

所得税法64条2項の解釈の再検討

さいたま地裁平成16年4月14日判決の検討を中心に

北 出 千 月

(公法専攻・法政専修コース)

はじめに

第1章 さいたま地裁平成16年4月14日判決の紹介

第2章 所得税法64条2項の基本的考察

第1節 所得税法64条の立法経緯

第2節 立法趣旨

第3節 適用要件

第3章 「保証債務を履行するための資産の譲渡」の解釈

第1節 課税実務上における解釈とその妥当性

第2節 「余儀なくされた」という文言の意義

第3節 保証債務の履行と資産の譲渡との関係

第4章 債務借換え時における求償権行使の可否の判断時期

第1節 課税実務上における解釈

第2節 さいたま地裁判決の有する意義

第3節 私 見

おわりに

はじめに

所得税法64条2項は、保証債務を履行するために資産を譲渡した際のその譲渡所得が非課税とされる減免規定である。この所得税法64条2項が適用されるための要件は一般的に、債権者に対して債務を保証したこと、保証債務を履行するために資産を譲渡したこと、保証債務を履行したこと、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になったこと、の4つであるが、これらの要件の意味解釈は不明確で

あり、その解釈をめくり争われる事案が少なくなかった。そして、それらの事案のほとんどが課税庁の裁量により適用不可とされるケースであった。これは、所得税法64条2項が特例規定であるがゆえに厳格解釈されてきたことが大きな理由である。確かに、特例規定は法的安定性の観点からも厳格解釈をするのも一理あるが、厳格すぎるゆえ、所得税法64条2項の趣旨から逸脱し、さらには租税法律主義に反しているのではないかと考えられる事案も多い。

さいたま地方裁判所平成16年4月14日判決(以下、さいたま地裁判決という。)では、こうした不明確な同法の適用解釈について裁判所が実務上重要な指針を示して、納税者が勝訴した事案である。また、このさいたま地裁判決は、租税法律主義を重視して同法を適用解釈したものであり、大きな意義のある判決といえる。

本稿では、まず第1章でさいたま地裁判決を紹介し、第2章で所得税法64条2項の要件及び趣旨を立法経緯から探り明らかにしていく。そして、第3章及び第4章で、さいたま地裁判決が実務界に大きな影響を与えた所得税法64条2項の要件である「保証債務を履行するために資産を譲渡したこと」の解釈と、債務借換え時における求償権行使の可否の判断時期について従来の課税実務での解釈方法や取扱いとを対比、批判しながら、所得税法64条2項の要件と租税法律主義の関係について検討していきたい。

第1章 さいたま地裁平成16年4月14日判決¹⁾の紹介

(1) 事実の概要

本件は、原告X(以下「X」とする。)が自己所有していた土地の譲渡に係る所得金額の計算において、所得税法64条2項に規定する保証債務の特例(以下「本件特例」という。)を適用した平成9年分の所得税の確定申告につき、被告Y税務署長(以下「Y」とする。)が本件特例は適用できないとして更正処分及び過少申告加算税の賦課決定処分をしたところ、

Xが上記各処分を取り消しを求めた事案である。本件の争点は、Xの平成9年分の所得税について、譲渡所得の計算上、本件特例が適用されるか否かである。

X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事業を行っている甲社の代表取締役であり、甲社はXから土地、店舗等を賃貸し事業を行っていた。しかし、平成5年頃から施設の老朽化等により次第に経営状態が悪化してきた。

甲社は、平成8年4月8日にS信金より、400万円（弁済期平成9年4月1日）、同年6月10日に1,000万円（弁済期平成11年6月7日）を借入れ（以下、「A債務」、「B債務」とする。）た。また、同年12月5日にS信金からの5口の借入金を弁済期平成10年8月7日とする4,780万円及び2,440万円（以下「C債務」、「D債務」とする。）の2口に借り換え、返済条件を見直した。

また、同年12月26日、甲社はM銀行より1億3,000万円借入れ（以下、「E債務」とする。）、Xが連帯保証していたA銀行からの借入金及び国民金融公庫の借入金6,988万9,347円を返済した。Xは、S信金、M銀行の借入金のいずれについても連帯保証をし、M銀行については自己で所有する土地（以下、「1土地」とする。）及び建物に極度額合計1億3,000万円の根抵当権を設定した。

平成9年1月に入り、甲社は事業の継続を断念し、同年4月30日に解散決議を行った。

Xは、平成9年5月19日にM銀行の根抵当権に設定していた1土地を2億2,843万8,900円で譲渡し、その代金で同日E債務を、同月28日にA債務及びC債務を代位弁済した。同様に別の土地（以下「2土地とする。」）を同年12月3日に3,500万円で譲渡し、その代金で同日B及びD債務を代位弁済した。

Xは、甲社に対し平成9年12月24日付で、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内容証明郵便で通

図表-1 事実の経緯

年月日	事実の内容	弁済期	備考
H5.	施設の老朽化により次第に経営悪化		
H8. 4. 8	甲社：S 信金より400万円借入れ (A 債務)	H 9. 4. 1	
" 6.10	甲社：S 信金より1,000万円借入れ (B 債務)	H11. 6. 7	
" 12. 5	甲社：S 信金より4,780万円借入れ (C 債務)	H10. 8. 7	旧債務5口を2口に借換え
" "	" 2,440万円借入れ (D 債務)	"	
" 12.26	甲社：M銀行より1億3,000万円借入れ (E 債務)	H 9. 6.30	土地(1土地)建物に根抵当権(極度額合計1億3,000万円)設定
" "	甲社：A 銀行, 国民金融公庫の債務を返済		
H9. 4.30	甲社：解散決議を行う		
" 5.13	甲社：解散登記を行う		
" 5.19	X：1 土地を2億2,843万8,900円で譲渡		
" "	X：E 債務を弁済		
" 5.28	X：A 債務, C 債務を弁済		
" 12. 3	X：2 土地を3,500万円で譲渡		
" "	X：B 債務, D 債務を弁済		
" 12.24	X：甲社に対し求償権を放棄する旨を通知		
" 12.30	甲社：清算結了		

