

金銭債権の貸倒損失の認定基準について

—住専処理問題を題材として—

矢 田 公 一

〔 税 務 大 学 校 〕
〔 研 究 部 教 育 官 〕

要 約

1 研究の目的（問題の所在）

本稿は、住専処理問題に関し、母体行であった銀行が行った債権放棄を巡って、その債権放棄相当額の損金算入に対する課税処分が争われていた事件を題材にして、法人税法上の貸倒損失の認定基準の研究を行うものである。

（1）最高裁判決の概要

旧A銀行が、住専処理法案の成立前である平成8年3月末に自らが母体行となっていた住専（住宅金融専門会社）であるJ社に対して行った、いわゆる解除条件を付した債権放棄につき、同年3月期の損金算入を否認した課税処分が争われていた事件について、最高裁は、

- ① まず、一般論として、「金銭債権の貸倒損失を法人税法22条3項3号にいう「当該事業年度の損失の額」として当該事業年度の損金の額に算入するためには、当該金銭債権の全額が回収不能であることを要すると解される。そして、その全額が回収不能であることは客観的に明らかでなければならないが、そのことは、債務者の資産状況、支払能力等の債務者側の事情のみならず、債権回収に必要な労力、債権額と取立費用との比較衡量、債権回収を強行することによって生ずる他の債権者とのあつれきなどによる経営的損失等といった債権者側の事情、経済的環境等も踏まえ、社会通念に従って総合的に判断されるべきものである。」と判示し、
- ② 次いで、上記①の一般論の具体的事例への当てはめとして、当該住専への旧A銀行の関与の状況、整理に至るまでの経緯及び当時の住専処理問題の動向など、旧A銀行の置かれた状況について、事実関係を詳細に列挙、検討した上で、本件債権はその全額が回収不能であったことは客観的に明らかとなっていたというべきであると判示し、

その債権相当額について、損失の額として損金算入を認めている（最判平16.12.24 民集58巻9号2637頁）。

(2) 研究の目的

金銭債権が貸倒れ、すなわち回収不能の状態にあり法人税法上損金の額に算入されるか否かについては、従来、専ら債務者の資産状況、支払能力等に着目した判定が行われてきたところである。最高裁判決は、このような債務者側の事情のみならず、債権者側の事情等をもその判断要素に加えるものである旨を判示している。しかしながら、それらの事情等をどの場合に、どの程度勘案すべきかについては、判決自身は明らかにしていない。最高裁調査官の判例解説においても「本判決は、債務者側の事情以外の事情も考慮の対象となることを明らかにしたが、金銭債権の全額が回収不能であるかどうかは債務者の支払能力に大きく依存する以上、回収不能であることが客観的に明らかであるかどうかを判断する上で、債務者側の事情が一般的には大きな比重を占めることは否定し難いであろう。どのような事情がどの程度の重みをもって考慮されるべきかは、個別、具体的な事案における社会通念に従った総合的な判断によって決せられるべきものと考える。」と述べるにとどまっているところである（阪本勝「最高裁判所判例解説民事篇平成16年度(下)」833頁(2007)）。

この最高裁判決を巡っては、様々な論評がなされているところであるが、今後の課税実務において、金銭債権の貸倒損失の認定基準は如何にあるべきかについて、より実務的な検討を行う必要があると考える。

そこで、法人が有する金銭債権について、それが回収不能かどうかの判定に当たって、今後の税務執行上、最高裁判決をどのように位置付けていくか、あるいは、どのような基準を設けていくべきかについて、考察していくこととする。

2 研究の概要等

(1) 最高裁判決の特質

イ 最高裁判決の分析

最高裁判決は、当時の旧A銀行の置かれた状況は、それまでの当該住

専の経営への関与の状況、社会的批判や機関投資家として旧A銀行の金融債を引き受ける立場にある農協系統金融機関の反発に伴う経営的損失を招くおそれといった点から、損失の平等負担を主張することは不可能であり、完全母体行責任を求める他の債権者に対して自己の有する債権の全額放棄を主張するのが限度であったとの認定をしている。

したがって、このような認定の下においては、当該住専に返済財源があったとしても、旧A銀行にとっては回収可能な金額を有するものではなく、その全額が貸倒れとなる、との判断を示したものと考えている。また、こうした考えからすれば、当時の旧A銀行は、当然、損失の平等負担に通じる法的手続を採り得なかった状況下にあったと判断したものといえよう。

ロ 過去の裁判例との比較、検討

過去の裁判例にも、債権者側の事情をも踏まえて回収不能かどうかを判断した事例も存する。例えば、債務者の資産状況、支払能力等や債権者が採用した取立の手段方法のほか、債権者の当該債権に対する評価等を判断要素に含めて回収不能かどうかを判断しているのである。

一般に、法人の有する金銭債権が、法律上それが切り捨てられた場合を除き、回収不能かどうかの判断に当たって、債権者は、通常は、その債務者の状況を詳細に知り得ることは困難であることが少なくないであろうし、債権が法律上切り捨てられるに至っていない状況においてはそれが回収不能かどうかはおよそその債権債務関係の個別の事情によるのであるから、債務者の事業等の状況や将来性、債権者が採用した取立ての手法やその効果などを総合して、当該債務者の資産状況、支払能力等を測定することとなろう。換言すれば、これらは債務者の資産状況、支払能力等を判断するための一要素として機能しているといえる。

したがって、過去の裁判例における認定事例は、このような課税実務に即した内容であるといえるものであり、旧A銀行は債権の全額放棄を主張するのが限度であったのであり、それを前提として専ら債権者の事

情を考慮して貸倒れと認定した最高裁判決の認定基準は、その視点が大きく異なるものであるといえる。

ハ 回収可能額の放棄

旧A銀行が債権放棄を行った当時、当該住専においては少なくとも1兆円の返済財源を有していたことが認められ、仮に、損失の平等負担が行われたならば、旧A銀行も債権額の一部が回収ができたこととなる。換言すれば、旧A銀行は、「社会的批判や機関投資家として旧A銀行の金融債を引き受ける立場にある農協系統金融機関の反発に伴う経営的損失」といった回収を強行することによって生ずる損失を回避するために、回収可能であった金額を放棄したとみることもできる。

そうすると、本件最高裁判決の貸倒れの認定は、これまでの裁判例や課税実務からみるとその視点を大きく異にするものであり、むしろ、損失負担等をせざるを得ないという債権者側の事情に大きな比重を置く子会社の整理損の取扱い（法基通 9-4-1）に近いものと考えることができる。

ニ 他の金融機関の判断

住専の母体行のうち、その有する住専向け債権を放棄して損金の額に算入したのは、旧A銀行のほか2行であり、それ以外の母体行は、債権の全額かどうかを問わず、住専向け債権の償却について、税務上損金算入していないのである。この点については、「このような事実をみても、平成8年3月末時点での住専向け債権の回収可能性に関する旧A銀行の判断は当時の住専母体行の「通念」からいえば、例外に属するものであったといえる。」との見解も存するところであり、当時の旧A銀行の判断、処理の特異性をみることができる。

(2) 最高裁判決の課税実務上の問題点

本件最高裁判決の「他の債権者とのあつれきなどによる経営的損失等といった債権者側の事情、経済的環境等も踏まえ、社会通念に従って総合的に判断されるべきもの」との判示が、一般論として重要な意味を持ち、お

よそ金銭債権全般について、それが回収不能かどうかの判断に当たって適用するとすれば、事実認定の要素が極めて広範なものとなる。特に、他の債権者とのあつれきなどによる経営的損失などといった債権者側の事情は、極めて個別性が強く、また、通常、第三者には容易に確知し得るものではないことから、納税者にとって自己の有する金銭債権が如何なる場合に社会通念上、回収不能と判断されるのが不明確となるとともに、事実認定を巡って課税庁の裁量により課税処分が行われるのではないかと不安を招き、課税庁にとっても納税者（債権者）の主観的な判断による損金算入のおそれもあり利益調整の余地が生じるとの懸念を抱えることとなると考えられる。

イ 債権者側の事情の範囲

本件最高裁判決は、金銭債権が回収不能かどうかについて、「債務者の資産状況、支払能力等の債務者側の事情のみならず、……債権者側の事情、経済的環境等も踏まえ」判断すべき旨判示しているが、最高裁判決がいう債権者側の事情等が債務者の資産状況、支払能力等を判断する要素として採り上げるものであれば、従来 of 判断基準、裁判例と軌を一にしているものと考えられる。

しかしながら、最高裁判決は、回収不能の判断要素としての債権者側の事情について、「債権回収を強行することによって生ずる他の債権者とのあつれきなどによる経営的損失等」といったものも挙げており、従来と大きく異なる視点を示している。一般に、債権者が有する金銭債権について貸倒れかどうかを判定する場面においては、既に債務返済についての紛争が生じているのが常であろうから、他の債権者とのあつれきなどによる経営的損失等といった事情についてまで、課税実務上の基準として作用するかどうかについては、疑問なしとしない。

ロ 法的手続への移行不能

本件最高裁判決は、旧A銀行は社会的批判等を覚悟してまで損失の平等負担を主張することができたとは社会通念上想定し難いとし、法的手

続を採り得ない状況を想定した判断である。

しかしながら、自然人であれ法人であれ、紛争が生じた際に法的な手続や司法判断を求める権利があることは、憲法上も保障されたものとみるべきであり、法的手続きをとる権利が全く行使できないという極めて特殊な状況を前提とした判断は、課税実務上、貸倒損失の一般的な基準として用いるには問題が多いものとする。なぜならば、およそ経済取引における債権債務関係は、私法上の信義誠実の原則を基としつつも、不幸にして債務の弁済が滞った場合には法的な手続によりその履行を請求することができることが法律上の権利として保障されているのであって、経済取引一般もこれを前提に行われているからである。

(3) 最高裁判決の課税実務の観点からの位置付け

イ 住専処理問題の特異性と最高裁判決

本事件には、住専処理問題という未曾有の不良債権処理問題が存在し、本件最高裁判決の背景、事実関係には極めて特異なものが存在する。

① 本件最高裁判決は、当時の旧A銀行の置かれた状況は、完全母体行責任を求める他の債権者に対して、自己の有する債権の全額放棄（いわゆる修正母体行責任）を主張するのが限度であったとの認定をしている。

このような状態は、通常の債権者にはあり得ない状況であり、旧A銀行は、その折衝如何によっては、債権全額の放棄に加えてJ社の処理損失まで負担する可能性があったという、いわば一種の債務者にも等しい立場にあったともいえるのであり、通常の債権債務関係とは異なる特異性を有する事案であった。

② 本件最高裁判決は、旧A銀行は社会的批判等を覚悟してまで損失の平等負担を主張することができたとは社会通念上想定し難いとし、法的手続を採り得ない状況を想定した判断を示しているが、一般的に、債権債務関係において、債務の弁済が滞った場合には法的な手続によりその履行を請求することができることが法律上の権利として保障さ

れていることを前提に経済取引は行われているのであり、この点も非常に特異な事案であるといえる。

- ③ 住専処理問題は、未曾有ともいえる不良債権処理問題であり、政府による処理スキームの策定、損失処理等のための立法措置があり、6,850億円の巨額の公的資金の投入を巡る世論の批判、国会審議の紛糾など、一種の社会問題化した事案といえる。そうした中、旧A銀行としては、当時の償却証明制度などをはじめとする金融当局の監督体制等をも踏まえれば、債権全額の債権放棄、貸倒損失の計上といった方針を採らざるを得ず、もはや純経済人としての経営判断を超えた判断を求められていたということができよう。

以上のように、本事件における債権放棄には、通常金銭債権の貸倒れの場面とはその背景、事実関係に極めて特異なものが存在していたことが明らかであり、本件最高裁判決もそうした状況を踏まえて、貸倒れの認定要素として、「……………他の債権者とのあつれきなどによる経営的損失等といった債権者側の事情、経済的環境等」という従来の裁判例や課税実務とは異なる視点の基準を挙げたものということができよう。

ロ 最高裁判決の射程範囲についての私見

本件最高裁判決が示した貸倒損失の認定基準は、一般的な基準として採用するには問題が多いこと、その要因となっているのは同判決の背景、事実関係には極めて特異なものが存在することを明らかにしてきた。

そこで、今後の課税実務上の位置付けとして、判決の射程あるいは判決が示した貸倒損失の認定基準を用いて回収可能性を判断する事案が出現するかどうかについては、どのように捉えたらよいのであろうか。

- ① 不良債権の処理の方策としては、平成8年3月期当時における金融当局の償却証明制度に基づく貸倒損失又は債権償却特別勘定の計上は、平成9年9月中間決算までの取扱いで廃止され、更に平成10年税制改正により債権償却特別勘定が廃止されて現行の制度となっている。現行制度は、本事件当時の制度に比して、法人の経営判断の下、その債

権の劣化の度合いや債権放棄等の事情に応じて、柔軟に対応できるともいえるもので、今後、直ちに本事件と類似の案件が出現する可能性は低いものとする。

② 最高裁判決後に課税当局が設置した事前照会窓口の状況は明らかではないが、当初、課税当局が想定したような、本件最高裁判決に示された貸倒れの認定基準を踏まえて回収不能かどうかを判定する事案は、寄せられていないものとみられる。類似事案に関する事前照会が寄せられていないとすれば、それはどのように考えたらよいのか。本件が住専処理という特異性を背景とした個別事案であったとも考えられよう。

③ さらに、納税者側における「……………他の債権者とのあつれきなどによる経営的損失等といった債権者側の事情、経済的環境等」の点の立証の困難性も挙げられよう。

本事件においては、損失処理に関する金融当局の関与、政府による処理方策の策定、関係者間の折衝状況、国会審議の状況などから、その背景、事実関係の主張、立証が比較的容易であったとも考えられるが、通常、本件最高裁判決がいう「他の債権者とのあつれきなどによる経営的損失等といった債権者側の事情」などといった事柄は第三者には容易に知り得ないものであり、そのような事情により債権の全額が回収不能であることが「客観的に明らか」との立証は困難を伴うと考えられる。一般的な債権債務関係において、こういった本事件と比肩するような個別の背景、事実関係から債権者側の事情を主張する事案の発生は低いものと考えられる。したがって、その射程範囲も自ずと狭いものとなる。

(4) 今後の認定基準の考え方

イ 最高裁判決と認定基準

これまで考察してきたように、本事件の最高裁判決は、過去の裁判例や課税実務とは異なる視点からの認定基準を加えて貸倒れの判断を行

っているものであり、そこには、債権の全額放棄が限度であり、また、そのため法的手続など採り得なかったという特殊事情や、政府や金融当局の関与、世論の動向、国会審議の紛糾、更には当時の金融機関の不良債権償却実務の特質などが背景、事実関係として存在しているものである。したがって、課税実務一般の貸倒認定基準との関係においては、本件最高裁判決は、特異な事実関係を前提にした個別事案に係る判断であると位置付けざるを得ない。

ロ 今後の貸倒損失の認定基準の考え方

- (イ) 今後の貸倒損失の認定基準については、従来と同様に、まず、第一義的には債務者の状況から回収不能かどうかを判断し、更に債権者が採用した取立ての手法やその効果などの一般的な「債権者側の事情」をも加味して、債務者の資産状況、支払能力等を判断し、その全額が回収できないことが明らかかどうかの判定を行うこととなる。したがって、一般課税実務においては、回収不能の判断に当たっての債権者側の事情とは、債務者の資産状況、支払能力等を判断する（補完的な）一要素と考えるべきである。
- (ロ) ただし、本件最高裁判決は、債権者をとりまく状況によっては、当該債権者の事情を広く斟酌して回収不能かどうかの判断を行うべしと判示したものであり、この点、今後の課税実務に与える影響は大きいものがある。したがって、本事件の特殊な背景、事実関係に比肩するような、あるいは類似する事案が生じ、かつ、イに述べた基準のみによっては回収不能かどうか直ちに判定できない場合には、その判定に当たっては、最高裁が示した基準をも踏まえつつ、債権の全額が回収不能であることが「客観的に明らか」かどうかを「社会通念に従って総合的に判断」することとなるのである。

なお、この場合においては、その事情のいかんによっては、回収不能かどうか、すなわち貸倒損失に当たるかどうかを判定するのみにとどまらず、個別評価金銭債権に係る貸倒引当金制度の適用や、それが

子会社等を整理するため又は再建するための債権放棄であるときには法人税基本通達 9-4-1（子会社等を整理する場合の損失負担等）または同 9-4-2（子会社等を再建する場合の無利息貸付け等）の適用も視野に入れた検討が必要となる。

(ハ) 求められる課税庁の対応

貸倒れを巡る事例は、債権者と債務者との個別事情によることが大きく、その認定基準の考察に当たっては、「これまでの判決から抽出された要因や判断基準が、個別の事案における個別の事情に止まることが多く、事実認定をする際の決定的基準としては十分に機能し得ないことも念頭に置くべきであろう」との指摘もあながち否定できるものではない。

課税庁が最高裁判決後に行った事前照会窓口の設置は、個別事案の妥当性を担保できるものであるとして、本判決に対する賛成する立場、反対する立場の双方から一定の評価を得ているものと思われるが、今後とも、課税庁においては、貸倒損失についての事例の集積に努め、その公表あるいは事前照会などへの対応の充実を通じて納税者の予測可能性を高め、課税の公平を図っていく必要がある。

目 次

はじめに	164
第1章 住専処理問題と最高裁判決	166
第1節 住専処理問題と債権放棄への課税処分	166
1 住専処理問題の概要	166
2 母体行の債権放棄と課税処分	170
第2節 本件各判決の概要	174
1 争点	174
2 東京地裁判決の概要	175
3 東京高裁判決の概要	176
4 最高裁判決の概要	179
第3節 最高裁判決への関係者の対応	182
1 国税当局の対応	182
2 最高裁判決に対する識者の論評	184
第2章 不良債権処理に関する現行の課税上の取扱い	191
第1節 貸倒損失	191
1 貸倒損失に係る法人税法上の取扱い	191
2 法人税基本通達における取扱い	191
第2節 貸倒引当金	194
1 概要	194
2 個別評価金銭債権に係る貸倒引当金	194
3 一括評価金銭債権に係る貸倒引当金	195
第3節 旧債権償却特別勘定	196
1 旧債権償却特別勘定	196
2 金融機関の不良債権償却証明制度	198
第4節 寄附金	199

1	概要	199
2	子会社等の整理損、支援損の取扱い	200
第3章	金銭債権の貸倒れに関する課税実務	205
第1節	裁判例からみた貸倒れの認定事例	205
1	貸倒れに関する過去の裁判例	205
2	裁判例からみた貸倒れの認定基準	207
第2節	貸倒れの課税実務	209
1	課税実務における貸倒れの判定等	209
2	回収不能の判定と疎明資料	211
第3節	貸倒れの認定基準についての学説の動向と検討の方向性	214
1	貸倒れの認定に係る従来の学説	214
2	最高裁判決を受けた学説の展開	217
3	小括	219
第4章	最高裁判決を踏まえた課税実務上の計上基準	224
第1節	最高裁判決の分析	224
1	最高裁判決における貸倒れの認定要素と抽出される特質	224
2	最高裁判決の分析等	226
第2節	最高裁判決の課税実務上の問題点	230
1	最高裁判決の課税実務における射程範囲の問題	230
2	判決からみた課税実務上の課題	232
3	当時の金融機関の不良債権償却実務からみる特質	234
第3節	最高裁判決の課税実務の観点からの位置付けと 今後の認定基準の考え方	236
1	最高裁判決の課税実務における位置付け	236
2	今後の認定基準の考え方	240
	結びに代えて	243

はじめに

我が国では、いわゆるバブル経済の崩壊に伴って様々な不良債権処理問題が発生したが、その中でも公的資金投入の嚆矢ともなった住専処理問題がその象徴の一つとして挙げられよう。住専処理問題は、公的資金投入の是非のみならず、母体行であった銀行の経営責任、資金供給を行っていた農協系統金融機関への貸し手責任論、あるいは住専から融資を受けていた事業者への社会的批判など、国会での審議にとどまらず社会問題化した観もあった大きな事件であった。

