

法人税法 22 条 2 項における「取引」と第三者有利発行 — オウブンシャホールディング事件を中心として —

久留米大学 星田 幸太郎

Transactions under Article 22, Paragraph (2) of the Corporation Tax Act and the
Favorable Issuance

Kotaro Hoshida
Kurume University

要旨

本稿は、オウブンシャホールディング事件に係る判決を端緒として、法人税法 22 条 2 項における「取引」の意義や第三者有利発行に係る既存株主への課税等について考究したものである。同項における「取引」とは、私法上の取引を基本としつつも会計慣行上取引と観念されるものも包含する概念であると解された。法人税法は、株式自体を譲渡性のある財産権を内容とする資産と観念し、株式の譲渡をもって株式に付帯している株主の権利（持分権）の移転と観念するのであって、持分権を株式から切り離して株式とは別個独立に譲渡することを予定していないと解された。第三者有利発行の行為では、株主間の「株式の譲渡」が存在せず、かかる行為に伴う事象は「持分割合の変動」であって、また、それを「取引」と観念する会計慣行も存しないことから、それは私法上の取引でも、会計慣行上の取引でもなく、したがって、同項における「取引」には該当しないと解された。

キーワード

法人税法 第三者有利発行 持分の譲渡 私法上の取引 会計慣行上の取引

1 はじめに

法人税法 22 条は、各事業年度の所得の金額の計算に関する原則規定である。法人税法 22 条 2 項は、益金の額について、「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。」と定めている。すなわち、同項は、当該事業年度の益金の額に算入すべき金額について、別段の定めがあるものを除き、資本等取引以外の「取引」に係る当該事業年度の収益の額と規定しているのである。

ところで、会社において、その設立後、外部からの資金調達、他社との資本連携または業務提携等の方法として、「第三者割当て」が挙げられる。「第三者割当て」とは、「株主に『株式の割当てを受ける権利』を与えない形でなされる募集株式の発行等のうち、縁故者に対してのみ募集株式の申込みの勧誘および割当てを行う方法」¹である。

この第三者割当てに関する法人税法上の取扱いについて争われたのが、オウブンシャホールディング事件である²。当該事件では、オウブンシャホールディング株式会社（X）が特定現物出資（旧法人税法 51 条）を用い³、その有していたテレビ A 株式等を帳簿価額で現物出資して、オランダ法人 AT（100%持分）を設立し、その後、オランダ法人 AT がオランダ法人 AF に対し時価を下回る有利な発行価額による第三者割当て（以下、「第三者有利発行」という）を行った結果、X が保有していたオランダ法人 AT の株式の資産価値約 255 億相当額が何らの対価も得ずにオランダ法人 AF に移転されたのである。最高裁平成 18（2006）年 1 月 24 日判決は、最高裁として初めて、第三者有利発行が行われた場合、既存株主（旧株主）の持分の希釈化をもって、当該発行が既存株主において法人税法 22 条 2 項にいう「取引」に該当し、収益の発生が生じると認めた判決である。

当該事件において中心的な争点となった法人税法 22 条 2 項の「取引」の存否ないしその概念については、同項の適用全般に係る問題であるにも拘わらず、それ以前の「有償・無償『取引』」に関する議論においては「取引」自体の存在を所与の前提とし、あまり議論されてこなかったのではないかとの見解が示されている⁴。このように、当該事件に係る争点は同項の解釈・適用において、今なお非常に重要な意義を有していると考えられる。

そこで、本稿では、オウブンシャホールディング事件に係る判決を端緒として、法人税法 22 条 2 項における「取引」の意義や第三者有利発行に係る既存株主への課税等について考究していく⁵。

2 法人税法 22 条 2 項における「取引」

法人税法 22 条 2 項は、益金の額に算入すべき金額について、「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。」と定めている。つまり、同項における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、「資本等取引以外の取引に係る当該事業年度の収益の額とする」⁶ということであって、資産の販売等の資本等取引以外のものはいずれも取引の例示に過ぎず、特に重要な意味を持つというものではないと解される⁷。したがって、同項は、「別段の定め」があるものは別として、「資本等取引以外の（純資産の増減の原因となるべき）取引に基づいて生じた収益（収入金額その他の経済的価値の増加額）でそれが当該事業年度に帰属するものが税法にいう益金の額に算入されるということを明らかにしている」⁸（括弧一筆者）ものと解される。

