

一般否認規定についての カナダ最高裁判例の研究

今 村 隆

はじめに

カナダは、1988年の税制改革で租税回避についての一般否認規定（general anti-avoidance rule, GAAR）を導入した。具体的には、一般否認規定は、所得税法（Income Tax Act, 以下「ITA」という。）245条に規定されている。この規定の適用については、カナダにおいても様々な議論がなされていたが、2005年に、カナダ最高裁が、カナダ・トラスト事件^{注1}とマシュー事件^{注2}でこの規定の適用の可否について初めて判断を示し、前者ではその適用を否定し、後者ではその適用を肯定したことから注目されているところである。

これは、カナダ税法特有の問題ではなく、租税回避や租税法の解釈のあり方をめぐる議論であり、我が国の租税法の解釈においても示唆するところが大きい。殊に、上記カナダ・トラスト事件は、リース・バック取引において我が国の減価償却に相当する資本費用控除（capital cost allowance, CCA）が認められるか否かが問題となった事案であるが、イギリスの最高裁である上院（the House of Lord）の2004年のパークレイ・マーカンタイル事件^{注3}と類似している事案であるばかりか^{注4}、我が国のフィルム・リース事件についての最高裁平成18年1月24日判決（民集60巻1号252頁）とも類似している事案であり^{注5}、カナダ最高裁の上記判例を検討することは、我が国における租税法の解釈のあ

注1 Canada Trustco Mortgage Co.v.R., [2005] SCC 54

注2 Mathew v.R., [2005] SCC 55

注3 Barclays Mercantile Business Finance Ltd. v. Mawson, [2005] 1 A.C. 684

注4 同事件の概要については、拙稿「租税回避についての最近の司法判断の傾向（その2）」租税研究686号75頁以下を参照されたい。

り方や租税回避の問題についても得るところが大である。このようなことから、本稿では、カナダ最高裁判例のうち特にカナダ・トラスト事件について研究することとしたい。

結論からいうと、筆者は、この問題は、リース・バック取引が租税回避に当たるか否かの一般的な問題であると考えられるところ、カナダの最高裁が、カナダ・トラスト事件において、ITA245条4項の濫用的租税回避 (abusive tax avoidance) に当たらないとした判断に疑問を感じている。このカナダ・トラスト事件の最高裁判決は、カナダでも非常な注目を集めており、特に、2005年10月19日にトロント大学で開催されたカナダ・トラスト事件についてのシンポジウムが参考となる^{注5}。このシンポジウムでも、この最高裁判決には様々な疑問が投げかけられているところである。本稿は、このシンポジウムに大いに啓発されたものであり、このシンポジウムの議論をまとめた論文集^{注7}に登載されたトロント大学のデイビッド・G・ダフ教授の論文^{注8}や同大学のジンヤン・リ教授の論文^{注9}を参考にしながら、筆者なりに、このカナダ・トラスト事件についての最高裁判決（以下「本判決」ともいう。）を一般的な租税回避の問題ととらえて研究することとしたい。

そこで、まず、第1で、ITA245条の概要及び制定経緯を述べた後、第2で、カナダ・トラスト事件についての事案の概要及び最高裁判決の判旨を述べ、第3で、この判決を分析することとする。

注5 同事件については、拙稿・前掲租税研究686号59頁以下及び拙稿「投資目的で購入した映画フィルムの減価償却資産該当性」ジュリスト1333号146頁以下を参照されたい。

注6 このシンポジウムについては、Canada Tax Journal vol. 53 No. 4 at 1010以下にその状況が要約され、トロント大学のホームページにもその状況が掲載されている (<http://www.law.utoronto.ca/conferences/taxavoidance.html>)。

注7 David G. Duff & Harry Erlichman, Tax Avoidance in Canada After Canada Trustco and Mathew

注8 David G. Duff, "The Supreme Court of Canada and the General Anti-Avoidance Rule: Canada Trustco and Mathew" 前掲Tax Avoidance In Canada at 1以下

注9 Jinyan Li, "Economic Substance": Drawing the Line Between Legitimate Tax Minimization and Abusive Tax Avoidance" 前掲Tax Avoidance in Canada at 47以下

第1 ITA245条の概要及び制定経緯

1 ITA245条の概要

ITA245条は、1項から8項までであるが、そのうち1項ないし5項は、下記のとおりである。

〔1項（定義）〕

本条での用語の意義

『租税上の便益 (tax benefit)』 この法律により支払うべき税額若しくはその他の金額の減少、回避若しくは繰延べ又はこの法律により受け取る還付税額若しくはその他の金額の増加。また、租税条約を除く本法律によるそれらと租税条約の結果としての本法律によるそれらを含む。

『租税上の効果 (tax consequences)』 ある人に対する租税上の効果とは、所得金額、課税所得金額若しくはカナダにおいて稼得した課税所得金額、又はそれらの金額を計算する目的に関係するその他のすべての金額

『取引』 これは、取決め (arrangement) や出来事 (event) を含む。

2項（一般否認規定）

ある取引が租税回避取引 (an avoidance transaction) である場合、ある人に対する租税上の効果は、本条がなければ、当該取引又は当該取引を含む一連の取引から直接または間接に生じるであろう租税上の便益について、これを否定するために、その状況において合理的であるように決定すべきである^{注10}。

3項（租税回避取引）

租税回避取引とは、下記に当たるいかなる取引をも意味している。

- (a) その取引が主に租税上の便益を得ること以外の真実の目的 (bona fide purposes) のために行われ又は合意されたと合理的に考えられる場合

注10 原文は、“Where a transaction is an avoidance transaction, the tax consequences to a person shall be determined as is reasonable in the circumstances in order to deny a tax benefit that, but for this section, would result, directly or indirectly, from that transaction or from a series of transactions that includes that transaction.” である。

でない限り、本条がなかったならば、直接又は間接に租税上の便益を生じさせることとなるような取引^{注11}

又は

- (b) その取引が主に租税上の便益を得ること以外の真実の目的のために行われ又は合意されたと合理的に考えられる場合でない限り、本条がなかったならば、直接又は間接に租税上の便益を生じさせることとなるような一連の取引の一部の取引

4 項 (2 項の不適用)

当該取引が、直接的若しくは間接的にも、本法律の条項の誤用 (misuse) に当たらず、又は、本条以外の本法律の条項を全体として (as a whole) 読んで考慮しても濫用 (abuse) に当たらないと合理的に判断される場合には、より大きな確実性のために、当該取引へ2項の適用はしない^{注12}。

※上記は、2005年改正前の4項である。同年改正後の4項は、下記のとおりである^{注13}。

2005年改正後の4項 (2項の適用)

『2項は、ある取引が合理的に考えると下記のとおりと考えられる場合のみ適用される。

- (a) 本条を参照しないで本法律を読むと、直接的若しくは間接的に、下記の1つ又は複数の条項の誤用 (misuse) が生じる場合
- (i) 本法律
 - (ii) 所得税規則 (regulations)

注11 原文は、“that, but for this section, would result, directly or indirectly, in a tax benefit, unless the transaction may reasonable be considered to have been undertaken or arranged primarily for bona fide purposes other than to obtain the tax benefit”である。

注12 原文は、“Where Subsec. (2) does not apply—For greater certainty, subsection (2) does not apply to a transaction where it may reasonably be considered that the transaction would not result directly or indirectly in a misuse of the provisions of this Act or an abuse having regard to the provisions of this Act, other than this section, read as a whole.”である。

(iii) 所得税適用規則 (application rules)

(iv) 租税条約

若しくは

(v) その他のすべての法律であって、税額若しくは本法律に基づきある人の支払うべき若しくは還付すべきすべて金額の計算又は税額の計算の目的に関係するすべての金額を決定に関連するもの

又は

(b) 本条以外の上記条項を全体として (as a whole) 読んで考慮すると、直接的若しくは間接的に、濫用 (abuse) に当たる場合』

5 項 (租税上の効果の決定)

2 項の一般性に限定がされていないこと、また、その他の法律にもかかわらず、本条がなければ、租税回避取引から直接又は間接に生じたであろう租税上の便益を否定するためにその状況を合理的に判断して租税上の効果の決定をするに当たっては、下記のとおり留意しなければならない。

(a) 所得金額、課税所得金額若しくはカナダで稼得した課税所得金額又は支払うべき金額その他これらの一部の計算におけるいかなる経費控除 (deduction)、所得控除 (exemption) 又は免除 (exclusion) は、全体又は一部として認容又は否認する

(b) 上記のようないかなる経費控除、所得控除若しくは免除又は所得、損失若しくはこれらの一部の他の金額は、すべての人に配賦 (allocate) する

(c) いかなる支払い又はその他の金額は、再構成 (recharacterize) する

注13 この改正は、2005年3月13日に公布され、この改正規定には、1988年まで遡及するとの条項が付いていた。一方、カナダ・トラスト事件の最高裁判決は、2005年3月8日に弁論を開き、同年10月19日に判決をしたのであり、改正後の上記規定が遡及適用されるはずであるにもかかわらず、控訴審まで旧規定で審理してきたとして遡及適用を否定するとともに、改正の趣旨は、一般否認規定が所得税規則にも適用されることを明確にするだけのものであって、たとえ改正後の規定を適用しても結論を左右しないとしている (パラ7)。しかし、この点は、改正前は、二重否定文 (double negative language) であったのを、肯定文 (positive requirement) に変更したもので、ダフ教授は、本文第3の2(3)で検討するとおりその点に意味があるとする。

(d) さもなくば本法律の他の条項の適用の結果から生じたであろう租税上の効果は無視される。」

2 ITA245条の制定経緯

(1) 制定経緯

そもそもこのITA245条は、事業目的 (business purpose) の法理の適用が問題となった1984年のステュバート事件についての最高裁判決^{注14}での敗訴を受け、カナダ政府の提案により立法されたとされている^{注15}。そこで、ステュバート事件について検討することとする。

(2) ステュバート事件

ア 事案の概要

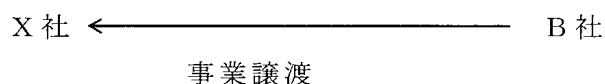
X社 (Stubart Investments Ltd.) は、下図のとおり、A社 (Finalson Enterprises Ltd.) の子会社であり、コンクリート製品の製造業を営む会社である。一方、B社 (Grover Cast Stone Co. Ltd.) も、A社の子会社であるが、食品添加物の製造業を営む会社である。X社は、業績不振で赤字会社であったが、B社は、業績好調で黒字会社であった。そこで、X社は、B社から事業譲渡を受けたが、B社から代理人たちが派遣され、実質的にはB社が製造を行っていた。

この場合、B社から譲り受けた事業による利益をX社の利益として所得の計算をすることができるかが問題となった。

イ 判旨

(ア) ステュバート事件の最高裁判決では、カナダ政府が、不完全な取引であること (incomplete transaction) と事業目的のテスト (business purpose test) を主張したのに対し、エステイ裁判官が、多数意見を代表して、まず、不完全な取引であるとの主張については、「私の考えでは、これらの

