

税務訴訟資料 第260号-91 (順号11447)

東京高等裁判所 平成●●年(〇〇)第●●号 法人税更正処分等取消請求控訴事件  
国側当事者・国(麹町税務署長)

平成22年5月27日棄却・確定

(第一審・東京地方裁判所 平成●●年(〇〇)第●●号、平成20年11月27日判決、本資料  
258号-227・順号11085)

判 決

控訴人	国
上記代表者法務大臣	千葉 景子
処分行政庁	麹町税務署長
	小野 好信
控訴人指定代理人	小山 綾子
同	中嶋 明伸
同	三上 寛治
同	西川 英之
同	野村 昌也
同	進藤 晶子
同	雨宮 恒夫
同	飯島 敏
同	小茄子川 栄治
同	袴田 政実
被控訴人	A株式会社
上記代表者代表取締役	甲
上記訴訟代理人弁護士	根岸 重治
同	米田 隆
同	手塚 裕之
同	太田 洋
同	錦織 康高
同	弘中 聡浩
同	尾崎 恒康
同	福田 匠
同	大槻 由昭
同	中原 千繪
同	鈴木 卓
同	上島 正道
同	土田 勇

主 文

- 1 本件控訴を棄却する。
- 2 控訴費用は、控訴人の負担とする。

## 事実及び理由

### 第1 控訴の趣旨

- 1 原判決中控訴人敗訴部分を取り消す。
- 2 被控訴人の請求をいずれも棄却する。
- 3 訴訟費用は、第1、2審を通じて被控訴人の負担とする。

### 第2 事案の概要

- 1 本件は、損害保険業を営む被控訴人が、その海外子会社との間で締結した日本国内の地震リスクによる損害を再保険の対象とする掛捨て型再保険契約に基づき支払った再保険料を損金の額に算入して複数事業年度にわたり法人税の確定申告を行ったところ、処分行政庁が、上記再保険料には預け金に該当する部分があるとして当該部分を損金の額に算入することを認めず、また、預け金に係る運用収益が益金の額に計上されていないとして更正をし、被控訴人が上記預け金部分を上記再保険契約に基づく再保険料であるかのように装って損金の額に算入し、預け金に係る運用収益を益金の額に計上しなかったことが、国税通則法68条1項所定の「隠ぺい」又は「仮装」に当たるとして重加算税賦課決定をし、申告税額が過少であったとして過少申告加算税賦課決定をしたことから、被控訴人がこれらの各処分の取消しを求める事案である。

原審は、再保険料が損金に当たるとして、被控訴人の上記請求を認容した（そのほかに、航空プール保険に関する運用収益の計上漏れがあることによりされた更正及び同法人税に係る過少申告加算税賦課決定の取消請求も除斥期間経過後であるとして認容した。）ことから、控訴人が控訴した。なお、他の事業年度の航空プール保険の計上漏れ等によりされた更正及び同法人税に係る過少申告加算税賦課決定の取消請求部分は棄却された。

そこで、当審における審判の対象は、上記認容部分である平成10年ないし平成13年の各3月期の事業年度の法人税について、海外子会社との間の再保険契約の再保険料のうち預け金に該当する部分につき損金の額に算入することを認めず、その預け金に係る運用収益を益金の額に計上していないとしてされた更正及び同重加算税賦課決定並びに平成11年3月期の事業年度の航空プール保険に関する運用収益の計上漏れがあることによりされた更正及び同過少申告加算税賦課決定の適否（除斥期間経過の有無）である。

### 2 法令の定め

#### (1) 法人税法22条2項

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。

#### (2) 同条3項

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、次に掲げる額とする。

- 一 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
- 二 前号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

三 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

(3) 国税通則法68条1項

第65条第1項の規定に該当する場合(同条第5項の規定の適用がある場合を除く。)において、納税者がその国税の課税標準等又は税額等の計算の基礎となるべき事実の全部又は一部を隠ぺいし、又は仮装し、その隠ぺいし、又は仮装したところに基づき納税申告書を提出していたときは、当該納税者に対し、政令で定めるところにより、過少申告加算税の額の計算の基礎となるべき税額(その税額の計算の基礎となるべき事実で隠ぺいし、又は仮装されていないものに基づくことが明らかであるものがあるときは、当該隠ぺいし、又は仮装されていない事実に基づく税額として政令で定めるところにより計算した金額を控除した税額)に係る過少申告加算税に代え、当該基礎となるべき税額に100分の35の割合を乗じて計算した金額に相当する重加算税を課する。

(4) 国税通則法(平成16年法律第14号による改正前のもの。以下「旧国税通則法」という。)70条1項2号

次の各号に掲げる更正又は賦課決定は、当該各号に掲げる期限又は日から3年を経過した日(同日前に期限後申告書の提出があった場合には、同日とその提出があった日から2年を経過した日とのいずれか遅い日)以後においては、することができない。

二 課税標準申告書の提出を要する国税で当該申告書の提出があったものに係る賦課決定  
当該申告書の提出期限

(5) 同条4項2号

次の各号に掲げる国税に係る賦課決定は、当該各号に掲げる期限又は日から5年を経過した日以後においては、することができない。

二 課税標準申告書の提出を要しない賦課課税方式による国税 その納税義務の成立の日

(6) 同条5項

偽りその他不正の行為によりその全部若しくは一部の税額を免れ、若しくはその全部若しくは一部の税額の還付を受けた国税(当該国税に係る加算税及び過怠税を含む。)についての更正決定等又は偽りその他不正の行為により当該課税期間において生じた純損失等の金額が過大にあるものとする納税申告書を提出していた場合における当該申告書に記載された当該純損失等の金額(当該金額に関し更正があった場合には、当該更正後の金額)についての更正は、前各項の規定にかかわらず、次の各号に掲げる更正決定等の区分に応じ、当該各号に掲げる期限又は日から7年を経過する日まで、することができる。

一 更正又は決定 その更正又は決定に係る国税の法定申告期限(還付請求申告書に係る更正については、当該申告書を提出した日)

二 課税標準申告書の提出を要する国税に係る賦課決定 当該申告書の提出期限

三 課税標準申告書の提出を要しない賦課課税方式による国税に係る賦課決定 その納税義務の成立の日

3 争いのない事実等(証拠等により容易に認められる事実については、各項末尾に証拠等を掲記した。)

(1) 被控訴人(旧商号はB株式会社。平成16年10月1日に同社とC株式会社とが合併して現商号に変更された。本判決では、合併前後を通じて「被控訴人」という。)は、損害保険業

等を営む株式会社である。

- (2) E (旧商号はE。平成11年10月に現商号に変更)は、アイルランド法人であり、被控訴人が100%を出資する子会社である(以下「アイルランド子会社」という。)

同社は、平成8年12月6日に設立され、被控訴人及び被控訴人グループ会社から再保険契約の引受けを行っている。(乙6)

- (3) 被控訴人は、[ ]までに、アイルランド子会社並びに[ ]  
[ ]以下、これら4つの再保険会社を「本件再保険会社4社」という。)との間で、それぞれ被控訴人を出再者(再保険契約における被保険者をいう。以下同じ。)、アイルランド子会社及び本件再保険会社4社を受再者(再保険契約における保険者をいう。以下同じ。)とし、被控訴人が引き受けた日本国内における地震、津波、火山性噴火に係る危険等による損害を再保険の対象とし、年間保険料をアイルランド子会社及び本件再保険会社4社の合計で[ ]  
[ ](アイルランド子会社との間は、そのうち[ ]である[ ]  
[ ])のいわゆる掛捨て型保険契約として、原判決別紙1の内容のM(以下「E L C再保険契約」という。なお、被控訴人とアイルランド子会社との間で締結されたE L C再保険契約を「本件E L C再保険契約」という。)を締結した。(甲4の1、2、弁論の全趣旨)

なお、被控訴人とアイルランド子会社との間には、本件E L C再保険契約の準拠法を日本法とする指定がある。(甲4の2)

- (4) アイルランド子会社は、[ ]までに、[ ]及び[ ]以下、両社を併せて「[ ]  
[ ]」という。)との間で、それぞれアイルランド子会社を出再者、[ ]を受再者とし、アイルランド子会社が受再者となった再保険契約である本件E L C再保険契約など[ ]が承認したものを再保険の対象とし、年間保険料を合計で[ ]として、原判決別紙2の内容のファイナイト(Finite)型の再保険契約(契約の正式名称はN。以下「本件ファイナイト再保険契約」という。)を締結した。(甲5の1ないし3、甲6の1ないし3)

本件ファイナイト再保険契約には、原判決別紙2記載のとおり、成績勘定残高(E A B)に関する取決めがあり、

[ ]

[ ]旨が定められている。(甲5の1ないし3、甲6の1ないし3)

なお、アイルランド子会社と[ ]との間には、本件ファイナイト再保険契約の準拠法をイングランド法(英国法)とする指定がある。(甲5の1、6の2)

- (5) 被控訴人は、平成9年4月1日から平成10年3月31日まで、平成10年4月1日から平成11年3月31日まで、平成11年4月1日から平成12年3月31日まで及び平成12年4月1日から平成13年3月31日までの各事業年度(以下、上記各事業年度を順に「平成10年3月期」、「平成11年3月期」、「平成12年3月期」及び「平成13年3月期」という。)の法人税について、原判決別表「本件各処分に関する経緯」中の各事業年度の「確定申告」欄

