

# 所得税法第六四条第一項の適用について

伊藤

晴

海

## 目次

### はじめに

### 第一章 所得税法第六四条第一項について

#### 第一節 立法経緯

- (一) 立法化以前の保証債務の履行による求償権の行使不能の取扱い
- (二) 昭和三六年個別通達と税制調査会による検討と結論

#### 第二節 立法趣旨

### 第二章 保証債務を履行するための資産の譲渡

#### 第一節 保証債務の履行

- (一) 保証債務の範囲

- (二) 求償権の存在

#### 第二節 保証債務の履行と資産の譲渡との因果関係

- (一) 因果関係の解釈

- (二) 因果関係の判定基準

### 第三章 求償権の行使不能

#### 第一節 求償権の行使不能

(二) 行使不能の要件

第二節 主債務者が事業継続の場合の求償権の放棄による行使不能の判定

(二) 裁判例

(二) 平成一四年個別通達の意義

第四章 事例の検討

第一節 さいたま地裁判決

(二) 事実の概要

(二) 裁判所の判断及び理由

第二節 本事例の検討

(二) 「保証債務を履行するための資産の譲渡」について

(二) 「求償権の行使不能」について

第三節 本判決の意義

おわりに

はじめに

中小企業が経営を行う場合にもつとも大きな課題となる点の一つは資金調達である。通常わが国では、多くの場合に中小企業の代表者が、担保として自己の土地建物を提供するか又は保証人となることによつて資金調達を行つている。保証人である会社代表者は、主債務者である当該法人が資力喪失により債務不履行となつた場合に、主債務者に代わつて債務を弁済する義務を負う。この保証債務を履行することによつて保証人は、主債務者に対して金銭債権た

る求償権を取得する。ただし一般的には、求償債権が回収されることは稀であり、その殆どが回収不能になることが多い。このような場合に、保証人が債務の弁済に充てるため資産を譲渡した場合に発生する譲渡所得に対して、その履行に伴う求償権の行使が出来ない金額を限度に課税を行わないとするのが、所得税法第六四条第二項に規定されている「保証債務の特例」である。しかし、譲渡所得課税の特例規定であるとの理由から、厳格に解釈適用されることによって、その本来の機能を十分に果たしているとはいえないのではないだろうか。

したがつて、本稿においては、法人の代表者がその法人の債務保証をした場合について、所得税法第六四条第二項の適用要件を学説及び裁判例を整理しながら、求償権が行使不能となつた保証人の当該特例の適用可否の予測可能性が十分確保されることを念頭において、本来の趣旨目的及び今日の社会情勢の変化に適合した適切な解釈適用が行われるべき考察を行うことを目的とする。

そこでまず、所得税法第六四条第二項の立法経緯を検証して、この規定の趣旨を明らかにする。その上で当該条項の実体要件の第一である「保証債務を履行するための資産の譲渡」について、保証債務の意義及び範囲を明確にするとともに、「保証債務の履行と資産の譲渡」の因果関係について事例を整理検証することにより、その判定の基準を考察する。次に、第二の実体要件である「求償権の行使不能」とは、いかなる場合をいうのか、特に主債務者の債務超過の状態が相当期間継続している場合に、保証人が求償権を放棄したときの判定基準につき、裁判所の判断及びその理由の検討を行う。

以上の実体要件の検証結果を基に、新たに当該条項の適用要件について一部解釈を見直したと思われる、さいたま地方裁判所平成一六年四月一四日判決を取り上げて、従来の裁判所の判断との比較検討を行い、この判決の意義を明

らかにする。最後に所得税法第六四条第二項の解釈適用について、今日の社会的背景や中小企業の実情に沿った解釈のあり方について検討を行うものとする。

## 第一章 所得税法第六四条第二項について

### 第一節 立法経緯

所得税法第六四条第二項は、「保証債務を履行するため資産（第二三三条第二項第一号（譲渡所得に含まれない所得）の規定に該当するものを除く。）の譲渡があつた場合において、その履行に伴う求償権の全部又は一部を行使することができないこととなつた金額（不動産所得の金額、事業所得の金額又は山林所得の金額の計算上必要経費に算入される金額を除く。）を前項に規定する回収することができなくなつた金額とみなして、同項の規定を適用する。」と規定している。ここにいう「同項の規定」とは、同条第一項の規定をいい、その年分の各種所得金額の合計額のうち、「その回収することができないこととなつた金額又は返還すべきこととなつた金額に対応する部分の金額は、当該各種所得金額の計算上、なかつたものとみなす」ことになり、所得税法上、所得金額の計算の通則に関する特例規定として定められている。それゆえ一般に、保証債務の特例と呼ばれる。この規定は、昭和四〇年の所得税法の全文改正前の旧所得税法第一〇条の六第二項の規定を承継したものである。したがつて、旧規定の内容が立法化された経緯についてから考察を始めていくことにする。

戦後、わが国の所得概念が、所得源泉説から純資産増加説へ移行したことにより、従来課税所得とはされていなかつた譲渡所得及び一時所得が所得税の課税所得の内にとり入れられ、所得概念の拡充が行なわれた。一方で、それに伴い必要経費の概念や所得控除も拡大することになった。すなわち、従来のわが国の所得税制には無かつた雑損控除及び医療費控除の制度が導入され、通常の所得計算の過程で捉えられない財産損失や家計支出が担税力の減殺要素として控除することが認められるようになつた。しかし、戦後いち早く課税所得の範囲は拡大し整備されたが、一定の資産損失や、家計支出を課税所得の計算上控除する控除項目の拡大には時間がかかつた。雑損控除及び医療費控除が設けられたのが昭和二五年であり、今日の資産損失に関する控除制度が、概ね整備されたのが昭和三七年であった。<sup>(1)</sup> このような移行の過程で資産損失の法制が整う迄の間に、具体的に所得税法上問題となつた事例を紹介する。