親会社 A 社



注14 Stubart Investments Ltd. v.R., [1984] C.T.C. 294

注15 Canada Trustco Mortgage Co. v.R., [2005] SCC 54, at para. 14

事実や状況は、上告人X社による1966年の事業の移転と購入は、法的には十分に完全である。X社は、事業の所有者となっており、X社は自らの名義と計算で事業を行っていた。」(パラ22)とした。また、エステイ裁判官は、sham transactionについて、1967年のウエスト・ライディング・インベストメント事件についてのイギリスの控訴院判決(Snook v. London and West Riding Investments Ltd.)におけるディープロック卿の「shamという用語が法的に意味をもつのであれば、shamとの用語は、第三者や裁判所に対し、当事者が与えようと意図した現実の法的な権利義務とは違う法的権利義務を当事者間で与えるようにみえることよう当事者間で意図されたこと^{注16}」との意見を引用した上(パラ50)、本件取引は、shamではないとした(パラ51)。

- (イ) 次に、事業目的のテストについて、エステイ裁判官は、「納税者が独立したあるいは真実の事業目的(bona fide business purpose)を有することなく取引を行ったということのみを理由として、課税上、その取引を否定することについては賛同しかねる。厳格な事業目的テストは、一定の状況においては、現代の租税法規における2つの視点で見たときの法令の明白な意図と衝突し得る。ITAは、例えば、我々の連邦法がそうであるとおり、もはや共同体を維持するための費用の収入を得るとの単純な道具ではなくなっている。ITAは、また政府による選択された経済的政策目的を達成するためにも役立っている。それ故、実定法は、財政政策と経済政策とを混合させたものである。当該法律の経済政策的要素は、時として、納税者に特定の行為を実行し向けるための誘因となる。当該実定法によって提供された誘因がなければ、その行為は、納税者にとって真実の事業目的を持たないことから実行されることはないであろう。それ故、そのような真実の事業目的があるかを積極的に要求することは、納税者は、正に議会が行わせようと欲している行為を実行することを禁止することになるかもし

注16 原文は、“I apprehend that, if it has any meaning in law, it means acts done or documents executed by the parties to the “sham” which are intended by them to give to third parties or to the court the appearance of creating between the parties legal rights and obligations different from the actual legal rights and obligations (if any) which the parties intend to create.”である。

れない。少なくとも、事業目的要件を課すことは、納税者をして、議会在達成しようとしている経済的かつ多分社会的政策目標を実行することを妨げるように働き得る。」(パラ55)として、事業目的テストを採らないとした上、「人は、長年厳格な解釈と呼ばれている実定法の解釈のルールがあることを思い出さなければならない。それによって、租税法規における課税をする条項の曖昧さは、納税者の利益に解釈されなければならないのであり、租税法規は、刑罰法規と同じに分類されるのである。」(パラ57)とするも、「逆もまた真なり。納税者が、実定法における所得控除や経費控除を求めているときには、厳格解釈のルールは、納税者の請求が明らかに控除条項の中に入らない限り、国王に有利に解釈されなければならない。…なるほど、所得控除や引当金は、厳格解釈の王国の終焉の始まりである。」(パラ59)とし、「我々がみてきたとおり、徐々に、共同体における租税法規の役割が変わってきており、厳格解釈の適用から撤退してきている。現在では、裁判所は、実定法に対しては明白な意味のルール (the plain meaning rule) を適用してきている。もっとも、実質的な意味において、納税者が課税の趣旨の範囲内であれば、課税を免れることはできない。」(パラ60)として、課税の減免規定については、目的論的解釈を採るべきとした。

- (ウ) しかし、法律の解釈についてのいくつかのガイドラインを引用した上、「これらの解釈のガイドラインは、謙抑的であり、被上告人(国)によって主張された真実の事業目的のテストには達しないかもしれないが、これらは、私の理解では、精密な事業実務を目指して限りなく生み出される複雑で特定の租税手段や、不可避免的に専門的な納税者の対応を減じるに適當であると考え。しかしながら、問題となっている条項(筆者注・旧ITA 137条)を文脈で解釈しても、当該法律の本質が明白で曖昧さがなく、かつ、当該納税者を受け入れることを禁止する条項がない場合、納税者は、問題となっている有利な条項を利用することは自由でなければならない。」(パラ66)として、技巧的な取引 (artificial transaction) についての否認規定である旧ITA137条は、目的論的解釈によっても適用されないとした。

結局、上記最高裁判決は、カナダ政府の主張を容れずに、X社の上告を認め、B社から譲り受けた事業による利益を計上できるとした。

(3) 分析

ステュバート事件の最高裁判決は、イギリス法特有の厳格な文言解釈の影響にあったカナダの最高裁が目的論的解釈を採ることを明らかにした判例であり、カナダの租税に関する判例において、landmark caseともいえる判例である。しかし、sham transactionについては、アメリカの最高裁が採っているsham transactionの法理ではなく、イギリスの上院の採っているsham transactionの法理を採用するとし、sham transactionとは、仮装の場合であると狭く解釈した上、カナダ政府の主張したアメリカの1935年のグレゴリー事件についての連邦最高裁判決^{注17}の採った事業目的の法理（business purpose doctrine）を採らないとした判例である。

すなわち、shamの意味については、ステュバート事件の最高裁判決は、前記(2)イ(ア)のとおり、ディープロック卿の定義を採用したものである（パラ50）が、このようにshamをとらえると、shamというのは、我が国でいうところの虚偽表示（民法94条）に相当することとなる。これに対し、アメリカの租税裁判所や連邦巡回裁判所は、sham in factとsham in substanceを区別して^{注18}、例えば、後述する1985年のライス・トヨタ・ワールド事件の巡回裁判所判決^{注19}は、「ある取引がshamと取り扱われるためには、裁判所は、その取引を行うに当たり租税上の利益を得るといふ以上の事業目的（business purpose）によって動機づけられていること、及び、その取引が、利益を得る合理的可能性がないとの理由で、経済実質（economic substance）を欠くことを見いださなければならない。」と判示しており、アメリカでのshamが経済実質を欠くという意味でも用いられているのとは異なっている。この点は、カナダ・トラスト事件についての本判決を理解する上でも重要な前提となっている。

また、ITA245条3項a号やb号が、租税回避取引の定義をするに当たり、真実の目的（bona fide purposes）と規定し、事業目的（business purpose）としていないのは、同条項の立法の際に、このステュバート事件の最高裁判決を考慮したからと考えられる。

注17 Gregory v. Helvering, 293 U.S. 465 (1935)

注18 Bittker & Lokken, Federal Taxation of Income, Estates and Gifts vol. 1 3rd ed. at 4-41

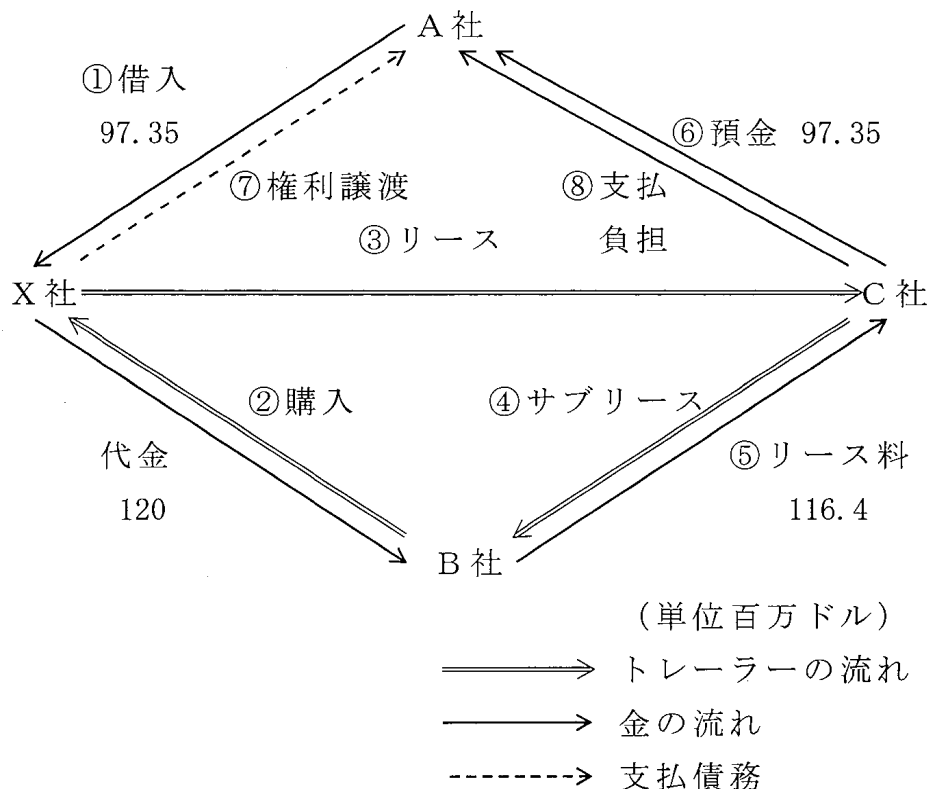
注19 Rice's Toyota World, Inc. v. CIR, 752 F2d 89 (4th Cir. 1985)

第2 カナダ・トラスト事件の事案の概要及び判旨

1 事案の概要

カナダ・トラスト事件の事案の概要は、同事件の最高裁判決の付録 (Appendix) に詳しく書かれている。このほかにも、冒頭で述べたダフ教授の論文や同事件の租税裁判所判決^{注20}を参考にすると、この事件の概要は、次のとおりとなる。

- (1) X社 (CTMC, Canada Trustco Mortgage Co.) は、ポートフォリオを保有するカナダのファイナンス会社であるが、下図^{注21}のとおり、1996年12月17日、カナダのA社 (RBC, Royal Bank of Canada) からノンリコース、年利7.5%で97.35百万ドルを借り入れ (①)、これにX社の自己資金22.65百万ドルを出して、同日、米国のB社 (TLI, Transamerica Leasing Inc.) から多数のトラックのトレーラーを市場価格である120百万ドルで購入した (②)。



注20 Canada Trustco Mortgage Co. v.R., [2003] 4 C.T.C. 2009

注21 本図は、Duff, 前掲Tax Avoidance in Canada at 4の図を参考にした。

なお、この際、X社は、このスキームの関連費用として、2.34百万ドルを負担しており、X社の出捐額は、24.99百万ドル（22.65+2.34）となる。また、トレーラは、下記ITA20条1項a号の資本費用控除（CCA）の適用に当たり、同号を受けた財務省規則で、短期に高額なCCAを受けることができるとともに^{注22}、リースバック取引を貸付けとみる財務省規則の控除資産（exempt property）とされている^{注23}。

