

## 論 説

### 米国連結納税制度における租税債務割振方法についての一考察

大阪府立大学経済学研究科教授

酒 井 貴 子

#### ◆SUMMARY◆

連結納税制度では、経済的な一体性を理由として、連結グループメンバー間での所得と損失の合算が認められており、それによって節税が可能となるが、まさにその取扱いから、いったん合算して計算した税額を誰が負担すべきなのか、また、その税額を連結グループメンバーに割り振る場面で、誰が節税の利益を受けるべきなのかが問題となる。

米国法の下で、各メンバーに割り振られる税負担自体は、租税債務分担合意 (tax sharing agreement) により、グループメンバーで自由に決定することができることとされている。

本稿は、米国法における連結租税債務に係る連結グループの手続き上の取扱い、租税債務割振りの種類及び課税上の効果並びに租税債務分担合意に係る諸事例について検討を進め、日本法との比較を試みたものである。

(令和元年 11 月 29 日税務大学校ホームページ掲載)

(税大ジャーナル編集部)

本内容については、全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。

| 目 次                           |    |
|-------------------------------|----|
| はじめに                          | 40 |
| 1 連結グループと連結租税債務               | 41 |
| (1) 代理人としての連結親会社と連結租税債務の納税義務者 | 41 |
| (2) 連結租税債務の納税義務者と割振り          | 41 |
| 2 法定された連結租税債務の割振方法            | 42 |
| (1) E&P 算定上の連結税額の割振方法         | 42 |
| (2) 株式基準価格算定上の連結税額の割振方法       | 43 |
| (3) 財務省規則における割振方法の適用          | 44 |
| 3 租税債務分担合意に関する事例の検討           | 45 |
| (1) 補償の有無                     | 45 |
| (2) 補償額の適正さ                   | 46 |
| (3) 繰戻還付と破産メンバー               | 47 |
| (4) 2017 年税制改革法後の展開           | 48 |
| むすびにかえて                       | 48 |

## はじめに

近年、連結納税制度における事務負担軽減のための改正に向けた議論がなされている<sup>①</sup>。そこでは、連結申告書を提出するための持株要件の緩和については検討が見送られている<sup>②</sup>。持株要件の緩和は、同制度導入当初から言及されていたにもかかわらず、いまだ検討が進む気配はない。他の諸国では、同様な制度の利用に 100%未満の持株要件が設定されるケースが多く<sup>③</sup>、また、同制度導入時に日本が参照した米国連結納税制度の持株要件は、80%である<sup>④</sup>。

連結申告を利用するための持株要件を 100%としないことで生じる問題の一つは、少数株主の存在によると考えられる<sup>⑤</sup>。連結納税制度では、経済的な一体性を理由として、連結グループメンバー間での所得と損失の合算が認められており、それによって節税が可能となるが、まさにその取扱いから、いったん合算して計算した税額を誰が負担すべきな

のか、また、その税額を連結グループメンバーに割り振る場面で、誰が節税の利益を受けべきなのかが問題となる。米国法の下で、各メンバーに割り振られる税負担自体は、後述のとおり、租税債務分担合意(tax sharing agreement)により、グループメンバーで自由に決定することができる。この合意に基づくメンバーの税負担に関して、少数株主は、連結申告により可能となった節税が、連結申告グループ間で適正に割り振られているかに利害関係を持つから、様々に争われてきた。

本稿では、米国法における連結租税債務に係る連結グループの手続き上の取扱い、租税債務割振りの種類と課税上の効果及び租税債務分担合意に係る諸事例について、さらに検討を進め、日本法との比較を試みる。

## 1 連結グループと連結租税債務

### (1) 代理人としての連結親会社と連結租税債務の納税義務者

通常、個々の法人は、それぞれの租税債務につき個別に申告を行う。連結納税制度の下では、一定の持分要件を満たした複数の法人は、一納税者と扱われ、一つの申告書、すなわち、連結申告を選択できる<sup>(6)</sup>。この選択を行った法人グループ（以下「連結グループ」という。）の共通親会社（common parent corporation、以下、単に「親会社」という。）は<sup>(7)</sup>、その連結グループの租税に関する事柄についての代理人（sole agent）となる<sup>(8)</sup>。連結グループメンバーたる子会社が租税に関してなし得るのは、連結申告の同意及び一定の連邦所得税以外の租税債務に関すること（源泉税や州税など）等といったいくつかの項目に限定される<sup>(9)</sup>。したがって、親会社は、メンバーを代表して、連結申告とその申告に係る租税債務の納付、還付の受取、内国歳入庁とのあらゆる交渉その他手続を行う。

申告納付手続のほぼ全般を親会社に代理人として機能させる建付けは、手続上一種の便宜である。このような建付けにより、いわば、親会社は連結グループの窓口となり、同メンバー間での租税に関する内部のいかなるいざこざにも内国歳入庁が関わらないでいられる<sup>(10)</sup>。ただし、親会社が清算などして不在となることで、連結租税債務の取逃しが起こらないように、一定の場合について、内国歳入庁長官は、親会社に代わる主体をメンバーの中から決定できる<sup>(11)</sup>。

連結租税債務の納付等手続自体は親会社が行うものの、親会社がその連結グループの税負担すべてを負うのではない。そこで、連結グループを一つの納税者とすることでそのグループ全体に発生する一つの連結租税債務の真の納税者はグループメンバーのうち誰なのかが問題となる。これに関して、財務省規則（Treasury Regulations, Reg.）§1.1502-6(a)

は、「親会社およびその連結グループのメンバーである各子会社は、1502条の下で定められた財務省規則に従い計算されたその年度の税額について個別に納税の義務を負う（severally liable）。」と定める<sup>(12)</sup>。この部分の通説的な解釈は、内国歳入庁はどのメンバーに対しても連結租税債務のすべてを取り立て得ることを意味するとされる<sup>(13)</sup>。だからといって、「個別に納税の義務を負う」の意味内容は、連帯債務（joint and several liability）<sup>(14)</sup>を負うことを意味しない。連帯という文言が入っていないからである。連帯的でなく、個々に割り振られた税額を各メンバーが負うということであれば、割り振られた税額がいくらかが法令上明確にされるはずであるが、そういった定めはない。ここで、連帯的でなく個別に納税の義務を負うということの意味は、何らかの割り振られた税額分より多くの税額を支払う場合にメンバー間で強制執行可能な法的な権利（enforcement legal obligation）を負わない、すなわち、求償権が発生しないことを確保するためであるとされる<sup>(15)</sup>。連結グループのメンバーは、連結離脱後にも離脱前連結グループの租税債務の徴収が及ぶ可能性があることに注意が必要であり、買い手は、その負担について株式売買等の契約段階で把握・対応する必要がある<sup>(16)</sup>。

