

法人税法における 繰越欠損金の期間制限等の是非

安井 栄 二*

目 次

- 一 はじめに
- 二 我が国における繰越欠損金制度の沿革
- 三 ドイツにおける欠損金の取扱い
- 四 ドイツにおける欠損金の取扱いに関する議論
- 五 結びに代えて

一 はじめに

我が国の法人税法では、各事業年度の所得の金額の計算上当該事業年度の損金の額が当該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を「欠損金額」としている（法人税法2条19号）。その欠損金額は、翌事業年度から10年間繰り越すことができ、その間の事業年度において所得金額が生じた際に損金の額に算入することができるものの、その額は、中小法人等を除き、当該事業年度の所得金額の50%に限られている（同法57条1項、11項）。さらに、このような繰越欠損金の損金算入は、原則的に青色申告書を提出した法人にのみ認められている（同法58条）¹⁾。このように、欠

* やすい・えいじ 立命館大学法学部教授

1) それ以外の法人（いわゆる白色申告法人）については、当該欠損金額のうち、棚卸資産、固定資産又は政令で定める繰延資産について震災、風水害、火災その他政令で定める災害により生じた損失の額で政令で定めるもの（いわゆる災害損失金額）のみ損金算入が認められている。

損金の繰越しおよび翌事業年度以降の損金算入（以下、「繰越欠損金制度」という。）は、青色申告の「特典」の一つ²⁾とされ、繰越期間や損金算入額に制限がかかっている。

それでは、繰越欠損金制度は、恩恵的なものなのであろうか。この点、繰越欠損金制度の意義について、最判昭和43年5月2日³⁾は次のように述べている。

欠損金額の繰越控除とは、いわば欠損金額の生じた事業年度と所得の申告をすべき年度との間における事業年度の障壁を取り払ってその成果を通算することにはかならない。これを認める法九条五項〔現57条1項：筆者注〕の立法趣旨は、……各事業年度毎の所得によつて課税する原則を貫くときは所得額に変動ある数年度を通じて所得計算をして課税するに比して税負担が過重となる場合が生ずるので、その緩和を図るためにある。

また、最判平成25年3月21日⁴⁾は、上記最判昭和43年5月2日を参照しつつ、次のように述べている。

法人税法の規定する欠損金の繰越控除は、所得の金額の計算が人為的に設けられた期間である事業年度を区切りとして行われるため、複数の事業年度の通算では同額の所得の金額が発生している法人の間であっても、ある事業年度には所得の金額が発生し別の事業年度には欠損金額が発生した法人は、各事業年度に平均的に所得の金額が発生した法人よりも税負担が過重となる場合が生ずることから、各事業年度間の所得の金額と欠損金額を平準化することによってその緩和を図り、事業年度ごとの所得の金額の

2) そのように説明する文献として、税務大学校『法人税法（基礎編）令和7年度版』18頁（国税庁 Web サイト <https://www.nta.go.jp/about/organization/ntc/kohon/houjin/pdf/all.pdf>〔最終閲覧日：2025年9月1日〕）がある。

3) 民集22巻5号1067頁。

4) 民集67巻3号438頁。

変動の大小にかかわらず法人の税負担をできるだけ均等化して公平な課税を行うという趣旨、目的から設けられた制度であると解される（最高裁昭和39年（行ツ）第32号同43年5月2日第一小法廷判決・民集22巻5号1067頁参照）。

このような判例の見解は、学説上においても支持されている。例えば、金子宏教授は、「法人の事業年度は、もともと事業成果を期間損益の形で算定するために人為的に設けられた期間であるから、企業の成果を長期的に測定するためには、ある年度に生じた欠損金は、その前後の事業年度の利益と通算するのが妥当である。」⁵⁾と述べている。また、谷口勢津夫教授は、「会計期間は、もともと、企業の会計情報を定期的に利害関係者に提供するために、人為的に設けられた期間であり、これを法人の課税所得の計算期間として用いる場合には、課税の公平および中立性の確保のために、一定の修正が加えられる」⁶⁾と述べている。

