

# 債務の株式化に伴う課税問題に関する一考察 —— 債務消滅益課税の妥当性をめぐる検証 ——

青山 修一郎

(有限会社青山経営経理研究所  
富士大学大学院経済・経営システム研究科修士課程修了)

---

## 目 次

はじめに

第1章 序説 ～DESとは何か～

第1節 DESの定義およびその概要

第2節 DESの基本スキーム

第2章 債務消滅益課税の発生のメカニズム

第1節 法人税法におけるDESの取扱い

第2節 企業組織再編税制の導入

第3節 現行の現物出資型DESの取扱い

～平成18年度税制改正を受けて～

第3章 現物出資型DESをめぐる裁判例の検討

～東京地裁平成21年4月28日判決を素材として～

第1節 東京地裁平成21年4月28日判決の概要

第1項 本件の概略

第2項 平成15年5月期分の法人税の申告にかかる事実

第3項 当事者の主張

第4項 判決の要旨

第2節 本件判決の妥当性

第1項 取引を分解する根拠とは

第2項 債権と債務の混同消滅と益金との関係

第4章 現物出資型DESにおけるあるべき課税の考え方

第1節 現物出資型DESの現状における法解釈

第1項 企業会計における捉え方

第2項 法人税法

第2節 現行税制の抱える問題点

第3節 現物出資型DESに係る望ましい法人税制のあり方

第4節 小括

結語 ～総括と今後の検討課題～

【参考文献一覧】

【 凡 例 】

1. 法令は、平成24年1月1日現在のものによる。
2. 本文中かっこ内、および本文への脚注において引用した法令名その他の略語は次の例による。

|      |          |
|------|----------|
| 会社   | 会社法      |
| 民    | 民法       |
| 会更法  | 会社更生法    |
| 登免税法 | 登録免許税法   |
| 商登法  | 商業登記法    |
| 商登規則 | 商業登記規則   |
| 法税   | 法人税法     |
| 法税令  | 法人税法施行令  |
| 法基通  | 法人税法基本通達 |
| 訟月   | 訟務月報     |
| 税資   | 税務訴訟資料   |
| 税大論叢 | 税務大学校論叢  |

## はじめに

債務超過の状態に陥っている企業を再生させるためには、当該企業の事業・業務・財務の三つの側面からリストラを行うことが有効であると考えられている。

これらのリストラのうち財務的なリストラの手法の一つに、企業にとって一番の重荷である債務を株式に転換するというデット・エクイティ・スワップ（Debt Equity Swap、以下DESという。）という手法が挙げられる。このDESは、将来において実施企業の再建が見込める場合に、負債を資本に転換することによって、債務超過の状態を改善させ、事業継続を可能にすることを意図して行われる。

したがって債務者の側では、債務免除を受ける代わりに株式を発行することで自己資本比率が上昇し、財務内容の改善といった効果が生じる。一方の債権者の側では、債権を株式に転化することで債権を放棄したことにはなるが、将来企業が再生し株価が上昇した場合には、投下資本の回収を図ることができる。

このDESの手法には、法的な構成の違いにより、大別して二つの手法が存在する。一つは債権を出資財産と見立てて現物出資を行う現物出資型DESと、もう一つは金銭出資と金銭債務の弁済を同時に行う現金払込型DESである。

現物出資型DESは、債務者が行う増資行為に対して、債権者が債務者に対して有する債権を現物出資することによってこれに応じ、債権と債務が混同により消滅（民520条）するのと同時に、新株の割当てを受けるという手法である。一般に、DESと言え、この現物出資型DESを指して言うことが多い。

現物出資型DESを実施した場合に生じる課税問題で、かねてより特に

重要視されているのが、債務者において発生する債務消滅益課税の問題である。この債務消滅益課税を説明する上で、現在有力視されている見解によれば、現物出資型DESは資本取引の一種ではあるが、税務上は資本等取引と損益取引の両方の性質を持ち合わせた取引であり、この損益取引に該当する部分から益金となる収益が発生するとされている。すなわち、債権と債務の混同消滅が損益取引に該当し、消滅した債務のうち、出資を受けた自己宛債権の額を超える部分の金額が債務消滅益となり、益金の額に算入され課税の対象とされているのである。

しかしながら、この債務消滅益課税の問題については、債権と債務の混同消滅自体が、益金が生じる取引を定めた法人税法22条2項の規定に該当するかどうか、そもそも資本等取引の一種とされている現物出資型DESからどのように益金が生じるのか、などの点につき現行の法人税法では不明瞭な点が多く、その規定構造も複雑となっている。

一方の現金払込型DESは、債権者が債務者に対して金銭により出資を行い、債務者は出資を受けた金銭を原資として債務の弁済を行う手法である。この手法は、「金銭出資+債務弁済」という二段階の取引行為によって成立しているため、これらの取引に対して何らかの課税関係を生じさせる税法上の規定が働くことはない。したがって、現金払込型DESを採用すれば、現物出資型DESと同一の経済効果をもたらされるにもかかわらず、債務消滅益課税は問題視されないということになる。しかしながら、現金払込型DESは資金の動きを伴うため、この必要資金を調達できない企業は選択することができない手法といえる。

本稿は、企業再生支援のための法的手法である債務の株式化に係る税制に焦点を当て、被支援企業において生じる債務消滅益課税を中心として、租税負担を強いる規定構造となっている現行の税制の妥当性を検証し、この税制の今後のあり方について考察するものである。

なお債務消滅益課税は、詰まるところ、現物出資を受ける債権の価額如

何によって生じるものであり、この価額に影響を与えるものとして企業組織再編税制が挙げられる。現物出資の場合、この税制の適用を受けるのは、当事者が共に法人である場合に限られるため、本稿においては、法人対個人の場合のDESについての議論は割愛し、法人対法人の場合によるDESに議論を限定して検討していくものとする。

## 第1章 序説 ～DESとは何か～

### 第1節 DESの定義およびその概要

DES（デット・エクイティ・スワップ、Debt Equity Swap）とは、債権者と債務者の双方の合意に基づき、企業の債務（Debt）を当該企業の資本（Equity）に交換する（Swap）ことをいい、債権放棄とともに、債務超過企業の不良債権処理に有効な手法である<sup>1)</sup>。

DESは、債権者企業の側からみると、債務者企業に対する貸付金から債務者企業に対する出資へと形を変え、保有資産の種類を変更する取引となる。よって例えば、債務超過の状態にある再生の見込みのある企業に対し、金融機関等の所有する貸付債権を債務者企業の株式に振り替えることにより、再生企業の財務内容の改善を図る目的で利用されている。

一方の債務者の側では、貸借対照表の負債の部に計上されていた長期借入金と純資産の部の資本金ないしは資本準備金に振り替える<sup>2)</sup>取引とみることができ、債務者企業はこの増資に伴い株式を発行するため、これをもってDESは「債務の株式化」と呼ばれることもある。

DESを実行することにより、債務者企業のバランスシートは、具体的には以下の図1のように変わり改善される。

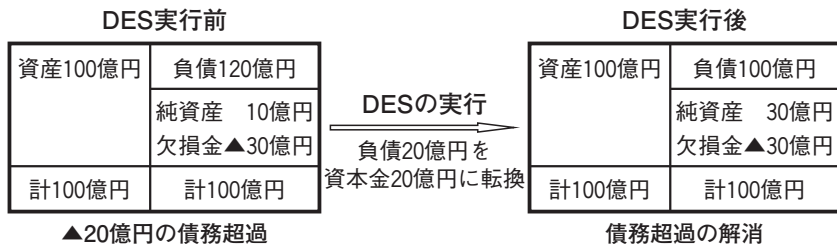


図1 DES実行時の債務者企業のイメージ

出所：藤原総一郎『DES・DDSの実務 [改訂版]』（2009）より作成

上図に示すとおり、DES実行前では債務者企業は20億円の債務超過の状態にあるが、負債120億円のうち20億円につきDESを実施し資本に振り替えることにより、債務超過の状態が解消される結果となる。この場合、会計上の累積欠損金額30億円はDESを実行してもなお残ることとなるのだが、資本政策上これを処理するためには、欠損填補目的の減資により別途資本金の額の減少<sup>3)</sup>ないしは資本準備金の額の減少<sup>4)</sup>といった手続が必要となってくる。

## 第2節 DESの基本スキーム

第1節でも述べたとおり、DESは債務を株式に転換する手法であるが、会社法や税法において、この手法につき直接的に定める明文規定はない。そこでDESが実施された場合の課税関係を考察する上で、具体的な方式には主として以下の三種類の手法があることを、検討を行う上での前提としてここに明らかにしておきたい。

一つ目の手法としては、[1]債務者企業が行う第三者割当増資にあたり、債権者企業がその保有する債権を現物出資することにより増資の払込みに充当する方法である。この方法では、債務者企業への出資物として、金銭の代わりに金銭以外の財産（債権）を給付することにより、金銭をまったく動かさずに債務者企業の債務を株式に振り替え増資を完了させるこ

とができる。したがって、当事者間において資金的な都合に弱点が存在する場合には、有効かつ合理的な方法といえよう。以下、本稿においてはこの[1]の手法を「現物出資型DES」と呼んでいくことにする。

二つ目の手法としては、[2]まず債権者企業が債務者企業による第三者割当増資に応じるため現金を払い込む。その後債務者企業の側では払い込まれた現金を受領して、新株を債権者企業へ発行し、受領した資金を債権者企業への借入金の返済にあてる方法である。なお、取引の形態としてこれとは逆の資金フロー、すなわち債権者企業が最初に債務者企業から債務の返済を受けて、その資金を株式の増資の払い込みに充てる方法も考えられるが、この資金の流れ方に基づいた順フロー方式や逆フロー方式につき、税務上の取扱いに差異はない。従って、本稿における検討に際しては特に違いが生じてこないため、これらを一括して取り扱うこととする。本稿ではこの[2]の手法を「現金払込型DES」と呼び区別することとする。

最後に三つ目の手法は、[3]債権者企業がその有する債権をいったん放棄し、これと同時に債務者企業の側で第三者割当増資を行い、債権者企業に現金による払い込みを実施してもらう方法である。この方法では、債権者企業の側での債権放棄が前提となっているため、会計上債権者企業の側では債権放棄に伴う損失計上がなされ、債務者企業の側ではこれを受けて債務免除益が計上される。以下この手法を「債権放棄+金銭出資型DES」と呼んでいく。

これらの三つのDESは、実施するにあたって発生するコストや手続きが完了するまでの期間、ないしは法的なリスクの有無などを考慮しながら、実務上は具体的案件の意向に副うよう合理的な手法が選択されている。

なお、DESは債務超過企業の債務を株式に転換する方法であるから、取引を行った結果、債務が株式に転化されていればそれはDESと呼称される。そして上述したとおり、[1]「現物出資型DES」（金銭のやりとりを伴わない手法）、[2]「現金払込型DES」（金銭のやりとりを伴う手法）

[3]「債権放棄+金銭出資型DES」などいくつかの形態が考えられる<sup>5)</sup>。

ここで例えば[2]「現金払込型DES」と[3]「債権放棄+金銭出資型DES」を比較してみた場合、両者ともに金銭の授受が伴うという点では一致しているが、生じる課税関係の点でそれぞれ異なってくる。すなわち、[2]「現金払込型DES」では、税務上、原則的には<sup>6)</sup>課税関係は生じないと考えられている。しかし、[3]「債権放棄+金銭出資型DES」における場合には、債権者企業の債権放棄損の損金性についてはケース・バイ・ケースであり<sup>7)</sup>課税リスクが伴う。また、債務者企業においては必然的に債務免除益課税がなされるため、その分租税負担が増大する。したがって、[3]「債権放棄+金銭出資型DES」よりも[2]「現金払込型DES」の方が、実務上再生を目的とした企業においては用いられやすい方法といえる。