ここでもまた手続的な便宜として、内国歳入庁は連結グループ内での税額の負担に係るやり取りや紛争を避けつつ、連結租税債務の徴収確保を図っていることがわかる。

### (2) 連結租税債務の納税義務者と割振り

前述のとおり、連結租税債務を連結グループのメンバーがいくら負うのかの算定方法は、内国歳入法典及び財務省規則に定めがない<sup>(17)</sup>。定めがあるのは、①連結グループの各メンバーの留保利益（earnings and profits, E&P）の計算上、控除される各メンバーの法人税額の算定方法、及び②投資簿価調整

(investment basis adjustment)、すなわち、連結グループの親会社の有する各メンバー(子会社株式)株式基準価格調整額(税務上の資産取得価額、basis)の計算上控除される各メンバーの法人税額の算定方法である。

実際、連結租税債務が各メンバーに割り振られる税額についても、上記①や②に依拠して決定される場合もあれば<sup>(18)</sup>、それらには拠らず、連結グループ内で③租税債務分担契約が取り交わされることがある<sup>(19)</sup>。したがって、上記①及び②は法定された割振方法、上記③は連結グループ内の自前の契約による割振方法と整理できる。

さらに、これら方法での具体的な違いをみると、上記①や②ではどの方法を採用しようと、法令の範囲内で処理され、メンバー間に新たに債権や債務を生み出さないのに対し<sup>(20)</sup>、上記③は、メンバー間でその租税債務分担合意に基づき行われる補償、すなわち、連結グループ内での契約に基づく、あるメンバーから他のメンバーへの州法上強制執行可能な債務(state law enforcement obligation)を新たに生み出す<sup>(21)</sup>。この点で、少数株主らは、上記③に示す租税債務分担合意に関心を持ち、州法の下でその内容が争われることになる<sup>(22)</sup>。また、連結グループ内のメンバーが後に破産することがあれば、同様に租税債務分担合意が問題となり、その場合には連邦破産法も関わる。

このように租税債務分担合意に基づいてやり取りされる金額自体は、あくまでメンバー間での債務であり、租税そのものではないが、後述に詳しくみるとおり、各メンバーのE&Pや投資簿価調整の額に影響するため、税務上も無視し得ない<sup>(23)</sup>。

以下では、まず、法定された割振方法である上記①及び②をそれぞれ概観して検討を行い、次に、上記③租税債務分担合意を巡って争われた紛争原因や事例をみる。

## 2 法定された連結租税債務の割振方法

### (1) E&P 算定上の連結税額の割振方法

E&Pは、内国歳入法典にその定義規定はないものの、分配を受けた株主側でのその分配の課税上の取扱いを決める上で重要な計算要素である。というのも、分配を行う法人の有するE&Pの多寡は、その法人から受け取った分配が、配当として課税される否かを決定するからである<sup>(24)</sup>。E&Pの算定方法は、312条に定めがあり、特に、法人の支払った法人税、連結グループでは連結租税債務の割振税額がE&Pの算定上減額される。

E&Pの算定上減額される各メンバーの法人税額は、1552条に定められた連結税額の割振方法の下計算される。その割振方法は、3種類がある。第一に、連結所得のうち、各メンバーが貢献した所得に按分して、連結税額を割り振る方法(以下「所得按分法」という。)<sup>(25)</sup>、第二に、各メンバー個別(申告書上あり得たもの)で計算した場合の税額に按分して、連結税額を割り振る方法(以下「個別税額按分法」という。)<sup>(26)</sup>、第三に、これら2つの折衷的な方法である<sup>(27)</sup>。第三に挙げた方法は現状ほぼ使われていないとされ<sup>(28)</sup>、事実上、前二者からの選択となるから、その2つの方法をここでの検討対象とする<sup>(29)</sup>。

さらに注意すべきは、所得按分法と個別税額按分法では、連結申告上での損失や税額控除といった租税属性の利用から生じる課税上の利益に対して、メンバー間で補償(compensate)するといったやり取りが一切反映されない点である<sup>(30)</sup>。ゆえに、Reg. §1.1502-33(d)において、これらの方法にアレンジを加えるようなやり方で、割合法(percentage method)及び様子見法(wait and see method)という2つの方法も追加して適用することが認められている。それぞれ説明する。

割合法では、あるメンバーが他のメンバーの租税属性を利用したその年度に補償を行い、

他の年度における調整を考慮しない。補償の割合は、100%を限度に自由に決定でき、概ね次のような計算手順によって算定される<sup>(31)</sup>。すなわち、①個別申告を提出していれば計算された各メンバーの割振税額を計算<sup>(32)</sup>、②1552条の下で選択された方法（すなわち、所得按分法か個別税額按分法のいずれか）で各メンバーの割振税額を計算、③上記①が上記②を超過する場合、その超過する分の金額について、租税属性を利用した側でE&Pを減額する<sup>(33)</sup>。そして、④租税属性が利用された側では、上記③の金額だけ補償を得るから、その分について、E&Pを増額させる。

様子見法では、各メンバーの連結税額の割振額（ひいてはE&Pの減額分）は、あるメンバーAの租税属性が他のメンバーBにより利用された年度（YI）ではなく、Bが個別申告をしていればその租税属性を利用できたという年度（YII）に、補償を考慮することになる<sup>(34)</sup>。概ね次のような計算手順によって算定される。すなわち、①YII年度個別申告を行っていれば決定されたであろうその法人の税額の計算、②YII年度1552条のもと選択された方法（すなわち、所得按分法か個別税額按分法）で各法人の割振税額を計算、③上記①が上記②を超過する場合、その超過する分の割振りはできないことになる。これを限度額と呼ぶ。さらに、③YIからYII年度の期間中個別申告を行っていれば決定されたであろう金額、④同期間中1552条のもと計算された割振金額を計算し、⑤上記③が上記④を超過するときのその金額の計算を行う。⑥限度額が上記⑤の金額を超過するときは、その超過する分の金額は、1552条の下での方法に従って、メンバー間で割り振られ、E&Pの計算上控除される金額となる<sup>(35)</sup>。

E&Pの算定に係る連結税額の割振方法についてまとめると、内国歳入法典に定められた方法と財務省規則に定められた方法とでの6つの組み合わせがあることになる<sup>(36)</sup>。すな

わち、(a)所得按分法、(b)個別税額按分法、(c)所得按分法+割合法、(d)所得按分法+様子見法、(e)個別税額按分法+割合法、(f)個別税額按分法+様子見法である。これらから、納税者は、E&P算定上での連結租税債務割振方法を選択し得ることになる。