※ITA20条

「1項（事業や資産からの所得の計算に当たって許される控除）

18条1項a号、b号及びh号にかかわらず、納税者は、事業や資産からの課税年度における所得を計算するに当たり、その源泉に完全に相当する以下の金額あるいはそれに加えて合理的に考慮すると適用されると考えられるような以下の金額の部分は、控除することが許される。

a号（資産の資本費用）

所得税規則で許されているような資産の納税者に帰せられる資本費用（capital cost）又は資産の納税者に帰せられる資本費用と考えられるような金額

…」

- (2) X社は、同日、B社の子会社であるイギリスの有限責任会社（limited liability company）であるC社（MAIL, Maple Assets Investments Ltd.）に、2014年12月までの期限で、年利8.5%でリースした（③）。なお、このリース契約には、C社に対し、2005年12月時点でこれらのトレーラを84百万ドルで購入することができるとのオプションが付与されていた。さらに、C社は、1996年12月17日、B社にサブリースし（④）、同日、リース料の前払いとして116.4百万ドルの支払いを受けた（⑤）。これにより、B社は、サブリース料の支払いをすべて済ませたこととなった。

そして、C社は、翌日、B社から支払いを受けた116.4百万ドルから97.35百万ドルをA社にX社へのリース料の支払いに備えて、A社に預金し（⑥）、

注22 Income Tax Regulation subsections 1100 (15) - (20)

注23 Income Tax Regulation subsections 1100 (1.13) (a) (v)

残額の19.05百万ドルについては、上記オプションを実行するためのX社に対する担保として、A社の子会社であるジャーシー島のD社 (Royal Bank of Canada Trust Company (Jersey) Limited, RBC Jersey) を介して、2005年12月に満期で33.5百万ドルとなるオンタリオ州債を購入した。なお、このうち、C社がオプションを行使した際に実際に支払われる金額は、19.05百万ドルとなる。

- (3) 最後に、X社が、1996年12月17日、A社からの上記借入の元利返済に充当するために、A社に対し、C社からリース料の支払いを受ける権利を譲渡した (⑦)。

これにより、X社は、A社の借入金の元利の支払い債務を免れ、C社がこの支払い債務を負担することとなった (⑧)。

そして、X社は、1997年度の申告に際し、6百万ドルのリース料収入を計上するとともに、31百万ドルの資本費用控除 (CCA, capital cost allowance) を計上して申告した。

- (4) この一連の取引の結果、C社が2005年12月に上記オプションを行使した場合には、(a)X社は、24.99百万ドルを出捐しているものの、C社から19.05百万ドルが返ってくることとなり、実質的には、5.94百万ドル (24.99 - 19.05) の出捐で、31百万ドルのCCAを受けるとの利益を得ることができ、(b)A社は、C社から支払われる利息6.6百万ドル (0.73 × 9年) の利益を得ることができ、(c)B社は、X社から代金として120百万ドルの支払いを受け、サブリース料としてC社に前払いとして116.4百万ドルの支払いで済んでいるので、差額の3.6百万ドル (120 - 116.4) の利益を得ることができ、(d)C社は、オプション料として、84百万ドルを支払わなければならないが、その分は、⑧の支払いに充てられ、C社の手元に残るオンタリオ州債の利子14.45百万ドル (33.5 - 19.05) から、A社に上記①の借入金の利息6.6百万ドルを支払っても、8.85百万ドルの利益を得ることができる。

このような場合でも、X社が、31百万ドルの資本費用控除 (CCA, capital cost allowance) を受けられるかが問題となった。前記租税裁判所判決や控除審の連邦高裁判決^{注24}はこの控除を否認した課税処分を違法とし、

注24 Canada Trustco Mortgage Co. v.R., [2004] 2 C.T.C. 276

これに対し、カナダ政府が上告した。

2 判旨

カナダ・トラスト事件の最高裁判決は、匿名の判決（per curiam）である。この判決は、事案の事実関係や関係法規についての判示した後、以下のとおり、分析している。

(1) 分析

ア 一般否認規定の解釈

上記最高裁判決は、まず、一般否認規定が、主として、第1の2(1)の1984年のステュバート事件のカナダ最高裁判決への対応として、1988年に立法されたとし（パラ14）、一般否認規定の解釈に当たっては、財務大臣が発行した1988年の立法解説書（Explanatory Notes）が参考になるとした上（パラ15）、「一般否認規定は、合法的な節税（legitimate tax minimization）と濫用的租税回避（abusive tax avoidance）との間に線を引くものである。この線は、明確さからはかけ離れている。一般否認規定の目的は、ITAの条項の文言解釈には該当するが、ITAの条項の濫用に等しい特定の取決めの租税上の便益を否定することにある。しかし、濫用的租税回避が正確に何から構成されているかは議論が残されている。それ故、これらが上告されているのである。」

（パラ16）とし、「一般否認規定の適用には3段階がある。第1段階は、245条1項及び2項に基づき、ある取引から生じる租税上の便益があるかを決定することであり、第2段階は、245条3項に基づき、当該取引が租税回避取引であるかを決定することであり、第3段階は、245条4項に基づき、当該租税回避取引が濫用であるかを決定することである。一般否認的によって租税上の便益を否定する前には、この3段階の要請をすべて満たさなければならない。」（パラ17）とし、以下、順次検討していった。

イ 租税上の便益

上記最高裁判決は、租税上の便益については、245条1項に定義されているとし、租税上の便益が存在するか否かは、事実認定で決せられる問題であるとした上（パラ19）、控除が主張されているときには、租税上の便益があるのは明らかであるとした（パラ20）。

ウ 租税回避取引

上記最高裁判決は、租税回避取引については、ITA245条3項に定義され

ているとし (パラ21), その定義のうち「真実の目的 (bona fide purposes)」について、「ある取引に租税上の利益を得る目的 (tax purpose) と租税以外の目的 (non-tax purpose) の両方が併存するとすると、租税以外の目的が主であると合理的に結論づけられるか否かにより決定される。」(パラ27) とし、租税以外の目的が存在するかは事実認定の問題であり、納税者が単に租税以外の目的があると主張するだけでは、一般否認規定の適用を免れないとした (パラ29)。また上記最高裁判決は、「立法解説書によると、議会は、ウエストミンスター公爵事件原則すなわち『当該法律の下で課せられる租税をそうしない場合よりも少なくするために、自らに関する取引に手を加える権利』を正当と認めて、カナダの租税法の一部として受け入れた。一般否認規定の立法により濫用的租税回避に身を入れるとの議会の意図にかかわらず、議会は、カナダ租税法における予測可能性、明確性や公平性を保持しようとも意図した。議会は、租税上の便益を与えるITAの条項の特典を納税者に十分享受できるよう意図した。確かに、ITAが促進しようとしている様々な政策を達成することは、納税者がそうすることに依存しているのだからである。」(パラ31) とし、ITA245条3項は、単なる事業目的テスト (business purpose test) によろうとしたものではなく (パラ32), 租税以外の目的 (non-tax purpose) テストの方が、事業以外の家族目的や投資目的も含まれていることから広いとし、RRSPs (登録退職貯蓄プラン) のように事業目的を欠くにもかかわらず、ITAによって合法的に租税上の便益が認められていることから、議会は、事業目的をもたない多くのスキームを維持させようとしたのであるとした (パラ33)。

エ 濫用的租税回避

上記最高裁判決は、ITA245条4項の適用に当たり、OFSC事件の高裁判決 (…) が、245条のフランス語版では、abusとしか規定していないのに、英語版ではmisuseとabuseを区別しているのを根拠にmisuseとabuseの区別をしたとした上 (パラ38), 「法律の特定の条項の解釈は、ほかの条項から生じる文脈的考慮から分離することはできない。ITAの様々な条項は、文脈的構造から解釈しなければならず、それ故、法律は、当該取引で働く実定法上の特定の条項を参考にしながら、密接な全体として作用するのである。」(パラ39) として、misuseとabuseを区別する二元的な考え方を否定して、一元

的に考える立場に立つとし、濫用 (abuse) に当たるか否かにつき、「最初にすべきは、当該租税上の便益をもたらした条項の対象、趣旨及び目的を決定するために解釈することである。次にすべきことは、当該取引がその目的内にあるか抵触するかを決定することである。」(パラ44) とし、「245条の下での最初の探求は、裁判所に法律上の文言の単なる文言を超えて、ITAの条項の趣旨・目的に調和するような意味を発見するため文脈や目的論的な接近をする企てることを要求している。これは取り立てて新しいことではない。特定の条項の意味が一見すると曖昧にみえないような場合にも、制定法の文脈や目的は、潜在的な曖昧さ (latent ambiguities) を暴きあるいは解き明かすかもしれない。」(パラ47) とし、P.W. HoggらによるPrinciples of Canadian Income Tax Law の第4版563頁の『結局、言葉は、その文脈から独立して解釈することはできず、立法目的は、文脈の一部である。立法目的を考慮することは、顕在的な曖昧さ (patent ambiguities) を解き明かすばかりでなく、時として、明白な言葉における曖昧さを暴くようにも思える。』を引用し (パラ47)、「前に議論したとおり、議会は、租税法における統一性、予測可能性や公正性を維持するため濫用的租税回避取引を述べようとしており、当該取引の濫用的性質が明白である場合にのみ、一般否認規定の適用によって租税上の便益を否定することができる。」(パラ50) とした。

また、経済実質について、「立法解説書 (Explanatory Notes) は、ITAのこの条項 (注・245条4項) は、真の経済実質 (real economic substance) を有する取引に適用されるべき意図されていると詳しく述べている。『経済実質』との表現は、様々な解釈をする余地があるが、この文書は、この条項は、租税上の便益の依拠している条項の趣旨・目的の範囲内で実行されている取引に適用することを意図していることを認めている。裁判所は、事件に潜在している事実には盲目的であってはならず、ITAの条項の文言上の意味に執着してはいけない。むしろ、裁判所は、すべての事件において、条項が促進しようとしている目的に照らして適当な文脈で解釈しなければならない。」

(パラ56)、「ある取引は、もし租税上の便益を認めることがITAの特定の条項の趣旨・目的に一致しないときには、それらの条項につき技巧的 (artificial) 又は実質を欠く (lack substance)」と考えられることになろう。我々は、ITAの特定の条項の適当な解釈や事件の適切な事実の文脈から乖離した

完全な『実質 (substance)』に依拠する245条4項のいかなる分析をも捨て去らなければならない。しかし、濫用的租税回避は、問題とされる文書に表現される関係や取引が租税上の便益を与えることを意味する条項の趣旨・目的と関連する適当な基礎を欠いているか、それらの条項によって想定されている関係や取引と完全に類似していないかを見いだすであろう。」(パラ60)とした。

