掲注12）85頁。
- 15) OECD (2014-a), *supra* note 10, at 38.
- 16) 勧告2.1は，二重課税を排除するために設けられた配当免除規定がある場合，支払者側の国で費用控除されている範囲において受取側で配当免除を認めるべきではないという勧告である。クロスボーダー・レポに関しては勧告2.1の適用はない。勧告2.1は図3における株式の発行者に関して，B国での法の下，B社に支払った配当を控除することができる場合に，A社が受け取った配当の免除を認めるべきではないという勧告である。つまり，B社が配当に対して免除を受ける権利に関する勧告ではないことから，勧告2.1の適用はないとした。
- 17) 2009年報告書の「クロスボーダー・レポ・アレンジメント（Cross border sale/repurchase (“repo”) arrangement）」が，D/NIのミスマッチを生じさせるアレンジメントと対応している。他方，2009年報告書で取り上げられた「外国税額控除創出スキーム（FTC generator scheme）」は，BEPS最終報告書では取り上げられていない。これは，後述するように，米国においてこの事例に対応する個別の対応がなされたことによるものではないかと思われる。
- 18) 2014年報告書におけるクロスボーダー・レポの事例分析は，以下の論文に詳しい。植村武史「ハイブリッドインスツルメントの所得課税上の問題—レポ取引を中心に—」第11回税に関する論文入選論文集1頁，42-44頁（2015）。
- 19) OECD, Neutralising the Effects of Hybrid Mismatch Arrangements, Action 2-2015 Final Report, OECD/G20 Base Erosion and Profit Shifting Project (2015).
- 20) 2014年報告書との違いは，レポの対象が，2014年報告書はB子会社の株式とされていたが，BEPS最終報告書では単に株式（shares）と変更された。2014年報告書では，取引開始時の購入代金と取引終了時の合意された価格には差があるという設定であったものが，BEPS最終報告書では同額となっている。また，2014年報告書に関する Public Discussion Draft では，レポ取引の事例として“Bond Lending Repo”が挙げられていた。しかし，BEPS最終報告書では，レポ取引の事例から除外された。OECD, Public Discussion Draft BEPS ACTION 2: NEUTRALISE THE EFFECTS OF HYBRID MISMATCH ARRANGEMENTS (Recommendations for Domestic Laws), at 23-24 (2014-b).
- 21) OECD (2014-a), *supra* note 10, at 41.
- 22) OECD, *supra* note 19, at 45.
- 23) ディスカッション・ドラフトでは，外国税額控除額30につき，レポから生じる税額を0にしたうえで他の所得（レポ以外から生じる所得）と相殺できる超過額が21（9-30=-21）残っているとされて

- いたが、BEPS 最終報告書では明記されていない。OECD, *supra* note 20, at 22.
- 24) 山本慶子「デリバティブ取引等の一括清算ネットティングを巡る最近の議論—金融危機後の米国での議論を踏まえた一考察—」, 金融研究33巻3号61頁 (2014)。この論文では、デリバティブ取引とレボ取引の米国連邦倒産法における自動停止条項の例外規定に焦点をあて、この例外規定の米国における批判をもとに、わが国への示唆を行っている。米国連邦倒産法においては、取引の相手方が倒産手続きを申し立てた際、債権回収行為等を自動停止する条項 (11 U.S.C. § 362(a)) がある。しかし、デリバティブ取引及びレボ取引に関しては、例外的に、相手方のデフォルトに際して、この条項の適用を除外し、他方の取引相手方が有する債権債務関係を一括して清算することを認める定め、「一括清算ネットティング条項」を設けている (11 U.S.C. § 362(b)(6), (7))。この一括清算ネットティング条項は、証券市場等における連鎖倒産を防ぐ、つまりシステミック・リスク回避を目的として設けられたが、近年、この条項が新たなシステミック・リスクを生み出すとして、米国において批判があるとされ、米国の議論を紹介されている。なお、レボは、現行の財務省規則においても、*sale repurchase transaction* として定義されている。ここでは、レボとは、「ある者が、金銭と引き換えに有価証券を譲渡すると同時に、将来時点において、その譲受人から金銭と引き換えに、実質的に同一の有価証券を譲り受けることを約して行われる契約」とされている (Treas. Reg. § 1.861-2(a)(7), 1.861-3(a)(6))。
