



RIETI Discussion Paper Series 10-J-040

国際課税と通商・投資関係条約の接点

淵 圭吾
学習院大学

国際課税と通商・投資関係条約の接点*

淵 圭吾（学習院大学）

要旨

租税条約と通商・投資関係条約の関係について、これまでほとんど議論が行われてこなかった。むしろ、内国民待遇や最恵国待遇が明示的に規定されていないことをもって、租税条約の無差別原則が不十分であり、物品・資金移動の阻害要因となっているという趣旨の主張すら存在した。しかしこのような主張は誤っている。

本稿は、租税条約と通商・投資関係条約は、相互に関係がないどころか、歴史的に見ればその起源の段階で密接に関わっていた、という事実を指摘する。これは、世界的に見ても先行研究が触れていない事実である。租税条約の恒久的施設（permanent establishment）に関する規定（OECDモデル租税条約5条, 7条, 24条3項）の起源として、国際連盟規約23条e項の「通商の公平待遇（equitable treatment of commerce）」に関する規定及びこれについての国際連盟経済委員会の議論が存在する、という事実を指摘する。要するに、租税条約における「恒久的施設なければ事業所得課税なし」という大原則は、元来、国際的二重課税の防止というよりも、投資に関する内国民待遇を確保するためのものであった。

キーワード：租税条約、租税協定、内国民待遇、恒久的施設、投資協定、国際連盟、無差別

JEL classification: F13、H20、K33、K34、N00

RIETI ディスカッション・ペーパーは、専門論文の形式でまとめられた研究成果を公開し、活発な議論を喚起することを目的としています。論文に述べられている見解は執筆者個人の責任で発表するものであり、(独)経済産業研究所としての見解を示すものではありません。

* 本稿は、(独)経済産業研究所のプロジェクト「通商関係条約と税制」における研究成果の一環である。

国際課税と通商・投資関係条約の接点

1920年代の国際連盟における議論を素材として

RIETI・通商関係条約と税制研究会

淵 圭吾*

はじめに

国際課税¹と通商・投資関係条約²の関係について、近年、関心が高まっている。とりわけ、国内法による課税（立法および具体的な課税処分）が、通商・投資関係条約に違反することはあるのか、ということは、外国に進出していく日本の企業にとっても、また、外国からの企業を受け入れる日本にとっても、重要な問題である。

国際課税については、古くから二重課税の防止を主目的とする二国間の租税条約による規律が存在し、これが国内法による課税に対する制約となってきた。課税が経済活動に影響を及ぼすことを考えれば、租税条約が通商・投資に対してどのような影響を与えているのか、あるいは、通商・投資関係条約と租税条約の相互作用が存在するのかどうか、といったことについて、早くから議論が行われていてもおかしくなかった。にもかかわらず、租税条約と通商・投資関係条約の関係については、これまでほとんど議論が行われてこなかった。むしろ、両者は全く関係のないものであると考えられてきたのか、数少ない例外である研究を除いては、租税条約と通商・投資関係条約の関係について考えることすら、ほとんど行われてこなかった。

本稿は、租税条約と通商・投資関係条約とは、相互に関係がないどころか、歴史的に見れば、その起源の段階で密接に関わっていた、という、世界的に見ても先行研究が全く指摘してこなかった事実を指摘する。具体的には、租税条約の恒久的施設（permanent establishment）に関する規定（OECDモデル租税条約5条、7条、24条3項）の起源として、国際連盟規約23条e項の「通商の公平待遇（equitable treatment of commerce）」

* 学習院大学法科大学院（租税法）。本研究の萌芽段階でコメントを下された増井良啓教授、RIETI・通商関係条約と税制研究会においてコメントを下された小寺彰教授・松本加代課長補佐をはじめとする研究会メンバー諸氏に御礼申し上げます。また、国際連盟の貴重な資料の入手にあたっては、京都大学附属図書館および学習院大学図書館にお世話になった。

¹ ここで、国際課税とは、所得課税（日本でいえば、所得税・法人税）の国際的側面に関する問題を扱う領域を指す。

² 国際経済法において、通商とは、国境を越えるあらゆる経済活動を指すこともあるが、通常は貿易と同義で国家間の財やサービスの取引のことを指す。また、国際経済法が取り扱う国際投資・外国投資とは、国際的な資本移動のうち、投資先の事業の経営を支配または参加することを目的とする外国直接投資である。柳赫秀「国際経済法」小寺彰他編『講義国際法』（2004年）382頁、384頁・397頁。

に関する規定及びこれについての国際連盟経済委員会の議論が存在する、という事実を指摘する。

本稿の構成は、次のとおりである。

二国間投資協定 (bilateral investment treaties) を含む通商・投資関係条約において、最恵国待遇、内国民待遇、公正・衡平待遇が定められていることがある。これらは、いずれも、何らかの主体・行為ないし物と、別の主体・行為ないし物との、等しい扱いを、条約当事国である国家に義務づけている。本稿はまず、これらの条項の内容を簡単に紹介する (I)。

租税条約においては、「恒久的施設なければ (事業) 所得課税なし」という大原則が存在し、その意義や限界についての研究が行われてきた。しかし、恒久的施設については、恒久的施設があれば課税してよいという面のみならず、恒久的施設があっても、そこに帰属する所得に対してしか課税できない、という面もまた重要である。この点については、OECD モデル租税条約 7 条 1 項第 2 文や同 24 条 3 項に見てとることができる。

恒久的施設に帰属する所得にしか課税できないという原則は、直接には、恒久的施設概念が登場した 1927 年の国際連盟財政委員会のモデル租税条約草案 5 条 (物税のうち事業所得に関する規定) にさかのぼることができる。ただし、既に 1925 年の国際連盟財政委員会に提出された報告書においてほぼ同様の方針が示されている。これらの議論は、物税としての所得税について所得の源泉地国が課税権を有することを確認した上で、事業所得については当該国内の恒久的施設に帰属する所得こそが当該国を源泉地とする所得であるという基準を示している。ここで問題とされているのは、源泉地国相互間の課税権の配分であり、法人・個人の居住地国がその全世界所得について一応の課税権を有することを前提とするものではないことに注意が必要である。

そして、1925 年の報告書は、明示的に、国際連盟経済委員会の「通商の公平待遇」に関する報告 (1923 年 7 月に経済委員会に提出されたもの) の影響を認めている。この報告においては、租税に関して、外国人・外国企業の内国民待遇 (1 条) のみならず、事業に対する課税権の限界を定めている (3 条)。経済委員会での議論が、萌芽期の租税条約に影響を与えた後、最恵国待遇や内国民待遇に関するその後の議論にどのように取り込まれたのか (取り込まれなかったのか) ということは検証が必要であるが、いずれにせよ、恒久的施設に帰属する所得にしか課税できないという二重課税防止のための法原則が、二重課税防止の要請のみならず、公平待遇という、二重課税防止ということからは直接導き出されない、考え方にも基づいて成立したということが言えそうである。本稿では、1925 年報告書に影響を与えた国際連盟経済委員会の議論を、1929 年のパリ会議に至るまで追跡する (II)。

最後に、本稿の指摘した事実から導かれる示唆のいくつかを述べる。

I 通商・投資関係条約と所得課税

1 通商・投資関係条約における等しい待遇を定める規定

通商・投資関係条約においては、人と人、モノとモノ等の等しい待遇を国家に義務づける条項として、次の3種類が存在する。第一に、最恵国待遇、第二に、内国民待遇、第三に、公正・衡平待遇である。

(1) 最恵国待遇

最恵国待遇 (Most-Favored-Nation Treatment) とは、「ある国が、他国又はその人・物等に対して、第三国又はその人・物等に与える待遇よりも不利でない待遇を与えること」とであると定義される³。より正確に敷衍すれば、国と国、人と人、モノとモノの待遇について、これらが「他国」に属する場合と「第三国」に属する場合の等しい扱いを、「ある国」に義務づけるものである。最恵国待遇の起源は古く、中世のイタリア都市国家が神聖ローマ帝国から他の都市国家に与えられる特権を必ず得られる旨の約束を取り付けたことに始まるなどと言われる⁴。19世紀のヨーロッパ諸国間での通商の自由化のための条約で多用され、アメリカの互惠通商協定法 (the Reciprocal Trade Agreements Act) (1934年) 以来、(二国間通商協定により) 引き下げた関税を他国にも適用する根拠となつて、通商の自由化に役立ってきた。

