

【第1期】法人税実務「法人税タックスプランニング」完全マスター研究会

第2回「資本」の税務

1) 増資の税務

①一般的メリット

※※※

- ・資金調達方法の一手段として
- ・会社再建の一手段として
- ・企業提携手段
- ・債務超過解消して会社の信用力をあげる等々、税務以外のメリットは一般論どおり。

②税務上のデメリット

増資は、

- ・株券不発行会社であれば、
- ・払込み期日を定めた場合には、その期日に効力が、
- ・払込み期間を定めた場合には、着金したときに効力が発生

法人税率の軽減税率の適用なし

交際費の損金不算入等々各種中小特例適用なし 等々

○過去の裁判例では第三者割当増資の評価は、売買実例とは見られていない

東京地裁（平成21年9月17日判決）TAINS コード Z259-11273

6 第三者割当と売買とは私法上の法的性質を本質的に異にするものであり、第三者割当を巡る状況も相まって、第三者割当に係る株式の発行価格自体も割当て時点の当該株式の市場価値を反映するものとはいい難い上、税法上も全く異なる規律に服するものであることにかんがみると、連基通8-1-23（1）及び法基通9-1-13（1）の「売買実例」には第三者割当は含まれないものと解するのが相当である。したがって、本件第三者割当に連基通8-1-23（1）及び法基通9-1-13（1）の適用があることを前提としてその発行価格である1株当たり30万円をもってF株式の価額と評価すべきであるとする原告らの主張は理由がない。

→これは先例となりえるか？

（市場有価証券等以外の株式の価額）

9-1-13 市場有価証券等以外の株式につき法第33条第2項《資産の評価損の損金不算入等》の規定を適用する場合の当該株式の価額は、次の区分に応じ、次による。

- (1) 売買実例のあるもの 当該事業年度終了の日前 6 月間において売買の行われたもののうち適正と認められるものの価額
- (2) 公開途上にある株式（金融商品取引所が内閣総理大臣に対して株式の上場の届出を行うことを明らかにした日から上場の日の前日までのその株式）で、当該株式の上場に際して株式の公募又は売出し（以下 9-1-13 において「公募等」という。）が行われるもの（(1)に該当するものを除く。）金融商品取引所の内規によって行われる入札により決定される入札後の公募等の価格等を参酌して通常取引されると認められる価額
- (3) 売買実例のないものでその株式を発行する法人と事業の種類、規模、収益の状況等が類似する他の法人の株式の価額があるもの（(2)に該当するものを除く。）当該価額に比準して推定した価額
- (4) (1)から(3)までに該当しないもの 当該事業年度終了の日又は同日に最も近い日におけるその株式の発行法人の事業年度終了の時における 1 株当たりの純資産価額等を参酌して通常取引されると認められる価額

③よくある御質問 持分会社と持分異動

合同会社

死亡退社の場合には資本金、利益剰余金の払い戻しが必要、減資の手続きの際に、同時に社員を新しく追加したい登記の手続きが一度で済むため、減った資本金分を追加出資して、元の資本金にしたいということ

この場合、税務上は払い込み金額が時価と比べて低いと、新たに出資した方に贈与税が生じる？

合同会社の第三者割当増資？

①死亡退社により出資金と繰越利益剰余金をいったん、払い戻す

↓

仮に資本金を死亡退社前の同一金額とするためにはいくらの払い込みをすれば時価での払い込みとなるのか？

→

相基通 9-6 で、合同会社の増資は、株式会社の増資に準ずるとあり

(合同会社等の増資)

9-6 同族会社である合同会社及び合資会社の増資については、9-4 及び 9-5 の取扱いに準ずるものとする。

→

所基通 23～35 共-9 に従った評価で増資必要。

②社員の追加は、新たに出資するよりは既存社員の持ち分を時価で譲渡のほうがよいのか？

→

上記の課税の問題も発生させず、均等割りの負担も増やしたくないのであれば、そのとおり。合同会社の持分の譲渡は、株式会社の株式と同様の取り扱いとなるから、相基通に従って評価を行い、譲渡すれば、課税上の問題は発生しない。

持分会社の退社時の出資の評価

<https://www.nta.go.jp/law/shitsugi/hyoka/13/03.htm>

【照会要旨】

合名会社、合資会社又は合同会社（以下「持分会社」と総称します。）の社員は、死亡によって退社（会社法第 607 条第 1 項第 3 号）することとされていますが、その持分について払戻しを受ける場合には、どのように評価するのでしょうか。

また、出資持分の相続について定款に別段の定めがあり、その持分を承継する場合には、どのように評価するのでしょうか。

【回答要旨】

1 持分の払戻しを受ける場合

持分の払戻請求権として評価し、その価額は、評価すべき持分会社の課税時期における各資産を財産評価基本通達の定めにより評価した価額の合計額から課税時期における各負債の合計額を控除した金額に、持分を乗じて計算した金額となります。

(理由)

持分の払戻しについては、「退社した社員と持分会社との間の計算は、退社の時における持分会社の財産の状況に従ってしなければならない。」（会社法第 611 条第 2 項）とされていることから、持分の払戻請求権として評価します。

2 持分を承継する場合

取引相場のない株式の評価方法に準じて出資の価額を評価します。

(理由)

出資持分を承継する場合には、出資として、取引相場のない株式の評価方法に準じて評価します。

【関係法令通達】

財産評価基本通達 178～193、194

会社法第 607 条、第 611 条

※合名会社

定款に「社員の出資を相続した者が直ちに社員となる」旨の記載がある場合には、「通常の」取引相場のない株式に準じて評価

(ヒヤリハット)

○適格分社型分割→資本割の激増

○株式交換→配当還元方式価額激増※前回説明済み→無償金庫株による資本金等の額の減少

○よくある相続対策

債務超過会社に増資

贈与・増資前 純資産の部 $\Delta 20,000$

増資 20,000 ← 推定被相続人が行う

株価 $\Delta 20,000 + 20,000 = 0$

推定被相続人の預金 20,000 減少 ※相続対策前には必ずチェック

2) 現物出資 (DES 含む)

○通常 DES は即減資 → 均等割の関係

○通常 DES

・資本金 1,000 万円

・個人 A が会社に対する貸付金 0 億円を有する。うち、9,000 万円を現物出資。

・会社の株主について、個人 B、個人 C いずれも A の親族

・会社のすべての財産 (時価評価) > 会社の債務の総額となり、

債務の帳簿価額 = 時価となるため DES による債務消滅益は発生しない。

・みなし贈与にならないように、DES を行う前の株価を財産評価通達に基づき算出。

・会社規模は、「小会社」に該当。

・財産評価通達に基づき計算した株価は、類似業種比準価額 < 純資産価額となる。

Q①増資する株式数の割当について、税務上適正価額は？

→

通常、法人税法上の時価

※相続税評価原則でも実務上は許容される。

Q②DES 実行後、A→B及びA→Cに贈与を行っていく予定。税務上適正株価は？
増資の時の税務上の時価はどこまで引きずられるか？

→

(検証1)

下記判決では増資のときの評価は時価に該当しないとされている。そのあとの譲渡や贈与するときの株価とは、連動しないのでは？

TAINS コード Z 2 5 9 - 1 1 2 7 3

東京地裁 (平成21年9月17日判決)

6 第三者割当と売買とは私法上の法的性質を本質的に異にするものであり、第三者割当を巡る状況も相まって、第三者割当に係る株式の発行価格自体も割当て時点の当該株式の市場価値を反映するものとはいえない上、税法上も全く異なる規律に服するものであることにかんがみると、連基通8-1-23(1)及び法基通9-1-13(1)の「売買実例」には第三者割当は含まれないものと解するのが相当である。したがって、本件第三者割当に連基通8-1-23(1)及び法基通9-1-13(1)の適用があることを前提としてその発行価格である1株当たり30万円をもってF株式の価額と評価すべきであるとする原告らの主張は理由がない。

→これは先例といえるか？

(検証2)

同一年中(事業年度)に株式を異動する場合、取引価額を統一させる必要あり

→これは本当か？

○債務超過DESは減資に意味がない

「均等割」は、欠損てん補に充てない(債務超過ではない)、無償減資は減算項目とはならないので、減額とはならない。

3) 無償増資

教科書どおり

特に追加なし

4) 第三者割当増資

○事業承継増資

事業承継

HD株式に第三者割当増資(現金をHD株式に)

→

○氏が現金化した金額をHDへ出資します。HDの株主は後継者 2 人のため、株主割当増資ではなく、第三者割当増資となります。

これにより、後継者 2 人+○氏の計 3 人が株主となります。

第三者割当増資の場合の税務上の適正評価額は法人税法上の時価（＝法基通 9-1-14、小会社方式）です。

一方、HDは設立して 3 年間は純資産価額方式が強制適用されるため、当該出資額も純資産価額方式で問題ないです。

*上記HDの株価は当初は 0 評価

→

株価シミュレーション必要として「黄色」線をひかせていただいたことですが、この場合、HDの本体株式評価は相続税評価額欄：本体株式相続税評価原則（A）帳簿価額欄：本体株式所基通 59-6（令和 2 年 9 月 30 日情報加味のこと）（B）となり、（A）＜（B）と想定されることから、株価は当初 0 です。

出資における 1 株当たりの税務上適正評価額は 0、当初株価も 0 で有利発行、不利発行いずれにも該当しないことから、出資そのものに関しては特段の課税関係について考慮する必要はありません。

5) 減資

○通常実務における減資の使い方 1 【数字仮値】

資本金 180

利益準備金 50

別途積立金 200

繰越利益剰余金 1,800

株主資本合計 2,230

上記前提で、無償減資

資本金 180⇒100

会社仕訳は

資本金 80 /その他の資本剰余金 80

①無償減資で、その他資本剰余金に振替えただけ。会社仕訳のみで完結。

（参照：「純資産の部」完全解説―「増資・減資・自己株式の実務」を中心に― 2016/10/4 太田 達也（著）出版社：税務研究会出版局；第 4 版 P280）

②効力の発生時期について

令和 4 年 3 月決算において期中 9 月に減資株主総会決議。3 月期末の状況はどうなるか？

★1 下記特例等々は、期末資本金で判定。R4/3 から適用可能。

- ① 法人税率の軽減（法法 66，措法 42 の 3 の 2）
- ② 欠損金の全額繰越控除（法法 57）
- ③ 欠損金の繰戻しによる還付（法法 80，措法 66 の 13）
（現在は、コロナの特例があります）
- ④ 留保金課税の適用除外（法法 67）
- ⑤ 貸倒引当金の繰入れ（法法 52，措法 57 の 9）
- ⑥ 交際費等の損金不算入における定額控除（措法 61 の 4）
- ⑦ 試験研究費の税額控除の優遇措置（措法 43 の 4）
- ⑧ 所得拡大促進税制の要件緩和（措法 42 の 12 の 4）
- ⑨ 法人事業税の外形標準課税の対象外（地法 72 の 2）

★2 下記特例等々は、「資産を取得して、事業の用に供した現況において、資本金の額が1億円以下の法人に対して適用」

→無償減資の効力が発生した日以後の適用・・・◎

- ① 中小企業経営強化税制（措法 42 の 12 の 4）
- ② 中小企業投資促進税制（措法 42 の 6）
- ③ 商業・サービス業・農林水産業活性化税制（措法 42 の 12 の 3）
- ④ 少額減価償却資産の損金算入（措法 67 の 5）

◎

減資効力発生日は、

（原則）株主総会決議日（会社法 447）。

（資本金の額の減少）

第四百四十七条 株式会社は、資本金の額を減少することができる。この場合においては、株主総会の決議によって、次に掲げる事項を定めなければならない。

- 一 減少する資本金の額
- 二 減少する資本金の額の全部又は一部を準備金とするときは、その旨及び準備金とする額
- 三 資本金の額の減少がその効力を生ずる日

（例外）上記で定めた日において、債権者への保護手続きが完了していなければ、それが完了する日（会社法 449⑥）

（債権者の異議）第四百四十九条

- 6 次の各号に掲げるものは、当該各号に定める日にその効力を生ずる。ただし、第二項

から前項までの規定による手続が終了していないときは、この限りでない。

- 一 資本金の額の減少第四百四十七条第一項第三号の日
- 二 準備金の額の減少前条第一項第三号の日

(前掲再掲)

※債務超過 DES (増資) は「その後の」減資に「税務上」意味がない

「均等割」は、欠損てん補に充てない(債務超過ではない)、無償減資は減算項目とはならないので、減額とはならない。

○通常の使い方2

中小企業投資促進税制の税額控除の適用を受けるため、現在 5,000 万円の資本金を 3,000 万円に減資を画策。

①株主総会は定時総会ではなく、臨時総会でも問題ないか。

→臨時株主総会で特別決議必要。

②税額控除の対象となるのは、決議日以降に取得した資産か。それとも、期末までに減資されていれば、その期に取得した資産全てが対象になるか。

→

措通42の6-1の逐条解説が下掲。

減資の効力発生日以降に取得して、事業供用した資産が対象。

「令和2年度版 法人税関係通達総覧 4巻P233の3

本特例制度による特別償却又は特別税額控除は、中小企業者等(中小企業者及び農業協同組合等)について適用があるのであるが(措置法42条の6第1項)、本通達において、法人が事業年度の中途において増資を行ったこと等により中小企業者等に該当しないこととなった場合においても、その該当しないこととなった日前に取得等をして指定事業の用に供した特定機械装置等については、この制度の適用が認められることが明らかにされている。すなわち、法人が特定機械装置等の取得をして指定事業の用に供した日の現況において当該法人が中小企業者等に該当するかどうかを判定するということであり、上記の例示とは逆に、減資を行ったこと等のため事業年度の中途において中小企業者等に該当することとなった場合には、その該当することとなった日以後に取得等をして指定事業の用に供した特定機械装置等については、この制度の適用が認められるということである。」

※100%減資

減資と同時に増資を行う方法※現在流行でないので詳細割愛

※減資の活用

- ・財務内容改善
- ・過剰財産返却
- ・配当、自己株式取得 枠をひろげる → 補足あり

6) 関連会社間整理

○第二会社方式

○自己株式の買取と第三者割当増資の併用（他の内国法人を買収する場合、検討すべきスキーム）

Q II-2

社長（オーナー）からの貸付金、

生前に精算する	と	精算しない ⁶	
どちらが有利？			

Answer

会社にとっては借入金となるため、中小・零細企業の決算報告書では、一般的に社長借入金として表示されています。

この社長借入金とは社長（オーナー）死亡時において相続財産に「券面額」で評価、算入されることになります。

この場合の相続税額と、下記のような対策を生前に施した場合のトータルの税額との比較によって有利・不利が決定されます。

社長借入金の金額が大きければ大きいほど、下記の事前対策をしない、つまり、貸付金券面評価での相続税額の方が高くなるケースが大きいものと思われます。しかし、下記のいずれの手法を採用するかによっては、トータルでは相続税の方が実は安く済んだ、ということも考えられます。例えば多額の債務超過 DES を実行した場合、資本金等の額が増加しますが、その実行後、減資しても、欠損填補目的増資部分は法人住民税均等割算定対象となります。仮に、その実行後、会社が実行後の当該法人住民税均等割を永遠に払い続けなければならない、と仮定したら、トータルではこちらの負担の方が大きくなります（こういった場合、一旦、清算するなど、いわゆる抜け殻スキーム等で会社機能を別

⁶ 本問は野中孝男『オーナー社長の金銭貸借（税の難問解決へのアプローチ）』税務経理協会（2018/5/16）借入金解消方法の編を参照している。

QII-2 社長（オーナー）からの貸付金、「生前に精算する」と「精算しない」どちらが有利？

129

の法人に異動させるなどの救済スキームは複数考えられます）。

生前対策で考えられる事項は下記です。

○オーナーが会社に対し債権放棄する（会社にとっては債務免除）。

これが、課税実務上は、優先順位1となります。

○DES

一度に貸付金を消去したい場合、これが優先順位1となります。

○擬似DES

○役員給与減額、減額分で徐々に精算

これが、上記「債権放棄」と併用して通常実施する方法で、優先順位1となります。

○生命保険解約金で返済

○代物弁済

○第二会社方式

○貸付金を親族へ贈与

○受益権分離型スキームによる圧縮後の元本受益権の贈与

○持分会社移行による貸付金減額スキーム（本書では説明割愛、問題点・リスク多い 詳細は拙著『Q&A 非上場株式の評価と戦略的活用スキーム』（ロギカ書房）ご参照ください）。

通常の課税実務では、「オーナーが会社に対し債権放棄する（会社にとっては債務免除）」と「役員給与減額⇒減額分で徐々に精算」を併用する方法が一般的です。

一気に解消する場合、DESを選択することになります。

以下では各種手法における留意点を列挙していきます。

1. オーナーが会社に対し債権放棄

(STEP1) 貸付金放棄⇒会社では債務免除益という益金が計上されるため、通常繰越欠損金がある場合に実行します。

(STEP2) 株価評価上昇⇒相続税法第9条より、みなし贈与課税発生が生じ

ます。債権放棄者から既存株主への贈与です。

【相続税法第9条】

第9条 第5条から前条まで及び次節に規定する場合を除くほか、対価を支払わないで、又は著しく低い価額の対価で利益を受けた場合においては、当該利益を受けた時において、当該利益を受けた者が、当該利益を受けた時における当該利益の価額に相当する金額（対価の支払があった場合には、その価額を控除した金額）を当該利益を受けさせた者から贈与（当該行為が遺言によりなされた場合には、遺贈）により取得したものとみなす。ただし、当該行為が、当該利益を受ける者が資力を喪失して債務を弁済することが困難である場合において、その者の扶養義務者から当該債務の弁済に充てるためになされたものであるときは、その贈与又は遺贈により取得したものとみなされた金額のうちその債務を弁済することが困難である部分の金額については、この限りでない。

この際の贈与税の課税標準は

債権放棄後株価…③、④、⑤ + 債務免除益

債権放棄前株価…③、④、⑤（何も数値加減算しない）

上記の差額×所有株式数です。当然、当該債務免除で株価上昇しても債務超過から債務超過なら、株価0のため、贈与に係る課税関係は生じません。

この債務免除による反射的なみなし贈与発動に関しては最近下記のような事案も報道されています。

「[CoCo 壱] 創業者20億円申告漏れ「ストラディバリウス」など減価償却」

<https://www.zakzak.co.jp/economy/news/190606/ecn1906060007-n1.html?fbclid=IwAR3lHF4-uEcUAOainFBGvB10xydk-cAKhFxfUTDkuix8c-BYILyfAiWNtCVU>

この案件で推察を含めた事案の前提は下記と考えています。

QⅡ-2 社長（オーナー）からの貸付金、「生前に精算する」と「精算しない」どちらが有利？

131

- ・ 個人所有のストラディバリウスを法人に譲渡
- ・ 譲渡対価を法人側では借入計上、この借入金は創業者からのもの、すなわち社長借入金
- ・ 本借入金は相続財産になることから、この対策として下記のスキームを実施
- ・ 借入金を個人から債務免除
- ・ 債務免除益を減価償却費で当てる（見込み）
- ・ ストラディバリウスは価値が減価しないことを根拠に減価償却費が否認された（法令13）
- ・ 1人の株主による債務免除益で株価が上がったため、他の株主にみなし贈与があったものとして課税

仮に当該スキームが上記の前提だったとして、私の意見は下記の通りです。

✓個人所有のストラディバリウスを法人に譲渡

⇒ここがこのスキームでもっともおかしいところです。通常、オーナーが「公益目的事業」を「本当に行い」かつ「相続財産」を切り離したいというのであれば、公益財団法人を別途設立、そちらへ売却、いわゆる「公益財団法人スキーム」「措置法40条スキーム」といわれるものを実行します。

✓譲渡対価を法人側では借入計上

創業者が法人に貸し付けたということです。ここも大事なポイントですが、資産管理会社に個人相続財産を持たせてはいけません。

本件の場合、借方のバイオリンは美術骨董品として、株価に反映されま
すし、オーナー貸付金は券面額で相続財産評価額です。

✓ストラディバリウスは価値が減価しないことを根拠に減価償却費が否認された（法令13）

⇒美術骨董品の減価償却については下記ご参照のこと。

当該ケースは下記リンク先より減価償却できません。

https://www.nta.go.jp/law/joho-zeikaishaku/hojin/bijutsuhin_FAQ/

index.htm

✓ 1人の株主による債務免除益で株価が上がったため、他の株主にみなし贈与があったものとして課税

⇒債務免除した場合は原則としてみなし贈与課税されます。

課税標準の算定方法は、

債務免除益後の株価－その前の株価＝差額が1株当たりの課税標準

これに株数を乗じて各人の贈与税の課税標準額算定

※債務免除益後の比準要素において、③、④は考慮なしですが、⑤は債務免除益をプラスします。

では、この場合、どうすればよかったですでしょう。

1) 法

個人から法人に対する低額譲渡を行う（法人で30%程度の課税をあえて受け入れる）。

⇒個人的には反対です。理由は下記の通りです。

- ・みなし贈与発動（相法9、相基通9-2）
- ・時価の問題

今回のような骨董品は時価の見解が国税と大きくわかれる可能性があります。鑑定評価書合戦になる可能性が100%ないと限りません。となると以下の論点が生じます。

- ・みなし譲渡発動可能性

上記の評価書合戦で万が一、時価の1/2となると発動されるおそれがあると思います。

- ・たとえ低額でも譲渡金額の決済は必要

通常、当該ケースのように管理会社に相続財産を持たせることはないのですが、本ケースではその譲渡代金額を創業者が貸しています。後々の相続税を考えると絶対このような金銭取引はしません。

- ・さらに債務免除ではなく、DESを実行する必要性がある可能性あり

QII-2 社長（オーナー）からの貸付金、「生前に精算する」と「精算しない」どちらが有利？

133

本ケースのように社長貸付を課税なく実行するにはDESしかありません（外形や欠損填補目的のDESのため、均等割が増加することを除く）。

仮に本スキームでバイオリン等の時価<オーナー貸付金だった場合、債務超過DESという別の論点が生じます。債務超過DESの場合、貸付金の税務上評価額は0ですから、債務免除益が計上され、結果としてみなし贈与発動の可能性があります（債務超過DESの場合には債務免除と異なり、通常はみなし贈与は生じません）。

2) 法

公益財団法人を設立して別途対応する。

⇒多くの上場企業で実施されているスキームですが、今回のような場合はまさにこれがベストな方法だったといえます。

総括して、

- ✓譲渡代金の金額の大きさ
- ✓母体が上場会社でキャッシュの確保は容易

ということから総合的に勘案すると公益財団法人スキームでしょう。

上記、債権放棄に関しては、「債権放棄通知書」「念書」の確定日付を付すことは当局調査のため必須と思われます。贈与認定を避けるためです。

第三者に対して債務免除を行った場合の貸倒れ

【照会要旨】

A社は、得意先であるB社に対して5千万円の貸付金を有していますが、B社は3年ほど前から債務超過の状態となり、その業績及び資産状況等からみても、今後その貸付金の回収が見込まれない状況にあります。

そこで、A社はB社に対して有する貸付金5千万円について書面により債務免除を行うことを予定していますが、これを行った場合、A社のB社に対する貸付金5千万円を貸倒れとして損金算入することは認めら

れますか。

なお、A社とB社との間には資本関係や同族関係などの特別な関係はなく、A社とB社との取引はいわば第三者間取引といえるものです。

【回答要旨】

当該貸付金については、貸倒れとして損金の額に算入されます。

(理由)

- 1 御照会の趣旨は、第三者に対して債務免除を行った場合に、その債務免除額は損金の額に算入できるかということかと思われます。この点、法人の有する金銭債権について、債務者の債務超過の状態が相当期間継続し、その金銭債権の弁済を受けることができないと認められる場合において、その債務者に対し書面により明らかにされた債務免除額は、その明らかにされた日の属する事業年度において貸倒れとして損金の額に算入することとされています（法人税基本通達9-6-1(4)）。

この場合の貸倒損失の計上は、金銭債権の弁済を受けることができないと認められる場合の債務免除の取扱いですので、その債務者が第三者であることをもって無条件に貸倒損失の計上ができるというものではありませんが、第三者に対して債務免除を行う場合には、金銭債権の回収可能性を十分に検討した上で、やむなく債務免除を行うというのが一般的かと思われますので、一般には同通達の取扱いにより貸倒れとして損金の額に算入されます。

(注) 第三者に対して債務免除を行う場合であっても、同通達に掲げる場合と異なり、金銭債権の弁済を受けることができるにもかかわらず、債務免除を行い、債務者に対して実質的な利益供与を図ったと認められるような場合には、その免除額は税務上貸倒損失には当たらないこととなります。

- 2 A社の場合、第三者であるB社は債務超過の状態にあり、B社に対する貸付金の免除は、今後の回収が見込まれないために行うとのこ

QⅡ-2 社長（オーナー）からの貸付金、「生前に精算する」と「精算しない」どちらが有利？

135

とですから、当該貸付金については上記1の取扱いにより貸倒れとして損金算入されます。

3 なお、上記1の取扱いの適用に当たっては、次の点に留意する必要があります。

(1) 「債務者の債務超過の状態が相当期間継続」しているという場合における「相当期間」とは、債権者が債務者の経営状態をみて回収不能かどうかを判断するために必要な合理的な期間をいいますから、形式的に何年ということではなく、個別の事情に応じその期間は異なることとなります。

(2) 債務者に対する債務免除の事実は書面により明らかにされていれば足ります。この場合、必ずしも公正証書等の公証力のある書面によることを要しませんが、書面の交付の事実を明らかにするためには、債務者から受領書を受け取るか、内容証明郵便等により交付することが望ましいと考えられます。

【関係法令通達】

法人税基本通達9-6-1(4)

上記質疑応答事例では相手側が「第三者」となりますが、社長（オーナー）でも（だからこそ）平仄を合わせることは必須です。

債務免除益の金額と繰越欠損金の金額の大小比較によっては、法人が清算し（つまり個人成りするという）期限切れ欠損金の損金算入まで視野に入れる可能性もあります。

（会社更生等による債務免除等があった場合の欠損金の損金算入）

法人税法等59条第3項 内国法人について更生手続開始の決定があった場合において、その内国法人が次の各号に掲げる場合に該当するときは、その該当することとなった日の属する事業年度（以下この項において「適用年度」という。）前の各事業年度において生じた欠損金額（連結

事業年度において生じた第81条の18第1項（連結法人税の個別帰属額の計算）に規定する個別欠損金額（当該連結事業年度に連結欠損金額が生じた場合には、当該連結欠損金額のうち当該内国法人に帰せられる金額を加算した金額）を含む。）で政令で定めるものに相当する金額のうち当該各号に定める金額の合計額に達するまでの金額は、当該適用年度の所得の金額の計算上、損金の額に算入する。

三 第25条第2項（会社更生法又は金融機関等の更生手続の特例等に関する法律の規定に従って行う評価換えに係る部分に限る。以下この号において同じ。）（資産の評価益の益金不算入等）に規定する評価換えをした場合同項の規定により当該適用年度の所得の金額の計算上益金の額に算入される金額（第33条第3項（資産の評価損の損金不算入等）の規定により当該適用年度の所得の金額の計算上損金の額に算入される金額がある場合には、当該益金の額に算入される金額から当該損金の額に算入される金額を控除した金額）

これに係る留意事項として、下記の質疑応答事例が参考になると考えられます。

法人が解散した場合の設立当初からの欠損金額の損金算入制度（法59③）における「残余財産がないと見込まれるとき」の判定について

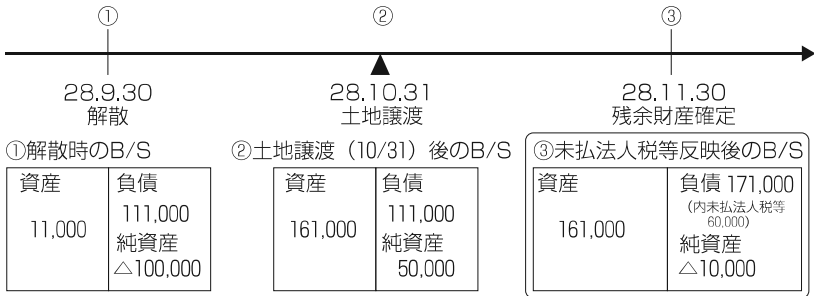
【照会要旨】

- ① A社は、平成28年9月30日に解散したが、その時点における貸借対照表の純資産額は△100,000千円である。
- ② A社は、平成28年10月31日に土地の譲渡を行い、その売却益150,000千円を計上したことにより、純資産の部が50,000千円となり、債務超過の状態を解消することとなった。
- ③ A社は、平成28年11月30日に残余財産が確定したことから、平成28年10月1日から平成28年11月30日までの事業年度（以下「平28/11

QⅡ-2 社長（オーナー）からの貸付金、「生前に精算する」と「精算しない」どちらが有利？

137

期」という。)における法人の所得計算をしたところ、法人税等の額(相手科目：未払法人税等)が60,000千円発生するため、純資産の部が△10,000千円となる。



上記のような事実関係がある場合、法人が解散した場合の設立当初からの欠損金額の損金算入制度(法59③)の適用に際し、平28/11期(適用年度)が残余財産がないと見込まれるとき(債務超過の状態にあるとき)に該当するかどうかは、上記③の状態でも未払法人税等を負債に含めたところで判定して差し支えありません。

【回答要旨】

貴見のとおり、取り扱われることとなります。

(理由)

(1) 法人が解散した場合の設立当初からの欠損金額の損金算入制度(法59③)

イ 法人が解散した場合において、残余財産がないと見込まれるときは、その清算中に終了する事業年度前の各事業年度において生じた欠損金額を基礎として計算した金額に相当する金額は、青色欠損金等の控除後の所得の金額を限度として、その事業年度の所得の金額の計算上、損金の額に算入することとされています。

ロ この場合の「残余財産がないと見込まれるとき」について、法人税基本通達12-3-8(《残余財産がないと見込まれることの意義》)

では、解散した法人が当該事業年度終了の時ににおいて債務超過の状態にあるときは、これに該当することが明らかにされています。

ハ また、この債務超過の状態であるかどうかは、一般的には実態貸借対照表（法人の有する資産・負債の価額（時価ベース）で作成された貸借対照表）により確認できることが法人税基本通達12-3-9（「残余財産がないと見込まれることを説明する書類」）において明らかにされています。

(2) 本件へのあてはめ

上記(1)のとおり、その法人が事業年度終了の時ににおいて債務超過の状態にあるときは、「残余財産がないと見込まれるとき」に該当することとなり、その状態は、法人の清算中に終了する各事業年度終了の時の実態貸借対照表によって判断することになります。

御質問は、「残余財産がないと見込まれるとき（債務超過の状態にあるとき）」の判定に際し、法人税の所得金額の計算上、損金の額に算入されない法人税等の額に係る債務（未払法人税等）は含めずに判定するのではないかとの疑問によるものと思われます。

この点、一般的に、実態貸借対照表を作成するに当たっては、事業年度終了の時ににおいて有する資産に係る含み損益、退職が見込まれる従業員に将来支給する退職金など、その時ににおいて税務上損益の実現を認められないものであっても、法人の清算に当たって実現が見込まれる損益まで考慮して、その作成がされているところです。

このようなことからすれば、本件照会における未払法人税等についても清算中の事業年度（適用年度）において税務上損益の実現は認められないものではありませんが、実態貸借対照表の作成時（平28/11末）の状況で将来発生が見込まれるものであることから、その実態貸借対照表に計上しているものと考えられます。

したがって、本件の場合、平28/11期（適用年度）の未払法人税等60,000千円を負債に含めた実態貸借対照表に基づき「残余財産がない

QⅡ-2 社長（オーナー）からの貸付金、「生前に精算する」と「精算しない」どちらが有利？

139

と見込まれるとき」の判定を行うこととなります。

【関係法令通達】

法人税法第59条第3項

法人税基本通達12-3-8、12-3-9

なお、質疑応答事例中にある

「債務超過の状態であるかどうかは、一般的には実態貸借対照表（法人の有する資産・負債の価額（時価ベース）で作成された貸借対照表）」

とは、課税実務上は、財産評価基本通達によって評価替えされた評価額ベースでも問題ないと思われます。財務 DD 後の数値でも問題ありません。

この債務免除スキームにおいては、行為計算否認（相法64①）は発動しません。浦和地裁昭和56年2月25日裁判例の判示があります。金子宏先生は『租税法』の中で「行為計算否認は同族会社の単独行為や契約が必要で、当該債務免除は、株主の単独行為であるから発動しない」と述べておられます。

浦和地裁昭和54年（行ウ）第4号相続税更正処分等取消請求事件（一部取消し）（双方控訴）国側当事者・浦和税務署長 昭和56年2月25日判決
【税務訴訟資料 第116号 294頁】【同族会社の株主である被相続人が生前会社に対して行った債務免除】（TAINZ コード Z116-4744）

〔判決要旨〕

- (1) 相続税法64条は、一定の要件のもとにおいて税務署長に同族会社の行為又は計算を否認できる旨を定めた規定であるが、同条1項にいう「同族会社の行為」とは、その文理上、自己あるいは第三者に対する関係において法律的效果を伴うところのその同族会社が行う行為を指すものと解するのが当然である。そうだとすると、同族会社以外の者が行う単独行為は、その第三者が同族会社との間に行なう契約や合同行為とは異って、同族会社の法律行為が介在する余地のないものである以上、「同族会社の行為」とは相容れない概念であるといわざるを

えない。

(2) 課税庁は、同族会社の役員等の行為（単独行為を指すものであろう。）は同族会社の行為と同視することができる旨主張するが、少なくとも税法の分野においては、同族会社とその役員等の個人とは明確に別個の法人格であることを前提とし、そのために所得税法157条、相続税法64条等の規定が置かれているのであるから、右主張は採用することができない。

(3) (省略)

(4) 本件売買契約において、本件宅地所有権移転の時期を明らかに定めた特約は認められないけれども、右のように、売買契約における最も主要な行為である物件の引渡、所有権移転登記、売買残代金（金額の約3分の2にあたる。）支払時期等を売買契約締結日から約1か月半後の一定期日に定めているのであるから、本件売買契約の当事者としては、契約に際して、本件宅地の所有権は少なくとも右各行為が完了した時点において移転させる旨を暗黙のうちに合意したものと認めるのが相当である。

(5) (省略)

(6) 相続税法22条は、相続により取得した財産の価格は、特別の定めあるものを除くほか、時価によるものとしているところ、土地の所有権移転登記請求権の価格については特別の定めがないので、相続開始時の時価によることとなるが、その時価とは、不特定多数者間において自由な取引が行われる場合に通常成立する価額をいうものと解される。

(7) (省略)

(参考関連事案)

東京税理士会会員相談室0051 所得税 同族会社に対する貸付金等の回収不能と更正の請求【東京税理士界 平成27年10月1日第705号掲載】

QⅡ-2 社長（オーナー）からの貸付金、「生前に精算する」と「精算しない」どちらが有利？

(TAINZ コード) 所得事例東京会010051

【事例】

1 X社の代表取締役である甲は、金銭消費貸借契約書により同社に5,000万円の貸付金を有している。

この契約書によれば、毎年4月1日～9月30日間の利息は9月30日に、10月1日～翌年3月31日間の利息は翌年3月31日に、年3%の利率で年2回に分けて支払うことになっており、返済期限についての定めはない。

2 同社は平成22年頃から経営不振に陥り、甲への利息の支払が困難となったため、甲は、平成25年10月1日付で、同日以後の期間に係る利息を無利息とする覚書を同社と取り交わした。

3 同社の平成27年3月期の決算書には、この貸付金に対する未払利息の累計額375万円が計上されており、甲は、この未払利息に相当する未収利息（平成23年分75万円、平成24年分150万円、平成25年分150万円）について、雑所得として同社からの給与所得などとともに各年分の所得税の確定申告をしている。

4 同社は、平成26年3月期において本社社屋の敷地である宅地を甲に譲渡し、その譲渡代金で金融機関からの借入金を返済したので、同社の現在の借入金は甲からの借入金5,000万円だけであり、業績は芳しくないが事業は継続している。同社の平成23年3月期以後の各事業年度の損益は毎期赤字であり、特に平成26年3月期においてはバブル時に高額で取得した前記の宅地を譲渡したことによる多額の譲渡損失が生じている。また、同社は、前記の宅地を甲に譲渡した後、甲から同宅地を同社の本社社屋の敷地として使用貸借により無償で借り受けているが、これについては税務署長に無償返還届出書を提出しており、借地権は存在せず、ほかに換価価値のある資産はなく、債務超過の状態にある。

5 甲が同社に対する貸付金債権及び未収利息債権を免除した場合、甲の所得税の課税関係はどのようになるか。

【回答】

- 1 免除した貸付金5,000万円の損失の金額は、甲の所得税の課税上なんら考慮されない。
- 2 免除した未収利息の損失の金額については、次による。
 - (1) X社の債務超過の状態が相当期間継続し、その未収利息の弁済を受けることができないと認められる場合において、甲が書面によりその免除を同社に通知したものであるときは、甲は、平成23年、平成24年及び平成25年の各年分の所得税について更正の請求を行うことにより、一定の金額を限度として、その未収利息に係るこれらの各年分の雑所得について納付した所得税の還付を受けることができる。
 - (2) 前記(1)に該当しない場合には、甲の所得税の課税上なんら考慮されない。

【検討】

I 貸付金5,000万円の免除について

雑所得の基因となる資産（山林及び生活に通常必要でない資産を除く。）の損失の金額は、保険金、損害賠償金その他これらに類するものにより補填される部分の金額、資産の譲渡又はこれに関連して生じたもの及び雑損控除の対象となるものを除き、その損失の生じた日の属する年分の雑所得の金額（その損失の金額を必要経費に算入しないで計算した雑所得の金額）を限度として、その損失の生じた日の属する年分の雑所得の金額の計算上、必要経費に算入される（所法51④）。

本事例のX社に対する貸付金5,000万円は、平成25年9月30日までは、利息収入の生ずる貸付金、すなわち雑所得の基因となる資産であったが、同日後は利息の生じない無利息貸付金となったため、その貸付金はその免除をした時においては「雑所得の基因となる資産」に該当しない。したがって、本事例の貸付金5,000万円の免除による損失は、その貸付金の弁済を受けることができないために免除したものであるかどうかに関係なく、甲の所得税の課税上なんら考慮されない。

Q II-2 社長（オーナー）からの貸付金、「生前に精算する」と「精算しない」どちらが有利？

143

II 未収利息375万円の免除について

1 その年分の各種所得の金額の計算の基礎となる収入金額（不動産所得、事業所得又は山林所得を生ずべき事業に係る収入金額を除く。以下同じ。）の全部又は一部を回収することができないこととなった場合には、次に掲げる金額のうち最も少ない金額に相当する収入金額はなかったものとみなされる（所法64①、所令180②、措令4の2⑥、20④、21⑦、25の8⑭、26の23⑥、所基通64-2の2）。

(1) 回収不能額

(2) (1)の回収不能額が生じた時の直前において確定しているその回収不能額に係る収入金額の属する年分の課税標準（※）の合計額

(3) (2)の課税標準の計算の基礎とされた回収不能額に係る各種所得の金額

※課税標準とは、総所得金額、山林所得金額、退職所得金額、上場株式等に係る配当所得の金額、長期譲渡所得の金額、短期譲渡所得の金額、株式等に係る譲渡所得等の金額又は先物取引に係る雑所得等の金額をいう。

2 本事例の未収利息の免除による損失の金額が前記1の(1)の回収不能額（以下「回収不能額」という。）に該当する場合には、その未収利息に係る平成23年、平成24年及び平成25年の各年分の雑所得の収入金額のうち前記1の(1)～(3)のうち最も少ない金額に相当する金額はなかったものとみなされ、これらの各年分の所得税について更正の請求をすることができる（通則法23①、所法152）。

3 本事例の場合に問題となるのは、未収利息の免除による損失の金額が、回収不能額に該当するものであるかどうかである。

未収利息の免除による損失の金額が回収不能額に該当するためには、次の要件を満たしていることが必要である〔所基通51-11(4)、64-1〕。

(1) X社の債務超過の状態が相当期間継続し、未収利息の弁済を受けることができないと認められること

(2) 書面によりその免除を同社に通知したこと

- 4 本事例の未収利息を免除する時点において前記3の(1)の要件を満たしているかどうかは、事実の認定に関する事柄であるが、X社が事業を継続している事実からみて、その判定については微妙な問題があるといえよう。

本事例の未収利息の免除による損失の金額が回収不能額に該当するとして行った更正の請求が認められた場合には、これらの各年分の所得税について減額更正が行われ、その減額更正により減少することとなった所得税額の還付を受けることができる。

