

**私法上の制約等が法人税法 22 条 2 項の  
収益の額に与える影響について**

—東京高裁平成 26 年 6 月 12 日判決を題材にして—

幡 野 正 仁

〔 税 務 大 学 校 〕  
〔 研 究 部 教 授 〕

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

## 要 約

### 1 研究の目的（問題の所在）

法人税法 22 条 2 項に規定する「収益の額」（以下、単に「収益の額」という。）は、同条 4 項に規定する「公正処理基準」に従って計算することとされている。

同条 2 項に関しては、例えば、無償取引に係る収益の取扱いについて多くの議論があるなど、この規定の性格、目的、適用範囲等について種々の見解がある。また、同条 4 項に関しても「公正処理基準」が必ずしも明確でなく、ある基準が「公正処理基準」に該当するのか否かについて、判断が難しい場合もあり、裁判例も多数存在する。

今般、収益の額をいかに考えるべきか。この点について改めて検討を必要と考えさせる事案（以下「本事案」という。）が発生した。本事案の概略は次のとおりである。

原告の各子会社（以下「本件各子会社」という。）が減資等を行い、これに伴い旧商法（平成 17 年法律第 87 号による改正前の商法をいう。以下同じ。）213 条 1 項に基づく株式の強制消却（以下「本件株式消却」という。）を有償で行った（以下、旧商法における強制消却時の払戻規制を「本件払戻規制」という。）。法人税法上、強制消却は有価証券の譲渡に該当するところ、強制消却による払戻の額が消却された本件各子会社株式（以下、当該消却された本件各子会社株式を「本件消却株式」という。）の時価を下回ることから、課税庁は払戻しを受けた親会社に対して有価証券の低額譲渡に当たるとして課税処分を行った（本事案における減資等をする場合の払戻しの金額の限度額を「本件払戻限度額」といい、課税庁が課税処分の対象とした本件払戻限度額を超える部分を「本件払戻限度超過額」という。）。本事案では、本件払戻限度超過額を収益の額として認定（以下「収益認定」という。）した形となった。

訴訟では、第一審及び第二審ともこの課税処分を適法であるとして、原告

の請求が棄却されている。

なお、本事案は最高裁判所で上告棄却・不受理決定となり既に確定している。

本事案における最大の論点は、本件払戻限度超過額を収益の額として認識できるか否かである。本事案については、このほかに多数の論点があるが、私法上の制約や公法上の規制（以下「私法上の制約等」という。）が収益の額にどのように影響を与えるのかという点に絞って研究を行うこととする。

## 2 研究の概要

### (1) 本件高裁判決の判示事項等

本事案に係る高裁判決（東京高裁平成 26 年 6 月 12 日判決（訟月 61 巻 2 号 394 頁）、以下「本件高裁判決」という。）は、最高裁平成 7 年 12 月 19 日判決（民集 49 巻 10 号 3121 頁）（以下「最高裁平成 7 年判決」という。）を引用し、株式の低額譲渡に該当するとした課税処分を適法と判断した。また、法律上收受することができない本件払戻限度超過額を「収益」として計上することは許されないという納税者側の主張に対して、本件高裁判決は、次のように判示して同主張を排斥している。

「法人税が企業の経済活動によって稼得された成果（企業利益）を課税物件とするものであることに照らすと、法人税法 22 条 2 項にいう『収益』とは経済的な実態に即して実質的に理解するのが相当であり、また、このように解するのが同項の趣旨でもある租税の公平な負担の観念に合致することになる。そして、法人税法においては、法人が保有する資産の評価換えによりその帳簿価額が増加した場合でも、原則として、その増額した部分（評価益）は『益金の額』に算入せず（同法 25 条 1 項）、保有している段階では課税しないとする一方、資産の売却等によりその支配を離脱したときには、収益としてこれに課税するという仕組みが採用されているのである。以上に照らすと、本件株式消却により消却株式が譲渡されたことに伴い、その評価額である本

件払戻限度超過額を含む678億0898万9571円を『収益』として計上することは法人税法上の当然の帰結というべきであるから、控訴人が本件払戻限度超過額を收受することが旧商法の規定により許されないとしても、そのことをもって、直ちにその収益性を否定することはできないと解するのが相当である。」

なお、本件高裁判決については、第一審判決後から反対意見が多数ある。主なものは次のとおりである。

イ 当事者が選択した法形式を無視した強行法規違反となるような引き直し課税は違法である。

ロ 違法所得への課税は現実の收受が行われている場合に限定すべきである。

## (2) 最高裁平成7年判決の意義

本件高裁判決は、最高裁平成7年判決を引用して、本事案が株式の低額譲渡に該当するとして課税処分を適法と判断している。同判決は、私法上の制約等がある場合を前提として判示されたものではないが、同判決の考え方は、本事案のような私法上の制約等がある場合にも及ぶのであろうか。同判決は次のように判示している。

「この規定（法人税法22条2項）は、法人が資産を他に譲渡する場合には、その譲渡が代金の受入れその他資産の増加を来すべき反対給付を伴わないものであっても、譲渡時における資産の適正な価額に相当する収益があると認識すべきものであることを明らかにしたものと解される。」「右規定の趣旨からして、この場合に益金の額に算入すべき収益の額には、当該資産の譲渡の対価の額のほか、これと右資産の譲渡時における適正な価額との差額も含まれるものと解するのが相当である。」（括弧書き、筆者加筆）

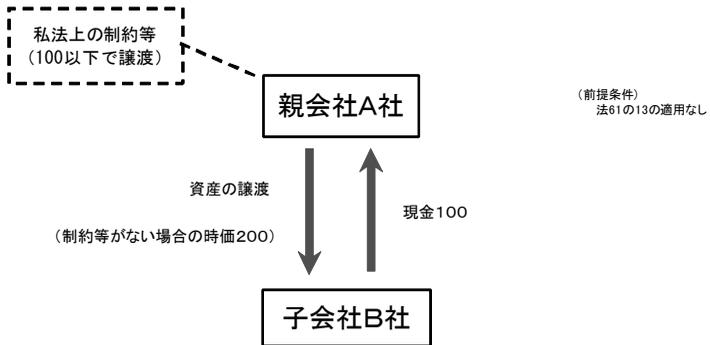
最高裁平成7年判決は、同判決の調査官解説にもあるとおり、譲渡により、資産が法人の支配を離脱する際に、これを契機として顕在化した資産の経済的価値の担税力に着目して清算課税することということを明らかにし

たものであると考える。

### (3) 私法上の制約等がある場合の収益認定の考え方

一般的には、客観的な交換価値（市場価値）が税務上の時価であるといわれている。私法上の制約等が収益認定にどのような影響を及ぼすのだろうか。便宜上、次のケースに分けて考察を加えたい。

#### イ 私法上の制約等が収益計上者に影響を与えるケース（ケース1）



このケースでは、資産を譲渡するに当たり、収益計上者に私法上の制約等が影響を与えることを想定している。私法上の制約等がない場合の譲渡対象資産の時価が200であったとしても、A社は、この制約等の影響を受けて100以下で譲渡しなければならないことになる。また、別の見方をしてみると、A社は、この資産を利害関係のない第三者に譲渡する場合であっても、この制約に縛られて100以下で譲渡しなければならないことになる。A社には100を超えて譲渡する選択肢がない。したがって、この場合における時価は200ではなく、100になると考えられることから、収益の額は100になり、譲渡対価が100であれば、低額譲渡に該当することはない。

このケースでは、私法上の制約等の影響により、資産の時価が200から100に下落し、その譲渡に係る収益の額が100となることから、私法上の制約等が収益計上者であるA社の収益の額の認定に影響を及ぼす

ことになる。

(参考事例)

#### PL農場事件における転売特約

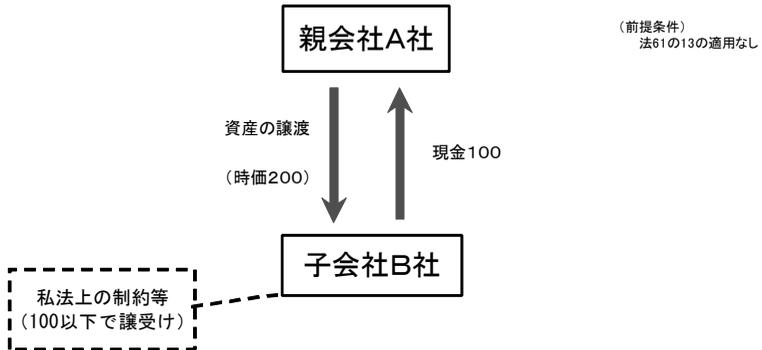
このケースに該当するものにPL農場事件の転売特約がある。この事件は、複数の関係会社間における土地転がしの事件であるが、この事件では、関係会社でない譲受法人との間で土地を坪単価 3000 円で譲渡することとなった後に、同法人との間に関係会社を介在させて、転売特約を設けて坪単価 3000 円より低い価額で譲渡を行い、関係会社間に譲渡所得を分散させている。この事件では、転売特約に従って、他の関係会社に低額で譲渡した場合の収益の額が問題になった。

大阪高裁昭和 59 年 6 月 29 日判決（行集 35 巻 6 号 822 頁）は、「法人税法 22 条 2 項の収益の額を判断するに当たって、その収益が契約によって生じているときは、法に特別の規定がない限り、その契約の全内容、つまり特約をも含めた全契約内容に従って収益の額を定めるべきものである、もし、契約のうち、民法等に定めのない特別の約定の部分を全て省いて収益の額を判断するというのでは、実質的には収益がないのに課税が行われ、あるいは実質的には収益があるのに課税が行えないという不合理が生ずるであろう。」と判示し、納税者側の主張を認めた。

このように、PL農場事件では、転売特約が収益認定に影響を及ぼす形となった。

なお、一般論を述べた上記判示部分は妥当と考えるが、PL農場事件は、関係会社間の土地転がしによる租税回避事件であり、転売特約は租税回避目的で関係会社間に設けられたものである。このような状況を踏まえた場合にも、同様に考えることができるのかという点については疑問が残る（この点については、ケース 3 の場合でも同じ。詳細は、本文第 5 章第 4 節 2 を参照）。

- ロ 私法上の制約等が収益計上者以外の者に影響を与えるケース（ケース2）



このケースでは、資産を譲渡するに当たり、私法上の制約等が収益計上者以外の者に影響を与えることを想定している（何らかの事情によって私法上の制約等がA社にも影響を及ぼし、A社自身の選択肢がない場合を除く。）。この制約は、収益計上者ではないB社に影響を与えるものであることから、収益計上者であるA社に直接影響を及ぼすことはない。また、A社は、この資産を利害関係のない第三者に譲渡するという選択肢もあり、その場合には、200の収入を得ることができる。このケースで、A社は資産を譲渡することにより、200の収入を得ることができることから、当該資産の時価は200と考えられる。この場合、収益の額は200であり、これに対して譲渡対価100であることから、このケースは低額譲渡に当たる。

このケースでは、私法上の制約等があるものの、収益認定する際にこれに影響されることはない。

(参考事例)

タイ私法の額面発行原則

資産の譲渡に係る事案ではないが、収益計上者以外の者に私法上の制約等が影響を与えるものとして、タイ子会社有利発行事件がある。

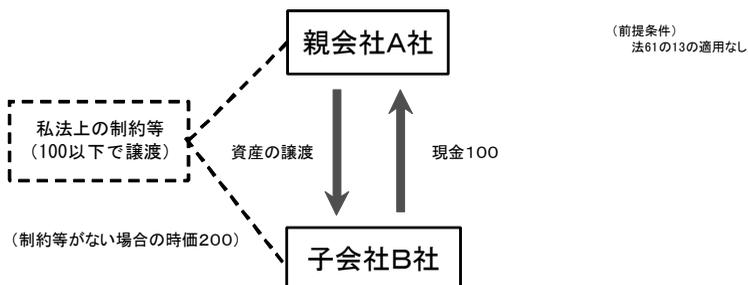
これは、タイの私法に従って、タイの子会社が額面発行増資を行った

ところ、内国法人である親会社が引き受けた新株が有利発行に該当すると課税庁に認定された事案である。

第一審で、納税者側は本件各株式の発行価額は「有利な発行価額」に当たらない旨を主張する際、その理由の一つとして「タイ民事商事法典上、新株発行は額面発行が原則であり、本件各株式の発行会社には、額面超過額による新株発行を可能とする定款の定めがなかったこと」を挙げた。

この点に関して、東京地裁平成 22 年 3 月 5 日判決（税資 260 号順号 11392）は、「原告の…主張は、タイ法律上、新株の発行においては額面額発行が予定されており、本件 2 社株についても、これに基づいて額面発行されていることを指摘するにすぎず、本件 2 社株の額面価額（1 株 1000 パーツ）がそれぞれの時価であったことを裏付ける事情であるということとはできない。」と判示している（東京高裁平成 22 年 12 月 15 日判決（税資 260 号順号 11571）においても、この部分は支持されている）。この事例では、タイ私法上の額面発行原則は親会社の収益認定に影響を与えないと判断された。

#### ハ 私法上の制約等が取引の両当事者に影響を与えるケース（ケース 3）



このケースは、資産を譲渡するに当たり、私法上の制約等が譲渡者及び譲受者の両当事者に影響を与えることを想定している。私法上の制約等がない場合の譲渡対象資産の時価が 200 であったとしても、A 社及び B 社は、この制約等の影響を受けて、A 社は 100 以下で譲渡しなければ

いけないことになる。A社には100を超えて譲渡する選択肢がない。したがって、この場合における時価は200ではなく、100になると考えられることから、収益の額は100になり、譲渡対価が100であれば、低額譲渡に該当することはない。

このケースでは、私法上の制約等がA社の収益認定に影響を及ぼす。

(参考事例)

#### 国土利用計画法の土地取引規制

国土利用計画法の土地取引規制には、規制に違反すると契約自体が無効となってしまう許可制と違反しても契約の効力に影響を及ぼさない届出制がある。届出制については、契約の効力に影響を及ぼさないといっても、勧告を無視した場合にその旨が公表されることもあることから、いずれの場合も規制導入後には、土地の時価に直接影響を及ぼし、一定の地価の引下げ効果があり、実勢価格が抑えられていくことになる。

いずれの規制についても、土地取引に影響を与え、これにより土地の時価が下落する。国土利用計画法の土地取引規制がかかる土地を譲渡した場合の収益の額もその下落後の時価となる。

## 二 分析結果

以上の考察のとおり、私法上の制約等が取引当事者に影響を与える場合、その制約等が全ての場面において収益認定に影響を与えるものでないことが確認できた。

私法上の制約等と収益認定の関係について要約すると、私法上の制約等が収益計上者に影響を与える場合（ケース1）及び私法上の制約等が取引の両当事者に影響を与える場合（ケース3）には、私法上の制約等により時価が影響を受けることから、収益計上者の収益認定に当たり、私法上の制約等を考慮する必要がある。ただし、例えば、その制約等がグループ法人間で設けられたもので、恣意性が働くようなものである場合には、利益調整が容易に可能となることから、このような制約等が収

益認定に当たり影響を及ぼすと考えることは適当でない。収益認定に影響を及ぼす制約等は、利害関係のない第三当事者間でも成立し得るような合理性が担保できるものに限定すべきであると考ええる。

一方、私法上の制約等が収益計上者以外の者に影響を与える場合（ケース2）には、時価が制約等の影響を受けないことから、収益計上者の収益認定に当たり、私法上の制約等を考慮する必要がない。この場合の時価は、制約等がない場合のそれと同一になる。

#### （4）本件高裁判決の妥当性

本事案については、上記（1）イ及びロのとおり「当事者が選択した法形式を無視した強行法規違反となるような引き直し課税は違法である。」「違法所得への課税は現実に収受が行われている場合に限定すべきである。」という意見がある。

この点については、次のように考える。本件各子会社は、旧商法の規定を遵守し、強制消却に伴う払戻しを行った。違法な取引は行われていない。これに対して、課税庁は払戻し額（対価）が譲渡対象となった株式の時価を下回ることから、低額譲渡に当たるとして課税処分を行った。課税上、私法上の取引を否定するわけでもなく、違法な取引を行ったと引き直したわけでもない。本事案では、旧商法の規定を遵守して行われた行為を前提とした上で、収益の額を測定した結果、低額譲渡と認定できたから課税処分が行われたものであり、本事案は違法所得に対して課税が行われたものではないと考えられる。

本事案の問題の本質は、収益認定に当たり、本件払戻規制が収益認定にどのような影響を与えるのかという点にある。

私法上の制約等がある場合の収益認定の考え方は、上記（3）のとおりと考えているが、これをベースに本事案をみると、本件払戻規制は本件各子会社に影響を与えるものであることから、上記（3）のケース2に該当すると考えられる。そうすると、同規制は原告の収益認定に影響を及ぼさないことから、本事案においては、最高裁平成7年判決の考え方がそのま

ま妥当することになる。本事案において強制消却された株式の譲渡に係る収益の額は、同規制がない場合の時価となると考える。

ただし、この点については、次のような指摘も考えられる。すなわち、本事案では、本件消却株式の譲渡が行われたのではなく、強制消却が行われたのであり、また、この場合の本件払戻規制は、主観的な特殊事情等ではなく、違反すると無効になる強行法規であることから、取引当事者はこれを無視することはできないため、本件消却株式の時価が本件払戻限度額まで下落したのではないかという指摘である。

時価は「不特定多数の当事者間で自由な取引が行われた場合に通常成立する価額」、あるいは「取引当事者を利害関係のない第三者に置き換えて成立するであろう価額」によるべきであると考えるが、本事案においては、本件株式消却とほぼ同時期に行われた合併に先立って、合併比率算定のために、第三者である外部金融機関に依頼して時価純資産法により評価された評価額が存在しており、本件消却株式の時価は、同評価額であると考えられる。本事案において、多額の含み益のある株式を旧商法の規定に従って強制消却すると株式の保有者は損することになることから、取引当事者を利害関係のない第三者に置き換えた場合には、合理的な理由がない限り、本事案のような取引は成立し得ない。本事案の強制消却は、100%子会社であればこそ可能であった取引といえる。本件払戻規制の影響によって、本件消却株式の時価が本件払戻限度額に置き換わることはない。

本件高裁判決は「控訴人が本件払戻限度超過額を收受することが旧商法の規定により許されないとしても、そのことをもって、直ちにその収益性を否定することはできないと解するのが相当である。」と判示している。裁判官がこのように考えた理由は明らかにされていないが、これには、上記のような考え方が背景にあるのではないか。本件高裁判決が最高裁平成7年判決を引用した上で、低額譲渡に該当すると判断したことについて問題はないと考える。

## 目 次

はじめに	16
第1章 本事案の概要と判決内容	19
第1節 本事案の概要	19
1 更正処分の概要	19
2 事実関係	20
第2節 各判決の概要	21
1 東京地裁平成24年11月28日判決の概要	21
2 東京高裁平成26年6月12日の概要	22
3 最高裁不受理決定等の概要	24
第2章 法人税法上の所得概念	26
第1節 課税所得の計算構造	26
第2節 昭和40年税制改正当時の状況	27
1 昭和40年税制改正前の規定	28
2 税制調査会答申(昭和38年12月)	28
3 昭和40年改正時の立案当局者の説明	29
第3節 所得概念について言及した判例	31
1 最高裁昭和41年6月24日第二小法廷判決	31
2 最高裁昭和43年10月31日第一小法廷判決	33
第4節 所得概念を巡るいくつかの論点	34
1 包括所得概念(純資産増加説)	34
2 無償取引の課税の根拠	35
3 法人税法22条2項は創設規定か確認規定か	37
4 違法な所得への課税	39
第5節 小括	45
第3章 税務上の一般的な時価概念	46
第1節 法令・通達における時価	46

第2節	裁判例等	47
第3節	学説	48
第4節	小括	51
第4章	最高裁平成7年判決の意義	52
1	事案の概要	52
2	判示事項	53
3	調査官解説	55
4	最高裁平成7年判決の意義	56
第5章	私法上の制約等が収益認定に与える影響	58
第1節	私法上の制約等が収益計上者に 影響を与えるケース（ケース1）	59
1	PL農場事件における転売特約	60
2	FSB事件における銀行法の規制	63
第2節	私法上の制約等が収益計上者以外の者に 影響を与えるケース（ケース2）	65
第3節	私法上の制約等が取引の両当事者に 影響を与えるケース（ケース3）	67
第4節	グループ法人間において制約が設けられた場合の取扱い	70
1	グループ法人間取引における低額譲渡事案 （グループ法人間における「特殊事情」の評価）	70
2	PL農場事件高裁判決の再考	71
3	小括	73
第5節	私法上の制約等と収益認定との関係	75
第6章	本事案の検証	77
第1節	本事案は違法所得への引き直し課税なのか	77
第2節	本件消却株式の時価	79
第3節	適正所得算出説によるアプローチ	81
第4節	法人税法22条4項との関係	84

1 納税者側の主張と判示事項 .....	84
2 法人税法 22 条 4 項の意義 .....	85
3 本事案との関係 .....	86
第 5 節 強制消却の必要性 .....	87
第 6 節 小括 .....	88
結びに代えて .....	89