## （2）株式基準価格算定上の連結税額の割振方法

投資簿価調整では、連結申告時に子会社の所得（利益）に課税された後、親会社による子会社株式売却時に株式売却益としてその利益がもう一回課税を受けることで、利益の二重課税が生じないように（損失の二重控除についても同様）、子会社株式帳簿価額への増額調整（損失の場合は減額調整）が求められる。1995年以前、E&Pが投資簿価調整に利用されていたため、連結申告グループにとってE&Pは、子会社株式売却時の譲渡損益の計算要素としても重要であったが、1995年、投資簿価調整は、課税所得とそれへの追加的調整項目を基礎に行われるように改正された<sup>(37)</sup>。課税所得や正味損失だけでは、子会社の価値を増減させる他の項目を取りこぼしてしまうことから、現行の投資簿価調整は、毎連結年度末及び子会社株式売却時に次の項目それぞれを子会社株式取得価額に加減算することにより行われる<sup>(38)</sup>。すなわち、親会社の有する子会社株式取得原価への加算項目としては、課税所得及び非課税所得（日本でいうところの益金不算入項目）があり、親会社の有する子会社株式取得原価への減算項目として、非資本的非控除費用及び分配がある。減算項目には、法人所得に課された連邦所得税<sup>(39)</sup>など日本でいうところの損金不算入項目が該当し、ここに、連結租税債務の割振税額が属する。

投資簿価調整上考慮される連結グループメンバーの連結税額の割振税額は、上述（2）で示したもののうち、割合法しか認められていない<sup>(40)</sup>。したがって、原則として、(d)所得

按分法+割合法、あるいは、(f)個別税額按分法+割合法のいずれかから選択されねばならない。なお、損失利用に対する補償についてのメンバー間でのやり取りは、そのメンバーの立場に応じて、配当や出資として扱われる<sup>(41)</sup>。

### (3) 財務省規則における割振方法の適用

簡単な設例を用いて、割合法と様子見法それぞれの適用のされ方をみておく。特に、法令上の租税属性の利用への補償の捉え方及び割合法と様子見法の違いを確認する。説明の便宜上、E&Pの計算上控除される連結法人税額の割振りという場面を扱う<sup>(42)</sup>。

例えば、法人の課税所得に係る税率が30%であり、また、親会社Pと、Pがその発行済み株式のすべてを保有する子会社S1とS2があり、P、S1とS2で連結申告をしたとする。Y1年度にそれぞれ所得(損失)を、Pは0、S1は2000、S2は(1000)有したとすると、連結所得金額は1000、連結税額は300となる。Y2年度にそれぞれ所得(損失)を、Pは0、S1は1000、S2は3000を有したとすると、連結所得金額は4000、連結税額は1200となる。他に考慮要素はない。

このような場合、所得按分法と個別税額按分法のいずれに拠っても、それぞれに割り振られる税額は、Y1年度についてPは0、S1は300、S2は0、Y2年度についてPは0、S1は300、S2は900とされ、またもちろん、E&Pの増減額はこの結果に対応して、Y1年度についてS1のE&Pが300減少し、Y2年度についてS1のE&Pが300、S2のE&Pが900、それぞれ減少する。

しかし、前述のとおり、このままでは、Y1年度におけるS1によるS2の損失利用分の補償は反映されない。割合法と様子見法がそれぞれ補償を反映させているか違いをみるため、以下では、(c)所得按分法+割合法及び(d)所得按分法+様子見法の想定で比較する。

### 一、所得按分法+割合法

(c)所得按分法+割合法によると、Y1年度について割り振られる税額は、Pは0、S1は300、S2は0となる。この結果は、個別申告書を提出していれば、S1は600の税額を支払うべきであったが連結申告で300に減額できたことから、S1はS2の損失利用について、100%の割合で補償することとすると、S2に300を支払う。Y1年度におけるS1のE&Pは合計600の減額となる。他方、S2は、受け取った補償300についてE&Pを増額する<sup>(43)</sup>。Y2年度における割振税額は、Pは0、S1は300、S2は900と考えられ、Y2年度についてS1のE&Pが300、S2のE&Pが900、それぞれ減少する。今の例で、割合法ではY1年度で補償が終わっているから、Y2年度に補償を考慮した処理はない。このように割合法では、単年度で各メンバーの損失の利用への補償を想定したものとなっている。

### 二、所得按分法+様子見法

(d)所得按分法+様子見法によっても、Y1年度における割振税額について、Pは0、S1は300、S2は0となるから、Y1年度についてS1がその租税債務を支払えば、そのE&Pが300減少する<sup>(44)</sup>。Y2年度における割振税額について、Pは0、S1は300、S2は900になるが、S2が個別申告を行っていれば、Y1とY2年度の合計で所得が2000、税額が600となっていたはずであるから、Y2年度におけるS2の割振税額は600を超えることができない。他方、S1が個別申告を行っていれば、Y1とY2年度の合計で所得が3000、税額が900となっていたはずであるから、Y2年度におけるS2の割振税額が900から600に減額され、減額された300について、S1の割振税額を600に増額する。そして、それぞれの金額がS1とS2の割振額として、E&Pから減額される金額となる。S1とS2とも個別申

告であれば負担した税額と同様となるように Y2 年度において調整がされることで、S2 の損失利用の補償が考慮されていることが分かる。

### 三、検討

上記設例から、割合法と様子見法で Y1 と Y2 年度を通じての結果は同じだが、損失利用への補償が即時か、あるいは、個別申告での利用可能性を待つかで、E&P の調整タイミングが異なることがわかる。割合法では、連結グループ内の損失を出したメンバーが、その損失を利用した他のメンバーから同年度に補償を得る。これに対し、様子見法では、損失を出したあるメンバーが、その利用の補償を受け取れるのは、後年度に個別申告を行っていたならば、その損失で自らの所得で相殺できたであろう場合など、後年度に自らが損失を利用できる状況になっていなければならない。したがって、後年度に損失を出し続けるならば、その損失について補償を得ることができないままとなり、この状態は永続する<sup>(45)</sup>。

どちらがベターかはケース・バイ・ケースで異なるであろうが、連結税額の割振方法が E&P の算定と投資簿価調整の下での株式基準価格算定のそれぞれで異なれば、その分事務的な負担が重くなるから、実務上は、割合法の一択であろう<sup>(46)</sup>。割合法の方が、毎年度確定できることからより簡素であるともいえるし、様子見法を採用した場合、損失利用の補償が遅くなればなるほど、節税の現在価値を加味すれば、補償の金額が適切か疑わしくなろう<sup>(47)</sup>。なお、上記設例により、法定された E&P 等の計算における節税の利益の補償が考慮される場面では、租税債務分担合意と異なり、債務を生み出すことなくメンバー間の出資や配当と扱われることが分かる<sup>(48)</sup>。さらに、実際あるメンバーが割り振られた税額を支払わない場合でも、その税額分について、メ

ンバー間でそれぞれの地位に基づき出資や配当とされる<sup>(49)</sup>。

## 3 租税債務分担合意に関する事例の検討

次に、租税債務分担合意が紛争の原因となるケースと実際争われた事例を考察する。考察に先立ち、その紛争等に関わる利害関係者は、少数株主にとどまらない点を指摘したい。すなわち、連結グループのメンバーが破産申請している場合でも、米国法では、連結グループのメンバーを構成し得るから、その破産メンバーに係る破産管財人等が、租税債務分担合意について利害関係を持つ場合がある<sup>(50)</sup>。以下にみるように、実際、破産メンバーが関係するケースは少なくない。