では次に、[1]「現物出資型DES」と[2]「現金払込型DES」を比べてみた場合どうであろうか。端的に言うと、DESを実施するために資金を必要としない分だけ[1]「現物出資型DES」の方が実務上利用しやすいと思われる。しかし現物出資型DESは、現行税制では一定の要件<sup>8)</sup>を満たすものでない限り、債務者企業および債権者企業に課税関係が生じることになる<sup>9)</sup>。

DESを実施した結果は、両者ともに債務が株式に転換され、負債の部から純資産の部に金額がスライドする形をとり、その経済的な効果は同質である。それにもかかわらず、課税上の取扱いが両者では異なってくる。

よって、本稿ではこれらの三つの<sup>10)</sup>DESの手法のうち、実務において比較の実例が多いと考えられる[1]「現物出資型DES」を中心に、[1]「現物出資型DES」と同一の経済効果を得られる[2]「現金払込型DES」との比較を整理しつつ、[1]「現物出資型DES」の課税態様について、これ以降の章で検討を加えていくものとする。



## 第2章 債務消滅益課税の発生のメカニズム

### 第1節 法人税法におけるDESの取扱い

第1章でも述べたとおり、DESはその法的な構成の違いにより、大別して、現物出資型DESと現金払込型DESの二つの手法が存在する。

現物出資型DESとは、債務者企業が第三者割当増資を行い、債権者企業はこれに応じてその保有する債権を当該債務者企業に現物出資し、債権と債務がその見合いによって消滅する<sup>11)</sup>と同時に、債権者企業に対して新株の割当を行う手法である。一般的にデット・エクイティ・スワップとは、この現物出資型DESを指して言うことが多い。

現物出資型DESを実施した場合に生ずる課税問題で重要視されるのは、債務者企業において発生する債務消滅益課税の問題であろう。そもそも債務消滅益の発生理由としては、DES自体が資本等取引<sup>12)</sup>ではあるものの、損益取引としての性質も持ち合わせた取引であり、この損益取引の部分から債務消滅益が認識できると説明される<sup>13)</sup>ことが多い。より具体的には、資本等取引を行った結果計上された資本金等の額を超えて債務が消滅した場合に、その超過した部分の金額が債務消滅益として認識され課税の対象となる<sup>14)</sup>。

一方の現金払込型DESとは、債権者企業が債務者企業に対して金銭により出資を行い、債務者企業がその払い込まれた金銭を債務の弁済に充てる手法である。現金払込型DESは金銭出資と債務の弁済という二つの法的構成によって成り立っていることから、上述した現物出資型DESに見られるような税務上の規定がはたらくことがないため、債務消滅益課税は問題視されない。

そこで本章においては、同一の経済効果を生む二つのDESのうち、債務消滅益課税が問題視される現物出資型DESに重点を置き、現行の法人

税法の規定構造を確認し、その課税態様の違いを明らかにしていくこととする。

また、過去の税制改正において、現物出資型DESに関する法人税制の著しい変化として挙げられるのは、平成13年度の税制改正<sup>15)</sup>により導入された企業組織再編税制と平成18年度の税制改正<sup>16)</sup>である。DESは出資の一形態であることから、税法のみならず、商事法である会社法の規制も受ける。

よって企業組織再編税制を前提として、会社法の施行年度である平成18年度の税制改正<sup>17)</sup>において、現物出資型DESに関する規定がどのように推移したかをまとめてみたい。

## 第2節 企業組織再編税制の導入

平成12年度の商法改正<sup>18)</sup>による会社分割制度の創設に伴い、平成13年度の税制改正<sup>19)</sup>により、企業組織再編成に係る税制の整備が図られた。税制の面から見た「組織再編」とは、平成13年当時、合併、分割、現物出資、事後設立の4形態が含まれていた<sup>20)</sup>。そもそも法人が資産を移転した場合には、その移転資産の譲渡益に課税するのが原則とされている。しかし、企業組織再編による資産の移転前後において、「経済実態に実質的な変更が無いと考えられる場合には、課税関係を継続させるのが適当」<sup>21)</sup>であるし、「移転資産に対する支配が再編成後も継続していると認められるものについては、移転資産の譲渡損益の計上を繰り延べる」<sup>22)</sup>べきであるという趣旨のもと、一定の企業組織再編成につき、その課税を繰り延べるという制度が設けられた。

この企業組織再編成では、その組織再編が適格であるか非適格であるかに分類し、適格な組織再編においては簿価取引を擬制し、非適格な組織再編については時価取引とする旨の規定を整備した。

現物出資型DESの場合、債権者企業が保有する債権による現物出資の

手続きが行われるため、この企業組織再編税制の適用を受ける。すなわち、実施された現物出資型DESが、本税制の適格要件を満たすものであった場合、それは適格現物出資とされ、簿価取引で税務上は認識される。また、適格要件を満たすものでなかった場合、非適格現物出資に該当し、税務上時価取引での認識が行われる。

現物出資についての税制適格要件は、外国法人を相手として行う一定の現物出資に該当する場合と、新株予約権の行使に伴う当該新株予約権付社債の給付をもってする場合を除き、被現物出資法人が現物出資法人に自社の株式のみを交付することに加えて、当事会社間の一定の支配比率に応じた資本関係ごとに要件が設けられている。

### 第3節 現行の現物出資型DESの取扱い～平成18年度税制改正を受けて～

#### [1] 増加資本金等の額と債務消滅益の発生

平成18年度の法人税法の改正<sup>23)</sup>では、資本金、資本積立金額、利益積立金額の内容につき、平成18年5月に施行された会社法の規定に合わせて、大きく改正が行われた。この改正では、旧法人税法のように、法律（法人税法、以下同じ。）自体に法人の純資産に関する定めを置くのではなく、法律では基本的な事項のみを定め、詳細については政令（法人税法施行令）に規定されることとなった。

また、改正前の旧法人税法において存在していた資本金と資本積立金額の区別が無くなり、「資本等の金額」という表現が「資本金等の額」と改められて、法人税法上の資本項目が一本化された。

具体的には、会社法が新株発行に伴って増加する資本金及び資本準備金の額を、「株式会社に対して払込み又は給付をした財産の額」と規定したこと（会社445条1項）に対応し、改正法人税法<sup>24)</sup>においては、増加する資本金等の額を、「払い込まれた金銭の額及び給付を受けた金銭以外の資産の価額その他の対価の額」と定義された（法税2条16号，法税令8条1

項1号)。

これを受けて、非適格現物出資の場合に増加する資本金等の額は、「金銭以外の資産の価額その他の対価の額」として<sup>25)</sup>、出資財産を法人税法上時価評価した値が資本の額とされることになった。一方で、適格現物出資の場合には、現物出資法人より出資財産を簿価により受け入れるため、現物出資法人における移転資産の移転直前の帳簿価額に相当する分だけ資本金等の額が増加する（法税令8条1項8号）。

この規定を現物出資型DESに関連させて整理すると、下記の通りとなる。

i 税制非適格の現物出資型DES

債務者企業においては、出資債権の時価で資本金等の額が増加することとなり、これに対応して、経理上、増加資本金等の相手勘定となる出資を受ける債権（自己宛債権）の価額は時価で評価され経理することとなる。そしてこの時、債務の帳簿価額と自己宛債権の時価との差額は、民法上の混同による消滅<sup>26)</sup>を通じて債務消滅益として認識される<sup>27)</sup>。

ii 税制適格の現物出資型DES

債務者企業が、適格現物出資に該当する現物出資型DESを行った場合には、移転を受けた自己宛債権を、債権者企業における移転直前の帳簿価額で引き継ぎ（法税令123条の5）、同額の資本金等の額が計上される。したがって多くの場合、債務者企業の債務券面額と債権者企業における債権帳簿価額は同額であるから、自己宛債権と債務が混同により消滅しても、非適格の現物出資型DESの場合のように債務消滅益が生じることはない<sup>28)</sup>。

このように非適格とされる現物出資型DESの場合には、債務消滅益の発生は免れないが、適格とされる現物出資型DESの場合には、通常<sup>29)</sup>債務消滅益は生じないということになる。

しかし、改正された増加資本金等の額に関する規定の部分だけから債務

消滅益という益金が発生するというを直接的に解釈することは困難であり、課税要件を明確にしているとはいいがたい。そこで、平成18年度の税制改正<sup>30)</sup>では、期限切れ欠損金の損金算入に関する規定部分にも一定の改正を施し、特に非適格の現物出資からも債務消滅益が生じることにつき確認的に規定の整備が行われたとされている<sup>31)</sup>。

## [2] 期限切れ欠損金の損金算入

法人税法上の欠損金とは、その事業年度の損金の額がその事業年度の益金の額を超える場合におけるその超える部分の金額とされている（法税2条十九）。法人税法では事業年度単位課税を前提としており（法税22条1項）、この考え方に基づけば、前事業年度以前に発生した欠損金は、当期の課税所得には反映させてはならないこととなる。

しかし、事業年度間における欠損金と所得の通算を認めなければ、「租税負担の公平（たまにしか利益を生じない法人を每期平均的に利益をあげている法人等と同視して課税すること）」という見地から問題が生じる<sup>32)</sup>と考えられるため、一定の要件を満たす欠損金につき所得との通算を認め、税負担の不均衡が生じないように配慮がなされている。

また、会社更生手続や民事再生手続ないしは一定の私的整理の手続の際に生じた債務消滅益に対しては、企業再生の障害を防止する観点から、通常の欠損金に優先して期限切れの欠損金の損金算入が認められている（法税59条1項、同条2項、法税令116条の3、同24条の2）<sup>33)</sup>。

現物出資型DESは、債務超過に陥っている会社をその対象としていることから、弁済可能性を考慮した債権の実質価額はその簿価よりも低くなることは明らかである。したがって平成18年の税制改正<sup>34)</sup>以降においては、現物出資型DESを実施した債務者企業のほとんどに債務消滅益が発生することとなる。しかし、DESは企業再生を目的として行われるものであり、この資金流入の無い債務消滅益に課税が行われると、企業の再生計画に支障をきたすこととなる。したがって、平成18年度の税制改正で

は、破綻企業を救済する趣旨から、上記期限切れ欠損金の損金算入の対象に、会社更生手続及び民事再生手続に基づいて現物出資型DESが行われた場合に生じる債務消滅益を加える旨の改正が法人税法59条において行われ、会社法施行日である平成18年5月1日以後に債務の免除を受ける場合について適用されることとなった<sup>35)</sup>。

法人税法59条1項1号では次のように規定がなされている。

「当該更生手続開始の決定があった時においてその内国法人に対し政令で定める債権を有する者（当該内国法人との間に連結完全支配関係がある連結法人を除く。）から当該債権につき債務の免除を受けた場合（当該債権が債務の免除以外の事由により消滅した場合でその消滅した債務に係る利益の額が生ずるときを含む。）その債務の免除を受けた金額（当該利益の額を含む。）」

法人税法59条そのものは、「会社更生等による債務免除等があった場合の欠損金の損金算入」の取扱いを示すもので、債務免除や私財提供が会社更生法等に関する法律の規定に則って、更生手続開始の決定があった場合等に適用されるものであり、なおかつ、繰越欠損金の損金算入の適用を受けない欠損金として債務免除益や私財提供益との相殺に充当されるものであるときは、当該欠損金（いわゆる期限切れ欠損金）を所得金額の計算上損金の額に算入できるとし、実質的に会社更生法等の適用を受ける法人に課税関係が生じないように考慮された規定である<sup>36)</sup>。

平成18年度の改正<sup>37)</sup>では、この期限切れ欠損金の損金算入の規定の適用を受けられるものの中に、「当該債権が債務の免除以外の事由により消滅した場合でその消滅した債務に係る利益の額が生ずるときを含む。」とした文言が加わり、この「債務の免除以外の事由により消滅した場合」の部分から、現物出資型DESを実施した場合においても債務消滅益が生じることが明らかとなった<sup>38)</sup>。