の所得金額、納付すべき税額又は翌期へ繰り越す欠損金額を記載した確定申告書（青色申告書）を申告期限内に麴町税務署長に提出した。

- (6) 被控訴人は、上記各申告において、アイルランド子会社に対し、本件E L C再保険契約に基づく再保険料（以下「本件E L C再保険料」という。）として、それぞれ年額 [REDACTED] [REDACTED] を支払い、平成10年3月期には同額を、平成11年3月期及び平成12年3月期には [REDACTED] [REDACTED] を、平成13年3月期には [REDACTED] を損金の額に算入した。（弁論の全趣旨）

- (7) 処分行政庁は、平成15年5月27日付けで、被控訴人に対し、各事業年度の法人税の更正をし、また、平成10年3月期の法人税に係る重加算税賦課決定を、平成11年3月期及び平成13年3月期の各法人税に係る重加算税賦課決定及び過少申告加算税賦課決定をした。

上記各更正の内容は、原判決別表「本件各処分に関する経緯」中の平成10年3月期、平成11年3月期及び平成13年3月期の「更正処分等5」欄の所得金額、納付すべき税額並びに平成12年3月期の「更正処分等5」欄の所得金額、翌期へ繰り越す欠損金額のとおりであり、また、重加算税賦課決定及び過少申告加算税賦課決定の内容は、上記別表中の平成10年3月期、平成11年3月期及び平成13年3月期の「更正処分等5」欄の加算税額のとおりである。

- (8) 上記各更正の根拠は、原判決別紙3記載のとおりである。

すなわち、控訴人は、各事業年度に、被控訴人がアイルランド子会社に対する支払再保険料であるとして損金の額に算入した額のうち、本件ファイナイト再保険契約のE A B繰入額に相当する [REDACTED] は、預け金であるから損金の額に算入することはできず、また、同預け金の運用収益に相当する本件ファイナイト再保険契約のE A B加算額に相当する額（以下「E A B加算額相当額」という。）は、被控訴人の益金の額に計上されていないとして被控訴人に対し更正をした。なお、平成11年3月期の更正には、航空プール保険に関する運用収益の計上漏れがあることを理由にされたもの（その点については争いがなく、除斥期間経過の有無が争点である。）、また、平成12年3月期の更正には、航空プール保険に関する運用収益の計上漏れ及び損金の額に算入できない交際費等があることを理由にされたもの（その点については争いが無い。）、さらに、平成13年3月期の更正には、航空プール保険に関する運用収益の計上漏れと損金の額に算入することを理由にされたもの（その点については争いが無い。）が含まれる。

- (9) 上記各更正の理由のうち、本件E L C再保険料のE A B繰入額に相当する部分（以下「E A B繰入額相当部分」という。）の損金該当性及びE A B加算額相当額の益金該当性に関する部分については、別紙「更正の理由（要旨）」に記載のとおりである。

#### 4 争点

- (1) 本件E L C再保険料のうち、本件ファイナイト再保険料のE A B繰入額相当部分の損金該当性及びE A B加算額相当額の益金該当性
- (2) 重加算税賦課決定の適否
- (3) 過少申告加算税賦課決定の適否

#### 5 争点に対する当事者の主張

- (1) 争点(1)（本件E L C再保険料のE A B繰入額相当部分の損金該当性及びE A B加算額相当額の益金該当性）について  
（控訴人の主張）

ア アイルランド子会社は、本件ファイナイト再保険料のEAB繰入額相当部分（事後調整部分）について、保険事故が発生すれば保険金として、保険事故が発生しなければ〇として支払を受けることになるから預け金であって、損金に該当しない。また、EAB繰入額の運用収益に当たるEAB加算額相当額は、益金に該当する。

イ 被控訴人は、アイルランド子会社との間で、本件ELC再保険契約を締結したが、利益の平準化、第2の異常危険準備金の創設、租税回避の目的を達成するための一連の計画として、相互に密接に関連した不可分一体のものとして本件ELC再保険契約と本件ファイナイト再保険契約を企図し実行したものであり、アイルランド子会社は、被控訴人がファイナイト再保険契約を直接に締結せずに、メリットを享受するための「受け皿」あるいは「導管」にほかならないし、本件ELC再保険料は、本件ファイナイト再保険料として使用し、かつ、そのEAB繰入額相当部分をファンドとして積み立てるという用途を定めて支払われたいわば被控訴人の「紐付き」の金員であるから、被控訴人が本件ELC再保険契約名目でアイルランド子会社に支出した金員のうちのEAB繰入額相当部分については、本件ファイナイト再保険料のEAB繰入額についての損金・益金性の判断と同じに扱われるべきことになる。

ウ また、被控訴人は、アイルランド子会社に対し、本件ELC再保険料の名目で金員を支払って損金に計上するとともに、そのうちのEAB繰入額相当部分の金員を本件ファイナイト再保険契約を利用してアイルランド子会社が■■■■から受領し、アイルランド子会社にファンドとして積み立てさせるとともに、本件ELC再保険契約の締結の際に、アイルランド子会社との間で、このファンド部分の金員を、被控訴人が選択する適宜の時期に、適宜の金額で被控訴人に返還する旨の合意（以下「本件返還合意」という。）をすることで、収益が減少した年度に被控訴人に還流させるなどして利益を平準化し、法定の異常危険準備金以外に被控訴人の判断によって自由に積み立て、自由に取り崩すことができる第2の異常危険準備金を創設し、租税回避を図ろうとしたものである。なお、アイルランド子会社は、ダミーカンパニー（キャプティブ保険子会社）であり、また、親会社の一セクションである。

エ したがって、被控訴人がアイルランド子会社に支払った本件ELC再保険料のうち、本件ファイナイト再保険契約のEAB繰入額相当部分は預け金であるから損金に該当せず、また、EAB繰入額相当部分に係る運用収益であるEAB加算額相当額は、被控訴人の益金に該当する。

（被控訴人の主張）

ア 被控訴人は、企業向け地震保険（主に企業向け火災保険に地震危険担保特約を付帯する保険であり、地震、津波及び火山の噴火に係る危険による建物等の構築物及びその収容物等の損害を補償の対象とするもの）の引受けを開始するに当たり、地震リスクが短期的にはその発生が不確実であり、他方で、現実化すれば巨額の損失額を生じさせることから、そのリスクを種々の方法で分散することにより、被控訴人の単年度決算収支の著しい悪化を避け、被控訴人グループ会社で中長期的にリスクを保有すると共に、収益獲得の機会を最大限にするように策定しようとした。

イ 被控訴人は、自社で地震リスクに対応できる■■■■を超える損害で、■■■■までの■■■■分の損害について、掛捨て型の再保険契約である本件ELC再保険契約を締結することによって、完全に保険リスクをアイルランド子会社及び本件再保険会社4社に移転し、被控訴人単体としての決算収支の著しい悪化を避けて平準化を図ることとした。そして、

それだけでは大規模地震の発生によって、本件E L C再保険契約に基づく保険金をアイルランド子会社が支払うことにより、アイルランド子会社が債務超過となるおそれがあり、そうすると被控訴人グループ会社の連結決算収支を著しく悪化させることになりかねないから、それを避けるために、被控訴人グループ会社外の再保険会社との間でファイナイト型の再保険契約を締結することにした。すなわち、本件ファイナイト再保険契約につき、保険として会計処理することが認められれば、保険事故が発生した場合には、保険金を収益として計上することによって被控訴人グループ会社の連結決算収支の著しい悪化を防ぐことができる。そして、他方で、本件ファイナイト再保険契約の場合は、保険事故発生の有無に応じて再保険料の事後調整が行われることから、保険リスクのうち、時間リスクを■に移転するものの、引受けリスクの移転は一定限度に止まることから利益の獲得を極大化できる。このようなことから本件E L C再保険契約及び本件ファイナイト再保険契約が締結されたのであって、これらの各契約は、私的経済取引として合理性があり、租税回避の目的で行われたものではない。

ウ 法人税は個々の法人を課税単位として課税される場所、被控訴人とアイルランド子会社とは、別個の法人としてそれぞれ存在しているものであるから、本件E L C再保険契約と本件ファイナイト再保険契約の不可分一体性、あるいはアイルランド子会社が「受け皿」であり「導管」であるというような法人税法に根拠のない理由によって、本件E L C再保険料の損金該当性が被控訴人が当事者となっていない本件ファイナイト再保険契約の再保険料の損金該当性の判断によって影響を受けたり、本件ファイナイト再保険契約の一定部分が被控訴人の益金となることはあり得ない。

エ 被控訴人は、本件E L C再保険契約の締結の際に、アイルランド子会社との間で、控訴人の主張する本件返還合意をした事実はない。

オ したがって、被控訴人がアイルランド子会社に掛捨ての再保険料として支払った本件E L C再保険料は全額が損金に該当するのであり、また、E A B加算額相当額が被控訴人の益金となることはない。