## はじめに

法人税法 22 条 2 項の「収益の額」（以下、単に「収益の額」という。）をいかに考えるべきか。この点について改めて検討を必要と考えさせる事案（以下「本事案」という。）が発生した。本事案の概略は次のとおりである。

子会社が減資等を行い、これに伴い平成 17 年法律第 87 号による改正前の商法（以下「旧商法」という。）213 条 1 項に基づく株式の強制消却を行った際に減資等の合計額に相当する額の払戻しを行った（以下、旧商法における強制消却時の払戻規制を「本件払戻規制」という。）。法人税法上、強制消却は株式の譲渡に該当するところ、この払戻の額が子会社の時価純資産価額を基礎として算出された価額を下回ることから、課税庁は払戻しを受けた親会社に対して株式の低額譲渡に当たるとして課税処分を行った（本事案における減資等をする場合の払戻しの金額の限度額を「本件払戻限度額」といい、課税庁が課税処分の対象とした本件払戻限度額を超える部分を「本件払戻限度超過額」という。）。本事案では、本件払戻限度超過額を収益の額として認定（以下「収益認定」という。）した形となった。

第一審及び第二審ともこの課税処分を適法であるとして、原告（以下「本件原告」という。）の請求を棄却した<sup>(1)</sup>。

なお、本事案は最高裁判所で上告棄却・不受理決定となっている<sup>(2)</sup>。

本事案に係る高裁判決（東京高裁平成 26 年 6 月 12 判決（訟月 61 卷 2 号 394 頁）、以下「本件高裁判決」という。）は、最高裁平成 7 年 12 月 19 日判決（民集 49 卷 10 号 3121 頁）（以下「最高裁平成 7 年判決」という。）を引用し、課税処分を適法と判断している。また、法律上収受することができない本件払戻限度超過額を「収益」として計上することは許されないという納税者側の主張に対して、次のように判示して同主張を排斥している。

---

(1) 東京地裁平成 24 年 11 月 28 日判決（訟月 59 卷 11 号 2895 頁）、東京高裁平成 26 年 6 月 12 日判決（訟月 61 卷 2 号 394 頁）。

(2) 最高裁平成 27 年 9 月 24 日第一小法廷決定。

「法人税が企業の経済活動によって稼得された成果（企業利益）を課税物件とするものであることに照らすと、法人税法 22 条 2 項にいう『収益』とは経済的な実態に即して実質的に理解するのが相当であり、また、このように解するのが同項の趣旨でもある租税の公平な負担の観念に合致することになる。そして、法人税法においては、法人が保有する資産の評価換えによりその帳簿価額が増加した場合でも、原則として、その増額した部分（評価益）は『益金の額』に算入せず（同法 25 条 1 項）、保有している段階では課税しないとする一方、資産の売却等によりその支配を離脱したときには、収益としてこれに課税するという仕組みが採用されているのである（同法 22 条 2 項、3 項）。以上に照らすと、本件株式消却により消却株式が譲渡されたことに伴い、その評価額である本件払戻限度超過額を含む 678 億 0898 万 9571 円を『収益』として計上することは法人税法上の当然の帰結というべきであるから、控訴人が本件払戻限度超過額を收受することが旧商法の規定により許されないとしても、そのことをもって、直ちにその収益性を否定することはできないと解するのが相当である。」

本事案の判決については、第一審判決後から様々な反対意見がある<sup>(3)</sup>。主な

---

(3) 中里実「国際的租税回避否認規定によりもたらされる国内的二重課税」社団法人日本租税研究協会『第 62 回租税研究大会記録 2010』95 頁～96 頁（2010）、岡村忠生「子会社の減資に伴う株式消却と譲渡損益(1)～(3)」税研 169 号 73 頁、170 号 58 頁、171 号 63 頁（2013）、中里実「株式消却に伴う減資の際の払戻しと旧商法 375 条」法時 86 巻 9 号 130 頁（2014）、平川雄士「閉鎖会社株式をめぐる租税実務上の諸問題—近時の裁判例にみる資本等取引と損益取引の交錯の問題を中心として—」租税研究 780 号 205 頁（2014）、水野忠恒「企業グループにおける子会社の資本減少にかかる課税関係について—事例研究を中心に—」経営論集 61 巻 1 号 103 頁（2014）、吉村典久「判批」ジュリ 1472 号 8 頁（2014）、渡辺徹也「自己株式に関する課税問題—最近の事例を中心に」金子宏ほか編『租税法と市場』392 頁（有斐閣、2014）、黒松昂蔵「強制消却と株主に対する課税（日産事件）～法人税法 22 条 2 項の適用(3)～」太田洋ほか編『企業取引と税務否認の実務～税務否認を巡る重要裁判例の分析～』393 頁（大蔵財務協会、2015）、谷口勢津夫「旧商法上の減資払戻限度超過額と法人税法 22 条 2 項による収益擬制」ジュリ 1479 号（平成 26 年度重要判例解説）213 頁（2015）、長島弘「株式消却に伴う減資の払戻限度超過額の寄附金該当性」税務事例 47 巻 5 号 23 頁（2015）、淵圭吾「日産事件と子会社株式に関するキャピタル・ロス計上のタイミング」ジュリ 1483 号 31 頁（2015）、朝長英樹「時価で計算すべきだったみなし配当 検証 日産自動車事件」T&Amaster617 号 4 頁（2015）、田島秀則「消却株式の時価総

ものは次のとおりである。

- ① 当事者が選択した法形式を無視した強行法規違反となるような引き直し課税は違法である<sup>(4)</sup>。
- ② 違法所得への課税は現実の収受が行われている場合に限定すべきである。

本事案における最大の論点は、本件払戻限度超過額を収益の額として認識できるか否かである。本事案については、このほかに多数の論点がある<sup>(5)</sup>が、私法上の制約や公法上の規制（以下「私法上の制約等」という。）がある場合の収益の額の考え方に絞って研究を行うこととする。

本稿の構成は以下のとおりである。第1章では本事案の概要と判決内容を確認する。第2章では、現行の法人税法22条の立法趣旨の確認を行った上で、税務上の所得概念について触れた判例を参照することにより、法人税法上の所得概念を再確認し、第3章では、所得を測定するために必要となる税務上の一般的な時価概念を概観する。第4章では、本件高裁判決が引用する最高裁平成7年判決の意義を確認する。第5章では、私法上の制約等が収益認定にどのような影響を与えるのかについて考察を加える。最後に、第6章で前章までの考察を踏まえて本事案の検証を行う。

---

額が旧商法上の払戻限度額等を超える場合の法人税法上の取扱い」ジュリ1489号130頁（2016）などがある。

- (4) 渡辺徹也教授は、現行法の下で自己株式を取得した場合の税務上の取扱いについて「当事者が実際に行ったのが自己株式の取得であって、株式の第三者への譲渡でも、（払戻しのない）単なる資本金の額の減少でもない場合、同じような経済的効果のある他の取引があるからといって、規定なしに引き直し課税を行うべきではない。」と指摘されている。渡辺・前掲注（3）397頁。
- (5) 本事案については、寄附金該当性、みなし配当の額の妥当性、経済的価値の移転先、旧商法規定の公正処理基準妥当性などの論点がある。

# 第1章 本事案の概要と判決内容

## 第1節 本事案の概要

本事案は複雑である。論点を明確にするために、事実関係の詳細な部分まで取り上げることを避け、本稿の問題意識に関係する部分に限定して、その概略を述べることにする。

### 1 更正処分の概要

自動車の開発、製造等の事業を目的とする株式会社である本件原告は、本件原告の製造した自動車等を販売する連結子会社である株式会社51社(以下「本件各子会社」という。)等との間で、平成18年4月から同年7月にかけて、①会社の分割、②新株の発行、③資本の減少(以下「減資」という。)並びに資本準備金及び利益準備金の減少(以下「減準備金」という。)並びに④会社の合併という一連のいわゆる事業再編(これらを総称して、以下「本件事業再編」という。)をした。

課税庁は、本件事業再編のうちの上記③の減資及び減準備金に伴い、旧商法213条1項の規定に基づき、本件各子会社が発行した株式(以下「本件各子会社株式」という。)の一部が消却されて、それらを保有していた本件原告に一定の金額が払い戻されたことに関して、本件原告に払い戻された金額(以下「本件払戻額」という。)が消却された本件各子会社株式(以下、当該消却された本件各子会社株式を「本件消却株式」という。)の時価に比して低いから、本件原告は有価証券の譲渡に係る譲渡損失額を過大に計上したと認定するとともに、時価と譲渡対価との差額は本件原告から本件各子会社に対して支出した寄附金に当たるから、その金額は本件原告の本件事業年度の所得の金額の計算上損金の額に算入されない等として、更正処分を行った。

## 2 事実関係

本件原告は、平成 18 年 2 月、A 銀行等から本件原告の連結子会社である B 社の発行する株式 59 万株を取得した上で、同年 4 月から同年 7 月にかけて、次の(1)ないし(4)を内容とする本件事業再編を行った。なお、本件事業再編における手続は、いずれも旧商法の規定に基づいてされた（会社法の施行に伴う関係法律の整備等に関する法律 83 条 2 項、105 条、106 条）。

### (1) 会社の分割

本件各子会社は、平成 18 年 4 月 1 日をいわゆる効力発生日として、土地や建物等を本件各子会社に残して、本件原告が製造した自動車の販売等の営業を分割によって設立する会社に承継させる分社型分割を行った。

### (2) 新株の発行

本件各子会社は下記（4）イの合併により消滅することが予定されていたところ、旧商法上、債務超過の状態にある会社を合併によって消滅する会社とする吸収合併をすることは許されないと解されていたため、本件各子会社のうち当時帳簿上又は実質上債務超過の状態にあった 30 社は、平成 18 年 4 月 28 日又は同年 5 月 12 日を効力発生日として、本件原告を割当てを受ける者とする総額 845 億円のいわゆる第三者割当増資（以下「本件増資」という。）を行った。

### (3) 株式の消却を伴う減資等

#### イ 減資等

本件各子会社は、下記（4）イの合併により消滅するまでの間の資本金の額を事業税の負担の軽減のために旧商法上の最低限の規模のものとする等の目的から、平成 18 年 6 月 20 日又は同月 27 日を効力発生日として、旧商法の減資等の規定に従い、本件消却株式を消却する（この株式の消却を、以下「本件株式消却」という。）とともに、減資及び減準備金をする手続（本件株式消却を伴う減資及び減準備金の手続を総称して、以下「本件株式消却を伴う減資等」という。）をし、これにより本件各子会社の資本金の額はいずれも 1000 万円となった。

#### ロ 払戻し

上記イの処理に際し、①本件各子会社のうち本件増資をしなかった 21 社は、本件株式消却を伴う減資等における減資の額及び減準備金の額の合計額に相当する金額を本件原告に対して払い戻した（ただし、この払戻しの後に帳簿上又は実質上の債務超過の状態となる場合〔9 社〕には、債務超過の状態とならない範囲で払い戻した。）が、②本件各子会社のうち本件増資をした 30 社（本件増資の当時帳簿上又は実質上の債務超過の状態にあったもの）は、払戻しにより再び債務超過の状態となる可能性があったことから、本件原告に対する払戻しをしなかった。

なお、上記①の払戻しに係る本件払戻額は、合計で 85 億 2007 万 0971 円であった。

### （4）会社の合併

#### イ 合併等

本件各子会社と B 社は、平成 18 年 7 月 1 日を効力発生日として、合併後に存続する会社を B 社とし、合併によって消滅する会社を本件各子会社とする吸収合併（以下「本件合併」という。）を行った。

#### ロ 本件各子会社株式の価値の評価

本件原告は、本件合併に先立って、F 銀行に依頼し、本件合併に係る合併比率を算定した。なお、本件各子会社の企業価値は時価純資産法で評価された。

## 第 2 節 各判決の概要

### 1 東京地裁平成 24 年 11 月 28 日判決の概要

第一審では、寄附金該当性の問題が争点の中心となった。

納税者側は、課税庁が寄附金と認定した金額のうち減資及び減準備金の際に株主に払戻しをする場合の払戻しの金額の限度額（旧商法 289 条 3 項及び 375 条 1 項参照。）を超える部分について、本件原告はその払戻しを受けるこ

とができる法的地位になかったものであるから、本件払戻限度超過額は寄附金には当たらない旨主張した。

これに対して、東京地裁平成 24 年 11 月 28 日判決（訟月 59 卷 11 号 2895 頁）は、本件払戻限度超過額の寄附金該当性について次のように判示した。

「原告は、本件株式消却によって本件消却株式の株主としての地位を失い、本件消却株式の時価に相当する経済的な利益を失うとともに、払戻しをした本件各子会社から、本件消却株式の時価よりも低い額の本件払戻額の払戻しを受けたにとどまるから、このような本件株式消却を伴う減資のを通じ、原告から払戻しをした本件各子会社に対しては本件消却株式の時価と本件払戻額の差額（一部の金額を除く。）に相当する経済的な利益が、原告から払戻しをしなかった本件各子会社に対しては本件消却株式の時価に相当する経済的な利益（同じく一部の金額を除く。）が、それぞれ対価なく移転されたものということができる。」

## 2 東京高裁平成 26 年 6 月 12 日の概要

第二審では、納税者側は寄附金該当性について争うとともに、本件払戻限度超過額は「収益」（法人税法 22 条 2 項）に当たらないとの主張を追加し、また、法人税法 24 条 1 項の算出の基礎となるみなし配当額は、現実に受領した本件払戻額のみならず、本件払戻限度超過額を含めて算定すべきである（その結果、譲渡損失額は過大とならない。）との予備的主張を追加した。

本件高裁判決は、本件払戻限度超過額の「収益」（法人税法 22 条 2 項）該当性について、次のように判示した。

「同条 2 項は、所得の金額の計算上、『益金の額』に算入すべき金額について、別段の定めがあるものを除き、資産の販売、有償又は無償による資産の譲渡又は役務の提供、無償による資産の譲受けその他の取引で資本等取引以外のものに係る当該事業年度の『収益の額』とする旨定めている。……これは、法人が資産を他に譲渡する場合には、その譲渡が代金の受入れその他資産の増加をもたらす反対給付を伴わないもので

あつても、譲渡時における資産の適正な価額に相当する収益があるものとすべきことを明らかにしたものである（最高裁判平成6年（行ツ）第75号同7年12月19日第三小法廷判決・民集49巻10号3121頁（平成7年最高裁判決）参照）。……そして、本件株式消却は、旧商法213条1項に基づくものであるところ、株式の消却は、株式の譲渡の一種と解され……法人税法61条の2第1項に定める有価証券の譲渡に当たることから、同項1号の『譲渡対価の額』が所得の計算上『益金の額』に算入されることになる。……本件株式消却時における消却株式の時価（本件時価）を715億4510万6241円とすることが相当であることは後記4において、『みなし配当額』を35億8985万2112円とすることが相当であることは後記5において、それぞれ説示するところである（なお、『譲渡対価の額』を算出するに当たって、本件時価から『資本金等の額の超過分』として1億4626万4558円を控除すべきことについては、当事者間に争いが無い。）。……したがって、本件各更正処分等において、678億0898万9571円を本件株式消却に係る控訴人の『収益』に計上すべきものとしたことは適法である。」

また、法律上收受することができない本件払戻限度超過額を「収益」として計上することは許されないと納税者側の主張について、次のように判示し、これを排斥した。

「法人税が企業の経済活動によって稼得された成果（企業利益）を課税物件とするものであることに照らすと、法人税法22条2項にいう『収益』とは、経済的な実態に即して実質的に理解するのが相当であり、また、このように解するのが同項の趣旨でもある租税の公平な負担の観念に合致することになる。そして、法人税法においては、法人が保有する資産の評価換えによりその帳簿価額が増額した場合でも、原則として、その増額した部分（評価益）は『益金の額』に算入せず（同法25条1項）、保有している段階では課税しないとす一方、資産の売却等によりその支配を離脱したときには、収益としてこれに課税するという仕組

みが採用されているのである(同法22条2項、3項)。以上に照らすと、本件株式消却により消却株式が譲渡されたことに伴い、その評価額である本件払戻限度超過額を含む678億0898万9571円を『収益』として計上することは法人税法上の当然の帰結というべきであるから、控訴人が本件払戻限度超過額を収受することが旧商法の規定により許されないとしても、そのことをもって、直ちにその収益性を否定することはできないと解するのが相当である。」

さらに、本件払戻限度超過額は収入実現の蓋然性がないから「収益」とみなすことはできないとする納税者側の主張について、次のように判示し、これを排斥した。

「本件株式消却に伴う減資の手続が行われた時点において、無償譲渡又は低額譲渡が完了したものと解することができ、その後の対価の支払をそもそも予定していないのである。また、本件事業再編は控訴人が主導して実行されたものであるから、その一環である本件株式消却に伴う経済的利益も、控訴人が既に管理支配する状態にあったと評することができるのである。したがって、収入実現の蓋然性を理由に、収益性を否定する控訴人の主張は採用することができない(なお、控訴人が援用する昭和46年最高裁判決は、未収の経済的利益を当該事業年度に『収益』として計上することの可否を論点とするものであり、本件とは事案を異にしているというべきである。)」

加えて、他の行為形式に引き直して課税することは許されないとする納税者側の主張について、「本件払戻限度超過額を含めて『収益』に計上することは、本件株式消却に係る行為形式を前提とするものであって、これを他の行為形式に引き直すものではない」と判示し、これを排斥した。

### 3 最高裁不受理決定等の概要

本事案については、最高裁判所に上告及び上告受理の申立てが行われたが、平成27年9月24日、最高裁第一小法廷は、上告棄却及び不受理決定した。

上告受理申立て理由の主な内容は次の3点とされている<sup>(6)</sup>。

- ① 「租税法律主義の目的である法的安定性及び納税者の予測可能性を確保するために、課税は法律関係に即して行われるべきことが租税法上の大原則。法人税法 22 条 2 項に基づき課税上認識される『収益』の金額を決定するに当たっても、その基礎となる私法上の法律関係を無視することは許されない。租税法上の大原則に反する。」
- ② 「上記判示は『本件株式の強制消却（払戻限度額規制が適用）』を、課税上あたかも『本件消却株式の第三者への譲渡（払戻限度額規制の適用なし）』であるかのように取り扱うもの。明文の規定なく私法上の法形式の引き直しを認めるに等しく、法人税法 22 条 2 項を、一般的な行為計算否認規定であるかの如く拡張解釈（適用）するものであって誤りである。」
- ③ 「『法令（私法）上收受することができず、かつ、現実に收受していない額』について、課税上『収益』の金額として認識することが許されないとする最高裁判例（昭和 46 年 11 月 9 日第三小法廷判決）その他確立した判例に違反する。」

---

(6) 「最高裁 自動車メーカーの子会社再編巡る事件が終局」週刊税務通信 3382 号 5 頁(2015)。

## 第2章 法人税法上の所得概念

本件高裁判決の判断は正しかったのだろうか。

低額譲渡では、時価に見合う対価を收受しないにもかかわらず、時価相当額が収益の額として認識されることになることから、かつては低額譲渡課税の適否を巡って議論があった。本事案では、対価を收受できない理由が本件払戻規制である。強行法規があり收受できないような場合でも、低額譲渡として課税されることになるのだろうか。

まず、本章では、法人税法上の所得概念について確認しておきたい<sup>(7)</sup>。

### 第1節 課税所得の計算構造

法人税法に課税所得の意義に係る定義規定はないが、法人税法は、課税所得の計算規定を用意している。法人税法 22 条である。

法人税法 22 条には、「各事業年度の所得の金額の計算」という見出しが付けられているように、同条は法人税の課税標準である「所得の金額」の計算規定である。

同条 1 項は、「内国法人の各事業年度の所得の金額は、当該事業年度の益金の額から当該事業年の損金の額を控除した金額とする。」と規定している。同法は「益金の額」及び「損金の額」の意義を規定することなく、同条 2 項は「益金の額に算入すべき金額」を、同条 3 項は「損金の額に算入すべき金額」をそれぞれ規定している<sup>(8)</sup>。また、同条 4 項は、益金の額及び損金の額が一般に公正

(7) 本来このテーマ一つでも大きな論点となる。簡単に整理できる問題ではないが、本事案の検討のためには避けては通れない問題であることから、必要な範囲に限定して、立案当局者の考え方、従来の議論、判例等を確認しておくことにしたい。この章については、金子宏『所得概念の研究』（有斐閣、1995）を参考にした。

(8) 沼田嘉穂ほか編『DHC会社税務積義』1巻1428頁（第一法規出版、1966）は、「益金、損金は比喩的にいえば個別の取引に基づいて生ずる収益、費用を包含するための容器というのであろう。つまり、益金、損金を包括するための概念であるということになる。」としている。同旨を述べるものとして、武田昌輔『新版税務会計通

妥当と認められる会計処理の基準に従って計算される旨を規定している<sup>(9)</sup>。

所得金額の計算に当たっては、私法上の行為が前提となる。私法上の行為を前提として、その行為の法的、経済的効果のみを、益金の額及び損金の額に算入すべきものを抽出・測定することとなる<sup>(10)</sup>。そして、益金の額から損金の額を控除して所得の金額が計算される。