さらに、現行法の取扱いに対しては、中里実教授が、「所得が事業年度ごとに計算され、また、赤字の場合の租税の還付がなされず、しかも、欠損金の繰越控除に期間的制限が設けられているという現行制度の下においては、法人の設立から清算までを通じた所得に対して課される租税（そういうものがあつたとして）よりも、各事業年度ごとの法人税の合計額の方が大きくなってしまふ。これは、事業年度の区切り方により課税が影響を受けるということであり、課税の中立性が損なわれている。」⁷⁾という指摘をしている。このことを示すように、アメリカ、ドイツ及びフランスにおいては、欠損金の繰越期間は無制限となっている⁸⁾。

5) 金子宏『租税法（第24版）』弘文堂（2021年）436頁。

6) 谷口勢津夫『税法基本講義（第8版）』弘文堂（2025年）504頁。

7) 中里実「法人課税の時空間（クロノトポス）——法人間取引における課税の中立性——」杉原泰雄教授退官記念論文集刊行会編『主権と自由の現代的課題』勁草書房（1994年）366頁。なお、この当時の取扱いは、欠損金の繰越期間が5年であり、一事業年度における欠損金額の損金算入制限措置はなかった。

8) なお、これらの国々においても、所得金額が生じた事業年度において繰り越した欠損金額を損金の額に算入することができる割合については、我が国同様に一定の制限がある。そ

そうすると、我が国が欠損金の繰越期間に制限を設け、かつ、ある事業年度において所得金額が生じた際に損金の額に算入することができる欠損金額に制限が加えられている現行法の取扱い、妥当なものといえるのであろうか。これを検討するに当たって、本稿では、まず我が国における繰越欠損金制度の沿革を確認する。そして、かつて欠損金の繰越期間に制限を設けていたものの1990年にその制限を撤廃し、その後、繰越欠損金額が一事業年度における所得金額を超えていたとしてもその全額を控除することができないとする、いわゆる「最低課税 (Mindestbesteuerung)」を導入したドイツの議論を参照した上で、我が国の取扱いについて検討したい。

二 我が国における繰越欠損金制度の沿革

1. 法人所得税創設から1965(昭和40)年全文改正まで

我が国における繰越欠損金制度は、1899(明治32)年の法人所得税導入の当初から存在していたとされる⁹⁾。ただし、当時の所得税法施行上取扱方心得¹⁰⁾によれば、同1条が「第一種ノ所得〔法人の所得：筆者注〕ヲ算出スルトキ純益金ヨリ前年度繰越金ヲ控除スルハ前年所得税ヲ課セラレタルモノニ再ヒ所得税ヲ課セサルノ旨趣ニ出テタルモノナルヲ以テ前年度ニ於ケル益金中ニ包含セラレサルモノハ之ヲ控除スルニ及ハサルモノトス」と定めるのみで、欠損金の取扱いについての言及はなかった。繰越欠損金制度が明確に示されるようになったのは、1913(大正2)年の所得税法改正に伴う所得税法施行上取扱方心得の改正¹¹⁾によってである。それによると、同1条は「第一種ノ所得ヲ算出スル場合ニ於テ総益金中前年度繰越益金ヲ包