## （二）立法化以前の保証債務の履行による求償権の行使不能の取扱い

一般に譲渡所得は、保有資産の価値の増加益（キャピタル・ゲイン）について、その資産が売買等により保有者の手を離れるのを機会に、一時に課税するものであるといわれている。譲渡所得の本質を、このように解するとすれば、資産の所有権が移転された場合に所得の実現があつたものとして、これを譲渡所得と捉えることになる。このことに関して、物上保証人の不動産が競売に付されたことにより、事実上求償権の行使が不可能であるために、これに対する昭和三四年分の譲渡所得課税は事実上存在しない所得に対するなされたものであつて違法であると物上保証人が主張したことについて、最高裁第二小法廷昭和四〇年九月二十四日判決（税務訴訟資料四一号一〇三一頁）は、「譲渡所得の対象は、競売代金そのものであつて、求償権の取立てが事実不能であるとしても、かかる事情は、譲渡所得の成否

に何等の消長をもきたすものではないといわなければならない。」と判示した。このように旧所得税法第一〇条の六第二項が立法される以前において、当時の裁判所は、保証債務の履行に伴う求償権の行使不能による損失を、いつたん得られた所得の处分行為の結果にはかならないと解していたのであって、資産の譲渡による収入金額を減殺する要素とは考えていいなかつた。<sup>(2)</sup>しかし、このような考え方は、担税力の面から問題があるという批判がなされることになる。<sup>(3)</sup>

## (二) 昭和三六年個別通達と税制調査会の検討と結論

国税庁は、上述したような保証債務の担保に提供されていた資産が、担保権の実行により譲渡された場合に、その担保を提供した者に対しては、主債務者に対する求償権の行使ができないときであつても、一般の例により計算された譲渡所得についての所得税等が課税されることになつてゐるという事実につき昭和三六年七月一〇日付個別通達<sup>(4)</sup>「他人の債務の担保に提供されていた資産が担保権の実行により譲渡された場合の所得税または再評価税の取扱について」(以下、「昭和三六年個別通達」という。)を発遣して、一定の要件の下にその資産に係わる譲渡所得ないし山林所得についての所得税等については、当分の間課税しないことにしたのである。この個別通達発遣の趣旨は、所得税法の厳格な解釈適用を行えば、このような場合は、課税上救済されないものであるが、それでは課税及び徴収の面からして実情に沿わないことから、取扱い上において何らかの救済規定を設けようとするためにその方法が検討され、立法措置により解決を図ることができるようになる迄の当面の措置として、租税行政上の見地から取扱いによることが許される範囲でこれを解決するために、個別通達によつて救済することにしたと説明されている。<sup>(5)</sup>

一方で、同年一二月には政府税制調査会が、税法整備に関する専門的事項を審議する税法整備小委員会<sup>(6)</sup>の資産損失

控除等の税制整備についての審議結果<sup>(7)</sup>に基づいて、立法に向けて税制調査会答申を行っている。この答申の「資産損失に関する所得税制の整備（所得税関係）」によると、所得から資産損失を控除することに関して、以下の二つの考え方があることが分かる。

- ① 所得の獲得に直接関与する資産の損失をその所得の計算上の必要経費として控除する考え方
  - ② 所得の獲得に直接関与しない資産の損失であっても、その損失が予期されない異常なものであるときは、その資産の所有者の担税力を減殺するという観点から、これを調整するためその者の所得から特別に控除する考え方
- 税制調査会は、このような考え方方に沿って保証債務の求償損失について次のような結論を報告している。債務保証を行ない、その履行のために資産の譲渡があった場合において、その履行に伴う求償権の全部又は一部が行使できなかつたときは、その求償権に基づく収入があつた限度において譲渡収入があつたものとして譲渡所得課税を行なうこととするが、同時にその収入金額が譲渡資産の取得価値に達しない場合であつても、譲渡損失はないものとする措置を講ずる必要がある。<sup>(8)</sup>

以上の答申結果を基に、昭和三七年の所得税法一部改正の際に、所得税法第一〇条の六第二項として、立法化されるに至つたのである。<sup>(9)</sup>その後、昭和四〇年所得税法の全文改正により、所得税法第一〇条の六第二項は、現行法である所得税法第六四条第二項に承継された。その後、昭和四九年に申告要件が付加される改正が行われた。<sup>(10)</sup>

## 第二節 立法趣旨

前節で保証債務の特例規定の立法に至る経緯を検証してきたが、現在ではこの規定は、「保証債務の履行のために資産を譲渡して求償権が行使不能となつた場合の損失は所得の獲得に直接関与しない損失であるが、その損失が予期されない異常なもので、その者の担税力を著しく減殺するものである点に着目して、担税力の調整項目としてその求償権行使不能の損失金額を特別に控除したものである」<sup>(11)</sup>。または、「保証債務を履行するのに資産を譲渡した場合において、その履行に伴う求償権の行使が不能となつたときには、「資産の譲渡代金自体の貸倒れではないが、譲渡代金は保証債務の履行のために提供されその求償権が行使不能になることによつて結果的には資産の譲渡による所得を享受しないものであるから、譲渡代金等の貸倒れの場合の取扱いに準じ、求償権の行使不能部分に対応する譲渡所得の金額はなかつたものとみて、その所得を修正する」<sup>(12)</sup>」と一般に説明されている。

すなわち、所得計算上は譲渡所得が算出されるものの、結果的にその所得を事実上享受出来ないから、担税力を伴わない所得である。ゆえに所得税法上、実質的に譲渡代金自体の貸倒れと同様の事情にあるとみなすことにより、他の資産損失規定を考慮した、担税力に即応した公平な課税を実現するための所得税法上の救済規定であると考えられる。

そこで、これまでどのような要件解釈が行われてきたか、以下の章では、所得税法第六四条第一項の実体要件である「保証債務を履行するための資産の譲渡」と「求償権の行使の不能」の二つの要件について検証していくことにする。

## 第二章 保証債務を履行するための資産の譲渡

### 第一節 保証債務の履行

#### (二) 保証債務の範囲

所得税法第六四条第二項の実体要件の第一は、「保証債務を履行するため資産の譲渡があつた」場合である。したがつて、まず対象となる保証債務の履行の範囲を明確にする必要がある。保証債務は、民法において明確に意味内容が与えられている概念であり、これを別意と解するような所得税法上の定義規定はないので、民法からの借用概念であると考えられる。つまりその意義は、本来的には民法第四四六条以下に規定する保証人の債務、または連帯保証人の債務をいい、いわゆる人的保証のことを指すと解されるのである。<sup>(13)</sup>