## 第2節 昭和40年税制改正当時の状況

租税法の目的に照らし、法的安定性や予測可能性を考慮した上で、租税法における用語の意味内容やその適用範囲を他の法令におけるよりも広く解釈したり、狭く解釈したりすることは、他の法令一般の解釈と同様に、許容されるものと考えられている<sup>(11)</sup>。また、最高裁判所判事経験者が、裁判官としての紛争解決に当たる際に、立法者意思、立法の目的等を一つの手掛かりとした旨述べられている<sup>(12)</sup>。このように、これらを確認することは租税法の理解のために重要である。

論』47頁～48頁（森山書店、1981）がある。

- (9) 中村利雄氏は、「この準拠規定（同条4項）は、基本規定及び『別段の定め』により税法独自の規制が加えられていないいわゆる白地部分を埋めるための規定であるから、いわば補充規定であるということができよう。」と述べられている（括弧書き、筆者加筆）。同「法人税の課税所得計算と企業会計-無償譲渡等と法人税法22条2項-」税大論叢11号178頁（1977）。
- (10) 同旨を述べるものとして、大淵博義「転売特約による低額譲渡と寄付金の認定」税通40巻10号227頁（1985）がある。
- (11) この点については、小林淳子「国外取引に対する租税法の適用と外国法人の分割に関する諸問題」税大論叢45号269頁（2004）が詳しい。
- (12) 行政法学者で最高裁判所判事を経験された藤田宙靖教授は、裁判官としての紛争解決に当たり、「当該法律の規定がもともと何を定めているのかの判断についても、法律の文言、立法者意思、立法の目的、利益考量、等々、様々な手掛かりが存在するのであって、これらのうち何をどう組み合わせるかの基礎とするかは、まさに個々の裁判官の『良心』（憲法76条3項）に委ねられている。」と述べられている。藤田宙靖「公法学説と最高裁」租税法研究40巻13頁（2012）。このように、最高裁判所での判断に当たっても「立法者意思」「立法の目的」が重要な要素とされている。また、最近の最高裁判所も立法趣旨・目的を重視した判断を行っている（最高裁平成28年2月29日第一小法廷判決（裁判所ウェブサイト））。

このため、この節では、現行の法人税法 22 条 2 項が設けられた昭和 40 年税制改正当時の状況を確認したい。

## 1 昭和 40 年税制改正前の規定

昭和 40 年税制改正前の法人税法 9 条 1 項は、課税対象となる所得について、「内国法人の各事業年度の所得は、各事業年度の総益金から総損金を控除した金額による。」と規定していた。

また、当時の法人税基本通達は「総益金とは、法令により別段の定めのあるものの外資本の払込以外において純資産増加の原因となるべき一切の事実をいう。」(昭和 25 年に制定された旧法人税基本通達 51) と定め、また、「総損金とは、法令により別段の定めのあるものの外資本の払戻し又は利益の処分以外において純資産減少の原因となるべき一切の事実をいう。」(同通達 52) と定めていた。

## 2 税制調査会答申(昭和 38 年 12 月)

税制調査会「所得税法及び法人税法の整備に関する答申」(昭和 38 年 12 月) 5 頁は、課税所得の意義について「所得税法及び法人税法における所得概念については、個別経済に即した担税力を測定する見地からみて、基本的には、現行税法に表れているいわゆる純資産増加説(一定期間における純資産の増加一家計費等所得の処分の性質を有するものによる財産減少は考慮しない—を所得と観念する説)の考え方に立ち、資産、事業及び勤労から生ずる経常的な所得のほか、定型的な所得源泉によらない一時の所得も課税所得に含める立場をとるのが適当であると考えられる」としている。続けて、キャピタル・ゲインについては「資産を処分した者の経済力の増加に着目して、基本的にはこれを課税所得とする現行税法の建前を維持するのが相当であるが、その実現の態様には種々のものがあるので、その実情に応ずる課税のあ

り方については、なお別途検討することとする。」としている<sup>(13)</sup>。

### 3 昭和 40 年改正時の立案当局者の説明

#### (1) 泉主税局長の説明

昭和 40 年度改正当時の泉主税局長は法人税法の全文改正について次のように述べている。

「従来から税法が複雑、かつ、難解であるという非難が強かったので、国民の最も関心の深い所得税及び法人税について税法を整理合理化することが昭和 35 年以降検討されて来た。そして、税制調査会に、昭和 35 年、36 年及び 37 年から 38 年にかけてと三回に亘って税法整備小委員会が設けられ、審議会が行なわれた。その結果、税制調査会から 38 年 12 月に『所得税法及び法人税法の整備に関する答申』が行なわれた。……そこで、今回は右の答申の趣旨を採り入れ、所得税法と並んで法人税法についても全文改正が行なわれた。この全文改正に当っては、基本的には従来の制度を踏襲しつつ、次に述べる如く、税法の体系的整備、表現の平明化及び規定の明確化の三点に基本方針を置いて、改正されている。」<sup>(14)</sup>

(13) この点、所得税法及び法人税法の整備に関する基本問題の審議のため、総会の下に設置された税法整備小委員会の資料（昭和 37 年 10 月 12 日）には、「いわゆるキャピタル・ゲインを課税すべきかどうかについては、学説及び各国の立法例に差異があり、所得概念を定める際に問題の多い種目であるが、その理由は主として、(イ)キャピタル・ゲインは、他の経常的な所得と異なり、その利益は長年のうちに発生したものが一時に実現したものであること。(ロ)キャピタル・ゲインは、個人の手腕に基づく市価より有利な売買による利益とか、未配当利潤の含み益（株式）とか、或いは公共的施策、交通機関の拡充、発達に伴う値上がり益（土地、家屋等）等の実質的な利益の要素もある反面、貨幣価値等の変動に伴う名目的利益の面もあること。(ハ)キャピタル・ゲインにつき課税すれば、売却した資産と等価の資産の取得ができないこと。（特に、交換について課税しないこととしている場合には、そのアンバランスが問題とされる。）(ニ)経済学とりわけ国民所得理論においては、経済的な生産行為に結びつかぬキャピタル・ゲインは所得と観念されないこと。等にあると思われる。わが国においても、キャピタル・ゲインについては課税し種々の配慮を加えているが、基本的には、現行の建前を維持することとすべきか。」という記載がある。

(14) 泉美之松「昭和 40 年度法人税改正の概要」税務弘報 13 卷 6 号 11 頁～12 頁(1965)。

また、同改正で規定が明確化された項目の一つとして、「税法上の損益については、従来どおり純資産増加説に則ったり、資産の増加を来すものを収益とし、費用は収益に対応させて計算する原則を明らかにしていること（法22）。」を挙げている<sup>(15)</sup>。

(2) 吉牟田勲氏(同改正時、大蔵省税制第一課所属)の説明

昭和40年度税制改正当時、大蔵省の税制第一課に所属していた吉牟田勲氏は、「第22条は、規定の明確化を旨として新たに設けたものであって、これにより従来行なわれていた所得計算の原則を変更するつもりはなく、また、これにより納税者が不利になるようなおそれはないと考える。」と述べている<sup>(16)</sup>。

また、同氏は「無償による資産の譲渡と資産の譲受け」という見出しの部分で、「法人が他の者と取引を行なう場合、すべて資産は時価によって取引されるものとして課税するというのが現在の法人税の原則的な考え方である。……例えば資産の贈与を受けた者については、当然その資産の時価に相当する所得があったものと認められている。資産の贈与（無償の譲渡）を行なった法人も、その資産の時価を認識してこれを贈与するものであって、この贈与は資産を有償で譲渡してその時価に相当する対価を金銭で受取り、直ちにこの金銭を贈与したと何れと同等変るところがなく、この場合はその資産の譲渡により収益が生ずるわけであるから、これと全く同じように贈与したときにその時価に相当する収益が実現したと認められるので、これを益金とし課税することが妥当であると考えられるのである。……なお有償、無償の資産の譲渡または役務の提供を特に例示しているのは一般に譲渡代金は会計用語として『収益』といわれぬという懸念もあるので特に掲げたものである。」と述べている<sup>(17)</sup>。

---

(15) 泉・前掲注(14)13頁。

(16) 吉牟田勲「所得計算関係の改正」税務弘報13巻6号139頁(1965)。当時の大蔵省税制第一課課長補佐の伊与田敏雄氏も同旨を述べている。「改正法人税と実務家の疑点」(座談会)税務弘報13巻6号221頁(伊与田敏雄発言)(1965)。

(17) 吉牟田・前掲注(16)140頁。北野弘久「租税回避行為と仮装行為 - 税務会計論へ

### 第3節 所得概念について言及した判例

#### 1 最高裁昭和41年6月24日第二小法廷判決（民集20巻5号1146頁）

無償譲渡に係る最も重要な先例として「相互タクシー事件」に対する最高裁判所の判決がある。これは、昭和40年税制改正前の旧法人税法9条1項に係る事案ではあるが、法人税法上の課税所得概念ないし益金概念を最高裁判所が最初に示したものである。この判決は純資産増加説<sup>(18)</sup>によっている<sup>(19)</sup>。

この事案では、独占禁止法の制約を受けて、増資新株を取得することができなかった法人が同社の重役個人に新株を取得させた場合の法人税法上の取扱いが問題となったが、最高裁判所は、当該法人が増資新株を取得できないとしても増資により受けうべき利益は会社が享受することはできたとした上で、当該法人は利益を享受することを放棄しており、当該法人が享受する経済的利益を無償で重役等に譲渡したと認定した。

最高裁第二小法廷は「独禁法10条は、一般事業会社が当時なお保有を認められていた他社の株式につき増資のあつた場合に、会社自ら増資新株を取得することを許さなかったにもせよ、増資によりその株主一般が受けうべき利

の一つの反省 -」産業経理 25 巻 2 号 35 頁（1965）は、「元来適正な時価に置きかえて課税所得を計算することは法人税法の課税所得概念に内在する本質的な原理であつて、法の特別の規定がなくとも低額譲渡の行為計算は否認できる」と述べられている。また、同旨を述べるものとして、番場嘉一郎ほか「法人税の改正に関する研究（I）（座談会）」産業税理 25 巻 6 号 159 頁（武田昌輔発言）（1965）、中村・前掲注（9）185 頁、阿部泰隆教授ほか「関連会社間の資産低額譲渡と課税問題（上）ーミキ・グループ事件をもとに」税務弘報 34 巻 9 号 151 頁（1986）などがある。

(18) 純資産増加説については、第4節参照。

(19) 植松守雄氏は「本件判決はまわりくどい説明をしているが、キャピタル・ゲイン課税の本質を十分押さえている。」と述べられている。同「未計上資産の無償譲渡の益金」『租税判例百選〔第2版〕』（別冊ジュリ 79 号）88 頁（1983）。松沢智氏は「判旨は資産の値上がり益が社外流出したとき（資産の企業からの分離時）、それまで潜在的に支配していた経済的価値が具現化し確定したものとして明確に実現したと解している。無償かどうかは経済的価値の処分の問題であつて益金の計上とは直接関係がないことを明らかにしている。」と述べられている。同『租税実体法〔補正第2版〕』125 頁（中央経済社、2003）。この他、この判例に関する調査官解説として、矢野邦雄「判解」最判解説昭和43年度322頁、また、評釈として、村井正「判批」民商56巻2号279頁（1967）などがある。

益を会社において事実上享受するために採る行為までを無効とする趣旨とは解しがたい。従って、被上告会社は、前叙の行為により重役等個人にそれぞれ増資株式を取得させたうえ、重役等のこれによって取得した利益を同社に回収することを約さしめることもできたはずであり、また重役その他の第三者に対し相当の対価を徴して、その者のために前叙の行為をすることもできたわけであるから、被上告会社がこのような方法に出ないで、重役等のために前叙の行為をしたことは、増資会社の株式の所有に基づき被上告会社が享受する経済的利益を無償で重役等に授与したことを意味し、この点に関する前叙原判示は正当といわなければならない。」と判示した上で、これを前提として、「被上告会社の前叙の行為の実体を右のように解するならば、その移転の対象となった経済的利益は、いわば同社所有の増資会社株式について生じる新株プレミアムから構成されるものとみられ、その利益の移転は、同社所有の増資会社株式の値上り部分（同社の取得した第三者指名権も株式の増加部分と同視して妨げない。）の価値の社外流出を意味するものといえることができる。」と判示した。そして、「そうであるとすれば、かかる未計上の資産の社外流出は、その流出の限度において隠れていた資産価値を表現することであるから、右社外流出にあたって、これに適正な価額を付して同社の資産に計上し、流出すべき資産価値の存在とその価額とを確定することは、同社の資産の増減を明確に把握するため当然必要な措置であり、このような隠れていた資産価値の計上は、当該事業年度において資産を増加し、その増加資産額に相当する益金を顕現するものといわなければならない。そしてこのことは、社外流出の資産に対し代金の受入れその他資産の増加をきたすべき反対給付を伴うと否とにかかわらない。してみると、本件において被上告会社が前叙の行為によってその重役等に移転した利益に同社の未計上の資産価値が含まれると認められるかぎり、当該事業年度においてそれに相当する益金の発生を肯定せざるをえないのであつて、他面その重役等に対する利益授与による被上告会社の資産の減少が事業上の損金となしがたいものとなれば、右益金の発生が総益金増加の原因となることはいうまでもない。」と判示し

た<sup>(20)</sup>。(下線、筆者加筆)

## 2 最高裁昭和 43 年 10 月 31 日第一小法廷判決 (民集 92 号 797 頁)

譲渡所得に対する課税について判示したものではあるが、最高裁第一小法廷は、キャピタル・ゲイン課税の本質について、次のように判示している。

「譲渡所得に対する課税は、原判決引用の第一審判決の説示するように、資産の値上りによりその資産の所有者に帰属する増加益を所得として、その資産が所有者の支配を離れて他に移転するのを機会に、これを清算して課税する趣旨のものと解すべきであり、売買交換等によりその資産の移転が対価の受入を伴うときは、右増加益は対価のうち具体化されるので、これを課税の対象としてとらえたのが旧所得税法（昭和 22 年法律第 27 号、以下同じ。）9 条 1 項 8 号の規定である。……そして対価を伴わない資産の移転においても、その資産につきすでに生じている増加益は、その移転当時の右資産の時価に照らして具体的に把握できるものであるから、同じくこの移転の時期において右増加益を課税の対象とするのを相当と認め、資産の贈与、遺贈のあった場合においても、右資産の増加益は実現されたものとみて、これを前記譲渡所得と同様に取り扱うべきものとしたのが同法 5 条の 2 の規定なのである。されば、右規定は決して所得のないところに課税所得の存在を擬制したものではなく、またいわゆる応能負担の原則を無視したものともいいがたい。のみならず、このような課税は、所得資産を時価で売却してその代金を贈与した場合などとの釣合いからするも、また無償や低額の対価による譲渡にかこつけて資産の譲渡所得課税を回避しようとする傾向を防止するうえからするも、課税の公平負担を期するため妥当なものというべきであり、このような増加益課税については、納税の資力を生じない場合に

---

(20) 同じ見解を示すものに、神戸地裁昭和 50 年 9 月 19 日判決訟月 21 卷 11 号 2362 頁、山形地裁昭和 54 年 3 月 28 日判決訟月 25 卷 7 号 1980 頁、千葉地裁昭和 59 年 4 月 24 日判決税資 136 号 124 頁、東京高裁昭和 59 年 11 月 14 日判決税資 140 号 232 頁、東京地裁昭和 55 年 10 月 28 日判決訟月 27 卷 4 号 789 頁がある。

納税を強制するものとする非難もまたあたらない。」(下線、筆者加筆)

## 第4節 所得概念を巡るいくつかの論点

### 1 包括所得概念(純資産増加説)

前述のとおり、税制調査会の答申や立案当局者の説明では、法人税法上の「所得」の意義(概念)については、純資産増加説<sup>(21)</sup>に基づくものとされている<sup>(22)</sup>。

純資産増加説は担税力を増加させる経済的利得はすべて所得を構成するという考え方であり、包括的所得概念とも呼ばれている<sup>(23)</sup>。金子宏教授は、包括的所得概念の必要性について『『所得』という概念は、他の法分野では一般的に用いられていない租税法独自の概念であるが、それが人の担税力を増加させる経済的利得を意味し、私法上不法ないし無効な利得であっても、現実に利得者の支配に服している限りは所得として課税の対象となると解すべきことは、判例・学説がほぼ一致して認めるところである。』と述べられている<sup>(24)</sup>。また、「所得が、各人の担税力の総合的・直接的標識であることにかんがみ、所得税は、財産税や消費税に比して、近代税制の公理ともいふべき担税力に即した税負担の配分の要請によりよく適合するが、その場合に、所得の概念を包括的に構成することによって、公平負担—水平・垂直の双方の意味における—の要請はよりよく充足され、また所得税のもつ再分配機能がよりよく発揮されるのである。』と述べられている<sup>(25)</sup>。さらに、公平負担の

(21) 純資産増加説に対して、所得源泉説がある。これは、反復継続性のあるものに限って所得を認識しようとする考え方であり、この考え方に基づく所得概念は「制限的所得概念」といわれている。金子宏「租税法における所得概念の構成(一)」法学協会雑誌 83 卷第 9・10 合併号 1257 頁以下(1966)。

(22) 品川芳宣「法人税の課税所得の本質と企業利益との関係」税大論叢 40 周年記念論文集 208 頁(2008)、吉良実「違法所得と権利確定主義」税法学 200 号 129 頁(1967)。

(23) 金子宏『租税法〔第 21 版〕』184 頁(弘文堂、2016)。

(24) 金子宏「租税法と私法—借用概念及び租税回避について—」『租税法理論の形成と解明(上)』387 頁(有斐閣、2010〔初出 1978〕)。

(25) 金子宏「租税法における所得概念の構成(三・完)」法学協会雑誌 2 卷 9 号 1139

原理について「公平負担の観念は、このような納税者（集団）相互間の利害の対立を合理的に調整するための原理としては、おそらく考えられる唯一のものであると思われる。そして、公平負担が憲法 14 条の規範命題の一つであることからして、それは、単なる政策的な原理ではなく、一つの法原理として、租税の分野における不合理な差別や優遇をチェックし、納税者相互間の平等を保障する役割を果たしうるのである。」と述べられている<sup>(26)</sup>。

また、北野弘久教授も同様に「『所得』という概念は、税法に規定するものであるという意味においては、もとより法概念であるが、元来はそれは経済概念であると解せられる。しかも、わが実定税法は所得を包括的なかたちで構成している。税法は経済的成果が存するかぎり、それが適法行為によってもたらされたものであろうと違法行為によってもたらされたものであろうと、すべて課税対象とするためをえをとっているものと解される」と述べられている<sup>(27)</sup>。

さらに、吉良実氏は、「『所得』とは、もともと経済概念であって、それを税法が法概念として包括的に借用しているにすぎないものであるから、税法概念としての『所得』も、結局は経済概念として認識し、かつ把握すべきであるということになるわけである。」と述べられている<sup>(28)</sup>。

## 2 無償取引の課税の根拠

法人税法 22 条 2 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益金の額に算入すべき金額は、別段の定めがあるものを除き、資

---

頁（1975）。

(26) 金子・前掲注 (25) 1140 頁～1141 頁。中村利雄氏も、課税所得と企業会計上の利益との違いについて述べる場面で「課税所得は、法人の担税力の把握を目的とするのに対し、企業利益は企業活動の成果（正確な期間損益）の表示を目的とするものであるという性格上の相違があるほか、税務上の課税要件は明確客観的なものであることが必要であるとともに、租税負担公平の原則から画一性の要求があり」と述べられている。中村・前掲注 (9) 177 頁。

(27) 北野弘久「不法所得の課税をめぐる諸問題」税通 25 卷 4 号 23 頁（1970）。

(28) 吉良実「利息制限法所定の制限超過部分の未収入利益も益金に計上すべきものであるとした法人税脱罪の成立を認めた事例」シュト 96 号 19 頁（1970）。

産の販売、有償又は無償による資産の譲渡又は役務の提供、無償による資産の譲受けその他の取引で資本等取引以外のものに係る当該事業年度の収益の額とする。」と規定しているが、法文上は、何により、「収益の額」を測定するかは必ずしも明らかではない。このため、同項の解釈を巡り種々の見解があるので、ここで概観しておくこととする。

### (1) 無効説

無効説とは、昭和40年改正後の法人税法22条2項は法源性を有せず無効であるという考え方である。

中川一郎教授は、昭和40年改正後の法人税法22条の条文は分かりにくく、種々の問題があり、また、特に、「無償による資産の譲渡」に関しては、これに関する立案当局者の二段階説による説明は不可解であるとした。そして、同教授は、「本項が『無償による資産の譲渡』を例示として掲げたことは、明らかに立法上のミスであり、全く無意味な文言である。したがって、この文言に関するかぎり、いかに実定法規であっても、実行性を有しないのである。それは意味はあるが、妥当性を欠くとか、合理的でないというようなものではなく、全く意味を有していないのである。したがって法源性を有せず、国民に対して法的拘束力を有しないものといわなければならない。」と述べられている<sup>(29)</sup>。

### (2) 二段階説（有償取引同視説）

二段階説とは、無償取引は通常の対価で行う取引と受領した対価の相手方への贈与という二つの取引と同視できるという考え方である<sup>(30)</sup>。

### (3) 同一価値移転説

同一価値移転説とは、無償取引の場合、相手方は通常の対価相当の利益を得ることになるから、これに相応する価値が移転流出したことをもって、収益が生じたとみなすという考え方である。