本稿は、この住専処理問題に関し、母体行であった銀行が行った債権放棄を巡って、その放棄相当額の損金算入に対する課税処分が争われていた事件を題材にして、法人税法上の貸倒損失の認定基準の研究を行うものである。

旧A銀行が、住専処理法案の成立前である平成8年3月末に自らが母体行となっていた住専（住宅金融専門会社）に対して行った、いわゆる解除条件を付した債権放棄につき、同年3月期の損金算入を否認した課税処分が争われていた事件について、最高裁は、

- ① まず、一般論として、「金銭債権の貸倒損失を法人税法22条3項3号にいう「当該事業年度の損失の額」として当該事業年度の損金の額に算入するためには、当該金銭債権の全額が回収不能であることを要すると解される。そして、その全額が回収不能であることは客観的に明らかでなければならないが、そのことは、債務者の資産状況、支払能力等の債務者側の事情のみならず、債権回収に必要な労力、債権額と取立費用との比較衡量、債権回収を強行することによって生ずる他の債権者とのあつれきなどによる経営的損失等といった債権者側の事情、経済的環境等も踏まえ、社会通念に従って総合的に判断されるべきものである。」と判示し、
- ② 次いで、上記①の一般論の具体的事例への当てはめとして、当該住専への旧A銀行の関与の状況、整理に至るまでの経緯及び当時の住専処理問題の動

向など、旧A銀行の置かれた状況について、事実関係を詳細に列挙、検討した上で、本件債権はその全額が回収不能であったことは客観的に明らかとなっていたというべきであると判示し、その債権相当額について、損失の額として損金算入を認めている（最判平16.12.24 民集58巻9号2637頁）。

金銭債権が貸倒れ、すなわち回収不能の状態にあり法人税法上損金の額に算入されるか否かについては、従来、専ら債務者の資産状況、支払能力等に着眼した判定が行われてきたところである。本件最高裁判決は、このような債務者側の事情のみならず、債権者側の事情等をもその判断要素に加えるものである旨を判示している。しかしながら、それらの事情等をどの場合に、どの程度勘案すべきかについては、判決自身は明らかにしていない。最高裁調査官の判例解説においても「本判決は、債務者側の事情以外の事情も考慮の対象となることを明らかにしたが、金銭債権の全額が回収不能であるかどうかは債務者の支払能力に大きく依存する以上、回収不能であることが客観的に明らかであるかどうかを判断する上で、債務者側の事情が一般的には大きな比重を占めることは否定し難いであろう。どのような事情がどの程度の重みをもって考慮されるべきかは、個別、具体的な事案における社会通念に従った総合的な判断によって決せられるべきものとする。」と述べるにとどまっているところである（阪本勝「最高裁判所判例解説民事篇平成16年度(下)」833頁(2007)）。

この判決を巡っては、様々な論評がなされているところであるが、今後の課税実務において、金銭債権の貸倒損失の認定基準は如何にあるべきかについて、より実務的な検討を行う必要があると考える。

そこで、法人が有する金銭債権について、それが回収不能かどうかの判定に当たって、今後の税務執行上、本件最高裁判決をどのように位置付けていくか、あるいは、どのような基準を設けていくべきかについて、考察していくこととする。

第 1 章 住専処理問題と最高裁判決

第 1 節 住専処理問題と債権放棄への課税処分

1 住専処理問題の概要

(1) 住専の設立と破綻までの経緯

イ 住専とは、昭和 46 年から同 51 年にかけて、銀行、証券等の民間金融機関を母体として相次いで設立された住宅金融専門会社の通称である。

昭和 40 年代に入って個人の住宅資金需要が増加し、主として銀行、相互銀行、信用金庫等がその資金需要に応じてきていたが、金融機関にとって住宅金融は、一般の個人を相手にし不動産を担保とする長期の貸付けであり産業資金金融とは異なる性格を有するものであること、小口の貸付けであり貸出手続や債権の保全・回収が煩雑であったこと等から、住宅金融専門機関の設立が行われることとなった。こうして住専は、住宅資金の安定供給等を目的として、昭和 46 年 6 月に三和銀行（当時）など 9 銀行が出資して日本住宅金融(株)が設立された後、昭和 51 年 6 月までに当時の都銀、長信銀、地銀、第二地銀、生保などの各業態の金融機関を母体に計 7 社が設立された⁽¹⁾。

(設立年月)	(母 体)
日本住宅金融(株) 昭和 46 年 6 月	三和銀行、さくら銀行、あさひ銀行、大和銀行、北海道拓殖銀行、東洋信託銀行、三井信託銀行、千葉銀行、横浜銀行
(株)住宅ローンサービス 昭和 46 年 9 月	第一勧業銀行、富士銀行、三菱銀行、あさひ銀行、住友銀行、さくら銀行、東海銀行

(1) これらの 7 社のほか、昭和 54 年 8 月に農協系統金融機関を母体とした協同住宅ローン(株)が設立されている。なお、同社は住専処理法の処理対象とならず、現在も存続している。

(株)住総	昭和 46 年 10 月	信託銀行 7 行
総合住金(株)	昭和 47 年 7 月	第二地銀 65 行
第一住宅金融(株)	昭和 50 年 12 月	日本長期信用銀行、野村證券
地銀生保住宅ローン(株)	昭和 51 年 6 月	地銀 64 行、生保 25 社
日本ハウジングローン(株)	昭和 51 年 6 月	日本興業銀行、日本債券信用銀行、 大和証券、山一証券、日興証券

(注)銀行の名称、行数は平成 7 年当時のものである。

ロ 住専は、その設立後、金融制度調査会が昭和 48 年の答申で住専の育成を打ち出したこともあって⁽²⁾、順調に貸出しを伸ばしてきたが、昭和 50 年代後半に入って都銀等が住宅ローン分野に積極的な進出を始めたことにより、競争が激化し優良顧客を都銀等や住宅金融公庫に奪われる事態が見受けられるようになった。このため、住専各社は、事業者向け不動産担保融資を拡大していった。平成 2 年 3 月に大蔵省銀行局長通達⁽³⁾により、いわゆる総量規制が実施され銀行等の金融機関は不動産向け融資の抑制が行われたが、住専はその対象から除外されていたため事業者向け不動産担保融資の更なる拡大がみられた。

ハ その後、バブル経済の崩壊に伴い株価の下落、地価の下落が生じ、特に地価の大幅な下落は住専各社が急激に拡大していた事業者向け不動産担保融資の不良債権化をもたらすこととなった。これにより住専各社の財務内容は急激に悪化していった。

大蔵省は、このような住専各社の経営内容の悪化に対して、平成 3 年 8 月から平成 4 年 8 月にかけて住専各社に対する立入調査を行った（以下「第一次立入調査」という。）。その結果、住専各社が有する債権の不良債権化の実態は、住専 7 社合計で総額 4 兆 6,479 億円に達し、不良債権比率は約 37.8%であることが判明した。

ニ 住専各社は、上記のような経営状況の悪化に伴い、平成 3 年 10 月から

(2) 金融制度調査会昭和 48 年 12 月 25 日「民間住宅金融のあり方について」

(3) 平成 2 年 3 月 27 日付大蔵省銀行局長通達「土地関連融資の抑制について」

平成4年6月にかけて、経費削減等の自助努力、母体行による融資の金利減免、追加融資及び非母体金融機関による融資残高維持などを内容とする第一次再建計画を策定した。

しかし、第一次再建計画の策定以後も、不動産市況が回復しなかったこと等から住専各社の経営は一層の悪化をたどったために、平成4年6月ころより各社は第二次再建計画（後述のJ社においては「新事業計画」と称する。）を相次いで策定した。

ホ その後も地価の大幅な下落は止まらず、金利水準も低利で推移したため、第二次再建計画はその前提を大きく欠くこととなった。平成7年8月、大蔵省は、住専各社に対して第二次立入調査を実施した。その結果、住専7社の不良債権は合計で7兆5,000億円、その不良債権比率は70%を超えることが判明した。こうした状況を踏まえ、住専問題の抜本的な処理方策の検討が行われ、平成7年9月には住専7社及びその母体行は、住専の再建を断念し、整理・清算する方針を表明した。

（2）J社の状況

イ J社は、旧A銀行、旧B銀行、C証券、D証券及びE証券を母体として、昭和51年6月に住専の一つとして設立された法人である。J社は、母体5社から役員、従業員の派遣を受け、貸付資金の多くを融資を受けるなどしており、これら5社はJ社の経営に深く関与していた。

ロ J社の設立以後の経営状況や破綻に至るまでの経緯も概ね上記(1)と同様の道筋をたどっており、大蔵省による第一次立入調査の結果によれば、平成4年8月末現在の不良債権額は1兆2,694億円で不良債権比率は53.7%に達していた。JHLは、平成4年5月に、経営状況の悪化に対処するため、第一次再建計画を策定した。その内容は、母体5社には貸付金の同年9月までの金利減免と必要資金の追加融資を、非母体金融機関には融資残高の維持及び担保条件の現状維持を要請するとともに、J社自身は資産の圧縮と経費の削減等の自助努力を行うというものであった。

ハ しかし、J社も他の住専と同様に、当時の不動産市況の低迷などの要因からその経営状況は一層の悪化をたどったため、新たな再建計画（新事業計画）を策定した。新事業計画は、母体行である旧A銀行、旧B銀行は10年間既往融資の金利を減免するとともに必要資金の新規融資の実施を、非母体金融機関は融資残高を維持するとともに融資金利の軽減を行うこととし、J社は延滞債権の回収等の努力と総資産・借入金規模の圧縮を行うというものであった。

ニ 平成7年8月、大蔵省は、他の住専と同様にJ社に対して第二次立入調査を実施した。その結果、J社の不良債権額は1兆8,532億円、その不良債権比率は73.7%に達することが判明した。こうした状況を踏まえ、J社の母体5社は、平成7年9月には、J社について、他の住専と同様に、その再建を断念し、整理・清算する方針を決定した。

（3）住専処理方策の策定

イ 平成7年9月以降、住専7社の母体行は、非母体金融機関及び農協系統金融機関との間で、住専各社の整理方法について協議を開始した。協議においては、農協系統金融機関は、住専7社を整理する場合でも農協系統金融機関への優先弁済の方針を維持すべきとの発言を繰り返し、元本損失部分については母体行が責任を持つ完全母体行主義を主張した。これに対し、各母体行は、貸出残高の全額を放棄する、いわゆる修正母体行主義が限界であるとの主張を行っていた。

ロ その後、政府と農協系統金融機関との交渉が続けられ、内閣は、平成7年12月19日、「住専問題の具体的な処理方策について」を閣議決定した。その内容は①住専処理機構を設立し住専の資産等を引き継ぎ、損失見込額（住専7社で約6兆2,700億円）及び欠損見込額（約1,400億円）を処理する、②住専に対する債権については、母体行は債権3兆5,000億円の全額放棄、一般行は1兆7,000億円の債権放棄、系統金融機関は貸付債権の全額返済を前提として住専処理機構に5,300億円の贈与を行う、③政府は、預金保険機構に住専勘定を設けこれに6,800億円を支出

するとともに、同機構に50億円の追加出資を行う、というものである。

さらに、内閣は、平成8年1月30日住専管理機構に住専7社が引き継いだ第3分類資産に係る損失（いわゆる2次ロス）の処理方針などを盛り込んだ「住専処理方針の具体化について」を閣議了解した。

政府は、平成8年2月9日、上記の閣議決定及び閣議了解を踏まえ、特定住宅金融専門会社の債権債務の処理の促進等に関する特別措置法（以下「住専処理法」という。）案を作成し、国会に提出した。

（4）世論の動向と国会審議の状況

イ 政府の住専処理方針に対しては、銀行の紹介融資が住専の経営悪化の一因となっていることなどによる母体行の責任追及や総額6,850億円の公的資金の投入に対する強い反感、更には農協系統金融機関を優遇した処理方針の在り方などを巡って、世論には反対意見も根強かった。

ロ 当時の最大野党であった新進党は、平成8年度予算案に計上された住専関係予算の削除、市場原理に基づく自己責任の原則により国民に開かれた状況の中で住専問題の解決を行うこと等を内容とする方針を発表し、平成8年3月4日には同予算案の審議に応じないことを決定して同党議員が予算委員会の審議を阻止するために座り込みを始めた。座り込みは同月25日に与野党党首会談により国会の正常化が合意されるまで続き、この間国会審議が中断した。

結局、住専処理に係る公的資金導入を盛り込んだ平成8年度予算は、平成8年5月10日に成立し、また住専処理法は同年6月18日に成立、同月21日に施行された。

これを受けて、住専7社は、同年8月31日に住宅金融債権管理機構との間で営業譲渡契約を締結した上、同年9月1日、解散した。

2 母体行の債権放棄と課税処分

（1）母体行の状況等

イ 旧A銀行は、住専7社に対する減免予定債権額が6,607億円であった

にもかかわらず、一般貸倒引当金の残高が不十分であり、債権償却特別勘定の設定もしていなかったため、平成8年3月期の決算において引当金不足が問題視され商法（平成14年改正前のもの）第285条の4第2項違反の責任を追及される可能性が高まったことから、当該事業年度においてJ社に対する債権につき貸倒処理による直接償却をするほかないと判断し、当該事業年度に合わせて含み益を実現する目的で株式売却を平成7年11月以降積極的に行い、当該事業年度末までのその利益の合計額は4,603億円に達していた。

ロ 旧A銀行は、当該債権の全額を貸倒損失として直接償却することを企図し、国税当局に事前の照会を開始した。国税当局は、旧A銀行の照会に対し、法人税基本通達9-6-2（回収不能の金銭債権の貸倒れ）の全額回収不能に基づく貸倒処理は認められないこと、住専7社の母体行が住専に対して債権放棄をすれば法人税基本通達9-4-1（子会社等を整理する場合の損失負担等）によって、寄付金認定を行わず、当該放棄によって生じる損失額について税務上損金算入を認めることができる旨を回答した。

また、国税当局は、国会審議においても、本件閣議決定によって策定された住専処理スキームに基づいて関係者の合意の下に関係金融機関が債権放棄を行えば、税務上も損金の額に算入される性格のものと考えていること及び合意に基づいて債権放棄を行うというのであればすべての母体行がそろってやるのが自然な形ではないか、それは要するにその合意の存在について国税当局が判断するに当たっての一つの考え方を示したものである旨を明らかにし、更に、個別にどういった判断をするかは申告書の提出を待たざるを得ないと答弁している⁽⁴⁾。

ハ J社の母体5社は、本件閣議決定及び本件閣議了解で示された住専処理計画に沿って、J社の不良資産のうち損失見込額1兆3,588億円及び

(4) 平成8年3月27日衆議院予算委員会 北側一雄議員の質問に対する若林国税庁次長答弁。

欠損見込額 187 億円の合計 1 兆 3,755 億円について、旧 A 銀行及び旧 B 銀行が J 社に対する債権 5,370 億円全額を放棄し、一般行が J 社に対する債権合計 9,264 億円のうち 4,999 億円を放棄し、さらに、農協系統金融機関が 3,407 億円を贈与することとし、これによって上記の損失及び欠損の見込額を分担することを基本とする処理計画案を策定した。同処理計画案では、J 社の正常資産及び不良資産のうち回収が見込まれるものの合計額は 1 兆 2,103 億円であり、実質的に非母体金融機関に返済される合計額（非母体金融機関が J 社に対して有する債権合計 1 兆 9,197 億円から上記の一般行の債権放棄額及び農協系統金融機関の贈与額を除いたもの）は 1 兆 791 億円とされていた。

（2）興銀の債権放棄と課税処分

イ 母体 5 社は、平成 8 年 3 月 29 日、旧 A 銀行、旧 B 銀行及び一般行の債権放棄額を確認し、旧 A 銀行及び旧 B 銀行は J 社の営業譲渡の日までに同債権放棄額に対応する貸出債権を全額放棄するものとすることを確認する旨の書面を作成した。

旧 A 銀行は、同日、取締役会を開催し、J 社向けの母体行債権の全額を債権放棄することを決議したが、債権放棄に当たって、住専処理法案が成立する見通しもない段階において、本件債権を放棄し、その後、結局、これが成立しなかった場合には、株主代表訴訟による責任追及がされるおそれがあったことから、解除条件を付した債権放棄を行うこととした。すなわち、旧 A 銀行は、同日、J 社との間で債権放棄約定書を取り交わし、J 社の営業譲渡の実行及び解散の登記が同年 12 月末日までに行われないことを解除条件として本件債権を放棄する旨の合意をした。

なお、住専向け債権について、平成 8 年 3 月期においてどのように処理するかは、関係金融機関において様々に議論がなされていたものであり、特に同月下旬の段階においては、最大野党の新進党の座り込みが解除され審議再開の目途が立ったとはいえ、公的資金の投入に関する世論

の反対は根強く、また、新進党も対案の中で法的整理を主張していた状況にあり、住専処理法の成立は多分に流動的とも考えられ、金融機関の処理方策についてもこうした議論を踏まえ、連日活発な報道がなされていた。⁽⁵⁾

ロ 旧A銀行は、上記のとおり、平成8年3月29日、その有していたJ社向けの貸付債権3,760億5,500万円を解除条件を付して債権放棄を行い、同年7月1日、平成7年4月1日から平成8年3月31日までの事業年度分の法人税について、上記債権放棄に係る放棄額を損金の額に算入して、確定申告をした。

この申告を受け、所轄税務署長は、平成8年8月23日、上記損金算入を否認する法人税の更正処分を行うとともに、加算税の賦課決定を行った。

なお、平成8年3月期において住専向け債権を放棄したのは、旧A銀行のほかには、長信銀1行と第二地銀1行であり、前者は旧A銀行と同様の解除条件付の債権放棄であったため更正処分を受けたが、後者はこのような条件を付しておらず結果的に法人税基本通達9-4-1により放棄額の損金算入が認められている。これらの銀行の他には債権放棄を行った母体行はなく、それら母体行は平成8年3月期において債権放棄をして税務上損金に算入することは時期尚早と判断し、いわゆる有税償却をおこなっている。

(5) 平成8年3月16日読売新聞(朝刊)「住専債権償却巡り母体行対立 都銀は有税、長信銀無税」、同月22日日経新聞(朝刊)「都銀、有税償却に傾く 債権放棄全行合意微妙に」、同月31日東京新聞(朝刊)「論議深まるか住専予算 新進の対案も土俵に」

第2節 本件各判決の概要

1 争点

この事件の争点は、第一審（東京地裁）において次の3点に整理されている。

- ① 本件債権は平成8年3月期において、その全額が回収不能となっていたか。

（法人税法22条3項3号の「損失」が生じたとして、損金算入することが認められるか。）

- ② 本件解除条件付債権放棄によって本件債権相当額につき、法人税法上の損金と評価し得る損失が発生したと認められるか。

（解除条件が付された債権放棄についての損金算入時期）

- ③ 旧A銀行が本件債権相当額を損金の額に算入して平成8年3月期の確定申告をしたことにつき、国税通則法65条4項に規定する「正当な理由」が認められるか。

上記の争点のうち①が本事件の最大の争点であり、旧A銀行のJ社向け債権が回収不能であったかどうかの事実認定を巡って、第一審（東京地裁）では回収不能と判断され原告勝訴となり、控訴審（東京高裁）では一転して国側勝訴となった後、本件上告審において再度原告側勝訴となったものである。

また、②については、①において当該債権が平成8年3月期において回収不能と判断されれば当然にその損金算入時期も定まるものであることから、最高裁判決後はさほど議論されてはいないが、解除条件が付された経済行為が租税法上どのような効果を発揮するのかという重要な論点であるといえる。しかしながら、本稿の目的は、本事件を素材に金銭債権の貸倒損失の認定基準を考察するものであることから、②については他日の検討とすることとし、以下では採り上げない（したがって、以下に記す本事件についての各判決の概要でも②に係る部分は割愛した。）。

