

# CORPORATE & TAX GLOBAL UPDATE



## Newsletter

August 2016

## Corporate & Tax Global Update ニューズレター Vol. 1

### はじめに

本 Corporate & Tax Global Update は、グローバルローファームであるベーカー・マッケンジーのネットワークを最大限に活かし、日本と世界の会社法務と税務の「今」をタイムリーにお届けするために創刊されました。高度に複雑化したグローバルなビジネス環境を理解する上で、膨大な量の情報から重要なものを選定し活用することの重要性は高まる一方です。本ニューズレターが会社法務と税務の分野における皆様の羅針盤となれば幸いです。

### 目次

#### 日本

- [BEPS 最終報告を受けた平成 29 年度税制改正の動向（タックスヘイブン税制）](#)

#### アジア

- [フィリピンにおける利子配当使用料に関する租税条約の恩典適用手続きの変更、非上場フィリピン法人株式の譲渡に対する課税に関する歳入庁通達の公表と撤回](#)
- [タイ外国人事業法の自由化](#)
- [ベトナムにおける保険業に関する新政令の施行](#)
- [マレーシアにおけるコーポレート・ガバナンス・コード 2016 案の公表](#)

#### 米国

- [米国移転価格訴訟で Medtronic が勝訴～ライセンス取引で CUT 法を最適方法と判示～](#)
- [米国の Inversion 税制に関する Temporary 及び Proposed Regulation（グループ内貸付金の支払利息の損金算入が制限を受ける可能性）](#)

#### 欧州

- [Brexit の M&A 取引への法的影響](#)
- [EU 外の外国法人に保有された 2 つのオランダ兄弟会社の連結納税が認められないという制度は、租税条約における無差別取扱いに反するという判決](#)
- [クロスボーダー合併での課税関係に関するドイツ裁判所の判断](#)
- [ウクライナにおける企業結合規制適用の基準値の引上げ](#)

ベーカー・マッケンジー法律事務所  
セミナーのご案内

#### 移転価格・国際税務セミナー

日時: 2016 年 9 月 15 日 (木) 9:00-18:00

場所: ベーカー・マッケンジー法律事務所  
(外国法共同事業)

#### アジェンダ(予定):

1. アジア・米国・欧州地域の移転価格・国際税務最新情報
2. 国際的税務紛争への対応はいかに
3. インドにおける移転価格問題とその解決方法は
4. PE に帰属する利益算定にかかる OECD 承認アプローチ (AOA) の解説
5. 新文書化ルールとこれからのサブライチェーンモデルとは
6. 英国の EU 離脱の影響を税務・法務面から解説
7. 地域統括会社をどこに設置すべきか

本セミナーは[こちら](#)よりお申込みください。

## 日本

### BEPS 最終報告を受けた平成 29 年度税制改正の動向（タックスヘイブン税制）

5月26日に開催された政府税制調査会・第7回国際税務ディスカッショングループにおいて配布された資料及び議事録が公開された。これらの公開情報によれば、現在わが国では OECD で議論されている BEPS に関連する項目として、①行動 3（タックスヘイブン税制）、②行動 4（利子の損金性の制限に関する過大支払利子税制）、③行動 8-10（移転価格税制）及び④行動 12（タックスプランニングの義務的開示）を中心に議論されている模様である。これら項目についてはいずれも「法改正を含め要検討」と示されており、今後の税制改正ではこれらの項目の改正が予測される。とりわけ、行動 3 のタックスヘイブン税制については、現行のトリガー税率（20%以上）で現地で課税を受けている受動的所得の取扱いに焦点が当てられている様子である。

OECD の BEPS 行動 3 では、2015 年 5 月のディスカッションドラフトにおいて、タックスヘイブン税制（諸外国では CFC 税制と呼ぶ場合もある）を導入してしない若しくはかかる税制が限定的な国（特に欧州各国）が存在するという状況のもと、タックスヘイブン税制をことさらに強化することは各国の多国籍企業の国際競争力に大きな影響を及ぼすという懸念があることを認識していた。その上で、かかる懸念を緩和するために一定限度での CFC 税制を導入することを「ミニマムスタンダード」とすること、あるいは一定の所得について親会社居住地国のタックスヘイブン税制により十分な課税を受けない場合には、所得の源泉地国で課税を行うとする Secondary Rule に関する記述が存在していたが、これらは最終報告書では削除されている（第 16 項）。