しかし、その更正の請求について、税務署長から「更正をすべき理由がない」とする処分を受けた場合には、税務署長に対する異議申立て、国税不服審判所長に対する審査請求又は訴訟によりその処分が取り消されない限り、未収利息の免除による損失の金額は、甲の所得税の課税上なら考慮されない。

- 5 平成23年以後の各年分の所得税についての更正の請求は、原則として、各年分の法定申告期限の翌日から5年以内に限り、行うことができる。ただし、法定申告期限の翌日から5年を経過している場合であっても、未収利息を免除した日の翌日から2月以内であれば、更正の請求をすることができる（通則法23①、平成23年改正法附則36①、所法152）。

III 事実上の回収不能による更正の請求について

- 1 甲が未収利息を免除しない場合であっても、X社の資産状況、支払能力等からみてその未収利息の全額を回収することができないことが明らかである場合には、その事実上回収することができないと認められる未収利息の全額は、回収不能額に該当する（所基通51-12、64-1）。
- 2 甲が未収利息を免除した場合には、未収利息債権は法律上消滅するから、その免除を事由として行った更正の請求が認められない場合に

Q II-2 社長（オーナー）からの貸付金、「生前に精算する」と「精算しない」どちらが有利？

145

は、その免除を事由として再び更正の請求を行うことはできない。これに対し、未収利息を免除せずに、X社の資産状況、支払能力等からみてその未収利息の全額を回収することができないことを事由として行った更正の請求が認められない場合には、未収利息債権は法律上消滅していないから、その後におけるX社の資産状況、支払能力等の更なる悪化を事由として、再び更正の請求をすることができる。

平成23年以後の各年分の所得税についての更正の請求は、法定申告期限の翌日から5年を経過していても、回収不能額が生じた日の翌日から2月以内であれば、いつでも行うことができるから、更正の請求が認められるまで何回でも更正の請求を行うことができる。

3 本事例の未収利息については免除を行わずに、事実上の回収不能を事由として更正の請求を行うことがベターであるといえる。

IV その他

甲が貸付金債権及び未収利息債権について債務の免除を行うに当たっては、前述した甲の所得税の課税関係のほかに、債務の免除を行った場合におけるX社の法人税、X社の個人株主に対する贈与税及び甲に相続が開始した場合の相続税の課税関係についても検討を行ったうえで、判断することが必要である。

【東京税理士会 会員相談室提供】

2. DES

貸付金の評価額が問題となります。実態貸借対照表でプラスの場合は貸付金券面相当額、マイナスの場合は0評価するのが無難でしょう。

DESに係る会計事務所への損害賠償事件は控訴審でも棄却されました。こういった状況が取り巻く中、我々はクライアントへの説明を徹底して、言質を得た上で、アグレッシブな判断をするか、保守的な判断をするかを極めて慎重に吟味する必要があります。

実態貸借対照表での実質債務超過状態での「税務上の時価」はいくつか見解

があります。

⇒0 評価

…課税実務上、これが一番安全策と思われます。

⇒実務対応報告第6号 デット・エクイティ・スワップの実行時における債権者側の会計処理に関する実務上の取扱い

…DCF法（実務上）、税務でも許容される余地はあると思いますが、DCF法自体、税理士の通常実務に遭遇しないため、適用事例は比較的少ないと思われます。

⇒適正評価手続に基づいて算定される債権及び不良債権担保不動産の価額の税務上の取扱いについて（法令解釈通達）

…国税庁が了承したDCF法です。上記と同様、DCF法自体、税理士の通常実務に遭遇しないため、適用事例は比較的少ないと思われます。

⇒企業再生税制適用場面においてDESが行われた場合の債権等の評価に係る税務上の取扱いについて

…これも国税庁が了承した方法です。ただし、「時価」としか言及がないので、実務直結で利用できるものではありません。

これら債権の「時価」に関しての判示が過去にあります。

東京地方裁判所平成19年（行ウ）第758号法人税更正処分取消請求事件（棄却）（控訴）国側当事者・国（東京上野税務署長）平成21年4月28日判決【税務訴訟資料 第259号-78（順号11191）】【DESによる債務消滅益の益金算入／債権・債務の混同により生じた差額】（TAINZコードZ259-11191）

〔要点〕

DESによる債務消滅益は、法人税法上、益金に算入する必要があるとされた事例

本件における納税者（原告・控訴人・上告人）は、関連会社からの債権の現物出資及び同社への新株発行による同社に対する債務の株式への転化

QII-2 社長（オーナー）からの貸付金、「生前に精算する」と「精算しない」どちらが有利？

(DES) について、資本等取引に該当するものと考え、債務消滅益を益金の額に算入しないで法人税の申告をしていましたが、課税庁より、当該債務消滅益は資本等取引には該当しないとして、益金の計上漏れがあると指摘されたものです。本件における争点は、DES は資本等取引に該当するかどうかです。

この点、地裁は、DES は①会社債権者の債務者会社に対する債権の現物出資、②混同による債権債務の消滅、③債務者会社の新株発行及び会社債権者の新株の引受けという各段階があるが、これらの取引は資本等取引に該当するとは認められないとして、納税者の主張を退けました。

納税者は控訴しましたが、高裁も地裁判決を支持しました。なお、上告は不受理決定がなされています。

[判示事項]

- 1 本件は、関連会社からの債権の現物出資及び同社への新株発行による同社に対する債務の株式への転化 (DES) につき混同による債務消滅益の計上漏れがあるなどとして更正処分等を受けた原告会社はその取消しを求めたという事案である。
- 2 (省略)
- 3 法令上、DES を直接実現する制度について何らの規定が設けられていない以上、株式会社の債務を株式に転化するためには、既存の法制度を利用するほかに、既存の法制度を利用する以上既存の法制度を規律する関係法令の適用を免れることはできない。
- 4 我が国の法制度の下において、DES は、①会社債権者の債務者会社に対する債権の現物出資、②混同による債権債務の消滅、③債務者会社の新株発行及び会社債権者の新株の引受けという各段階の過程を経る必要があり、それぞれの段階において、各制度を規律する関係法令の規制を受けることとなる。
- 5 原告は本件 DES は一の取引行為であり、全体として法人税法22条5項の資本等取引に該当する旨主張するが、株式会社の債務を株式に直接

転換する制度が存在しない以上、本件 DES は、現行法制上、①本件現物出資による貸付債権の移転、②本件貸付債権とこれに対応する債務の混同による消滅、③本件新株発行及び新株引受けという複数の各段階の過程によって構成される複合的な行為であるから、これらをもって一の取引行為とみることはできない。

6 上記②の混同の過程においては、資本等の金額の増減は発生しないので、資本等取引に該当するとは認められないから、①ないし③の異なる過程を併せて全体を資本等取引に該当するものということとはできず、いずれにしても、上記主張は理由がない。

7 原告が、本件自己株式の譲渡により得た利息債権の時価は、1億1202万2256円であると認められ、混同により消滅した利息債務3億2470万円から本件利息債権の取得価額1億1202万2256円を控除した残額である2億126万7744円につき、債務消滅益が生じたものと認めるのが相当であり、所得金額の計算上、これを益金の額に算入すべきものと解される。

8 (省略)

下記は判示の一部を抜粋したものです。

「そもそも債権の時価は、債務者の財務状況だけでなく、物的・人的担保の有無、利息の有無及び多寡、利息・元本の種別、返済期間、従前の支払状況等の諸要素を総合的に勘案して定まるものであり、」

当該判示自体は非常に興味深いので、ぜひ原文を確認していただきたいのですが、肝心の債権の「時価」概念に対する言及は上記に留まり、課税実務で直接利用できるものとはなっていません。

債務超過 DES の基本的な課税関係や処理については、下記の通りです。以下の数値はすべて仮値です。

1) 会計処理及び税務申告書上の処理

債務超過 DES の場合、税会不一致が生じます。会計処理及び税務申告書上の仕訳等を列挙します。当該仕訳は一貫して評価額説を採用していま

Q II-2 社長（オーナー）からの貸付金、「生前に精算する」と「精算しない」どちらが有利？

149

す（実務通説）。

① 債務超過 DES 対象会社において

(イ) 会計処理

平成31年3月31日

借入金 15,000,000 / 資本金 32,500,000

借入金 30,000,000 / 資本準備金 32,500,000

借入金 20,000,000

(ロ) 税務処理

別表四 加算・留保

債務消滅益計上もれ 65,000,000

別表五（一）

（増加項目）資本金等の額 65,000,000

② 債権者側において（法人債権者がいた場合において）

(イ) 会計処理

平成31年3月31日

有価証券 15,000,000 / 貸付金 15,000,000

(ロ) 税務処理

別表四 減算・留保

債権譲渡損 15,000,000

2) 法人住民税均等割の資本金等の額の基準について

対象会社においては平成31年3月期以降、資本金等の額が65,000,000円上昇します。なお、これは下記の通り欠損填補目的でなされたことから、進期（令和2年3月期）以降、無償減資しても、足し戻されることになります（平成27年度税制改正より）。

なお、債務超過 DES は基本的に欠損填補目的となり、上記の通り法人住民税均等割計算上、無償減資したところで足し戻されますが、通常 DES の場合、無償減資すること（又は住民税均等割削減スキーム）するこ

とは効果的です。

(参考)

【均等割】

Q12

DES（債務の株式化）を行った場合、均等割の税率区分の基準となる資本金等の額はどのように算定しますか。

A12

DESを行った場合、法人税法上の資本金等の額の加算項目に該当します。（法人税法施行令第8条第1項第1号）均等割の税率区分の基準となる資本金等の額においても、この法人税法の取扱いに基づき資本金等の額を計算します。

ただし、平成27年4月1日以後に開始する各事業年度においては、当該資本金等の額が、資本金及び資本準備金の合算額又は出資金の額に満たない場合には、資本金等の額は、資本金及び資本準備金の合算額又は出資金の額とします。

【均等割】

Q2

均等割の税率表にある「資本金等の額」とは何ですか。

A2

資本金等の額は、法人税法第2条第16号に規定する資本金等の額又は同条第17号の2に規定する連結個別資本金等の額によるものであり、「①資本金の額又は出資金の額」と、「②株主等から法人に払い込み又は給付した財産の額で、資本金の額又は出資金の額として組み入れられなかったもの等（例：資本準備金、加入金）」の合計額（①+②）をいいます。

ただし、平成27年4月1日以後に開始する事業年度については、無償増資、無償減資等による欠損損填を行い地方税法第23条（第292条）第1項

QⅡ-2 社長（オーナー）からの貸付金、「生前に精算する」と「精算しない」どちらが有利？

151

第4号の5の規定に該当する場合は、調整後の金額となります。（【均等割】Q4～Q10参照）

また、平成27年4月1日以後に開始する事業年度については、上記の金額が、資本金及び資本準備金の合算額又は出資金の額に満たない場合には、資本金等の額は、資本金及び資本準備金の合算額又は出資金の額とします（地方税法第52条第4項～6項（第312条第6項～8項））。

（出典：東京都主税局）

3) みなし贈与の発動可能性について

通常は計算するまでもなく、課税関係は生じません。

駆け込み DES の危険性について検証します。下記は、筆者の経験に基づくものであり、過去の裁決、裁判例、判例ではありません。

平成26年6月30日に、対象会社が DES を実行しました。第三者増資の場合の税務上適正評価額は法人税基本通達9-1-14（法人税基本通達4-1-6）か時価純資産価額かのどちらかで評価するのが課税実務のため、6月30日には時価純資産価額で評価しました。その後、平成26年11月25日に対象会社のオーナーが死亡しました。相続税申告で使用した平成26年11月25日時点での株価は相続税評価額（原則）でした。

その後の当局調査において、平成26年11月25日評価額についても時価純資産価額で処理すべきだという指摘がなされました。指摘根拠は相続税法第22条、法人税基本通達9-1-13です。

【相続税法第22条】

（評価の原則）

第22条 この章で特別の定めのあるものを除くほか、相続、遺贈又は贈与により取得した財産の価額は、当該財産の取得の時における時価により、当該財産の価額から控除すべき債務の金額は、その時の現況による。

【法人税基本通達 9-1-13】**(上場有価証券等以外の株式の価額)**

9-1-13 上場有価証券等以外の株式につき法第33条第2項《資産の評価換えによる評価損の損金算入》の規定を適用する場合の当該株式の価額は、次の区分に応じ、次による。(昭55年直法2-8「三十一」、平2年直法2-6「三」、平12年課法2-7「十六」、平14年課法2-1「十九」、平17年課法2-14「九」、平19年課法2-17「十九」により改正)

- (1) 売買実例のあるもの 当該事業年度終了の日前6月間において売買の行われたもののうち適正と認められるものの価額
- (2) 公開途上にある株式(金融商品取引所が内閣総理大臣に対して株式の上場の届出を行うことを明らかにした日から上場の日の前日までのその株式)で、当該株式の上場の際して株式の公募又は売出し(以下9-1-13において「公募等」という。)が行われるもの((1)に該当するものを除く。)金融商品取引所の内規によって行われる入札により決定される入札後の公募等の価格等を参酌して通常取引されると認められる価額
- (3) 売買実例のないものでその株式を発行する法人と事業の種類、規模、収益の状況等が類似する他の法人の株式の価額があるもの((2)に該当するものを除く。)当該価額に比準して推定した価額
- (4) (1)から(3)までに該当しないもの 当該事業年度終了の日又は同日に最も近い日におけるその株式の発行人の事業年度終了の時における1株当たりの純資産価額等を参酌して通常取引されると認められる価額

(参考)【法人税基本通達 4-1-5】**(上場有価証券等以外の株式の価額)**

4-1-5 上場有価証券等以外の株式について法第25条第3項《資産評定による評価益の益金算入》の規定を適用する場合において、再生計画認可の決定があった時の当該株式の価額は、次の区分に応じ、次によ

Q II-2 社長（オーナー）からの貸付金、「生前に精算する」と「精算しない」どちらが有利？

153

る。（平17年課法2-14「七」により追加、平19年課法2-3「十五」、平19年課法2-17「九」、平22年課法2-1「十三」により改正）

- (1) 売買実例のあるもの 当該再生計画認可の決定があった日前6月間において売買の行われたもののうち適正と認められるものの価額
- (2) 公開途上にある株式（金融商品取引所が内閣総理大臣に対して株式の上場の届出を行うことを明らかにした日から上場の日の前日までのその株式）で、当該株式の上場に際して株式の公募又は売出し（以下4-1-5において「公募等」という。）が行われるもの（(1)に該当するものを除く。）金融商品取引所の内規によって行われる入札により決定される入札後の公募等の価格等を参酌して通常取引されると認められる価額
- (3) 売買実例のないものでその株式を発行する法人と事業の種類、規模、収益の状況等が類似する他の法人の株式の価額があるもの（(2)に該当するものを除く。）当該価額に比準して推定した価額
- (4) (1)から(3)までに該当しないもの 当該再生計画認可の決定があった日又は同日に最も近い日におけるその株式の発行人の事業年度終了の時における1株当たりの純資産価額等を参酌して通常取引されると認められる価額

結果論ですが、DESと相続発生が近すぎたのです。オーナーからの貸付金が、このまま相続が発生すると、相続財産に額面額で全部加算されてしまうため、今のうちにDESを行い、債権を株式化し株価対策をしていこうと思っていた矢先に、オーナーが亡くなったのです。

DESをするときは十分に時間的な余裕を取ってください。あくまで目安ですが、3年以上の期間をもって実行するのが望ましいでしょう。

また、10年以上前に流行したスキームもご紹介しておきます。

オーナーが自己株式を多数持っており、これを非支配少数株主に売却します。この税務上適正評価額は配当還元方式価格です。その後、非支配少数株主から会社に売却します。この場合の税務上適正評価額は配当還元方

式価格です。オーナーの議決権は間接的に上昇するものの、所有割合は減少します。すなわち相続財産が減少した、ということです（金庫株の影響いかんによっては株価が変動するため、実行前にシミュレーションが必要でした）。

このように1つひとつの取引自体を単発で取り上げると上記のような取引が成立します。しかし、これが「一連の取引」認定されると、金額によっては、非支配少数株主から会社への売却に関して「みなし贈与」＋「みなし譲渡」の課税関係が生じます。

これに関する裁判例等はいくつかありますが、これを回避する方法は、1つひとつの取引について期間を空けることです。一連の取引認定されることを避けるためには期間を空けることが定石です。これは自社株対策、事業承継スキーム全般にいえることです。

実態貸借対照表がマイナス、すなわち、実質債務超過の場合においても、課税実務上は、財産評価基本通達204項、205項は機能しません。

【財産評価基本通達205項】

（貸付金債権等の元本価額の範囲）

205 前項の定めにより貸付金債権等の評価を行う場合において、その債権金額の全部又は一部が、課税時期において次に掲げる金額に該当するときその他その回収が不可能又は著しく困難であると見込まれるときにおいては、それらの金額は元本の価額に算入しない。（平12課評2-4外・平28課評2-10外改正）

(1) 債務者について次に掲げる事実が発生している場合におけるその債務者に対して有する貸付金債権等の金額（その金額のうち、質権及び抵当権によって担保されている部分の金額を除く。）

イ 手形交換所（これに準ずる機関を含む。）において取引停止処分を受けたとき

ロ 会社更生法（平成14年法律第154号）の規定による更生手続開始の

QⅡ-2 社長（オーナー）からの貸付金、「生前に精算する」と「精算しない」どちらが有利？

155

決定があったとき

ハ 民事再生法（平成11年法律第225号）の規定による再生手続開始の決定があったとき

ニ 会社法の規定による特別清算開始の命令があったとき

ホ 破産法（平成16年法律第75号）の規定による破産手続開始の決定があったとき

ヘ 業況不振のため又はその営む事業について重大な損失を受けたため、その事業を廃止し又は6か月以上休業しているとき

(2) 更生計画認可の決定、再生計画認可の決定、特別清算に係る協定の認可の決定又は法律の定める整理手続によらないいわゆる債権者集会の協議により、債権の切捨て、棚上げ、年賦償還等の決定があった場合において、これらの決定のあった日現在におけるその債務者に対して有する債権のうち、その決定により切り捨てられる部分の債権の金額及び次に掲げる金額

イ 弁済までの据置期間が決定後5年を超える場合におけるその債権の金額

ロ 年賦償還等の決定により割賦弁済されることとなった債権の金額のうち、課税時期後5年を経過した日後に弁済されることとなる部分の金額

(3) 当事者間の契約により債権の切捨て、棚上げ、年賦償還等が行われた場合において、それが金融機関のあっせんに基づくものであるなど真正に成立したものと認めるものであるときにおけるその債権の金額のうち(2)に掲げる金額に準ずる金額

(貸付金債権の評価)

貸付金債権の評価につき、その会社の資産状況及び営業状況等が破たんしていることが明白かつ債権の回収の見込みのないことが客観的に確実であるといいい得る状況にあったとは認められないから、その一部を回収不能と

して減額することは認められないとした事例（平21-05-12裁決）【裁決事例集第77集444頁】（TAINZ コード J77-4-26）

〔裁決の要旨〕

本件貸付金については、財産評価基本通達の定めに基づいて評価するのが、相当であるところ、本件会社について、同通達205の(1)から(3)までに該当する事由は認められないことから、本件貸付金の全部又は一部が、本件相続開始日において、同通達205に定める「その他その回収が不可能又は著しく困難であると見込まれるとき」に該当するか否かについて、本件会社の資産状況及び営業状況等に照らし判断すると、次のとおりである。

本件会社は、本件相続開始日以降、現在に至るまで存続し、従業員のうち障害者を関係グループ会社である K 社に出向させ、主に K 社からの出向料及び国等からの助成金により、営業外収益を計上している。また、本件会社は、事業目的を不動産の売買等に拡大した後、平成14年7月期に地方裁判所の競争入札に参加していること、及び平成17年7月期において、不動産取引による売却益として39,120,000円を計上していることからすれば、本件会社の営業が停止していたとは認められない。

そして、本件会社は同族会社であり、関係グループ会社の代表者も本件相続人又はその親族らであり、本件会社の借入金債務は、K 社、本件被相続人及びその親族からの債務が大半であって、返済期限等の定めがないため、直ちに返済を求められる可能性は極めて低く、金融機関等外部からの借入に比べて有利といえ、現に、本件会社は、関係グループ会社との間で頻繁に貸借を行い、特に K 社との間では、常時貸借が存在し、時々に応じて返済していた事実が認められる。

さらに、本件相続開始日において、本件会社の U 銀行及び V 銀行に対する借入金債務残高は零円となっている上、L 銀行に対しては、月々500,000円の返済を続けており、同銀行は、返済期限をはるかに過ぎている債権であるにもかかわらず、積極的な債権回収の動きをしていない。本件被相続人からの借入金についても、本件相続開始日の直前に、合計約

QⅡ-2 社長（オーナー）からの貸付金、「生前に精算する」と「精算しない」どちらが有利？

157

20,000,000円を返済している。

以上のことから、本件貸付金については、本件相続開始日において、財産評価基本通達205に定める「その他その回収が不可能又は著しく困難であると見込まれるとき」、すなわち、本件会社の事業経営が破たんしていることが客観的に明白であって、債権の回収の見込みのないことが客観的に確実であるといえる状況にあったとは認められない。

東京高等裁判所平成19年（行コ）第407号更正処分の義務付け等控訴事件（棄却）（確定）国側当事者・国（千葉西税務署長）平成21年1月22日判決【税務訴訟資料 第259号－7（順号11120）】【貸付金債権の評価／相続開始後に解散があった場合／義務付けの訴えの適法性】（TAINZ コード Z259-11120）

[判示事項]

- 1 当裁判所も、本件訴えのうち、控訴人らが本件各更正請求において納付すべき税額とした金額を超えない税額に関する部分について本件各通知の取消しを求める部分は、いずれも訴えの利益を欠き不適法であると判断する。その理由は、原判決の理由説示（「第3 当裁判所の判断」1）のとおりであるから、これを引用する。
- 2 （省略）
- 3 （省略）
- 4 評価通達204項は、貸付金債権等の価額は、原則として、元本の価額と利息の価額との合計額によって評価すると規定し、評価通達205項は、評価通達204項の定めにより貸付金債権等の評価を行う場合において、例外的に、その債権金額の全部又は一部が課税時期において評価通達205項(1)ないし(3)に掲げる金額に該当するときその他その回収が不可能又は著しく困難であると見込まれるときにおいては、それらの金額は元本の価額に算入しないと規定する。評価通達205項の趣旨及び規定振りからすると、同項にいう「その回収が不可能又は著しく困難であると

見込まれるとき」とは、同項(1)ないし(3)の事由と同程度に、債務者が経済的に破綻していることが客観的に明白であり、そのため、債権の回収の見込みがないか、又は著しく困難であると確実に認められるときであると解すべきであり、同項(1)ないし(3)の事由を緩和した事由であると解することはできない。

5 評価通達204項及び205項は、貸付金債権等の評価として、原則として額面の評価によることとし、例外的に債権の回収が不可能等であることについて客観的に明白な事由がある場合に限り当該部分について元本に算入しない取扱いをすることとしているものであって、この定めは、相続税法22条を具体化した基準として合理的なものと認められる。

6 本件各債権については、相続開始時において、評価通達205項にいう「その回収が不可能又は著しく困難であると見込まれるとき」、すなわち、債務者が経済的に破綻していることが客観的に明白であり、そのため、債権の回収の見込みがないか、又は著しく困難であると客観的に認められるときに該当すると認めることはできず、評価通達204項に基づき債権の元本による評価をして差し支えないものといえることができる。なるほど、Aにおいては、相続開始時に多額の未処理損失があったが、それは大半が同族役員からの借入金であり、同族会社が同族株主、役員等からの経済的な支援等を受けて維持運営されるのは異例のことではなく、また、経常的に業務を維持運営している会社が計算書類上債務超過の状態にあるからといって、これを目して倒産状態にあるというのは早計に過ぎるといわなければならない。

7 控訴人甲が平成14年6月及び9月当時において不動産業者に対し売却を依頼した土地は、Aが営む葬儀請負業に影響しない倉庫敷地であり、さらに、不動産業者に対し同倉庫敷地及び葬祭ホール敷地を含む全体の土地の売却を依頼したのは平成16年3月のことであるから、Aが平成14年6月及び9月当時において廃業を意図していたと認めることは到底できず、他にAが相続開始時前において廃業に向けて動き出して

QⅡ-2 社長（オーナー）からの貸付金、「生前に精算する」と「精算しない」どちらが有利？

159

いたことを認めるに足る証拠はない。したがって、控訴人らの上記主張は理由がない。

8 （省略）

裁決、裁判例で共通して言えるのは

⇒会社借入金の大部分が同族役員からのもので占められていること

⇒同族役員が経常的に業務をしている以上、数値上の債務超過でも倒産状態にはないと断定していること

です。

大阪高等裁判所平成20年（行コ）第154号相続税更正処分取消等請求控訴事件（控訴人国）（原判決中控訴人敗訴部分取消し、被控訴人らの請求棄却）（上告）国側当事者・国（堺税務署長）平成21年8月27日判決【税務訴訟資料 第259号-150（順号11263）】【相続財産の範囲／貸付金債権／納税者逆転敗訴】（TAINZ コード Z259-11263）

[判示事項]

1 当裁判所は、原審とは異なり、被相続人は、相続開始日において、A社に対し、少なくとも3億229万3342円の貸付金債権を有していたものであり、処分行政庁が被控訴人らに対し行った相続税の各更正処分等は相当であると判断する。

2 A社は、本件査察調査により同社に帰属すべき簿外現金等の存在が大阪国税局に判明し、修正申告を余儀なくされたものであって、売上除外金により形成された資産の会社資産又は個人資産の区分及び両者の関係については、長期間にわたる本件査察調査によって明確化され、A社もこの査察結果を受け入れ、修正申告することにより会社資産と個人資産との区分及び両者の関係を明確化したものと認められる。

そして、本件査察調査を経たA社の会計帳簿には虚偽取引や架空取引が記載されている可能性は皆無であるというべきであるから、A社

と被相続人との債権債務関係については、基本的に A 社の会計帳簿から認定し得るものである。

- 3 認定事実のとおり、本件借入金勘定によると、順号 6、8 及び 9 の会計処理は明らかな誤りであり、被相続人が A 社に対し少なくとも 3 億 2299 万 3342 円の貸付金債権を有していることが認められる。
- 4 会計帳簿は、法律上公正な会計慣行に従って作成することが義務づけられており、企業の収益力を適正に表示し、債権者等の利益保護を図り、また企業が合理的な運営を行うために作成されるものであって、貸借対照表等の決算書を作成する基礎となる重要な書類である。

そして、法律は、高い信用性を担保するため、さまざまな規定を置いているのであって、一般的に高い信用性が認められる。なるほど、課税実務において、会計帳簿の記載が、他の証拠等による事実と齟齬する内容が記載されていることが明らかになることもあるが、このような場合においても、当該会計帳簿を基礎とし、齟齬する部分についてののみは正した上、その後の課税手続が進められるのであって、一部の明らかな誤りが帳簿全体の信用性を喪失させるなどと考えることは到底できない。

- 5 A 社における会計帳簿は、会社資産の範囲を明確化した本件査察調査によってその信用性は十分に担保されている。また、相続開始の時期がこれに近接していることに照らしても、その後に虚偽取引や架空取引等が記載されている可能性があるとはいえ、本件調査により指摘された過誤以外の部分については、十分に信用することができ、一部の過誤に起因して本件借入金勘定に係る会計処理全体が信用できないなどということは到底できない。
- 6 被控訴人らは、会計帳簿の記載に係る個別の債権の発生・消滅原因となる事実を課税庁において主張立証しなければならないと主張するが、同族会社の代表取締役が当該同族会社に対して貸付けをする場合は、個々の取引に係る金銭消費貸借契約書までは作成しないケースが多く、このような代表者貸付金については、会計帳簿により、全体としてその

QⅡ-2 社長（オーナー）からの貸付金、「生前に精算する」と「精算しない」どちらが有利？

161

存在が認められれば、これを個々に特定表示することができない場合であっても、その債権の存在が認められるというべきである。

そして、本件においては、本件査察調査により A 社の資産が十分に把握されているのであり、本件借入金勘定における会計処理からも、そして被相続人に次いで A 社の代表取締役役に就任した戊等の供述ないし陳述記載からも、被相続人から A 社への貸付金の存在は明らかであるから、被控訴人らの上記主張は理由がない。

東京地方裁判所平成28年（行ウ）第189号相続税更正処分等取消請求事件（棄却）（控訴）国側当事者・国（神田税務署長）平成30年3月27日判決【貸付金債権の存否及び評価／評価通達の合理性・回収可能性・特別の事情の有無】（TAINZ コード Z888-2192）

〔判示事項〕

- 1 本件は、被相続人 B を相続した長男である原告が、被相続人が夫である亡 A から相続した亡 A が代表者を務めていた会社（本件会社）に対する貸付金債権（本件債権）について、これが存在しないものとして相続税の申告をしたところ、処分行政庁が本件債権が存在するものとして更正処分のうち本件債権に係る部分及び過少申告加算税賦課決定処分が違法であるとして、その取消しを求める事案である。
- 2 本件会社は、相続開始時において、5738万0272円の本件債権が存在するものとして自社の会計処理等をし、原告は、相続開始時において、同額の本件債権が存在したものとして債権の行使をしたものであるということが出来るから、相続開始時に本件債権が存在していたことが認められるというべきである。
- 3 これに対し、原告は、亡 A が本件会社に対し、本件債権について、債務免除の意思表示をした旨を主張する。

しかし、亡 A が自身が死亡した場合に本件債権に係る債務を免除する旨の意思表示を明示的にしたと認めるに足りる証拠はない上、亡 A

の相続開始時に本件債権が存在していたことを裏付ける事情に鑑みると、亡Aが本件会社に対し、本件債権について債務免除の意思表示をしたとは認められない。

4 (省略)

5 評価通達204は、原則として、貸付金の価額を元本の金額と利息との合計額で評価すると規定し、評価通達205は、例外として、債務者が手形交換所において取引停止処分を受けたとき等、債権金額の全部又は一部の回収が不可能又は著しく困難であると見込まれるときに限り、それらの金額を元本の価額に算入しないとしているところ、このような規定は、貸付金債権の性質に照らして合理的なものといえることができる。

6 そして、評価通達205は、その(1)ないし(3)の事由のほか、「その回収が不可能又は著しく困難であると見込まれるとき」も評価通達204による評価の例外的事由として掲げているが、これが評価通達205(1)ないし(3)の事由と並列的に規定されていることは規定上明らかであることからすると、評価通達205にいう「その回収が不可能又は著しく困難であると見込まれるとき」とは、評価通達205(1)ないし(3)の事由と同程度に、債務者が経済的に破綻していることが客観的に明白であり、そのため、債権の回収の見込みがないか、又は著しく困難であると確実に認めらるべきをいうものと解すべきである。

7 本件会社は、相続開始時において、営業を継続していた上、債権者に対する返済が遅滞又は停止していたなどの事実は認められないから、本件会社が、経済的に破綻していることが客観的に明白で、本件債権の回収の見込みがない又は著しく困難であると確実に認められるものであったとはいえ、本件債権について、「その回収が不可能又は著しく困難であると見込まれるとき」に当たるとはいえないというべきである。

8 原告は、本件債権の評価額は本件評価により871万1000円である旨を主張し、これに沿う評価書を提出するが、独自の評価をもって直ちに特別の事情があるとはいえない。

QⅡ-2 社長（オーナー）からの貸付金、「生前に精算する」と「精算しない」どちらが有利？

163

また、原告は、本件債権について、その回収可能性に影響を及ぼし得る要因が存在するのであるから、評価通達の定めによらないことが相当と認められるような特別の事情が存在する旨を主張するが、債権が直ちに回収することができないとしても、そのことによって、直ちに当該債権の評価が0となるものではなく、上記特別の事情があるということとはできない。

3. 擬似 DES

手続きは非常に簡単ですが、税務上の明確な取扱いがないため、実際の運用には極めて慎重にすべきです。これは DES と異なり債務免除益課税が生じないことから判断されます。

課税実務上は、当局調査における否認リスクのある「特定の債権者に対する弁済」がなされないようにすること、下記の通達への目配せが必要です。

【法人税基本通達 9-1-12】

（増資払込み後における株式の評価損）

9-1-12 株式（出資を含む。以下9-1-12において同じ。）を有している法人が当該株式の発行法人の増資に係る新株を引き受けて払込みをした場合には、仮に当該発行法人が増資の直前において債務超過の状態にあり、かつ、その増資後においてなお債務超過の状態が解消していないとしても、その増資後における当該発行法人の株式については令第68条第1項第2号ロ《上場有価証券等以外の有価証券の評価損の計上ができる事実》に掲げる事実はないものとする。ただし、その増資から相当の期間を経過した後において改めて当該事実が生じたと認められる場合には、この限りでない。（昭54年直法2-31「三」により追加、平12年課法2-7「十六」、平17年課法2-14「九」、平21年課法2-5「七」により改正）

なお、上記通達に係る関連論点もあります。

業績不振の子会社株式について評価損の計上に係る可否、また、その計上時期は①解散前②解散後③残余財産の確定の時点の判断が煩雑です。

通常は下記の通達要件を満たした時に初めて評価損が計上できます。

(上場有価証券等以外の有価証券の発行法人の資産状態の判定)

9-1-9 令第68条第1項第2号ロ《上場有価証券等以外の有価証券の評価損の計上ができる事実》に規定する「有価証券を発行する法人の資産状態が著しく悪化したこと」には、次に掲げる事実がこれに該当する。(昭52年直法2-33「7」、昭54年直法2-31「三」、平11年課法2-9「十」、平12年課法2-7「十六」、平16年課法2-14「八」、平17年課法2-14「九」、平19年課法2-3「二十一」、平21年課法2-5「七」、平22年課法2-1「十七」により改正)

- (1) 当該有価証券を取得して相当の期間を経過した後に当該発行法人について次に掲げる事実が生じたこと。
 - イ 特別清算開始の命令があったこと。
 - ロ 破産手続開始の決定があったこと。
 - ハ 再生手続開始の決定があったこと。
 - ニ 更生手続開始の決定があったこと。
- (2) 当該事業年度終了の日における当該有価証券の発行法人の1株又は1口当たりの純資産価額が当該有価証券を取得した時の当該発行法人の1株又は1口当たりの純資産価額に比しておおむね50%以上下回ることとなったこと。

(注) (2)の場合においては、次のことに留意する。

- 1 当該有価証券の取得が2回以上にわたって行われている場合又は当該発行法人が募集株式の発行等若しくは株式の併合等を行っている場合には、その取得又は募集株式の発行等若しくは株式の併合等があった都度、その増加又は減少した当該有価証券の数及びその取得又は募集株式の発行等若しくは株式の併合等の直前における1株又は1口当たりの純資産価額を加味して当該有価証券を取得した時の1株又は1口当たりの

QII-2 社長（オーナー）からの貸付金、「生前に精算する」と「精算しない」どちらが有利？

165

純資産価額を修正し、これに基づいてその比較を行う。

- 2 当該発行人が債務超過の状態にあるため1株又は1口当たりの純資産価額が負（マイナス）であるときは、当該負の金額を基礎としてその比較を行う。

債務超過の会社に出資した場合の評価損計上要件は上記の（注）2です。

『法人税基本通達逐条解説』（税務研究会出版局）では、「取得時における1株当たりの純資産価額がプラス100の場合には、これに比して50%以上下回るといのは、プラス50以下となることであるが、マイナス100が50%以上下回るといのはマイナス150以下となることである」とあります。『法人税基本通達の疑問点』（ぎょうせい、下記については、一部筆者改変）では「取得時の純資産価額が0の場合の50%基準の適用はどうするか」との質問に「50%基準ではなく、取得経緯等を総合勘案して判定」とあります。

発行人の増資を引き受けた場合、増資後でも債務超過が解消できない場合、増資後の株式評価損は計上できません（法基通9-1-12）。

当該通達で評価損計上不可としているのは当該増資後です。平成7年4月14日裁決では課税庁がこれを拡大解釈して課税処分を下したものの、審判所は文理で認定し納税者が勝利した事案があります。課税庁は増資前株式評価損を否認しています。納税者の処理は、期末日直後増資をし、当該増資直後に評価損を計上しており、経済的実質の観点から法基通9-1-12を拡大解釈しなかった課税庁の思惑は分かります。

（非上場株式の評価損／資産状態の著しい悪化）

非上場株式の発行人の資産状態が著しく悪化し、その価額が著しく低下した場合に該当するとして、評価損の計上が認められ、更正処分の全部が取り消された事例（平07-04-14裁決）（TAINZコード F0-2-116）

〔裁決の要旨〕

- 1 親会社が欠損の子会社を存続させるためにその子会社に対して増資払込みをすることは、その事情においてやむを得ないものがあることもあ

- り、請求人の場合には、関連会社が同じ経済圏で営業している等の事情を併せ考慮すれば、単に増資払込みの事実をもって業況の回復が見込まれると解するのは相当でない。
- 2 また、増資直後の株式の評価減が認められないとしても、増資直前の事業年度についてまで無条件に旧株について株式の評価減を行うことを妨げるものではないと解するのが、相当であるところ、請求人の場合、本件事業年度にX社の増資に対して払込みを行う旨の社内決済を了しているものの、翌事業年度に本件増資払込みが貸付金の充当という形で行われていることから、翌事業年度においての本件増資払込みが本件事業年度の株式の評価損の計上に影響を与えるものではないと解するのが相当である。
- 3 X社の財務状態が大幅な債務超過に陥ったことに伴い、主たる株主などが多額の撤退費用を支払って、その経営から退いたこと、X社は多額の欠損金を有し、請求人から多額の借入れをし、その利息を支払っていないこと等を考慮すると、X社の業績が早期に回復することが見込まれる状態にあるとすることは相当ではない。
- 4 以上の結果、本件株式は法人税法施行令第68条第2号ロに規定する「その有価証券を発行する法人の資産状態が著しく悪化したため、その価額が著しく低下した」場合に該当するので、本件株式について評価損を計上することが認められ、本件更正処分はその全部を取り消すべきである。

さらに、当該事案で非常に有名な事件である

- ・スリーエス事件 東京地裁平成12年11月30日判決
- ・相互タクシー増資高額払込事件 福井地裁平成13年1月17日判決

の理解です。

上記に共通していえませんが、一連の取引が租税回避認定されれば、当該有利発行は妥当性を失います。

QⅡ-2 社長（オーナー）からの貸付金、「生前に精算する」と「精算しない」どちらが有利？

167

相互タクシー事件（福井地裁平成13年1月17日判決）を検証してみましょう。グループ法人税制適用下にある取引は除外することと仮定します。事案は債務超過1億円の債務超過会社に対し1億円の出資をし（出資側は（借方）投資有価証券1億円が計上される）、その後、当該有価証券を備忘価額1円で関係会社に譲渡します。そうすると（1円－1億円）の金額が投資有価証券売却損として損金計上できるというものです（数値は仮値、事例は単純化している）。判決では増資払込金額のうち、寄附金に該当する部分は法人税法上の評価として払込みした金額に該当しないとされました。この事案は法人税法第132条適用ではなく法人税法第37条を適用して否認しています。

寄附金発動ということは反射で受贈益課税の発動も考慮の余地がありそうです。つまり、上記でいえば、増資により新株を発行した債務超過会社に対する受贈益課税です。名古屋高裁判決文によると、この箇所は「私法上（商法上）有効な増資払込であっても、法人税法上、それを寄附金と認定することが妥当である。同じ増資払込行為を受入側では増資払込と認定しながら、払込側で寄附金の支出と認めることは法人税法上は何ら異とするに足りない」としており、受入れ側で資本組み入れ、払込み側で寄附金が発生することに矛盾はないと言いきっています。

現行法人税法は金銭出資は全て資本等取引で処理され、損金益金が介入する余地は全くありません。

別冊ジュリスト租税判例百選（第4版）（有斐閣）p.117（なお、最新版は第6版となります、下記・第1～・第3までは上記文献を引用（一部筆者改変）しています）で岡村忠生教授は、下記の問題提起をしています。

- ・第1はいうまでもなく株式に関する会社法制の変化である。この事件では、寄附金となる境界として額面金額すなわち発行価額が利用されたが、もはやこれらは使うことができない。今日であれば、払込金額（会法199①二）が1株100万円とされ、種類株式を利用して支配が継続したはずである。
- ・第2は株主法人間取引に関する法人税法の変化である。すなわち、2001年

改正により法2編1章6款の新設や法24条の改正等が行われ、分割、合併、現物出資による資産の移転は原則として時価移転、適格組織再編成に該当する場合は簿価移転とされた。この区別では、「贈与又は無償の供与」かどうかは考慮の余地がない。これら諸規定もまた「別段の定め」である以上、法22条2項はもちろん、法37条に一方的に劣後すると解することはできない。