この法人税法59条の改正に関して、改正前から存在していた会社更生法

により生じた債務免除益と、改正により条文中に盛り込まれた会社更生法等に基づく現物出資型DESにより生じた債務消滅益との関係について、八ツ尾順一教授は次のように述べておられる。『法人税法59条の条文の中に、DESの規定があるのだから、法人税法59条に関係しない一般的なDESについては、債務消滅益（損益取引）の適用はないという考え方があると聞いている。しかしながら、同条の括弧書きで、「DESの債務消滅益も同条の適用に含める」と述べているのであるから、一般的な考え方を示したもので、特に、法人税法59条に限定して、DESの債務消滅益を認識するという考え方ではないと思われる。…途中省略…今回の「DESの消滅益」の法人税法59条への挿入を考えると、法人税法59条に関係しない一般的な「DESの消滅益の取扱い」については、課税庁は、「創設的な規定」ではなく、「確認的な規定」と解しているように推測される。従前から課税庁の考え方を法人税法59条の「かっこ書きにそのまま入れたと解すべきであろう。もともと、課税関係が新たに発生するような創設的な規定を既存の条文の中に、しかもかっこ書きの中に挿入するようなことはしないであろう。』<sup>39)</sup>

このように平成18年度の税制改正<sup>40)</sup>では、会社法の施行を契機として、法人税法上の資本のあり方につき、出資者の側で払い込み又は給付をした価額を元に資本金等の額を決定すべき（発行価額基準）ことを要請した。これに基づき、出資を受けるという行為の中から<sup>41)</sup>益金が生じる場合があるとする立場を前提としながら、その益金のうち一定のものに対して期限切れの欠損金の充当を認め、これまで明らかとはされてこなかった現物出資型DESの場合にも債務消滅益が発生するという旨の規定を確認的に整備したのである<sup>42)</sup>。しかし、法人税法では「益金が生じる行為」については具体的に規定を定めているが（法税22条2項）、現物出資型DESを行った場合についても、この「益金が生じる行為」に該当するののかについては疑問が残る。これについては、次章における判例分析を通じて検討を行い

明らかにしていくこととする。

### 第3章 現物出資型DESをめぐる裁判例の検討

#### ～東京地裁平成21年4月28日判決を素材として～

本章では、現物出資型DESをめぐる最近の判例である東京地裁平成21年4月28日判決〔東京地方裁判所平成19年（行ウ）第758号法人税更正処分取消請求事件〕を素材として、法人税法における資本等取引と現物出資型DESにより生じる差益との関係、及びその差益の性格、さらには現行の法令に照らして、どのようにその差益を認識しているのかにつき検討を行っていくものとする。

#### 第1節 東京地裁平成21年4月28日判決の概要

##### 第1項 本件の概略

同族会社であるX社（原告）は、自動ドア、エレベーター等の製作、販売等を業とする株式会社である。同社は、平成11年5月期、同12年5月期、同13年5月期、同15年5月期及び同16年5月期の各事業年度につき法人税の確定申告を行った。これに対して、行政庁は、[1]平成11年5月期、同12年5月期及び同13年5月期の各期の法人税について、役員報酬の支給につき仮装経理があったとして当該役員報酬を損金不算入とする更正処分をし、[2]平成15年5月期の法人税については、関連会社から債権の現物出資を受けて債務を株式に転化した際、混同<sup>43)</sup>による債務消滅益の計上漏れ等があったとする更正処分ならびに過少申告加算税等の賦課決定を行い、[3]平成16年5月期分の法人税については、関連会社に対して行った自己株式の譲渡と利息債権の取得について混同による債務消滅益の計上漏れがあったとして、その更正処分ならびに過少申告加算税の賦課決定処分を下した。X社は、本件における上に掲げた各処分を不服として国（被



告)を相手取り、本件の各処分を取り消しを求めて本訴を提起したものである。

以上に述べた内容から、本件における争点を集約すると以下のようになる。

- [1] X社が仮装経理を行ったとされる役員報酬の損金不算入の適否。
- [2] X社が行った本件の現物出資型DESについて債務消滅益が生じるか否か。
- [3] X社が行った本件自己株式の譲渡から債務消滅益が生じるか否か。

なお、本稿は現物出資型DESに関する検討を主として行っており、[1]及び[3]の争点については[2]の争点とも直接的な関わりはなく、現物出資型DESに関する債務消滅益についての検討を行う上で省略しても差し支えないと判断できることから、議論を集約させるため割愛することとする。

## 第2項 平成15年5月期分の法人税の申告にかかる事実

本件現物出資型DESによる債務消滅益の認定については、平成15年5月期にX社が行った法人税の申告の基礎として次の事実が認められる。

- [1] A社は、X社に対して、平成2年に数回に分けて合計5億円の融資を行った(以下「本件貸付債権」と呼ぶ。)が、平成14年3月に、A社は本件貸付債権をB社に譲渡した。B社は、同年同月に、譲り受けた貸付金をC銀行へ譲渡している。
- [2] C銀行は、平成14年11月に本件貸付債権(残高4億3,044万円)を1億6,200万円で甲社(X社の株式を約44%、40万株保有、代表取締役は甲。)に対して譲渡を行った。
- [3] 平成15年3月において、X社が普通株式80万株(発行価額は1株538円、このうち資本に組み入れない金額は28円)を発行することとし、甲社は既に有している本件貸付債権のうち4億3,040万円の部分の債権につき現物出資を行うことによる第三者割当増資(以下「本件

増資」と呼ぶ。)が行われた。X社から受けた請求(旧商法280条の8①)に基づいて、東京地方裁判所より選任された検査役は、平成15年1月28日付で同裁判所に対して、本件増資が適法である旨の報告を行った。

- [4] X社は、本件貸付債権のうち4万2,435円については、甲社より免除を受けたとして、平成15年3月3日付けで、長期借入金を4億3,044万円余を減少させるとともに、資本金4億円、資本準備金3,040万円、雑収入4万2,435円とする経理処理を行った。

### 第3項 当事者の主張

#### [1] 被告(国)側の主張

現物出資型DESによる債権の消滅は、①債権(資産)の移転及び資本金の増加、②債権(資産)と債務(負債)の混同による消滅という過程を経て生じるものであるが、原告(X社)の主張は、現物出資型DESが債権(資産)の移転及び資本金の増加であるという過程部分を無視したものであり、債務(負債)の移転のみで成り立っているという独自の見解を根拠としている。

本件貸付債権に係る本件の現物出資は、企業組織再編税制における適格現物出資に該当するものであるから、本件貸付債権の原告(X社)における取得価額は、現物出資法人である甲社の移転直前の帳簿価額である1億6,200万円となるため、これから本件の現物出資により増加した資本金額4億円を減算したマイナス2億3,800万円が本件の現物出資により増加した資本積立金額ということになる。したがって、本件現物出資型DESにより増加した原告(X社)の正規の「資本等の金額」は、増加した資本金額4億円より減少した資本積立金額2億3,800万円を減算した1億6,200万円となる。

#### [2] 原告(X社)側の主張

現物出資型DESは一個の取引行為として資本等取引（法人の資本等の金額の増加又は減少を生ずる取引）に該当するため、現物出資型DESにより債務が消滅したとしても債務消滅益は生じない。債務者企業の債務を現物出資する際の当該現物出資対象債権の評価については、平成13年に東京地裁商事部が券面額説<sup>44)</sup>を採用する旨を公表<sup>45)</sup>してからは、現物出資の検査役による調査報告も券面額説によって行われるようになった。課税実務においては、現物出資型DESに関する明確な規定が存在しないため、民商法から借用された現物出資として取り扱われたが、債務者企業については課税関係が生じないものと解されていた。

また、平成18年の税制改正<sup>46)</sup>により、DESにおける「券面額説」に基づく処理が認められなくなったと解されているが、この税制改正に関する規定が遡及的に適用されることはない。被告は、債権・債務の混同を損益取引であると主張するが、混同それ自体は、事実であって取引ではないことから、損益取引に該当することはない。

法人税法62条の4第1項<sup>47)</sup>の規定の趣旨は、適格現物出資の場合で、資産を現物出資した場合又は資産と併せて負債を現物出資した場合には、現物出資法人において移転に係る譲渡損益を認識しないというものである。この規定を受け、法人税法施行令123条の5<sup>48)</sup>では、被現物出資法人における資産及び負債の取得価額を法人税法62条の4第1項に規定している帳簿価額相当額としているのである。

しかし、現物出資型DESの場合には、被現物出資法人は資産もしくは資産と負債を取得したわけではなく、自己の負債が移転されたものにすぎないから、法人税法62条の4第1項の適用はない。

#### 第4項 判決の要旨

東京地裁は、本件における現物出資から債務消滅益が生じるのか否かという問題につき、概ね国（課税庁）側の主張を支持し、債務消滅益の認定

について以下の通り判断した。

現物出資型DESは、株式会社の債務（株式会社に対する債権）を株式に転化する手続きであるが、我が国の会社法制では、これを直接実現する制度は設けられていない。仮に株式会社の債務を株式へ直接転換する制度を設けるのならば、これを実現するための具体的規定<sup>49)</sup>が必要不可欠であると解されるどころ、法令上にそのような規定が存在しない以上、本件の現物出資型DESが行われた当時において、現物出資型DESを直接実現するための手法が実在していたとは解し得ない。このように、法令上、現物出資型DESを直接実現させる制度について全く規定が設けられていない以上、債務を株式に転換させるためには、既存の法制度を利用して行うほかになく、ゆえに既存の法制度を規律する関係法令の適用を免れることはできないのである。そして、我が国の法制度の下では、現物出資型DESは、[1]債務者企業に対して行われる会社債権者による債権の現物出資、[2]債権及び債務の混同による消滅、[3]債務者企業の新株の発行及び会社債権者による新株の引受け、といった各段階を経なければならず、それぞれの各段階において、各制度に規律を与える関係法令の規制を受けることになる。

そして、原告であるX社は、本件の現物出資型DESは取引行為としては一つであって、法人税法22条5項の資本等取引に該当する旨主張している。しかし、上記の通り、債務を株式に直接転換する制度が存在しないため、本件の現物出資型DESは[1]現物出資、[2]混同消滅、[3]新株発行という複数の各段階の過程により構成された複合的行為であり、これらを合わせて一の取引行為とみることは不可能である。また、[1]の現物出資、[3]の新株発行の過程においては、資本等の金額の増減があるため、これらについては資本等取引に該当すると認められるものの、[2]の混同消滅については資本等の金額が増減しないため、資本等取引に該当しないことから、これらの取引全体を資本等取引に該当すると考えることはできず、

ゆえにX社の主張には理由がない。

また、本件における現物出資が適格現物出資であれば、法人税法62条の4第1項の規定により、「当該被現物出資法人に当該移転をした資産及び負債の当該適格現物出資の直前の帳簿価額による譲渡をしたものとして、当該内国法人の各事業年度の所得の金額を計算する」のであって、会社法制の上で、現物出資の対象債権の評価を債権の券面で行うか時価で行うかといった議論は、法人税法における適格現物出資の場合における現物出資の対象債権の価額の認定には影響を及ぼすことはない。

本件では、X社と甲社との間に完全支配関係が継続する関係にあったと認められることから、X社は法人税法2条12号の5<sup>50)</sup>に規定する被現物出資法人に該当し、かつ、本件の現物出資は同条12号の14イ<sup>51)</sup>に規定する適格現物出資に該当するはずである。そして、同条の17号ト<sup>52)</sup>に従えば、本件の現物出資によって増加したX社の資本積立金額は、適格現物出資により甲社から移転を受けた資産の、甲社の移転直前の帳簿価額である1億6,200万円から、本件の現物出資により増加したX社の資本金額である4億円を減算した金額、すなわちマイナス2億3,800万円となる。ゆえに本件の現物出資は、資本金額を4億円増加させて、資本積立金額を2億3,800万円減少させる取引であって、その差額となる1億6,200万円の資本等の金額の増加をもたらした資本等取引ということになる。