※ディスカッションドラフトと最終報告との比較（取消し線の箇所が最終報告から削除された部分）

16. Another way to maintain competitiveness would be to ensure that more countries implement similar CFC rules. This is therefore a space where countries working collectively and adopting similar rules could reduce the competitiveness concerns that individual countries may have when considering whether to implement CFC rules. ~~[This discussion suggests that competitiveness concerns could be reduced either by designing the output under Action Item 3 as a minimum standard or combining this output with a secondary rule.]~~

これはタックスヘイブン税制はそもそも各国ごとのローカルルールであること、また自国多国籍企業の国際競争力という観点と、国外所得免除方式と全世界所得課税方式を採用する国が混在するという状況を考慮すると、統一的な税制を構築することにつき各国のコンセンサスを得ることが難しい分野であることを表している。国外所得免除方式が基本となっている欧州各国では、タックスヘイブン税制自体が存在しない国も少なくない。具体的には、オランダ（ただし資本参加免税について一定の制限あり）、スイス、アイルランドなどである。また、英国の制度も基本的には英国源泉所得を外国子会社に移転した場合にのみ課税関係が生じる設計となっている。なお、日本も平成 21 年度税制改正において外国子会社配当益金不算入制度を導入している。これは海外の制度に照らせば配当に限定しているものの一種の資本参加免税ともいえるため、現行税制下では日本は厳密な意味での全世界所得課税方式を採用しているとも言い切れない。そうはいつても日本はすでに相対的に他国より厳しいタックスヘイブン税制を導入しているところ、今後日本が課税を

強化する方向で同税制の改正を行うか注目される場所である。ちなみに、米国や英国では BEPS 行動 3 を受けて CFC 税制を改正するという議論にはいまのところなっていない模様である。

また、BEPS 行動 3 では、CFC 税制の対象となる外国子会社において損失が生じた場合には、これを他の所得と通算することの可否も議論されているが、現状の日本のタックスヘイブン税制は、特定外国子会社等の損失は、同一事業年度の他の法人の所得との相殺は一切認められてない。そのためか、上記第 7 回国際税務ディスカッショングループにおいて配布された資料によれば、この損益通算の問題は議論されていないように見受けられる。

なお、BEPS 行動 3 の最終報告から削除されている **Secondary Rule** とは、事業活動を行っている国の子会社の所得が、親会社居住地国以外の第三国の中間会社に移転された場合において、当該中間会社の当該所得に対して親会社居住地国の CFC 税制が十分に適用されないときに、当該事業活動を行っている国が課税することを想定したものと考えられる（BEPS 行動 3 のディスカッションドラフトの冒頭文参照）。最終報告から削除はされたものの、**Secondary Rule** にコンセプトが類似する制度と考えられる **Diverted Profit Tax**（いわゆる迂回利益税）が英国で導入されており、オーストラリアにおいても 2017 年 7 月 1 日からその導入が検討されている。この **Diverted Profit Tax** では、自国法人から低税率国の関連会社に経済合理性なく移転されている所得（**Diverted Profit**）に対して課税する（ペナルティを課すことを基本的構造としていることから、ある意味でリバースタックスヘイブン税制（国外に留保した利益の合算課税ではなく国外へ移転した利益の取戻し課税）とも言える。もっとも、BEPS 行動 3 のディスカッションドラフトでは、「CFC 税制が適用されないときに」という限定が付けられていたが **Diverted Profit Tax** にはそのような限定はなく、例えば日系多国籍企業の海外統括会社の所得が第 3 国の **Diverted Profit Tax** の課税を受け、かつ日本でタックスヘイブン税制の適用を受けるという経済的二重課税が生じる事態も考えられなくはない。

BEPS 最終報告を受けて各国の税制改正のスピードは増しており、日系多国籍企業にとっては全世界の税務リスクと税務コストの管理はより厳しくなる状況になっていると言え、特に一定のタックスプランニングを行っている外国企業を買収するようなケースでは注意が必要であろう。BEPS の議論を見ていると、今後は納税者はタックス・コンプライアンスを重視せざるを得なくなっていることは間違いない。またこのことは、突き詰めるとコーポレート・コンプライアンス問題とも密接に関わっており、税務だけではなく会社法問題としても検討してゆく必要があるものと考えられる。

