

相続税法 64 条と財産評価基本通達 6 項 との関係について

—取引相場のない株式を中心として—

加 藤 浩

〔 税 務 大 学 校 〕
〔 研 究 部 教 授 〕

論文の内容については、すべて執筆者の個人的見解であり、税務大学校、国税庁あるいは国税不服審判所等の公式見解を示すものではありません。

要 約

1 研究の目的（問題の所在）

平成 25 年度税制改正により、相続税の基礎控除額が引き下げられるなど、相続税の課税ベースの拡大が行われたことから、近年、相続税対策が世間の大きな関心事項となっており、特に、取引相場のない株式の評価額（以下「株式評価額」という。）の引下げ策については、専門誌や経済誌等で多くの特集記事が掲載されている。

相続税及び贈与税（以下「相続税等」という。）の財産の価額については、相続税法に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時における時価により評価することとし（相法 22）、これを受けて、「財産評価基本通達」（以下「評価通達」という。）では、各種財産の具体的な評価方法を定めている。しかし、評価通達の評価方法を画一的に適用した場合には適正な時価評価が求められないことが考えられるため、同通達総則 6 項（以下「評価通達 6 項」という。）において、「この通達の定めによって評価することが著しく不相当と認められる財産の価額は、国税庁長官の指示を受けて評価する」旨の定めが設けられている。この評価通達 6 項については、過去において、株式評価額の引下げ事案に対して適用し、裁判でもその適用が認容されたものがある。

一方、相続税法では、同族会社等の行為・計算で、これを容認した場合にはその株主等の相続税等の負担を不当に減少させる結果となると認められるものがあるときには、税務署長は、その行為・計算にかかわらず、その認めるところにより課税価格を計算することができる旨の、いわゆる「同族会社等の行為計算否認規定」が設けられている（相法 64①）。しかし、この規定の適用が争われた裁判例は 4 件ほどしかなく、株式評価額を引き下げるような事例に対して適用されたものはない。

また、平成 13 年度税制改正により、相続税法 64 条 4 項を含めた組織再編成に係る行為計算否認規定が新たに設けられたところであるが、このときの

「改正税法のすべて」では、この規定により否認が想定されるケースとの一つとして、「株式の譲渡損を計上したり、株式の評価を下げるために、分割等を行う」ケースが挙げられている。このことからすれば、株式評価額の引下げ行為に対して、1項を含めた相続税法 64 条の規定を適用することも可能なのではないかと考える。

そこで本稿では、租税回避を目的とした株式評価額の引下げ事案に対して、まず一つめとして、評価通達 6 項を適用することについて再検討を行うとともに、二つめとして、相続税法 64 条の適用余地についての検討を行うこととする。

2 研究の概要

(1) 取引相場のない株式の評価方式と株式評価額の引下げパターン

イ 取引相場のない株式の評価方式

評価通達では、取引相場のない株式の価額については、会社規模に応じ、原則として、大会社については「類似業種比準方式」、小会社については「純資産価額方式」、中会社についてはその併用方式により評価することとしているが、少数株主等については、これによらず「配当還元方式」により評価することとしている。

また、「株式等保有特定会社」や「土地保有特定会社」、「開業後 3 年未満の会社」など、資産の保有状況や営業の状態等が一般の会社と異なるものと認められるような会社の株式（特定の評価会社の株式）については、純資産価額方式などにより評価することとしている。

したがって、取引相場のない株式の評価については、基本的に、①類似業種比準方式、②純資産価額方式及び③配当還元方式、の 3 つの評価方式のいずれか又はこれらの併用により評価することになるが、この 3 つの評価方式による評価額を比較した場合、一般的には、②純資産価額方式が最も高く評価され、次いで、①類似業種比準方式、③配当還元方式の順となる傾向にあるとされている。

ロ 株式評価額の引下げパターン

これを前提とした場合、株式評価額を引き下げる方法としては、次のようなものが考えられる。

(イ) 各評価方式の評価要素を引き下げる方法

- ① 純資産価額方式の評価額の引下げ
- ② 類似業種比準方式の評価額の引下げ
- ③ 配当還元方式の評価額の引下げ

(ロ) 評価方式を他の評価方式に変更する方法

- ① 会社規模の変更(純資産価額方式から類似業種比準方式への変更)
- ② 「特定の評価会社の株式」から一般の評価会社の株式への変更(純資産価額方式等から類似業種比準方式への変更)
- ③ 同族株主等から少数株主等への変更(純資産価額方式又は類似業種比準方式から配当還元方式への変更)

これらの方法により株式評価額の引下げが行われたとき、これを否認する場合には、評価通達6項を適用している場合がほとんどである。

(2) 評価通達6項について

イ 意義

評価通達6項は、評価通達に定める評価方法により評価した場合、これにより求められた評価額が、客観的交換価値として「著しく不適當」であると認められる場合に適用される。

評価通達6項の適用要件は次のとおりとなる。

- ① 評価対象財産について、評価通達に定めがあること
- ② ①の定めによって評価することが著しく不適當であること
- ③ 国税庁長官の指示があること
- ④ 評価通達以外の合理的な評価方法が存在すること

ロ 「著しく不適當」の判断基準

過去の多くの裁判例では、評価通達に定める個別の評価方法を画一的に適用するという形式的平等を貫いた場合にはかえって実質的な租税負

担の公平を著しく害することが明らかな場合等の「特別の事情」がある場合に、同通達に定める評価方法によらないことが正当と是認されるとしている。したがって、評価通達 6 項の（評価通達の定めによって評価することが）「著しく不相当」な場合とは、裁判例でいうところの（評価通達によらない）「特別の事情」がある場合と考えられる。

そして、多くの裁判例でいうところの「実質的な租税負担の公平を著しく害する」場合とは、評価通達に定める評価方法による評価額と客観的交換価値との間に著しく乖離が生じている場合であると考えられ、このような結果を生じさせるような事情が「特別の事情」に当たるものと考えられる。

ハ 過去の株式評価に関する裁判例の傾向

過去の株式評価に関する裁判例では、課税時期における客観的交換価値が明らかであり、かつ、それが評価通達による評価額と乖離していることを理由として、評価通達によらない「特別の事情」とするものもあるが、課税時期前に行われた租税回避を目的とした行為の存在を理由として、評価通達によらない「特別の事情」としているものが多くみられる。

これについては、「財産評価基本通達は相続税法 22 条の『時価』（客観的交換価値）の解釈通達であるから、その適用に当たり租税回避を企画したか否かなどの主観的要素を持ち込むべきではない」といった批判的な意見がある。

ニ 検討

相続税等における財産の価額は、課税時期における客観的交換価値であり、評価通達の評価方法は、この客観的交換価値を把握するために定められた方法である。しかし、すべての財産の客観的交換価値は、必ずしも一義的に確定されるものではないことから、評価通達の評価方法としては、一定の安全性を考慮した上で、「画一的な基準」として定める必要がある。

しかし、このような「画一的な基準」が設けられていることを利用し、これに適合させるため（又は、適合させないため）に、あえて課税時期前に何らかの行為をしたような場合には、もはや、この「画一的な基準」に当てはめる前提条件を欠いているものと考えることができる。したがって、このような場合には、評価通達によらない「特別の事情」があると考えべきであり、評価通達 6 項を適用すべきものとする。

(3) 相続税法 64 条について

イ 相続税法 64 条 1 項（同族会社等の行為計算否認規定）

相続税法 64 条 1 項を含む「同族会社等の行為計算否認規定」は、租税回避に係る個別の分野に関する一般的否認規定の一つであるとされている。

(イ) 適用要件

相続税法 64 条 1 項の適用要件は次のとおりである。

- ① 対象となる法人は、同族会社等であること。
- ② 対象となる行為・計算は、同族会社等のものであること。
- ③ 当該行為・計算を容認した場合、同族会社等の株主等（以下「同族会社等株主等」という。）の相続税等の負担を減少させる結果となること
- ④ ③の税負担の減少が不当と認められること

(ロ) 不当性の判断

他税目も含めた同族会社等の行為計算否認規定における上記（イ）の④の判断基準（不当性の判断基準）については、裁判例・学説とも、「同族非同族対比基準」と「経済合理性基準」の 2 つに分かれるが、近年の裁判例・学説の支配的な見解は「経済合理性基準」を支持している。

ただ、同族会社に対する無利子・無期限・無担保の貸付けについて、所得税法 157 条 1 項の適用が争われた裁判例では、「経済合理性基準」を拡張した「独立当事者間取引基準」により判断すべきとされたもの

がある。

(ハ) 相続税法 64 条 1 項の問題点

相続税法 64 条 1 項の不当性の判断基準について、「経済合理性基準」によるとしても、次のような問題がある。

まず、相続税法 64 条 1 項の場合には、法人税法 132 条 1 項とは異なり、行為・計算の主体者（同族会社等）と規定の適用者（同族会社等株主等）とが異なることから、誰にとって経済合理性がある行為・計算であるか（同族会社等のみで判断するのか、それとも、「同族会社等株主等」を含めた取引行為等全体で判断するのか）が問題となる。また、相続税法 64 条 1 項の場合、仮に、「同族会社等株主等」側から経済合理性を判断するとしても、「同族会社等株主等」である個人は、常に経済合理性を追求して行動するわけではないことから、純粋な「経済合理性基準」により判断することは適当でない。

これについて、相続税法 64 条 1 項の適用が争われた過去の裁判例をみると、判断が明らかでないものを除くと、概ね、経済合理性の判断は、同族会社等の側のみではなく、「同族会社等株主等」を含めた取引行為等全体で判断すべきとしており、また、不当性の判断基準は、実質的に「独立当事者間取引基準」により判断しているものと考えることができる。

ロ 相続税法 64 条 4 項（組織再編成に係る行為計算否認規定）

相続税法 64 条 4 項を含む「組織再編成に係る行為計算否認規定」は、包括的な組織再編成に係る租税回避防止規定として、平成 13 年度税制改正により創設された。

(イ) 適用要件

相続税法 64 条 4 項の適用要件は次のとおりである。

- ① 対象となる行為・計算は、合併等をした法人、合併等により資産・負債の移転を受けた法人、又は、当該合併等により交付された株式等の発行法人（以下、これらの法人を「合併等関係法人」という。）

のいずれかのものであること

- ② 当該行為・計算を容認した場合、「合併等関係法人」の株主等（以下「合併等関係法人株主等」という。）の相続税等の負担を減少させる結果となること
- ③ ②の税負担の減少が不当と認められること

(ii) 不当性の判断

法人税法における組織再編成に係る行為計算否認規定である同法 132 条の 2 の適用が争われた事件の最高裁判決では、同条の不当性の判断について、「組織再編税制に係る各規定を租税回避の手段として濫用することにより法人税の負担を減少させるものであると解すべき」とされた。つまり、法人税法 132 条の 2 の不当性の判断基準は、同法 132 条のそれとは若干異なり、「濫用基準」により判断すべきとしたものと解される。

これを相続税法 64 条 4 項に当てはめた場合、「組織再編税制（つまり、法人税法）に係る各規定」そのものを濫用して相続税等の負担を減少させるケースはそれほど考えられず、また、前述の「改正税法のすべて」にある「…、株式の評価を下げるために、分割等を行う」行為も、あくまで組織再編成（分割）を利用（濫用）して株式評価額を引き下げるものであり、税制の濫用ではない。したがって、相続税法 64 条 4 項の不当性の判断としては、「組織再編成を租税回避の手段として濫用することにより税負担を減少させるもの」とすべきであると考える。

(iii) 株式評価額引下げ事案への適用

前述の「改正税法のすべて」にある「…、株式の評価を下げるために、分割等を行う」の記述について、当時の立法担当者であった朝長英樹税理士は、株主の租税回避を目的として、法人が組織再編成により法人資産等の状態を変更したり、株式保有割合を変更することによって、株式の価値を変更することを念頭に置いた記述であると説明

している。

この説明によれば、少なくとも、組織再編成を利用した株式評価額の引下げ事案に対する相続税法 64 条 4 項の適用余地はあり、むしろ、そのような事案に対しては積極的に適用すべきものと考ええる。

3 結論

以上をまとめると、次のとおりとなる。

まず、評価通達 6 項については、上記 2 (2) イの 4 つの要件を満たした場合に発動される。このうちの「評価通達の定めによって評価することが著しく不相当である」かどうか（「特別の事情」の有無）については、租税回避を目的として株式評価額を引き下げたような事案についても、それが評価通達の定め適合させるため（又は、適合させないため）に行われたものであればこれに当たり、同項の適用は可能と考える。

この場合の株式評価額は、あくまで当該行為がなされた後の現況に基づき、課税時期における「時価」を、原則として、評価通達によらない他の合理的な方法により求めることになる。

次に、相続税法 64 条 1 項については、上記 2 (3) イ(イ)の 4 つの要件を満たした場合に発動される。このうちの「税負担の減少が不当と認められるか」については、原則として、「独立当事者間取引基準」により判断するとともに、経済合理性の判断については、「同族会社等株主等」を含めた取引行為等全体で判断すべきと考える。

この要件を満たすことにより、株式評価額引下げ事案に対する適用は可能であると考ええる。

この場合の株式評価額は、当該行為等が否認された状態（正常な行為等への引き直し後の状態、又は、当該行為がなかったものとした状態）に基づき、評価通達に基づき評価することとなる。

最後に、相続税法 64 条 4 項については、上記 2 (3) ロ(イ)の 3 つの要件を満たした場合に発動される。このうちの「税負担の減少が不当と認められ

るか」については、「濫用基準」により判断すべきと考える。

この要件を満たすことにより、株式評価額引下げ事案に対する適用は可能であり、むしろ、そのような事案に対しては積極的に適用すべきものと考えらる。

この場合の株式評価額は、相続税法 64 条 1 項と同様に、当該行為等が否認された状態（正常な行為等への引き直し後の状態、又は、当該行為がなかったものとした状態）に基づき、評価通達に基づき評価することとなる。

目 次

はじめに	142
第 1 章 評価通達における取引相場のない株式の評価	144
第 1 節 評価通達	144
1 評価通達の意義	144
2 評価通達と租税法主義	145
3 評価通達と行政先例法	147
4 評価通達と相続税法 22 条の時価との関係 ～不動産の評価に関する裁判例～	151
第 2 節 評価通達における取引相場のない株式の評価	153
1 原則的評価方式	153
2 特例的评价方式	154
第 3 節 株式評価額の引下げ方法	156
1 評価方式と評価額の引下げ	156
2 評価額引下げ型	156
3 評価方式変更型	158
第 2 章 評価通達 6 項	161
第 1 節 評価通達 6 項	161
1 評価通達 6 項の意義	161
2 適用要件	164
3 「特別の事情」の有無の判断	166
4 評価通達 6 項の判断プロセス	168
第 2 節 取引相場のない株式評価に係る評価通達 6 項適用事案	169
1 過去の裁判例の分類	169
2 A 社 B 社方式型事案	169
3 少数株主作出型事案	174
4 評価通達 6 項の適用が否認された裁判例	185

5 検討	191
第3節 小括	192
第3章 相続税法 64 条	194
第1節 租税回避と行為計算否認規定	194
1 租税回避の意義	194
2 租税回避の否認	196
3 行為計算否認規定	197
第2節 相続税法 64 条 1 項－同族会社等の行為計算否認規定－	198
1 同族会社等の行為計算否認規定	198
2 相続税法 64 条 1 項の適用要件と不当性の判断基準	205
3 裁判例における不当性の判断基準	208
4 株式評価額引下げ事案への適用	226
5 小括	228
第3節 相続税法 64 条 4 項－組織再編成に係る行為計算否認規定－	229
1 組織再編成に係る行為計算否認規定	229
2 相続税法 64 条 4 項の適用要件と不当性の判断基準	240
3 株式評価額引下げ事案への適用	245
4 小括	248
第4節 若干の考察	249
1 「引き直し」計算	249
2 対応的調整	257
第4章 具体的な事例への当てはめ	260
1 同族会社等を利用したケース	260
2 組織再編成を利用したケース	264
終わりに代えて	269

はじめに

平成 25 年度税制改正により、相続税の基礎控除額が引き下げられるなど、相続税の課税ベースの拡大が行われたことから、近年、相続税対策が世間の大きな関心事項となっており、特に、取引相場のない株式の評価額（以下「株式評価額」という。）の引下げ策については、専門誌や経済誌等で多くの特集記事が掲載されている。

相続税及び贈与税（以下「相続税等」という。）の財産の価額については、相続税法に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時における時価により評価することとし（相法 22）、これを受けて、「財産評価基本通達」（以下「評価通達」という。）では、各種財産の具体的な評価方法を定めている。しかし、評価通達の評価方法を画一的に適用した場合には適正な時価評価が求められないことが考えられるため、同通達総則 6 項（以下「評価通達 6 項」という。）で、「この通達の定めによって評価することが著しく不相当と認められる財産の価額は、国税庁長官の指示を受けて評価する」旨の定めが設けられている。この評価通達 6 項については、過去において、株式評価額の引下げ事案に対して適用し、裁判でもその適用が認容されたものがある。

一方、相続税法では、同族会社等の行為・計算で、これを容認した場合にはその株主等の相続税等の負担を不当に減少させる結果となると認められるものがあるときには、税務署長は、その行為・計算にかかわらず、その認めるところにより課税価格を計算することができる旨の、いわゆる「同族会社等の行為計算否認規定」が設けられている（相法 64①）。しかし、この規定の適用が争われた裁判例は 4 件ほどしかなく、株式評価額を引き下げようとする事例に対して適用されたものはない。

また、平成 13 年度税制改正により、相続税法 64 条 4 項を含めた組織再編成に係る行為計算否認規定が新たに設けられたところであるが、このときの「改正税法のすべて」では、この規定により否認が想定されるケースとの一つとして、「株式の譲渡損を計上したり、株式の評価を下げるために、分割等を行う」

ケースが挙げられている。このことからすれば、株式評価額の引下げ行為に対して、1 項を含めた相続税法 64 条の規定を適用することも可能なのではないかと考える。

そこで本稿では、租税回避を目的とした株式評価額の引下げ事案に対して、まず一つめとして、評価通達 6 項を適用することについて再検討を行うとともに、二つめとして、相続税法 64 条の適用余地についての検討を行うこととする。

具体的には、まず、第 1 章において、現行の評価通達における取引相場のない株式の評価方法と、考えられる株式評価額の引下げ方法について概説する。次に、第 2 章において、過去の裁判例を基に、株式評価額引下げ事案に対する評価通達 6 項適用についての検討を行う。そして、第 3 章において、相続税法 64 条 1 項（同族会社等の行為計算否認規定）及び同条 4 項（組織再編成に係る行為計算否認規定）に関して、株式評価額引下げ事案に対する適用余地を検討する。最後に、第 4 章において、具体的な事例に当てはめ、相続税法 64 条適用と評価通達 6 項適用との異同点等について整理したい。

第 1 章 評価通達における取引相場のない株式の評価

第 1 節 評価通達

1 評価通達の意義

相続税等の税額計算の基礎となるのは、相続、贈与により取得した財産の価額であることから、それらをどのように評価するのかということは、税額に直接影響するという意味において重要である⁽¹⁾。

相続税法 22 条では、第 3 章（財産の評価）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」により評価することとしている。この場合の「時価」とは、財産の取得の時（課税時期）において、それぞれの財産の現況に応じ、不特定多数の当事者間で自由な取引が行われた場合に通常成立する価額、いわゆる「客観的交換価値」⁽²⁾をいうものと解されている⁽³⁾。

しかし、この「客観的交換価値」は必ずしも一義的に確定されるものではないことから、これを個別に評価するとすれば、その評価方式、基礎資料の選択の仕方等により異なる評価額が生じたり、課税庁の事務負担が重くなり、課税事務の迅速な処理が困難となるおそれがあること等からして、あらかじめ定められた評価方式によりこれを画一的に評価する方が、納税者間の公平、納税者の便宜、徴税費用の削減という見地からみて合理的である。そこで、課税実務上、財産評価の一般的基準として定められているのが評価通達であ

(1) 金子宏『租税法〔第 22 版〕』661 頁（弘文堂、2017）。

(2) 文献によっては「客観的交換価格」とするものもあるが、本稿では、そのまま引用する場合を除き、「客観的交換価値」で統一する。

(3) 小林栢弘氏は、これを「仮設的要因をベースとした想定価額のことであり」として（小林栢弘「相続税法上の土地評価を巡る若干の問題について—負担付贈与通達の取扱いを中心として—」税大論叢 21 号 238 頁（1991））。

る、とされている⁽⁴⁾。

評価通達 1 項の(2)では、「財産の価額は、時価によるものとし、時価とは、課税時期(相続、遺贈若しくは贈与により財産を取得した日若しくは相続税法の規定により相続、遺贈若しくは贈与により取得したものとみなされた財産のその取得の日又は地価税法第 2 条((定義))第 4 号に規定する課税時期をいう。以下同じ。)において、それぞれの財産の現況に応じ、不特定多数の当事者間で自由な取引が行われた場合に通常成立すると認められる価額をいい、その価額は、この通達の定めによって評価した価額による。」⁽⁵⁾として、いることから、評価通達は、相続税法 22 条(及び地価税法 23 条)に定める「時価」の解釈通達であり、同通達が第 2 章以下で定める各種財産の評価方法は、当該財産の「時価」の具体的な算定方法を示しているものと考えることができる。

2 評価通達と租税法主義

国家行政組織法 14 条 2 項では、「各省大臣、各委員会及び各庁の長官は、その機関の所掌事務について、命令又は示達をするため、所管の諸機関及び職員に対し、訓令又は通達を発することができる。」としている。つまり、国税に関する通達は、上級行政庁である国税庁長官が、下級行政庁である各国税局長や沖縄国税事務所長に対して発する命令であり、評価通達は、この国税に関する通達⁽⁶⁾の一つである。通達は、法規ではないため、行政組織の内

(4) 東京地裁平 4 年 3 月 11 日判時 1416 号 73 頁ほか。

(5) 品川芳宣名誉教授は、「時価」を「この通達の定めによって評価した価額」として、いる趣旨について、『時価』の抽象的概念を明らかにしたのみでは行政庁部内の命令手段である通達の機能(…)が期待し難いこととなるため、評価通達の定めによって評価した価額を『時価』として取り扱うことによって、時価評価を統一して課税の公平を図り、かつ、実務の便宜に資するようにしているもの」と述べておられる。(品川芳宣「取引相場のない株式(出資)の時価評価と評価通達 6 項の適用要件」TKC 税研情報 13 巻 6 号 59 頁(2004))

(6) 税法の統一的解釈を図るための「解釈通達」の一つである。金子名誉教授は、相続税の評価は、その財産の交換価値がいくらであるかの「事実の認定」の作用であるので、評価通達は、「適用通達」ないし「認定通達」の性質を持っていると述べておら

部においては拘束力を有するが、納税者に対しては拘束力を有するものではない⁽⁷⁾。また、裁判所もこれに拘束されることはない。

しかし、現実としては、納税者についても、評価通達に基づく評価方法で申告してくるのが一般的であり、また、裁判所においても、評価通達に基づく評価方法により評価すべきと判断するケースが少なくない。

一方、憲法 30 条では、「国民は、法律の定めるところにより、納税の義務を負ふ」、としており、また、同法 84 条では、「あらたに租税を課し、又は現行の租税を変更する場合には、法律又は法律の定める条件によることを必要とする」と定められている。これを根拠とした租税法の基本原則が「租税法律主義」であるとされている。つまり、法律の根拠なくして租税を賦課徴収することができない、という原則が租税法律主義である⁽⁸⁾。

前述のとおり、財産の評価については、特段の定めを除くほか、相続税法 22 条の「時価」としか法律上の定めがなく、各種財産の具体的な評価方法については、ほとんどが評価通達により定められていることから、このことが、しばしば、租税法律主義との関係で問題とされることがある⁽⁹⁾。

これについては、租税法律主義は、納税義務者、課税物件、その帰属、課税標準、税率等の課税要件のほか、租税の賦課・徴収の手続が法律によって定められなければならないとする主義であり、そのすべてが相続税法に明文をもって規定されており、また、相続税法 22 条に規定する「時価」が、当

れる（金子宏『租税法理論の形成と解明 下巻』368 頁（有斐閣、2010））。

- (7) 『逐条解説』においても、評価通達の意義について、「内部的な取扱いを統一するとともに、これを公開し、納税者の申告・納税の便に供しているところである。」としている（北村厚編『平成 30 年版 財産評価基本通達逐条解説』3 頁（大蔵財務協会、2018））。
- (8) 「租税法律主義」の具体的内容については、①課税要件法定主義（課税要件は法律によって定めなければならない）、②課税要件明確主義（法律の規定は一義的で明確でなければならない）、及び、③合法性の原則（課税要件が充足されている限り、租税行政に租税減免や不徴収の自由はない）の 3 つを挙げることができるが、これに加えて、④遡及立法の禁止、⑤手続保障の原則、及び、⑥納税者権利の保護、を挙げることがある。
- (9) 例えば、東京地裁昭 55 年 7 月 17 日（税資 114 号 207 頁）における原告側主張など。

該財産の客観的交換価値を指すものであることは明らかであるから、その内容が不明確であるとは到底認められず租税法律主義の要件は満たされる、とする裁判例がある⁽¹⁰⁾。

ただ、金子宏名誉教授は「財産の評価は納税者の利害に影響するところが大きく、しかも多種多様な財産を対象として継続的・規則的に評価を行う必要のあること、にかがみると、評価に関する基本事項は、むしろ政令または省令で規定すべきであろう」⁽¹¹⁾と述べておられ、他の識者の中にも、評価通達の一部を法定化すべきとの意見は少なくない⁽¹²⁾。

3 評価通達と行政先例法

行政先例法とは、「行政実務上行われ、慣習化している不文法源」であり、「租税法の場合、納税義務を免除・軽減する、あるいは手続要件を緩和するなどの取扱いが租税行政庁により、普遍的かつ継続的に行われることで行政先例が形成されており、それが法であるという確信が納税者に間に広く定着した場合には、慣習法としての成立が認められること」をいう⁽¹³⁾。租税法律主義の下では、一般には、行政先例法が成立する余地はないとされている。しかし、評価通達によって示された租税法規の解釈が長期にわたって継続したような場合に、慣習法としての行政先例法の成立を認めるべきかどうかの問題となる。

(1) 行政先例法の成立を肯定する意見

金子名誉教授は、一般論として、「租税法は侵害規範であるから、納税者

(10) 那覇地裁昭 59 年 6 月 19 日税資 136 号 699 頁。

(11) 金子・前掲注(1)662 頁の脚注(4)。

(12) 武田昌輔「租税回避行為と防止通達—今回の相続税評価通達を巡って—」税理 33 卷 12 号 4 頁 (1990)、確井光明「相続税財産評価方法と租税法律主義」税経通信 45 卷 15 号 11-13 頁 (1990)、岩崎政明「財産評価通達の意義と役割」ジュリスト 1004 号 30-31 頁 (1992)、首藤重幸「租税法における財産評価の今日的理論問題」日税研論集 68 号『租税法における財産評価の今日的理論問題』1-3 頁(税務研究センター、2016) など。

(13) 金子宏監修『租税法辞典』50 頁〔水野忠恒〕(中央経済社、2001)

に不利益な内容の慣習法の成立の余地はない。」⁽¹⁴⁾とした上で、評価通達に関して、その内容が、「不特定多数の納税者に対する反覆・継続的な運用によって行政先例法となっている場合には、特段の事情がない限り、通達と異なる高い評価を行うことは違法になると解すべきである」⁽¹⁵⁾（傍線は筆者による。）と述べておられることから、不特定多数の納税者による反復・継続的な運用がある場合には、納税者に不利益な内容でない限り、行政先例法の成立を認めるべきとの意見と受け取ることができる。

また、山田二郎弁護士も、「評価通達の定める基準は、時価を上回るものでない限り、行政先例法として法的拘束力を持つものと位置づけることができる」とした上で、「通達は租税の法源ではないが、通達が基本通達として体系化した形で示され、その公定解釈、運用が定着し、納税者にとって有利な内容である場合には、行政先例法としての効力を認めるべきである。」とされ、納税者有利の場合には、行政先例法の成立を認める旨の意見を述べておられる⁽¹⁶⁾。

岸田貞夫教授も、「通達における評価方法について時価よりも固めに評価するという考え方については長年の間、一般的に反覆、継続されて定着されたものということができる。この意味では、行政先例法の成立を肯定すべきではないか。」として、評価通達における評価上のしんしゃく（安全性）に関して、行政先例法の成立を認めるべきと述べておられる⁽¹⁷⁾。評価上のしんしゃくについても、評価通達上の納税者に有利な定めであることから、上記金子名誉教授や山田弁護士に近い意見と考えることができる。

このように、評価通達について行政先例法の成立を認めるべきとする意

(14) 金子・前掲注(1)108頁。

(15) 金子・前掲注(1)663-664頁。

(16) 山田二郎「買受けた農地について知事の許可前に相続が開始した場合の相続財産の評価」税務事例 13 卷 3 号 17 頁（1981）。

(17) 岸田貞夫「相続直前に取得された相続財産の評価額につき、評価通達によらずにその取得価額に基づいてされた処分を適法とした事例」ジュリスト 1059 号 214 頁（1995）。

見についても、納税者に不利でない部分（又は有利な部分）や評価の安全性に関する部分に限られたものであることがわかる。

（2）行政先例法の成立を否定する意見

これに対し、評価通達全般的に、行政先例法の成立を認めない意見として、石島弘教授は、「評価通達による評価の実状や法的不整合性を考えると、これに行政先例法の成立を認めることは、租税法律主義が求める『国民の利益』になるとは思えない」と述べておられる⁽¹⁸⁾。

また、今村隆教授も、「評価通達の内容が行政先例法となっている場合には、特段の事情がない限りこれと異なる評価を行うことは違法」との金子名譽教授の見解について、「法律による行政の原理が強く支配する領域においては慣習法の成立は認め難く、行政先例法といった慣習法を認めるのは疑問があり、平等原則を介しての外部的効果と考える。」として、否定的な立場を示しておられる⁽¹⁹⁾。

なお、北野弘久名譽教授は、評価通達だけでなく税務通達全般を通しての意見として、行政先例法、慣習法の成立する余地はないが、信義誠実の原則、法執行平等の原則が適用される限度において、結果的に、反射的に行政先例法的機能が認められることになる、として、行政先例法の成立は否定するものの、結果的に通達等に一種の法源的効力が付与されることがあり得る旨述べておられる⁽²⁰⁾。

（3）裁判例の傾向

裁判例では、税務通達全般を通して、行政先例法の成立が認められる可

(18) 石島弘「資産税の時価以下評価による課税と租税法律主義」租税法研究 11 号 91 頁（1983）。石島教授は、納税者有利な場合のみ行政先例法の成立を認めるという意見は、通常の相続税の評価の場合には、財産の価額が低い方が有利であるが、物納の場合の収納価額の評価の場合には、逆に価額が低い場合には不利になるので、論理的に一貫性を欠き、妥当とはいえないとしている。

(19) 今村隆「税法における『価格』の証明責任」山田二郎先生寿喜『納税者保護と法の支配』322 頁（信山社、2007）。

(20) 北野弘久『税法学原論〔第六版〕』96-98 頁（青林書院、2007）。

能性を示す判決はあるものの⁽²¹⁾、評価通達に関しては、行政先例法の成立には否定的である。例えば、上場株式の評価が争われた東京地裁平成 7 年 7 月 20 日判決（行集 46 巻 6・7 号 701 頁）⁽²²⁾では、「申告納税制度の下では、財産評価通達は、納税者を直接規制しているものであり、財産評価通達 169 が上場株式の唯一の評価方法であることは、納税者にとって法的確信にまで達していたものであり、租税慣習法ないし行政先例法となっていた」との納税者の主張に対し、「…、単に通達があるというだけでは、国民はこれに拘束されないし、裁判所は、通達に示された法令の解釈に拘束されず、通達に定める取扱準則等が法令の趣旨に反していれば、独自にその違法を判断できるものというべきであって、通達による実務的な取扱いの影響が大きいことをもって、通達それ自体に法規としての効力を認めることはできない」とした上で、「納税者又は税理士等が財産評価通達によって評価されることについて何らかの確信をもっていたとしても、そのことによって、直ちに財産評価通達が法規としての効力を有するものとはいえない」と判示している⁽²³⁾。