の内容については、ドイツについてのみ後述する。

9) 大村巍「会計思考の発展と所得計算論争——大正年代の論争を中心として——」税大論叢11号(1977年)42頁。

10) 明治32年4月1日大蔵大臣内訓。なお、引用中の漢字については現代表記に改めている(以下同じ)。

11) 大正4年4月28日大蔵大臣内訓。

含スルモノハ前年既ニ所得税ヲ課セラレタルモノナルヲ以テ之ヲ控除シ又繰損金中前年度繰越損金ヲ包含シ若ハ之ヲ包含セサルモ繰損金ヨリ繰損金ヲ控除シタル純益金ヲ以テ前年度繰越損金ノ補填ニ充当シタルトキハ前年度繰越損金ハ損金トシテ純益金ヨリ控除スヘキモノトス」と定めていた。また、1920（大正9）年の所得税法全文改正を受けた所得税法施行上取扱方心得¹²⁾によれば、同1条が「法人ノ所得計算上前期繰越益金ハ之ヲ繰損金中ニ算入セサルモノトス」と定める一方、同3条が「法人ノ資産減価償却及繰越欠損金ノ補填ハ其ノ事業年度ノ損益ト認ムヘキモノナルヲ以テ法人ノ計算ニ於テ純益金ノ処分トシテ之ヲ為シタル場合ト雖其ノ純益ノ生シタル事業年度ニ於ケル繰損金中ニ之ヲ算入スヘキモノトス」と定めていた。なお、この当時において、欠損金の繰越しに関する時間的制限はなかった。

しかし、1926（大正15）年の所得税法改正に伴う所得税法施行規則の改正¹³⁾によって、一転して繰越欠損金制度が否定された。同1条が、「法人ノ前事業年度ヨリ繰越シタル繰損金又ハ繰損金ハ其ノ事業年度ノ所得計算上繰損金又ハ繰損金ニ之ヲ算入セス」と定めたからである。その理由として、当時の税務当局者は、「元来所得とは各事業年度毎に其の事業年度の繰損金から繰損金を控除したものを謂ひ、前期繰越欠損金は前事業年度に於ける繰損金が繰損金を超過した金額即純損金中後期に繰越されたものである」から、「前期繰越欠損金を或る事業年度の損益に算入するといふことは……純理論上根拠がないのみならず、個人の営業所得計算の場合と確かに権衡を得ない非難がある」と述べている¹⁴⁾。このような改正に対しては、概ね以下の4点の批判が表明された。

- ① 法人所得税創設以来の長い歴史（約30年）を有する取扱いを変更して、法人に負担の激変を生じさせうるにもかかわらず、それが法律ではな

12) 大正9年8月19日大蔵大臣内訓。

13) 大正15年3月31日勅令29号。

14) 織田吉蔵「改正法人所得税法概説」会計18巻6号（1926年）35頁以下。

く勅令によって行われたこと¹⁵⁾。

- ② ある事業年度において同額の所得を得たとしても、繰越欠損金を有する法人の方が所得に対する課税割合が高くなってしまふこと¹⁶⁾。
- ③ ある事業年度において損害が発生した際に、それを当該事業年度の損金に算入した場合と、繰延資産の形式によって処理し損失を翌期に繰越した場合で税負担が異なること¹⁷⁾。
- ④ 事業年度を年1回とするか、年2回とするかによって、所得税の賦課の有無が分かれてしまふことがあること¹⁸⁾。

このような批判に対して、前出の税務当局者はそれぞれ次のように反論している¹⁹⁾。

- ① 所得税法4条は「法人ノ所得ハ各事業年度ノ総益金ヨリ総損金ヲ控除シタル金額ニ依ル」と規定し、前期欠損金とは、前事業年度において総損金が総益金を超過したものであって、所得金額計算上、前事業年度において一度総損金に算入されたものである。前期繰越欠損金の補填を当事業年度の損金に算入するとすれば、所得金額計算上、同一の損金を二重に総損金に算入することになり、所得税法4条の法意からすれば、それを認めるべきではない。
- ② 繰越欠損金を多額に有することは、払込資本金又は積立金が少額であることと結果において異なることなく、超過所得ないしその税率算定の基礎たる資本金額算定上、繰越欠損金を控除することは当然で

15) 池田武「法人所得税に於ける繰越欠損」会計19巻2号(1926年)45頁以下。

16) 池田・前掲注13) 49頁以下。当時、資本金に対する一定割合を超過する所得に対して税率が割増しされていたことによる。

17) 木村洪壽「形式か実質か繰越欠損金の問題」会計19巻2号(1926年)37頁以下。後者の方法について、木村氏は当該論考の中で「元來商法上に於ても会計学上に於ても正当な決算と認められない事は勿論である」と指摘しつつ、「税務の實際に於ては意外に寛大、いや放任されてゐる様に思はれる」と述べている。