## アジア

### フィリピンにおける利子配当使用料に関する租税条約の恩典適用手続きの変更、非上場フィリピン法人株式の譲渡に対する課税に関する歳入庁通達の公表と撤回

外国法人が取得するフィリピン国内源泉所得に関して、租税条約の恩典の適用を受ける手続きは **Revenue Memorandum Order**（以下、「RMO」）**No.72-2010** に定められている。租税条約の適用に当たってはその外国法人がその所在地国に確かに実在するかの確認を要するところ、租税条約恩典申請書（**TTRA**）には、外国法人の定款の写しなど様々な書面を添付して、事前に歳入庁（以下、「**BIR**」）に提出することが求められており、かつ **International Tax Affairs Division**（**ITAD**）がその適否を審査するとされている。

このような様々な書類の提出を求められることに伴う手続きの煩雑性には多くの日系企業が直面してきたところである。

2016年6月23日に公表されたRMO No.27-2016では、利子・配当・使用料に関する租税条約の恩典適用手続きが緩和され、フィリピンにおける源泉徴収義務者がBIRに対してForm No.1601-F及びNO.1604-CFのみを提出し、外国法人の居住者証明等の書面は源泉徴収義務者が税務調査の際に提示するという手続きに変更された。この変更は同日付で施行となる。ただし、これら利子・配当・使用料以外のフィリピン国内源泉所得に関する租税条約の恩典手続きは従前通りの手続きのままとされている。

非上場フィリピン法人株式の移転に伴う株主の変更は、BIRが発行するCertificate Authorizing Registration（以下、「CAR」）が必要とされている。この場合、当該移転に関する税務申告がBIRに是認されなければCARが発行されないことから、実務上株主移転完了手続きに相当の期間を要するという悩ましい状況となっている。これに関連し、2016年6月8日にRMO No.24-2016が公表され（2016年6月14日のRMO No.25-2016で一部変更）、譲受人が資産を取得する財務的基盤がないと判断される場合には租税を課すという、さらにCAR手続きを煩雑にする可能性のある手続きが一旦発表された。しかし、フィリピン大統領選挙を受け、新たに就任したBIR長官からは、2016年7月1日付で上記のRMOは取り消されている。

このように国によっては選挙と税務実務の結びつきが相対的に強い場合もありえるため、税務実務の観点からも選挙の動向が見逃せない場合もありえる。なお、フィリピンで新しいBIR長官が就任したことにより今後別の形で税務、CARに関する手続きがさらに変更される可能性もありえるため、今後の動向に注目しておく必要がある。

## タイ外国人事業法の自由化

タイでは、2016年初めに、外国人事業法上の外国人事業許可を得なければならない事業から商業銀行業務、生命保険業務、損害保険業務等を除外する省令が制定された。

上記を一例とした近年のタイ市場参入自由化の流れにのって、2016年7月12日に内閣で承認された省令案においては、次の2つのグループの業種を外国人事業法の別表3から除外することにより、外国人事業許可を不要とすることで、更なる市場参入自由化を図ろうとしている。

- 特別法の規制対象となっており、特定の当局の要件が適用されている業種として、商業銀行事業の関連事業（グループ1）
- 活動範囲が限定されタイ国内事業者への影響がない業種として、駐在員事業所、支社、政府機関又は国営企業と契約しサービスを提供する事業者（グループ2）（これらの業種についてタイ商務省が自由化を図ったのはこれが初めてである。）

グループ2については、上記省令案が既存事業に与える影響や、今後グループ2の事業を営もうとする者について、外国人事業許可に代わる届出や登録が必要となるかについて、今後のタイ商務省の説明が待たれる。

## ベトナムにおける保険業に関する新政令の施行

ベトナムにおいて 2016 年 7 月 1 日に施行された保険業に関する政令（第 73 号）は、保険会社の設立や運営に包括的な改正を加える。主要な改正点は以下のとおり。

現地で保険業を行う株式会社を設立するには、以前から設立時に 2 社以上の法人株主が必要とされていたところ、今回の改正により、当該設立時法人株主は、従来、保険業の合併事業又は有限責任会社に対する法人投資家にも適用されていた要件（①10 年以上の保険業の運営歴、②20 億 US ドル以上の総資産、③過去 3 年間の優良な営業状態）と同様の要件を満たさなければならない。また、当該設立時法人株主は、設立時に当該保険会社の株式を 20% 以上を保有しなければならない。

新政令においては、ベトナム財務省による保険会社の M&A に対する許可手続きにつき、①同省は M&A の許可申請を受理してから 30 日以内に許可又は不許可をしなければならない、②当事会社は M&A 取引の完了から 10 営業日以内に同省に完了報告を提出しなければならない、また、③同省は同完了報告と関係書類の受領から 10 営業日以内に変更後の保険業の運営許可を発行しなければならない旨が規定された。この規定は、同省における従来の実務を明文化したという意味合いが強いが、手続きにかかる期間は従来の法令下の約 2 倍となった。