## (2) 争点(2) (重加算税賦課決定の適否) について

### (控訴人の主張)

被控訴人は、ファイナイト型の再保険料が税務当局から損金と認められない可能性が高いことを認識しながら、租税回避の目的でアイルランド子会社に本件ファイナイト再保険契約を締結させており、当初から所得を過少に申告することを意図していた。また、被控訴人は、あえてアイルランド子会社を「受け皿」として介在させて、本件E L C再保険契約及び本件ファイナイト再保険契約を締結するという複雑でわかりにくい租税回避スキームを意図的に構築し、税務調査においても調査担当者に虚偽あるいは曖昧な回答をするなどして、所得を過少に申告する意図を外部からもうかがい知る特段の行動をしていた。さらに、被控訴人は、所得を過少に申告する意図に基づき、各事業年度の確定申告をした。以上の事実からすれば、被控訴人の行為は、国税通則法68条1項の「隠ぺい」又は「仮装」行為に当たるといふべきであり、重加算税賦課決定は適法である。

### (被控訴人の主張)

本件E L C再保険契約及び本件ファイナイト再保険契約は、租税回避を意図して複雑なスキームを構築したなどというのではなく、被控訴人に所得を過少に申告する意図はなく、被控

訴人が税務当局の担当者に対して虚偽ないしあいまいな回答をしたことはないから、被控訴人の行為は、国税通則法68条1項の「隠ぺい」又は「仮装」に当たらず、重加算税賦課決定は違法である。

(3) 争点(3) (過少申告加算税賦課決定の適否) について

(控訴人の主張)

平成11年3月期の更正は、航空プール保険に関する運用収益の計上漏れがあることも理由として行われたものであり、これは過少申告加算税の対象となるから、過少申告加算税賦課決定は適法である。

過小申告加算税賦課決定は、旧国税通則法70条1項2号にいう「課税標準申告書の提出を要する国税で当該申告書の提出があったものに係る賦課決定」ではなく、同条4項2号にいう「課税標準申告書の提出を要しない賦課課税方式による国税」に係る賦課決定であるから、その除斥期間は、当該申告書の提出期限から3年(同条1項)ではなく、その納税義務の成立の日から5年(同条4項)であり、過少申告加算税の納税義務が成立するのは、法定申告期限の経過の時である(国税通則法15条2項13号)。すると、平成11年3月期の法人税に係る過少申告加算税賦課決定は、同事業年度の確定申告書の提出期限から5年を経過しない日までこれを行うことができるので、平成15年5月27日付けで行われた平成11年3月期の法人税に係る過少申告加算税賦課決定は、除斥期間を経過した後に行われたものではない。

(被控訴人の主張)

平成11年3月期の更正及び過少申告加算税賦課決定は、除斥期間の3年間(旧国税通則法70条1項)を経過してされた違法なものである。

第3 当裁判所の判断

1 争点(1) (本件E L C再保険料のうちのE A B繰入額相当部分の損金該当性及びE A B加算額相当額の益金該当性) について

(1) 争点(1)の概要

被控訴人は、その100%子会社であるアイルランド子会社との間において本件E L C再保険契約を締結し、アイルランド子会社が■と本件ファイナイト再保険契約を締結した上、アイルランド子会社に対して支払った本件E L C再保険料を損金の額に算入して法人税の確定申告を行ったのに対し、処分行政庁は、処分理由として、概ね、契約書及び内部資料等から、① 本件ファイナイト再保険契約が利益の平準化、第2の異常危険準備金制度の創設、租税回避を目的とするものであって、本件ファイナイト再保険料のうちのE A B繰入額相当部分(ファンド部分)が本来の再保険料部分と明確に区分されているのに、両部分を複合させた一つの契約であるとの法形式を用いたにすぎないこと、② 被控訴人が■との間で上記E A B繰入額相当部分(ファンド部分)の運用方法等を直接交渉し、結果報告をさせるなどアイルランド子会社を「受け皿」として介在させていることから、本件ファイナイト再保険料のうちのE A B繰入額相当部分(ファンド部分)を預け金であるとして、それと不可分一体の本件E L C再保険料のうちのE A B繰入額相当部分の損金算入を否認するとして更正をしたのである。そこで、争点(1)の主たる点は、本件E L C再保険料のうちE A B繰入額相当部分が預け金か否か(被控訴人の「損金」[法人税法22条3項])に該当するか否か)である。

(2) 損金の意義

法人税法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

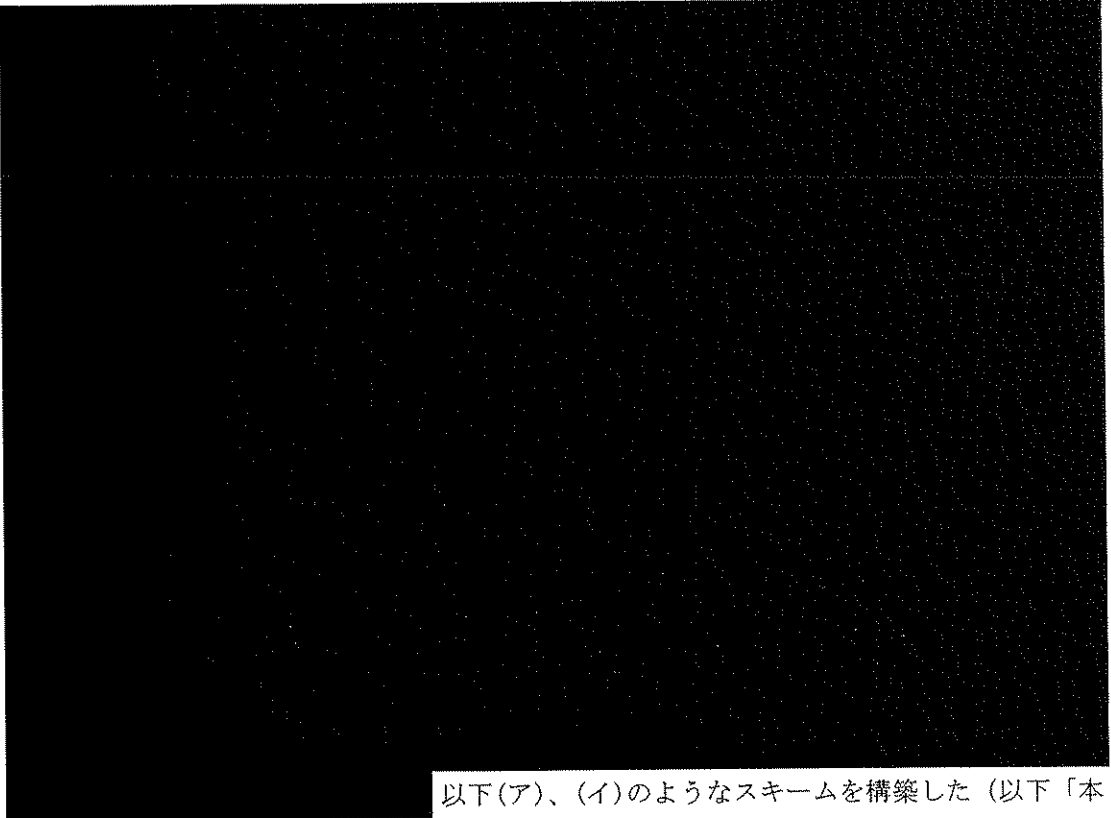


の額に算入すべき金額は、別段の定めがあるものを除き、次に掲げる額とする。」とし、「当該事業年度の収益に係る売上原価、完成工事原価その他これらに準ずる原価の額」（同項1号）、「前号に掲げるもののほか、当該事業年度の販売費、一般管理費その他の費用・・・の額」（同項2号）、「当該事業年度の損失の額で資本等取引以外の取引に係るもの」（同項3号）として、「原価」、「費用」及び「損失」を「損金」の概念に含まれるものとして掲げている。しかし、同法は、「損金」並びに「原価」、「費用」及び「損失」の意義について具体的な定義規定を置いていないが、一般に、「損金」とは、資本等取引以外の取引で純資産の減少の原因となる支出その他経済的価値の減少をいい、「原価」とは、収益獲得のために費消された財貨及び役務の対価のうち収益に直接かつ個別的に対応するものをいい、「費用」とは、収益に個別的には対応していないが当該事業年度の収益獲得のために費消された財貨及び役務の対価をいい、「損失」とは、災害、盗難等通常の事業活動とは無関係な偶発的要因によって発生する資産の減少をいうところ、本件E L C再保険料は、被控訴人の収益に直接かつ個別的に対応するものではなく、また、事業活動とは無関係な偶発的要因により発生するものでもないから、「原価」及び「損失」に該当しないことは明らかである。そこで、同再保険料のうちE A B繰入額相当部分が損金の額に算入されるか否かは、これが「費用」として「損金」に該当するか否か、すなわち被控訴人の当該事業年度の収益獲得のために費消された財貨であるか否かに帰着する。すると、本件ファイナイト再保険料のうちE A B繰入額相当部分の法的性質をどう決定するかが先決問題となる。