(29) 中川一郎「新法人税法の研究(2)」シュト38号29頁(1965)。

(30) 吉牟田・前掲注(16)140頁。同旨を述べているものに、中村利雄『法人税の課税所得計算 - その基本原理と税務調整 [改訂版]』35頁(ぎょうせい、1990)などがある。

清永敬次教授は大阪高裁昭和 53 年 3 月 30 日判決（清水惣事件）の判示事項の「〔金銭〕を他人に貸付けた場合には、借主の方においてこれを利用しうる期間内における〔金銭〕の果実相当額の利益を享受しうるに至るのであるから、ここに、貸主から借主への右利益の移転があったものと考えられる」とした部分を捉えて、「無利息融資は利息相当分が貸主から借主に移転することにほかならない以上、これに見合う利息収益がすでに貸主の側に存在していなければならない、とするのである。」「問題を無償取引の相手方が受け取る利益ないし価値の大きさからみようとするとする見方である。」と述べられている<sup>(31)</sup>。

#### (4) 実体的利益存在説（キャピタル・ゲイン課税説）

実体的利益存在説（キャピタル・ゲイン課税説）とは、資産の無償譲渡の場合も、未実現ではあるがキャピタル・ゲインが発生しているときには、他に移転流出する機会にこのキャピタル・ゲインについて課税するという考え方である<sup>(32)</sup>。

#### (5) 適正所得算出説

適正所得算出説とは、金子宏教授が提唱された考え方である。これは、「収益とは、外部からの経済的価値の流入であり、無償取引の場合には経済的価値の流入がそもそも存在しないことにかんがみると、この規定は、正常な対価で取引を行った者との間の負担の公平を維持し、同時に法人間の競争中立性を確保するために、無償取引からも収益が生ずることを擬制した創設の規定であると解すべきであろう。」<sup>(33)</sup>とする考え方である。

### 3 法人税法 22 条 2 項は創設規定か確認規定か

法人税法 22 条 2 項が創設規定なのか、確認規定なのかについても見解が分

---

(31) 清永敬次「無償取引と寄付金の認定～親子会社間の無利息融資高裁判決に関連して～」税通 33 卷 13 号 3 頁～4 頁（1978）。

(32) 植松・前掲注（19）88 頁、山田二郎「資産の無償譲渡に関する課税の許否」税務弘報 14 卷 12 号 131 頁（1966）などがある。

(33) 金子・前掲注（23）312 頁～313 頁。

かれている。

金子宏教授は「旧法の下では、無償取引からも収益が生ずると解することは困難であったと考えるが、このように考えると、現行法人税法 22 条 2 項の規定は、確認的規定ではなく、無償取引の場合にも通常の対価相当額の収益が生ずることを擬制した一種のみなし規定であり、創設的規定である、ということになる。」と述べられている<sup>(34)</sup>。また、村井正教授は「現行法人税法 22 条 2 項の法意は、原価の要否を問わず、無償役務提供における帰属所得を認定する法的根拠を示したものと解する。その意味では、法人税法 22 条 2 項における『無償による役務提供』収益は、帰属所得に関する創設規定と解すべきであろう。」と述べられている<sup>(35)</sup>。

一方、松沢智教授は、法人税法 22 条 2 項に「資産の低額譲渡が明文上収益として規定されていないこと、企業会計では依然として低廉譲渡を含め無償譲渡の収益性を否定していることから、どのように法解釈すべきか議論があり……課税の公平から『擬制』した規定なのか、それとも課税所得概念からみて『確認』したものかは従来から議論があった。」とした上で、「同条 2 項が『その他の取引』として無償譲渡の収益性を例示していることから（『その他の』の文言は、『その他』と異なり例示規定文言であることにつき、林修三・新版法令用語の常識 15 頁）、『擬制説』は誤りである。寧ろ、同条項自体から課税所得概念を説明すべきである…法 37 条と切り離して論ずるべきである…要するに、この問題は所得の本質に立ち返って、益金とはいかなるものかによって解決すべきであろう。それは法人税法 22 条 2 項の解釈にかかるとの問題である。……従って、低額譲渡は法人税法 22 条 2 項にとって確認規定であって創設規定ではない。」と述べられている<sup>(36)</sup>。また、清水惣事件に係る大阪高裁昭和 53 年 3 月 30 日判決（訟月 24 卷 6 号 1360 頁）は「本件に適

(34) 金子宏「無償取引と法人税-法人税法 22 条 2 項を中心として-」金子宏編『所得課税の法と政策』336 頁（有斐閣、1996）。

(35) 村井正「無償取引（Ⅱ）」税務弘報 32 卷 11 号 145 頁（1984）。

(36) 松沢智「資産の低額譲渡と法人税法 22 条 2 項にいう収益の額」ジュリ 1101 号 120 頁（1996）。

用されるべき法条に関する法の規定（法人税法 22 条 2 項）は、旧法の解釈上も妥当と考えられていたところのものを法文化したものであり、それによって従来の法人税法の所得計算の変更が意図されているものではないと解される」（括弧書き、筆者加筆）としていることから、同規定を確認規定と解していると考えられる。さらに、朝長英樹氏は「24 条 1 項は『みなす』と規定しているわけですから創設規定ですが、22 条 2 項の無償譲渡の定めは、『みなす』とか『推定する』と規定しているわけではなく、単に無償譲渡に係る収益の額を益金の額とすると規定しているだけです。無償譲渡で収益が発生するという前提に立った上での確認規定ということになります。」と述べられている<sup>(37)</sup>。

この点については、前述したとおり立案当局者が「従来行われていた所得計算の原則を変更するつもりはなく」と説明しており、また、実務上、無償取引によって移転された経済的価値の時価相当額を益金計上するという取扱いが昭和 40 年改正以前から明文の規定を持たずに行われてきたという事実からすれば、法人税法 22 条 2 項は確認規定であると考えられる<sup>(38)</sup>。

#### 4 違法な所得への課税

違法な所得に課税できるか否か、この問題を解決するためには、税務上の所得概念をどう考えるかが重要となる。ここでは、違法な所得への課税の根拠について確認しておきたい。

##### (1) 金子宏教授の見解

金子宏教授は、違法な所得への課税について次のように述べられている<sup>(39)</sup>。

(37) 朝長・前掲注(3) 10 頁。この他、法人税法 22 条 2 項を確認規定と解すべきであるとするものに、岡村忠生「無利息貸付課税に関する一考察(四)」法学論叢 122 巻 2 号 10 頁、圖子善信「法人税法 22 条 2 項の無償取引の解釈について-本規定は租税回避の否認規定か-」税大ジャーナル 4 号 31 頁以下(2006)がある。

(38) 同旨を述べるものとして、伊藤雄二「無償取引と移転価格税制-無償取引を巡る移転価格税制と寄附金規定の関係について-」税大ジャーナル 2 号 72 頁(2005)がある。

(39) 金子宏「テラ銭等の違法な利得に対する課税」ジュリ 316 号 31 頁(1965)。

「所得税法、法人税法等の関係法令は、この点につき何らの明文の規定をおいていないが、所得税の性質上、違法な所得も課税の対象になると解すべきであろう。所得税（法人税も含めて）は、一定期間中に納税義務者に帰属した所得を課税物件として課される租税であるが、租税理論上、所得税は、納税義務者の担税力……に応じ公平に税負担を市民の間に分配するのに最も理想的な租税であると考えられており、わが国の所得税法、法人税法がきわめて包括的な所得概念を採用している理由もそこにある。かかる担税力に即した課税の見地からは、所得として実現しているか否かは、その所得の生じた原因の法律的・形式的評価によって判断されるべきではなく、実現された経済的効果に即して判断されるべきであろう。すなわち、納税義務者が自由に処分しうる……利得が実現している場合には、課税物件たる所得があったと考えてよいであろう。自由に処分しうる経済的利得を二つに分け、適法な利得は所得として課税の対象になり、違法な利得は課税の対象にならないと解することは、公平負担の見地からはなほだしく均衡を失することになる（所得がもともと経済的概念であることに注意）。」

（下線、筆者加筆）

このように金子宏教授は、違法な所得であっても自由に処分できる状態にあれば、課税できると解されている。これが、いわゆる管理支配基準である。

（2）利息制限法による制限超過利息等の元本充当性に係る大法廷判決の変遷

金子宏教授が上記（1）の見解を示されたのは、1965年（昭和40年）であるが、この当時、法廷では利息制限法による制限超過の利息・損害金について多くの争いがあった。税務訴訟も多かったが、これとは別に、現実を支払われた制限超過利息等が残存元本に充当されるか否かについて大法廷判決に変遷があった。最高裁昭和37年6月13日大法廷判決（民集16巻7号1340頁）は、任意に支払われた制限超過の利息・損害金は、残存元本に充当されないとしたが、最高裁昭和39年11月18日大法廷判決（民集

18 卷 9 号 1868 頁) はこれを覆し、残存元本に充当されるとした。これを受けて、最高裁昭和 43 年 11 月 13 日大法廷判決 (民集 22 卷 12 号 2526 頁) は「債務者が利息制限法所定の制限をこえて任意に利息・損害金の支払を継続し、その制限超過部分を元本に充当すると、計算上元本が完済となったとき、その後に支払われた金額は、債務が存在しないのにその弁済として支払われたものに外ならないから、この場合には、右利息制限法の法条の適用はなく、民法の規定するところにより、不当利得の返還を請求することができるものと解するのが相当である。」と判示した。

(3) 最高裁昭和 46 年 11 月 9 日第三小法廷判決 (民集 25 卷 8 号 1120 頁)

利息制限法による制限超過の利息・損害金に係る税務上の取扱いを巡っても、熊本地裁昭和 34 年 12 月 8 日判決 (行集 10 卷 12 号 2457 頁) を始めとして多数の下級審裁判例がある<sup>(40)</sup>が、昭和 46 年に最高裁判所がこの問題に決着をつけた。

イ 判示事項

最高裁第三小法廷は、現実に収受された場合と未収の場合に分けて次のように判示している。

(イ) 現実に収受された場合

利息制限法による制限超過の利息・損害金が現実に収受された場合について、同第三小法廷は、次のとおり判示した。

「利息制限法による制限超過の利息・損害金の支払がなされても、

---

(40) 名古屋地裁昭和 39 年 8 月 31 日判決 (行集 15 卷 8 号 1500 頁)、名古屋高裁昭和 41 年 1 月 27 日判決 (行集 17 卷 1 号 23 頁)、熊本地裁昭和 41 年 7 月 1 日判決 (行集 17 卷 7・8 号 755 頁)、静岡地裁昭和 41 年 7 月 12 日判決 (行集 17 卷 7・8 号 769 頁)、福岡高裁昭和 41 年 12 月 19 日判決 (行集 17 卷 12 号 1364 頁)、福岡地裁昭和 42 年 3 月 17 日判決 (行集 18 卷 3 号 257 頁)、福岡高裁昭和 42 年 11 月 30 日判決 (行集 18 卷 12 号 1577 頁)、名古屋地裁昭和 44 年 4 月 5 日判決 (行集 20 卷 4 号 347 頁)、名古屋高裁昭和 46 年 6 月 30 日判決 (訟月 17 卷 9 号 1448 頁)、東京地裁昭和 43 年 11 月 30 日判決 (高刑集 22 卷 4 号 665 頁)、東京高裁 44 年 9 月 29 日判決 (高刑集 22 卷 4 号 649 頁)、横浜地裁昭和 44 年 12 月 18 日判決 (行集 20 卷 12 号 1711 頁)、広島地裁昭和 46 年 7 月 1 日 (税資 63 号 1 頁)、東京高裁昭和 46 年 8 月 27 日判決 (判時 644 号 43 頁)。

その支払は弁済の効力を生ぜず、制限超過部分は、民法 491 条により残存元本に充当されるものと解すべきことは、当裁判所の判例とするとところであって（昭和 35 年（オ）第 1151 号同 39 年 11 月 18 日大法廷判決、民集 18 卷 9 号 1868 頁）、これによると、約定の利息・損害金の支払がなされても、制限超過部分に関するかぎり、法律上は元本の回収にほかならず、したがって、所得を構成しないもののように見える。……しかし、課税の対象となるべき所得を構成するか否かは、必ずしも、その法律的性質いかんによって決せられるものではない。当事者間において約定の利息・損害金として授受され、貸主において当該制限超過部分が元本に充当されたものとして処理することなく、依然として従前どおりの元本が残存するものとして取り扱っている以上、制限超過部分をも含めて、現実に収受された約定の利息・損害金の全部が貸主の所得として課税の対象となるものというべきである。」（下線、筆者加筆）

(p) 未収の場合

利息制限法による制限超過の利息・損害金が未収の場合について、同第三小法廷は、次のとおり判示した。

「一般に、金銭消費貸借上の利息・損害金債権については、その履行期が到来すれば、現実にはなお未収の状態にあるとしても、旧所得税法 10 条 1 項にいう『収入すべき金額』にあたるものとして、課税の対象となるべき所得を構成すると解されるが、それは、特段の事情のないかぎり、収入実現の可能性が高度であると認められるからであって、これに対し、利息制限法による制限超過の利息・損害金は、その基礎となる約定自体が無効であって…、約定の履行期の到来によっても、利息・損害金債権を生ずるに由なく、貸主は、ただ、借主が、大法廷判決によって確立された法理にもかかわらず、あえて法律の保護を求めることなく、任意の支

払を行なうかも知れないことを、事実上期待しうるにとどまるのであって、とうてい、収入実現の蓋然性があるものということではできず、したがって、制限超過の利息・損害金は、たとえ約定の履行期が到来しても、なお未収であるかぎり、旧所得税法10条1項にいう『収入すべき金額』に該当しないものというべきである（もつとも、これが現実に収受されたときは課税の対象となるべき所得を構成すること、前述のとおりであつて、単に所得の帰属年度を異にする結果を齎すにすぎないことに留意すべきである。）。」

#### ロ 調査官解説

利息制限法による制限超過の利息・損害金が現実に収受された場合の議論の中心は、「所得概念論」であるが、この部分について、最高裁判所の調査官は、次のように述べている<sup>(41)</sup>。

「未収分に対する課税の許否につき、積極の裁判例は、税法上の『所得の概念は、もっぱら経済的に把握すべきである』（b名高判昭41・1・27等）とし、消極の裁判例は、『税法上所得概念を把握するについて法律的観点を全く離れて純経済的にのみ把握することは相当でない。』（e福岡地判昭42・3・17等）とした。これが、税法上の所得

(41) 可部恒雄「判解」最判解説昭和46年度666頁～667頁。松沢智「判批」法律のひろば25巻2号56頁（1972）は、この点について「当事者間において現実に取り扱われている経済的実態に着目して課税の対象となしうるものとした点は注目すべきであろう。……本判決は私法と税法を分離し、税法のサイドのみから経済的見地に立って判断したものと解すべきである。」と述べられている。この他同旨を述べるものとして、清永敬次「判批」民商67巻4号547頁～577頁（1973年）、渋谷雅弘「判批」別冊ジュリ207号『租税判例百選〔第5版〕』61頁（有斐閣、2011）がある。反対意見として、中川一郎「判批」シュト117号5頁（1971）は、「制限超過利息の利息・損害金の支払いがなされたときは、大法院判決に従い、借主の指定及び貸主の処理のいかんにかかわらず、法律上当然に残存元本に充当され、充当される限り元本の回収であるから、所得を構成しないものと解する。」と指摘されている。竹下重人「判批」判評158号19頁（1972）は、現実に収受された場合についても法律的評価によって説明できると指摘されている。他に、評釈として、北野弘久・ジュリ509号49頁（1972）、山田二郎・税務事例4巻1号4頁（1972）、堺澤良・税通27巻4号201頁（1972）などがある。

概念についての学説の対立を反映したものであることは、いうまでもないところであろう。……本判決は、この点につき、『課税の対象となるべき所得を構成するか否かは、必ずしも、その法律的性質いかんによって決せられるものではない』として、慎重な表現を用いている。しかし、私法上、元本充当の効果が認められるものについても、被課税所得となりうることを認めた判決であるから、いわゆる経済的観察方法に比重を置いた判旨であることは、疑いを容れないところであろう。」（下線、筆者加筆）

また、利息制限法による制限超過の利息・損害金が未収の場合については、議論の中心は「課税時期の問題」であるが、この部分について、最高裁判所の調査官は「たしかに“経済的利益が、担税力を認めうる程度に支配享受される状態に達するならば”あるいは“課税の対象となるほどの経済的実質を備えれば”、所得税法上の所得を構成するといえるであろう。しかし、問題は、いかなる事情を指して、右の状態に達したといい、また、右の実質を備えたといえるのか、の点にある。」と問題点を整理した上で、「判示は、消極説のうち権利確定主義を論拠とするもののように、権利がなければ『権利の確定』もなく、したがってまた『収入すべき金額』を考える余地もないとするのではなく、制限超過の利息・損害金には収入実現の蓋然性がないから、未収であるかぎり、『収入すべき金額』に該当しないとするのである。」と述べている<sup>(42)</sup>。

なお、法人税法にも同様の趣旨が妥当する旨判示したものとして、最高裁昭和46年11月16日第三小法廷判決（刑集25巻8号938頁）がある。

---

(42) 可部・前掲注(41)668頁。

## 第5節 小括

「所得」は、納付税額に直結する概念であり、これをいかに考えるべきか、という点は非常に重要な問題であるにもかかわらず、法人税法には、「所得」の定義規定がない。本章では、法人税法上の所得概念について確認を行った。

まず、第1節では、法人税における課税所得の計算規定である法人税法 22条を確認した。そして、第2節では、立案当局者が昭和40年税制改正当時に「税法上の損益については、従来どおり純資産増加説に則っており、資産の増加を来すものを収益とし、費用は収益に対応させて計算する原則を明らかにしている」

「法人が他の者と取引を行なう場合、すべて資産は時価によって取引されるものとして課税するというのが現在の法人税の基本的な考え方である。」という説明を行っている点を確認した。また、第3節では、最高裁昭和41年6月24日判決も立案当局者の説明と同様に「所得」を捉えている点を確認した。さらに、第4節では、所得概念を巡るいくつかの論点を確認した。中でも、違法所得への課税の考え方については、法律上の文言だけでは答えが出ないことから、所得概念をどう捉えるのが重要となる。同節4(1)のとおり、金子宏教授は「租税理論上、所得税は、納税義務者の担税力……に応じ公平に税負担を市民の間に分配するのに最も理想的な租税である」「担税力に即した課税の見地からは、所得として実現しているか否かは、その所得の生じた原因の法律的・形式的評価によって判断されるべきではなく、実現された経済的效果に即して判断されるべきであろう。」と述べられており、また、最高裁昭和46年11月9日判決も「課税の対象となるべき所得を構成するか否かは、必ずしも、その法律的性質いかんによって決せられるものではない。」と判示している。「所得」を把握するためには経済的な観点が必要となることを確認した。

純資産増加説によれば、一定期間における純資産の増加が「所得」となるが、所得の測定、すなわち、担税力の測定を行うために、資産が法人の支配を離れた時にその資産の時価を把握する必要がある。法人税法上の「所得」は、法的な事実関係を前提として、時価によって測定されることとなる。

## 第3章 税務上の一般的な時価概念

本章では、税務上の一般的な時価概念について確認する。

### 第1節 法令・通達における時価

税法には、例えば、法人税法 33 条 2 項における「当該資産の価額」や同法 37 条 7 項の「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」のように時価により課税上の取扱いを律しているものが多いが、「時価」の定義規定はない。

また、法人税基本通達では、「時価」に係る取扱いを定めたものがいくつかある。例えば、法人税基本通達 5-2-11 は「棚卸資産について低価法を適用する場合における令第 28 条第 1 項第 2 号《低価法》に規定する『当該事業年度終了の時における価額』は、当該事業年度終了の時に於いてその棚卸資産を売却するものとした場合に通常付される価額…による。」と定めている。また、同通達 9-1-3 は「法第 33 条第 2 項《資産の評価換えによる評価損の損金算入》の規定を適用する場合における『評価換えをした日の属する事業年度終了の時における当該資産の価額』は、当該資産が使用収益されるものとしてその時に於いて譲渡される場合に通常付される価額による。」と定めている。さらに、同通達 12 の 3-2-1 は「法第 61 条の 11 第 1 項《連結納税の開始に伴う資産の時価評価損益》又は第 61 条の 12 第 1 項《連結納税への加入に伴う資産の時価評価損益》の規定を適用する場合における『時価評価資産のその時の価額』は、当該時価評価資産が使用収益されるものとしてその時に於いて譲渡されるときに通常付される価額による」と定めている。加えて、財産評価基本通達をみると、同通達 1 (2) は、「時価の意義」を「それぞれの財産の現況に応じ、不特定多数の当事者間で自由な取引が行われる場合に通常成立すると認められる価額」と定めている。