同改正は、現地保険業市場のリテンション水準の改善、海外の再保険会社への依存度の低下、及び、より迅速に（特に大型プロジェクトに関する）被保険者の利益を保護するために、①現地の保険業者が 1 件のリスク又は損害につき負うことのできる責任はその資本の 10% 以下とする、②被保険者の指示に基づいて現地保険業者が再保険を行う場合には、出再の限度を保険責任額の 90% 以下とする、等の変更を含む。

さらに、新政令下では、損害保険業者は、車両保険商品につき、保険商品を販売するまでに、契約書の文言、契約条件、保険料率を登録しなければならない。また、保険代理店業を営む個人が保険代理店業者として 3 年以上業務を行っていない場合は、新たに保険代理店業の申請を行わなければならない。この他、一定の場合における運営準備金の保有の義務付け、保険業者による地方自治体債やファンド証券への投資の解禁、保険商品の販売方法として電子取引を明記する等の変更がある。

## マレーシアにおけるコーポレート・ガバナンス・コード 2016 案の公表

マレーシアの証券委員会は、従前のコーポレート・ガバナンス・コード 2012（以下、「2012 コード」）に代わるものとして、コーポレート・ガバナンス・コード 2016（以下、「2016 コード」）の草案を公表した。2016 コードの下では、コアプラクティスとコア+（プラス）プラクティスの 2 つのカテゴリーが提示されている。「comply or explain」ベースで運用される 2012 コードとは対照的に、2016 コードは、「apply or explain an alternative」アプローチを採用しており、コアプラクティスを採用しない会社は、当該プラクティスを採用しないこと及び各プラクティスの意図する結果を達成し得る代替案について、明確な説明を提供することが義務付けられる。

## 重要な変更点

2016 コードでは、コーポレート・ガバナンスのフレームワークを充実させるために、以下の新たな推奨事項が導入される。

- 非業務執行取締役指名候補者を決定するために、取締役会が社外の独立した専門業者又はアドバイザーを任命すること。
- 取締役の選任及び再任のために、株主総会の招集通知において、特定の取締役の選任及び再任を支持する理由、並びにその取締役の技能及び経験がどのように会社のニーズに貢献するかについての理由を明らかにすること。
- 取締役及び主要な上級管理職の報酬に関する方針とプラクティスを確立すること。
- 株主総会への株主の積極的な参加を確保するために、定時株主総会の招集通知を吟味する期間として 28 日間を確保し、また、IR 専門の機関を置くこと。

## コア+ (プラス) プラクティス

コア+ (プラス) として導入される主な推奨事項には、以下が含まれる。

- 取締役の欠員可能性についての株主総会前に株主に通知し、指名委員会に候補者を提案することを株主に認めること。
- 業務執行取締役及び上級管理職の報酬パッケージにおける「報酬と業績」の関係を公開すること。
- 少なくとも三年に一度、取締役会の公式な査定を実施するため、専門的かつ独立の当事者を関与させること。
- 監査法人のローテーション方針を確立すること。

コア+ (プラス) プラクティスは義務ではないものの、その採用、及びどのようにプラクティスが実行され、又は実施されているかを年次報告書において公開することが強く推奨されている。

## 米国

### 米国移転価格訴訟で **Medtronic** が勝訴～ライセンス取引で **CUT** 法を最適方法と判示～

2016 年 6 月、米国の租税裁判所は、**Medtronic, Inc** 及び連結子会社（以下、「原告」又は「**Medtronic**」）に対する約 14 億ドルの移転価格課税処分を取消した。租税裁判所は、「(1) 米国内国歳入庁（以下、「**IRS**」）の課税処分は恣意的又は専断的若しくは合理性 (**arbitrary, capricious or unreasonable**) に欠けたものである、(2) 原告が主張した独立取引比準法（以下、「**CUT** 法」）が最適な移転価格算定方法である、(3) 米国 **IRC § 367(d)** に基づく無形資産の国外移転にかかるみなしロイヤルティ課税の対象になる無形資産の移転は行われていない」と判示している。

#### (事件の概略)

米国の医療機器大手製造会社である **Medtronic** のプエルトリコ製造子会社（以下、「**MPROC**」）は、心臓ペースメーカーなど不整脈や心不全に対応する医療機器やペースメーカーから電気刺激を心臓に伝える導線（リード）の製造販売を行っていた。**MPROC** は、医療機器及びリードの部材を原告から購入し、原告から製造販売に係るライセンスを受け、米国内外の原告販社に販売していた。