法人税法 22 条 2 項における収益の発生の原因となる「取引」の内容について、立法当事者であった武田昌輔教授は、立法当時の解説において、「企業会計における会計事実と原則的に合致すると考えてよいであろう。また商法にいう『日日ノ取引其ノ他財産ニ影響ヲ及ボスベキ一切ノ事項』（商法第三二条）を指すものとみて差支えないと考える。」⁹と述べられている。また、松沢智教授は、法人税「法二二条二項の『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』は、『取引』の例示規定であ

る」¹⁰とし、「法二二条の『取引』とは、一般に商法三二条の規定する、日々の取引其他財産に影響を及ぼすべき一切の事項（法律行為・不法行為・天災等）と解されているが、税法的評価をなした取引と解すべきであ」¹¹り、また、「同条は『取引による収益の額』とは規定せず、『取引に係る収益の額』と規定されているので、取引自体から生ずる収益のみならず、取引に係る収益発生基^レ因から収益を生ずる場合も含むことになる。」¹²と述べられている。

このことから、当該「取引」とは、「資産、負債及び資本の増減及び収益、費用・損失などの原因となる事項」¹³をいい、換言すれば、「財産に影響を及ぼす一切の事実を含む簿記上の取引を指」¹⁴し、「簿記上の取引がその基底に存するもの」¹⁵であると考えられる。しかしながら、その前段で例示されている資産の無償譲渡等を含む「その他の取引」においてみられるように¹⁶、会計および旧商法（現会社法）とは異なっている点が存することに鑑みれば、『取引』の概念は一般的概念を基底に置きながら税法上独特の内容をもっている¹⁷と解すべきであ」¹⁷り、また、収益の発生の原因となる「取引」は資本等取引以外の取引であることから、「損益取引が前提となっているもの」¹⁸と解される。すなわち、法人税法 22 条 2 項における資本等取引以外の「取引」は、一般的に、「企業を中心とする対外的価値の流入、流出の原因となる事実をさすものと解されるが、このほかたとえば、減価償却費、貸倒れ等の内部的評価をも含むもの」¹⁹であると思料される²⁰。

したがって、上述したことも含め、企業の経済活動は第一次的には民法や会社法を中心とする私法（私的取引法）によって規律されており、課税の対象たる所得は私法上の行為によって生じた経済的成果であること²¹、また、当該経済活動において生起する経済的事実の大部分が法的事実（法律事実）である、すなわち、その大部分が外部取引であることも合わせ考えるに²²、法人税法 22 条 2 項における「取引」とは、私法上の取引を基本としつつも会計慣行上取引と観念されるものも包含する概念であると解される²³。

東京地裁平成 13（2001）年 11 月 9 日判決は、「実質的にみて X の保有する AT 社株式の資産価値が AF 社に移転したとしても、それが X の行為によるものとは認められないから、同資産価値の移転が X の行為によることを前提としてこれに法 22 条 2 項を適用すべきである旨の Y の主位的主張には理由がない」と判示し、法人税法 22 条 2 項にいう「取引」には該当しないと判断した。東京地裁は、「AF 社の払込金額と本件増資により発行される株式の時価との差額が AF 社に帰属することとなったこと」、つまり、当該経済的利益の移転は、「内部的な意思決定」とされる本件決議によって生起されたのではなく、「本件増資の結果」によって生ずると説示している。本件増資に係る「法形式」としては、①「AT 社自体による本件増資の実行という行為」および②「それに応じて AF 社が AT 社に対して新株の払込をするという行為」から構成されており、①および②の「行為」の結果、当該経済的利益が AF 社に移転（帰属）するのであって、これを「取引的行為」と判示している。経済的利益の移転を「取引」と観念していることを踏まえると、「取引的行為」とは、経済的利益の移転に係る対外的な法律行為、つまり、「私法上の取引」を意味すると解される²⁴。

一方、東京高裁平成 16（2004）年 1 月 28 日判決は、法人税法 22 条 2 項における「取

引」とは、「関係者間の意思の合致に基づいて生じた法的及び経済的な結果を把握する概念」であるとし、「XとAF社の合意に基づいて実現された上記持分の譲渡をも包含すると認められる。そして、本件において、法22条2項に規定する無償による『資産の譲渡』又は『その他の取引』は、遅くも、AF社により引き受けた増資の払込みがされた時に発生したと認められる。」と説示している。本件増資に係る持分割合の変動は、①「関係者間（XとAF社）の意思の合致に基づいて生じたもの」であり、かつ、②「法的及び経済的な結果」であることから「取引」と判断されている。①のことから、「取引」の帰属問題としては、経済的利益の移転に係る対外的な法律行為ではなく、「関係者間の意思の合致」をその判断基準とされていることが理解される。また、②では、「及び」という文言から、「法的な結果（法律効果）」と「経済的な結果」とが結合されていることが理解される。すなわち、私法は、取引の「経済的な結果」に「法的な結果（法律効果）」を結びつけて法的な保護を与えることに鑑みれば、「取引関係者が『意思の合致に基づいて』、その意図（意欲）する『経済的な結果』に合致した法形式を選択し、その『経済的な結果』とその法形式に対応する法律効果とを結合させた場合に、その『経済的な結果』が私法上保護されることになる」²⁵のであるから、「関係者間の意思の合致に基づいて生じた法的及び経済的な結果」とは、「私法上の取引」を指しているものと考えられ、ここでいう「取引」とは「私法上の取引」とであると解される²⁶。