## 第2節 裁判例等

寄附金認定が争点となった事案において、大阪高裁昭和 56 年 2 月 5 日判決（行集 32 卷 2 号 194 頁）は、法人税法上の時価について「時価とは、客観的な市場価格をいい、取引当事者がこれを認識していたと否とを問わないものと解すべきである。」と判示した。最近の裁判例では、自己株式の譲渡について債務消滅益が生ずるか否かが争点となった事案において、東京地裁平成 21 年 4 月 28 日判決（訟月 56 卷 6 号 1848 頁）は「時価とは、不特定多数の当事者間で自由な取引が行われた場合に通常成立する価額、すなわち、客観的な交換価値をいうものと解される」と判示した。また、株式の低額譲受けについて法人税法 22 条 2 項の適用があるか否かが争点となった事案において、東京地裁平成 26 年 5 月 28 日判決（未公開）は「資産の譲受け時における適正な価額とは、不特定多数の当事者間で自由な取引が行われた場合に通常成立すると認められる価格、すなわち、その客観的な交換価値をいうものと解するのが相当である」と判示した<sup>(43)</sup>。

また、裁決事例をみると、子会社に支払った業務委託費の寄附金認定が問題となった事案において「わが国の税法では、たとえ親子会社のような同一企業グループ内の特殊関係会社といえども、それぞれが独立した課税主体として、その課税損益の計算や納税義務の確定もそれぞれ独立して行うこととされている。……したがって、親子会社間の取引については、当該各社が全体として統一した経営意思によりなされているいわゆる利害関係を共にする運命共同体的関係にあるという理由だけをもって、親子会社個々の所得金額の計算について特別な観点から取り扱うことは許されていないのであり、これらの場合、一般に法人が合理的経済人又は独立した第三者として特別な関係にない取引先であったならば当然に採ったであろう取引形態を前提としてその取引の対価の適

---

(43) この他、同旨を述べるものとして、京都地裁平成 3 年 12 月 25 日判決（税資 187 号 638 頁）、金沢地裁平成 8 年 7 月 19 日判決（訟月 46 卷 12 号 4281 頁）、名古屋高裁平成 10 年 11 月 30 日判決（訟月 46 卷 12 号 4267 頁）などがある。

否を認定すべきものであって、それと著しく異なる取引は、不自然、不合理なものであり、特段の事情のない限り経済的合理性を欠くものとして税法が適用されるものと解されるところである。」と判断しているものがある<sup>(44)</sup>。

### 第3節 学説

学説も上記の裁判例等とおおむね同じ考え方を採っている<sup>(45)</sup>。

ただし、税務上の時価には一定の幅があるとされており、その考え方を巡っていくつかの見解がある。阿部泰隆教授は、次のように述べられている<sup>(46)</sup>。

「租税法上の時価は、『客観的な市場価値』である…と今日一般的に解されているが、実際に表れた取引価額は個々の具体的個別的事情の下で成立したものであるから、それを客観的な市場価額とどのように関連づけるかは問題である。企業の業種、業態及び資産の種類等により時価の捉えかたは当然異なり、この意味で法人税法上の時価にも幅がある。……しかし、法22条2項は租税負担の公平から主観的な財産価値を客観的な交換価値に置き換え収益を認定する趣旨であるから、資産の無償取引における当事者の主観的な特殊事情等は考慮すべきではないといわざるをえない。だが、どこまでが主観的条件・事情かの判定は困難であり、無色透明な立場で想定しうるものとしての客観的交換価値の把握は行政実務上も問題を抱えており、現実には租税回避の目的、譲渡益等の認定益の損金面での処理、資産価値の大小等が複雑・微妙に絡まって運用されていると推測される。」

---

(44) 平成12年12月14日裁決、裁決事例集60集394頁。

(45) 大淵・前掲注(10)235頁、北野弘久『現代税法講義〔五訂版〕』187頁(法律文化社、2009)、金子・前掲注(23)373頁など。また、関係会社間取引における税務上の時価は「独立した第三者間において設定されるであろう取引価格」という考え方に収束しているとする意見もある(日本公認会計士協会「税務上の時価について-関係会社間の財・サービスの取引価格の研究-」租税調査会研究報告第11号4頁(2004))。

(46) 阿部・前掲注(17)152頁。同旨を述べるものとして、桜井四郎ほか(座談会)「現代税務と資産評価」『現代税務の課題と展望(現代税務全集40)』246頁(白崎浅吉発言)(ぎょうぜい、1983)、同247頁(松橋行雄発言)がある。

また、碓井光明教授は、次のように述べられている<sup>(47)</sup>。

「客観的な時価といっても、固定的な評価額と一致する必要はなく、むしろ一定の幅をもったものであると理解するのが相当であって、評価額を若干下回る価額であっても『時価』の範囲内であるといつてよいものと考えたい。どの程度までの事例が『時価』の許容範囲内であるかは、評価額に対する対価の額の割合、差額の大きさ、譲渡の相手方との関係等により個別に判断されるべきものであろう。……これに対し、たな卸資産については、相手方に対する贈与であることが明確に認識される場合に限って、収益を認定すべきものである。その際には、評価額（時価）を著しく下回り、通常の等価交換の観念にあてはまらないものに限って、差額を収益として認定すべきであって、考慮すべき事情として、評価額（時価）に対する対価の割合、他の顧客に対する販売方法、当該譲渡がその会社の将来の業績に及ぼす影響等をあげることができる。特価販売等の場合に、ただちに評価額を益金に計上しなければならないというものではないことは当然である。」

さらに、市場性のない資産の時価には、一物数価があるとする次の見解がある。渋谷雅弘教授は、相続税法における取引相場のない株式の財産評価について、「株式取得者によってその時価が異なること、すなわち、一物数価を正面から認めるべきである」と述べられ<sup>(48)</sup>、その理由として「市場性のある財産については、このような財産保有による利益の差異は、自由市場における取引を通じて解消される可能性がある。しかし、取引相場のない株式については、まさに『取引相場のない』という前提からして、保有による利益の差異が市場における取引を通じて解消されうるとは考えにくい。」と述べられている<sup>(49)</sup>。また、

---

(47) 碓井光明「時価との差額に係る収益認定の構造と法理」税理20巻15号67頁(1977)。同旨を述べるものとして、松沢・前掲注(19)143頁、桜井・前掲注(46)242頁・243頁(西尾慎三発言)がある。

(48) 渋谷雅弘「相続税における財産評価の法的問題」碓井光明ほか編『公法学の法と政策：金子宏先生古稀祝賀上巻』701頁(有斐閣、2000)。

(49) 渋谷・前掲注(48)701頁。

「本稿においては、まず、財産の価値がその取得者によって異なる可能性を示した。次に、そのような価値の差違が、全体と部分という関係にある財産について起こりやすいことを示した。これは、部分財産の評価が、他の部分財産の所有者との人間関係によって大きく影響されるためである。」と述べられている<sup>(50)</sup>。金子宏教授もこの考え方に賛同されている<sup>(51)</sup>。また、今村隆教授も税務上の時価には相対性があるとして、取引所の相場のない株式に係る所得税法における時価の認定に関して、次のとおり述べられている<sup>(52)</sup>。

「そもそも『時価』とは、客観的交換価値であり、不特定多数の独立当事者間の自由な取引において通常成立すると認められる価額であるが、そのような客観的交換価値を見いだすに当たっては、当該売買の対象となっている物の特性だけでなく、当該売買において、売主と買主がそれぞれ客観的にどのような状況に置かれているかを考慮して、そのような客観的状況に利害関係のない独立当事者を置いた場合に形成されているあるいは形成されるであろう価格である。そこで、『時価』の判定に当たっては、売主の立場で考えるのか、買主の立場で考えるのではなく、両当事者が客観的に置かれている状況を前提にして、独立当事者がそのような状況に置かれているとすると、どのような価格になるかの問題として考えるべきである。」

このような一物数価の考え方は、税務上の時価が客観的交換価値によるべきであることを前提とした上で、その時価の算定方法を具体的に指摘したものと考えられる<sup>(53)</sup>。

---

(50) 渋谷・前掲注(48) 710頁。

(51) 金子宏「財産評価基本通達の合理性 - 同族株主の取得した取引相場のない株式の評価に関する二件の裁判例の検討 -」『租税法理論の形成と解明 下巻』368頁(有斐閣、2010)。

(52) 今村隆「取引相場のない株式と所得税法59条1項の『時価』」税務事例47巻5号41頁(2015)。

(53) 西尾慎三氏も、法人税法上の無償譲渡の場合における時価について「時価というのは実はいくつもあるような気がするんです。取得の時価、譲渡するとすればの時価、いろいろあるんですが、たな卸資産について見ると、松橋先生がおっしゃったように、メーカーの取得の時価と、次の卸とかになると、それはメーカーから見ると、

## 第4節 小括

このようにみても、通達にしても、裁判例等・学説にしても税務上の時価は客観的交換価値によるべきであるとする考え方が基本的な立場であるといえる。すなわち、税務上の時価とは、当事者の主観的な特殊事情等を考慮して決められるのではなく、「通常付される価額」、「客観的な市場価値」であり、これは「不特定多数の当事者間で自由な取引が行われた場合に通常成立する価額」と言い換えることもできる。そして、時価が適正か否かについては、取引当事者を利害関係のない第三者に置き換えて成立する価額か否かにより検証することが可能であるとする。ただし、上記の指摘があるように、客観的交換価値といっても、企業の業種、業態、資産の種類、市場の有無及び譲渡の相手方との関係などの取引当事者の置かれている状況等によって、一定の幅が生ずる場合もあると考える。

---

売るほうの値段が次のところの取得になったりする。やはり値段というのはいくつもあるような気がするんです。そうしますと、いまの譲渡益の場合は何を基礎にしているかという、時価ということですが、その場合の時価も問題なのです。……もう一つ、無償で物を譲渡した場合、あるいはきわめて低額で譲渡した場合もそうでしょうけれども、そのときの時価は、実はその土台が少し動いてくるような気がするんです。」と述べられている。桜井・前掲注(46)243頁以下(西尾慎三発言)。

## 第4章 最高裁平成7年判決の意義

本件高裁判決は、最高裁平成7年判決を引用し、本事案は株式の低額譲渡に該当するとして課税処分を適法と判断している。同判決の考え方は、旧商法下の払戻規制の収益認定への影響の有無が問題となった本事案にも及ぶのだろうか。この章では、同判決の意義を確認しておきたい。

法人税法22条2項は、「無償による資産の譲渡」という文言を用いているが、「低額による資産の譲渡」という文言を用いていないことから、従前は、低額譲渡について同項の規定の適用があるか否かについて意見が分かれていた<sup>(54)</sup>。また、このため、低額譲渡の課税の可否に係る裁判例もいくつかある<sup>(55)</sup>が、この問題について最高裁判所が初めて判断を下したのが最高裁平成7年判決である。

### 1 事案の概要

金融業等を営む同族会社が昭和55年から昭和61年にかけて購入し保有していた株式を昭和63年及び平成元年の2回に分けて、いずれも帳簿価格で同社の実質的な全額出資者である代表取締役役に譲渡した。課税庁は、これを低額譲渡であるとして、時価と対価の差額を益金の額に算入し、また、同代表取締役は同差額に相当する経済的利益の供与を受けているので、これを同社からの賞与と認定した。

---

(54) 実定法上の根拠がなく低額譲渡に課税することはできないとする見解を示すものとして、竹下重人「低額譲渡と法人税法22条2項」シュト164号14頁(1975)、竹下重人「課税要件事実の認定の構造」シュト200号160頁(1978)などがある。一方、阿部・前掲注(17)152頁は、低額譲渡は「その他の取引」に含まれると解すべきであるとしている。また、稚井・前掲注(47)65頁は、低額譲渡も部分的無償として法人税法22条2項によりカバーされているものと考えられるとしている。

(55) 東京高裁昭和43年5月31日判決(税資52号1020頁)、神戸地裁昭和50年9月19日判決(訟月21巻11号200頁)、千葉地裁昭和59年4月24日判決(税資136号124頁)、東京高裁昭和59年11月14日判決(税資140号232頁)、東京地裁昭和55年10月28日判決(訟月27巻4号789頁)などがある。なお、いずれの判決も課税処分を適法と判断している。

なお、この事案では、納税者側は、実質上同じ人格の間で譲渡する場合の価格は帳簿価格が妥当であると考えて株式譲渡を行ったものであり、私法上の制約等が影響して帳簿価格で譲渡することになったわけではない。

## 2 判示事項

第一審の宮崎地裁平成5年9月17日判決（行集44巻8・9号792頁）は、適正所得算出説<sup>(56)</sup>を採用して次のように判示した。

「法人税法 22 条 2 項は、資産の有償譲渡に限らず、無償取引に係る収益も益金に算入される旨定めている。この規定によれば、資産の無償譲渡の場合には、その時価相当額が益金に算入されることとなる。ところで、資産譲渡にかかる法人税は、法人が資産を保有していることについて当然に課税されるのではなく、その資産が有償譲渡された場合に顕在化する資産の値上がり益に着目して清算的に課税がされる性質のものであり、無償譲渡の場合には、外部からの経済的な価値の流入はないが、法人は譲渡時まで当該資産を保有していたことにより、有償譲渡の場合に値上がり益として顕在化する利益を保有していたものと認められ、外部からの経済的な価値の流入がないことのみをもって、値上がり益として顕在化する利益に対して課税されないということは、税負担の公平の見地から認められない。したがって、同項は、正常な対価で取引を行った者との間の負担の公平を維持するために、無償取引からも収益が生ずることを擬制した創設的な規定と解される。……このような同項の趣旨及び法人税法 37 条 6 項が資産の低額譲渡の場合に譲渡価額と時価との差額を寄附金に含めていることからすれば、同項の無償譲渡には時価より低い価額による取引が含まれるものと解するのが相当である。……したがって、本件原告会社が、時価より低い価格で本件株式を譲渡した本件には、法人税法 22 条 2 項が適用され、本件株式の譲渡価格と時価と

---

(56) 第2章第4節2（5）参照。

の差額に相当する金額が益金に算入されるというべきである。」

第二審の福岡高裁平成6年2月28日判決(訟月43巻3号1025頁)は、ほぼそのまま第一審を支持した。そして、最高裁平成7年判決は、原審の判示内容を若干修正して、次のように判示した<sup>(57)</sup>。

「法人税法22条2項は、内国法人の各事業年度の所得の金額の計算上、無償による資産の譲渡に係る当該事業年度の収益の額を当該事業年度の益金の額に算入すべきものと規定しており、資産の無償譲渡も収益の発生原因となることを認めている。この規定は、法人が資産を他に譲渡する場合には、その譲渡が代金の受入れその他資産の増加を来すべき反対給付を伴わないものであっても、譲渡時における資産の適正な価額に相当する収益があると認識すべきものであることを明らかにしたものと解される。……譲渡時における適正な価額より低い対価をもってする資産の低額譲渡は、法人税法22条2項にいう有償による資産の譲渡に当たるとはいうまでもないが、この場合にも、当該資産には譲渡時における適正な価額に相当する経済的価値が認められるのであって、たまたま現実に収受した対価がそのうちの一部のみであるからといって適正な価額との差額部分の収益が認識され得ないものとすれば、前記のような取扱いを受ける無償譲渡の場合との間の公平を欠くことになる。したがって、右規定の趣旨からして、この場合に益金の額に算入すべき収益の額には、当該資産の譲渡の対価の額のほか、これと右資産の譲渡時における適正な価額との差額も含まれるものと解するのが相当である。

(57) 岡村忠生教授は、法22条2項が適正な対価(時価)を得た場合の収益を認識する根拠規定として十分で適切なものといえるか等、いくつかの観点から判旨に疑問を投げかけられている。同「判批」・民商116巻3号426頁(1997)。また、増井良啓教授は「この事件における最高裁判所の判示は寡黙であって、学説上争われてきた点につき、十分に立場を明らかにしたわけではない。たとえば、22条2項の無償取引に関する規定は、創設的規定か宣言的規定か、資産譲渡ではなく、役務提供についても同じ理屈があてはまるのか、そもそも何のためにこのような定めをおいたのか、これらの問題はなお学説にゆだねられたのであった。」と指摘されている。同『結合企業課税の理論』17頁～18頁(東京大学出版会、2002)。この他、評釈等として、松沢智・ジュリ1101号119頁(1996)などがある。

このように解することは、同法 37 条 7 項が、資産の低額譲渡の場合に、当該譲渡の対価の額と当該資産の譲渡時における価額との差額のうち実質的に贈与をしたと認められる金額が寄付金の額に含まれるものとしていることとも対応するものである。……以上によれば、資産の低額譲渡が行われた場合には、譲渡時における当該資産の適正な価額をもって法人税法 22 条 2 項にいう資産の譲渡に係る収益の額に当たると解するのが相当である。」(下線、筆者加筆)

### 3 調査官解説

当時の最高裁判所の調査官だった川神裕氏は、法人税法 22 条 2 項に係る 4 つの学説 (①二段階説 (有償取引同視説)、②同一価値移転説、③実体的利益存在説、④適正所得算出説) を紹介した上で、次のように述べている<sup>(58)</sup>。

「①説ないし③説は、いずれも右規定を確認的規定と考えるものであり、各説はその根拠の説明の仕方の相違にすぎないともいえる。……少なくとも資産の無償譲渡に関する限り、基本的には、③説のいうように、当該資産は値上がり益を含む譲渡時における適正な価額に相当する経済的価値を有しているのであるから、法人の支配を離脱する際に、これを契機として顕在化した資産の経済的価値の担税力に着目して清算課税する趣旨のものと理解することが可能であろう。」

また、第一審判決及び第二審判決が法人税法 22 条 2 項を創設的規定と判示している点については、次のように述べている<sup>(59)</sup>。

「本件の第一審及び原審は、右規定を④説のいうように創設的規定と解しているが、その実質的根拠としては、当該法人は有償譲渡の場合であれば値上がり益として顕在化すべき利益を保有していたものと認められることを挙げている。その限りで、③説のような考え方を背景としているものといえよう。」

---

(58) 川神裕「判解」最判解説平成7年度 1078 頁 (1995)。

(59) 川神・前掲注 (58) 1078 頁。

#### 4 最高裁平成7年判決の意義

金子宏教授は、法人税法22条2項を無償取引からも収益が生ずることを擬制した創設的規定であると解すべきであろうと述べられる際に最高裁平成7年判決を引用されている<sup>(60)</sup>。また、水野忠恒教授も最高裁平成7年判決について「最高裁判所は、公平を根拠としており、適正所得算出説に基づくものと考えられる。」<sup>(61)</sup>「最高裁判決に示されるように、無償取引に係る益金を規定した法人税法22条2項を適正所得算出説に依拠するとともに、同条により生ずる益金については、37条により寄附金として認定され、その控除を制限される方向で裁判例は固まってきている。現在では法人税法37条7項の規定により、この方向づけが是認されると思われる。」と述べられている<sup>(62)</sup>。さらに、松沢智教授は「所得概念については、本判決（最高裁平成7年判決）がこれまでの通説に基づいて当該資産の譲渡時における適正な価額に相当する経済的価値の実現であり、対価の有無を問わないキャピタル・ゲイン課税であって手元を離れるときに値上がり益の実現をもって担税力を認めて課税の対象としたと判示したものと解する。そこに課税所得は企業会計とは異なり、無償譲渡の例示を含む収益の概念は、企業会計のそれよりも広いものと解すべきであるとして税法それ自体による所得概念が存在するというべきである（同説、武田昌輔「課税所得の基本問題（上）」判時949号3頁、松沢智編著・租税実体法の解釈と適用（筒井保司）71頁）」と述べられている<sup>(63)</sup>（「本判決」の後の括弧書き、筆者加筆）。

このように低額譲渡の収益認定の考え方には、若干の説明の相違があるものの、いずれも資産の譲渡時に時価と対価との差額を収益として認識しようとするものであり、また、最高裁平成7年判決後の他の裁判例も同様の判断を行っている<sup>(64)</sup>。低額譲渡の法人税法上の取扱いについては、反対給付の有

(60) 金子・前掲注(23) 312頁～313頁。

(61) 水野忠恒『租税法〔第5版〕』387頁（有斐閣、2011）。

(62) 水野・前掲注(61) 389頁。

(63) 松沢・前掲注(57) 120頁。

(64) 名古屋高裁金沢支部平成10年11月30日判決（訟月46巻12号4267頁）、東京地

無にかかわらず、譲渡時に適正な価額に相当する収益があると認識すべきであるとする最高裁平成7年判決の考え方が定着しているといえる。第2章において、担税力を測定するために、資産が法人の支配を離れた時に時価で「所得」を把握する必要があることを確認したが、最高裁平成7年判決は、この考え方を認めたものと評価することができる。上記3の調査官解説にもあるとおり、最高裁平成7年判決は、譲渡により、資産が法人の支配を離脱する際に、これを契機として顕在化した資産の担税力に着目して清算課税することを明らかにしたものであると考える。

ただし、この事案は、私法上の制約等が影響して低額で譲渡することになったものではない。最高裁平成7年判決は、「法人が資産を他に譲渡する場合には、その譲渡が代金の受入れその他資産の増加を来すべき反対給付を伴わないものであっても、譲渡時における資産の適正な価額に相当する収益があると認識すべき」(傍点、筆者加筆)と判示しており、この文言を素直に読めば、何の条件も付されていないことから、どのような場合であっても「反対給付」の有無にかかわらず同じ考え方となるともいえる。しかしながら、同判決は、私法上の制約等があることを前提として判断されたものではないことから、実際に、私法上の制約等がある場合に反対給付を得ることができないような場合に、更にいえば、旧商法上の強行法規によって反対給付を得ることができないような場合にまで、同じ考え方になると言い切ることは早計であり、別途検討が必要である(この点に関しては、第5章参照)。