18) 服部榮「法人の前期繰越損金を当期の所得より控除せざる所得税法施行規則第一条の削除を要望す」会計19巻2号(1926年)53頁以下。

19) 織田吉蔵「法人の繰越欠損金と所得税」会計19巻5号(1926年)82頁以下。

あって、そのために課税が重くなることは却って担税能力に叶っている。

- ③ 繰越欠損の意義を実質的に定め、法人の会計整理の如何に関わらず、その実際に応じて、欠損繰越の事実の有無を判定することにすればよい。
- ④ 酒の醸造業、清涼飲料水の製造業のような季節の事業を営む法人においては、事業年度を年1回とすればよい。造船業や土木建築請負業のような案件の数が少なくかつ当該案件が複数年に及ぶものに関しては、毎年の決算においてその未完成に属する工事の利益を、投じた費用の金額ないし経過期間等を標準として適当に見積もり、分割して計上すればよい。

このように、当時の税務当局者は、繰越欠損金制度の廃止を正当化したのが、それに対する批判は根強かったようで、1940（昭和15）年に新たに法人税法が制定されることに伴って、繰越期間を3年とする繰越欠損金制度が復活した。この改正の趣旨については、『第七五帝国議会新法律の解説』において、「旧法では法人の所得は各事業年度ごとに打ち切つて計算し、繰越利益がその事業年度の利益として課税の対象とせられぬと同様、繰越欠損があつてもこれはその事業年度の所得の計算には関係がないとせられてをり、従つて、どのやうな大きな繰越欠損があつても、今期の利益があれば、それに課税せられた。新法でもこの原則は依然承認せられてゐる（法施行規則一条）。しかし、繰越欠損を絶対に損金に算入しないということは実際問題としていささか酷に失つる場合があるといふので、新法では三年（政府の原案に一年とあったのが、衆議院で三年と修正せられた……）内に生じた繰越欠損を損金として算入することをみとめたのである。」²⁰⁾と述べられている。ところが、1946（昭和21）年の改正で繰越期間は1年に短縮された。

1950（昭和25）年には、いわゆるシャープ勧告を受けた改正が行われ、法人税法には繰越欠損金制度と並んで、欠損金の繰戻還付制度が導入されるに至った。この点について、シャープ勧告は次のように述べている²¹⁾。

20) 我妻栄編『第七五帝国議会新法律の解説』法学協会（1940年）63頁（宮沢俊義執筆）。

21) シャープ税制使節団『日本税制報告書』総司令部民間情報教育局（1949年）133頁以下。

……法人には累進税率が適用されぬが、ある年に損失を生じこれを相殺すべき所得がない場合には、……不合理が生じる。……

それゆえ、われわれは次の勧告を行う。すなわち、法人たると否とにかかわらず、納税者がある年度に欠損を生じた場合、この欠損を翌年度以降の損益計算において繰越して控除しうることとし、欠損額が所得で相殺されるまで繰越を継続するのである。しかしこの制度の濫用を防止するため、この規定は、その印に青色申告書を提出することを許されている……納税者に限って適用すべきである。……

しかし無制限な欠損繰越制度といえども、あらゆる場合に公平をもたらすには足りない。多くの事業は、完全に業務を廃止する直前には、多額の欠損の時期があり、かような場合には、税を控除しようにも将来の所得というものが無いのである。更に、繰越欠損制度が納税者に与える恩恵は後になつてからでなくては、あらわれて来ないのであつて既にこの時には、欠損の生じた時とくらべれば、この制度の必要性ははるかに減少してしまっているのである。それゆえに、われわれは、欠損の二年度繰戻を納税者に認めるように勧告する。欠損繰戻とは次の制度である。すなわち、納税者は、前年度または前二年度分の申告書記載所得額から、当該年度の欠損を差引き、その年度分または前二年度分の税額を改めて算出し、この税額を超えて実際納付した税額の差額の払戻を請求するのである。

この方法によつて、事業を廃止しようとしている納税者は、事業の最終年度または、その前年度において生じた欠損に対し少くともある程度税の恩恵を享けることになるのである。欠損しつつある者も、現金の必要がおそらく最も大きい時にある額の現金を直ちに貰えるという恩恵をうけることができる。しかしこの繰戻制度も、その濫用を避けるため、注意深く適用する場合を限定しなくてはならない。これは、……納税者が欠損年度および繰戻年度の両方について十分な帳簿記入を行つてその印に青色申告書の提出を許可される場合に限って適用すべきであらう。