- 25) ICMA が作成している GMRA (GLOBAL MASTER REPURCHASE AGREEMENT) (2011年版が最新) と SIFMA (Securities Industry and Financial Markets Association) が作成している MRA (MASTER REPURCHASE AGREEMENT) (1996年版が最新) が代表的なレボの標準契約書である。
- 26) マーシャ・スティガム (榎原英資監訳笠原宏訳) 『レボ・リバース市場 貸し債券市場の実務』274頁 (東洋経済新報社, 1990)。
- 27) デイラー (レボの売り手) と銀行 (レボの買い手) との間で行われた非課税債券 (tax exempt bonds) を対象とした売買/再売買 (“purchase and resale”) を担保付貸付とした。個別通達74-27は、以下の裁判が参照された。Am. Nat. Bank of Austin v. United States, 421 F.2d 442 (5th Cir. 1970), cert. denied, 400 U.S. 819 (1970). First Am. Nat. Bank of Nashville v. United States, 467 F.2d 1098 (6th Cir. 1972)。
- 28) 不動産投資信託 (REIT: 買い手) と銀行 (売り手) との間で行われた米国財務省証券 (U.S. Treasury obligations) のレボ (repurchase agreement) は担保付貸付 (secured loans) とされた。
- 29) デイラー (売り手) と銀行 (買い手) との間で行われた米財務省中期債券 (U.S. Treasury Notes) のリバース・レボ (reverse repurchase agreement) は、その経済的実質 (economic substance) から担保付貸付とされた。
- 30) 学校 (売り手) と金融機関 (買い手) との間で行われた連邦政府保証付非流通約束手形 (federally guaranteed nonnegotiable promissory notes) の買戻条件付売却 (sales and repurchase) 契約は担保付貸付とされた。当該契約が実質的に譲渡であるか貸借であるかは、取引の特性と同時に、実質的な所有権の付帯権利 (incidents of ownership) の放棄があるかどうか、また、損失の経済的リスクの移転があるかどうかという事実に基づき行われるものとされた。
- 31) レボは売買か貸借かという裁判は、主としてその取引の経済的実質の観点から判断され、担保付貸付とされてきたが、1994年の Loewenstein 事件により、レボの対象となる有価証券の所有者が移転したか否かという観点から、マルチファクタ・テストを用いて判断された。この判決は、分析手法が従来とは異なる点で、その後の判決のリーディングケースとして引用されるなど、重要な判決となっている。しかし、分析手法は異なっているものの、レボが担保付貸付であるという結論に変わりはないため、Revenue Ruling の変更には至っていない。Nebraska Dept. of Revenue v. Loewenstein, 513 U.S. 123 (1994)。その後のレボに係る裁判として、Bewley v. Franchise Tax Bd. 9 Cal. 4th 526, 886 P.2d 1292 (1995). Gen. Motors Corp. v. Franchise Tax Bd. 39 Cal. 4th 773, 139 P.3d 1183 (2006)。

- 32) Biddle v. Commissioner, 302 U.S. 573 (1938). Biddle 事件は以下でも紹介されている。Charles L. Lowndes *Taxation and the Supreme Court, 1937 Term: Part II*, 87 U. Pa. L. Rev. 165 (1938). 矢内一好『英国税務会計史』233-234頁（中央大学出版部，2014）。吉村政穂「ハイブリッド・ミスマッチ・アレンジメントによる外国税の納税義務と所得の分離～Foreign Tax Credit Splitter Regulationsによる米国の対応」租税研究767号340頁（2013）。
- 33) 訳語は吉村准教授に倣った。吉村政穂，前掲注32）342頁。
- 34) Revenue Act of 1918, ch. 18, 40 Stat. 1057, § 222(a)(1), § 238(a), § 240(c). § 222(a)(1)は，個人を対象とした外国税額控除，IRC § 238(a)は，法人を対象とした外国税額控除，そして1918年歳入法 § 240(c)は，米国法人の間接外国税額控除規定であった。本稿における外国税額控除の歴史，「法律上の納税者ルール」に関しては，以下の文献を参考にした。The National Foreign Trade Council, *The NFTC Foreign Income Project: International Tax Policy for the 21st Century Part Two Relief of International Double Taxation* (1999).