なお、③については、最高裁の上告受理の決定の際に、原告が提出した上告受理申立ての理由から排除されており、最高裁では争点とされていない。

2 東京地裁判決の概要

第一審である東京地方裁判所は、大要次のように判示し、本件債権は平成8年3月期において社会通念上回収不能の状態にあったとして、原告（旧A銀行）の主張を認容した（東京地判平成13年3月2日訟務月報48巻3号757頁）。

イ 法人の有する金銭債権が回収不能になったことによる損失の額は、各事業年度の所得の計算上損金の額に算入されることとなる（法人税法22条3項3号）が、法人税法33条2項が、金銭債権について評価損の計上を禁止していることにかんがみると、金銭債権が回収不能になったことよって損金の額に算入することができるのは、金銭債権の全額が回収不能である場合に限られるものと解される。法基通9-6-2もこのことを明らかにしているものと解される。

債権の全額が回収不能か否かについては、法人税法が法人の合理的な経済活動によってもたらされる利益に着目して法人税を課していることからすると（法人税法4条）、合理的な経済活動に関する社会通念に照らして判断するのが相当である。法的措置を講ずれば、ある程度の回収を図れる可能性がないとはいえない場合においても、債務者の負債及び資産状況、事業の性質、債権者と債務者との関係、債権者が置かれている経済的状況、強制執行が可能な債務名義が既に取得されているか否か、これを取得していない場合には、債務者が債権の存在を認めているか否かなど債務名義取得の可能性の程度やその取得に要する費用と時間、強制執行が奏功する可能性とその程度、法的措置をとることに対する債務者等の利害関係人からの対抗手段等の発生が予想されるリスクとの対比等諸般の事情を総合的に考慮し、法的措置を講ずることが、有害又は無益であって経済的にみて非

合理的で行うに値しない行為であると評価できる場合には、もはや当該債権は経済的に無価値となり、社会通念上当該債権の回収が不能であると評価すべきである。

ロ これを本件についてみるに、本件新事業計画の破綻の後、J社の資産は、一般行及び系統の債権についてさえその全額を弁済するには不足していた上、住専処理問題は政治問題化し世間の注目を集めていたところ、原告は、系統から信義則上の責任を追及されかねない立場に陥っており、これを避けるには本件債権を放棄するほかないと認識し、これを公にしていたし、このことは、関係者間の共通の認識であったばかりか、政府与党はもとより、この問題に対して厳しい姿勢で臨んでいた野党やマスコミ及び一般世論においても異論がなかったことからすると、少なくとも、平成八年三月末までの間に、原告は、本件債権を回収することが事実上不可能になっていたものというべきであり、本件債権は、本件事業年度において、社会通念上回収不能の状態にあったものというべきである。

また、仮に政府の住専処理策が成立せずJ社を破産手続によって処理せざるを得ない事態が予想されたとしても、原告が債権届出をしてその手続に参加することは、法的にみても不可能に近く、法的には可能であったとしても、原告にとって有害かつ無益であって経済的にみて非合理的で行うに値しない行為というほかないから右の判断を左右するものではない。

3 東京高裁判決の概要

控訴審である東京高等裁判所は、大要次のように判示し、本件債権が全額回収不能であったといえないことは明らかであるとして、課税処分は適法である旨認めた（東京高判平成14年3月14日訟務月報49巻5号1571頁）。

イ 法人税法上、内国法人に対して課される各事業年度の所得に対する法人税の課税標準は、各事業年度の益金の額から損金の額を控除した所得の金額とされているところ（同法21条、22条1項）、同法22条3項は、内国法人の各事業年度の所得の金額の計算上当該事業年度の損金の額に算入す

べき金額は、別段の定めがあるものを除き、①当該事業年度の収益に係る売上原価、完成工事原価その他これらに準ずる原価の額、②当該事業年度の販売費、一般管理費その他の費用（償却費以外の費用で当該事業年度終了の日までに債務の確定しないものを除く。）の額、③当該事業年度の損失の額で資本等取引以外の取引に係るものとし、同条4項は、当該事業年度の収益の額及び損金の額に算入すべき金額は、一般に公正妥当と認められる会計処理の基準に従って計算されるものとする旨を定めている。これは、法人所得の計算が原則として企業利益の算定技術である企業会計に準拠して行われるべきことを意味するものであるが、企業会計の中心をなす企業会計原則や確立した会計慣行は、網羅的とはいえないため、国税庁は、適正な企業会計慣行を尊重しつつ個別的事情に即した弾力的な課税処分を行うための基準として、基本通達（昭和44年5月1日直審（法）25（例規））を定めており、企業会計上も同通達の内容を念頭に置きつつ会計処理がされていることも否定できないところであるから、同通達の内容も、その意味で法人税法22条4項にいう会計処理の基準を補充し、その内容の一部を構成するものと解することができる。

ロ　そして、同条項が単なる会計処理の基準に従うとはせず、それが一般に公正妥当であることを要するとしている趣旨は、当該会計処理の基準が一般社会通念に照らして公正で妥当であると評価され得るものでなければならないとしたものであるが、法人税法が適正かつ公平な課税の実現を求めていることも無縁ではなく、法人が行った収益及び損金の額の算入に関する計算が公正妥当と認められる会計処理の基準に従って行われたか否かは、その結果によって課税の公平を害することになるか否かの見地からも検討されなければならない問題というべきである。

ハ　金銭債権については、当該債権のうち経済的に無価値となった部分の金額を確定的に捕捉することが困難であるところから、法人税法上は、金銭債権については、評価減を認めないことが原則とされている（同法33条2項）。したがって、不良債権を貸倒れであるとして資産勘定から直接に損失

勘定に振り替える直接償却をするためには、全額が回収不能である場合でなければならず、また、同貸倒れによる損金算入の時期を人為的に操作し、課税負担を免れるといった利益操作の具に用いられる余地を防ぐためにも、全額回収不能の事実が債務者の資産状況や支払能力等から客観的に認知し得た時点の事業年度において損金の額に算入すべきものとするのが、一般に公正妥当と認められる会計処理の基準に適合するものというべきであり、基本通達 9-6-2 も、このことを定めたものということができる。

- ニ 法人税法は、金銭債権については評価減を認めないことを原則としているため、不良債権を貸倒れとして直接償却することができるのは、その全額が回収不能となった場合に限られることになる（全額が回収不能とはいえない場合には、間接償却の方法や債権放棄等による直接償却の方法が別途用意されていることは、前記のとおりである。）。ここで債権の全額が回収不能であるとは、債務者の実際の資産状況、支払能力等の信用状態から当該債権の資産性が全部失われたことをいい、この場合に限って、所得の計算上、金銭債権の滅失損として、法人税法 22 条 3 項の規定により損金の額に算入することができるものである。そして、貸倒れによる損金は、その損金算入時期を人為的に操作して、課税負担を免れるといった利益操作の具に用いられる余地を防ぐためにも、全額回収不能の事実が債務者の資産状況や支払能力等から客観的に認知し得た時点の事業年度において損金の額に算入すべきであり、それが一般に公正妥当と認められる会計処理の基準に適合する所以である。

これを本件についてみると、認定した事実によれば、J 社の正常資産及び不良資産のうち回収が見込まれるものの合計額は、その当時、少なくとも 1 兆円は残されていたことが推認され、この金額は、J 社の借入金総額の約 40 パーセントにも上るのであるから、このような J 社の客観的な財務状況に鑑みると、平成 8 年 3 月末時点において、本件債権が全額回収不能であったといえないことは明らかである。

- ホ 被控訴人は、本件債権を行使することは、社会全体を敵に回すに等しく、

社会的存在としての銀行としてはこの上なく有害な行為であって、本件債権は、本件事業年度において、社会通念上回収不能の状態にあったものである旨を主張するが、そもそも、債権の全額が回収不能であるとは、前記のとおり、債務者の実際の資産状況、支払能力等の信用状態から当該債権の資産性が全部失われたことをいうのであって、責任財産がありながら、債権行使に対する社会的批判等の他事を考慮して債権者が当該債権を行使しないこととしたような場合などは、これに当たるものではない。

翻って考えるに、以上のようにJ社の母体行としての責任を問われ、また、J社の再建やその後の破綻を前提とした住専処理計画の中において、被控訴人が不利な返済条件や債権放棄等を甘受する意向を表明し、J社に対する担保権の放棄を余儀なくされるに至ったこれら一連の経過は、未だ資産性が全部滅失していない本件債権の行使を差し控えようとするものにほかならないのであって、結局は、被控訴人が平成8年3月29日に明示的に行った解除条件付きの本件債権放棄に集約されるものであり、これを経済的利益の無償供与として損金の額に算入することができるか否かを別途検討する余地はあるとしても、それをもって本件債権が全額回収不能となったということのできないことは明らかである。

4 最高裁判決の概要

上告審である最高裁判所は、大要次のように判示し、平成8年3月期において本件債権の全額が回収不能であることは客観的に明らかとなっていたというべきであるとして、原告（旧A銀行）の主張を認容した（最判平成16年12月24日民集58巻9号2637頁）。

イ 法人の各事業年度の所得の金額の計算において、金銭債権の貸倒損失を法人税法22条3項3号にいう「当該事業年度の損失の額」として当該事業年度の損金の額に算入するためには、当該金銭債権の全額が回収不能であることを要すると解される。そして、その全額が回収不能であることは客観的に明らかでなければならぬが、そのことは、債務者の資産状況、支

払能力等の債務者側の事情のみならず、債権回収に必要な労力、債権額と取立費用との比較衡量、債権回収を強行することによって生ずる他の債権者とのあつれきなどによる経営的損失等といった債権者側の事情、経済的環境等も踏まえ、社会通念に従って総合的に判断されるべきものである。

ロ これを本件債権についてみると、前記事実関係によれば、次のとおりである。

- (イ) 母体5社は、平成7年9月にJ社を整理する方針を確認したところ、その後の農協系統金融機関との協議において、農協系統金融機関が、その元本損失部分についても母体行が責任を持つ完全母体行責任による処理を求めたのに対し、旧A銀行は、その貸出金全額の放棄を限度とする修正母体行責任を主張し、債権額に応じた損失の平等負担を主張することはなかった。
- (ロ) その背景として、旧A銀行は、J社の設立に関与し、独禁法で許容される上限まで株式を保有し、役員及び職員を派遣し、多額の融資を行うなどして、その経営に深くかかわっていたという事情があった。そして、同4年に策定された第1次再建計画によってはJ社の経営再建ができなくなり、同5年に本件新事業計画が策定されるに至ったが、農協系統金融機関が融資残高の維持及び金利の減免を内容とする同計画に応じたのは、母体行が責任を持って再建計画に対応することが明確にされたからであった。そうすると、旧A銀行は、本件新事業計画を達成することができなかったことにつき、農協系統金融機関から信義則上の責任を追及されかねない立場にあったといえることができる。
- (ハ) 本件新事業計画は、J社の再建を前提としたものであって、その破綻後の整理を前提としたものではないものの、J社の余裕資金による返済順序の第2順位が母体ニューマネー、第4順位が農協系統金融機関の債権とされ、母体行の従前からの債権がそれらに劣後するという内容であったところ、旧A銀行は、J社の整理が避け難い情勢になった後においても、J社から母体ニューマネーを回収していた。したがって、

農協系統金融機関が完全母体行責任を主張することには無理からぬ面があり、旧A銀行も、上記のような経緯を考慮して、修正母体行責任が限度であると主張して、本件債権の放棄以上の責任を回避しようとしていたものといえることができる。

(ニ) 母体5社は、本件閣議決定及び本件閣議了解で示された住専処理計画に沿ってJ社の処理計画を策定し、同計画において、旧A銀行は、本件債権を全額放棄すること、すなわち、本件債権を非母体金融機関の債権に劣後する扱いとすることを公にしたといえることができる。前記のとおり、旧A銀行においてせいぜい修正母体行責任しか主張することができない情勢にあったことをも考慮すると、仮に住専処理法及び住専処理に係る公的資金を盛り込んだ予算が成立しなかった場合に、旧A銀行が、社会的批判や機関投資家として旧A銀行の金融債を引き受ける立場にある農協系統金融機関の反発に伴う経営的損失を覚悟してまで、非母体金融機関に対し、改めて債権額に応じた損失の平等負担を主張することができたとは、社会通念上想定し難い。

(ホ) 前記のJ社の処理計画において、J社の正常資産及び不良資産のうち回収が見込まれるものの合計額は、非母体金融機関の債権合計1兆9197億円を下回る1兆2103億円とされたが、この回収見込額の評価は、本件閣議決定及び本件閣議了解で示された公的資金の導入を前提とする住専処理計画を踏まえたものであるから、破産法等に基づく処理を余儀なくされた場合には、当時の不動産市況等からすると、J社の資産からの回収見込額が上記金額を下回ることはあっても、これを超えることは考え難い。

ハ 以上によれば、旧A銀行が本件債権について非母体金融機関に対して債権額に応じた損失の平等負担を主張することは、それが前記債権譲渡担保契約に係る被担保債権に含まれているかどうかを問わず、平成8年3月末までの間に社会通念上不可能となっており、当時のJ社の資産等の状況からすると、本件債権の全額が回収不能であることは客観的に明らかとなっ

ていたというべきである。そして、このことは、本件債権の放棄が解除条件付きでされたことによって左右されるものではない。

第3節 最高裁判決への関係者の対応

1 国税当局の対応

(1) 最高裁判決に対する国税当局の問題意識

イ 本件最高裁判決についての国税当局の問題意識、対応方針は、現在に至るも具体的には明らかにされておらず、対外的には判決直後の「判決を謙虚に受け止め、今後とも適正課税の実現に向け、税務行政の運営に一層の努力を行ってまいりたい」とのコメントが示されているだけである⁽⁶⁾。わずかに新聞報道において、判決が示した判断基準が、一般的な貸倒れの基準となった場合の課税上の危惧について、垣間見ることができる⁽⁷⁾。

ロ 国税当局が危惧する本件最高裁判決による課税上の問題点としては、同判決の内容及び従来の貸倒れの認定基準からみれば、以下の事柄が浮かび上がる。

前述のとおり、本件最高裁判決は、まず一般論として、貸倒損失の認定基準として債務者側の事情のみならず債権者側の事情等をも踏まえ、社会通念に従って総合的に判断されるべき旨を示し、次いで一般論の具体的事例への当てはめとして、当時の旧A銀行の置かれた状況について事実関係を詳細に列挙、検討した上で、本件債権はその全額が回収不能であったとの判断を示してしる。しかしながら、同判決の射程範囲、換言すれば、債権者側の事情等をどの場合に、どの程度勘案すべきかについては、判決自身は明らかにしていないのである。

(6) 平成16年12月24日新聞各紙に報道された国税庁広報広聴官コメント。

(7) 平成16年12月24日毎日新聞(夕刊)「特殊事情を重視 税の信頼揺らぐ恐れも」、同日東京新聞(夕刊)「国税「極めて予想外」 法人税免れる可能性指摘」など。

判示内容のうち、「具体的事例への当てはめの部分」を重視して考えると、当該判決は、住専処理問題という極めて特殊な状況を背景とした判断であり、したがって、当該判決の射程範囲も、当時の旧A銀行の置かれた状況に酷似した状況に限られるとも考えられるよう。

他方、判示内容のうち、「一般論の部分」を重視して考え、本件最高裁判決の射程範囲を広くとらえることも考えられる。この場合において、およそ金銭債権全般について、それが回収不能であるか否かの判断に、同判決の一般論の部分が適用されると考えると、事実認定の要素が広範なものとなり、納税者、課税庁ともに如何なる場合に貸倒れと判断するのかの基準が不明確となり、ひいては課税の公平を害するおそれがあるとの問題意識が導き出されるのである。

更にいえば、最高裁の判断は行政府の一員たる国税当局にとって極めて重いものであり、上記の問題意識について、課税庁がその射程範囲を限定するかのような解釈、適用をすることは困難であったという事情もあろう。

(2) 事前照会窓口の設置

国税当局は、本件最高裁判決を受けて、平成17年3月1日付で全国の国税局に、金銭債権の貸倒損失の損金算入について本判決の判示内容に従ってその判定を行うこととなる事案に係る事前照会窓口を設置している。

この事前照会窓口の設置の趣旨については、「事例の集積を図るとともに、具体的事例についてその取扱いの妥当性を確保する」と説明されている⁽⁸⁾。このことから、課税当局は、本件最高裁判決が示した貸倒れの認定基準について、上記の問題意識の下、まずは類似の個別事例の集積を図ることにより通達の改正の要否について検討を進めることを企図していたことものといえる。

(8) 平成17年3月1日付課審5-17ほか2課共同「平成16年12月24日最高裁判決を踏まえた金銭債権の貸倒損失の損金算入に係る事前照会事案への対応について（指示）」

2 最高裁判決に対する識者の論評

本件最高裁判決には、多数の評釈、論文が発表され、活発な議論が行われているところである。それらのうち、本稿の研究の目的である貸倒損失の認定基準に関するものを抽出すれば、学者、実務家の主な論評は以下のとおりである。

まず、一貫して原告側を支持してきた大淵博義中央大学教授は、「本件最高裁判決及び一審判決は、従前の判決の回収不能性の判断基準の枠を超えていると評価すべきではなく、むしろ従前の判断基準の枠組みの中で、本件住専問題固有の社会的、政治的背景による特異な具体的事情を斟酌した「社会通念」による本件債権の無価値化を認定判断したものであって、個別事案に即した極めて常識的で合理的な認定判断であると評価することができる。」と述べた上で、本件最高裁判決の位置付けとして、「仮に、従前の実務が債務者の資力喪失の判断要素にのみとらわれて債権の経済的無価値化を判断していたというのであれば、むしろ、そのことが反省されるべきである。したがって、本件における最高裁判決及び一審判決の示した貸倒損失の判断基準は、公正妥当な判断基準として、今後の課税実践の場で機能するというべきであり、貸倒損失の認定に当たって、一步、進化した（明確化した）基準として認識されるべきである。」と述べている⁽⁹⁾。

また、大淵教授と同様に原告側を支持してきた中里実東京大学教授は、「本判決の法的な意義は、債権の回収不能に関して、「債務者側の事情のみならず債権回収に必要な労力、債権額と取立費用の比較衡量、債権回収を強行することによって生ずる他の債権者とのあつれきなどによる経営的損失等といった債権者側の事情、経営的環境等も踏まえ、社会通念に従って総合的に判断されるべきものである」という基準を提示した点であろう。本件判決は、今後の貸倒損失の認定に大きな影響を及ぼすであろう。」と本判決を位置付け、法人税基本通達の前文にその適用に当たって社会通念をも勘案するとの留意

(9) 大淵博義「旧興銀最高裁判決の論点と課税実務への影響」税務弘報 53 卷 4 号 8 頁 (2005)

点が存することを指摘した上で、「本件判決の「社会通念」という考え方の影響が、貸倒損失以外の様々な分野に見られるようになることもあるかもしれない。」と述べている⁽¹⁰⁾。

本件最高裁判決が示した認定基準について、新たな基準が定立されたものとみる論者も存する。渡辺充明治学院大学教授は、判例における社会通念の意味を分類、検証した上で本件最高裁判決における社会通念の意味を過去の裁判例を踏まえながら考察し、「最高裁が示した社会通念は、貸倒れの判断基準として独立した一つの基準であり、今後は通達基準と同格に取り扱われるべきであると考え。」としている。そして、従来の法人税基本通達の定めに基づく基準を通達基準とし、債権者側の回収の事情、法定監査による公正性の確保、租税回避行為性の無さといったものを社会通念基準とし、今後は両者を同格として貸倒損失の損金算入の可否を判断すべき旨を提唱している⁽¹¹⁾。