- ・第3は法132条の主張にも現れている事案の特殊性の影響である。本判決は、「対価」の有無を経済的合理性で判断し、「払い込んだ金額」を法人税法上の対価として否認した。こうした経済的合理性に基づく判断や私法上有効な取引の実質による上書きは、行為計算否認そのものであり、これを法37条が一般的に認めているとみることはできない。なお、法132条を、子会社貸付金それ自体が貸倒れ等により損金算入されるかを基準として適用した判決がある。(筆者注：当該判決はスリーエス事件(東京地裁平成12年11月30日訴月48巻11号2785頁)を指しています)。

この評釈に筆者は賛同します。すなわち、高額引受けの場合、当該払込金額は原則として有価証券の取得価額として処理しますが、法人税法第132条の要件に該当したときのみ、高額相当部分を寄附金課税(法37)で否認すればよいと考えます。同様の考え方は適格分社型分割、適格現物出資でも同様です(ただし根拠条文は法132の2)。後者については岡村先生の第2のご指摘に従うと、適格分社型分割等で高額引受けによる有価証券の取得がなされた場合、「移転資産の帳簿価額から移転負債の帳簿価額を減算した金額」(法令119①七)という法文から当該高額部分のみを寄附金抽出することが現実的に困難であると考えたためです⁷。

なお、金融機関を介在させて「銀行から会社に貸付⇒会社は役員に返済⇒当該金員で役員は会社に出資⇒当該出資金で銀行へ返済」という擬似DESスキームもあるようです。

⁷ 稲見誠一・他『組織再編における株主課税の実務Q&A』中央経済社(2008/09)該当箇所を適宜参照しています。

QⅡ-2 社長（オーナー）からの貸付金、「生前に精算する」と「精算しない」どちらが有利？

会社法上の問題として、見せ金に近似しているため、その論点は払拭できないと思います。しかし、預合いと違い、見せ金は、会社法で直接の禁止規定がなく、この払込みを有効か無効かについては学説も割れていること、そもそも中小・零細企業において当該状態に訴えるものはいないことから、この問題は実質的にクリアできていると思われます。

現実的に問題になるのは、DES や擬似 DES の時と同様、払込み後の株価対策であること、そして最大のネックは金融機関の説得がうまくいかないことでしょう。

税務上、過剰な心配をするとしたら、金融機関が「純然たる第三者」「課税上弊害がない場合に限り」に該当するかどうかです。仮に純然たる第三者に該当しないと判断された場合、上述の

- ・スリーエス事件 東京地裁平成12年11月30日判決
- ・相互タクシー増資高額払込事件 福井地裁平成13年1月17日判決

の理解が必須となります。

この点、金融機関について、平成17年10月12日東京地裁において「当該売買取引と同時期に取引銀行に対して譲渡した同株式の取引価格は、取引上の見返りに対する銀行側の期待が株価の決定に影響した可能性が十分にあるとして、客観的価額とは認められません」と判示しており、裁判例から「純然たる第三者」とは判定できません。

ただし、下記の抽出判示を確認してもらえば分かるように、本事例は金融機関が積極的に原告（対象会社・納税者）の相続・事業承継スキームに関わっていたことが伺い知れます。これら特殊事情から本裁判例においては銀行は「純然たる第三者」ではないという「個別事例」だったと検証することも可能です。

この裁判例があるものの、課税実務では金融機関への株式売却があるとすれば配当還元価格、旧券面額等の低額な金額で行っても、当局調査で指摘を受けることはまずないと考えられます。仮に金融機関が積極的に原告（対象会社・納税者）の相続・事業承継スキームに関わっていた、としてもです。当然、そ

の関わり方の深度、金額の多寡、そもそも他の指摘項目との兼ね合いもあるので何とも断定はできません。裁判例と課税実務が相反する場面であり、一種の不確定概念に近いものを感じます。

東京地方裁判所平成15年（行ウ）第214号贈与税決定処分取消等請求事件（全部取消し）（確定）（納税者勝訴）国側当事者・雪谷税務署長 平成17年10月12日判決【税務訴訟資料 第255号-275（順号10156）】【みなし贈与／非同族株主への取引相場のない株式の譲渡】（TAINZ コード Z255-10156）

〔要点〕

個人株主として筆頭株主になった譲受人に対する配当還元方式を多少上回る評価額による譲渡が、みなし贈与に当たらないとされた事例

相続税法における時価について、課税実務上、評価通達に定められた評価方法が合理的なものである限り、これを時価の評価方法として妥当なものとして取り扱っています。

本件で課税庁は、株式の売買取引が、同族株主である譲渡人側の相続・事業承継対策の一環として行われた取引であり、配当還元方式を多少上回る評価額によってされた当該取引はその後、同社の個人株主として筆頭株主となった同族株主以外の譲受人への実質的贈与（相続税法7条にいう「著しく低い価額の対価で財産の譲渡を受けた場合」）であるとして、評価通達の定めによるべきではないと主張しました。しかし裁判所は、配当還元方式が評価通達において同族株主以外の株主が取得した株式についての原則的な評価方法である以上、それを否定することは、評価通達の趣旨を没却することになるとして、課税庁の主張を排斥しました。

なお、当該売買取引と同時期に取引銀行に対して譲渡した同株式の取引価格は、取引上の見返りに対する銀行側の期待が株価の決定に影響した可能性が十分にあるとして、客観的価額とは認められませんでした。

本件は、一審で確定しています。

QⅡ-2 社長（オーナー）からの貸付金、「生前に精算する」と「精算しない」どちらが有利？

下記は判示の一部を抜粋しています。

【判示(8)】

したがって、仮に他の取引事例が存在することを理由に、評価通達の定めとは異なる評価をすることが許される場合があり得るとしても、それは、当該取引事例が、取引相場による取引に匹敵する程度の客観性を備えたものである場合等例外的な場合に限られるものというべきである。

そこで検討すると、証拠によれば、本件売買実例におけるE銀行の購入株価（1株当たり793円。なお、この金額は、G銀行及びJの購入株価と同額である。）は、評価通達に定める類似業種比準方式に準じて算出された価格により決定されたものであり、I銀行の購入株価（1株当たり796円。なお、この金額は、Hの購入株価と同額である。）は、評価通達に定める類似業種比準方式に準じて算出された価格（806円）と純資産価額（資産の額と負債の額との差額）から算出された価額（796円）とを比較した上で決定されたものであることが認められるが、JはE銀行の関連会社であり、HはI銀行の関連会社であることを考えると、本件売買実例は、実質的に見れば、わずか3つの取引事例というのにすぎず、この程度の取引事例に基づいて、主観的事柄を捨象した客観的な取引価格を算定することができるかどうかは、そもそも疑問であるといわざるを得ない（なお、この種の主張は、他の訴訟において課税庁自身がしばしば主張しているものであることは当裁判所に顕著である。）。この点につき、被告は、本件売買実例においては、類似業種比準方式（ママ）に準ずる方式や純資産を基準とする方式によって算定された株式価格に基づいて売買価格が決定されているのであるから、その価格は客観性を有するという趣旨の主張をしているが、これらの評価方法は、評価通達において、同族株主以外の株主が取得した株式の評価方法としては必ずしも適当ではないものとして位置付けられていることは既に指摘したとおりなのであるから、類似業種比準方式（ママ）や純資産方式が、株式評価方法として一般的な合理性を有しているから、それ

に基づく価額が、本件株式の価額を決定するに足りる客観性を有するとするのには論理の飛躍がある。むしろ、ここで問題とされるべきなのは、本件売買実例には、同族株主以外の株主として、配当収入以外には期待すべきものがないにもかかわらず、その取得株式を類似業種比准方式（ママ）や純資産方式に基づいて算定した価額によって評価することが正当化されるほどの客観性が備わっているかどうかという点であるところ、この点を肯定するに足りるだけの事情は認められないものといわざるを得ない。

もっとも、同族株主以外の株主という点では、E銀行、I銀行及びG銀行も原告と異ならないわけであるから、これら3行がなぜ高額な対価によってBの株式を取得したのかについては疑問がないとはいえないので、念のためこの点について検討してみると、I銀行とその系列のHがBの株式を譲渡人から譲り受けるに際しては、BがI銀行から2億円程度の借入を実施することが株式売買の条件とされており、現に、株式売買後の平成6年9月にはI銀行からBに2億円の融資が実行され、当該融資実行当時の利息を基準にすると、I銀行とHが支払った株式売買代金合計3980万円は、6年2か月のうちに利息収入によって回収することが可能であったものであり、I銀行（その後東京I銀行に統合された銀行を含む。）のBに対する融資はその後も継続され、平成13年には融資残高が10億4000万円（Bの借入残高全体のうちの23パーセント）になったことが認められ、他方、E銀行がBの株式を譲渡人から譲り受けるに際しても、同じころに株式を譲り受けたG銀行とともに、その他の銀行との取引を極力両銀行に集約するという了解がBとの間に存在し、E銀行及びG銀行（その後E銀行に統合された銀行を含む。）のBに対する融資残高は、平成6年の株式売買当時は19億円であったものが、平成13年には30億9000万円となり、Bの借入残高全体に占める割合も、平成6年当時には58パーセントであったものが、平成9年以降は70パーセント前後ないし80パーセントを超える割合となり、借入以外の取引についても、平成8年にBの東京勤務社員の活動費振込口座をE銀行大森支店に開設するなどの取引が継続し

QⅡ-2 社長（オーナー）からの貸付金、「生前に精算する」と「精算しない」どちらが有利？

173

て行われていることが認められるから、これらの取引上の見返りに対する銀行側の期待が株価の決定に影響した可能性は十分に考えられるところであるし（なお、被告は、原告も、AとBとの取引の継続を期待して本件株式を取得したのであるから、その利益状況は、上記3行と異ならないと主張するかもしれない。しかしながら、Aと上記3行とで期待する経済的利益が同一であるとは限らない。うえ、取引の相手方である法人そのものが株式を取得した場合と、その代表者等が株式を取得した場合とでもその利益状況は異なるものといわなければならない。）、さらに、株価の決定に当たって法人税の課税処理上の考慮が働いた可能性も考えられる。被告は、譲渡人側が相続・事業承継対策のために銀行側に保有株式の買い取りを申し込んだことが本件売買実例に係る売買取引成立の端緒となったことから、売主側に売却すべき事情があることを知っていた買主があえて通常の取引価格より高い金額で取引したとは考えられない旨を主張するが、買主の側に上記のような見返りの期待がある場合には、売買取引の成立を確実なものにするために、あえて売主に有利な高い価額を提示することもあり得ることであるから、被告の主張するようには直ちには断定できない。

4. 代物弁済

課税実務上の留意点は、自己株式を代物弁済に充てる場合の価額の妥当性にあります。法人税基本通達9-1-14（小会社方式）でよいと思われます。なお、代物弁済は課税関係が煩雑になるため、通常は実行しません。

「当該代物弁済によりオーナーが手放した相続財産」対「代物弁済受入後の株価による相続財産」のシミュレーション次第では実行することもあります。

5. 第二会社方式

基本的な手順は下記の通りとなります。

- ① 収益部門を会社分割により分社

- ② 移転元法人（分割法人）に債務が残存→清算
⇒期限切れ欠損金の損金算入制度活用
- ③ 分割法人は分割承継法人をスポンサーに売却
- ④ 売却資金を債務の弁済に充てる

事業再生局面では定番手法ですが、貸付金解消対策としては、通常の中小・零細企業では用いられません。オーナーからの債務以外の債務を解消してから上記を実行する必要があると一般的にいわれているからです。

6. 受益権分離型スキームによる圧縮後の元本受益権の贈与

新設法人資金調達スキームや M&A により株式の現金化を実現できた方に対する現金の贈与方法について信託受益権の複層化スキームも流行しているようです。

これは下記のように、貸付金解消でも利用可能です。すなわち、貸付金⇒貸付金（又は私募債）⇒信託受益権の質的分割⇒元本受益権の大幅圧縮⇒圧縮後の元本受益権を親族に贈与、というものです。金融庁から再三税制改正要望がでていながらもかかわらず、受益権の複層化の立法化は遅れています。そのような状況においても下記の通達を使い様々なスキームを試みていることも多いようです。

問題点等を下記に列挙します。

現行法上、質的分割された場合の複層化信託について、財産評価基本通達 202 項に規定があります。

民事信託に係る複層化信託の場合、信託税制上は、相続税法において当該民事信託を受益者連続型信託以外の信託と受益者連続型信託の二区分としています（相基通 9 の 3-1）。

受益権が複層化された信託における現行税制上の評価方法について財産評価基本通達 202 項で確認しておきます。

【財産評価基本通達202項】**（信託受益権の評価）**

202項 信託の利益を受ける権利の評価は、次に掲げる区分に従い、それぞれ次に掲げるところによる。（平11課評2-12外・平12課評2-4外改正）

- (1) 元本と収益との受益者が同一人である場合においては、この通達に定めるところにより評価した課税時期における信託財産の価額によって評価する。
- (2) 元本と収益との受益者が元本及び収益の一部を受ける場合においては、この通達に定めるところにより評価した課税時期における信託財産の価額にその受益割合を乗じて計算した価額によって評価する。
- (3) 元本の受益者と収益の受益者とが異なる場合においては、次に掲げる価額によって評価する。

イ 元本を受益する場合は、この通達に定めるところにより評価した課税時期における信託財産の価額から、ロにより評価した収益受益者に帰属する信託の利益を受ける権利の価額を控除した価額

ロ 収益を受益する場合は、課税時期の現況において推算した受益者が将来受けるべき利益の価額ごとに課税時期からそれぞれの受益の時期までの期間に応ずる基準年利率による複利現価率を乗じて計算した金額の合計額

現行の受益権評価方式では受益権を分離させることにより節税策をとることは不可能になったともいわれます。

しかし、その一方で、財産評価基本通達202項は収益受益権の評価損益は元本受益権で吸収されるため、基準年利率を上回る収益率を設定することによって、また信託契約期間を引き延ばすことによって、元本受益権の評価を引き下げ、節税策として用いられる例も散見されます。

オーナーが自社の資金調達のために引き受けた社債、すなわち私募債や自社

に対する貸付金を信託財産として信託契約を締結することも可能です。その際、社債のように収益が安定した資産を信託財産とするのであれば、その利息部分を受け取る権利と信託満了時に残余財産を受け取る権利とに分離することも可能です。これを受益権分離型信託と呼びます。

受益権分離型信託の受益権は、信託財産である私募債の元本と信託契約満了時に受け取る権利である元本受益権と信託財産から生じる収益を受け取る権利である収益受益権に分離されたものとなります。

分離された各受益権は別々に譲渡、贈与することも当然可能です。

例えば、収益受益者を父親、元本受益者を子供として信託契約を締結すれば、元本受益権を子供に承継することが可能となります（この際、子供に当然、贈与税は課税されます）。

受益権分離型信託の受益権の評価は上述の財産評価基本通達202項を使います。

したがって、信託受益権の評価額＝収益受益権＋元本受益権の評価になります。年利率3%の私募債を信託財産として10年の信託契約を締結した場合、収益受益権は「3%の利息を10回受け取る権利」となります。

したがって、時の経過により収益が実現し、収益受益権の評価額は毎年低下していくことになります。

一方、元本受益権は「信託終了時に元本（額面）を受け取る権利」であるため、時の経過とともに上昇することになります。

例えば額面20億円の社債を信託し、表面利率は5%と設定し、同率の収益分配を設定します。委託者及び収益受益者は父親、元本受益者は子供とします。信託期間は15年とします。収益受益権は基準年利率によって割引現在価値を計算するので13億8,650万円と評価されます。一方で元本受益権の評価額は20億円から13億8,650万円を差し引き6億1,350万円と評価されます。

委託者である父親の信託により元本受益者が子供となったので元本受益者の評価額に対して贈与税が課税されるわけです。

この点、元本の割引現在価値を計算すると17億2,200万円です。すなわち、

QⅡ-2 社長（オーナー）からの貸付金、「生前に精算する」と「精算しない」どちらが有利？

177

受益者である子供は約17億円の価値ある財産を無償で受け取ったことになりません。

先ほどの計算例でいえば、元本受益権が6億円という評価額であるということは、金融資産の評価額が11億円も引き下がることになり大幅な節税効果が発現できたことになるのです。

なぜこのようなことが起きるのでしょうか。

それは財産評価基本通達202項の計算ロジックが金融商品の時価評価方法と整合性が取れていないからです。

平成18年度税制改正前は元本と収益を各々単独で評価していました。当時は割引現在価値を計算するための基準年利率は年8%（改正後4.5%）と非常に高い利率でした。

この結果、「信託の収益率<基準年利率」となり、元本受益権の割引現在価値を大きく引き下げることにより節税することが可能であり、これを利用した自社株移転スキームも数多く見受けられたのです。改正により現行通達になったから従来までの節税策は封じ込められたかのように思われました。

問題となるのは差引計算方式の基本公式である「信託受益権＝元本受益権＋収益受益権」です。というのは、割引現在価値の計算の前提となるのは収益の割引現在価値と元本の割引現在価値の合計が一致するのは収益の利回りと割引率が一致する場合のみだからです。

先ほどの例でいえば、額面20億円、償還期間15年の社債を信託財産とした場合、収益分配の利回りが割引率と一致する場合のみ、収益受益権の割引現在価値と元本受益権の割引現在価値の合計額が20億円として一致することになるわけです。

つまり「信託の収益率>基準年利率」としその差を大きくすればするほど、元本受益権の相続税評価額は引き下げられることになるのです。

これは収益受益権が元本受益権の価値を食いつぶしている状況であり、受益者分離型信託の元本受益権を子供に贈与した場合、収益受益権の価値が上昇すればするほど元本受益権の評価が下がることになるということになります。

これが財産評価基本通達202項の計算ロジックが金融商品の時価評価方法と整合性が取れていないといった所以です。

貨幣の時間価値を無視して考慮してみます。収益率10%の金融資産があったとします。収益分配の合計額は20億円 \times 10% \times 15年=30億円となります。元本20億円と単純合算すれば50億円です。この金融商品を20億円で評価するというのが現行制度なのです。

証券投資信託など収益が安定しないような金融商品を信託財産とした場合に、その収益受益権はどのように評価すべきでしょうか。私募債のように安定した収益を推算することができません。

この点、財産評価基本通達202項は「収益を受益する場合は、課税時期の現況において推算した受益者が将来受けるべき利益の価額ごとに課税時期からそれぞれの受益の時期までの期間に応じる基準年利率による複利現価率を乗じて計算した金額の合計額」と規定しており、「現況において推算」するならば、過去の実績は問われず、将来収益の予測数値を使って収益受益権を評価すればよいとあります。

つまり、合理的な予測であれば、毎年の収益率が異なる場合もあり得えます。しかし、これは公正価値評価におけるDCF法と同様の発想といえます。

証券投資信託1,000万円を信託財産として、信託期間10年の受益権分離型信託を設定します。

予想収益分配金が毎年50万円であれば、収益受益権は複利現価率を使って計算すると約4,812,000円です。

一方、予想収益分配金が当初2年は100万円です。3年目以降は50万円であれば、収益受益権は約5,808,500円と評価されます。

当該評価方法によれば、信託の収益率をあまりに高額に設定すると信託期間満了時において、元本受益権が当初信託財産の額面を下回るリスクがあるのです。

また、収益分配に伴う所得税の負担も当然大きくなります。信託財産が生み出す収益は毎年変動するのが通常と考え方とされます。信託契約で設定され

QⅡ-2 社長（オーナー）からの貸付金、「生前に精算する」と「精算しない」どちらが有利？

179

た収益分配を賄うことができない場合、信託元本を取り崩して収益受益者に支払うこととなります。

このため、元本受益者が受け取る元本が毀損し、贈与のために信託を設定した目的が達成できなくなる恐れも過分にあります。

より極端に受益権が複層化された信託を設定し、その5年後に合意等により信託を終了したときの収益受益権の評価額の算出方法です。委託者＝収益受益者が亡くなることで信託は終了します。

相続が発生した時には、その時点において残りの信託期間分の収益受益権評価額を算出し、その評価額を相続財産に合算することが求められます。

信託が終了すれば、信託財産は元本受益者に交付されることとなりますが、委託者＝収益受益者が得ることになっていた残り期間分の収益受益権も信託終了時に取得するものとして、信託終了時点の収益受益権の評価額に合算されてしまうのです。

また、この信託では、信託財産から得られた収益を、収益受益者に交付することになります。信託受益権の評価は信託設定時に行うこととなりますが、実際の交付の手続きは信託財産を交付することとして信託契約に定められた信託配当日に信託財産から得た収益より必要経費を差し引いた金額を収益受益者に交付します。収益の交付が信託契約に定められた通り行われない場合、信託設定時に推算した金額と極めて異なる額で信託収益を交付することになるとときには、信託受益権の当初評価額が変更される可能性があります。

課税実務上、資産を承継させる計画を考慮する場合を想定してみます。財産を今直ちに単純贈与すべきか、相続時まで待って移転すべか、もしくは、元本受益権の贈与が良いかが議論されるわけです。

単純贈与では贈与税負担が大きいがその後の資産所得は受贈者に帰属します。相続では贈与税負担はないが相続税負担があり、相続時点までの資産所得は被相続人に帰属するが、相続により相続人に帰属します。元本受益権の贈与では元本受益権の贈与税負担が軽く、信託満期までの資産所得は委託者に帰属するが、相続により相続人に帰属します。

財産の移転をこれらの3ケースに分けて、税率を同じと仮定して受贈者等の資産承継者の受領する税引後の金額を試算してみると、財産の収益力が信託受益権評価の基準となる基準年利率と同じ場合は3ケースにおいてほとんど変わらなかったが、財産の収益力が基準年利率より高い場合は、相続より単純贈与が有利であり、元本受益権の贈与は更に有利となります。

試算では税込みの信託収益額を計算基礎として収益受益権を評価したので、収益受益権の評価額が割高になり、その結果、元本受益権の評価額が割安になったものと思われます。

ちなみに、信託収益が源泉分離課税の場合、所得課税の偏頗性から収益受益者は税引後の信託収益額しか受領しません。

そこで税引後の信託収益額を計算基礎として評価すると、収益受益権の評価額が適正になり、その結果、元本受益権の評価額も適正になり、元本受益権の贈与が有利にならないのです。

現行の財産評価基本通達202項は「受益者が将来受け取るべき利益の額」としているので、税引後の信託収益額を計算基礎とすべきと思われます。

税引後の信託収益額は信託所得の種類、受益者の所得水準により異なり、将来の税制改正によっても変わるので、将来受け取るべき利益の額の算定は困難ですが、課税時期の源泉分離課税率が将来も適用されるものと想定して、税引後の信託収益額を推算する方法も考えられます。

なお、上述については岸田康雄『顧問税理士が教えてくれない資産タイプ別相続・生前対策完全ガイド』（中央経済社（2014/6/13））該当箇所を適宜参照しています。

〈課税実務における留意点〉

- 1) 収益受益者が得る収益の推算を適正に行う。信託期間は収益受益者の平均余命で決定する。
- 2) 早期に相続が発生する場合のリスクを説明する。
- 3) 信託の収益率 > 基準年利率の差が多ければ多いほど、元本受益権の相続税評価額は少なくなるが、「過度に」行うことは絶対NG。

Q II-2 社長（オーナー）からの貸付金、「生前に精算する」と「精算しない」どちらが有利？

181



「現況で推算」の立証責任は最終的には納税者側にいくはず…

- 4) 最終的に元本受益権がマイナスになる場合もあり得る。この場合の債務控除の適用可能性はない。

【「信託受益権の複層化」に係る税務リスク】

※受益権分離型信託ともいいます。

- (1) 信託受益権の複層化とは

収益受益権と元本受益権に区分すること…定義は相続税法基本通達 9-13

収益受益権…信託に関する権利のうち信託財産の管理及び運用によって生ずる利益を受ける権利

元本受益権…信託に関する権利のうち信託財産自体を受ける権利

⇒信託終了の場合の信託財産の帰属の権利

- (2) 収益受益権と元本受益権に分割された場合の相続税評価額の算定方法は財産評価基本通達202(3)にあり。

① 元本を受益する者は、この通達に定めるところにより評価した課税時期における信託財産の価額から、②により評価した収益受益者に帰属する信託の利益を受ける権利の価額を控除した価額

② 収益を受益する場合は、課税時期の現況において推算した受益者が将来受けるべき利益の価額ごとに課税時期からそれぞれの受益の時期までの期間に應ずる基準年利率に複利現価率を乗じて計算した金額の合計額

土地 1 億円を信託、20年間、年間300万円の地代が収益受益者に支払われる。

20年後信託が終了し、元本受益者が土地を取り戻す。

収益受益権：300万円×18.508＝55,524,000円…(A)、まずこの(A)を算定

(※) 基準年利率0.75%の場合の複利年金現価で算定した場合 18.508

元本受益権：1億円－55,524,000円＝44,476,000円…総額から上記(A)を差し引いて求める。

- (3) 上記は改正後（現行通達への改正は平成12年6月）

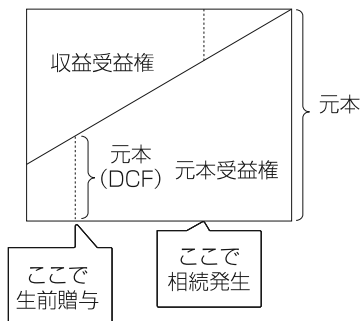
従来（改正前）：元本受益権も現在価値に割り引く方法があった。

⇒複層化した場合の受益権の価額の合計額が、複層化しない場合の受益権の価額より少なくなることを利用した節税策が氾濫。

⇒平成12年6月改正あり。

- (4) 複層化した場合の問題点

① 収益受益権と元本受益権に受益権が分割さ



182 II 複数税目関係

れた場合、信託財産から生じる所得の帰属が収益受益者なのか、元本受益者なのか条文等で定められていない。

- ② 信託財産や収益・費用は、受益者等において総額法で認識されることとなるが、収益受益権と元本受益権に分割された場合、どのように認識されるか不明。

(典型例) 不動産を信託譲渡した場合の減価償却費

不動産所得における必要経費 vs. 不動産売却時の譲渡所得の取得原価(譲渡費用)

- ③ 「課税時期の現況において推算した」好き勝手に推算してよいのか。

⇒基準年利率を上回る収益率の設定はどの程度まで許容されるか。

⇒合理的なエビデンスが必要

(例) 株式の場合、配当実績、配当性向

不動産の場合、従来賃料

⇒将来にわたって約束されるものではないため、入口一括課税が良いのでは？

(参考) 法人課税信託における、信託設定時課税

⇒入口一括課税回避のために参照すべき事項は？

(参考) 前払い家賃を期間按分する方法

平成17年1月7日 文書回答事例

定期借地権の賃料の一部又は全部を前払いとして一括して授受した場合における税務上の取扱いについて

※受益者連続型信託においては下記の評価になる。

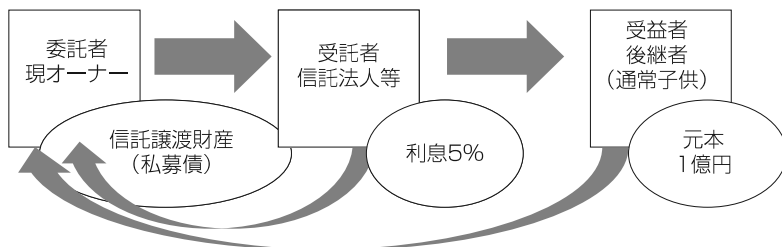
元本受益権 = 0

収益受益権 = 信託財産の評価額 × 租税回避防止規定

※収益受益権が法人が有する場合又は収益受益権の全部又は一部の受益者が存しない場合は当該通達は適用されない。

【受益権分離型信託の典型スキーム】

1 典型スキーム



★基準年利率を上回る収益率を設定することで元本受益権の評価を引き下げる。

委託者兼「収益」受益者：現オーナー

元本受益者：後継者

QⅡ-2 社長（オーナー）からの貸付金、「生前に精算する」と「精算しない」どちらが有利？

183

★基準年利率を上回る収益率を設定することで元本受益権の評価を引き下げると…
 収益受益権69,325,000（基準年利率を乗じたもの）元本受益権100,000,000－
 69,325,000＝30,675,000(A)

元本の割引現在価値 $100,000,000 \times 0.861 = 86,100,000(B)$

(A)－(B)＝55,425,000…評価引下げ額

※収益の割引現在価値と元本の割引現在価値の合計が元本（額面）と一致するのは収益の利回りと割引率が一致する場合のみ。

⇒信託の収益率＞基準年利率の差が多ければ多いほど、元本受益権の相続税評価額は引き下げられる。

2 税務リスク

上記方法はいわゆる「DCF法」の考え方を取り入れたものである。

すなわち財評通202の「現況において推算」した数値を使えばよい。

⇒「過去の実績は採用せず、将来収益の予測数値を利用して収益受益権を評価すればよい」という考え方

⇒⇒中小企業においてDCF法の上記の考え方は容認されにくい。

★1 なぜ、利息が毎年計上されると言い切れるのか？

★2 中小企業の私募債など安定収益を生み出す金融商品と言い切れるのか？

…要は恣意性の介入の余地があるため、合理的な説明・エビデンスは必要でしょう。

大阪地裁平成23年7月25日判決（UCCホールディングス事件）は質的分割の判断を一定程度示しています。

判示は大きく「信託受益権の複層化」と「DDの専門家責任の所在」について提示されています。裁判の主論点となったのは後者になりますが、複層化についても裁判所の見解が述べられている箇所があります。それについてのポイントを列挙します⁸。

○本事例における信託法上の当事者

- ・ 信託目的財産：シャディ株式
- ・ 委託者：シャディ創業者（大株主）
- ・ 委託者：USB銀行
- ・ 収益受益権者：社団法人日本ボランティア・チェーン協会
- ・ 元本受益者：シャディ創業者（大株主）

⁸ 事案の概要については判示の他、「週刊税務通信 No.3563令和元年7月8日号」p.33～40も参照しています。

・信託期間（30年）

○本事案の信託スキーム

- ① 当該株式会社について収益受益権と元本受益権とに複層化
- ② 収益受益額相当分だけ元本受益権相当額が引き下がった、相続財産の引き下げスキーム。当該収益受益額相当額は日本ボランタリー・チェーン協会に譲渡されている。
- ③ なお、シャディ創業者が持っていた元本受益権は、UCCによるツインツリー社買収前に、ツインツリー社に売却されている。

○本判決の中での信託受益権複層化の際の当局の見解

- ① 収益受益権の移転は所得税法第59条の「譲渡」に該当しない。
- ② 信託契約が中途解約された場合には課税関係も生じ得る（相続税基本通達9-13と同じ）。

【相続税基本通達9-13】

（信託が合意等により終了した場合）

9-13 法第9条の3第1項に規定する受益者連続型信託（以下「受益者連続型信託」という。）以外の信託（令第1条の6に規定する信託を除く。以下同じ。）で、当該信託に関する収益受益権（信託に関する権利のうち信託財産の管理及び運用によって生ずる利益を受ける権利をいう。以下同じ。）を有する者（以下「収益受益者」という。）と当該信託に関する元本受益権（信託に関する権利のうち信託財産自体を受ける権利をいう。以下同じ。）を有する者（以下「元本受益者」という。）とが異なるもの（以下9の3-1において「受益権が複層化された信託」という。）が、信託法（平成18年法律第108号。以下「信託法」という。）第164条（委託者及び受益者の合意等による信託の終了）の規定により終了した場合には、原則として、当該元本受益者が、当該終了直前に当該収益受益者が有していた当該収益受益権の価額に相当する利益を当該収益受益者から贈与によって取得したものと取り扱うものとする。（平19課資2-5、課審6-3追

QⅡ-2 社長（オーナー）からの貸付金、「生前に精算する」と「精算しない」どちらが有利？

185

加)

（以下、法令解釈に関する情報 相続税・贈与税【第9条《その他の利益の享受》関係】より抜粋）

旧信託法（大正11年法律第62号、以下「旧信託法」という。）の下においては、委託者が信託に関する利益の全部を享受する場合、すなわち委託者と受益者が一致するとき（以下「自益信託」という。）には、信託を解除することとされていた（旧信託法57）が、新信託法第164条《委託者及び受益者の合意等による終了》では、自益信託に限らず、委託者と信託に関する利益を享受する受益者全員が共同して信託終了の意思表示をすれば、信託を終了することができることとされた。

ところで、受益者連続型信託（法第9条の3第1項に規定する受益者連続型信託をいう。以下同じ。）以外の信託で、当該信託に関する収益受益権（信託に関する権利のうち信託財産の管理及び運用によって生ずる利益を受ける権利をいう。以下同じ。）を有する者（以下「収益受益者」という。）と当該信託に関する元本受益権（信託に関する権利のうち信託財産自体を受ける権利をいう。以下同じ。）を有する者（以下「元本受益者」という。）とが異なるもの（以下「受益権が複層化された信託」という。）が、新信託法第164条の規定により終了（以下この項において「合意終了」という。）した場合には、元本受益者は当初予定された信託期間の終了を待たずに信託財産の給付を受けることになり、その反面、収益受益者は当初予定された信託期間における収益受益権を失うこととなる。したがって、当該元本受益者は、何らの対価も支払うことなく合意終了直前において当該収益受益者が有していた収益受益権の価額に相当する利益を受けることとなるから、法第9条の規定により、当該利益を贈与又は遺贈により取得したものとみなされることとなる。

そこで、相基通9-13では、そのことを留意的に明らかにした。

(参考)

新信託法（抜すい）

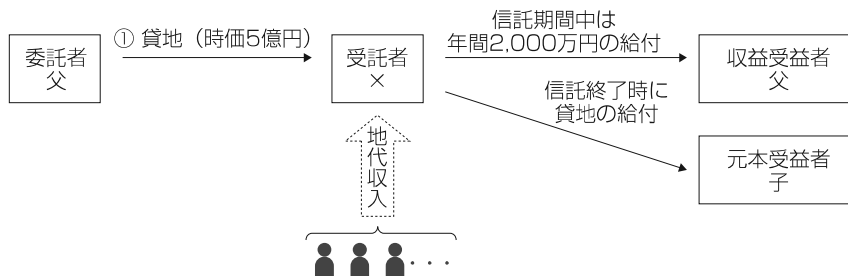
(委託者及び受益者の合意等による信託の終了)

第164条 委託者及び受益者は、いつでも、その合意により、信託を終了することができる。

- 2 委託者及び受益者が受託者に不利な時期に信託を終了したときは、委託者及び受益者は、受託者の損害を賠償しなければならない。ただし、やむを得ない事由があったときは、この限りでない。
- 3 前二項の規定にかかわらず、信託行為に別段の定めがあるときは、その定めるところによる。
- 4 委託者が現に存しない場合には、第1項及び第2項の規定は、適用しない。

〔説例〕

貸地を30年間信託し、収益受益権は父、元本受益権は子が取得した場合



【受益権の価額（信託期間30年）】

	《設定時》	《5年後に信託契約の解除》
② 収益受益権の価額	$(2,000万 \times 22.396) = 4.5億$	$(2,000万 \times 19.523) = 3.9億$
③ 元本受益権の価額	$(① - ②) = 0.5億$	$= 1.1億$

【課税関係】

《設定時》 父 ⇒ 子 0.5億の贈与 (筆者注) 5億 - 3.9億 = 1.1億
 《5年後解除時》 父 ⇒ 子 3.9億の贈与

Q II-2 社長（オーナー）からの貸付金、「生前に精算する」と「精算しない」どちらが有利？

187

- ③ 合意解約時に収益受益権が消滅し、相当額の経済的利益が移転することを法人税法第22条取引とみなして課税関係が発生。つまり、複層化（入口）でディスカウントしておいて出口（元本受益権売却時）に差額課税をしないのは課税の公平に反するという判断。

なお、このスキーム自体当局側では、課税関係の洗替えによる課税をしようとする動きも現場の調査レベルでは見受けられるようです。上記のように、複層化しても受益者連続信託とみなされて、財産評価基本通達202項での評価をせず、相続税基本通達9の3-1で評価されるケースが多いようです。今後は、慎重な取扱いが必要です。

【相続税基本通達9の3-1】

（受益者連続型信託に関する権利の価額）

9の3-1 受益者連続型信託に関する権利の価額は、例えば、次の場合には、次に掲げる価額となることに留意する。（平19課資2-5、課審6-3追加）

- (1) 受益者連続型信託に関する権利の全部を適正な対価を負担せず取得した場合 信託財産の全部の価額
- (2) 受益者連続型信託で、かつ、受益権が複層化された信託（以下9の3-3までにおいて「受益権が複層化された受益者連続型信託」という。）に関する収益受益権の全部を適正な対価を負担せず取得した場合 信託財産の全部の価額
- (3) 受益権が複層化された受益者連続型信託に関する元本受益権の全部を適正な対価を負担せず取得した場合（当該元本受益権に対応する収益受益権について法第9条の3第1項ただし書の適用がある場合又は当該収益受益権の全部若しくは一部の受益者等が存しない場合を除く。） 零

（注） 法第9条の3の規定の適用により、上記(2)又は(3)の受益権が複層化された受益者連続型信託の元本受益権は、価値を有しないとみなされることから、相続税又は贈与税の課税関係は生じない。ただし、当該信託が

188 II 複数税目関係

終了した場合において、当該元本受益権を有する者が、当該信託の残余財産を取得したときは、法第9条の2第4項の規定の適用があることに留意する。

Q II-3

オーナーへの貸付金は、

	解消する		と		解消しない	
--	------	--	---	--	-------	--

どちらが有利？

—認定利息のより有利な算出方法はないか⁹—

Answer

オーナーへの貸付金は当然解消した方が有利です。解消しない場合、金融検査マニュアルにおいては自己資本のマイナス項目になりますので、金融機関からの借入について利息上昇、又は困難という状況に陥ります。金融機関にもよりますし、当該貸付金額の多寡にもよりますが、これを解消しただけで、借入利率が約0.5～1%程度は減少するものと思われま。言うまでもなく、認定利息に課税されることも問題です。

また、認定利息の算定方法を下記しましたので、現在の認定利息計算方法と比較して有利な方を選択してください。

【解説】

解消スキームを列挙します。その前に認定利息の計算方法を1つ検証します。

大阪高裁昭和47年（行コ）第42号法人税額更正決定取消等請求控訴事件（控訴人近江八幡税務署長）（原判決変更一部取消し）（確定）【訟務月報24

⁹ 本間は野中孝男『オーナー社長の金銭貸借（税の難問解決へのアプローチ）』税務経理協会（2018/5/16）貸付金解消方法の編を参照しています。

卷6号1360頁】(TAINZコード Z097-4169)

〔判決要旨〕

- (1) 金銭(元本)は、企業内で利用されることによる生産力を有するものであるから、これを保有するものは、これについて生ずる通常の果実相当額の利益をも享受しているものといえるところ、右金銭(元本)がこれを保有する企業の内部において利用されているかぎりにおいては、右果実相当額の利益は、右利用により高められた企業の全体の利益に含まれて独立の収益としては認識されないけれども、これを他人に貸付けた場合には、借主の方においてこれを利用しうる期間内における右果実相当額の利益を享受しうるに至るのであるから、ここに、貸主から借主への右利益の移転があったものと考えられる。営利法人が金銭(元本)を無利息の約定で他に貸付けた場合には、借主からこれと対価的意義を有するものと認められる経済的利益の供与を受けているか、あるいは、他に当該営利法人がこれを受けることなく右果実相当額の利益を手離すことを首肯するに足りる何らかの合理的な経済目的その他の事情が存する場合でないかぎり、当該貸付がなされる場合にその当事者間で通常ありうべき利率による金銭相当額の経済的利益が借主に移転したものととして顕在化したといえるのであり、右利率による金銭相当額の経済的利益が無償で借主に提供されたものとしてこれが当該法人の収益として認識されることになるのである。
- (2) 寄付金が法人の収益を生み出すのに必要な費用といえるかどうかは、きわめて判定の困難な問題である。もしそれが法人の事業に関連を有しない場合は、明白に利益処分の性質をもつと解すべきであろう。しかし、法人がその支出した寄付金について損金経理をした場合、そのうちどれだけが費用の性質をもち、どれだけが利益処分の性質をもつかを客観的に判定することか至難であるところから、法は、行政的便宜及び公平の維持の観点から、一種のフィクションとして、統一的な損金算入限度額を設け、寄付金のうち、その範囲内の金額は費用として損金算入を

認め、それを超える部分の金額は損金に算入されないものとしている(法37条2項)。したがって、経済的利益の無償の供与等に当たることが肯定されれば、それが法37条5項かっこ内所定のものに該当しないかぎり、それが事業と関連を有し法人の収益を生み出すのに必要な費用といえる場合であっても、寄付金性を失うことはないというべきである。