投資協定に最恵国待遇条項が含まれている場合、その解釈問題としては、「当該投資家が、第三国条約によって第三国の投資家に対して付与された待遇と同等、あるいは不利でない待遇を求めうる状況 (『同様の状況 (like situation)』あるいは『同様の環境 (in like circumstances)』) にあるか」、また、「同様の状況にある場合でも、当該投資家が第三国条約からの均霑を求める権利・利益が、基本条約における最恵国待遇条項が指示する事項・範囲に含まれるのか否か (『同種の原則 (ejusdem generis rule)』)」などが問題となるとされる⁵。

(2) 内国民待遇

内国民待遇 (National Treatment) とは、「他国民又は他国からの輸入産品を、自国民または自国の同種の国内産品と差別せずに同等に待遇すること」とであると定義される⁶。

³ 筒井若水編集代表『国際法辞典』162頁 (1998年)。

⁴ Henrik Horn and Petros C. Mavroidis, Non-discrimination, forthcoming in Renert and Rajan (eds), Princeton Encyclopedia of the World Economy, 2009, citing Robert E. Hudec, Tiger, Tiger in the House: A Critical Appraisal of the Case against Discriminatory Trade Measures, in Ernst-Ulrich Petersmann and Meinhard Hilf, The New GATT Round of Multilateral Trade Negotiations (1988).

⁵ 西元宏治「投資協定仲裁における最恵国待遇条項の解釈適用」JCA ジャーナル 55 巻 9 号 8 頁, 9 頁 (2008 年)。

⁶ 『国際法辞典』260 頁。なお、以下の議論では、通商の場面における内国民待遇と投

投資協定の文脈でいえば、投資母国（ホーム国）民またはその企業を投資受入国（ホスト国）民またはその企業と同一に扱うことである⁷。

通商法においては、内国民待遇は WTO 体制の中核をなしてきた（GATT3 条 2 項）⁸。これに対して、投資協定において内国民待遇が問題とされるようになったのは、比較的最近のことである⁹。

GATT3 条 2 項の内国民待遇、および、投資協定に含まれている内国民待遇条項については、次のような 2 つの判断枠組みが存在すると指摘されている¹⁰。投資を例に説明するならば、まず、「(i) 外国投資家とどの国内企業が『同様の状況下』にあるか否かを判断し、(ii) 外国投資家が『同様の状況下』にある国内企業と『異なる扱い』を受けた場合に、措置の目的・効果を検討して、内国民待遇違反の有無を判断するという枠組」がある。次に、「(i) 『同様の状況下』にあるか否かの判断の時点で、措置の目的や効果を検討するもの」がある。前者は二段階基準、後者は目的効果基準と呼ばれる。

内国民待遇は、ハンザ同盟に起源を有すると言われることがあるが、いずれにせよ、19 世紀から 20 世紀にかけて、通商条約における標準的な規定となった¹¹。とりわけ、第二次世界大戦後、GATT 体制においては内国民待遇が国際通商システムのひとつの柱となった。内国民待遇があることにより、GATT 締約国は、外国からの輸入産品を国内産品よりも不利に扱うという手段で関税譲許 (tariff concessions) を潜脱することができなくなるのである。

歴史的に見ると、内国民待遇は、相反する二つの場面で用いられてきた。ひとつには、後述の公正・衡平待遇を主張する外国の企業・投資家に対して、産品ないし投資の受入国が「内国民待遇を与えれば足りる」という主張をすることがあった。19 世紀にラテン・アメリカ諸国により、このような主張がなされた。

これに対して、内国民待遇のもうひとつの機能は、言うまでもなく、外国人・外国産品・外国からの投資に対して、国民・国内産品・国内からの投資と同等の待遇を与えるという、通商・投資の促進に資するものである。本節の最初に掲げた整理も、このよう

資の場面における内国民待遇を特に区別していない。しかし、それは、租税条約と通商・投資関係条約の接点を探るという本稿の目的に由来する。本稿は、これら両方の場面での内国民待遇が同様の判断基準で論じられるべきであるという見解に特にコミットしているわけではない。通商と投資で内国民待遇に差があるかという問題については、Nicholas DiMascio and Joost Pauwelyn, *Nondiscrimination in Trade and Investment Treaties: Worlds Apart or Two Sides of the Same Coin?*, 102 *Am. J. Int'l L.* 48 (2008).

⁷ 小寺彰・松本加代「内国民待遇」JCA ジャーナル 55 巻 11 号 2 頁 (2008 年)。

⁸ DiMascio and Pauwelyn, *supra* note 6, 48.

⁹ さしあたり、DiMascio and Pauwelyn, *supra* note 6, 49.

¹⁰ GATT3 条 2 項につき、増井良啓「租税政策と通商政策」小早川光郎・宇賀克也編『行政法の発展と変革（塩野宏先生古稀記念）下巻』517 頁，523 頁（2001 年）；投資協定につき、小寺・松本・前掲注 7，6 頁。本文中の引用は小寺・松本による。

¹¹ 以下、内国民待遇の歴史的発展については、Andrew Newcombe and Lluís Paradell, *Law and Practice of Investment Treaties*, Kluwer, 2009, 152-55 に負う。

な文脈でのものである。

このような、通商・投資の促進に資する法原則としての内国民待遇は、それなりに長い歴史を有するが、途中で一度断絶があり、断絶以前のことは現在ではほとんど論じられていない¹²。この断絶以前のことが、本稿で指摘したい事実と関わっている。

詳しくは後述するが、1920年代に国際連盟経済委員会において、現在の目から見るときわめて進んだ内容の、外国人の待遇に関する条約草案が起草されており、その中核をなしていたのが、通商・投資の面での外国人に対する内国民待遇であった。しかし、この条約草案の内容が実現することはなかった。

第二次世界大戦後の1947年、内国民待遇はGATTの第3条に盛り込まれた。また、1967年にOECDが二国間投資協定のモデルとして作成した条約草案(Draft Convention on the Protection of Foreign Property)においても、内国民待遇と理解される規定が入っている。しかしながら、通商に関しても、投資に関しても、内国民待遇を論じるにあたって、1920年代の国際連盟での議論に言及されることはほとんどなかった。

その理由としては、おそらく、1920年代の国際連盟での議論が外国人の待遇に関する議論の一環として行われていたのに対して、GATTにおいては(人と人ではなく)モノの取扱いが規律の対象とされたことがあるだろう¹³。

(3) 公正・衡平待遇

公正・衡平待遇(Fair and Equitable Treatment)とは、投資受入国(ホスト国)たる当事国が、投資母国(ホーム国)たる当事国から受け入れた投資財産、具体的には子会社やその財産に対して、「公正かつ衡平な(fair and equitable)」待遇を与えなければいけない義務である¹⁴。この義務が最恵国待遇や内国民待遇と異なるのは、「ホスト国の状況とは無関係にホスト国はホーム国投資財産に対して一定の待遇を与えなければならない」ことである¹⁵。

2 通商・投資関係条約と租税の関係がなぜ問題となるのか

(1) 国際課税の分野での等しい待遇を定める規定

通商・投資関係条約におけると同様に、国際課税の分野でも、等しい待遇を定める規定が存在する。すなわち、租税条約には「無差別(non-discrimination)」を定めた条項

¹² 数少ない例外が、Newcombe and Paradell, supra note 11 である。なお、A. R. Albrecht, The Taxation of Aliens under International Law, 29 B.Y.I.L. 145 (1952) は、事業所得の課税にも内国民待遇にも言及するにもかかわらず、両者のかかわりについては述べていない。

¹³ 通商に対する規律と投資に対する規律が別々になってしまったことを説明する中で、外国人の待遇という問題設定が失われたことを指摘するものとして、DiMascio and Pauwelyn, supra note 6, 51-52 参照。