### (1) 補償の有無

まず、連結グループの中で連結申告による節税の利益に、補償を行うべきかが問題となる。例えば、30%の税率で法人税が課され、P が所得 100、S が損失 100 であったとしよう。連結申告書上、P の所得 100 が S の損失 100 と相殺され、連結所得が 0 となる。P は、個別申告書を提出していたならば支払わなければならなかった所得 100 に係る税額 30 を、連結申告書を提出することによって、節税できたことになる。特に、補償が租税債務分担合意にないときで、S に少数株主が存在する場合、P が個別申告書を提出していれば可能でなかった節税額 30 を S に補償しなければ、P が不当利得 (unjust enrichment) を得たとして、S の少数株主は主張する場合がある<sup>(51)</sup>。

Western Pacific Railroad 事件 (345 US 247(1953)) は、租税債務分担合意がなくとも補償を求め得るかが争われたケースである。本件では、親会社 P は正味事業損失 (net operating losses, NOL) を生じさせたが、子会社 S は所得があり、連結申告で相殺が可能となったところ、P は破産してその管財人 Q と P の株主が、NOL 利用について S に補償

を求めた。控訴審は、Qの主張を認めず、理由付けにおいて、子会社の連結申告による節税の利益は、連結申告の選択の結果であって、その選択の過程は、Pが支配していたということ、更に、Pにとって不利な結果は、そもそもその親会社としての支配力をもって租税債務分担合意を結ぶことで事前に回避され得たとされた<sup>(52)</sup>。最高裁は、NOL利用の相互共生的な(symbiotic)点にも触れて、控訴審を支持し、Pの主張は認められなかった<sup>(53)</sup>。

本件判決からは、連結申告により自らの損失が他の法人の所得との相殺により節税をもたらしたとしても、租税債務分担合意がなければ、特に親会社からはその支配力のゆえに、補償の支払を求めることが困難であると分かる<sup>(54)</sup>。

Meyerson v. El Paso Natural Gas Co.事件(246 A.2d 789(1967))もまた租税債務分担合意がなかったが、上記とは異なり子会社の側で損失が発生しているケースである。本件においては、親会社Pは、子会社Sに損失の見込みがあることから持株要件を満たすようにS株式を買い足し、連結グループに加入させ、Sに生じた損失をPの所得と相殺したが、租税債務分担合意がなかったことから、Sは補償をPから受け取れなかった。Sの少数株主は、Pの経営上Sの少数株主に対する信義義務違反があり、結果としてSの損失でPが不当利得を得たとして代表訴訟を起こし、将来の年度にわたり生じ得る節税の公平な取り分を受け取るよう租税債務分担合意を創り出すよう要求した。

裁判所は、P側を支持し、当事者間で明確な合意がない場合において裁判所が節税額を割り振るような新たな合意を創り出すことはできず、また、両当事者間での契約や合意について重大かつ明白な判断の誤りがない限り、それらは、裁判所が介入してはならない事業上の判断(business judgement)の領域にあるとした<sup>(55)</sup>。結果として、Pは、Sに対して

本件の連結申告から生じた節税額を支払うことは要求されなかった。

本件判決からは、裁判所は、租税債務分担合意を創り出そうとはしないこと、また、合意等があったとしても、重大明白な判断の誤りのない限り、経営判断への介入を避けることが分かる。また、本件では、実際、Sは損失を継続して生じさせており、それ自身では、損失を利用することができなかったという事実を踏まえれば、Pに不当利得があったとはいえないことが推測される。ただ、実務上、損失を発生させている子会社で、租税債務分担合意がない状況は、その少数株主にとって、好ましい状況でないといえる<sup>(56)</sup>。

## (2) 補償額の適正さ

連結申告により得られた節税に補償を行う取決めが租税債務分担合意におかれていたとしても、その補償に係る金額に争いがある場合がある。(1)で示した先の設例において、親会社Pに損失100、子会社Sに所得100があるとき、連結申告で生じた節税額について、PがSから節税額30を受け取れるような租税債務分担合意があれば、その金額が過大であり不当利得を得たとして、その補償額の定める租税債務分担合意が無効であると、Sの少数株主は主張する可能性がある。そこで、例えば、後年度も、Pに損失を控除するための所得を生み出すことができない場合、Sの少数株主は、Sが受け取る節税額は低く評価されるべきと主張するであろうし、逆に、Pにその損失を繰越控除できる所得が存在する場合、Sへ支払う節税額はそれほど高くするべきでないというPからの主張もあるだろう。

New York Central Railroad Company事件(232 N.Y.S.2d 702(1963))は、租税債務分担合意の下で、親会社Pはその損失が連結で利用されたことについて、子会社Sから補償の支払を受けたケースである。Sは、その所得とPの損失との相殺によって得られた税



負担額の減少分にほぼ匹敵する金額をPに支払った。しかし、Sの少数株主は、PがSを支配しているのであって、Pの有利なように租税債務分担合意に当たり働きかけたといえるから、本件の租税債務分担合意自体が不公平なものとして、SがPに支払った損失利用補償全額の返還を求めて出訴した。

第一審は、本件合意が不公平として、Sの少数株主の主張を受け入れ、PがSから受け取った補償を返還するよう要求したが<sup>(67)</sup>、控訴審はこれを覆した。控訴審は、子会社はその所得について何ら税を払っておらず、その個別申告をしていれば生じたであろう子会社の税額相当額を、親会社から得られたというものと認定し、また、同時に、第一審のとおりPが受け取った補償をSに返還することとなれば、本件合意に反する結果となるとした。さらに、控訴審は、Sの少数株主側が、合意の際、Sの犠牲においてPを富ませることをPの経営者側が予見できたと示す証拠を示さなかったことを指摘した<sup>(68)</sup>。結果として、本件の租税債務分担合意が支持され、Sは、その個別申告書上支払ったであろう税額に匹敵する金額をPに支払うことを要求された。

本件判決からは、租税債務分担合意がある場合、裁判所は、それに従った判断を出すことが分かる。これは、裁判所が、関連法人の経営判断を尊重する傾向と合致する<sup>(69)</sup>。ただし、法人の持つ損失の利用補償の具体的な金額は、それが利用される利益に着目して資産と扱われることがあるが、市場で売買されるものではなく、また、それ自体が利益を生み出すものでもないことから、その価値の決定は難しい<sup>(60)</sup>。裁判所は、経営判断を尊重することで、損失利用価値の判断を避けたともいえる。