---

裁平成15年7月17日判決(判時1871号25頁)、東京高裁平成20年2月20日判決(税資25号順号10898)、広島地裁平成23年9月14日判決(税資261号順号11766)、広島高裁平成24年8月2日判決(訟月59巻10号2749頁)、東京高裁平成26年6月12日判決(訟月61巻2号394頁)、東京地裁平成27年3月27日判決(未公刊)がある。

## 第5章 私法上の制約等が収益認定に与える影響

税法と私法とは密接に関係している。金子宏教授は「租税は、もともと、私的部門で生産され蓄積された富の一部を、公的欲求の充足のために国家の手に移すための手段であって、各種の私的経済生活上の行為や事実を対象として課されるが、これらの行為や事実は、第一次的には私法によって規律されており、租税法がこれらの行為や事実をその中にとり込むに当たっては、これらを生の行為や事実としてではなく、私法というフィルターを通して—ということは私法を前提としてそれを多少ともなぞる形で—とり込まざるを得ない場合が多い。そのため、租税法は、程度の差はあれ宿命的に私法に依存する関係にあり、租税法の立法においても、その解釈及び適用においても、私法との関係がたえず問題となる」と述べられている<sup>(65)</sup>。

従来の税務上の時価に関する議論の中では、私法上の制約等が収益認定にどのような影響を与えるのかという点について、問題となる事例が少ないということもあり、十分な議論がなされていない。私法上の制約等が取引当事者に影響を与える場合、収益の額をどう考えるべきなのか。全ての場面で私法上の制約等を優先して、収益の額を考えることになるのか。本章では、この点について考察を加えたい。

私法上の制約等がある場合の収益認定について、便宜上、三つの場面に分けて考えてみたい。一つ目は、私法上の制約等が収益計上者に影響を与えるケースであり、二つ目は、私法上の制約等が収益計上者以外の者に影響を与えるケースである。三つ目は、私法上の制約等が取引の両当事者に影響を与えるケースである。

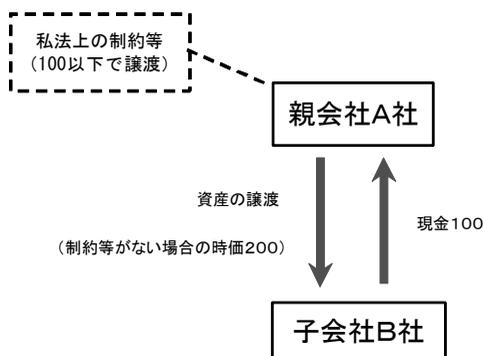
---

(65) 金子・前掲注(24) 385頁。

## 第1節 私法上の制約等が収益計上者に 影響を与えるケース（ケース1）

まず、私法上の制約等が収益計上者に影響を与えるケースである（以下、このケースを「ケース1」という。）。はじめに、次のような単純な事例を想定して考えてみたい。

なお、法人税法61条の13の規定の適用がないものとする（以下、ケース3まで同じ。）



このケースでは、資産を譲渡するに当たり、収益計上者（A社）に私法上の制約等が影響を与えることを想定している。私法上の制約等がない場合の譲渡対象資産の時価が200であったとしても、A社は、この制約等の影響を受けて100以下で譲渡しなければいけないことになる。また、別の見方をしてみると、A社は、この資産を利害関係のない第三者に譲渡する場合であっても、この制約に縛られて100以下で譲渡しなければならないことになる。A社には100を超えて譲渡する選択肢がない。したがって、この場合における時価は200ではなく、100になると考えられることから、収益の額は100になり、譲渡対価が100であれば、低額譲渡に該当することはない。

このケースでは、私法上の制約等の影響により、資産の時価が200から100に下落し、その譲渡に係る収益の額が100となることから、私法上の制約等が収益計上者であるA社の収益認定に影響を及ぼすことになる。

以下、具体的な事例を確認する。

## 1 PL農場事件における転売特約

管見の限り、PL農場事件は、私法上の制約等と収益の額との関係が初めて争点となった事案である。

PL農場事件では、関係会社間における資産の転売時に、土地を取得する際の転売価格を約する特約（以下「転売特約」という。）に従って低額で譲渡した場合の収益の額が問題になった<sup>(66)</sup>。裁判では、第一審と第二審で判断が分かれた。

なお、同時期に同土地はグループ法人間で転売が行われているが、この一連の取引を巡って、PL農場事件（この事件の原告を「PL農場」という。）のほか、グループ法人であるミキ観光株式会社（以下「ミキ観光」という。）に係る事件がある。この事件については、大阪高裁昭和56年2月5日判決（行集32巻2号194頁）<sup>(67)</sup>において課税庁側が勝訴しており、ミキ観光は上告したが最高裁判所は棄却した<sup>(68)</sup>。

PL農場事件の第一審判決は、転売特約は収益認定に影響を及ぼさないとして、法人税法22条2項及び同法37条5項6項を適用した課税処分を維持したが、第二審判決である大阪高裁昭和59年6月29日判決（行集35巻6号822頁）<sup>(69)</sup>（以下「PL農場事件高裁判決」という。）は、転売特約を無視した課税には問題があるとして、次のように理由を判示した上で、原判決を取

(66) 阿部泰隆・占部裕典「関連会社間の資産低額譲渡と課税問題（上）（下）」税務弘報34巻9号147頁、同11号116頁（1986）は、この事案について詳細な検討を行っている。

(67) 評釈には、荻野豊・税通34巻15号42頁（1979）、碓井光明・ジュリ716号117頁（1980）、遠間茂哉・税通38巻15号224頁（1983）などがある。

(68) 最高裁昭和57年3月9日第三小法廷判決（税資122号495頁）は、「所論の点に関する原審の認定判断は、原判決挙示の証拠関係に照らし、正当として是認することができその過程に所論の違法はない。論旨は、ひつきよう、採用することができない。」とだけ判示した。

(69) 評釈には、大淵・前掲注（10）227頁、品川芳宣・税務事例17巻2号22頁（1985）、中里実・判時1163号205頁（1985）、村井正・『租税法—理論と政策—〔三訂版〕』133頁（青林書院、2000）（初出、時の法令1256号35頁（1985））などがある。

り消した。

「法人税法 22 条 2 項の収益の額を判断するに当って、その収益が契約によって生じているときは、法に特別の規定がない限り、その契約の全内容、つまり特約をも含めた全契約内容に従って収益の額を定めるべきものである、もし、契約のうち、民法等に定めのない特別の約定の部分を全て省いて収益の額を判断するというのでは、実質的には収益がないのに課税が行われ、あるいは実質的には収益があるのに課税が行えないという不合理が生ずるであろう。例えば、20 年の期間に亘り駐車場として使用する目的で賃貸されている土地についての売買契約に際し、買受人は対抗力のない右賃貸借を承認し、転売のときには転買人に同様の承認をさせる義務を負う旨の特約をし、その交換条件として、売買価額を右のような特約のない更地としての時価より低い価額を定めたときは、買受人の右売買による収益の額は、右賃貸借を承認せねばならないことを前提として算出した土地の時価となるべきことは明らかである。……行政通達においても、販売業者等が製造業者等から広告宣伝用品を安価で譲受けた際には、法人税法上は、その低額譲受による受贈益を軽減して算出するか、受贈益がないものとしている（昭和 44 年 5 月 1 日付国税庁長官直審（法）25 号法人税基本通達 4-3-1）が、このことは、広告宣伝用品は、その商品等の宣伝の目的で用いねばならず、他に転売することを制限する特約があることが多いところ、このような自由な転売を制限する特約は、収益の額を算定する上で考慮すべきものとしたと解される。本件においても時価による自由な転売を制限する特約がなされている点で、右通達の挙げる事例と共通している。また、贈与税に関するものではあるが、負担付贈与の場合の贈与税の課税価額は、負担がないとした場合における贈与財産の価額ではなく、それから負担額を控除した価額によるとしている（昭和 34 年 1 月 28 日付国税庁長官直資 10 号相続税基本通達 2-2-4）が、このことは贈与税の受贈額を判断するに当り、その特約、つまり負担を考慮に入れるべきこととしていると解され

る。」(下線、筆者加筆)

「低額譲渡があった場合には、その差額部分にも収益があり、それが譲受人に実質的に贈与されたものとする法人税法 22 条 2 項、37 条 6 項は、譲受人が譲渡価額よりもより高価に譲渡できるのに、経済人としては不合理にも、それよりも低額に譲渡した場合に適用されるのであって、譲渡価額よりも高額にできる利益、権利、地位を有していなかったときは、より高額に譲渡しなかったからといって、自己の有していたところを不当にも低く譲渡したとして同法 37 条 6 項を適用することはできない。例えば、前記 2 掲記の駐車場用貸地の売買の事例で、買受人が転買人に同様の賃貸借を承認することを条件としたうえ、それを前提とする価額で、即ち前記の特約、賃貸借の制限のない場合の土地の時価よりも低い価額で売却しても、その差額が転買人に実質的に贈与されたものと評価することはできないことは明らかである。」

P L 農場事件では、譲渡人に転売特約が付されていた。私法上の制約等が収益計上者に影響を与えるケースである。P L 農場事件高裁判決は、特約を含めた全契約内容によって収益の額が判定されるという考え方を採用した(前記判示事項の下線部分)。別の言い方をすれば、この考え方は、譲渡された資産の客観的な時価とは関係なく、特約を含めた全契約内容による価額を時価とした上で、当該時価を法人税法 22 条 2 項の収益の額にしようとするものである。この事件では、ミキ観光が、譲渡先と譲渡対価を坪単価 3,000 円とすることで折り合いをつけた後、当該譲渡先とミキ観光の間にグループ法人を数社介在させてグループ会社間に譲渡益を分散させることを企図し、ミキ観光はグループ法人である P L 農場に転売特約を付し、P L 農場のグループ会社への転売価額を坪単価 1,118 円としたものである。このような経緯からすると、譲渡対象となった土地の時価は坪単価 3,000 円であると判断しがちであるが、P L 農場事件高裁判決は、坪単価 1,118 円の譲渡価額について問題なしと判断している。これは、同判決が転売特約のある状況下では、その影響を受けて時価が坪単価が 3,000 円から 1,118 円に下落したと判断した

ものと考えられる。

また、PL農場事件高裁判決は、判示の中で賃貸借用地や広告宣伝用品を例に挙げているが、これらの資産については、使用が制限されることにより資産価値自体が目減りするケースである。一方、PL農場事件において譲渡対象となった土地については、このような価値の減少はないことから、例示としての妥当性に問題がある<sup>(70)</sup>。

なお、前期判示事項の下線部分が示した一般論については上記のとおり考えられるが、この事件については特殊事情がある。この点については、第3節で別途検討を加える。

## 2 FSB事件における銀行法の規制

米国内国歳入法典 482 条がある。この規定は、関連企業の間で、相互に特殊関係のない独立の当事者間の正常な取引と異なる条件で取引が行われた場合に、独立当事者の正常な取引の基準に即して所得を計算し直す権限を内国歳入庁に与えるものであり、我が国の法人税法 22 条 2 項に対応するものとされている<sup>(71)</sup>。同法典 482 条に係る事案であるが、ケース 1 に該当すると考えられる事案<sup>(72)</sup>があるので、参考にしたい。

この事案では、規制のため現実に収入を得ることができない手数料について、これが課税対象となるか否かが問題となった。

1948 年から 1954 年まで間、持株会社 P 社 (First Security Corp.) の 100% 子会社である X 銀行 (First Security Bank of Utah) らは、その貸付先の顧客に信用生命保険 (credit life insurance) への加入を勧誘した際、顧客にグループ外の保険会社と契約させた上で、同保険会社から P 社の子会社である一般事業会社に勧誘手数料を収受させていた。これは、当時の銀行法が一

---

(70) 同旨を述べるものとして、品川芳宣「判批」税研 61 巻 10 号 57 頁 (1995) がある。

(71) 金子宏「アメリカ合衆国の所得課税における独立当事者間取引 (arm's length transaction) の法理—内国歳入法典 482 条について—」『所得課税の法と政策』255 頁 (有斐閣、1996)。

(72) *Commissioner v. First Security Bank of Utah*, 405 U.S. 394 (1972)。

定の地域において、銀行による保険業を禁止し、銀行が保険の勧誘による手数料等を収受することができなかつたためである。

1955 年以降も X 銀行らの顧客に対する信用生命保険の勧誘は続いていたが、P 社は、1954 年にグループ内に保険会社 S 社（First Security Life Insurance Company of Texas）を設立し、勧誘手数料を S 社がグループ外の保険会社から再保険料として収入を得ることとした。

保険会社に係る税率は一般事業会社のそれよりも低率であつたことから、これにより税負担が軽減された。

これに対し、内国歳入庁は、S 社が受け取つた再保険料の一部を X 銀行らの所得であると認定した（一般事業会社に適用される税率をこの所得に対し適用した。）。

連邦最高裁は、銀行が保険の勧誘手数料などを得ることを銀行法が禁止しており、関係会社であるかどうかにかかわらず、どんな銀行であっても、一定の地域においては保険会社として活動できず、また、その報酬を得ることができないという点を考慮すると、P 社が X 銀行らの所得を S 社に移転する **complete power** を持っていないと考えられることから内国歳入法典 482 条が適用されないとして、X 銀行が勧誘手数料を得たとする課税はできないとした。

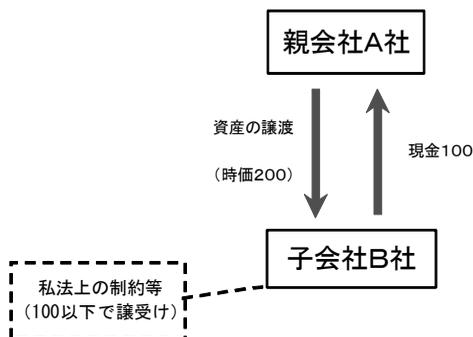
なお、この判断に対して、3 人の判事が反対意見を出している。マーシャル判事は、本事件は関係会社間を利用した租税回避事件だとして、経済的な実体を重視し、所得移転（**assignment**）の法理を適用して同再保険料の一部を X 銀行らの所得とすべきとした。また、ブラックマン判事及びホワイト判事は、内国歳入法典 482 条には①租税回避に対応するための機能と②適正な所得を算出するための機能の二つの機能があるが、本事件では②の機能が有効に働くケースであるとした上で、所得の把握は実際の収入の可否に影響されないとして、同再保険料の一部は X 銀行らの所得とすべきであるとした。

X 銀行らは、役務提供を行っている以上、銀行法の規制（私法上の制約等）さえなければ、当然にその役務提供に係る通常の対価相当額を得ることがで

きたと考えられるが、同規制により、収益計上が認められなかった。この事件も上記1の事例と同様に、私法上の制約等の影響によって、その対価相当額が収益認定されなかったケースといえる。

## 第2節 私法上の制約等が収益計上者以外の者に 影響を与えるケース（ケース2）

次に、私法上の制約等が収益計上者以外の者に影響を与えるケースをみてみよう（以下、このケースを「ケース2」という。）。このケースでも、はじめに、次のような単純な事例を想定して考えてみたい。



このケースでは、資産を譲渡するに当たり、私法上の制約等が収益計上者以外の者（B社）に影響を与えることを想定している（何らかの事情によって私法上の制約等がA社にも影響を及ぼし、A社自身の選択肢がない場合を除く。）。この制約は、収益計上者ではないB社に影響を与えるものであることから、収益計上者であるA社に直接影響を及ぼすことはない。また、A社は、この資産を利害関係のない第三者に譲渡するという選択肢もあり、その場合には、200の収入を得ることができる<sup>(73)</sup>。このケースで、A社には資産を譲渡することに

(73) 選択肢がなければ、譲渡対価が低額であるか否かを検討する余地はない。収益の額を考えるに当たって「選択肢」の有無は重要な要素となる。同旨を述べるものとして、朝長・前掲注（3）7頁は「法制で『取引』の価額が制限されてその価額を超える価額で取引することができないという場合には、その制限された価額が時価となる

より、200 の収入を得ることができることから、当該資産の時価は 200 と考えられる。この場合、収益の額は 200 であり、これに対して譲渡対価 100 であることから、このケースは低額譲渡に当たる。

このケースでは、私法上の制約等があるものの、収益認定する際にこれに影響されることはない。

以下、具体的な事例を確認する。

- ・ タイ私法における額面発行原則

資産の譲渡に係る事案ではないが、収益計上者以外の者に私法上の制約等が影響を与えるものとして、タイ子会社有利発行事件がある。これは、タイの私法に従ってタイの子会社が額面発行増資を行ったところ、内国法人である親会社が引き受けた新株が有利発行に該当すると課税庁に認定された事案である<sup>(74)</sup>。

第一審で、納税者側は、タイの子会社の株式の発行価額は「有利な発行価額」に当たらない旨を主張する際、その理由の一つとして「タイ民事商事法典上、新株発行は額面発行が原則であり、本件各株式の発行会社には、額面超過額による新株発行を可能とする定款の定めがなかったこと」を挙げた。

この点に関して、東京地方裁判所は、「原告の…主張は、タイ法律上、新株の発行においては額面額発行が予定されており、本件 2 社株についても、これに基づいて額面発行されていることを指摘するにすぎず、本件 2 社株の額面価額（1 株 1000 パーツ）がそれぞれの時価であったことを裏付ける事情で

---

はずです。法制で制限された価額と時価に差額が生ずるのは、その法制で制限された取引以外の取引が有り得る場合のみとなります。」としている。

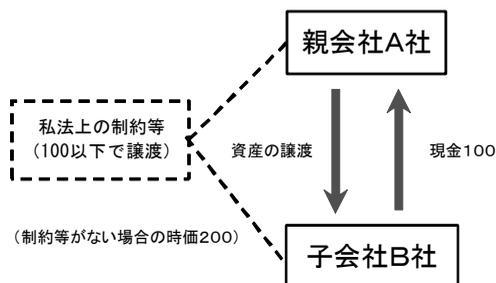
(74) 第一審判決は東京地裁平成 22 年 3 月 5 日判決（税資 260 号順号 11392）であり、第二審判決は、東京高裁平成 22 年 12 月 15 日判決（税資 260 号順号 11571）である。また、平成 24 年 5 月 8 日付で上告不受理決定があった。この判決に係る評釈として、水野忠邦『租税の複合法的構成 村井正先生喜寿記念論文集』251 頁（清文社、2012）、太田洋・国際税務 34 巻 6 号 18 頁（2014）、岩武一郎・熊本学園会計専門職紀要 5 巻 23 頁（2014）、藤枝純・税研 30 巻 4 号 126 頁（2014）などがある。なお、同じ争点の事案として、東京地裁平成 27 年 9 月 29 日判決（裁判所ホームページ）、東京高裁平成 28 年 3 月 24 日判決（未公刊）や新聞報道された事案（日経新聞 2013. 3. 13）がある。

あるということとはできない。」と判示している（東京高裁平成 22 年 12 月 15 日判決においても、この部分は支持されている。）。

タイ子会社有利発行事件では、タイの子会社の株式発行に係る規制が問題の一つとなった。この事件も収益計上者以外の者であるタイの子会社に規制がかかるという点から、構図としてはこのケースと同様である。この事例では、タイ私法上の額面発行原則は親会社の収益認定に影響を与えないと判断された。

### 第 3 節 私法上の制約等が取引の両当事者に 影響を与えるケース（ケース 3）

次に、私法上の制約等が取引の両当事者に影響を与えるケースをみてみよう（以下、このケースを「ケース 3」という。）。このケースでも、はじめに、次のような単純な事例を想定して考えてみたい。



このケースは、資産を譲渡するに当たり、私法上の制約等が譲渡者及び譲受者の両当事者に影響を与えることを想定している。私法上の制約等がない場合の譲渡対象資産の時価が 200 であったとしても、A 社及び B 社は、この制約等の影響を受けて、A 社は 100 以下で譲渡しなければいけないことになる。A 社には 100 を超えて譲渡する選択肢がない。したがって、この場合における時価は 200 ではなく、100 になると考えられることから、収益の額は 100 になり、譲渡対価が 100 であれば、低額譲渡に該当することはない。

このケースでは、私法上の制約等がA社の収益認定に影響を及ぼす。

以下、具体的な事例を確認する。

- 国土利用計画法の土地取引規制

昭和49年に制定された国土利用計画法は、国土利用計画・土地利用基本計画と土地取引規制で構成されている<sup>(75)</sup>。同法11条で「土地の投機的取引及び地価の高騰が国民生活に及ぼす弊害を除去し、かつ、適正かつ合理的な土地利用の確保を図るため、全国にわたり土地取引の規制に関する措置の強化を図られるべきものとし、その緊急性にかんがみ、……土地取引の規制に関する措置が講じられるものとする。」とされている。この土地取引規制には許可制と届出制がある。

- (1) 土地取引の許可制

土地取引の許可制の仕組みは、まず、都道府県知事が規制区域を指定し、そして、規制区域内において土地売買等の契約を締結しようとする当事者が面積の大小にかかわらず、原則として都道府県知事の許可を得るというものである。そして、許可・不許可は、予定対価の額と土地の利用目的を中心に判断される<sup>(76)</sup>。