### (3) 前提事実

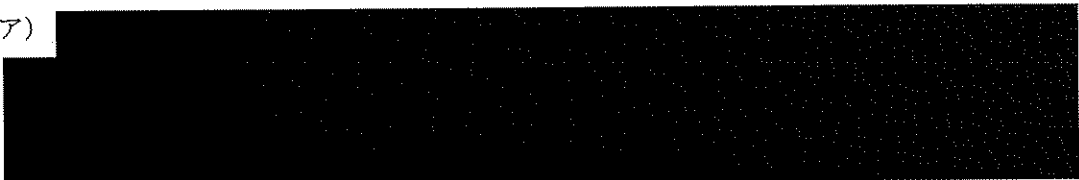
被控訴人が企業向け地震保険の引受けを開始した経緯、被控訴人が検討した地震保険の保険リスク分散の手法、本件E L C再保険契約及び本件ファイナイト再保険契約の内容、本件ファイナイト再保険料のうちのE A B繰入額の性質並びにアイルランド子会社の実体等に関する事実関係は、前記争いのない事実等に各末尾に掲記した証拠及び弁論の全趣旨を併せると、以下のとおり認められる。

ア 企業向け地震保険は、政府による再保険制度が存在せず、大規模な地震が発生した場合には巨額の保険金の支払により経営の健全性が損なわれるおそれがあったことなどから、被控訴人を含む日本の損害保険会社は、企業向け地震保険の引受けを躊躇していた。しかし、平成7年1月に発生した兵庫県南部地震を契機に、企業が地震というリスク管理に関心をもつようになったことから、被控訴人は、一方で、地震というリスクについて、



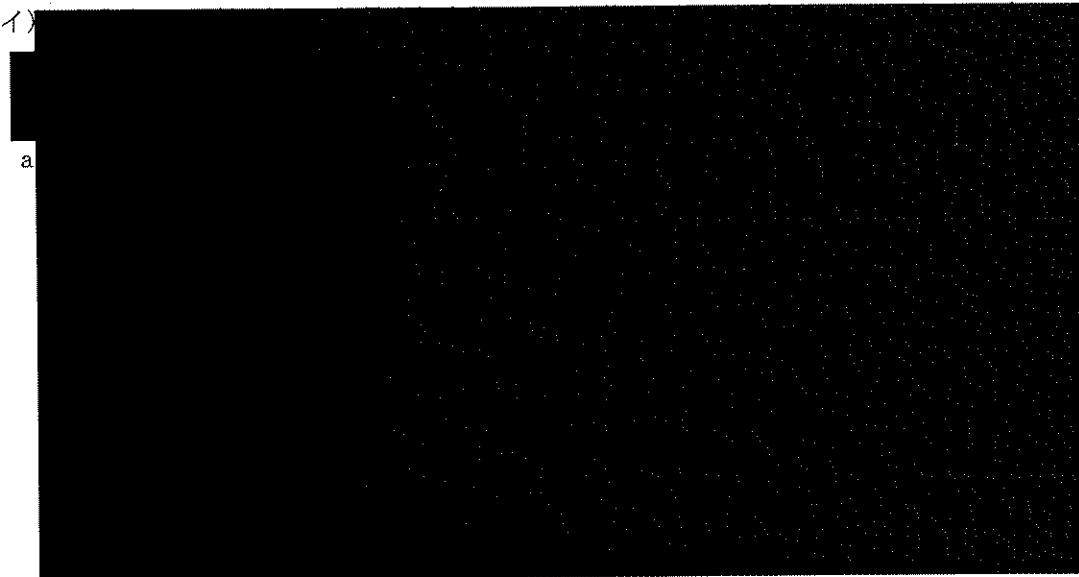
以下(ア)、(イ)のようなスキームを構築した (以下「本件スキーム」という。)。もつとも、地震保険の場合の保険リスクは、通常の損害保険より大きいので、その分保険料が割高になる。(甲5の1ないし3、6の1ないし3、10、12の1、2、13の1ないし3、14、16、20、21、25、26、31、39、58、乙15、18、原審乙証人)

(ア)



(甲31、58)

(イ)



a

[Redacted] (甲20、31、58、原審乙証人)

b

[Redacted]

(甲10、16、20、21、31、58、乙15、原審乙証人)

c

[Redacted]

(甲18、19、21、58)

d

[Redacted]

(甲21、58)

なお、本件スキームの概要を図示すると、下記のとおりである。

イ 被控訴人がアイルランド子会社に本件E L C再保険料を支払い、アイルランド子会社が  
に本件ファイナイト再保険料を支払い、契約期間中無事故の場合には、がアイルラン  
ド子会社にE A B繰入額とE A B加算額の累積額を支払い、これをアイルランド子会社で留  
保すれば同国の法人税（本件ファイナイト再保険契約開始当時で26% [日本企業に適用さ  
れる特別税率。ただし、適用に際して当局の認可取得が必要。]）の課税を受けるにとどまる  
のであって、被控訴人が支払った本件E L C再保険料のうちのE A B繰入額相当部分が日本  
の法人税等（本件ファイナイト再保険契約開始当時で約46%）の課税を受けることなく、  
日本より税率の低いアイルランドで留保されている状態になる。そして、被控訴人は、本件  
ファイナイト再保険契約が終了し、からアイルランド子会社に金員が支払われる場合に  
は、被控訴人がアイルランド子会社に法定の異常危険準備金ではないいわゆる「第2の異常  
危険準備金」としての機能を有する金員を留保でき、また、アイルランド子会社には日本の  
租税特別措置法66条の6第1項のいわゆるタックスヘイブン対策税制が適用されないた  
め、日本で上記金員を留保するよりも税務上のメリットがあることを認識していた。（甲4  
の1、2、5の1ないし3、6の1ないし3、14、16、17、21、25、31、38  
の2、58、乙25、39ないし43）

ウ なお、アイルランド子会社は、平成8年12月に設立されて以降、被控訴人及び被控訴人  
の子会社であった香港のD社（同社は、昭和61年から被控訴人の海外保有拠点と位置付け  
られ、グループ内の再保険の引受け・保有を行ってきた。平成5年以降、タックスヘイブン  
税制上合算課税されることとなったため、税務上のメリットを享受できていなかった。さら  
に、香港の中国返還に伴い運営の自由度が失われつつあった。）がグループ内会社から引き  
受けていた再保険契約を順次引受け、時点では、の再保険契約を引き  
受けて（日本円で）の当期利益を上げている。（甲  
17、乙3ないし6、25）

上記の認定に関して、控訴人は、被控訴人の社内文書である甲第23号証の「

との記載の「当社」を被控訴人単体を意味すると主張するが、そこでいう「当社」とは、被  
控訴人単体を指すのではなく、被控訴人グループすなわち「当社グループ」を指すことはそ

の文意・文脈から明らかである。

以上の認定によれば、次のことが認められる。すなわち、被控訴人とアイルランド子会社との間の本件E L C再保険契約は、企業向け地震保険を引き受けるに当たり、被控訴人単体でリスク引受けができる部分以外の保険リスクを、再保険等によって移転するための方法の1つとして選択されたものである。そして、本件E L C再保険契約及び本件ファイナイト再保険契約が対象とする上記の損害額 [ ] から [ ] までの部分は、かなり大規模な地震による損害を填補するものではある。しかしながら、大規模な地震は、 [ ] 程度の複数年度であれば、ある程度の発生確率を予測できることから、割高になっても適切な保険料を定めることによって損害額 [ ] 以下の部分に次いで収益が期待できる部分であるので、被控訴人単体ではリスクを引き受けられないことから再保険に出再するもの、できるだけ収益を確保するために受再者を被控訴人グループとして保険料を被控訴人グループ内に留保する。他方で、保険事故が発生した場合にも、受再者の被控訴人グループが、巨額の保険金支払費用の計上によって収支を著しく悪化させることを避けるため、その被控訴人グループが、企業会計ないし税務上、保険として認められている国において更にファイナイト型の再保険契約を締結することで、保険事故が発生した場合の同再保険契約の受再者からの保険金支払によって被控訴人グループの収支の悪化を防ぐ。と同時に、できる限り被控訴人グループから外部へ再保険料が流出しないようにすることを企図して、被控訴人が、ファイナイト型の再保険契約が保険として認められているアイルランドにおいて設立した被控訴人の100%子会社であるアイルランド子会社との間で本件E L C再保険契約を締結し、更にアイルランド子会社が [ ] との間で本件ファイナイト再保険契約を締結する。これらは、損害保険会社である被控訴人が、保険事故が生じた場合にグループ会社を含めて単年度決算収支の著しい悪化を回避しつつ、収益を最大限に確保することを目的として、しかも税金の負担軽減をも考慮して採用したスキームである。