最高裁平成18（2006）年1月24日判決では、当該「資産価値の移転は、Xの支配の及ばない外的要因によって生じたものではなく、Xにおいて意図し、かつ、AF社において了解したところが実現したものである」ということができるから、法人税法22条2項にいう取引に当たるといふべきである。」と判示した。「取引」の概念についての定義は明示されていないが、その認定事実に関する法的評価・判断については基本的に東京高裁判決におけるそれと同様であると考えられ、その結論についても東京高裁判決と同様の結論に至っていることを踏まえると、最高裁判決においても、法人税法22条2項における「取引」とは、「関係者間の意思の合致（合意）に基づいて生じた法的及び経済的な結果を把握する概念」、つまり、「私法上の取引」とであると観念していると解される²⁷。

東京高裁判決および最高裁判決では、法人税法22条2項における「取引」を「関係者間の意思の合致に基づいて生じた法的及び経済的な結果を把握する概念」と位置づけたが、法人税法22条2項における「取引」には、単独行為の債権放棄による債務免除益や不法行為による利得等といった「関係者間の意思の合致（合意）」を前提としないものも含まれるのであって、当該「取引」は、必ずしも「関係者間の意思の合致（合意）」を前提としたものだけを把握する概念ではないと解される²⁸。

もっとも、その結論は分かれているものの、いずれの判決も法人税法22条2項の第三者有利発行への適用の有無については、「私法上の取引」に依拠して判断されているものと考えられる。

3 「株式の資産価値」と「持分」

「株式」とは「株式会社における出資者である社員すなわち株主の地位を細分化して割

合的地位の形にしたもの」²⁹であり、「株主の地位」とは、株式会社の構成員・株式の帰属主体である株主（社員）がその資格において会社に対して有する法律関係（権利・義務関係）の総体である³⁰。また、一般に会社に対する社員の地位、すなわち、「持分」は社員権といわれ、これに対応して、株式会社における社員の地位（株式）は、株主権ともいわれる³¹。つまり、株主が有する会社に対する持分（社員権）は、株式という形で表現される。そして、株主がその地位に基づき会社との間で有する権利は財産権の一種ではあるものの、物権や債権とは異なる団体構成員が有する特殊の団体法上の権利（社員権）であって、これには株主が会社に対し有する様々な権利が包含され、「自益権」と「共益権」とに二分される³²。

自益権とは、株主が会社から直接に経済的利益を受けることを目的とする権利であり、剰余金配当請求権と残余財産分配請求権がその中心である。一方、共益権とは、株主が会社経営に参加することを目的とする権利であり、株主総会の議決権が中心となる³³。

第三者有利発行が行われると、既存株主（旧株主）の持株数は影響を受けない一方で、発行済株式総数に対する当該株主の保有株式の割合である持株比率の低下、ひいては総株主の議決権に対する当該株主の保有議決権の割合である議決権比率の低下（共益権の希釈化）が生じる。また、新株に係る払込金額が公正な価額（時価）を下回る有利な価額であった場合、旧株式は当然値下がりし、既存株主がそれまで有していた経済的利益が新株に移転する結果、既存株主の経済的利益が害され、経済的損失が生じる（自益権の希釈化）³⁴。このように、第三者有利発行が行われると、既存株主は共益権の希釈化および自益権の希釈化という2つの経済的不利益を被ることになる。

株主の地位は、実質的にみれば、会社の共同所有者である。しかし、会社は法人格を有するため、会社事業は会社それ自体の所有に帰属する³⁵。その結果、株主の地位は、会社に対する法律上の地位の形に引き直され、自益権と共益権を包括した「割合的持分権」に変容し、会社の資産をめぐる法律関係は、株主の資産全体に対する割合的持分権と会社の資産所有権とが併存する二重構造を有することになる³⁶。株式の資産価値は、自益権および共益権を基礎とし、会社資産の価値を反映したものであり、これを1株の資産価値に単純化すれば、会社の純資産額を発行済株式総数で除した額となる。