また、渡辺淑夫青山学院大学名誉教授は、本件最高裁判決が示した基準は全く新しい回収不能の基準を示したものと評している。渡辺名誉教授は、「最高裁判決が、金銭債権の回収不能の判断に当たっては、①その資産状況や支払能力等の債務者側の事情にとどまらず、②債権回収に要する労力や費用との比較衡量、債権回収を強行することによって生ずる経営的損失等の債権者側の事情や③経済的環境等を踏まえて、④社会通念に従って総合的に判断すべきであると判示したことは、回収不能の判断に全く新しい基準を求めたものであって極めて重要であり、ひとり金融機関の不良債権処理の問題にとどまらず、不良債権の貸倒れ処理に関する税務上の取扱い全体に少なからず影響を及ぼす画期的な判決であると言ってよいと思われる。」との評価を与えている。しかしながら、同時に渡辺名誉教授は、「ただし、右最高裁判決が示す①から④までの回収不能の判断基準のうち①以外の基準については、いずれ

(10) 中里実「判批」別冊ジュリスト178号（租税判例百選〔第4版〕）（2005）

(11) 渡辺充「興銀事件から読み解く貸倒損失の認定における社会通念基準」税理48巻6号9頁（2005）

も極めて個別性が強く、一律に普遍的な基準とするには難しい性格のものであると思われるから、今後の税務執行については、このままではむしろトラブルを増幅させる原因となることも懸念されるところである。」として、課税実務上における一般的な基準として機能するかという点について、大きな疑義を呈している⁽¹²⁾。

これらの評価に対し、佐藤英明神戸大学教授は、本件最高裁判決が示した基準は、従来の考え方の延長線上にあるものと位置付けている。佐藤教授は、まず、貸倒損失を損金に算入するための要件について、「本判決は、「回収不能が客観的に明らかか否か」を判断対象として設定している点で1審判決とは異なり、「債権の全額が回収不能か否か」という判断基準の基準としての具体性、客観性を高めているものと評価できる。このように、貸倒損失の損金算入要件としてその回収不能が「客観的に明らかであること」を求めている点は本判決のポイントの1つということができるが、さらに、このような考え方が目新しいものではなく、従来のルールの確認として位置づけられる点も重要である。」とし、「結局、債権の貸倒損失を損金に算入するための要件については、本判決は従来の考え方を踏襲するものであると評価することが可能である。」と評している。さらに、その要件充足を判断する考慮要素等として、「本判決は貸倒損失発生を判断するための考慮要素等について新しいルール（「債務者側の事情」のみを「法的」に判断するというルールから「債権者側の事情を加えて「総合的」に判断するという新しいルール）を提示したものであるが、その新ルールはこれまでの課税実務や裁判例の考え方と断絶したものではなく、むしろその延長線上に位置づけることが可能なものであると考えられる。」と本件最高裁判決を位置付けているのである⁽¹³⁾。

(12) 渡辺淑夫「不良債権の償却と解除条件付債権放棄」小川ほか編『新・裁判実務体系 租税訴訟』（青林書院、2005）

(13) 佐藤英明「判批」ジュリスト1310号180頁（2006）

他方、一貫して国側の主張に理解を示してきた品川芳宣早稲田大学大学院教授は、本件最高裁判決は、住専問題という特殊な事実関係を前提にした判断であり、新たな判断基準を示したものとはいえないとの評価をしている。品川教授は、まず、本件最高裁判決の評価として、「最高裁判決の判示は、結論においては一審判決と同じくするものであるが、貸倒れの認定方法においてはむしろ控訴審判決の考え方に近いものとも評価できる。すなわち、最高裁判決は、本件債権の回収可能性の事実認定においてのみ控訴審判決と結論を異にしたものに過ぎないとも評価し得る。」と一定の評価を与えた後、「しかしながら、その結論において一審判決と同じくするのは、本件事件の個別、特異性に鑑み、本件債権が回収できなかったという結果論に影響を受けていることは否定できないと考えられる。ただし、平成8年3月当時、都市銀行13行のうち、住専関係の貸倒れ処理した銀行は、本件のX会社と旧長銀の二行に過ぎなかったのであるから、住専関連の貸付金の回収不能が客観的に明らかであるという社会通念は成立していなかったものと考えられるからである。」と断じている。

さらに、品川教授は、本件最高裁判決の実務への影響について、判決が示した貸倒れの認定基準について「債権者側の事情については、当然貸倒損失の判定要素として考慮されているはずであるから、特別の「新しい視点」であるとも評価し難いであろう。」とし、上告に当たって原告側が非難した国側主張の貸倒損失につき法人税法第22条第3項第3号にいう損失の計上に「確定」又は「確実性」の概念が要するとの点について、「最高裁判決は、「その全額が回収不能であるとは客観的に明らかでなければならぬ」と判示している。この判示には、「確定」又は「確実性」について明示されているわけではないが、「客観的に明らかでなければならぬ」ということは、少なくとも「確実性」に通じる概念であるから、この最高裁判決によって実務における貸倒損失の認定がそれ程変わるとも考えられない。」と実務への影響について述べている。

そして、結論として、「本件の最高裁判決は、本件の個別・特異な事実関係

に対応した個別妥当な判断を示したものであり、貸倒損失の計上（認定）について一般的（普遍的）変化を求めたものとも解されない。」と論じているのである⁽¹⁴⁾。

以上のような学者の評釈とは別に、本件訴訟に携わった実務家からの論評として、東京法務局訟務部付検事（当時）の兼田加奈子氏の判例批評がある。兼田氏は、債権の全額が回収不能であることが客観的に明らかであることとの要件該当性の判断について、「金銭債権は、債権者と債務者との具体的な関係及び両者の置かれた経済的環境の下において実現されるものであることから、債権者側の事情や経済的環境等を全く考慮しないで、債権が全額回収不能であるか否かを判断することができる性質のものではない。もっとも、債権者と債務者との関係、両者の置かれた経済的環境等は、第三者に確知し得ず、その評価が困難となる場合も多いと考えられ、無限定にこれを酌むことを要すれば、法人の利益操作を容認したり、課税の公平性を害するおそれがある。本判決も、かような結果を許容するものとは考えられず、判旨のとおり、回収不能につき「客観的に明らかである」ことを要するとしている。」と最高裁の判示を解した上で、その判断のウェイト付けについて、「本判決の判示する諸事情を、「社会通念」に従って「総合的」に判断するとしても、回収不能が「客観的に明らか」であるというためには、債務者の資産状況、支払能力等の客観的事情を重視し、これを判断の基礎とすべきであると考えられる。また、債権者側の事情や経済的環境等として考慮される事情は、本件のように、当該事情が発生した当時から、客観的に明らかなものに限られるべきであろう。」としている。

また、本件における上記要件の当てはめについては、「本判決は、仮に、公的資金の導入が決定されなかった場合でも、当該銀行が社会的批判や経営的損失を覚悟してまで、非母体金融機関に対し、改めて債権額に応じた損失の

(14) 品川芳宣「判批」TKC税研情報 14 卷 3 号 58 頁（2005）

平等負担を主張することができたとは、社会通念上想定し難く、そのことは、本件債権の放棄が解除条件付でされたことによって左右されないと判示したものである。もっとも、債権放棄に解除条件を付すことは、将来においてその放棄の効果を覆し、当該債権に応じた損失の平等負担を主張する可能性を残すものであり、本判決の上記判断は、必ずしも一般化し得るものではない。本判決は、住専処理につき閣議決定等で母体行の住専に対する債権の全額放棄を要請するという政府の具体的な方針が明示されたこと、これに沿う形で当該銀行の処理計画が公にされたことなど、本件における個別の事情を前提とするものであって、事例判断としての意義を広くみることは困難と考える。」として、本件判決の射程を広く捉えることには消極的な見解を明らかにしている⁽¹⁵⁾。

以上のように、学者、実務家からの本判決に対する論評は、様々なものがあり、今後の課税実務上、最高裁判決をいかに位置付け、貸倒損失の認定基準をどのように考えていくのかについては、その見解は一様ではない。

この点について、本件最高裁判決に携わった最高裁判所調査官の判例解説ではどのように解説されているであろうか。

本件最高裁判決当時の最高裁判所調査官であった阪本勝氏は、本判決が示した回収不能の判定要素について、「本判決は、債務者側の事情以外の事情も考慮の対象となることを明らかにしたが、金銭債権の全額が回収不能であるかどうかは債務者の支払能力に大きく依存する以上、回収不能であることが客観的に明らかであるかどうかを判断する上で、債務者側の事情が一般的には大きな比重を占めることは否定し難いであろう。どのような事情がどの程度の重みをもって考慮されるべきかは、個別、具体的な事案における社会通念に従った総合的な判断によって決せられるべきものと考えられる。」と述べ

(15) 兼田加奈子「判批」平成16年度行政関係判例解説92頁(2006)

ているにとどまり、判決の射程について必ずしも明らかな見解を述べていない。

他方で、本判決の意義について、「本判決は、金銭債権の貸倒損失の損金算入の要件及び要件該当性の判断について判示するとともに、債務者側の事情のみならず、債権者側の事情や経済的環境等をも考慮して、母体行の住専に対する貸付債権について損金算入を肯定する事例判断を示した最高裁の判決として重要な意義を有するものであり、課税実務に対する影響も大きいものと考えられる。⁽¹⁶⁾」と述べているところであり、課税実務上、本判決をどう位置付け、どのような認定基準を考えていくのが、重要な課題として残されているのである。

(16) 阪本勝「判解」最高裁判所判例解説民事篇平成16年度（下）833頁（2007）

第2章 不良債権処理に関する 現行の課税上の取扱い

第1節 貸倒損失

1 貸倒損失に係る法人税法上の取扱い

法人の各事業年度の所得の金額の計算上、当該事業年度の損金の額に算入すべき金額は、別段の定めのあるものを除き、次に掲げる金額とされている（税法22③）。

- ① 当該事業年度の収益に係る売上原価、完成工事原価その他これらに準ずる原価の額
- ② ①に掲げるもののほか、当該事業年度の販売費、一般管理費その他の費用（償却費以外の費用で当該事業年度終了の日までに債務の確定しないものを除く。）の額
- ③ 当該事業年度の損失の額で資本等取引以外の取引に係るもの

そして、法人の有する金銭債権について貸倒れが生じた場合には、法人税法上、上記③に掲げる損失の額として損金の額に算入されることとなるのであるが、金銭債権が貸倒れになったかどうかの事実認定には困難な面も少なからずあることから、法人税基本通達において一般的な取扱いが明らかにされている。

2 法人税基本通達における取扱い

(1) 法律上の貸倒れ（法基通9-6-1）

法人の有する金銭債権について次に掲げる事実が発生した場合には、その金銭債権の額のうち次に掲げる金額は、その事実の発生した日の属する事業年度において貸倒れとして損金の額に算入することとされている（法人税基本通達9-6-1（金銭債権の全部又は一部の切捨てをした場合の貸倒れ））。

- ① 会社更生法若しくは金融機関等の更生手続の特例等に関する法律の規定による更生計画認可の決定又は民事再生法の規定による再生計画認可の決定があった場合において、これらの決定により切り捨てられることとなった部分の金額
 - ② 会社法の規定による特別清算に係る協定の認可の決定があった場合において、この決定により切り捨てられることとなった部分の金額
 - ③ 法令の規定による整理手続によらない関係者の協議決定で次に掲げるものにより切り捨てられることとなった部分の金額
 - イ 債権者集会の協議決定で合理的な基準により債務者の負債整理を定めているもの
 - ロ 行政機関又は金融機関その他の第三者のあつせんによる当事者間の協議により締結された契約でその内容がイに準ずるもの
 - ④ 債務者の債務超過の状態が相当期間継続し、その金銭債権の弁済を受けることができないと認められる場合において、その債務者に対し書面により明らかにされた債務免除額
- (2) 事実上の貸倒れ (法基通 9-6-2)

上記(1)は、法律上債権の全部又は一部が消滅した場合の取扱いであるが、法律上債権は存在しているが事実上回収不能となっている場合の貸倒れについても、その全額が回収不能であることを前提として、次のとおり貸倒れとすることができる旨明らかにされている(法人税基本通達 9-6-2 (回収不能の金銭債権の貸倒れ))。

すなわち、法人の有する金銭債権につき、その債務者の資産状況、支払能力等からみてその全額が回収できないことが明らかになった場合には、その明らかになった事業年度において貸倒れとして損金経理をすることができることとされている。

なお、この場合において、当該金銭債権について担保物があるときは、その担保物を処分した後でなければ貸倒れとして損金経理をすることはできないものとされているのである。

また、保証債務は、現実にこれを履行した後でなければ貸倒れの対象にすることはできないこととされている。

(3) 形式上の貸倒れ（法基通 9-6-3）

商品の販売、役務の提供等よって発生した売掛金、未収請負金その他これらに準ずる債権（売掛債権）については、他の一般の貸付金その他の金銭消費貸借契約に基づく債権のように、履行が遅滞したからといって直ちに債権確保のための手続をとることが事実上困難である等の事情から、法律上その債権の全部又は一部が消滅した場合や事実上その全額が回収不能である場合に該当しなくとも、一定の要件の下に貸倒れを認めることとされている（法人税基本通達 9-6-3（一定期間取引停止後弁済がない場合等の貸倒れ））

すなわち、債務者について次に掲げる事実が発生した場合には、その債務者に対して有する売掛債権について法人が当該売掛債権の額から備忘価額を控除した残額を貸倒れとして損金経理をしたときは、これを認めることとされている。

- ① 債務者との取引を停止した時（最後の弁済期又は最後の弁済の時が当該停止をした時以後である場合には、これらのうち最も遅い時）以後1年以上経過した場合（当該売掛債権について担保物のある場合を除く。）
- ② 法人が同一地域の債務者について有する当該売掛債権の総額がその取立てのために要する旅費その他の費用に満たない場合において、当該債務者に対し支払を督促したにもかかわらず弁済がないとき。

なお、①の取引の停止は、継続的な取引を行っていた債務者につきその資産状況、支払能力等が悪化したためその後の取引を停止するに至った場合をいうのであるから、例えば不動産取引のようにたまたま取引を行った債務者に対して有する当該取引に係る売掛債権については、この取扱いの適用はないこととされている。

第2節 貸倒引当金

1 概要

法人が、その有する金銭債権について、貸倒れその他これに類する事由による損失の見込額として、あるいは貸倒れによる損失の見込額として、各事業年度において損金経理により貸倒引当金勘定に繰り入れた金額のうち、繰入限度額に達するまでの金額は、当該事業年度の所得の金額の計算上、損金の額に算入されることとされている（法法 52）。

そして、この貸倒引当金繰入限度額は、その法人の有する金銭債権を個別評価金銭債権と一括評価金銭債権とに区分し、それぞれについて計算することとされている。

2 個別評価金銭債権に係る貸倒引当金

個別評価金銭債権に係る貸倒引当金は、会社更生法の規定による更正計画認可の決定に基づいてその有する金銭債権の弁済を猶予されるなどの場合において、その一部につき貸倒れその他これに類する事由による損失が見込まれる金銭債権（個別評価金銭債権）につき、当該個別評価金銭債権に係る債務者について生じた次に掲げる区分に応じ、それぞれ次に掲げる金額を繰入限度額とするものである（法法 52①、法令 96①）。

なお、この制度は、平成 10 年度税制改正における法人税法改正（平成 10 年法律第 24 号 法人税法等の一部を改正する法律）により、それまで法人税基本通達によりその取扱いが定められていた債権償却特別勘定の制度を法制化したものであり、平成 10 年 4 月 1 日以後開始事業年度より適用されている。

① 個別評価金銭債権に係る債務者について生じた会社更生法等の規定による更正計画認可の決定等の事由に基づいてその弁済を猶予され、又は賦払により弁済される場合 …… その事由が生じた日の属する事業年度終了の日の翌日から 5 年を経過する日までに弁済されることとなっている金額以外の金額（担保権の実行等により取立て等の見込みがあると認められる

部分の金額を除く。)

- ② 個別評価金銭債権に係る債務者につき、債務超過の状態が相当期間継続し、かつ、その営む事業に好転の見通しが無いこと等の事由が生じていることにより、当該個別評価金銭債権の一部の金額につきその取立て等の見込みが無いと認められる場合(①に掲げる場合を除く。) …… その取立て等の見込みが無いと認められる金額に相当する金額
- ③ 個別評価金銭債権に係る債務者につき、会社更生法等の規定による更正手続開始の申立て等の事由が生じている場合(①に掲げる場合及び②の規定の適用を受けた場合を除く。) …… 当該個別評価金銭債権の額(実質的に債権とみられない部分の金額及び取立て等の見込みがあると認められる部分の金額を除く。)の100分の50に相当する金額
- ④ 外国の政府、中央銀行又は地方公共団体に対する個別評価金銭債権につき、これらの者の履行遅滞によりその経済的な価値が著しく減少し、かつ、その弁済を受けることが著しく困難であると認められる事由が生じている場合 …… 当該個別評価金銭債権の額(実質的に債権とみられない部分の金額及び取立て等の見込みがあると認められる部分の金額を除く。)の100分の50に相当する金額

3 一括評価金銭債権に係る貸倒引当金

事業年度終了の時に有する売掛金、貸付金その他これらに準ずる金銭債権(個別評価金銭債権を除く。)(一括評価金銭債権)につき、次の算式により計算した金額を繰入限度額とする(法52②、法令96②)。

(算式)

事業年度終了の時に有する一括評価金銭債権
の帳簿価額の合計額 × 貸倒実績率

なお、資本金の額又は出資金の額が1億円以下の法人の一括評価金銭債権に係る足倒引当金の繰入限度額は、上記の算式による計算に代えて、法定繰入率による計算することが認められている(措法57の10①)。

また、公益法人又は協同組合等の平成10年4月1日から平成21年3月31日までの間に開始する事業年度においては、上記算式により計算した金額の116%に相当する金額が繰入限度額とされている（措法57の10②）。

第3節 旧債権償却特別勘定

1 旧債権償却特別勘定

(1) 概要

平成10年度税制改正前においては、法人税基本通達において債権償却特別勘定の設定が認められていた。債権償却特別勘定とは、①債務者につき債務超過の状態が相当期間継続し、かつ、その営む事業に好転の見通しがないこと等の事由が生じていること等の場合においては、税務署長の認定によりその回収不能と見込まれる金額を、②債務者につき会社更生法の規定による更正手続の開始の申立てがあったこと等の事由が生じている場合においては、その金銭債権の額の50%に相当する金額を、③債務者につき会社更生法等の規定による更正計画認可の決定等の事由に基づいて債権の長期棚上げがあった場合においては、5年経過後に弁済され、又は切り捨てられることとなる金額を、それぞれ損金経理により債権償却特別勘定に繰り入れることができるというものであった（平成10年6月23日付課法2-7による改正前の法人税基本通達（以下「旧通達」という。）9-6-4から9-6-11まで）。

この制度は、法律上債権の全部又は一部が消滅した場合又は法律上債権は存在しているものの事実上その全額が回収不能である場合といった貸倒れの状態にまでは至っていないが、実質的にその債権の一部が回収不能である部分の金額について部分的な貸倒れを認め、あるいは、今後回収不能が見込まれる債権について暫定的に回収不能見込額の損金算入を認めるものであったといえる。

なお、前述のとおり、この制度は、平成10年度税制改正における法人税

法改正により、現在の個別評価金銭債権に係る貸倒引当金として法制化され、法人税基本通達における取扱いは廃止されている。

(2) 認定による債権償却特別勘定

債権償却特別勘定は、①税務署長の認定による設定、②形式基準による設定、③長期棚上げがあった場合の設定、が認められていた。このうち、本研究について参考となると思われるものは、①であろう。

旧通達 9-6-4 (認定による債権償却特別勘定の設定) においては、法人の有する貸金等(売掛金、貸付金その他の債権をいう。)に係る債務者について、債務超過の状態が相当期間継続し、事業好転の見通しがなく、当該債務者が天災事故、経済事情の急変等により多大の損失を蒙ったことその他これらに類する事由が生じたため、当該貸金等の額の相当部分(おおむね50%以上)の金額につき回収の見込みがないと認められるに至った場合には、その回収の見込みがないと認められる部分の金額に相当する金額以下の金額を損金経理により債権償却特別勘定に繰り入れることができることとされていた。この場合には、当該事業年度終了の日までに所轄税務署長(国税局調査課所管法人にあっては、所轄国税局長)に対してその債権償却特別勘定に繰り入れる金額について認定申請を行うこととされていた。

