ほぼ週刊コラム「Partnership論」　その３９

[**進化史**](evolution%20history%20of%20US%20partnership%20taxation%20rev1%20.ppt)**(8)　1996.11.3、クリントン二期目当選の直後の12.17、Check the Box規制化なる。**

2013.03.22　齋藤旬（[www.llc.ip.rcast.u-tokyo.ac.jp](http://www.llc.ip.rcast.u-tokyo.ac.jp)）　rev.1

**先週説明した「難題」は、「entity classification」問題と呼ばれている。**つまり、「LLCはarm's length entityなのかnon arm’s length entityなのか」という問題のことだ。和訳するなら「事業主体分類」問題だろうか、とにかくこの問題が米国では80年代半ばから90年代半ばにかけて--- 日本にはほとんど知られていないが --- ものすごく議論された。

その根っこには[Subsidiarity](principle%20of%20subsidiarity%20rev3.doc)（補完性原理）がある。つまり、closely heldでnon arm's lengthな関係にある人間同士が取り決める事柄は、或る種「治外法権」になり、国家の様なより大きな組織がウンヌンカンヌンするのはやめた方が良いという原則が根っこにある。

「LLCは或る種「治外法権」扱いすべき。」は、実はとても哲学的あるいは宗教的議論となる論題だ。しかし当時、この議論を始める「動機」は、先週見たように「不純」だった。…とにかく「お金」が欲しい。新興勢力IT業界が、融資金も出資金も含めてとにかく「お金」が欲しい。そのため「税優遇」でお金を集めたい。「租税回避権」「税金投入権」「税金被投入権」を誘い水にしてとにかくお金を集めたい。見方によってはとても不純な動機。

後ろめたく思っていたら、なんと1986年、米国カトリック司教団が『Economic Justice for All』を発表して、[「経済民主化の三要素」](IT%20is%20very%20industry%20for%20democratization%20of%20economy%20rev2.ppt)[[1]](#footnote-1)を示し、LLCを或る種「治外法権」扱いすることは経済正義に適（かな）うと援護射撃してくれた。これで勢いづいた。

更には例えば、カトリックGeorgetown大学からの援護。ジョージ・ワシントンが初代大統領に就いた1789年に設立され、米国のlaw makingとpolicy makingを「黒子」か「忍者」のように建国以来常に見守ってきたカトリックGeorgetown大学 --- ビル・クリントンの母校。この関係者が全面バックアップに回り、「LLCはnon arm’s length entity」の世論作り等をしてくれたお陰もあって、「経済民主化によるIT産業革命」は着々と進んだ。

**1996.11.3クリントン二期目当選。その一ヶ月後12.17 難題は片付いた。**ひと言で言えば、「arm's length entityなのかnon arm’s length entityなのか」は起業者が自由に決められることになった。教科書『[Corporate and Partnership taxation](http://www.amazon.co.jp/Corporate-Partnership-Taxation-Letter-Outlines/dp/0314277560/ref=dp_ob_title_bk)』99pageの説明は：

二人以上のmemberからなり、自動的にcorporationと分類されるものを除くbusiness entityは、連邦税務上partnershipであると分類される。ただし、corporationであるという選択がなされた場合を除く。[[2]](#footnote-2)

**これをCheck the box ruleという**。 デフォルトは「partnership税制適用」となる。特段に「corporate税制適用」を選択する申告をすれば、該デフォルトが外れる。

実際、申告用紙の□（box）に☑（check）を入れることによって申告するのでこの名がついた。申告用紙は[form 8832、その2012年版](http://www.irs.gov/pub/irs-pdf/f8832.pdf)をご覧頂きたい。entity classification election（事業主体分類選択）の□（box）は2頁目の最初にある。

なお、このCheck the box ruleを説明すると必ずされる質問がある。それは、「では、わざわざcorporation税制適用として申告する起業者がいるということですか？　税務当局に強制的に課税所得を認識され、法人課税されるというのに．．．。」という質問だ。