上記で示したように、第三者有利発行がなされると、既存株主の株式保有割合が減少すると共に、時価発行ではないため、各株主の会社資産に対して有する割合的持分が変動することから、既存株主の株式の資産価値は減少する一方で、新株主は当該減少分に相当する資産価値を取得することになるのである³⁷。

4 「持分の譲渡」と「資産の譲渡又はその他の取引」

オウブンシャホールディング事件では、上記で示したような株式の資産価値、換言すれば、「持分（割合的持分権）の譲渡」が問題となったのである³⁸。

法人税法上、「資産」の定義は明らかにされていない。このことから、資産の概念は、一般的な用語としての資産を前提とするものと考えられる。また、課税所得の金額の計算において、会計上または会社法上の繰延資産および財産権たる繰延資産も資産に包含される

ことに鑑みれば、法人税法上の資産とは、財産権を内容とする資産と会計上の繰延資産をも含めた概念であると解される³⁹。このことを踏まえ、法人税法 22 条 2 項における「資産の譲渡」の「資産」を考えると、「資産」とは、「譲性のある財産権をすべて含む観念で、動産・不動産はもとより、借地権、無体財産権、許認可によって得た権利や地位、ビットコイン等の仮想通貨・・・などが広くそれに含まれる。きわめて多額の債務超過状態におちいついて、預金保険法 74 条 1 項の規定する管理を命ずる処分を受けている株式会社の株式は、(譲渡時点において、自益権および共益権を現実に行使し得る余地がなく、自益権および共益権を現実に行使し得るようになる蓋然性も認められない=経済的価値を喪失しているため、) ここにいう資産に含まれない解すべきであろう・・・。なお、『資産』という概念は(上土権・底地権・空中権等をも含む)一種の固有概念である」⁴⁰(括弧書一筆者)と解される⁴¹。つまり、「資産」とは、「譲渡性のある財産権を内容とする資産」と思料される。また、「譲渡」とは、「極めて広範なもので、資産の所有権が他に移転する一切の行為を意味するので、たとえば、①販売、②代物弁済、③現物出資、④競売、⑤収用、⑥交換、⑦贈与、⑧合併、⑨寄付等もすべて『譲渡』に該当」⁴²すると考えられる。

株主が株主たる地位に基づいて有する株主の権利(株主権)は、その構成する個別的な権利に関して、抽象的権利と具体的権利とに区別できる。抽象的権利は、株主の地位に含まれ、株式とは別個独立に譲渡等の処分の対象とすることができず、これらの権利の移転には株式の譲渡が必要となる。他方、具体的権利は、株主総会決議によって確定した、つまり、個々の株主に具体的に帰属するに至った剰余金の配当支払請求権等をいい、株式とは別個独立の財産権であることから、株式とは別個独立に譲渡等の処分の対象となる⁴³。既に述べたように、持分(割合的持分権)は自益権と共益権を包括したものであり、このことから、財産権の一種と考えられる。しかし、例えば、株主総会決議前の抽象的な剰余金の配当請求権といった株式の一内容をなす権利(自益権の一種)は、その性質上、株式とは別個独立に譲渡し得ないと考えられる⁴⁴。

確かに、株主総会でその決議事項を単独で決定するに足る議決権を有する既存株主は、その有する割合的持分権を完全に支配することができる事実をもって、「増資決議を利用して会社の経営および資産に対する割合的持分を完全に自由に第三者に移転することが可能となる」⁴⁵との見解も考えられる。しかし、法人税法は、株式自体を譲渡性のある財産権を内容とする資産と観念し、株式の譲渡をもって株式に付帯している株主の権利、すなわち持分権の移転(持分の譲渡)と観念するのであって、持分権を株式から切り離して株式とは別個独立に譲渡することを予定していないと解される⁴⁶。本件第三者有利発行の行為は、「株式の移転」を伴わないことから、そこには「持分の譲渡」は存在せず、敢えて、かかる行為に伴う事象を表現すれば、「持分割合の変動」であって、法人税法 22 条 2 項における「資産の譲渡」には該当しないと考えられる⁴⁷。

法人税法上、収益の認識は、原則として、権利確定主義(実現主義)に拠ってなされ、租税法における実現とは、保有期間中に生じた資産価値の増減を課税の対象として認識するのに適切な機会(課税適状)であるかという観点から導出された概念であって、具体的には、「譲渡」の事実によって判断れることになる⁴⁸。このことに鑑みれば、本件のように

株式の譲渡を伴わない「合意」に基づく「持分割合の変動」は、「譲渡」、すなわち、「実現」とは観念することができず、法人税法上、既存株主の段階において、未実現利益を課税の対象とすることを定めたみなし規定が存しない限り、実現した収益として、課税することはできないものと考えられる。