¹⁴ 小寺彰「公正・衡平待遇」JCA ジャーナル 55 巻 12 号 2 頁 (2008 年)。

¹⁵ 小寺・前掲注 14, 3 頁。

が置かれることが通例である。例えば、OECD モデル租税条約 24 条には第 1 項の国籍無差別、第 2 項の無国籍無差別、第 3 項の恒久的施設無差別、第 4 項の支払無差別、第 5 項の資本無差別という、5 種類の無差別原則が規定されている¹⁶。

これらの意味内容については、増井の研究¹⁷に譲るが、本稿にとってとりわけ重要な恒久的施設無差別について一言しておきたい。

恒久的施設無差別とは、租税条約の一方締約国の企業が他方締約国に有する恒久的施設に対する課税が、同じ活動を行っている当該他方締約国の企業に対する課税よりも重くなってはならない、ということである(OECD モデル租税条約 24 条 3 項第 1 文参照)。つまり、日本の国内法の用語を用いて言えば、外国法人の恒久的施設に対する課税が、内国法人に対する課税よりも重くしてはならない。もっとも、恒久的施設無差別に関する租税条約の定めが仮になかったとしても、多くの国の国内法や租税条約の事業所得に関する規定(OECD モデル租税条約 7 条参照)は、恒久的施設無差別の考え方を当然に含んでいるといえるかもしれない。

(2) 租税政策と通商・投資政策に関する先行研究

租税政策と通商・投資政策との関わりについては既に増井の研究があり、例えば次のようなことが指摘されている。第一に、物品の輸入に際して国内税法が GATT の内国民待遇ルールに抵触しうる¹⁸。第二に、物品の輸出に際して適用される輸出促進税制が GATT16 条の輸出補助金禁止のルールに抵触しうる¹⁹。さらに、OECD モデル租税条約 24 条 3 項のような恒久的施設に関する無差別取扱いを定める規定が、直接投資において内外差別を禁じる効果を有していることを指摘した上で、「GATT が物品の貿易について内国民待遇を義務づけていたのと同様のことを、直接投資の分野で要求するものともみることができよう」と述べているのが注目される²⁰。

投資協定との関係で租税が問題となりうる点としては、国際経済法の研究者によって例えば次のようなものが挙げられている²¹。

二国間投資協定において内国民待遇が規定されている場合に、内国法人と外国法人を区別して納税義務を規定している法人税法が、内国民待遇違反とされる余地はないのか。

¹⁶ 増井良啓「OECD モデル租税条約第 24 条（無差別取扱い）に関する 2007 年 5 月 3 日公開討議草案について-研究ノート」トラス 60『国際商取引に伴う法的諸問題(15)』67 頁（2008 年）。

¹⁷ 増井良啓「二国間租税条約上の無差別条項」GCOE ソフトロー・ディスカッション・ペーパー・シリーズ（GCOESOFTLAW-2009-7）（2010 年）。

¹⁸ 増井・前掲注 10, 521-25 頁。

¹⁹ 増井・前掲注 10, 528 頁。

²⁰ 増井・前掲注 10, 535-36 頁。

²¹ 小寺彰・松本加代「通商関係条約と税制」（RIETI 通商関係条約と税制研究会立ち上げのための資料として研究会メンバーに配布されたもの、2008 年）を参考にして筆者が敷衍した。

租税事項を投資協定の対象外とすることが多いが、そうしない場合に、このことが問題となりうる。

二国間投資協定と並んで租税条約が存在する場合に、両条約による規律が矛盾することがあるのではないか。例えば、投資協定の内国民待遇・最恵国待遇に基づいて行われようとする租税立法が、租税条約の無差別条項に抵触することがありえるのではないか。

また、国際経済法の研究者は指摘していないものの、国税・地方税における政策目的の措置（租税特別措置）が、投資協定や租税条約の等しい待遇を義務づける規定を介して、明示的には当該措置の対象とされていないような外国法人の恒久的施設にも及ぶ、あるいは外国法人の日本への進出（日本での開業）を承認することを（日本国に）義務づける、ということもありうるかもしれない。

このような投資協定の等しい待遇を義務づける規定と租税条約との関係は、学説レベルで論じられているだけではなく、例えば、かつての多国間投資協定（MAI）構想においても議論されていた。

II モデル租税条約の形成期における議論

1 国際連盟財政委員会に提出された 1925 年報告書『二重課税と脱税』の内容

国際連盟財政委員会（the Financial Committee）は、国際的二重課税と脱税の問題についての検討を、1921 年に 4 人の経済学者に依頼し、さらに 1922 年にはヨーロッパ諸国の官僚たちに依頼した。前者の報告書は 1923 年に、また後者の報告書は 1925 年に、それぞれ財政委員会に提出された²²。ここでは、1925 年の報告書について簡単に紹介する。

1925 年報告書における二重課税に関する決議は、物税ないし分類所得税（impôt réels or schedular taxes）と個人所得税（general or personal taxes on income）とに、別々のルールを適用する。ここで、個人所得税とは、相続税や（所得と対置される意味での）資本に対する租税も含んでいる。

物税については、所得の源泉（the source of income）の所在国が課税権を有する²³。すなわち、（1）不動産についてはその所在地国、（2）農業については農場所在地国が課税権を有する。

（3）商工業施設（industrial and commercial establishments）から生じる所得についてはやや複雑である。事業活動（undertaking）が単一の国内で行われている場合、所得はこの国から生じているとみなされる。これに対して、企業がある国に本店を、別の国に支店・代理人・事業所（establishment）・常設の商工業組織ないし恒久的な代表者をおいている場合、（租税条約を締結している）各国は純所得のうちその領土内で生じた部分（that

²² League of Nations, Double Taxation and Tax Evasion: Report and Resolutions submitted by the Technical Experts to the Financial Committee of the League of Nations, 1925 [hereinafter, League of Nations, 1925 Report].

²³ League of Nations, 1925 Report, 15-18.

portion of the net income produced in its own territory) についてのみ課税できる。それゆえ、各国の課税庁は、企業全体の貸借対照表、支店等の貸借対照表、その他の関連する資料の提出を求めることができる。なお、船会社、鉄道会社、大陸間のケーブル会社、航空会社、電気会社については、各国から生じる利益に比例して「分割の原則 (the principle of division)」が適用される。もっとも、海運業に関しては、利益の配賦が困難なので、相互免税をして、管理支配の中心においてのみ課税することが提案される。保険会社・銀行についても、船会社等と同様の「分割の原則」が適用される。

不動産譲渡抵当 (mortgages) に関する租税は、不動産の所在地国によってのみ賦課されうる。また、会社役員の報酬は会社の fiscal domicile 所在地国が、給与所得 (earned income) については業務 (trade or profession) が通常かつ日常的に行われている国が課税権を有する。

会社その他の法人が発行した債券 (public funds and bonds)、普通預金・当座預金 (deposits and current accounts) からの利子に対しては、原則として、債務者の居住地国が課税権を有する²⁴。なお、預金からの利子について、(会社その他の法人自身ではなく) 本店ないし支店が「債務者」であるとみなされる。また、配当についても利子と同様に扱うとされる。これに対して、貸付金債権や年金からの利子は、債権者の居住地国が課税権を有する。

人税については次のとおりである。個人(ないし一般)所得税の課税権を有するのは、基本的には納税者の居住地国 (residence or domicile) である。もし、居住地国以外 (すなわち源泉地国) が、特定の源泉から生じる所得に対して個人所得税を課したいのであれば、二重課税を防止するために二国間条約が結ばれるべきである。また、源泉地国が課税をしても構わないのは、不動産からの所得、農業、商工業施設 (establishment) からの所得である (株式に対する配当は含まれない)。

源泉地国も人税を課す場合に生じる二重課税を防止する方法として、報告書は2つの方法を示している²⁵。

第1は、居住地国が、個人所得税の額から以下の(a)(b)の方法に従って計算した額を控除する²⁶、という方法である。ここで(a)とは、源泉地国で得られた所得について居住地国の計算方法で計算して得られた税額、(b)とは、国外(居住地国以外)で生じた所得について実際に支払われた税額(この場合も、(a)の額が上限とされる)である。全ての所得を国外で得ている者にも居住地国が課税できるようにするため、控除できるのは一定の限度額までである。