このように、評価通達については、学説上、限定的に行政先例法の成立を認めるべきとする意見はあるものの、裁判例では、行政先例法の成立について否定的である。したがって、評価通達について、行政先例法の成立は認められず、したがって、納税者や裁判所に対する拘束力を有しない、と考えるべきであろう。評価通達の定めにより拘束されるのは、あくまで下級行政庁のみであり、納税者に対しては、同通達の定めにより申告して

(21) 長崎地裁昭 36 年 5 月 19 日行集 12 巻 5 号 1017 頁。「…、これらの通達が発せられると、下級行政庁等は、これに従って事務を処理することとなり、長期にわたってこれを繰り返していく場合には、この事実上の取扱が一般の法的確信を得て慣習法たる行政先例法として認めらるべき場合もあり得る…。」

(22) 負担付贈与に係る上場株式の時価を、評価通達の定めによらず、証券取引所の公表する課税時期の最終価格で評価すべきとされた事例。

(23) そのほか、行政先例法の成立を認めないものとして、東京地裁平 4 年 7 月 29 日行集 43 巻 6・7 号 999 頁（控訴審：東京高裁平 5 年 3 月 15 日行集 44 巻 3 号 213 頁）、東京地裁平 5 年 2 月 16 日判タ 845 号 240 頁（控訴審：東京高裁平 5 年 12 月 21 日税資 199 号 1302 頁）など。

きた場合には、「特別の事情」がない限り税務署長はこれを認める、という意味合いに限られることになる（「特別の事情」については後述する。）。また、裁判所についても、評価通達のために拘束されずに課税時期における時価を判断することになる。

4 評価通達と相続税法 22 条の時価との関係

～不動産の評価に関する裁判例～

このように、評価通達は単なる通達の一つでしかない。

しかし、不動産の評価に関して、評価通達により評価することが、相続税法上「当然の前提」となっているとした興味深い裁判例がある。

ここで取り上げる東京高裁平成 27 年 12 月 17 日判決(判時 2282 号 22 頁)は、マンション(区分所有建物及びその敷地)の評価が争われた事案である。

本件の第一審である東京地裁平成 25 年 12 月 13 日判決(訟月 62 巻 8 号 1421 頁)では、評価通達に定められた評価方式が合理的と認められる場合には、相続税法 22 条の許容するところであり、形式的にすべての納税者に用いられることによって、租税負担の実質的な公平が実現でき、同条の規定も租税平等主義を当然の前提としているものと考えられる、とした。その上で、評価通達によって適正な時価を適切に算定することができない特別の事情があるときを除き、特定の納税者や財産のみ評価通達以外の評価方式によって評価することは、たとえその価額が時価の許容範囲内であったとしても、租税平等主義に反し許されない、と判示した。

これに対し、控訴審である東京高裁では、「同法(筆者注:相続税法)は、財産は多種多様であり、時価の評価が必ずしも容易なことではなく、評価に関する者次第で個人差があり得るため、納税者間の公平の確保、納税者及び課税庁双方の便宜、経費の削減等から、評価に関する通達により全国一律の統一的な評価の方法を定めることを予定し、これにより財産の評価がされることを当然の前提とする趣旨であると解するのが相当である。」と判示した。

つまり、東京地裁では、「評価通達に定められた評価方式が合理的」であれ

ば、「相続税法 22 条の許容する」範囲であるとしたのに対し、控訴審である東京高裁では、相続税法は、評価通達が定められることを予定しており、これにより評価されることが「当然の前提」であるとしている。これは、評価通達の法的意義について、上記東京地裁や「従前の裁判例が採用する法理を一步推し進めるもの」であると考えられる⁽²⁴⁾。

更に、上記東京高裁では、相続税法 26 条の 2 に土地評価審議会に関する定めが設けられており、土地評価の意見を同審議会に委ねていることが、相続税法が、評価通達により評価することを「当然の前提とする趣旨」に沿う規定であるとしている。これはつまり、評価通達に定める土地の評価を土地評価審議会に付議する旨が相続税法に定められていることは、同法が評価通達により評価することを「当然の前提」とする一つの根拠である、ということと言わんとしているものと考えられる。

そして、「同法の上記趣旨に鑑みれば、評価対象の不動産に適用される評価通達の定める評価方法が適正な時価を算定する方法として一般的な合理性を

-
- (24) 「…、評価通達が評価の統一を図るため財産の時価の算定に係る技術的かつ細目の基準として定められている点については評価基準と共通することに鑑み、本判決は、相続税法は不動産の評価の方法につき直接定めるものではないが、納税者間の公平の確保、納税者及び課税庁双方の便宜、経費の節減等の観点から、同法は評価通達により全国一律の統一的な評価の方法を定めることを予定しこれを当然の前提とする趣旨であるとし、相続税法 26 条の 2 が土地評価の意見を土地評価審議会に委ねたのも、上記趣旨を踏まえたものであると解した上で、相続税法自体を法的根拠として、評価通達の定める評価方法による不動産の課税価格が当該不動産の適正な時価を上回るものではないと推認されると判示するものである。

…。

本判決は、評価通達の法的意義という租税法律主義に関わる重要な法律問題につき、最高裁平成 22 年判決及び最高裁平成 25 年判決を踏まえ、従前の裁判例が採用する法理を一步推し進めるものであり、実務上重要な意義を有するものと思われる。」(判例時報の匿名解説 25 頁。なお、文中の「最高裁平成 25 年判決」とは、本文にある最高裁判決のことであり、固定資産評価基準に基づく土地の価格と適正な時価との関係が争われたものであり、固定資産評価基準による評価方法が一般的な合理性を有し、固定資産課税台帳に登録された価格がこれを上回るものでない場合には、登録価格は、固定資産評価基準による評価方法では適正な時価を適切に算定できない特別の事情がない限り、時価を上回るものではないと推認される、と判示したものである。また、「最高裁平成 22 年判決」とは、跛行増資に係る経済的利益算定のための医療法人の出資の評価が争われたものである。詳細な説明は省略する。)

有するものであり、かつ、当該不動産の贈与税の課税価格がその評価方法に従って決定された場合には、上記課税価格は、その評価方法によっては適正な時価を算定することのできない特別の事情の存しない限り、贈与時における当該不動産の客観的な交換価値としての適正な時価を上回るものではないと推認することが相当である。」と判示し、固定資産税の評価に関する裁判例である最二小判平 25 年 7 月 12 日判決（民集 67 卷 6 号 1255 頁）を引用している。固定資産税における固定資産評価基準は、地方税法 388 条 1 項に、総務大臣が定めこれを告示しなければならない旨が明記されていることから、相続税における評価通達よりも法的根拠が明らかであるといえるが、あえて固定資産評価基準の裁判例を引用しているということは、評価通達が、この固定資産評価基準と同程度の法的根拠を有するものであるということを示しているのではないかと考えられなくもない。

いずれにしても、この裁判例は、あくまで不動産の評価に関するものであり、相続税法 26 条の 2 のような定めのない取引相場のない株式の評価についてまで、相続税法が「当然の前提」としているとまでいえるかどうかについては疑問の余地がある。

第 2 節 評価通達における取引相場のない株式の評価

1 原則的評価方式

評価通達では、第 8 章の第 1 節において「株式及び出資」の評価方法が定められており、178 項から 189-7 項までにおいて、「取引相場のない株式」の評価方法が定められている（株式に関する権利を除く。）。評価通達上、「取引相場のない株式」とは、「上場株式」及び「気配相場等のある株式」⁽²⁵⁾以外の株式をいうこととしている。

(25) 「気配相場等のある株式」とは、①登録銘柄株式、②店頭管理銘柄株式、及び、③公開途上にある株式をいう。ただし、①及び②については、現在は該当する銘柄は存在しない。

したがって、評価通達上「取引相場のない株式」として評価する会社の範囲は広く、その規模は、大きなものは上場会社に匹敵するようなものから、小さなものは個人企業と変わらないものまで多種多様である。

一方、取引相場のない株式は、基本的に、金融商品取引所等のオープンマーケットでの価額が存在しないことから、「時価」、つまり、「不特定多数の当事者間で自由な取引が行われる場合に通常成立すると認められる価額」の把握が困難である。そこで、何らかの方法で「時価」を算定しなければならないが、評価通達という性格上、その算定方法（評価方法）は、実務上可能な方法で、しかもなるべく容易かつ的確に算定する必要がある。

これらを踏まえ、取引相場のない株式の価額については、評価する会社の規模に応じ、原則として、

- ① 上場会社に匹敵するような大会社の株式は、上場会社の株式の評価との均衡を図ることが合理的であるので、「類似業種比準方式」により、
 - ② 個人企業とそれほど変わるところがない小会社の株式は、個人企業者の財産評価との均衡を図ることが合理的であるので、「純資産価額方式」により、
 - ③ 大会社と小会社との中間にある中会社の株式については、大会社と小会社の評価方式の併用方式により、
- それぞれ評価することとしている（各評価方式の具体的な評価方法については省略する。）。

2 特例的评价方式

原則として、上記 1 のとおり評価することとしても、事業経営への影響度が少ない同族株主の一部や従業員株主などの場合には、その株式を有する意味合い（経済価値）は、実質的に、単に配当を期待することとどまるものと考えることができる。また、評価手続の簡便性をも考慮する必要があることから、このような少数株主等が保有する株式については、配当（果実）から株式（元本）の価値を算定する手法である「配当還元方式」により評価するこ

ととしている。この「配当還元方式」による評価方式を、上記の「原則的評価方式」に対して「特例的评价方式」ということがあるが、株主に着目した特例であることから「人的特例」ということもできる。

一方、会社（の発行した株式）に着目した「物的特例」ともいえるのが、「特定的评价会社の株式」の評価方法である。「特定的评价会社」とは、①比準要素数 1 の会社、②株式等保有特定会社、③土地保有特定会社、④開業後 3 年未満の会社等、⑤開業前又は休業中の会社、及び、⑥清算中の会社をいう（評基通 189）。例えば、このうちの②の「株式等保有特定会社」については、資産構成が類似業種比準方式における標本会社に比して著しく株式等に偏っているため、その保有する株式等の価値に依存する割合が一般に高いものと考えられることから、特例的に、当該会社の有する資産の価値を的確に反映しうる評価方式である純資産価額方式、又は、営業実態を評価額に反映させるために類似業種比準方式を部分的に取り入れた方式である「 S_1+S_2 方式」により評価することとしている。このように、「特定的评价会社」は、評価会社の資産の保有状況、営業の状態等が一般的评价会社とは異なるものと認められることから、上記 1 の「原則的評価方式」によらずに評価することとしているものである。①から⑥までの会社の株式の評価方法は、次のとおりとなる。

- ① 比準要素数 1 の会社の株式・・・純資産価額方式（L の割合を 0.25 とする類似業種比準方式との併用方式の選択可）
- ② 株式等保有特定会社の株式・・・純資産価額方式（ S_1+S_2 方式の選択可）
- ③ 土地保有特定会社の株式・・・純資産価額方式
- ④ 開業後 3 年未満の会社等の株式・・・純資産価額方式
- ⑤ 開業前又は休業中の会社の株式・・・純資産価額方式
- ⑥ 清算中の会社の株式・・・清算分配見込金額に基づき評価

第 3 節 株式評価額の引下げ方法

1 評価方式と評価額の引下げ

このように、取引相場のない株式の基本的な評価方式（算式）は、①類似業種比準方式、②純資産価額方式、及び、③配当還元方式の 3 つということになる。

この 3 つの評価方式により算定される株式評価額を比較した場合、一般的には、純資産価額方式による評価額（以下「純資産価額」という。）がもっとも高く算定され、次いで、類似業種比準方式による評価額（以下「類似業種比準価額」という。）、配当還元方式による評価額（以下「配当還元価額」という。）の順になるといわれている。

このように各評価方式による評価額に差が生じた場合には、少なくとも課税時期においては、なるべく低い評価額となる評価方式により評価したいと考えるのが、納税者心理であろう。

実際に、このような評価方式による評価額の差を利用した株式評価額の引下げ策というのが、専門誌や経済誌などで紹介されている。

株式評価額の引下げ方法としては、より単純な方法として、各評価方式の評価要素等を引き下げる、という方法もある。

株式評価額の引下げ方法は、大きく、この①評価額引下げ型と②評価方式変更型の 2 つに分類することができる。

2 評価額引下げ型

評価額引下げ型は、各評価方式の評価要素等を引き下げることにより、評価額を引き下げる方法である。評価方式ごとに、①類似業種比準価額の引下げ、②純資産価額の引下げ、及び、③配当還元価額の引下げの 3 つがある。

① 類似業種比準価額の引下げ

類似業種比準方式は、次の算式により計算される。

$$A \times \left(\frac{\frac{\textcircled{B}}{B} + \frac{\textcircled{C}}{C} + \frac{\textcircled{D}}{D}}{3} \right) \times \left[\text{会社規模に応じた斟酌率} \right]$$

- A … 類似業種の株価
 ③ … 評価会社の1株当たりの配当金額
 ④ … 評価会社の1株当たりの利益金額
 ⑤ … 評価会社の1株当たりの純資産価額
 B … 類似業種の1株当たりの配当金額
 C … 類似業種の1株当たりの利益金額
 D … 類似業種の1株当たりの純資産価額

したがって、評価額を引き下げるとしては、一つは、評価会社の要素である③、④又は⑤を引き下げる方法であり、もう一つは、類似業種の要素であるAを引き下げるか、あるいは、B、C又はDを引き上げる方法ということになる。

前者の具体的な方法としては、「無配にする」、「配当を特別配当や記念配当とする」、「役員報酬を引き上げる」、「含み損資産を売却する」などが挙げられる。また、(会社)分割で、評価会社の高収益部門を切り離すことにより、利益を分散するという方法なども考えられる。

また、後者の具体的な方法としては、より低い株価(A)の業種、あるいは、より高い比準要素(B、C又はD)の業種に該当するよう、「業種目別の割合」を調整したり、合併、分割等の組織再編成を行う方法などが考えられる。

② 純資産価額の引下げ

純資産価額の引下げ策としては、資産の部の相続税評価額を引き下げると、負債の部の相続税評価額を引き上げる方法が考えられる。

具体的には、財産評価上一定のしんしゃくがされている資産を取得する方法が考えられる。特に、借入金(負債)の場合は100%で評価し計上されることから、借入をして財産評価上しんしゃくのある資産を購入すると、純資産価額の引下げには大きな効果があるとされている。ただし、財産評価上し

んしゃくのある資産の代表である土地等の場合には、課税時期前 3 年以内に取得したものについては、課税時期における通常の取引価額で評価することとしている（評基通 185）ことから、他のしんしゃくのある資産を利用するか、あるいは、土地等であれば取得してから 3 年以上経過してから当該会社の株式を贈与するなどの方法が採られるものと考ええる。

その他、純資産価額がマイナスの会社との合併や、子会社への貸付金の DES（「貸付金 > 子会社の株式評価額」の場合）などが考えられる。

③ 配当還元価額の引下げ

配当還元方式は少数株主等（＝当該会社に対する支配権がない者）が保有する株式を評価する場合の評価方式であることから、同族株主等が自ら保有する株式の評価額引下げのために配当還元価額の引下げを実施するケースはそれほど多くはないものと考えられるが、実施するとすれば、上記①の「無配にする」、「配当を特別配当や記念配当とする」などの方法が考えられる。

3 評価方式変更型

評価方式変更型は、上記 1 のとおり、実際に算出される評価額が、純資産価額、類似業種比準価額、配当還元価額の順に低くなることを前提に、より評価額が低く算出される評価方式で評価できるように、会社の規模や保有資産、株主の所有株式数（議決権数）などを変更する方法である。具体的には、①純資産価額方式から類似業種比準方式への変更、②原則的評価方式（純資産価額方式又は類似業種比準方式）から配当還元方式への変更、③特定の評価会社の株式から通常的评价会社の株式への変更の 3 つの方法が考えられる。

① 純資産価額方式から類似業種比準方式への変更

前述のとおり、原則として、大会社については類似業種比準方式、小会社については純資産価額方式、中会社についてはその併用方式で評価することになる⁽²⁶⁾ため、評価額が「純資産価額 > 類似業種比準価額」となるのであれ

(26) ただし、小会社であっても、類似業種比準方式を「0.50」の比重（L の割合）で（つまり、「類似業種比準価額 × 0.50 + 純資産価額 × 0.50」として）評価することが

ば、会社規模を引き上げ、より大きな会社に該当するようにして、類似業種比準方式の比重（Lの割合）を引き上げることになる。

取引相場のない株式の評価に当たっての会社規模の判定要素は、「総資産価額（帳簿価額）」、「従業員数」及び「取引金額」である。したがって、具体的な方法としては、「従業員数の増加」や「取引の増加」などが考えられる。

② 原則的評価方式から配当還元方式への変更

原則的評価方式から配当還元方式へ評価方式を変更することは、自らを同族株主から同族株主以外の株主（少数株主）へ変更することになり、支配権を失うことにもなりかねないことから、真正面からは行われないものと考える。自らが属する同族株主グループ以外のグループへの株式の移転が基本となる⁽²⁷⁾が、他の株主グループの者に対して、議決権を行使しないよう合意を得る（又は、当然に議決権を行使しないような者を選択する）などにより、同族株主としての地位を維持することが考えられる。

また、一般社団法人等を活用し、同法人に株式を移転させた上で、同法人を通じて実質的な経営権を維持する方法なども考えられる。

なお、この方法は、株式評価額を引き下げだけでなく、一般的には、保有株式数そのものも引き下げることになる。

③ 特定の評価会社の株式から通常の評価会社の株式への変更

特定の評価会社の株式については、原則として、純資産価額方式で評価することになることから、特に、会社規模の大きい（類似業種比準方式の割合が高い）会社について、特定の評価会社に該当しないようにする、というものである。

基本的には、比準要素数 1 の会社、株式等保有特定会社及び土地保有特定会社に該当する会社について、これらに該当しないようにすることになるものと考えられる。

できることとされている。また、中会社や大会社も、「純資産価額<類似業種比準価額」の場合には純資産価額方式により評価することができることとされている。

(27) その他、種類株式を活用し、保有株式はそのまま議決権のみ他者に移転させる方法もある。

具体的には、比準要素数 1 の会社の場合には「配当の実施」、株式等保有特定会社又は土地保有特定会社の場合には「株式又は土地の売却」及び「株式又は土地以外の資産の増加」などが考えられる。

また、株式等保有特定会社や土地保有特定会社の場合には、合併や分割などを行うことにより、株式保有割合又は土地保有割合を調整することも考えられる⁽²⁸⁾。

このような方法を駆使して株式評価額を引き下げているような事案について、これを否認する場合⁽²⁹⁾、従来は評価通達 6 項が適用されるケースがほとんどである。

そこで次章では、この評価通達 6 項の意義について触れた上で、過去に評価通達 6 項の適用が争われた株式評価に係る裁判例等を基に、どのような場合に評価通達 6 項が適用されるのかについての検討を行うこととする。

(28) ここで紹介したもののほか、即効性はないものの、大会社（類似業種比準方式で評価）の株式（A社）を、株式移転等を用いてB社の子会社（これにより、オーナー株主は親会社であるB社株式を保有）とすることにより、オーナー株主が保有するB社株式（株式保有特定会社に該当するため純資産価額方式で評価）の評価上、株式移転等後にA社株式評価額が上昇した場合の当該含み益に対する法人税額等相当額を控除することができる（その分、A社株式をそのまま保有している場合よりも評価額が下がる）という方法などが、専門誌や書籍で紹介されている。

(29) もちろん、これらの方法により株式評価額を引き下げているからといって、必ずしも否認されるわけではないことはいうまでもない。

第 2 章 評価通達 6 項

第 1 節 評価通達 6 項

1 評価通達 6 項の意義

評価通達に定める評価方式を画一的に適用した場合には、適正な時価評価が求められず、その評価額が不適切なものとなり、著しく課税の公平を欠くことが考えられる。そこで、個々の財産の態様に応じた適正な時価評価が行えるよう、評価通達 6 項の規定が設けられている⁽³⁰⁾、とされている。

評価通達 6 項では、「この通達の定めによって評価することが著しく不適当と認められる財産の価額は、国税庁長官の指示を受けて評価する。」としている。

酒井克彦教授は、この評価通達 6 項に必要性について、次のように述べておられる⁽³¹⁾。

「…、相続税法 22 条にいう『時価』を客観的交換価値というのであれば、その時々によって評価額は異なり、さまざまな事情や思惑でその価額は浮動することになる。しかしながら、均一的課税処分という要請をも満たすために、各財産について一律に『時価』を定めることも重要であり、財産評価基本通達は、根本的に方向性の異なるこれら 2 つの要請を同時に満たすことが期待されている。いわば当初から矛盾を内包した課税上の取扱いであるということもできるのである。つまり、財産評価基本通達に従った評価額は、個別事情に応じて評価されたものではないため、当然ながら個々の事情の下での個別財産の客観的交換価値というものからは一定の乖離が生じるのである。

(30) 北村・前掲注(7)26-27 頁。

(31) 酒井克彦『クローズアップ課税要件事実論 第 4 版—要件事実と主張・立証責任を理解する—』315-317 頁 (財経詳報社、2015)。なお、文中で引用している「品川・前掲『税務通達』」は、品川芳宣『租税法律主義と税務通達—税務通達をめぐるトラブルの実践的解決』(ぎょうせい、2004)。

そこで、かような乖離が生じることについての弊害をいかに除去するかが重要な問題となるのであるが、財産評価基本通達にはこれを除去するための措置として、いくつかの工夫が施されている。

① 財産評価基本通達 4-2 ((不動産のうちたな卸資産に該当するものの評価))

(省略)

② 財産評価基本通達 185((純資産価額))

(省略)

③ その他、租税回避防止のための諸通達

(省略)

このように、財産評価基本通達に基づく評価額と客観的交換価値との乖離があった場合については、個別に通達での措置が講じられているところではあるが、これととも、万全の措置ではない。そこで、財産評価基本通達の『補完的措置』(品川・前掲『税務通達』123 頁)として、総則 6 項が用意されているのである。」

多くの裁判例では、評価通達 6 項の趣旨について、概ね次のように判示している⁽³²⁾。

「 相続税法 22 条は、相続財産の価額は、特別に定める場合を除き、当該財産の取得の時における時価によるべき旨を規定しており、右の時価とは相続開始時における当該財産の客観的な交換価格をいうものと解するのが相当である。

しかし、客観的な交換価格というものが必ずしも一義的に確定されるものではないことから、課税実務上は、相続財産評価の一般的基準が評価通達によって定められ、そこに定められた画一的な評価方式によって相続財産を評価することとされている。これは、相続財産の客観的な交換価格を個別に評価する方法をとると、その評価方式、基礎資料の選択の仕方等により異なっ

(32) 前述の東京地裁平 4 年 3 月 11 日判決。そのほか、東京高裁昭 56 年 1 月 28 日行集 32 巻 1 号 106 頁、東京高裁平 13 年 3 月 15 日訟月 48 巻 7 号 1791 頁など。

た評価価額が生じることを避け難く、また、課税庁の事務負担が重くなり、課税事務の迅速な処理が困難となるおそれがあること等からして、あらかじめ定められた評価方式によりこれを画一的に評価する方が、納税者間の公平、納税者の便宜、徴税費用の節減という見地からみて合理的であるという理由に基づくものと解される。

そうすると、特に租税平等主義という観点からして、右通達に定められた評価方式が合理的なものである限り、これが形式的にすべての納税者に適用されることによって租税負担の実質的な公平をも実現することができるものと解されるから、特定の納税者あるいは特定の相続財産についてのみ右通達に定める方式以外の方法によってその評価を行うことは、たとえその方法による評価額がそれ自体としては相続税法 22 条の定める時価として許容できる範囲内のものであったとしても、納税者間の実質的負担の公平を欠くことになり、許されないものというべきである。

しかし、他方、右通達に定められた評価方式によるべきであるとする趣旨が右のようなものであることからすれば、右の評価方式を画一的に適用するという形式的な平等を貫くことによって、かえって実質的な租税負担の公平を著しく害することが明らかな場合には、別の評価方式によることが許されるものと解すべきであり、このことは、右通達において『通達の定めによって評価することが著しく不相当と認められる財産の価額は、国税庁長官の指示を受けて評価する。』と定められていることから明らかなものというべきである。

すなわち、相続財産の評価に当たっては、特別の定めがある場合を除き、評価通達に定める方式によるのが原則であるが、評価通達によらないことが相当と認められるような特別の事情のある場合には、他の合理的な時価の評価方式によることが許されるものと解するのが相当である。（傍線は筆者による。）

つまり、

- ① 相続税法 22 条の「時価」とは「客観的交換価値」である。

- ② 「客観的交換価値」は一義的に確定されないため、納税者間の公平、納税者の便宜、徴税費用の節減の見地から、評価通達により画一的に評価している。
- ③ ただし、②により評価すると、実質的な租税負担の公平を著しく害するなどの「特別の事情」がある場合には、例外的に他の合理的な評価方式による評価が許される（これが、評価通達では6項に当たる。）。
- ということになる。

2 適用要件

前述のとおり、評価通達6項は、「この通達の定めによって評価することが著しく不相当と認められる財産の価額は、国税庁長官の指示を受けて評価する。」と規定している。

したがって、適用要件としては、

- ① 評価対象財産について、評価通達に定めがあること
 - ② ①の定めによって評価することが著しく不相当と認められること
 - ③ 国税庁長官の指示があること
 - ④ 評価通達以外の合理的な評価方法が存在すること
- ということになるものと考えられる。

まず、評価対象財産について、評価通達の第2章以下に具体的な評価方法の定めがあることが必要となる（①の要件）。仮にこれがない場合には、同通達5項⁽³³⁾が適用され、評価通達に定める評価方法に準じて評価することになる。

次に、評価通達に定める評価方法により評価することが「著しく不相当」と認められる必要がある（②の要件）。前述の裁判例にあるように、評価通達の定めによって評価することが「著しく不相当」と認められる場合とは、「評価通達によらないことが相当と認められる『特別の事情』のある場合」とい

(33) 評価通達5項は、「この通達に評価方法の定めのない財産の価額は、この通達に定める評価方法に準じて評価する。」としている。

うことになるので、評価通達 6 項に定める「著しく不適當」かどうかは、評価通達によらない「特別の事情」の有無ということになる。それでは、何をもち「著しく不適當」(＝「特別の事情」あり)と認められるかということであるが、その具体的内容については後ほど詳しく検討する。なお、誰が「著しく不適當」と認めるかであるが、通達としての性質上、評価通達 6 項が予定しているのは、(国税庁長官の指示を受けた上で、) 当該通達を適用して課税処分を行う税務署長であると考えられる⁽³⁴⁾。

そして、税務署長が評価通達 6 項により、ある財産について、評価通達に定める評価方法と異なる方法により評価した上で課税処分等を行う場合には、国税庁長官の指示が必要となる(③の要件)。ただ、この③の要件については、多くの裁判例では、「評価通達は、国税庁内部における上位の行政組織から下位の行政組織への指示という性格を有するものであって、評価通達自体が対外的に法規範と同様の効力を有するものではなく、また、本件各処分の適法性は原告らの課税価格を算定するに当たり課税庁が採用した価額が客観的時価以内にあるか否かによって判断されるものであるから、仮に、課税庁が評価通達の定める方式によらずに行うに当たり、国税庁長官の個別的な指示を得ていなかったとしても、そのことをもって本件処分が違法となるべきものではない」⁽³⁵⁾などと判示している。したがって、これによれば、必ずしも③の要件は必要ではないということになるが、これに対する批判的な意見もある⁽³⁶⁾。

④の要件は、通達上明記されてはいるわけではないが、他の合理的な評価方法が存在しないとすれば、評価通達の評価方法で評価せざるを得ず、評価通達 6 項の適用余地はないことになる。

(34) 前述のとおり、元々評価通達自体に納税者への拘束力を有しないわけであるから、納税者側が、評価通達による評価方法によると「時価」として「著しく不適當」であると判断した場合には、自ら正しい「時価」の算定方法と認める評価方法により評価すればよいことになる。

(35) 東京地裁平 9 年 9 月 30 日訟月 47 卷 6 号 1636 頁など。

(36) 品川芳宣「租税法律主義の下における税務通達の機能と法的拘束力」筑波大学大学院企業法学専攻十周年記念論集『現代企業法学の研究』365 頁(信山社、2001)。

3 「特別の事情」の有無の判断

評価通達6項の上記4つの適用要件のうち、最も問題となるのが、②の要件の「評価通達によって評価することが著しく不相当と認められるかどうか」の判断、つまり、評価通達によらない「特別の事情」の有無の判断である。

桜井四郎税理士は、「財産の評価通達は、財産の通常一般的な状態における価額として合理的な評価方法を定めているものであるから、課税対象財産がたとえば使用収益又は取引等につき特別な制限が付されているとか、通常の財産の現状と著しく異なっているものであるなど、一般的な財産の状態、権利関係と異なるようなもので、財産評価通達の評価方法により評価することを不合理とするような財産について、国税庁長官の指示による特別な評価が行われることになる」と述べておられる⁽³⁷⁾。つまり、「特別の事情」の有無の判断材料として、評価対象財産の状態及び権利関係等の特殊性を挙げている。評価通達6項が適用されるべき例として、「土壤汚染地の評価」を挙げているものがある⁽³⁸⁾が、これは、課税時期において土壤汚染の状況が明らかな土地については、土壤汚染がないものとした場合の土地の評価に比べ、汚染の状況等によっては相当の減価が考えられるため、その場合には、評価通達に定められた通常の路線価等により評価するのは「著しく不相当」であると考えられること（評価対象財産の状態の特殊性）から、評価通達6項の適用例として挙げられているものとする。

また、品川芳宣名誉教授は、評価通達6項について、次のように述べておられる⁽³⁹⁾。

「…、具体的には、いわゆる評価基準制度における路線価方式によって宅地が評価される等の標準的な評価方法が採用されている。しかしながら、このような評価方法による評価額は、一種の基準価額ないし標準価額であつて、ともすれば、前述の理念としての客観的交換価額から乖離することがあ

(37) 桜井四郎『相続と相続税法』336-337頁（財経詳報社、1996）。

(38) 渡邊定義・森若代志雄『相続税・贈与税 体系 基礎から学ぶ「財産評価」』29頁（大蔵財務協会、2006）。

(39) 品川・前掲注(36)363頁。

り得る。そして、その乖離が著しくなると、当該財産の評価額と取引価額（客観的交換価額）との開差を利用した租税回避行為も可能となる。

そこで、財産評価基本通達六項（以下「総則六項」という。）は、『この通達の定めによって評価することが著しく不相当と認められる財産の価額は、国税庁長官の指示を受けて評価する。』と定めている。これは、第二章以下の各財産の統一的評価方法による評価額が著しく不相当と認められる時には、客観的交換価額に近づけるための個別評価を行う趣旨であると解され、正しく財産評価基本通達上の限定条項である。」

これによると、「特別の事情」ありといえるためには、評価通達による評価額と時価（客観的交換価値）との間に乖離が生じている必要がある、ということになる。

例えば、福島地裁平成 10 年 9 月 28 日判決（税資 238 号 269 頁）では、評価対象土地が、都市計画法上の開発許可を受けることができないことや、近隣に伝染病舎があることなどをもって、評価通達（路線価）によらない特別の事情があるとの納税者の主張に対し、裁判所は、近隣に伝染病舎が存する環境であっても宅地としての需要があり（納税者が提出した鑑定評価書も減価要因として考慮しておらず）、また、開発許可が受けられないとしても、そのことが路線価の評価を不当とするほどの事情（特別の事情）とは認められない、と判示している⁽⁴⁰⁾。これは、評価対象財産の状態に関する事情の存在は認められるものの、これらの事情を反映した客観的交換価値と評価通達による評価額とに乖離が認められないことから、結果として、これらの事情は評価通達によらない「特別の事情」には当たらないと判断したものと考えることができる。