(4) 控訴人の本訴における主張の骨子

控訴人は、本訴において、① 本件ファイナイト再保険契約が利益の平準化、第2の異常危険準備金制度の創設、租税回避を目的とするものであって、本件ファイナイト再保険料のうちE A B繰入額相当部分(ファンド部分)が本来の再保険料部分と明確に区分されているのに、両部分を複合させた一つの契約であるとの法形式を用いたにすぎないから、E A B繰入額相当部分が預け金であると主張し、次に、② 本件E L C再保険契約と本件ファイナイト再保険契約が相互に密接に関連した不可分一体のものとして、被控訴人の租税回避を目的として行われたものであり、それは、被控訴人が [ ] との間で上記E A B繰入額相当部分(ファンド部分)の運用方法等を直接交渉し、結果報告をさせるなどアイルランド子会社は、被控訴人が直接に本件ファイナイト再保険契約を締結せずにメリットを享受するための「受け皿」又は「導管」にほかならないとか、本件E L C再保険料は、本件ファイナイト再保険料として使用し、かつ、そのE A B繰入額相当部分をファンドとして積み立てるという用途を定めて支払われたいわば被控訴人の「紐付き」の金員であるとか、本件ファイナイト再保険料のうちE A B繰入額相当部分の金員をアイルランド子会社にファンドとして積み立てさせ、このファンド部分を被控訴人が選択する適宜の時期に適宜の金額で被控訴人に返還する旨の本件返還合意があるとか、E A B繰入額に相当する金額の大部分が現実に [ ] から被控訴人に還流したことから明らかであると主張する。もっとも、アイルランド子会社について、一方では、ダミーカンパニーと

か親会社の一セクション（キャプティブ保険子会社）とかとも主張するが、他方では、その法人格を否認するものではないと主張する。

そこで、まず、控訴人の①の主張、次に、②の主張の順序で判断するが、その前に租税回避行為の否認と準拠法について検討する。

(5) 租税回避行為の否認と準拠法について

租税法は、経済活動（経済現象）を課税の対象としているところ、経済活動は、第一次的には私法によって規律されているものであるから、租税法律主義の目的である法的安定性を確保するためにも、課税は、私法上の法律関係に即して行われるべきである。すなわち、法人税の課税物件である所得が国際取引（契約）によって生み出される場合でも、その課税は、それが私法上の法律関係としてどのような内容で成立し、いかなる効力を生じているかに即して行われるべきである。すると、準拠法の問題が生じる。そして、本件では、本件E L C再保険契約の内容及び効力については、日本法を準拠法とする指定がされ、また本件ファイナイト再保険契約の内容及び効力については、イングランド法（英国法）を準拠法とする指定がされているから、前者は日本の私法によるが、本件ファイナイト契約の法律関係は指定されたイングランド法（英国法）によって検討すべきとも考えられる。しかし、契約に関する準拠法は、当事者の指定により決定されるが（法の適用に関する通則法7条）、本件のような租税回避行為の有無が争点となる事案においては、適用する法律を当事者の自由な選択によって決定させるならば、当事者間の合意によって日本の課税権を制限することが可能となり、著しく課税の公平の原則に反するという看過し難い事態が生ずることになるから、同法42条の適用によって、外国法の適用を排除し、国内公序である日本の私法を適用すべきである。すると、本件ファイナイト再保険契約に関する法人税の課税は、日本の私法によって法的性質を決定された上で課税物件の有無が判断されることになる。

次に、課税は、私法上の法律関係に即して行われるべきことになるが、私的自治の原則からすれば、いかなる法形式（契約類型）を用いるかは当事者の自由であり、一般に経済活動は税負担の多寡をコストの一つとして考慮して行われるのが通例であることに照らせば、当該契約が税負担の軽い法形式（契約類型）で締結されたとの一事をもってそれを否認して、当事者が選択した法形式（契約類型）をそれと異なる法形式（契約類型）に引き直して課税することは許されない。しかしながら、法形式（契約類型）を濫用して、課税の公平の原則に反する場合、所得税法157条、法人税法132条、相続税法64条のような具体的否認規定がないからといって、租税回避行為として否認することが一切許されないというわけではない。租税回避を目的として、当事者の選択した契約が存在しないと認定される場合又は当事者の真の効果意思が欠缺し若しくは虚偽表示により契約が無効と認定される場合には、当事者の選択した契約類型を租税回避行為として否認することが許されるというべきである。また、本件に即していうならば、本件ファイナイト再保険契約中のE A B繰入額に関する取決めが租税回避を目的としたものであって、真の意図が外形（法形式）と異なると認められるならば、当事者の真に意図した法形式に基づき課税を行うことが許されるというべきである。

(6) 本件ファイナイト再保険契約におけるE A B繰入額相当部分が預け金であるか（控訴人の①の主張）について

ア 争いのない事実等と前提事実によれば、本件ファイナイト再保険契約は、■■■■への保険リスクの移転が限定されたものすなわち複数年契約によるリスクの時間的分散であり、大数の

法則に基づくリスクの分散ができず、複数年契約期間中の損害実績に基づく保険料の事後調整が予定され、普通の再保険に比し割高な再保険料を要するものである。しかし、これらの事実から直ちに本件ファイナイト再保険契約が暴利行為等の公序良俗（民法90条）に違反して無効と断ずることはできない。また、契約当事者の真の効果意思が保険契約の締結ではないから無効であると認めることもできない。

イ 確かに、[redacted] 付けの「[redacted]」（甲14）1枚目には、「[redacted]」との表題の下に、[redacted] [redacted] が記載されている。そして、[redacted] [redacted] 記載されている。また、同枚目には、「[redacted]」との表題の下に、「[redacted]」として、「[redacted]」と、「[redacted]」として、「[redacted]」と、「[redacted]」として、「[redacted]」と記載されている。次いで、[redacted] 付けの「[redacted]」（甲16）2枚目には、上記 [redacted] と同様に、[redacted] [redacted] が記載されている。また、[redacted] の説明には、[redacted] [redacted] と記載されているほか、「[redacted]」、「[redacted]」、「[redacted]」と記載されている。














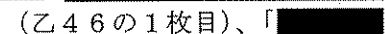
しかし、甲第14号証及び第16号証の「利益の平準化」との記載は、租税回避のための恣意的な利益計算の操作とは異なり、保険会社にとっての被控訴人グループ全体の決算利益の安定化・平準化の意味である（甲58）。ところで、このような意味での「利益の平準化」は、企業向けの地震保険（これを引き受けた場合、大規模地震〔単年度では発生確率の予測は困難である。〕が発生する事態になれば、巨額の保険金の支払により保険会社の経営の健全性が著しく害されるおそれがあり、従前、日本の損害保険会社では限定的にしかこれを引き受けていなかった。）の引受けに積極的に取り組もうとする被控訴人の経営政策又は財務政策として許される。そうすると、そうした意味での「利益の平準化」を目的とすることをもって、真の目的が租税回避にあると断ずることはできない。

また、甲第14号証及び第16号証の「第2の異常危険準備金」との記載は、アイルランド子会社の本件ファイナイト再保険契約の締結は、ファイナイト型の再保険契約が、日本では会計処理ないし税務上保険として扱われるかどうか不明確であったが、アイルランドでは保険として扱われていたことから、保険事故発生の際にファイナイト型の再保険契約に基づいてアイルランド子会社が受領する保険金を収益として扱うことができ、アイルランド子会社の単年度決算収支及び被控訴人グループの単年度連結決算収支を著しく悪化させるこ

とを避けるという結果をもたらし、そうした意味で、事実上異常危険準備金として機能するという意味で記載されたものである(甲58)。もとより、保険業法116条、保険業法施行規則(以下「施行規則」という。)70条1項2号に基づき異常災害に備えて積み立てることを義務付けられている責任準備金(法定の異常危険準備金)は、これを当期末処分利益から利益処分によって積み立てる場合には、商法上株主総会による決議を経る必要がある(平成17年法律第87号による改正前の商法283条1項、281条1項4号)、積立額が法定され(施行規則70条1項2号)、積立金を損金算入できる金額も限定されている(租税特別措置法57条の5)などの制約があり、また、取崩しについても異常災害損失が現実には生じた場合に限定されているので、被控訴人が、そうした厳しい制約がない自由な「第2の異常危険準備金」をアイルランド子会社において留保し、異常災害発生時等に生じ得る被控訴人及び被控訴人グループの資金需要に応じて機動的な対応をすることを企図したとしても、それを租税回避の目的であると断ずることはできない。そして、アイルランド子会社には、日本の租税特別措置法66条の6第1項のいわゆるタックスヘイブン対策税制が適用されないため、被控訴人グループにとっては、日本でこれを保留するよりも税務上のメリットがあるとしても、それは結果論にすぎない。

さらに、甲第14号証及び第16号証の「節税」の記載は、文意・文脈から、結果として保険事故たる地震が発生せず、本件ファイナイト再保険料の事後調整の結果として支払われる〇について、これを受領する法人の法域での税率が日本よりも低い場合、当該外国に支払う税額が日本で支払う税額よりも低いという意味であること(原審乙証人)、同号各証では、顧客のニーズに対応した企業向け地震保険を新たに引き受けるに当たり、ほかの複数の目的とともに節税効果を考慮し検討しているにすぎないこと、経済活動では、税負担の多寡をコストの一つとして考慮して行われるのが通例であること、保険市場の自由化を受けて平成8年末に日本に事務所を開設することを予定していた英国のF保険組合が日本において企業向け地震保険の引受けを行うと報じられ競業関係に立つと考えられたことから少しでも多くの収益を確保したいと考えるのも経営判断としても無理からぬところがあることなどを併せ考えれば、「節税」を考慮したからといって、それが直ちに租税回避の目的であると断ずることはできない。