(認定による債権償却特別勘定の設定)

9-6-4 法人の有する貸金等又は当該貸金等に係る債務者が次に掲げる場合に該当することとなった場合には、9-6-5による場合を除き、それぞれ次に掲げる金額に相当する金額以下の金額をその該当することとなった事業年度において損金経理により債権償却特別勘定に繰り入れることができる。この場合には、当該事業年度終了の日までに所轄税務署長(国税局の調査課所管法人にあっては、所轄国税局長。以下9-6-4において同じ。)に対してその債権償却特別勘定に繰り入れる金額についての認定申請を行うとともに、所轄税務署長が当該事業年度の確定申告書の提出後にその申請に係る金額と異なる金額を認定

したときは、速やかにその認定に係る金額に基づいて修正申告書を提出することを条件とする。

(1) 債務超過の状態が相当期間継続し、事業好転の見通しがないこと、当該債務者が天災事故、経済事情の急変等により多大の損失を蒙ったことその他これらに類する事由が生じたため、当該貸金等の額の相当部分（おおむね 50%以上）の金額につき回収の見込みがないと認められるに至った場合 その回収の見込みがないと認められる部分の金額

(2) 貸金等の額のうち担保物の処分によって得られると見込まれる金額以外の金額につき回収できないことが明らかになった場合において、その担保物の処分に日時を要すると認められるとき その回収できないことが明らかになった金額

(3) 貸金等が国外からの利子、配当等（2-1-31（送金が許可されない利子、配当等の帰属時期の特例）に定める国外からの利子、配当等をいう。）について計上した未収金等である場合において、現地の外貨事情その他やむを得ない事由によりその送金が許可されないため、その計上した時から 1 年以上経過し、かつ、今後も同様の事由によって長期（おおむね 2 年以上）にわたりその支払を受けることができないと認められるに至ったとき 当該貸金等の額

(注) …… (略) ……

2 金融機関の不良債権償却証明制度

金融機関の不良債権の償却については、本件課税処分の対象となった平成 8 年 3 月期当時においては、一般事業法人とは異なり、償却証明の制度が設けられていた。すなわち、旧大蔵省大臣官房金融検査部及び財務局に所属する金融証券検査官は、金融機関の有する債権のうち回収不能又は無価値の債権及びこれに準ずる債権について証明を行うこととされ、国税当局にあっては、上記証明がなされた債権については、「金融機関の貸付金の消却について」

通達（昭和25年直法1-42）に基づき原則として税務上も貸倒損失又は債権償却特別勘定繰入額として是認することとされていた。

この償却証明制度は、金融機関については金融証券検査官が常日頃から検査に従事し金融実務に十分精通していることから、金融証券検査官が貸倒損失又は債権償却特別勘定の計上について償却証明を行い、国税当局がこれを尊重することが、より適切な処理及び事務の効率化に資するという観点で設けられていたものであった。

なお、この制度は、金融当局において、平成10年4月から金融機関の経営の健全性を確保するため「早期是正措置」が導入されることに伴って、平成9年7月4日付で廃止され、国税当局においても、同日付で上記通達を廃止し、その後は金融機関も一般事業法人与同様の取扱いとしている。したがって、金融機関の不良債権証明制度に基づく貸倒損失の計上又は債権償却特別勘定の繰入れは、平成9年9月中間決算までの取扱いとなっている。

第4節 寄附金

1 概要

(1) 寄附金の損金不算入制度の概要

法人が、各事業年度において支出した寄附金の額の合計額のうち、損金算入限度額を超える部分の金額は、当該法人の各事業年度の所得の金額の計算上、損金の額に算入しないこととされている（法法37①）。

ただし、法人が各事業年度において当該法人との間に連結完全支配関係のある連結法人に対して支出した寄附金の額があるときは、その寄附金の額は、損金算入限度額の計算の基礎となる寄附金に算入しないで、その全額が損金不算入となる（法法37②）。

また、法人が支出した寄附金の額のうち、次に掲げる寄附金の額があるときは、当該寄附金の額の合計額は、損金算入限度額の計算の基礎となる寄附金に算入しないで、当該事業年度の損金の額に算入することとされ

ている（法法 37③、④）⁽¹⁷⁾。

- ① 国又は地方公共団体に対する寄附金
- ② 民法第 34 条の規定により設立された法人その他公益を目的とする事業を行う法人又は団体に対する寄付金のうち、公益の増進に寄与するための支出で緊急を要するものに充てられることが確実であるなどの一定の要件に該当するものとして財務大臣が指定した寄附金
- ③ 特定公益増進法人（認定非営利活動法人を含む。）に対する寄附金（当該寄附金の額の合計額が当該事業年度に係る損金算入限度額に相当する金額を超える場合には、当該損金算入限度額に相当する金額。）

（2）寄附金の意義

寄附金の額は、寄附金、拠出金、見舞金その他いずれの名義をもつてするかを問わず、法人が金銭その他の資産又は経済的な利益の贈与又は無償の供与（広告宣伝及び見本品の費用その他これらに類する費用並びに交際費、接待費及び福利厚生費とされるべきものを除く。）をした場合における当該金銭の額若しくは金銭以外の資産のその贈与の時における価額又は当該経済的な利益のその供与の時における価額によるものとされている（法法 37⑦）。

2 子会社等の整理損、支援損の取扱い

法人税法上の寄附金の意義については、上記 1（2）のとおりであるから、例えば、法人が債務者に対して債権放棄を行った場合において、その放棄した金額が回収不能と認められる金額でない場合には、その放棄した金額は、原則として寄附金として取り扱うこととなるのである。

ただし、その債権放棄などが、子会社等を整理するためのもの又は子会社

(17) このほか、公益法人等がその収益事業に属する資産のうちからその収益事業以外の事業のために支出した金額は、その収益事業に係る寄附金とみなして、寄附金の損金算入限度額の計算を行うという、みなし寄附金の特例が定められている（法法 37⑤）。

等を再建するためのものであって、それを行うことについて社会通念上もやむを得ず行うものであるなど経済合理性が認められる場合には、次に掲げるとおり寄附金の額に算入しないことと取り扱われている。

(1) 子会社等への整理損（法基通9-4-1）

伝統的な会社法的な考え方からすれば、親子会社といえどもそれぞれ別個の法人であるので、仮に子会社が経営危機に瀕している場合であって、その後倒産等の状況に至ったとしても、親会社としてはその出資額が回収できないという株主の有限責任の範囲にとどまり、その以上の新たな負担をする理由はないとも考えられる。したがって、そのような子会社に対して債務の引き受けや資金の贈与あるいは債権放棄などを行った場合には、それがたとえ子会社を整理するに際して行ったものであっても、これを寄附金として損金算入限度額の対象にするところである。

しかしながら、一口に子会社の整理といっても、親会社が株主有限責任を理由にして出資額以上の負担を回避するような行動が社会的にも許されないといった状況も生じよう。さらには、その負担をしないことによって、かえって財政的にも親会社自体がより大きな損害を蒙ることも考えられよう。そういった場合の経済的利益の供与が寄附金、すなわち任意にかつ事業上の必要性が認められないような単純な贈与といい得るかという問題がある。

したがって、親会社が子会社の整理のために行う債権放棄、債務の引受けその他の損失負担については、一概にこれを単純な贈与と決め付けることができない面が多々認められるということであり、このようなものについて、その内容いかんにかかわらず常に寄附金として処理する等のことは全く実態に即さないものである。

そこで、法人税基本通達において、このような事情を踏まえて、仮に法人が、子会社等の解散、経営権の譲渡等に伴い、債務の引受け、債権の放棄その他の損失の負担をした場合においても、それが今後より大きな損失の生ずることを回避するためにやむを得ず行われたものであり、かつ、そ

のことが社会通念上も妥当なものとして是認されるような事情があるときには、その経済的利益の供与は単なる贈与ではなく、そのことについての経済合理性もかがまれるものであることから、税務上もこれを寄附金としては取り扱わないこととされている（法基通9-4-1）。

具体的には、次のように取扱いが定められている。

（子会社等を整理する場合の損失負担等）

9-4-1 法人がその子会社等の解散、経営権の譲渡等に伴い当該子会社等のために債務の引受けその他の損失負担又は債権放棄等（以下9-4-1において「損失負担等」という。）をした場合において、その損失負担等をしなければ今後より大きな損失を蒙ることになることが社会通念上明らかであると認められるためやむを得ずその損失負担等をするに至った等そのことについて相当な理由があると認められるときは、その損失負担等により供与する経済的利益の額は、寄附金の額に該当しないものとする。

（注）子会社等には、当該法人と資本関係を有する者のほか、取引関係、人的関係、資金関係等において事業関連性を有する者が含まれる（以下9-4-2において同じ。）。

（2）子会社等の支援損（法基通9-4-2）

法人が子会社等に対して金銭を無利息又は通常の利率よりも低利で貸し付けた場合には、通常收受すべき利息と実際に收受している利息との差額については、特段の事情がない限り、税務上も寄附金として取り扱うこととなる。

しかし、一概に無利息又は低利貸付けといっても、そのことについて経済取引として十分に説明がつくという場合には、上記（1）の子会社等の整理損の場合における損失負担等と同様に、常にこれを寄附金として取り扱うのは相当ではない。

例えば、業績不振の子会社等の倒産を防止するためには、緊急に合理的

な債権計画を策定し、これに基づいていわゆる「つなぎ資金」の融資を行う等のことが必要となるであろう。このような場合に通常の金利負担を求めるとするならば子会社の債権という目的に逆行するような取引を強いることともなる。このため、このような緊急のつなぎ資金について、低利又は無利息で融資が行われることも十分にあり得ると思われる。

このような場合の低利又は無利息の貸付けは、経済合理性を有するともいうべきであり、単に低利又は無利息であるからといって、直ちにこれを寄附金として取り扱うことは実態に即さない。

また、近年多く発生している子会社等の再建支援事案においては、無利息又は低利の貸付けのほか、債権放棄、資金贈与、経費負担等の方法による経済的利益の供与も行われているが、これらの方法による利益供与についても、無利息、低利融資と同様に、子会社の倒産を防止するためにやむを得ず採られた措置と認められる場合には、単純に贈与とみるべきではない。

そこで、法人税基本通達においては、このような合理的な理由に基づく無利息又は低利の貸付けや債権放棄等が行われた場合には、税務上も正常な取引条件で行われたものとして、寄附金として取り扱わないこととされている（法基通9-4-2）。

具体的には、次のように取扱いが定められている。

（子会社等を再建する場合の無利息貸付け等）

9-4-2 法人がその子会社等に対して金銭の無償若しくは通常の利率よりも低い利率での貸付け又は債権放棄等（以下9-4-2において「無利息貸付け等」という。）をした場合において、その無利息貸付け等が例えば業績不振の子会社等の倒産を防止するためにやむを得ず行われるもので合理的な再建計画に基づくものである等その無利息貸付け等をしたことについて相当な理由があると認められるときは、その無利息貸付け等により供与する経済的利益の額は、寄附金の額に該当しないものとする。

(注) 合理的な再建計画かどうかについては、支援額の合理性、支援者による再建管理の有無、支援者の範囲の相当性及び支援割合の合理性等について、個々の事例に応じ、総合的に判断するのであるが、例えば、利害の対立する複数の支援者の合意により策定されたものと認められる再建計画は、原則として、合理的なものとして取り扱う。

第3章 金銭債権の貸倒れに関する課税実務

第1節 裁判例からみた貸倒れの認定事例

1 貸倒れに関する過去の裁判例

貸倒損失の損金算入を巡って、その判断基準を最高裁判所が判断した事例は本事件が初めてであるが、下級審においては過去から様々な裁判例が存する。過去の裁判例について、その判示するところを要約すると、次のように分類できる。

(1) 専ら債務者の資産状況、支払能力等を基準とするもの

大阪地方裁判所昭和33年7月31日判決（行裁例集9巻7号1403頁）では、「法人が何らかの理由で債権の全部又は一部を放棄した場合において、そのすべての場合に、その放棄した債権の部分を法人税法上損金として算入することを許されるとするならば、法人は国庫の損失において自由に自己の利益を処分して、それに対する税を免れ得る結果となり、このようなことは法人税法上とうてい認容できないところであり、右債権が回収不能である場合即ち債権が無価値に帰した場合にのみその債権の抛棄を損金として算入し得るものと解すべく、債権が回収不可能であるかどうかは、単に債務高が債務超過の状態にあるかどうかによつて決すべきものではなく、たとえ債務超過の状態にあるとしてもなお、支払能力があるかどうかによつて決定すべきものであり、法人である債務者において、債務超過の状態が相当の期間継続し他から融資を受ける見込もなくとうてい再起の見通しがなく、事業を閉鎖あるいは廃止して休業するに至つたとか、会社整理破産、和議強制執行、会社更生などの手続を試みたが債権の支払を受け得られなかつたなど、債権の回収ができないことが客観的に確認できる場合であつてはじめて回収不能と判定すべきである。右のような実情でない場合に法人が任意に債権を放棄したとしても、それは損金として取扱うべきでないというべきである。」としている（下線筆者。以下の裁判例につい

て同じ。)

また、同様の判決として、大阪地方裁判所昭和44年5月24日判決（行裁例集20巻5・6号675頁）では、「売掛金、貸付金等の債権の貸倒れ損失については、純資産減少の原因となる事実、つまり債務者が支払能力等を喪失した等の事情により当該債権の回収が不能となる事実が確定した場合に、所得の計算上、右事実の確定した日の属する事業年度の損金となるのである。」としている⁽¹⁸⁾。

(2) 上記(1)の判定に当たり債権者の回収努力などを加味したもの

東京地方裁判所平成元年7月24日（税資173号292頁）では、「法人がその有する貸金、売掛金等の債権を回収不能であるとし、貸倒れとして損金とすることが税務上許容されるためには、債務者の資産状況、支払能力等から当該債権の回収が不可能であることが、当該事業年度において明らかとなったことを必要とし、また、右の債務者の資産状況、支払能力等から当該債権の回収が不可能であることが明らかになったこととは、債務者に対して強制執行を行い、若しくは債務者について破産手続がされたが債権を回収することができなかった場合、あるいは、債務者に対する会社更生、和議、整理等の手続において債権の免除があった場合などのほか、これらの場合に準じ、債権の担保となるべき債務者の資産の状況が著しく悪化している状態が継続していながら、債務者の死亡、所在不明、事業閉鎖等によりその回復が見込めない場合、債務者の資産負債の状況、信用状況及び事業の性質並びに債権者たる法人による債権回収の努力及びこれに対する債務者の対応等を総合して債権の回収ができないことが明らかに認められる場合であって、かつ、法人が当該債権の放棄、免除をするなどしてその取立てを断念したような場合を含むものと解するのを相当とする。」と判示している⁽¹⁹⁾。

(18) 類旨として、福井地裁昭和59年11月30日シュトイエル282号9頁など。

(19) 類旨として水戸地判昭和48年11月8日判タ303号235頁、東京地判昭和49年9月24日税資76号779頁、甲府地判昭和57年3月31日訟務月報28巻6号1265頁

(3) 上記(2)に更に債権者の評価等を加味したもの

新潟地方裁判所昭和62年1月22日判決(税資161号22頁)では、「法人税法上貸金等について貸倒れとして当該事業年度の所得の計算上損金に算入することが認められるためには、当該貸金等の回収の見込みがないとして当該債務者に対し債務の免除をなしたようなとき、あるいは当該債権の回収不能が客観的に明白であるときでなければならないというべきところ、これが回収不能か否かは、当該債務者の資力はもとより、その信用、事業上の手腕・力量、債権額、債権者の採用した取立の手段方法、これに対する債務者の態度、債権者の当該債権に対する評価等諸般の事情に照らして総合的に判断すべきものである。」と判示している⁽²⁰⁾。

2 裁判例からみた貸倒れの認定基準

(1) 裁判例における事実認定

課税実務において、その有する金銭債権が、法律上それが切り捨てられた場合を除き、回収不能に当たるかどうかについては、前述の法人税基本通達によれば、債務者の資産状況、支払能力等から判定することとなる。

この場合、債権者は、その債務者が自己の子会社である場合などを除いては当該債務者の状況を詳細に知り得ることは困難であることが少なくないであろうし、債権が法律上切り捨てられるに至っていない状況においてはそれが回収不能かどうかはおよそその債権債務関係の個別の事情によるのであるから、債務者の事業等の状況や将来性、債権者が採用した取立ての手法やその効果などを総合して、当該債務者の資産状況、支払能力等を測定することとなろう。

したがって、過去の裁判例における認定事例は、このような課税実務に即した内容であり、債権者が当然に採るであろう検討のプロセスに沿ったものといえる。

など。

(20) 類旨として仙台高判昭和31年7月31日税資27号470頁。

(2) 債権者側の事情の有無

上記1の裁判例については、(1)の裁判例よりも(2)の裁判例が、更に(2)の裁判例よりも(3)の裁判例がより債権者側の事情を加味した上で、回収不能かどうかを判断しているともみえる。特に(3)に分類された裁判例については、「債権者の当該債権に対する評価」などの点につき、最高裁判決を機に、従来より債権者側の事情を踏まえた裁判例があった、との評価をする向きも存する⁽²¹⁾。

しかしながら、上記(3)の裁判例にいう「債権者の当該債権に対する評価」については、その事実関係を判決文からみると、

- ① 前掲の新潟地方裁判所昭和62年1月22日判決は、納税者が貸倒れを主張した事業年度中において、弁護士に債権の回収方を依頼して債務者より一部金額の回収を得た上、翌事業年度において裁判所による支払命令を受け強制執行に着手しているという事実から、納税者が貸倒れを主張した事業年度においては回収の途上にあり、回収不能の状態にない旨判断したものであり、
- ② また、類旨の裁判例である前掲注(20)の仙台高等裁判所昭和31年7月31日判決⁽²²⁾は、納税者は貸倒れを主張した事業年度中において債権放棄又は強制執行等の手続を行わずその後の事業年度にも引き続き債務者に弁済の請求をし、その主張した事業年度の翌々事業年度においてはじめて不良債権として償却したこと、及び査察調査の過程において貸倒れである旨の主張をしていないことから、回収不能であったとの事実は認められない旨判断したものであって、

(21) 例えば、渡辺・前掲注(11)14頁では、前掲注(9)の判決について、「債権者側の事情をすでに経験則として存在し、時代の要請とともに社会通念となるに至ったことは疑いのないことと考えられる」と述べている。

(22) 本判決については、最高裁は、上告の申立てに対して、刑事訴訟法に定める上告理由(刑訴405)に当たらず、また、同法のいわゆる職権破棄(刑訴411)を適用すべきものとも認められないとして上告棄却の判決をしているものである(最判昭34.5.12税資27号468頁)。

本件最高裁判決のような特殊な個別事情に着目した判断ではなく、あくまでも債権者である納税者が、回収不能であること、換言すれば債務者の資産状況、支払能力等をどう判断していたかについての要素の一つとして言及したものと解するのが相当であろう。

第2節 貸倒れの課税実務

1 課税実務における貸倒れの判定等

(1) 債権の劣化と貸倒れの判定

法人の有する金銭債権については、その債権が不良債権化しているかどうかにより、また、不良債権化している場合にはその劣化の度合いに応じて、法人税法上、次のように取り扱われる（制度の詳細については第2章を参照されたい）。

まず、金銭債権のうち売掛金、貸付金その他これに準ずる債権について、未だ貸倒れが生じておらず又は貸倒れとなるようなおそれが具体的に生じていないものについては、一括評価金銭債権として、翌期以後に生ずるであろう貸倒れによる損失の見込額として、その帳簿価額に過去3年間の貸倒実績率を基礎として計算した金額を貸倒引当金に繰り入れることとなる（法法52②）。