そう、僅かながらまだその様なケースがあるようだ。どういうことかというと「partner間の信頼関係が築けなかったが、どうしても起業したい」というケース。つまり「内部自治」よりも外部から「お仕着せルール」を押しつけられた方が安心するという人達が起業するケース。

これについては、私（齋藤）の10年来の共同研究者である、オランダのTilburg カトリック経済大学教授　兼　Philips Holding B.V.役員のErik P.M. Vermeulen氏の言い得て妙のコメントがあるので、それを紹介しよう。

「[BASIC CORPORATE PRACTICE](http://books.google.co.jp/books?id=FkJkfIBx38IC&pg=PA877&lpg=PA877&dq=when+in+doubt,+don't+incorporate&source=bl&ots=BwpZOV-XHq&sig=qD-IstwWPFNggbcDVlmR8X6oIe4&hl=ja&sa=X&ei=M8lKUd7YOsH0kQWi54DADA&sqi=2&ved=0CIIBEOgBMAk#v=onepage&q=when%20in%20doubt%2C%20don't%20incorporate&f=true)という本が1958年 --- まだcorporateが会社形態のメインであった時代 --- に出版されているのだが、その中に、”Is incorporation advisable?”（corporateを設立するのはお勧めですか？）という質問に対して著者が、”When in doubt, don’t incorporate.”（疑いの中でcorporateを作るな。）と答えている箇所がある。これになぞらえていえば、”When in doubt, don’t incorporate nor never make a partnership.”（疑いの中でcorporateを作るな。ましてやpartnershipは決して作るな。）と言えるかな。」というものだ。少し説明すると…。

partner間で信頼関係が築けないなら、partnershipは築けない。それは、信頼関係を築けない男女が結婚するようなもので、何時の時代も、絶対無理だ。100%破綻する。

「疑いのある中」であっても無理矢理にcorporateなら作れるかもしれないが、それは20世紀中葉のcorporate経済の高度成長期ならば「作るな」とアドバイスする程度であって「絶対ダメ」ではない。しかし、corporate経済の高度成長期が終わった今は「絶対ダメ」だ。ましてやpartnershipは決して作ることはできないし、作ってはいけない。

…これを書いていて私は思い出した。小耳にはさんだことがある。それは、「corporate税制適用のLLCをわざわざ設立する起業者には、事情を知らない日本人が多い。」ということだ。確か、何時かのCoDev conferenceのnetworking timeでビールを片手に誰か（law firm関係の）アメリカ人と話していた時だったと思う。記憶は定かではない。

考えてみると、日本国内でもまとまりがつかないまま、TPP --- 環太平洋パートナーシップと和訳（誤訳？）されている --- Trans Pacific Partnershipの議論に参加しようとする様な、無茶な日本人がシデカスことだ。仕方がない…。近隣諸国の皆様、ゴメンナサイ。

**なお、”When in doubt, don’t incorporate.”（疑いの中でcorporateを作るな。）は**、Vermeulen氏との共著論文の結論段落のキー・フレーズだ。より深く意味を知りたい読者は、概論文『新たな会社法制度　～イノベーション経済にとって何が重要なのか～　[齋藤和訳rev.18](The%20New%20Company%20Law%20%20What%20Matters%20in%20an%20Innovative%20Economy%20WAYAKU%20rev18.doc)』（The New Company Law --- What Matters in an Innovative Economy?　[ssrn-id 942993](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=942993)）をご覧頂きたい。

さて本論に戻る。教科書『[Corporate and Partnership taxation](http://www.amazon.co.jp/Corporate-Partnership-Taxation-Letter-Outlines/dp/0314277560/ref=dp_ob_title_bk)』99pageの説明の．．．。

**「自動的にcorporationに分類されるもの」とは、お察しの通りPTPのことだ**。コラム３５で、ザッカーバーグのFacebookを例にして説明したpublicly traded partnershipのことだ。ひと言で言えば、「PTP（publicly traded partnership）は*per se*[[3]](#footnote-3) corporateと見なして良い」というtax code。今回は、和訳して条文を紹介しよう。