2005年10月、**IRS** は、**MPROC** が原告に支払っていたロイヤルティの料率（関連者売上高の29%（医療機器）及び15%（リード線））は低すぎると指摘した上で、それぞれ44%（医療機器）、26%（リード線）へと料率を引上げるべきである主張し、**Medtronic** も書面にてこれに合意していた。

しかしながら、その後 **IRS** は、**MPROC** の機能は原告監督下における単なる完成品の組立加工であり、また、**MPROC** と原告間の複数（棚卸資産、無形資産等）の国外関連取引は一体取引であると認定し、比較対象企業の総資産営業利益率（**ROA**）を基に独立企業間価格を算定する **Comparable Profits method (CPM)** が最適な算定方法であると主張した。**CPM** に基づけばプエルトリコの **MPROC** の利益率は高すぎると指摘し、移転価格税制（米国 **IRC § 482**）を根拠に更正処分を行った。

原告は本件課税処分を不服として、2011年3月に米国租税裁判所に提訴した。その中で、複数の本件国外関連取引は個別に独立企業間価格を算定すべきであり、本件ライセンス取引に対する最適な独立企業間価格算定方法は **CUT** 法であることから、**MPROC** が原告に支払うロイヤルティ料率は、**IRS** と合意した引上げ後の水準でなく、元々原告らが適用していた料率（売上高の29%（医療機器）又は15%（リード線））であると主張していた。

#### (判決の概要)

租税裁判所は、以下に掲げる事実等から **MPROC** は明らかに単なる完成品の組立業者以上の機能を果たしていることを認めた。

- **MPROC** は、プエルトリコに米国食品医薬品局（**FDA**）の認定を受けた工場を有し、**FDA** やその他海外の規制官庁の手続きに従った市販前及び市販後調査を受けており重要な製造責任を専ら果たしている。
- **MPROC** は、従業員約2,300人を雇用し、自らの責任で第三者から購入した部品を基に心臓及び神経症治療のための医療機器を製造しており、品質管理、優れた運用、収益性管理、購買機能、製品開発やプロセス開発支援等を担っている。
- 商用スケールにおいても信頼性の高い品質レベルの設計と製造を確保するために、**MPROC** の技術者は原告の製品設計技術者と協力している。

租税裁判所は、このような **MPROC** による利益への貢献度を過小評価し、複数の国外関連取引を一体取引とした **IRS**（及び民間専門家）が採用した **CPM** による算定は恣意的判断に基づいた不合理なものとして却下し、民間専門家が選定した比較対象会社は、機能面及び製品の類似性の観点から米国移転価格規則に合致していない、と結論づけている。

さらに、租税裁判所は、重要な無形資産（卓越した品質を確保する製造ノウハウ）を保有しており相応の残余利益を得る権利がある事を認めた。

一方で租税裁判所は、ベリタス事件、サンドストランド事件、ボシュロム事件といった判例に沿って、CUT法を最適な移転価格算定方法であると認めつつも、原告が主張した原告と Siemens Pacesetter, Inc.とのライセンス契約を比較対象とする CUT法は比較可能性の観点から不完全であることから、料率自体については同社が主張したロイヤルティ料率（医療機器 29%及びリード線 15%）ではなく、上記ライセンス契約に異なる調整を加えたロイヤルティ料率（医療機器 44%及びリード線 22%）が独立企業間価格であると判示した。

原告の主張は全面的には認められなかったものの、更正金額の大部分が取り消されたことから実質的内容としては同社の勝訴といえるものである。

なお、本件訴訟ではベーカー&マッケンジーの弁護団が Medtronic を代理している。

（解説）

米国の租税裁判所が下した本件訴訟の判断は、本邦多国籍企業が無形資産取引に適用する最適な移転価格算定方法を検討する場面においても、示唆を与えるものである。本邦においては、無形資産取引に対して、独立価格比準法と同等の方法（CUT法）を適用できる場面は極めて限定的であり、取引を一体とした取引単位営業利益法や残余利益分割法などの利益法が最適な移転価格算定方法となることが一般的であるとする論調が見受けられるが、移転価格税制の歴史が最も古い米国においては、上記に掲げたとおり多くの訴訟事案において無形資産取引に係る最適な移転価格算定方法として CUT法に調整を加えた方法が最適な移転価格算定方法であると認められている。