このように、個々の評価対象財産に存在する諸々の事情（事実）に関して、これを考慮した上での当該財産の客観的交換価値を算定し、これと当該財産

(40) 本件事案では、納税者は、上記のほか、バブルにより高騰した地価も適正な時価ではなく、これを反映した路線価により評価することは不合理であり、評価通達によらない特別の事情に当たるなども併せて主張している。

を評価通達に当てはめそのまま評価した場合の評価額とを比較したところ、両者に乖離が生じると認められる場合に、評価通達によらない「特別の事情」があると認められ、その結果、評価通達以外の合理的な評価方法により評価することになるものと考えることができる。

4 評価通達 6 項の判断プロセス

以上を踏まえると、一般的な評価通達 6 項適用に至るまでの判断プロセスは、次のとおりとなるものと考えられる。

- ① 評価対象財産の把握（例：評価対象財産である土地を確定）
- ② 評価対象財産に関する事実の把握（例：土壤汚染の存在）
- ③ 評価対象財産の評価通達への仮の当てはめ（例：路線価等による評価通達に則った評価）
- ④ ②を考慮した場合の客観的交換価値の検討（例：鑑定評価などの評価通達以外の評価方法による時価の検証）
- ⑤ ③と④の比較（例：③と④が乖離）
- ⑥ ②の事実が「特別の事情」に当たると判断（例：土壤汚染により浄化措置やスティグマ等による減価が認められたため、評価通達によらない「特別の事情」ありと判断）
- ⑦ 評価通達以外の評価方法による評価（例：鑑定評価による評価）

つまり、まず、①で評価対象となる財産を特定した上で、②で財産の価値に影響を与える可能性のある各種事実を把握、これらの事実を前提として算定した客観的交換価値（④）と、評価通達に基づく評価額（③）とを比較することにより、両者が乖離していることを把握し（⑤）、その理由を検証した結果、上記②が、財産の価値に影響を与え、その結果、⑤の乖離を生じさせるような「特別の事情」に当たると判断された場合（⑥）に、評価通達により評価することが著しく不相当と認められ、他の合理的な評価方法により評価することが許される（⑦）ということになるものとする。

そこで次節では、取引相場のない株式の評価について評価通達 6 項の適用

が争われた裁判例において、具体的に、どのような事実(②)について、それがどのような理由で「特別の事情」に当たると判断したのか(⑥)について分析することとしたい。

第2節 取引相場のない株式評価に係る評価通達6項適用事案

1 過去の裁判例の分類⁽⁴¹⁾

取引相場のない株式の評価に関して、評価通達6項の適用が争われた事案を分析すると、大きく次の2つに分けることができる。

- ① A社B社方式型事案
- ② 少数株主作出型事案

なお、②の少数株主作出型事案については、更に、買取価額保証型事案、資本金過少組入れ型事案、及び、その他の事案に分けることができる。

そこで、それぞれの事案で具体的に示された「特別の事情」の内容について分析してみる。

2 A社B社方式型事案⁽⁴²⁾

この事案は、「いわゆるA社B社方式」で通用するほど、その当時流行した租税回避スキームの一つである。典型的な例としては、①金融機関からの借入金等により出資しA社を設立、②A社の出資を著しく低い価額で現物出資

(41) 裁判例の抽出に当たっては、山田重将「財産評価基本通達の定めによらない財産の評価について—裁判例における『特別の事情』の検討を中心に—」税大論叢80号(2015)を参考にした。

(42) 本文に掲げたもののほか、「A社B社方式型事案」の裁判例としては、神戸地裁平11年12月13日税資245号749頁、東京地裁平13年11月2日税資251号順号9018(控訴審：東京高裁平14年4月30日税資252号順号9119)、東京地裁平12年5月30日247号966頁(控訴審：東京高裁平13年3月15日訟月48巻7号1791頁)、大津地裁平9年6月23日訟月44巻9号1678頁(控訴審：大阪高裁平12年7月13日税資248号319頁)、大阪地裁平12年5月12日訟月47巻10号3106頁(控訴審：大阪高裁平14年6月13日税資252号順号9132)、東京高裁平15年3月25日訟務月報50巻7号2168頁など。

しB社を設立、③これにより純資産価額計算上の評価差額を作出し、この評価差額に対する法人税額等相当額を控除することができる、というものであり⁽⁴³⁾（これらの事実が、前節の判断プロセスでは②に該当。）、前述の「株式評価額の引下げ方法」では、「評価額引下げ型（純資産価額の引下げ）」に該当するものである。

評価通達において、法人税額等相当額を控除することとしている趣旨は、純資産価額方式は、基本的には個人事業主と変わらないような小さな会社の株式を評価するための評価方式であるが、小さな会社の株式といえども株式である以上は、株式の所有を通じて会社の資産を所有することになるので、個人事業主がその事業用資産を直接所有する場合とは、その所有形態が異なるため、両者の事業用資産の所有形態を経済的に同一の条件のもとに置き換えた上で評価の均衡を図る必要がある⁽⁴⁴⁾、との理由により、時価純資産価額と簿価純資産価額との差額（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ものである。「A社B社方式型事案」では、これを利用し著しく低い価額で株式等を現物出資することにより、この評価差額を作り出すものである。このスキームが流行した当時の法人税額等相当額は、評価差額に対して 51～53%程度であったことから、これを活用することにより相続税の大幅な軽減が可能であった。なお、平成 11 年の通達改正により、現在このスキームは封じられている。

この型の事案に対して、裁判所は、次のような内容により「特別の事情」とありと判断している。

(1) 東京地裁平成 10 年 9 月 29 日判決（判タ 1025 号 142 頁）

本件通達が法人税等相当額を控除していることを利用し、ことさらに評価差額を人為的に作出して相続税の軽減を図り、しかも、当初から会社を解散した場合の清算所得に対する課税が予定されていないような場合においては、本件通達を形式的、画一的に適用し、法人税等相当額を控除する

(43) 北村・前掲注(7)656-657 頁を参照のこと。

(44) 北村・前掲注(7)655 頁。

ことは、本件通達の趣旨に沿わないのみならず、このような計画的な行為を行うことのない納税者との間で租税負担の公平を著しく害し、また、富の再分配機能を通じて経済的平等を実現するという法の立法趣旨に反する不相当な結果をもたらすというべきである。したがって、このような場合においては、評価通達によらないことが相当と認められるような特別な事情があると解するのが相当であり、…。(傍線は筆者による。以下、本節において同じ。)

(2) 横浜地裁平成 11 年 10 月 25 日判決 (税資 245 号 91 頁)

甲が多額の借入れをして消極財産を作った上、借入金によって設立した A 社の出資を著しく低い価額で現物出資して B 社を設立したのは、これにより B 社の評価差額を作出し、評価基本通達の法人税等相当額控除の規定を利用することによって、相続財産の評価を大きく下げることが目的としたものというべきである。そして、これにより、甲の所有する財産の価値にはほとんど変動がないにもかかわらず、甲の相続人の相続税額は大幅に軽減されることになるのであり、かつ、右の B 社の設立は、現実の経済的活動を主目的とする会社設立というよりも、専ら租税回避のためにする外形上の会社の作出というに等しいので、社会通念に照らし、このような場合に、評価基本通達を形式的、画一的に適用し、法人税等相当額を控除することは、前示のような評価基本通達の趣旨に沿わないのみならず、一般の納税者との間の公平を著しく害し、相当でないといわなければならない。したがって、本件においては、評価基本通達をそのまま適用しないことが相当と認められるような特別な事情 (評価基本通達六) があるというべきである。

(3) 東京高裁平成 13 年 5 月 23 日判決 (税資 250 号順号 8904)

このような A 社 B 社方式は、S 税理士、N 株式会社及び K 税理士の指導のもとで、評価基本通達の法人税等相当額控除の規定を利用することによって相続財産の評価を大きく下げることが目的として採用され、実行されたものであるから、このような場合にまで、評価基本通達を形式的、画

一的に適用して法人税等相当額を控除することは、…評価基本通達の趣旨を没却せしめるものであることは明らかであり、また、一般の納税者との間の公平を著しく害する結果を招くといわなければならない。したがって、本件においては、本件出資の時価を評価するにつき評価基本通達をそのまま適用しないことが相当と認められる特別の事情があると解すべきである…。

(4) 横浜地裁平成 16 年 3 月 17 日判決 (税資 254 号順号 9598)

本件出資に係る評価差額は、もっぱら甲の相続に係る相続税の負担の軽減を目的として意図的に生み出されたものであり、本件譲渡の前後を通じて、甲ないし原告が直接又は間接に所有していた資産の客観的な価値には変動がなく、しかも、原告は、B 社の解散による清算所得への課税を経ることなく、B 社の資産を減資払戻金として自己の直接所有の形態に移すことが予定されていたのであるから、本件出資の評価に際して、評価基本通達 185 及び 186-2 を形式的に適用して、課税時期における相続税評価額による純資産価額から評価差額に対する法人税額等に相当する金額を控除することは、評価基本通達がこのような控除規定を置いた上記の趣旨に反し、ひいては、相続税法 22 条が財産の価額は時価によるものとしている規定の趣旨に反する結果を生じ、かえって他の納税者との間での実質的な租税負担の公平を害することが明らかであるから、評価基本通達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あるものというべきである。

(5) 神戸地裁平成 16 年 5 月 25 日判決 (税資 254 号順号 9657)

本件出資に係る一連の行為は、専ら、評価差額を恣意的に創出し、法人税額等相当額を控除することにより、相続財産の価額を圧縮し、これにより、相続税の負担を不当に回避する目的であったことが認められ、さらにこのことは、原告自身、本件出資を取得するに至った一連の取引について、節税行為である旨あるいは当面の相続税額が減少する行為を選択した旨主張している(…)ことからもうかがえる。

そして、このような場合にまで法人税額等相当額を控除して本件出資を

評価することは、評価通達 186-2 の趣旨に反し、さらには、富の再分配を通じて経済的平等を実現するという相続税の立法趣旨にも反することになるので、本件出資について、評価通達 186-2 を適用しない特別な事情があることが認められる。

このように、「A社B社方式型事案」における裁判例では、A社B社方式の一連の行為の事実（前節判断プロセスの②）について、これらの事実が、「ことさらに評価差額を人為的に作出して相続税の軽減を図り、しかも、当初から会社を解散した場合の清算所得に対する課税が予定されていないような場合」であること（（1）の裁判例）、「B社の評価差額を作出し、評価基本通達の法人税等相当額控除の規定を利用することによって、相続財産の評価を大きく下げることが目的とした」ものであること（（2）の裁判例）、税理士らの指導の下で、「評価基本通達の法人税等相当額の規定を利用することによって相続財産の評価を大きく下げることが目的として採用され、実行されたもの」であること（（3）の裁判例）、評価差額が「相続税の負担の軽減を目的として意図的に生み出されたものであり、本件譲渡の前後を通じて、…直接又は間接に所有していた資産の客観的な価値には変動がなく、しかも、原告は、B社の解散による清算所得への課税を経ることなく、B社の資産を減資払戻金として自己の直接所有の形態に移すことが予定されていた」ものであること（（4）の裁判例）、「専ら、評価差額を恣意的に創出し、法人税額等相当額を控除することにより、相続財産の価額を圧縮し、これにより、相続税の負担を不当に回避する目的であったこと」（（5）の裁判例）、というように、評価通達を利用した相続税の負担軽減を目的とした行為であること、つまり、「租税回避」を目的としていることが「特別な事情」（前節判断プロセスの⑥）に当たるとしている（「租税回避」の意義等については後述する。）。

なお、（4）の裁判例では、「租税回避」目的に加え、「本件譲渡の前後を通じて、甲ないし原告が直接又は間接に所有していた資産の客観的な価値には変動がない」（にもかかわらず、譲渡前後では、評価通達による評価額が大き

く変動する) ことなども「特別の事情」に挙げている⁽⁴⁵⁾。本来、評価通達 6 項は、同通達の定めによって評価することが著しく不適当な場合に適用されるものであり、そこに「租税回避」の意図などの主観的要素は不要である(むしろ、要れるべきではないとの意見がある。詳細は後述する。) ことから、(これだけの理由ではやや弱いかもしれないが、) この部分だけをもって、「特別の事情」ありと判断することもあり得るものと考え。

いずれにしる、「A社B社方式型事案」の多くの裁判例においては、主として、一連の行為が「租税回避」を目的としたものであることを、評価通達によらない「特別の事情」としているようである。

3 少数株主作出型事案

少数株主作出型事案は、更に、①買取価額保証型事案、②資本金過少組入れ型事案、及び、③その他の事案に分類することができる。

これらの事案は、前述の「株式評価額の引下げ方法」の分類では、「評価方式変更型」の「原則的評価方式から配当還元方式への変更」に該当する。

(1) 買取価額保証型事案⁽⁴⁶⁾

この事案の基本的な仕組みは、まず、個人A(贈与者等)は、設立した会社の出資をX社に現物出資することによりX社株式を取得するが、当該スキームの関連会社が常にX社株式の50%超を保有し筆頭株主となることで、少数株主となる個人Aとしては、X社株式を子供等に贈与等する際、配当還元方式により評価することが可能となる。しかし、関連会社等は、あらかじめ配当還元価額よりもはるかに高い時価純資産価額での買取りを

(45) 本件は、A社B社方式により設立された有限会社の出資の譲渡が、相続税法7条に規定する著しく低い価額の対価で財産の譲渡を受けた場合に該当するかどうか争われたものである。

(46) 本文に掲げたもののほか「少数株主作出型(買取価額保証型)事案」の裁判例としては、千葉地裁平12年3月27日訟月47巻6号1657頁、東京地裁平11年3月25日訟月47巻5号1163頁(控訴審:東京高裁平12年9月28日248号1003頁)、東京地裁平11年9月29日税資244号981頁、大阪地裁平12年2月23日税資246号908頁(控訴審:大阪高裁平12年11月2日税資249号457頁)など。

保証していることから、Aから贈与等を受けた子供等は、X社株式の買取りを申し出ることにより時価純資産価額相当の金銭を受領することが可能となる、というものである（これらの事実が、前節判断プロセスでは②に該当。）。したがって、これは正しく、課税時期において配当還元価額で評価するだけのために考案されたスキーム商品ともいえるものであることから、そもそもX社が会社であり、個人が所有する財産が、実質的に株式に類する出資であるのかどうかということについても疑問の余地があるような事案ではある。

この型の事案に対して、裁判所は、次のような内容により「特別の事情」ありと判断している。

イ 東京地裁平成 13 年 7 月 5 日判決（税資 251 号順号 8941）

本件株式は、同族株主以外の株主がその売却を希望する場合には、時価純資産価額による買取りが保証されているものである。そして、丙が本件株式を取得し、これを原告に贈与した目的は、贈与税に係る課税価格の計算上、その価額が時価純資産価額方式による評価額より著しく低くなることを利用して、専ら丙の相続税の負担を軽減する点にあるということは、本件贈与によって原告より一任されていた丁の陳述からも明らかなどころである。

このように、本件贈与によって原告が取得した本件株式については、評価基本通達において、同族株主以外の株主の保有する株式の評価について配当還元方式を採用された趣旨と比べると、その前提を大きく異にするというべきである。

そして、丙による本件株式の取得価額が 1 株当たり 16,977 円であり、原告の D に対する本件株式の譲渡価額が 1 株当たり 17,637 円、B に対する本件株式の譲渡価額が 1 株当たり 17,089 円であるのに対し、配当還元方式による本件株式の評価額は、わずか 208 円にすぎず、これにより本件贈与における本件株式（101,781 株）の課税価格に 17 億円以上もの相違を生じることとなるから、仮に、評価基本通達に基づく評価方法

を適用した場合には、実質的な公平を著しく欠く結果となるといわざるを得ない。

以上によれば、本件贈与における本件株式の評価については、評価基本通達の定める評価方法によることが不当な結果を招来すると認められるような特別の事情があるというべきである。

ロ 大阪地裁平成 12 年 2 月 29 日判決（税資 246 号 1103 頁）

S が本件株式を取得したのは、配当金の取得に目的があるのではなく、本件株式が、将来において、必ず、時価純資産価額方式による評価額相当で売却できるという保障があることに加え、S が死亡して相続が生じ、あるいは S が原告らに本件株式を生前贈与しても、訴外会社の株主構成における前記の仕組みから、課税価格の計算上、その価額は純資産価額方式により計算した価額よりも著しく低くなることに主観があったというべきである。実際にも、原告らは時価純資産価額により計算した評価相当の本件株式の贈与を受けながら、これを現金で贈与を受けた場合には約 250,000,000 円の贈与税額を納付しなければならないにもかかわらず、本件通達 188、188-2 を形式的に適用して本件株式を配当還元方式で評価した場合の贈与税額は 0 円となり、本件通達の形式的な適用により、贈与により承継された実質的な経済的利益を基礎として計算される贈与税額に比して著しい不均衡が生じる結果となる。右のように、S が本件株式を取得、保有するに至った目的、その後における本件株式の贈与に伴い生ずる経済的利益の承継とこれに対する課税関係は、本件通達 188、188-2 が同族株主以外の株主の保有する株式の評価について配当還元方式を採用する上で想定した利益状況とは全く異なるというべきである。むしろ、本件株式の取引に関しては、実質的に、時価純資産価額に基づく価格により取引されることが予定されていたというべきであり、かような場合に、本件通達に定める配当還元方式を適用することは、課税上、実質的な公平を著しく損なうものである。したがって、本件通達 188、188-2 の規定を形式的に適用するのが相当でない特別の事情が存す

るというべきである。

まず、イの裁判例では、冒頭に挙げた本件スキームに関する事実（前節判断プロセスの②）に関して、時価純資産価額による買取保証があること、及び、本件一連のスキームが、評価通達を利用し租税回避目的で行われたことの2点を挙げ、評価通達が配当還元方式を採用した趣旨（少数株主が株式の保有により把握する権利の主たる要素が配当を受ける点にあること）と大きく異なるとしていることから、この2点を評価通達によらない「特別の事情」と認定したものと捉えることができる（前節判断プロセスの⑥）。

また、ロの裁判例も、時価純資産価額による買取保証があることに加え、本件一連のスキームが、評価通達を利用し租税回避が行えることに主観が置かれた行為であることを述べつつも、「むしろ、本件株式の取引に関しては、実質的に、時価純資産価額に基づく価格により取引されることが予定されていたというべきであり、かような場合に、本件通達に定める配当還元方式を適用することは、課税上、実質的な公平を著しく損なうものである。したがって、本件通達 188、188-2 の規定を形式的に適用するのが相当でない特別の事情が存するというべき」としていることから、最終的には、時価純資産価額による買取保証のあることのみをもって、評価通達によらない「特別の事情」としており（前節判断プロセスの⑥）、租税回避目的についてはそれほど重きを置いていないのではないかと考えられる。

いずれにしても、「買取価額保証型事案」の場合は、前述の「A社B社方式型事案」の場合とは異なり、租税回避目的などの主観的要素は前面に押し出しておらず、買取価額が保証されていることが主たる「特別の事情」に当たるとしているように思われる。このように判断した理由としては、時価純資産価額による買取りが保証されているという事実の存在が客観的交換価値の把握を容易にさせ、あえて租税回避目的の存在を持ち出すまでもなかったのではないかと考えられる。

(2) 資本金過少組入れ型事案

この事案も、相続税の負担軽減のためのスキーム商品の一つである。これは、上記「買取価額保証型事案」と同様に、スキーム関連会社が会社を設立し、必ず筆頭株主となるようにした上で、相続税の負担軽減を図りたい個人に対し、当該会社への出資を募る。これにより、個人が保有する出資については配当還元価額での評価が可能となる。ここまでは、上記(1)と同様であるが、当該事案は更にこれに加え、評価通達における配当還元方式の評価において、評価対象会社が無配の場合には、「1株当たりの配当金額」を2円50銭(1株当たりの資本金を50円とした場合の金額⁽⁴⁷⁾)として評価していることに着目し、出資の払込金額のうち99%を「資本準備金」とすることにより、払込金額のすべてを「資本金」に組み入れた場合と比較して、配当還元価額を1/100とすることができる⁽⁴⁸⁾、というものである(これらの事実が、前節の判断プロセスでは②に該当)。

この型の事案に対して、裁判所は、次のような内容により「特別の事情」ありと判断している。

イ 大阪地裁平成15年7月30日判決(税資253号順号9402)

F開発は、本件相続開始日の約1年3か月前に設立された有限会社であるところ、本件出資は4億9000万円という多額のものであり、しかもその原資は、本件被相続人が所有する土地を売却して調達するのではなく、敢えて、当時95歳という極めて高齢であった本件被相続人が借入金によって調達したものであること、本件出資に当たって作成された「会社設立に伴う出資の御依頼」には多額の利益配当がされる旨記載されているものの、実際に利益配当はなく、借入金にかかる多額の利息の

(47) 平成18年の評価通達改正以降は、「資本金」ではなく「資本金等の額」で計算することとしている。

(48) 具体的な数値で示せば、例えば、資本金額500,000千円、発行済株式数100,000株で無配の場合、1株当たりの配当還元価額は2,500円(=2.5円/10%×(500,000千円÷100,000株)÷50円)となるが、資本金額への組入れを1/100の5,000千円とした場合、1株当たりの配当還元価額は25円(=2.5円/10%×(5,000千円÷100,000株)÷50円)となる。

支払いのみがなされていることに鑑みれば、本件被相続人が本件出資を行ったことはすこぶる不自然なことというほかはなく、本件出資は本件被相続人にとって全く経済的合理性のないものであるといわざるを得ない。

上記の点に加え、F 開発の出資口数全体に対する本件被相続人の出資割合は 49 パーセントとされており、出資 1 口当たりの額面金額（1 万円）と払込金額（100 万円）が大きく乖離していること、F 開発は、本件被相続人及び H 社の出資金額の合計 10 億円について、1000 万円を資本金、9 億 9000 万円を資本準備金と振り分けていること、原告らは、本件相続にかかる相続税の申告において、本件出資を本件通達で定める配当還元方式で評価し、その価額を 245 万円としていること、これらの事実を総合し、本件出資が本件相続にかかる相続税の申告完了後、F 開発から原告に返還され、これが G 社への弁済にあてられるであろうことは容易に推認し得る状況にあったことをも併せ考えるならば、本件出資を保有する実益は、配当金の取得にあるのではなく、本件被相続人にかかる相続が発生した場合、評価基本通達 188 が定める同族株主以外の株主等に該当するように、本件被相続人の出資割合を調整した上で、本件通達で定める配当還元方式が 1 口当たりの資本金の額を基準に評価する旨定めていることを利用して、その額を低廉に設定することにより本件出資の評価額を減少させ、もって相続税の負担を軽減させることを目的としてなされたものと認めるのが相当である。

そうすると、相続税の負担の軽減を図ることを主たる目的としてなされた本件出資は、およそ本件通達において評価することを予定している出資に該当しないというべきであるし、また、前述のように、同族株主以外の株主の保有株式等の評価について配当還元方式を採用する評価基本通達の趣旨が単に配当を期待するにとどまる少数株主等を対象とした特例的な評価方法であることに鑑みても、同通達の趣旨は本件出資には当てはまらないというべきである。加えて、このような場合にまで形式

的に配当還元方式を適用することは、客観的な交換価値によって評価した場合に比べて相続税の課税価格に著しい格差を生ぜしめ、他の納税者との実質的な租税負担の公平という観点からして看過し難いものというべきであり、また、相続制度全体を通じて税負担の累進性を補完するとともに富の再分配機能を通じて経済的平等を実現するという法の立法趣旨からしても著しく不当なものというべきである。

したがって、本件出資については、本件通達に定める配当還元方式を形式的に適用することはなく、本件相続開始日における客観的な交換価値に評価することが相当と解される。

ロ 大阪地裁平成 16 年 8 月 27 日判決（税資 254 号順号 9727）⁽⁴⁹⁾

本件出資は、配当還元方式が適用されるように出資割合を調整した上、本件基本通達 188-2 が 1 口当たりの資本金の額を基準に評価する旨定めていることを利用して、本件出資に係る引受金額のうち 1 口当たり 1 万円のみを資本金に組み入れ、残り 99 万円は資本準備金として、全額資本金に組み入れた場合の 100 分の 1 の評価額になるように設定することにより、極めて低額の税金の負担で、これを子である原告らに贈与することを目的としてされたものと認められるところ、このような 1 対 99 の割合をもってした資本金と資本準備金への振り分けは何ら合理性を有しないものであり、専ら本件出資の評価額を低廉なものとするための方策に過ぎないものといわざるを得ない。…。

以上によれば、本件のように、専ら本件出資の評価額を低廉なものとするための方策として 1 対 99 の割合をもって資本金と資本準備金への振り分けをしているような場合にまで、評価基本通達 188-2 に定める配当還元方式を適用して本件出資の価額を評価することは、実質的な租税負担の公平を著しく害することが明らかであるというべきであるから、上記評価方法によらないことが正当と是認される特別の事情が存するも

(49) 大阪地裁平 16 年 8 月 27 日税資 254 号順号 9726 も同旨。

のといえる。

イの裁判例では、まず、被相続人の 95 歳という高齢であるにもかかわらず、実際に利益配当のない出資を多額の借入により取得していることなどの経済的不合理性について触れ、これに加え、出資割合を 49%に抑えていること、及び、資本金として組み入れているのが 1%のみであること、などの事実（前節判断プロセスの②）を総合し、本件出資が本件相続にかかる相続税の申告完了後に、F 開発から原告に返還され G 社への弁済に充てられることは容易に推認し得る状況にあったことを併せ考えると、出資を保有する実益が、配当金取得目的ではなく、評価通達に定める評価方法によれば低廉な評価となることにより、相続税の負担を軽減させることを目的としてなされたものであるとしている。つまり、一連の行為が、評価通達を利用して租税回避を目的としてなされたことが、「特別の事情」としているものと考えられる（前節判断プロセスの⑥）⁽⁵⁰⁾。

ロの裁判例でも同様に、本件スキームの事実（前節判断プロセスの②）のうち、1 対 99 の割合の振り分けについては合理性を有しないとすることから、この部分を捉えて「特別の事情」に当たるとしているものと考えられる（前節判断プロセスの⑥）。

つまり、両裁判例とも、課税時期前に納税者等が行った租税回避行為の存在が、「特別の事情」に当たると判断したものであり、その意味では「A 社 B 社方式型事案」の「特別の事情」に近いものといえる。

このように、いずれの裁判例も、納税者側が主張する評価通達に基づく配当還元方式による評価は否認されているものの、採用すべき評価方法は、イの裁判例では、純資産価額方式で評価すべき（開業前 3 年未満の会社等の評価に準じて評価すべき）とされた一方、ロの裁判例では、払込金額を 100%資本金に組み入れたとした場合の配当還元方式で評価すべきとされている。

(50) 明確に「特別の事情」に当たるとはしていないものの、前後の文脈から、この部分が、評価通達によらない特別の事情を判断した部分と考えられる。

これは、イの裁判例が、「配当還元方式→少数株主の株式の評価方法→一連の行為は租税回避目的である（「特別の事情」の存在）→本件は少数株主の株式として評価すべきでない→原則どおりの評価方式（「物的特例」の「特定の評価会社の株式」に該当）によるべき」としているのに対し、ロの裁判例では、「1：99の資本組入れは評価額を低廉なものにするためであり合理性がない（「特別の事情」の存在）→100%資本金に組み入れたとして配当還元方式によるべき」としていることの違い、つまり、イの裁判例では、一連のすべての行為を捉えて「特別の事情」としたのに対し、ロの裁判例では、「1：99の資本組入れ」のみを捉えて「特別の事情」としたことの違いによるものと考えられる。

(3) その他の事案（東京地裁平成 16 年 3 月 2 日判決（訟月 51 卷 10 号 2647 頁）⁽⁵¹⁾）

本件は、スキーム商品とは異なるが、自らが属する株主グループ以外の株主の議決権割合を高めることにより、配当還元価額で評価できるようにした事案である。

具体的には、被相続人が保有している会社K（非上場。大会社に該当。）の株式や土地・建物を著しく低い価額で現物出資して有限会社KYを設立し、その後、KY社の出資をK社の取引先 13 社に低額で譲渡することにより、自らのKY社の出資割合を 48%まで引き下げたものである（これらの事実が、前節の判断プロセスでは②に該当。）。これにより、K社の同族株主の判定上、KY社を同族株主グループから除外し、その結果、KY社の出資の純資産価額方式（開業後 3 年未満の会社の株式に該当）の計算上、K社の株式を配当還元方式で評価した上で資産の部に計上して、被相続人の相続税の申告がなされた事案である。

これに対して、税務署長は、KY社の出資について、法人税額等相当額を控除せずに純資産価額方式により評価、その際、KY社が保有するK社

(51) 控訴審：東京高裁平 17 年 1 月 19 日訟月 51 卷 10 号 2629 頁。

株式については類似業種比準方式で評価した上で、相続税の更正処分を行った。したがって、本件事案では、「少数株主作出」部分のほか、「A社 B社方式」（法人税額等相当額の作出）的な要素が含まれているが⁽⁵²⁾、ここでは「少数株主作出」部分についてのみ取り上げることとする。

本判決では、原告らの一族が、①KY社の総出資口数の 48%という 50%に極めて近い出資口を保有する一方、他の 52%は、K社の取引先 13社が各 4%ずつを保有しているに過ぎず、原告ら一族と個々の取引先とを比べれば、48%対 4%と圧倒的な差が生じていること、②取引先のうち 1社でも味方に付ければ 50%以上を支配することが可能になる一方、取引先が原告らからKY社の支配を奪うためには 13社全社が結束する以外にないこと、③KY社は、被相続人の資産を保持し続けること以外は、実質的には現物出資した建物の賃貸のみを業務内容とし、投機的価値があるとは考えられないこと、などから、取引先が 4%ずつ出資を保有することに独自の意味があるとは思われず、むしろ、K社と良好な取引関係を継続するために譲り受けたものと考えられること、取引先は相互に競争関係にあることなどをも考え併せると、48%であったとしても、実質的にはKY社の支配権は原告らの手中にあるとした上で、次のとおり判示した。

「本件有限会社においては、原告Aらにおいて、50パーセント以上の出資割合を有していなくても、なお本件有限会社を実効的に支配しうる地

(52) この論点に関しては、東京地裁では、①当面清算を予定していない会社の場合には法人税額等相当額の現在価値はきわめて小さくなること、②清算が予定していない会社の株式評価に当たっては法人税額等相当額を控除する必要はないという見解も有力に主張されていること、③元々法人税額等相当額を控除することとしたのは、中小企業に対する政策的な目的で導入されたこと、などを理由に掲げ、「本件有限会社は相当長期間にわたって存続することが予想されるものといえ、この観点からすれば、その出資を純資産価額方式によって評価する場合、法人税額等控除を行わないとしたとしても、その評価手法には一応の合理性が認められる」とし、更に、「意図的に多額の評価差益を作出した上、これに対する法人税額等控除を行うことによって相続税額の負担を軽減させようと画策したものと評価されてもやむを得ないものなのであるから、このような場合には、評価通達 185 に定める原則とは異なる評価手法が採用されたとしても、上記の評価通達制度の趣旨に反するものではないというべきである。」と判示している。

位にあると認められるところ、前記のとおり、類似業種比準方式による株式評価を原則とし、経済的に配当を期待する程度の価値のみ把握しているにすぎない少数株主についてのみ配当還元方式を採用すべきとする評価通達の趣旨からすれば、本件有限会社が保有していたK株式会社の株式を例外的評価手法である配当還元方式で評価することは相当でないと解されるのであり、本件においては、評価通達を画一的に適用することが著しく不相当と認められる特別の事情があるものと認められる。」