また、許可が必要な場合に許可を受けないで土地売買等の契約を締結した場合は、当該契約は効力を生ぜず、許可を受けないで土地売買等の契約を締結した者は罰則（3年以下の懲役又は200万円以下の罰金）が適用される（同法46条）<sup>(77)</sup>。

- (2) 土地取引の届出制

土地取引の届出制については、土地取引の許可制の対象外となる規制区域以外の地域での土地取引が規制の対象となるが、これには、①「大規模

(75) 藤原良一「回想 バブル期の土地対策と国土利用計画法及び土地基本法」土地総合研究2015年冬号17頁（2015）。

(76) 日下千章・坂本一洋『要説 不動産に関する行政法規』8頁（学陽書房、2002）。

(77) 日下・前掲注(75)16頁。なお、この規制は規制区域内の全ての土地が許可制で、取引価格は区域指定時の価格を物価修正した価格に統制され、取引後の土地利用目的も自己居住等に限定されるという極めて厳しい制度であり、無許可契約は無効であるとされている（参考：藤原・前掲注(74)17頁～18頁）。

な土地取引の事後届出制」、②「注視区域内の大規模な土地取引の事前届出制」、③「監視区域内の一定規模以上の土地取引の事前届出制」の3種がある。②及び③については、地価の高騰の抑制と適正かつ合理的な土地利用の確保を図るため注視区域及び監視区域という限定された区域においてのみ規制が行われる<sup>(78)</sup>。注視区域及び監視区域に所在する土地について、土地売買等の契約を締結しようとする場合には、当事者は、あらかじめ都道府県知事に届出が必要となる（同法 27 条の 4、27 条の 7）。このように、これらの規制は、当事者に届出義務を負わせており、一つの土地取引ごとに規制がかかる。そして、都道府県知事は、この届出があった場合、一定の要件に該当するときには当該土地売買等の契約の中止すべきこと等を勧告することができる（同法 27 条の 5 ①、同法 27 条の 8 ①）。この勧告に従わないときは、その旨及び勧告内容を公表できることとされている（同法 27 条の 5 ④、同法 27 条の 8 ②）。

なお、③については、バブル期に土地の地価高騰に対処するために、1987 年の国土利用計画法の改正により導入されたものである。

また、届出をしなければならないのに届出をしないで土地売買等の契約をした場合や届出をした日から 6 週間以内に土地売買等の契約をした場合には罰則が適用されるが（同法 47 条、同法 48 条）、契約の効力には影響がない。また、勧告に従わない場合は、公表の措置がとられることはあるが、罰則の規定はなく、契約の効力にも影響がない<sup>(79)</sup>。

### (3) 規制が地価に及ぼす影響

このように国土利用計画法の土地取引規制には、規制に違反すると契約自体が無効になってしまう許可制と違反しても契約の効力に影響を及ぼさない届出制がある。届出制については、契約の効力に影響を及ぼさないとはいっても、勧告を無視した場合にその旨が公表されることもあることから、いずれの場合も同規制導入後には、土地の時価に直接影響を及ぼし、一定

---

(78) 日下・前掲注 (75) 17 頁。

(79) 日下・前掲注 (75) 20 頁。

の地価の引下げ効果があった。同規制は、地価を引き下げることから、結果的に譲渡者の収益認定に影響を及ぼすことになる。

## 第4節 グループ法人間において制約が 設けられた場合の取扱い

私法上の制約等には、強行法規や単なる私人間の取決めなど種々のものがある。また、これらの私法上の制約等には、それ自身の強弱があると考えられる。この節では、グループ法人間において制約が設けられた場合の取扱いについて考察を加えたい。

### 1 グループ法人間取引における低額譲渡事案（グループ法人間における「特殊事情」の評価）

最近、低額譲渡課税が問題となった事案がある。これは、グループ法人間における「特殊事情」が収益認定に影響するか否かが論点の一つとなった事案である。

この事案では、東証一部の上場株式を売却日における東証の終値をおおむね10%下回る価格によりグループ会社間で譲渡したところ、課税庁から低額譲渡であると認定された。

納税者側は、東証一部の上場株式であっても、一定の時価の幅があると前提を置いた上で、「有価証券の譲渡利益額の計算方法について規定した法人税法61条の21項1号に定める『譲渡に係る対価の額』とは、譲渡の対価として当事者間に合意された額をいうものと解すべき」である。また、「本件譲渡株式は、原告を含めたグループ会社が取引先との関係を維持するために保有しているものであるから、これらの株式は、原告を含めたグループ会社内での移動のみが可能であるところ、財務状況等から本件譲渡株式の売却を必要としていた原告から、資金的な余裕があったH社に対し、数度にわたる株式購入の打診をした後、交渉の上、原告の資金需要を考慮し、実際の取引価格

が決定されたものである」と主張した。

これに対し、東京地裁平成 27 年 1 月 27 日判決（未公開）は、「原告は、本件譲渡株式は、原告を含めたグループ会社が取引先との関係を維持するために保有しているものであり、交渉の結果、東証の終値よりも低額で譲渡することになったなどと主張するが、かかる事情はグループ会社内のいわば閉ざされた取引環境の中における特殊事情にとどまるものであって、不特定多数の当事者の自由な取引によって成立する客観的な価値としての時価の認定に際して考慮すべき特段の事情に当たるとはいえない。」と判示した。（下線、筆者加筆）

この事案では、原告を含めたグループ法人が取引先との関係を維持するために株式を保有しており、当該株式を処分する場合、譲渡先がグループ法人に限定されるという制約があったが、裁判所は、この制約は譲渡先をグループ法人に限定するというものであって、収益認定に当たっては、この制約の影響を受けることはないと判断した。

## 2 PL農場事件高裁判決の再考

PL農場事件高裁判決は、グループ会社間における転売特約を考慮して収益認定を行っている。確かに、同判決の「法人税法 22 条 2 項の収益の額を判断するに当たって、その収益が契約によって生じているときは、法に特別の規定がない限り、その契約の全内容、つまり特約をも含めた全契約内容に従って収益の額を定めるべきものである」、「譲渡価値よりも高額にできる利益、権利、地位を有していなかったときは、より高額に譲渡しなかったからといって、自己の有していたところを不当にも低く譲渡したとして同法 37 条 6 項を適用することはできない。」という一般論を示した判示部分については、説得力がある<sup>(80)</sup>。

しかしながら、この事案には、次の特殊性がある。裁判所の判断に問題は

---

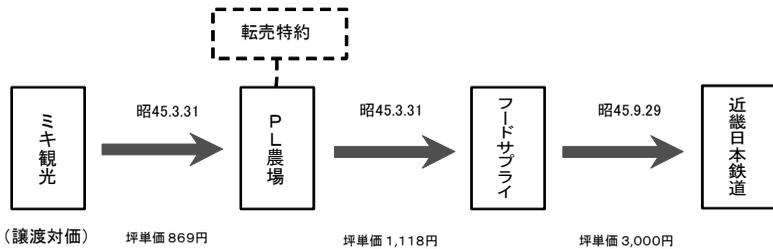
(80) この点については、金子宏教授も賛同されている。金子・前掲注 (23) 313 頁。

なかったのか、考察してみたい。

### (1) 事件の特殊性

ミキ観光は、同社が保有する土地を売却するため、買い手と交渉したところ、坪単価 3,000 円で折り合いがついた。ミキ観光は、ミキ観光の譲渡益を繰越欠損金を持つグループ会社に分散させることを企図して、P L 農場を含むグループ会社間で土地を転売した。高裁判決も認定しているとおり、P L 農場事件は、租税回避事案である。

なお、P L 農場には転売特約が付されていた。



課税庁は、P L 農場のほかに、ミキ観光に対しても土地の時価を坪単価 3,000 円とする低額譲渡事案として課税処分を行っているが、仮にミキ観光への課税がなかった場合であっても、大阪高等裁判所は同じように判断したであろうか。ミキ観光が第三者と交渉の上、坪単価 3,000 円と決めた以上、譲渡対象となる土地の時価は坪単価 3,000 円になるという考え方もある<sup>(81)</sup>。断定することはできないが、ミキ観光への課税がなかった場合、時価が坪単価 3,000 円と考えられる要素があった以上、裁判所は、グループ会社間の内部的な取決めである転売特約を無視して、低額譲渡であると判断したのではないかと考えられる。

### (2) 学者意見

上記(1)のような特殊性があったこともあり、P L 農場事件高裁判決

(81) 時価を坪単価 3,000 円と考えるものとして、大淵・前掲注(10) 235 頁、阿部・前掲注(66)「下」125 頁及び品川・前掲注(70) 27 頁がある。

には、批判的な評釈が多数ある<sup>(82)</sup>。

増井良啓教授は「ミキ観光に対する一定額の課税が確定している以上、P L農場に対して再度課税することは不合理である、というのが裁判所の考えであった。……しかしながら、仮にグループ内では1回の課税とこの判決の実質的価値判断を前提としても、なお問題は残る。なぜなら、転売特約に着目したこのような苦心の解決策といえども、現行法の構造的な限界を克服していないからである。すなわち第1に、転売特約のない事案には対応できない。第2に、直ちに転売のなされた本件とは異なり、数年後に転売する場合、タイミングのずれが生ずる。第3に、各法人ごとにばらばらに処分が行われる以上、関連会社を通じた統一的な解決を確保する手続的手だてに欠ける。」と述べられている<sup>(83)</sup>。

また、同教授は「問題は、このような措置が、常識的にみて不合理な『重複課税』を生むという点にある。そのように判断したからこそ、〔4〕判決（P L農場事件）は、第1審判決とは異なり、転売特約を手がかりにして受贈益を圧縮し、かつ、寄附金規定の適用を回避した。22条2項および37条の適用から生ずる不合理をさけるために、土地の時価の認定において工夫をこらしたのである。ここからは、現行法の個別法人単位の規律が、司法府に難題を押し付けているという事実を、ありのままによみとらねばならない。問題は構造的である。いつまでも優秀な裁判官の芸術的手腕に期待するわけにはいかない。」とも指摘されている<sup>(84)</sup>。（括弧書き、筆者加筆）

### 3 小括

この節では、グループ法人間取引において、制約が設けられた場合の取扱いについて取り上げた。

---

(82) 中里実・判時1163号203頁(1985)、大淵・前掲注(10)227頁、品川芳宣・税務事例17巻2号22頁(1985)、阿部・前掲注(66)「上」147頁「下」116頁、村井・前掲注(69)133頁などがある。

(83) 増井・前掲注(57)34頁。

(84) 増井・前掲注(57)35頁。

上記1の事案では、東京地方裁判所は、「グループ会社内のいわば閉ざされた取引環境の中における特殊事情」は、収益認定の際に考慮する必要はないとした。この「特殊事情」は、原告を含めたグループ会社が取引先との関係を維持するために同取引先の株式を保有しているために同株式の譲渡先をグループ法人に限定しようとするものであった。グループ法人間の閉ざされた取引環境の中におけるものである以上、課税の公平を維持する観点から、直ちにこのような「特殊事情」が収益認定に影響を及ぼすと考えることは適当でない。一定の歯止めが必要である。

また、PL農場事件において、法人の取引当事者は譲渡対象となった土地の時価が坪単価3,000円であることを知りながら、譲渡益に係る法人税を回避するために繰越欠損金を有するグループ法人を介在させて転売した。租税回避目的のために、PL農場に対して転売特約が付されて、この転売特約に従って坪単価3,000円を下回る価額で譲渡が行われた。このような転売特約も上記の「グループ会社内のいわば閉ざされた取引環境の中における特殊事情」と同様に考えることができるのではないか。このような転売特約は、グループ法人間で設けられた恣意的なものとして評価することが適当である。

課税庁は、PL農場事件の控訴審で「転売特約は、恣意的な価額で、関連会社間の内部的な取決めにより、租税回避の目的で行われたものであるから、これを認めると租税回避が意のままとなって著しく不合理な結果が生ずる。」と主張していたが、この主張は認められなかった。増井良啓教授も指摘されているように<sup>(85)</sup>、これは、判決によってミキ観光に対する一定額の課税が確定している以上、PL農場に対して再度課税することは、不合理であると裁判所が考えたためだと考えられる。このようにPL農場事件高裁判決は、同一の所得に対する2回課税を避けるための苦肉の策が採られたのである。

第1節のとおり、私法上の制約等が収益計上者に影響を与えるケース（ケース1）では、私法上の制約等が収益計上者の収益の額の認定に影響を与え

---

(85) 増井・前掲注(57)34頁。

ると整理したが、若干の修正が必要である。すなわち、グループ法人間における特約は、基本的には内部的な取決めであり、このような特約が収益認定するに当たり影響を及ぼすと考えることは適当でない。ケース1の場合、収益の額の認定に影響を与えるといえる私法上の制約等は、利害関係のない第三当事者間でも成立し得るような合理性が担保できるものに限定する必要がある。金子宏教授は、「資産を取得する際の特約に基づいてそれを低価で譲渡したような場合は、この規定の適用はないと解すべきであろう（大阪高判昭和59年6月29日行裁例集35巻6号822頁）。」と述べられている<sup>(86)</sup>が、この場合、全ての特約について同じことがいえるわけではなく、限定的に考える必要がある。

なお、この点については、ケース3の場合でも同様である。

## 第5節 私法上の制約等と収益認定との関係

以上の考察のとおり、私法上の制約等が取引当事者に影響を与える場合、その制約等が全ての場面において収益認定に影響を与えるものでないことが確認できた。

私法上の制約等と収益認定の関係について要約すると、私法上の制約等が収益計上者に影響を与える場合（ケース1）及び私法上の制約等が取引の両当事者に影響を与える場合（ケース3）には、制約等により時価が影響を受けることから、収益計上者の収益認定に当たり、私法上の制約等を考慮する必要がある。ただし、例えば、その制約等がグループ法人間で設けられたもので、恣意性が働くようなものである場合には、利益調整が容易に可能となることから、このような制約等が収益認定に当たり影響を及ぼすと考えることは適当でない。収益認定に影響を及ぼすも制約等は、利害関係のない第三当事者間でも成立し得るような合理性が担保できるものに限定すべきであると考えられる。

---

(86) 金子・前掲注(23) 313頁。

一方、私法上の制約等が収益計上者以外の者に影響を与える場合（ケース２）には、時価が制約等の影響を受けないことから、収益計上者の収益認定に当たり、私法上の制約等を考慮する必要がない。この場合の時価は、制約等がない場合のそれと同一になる。

## 第6章 本事案の検証

最高裁平成7年判決は「法人が資産を他に譲渡する場合には、その譲渡が代金の受入れその他資産の増加を来すべき反対給付を伴わないものであっても、譲渡時における資産の適正な価額に相当する収益があると認識すべき」と判示している。本件高裁判決は、この判決を引用した上で、「資産の売却等によりその支配を離脱したときには、収益としてこれに課税するという仕組みが採用されている」と判示した。そして、本件高裁判決は、本件払戻限度超過額について、『収益』として計上することは法人税法上の当然の帰結というべきであるから、控訴人が本件払戻限度超過額を收受することが旧商法の規定により許されないとしても、そのことをもって、直ちにその収益性を否定することはできない」と判示した。

最高裁平成7年判決は、私法上の制約等がある場面を前提としたものでないことは第4章で述べたとおりであるが、私法上の制約等が収益認定に影響を及ぼすような場合、同判決の考え方を採用することに問題はなかったのだろうか。

本章では、ここまでの考察を踏まえて、本事案における本件株式消却に係る収益認定について検証を行いたい。

### 第1節 本事案は違法所得への引き直し課税なのか

本事案の第一審では、納税者側は、本件払戻限度超過額は本件払戻規制に違反するため、違法な収益として返還すべきものであり、本件払戻限度超過額は寄附金に該当しない旨を主張した。また、第二審では、「違法かつ現実に收受していない経済的利益を『収益』として認識できない」、また、法人税法22条2項について「通常人（合理的経済人）が私法その他の法令上およそ收受することが許されない収益を、実際に收受していないにもかかわらず、課税上の『収益』として認識することまで要求するものではない。」と主張した。

また、上記第二審での納税者側の主張内容と同旨の指摘をするものとして、

次の指摘がある。本事案は低額譲渡の事例であるが、仮に、本事案について二段階説に立って考えると、本件原告が一旦、本件消却株式の時価に相当する対価を金銭で受け取り、直ちにこの金銭を本件各子会社に贈与したと考えることになる。この場合、同対価を受け取ることは旧商法の規制違反となることから、本件原告はこれを管理支配することはできないことになる。最高裁昭和 46 年 11 月 9 日判決（民集 25 卷 8 号 1120 頁）は、利息制限法違反の利息等の収益認識について、現実に収受され支配管理した場合には収益に該当する旨判示しているが、未収の場合には収益に当たらないとしている。この判例の考え方を本事案に当てはめると、払戻限度超過額は、本件原告が支配管理することはないから、収益認識することに問題があるという指摘である<sup>(87)</sup>。

本事案は、当事者が選択した法形式を無視した引き直し課税なのだろうか。また、本事案は、違法な所得への課税といえるのだろうか。確かに、本件払戻規制があることから、本件原告には本件払戻限度額を超えて本件各子会社に対して対価を請求することはできない。本件払戻規制は強行法規であり、これに従わず、実際に配当した場合には、無効となる<sup>(88)</sup>。対価を請求することできない以上、収益認識することには問題があるとも考えられる。

この点については、次のように考える。本件各子会社は、旧商法の規定を遵守して、強制消却に伴う払戻しを行った。違法な取引は行われていない。これに対して、課税庁は払戻し額（対価）が本件消却株式の時価を下回ることから、低額譲渡に当たるとして課税処分を行った。課税上、私法上の取引を否定するわけでもなく、違法な取引を行ったと引き直したわけでもない。強制消却は法

---

(87) 岡村・前掲注(3) 169 号 76 頁、中里・前掲注(3) 法時 86 卷 9 号 130 頁、渡辺・前掲注(3) 394 頁。この他、納税者側の主張に理解を示すものとして、水野・前掲注(3) 110 頁、黒松・前掲注(3) 410 頁、谷口・前掲注(3) 214 頁、長島・前掲注(3) 30 頁などがある。

(88) 我妻栄『新訂 民法総則』262 頁（岩波書店、1965）、上柳克郎ほか編『新版注釈会社法（6） 株式会社の機関（2）』262 頁（有斐閣、1987）、江頭憲治郎『株式会社・有限会社法〔第 4 版〕』560 頁（有斐閣、2005）、神田秀樹『会社法〔第 6 版〕』193 頁（弘文堂、2005）、内田貴『民法 I 第 4 版 総則・物件総論』276 頁（東京大学出版会、2008）。

人税法上、有価証券の譲渡とされている（平成18年6月時点の法人税法61条の2第1項及び法人税法施行規則27条の3の2第13号）ところ<sup>(89)</sup>、強制消却の時点が資産が法人の手を離れる時点として捉え、この時点での担税力を測定したのである。本事案は、旧商法上の規定を遵守して行われた行為を前提とした上で、収益の額を測定した結果、低額譲渡と認定できたから課税処分が行われたものであり、仮に払戻しが行われた場合には私法上無効となる部分に対する課税が行われたことは否めないものの、実際には、旧商法上の規定は遵守されており、何ら私法上無効となるような行為は行われていないのであるから、違法所得に対して課税が行われたものではないと考えられる。

本事案の問題の本質は、収益認定に当たり、本件払戻規制が収益認定にどのような影響を与えるのかという点にある。

## 第2節 本件消却株式の時価

私法上の制約等が収益認定に与える影響については、第5章で考察を加えたとおりであるが、同章での検討内容を参考に本事案をみると、本件払戻規制は、本件各子会社に影響を与えるものであることから、第5章のケース2（私法上の制約等が収益計上者以外の者に影響を与えるケース）に該当すると考えられる。そうすると、本件払戻規制は、本事案における収益計上者である本件原告の収益認定に影響を及ぼすことはなく、本件消却株式の譲渡に係る収益の

---

(89) この点に関して、直ちに「有価証券の譲渡」とするには問題があるという指摘がある（淵・前掲注（3）33頁）が、法人税法61条の2第1項において、有価証券の譲渡に該当する事由について省令委任しており、これを受けて、法人税法施行規則27条の3第4号において、「出資の消却」を事由の一つとしていることから、問題はないと考える。この点については、武田昌輔編『DHCコンメンタール法人税法』3851の71頁（第一法規）が「法人税法においては、私法上、贈与とされる資産の移転であっても、資産の『譲渡』としてキャピタルゲイン・ロスを認識するなど、『譲渡』の範囲は、一般に譲渡と認識される売買に止まらず、かなり広範なものとなっている」と述べられているように、法人税法上の「譲渡」は私法上のそれよりも広い概念である。法人税法が「出資の消却」を同法上の「譲渡」に含めている点については、「出資の消却」の時点が資産が法人の手を離れる機会として捉え、これを法人税法上の「譲渡」に分類し、同時点で清算課税を行わせるという趣旨であると考えられる。