このように、シャープ勧告は、青色申告を条件として繰越期間無制限の

繰越欠損金制度と前2年分の繰戻還付制度を勧告した。ところが、実際の改正内容は、青色申告書の継続提出を要件とした上で、欠損金の繰越期間を5年間に延長するとともに、前年分に限っての欠損金の繰戻還付制度を創設するものであった。欠損金の繰越期間が無期限ではなく5年とされた理由については、①無制限の欠損の控除を認めると多額の欠損金のある会社の全株式を買い取ることによって、いわば欠損金の売買が行われることも考えられたこと、②無制限の欠損の控除を認めることは、従来との比較及び個人所得税との権衡等からも不相当であるとされたこと、③青色申告の場合の帳簿の保存義務が5年であり、更正の制限も5年とされていたことが挙げられている²²⁾。

2. 1965（昭和40）年全文改正後

1965（昭和40）年に法人税法が全文改正されたが、繰越欠損金制度と欠損金の繰戻還付制度の大枠は維持された。1968（昭和43）年改正では、繰越欠損金制度の適用要件である青色申告書の継続提出は酷であるという理由から、欠損金の生じた年度に青色申告書の提出をしていれば、その後の青色申告書の継続提出は不要とすることとされ、要件が一部緩和された²³⁾。

ところが、欠損金の繰戻還付制度については、財政状況の悪化を理由に、1984（昭和59）年に租税特別措置法によってその適用が停止され、1988（昭和63）年に一旦その停止措置が廃止されたものの、1992（平成4）年の改正によって再び停止措置が復活した²⁴⁾。

その後しばらくは、繰越期間を5年とする繰越欠損金制度と欠損金の繰戻還付制度の適用停止という状況が続いたが、2004（平成16）年改正によって、欠損金の繰越期間が7年に延長された²⁵⁾。また、2009（平成21）年改正

22) 武田昌輔『立法趣旨法人税法の解釈（5訂版）』財経詳報社（1993年）319頁。

23) 野田秀三「欠損金の繰越制度」日税研論集26号（1994年）111頁。

24) 増井良啓「租税属性の法人間移転」法学協会雑誌113巻3号（1996年）369頁。

25) 佐々木浩＝長井伸仁「法人税法の改正」『改正税法のすべて（平成16年版）』大蔵財務協

によって、欠損金の繰戻還付制度の適用停止措置が中小企業者等に限って廃止された²⁶⁾。さらに、2011(平成23)年改正によって、欠損金の繰越期間が9年に延長されたものの、中小企業者等を除く法人に繰越欠損金の控除限度額が設定されることとなり、その額は欠損金額控除前の所得の金額の80%とされた²⁷⁾。そして、2015(平成27)年改正によって、控除限度額が段階的に所得の金額の50%まで一層引き下げられるとともに、いわゆる欠損金の繰越期間は10年に延長された²⁸⁾。この改正の趣旨として、『改正税法のすべて(平成27年版)』では、次のように述べられている²⁹⁾。

平成27年度税制改正においては、法人課税を成長志向型の構造に変えることを目指し、課税ベースを拡大しつつ税率を引き下げる法人税改革が実施されました。このうち課税ベースの拡大等は、単に財源の確保に留まるものではなく、一部の黒字企業に税負担が偏っている状況を是正し、広く負担を分かち合う構造へと改革していくものです。

欠損金の繰越控除は、各事業年度の法人税負担の平準化を図ることを目的とする制度とされ、諸外国においても同様の制度が存在していますが、その適用によって課税ベースが大きく浸食され、結果として一部の法人に税負担が偏っている状況にありました。こうした状況を改善することが、法人税改革の本旨に合致し、法人実効税率の引下げと相まって、法人課税を広く負担を分かち合う構造へと改革することにつながるものと考えられました。