(注) 筆者作成。

知した。

Xは、平成9年分の所得税について、これらの1土地、2土地の譲渡に係る譲渡所得の計算にあたり、所得税法64条2項を適用して確定申告書を提出したところ、Yは同法の適用はないとして更正処分及び過少申告加算税の賦課決定処分を行ったため、Xがこれを不服として提訴に及んだものである。（図表-1 事実の経緯参照。）

(2) 原告の主張

(ア) 「保証債務を履行するための資産の譲渡」の要件について

所得税法64条2項は、「保証債務を履行するための資産の譲渡があった」ことを要件としているところ、被告は、「資産の譲渡が保証債務の履行を余儀なくされたために止むに止まれず行われたものであること」という要件を措定するが、かかる要件を措定するとしても、租税法律主義の課税要件明確主義の要請からして、それはあくまで「保証債務を履行するための資産の譲渡」という枠内の解釈によるべきである。ことに、本要件について、主債務の弁済期到来前に資産を譲渡したことで、債務者ないし保証人に対する書面による正式な督促がない段階で資産を譲渡したことなどの形式的な事情を強調することは、明らかに解釈論の域を超えるものであり、本要件を不当に縮小解釈するものである。

(イ) 債務借換え時における求償権行使の可否の判断時期について

（保証人の認識の基準時）

借換えを重ねてきた債務については、旧借入に対する保証契約締結時をもって、保証人が求償権の行使が不可能と認識していたか否かを判断すべきであり、最後の借換時点の認識を問題にしなければならないとすることはできない。

準消費貸借契約を締結した際、当事者の合理的意思解釈としては、格段の意思表示がない限り、保証債務は従前のとおり引き続き存続していくものであり、実質的には保証人はその意思にかかわらず従前の地位を継続せ

ざるを得ない立場にある。社会の実態に照らしても、債権者が借換時に保証人の意思を確認して、その意思如何で保証の継続を決定するなどということはおよそあり得ないのであり、保証人は、債務の借換時において、任意に従前の地位を離脱できるものではない。以上によれば、借換えがなされた場合において、金銭消費貸借契約及び保証契約が新たに締結され、新たな保証契約は、法律的には旧債務についての保証契約とは全く別個の契約であることを強調して、借換時における保証人の認識を問題にすることは相当でない。

(3) 被告の主張

(ア) 「保証債務を履行するための資産の譲渡」の要件について

所得税法64条2項にいう「保証債務を履行するための資産の譲渡があった」というためには、その資産の譲渡が、保証債務の履行を余儀なくされたために止むに止まれず行われたものであることを要すると解すべきである。したがって、本件特例が適用されるためには、資産の譲渡が他律的に行われたこと、すなわち、主債務者が弁済を行うことが不可能であることが確実になり、債権者からの履行の請求を受けるなど、保証人において保証債務の履行を余儀なくされその保証債務の履行のために資産の譲渡が止むに止まれず行われたことを要すると解すべきである。

その判断に当たっては、主債務者の財務状況、それまでの返済の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、資産の譲渡行為が債務の弁済期到来後(期限の利益喪失後)に行われたものであるか否か、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、などの客観的な事情を総合的に考慮して、保証人が保証債務を履行することが真にやむを得ないような状況であったか否かを判断することとなる。

そして、資産の譲渡が債務の弁済期の到来前に行われ、債権者から主債務者甲社に返済を請求された事実はなく、保証人であるXにも保証の履行

を請求していない等の事情から本件特例の適用はないと主張する。

(イ) 債務借換え時における求償権行使の可否の判断時期について

借入金の借換えが行われた場合において、保証人が求償権の行使不可能であることを認識していたか否かの判断については、新たな借入金に対する保証契約締結時で判断すべきである。

金銭消費貸借契約及び保証契約は新たに締結されるものであり、新たな保証契約は、法律的には旧債務についての保証契約とは全く別個の契約であり、また長期間に複数回にわたって借換えがなされた場合や、借換えに際して貸付条件に変動があった場合には、いかなる時点で、いかなる範囲の保証債務について保証人の認識を判断すべきであるかが曖昧になり、その判断が極めて困難になることから、新債務についての保証契約の締結時における保証人の認識が問題とされるべきである。

(4) 判 旨

(ア) 所得税法64条2項の適用要件について

所得税法64条2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 債権者に対して債務者の債務を保証したこと、 保証債務を履行するために資産を譲渡したこと、 保証債務を履行したこと、 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ったことが必要であり、かつこれで足りるものであって、それ以上に債権者の請求があっ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。

Xの土地の譲渡に伴う甲社債務の弁済は、いずれも上記 ないし の要件を満たすというべきであり、解散後の甲社にはXに対する求償債務を弁済すべき資力はなかったと認められるから、 の要件も満たすもので、本件については所得税法64条2項の適用要件が満足されていると認められる。

Yは、 資産の譲渡が債務の弁済期の到来前に行われ、 債権者が甲社に債務の返済を請求した事実はなく、 保証人であるXに保証の履行

を請求した事実もない等の事情から、本件には所得税法64条2項の適用はないと主張する。しかし、債務者本人たる甲社が解散し、清算の早期結了の要請から期限の利益を放棄して、保証人に対し代位弁済を要請し、保証人がこれに応じた場合は、保証人の立場は、主債務の弁済期到来による代位弁済とほぼ同様であって、前者と後者について所得税法64条2項の適用上取扱いを異にすべき合理的理由はない。主債務について期限が到来しあるいは遅滞に陥ってなければならないとするのは、所得税法64条2項の条文にも判例通達にも見当たらない要件である。Yの上記のような主張は、商法や有限会社法では会社が解散した場合、清算の早期結了のためむしろ期限前の弁済を奨励しているとみられること(商法125条, 430条, 有限会社法75条)とも矛盾したこととなる。