額は、本件払戻規制がない場合の時価と同一になる。本事案の収益認定に当たっては、本件払戻規制を考慮する必要がないことから、本件最高裁判決が「法人が資産を他に譲渡する場合には、その譲渡が代金の受入れその他資産の増加を来すべき反対給付を伴わないものであっても、譲渡時における資産の適正な価額に相当する収益があると認識すべき」とした最高裁平成7年判決を引用して判断している点には問題がないと考える。本事案では、最高裁平成7年判決がそのまま妥当することになる。

ただし、この点については、次のような指摘も考えられる<sup>(90)</sup>。すなわち、本件原告は、実際に本件消却株式を譲渡したのではなく、取引当事者の選択により強制消却が行われたのであり、また、この場合の本件払戻規制は、主観的な特殊事情等ではなく、違反すると無効になる強行法規であることから、取引当事者はこれを無視することはできないため、本件消却株式の時価が本件払戻限度額まで下落したのではないかという指摘である。

この点については、第3章で述べたとおり、時価（客観的交換価値）は「不特定多数の当事者間で自由な取引が行われた場合に通常成立する価額」、あるいは「取引当事者を利害関係のない第三者に置き換えて成立するであろう価額」によるべきであると考えるが、本事案においては、本件株式消却とほぼ同時期に行われた本件合併に係る合併比率算定のための第三者である外部金融機関による評価額が存在しており、本件消却株式の時価は、同評価額であると考えられる。本事案において、多額の含み益のある株式を旧商法の規定に従って強制消却すると株式の保有者は損することになることから、取引当事者を利害関係のない第三者に置き換えた場合には、合理的な理由がない限り、本事案のような取引は成立し得ない<sup>(91)</sup>。本事案の強制消却は、100%子会社であればこそ可

---

(90) 本事案の第二審において、納税者側は「株主と発行法人間においては、商法ないし会社法上の制限を無視することはおよそ許されないから、旧商法の規定により收受することができない本件払戻限度超過額を『譲渡対価の額』に含めることはできない。」と主張している。

(91) 第4章第3節において、資産の時価には一物数価があることを確認したが、本事案の場合には、利害関係のない第三者の間では取引が成立し得ないことから、本件払戻限度額が一物数価の「価」となることはない。

能であった取引といえる（この点については、第5節参照）。本件払戻規制の影響によって、本件消却株式の時価が本件払戻限度額に置き換わることはない。

### 第3節 適正所得算出説によるアプローチ

適正所得算出説によれば、法人税法22条2項について資産の無償譲渡等について課税上認識される「収益」の金額には、私法上收受すれば違法（強行規定違反）となる対価の金額は含まれないという意見がある<sup>(92)</sup>。

しかしながら、適正所得算出説によった場合でも本件高裁判決と同じ結果になるのではないか。

金子宏教授は、法人税法22条2項について、「収益とは、外部からの経済的価値の流入であり、無償取引の場合には経済的価値の流入がそもそも存在しないことにかんがみると、この規定は、正常な対価で取引を行った者との間の負担の公平を維持し、同時に法人間の競争中立性を確保するために、無償取引からも収益が生ずることを擬制した創設的規定と解すべきであろう（適正所得算出説）（同旨、宮崎地判平成5年9月17日行裁例集44巻8＝9号792頁。同旨の上告審判決として、最判平成7年12月19日民集49巻10号3121頁参照）」と述べられている<sup>(93)</sup>。

「正常な対価」の部分に力点を置こうとすると、本事案では、本件払戻規制を遵守しなければならないから、「正常な対価」は本件払戻限度額になるという考え方にもつながる。本事案の場合、「正常な対価で取引を行った者との間の負担の公平を維持」するために、本件消却株式の時価をいくらと考えることが妥当なのだろうか。

この点、「正常な対価で取引を行った者」をどのように捉えるか、ということが一つの論点となり得る。すなわち、関係会社間取引である本事案において、

---

(92) 黒松・前掲注(3)417頁。なお、同417頁脚注によれば、金子宏教授も同意見である旨が示されている。

(93) 金子・前掲注(23)312頁・313頁。

「正常な対価で取引を行った者」を利害関係のない第三者とすべきであるという立場に立てば、前節でも述べたとおり、時価を大幅に下回る本件払戻限度額を譲渡価額とすると譲渡者は損失を被ることになることから、合理的な理由がない限り、本件払戻限度額で譲渡することはあり得ないということになる。しかしながら他方で、この立場に対しては、「本件においては、私法上の制約等がある関係会社間取引であることを前提として『正常な対価で取引を行った者』を捉えるべきであって、私法上の制約等を無視して、全く無関係の第三者を『正常な対価で取引を行った者』とするのは相当ではない」との批判があり得る。

そしてこの批判は、関係会社間取引である本事案において、旧商法所定の払戻規制という私法上の制約(強行法規)が存在する場合には、法人税法 22 条 2 項によって課税上収益として認識できる額は、強行法規である払戻規制によって許される限度内の額に限られると解すべきというものであり<sup>(94)</sup>、この場合、適正所得算出説における「正常な対価で取引を行った者」とは、本件消却株式を本件払戻限度額で譲渡した者となるものと考えられる。

このような見解は傾聴に値するが、第 5 章第 5 節において「収益認定に影響を及ぼす制約等は、利害関係のない第三当事者間でも成立し得るような合理性が担保できるものに限定すべき」と述べたとおり、本件払戻限度超過額が約 405 億円であり、また、本件消却株式の本件消却時の時価が約 715 億円であることから、本件払戻限度額は約 310 億円であると考えられるところ、約 715 億円の価値を有する本件消却株式を約 310 億円の払戻限度額で譲渡することが、果たして「正常な対価で取引を行った」という評価となるのか、第三当事者間でも成立し得るような合理性があるのか、という点については必ずしも疑問なしとはしない。すなわち、旧商法の払戻限度額の規制を遵守するのであれば、当該払戻限度額に見合う株式数だけを消却すれば、株主は消却株式数に見合う消却時の「適正な価額」の払戻しを受けることができるのであるから、これが「正常な対価で取引を行った」ことになるというのが素直な考え方であること

---

(94) 水野・前掲注(3)120頁。

に異論はないであろうし、また、本事案において、「どうしても本件消却株式を本件払戻限度額で譲渡しなければならなかった」という特段の事情(合理性)は見受けられない<sup>(95)</sup>。

関係会社間取引においては、第三者間取引とは異なり、取引価格の設定が恣意的に行われることがあることから、取引当事者を利害関係のない第三者に置き換えて考えなければ、負担の公平を維持することはできない。本事案においても、本件払戻限度額に見合う株式のみならず、なぜ本件払戻限度額を超える部分に対応する株式まで消却したのかという点について収益認識を不要とするまでの特段の事情(合理性)がないのであれば、当該株式は無償で譲渡されたにすぎないのであるから、この無償譲渡に係る収益の額は益金の額とされるべきであり、また、実際に払戻しがされていないことに鑑みれば、これは旧商法の払戻規制に抵触するものでもないと考えられる<sup>(96)</sup>。

このように考えれば、適正所得算出説によった場合にも、結論は同じことになると考えられる。

---

(95) 実際の取引は、約 751 億円の本件消却株式を約 85 億円という低額で譲渡するものであった点に留意が必要である。

(96) このように述べると、「適正所得算出説によって考える場合には当事者が選択した私法上の法形式を前提として検討すべきであり、本事案においては強制消却という私法上の法形式が当事者間で選択されているのであるから、『本件払戻限度額に見合う株式の強制消却+本件払戻限度額を超える部分に対応する株式の寄附』という異なる法形式を前提とすることは許されないというべきである」という旨の反論があるかもしれない。しかしながら、これは適正所得算出説の「正常な対価による取引」について認定事実をどう当てはめるかの問題であり、異なる法形式に引き直したわけではないと考えている。換言すると、本事案の事実関係を前提として「正常な対価による取引」をみた場合、本件払戻限度額に見合う株式が消却されたと考えられることから、その余の株式について「正常な対価による取引」が行われたと考えることは難しい。適正所得算出説によれば、「正常な対価で取引を行った者との間の負担の公平を維持し、同時に法人間の競争中立性を確保するために、無償取引からも収益が生ずる」ことになるから、合理的な理由がない場合には、当該その余の株式については、同説の考え方に従って収益認識されるべきものであると考えられる。

## 第4節 法人税法22条4項との関係

法人税法22条4項は「第2項に規定する当該事業年度の収益の額及び前項各号に掲げる額は、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。」と規定している(以下、この基準を「公正処理基準」という。)。このため、文理に従えば、同条2項の「収益の額」は、公正処理基準に従って計算されることになる。ところが、全ての取引について公正処理基準があるわけではなく、また、ある基準が公正処理基準に該当するか否かについて、判定が難しい場合もあり、裁判例も多く、これに関する研究も多数ある<sup>(97)</sup>。ここでは、本事案において納税者側が公正処理基準に関する主張を行っているので、法人税法22条4項について一瞥しておきたい。

### 1 納税者側の主張と判示事項

本事案の控訴審において、納税者側は本件払戻規制により収受できない本件払戻限度超過額を「収益」として計上することは、公正処理基準に従って計算するとした法人税法22条4項に反すると主張した。これに対して、本件高裁判決は、「同項は適正な課税が行われることを目的とし、その実現を担保するための規定であって、上記のとおり、本件株式消却の実態に照らすと、そもそも本件払戻限度超過額は『収益』として計上されるべきものであったから、これを『収益』として計上したことは何ら同項に反するものではないというべきである。」と判示した。

---

(97) 武田昌輔「一般に公正妥当と認められる会計処理の基準 - 法人税法22条を中心として -」判時986号3頁(1981)、同「昭和40年度『法人税法全文改正』を受けて～“公正妥当な会計処理基準”導入の背景～」同『法人税回顧60年～企業会計との関係を検証する～』129頁(TKC出版、2009)中里実「企業課税における課税所得算定の法的構造(1)～(5・完)法協100巻1号50頁・3号477頁・5号935頁・7号1295頁・9号1545頁(1983)、吉牟田勲「現行法人税法各条の立法過程の研究」税務弘報47巻5号122頁(1999)、酒井克彦「会計慣行の成立と税務通達(上)(中)(下) - 東京地裁平成27年2月26日判決(判例集未搭載)を素材として -」税務事例47巻11号1頁・同巻12号1頁(2015)・48巻2号1頁(2016)などがある。

このように、納税者側は、本件払戻規制が公正処理基準に該当し、これに反した課税は認められないと主張したが、裁判所は上記のように判示してこれを排斥している。

## 2 法人税法 22 条 4 項の意義

公正処理基準は「客観的な規範性をもつ公正かつ妥当と認められる会計処理の基準という意味であり、特に明文の規定があることを予定しているわけではない。もちろん、いわゆる『企業会計原則』だけを意味するものでもなければ、税務官署の側だけで定められるべきはずのものでもない。」とされている<sup>(98)</sup>。金子宏教授は、「この規定は、昭和 42 年に、法人税法の簡素化の一環として設けられたものであって、法人の各事業年度の所得の計算が原則として企業利益の算定の技術である企業会計に準拠して行われるべきこと（「企業会計準拠主義」）を定めた基本規定である。」と述べられており<sup>(99)</sup>、「原則として」の部分に傍点が付されている。法人税法 22 条 4 項の文言からすると、全ての場合に収益の額は公正処理基準に従って計算されるかのように考えられるが、これには例外があり、必ずしも企業会計に準拠することにならない<sup>(100)</sup>。

また、金子宏教授は、公正処理基準の意義については、三つの点に注意する必要があるとして、第 1 に「企業会計原則の内容や確立した会計慣行が必ず公正妥当であるとは限らないことである（同旨、…大阪高判平成 3 年 12 月 19 日）。その意味では、企業会計原則や確立した会計慣行について、それが公正妥当であるといえるかどうかをたえず吟味する必要がある」、第 2 に「企業会計原則や確立した会計慣行が決して網羅的であるとはいえないことである」、第 3 に「公正妥当な会計処理の基準は、法的救済を排除するもの

---

(98) 武田昌輔『立法趣旨 法人税法の解釈(平成 10 年度版)』62 頁(財経詳報社、1998)。

(99) 金子・前掲注 (23) 321 頁。

(100) 法人税法上の公正処理基準が企業会計上の公正妥当な会計処理の基準（公正会計基準）とされるものと常に一致することにならない旨を判示したものとして、東京高裁平成 25 年 7 月 19 日判決（訟月 60 卷 5 号 1089 頁）がある。

であってはならないことである。」を挙げられている<sup>(101)</sup>。そして、何が公正処理基準であるかを判定するのは、「国税庁や国税不服審判所の任務であり、最終的には裁判所の任務である。」と述べられている<sup>(102)</sup>。

### 3 本事案との関係

上記1のとおり、本件高裁判決は『収益』として計上したことは何ら同項に反するものではないというべきである。」と判示したが、その理由は示されていない。

この点、中村利雄氏は、「法人税法 22 条 2 項の例示取引のうち『無償による資産の譲渡又は役務の提供』に係る部分は、単なる例示ではなく企業会計上の基準が確立していないため、税務上は資産の無償譲渡等によって収益が生ずることを明らかにした税務上の特別の取扱いを定めたものと解され、従って、この部分については『別段の定め』と同様、同条 4 項の公正処理基準の規定の適用はないものということができよう。」と述べられている<sup>(103)</sup>。本事案は低額譲渡の事案であり、無償譲渡と同様に企業会計上の基準がない。

また、会計は、ある特定の経済主体の経済活動を、貨幣額などを用いて計数的に測定し、その結果を報告書にまとめて利害関係者に伝達するためのシステムであるとされている<sup>(104)</sup>が、納税者が主張する旧商法の規定により時価に見合う対価を収受できないことは、単に法律規制の下で一定の経済活動が制限されることを意味するにすぎず、これを会計処理上の一定のルールである「一般に公正妥当と認められる会計処理の基準」と考えることは難しい。

本事案の収益の額の検討に当たって、公正処理基準を問題にする必要はないと考える。

---

(101) 金子・前掲注 (23) 323 頁～324 頁。

(102) 金子・前掲注 (23) 323 頁。

(103) 中村利雄「低額譲渡と法人税法 22 条 2 項」税大論叢 11 号 361 頁 (1977)。

(104) 桜井久勝『財務会計講義〔第 16 版〕』1 頁 (中央経済社、2015)。

## 第5節 強制消却の必要性

強制消却<sup>(105)</sup>については、「商法等の一部を改正する等の法律」（平成13年法律第79号）により、株式の券面額の定めが廃止されたことに伴い、その存置を巡って検討が行われている。立案当局者の説明によれば、「資本減少の場合においても、株式の券面額の廃止に伴い、資本の額が券面総額を下回ってはならないとの規制が撤廃されたため、通常であれば、資本減少の際に株式数を減少させるべき必然性は生じない。また、会社の判断により株式数を減少させることとした場合には、株式併合をすることにより同様の効果を得ることができるため、株式の強制消却による方法を残す必要はない。しかし、旧商法の解釈として、いわゆる100%減資が認められており、この場合には、発行済株式のすべてを強制的に消却するほかなく、株式の併合では対処できない。そこで、資本減少の規定に従って株式の強制消却をすることができる旨の規定は維持された。」とされている<sup>(106)</sup>。

このように、立案当局者は、株式の券面額が廃止された平成13年の商法改正以降については、株式数を減少させるためには株式併合を行うことを予定しており、強制消却については、100%減資のために存置したとしている。

本事案では、納税者は、100%減資ではない場面において、株式併合でなく、強制消却を行った。立案当局者が予定していない場面において、強制消却が行われた。強制消却を行う合理的な理由はあったのだろうか。直後に予定されている本件合併により消滅することになる本件各子会社にとって、強制消却の必要性は理解し難い。一概に断定することはできないものの、多額の譲渡損を計上するために強制消却を行ったのではないかという面も否定しきれない。この

---

(105) 強制消却については、その株主の同意を得ずに行われることから、株主平等の原則に従わなければならないとされており、抽選・按分比例あるいは一定の順序によるなどの方法による必要があるとされている。この点を争点とする判例として、大審院大正11年10月12日判決民集1巻581頁及び大審院昭和7年2月26日判決法学1巻下116頁等がある。

(106) 原田晃治ほか「自己株式の取得規制等の見直しに係る改正商法の解説〔上〕」商事法務1607号21頁（2001）。

ような点からすると、本事案は、同族会社の行為計算否認の問題として検討する余地もあったのではないかと史料する。

## 第6節 小括

本事案では、本件払戻規制が収益の額の認定に当たりどのような影響を与えるのかという点が最大の論点であった。私法上の制約等が収益認定に与える影響については、第5章で検討を加えた。本件払戻規制は収益計上者以外の者に影響を与えるものであるから、収益計上者である本件原告自身の収益認定に当たり影響を与えず、本件消却株式の譲渡に係る収益の額は時価によるべきであるという結論に至った。

また、本件消却株式の時価の算定に当たり、強行法規である本件払戻規制が影響するのではないかという点についても考察を加えた。時価（客観的交換価値）は「不特定多数の当事者間で自由な取引が行われた場合に通常成立する価額」であり、本事案においては、本件株式消却とほぼ同時期に第三者の外部機関が時価純資産法により評価した評価額が存在しており、本件消却株式の時価は、同評価額であると考えられる。本件払戻限度額は、同評価額を大幅に下回っていることから、本事案において、取引当事者を利害関係のない第三者に置き換えて考えた場合には、本事案のような強制消却は成立し得ない。本事案の取引は関係会社間でなければ考えられない取引であると整理した。

本件高裁判決は「控訴人が本件払戻限度超過額を受受することが旧商法の規定により許されないとしても、そのことをもって、直ちにその収益性を否定することはできないと解するのが相当である。」と判示しており、裁判官がこのように考えた理由は明らかにされていないが、これには、上記のような考え方が背景にあるのではないか。本件高裁判決が最高裁平成7年判決を引用した上で、低額譲渡に該当すると判断したことについて問題はないと考える。

## 結びに代えて

各法律にはそれぞれの目的があり、時にはそれらが交錯してしまうことがある。私法と租税法が交錯する問題をいかに考えるべきなのか。この点に関する研究は多数ある<sup>(107)</sup>。本事案は、旧商法の下で生じた問題であるが、収益の額を巡って私法と租税法との関係が問題となった数少ない事例の一つである。

納税者側からみれば、本件払戻規制を遵守するのは当然である。ところが、後日、税務調査で低額譲渡と認定されてしまった。強行法規である本件払戻規制のため、実際に收受できないような場合であっても、税法が本件払戻規制に反するような時価認定を行うことが許されるのだろうか。本事案の判決に反対する評釈の多さをみても、許されないと考える方が多いのではないか。

一方、課税庁側からみれば、本事案の強制消却により、本件消却株式が法人の手元を離れるタイミングがそのキャピタル・ゲインについて課税する唯一の機会であった。これに対して課税できないということになれば、課税できる唯一の機会を失うことになる。考えようによっては、資産譲渡の際に、私法上の制約等を利用することで、租税を回避できるという問題にもつながりかねない。課税の公平を保ち、所得概念の本質を貫く立場をとれば、課税すべきということとなる。非常に悩ましく、難しい問題である。

このような問題に対して、立法面からの対処法はないのだろうか。仮に、法人税法が全面的な時価主義を導入して、全ての資産を每期時価で評価し、その評価損益を課税対象とするような制度改正があれば、この問題はやや解消されるのかもしれないが、これを実現するためにはハードルが高い。いかに時価認定を行うかという難しい問題が立ちはだかる。また、現状のまま、法人税法が基本的に取得原価主義・実現主義の立場を採り続ける場合に、本事案のような

---

(107) 租税法学会『租税法と私法』(有斐閣、1978)、金子・前掲注(24) 387頁、村井正『租税法と私法』(大蔵省印刷局、1982)、租税法学会『租税法と企業法制』(有斐閣、1997)、金子宏「会社の設立・合併・分割の無効判決の効果と不遡及と租税法関係 - 『租税法と私法』に関する一考察 - 」税通 57 卷 3 号 17 頁 (2002)、瀧圭吾「租税法と私法の関係」学習院大学法学会雑誌 44 卷 2 号 (2009) などがある。

ケースで課税しなくてもよいということになれば、課税の公平性を保つことは難しくなる。

旧商法における株式の強制消却の規定は、会社法では、全部取得条項付種類株式の取得と対価の交付及び取得した自己株式の消却という構成となっており、旧商法における株式の強制消却は廃止となった。しかしながら、自己株式を相対取引で取得する場合等において、会社法 461 条に同様の配当制限規定が置かれていることから、同様の問題が今後も起こり得る状況にある<sup>(108)</sup>。本事案において、強制消却を行うと低額譲渡に当たることが事前に分かっていたら、強制消却は行われなかったに違いない。税務上の取扱いについて、判断に迷う場合には、納税者は課税庁に事前に照会し、また、課税庁側は、情報の蓄積を図って、必要に応じて、その取扱いについて積極的に公表していく必要があると考える。

今回の研究は、数少ない事例を基に行ったものであり、また、筆者の力量の問題もあり、十分な研究となっていない。この意味で、今回整理した考え方は、現時点での一時的なものといえる。このような問題が頻繁に起こるとは考えられないが、今後も予想もしないような同様の問題が起こるかもしれない。今後の事例の集積を図り、更なる詳細な検討が必要である。

---

(108) 渡辺徹也教授も同様の指摘をされている。渡辺・前掲注(3) 396頁。