(3) 本件親会社は、自社の一部門として販売部門を設置する方法もあったのにあえて子会社を設立したのであり、子会社は当然利息を支払わなければならない中小企業金融公庫からの融資を見込んで設立され、その速やかな独立自営の達成を目的として、親会社から子会社に対し本件無利息融資がなされ、子会社は、設立の当初から利息の支払ができないような資産状態であったとはいえないのに、親会社は、あえて利息の自己負担において本件無利息融資をしたのである。親会社は、本件無利息融資による利息相当額の利益と対価的意義を有するものと認められる経済的利益の併与を受けているとは到底認めがたく、また、営利法人である被控訴人が本件無利息融資により無償でその利息相当額の利益を手離すことを首肯させるに足る合理的理由も見出しがたい。従って、本件無利息融資に係る利息相当額の収益が生じ、その経済的利益の供与は、法人税法上寄付金に当る。

(4) 通常、金銭消費貸借において当該当事者間において利息の割合を定めるにあたっては、貸借の理由、貸主と借主との関係、貸主の貸付資金捻出の手段、借主の借金を必要とする度合等、種々の要素が働くものであるから、控訴人のいうように年10パーセントをもって直ちに当該無利息貸付に係る通常ありうべき利率であるとすることはできない。

本件無利息融資に係る個別的な資金の手当は明らかでなく、親会社の利息負担額も明らかでない。このような場合、商事法定利率年6パーセントが2、3年定期預金利息の利率とも近似し妥当である。

上記判示中、

「本件において寄付金とされる利息相当額については、(1)その融資、返済の出入り回数が多く、また、その金額が大小さまざまであるため、その融資額ごとに適正な利息相当額を計算することは複雑困難であるばかりではなく、その実益が少ないので、最も合理的な計算方法として、別表(1)記載の各月末現在における融資残額を合計した金額を12か月で除し、被控訴人の東洋化成に対する本件各係争事業年度中における各月末現在の平均融資残額を算出のうへ、(2)これに通常借入れに必要な利率と考えられる年10パーセントを乗じて、(3)本件第1事業年度の利息相当額を214万1739円、本件第2事業年度の利息相当額を265万4460円と算出した、と説明する」

とあり、毎月末の貸付金残高が変動している場合、

(STEP 1) 毎月末の残高を算定し、1事業年度分(12か月分)を合算

(STEP 2) 上記で算定した平均残高に利率を乗ずる

方法も認められると思われます。

下記では貸付金の各種解消方法を列挙しています。

- ① 金融機関から提示される精算スキーム
⇒急ぎであれば優先順位1となります。
- ② 会社が債権放棄
- ③ 役員退職金と相殺
⇒急ぎでなければ優先順位1となります。
- ④ 役員給与の増額相当分で精算
⇒急ぎでなければ優先順位1となります。
- ⑤ 生命保険契約で弁済
- ⑥ 代物弁済
- ⑦ オーナー個人財産の売却相当額を充当
- ⑧ 債権回収会社等に債権譲渡

オーソドックスに、「④ 役員給与の増額相当分で精算」と「③ 役員退職金と相殺」を選択すべきと判断します。税務上は過大性のみ問題となります。

1. 金融機関から提示される精算スキーム

手順は下記の通りです。

- ・役員が会社の連帯保証により金融機関から借入します。
- ・役員は当該金員で会社に対する債務を弁済します。
- ・会社は返済を受けた金額を原資にして担保物件を購入します。この際、金融機関と連帯保証するのが通常です¹⁰。

法人借入では、プロパーでない場合、信用保証協会に保証料を支払います。上のスキームでは逆に法人が役員の債務について連帯保証しているため、役員は保証料相当額の利益を受けているものとみなされるはずですが、では、この場合の保証料相当額とはどの程度を目安にすればよいのでしょうか。下記事案で参照となる利率を検証します。

宮崎地裁平成10年（行ウ）第6号法人税賦課処分等取消請求事件（棄却）（確定）【税務訴訟資料第249号731頁】【役員報酬／役員が会社の債務について保証する場合の適正な保証料率】（TAINZ コード Z249-8779）
〔判示事項〕

- (1) 会社の代表取締役等の役員が会社の債務について保証を行なう場合は、公正処理基準の観点から、損金に算入できる保証料額は、諸般の事情に照らし社会通念の許容する合理的な範囲内の金額に限られると解するのが相当であるとされた事例
- (2) 会社の代表取締役等の役員が会社の債務について保証を行なう場合の適正な保証料額の決定にあたっては、民間の保証会社の保証料を参考にすることは相当でないとされた事例
- (3) 会社の代表取締役等の役員が会社の債務について保証を行なう場合の適正な保証料額は、信用保証協会の保証料の算出基準を参考として定めた基準（保証する債務額の年利率1パーセントを上限とする。）により算出

¹⁰ 本スキームは小林磨寿美他『個人間利益移転の税務—?をQ&A方式でわかりやすく解説（平成28年改訂版）』大蔵財務協会（2016/12）p.264～266を参照しています。

される金額を上限とするのが相当であるとされた事例

- (4) 会社の役員に支払った保証料のうち適正な保証料額を越える金額は、費用にあたる保証料とは認められず、その結果、法人税法34条に規定する役員報酬に該当し、右報酬として損金に算入できるかどうか判断すべきであるとされた事例
- (5) 源泉所得税の納税告知の適法性は、納税告知に係る源泉所得税の対象となる給与等の支払の事実があったかどうかによって決定されるべきものであって、法人税の更正及びその取消しによって、何ら影響を及ぼすものでないとされた事例

[判決要旨]

- (1) 会社の代表取締役等の役員が会社の債務について保証を行なう場合は、その対価として会社から支払われる保証料については、本来、会社と当該役員との間の合意により、商法等に定める手続きを行ったうえで、その金額等の内容を自由に決定しえるものであるが、法人税の課税の局面で、右保証料をその多寡に関わらず総て損金に算入することを認める場合には、保証料の額の操作により会社が自由に利益を減少させることが可能となるうえ、法人税法上損金算入に制限のある役員に対する報酬を保証料の名目により支払い、右制限を事実上無意味にする結果を容易に実現することができることになるから、公正処理基準の観点から、損金に算入できる保証料額は、諸般の事情に照らし社会通念の許容する合理的な範囲内の金額に限られると解することが相当である。
- (2) 会社の代表取締役等の役員が会社の債務について保証を行なうのは、役員の信用力の提供自体を期待するものでなく、経営責任を明確化することを目的とし、役員側においては、保証の引受自体によって利益を得ることを目的とするものではなく、職務上会社の利益のために保証を引き受けているのであって、営利を目的として行なわれる民間の保証会社の保証とは著しい相異があるから、適正な保証料額の決定にあたって民間の保証会社の保証料を参考にすることは相当でない。

- (3) 信用保証協会の保証制度は、その設立の趣旨・目的から利益を得ることを予定していないことから、会社の代表取締役等の役員が会社の債務について保証を行なう場合と営利を目的としない性質の保証である点で共通している信用保証協会の保証料の算出基準を参考として定めた基準（保証する債務額の年利率1パーセントを上限とする）により算出される金額を上限とするのが相当であり、保証料のうち、同額の範囲内は、保証委託の費用（法人税法22条3項）として損金に算入することができるが、これを超える金額は右費用としては損金に算入することができないことになる。
- (4) (省略)
- (5) 平成5年5月ないし平成6年3月分の源泉所得税の納税告知の適法性は、右期間に、納税告知に係る源泉所得税の対象となる給与等の支払の事実があったかどうかによって決定されるべきものであって、平成6年3月期の法人税の更正及びその取消しによって、本件保証料に関する原告らの行為計算が否認されたこと、及び、否認されないことになったことは、その役員に対する所得税の課税関係に何ら影響を及ぼすものでない。原告会社らに対する平成6年3月期の法人税の更正の取消しは、当該更正が、いずれも国税通則法70条1項に規定する期間を経過した後になされた処分であるという手続上の瑕疵を理由とするものであり、同期間において原告会社らが当該役員に対し保証料名目で支払った金員のうち本件否認部分が役員報酬にあたることを課税庁の認定が誤りであることを認めたわけではないから、課税庁が、所得税の課税関係において右否認部分を役員報酬にあたることを認定することは、右更正の取消しと何ら矛盾しない。

[事実及び理由]

第2 事案の概要

(～中略～)

2 争点

原告らが主張する本件各処分の違法事由は、①本件保証料は適正な額であり全額が損金として認められるべきであるのに、被告が、本件否認部分を損金として認めなかったこと、そして、これに伴い本件否認部分を役員に対する報酬と認め源泉所得税徴収の対象となる給与等と認定したこと、②平成5年5月分から平成6年3月分までの源泉所得税の納税告知に関して、平成6年3月期の法人税の更正が取り消されて納税義務がないことになったのに納税告知をしたことであり、本件争点及びこれに関する当事者の主張は、以下のとおりである。

1 本件保証料のうち、損金として認められる額を、信用保証協会の最高保証料率（年利率1パーセント）を適用して算出される額を上限とすると解することが一般に公正妥当と認められる会計処理の基準（法人税法22条4項）の観点からみて合理的であるか。

(1) 被告の主張会社役員が会社の債務を保証する場合であっても、会社の資力等によっては、債権者から現実に保証の履行を求められる可能性がある立場にあり、また、相応の個別的事情が存在する場合もあるから、会社役員が保証料を受領することを全面的に否定することは相当でないとも考えられる。しかし、保証料の名目で支払われた金員を総て損金に算入することを認めれば、会社による保証料率の恣意的な設定により利益調整を自由にするを可能とし、また、過大な役員報酬を保証料の名目で支払うことにより損金に算入することを可能ならしめ、課税上看過できない不公平を生じさせることになりかねない。特に同族会社の場合は容易に恣意的な保証料率の設定が行われるおそれがある。一方、各社の個別事情だけを勘案して会社ごとに適正な保証料率を認定する運用を行った場合には、その判断にばらつきが生じるおそれがあり、課税の公平を害し、また、課税に関する予測可能性を失わせるおそれがあるから、課税の公平を図り、課税の予測可能性を確保するためには、適正な保証料率の認定にあたり、一定の客観的基準を設定し、個別的な事

情はその基準の枠内で考慮できるに過ぎないと解することが要請される。そして、会社役員による会社の債務の保証が、役員個人の利益を図るという営利的な目的及び性格を持つものではなく、商法上会社の利益を図る義務を負い、専ら会社の利益を図ることを目的として職務執行にあたるべき役員が、職務執行の一環として行うという性格を持つものであり、社会通念上もそのように認識されていて、現実には保証料の支払が行われている事例はほとんどないことからすれば、会社は、保証人となる役員に対して保証料を支払わないか、支払うとしても極めて控えめな保証料率を設定すべきことが経済的にみて合理的といえるのであり、右料率は、同様に非営利性を特徴とする信用保証協会が中小企業のために行う債務保証の保証料率（上限年利率1パーセント）を参考として同様に定めることが合理的である。このような意味での合理性は、法人税法22条4項にいう一般に公正妥当と認められる会計処理の基準を構成しているとみるべきである。本件において、右基準を修正すべき事情は認められないから、本件保証料のうち、信用保証協会の最高保証料率である年利率1パーセントをもって算出した範囲内の部分に限り、損金算入が許される適正な保証料と認めた被告の認定は適法なものである。

（～中略～）

（下記、原告主張の一部抜粋）

ウ 本件保証料の適正さを判断するにあたり参考とすべきは民間の保証会社の借入金の用途を限定しない一般のフリーローン、カードローンの保証料であり、その保証料率は2.5ないし5.0パーセントである。都銀が消費者金融を行う場合のコストについてはランニングコストが3パーセント、保証料が2パーセントで、これに資金調達コストが加わるのが平均的とされているし、信用保証協会が課税法人であれば、税引後1パーセントの収益をあげるためには保証料率を2.3パーセント程度に設定し

なければならない計算となる。これらの個別具体的な事情に照らせば、原告らが支払った年利率2パーセントの保証料は、合理的な範囲内のものである。

(～中略～)

(裁判所の判断一部抜粋)

4 民間の保証会社による保証との対比

原告らは、本件保証料の適正さを判断するには、民間の保証会社の保証料を参考にすべきであると主張する。民間の保証会社による保証は、営利行為として行われるものであり、その徴する保証料は、当該保証会社の信用力の提供への対価である。保証会社は保証事故発生時には保証債務の全額を履行することが当然に予定されていることから、これに対応できるように多数の保証委託取引を行って多額の保証料収入を確保し、保証料額は、保証事故が発生した場合に備えるための予想負担額を確保し、その他、業務の維持、遂行に伴う直接的な費用及び間接的な費用、さらには、株主などに配当するための一定の利益を確保することを予定して設定されることになる。これに対して、役員の保証は、役員個人の支払能力には限界があるため保証事故発生の際に保証人が保証債務の全額を履行することを当然には予定しておらず、役員が保証を業務とし、自らが役員となっている会社以外と多数の保証取引を行っていることは通常あり得ないから、多数の保証事故が発生した場合の役員の経済的負担を他の保証料に転嫁することは予定されていない。役員が自らの支払能力を超える額の債務を保証した場合には、現実に保証の履行ができない以上、保証債務額の多寡に応じて役員の経済的負担が変わることはない。役員にとって、保証のための費用を当然には必要とせず、保証によって利益をあげるべき要請もない。このような相違からすれば、民間の保証会社の保証料を決定する前提となっている事実は、役員の保証においては存在していないから、前者の保証料に関する事実を后者の保証料の適正額を決定す

る参考にするべき合理性はなく、さらに、保証の趣旨及び目的においても、民間の保証会社は、営利を目的として、当該保証会社の信用力を提供してその対価として保証料を受領しているのに対し、本件保証を含む会社の役員の保証は、前記のとおり、金融機関側において、役員の信用力の提供自体を期待するものではなく、経営責任を明確化することを目的とし、役員側においては、保証の引受自体によって利益を得ることを目的とするものではなく、職務上会社の利益のために保証を引き受けているのであって、両者の間には著しい相異があるというべきであるから、本件保証の適正な保証料額の決定にあたって民間の保証会社の保証料を参考にすることは相当ではない。よって、原告らの右主張は採用できない。

上記では、法人から代表者に支払った信用保証料のうち、信用保証協会の保証率1%を超える部分について役員給与認定がなされたものです。今回のスキームはこの真逆のケースに該当しますが、当該スキーム実行時点の保証率相当額は役員への経済的利益と考えることができます。

2. 会社が債権放棄する

この場合、所得税法第44条の2の要件チェックが必要となります。

(免責許可の決定等により債務免除を受けた場合の経済的利益の総収入金額不算入)

所得税法第44条の2 居住者が、破産法（平成16年法律第75号）第252条第1項（免責許可の決定の要件等）に規定する免責許可の決定又は再生計画認可の決定があった場合その他資力を喪失して債務を弁済することが著しく困難である場合にその有する債務の免除を受けたときは、当該免除により受ける経済的な利益の価額については、その者の各種所得の金額の計算上、総収入金額に算入しない。

2 前項の場合において、同項の債務の免除により受ける経済的な利益の価額のうち同項の居住者の次の各号に掲げる場合の区分に応じ当該各号に定める金額（第1号から第4号までに定める金額にあつては当該経済的な利益の価額がないものとして計算した金額とし、第5号に定める金額にあつては同項の規定の適用がないものとして総所得金額、退職所得金額及び山林所得金額を計算した場合における金額とする。）の合計額に相当する部分については、同項の規定は、適用しない。

一 不動産所得を生ずべき業務に係る債務の免除を受けた場合 当該免除を受けた日の属する年分の不動産所得の金額の計算上生じた損失の金額

二 事業所得を生ずべき事業に係る債務の免除を受けた場合 当該免除を受けた日の属する年分の事業所得の金額の計算上生じた損失の金額

三 山林所得を生ずべき業務に係る債務の免除を受けた場合 当該免除を受けた日の属する年分の山林所得の金額の計算上生じた損失の金額

四 雑所得を生ずべき業務に係る債務の免除を受けた場合 当該免除を受けた日の属する年分の雑所得の金額の計算上生じた損失の金額

五 第70条第1項又は第2項（純損失の繰越控除）の規定により、当該債務の免除を受けた日の属する年分の総所得金額、退職所得金額又は山林所得金額の計算上控除する純損失の金額がある場合 当該控除する純損失の金額

3 第1項の規定は、確定申告書に同項の規定の適用を受ける旨、同項の規定により総収入金額に算入されない金額その他財務省令で定める事項の記載がある場合に限り、適用する。

4 税務署長は、確定申告書の提出がなかった場合又は前項の記載がない確定申告書の提出があった場合においても、その提出がなかったこと又はその記載がなかったことについてやむを得ない事情があると認めるときは、第1項の規定を適用することができる。

QII-3 オーナーへの貸付金は、「解消する」と「解消しない」どちらが有利？ 201

広島高裁平成29年2月8日（TAINZコード Z267-12978）では、法人の役員としての地位に基因して債務免除が可能であった状態であり、債務免除後、資産が負債を「上回った部分については」債務を弁済することが著しく困難であるとはいえない、として役員に対する経済的利益と認定し、役員給与に該当すると判示しています。

広島高等裁判所平成27年（行コ）第30号納税告知処分等取消請求控訴事件（控訴人国）（原判決中、被控訴人の取消請求を認容した部分・一部取消し、被控訴人のその余の請求・棄却）（上告受理申立て）国側当事者・国（処分行政庁 倉敷税務署長）平成29年2月8日判決【税務訴訟資料 第267号-29（順号12978）】【債務免除益を賞与と認定した源泉所得税の納税告知処分／源泉徴収税額ありと判断】

[判示事項]

- 1 本件は、被控訴人が、平成19年12月10日、その当時の被控訴人の理事長乙に対し、乙の被控訴人に対する借入金債務の免除をしたところ、倉敷税務署長から、本件債務免除に係る経済的利益が乙に対する賞与に該当するとして、給与所得に係る源泉所得税の納税告知処分及び不納付加算税の賦課決定処分を受けたため、控訴人に対し、各処分の取消しを求めた事案である。
- 2 債務者は、債権者から債務免除を受けた場合、原則として、所得税法36条1項にいう「経済的な利益」を受けたことになり、免除の内容等に応じて当該債務者の事業所得その他の各種所得の収入金額となるものであるが、事業所得者が、経営不振による著しい債務超過の状態となり、経営破綻に陥っている状況で、債権者が債務免除をしたなどという場合には、債務者は、実態としては、支払能力のない債務の弁済を免れただけであるから、当該債務免除益のうちその年分の事業損失の額を上回る部分については、担税力のある所得を得たものとみるのは必ずしも実情に即さない。

- 3 本件債務免除当時（直前）の負債が52億7722万9692円（本件債務を除き4億4040万8457円）、資産が17億2519万9510円と認められるのであり、これによると、資産よりも負債が3倍以上と大幅に上回っており、乙が資力を喪失して本件債務全額を弁済することが著しく困難であったと認めることができるものの、本件債務免除により、乙は資産が負債を大幅に上回る状態になる。よって、本件債務免除に係る48億3682万1235円的全額を債務免除益として源泉所得税額の計算上給与等に算入した本件各処分は、適法とは認められない。
- 4 本件債務免除をした後、乙は資産が負債を大幅に上回る状態になることが認められるのであり、その上回った部分である12億8479万1053円〔17億2519万9510円（乙の資産）－4億4040万8457円（本件債務を除く乙の債務）〕は、本件債務免除によって乙の担税力を増加させるものであり、乙の利得に当たることが認められるから、所得税法36条1項の「経済的な利益」に該当することが認められ、この部分については、債務を弁済することが著しく困難であるとはいえないことになる。本件債務免除益は、乙の給与等に該当し、これは定期に支払われるものではなく臨時的なものであるから、賞与となる。

上記判示を素直に読むと、債務超過状態の場合は、債務免除益が認められる、債務超過から脱した場合は、経済的利益として、給与認定される、と読めます。

しかし、真逆であるオーナーへの貸付金（会社借入金）での提示した判示の基本的な考え方では、貸付金の評価は、債務超過でない場合、券面額、単に債務超過状態に陥っている場合においても、債権の時価評価を券面額より減価することは事実上、不可能であることは過去の裁判、裁判例、判例から見ても明らかです。つまり、いずれにせよ減価できません。表裏一体で平仄を合わせる考え方を採用する蓋然性は全くないものの、上記判示の指針をよりどころにするのは課税実務では危険と考えます。

すなわち、この手法はとるべきではありません。

Q II-4

退職金を、

現金で支給する	と	現物で支給する ¹¹	
どちらが有利？			

Answer

税負担のみを考慮すると下記の事項を総合勘案して有利・不利判定することになります。

- 1) 法人が含み損資産を有している場合、含み損の実現可能。特にグループ法人税制下で、関連会社への移転によっても含み損が実現できない資産について有効。
- 2) 当該現物支給が消費税の課税、非課税、課税対象外のどれに該当するか。金額によっては、支給後の課税売上割合が大幅に変動。したがって、課税対象外になるべく株主総会決議は必須。
- 3) 当該時点での解約返戻金が低い保険
- 4) 現物支給の場合、別途、それに係る源泉所得税をグロスアップ計算する。当該金額

とはいえ、実務上は、退職時点の状況に応じて判断されるだけのものと思われます（現金がない場合、現金支給がそもそもできない）。基本的な課税関係や諸手続きに留意が必要なだけです。

¹¹ 本問は岡野訓他『実務目線からみた税務判断—実務で直面する厳選20事案』大蔵財務協会（2014/09）p.86～100を参照しています。

【解説】

① 退職金の性格について

	従業員退職金	役員退職金
特徴	<ul style="list-style-type: none"> ・退職金規定なし⇒支給義務なし⇒未払計上不可。 ・退職金規定あり⇒退職という事実で支給義務発生。 ・個人、退職給与引当金設定可能。(所法54) ⇒税務署へ「退職給与の支給に関する届出」必要。(所令153) ・定年前の打切り支給⇒未払いNG。(所基通30-2)「支払われるもの」 ※役員分掌変更時も当然同様(法基通9-2-32(注)) 	<ul style="list-style-type: none"> ・総会決議絶対必要(法基通9-2-28本文) ・最判昭39.12.11、最判昭48.11.26、最判昭58.2.22。 ・京都地裁(平成18年2月10日)以降はシビアにみている。 ・支給時に損金算入は中小企業救済の位置づけ。

② 源泉徴収義務について

現金支給	現物支給
<ul style="list-style-type: none"> ・徴収義務あり。(所法199) ・現物でも同様。 ・支給の翌月10日まで納付。 ・退職所得の受給に関する申告書の保管状況は念査事項 ・源泉所得税の納付書(〇納付忘れずに) ・退職所得の源泉徴収票(翌年1月末までに税務署提出・本人要交付) ・住民税の特別徴収票(退職後1月以内に提出が必要) ※役員への退職手当以外は源泉徴収票税務署提出義務なし。 ・住民税の給与所得者異動届出書の提出。 	<ul style="list-style-type: none"> ・…したがって、現物だけの支給は実務上ない。

③ 役員退職金に係る留意点について

	所得課税	消費課税
現金支給	過大性	課税外
現物支給	退職金 / 土地譲渡収入額(時価) / 預り金	課税外 退職金支給決議の方法によって消費税

Q II-4 退職金を、「現金で支給する」と「現物で支給する」どちらが有利？ 205

現物支給	土地譲渡原価／土地（簿価） ※源泉のグロスアップ計算が必要 ※上記の土地の時価は？ （理論上）実勢価格 ⇒概算公示価格が無難 ※保険契約 ⇒解約返戻金相当額 ※不動産の場合 ⇒流通税の法人負担は避けた方が無難	の課税区分は変わる？ ※国税庁消費税検索システム及び実務通説 ⇒外 OB 解説本 ⇒代物弁済…課税対象
------	----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----------------------------------------------------------------

現物支給で留意したいのは総会決議があるかないかで消費税課税区分が変更することです。

この理由づけには様々なものがあります。下記の考え方が最も単純です。

役員報酬等の決定方法については、会社法第361条第1項を確認します。

【会社法第361条】

（取締役の報酬等）

第361条 取締役の報酬、賞与その他の職務執行の対価として株式会社から受ける財産上の利益（以下この章において「報酬等」という。）についての次に掲げる事項は、定款に当該事項を定めていないときは、株主総会の決議によって定める。

- 一 報酬等のうち額が確定しているものについては、その額
- 二 報酬等のうち額が確定していないものについては、その具体的な算定方法
- 三 報酬等のうち金銭でないものについては、その具体的な内容

現物支給する場合は、総会決議によって、その具体的な内容、すなわち、支給する現物資産の種類、金額、支給日等々の決議が必要です。よっ

て、株主総会の決議なき場合、現物支給は代物弁済による資産の譲渡に該当します。代物弁済に係る消費税の取扱いは下記から読み取れます。

【消費税法第2条第1項第8号】

八 事業として対価を得て行われる資産の譲渡及び貸付け並びに役務の提供（代物弁済による資産の譲渡その他対価を得て行われる資産の譲渡若しくは貸付け又は役務の提供に類する行為として政令で定めるものを含む。）をいう。

【消費税基本通達5-1-4】

5-1-4 法第2条第1項第8号《資産の譲渡等の意義》に規定する「代物弁済による資産の譲渡」とは、債務者が債権者の承諾を得て、約定されていた弁済の手段に代えて他の給付をもって弁済する場合の資産の譲渡をいうのであるから、例えば、いわゆる現物給与とされる現物による給付であっても、その現物の給付が給与の支払に代えて行われるものではなく、単に現物を給付することとする場合のその現物の給付は、代物弁済に該当しないことに留意する。

上記より、株主総会決議がない場合、代物弁済に該当し、資産の譲渡に係る取引なので課税取引に該当しますし、決議がある場合、給与扱いですから課税対象外です。国税OBの解説集（の一部）は、中小・零細企業の実情を前提とした上での解説と思われる。

(不相当な対価による有償行為)

(改正前) 民法第1039条 不相当な対価をもってした有償行為は、当事者双方が遺留分権利者に損害を加えることを知っていたもの限り、これを贈与とみなす。この場合において、遺留分権利者がその減殺を請求するときは、その対価を償還しなければならない。

⇒遺留分侵害額請求の対象となる行為は贈与であるが、一定の行為をみなすことにより、遺留分侵害額請求の対象に含めることにしております。

両者の関係は？

どちらも遺留分侵害額請求に関する条項ですが、

(改正前) 民法第1030条⇒(無償の)贈与に関する規定

(改正前) 民法第1039条⇒不相当な対価での(有償)行為に関する規定
という違いです。

これは、(改正前)民法第1030条の規定の適用を回避するために有償行為を装った場合の規定が(改正前)民法第1039条である、という整理になるのではないかと考えられます。

Q II-41 事業承継税制特例と従来型自社株スキームの合算スキーム

事業承継税制特例と従来型の自社株スキームを合算した場合の理想的なスキームをご教示ください。

Answer

以下の流れが理想的ですが、本体会社（対象会社）の株価をできるだけ痛めつけて、それから事業承継税制特例を適用するのがシンプルイズベストで最も良い方法だと思われます。

[解説]

以下の手順になると思われます。

(STEP 1) オーナーの非上場株式以外の相続税がかかる固有資産を対象会社に現物出資します。このとき現物出資規制には留意してください。また、通常の事業会社であれば問題ないですが、資産保有型会社、資産運用型会社に該当しないかのチェックも念のため必要です。

(STEP 1') これは「実行するかしないか」はシミュレーション次第なので1'としました。いわゆる減資スキームです。上記(STEP 1)で増資を行った結果、法人住民税が増加することはありません（この時、増資で資本金は増加させないようにします。外形標準課税も考慮が必要になるからです）。以下の手順で減資スキームを組むか検討します。

1. 資本金1,000、資本準備金500、その他資本剰余金2,000になったとします。資本金を無償減資で1,000→100に、900をその他資本剰余金に振り替えます。
2. 会社法上、その他資本剰余金は配当可能ですので、合計金額2,900を配当します（みなし配当には留意が必要です）。

お気づきの方も多いと思いますが、これをしてしまうと、(STEP 1)で現物出資したはずの財産が現金化してオーナーの財産に加算されてしまいます。したがって、1) オーナーの相続財産減少額、2) 法人住民税(外形標準課税)の減少額とのシミュレーション次第で実行するか否かを決定します。なお、事業承継税制適用後は、資本金、準備金の欠損填補目的以外の取崩しは打切事由に該当してしまうため留意が必要です。

(STEP 2) 株式交換・株式移転スキーム若しくは、会社分割スキームにより持株会社を組成します。新設法人を設立すると3年縛り（過去3年以

上、代表者であったものという事業承継税制の適用要件上の縛り、若しくは株価の計算上、新設法人については当初3年間は純資産価額方式しか使えない)があることから、「できれば」グループ関連会社で休眠状態になっている会社などを株式交換で持株会社に据えるのがよいでしょう。なお、株式交換で子会社の株主数が50人未満の場合、税務上の帳簿価額はその株式の税務上の取得価額となりますが、それが贈与、相続であった場合、旧券面額でよいことと課税実務上はなっています。

(STEP 3) 従来型の持株会社スキームにより株価対策をします。

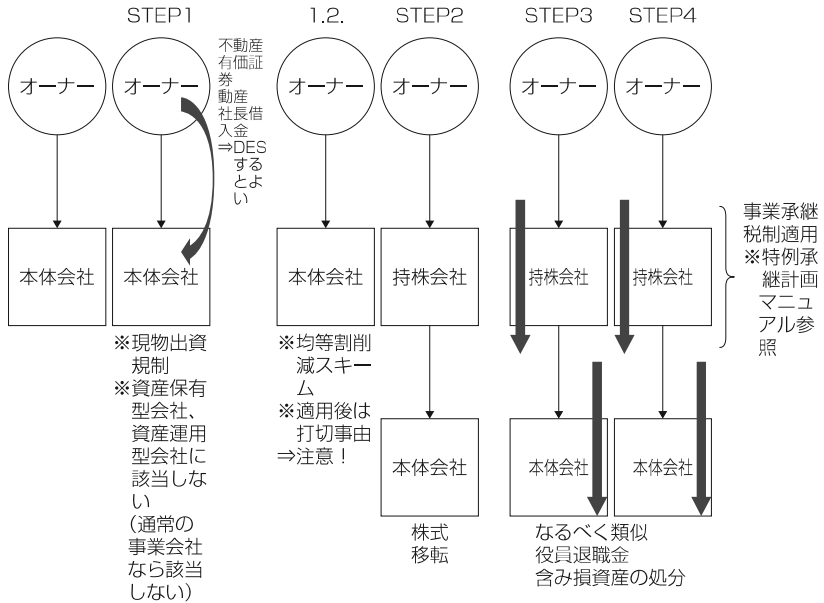
(STEP 4) 従来型の持株会社スキームにより株価がかなり低減されたところで当該持株会社に事業承継税制を適用します。

様式第21(特例承継計画)の記載マニュアルである「特例承継計画に関する指導及び助言を行う機関における事務について」【平成30年4月1日版】3頁にも「当該会社がいわゆる持株会社である場合には、その子会社等における取組を記載してください。」との記載があり、持株会社での適用も当然増加してくるであろうことも示唆したものとと言えます。

上記のスキームを提案する必要はありません。しかし金融機関が当該スキームを持ち込んできたときのために概要は把握しておく必要があります。

このスキームは主に本体会社が機動的な組織再編やM&Aを積極的に実行している場合に用いられることが多いようです。というのは、上記のような機動的な再編を本体会社自らが実行している会社においては打切り事由に抵触する可能性が高いからです。本体会社そのものではなく持株会社に納税猶予を適用していれば、打切り事由に関係なく機動的な資本政策が実現できるというスキーム趣旨があります。

通常の納税猶予導入にあたってやっていただくこととは従来型の自社株引下げ策の実行です。納税猶予対象額そのものが減少すること、特例制度が当初の予定どおり、時限立法として終わり、「一般」のみになったときのための対処をしておくべきということです。



Q II-42 従来型の自社株対策スキーム

従来型の自社株対策スキームについて概略をご教示ください。

Answer

大きく下記に区分されます。

- 1) 事業承継税制特例
 - ① 株式交換・株式移転スキーム
 - ② 会社分割スキーム
 - ③ 新設法人資金調達スキーム
- 3) 一般社団法人スキーム
- 4) 事業承継信託

- ① 自益信託
- ② 他益信託

このうち2) ①株式交換・株式移転スキームが主流でした。持株会社スキームは事業承継スキームの根幹をなすものといえ、簡単にでも概略は知っておくべきです。

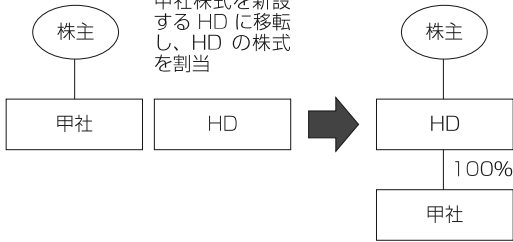
[解説]

事業承継税制特例が発遣されるまでは事業承継スキームといえ、持株会社スキームが主流でした。そのうち、上記2) ①～③のいずれの手法もメリット・デメリットがあり、専らオーナーの希望により決定されることが一般的でした。今では事業承継税制特例があり、それが優先順位1位となりましたが、事業承継税制特例の限界（デメリット）を解決できる手段が持株会社にはあります。

	株式交換・株式移転スキーム	会社分割スキーム	新設法人資金調達方式スキーム
手法	株式交換・株式移転により持株会社を設立	(適格) 分社型分割により持株会社を設立	(STEP 1) 後継者が新設法人を設立 (STEP 2) オーナーは新設法人へ本体会社株式を所得税基本通達 59-6 で売却
メリット	・持株会社組成にキャッシュアウトが生じない。	・高収益部門を切り離すことでその後の株価上昇を抑えることが可能になる。 ・本体会社に事業承継税制の適用がある場合、将来の M&A 時に打切事由に該当するが、M&A 対象部門を予め分割しておくことで打切事由から解放される。	・株式買取資金が貸方に計上される。本体会社が類似業種比準価額方式が取れるとすると、類似業種比準価額方式 < 所得税基本通達 59-6 > となり、最も株価が低くなる可能性が高い。
デメリット	・株式移転の場合、効果発現まで 3 年程度の時間がかかる(新設法人は当初 3 年間は純資産価額方式強制適用の縛りがあるため) ・持株会社の株式等保有特定会社はずしのために関連会社の不動産、管理部門を移転(適格分割型分割が多い)させる必要がある。	・高収益部門を分離するのが通常だが、あまりに分離しすぎると持株会社が株式等保有特定会社になったままである。すなわち、持株会社が株特→小会社→中会社→大会社に該当すればするほど、本体会社は大会社→中会社→小会社→株特になり反比例の関係になるため設計の妙が試される。	・本体会社にキャッシュがある場合には、それも持株会社に貸し付ければよいが、ない場合外部借入となる。この場合、返済原資が①受取配当②不動産賃貸料③管理部門のバックオフィス外注支払料ぐらいしかないため、返済原資に乏しい。

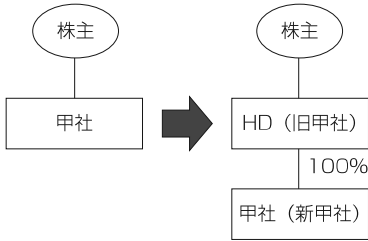
【持株会社体制移行】

1) 株式移転方式



- ・ HD は新設
- ・ 甲社自身に大きな変更なし
- ・ 甲社の不動産を移転しにくい
- ⇒ 不動産移転コスト（流通税）が別途生じる場合あり
- ※ 再編で解決できる場合あり
- ・ 税務上の資本金等の額が増加することにより、法人住民税の負担が増加したり、配当還元価額が高騰することあり
- ・ 単純な交換や移転キャッシュアウトは生じないが、効果発現まで3年経過が必要（新設の場合）

2) 会社分割方式



- ・ HD は既存の会社ベース
- ・ 不動産移転コスト（流通税）はかからない
- ・ これを用いるのは「高収益部門」の分離をすべきときのみ
- ・ そのために
 - 1) 分割会社が株主に該当しないこと
 - 2) 分割会社の会社区分をできるだけ大きくすること
- ⇒ 典型例
 - 分割会社に不動産を集約保有させる
 - その他の資産についても事業上の必要性など合理的な理由により分割会社に集約させる
- 3) 分割会社の売上高・従業員数をできるだけ多くする
- ※ 上記とトレードオフの関係を設定段階でシミュレーション必要

事業承継税制特例とよく比較されるのは新設法人資金調達スキームです。なぜなら、

- ① 事業承継税制では代表権の返上が認定要件の1つです（隠居制度）。新設法人資金調達スキームにおける新設法人の株主を現オーナー51%対後継者49%にしておけば「(現オーナーの) 俺の目の黒いうちは最低限の経営権をグリップしておきたいという願望が叶えられます。
- ② 事業承継税制は納税「猶予」制度です。一方で創業者利潤を欲する経営者も多く存在し、持株会社への売却により株式の現金化を図ることでキャピタルゲインを手中にすることが可能です。

という理由が挙げられます。

なお、事業承継税制（主に特例）を導入するにあたり、クライアントのアカウントビリティとして上記の2つ以外にもう1つあります。それは「いったん事業承継税制を導入したら、永遠に導入し続けなければならない」ということです。特例はあくまで時限立法ですから、一般「のみ」になる可能性も将来的にあることを事前説明しなければなりません。

余談ですが、これはMEBOスキームでも同様のことが言えます。事業承継税制の特例により下記のケースが考えられると想定されます。

- ・ 贈与者：現オーナー
- ・ 受贈者：赤の他人である役員

このとき、贈与税の納税猶予+リスクヘッジのための相続時精算課税の併用を行ったとします。このときオーナー死亡時の相続財産は以下の通りとなります。

オーナーの固有財産 (A) + 相続時精算課税財産 (B)

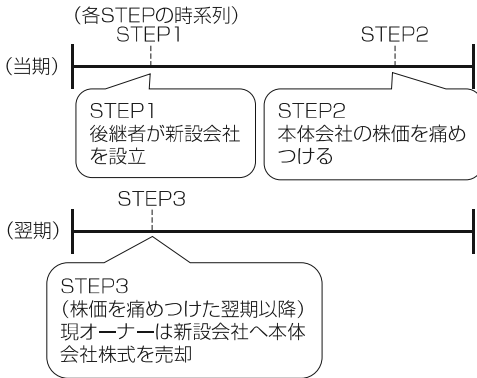
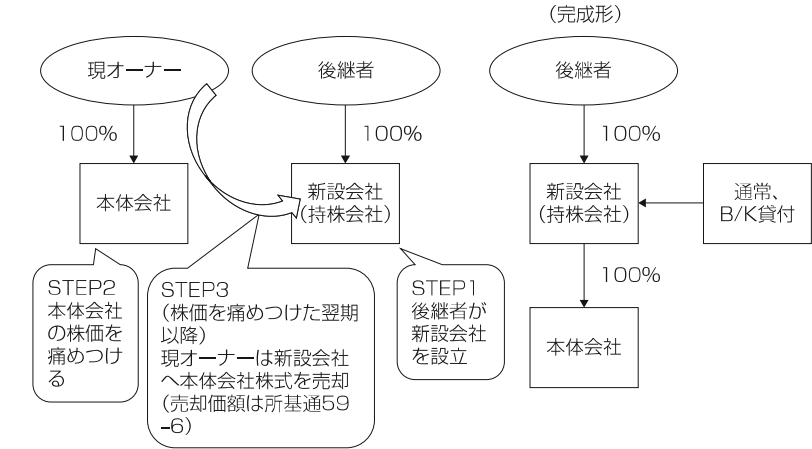
相続人が経営に参画しない娘1人だとすると、本来はオーナー固有財産 (A) のみに係る相続税額のみを支払えばよいにもかかわらず、相続時精算課税財産 (B) の部分まで相続税を支払うことになってしまいます。相続税の上昇効果です。ただし、これに関しては、役員と娘が生前によく

話し合いをしておき、代償金の支払いという形でケリをつけることも可能かと思われます。

しかし、もう1つ拭い切れない問題点があります。相続税の申告過程等でオーナーの固有財産を赤の他人である役員が見ることができてしまうということです。これはもはや感情論です。この場合、感情のもつれを解消するには生前によく話し合うしかありませんし、上手くいかなければ従来型のMEBOスキームを展開するほかありません。

下記では親族内の新設法人資金調達スキームを提示しましたが、この「後継者が100%所有の持株会社」を設立するという部分の後継者が役員、従業員に変化するだけです。また、MEBOスキームの場合、持株会社に無理に収益付けする必要はないことから、早期に持株会社と本体会社の合併を実行するのが通常です。