本邦納税者においては、平成 28 年税制改正を受けて会計事務所と共に移転価格文書の作成に取り組まれている納税者も少なくないと思われるが、無形資産取引も含めた国外関連取引を一体取引として安易に利益法を最適な移転価格算定方法として適用することは、後々の税務争訟の火種となりかねない。第三社との間で無形資産取引を有する場合や公開情報を用いて適切な取引事例を収集できる場合には、安易に利益法を適用せずに、CUT法（若しくは CUT法に準ずる方法）が適用可能か否か及び利益法を適用した場合の影響を慎重に検討した上で、移転価格文書の作成、その後の調査対応を行っていく必要がある。

## 米国の Inversion 税制に関する Temporary 及び Proposed Regulation（グループ内貸付金の支払利息の損金算入が制限を受ける可能性）

2016 年 4 月 4 日に米国内国歳入庁及び財務省は、インバージョン取引及びインバージョン後のプランニングに関する財務省規則（以下、「Temporary Regulations」）を発表した。この Temporary Regulations は 2014 年及び 2015 年に発行された Notice 2014-52 及び Notice 2015-79 にいくつかの修正を行い、さらに新たなルールを追加して最終化したもので、企業にとってはインバージョンを行うことをより一層困難にするものだ。

また、Temporary Regulations と同時に、米国内国歳入庁（以下、「IRS」）及び財務省は、内国歳入法第 385 条に関する財務省規則の草案（以下、「Proposed Regulations」）を発表した。この Proposed Regulations の規定の一部はインバージョンを行った元米国企業をターゲットとしたものだが、米国以外の多国籍企業の米国子会社との取引にも幅広く適用され、草案どおりに最終化された場合には米国税務上の関連者負債の取扱いが劇的に変わる

こととなる。したがって、未だ発効していないものの草案の内容に関して詳しく検討する必要がある。Proposed Regulations の概要は下記の通りである。

1. 一定の関連者間負債に関し詳細な文書化の義務を導入する。文書化を行わなかった場合には、関連者間負債は米国税務上資本とみなされる。
2. 関連者間負債の全額を資本又は負債とするのではなく、一部を資本として取り扱うこととする権限を IRS に与える。
3. 関連者である株主への配当として、関連者の株式取得の対価として、又は、グループ内の組織再編における asset reorganization の対価として、Promissory Note が発行された場合にはその Promissory Note を資本とみなす。また、これらの取引のための資金調達を目的として Promissory Note が発行された場合にも資本とみなされる。

上記 1. の文書化の義務は大規模なグループ企業、具体的には、グループのうちの 1 社でも上場されている場合、グループの総資産が 1 億ドルを超える場合、又はグループの総収入が 5 千万ドルを超える場合に適用される。これらの要件の一つでも満たす場合には幅広く適用されることとなるため、米国に子会社を有する日本企業にも広く影響を及ぼすと思われる。この文書化作業は企業にとって大きな負担となるだけでなく、文書化を適切に行わなかった場合には関連者負債は資本として取り扱われることとなるため、米国で支払利息が損金不算入とされ著しい税務コストの増加をまねく結果となることに留意する必要がある。

上記 1. 及び 2. は草案が最終化された後に発行された関連者負債について適用されるとされている。一方、3. については、2016 年 4 月 4 日以降に発行された関連者負債について適用されるが、最終化から 90 日以内に発行された関連者負債については資本とされることはないとしている。

## 欧州

### Brexit (英国の EU 離脱) の M&A 取引への法的影響

Brexit についての国民投票の結果は、しばらく世界の市場に影響を与えるであろうが、短・中期的には、この国民投票が M&A 取引に対して重大な法的影響を与えることはないものと思われる。

#### 国民投票前に署名された株式譲渡契約について

国民投票の前後で、株式譲渡契約の準拠法に変更があるわけではない。Brexit に関する規定が契約上でない限り、当事者は国民投票を理由として株式譲渡契約から離脱できず、企業結合規制などの規制のクリアランスについても、新体制が実現する前に完了されるものと考えられる。そのため、国民投票前に署名された株式譲渡契約について、国民投票による法的影響はない。

#### 国民投票後に署名される株式譲渡契約について

長期的には、貿易、関税及び自由移動といった重要な点についての対応が進むにつれ、Brexit のビジネスに対する影響は大きくなる可能性がある。英国と EU 及び他の世界各国間の新たな貿易協定は、ビジネスチャンスの評価に大きな（必ずしもマイナスなもののみではないが）影響を与えられられる。