しかし、所得税基本通達(以下、「所基通」という。)六四一四では、以下の場合等も民法上の保証債務と同様に取り扱う旨を定めている。<sup>(14)</sup>

- ① 不可分債務の債務者の債務の履行があつた場合
  - ② 連帶債務者の債務の履行があつた場合
  - ③ 合名会社又は合資会社の無限責任社員による会社の債務の履行があつた場合等
- このように、所基通六四一四の内容は、課税の公平の観点からその法的効果や経済的成果の両面から保証の実質を有するもの、換言すれば、他人の債務の履行としての法的責任を有するものは、その履行によって担税力が減殺され

るといった面から、本来の民法上の保証債務と同一に扱われるべく立法経緯や他の法律の規定を考慮して、例示しているものと考えられる。つまり、所得税法第六四条第二項にいう保証債務の履行とは、民法第四四六条以下の狭義の保証債務に限らず、その債務等の性質上、実質的に他人の債務を履行すべき法的責任を有している者が、その履行をする場合を含むということになる。<sup>(15)</sup>

このような広義な意味での保証債務について、借用概念は、他の法分野と同じ意義に解釈するのが法的安定性の要請に合致するという統一説の立場からは、疑問を生じるとされているところである。しかし、救済を広げているという点で納税者に有利な取扱いである所基通六四一四について、金子宏教授は、一種の類推解釈であるが、すでに行政先例法として確立していると解する余地があることを指摘しておられる。<sup>(16)</sup>

## (二) 求償権の存在

一般に個人が行う債務の保証は、いわゆる特殊関係者間で行われるのが通常である。この場合、実質的には債務引受けである場合または保証人が既に債務者に弁済能力のないことを知っていた場合のように、求償を前提にしていない形式上の保証契約等、この制度の趣旨を逸脱するような場合も予想される。この形式のみを有する保証契約に対して、昭和三六年個別通達は、「このような保証契約に対しては、特殊関係があることによつて制限を加えるよりも、むしろ、この特別の取扱の趣旨にかえりみて救済しない旨を特別に明らかにすることが適當である。」として、この取扱いからの排除を行つていた。<sup>(17)</sup>

このような形式のみを有する債務保証については、現行法においてもその適用は排除されるべきであると考えられ

るのではないだろうか。

静岡地裁平成五年一月五日判決（訴務月報四〇巻一〇号二五四九頁）は、「所得稅法六四条二項の趣旨は、保証人が、たとえ将来保証債務の履行をすることになったとしても、求償権を行使することによって最終的な経済的負担は免れ得るとの予期のもとに保証契約を締結したにもかかわらず、一方では、保証債務の履行を余儀なくされたために資産を譲渡し、他方では、求償権の相手方の無資力その他の理由により、予期に反してこれを行使することができないような事態に立ち至った場合に、その資産の譲渡による所得に対する課税を求償権が行使できなくなつた限度で差し控えようとするものであると解される。」旨判示している。<sup>(18)</sup> この判決の理論からいえば、求償権の行使がそもそも不可能であることを確實に認識して敢えて保証をしたときのように、最初から主債務者に対する求償を前提としている場合は、昭和三六年個別通達の考え方同様に、旧所得稅法第一〇条の六第二項の規定を通じて、所得稅法第六四条第一項においても保証債務の履行とはいえないことになる。つまり、形式のみを有する保証債務は、自ら主債務を引き受けたのと同じであって、もはや保証契約時において保証債務ではなく、その求償権の存在に着目し、債務者に対して債務相当額の贈与または利益を供与したとみなし得ることをもつて、法的論拠とすると考えられる。<sup>(20)</sup>

以上から、所得稅法第六四条第二項にいう保証債務が存在したというためには、単に法的に保証契約が存在することの他に当該契約が、実質的に債務者に対する求償を前提とする保証契約でなければならないといえる。<sup>(21)</sup> とはいっても、特殊関係者間で債務保証を行う場合であっても、保証人の内面の意思を立証するのは困難であり、したがつて、保証当時の債務者の財政状態等により、事実認定を行つて判断することになるのであろう。

## 第二節 保証債務の履行と資産の譲渡との因果関係

### (二) 因果関係の解釈

所得税法第六四条第二項には、「保証債務を履行するため資産の譲渡があつた場合」と規定しているのであるから、一般に保証債務の履行と資産の譲渡との間に因果関係が必要であるとされている。<sup>(22)</sup> すなわち、保証債務を履行するため資産の譲渡があつた場合は、原則的には資産を譲渡し、その譲渡対価をもつて、直接保証債務を履行した場合を想定していると考えられていた。<sup>(23)</sup> このような観点から、厳格に解釈するならば、保証債務を履行するための資金を借入金によつた場合には、その履行の時点で保証債務は消滅することから、その後借入金を返済するために資産を譲渡したとしても、その資産の譲渡目的は、自己の借入金返済のためにする資産の譲渡となり、保証債務の履行のための譲渡ではないことになる。

しかし、譲渡しようとする資産が、その者の居住用不動産など、その譲渡について一般に社会通念上相当な期間を有する場合に、保証債務の履行を求められたため、一時的に借入金でその保証債務を履行しておき、その後、譲渡代金で借入金を返済する場合などがありうる。そこで、このような場合等であつても、同条項の適用を認めるものとして所基通六四—五が定められている。<sup>(24)</sup>

この所基通六四—五の取扱いを原則的な因果関係に比較してみると形式的には、資産の直接の譲渡対価ではないという点と、保証債務の履行と資産の譲渡が時間的に前後している点をも許容していることになる。しかし、これは資産の譲渡による保証債務の履行が直ちに行えないような実情に合理的な理由が存在するとして「保証債務を履行するた