【持株会社に資金調達する典型パターン】～説明の便宜上簡単設例で～



【持株会社スキームの株価推移】～金融機関は持株会社スキームについて下記のような説明をします～

【土地・建物・本体会社購入当初】

持株会社B/S					
	相続税評価額	帳簿価額		相続税評価額	帳簿価額
土地	790(※1)	1,000	借入金	1,000	1,000
建物	350(※2)	500	借入金	500	500
本体株式	100(※3)	1,000	借入金	1,000	1,000
計	1,240	<		2,500	=株価0

★1 取得後3年以内の不動産は時価評価(取得価額評価)、しかし貸付の用に供した場合には建物については貸家評価減、土地については貸家建付地評価が可能(国税局審理資料より)

★2 上記における本体株式の評価額は下記の通りであると仮定する。

評価方式は大会社(類似業種比準価額方式)	
類似業種比準価額方式	100
所基通59-6(※4)	1,000

(※4)オーナーから持株会社への売却価額



【購入時から3年経過後】

持株会社B/S					
	相続税評価額	帳簿価額		相続税評価額	帳簿価額
土地	553(※1)	1,000	借入金	1,000(※4)	1,000
建物	245(※2)	500	借入金	500(※4)	500
本体株式	300(※3)	1,000	借入金	1,000(※4)	1,000
計	1,098	<		2,500	=株価0

★1 取得後3年経過後の不動産は相続税評価、更に貸付の用に供した場合には建物については貸家評価減、土地については貸家建付地評価が可能

★2 上記における本体株式の評価額は下記の通りであると仮定する。

評価方式は大会社(類似業種比準価額方式)	
類似業種比準価額方式	300

(※5)3年経過後の想定相続税評価額

仮に株主が現オーナーと後継者だとしたら、現オーナーから後継者への移転時まで株価継続モニタリングが必要

なお、平成31年度改正においては、贈与税の納税猶予と相続時精算課税制度の併用について下記の措置が施されることになっています。

Q Ⅱ-2 事業承継ストックオプションによる株主間利益移転は可能か？

事業承継ストックオプションスキームの問題点をご教示ください。

Answer

下記のような典型的なスキームがあります。非上場株式を前提としています。

【解説】

下記数値はすべて仮値です。

1. 設立時
 - ・発行済株式 2,000株
 - ・1株当たりの発行価額 50,000円
 - ・資本金 10,000万円
 - ・出資者：父
2. 設立直後の新株予約権の発行
 - ・新株予約権の口数 2,000口
 - ・権利行使により取得可能な株式数 2,000株
 - ・新株予約権の発行価額1口 5,000円（時価の10%）
 - ・権利行使価格1口 50,000円
 - ・権利取得者：子

3. 5年後のB/S

利益積立金額 80,000万円

4. 5年後、同時に権利行使

権利行使により子が10,000万円払込み、50%株式所有。

すなわち、父50%、子50%で各々50,500万円の価値を取得した。

さて問題提起です。

- 1) 上記スキームは問題ないとする説

この法人はたまたま業績好調であっただけで、だめだったら新株予約権の価値は0である。

また、当局から見ても新株予約権の発行状況は毎年の申告書附属資料で分かり得たから問題ない。

2) 問題があるとする説

所得税法施行令第84条に権利行使時に取得した株式の時価を基礎として所得税課税を行うとしていること、新株予約権の発行価額が5,000円であったという保証（根拠）はないのだから権利行使時に贈与税課税すべきであるということを論拠として否認。

では、2) に対してはどう反論すべきでしょうか。

一番簡単なのは第三者による公正な価値評価をすべきことです。

非上場株式の新株予約権の付与は原則として、10%~20%ぐらいが相場といわれていますが、それでは上記2) に対して明確な反論ができません。

この場合、ブラック・ショールズ・モデル等、第三者による算定書を（できれば数か所で）とれば対当局でも反論できるのではないかと思います⁷。

なお、非上場株式におけるストックオプションの評価額について、IPOを予定していない会社の場合、便宜的にその時点（付与時）の時価の10%程度で決定する課税実務が散見されます。何の根拠もないという素朴な理由で当局調査では指摘されやすい事項になると考えます。専門の価格算定業者に依頼する方が無難です。

7 税理士法人山田&パートナーズ、優成監査法人、山田ビジネスコンサルティング会社編著者『新株予約権の税・会計・法律の実務 Q&A 第7版』（中央経済社 2017年）35~40頁参照。

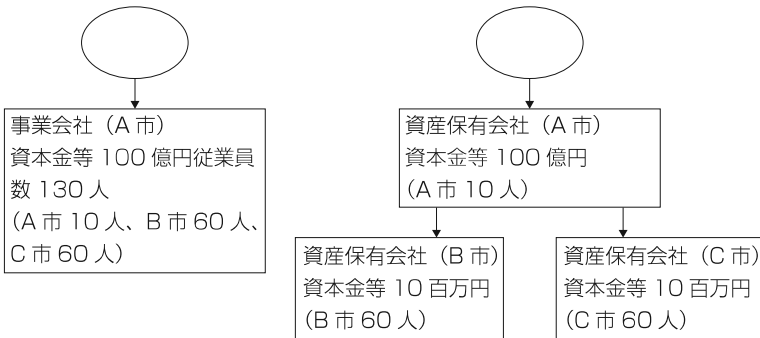
Q II ⑥-5 売主側が従業員が多い会社の場合、M&A 実行前に実行する法人住民税均等割削減スキーム

売主が飲食店など人数が多い会社に該当する場合、M&A 実行前に行う均等割削減スキームについてご教示ください。

Answer

法人住民税均等割は会社の資本金等の額と従業者数に応じて毎月定額が課税されます。多店舗展開を図る小売業等、資本と人員を別会社化することで均等割の節税策になります。

【解説】



不動産賃貸業を営む HD と販社に分けます（適格分社型分割）。

申告先	均等割 (前)	均等割 (後)	差額
A 市	121万円	121万円	0万円
B 市	380万円	14万円	366万円
C 市	881万円	14万円	366万円
合計	881万円	149万	732万円

上記の図表のように均等割の削減につながります。M&A 価格交渉プロセスでも利用できます³⁸。

38 上記スキームは、宮口徹『M&A・組織再編スキーム 発想の着眼点50（第2版）』中央経済社（2017/7/29）p.91～92を引用・参照しています。

します。

(※筆者注：下記の制度は原則：個別、例外：グループ全体合算と考えてください。)

1 受取配当等の益金不算入制度

- (1) 関連法人株式等に係る負債利子控除額を、関連法人株式等に係る配当等の額の100分の4相当額（その事業年度において支払う負債利子の額の10分の1相当額を上限）とします。
- (2) 関連法人株式等又は非支配目的株式等に該当するかどうかの判定については、100%グループ内（現行：連結グループ内）（筆者注：グループ法人税制と同義なのか不明。例えば国内親→海外子→国内孫が100%でつながっていると、連結納税では国内孫は除外されるが、グループ法人税制では国内孫もカウント（対象）になる。）の法人全体の保有株式数等により行います。
- (3) 短期保有株式等の判定については、各法人で行う。

Q1-28 配当の意義：「鈴や金融事件」「東光商事事件」

配当の意義について「鈴や金融事件」「東光商事事件」の実務上の利用方法を教えてください。

Answer —————

両事件の判示は矛盾しており、一貫性がありません。学術書ではないため、それに言及するつもりは一切ありません。課税実務における両判決の利用方法を示します。

【解説】

○鈴や金融事件

最高裁昭和35年（オ）第54号源泉徴収所得税並びに加算税決定取消請求上告事件（上告人東京国税局長）（棄却）（納税者勝訴）（TAINZ コード Z033-

0957)

〔判決要旨〕

所得税法上の利益配当とは、必ずしも、商法の規定にしたがって適法になされたものに限らず、商法の見地から不適法とされる配当（たとえば蝸配当、株主平等の原則に反する配当等）の如きも含まれるものと解すべきであるが、株主相互金融会社が株主に対して支払う優待金なるものは、損益計算上利益の有無にかかわらず支払われるものであり、株金額の出資に対する利益金として支払われるものとのみは断定し難く、取引社会における利益配当と同一性質のものであるとはにわかに認め難いものであるから、所得税法第9条第2号にいう利益配当には当たらない。

この判示は、

- ・まずは原則（一般論として）蝸配当（違法配当）、株主平等原則に反する配当等、商法上不適法な配当であっても、所得税法上の利益配当に該当
- ・この事案については、株主相互金融会社の株主優待金は損益計算書上における利益の有無にかかわらず支払われるもので出資金額に対する利益金として支払われる性格を有しない。したがって、所得税法上の利益配当にはあたらない。そのため源泉徴収義務も生じない

と示しています。

これに関する考察は極めて多くあります。ここでは、代表的な見解をまとめたものとして以下を掲載します（引用かっこ内は一部筆者が改変しています。）。「課税当局の上告理由と上告審判決との結論の差に注目（するべき、所基通24-1、24-2参照）。「配当」は借用概念論でしばしば例に挙げられるが、【商法におけるのと同じ意味で解釈される】が【商法上適法な配当に限定される】に直結するわけではない、という少し厄介な論理構造がある（蝸配当：矛盾（が生じているのか?）。逆の結論のように見える（のが）東光商事事件である³）というものがあります。

3 講義ノート本体：立教大学法学部&法科大学院租税法2016年浅妻章如

<http://www.rikkyo.ne.jp/web/asatsuma/sozeihou.html> から引用しています。なお、浅妻先生は、上記本文の後、「〔発展〕平18改正後の「剰余金の配当」は、「利益の配当」に関する本判決の射程外か?」とも問題提起しています。

○東光商事事件

最高裁大法廷昭和36年（オ）第944号所得審査決定取消請求上告事件（棄却）
（確定）【株主優待金の性格／株主相互金融会社】（TAINZ コード Z053-2380）

〔判決要旨〕

- (1) 具体的にいかなるものを益金と認め、いかなるものを損金とするかは、単に益金または損金の性質を理論的に解明するだけでなく、さらに租税法の解釈上の諸原則や各個別的規定に現われた法の政策的、技術的配慮をもあわせて参酌しなければ決定できないものというべきである。
- (2) 仮りに、経済的、実質的には事業経費であるとしても、それを法人税法上損金に算入することが許されるかどうかは別個の問題であり、そのような事業経費の支出自体が法律上禁止されているような場合には、少なくとも法人税法上の取扱いのうえでは、損金に算入することは許されないものといわなければならない。
- (3) 株主の募集に際し、株式会社が株式引受人または株式買受人に対し、会社の決算期における利益の有無に関係なく、これらの者が支払った払込金または、代金に対し、予め定められた利率により算出した金員を定期に支払うべきことを約するような資金調達の方法は、商法が堅持する資本維持の原則に照らして許されないと解すべきであり、従って、会社が株主に対し前示約定に基づく金員を支払っても、その支出は、法人税法上は少なくとも、資本調達のための必要経費として会社の損金に算入することは許されないとわなければならない。
- (4) 株主相互金融会社が株式買受人に対して支払う株主優待金は、実質的には、株主が払い込んだ株金に対して支払われるものにほかならず、会社から株主たる地位にある者に対し株主たる地位に基づいてなされる金銭的給付は、たとえ、会社に利益がなく、かつ、株主総会の決議を経ていない違法があるとしても、法人税法上、その性質は配当以外のものではあり得ず、これを上告会社の損金に算入することは許されない。
- (5) 株主相互金融会社の株主優待金は、会社が約定に基づき会社の決算期における利益の有無に関係なく、約定利率により算出した金員を定期に支払うものであって、配当とはその性質を異にすること上告会社の主張のとおりとしても、このような金員の支払は、法律上許されないものであるから、少なくともその支出額を必要経費として法人税法上会社の損金に算入することは許されないとわなければならない。

これに関する評釈は極めて多数ありますが、代表的なものとして、

「考察 本件の理由：違法な支出の損金不算入／株主たる地位に基づき支払われるものは全て配当

奥野反対意見…銀行預金利子と同様であり、事業経費である。違法性は無関係。

松田意見……………株主たる地位に基づく金銭給付は全て配当であり、違法性は無関係。

ところで本件の直接の争いは【損金算入の可否】か【配当該当性】か？配当と利息費用という二元的構成は採れないのか？ 本判決の ratio decidendi が損金算入不可だけだとすれば、実は「配当以外のものではあり得ず」は傍論ということになるのかもしれない。

違法支出の損金算入を一般に否定するという筋を採りたくとも、それが判例法理として固まっているかについては疑問の余地あり。支出の違法性が損金不算入に直結する訳ではないとすれば、損金不算入を補強するために配当に該当しないといたくなるが、すると今度は（鈴や金融事件：会社の損益計算上の利益に基づかなければ配当でない）と本件（株主たる地位に基づく支払は全て配当）とが矛盾する（のではないか）？

矛盾はないと無理やり説明するならば

…支払者と受取人とで同じ種類である必然性はない（？）

というものがあります⁴。

本書は学術書でないため、租税法上の配当概念に言及するのは控えますが、課税実務での利用可能性として以下が考えられます⁵。

分配可能額規制に違反した金銭配当・自己株式取得の場合については、下記

4 講義ノート本体：立教大学法学部&法科大学院租税法2016年浅妻章如

<http://www.rikkyo.ne.jp/web/asatsuma/sozeihou.html> から引用しています。

5 租税法上の配当概念に関する問題提起をコンパクトにまとめたものとして小塚真啓「税法上の配当概念の過去・現在・未来」http://ousar.lib.okayama-u.ac.jp/files/public/5/54379/20160623151314254108/sozei_800.pdf をお勧めしておきます。

また、租税法の配当は借用概念の理解に最適です。このオーソドックスな論点をコンパクトにまとめたものとして、佐藤英明「最高裁判決から見た租税法の解釈適用」https://www.tkc.jp/tkcnf/news/~media/Tkc/tkcnf/news/docs/taxforum2018report_1c1.pdf をお勧めしておきます。

の点につき留意が必要です。

自己株式取得は資本等取引、会社財産の払戻しの性格を有することから、分配可能額による制限を受けます。しかし、分配可能額が不足しているにもかかわらず行った違法配当でも、会社法上有効とされています⁶。そのため、租税法でも配当として取り扱われます。

中小企業では、債権者が違法状態を訴えるケースはほぼ想定できないので、分配可能額がたとえゼロだったとしても、違法配当として問題視されることはまずないと思われます。つまり、自己株式の取得はそのまま有効になり得ます。この取扱いは金銭配当も同様です。

仮に債権者がなく訴える状況になくても、取締役の任務懈怠責任等の会社法上の責任は生じます。これにつき、役員に対する金銭請求権という益金が法人計上される可能性もあります。しかし、従来の課税実務の取扱いは「そもそも違法配当自体が無効であるため（原始的無効）、それに係る益金は計上されない」とされてきました。つまり、そもそも違法配当が会社法上、有効か無効かで益金を計上すべきか、しないかの取扱いが全く異なるわけです。

課税実務ではこの状況下においては、保守的に最悪なケースを考えるべきだと思います。違法配当は会社法上、有効であり、それ自体に、先ほどの金銭債権請求権という益金が計上されたと仮定すると、当該金銭請求権については、中小・零細企業では回収されることはまずないため、その金銭債権相当額が役員給与認定される恐れがあるということです（定期同額給与、事前確定届出給与でないので当然損金不算入）。さらに源泉所得税も生じます。

分割型分割においても、税制非適格に該当した場合、分割対価を株主に還流でき、さらに配当や自己株式取得のような財産規制もないため、場合によっては考慮すべき事項です。

比準要素数0、1の会社が期末配当を行い、比準要素数0、1の会社から脱する方法があります。比準要素数0、1の会社というのは、往々にして債務超過状態にある会社であることが多いものです。このため、一見、配当ができな

6 http://kaishahou.cocolog-nifty.com/blog/2008/03/post_b8c2.html

いように思われますが、債権者が訴える状況にないということを確認した上で会社法上の違法配当をしても、租税法上も配当したことになるため、中間配当により、0、1の状態を脱することが可能です。

比準要素数0、1の会社はその状態から脱するための別の方法として、決算期変更があります。例えば、毎期1,000万円程度の利益が出るような会社があったとして、節税対策を過度に行い、前々期末と前期末の利益が0円となっていたとします。利益も出ていない、配当もしていない、とすると、比準要素数0、1の会社になります。この状況下において、株式を移動したい場合、決算期を変更します。決算期を変更してその期で利益を出します。

Q 1-29 資本剰余金の配当と自己株式取得の相違点

資本剰余金の配当と自己株式取得の相違点を教えてください。

Answer _____

下記のようにまとめられます⁷。

【解説】

一般論では個人株主には配当しない、法人株主には所有割合によっては配当すべき（受取配当の益金不算入制度）といわれます。

株主側は総合課税の税率によって有利・不利が分かれます。

配当手段別の課税関係を俯瞰します。

7 白井一馬他『実務目線からみた税務判断—実務で直面する厳選20事案』大蔵財務協会、212～229頁（2014/09）を図解等も含めて引用・参照しています。

法人税

地裁

Z 2 5 9 - 1 1 2 7 3

東京地方裁判所平成19年（行ウ）第752号法人税更正処分取消等請求事件（第1事件）、平成19年（行ウ）第764号（第2事件）（却下、棄却）（確定）

国側当事者・国（麻布税務署長）

平成21年9月17日判決【税務訴訟資料 第259号-160（順号11273）】

【裁判所ホームページ行政事件裁判例集】

【情報公開法第9条第1項による開示情報】

【非上場株式の評価】

【税務大学ホームページ】

概要

判 示 事 項

- 1 本件は、原告Aが原告Bを合併法人とする被合併法人Bから譲り受けたD株式の譲受価額（6億7500万円）が、時価（52億0738万0321円）に比して低額であるとして、原告Aに対して、本件連結事業年度に係る法人税について、当該譲受価額と時価との差額を受贈益と認定する更正処分をし、原告Bに対しては、本件単体事業年度に係る法人税について寄附金の認定課税をした事例である。
Dは、E投資事業有限責任組合他の持分を有し、E投資事業有限責任組合は、平成15年12月8日、Wに上場したF株式を保有している。
- 2 財産評価基本通達185の趣旨
- 3 評基通185が定める1株当たりの純資産価額の算定方式を法人税課税においてそのまま採用すると、相続税や贈与税との性質の違いにより課税上の弊害が生ずる場合には、これを解消するために修正を加えるべきであるところ、このような修正をした上で同通達所定の1株当たりの純資産価額の算定方式にのっとり算定された価額は、一般に通常取引における当事者の合理的意思に合致するものとして、連基通8-1-23（4）及び法基通9-1-13（4）にいう「1株当たりの純資産価額等を参酌して通常取引されると認められる価額」に当たるといふべきであり、そして、このように解される連基通8-1-23（4）及び8-1-24並びに法基通9-1-13（4）及び9-1-14の定めは、法人の収益、寄附金等の額を算定する前提として株式の価額を評価する場合においても合理性を有するものとして妥当するといふべきである。
- 4 D株式は、非上場株式であり、気配相場や独立当事者間の適当な売買実例がなく、その公開の途上になく、同社と事業の種類、規模、収益の状況等において類似する法人はなかったから、連基通8-1-23（4）及び8-1-24並びに法基通9-1-13（4）及び9-1-14に基づき、本件株式売買の日におけるD株式の「1株当たりの純資産価額等を参酌して通常取引されると認められる価額」（時価）を評価した上、D株式に係る本件株式売買に関する収益、寄附金等の額を算定することには合理性があるといふべきである。
- 5 F株式は、本件株式売買が行われた平成15年11月25日当時、同年10月31日にWへの上場の承認を受けて同年12月8日にWへ上場すべく公募が行われていることから、公開途上にある株式で、当該株式の上場に際して株式の公募が行われるもの（連基通8-1-23（2）及び法基通9-1-13（2））に該当する。
- 6 第三者割当と売買とは私法上の法的性質を本質的に異にするものであり、第三者割当を巡る状況も相まって、第三者割当に係る株式の発行価格自体も割当て時点の当該株式の市場価値を反映するものとはいい難い上、税法上も全く異なる規律に服するものであることにかんがみると、連基通8-1-23（1）及び法基通9-1-13（1）の「売買実例」には第三者割当は含まれないものと解するのが相当である。したがって、本件第三者割当に連基通8-1-23（1）及び法基通9-1-13（1）の適用があることを前提としてその発行価格である1株当たり30万円をもってF株式の価額と評価すべきであるとする原告らの主張は理由がない。
- 7 原告らは、Dは、本件株式売買の時点において、平成16年4月1日に原告Aを連結

親法人とする連結子法人となることが確実であり、その前日である同年3月31日時点で、時価評価資産の評価差額に対する法人税の納税義務が発生することが確定的であって、事業の継続性を前提としていないので、D株式の価額を評価するに当たっては、その資産の評価差額に対する法人税額等相当額を控除すべきである旨主張する。

- 8 原告らの上記主張は上記各通達に明文のない例外を創設するものであって、「事業の継続性の有無」という抽象的かつ曖昧な基準によって上記各通達に明文のない例外を創設することには、課税実務の安定的・公平な運用の観点から疑問がある上、評基通185が、1株当たりの純資産価額の算定に当たり法人税額等相当額を控除するものとしていっているのは、個人が財産を直接所有し、支配している場合と、個人が当該財産を会社を通じて間接的に所有し、支配している場合との評価の均衡を図るためであり、評価の対象となる会社が現実解散されることを前提としていることによるものではないと解されることに照らすと、評価の対象となる会社の事業の継続性の有無を基準として法人税額等相当額の控除の有無を決することには合理性がないというべきである。

判決年月日 H21-09-17

国税庁訴資 Z259-11273

本文

判 決（平成21年9月17日言渡）

第1事件原告	株式会社A
代表者代表取締役	甲
第2事件原告	B株式会社
代表者代表取締役	乙
原告ら訴訟代理人弁護士	升 永 英 俊
同	藤 井 基
同	佐 藤 真太郎
被 告	国
代表者法務大臣	千 葉 景 子
処分行政庁	麻布税務署長
指定代理人	鈴木久雄
同	中井公哉
同	川勝庸史
同	雨宮恒夫
同	馬田茂喜
同	清水一夫
同	板橋智
同	櫻井光照
同	葛葉兼一
同	川上昌
同	高野浦信昭
同	田中正美
同	殖栗健一
同	植山昌文
同	森本利佳
同	高牀美晴

主 文

- 1 第2事件原告の訴えのうち、処分行政庁が平成17年7月29日付けで同原告に対し

てした同原告を合併法人とする被合併法人B株式会社の平成15年4月1日から平成16年1月4日までの事業年度に係る法人税の更正処分（ただし、平成19年6月6日付け異議決定及び平成20年8月29日付け更正処分により一部取り消された後のもの）のうち所得金額21億7757万3840円を超えない部分及び納付すべき税額6億4925万4600円を超えない部分の取消しを求める部分を却下する。

- 2 原告らのその余の訴えに係る請求をいずれも棄却する。
- 3 訴訟費用は、原告らの負担とする。

事 実 及 び 理 由

第1 請求

1 第1事件

処分行政庁が平成17年7月29日付けで第1事件原告に対してした同原告の平成15年4月1日から平成16年3月31日までの連結事業年度に係る法人税の更正処分（ただし、平成19年6月6日付け異議決定により一部取り消された後のもの）のうち連結欠損金額512億5743万0744円を超える部分及び翌期へ繰り越す連結欠損金額977億4477万5176円を超える部分を取り消す。

2 第2事件

処分行政庁が平成17年7月29日付けで第2事件原告に対してした同原告を合併法人とする被合併法人B株式会社の平成15年4月1日から平成16年1月4日までの事業年度に係る法人税の更正処分（ただし、平成19年6月6日付け異議決定及び平成20年8月29日付け更正処分により一部取り消された後のもの）のうち所得金額21億6264万0462円を超える部分及び納付すべき税額6億4477万4700円を超える部分並びに無申告加算税賦課決定処分（ただし、平成19年6月6日付け異議決定及び平成20年8月29日付け変更決定処分により一部取り消された後のもの）を取り消す。

第2 事案の概要

本件は、連結親法人である第1事件原告（以下「原告A」という。）が、同原告を連結親法人とする連結納税グループの連結納税の承認を受け、平成15年4月1日から平成16年3月31日までの連結事業年度（以下「本件連結事業年度」という。）に係る法人税の連結確定申告書（以下「本件連結確定申告書」という。）を提出し、第2事件原告（以下「原告B」という。）が、同原告を合併法人とする被合併法人B株式会社（以下「被合併法人B」という。）の平成15年4月1日から平成16年1月4日までの事業年度（以下「本件単体事業年度」という。）に係る法人税の確定申告書及び修正申告書（以下「本件単体修正申告書」という。）を提出したところ、処分行政庁が、東京国税局の職員による調査に基づき、①原告Aに対しては、被合併法人Bから譲り受けたD株式会社（以下「D」という。）の株式（以下「D株式」という。）の譲受価額が時価に比して低額であり、当該譲受価額と時価との差額は受贈益として益金の額に算入される等として更正処分をし、②原告Bに対しては、被合併法人Bが原告Aに譲渡した上記D株式の譲渡価額が時価に比して低額であり、当該譲渡価額と時価との差額は、譲渡価額を構成し益金の額に算入される一方、寄附金に該当して損金の額に算入されるものの、当該寄附金の額のうち損金算入限度額を超える部分の額は損金の額に算入されない等として更正処分及び無申告加算税賦課決定処分をしたため、原告らが上記各処分はいずれも違法であるとして、その取消しを求めている事案である。

1 関係法令等の定め

(1) 法人税法

ア 22条2項

内国法人の各事業年度の所得の金額計算上当該事業年度の益金の額に算入すべき金額は、別段の定めがあるものを除き、資産の販売、有償又は無償による資産の譲渡又は役務の提供、無償による資産の譲受けその他の取引で資本等取引以外のものに係る当該事業年度の収益の額とする。

イ 37条

内国法人が各事業年度において支出した寄附金の額の合計額のうち、一定の方法により計算した金額を超える部分の金額は、当該内国法人の各事業年度の所得の金額の計算上、損金の額に算入しない（3項。ただし、平成18年法律第10号による改正前のもの。以下同じ。）。

上記寄附金の額は、寄附金、拠出金、見舞金その他いずれの名義をもって

するかを問わず、内国法人が金銭その他の資産又は経済的な利益の贈与又は無償の供与をした場合における当該金銭の額若しくは金銭以外の資産のその贈与の時における価額又は当該経済的な利益のその供与の時における価額によるものとし（7項）、内国法人が資産の譲渡をした場合において、その譲渡の対価の額が当該資産のその譲渡の時における価額（時価）に比して低いときは、当該対価の額と当該価額との差額のうち実質的に贈与をしたと認められる金額は、寄附金の額に含まれるものとする（8項）。

- (2) 連結納税基本通達（平成15年2月28日付け課法2-3、課審4-7国税庁長官通達。ただし、平成17年12月26日付け課法2-14ほかによる改正前のもの。以下「連基通」という。）及び法人税基本通達〔昭和44年5月1日付け直審（法）25国税庁長官通達。ただし、平成17年12月26日付け課法2-14ほかによる改正前のもの。以下「法基通」という。〕

ア 連基通8-1-23及び法基通9-1-13は、非上場株式で気配相場のないものにつき法人税法33条2項（ただし、平成17年法律第21号による改正前のもの。以下同じ。）の規定を適用する場合の事業年度（連結事業年度を含む。以下同じ。）終了の時における当該株式の価額は、（1）売買実例のあるものについては、当該事業年度終了の日前6月間において売買の行われたもののうち適正と認められるものの価額、（2）公開途上にある株式で、当該株式の上場に際して株式の公募又は売出しが行われるもの〔上記（1）に該当するものを除く。〕については、金融商品取引所（証券取引所又は日本証券業協会）の内規によって行われる入札により決定される入札後の公募等の価格等を参酌して通常取引されると認められる価額、（3）売買実例のないものでその株式を発行する法人と事業の種類、規模、収益の状況等が類似する他の法人の株式の価額があるもの〔上記（2）に該当するものを除く。〕については、当該価額に比準して推定した価額、（4）上記（1）から（3）までに該当しないものについては、当該事業年度終了の日又は同日に最も近い日におけるその株式の発行人の事業年度終了の時における1株当たりの純資産価額等を参酌して通常取引されると認められる価額によるものと定めている。

イ 連基通8-1-24及び法基通9-1-14は、非上場株式で気配相場のないもの〔上記ア（1）及び（2）に該当するものを除く。〕について法人税法33条2項の規定を適用する場合において、事業年度終了の時における当該株式の価額につき、財産評価基本通達〔昭和39年4月25日付け直資56、直審（資）17国税庁長官通達。ただし、平成18年10月27日付け課評2-27ほかによる改正前のもの。以下「評基通」という。〕178から189-7までの例によって算定した価額によっているときは、課税上弊害がない限り、所定の条件を付してこれを認めるものとし、この条件の一つとして、評基通185本文に定める1株当たりの純資産価額の計算に当たり、評基通186-2により計算した評価差額に対する法人税額等に相当する金額は控除しないこと〔連基通8-1-24（3）、法基通9-1-14（3）〕を定めている。

- (3) 評基通

ア 評基通185は、非上場株式で気配相場のないもの（取引相場のない株式）に係る1株当たりの純資産価額は、課税時期における各資産を同通達に定めるところにより評価した価額の合計額（以下「課税時期における相続税評価額による総資産価額」という。）から課税時期における各負債の金額の合計額及び評基通186-2により計算した評価差額に対する法人税額等に相当する金額（以下「法人税額等相当額」という。）を控除した金額を課税時期における発行済株式数で除して計算した金額とすると定めている。

イ 評基通186-2は、法人税額等相当額は、次の①の金額から②の金額を控除した残額に42%（清算所得に対する法人税、事業税、都道府県民税及び市町村民税の税率の合計に相当する金額）を乗じて計算した金額とすると定めている。

- ① 課税時期における相続税評価額による総資産価額から課税時期における各負債の金額の合計額を控除した金額

- ② 課税時期における相続税評価額による総資産価額の計算の基とした各資産の帳簿価額の合計額（ただし、現物出資等受入れ差額を加算した価額）から課税時期における各負債の金額の合計額を控除した金額

2 前提事実（争いのない事実、顕著な事実並びに掲記の証拠及び弁論の全趣旨により容易に認められる事実）

- (1) 原告A及び同社による完全支配関係があるすべての内国法人12社〔原告B（当時の商号は「B株式会社」）を含む。〕は、法人税法4条の2の規定に基づき、本件連結事業年度を最初の連結事業年度とし、原告Aを納税義務者として法人税を納めることにつき国税庁長官の承認を受けるため、同法4条の3第1項の規定に基づき、国税庁長官に対し、平成14年12月24日、連結納税の承認の申請を行い、国税庁長官から、平成15年5月29日、上記申請について承認を受けた（同承認は、本件連結事業年度の開始の日である同年4月1日以後の期間について、その効力を生じた。）。（乙1、2）。
- (2) Dは、平成15年5月1日、被合併法人B（当時の商号は「B株式会社」）の投資組合運営事業に関する営業（投資事業組合財産の運用及び管理並びにその付帯・関連業務に関する営業）を承継するために、同被合併法人からの分割により設立され、同被合併法人は、同日、Dの発行済株式の全部（2000株のD株式）を取得するとともに、商号を「B株式会社」に変更した。Dは、国内外のライフサイエンス（バイオテクノロジー）分野等を中心としたベンチャー企業に対する投資・育成並びに投資事業組合の設立及び投資事業組合財産の管理・運用等を事業内容とし、中小企業等投資事業有限責任組合契約に関する法律（ただし、平成16年法律第34号による改正前のもの。現在の法律名は「投資事業有限責任組合契約に関する法律」）に基づき契約が締結された中小企業等投資事業有限責任組合であるE投資事業有限責任組合（以下「E」という。）に係る持分（以下「E持分」という。）等の複数の投資事業有限責任組合の組合持分等を保有していた〔Eの総財産に対するDの持分（E持分）の割合は35分の8であった。〕。なお、D株式は、非上場株式であり、気配相場ないし独立当事者間の適当な売買実例がなく、公開の途上になく、同社と事業の種類、規模、収益の状況等において類似する法人もなかった。（甲7、10、乙10、11、13、弁論の全趣旨）
- (3) Eは、平成14年12月31日時点において、がん治療薬の開発に関連する事業を目的とするいわゆるバイオベンチャー企業であるF株式会社（以下「F」という。）発行の株式（以下「F株式」という。）400株等を保有し、同日現在における貸借対照表及び附属明細書において、同株式の価額を1億5500万円（1株当たり38万7500円）と計上していた。Fは、平成15年6月13日、その発行済みの株式1株を50株とする株式分割を行い、Eが保有するF株式の株数は2万株となったが、Eは、同月30日現在におけるEの貸借対照表において、別表1の<A>①のとおり、F株式の価額を1億5500万円（1株当たり7750円）、同表の<A>②のとおり、F株式以外の資産に係る資産額を12億4448万7794円、同表の<A>③のとおり、資産合計額を13億9948万7794円と計上し、同表の<A>④のとおり、負債額を0円と計上した上、同日現在におけるEの出資口数別貸借対照表（以下、上記Eの貸借対照表と併せて「E貸借対照表」という。）において、別表1の<A>⑥のとおり、DのE持分を3億1988万2912円と計上していた。（乙13ないし16、87、91、弁論の全趣旨）
- (4) Dは、上記（3）のとおり、E貸借対照表においてDのE持分が3億1988万2912円と計上されていることを基礎として（別表1の<C>⑦）、平成15年9月30日現在におけるDの貸借対照表（以下「D貸借対照表」という。）において、別表1の<C>⑧のとおり、E持分以外の資産に係る資産額を23億1727万9269円、同表の<C>⑨のとおり、資産合計額を26億3716万2181円と計上し、同表の<C>⑩のとおり、負債額を19億6578万1867円と計上していた。（乙11ないし14）
- (5) Fは、G株式会社（以下「G」という。）を上場主幹事会社として、普通株式株券を株式会社W（以下「W」という。）へ上場することを計画し、平成15年10月31日、同社から上場の承認を得て、同年11月18日から同月2

5日までの間ブック・ビルディング（上場前の公募等に係る投資者の需要状況の調査）を行った上、同月26日、公募増資等の価格を1株当たり100万円と決定した。Fの普通株式は、同年12月8日、Wに上場されたが、上場日の翌日である同月9日の初値は240万円であった。（甲27、乙19ないし22、91）

- (6) 原告Aは、平成15年2月1日、被合併法人Bの発行済株式の全部を取得するとともに、上記(5)のとおり、Fの公募増資等の価格が1株当たり100万円と決定された同年11月26日の前日である同月25日、同被合併法人から、D発行に係るD株式2000株を6億7500万円（1株当たり33万7500円）で購入した（以下「本件株式売買」という。）。これによって、Dは、本件連結事業年度終了の日の翌日である平成16年4月1日、原告Aの連結子法人となった。なお、原告A及び被合併法人Bは、上記(4)のとおり、D貸借対照表上の純資産価額が6億7138万0314円〔別表1の<C>⑪〕。D貸借対照表上の資産額26億3716万2181円（別表1の<C>⑨）と負債額19億6578万1867円（同表の<C>⑩）との差額〕であることを基礎として、本件株式売買に係る上記D株式の譲受価額（6億7500万円）を決定した。（乙3、6、7、8、9、12、弁論の全趣旨）
- (7) 処分行政庁が原告らに対してした各処分の経緯は、別表2「原告Aに対する本件連結更正処分の経緯」及び別表3「原告Bに対する本件単体更正処分等の経緯」記載のとおりであり、具体的には次のとおりである。

ア 原告Aが、本件連結事業年度に係る法人税の連結確定申告書（本件連結確定申告書）を提出したところ、処分行政庁は、同原告が被合併法人Bから譲り受けたD株式の譲受価額が時価に比して低額であり、当該譲受価額と時価との差額は受贈益として益金の額に算入される等として、平成17年7月29日付けで、同原告の本件連結事業年度に係る法人税につき連結欠損金額427億1385万7511円とする更正処分をした。（甲1、2）

これに対し、原告Aは、平成17年8月9日に上記更正処分を不服として東京国税局長に対して異議申立てをしたところ、東京国税局長から、平成19年6月6日付けで、上記更正処分の一部を取り消し、連結欠損金額457億5250万5129円とする決定を受け（以下、同決定による一部取消し後の上記更正処分を「本件連結更正処分」という。）、さらに、同年7月2日に国税不服審判所長に対して審査請求をしたものの、審査請求がされた日の翌日から起算して3月を経過しても裁決がされなかったため、同年12月14日、第1事件の訴えを提起した（なお、同原告は、その後の平成20年1月4日、上記審査請求を取り下げた。）。（甲6ないし8、顕著な事実）

イ 原告Bは、平成16年1月5日、被合併法人Bを吸収合併したことにより、同被合併法人が解散し、その結果、法人税法14条11号及び15条の2第1項3号に基づき、本件連結事業年度開始の日（平成15年4月1日）から上記合併の日の前日（平成16年1月4日）までの期間が同被合併法人の事業年度（本件単体事業年度）とみなされたことから、同被合併法人に係る権利義務を包括的に承継した者として、同被合併法人の本件単体事業年度に係る法人税につき、法定申告期限後である平成16年4月6日に所得金額1億5181万8517円、納付すべき税額4152万8100円とする確定申告書を、同年9月16日に所得金額21億7757万3840円、納付すべき税額6億4925万4600円とする修正申告書（本件修正申告書）をそれぞれ提出したところ、処分行政庁は、平成17年7月29日付けで、上記確定申告及び修正申告に係る無申告加算税賦課決定処分をするとともに、同日付けで、同被合併法人が原告Aに譲渡したD株式の譲渡価額が時価に比して低額であり、当該譲渡価額と時価との差額は、譲渡価額を構成し益金の額に算入される一方、寄附金に該当して損金の額に算入されるものの、当該寄附金の額のうち損金算入限度額を超える部分の額は損金の額に算入されない等として、所得金額96億0415万9645円、納付すべき税額28億7723万0400円とする更正処分及び無申告加算税3億3419万5500円とする賦課決定処分をした。（甲3ないし5、弁論の全趣旨）

これに対し、原告Bは、平成17年8月9日に上記更正処分等を不服とし

て東京国税局長に対して異議申立てをしたところ、東京国税局長から、平成19年6月6日付けで、上記更正処分等の一部を取り消し、所得金額6億2億1568万2127円、納付すべき税額18億6068万7300円とし、無申告加算税1億8171万4500円とする異議決定を受け、さらに、同年7月2日に国税不服審判所長に対して審査請求をしたものの、審査請求がされた日の翌日から起算して3月を経過しても裁決がされなかったため、同年12月14日、第2事件の訴えを提起した（なお、原告Bは、その後の平成20年1月4日、上記審査請求を取り下げた。）。第2事件の訴えの提起後、原告Bは、処分行政庁から、同年8月29日付けで、上記更正処分等の一部を取り消し、所得金額56億7341万6725円、納付すべき税額16億9800万7500円とする更正処分及び無申告加算税を1億5731万2500円とする変更決定処分を受けた（以下、上記異議決定及び同日付け更正処分により一部取り消された後の平成17年7月29日付け更正処分を「本件単体更正処分」といい、上記異議決定及び平成20年8月29日付け変更決定処分により一部取り消された後の平成17年7月29日付け無申告加算税賦課決定処分を「本件単体賦課決定処分」といい、本件単体更正処分と本件単体賦課決定処分とを併せて「本件単体更正処分等」といい、本件連結更正処分と本件単体更正処分等とを併せて「本件各処分」という。）。

（甲9の1ないし3、同10、11、乙86、顕著な事実）

3 税額等の計算の基礎となる金額及び計算方法等

(1) 被告が本件訴訟において主張する原告らの所得（欠損）金額、納付すべき税額及び無申告加算税の額等は、別紙1「本件連結更正処分の根拠及び計算」及び別紙2「本件単体更正処分等の根拠及び計算」のとおりであり、本件の本案の争点〔後記4（2）ウ〕に関する部分を除き、税額等の計算の基礎となる金額及び計算方法に争いはない。