本判決では、冒頭に述べた事実（前節判断プロセスの②）から、取引先が4%ずつ保有することに独自の意味はなく、良好な取引関係の継続のため譲り受けたものと考えられることや、また取引先が相互に競争関係にあることをも考え併せると、原告らが有限会社の出資を、評価通達に定める50%以上の割合で有していないにもかかわらず、「本件有限会社を実効的に支配しうる地位」にあるため、これが「特別の事情」に当たると判断した（前節判断プロセスの⑥）⁽⁵³⁾。

本判決では、取引先への有限会社の出資の譲渡の行為自体が租税回避行為であるから「特別の事情」ありとするのではなく、出資割合を50%未満とする行為がなされた後においても、実質的に同社を「実効的に支配」している状況は変わらないことから、課税時期における同社の出資の客観的交換価値として、類似業種比準方式により評価した価額が妥当であると判断したのと考えられる。

なお、この後、本件と同じ会社の出資等に関して、相続税法9条の経済的利益（出資の価値増加）計算上の評価が争われた事件の裁判例（東京地裁平成26年10月29日税資264号順号12556（控訴審：東京高裁平成27年4月22日税資265号順号12654））においても、当該出資の評価に関しては、同様の判断がされている。

(53) これについては、「実効支配力という概念を持ち込むことによって、評価通達の適用関係が極めて不明瞭となり、かえって課税実務の混乱を招くことになるように思われる」との意見がある（小田修司「判批」租税判例百選〔第5版〕155頁（2011））。

4 評価通達 6 項の適用が否認された裁判例

取引相場のない株式の評価が争われた裁判例の中には、税務署長側が評価通達 6 項の適用を主張したのに対し、これが認められなかったものもある。

東京地裁平成 17 年 10 月 12 日判決（税資 255 号順号 10156）は、A株式会社の会長職にあった者から原告（オーストラリア国籍を有し、同国に住所を有する外国人。A社の取引先法人の会長職。）がA社の株式 630,000 株を譲り受けた際の譲渡価額（100 円／株）が、相続税法 7 条に規定する「著しく低い価額での対価」に当たるかどうか争われた事案である。原告は、評価通達上「同族株主以外の株主等」に該当する。したがって、「著しく低い価額」に当たるかどうかを評価通達による評価額を基に判断するとすれば⁽⁵⁴⁾、配当還元価額である「75 円／株」以上であれば「著しく低い価額」に当たらないことになるため、100 円／株での譲渡は「著しく低い価額」に該当しないということになる。

しかし、税務署長は、評価通達 6 項を適用し、直近に譲渡人が銀行等との間で行った売買事例の平均値である「794 円／株」が適正な時価であり、本件譲渡価額は「著しく低い価額」に当たるとして、794 円／株と譲渡価額との差額について贈与税を課税する旨の決定処分を行った。

これに対して、東京地裁は、評価通達の定めによらない「特別の事情」は存在しないと判示したものである。

(54) 本稿では詳細は触れないが、相続税法上の「著しく低い価額」の画一的な判断基準は設けられていない。これについては、「画一的な判定基準を設けることによって、明らかに贈与する意思で高額な利益が授受されるものがあっても、その対価の額が画一的な判定基準以上であるという理由で贈与税の課税ができないことになり、課税上の不公平が生ずるのは、法 7 条の規定の趣旨からみて適当でないと考えられたから」ではないかとされている。（武田昌輔監修『DHC コンメンタール相続税法』1003-1004 頁（第一法規、加除式））。裁判例においても、「時価の 3/4 未満」とするもの（大阪地裁昭 53 年 5 月 11 日行集 29 巻 5 号 943 頁）や、「その財産の譲受の事情、その譲受の対価、その譲受に係る財産の市場価額、その財産の相続税評価額などを勘案して社会通念に従い判断すべきもの」とするもの（横浜地裁昭 57 年 7 月 28 日訟月 29 巻 2 号 321 頁）などがある。個別の事案の判断に当たり、「少なくとも本件については、〇〇〇よりも高い（低い）ので、『著しく低い価額』に当たらない（当たる）」とし、明確な判断基準を示さない裁判例、裁決例が多いように思われる。

なお、本件売買取引（平成 7 年 2 月 16 日契約）の前年中に、譲渡人が行った A 社株式の譲渡は次のとおりである（本件売買事例）。

- ① 平成 6 年 7 月 27 日付（受渡日同日） 793 円／株×80,000 株（相手方：F 銀行）
- ② 平成 6 年 7 月 28 日付（同 8 月 2 日） 796 円／株×25,000 株（同：D 社）
- ③ 平成 6 年 7 月 28 日付（同 8 月 2 日） 796 円／株×25,000 株（同：M 銀行）
- ④ 平成 6 年 9 月 19 日付（受渡予定日 9 月 20 日） 793 円／株×16,000 株（同：K 銀行）
- ⑤ 平成 6 年 9 月 20 日付（譲渡日同日） 793 円／株×64,000 株（同：T 社）

本件時価に関して、被告である税務署長が、評価通達によらない「特別の事情」ありと判断する根拠は、原告の地位、本件売買取引の特殊性及び本件売買事例価額の客観性の 3 点である。それぞれについて、被告である税務署長の主張とこれに対する東京地裁の判断とを比較してみたい。

（1）原告の地位

イ 被告の主張

次の理由から、本件売買取引により原告が取得した地位は、A 社の事業経営に相当の影響力を与え得るものであり、配当還元方式が本来適用を予定している少数株主の地位と同視できない。

- ① 原告が A 社における譲渡人の地位を裏付けていた株式のほとんどを取得し、同社における個人株主の中で保有株式数の最も多い筆頭株主の地位を得たこと
- ② 原告が譲渡人及び譲渡人の相続人から借入債務の保証の便宜を受けることにより、実質的な金銭的支出を行うことなく本件株式を取得したこと

ロ 裁判所の判断

本件売買取引後のA社における株式の保有割合は、譲渡人グループ合計が 47.9%とほぼ全体の半分を占めるのに対して、原告はわずか 6.6%の割合にすぎず、A社の関連会社の保有割合を含め、数値をみる限り、譲渡人の親族でもない原告が、A社の事業経営に実効的な影響力を与え得る地位を得たものとは到底認められない。

また、借入債務の保証についても、金利等のコストの安い日本の銀行から借り入れるために、便宜上保証人になってもらったものである。

A社における株式の保有割合や、A社では株式の譲渡に取締役会の承認を要することに照らせば、原告は、譲渡人らのような同族株主とは異なり、会社に対する直接の支配力を有さず、当面、配当を受領すること以外に直接の経済的利益を享受することのない少数株主であり、その取得及び保有する株式の評価につき、評価通達の定める配当還元方式が本来的に適用されるべき株主に該当するものというべきである。

(2) 本件売買取引の特殊性

イ 被告の主張

次の理由から、本件売買取引は実質的に贈与に等しく、贈与税の負担を免れるため評価通達による評価額を上回ればよいとの基準で価格を定めたものにすぎず、このような場合にまで評価通達を形式的に適用すると租税負担の実質的な公平を害する。

- ① 本件売買取引の株価決定経緯に関する原告の説明は信用できず、異議申立て及び審査請求の際には評価通達に定める配当還元方式によって決定した旨明言、平成 5 年 12 月期の配当で計算すると 100 円/株となること
- ② A社が高率の利益配当を行っている優良企業であることや、低金利の経済情勢からすると、10%という高い資本還元率が設定されている評価通達どおりの配当還元方式で株価を算定する経済的合理性がないこと

- ③ A社の取引先等である本件売買実例に係る金融機関等との共通性からみても、原告に対してのみ著しく低い価格で株式を譲渡する経済的合理性がないこと
- ④ 本件売買取引前後の事情として種々の不自然な点⁽⁵⁵⁾が認められること
- ⑤ 本件売買取引が譲渡人側の相続・事業承継対策の一環として行われたものであること

ロ 裁判所の判断

- ① 仮に、本件売買取引の売買価額が評価通達に定める配当還元方式によって決定されたものであったとしても、それ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、不合理な価額決定の方法ということとはできない。
- ② 個々の非上場会社について当該会社に適用すべきもっとも適切な資本還元率を個別に設定することは極めて困難なことであって、そのためにこそ、課税実務上は、評価通達において一律に 10%という基準を設定しているものと解されるのであるから、特段の具体的な立証のない本件において 10%という資本還元率を用いることが直ちに経済的合理性を欠くものということもできない。
- ③ 同じ株式の取引であっても、その取引に向けられた当事者の主観的事情は様々であるから、株式の譲渡価格が買主ごとに異なること自体は何ら不合理なことではない。
- ④ 本件売買取引前後の諸事情は、これに対する原告の主張等からは、直ちに不自然、不合理なものとはいえない。
- ⑤ 売買取引が譲渡人側の相続・事業承継対策の一環として行われたと

(55) 被告は、①原告は実質的な金銭的支出を行うことなく本件株式を取得した、②原告が借入金の一部でも返済したという事実はなく、借入利息は本件株式の配当金で十分賄える、③原告は日々円高が進む中であえて日本の銀行から借入を行い多額の為替差損を被る一方で、円安期に借入金を返済して多額の為替差益が得られたのにこれをしていない、などを不自然な点に挙げている。

ということが、本件売買取引が実質的に贈与に等しいとか、贈与税の負担を免れる意図が存したということに直ちにつながるものではない。

(3) 本件売買実例価額の客観性

イ 被告の主張

本件売買実例における A 社の株式の売買価額は客観的の時価を適切に反映しており、配当還元方式による評価額はこれより著しく低額であるから、このこと自体が特別の事情に当たる。

ロ 裁判所の判断

本件株式のように取引相場のない株式については、その客観的な取引価格を認定することが困難であるところから、通達においてその価格算定方法を定め、画一的な評価をしようというのが評価通達の趣旨であり、本件株式の価額については、評価通達の定めに従い、配当還元方式に基づいてその価額を算定することに特段不合理といえるような事情は存しないにもかかわらず、他により高額取引事例が存するからといって、その価額を採用することになれば、評価通達の趣旨を没却することになることは明らかである。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。

本件について検討すると、本件売買実例は、実質的にみればわずか 3 つの取引事例にすぎず、この程度の売買事例に基づいて、主観的の事情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ず、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準方式や純資産価額方式に基づいて算定した価額で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たかどうかという点を肯定するに足るだけの事情は認められない。

3行がなぜ高額な対価によってA社株式を取得したのかについては、借入や口座開設など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はあるし、更に、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。買主の側に上記のような見返りがある場合には、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り、本件売買事例の売買価額が、客観性を備えたものであるとはいえない。

以上を踏まえた上で、裁判所は「被告の主張をすべて考慮しても、本件株式について評価通達に定められた評価方法によらないことが正当と是認されるような特別の事情があるとはいえない。」と判示している。つまり、税務署長が「特別の事情」に当たるとして掲げた上記(1)から(3)までについては、前節判断プロセスの④の算定に当たり客観的交換価値に影響を及ぼすものではないと判断され、⑤においては価額の乖離が生じず、その結果、⑥において「特別の事情」には当たらないと判断したものと考えることができる。

判示内容で特に重要なのが、直近の売買事例が、本件株式の客観的交換価値把握のために使えるのかどうかという点にあったのではないかと考える。裁判所は、本件売買事例価額⁽⁵⁶⁾が本件株式の客観的交換価値を反映していないとする理由として、売買事例が少ないこと、及び、売買事例が高額取引を行う合理的な理由があるなど、客観性を備えたものとはいえないこと、の2点を挙げている。

したがって、「例外的な場合に限られる」とはしているものの、それなりの数の売買事例があり、かつ、それらが客観性を備えた取引であると認められる場合には、評価通達によらず、売買事例価額により株式の客観的交

(56) 本件売買事例価額は、類似業種比準方式に準じて算出した価格や、類似業種比準価額に準じて算出した価格と決算上の純資産価額から算出された価額とを比較した上で決定している。

換価値を推算する余地をも残した判示内容となっている。

5 検討

(1) 裁判例の傾向とこれに対する批判的意見

上記のとおり、取引相場のない株式に関する裁判例では、ある程度客観的交換価値が推算できる事実があり、これにより把握される客観的交換価値が評価通達による評価額と乖離することをもって「特別の事情」ありとするものも見受けられるが、課税時期前に行われた租税回避行為の存在をもって「特別の事情」ありとする裁判例も多くみられる。

租税回避行為の存在を「特別の事情」と捉え、評価通達 6 項を適用することについては、「財産評価基本通達が相続税法 22 条に規定する『時価』を解釈・適用するための通達として存在しているのであるから、当該財産の通達上の評価額と客観的交換価値との開差が客観的にみて著しく不相当と認められる場合、すなわち、財産の客観的価値に関する事項に限定すべきであって、租税回避を企画したか否かというような主観的要素は本来当該判断の要素とすべきではない」といった批判的な意見がある⁽⁵⁷⁾。つまり、評価通達 6 項の適用局面は、評価対象財産に、評価通達上考慮されていない減額（増額）要素が存在するような場合に限られる、との意見と考えられる。

一方、「あくまでも『適当』かどうかの問題とされていることからすれば、客観的交換価値との開差が大きいかどうか以上の意味内容が盛り込まれていると理解することも、あながち排除されはしないように思われる」との意見もある⁽⁵⁸⁾。

(2) 租税回避行為と評価通達 6 項

思うに、相続税等における財産の価額は、課税時期における客観的交換価値であり、評価通達の評価方法は、この客観的交換価値を把握するため

(57) 品川・前掲注(36)363-364 頁。

(58) 酒井・前掲注(31)318 頁。

に定められた方法である。しかし、すべての財産の客観的交換価値は、必ずしも一義的に確定されるものではないことから、評価通達の評価方法としては、一定の安全性を考慮した上で、「画一的な基準」（例えば、議決権割合による同族株主等の判定など。）として定める必要がある。

しかし、このような「画一的な基準」が設けられていることを利用して、この基準に適合させるため（又は、適合させないため）に、あえて課税時期前に何らかの行為をしたような場合には、もはや、この「画一的な基準」に当てはめる前提条件を欠いているものと考えられることができる。

したがって、このような場合には、評価通達によらない「特別の事情」があると考えべきであり、評価通達 6 項を適用することは可能と考える。

第 3 節 小括

以上から、評価通達 6 項は、評価通達に定める評価方法を画一的に適用した場合（形式的な平等を貫いた場合）、かえって実質的な公平を著しく害することが明らかな場合などの「特別の事情」がある場合に発動することが可能であり、また、課税時期前に行われた評価通達の定めを利用した租税回避行為の存在をもって「特別の事情」ありとし、同項を適用することは可能と考える。したがって、租税回避を目的とした株式評価額引下げ行為についても同項の適用は可能と考える。

ただしこの場合の求める評価額は、あくまでも「課税時期における時価」でなければならない。したがって、株式評価額引下げ行為が課税時期前になされた場合であっても、その状態（現況）を所与として評価すべきということになる。

そして、この場合の評価方法は、「評価通達の定めにより難しい」と判断したわけであるから、評価通達に定める評価方式ではなく、他の合理的な評価方法（例

えば、『企業価値評価ガイドライン』⁽⁵⁹⁾に基づく株式の評価や売買実例などにより評価すべきと考える。

ただ、取引相場のない株式については、土地や上場株式などに比べて、客観的交換価値の把握が困難な財産であることから、結果的に評価通達に準じた方法などにより評価せざるを得ない場合もあるものと考えている。しかし、その場合であっても、一旦は評価通達から離れ、相続税法 22 条に立ち返り、評価通達以外の評価方法により評価することができないかどうかの検討を行うべきと考える。

なお、株式評価額引下げ事案に対する評価通達 6 項適用の場合の判断プロセスを示すと、次のとおりとなる。

- ① 評価対象財産の把握（例：取引相場のない株式（評価対象会社、株式の種類、被相続人の保有株式数（議決権数）等）を確定）
- ② 評価対象財産の事実の把握（例：評価通達に基づく評価額を引き下げることによる相続税の負担軽減のため、自らを少数株主等に該当させるような行為が相続開始前になされたという事実を把握）
- ③ 評価対象財産の評価通達への仮の当てはめ（例：少数株主等であることを前提とした配当還元方式による評価）
- ④ ②を考慮した場合の客観的交換価値の検討（例：現況を前提とした企業価値評価等による時価の検証）
- ⑤ ③と④の比較（例：③と④が乖離）
- ⑥ ②の事実が「特別の事情」に当たると判断（例：相続開始前の租税回避行為の存在が、評価通達によらない「特別の事情」に当たると判断）
- ⑦ 評価通達以外の評価方法による評価（例：企業価値評価による評価）⁽⁶⁰⁾

(59) 平成 19 年 5 月 16 日付（最終改正：平成 25 年 7 月 3 日）『企業価値評価ガイドライン』（日本公認会計士協会経営研究調査会研究報告第 32 号）は、公認会計士が、株式の価値を評価する場合の実施、報告について取りまとめたものである。

(60) 事例について、「相続開始前の租税回避行為を行った後も、実質的な支配権を未だ被相続人が有している」として、評価通達 6 項により配当還元方式による評価を否認する、という方法も考えられる。その場合には、相続開始前の租税回避行為の有無は関係なく、相続開始時の客観的交換価値として、配当還元方式による評価が妥当しな

第 3 章 相続税法 64 条

第 1 節 租税回避と行為計算否認規定

1 租税回避の意義

金子名誉教授は、租税回避とは、「私法上の形成可能性を異常又は変則的な(…)態様で利用すること(濫用)によって、税負担の軽減又は排除を図る行為のこと」⁽⁶¹⁾⁽⁶²⁾であり、租税回避には2つの類型があり、一つは、「合理的または正当な理由がないのに、通常用いられない法形式を選択することによって、通常用いられる法形式に対応する税負担の軽減または排除を図る行為」であり、もう一つは、「租税減免規定を趣旨・目的に反するにもかかわらず、私法上の形成可能性を利用して、自己の取引をそれを充足するように仕組み、もって税負担の軽減または排除を図る行為」⁽⁶³⁾であるが、「いずれも、私法上の形成可能性を濫用(abuse;Missbrauch)することによって税負担の軽減・排除を図る行為である。」と述べておられる⁽⁶⁴⁾。

また、清永敬次名誉教授は、租税回避とは、「課税要件の充足を避けることによる租税負担の不当な軽減又は排除をいう」と述べておられる⁽⁶⁵⁾。

田中治教授は、「租税回避は、おおむね、①納税者が取引上の理由に基づくことなく、異常な取引形式(法形式)を採用する、②その場合、通常の取引形式(法形式)を採用した場合と基本的に同一の経済的成果が生じる、③そ

い、と判断することになる。

(61) 金子・前掲注(1)126-127頁。

(62) これに対し、今村隆教授は、「私法上の選択可能性の濫用」ではなく、「租税法規の濫用」であると述べておられる(今村隆「行為計算の否認規定をめぐる紛争」税法学577号274頁(2017))。

(63) 金子『租税法〔第21版〕』までは、後者については本文に記述がなかった(同125頁)。ただ、租税減免規定の趣旨、目的に適合しないにもかかわらず、税負担の減免のみを目的とした行為については、租税回避を、経済上租税を回避軽減することの一切を意味すると観念した場合の租税回避の1つのタイプであるとしていた(同130頁)。

(64) 金子・前掲注(1)127頁。

(65) 清永敬次『税法[新装版]』42頁(ミネルヴァ書房、2013)。

れにもかかわらず、通常取引に結びつけられている租税負担を軽減または排除する、という三つの要素によって説明されているといつてよいであろう」と述べておられる⁽⁶⁶⁾。

また、今村隆教授は、「私法上有効な行為でもって①、主として税負担を減少させる目的で②、租税法上の効果を生じさせる当該租税法規の趣旨に反する態様によって③、その適用を免れ又はこれを適用して税負担を軽減又は排除すること」と定義づけておられる⁽⁶⁷⁾。

このように、租税回避の概念については、法令上の定義がないことから、学説上も、論者によって若干異なる。

租税回避と類似するものに「節税」があるが、節税が、租税法規が予定しているところに従って税負担の減少を図る行為であるのに対し、租税回避は、前述のとおり、租税法規が予定していない異常ないし変則的な法形式を用いて税負担の減少を図る行為であるということになるが、節税と租税回避の境界は必ずしも明確ではなく、「結局は社会通念によって決めざるをえない」⁽⁶⁸⁾とされる⁽⁶⁹⁾。

また、脱税が、課税要件の充足の事実を秘匿する行為であるのに対し、租税回避は、課税要件そのものを回避し、又は減免規定の適用要件を充足させる行為であるとされる。その意味で、租税回避は脱税とも異なる。

租税回避（行為）は、仮装行為⁽⁷⁰⁾と明確に区別される。租税回避行為が、当事者の真意に基づく行為であるのに対し、仮装行為は、当事者の真意でない行為ということになる⁽⁷¹⁾。仮装行為の場合には、それに則した法的効果が

(66) 田中治「同族会社の行為計算否認規定のあり方」税研 192 号 46 頁（2017）。

(67) 今村・前掲注(62)273 頁。

(68) 金子・前掲注(1)127 頁。

(69) 酒井克彦教授は、比喩的表現を用い、立読禁止の書店で座り読みをするのが「租税回避」、陰に隠れて立ち読みをするのが「脱税」、書籍購入者のレジ待ちの間の立ち読みを許容する目的で「立読禁止（レジ周りを除く）」と表示してある場合に、「レジ周り」にての立ち読みが「節税」と述べておられる（酒井克彦「租税回避否認規定の提案の問題点（1）」税大ジャーナル 9 号 4 頁（2008））。

(70) 代表的な例として、通謀虚偽表示が挙げられる。

(71) 北野弘久編著『現代税法講義〔五訂版〕』27 頁（法律文化社、2009）。

生じず、税法上定められた税負担の免除や軽減の効果も生じないことになる。したがって、結果として、租税回避行為の否認の場合と同じ結果が生ずることになるが、あくまで真実の法律関係又は事実認定の問題となる⁽⁷²⁾。

水野忠恒名誉教授は、租税回避行為と仮装行為とは概念では区別されていても、実際の個別事案においては、仮装行為として証拠を挙げて、その真実性を否定するのは決して容易ではないことから、(同族会社等における租税回避の否認規定である) 同族会社等の行為・計算の否認規定には、この仮装行為の認定を容易にし、行政庁の立証責任の困難を救う意義が認められる、と述べておられる。更に、「証拠がためが困難である場合には、同族会社の行為・計算の否認規定を根拠に、その立証の負担を軽減され、否認を行うことも許されるのではないか。」とも述べておられる⁽⁷³⁾。

2 租税回避の否認

租税回避があった場合、当事者が用いた法形式を租税法上無視し、通常用いられる法形式に対応する課税要件が充足されたものとして取り扱うこと、又は、減免規定については、その適用を認めないことを、租税回避の否認という⁽⁷⁴⁾。

租税回避を否認するためには、まず、このような租税回避が初めから生じないよう法律に規定を設けることが考えられる。そして、もう一つは、租税回避があった場合に、その否認をすることを税務官庁に認める一般的否認規定を設けることが考えられる。いずれにしても、租税回避を否認するためには、税法上何らかの規定が必要であり、これを禁止するための規定がない限り否認されることはない。

(72) 金子・前掲注(1)133頁。

(73) 水野忠恒『大系租税法(第2版)』647-649頁(中央経済社、2018)。

(74) 金子・前掲注(1)128頁。

経済的実質に則して課税要件事実を認定する方法（租税法上の実質主義による否認）があるが、租税法律主義に反するとして、これを認めないのが通説であり、最近の裁判例の大勢でもある⁽⁷⁵⁾。

3 行為計算否認規定

わが国の租税法では、ドイツ租税通則法 42 条のような租税回避に係るすべての分野を包括する一般的否認規定は存在しない。昭和 36 年の政府税制調査会において、このような規定を盛り込むことを試みたところであるが、徴税強化につながるとの非難が強かったことから見送られている⁽⁷⁶⁾。

したがって、すべての分野を包括する一般的否認規定はないものの、個別の分野に関する一般的否認規定は存在し、その一つが、「同族会社等の行為又は計算の否認」規定（法法 132①、所法 157①、相法 64①など。以下「同族会社等の行為計算否認規定」という。）であるとされている。

同族会社等の行為計算否認規定は、同族会社が少数の株主ないし社員で支配されているため、当該会社又はその関係者の税負担を不当に減少させるような行為や計算が行われやすいことに鑑み、税負担の公平を維持するため、行われた行為・計算を正常な行為・計算に引き直して更正又は決定を行う権限を税務署長に認めたものである⁽⁷⁷⁾。

個別の分野に関する一般的否認規定としては、同族会社等の行為計算否認規定のほか、後述する「組織再編成に係る行為又は計算の否認」規定（法法 132 の 2、所法 157④、相法 64④など。以下「組織再編成に係る行為計算否認規定」という。）や、「連結法人に係る行為又は計算の否認」規定（法法 132 の 3）などがある。

(75) 今村隆『租税回避と濫用法理－租税回避の基礎的研究－』57 頁（大蔵財務協会、2015）。

(76) 現在、日本以外の多くの国では、国内法に租税回避への対応として GAAR（一般的否認規定）が導入されており、日本においても、一般的否認規定の導入に関する議論が活発化している。

(77) 金子・前掲注(1)497 頁。

第 2 節 相続税法 64 条 1 項一同族会社等の行為計算否認規定一

1 同族会社等の行為計算否認規定

(1) 法人税法 132 条 1 項の適用要件

本稿で検討する内容の一つは、株式評価額引下げによる租税回避事案に対する相続税法 64 条の適用余地である。したがって、相続税法の規定を中心に検討することになるが、過去において、相続税法 64 条の適用が争われた裁判例で明らかにされているものは 4 件ほどしかなく、しかも、株式等の評価に関するものは 1 件も見当たらないというのが現状である。

そこで、まずは、同族会社等の行為計算否認規定の中で最も裁判例が多く、研究がされている法人税法 132 条 1 項の規定を中心に検討を行った上で、これを相続税法 64 条 1 項に当てはめてみたい。

法人税法 132 条 1 項の規定は、次のとおりである。

(同族会社等の行為又は計算の否認)

第三百三十二条 税務署長は、次に掲げる法人に係る法人税につき更正又は決定をする場合において、その法人の行為又は計算で、これを容認した場合には法人税の負担を不当に減少させる結果となると認められるものがあるときは、その行為又は計算にかかわらず、税務署長の認めるところにより、その法人に係る法人税の課税標準若しくは欠損金額又は法人税の額を計算することができる。

一 内国法人である同族会社

二 イからハマまでのいずれにも該当する内国法人

イ 三以上の支店、工場その他の事業所を有すること

ロ その事業所の二分の一以上に当たる事業所につき、その事業所の所長、主任その他のその事業所に係る事業の主宰者又は当該主宰者の親族その他の当該主宰者と政令で定める特殊の関係のある個人（以下この号において「所長等」という。）が前に当該事業所において個人として事業を営んでいた事実があること

ハ ロに規定する事実がある事業所の所長等の有するその内国法人の株式又は出資の数又は金額の合計額がその内国法人の発行済株式又は出資（その内国法人が有する自己の株式又は出資を除く。）の総数又は総額の三分の二以上に相当すること

（第 2 項以下 省略）

法人税法 132 条 1 項の規定と、相続税法 64 条 1 項の規定を比較すると、次の点では共通している（所得税法 157 条 1 項についても同様。）⁽⁷⁸⁾。

- ① 対象となる法人は、同族会社等であること
- ② 対象となる行為・計算は、同族会社等の行為・計算であること
- ③ 容認した場合、各税目に係る税の負担を減少させる結果となること
- ④ ③の税負担の減少が不当と認められること
- ⑤ 法人の行為・計算にかかわらず、税務署長の認めるところにより計算することができること
- ⑥ 否認を行うのは税務署長であること
- ⑦ 否認は、各税目の更正又は決定に当たり行うことができること

①から⑦までのうち、同族会社等の行為計算否認規定の適用要件は、一般的には、①から④までということになると考える。更に、これに「通常の行為・計算への引き直しができること」を適用要件に加えるという考え方があり（この「引き直し」計算については、後述する。）。

同族会社等の行為計算否認規定の主な論点としては、次のようなものがある。

イ 同族会社等以外の法人についても適用があるのかどうか

ロ 「租税回避の意図」を要するか

ハ 「税の負担を不当に減少させる」とは、どのような場合をいうのか（不当性の判断基準）

(78) 厳密には、相続税法 64 条 1 項の場合には、内国法人に限らず、外国法人である法人も含まれることになる。相続税法については、対象法人を内国法人に限定する必要はないとして、平成 18 年度税制改正において、外国法人が追加されている。所得税法 157 条 1 項についても同様。

イの「同族会社等以外の法人についても適用があるかどうか」については、同族会社等に限られるという意見と、同族会社等以外の法人についても適用があるという意見とがある。これは、同規定が「創設規定」であるのか、「確認規定」であるのかということにも関係する。更に、ハの「不当性の判断基準」で、後述するどちらの基準を採るかということにも関係することになる。

また、ロの「租税回避の意図」の必要性については、学説では、「結果として生ずる租税負担の軽減ないし排除が負担公平の見地から問題となるのであって、回避意図があるかどうかは重要でない」として、「租税回避の意図」を不要とする考え方が有力であるとされている⁽⁷⁹⁾。

本稿では、この2つの論点についての詳細な検討は省略する。

(2) 不当性の判断基準

清永名誉教授は、「不当なというのは、当該税法の目的に照らして容認することができないということであり、換言すると、立法者の意図あるいは税法の建前からして本来課税要件に該当すべきものと考えられる一定の事実の発生が認められるにもかかわらず、そのような課税が実現されない場合のことをいう」と述べておられる⁽⁸⁰⁾。

それでは、どのような行為・計算がなされた場合に「税法の目的に照らして容認することができない」と判断されるのであろうか。

この不当性の判断基準については、大きく次の2つの見解に分かれている。

イ 同族非同族対比基準

「同族非同族対比基準」は、非同族会社では通常なしえないような行為・計算である場合に、不当性ありと判断する、というものである⁽⁸¹⁾。

(79) 租税回避の意図を必要とする意見として、八ツ尾順一『租税回避の事例研究～具体的事例から否認の限界を考える〔七訂版〕』183-185頁（清文社、2017）。

(80) 清永敬次『ミネルヴァアーカイブス 租税回避の研究』388頁（ミネルヴァ書房、2015）。

(81) 「不当に減少させるかどうかは、同様な行為を非同族法人において想定した場合

前述のとおり、同族会社は少数の株主等で支配されており、税負担を減少させるような行為・計算をしやすいことから、これを利用して行われた税負担を減少させる行為・計算を対象とするものである。この基準に基づく裁判例としては、東京地裁昭和 33 年 12 月 23 日判決（税資 26 号 1239 頁）⁽⁸²⁾などが挙げられる。

この基準を主張する識者の意見としては、下記「経済合理性基準」による場合には、同族会社等の行為計算否認規定について、非同族会社にも適用できるとの考え方に発展する可能性があることなどを理由に挙げている。

ロ 経済合理性基準

一方、「経済合理性基準」は、純経済人として不合理、不自然な行為・計算について不当性ありと判断するというものである。この基準に基づく裁判例としては、東京高裁昭和 26 年 12 月 20 日判決（民集 12 巻 8 号 1271 頁）などが挙げられる⁽⁸³⁾。

この基準を主張する識者の意見としては、非同族会社であっても系列会社相互間で租税回避行為が容易になされる可能性もあることや、非同族会社にも同族会社に近いものが存在することなどから、同族会社かど

に、はたして同様の行為又は計算が行われることになるかどうか等に照らして判断するなど、客観的な判断が必要であろう。」（武田昌輔『立法趣旨 法人税法の解釈〔平成 10 年度版〕』480 頁（財経詳報社、1998））