めの資産の譲渡」の因果関係の実質的な解釈が示されているといえるであろう。

## (二) 因果関係の判定基準

「保証債務を履行するための資産の譲渡」の因果関係を裁判所は、どのような基準で判断しているのであろうか。このことに関する以下の裁判例を参考とする。

保証債務を履行するため土地の譲渡を行い譲渡代金を受領したが、その譲渡代金を銀行の勧めにより定期預金としたうえでこれを運用し、その後、新たにその銀行から借入を行つて保証債務を履行したような事例について、東京地裁平成元年一〇月三一日判決（税務訴訟資料一七四号四九一頁）は、まず、譲渡代金と借入金の関係について、「課税実務上、借入金により保証債務を履行し、不動産を譲渡してその借入金を返済するような場合であつても、所得稅六四条二項の適用を認める扱いがされることがある（中略）右取扱いは、保証債務を履行する際には不動産が譲渡されてない場合に関するものであることが認められるから、不動産が譲渡され、その譲渡代金を受領したあとに借入金で保証債務を履行した本件に右取扱いが適用される余地はないというべきである。」と判示した。

この東京地裁判決の考え方と同様なものに、「借入金と資産の譲渡との前後関係については、上記通達に定めがないものの、借入金による保証債務の履行前に資産の譲渡行為が開始されなければならないと解することが、厳格解釈の要請ではないだろうか」という見解<sup>(25)</sup>があるが、前記地裁判決の控訴審である東京高裁平成二年一一月二九日判決（税務訴訟資料一八一号四四九頁）では、「保証債務の履行を他からの借入金によつて行い、その後その借入金を返済するために資産を譲渡したような場合には、原則としてこれに該当しないが、（中略）実質的にみて保証債務の履行ための資

産の譲渡と認められるものについては、例外的に同項の規定が適用されるものと解される（所得税基本通達六四一五参照）。」と判示した。この二つの判決について佐藤孝一氏は「資産の譲渡と保証債務の履行の前後関係にかかわらしめることなく『実質的にみて保証債務の履行のための資産の譲渡と認められるか』否かにより本件取扱いの適用があるか否かを判断すべきであるとする高裁判決の方がより妥当なものといえよう。<sup>(26)</sup>」と述べられている。

また、前記東京地裁判決では、「当該資産の譲渡が実質的に保証債務を履行するためのものであると認められるとき」の意義につき、「譲渡代金が結果として借入金の返済に充てられたとしても、その返済がなされる以前において、当該譲渡代金が、使用（運用）・収益されていた場合には、所得税法六四条二項の適用はない」と判示した。

したがって、借入金による一時的な保証債務の履行と資産の譲渡の関係は、その前後関係についてのみ判断されるのではなく、その履行に要した借入金が返済される迄の実質的な因果関係を判断されていることが分かる。そして、この因果関係の判定基準には、保証債務の履行と資産の譲渡の間に社会通念に照らして相当と認められる合理的理由による関連性が存在するという基準が用いられていると考えられる。

### 第三章 求償権の行使不能

#### 第一節 求償権の行使不能

##### (二) 行使不能の要件

所得税法第六四条第二項の実体要件の第二は、「保証債務の履行に伴う求償権の全部または、一部を行使することができなくなつたこと」である。つまり、「保証債務を履行するために資産の譲渡があつた」との要件が充足されたとしても、その資産の譲渡にかかる所得金額がなかつたものとされるのは、保証債務の履行により、法律上取得した主債務者に対する求償権の行使ができなくなつた場合に限るということになる。しかし、真に求償権を行使することができるいか否かは、重要な要素であるはずであるが、求償権の行使不能の態様については、所得税法上に明文の規定はない。そこで、求償権の全部若しくは一部を行使することができなくなつたかどうかの判定の基準について、実務上は、賃金等の貸倒れの判定に関する所基通五一一一一から五一一一六までの扱いに準ずる取扱いがなされている。<sup>(27)</sup>

この取扱いを具体的に求償債権について整理すると、保証債務の履行に伴う求償権の行使不能には、法律上求償権が消滅したことによる行使不能（下記イ）と法律上求償権は存在するが債務者に資力がないため事実上その行使ができないことによる行使不能（下記ハ）とがある。<sup>(28)</sup>

- (イ) 求償権の消滅による行使不能（所基通五一一一一（一）～（四））
- (ハ) 事実上の行使不能（所基通五一一一二）

前記(イ)の（二）及び（二）は、法令の規定によつて求償債権が切り捨てられる場合であり、（三）は要件が具体的に明示されているから、（四）と比較して客観的に行使不能の判断が容易であるといえる。求償権行使不能の態様のうち、問題となるのは、求償権の放棄によつて求償権の消滅とされる要件である（四）の場合についてである。

すなわち、任意の求償権の放棄があれば法律上は、求償権は消滅するのであるが、放棄することによつて法律上求償権を消滅させたからといって直ちに所得税法第六四条第一項が適用されるわけではなく、当該請求権の相手方の債務超過の期間や状況により事実認定を行つた上で、求償権の弁済が受けられないと認められる場合において、はじめて、ここにいう「求償権の行使不能」に該当するからである。<sup>(29)</sup>

そして、この場合どのような状態をもつて「求償権の行使不能」が客観的に確実とされるかは、結局、従来の裁判例が当該事案に対し、どのような客観的事実に基づく事実認定をもつて行使不能としているかを参考にして行うしかないと思われる。

## 第二節 主債務者が事業継続の場合の求償権の放棄による行使不能の判定

### （二）裁判例

主債務者の債務超過状態及びその継続性を理由として求償権を放棄したことによつて「求償権の行使不能」とする場合に、裁判所はどのような基準によつて判断しているのであろうか。まず、京都地裁昭和六〇年七月一〇日判決（税務訴訟資料一四六号八九頁）は、「主債務者が事業を継続している場合には、物上保証人が取得した求償債権を放棄し