次に、金銭債権につき、その債務者について債務超過等の状態が生じている場合や会社更生法の更正手続の申立てが行われる等の一定の事由が生じたため、その債権の一部について貸倒れによる損失が見込まれる場合には、当該債権は個別評価金銭債権として、その損失の見込額を貸倒引当金に繰り入れることができるとされている（法法52①）。

さらに、金銭債権が現実に貸倒れとなった場合には、法人税法第22条第3項第3号に掲げる損失の額として損金の額に算入されることとなる。

すなわち、法人の有する金銭債権がいわゆる正常債権のうち、貸倒実績率という過去の経験値により将来の貸倒れによる損失の見積額として貸

倒引当金への繰入れを行い、いったんその金銭債権が不良債権化した場合には、①その貸倒れによる損失が未確定であるときには、いわゆる間接償却として、その見込額を個別評価金銭債権に対する貸倒引当金とし、②その貸倒れによる損失が現に生じたときには、その金額を法人税法上の損金とするということであり、その金銭債権の劣化の度合いに応じて見積額、見込額あるいは損失額を損金の額に算入することとなるのである。

(2) 寄附金と貸倒れ

法人税法上、金銭債権については評価損の計上が認められていないため(法法 33②)、貸倒損失として損金の額に算入するためには、その全額が回収不能であることを要する。したがって、法人の有する金銭債権について、その一部について貸倒れによる損失が見込まれる場合であっても、当該債権を保有している限りにおいては、上記の個別評価金銭債権に対する貸倒引当金として繰入れを行うにとどまるのである。

そして、仮に、法人が当該債権を放棄した場合には、回収が見込まれる債権を放棄し経済的利益の供与を行ったことに他ならないため、当該債権の金額は法人税法第37条第7項に規定する寄附金の額に該当することとなる。ただし、その子会社等の整理損や支援損に該当する場合には、その債権放棄の金額は、単純な贈与といえるものではないことから、寄附金以外の費用として損金の額に算入される(法基通 9-4-1、9-4-2)。

以上のように、法人税法上は、法人の有する金銭債権が不良債権化した場合であっても、貸倒れとして損金の額に算入されるものはその全額が回収不能であることを要し、回収可能部分が存する金銭債権を放棄した場合には、その放棄による損失は、貸倒損失かどうかの判断ではなく、その放棄による経済的利益の供与が行われたものとして寄附金かどうかの判断を行うこととなるのである。

2 回収不能の判定と疎明資料

(1) 経理実務における貸倒れの判定

法人税法上の貸倒れに関する取扱いは、昭和 25 年の通達により初めて明らかにされている（昭和 25 年 直法 1-100）。

（貸金が回収不能と認められる場合の判定）

116 貸金が回収不能であるかどうかは、当該貸金の債務者の支払能力等の実情により判定すべきであるが、概ね左の各号に該当する場合には、当該貸金は回収不能と、認められる。

- (1) 債務者が破産、和議、強制執行又は整理の手續に入り、あるいは解散又は事業閉鎖を行うに至ったため、又はこれに準ずる場合で回収の見込みのない場合
- (2) 債務者の死亡、失踪、行方不明、刑の執行その他これに準ずる事情により回収の見込みなきに至った場合
- (3) 債務超過の状態が相当期間継続し、事業再起の見通しなきため回収の見込みのない場合
- (4) 天災事故その他経済事情の急変のため回収の見込みなきに至った場合
- (5) 債務者の資力喪失等のため債権の放棄又は免除を行った場合
- (6) 前各号に準ずる事情があり債権回収の見込みのない場合

貸倒れに関する取扱いは、上記通達を基礎として、その後の法人税基本通達の幾多の改正を経て現在の 9-6-1 から 9-6-3 までに収れんしているのであるが、経理実務においても、上記通達を基礎としつつ、一般法人における貸倒れに関する事実認定（証拠の収集）、疎明資料の在り方としては、一般には次のような事柄があげられよう⁽²³⁾。

(23) 山口義夫「回収不能の事実とその証拠書類の整え方」税務弘報 46 卷 13 号 24 頁（1998）
平川忠雄『税務疎明事典～法人税編～〔改訂版〕』285 頁（ぎょうせい、2003）

まず、貸倒れに至るまでの債権回収の状況について、

- ① 債務者の外形的状況の把握をすること
- ② 債務者との取引状況の把握をすること
- ③ 債務者の動向を把握すること
- ④ 債権回収活動の記録を作成すること

更に、その証明、疎明のための資料として、

- ① 債務者との取引を停止している
- ② 債務者が新たに融資を受けていない
- ③ 貸金等の回収につき、あらゆる手段、方法等で債務者と折衝し、その回収についての努力を行ったが、ついに回収ができなかった事実を明確にする資料、文章等がある
- ④ 債務者（保証人を含む。）の所有不動産の明細とその評価額の資料がある
- ⑤ 債務者とその関係者のうちに経営上、相当の能力、ノーハウを有し、信用が潜在的にもあって、再建の可能性を有しているなどの事実が全くあり得ないことを確認できる
- ⑥ 債務者の事業内容や業界の動向で、再建の可能性などは全く見当たらず、事業再建の意欲、士気がないことが明確である
- ⑦ 債務者が会社であって、その役員等が経営上の責任を負う考えもなく、その資力等も全くないことが明確である

といった内容が盛り込まれている資料（例えば、回収不能事実報告書、稟議書、内容証明郵便）などを保存することにより、債務者の資産状況、支払能力等を明らかにし、金銭債権の全額が回収不能であることを明らかにすることを証明することとしている。

以上のように、課税実務における貸倒れの実事認定ならびにその疎明資料の収集については、債務者についての客観的な状況のみでなく、債権者

の評価も加わり、これを総合的に判断していることが窺われるのである。

債権者は、その債務者が自己の子会社である場合などを除いては当該債務者の資産状況、支払能力等を詳細に知り得ることは困難であることが少なくないであろうし、債権が法律上切り捨てられるに至っていない状況においてはそれが回収不能かどうかはおよそその債権債務関係の個別の事情によるのであるから、債務者の事業等の状況や将来性、債権者が採用した取立ての手法やその効果などを総合して、当該債務者の資産状況、支払能力等を測定することとなるといえる。

(2) 貸倒れの立証責任

貸倒れについては、その債権が法律上切り捨てられた場合を除いては、その事実認定には困難が付きまとい、その判断に当たっては、諸事情を総合的に判断することとなるのは、上記のとおりであるが、それでは、その立証責任は誰が負うのであろうか。

一般に、租税法規は侵害規範であり国民に租税の負担という義務を課すものであるとともに、所得税や法人税においては申告納税制度を採用していること等から、課税要件の主張、立証責任は、原則として課税庁が負っているものと解されている。

この点、貸倒れの立証責任について、仙台地方裁判所平成6年8月29日判決(訟務月報41巻12号3093頁(控訴審 仙台高判平8.4.12 税資216号44頁、上告審 最判平8.11.22 税資221号456頁))では、「貸倒損失は、所得金額の算定に当たって控除すべきものであり、所得の発生要件事実を構成すると考えられるので、貸倒損失の有無が争われる場合には、所得の一定額の存在を主張する課税庁側において当該貸倒損失の不存在を立証すべき責任がある。」として、貸倒損失の立証責任も上記の原則的な考え方に沿って課税庁にあるとの判断を示している。

しかしながら、同判決は、その上で、「貸倒損失は、通常の事業活動によって、必然的に発生する必要経費とは異なり、事業者が取引の相手方の資産状況について十分に注意を払う等合理的な経済活動を遂行している限り、

必然的に発生するものではなく、取引の相手方の破産等の特別の事情がない限り生ずることのない、いわば特別の経費ともいべき性質のものである上、貸倒損失の不存在という消極的事実の立証には相当の困難を伴うものである反面、被課税者においては、貸倒損失の内容を熟知し、これに関する証拠も被課税者が保持しているのが一般的であるから、被課税者において貸倒損失となる債権の発生原因、内容、帰属及び回収不能の事実等について具体的に特定して主張し、貸倒損失の存在をある程度合理的に推認させるに足りる立証を行わない限り、事実上その不存在が推定されるものと解するのが相当である。」と判示している⁽²⁴⁾。

要するに、同判決は、貸倒損失の不存在についての立証責任は課税庁にあることを明言しつつも、その上で、納税者に貸倒損失が存在することの反証を求め、実質的には立証責任を納税者に転嫁したのと同様の結論を導いているのである⁽²⁵⁾。

第3節 貸倒れの認定基準についての学説の動向と 検討の方向性

1 貸倒れの認定に係る従来の学説

貸倒れ、すなわち債権の回収不能の認定については、それが専ら債権債務関係の個別の事情によることから、裁判例などにみる認定事例はその判定の基礎となる事実関係も千差万別ではあるが、それぞれの判断の基となった背景や事実関係から貸倒れの判断要素を検討した研究も見受けられる。本稿では、その中から品川教授と大淵教授の研究内容を紹介したい。

(1) 品川芳宣早稲田大学大学院教授

品川教授は、貸倒れの認定に当たっての個別の事情を、債務者側の事由、

(24) 類旨の判決として所得税の事案ではあるが、大阪地判昭 40.7.3 行裁例集 16 巻 8 号 1328 頁。

(25) 訟務月報 41 巻 12 号 3097 頁

債権者側の事由及びその他の事由に分けて論じている。具体的な判断要素としては、次に掲げる項目を挙げている⁽²⁶⁾。

イ 債務者側の事由

- ① 破産、和議、会社更生、強制執行、特別清算、整理、債権者協議等において支払能力の低下ないし不能を推定し得る対外的措置が採られたこと
- ② 事業の解散、閉鎖、休業等の事業継続性を否定する事実が生じ、かつ、相当期間継続して債務超過の状態にあること
- ③ 死亡、失踪、行方不明等の事由が生じ、弁済可能な財産が残されていないこと
- ④ 所有している資産が災害による損傷、機能的陳腐化等によりその経済的価値を失っていること
- ⑤ 営業収益が連年悪化しており、回復の見込みのないこと
- ⑥ 銀行等の金融機関又はその他から融資が途絶えており、また、その期待も見込めないこと
- ⑦ 債権者の弁済督促にも応じることができず、他の債権者に対しても同様に債務を滞らせていること

ロ 債権者側の事由

- ① 債権回収に当たって真摯な努力が行われていること
- ② 債権放棄の場合には、債務者に対する贈与的意思が推測できないこと
- ③ 回収債権額と取立費用の額との比較衡量によって、回収努力を継続する経済的メリットが認められないこと
- ④ 当該債権について担保権を有しないか、担保権を有していても劣後的担保であって回収が困難であること
- ⑤ 貸倒損失の計上において利益操作的な要素がないこと

(26) 品川芳宣「法人税法における貸倒損失の計上時期」金子宏先生古希祝賀『公法学の法と政策（上）』439頁（有斐閣、2000）

- ⑥ 債権回収を強行することによって、関係会社の倒産、社会的非難等を招来し、債権回収以上の経済的デメリットを受けるため、債権放棄を余儀なくされていること（当該債権放棄をしたとしても、寄附金とは認められないこと）

ハ その他の事由

(2) 大淵博義中央大学教授

大淵教授は、貸倒れの認定に当たっての事実認定の要素として、基礎的要素、付随的要素及び環境的要素の3つに分類して論じている⁽²⁷⁾。

イ 基礎的要素

貸倒れの認定のときにおける債務者の支払能力の程度を測定するメルクマールとなるものであり、貸倒れの認定に当たっての最も基礎的かつ重要な要素といえよう。

- ① 回収不能を事実上推定しうる外部的事象
- ② 債務者の債務超過の継続状況
- ③ 債権者と債務者の取引の継続の有無と状況
- ④ 売上高の連年推移
- ⑤ 銀行等からの融資の有無
- ⑥ 他の債権者に対する弁済の有無
- ⑦ 担保設定の有無

ロ 付随的要素

それ自体独立して回収不能の認定要素とはならないものであるが、それは、基礎的要素に対し副次的に機能し、貸倒れかどうかの判断の直接又は間接の一要素となるものである。

- ① 債権者と債務者との特殊関係等の有無
- ② 回収の努力と手段の内容
- ③ 債務者の態度

(27) 大淵博義『最新判例による法人税法の解釈と実務』581頁（大蔵財務協会、1993）

④ 債権放棄における贈与的意思の有無

⑤ 弁済期到来の有無

ハ 環境的要素

そして、上記の三要素の判断のバランスについて大淵教授は、「以上の三要素は、個別具体的な事例によってその重要性は異なるが、貸倒れが支払能力を問題とする以上、基礎的要素の認定判断が最も重視されるべきことはいうまでもない。ところが、この要素だけでは、その債務者の資力喪失が必ずしも断定できない場合も考えられるが、このような場合に、債権者の債権回収の努力とか手段、また、これに対する債務者の態度等の付随的要素によって総合的に評価することになる。その意味で、この付随的要素は、基礎的要素による支払能力の有無の認定に当たり副次的に、また、補完的に作用するといえよう。また環境的要素は、それ自体、直接的な認定要素とはなり得ないものであるが、前記二つの要素によっても回収不能かどうか判断できない場合に、この要素の存在によって回収可能の推定をなす場合が多く機能するものと思われる。」と述べている。

2 最高裁判決を受けた学説の展開

(1) 大淵博義中央大学教授

大淵教授は、興銀事件最高裁判決を受けて、上述の貸倒れの認定の際の基準について、ロの付随的要素に次の二点を付加している。

すなわち、

⑤ 取立費用の多寡との比較衡量により回収の努力をする経済的メリットの有無

⑥ 債権回収による経営的損失の程度

を挙げるとともに、「債権者と債務者との特殊関係等の有無」を要素から除外している。このうち、⑥については、「これは特殊な場合であるが、当該債権者の経営責任により債務者の経営悪化を招いたような場合に、債権者として債権回収を図ることにより社会的非難・追及を受け、債権回収以上

の経営的デメリットを受ける場合には、債権放棄等により当該債権を貸倒れとして処理することが認められる。これは上述した「債権者の当該債権に対する評価」という点の考慮である。」としている。

さらに、大淵教授は、上述の環境的要素を「社会的・環境的要素」と名付けた上で、その例示として、「ちなみに、本件（筆者注：興銀事件）の政府による住専問題処理策は、住宅金融専門会社8社のほぼ全てである7社につき、事業再建の見通しが立たないとして政府主導により整理を実施するというものであって、当該債権の回収不能性の認定を根拠付ける重大な要因として機能するというべきである。」と述べている⁽²⁸⁾。

（2）渡辺充明治学院大学教授

渡辺教授は、本件最高裁判決が、金銭債権が回収不能かどうかの判断につき、債務者の資産状況、支払能力等の債務者側の事情のみならず、債権者側の事情、経済的環境等も踏まえ、社会通念に従って総合的に判断されるべきものであると判示したことを重視し、貸倒損失の認定について新たな基準として「社会通念基準」を提唱しておられる。

渡辺教授は、判例における社会通念の概念を整理した上で、本件最高裁判決に加え、過去の下級審の裁判例から貸倒れの認定基準を抽出し、貸倒れの認定基準として通達基準、社会通念基準という二つの基準があると論じている。すなわち、同教授は、まず、法人税基本通達の9-6-1《金銭債権の全部又は一部の切捨てをした場合の貸倒れ》、9-6-2《回収不能の金銭債権の貸倒れ》及び9-6-3《一定期間取引停止後弁済がない場合等の貸倒れ》を通達基準として、貸倒れの認定基準の一つとするとともに、別途、社会通念基準という基準を設けている。

社会通念基準とは、①債権者側の回収の事情（債権回収に必要な労力、債権額と取立費用の比較衡量、債権を回収することによる経営的損失）、②法定監査による公正性の確保、③租税回避行為性の無さの三つを挙げてい

(28) 大淵博義「貸倒損失の損金計上を巡る論点の考察(2)〜旧興銀事件を素材として〜」
税経通信 61 卷 13 号 47 頁 (2006)

る。

そして、この両者の関係について、「最高裁が示した社会通念は、貸倒れの判断基準として独立した一つの基準であり、今後は通達基準と同格に取り扱われるべきでと考える。」と述べている⁽²⁹⁾。

3 小括

(1) 貸倒れの認定基準の考察

品川、大淵両教授は、本事件が争訟となる以前より、裁判例などを通じた貸倒れの認定基準を考察しており、貸倒れか否かの問題が、法令の解釈、適用の問題というより事実認定に関する問題であることからすれば、個別事案における事情を踏まえつつ、その認定基準を抽出しようとする手法は極めて重要であると考えている。

しかしながら、品川教授も述べているように、貸倒損失は、「債務者側の弁済能力の低下・不能という事由と債権者側の回収努力という一種の相関関係（債務者側の事由が大部分を占めるが）を前提に生じるものと考えられ、それをいかに認識し、計上するかが実際上問題となるところ⁽³⁰⁾」であることからすれば、両教授が掲げるような基準のそれぞれの項目踏まえつつ総合的に判断せざるを得ないこととなるのは当然であろう。

この点について、「結局は、「貸倒れの事実」あるいは「回収不能」状況の認定判断は、将来的も、個別的・具体的な事実状況を踏まえて裁判所が行う認定判断を待つ他はない⁽³¹⁾」のであろうか。

両教授の研究は、これまでの裁判例等を基にその判断要素を集約、分析等をしたものであり、その内容は、研究者、実務家にとって非常に有益なものである。こうした努力を不断に続けていくことは、課税実務の成熟に

(29) 渡辺・前掲注(11)9頁

(30) 品川・前掲注(26)452頁

(31) 玉國文敏「不良債権処理の法的手法と損金性認定基準」租税法研究第32号『租税法解釈論の重要課題と最近の裁判例』1頁（2004）

に向けた重要な作業であると考える。

ただ、貸倒れに至る事情は様々であり、前提となる債務者、債権者間の事情も千差万別であろうから、実際の貸倒れの認定には、両教授のような判断要素の研究結果を踏まえても、なお、その具体的な当てはめ、総合的な判断には困難が付きまとうであろう。また、こうしたことから、「そもそも諸判例の基礎となる背景事実は千差万別であって、これらを要約した公正処理基準を具体化した一般基準などまだ確立していない」との意見もあるのである⁽³²⁾。

特に、本稿の対象としている事実上の貸倒れ、すなわち法的整理等が行われていない中での回収不能の認定の場合には、事実関係の勘案と判定の困難性の問題が顕著であろう。

また、両教授の区分、整理は、貸倒れの様々な場面をも包含しているもので、また、寄附金となるか否かを含めたものでもあり、その範囲がやや広範に過ぎるとも考えられる。そこで、以下では、貸倒れの認定基準について、不良債権処理の場面ごと、すなわち、法的整理と私的整理の別、債権が法的にも消滅するものであるか否か、貸倒れによる損失なのか支援損、整理損に当たるものなのかなどの別に整理すべきではないかとの観点にたち、事実上の貸倒れの場合の認定基準にその範囲を絞りつつ検討を進めたい。

(2) 社会通念と貸倒れの認定

イ 本件最高裁判決の「社会通念に従って総合的に判断」との判示には、渡辺教授のほかにも、この点をとらまえて評価する論者も多い。中里教授は、貸倒損失の損金算入について法人税基本通達を根拠にそれが制限されてきたことが実は基本通達の前文⁽³³⁾の趣旨に反していると述べ、社

(32) 山田二郎「法人税法上の貸倒損失」金融・商事判例 1134号2頁(2002)

(33) 昭 44. 5. 1 付直審(法)『法人税基本通達の制定について』の前文においては、「したがって、この通達の具体的な運用に当たっては、法令の規定の趣旨、制度の背景のみならず条理、社会通念をも勘案しつつ、個々の具体的事案に妥当する処理を図

会通念による判断を高く評価している⁽³⁴⁾。また、大淵教授は、「本判決の「社会通念」は、本件の具体的事実関係の下で、債権の回収に関する法的及び事実上の困難性ゆえに、極めて客観性の高い回収不能という認定判断を下しているのであって、恣意的な要素は全く存在しない。……本判決が示した「社会通念」による回収不能の判断を否定することは、実質課税の原則にも違背することになり妥当ではない。」とした上で、「回収可能性の判断における「社会通念」という判断基準が客観性を有した公正なものであれば、それにより判断された貸倒損失は、会計上の実現概念の内容をなす「客観性」と「確実性」を有する合理的な判断基準になり得るということである。」と述べている⁽³⁵⁾。