(イ) 借換え債務の求償不能の判定時期について

所得税法64条2項の趣旨からして、主債務者に資力がないため求償権の行使がそもそも不可能であることを知りながらあえて保証をした場合には、最初から主債務者に対する求償を前提としていないものであり、むしろ保証人において主債務者の債務を引き受けたか、又は主債務者に対し贈与をした場合と実質的に同視できるのであるから、同項にいう「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ったとき」との要件を欠くものと解するのが相当である。

金銭消費貸借契約において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、借換え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、借換え時に、保証人は、保証債務の負担を自由に免れることができるものではなく、保証人は従属的な地位に置かれているのが通常であるから、借換え時において、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っても、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ついては、所得税法64条2項の適用はあると解するのが相当である。

平成8，9年当時，甲社は大幅な債務超過の状態が続き，設備の老朽化により売上減少も続いていたことから，平成8年暮れ頃には甲社が新規に借入れを起こしても自力で支払える見通しはほとんどなかったと判断される。したがって，その時期の甲社の新規借入れにつきXが保証人になったとすれば，Xは求償権の行使が不能であることを認識しつつ保証債務を負担したといえないこともない。しかし，形式的にこの時期の新規借入れであっても，実質的に旧債務の借換えであれば，保証人の認識としては旧債務の保証の時期の認識を問題とすれば足りるというべきである。

（ウ） 所得税法64条2項の適用の可否の判断基準について

本件は基本的に所得税法64条2項が適用されてよいケースである。所得税法等税法の解釈・運用は，可能な限り経済的利益の得喪・変更という客観的指標によることが望ましい。Yが本訴で主張しているような「保証債務の履行を余儀なくされた」とか「止むに止まれぬ弁済」でなければならぬとの要件は，所得税法64条2項の法文になく，これを明らかにした通達もなく，標準的な所得税法の解説書²⁾にも触れられていない。仮にそうした要件を設けることがふさわしい場面があるとしても，できる限り明確な基準によるべきであり，本件で問題となったような「会社の事業継続が可能であったかどうか」などという曖昧な基準で所得税法64条2項の適否を決するのが適当とは思われない。

第2章 所得税法64条2項の基本的考察

第1節 所得税法64条の立法経緯

昭和36年以前，譲渡代金の回収不能にかかる損失及び保証債務の履行に伴う求償権の行使不能による損失を所得の計算上控除されることに関して否定的に考えられていた。譲渡代金の回収不能にかかる損失については，事業に関連する貸倒損失は収入と直接関係するだけに所得の計算上控除されることには問題はなかった³⁾。しかし，保証債務の履行に伴う求償権の

行使不能による損失については、収入と直接関係するものではなく、また当時の裁判所⁴⁾は、保証債務の履行に伴う求償権の行使不能による損失の性格を、いったん得られた所得の処分行為の結果に他ならないと理解していたのであって、譲渡収入金額の減殺要素とは考えていなかった⁵⁾。しかし、こうした取扱いに対しては担税力の面から問題があるという批判がなされ、そこで、国税庁は通達⁶⁾(昭和36年7月20日)により保証債務の履行に伴う求償権の行使不能による損失について、求償権の全部について行使が不能なときに限り、当分の間その資産にかかる譲渡所得について課税しないという取扱いをなすことにした⁷⁾。

その後、昭和37年の所得税法改正⁸⁾にて旧所得税法10条の6が追加され、事業以外の貸倒れに係る損失を含む貸倒れ債権全般が所得の計算上、控除が認められ(1項)、また、保証債務を履行するための資産の譲渡があった場合に、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ときは、その求償権の行使不能額を収入金額の回収不能額とみなす規定(2項)が設けられ、この規定が現行の所得税法64条となったわけである⁹⁾。

所得の計算上、譲渡代金の回収不能にかかる損失額を所得の生じた年に遡って修正することが認められたのは、「所得税における課税所得の計算は、いわゆる権利確定主義の原則により、資産の譲渡代金等の請求権が確定した場合に所得が実現したもとして課税することにしている。そこで後日その代金等が回収不能となった場合の取扱いが問題となるが、従来は、事業上の貸倒損については事業遂行上の不可避的な損失であることを考慮し、その貸倒れの事実が生じた年の必要経費として取扱う一方、事業以外の債権の貸倒れについてはその年の収入とは無関係な損失であるという見地から必要経費の概念と相容れないものとして課税上無視されていた。しかし、一般の譲渡代金等の貸倒れについて全然これを所得計算上考慮しないことは担税力の減殺という点からみれば、適当でなく、何らかの措置を講ずべき必要がある¹⁰⁾」と考えられたからである。

また、保証債務を履行するための資産の譲渡があった場合に、その履行に伴う求償権の全部又は一部の行使が不能となったときにおいては、「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となることによっ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ったものとみて、その所得を修正することが認められることになった¹¹⁾。」ことにより、法改正にて改められることとなったのである。

第2節 立法趣旨

所得税法64条2項は、「保証債務を履行するための資産（第33条第2項第1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（同条第1項に規定する政令で定める行為を含む。）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を行使することができないこととなった金額（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いこととなった金額とみなして、同項の規定を適用する。」と規定する特例規定である。

本条項は、一般的に「保証債務契約締結時においては保証債務の履行を求められる蓋然性は低かったにもかかわらず、ある日突如として保証債務の履行を求められたため、その保証債務の履行のために資産を譲渡せざるを得なかったという場合において、その求償権の行使不能による損失は、その損失が重大であるのみならず予期されていない異常のものである（重大性、突発性、偶発性）ときは、資産損失としてとらえて、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控除すべきものである¹²⁾。」、さらに「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となることによっ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に準じ(中略)その所得を修正する¹³⁾」というように、立法趣旨の説明がなされている。