それは以下の二つの条文からなる。([Corporate and Partnership Taxation](http://www.amazon.co.jp/Corporate-Partnership-Taxation-Letter-Outlines/dp/0314277560/ref=sr_1_2?s=english-books&ie=UTF8&qid=1361518490&sr=1-2) pp.101)

IRC§7704(a)：publicly traded partnership は原則としてcorporationとして分類される。  
IRC§7704(b)：publicly traded partnershipとは、その持分（持率）が、確立した証券市場において売買されるpartnership、または、その持分（持率）が二次的市場（または実質上それと等価な市場）において売買が可能となりつつあるpartnershipのことをいう。  
  
つまり、持分（持率）がその価値が分かる特定範囲の人へのtransferrable（譲渡可能）から、不特定多数の人へfreely transferrable（自由に譲渡可能）になるほど「有望」になったpartnershipは、もはやcorporateであるとして、税務当局はそれに発生主義会計による利益認識を強制し、corporate income tax（法人税）の納税義務を課すことが出来る、ということだ

**Check the box rule はRegulation、PTP ruleはCode**。脚注２までキチンと読んでいる注意深い読者はこの違いに気づいたことだろう。米国の連邦税制は四段階の規定（provision）によって定められている。  
  
　　Code： 慣例法 （国会による承認が必要）

　　Regulation：省令 （国会による承認が必要でない。財務省IRSが発行できる。）

　　Ruling： 裁定 （同上）

　　Procedure： 手続 （同上）

つまり、PTP ruleは国会の承認を得ているが、check the box ruleは国会の承認がまだ得られていない、Regulation段階でとどまっている。もっとも、Check the boxは制定されて既に20年弱経っているので、ほぼCodeと見なせるぐらいに確立した規定だ。ちょうどそれは、economic substance doctrine[[4]](#footnote-4) が1935年に最高裁判決で確定しているにも関わらず、そのcodifyが2010年のオバマ政権まで待たれたのと同じ様なものだといって良いだろう。

　ただ、見方を変えれば、米民主党・カトリック・IT業界の「連合軍」の獅子奮迅の活躍にも関わらず、Code --- 人間社会に普遍的・根源的に存在する自然法 --- とは認めてもらえないというほど、「LLCはnon arm’s length entityだ。」という主張の持つ哲学的・宗教的問題は、重大な問題だ、ということも表している。

　西洋流の社会を構成する、「理性と宗教」「合理性と信仰」「general rationalityとcommunicative rationality」「arm’s lengthな事柄とnon arm’s lengthな事柄」等における、包摂と排除の緊張関係は、とても一筋縄では解けない難しいものなのだ。

**とにかく1997年、check the box ruleはスタートし、IT産業革命はますます加速した**。…しかし、やがて変調を来す。それはフロリダ・リカウント（2000年11月）の頃からだ。それは、アル・ゴアとブッシュ（パパ・ブッシュの長男）が競った2000年大統領選でのこと。ブッシュの弟（パパ・ブッシュの三男）が州知事を務めるフロリダ州で、開票作業に疑惑が持ち上がった。アル･ゴアとブッシュが僅差だったために、選挙結果が覆る可能性が大きかったので、開票・判読・リカウントを一枚一枚やり直すことになった。（[Wikipediaブッシュ対ゴア事件](http://ja.wikipedia.org/wiki/%E3%83%96%E3%83%83%E3%82%B7%E3%83%A5%E5%AF%BE%E3%82%B4%E3%82%A2%E4%BA%8B%E4%BB%B6)）

　もう少しでアル・ゴア勝利というところまで、このフロリダ・リカウントが進んだ時、最高裁の9人の判事が声明を出した。「国を分裂させかねない危機だ。ここは一つフロリダ・リカウントを止めて、ブッシュの当選ということで国民は結束しよう。」と。

　この後の事情については、マイケル・ムーア監督の映画『華氏911』に詳しく描かれている。民主党が多数を占めていた下院では、大統領選挙のやり直しを訴える議員が次々と登壇した。それら一つ一つを、下院議長を務めるアル・ゴアが「下院にはそれを訴える権限はない」と言及して次々と「却下」していく…。