したがって、適格現物出資に該当することとなる本件における現物出資のうち、資本等の金額の増減については、主として、適格現物出資に関する平成18年改正前の法人税法並びに同法の施行令において該当する各規定に従い算定されるため、原告が主張する現物出資の対象債権に関する評価方法（「券面額説」又は「評価額説」）についての議論の影響を受けるものではない。なおかつ、上記の各規定に則って行われた処分行政庁による債務消滅益の認定は、平成18年度改正法人税法の規定に基づく遡及適用によったものでもない。そして、適格現物出資により移転した資産の価額を、

現物出資法人の移転直前の帳簿価額によるとする法人税法62条の4の規定は、平成13年度の税制改正により設けられたものであり、平成18年度の改正においては何ら内容上の変更は加えられていないのである。

## 第2節 本件判決の妥当性

### 第1項 取引を分解する根拠とは

現物出資型DESは、法人の資本等の金額の増加又は減少を生ずる取引として資本等取引に該当するが、この資本等取引から生じた債務消滅益が益金の額に算入されるといった考え方は、容易に受け入れられる考え方ではない。裁判所は、原告が行った現物出資型DESの一連の取引を三つに分解した。そして、その内の一つに、法人税法22条2項規定の益金が生じる「その他の取引」への該当性を認めた判断は、少々強引さを感じさせる判決であったと思われる。

繰り返しになるが、本件の判決では、本件現物出資型DESの一連の取引を、[1]債権者企業が債務者企業に対して行った債権の現物出資、[2]債権と債務の混同による消滅、[3]債務者企業による新株発行及び債権者企業による新株の引受け、の三つの取引に分解した点に大きな特徴がある。そして、このように取引を分解する考え方については、学説上も「混合取引の法理」として有力視されてきている<sup>53)</sup>。

しかし、本件のような現物出資型DESの一連の取引を分解する考え方については、次のような批判も存在する。すなわち、裁判所が、現物出資型DESを一の取引行為とみることができないと判示したことに対して、藤井茂男氏は、「これらの各段階は、考え方の過程を示したもので、その取引の存在を認めたものではないことからすると、現物出資を各段階に区分することは無理があると思われる。」<sup>54)</sup>と述べられ、裁判所の判断に対して否定的な見解を示しておられる。また、小田修司氏は、「DESは債権者が債務者会社の株式を取得するにあたって現金を払い込む代わりに債務者

会社への債権を債務者会社に引き渡されることによって、債権債務が混同によって消滅するのであり、取引事実は一つのみであり、通常の株式発行における現・預金\*\*\*／資本\*\*\*の代わりに借入金\*\*\*／資本\*\*\*となる資本取引であると考えるのが素直な考え方であろう。]<sup>55)</sup>と述べておられ、現物出資型DESが取引としては一つである点を強調されている。

また、裁判所による、現物出資を「規律する関係法令<sup>56)</sup>の適用を免れることはできない」<sup>57)</sup>とする理屈付けは、現物出資型DESの一連の取引を分解する際の根拠となりうるのかどうかは疑問が残る点であろう。すなわち、現物出資型DESに対して企業組織再編税制を適用すべきという根拠にはなりえるが、一連の取引を分解する根拠にはなりえないと考えられる。

## 第2項 債権と債務の混同消滅と益金との関係

前項において述べたように、本件における判決の通り、仮に現物出資型DESの一連の取引を三つに分解することが可能だとしても、その分解した取引の内、債権と債務の混同消滅が損益取引となりうるかどうかは問題となる。ここに、損益取引になりうるとする判断とは、法人税法22条2項に規定されている、益金が生じる「その他の取引」に、債券と債務の混同消滅が該当することを指す。

この問題についての解釈の一つとしては、債権と債務の混同消滅は、法人税法22条2項の「その他の取引」には該当しないため、債務消滅益に対して課税することは認められないとする解釈である。この解釈によると、現物出資という資本等取引の経済効果として、債権・債務の混同消滅が考えられているに過ぎないことから、結果として、現物出資型DESの一連の流れを分解することについては否定的な立場をとり、現物出資という資本等取引から生じた収益についての課税は認められないことになる。

また、もう一つの考えられる解釈としては、本件における判決としても示されたとおり、法人税法22条2項に規定されている「その他の取引」と

は、民商法上の取引に限らず、債権の増加又は債務の減少などの法人の収益の発生事由から簿記によって反映できるものである限り、人の精神作用を要件としない法律事実であるものすべてを含むとする解釈である<sup>58)</sup>。この解釈に従えば、現物出資型DESから生じた債務免除益は、損益取引から生じた益金として課税の対象とされることになる。

しかし、この二つ目の解釈が妥当であると判断するのは困難であると考えられる。なぜなら、法人税法22条2項にいう「その他の取引」の概念についてその具体的定義規定が存在しないことに加え、様々な意味を持つ概念となっているからである。この「その他の取引」の中には、解釈上、特別の場合の評価益、債務免除益、税法上認められている引当金等の取崩益等が該当するとされている。東京地裁の判断は、この「その他の取引」から生じる収益に、現物出資型DESに係る債務消滅益も含まれるとする見解を採っているが<sup>59)</sup>、債務免除という取引行為と現物出資の結果として現れる債権・債務の混同消滅をまったく同一視することは困難であろう。

また、東京地裁のように、純資産増加説<sup>60)</sup>という「収益」の概念についての解釈から、「その他の取引」の概念を全体的に捉えただけでは、現物出資型DESから生じた債務消滅益が、損益取引としての「その他の取引」から生じた益金なのか、資本等取引としての「その他の取引」から生じた益金であるかを決定することはできないと考える。

#### 第4章 現物出資型DESにおけるあるべき課税の考え方

本章では、これまでの章で検討した内容の総括を行い、現状の現物出資型DESの税制に内在する問題点と現行税制に対する立法論を展開し、課税関係の本来あるべき姿について提言を行ってみたい。



## 第1節 現物出資型DESの現状における法解釈

### 第1項 企業会計における捉え方

現物出資型DESが行われた場合、企業会計上の処理の指針となる「金融商品に係る会計基準」<sup>61)</sup>においては、債務の決済に係る会計記録を行う際は、債務の券面額とその債務の決済に充てた対価の時価の金額とを並列させ、その差額部分を債務消滅益として収益計上すべきことを要請している。すなわち100の債務の決済にあたり、時価70となる対価の物を債権者に供出した場合には、その差額分30は債務消滅益として計上される。100の債務の返済を70の価値のもので完了させたわけであるから、30部分は債権者から免除を受けたものと考えられるわけである。これを現物出資型DESに当てはめれば、100の債務の決済のため帳簿価額100の自社の株式を債権者に交付した場合であっても、仮にその自社の株式の時価が70であれば、100と70の差額30は債務消滅益ということになる。企業会計の場合には、「評価額説」の考え方が採りいれられていると言える。

しかしながらこの考え方は、現物出資の要素を遠ざけ、代物弁済的な思考を会計理論に取り込んで考えられているものであるため、現物出資型DESには馴染まず、したがって、「金融商品に係る会計基準」は現物出資型DESの指針となる会計基準とはならないとする考え方も見られる。こうした考え方からすると、現物出資型DESを規律する会計基準は存在しないため、「券面額説」と「評価額説」のどちらを採用することが妥当性を有するかは、企業会計上、明らかとはされていないとする立場を採っている<sup>62)</sup>。

これに対して、会計理論上「評価額説」の立場を主張しておられる野口章弘教授は、「デット・エクイティ・スワップにより発行される株式の発行価額については、現物出資される債権の評価額を基準とする評価額説と、債権の券面額を基準とする券面額説がある。後者に基づく会計処理で

は、収益計上されるべき債務免除益が、増加する払込資本の中に含まれてしまう。資本と利益の区分を前提とするのであれば、払込資本の増加を発行される株式の時価で測定するという原則に従った会計処理が必要になる。…途中省略… 最終的な貸借対照表の姿が同じであったとしても、損益計算書というプロセスに違いがあれば、会計上は重大な違いである。債務の株式化により債務の券面額だけ負債が減少し、同じ金額だけ資本が増加することは確かであるが、増加する資本が払込資本であるとは限らない。資本と利益を区別するという原則に従えば、払込資本の増加と債務免除益という収益の発生とは区別される。…途中省略… したがって債務の消滅に伴って、その債務の券面額で負債の減少について借方記入が行われるとしても、発行される株式の公正な評価額を債務の券面額に求めることはできない。」と述べられ、「評価額説」と会計理論との整合性を唱えるとともに、「券面額説」の採用に関しては警鐘を鳴らしている。

本稿では、この野口教授の理論を支持し、企業会計上は「評価額説」が現在採られているとする見解に立脚することとする。

## 第2項 法人税法

本稿第2章及び第3章では、法人税法における規定構造と過去の判例から現物出資型DESからどのように債務消滅益が捉えられているかを明らかにした。

法人税法における現物出資型DESに関する法解釈は以下のように整理される。

### [1] 企業組織再編税制の適用

現物出資型DESが、税制適格要件を満たすか否かにより、①非適格現物出資と②適格現物出資に分類される。非適格現物出資の場合には、時価で出資債権の譲渡があったものとして認識され、適格現物出資の場合には簿価で出資債権の移転がなされ、譲渡益に対する課税が繰り延べられるこ

となる。

[2] 債務者企業に対する自己宛債権の現物出資

① 非適格現物出資に該当する現物出資型DESの場合

法人税法上、現物出資を受けた自己宛債権の時価に相当する金額について資本金等の額が増加することとされており（法税2条16, 法税令8条1項1号）、資本の相手勘定となる自己宛債権の価額も時価で表現される。

② 適格現物出資に該当する現物出資型DESの場合

適格現物出資に該当する場合には、現物出資法人における現物出資財産の移転直前の帳簿価額により移転がなされたと考える。よって、債務者企業における現物出資を受けた自己宛債権の取得価額は、債権者における債権の移転直前の帳簿価額が引き継がれることになり（法税令123条の5）、この移転直前の帳簿価額に相当する金額につき資本金等の額が増加することになる（法税2条16, 法税令8条1項8号）。

[3] 自己宛債権と既存債務との混同による消滅

債権と債務が、同一人に帰属した場合には、その債権は消滅する（民520条）。現物出資型DESについて考える上でも、この規定の当てはめが行われている。

① 非適格現物出資に該当する現物出資型DESの場合

[2] で述べたとおり、非適格現物出資に該当する場合には、現物出資を受けた時点で自己宛債権の価額には債権の時価が付されている。既存債務は帳簿価額であるから、時価による自己宛債権と簿価による既存債務が混同により消滅することとなる。そして、この自己宛債権と既存債務との混同による消滅は、法人税法22条2項に規定されている収益が生じる資本等取引以外の「その他の取引」に該当するということが、先に第3章で検討を行った、東京地裁の平成21年判決の判旨によって明らかにされている。なお、「その他の取引」に該当するか否かについては、条文や通達において特に明らかにされているわけではなく、それまでこの分野は至って

不明確な論点であったが、この判旨が示されてからは、解釈上、有力視されている見解のようである。以上のように、混同による消滅が法人税法22条規定の収益が生じる取引に該当することになることから、時価で計上されている自己宛債権と簿価で計上されている既存債務との差額につき、債務消滅益という収益が益金として認識されることになる。そして、その益金とされる金額、すなわち債務消滅益が収益として測定される金額は、先に述べた「金融商品に係る会計基準」を公正処理基準として測定されると考えられる（法税22条4項）。しかしながら、こうした債務消滅益は、現物出資型DESを実施した企業の租税負担を増大させ、企業再生の足かせとなる危険性を伴うことから、この債務消滅益のうち会社更生手続、民事再生手続、そして一定の私的整理に基づいて行われた現物出資型DESによって発生したものについては、通常青色欠損金に優先して期限切れの欠損金を損金の額に算入できるとされている（法税59条1項、同条2項、法税令24条の2、同116条の3）。