M&A 取引が第三者からの資金調達に依拠して行われる場合、資金調達に関する契約交渉において、市場が変動した場合の解約権やいわゆるマーケットフレックス条項が争点になることが予想される。

法的な観点からは、Brexit に向けた準備期間に行われる M&A 取引においては、以下の点に留意する必要がある。

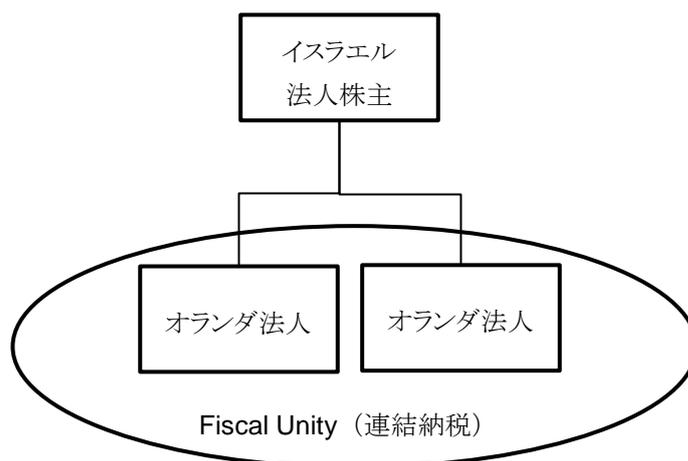
1. EU 規則は準拠法の選択に関する当事者の合意を尊重しており、これは、一方当事者が EU の加盟国でない場合にも適用される。EU 規則は、紛争解決地に関する当事者の合意も尊重しており、また、ある加盟国における判決の他加盟国での執行を可能としている。英国と EU の間でこれらの原則を継続することが合意されることが考えられ、又はそのような合意が成立しない場合でも、条約による手当ても考えられる。従って、M&A に関する契約において、英国法を準拠法とし、英国を紛争解決地とすることは、引き続き有力な選択肢の一つである。英国における仲裁についても、EU 法とは無関係であり、原則として Brexit により影響は受けないものと考えられる。
2. 法域によって解釈は異なり得るものの、一般的な MAC (Material Adverse Change) 条項では、Brexit はカバーされない解釈されることが多いと考えられるため、Brexit を M&A 契約の解約事由とすることを希望する場合には、契約上そのことを明確に規定する必要がある。
3. 企業結合規制のような規制当局による承認手続きは Brexit により変更される可能性が高いため、規制当局の承認に関するクロージングの前提条件 (Conditions Precedent) を置く場合、そのような変更をカバーできるような幅広い文言とすることが考えられる。
4. 英国における公開買付けは、英国の公開買付け規制 (Takeover Code) により規律されており、同規則は Brexit 後も変更されない。Brexit が実現する日をまたぐ期間において実行される英国での公開買付けについて、公開買付けの制度やタイムテーブルへの影響はない。

## EU 外の外国法人に保有された 2 つのオランダ兄弟会社の連結納税が認められないという制度は、租税条約における無差別取扱いに反するという判決

オランダ税法上、EU 内の共通の親会社が有するオランダ兄弟会社の連結納税 (Fiscal Unity) は認められているところ、EU 外ではあるが無差別取扱い条項を有する租税条約相手国の親会社が有するオランダ兄弟会社の連結納税を認めないとする処分について争われていた案件の判決が Court of Appeal (控訴院) から言い渡され、かかる処分は租税条約 (オランダ・イスラエル租税条約) の無差別待遇条項に反するとされた。日本とオランダの租税条約においても、第 23 条で無差別待遇が規定されており、オランダにおいて兄弟会社を有している日本企業でオランダ税法における連結納税が適用できていない状況にある場合には、控訴院判決が今後影響を与える可能性がある。

なお、日本が締結している租税条約においても基本的に無差別待遇条項が含まれており、例えば日米租税条約第 24 条第 4 項では、一方の締約国の企業が他方の締約国に支配されているものは、当該一方の締約国の類似の他の企業に課される租税に関連する要件より厳しい要件を課されることはないとして規定している。内国支配会社と租税条約相手国法人に支配されている会社を同等に扱わなければならないという趣旨の判決としては他に波及する可能性がある。

るものとして注目される。なお、オランダ財務省は控訴する可能性が高いとされており、確定した事案ではない。



### クロスボーダー合併での課税関係に関するドイツ裁判所の判断

2016年4月22日にデュッセルドルフ州の下級税務裁判所は、ドイツ課税当局の見解に反し、非居住者が株主の場合のクロスボーダーのダウンストリーム合併に関し課税関係は生じないという判決を下した。