- 35) Revenue Act of 1921, ch. 136, 42 Stat. 227, § 222(a)(5).
- 36) Revenue Act of 1928, ch. 852, 45 Stat. 791, § 131(a)(1).
- 37) 矢内一好，前掲注32）233-234頁。
- 38) 同上。
- 39) Erika. W. Nijenhuis, *Repos, the technical taxpayer rules, and foreign tax credit splitter rules* (Section 909), 40 *Tax Mgmt. Int'l J.* 315, 316 (2011).
- 40) REG-124152-06, 71 FR 44240 (Aug. 4, 2006).
- 41) T.D. 9576, 77 FR 8120 (Feb. 14, 2011).
- 42) *Guardian Indus. Corp. v. United States*, 477 F.3d 1368 (Fed. Cir. 2007). 同判決の内容は以下に詳しい。吉村政穂，前掲注32）343-345頁。
- 43) 吉村政穂，前掲注32）345頁。
- 44) 同上。
- 45) 同上。
- 46) 同上。
- 47) この税はIRC § 903-1(a)に規定する所得税に代わる租税として外国税額控除制度が適用される。
- 48) Erika. W. Nijenhuis, *supra* note 39, at 316.
- 49) *Id.* at 318.
- 50) Securities Industry Association, *SIA Submission in Response to Notice of Proposed Rulemaking Regarding the Definition of "Taxpayer" Under Section 901*, at 8-10 (Oct. 5, 2006).
- 51) III 2(3)②を参照。
- 52) T.D. 9576, 77 FR 8120 (Feb. 14, 2011).
- 53) Yaron Z. Reich, *International Arbitrage Transactions Involving Creditable Taxes*, 85(3) *TAXES* 54, at 69 (2007). Example 2 は，クロスボーダー・レポも同様の問題を抱える。
- 54) *The Education Jobs and Medicaid Assistance Act (EJMAA) on August 10, 2010* (Public Law 111-226, 124 Stat. 2389 (2010)).
- 55) 2010-2 C.B. 916 (Dec. 6, 2010).
- 56) Staff of the Joint Committee on Taxation, *Technical Explanation of the Revenue Provisions of the Senate Amendment to the House Amendment to the Senate Amendment to H.R. 1586, Scheduled for Consideration by the House of Representatives on August 10, 2010*, at 6 (JCX-46-10) (Aug. 10, 2010).
- 57) Erika. W. Nijenhuis, *supra* note 39, at 321.
- 58) New York State Bar Association Tax Section, *Report on Issues under Section 909 of the Code*, at 25-27 (Nov. 8, 2010).

- 59) T. D. 9577, 77 FR 8127 (Feb. 14, 2012).
- 60) T. D. 9710, 80 FR 7323 (Feb. 10, 2015).