そして、上記最高裁判決は、結局、「一般否認規定は、当該租税上の便益が納税者が依拠している条項の対象、趣旨や目的の範囲内であると合理的には考えられないか否かを決定した後に初めて租税上の便益を否定するために適用することが許される。245条4項における消極的文言は、分析の出発点は、当該法律の明白な文言によって述べられている租税上の便益は、濫用ではないと仮定することである。これは、濫用であるかを発見するのは、反対の結論が合理的には享受できないかを探すことを専ら意味している。なぜなら、当該租税回避取引は、納税者が依拠している当該法律の条項には(文言上は)一致するのだからである。言い換えると、当該取引の濫用的性質が明らかでなければならない。一般否認規定は、当該取引が、当該法律の条項を文脈、コンテキストや目的論的に解釈したときの対象、趣旨や目的に合致するような方法で実行されていると合理的に考えられる場合には租税上の便益を否定するために適用することはできない。」(パラ62)と判示した。

オ 立証責任

上記最高裁判決は、「ITA245条1, 2及び3項のもとで、租税上の便益の存在や租税回避取引であるかの決定は事実問題である。それ故、立証責任は、財務大臣の課税処分やその前提とする事実を争うときのほかの租税手続と同様である。第1次的な責任は、租税上の便益の存在を争ったり、当該取引で主に進められている真実の租税以外の目的を示すことにより、財務大臣の事実の前提を反駁したり挑戦する納税者にある」(パラ63)とした上、245条4項の適用については、事実問題ではなく法律問題であって裁判所の決する問題とし、ただし前記OFSC事件の高裁判決が、客観的証明責任 (theoretical perspective on the burden of proof) と主観的証明責任 (practical perspective on the burden of proof) を区別して、主観的証明責任として、財務大臣が問題となっている条項の政策を提出しなければならないとしたのに対し、

このような客観的証明責任と主観的証明責任の区別をしないとした(パラ64)。

そして、上記最高裁判決は、納税者は、いったんある条項の文言に該当することを示したときは、当該条項の趣旨・目的に反していないとの立証をすることは要請されていない。当該条項を文脈や目的論的解釈の方法で解釈したときに齟齬や無意味になってしまうと主張する財務大臣にある。財務大臣は、法律の趣旨・目的を意見を述べるのに納税者より有利な立場にあるからである。」(パラ65)とし、財務大臣にITA245条4項の適用に当たっての当該条項の趣旨・目的に反することについての立証責任があるとした。

(2) 本件事実への適用

上記最高裁判決は、上告人である国は、租税上の便益があることと租税回避行為であることについての租税裁判所の決定については認めているので、唯一の争点は、ITA245条4項の下で濫用的租税回避行為があるかであるとした上(パラ67)、上告人において、CCAは、真実の財務的リスク(real finance risk)や「経済コスト(economic cost)」が存在しないときは覆るとする主張について、文脈や目的提起解釈と乖離した狭い経済実質を考慮することに相当し、「どのような『経済実質(economic substance)』も租税上の便益が依拠している特定の条項の適切な解釈と関係づけなければならない。」(パラ76)とした。

そして、上記最高裁判決は、本件が濫用であるかにつき、「245条4項に基づく濫用の問題についての租税裁判所の判事の分析は、我々が採用した一般否認規定適用への接近方法と大部分において一致している。同判事は、濫用と誤用への接近方法についての政策を乗り越える2つの場面を排斥した。同判事は、リースバック取引におけるCCAの取扱いの根底にある政策や目的を探求し続けた。同判事は、CCA条項を全体として解釈して、当該法律の関連する条項の『費用(cost)』とはリスクにおかれた金銭(money at risk)と読み替えるべきとの主張を排斥し、さらに、当該取引の経済実質が濫用的租税回避であるかを決定するとの議論をも排斥した。同判事は、CCA条項の対象、趣旨や目的の範囲内であるか否かを決定するために当該取引の詳細な分析を行った。その結果、同判事は、租税上の便益は、CCA条項の対象、趣旨や目的と一致し、当該租税上の便益を否定するために適用することはできないと結論した。これらの結論は、法律の正確な理解に基づくものであり、証拠に根拠を有している。これらの結論は承認されるべきである。」(パラ80)として、X社はCCAによる

控除を受けられるとした。

第3 カナダ・トラスト事件の分析

1 問題点

カナダ・トラスト事件の本判決の論理を分析するには、冒頭で述べたマシュー事件の最高裁判決やこれとの関連事件で、本判決が出される以前の高裁判決として注目を集め、第2の2(1)エのとおり、本判決でも引用されているOFSC事件^{注25}についての高裁判決と比較するのが有益である。そこで、以下、まず、2で、本判決をOFSC事件及びマシュー事件と比較することとする。なお、OFSC事件とマシュー事件とは、同一のスキームの事件であり、原告となった者が異なるだけで関連した事件である。

次に、本判決は、イギリスの上院の判例を尊重しているが、特に1935年の上院のウェストミンスター事件判決^{注26}がカナダでも今なお重要な影響力をもっているものと思われる。本判決もこのウェストミンスター事件判決について言及していることから、3で、ITA245条とウェストミンスター・ルールについて検討することとする。

さらに、本判決でも言及されている「経済実質 (economic substance)」をどのように考えるかが、本判決の評価を分けるものであり、最も重要な問題点である。そこで、4で、ITA245条と経済実質原則について検討することとする。

なお、本判決は、ITA245条4項について、2005年3月改正前の規定を適用している。これについては、改正後の245条3項を遡及適用すべきと立法されていたにもかかわらず、遡及適用しなかったとの問題点がある。また、カナダ・トラスト事件の本判決は、第2の2(2)オのとおり、ITA245条4項適用についての立証責任についても独特の判示をしている(パラ63, 64)。これら遡及適用や立証責任の問題についても、冒頭の述べたトロント大学におけるシンポジウムでも議論されているが、これらの問題については、カナダ法特有の問

注25 OSFC Holdings Ltd. v.R., [2001] 4 C.T.C. 82

注26 I.R.C. v. Duke of Westminster, [1936] A.C. 1

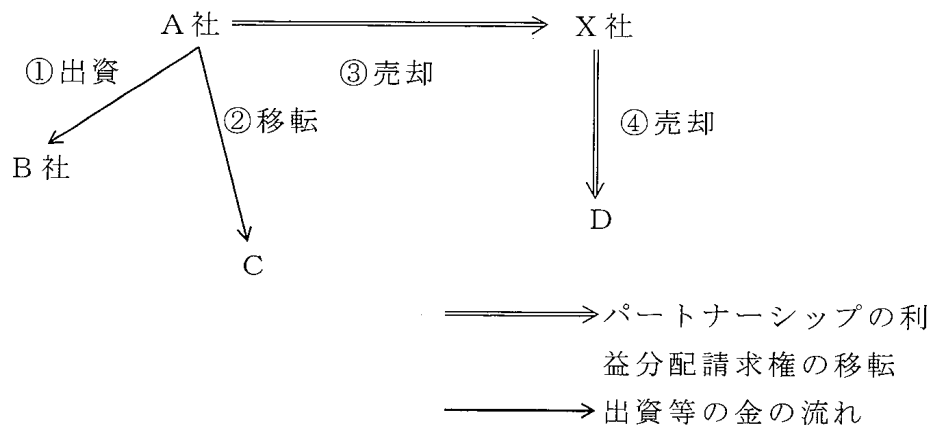
題であることから省略する^{注27}。

2 本判決の論理—OFSC事件及びマスュー事件との比較

(1) OSFC事件

ア 事案の概要

A社 (Standard Trust Co., STC) は、債務超過であり、Ernest & Youngが清算人として選任され、X社の資産 (ポートフォリオ) を処分するに当たり、プランを立て、下図のとおり、A社の100%出資のB社 (100458) を設立し (①)、両社でCパートナーシップ (STIL II) を作り、A社がその収益のうち99%を取得する権利を得、B社が1%の収益を取得する権利を得た。そして、A社は、その所有のポートフォリオを8,500万ドル (時価3,300万ドル) をCパートナーシップに移転させた (②)。この移転について、A社は、ITA18条13項の適用により課税されないとしている。なお、ITA18条13項は、「金銭の貸付業を営んでいる納税者が、そのような事業として使い又は保有していた資産の処分により損失を被る場合に、その処分の30日前後の間に、非独立当事者である納税者やパートナーシップが、資産そのもの又は資産と同一の物 (代替資産, substituted property) を得る又は得る約束をしていてその期間の最後にその代替資産の権利を得る場合には、その処分による損



注27 遡及適用については、Benjamin Alarie, “Retroactivity and the General Anti-Avoidance Rule” 前掲Tax Avoidance In Canada at 197以下を、立証責任については、Daniel Sandler, “The Minister’s Burden under GAAR” 前掲Tax Avoidance In Canada at 85以下を参照されたい。

失を控除することはできず、代替資産を取得した非独立当事者の費用に加算できるにすぎない。」旨規定して^{注28} A社は、Cパートナーシップに対するA社所有のポートフォリオの移転がこれに当たるとしているのである。

その後、X社 (OSFC Holdings Ltd) は、A社から、同社がCパートナーシップに対して有する権利を1,750万ドルで購入し (③)、さらに、Dパートナーシップ (SRMP) に350万ドルでこの権利を売却した (④)。X社は、この譲渡により、1,250万ドルの損失が生じたとして申告した。

なお、D社は、A社とは独立当事者である。A社からポートフォリオを直接独立当事者であるD社に譲渡するとA社の損失として実現するが、A社からCパートナーシップにいったん譲渡すると、ITA18条13項が適用されると、損失が実現せず、X社が④の売却をした時点で損失が実現したとして損失の計上が認められることになるのである。そこで、X社のこの損失の計上が認められるかが問題となった。

イ 判旨

上記高裁判決においては、ロスシュタイ裁判官は、「誤用 (misuse) か濫用 (abuse) かの決定をするための接近方法としては、目的、趣旨、体系や政策によって様々に表現できる。そこで、私は、これらの用語をまとめて、問題となっている特定の条項の政策 (policy) かあるいは法律を全体として読んだときの政策かで区別することとする。」(パラ66) として、misuseを特定の条項の政策違反として、abuseを法律を全体として読んだときの政策違反とし、「誤用か濫用かがあるか否かを定めるためには、2段階の分析過程がある。第1段階は、当該条項の関連する政策や全体として読んだときの法律の政策を特定することであり、第2段階は、当該租税回避取引が特定された政策に当たる誤用か濫用かを決定する事実があるかを評価することである。」(パラ67) とし、「また、誤用か濫用かの分析がなされる意味を考える必要がある。租税回避取引は、当該法律の条項に文言上は適合しているのである。しかしながら、それが誤用か濫用であるので、租税上の便益を拒否す

注28 これは、stop-loss ruleの一つであり、損失を生じる資産の譲渡が非独立当事者間で行われた場合には、見せかけの損失 (superficial loss) だからと考えられる。stop-loss ruleについては、P.W. Hogg, Principles of Canadian Income Tax Law 5th ed. at 436を参照されたい。