2011年に公布された財務省令では、ドイツ法人がEU内でクロスボーダー逆さ合併をした場合、将来の合併存続法人株式の譲渡に係るキャピタルゲインに対する課税権が合併後においてもドイツに維持される等の一定の要件を満たすときは、合併存続法人株式に係る含み益は実現しないとされている。一般的に、クロスボーダーの逆さ合併にかかる合併消滅法人の株主が非居住者である場合には、上記の要件を満たさないため、合併消滅法人の株主に交付される合併存続法人の株式は合併消滅法人の税務上の時価で受け入れることとなり、キャピタルゲインが生ずることとなる。通常、株式の譲渡によるキャピタルゲインは100%免税とされるが、うち5%は損金不算入の費用として約30%の税率により課税される。

今回のケースでは、ドイツ法人がクロスボーダー合併により非ドイツ法人に吸収合併され、非居住者である株主に合併存続法人の株式が交付されたため、将来の課税権はドイツではなく株主の居住地国が有することになるものとして、課税当局は課税取引としていた。しかし、下級税務裁判所は、課税当局の判断とは異なる規定が適用され、ダウンストリーム合併によりドイツが課税権を失うことになった場合でも、存続法人の株式は簿価で受け入れるべきであり課税取引には該当しないと判断したものである。

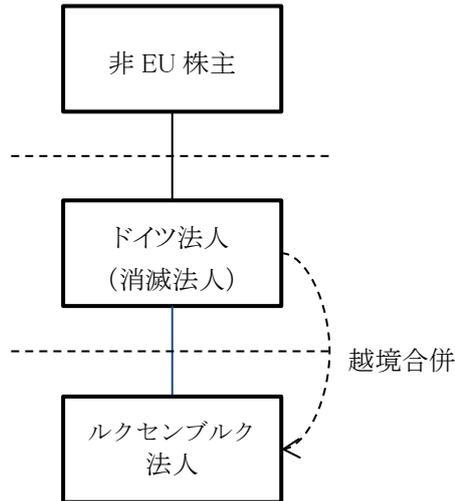
当該下級税務裁判所は課税当局が連邦税務裁判所へ控訴することを認めたため、課税当局が実際に控訴することが予想され今後の動きが注目される。

本ニュースレターに  
関するお問い合わせ先

[global.update@bakermckenzie.com](mailto:global.update@bakermckenzie.com)

ベーカー&マッケンジー  
法律事務所（外国法共同事業）

〒106-0032  
東京都港区六本木 1-9-10  
アークヒルズ仙石山  
森タワー28F  
Tel 03 6271 9900  
Fax 03 5549 7720  
www.bakermckenzie.co.jp



## ウクライナにおける企業結合規制適用の基準値の引上げ

ウクライナの企業結合規制の改正が2016年5月18日に発効し、当日以降に完了する取引に適用されることとなった。本改正により、35%の市場シェアという基準が廃止され、売上高の基準が引き上げられたことにより、ウクライナにおける企業結合届出は以下の場合に必要となった。

1. 両当事者の合算した全世界の売上高若しくは資産が3000万ユーロを超え（改正前は1200万ユーロ）、かつ、2当事者のそれぞれのウクライナ国内の売上高若しくは資産が400万ユーロを超えた（改正前は100万ユーロであり、いずれか一方の当事者のみを超えればこの基準を満たした）場合、又は、
2. 対象会社のウクライナ国内の売上高若しくは資産が800万ユーロを超え、かつ、買主の全世界の売上高が1億5000万ユーロを超える場合、又は、
3. ジョイント・ベンチャーの設立の場合で、一方の当事者のウクライナ国内の売上高若しくは資産が800万ユーロを超え、かつ、もう一方の当事者の全世界の売上高が1億5000万ユーロを超える場合

本改正で重要なのは、少なくとも両当事者又は対象会社がウクライナ国内に基準値を超える売上高又は資産を有している必要があることとされた点である。

また本改正では、競争当局への事前相談手続の新設や、一定の取引（例えば、一方当事者のみがウクライナで活動しているような場合）についての簡易審査手続きの導入が行われた。さらに、問題のない取引の手続を簡易化する更なる手続の変更が、2016年5月19日に当局によって承認されている。

従前の基準値は国際的に比較しても非常に低く、ウクライナでの届出が必要となるM&A取引が多く存在したが、本改正により、ウクライナでの企業結合届出が必要となる取引の数が相当程度減ることが予想される。