- (82) 「法人税法第三十一条の三のいわゆる同族会社の行為計算否認の規定は、同族会社のように同族関係者によって経営の支配権が確立されているところでは、課税負担を回避することができる行為計算を容易に選択しうるのに反し、非同族会社においては社員の利害の調整が困難なためそれが容易になしえないような事態を考慮し、両者の課税負担の公平を期するため、同族会社であるが故に課税負担を免れるような行為計算を容易に選ぶことができた認められる場合には、その行為計算にかかわらず、もしその行為計算を選ぶことが困難であるとしたならばそれと同一の経済的効果を達するために通常採用されるであろうところの行為計算にしたがって課税標準を定めんとするところにあると解すべきである。」
- (83) 「而して徴税官庁が行為計算否認の規定を発動し得る場合は、同族会社の行為計算にして法人税遁脱の目的ありと認められるものある場合でなければならぬが、本件一連の行為からして法人税遁脱の目的ありと認められるためには、若し税金遁脱の目的を抜きにして見た場合、純経済人の選ぶ行為形態として不合理なものであると認められる場合でなければならない。」

うかで明確に区分すべきではないことを理由に挙げている。

金子名誉教授は、「いずれの考え方をとつても、具体的事件の解決に大きな相違は生じないであろうが、非同族会社の中には、同族会社にきわめて近いものから所有と経営の分離した巨大会社に至るまで、種々の段階のものがあり、何が同族会社であるがゆえに容易になしうる行為・計算にあたるかを判断することは困難であるから、抽象的な基準としては、第 2 の考え方（筆者注：経済合理性基準）をとり、ある行為または計算が経済的合理性を欠いている場合に否認が認められると解すべきであろう。」と述べておられる⁽⁸⁴⁾。

以前の裁判例は、「同族非同族対比基準」によるものが多数派であった⁽⁸⁵⁾が、近時の裁判例、学説の支配的な見解は「経済合理性基準」を支持している⁽⁸⁶⁾。

ハ 独立当事者間取引基準

納税者が、同族会社である有限会社に対して、自己が保有する株式を買い取らせるため、多額の資金を無利息・無期限・無担保で貸し付けたことについて、所得税法 157 条 1 項の適用が争われた、いわゆる「平和事件」東京地裁判決（東京地裁平成 9 年 4 月 25 日訟月 44 卷 11 号 1952 頁）では、「経済合理性基準」に一定の条件を加味した基準が採られている（この基準を「独立当事者間取引基準」という。）。本判決では、「株主等に関する右の収入の減少又は経費の増加が同族会社以外の会社との間における通常の経済活動としては不合理又は不自然で、少数の株主等によって支配される同族会社でなければ通常は行われぬものであり、このような行為又は計算の結果として同族会社の株主等特定の個人の所得税が発生せず、又は減少する結果となる場合には、特段の事情がない限

(84) 金子・前掲注(1)498 頁。ただし、金子名誉教授は、非同族会社への同規定の適用については否定的な立場である。（金子・前掲注(1)501 頁）

(85) 橋本守次『平成 27 年 1 月改訂 ゼミナール相続税法』1422 頁（大蔵財務協会、2015）

(86) 田中・前掲注(66)50 頁、橋本・前掲注(85)1423 頁。

り、右の所得税の不発生又は減少自体が一般的に不当と評価されるものと解すべきである。すなわち、右のように経済活動として不合理、不自然であり、独立かつ対等で相互に特殊な関係にない当事者間で通常行われるであろう取引と乖離した同族会社の行為又は計算により、株主等の所得税が減少するときは、不当と評価されることになる…」（傍線は筆者による。）として、所得税法 157 条 1 項の適用が認容され、無利息の借入れを金融機関から借り入れた場合の金利相当⁽⁸⁷⁾に引き直している。前段の部分では、「同族会社でなければ通常は行われぬものであり」、結果として所得税の不発生又は減少する場合には「不当と評価されるものと解すべき」としていることから、「同族非同族対比基準」とも受け取ることができるものの、個別の当てはめにおいては、「…株主等から同族会社に対する無利息貸付けについて検討するに、ある個人と独立かつ対等で相互に特殊関係のない法人との間で、当該個人が当該法人に金銭を貸し付ける旨の消費貸借契約がされた場合において、右取引行為が無利息で行われることは、原則として通常人として経済合理性を欠くものといわざるを得ない。」「本件消費貸借は、原告がN興産に対し、3,455 億円を超える多額の金銭を無利息、無担保かつ無期限に貸し付けたというものであるから、独立かつ対等で相互に特殊関係のない当事者間では通常行われることのない不合理、不自然な経済的活動であり、これによって原告の得べかりし利息相当分の収入の発生が抑制されることになるから、原告の所得税の負担を不当に減少させるN興産の行為又は計算に該当するものといえることができる。」「既に説示したように、同族会社の行為又は計算に本件規定を適用するについては、当該行為又は計算を、独立かつ対等で相互に特殊関係のない当事者間で通常行われているものと認められる取引行為に引き直して、右引き直した行為に基づいてその所得金額及び税額等を計算すべきととなる。」としていることから、新たな基

(87) 具体的には、本件消費貸借当時の全国銀行における貸出約定平均金利に相当する利息。

準である「独立当事者間取引基準」により判断したものと考えられている。

この「独立当事者間取引基準」は、「経済合理性基準」に「独立当事者間であったなら」という条件が付されたものと考えられることができる。このように条件が付される理由について、今村教授は、本件事案の場合には、貸金業を行っていない個人に対して純粋な「経済合理性基準」はなじまないことから「独立当事者間取引基準」が採られたものと述べておられる⁽⁸⁸⁾。佐藤英明教授も、所得税法 157 条 1 項に関して、「たとえ法 157 条が仮に個人にも経済合理性に振る舞うことを要求しているとしても、それは一般的なものではなく、自らが同族株主であるような同族会社との関係でのみそのことを求めているのである。」と述べておられる⁽⁸⁹⁾。所得税法 157 条 1 項の場合は、法人税法 132 条 1 項とは異なり、「経済合理性基準」により判断するものの、これに「独立当事者間であったなら」という要件を付加しないと、その判断が難しいことから、「独立当事者間取引基準」により判断すべきとされたもの、ということができ⁽⁹⁰⁾る。

(88) 今村・前掲注(62)287 頁。

(89) 佐藤英明「所得税法 157 条（同族会社の行為・計算否認規定）の適用について」税務事例研究第 21 号 49 頁（1994）。

(90) 法人税法 132 条 1 項の適用が争われた「IBM 事件」高裁判決（東京高裁平 27 年 3 月 25 日訟月 61 卷 11 号 1995 頁）では、不当性の判断について、「当該行為又は計算が、純粋経済人として不合理、不自然なもの、すなわち、経済合理性を欠く場合には、独立かつ対等で相互に特殊関係のない当事者間で通常行われる取引（独立当事者間の通常の取引）と異なっている場合も含むものと解するのが相当」と判示した。これは、法人税法 132 条 1 項の不当性の判断までも、「独立当事者間取引基準」で判断する必要があるのか、という点と、判示内容からすると、「独立当事者間の取引と異なれば、すべからず否認される可能性があるのではないか」と考えることもできることから、識者などからの批判的意見や今後の国税当局の対応に関して不安視する声も聞かれた。なお、同判決内容は、以前の金子租税法の記述に依拠したものと考えられている（詳細については、大淵博義＝太田洋「法人税法 132 条、132 条の 2 とその運用の捉え方—ヤフー事件、IBM 事件を踏まえて」税務弘報 64 卷 1 号 12 頁〔太田発言〕（2016）を参照。）。

2 相続税法 64 条 1 項の適用要件と不当性の判断基準

(1) 適用要件

相続税法 64 条 1 項の規定は、次のとおりである。

(同族会社等の行為又は計算の否認等)

第六十四条 同族会社等の行為又は計算で、これを容認した場合においては、その株主若しくは社員又はその親族その他これらの者と政令で定める特別の関係がある者の相続税又は贈与税の負担を不当に減少させる結果となると認められるものがあるときは、税務署長は、相続税又は贈与税についての更正又は決定に際し、その行為又は計算にかかわらず、その認めるところにより、課税価格を計算することができる。

(第 2 項以下 省略)

相続税法 64 条 1 項の「同族会社等」とは、法人税法 2 条 10 号の同族会社又は所得税法 157 条 1 項 2 号に掲げる法人⁽⁹¹⁾をいう (相法 64③)。

相続税法 64 条 1 項の適用要件は次のようになるものと考えられる。

- ① 対象となる法人は、同族会社等であること
- ② 対象となる行為・計算は、同族会社等の行為・計算であること
- ③ 当該行為・計算を容認した場合、同族会社等の「株主若しくは社員又はその親族その他これらの者と政令⁽⁹²⁾で定める特別の関係がある者」(以下「同族会社等株主等」という。)の相続税等の負担を減少させる結果となること

- ④ ③の税負担の減少が不当と認められること

ここで、④の「税負担の減少が不当と認められること」とは、どのよう

(91) 所得税法 157 条 1 項 2 号に掲げる法人は、法人税法 132 条 1 項 2 号とほぼ同様の法人である。

(92) 「政令で定める特別の関係のある者」とは、次に掲げる者をいう (相令 31①)。

- ① 株主又は社員と婚姻の届出をしていないが事実上婚姻関係と同様の事情にある者及びその者の親族でその者と生計を一にしているもの
- ② 株主又は社員たる個人の使用人及び使用人以外の者で当該個人から受ける金銭その他の財産によって生計を維持しているもの並びにこれらの者の親族でこれらの者と生計を一にしているもの

な場合をいうのか、つまり、不当性の判断基準が問題となる。

(2) 法人税法 132 条 1 項との比較

不当性の判断基準を検討する前に、まず、法人税法 132 条 1 項と「登場人物」を比較してみることにする。

イ 行為・計算の主体者

まず、行為計算否認規定により否認されるのは、誰の行為・計算であるか、つまり、行為・計算の主体者についてであるが、法人税法 132 条 1 項では、「次に掲げる法人に係る法人税につき更正又は決定をする場合において、その法人の行為又は計算で、」としており、一方で、相続税法 64 条 1 項では、「同族会社等の行為又は計算で、」としている。

法人税法 132 条 1 項について、行為・計算の主体者は「同族会社等」であると考えられている⁽⁹³⁾。また、相続税法 64 条 1 項の場合は、「同族会社等の行為又は計算で、」としていることから、同項の行為・計算の主体者もまた「同族会社等」になるものとする。したがって、行為・計算の主体者は、いずれの場合も「同族会社等」ということになるものと考えられる。

これについて、「同族会社等の行為又は計算」について、同族会社等が相手方となる同族株主等株主等の一方的な行為等もこれに含まれるのか、また、同族株主等株主等の一方的な行為等は含まれないとしても、同族会社等を一方当事者とする行為等が含まれるのか、という問題がある。これについては後述する。

ロ 規定の適用者

次に、同族会社等の行為計算否認規定が適用されるのが誰なのか、つまり、規定の適用者についてであるが、これについては、上記のとおり、法人税法 132 条 1 項については、「同族会社等」ということになる。一

(93) 入谷淳『組織再編 包括的否認規定の実務解釈』34 頁（中央経済社、2013）、斉木秀憲「組織再編成に係る行為計算否認規定の適用について」税大論叢 73 号 19 頁（2012）。

方、相続税法 64 条 1 項については、「同族会社等株主等」のうちのいずれかの者ということになるものとする。

ハ 経済合理性の判断 (の対象者)

これは、前述の不当性の判断基準について、仮に「経済合理性基準」によつた場合、誰にとって経済合理性がないと判断された場合に「不当」に当たり、否認されることになるのか、ということである。

これについて、法人税法 132 条 1 項については、「登場人物」が「同族会社等」のみであることから、「同族会社等」で問題はないと考える。

一方、相続税法 64 条 1 項については意見が分かれる。「同族会社等株主等」の個人は、経済合理性に基づいて行動するとは限らないことから、あくまで、経済合理性の判断は同族会社等を基準に判断すべきとの意見がある⁽⁹⁴⁾。これに対し、経済合理性は、取引の相手方である「同族会社等株主等」側も含めた取引行為等全体で判断すべきとの意見もある。

この問題は、所得税法 157 条 1 項においても同様の問題がある。所得税法 157 条 1 項も「行為・計算の主体者」(同族会社等)と「規定の適用者」(株主等である個人)とが異なるため、どちらを基準に経済合理性を判断すればよいのか、という問題が生ずる。所得税法 157 条 1 項に関して、佐藤英明教授は、「やや文理的には拡大しすぎであるかのようではあるが、」としながらも、「同族会社の行為・計算とは、同族会社と株主等との間の取引行為等を全体として指し、その両者間の取引行為が客観的に見て一すなわち、取引当事者のどちらの立場から見ても一合理性を有しているか、という形で判断され、合理的な行為に引き直した課税を受けるもの、と解するのが相当であるように思われる。」と述べておられる⁽⁹⁵⁾。前述の「平和事件」東京地裁判決でも、「両者間の取引行為が

(94) 田中治「判批」租税判例百選第 5 版 143 頁 (2011)。

(95) 佐藤・前掲注(89)57 頁。松澤智教授も同意見(松澤智「個人の無利息貸付けと同族会社の行為計算否認規定」税務弘報 41 巻 12 号 118 頁 (1993))。反対意見として、大淵博義「相続税法 64 条により地上権を借地権として評価することの適否・低額な資本金組入れの場合の配当還元方式による評価の可否」TKC 税研情報 13 巻 2 号 11

客観的にみて経済的合理性を有しているか否かという見地からその適用の有無及び効果を判断すべき」と判示し⁽⁹⁶⁾、それ以降も、経済合理性の判断の対象を「同族会社」に限定していない裁判例がみられる⁽⁹⁷⁾。

相続税法 64 条 1 項に関する「経済合理性の判断 (の対象者)」についても、果たして、所得税法 157 条 1 項の裁判例と同様に、取引行為等全体で判断すべきかどうか。これについては、この後相続税法 64 条 1 項における裁判例を基に検討することとする。

(3) 相続税法 64 条 1 項における不当性の判断基準

上記の「経済合理性の判断 (の対象者)」を、法人の側からだけでなく、「同族会社等株主等」である個人の側からもみて判断するとしても、相続税等の場合には、法人税のように、「純粹経済人の行為として不合理、不自然なもの認められるか否かを基準として判定」することは適当でない。つまり、「同族会社等株主等」である個人は、常に経済合理性を追求して行動するわけではないため、純経済人であることを前提として判断することは容易ではないと考えられるためである。これは、前述の所得税法 157 条 1 項の場合も同様である。

これについても、相続税法 64 条 1 項に関する裁判例を基に検討することとする。

3 裁判例における不当性の判断基準

ここでは、相続税法 64 条 1 項の適用が争われた裁判例を基に、同項の適

頁(2004)、橋本守次・前掲注(85)1454頁、確井光明「所得税における必要経費をめぐる若干の問題—立法および裁判例・裁決例の動向に着目して—」金子宏『租税法の基本問題』340頁(有斐閣、2007)。特に、確井教授は、これは立法の不備であり、独立当事者間取引に引き直すことを認める規定を置くべきとしている(ただし、所得税法157条に関する意見として。)

(96) 同判決では、このように判断する理由として、本規定が創設された後、適用範囲が拡大されてきた沿革や本規定の趣旨を挙げている。

(97) 東京高裁平10年6月23日税資232号755頁、名古屋地裁平20年12月18日税資258号順号11107判決など。

用要件、特に、「経済合理性の判断（の対象者）」と「不当性の判断基準」について、詳しく検討する。

相続税法 64 条 1 項の適用が争われた裁判例は、次の 4 件である。

- ① 浦和地裁昭和 56 年 2 月 25 日判決（行集 32 卷 2 号 280 頁）⁽⁹⁸⁾
- ② 大阪地裁平成 12 年 5 月 12 日判決（訟月 47 卷 10 号 3106 頁）⁽⁹⁹⁾
- ③ 大阪地裁平成 15 年 7 月 30 日判決（税資 253 号順号 9402）⁽¹⁰⁰⁾
- ④ 大阪地裁平成 18 年 10 月 25 日判決（税資 256 号順号 10552）⁽¹⁰¹⁾

なお、事案によっては、相続税法 64 条 1 項の適用の可否以外の争点があるものがあるが、基本的に、同項の適用の可否に関する部分のみを取り上げた。

（1）浦和地裁昭和 56 年 2 月 25 日判決

イ 概要

本件は、同族会社の代表取締役である被相続人が生前に行った会社に対する債務免除について相続税法 64 条 1 項の適用の可否が争われた事案である。具体的には、次のとおりである。

昭和 50 年 2 月 1 日、被相続人甲は、株式会社 A（甲の同族会社）に対する貸金 1,587 万 7,948 円及び未収土地代金 660 万 9,060 円の免除を行った（本件債務免除）。同年 7 月 31 日に甲は死亡、原告らは、相続税の申告に当たり、本件債務免除により被相続人の債権は消滅しているとして、本件債務免除に係る債権額を相続財産に含めずに申告したところ、被告である税務署長は、同債権額を原告らの課税価格に加算し、相続税の更正処分等を行った。

(98) 控訴審：東京高裁昭 58 年 8 月 16 日税資 133 号 462 頁、上告審：最一小判昭 62 年 5 月 28 日訟月 34 卷 1 号 156 頁、差戻控訴審：東京高裁昭 62 年 9 月 28 日税資 159 号 833 頁、差戻控訴審：最一小判平 2 年 7 月 13 日税資 180 号 44 頁。

(99) 控訴審：大阪高裁平 14 年 6 月 13 日税資 252 号順号 9132、上告審：最一小判平 15 年 4 月 8 日税資 253 号順号 9317。

(100) 控訴審：大阪高裁平 16 年 7 月 18 日税資 254 号順号 9708。

(101) 控訴審：大阪高裁平 19 年 4 月 17 日税資 257 号順号 10691、上告審：最一小判平 20 年 10 月 16 日税資 258 号順号 11052。

税務署長は、歴史的に、同族会社等の行為計算否認規定における否認の範囲が拡張されてきたこと⁽¹⁰²⁾を根拠に、相続税法 64 条 1 項に定める「同族会社の行為又は計算」の意味を「同族会社とかかわりのある行為」と解すべき(特に、会社の役員あるいはこれを支配する株主等の行為は、その密接不離の関係からみて、同族会社の行為と同視することができるというべき)などとし、本件債務免除に同項を適用したことは正当である旨主張した。

ロ 裁判所の判断

上記税務署長の主張に対し、浦和地裁は、相続税法 64 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なう行為を指すものと解するのが当然」であり、「そうだとすると、同族会社以外の者が行なう単独行為は、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」と判示した。また、相続税法に同族会社等の行為計算否認規定が導入された契機に、否認の範囲を直接同族会社関係者の行為にまで拡張することも可能であったにもかかわらず、そのような特別な立法がされておらず、「従来の税法における同一の表現を借用している以上、相続税法の解釈において従来のそれを拡張することは、租税法律主義の原則にも反し、到底賛成することができない」とし、税務署長の主張を排斥した。

ハ 検討

本判決の判示にあるとおり、条文上「同族会社の行為」と明記されて

(102) 大正 12 年に、租税法に行為計算否認規定が設けられたのは、同族会社等のような家族的会社組織を利用して所得税の軽減を図ろうとする者が多かったためであるが、当時は、法律上、否認対象の行為が、同族会社とその株主等との間の行為に限定されていたため、所得税の遁脱を防止できなかった。そこで、大正 15 年の改正で、同族会社と株主等との間の行為だけでなく、広く同族会社の行為・計算で株主等の所得税の遁脱の目的ありと認められる場合に範囲を拡張した。税務署長は、これを根拠として主張を行ったものである。

いるからには、これを「同族会社とかかわるのある行為」と解するのは、個人的には、難しいのではないかと考える。識者意見も、裁判所の判断に賛成するものが多い⁽¹⁰³⁾。

なお、本件は、相続開始の 8 か月前に債務免除を行った事案であるが、碓井光明教授は、相続税法 64 条 1 項の適用に当たっては、死亡を予期して相続税の負担の軽減を積極的に意図している場合に限定する必要がある、「債務免除と相続の開始の間に時間的な開きが相当程度ある場合には、結果として相続税の負担の減少が生じたとしても、不当性がないと判断されるのではないかと述べておられる⁽¹⁰⁴⁾。確かに相続税について、その行為が「不当」であるかどうかを判断する際に、当該行為と課税時期との間の期間の長短というのは、一つの重要な判断要素になるものとする。

(2) 大阪地裁平成 12 年 5 月 12 日判決

本件の争点は大きく 2 点あり、その一つが、地上権設定行為に対する相続税法 64 条 1 項の適用の可否である。そして、もう一つが、「A 社 B 社方式事案」における出資の評価に対する評価通達 6 項の適用の可否である。ここでは、地上権設定行為に対する相続税法 64 条 1 項の適用の可否を中心に検討を行うこととするが、最後に、相続税法 64 条 1 項と評価通達 6 項の適用関係について触れる。

イ 概要

平成 3 年 6 月 14 日、被相続人の長男である原告甲らは、駐車場経営

(103) 碓井光明「判批」判例時報 1037 号 157-160 頁(判例評論 280 号 11-14 頁)(1982)、
畠山武道「判批」ジュリスト 778 号 113-114 頁(1982)など。なお、被告側の主張について、「同族会社の行為」ではなく、「同族会社の計算」を捉えて否認すべきではなかったかという意見がある(石川克彦「相続税における同族会社の行為計算の否認に関する一考察—財産評価基本通達第 6 項との関連を中心として—」税大論叢 39 号 563-566 頁(2002)。判決に対する反対意見としては、船田健二「相続税における同族会社の行為計算の否認規定」日本税務研究センター編『同族会社の行為計算の否認規定の再検討—租税回避行為との関係を含めて—』123 頁(財經詳報社、2007)。

(104) 碓井・前掲注(103)159-160 頁。

等を目的とした有限会社A（A社）を設立した。同日、被相続人は、自ら所有する土地に、A社を地上権者とする駐車場事業のための地上権を設定した（地代 3,684 万円／年、設定期間 60 年）（本件地上権）。

その 6 日後である同年 6 月 20 日に、被相続人が死亡。地上権設定当時、被相続人は 83 歳であった。

なお、A社の収入は、平成 4 年 8 月期が 1,675 万円、平成 5 年 8 月期が 1,322 万円、平成 6 年 8 月期が 839 万円であり、本件地上権に係る地代の支払いの結果、三期とも赤字となっていた。

甲らは、本件宅地の価額について、自用地価額から相続税法 23 条の地上権割合 90/100 を控除して（つまり、自用地価額の 10%で）評価し、被相続人の相続税の申告を行った。

これについて、被告である税務署長は、駐車場のための利用権設定は、通常の当事者間であれば地上権ではなく賃借権が選択されたはずであり、また、本件地上権の地代はA社の採算を度外視するものであるから、本件地上権の設定は不自然・不合理であるため、相続税法 64 条 1 項の同族会社の行為・計算に当たるとし、賃借権が存在する状態を想定した上で（具体的には、「相当地代通達」⁽¹⁰⁵⁾における「相当の地代を収受している場合の貸宅地の評価」に準じ、自用地価額の 80%で評価して）、課税価格を計算し、更正処分を行ったものである。

これについて、原告は、概ね次のような主張をした。

- ① 本件地上権の設定は同族会社の行為であるがゆえに相続税の軽減が生ずるというものではなく、これに代わる通常の行為なるものを観念することもできないから、右設定契約に相続税法 64 条 1 項を適用することは許されない。
- ② 同族会社にとっての採算性は相続税法 64 条 1 項の規定を適用する根拠とならず、法人税法において正常な取引条件と認められている法

(105) 昭和 60 年 6 月 5 日付直資 2-58（例規）、直評 9『相当の地代を支払っている場合等の借地権等についての相続税及び贈与税の取扱いについて』

人税法施行令 137 条の「相当な地代」を設定した A 社と被相続人の行為を相続税法において否認することも不合理である。

- ③ A 社は長期的にみれば採算をとることが可能であったから、本件地上権の設定は不合理なものではない。

ロ 裁判所の判断

大阪地裁は、まず、相続税法 64 条 1 項の規定について、「同族会社を一方当事者とする取引が、経済的な観点からみて、通常の経済人であれば採らないであろうと考えられるような不自然、不合理なものであり、そのような取引の結果、当該同族会社の株主等の相続税又は贈与税の負担を不当に減少させる結果となると認められるものがある場合には、税務署長は、当該取引行為又はその計算を否認し、通常の経済人であれば採ったであろうと認められる行為又は計算に基づいて相続税又は贈与税を課すことができる」規定であるとした。

これを本件に照らした場合、「駐車場経営という利用目的に照らすと、本件宅地等の使用権原を賃借権ではなく、極めて強固な利用権である地上権が設定されたことは極めて不自然であることや、本件地上権の内容も、営業収益と比較して余りにも高額に設定された地代のために A 社が大幅な営業損失を生じている点及び被相続人の年齢を考えると、経済合理性をまったく無視したものであるといわざるを得ないことに徴するならば、本件地上権設定契約は、通常の経済人であれば到底採らないであろうと考えるような不自然、不合理な取引であるということができ、また、評価通達 25 項、86 項及び相続税法 23 条の規定によれば、本件地上権の存在を前提とした場合、本件宅地等は、自用地の価額からその 90 パーセント相当額を控除したものとして評価されることになるため、原告らの相続税の負担を大幅に減少させる結果となることが明らかである」と判示した。

その上で、原告の上記主張については、次のとおり判示し、原告らの主張を排斥している（下記①から③は、上記原告主張の①から③に対応

するもの。)

① 駐車場経営という利用目的や本件地上権の内容に照らすと、本件地上権の設定は、通常の経済人の取引行為としては不自然、不合理なものであって、A社の株主等の相続税の負担を軽減することを目的として行われたものであるといわざるを得ないのであり、また、このように不自然、不合理な本件地上権設定契約の締結は、A社が同族会社であったからこそ可能であったと考えるから、A社と被相続人間の本件地上権の設定につき相続税法 64 条 1 項の規定を適用することに何ら妨げはないものというべきである。

② 同族会社にとっての採算性も、通常の経済人の取引行為として不自然、不合理なものであるかどうかという相続税法 64 条 1 項の規定の適用の有無を判断する際のひとつの資料になることは明らかである。法人税法施行令 137 条は、法人税を課税するに当たって権利金の認定課税を要するか否かに関し、権利金の授受に代わるものと評価できるだけの「相当の地代」を支払っていれば認定課税を行わないことを意味するに止まり、当該土地の使用がいかなる法律関係においても正常な取引条件でされたものとして取り扱うことまで意味するものではない。

③ 本件地上権の設定後、地代の支払いが主な原因となって、三事業年度にわたり大幅な営業損失を生じていたのであり、およそ正常な経済行為とはいえない。

そして、本件においては、通常経済人であれば地上権ではなく賃借権を設定したであろうと考えられるのであるから、本件宅地等に賃借権が設定されている状態を想定した上で、権利金の収受はないが、相当の地代が支払われていることから、借地権割合はほとんど存在しないものとして、更地価格に 80% を乗じて評価することには合理性があると判示した。

ハ 検討

(イ) 不当性の判断基準

本判決では、「本件地上権設定契約は、通常の経済人であれば到底採らないであろうと考えられるような不自然、不合理な取引であるといえることができ、」としていることから、「経済合理性基準」により判断しているようにも考えられる。ただ、「また、このように不自然、不合理な本件地上権設定契約は、A社が同族会社であったからこそ可能であったと考えられる」としていることから、補完的に「同族非同族対比基準」（又は、結果として「独立当事者間取引基準」）を採り入れているものと考えられる。

なお、本件地上権の設定行為に関して、相続税法 64 条 1 項を適用すべきかどうかについては、識者の意見が分かれている。

増井良啓教授は、「赤字の同族会社を道具に用いて高齢の父親の財産に長期間の地上権を設定し、もって相続財産の評価額を圧縮している。これは、64 条 1 項の文言『不当に』の意味するところに十分包摂されよう。」と述べ⁽¹⁰⁶⁾、本判決に賛成の立場を示しておられる。

反対意見としては、「会社が一定の事業を継続的、安定的に営む場合において、相手方の同意がある限り、賃借権ではなく、地上権の設定を求めることそれ自体が異常であるとまではいえない」⁽¹⁰⁷⁾との意見がある。また、品川芳宣名誉教授も、駐車場設備のために地上権が設定されたとしても不自然・不合理とはいえず、また、被相続人からすれば、相当の地代を収受することによる所得税負担のリスクを伴うことになるため、不当に租税を回避したとも言い難いとの意見を述べておられる⁽¹⁰⁸⁾。

本判決において、相続税法 64 条 1 項の対象となる行為を、「同族会

(106) 増井良啓「判批」ジュリスト 1199 号 113 頁（2001）。

(107) 田中治＝高正臣「地上権の設定と租税回避行為の否認」税経通信 56 巻 14 号 257 頁（2001）。

(108) 品川芳宣「判批」税研 16 巻 6 号 96 頁（2001）。

社を一方当事者とする取引」と判示したことについても、識者からの批判がある⁽¹⁰⁹⁾。これは、行為の主体が誰かということではなく、経済合理性の判断の対象者（誰にとって経済合理性のない行為か）を、同族会社だけでなく、取引の相手方である被相続人も含めた取引全体で捉えたことについての批判と考えられる⁽¹¹⁰⁾。

(ロ) 評価通達 6 項の適用可能性

本判決の控訴審である大阪高裁平成 14 年 6 月 13 日判決では、「地上権については、相続税法 64 条 1 項によって設定行為を否認しない限りは、相続税法 23 条を適用して評価しなければならない。したがって、相続税法 22 条の枠組みの範囲内で、地上権を前提としながら評価通達 6 項によって実質的公平を図った評価をすることはできないので、本件宅地等の評価について評価通達 6 項を適用することは困難である」と判示している。確かに、地上権の設定行為を否認するとすれば、相続税法 64 条 1 項を適用するしか方法はない。しかし、もう一つの方法として、地上権の設定行為は否認せずに、そのまま当該地上権が設定された土地の価額については、評価通達 25 項等を適用せずに、評価通達 6 項により時価評価する（例えば、不動産の鑑定評価など。）という方法は可能であったのではないかと考える⁽¹¹¹⁾。ただ、この場合、上物と底地とが「足して 1」になるという⁽¹¹²⁾現行評価通達

(109) 田中＝高・前掲注(107)257 頁、橋本・前掲注(85)1453-1454 頁。また、本判決に賛成意見の増井教授も、「結論に影響するものではなく、あくまで傍論と読むべき」としながら、判決で「同族会社の行為又は計算」という条文の文言を読み替えて、「同族社を一方当事者とする取引」としていることには疑問がある、と述べておられる（増井・前掲注(106)113 頁）。

(110) 「…、経済人の範囲の中に、同族会社だけではなく、個人（被相続人）をも含めた点において、厳格な法の解釈を逸脱したものといってよい。」（傍線は筆者による。）（田中＝高・前掲注(107)257 頁）。

(111) 渋谷雅弘教授は、「控除法（底地の評価額＝更地価額－地上権の評価額）は必然的な評価方法とはいえないのであるから、控除法を用いる場合に限って地上権の評価方法に拘束力を持たせる根拠もないと思われる。」と述べておられる。（渋谷雅弘「財産の評価ルールに関する研究ノート」東北大学法学会『法學』81 巻 6 号 121 頁（2017））

(112) 「 上記のような地域（筆者注：借地権の取引慣行があると認められる地域）に

の枠組みから外れ、場合によっては「相続税法 23 条による地上権の価額+鑑定評価による地上権が設定されている土地の価額>当該土地の自用地としての価額」となることも考えられることから、そのような評価が税務評価において許されるのかという新たな問題を惹起する可能性がある（特に、地上権を有する有限会社の出資を被相続人が有している場合）ため、現実的には難しいかもしれない。