## ② 適格現物出資に該当する現物出資型DESの場合

適格現物出資に該当する場合には、債務者企業において受け入れる自己宛債権の価額は、債権者における移転直前の債権の帳簿価額となる。この自己宛債権の価額と既存債務の帳簿価額については、一定の場合<sup>63)</sup>を除き、同額となることが多い。したがって、適格現物出資に該当する場合には、自己宛債権と既存債務との混同消滅により債務消滅益が認識されることは殆ど無いと言えよう。

## 第2節 現行税制の抱える問題点

前節において述べた内容から、非適格現物出資に該当する現物出資型DESを実施した場合には、債務消滅益といった収益が発生し、課税所得の計算上これが益金の額に算入されるとする解釈が、現行法上採られていることが明らかとなった。

しかしながら、一定の課税関係を法により生ぜしめるためには、当該法によって、その課税要件を明確にしなければならない。こうした観点から考えると、現在の現物出資型DESの法律構造は、債務消滅益の発生を必然的に捉えられる規定構造とはいえない。また、再生を志す債務者企業を扶助するための政策的な配慮に係る要請や、現物出資型DESという経済行為に着目した税法以外の法律に基づく考え方から鑑みても、現行の法人税法のように現物出資型DESから債務消滅益が発生するという解釈は、現在の社会情勢に馴染まないのではないかと考える。

そこで本節においては、現行の非適格現物出資に該当する現物出資型DESに係る税制に対する批判として、上記で述べた観点からそれぞれ以下のような指摘を行う。

[1] 現行法令等<sup>64)</sup>の解釈上の不備

- ① 東京地裁平成21年4月28日の判決では、現物出資型DESの取引を三つに分解できる旨が判示されたが、一連の取引に分解可能性があるかどうかは疑問である。分解することができないとすれば、現物出資型DESの一連の取引から生じた債務消滅益については、資本等取引から生じた収益となり、益金の額には算入されないこととなる。
- ② 仮に東京地裁の判示の通り分解することが可能だとしても、債務消滅益が生じる「債権と債務の混同消滅」<sup>65)</sup>が法人税法22条2項に規定されている「その他の取引」に該当するかどうかは明確ではない。東京地裁が判示した見解においては、解釈上、「その他の取引」に該当すると考えることができるとされているが、「その他の取引」の具体的内容が税法上明文化されていないため、「その他の取引」には含まれないとする考え方も、解釈上成り立ち得るのではなからうか。
- ③ また②のように、「その他の取引」には含まれないと考えることができるとすれば、法人税法上、債務消滅益が生じることを明らかにしているのは、法人税法59条1項1号の規定文中「当該債権が債務の免

除以外の事由により消滅した場合でその消滅した債務に係る利益の額」の部分だけである。本稿でも述べているとおり、本規定部分は確認的規定とされている箇所であり、当該確認的規定部分から一つの個別的課税関係を説明するのは、法文の編纂形式としては合理的ではないと考えられる。

- ④ 上記②及び③の内容から、債務消滅益課税に対する課税要件が明確にされているとは言えず、課税要件明確主義に反していると考えられる。また、課税要件法定主義の側面からも根拠が弱い。

## [2] 商事法上の解釈と現物出資型DESの実質的な側面

- ① 現物出資型DESの対象とされる金銭債権は、その殆どについて弁済期が到来している。会社法における考え方では、「弁済期が到来している場合には株式会社が弁済しなければならない価額は確定しており、評価の適正性について特段の問題は生じないと考えられ<sup>66)</sup>、この場合、会社が弁済すべき金額は債務の券面額で確定していると言える。
- ② 現物出資型DESは、通常の現物出資とは違って、新たに払込みを受けるのではなく、金融機関等による融資などのように、既に払込みに相当する事実が存在し、これを再評価しているのである。つまり、債務の発生時点で、その券面額相当の払込みが済んでおり、現物出資型DESが行われることにより再評価を行って、債権（債務）の評価額を時価とする払込みがなされたものとされている。しかしながら、債権を現物出資した形式を採っているものの、実質的には過去において払込みがなされている。融資と出資という時間軸上のズレはあるものの、当初（融資段階で）払込みがなされているのであり、現物出資型DESの実施に伴って再評価する必要はなく、この払込みがなされた当初の融資金額を資本の額として維持し、これを有機的に活用した結果これを越える部分の金額について課税すれば十分であると考えら

れる<sup>67)</sup>。

### [3] 政策的な配慮の必要性

- ① DESは、債務超過となった企業と銀行などの金融機関との間で行われることが多く、企業の不良債権処理の一環である。中でも現物出資型DESは、実行にあたって資金を必要とする現金払込型DESに比べて、金融機関にとっても非常に有効な再建支援策と言える。債務者である企業は、債務超過という悪状況に陥っているばかりでなく、その資金的事情も悪化している場合が多い。また、ほとんどの再生企業においては、利益が生じるような決算とはならないことが多く、所得計算上も課税所得が生じることはない。

しかしながら、現物出資型DESを行った場合で、それが非適格現物出資に該当するときは、先に述べたとおり債務消滅益が生じる可能性もあり、繰越欠損金等との相殺を図ることができなければ、債務者企業に対して過剰な租税負担が強えられる。しかも、現物出資型DESの場合に発生するような債務消滅益は資金流入を伴わない収益であるから、課税標準とされる純資産の増加分に見合うだけの資金が会社内部に留保されていないため、債務者企業は納税資金の捻出にも苦慮することとなる。

そもそも、現物出資型DESを行う趣旨には、債務超過となった企業を再生させるという政策的な思惑が存在する。再生を志す企業に対して租税負担を強いるとなれば、正に「輸血をした患者に献血を強いる」ようなもので、その初志を貫徹することはできないであろう。したがって、こうした政策的な配慮を債務消滅益の存否の否定的理由として挙げることも一つの見解として成り立ちうると考える。これを後押しする一つの理由としては、債務消滅益に対する手当ての一つに期限切れ欠損金の損金算入の規定が存在するが、法人税法上この制度を認めているところに、課税庁側の一種の政策的な配慮が窺い知ること

ができるからである。しかしながら、この期限切れ欠損金の損金算入の規定だけでは、配慮としては不十分であると考ええる。

- ② 現物出資型DESと現金払込型DESとを比較した場合、両者はDESを実施した後同一の経済効果（借入金の資本への転換）をもたらすものであるが、現物出資型DESにおいては益金が生じ、現金払込型DESについては通常益金が生じない<sup>68)</sup>こととされており、課税態様に違いが生じている。益金が生じることが予見されれば、当然納税を意識せざるを得ず、現物出資型DESの選択に対して躊躇する企業も現れるであろう。しかしながら、現金払込型DESを実施するためには、払い込むための資金が必要であり、資金的な融通が困難な再生企業にとっては、この手法を選択することも難しいと言える。結果、税負担を負う可能性を考慮しつつ現物出資型DESの方法を選択しなければならないとすれば、企業再生活動自体の足かせとなり、企業再建の手法としての現物出資型DESは魅力的な手法とは呼べないであろう。

以上、現行のDES税制が抱える問題点を、[1]現行法令の解釈における不備、[2]商事法の解釈と実質的側面、[3]政策的な配慮の3つの側面から批判的に指摘を行った。総じて、現行税制は債務者企業の企業再生実現に対して、政策的配慮に欠ける制度であると思われる。よってこれらの批判的指摘を基に、今後現物出資型DESに係る税制がどうあるべきかについてを、次節において考えていくこととする。

### 第3節 現物出資型DESに係る望ましい法人税制のあり方

本稿における研究は、そもそも再建を志す企業の再生活動に課税所得を生じさせ、過剰な税負担を負わせる可能性がある現行のDES税制に対して、深く疑問を抱いたところに端を発している。前節まででも述べたが、現物出資型DESの実施にあたり、再建を志す債務者企業において生じた債務消滅益に対しては、会社更生等一定の現物出資型DES<sup>69)</sup>に該当する場



合を条件に期限切れ欠損金の損金算入が、またすべての現物出資型DESにより生じた債務消滅益について通常の繰越欠損金の損金算入が認められている。しかしながら、DES実施時に発生する債務消滅益は金額的に多額となる場合が多く、繰越欠損金等との相殺をもってしても、債務者企業の税負担の可能性が解消されたとは言い難い。そして、そもそも会社更生等の手続を採らなければならないような状態に陥っていても、こうした法的な手続を採らない、もしくは採れない企業も多いことから、期限切れ欠損金の損金算入の適用を、会社更生等の法的事実が発生する場合に限定するのはいささか不合理であろう。また、現物出資型DESと近似した再生手法の一つに現金払込型DESが挙げられるが、この手法は現物出資型DESと同一の経済効果が生じるものの、現物出資型DESのように益金自体が発生することはないとされている。

よって、再生企業に対して起こりうる租税負担を最優先に考え、こうした租税負担を再生途中の企業に強いることがないよう考慮し、同一の経済効果に対して同一の課税態様を図ることを可能とするための税務法制の実現を考えるべきである。そのためには、例えばDESによる現物出資時の自己宛債権の取得価額を、既存債務の券面額に相当する金額とする、等の規定構造が望ましい。

以下において、上で述べた見解を実現するためのより具体的な規定内容、すなわち現行法規に対する改正案についての提言とそれぞれについての解釈を示していくこととする。

[1] 法人税法22条2項の条文中にある「その他の取引」の具体的内容を法令等により明らかにし、その中に「債権と債務の混同による消滅」が含まれる旨を明文化する。

これにより、これまでは解釈の上で「債権と債務の混同による消滅」が

法人税法22条2項の「その他の取引」に含まれるとされていたが、この規定の創設によって、「混同消滅」からも収益が生じうるとする旨の課税要件を明らかにすることができる。なお本規定のように考えるためには、現物出資型DESの一連の取引の分解可能性が前提となるが、これについては後述する[5]との関係からも、取引を分解して考える方が妥当性を有するであろう。ただしこの場合には、国税庁のホームページに設けられている「タックスアンサー」や「Q&A」等により、周知のためその詳細を明らかにする必要があるであろう。

[2] 新たな「別段の定め」として、非適格の現物出資型DESの場合に増加する資本金等の額並びに自己宛債権の取得価額を、既存債務の券面額とする旨の規定を整備する。

現行の法人税法では、現物出資型DESにより増加する資本金等の額及び自己宛債権の取得価額につき、時価で計上すべきことを要請している。既存債務は債務者企業における帳簿価額で計上されているため、混同による消滅を通して、時価と簿価との差額につき、債務消滅益が計上されている。[1]の規定によって「混同消滅」が収益を生じさせる「その他の取引」に該当することを明らかにし、この[2]の規定は、「混同消滅」を受けて自己宛債権と既存債務が相殺されても差額が生じないとする配慮を規定として表現する。

[3] 法人税法59条の条文中のいわゆる「確認的規定」部分<sup>70)</sup>を削除する。

法人税法59条の規定自体は、「会社更生等による債務免除等があった場合の欠損金の損金算入」に関する規定である。同条において、平成18年度

の税制改正<sup>71)</sup>により、現物出資型DESにより生じた債務消滅益に対して、通常の繰越欠損金の額に優先して、期限切れ欠損金の額を損金算入できる旨の規定が追加整備された。しかしながら、前述した[2]の改正案により、筆者が提案したい現物出資型DESの制度においては、債務消滅益は発生しないこととなる。したがって、本項における「確認的規定」の削除は、期限切れ欠損金の優先適用の条文から現物出資型DESに関する部分を除外しようとする趣旨である。