るのである。これは、法律で使われている文言が曖昧である場合に目的論的分析によって議会の意図を予言しようとするものではない。むしろ、議会が使ったその文言を乗り越えようとするのに対する政策の発動である。それ故、当該法律を厳格に解釈したときに適合する租税上の便益をその取引が誤用か濫用であることを根拠に否定するには、関連する政策が明白で曖昧でないことが要請されると私は考える。裁判所は、245条4項の下において、それによって課された例外的義務の実行を注意深く進めることになる。裁判所は、議会によって使われた文言が租税回避取引を許すようにみえても、関連する条項や法律を全体としてみたときに政策が明らかであるときは、納税者による当該条項の使い方は誤用や濫用であると安全に結論づけられることに自信をもたなければならない。」(パラ69)とした上、結局、「A社取引やX社のCパートナーシップに基づく収益を含む一連の取引は、X社に租税上の便益を与える結果となった。A社取引とX社によるCパートナーシップによる収益は、主として租税上の便益を得るために実行され合意されたものであった。そうすると、これらの取引は、租税回避取引であった。18条13項の狭い意味での誤用があったとは認められないが、これらの取引は、ITAにおける会社間の移転の損失についての一般的な政策に反し、X社がA社の損失にアクセスすることができないものであったから、これらの取引は、ITAを全体として読んだときの濫用となる結果となっていた。そうすると、財務大臣は、245条5項d号に基づき、18条13項の適用による効果を見捨て、また、245条2項に基づき、問題となっているX社の租税上の便益を否定することが許される。」(パラ118)として、X社の控訴を棄却した。

なお、カナダ最高裁も、この高裁の判断を是認している^{注29}

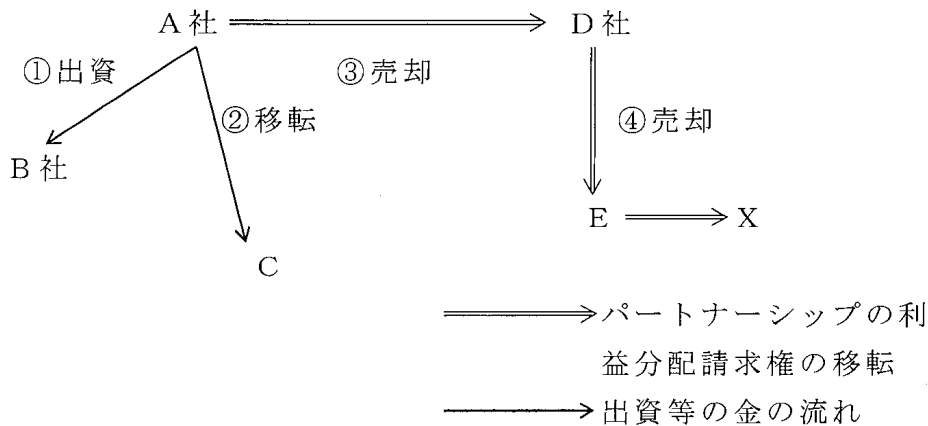
(2) マスュー事件

ア 事案の概要

本件は、前記(1)のOSFC事件と同一のスキームの事件であり、次図^{注30}のとおり、原告XがOSFC事件の原告であるD社からその権利を譲渡した相手方のパートナーシップEのパートナーであり、ITA96条1項により、Eパート

注29 OSFC Holdings Ltd. v.R., [2005] WL 271930 (S, C, C)

注30 本図は、Duff, 前掲Tax Avoidance in Canada at 8の図を参考にした。



ナーシップの損失の計上が認められると主張した事案である。

なお、ITA96条1項は、「パートナーシップの所得や損失は、パートナーシップの各々の持分に基づくパートナーシップの財務期間の終了時点で構成員の間配賦 (allocate) される。」旨規定している。そこで、前記(1)アのとおり、A社からポートフォリオを独立当事者であるD社に直接譲渡するとA社の損失として実現するが、A社からCパートナーシップにいったん譲渡すると、ITA18条13項が適用されると、損失が実現せず、X社が④の売却をした時点で損失が実現したとして損失の計上が認められることになり、さらに、ITA96条1項により、Xがパートナーシップの損失を配賦を受けたとして損失の計上が認められるかが問題となったのである。

イ 判旨

マシュー事件の最高裁判決は、ITA18条13項の目的について、「18条1項の下で、損失は、譲渡者又は譲渡者の事業を引き継いだ者の支配に服していて、譲受人であるパートナーシップと特別の関係を有しているのが保持されている。この条項が譲渡者に損失を控除することを否定するのは、その損失が元々由来していて譲渡の前後で譲渡者の支配が残っているからである。譲受人のパートナーシップにその持分を購入して加わった独立の当事者であるパートナーに損失の便益を認めることは、譲渡者の支配が本質的に残っていることを理由に損失を保持しているとする18条3項の根本的な前提に反している。それは、18条3項の主たる目的やそれが機能する前提に反している。18条3項は、譲渡者と非譲渡者との間に非独立当事者関係があるが故に損失の保持と移転を許しているのである。そのような関係がないなら、

この条項を適用する理由はない。」(パラ54)とした上、「上告人に損失を認めるのは、18条13項とパートナーシップの条項を無効ならしめるものであり、大臣が一般否認条項の下で上告人の損失を拒否するのは相当と考える。」(パラ58)とし、「当該取引の濫用的性質は、CパートナーシップとA社との最初の関係の非独立当事者の観点からの空虚性 (vacuity) と技巧性 (artificiality) から確認される。18条13項と96条1項の相互作用の目的論的解釈は、通常に事業活動における資産の割合的支配を基準にして損失を保ったり分配することを許すことを示している。この事件では、そのような基準の不存在は、濫用の推論を導くこととなる。CパートナーシップもEパートナーシップも、A社の原資産であるポートフォリオとは別に、真実の資産を取引したことはない。A社は、D社やXとパートナーシップ関係になったことにはないにもかかわらず、D社にすべての権利を売っている。唯一の合理的な結論は、一連の当該取引は、例えば独立当事者間のパートナーシップにおける損失のような損失の移転を制限する議会の目的と抵触しているということである。」(パラ62)として、損失の計上は認められないとした。

(3) 本判決とマスュー事件判決との比較

カナダ・トラスト事件の本判決は、第2の2(1)エで引用したとおり、OSFC事件の高裁判決が採っていた濫用 (abuse) と誤用 (misuse) を区別する考え方を排斥して、立法目的に沿った解釈をすとの一元的立場をとった(パラ39)が、マスュー事件判決もこの立場を採った上、本判決は、CCAによる控除を規定したITA20条の目的に反していないことから濫用とは認められないとしたのに対し、マスュー事件判決は、stop-lossルールを規定する同法18条13項とパートナーシップの利益や損失の配賦についての同法96条1項の目的に反していることから濫用であるとしたものである。

これに対して、ダフ教授は、まず、一元的立場は、特定の条項の濫用だけでなく、その他関連するITAの条項を全体としてみて検討することを妨げることになると批判し^{注31}、本判決が、第2の2(1)エで引用したとおり、最初に、当該条項の趣旨・目的が何かを決定し、次に、当該取引がその目的に範囲内であるかを決定するとしている(パラ44)が、このような方法は、当該条項の目的だ

注31 *ibid.* at 33

けの検討に終わり、その他の関連する条項全体をみて濫用か否かを検討することを怠ることとなり、経済実質を欠くだけでは濫用とはいえないとする本判決の立場につながると批判する^{注32}。

また、ダフ教授は、本判決が、第2の2(1)エのとおり、一般的否認規定を適用するに当たっては、「当該取引の濫用的性質が明らかでなければならない。」

(パラ62)と判示しているのは、本判決が、2005年改正前のITA245条4項が二重否定文 (double negative language) となっていたことに着目したからであるとし、この点、本判決は、肯定文 (positive requirement) に変更された改正後の4項を適用すべきで、そうであればこの点の結論も違ったはずであると批判する^{注33}。

本判決は、マスュー事件判決と比較すると、マスュー事件の取引がITA18条13項や96条1項の目的に反していることが明らかであるとしたのに対し、本判決の事案がCCAによる控除を規定するITA20条1項の目的に反することが明らかでないとするものであるが、X社は、経済的にみると何らリスクを負っていないことは明らかであることから、同項における費用 (cost) をeconomic conceptと考えれば、economic riskがない場合にはCCAによる控除を受けることができないと考えることになる。これに対し、本判決は、ITA20条1項の「cost」の誤用があるか否かだけを考え、また、CCAにおける費用 (cost) をあくまでもlegal conceptと考えて、X社が、法的にはトレーラーの所有者であるからCCAによる控除を受けられるとしたものと考えられる。しかし、costがITA全体でどのような意味を持たされているかを考えると、economic riskがない場合には、costとはいえないと考えると、濫用になるといえよう。

3 ITA245条とウエストミンスター・ルール

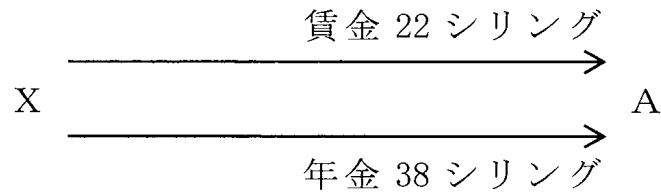
(1) ウエストミンスター事件

ア 事案の概要

Xは、ウエストミンスター公爵であるが、次図のとおり、それまで1週間につき60シリングを支払っていた雇人との間で、年金として一定時期から1週間につき38シリングを支払うとの捺印証書契約 (deed of covenant) を締

注32 *ibid.* at 36

注33 *ibid.* at 36-37



結した。一方、Xは、雇人Aに対しては、それまで1週間につき60シリングを支払っていた賃金を22シリングで満足することを期待する旨の手紙を書いて、これに同意させた。

Xは、Xにおいて年金として支払った38シリングが、シェジュールDの年金として、Xの所得税の付加税 (sur-tax) から控除されるとして申告したが、内国歳入庁は、シェジュールEの賃金であるとして、この控除を否定する課税処分をした。

イ 判旨

イギリスの上院は、シェジュールDの年金として、Xの所得税の付加税から控除されるとして、内国歳入庁の上告を棄却した。

多数意見を書いたトムリン卿は、「私が扱った契約についての疑問はさておき、租税事件では、裁判所が当事者の法的地位を無視し、いわゆる事物の本質 (substance of the matter) なるものを考慮することができる、という原則が存在すると言われており、本件においてこの事物の本質は、年金受領者が従来賃金あるいは給料と等しいものを受領してXに雇われており、それ故、Xに雇われている間、当該年金は賃金あるいは給料として扱われなければならないということである。この原則は、初期のいくつかの事件において使用された用語の誤解に基づくものと思われる。この原則は、金色のまっすぐな法の境界を示す杖の代わりに、不明確で歪んだ裁量のコードを用いるようなものであり、この誤解を是正し、この原則をおしまいにするのが早ければ早いほど、これに係わっているすべてがよくなる。」とし、「国民は誰でも、もし可能であるならば、当該法律の下で課せられる租税をそうしない場合よりも少なくするために、自らに関する取引に手を加える権利をもっている^{注34}。もしある者がこのような結果をそうしない場合よりも少なくするため