²⁴ ただし、条約を締結して国外にいる債権者(利子の受取人)に対する課税を免除することが推奨されている。

²⁵ League of Nations, 1925 Report, 32-33. もっとも、二重課税防止のために他にも方法があることが示唆されている。

²⁶ 「控除 (deduction)」という言葉が使われているが、文脈からして、「税額控除 (credit)」を意味すると考えられる。

第2は、源泉地国が所得のうち源泉地国で生じた分に対してのみ課税し、居住地国がそれ以外の所得について、ただし全所得に対して掛けられるべき税率で、課税するという方法である。

要するに、第1の方法は外国税額控除である。第2の方法は、源泉地国が国内源泉所得についてのみ課税するという、ごく当然のことを述べている。

2 1925年までの国際連盟経済委員会における議論

(1) 1925年報告書に影響を与えた経済委員会の議論

1925年報告書は、四経済学者の報告書（1923年）と同時期に他の団体で行われてきた国際的二重課税排除に関する研究を紹介しているが、その中で明示的に影響を受けたと述べているものがある。同じ国際連盟の、経済委員会（the Economic Committee）における議論である。1925年報告書は、次のように言う²⁷。

「1923年7月2日、国際連盟経済委員会は一連の勧告（a series of recommendations）につき理事会（the Council）の承認を得、これを国際連盟加盟国に伝えた。この勧告の目的は、国際連盟規約（the Covenant）23条（産業の公平待遇）の適用を確実なものにすることである。とりわけ、この規定は外国法人・外国人の課税上の待遇（the fiscal treatment）に言及している。我々がとりわけ注目したのが、ある国に設立された外国の事業活動（foreign undertakings established in a country）に対して課税する際に従われるべき原則に関する第3条と、第3条を財政委員会に伝える際に経済委員会が第3条に関連してまとめた報告（the observations）である。この問題は二重課税の問題と関連しており、我々は加盟国に対して提出された提案に完全に従う。」

ここで言及されている経済委員会の議論とは、次のようなものである。

(2) 国際連盟規約23条e項の具体化の開始

ヴェルサイユ条約に基づく国際連盟規約では、その23条e項において、加盟国が、通信・移動の自由及び全加盟国の通商の公平待遇を確保し維持するための規定を設けるべきであるとされている²⁸。

国際連盟理事会は、1921年9月19日、通商の公平待遇に関する規約23条e項の意

²⁷ League of Nations, 1925 Report, 7.

²⁸ 原文は、

Subject to and in accordance with the provisions of international conventions existing or hereafter to be agreed upon, the Members of the League:

(e) will make provision to secure and maintain freedom of communications and of transit and equitable treatment for the commerce of all Members of the League.

（以下省略）となっている。この規定の起源は、1918年のPresident Wilson's Fourteen Pointsの第2点および第3点であると考えられる。この規定に関する文献として、Endre Ustor, Most-Favoured-Nation Clause, 1969 U.N.Y.B. Int'l L. Comm'n 157 (1969).

義と範囲について考察し報告するよう、経済委員会に対して要請した²⁹。この要請を受けて経済委員会はこの問題についての検討を開始し、数度にわたり報告書を提出した。

まず、1922年3月20日から25日の会議を受けた報告書が、5月13日に理事会に提出され、承認された³⁰。

この報告書における通商の公平待遇をめぐる記述を見ると³¹、次のようになりに悲観的なことが書かれている。すなわち、23条e項が定める義務には、他国を不利に扱うような詐欺的な交易上の競争（all forms of fraudulent trade competition）を禁止する義務が含まれる。これについては、不正競争（unfair competition）に関する既存の条約を改訂して新たな条約を締結するべきである。それ以外については、いかなる場合に通商の公平待遇に反するかについての国際的な合意ができていないため、多国間条約を締結することは困難である。そこで、個別の分野ごとに検討を進め、条約の締結を目指すべきである。

こうして、経済委員会では、小委員会を設けて、個別の分野ごとの検討を進めることにした。

次に、1922年6月8日から14日の会議を受けた報告書が、7月21日に理事会に提出され、承認されているが³²、上記小委員会での議論の様子は明らかにされていない。

経済委員会での検討の結果が明らかになるのは、1922年9月16日の理事会に提出された報告書においてである³³。この報告書（Annex 421）における規約23条e項に関する議論で、経済委員会は、同条項に関する問題を（a）関税に関する問題と（b）規制等に関する問題とに二分している³⁴。前者は、関税の賦課によって国際的な通商が妨げられることに関わる。後者は、加盟国の領土に開業した（established）外国人が、恣意的な賦課（arbitrary charges）や不正な差別を恐れることなく、商工業を行い、財を取得・移転し、また正当な権利（just rights）を行使できるような、法律上・行政上・課税上・

²⁹ Resolutions adopted by the Council on September 19th, 1921. *See* 2 League of Nations O. J. 1156 (1921). *See also* International Conference on the Treatment of Foreigners, Geneva, November 5th, 1929, Preparatory Documents, [C.I.T.E.1.] C.36.M.21.1929.II, 13-15.

³⁰ Report by the Economic Committee of the Provisional Economic and Financial Committee, Submitted to the Council on May 13th, 1912[sic], C. 204. 1922.II., Annex 345a: 2 League of Nations O.J. 620 (1922).

³¹ *See* 2 League of Nations O. J. 624-25.

³² Provisional Economic and Financial Committee, Report presented by M. Viviani and the Resolutions adopted by the Council on July 21st, 1922. C. 512. M. 287. 1922., Annex 389: 2 League of Nations O. J. 986 (1922).

³³ The Work of the Provisional Economic and Financial Committee, Report presented by M. Hanotaux and adopted by the Council on September 16th, 1922, A. 91. 1922. II, Annex 421: 3 League of Nations O. J. 1392 (1922); Provisional Economic and Financial Committee, Report on the Session of Committee held at Geneva in September 1922, and submitted to the Council on September 16th, 1922, A. 73. 1922. II, Annex 421 a: 3 League of Nations O. J. 1399 (1922).

³⁴ 3 League of Nations O. J. 1393-94.

司法上の保障に関わる。要するに、後者は、いったん開業を認められた外国人・外国企業に対する、関税以外の形での障壁を扱っている。

報告書では、外国人に新たな開業を認めることが 23 条の重要な要素であること³⁵を承認しつつも、今回の報告書で扱う範囲としては、既に開業している外国人の待遇に対象を絞ったのである。

この報告書では、関税以外に関する検討は始まったばかりであり、何らの結論は出されていない。今後検討して早期に具体的な提案をするという趣旨のことが決議に盛り込まれているだけである³⁶。

なお、理事会では、日本代表の石井菊次郎子爵が、検討が十分に進展していないことに対して遺憾の意を表明している³⁷。

(3) 国際連盟規約 23 条 e 項の具体化の進展

翌 1923 年 7 月 2 日の理事会に、3 月および 5 月の経済委員会の成果である報告書が提出された³⁸。この報告書においては、外国人および外国企業の待遇 (Treatment of Foreign Nationals and Enterprises) について 10 条からなるリストが他の事項とともに決議として提出され、理事会の採択するところとなっている³⁹。

この決議において加盟国の義務として挙げられている内容は以下のとおりである。

第 1 条. 領域内で適法に開業することを認められた (permitted to establish themselves within the territory of another State) 外国人・外国企業等に対する、課税における内国民待遇。

第 2 条. 開業することなく (without being established) 活動することを認められた人・企業等に対する、課税面での取り扱いが内国民よりも不利にならないこと。

第 3 条. 「ある国の領域内に開業した外国の事業が、別の国に支配を行う地がある事業の支店であるまたはこの事業に従属している場合に、当該外国の事業に対する課税に際して従われるべき原則は、外国の事業が開業している国において課される租税は、この租税が資本に対して課される場合は当該国に実際に投資された資本に対するものに

³⁵ EC 条約 52 条以下の開業の権利については、須網隆夫『ヨーロッパ経済法』217 頁以下 (1997 年) 参照。

³⁶ 3 League of Nations O. J. 1396.

³⁷ 3 League of Nations O. J. 1190.

³⁸ The Work of the Economic Committee, Report by M. Hanotaux and Resolutions adopted by the Council on July 2nd, 1923, C. 447. 1923. II., Annex 519; 3 League of Nations O. J. 948 (1923); The Work of the Economic Committee, Report on the Work of the Eighth and Ninth Sessions held at Geneva in March and May 1923, respectively, approved by the Council on July 2nd, 1923, A. 11. 1923. II., Annex 519 a; 3 League of Nations O. J. 951 (1923).