[4] 適格現物出資に関する規定に関しては、現行法の規定を留保する。

税制適格性が認められる現物出資型DESの場合には、出資財産となる自己宛債権は、債権者企業における債権の移転直前の帳簿価額によって債務者企業に移転されてくる。したがって、債務者企業における既存債務の帳簿価額と債権者企業における債権の帳簿価額は通常同額である<sup>72)</sup>ことから、現物出資型DESを行っても債務消滅益は生じない。

ゆえに、適格現物出資に該当する場合と先に述べた[2]項の規定に従った非適格現物出資に該当する場合とでは、現物出資型DESを実施した後の債務者企業の状態につき、どちらも債務消滅益が発生せず借入金から資本金への金額的な振り替えで済むことから、同じ財務状態となる。

しかしながら、[2]項の規定によって非適格現物出資に該当する現物出資型DESに対して債務消滅益を生じさせないとする考え方の趣旨は、再建企業に対して行われる租税負担を無くすための政策的な配慮であり、適格現物出資のように移転資産に対する経済的な支配関係から鑑みた課税の繰り延べとは性格を異にしているため、両者は別物として取り扱わなければならない。

|                         |
|-------------------------|
| [5] 租税回避を目的としたDESに対する対処 |
|-------------------------|

税法では、納税者が自身の税負担を不当に減少させる目的で申告を行ったと認められる場合には、税務署長は自らの権限で納税者が行った行為若しくは計算を否認し、適正な税額計算を税務署長自らが行うことができる」とされている。これは法人税法についても例外ではなく、現物出資型DESの場合にあっては、現物出資が企業組織再編税制の一端とされていることから、通常「組織再編成に係る行為又は計算の否認」（法税132条の2）の規定の適用が想定される。また当事者が同族会社である場合には、前述した「組織再編成に係る行為又は計算の否認」の規定に加え、「同族会社等の行為又は計算の否認」（法税132条）の規定の適用も想定できよう。

上記[1]項から[4]項までで述べた規定構造を採れば、現物出資型DESにより収益が生じるということを明確化できるとともに、善意での再生を意図した現物出資型DESについては、[2]項の「別段の定め」によって益金への算入を回避することができる。一方で、悪意で行われる租税回避を意図した現物出資型DESに関しては、上述した行為計算の否認規定を発動させることにより、税務署長の裁量によって[2]項の規定の適用を否認できるよう、課税庁の積極的な課税を妨げるものではない規定構造となっている。特に[1]項の規定を考慮する上で、「混同消滅」を法人税法22条2項規定の収益を生じさせる取引に含ませることで、課税庁にとっても租税回避を意図した行為計算を否認できる余地を残せるよう、十分に留意している。

以上5つの項目に分けて、今後のあるべき現物出資型DESにおける立法論と解釈についての提言を行った。その中で、一連の取引の分解可能性の議論に関しては、現在までのところ分解可能とする説が有力である<sup>73)</sup>。

これに関して、第3章で検討した判例における判示の内容には些か疑問を覚えるが、筆者も分解可能とする説に賛同しているため、敢えて立法的な側面ではなく、行政におけるサービスによって周知を促すという見解を記した。なお、取引の分解可能性に関して、清水秀徳研究員は、「複数の取引が一連の取引として資本等取引の外形を有する場合であっても、資本等取引たる取引と損益取引たる取引がそれぞれ行われたとみることができる場合には、これらの取引はそれぞれが資本等取引又は損益取引であると考えることになろう。」<sup>74)</sup>と述べておられる。すなわち、これは現物出資型DESがそれ一つで単独の取引と見るのではなく、複数の取引の集合体であるとする考え方である。

しかしながらこの複数の取引のうち、「債権と債務の混同消滅」の部分について、これが法人税法22条2項規定の「その他の取引」に該当するか否かについては、法人税法22条2項にいう「その他の取引」に関する定義規定が存在しないため、該当するか否かの議論が解釈に拠っている部分が大きい。

そこで本節においては、この「その他の取引」概念につき、法に明文化を図ることで課税要件を明らかにし、将来的な課税漏れへの対処として、現物出資型DES以外の「混同消滅」を伴う取引も、収益を生ずる取引に包含されることを法制化の提言として明らかにした。その上で新たな別段の定めを創設し、現物出資型DESから債務消滅益が生ずることが無いよう配慮を行った次第である。

#### 第4節 小括

本章においては、現行法令の現状分析を行った上で、問題認識の確定、解決のための立法論の展開という形で論説を行ってきた。論じていく過程の中で常に気に掛けてきたのは、再生を志す企業をいかに救済するかという点である。現物出資型DESを利用しようと考えている企業は、赤字

決算続きの企業が多く想定される。こうした企業に債務消滅益課税による納税を求めても、納税自体が難しいものであるばかりでなく、これにより企業再生が頓挫する可能性も大いに考えられる。例え欠損金による債務消滅益との相殺を認めても、現行の法人税法では、“課税する”という立場に立脚している。そもそも、再生企業に債務消滅益課税を行っていること自体がナンセンスであると筆者は考えている。仮に黒字で潤沢な企業が現物出資型DESを実施しても、当該企業における債務（融資機関からみれば債権）の評価は、返済不能部分は恐らく存在しないことから、債務（債権）の券面を割ることは無く、債務消滅益とは無縁である。そう考えれば、現物出資型DESの実施の対象となる企業の財務体質と債務消滅益の発生可能性との関係は、トレード・オフの関係に立つものと考えられる。

現物出資型DESは企業再生の一手法に過ぎない。そして、現行法人税法では、会社更生等の一定の法的枠組みに則った現物出資型DESを対象として、再生を支援する配慮を行っているが、未だこれも十分な措置が採られているとは言えない。昨今の日本経済に見られる長引く不景気の状況や、過去に類を見ない東日本大震災の悲惨な現状を鑑みるに、現在の日本は、現物出資型DESを含めた企業再生を支援する新たな税制の構築と、これらの制度を利用できる枠組みの拡充に向けた抜本的な見直しを行う時期に来ているのではなかろうか。

## 結語 ～総括と今後の検討課題～

租税法の世界には、「租税法律主義」と呼ばれる言葉がある。租税に関する重要事項は、すべて法律により定めなければならない、法律の根拠に基づくことなしに、国家は租税を賦課・徴収することはできず、また、国民は租税の納付を要求されることはないとする原則である<sup>75)</sup>。また、この

「租税法律主義」を支える柱として、「課税要件法定主義」と「課税要件明確主義」の二つの内容が存在する。「課税要件法定主義」とは、課税要件と租税の賦課・徴収の手続に関しては、法律によって規定されなければならないことを意味し<sup>76)</sup>、「課税要件明確主義」とは、法律等に課税要件および租税の賦課・徴収の手続に関する定めをなす場合には、その定めはなるべく一義的で明確であるものでなければならないとする意味である<sup>77)</sup>。

つまり、税法は、我々国民が租税に関するあらゆる手続きを行うに当たって、その道標となるべく定められたものであって、それは分かり易くあらねばならず、国民はその定め範囲内で納税という義務を負い、かつその義務を履行する上で課税漏れ等の社会的規範からの逸脱を防止すべく編纂された法律とすることができよう。

ここで、改めて法人税法における所得計算の仕組みを考えてみたい。法人税法では各事業年度において生じた所得を課税所得として計算されている。また各事業年度の課税所得は、その事業年度の益金の額からその事業年度の損金の額を差し引くことにより計算されている。ゆえに法人税法では、益金が生じる取引の概念及び損金の概念を包括的に規定することにより課税漏れを未然に防ぎ、企業会計における考え方よりも課税の公平を尊重すべきもの等に関しては、「別段の定め」を設けて、これを益金および損金の範囲から除外しているのである。

現物出資型DESにおける債務消滅益課税の問題については、この包括的に規定された「益金を生じさせる取引」に、DES取引を分解し抽出された「債権と債務の混同消滅」部分が、取引として該当するか否かが焦点となった。東京地裁の平成21年の判決では、該当説を採っている。しかしながら、「益金を生じさせる取引」の具体的内容については、現在までのところ明文化されておらず、解釈に頼らざるを得ない。また、債務消滅益が生ずべきことを、他の内容についての「別段の定め」に関する規定中に

追加挿入しただけでは<sup>78)</sup>、課税要件が明確にされているとは言い難い。

一方で、東京地裁の判決は、現物出資型DESについての課税判断について一つの指標をもたらしたと言えよう。包括規定とされる「益金を生じさせる取引」の中に、現物出資型DESの場合の「債権と債務の混同消滅」を包含させることにより、今後同様の問題がおきたときに生じる「課税漏れ」の恐れを排除したわけである。

しかし、現物出資型DESが実施される状況下を想定してみるに、これを実施しようとする企業の多くは、債務超過に陥り、資金的事情も盡ならず、課税を受けても納税に困る企業が大半であろう。本稿で提言した現物出資型DESに関する税制の改正案は、そうした事情を考慮し提言を行ったものである。「課税の公平」を保持するため、「課税漏れ」があってはならないということは租税法の世界における大原則ではあるが、時に救済を必要とする企業に対する優遇税制を「課税の公平」に優先させて考えても良いのではなかろうか。それも立派な「課税の公平」であろうと考える。

#### 【脚 注】

- 1) 松嶋隆弘「会社法のもとにおけるデット・エクイティ・スワップ」日本法学第75巻第3号178頁（日本大学法学研究所，2010年）、藤原総一郎『DES・DDSの実務 [改訂版]』2頁（社団法人 金融財政事情研究会，2009年）参照。
- 2) 会社445条1項、同条2項、同条3項。
- 3) 会社447条1項2号。
- 4) 会社449条1項ただし書。
- 5) DES取引を債権者企業の立場から見た場合、「現金払込型DES」は金銭出資と債権の回収が同時に行われる取引となる。したがって、「債権放棄+金銭出資型DES」との違いは、その有する債権の回収を受けるか放棄をするかの違いとなる。本文にて後述されている通り、債権放棄の面で課税リスクが伴う以上、前者の方が利用しやすい手法と言えよう。
- 6) 林幸一教授は現金払込型DESを擬似DESと呼称し、「債務免除に『通常の経済取引』として是認できる合理的理由」が存在する擬似DESについては、免除益課税を受けることは



ない。なお、合理的な再建計画でなく、同族会社の行為計算の否認の対象とされれば、擬似DESはDESと同様にみなされ、免除益課税が行われる可能性がある。また、同族会社の行為計算の否認の射程範囲外であっても、寄附による受贈益課税が行われる可能性がある。」と述べられ、現金払込型DESにおいても課税関係が生じる可能性について示唆しておられる。林幸一「中小企業再生における擬似DESに係る課税問題」大阪経大論集第61巻第3号128頁（大阪経大学会，2010年）参照。