注34 原文は、“Every man is entitled if he can to order his affairs so as that the tax attaching under the appropriate Acts is less than it otherwise would be.”である。

に、自らに関する取引に手を加えることに成功した場合、内国歳入庁あるいは他の納税者が、彼の巧妙さをどんなに迷惑がったとしても、彼はそれよりも多い租税の支払いを強制されることはない。この（国側の主張する）いわゆる実質主義は、納税者が彼に要求されている租税の額について、法的にこれを請求されないように自らの取引に手を加えたにもかかわらず、彼にその租税を支払わせようとする試み以外の何物でもないように私には思えるのである。」とし、さらに、「事態は、私の友人ワリントン卿が、大法官として、ダッシュウッド事件判決において用いた次の言葉によって正確に示されていると思う。『我々は形式の背後を尋ねて実質を直視しなければならないといわれている。私も実質を見るが、当該実質を確定するために、私は、当事者が締結した取引の法的効果を見ることにしている。』と。このように本件における実質とは、通常法原則に基づいて確定された当事者の法的権利義務より生じるものである。そして、私が既に述べたところを考慮するならば、結論は、各々の年金受領者が、年金受領の権利を持ち、当該年金は、年金受領者と支払人との間において支払われるものとして、支払人による所得税の控除に服し、また、これを支払人が付加税の目的のために自己の総所得より控除されるべきものとして取り扱う権利を有する、ということではなければならない。もちろん、当該文書が真実 (bona fide) ではなく、また、これに基づいて行うことが意図されておらず、ある別の取引を隠蔽する手段としてのみ用いられる場合が存在するであろう。本件は、このような場合ではなく、また、それは主張されていない。本件捺印証書契約は、真実のものとして認められてきており、そして、それらに相応の法的効力が付与されてきているのである。結果として、もしある別の処理（上訴人の主張する目的から『実質』と呼ばれる。）がなされたならば支払うべき額より、少額の租税が支払われることになるからといって、本件証書を無視したり、それらがある異なる効力を持つものとして取り扱うことはできないのである。」として、結局、内国歳入庁が主張した租税法上の実質主義による否認を否定した。

(2) 本判決の分析

上記ウエストミンスター事件の上院判決は著名な判決であり、我が国でもこれまで多くの論者によって論じられてきている。英米法系の国とはいいながら、アメリカは、同じ1935年にグレゴリー事件についての連邦最高裁判決を出して

袂を分かっているのに対し、カナダは、イギリス法の影響がアメリカよりもはるかに強い国であり、イギリス法の厳格な文言解釈のルールも1984年のステュバート事件の最高判決で初めて明確に否定されたものである。また、イギリス上院は、1981年にラムゼイ事件判決^{注35}を出して、ウエストミンスター事件の上院判決を変更する判例を出したが、カナダの最高裁は、かたくなにウエストミンスター事件の上院判決を墨守してきていた。このようなカナダ最高裁の傾向が、第1の2(2)で論じたステュバート事件につながったのであるが、このような傾向が一般否認規定であるITA245条が制定された後変化するかが注目されていたところである。

上記ステュバート事件の最高裁判決は、第1の2(2)イ(イ)のとおり、「現在では、裁判所は、実定法に対しては明白な意味のルール (the plain meaning rule) を適用してきている。」(パラ60) と判示したが、その後の最高裁判決の中には、目的論的解釈が許されるのは、当該条項が曖昧な場合に限るとする考え方に立つものもあり^{注36}、このような考え方は、“plain meaning rule” と呼ばれてきた。このようなplain meaning ruleは、ウエストミンスター・ルールの延長線上にあると考えられる。

しかし、ダフ教授は、カナダ・トラスト事件の本判決は、第2の2(1)エのとおり、「特定の条項の意味が一見すると曖昧にみえないような場合にも、制定法の文脈や目的は、潜在的な曖昧さ (latent ambiguities) を暴きあるいは解き明かすかもしれない。」(パラ47) と判示し、文言が曖昧でない場合にも目的論的解釈が許されるのを認めたものであり、歓迎すべき発展であるとしている^{注37}。

しかし、一方で、本判決は、第2の2(1)アのとおり、ITA245条を合法的な節税と濫用的な租税回避との間の線を引くものであるとし(パラ16)、また、ウエストミンスター事件の上院判決で採られた「当該法律の下で課せられる租税をそうしない場合よりも少なくするために、自らに関する取引に手を加える権利」を認めた上で、一方で、予測可能性、明確性や公平性も保持しようとする意図したとしている(パラ31)。すなわち、本判決は、ITA245条とウエストミン

注35 W.T. Ramsay Ltd. v.I.R.C. [1982] A.C. 300

注36 Antosko v. R. [1994] 2 C.T.C. 25

注37 Duff, 前掲Tax Avoidance in Canada at 21

スター事件とがぶつかり合うものではなく、むしろウエストミンスター事件を前提にした上、合法的な節税と濫用的な租税回避の線を引くものであるとしたものである。

このように本判決は、ウエストミンスター事件の上院判決の強い影響の下で、ITA245条を上記ウエストミンスター・ルールと適合させようとしたものであり、租税回避の本質を解明しないまま、ITA245条の適用するかしないかを決めていると考えられる。その意味で、本判決は、ウエストミンスター事件の上院判決を乗り越えるものではないというべきであろう。

4 ITA245条と経済実質

(1) ITA245条の立法趣旨

本判決も、第2の2(1)エのとおり、「立法解説書は、ITAのこの条項（注・245条4項）は、真の経済実質（real economic substance）を有する取引に適用されるべき意図されていると詳しく述べている。」としている（パラ56）。すなわち、本判決も、ITA245条4項の立法趣旨が経済実質を有する取引を同条2項の適用から外す趣旨であったことを認めている。この点、立法解説書では、「245条の新しい条項の文言は、すべてのタイプの濫用的かつ技巧的な租税回避スキームを取り込むことを意図している。245条4項は、この法律の条項が真の経済実質を有する取引に適用されることを意図しており、租税を避けるためこの法律を不当に使い、誤用し、無意味にするような取引に適用されることを意図していないと認めている^{注38}。」とされている。

そこで、まず、経済実質とは何かについて、アメリカのリースバック取引に関する裁判例で検討し、次に、本判決の事案において、経済実質があるか否かを検討することとする。

(2) アメリカにおける経済実質の意義

ア フランク・リオン事件

まず、1978年のフランク・リオン事件についての連邦最高裁判決^{注39}についてみていくこととする。フランク・リオン事件は、リースバック取引におけ

注38 原文は、“Subsection 245 (4) recognize that the provisions of the Act are intended to apply to transactions with real economic substance, not to transactions intended to exploit, misuse or frustrate the act to avoid tax.”である。

注39 Frank Lyon Co. v. US, 435 US 561 (1978)

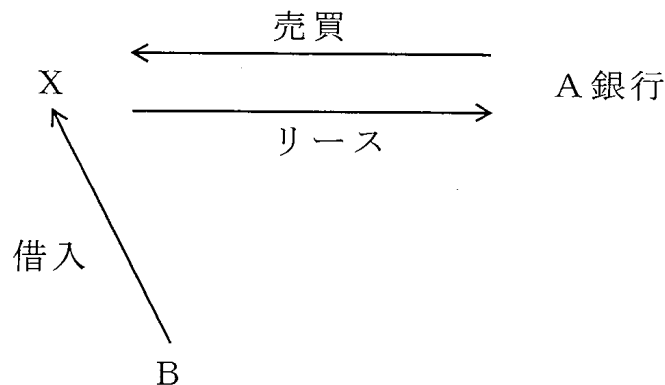
る減価償却と支払利子の控除が問題となった事案である。上記連邦最高裁判決は、実質主義の原則に立ちながらも減価償却と支払利子の控除を認めた事案である。この事件の概要は、以下のとおりである。

(ア) 事案の概要

X社 (Frank Lyon Co.) は、下図のとおり、A銀行 (Worthen Bank & Trust Company) のためにオフィスビルを建築したが、A銀行がこのビルを取得後、直ちにXに売却し、リースバックを受けた。X社は、売買代金760万ドルのうち710万ドルをBからの借入によりまかなった。リース期間は当初25年とされ、これは、資金の借入期間と同一であった。賃料も、支払時期及び支払額とも、借入金の元本返済額に等しく設定された。X社は、建物の減価償却及び借入金の支払利子を損金として申告したが、内国歳入庁は、X社が、この一連の取引でのキャッシュフローが0であることなどから、A銀行がBから融資を受けるに当たっての導管の役割を果たしているだけで、本件ビルを所有していないとして、減価償却費及び支払利息の損金算入を否認する課税処分をした。

(イ) 判旨

上記連邦最高裁判決は、「多くの判決において、当裁判所は、形式的な法的権原の譲渡によって、資産の所有に帰せられる税負担を移転することは、譲渡人が譲渡された資産に対する意味のある支配をなお保持している場合には認めてこなかった。…この実質主義の原則の適用に当たっては、当裁判所は、当事者が採用した特定の形式ではなく、取引の客観的な経済的実体 (the objective economic realities of a transaction) を吟味の対象としてきた。当裁判所は、経済的実体に反する場合には、決して、『単なる紙の上で作られ



た方便』(the simple expedient of drawing up papers)を課税を左右するものと認めてはこなかった。」としながらも、「本件のような取引、すなわち、事業又は規制のために強制又は促進され、租税とは無関係な考慮が含まれている取引であり、無意味なラベルが貼られた租税回避の特質をもつのではなく、複数当事者が関与する経済的実質(economic substance)を備えた真実の取引が存在する場合には、政府は、当事者が行った権利義務の分配を尊重しなければならない^{注40)}。」として、課税処分を違法として、Xの上告を認めて破棄した。

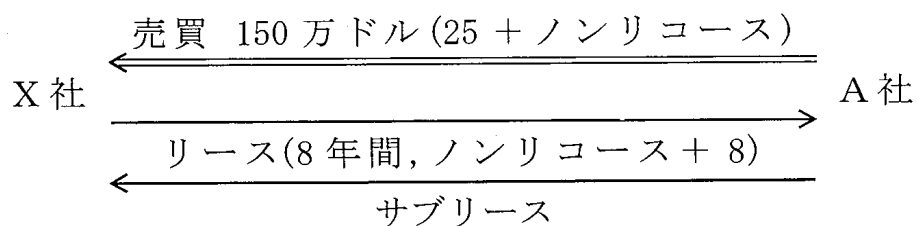
上記最高裁が、この取引に意味(significance)があるとしたのは、Xは、第2次抵当権者であるとしても、損失のリスクが出資額に限定されているのではなく、抵当権に対する責任を負っていたからであるとし、また、取引がリースバック取引に限定されたのは、A銀行がオフィスビルの取得が銀行規制上問題があったからであると考えられる^{注41)}。