また、裁判例にあらわれた立法趣旨についてもほぼ同様の内容であり、
「保証人が主債務者のために財産を譲渡して弁済し、かつ求償権行使が不能となったときは、資産の譲渡代金の回収不能が生じた場合と同様に、結論的にはその分はキャピタル・ゲイン収入がなかったものとして扱うものとする¹⁴⁾。」また「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というような事態に立ち至った場合に、その資産の譲渡に係る所得に対する課税を求償権が行使できなくなった限度で差し控えようとするものであると解される¹⁵⁾。」等とされている。

以上からすると、保証債務を履行するために行った資産の譲渡を行った場合、計算上は譲渡による所得が算出されるものの、結果的にその所得を享受し得ないことから、事実上所得が伴わないものに対する課税は酷であるという租税政策上の配慮がその前提にあり、また担税力の減殺という点から租税政策上認められた譲渡代金の貸倒れの場合の取扱いとのバランスを考慮して設けられた救済規定であるというのが、本条項の立法趣旨についての一般的な理解であると考えられる。すなわち、所得税法64条2項の規定は、担税力に即応した課税の公平を実現するために設けられた特例規定であるといえる。

第3節 適用要件

所得税法64条2項の適用を受けるためには、一定の要件をすべて満たさなければならない。その適用要件を整理すると、実体的要件として、保証債務契約等(主たる債務)が存在すること、保証債務を履行する

ために資産の譲渡があったこと，保証債務が履行されたこと，保証債務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ったこと，の4点すべてを満たすことが求められる。また，手続的要件としては，所得税の確定申告書に所得税法64条2項の適用を受けたい旨の記載があることが要件とされる。

所得税法64条2項適用の要件は，一般的に，上記のような要件が挙げられているが，実務上，その要件の解釈をめぐる問題が少なくない。今までもにおいても，求償権の行使不能の判断基準¹⁶⁾は何か，保証債務履行のための資産の譲渡に該当するか¹⁷⁾，また，求償権の行使がそもそも不能であることを知りながら敢えて保証した場合の適用可否¹⁸⁾など，所得税法64条2項の適用をめぐる多くの裁判例が存在する。

本稿で取り上げる事案では，「保証債務を履行するための資産の譲渡」に該当するのかが問題となる。また，課税実務上，保証時において求償権の行使が可能であることが所得税法64条2項適用のための前提要件であるが，債務の借換えをした場合に行った保証に係る求償権の行使の可否の判断時期はいつであるかが問題となる。これらについては，以下第3章，第4章において検討することにする。

第3章 「保証債務を履行するための資産の譲渡」の解釈

第1節 課税実務上における解釈とその妥当性

従来の課税実務において，「保証債務を履行するための資産の譲渡」があったとの要件を満たすためには，「資産の譲渡が保証債務の履行を余儀なくされたために行われたものであることを要する¹⁹⁾」と解すべきとされ，その「余儀なく」という文言が一般的には債務の弁済期限到来後に債権者から保証人に保証債務履行請求がされることを意味すると解されてきた。

例えば，裁判例においても，同族会社の代表者が会社の借入金に対する保証をしており，会社の業績が悪化し借入金の返済が困難となったので，

代表者所有の土地を譲渡してそのほとんどを会社に提供した事例で、弁済は期限前に行われており、債権者から代表者に保証債務の履行請求はなく、債権者は代表者から返済を受けたという認識がないことから譲渡代金を単に会社に貸し付けたに過ぎないと認定されている²⁰⁾。

また、国税不服審判所の平成10年7月9日裁決²¹⁾においては、「保証債務の履行をするため資産の譲渡」があった場合とは具体的に、資産の譲渡前に保証債務の履行の義務が具体的に確定しており、その履行をしなければならぬ状況にあったこと²²⁾を条件に挙げている。この要件からすると、主たる債務者において返済の遅延が発生していない場合には、債権者は契約上保証債務履行の請求ができず、保証人においては、保証債務の履行の義務が具体的に確定していないこととなり²³⁾、「保証債務の履行をするため資産の譲渡」があった場合に該当せず所得税法64条2項を適用できないこととなる。

要するに、通常保証債務の履行義務は、主たる債務者が弁済期限までに弁済しない場合に発生するものであるから、債権者から保証債務の履行を求められる前に保証人が資産を譲渡して債務を弁済したとしても、所得税法64条2項の適用は受けられないとする見解が課税実務上一般であった²⁴⁾。

以上のような見解に対する批判として、さいたま地裁判決においては、今までの課税実務上における「余儀なく」という文言の解釈について、「保証人は主債務の弁済期の前後を問わず弁済でき、弁済したときは求償権は発生する(民法459条)」ことから矛盾しており、「所得税法64条2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ってなければならぬとするのは、所得税法64条2項の条文にも判例や通達にも見当たらない要件である。」と判決を下している。また、最近の非公開裁決²⁵⁾においても、「所得税法64条2項の規定上、債権者からの保証債務の履行の請求がないにもかかわらず、主債務の弁済期日前に代位弁済をした場合は保証債務の履行に当たらないと限定的に解釈することはできず(以

下省略）」とし、債権者からの保証債務の履行請求がないにもかかわらず、弁済期日前に任意に代位弁済した場合でもこの特例の適用を認めている。これらの判断は、租税法律主義の観点からも妥当性を有しているといえる。

さいたま地裁判決や非公開判決²⁶⁾の判断にあるように、民法459条及び租税法律主義の課税要件明確主義の観点からみても、今までの課税実務上の見解のように、「保証債務を履行するための資産の譲渡」に該当するための条件として、保証債務の履行のための資産の譲渡行為が債務の弁済期日後に債権者からの保証債務履行請求を受けた後でなければならないと限定的に解釈することは、所得税法64条2項の過度な厳格解釈であり、法の趣旨に反した解釈であると考えられる。したがって、従来の課税実務上における「保証債務を履行するための資産の譲渡」の解釈については妥当性を有しないといえる。