他方、本判決が述べた社会通念と意味については、これらの論者とはいささか異なるニュアンスで捉える論者も存する。佐藤英明教授は、「(本判決の) 判断基準としての「社会通念」は客観的に積み上げられた事実を基礎として作用する基準と理解されているものであり、それ自体が一人歩きする独立した要素とは考えられていないように思える」と述べている⁽³⁶⁾。また、品川芳宣教授は、一審判決の際の評釈ではあるが、「社会通念なる法解釈基準は、法人税法の解釈においても一つの基準になるものであろうが、それは一般法理ないし二次的な解釈基準として位置付けられるべきである。法人税の解釈と事実認定は、一次的には所得計算の個別規定に即して行われるべきであって、それによれない場合に限定して「社会通念」が援用されるべきものと解される。」としている⁽³⁷⁾。

るように努められたい。いやしくも、通達の規定中の部分的字句について形式的解釈に固執し、全体の趣旨から逸脱した運用を行ったり、通達中に例示がないとか通達に規定されていないとかの理由だけで法令の規定の趣旨や社会通念等に即しない解釈におちいつりすることのないように留意されたい。」と定められている。

(34) 中里・前掲注(10)107頁

(35) 大淵・前掲注(28)41頁

(36) 佐藤・前掲注(13)183頁

(37) 品川芳宣「条件付債権放棄と貸倒損失の計上時期」TKC 税研情報 11 巻 5 号 37 頁 (2002)

ロ 社会通念とは、「社会一般で受け容れられている常識又は見解。良識。」（広辞苑）とされており、裁判例の中にもしばしば登場する。石井論文では、判例における社会通念を①経験則を意味するもの、②評価基準を意味するもの、③経験則と評価基準の一体的機能を意味するもの、④文字どおりの一般常識を意味するものに区分した上で、経験則としての社会通念を事実認定に関係するものとし、評価基準としての社会通念を法律解釈に関係するものとして整理している⁽³⁸⁾。その後も、法の適用と社会通念の関わりについて様々な論評がなされており、識者は一貫して社会通念を法解釈の重要なツールとして認識している。ただし、そこには、「社会通念とは裁判官が自分の根拠のない判断を判決で正当化するための特製の裁判用語である」との指摘や、「評価基準としては腰だめ的な、めのか算式なもの」との評価も存する⁽³⁹⁾。

さらに、実際の裁判例において、地裁、高裁、最高裁のそれぞれの判断の間に、同じように「社会通念」という概念に基づいた結果が、別々の結論に達するような事例が存することも、裁判における「社会通念」についての議論が生ずる場面として見受けられる。このような事例は、憲法裁判や刑事裁判の猥褻の判断などに散見されるところである。

最近の裁判例では、滋賀県の志賀町（現大津市）が町役場の新庁舎竣工式において、町が来賓に対して記念品として商品券を送り、その費用として 74 万円を支出したことに對して、当該支出が社会通念上相当な範囲を超え違法なものかどうか争われた、志賀町公金返還請求事件がある。第一審大津地方裁判所判決（平成 13 年 3 月 19 日判例集未登載）

(38) 石井良三「判例から見た社会通念」〔同『民事法廷覚え書』所収〕251 頁（一粒社、1963）

(39) 渡辺康行「違憲審査の正当性と＜コンセンサス＞ないしく社会通念＞」ジュリスト 1022 号 129 頁（1993）

長谷川正安「憲法判例と社会通念」法律時報 52 卷 5 号 17 頁（1980）

川井健「民法判例と社会通念」法律時報 52 卷 5 号 24 頁（1980）

田中成明「法の世界と常識の世界」法学セミナー 327 号 13 頁（1982）

及び控訴審大阪高等裁判所判決（平成 13 年 10 月 31 日判例集未登載）は、いずれも本件記念品の贈呈は社会通念上相当な範囲を超えるものであり違法で或る旨判示したが、上告審最高裁判所判決（平成 15 年 3 月 27 日裁判所時報 1336 号 10 頁、判時 1819 号 48 頁）は下級審における認定事実を踏まえつつも、「本件記念品の贈呈が社会通念上儀礼の範囲を逸脱したものとまでいうことはできない」と判示している（傍点筆者）。

ハ このようにみると、法律解釈における「社会通念」は、相対的な評価基準であり、本件判決の判示も、本件に関する客観的事実を積み上げ、これを「社会通念に従って総合的に判断」したものであり、社会通念という概念のみが判断要素として一人歩きするものではないと考える。この点、佐藤教授、品川教授の意見は十分に首肯できるものであり、また、一貫して原告側の意見を支持している大淵教授も社会通念のみを採り上げてその判断基準と評価していないところからしても、妥当するものと考えられる。

第4章 最高裁判決を踏まえた 課税実務上の計上基準

第1節 最高裁判決の分析

1 最高裁判決における貸倒れの認定要素と抽出される特質

最高裁は、旧A銀行が行った債権放棄が貸倒れに当たるかどうかについて、まず、一般論として次のように判示した。

「法人の各事業年度の所得の金額の計算において、金銭債権の貸倒損失を法人税法22条3項3号にいう「当該事業年度の損失の額」として当該事業年度の損金の額に算入するためには、当該金銭債権の全額が回収不能であることを要すると解される。そして、その全額が回収不能であることは客観的に明らかでなければならないが、そのことは、債務者の資産状況、支払能力等の債務者側の事情のみならず、債権回収に必要な労力、債権額と取立費用との比較衡量、債権回収を強行することによって生ずる他の債権者とのあつれきなどによる経営的損失等といった債権者側の事情、経済的環境等も踏まえ、社会通念に従って総合的に判断されるべきものである。」

次いで、最高裁は、上記一般論の当てはめとして、事実関係を詳細に列挙、検討した上で、旧A銀行が放棄した債権は、その全額が回収不能であったことは明らかとなっていたと判示した。最高裁が列挙、検討した事実関係、すなわち具体的な貸倒損失の認定要素から抽出される特質は次のとおりである。

① プロラタ（平等負担）による損失負担を主張したことがないこと。

「母体5社は、平成7年9月にJ社を整理する方針を確認したところ、その後の農協系統金融機関との協議において、農協系統金融機関が、その元本損失部分についても母体行が責任を持つ完全母体行責任による処理を求めたのに対し、旧A銀行は、その貸出金全額の放棄を限度とする修正母体行責任を主張し、債権額に応じた損失の平等負担を主張することはなかった。」（下線筆者。以下⑥まで同じ。）

- ② 債務者（J社）の経営に深く関与していたこと。

「その背景として、旧A銀行は、J社の設立に関与し、独禁法で許容される上限まで株式を保有し、役員及び職員を派遣し、多額の融資を行うなどして、その経営に深くかかわっていたという事情があった。」

- ③ J社の再建について、第1次再建計画、新事業計画と長い期間にわたって幾たびも変遷してきた中において、債務者の中でリーダーシップをとる立場にあったこと。

「そして、同4年に策定された第1次再建計画によってはJ社の経営再建ができなくなり、同5年に本件新事業計画が策定されるに至ったが、農協系統金融機関が融資残高の維持及び金利の減免を内容とする同計画に応じたのは、母体行が責任を持って再建計画に対応することが明確にされたからであった。そうすると、旧A銀行は、本件新事業計画を達成することができなかつたことにつき、農協系統金融機関から信義則上の責任を追及されかねない立場にあったといえることができる。」

- ④ 完全母体行責任を求める他の債務者が存在しており、旧A銀行は自己の有する債権の全額放棄を主張するのが限度であったこと。

「本件新事業計画は、J社の再建を前提としたものであって、その破綻後の整理を前提としたものではないものの、J社の余裕資金による返済順序の第2順位が母体ニューマネー、第4順位が農協系統金融機関の債権とされ、母体行の従前からの債権がそれらに劣後するという内容であったところ、旧A銀行は、J社の整理が避け難い情勢になった後においても、J社から母体ニューマネーを回収していた。したがって、農協系統金融機関が完全母体行責任を主張することには無理からぬ面があり、旧A銀行も、上記のような経緯を考慮して、修正母体行責任が限度であると主張して、本件債権の放棄以上の責任を回避しようとしていたものといえる。」

- ⑤ 再建計画の公表、閣議決定及び閣議了解により、修正母体行責任が公にされていること。

「母体5社は、本件閣議決定及び本件閣議了解で示された住専処理計画に沿ってJ社の処理計画を策定し、同計画において、旧A銀行は、本件債権を全額放棄すること、すなわち、本件債権を非母体金融機関の債権に劣後する扱いとすることを公にしたということができる。」

- ⑥ 銀行業という公益性を問われる業種であったことや回収を強行しようとするれば、今後、事業を行っていく上で重大な障害を生ずるおそれがあったこと。

「前記のとおり、旧A銀行においてせいぜい修正母体行責任しか主張することができない情勢にあったことをも考慮すると、仮に住専処理法及び住専処理に係る公的資金を盛り込んだ予算が成立しなかった場合に、旧A銀行が、社会的批判や機関投資家として興銀の金融債を引き受ける立場にある農協系統金融機関の反発に伴う経営的損失を覚悟してまで、非母体金融機関に対し、改めて債権額に応じた損失の平等負担を主張することができたとは、社会通念上想定し難い。」

2 最高裁判決の分析等

(1) 最高裁判決の分析

本件最高裁判決は、当時の旧A銀行の置かれた状況は、それまでの当該住専の経営への関与の状況、社会的批判や機関投資家として旧A銀行の金融債を引き受ける立場にある農協系統金融機関の反発に伴う経営的損失を招くおそれといった点から、損失の平等負担を主張することは不可能であり、完全母体行責任を求める他の債権者に対して、自己の有する債権の全額放棄（いわゆる修正母体行責任）を主張するのが限度であったとの認定をしている。

換言すれば、旧A銀行にとってのJ社の損失負担の交渉は、債権の全額放棄（ゼロ）が最低ラインであり、いかに債権額以上の追加負担（マイナス）を回避するかが最大の論点であったといえる。そうであれば、当該債権について回収可能額など存しないとの判断であったといえる。

したがって、このような認定の下においては、当該住専に返済財源があったとしても、旧A銀行にとっては回収可能な金額を有するものではなく、その全額が貸倒れとなるとの判断を示していると考える。また、こうした考えからすれば、当時の旧A銀行は、当然、損失の平等負担に通じる法的手続を採り得なかった状況下にあったと判断したものといえよう。

(2) 過去の裁判例との比較、検討

過去の裁判例にも、債権者側の事情をも踏まえて回収不能かどうかを判断した事例が存在する。例えば、第3章第1節で分類した裁判例のうち新潟地方裁判所昭和62年1月22日判決などでは、債権者が採用した取立の手段方法のほか債権者の当該債権に対する評価等を判断要素に含めているところである。この裁判例については、「債権者の当該債権に対する評価」などの点につき、本件最高裁判決を機に、従来より債権者側の事情を踏まえた裁判例があった、との評価をする向きや本件最高裁判決は従来の裁判例の延長線上にあるものとの見解も存するところである。

一般に、法人の有する金銭債権が、法律上それが切り捨てられた場合を除き、回収不能かどうかの判断に当たって、債権者は、通常は、その債務者の状況を詳細に知り得ることは困難であることが少なくないであろうし、債権が法律上切り捨てられるに至っていない状況においてはそれが回収不能かどうかはおよそその債権債務関係の個別の事情によるのであるから、債務者の事業等の状況や将来性、債権者が採用した取立ての手法やその効果などを総合して、当該債務者の資産状況、支払能力等を測定することとなる。換言すれば、これらは債務者の資産状況、支払能力等を判断するための一要素として機能しているといえる。

したがって、過去の裁判例における認定事例は、このような課税実務に即した内容であるといえるものであるが、他方、上記のように旧A銀行は債権の全額放棄を主張するのが限度であったのであり、それを前提として専ら債権者の事情を考慮して貸倒れと認定した本件最高裁判決の認定基準は、過去の裁判例とはその視点が大きく異なるものであるといえる。

(3) 回収可能額の放棄

旧A銀行が債権放棄を行った当時、J社においてはその処理計画中に正常債権及び不良債権のうち回収が見込まれる額として1兆2千億円余の返済財源を有していたことが認められ、仮に、損失の平等負担が行われたならば、興銀も債権額の一部が回収ができたこととなる。換言すれば、旧A銀行は、「社会的批判や機関投資家として旧A銀行の金融債を引き受ける立場にある農協系統金融機関の反発に伴う経営的損失」といった回収を強行することによって生ずる損失を回避するために、回収可能であった金額を放棄したとみることもできる。

ところで、法人がその子会社等を整理するために損失負担をした場合において、その損失負担等をしなければ今後より大きな損失を蒙ることが社会通念上明らかであると認められるためやむを得ずその損失負担等をするに至った等そのことについて相当な理由があると認められるときは、その損失負担等により供与する経済的利益の額は、寄附金の額に該当せず、損金の額に算入されることとなる（法基通9-4-1）。

上記のとおり、本件最高裁判決の貸倒れの認定は、これまでの裁判例や課税実務からみるとその視点を大きく異にするものであり、むしろ、損失負担等をせざるを得ないという債権者側の事情に大きな比重を置く子会社の整理損の取扱いに近いものと考えることができる。

(4) 他の金融機関の判断

住専の母体行のうち、その有する住専向け債権を放棄して損金の額に算入したのは、旧A銀行のほか2行である⁽⁴⁰⁾。それでは、その他の母体行はどのように行動していたのであろうか。醍醐聡東京大学教授は、旧A銀行を除く住専の母体行177行の行動を有価証券報告書などから分析している。それによると、住専向け債権の償却状況を把握できなかった12行及び住専向け債権のない4行を除く161行のうち、109行がその債権全額を償却し

(40) 訴訟資料などから、これらは、長信銀1行（第一住宅金融の母体行）と第二地銀1行（総合住金の母体行）である。

ているがすべて損金算入を見送っている。また、その他にも48行がその割合は区々ではあるが一定の金額を償却しているものの、いずれも損金の額に算入していない。要するに、旧A銀行及びその他2行の母体行以外は、債権の全額かどうかを問わず、住専向け債権の償却について、税務上損金算入していないのである。同教授は、「このような事実をみても、平成8年3月末時点での住専向け債権の回収可能性に関する旧A銀行の判断は当時の住専母体行の「通念」からいえば、例外に属するものであったといえる。」と断じている。

さらに、同教授は、旧A銀行の平成8年3月期の財務諸表を監査した監査法人と同じ監査法人が監査を担当した大東銀行と長野銀行の有価証券報告書の注記を例にとって、両行が住専向け債権の全額放棄、損金算入を選択しなかった処理について無限定適正意見を表明した事例を紹介し、旧A銀行の債権放棄について監査法人の無限定適正意見が付されたことをもってその貸倒れの処理が税務上も適正であるとする論者に対して疑問を呈している⁽⁴¹⁾。

同教授の論述は、会計情報の分析を通じて、旧A銀行の主張した貸倒れ処理の妥当性について一石を投じたものであり、当時の旧A銀行の判断、処理の特異性を際立たせたものとして傾聴に値しよう。

また、同教授の紹介した大東銀行の財務諸表には、

「当銀行を含む第二地方銀行協会加盟行が母体となって設立した住宅金融専門会社である総合住金株式会社に対し、当銀行が当期末で有する債権は、3,182百万円であります。当期末時点で平成8年度予算案が国会で可決されなかったことなどから、全額債権放棄の条件が整わなかったため、同時点での回収不能見込額として、同社の不良債権比率に基づき算出した

(41) 醍醐聡「条件付債権放棄の会計・税務問題―旧日本興業銀行の税務訴訟事例を素材として―」東京経大会誌第250号(2006)

醍醐聡 本件控訴審における平成13年8月31日付鑑定意見書

1,549百万円を間接償却しております。

なお、今後、国会で住専処理法案が可決されるなど全額債権放棄の条件が整備されれば、残余の1,632百万円を含め全額を債権放棄する可能性があります。」(下線筆者)と記載されており、

また、長野銀行の財務諸表には、

「当行を含む第二地方銀行協会加盟行が母体となって設立した住宅金融専門会社である総合住金株式会社に対する債権額は789百万円であります。当期末時点で住宅金融専門会社の処理スキームが未確定であったため、回収不能見込額として同社の不良債権比率に基づき算出した379百万円を貸倒引当金としております。

なお、今後の動向によっては、残額410百万円についても損失となる可能性があります。」(下線筆者)と記載されている。

私見ではあるが、これらの記述からすれば、同教授が指摘する会計監査と税務上の処理の妥当性の観点からの問題とともに、そもそも大多数の母体金融機関が債権放棄を見送った当時の状況からみて、旧A銀行の有していたJ社向けの債権のみが、本件最高裁判決が指摘したような「社会通念に従って総合的に判断」した結果、回収不能と論じられるものかどうか、あらためて本件の特異性を認めずにはおられない。

第2節 最高裁判決の課税実務上の問題点

1 最高裁判決の課税実務における射程範囲の問題

本件最高裁判決は、ここまで繰り返し述べてきたとおり、貸倒損失の認定基準として、「金銭債権の貸倒損失を法人税法22条3項3号にいう「当該事業年度の損失の額」として当該事業年度の損金の額に算入するためには、当該金銭債権の全額が回収不能であることを要すると解される。そして、その全額が回収不能であることは客観的に明らかでなければならぬが、そのことは、債務者の資産状況、支払能力等の債務者側の事情のみならず、債権回

収に必要な労力、債権額と取立費用との比較衡量、債権回収を強行することによって生ずる他の債権者とのあつれきなどによる経営的損失等といった債権者側の事情、経済的環境等も踏まえ、社会通念に従って総合的に判断されるべきものである。」と判示している。しかしながら、上記の債権者側の事情等をどの場合に、どの程度勘案すべきかについては、判決自身は明らかにしていない。

最高裁調査官の判例解説⁽⁴²⁾においても「本判決は、債務者側の事情以外の事情も考慮の対象となることを明らかにしたが、金銭債権の全額が回収不能であるかどうかは債務者の支払能力に大きく依存する以上、回収不能であることが客観的に明らかであるかどうかを判断する上で、債務者側の事情が一般的には大きな比重を占めることは否定し難いであろう。どのような事情がどの程度の重みをもって考慮されるべきかは、個別、具体的な事案における社会通念に従った総合的な判断によって決せられるべきものと考える。」(下線筆者)と述べるにとどまっているところである。

上記の最高裁の判示が、一般論として重要な意味を持ち、およそ金銭債権全般について、それが回収不能かどうかの判断に当たって適用するとすれば、事実認定の要素が極めて広範なものとなる。特に、他の債権者とのあつれきなどによる経営的損失などといった債権者側の事情は、極めて個別性が強く、また、通常、第三者には容易に確知し得るものではないことから、納税者にとって自己の有する金銭債権が如何なる場合に社会通念上、回収不能と判断されるのかが不明確となるとともに、事実認定を巡って課税庁の裁量により課税処分が行われるのではないかの不安を招き、課税庁にとっても納税者(債権者)の主観的な判断による損金算入のおそれもあり利益調整の余地が生じるとの懸念を抱えることとなると考えられる。

本件最高裁判決をいかに評価するかのということもかなり大きな問題であり、おざなりにできるものではないが、一般の貸倒損失について、同判決を

(42) 阪本・前掲注(16)845頁

踏まえて、その認定要素をどのように捉えていくかは、課税の公平を図る観点から非常に重要である。

2 判決からみた課税実務上の課題

(1) 債権者側の事情の範囲

本件最高裁判決は、金銭債権が回収不能かどうかについて、「債務者の資産状況、支払能力等の債務者側の事情のみならず、……債権者側の事情、経済的環境等も踏まえ」判断すべき旨判示しているが、同判決がいう債権者側の事情等が債務者の資産状況、支払能力等を判断する要素として採り上げるものであれば、従来の判断基準、裁判例と軌を一にしているものと考えられる。