以上は、「利益の平準化」、「第2の異常危険準備金」及び「節税」の記載を個別的にみたものであるが、それを全体的にみてもその判断を左右するものではない。

ウ 次に、被控訴人が作成した文書においては、「」、「」、「」(甲14の1枚目)、「」(甲22)、「」(甲26)、「」(乙15の5枚目)、「」、「」、「」、「」、「」、「」(乙1)、「」(乙46の1枚目)、「」(乙47)などと「ファンド」という用語が多用されている。

しかし、これら文書を全体的に考察すれば、甲第14号証の1枚目の「当社のファンド」という記載は、被控訴人がELC型の再保険料を子会社に対して支払い、保険事故が発生した場合に、将来の巨大災害に係る保険金支払のための準備金として機能させる意図があるこ



とを示す意味であること、その余のものは、保険事故が発生しなかったと仮定した場合に、■からアイルランド子会社に支払われるであろう計算上の金額の意味であること（甲58）から、それをもってアイルランド子会社の本件ファイナイト再保険料のEAB繰入額相当部分が預け金となると断ずることはできない。そして、このような意味であることは、本件ファイナイト再保険料が控訴人主張の「ファンド」部分とそれ以外の部分とに区別されていないことからみても自然なことである。

次に、控訴人は、アイルランド子会社は、本件ファイナイト再保険料のうちEAB繰入額相当部分（事後調整部分）について、保険事故が発生すれば保険金として、保険事故が発生しなければ0として支払を受けることになるから預け金であると主張する。これは、本件ファイナイト再保険料をEAB繰入額相当部分（事後調整部分）を定める取決めとそれ以外の部分を定める契約との峻別を前提にするものと解せられるが、そもそも本件ファイナイト再保険料に、控訴人が主張するようなEAB繰入額相当部分とその余の部分との区分があるとは認められず、本件ファイナイト再保険料は保険事故が生じた場合、常に全額が保険リスクを負担する部分とされ、返還されない場合があること、仮にEAB繰入額相当部分（事後調整部分）とそれ以外とを峻別して再保険料を別個独立にして計算するならば、本件ファイナイト再保険料とは異なる金額となること（甲55）などに照らすと、EAB繰入額相当部分（事後調整部分）を預け金と断ずることはできないのである。

エ 以上の説示に関しては、法人税基本通達9-3-9との抵触問題が生ずるので、以下検討する（もとより、法人税基本通達は、法規の性質をもつものではないが、解釈基準として重要な意義を有するので検討する。）。法人税基本通達9-3-9は、「長期の損害保険契約に係る支払保険料」との見出しの下に「法人が、保険期間が3年以上で、かつ、当該保険期間満了後に満期返戻金を支払う旨の定めのある損害保険契約（これに類する共済に係る契約を含む。・・・）について保険料（共済掛金を含む。）を支払った場合には、その支払った保険料の額のうち、積立保険料に相当する部分の金額は保険期間の満了又は保険契約の解除若しくは失効の時までは資産に計上するものとし、その他の部分の金額は期間の経過に応じて損金の額に算入する。」と定め、損害保険契約の保険料のうち積立保険料部分を資産として計上し、その他の部分を損金の額に算入するものとされている。ところで、法人税基本通達9-3-9には、（注）として「支払った保険料の額のうち、積立保険料に相当する部分の金額とその他の部分の金額との区分は、保険料払込案内書、保険証券添付書類等により区分されているところによる。」との記載がある。これは、積立保険料とその他の部分（危険保険料及び付加保険料）とで異なる会計処理がされることを想定しているのであり、積立保険料は、保険金の支払原資に充てられず、専ら満期返戻金の支払原資に充てられることから、資産計上され、その他の部分（危険保険料及び付加保険料）は、たとえ保険契約期間中に保険事故が生じず、その一部が返戻される場合であっても、保険金との対応関係が認められるから、損金の額に算入されているのである。結局、同通達という「積立保険料」は、「危険保険料」及び「付加保険料」とは異なり、保険金支払の原資には一切充てられず、専ら満期返戻金の支払原資とされるものにすぎない。そこで、積立保険料を支払う法人契約者側は、上記通達に従い、積立保険料を資産計上する一方、保険料のうち積立保険料以外の部分を保険契約期間中に保険事故が生じず、その一部が返戻されることがあっても、保険料自体には保険金との対応関係が認められるため、損金の額に算入するのである。しかるに、本件ファイナイト

再保険料は、危険保険料及び付加保険料とからのみなり、結果として保険事故である地震が生じなかった場合には、保険契約者に〇の支払という形で再保険料の一部が返戻されることになるという事後調整部分が含まれてはいるものの、およそ保険金の支払原資に充当されることのない積立保険料を含んでいないのである。結局、事後調整部分は積立保険料とは異なるのである。この異同は、本件ファイナイト再保険契約において、契約の終了の効力が発生した時にEABの値が負（マイナス）の場合に、出再者が満期返戻金と異なり金員を受け取ることはできないことに端的に表れている。したがって、法人税基本通達9-3-9は、本件には事案を異にし適切ではない。

オ 前記認定の本件ファイナイト再保険契約のスキームに経済的な不合理性がうかがわれな  
いことと上記検討の結果（租税回避の目的が認定できず、また、本件ファイナイト再保険料  
は保険事故が生じた場合、常に全額が保険リスクを負担する部分とされ、返還されない場合  
があることなど）によれば、本件ファイナイト再保険契約におけるEAB繰入額相当部分を  
預け金であると認めることはできない。

(7) 本件ELC再保険契約と本件ファイナイト再保険契約が相互に密接に関連した不可分一体  
のものといえるか（控訴人の②の主張）について

ア この点に関する控訴人の主張は難解であるが、控訴人の①の主張とも関連するので、念の  
ため検討する。

確かに、被控訴人の内部資料である [redacted] 付けの「 [redacted]  
[redacted]」(乙15)によれば、1枚目の「1.」には、「 [redacted]  
[redacted]」と記  
載され、「2.」には、 [redacted]  
[redacted]  
[redacted]が記載され、その説明と  
して、「 [redacted]  
[redacted]  
[redacted]」と記載され、 [redacted]  
[redacted]

(甲4の1、5の1、6の

1、24、乙19、原審乙証人、弁論の全趣旨)が認められる。

イ しかし、アイルランド子会社は、親会社である被控訴人の100%子会社であっても、被控訴人とは飽くまで別法人であるから、その別法人であるアイルランド子会社が契約当事者となっている本件ファイナイト再保険契約の出再者としての地位が被控訴人の地位と一体となることは、上記認定の事情があっても直ちに認められないこと、その地位の一体を認めることは、被控訴人が自ら欲する収益を獲得するためにその収益獲得を阻害しないように慎重に検討した上で決定した本件スキームの真の意図に明らかに反すること、乙第15号証作成時点では、再保険子会社がファイナイト型の再保険の当事者となることは、被控訴人のR部において検討済みであり、その再保険子会社としてS部が独自にアイルランドに設立を検討していた当時の名称がEを使用させるという趣旨すなわち社内的な「受け皿」という意味で「受け皿」と表現したにすぎないこと(甲59)から、「受け皿」という用語に殊更特別の意味を持たせることはできないこと、アイルランド子会社は、平成8年12月に設立されて以降、被控訴人及び被控訴人の子会社であった香港のD社がグループ内会社から引き受けていた再保険契約を順次引き受け、平成10年度末時点では相応の当期利益を上げていたこと、被控訴人が契約当事者となっていないものの、本件ファイナイト再保険契約を企業向け地震保険の引受けを可能にするための保険リスクの分散・移転という経営政策にとって重要な意義を有する本件スキームの一部に位置付けて、■■■■と直接交渉することは、完全親会社である以上、そこに特段の不審がうかがわれないこと、また、100%子会社であるアイルランド子会社の増資に関して被控訴人の経営会議及び取締役会で検討・決定されたからといって、そのことは出資者として被控訴人の社内規則に従い実施された当然の事柄であること(甲96)、被控訴人とアイルランド子会社との間で、控訴人主張の本件返還合意が明示的にされたことを認めるに足りる証拠はないこと、アイルランド子会社が、被控訴人から受け取った本件ELC再保険料を本件ファイナイト再保険料として支払うことを法的に義務付けられている証拠はないことから、控訴人主張に係る被控訴人の「紐付き」の金員であると認めることができないこと、被控訴人は、アイルランド子会社の完全親会社であるが、アイルランドの会社法が許容する手続に基づき、同法が許容する限度で配当として支払を受領することができるにすぎないこと(甲42)、アイルランド子会社は、被控訴人以外からも多数の再保険を引き受けているから、これらの再保険によって損失を被れば、配当可能利益がEAB繰入額相当部分を下回り、場合によっては配当可能利益が零となることも考えられること、同じくアイルランド子会社が被控訴人から独立した法人格をもち、被控訴人以外からの再保険の引受けも行っており、被控訴人とは独立した事業を行っているのでペーパーカンパニーあるいは親会社の一セクションなどと認めることができないこと(キャプティブは保険会社以外の親組織により所有・管理されている保険会社で保険会社の子会社は除外されている[乙22])、アイルランド子会社から被控訴人へ配当が行われた時点におけるEAB繰入額に相当する金額は、処分行政庁の認定によれば■■■■であるが(甲2の5・6枚目上半分の表の「合計」欄参照)、被控訴人が受領した配当額は■■■■(当時の換算レートで■■■■強)にすぎず(甲41・アイルランド子会社の2001[平成13]年の年次報告書13頁右の下から2行目の「Dividend Proposed [配当予定額]」、被控訴人