第2節 「余儀なくされた」という文言の意義

第1節において、今までの課税実務上「保証債務を履行するための資産の譲渡」に該当する要件として保証債務の履行を「余儀なくされた」場合でなければならなかったことを述べた。このように限定的な解釈がされたのは、そもそも「余儀なくされた」という文言を裁判例において用いられたことがきっかけの一つである。では、その「余儀なくされた」という文言がどのような意味解釈を持っているのかを以下で検討していく。

大阪地裁平成4年12月1日判決²⁷⁾では、「『保証債務を履行するための資産の譲渡があった』との要件を充足するためには、資産の譲渡が保証債務の履行を余儀なくされたために行われたものであることを要すると解すべきであり、また、『その収入により保証債務の履行がなされた』というためには、資産の譲渡による収入と保証債務の履行との間に、資産譲渡による収入が保証債務の履行に充てられたという因果関係が認められることを要するというべきである」と述べている。

ここでいう「余儀なくされた」という文言は、所得税法64条2項の適用

要件である 債権者に対して債務者の債務を保証したこと， 保証債務を履行するために資産を譲渡したこと， 保証債務を履行したこと， 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ったこと²⁸⁾，の4つの要件のうち， と の因果関係を有すべきであることを強調したいが故に用いられたものであると解釈できる。

そして，この「余儀なくされた」という文言を，主債務の弁済期日前に代位弁済をした場合は保証債務の履行に当たらないというように限定的に解釈することは明らかに無理があり，また，納税者に有利である所得税法64条2項を縮小解釈し，担税力の観点から救済を図るために立法化された所得税法64条2項の趣旨を逸脱する結果になってしまうこととなる。また，そもそも「余儀なくされた」という文言自体が所得税法64条2項に存在せず，よって法律的根拠が全くなく「法律の根拠に基づくことなしには，国家は租税を賦課・徴収することはできず，国民は租税の納付を要求されることはない²⁹⁾。」とする租税法律主義に反している。よって，この「余儀なくされた」という文言を，主債務の弁済期日前に代位弁済をした場合は保証債務の履行に当たらないというような限定的な解釈をすることはできず，その文言は上記に挙げた所得税法64条2項の4つの適用要件のうちの と の因果関係を有すべきであることを強調するという意味を持っていると考えられる。

第3節 保証債務の履行と資産の譲渡との関係

所得税法64条2項が適用されるためには，「保証債務を履行するため」という目的と，その目的を達成するための行動である「資産の譲渡」との間に事実上の因果関係が必要である。言い換えれば，「保証債務の履行」と「資産の譲渡」との間に直接的で強い因果関係が認められるのであれば，「保証債務を履行するための資産の譲渡」があったと認めるべきである。

例えば，譲渡しようとする資産が，その者の居住用に供している不動産など，その譲渡について長期間を要するような場合に，保証債務の履行を

求められたため、やむを得ず一時的に借入金でその保証債務を履行していき、その後、その不動産の譲渡代金により借入金の返済をする³⁰⁾といったように個人的な事情により通常のプロセスと異なることがある。しかし、明らかにその資産の譲渡と保証債務の履行との間に強い因果関係を有する場合には、所得税法基本通達 64-5 により所得税法64条2項の適用を認めると規定している。この所得税法基本通達 64-5 の注によれば、「借入金を返済するための資産の譲渡が保証債務を履行した日からおおむね一年以内に行われているときは、実質的に保証債務を履行するために資産の譲渡があったものとして差し支えない。」とされている。しかし、これは、「おおむね一年」とされていることから厳密に保証債務履行日から一年以内に資産の譲渡が行われなければならないということではなく、一年を超えても実質的な因果関係が存在するのであれば、所得税法64条2項の規定の適用を受けることができると解すべきである³¹⁾。

また、所得税法64条2項は、適用対象資産を譲渡所得・山林所得に限定している。そのこととの関連で次のような問題が生じる。例えば、預貯金を保有しており、それでもって保証債務の履行をすることができたが、あえて自己所有の資産を譲渡して保証債務を履行する場合である。

この点に関して、越智砂織氏は「このような場合、所得税法64条2項の適用を否定しなければならない理由はないようにみえる。しかしながら、保有している預貯金等で保証債務を履行することができるならば、あえて資産を譲渡する必要はないし、もし仮にあえて資産を譲渡するようなことがあれば、資産の譲渡と保証債務の履行との因果関係は中断されることになり、それは租税法規が予定していない法形式を用いて税負担の軽減を図る、租税回避行為である場合も多いであろう³²⁾。」と述べている。

これに対し、吉良実教授は「例えば保証人が現金とか預金等を持っていてそれでもって保証債務を履行しようと思えば、十分履行できたにもかかわらず、あえてそれを避け、ことさらに保証債務の履行のために資産を譲渡したような場合にも、本条項の適用を否定しなければならない法的根拠

はなく、むしろ、応能負担原則にその抛り所をおいている本条項の立法趣旨からすれば積極的に解すべきではないだろうが³³⁾。」と述べている。

私見としては、吉良実教授の見解が妥当であると考ええる。所得税法64条2項は、応能負担の原則にその抛り所をおいている規定であり、それゆえに立法趣旨が最大限に生かされるような解釈・適用が望ましい。たとえ、保証債務を預金等で履行できるにもかかわらず、あえて資産を譲渡し、譲渡所得課税の本質であるキャピタル・ゲインに対する課税から逃れるという、いわゆる租税回避行為が行われたとしても、「法律の根拠がない限り租税回避行為の否認は認められないと解するのが、理論上も実務上も妥当³⁴⁾」であるとするのが、税法の大原則である租税法律主義に適っている。もし、仮にこのようなケースにおいて、実務判例上、所得税法64条2項の適用を認めないとは、「立法自体が負担すべき責任を、行政及び裁判に転嫁せんとするものであり、法治国理念に反するもの³⁵⁾」となる。