　それからアル・ゴアは政界を離れ、２-３年ふさぎ込んでしまう。ヤケになったアル･ゴアは、Gore LLCという太陽電池パネル開発のLLCを立ち上げた。Web Surfingしていてそれをたまたま見つけた私（齋藤）は、ヒゲモジャで少し悲しそうに写っているアル･ゴアの写真が、Gore LLC Web Siteの表紙に載っていたのを覚えている。

　その後アル･ゴアは復活する。政界には戻らなかったが、地球温暖化問題に積極的に取りかかった。この辺りの事情は映画『不都合な真実』に詳しく描写されている。

**その後、経済民主化は滞った**。ブッシュ政権時代（2001年－2009年）、経済民主化は滞った。勿論IT産業革命は永続するものではない。経済民主化は、次次と「場」を移し替えねば続いていかない。ブッシュは、しかし、次の場として「再生可能エネルギーのスマート・グリッド」など候補があったにも関わらず、経済民主化の「移植」「普及」を怠った。

　9.11の同時多発テロという不可抗力の影響もあったかもしれない。しかし、ブッシュ政権が2005年に示した『[Simple, Fair, and Pro-Growth](http://www.taxpolicycenter.org/taxtopics/upload/tax-panel-2.pdf)』という290頁にも及ぶ税制改革の提案書を読むと、それは[レーガン政権時代（1981年－1989年）に出された税制改革提案](http://www.cato.org/sites/cato.org/files/serials/files/cato-journal/1985/11/cj5n2-7.pdf)とソックリだ。新自由主義的な税制改革の焼き直しである事が分かる。LLCやPartnership税制については、殆どといって良いほど触れられていない。

　そもそも「税制三原則」のとらえ方が、新自由主義と経済民主化では大きく違う。新自由主義では「Simple, Fair, and Pro-Growth」だが、経済民主化では「simplicity, flexibility, and equity as between the partners」[[5]](#footnote-5)となる。同じ部分はsimplicityだけ。最も違うのは最後の部分。新自由主義では「経済成長」の重要性が謳われるが、経済民主化では「partner間での衡平性」の重要性が謳われる。[Subsidiarity（補完性原理）](principle%20of%20subsidiarity%20rev3.doc)の面目躍如だ。

　まっ…、2009年からは民主党のオバマ大統領が政権に就き、2013年からは二期目も始まった。「再生可能エネルギーのスマート･グリッド化」も進んでいる。私としては淡々と米国partnership税制進化史の研究を続けていく。

　今週は以上。来週も乞うご期待。

1. mutual accountability, sharing of power, and participationの三つ。 [↑](#footnote-ref-1)
2. A business entity with two or more members that is not automatically classified as a corporation is classified as a partnership for Federal tax purposes, unless an election is made for the entity to be classified as a corporation. Regulation §§ 301.7701-2(c)(1) [↑](#footnote-ref-2)
3. *per se*とはラテン語で「本質的な、真性の」という意味。 [↑](#footnote-ref-3)
4. 経済的実体法理：partnershipの租税回避権は、経済的実体がある限り、合法という法理。 [↑](#footnote-ref-4)
5. 1954年、Mark H. Johnsonが世界で初めて本格的partnership税制（IRC Subchapter K）を作った時、この「simplicity, flexibility, and equity as between the partners」という税制三原則を定めた。この三原則は繰り返し確認されている。例えば[KPMGのこの論文](http://www.us.kpmg.com/microsite/taxnewsflash/2011/Feb/Partnership_Anti_Abuse.pdf)でも、3頁目に「Subchapter K was enacted to permit businesses organized for joint profit to be conducted with ‘simplicity, flexibility, and equity as between the partners.’ S. Rep. No. 1622, 83d Cong., 2d Sess. 89 (1954); H.R. Rep. No. 1337, 83d Cong., 2d Sess. 65 (1954).」 [↑](#footnote-ref-5)