### (3) 繰戻還付と破産メンバー

さらに、手続上、連結グループの代理人として親会社は、損失の繰戻による税額の還付

をIRSから受け取るが<sup>(61)</sup>、その還付税額がどのメンバーに帰属するかの問題がある。例えば、連結申告で、あるメンバーの損失を繰り戻して、前年度の所得と相殺により還付が行われるとき、その還付が他のメンバーの支払った税額であるような場合、どのメンバーがその還付税額を受け取ることができるかという問題が生じるのであり、法令上の定めは特になくことから、租税債務分担合意が必要となり、ひいては、少数株主等が利害関係を持つ。

Bob Richards 事件 (473 F.2d 262(1973)) では、租税債務分担合意がなく、また、繰戻還付の帰属が争われた。親会社Pは、複数の子会社と連結申告書を提出していたが、それら子会社のうちの一家Sが破産した。Pは、連結申告書上、損失を一年繰り戻して還付を受けたが、繰り戻された税額を前年度負担したのは、破産したSであった。そこで、Sの管財人は、還付税額のSへの返還をPに対して主張した。裁判所は、S側の主張を認めるに当たり、次のように述べた。すなわち、「別途契約がない限り、連結グループのあるメンバーの所得とその同じメンバーの損失を相殺することでのみ生じた還付税額は、そのメンバーにベネフィットを生じさせるものであると考える。納税申告上便宜的手続によっただけであるのに、Sの損失からのみ生じた還付税額をPが保持することを認めてしまえば、親会社は不当利得を得ることになる<sup>(62)</sup>。」

Pは代理として還付税額を国から受け取ったにすぎず、租税債務分担合意がないとしても、メンバーのうち税負担者であるSにその還付税額が帰属することが認められた<sup>(63)</sup>。このような取扱いは、常識に合致し納得のいくものであるが、法令上何ら定めがないものであって、Bob Richard 法理と呼ばれる<sup>(64)</sup>。また、繰戻還付の場合、個別申告書を提出していたならばあり得た結果から逸脱する形での別メンバーが受け得る便益に対して不当利得の認

定がされる可能性が指摘されたといえる<sup>(65)</sup>。

Bob Richards 法理の影響を受け、還付税額のうち取り分は、その還付税額のうち自らが前年度の所得に支払った税額に限定する判決があるが<sup>(66)</sup>、さらに、破産した金融機関たる子会社 S が、繰り戻されて相殺される所得に係る税金を支払っている状況で、他のメンバーが損失を出している状況でも、その S の損失がいわば優先的に繰り戻されたと想定して、還付税額の帰属を争うものも出てきた<sup>(67)</sup>。

このように、Bob Richard 法理の拡大が示され、子会社の還付税額の受取りが不当利得を指摘し得る可能性もあるが、これについては、立法による手当てが部分的になされた<sup>(68)</sup>。すなわち、繰戻による還付税額の支払対象について財務省規則に定めを置くとされた<sup>(69)</sup>。また、特に、債務超過に陥った金融機関には、内国歳入庁の裁量で、その管財人に繰戻還付を直接支払う手続きが定められた<sup>(70)</sup>。しかし、Bob Richard の法理は、税負担者と還付税額を最終的に受け取る者を紐づける論理であって、その射程範囲には、依然注意が必要であろう<sup>(71)</sup>。

次に近年の改正に触れておく。

#### (4) 2017 年税制改革法後の展開

2017 年に、税制改革法 (Tax Cuts and Jobs Act, TCJA)、いわゆるトランプ税制が成立した<sup>(72)</sup>。そこでは、NOL 繰戻還付制度が廃止され<sup>(73)</sup>、上記に考察した繰戻に係る問題は、同制度が復活しない限り新たに生じることはないといわれる<sup>(74)</sup>。だが、TCJA の下では、BEPS 対応の一環として、税源浸食濫用防止税 (base erosion and anti-abuse tax, BEAT) の導入があり、その適用対象納税者に該当する場合、連結グループもまた、BEAT を納付しなければならない<sup>(75)</sup>。

BEAT は、59A 条の下、税源浸食 (外国関連者への多額の支払等) をもたらす一定の法人に課される新たな税である。BEAT は、課

税所得に外国関連者への特定支出項目を加算した修正課税金額に BEAT 税率を乗じた金額から通常どおりに計算した法人所得税額を控除することで計算され、他の租税債務とは別個に課される。要件を満たせば連結グループにも課される<sup>(76)</sup>。

連結グループに BEAT が賦課される場合、連結グループが単一の主体として課されるが<sup>(77)</sup>、BEAT では損失利用の補償等を考慮する必要はなく、上記にみたのと同様な連結租税債務の割振りを巡る問題が生じることはない。2018 年 12 月 13 日に公表された規則案では、連結租税債務の割振りに 1552 条への準拠が定められ<sup>(78)</sup>、BEAT は、所得按分法と個別税額按分法のいずれかでメンバー間に割振額が直接的に計算される。

BEAT は、年々負担が増加するように設計されているため<sup>(79)</sup>、適用対象となる連結グループにとっては、本税同様、タックス・プランニング上重要な一項目となることが予想される。さらに、連結グループメンバーのうち、税源浸食をもたらす要因がないメンバーが所得按分法に基づき BEAT 負担を課せられることがあれば、そのことは、少数株主等の関心を引き寄せるものとなるかもしれない。

#### むすびにかえて

最後にむすびにかえて、上記の考察をまとめ、日本法に言及するとともに、米国法との比較も行う。

米国では、連結グループの連結租税債務に係る様々な手続は、原則として親会社がなすものとされるが、親会社と子会社がその債務を個々に負うものとされ、すべてのメンバーが納税義務者となり得ることで、徴収確保がなされている。しかし、各メンバーの税負担額は、E&P や投資調整の計算要素として法定されたものがあり、また、実際の租税負担額は法人間の契約によることができる。そこでは、計算方法を定めた法令上も、また、その

割振りの合意に係る司法判断においても、連結申告利用による節税に対する補償は、その支払が絶対的に必要とされているわけでもなく、節税の価値を認め補償を支払うことについて否定されるわけでもない。補償に関して、少数株主等からの強い主張があったとしても、連結での損失利用が、それを有する法人だけでなく、それを相殺できる法人の所得もなければ可能とはならなかったという、いわば相互共生的な関係から、片方が不当利得を得ていない限りは、司法上連結グループ全体の経営判断が尊重されてきた<sup>(80)</sup>。ただ、特に、繰戻還付(現在は廃止された制度だが)の場合、還付税額の帰属について、各メンバーを個別の納税主体と捉える見方(Bob Richard 法理)が採られた。その射程範囲には注意だが、連結租税債務の扱いにあっても、単一主体説的な考え方と、個別主体説的な考え方の両方が巧みに採り入れられている。

他方、日本においても、連結親法人は、連結法人税の合計額を、まとめて申告・納付を行うこととされ<sup>(81)</sup>、また、連結親法人との間に連結完全支配関係がある期間内に納税義務がある連結親法人の連結法人税額について、その連結子法人は、連帯納付責任を負うとされる<sup>(82)</sup>。このことについては、連結グループ内の各メンバーが所有する全資産を連結法人税の引当財産とすべきであることから、納付責任に限度額を設けないものと説明される<sup>(83)</sup>。