³⁹ 4 League of Nations O. J. 857-58; 4 League of Nations O. J. 950-51; 4 League of Nations O. J. 955-56 に掲載されている (いずれも内容は同じ)。

限られ、また、この租税が利益ないし収入に対して課される場合は当該国で行われる事業活動から生じる利益ないし収入に対するものに限られる。」⁴⁰

第4条. 開業することを許された外国人・外国企業等が経済活動に必要な財産の取得および占有を認められること.

第5条. 前条の財産の処分、特に譲渡・交換・贈与・遺贈についての内国民待遇.

第6条. 商品の輸出に際して適用される租税、輸出に際して受け取った外貨に対する規制が、輸出者の国籍によって異なること.

第7条. 開業することを認められた人・企業等が、その権利を守るために出廷することができること.

第8条. 以上の諸規定が、第三国の利益を害しない限りで、相互主義に基づいて、より広い範囲の組織（further facilities）にも適用されうること.

第9条. 加盟国は、この決議の内容に基づく便益を、この提案を受け入れない国の国民によって資金的に支配されている、または、そのような国に支配の本拠がある会社には、適用しなくて構わない.

第10条. 例外的に公平待遇が免除される場合.

以上のとおり、第1条から第3条において、加盟国が従うべき、事業からの所得に対する課税ルールが明らかにされている.

第8回および第9回の経済委員会での検討結果を伝える報告書⁴¹には、次のようなことが記されている.

まず、上記の提案の内容は、多国間条約として締結するには時期尚早であるが、国内法や二国間条約に盛り込まれる見込みは十分にある.

次に、提案の適用範囲については次のような限界がある。第一に、これは既に領域内で事業活動等をすることを承認された外国人・外国企業等の公平待遇について扱うものであって、そもそも領域内で事業活動等をすることを承認する際のルールに関するものではない⁴²。第二に、この提案が植民地や発展途上国に適用される場合には、（第10条が認めるような）修正が必要であると考えられる.

個別の条文についてもいくつかコメントがあるが、第3条については次のとおりである。すなわち、第3条はある国に開業した外国企業の課税についての一般的なルールを

⁴⁰ 原文は次のとおり.

Where a foreign business established in the territory of a State is a branch of or subsidiary to a business of which the seat of control is in another State, the principle to be followed as regard the taxation of the business should be that taxes imposed in the country in which the foreign business is so established should be strictly limited, if levied on capital, to the capital really invested in that country, and if levied on profits or revenues, to those arising from the business activities carried on in that country.

⁴¹ Annex 519 a, 4 League of Nations O. J. 951, 954-55.

⁴² 前述の「開業の自由」という論点である.

示しているが、その適用に際しては、国ごとに異なる課税上の諸原則が考慮に入れられるべきである。例えば、(第3条の最後に現れる)「その国で行われる事業活動」は、「活動」とはその国内から支配ないし管理されているが物理的には国外にあるような、支店ないし従属的活動の事業も含む、といういくつかの国で支配的な解釈を排除しないよう、わざと広く書かれている。経済委員会としては、現在財政委員会で検討中の二重課税というより大きな問題についてしっかりと決着するまで、この起草された条文で、實際上、用が足りると考える。

経済委員会における外国人の待遇に関する議論はその後も続いていき、次項で扱うパリ会議に提出された条約草案に至るが、この1923年段階での提案が、1925年の財政委員会の報告書に影響を及ぼしているのである。

3 経済委員会におけるその後の議論

(1) パリ会議に至る経緯

国際連盟経済委員会では、その後も、外国人の待遇(とりわけ人権以外についてのそれ)についての検討を進めていったが、結局、国際連盟が目指した多国間条約は失敗に終わった⁴³。ここでは、失敗に終わった1929年のパリ会議に提出された外国人の待遇に関する条約草案における租税についての規定、およびそれをめぐるパリ会議における議論について紹介する⁴⁴。

1927年5月、ジュネーブで開かれた世界経済会議(the World Economic Conference)において国際商業会議所(the International Chamber of Commerce)が、外国人の待遇に関する報告書を提出した。この報告書では、条約の締結が勧告されており、その意味で国際連盟経済委員会の動きより進んでいた⁴⁵。こうした国際商業会議所の動きを受けて、国際連盟では同年6月16日の理事会決議で経済委員会を翌月に開催することを決定した。同年12月には経済委員会の議長と国際商業会議所の代表であるRichard Riedlが租

⁴³ 二次資料として、John Ward Cutler, *The Treatment of Foreigners in Relation to the Draft Convention and Conference of 1929*, 27 *Am. J. Int'l. L.* 225 (1933); Herman Walker, Jr., *Treaties for the Encouragement and Protection of Foreign Investment: Present United States Practice*, 5 *Am. J. Comp. L.* 229, 240-41 (1956).

⁴⁴ 1929年のパリ会議のための資料として、International Conference on the Treatment of Foreigners, Geneva, November 5th, 1929, *Preparatory Documents*, C.36.M.21.1929.II. [C.I.T.E.1] [hereinafter League of Nations, *Preparatory Documents*]. 会議の詳細な記録として、*Proceedings of the International Conference on Treatment of Foreigners: First Session, Paris, November 5th-December 5th, 1929*, Geneva: League of Nations, 1930, C.97.M.23.1930.II. [C.I.T.E.62] [hereinafter League of Nations, *Proceedings*]. 会議の概要として、*Work of the International Conference on the Treatment of Foreigners*, C. 10. 1930. II. [C.I.T.E.59], Annex 1189, 11 *League of Nations O. J.* 168 (1930). この会議に言及する文献として、Cutler, *supra* note 43, 236-37.

⁴⁵ League of Nations, *Preparatory Documents*, 15.

税条約草案を作成し、経済委員会に提出した。1928年3月の会合において、経済委員会は条約草案の最終稿を作成し、これを国際連盟理事会に提出した。

この最終稿についての報告書において、経済委員会は、次のようなことを述べている。すなわち、草案が相互主義において外国人に与えられるべき待遇を全て體現している。また、経済委員会ではできるだけ（最恵国待遇にとどまらず）内国民待遇を確保しようとした。さらに、経済委員会では相対的な保障ではなく（各国の法や行為を従わせるべき）具体的な約束（positive undertakings）を盛り込むようにした。開業の自由を完全に認めることは現在の政治的・経済的状况下では困難であるので、草案では既に開業した外国人の設立認可（a charter）を確実にすることを主として取り扱ったが、経済委員会としては、開業の自由が完全に認められる方向に進むことが望ましいと考える。

この条約草案は、1928年5月16日に加盟各国に伝えられ、翌年3月1日までに29ヶ国からの返答があった。このうち、22ヶ国が条約締結を視野に入れた会議に出席する意向を示した。こうして開かれたのが、パリ会議である。

パリ会議は1929年11月5日から12月5日にかけて開催された。

この会議における議論を紹介する前に、その前提となった、1928年5月16日の文書の内容および条約草案の内容をそれぞれ確認しておこう。

（2）条約草案の内容

まず、1928年5月16日の文書は、条約草案全体の趣旨を解説したものであるが、次のように、外国人の待遇に関する諸基準のうち、内国民待遇が望ましいことをはっきりと述べていることが注目される⁴⁶。

外国人の待遇に関してもっとも望ましい基準は内国民待遇であり、これに基づく保障は租税事項（fiscal matters）についても否定されてはならない。最恵国待遇は、それが内国民待遇を伴わない場合には、外国人の待遇について不安定な保障しか与えないが、それでも、内国民待遇が得られない場合には次に望ましい。これに対して、相互主義（reciprocal treatment）は、最恵国待遇ないし内国民待遇を補充するために用いられる場合を除いては、受け入れられない、と経済委員会は考える。以上のような外国人の待遇に関する規定は、国内法、二国間条約ないし他国の国家実行に依存するものであるが、それ以外に、条約草案では（二重課税等に関して）命令的条項（imperative clauses）を設けている。

条約草案の構成は次のとおりであった。第1部が、外国人の待遇と題され、その中で第1章が国際貿易を守るための諸手段（Safeguard for International Trade）（第1条から第5条）、第2章が外国人の開業（Establishment of Foreign Nationals）に分かれていた。第2章はさらに、旅行・滞在・開業の自由（Freedom of Travel, Sojourn and Establishment）（第6条）、交易・産業・職業の実行（Exercise of Trade, Industry and Occupation）（第7

⁴⁶ League of Nations, Preparatory Documents, 18-19.