- 7) 法基通9-6-1、9-6-2、9-6-3に該当しない債権放棄損は損金不算入となる可能性がある。
- 8) 現物出資における税制適格要件（法税2条1項十二の十四）を指す。
- 9) 本稿第2章第3節参照。
- 10) 本稿に掲げた手法の他にも、例えば、「債権者が債務者に対する債権を現物出資して新会社を設立し、当該会社に対し債務者は営業を譲渡し清算する」方法や「債務者が保有している自己株式を債権者に代物弁済する」などといった方法も考えられるが、本稿で掲げた手法とはその性質を異にするため、紙幅の関係上、検討の対象からは除くこととする。国税庁ホームページ「私的整理に関するガイドライン」[Q.38『デットエクイティスワップ』とは何ですか。]  
<http://www.nta.go.jp/shiraberu/zeiho-kaishaku/bunshokaito/hojin/050511/guideline.pdf>（平成23年6月28日アクセス）。
- 11) 債権及び債務が同一人に帰属したときは、その債権は消滅する（民520条）。
- 12) 法人の資本金等の額の増加又は減少を生ずる取引並びに法人が行う利益又は剰余金の分配及び剰余財産の分配又は引渡しをいう（法税22条5項）。
- 13) 金子宏名誉教授は、資本等取引と損益取引の両取引が同時に発生する現物出資型DESのような取引を、「混合取引」と呼称し次のように述べておられる。「資本等取引の中には、現物配当、デット・エクイティ・スワップ、自己の株式の取得等のように、損益取引の要素を含んだ取引も存在する。法人税法の解釈としては、資本等取引と損益取引を峻別して、これらの取引も資本等取引であるからそこから損益は生じないと解する考え方もありうるが、ここでは、筆者のかねての持論に従って、これらの取引は資本等取引と損益取引の混合取引（仮にこのように命名しておく）であるから、損益取引の要素からは損益が生ずると解しておきたい。」金子宏『租税法〔第15版〕』270頁（弘文堂，2010年）参照。
- 14) 岡村忠生『法人税法講義〔第3版〕』363頁（成文堂，2007年）参照。
- 15) 法人税法等の一部を改正する法律，平成13年3月法律第6号。
- 16) 所得税法等の一部を改正する法律，平成18年法律第10号。
- 17) 前掲注16)。
- 18) 商法等の一部を改正する法律，平成12年5月31日公布法律第90号。
- 19) 前掲注15)。
- 20) 現在の企業組織再編税制は多岐にわたっており、合併、分割、現物出資、現物分配、株式交換、株式移転が挙げられる。
- 21) 内閣府・税制調査会ホームページ「会社分割・合併等の企業組織再編に係る税制の基

本的考え方」

<http://www.cao.go.jp/zeicho/tosin/zeichog4.html>（平成23年11月14日アクセス）。

22) 前掲注21)。

23) 前掲注16)。

24) 前掲注16)。

25) 本稿では触れていないが、DESの類型の一つに会社更生法に基づくDESが挙げられる。

会社更生法の規定に基づくDESは、債権の現物出資とはその性質を異にするものと解されており、税務上は、現物出資と代物弁済（民482条）の両方の特質をもつものとされつつも、代物弁済の側面を重視している。ゆえに法人税施行令における「給付を受けた金銭以外の資産の価額」は現物出資型DESを行った際の債務者企業の規定表現であり、「その他の対価の額」は会社更生法に基づくDESの場合の規定表現となる。中村慈美・小松誠志「再生・再編手法の選択と税務処理のポイント」週刊税務通信3138号28頁（税務研究会、2010年）参照。

26) 前掲注11)。

27) 小原昇・佐々木浩「平成18年度税制改正（法人税関係）について—会社法制定に伴う整備等を中心に—」租税研究第677号84頁以下（日本租税研究協会2006年）参照。

28) 理論上、債権者の債権帳簿価額がその券面額を下回らない限り、適格現物出資型DESの場合においても、債務消滅益は生じない。しかし適格現物出資型DESにおいて債務消滅益が発生する数少ない事例として、高野公人氏は次のように述べておられる。「M&Aにおける買い手が、企業買収にあたって債務者の株式と債権の両方を購入し、100%子会社化した後でDESを行うような場合には、これも原則として適格現物出資に該当することとなるものと考えられるが、当該買い手における当該DES対象債権の帳簿価額は債権購入時点における債券の市場における時価となっているため、このような場合には、DESによって債務者に債務消滅益が発生する場合がある…以下略」。

高野公人「特集Ⅰ 最新 中小企業の事業再生実務 デット・エクイティ・スワップ (DES) の税務上の取扱いと活用のポイント」税経通信Vol.64 No.15, 92頁（税務経理協会、2009年）参照。

29) 前掲注28)。

30) 前掲注16)。

31) ハツ尾順一「特集 会社法で変わる 税務上の資本と資本等取引 税法における資本等取引と損益取引の区分」税理第49巻第7号31頁（ぎょうせい、2006年）参照。

32) 中江博行『法人税講座〔五訂版〕』167頁（税務経理協会、2010年）参照。

33) 現在の法人税法59条は当初通達にその規定が置かれていた。この旧法人税法取扱通達では、「法人の資産整理に当たってなされた重役、その他の私財提供（債務免除益を含む。）又は銀行の預金切捨による益金であつて法第9条第5項の規定（青色申告法人の前5年以内に生じた欠損金の損金算入）の適用を受けない繰越欠損金（欠損金と積立金とを併有する場合はその相殺残額）の補てんに充当した部分の金額は、課税しない」と規定され、会社更生等に基づく債務免除益等についての課税を緩和するため、当該債務免除等と相殺する

ことが認められていた（昭25年直法1-100「247」）。

しかし、この取扱通達上で規定を置くことに対しては当時様々な批判が存在していた。

昭和38年12月の所得税法及び法人税法の整備に関する税制調査会答申では、資産整理の内容、繰越欠損金の範囲及び積立金との相殺残額等に関する問題があったうえ、課税所得になるか否かの決定に関する事由を通達において定めているとする批判が取り上げられた。

これらの批判を受けて、昭和40年に行われた法人税法の全文改正にあたり、通達において定められていた上記の規定は、繰越欠損金の範囲等を明確にするとともに、本法に取り上げられて法人税法59条として明文化された。その後、和議法の廃止や民事再生法の制定に伴って、この規定の対象となる要件事実が追加された（法人税法施行令の一部を改正する政令、平成12年3月政令第145号）。また、連結納税制度が開始されるとともに適用対象法人から連結子会社が除外され、連結欠損金個別帰属額が欠損金額に含まれる改正が行われている（法人税法等の一部を改正する法律、平成14年7月法律第79号）。そして、平成17年度の税制改正では、繰越欠損金の損金算入に関する順序につき、期限切れ欠損金を優先的に控除することができる旨の改正が行われ（所得税法等の一部を改正する等の法律、平成17年法律第21号）、翌平成18年度の税制改正により、現物出資型DESが行われた際の債務消滅益を、本条の規定により損金算入限度額の対象に含むこととされ（所得税法等の一部を改正する等の法律、平成18年法律第10号）現在に至っている。

34) 前掲注16)。

35) 所得税法等の一部を改正する等の法律（平成18年法律第10号）附則1条6号ロ。

36) 財務省ホームページ「ファイナンス別冊 平成18年度税制改正の解説」[財務省大臣官房文書課編、2006年] 287-288頁参照。

[http://www.mof.go.jp/tax\\_policy/tax\\_reform/outline/fy2006/f1808betu.pdf](http://www.mof.go.jp/tax_policy/tax_reform/outline/fy2006/f1808betu.pdf)（平成23年12月2日アクセス）。

37) 前掲注16)。

38) 前掲注27)。

39) ハツ尾・前傾注31) 30-31頁参照。

40) 前掲注16)。

41) ここでいう「出資を受けるという行為」とは、現物出資型DESの一連の行為を指す。すでに述べたとおり、現物出資型DESは自己宛債権で出資を受けるという行為と出資債権と既存債務の混同による消滅で成り立っているため、実際に債務消滅益が生じるのは混同消滅の部分に関してである。

42) 平成21年度の税制改正においては、法人税法施行令24条の2が改正され、青色欠損金等以外の繰越欠損金（いわゆる期限切れ欠損金）の損金算入の優先適用が受けられる一定の債務処理計画に関する要件が緩和された。この中の債務免除要件につき、自社に対する債権の現物出資を受ける場合が追加され、一定の私的整理に基づいて行われる現物出資型DESで発生した債務消滅益についても、期限切れ欠損金の優先適用を受けることができることが明らかにされた。

- 阿部泰久ほか『どこがどうなる!? 平成21年度 税制改正の要点解説』63頁（清文社、2009年）参照。
- 43) 前掲注11)。
- 44) 券面額説とは、現物出資された自己宛債権の評価額を、債務者における債務の券面額とする考え方をいう。一方で、自己宛債権の評価額をその債権の時価とする考え方を評価額説という。
- 45) 針塚遵「東京地裁商事部における現物出資等検査役選任事件の現状」旬刊商事法務通巻1590号、8頁（社団法人 商事法務研究会、2001年）参照。
- 46) 前掲注16)。
- 47) 本条は、「内国法人が適格現物出資により被現物出資法人にその有する資産の移転をし、又はこれと併せてその有する負債の移転をしたときは、当該被現物出資法人に当該移転をした資産及び負債の当該適格現物出資の直前の帳簿価額による譲渡をしたものとして、当該内国法人の各事業年度の所得の金額を計算する。」といった内容の規定である。
- 48) 本条は、「内国法人が適格現物出資により現物出資法人から資産及び負債の移転を受けた場合には、当該資産及び負債の取得価額は、法第62条の4第1項（適格現物出資による資産等の帳簿価額による譲渡）に規定する帳簿価額に相当する金額（その取得のために要した費用がある場合にはその費用の額を加算した金額とし、当該資産又は負債が当該現物出資法人（公益法人等又は人格のない社団等に限る。）の収益事業以外の事業に属する資産又は負債であった場合には当該資産又は負債の価額として当該内国法人の帳簿に記載された金額とする。）とする」といった内容の規定である。
- 49) 例えば、債権者企業、債務者企業、債務者企業の株主等の利害関係を調整する転換要件、手続及び効果の発生時期等が考えられる。
- 50) 本条は、被現物出資法人についての定義規定であり、「現物出資により現物出資法人から資産の移転を受け、又はこれと併せて負債の移転を受けた法人をいう。」と規定されていた。
- 51) 本条は、適格現物出資に該当する要件についての規定であり、現物出資を行った法人間のいずれか一方の法人による完全支配関係が存在する場合には、適格現物出資に該当する旨が定められていた。
- 52) 本条は、平成18年度の税制改正前に存在していた資本積立金額について、その構成要素となるものについて規定されていた条文である。本条によれば、適格現物出資により移転を受けた純資産の移転直前の帳簿価額から、その適格現物出資により増加した資本の金額等を減算した金額が適格現物出資により増加する資本積立金額とされていた。
- 53) 前掲注13)。
- 54) 藤井茂男「DESによる債務消滅益」税理第53巻第13号98頁（ぎょうせい、2010年）参照。
- 55) 小田修二「デット・エクイティ・スワップを巡る課税問題」税務事例研究第91号70頁（財団法人 日本税務研究センター、2006年）参照。
- 56) 企業組織再編税制を含む。

- 57) 品川芳宣「役員報酬の仮装経理の有無とDES等における債務免除益等の存否」TKC税研情報18巻5号46頁（TKC税務研究所，2009年）参照。
- 58) 水野忠恒教授もその自書において同様の解釈を次のように紹介しておられる。  
「企業会計においては、資産、負債、資本の増減変化をもたらす一切の原因として簿記上の記録となるものをいうとし、法人税法22条2項も、そのような概念を借用したものと解する見解もある。」水野忠恒『租税法〔第5版〕』382頁（有斐閣，2011年）参照。
- 59) 谷口勢津夫『税法基本講義〔第2版〕』329頁（弘文堂，2011年）参照。
- 60) 純資産増加説とは、担税力を増加させるような経済的利得はすべて所得を構成するものであり、反復的・継続的利得のみではなく、一時的・偶発的・恩恵的利得も所得に含まれるとする所得概念である。金子宏『租税法〔第15版〕』169頁（弘文堂，2010年）参照。
- 61) 『金融商品に係る会計基準』，第二，二，3 「金融資産及び金融負債の消滅の認識に係る会計処理」（大蔵省企業会計審議会，公表：平成11年1月22日，最終改正：平成20年3月10日）。
- 62) 稲見誠一『ケース別にわかる企業再生の税務〔第2版〕』佐藤信祐共著154頁（中央経済社，2010年）参照。
- 63) 前掲注28）。
- 64) 現在の現物出資型DESに関しての法令と過去の判例における解釈をいう。
- 65) 前掲注11）。
- 66) 豊田祐子「株式（株式の併合等・単元株式数・募集株式の発行等・株券・雑則）」相澤哲編著『立案担当者による新・会社法の解説』57頁（株式会社商事法務，2006年）参照。
- 67) 金子友裕「法人税法におけるDESによる債務免除益—東京地裁平成21年4月28日判決を素材として—」月刊税務事例第42巻第12号通巻495号46頁以下（財経詳報社，2010年）参照。
- 68) 現金払込型DESの場合の課税の問題については、行われたDESの実施目的等が、専ら税負担を不当に減少させることを意図して行われるようなケース等において考慮する必要があるであろう。
- 69) 会社更生や民事再生手続に基づくDESのほか、一定の私的整理に基づいて行われるDESを言う。
- 70) 「確認の規定」とは、平成18年度の税制改正によって現行の法人税法59条1項1号において加えられた記述内容である。具体的には、条文中「当該債権が債務の免除以外の事由により消滅した場合でその消滅した債務に係る利益の額が生ずるときを含む。」とされている部分であり、この記述により現物出資型DESからも債務消滅益が生じることを課税庁側が確認的に明らかにしたと言われている。
- 71) 前掲注16）。
- 72) 前掲注28）。この他、本稿第3章で紹介した東京地裁平成21年4月28日判決における判例も、債権の二次取得の後に適格現物出資によるDESが実施され、債務消滅益の認定を受けた稀なケースである。
- 73) 前掲注13）。