米国法の下で連結グループは親会社 IRS にとっての唯一の窓口となることが原則だが、日本法の下では、連結子法人は、連結所得金額及び連結法人税額の個別帰属額等を記載した書類その他を、それぞれの所轄税務署長に提出することになる<sup>(84)</sup>。また、徴収が問題となる場面で、税務署管轄間で徴収共助を図っていく必要があり<sup>(85)</sup>、米国法にはない種類の複雑さがあると言い得る。

また、日本法の下では、連結グループの各法人は、それぞれ連結法人税の負担額として

帰せられる金額、すなわち、連結法人税の個別帰属額(連結法人の個別所得金額または個別欠損金額に対して法人税率を適用した金額に、税額調整金額を加減算した金額)を負担する<sup>(86)</sup>。各法人の連結法人税個別帰属額に基づき、連結申告グループ内で資金の精算を行うかは、平成 22 年度税制改正以降、任意とされる。そこでは、補償を行う場合もあればない場合もあるが、その精算に係るやり取り自体は、寄付金や受贈益に影響せず<sup>(87)</sup>、利益積立金の増減で対応される<sup>(88)</sup>。利益積立金は、米国と同様の趣旨で導入された投資簿価調整に影響し、ひいては、税額計算にかかわることになるため重要である。

前述のとおり、日本で、連結グループには少数株主は原則として存在せず<sup>(89)</sup>、また、繰戻還付は一定の範囲で認められるものの<sup>(90)</sup>、破産手続開始の決定を受けた法人は、連結子法人になれる法人から除かれる<sup>(91)</sup>。したがって、上記 3 で考察した事例にみるような紛争原因の多くは、もともと取り除かれていると言い得るであろう<sup>(92)</sup>。また、仮に我が国において連結納税制度の下で持株割合が緩和されるとすると、少数株主がいて損失利用について補償を求めて主張するような場面もあり得るであろうが、そうすると、補償を考えた連結法人税割振方法が検討されねばならないのではないかと予想する。少なくとも、昨今の改正に向けた議論と、米国法におけるそれら方法や割振りに伴う様々な煩雑さからは、持株要件の緩和については容易に判断すべきでなく、更なる精査を要するであろう。今後は、上記考察を踏まえ、連結納税制度の他の項目にも広げ少数株主等の影響を検討したい。

#### ※

脱稿後校正中、我が国における連結納税制度の改正に向けた更なる議論 (<https://www.cao.go.jp/zei-cho/gijiroku/renketsu/2019/1renketsu4kai.html> や <https://www.cao.go.jp/zei-c>

ho/gijiroku/zeicho/2019/1zen24kai3.pdf) に触れた。

- (1) さしあたり、参照、日本経済新聞 2018 年 10 月 12 日朝刊。
- (2) 説明資料「連結納税制度について」平成 30 年 11 月 7 日(水)財務省 Available at <https://www.cao.go.jp/zei-cho/gijiroku/renketsu/20181107/30renketsu1kai.html> (last visited 12/03/2018)。
- (3) Malcom Grammie, *et.al.*, Achieving a Common Consolidated Corporate Tax Base in the EU, 45 (2005)。
- (4) IRC§1504(a)。
- (5) これについては、米国法を参考に租税債務割振りとの関係で、過去に若干紹介したところである。拙稿「連結納税制度における税負担の内部割振り」と少数株主の問題—アメリカ法を参考に」『法人課税における租税属性の研究』122-131 頁(成文堂、2011 年、初出 2009 年)。これと説明が重複するような箇所(少数株主の定義についても)は、本稿では可能な限り省略したので、適宜参照願いたい。
- (6) 内国歳入法典 (Internal Revenue Code, IRC) §1501。以下、本稿に出てくる条文は、断りのない限り IRC とする。
- (7) 本稿で登場する親会社と子会社は、特に断りのない限り、連結申告を採用しているものとする。
- (8) Reg.§1.1502-77(c)。後年度に連結グループ内での地位が変わろうとも、また、連結離脱をしても、ある年度における連結グループでの親会社(代理人)としての地位に影響はないとされる。Reg.§1.1502-77(a)(2)。
- (9) Reg.§1.1502-77(e)。See also Reg.§1.1502-77(a)(3)。
- (10) Lawrence Axelrod, 1 Consol. Tax Returns, §27:2 (4th ed. 2018)。親会社を連結グループの代理として機能させることは、「連邦政府の便宜や保護のために採用されたにすぎない。」と解されている。See e.g., In re Bob Richards Chrysler-Plymouth Corp, 473 F.2d 262, 265(1973)。
- (11) Reg.§1.1502-77(c)(6)。
- (12) Reg.§1.1502-6(a)。

- (13) Restatement Third, Torts: Apportionment of Liability §10(2000)。See also Dale I. Ponikvar and Russell J. Kestenbaum, Aspect of the Consolidated Group in Bankruptcy: Tax Sharing and Tax Sharing Agreement, 58 Tax Law. 803, 807-811 (2005)。
- (14) See Black Law Dictionary, 1819 (10th ed. 2014)。
- (15) Ponikvar and Kestenbaum, *supra* note 13, at 807。
- (16) IRS の側から、メンバー(や、そのメンバーが有するパートナーシップ等)に直接的に取り立て得る。Reg.§1.1502-77(f)(2)。また、むしろ、このような税負担は、連結メンバー株式でなく、そのメンバーから必要な資産を買い取ることで避け得る。See also Axelrod, *supra* note 10, at §7:1。
- (17) ただし、後年度に不足税額が確定されたとき、すなわち、更正処分を受けたとき、連結離脱をした法人であっても、その不足税額の一部を負うべき場合、内国歳入庁長官が割振分を確定できると解されている。Reg.§1.1502-6(b)。しかし、法令上どのように割り振るかについて、Example は示されていない。
- (18) Hennessey, Yates, Banks & Pellervo, Consolidated Tax Return, ¶16.11[2](2018, ver.)
- (19) Reg.§1.1502-6(c)は、連結法人グループの連結租税債務がいかなる合意によっても減額されないと定めるが、これは対内国歳入庁とのことであって、各メンバーがグループの全租税債務を負うという事実を変更しえないことを明確にしたものを解され、確定した税額について法人グループ内部で割振りを行う合意を認めないという規定ではない。See Ponikvar and Kestenbaum, *supra* note 13, at 11。
- (20) どの方法を採用しようとも、E&P や投資簿価調整以外の項目には影響ないと解されている。Hennessey, et.al., *supra* note 18, at ¶16.11[3][a]。
- (21) See e.g., James C. Warner, Practical Guide to Consolidated Returns, ¶745.03 (2nd ed., CCH, 2007)。いわば、同契約により、連結グループ内でも損失利用についての対価を生み出すといえる。W. Eugene Seago & Edward J. Schnee, Issues Arising From Allocations of

Consolidated Tax Liability, 113 J. Tax'n 33, 45 (2010). 但し、実務上、租税債務分担合意に基づき作り出された新たな債務もまた、出資や配当におきかえられることがあるといわれる。See Cummings, Jasper L. Cummings, Tax Sharing Agreements And Related Contracts, 144 Tax Notes 1411, 1416(2014).