は、EAB繰入額に相当する額の7割弱の配当を受けているにすぎないから、控訴人主張に係るEAB繰入額に相当する金額の大部分が現実に■■■■から被控訴人に遷流したと認められないこと、平成14年7月に本件ファイナイト再保険契約が終了した後も本件ELC再保険契約は存続し、平成15年4月以降は、別の形の再保険で■■■■に対してアイルランド子会社から出再が行われていること(甲66)、本件ファイナイト再保険契約の「前提となる再保険取引」条項は、文言どおり、保険の対象の特定の意味であつて、アイルランド子会社の本件ELC再保険契約に基づく再保険金を填補するものであること(本件ELC再保険契約の再々保険であること)を示すにすぎないこと、特定の再々保険に係る排除条項は、受再者がその引き受けたリスクの再出再を自由に行うことができることになれば、出再者から受再者に提供された元受保険契約(又は受再保険契約)に係る情報が受再者から他の再保険会社に提供され、出再者の顧客ポートフォリオやアンダーライティング・ノウハウ等の営業上の機密情報が流出することになるため、これを防止することにあつたこと(甲58)、アイルランド子会社の解約権の制約は本件ELC再保険契約と同様に締結されたアイルランド子会社以外の受再者においても同様の解約権の制約がされていること(甲58)を併せ考えると、本件ELC再保険契約は、被控訴人を出再者、アイルランド子会社を受再者とする契約であり、また、本件ファイナイト再保険契約は、アイルランド子会社を出再者、■■■■を受再者とする契約であつて、それぞれの契約の当事者となっている法人が、それぞれの設立国の法令に従つて有効に設立された法人であるから、本件ELC再保険契約と本件ファイナイト再保険契約は、法形式上も実質的にもそれぞれ別個の法人格を有する当事者間における別個の内容を有する契約であつて、本件ELC再保険契約と本件ファイナイト再保険契約が不可分一体であると認めることはできないのである(法人格が別個に存在する当事者間の2個の契約を日本の法律の構成をもつてして1個の契約と認定することは、法人格を否認するなり、ペーパーカンパニーあるいは親会社の一セクションなどとしなない限り困難であるが、本件において、控訴人は法人格否認の主張をしなないし、上記説示のとおり、アイルランド子会社がペーパーカンパニーあるいは親会社の一セクションとは認められないから、結局、控訴人の②の主張は認められないのである。)

(8) 小括

以上によれば、本件ファイナイト再保険契約のEAB繰入額相当部分を租税回避を目的としたものであつて、真の意図が再保険料とする外形と異なり預け金であると認めることはできず、また、本件ELC再保険契約と本件ファイナイト再保険契約が不可分一体であるとも認めることもできないのであるから、本件ELC再保険契約に基づきアイルランド子会社に支払った掛捨ての再保険料は、個別的対応関係はないものの、当該事業年度の保険事故の発生に伴い受け取るべき保険金という収益獲得のために費消された財貨として法人税法22条3項柱書にいう「損金」に算入される「費用」(同項2号)に該当する。

2 争点(2)(重加算税賦課決定の適否)について

各事業年度の重加算税賦課決定は、被控訴人が本件ELC再保険料のうちのEAB繰入額相当部分が支払再保険料であるかのように装つて損金の額に算入し、また、EAB加算額相当額を運用収益に計上せず確定申告をしたことが国税通則法68条1項所定の「隠ぺい」又は「仮装」に当たるとしてされたものである。

しかしながら、争点(1)についての判断のとおり、EAB繰入額相当部分は支払再保険料であ

って損金の額に算入し、EAB加算額相当額は被控訴人の益金としないでした確定申告が、法人税法の規定に従っていないものでなく、過少申告でない以上、その余の点を判断するまでもなく、上記各事業年度の重加算税賦課決定は違法となる。

### 3 争点(3) (過少申告加算税賦課決定の適否) について

平成11年3月期についての過少申告加算税賦課決定は、平成15年5月27日付で行われており、旧国税通則法70条1項2号所定の除斥期間を経過した後に行われたこと、すなわち、上記事業年度の確定申告書の提出期限から3年を経過した後に行われたものであることは明らかである。そして、本件では、争点(1)についての判断のとおり、被控訴人が本件ELC再保険料を全額損金の額に算入したこと及びEAB加算額相当額を益金に計上しないで確定申告したことが法人税法22条2項ないし4項に従っていないものでない以上、被控訴人が同事業年度の確定申告書を提出したことについて「偽りその他不正の行為」(旧国税通則法70条5項)があったとは認められないから、同項所定の7年の除斥期間が適用される場合に当たらない。

そうすると、上記過少申告加算税賦課決定は、3年の除斥期間を経過した後にされたものであるから、違法である。

なお、控訴人は、過少申告加算税賦課決定は、旧国税通則法70条4項2号にいう「課税標準申告書の提出を要しない賦課課税方式による国税」に係る賦課決定であるから、同処分の除斥期間は、その納税義務の成立の日から5年(同条4項)であり、過少申告加算税の納税義務が成立するのは、法定申告期限の経過の時である(同法15条2項13号)から、平成11年3月期の法人税に係る過少申告加算税賦課決定は、同事業年度の確定申告書の提出期限から5年を経過しない日までこれを行うことができるとし、平成15年5月27日付けで行われた平成11年3月期の法人税に係る過少申告加算税賦課決定は、除斥期間を経過した後に行われたものではない旨主張する。

しかしながら、上記説示のとおり、平成15年5月27日付けで行われた平成11年3月期の法人税の更正については、同事業年度の確定申告書の提出期限から3年を超えているところ、除斥期間を7年とするとするための「偽りその他不正の行為」の要件が否定されるから、同更正は、旧国税通則法70条1項1号に基づく除斥期間3年を経過した後にされた違法なものとなる。したがって、その更正に附帯する過少申告加算税賦課決定は、その前提となる更正が除斥期間経過によりできない以上、同様にできなくなると解するのが相当である。旧国税通則法70条4項2号の適用があるとする控訴人の上記主張は、本件事案にはおいては適切ではないから失当である。

### 4 各事業年度の各処分の適否について

#### (1) 平成10年3月期

平成10年3月期についての更正は、本件ELC再保険料のうちのEAB繰入額相当部分が損金に該当せず、EAB加算額相当額が被控訴人の益金に該当することを理由としてされたものであるから違法である。

また、平成10年3月期の法人税に係る重加算税賦課決定は全部違法である。

したがって、上記更正のうち、所得金額1154億8036万1358円、法人税額363億1523万2300円(原判決別表「本件各処分に関する経緯」の平成10年3月期「更正処分等3」による「所得金額」欄、「納付すべき税額」欄の各金額)を超える部分は違法であり、上記事業年度の法人税に係る重加算税賦課決定は全部違法である。

#### (2) 平成11年3月期

平成11年3月期についての更正は、①本件E L C再保険料のうちのE A B繰入額相当部分が損金に該当せず、E A B加算額相当額が被控訴人の益金に該当すること、②航空プール保険に関する運用収益の計上漏れがあることを理由にされたものであり、上記①を理由としてされた部分の更正は違法である。また、上記②を理由としてされた部分の更正も、前記3に説示のとおり、3年の除斥期間を経過して行われたものであり、7年の除斥期間が適用されるべき場合であるとはいえないから、上記②を理由としてされた部分の更正も違法である。

また、平成11年3月期の法人税に係る重加算税賦課決定及び過少申告加算税賦課決定もいずれも全部違法である。

したがって、上記更正のうち、所得金額1470億1509万7128円、法人税額427億7543万3900円（原判決別表「本件各処分に関する経緯」の平成11年3月期「更正処分等3」による「所得金額」欄、「納付すべき税額」欄の各金額）を超える部分が違法である。また、上記事業年度の法人税に係る過少申告加算税及び重加算税賦課決定はいずれも全部違法である。

#### (3) 平成12年3月期

平成12年3月期についての更正のうち、本件E L C再保険料のうちのE A B繰入額相当部分が損金に該当せず、E A B加算額相当額が被控訴人の益金に該当することを理由としてされた部分の更正は違法である。

したがって、上記更正は、欠損金額85億5366万4672円、翌期に繰り越すべき欠損金額85億5366万4672円を超える部分が違法である（別紙「当裁判所の認定」のとおり）。

#### (4) 平成13年3月期

平成13年3月期についての更正のうち、本件E L C再保険料のうちのE A B繰入額相当部分が損金に該当せず、E A B加算額相当額が被控訴人の益金に該当することを理由にされた部分の更正は違法である。