たその時点に限つて、主債務者の事業の継続不能が客観的に判断して確実になつたとするわけにはいかない。なぜなら、主債務者の事業を或る程度幅をもつて継続観察しないことには、求償債権の行使が目的を達せられないことが客観的に確実になつたとはいえないからである。」と判示した。その理由として所得税法第六四条第四項について、「確定申告書提出時より後に、求償債権を行使しても目的を達せられないことが客観的に確実になつた場合には、そのことを理由に、その段階で同条二項の適用を求めて修正申告ができるることを認める規定であるが、この規定の趣旨からしても、求償債権放棄のその時点に限つて求償債権行使の目的不達成を客観的に判断することが無理である場合があることを是認せざるをえないものである。」と判示している。次に、東京地裁平成七年六月一日判決（税務訴訟資料二〇九号九四九頁）は、「原告が求償債権の行使による債権の回収を一時に図ることは困難であるとしても、（中略）営業成績と支払い能力に応じ、その再建を阻害しない範囲と方法によって、債権の回収を図ることが全く不可能ともいえず、求償債権を行使してもその目的を達する見込みがないことが確実であつたとまで認定するにたりる証拠は存しないから、原告が、求償債権の放棄を行つたとしても、なお、本件特例を適用することはできない。」と判示している。

このように裁判所は、いずれも保証人の主觀的意図とは無関係に、主債務者の資力の有無について客観的な事實をもつて、該当するか否かを判断し、主債務者が、事業を継続している場合には、求償債権を放棄した時点に限つて判断するのではなく、求償債権が放棄された後も含め主債務者の事業の財政状態をある程度の幅をもつて観察して判決を下していることが分る。

以上から「求償債権の行使ができないこととなつたとき」とは、従来の考え方によると、主債務者が事業を継続している場合には、回収の可能性が事実上推定されるのであるから、保証人が保証債務を履行した場合であつても、回収

の可能性がある限り、譲渡所得課税は維持されるべきであるとして、求償権の行使不能を厳格に解していることが分かる。それゆえに「主たる債務者が事業継続中である場合には、この一時点をもつて判断することには、『行使不能』の要件に照らせば問題のあるところであり、ある程度長期的な判定期間が認められて当然であろう。」<sup>(31)</sup>という考え方を肯定する余地もある。

しかしながら、求償権の行使不能の判定に關して、保証債務履行後、将来にわたる求償権の行使不能を、保証債務履行後の主債務者の財政状態で判断せざるをえない状況は、保証人にとって、その求償権を放棄する上で所得税法第六四条第二項の適用可否の予測可能性の点で疑問の残るところである。何故ならば保証人は、求償権を行使する以前の相当期間にわたって債務者が債務超過であるから、将来にわたっても求償権が行使不能であろうと推定し、その求償権を放棄するのであるから、万一その後債務者の財政状態が好転したとしても、その事實をもつて行使不能でなかつたと判定するのは、あまりに厳格な事実認定といえるだろう。この点については、求償権放棄以前の債務者の財政状態をもつて行使不能と判定する事で十分とすべきであると考える。

## (二) 平成一四年個別通達の意義

このような従来の裁判所の判断に対しても国税庁は、個別通達(平成一四年一二月二五日付課資三一一四、課個二一一三一、課審五一一七)（以下、「平成一四年個別通達」という。）を発遣した。<sup>(32)</sup>この平成一四年個別通達により、会社代表者である保証人が、会社を再生させるため求償権の放棄をおこなつて負債を整理するような場合にも所得税法第六四条第二項の適用があることが確認された。これにより従来の厳格的な立場からの「事業の再建がみこまれるにもかか

わらず、一時的な債務超過を理由として求償権の放棄までおこなつてあえて最終的な決着をつけなければならない必然性は何ら存しない。すなわち、このような事情による求償権の放棄は、事業の再生をより円滑に、かつ有利に行うためであるとか、他の債権者のための思惑のためであるとか、専ら主たる債権者に対して利益を付与することを目的として意図的になされるものであつて、他律的な要因に基づくものであるということはできないものである。<sup>(33)</sup>」といふ、従来の見解や東京地裁平成七年六月二日判決のごとく実質的に会社の倒産または解散の場合に限られるような解釈は否定され、主債務者が法人である場合に求償権放棄後、事業継続中である場合であつても所得税法第六四条第二項の適用の余地が生じることになつたといえるであろう。

## 第四章 事例の検討

### 第一節 さいたま地裁判決

本章では、前章迄の実体要件の検証を基に、新たに所得税法第六四条第二項の適用要件につき一部解釈を見直したと思われる、さいたま地方裁判所平成一六年四月一四日判決（以下、「本事例」という。）を取り上げ検討する。

#### （二）事実の概要

有限会社甲（以下、「甲社」という。）は、サウナ風呂、スイミングスクール、レストラン及び喫茶店等の経営等を目

的とする法人であり、原告納税者X（以下、「X」という。）は、甲社の代表取締役であった。甲社は、Xから土地、店舗等を賃借し、事業を行っていた。Xは、昭和六〇年一〇月二一日訴外S信用金庫（以下、「S信」という。）と根保証契約をなした。甲社は、平成五年頃までは概ね売上を伸ばしていたが、施設の老朽化等により業績が悪化していった。甲社は、平成八年六月から一二月にかけて、二つの金融機関から五件の借入（総額二億一六二〇万円）をし、Xは、連帶保証をした。

総額のうち一億三〇〇〇万は、訴外M銀行（以下、「M銀」という。）からの手形借入であり、これについて、Xは、自己所有の土地（以下、「第一土地」という。）に根抵当権（極度額一億三〇〇〇万）を設定した。なお、これらの借入金は、履行期限の到来によるか又は、借り入れ口数を一本化するために履行期限内に借換えがなされている。

Xは、平成九年一月二十四日、訴外法人との間で、第一土地について、代金を二億一八四三万八九〇〇円とする不動産売買契約を締結し、同日、手付金二二〇〇万円を受領し、同年五月一九日、売買代金の残金二億六八七万二〇〇〇円を受領した。

Xは、残金受領日に、M銀に対し、手形借入一億三〇〇〇万を代位弁済した。

Xは、平成九年五月一八日、S信に対し、二口の借入金五千一七八万余を代位弁済した。

Xは、平成九年一月一三日、訴外個人との間で、Xが所有していた別の土地（以下、「第二土地」という。）の不動産売買契約を締結し、同日、手付金三〇〇万円を受領した。

Xは、同年一二月三日、残金三一〇〇万円を受領し、S信に対し二口の借入金二八七八万を代位弁済した。なお、第一土地、第一土地の譲渡は、いずれも各債務にかかる弁済期到来前になされ、M銀及びS信が、Xに対して主債務