- 74) 清水秀徳「自己株式の無償・低廉取得に係る法人税の課税関係」税大論叢66号335頁（税務大学校，2010年）参照。
- 75) 金子宏『租税法〔第15版〕』68頁（成文堂，2007年）参照。
- 76) 金子前掲注159）70頁。
- 77) 金子前掲注159）73頁。
- 78) 法人税法59条の「期限切れ欠損金の損金算入」の規定中に挿入された、「現物出資型DESにおける債務消滅益」についての確認的規定を指す。

### 【参考文献一覧】

… 単書 …

1. 藤原総一郎『DES・DDSの実務〔改訂版〕』（社団法人 金融財政事情研究会，2009年）
2. 神田秀樹『会社法〔第12版〕』（弘文堂，2010年）
3. 江藤憲治郎ほか『新「会社法」詳解』（中央経済者，2005年）
4. 金子宏『租税法〔第15版〕』（弘文堂，2010年）
5. 金子宏『所得税・法人税の理論と課題』（社団法人 日本租税研究協会，2010年）
6. 岡村忠生『法人税法講義〔第3版〕』（成文堂，2007年）
7. 中江博行『法人税法講座〔五訂版〕』（税務経理協会，2010年）
8. 阿部泰久ほか『どこがどうなる!? 平成21年度 税制改正の要点解説』（清文社，2009年）
9. 西村善朗・松崎為久『DES活用の実務Q&A 債務の株式化—その仕組みと会計・税務—』（清文社，2004年）
10. 税理士法人 山田&パートナーズ『Q&A 企業組織再編の会計と税務〔第3版〕』優成監査法人ほか編（税務経理協会，2008年）
11. 森文人『法人税基本通達逐条解説〔六訂版〕』（税務研究会出版局，2011年）
12. 水野忠恒『租税法〔第5版〕』（有斐閣，2011年）
13. 谷口勢津夫『税法基本講義〔第2版〕』（弘文堂，2011年）
14. 岸田貞彦『現代税法の基礎知識』柳裕治ほか著（ぎょうせい，2011年）
15. 稲見誠一『ケース別にわかる企業再生の税務〔第2版〕』佐藤信祐共著（中央経済社，2010年）
16. 太田達也『「純資産の部」完全解説—「増資・減資の実務」を中心に—』（税務研究会出版局，2010年）
17. 岡村忠生『ベーシック税法〔第6版〕』渡辺徹也ほか著（有斐閣，2011年）
18. 酒井克彦『ブラッシュアップ租税法—判例学習の道しるべ—』（財経詳報社，2011年）
19. 中村慈美『解説とQ&Aによる 法的・私的整理における債権者・債務者の税務』（財団法人 大蔵財務協会，2007年）
20. 高田正昭『徹底詳解 企業再生の税務—理論とQ&A—』佐々木伸悟ほか著（税務研究

会出版局、2006年)

21. 手塚仙夫『純資産の部の会計と税務』稲見誠一ほか著(清文社、2007年)
22. 相澤哲『論点解説 新・会社法〔第6版〕』葉玉匡美ほか編著(商事法務、2008年)

… 雑誌掲載論文 …

1. 松嶋隆弘「会社法のもとにおけるデット・エクイティ・スワップ」日本法学第75巻第3号(日本大学法学研究所、2010年)
2. 林幸一「中小企業再生における擬似DESに係る課税問題」大阪経大論集第61巻第3号(大阪経大会学、2010年)
3. 針塚遵「東京地裁商事部における現物出資等検査役選任事件の現状」旬刊商事法務通巻1590号(社団法人 商事法務研究会、2001年)
4. 藤田友敬「自己株式取得と会社法〔下〕」旬刊商事法務通巻1616号(社団法人 商事法務研究会、2001年)
5. 針塚遵「デット・エクイティ・スワップ再論」旬刊商事法務通巻1632号(社団法人 商事法務研究会、2002年)
6. 太田洋「改正商法下のデット・エクイティ・スワップと課税上の取扱い」旬刊商事法務通巻1638号(社団法人 商事法務研究会、2002年)
7. 江頭憲治郎「企業再編と租税法」中里実編『企業組織と租税法』別冊商事法務通巻252号(株式会社 商事法務、2002年)
8. 豊田祐子「株式(株式の併合等・単元株式数・募集株式の発行等・株券・雑則)」相澤哲編著『立案担当者による 新・会社法の解説』別冊商事法務通巻295号(株式会社 商事法務、2006年)
9. 神田秀樹「債務の株式化(デット・エクイティ・スワップ)」ジュリスト1219号(有斐閣、2002年)
10. 大杉謙一「いわゆる不良債権問題とデット・エクイティ・スワップ(債務の株式化)」ジュリスト1240号(有斐閣、2003年)
11. 前田耕司・岡本高太郎「デット・エクイティ・スワップをめぐる税法と商法の交錯」ジュリスト1257号(有斐閣、2003年)
12. 野口晃弘「デット・エクイティ・スワップ—商法からの会計の自立」企業会計Vol.55 No.7(中央経済社、2003年)
13. 長岡勝美「デット・エクイティ・スワップ(DES)における会社法上の手続と税制改正」企業会計Vol.58 No.9(中央経済社、2006年)
14. 高田正昭「特集1 平成18年度 改正法人税の注目ポイント〔Q1 デット・エクイティ・スワップ(DES)における課税上の取扱い〕」税務QA通号51号(税務研究会、2006年)
15. 中村慈美・小松誠志「再生・再編手法の選択と税務処理のポイント～相談事例を交えて～ テーマV 更生手続における債務者の税務③」週刊税務通信(税務研究会、2010年)
16. 週刊税務通信編集部「新株発行する債務者側は「資本等取引」に デット・エクイテ

- イ・スワップを行った場合の債務者側の処理」週刊税務通信2774号（税務研究会，2003年）
17. 小原昇・佐々木浩「平成18年度税制改正（法人税関係）について一会社法制定に伴う整備等を中心に」租税研究第677号（社団法人 日本租税研究協会，2006年）
  18. 高野公人「特集Ⅰ 最新 中小企業の事業再生実務 デット・エクイティ・スワップ（DES）の税務上の取扱いと活用のポイント」税経通信Vol.64 No.15（税務経理協会，2009年）
  19. ハツ尾順一「特集 会社法で変わる 税務上の資本と資本等取引 税法における資本等取引と損益取引の区分」税理第49巻第7号（ぎょうせい，2006年）
  20. 岸田雅雄「特集 会社法で変わる 税務上の資本と資本等取引 資本についての会社法・企業会計・税法の考え方」税理第49巻第7号（ぎょうせい，2006年）
  21. 都井清史「特集 会社法で変わる 税務上の資本と資本等取引 債務の株式化（DES）」税理第49巻第7号（ぎょうせい，2006年）
  22. 藤井茂男「DESによる債務消滅益」税理第53巻第13号（ぎょうせい，2010年）
  23. 税務QA編集部「昨年度改正点の再検討（第1回）Q3 DES（デット・エクイティ・スワップ）における課税関係について」税務QA通号63号（税務研究会，2007年）
  24. 小田修二「デット・エクイティ・スワップを巡る課税問題」税務事例研究第91号（財団法人 日本税務研究センター，2006年）
  25. 品川芳宣「役員報酬の仮装経理の有無とDES等における債務免除益等の存否」TKC 税研情報18巻5号（TKC税務研究所，2009年）
  26. 品川芳宣「FOCUS 租税判例紹介・評釈 役員報酬の仮装経理とDES等における債務消滅益」税研Vol.25 No.2，83頁以下（財団法人 日本税務研究センター，2009年）
  27. 品川芳宣「税法における資本と負債の区分」租税法研究第32巻（租税法学会，2004年）
  28. 岸田貞夫「DESによる債務消滅益の益金算入」TKC税研情報19巻4号（TKC税務研究所，2010年）
  29. 青山慶二「重要判例の比較法研究 第3回 債務の株式化と債務消滅益」TKC税研情報20巻5号（TKC税務研究所，2011年）
  30. 金子友裕「法人税法におけるDESによる債務消滅益—東京地裁平成21年4月28日判決を素材として—」月刊税務事例第42巻12号通巻495号（財経詳報社，2010年）
  31. 鹿志村裕「特集2 中小企業のための企業再生の税務—債務免除益課税の影響をふまえて— 債務免除益・債務消滅益をめぐる検討」税経通信Vol.65 No.14（税務経理協会，2010年）
  32. 木村吉孝「債務株式化における課税問題」税法学通号552号（日本税法学会，2004年）
  33. 西村善朗「DESにより生じる債務消滅益の益金算入—平成21年4月28日東京地裁判決を題材として」税務弘報57巻14号（中央経済社，2009年）
  34. 藤井敏央「事業再生に係るDES（Debt Equity Swap：債務の株式化）の税務上の評価方法について」租税研究第729号（社団法人 日本租税研究協会，2010年）



… ウェブサイト …

1. 国税庁ホームページ「私的整理に関するガイドライン」  
<http://www.nta.go.jp/shiraberu/zeiho-kaishaku/bunshokaito/hojin050511/guideline.pdf> (平成23年6月28日アクセス)
2. 内閣府・税制調査会ホームページ「会社分割・合併等の企業組織再編成に係る税制の基本的考え方」  
<http://www.cao.go.jp/zeicho/tosin/zeichog4.html> (平成23年11月14日アクセス)
3. 財務省ホームページ「ファイナンス別冊 平成18年度税制改正の解説」[財務省大臣官房文書課編, 2006年]  
[http://www.mof.go.jp/tax\\_policy/tax\\_reform/outline/fy2006/f1808betu.pdf](http://www.mof.go.jp/tax_policy/tax_reform/outline/fy2006/f1808betu.pdf) (平成23年12月2日アクセス)

… その他 …

1. 武田昌輔編著『詳解 会社税務事例』(第一法規出版, 2011年11月16日閲覧分)
2. 「法人税更正処分取消請求事件(東京地裁 平成10年(行ウ)第191号 平成12年11月30日判決)」訟務月報48巻11号(法務省大臣官房, 2002年)
3. 「法人税更正処分取消請求事件(東京高裁 平成13年(行コ)第6号)平成13年7月5日判決・確定」税務訴訟資料第251号順号8942(国税庁, 2005年)
4. 金子友裕「DESによる債務消滅益—所得計算の対象となる取引の検討を中心に—」租税訴訟学会第29回研究会資料(租税訴訟学会, 2010年)