また、仮に資産の譲渡が保証債務を履行するための唯一の手段である場合に限るとした場合には、保証債務の弁済に充てることが可能な資産としてどのようなものがあれば適用を排除するのか(例えば現金、預金等)、譲渡資産以外の資産所有の多寡をどのように考えるべきかといった問題も生じる。しかし、現行法上や、課税実務においてそこまで厳格に解することは不可能であるといった問題もある³⁶⁾。

以上により、法の適用解釈においては、立法趣旨である応能負担の原則が生かされるべきであると考えるが、ただしそれはあくまでも租税法律主義の枠内においてのみ生かされるべきであることに注意する必要がある。

第4章 債務借換え時における求償権行使の可否の判断時期

第1節 課税実務上における解釈

保証時において、主たる債務者に弁済能力がなく、保証人が保証債務を

履行してもその履行に伴う求償権の行使が不能であることが明らかであるにもかかわらず、保証契約を締結した場合には所得税法64条2項の適用はないものとされている。裁判例をみても、「保証人が債務保証をした際に、すでに主たる債務者が資力を喪失しており、かつ保証人が債務者に弁済能力がないことを知りながら、あえて債務保証をしたような場合には、保証人において、あらかじめ求償権行使による回収の期待を全く持たない点において実質的に見れば、当該保証人において主たる債務者の債務を引受けたか、あるいは、主たる債務者に対し利益供与または贈与をなしたものとみなし得るのであって、かかる場合は、所得税法64条2項にいう『求償権の行使が不能になったとき』に該当せず、同条同項を適用する余地はないものと解するのが相当である³⁷⁾。」などがある。

すなわち、所得税法64条2項が適用されるには、保証時において、将来保証債務を履行したとしてもその履行に伴う求償権の行使が可能であることが前提要件なのである。

そこで、問題となるのが債務の借換えをした場合である。債務の借換えの場合、求償権の行使が可能であることが当初の保証契約時において明らかであればこと足りるのか、または新たな借換え契約時において行使可能でなければならないのかといった、求償権行使の可否の判断時期が問題となる。そして、この借換えの場合においては、当初の借入債務と新しい借入債務との間に同一性があるか否かが一つの争点となる。

裁判例として、福島地裁平成8年7月8日判決³⁸⁾（以下、福島地裁判決と呼ぶ。）では、昭和61年になされた保証債務契約と昭和62年における保証債務との間の同一性が問題となったが、判決では借換え時において債権者を異にすること、新たに根抵当権を設定していることを理由に同一性を否定し、所得税法64条2項の適用を否認した。従来³⁹⁾の課税実務では、このように同一性を形式的に判断している。また、実務においては、仮に同一性が認められたとしても、債務の借換えをした場合は法律的には旧債務の保証は消滅し、新債務に対する保証となるため、新債務に対する保証を

行った時点で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知って保証債務契約をしたということになり、所得税法64条2項の適用は受けられないと判断されている。

第2節 さいたま地裁判決の有する意義

第1節においてみてきた今までの判例実務に対してさいたま地裁判決においては、福島地裁判決のケースと同じく、借換え時に債権者が異なり、新たに根抵当権を設定している状況ではあるが、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、従属的な地位に置かれているのが通常である、として保証人の地位に着目し、そのうえで、新規借入れであっても、実質的に旧債務の借換えであれば、保証人の認識としては旧債務の保証時期の認識で足りるとし³⁹⁾、当初の借入債務と新しい借入債務の同一性を実質的に判断した。

課税庁が主張しているように債務整理や返済条件変更等のための債務の借換えであっても、法律的には旧債務の保証は消滅し、新たな債務に対する保証契約となる。保証契約はあくまでも債権者と保証人との間の契約であることから、新たな契約を締結する際は、債権者は主たる債務者および保証人の三者の同意の上で行われる。よって、本来、保証人は契約の際、保証債務の負担から免れることはできるし、また従属的な地位に置かれていることはない。ところが、近況、不景気により資金繰りが悪化している中小企業が生き残るための唯一の手段は金融機関から融資を受けることであるが、融資を受けようとする事業の経営に責任を持たせるため経営者を保証人にすることがほとんどであることが実情である⁴⁰⁾。つまり、「主たる債務者＝保証人」という関係である。この場合においては確かに、保証人が借換えの際に保証債務の負担を自由に免れることは会社経営の未来がかかっているため難しい。この点からすると保証人は、借換え契約時において実質的に従属的な地位に置かれている。

以上のような背景を考慮すると、現在の経済状況において経営者と出資

者は同一である状況であるのが実態であるのに、債務の同一性を外形的な内容で判断すれば、経営者である納税者にとって保証債務を負担し、かつ税金の負担を求められるという二重、三重にも苦しめられる過酷な負担となる。このような過酷な負担を強いる点よりも、納税者にとってこの規定の適用を受けることは早期の会社再建等の打開策の糸口となる点からも、あるいは悲劇的状况をなくす意味からも、実質的判断により当初の借入債務と新しい借入債務との間の同一性を判断し、積極的に所得税法64条2項の適用を認めることの重要性は高いと考えられる⁴¹⁾⁴²⁾。

このさいたま地裁判決は、債務の同一性を、債権者の異動や抵当権の新たな設定という外形的な内容ではなく、実質的な内容で判断したことは評価でき、また今後の大きな実務指針ともいえる。

第3節 私 見

当初の借入れ債務と借換えによる債務の同一性の存否の判断に関しては、さいたま地裁判決のように、債権者の異動や抵当権の新たな設定という外形的な内容ではなく、実質的な内容で判断することに異議はない。むしろ、実質的な判断をするべきである⁴³⁾。