の弁済期到来前に保証債務の履行を請求した事実はない。また、甲社ないしXが期限の利益を喪失した事実もない。

甲社は、平成九年二月末、営業を終了し、同年四月三〇日、社員総会を開催し、甲社の解散決議を行い、同年五月一三日、その旨の登記を行つた。Xは、平成九年一二月一四日付けで、Xが代位弁済した本件各債務に係る求償権を放棄する旨を記載した債権放棄通知書を送付し、その後甲社は、清算を結了し、登記を行つた。Xは、平成九年分の所得税について、第一及び第二土地の譲渡所得の金額を算出するに当たり、甲社を主債務者とする保証債務の履行を行つたとして、所得税法六四条二項を適用して確定申告書を提出したところ、被告課税庁Y（以下、「Y」という。）は、Xの平成九年分の所得税について、同法の適用はできないとする、所得税の更正処分及び過少申告加算税の賦課決定処分を行つたため、Xは、異議申立及び審査請求を経て提訴に及んだものである。<sup>(34)</sup>

## （二）裁判所の判断及び理由

さいたま地方裁判所は、本事例について、以下の理由により、原処分を取り消した上、Xの請求を認容した（課税庁は控訴せず、確定）。その理由は次のとおりである。

### （イ）保証債務の履行の適用要件について

「所得税法六四条二項に定める保証債務の特例の適用を受けるためには、実体的要件として、納税者が、①債権者に対して債務者の債務を保証したこと、②その保証債務を履行するために資産を譲渡したこと、③その保証債務を履行したこと、④その履行に伴う求償権の全部又は一部を行使することができないこととなつたことが必要であり、かつこれで足りるのであって、それ以上に債権者の請求があつたことや主債務の期限到来が要求されているとは解し得な

い。」また、「所得税法六四条二項の適用について、主債務について期限が到来しあるいは遅滞に陥つてなければならぬことするには、所得税法六四条二項の条文にも判例通達にも見当らない要件である。」と判示した。

(ロ) 借換え債務の求償権の行使不能の判定時期について

「金銭消費貸借契約において、（中略）借換えがなされた場合、旧契約締結当時の主債務者の資力と借換時の主債務者の資力に変動があることが十分あり得る。そして、借換時に、保証人は、保証債務の負担を自由に免れることがで能くものではなく、保証人は従属性的な地位に置かれているのが通常であるから、借換時において、保証人が主債務者に資力がなく、主債務者に対する求償権の行使が不可能であると認識していた場合であつても、旧契約締結時において、保証人が、求償権の行使も可能であると認識していた場合には、所得税法六四条二項の適用はあると解するものが相当である。」また「借換えに際して借入金額が増額された場合には、当初の保証契約締結時の債務の範囲を問題とすれば足りるというべきである。」と判示した。

## 第二節 本事例の検討

### (一) 「保証債務を履行するための資産の譲渡」について

国税庁は、「保証債務の履行のために資産を譲渡した場合」の要件の可否判断に当たっては、事実認定の要素として①主債務者の財務状況、それまでの返済実績等を踏まえて主債務者において弁済を行うことが不可能であることが確実であるか、②資産の譲渡行為が債務の弁済期到来後に期限の利益喪失後に行なわれていたものであるか、③債

権者から主債務や保証債務の履行の請求があったか否か、これらの要素から客観的な事情を総合的に判断して、保証人が保証債務を履行することが真にやむを得ない状況であつたか否かにより判断することになると主張した。

上記主張の②、③の「主債務の弁済期が到来せず、金融機関の催告もないことについて」に関する先例的な判決に大阪地裁平成四年一二月一日判決（税務訴訟資料一九三号七〇八頁）がある。同判決の事例も、各債務の弁済はいずれも期限前弁済であり、主債務者において債務の履行遅滞が発生していない、また債務者から保証債務の履行を請求された事実もない。しかし、譲渡代金の運用とみなされた事実もあつたことから、保証債務の履行と資産の譲渡との間の因果関係を厳格に要求する観点から「保証債務を履行するための資産の譲渡」の要件に該当しないと判断している。

これら従来の厳格な考え方に対し、横浜地裁平成九年六月二十五日判決（税務訴訟資料二二三号一〇八六頁）では、「主債務者に資金不足が生じて、近い将来、支払不能に陥るおそれが大きいとすれば、あらかじめ資産の譲渡を行つて保証債務履行等の原資とせざるを得ないこともあると考えられるから、資産の譲渡や保証債務の履行等が弁済期の到来や担保権の実行より前にされたという一事によつて、直ちに本件特例の適用を否定することは必ずしも適切でない」というべきである。」旨を判示している。つまり、請求前の履行であつても、当該法人の社会的・経済的信用力の失墜、またその後の事業活動や金融機関に対する融資条件等に著しい不利益を生ずることが予想されるから、社会通念に照らせば十分に合理性が認められる。<sup>(35)</sup> それゆえに原則的な因果関係がなくとも、その実質は、「保証債務の履行のための資産の譲渡」であると考えられる。

そして、①保証人は主債務の弁済期の前後を問わず弁済でき、弁済したときには求償権が発生する（民法四五九条）

②期限の利益は債務者の利益の為の定めと推定されるから(民法二三六条一項)、債務者は期限の利益を原則として放棄することができる(同上二項本文)という判決理由からすれば、主債務者たる法人が解散し清算の早期決了の必要から、期限の利益を自ら放棄して保証人に代位弁済を要請し、保証人がこれに応じた場合には、保証人の立場を主債務の弁済期到来による代位弁済と同様の経済的効果とみなすことができるとして、所得税法第六四条第二項の適用に差を設けるべき合理的理由はないとした判決は、妥当であると考えられる。