イ ライス・トヨタ・ワールド事件

第1の2(3)で述べた1985年の巡回裁判所のライス・トヨタ・ワールド事件は、巡回裁判所が内国歳入庁の主張する経済実質主義を採用した判決である。この事件の概要は、以下のとおりである。

(ア) 事案の概要

自動車販売会社であるX社(Rice's Toyota World, Inc.)は、下図のと



注40 原文は、“In short, we hold that where, as here, there is a genuine multiple-party transaction with economic substance which is compelled or encouraged by business or regulatory realities, is imbued with tax-independent considerations, and is not shaped solely by tax-avoidance features that have meaningless labels attached, the Government should honor the allocation of rights and duties effectuated by the parties.”である。

注41 Bittker & Lokken, 前掲Federal Taxation vol1. 3rd ed. at 4-67, 4-68

おり、コンピュータのリース業を営むA社から、リースで6年間使用していた中古のコンピュータを150万ドルで購入し、A社に8年契約でリースバックしたが、150万ドルのうち25万ドルを現金で出資し、残額はノンリコース手形で支払うこととした。X社は、このコンピュータをサブリースの形で従前どおり使用を続けたが、X社がA社から受け取るリース料は、ノンリコース債務を弁済し、かつ、毎年1万ドルのキャッシュ・フローをもたらすように設定された。X社は、減価償却費の計上と支払利息の控除を求めたが、内国歳入庁はこれを否認した。

(イ) 判旨

1 審の租税裁判所^{注42}は、「納税者は、一般に、たとえ租税回避の動機からであるとしても、その事業上の取引を望むとおりに組み立てることが認められる。ただし、それは、租税に関係しない目的又は事業上の目的が同時に存在する場合に限られる。重要な点は、取引の形式ではなく実体 (substance) が租税上の結果を決めるということである。」とし、「納税者が潜在的な租税上の利益を認識して、経済的価値が疑わしい取引を行ってきた場合には、sham transactionの法理の下で形成されてきたテストを適用し、事業目的 (business purpose) 又は経済的実質 (economic substance) の存在を認めてよいかどうかを判断する。」とした上、まず、① X社の社長のライス氏がリース期間後取得することとなる中古コンピュータの価値に全く注意を払わず、ただ、租税上の利益のみを問題としていたこと、②中古コンピュータの購入価格が水増しされノンリコースで借り入れられていたことなどから、租税上の利益を得ること以外の事業目的を欠くとし、さらに、「我々の分析は、ここで終了するわけではない。ライス氏が本件取引における事業上の又は課税に無関係の側面に着目しなかったことは、X社の請求にとって必ずしも致命的となるわけではない。もし、本件投資の客観的分析 (objective analysis) によって、本件取引の形式を正当化するような経済的利益が生み出される現実的可能性が示されるならば、本件取引は、shamとはされない。この判断を行うために、我々は当事者が貼り付けたラベルの中にあるものを精査し、本件取引を取

注42 Rice's Toyota World, Inc. v. CIR, 81 T.C. 184 (1983)

り巻く諸事実や状況の中で、これを観察しなければならない。」として、客観的分析を行いこれによっても、本件取引によって利益を得る合理的可能性がないとして、減価償却費の計上も支払利子の控除のいずれも認められないとした。

これに対し、巡回裁判所は、1審と同様に、「ある取引がshamと取り扱われるためには、裁判所は、その取引を行うに当たり租税上の利益を得ること以外の事業目的 (business purpose) によって動機づけられていないこと、及び、その取引が、利益を得る合理的可能性がないとの理由で、経済実質 (economic substance) を欠くことを見いだしなければならない^{注43}。」として、①事業目的 (business purpose) をもつかという主観的テストと、②経済実質 (economic substance) をもつかという客観的テストの両方のテストを満たすことが必要であるとした。そして、巡回裁判所は、減価償却費の計上については認められないとしたが、借入れについては、経済的危険負担のある真正な債務であることを理由として、支払利子の控除は認められるとした。

この巡回裁判所の判決により、①事業目的をもつかという主観的テストと、②経済実質をもつかという客観的テストの両方のテストを満たすことが必要であるとする二分枝テスト (two prong test) で判断することが確立されたのである。

ウ 経済実質原則

経済実質原則 (economic substance doctrine) とは、前記イのライス・トヨタ・ワールド事件で採られた考え方に基づくものであり、business purposeをもつかという主観的テストと、economic substanceをもつかという客観的テストの両方のテストに基づき、両者を満たさないときに、経済実質がないとして、shamであるとするものである。この経済実質原則は、前記アのフランク・リオン事件の判旨からみて、通常の事業の実施方法に結びついた取引には適用されないと考えられている^{注44}。また、経済実質原則は、立法

注43 原文は、“To treat a transaction as a sham, the court must find that the taxpayer was motivated by no business purpose other than obtaining tax benefits in entering the transaction, and that the transaction has no economic substance because no reasonable possibility of a profit exists.”である。

者の意図として、明確に税の恩典を認めた取引にも適用されないとされている^{注45}。

また、経済実質原則においては、どれくらいの実質があれば、経済実質があるかが問題となり、当該取引における経済実質を判定する方法として、①税引き前利益のテスト (the pre-tax profit test) と②他の投資との比較のテスト (the comparison-with-other-investment test) があるといわれている。

前者の「税引き前利益のテスト」は、内国歳入庁が提唱する方法であり、内国歳入庁は、2004年改正前のIRC6111条(c)(1)におけるタックス・シェルターを暫定規則で定義するに当たり、「その取引から参加者が合理的に期待する税引き前利益（ただし、外国税は費用又はコストとして考慮する）の現在価値が、取引からの参加者が期待する連邦所得税の純軽減額の現在価値に比べて、ごく僅か (insignificant) なもの」（暫定規則 § 301.6111-2T(b)）としたが、このように税引き前の利益と税引き後の利益とを比較する方法である^{注46}。

一方、後者の「他の投資との比較のテスト」は、巡回裁判所や租税裁判所等の裁判例で採用されている方法の1つであり、同様のリスクをもつ取引について、問題となっている納税者と同様の状況にある納税者が求める期待リターンの最小現在価値以上の経済価値があるか否かによる判定する方法である^{注47}。

このような経済実質は、shamか否かを判断するものであるが、sham といっても、sham in substanceである。したがって、この経済実質原則は、私法上の契約の法的性質を問題にするものではなく、法的再構成をするものでもない。したがって、実質主義 (the substance-over-form doctrine) の1つであると考えられる。

注44 J. Bankman, "The economic Substance Doctrine", 74 Southern California Law Review at 15

注45 *ibid.* at 13

注46 IRSの提唱する税引き前テストについては、1998年のNotice 98-5に更に具体的にその考え方が書かれている。

注47 Bankman, 前掲74 Southern California Law Review at 24

このような経済実質原則は、最近の租税裁判所や巡回裁判所でとられている考え方であり、バンクマン教授、ハリントン弁護士及びR・T・スミス弁護士は、これを積極的に評価する立場であるが^{注48}、アメリカにおいても、アイセンベルク教授やウォーレン教授など反対する立場の学者もいる^{注49}。

(3) 本判決の分析

ア 税引き前利益のテストによる分析

(ア) 税引き前テストの意義

以上、アメリカにおける経済実質の原則について概観したが、筆者は、経済実質原則のテストとして、前記(2)ウの「税引き前利益のテスト」が非常に意義があり、我が国においても租税回避の事件を検討する際に有効な方法であると考えている。このような「税引き前利益のテスト」は、具体的には、税引き前のすべてのcash-flowを検討し、cash-flowがプラスとなるか否かを検討する方法である。

アメリカでは、コンパック事件で、外国税額控除が認められるか否かが問題となった事件で、外国税を取引コストと考えて、「税引き前利益のテスト」をするに当たり、控除するか否かで租税裁判所の判決^{注50}と巡回裁判所判決^{注51}の判断が分かれた^{注52}。

一方、我が国において税額控除をすることができるかが問題となった最高裁平成17年12月19日判決(民集59巻10号2964頁)は、「本件取引は、全体としてみれば、本来は外国法人が負担すべき外国法人税について我が国の銀行であるX行が対価を得て引き受け、その負担を自己の外国税額控除

注48 ①Bankman, 前掲“The economic Substance Doctrine”, 74 Southern California Law Review 5, ②David P. Harinton, “Sorting Out the Tangle of Economic Substance”, 52 Tax Lawyer 235 (1999), ③Robert Thornton Smith, “Business Purpose: The Assault upon the Citadel”, 53 Tax Law 3 (1999)

注49 ①Joseph Isenberg, “Musings on Form and Substance in Taxation”, 49 U. Chi. L. Rev. at 869, ②Alvin C. Warren, Jr., “The Requirement of Economic Profit in Tax Motivated Transactions”, 59 TAXES 985 (1981)

注50 Compaq Computer Corp. v. Commissioner, 113 T.C. 214 (1999)

注51 Compaq Computer Corp. v. Commissioner, 277 F.3d 778 (5th Cir. 2001)

注52 このコンパック事件の詳細については、拙稿「外国税額控除制度の濫用—日米の判例を比較して—」駿河台法学20巻33頁以下を参照されたい。

の余裕枠を利用して国内で納付すべき法人税額を減らすことによって免れ、最終的に利益を得ようとするものであるということが出来る。これは、我が国の外国税額控除制度をその本来の趣旨目的から著しく逸脱する態様で利用して納税を免れ、我が国において納付されるべき法人税額を減少させた上、この免れた税額を原資とする利益を取引関係者が享受するために、取引自体によっては外国法人税を負担すれば損失が生ずるだけであるという本件取引をあえて行うというものであって、我が国においては我が国の納税者の負担の下に取引関係者の利益を凶るものというほかない。」と判示しているが、これは、外国税を取引コストとは見ない考え方であり、また、「取引自体によっては外国法人税を負担すれば損失が生ずるだけであるという本件取引」ととらえている点は、我が国における外税控除を受ける前に取引自体によって利益が生ずるか損失が生じるかを問題にしているものであり、「税引き前の利益のテスト」を前提にしていると考えられる。

このように「税引き前の利益のテスト」は、アメリカでも広く用いられ、我が国においても参考となる考え方である。

他方、カナダ最高裁は、本判決で、このような「税引き前利益のテスト」を行っていない。この点、リ教授は、本件取引で、第2の1(1)及び(2)で述べたとおり、X社の銀行からの借入利息が年利7.5%なのに対し、X社のC社に対するリースのリース料が年利8.5%であって借入利息を1%上回っていることから、X社は、本件取引により、税引き前の利益を得ていると考えたものと考えられると分析している^{注53}。しかし、「税引き前利益のテスト」をするに当たり、アメリカで行われているとおり、cash-flowという観点で分析すべきであり。X社が借入以外に自ら出捐した分も考慮に入れないと、真の「税引き前の利益」が算定できないはずである。そこで、カナダ・トラスト事件について、cash-flowという観点に立って、X社の「税引き前利益のテスト」を行ってみることとする。