また、従来から当該「持分割合の変動」については、「結局は株主の犠牲において、第三者割当てが行われたとみるべきであって、その第三者割当てを受ける側にあえて贈与が行われているとみるのであれば、その贈与をした者は株主集団ということになるであろう。ただ、実際問題としては、株主集団と第三者割当てをもって贈与契約が行われているとは、みられないところから、原則としては贈与者側たる株主には贈与としての課税問題は生じないものとしている（例えば、これらを寄付金というような処理は行わない。）。」⁴⁹と考えられており、その例外、すなわち、みなし贈与を定めた相続税法 9 条を法的根拠として、「同族会社などにおいて、大株主たる親がその子に第三者割当てを通じて実質的に贈与するような場合には、贈与が行われたものとして取り扱われる。」⁵⁰と解されていた。これは、実務においても同様であり、「元々、有利な価額で第三者割当てを受けた場合、経済的利益は、経済的実質からいえば現行の株主から受けたものといえます。ただ現行の株主は、経済的利益を供与（損失を負担）した意識が低いこと、また新株式の発行は、会社の機関である取締役会及び株主総会で決められることなどから、発行会社が利益を供与したとみなしています。ただし、現行の株主の親族等については、経済的実質から現行の株主等から与えられた部分について贈与税を課税するとしています。」⁵¹と解されてきた。

このように、当該「持分割合の変動」は、民法上の贈与という私法上の取引でも、またそれ以外の会計慣行上の取引でもなく⁵²、加えて、第三者有利発行に賛成した既存株主に対しても従来から当該変動を対象として課税が行われていたとは認められないことから⁵³、「資産の販売……無償による資産の譲受け」の例示を含む「その他の取引」にも該当しないと考えられる。したがって、「持分割合の変動」は、法人税法 22 条 2 項における「取引」には該当しないと解される⁵⁴。

本件最高裁判決等は、当事者の行った行為・事象を個々に捉えるのではなく、一連のものとして捉え、個別の契約を超えた既存株主（旧株主）と新株主との「合意」、すなわち、贈与の事実を認定し、それを根拠に当該資産価値の移転に係る収益の認識を容認、換言すれば、「合意の認定・擬制による『否認』」⁵⁵ともいうべき新たな考え方を採用しており、その事実認定または法解釈には、当該一連の行為を租税回避行為と捉え、それに対する否定的な評価が混入しているのではないかという見解がある⁵⁶。かかる事実認定または法解釈は、租税法の全体を支配する基本原則の 1 つである租税法律主義の意義および機能に鑑みれば、「法自体が租税回避を目的とする規定であることが明確である場合を除き、法解釈に租税回避か否かの判断を入れ込むことは租税法律主義の観点から許されないし、事実認定に租税回避か否かの判断を入れ込むことも、実質的に租税法律主義を骨抜きにするものであって許されない」⁵⁷と考えられる。当該判決等における「取引」の解釈は、一種の拡大解釈であって⁵⁸、租税法律主義に反しており、司法の枠を超えた新たな法の創造（立法）であると解される⁵⁹。

5 おわりに

本稿では、オウブンシャホールディング事件に係る判決を端緒として、法人税法 22 条 2 項における「取引」の意義や第三者有利発行に係る既存株主への課税等について考究した。

法人税法 22 条 2 項における「取引」とは、私法上の取引を基本としつつも会計慣行上取引と観念されるものも包含する概念であると解され、いずれの判決も法人税法 22 条 2 項の第三者有利発行への適用の有無については、「私法上の取引」に依拠して判断されているものと考えられた。

第三者有利発行がなされると、既存株主の株式保有割合が減少すると共に、時価発行ではないため、各株主の会社資産に対して有する割分的持分が変動することから、既存株主の株式の資産価値は減少する一方で、新株主は当該減少分に相当する資産価値を取得することになると解された。

法人税法は、株式自体を譲渡性のある財産権を内容とする資産と観念し、株式の譲渡をもって株式に付帯している株主の権利、すなわち持分権の移転と観念するのであって、持分権を株式から切り離して株式とは別個独立に譲渡することを予定していないと解された。第三者有利発行の行為は、「株式の移転」を伴わないことから、そこには「持分の譲渡」は存在せず、敢えて、かかる行為に伴う事象を表現すれば、「持分割合の変動」であると考えられた。当該「持分割合の変動」は、民法上の贈与という私法上の取引でも、またそれ以外の会計慣行上の取引でもなく、加えて、第三者有利発行に賛成した既存株主に対しても従来から当該変動を対象として課税が行われていたとは認められないことから、法人税法 22 条 2 項における「取引」には該当しないと解された。