また、平成13年3月期の法人税に係る重加算税賦課決定は全部違法である。

したがって、上記更正のうち、所得金額257億0400万8082円及び納付すべき税額5億7887万4800円を超える部分は違法であり、上記事業年度の法人税に係る重加算税賦課決定は全部違法である（別紙「当裁判所の認定」のとおり）。

#### 第4 結論

よって、原判決は相当であり、本件控訴は理由がないからこれを棄却することとして、主文のとおり判決する。

東京高等裁判所第24民事部

裁判長裁判官 都築 弘

裁判官 北澤 章功

裁判官 比佐 和枝

## 更正の理由（要旨）

被控訴人は、本件E L C再保険契約に係る再保険料として支出した金員のうち本件ファイナイト再保険契約に係るファンド部分の金額は、下記(2)の理由から、被控訴人の預託金と認められる。また、被控訴人は、当該金員の支出がファンドを生成するための金銭の預託であり、損金の額に算入することが認められないこととなることが明らかであるにもかかわらず、これを損金の額に算入することにより、利益の平準化及び第二の異常危険準備金制度の創設を図るため、本件ファイナイト再保険契約の仕組みを奇貨として、下記(1)の契約形態とすることを計画し実行することにより、ファンドの生成に相当する金員を再保険料として支出して損金の額に算入したものと認められる。

## 記

## (1) 契約の形態

被控訴人は、被控訴人の100%子会社であるアイルランド子会社との間においては、本件E L C再保険契約を締結し、一方でアイルランド子会社と■■■■との間においては、本件ファイナイト再保険契約を締結している（本件E L C再保険契約と本件ファイナイト再保険契約を併せて「本件一連の取引」という。）。

## (2) 本件E L C再保険料が被控訴人の預託金と認められる理由等

本件一連の取引に係る契約書及び被控訴人の内部資料等によれば、次の事実が認められ、本件ファイナイト再保険契約のファンド部分は、本来の再保険部分とは明確に区分されており、被控訴人の預託金であると認められる。

イ 本件一連の取引は、被控訴人にとって、地震災害に係るリスクを移転する必要がある部分について、利益の平準化及び第二の異常準備金制度の創設を主な目的として計画されたものであること。

ロ 本件一連の取引における■■■■との交渉は、すべて被控訴人が行っていること。

ハ 被控訴人が直接■■■■との間で本件ファイナイト再保険契約を締結した場合には、本件ファイナイト再保険契約のファンド部分に係る保険料として支出する金員について、税務上、損金の額に算入されない可能性があるとし、これを回避するため、ファンド部分があっても、ある程度の保険部分を組み合わせた本件ファイナイト再保険契約を締結することによって損金の額に算入することが認められると見込まれるアイルランド子会社を介在させたものであること。

ニ 本件ファイナイト再保険契約は、当事者の取決めにより、ファンド部分とリスクの移転を伴う本来の再保険部分という全く異なる取引を自由に複合させて一の契約とすることができるものであること。

ホ 本件ファイナイト契約のファンド部分は、■■■■のE A B勘定に繰り入れられ本来の再保険部分と明確に区分され、その運用益はファンド部分（■■■■のE A B勘定）に組み込むこととされていること。

ヘ 本件ファイナイト再保険契約のファンド部分の運用方法について、被控訴人と■■■■との間で協議して決定することとされており、また、運用結果及び残高が四半期ごとに■■■■から被控訴人に報告されていること。

ト 本件E L C再保険契約においては、本件ファイナイト再保険契約のファンド部分を含めた地震災害に係るリスクをアイルランド子会社に移転することとなっているが、本件ファイナイト再保険契約においては、ファンド部分について当該リスクは移転されず、そのままアイルランド子会





## 当裁判所の認定

## 1 平成12年3月期

## 更正について

ア 欠損金額 85億5366万4672円

上記金額は、次の(ア)の欠損金額に(イ)の所得金額を加算したものである。

(ア) 処分行政庁が平成13年6月27日付けでした被控訴人の平成12年3月期の法人税に係る更正（以下「平成12年3月期更正処分3」という。）における欠損金額

85億7994万4994円

上記金額は、平成12年3月期更正処分3における平成12年3月期の法人税に係る欠損金額である。

(イ) 所得金額に加算すべき金額 2628万0322円

上記金額は、次のaないしdの各金額の合計額である。

a 雑収入計上漏れ額 2385万8682円

上記金額は、■をHolding Companyとする航空プール保険における被控訴人の持分の預け金に付された運用収益の合計金額2407万1070円から、為替換算損の合計金額21万2388円を控除した金額である。

b 交際費等の損金不算入額 214万6915円

上記金額は、被控訴人が会議費として経理処理していた金額のうち、取引先との飲食費として費消した214万6915円を支出交際費等の額に含めて交際費等の損金不算入額（租税特別措置法61条の4。以下同じ。）を再計算したことにより増加した交際費等の損金不算入とすべき額である。

c 雑損失過大計上額 27万3945円

上記金額は、損金の額に算入される控除対象外消費税等について、上記aの雑収入を課税資産の譲渡等の対価の額に含めた上で再計算したことにより減少した控除対象外消費税等の金額であり、過大に損金の額に算入されていたものである。

d 繰延消費税額等の損金算入限度超過額 780円

上記金額は、繰延消費税額等の当期損金算入限度額について、上記aの雑収入を課税資産の譲渡等の対価の額に含めた上で再計算したことにより増加した繰延消費税額等の損金算入限度超過額である。

イ 翌期へ繰り越す欠損金額 85億5366万4672円

上記金額は、翌期以降の事業年度において損金の額に算入される欠損金額（法人税法57条）である。

## 2 平成13年3月期

## (1) 更正について

ア 所得金額 257億5702万8448円

上記金額は、次の(ア)の金額に(イ)の金額を加算した金額である。

(ア) 処分行政庁が平成14年5月28日付けでした被控訴人の平成13年3月期の法人税に係る更正（以下「平成13年3月期更正処分4」という。）における所得金額

257億0400万8082円

上記金額は、平成13年3月期更正処分4における平成13年3月期の法人税に係る所得金額である。

(イ) 所得金額に加算すべき金額 5302万0366円

上記金額は、次のaないしfの各金額の合計額である。

a 雑収入計上漏れ額 2453万3341円

上記金額は、■をHolding Companyとする航空プール保険における被控訴人の持分の預け金に付された運用収益の合計金額2113万6773円と、為替換算益の合計金額339万6568円を合計した金額である。

b 交際費等の損金不算入額 195万8785円

上記金額は、被控訴人が会議費として経理処理していた金額のうち、取引先との飲食費として費消した195万8785円を支出交際費等の額に含めて交際費等の損金不算入額を再計算したことにより増加した交際費等の損金不算入とすべき額である。

c 雑損失過大計上額 24万5418円

上記金額は、損金の額に算入される控除対象外消費税等について、上記aの雑収入を課税資産の譲渡等の対価の額に含めた上で再計算したことにより減少した控除対象外消費税等の金額であり、過大に損金の額に算入されていたものである。

d 繰延消費税額等の損金算入限度超過額 940円

上記金額は、繰延消費税額等の当期損金算入限度額について、上記aの雑収入を課税資産の譲渡等の対価の額に含めた上で再計算したことにより増加した繰延消費税額等の損金算入限度超過額である。

e 繰延消費税額等繰入限度超過額の損金算入過大額 1560円

上記金額は、前期から繰り越された繰延消費税等の繰入限度超過額を再計算したことにより減少した繰入限度超過額の損金算入額であり、過大に損金の額に算入されていたものである。

f 繰越欠損金額の損金算入過大額 2628万0322円

上記金額は、当期の損金の額に算入される前期から繰り越された欠損金額85億5366万4672円(前記1イ)と、平成13年3月期の法人税の確定申告において既に損金の額に算入されている欠損金額85億7994万4994円との差額であり、過大に損金の額に算入されていたものである。

イ 所得金額に対する法人税額 77億2710万8400円

上記金額は、前記アの所得金額(国税通則法118条1項の規定により1000円未満の端数金額を切り捨てた金額)に法人税法66条に規定する税率(30/100)を乗じて計算した金額である。

ウ 法人税額から控除される所得税額等 71億4823万3558円

上記金額は、次の(ア)及び(イ)の合計金額であり、平成13年3月期更正処分4における法人税額から控除される所得税額等の金額と同額である。

(ア) 法人税法68条に規定する法人税額から控除される所得税額の金額

52億1537万4047円

(イ) 法人税法69条に規定する法人税額から控除される外国税額の金額

19億3285万9511円

エ 納付すべき税額 5億7887万4800円

上記金額は、前記イの金額から前記ウの金額を差し引いた金額である。(国税通則法119条1項の規定により100円未満の端数金額を切り捨てた額)

オ 平成13年3月期更正処分4における納付すべき税額

5億6296万8800円

上記金額は、平成13年3月期更正処分4における納付すべき税額である。

カ 差引納付すべき税額

1590万6000円

上記金額は、前記エの金額から前記オの金額を差し引いた金額である。

(2) 過少申告加算税について

159万0000円

上記(1)カの1590万6000円を国税通則法118条3項の規定により1万円未満の端数金額を切り捨て、同法65条1項に規定する割合(10/100)を乗じて算出した金額である。

以上