## (二) 「求償権の行使不能」について

本事例では、主債務の借換えに伴い新たな保証契約が締結された場合には、保証人の求償権の行使可能であるとの認識は、当初借り入れの保証契約時にあれば足りるか、あるいは新たな借換えの時にも必要とされるのかが問題となつた。後者の見解に立てば主債務者の新債務に対する保証を行つた時点で主債務者たる会社が債務超過であり債務を弁済できない状態であれば、求償不能であることを認識して保証債務契約をなしたということになり、借換えの時点で、「求償権の行使不能」の要件の要素の一つである求償権の行使が可能であるという保証人の認識の基準を充足しないことになる。借換えがなされた場合、金銭消費貸借契約及び保証契約は、法律的には別個の契約であるから、あくまでも新債務についての求償可能性の認識が問われるべきであろうか。この点について、福島地裁平成八年七月八日判決(税務訴訟資料二二〇号四七頁)では、昭和六一年になされた保証契約と昭和六二年の借換え後の保証契約との間の債務の同一性が問題となつたが、判決では借換え時において主債務者は既に資力を喪失しており、昭和六二年の借入れの一部で借入金を弁済していることが認められるものの、その借入れ先の金融機関と返済先の金融機関つまり債

権者が異なること、また新たな借入れに対し根抵当権を設定していることなどの形式的基準を理由に借入債務の同一性を否定し、所得税法第六四条第二項の適用を否定している。

しかし、「所得税法六四条二項の適用要件として明文規定にない保証人の認識が問題とされるのは、本件特例の趣旨に照らし、保証人がその主体的意志によって一方的に利益を供与したものと評価できる場合を排除するためである。<sup>(36)</sup>」

そうすると保証人が借換え時に保証債務の負担を自由に免れるものではなく、従属性の地位に置かれているのであれば保証人の主体的意志の関与はないと考えられるから、実質的には、債務の連続性が認められるのではないだろうか。そうであるならば、旧契約当時の主債務者の資力と借換え時の主債務者の資力に変動があつたとしても、借換え時的新たな債務の求償権の行使が可能であるとの認識を基準とするのではなく、実質的に旧債務の借換えの範囲内であれば、旧債務の保証契約時に求償権の行使が可能であるとの認識があれば足りることになる。本事例のように保証の実質に着目して、旧債務の保証契約時の求償権の行使が可能であるとの認識を問題とすれば足りるとして判定時期を固定したことは、保証人にとって、所得税法第六四条第二項の適用可否の予測可能性を高める点で意義あるものと考えられる。

### 第三節 本判決の意義

本事例は、第一審で納税者が勝訴し確定した事例である。ではなぜ従来の厳格な態度からどちらかというと納税者に対して柔軟な判決が導きだされたか、その背景には、以下のような法整備の影響があると考えられる。

- ① 中小企業基本法の改正（平成一一年一二月三日）
- ② 民事再生法の施行（平成一一年一二月二三日公布、平成一二年四月一日施行）
- ③ 民法改正（平成一六年一二月一日公布、平成一七年四月一日施行）

以上の関連法の法整備を受けて、前述した平成一四年個別通達が発遣されたことも想像に難くない。本事例は、所得税法第六四条第二項における適用要件の「保証債務を履行するための資産の譲渡」が、従来の裁判所が採用した、「余儀なくなされた」「やむにやまれぬ譲渡でなければならない」という立法趣旨からの目的論的解釈を排除して、租税法の解釈原則である文理解釈によって当該規定の適用要件を明確に判示したのであり、また特殊関係者間の保証契約であっても、主債務者と保証人は別個の人格であるとして、慎重な事実認定を行い、会社代表者の会社継続ができるか否かの経営判断という主観的な事情を求償権の行使の可否判断基準と峻別して、所得税法第六四条第二項の適否の判断を行っている。以上から、本事例は、法人の代表者でもある保証人が、その法人の債務に関わる保証債務を履行した場合に求償権の行使ができないことに鑑み、わが国の中小企業の実情に沿った意義ある判決であると考えられる。

おわりに

所得税法第六四条第二項の解釈適用については、この規定がその立法当初から特殊関係者間特有の私財提供的な保証の問題を内在している面があり、保証人の恣意的な解釈によって租税回避行為を誘発しやすうことから厳格に解釈

適用されているのではないかと思われる。しかし厳格に解釈されているとはいへ、「保証債務の履行のための資産の譲渡」の要件の取扱いには、社会的背景に沿つて保証債務の対象範囲等、所得税基本通達の追加又は改正等によつて徐々にではあるが変遷がある。他方、「求償権の行使不能」の要件は、前記要件に比べて求償債権の回収の可能性がある限り譲渡所得は、維持されるべく事実認定の上で厳格に解釈されている。しかし、これまで不明確であるとされていた主債務者が事業継続中である場合の求償権の放棄による行使不能の判定基準にも、平成一四年個別通達が一定の基準を設けたことにより、求償権の行使が不能となつた保証人の当該特例の適用可否の予測可能性を高めた点において評価できるといえよう。

そして、さいたま地裁平成一六年四月一四日判決では本条項の解釈適用について、今日の中小企業の実情に沿つたこれまでより柔軟な解釈がなされたと考えられる。このような解釈がなされた背景には、社会・経済情勢の変化から不良債権の早期処理による企業の再建や経済的窮地にある企業の再生といった要請や保証人保護の要請など他の法律の整備がなされたことが理由として挙げられるが、今後も当該条項の解釈適用にあたつては、これらの関連法の趣旨・目的を採り入れて、当該規定の趣旨を十分実効あるものにして行かなければならないと考えられるのである。何故ならば、わが国では、中小企業が金融機関から借り入れを行う場合、土地建物を担保として提供しさらに、経営者、役員、その親族等が保証人になることが融資慣行として定着しており、とりわけ中小企業の経営者に対しては、過度の融資実務が行われている。この場合経営が悪化した中小企業では、保証人である会社代表者が保証追及を恐れるあまり、債務の返済のあてのない無理な会社経営を続け、民事再生法の適用を躊躇するなど事業再生の機会を逸して倒産に至り、雇用機会の喪失や不良債権の拡大といった社会的損失の要因になつてゐる。このような近い将来会社の破綻が確