しかし、「実質的に旧債務の借換えであれば、保証人の認識としては旧債務の保証の時期の認識を問題とすれば足りるというべき……⁴⁴⁾」とすることには問題がある。課税庁が言うように借換え時の保証契約は、「新たに締結されるものであり、新たな保証契約は、法律的には旧債務についての保証契約とは全く別個の契約⁴⁵⁾」である。別個の契約であるということは、旧債務は一旦、終了する、すなわち弁済と同じ意味をもつことから、その時点で保証債務も消滅する。したがって、当初の保証契約と借換え時の保証契約とは全く別物である。この点から考えると、求償権行使の可否の判断時期は、債務の同一性が認められるからといって当初の借入れ時とするのは問題であることは明らかであり、新たな保証契約時において求償権の行使の可否を判断するべきである。このように、求償権行使の可否の

判断時期を借換え時とした場合、借換え時における求償権の有無の判断基準が問題となる。

債務借換え時における求償権行使の可否の判断時期をめぐって争われるもっとも大きな理由は次のとおりである。借換え時に会社の経営状態が悪く債務超過に陥っているため、保証時において、将来保証債務を履行してもその履行に伴う求償権の行使が不能であることが明らかであると解され、仮に将来保証人が保証債務を履行した場合、その履行は実質的に主たる債務者への利益供与、贈与、または債務の免除として解釈され、結果、所得税法64条2項の適用が認められないという状況になるためである。

私見としては、その借換え時における求償権の存否の判断基準が最も重視し検討していくべき課題であると考え。求償権の存否について、課税実務においては判断時期(借換え時)に会社が債務超過であれば求償権が認められないのが一般的である。しかし、例えば会社の財政状態は債務超過ではあるが、既存の製品では売上は望めないが、新製品の開発・発売等により反発する機会も十分に可能性はあると思われる場合⁴⁶⁾は、求償権の有無についての判断の際はある程度長期的に経営状態を判断しなければならないと思われる。事業再建の見通しがあるのであれば、将来債務の返済ができる可能性もあるし、また借換えにより銀行の融資が認められているのであれば、再建の可能性が十分にあるという判断の余地もあるだろう。したがって、保証時において会社の経営状態が悪く債務超過に陥っているだけで、求償権が存在しないと判断することは疑問である。

しかし、注意すべきことは同一性の有無や求償権の有無の立証責任が納税者にあることである。いかにして、保証契約を締結した時点で求償権のあることを証明するか、銀行への事業計画・融資申込書等を保存しておくかが問題⁴⁷⁾であり、その立証は容易ではない。

以上からすると、所得税法64条2項の特例を課税実務において有意義なものにするために保証時における求償権行使の存否の判断基準を、保証の時点で債務超過に陥っているか否かというだけでなく、長期的に経営状況

を判断し、またできる限り実質的に判断していくべきである。

お わ り に

所得税法64条2項の要件とその解釈は、今まで不明確とされていたため、その適用解釈をめぐる課税実務上、混乱が起こっていた。その混乱の一つとして、所得税法64条2項の適用要件の一つである「保証債務履行のための資産の譲渡」の解釈があげられる。この解釈については、従来の実務界において保証債務履行のための資産の譲渡が余儀なくされたものでなければならぬと解釈され、主債務の弁済期日前に資産を譲渡し代位弁済をした場合は保証債務の履行に当たらないというような限定的かつ厳格な解釈がなされてきた。これに対し、さいたま地裁判決は、「余儀なくされた」という文言自体、条文に書かれておらず、またこのように限定的に解釈を行う法的根拠が全くないためこれを否定した。これは、国民の経済生活に法的安定性と予測可能性とを与える租税法律主義⁴⁸⁾に適う判断であり、大きな意義を有する。

また、債務の借換えがあった場合において、当初の借入れ債務と借換えによる債務の同一性の存否の判断に関して、さいたま地裁判決は債権者の異動や抵当権の新たな設定という外形的な内容ではなく、実質的な内容で判断している。このように、実質により判断することは、租税負担の公平を図るために事実認定に当たって法文の文理解釈や行為の「形式」よりも「実質」（経済的実質）に着目して判断せよ⁴⁹⁾という「実質主義」の立場から評価できる。

以上の2点において、今回のさいたま地裁判決は実務界の今後の大きな指針となる判決であり非常に評価できるものである。しかし、債務の借換えを行った場合における求償権の行使の可否の判断時期を、当初の借入れ債務と借換えによる債務の同一性が認められれば旧債務の保証時期における保証人の認識を問題とすれば足りるとしていることに関しては、第4章

第3節の私見でも述べたように契約を法律的な視点からみると疑問が残り、賛同できないところがあることは否めない。

以上のように、本稿で取り上げたさいたま地裁判決は、租税法律主義を重視し所得税法64条2項の要件を明確化したものであり、今後の課税実務への影響はかなり大きいものであるといえる。また、このさいたま地裁判決で明確化された所得税法64条2項の要件の解釈をどう生かしていくかが今後の課題であり、納税者にとって有利であるはずの減免規定である所得税法64条2項が租税法律主義の枠内で法解釈・判断がなされることを期待して、本稿を終了する。

- 1) さいたま地裁平成16年4月14日判決(タインズ国税庁訴資 Z888-0836, 以下さいたま地裁判決と呼ぶ。)。この裁判は納税者が勝訴した事案であり、課税庁側からの控訴がなかったため確定。
- 2) 金子 宏『租税法(9版)』・注解所得税法研究会『注解所得税法3訂版』等を例示している。
- 3) 事業以外の債権に係る貸倒れについては、損失として扱われなかった。
- 4) 横浜地裁昭和33年11月28日判決(行集8巻12号2151頁, 税資26号1135頁)。最高裁第2小法廷昭和40年9月24日判決(民集19巻6号1688頁)など参照。
- 5) 庄司範秋「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18号291頁(1987年)参照。
- 6) 昭和36年7月20日付直資58直所1-47「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いについて」通達により定められた。この取扱いでは、個人の有する資産について他人の債務を担保するための抵当権、質権又は譲渡担保権が設定されていた場合において、主たる債務者が資力を喪失してその債務の弁済をすることができないためその資産が担保権の実行により譲渡され、その譲渡代金の全部がその債務の弁済に充てられたときは、その弁済により生ずる主たる債務者に対する求償権の全部についてその行使が明らかにできないと認められるときに限り、その資産に係る譲渡所得ないし山林所得についての所得税又は再評価税については、当分の間、課税しないことに取り扱うこととされた。
- 7) 中里 実「判批」ジュリスト809号109頁(1984年)参照。
- 8) 昭和37年法律第44号により、資産の譲渡代金の貸倒れの場合等の所得の計算の特例として所得税法10条の6として設けられた。
- 9) その後、昭和40年法律第33号所得税法の全文改正により、現行の規定である所得税法64条1項、2項に収められた。
- 10) 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17巻6号56頁(1962年)。
- 11) 柿谷・前掲注10)論文56頁。