(2) また、上記（1）の前提として、被告は、本件訴訟において、E貸借対照表上、DがEを通じて保有するF株式の価額が時価に比して低額に計上されていたため、これを基礎として算出されたDの保有するE持分に係る資産額及び本件株式売買に係るD株式の譲受価額は、時価に比べて低額に定められたが、本来は、F株式の適正な時価を基礎として本件株式売買当時のDの純資産価額を算定し、それを参酌して通常取引されると認められる本件株式売買当時のD株式の価額（時価）を算定すべきである旨主張し、その算定方法について、（ア）Dの純資産価額を算定するに当たっては、（a）Dの保有するE持分に係る資産額（E持分の純資産価額）に、（b）DのE持分以外の資産に係る資産額を加えた額から、（c）Dの負債額を減ずるとし、（イ）上記（ア）（a）のE持分の純資産価額を算定するに当たっては、（a）Eの保有するF株式に係る資産額に、（b）EのF株式以外の資産に係る資産額を加えた額から、（c）Eの負債額を減じて得られた額（Eの総財産に係る純資産価額）に、（d）Dの持分割合（35分の8）を乗ずるとし、具体的には、（i）上記（ア）（b）のE持分以外の資産に係る資産額（別表1の<D>⑧）及び同（c）の負債額（同表の<D>⑩）については、D貸借対照表に計上・記載された額を基礎とし、（ii）上記（イ）（b）のF株式以外の資産に係る資産額（別表1の②）及び同（c）の負債額（同表の④）については、E貸借対照表に計上・記載された額を基礎とするが、（iii）上記（ア）（a）のE持分に係る資産額及び上記（イ）（a）のF株式に係る資産額については、F株式に係る資産額を時価である200億円（1株当たり100万円。別表1の①）と計上し、これに基づきE持分に係る資産額（同表の⑥及び<D>⑦）を計上した上、Dの各純資産価額を算定すべきである旨（その結果、E持分及びDの各純資産価額は、それぞれ、同表の⑥及び<D>⑪のとおりになる旨）主張している。

これに対し、原告らは、（α）被告が本件株式売買当時のDの純資産価額を算定する過程で、上記（ア）（b）のE持分以外の資産に係る資産額及び同（c）の負債額につき、D貸借対照表に計上・記載された額を基礎とすること、上記（イ）（b）のF株式以外の資産に係る資産額及び同（c）の負債額につき、E貸借対照表に計上・記載された額を基礎とすることについては、争って

ならず、(β) D株式の評価額の適否の前提としてのDがEを通じて保有しているF株式の評価額の適否〔後記4(2)ウ(ア)。上記(ア)(a)及び(イ)(a)の各価額の評価の適否〕及びD株式の評価における法人税額等相当額の控除の要否〔後記4(2)ウ(イ)〕のみを争っている〔なお、原告A及び被合併法人Bは、前記前提事実(3)、(4)及び(6)のとおり、E貸借対照表及びD貸借対照表に基づき算定された純資産価額を基礎として、本件株式売買に係るD株式の譲受価額を決定しており、この価額に基づき、本件連結確定申告書及び本件修正申告書の作成・提出がされている。〕。

4 争点

(1) 本案前の争点

本件単体更正処分のうち修正申告額を超えない部分の取消しを求める訴えの適法性

(2) 本案の争点

ア 売買実例に関する調査等の手続上の取消事由の有無

イ 理由付記の不備の有無

ウ D株式の評価額の適否

(ア) F株式の評価額の適否

(イ) D株式の評価における法人税額等相当額の控除の要否

5 争点に関する当事者の主張の要旨

(1) 争点(1) (本件単体更正処分のうち修正申告額を超えない部分の取消しを求める訴えの適法性)について

(被告の主張の要旨)

納税者が自ら行った申告(修正申告を含む。)の誤りを是正するためには、国税通則法(以下「通則法」という。)23条の規定による更正の請求によらなければならないところ、更正処分のうち申告額を超えない部分について、更正の請求の手続を経ないで取消しを求める訴えは、訴えの利益がなく、不適法であるというべきである。

本件では、原告Bは、処分行政庁に対し、平成16年9月16日、本件単体事業年度の法人税につき、所得金額21億7757万3840円及び納付すべき法人税額6億4925万4600円とする修正申告をし、その後、更正の請求をしていないから、原告Bの請求のうち、原告Bが申告により自ら確定させた部分の取消しを求める訴えは、訴えの利益がなく、不適法であるというべきである。

(原告Bの主張の要旨)

争わない〔平成21年2月19日付け原告準備書面(6)第1項〕。

(2) 争点(2) ア(売買実例に関する調査等の手続上の取消事由の有無)について

(原告らの主張の要旨)

更正・決定処分は、通則法24条等にかんがみ、税務署長の適切な調査及びその調査に基づく適切な事実認定に基づいてされるべきであって、十分な調査及びそれに基づく適切な事実認定に基づかない更正・決定処分は、それ自体を取消事由として取り消されなければならない。連基通8-1-23(2)及び法基通9-1-13(2)は、法人税法33条2項の規定を適用して非上場株式で気配相場のないものについて評価損を計上する場合に、当該株式に連基通8-1-23(1)及び法基通9-1-13(1)に定める売買実例がない場合に限り、公開途上にある株式で、当該株式の上場又は登録に際して株式の公募又は売出しが行われるものについて、入札後の公募等の価格等を参酌して通常取引されると認められる価額によるべき旨定めているところ、処分行政庁は、本件株式売買に係るD株式の価額の評価の前提としてDがEを通じて保有するF株式の1株当たりの価額を評価するに当たり、Fには第三者に対し本件株式売買に先立つ平成15年7月31日に同社発行の普通株式820株を1株当たり30万円で取得させた実例(以下「本件第三者割当」という。)があり、この事実はFが公表している有価証券届出書等にも明確に記載されていたのであるから、本件第三者割当の存在を認識し又は容易に認識し得たにもかかわらず、本件第三者割当が連基通8-1-23(1)及び法基通9-1-13(1)

）に定める売買実例に該当するか否かの調査を怠り又は本件第三者割当に関する判断を遺漏し、連基通8-1-23(2)及び通達9-1-13(2)を適用して、F株式を1株当たり100万円と判断した上で本件各処分をした。また、原告Aは、平成17年7月29日に本件各処分に係る各原処分がされた後の同年12月、麻布税務署の担当者に対して本件第三者割当について証拠書類を示して説明をしたにもかかわらず、処分行政庁がこれらの証拠書類を検討せず各処分を維持し続けたことは甚だしく違法である。

したがって、本件各処分は、調査懈怠・事実欠落・判断脱漏といった重大な違法事由を有しており、結果として各処分がその実体要件を満たしているか否かを検討するまでもなく、取り消されるべきである。

(被告の主張の要旨)

更正は調査により行うものとされている(通則法24条)が、調査が不十分であること自体は、更正処分の取消原因とならないというべきであって、調査の手續が刑罰法規に触れ、公序良俗に反し又は社会通念上相当の限度を超えて濫用にわたるなど重大な違法を帯び、何らの調査なしに更正処分をしたに等しいものとの評価を受ける場合に限り、当該処分の取消原因となるものと解されるところ、処分行政庁は、東京国税局調査官がG及びFに対して本件第三者割当に関する調査を行った上で本件各処分をしているから、原告らの主張は失当である。

(3) 争点(2)イ(理由付記の不備の有無)について

(原告らの主張の要旨)

青色申告に対する更正の際には、更正通知書に更正の理由を付記しなければならず(法人税法130条2項)、付記すべき更正の理由は、例文的・抽象的なものでは足りず、更正の原因となる事実、当該事実への法の適用及び結論について、その評価判断の過程を具体的に示す必要があり、理由付記が不備である場合には、更正処分の実体的適法性を問うまでもなく、そのこと自体が取消原因たる瑕疵となり、更正処分は取り消されなければならない。本件では、処分行政庁は、連基通8-1-23(2)及び通達9-1-13(2)を適用してF株式を1株当たり100万円と判断するに当たって、本件各処分に係る各原処分の各通知書(以下「本件各通知書」という。)に、本件第三者割当が連基通8-1-23(1)及び通達9-1-13(1)の売買実例に該当しない旨の評価判断を行った過程を付記すべきであったにもかかわらず、本件各通知書には上記過程が一切記述されていないため、本件第三者割当がいかなる評価を受けたのかを知ることができず、違法な本件各処分についての防御権を害されたから、本件各処分は、理由付記の不備を理由に取消しを免れない。

(被告の主張の要旨)

法人税法130条2項が、連結確定申告に係る連結所得金額の計算について、青色申告に係る所得金額の計算と同様、更正通知書にその更正の理由を付記することを義務付けた趣旨は、連結法人の帳簿書類には高い信頼性が与えられていることから、そのような法定の帳簿組織による正当な記載に基づくものである以上、その帳簿の記載を無視して更正されることがないことを納税者に保障した趣旨にかんがみ、更正処分庁の判断の慎重、合理性を担保してその恣意を抑制するとともに、更正の理由を相手方に知らせて不服申立ての便宜を与えることにあるというべきである。そして、本件は、帳簿書類の記載自体を否認するのではなく、D株式についての原告らの評価を否認するものであり、このような場合、処分行政庁の恣意抑制及び不服申立ての便宜という理由付記制度の趣旨目的を充足する程度に更正の根拠を具体的に明示するものである限り、同項の要求する更正理由の付記として欠けるところはないと解されるところ、本件各通知書には、処分行政庁がF株式の1株当たりの価額を100万円と認定した根拠が具体的に記載されており、本件株式売買において取引した価額が時価に比して低いと認められる理由及びD株式の取得時又は譲渡時の価額(時価)の計算過程についても記載されているから、何ら不備があるとはいえない。

(4) 争点(2)ウ(D株式の評価額の適否)について

ア F株式の評価額の適否

(被告の主張の要旨)

- (ア) 連結法人が無償又は低い価額で有価証券を譲り受けた場合の対価の額の算定は、連基通2-3-4、8-1-18、8-1-23及び8-1-24によることとなり、当該連結法人に無償又は低い価額で有価証券を譲渡した場合の対価の額の算定は、法基通2-3-4、9-1-8、9-1-13及び9-1-14によることとなる。
- (イ) D株式は、連基通8-1-23(1)ないし(3)及び法基通9-1-13(1)ないし(3)のいずれにも該当しないことから、その価額は、連基通8-1-23(4)及び法基通9-1-13(4)により、1株当たりの時価純資産価額を参酌して通常取引されると認められる価額によって算定すべきこととなる。
- (ウ) そして、DはEを通じてF株式を保有していたところ、F株式は、本件株式売買当時、Wへの上場が承認され、株式の公募又は売出しが行われており、公開途上にある株式に該当するから、その価額は、連基通8-1-23(2)及び法基通9-1-13(2)により、証券取引所の内規によって行われる入札により決定される入札後の公募等の価格等を参酌して通常取引されると認められる価額により算定される。Fは、①W上場に当たり、株式の公開価格をブック・ビルディング方式で決定することとし、その仮条件価格を1株当たり75万円ないし100万円と決定した(以下「本件仮条件価格」という。)ことから、F株式の通常取引されると認められる価額の算定に当たっては、本件仮条件価格を参酌することが相当であるが、②F株式に係るブック・ビルディングで申告された需要の相当数が仮条件の上限価格(100万円)に集中していた状況、③W開設後、本件株式売買が行われた平成15年11月25日の前日までの間に、Wに上場された銘柄で仮条件価格及び公開価格が判明したもののうち、公開価格がブック・ビルディングの仮条件価格の上限で決定されたものは、その約8割に及ぶこと、④本件株式売買が行われた日の翌日にはF株式の公募増資等の価格は1株100万円と公表されていること、⑤Fは、本件株式売買が行われたのと同じ日における新株予約権の行使に関して所轄税務署に提出した調書(乙90の別添2)に、同日時点のF株式の1株当たりの価額を100万円と記載して提出しており、F自らが本件株式売買が行われた当時のF株式の価額を1株当たり100万円と評価していること、⑥F株式の上場日である平成15年12月8日の翌日に成立した上場後の初値は240万円であること等からすれば、本件仮条件価格を参酌して通常取引されると認められる価額も、その上限の1株当たり100万円と評価すべきである。
- そして、F株式の価額が1株当たり100万円であることを前提とした上、EのF株式以外の資産に係る資産額及び負債額につきE貸借対照表を基礎として、DのE持分の純資産価額を算定すると、48億5588万2919円(別表1の⑥)となり、この資産額を前提とした上、DのE持分以外の資産に係る資産額及び負債額につきD貸借対照表を基礎として、Dの純資産価額を算定すると、52億0738万0321円となり(別表1の<D>⑪)、これは本件株式売買当時のD株式の時価に相当するところ、原告Aが本件株式売買により被合併法人Bから譲り受けたD株式の譲受価額(6億7500万円)は上記時価に比して低額というべきであるから、(a)原告Aの本件連結事業年度に係る法人税については、当該譲受価額と時価との差額(45億3238万0321円)は受贈益として益金の額に算入され、(b)被合併法人Bの本件単体事業年度に係る法人税については、当該譲渡価額と時価との差額(45億3238万0321円)は、譲渡価額を構成し益金の額に算入される一方、寄附金に該当して損金の額に算入されるものの、当該寄附金の額のうち損金算入限度額を超える部分の額は損金の額に算入されないこととなる。
- (エ) 原告らは、1株30万円で売却した売買実例(本件第三者割当)に

基づきF株式の価額を決めるべきであると主張するが、これは、第三者割当であって、取引の法的性質上、「売買」（民法555条）といえない上、本件増資における割当では、Fの特別利害関係者等や取引先に対してされた第三者割当であるところ、第三者割当は、株主割当や公募（時価発行）の方法によることのできない特段の事情がある場合に行われるのが通例であり、第三者割当による場合の株式の発行価格は、割当て時点における当該株式の経済的価値を反映するものとはいえない、**「売買実例」**とはいえないことは明らかである。

（原告らの主張の要旨）

（ア） F株式については、本件株式売買の約5か月前である平成15年7月31日に、FからG等3社に対し、1株当たり30万円で合計820株（売買代金の総額2億4600万円）が売却されており（本件第三者割当）、これは連基通8-1-23（1）及び法基通9-1-13（1）の売買実例に該当するから、本件株式売買当時のF株式の価額は30万円と評価すべきである。売買は、売主が財産権を移転し、買主が代金の支払をすることを要素とする契約であるところ、本件第三者割当も売買に該当することは明らかである。

また、この価額が合理的であることは、①Fの取締役会で、開発研究投資のために必要な資金を調達するため、1株30万円での第三者割当による新株発行が決議されていること、②平成15年9月ないし10月ころ証券取引所への上場を行ったFと類似会社といえる他社の公募価格も27万円ないし35万円であったこと、③Fとしては、証券取引所への上場時の価格をできるだけ高くするために、上場に先立つ本件第三者割当の価格についてもできるだけ高く設定することを望む一方、買入れ側にとっても受入れ可能な価格とするため、双方の対立する利害を調整した結果、本件第三者割当の価格が30万円と設定されたこと、④Eを通じてFの大株主であったDは、本件第三者割当当時、新株引受権の割当てを受けていないし、1株当たり30万円で第三者割当を行うことにも反対しなかったことからすると、Dは、当時、この価額を割安とは考えていなかったとかがわかること、⑤Fは、平成15年7月31日には、その従業員に対し、1株当たり30万円で新株引受権を付与しているが、Fの取締役等は同様の新株引受権の付与を受けていないことから、取締役等が、当時、この価額を割安と考えていなかったとかがわかること、⑥本件第三者割当に当たって、有利価格発行をするための株主総会の決議はされておらず、Fの他の株主から新株発行の差止め請求もされていないこと等から裏付けられる。

したがって、連基通8-1-23（1）、（2）及び及び法基通9-1-13（1）、（2）の定めにより、F株式の当時の評価額は、売買実例の株価である1株30万円というべきである。

（イ） Wにおける公開価格が判明した58件のうち、公開価格がブック・ビルディングの仮条件価格の上限で決定されたものは、その約8割であったということは、残る約2割がブック・ビルディングの上限ではなかったということであり、本件株式の合理的経済人である売主と合理的経済人である買主がブック・ビルディングの上限（100万円）で本件株式を売買したことが証明されたとは必ずしもいえない。

したがって、連基通8-1-23（2）及び法基通9-1-13（2）が適用されるとしても、裁判で求められる証拠による事実認定の要請からは、F株式の当時の評価額は、保守的にみて、本件仮条件価格の下限（75万円）であると評価すべきである。

イ D株式の評価における法人税額等相当額の控除の要否

（原告らの主張の要旨）

（ア） 連基通8-1-24（3）及び法基通9-1-14（3）は、非上場株式で気配相場のないものにつき評基通178から189-7までの例により価額の算定をするに当たって、評基通185本文に定める

1株当たりの純資産価額の計算に当たり、評基通186-2により計算した評価差額に対する法人税額等相当額を控除しないものとしているが、これは、評価の対象となる会社が資産を処分して清算することなく事業を継続的に営むため、評価差額について法人税の課税が発生しないことを根拠として、評価の対象となる会社の株価の算出に当たって評価差額に対する法人税額等相当額を控除しないと定めているものと解される。

これに対し、Dは、本件株式売買の時点において、平成16年4月1日に原告Aを親連結法人とする連結子法人となることが確実であり、その前日である同年3月31日時点で、時価評価資産の評価差額に対する法人税の納税義務が発生することが確定的であって、事業の継続性を前提としておらず、現にDは当該納税義務を履行してもいるので、上記のとおり法人税額等相当額を控除しない根拠の前提が本件では欠けているというべきであるから、D株式の価額を評価するに当たっては、その資産の評価差額に対する法人税額等相当額を控除すべきである。

- (イ) また、株式売買の約4か月後に当該株式の発行会社が買主の連結納税グループに参加することにより、買主に当該株式の評価差額に対する法人税等が発生することが確実であるという状況においては、合理的な経済人である限り、売主も買主も当該評価差額に対する法人税額等相当額を控除した額を当該株式の価額とすると考えられるから、1株当たりの純資産価額等を参酌して通常取引されると認められる価額〔連基通8-1-23(4)及び法基通9-1-13(4)〕は、法人税額等相当額を控除して算定した1株当たりの純資産価額であると解するのが通常の取引における当事者の合理的意思に合致する。

(被告の主張の要旨)

- (ア) 原告らは、D株式の譲受価額について、連基通8-1-23及び法基通9-1-13に基づいて評価する方法を自ら選択しているのであって、そもそも連基通8-1-24及び法基通9-1-14の評価方法によっていないのであるから、D株式の評価に当たり、連基通8-1-24(3)及び法基通9-1-14(3)が適用されるか否かの問題は生じない。この点を措くとしても、評基通185が、評基通評価差額に対する法人税額等相当額を控除することとしているのは、相続財産が株式である場合には、株式の所有を通じて会社の資産を所有することとなるのに対し、個人事業主はその事業用資産を直接所有することから、このように事業用財産の所有形態が異なることを経済的に同一の条件の下に置き換えた上で評価の均衡を図る必要があることによるものであって、原告らが主張するように、評価の対象となる会社が事業を継続するか否か、連結加入評価損益〔法人税法61条の12第1項(ただし、平成18年法律第10号による改正前のもの。以下同じ。)に規定する他の内国法人(法人税法4条の3第10項又は第11項のみなし承認によって連結子法人として連結納税グループに加入する内国法人)が連結加入直前事業年度終了の時に有する時価評価資産の評価益又は評価損をいう。以下同じ。〕に対する法人税額等の納税義務が発生するか否かによって、連基通8-1-24(3)及び法基通9-1-14(3)が適用されるか否かが決まるわけではない。そして、評基通186-1に係る評価差額に対する法人税額等相当額と法人税法61条の12第1項に係る連結加入評価損益に対する法人税額等は、制度の趣旨、評価すべき時点、評価すべき資産、計算過程及び税率等を異にするものであるから、Dが連結加入評価損益に対する法人税額等を納税する義務があるか否かにかかわらず、連結加入評価損益に対する法人税額等と全く異なる評基通評価差額に対する法人税額等相当額を控除すべきという原告らの主張は失当である。
- (イ) そして、本件株式売買時において、Dに連結加入評価損益に対する法人税額等の納税義務が発生することが確定的であるとはいえない上

、一般的に、株式売買時においては、連結加入評価損益に対する法人税額等が生ずるか否か判断することができず、また、当該法人税額等を合理的に計算することも不可能であるから、本件株式売買時において、取引当事者間で当該法人税額等として控除すべき金額につき客観的に合理性を有する金額で合意が形成されていたとは考えられないので、D株式の客観的交換価値の算定に当たって、連結加入評価損益に対する法人税額等を控除することが合理的であるとは認められない。

(ウ) したがって、前記ア(被告の主張の要旨)のとおり、DがEを通じて保有するF株式の時価は、1株当たり100万円と評価するのが相当であるから、E保有のF株式(2万株)の時価合計は200億円となり、これを前提にD株式1株当たりの時価純資産価額等を算定し、それを参酌して通常取引されると認められる本件株式売買におけるD株式の時価は、D株式の時価純資産価額52億0738万0321円となる。

第3 当裁判所の判断

1 争点(1)(本件単体更正処分のうち修正申告額を超えない部分の取消しを求める訴えの適法性)について

(1) 税法上、申告納税制度を採る法人税の納税義務者において自らの申告(修正申告を含む。)に係る税額が過大であるとしてこれを是正するためには、法定の期間内に法定の手続である更正の請求(通則法23条)をすることが必要とされており、本来、納税義務者による自らの申告に係る税額の是正は専ら更正の請求によって図られるべきであって(更正の請求の排他性)、更正の請求という税法の定めた特別の手続を経ることなしに申告に係る税額を超えない部分についてまで更正処分の取消しを訴求することは、申告内容の錯誤が客観的に明白かつ重大であって税法の定めた方法以外にその是正を許さないならば納税義務者の利益を著しく害すると認められる特段の事情がない限り、許されないものと解される〔最高裁昭和38年(オ)第499号同39年10月22日第一小法廷判決・民集18巻8号1762頁参照〕。したがって、更正処分のうち申告額を超えない部分の取消しを求める訴えは、適法な更正の請求の手続を経ていない場合には、上記特段の事情がない限り、不適法であるというべきである。

(2) 本件では、原告Bは、処分行政庁に対し、平成16年9月16日、本件単体事業年度の法人税につき、所得金額21億7757万3840円及び納付すべき法人税額6億4925万4600円とする修正申告をし、その後、法定の期間内に更正の請求をしておらず、本訴においても、争点(1)については争わないとし、上記特段の事情についての主張・立証をしていないので、原告Bの訴えのうち、本件単体更正処分のうち所得金額21億7757万3840円を超えない部分及び納付すべき税額6億4925万4600円を超えない部分の取消しを求める部分は、不適法であり、却下を免れない。

2 争点(2)ア(売買事例に関する調査等の手続上の取消事由の有無)について

(1) 税務署長が更正処分をするに当たっては、調査がされることをその手続上の要件としているが(通則法24条)、税務調査の手続は、租税の公平及び確実な賦課徴収のために課税庁が課税要件の内容を構成する具体的事実の存否を調査する手段として認められた手続であって、その調査により課税標準の存在が認められる限り課税庁としては課税処分をしなければならないのであり、また、更正処分の取消訴訟においては客観的な課税標準の有無が争われ、これについて実体的な審査がされるのであるから、調査の手続の瑕疵は、原則として更正処分の適法性に影響を及ぼすものではなく、例外的に、調査の手続が刑罰法規に触れ、公序良俗に反し又は社会通念上相当の限度を超えて濫用にわたるなど重大な違法を帯び、何らの調査なしに更正処分をしたに等しいものとの評価を受ける場合に限り、その処分の取消事由となるものと解するのが相当である。

(2) そして、証拠(乙91)によれば、本件の税務調査に従事した東京国税局調査第四部調査第53部門国税調査官(当時)丙は、平成16年11月ころ、Gの公開引受部の担当者からF株式のWへの上場の日程、公募増資等の価格の決

定方法等について聴取を行った際、Fが第三者割当を行った事実を把握したことから、同年12月15日、Fに対する反面調査を行い、同社管理部長から、Fが平成15年7月31日に1株当たり30万円の発行価額で行った本件第三者割当につき説明を受け、本件第三者割当が連基通8-1-23(1)及び法基通9-1-13(1)の「売買実例」に該当するか否かの検討も行ったものの、「増資」は「売買実例」には該当しないと解されることから、上記各通達の定め適用はないとの結論に至り、その結果、本件各更正処分が行われたことが認められる。

- (3) 上記(2)によれば、本件においては、本件第三者割当に関する調査が欠落していたとはいえ、本件の全証拠によっても、他に調査の手續が刑罰法規に触れ、公序良俗に反し又は社会通念上相当の限度を超えて濫用にわたるなど重大な違法を帯び、何らの調査なしに更正処分をしたに等しいものとの評価を受けるような事情の存在を認めるに足りないし、また、売買実例に関する事実認定の欠落又は判断の脱漏があったともいえないから〔なお、本件第三者割当の売買実例該当性に係る処分行政庁の実体的な判断の適否については、後記4(2)イ(ア)参照〕、本件各処分は調査懈怠・事実欠落・判断脱漏といった手續上の瑕疵を理由に取り消されるべきであるとの原告らの主張は理由がない。

3 争点(2)イ(理由付記の不備の有無)について

- (1) 本件のように青色申告に係る法人税について更正処分をする場合には、更正通知書に更正の理由を付記すべきものとされている(法人税法130条2項)ところ、帳簿書類の記載自体を否認して更正をする場合においては、単に更正に係る勘定科目とその金額を示すだけでなく、そのような更正をした根拠を帳簿の記載以上に信憑力のある資料を摘示することによって具体的に明示することを要するが、帳簿書類の記載自体を否認することなしに更正をする場合においては、その更正は納税者による帳簿の記載を覆すものではないから、更正通知書に付記された更正の理由が、そのような更正をした根拠について帳簿の記載以上に信憑力のある資料を摘示するというものでないとしても、処分庁の恣意の抑制及び不服申立ての便宜という理由付記制度の趣旨目的を充足する程度に具体的に明示するものである限り、法の要求する理由の付記として欠けるものではないと解するのが相当である〔最高裁昭和56年(行ツ)第36号同60年4月23日第三小法廷判決・民集39巻3号850頁参照〕。
- (2) そして、本件連結更正処分及び本件単体更正処分は、いずれも、帳簿書類の記載自体を否認しているものではなく、帳簿書類の記載の前提となる事項であるD株式の価額の評価についての判断を原告らの申告と異にすることを理由として行われたものである。

そこで検討するに、本件連結更正処分及び本件単体更正処分に係る各更正通知書(甲2、5)には、本件株式売買につき、取引した価額が取得時又は譲渡時の価額(時価)に比して低いものと認められる理由として、「Eが保有しているF株式会社(以下「F」といいます。)の株式を調査した結果、①平成15年10月31日XよりWへの上場承認を受けたこと、②平成15年11月14日に、ブック・ビルディングの仮条件の価格が750,000円から1,000,000円として公表されたこと、③平成15年11月17日「株式の募集及び売出しのお知らせ」の法定広告がされたこと、④平成15年11月25日ブック・ビルディングが終了し、平成15年11月26日に公募等の価格が1株あたり1,000,000円に決定し公表されたこと、からF株式は公募等が行われる公開途上にあり、平成15年11月25日における当該株式の1株当たりの価額は1,000,000円が相当であると認められること。」との記載に加え、D株式の取得時又は譲渡時の価額(時価)の計算過程が具体的に記載されているので、上記各更正通知書には、本件株式売買において取引した価額が時価に比して低いと認められる理由の具体的な説明及びD株式の取得時又は譲渡時の価額(時価)の具体的な計算過程が記載されているといえるから、上記(1)の理由付記制度の趣旨目的を充足する程度に更正の理由が具体的に明示されており、法の要求する理由の付記として欠けるものではないというべきである。

以上によれば、本件各処分は理由付記の不備を理由に取り消されるべきであ

るとの原告らの主張は理由がない。

4 争点（２）ウ（D株式の評価額の適否）について

（１）ア 連基通８－１－２３及び法基通９－１－１３は、法人税法３３条２項の規定を適用して非上場株式で気配相場のないものについて評価損を計上する場合に、当該株式につき売買実例の有無、その公開の途上にあるか否か、その発行人と事業の種類、規模、収益の状況等が類似する法人の有無に応じて価額を決める〔連基通８－１－２３（１）ないし（３）、法基通９－１－１３（１）ないし（３）〕とともに、当該株式に売買実例がなく、その公開の途上になく、その発行人と事業の種類、規模、収益の状況等が類似する法人がないときは、事業年度終了の時ににおける当該株式の価額は、当該事業年度終了の日又は同日に最も近い日におけるその株式の発行人の事業年度終了の時ににおける１株当たりの純資産価額等を参酌して通常取引されると認められる価額による旨を定めている〔連基通８－１－２３（４）、法基通９－１－１３（４）〕。もっとも、連基通８－１－２３（４）及び法基通９－１－１３（４）のような一般的、抽象的な評価方法の定めのみに基づいて株式の価額を算定することは困難であり、他方、評基通の定める非上場株式の評価方法は、相続又は贈与における財産評価手法として一般的に合理性を有し、課税実務上也定着しているものであるから、これと著しく異なる評価方法を法人税の課税において導入すると、混乱を招くこととなる。このような観点から、連基通８－１－２４及び法基通９－１－１４は、評基通の定める非上場株式の評価方法を、原則として法人税課税においても是認することを明らかにするとともに、この評価方法を無条件で法人税課税において採用することには弊害があることから、評基通１８５が定める１株当たりの純資産価額の計算に当たり、評基通１８６－２により計算した評価差額に対する法人税額等に相当する金額を控除しないものとするなどの条件を付して採用することとしている。

イ そして、（ア）（a）そもそも、相続税及び贈与税の課税価格計算の基礎となる財産の評価に関する基本的な取扱いを定めた評基通の１８５が、１株当たりの純資産価額の算定に当たり法人税額等相当額を控除するものとしているのは、非上場株式で気配相場のないもの（取引相場のない株式）に関して１株当たりの純資産価額を算定するに当たって、課税時期における相続税評価額による総資産価額から課税時期における各負債の金額の合計額を控除した金額を基礎に相続税及び贈与税の課税価格を計算したのでは、個人が財産を直接所有し、支配している場合と、個人が当該財産を評価の対象となる会社を通じて間接的に所有し、支配している場合との評価の均衡を図ることができず、人の死亡及び贈与によって財産が移転する機会にその財産に対して課される相続税及び贈与税の課税価格の計算の妥当性を欠く結果となることから、この均衡を図るべく、評価差額（課税時期における相続税評価額による総資産価額からこの総資産価額の計算の基とした各資産の帳簿価額の合計額を控除した額）に対する法人税額等相当額を控除するものとしたと解されるところ、（b）連基通８－１－２４及び評基通（ママ）９－１－１４の定める法人（連結法人を含む。以下同じ。）につき法人税法３３条２項の規定を適用して非上場株式で気配相場のないものについて評価損を計上すべく事業年度終了の時ににおける当該株式の価額の評価を行う場面においては、法人税の課税対象となる法人が評価の対象となる会社の所有する財産を直接所有し、支配している場合を想定してこれとの均衡を図る必要があるとは考えられず、上記（a）の法人税額等相当額を控除する趣旨が妥当しないことに加えて、（イ）上記のとおり、連基通８－１－２３（４）及び法基通９－１－１３（４）が一般的、抽象的な評価方法を定めているにとどまるため、連基通８－１－２４及び法基通９－１－１４は、これを具体化する等の観点から、一定の条件を付した上で評基通１８５を採用していると解されることからすると、その採用に当たっても、連基通８－１－２３（４）及び法基通９－１－１３（４）の定める内容と性質上相容れない事項については除外するのが合理的であると考えられるところ、上記各通達の当該各（４）の定めにおいては、「１株当たりの純資産価額等を参酌して通常取引されると認めら

れる価額」をもって、評価損の計上に当たっての価額とする旨定められており、株式を有償の契約で取引する場合には、相続及び贈与の場合とは異なり、通常、株式を発行している会社の更なる事業拡大、利益・配当の増加及びこれらに伴う将来転売する際の株価の上昇等に対する予測等を前提として価額交渉が行われた上で売買価額が決められ、取引時点における純資産価額に将来の株価上昇への予測等を織り込んだ数額を上乗せする事例も少なくないと考えられる一方、純資産価額から取引時点における当該会社に課される法人税額等相当額を控除するのが必ずしも一般的であるとは考えられないことにかんがみ、上記「1株当たりの純資産価額等を参酌して通常取引されると認められる価額」を算定する際に、一律に法人税額等相当額を控除することは、上記各通達の当該各（４）の定める内容と性質上相容れないものといわざるを得ないことに照らすと、連基通８－１－２４（３）及び法基通９－１－１４（３）が、上記のとおり、事業年度終了の時点における当該株式の価額の評価に関して、評基通１８５の定める1株当たりの純資産価額の計算に当たり、評基通１８６－２により計算した評価差額に対する法人税額等に相当する金額を控除しないと条件を付したことは合理性があるものと考えられる〔なお、法基通については、平成１２年課法２－７による平成１２年６月２８日付け改正により９－１－１４（３）が設けられて法人税課税における1株当たりの純資産価額の評価に当たり法人税額等相当額を控除しないことが明文で定められ、また、連基通については、平成１５年２月２８日の制定当初から同旨の明文の定めが設けられていたところであって、同年１月２５日の本件株式売買の時点では、一般の納税義務者にとって、連基通及び法基通において、評基通１８５の定める株式の1株当たりの純資産価額の算定方法のうち法人税額等相当額を控除する部分が、法人税課税における株式の評価に当てはまらないことは既に明らかになっていたというべきであり、この点からも、同日の本件株式売買の時点において、連基通８－１－２４（３）及び法基通９－１－１４（３）の合理性が裏付けられるといえることができる。〕。

ウ したがって、評基通１８５が定める1株当たりの純資産価額の算定方式を法人税課税においてそのまま採用すると、相続税や贈与税との性質の違いにより課税上の弊害が生ずる場合には、これを解消するために修正を加えるべきであるところ、このような修正をした上で同通達所定の1株当たりの純資産価額の算定方式にのっとり算定された価額は、一般に通常取引における当事者の合理的意思に合致するものとして、連基通８－１－２３（４）及び法基通９－１－１３（４）にいう「1株当たりの純資産価額等を参酌して通常取引されると認められる価額」に当たるというべきであり、そして、このように解される連基通８－１－２３（４）及び８－１－２４並びに法基通９－１－１３（４）及び９－１－１４の定めは、法人の収益、寄附金等の額を算定する前提として株式の価額を評価する場合においても合理性を有するものとして妥当するというべきである〔上記につき、最高裁平成１６年（行ヒ）第１２８号同１８年１月２４日第三小法廷判決・裁判集民事２１９号２８５頁参照。なお、同判決の事案は、上記平成１２年の法基通の改正前及び上記平成１５年の連基通の制定前の事案であったため、法人税額等相当額の控除の有無に関しては、上記イと当該事例の結論を異にしている。〕。

エ（ア） D株式は、非上場株式であり、気配相場や独立当事者間の適当な売買実例がなく、その公開の途上になく、同社と事業の種類、規模、収益の状況等において類似する法人はなかった〔前記前提事実（２）〕から、連基通８－１－２３（４）及び８－１－２４並びに法基通９－１－１３（４）及び９－１－１４に基づき、本件株式売買の日におけるD株式の「1株当たりの純資産価額等を参酌して通常取引されると認められる価額」（時価）を評価した上、D株式に係る本件株式売買に関する収益、寄附金等の額を算定することには合理性があるというべきである。

（イ） そして、評基通１８５に基づき（ただし、上記イ及びウのとおり、評基通１８６－２により計算した評価差額に対する法人税額等に相当

する金額は控除しない。) 、Dに関して各資産の価額から各負債の金額の合計額を減じて本件株式売買当時の純資産価額を算定するに当たっては、(a) 前記第2の3(2)のとおり、本件株式売買当時のDの純資産価額を算定する過程で、E貸借対照表及びD貸借対照表に計上・記載された額を基礎とすることに当事者間で争いが無い各資産(DのE持分以外の資産及びEのF株式以外の資産)及び各負債(D及びEの各負債)については、上記額を基礎とすることには合理性があり、(b) 当事者間で争いのあるE持分に係る資産額及び同額算定の前提として算定されるべきDがEを通じて保有するF株式に係る資産額については、(i) まず、F株式は、前記前提事実(5)のとおり、本件株式売買が行われた平成15年11月25日当時、同年10月31日にWへの上場の承認を受けて同年12月8日にWへ上場すべく公募が行われていることから、公開途上にある株式で、当該株式の上場の際して株式の公募が行われるもの〔連基通8-1-23(2)及び法基通9-1-13(2)〕に該当するところ、連基通8-1-24及び法基通9-1-14は、連基通8-1-23(1)及び(2)並びに法基通9-1-13(1)及び(2)に該当する非上場株式については、評基通の定める評価方法を法人税課税において是認する対象から除外していることにかんがみると、連基通8-1-23(1)及び法基通9-1-13(1)又は連基通8-1-23(2)及び法基通9-1-13(2)に基づきF株式を評価することには合理性があり〔なお、本件では、前記第2の5(4)のとおり、上記各通達の当該各(1)又は(2)の定めに基づきF株式の価額を算定することについては、当事者間で争いが無い。〕、(ii) 次に、上記(i)のとおり評価したF株式の価額(Eの保有するF株式に係る資産額)にEのF株式以外の資産に係る資産額(E貸借対照表に計上・記載された額)を加えた額からEの負債額(E貸借対照表に計上・記載された額)を減じて得られた額(Eの総財産に係る純資産価額)にDの持分割合(35分の8)を乗じてE持分の純資産価額を算定することには合理性があり、(c) Dの本件株式売買当時の純資産価額については、上記(b)(ii)のとおり算定されたDのE持分に係る資産額(E持分の純資産価額)にDのE持分以外の資産に係る資産額(D貸借対照表に計上・記載された額)を加えた額からDの負債額(D貸借対照表に計上・記載された額)を減じて算定することに合理性があるというべきである。

したがって、上記(a)ないし(c)の算定方法により得られた本件株式売買当時のDの純資産価額は、一般に通常取引における当事者の合理的意思に合致するものとして、連基通8-1-23(4)及び法基通9-1-13(4)にいう「1株当たりの純資産価額等を参酌して通常取引されると認められる価額」(時価)に当たるといふべきであり、この価額(時価)に基づきD株式に係る本件株式売買に関する収益、寄附金等の額を算定することには合理性があるといふべきである。

オ そこで、以下、上記の観点を前提として検討する。

(2) 争点(2)ウ(ア)(F株式の評価額の適否)について

ア 前記前提事実並びに掲記の証拠及び弁論の全趣旨によれば、次の事実が認められる。

(ア) Fは、遅くとも平成15年初めころまでに、証券取引所への上場を計画し、Z株式会社に依頼して、上場のための調査・準備等を実施させたものの、同社はFの代表取締役の希望する上場初日の時価総額を達成できるだけの計画を立案できなかったことから、同社を上場主幹事とはしないことを決め、同年6月ころ、Gを上場主幹事として、Wへの上場を計画した。(甲27)

(イ) Fは、平成15年7月15日開催の取締役会において、Gに対して330株、H投資事業組合(投資業を目的とするI株式会社が業務執

行組合員となっている投資事業組合) に対して330株、J株式会社 (Fの取引先であり情報サービス業を目的とする会社) に対して330株を、いずれも1株当たり30万円で、第三者割当による新株発行を行う旨の決議を行い、同月31日、上記決議に基づき、第三者割当を行った(本件第三者割当)。(甲20、21、27)

- (ウ) 株式会社Xは、有価証券の新規上場、上場管理、上場廃止その他有価証券の上場に関して必要な事項を有価証券上場規程で定めており、同規程の細則として、同規程に基づき、有価証券上場規程施行規則が定められている。有価証券上場規程施行規則において、①新規上場申請者は、上場前の公募等(上場申請日から上場日の前日までの期間における内国株券等の公募又は売出し。2条3項15号)を行う場合には、ブック・ビルディング(同規則に定めるところにより行う上場前の公募等に係る投資者の需要状況の調査。同項23号)又は競争入札による公募等のいずれかの手続を行うものとされ(233条)、②新規上場申請者及び元引受取引参加者(公募又は売出しに関し元引受契約を締結する金融取引業者である取引所の取引参加者。2条3項26号)は、ブック・ビルディングを行う場合には、(i)ブック・ビルディングにより把握した投資者の需要状況に基づき、上場日までの期間における有価証券の相場の変動により発生し得る危険及び需要見通し等を総合的に勘案して、公開価格(上場前の公募等の価格。同項9号)を決定し(234条1項1号)、(ii)新規上場申請者の財政状態及び経営成績並びに有価証券に対する投資に係る専門的知識及び経験を有する者の意見その他の公開価格の決定に関し参考となる資料及び意見を総合的に勘案し、公開価格に係る仮条件(投資者の需要状況の調査を行うに際して投資者に提示する価格の範囲等をいう。)を決定する(243条1項)とともに、(iii)上記(i)により公開価格を決定した場合には、直ちに当該公開価格及び決定の理由等を書面により公表すべきものとされ(234条2項)、③元引受取引参加者は、上記②(iii)の定めにより公開価格に係る仮条件を決定した場合には、直ちに当該仮条件及び決定の理由等を書面により公表すべきものとされている(243条2項)。(乙22)
- (エ) Fは、上場承認を受けた平成15年10月31日付けで、「公募新株発行並びに株式売出しに関する取締役会決議のお知らせ」を公表したが、その概要は次のとおりである。(乙19)
- a 発行新株式数 普通株式8000株
 - b 発行価額 未定
 - c 募集方法 発行価格での一般募集とする。
 - d 引受の方法 一般募集とし、Gほか10社に全株式を買取引受させる。なお、本募集における価格(発行価格)は、今後の取締役会において決定する発行価額以上の価格で仮条件を提示し、当該仮条件に基づいて需要状況等を勘案した上で、平成15年11月26日に決定する。
- (オ) Fは、平成15年11月14日付けで、要旨次の内容が記載されている「公募新株式の発行価額及びブックビルディングの仮条件決定のお知らせ」を公表したが、その概要は次のとおりである。(乙20)
- a 発行価額 1株につき63万7500円
 - b 仮条件 75万円から100万円(本件仮条件価格)
 - c 需要の申告期間 平成15年11月18日から同月25日まで
 - d 仮条件の決定理由 仮条件は、事業内容、経営成績及び財政状態、事業内容の類似性の高い公開会社との比較、価格算定能力が高いと推定される機関投資家等の意見及び需要見通し、現在の株式市場の状況、最近の新規公開株に対する市場評価及び上場日までの価格変動リスク等を総合的に勘案して