欠損金の繰越控除については、平成23年度税制改正(施行は、平成24年4

会(2004年)167頁

26) 椎谷晃=松代孝廣=関禎一郎「租税特別措置法等(法人税関係)の改正」『改正税法のすべて(平成21年版)』大蔵財務協会(2009年)301頁。

27) 椎谷晃=藤田泰弘=藤山智博「法人税法の改正(平成23年12月改正)」『改正税法のすべて(平成24年版)』大蔵財務協会(2012年)124頁以下。

28) 藤田泰弘=笠原博之=松本圭介=竹内啓=木原健二「法人税法の改正」『改正税法のすべて(平成27年版)』大蔵財務協会(2015年)324頁以下。

29) 同上。

月1日)において、同様の観点から、既にその欠損金の控除限度を所得の金額の80%相当額(平成23年度税制改正前:所得の金額)とされているところですが、上記の状況を改善するとともに、控除制限を受けたくない企業に対して、収益改善のインセンティブをもたらすことを目指して、段階的に、所得の金額の50%相当額(改正前:80%相当額)まで一層引き下げられるとともに、いわゆる繰越期間を10年(改正前:9年)に延長することとされました。

すなわち、法人課税を、「稼ぐ力」のある企業等の税負担を軽減して、企業の収益力の改善に向けた投資等を引き出すといった「成長志向型の構造」に変える見直しです。

3. 小 括

このように、我が国の繰越欠損金制度は、当初、期間制限なしからスタートし、一旦制度が廃止された後に、制度が復活してからは常に期間制限が付されてきた。さらに、近年では、単年度における控除限度額が設定され、平成30年4月1日以降に開始する事業年度からはその額は欠損金額控除前の所得の金額の50%とされた。これは、「一部の黒字企業に税負担が偏っている状況を是正し、広く負担を分かち合う構造へと改革していくもの」³⁰⁾とされる。

しかし、繰越欠損金制度の趣旨は、「はじめに」で挙げた判例・学説のとおりであり、その趣旨からすれば、繰越欠損金制度は、法人の事業年度が人為的に設けられたことに対応して「必然的」に設けられるべき制度であるといえる。そうすると、上記のような政策目的の下で、繰越欠損金制度にこのような時間的・金額的制限を加えることは妥当といえるのであろうか。そこで、以下では、ドイツにおける欠損金の取扱いについてみていきたい。

30) 同上。

三 ドイツにおける欠損金の取扱い

1. ドイツにおける法人所得の計算

まず、ドイツにおける欠損金の取扱いをみる前に、ドイツにおける法人税の計算に関する規定の構造について確認しよう。ドイツにおいて、法人の所得は、ドイツ所得税法(Einkommensteuergesetz、以下「EStG」という。)及びドイツ法人税法(Körperschaftsteuergesetz、以下「KStG」という。)の規定に従って計算される(KStG8条1項1文)。つまり、所得の計算の通則は、EStGに規定され、法人のみに適用される内容がKStGに規定されている。すなわち、法人における所得の計算規定については、EStGが一般法で、KStGが特別法という関係になっている。

2. EStG10d条

そして、欠損金の取扱いについては、EStGにその定めが置かれている。その内容は以下のとおりである。

- ① 欠損金の繰戻し(Verlustrücktrag)(同条1項):100万ユーロ(個人につき夫婦単位課税を選択した夫婦は200万ユーロ)を上限に、前年度の所得金額から当年度の欠損金額を控除できる。それでもなお欠損金額が生じた場合は、前々年度の所得金額から当該欠損金額を控除できる。
- ② 欠損金の繰越し(Verlustvortrag)(同条2項):上記①の繰戻しを行ってもなお欠損金が残る場合は、翌年以降に繰り越すことが出来る。翌年以降に所得金額が発生した場合は、100万ユーロ(個人につき夫婦単位課税を選択した夫婦は200万ユーロ)及びその超えた金額の70%に相当する金額を限度として、当該欠損金額を当該所得金額から控除することができる(いわゆる、「最低課税(Mindestbesteuerung)」。)例えば、ある法人において2024年度に欠損金が生じ、上記①の繰戻しを行ってもなお300万ユーロの欠損金残り、2025年度に300万ユーロの所得が発生し