所得税法64条2項の解釈の再検討（北出）

- 12) 木村弘之亮「判批」ジュリスト1082号193頁（1996年）。
- 13) 柿谷・前掲注10)論文56頁。
- 14) 前掲注1)・さいたま地裁判決。
- 15) 東京高裁平成7年9月5日判決（税資213号563頁）。
- 16) 課資3-14, 課個2-31, 課審5-17, 平成14年12月25日国税庁ホームページ・「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取扱いについて（通知）」により明確化されている。
- 17) たとえば、東京地裁昭和45年12月14日判決（税資60号809頁）、大阪高裁判決昭和47年7月14日（税資66号52頁）等がある。
- 18) 仙台高裁平成10年1月27日判決（税資230号180頁）は、「保証人が当初から主たる債務者に弁済能力がないことを知りながらあえて保証債務を負担し、あるいは主たる債務者の資力等から見て求償権行使が可能であるにもかかわらず、これを放棄した場合には、実質的には、主たる債務者に対し、譲渡代金相当の贈与あるいは利益供与がなされたと同様であるので、資産譲渡に係る所得は実現したと見られ、したがって、『求償権の行使が不能になったとき』に該当せず、同項の適用はないというべきである。」と判断している。
- 19) 大阪地裁平成4年12月1日判決（税資193号708頁）。
- 20) 昭和59年7月27日判決（裁事28集116頁J28-1-05）参照。
- 21) 国税不服審判所平成10年7月9日判決（裁事56集156頁）参照。
- 22) 他にも、保証債務の履行をするため資産の譲渡があった場合の要件として、資産の譲渡をしようとする者が他人の債務の保証人となっていること、保証債務を履行するために必要な資金の捻出を主たる目的として資産を譲渡したものであること、資産の譲渡代金により保証債務を履行して主たる債務を消滅させたこと、が挙げられている。
- 23) 占部裕典、大屋貴裕「所得税法64条2項の特例の適用範囲」税経通信58巻11号218頁（2003年）。
- 24) 木島裕子「判批」税理46巻6号183頁（2003年）。
- 25) 非公開判決平成12年3月2日。
- 26) 前掲注25)・非公開判決参照。
- 27) 大阪地裁平成4年12月1日判決（税資193号708頁）。
- 28) 前掲注1)・さいたま地裁判決参照。
- 29) 金子 宏ほか『租税法講座 第一巻租税法基礎理論』196-197頁（帝国地方行政学会、1974年）。
- 30) 武田昌輔監修『DHC コンメンタール所得税法』4386頁（第一法規、1983年）。
- 31) 占部、大屋・前掲注23)論文215頁参照。
- 32) 越智砂織「保証債務の履行と求償権行使の不能 所得税法64条2項の適用をめぐる」徳島文理大学研究紀要第59号49-50頁（2000年）。
- 33) 吉良 実「保証債務をめぐる税務の問題点」税理22巻5号10頁（1979年）。
- 34) 金子 宏『租税法第8版』123頁（弘文堂、2002年、以下『租税』と呼ぶ。）は、「もちろん、このことは租税回避行為が立法上も容認されるべきことを意味しない。新しい租税回避行為の類型が生み出されるごとに、立法府は迅速にこれに対応し、個別の否認規定を

設けて問題の解決を図るべきだろう。」と述べている。

- 35) 中川一郎『税法の解釈及び適用』194頁(三晃社,1965年)。
- 36) 庄司・前掲注5)論文369頁。
- 37) 仙台地裁昭和55年9月3日判決(訟務月報26巻12号2239頁)。
- 38) 福島地裁平成8年7月8日判決(税資220号47頁,タイムズ国税庁訴資Z220-7750),控訴審・仙台高裁平成10年1月27日判決(税資230号180頁,タイムズ国税庁訴資Z230-8066)。
- 39) 木島裕子「返済期限到来前の保証債務の履行と譲渡特例適用の可否」税理47巻13号30頁(2004年)。また,木島氏はさいたま地裁判決に関して,「債務の同一性を債権者の異動や,新たな抵当権の設定といった外観でなく,実質で判断したことは相当と考える。」と述べている。
- 40) 庄司・前掲注5)論文281頁は,「保証は,保証人と債務者との人的なつながりが強固な場合に行われるのが通常であり,とりわけ親族間や,会社とその経営者といった関係がその典型といわれる。」と述べている。
- 41) 平澤 勝「判批」税研20巻1号85頁(2004年)参照。
- 42) 中里・前掲注7)「判批」は「本来譲渡所得の収入金額に含まれるべき金額につき担税力の観点から特別扱いを認めた所得税法64条2項の適用にあたっては,やはり求償権の主观的意図よりも客観的な事実を尊重・重視すべきであろう」と述べている。
- 43) 第4章第2節参照。
- 44) 前掲注1)・さいたま地裁判決参照。
- 45) 前掲注1)・さいたま地裁判決における被告の主張の一部。
- 46) 三木義一,橋本清治「保証債務契約と所得税法64条の要件」税経通信59巻4号220頁(2004年)。
- 47) 三木,橋本・前掲注46)論文220頁。
- 48) 金子・前掲注34)『租税』78頁。
- 49) 注解所得税法研究会『三訂版 注解所得税法』97頁(大蔵財務協会,2001年)。