決定した。

- (カ) Fは、上記(オ) cのとおり、平成15年11月18日から同月25日までブック・ビルディングを実施した上、同月26日、公募増資等の価格を1株当たり100万円と決定した。Fが同日付けで公表した「公募増資等の価格決定及びオーバーアロットメントによる株式売出しの株式数決定のお知らせ」と題する文書には、公募増資等の価格を上記のとおり決定した理由として、75万円以上100万円以下の仮条件(本件仮条件価格)によりブック・ビルディングを実施したところ、①申告された総需要株式数が公開株式数1万7000株を十分に上回る状況であったこと、②申告された需要件数が多数にわたっていたこと、③申告された需要の相当数が本件仮条件価格の上限価格に集中していたことから、公開株式数以上の需要が見込まれる価格として、現在の株式市場の状況、最近の新規公開株に対する市場評価及び上場日までの期間における価格変動リスク等を総合的に勘案して、上記価格を決定した旨記載されている。(乙21)
- (キ) Wが開設された平成11年11月11日から本件株式売買が行われた平成15年11月25日の前日までの間、Wに上場された株式の銘柄数は、他市場上場済みのものを除き67件であり、そのうち仮条件価格及び公開価格が判明したものは58件であるが、当該58件のうち、46件(79.3%)の公開価格がブック・ビルディングの仮条件価格の上限で決定されている一方、2件(3.4%)の公開価格がブック・ビルディングの仮条件価格の下限で決定されている。また、本件株式売買が行われた平成15年11月25日以後、平成20年5月31日までの間にWに上場され、ブック・ビルディング方式によって公開価格の決定がされた171件のうち、公開価格が仮条件価格の上限で決定されたものは、165件(96.5%)である一方、下限で決定されたものは2件(1.2%)にとどまる。(乙23、88)

イ そこで、前記前提事実及び上記アの認定事実を踏まえ、以下、前記(1)に沿って検討する。

- (ア) a 前記(1)エのとおり、評基通185に基づきDに関して各資産の価額から各負債の金額の合計額を減じて本件株式売買当時の純資産価額を算定するに当たり、F株式について、連基通8-1-23(1)及び法基通9-1-13(1)又は連基通8-1-23(2)及び法基通9-1-13(2)に基づき評価することには合理性があるところ、原告らは、本件第三者割当は、連基通8-1-23(1)及び法基通9-1-13(1)の売買実例に該当するから、本件株式売買当時のF株式の価額は30万円と評価すべきである旨主張する。
- b そこで検討するに、第三者割当は、株式会社が特定の第三者に対して行う新株発行であり、発行価額いかんによっては旧株主に経済的不利益を及ぼすので、引受人にとって発行価額が特に有利な場合には株主総会の特別決議による承認が要求され(平成17年法律第87号による改正前の商法280条の2第2項)、特別決議による承認を経ないときは発行条件の通知・公告が要求され(同法280条の3の2、280条の3の3第1項)、株式会社が法令若しくは定款に違反し又は著しく不公正な方法によって株式を発行し、これにより株主が不利益を受けるおそれがある場合に、株主から会社に対し新株発行の差止めを請求することができ(同法280条の10)、新株発行に法律的瑕疵がありそのためにその効力を認め得ない場合に、株式会社の法律関係の画一的確定等を図るべく、株主、取締役等から会社に対し新株発行無効の訴えを提起することができる(同法280条の15)など、新株発行が株式会社の組織に関する事項で、株主の地位に大きな影響を及ぼす事柄であること等にかんがみ、売買とは全く異なる法的規律が定められているほか、割

当て時点において、いまだ株式が発行されておらず、所定の払込期日までに発行価額の全額の払込みをした者が、当該期日の翌日から株主となるものと法定される（同法280条の7及び9参照）など、株式の発生及び権利移転の仕組み等の観点からも、私人間の自由な取引である売買とは全く異質なものである。また、第三者割当は、新株発行の諸方法の一つであり、一般に、引受人との関係強化を目的とする場合、会社の業績が不振なため特定の大株主以外による募集株式の引受けが期待できない場合等、株主割当又は公募の方法によれない特別の事情があるときに行われるのが通例であるとされており、その発行価格は、必ずしも割当て時点の当該株式の市場価値を反映するものとはいえない。そして、法人税法上も、①法人が有価証券の売買を行った場合、当該有価証券の譲渡損益の額は、同法61条の2第1項の規定により、譲渡に係る対価の額から譲渡に係る原価の額を控除して計算するのに対し、法人が第三者割当を行った場合には、当該増資により払い込まれた金銭の額は、同法22条2項及び5項の規定により、資本等取引から生じたものとして、所得の金額の計算上、益金の額に算入されず、所得の金額の増減とはならず（第三者割当に係る払込金は有価証券の譲渡損益の課税対象とされていない。）、②有価証券の売買とは異なり、第三者割当により払い込まれた金銭の額は、同法61条の2第1項の規定の適用がなく、同法2条16号及び17号（ただし、平成18年法律第10号による改正前のもの）の規定により、資本の金額又は資本積立金額として処理されることとなるなど、第三者割当に係る払込金は、売買代金とは全く異なる取扱いがされている。

以上のとおり、第三者割当と売買とは私法上の法的性質を本質的に異にするものであり、上述の第三者割当を巡る状況も相まって、第三者割当に係る株式の発行価格自体も割当て時点の当該株式の市場価値を反映するものとはいえない上、税法上も全く異なる規律に服するものであることにかんがみると、連基通8-1-23（1）及び法基通9-1-13（1）の「売買実例」には第三者割当は含まれないものと解するのが相当である。したがって、本件第三者割当に連基通8-1-23（1）及び法基通9-1-13（1）の適用があることを前提としてその発行価格である1株当たり30万円をもってF株式の価額と評価すべきであるとする原告らの主張は理由がない。

- c. この点に関し、原告らは、1株当たり30万円という価額の評価が合理的であることは、①Fの取締役会で、開発研究投資のために必要な資金を調達するために、1株30万円での第三者割当による新株発行が決議されていること、②平成15年9月ないし10月ころ証券取引所への上場を行ったFと類似会社といえる他社の公募価格も27万円ないし35万円であったこと、③Fとしては、証券取引所への上場時の価格をできるだけ高くするために、上場に先立つ本件第三者割当の価格についてもできるだけ高く設定することを望む一方、買入れ側にとっても受入れ可能な価格とするため、双方の対立する利害を調整した結果、本件第三者割当の価格が30万円と設定されたこと、④Eを通じてFの大株主であったDは、本件第三者割当当時、新株引受権の割当てを受けてもいないし、1株当たり30万円で第三者割当を行うことにも反対しなかったことからすると、Dは、当時、この価額を割安とは考えていなかったとかがわかること、⑤Fは、平成15年7月31日には、その従業員に対し、1株当たり30万円で新株引受権を付与しているが、Fの取締役等は同様の新株引受権の付与を受けていないことから、取締役等が、当時、この価額を割安と考えていなかったとかがわかること、⑥本件第三者割当に当たって、有利価格発行をするための株主総会の決議はされておらず、Fの他の株主から新株発行の差止め

請求もされていないことから等から裏付けられる旨主張するので、念のため検討する。

まず、上記①及び③の主張について検討するに、前記 a のとおり、一般的に、第三者割当は、引受人との関係強化を目的とする場合等、株主割当又は公募の方法によれない特別の事情があるときに行われるのが通例とされていることに加えて、前記ア（イ）のとおり、本件第三者割当の引受人は、数か月後に予定していた上場に係る主幹事会社、取引先等であることにかんがみると、上記各主張に係る事情があるからといって、本件第三者割当の価額をもって本件株式売買当時の F 株式の価額と評価することが合理的であるということとはできない。次に、上記②の主張について検討するに、原告らが類似会社と主張する会社と F との類似性を裏付ける的確な証拠はない上、上場の際の公募価格は、各会社の事業内容、経営成績、財政状態等の多様な要素に応じて決まることにも併せかんがみると、上記主張は理由がない。そして、上記④ないし⑥の主張について検討するに、仮に原告ら主張のような主観的（上記④及び⑤）ないし概括的（上記⑥）な事情が認められるからといって、本件第三者割当の価額をもって本件株式売買当時の F 株式の価額と評価することが客観的・具体的な価額の評価として合理的であるということとはできない。

d 以上のとおり、本件第三者割当は、連基通 8-1-23（1）及び法基通 9-1-13（1）に定める「売買実例」に該当せず、他に、F 発行の株式につき上記各通達の当該各（1）の要件を満たす売買実例も証拠上見当たらない以上、F 株式につき上記各通達の当該各（1）の定めに基づき評価することはできないというべきである。

(イ) a そして、前記前提事実（5）のとおり、F 株式は、本件株式売買が行われた平成 15 年 11 月 25 日当時、同年 10 月 31 日に W への上場の承認を受けて同年 12 月 8 日に W へ上場すべく公募が行われていたことから、公開途上にある株式で、当該株式の上場の際して株式の公募が行われるものに該当するところ、上記（ア）で検討したとおり、連基通 8-1-23（1）及び法基通 9-1-13（1）の定めに基づき評価することはできないから、本件株式売買に係る D 株式の評価の前提として行う F 株式の評価については、連基通 8-1-23 及び法基通 9-1-13 に基づく場合には、上記各通達の当該各（2）の定めを根拠として、金融商品取引所（証券取引所又は日本証券業協会）の内規によって行われる入札により決定される入札後の公募等の価格等を参酌して通常取引されると認められる価額により行うことが合理的であると解される。

b そこで、F 株式の評価額について検討するに、株式会社 X の有価証券上場規程施行規則によれば、F が公開価格の決定に当たり採用したブック・ビルディング（上場前の公募等に係る投資者の需要状況の調査）を行う場合には、新規上場申請者の財政状態及び経営成績並びに有価証券に対する投資に係る専門的知識及び経験を有する者の意見その他の公開価格の決定に関し参考となる資料及び意見を総合的に勘案して公開価格に係る仮条件を決定する（243条1項）ものとされており〔前記ア（ウ）〕、この規律に従い、F は、同社株式のブック・ビルディングに係る仮条件につき、事業内容、経営成績及び財政状態、事業内容の類似性の高い公開会社との比較、価格算定能力が高いと推定される機関投資家等の意見及び需要見通し、当時の株式市場の状況、最近の新規公開株に対する市場評価及び上場日までの価格変動リスク等を総合的に勘案して、75万円以上100万円以下（本件仮条件価格）と決定した〔前記ア（オ）〕ことからすると、本件仮条件価格は、価格算定能力が高いと推定される機関投資家等の意見及び需要見通し並びに株式市場の当時の状

況及び最近の新規公開株への評価等を勘案したものである以上、その当時における客観的な価格帯を表しているものと解され、本件仮条件価格の決定が本件株式売買の約10日前に行われていることも併せ考えると、F株式の通常取引されると認められる価額の算定に当たっては、本件仮条件価格を連基通8-1-23(2)及び法基通9-1-13(2)に定める「金融商品取引所の内規によって行われる入札により決定される入札後の公募等の価格等」として参酌することが相当であると解される。そして、(a) Fは、本件株式売買の翌日である平成15年11月26日に公募増資等の価格を1株当たり100万円と決定の上これを公表したが、上記価格は、75万円以上100万円以下の仮条件(本件仮条件価格)によりブック・ビルディングを実施したところ、(i) 申告された総需要株式数が公開株式数1万7000株を十分に上回る状況であったこと、(ii) 申告された需要件数が多数にわたっていたこと、(iii) 申告された需要の相当数が本件仮条件価格の上限価格に集中していたことから、公開株式数以上の需要が見込まれる価格として、現在の株式市場の状況、最近の新規公開株に対する市場評価及び上場日までの期間における価格変動リスク等を総合的に勘案して、決定されたものであること〔前記ア(カ)〕、(b) Fの普通株式株券は、同年12月8日、Wに上場されたが、上場日の翌日である同月9日の初値は本件仮条件価格の上限を大幅に上回る240万円であったこと〔前記前提事実(5)〕、(c) Wの開設後、平成20年5月までの間にブック・ビルディング方式によって公開価格を決定した事例の大半〔合計229件のうち211件(約92.1%)〕が、仮条件価格の上限で価格の決定がされており、その下限で価格の決定がされた事例はごく僅少〔合計229件のうち4件(約1.7%)のみ〕にとどまること〔前記ア(キ)〕、(d) Fは、がん治療薬の開発に関連する事業を目的とするいわゆるバイオベンチャー企業であるところ、本件株式売買が行われた平成15年11月25日当時、新興株式市場であるWにおいて、バイオ関連銘柄の株式が好況で、同月27日付けb新聞に「人気が過熱してきた」との報道記事が掲載されていたこと(甲27、乙87)に加えて、(e) Fは、同月25日(本件株式売買の日)における新株予約権の行使に関して、同日時点のF株式の1株当たりの価額を100万円と記載した調書を平成16年1月31日までに所轄税務署に提出しており(乙90の別添2。所得税法228条の2、同法施行規則97条の2)、F自らが本件株式売買が行われた当時のF株式の価額を1株当たり100万円と評価していることを総合的に考慮すれば、本件仮条件価格を参酌して通常取引されると認められる価額は、その上限である1株当たり100万円と評価するのが相当であると解される。

c この点に関し、原告らは、予備的な主張として、F株式の価額を本件仮条件価格の下限である1株当たり75万円と評価すべき旨主張するが、上記(a)ないし(e)の諸事情を総合的に考慮すれば、上記主張は理由がないものといわざるを得ない。

(ウ) したがって、本件株式売買当時のF株式の価額(時価)は、1株当たり100万円と評価するのが相当である。

(3) 争点(2)ウ(イ)(D株式の評価における法人税額等相当額の控除の要否)について

ア(ア) 原告らは、Dは、本件株式売買の時点において、平成16年4月1日に原告Aを親連結法人とする連結子法人となることが確実であり、その前日である同年3月31日時点で、時価評価資産の評価差額に対する法人税の納税義務が発生することが確定的であって、事業の継続性を前提としていないので、評価対象の会社が事業を継続することを根拠として、評基通186-2により計算した評価差額に対する法人税額等相当額は控除しない旨定める連基通8-1-24(3)及び法

基通9-1-14(3)の前提を欠いているから、D株式の価額を評価するに当たっては、その資産の評価差額に対する法人税額等相当額を控除すべきである旨主張する。

- (イ) そこで検討するに、前記(1)のとおり、D株式の価額の評価は、連基通8-1-23(4)及び8-1-24並びに法基通9-1-13(4)及び9-1-14に基づき行うのが合理的であると解される。ところ、①連基通8-1-24(3)及び法基通9-1-14(3)は、評基通185本文に定める1株当たりの純資産価額の計算に当たり、評基通186-2により計算した評価差額に対する法人税額等相当額は控除しないものとする旨明文で定めており、これは、(a)1株当たりの純資産価額の算定に当たり法人税額等相当額を控除する旨を定めた評基通185の趣旨が法人税課税における評価においては妥当なこと、(b)評基通185は、連基通8-1-23(4)及び法基通9-1-13(4)を具体化する等の観点から一定の条件を付した上で採用されているものであり、その採用に当たっては上記各通達の当該各(4)の定める内容と性質上相容れない事項が除外されることが合理的であることなどにかんがみると、合理性のある取扱いであると解されることからすると、原告らの上記主張は上記各通達に明文のない例外を創設するものであって、「事業の継続性の有無」という抽象的かつ曖昧な基準によって上記各通達に明文のない例外を創設することには、課税実務の安定的・公平な運用の観点から疑問がある上、②評基通185が、1株当たりの純資産価額の算定に当たり法人税額等相当額を控除するものとしているのは、個人が財産を直接所有し、支配している場合と、個人が当該財産を会社を通じて間接的に所有し、支配している場合との評価の均衡を図るためであり、評価の対象となる会社が現実に解散されることを前提としていることによるものではないと解されること〔前掲最高裁平成16年(行ヒ)第128号同18年1月24日第三小法廷判決参照〕に照らすと、評価の対象となる会社の事業の継続性の有無を基準として法人税額等相当額の控除の有無を決することには合理性がないというべきである。
- (ウ) この点に関し、原告らは、連結子法人として連結納税グループに加入する他の内国法人は、法人税法61条の12第1項に基づき、連結加入直前事業年度終了の時に有する時価評価資産について、その事業年度の所得金額の計算上、連結加入評価損益を益金の額又は損金の額に算入するものとされているところ、株式価額の評価の対象となる会社が連結子法人として連結納税グループに加入する他の内国法人である場合には、同項に基づき課税される以上、1株当たりの純資産価額の算定に当たっては、評基通185に基づき評基通186-2により計算した法人税額等相当額を控除すべき旨主張するものとも解される。しかし、①法人税法61条の12第1項は、(a)連結加入直前事業年度の終了時に、(b)時価評価資産を有する法人が資産の含み損又は含み益を連結納税グループに持ち込むことによる租税回避を防止する等の趣旨で、(c)みなし承認によって連結子法人として連結納税グループに加入する法人に対し、連結加入直前事業年度終了時に有する各資産のうち時価評価資産〔固定資産、土地、有価証券、金銭債権及び繰延資産のうち一定のもの。同法61条の11第1項(ただし、平成18年法律第10号による改正前のもの)、同法施行令122条の12第1項参照〕を時価評価し、その評価益又は評価損を当該事業年度の益金又は損金に計上すべき旨を定めるものであるのに対し、②評基通185及び186-2は、(a)相続税の課税時期に、(b)個人が財産を直接所有し、支配している場合と、個人が当該財産を評価の対象となる会社を通じて間接的に所有し、支配している場合との評価の均衡を図る趣旨で〔前記(1)イ〕、(c)非上場株式で気配相場のないもの(取引相場のない株式)に係る1株当たりの純資産価額は、相続税評価額による総資産価額から各負債の金額の合計額及

び法人税額等相当額〔(i) 課税時期における相続税評価額による総資産価額から課税時期における各負債の金額の合計額を控除した金額から、(ii) 課税時期における相続税評価額による総資産価額の計算の基とした各資産の帳簿価額の合計額(ただし、現物出資等受入れ差額を加算した価額)から課税時期における各負債の金額の合計額を控除した金額を控除した残額に、(iii) 42% (清算所得に対する法人税、事業税、都道府県民税及び市町村民税の税率の合計に相当する金額) を乗じて計算した金額〕を控除した金額を、課税時期における発行済株式数で除して計算した金額とする旨を定めるものである〔前記第2の1(3)〕。そうすると、法人税法61条の12第1項と評基通185及び186-2とは、制度の趣旨及び内容(計算過程を含む。)が全く異質なものであることはもとより、評価の時点につき、連結加入直前事業年度の終了時(法人税法61条の12第1項)と相続税の課税時期(評基通185及び186-2)とで異なり、評価の対象となる資産につき、時価評価資産のみ(法人税法61条の12第1項)と評価の対象となる会社の全資産(評基通185及び186-2)とで異なり、評価の結果としての税額の増減の内容につき、時価評価に係る評価益又は評価損に係る法人税額のみ(法人税法61条の12第1項)と評価差額に係る法人税のみならず事業税、都道府県民税及び市町村民税の合計に相当する額(評基通185及び186-2)とで異なるなど、評価の方法も共通する点はほとんど皆無であるといわざるを得ず、結局、法人税法61条の12第1項に基づき連結子法人であるDに課税がされることをもって、Dの株価の評価額から評基通185に基づき法人税額等相当額を控除することの根拠と解し得るものではないというべきである。

イ(ア) また、原告らは、本件株式売買の約4か月後に当該株式の発行会社が買主の連結納税グループに参加することにより、買主に当該株式の評価差額に対する法人税等が発生することが確実であるという状況においては、当該評価差額に対する法人税額等相当額を控除した額を1株当たりの純資産価額と解するのが通常取引における当事者の合理的意思に合致する旨主張する。

(イ) そこで検討するに、法人税法61条の12第1項所定の連結加入評価損益に対する法人税額等は、同項に規定する他の内国法人が連結加入直前事業年度終了の時に有する時価評価資産の時価の金額等によって決せられるところ、Dは、平成16年4月1日に原告Aの連結子法人となった〔前記前提事実(6)〕ため、連結加入評価損益に対する法人税額等は、その前日である平成16年3月31日時点における時価評価資産の時価によって決せられる一方、本件株式売買は、これより約4か月前の平成15年11月25日に行われているため、同日時点で、平成16年3月31日時点におけるDの時価評価資産の時価を算定することは、本来の時価の概念としては不可能である上、事実上これを予測することも極めて困難である。また、連結加入評価損益は、それ自体を分離して独立して法人税の課税がされるものではなく、連結加入直前事業年度における他の益金の額又は損金の額と合算したところの所得金額の全体に対して法人税の課税がされるものであるから、仮に本件株式売買時において将来の時価評価資産の時価を予測できたとしても、連結加入直前事業年度終了の時までに生ずる所得金額(又は欠損金額)の全体の予測ができない以上、連結加入評価損益に対する法人税額等を算出することは不可能である。そうすると、本件株式売買の時点で、Dが平成16年3月31日に連結加入評価損益に対する法人税額等の納税義務を負うことが確実であったとはいえ、仮に、納税義務を負うことが相応の蓋然性をもって予測できたとしても、その額を合理的に算定することは不可能であるといわざるを得ないところ、このように合理的な算定が不能の不確実な数額を考慮することは、通常取引における取引当事者の合理的意思に合致するもの

とはいえないというべきである。

したがって、1株当たりの純資産価額等を参酌して通常取引されると認められる価額を算定するに当たって連結加入評価損益に対する法人税額等を控除すべきであるとの原告らの主張は理由がない。

ウ 以上によれば、D株式の評価に当たり法人税額等相当額を控除すべきであるとの原告らの主張は理由がない。

- (4) そして、前記(1)エ(イ)のとおり、同(イ)(a)ないし(c)の方法により算定された本件株式売買当時のDの純資産価額に基づきD株式に係る本件株式売買に関する収益、寄附金等の額を算定することには合理性があるところ、上記方法によりDの純資産価額を算定するに、(ア)F株式については、前記(2)のとおり、1株当たり100万円と評価するのが相当であるから、F株式(2万株)に係る資産額は200億円となり(100万円×2万株=200億円。別表1の①)、EのF株式以外の資産に係る資産額は12億4448万7794円(同表の②。E貸借対照表に計上・記載された額)であり、負債額は0円(別表1の④。同貸借対照表に計上・記載された額)であるから、本件株式売買当時におけるEの総資産に係る純資産価額は212億4448万7794円となり(別表1の⑤)、E持分の純資産価額(DのE持分に係る資産額)は48億5588万2924円(21,244,487,794×8/35=4,855,882,924)となり(なお、被告の主張に係る同表の⑥記載の48億5588万2919円との差は、端数処理に基づくものと解される。)となり、(イ)DのE持分に係る資産額は上記のとおり48億5588万2924円であり(なお、同表の<D>⑦との差は、上記と同様)、E持分以外の資産に係る資産額は23億1727万9269円(同表の<D>⑧。D貸借対照表に計上・記載された額)であり、負債額は19億6578万1867円(別表1の<D>⑩。同貸借対照表に計上・記載された額)であるから、本件株式売買当時におけるDの純総資産額は52億0738万0326円(1株当たり260万3690円)と算定される(なお、被告の主張に係る別表1の<D>⑪記載の52億0738万0321円との差は、上記と同様、端数処理に基づくものと解される。)

したがって、上記のとおり算定されたDの純資産価額を端数処理の差額分下回る52億0738万0321円(被告主張の額)を時価としてD株式に係る本件株式売買に関する収益、寄附金等の額を算定することには合理性があるというべきである。

5 本件各処分の適法性

- (1) 以上によれば、原告Aが本件株式売買により被合併法人Bから譲り受けたD株式の譲受価額(6億7500万円)は時価(52億0738万0321円)に比して低額というべきであるから、(a)原告Aの本件連結事業年度に係る法人税については、当該譲受価額と時価との差額(45億3238万0321円)は受贈益として益金の額に算入され、(b)被合併法人Bの本件単体事業年度に係る法人税については、当該譲渡価額と時価との差額(45億3238万0321円)は、譲渡価額を構成し益金の額に算入される一方、寄附金に該当して損金の額に算入されるものの、当該寄附金の額のうち損金算入限度額を超える部分の額は損金の額に算入されないこととなり、上記(a)により算出した原告Aの連結欠損金額及び翌期へ繰り越す連結欠損金額は、別紙1「本件連結更正処分の根拠及び計算」のとおりであり、上記(b)により算出した原告Bの所得金額及び納付すべき税額は、別紙2「本件単体更正処分等の根拠及び計算」第1記載のとおりであると認められ〔なお、争点(2)ウに関する部分を除き、計算の基礎となる金額及び計算方法については、当事者間に争いがない。〕、これらの各連結欠損金額並びに所得金額及び納付すべき税額は、(i)本件連結更正処分における原告Aの連結欠損金額及び翌期へ繰り越す連結欠損金額(別表2「原告Aに対する本件連結更正処分の経緯」の区分「異議決定」の項目「連結欠損金額」欄及び「翌期へ繰り越す連結欠損金額」欄記載の各金額)並びに(ii)本件単体更正処分における原告Bの所得金額及び納付すべき税額(別表3「原告Bに対する本件単体更正処分等の経緯」の区分「更正・変更決定」の項目「所得金額」欄及び「納付すべき法人税額」欄記載の各金

額)とそれぞれ同一であるから、本件連結更正処分及び本件単体更正処分はいずれも適法である。

- (2) そして、上記(1)のとおり本件単体更正処分は適法であるところ、本件単体事業年度の法人税に係る期限内申告書の提出がなかったことについて通則法66条1項に規定する正当な理由があるとは認められず、また、本件単体賦課決定処分において無申告加算税の対象とされた税額の計算の基礎となった事実が本件単体更正処分前の確定申告及び修正申告における税額の計算の基礎とされなかったことについて同条2項において準用する同法65条4項に規定する正当な理由があるとは認められないから、原告Bの本件単体事業年度の法人税に係る無申告加算税の額は、別紙2「本件単体更正処分等の根拠及び計算」第2記載のとおりであると認められ、本件単体賦課決定処分における無申告加算税の額(別表3「原告Bに対する本件単体更正処分等の経緯」の区分「更正・変更決定」の項目「無申告加算税」欄記載の金額)と同一であるから、本件単体賦課決定処分も適法である。

第4 結論

よって、本件訴えのうち、①原告Bの訴えのうち、本件単体更正処分のうち所得金額21億7757万3840円を超えない部分及び納付すべき税額6億4925万4600円を超えない部分の取消しを求める部分は、不適法であるから却下し、②原告らのその余の訴えに係る請求は、いずれも理由がないから棄却することとし、訴訟費用の負担について、行政事件訴訟法7条、民事訴訟法61条、65条1項本文を適用して、主文のとおり判決する。

口頭弁論終結日 平成21年4月21日

(東京地方裁判所民事第2部 裁判長裁判官 岩井伸晃 裁判官 三輪方大 裁判官 新宮智之)

別紙1 本件連結更正処分の根拠及び計算

1 連結所得金額(別表4<40>欄)

△457億5250万5129円(「△」は欠損金額を表す。以下同じ。)

上記金額は、次の(1)の金額に(2)の金額を加算し、(3)の金額を減算した金額である。

- (1) 本件連結確定申告書における連結所得金額(別表4⑭欄)

△512億5743万0744円

上記金額は、本件連結確定申告書に記載された連結所得金額であり、別表4①欄ないし⑬欄の各金額の合計額である。

- (2) 連結所得金額に加算すべき金額(別表4<31>欄)

59億4825万0441円

上記金額は、次のアないしエの金額の合計額である。

- ア 有価証券の受贈益計上漏れ額(別表4⑮欄) 45億3238万0321円

上記金額は、原告Aが被合併法人Bから取得したD株式の取得時の価額(時価)である52億0738万0321円(別表1<D>⑪)と、D株式の購入価額である6億7500万円との差額であり、受贈益として益金の額に算入すべき金額である。

- イ 営業投資有価証券売上原価の過大計上額(別表4⑯欄)

3億7803万5836円

上記金額は、被合併法人Bが出資をしていた民法上の任意組合(民法667条1項)及び中小企業等投資事業有限責任組合(中小企業等投資事業有限責任組合契約に関する法律2条2項)並びに外国におけるこれらに類するもの(以下、これらを併せて「本件各組合等」という。)の組合員が負担すべき損失の金額であるところ、原告Bは本件連結事業年度において営業投資有価証券売上原価として損金の額に算入したが、本件連結事業年度の損金の額に算入されない金額である。

- ウ 租税公課のうち損金の額に算入されない金額(別表4⑰欄)

1154万2784円

上記金額は、原告Bが本件連結事業年度において租税公課として損金の額に算入した金額のうち、本件各組合等の組合員が負担すべき租税公課の金額であ

り、本件連結事業年度の損金の額に算入されない金額である。

エ 為替差損のうち損金の額に算入されない金額（別表4⑱欄）

2288万9703円

上記金額は、原告Bが本件連結事業年度において為替差損として損金の額に算入した金額のうち、本件各組合等の組合員が負担すべき為替差損及び為替差益の金額であり、本件連結事業年度の損金の額に算入されない金額である。

オ 投資損失引当金の損金不算入額（別表4⑲欄） 3億7093万4449円

上記金額は、原告Bが本件連結事業年度において「投資事業組合持分投資損益損失引当金」として損金の額に算入した金額であるが、本件連結事業年度の損金の額に算入されない金額である。

カ 損金の額に算入されない外国法人税額（別表4⑳欄）

5億0296万6219円

上記金額は、原告Aがその他特別損失として損金の額に算入した金額のうち、本件連結事業年度前の各事業年度の法人税の確定申告書において外国税額控除の規定の適用を受けることとした外国法人税に相当する金額であり、本件連結事業年度の損金の額に算入されない金額である。

キ 売上げの計上漏れ額（別表4<21>欄） 3429万8107円

上記金額は、連結子法人が本件連結事業年度の翌連結事業年度の売上げに計上した金額のうち、本件連結事業年度の売上げに計上すべき金額であり、本件連結事業年度の益金の額に算入すべき金額である。

ク 当期仕掛品受注超過額の加算漏れ額（別表4<22>欄）

1000万0000円

上記金額は、原告Aが本件連結事業年度において「当期仕掛品受注超過額」として連結所得金額に加算すべき金額9億0026万8724円と、本件連結確定申告書で加算されている金額8億9026万8724円との差額であり、本件連結事業年度の連結所得金額に加算すべき金額である。

ケ 支払手数料のうち損金の額に算入されない金額（別表4<23>欄）

2341万1809円

コ 消耗品費のうち損金の額に算入されない金額（別表4<24>欄）

1818万6760円

サ 特別損失のうち損金の額に算入されない金額（別表4<25>欄）

3086万6668円

上記金額は、次の（ア）及び（イ）の金額の合計額である。

（ア） 繰延資産の償却超過額 2146万6668円

上記金額は、原告Aが本件連結事業年度においてその他特別損失として損金の額に算入したレジャークラブの入会金の金額2300万円のうち、法人税法32条（ただし、平成16年法律第14号による改正前のもの。以下同じ。）の規定により計算した償却限度額153万3332円を超える部分の金額であり、本件連結事業年度の損金の額に算入されない金額である。

（イ） 社員寮の原状回復費用の額 940万0000円

上記金額は、原告Aがその他特別損失として損金の額に算入した金額のうち、社員寮として賃借している建物の本件連結事業年度後の原状回復に要する費用であり、本件連結事業年度の損金の額に算入されない金額である。

シ 減価償却超過額（別表4<26>欄） 518万3783円

上記金額は、次の（ア）及び（イ）の金額の合計額である。

（ア） 株式会社Qに係る金額 254万8388円

上記金額は、同社が租税特別措置法（ただし、平成18年法律第10号による改正前のもの。以下「措置法」という。）68条の15第1項の規定の適用があるとして減価償却資産の特別償却額として損金の額に算入した金額であるが、同社は同条の規定の適用を受けられないことから、本件連結事業年度の損金の額に算入されない金額である。

（イ） 株式会社Rに係る金額 263万5395円

上記金額は、同社が前期損益修正損として損金の額に算入した金額で

あるが、本件連結事業年度の損金の額に算入されない金額である。

ス 貸倒引当金の繰入限度超過額（別表4<27>欄） 195万4989円
上記金額は、K株式会社（以下「K社」という。）が措置法68条の59第1項の規定の適用があるとして貸倒引当金の繰入額として損金の額に算入した金額であるが、同社は同条の規定の適用を受けられないことから、本件連結事業年度の損金の額に算入されない金額である。

セ 退職給与引当金の損金不算入額（別表4<28>欄） 91万6006円
上記金額は、原告Bが、本件連結確定申告書において「退職給与引当金」として損金の額に算入した金額663万8154円のうち、本件連結事業年度の損金とすべき金額572万2148円を超える部分の金額であり、本件連結事業年度の損金の額に算入されない金額である。

ソ 雑収入の計上漏れ額（別表4<29>欄） 82円

タ 交際費等の損金不算入額（別表4<30>欄） 468万2925円
上記金額は、次の（ア）ないし（ウ）の金額の合計額である。

（ア） 支払手数料のうち交際費等に該当する金額 180万0000円

上記金額は、原告Aが支払手数料として損金の額に算入した金額のうち、L倶楽部の種別変更及び名義書換手数料として支出した金額であり、交際費等に該当することから、連結所得金額に加算すべき金額である。

（イ） 会議費のうち得意先等の接待に要した費用 285万7141円

上記金額は、次のa及びbの金額の合計額である。

a K社の会議費のうち得意先等の接待に要した費用

137万4312円

上記金額は、K社が会議費として損金の額に算入した金額のうち、得意先等の接待に要した費用として支出した金額であり、交際費等に該当することから、連結所得金額に加算すべき金額である。

b M社の会議費のうち得意先等の接待に要した費用

148万2829円

上記金額は、M社が会議費として損金の額に算入した金額のうち、得意先等の接待に要した費用として支出した金額であり、交際費等に該当することから、連結所得金額に加算すべき金額である。

（ウ） 交際費等に係る控除対象外消費税額等 2万5784円

上記金額は、原告Bが、平成16年6月1日にした、平成15年4月1日から同16年3月31日までの課税期間（以下「原告B平成16年3月課税期間」という。）の消費税等に係る修正申告（以下「原告B平成16年3月課税期間消費税等修正申告」という。）により増加した交際費等に係る仕入税額控除をすることができない仮払消費税額等（以下「控除対象外消費税額等」という。）の金額であり、当該金額が支出交際費等の額に加算されることから、増加した交際費等の損金不算入額として、連結所得金額に加算すべき金額である。

（3） 連結所得金額から減算すべき金額（別表4<39>欄）

4億4332万4826円

上記金額は、次のアないしキの金額の合計額である。

ア 営業投資有価証券売上高の過大計上額（別表4<32>欄）

4億1291万1588円

上記金額は、原告Bが本件連結事業年度において営業投資有価証券売上高として益金の額に算入した本件各組合等の組合員が分配を受けるべき利益の金額であり、本件連結事業年度の益金の額に算入されない金額である。

イ 損金の額に算入される売上原価の額（別表4<33>欄）

2277万1597円

上記金額は、N社が本件連結事業年度の翌連結事業年度の売上原価に計上した金額のうち、前記（2）キの売上げの計上漏れ額に対応する売上原価の金額であり、本件連結事業年度の損金の額に算入される金額である。

ウ 損金の額に算入される特別損失の額（別表4<34>欄）

196万7741円

上記金額は、原告Aが建物賃貸借契約を中途解約したことにより支出した違約金4132万2580円のうち、仮払消費税等として計上した金額であり、当該違約金は消費税法上の仕入税額控除の対象とならず、特別損失の金額が過少に計上されていることから、本件連結事業年度の損金の額に算入される金額である。

エ 還付法人税等として益金の額に算入されない金額（別表4<35>欄）

281万8500円

上記金額は、K社が益金の額に算入した、法人税、法人都民税及び法人市民税の還付金の金額の合計額であり、本件連結事業年度の益金の額に算入されない金額である。

オ 事業税の損金算入額（別表4<36>欄） 8万2200円

上記金額は、日本橋税務署長が平成17年7月29日付けでした、K社の平成14年4月1日から同15年3月31日までの事業年度（以下「K社平成15年3月期」という。）の法人税の更正処分（以下「K社平成15年3月期法人税更正処分」という。）に伴い納付することとなる事業税相当額であり、本件連結事業年度の損金の額に算入される金額である。

カ 減価償却超過額のうち損金の額に算入される金額（別表4<37>欄）

159万0000円

上記金額は、原告Bが合併（適格合併）により被合併法人Bから移転を受けた減価償却資産に係る減価償却超過額のうち、本件連結事業年度の損金の額に算入される金額である。

キ 雑損として損金の額に算入される金額（別表4<38>欄）

118万3200円

上記金額は、原告Bが原告B平成16年3月課税期間消費税等修正申告により新たに納付すべきこととなった消費税等の額であり、本件連結事業年度の損金の額に算入される金額である。

2 翌期へ繰り越す連結欠損金額（別表4<41>欄） 922億3984万9561円

上記金額は、法人税法81条の9第1項（ただし、平成16年法律第14号による改正前のもの）により本件連結事業年度の翌期以降の連結事業年度において損金の額に算入される連結欠損金額であり、同条2項1号に基づき、原告Aの平成13年4月1日から平成14年3月31日までの事業年度に発生した欠損金額464億8734万4432円に、上記1の連結欠損金額457億5250万5129円を加算した金額である。

以上

別紙2 本件単体更正処分等の根拠及び計算

第1 本件単体更正処分の根拠及び計算

1 所得金額（別表5⑩欄） 56億7341万6725円

上記金額は、次の（1）の金額に（2）の金額を加算し、（3）の金額を減算した金額である。

（1） 申告所得金額（別表5①欄） 21億7757万3840円

上記金額は、本件単体修正申告書に記載された所得金額である。

（2） 所得金額に加算すべき金額（別表5⑨欄） 93億2896万5867円

上記金額は、次のアないしキの金額の合計額である。

ア 有価証券譲渡益計上漏れ額（別表5②欄） 45億3238万0321円

上記金額は、被合併法人Bが平成15年11月25日に原告Aに対して譲渡したD株式の時価52億0738万0321円（別表1<D>⑪）と、D株式の譲渡価額6億7500万円との差額であり、法人税法22条2項の規定により、本件単体事業年度の益金の額に算入すべき金額である。

イ 寄附金の損金不算入額（別表5③欄） 44億5416万1137円

上記金額は、後記（3）アの金額のうち、法人税法37条3項の規定により、損金算入限度額を超えるものとして本件単体事業年度の損金の額に算入されない金額（別表6）である。

なお、別表6の「所得金額仮計」は、上記（1）の金額に本件単体事業年度における欠損金の損金算入額6741万6145円を加算し、後記3の金額を控除した後の金額22億4097万2707円に、上記ア、後記ウない

しキの金額をそれぞれ加算し、後記（３）の金額を減算した金額である（法人税法施行令７３条２項参照）。

ウ 営業投資有価証券売上高の計上漏れ額（別表５④欄）

２億７７１８万８３１２円

上記金額は、本件各組合等の組合員である被合併法人Ｂが分配を受けるべき利益金額であり、本件各組合等の計算期間の終了の日が本件単体事業年度に属するものであることから、本件単体事業年度の益金の額に算入すべき金額である。