【引用・参考文献】

- 1 江頭憲治郎『株式会社法 第 8 版』（有斐閣、2021 年）、744 頁。
- 2 東京地裁平成 13（2001）年 11 月 9 日判決（平成 12 年（行ウ）第 169 号）『LEX/DB インターネット TKC 法律情報データベース』文献番号 28070197、東京高裁平成 16（2004）年 1 月 28 日判決（平成 14 年（行コ）第 1 号）『LEX/DB インターネット TKC 法律情報データベース』文献番号 28091983、最高裁平成 18（2006）年 1 月 24 日判決（平成 16 年（行ヒ）第 128 号）『LEX/DB インターネット TKC 法律情報データベース』文献番号 28110319、東京高裁（差戻控訴審）平成 19（2007）年 1 月 30 日判決（平成 18 年（行コ）第 31 号）『LEX/DB インターネット TKC 法律情報データベース』文献番号 28132025。
- 3 旧法人税法 51 条は、通常、法人がその有する資産を現物出資した場合、当該現物出資によって得た株式等の価額（時価）と当該出資直前の資産の帳簿価額との差益は譲渡損益として課税の対象となるのであるが、一定の要件を充足した現物出資（特定出資）に限り、当該株式等につき、当該差益金の額（圧縮限度額）の範囲内で圧縮記帳したときは、当該圧縮金額相当額は、当該事業年度の損金の額に算入するとし、かかる特定出資によっては課税関係が生じないこととされていた（国税庁編『改正税法のすべて』（大蔵財務協会、1965 年）、138 頁－139 頁）。なお、旧法人税法 51 条は、平成 10（1998）年度税制改正により外国法人への国内資産の出資は原則として認められていないこととされ、平成 13（2001）年度税制改正により法人税法から削除された。
- 4 谷口勢津夫「法人税法における評価損益と四層の包括的所得概念」『阪大法学』第 64 巻第 2 号（2014 年）、330 頁参照。
- 5 本稿においては、法人税法 22 条 2 項の適用の可否についてのみ言及し、株式評価等に関する争点は割愛する。
- 6 伊豫田敏雄「法人税法の改正（一）」国税庁編『改正税法のすべて』（大蔵財務協会、1965 年）、102 頁。
- 7 同上、102 頁。
- 8 吉牟田勲「現行法人税法各条の立法過程の研究（25）」『税務広報』第 47 巻第 1 号（1999 年）、112 頁。
- 9 武田昌輔「全文改正法人税法の解説（上）」『産業経理』第 25 巻第 6 号（1965 年）、50 頁。
武田昌輔「新法人税法の重要問題研究（一）」『産業経理』第 25 巻第 8 号（1965 年）、131 頁－133 頁参照。
- 9 武田昌輔「全文改正法人税法の解説（上）」、前掲注（8）、50 頁。