条・第 8 条), 人権および法的権利の保障 (Civil and Legal Guarantee) (第 9 条), 財産権 (property rights) (第 10 条), 例外的な賦課金 (Exceptional Charges) (第 11 条), 租税に関する待遇 (Fiscal Treatment) (第 12 条から第 14 条), 以上の条項の開業していない国民に対する適用 (Application of Certain of the Foregoing Articles to National not established in the Territory of the Other High Contracting Parties) (第 15 条)に分かれていた。第 2 部は, 外国会社の待遇と題され, 外国会社が認許されるべきこと等について定めていた (第 16 条)。第 3 部は, 一般的規定と題され, 第 1 章が条約によって与えられた外国人の待遇が拡張ないし縮減される場合について (第 17 条から第 19 条), 第 2 章が平等の保障 (第 20 条・第 21 条), 第 3 章が紛争解決 (第 22 条), 第 4 章が署名・批准等について (第 23 条から第 27 条), 第 5 章が植民地について (第 28 条), 第 6 章が出入国管理や治安維持に関する国家の自由との関係 (第 29 条) について, 規定していた。

この中で, 間接税について第 3 条が規定していたが, 直接税については第 12 条から第 14 条が次のように定めていた⁴⁷。

Section F. - Fiscal Treatment.

Article 12.

1. In the matter of taxes and duties of every kind or any other charges of a fiscal nature, irrespective of the authority on whose behalf they are levied, nations of each of the High Contracting Parties shall enjoy in every respect in the territory of the other High Contracting Parties, both as regards their person and property, rights and interests, including their commerce, industry and occupation, the same treatment and the same protection by the fiscal authorities and tribunals as nationals of the country.

[2. In fixing the rates of taxation and duties of any kind levied on commerce and industry, no discrimination shall be made on account of differences in the origin of the goods employed or offered for sale.]

Article 13.

The High Contracting Parties shall comply with the following principles in connection with the taxation of subsidiary or affiliated companies or agencies of undertakings having their seat (sieve principal) in the territory of another High Contracting Party:

(a) When the taxation is levied on capital it shall be strictly confined to the capital actually employed within that country;

(b) When the taxation is levied on profits or revenues it shall be confined to those accruing from the business operations conducted within that country.

⁴⁷ League of Nations, Preparatory Documents, 6.

Article 14.

1. Nationals of one of the High Contracting Parties who regularly or occasionally undertake the transport of persons or goods by land, sea, navigable waterway or air between localities situated in different States may not on this account be called upon to pay taxes or duties on behalf of the State or any other body elsewhere than in the territory in which the seat of their undertaking is situated.

“Transport by land” shall not include transport by rail.

2. The exemption provided for in the preceding paragraph shall not apply to undertakings conducted by the same nationals with a view to ensuring transport between two localities situated in the same territory, nor to other operations conducted by them not directly connected with those provide for in the preceding paragraph, nor to other grounds for taxation such as the ownership of immovable property or of other taxable property.

念のために、本稿の主題と関わる第 12 条と第 13 条を翻訳すると、次のようになる。

第 12 条

1. 租税、各種の公課、その他租税の性質を持つ賦課金については、それがどのような権限によって課されようとも、締約国の国民は他方の締約国の領域内においてあらゆる面で、その人格についても財産・権利または利益（交易・産業・職業を含む）についても、他方の締約国の国民がその租税官庁・裁判所から受けるのと同じ待遇・保護を享受しなくてはならない。

2. 交易・産業に対して課されるいかなる種類の租税・公課の税率を定めるにあたって、用いられないし売られる財の原産地が異なることをもって差別がなされてはならない。

第 13 条

締約国は、他方の締約国の領域内に本拠を有する事業活動の子会社、関連会社または代理人に対する課税にあたっては以下の原則に従わなくてはならない。

(a) 資本に対して課される租税の場合、それは、厳密に、その国の中で実際に用いられている資本に対してでなくてはならない。

(b) 利益または収入に対して課される租税の場合、それは、その国の中で行われた事業活動から生じる利益または収入に対してでなくてはならない。

次に、第 12 条と第 13 条に関する注釈を見ると、次のような点が指摘されている⁴⁸。

まず、第 12 条については、同条が規定する公平な待遇が、いったん受け入れた外国人に対する実質的な収用を防ぐための規定であることが述べられている。こうした租税

⁴⁸ League of Nations, Preparatory Documents, 48-51.

の形式による実質的な収用の問題は最近に至るまで投資協定の文脈で問題となっていることを考えると⁴⁹、この条約草案が非常に一般的な形で租税による実質的な収用の防止を企図していたことは注目に値する。

次に、第 13 条については、この条文の目的が外国人に対する租税の面での完全な内国民待遇の保障にあることを述べつつ、続けざまに、二重課税の問題が存在することを指摘している。書かれている内容を現在の用語を用いて述べるならば、外国人はその居住地国と源泉地国の双方で課税を受けることで、源泉地国の国民と比べて不利になる。しかし、こうした二重課税を排除するためにどうすべきか（例えば居住地国のみが課税するか源泉地国のみが課税するか）といったことは、本条約の射程を超える。とはいえ、本条約は何も提示しないわけではない。財政委員会の下で作られたモデル租税条約があるが、これが多くの国によって二国間で実行されるまでにはまだ相当の時間がかかる。そこで、本条約においては、支店・子会社・代理（branches, subsidiary undertakings or agencies of undertakings）（以下支店等と呼ぶ）について、指針を示している。支店等に対する課税においては、その事業所得ないし占有に基づいて（on the basis of their own business profits or possessions）ではなく、その支店等が属する事業全体に基づいて課税が行われる例がある。第 13 条が防ごうとしているのはこのような課税である。同条によれば、ある事業が開業している国の領域内で行われた事業ないしこの領域内にて占有されている資産に基づいて、課税が行われなくてはならない。要するに、第 13 条の趣旨は二重課税を防ぐというよりも、外国企業に対する過剰な課税を防ぐというところにある。また、第 13 条の内容は、1923 年の時点の経済委員会の提案を改めて述べただけであること、さらに、源泉地国に主たる課税権を認めた 1927 年の報告書⁵⁰と同じ原則を述べたものであること、が指摘されている。

Preparatory Documents の第 6 章には、二重課税の排除を検討していた（財政委員会を構成する）面々からのコメントが収録されている。

スイスの Blau は、第 13 条・第 14 条について、二国間の租税条約で規律されるべき内容であるから、多国間の本条約からは削除されるべきであると主張している⁵¹。その理由は、このような多国間の条約に盛り込まれることで、二国間の（二重課税防止のための）租税条約を結ぼうとするインセンティブがなくなってしまう、ということにあるようである。さらに Blau は、仮に第 13 条を残すとしても、それを 1928 年モデル租税条約の第 5 条（事業所得に関する規定）によって置き換えるべきであると主張する。

⁴⁹ See Thomas W. Waelde and Abba Kolo, Coverage of Taxation under Modern Investment Treaties, in Peter Muchlinski, Federico Ortino and Christoph Schreuer (ed.), *The Oxford Handbook of International Investment Law* (2008), 341.

⁵⁰ Double Taxation and Tax Evasion-Report Presented By The Committee of Technical Experts on Double Taxation and Tax Evasion (Document c.216.M.85.1927.1I.; April, 1927). 1928 年 10 月の報告書は、この時点ではまだ出されていない。

⁵¹ League of Nations, Preparatory Documents, 93.