- 61) *Id.*
- 62) 近年, STARS (structured trust advantaged repackaged securities) とよばれる複雑な金融取引を使った外国税額控除創出スキームが, 経済的実質法理の適用により否認された事案が数多く裁判で争われ, 納税者が敗訴している。岡村忠生, 前掲注12) 64頁。STARSを使った取引で, 外国税額控除を否認された裁判例を取り上げたものとして, 以下の論文がある。浅妻章如「UK Windfall Taxのアメリカにおける外税控除適格性その他の外税控除をめぐる裁判例と議論」租税研究759号96頁(2013), 浅妻章如「STARS (structured trust advantaged repackaged securities) transaction: 信託等を用いた一連の仕組まれた取引について外税控除・費用控除・所得源泉等が争われた事例」租税研究787号311頁(2015), 新谷幹雄「グレゴリー事案判決がその後の判決に及ぼした影響」月刊税務事例48巻2号31頁(2016)。
- 63) *Am. Int'l Grp., Inc. v. United States*, 09 CIV. 1871 (S. D. N. Y. Mar. 29, 2013). *Bank of New York Mellon Corp. v. C. I. R.*, 801 F.3d 104 (2d Cir. 2015). AIG 事件とニューヨーク・メロン事件とが同時に判断を下された。2016年3月, 連邦最高裁判所は上告不受理を決定し, AIG 敗訴が確定した。*Am. Int'l Grp., Inc. v. United States*, 136 S. Ct. 1375, 194 L. Ed. 2d 359 (2016). (Petition for writ of certiorari to the United States Court of Appeals for the Second Circuit denied.) AIG 事件は, 以下の論文でも取り上げられているが, 控訴審, 上告審には触れられていない。浅妻章如(2013), 前掲注62) 96-123頁, 新谷幹雄, 前掲注62) 40頁, 吉村政穂, 前掲注32) 340頁, 吉村政穂「ハイブリッド事業体・取引を利用したスキームをめぐる課税上の問題」租税研究755号242頁(2012)。
- 64) OECD, *supra* note 1, at 75. 参照された米国の事例は, 後述する2008年暫定規則 § 1. 901-2T(e)(5) (iv)で事例として挙げられたものである。T. D. 9416, 73 FR 40727 (July 16, 2008).
- 65) フランス, イタリア, ニュージーランド, 英国。
- 66) 内訳はクロスボーダー・レボに関するもの19.7百万ドル, それ以外28.5百万ドル。
- 67) *Bank of New York Mellon Corp.*, *supra* note 63, at 114.
- 68) *Id.* at 119.
- 69) *Id.* at 124.
- 70) *Id.* at 120.
- 71) *Id.* at 124-125.
- 72) 本件は, 経済的実質法理の目的のために税引前利益の計算において, 外国税を控除すべきではないとした *Compaq* 事件及び *IES* 事件の判決を批判した。AIG 事件と同時に判断を下されたニューヨーク・メロン銀行事件も同主旨。浅妻章如(2015)・前掲注62) 319頁, 新谷幹雄・前掲注62) 39-41頁参照。
- 73) *Compaq Computer Corp. & Subsidiaries v. C. I. R.* 277 F.3d 778 (5th Cir. 2001). 裁判で, 経済的実質法理の適用が認められなかったことでも注目された。H. David Rosenbloom et al, *Surprise! Your Foreign Tax Credit Is Not Allowed Under Section 901(1)*, 73 *Tax Notes Int'l* 171 (2014). 一高龍司「国際課税 サプライズ! あなたの外国税額控除は901条(1)に従い認められません」租税研究779号311頁(2014)。*Compaq* 事件については, 最近の著作, 論文でも紹介されている。今村隆『租税回避と濫用法理—租税回避の基礎的研究—』141-148頁(大蔵財務協会, 2015), 新谷幹雄・前掲注62) 36-38頁。
- 74) *IES Industries, Inc. v. United States*, 253 F. 3d 350 (8th Cir. 2001).
- 75) H. David Rosenbloom et al., *supra* note 73, at 172. 一高龍司, 前掲注73) 314頁。
- 76) 1998-1 C. B. 334 (Jan. 20, 1998).
- 77) H. David Rosenbloom et al., *supra* note 73, at 172. 一高龍司, 前掲注73) 314頁。
- 78) *Id.* 同上。

- 79) H. David Rosenbloom et al., *supra* note 73, at 173. 一高龍司, 前掲注73) 311頁。
- 80) Erika W. Nijenhuis, *supra* note 39, at 327.
- 81) REG-156779-06, 72 FR 15081 (Mar. 30, 2007).
- 82) T. D. 9416, 73 FR 40727 (July 16, 2008).
- 83) T. D. 9535, 76 FR 42038 (July 18, 2011); T. D. 9536, 76 FR 42036 (July 18, 2011).
- 84) Treas. Reg. § 1.901-2(e)(5)(iv)(D) EXAMPLE 1, 2.