(ハ) 相続税法 64 条 1 項と評価通達 6 項との関係

本件では、税務署長が、地上権が設定された土地の評価について相続税法 64 条を適用し、前述の「A社B社方式型事案」の出資の評価について評価通達 6 項を適用したところ、原告は、土地の評価について同法 64 条を、出資の評価について同通達 6 項を適用すべきと主張している。

品川名誉教授は、まず、地上権が設定された土地の評価については、「同族会社等の行為・計算の否認規定を適用する場合には、甲の相続開始が間近いことを想定して一連の措置を講じたことが認定されているというのであれば理解できる」とした上で、「ともあれ、本件においても、本件地上権の設定については、それを相続税法 64 条を適用して否認するにはその論拠がやや薄弱であり、本件地上権の存在を否定するというのであれば、評価通達 25 項（3）に定める地上権が設定された貸宅地の価額の評価において、同通達 6 項を適用して地上権の価額の控除を否定すれば足りるものと考えられる。」と述べておられ

において、ある宅地につき普通借地権が設定されている場合、理論的には、宅地という一つの有体物の客観的価値全体が、普通借地権を有する者と宅地（底地）の所有者との間で分割されている状態にあると評価することにも、相応の合理性があるということが出来る。

評価通達 25 項の定める借地権価額控除方式は、このように、底地の価額をその地域の借地権取引の状況等を踏まえて定められた借地権割合を乗じて算定される当該土地の借地権価額との相関関係において捉え、自用地としての価額から借地権価額を控除して残余の土地の経済的価値を把握しようとするものであり、底地の客観的交換価値に接近する方法として相応の合理性を有すると考えられる方法の一つであるということが出来る。」（東京地裁平 29 年 3 月 3 日裁判所ウェブサイト）。

る⁽¹¹³⁾。したがって、地上権が設定された土地の評価に関しては、「甲の相続が間近いことを想定して租税回避行為に及んだ」と認定できるだけの論拠があれば（事実認定が可能であれば）、相続税法 64 条 1 項の適用は可能であるとのご意見と考えられる。

一方、出資の評価については、「評価通達 6 項の適用についての前掲各判決と本判決の考え方あるいは国税庁担当者の説明は、正しく相続税法 64 条の適用事由に当たるものであり、本件出資等の客観的交換価額（時価）が幾許であるかという時価論からはかけ離れたものといえる」とし、むしろ、「本件宅地等の評価に関しては、相続税法 64 条を適用しているわけであり、本件出資の評価において同条を適用しないことが不自然とも言える」と述べておられる⁽¹¹⁴⁾。税務署長は、「本件出資については、現物出資の際には A 社がいまだ成立していない以上、これを同族会社と株主等との間の行為とみることができない」と主張していることから、仮に、この点がクリアされれば、税務署長も、相続税法 64 条 1 項を適用する可能性があったことが窺える⁽¹¹⁵⁾。

このように、仮に、出資の評価について設立行為も相続税法 64 条 1 項の対象となるのであれば、地上権の設定された土地及び A 社 B 社方式型事案の出資のいずれの評価についても、相続税法 64 条 1 項の適用による否認と評価通達 6 項の適用による否認のいずれも可能だったのではないかと考える。

このように、相続税法 64 条 1 項と評価通達 6 項については、両方の対象となるケースがあり得ることになる⁽¹¹⁶⁾。

(113) 品川・前掲注(108)96-97 頁。

(114) 品川芳宣「判批」TKC 税研情報 10 巻 1 号 34 頁（2001）。

(115) 同族会社の行為計算否認規定によって、同族会社の設立行為を税務上否認することができるかどうかについては、否認できるとする肯定的な見解もあるが、これを否定する見解もある。（石川・前掲注(103)572-574 頁。）

(116) 品川名誉教授は、著しく低い価額で現物出資を行うことによる株式評価額の引下げ行為に関して、「そういう同族会社を介した行為があれば、相続税法 64 条も適用できるでしょうし、結果的に、評価額の問題としてだけとらえた場合には、評価のやり

(3) 大阪地裁平成 15 年 7 月 30 日判決

本件の争点は、上記(2)と同様、地上権が設定された土地に関する相続税法 64 条 1 項適用の可否と、「資本金過少組入れ型事案」に該当する出資の評価に関する評価通達 6 項適用の可否の 2 点であった。ここでは前者のみを取り上げる。

イ 概要

平成 3 年 7 月 6 日、被相続人及び被相続人の長男である原告甲らは、不動産管理等を目的とした有限会社 A (A 社) を設立した。

同年 9 月 11 日、A 社は、E 社との間で立体駐車場 (本件駐車場) の売買契約を締結、当該契約に基づき E 社は、被相続人が所有する土地 (本件土地) に舗装工事等を行い、鉄骨造りの本件駐車場を設置した。

同年 11 月 1 日、被相続人は、A 社との間で、本件土地について、駐車場設備所有を目的とした地上権設定契約を締結した (地代 1,680 万円 / 年、設定期間 60 年) (本件地上権)。

平成 4 年 8 月 22 日、被相続人は死亡、地上権設定当時、被相続人は 95 歳であった。

なお、A 社の収入は、平成 4 年 5 月期から 3 期赤字であった。

平成 5 年 2 月 22 日、原告らは、被相続人の相続税の申告書を提出、本件宅地については、自用価値額の 80/100 で評価した。

平成 6 年 2 月 22 日、原告らは、評価が誤りであったとして、自用価値額から相続税法 23 条の地上権割合 90/100 を控除して評価した上で、更正の請求を行った。

これについて、被告である税務署長は、本件地上権の設定行為が経済的、実質的にみて不自然、不合理なものであるとして、相続税法 64 条

直しということで、64 条をあえて引用しなくてもよい場合もあるでしょうね。」と述べておられる。(品川芳宣=緑川正博『徹底対論/相続税財産評価の論点~財産評価の理論と実務の疑問を糾す~』11 頁 (ぎょうせい、1998) [品川発言])

このご発言は、相続税法 64 条と評価通達 6 項の両方とも適用可能な事案が存在することを前提としたものであると考えられる。

1 項を適用し、「相当時代通達」における賃借権が設定されたものとして評価し、原告らの更正の請求を排斥している。

ロ 裁判所の判断

大阪地裁では、まず、相続税法 64 条 1 項の趣旨については、「同族会社を一方の当事者とする取引当事者が、経済的動機に基づき、自然・合理的に行動したならば、通常採ったはずの行為形態を採らず、ことさら不自然・不合理な行為形態を採ることにより、その同族会社の株主その他所定の者の相続税又は贈与税の負担を不当に減少させる結果となると認められる場合には、取引当事者が経済的動機に基づき自然・合理的に行動したとすれば通常採ったであろうと認められる行為又は計算が行われた場合と同視して相続税又は贈与税を課することができるというものである。」とした。

また、原告らが、①相続税の課税は、相続という自然人の死亡によって、瞬間的に被相続人から相続人らへ移転する財産に課税するものであるから、原則として、その間に経済取引が関与する余地はなく、当然、その間に同族会社が関与する余地もないから、相続税法 64 条の適用はありえず、②同法 1 項は、異常な「行為」を正常な「行為」に擬制する権限を税務署長に認めるに止まり、現実に実現していない「経済的成果」を擬制する権限までも認めたものではないから、「賃借権が設定された土地」という経済的成果を擬制することは認められないとの主張を行ったが、これについては、主張自体を失当と判断している。

そして、本件については、A社は、①被相続人の死亡の1年2か月前に設立された同族会社であり、本件地上権設定契約は、被相続人が95歳という高齢であったにも関わらず60年という長期存続期間を定めて締結されており、通常であれば賃借権が設定されるにも関わらずあえて地上権を設定するという異例の形態が採られていること、②利用価値が高いと認められる本件土地に、建設費用等がかさむ堅固な駐車場を設置していること、③A社の累積損失は多大となっていること、などを総合

勘案すると、「本件地上権設定契約は、経済的・実質的にみて、明らかに不自然・不合理なものであって、およそ通常利害を異にする経済人同士の当事者間であればとうてい行われなかったであろうといわざるを得」ず、そして、本件地上権設定契約の締結により、相続税の納付すべき税額は 1 億 3990 万円減少することになるとし、「以上によれば、本件地上権設定契約は、A 社が同族会社であるが故に締結されたものというほかになく、A 社等の社員である原告らの相続税の負担を不当に減少させる目的で行われたものといわざるを得ない。」と判示し、本件更正処分は相当であるとした。

ハ 検討

本判決では、「本件地上権設定契約は、経済的・実質的にみて、明らかに不自然・不合理なものであって、およそ通常利害を異にする経済人同士の当事者間であればとうてい行われなかったであろうといわざるをえない」とした上で、「本件地上権設定契約は、同族会社であるが故に締結されたものというほかはな」と判示している（傍線は筆者による。）。このことからすれば、「経済合理性基準」+「独立当事者間取引基準」及び「同族非同族対比基準」の両方の基準で判断しているものとも考えられる。

また、相続税法 64 条 1 項の趣旨に関して、「同族会社を一方の当事者とする取引当事者が、経済的動機に基づき、…」としていることから、経済合理性の判断の対象者も両当事者（取引行為等全体で判断）としたものと考えることができる。この点については、本判決の控訴審である大阪高裁平成 16 年 7 月 28 日判決においても、「同族会社と株主等との取引の全体を対象とし、その取引行為が客観的にみて経済的な合理性があるか否かの観点から同条項の適用の有無及び効果を判断すべきもの」であり、「株主等と同族会社間の取引に対して同条項の適用がないとすれば、同条項の適用場面はほとんど想定し難く、同条項の立法趣旨である税負担の公平を達成できなくなるし、文言上もそのように解し得るから

である」とした上で、「浦和地裁判決は、同族会社が一方の当事者である場合に法 64 条 1 項の適用がないことを判断したものではない」と判示している。

なお、(2) の裁判例と同様に、本件についても、相続税法 64 条 1 項の適用に関して批判的な意見がある⁽¹¹⁷⁾。

(4) 大阪地裁平成 18 年 10 月 25 日判決

イ 概要

本件事案の経緯は次のとおりである。

- ・ 平成 2 年 1 月 31 日、丙の同族会社である A 社は、M から土地・建物（本件物件）を代金 18 億 7,662 万円で購入。売買契約に際して、A 社は売買代金を支払うため、N 銀行から 17 億 3,700 万円を借り入れるとともに、丙は N 銀行に対して上記借入金を保証する旨約した。
- ・ 平成 12 年 10 月 17 日、丙は前立腺がんにより O 病院に入院、同月 20 日、丙の健康を理由に A 社の代表取締役を丙から原告甲（丙の三男）に交代するとともに、同日付で A と丙との間で本件物件の売買契約を締結した（本件売買契約）。当該契約書の内容としては、本件物件の売買価格を 16 億 5,200 万円とする旨、A 社が N 銀行より借り入れた借入金債務の残高 16 億 5,200 万円の全額を丙が承継することにより売買代金の支払いに充当する旨などであった。
- ・ 同年 11 月 12 日に丙は死亡したが、甲は法定申告期限までに相続税の申告書を提出しなかった。
- ・ これに対し、被告である税務署長は、本件売買に対して相続税法 64 条 1 項を適用し、甲に対して、課税価格を 12 億 2,668 万 2,000 円、納付すべき税額を 4 億 7,201 万 1,800 円とする相続税の決定処分等を行った。

(117) 「有効に成立した地上権の設定という現実を無視して、税法上においてのみ、これと法的、経済的意義を異にする賃借権の設定を擬制して課税価格を算出したということは、およそ、法 64 条 1 項の基本的理解を誤っているということである。」（大淵・前掲注 (95) 10 頁）。

税務署長は、本件売買契約は、丙とその同族会社である A 社との間で交わされた契約であり、売買契約の価額 16 億 5,200 万円は本件物件の相続税評価額 1 億 2,416 万 8,000 円の約 13 倍に相当する高額な金額であって、経済的な観点からみて通常の経済人であれば採るとは考えられない不自然、不合理な金額での取引行為であり、結果として、売買価額と相続税評価額の差額分だけ、丙の相続税の課税価格が減少し、同族株主である甲の相続税の負担が不当に減少していることから、相続税法 64 条 1 項に当たると主張した。

これに対し、原告である甲は、本件売買契約により相続税の負担が減少したのは確かであるが、①A 社の存続のために緊急避難的に行った唯一考えられる方策であり、相続税の軽減を図る意図は全くなかったこと、及び、②相続税は相続等による財産取得者に担税力が生じることに着目して課されるものであることから、担税力のない者に相続税法 64 条 1 項を適用することは同項の趣旨に反することを主張し反論した。

ロ 裁判所の判断

大阪地裁では、相続税法 64 条 1 項の趣旨、目的からすれば、「同族会社の行為又は計算が相続税又は贈与税の負担を不当に減少させる結果となると認められるかどうかは、経済的、実質の見地において、当該行為又は計算が純経済人として不自然、不合理なものと認められるか否かを基準として判断すべきである。」とした。

そして本件については、本件売買契約締結日における本件物件の相続税評価額（時価）が 1 億 2,416 万 8,000 円に過ぎず、通常の経済人間の取引においては時価を主要な基準として代金額が決定されると考えられるにもかかわらず、A 社及び丙は、本件売買契約の代金額を時価相当額の 13 倍を超える本件借入金債務残高の金額である 16 億 5,200 万円として定めたことにより、その差額である約 15 億円に対する相続税の負担が減少することとなったことからすれば、「本件売買契約は、経済的、実

質的見地において純粋経済人の行為として不自然、不合理なものというほかなく、同社の株主である原告甲らの相続税の負担を不当に減少させる結果をもたらすものであることは明らかである。」と判示した。

また、原告の主張については、(①及び②は、上記イの①及び②に対応。)
①本件売買契約締結の究極的な目的がAの存続にあるとしても、時価相当額の13倍を超える代金額は、経済人の行為として合理的かつ自然なものとは到底いうことはできないのみならず、本件売買契約が原告らの相続税の不当な軽減を図ることを目的として締結されたものであることは明らかであること⁽¹¹⁸⁾、及び、②原告甲が16億5200万円の債務を負担することになったのは、原告甲が代表取締役を務めるA社が相続税法64条1項の否認対象となるような本件売買契約を締結したことによるものであり、しかも、原告甲に同項を適用しないことにより、かえって租税回避行為が容易に行われるのを防止して租税負担の適正化を図るという同項の趣旨、目的が害されるとして、いずれも排斥している。

ハ 検討

まず、本判決では、「経済的、実質的見地において、当該行為又は計算が純粋経済人の行為として不自然、不合理なもの認められるか否かを基準として判断すべき」としていることから、相続税法64条1項の「不当減少の判断基準」については、「経済合理性基準」を採用したものと考えることができる。

なお、経済合理性の判断(の対象者)については、特段の言及は見当たらなかった。

一方、本判決の控訴審である大阪高裁平成19年4月17日判決においては、控訴人の「本件売買契約が丙にとって自らの経営責任を果たしA社の再建への道筋をつける重要な行為であり、また、丙が本件保証債務

(118) 裁判所は、丙が、本件借入金債務の返済方法やA社の再建などについて、丙の相続税対策と関連させて顧問税理士に相談した結果、再建のためには、とにかく相続税を回避する必要があると考えたことなどを認定している。

を負っている以上、同人の個人的な債務負担の増大にもならないものであったから、本件売買契約は、丙にとって、個人としてもA社の経営者としても、極めて合理的な取引であったということができ、丙と同様の立場に立たされた通常の経済人にとっても、本件売買契約をすることが合理的であったといえる」との主張に対し、「確かに、…、相続税法 64 条 1 項の同族会社の行為又は計算が相続税又は贈与税の負担を不当に減少させる結果となると認められるかどうかは、経済的、実質の見地において、当該行為又は計算が純粋経済人の行為として不自然、不合理なものとして認められるか否かを基準として判断すべきもの」であるが、同項が、「同族会社が同族会社の株主等の租税負担回避行為に利用されやすく、これを放置すれば税負担の実質的な公平を図ることができないから、実質的な税負担の公平を図るために設けられた規定であり、この趣旨、目的に照らすと、ここでいう純粋経済人の行為として不自然、不合理なものかどうかは、同族会社の利益を図るという同族会社の株主ないし経営者としての立場に重きを置くのではなく、個人としての合理性を中心に考えるべきものである」とし、本件の時価をはるかに上回る価額で同族会社の所有物件を購入する行為については、「同族会社にとっては利益をもたらすものであるとしても、個人としては極めて不合理なものといわざるを得ない」と判示している（傍線は、筆者による。）。つまり、上記大阪高裁では、「純粋経済人の行為として不自然、不合理なものとして認められるか否か」についての判断は、同族会社とは関係のない個人としての合理性を中心に考えるべきであるとしたものであり、結果的に「独立当事者間取引基準」を採用したものと考えることができる。

なお、上記大阪地裁では、税務署長は、相続税法 64 条 1 項の適用以外に、本件売買契約は偽装されたものであるとの主張もしている。これについて、判断するまでもなく採用することができない旨判示しているが、仮に、税務署長の主張のとおり、本件売買契約が偽装されたものであるとすれば、契約自体が存在しないことになるため、いうまでもなく、

本件売買契約がなかったものとして課税されることになる。

(5) 整理

以上、相続税法 64 条 1 項の裁判例では、件数は少ないものの、次のような傾向がみられた。

まず、「経済合理性の判断（の対象者）」については、(2) 及び (3) の第一審判決並びに (4) の控訴審判決では、同族会社等のみの経済合理性で判断するのではなく、取引行為等全体（双方向）で判断すべきとしている。

また、不当性の判断基準についても同様に、(2) 及び (3) の第一審判決並びに (4) の控訴審判決において、少なくとも純粋な「経済合理性基準」のみではなく、これに個人と法人との関係を加えた基準により判断すべきとしている。これらの判示内容は若干異なるものの、最終的には経済合理性の有無により判断していること、及び、これに何らかの当事者間の関係を加味したところで判断していることから、これらは「独立当事者間取引基準」により判断しているものと考えられるのではないかと考えられる。

したがって、これらの裁判例の傾向や、同様の問題がある所得税法 157 条 1 項の識者意見等を総合勘案すると、相続税法 64 条 1 項における不当性の判断については、「独立当事者間取引基準」（個人と独立かつ対等で相互に特殊関係のない法人との間で行われた場合には、経済合理性を欠くかどうか）により判断すべきものとする。また、その場合の経済合理性の判断（の対象者）は、取引行為等全体で判断すべきものとする。

4 株式評価額引下げ事案への適用

(1) 相続税法 22 条との関係

全般的に、相続税法 64 条 1 項の適用には批判的な意見もある。

それは、相続税等の課税価格は、基本的に、相続税法 22 条に定める「課税時期における時価」を基に算定されることから、課税時期前に同族会社等の行為等があったことにより「時価」が引き下げられようと、その引き

下げられた後の価額が課税時期における「時価」であることに相違はない。したがって、これを否認することは許されず、同法 64 条 1 項の出番はない、というものである。これはつまり、相続税法 64 条 1 項を適用することにより、同法 22 条を適用しないことが許されるのかということに繋がる。

しかし、相続税法 64 条 1 項は、同族会社等の行為等を否認した上で、相続税等の「課税価格」を税務署長が認めるところにより計算できる旨の規定である。また、相続税等の課税価格は、相続税法 11 条の 2、同 21 条の 2 により、財産の価額の合計額をもってすることとされている。財産の価額は、「財産の数量」と「当該財産の 1 単位当たりの価額」から構成されていることからすれば、同族会社等の行為等を否認した上で、この 2 つの「課税価格」の構成要素のうちの一つである「当該財産の 1 単位当たりの価額」、つまり、財産の評価を、税務署長が認めるところにより置き換えた上で課税価格を計算することは可能であると考ええる。

(2) 株式評価額引下げ事案への適用

以上を前提として、株式評価額の引下げ事案に対して相続税法 64 条 1 項を適用することは可能であると考ええる。

つまり、課税時期前に、株式評価額を引き下げるために何らかの行為がなされたような場合、当該行為が、上記「独立当事者間取引基準」に基づき経済合理性のない行為であると認められるときに、相続税法 64 条 1 項を適用し、これを否認することは可能であると考ええる。また、その場合の経済合理性の判断は、取引行為等全体で判断すべきと考ええる。

ただし、株式評価額の引下げ行為については、例えば、純資産価額の引下げのように、同族会社等の財産の減少がそのまま相続財産の減少に繋がるケースも考えられる。また、「株式等保有特定会社」を回避するため、同族会社等が保有する株式を第三者に譲渡するなど、同族会社等と第三者との取引により（同族会社等株主等が介入せず）株式評価額を引き下げるケースもある。このような場合の不当性の判断については、通常どおり、

同族会社等を基準として「経済合理性基準」で判断すれば足りるものと考ええる。

5 小括

相続税法 64 条 1 項の適用要件は、①対象となる法人は、同族会社等であること、②対象となる行為・計算は、同族会社等の行為・計算であること、③容認した場合、「同族会社等株主等」の相続税等の負担を減少させる結果となること、及び、④その税負担の減少が不当と認められること、の 4 つとなる。

この場合の「税負担の減少が不当」と認められるか否かの判断は、通常は、「個人と独立かつ対等で相互に特殊関係のない法人との間で行われた場合には、経済合理性を欠くかどうか」、つまり、「独立当事者間取引基準」により判断すべきと考える。また、経済合理性の判断は、基本的に、同族会社等と「同族会社等株主等」の双方向から、つまり、取引行為等全体で判断すべきと考える。

これらの要件を満たすことにより、株式評価額の引下げ行為に対する相続税法 64 条 1 項の適用は可能と考える。

相続税法 64 条 1 項を適用する場合には、同族会社等の行為等そのものを否認した上で、その状態に基づき株式を評価することになる。したがって、課税時期における現況とは異なる状態（同族会社等の行為を否認した状態）を基として、評価通達に基づき評価することになる。

その点、行為等そのものを否認せず、課税時期における現況（同族会社等の行為等はそのままの状態）に基づいて、原則として、評価通達以外の評価方法により評価する、評価通達 6 項による否認とは異なる。

第 3 節 相続税法 64 条 4 項一組織再編成に係る 行為計算否認規定一

1 組織再編成に係る行為計算否認規定

(1) 平成 13 年度税制改正の趣旨

平成 13 年度税制改正により、法人税法において、いわゆる「組織再編税制」が創設された。

平成 12 年 10 月 3 日付けの政府税制調査会法人課税小委員会が公表した「会社分割・合併等の企業組織再編成に係る税制の基本的考え方」(以下「組織再編税制の基本的考え方」という。)では、「近年、わが国企業の経営環境が急速に変化する中で、企業の競争力を確保し、企業活力が十分発揮できるよう、商法等において柔軟な企業組織再編成を可能とするための法制等の整備が進められてきている。税制としても、企業組織再編成により資産の移転を行った場合にその取引の実態に合った課税を行うなど、適切な対応を行う必要がある。」とされた。

平成 13 年度税制改正における組織再編税制は、この「組織再編税制の基本的考え方」で示された方向に沿った形で創設されたものである。

当時の立法担当者である朝長英樹税理士は、「組織再編税制を創った最も大きな理由は、組織再編成の全般にわたって、我が国の企業のニーズに合った体系的かつ理論的な制度を創ることで、我が国の経済の再生と発展に大きく寄与することができる、と考えた」と述べている⁽¹¹⁹⁾。

このように組織再編税制が整備される一方で、合併や現物出資については、従来から税制上の問題点が指摘されていたところであるが、企業組織法制の大幅な緩和に伴い、組織再編成の形態や方法が多様化することで、今後更に、組織再編成を利用した複雑、かつ、巧妙な租税回避行為の増加が懸念された。そこで、法人税法、所得税法、相続税法及び地価税法に、

(119) 朝長英樹『包括否認訴訟をめぐる考察 組織再編成をめぐる包括否認と税務訴訟』4 頁 (清文社、2014)

組織再編成に特化した租税回避防止規定が新たに設けられることとなった⁽¹²⁰⁾。

法人税法に係る税制改正の解説(「平成 13 年改正税法のすべて」)では、組織再編成を利用した租税回避行為の例として、次のものを挙げており⁽¹²¹⁾、これら以外にも多様なものが考えられることから、包括的な租税回避防止規定として、法人税法 132 条の 2 が設けられた、と説明している。

- ① 繰越欠損金や含み損のある会社を買収し、その繰越欠損金や含み損を利用するために組織再編成を行う。
- ② 複数の組織再編成を段階的に組み合わせることなどにより、課税を受けることなく、実質的な法人の資産譲渡や株主の株式譲渡を行う。
- ③ 相手方法人の税額控除枠や各種実績率を利用する目的で、組織再編成を行う。
- ④ 株式の譲渡損を計上したり、株式の評価を下げるために、分割等を行う。

この中で、④に「株式の評価を下げるために、分割等を行う」(以下、これを「分割の例示」という。)とあるが、これはどのような行為を前提としたものなのであろうか。これについては、本稿のテーマである、株式評価額の引下げ策への対応と密接に関連するものと考えられることから、後ほど詳しく検討する。

また、相続税法及び地価税法に係る規定の制定趣旨では、次のような説明がされている⁽¹²²⁾。

「…、従来より、法人税においては、合併や現物出資を利用した租税回避行為が指摘されてきましたが、近年の企業組織法制の大幅な緩和に

(120) 「組織再編税制の基本的考え方」では、「組織再編成の形態や方法は、複雑かつ多様であり、資産の売買取引を組織再編成による資産の移転とするなど、租税回避の手段として濫用されるおそれがあるため、組織再編成に係る包括的な租税回避防止規定を設ける必要がある。」とされている。

(121) 中尾睦ほか「平成 13 年改正税法のすべて」243-244 頁。

(122) 中尾ほか・前掲注(121)492 頁。

伴って、組織再編成の形態や方法は相当に多様となっており、組織再編成を利用する複雑、かつ、巧みな租税回避行為が増加するおそれがあります。

そこで、これらに対しても適正に課税を行うことができるように、相続税、贈与税及び地価税においても、租税回避の手段を限定しない一般的な租税回避防止規定を措置することとされました。」

(2) 法人税法 132 条の 2 の不当性の判断基準—「ヤフー事件」最高裁判決の検討—

イ 法人税法 132 条の 2 の規定

法人税法における「組織再編成に係る行為計算否認規定」である同法 132 条の 2 は、次のように規定されている。

(組織再編成に係る行為又は計算の否認)

第三十二条の二 税務署長は、合併、分割、現物出資若しくは現物分配（第二条第十二号の五の二（定義）に規定する現物分配をいう。）又は株式交換等若しくは株式移転（以下この条において「合併等」という。）に係る次に掲げる法人の法人税につき更正又は決定をする場合において、その法人の行為又は計算で、これを容認した場合には、合併等により移転する資産及び負債の譲渡に係る利益の額の減少又は損失の額の増加、法人税の額から控除する金額の増加、第一号又は第二号に掲げる法人の株式（出資を含む。第二号において同じ。）の譲渡に係る利益の額の減少又は損失の額の増加、みなし配当金額（第二十四条第一項（配当等の額とみなす金額）の規定により第二十三条第一項第一号又は第二号（受取配当等の益金不算入）に掲げる金額とみなされる金額をいう。）の減少その他の事由により法人税の負担を不当に減少させる結果となると認められるものがあるときは、その行為又は計算にかかわらず、税務署長の認めるところにより、その法人に係る法人税の課税標準若しくは欠損金額又は法人税の額を計算することができる。

一 合併等をした法人又は合併等により資産及び負債の移転を受けた

法人

二 合併等により交付された株式を発行した法人（前号に掲げる法人を除く。）

三 前二号に掲げる法人の株主等である法人（前二号に掲げる法人を除く。）

したがって、法人税法 132 条の 2 は、同法 132 条 1 項と同様に、「法人税の負担を不当に減少させる結果となると認められるものがあるとき」に発動されることになるが、この不当性の判断について、同法 132 条 1 項と同じ基準であるかどうかという問題がある。

そこでまず、法人税法 132 条の 2 の適用の可否が争われた「ヤフー事件」最高裁判決（最一小判平成 28 年 2 月 29 日民集 70 卷 2 号 242 頁）を基として、組織再編成に係る行為計算否認規定における不当性の判断基準について検討を行うこととする。本件は、組織再編成に係る行為計算否認規定の適用が争われた唯一の事案⁽¹²³⁾であり、相続税法 64 条 4 項の検討に当たっても参考になるものとする。

ロ 「ヤフー事件」最高裁判決

(イ) 事案の概要⁽¹²⁴⁾

① 平成 20 年 12 月 26 日、Y 社の代表取締役である甲は、S 社（Y 社の筆頭株主）の完全子会社である I 社の副社長に就任した（本件副社長就任）。就任当時、I 社は多額の未処理欠損金を保有していた。

② 平成 21 年 2 月 24 日、Y 社は、S 社から I 社の発行済株式の全部を譲り受け、I 社を Y 社の完全子会社とした（本件買収）。

③ 同年 3 月 30 日、Y 社を合併法人、I 社を被合併法人とする吸収

(123) 「ヤフー事件」最高裁判決の関連事案である、いわゆる「IDCF 事件」最高裁判決（最一小判平 28 年 2 月 29 日民集 70 卷 2 号 470 頁）がある。この事件は、非適格分割により発生させた資産調整勘定が認められるかどうか争われた事件であるが、不当性の判断基準については、「ヤフー事件」最高裁判決とほぼ同じ内容であることから、本稿では省略する。

(124) 「事案の概要」の中の法人税法及び法人税法施行令については、いずれも平成 22 年改正前のものである。

合併を実施した（本件合併）。

本件合併は、法人税法 2 条 12 号の 8 に定める「適格合併」に該当するものの、Y 社と I 社との資本関係が生じたのは本件買収以降であり、未だ 5 年を経過していないことから、同法 57 条 3 項により、原則として、Y 社は I 社の欠損金を引き継ぐことはできない。しかし Y 社は、①により、本件合併前に乙が I 社の取締役副社長に就任していることから、法人税法施行令 112 条 7 項 5 号に定める特定役員引継要件⁽¹²⁵⁾を満たしており、法人税法 57 条 3 項の適用はないとして、同条 2 項に基づき、I 社の未処理欠損金を自社の欠損金とみなして損金に算入した。

これに対して、税務署長は、本件買収、本件合併及びこれらの実現に向けられた Y 社の一連の行為（本件副社長就任を含む。）は、特定役員引継要件を形式的に満たし、租税回避をすることを目的とした異常ないし変則的なものであるとして、法人税法 132 条の 2 を適用し、I 社の未処理欠損金を Y 社の欠損金とみなすことを認めない旨の更正処分を行った。

(ii) 下級審判決における不当性の判断基準

法人税法 132 条の 2 に係る不当性の判断基準については、これまで先例となる裁判例等が存在しなかったことから、その解釈・適用については、個別事例の集積に委ねられる、というのが学説・実務での一般的な見方であった⁽¹²⁶⁾。

そのようななか、「ヤフー事件」の第一審判決（東京地裁平成 26 年 3 月 18 日民集 70 卷 2 号 331 頁）では、本件事案についての法人税法 132 条の 2 の適用が認容され、不当性の判断については、「(i)法 132

(125) 合併法人と被合併法人のそれぞれの常務取締役以上の役員が、合併後に当該合併法人の常務取締役以上の役員になる見込みがあるという要件。

(126) 竹内綱敏「組織再編成における行為・計算否認規定の解釈とその適用—法人税法 132 条と 132 条の 2 における『不当性要件』解釈論の検討—」税法学 573 号 145 頁 (2015)。

条と同様に、取引が経済的取引として不合理・不自然である場合…のほか、(ii)組織再編成に係る行為の一部が、組織再編成に係る個別規定の要件を形式的には充足し、当該行為を含む一連の組織再編成に係る税負担を減少させる効果を有するものの、当該効果を容認することが組織再編成制の趣旨・目的又は当該個別規定の趣旨・目的に反することが明らかであるものも含むと解するのが相当である」と判示された。