フランスの Borduge も、本条約草案の租税に関する規定は削除されるべきであると主張する⁵²。

ベルギーの Clavier は、間接税について、イギリスとベルギーの間で、相互に等しい待遇を与える合意がなされていたことを指摘している。

これに対して、ドイツの Dorn は、本条約草案の第 13 条が、既に permanent establishment の概念を導入して課税される事業所得の範囲を画していたモデル租税条約草案の 5 条と比べて、十分に明確な基準を立てていないことを批判する。

(3) パリ会議における議論

パリ会議⁵³では、会期の最初（11 月 5 日から 7 日）と最後（11 月 29 日から 12 月 4 日）に全体会議が開かれ、その間に、4 つの委員会（A-D）がそれぞれ開催された⁵⁴。租税に関する問題は、委員会 B で議論された。

委員会 B の分担は、第 3 条、第 4 条、第 12 条から第 14 条であった。このうち、第 3 条、第 4 条および第 12 条の第 2 パラグラフについてまず議論がなされ、その後、第 12 条の第 1 パラグラフ、第 13 条および第 14 条についての検討が行われた⁵⁵。

第 13 条については、11 月 8 日の第 2 回会合において検討が始まった⁵⁶。

まず、イギリスによる修正提案、すなわち、個人を念頭に置いているはずの本条約草案の第 1 部（1-15 条）を構成する第 13 条において「子会社または関連会社（subsidiary or affiliated companies）」という用語を用いているのはおかしい、という指摘が取り上げられる。

イギリスの Sir Percy Thompson⁵⁷は、修正提案について次のような説明をしている。第一の理由はテクニカルなもので、第 13 条は直接には個人を規律するはずで、会社に適用されるには第 16 条による準用を介するべきだ、ということである。これに対して第二の理由は、イギリスにとっての実質的な考慮に基づく。

A 国で設立され、活動の本拠（real centre of management）が B 国にあり、支店が C 国にあるという事例を考えよう。この場合、B 国で生じた利益はゼロであるかもしれない。そして、利益はもっぱら C 国で生じているであろう。しかし、「B 国において事業に対してかけられる租税は、B 国において生じた利益に対してのみに限られるべきではな

⁵² League of Nations, Preparatory Documents, 94.

⁵³ 日本からの参加者は、伊藤述史（主席代表）、松嶋鹿夫、坂根準三、秋山理敏、新納克己（以上次席代表）、門脇季光（秘書官）であった。いずれも、外交官である。松嶋は「通商衡平待遇問題」経済学商業学国民経済雑誌（神戸高等商業学校）34 巻 5 号 807 頁（1923 年）という資料を掲載している。

⁵⁴ これら 4 つの委員会の分担については、League of Nations, Proceedings, 52-53.

⁵⁵ League of Nations, Proceedings, 297.

⁵⁶ League of Nations, Proceedings, 304-05.

⁵⁷ 財政委員会の 1925 年、1927 年、1928 年の各報告書（さらには租税委員会における 1929 年以降の検討）のメンバーの一人である。

い」。イギリスにおいては、全居住者に対して累進税率で課税が行われているので、この点は非常に重要である。イギリスでは、会社段階で課税を行うが、会社が株主に配当を行う際には、配当部分について会社が支払った税額が個人段階で税額控除される（還付もあり）。このため、会社段階で全世界所得に課税しておかないと、個人に対する租税（人税）であるという所得税の仕組みが貫徹できないことになってしまう。

このように、Thompson の説明によれば、法人所得税は個人所得税の前どりであり、個人に対しての累進税率を実効的にするためには、法人に対しても全世界所得に対して課税しなくてはならない。そして、このような全世界所得課税を行うのは、（形式的な設立地でも、所得の源泉地でもなく）活動の本拠がある国である、というのである⁵⁸。

これに対して、イタリアの Bolaffi⁵⁹は、イギリスで行われている法人所得課税は他国で行われているそれと大きく違うこと、いくつかの国では取引（dealings）が行われている国間で課税権が分割されて二重課税が回避されていること、を指摘する。そして、むしろ、第 13 条と第 14 条を削除し、二重課税の問題は二国間の租税条約に委ねることを主張する。この削除論に、フランスの Rojon やチェコスロバキアの Radimski, さらにスイスの Balli も同調する⁶⁰。

これに対して、ベルギーの Clavier は、第 13 条に存在意義を認めるような発言をしている⁶¹。

経済委員会の Serruys が、租税条約がまだ結ばれていないような場合に存在意義があるという、条約草案の第 12 条から第 14 条の意義を説明して参加者に理解を求めたところで、第 2 回の会合は終了している⁶²。

11 月 9 日の第 3 回会合での第 13 条・第 14 条に関する討議は、租税委員会のフランス人 Borduge が租税委員会における議論を紹介し、租税条約による規律が存在する以上、両条項は削除されるべきという趣旨のことを述べることから始まっている。これに対して、ベルギーの Clavier は、第 13 条・第 14 条について租税条約の内容に近づけるための修正提案を行った。このうち、第 13 条は次のような内容であった。

Article 13. The High Contracting Parties shall comply with the following principles in connection with the taxation of *permanent establishments* situated in their territory and subsidiaries of enterprises having their centre of management and control (*siege principal*) in the territory of another High Contracting Party;

(a) When the taxation is levied on profits or revenues it shall be confined to those accruing

⁵⁸ League of Nations, Proceedings, 304.

⁵⁹ 彼もまた、財政委員会・租税委員会で国際的二重課税の問題を検討してきたメンバーの一人である。

⁶⁰ League of Nations, Proceedings, 304-05.

⁶¹ League of Nations, Proceedings, 304.

⁶² League of Nations, Proceedings, 305.

from the activities carried on or directed by the said permanent establishments.

(b) When the taxation is levied on any other basis than profits or revenues, it shall be confined to the *taxable assets* of the *above-mentioned permanent establishments*.

条約草案の「事業活動」という概念を「恒久的施設」に置き換えて、モデル租税条約草案の内容に沿ったものにしようという提案であった。

このような Clavier の提案に対して、削除論者も譲らず、結局、ドイツの Imhoff の提案を受けて、第 13 条・第 14 条の用語法を検討するための小委員会を組織することになる⁶³。もっとも、そのメンバーは、Imhoff の他、Thompson, Bolaffi, Clavier, Rojon と報告者（デンマークの Engell）、さらに租税委員会を代表する Borduge, Blau, 経済委員会を代表する Brunet であり、全く異なる主張の者が集まっていた⁶⁴。このため、議論はなお紛糾することが予想された。

案の定、11 月 16 日の第 9 回会合にて小委員会の検討結果が報告されたが、多数意見が一応の修正案⁶⁵を提示したものの、イギリスの Thompson が強硬に反対を貫き、小委員会としてのまとまった見解を提出することはできなかった⁶⁶。さらに、小委員会に出席していなかった国々の代表のうち、日本の松嶋が当初の条約草案の第 13 条への支持を表明するなど⁶⁷、委員会における議論は全くまとまらなかった。

最終的には、第 14 条は削除され、次のような内容の第 13 条とその議定書が委員会 B の結論とされた⁶⁸。

Article 13.

Each of the High Contracting Parties undertakes in its territory not to subject the permanent industrial, commercial or agricultural establishments of nationals of other High Contracting Parties, whose principal establishment is situated in another territory, to higher taxes or charges, taken as a whole, than those borne in like conditions by its own nationals.

The High Contracting Parties will determine the procedure for the application of the present article, either by adapting their internal legislation or by means of bilateral or multilateral agreements.

Protocol *ad* Article 13.

The term “permanent establishment” shall be deemed to include branch establishments,

⁶³ League of Nations, Proceedings, 309.

⁶⁴ League of Nations, Proceedings, 310.

⁶⁵ League of Nations, Proceedings, 539.

⁶⁶ League of Nations, Proceedings, 330-334. Thompson 以外の小委員会のメンバーは、修正案に賛同していた。

⁶⁷ League of Nations, Proceedings, 331.

⁶⁸ League of Nations, Proceedings, 450.

mining and mineral oil undertakings, factories, workshops, agencies, shops, offices, warehouses and fixed plant. Any undertaking which has business relations with a foreign country through a genuinely independent agent (broker, commission agent, etc.) shall not, for that reason, be deemed to possess a permanent establishment in that country.