- 10 松沢智『租税実体法—法人税解釈の基本原則〔増補版〕』（中央経済社、1983年）、124頁。
- 11 同上、124頁。
- 12 同上、124頁。
- 13 武田昌輔「課税所得の基本問題（中）—法人税法二十二条を中心として—」『判例時報』第952号（1980年）、4頁。
- 14 武田昌輔「新法人税法の重要問題研究（一）」、前掲注（8）、132頁。
- 15 武田昌輔、前掲注（13）、4頁。
- 16 大淵博義『法人税法解釈の検証と実践的展開 第I巻〔改訂増補版〕』（税務経理協会、2013年）、45頁。
- 17 同上、4頁。
- 18 同上、4頁。
- 19 同上、4頁。
- 20 この点について、金子宏教授は、「取引という言葉は、法令用語としては、通常、売買等の法的取引（legal transaction）を意味する。法人税法22条2項が『資産の販売、（中略）資産の譲渡又は役務の提供、（中略）資産の譲受けその他の取引』と規定していることからすると、同法に用いている取引という用語も同じ意義であって、同法が取引という用語を簿記会計におけるように法的取引以外の行為や事実を広く含む意味で用いているとは思われない」とその見解を示されている（金子宏「租税法解釈論序説—若干の最高裁判決を通して見た租税法の解釈のあり方」金子宏他編『租税法と市場』（有斐閣、2014年）、23頁—24頁）。
- 21 金子宏『租税法〔第23版〕』（弘文堂、2019年）、39頁、129頁—130頁。
- 22 武田昌輔「課税所得の基本問題（上）—法人税法22条を中心として—」『判例時報』第949号（1980年）、3頁参照。
武田昌輔「課税所得の基本問題（下）—法人税法22条を中心として—」『判例時報』第953号（1980年）、5頁参照。
谷口勢津夫教授は、この点について、「会計上の外部取引は収益に関しては基本的に私法上の取引（法律行為の形式による取引）と重なり合う概念である。」と述べられている（谷口勢津夫『税法基本講義 第6版』（弘文堂、2018年）、379頁）。
- 23 地裁ではあるが、東京地裁平成21（2009）年4月28日判決は、「法人税法22条2項の規定の性質上、同項の『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』は『取引』の例示であり、同項の『その他の取引』には、民商法上の取引に限られず、債権の増加又は債務の減少など法人の収益の発生事由として簿記に反映されるものである限り、人の精神作用を要件としない法律事実である混同等の事件も含まれると解するのが相当である。」と判示している（東京地裁平成21（2009）年4月28日判決（平成19年（行ウ）第758号）『LEX/DBインターネット TKC法律情報データベース』文献番号25451567）。
- 24 谷口勢津夫、前掲注（4）、334頁—335頁。
刈圭吾「オウブンシャホールディング事件に関する理論的問題」『租税法研究』第32号（2004年）、42頁。
- 25 谷口勢津夫、前掲注（4）、336頁。
- 26 同上、336頁。
- 27 同上、336頁—337頁。
酒井克彦『レクチャー租税法解釈入門』（弘文堂、2017年）、143頁—144頁。
- 28 大淵博義、前掲注（16）、44頁。
岡村忠生・高橋祐介・田中晶国「有利発行課税の構造と問題」岡村忠生編『新しい法人税法』（有斐閣、2007）、276頁—277頁。
我妻榮他『我妻・有泉コンメンタール民法—総則・物権・債権— 第6版』（日本評論社、2019年）、1033頁—1035頁、1444頁—1445頁参照。
- 29 神田秀樹『会社法 第24版』（弘文堂、2022年）、70頁。
- 30 江頭憲治郎、前掲注（1）、123頁。
- 31 加味和照『新訂 会社法 第10版』（勁草書房、2011年）、133頁。
- 32 森本滋『会社法〔第2版〕』（有信堂高文社、1995年）、114頁。
- 33 神田秀樹、前掲注（29）、70頁。
- 34 田中亘『会社法 第3版』（東京出版社、2021年）、486頁—487頁参照。
森本滋、前掲注（32）、329頁参照。
- 35 神田秀樹、前掲注（29）、26頁参照。
加味和照、前掲注（31）、8頁参照。
- 36 吉田幸久「子会社の第三者割当増資による資産価値の社外流出と親会社への課税」『税理』第45巻第5号（2002年）、254頁参照。
- 37 同上、253頁—254頁参照。
- 38 株式の経済的価値について、東京地裁平成27年3月12日判決は、「株式は、株式会社の社員である株主の地位を割合的単位の形式にしたものであり、原則として自由に譲渡され、株主においては、利益配当請求権、残余財産分配請求権等の自益権や株主総会における議決権等の共益権を有することから、株式は、上記各権利を基礎として一般に経済的価値が認められて取引の対象とされ」と判示している（（東京地裁平成27年（2015）年3月12日判決（平成25年（行ウ）第689号）『LEX/DBインターネット TKC法律情報データベース』文献番号25524736））。