- (22) この分野の詳細な分析として、参照、Bruce, A. McGovern, Fiduciary Duties, Consolidated Returns, and Fairness, 81 Neb. L. Rev. 170 (2002). なお、州税の計算上、連邦所得税の額が控除されるときにおけるその控除額（各メンバーへの割振税額）が争われることもあるが、本稿では言及しない。Axelrod, *supra* note 10, at §20:9.
- (23) 財務省による規則制定範囲が、第一に、連結グループで適正な所得の計算を行うのに必要な場合と、第二に、連結グループが税負担の軽減をすることを阻止する場合に限定されることからしても、租税割振方法について財務省規則に定めがないのは当然と言い得るかもしれない。IRC§1502.

- (24) 法人 C の E&P がプラスの場合、C の株主 SH が受け取る分配は配当として課税を受け取ることになるが、C の E&P がマイナスの場合には、SH が受け取る分配は、SH の有する C 株式基準価格を減額し、基準価格がゼロになれば、キャピタル・ゲインとして扱われる。IRC§§301(c)(2), (c)(3).

- (25) IRC§1552(a)(1).

- (26) IRC§1552(a)(2). 連結グループにより税額控除の利用範囲が広がる場合があり、所得按分法に加え、この方法が必要となる。

- (27) IRC§1552(a)(3). なお、これ以外に、内国歳入庁によって承認された他の方法を使用することが認められている。IRC§1552(a)(4). 例えば、所得按分法をアレンジした方法などがあるが、本稿では省略する。Rev. Rul. 57-392 CB 615.

- (28) See e.g., Warner, *supra* note 21, at ¶745.03.

- (29) うちデフォルトルールは所得按分法である。IRC§1552(b). Reg. §1.1552-1(d).

- (30) Reg. §1.1502-33(d)(1). 例えば、親会社の所得 100 が子会社の損失 100 で相殺され、連結税額が 0 になったとしても、親会社が子会社に、損失利用について補償を行うことは想定されず、何らの

調整も予定されない。See Warner, *supra* note 21, at ¶745.05.

- (31) Reg. §1.1502-33(d)(3)(i). 本稿では、説明の便宜上、補償の割合は 100%と想定する。

- (32) ただし、ここでの計算は、Reg. §1.1552-1(a)(2)(ii)に基づく。Reg. §1.1502-33(d)(3)(i)(A).

- (33) Reg. §1.1502-33(d)(3)(i).

- (34) Reg. §1.1502-33(d)(2).

- (35) この調整期間は、すべての連結年度（all consolidated return years）に渡るとされる。Id.

- (36) 連結税額の各割振方法（個別税額按分法を含む）の詳しい計算方法と詳細な比較検討については、参照、Seago & Schnee, *supra* note 21.

- (37) 1994 年規則改正前まで E&P により調整が行われていたが、E&P の金額の計算が、課税所得の金額と異なる計算方法をとる場合（E&P は、経済的に分配可能な利益を計算するもの）があり、齟齬が生じたことにより、課税所得の金額等に基づき投資調整が行われることとなった。改正の背景については、参照、拙稿・前掲注 5、155 頁。

- (38) Reg. §1.1502-32.

- (39) IRC§275.

- (40) Reg. §1.1502-32(b)(3)(iii)(D). 投資簿価調整の際の連結税額の割振計算方法は、割合法に係るもののみに限定され、E&P の算定よりも基準価格の算定方法の選択肢が狭められていることについての説明は、規則の序文等には見当たらない。

- (41) 例えば、P が S から補償を受け取れば、その分が配当として扱われ（これは受取配当益金不算入のような考え方と一緒に、所得から排除される項目）、S が P から補償を受ければ、その分が出資と扱われる。Reg. §1.1502-32(b)(3)(iv)(D). See also Reg. §1.1552-1(b)(2).

- (42) この設例は、Reg. §1.1502-33(d)(6)に示された Example をアレンジしたものである。また、本文 2 (1)で示した計算過程は便宜上説明から省く。

- (43) あるいは、これは、S1 が、損失利用の補償 300 を P に支払うという場合には、S2 が P に配当したと想定され、S1 の側では、その分 300 も支払税額と併せて E&P が減額され、P は、配当を受けたと想定された分 300 についてその E&P を増額させるということも可能である。Reg. §1.1502-33(d)(6)Ex.2(c).

- (44) ただし、P が支払った場合には、P は、その分

だけ S1 に出資をしたものと扱われ、あるいは、S2 が支払えば、その分 P に分配をし、P の側では受け取ったものを S1 に出資したものと扱われる。Reg. §1.1502-33(d)(6)Ex1.(c).

(45) See Seago & Schnee, *supra* note 21, at 38, 44.

(46) See Warner, *supra* note 21, at ¶745.05. 制度上、E&P と株式基準価格算定上の連結税額の割振方法の選択範囲が異なるのは、おそらく、投資簿価調整は米国では毎年度行われること、また、メンバー株式売買時には確定しているべきことに鑑みると、何らかの調整要素を残しておく場合には交渉の煩雑さを招きうるから、年度を跨ぐ調整が必要な様子見法の利用は優先順位が低いと考えられる。

(47) See Seago & Schnee, *supra* note 21, at 35. なお、脱稿後、様子見法が「損失売買の適正対価問題の解決策の一つになるのでは」という指摘に触れた。小塚真啓「連結納税における投資簿価修正の意義と展望—連結納税の見直しを契機として」租税研究 834 号 280、297 頁（2019 年）。

(48) Cummings, *supra* note 21, at 1415. なお、このような再構成は、482 条の適用に似ているといえる。また、メンバーが割り振られた税額を支払わない場合も、それぞれの立場に応じて出資又は配当として取り扱われる。

(49) Reg. §1.1552-1(b)(2),

(50) 但し、債権者自身が損失利用の補償を求めて争ったケースはないといわれ、実際見当たらない。See Ponikvar and Kestenbaum, *supra* note 13, at 18.

(51) Arnold C. Johnson, Minority Stockholders in Affiliated and Related Corporations, 23RD N.Y.U. INST. 321, 329 (1965).

(52) 控訴審判決に対する反対意見において、Jackson 判事は、NOL が法人の資産 (corporate asset) であって、S による使用に際し P は補償を支払われるべきとした。206 F.2d, at 495.

(53) 345 US, at 277. 参照、拙稿・前掲注 5、128 頁。

(54) See Eugene Seago & Edward J. Schnee, Parent-Subsidiary Loss Carryback: The Ownership Issue, 127 J. Tax'n 102,105 (2017).