実際に見込まれる場合にこそ、所得税法第六四条第一項の早い時期での適用が必要とされるべきであり、法の趣旨にならぬものではないだろうかと思われるのである。

## (注)

- (1) 参照 注解所得税法研究会 編『増補改訂版注解所得税法』大蔵財務協会 一九九七年 一二四・一二九頁。
- (2) 庄司範昭「保証債務を履行するため資産を譲渡した場合の課税関係の研究」『税務大学校論叢』税務大学校 一九八七年 第一八号 二九一頁。
- (3) 藤田由靖「第三者の債務の担保に供された抵当不動産が競売に付された場合における求償権の取立不能と譲渡所得の成否」『法学協会雑誌』法学協会 一九六六年 八三卷 四号 八三頁以下。
- (4) 国税庁長官個別通達〔直資五八直所一一四七、徵管一一七三、徵徵一一三〇〕。
- (5) 内藤彰「担保権の実行に伴う保証債務の資産譲渡に対する譲渡所得等の課税上の取扱について(上)」『国税速報』大蔵財務協会 一九六一年 第一四四一号 二頁。
- (6) 北野弘久「現代税法の構造」勁草書房 一九七二年 一〇四・一〇五頁。
- (7) 参照 税制調査会「昭和三七年三月税制調査会答申関係資料集(第二分冊)」九五五・九五七頁。
- (8) 資産損失に対する税制上の取扱試案(第一〇回税法整備小委員会提出三六・一一・八)において、立法にあたり特殊関係者の保証を懸念していたことが理解できる。
- (9) 税制調査会「昭和三六年一二月税制調査会答申及びその審議の内容と経過の説明」五五二頁・五五四頁。
- (10) 昭和四九年法律第四四号。
- (11) 小林栢弘「事業の再建可能性と求償権行使不能の判定」『税務大学校論叢』税務大学校 一九八九年 第一九号 三三三・七一三三八頁。

- (12) 柿谷昭男「所得税制の整備に関する改正について」『税経通信』税務経理協会 一九六二年 一七巻 六号 五六頁。
- (13) 岩崎政明「保証債務の履行と譲渡所得の計算特例」『税務事例研究』日本税務研究センター 一〇〇六年 九二号 三三二頁。
- (14) 所得税基本通達六四一(一)-(六)。
- (15) 庄司範昭 前掲論文 二九八、二九九頁。
- (16) 参照 金子宏『租税法第十版』弘文堂 二〇〇六年 一二二頁、一二三頁。
- (17) この通達による特別の取扱は、課税上弊害があると認められる場合には適用がない（通達三）として以下のようない場合は、適用されないとしている。
- ①自己が資金を借り入れてこれを運用するにもかかわらず、他人名義の借金としてその他の債務について担保する形式をとった場合 ②主たる債務者が債務不履行の状態に至つてから担保権を設定した場合 ③担保権設定の時において、主たる債務者が弁済が到来するも弁済不能であることが充分に予想されていた場合 ④担保権設定後において、非担保債権にこれと別の債権を追加して債務の額を増し、譲渡代金の全部が債務の弁済の形式をとった場合
- 内藤彰「担保権の実行に伴う保証債務の資産譲渡に対する譲渡所得等の課税上の取扱について（下）」『国税速報』大蔵財務協会 一九六一年 第一四四二号 四頁。
- (18) 札幌高裁平成六年一月二七日判決（訴務月報一卷一〇号二六三七頁）も同旨。
- (19) 所得税法第一〇条の六第二項は「保証債務を履行するため資産の譲渡があつた場合において」と規定していたのであるから 同旨であるといえよう。参照 武田昌輔 監修『DHCコンメンタール所得税法III』第一法規 一九八三年刊加除式 四三六九頁。
- (20) 名古屋地裁昭和五五年一〇月二七日判決（税務訴訟資料一五号二六二頁）も同旨。
- (21) 庄司範昭 前掲論文 二三九頁。
- (22) 「保証債務の履行がなされたというには、資産の譲渡による収入が保証債務の履行にあてられたとの因果関係が認めらるべきであることを要する」と判示している。大阪地裁平成四年一二月一日判決（税務訴訟資料一九三号七〇八頁）。
- (23) 「所得税法六四条二項は、『保証債務を履行するため資産の譲渡があつた場合』と定めているのであるから、右資産の譲渡代金によって保証債務が履行された場合に限つて同条同項の適用があることは、明らかであつて、右の資産の譲渡代金以外の金

員をもつて保証債務が履行されたとしても、同項の適用はない」（大阪高裁昭和五九年三月二九日判決 税務訴訟資料一三五号五〇五頁）。

- (24) 五〇五頁)。
- (25) 庄司範昭 前掲論文 三七二頁。
- (26) 佐藤孝一「最新判例による資産税の法解釈と実務〔三訂版〕」大蔵財務協会二〇〇四年 六〇六頁。
- (27) 所得税法基本通達六四一一〔昭四八年直所〕一一二追加)。
- (28) 参照 藤田良一「保証債務履行のための資産の譲渡に係る求償権」『週間税務通信』税務研究会 一〇〇六年 一九一八号五六〇五七頁。
- (29) 小田修司「保証債務の履行のために資産を譲渡した場合の課税の特例と相続財産の課税の特例」『税務事例研究』日本税務研究センター 二〇〇三年 七月 五六頁。
- (30) 池本征男「国税裁決事例と判決の解説(一四)」「税協」日本税務協会 二〇〇五年 一号 二五頁。
- (31) 庄司範昭 前掲論文 三九四頁。
- (32) 経済産業省中小企業事業環境部長から国税庁課税部長宛「保証債務の特例における求償権の行使不能に係る税務上のとり扱いについて」の照会(平成一四年一二月一八日付中府第一号)について、国税庁課税部長から各国税局長宛に通知された。
- (33) 小林栢弘 前掲論文 三五〇頁。
- (34) 事実の概要については、判例タイムズ 二〇〇六年 一二〇四号を参照した。
- (35) 岩崎政明 前掲論文 三八頁。
- (36) 参照 本事例の保証人の認識の基準(イ)における納税者の主張。