しかしながら、本件最高裁判決は、回収不能の判断要素としての債権者側の事情について、「債権回収を強行することによって生ずる他の債権者とのあつれきなどによる経営的損失等」といったものも挙げており、従来と大きく異なる視点を示している。一般に、債権者が有する金銭債権について貸倒れかどうかを判定する場面においては、既に債務返済についての紛争が生じているのが常であろうから、他の債権者とのあつれきなどによる経営的損失等といった事情についてまで、課税実務上の基準として作用するかどうかについては、疑問なしとしない。

また、一部論者は、上記の最高裁判決の判断要素を高く評価し、赤字工事であったことを理由に元請けが下請業者であった法人に代金を支払わなかった事案を例に出して、相手方が元請けであったことを理由に当該代金は「社会通念上回収不能の状態にあった」との見解を述べているが⁽⁴³⁾、(事実関係が不詳であるので確たることは述べられないが、)当事者間の取引に係る種々の事情(あつれき)をすべからず貸倒損失の認定要素として取り込むことは、取引上の不法、違法な事柄の結果が無条件に課税関係に持ち

(43) 渡辺・前掲注(11)15頁

込まれることにもなりかねず、課税の公平を害することが懸念される。最高裁も、そのような結果を招くような判示をするとは到底考えられず、本件債権放棄についての判断としてはともかく、課税実務上の一般的な基準とすることには疑義があるのである。

(2) 法的手続への移行不能

本件最高裁判決は、興銀は社会的批判等を覚悟してまで損失の平等負担を主張することができたとは社会通念上想定し難いとし、法的手続を採り得ない状況を想定した判断を示している。この点については、第一審判決においても、「法的措置を講ずれば、ある程度の回収を図れる可能性がないとはいえない場合においても、諸般の事情を総合的に考慮し、法的措置を講ずることが、有害又は無益であって経済的にみて不合理で行うに値しない行為であると評価できる場合には、もはや当該債権は経済的に無価値となり、社会通念上当該債権の回収が不能であると評価すべきである。」とされているところである⁽⁴⁴⁾。

しかしながら、自然人であれ法人であれ、紛争が生じた際に法的な手続や司法判断を求める権利があることは、憲法上も保障されたものとみるべきであり、法的手続きをとる権利が全く行使できないという極めて特殊な状況を前提とした判断は、課税実務上、貸倒損失の一般的な基準として用いるには問題が多いものとする。なぜならば、およそ経済取引における債権債務関係は、私法上の信義誠実の原則を基としつつも、不幸にして債務の弁済が滞った場合には法的な手続によりその履行を請求することができるのが法律上の権利として保障されているのであって、経済取引一般もこれを前提に行われているからである。

(44) これに対し、本件控訴審(東京高裁)判決では、「債権の全額が回収不能であるとは、債務者の実際の資産状況、支払能力等の信用状態から当該債権の資産性が全部失われたことをいうのであって、責任財産がありながら、債権行使に対する社会的批判等の他事を考慮して債権者が当該債権を行使しないこととしたような場合などは、これに当たるものではない。」と判示している。

また、実務上も、不良債権化した金銭債権の処理過程は流動的であり、例えば、私的整理の方針であったものが一転して法的整理に移行したそごうグループの事例⁽⁴⁵⁾などをも踏まえれば、法的手続きをとる権利が全く行使できないことを前提とすることは一般的なものではない。

3 当時の金融機関の不良債権償却実務からみる特質

第2章で述べたように、平成8年3月期当時（平成10年税制改正前）においては、金銭債権について、まず正常債権については貸倒引当金（現行の一般評価金銭債権に係る貸倒引当金）への繰入れ行い、それが不良債権化した場合には債権償却特別勘定への繰入れ、更に債権全額の回収不能が明らかとなったときには貸倒損失の計上がなされることとなっていた。また、金融機関の貸倒損失又は債権償却特別勘定の計上は、金融証券検査官の償却証明制度の下で行われていたのである。このような当時の金融機関の不良債権償却の実務を踏まえると、旧A銀行としてはJ社に対して有していた金銭債権の処理に当たって、どのような方策が選択肢としてあったであろうか。

旧A銀行をはじめとする母体行は、本件最高裁判決における事実認定にもあるように、当初、住専向け債権の処理について、政府の閣議決定によって策定された住専処理スキームに基づいて、母体行及び農協系統金融機関を含めた関係者の合意の下に債権放棄を行い、これを法人税基本通達9-4-1（子会社等を整理する場合の損失負担等）により、税務上も損金の額に算入すべく調整を行っていたものである⁽⁴⁶⁾。

その後、住専処理法案についての国会審議の混迷などにより、関係金融機

(45) 経営が悪化したそごうグループは、取引金融機関の債権放棄を軸に再建計画を策定していたところ、公的機関である預金保険機構が債権放棄をすることについて批判が強まったこと等から、平成12年7月12日、一転して民事再生法に基づく民事再生手続の申立てを行った。なお、新聞報道によれば、この法的整理への転換により国民負担は200億円程度の増加となり、「国民の怒りが経済合理性を吹き飛ばした」とのコメントが掲載されている。

(46) 前掲注(4)

関の間で債権放棄についての足並みが乱れ、子会社等整理損としての処理は困難になったのであり、回収不能額としての直接償却（貸倒損失）、間接償却（債権償却特別勘定又は貸倒引当金）のいずれかの方策を採用するかを検討したはずである。この場合に、金銭債権の一部回収不能額を損金の額に算入することができる債権償却特別勘定への繰入れが最も当時の実情に即したものであると思われる。

しかしながら、金融機関の債権償却特別勘定の設定の前提となる金融当局による不良債権償却証明は、当時の取扱通達によれば、決算期末の月の2日までに証明申請書を提出することとされており、事務手続の上からその適用は困難であったと思われる⁽⁴⁷⁾。また、仮に、金融当局への事務手続を度外視しても、①母体行の債権全額放棄を内容とする処理スキームが閣議決定されている中で、金融当局がこれに反する処理を容認することとなる証明を行うことは現実的に考えられないこと、②償却証明なしに債権償却特別勘定を設定することも可能であるが、当時の母体行への社会的な批判の中、政府・金融当局の方針と反する申告を、また、従来慣行を無視して証明書の添付なく母体行がこれを行うことはおよそ困難であると考えられること、からすると、平成8年3月期において母体行が債権償却特別勘定を設定して住専向け債権のうち回収不能部分の金額を損金の額に算入することはできなかったと考えられる。

結局のところ、当時の金融機関の不良債権償却実務からみれば、住専向け債権の直接償却に備えて4,603億円もの多額の株式売却収入を得ていた旧A銀行としては⁽⁴⁸⁾、これに見合う損金を計上するためには、債権の全額を債権放棄してこれを貸倒損失として計上する他には選択肢はなかったとみることができるのである。

本件最高裁判決の問題点を考察するためには、このような当時の金融機関の不良債権償却実務からみる特質をも踏まえる必要がある。

(47) 平成5年11月29日付蔵検第439号「不良債権償却証明制度等実施要領について」

(48) 本件控訴審（東京高判平14.3.14訟務月報49巻5号1571頁）における認定事実。

第3節 最高裁判決の課税実務の観点からの位置付けと 今後の認定基準の考え方

1 最高裁判決の課税実務における位置付け

(1) 住専処理問題の特異性と最高裁判決

本稿でここまで述べてきたように、本事件には、住専処理問題という未曾有の不良債権処理問題が存在し、本件最高裁判決の背景、事実関係には極めて特異なものが存在する。以下では、その特異性を整理しながら、同判決の課税実務上の位置付けを探ることとする。

イ 既に考察してきたように、本件最高裁判決は、当時の旧A銀行の置かれた状況は、それまでの当該住専の経営への関与の状況、社会的批判や機関投資家として旧A銀行の金融債を引き受ける立場にある農協系統金融機関の反発に伴う経営的損失を招くおそれといった点から、損失の平等負担を主張することは不可能であり、完全母体行責任を求める他の債権者に対して、自己の有する債権の全額放棄（いわゆる修正母体行責任）を主張するのが限度であったとの認定をしている。

このような状態は、通常の債権者にはあり得ない状況であり、旧A銀行は、その折衝如何によっては、債権全額の放棄に加えてJ社の処理損失まで負担する可能性があったという、いわば一種の債務者にも等しい立場にあったともいえるのであり、通常の債権債務関係とは異なる特異性を有する事案であった。

ロ 本件最高裁判決は、旧A銀行は社会的批判等を覚悟してまで損失の平等負担を主張することができたとは社会通念上想定し難いとし、法的手続を採り得ない状況を想定した判断を示しているが、一般的に、債権債務関係において、債務の弁済が滞った場合には法的な手続によりその履行を請求することができるのが法律上の権利として保障されていることを前提に経済取引は行われているのであり、この点も非常に特異な事案であるといえる。

ハ また、当時の政府の金融行政との関係も付言しておく必要がある。専任処理問題は、既に述べてきたように、未曾有ともいえる不良債権処理問題であり、政府による処理スキームの策定、損失処理等のための立法措置があり、6,850億円の巨額の公的資金の投入を巡る世論の批判、国会審議の紛糾など、一種の社会問題化した事案といえる。そうした中、旧A銀行としては、当時の償却証明制度などをはじめとする金融当局の監督体制等をも踏まえれば、債権全額の債権放棄、貸倒損失の計上といった方針を採らざるを得ず、もはや純経済人としての経営判断を超えた判断を求められていたといえることができる。

ニ 以上のように、本事件における債権放棄には、通常金銭債権の貸倒れの場面とはその背景、事実関係に極めて特異なものが存在していたことが明らかであり、本件最高裁判決もそうした状況を踏まえて、貸倒れの認定要素として、「……他の債権者とのあつれきなどによる経営的損失等といった債権者側の事情、経済的環境等」という従来の裁判例や課税実務とは異なる視点の基準を挙げたものといえることができる。

したがって、今後の貸倒損失の認定基準を考察する上では、本件最高裁判決は、特異な事実関係を前提とした判断であるとの認識を持たざるを得ないのである。

(2) 最高裁判決の射程範囲についての私見

本件最高裁判決が示した貸倒損失の認定基準は、一般的な基準として採用するには問題が多いこと、その要因となっているのは同判決の背景、事実関係には極めて特異なものが存在することを明らかにしてきた。

そこで、今後の課税実務上の位置付けとして、判決の射程あるいは判決が示した貸倒損失の認定基準を用いて回収可能性を判断する事案が出現するかどうかについては、どのように捉えたらよいのであろうか。

イ 不良債権の処理の方策としては、平成8年3月期当時における金融当局の償却証明制度に基づく貸倒損失又は債権償却特別勘定の計上は、平成9年9月中間決算までの取扱いで廃止され、更に平成10年税制改正に

より債権償却特別勘定が廃止されて現行の制度となっている。すなわち、現行の制度においては、法人の有する金銭債権がいわゆる正常債権のうち、貸倒実績率という過去の経験値により将来の貸倒れによる損失の見積額として貸倒引当金への繰入れを行い、いったんその金銭債権が不良債権した場合には、①その貸倒れによる損失が未確定であるときには、いわゆる間接償却として、その見込額を個別評価金銭債権に対する貸倒引当金とし、②その貸倒れによる損失が現に生じたときには、その金額を法人税法上の損金とするということであり、その金銭債権の劣化の度合いに応じて見積額、見込額あるいは損失額を損金の額に算入することとなるのである。さらに、その債権放棄等が仮に経済的利益の供与となるものであっても、それが法人税基本通達9-4-1又は9-4-2に定める子会社等の整理損又は支援損となるものであれば、その債権放棄等による損失の額は損金に算入することができるのである。

したがって、現行制度は、本事件当時の制度に比して、法人の経営判断の下、その債権の劣化の度合いや債権放棄等の事情に応じて、柔軟に対応できるともいえるもので、今後、直ちに本事件と類似の案件が出現する可能性は低いものと考ええる。

ロ また、この点、最高裁判決後に課税当局が設置した事前照会窓口の状況も見る必要がある。窓口設置後の事前照会の状況は明らかではないが、当初、課税当局が想定したような、本件最高裁判決に示された貸倒れの認定基準を踏まえて回収不能かどうかを判定する事案は、寄せられていないものとみられる。本件最高裁判決は、住専処理という政府を挙げての施策をめぐる課税訴訟であり、還付金額が多額であったことも相まって、判決当時はその報道振りや識者の論評などは相当なものがあった。しかるに、類似事案に関する事前照会が寄せられていないとすれば、それはどのように考えたらよいのか。本件が住専処理という特殊性を背景とした個別事案であったとも考えられよう。

ハ さらに、納税者側における「……………他の債権者とのあつれきなどによ

る経営的損失等といった債権者側の事情、経済的環境等」の点の立証の困難性も挙げられよう。

本件最高裁判決は、貸倒損失の損金算入の要件として、まず、その金銭債権の全額が回収不能であることを要するとし、更にその全額が回収不能であることは「客観的に明らかでなければならない」としている。もとより金銭債権の貸倒れの判定は債権者と債務者との間の個別の事情によるところが大きいところ、債務者側の事情だけではその判定が困難であるケースで「他の債権者とのあつれきなどによる経営的損失等といった債権者側の事情、経済的環境等」などの事情をも踏まえて初めて回収不能であることが「客観的に明らか」となる場面はいかなる場面であろうか。

一般に、課税要件の主張、立証責任は、原則として課税庁が負っているものと解されているが、貸倒れの立証責任については、前章でみたように、裁判例では、貸倒損失の不存在についての立証責任は課税庁にあることを明言しつつも、その上で、納税者に貸倒損失が存在することの反証を求め、実質的には立証責任を納税者に転嫁したのと同様の結論を導いているのである⁽⁴⁹⁾。

本事件においては、損失処理に関する金融当局の関与、政府による処理方策の策定、関係者間の折衝状況、国会審議の状況などから、その背景、事実関係の主張、立証が比較的容易であったとも考えられるが、通常、本件最高裁判決がいう「他の債権者とのあつれきなどによる経営的損失等といった債権者側の事情」などといった事柄は第三者には容易に知り得ないものであり、そのような事情により債権の全額が回収不能であることが「客観的に明らか」との立証は困難を伴うと考えられる。一般的な債権債務関係において、こういった本事件と比肩するような個別の背景、事実関係から債権者側の事情を主張する事案の発生は低いもの

(49) 前掲注(25)

と考えられる。したがって、その射程範囲も自ずと狭いものとなるう。

2 今後の認定基準の考え方

最高裁判決が課税実務に与えた影響は決して小さいものではない。しかしながら、その内容は、住専処理問題という極めて特殊な状況を前提とした判断であり、これを直ちに一般的な基準として取り扱うことは適当ではないと考える。本稿のこれまでの検討を踏まえ、本件最高裁判決の課税実務上の位置付けと今後の貸倒損失の認定基準については、次のように取り扱うべきと考える。

(1) 最高裁判決と認定基準

これまで考察してきたように、本事件の最高裁判決は、過去の裁判例や課税実務とは異なる視点からの認定基準を加えて貸倒れの判断を行っているものであり、そこには、債権の全額放棄が限度であり、また、そのため法的手続など採り得なかったという特殊事情や、政府や金融当局の関与、世論の動向、国会審議の紛糾、更には当時の金融機関の不良債権償却実務の特質などが背景、事実関係として存在しているものである。したがって、課税実務一般の貸倒認定基準との関係においては、本件最高裁判決は、特異な事実関係を前提にした個別事案に係る判断であると位置付けざるを得ない。

この点、品川教授の「本件の最高裁判決は、本件の個別・特異な事実関係に対応した個別妥当な判断を示したものであり、貸倒損失の計上（認定）について一般的（普遍的）変化を求めたものとも解されない」との指摘⁽⁵⁰⁾が、課税実務一般への当てはめを考慮すると最も妥当すると考える。

(2) 今後の貸倒損失の認定基準の考え方

イ 今後の貸倒損失の認定基準については、従来と同様に、まず第一義的

(50) 品川・前掲注(14)67頁

には債務者の状況から回収不能かどうかを判断し、更に債権者が採用した取立ての手法やその効果などの一般的な「債権者側の事情」をも加味して、債務者の資産状況、支払能力等を判断し、その全額が回収できないことが明らかかどうかの判定を行うこととなろう。したがって、一般課税実務においては、回収不能の判断に当たっての債権者側の事情とは、債務者の資産状況、支払能力等を判断する（補完的な）一要素と考えるべきである。

ロ ただし、本件最高裁判決は、債権者をとりまく状況によっては、当該債権者の事情を広く斟酌して回収不能かどうかの判断を行うべしと判断したものであり、この点、今後の課税実務に与える影響は大きいものがある。したがって、(1)に述べたような本事件の特殊な背景、事実関係に比肩するような、あるいは類似する事案が生じ、かつ、イに述べた基準のみによっては回収不能かどうか直ちに判定できない場合には、その判定に当たっては、最高裁が示した基準をも踏まえつつ、債権の全額が回収不能であることが「客観的に明らか」かどうかを「社会通念に従って総合的に判断」することとなるのである。

なお、この場合においては、その事情のいかんによっては、回収不能かどうか、すなわち貸倒損失に当たるかどうかを判定するのみにとどまらず、個別評価金銭債権に係る貸倒引当金制度の適用や、それが子会社等を整理するため又は再建するための債権放棄であるときには法人税基本通達9-4-1（子会社等を整理する場合の損失負担等）または同9-4-2（子会社等を再建する場合の無利息貸付け等）の適用も視野に入れた検討が必要となる。

(3) 求められる課税庁の対応

貸倒れを巡る事例は、債権者と債務者との個別事情によることが大きく、その認定基準の考察に当たっては、「これまでの判決から抽出された要因や判断基準が、個別の事案における個別の事情に止まることが多く、事実認定をする際の決定的基準としては十分に機能し得ないことも念頭に置くべ

きであろう⁽⁵¹⁾」との指摘もあながち否定できるものではない。

課税庁が最高裁判決後に行った事前照会窓口の設置は、個別事案の妥当性を担保できるものであるとして、本判決に対する賛成する立場、反対する立場の双方から一定の評価を得ているものと思われるが、今後とも、課税庁においては、貸倒損失についての事例の集積に努め、その公表あるいは事前照会などへの対応の充実を通じて納税者の予測可能性を高め、課税の公平を図っていく必要がある。

(51) 玉國・前掲注(31)8頁

結びに代えて

本稿が研究の題材とした最高裁判決は、住専処理問題に関して、住専の母体行となっていた銀行が行った債権放棄の損金算入（貸倒れ）の是非を巡る事件であった。この事件は、政府が行った住専処理問題に端を発しているものであり、また、大型の税務訴訟として注目を集め、第一審は原告勝訴、第二審は国側勝訴、そして上告審では原告側勝訴となり裁判所の判断も一様ではなかった。そして、第一審から上告審までの各判決を巡っては多数の評釈、論文が発表され、学者、実務家の間で活発な議論が行われた事件である。

本件最高裁判決についても、本稿で紹介してきたように様々な論評があり、その判示を高く評価する論者も多いが、私見では、それらの論評も判決を高く評価しながらも、その判示内容が金銭債権の貸倒れの一般的な基準として、課税実務上、どこまで作用するかについては、必ずしも明らかにしていないと考える。

本稿は、このような問題意識の中、貸倒れに関する過去の裁判例、学説の動向を踏まえつつ、本件最高裁判決の特質や課税上の問題点を抽出し、本件の特異性を明らかにした。そして、その分析を基に、本件最高裁判決の課税実務上の位置付けと今後の貸倒れの認定基準の考え方を論ずることを試みた。

金銭債権の貸倒れについては、本稿でも引用させていただいた品川教授、大淵教授など秀逸な研究が多数あり、本稿は多分に筆者の独りよがりの面も否めないが、本稿が今後の課税実務上の貸倒れに関する議論の一助になれば幸いである。