(55) 246 A.2d, at 794.

(56) Seago & Schnee, *supra* note 21, at 6.

(57) 85 F.Supp., at 868.

(58) 232 N.Y. S.2d., at 703.

(59) McGovern, *supra* note 21, at 276.

(60) Axelrod, *supra* note 10, ¶20.9.

(61) Reg. §§1.1502-77(c)(1), (d)(5), and 1.1502-78 (b).

(62) In re Bob Richards Chrysler-Plymouth Corp., Inc. Western Dealer Management Inc., v. John M. England, 473 F.2d 262, 265 (CA-9, 1973).

(63) 本件では、P は、S の無担保債権者であったので、還付金を持って債務返済があったとすると主張したが、債権債務の相互性を欠いている等との理由から退けられた。Id., at 265.

(64) 473 F.2d, at 264. Bob Richard 法理に添うものとして、例えば、Capital Bancshares, Inc. v. FDIC, 957 F.2d 203(5th Cir. 1992). 還付税額の発生を期待して事前に、declaratory judgement を求める訴えは退けられている。See M&M Transp. Co. v. United States Indus., Inc., 416 F. Supp. 865 (SDNY 1976).

(65) See Seago and Schnee, *supra* note 54, at 106.

(66) See e.g., Jump v. Manchester Life & Casualty Management Corp., 438 F. Supp. 185 (E.D. Mo. 1977). このような扱いは、連結離脱時に NOL 持出し分に係るルールに類似し、単一主体的な考え方の採用といえる。See Reg. §1.1502-79(a)(1)(ii).

(67) See Matter of Florida Park Banks, Inc., 110 BR 986 (Bankr. M.D. Fla. 1990). 近年のケースとしては、FDIC v. FBOP Co. (252 F.Supp.3d 664 (2017))がある。イリノイ州法をデフォルトルールとする際、夫婦合算申告に係る還付の取扱いを参考にしたが、内容としては Bob Richard の法理に沿う。なお、本件の背景として、NOL 繰戻可能期間は原則 3 年だが、2009 年経済悪化のゆえに、例外的に 5 年に延長されたことがある。IRC §172(b)(1)(H). See also, Worker, Homeownership and Business Assistance Act of 2009, P.L. 111-92.

(68) ただし、連結グループ加入前の年度に繰り戻して得られた還付税額が、連結期間中に受け取られる場合には、連結税額に充当するように取り扱わ

れる。TAM199936001. *See also* FSA 200027026. 連結グループのあるメンバーについて、連結加入前の個別申告書提出期間に繰り戻すことによる還付税額は、そのメンバーに還付される。IRC§6411.

(69) IRC§6402(k). Sec. 6276, Technical and Miscellaneous Revenue Act of 1988, Pub.L.No. 100-647, 100<sup>th</sup> Cong, 2d Sess. 1988. なお、立法がされていない分については、今なお争いがある。*See* Bankruptcy Trustee Seeks Revision of Tenth Circuit Refund Decision, 2019 TNT 72-73.

(70) TD 8446, 1992-s C.B. 306. また、連結グループから離脱したメンバーの損失が繰り戻される場合には特に問題となるのであって、特に、株式購入に係る契約に定めを事前に置く必要が指摘される。Richard Levin and Henry J. Sommer, *Collier on Bankruptcy Taxation*, ¶TX11A.09[2] (LexisNexis, 2018).

(71) 例えば、連結法人グループが加算税を賦課された場合、その賦課原因を惹起したメンバーがそれに係る手続き（負担及び争訟）を行うべきだが、この検討は他日に期する。*See* Elyse Finkelstein, *Application of Civil Fraud Penalty to Consolidated Returns*, 34 Tax Law. 801 (2013).

(72) P.L.115-97.

(73) ただし、例外として、IRC§§172(b)(1)(B), (C).

(74) Axelrod, *supra* note 10, at ¶10.1. なお、NOL繰戻制度廃止が資本への課税をもたらすとして、批判がある。*See* Eugene Seago & Edward J. Schnee, *Corporate Interest and NOL Limitations under the TCJA*, 159 Tax Notes 1131, 1132(2018).

(75) なお、TCJA 以前、AMT (Alternative Minimum Tax, AMT) もまた割振りの問題があったが、E&P に係るルールの準用を定めた 1992 年規則案公表以降発展はなかった。Prop. Reg. §1.1502-1(g)(2).

(76) BEAT が課せられるかの判定は、単一主体説に基づき行われる。概要について、参照、Carrie Brandon Elliot, *Consolidated Groups Wrestling With the BEAT*, 93 Tax Notes Int'l 609 (2019).

(77) Prop.Reg. §§1.1502-59A(a), (b)(1).

(78) IRC§59A(i). Reg. §1.1502-59A(d). REG-

104259-18, 2019-2 IRB 300. 本規則案は、最終規則公布まで施行される。

(79) 原則として、BEAT の税率は、2018 年は 5%、2019 年以降 10%、2025 年以降 12.5%と段階的に引き上げられる。IRC§§59A(b)(1)(A), 59(b)(2)(A).

(80) 拙稿・前掲注 4、128 頁。*See also*, W. Eugene Seago & Edward J. Schnee, *Issues Arising From Allocations of Consolidated Tax Liability*, 113 J. Tax'n 33, 34 (2010).

(81) 法人税法 4 条の 2、81 条の 22 第 1 項、81 条の 27。

(82) 法人税法 81 条の 28 第 1 項。

(83) 限度額の少ない連結子法人に財産を集中させることで、徴収を回避することが懸念されている。志場喜徳郎他『国税通則法（平成 31 年改訂）』213-214 頁（大蔵財務協会、2019 年）。

(84) 法人税法 81 条の 25 第 1 項。

(85) 法人税法 81 条の 28 第 2 項。

(86) 法人税法 81 条の 18 第 1 項。

(87) 法人税法 37 条 2 項、25 条の 2 第 1 項、26 条 4 項、38 条 3 項。

(88) 法人税法 9 条の 2 第 1 項 1 号ヌ。

(89) 法人税法 2 条 12 の 7 の 7。

(90) 法人税法 81 条の 31、租税特別措置法 68 条の 98。

(91) 法人税法 4 条の 2 括弧書き。

(92) 米国では、連結グループに破産法人を含み得ることを疑問とするものがある。Axelrod, *supra* note 10, at ¶27.2.

(付記)

Bob Richard 法理は、2020 年 2 月 25 日の *Rodriguez v. FDIC* 最高裁判決 (140 S. Ct.713 (2020)) によって覆された。また、コロナ禍による影響への緊急措置として成立した the *Coronavirus Aid, Relief and Economic Security (CARES) Act* (P.L. 116-136, 2020 年 3 月 27 日成立) は、5 年間の NOL 繰戻還付を復活させた。これらの検討については他日に期する。(2020 年 4 月 30 日)