エ 租税公課のうち損金の額に算入されない額（別表５⑤欄）

３６万４２４４円

上記金額は、後記（３）ウの租税公課のうち道府県民税利子割の額であり、本件単体事業年度の損金の額に算入されない金額である。

オ 損金の額に算入されない投資損失引当金等の繰入額（別表５⑥欄）

３３９９万３５８２円

上記金額は、本件各組合等の組合員である被合併法人Ｂが負担すべき投資損失引当金等の繰入額であり、本件単体事業年度の損金の額に算入されない金額である。

カ 減価償却超過額（別表５⑦欄）

３０７４万００００円

上記金額は、被合併法人Ｂが支払手数料として損金の額に算入したソフトウェアの取得に要する費用３１８０万円のうち、法人税法３１条（ただし、平成１６年法律第１４号による改正前のもの）の規定により計算した償却限度額１０６万円を超える部分の金額であり、減価償却超過額として本件単体事業年度の損金の額に算入されない金額である。

キ 交際費等の損金不算入額（別表５⑧欄）

１３万８２７１円

上記金額は、交際費等に係る控除対象外消費税額等の金額であり、交際費等の損金不算入額として、本件単体事業年度の損金の額に算入されない金額である。

（３） 所得金額から減算すべき金額（別表５⑨欄） ５８億３３１２万２９８２円

上記金額は、次のアないしキの金額の合計額である。

ア 寄附金として損金の額に算入される金額（別表５⑩欄）

４５億３２３８万０３２１円

上記金額は、上記（２）アの金額のうち、被合併法人Ｂが、原告Ａに対して実質的に贈与をしたと認められる金額であり、本件単体事業年度の費用の額に該当することから、寄附金として本件単体事業年度の損金の額に算入される金額である。

イ 営業投資有価証券売上原価の計上漏れ額（別表５⑪欄）

３億６０３０万７５２８円

上記金額は、本件各組合等の組合員である被合併法人Ｂが負担すべき損失金額であり、本件各組合等の計算期間の終了の日が本件単体事業年度に属するものであることから、本件単体事業年度の損金の額に算入すべき金額である。

ウ 租税公課の計上漏れ額（別表５⑫欄）

１６２万２９４５円

上記金額は、本件各組合等の組合員である被合併法人Ｂが負担すべき租税公課の金額であり、本件各組合等の計算期間の終了の日が本件単体事業年度に属するものであることから、本件単体事業年度の損金の額に算入すべき金額である。

エ 益金の額に算入されない投資損失引当金等の戻入額（別表５⑬欄）

５億３７９６万７５３０円

上記金額は、本件各組合等の組合員である被合併法人Ｂが分配を受けるべき投資損失引当金等の戻入額であり、本件単体事業年度の益金の額に算入されない金額である。

オ 雑損失の計上漏れ額（別表５⑭欄）

５６５万５８６２円

上記金額は、被合併法人Ｂの平成１５年４月１日から平成１６年１月４日までの課税期間の消費税等の更正処分に伴い還付を受ける消費税等と課税仕入れ等に係る消費税等との差額１３円と、控除対象外消費税額等５６５万５

849円との合計額であり、本件単体事業年度の損金の額に算入すべき金額である。

カ 退職給与引当金として所得金額に過大に加算された金額（別表5⑮欄）

579円

上記金額は、被合併法人Bが本件単体修正申告書において「退職給与引当金（厚生年金基金）」として所得金額に加算した金額534万5736円と、所得金額に加算すべき金額534万5157円との差額であり、本件単体事業年度の所得金額に過大に加算された金額である。

キ 株式譲渡原価計上漏れ額（別表5⑯欄） 3億9518万8217円

上記金額は、別表7のとおり、被合併法人Bが本件株式売買に係る譲渡原価の額とした7億0196万1155円と、税務上の譲渡原価の額とすべき10億9714万9372円との差額であり、株式譲渡原価として本件単体事業年度の損金の額に算入される金額である。

2 所得金額に対する法人税額（別表5⑰欄） 17億0202万4800円

上記金額は、上記1の所得金額（通則法118条1項の規定により1000円未満の端数金額を切り捨てた後のもの）に法人税法66条1項（ただし、平成18年法律第10号による改正前のもの）に定める税率（ただし、経済社会の変化等に対応して早急に講ずべき所得税及び法人税の負担軽減措置に関する法律16条1項による置き換え後のもの）を乗じて計算した金額である。

3 法人税額から控除される所得税額等（別表5⑱欄） 401万7278円

上記金額は、法人税法68条1項（ただし、平成18年法律第10号による改正前のもの）の規定により所得に対する法人税の額から控除される金額であり、本件単体修正申告書に記載された金額と同額である。

4 納付すべき税額（別表5<21>欄） 16億9800万7500円

上記金額は、前記2の金額から上記3の金額を差し引いた金額（通則法119条1項の規定により100円未満の端数金額を切り捨てた後のもの）である。

5 既に納付の確定した本税額（別表5<22>欄） 6億4925万4600円

上記金額は、本件単体修正申告書に記載された納付すべき法人税額である。

6 差引納付すべき税額（別表5<23>欄） 10億4875万2900円

上記金額は、前記4の金額から上記5の金額を差し引いた金額であり、本件単体更正処分により原告Bが新たに納付すべき法人税額である。

第2 本件単体賦課決定処分の根拠及び計算

通則法66条（ただし、平成18年法律第10号による改正前のもの。以下同じ。）

1項の規定に基づく金額 1億5731万2500円

上記金額は、上記第1の6の差引納付すべき税額10億4875万円（通則法118条3項の規定により1万円未満の端数金額を切り捨てた後のもの）に100分の15の割合（通則法66条1項に規定する割合）を乗じて算出した金額である。

以上

別表1 Eの純資産価額

Dの純資産価額

別表2 原告Aに対する本件連結更正処分の経緯

別表3 原告Bに対する本件単体更正処分等の経緯

別表4 本件連結事業年度の連結所得金額及び翌期へ繰り越す連結欠損金額（原告A）

別表5 本件単体事業年度の所得金額及び納付すべき金額

別表6 寄附金の損金不算入金額の計算

別表7 株式譲渡原価計上漏れ額（被合併法人B）

TAINSキーワード

別紙リンク [▼ 別表1～別表7](#)

原本URL 原本なし

関連判決

相続税

裁決

F0-3-398

（更正の理由附記／処分の理由不備）更正等通知書に記載された債務弁済責任に係る債務控除に関する処分の理由には不備があり、各更正処分のうち、債務控除に係る部分は、行政手続法第14条第1項に規定する要件を満たさない違法な処分であるから、取り消すべきであるとされた事例（平成23年3月25日相続開始に係わる相続税の各更正処分及び過少申告加算税の各賦課決定処分・全部取消し・平26-11-18裁決）

【東裁（諸）平26-44】

概要

〔裁決の要旨〕

- 1 本件は、審査請求人らが、被相続人には会社の無限責任社員として負っている会社法第580条第1項に規定する「債務を弁済する責任」があるとして、相続税の課税価格の計算上、「債務を弁済する責任」を債務として控除して相続税の申告をしたところ、原処分庁が、被相続人は「債務を弁済する責任」を負っていたとは認められないから、「債務を弁済する責任」を債務として控除することはできないなどとして、相続税の更正処分等をしたのに対し、請求人らが、原処分の全部の取消しを求めた事案である。
- 2 争点は、①本件各処分の理由は「不利益処分の理由」として十分な記載といえるか、②本件債務弁済責任は、「相続開始の際現に存するもの」に該当し、かつ「確実と認められるもの」に該当するか否か、③本件各賦課決定処分について各更正処分が、従来の公的見解を変更してなされたものとして、「正当な理由があると認められるものがある場合」に該当するか否か、である。
- 3 本件各更正通知書の「処分の理由」欄の記載からは、本件相続開始日における債務弁済責任に基づく債務が現に存しないと原処分庁が判断した理由が、例えば、①本件合資会社に14億0181万6220円の債務超過額が存しない、②本件被相続人が無限責任社員でない、③本件合資会社の債務超過額はおよそ無限責任社員である被相続人の債務ではない、④本件合資会社の債務超過額は無限責任社員の債務ではあるものの、本件においては、会社法第581条第1項に該当する社員の抗弁の事実があり、無限責任社員の債務として認められるための要件を満たしていない、⑤そもそも、会社法第580条第1項は、債務を弁済する責任を規定しているにすぎないという法律的な見解を前提として、会社債権者からの弁済請求を受けていない以上、本件被相続人は本件債務弁済責任に基づく債務を何ら負っていないなど、様々な可能性が考えられ、原処分庁による処分の実際の理由が、これらのどれに当たるのか、あるいはこれら以外の理由なのか、不明であるといわざるを得ない。
- 4 したがって、本件各更正等通知書に記載された債務控除に係る処分の理由は、行政手続法第14条第1項の規定の趣旨を満たす程度に提示されたものとはいえない。
- 5 原処分庁は、本件各更正等通知書においては、債務控除に関し、適用法令及び課税要件事実たる債務控除額が明記されていることから、提示すべき理由として欠けるところはない旨主張するが、本件各更正等通知書の「処分の理由」欄の記載では、様々な可能性が考えられ、不明であるといわざるを得ないから、原処分庁の主張を採用することはできない。
- 6 以上のとおり、本件各更正等通知書に記載された債務弁済責任に係る債務控除に関する処分の理由には不備があり、本件各更正処分のうち、当該債務控除に係る部分は、行政手続法第14条第1項に規定する要件を満たさない違法な処分であるといわざるを得ないから、取り消すべきである。
- 7 上記のとおり、本件各更正処分はいずれもその全部を取り消すべきであるから、争点3について判断するまでもなく、本件各賦課決定処分及び本件変更決定処分は、いずれも、その全部を取り消すべきである。

裁決年月日 H26-11-18

コード番号 F0-3-398

本文

裁 決 書

東裁（諸）平26第44号
平成26年11月18日
国税不服審判所長 畠山稔

審査請求人

住 所 P市××××××××××
氏 名 総代 甲ほか2名（共同審査請求人明細別紙）
原処分庁 東京国税局長

- 原 処 分 1 審査請求人甲及び同乙に対して平成25年7月30日付でされた平成23年3月25日相続開始に係る相続税の各更正処分及び過少申告加算税の各賦課決定処分（平成25年12月17日付でされた異議決定によりいずれもその一部が取り消された後のもの）
- 2 審査請求人丙に対して平成25年7月30日付でされた平成23年3月25日相続開始に係る相続税の更正処分（平成25年12月17日付でされた異議決定によりその一部が取り消された後のもの）及び過少申告加算税の賦課決定処分（平成26年6月30日付でされた過少申告加算税の変更決定処分をあわせ審理）

上記審査請求について、次のとおり裁決する。

主 文

原処分は、いずれもその全部を取り消す。

理 由

1 事 実

(1) 事案の概要

本件は、審査請求人甲、同丙及び同乙（以下、順に「請求人甲」、「請求人丙」及び「請求人乙」といい、これら3名を併せて「請求人ら」という。）が、被相続人には会社の無限責任社員として負っている会社法第580条《社員の責任》第1項に規定する「債務を弁済する責任」があるとして、相続税の課税価格の計算上、当該「債務を弁済する責任」を債務として控除して相続税の申告をしたところ、原処分庁が、被相続人は当該「債務を弁済する責任」を負っていたとは認められないから、当該「債務を弁済する責任」を債務として控除することはできないなどとして、相続税の各更正処分及び過少申告加算税の各賦課決定処分をしたのに対し、請求人らが、原処分の全部の取消しを求めた事案である。

(2) 審査請求に至る経緯

イ 請求人らは、平成23年3月25日（以下「本件相続開始日」という。）に死亡した丁（以下「本件被相続人」という。）の相続（以下「本件相続」という。）に係る相続税（以下「本件相続税」という。）について、別表1の「期限内申告」欄のとおり記載した相続税の申告書（以下「本件申告書」という。）を法定申告期限までにP税務署長に共同で提出して、相続税の期限内申告をした。

ロ 請求人丙は、平成24年2月24日、別表1の「修正申告」欄のとおり記載した相続税の修正申告書をP税務署長に提出して、相続税の修正申告をした。

ハ 請求人乙は、平成24年2月24日、別表1の「更正の請求」欄のとおり記載した相続税の更正の請求書をP税務署長に提出して、相続税の更正の請求をした。

ニ P税務署長は、上記ハの更正の請求について、平成24年3月27日付で、

別表1の「更正処分」欄のとおり、請求人乙に対して更正処分をした。

ホ 原処分庁は、原処分庁所属の調査担当職員の調査に基づき、平成25年7月30日付で、別表1の「更正処分等」欄のとおり、請求人らに対して相続税の各更正処分及び過少申告加算税の各賦課決定処分をした（以下、これらの各更正処分及び各賦課決定処分に係る各「相続税の更正通知書及び加算税の賦課決定通知書」を「本件各更正等通知書」という。）。

ヘ 請求人らは、平成25年9月18日、上記ホの各更正処分及び各賦課決定処分に不服があるとして、別表1の「異議申立て」欄のとおり、それぞれ異議申立てをした。

ト 異議審理庁は、平成25年12月17日付で、別表1の「異議決定」欄のとおり、①請求人甲及び請求人乙に対して、上記ホの各更正処分及び各賦課決定処分の一部をいずれも取り消すとともに、②請求人丙に対して、上記ホの更正処分の一部を取り消し、上記ホの賦課決定処分については棄却する異議決定をし、その決定書謄本は、総代であった請求人甲に対し送達された〔以下、上記ホの各更正処分（当該異議決定により、いずれもその一部が取り消された後もの。）及び各賦課決定処分（請求人甲及び請求人乙については、当該異議決定により、いずれもその一部が取り消された後のもの。）を、それぞれ「本件各更正処分」及び「本件各賦課決定処分」という。〕。

チ 請求人らは、平成26年1月17日、異議決定を経た後の本件各更正処分及び本件各賦課決定処分に不服があるとして、審査請求をした。

なお、請求人らは、同日、請求人甲を総代として選任し、その旨を届け出た。

リ 原処分庁は、平成26年6月30日付で、別表1の「変更決定処分」欄のとおり、請求人丙に対して過少申告加算税の変更決定処分（以下「本件変更決定処分」という。）をした。

なお、請求人丙は、本件変更決定処分に対し、国税通則法（平成26年法律第69号による改正前のもの。以下「通則法」という。）第77条《不服申立期間》第1項の規定による不服申立期間内に異議申立てをしなかった。

ヌ そこで、上記リの請求人丙に対する本件変更決定処分についてもあわせ審理する。

(3) 関係法令の要旨

イ 理由の提示に係る法令

(イ) 通則法第24条《更正》は、税務署長は、納税申告書の提出があった場合において、その納税申告書に記載された課税標準等又は税額等の計算が国税に関する法律の規定に従っていなかったとき、その他当該課税標準等又は税額等がその調査したところと異なるときは、その調査により、当該申告書に係る課税標準等又は税額等を更正する旨規定している。

(ロ) 通則法第74条の14《行政手続法の適用除外》第1項は、行政手続法第3条《適用除外》第1項に定めるもののほか、国税に関する法律に基づき行われる処分その他公権力の行使に当たる行為については、同法第2章《申請に対する処分》（同法第8条《理由の提示》を除く。）及び同法第3章《不利益処分》（同法第14条《不利益処分の理由の提示》を除く。）の規定は、適用しない旨規定している。

(ハ) 行政手続法第14条第1項は、行政庁は、不利益処分をする場合には、その名宛人に対し、同時に、当該不利益処分の理由を示さなければならない旨、また、同条第3項は、不利益処分を書面でするときは、同条第1項の理由は、書面により示さなければならない旨規定している。

ロ 債務控除に係る法令

(イ) 相続税法第13条《債務控除》第1項は、相続又は遺贈により財産を取得した者が同法第1条の3《相続税の納税義務者》第1号の規定に該当する者である場合においては、当該相続又は遺贈により取得した財産については、課税価格に算入すべき価額は、当該財産の価額から次に掲げるものの金額のうちその者の負担に属する部分の金額を控除した金額による旨規定している。

- A 被相続人の債務で相続開始の際現に存するもの（公租公課を含む。）（第1号）
- B 被相続人に係る葬式費用（第2号）
- (ロ) 相続税法第14条第1項は、同法第13条の規定によりその金額を控除すべき債務は、确实と認められるものに限る旨規定している。
- (ハ) 会社法第580条第1項は、社員は、次に掲げる場合には、連帯して、合名会社、合資会社又は合同会社（以下、これらの会社を「持分会社」と総称する。）の債務を弁済する責任を負う旨規定している。
- A 当該持分会社の財産をもってその債務を完済することができない場合（第1号）
- B 当該持分会社の財産に対する強制執行がその効を奏しなかった場合（社員が、当該持分会社に弁済をする資力があり、かつ、強制執行が容易であることを証明した場合を除く。）（第2号）
- (二) 会社法第607条《法定退社》第1項は、社員は、同法第606条《任意退社》、同法第609条《持分の差押債権者による退社》第1項、同法第642条《持分会社の継続》第2項及び同法第845条《持分会社の設立の無効又は取消しの判決の効力》の場合のほか、同法第607条第1項各号に掲げる事由によって退社する旨規定し、同項第3号は、死亡を掲げている。
- (ホ) 会社法第612条《退社した社員の責任》第1項は、退社した社員は、その登記をする前に生じた持分会社の債務について、従前の責任の範囲内でこれを弁済する責任を負う旨、また、同条第2項は、同条第1項の責任は、同項の登記後2年以内に請求又は請求の予告をしない持分会社の債権者に対しては、当該登記後2年を経過した時に消滅する旨規定している。
- ハ 過少申告加算税の賦課決定に係る法令
- (イ) 通則法第65条《過少申告加算税》第1項は、期限内申告書が提出された場合において、更正があったときは、当該納税者に対し、その更正に基づき同法第35条《申告納税方式による国税等の納付》第2項の規定により納付すべき税額に100分の10の割合を乗じて計算した金額に相当する過少申告加算税を課する旨規定している。
- (ロ) 通則法第65条第2項は、同条第1項の規定に該当する場合において、同項に規定する納付すべき税額（同項の更正前に当該更正に係る国税について更正があったときは、その国税に係る累積増差税額を加算した金額）がその国税に係る期限内申告税額に相当する金額と50万円とのいずれか多い金額を超えるときは、同項の過少申告加算税の額は、同項の規定にかかわらず、同項の規定により計算した金額に、当該超える部分に相当する税額に100分の5の割合を乗じて計算した金額を加算した金額とする旨規定している。
- (ハ) 通則法第65条第4項は、同条第1項又は第2項に規定する納付すべき税額の計算の基礎となった事実のうちその更正前の税額（還付金の額に相当する税額を含む。）の計算の基礎とされていなかったことについて正当な理由があると認められるものがある場合には、これらの項に規定する納付すべき税額からその正当な理由があると認められる事実に基づく税額として政令で定めるところにより計算した金額を控除して、これらの項の規定を適用する旨規定している。
- (4) 基礎事実
- 以下の事実は、請求人らと原処分庁との間に争いがなく、当審判所の調査の結果によってもその事実が認められる。
- イ 本件相続に係る共同相続人について
- 本件相続に係る共同相続人は、本件被相続人の長男である請求人甲、同二女である請求人丙及び同養子である請求人乙（請求人甲の妻）の3名である。
- ロ 関係会社について
- (イ) 合資会社A商会は、昭和23年3月8日、一般港湾運送事業（限定）及び荷造業等を行うことを目的（その後、海上運送取扱業、貨物運送取

扱事業等が目的に追加された。)として設立された会社であるところ、本件相続開始日、合同会社A商会に種類変更し、解散した。

(ロ) 合同会社A商会は、本件相続開始日、合資会社A商会と同様の事業を行うことを目的として設立され、平成24年9月30日、総社員の同意により、清算人をB株式会社(職務執行者:請求人甲)として、解散した(以下、合資会社A商会と同社が合同会社A商会に種類変更された後のものとして併せて「本件合資会社」という。)

(ハ) 本件被相続人は、平成17年3月1日、本件合資会社に入社し、入社してから本件相続開始日に死亡による退社をするまで無限責任社員(平成18年5月3日、代表社員に就任。)であった。本件相続開始日において、本件合資会社の無限責任社員は、本件被相続人のみであり、ほかに無限責任社員は存していなかった。

また、請求人甲は、平成8年9月17日、本件合資会社に有限責任社員として入社し、平成9年12月6日、無限責任社員に責任変更したものの、平成17年3月1日、本件合資会社を退社している。

なお、B有限会社(平成10年2月1日、B株式会社に商号変更。)は、平成8年9月17日、本件合資会社に有限責任社員として入社し、本件相続開始日、業務執行社員となった。

ハ 本件相続税について

(イ) 請求人らが提出した本件申告書の第13表「債務及び葬式費用の明細書」には、別表2のとおり、本件被相続人に係る債務及び葬式費用の明細が記載されており、その中に、本件被相続人が本件合資会社の無限責任社員として負っている会社法第580条第1項に規定する「債務を弁済する責任」の金額として1,401,816,220円(以下、当該金額に係る債務弁済責任を「本件債務弁済責任」という。)が計上されている。

(ロ) 本件各更正等通知書のうち、請求人甲に対する更正等通知書の「処分の理由」欄には、原処分庁の調査の結果に基づく更正処分の理由として、本件被相続人の債務に係る債務控除額について、次のとおり記載されている。

なお、請求人丙に対する更正等通知書の「処分の理由」欄の債務控除額については、「本件申告」に代えて「本件修正申告」と、請求人乙に対する更正等通知書の「処分の理由」欄の債務控除額については、「本件申告」に代えて「本件当初処分」と、それぞれ記載されているほかは、請求人甲に対する更正等通知書の「処分の理由」欄の債務控除額について同様の記載となっている。

「あなたは、本件申告において、合資会社A商会(以下「A商会」といいます。)の本件相続開始日における債務超過額1,401,816,220円を、同社の無限責任社員である本件被相続人の債務弁済責任に基づく債務であるとして本件相続税の相続財産の価額から控除していますが、本件相続開始日において、本件被相続人が上記1,401,816,220円に相当する債務を負っていたとは認められません。

したがって、上記1,401,816,220円に相当する債務については、相続税法第13条に規定する『被相続人の債務で相続開始の際現に存するもの』には該当しませんので、債務控除は認められません。

」

2 争 点

(1) 争点1

本件各更正等通知書に記載された債務控除に係る処分の理由は、行政手続法第14条第1項に規定する「不利益処分の理由」として十分な記載といえるか。

(2) 争点2

本件債務弁済責任は、相続税法第13条第1項第1号に規定する「被相続人の債務で相続開始の際現に存するもの」に該当し、かつ、同法第14条第1項に規定する「確実と認められるもの」に該当するか否か。

(3) 争点3

本件各賦課決定処分について、本件各更正処分が従来の公的見解を変更してなされたものとして、通則法第65条第4項に規定する「正当な理由があると認められるものがある場合」に該当するか否か。

3 主張
(1) 争点1

原 処 分 庁	請 求 人 ら
<p>次のとおり、本件各更正等通知書に記載された債務控除に係る処分の理由は、行政手続法第14条第1項に規定する「不利益処分の理由」として十分な記載である。</p> <p>イ 行政庁が不利益処分をする際の理由を書面により提示する場合、その理由の提示の程度については、理由提示制度の趣旨目的とされる行政庁の恣意抑制及び不服申立ての便宜を充足する程度に具体的に明示するものである限り、法の要求する理由の提示として欠けるところはないと解されるところ、具体的には法令等を適用するに当たって根拠となる事実、すなわち課税要件事実が理由として提示されていれば、行政庁の判断過程を検証でき、不服申立てに必要な材料を提供していると解するのが相当である。</p> <p>ロ そうすると、本件において提示すべき課税要件事実、本件被相続人の債務で相続開始の際に現に存するものの金額であり、それに係る適用法令と金額（債務控除額）が提示されていれば、理由提示制度の趣旨目的を充足すると解され、本件各更正等通知書においては、債務控除に関し、適用法令及び課税要件事実たる債務控除額が明記されていることから、提示すべき理由として欠けるところはない。</p>	<p>次のとおり、本件各更正等通知書に記載された債務控除に係る処分の理由は、行政手続法第14条第1項に規定する「不利益処分の理由」として不十分である。</p> <p>イ 更正通知書等に処分の理由を記載すべきこととされているのは、行政庁の判断の慎重、合理性を担保してその恣意を抑制するとともに、処分の理由を相手方に知らせて不服申立ての便宜を与える趣旨によるものである。したがって、①理由の内容が上記の趣旨にかなうものでなければならず、②処分の原因となる事実及び根拠条文が提示されているのみでは足りず、③事実及び根拠条文の提示の上に、いかなる理由に基づいてどのような基準の適用によって処分が選択されたのかを知ることができなければならないというべきである。</p> <p>ロ そして、課税要件を踏まえた上での理由の提示のあり方としては、課税要件事実に関する判断と認定、その結果としての課税要件の充足性について言葉としての文章で納税者に伝えることが必要であり、本件においては、「たとえ合資会社の無限責任社員の債務弁済責任といえども、債権者からの債務の弁済請求を受けたことがないのであるから、債務控除の適格要件に欠ける。」程度のことは最低でも記載する必要があるところ、本件各更正等通知書は、結論のみの記載であって、理由の記載が抜け落ちているから、行政手続法第14条に規定する「不利益処分の理由」として要求される最低限の程度を満たしていない。</p>

(2) 争点2

原 処 分 庁	請 求 人 ら
<p>次のとおり、本件債務弁済責任は、相続税法第13条第1項第1号に規定する「被相続人の債務で相続開始の際に現に存するもの」に該当せず、また、同法第14条第1項に規定する「确实と認められるもの」にも該当しない。</p> <p>イ 会社法第580条第1項は、持分会社の財産をもってその債務を完済する</p>	<p>次のとおり、本件債務弁済責任は、相続税法第13条第1項第1号に規定する「被相続人の債務で相続開始の際に現に存するもの」に該当し、かつ、同法第14条第1項に規定する「确实と認められるもの」に該当する。</p> <p>イ 会社法第580条第1項に規定する「当該持分会社の財産をもってその債務を</p>

ことができない場合又は持分会社の財産に対する強制執行がその効を奏しなかった場合、持分会社の社員は連帯して持分会社の債務を弁済する責任を負う旨規定しているとおり、持分会社の社員に対する債務弁済責任の追及は、会社財産による完済不能、会社財産に対する強制執行の不奏功の場合にのみできるのであり、その範囲で、持分会社の社員の責任は、会社債務及び責任に対して補充性ないし二次性を有しているといえる。そして、債務を含む会社財産の評価時期は、会社債権者の請求の時であり、会社の債務超過の立証責任は、会社債権者にあるとされている。

このような持分会社の社員が負う債務弁済責任は、保証債務に類似するものと解されており、会社債権者が会社の債務超過を立証し、社員に対して会社債務の弁済を請求しなければ、社員が現実に負担すべき債務として確定するものではなく、その負担すべき金額も不明であるので、会社債権者から請求のない時点においては、社員が持分会社の債務弁済責任に基づいて実際に債務を負担することはあり得ない。

また、債務と責任の分離ができることからすれば、持分会社の社員の責任は「債務なき責任」と解するのが私法の体系的な理解の上から適当であり、その解釈は、社員の責任は持分会社が社員の人的信用を基礎とすること、すなわち、会社信用の強化という会社法第580条の規定の趣旨目的からも適当であるとされている。

そうすると、会社債権者から持分会社の債務超過を立証することにより社員が会社債務の弁済を請求されなければ、社員は債務弁済責任に基づく債務を何ら負担することはあり得ないので、死亡した社員の債務弁済責任それ自体は、相続税法第13条第1項第1号に規定する「被相続人の債務で相続開始の際現に存するもの」に該当しない。

本件において、本件被相続人は、本件合資会社のいずれの債権者からも本件合資会社の債務の弁済請求を受けていたとは認められないことから、本件被相続人は、無限責任社員としての債務弁済責任に基づく債務を負っていたとはいえず、したがって、本件被相続人が無限責任社員として負っている会社法第580条第1項に規定する「債

完済することができない場合」とは、持分会社の債務超過を指すのであり、この事実が存在する以上、会社債務に対する社員の連帯無限の責任は当然に発生し、「現に存するもの」に該当する。そして、持分会社は根本的に組合であり、法人格を付与された組合と理解されている。この組合の法理はそのまま持分会社の無限責任社員にも当てはめられ、持分会社の財産は全て無限責任社員の共有財産であり、持分会社の債務は全て無限責任社員の連帯債務となる。

会社法第580条第1項は、上記の組合の法理を前提として、債務超過でない場合は、会社所有の財産からの弁済を優先させるべきとし、債務超過の場合には、無限責任社員の個人所有の財産を引き当てにした請求が可能となるよう規定したものであり、持分会社の債務全部につき、無限責任社員に弁済責任があることを前提としているのである。

また、会社法第612条第1項の規定においても、組合の欠損は脱退・解散に際し補填させられることから、無限責任社員が社員を辞めた時点で持分会社が債務超過の時は、債務超過部分を補填する義務を課しており、無限責任社員に弁済責任があることを前提としている。

原処分庁は、会社債権者の請求の有無によって無限責任社員の債務弁済責任に基づく債務の発生が左右される旨主張するが、そうであれば、無限責任社員が会社債権者から請求を受ける前に死亡した場合には、その社員の相続人は債務を負担しなくてもよいこととなる。すなわち、持分会社の無限責任社員は死亡によって当然に退社する（会社法第607条第1項第3号）ところ、無限責任社員が死亡時点において会社債権者から請求がないことにより債務を負担していなければ、その社員の相続人が債務を相続することもなく、会社債権者も相続人に請求することができなくなってしまうことになって不当である。

以上からすれば、本件被相続人が無限責任社員として負っている会社法第580条第1項に規定する「債務を弁済する責任」ないしこれに基づく債務は、相続税法第13条第1項第1号に規定する「被相続人の債務で相続開始の際現に存するもの」に該当し、本件被相続人自身の債務である以上、当然に相続税法第14条第1項に規定する「确实と認められるもの」にも該当する。

仮に、原処分庁の主張するとおり、無

務を弁済する責任」は、相続税法第13条第1項第1号に規定する「被相続人の債務で相続開始の際現に存するもの」には該当しない。

□ 加えて、会社が弁済不能の状態であるか否かは、一般に債務者が破産、和議、会社更生あるいは強制執行等の手続開始を受け、又は事業閉鎖、行方不明、刑の執行等により債務超過の状態が相当期間継続しながら、他からの融資を受ける見込みもなく、再起の目途が立たないなどの事情により事実上の債権の回収ができない状況にあることが客観的に認められるか否かで決せられるべきであるところ、本件合資会社は、①破産、会社更生あるいは強制執行等の手続開始を受けた事実はないこと、②本件相続開始日の後も営業を継続しており、平成22年10月1日から平成23年9月30日までの事業年度の当期利益は赤字であるものの、営業利益を計上している状況であること、③債権者であるD信用金庫及び株式会社Cからの借入金の利息を滞ることなく支払っていること、④本件相続開始日の後に、D信用金庫及び株式会社Cからの借入れをいずれも完済していること、⑤本件合資会社が所有する土地及び建物について担保余力があることからすれば、本件相続開始日において本件合資会社が弁済不能の状態にあったとは認められない。

そうすると、本件被相続人が無限責任社員として負っている会社法第580条第1項に規定する「債務を弁済する責任」に基づく債務が仮に存したとしても、同債務は、相続税法第14条第1項に規定する「确实と認められるもの」に該当しない。

無限責任社員の債務弁済責任の性質が保証債務に類似するものとしても、保証債務の取扱いについては、相続税法基本通達14-3《保証債務及び連帯債務》(1)に定められているところ、次のとおり、本件合資会社が弁済不能の状態にあるため、無限責任社員がその債務を履行しなければならない場合で、かつ、本件合資会社に求償して返還を受ける見込みがない場合にも該当するから、本件被相続人が無限責任社員として負っている会社法第580条第1項に規定する「債務を弁済する責任」に基づく債務は、相続税法第14条第1項に規定する「确实と認められるもの」に該当する。

(イ) 本件合資会社は、平成16年9月末をもって一般港湾運送業を中止し、その後は所有不動産の賃貸収入以外に収入はない。

(ロ) 本件合資会社の負債総額は、平成17年2月から平成24年9月まで全く減少していない。

(ハ) 本件相続開始日の後の本件合資会社の債務の返済のうち、株式会社Cへの返済350,000,000円は、請求人甲が直接返済し、D信用金庫への返済200,000,000円は、請求人甲が代表を務める他の法人からの借入金で賄っており、本件合資会社は、第三者からの独自の借入能力がない。

(ニ) 本件合資会社は、平成24年9月30日に解散を決議し、資産の処分が完了し次第、清算終了する。

(3) 争点3

請求人ら	原処分庁
<p>次のとおり、本件各賦課決定処分について、本件各更正処分が従来の公的見解を変更してなされたものとして、通則法第65条第4項に規定する「正当な理由があると認められるものがある場合」に該当する。</p>	<p>次のとおり、本件各賦課決定処分について、本件各更正処分が従来の公的見解を変更してなされたものではなく、通則法第65条第4項に規定する「正当な理由があると認められるものがある場合」に該当しない。</p>
<p>イ 国税庁ホームページに掲載されている質疑応答事例「合名会社等の無限責任社員の会社債務についての債務控除の適用」には、「合名会社、合資会社の会社財産をもって会社の債務を完済</p>	<p>イ 国税庁ホームページに掲載されている質疑応答事例「合名会社等の無限責任社員の会社債務についての債務控除の適用」は、実際に「被相続人の債務で相続開始の際現に存するもの」が存在すること</p>

することができない状態にあるときに、無限責任社員が死亡したという事実があれば、「被相続人の債務として控除」できる旨記載されている。

ロ Q 国税局のホームページに掲載されている文書回答事例「債務超過の合資会社の無限責任社員が有限責任社員となった場合等の贈与税等の課税関係責任社員となった場合、無限責任社員の地位を退いてから2年間、債権者から何の請求もなかったときは、経済的利益の供与と譲受けの関係があるので贈与税が課税される旨記載されている。

ハ 国税庁の内部文書並びに現職者及び退職者の著述にはいずれも、合名会社等の会社債務については、その社員が無限責任を負うこととなっているから、無限責任社員である被相続人の債務として控除することができる旨記載されている。

二 上記イないしハの従来公的見解においては、合名会社・合資会社については、それら人的会社の組合性をよりどころとして、会社債務に係る無限責任社員の自己の債務性を確認して、会社の債務超過額は社員個人として直接、無限に負担を引き受けるものとしていた。

しかしながら、本件において、原処分庁は、持分会社の無限責任社員の責任は、「債務なき責任」と解するのが私法の体系的理解の上から適当であるとの立場で本件各更正処分をした。

これは、従来公的見解を変更するものであるから、①永きにわたり、会社法上の法的負担債務を債務控除の要件を満たすものとして理解する行政先例法が存在していた事実を無視することになり、②特定の個別事案を否認するには、憲法第14条第1項に由来する「不平等取扱禁止原則」に違反することになり、③国民が公的な解釈や見解を信頼したことを裏切る行政庁の行為は、申告納税制度の必須条件である法的安定性の要請に反することになり、信義則・禁反言の法理に違背することになる。

を前提として、債務控除を認め得る場合があることを回答したものである。そして、実際に債務が存在するか否かは、民法や会社法といった実体法や証拠関係に基づいて判断されるものであり、当該質疑応答事例は、かかる実体法の解釈や証拠関係について論ずるものではなく、飽くまで、社員が債務弁済責任に基づく債務を実際に負担しているという事実関係を前提とした回答にすぎない。

ロ Q 国税局のホームページに掲載されている文書回答事例「債務超過の合資会社の無限責任社員が有限責任社員となった場合等の贈与税等の課税関係について」は、贈与税等の課税関係について回答したものであり、本件と課税関係が別異であることから、比較対象とはならない。

ハ 課税処分の適法性は、適用法令を解釈した上で、かかる適用法令に民法や会社法といった実体法の解釈を前提に認定された事実を当てはめることによって判断されるのであるから、国税庁の内部文書や現職者等の著述の記載内容によって判断されるものではない。加えて、課税当局の現職者又は退職者の著述は、行政活動の一環として正式になされた公的見解の表明ではなく、単に私的な立場において作成した一般的な税務事例に則した（ママ）解説書の性質を有する私的な著作物にすぎない。

また、請求人らが主張する国税庁の内部文書は、行政文書の保存期限を徒過しているため、その存在を了知することはできない。

二 上記イないしハのとおり、上記各見解は、いずれも公的見解ではないから、請求人らが主張するような従来公的見解を変更したものではない。

4 判 断

(1) 争点1について

イ 法令解釈

通則法第24条は、税務署長は、申告された課税標準等又は税額等の計算が国税に関する法律の規定に従っていなかったとき、その他その課税標準等又は税額等がその調査したところと異なるときは、その調査により、課税標準等又

は税額等を更正する旨規定している。

そして、更正は、税務署長が更正通知書を送達して行うこととされ（通則法第28条《更正又は決定の手続》第1項）、更正によって課税標準等又は税額等が増加する場合（納付すべき税額が増加する場合、還付金の額に相当する税額が減少する場合など）は、その更正が不利益処分に当たることから、行政手続法第14条第1項の規定（当該規定は、通則法第74条の14第1項の規定により行政手続法の適用除外とされていない。）により、その理由を示さなければならないこととされている。

行政手続法第14条第1項が、不利益処分をする場合に同時にその理由を名宛人に示さなければならないとしているのは、名宛人に直接に義務を課し又はその権利を制限するという不利益処分の性質に鑑み、行政庁の判断の慎重と合理性を担保してその恣意を抑制するとともに、処分の理由を名宛人に知らせて不服の申立てに便宜を与える趣旨に出たものと解されている（最高裁平成23年6月7日第三小法廷・民集65巻4号2081頁参照）。

ロ 当てはめ

（イ） 請求人らは、上記1の（2）のイ及び同（4）のハの（イ）のとおり、本件申告書において、本件被相続人には本件合資会社の無限責任社員として負っている本件債務弁済責任があるとして、相続税の課税価格の計算上、本件債務弁済責任を債務として控除したところ、原処分庁は、上記1の（2）のホ及び同（4）のハの（ロ）のとおり、原処分庁の調査の結果、本件債務弁済責任は債務として控除することはできないとして本件各更正処分（不利益処分）を行ったものである。

ところで、本件各更正等通知書に記載された債務控除に係る処分の理由としては、上記1の（4）のハの（ロ）からすると、本件合資会社の「無限責任社員である本件被相続人」が負っていた本件合資会社「の本件相続開始日における債務超過額1,401,816,220円」の「債務弁済責任に基づく債務」は、「相続税法第13条に規定する『被相続人の債務で相続開始の際現に存するもの』には該当し」ないため、同法に規定する「債務控除は認められ」ない旨提示されているとは考えられるものの、当該債務が、「被相続人の債務で相続開始の際現に存するもの」には該当しない理由について明らかにするものではない。

すなわち、本件各更正等通知書の「処分の理由」欄の記載からは、本件相続開始日における本件債務弁済責任に基づく債務が現に存しないと原処分庁が判断した理由が、例えば、①本件合資会社に1,401,816,220円の債務超過額が存しない、②本件被相続人が無限責任社員でない、③本件合資会社の債務超過額はおよそ無限責任社員である本件被相続人の債務ではない、④本件合資会社の債務超過額は無限責任社員の債務ではあるものの、本件においては、会社法第581条《社員の抗弁》第1項に該当する社員の抗弁の事実があり、無限責任社員の債務として認められるための要件を満たしていない、⑤そもそも、会社法第580条第1項は、債務を弁済する責任を規定しているにすぎないという法律的な見解を前提として（なお、当該見解の当否については争点2のとおり争いがある。）、会社債権者からの弁済請求を受けていない以上、本件被相続人は、本件債務弁済責任に基づく債務を何ら負っていない〔上記3の（2）の「原処分庁の主張」欄のイのとおり。〕など、様々な可能性が考えられ、原処分庁による処分（本件各更正処分）の実際の理由が、これらのどれに当たるのか、あるいはこれら以外の理由なのか、不明であるといわざるを得ない。

したがって、本件各更正等通知書に記載された債務控除に係る処分の理由は、上記イの行政手続法第14条第1項の規定の趣旨（①原処分庁の判断の恣意の抑制及び②名宛人に対する不服申立ての便宜）を満たす程度に提示されたものとはいえない。

（ロ） 原処分庁は、本件各更正等通知書においては、債務控除に関し、適用法令及び課税要件事実たる債務控除額が明記されていることから、提示すべき理由として欠けるところはない旨主張するが、上記（イ）のとおり