- 39 武田昌輔編著「コンメンタール法人税法 Digital」『税務・会計データベース』<https://zei-ptl.d1-law.com/cgi-bin/D1WP_KAIZEI/D1WPKzHonbunTop.exe?t=1745708871508> (参照 2025 年 4 月 27 日) 参照。
- 40 金子宏、前掲注 (21)、261 頁。
- 41 占部裕典「法人税法 22 条 2 項の適用範囲について—オープンシャホールディング事件における第三者割当増資を通して—」『税法学』第 551 号 (2004 年)、15 頁参照。
藤曲武美「第三者有利発行増資と法人税法 22 条 2 項—旺文社事件—」山本守之他編『検証 納税者勝訴の判決』(税務経理協会、2004 年)、34 頁参照。
なお、垂井英夫教授は、法人税法上の「資産」について、「継続企業 (ゴーイング・コンサーン) を前提にして将来に実現することが期待される経済的利益がその企業に帰属し、かつ貨幣額によって合理的に測定できるものである。つまり、資産の本質は、用役潜在力である、といえる」と述べられている (垂井英夫「一人会社の新株有利発行と課税—第三者割当て—」『税経通信』第 65 巻第 14 号 (2010 年)、19 頁。
- 42 泉美之松『税法条文の読み方—条文解釈の手引き—』(東京教育情報センター、1992 年)、212 頁。
- 43 森本滋、前掲注 (32)、114 頁—115 頁参照。
江頭憲治郎、前掲注 (1)、124 頁参照。
- 44 占部裕典、前掲注 (41)、15 頁参照。
江頭憲治郎、前掲注 (1)、124 頁参照。
- 45 占部裕典・榎元雅一「第三者割当増資における有利発行と課税」三木義一他『判例分析ファイルⅡ 法人税編 [第 2 版]』(税務経理協会、2009 年)、33 頁。
- 46 藤原拓哉「オープンシャホールディング事件と法人税法二二条二項」『関西大学法学論集』第 54 巻 6 号 (2005 年)、229 頁参照。
- 47 末永英男「法人税法 22 条 2 項の「取引」の範囲について—オープンシャホールディング事件における第三者割当増資を題材にして—」『海外事情研究』第 33 巻第 2 号 (2006 年)、160 頁。
- 48 岡村忠生『法人税法講義 [第 3 版]』(成文堂、2007 年)、56 頁—63 頁参照。
岡村忠生教授は、租税法における実現主義について、「現金等への転化を要件とはせず、外部との取引 (資産については・・・譲渡の事実) がない限り損益計上を認めない原則と理解されている。」と述べられている (同、57 頁)。
- 49 武田昌輔『有価証券の会計と税務—商法・企業会計と税法の比較研究—』(清文社、1986 年)、255 頁。
武田昌輔教授は、オープンシャホールディング事件について、「本件のように、特殊な個別事情の下において、株主が極端な経済的価値の犠牲の下に、第三者割当てを受ける者に対して大きな利益を与えた場合においては、この取引は、租税回避のみを目的とした行為であると認定できるものと考え。すなわち、租税回避行為として、贈与 (寄附金) として取り扱うべきものと考え。」との見解を示されている (武田昌輔「税法上の事実認定問題管見—二つの判決を中心として—」『税務事例』第 34 巻第 10 号 (2002 年)、8 頁)。そして、当該贈与は、法人税法上、寄附金 (法人税法 37 条 8 項) と認定され、その裏腹の関係として、同法 22 条 2 項に規定する「その他の取引で資本等取引以外の取引」に該当すると解されている (武田昌輔「新株引受権の第三者割当てと課税問題—旺文社事件に触発されて—」『国際税務』第 22 巻第 10 号 (2002 年) 34 頁、同「事例研究 第 111 回」『税研』第 22 巻第 5 号 (2007 年)、40 頁—43 頁)。
- 50 同上、270 頁。
- 51 瀬戸研一・土田秋雄『平成 5 年 10 月改訂 企業の統合・分社の計画と税務』(清文社、1993 年)、134 頁。
- 52 占部裕典、前掲注 (41)、35 頁参照。
- 53 東京地裁平成 13 (2001) 年 11 月 9 日判決、前掲注 (2)。
- 54 淵圭吾教授は、当該持分割合の変動への課税について、「私法上の取引なしに資産の経済的価値が変動するあらゆる場合に益金が計上されると考えるのは、明らかに、評価益の益金への計上を否定する法二五条と矛盾する。経済的価値の喪失について法二二条二項を適用するには、更なる絞り込みが必要である。おそらく、経済的価値の喪失が、単なる外的要因によるものではなく、特定の他人に対して資産を移転する意図に基づくことが法二二条二項適用の要件なのではないかと思われる。」と述べられており、当該変動に対して当該条件下での法人税法 22 条 2 項の適用を是認しておられる (淵圭吾、前掲注 (24)、42 頁)。
- 55 中里実『『租税法と私法』論再考』『税研』第 19 巻第 5 号 (2004 年)、79 頁。
- 56 平島亜里沙「国際取引にかかわる租税判例、裁決例の分析 第 14 回旺文社追徴課税更正処分等取消請求事件控訴審判決—法人税法 22 条 2 項をめぐる争点を中心に—」『国際商事法務』第 32 巻第 6 号 (2004 年)、804 頁—805 頁参照。
高野幸大「法人税法二二条二項の無償取引の意義」『民商法雑誌』第 135 巻第 1 号 (2006 年)、243 頁参照。
- 57 宮崎裕子「租税法律主義と国際的租税回避」山田二郎編『実務 租税法講義—憲法と租税法』(民事法研究会、2005 年)、269 頁。
- 58 金子宏、前掲注 (20)、23 頁—24 頁参照。
- 59 占部裕典、前掲注 (41)、36 頁参照。
大淵博義、前掲注 (16)、60 頁参照。