これは、従来の法人税法 132 条の不当性の判断基準をより拡張したもの（「法人税法 132 条の 2 の不当性」＝「同法 132 条の不当性(i)」or 「(ii)」）であり、特に、「趣旨目的基準」ともいふべき(ii)の基準については、「納税者にとって組織再編成制の趣旨・目的や個別規定の趣旨・目的は必ずしも明示的に認識できるものではなく、下級審の判旨が示す『趣旨・目的基準』の下では納税者の予測可能性を確保することが困難であり、租税法律主義（課税要件明確主義）に反する」⁽¹²⁷⁾などの批判的な意見が多くみられた。その後、控訴審判決（東京高裁平成 26 年 11 月 5 日民集 70 卷 2 号 448 頁）でも、この「趣旨目的基準」は概ね維持されたことから、実務家や経済界からは、不当性の判断基準があいまいなままでは組織再編成への萎縮の効果が生じるおそれがあるなどとして、最高裁により明示的な司法判断が示されることが期待されていた⁽¹²⁸⁾。

(ハ) 最高裁判決の要旨

本件最高裁判決では、法人税法 132 条の 2 の不当性は、次のとおり判断するのが相当とされた。

「組織再編成は、その形態や方法が複雑かつ多様であるため、これを利用する巧妙な租税回避行為が行われやすく、租税回避の手段として濫用されるおそれがあることから、法 132 条の 2 は、税負担の公

(127) 竹内綱敏「ヤフー事件最高裁判決（平成 28 年 2 月 29 日）の検討—法人税法 132 条と 132 条の 2 の『不当性要件』の解釈・適用とその課題—」税法学 576 号 98-99 頁（2016）。その他、吉村政穂「判批」ジュリスト 1470 号 9 頁（2014）など。

(128) 竹内・前掲注(127)98-99 頁。

平を維持するため、組織再編成において法人税の負担を不当に減少させる結果となると認められる行為又は計算が行われた場合に、それを正常な行為又は計算に引き直して法人税の更正又は決定を行う権限を税務署長に認めたものと解され、組織再編成に係る租税回避を包括的に防止する規定として設けられたものである。このような同条の趣旨及び目的からすれば、同条にいう『法人税の負担を不当に減少させる結果となると認められるもの』とは、法人の行為又は計算が組織再編成に関する税制（以下「組織再編税制」という。）に係る各規定を租税回避の手段として濫用することにより法人税の負担を減少させるものであることをいうと解すべきであり、その濫用の有無の判断に当たっては、〔1〕当該法人の行為又は計算が、通常は想定されない組織再編成の手順や方法に基づいたり、実態とは乖離した形式を作出したりするなど、不自然なものであるかどうか、〔2〕税負担の減少以外にそのような行為又は計算を行うことの合理的な理由となる事業目的その他の事由が存在するかどうか等の事情を考慮した上で、当該行為又は計算が、組織再編成を利用して税負担を減少させることを意図したものであって、組織再編税制に係る各規定の本来の趣旨及び目的から逸脱する態様でその適用を受けるもの又は免れるものと認められるか否かという観点から判断するのが相当である。」

そして、本件においては、「〔1〕本件副社長就任は、本件提案が示された後に、S社の代表取締役社長である甲の依頼を受けて、Y社の乙及びI社の丙がこれを了承するという経緯で行われたものであり、上記依頼の前からI社とY社においてその事業上の目的や必要性が具体的に協議された形跡はないこと、〔2〕本件提案、本件副社長就任、本件買収等の行為は平成21年3月31日までの本件合併を行うという方針の下でごく短期間に行われたものであって、乙がI社の取締役副社長に就任していた期間もわずか3か月程度であり、本件買収により特定資本関係が発生するまでの期間に限ればわずか2か月程度にすぎ

ないこと、〔3〕乙は、本件副社長就任後、I社の取締役副社長として一定の業務は行っているものの、その業務の内容は、おおむね本件合併等に向けた準備やその後の事業計画に関するものにとどまること、

〔4〕乙は、I社の取締役副社長となったものの、代表権のない非常勤の取締役であった上、具体的な権限を伴う専任の担当業務を有していたわけでもなく、I社から役員報酬も受領していなかったことなどの事情を鑑みると、「乙は、I社において、経営の中枢を継続的かつ実質的に担ってきた者という施行令112条7項5号の特定役員引継要件において想定されている特定役員の実質を備えていたということはできず、本件副社長就任は、本件合併後に乙がY社の代表取締役社長の地位にとどまってさえいれば上記要件が満たされることとなるよう企図されたものであって、実態とは乖離した上記要件の形式を作出する明らかに不自然なものというべき」であり、「また、本件提案から本件副社長就任に至る経緯（上記〔1〕）に照らせば、I社及びY社において事前に本件副社長就任の事業上の目的や必要性が認識されていたとは考え難い上、乙のI社における業務内容（上記〔3〕）もおおむね本件合併等に向けた準備やその後の事業計画に関するものにとどまり、乙の取締役副社長としての在籍期間や権限等（上記〔2〕及び〔4〕）にも鑑みると、本件副社長就任につき、税負担の減少以外にその合理的な理由といえるような事業目的等があったとはいえない」と判示した。

そして、「以上を総合すると、本件副社長就任は、組織再編成を利用して税負担を減少させることを意図したものであって、適格合併における未処理欠損金額の引継ぎを定める法57条2項、みなし共同事業要件に該当しない適格合併につき同項の例外を定める同条3項及び特定役員引継要件を定める施行令112条7項5号の本来の趣旨及び目的を逸脱する態様でその適用を受けるもの又は免れるものと認められるというべきである。そうすると、本件副社長就任は、組織再編税制に

係る上記各規定を租税回避の手段として濫用することにより法人税の負担を減少させるものとして、法 132 条の 2 にいう『法人税の負担を不当に減少させる結果となると認められるもの』に当たると解するのが相当である」と判示した。

ハ 「ヤフー事件」最高裁判決における不当性の判断基準

(イ) 下級審判決との違い

不当性の判断について、下級審判決では、「経済合理性基準」or「制度目的基準」という基準を示したのに対し、最高裁判決では、このような下級審判決の二元的な基準を修正し、一元的な基準により判断した、との見方が一般的である。

具体的には、最高裁判決では、「法人税の負担を不当に減少させる結果となると認められるもの」とは、組織再編税制に係る各規定を「租税回避の手段として濫用することにより法人税の負担を減少させるものである」とし、その濫用の有無の判断に当たっては、

〔1〕当該法人の行為又は計算が、通常では想定されない組織再編成の手順や方法に基づいたり、実態とは乖離した形式を作出するなど、不自然なものであるかどうか、

〔2〕税負担の減少以外にそのような行為又は計算を行うことの合理的な理由となる事業目的その他の事由が存在するかどうか

等の事情を考慮し、その上で、「当該行為又は計算が、組織再編成を利用して税負担を減少させることを意図したもの」であって、「組織再編税制に係る各規定の本来の趣旨及び目的から逸脱する態様でその適用を受けるもの又は免れるものと認められるか否か」という観点から判断するのが相当である、としている。

つまり、法人税法 132 条の 2 の「不当減少」とは、「組織再編税制の濫用による法人税負担の減少」であり、その具体的な判断は、上記

〔1〕態様の不自然性や〔2〕合理的理由の存在などの事情を考慮した上、組織再編成に係る行為・計算が、①組織再編成を利用した意図

的な税負担減少か、又は、②組織再編税制の本来の趣旨・目的から逸脱して適用を受ける（免れる）ものか、という観点で判断すべき、ということになる。

この最高裁判決が示した基準について、「経済合理性基準」と比較し、その内容を検討する。

(ii) 「経済合理性基準」との比較

今村教授は、最高裁判決の示した法人税法 132 条の 2 の「不当」に「経済合理性基準」は含まれないとして、新たな「濫用基準」を示したものと述べておられる⁽¹²⁹⁾。つまり、組織再編成に係る行為計算否認規定である法人税法 132 条の 2 は、組織再編成が「租税回避の手段として濫用されるおそれがある」（前記「組織再編税制の基本的考え方」）ことから設けられたという経緯から、「組織再編税制に係る各規定を租税回避の手段として濫用すること」による減少かどうかが問題となるため、同法 132 条 1 項の「経済合理性基準」とは不当性の判断基準が異なる、という意見であると考えられる⁽¹³⁰⁾。

また、渡辺徹也教授も、判決文からは、「経済合理性基準」＋「趣旨目的基準」＝「濫用基準」とストレートに読むことはできず、何が不当に該当するかは、法人税法 132 条、同法 132 条の 2 とそれぞれの領域ごとに異なり得るのであるから、それを前提とした上で「不当」という文言の解釈を行わねばならないと述べておられる⁽¹³¹⁾。

(129) 今村隆「ヤフー事件及び IBM 事件最高裁判決から見えてきたもの(上)－IBM 事件は租税回避か?」税務弘報 64 巻 7 号 61 頁 (2016)。

(130) 調査官解説では、組織再編成は、必ずしも一般的な取引慣行や取引相場があるわけではなく、そもそも経済人の行為として自然かつ合理的な組織再編成とは何かという議論の出発点からその審理判断に困難を来し、その不当性を適切に判断し得ない場合もあり得ると考えられ、経済合理性基準をそのまま用いることは必ずしも適切ではない。そこで、本判決では、制度濫用基準の考え方を基礎としつつも、その実質において、経済合理性基準の考え方を取り込んだものと評価できる、としている。(徳地淳＝林史高「判解」ジュリスト 1497 号 85-86 頁 (2016))。

(131) 渡辺徹也「法人税法 132 条の 2 にいう不当性要件とヤフー事件最高裁判決〔上〕」旬刊商事法務 2112 号 7-8 頁 (2016)。

これに対し、谷口勢津夫教授は、法人税法 132 条 1 項の経済合理性基準にいう「不合理、不自然」について、「不自然」は判示内容の〔1〕の中で、「不合理」は同〔2〕の中で、それぞれ考慮することによって、同法 132 条の 2 の「濫用基準」を同法 132 条の経済合理性基準に「接合」しようとしたものと解され、最高裁判決が示した「濫用基準」は、「経済合理性基準の一場面であるといつてよかろう」と述べておられる⁽¹³²⁾。

また、岩崎政明教授も「最高裁判決が示した不当性要件の解釈は、基本的には、同族会社の行為計算否認における不当性要件に係る従前の判例を前提としながら、これに組織再編税制に係る行為計算否認の特性を加味したものといえよう」と述べておられる⁽¹³³⁾。

太田洋弁護士も、法人税法 132 条の不当性要件に関する金子名誉教授の解釈を基礎として、それに組織再編税制の一環を成す一般的行為計算否認規定であるという法人税法 132 条の 2 のあり方に適合させるための一定の修正を加えた解釈を採用したものと解することもできるのではないかと述べておられる⁽¹³⁴⁾。

このように、「ヤフー事件」最高裁判決の不当性判断についての識者の意見は様々である。また、本件が、果たして創設当初に想定していた典型事例に近い事例であったのかどうか、つまり、今回、最高裁が示した基準が、当初想定していたであろう典型事例にもそのまま当てはまるのか、といった疑問もある⁽¹³⁵⁾。

いずれにしても、「ヤフー事件」最高裁判決が示した法人税法 132 条の 2 の不当性の判断基準は、少なくとも、従来同法 132 条 1 項の

(132) 谷口勢津夫「同族会社税制の沿革及び現状と課題」税研 192 号 42 頁（2017）。

(133) 岩崎政明「判批」判例時報 2343 号 157 頁（判例評論 705 号 11 頁）（2017）。

(134) 太田洋「ヤフー・IDCF 事件最高裁判決の分析と検討」税務弘報 64 巻 6 号 47-48 頁（2016）。

(135) 渡辺徹也「法人税法 132 条の 2 にいう不当性要件とヤフー事件最高裁判決〔下〕」旬刊商事法務 2113 号 28 頁（2016）。

「経済合理性基準」とは同じものではないと考えられる。

竹内税理士は、「法 132 条は、同族会社であれば全ての取引が対象となる(…)。具体的には、同族会社が行った『私法上の選択可能性を利用した異常な取引』＝『経済合理性のない取引』がその対象となる。これに対して法 132 条の 2 は組織再編税制という制度を前提(該当条文の表記は、組織再編成に係る行為又は計算の否認)にして、『それらの各規定を租税回避の手段として濫用(例えば、課税減免規定の目的外利用)すること』であるので、租税回避の手段とされる適用場面(同族会社が行う経済合理性のない異常な取引か、組織再編税制に置かれている各規定の濫用を行うのか)が違っている。」⁽¹³⁶⁾と述べておられるが、両者の不当性の判断基準の違いは、このような違いからくるものと考えられる⁽¹³⁷⁾。

2 相続税法 64 条 4 項の適用要件と不当性の判断基準

(1) 適用要件

相続税法 64 条 4 項の規定は、次のとおりである。

第六十四条

(第 1 項～3 項 省略)

- 4 合併、分割、現物出資若しくは法人税法第二条第十二号の五の二に規定する現物分配又は同条第十二号の十六に規定する株式交換等若しくは株式移転(以下この項において「合併等」という。)をした法人又は合併等により資産及び負債の移転を受けた法人(当該合併等により交付された株式又は出資を発行した法人を含む。以下この項において同じ。)の行

(136) 竹内・前掲注(127)110-111 頁。

(137) 岩崎教授は、「法人税の課税繰延を認めることにより組織再編成を促進するために制定された組織再編税制に係る個別規定を、濫用的に解釈して適用できるように(…)組成された私法上の法形式(法的事実の組成)やこれを前提とする所得計算を、広範に防止することが法 132 条の 2 に係る立法趣旨であると認定判断し、不当性の判断基準として法規の『濫用』的解釈適用の有無を判示したもの」と述べておられる(岩崎・前掲注(133)156 頁)。

為又は計算で、これを容認した場合においては当該合併等をした法人若しくは当該合併等により資産及び負債の移転を受けた法人の株主若しくは社員又はこれらの者と政令で定める特別の関係がある者の相続税又は贈与税の負担を不当に減少させる結果となると認められるものがあるときは、税務署長は、相続税又は贈与税についての更正又は決定に際し、その行為又は計算にかかわらず、その認めるところにより、課税価格を計算することができる。

(第5項 省略)

つまり、相続税法 64 条 4 項の適用要件は、次のとおりとなる。

- ① 対象となる行為・計算は、合併等をした法人、合併等により資産・負債の移転を受けた法人、又は、当該合併等により交付された株式等の発行人のいずれかのものであること（以下、これらの法人を「合併等関係法人」という。）
- ② 当該行為・計算を容認した場合、「合併等関係法人」の「株主若しくは社員又はこれらの者と政令で定める特別の関係がある者」（以下、「合併等関係法人株主等」という。）の相続税等の負担を減少させる結果となること
- ③ ②の税負担の減少が不当と認められること

(2) 登場人物

ここで、相続税法 64 条 1 項と同様に、同条 4 項の「登場人物」についても整理してみる。

イ 行為・計算の主体者

行為・計算の主体者については、相続税法 64 条 1 項の場合には「同族会社等」であるのに対し、同条 4 項の場合は「合併等関係法人」となる。したがって、相続税法 64 条 4 項の場合には、行為・計算の主体者として、「合併等関係法人」の 3 つの法人が対象となる。

なお、これは組織再編成に係る行為計算否認規定全般に当てはまることであるが、同規定の適用対象となる行為・計算は、組織再編成に関す

るものに限られていないので、組織再編成に直接関係のないと思われる行為・計算であっても適用の余地がある⁽¹³⁸⁾。したがって、例えば、被合併法人のある行為（組織再編成とは全く関係のない行為）により、合併法人の株主の相続税の負担が不当に減少したような場合であっても、相続税法 64 条 4 項が適用される可能性があるということになるものとする。

ロ 規定の適用者

規定の適用者については、相続税法 64 条 1 項の場合には「同族会社等株主等」であるのに対し、同条 4 項の場合は、「合併等関係法人株主等」ということになる。

ハ 経済合理性の判断（の対象者）

最後に、経済合理性の判断についてであるが、これについては、前述のとおり、組織再編成に係る行為計算否認規定については、同族会社等の行為計算否認規定とは若干異なり、「濫用基準」により判断することになるものと考えられ、その場合には、経済合理性の判断は直接的には要しないものとする⁽¹³⁹⁾。

「濫用基準」の相続税法 64 条 4 項への当てはめについては、以下で検討する。

(3) 「濫用基準」の当てはめ

法人税法 132 条の 2 の不当性の判断基準については、今のところ、前述の「ヤフー事件」最高裁判決で示された「濫用基準」により判断することになるのではないかと考える。したがって、過去に裁判例のない相続税法 64 条 4 項の不当性の判断基準についても、基本的には、これを基に判断す

(138) 「また、この否認規定の対象となる行為又は計算は、組織再編成に関するものに限られていないので、組織再編成に直接関係のないと思われる行為又は計算であっても否認される場合があります。」(中尾ほか・前掲注(121)34 頁)。武田昌輔監修『DHC コメントール所得税法』7111 頁（第一法規、加除式）にも同様の記述あり。

(139) もっとも「ヤフー事件」最高裁判決における〔1〕及び〔2〕の判断において、誰を基準に判断するのかといった問題がないわけではない。

ることになるものと考える。

そこで、同判決で示された「濫用基準」を、相続税法 64 条 4 項に当てはめてみる。

同判決で示された「濫用基準」を、「相続税・贈与税用」にアレンジしてみる（「法人税法」を「相続税法」に、「法人税」を「相続税又は贈与税」にそのまま当てはめてみる）と、次のようになる。

「 相続税法 64 条 4 項にいう『相続税又は贈与税の負担を不当に減少させる結果となると認められるもの』とは、法人の行為又は計算が組織再編税制に係る各規定を租税回避の手段として濫用することにより相続税又は贈与税の負担を減少させるものであることをいうと解すべきであり、その濫用の有無の判断に当たっては、〔1〕当該法人の行為又は計算が、通常は想定されない組織再編成の手順や方法に基づいたり、実態とは乖離した形式を作出したりするなど、不自然なものであるかどうか、〔2〕税負担の減少以外にそのような行為又は計算を行うことの合理的な理由となる事業目的その他の事由が存在するかどうか等の事情を考慮した上で、当該行為又は計算が、組織再編成を利用して税負担を減少させることを意図したものであって、組織再編税制に係る各規定の本来の趣旨及び目的から逸脱する態様でその適用を受けるもの又は免れるものと認められるか否かという観点から判断するのが相当である。」

しかし、ここで一つ問題が生ずる。冒頭の「法人の行為又は計算が組織再編税制に係る各規定を租税回避の手段として濫用すること」の部分である。

「組織再編税制に係る各規定」とは、法人税法における組織再編税制の規定を指すものと考えられるが、相続税法 64 条 4 項の適用が検討されるような事案について、法人税法上の組織再編税制の規定を直接濫用するケースはそれほど多くないものと考えられる。前述の「平成 13 年税制改正のすべて」にあった「分割の例示」のような行為なども、「組織再編税制の濫用」ではなく、「組織再編成の濫用」であり、特に、株式評価額の引下げ

行為については、むしろこちらのケースの方が多くはないかと考えられる。

また、「ヤフー事件」最高裁判決においても、本稿で引用した不当性の判断基準の判示部分の前段で、「組織再編成は、その形態や方法が複雑かつ多様であるため、これを利用する巧妙な租税回避行為が行われやすく、租税回避の手段として濫用されるおそれがあることから、法 132 条の 2 は、…、組織再編成に係る租税回避を包括的に防止する規定として設けられたものである。このような同条の趣旨及び目的からすれば、同条にいう『法人税の負担を不当に減少させる結果となると認められるもの』とは、…」（傍線は筆者による。）としている。このことからすると、「組織再編成に係る行為計算否認規定」については、一般的には「組織再編成の濫用」を対象とするものであり、たまたま個別の「ヤフー事件」に関しては、組織再編税制を濫用したものであったため、このような判示内容となったとも考えられなくもない。

いずれにしろ、相続税法 64 条 4 項の条文上「組織再編税制」を濫用した場合のみ適用されるとは考えられず、また、前述の「平成 13 年税制改正のすべて」の記述ぶりからしても、「組織再編税制」の濫用のみを対象としていないことは明らかである。したがって、相続税法 64 条 4 項の不当性の判断基準としては、「組織再編成を租税回避の手段として濫用すること」と考えるべきである。

また、最後の「組織再編税制に係る各規定の本来の趣旨及び目的から逸脱する態様でその適用を受けるもの又は免れるものと認められるか否か」という観点から判断すべきとする部分についても、相続税等の不当減少に伴う否認の場合には、通常、組織再編税制を否認するわけではないので、組織再編税制の本来の趣旨や目的などとの関連はない。「分割の例示」のような行為についても、組織再編税制との直接的な関連はないことから、「組織再編成を利用して税負担を減少させることを意図したもの」であれば足りるものとする。したがって、相続税法 64 条 4 項の不当性の判断基準

においては、「組織再編税制に係る各規定の本来の趣旨及び目的から逸脱する態様でその適用を受けるもの又は免れるものと認められるか否か」の部分は不要と考える。

以上から、相続税法 64 条 4 項の不当性の判断は、次のとおりと考える。

「 相続税法 64 条 4 項にいう『相続税又は贈与税の負担を不当に減少させる結果となると認められるもの』とは、法人の行為又は計算が組織再編成を租税回避の手段として濫用することにより相続税又は贈与税の負担を減少させるものであることをいうと解すべきであり、その濫用の有無の判断に当たっては、〔1〕当該法人の行為又は計算が、通常は想定されない組織再編成の手順や方法に基づいたり、実態とは乖離した形式を作出したりするなど、不自然なものであるかどうか、〔2〕税負担の減少以外にそのような行為又は計算を行うことの合理的な理由となる事業目的その他の事由が存在するかどうか等の事情を考慮した上で、当該行為又は計算が、組織再編成を利用して税負担を減少させることを意図したものと認められるか否かという観点から判断するのが相当である。」

3 株式評価額引下げ事案への適用

(1) 「平成 13 年改正税法のすべて」における「分割の例示」

前述のとおり、「平成 13 年改正税法のすべて」では、法人税法 132 条の 2 の解説において、租税回避行為の一例として「分割の例示」が挙げられている。

これについて、当時の立法担当者である前述の朝長税理士は、次のように述べておられる⁽¹⁴⁰⁾。(傍線は筆者による。)

「この例(筆者注:「分割の例示」)は、株主の租税回避を目的として法人が組織再編成を行う、というものです。

改めて言うまでもありませんが、株式の価値は、その株式を発行した法

(140) 朝長・前掲注(119)45-46 頁。

人の資産・負債等の状況や株主の株式保有割合の如何によって変わることとなります。

このため、組織再編成によって、法人の資産・負債等の状態を変更したり、株主の株式保有割合を変更したりすることにより、株主が保有するその法人の価値を変更することが可能となります。

株主における租税回避を目的として、法人において組織再編成を行う、ということも、当然、行われるおそれがあるわけです。

近年は、同族グループにおいて組織再編成が行われるケースが非常に増えていますが、その中には、相続税対策として組織再編成を行うものが少なくないという声も聞かれます。

組織再編成に係る行為又は計算の否認は、法人税においてのみ行われるわけではなく、相続税や所得税においても行われることとなっており、今後は、法人税だけでなく、相続税や所得税における適用例も生じてくるものと考えられます。」

この説明ぶりからすれば、少なくとも、組織再編成を利用した株式評価額の引下げ事案に対しては、相続税法 64 条 4 項を適用する余地はあるものと考えられることができる。むしろ、そのような事案に対しては、積極的に同項を適用すべきということになるろう。

(2) 「分割の例示」に対する識者の反応

「平成 13 年改正税法のすべて」に掲げられた「分割の例示」に関する識者の反応は次のとおりであった。

○ 武田昌輔教授(監修)『DHC コンメンタール法人税法』5603 の 3-5604 頁(第一法規、加除式)

「…『改正税法のすべて』の文中には、『株式の評価を下げるために、分割等を行う』という文言があるが、会社分割を行うことによって相続税評価額を引き下げることができるとされる。すなわち、A社が甲、乙部門の事業を行っており、B社は丙事業を行っている場合に、例えば、A社の乙部門を分割してB社において丙事業とともに行うとした場

合に、これにより B 社が相続税の株式の評価方法に関して、従来、中法人であったものが大法人となったために、株価が低くなるということが生ずる。

要するに、単に株価を低いものにするためだけに会社分割を行ったと認められるときには、分割がないものと仮定した場合の評価を行なうことになるものと思われる（法人税法上は、分割後の状況の下で課税が行われる。）。」

- 太田洋弁護士（大淵博義＝太田洋「法人税法 132 条、132 条の 2 とその運用の捉え方—ヤフー事件、IBM 事件を踏まえて」税務弘報 64 巻 1 号 20 頁〔太田発言〕（2016））

「 法人税法 132 条の 2 の創設当時、同条の適用対象として想定されている旨説明されていた、株式の評価額を引き下げる事例として、私が想定していたのは、事業上の目的が一切なく、単純に相続税法上の評価額との関係で、財産評価基本通達上の株式の評価額を引き下げることを目的として会社分割を行う事例でした〔…〕。

つまり、相続の前に事業上の目的が全くないにもかかわらず会社分割を行って利益の出ている事業を外に切り出し、相続後しばらくして従来の形態に戻すといった事例であれば、抽象的には、法人税法 132 条の 2 による否認の可能性もあり得ないではないと考えておりました。」

- 佐藤信祐税理士（『組織再編における包括的租税回避防止規定の実務』9 頁（中央経済社、2009））

「 …、『株式の譲渡損を計上したり、株式の評価を下げるために、分割等を行う。』という点については、単なる非適格組織再編成により譲渡損を計上することを前提としているのであれば、『資産の譲渡損を計上したり』と記載するはずであることから、そのような単純な行為ではなく、組織再編成により株式の評価を引き下げ、その結果として、株式の譲渡損を計上することを前提していると考えられる。しかし、包括的租税回避防止規定により解決すべき問題ではなく、法人税、所得税ま

たは事業税であれば時価の妥当性として財産評価基本通達を援用しなければよいだけの話であり、相続税または贈与税であれば財産評価基本通達 6 項により解決すべき問題であると考えられる。」

4 小括

相続税法 64 条 4 項の適用要件については、次のとおりと考える。

- ① 「合併等関係法人」の行為・計算であること
- ② 容認した場合、「合併等関係法人株主等」の相続税等の負担を減少させる結果となること
- ③ ②の税負担の減少が不当と認められること

この場合の不当性の判断基準は、同条 1 項の「独立当事者間取引基準」とは異なり、「組織再編成を租税回避の手段として濫用しているかどうか」（濫用基準）により判断すべきと考える。具体的には、「法人の行為又は計算が組織再編成を租税回避の手段として濫用することにより相続税又は贈与税の負担を減少させるものであることであり、その濫用の有無の判断に当たっては、〔1〕当該法人の行為又は計算が、通常は想定されない組織再編成の手順や方法に基づいたり、実態とは乖離した形式を作出したりするなど、不自然なものであるかどうか、〔2〕税負担の減少以外にそのような行為又は計算を行うことの合理的な理由となる事業目的その他の事由が存在するかどうか等の事情を考慮した上で、当該行為又は計算が、組織再編成を利用して税負担を減少させることを意図したものと認められるか否か」で判断すべきと考える。

そして、この要件を満たすことにより、株式評価額の引下げ事案に対しても同項の適用は可能であり、「平成 13 年改正税法のすべて」の「分割の例示」にあるように、むしろそのような事案に対しては、積極的に適用すべきものと考えられる。

第 4 節 若干の考察

1 「引き直し」計算

前述のとおり、同族会社等の行為計算否認規定は、同族会社等が行った行為・計算を、正常な行為・計算に引き直して更正又は決定を行うものであることから、正常な行為・計算への「引き直し」の計算が必要とされる。この「引き直し」計算については、同族会社等の行為計算否認規定の一つの要件とする考え方もある。しかし、裁判例の中には、この「引き直し」計算が行われていないものも見受けられる。

前述の「ヤフー事件」最高裁判決においても、「法 132 条の 2 は、税負担の公平を維持するため、組織再編成において法人税の負担を不当に減少させる結果となると認められる行為又は計算が行われた場合に、それを正常な行為又は計算に引き直して法人税の更正又は決定を行う権限を税務署長に認めたもの」（傍線は筆者による。）としながらも、具体的な当該事案の判断に当たっては、「引き直し」計算を行っていないとされている。

そこで、この「引き直し」計算とはどういうものであり、それが行為計算否認規定の必須の要件であるのかについて考察する。

(1) 「引き直し」計算

「引き直し」計算とは、現実に行われた行為・計算を、同一の経済的効果を有する他の行為・計算へ引き直すことをいう。つまり、行為計算否認規定により、税務署長が行為・計算を否認する場合には、どのような否認の仕方も許されるというわけではなく、実際の行為・計算を、これと同一の経済的効果を有する他の行為・計算に置き換える必要がある、というものである。

特に、相続税法 64 条 1 項の場合、引き直しを行うとすれば、多くの場合、経済的効果が同一のものとはならないことから、結果的に相続税法 64 条 1 項の適用局面は存在しない、との意見もある。前述の大阪地裁平成 12 年 5 月 12 日判決における地上権が設定された土地においても、相当代

が收受されている賃借権が設定された土地に引き直されているが、地上権が設定されている場合と賃借権が設定されている場合では経済的効果が同一とは認められないことから、厳密な意味での「引き直し」は行われていない、との批判もある。

そこで、ここでいう同一の経済的効果とは何かについて考えてみたい。

(2) 同一の経済的効果

山田弁護士は、「引き直し」について、異常な取引を通常並みの取引に引き直すものとしている⁽¹⁴¹⁾。前述のとおり、この「引き直し」を行う場合には、同一の経済的効果を持つものに置き換えなければならない、とされている⁽¹⁴²⁾⁽¹⁴³⁾。

例えば、法人税法132条1項を適用して、過大給与の支給を否認とした場合、「過大給与の支給」を「通常並みの給与の支給＋(超える部分については)賞与の支給」に当てはめ、「通常並みの給与の支給」を超える部分の給与は賞与として、法人税の課税所得の計算上損金不算入とすることになる。また、役員に対する資産の低額譲渡の場合には、「低額による資産の譲渡」を「通常並みの価額による資産の譲渡＋(差額分について)役員給与の支給」に当てはめ、「通常並みの価額による資産の譲渡」との差額は役員給与と認定することになる。これらの「通常並みの…」への置き換えが、同一の経済的効果を有するものへの置き換えであり、「引き直し」とい

(141) 山田二郎「行為計算の否認規定の適用をめぐる諸問題」中川一郎編『杉村章三郎先生古稀祝賀税法論文集』356頁(三晃社、1970)。「行為計算の否認は、納税義務者の選択した行為ないし計算が實在しかつ私法的には有効なものであるにもかかわらず、租税回避の防止の見地から、その達成せんとしている経済的目的に照し、通常の場合と比較して異常であるとして、課税の面においてこれを否認したうえで、通常の場合のあるべき行為ないし計算を想定して(通常の場合なみの行為ないし計算をフィクションして)、この想定したものを課税客体として、これに税法を適用しようとするもの(たとえば、法人がある資産を高価で買入れている場合に、それが異常である場合には、通常なみの取引に引き直し、これを時価による買入と差額の贈与とに想定し直したうえで、税法を適用しようとするもの)である。」

(142) 田中・前掲注(66)51頁。

(143) 増井教授は、複数の引き直しの手法がある場合には、課税庁は、可能な限り最も謙虚な手法を採用すべきとしている(増井・前掲注(106)114頁)。

われるものとする。

(3) 過去の裁判例

この考え方を、地上権が設定された土地に関する前述の裁判例に当てはめてみると、「通常並みの地上権が設定された土地 α 」の引き直しが行われていないのではないかと、ということになるものと考えられる。