(イ) カナダ・トラスト事件の税引き前利益のテストによる分析

カナダ・トラスト事件の事案の概要は、第2の1のとおりであるが、「税引き前利益のテスト」を行うに当たり重要な点は、第2の1(2)のお

注53 Li, 前掲Tax Avoidance in Canada at 76

り、X社とC社とのリース契約の期間が18年満期であるが、その半分の9年目が満了した時点で、C社に対し、本件トレーラを84百万ドルで購入することができるとのオプションが付与されていた点である。C社がこのオプションを行使した場合と行使しなかった場合とで、税引き前利益が異なってくる。すなわち、X社がこのスキームを行うに当たり、出捐した額は、第2の1(1)のとおり、24.99百万ドルであるが、第2の1(2)のとおり、C社のオプション行使に備え、オンタリオ州債を購入しており、X社が19.05百万ドルを受け取れることとなっており、一方で、X社がC社から受け取るリース料はすべてA社からの借入の元本や利子の支払いに充てられていることから、結局、C社がオプションを行使した場合のX社の損益は下記のとおり5.94百万ドルの損失となる。

| | |
|------------|--------|
| △24.99百万ドル | 出捐額 |
| 19.05百万ドル | オプション料 |
| | |
| △ 5.94百万ドル | 損失 |

一方、C社がオプションを行使しなかった場合、X社は、X社がC社から受け取るリース料はすべてA社からの借入の元本や利子の支払いに充てられていることから、当初の出捐額24.99百万ドルの損失となる。

このようにX社の取引は、C社がオプションを行使すれば多少損失が圧縮されるものの、初めから損失が生じるだけの取引である。そうすると、X社の取引には、「税引き前の利益のテスト」では、経済実質がなく、shamということになる。もちろん経済実質原則は、このような客観テストだけではなく、事業目的を有するかという主観的テストもクリアしなければならないが、少なくとも客観的には経済実質がないといえよう。

イ 本判決に対するリ教授の批判

(ア) 批判の骨子

このように本判決を経済実質について考慮していないとする批判の代表的なものは、リ教授による批判である。リ教授は、冒頭で述べた論文で、本判決を経済実質の適用の観点から批判して、本判決も引用しているとおり(パラ56)、1988年の立法解説書では、ITA245条4項は、真実の経済実

質 (real economic substance) をもつ取引に適用されるとしているのに、本判決は、経済実質の意義を明らかにしていないと批判する。具体的には、リ教授は、一般否認規定の適用に当たり、経済実質の概念が重要であるとして、①租税回避取引の経済的分析 (economic analysis) がITA245条によって要請されていること、②それが、実定法の文脈的、目的論的解釈にも適合すること、③それが自己無効の理論 (self-defeating rational) の下で正当化されること、④それがカナダ租税体系に潜在する政策的関心間の衝突を適当にバランスを維持する手段を提供するものであることの4つの理由を挙げる^{注54}。

(イ) 自己無効の理論

ここで、自己無効の理論とは、リ教授によると、制定法の解釈に当たり、裁判所は、議会が、仕組まれている技巧的な取引を通じて納税者が議会の意図を無効とすることを認めていると考えるべきではないとする理論であり、問題となっている取引の経済的分析が必要となる理由であり、アメリカの巡回裁判所の1959年のギルバート事件^{注55}においてラーニッド・ハンド判事が有名な反対意見でとった考え方に依拠するとする^{注56}。このように経済実質原則を租税法における自己無効の理論から根拠づけられるとする考え方は、アメリカの租税法学者のR・T・スミス弁護士の主張するところであり^{注57}、リ教授もこのような見解に基づいているものである^{注58}。

このギルバート事件は、債務超過の会社の株主が株式の持分割合に従った貸付をした場合に真実の不良債務 (bad debt) とし控除できるかが問題となった事件である。1審の租税裁判所は、この貸付は、資本 (capital) の投与であり、真実の債務 (bona fide debt) ではないとして、控除できないとした課税処分を適法であるとしたのに対し、控訴審の巡回裁判所は、破棄差戻しをしたものであるが、多数意見を代表してメディナ判事は、税

注54 *ibid.* at 59

注55 *Gilbert v. CIR*, 248 F. 2d 399 (2d Cir, 1957)

注56 Li, 前掲 *Tax Avoidance in Canada* at 64

注57 Smith, 前掲 "Business Purpose: The Assault upon the Citadel", 53 *Tax Law* at 33

注58 Li, 前掲 *Tax Avoidance in Canada* at 64 note 59

法において貸付として控除できるか否かは、貸付が実質的な経済実体 (substantial economic reality) をもつか否かで決められるとし、貸付が経済実体を有するか否かは、諸々の要素で決せられるが、合理的な返済の期待の有無 (reasonable expectation of repayment) が重要であるとし、1審がこの合理的な返済の期待の有無について判断せずに、控除できないとしたのが誤っているとして、差し戻すべきであるとしたのに対し、ラーニッド・ハンド判事は、1審が真実の債務 (bona fide debt) ではないとしたのは誤っているとした上、「所得税法は、納税者の財務的取引に基づく責任に対して課税し、租税の支払い自体も財務的取引であるということももちろん真実である。しかしながら、納税者が彼の税を減少させる以外の経済的利益に影響しない取引に入ったときには、所得税法は、その取引を無効とするであろう。なぜなら、所得税法が課税することを追求している責任から課税を免れることに供することが所得税法の目的の一部であると考えすることはできないからである^{注59}。」と述べ、メディナ判事が述べたような実質的な経済実体 (substantial economic reality) をもつか否かではなく、税を免れる以外の目的があったか否かで決すべきであるとし、このような目的について納税者の立証がないとして、棄却すべきであるとしての反対意見を述べている。

リ教授は、このラーニッド・ハンド判事の反対意見を自己無効の理論の根拠としているのである。そして、リ教授は、マシュー事件の最高裁判決が、前記2(2)イのとおり、当該取引における損失の移転を「唯一の合理的な結論は、一連の当該取引は、例えば独立当事者間のパートナーシップにおける損失のような損失の移転を制限する議会の目的と抵触しているということである。」(パラ62)として否定しているのは、このような自己無効の理論に基づくものであるとしている^{注60}。

注59 原文は、“The Income Tax Act imposes liabilities upon taxpayers based upon their financial transactions, and it is of course true that the payment of the tax is itself a financial transaction. If, however, the taxpayer enters into a transaction that does not appreciably affect his beneficial interest except to reduce his tax, the law will disregard it; for we cannot suppose that it was part of the purpose of the act to provide an escape from the liabilities that it sought to impose.”である。

(ウ) 経済実質による分析の意義

それでは、リ教授のいう経済実質とは何であろうか。リ教授は、法的実質 (legal substance) と経済実質 (economic substance) との違いは、前者は、当事者の締結した取引が法的効果をもつことを問うものであるのに対し、後者は、これにとどまらずに、税効果を除いて、取引の前後において納税者の経済的ポジション (economic position) に変更があるかを問うものであるとする^{注61}。

そしてリ教授は、第2の2(1)アのとおり、本判決が、合法的節税と濫用的租税回避の区別するための線が明確性からかけ離れているとしている(パラ16)のに対し、経済実質分析を通じこの線が格段に明確になるとして、その理由として、第1に、事案の検討の基準が、合理的な人 (reasonable person) 又は慎重な投資家 (prudent investor) のテストとなること、第2に、そのような事案の検討が、①税引き前利益のテスト、②リスク分析など客観的・経済的な要素に基づくことをあげている^{注62}。

上記のうち、税引き前利益のテストについては、前記ア(ア)で述べたとおり、リ教授も、本判決が「税引き前利益」の分析が不十分であるとする^{注63}。さらに、リ教授は、納税者が利益を得たり損失を被る現実の可能性がなかったり、現実の事業における取引で日常的に出会うタイプのリスクがヘッジされているときは、その取引は経済実質がないということになるとうとし、なるほど、賢明な事業家はリスクを減らすよう計画するであろうが、もし、そのような計画に通常あるような市場のリスクが排除されているときには、租税上の便益以外の経済実質がないと疑うこととなるとする^{注64}。そして、リ教授は、そのような観点で、カナダ・トラスト事件の事案を検討すると、①A社からの借入(第2の1(1)の取引図①)は、C社からのリース料の支払いを受ける権利をA社に移転すること(同図⑦)により完済しており、あらかじめ消滅させることを予定した取引であり (pre-ordained),

注60 Li, 前掲Tax Avoidance in Canada at 64

注61 ibid. at 69

注62 ibid. at 72

注63 ibid. at 76

注64 ibid. at 77

②C社からのリース料の支払いを受けることは、C社が元々X社から受け取った資金をA社に預金していることにより担保され(同図⑥)、また、X社のこの取引による出捐は、前記ア(イ)のとおり、(出捐額24.99百万ドル-オプション料19.05百万ドル)で、5.94百万ドルにとどまることも、オプション料がオンタリオ州債で担保されていることから、X社にとって、リスクのない取引であるとする^{注65}。

ウ 本件の租税回避該当性

以上、本判決を検討してきたが、リ教授は、カナダでも有力な租税法学者の一人であり、その批判は傾聴に値するものである。筆者としては、リ教授の批判に全面的に賛成するものではなく、経済実質のとらえ方など更に検討すべき点もあると考えるが、少なくとも、本判決は、ITA245条4項が真の経済実質をもつ取引に適用されるとする同項の立法趣旨に反するものであり、また、租税回避であるか否かの核心部分である経済実質の検討を怠っているとする点には賛成である。

本判決の詳細は、X社の意図などの分析も必要であるが、前記ア(イ)のとおり、税引き前利益のテストだけからも、客観的には経済実質を欠く取引であり、本判決等で表れている事実関係からみると、租税回避に当たるといふべきであろう。

結 び

以上、カナダ最高裁の判例を検討したが、筆者は、カナダ・トラスト事件は、私法取引としては有効であっても、経済実質を欠いていることから濫用であり、租税回避に当たるといふべきと考える。この点は、租税回避をどのようにとらえるかが問題とであり、租税法における根本問題の一つであるが、このカナダ・トラスト事件は、この根本問題を考える上でも非常に参考になる事件といえよう。

なお、筆者は、我が国にアメリカの経済実質原則をそのまま持ち込むことはできないと考えている。また、経済実質を欠くとの理由で、明文規定なしに、

注65 *ibid.*

私法行為を無視して課税できるとも考えていない。しかし、筆者としては、問題となっている取引が租税回避か否かを考えることが租税法の解釈・適用で重要な問題であり、当該取引の本質を解明することが事案の適切な解決につながると考えている。そのような問題意識で、租税回避か否かを決定する要素は何かを考えると、経済実質を欠くか否かも重要な要素と考えており、本判決がこの点を検討する上でのその具体例を提供するものと考えている。