委員会 B の報告は 11 月 29 日の第 6 回, 11 月 30 日の第 7 回の全体会議で検討された⁶⁹。しかし, この第 13 条についての検討は行われないうまま, パリ会議は終了してしまう。

このように, 外国人の待遇に関する多国間条約の締結を目指した国際連盟経済委員会の試みは失敗に終わったのである。

4 租税委員会におけるその後の議論

(1) 1930 年代の議論

さて, 国際連盟は 1928 年に政府専門家たちによる会議を開いてモデル租税条約草案を含む報告書をまとめた後, 従来の財政委員会に代えて新たに組織した租税委員会 (the Fiscal Committee) にさらなる検討を委ねた。この租税委員会の議論のうち, 一般的な外国人・外国企業の待遇に関わるものとして次のようなものがある。

まず, 相互主義と最恵国待遇が二重課税の問題に与える影響について, 租税委員会は, 次のような結論を下している⁷⁰。すなわち, 「二国間ないし多国間の租税条約は相互主義の原則を基礎としている。言い換えると, 締約国の国民の相互主義的待遇 (reciprocal treatment) を含んでいる。租税委員会は, 国際法の非常に難しい問題について意見を表明するつもりはないが, 最恵国待遇を当該条約に加盟していない (国の) 国民に適用することは, 当該国民に公平にも条約の趣旨にも反した待遇をすることになるだろう」。このように, 租税委員会は, 租税条約を介しての投資の促進には消極的である。

また, 外国人の待遇に関する条約草案 (パリ会議で叩き台とされたもの) については, その租税関係の規定のうち二重課税に関するものが会議で削除されたのに対してこれを復活させるべきであるとしている⁷¹。

(2) 1940 年代の議論

1940 年代に入って, モデル租税条約を改訂する作業が行われた。その成果のひとつがアメリカ諸国による 1943 年のメキシコ草案であり, もうひとつが国際連盟租税委員会による 1946 年のロンドン草案である。

⁶⁹ League of Nations, Proceedings, 54-67.

⁷⁰ League of Nations, Fiscal Committee, Report to the Council on the Work of the Second Session of the Committee, C. 340. M.140. 1930 II, 7.

⁷¹ League of Nations, Fiscal Committee, Report to the Council on the Work of the Third Session of the Committee, C. 415. M.171. 1931 II.A., 5.

これらの二つの草案には、「等しい待遇 (Equality of Treatment)」に関する条項が存在する。メキシコ草案の 15 条は次のように、一方締約国に「居住地 (fiscal domicile)」を有する納税者を、他方締約国が、その居住者でないことやその国籍を有しないことを理由として不利に扱ってはならないと定める⁷²。また、ロンドン草案 16 条も全く同じ内容を規定している。

Article XV

A taxpayer having his fiscal domicile in one of the contracting States shall not be subject in the other contracting State, in respect of income he derives from that State, to higher or other taxes than the taxes applicable in respect of the same income to a taxpayer having his fiscal domicile in the latter State, or having the nationality of that State.

(3) OEEC 租税委員会における無差別条項の成立

1946 年のロンドンモデル租税条約草案に至る国際連盟での検討を踏まえて、1956 年、ヨーロッパ経済協力機構 (OEEC) 内の租税委員会での租税条約の検討が開始された。1958 年に発行されたその最初の報告書で、この時点で合意に達した 4 つの項目を挙げている⁷³。それらは、租税条約においてカバーされる租税の定義、恒久的施設の概念、税法上の居住者の概念、そして、国籍等に基づく課税上の差別 (tax discrimination) である。ここで、恒久的施設無差別および資本無差別の規定案がはじめて盛り込まれている。恒久的施設無差別について言えば、経済委員会で議論され、最終的には合意に至らなかった内容が、ここに形を変えて復活したわけである。そして、この 1958 年の条文こそが、現在の OECD モデル租税条約 24 条の直接の前身となっている。

ARTICLE ON TAX DISCRIMINATION ON GROUNDS OF NATIONALITY OR OTHER SIMILAR GROUNDS

1. The nationals of a Contracting State shall not be subjected in the other Contracting State to any taxation or any requirement connected therewith which is other or more burdensome than the taxation and connected requirements to which nationals of that other State in the same circumstances are or may be subjected.

2. The term "nationals" means:

a) all individuals possessing the nationality of a Contracting State;

⁷² League of Nations, Fiscal Committee, Model Bilateral Conventions for the Prevention of International Double Taxation and Fiscal Evasion: Second Regional Tax Conference, Mexico, D.F., July 1943, 1945, 12-13, 61.

⁷³ The Elimination of Double Taxation, Report of the Fiscal Committee of the O.E.E.C., 1958, 15.

b) all legal persons, partnerships and associations deriving their status as such from the law in force in a Contracting State.

3. Stateless persons shall not be subjected in a Contracting State to any taxation or any requirement connected therewith which is other or more burdensome than the taxation and connected requirements to which nationals of that State in the same circumstances are or may be subjected.

4. The taxation on a permanent establishment which an enterprise of a Contracting State has in the other Contracting State shall not be less favourably levied in that other State than the taxation levied on enterprises of that other State carrying on the same activities.

This provision shall not be construed as obliging a Contracting State to grant to residents of the other Contracting State any personal allowances, reliefs and reductions for taxation purposes on account of civil status or family responsibilities which it grants to its own residents.

5. Enterprises of a Contracting State, the capital of which is wholly or partly owned or controlled, directly or indirectly, by one or more residents of the other Contracting State, shall not be subjected in the first-mentioned Contracting State to any taxation or any requirement connected therewith which is other or more burdensome than the taxation and connected requirements to which other similar enterprises of that first-mentioned State are or may be subjected.

6. In this Article the term "taxation" means taxes of every kind and description.

NOTE: The expression "enterprise of a Contracting State" means an enterprise carried on by a resident of the Contracting State concerned.

むすびにかえて

租税条約に含まれる無差別条項と、通商・投資関係条約における等しい待遇を要求する条項は、全く関係ないように見えるが、実は密接に関係する。租税条約における「恒久的施設なければ事業所得課税なし」の原則や恒久的施設無差別の原則は、通商・投資関係条約における内国民待遇と同様に、国際連盟規約 23 条 e 項の影響を受けて形成されていた。

もちろん、歴史的事実として両者が共通の祖先を有するとしても、だからといって、現在において両者が共通の原理で規律されなくてはならないと言えるわけでもないし、両者が矛盾なく棲み分けられると言えるわけでもない。

しかし、もし租税条約の背後に公平待遇という趣旨を重く見るならば、次のような議論の余地がある。

第一に、租税条約で規定されている無差別原則には、従来考えられてきたよりも、広

い射程があると解すべきかもしれない。この点に関しては、増井が、恒久的施設無差別の規定（OECD モデル租税条約 24 条 3 項等）が恒久的施設に対する外国税額控除の準用（ないし、それと同等の二重課税排除措置）を要請すると論じているのが注目される⁷⁴。さらに進んで、内国法人のみを対象とする租税実体法の規定（租税特別措置を含む）は、租税条約の無差別原則を通じて、おしなべて外国法人の恒久的施設にも適用されるべきである、といった議論ができるのかもしれない。

第二に、租税条約（さらには、多くの国の国内法）の中に等しい待遇（具体的には内国民待遇）という趣旨は織り込み済みであるのだから、通商・投資関係条約における等しい待遇を定める規定の解釈・適用に際して、所得課税は原則として（つまり、それが所得課税の域を超えているような場合を除いて）問題となりえない、という議論ができるかもしれない。また、国際経済法の論者の中には、通商・投資関係条約が義務づけている最恵国待遇や内国民待遇を租税条約が明示的には含んでいないことをもって、租税条約が専らカバーする直接税分野には十分な無差別原則が及んでいないと結論づける者もある⁷⁵。しかし、このような見解も、元来、租税条約に内国民待遇が反映されているということが明らかになれば、議論の立て方を根本的に見直さざるをえないだろう。

⁷⁴ 増井良啓「二国間租税条約における恒久的施設無差別の規定と国内租税法令における外国税額控除の人的適用範囲」ソフトロー研究 11 号 101 頁（2008 年）。

⁷⁵ 一例として、Iris Schlatzer, *The WTO and Other Non-Tax Treaties*, 2005. 筆者は、オーストリア・イギリスで経営学を修めた人物のようである。