一方、「引き直し」計算そのものを行っていない裁判例も見受けられる。例えば、東京高裁平成 18 年 6 月 29 日判決(税資 256 号順号 10440)は、同族会社が、個人の保有するファンドの受益権を償還日の 2 日前に個人から購入した行為が、法人税法 132 条 1 項の適用により否認され、個人に支払った購入代金と同ファンドの償還により実際に受領した金額との差額につき、役員賞与とされた事案であるが、本件では、当該行為を『通常あるべき行為又は計算』すなわち『正常な行為又は計算』に引き直して納付すべき税額を計算しなければならないものではあるが、本件ファンド取引については、『正常な行為又は計算』を観念し得ないものというべきであるから、税務署長はファンド取引自体を否認し得るものというべきである。」として引き直しを行わず、ファンド取引自体を否認している。「正常な行為又は計算」を観念し得ない理由としては、本件ファンドの売却行為が償還日の 2 日前に行われており、このような収益の見込めない時期にファンドを購入することが純経済人としてあり得ないからであり、このような場合には、価格のみを否認すること、つまり「引き直し」計算をすることは相当でなく、ファンド取引自体を否認し得るものというべきとしている⁽¹⁴⁴⁾。

このように、行為計算否認規定については、基本的には、同一の経済的効果を有する別の行為・計算への「引き直し」を行う必要があるものの、これを行う必要がないケースもあり得るのではないかと考えられる。

(4) 「ヤフー事件」最高裁判決と「引き直し」計算

前述のとおり「ヤフー事件」最高裁判決においても、「引き直し」計算が

(144) 本件判決の判例評釈として、西本靖宏「判批」税務事例 38 卷 11 号 1・8 頁(2006)。

行われていないとされている⁽¹⁴⁵⁾。

これについて、今村教授は、「租税回避をめぐる法的諸問題」のシンポジウムの中で、次のように発言しておられる⁽¹⁴⁶⁾。

「…、法人税法 132 条の適用に当たって、引直しが必要かどうかという問題ですが、一般的には確かに行為計算否認規定は引直しをしていると思います。一般的にはですね。ただ、ヤフー事件の最高裁を見ても、X社の代取がB社の役員になったことについて、それ自体は役員に就任していないということはいっていないんですね。だから、特定役員になった行為を否定しているとは思いません。それはどういう根拠かという、これはやっぱり行為計算の計算を否認している。計算に含まれるんじゃないかと、私としては理解しています。」⁽¹⁴⁷⁾

また、谷口教授は次のように述べておられる⁽¹⁴⁸⁾。

「この判決については、引き直し先の『正常な行為又は計算』を明示していないことが問題として指摘されることがあるが、しかし、そのことは、税法上の課税減免規定の濫用による租税回避に関しては、引き直し課税と矛盾することでも、問題視されることでもないと考えられる。というのも、このタイプの租税回避については、『正常な行為又は計算』は1つに特定されるからである。それは、いわゆる適格作りによる濫用の場合は、課税減免規定の適用を受けないことであり、いわゆる適格外しによる濫用の場合は、課税減免規定の適用を受けることである。この点が、私的自治の原則の下で正常な行為の選択可能性が複数あり得ることを前提とする、

(145) 渡辺・前掲注(131)6頁、岡村忠生「租税回避否認への柔らかな対応～ヤフー事件最高裁判決～」WLJ判例コラム第77号6頁(2016)。

(146) 青柳達朗ほか「租税回避をめぐる法的諸問題(討論)」税法学578号230頁(2018)〔今村発言〕。

(147) 後述の入谷弁護士は、「計算」の否認として税務上の処理のみを否認することは、税務署長の判断のみに基づいて、一定の規定を適用するための要件として法令に書かれていない要件を付加するものであり、租税法主義に反し許されないのではないか、と述べておられる。(入谷・前掲注(93)67-70頁)

(148) 谷口勢津夫「租税回避の法的意義・評価とその否認」税法学577号264頁(2017)。

私法上の選択可能性の濫用による租税回避に対する引き直し課税とは異なるのである。」

更に、同教授は、今村教授と同じシンポジウムの中で、「趣旨・目的を曲げてそれを利用しようとするということを否認すれば、当然非適格としての課税を受けるだけということですから、正常な行為計算は1つしかないと考えるところです。課税減免規定を租税回避の手段として濫用しその適用を受けるのが異常な行為計算であり、濫用せずにその適用を受けないのが正常な行為計算である、と考えております。」と発言しておられる⁽¹⁴⁹⁾。

また、入谷弁護士は、「制度の濫用」という考え方が妥当する場合には、「引き直し」は不要とする処理が行われることも、極めて限定的な事例においてはあり得る、と述べておられる⁽¹⁵⁰⁾。そして、同弁護士がいう極めて限定的な事例とは、「例えば、実際に行われた行為が、法人税の負担軽減のために適格組織再編成の要件を形式的に充足させるものであって、適格組織再編成にかかる税制の趣旨・目的を逸脱し、『不当に』の要件を満たすことが極めて明白であるといえるような場合」であると述べておられる。

(5) 計算の否認

イ 「計算」の意義

今村教授の前述のご発言によれば、「行為又は計算」のうちの「計算」の否認に該当すれば、「引き直し」の計算が不要なケースがある、と考えることができる。そこで、相続税法 64 条の行為計算否認、特に、株式評価額の引下げ事案の場合に当てはめて考えてみたい。

今村教授は、『行為』とは、同族会社とその他の者との間の取引等の外部的行為であるのに対し、『計算』とは同族会社の内部計算であり、これらを区別する意味は、行為計算否認規定の適用の仕方の違いにある」と述べておられる⁽¹⁵¹⁾。

(149) 青柳ほか・前掲注(146)219頁〔谷口発言〕。

(150) 入谷・前掲注(93)66頁。

(151) 今村・前掲注(62)285頁。

「計算」は大正 15 年の所得税法改正によって追加されたものであるが、「計算」が追加した理由としては、大正 12 年の所得税法改正により「行為」の否認が明記されたことにより、大正 12 年以前に行われた「行為」については否認ができなくなったため（その場合に「計算」の否認を可能とするため）という説明ぶりもあるが、立案当局の真の意図は明らかでない⁽¹⁵²⁾。

いずれにしても、「計算」の現代的意義については今村教授が述べておられるとおりであり、「行為」の否認とは、例えば、商品売買といった経済取引、不動産の売買といった契約の締結等課税要件事実を構成するものの否認であり、一方、「計算」の否認とは、例えば、商品売買による売上、仕入の計上や不動産の購入による減価償却費の計上などの否認ということになるものとする⁽¹⁵³⁾。

ロ 相続税法 64 条と「計算」の否認

それでは、これを相続税法 64 条の場合に当てはめてみる。

上記のとおり、「計算」とは、同族会社等又は「合併等関係法人」の内部計算である。

また、前述のとおり、「行為・計算の主体者」は、相続税法 64 条 1 項の場合は「同族会社等」であり、また、同法 4 項の場合は「合併等関係法人（のいずれか）」であり、これを「同族会社等（又は、合併等関係法人）とかかわりのある行為等」に拡大することができないのは、前述の裁判例のとおりである。

したがって、相続税法 64 条で「計算」の否認を行う場合は、法人の計算を否認する場合に限定されることになるが、そもそも、法人の計算が相続税等の課税価格に影響を及ぼすケースというのはほとんど存在し

(152) 清永・前掲注(80)323-324 頁。

(153) 村井泰人「同族会社の行為計算否認規定に関する研究—所得税の負担を不当に減少させる結果となる行為又は計算について—」税大論叢 55 号 660 頁（2007）。

ないのではないかと考えられる⁽¹⁵⁴⁾。

以上から、こと相続税法64条に関していえば、「引き直し」が不要なケースを「計算」の否認の場合に限定するのは適当ではないのではないかと考える。

(6) 課税減免規定の濫用

イ 課税減免規定の濫用

前述の谷口教授のご意見によると、課税減免規定の場合には、これを否認した場合には、その結果は課税減免規定を受けない、という1つの方法に特定されることになるため、いくつか考えられる他の方法への「引き直し」を行う必要はない、ということになるものと考ええる。

確かに、ある課税減免規定を受けようとしたものを否認するとすれば、当該否認により税務署長が達成しようとする目的は、課税減免規定を受けないようにすることに限定される。したがって、あえて課税減免規定が受けられないような私法上の行為を想定した上で、これに引き直す必要性もない。

ロ 相続税法64条と課税減免規定の濫用

これを相続税法64条、特に、株式評価額引下げ事案の場合に当てはめた場合、例えば、評価通達上の特例的評価方式である配当還元方式を適用するために同族会社等が何らかの行為をしたような場合、これを否認するとすれば、当該否認により税務署長が達成しようとする目的は、配当還元方式を受けないようにすることに限られる。そういった意味で、株式評価額の引下げ行為の中には、課税減免規定の濫用に実質的に近いものが存在する。

しかし、これはあくまで評価通達の適用の問題であることから、これ

(154) 純資産価額計算上の資産・負債の増減の場合や、類似業種比準価額計算上の比準要素の減少などの場合には、この「計算」に当たる場合も考えられる。また、例えば、完全支配関係がある子会社から孫会社への寄附に係る寄附修正による評価差額の作出などについては、同族会社の「行為」ではないが、「計算」で否認できる可能性もあるのではないかと考える。

を課税減免規定の濫用と同様に取り扱うことはできないものとする（また、入谷弁護士がいう「制度の濫用」についても同様のことがいえる。）。

(7) 正常な行為が想定できない場合

前述の平成 18 年東京高裁判決のように、引き直すべき正常な行為等が観念し得ない、純経済人としてあり得ない行為等の場合に「引き直し」計算を行う必要がない（そもそも「引き直し」ができない）という考え方もある。

上記の課税減免規定の濫用に関しても、否認の対象となる行為は、課税減免規定を受けることのみを目的としたものであり、そもそも課税減免規定がなければ行わない行為であることから、正常な場合の行為（課税減免規定がないとした場合に選択したであろう行為）というのがあり得ない、というふうに考えれば、この「正常な行為が想定できない場合」に含まれるものと考えることができる。

これを、相続税法 64 条、特に、株式評価額の引下げ行為に当てはめてみると、例えば、「平成 13 年改正税法のすべて」の「分割の例示」について想定されるケースとして、「分割により株式保有割合を引き下げ、株式保有特定会社を回避するケース」が考えられる。これが、評価通達上の「株式保有特定会社」の回避のみを目的としたものであり、そもそも評価通達上「株式保有特定会社」の定めがなければ行わないような行為である場合には、正常な場合の行為（「株式保有特定会社」の定めがなかったとした場合に選択した組織再編成等の行為）というのは想定できない。したがって、このような場合には、「引き直し」計算を行う必要がない場合に該当するのではないかと考える。

今村教授は、「不当性」の判断に当たり、課税庁が、納税者の選択した法形式とは異なる「反対事実」を示す必要があるかどうか、という点について、「経済合理性が全くない場合には、そのような取引をしなければよいということになり、反対事実を観念できない。したがって、この場合には、

反対事実を示すことは不要である。」と述べておられ、平成 2 年広島地裁判決⁽¹⁵⁵⁾をその具体的な例として挙げておられる⁽¹⁵⁶⁾。つまり、経済合理性が全くない行為、つまり、租税回避のみを目的として行われたものである場合には、反対事実（当該行為に代わる行為）を観念することが不可能であるため、これを示すことは不要である、と考えることができる。つまりそれは、「引き直し」計算を行う必要がない、ということになるのではないかと考えられる。

このように考えると、「引き直し」計算については、正常な場合の行為が想定できない場合には行う必要がない、と考えるのが相当ではないかと考える。この場合の「正常な場合の行為が想定できない」場合として考えられるのは、課税減免規定など、税法固有のルール（評価通達の定めを含む。）を適用する（回避する）がために、ある行為をなされたような場合がこれに該当するものと考えられる。

2 対応的調整

平成 18 年度税制改正において、相続税法 64 条 1 項の適用により、相続税等の増額更正があった場合、これに対応する法人税の減額更正を行うことができる旨の規定が設けられた。いわゆる「対応的調整」規定と呼ばれるものであり、相続税法だけでなく、法人税法や所得税法などにも、この「対応的調整」規定が設けられている。

法人税法の「対応的調整」規定である同法 132 条 3 項は、「第 1 項の規定は、同項に規定する更正又は決定をする場合において、同項各号に掲げる法人の行為又は計算につき、所得税法第 157 条第 1 項（同族会社等の行為又は

(155) 広島地裁平 2 年 1 月 25 日行集 41 卷 1 号 42 頁。本件事案は、欠損金のある法人が黒字の法人を合併する、いわゆる「逆さ合併」により、合併会社の繰越欠損金を損金に算入できるかどうか争われたものであり、広島地裁は、法人税法 132 条 1 項の適用により、繰越欠損金の損金算入は認められないと判示した。

(156) 今村隆『現代税制の現状と課題（租税回避否認規定編）』139 頁（新日本法規、2017）。

計算の否認等)若しくは相続税法第 64 条第 1 項(同族会社等の行為又は計算の否認等)又は地価税法(平成 3 年法律第 69 号)第 32 条第 1 項(同族会社等の行為又は計算の否認等)の規定の適用があったときについて準用する」と規定されている。

「平成 18 年税制改正の解説」(法人税法の解説)によると、「所得税法第 157 条や相続税法 64 条の規定の適用による所得税、相続税又は贈与税の増額計算が行われた際に、反射的に法人税の課税所得等を減少させる計算を行う権限が税務署長に法律上授權されているかは必ずしも明らかではありません。このような状況の下では、納税者の利便性が損なわれる上、例えば、法人の収益のすべてをその株主等の所得として計算することによる租税回避的な「法人成り」に対応する際に、その執行に支障を来しかねないといったことが考えられます。そこで、会社法の制定を機に「法人成り」の増加も見込まれるという状況をも踏まえ、所得税法及び相続税法の適用関係に係る明確化措置として、所得税法第 157 条や相続税法第 64 条の規定の適用による所得税、相続税又は贈与税の増額計算が行われる場合に、税務署長に法人税における反射的な計算処理を行う権限があることを明定することとされました。」⁽¹⁵⁷⁾とし、また、所得税法の解説では、これと同様の説明に加え、「法人税法及び相続税法においても、同様の趣旨から、同族会社等の行為又は計算の否認制度の規定の適用があった場合に税務署長に反射的な計算処理を行う権限があることを明確化する規定の整備が行われています。」⁽¹⁵⁸⁾としている。

法人税法 132 条 3 項の規定ぶりからすると、例えば、相続税法 64 条 1 項の適用により、相続税の増額更正があった場合には、法人税法 132 条 1 項を「準用」することにより、当該同族会社等の法人税の減額更正を行うことができる、ということになるものと考えられる。しかし、条文自体が読みづら

(157) 青木孝徳ほか『平成 18 年税制改正の解説』374 頁。

(158) 青木ほか・前掲注(157)227-228 頁。

い上に⁽¹⁵⁹⁾、増額に関する行為計算否認規定を「準用」して減額更正ができるのか（条文上読み取れるのか）⁽¹⁶⁰⁾、反射的な計算処理として増額更正も行うことができるのか⁽¹⁶¹⁾、当該調整は義務的なのか⁽¹⁶²⁾、調整を行う範囲はどこまでなのか等々、様々な問題が指摘されているところではある。ただ、株式評価額の引下げに関する相続税法 64 条 1 項による増額更正の場合には、法人税に「反射的な計算処理」が生じないような場合が多く、対応的調整を要しない場合も多いのではないかと考える。

いずれにしても、対応的調整に関しては、未だ明らかでない部分も多く、今後の裁判例の蓄積等が待たれるところである。

(159) 村井・前掲注(153)702-707 頁。

(160) 田中治「同族会社の行為計算否認の見直しで脚光を浴びる対応的調整規定」税理 50 卷 8 号 143-144 頁 (2007)。

(161) 田中・前掲注(160)144-145 頁。

(162) 金子尚弘「同族会社の行為計算否認規定と対応的調整の必要性—所得税法 157 条の適用に係る問題を中心として—」立命館法政論集 10 号 65 頁 (2012)。

第 4 章 具体的な事例への当てはめ

これまでの検討で、株式評価額引下げ事案に関しては、その内容により、相続税法 64 条及び評価通達 6 項のいずれの適用の余地もあることを明らかにしてきたが、ここでは、具体的な事例に当てはめて両者の適用を比較してみたい。

なお、以下に掲げる事例は、すべて株式評価額の引下げのために行われたものであり、株式評価額の引下げ以外に合理的な理由がないものとする。

1 同族会社等を利用したケース

(1) 具体例その 1 - 上場株式の購入（評価額引下げ型）

ここでは、純資産価額引下げのため、同族会社等が上場株式を大量に購入し⁽¹⁶³⁾、その後当該同族会社等株式を個人に贈与し、贈与後一定期間経過後に当該上場株式をすべて売却しているようなケースを想定する。

評価通達上上場株式については、①課税時期の最終価格、②課税時期の属する月の毎日の最終価格の月平均額、③課税時期の属する月の前月の毎日の最終価格の月平均額、及び、④課税時期の属する月の前々月の毎日の最終価格の月平均額、の最も低い価額により評価することとしている（評基通 169（1））。したがって、例えば、借入金により上場株式を取得した場合、負債の部に、借入金が 100%で計上されるのに対し、資産の部には、実際の取得価額や課税時期の最終価格よりも低い評価額で上場株式が計上可能となる場合がある。特に、当該上場株式の株価が上昇局面にある場合には、過去の株価が低い時期の月平均額により評価することができるため、上場株式を購入することによる同族会社等株式の評価額引下げ効果は高い。ただし、含み益（評価差額）を多く有する会社の場合には、当該含み益部分が相殺され、法人税額等相当額が少なくなるため、この方法による効果

(163) 「株式等保有特定会社」に該当しないように、上場株式等と同様に評価上の安全性が考慮されている預託金制のゴルフ会員権などを併せて購入することが考えられる。

があまり期待できない場合もある。

イ 相続税法 64 条 1 項の適用

(イ) 検討

これを、相続税法 64 条 1 項の適用要件に当てはめてみる。まず、①「対象となる法人は、同族会社等であること」については問題ない。また、②「対象となる行為・計算は、同族会社等の行為・計算であること」については、上場株式の購入は同族会社等の行為であることから、これについても問題はない。次に、③「当該行為等を容認した場合、『同族会社等株主等』の相続税等の負担を減少させる結果となること」については、これを容認した場合、贈与財産である同族会社等の株式の評価額が引き下げられ、これにより、「同族会社等株主等」の贈与税の負担を減少させる結果となると認められることから、これについても問題はない。最後に、④「その税負担の減少が不当と認められること」については、当該行為は、上記の前提条件により、株式評価額引下げだけのために行われたものであることから、同族会社等にとって経済合理性のない行為ということになり、相続税法 64 条 1 項の適用の余地があるものと考えられる。なお、この場合は、同族会社と納税義務者等以外の者との間の取引行為であることから、「経済合理性基準」のみで（借入金で大量に上場株式を購入することが、同族会社にとって経済合理性のある取引行為かどうかで）判断すれば足りるものとする。

(ロ) 株式の評価

相続税法 64 条 1 項による否認の場合には、行為等そのものを否認することになる。なお、本件の場合は、評価通達上の評価の安全性に係る取扱いを受けるためだけの目的で行われたものであり、正常な場合の行為等というものも想定できないことから、同族会社が行った上場株式の購入行為がなかったものとした上で、評価通達に基づき評価することになる。ただ、上場株式の購入が贈与直前に行われているよ

うな場合には比較的容易に計算可能と考えるが、ある程度継続的に長期にわたり行われているような場合には、上場株式の購入以外の取引が混在することから、「上場株式の購入がなかったものとした」場合の評価の計算が困難な場合も考えられる。

ロ 評価通達 6 項の適用

(イ) 検討

評価通達 6 項の場合は、「この通達の定めにより評価することが著しく不相当と認められる」場合に発動されることになる。この場合の「著しく不相当」とは、評価通達をそのまま適用すると、実質的な租税負担の公平を著しく害するなどの「特別の事情」がある場合をいう。本件に当てはめてみた場合、上場株式の購入行為は、評価通達における上場株式の評価が安全性を考慮していることを利用したものである。評価通達のこのような定めを利用するだけの目的で、贈与直前に行われているような場合には、評価通達を適用する前提が崩れているものと考えられ、このような場合にまで評価通達をそのまま適用すると、実質的な租税負担の公平を著しく害するものと認められるとすれば、これが「特別の事情」に当たり、評価通達 6 項の適用の余地があるものとする。

(ロ) 株式の評価

評価通達 6 項による否認の場合には、贈与の時点では、当該同族会社が上場株式を保有したまま、つまり、現状のままの状態を所与として、原則として、評価通達以外の評価方法により評価することになる。この場合、「企業価値評価ガイドライン」に基づく企業価値評価などにより評価することが考えられる⁽¹⁶⁴⁾。

(2) 具体例その 2 - 「比準要素数 1 の会社の株式」回避 (評価方式変更型)

ここでは、会社規模としては大会社に該当するが、現状では「比準要素

(164) それ以外にも、純資産価額計算上の上場株式の評価のみ、評価通達以外の評価方法 (課税時期における最終価格等) により評価する方法も考えられる。

数1の会社の株式」に該当してしまうため、今まで一度も配当を行ったことのない同族会社が、直前期のみ⑥（1株当たりの配当金額）の金額がぎりぎりゼロとならない程度の配当を行った上で、その翌期に贈与を行ったケースを想定する。

これは、「比準要素数1の会社の株式」に該当した場合、純資産価額方式により評価(Lの割合を0.25とする類似業種比準方式との併用方式の選択可)することになるため、これを回避するものである。

イ 相続税法64条1項の適用

(イ) 検討

相続税法64条1項の適用要件に当てはめてみると、まず、①「対象となる法人は、同族会社等であること」については問題ない。また、②「対象となる行為・計算は、同族会社等の行為・計算であること」については、剰余金の配当は同族会社等の行為であることから、これについても問題はない。次に、③「当該行為等を容認した場合、『同族会社等株主等』の相続税等の負担を減少させる結果となること」については、これを容認した場合、贈与財産である同族会社等の株式の評価額が引き下げられ、これにより、「同族会社等株主等」の贈与税の負担を減少させる結果となると認められることから、これについても問題はない。最後に、④「その税負担の減少が不当と認められること」については、当該配当行為が、過去の配当実績や当該会社の財務状況等から、経済合理性のない行為などと認められる場合には、相続税法64条1項の適用の余地があるものと考えられる。

(ロ) 株式の評価

相続税法64条1項による否認の場合には、行為等そのものを否認することになるが、この場合には、「比準要素数1の会社の株式」を回避することのみが目的で行われたものであるから、類似業種比準方式を適用せずに、「比準要素数1の会社の株式」として評価することになるものとする。

ロ 評価通達6項の適用

(イ) 検討

本件の場合、直前期のみ行われた配当が、「比準要素数1の会社の株式」を回避することのみが目的で行われたものであり、このような評価通達の定めを回避することのみを目的として行われた場合には、評価通達を適用する前提が崩れているものと考えられ、このような場合にまで評価通達をそのまま適用すると、実質的な租税負担の公平を著しく害するものと認められるとすれば、これが「特別の事情」に当たり、評価通達6項の適用の余地があるものとする。

(ロ) 株式の評価

評価通達6項による否認の場合には、贈与前に配当が行われている現況を所与として、原則として、評価通達以外の評価方法により評価することになる。

2 組織再編成を利用したケース

(1) 具体例その1—高収益部門の子会社化（評価額引下げ型）

ここでは、類似業種比準方式により評価することとなる大会社に該当するような会社が、会社規模が変更しない程度で高収益部門を分割（分社型分割）により切り離して子会社化することにより、類似業種比準価額計算上の㉟（1株当たりの利益金額）及び㊿（1株当たりの純資産価額）を引き下げた上で、その翌期に当該株式の贈与を行ったケースを想定する。

イ 相続税法64条4項の適用

(イ) 検討

これを、相続税法64条4項の適用要件に当てはめてみる。まず、①「対象となる行為等は、『合併等関係法人』のものであること」については、当該法人の分割が否認対象の行為であることから問題はない。次に、②「当該行為等を容認した場合、『合併等関係法人株主等』の相続税等の負担を減少させる結果となること」については、これを容認

した場合、当該会社の株式の評価額が引き下げられ、これにより、分割法人株主の贈与税の負担を減少させる結果となると認められることから、これについても問題はない。最後に、③「その税負担の減少が不当と認められること」については、相続税法 64 条 4 項の不当性の判断基準は「濫用基準」により判断することとなり、本件の場合には、分割の行為の不自然性や、株式評価額引下げ以外の目的の有無などの事情を考慮の上で、「分割を租税回避の手段として濫用することにより、贈与財産である株式の評価額を引き下げ、これにより当該法人の株主等の贈与税の負担を減少させるもの」に該当すると認定されるのであれば、同項の適用の余地があるものとする。

(ロ) 株式の評価

相続税法 64 条 4 項による否認の場合には、分割の行為を否認することとなるため、当該分割が行われなかったものとして、評価通達に基づき評価することとなる。

ロ 評価通達 6 項の適用

(イ) 検討

本件では、本件分割の行為が、評価通達に定める類似業種比準価額計算上の◎及び㊦を引き下げるだけの目的で行われたものであり、このような場合にまで評価通達に定める評価方法を画一的に適用とした場合、実質的な租税負担の公平を著しく害するなどの『特別の事情』があると認定できる場合には、評価通達 6 項の適用の余地はあるものとする。

(ロ) 株式の評価

その場合の評価方法は、上記事例と同様に、分割があった現況を所与として、原則として、評価通達に定める評価方法以外の方法により評価することとなる。

(2) 具体例その 2 - 「土地保有特定会社」回避（評価方式変更型）

ここでは、純資産価額方式により評価することとなる「土地保有特定会

社」を回避するため、大会社（本来であれば、類似業種比準方式により評価可能）に該当する会社が、土地を保有していない子会社を合併することにより土地保有特定会社を回避した上で、当該株式を贈与したケースを想定する。

イ 相続税法 64 条 4 項の適用

(イ) 検討

相続税法 64 条 4 項の適用要件に当てはめてみると、まず、①「対象となる行為等は、『合併等関係法人』のものであること」については、当該法人の合併が否認対象の行為であることから問題はない。次に、②「当該行為等を容認した場合、『合併等関係法人株主等』の相続税等の負担を減少させる結果となること」については、これを容認した場合、贈与財産である当該会社の株式の評価額が引き下げられ、これにより、合併法人株主の贈与税の負担を減少させる結果となると認められることから、これについても問題はない。最後に、③「その税負担の減少が不当と認められること」については、上記（1）と同様、本件の場合にも、合併の行為の不自然性や、株式評価額引下げ以外の目的の有無などの事情を考慮の上で、「合併を租税回避の手段として濫用することにより、株式の評価額を引き下げ、これにより当該法人の株主等の贈与税の負担を減少させるもの」に該当すると認定されるのであれば、同項の適用の余地があるものとする。

(ロ) 株式の評価

また、本件の否認の場合には、「土地保有特定会社の株式」を回避することのみが目的で行われたものであるから、当該合併が行われなかったものとして、類似業種比準方式を適用せずに、「土地保有特定会社」として評価することになると考える。

ロ 評価通達 6 項の適用

(イ) 検討

本件では、本件が合併の行為が、評価通達に定める「土地保有特定

会社」を回避するためだけの目的で行われたものであり、このような場合にまで評価通達に定める評価方法を画一的に適用するとした場合、実質的な租税負担の公平を著しく害するなどの『特別の事情』があると認定できる場合には、評価通達6項の適用の余地はあるものと考えらる。

(ii) 株式の評価

その場合の評価方法は、合併があった現況を所与として、原則として、評価通達に定める評価方法以外の方法により評価することとなる。

○ 評価通達6項と相続税法64条の適用要件等(株式評価額引下げ行為の場合)

		相続税法64条	
		1項(同族会社等の行為計算否認規定)	4項(組織再編成に係る行為計算否認規定)
適用要件	評価通達6項 評価対象財産について、評価通達に定めがあること ① ①の定めによって評価することが著しく不適当と認められること ② ③ 国税庁長官の指示があること ④ 評価通達以外の合理的な評価方法が存在すること	① 対象となる法人は、同族会社等であること ② 対象となる行為等は、同族会社等のものであること ③ 当該行為等を容認した場合、「同族会社等株主等」の相続税等の負担を減少させる結果となること ④ ③の税負担の減少が不当と認められること	① 対象となる行為等は、「合併等関係法人」のものであること ② 当該行為等を容認した場合、「合併等関係法人株主等」の相続税等の負担を減少させる結果となること ③ ②の税負担の減少が不当と認められること
「著しく不適当」／「不当性」の判断	評価通達の評価方法を適用すると、実質的な課税の公平を害することが明らかな場合等「特別の事情」があるかどうかで判断(評価通達を利用した租税回避の存在も含む)	個人と独立かつ対等で相互に特殊関係のない法人との間で行われた場合には、経済合理性を欠く行為かどうか(独立当事者間取引基準)で判断(経済合理性の判断は取引行為等全体で判断)	組織再編成を租税回避の手段として濫用したかどうか(濫用基準)で判断
否認するもの	評価通達による評価	同族会社等の行為等	「合併等関係法人」の行為等
否認により置き換えられるもの	財産の評価	「同族会社等株主等」の相続税等の課税価格の計算(財産の評価を含む)	「合併等関係法人株主等」の相続税等の課税価格の計算(財産の評価を含む)
否認の方法	国税庁長官指示による評価	通常の行為等(又は行為等がなかった状態)への引直し	
置換え後の評価方法	原則として、評価通達以外の評価方法(行為等後の現況に基づき評価)	評価通達による評価方法(行為等を引直し等して評価)	
否認を行う者	(国税庁長官の指示の上で) 税務署長	税務署長	税務署長

終わりに代えて

本稿では、株式評価額引下げ事案に関する相続税法 64 条と評価通達 6 項の適用の余地についての検討を行った。

その結果、これらの事案に対しては、それぞれの適用要件を満たす限り、相続税法 64 条と評価通達 6 項のいずれの適用の余地もあるとの結論を得たところである。

しかしながら、実際に相続税法 64 条を適用するに当たっては、いろいろ使い勝手の悪い部分もあり、このような使い勝手の悪さが、従来、同法がほとんど適用されてこなかった要因の一つではないかと考えられる。特に、株式評価額引下げ行為の場合には、同族会社等の行為（同条 1 項の場合）があり、その行為により株式の評価額が引き下げられることになるわけであるが、その同族会社等の行為が単発ではなく、一定の期間内に複数回行われたような場合に、これをどのように引き直し（又は、どこまでをなかったこととし）、これをどのように株式の評価額に反映させればよいのか、果たしてそのような評価が可能なかどうか（その間に、当該法人としての通常の経済活動は行われているはずであるから、単純に、否認したい行為だけを抽出して引き直し等を行うことは困難ではないか）、といった問題などがある。

第 1 章において、不動産の評価に関して、相続税法上評価通達により評価が行われることを「当然の前提」とする趣旨である旨を判示した東京高裁判決を紹介した。仮にこれが株式にも当てはまるとしたならば、株式の評価方法が評価通達に定められていることを「当然の前提」として、もう少し使い勝手のよい否認規定を新たに立法化することも検討すべきではないか。極めて実現性に乏しいことは百も承知はしているが、今回の検討を行いながらそのようなことも考えた。

いずれにしても、株式評価額引下げ事案が発生する原因の一つは、各評価方式により算出される評価額に差が生じてしまうような、現行の取引相場のない株式の評価方法にあるのではないかと考える。この問題については、機会があ

れば研究対象としてみたいと考える。