たケースでは、当該年度において控除できる繰越欠損金は、100万ユーロ + (300万ユーロ - 100万ユーロ) × 70% = 240万ユーロとなる。したがって、2025年度の欠損金控除後の所得は60万ユーロとなり、控除できなかった60万ユーロの欠損金は翌事業年度以降に繰越される。

このように、ドイツにおいても我が国同様に欠損金の繰越しと繰戻しの制度が用意されている。それでは、ドイツではそれらの制度がいつから導入され、どのように変わってきたのか、以下みていきたい。

3. ドイツにおける欠損金の取扱いの変遷

(1) 繰越欠損金制度の導入とその変遷

ドイツにおける繰越欠損金制度は、1929年 EStG³¹⁾ において、帳簿を付ける納税者に対して2年間の繰越期間に限定して初めて導入された³²⁾。これは、1891年プロイセン所得税法において、帳簿を付ける事業者に適用されていた3年間の平均額に基づく課税方式の代替措置として導入されたとされる³³⁾。その後、繰越欠損金制度は、1934年 EStG³⁴⁾ によって、税の公平性を理由に一旦廃止されたものの、1938年2月1日の EStG 改正法³⁵⁾ によって、帳簿を付ける農業・林業従事者及び帳簿を付ける事業者に限り再導入された³⁶⁾。1954年12月16日の改正法³⁷⁾ では、これまで「特別支出 (Sonderausgabe)」の一部として規定されていた欠損金の繰越控除が、特別支出と同様の特別な条項として新たに10d 条として規定され、繰越期間も

31) RGL I 1929, S.123.

32) Hanno Kube, Die intertemporale Verlustverrechnung - Verfassungsrechtlicher Rahmen und legislativer Gestaltungsraum, DStR 2011, S.1787.

33) Kube, a.O., S.1787.

34) RGL I 1934, S.1005.

35) RGL I 1938, S.99.

36) Dorothee Hallerbach in Herrmann/Heuer/Raupach, EStG KStG, 333. Lieferung 06. 2025, § 10d EStG Anm. 2.

37) BGL I 1954, S.373.

5年間に延長された³⁸⁾。

さらに、1976年4月20日のEStG改正法³⁹⁾では、欠損金の繰戻還付制度が導入され、当年度の欠損金500万ドイツマルクを限度に前年度の所得から控除することができるようになり、1981年12月22日の第二次財政構造改革法(2. Haushaltsstrukturgesetz)⁴⁰⁾によって、繰戻還付の対象が前2年分にまで延長された⁴¹⁾。

(2) 繰越欠損金の期間制限の廃止

1988年7月25日に制定された1990年税制改革法(StReformG 1990)⁴²⁾によって、繰越欠損金の期間制限が廃止された。なお、1990年税制改革法の政府案には、繰越欠損金の期間制限の廃止は盛り込まれておらず⁴³⁾、連邦参議院においてバイエルン州から提案されたものの⁴⁴⁾、連邦参議院において否決された⁴⁵⁾。しかし、その後の連邦議会の財務委員会は、中小企業の資金繰りの改善や繰越欠損金の売買を目的とするような企業買収の誘因を除去することを目的に、この提案を賛成多数で可決した⁴⁶⁾。

(3) 繰戻還付の縮減と「最低課税」の導入

このように、ここまでは概ね欠損金の控除が拡張されてきたが、1999年3月24日に制定された租税負担軽減法(StEntlG 1999/2000/2002)⁴⁷⁾では、財政政策上の理由により、一転して繰戻還付の対象が前年分のみ短縮され、

38) Hallerbach, a.a.O (36), Anm. 2.

39) BGBl. I 1976, S.1054.

40) BGBl. I 1981, S.1523.

41) Hallerbach, a.a.O (36), Anm. 3.

42) BGBl. I 1988, S.1093.

43) BTDrucks. 11/2157, S.9.

44) BRDrucks. 100/5/88.

45) Bundesrat – 588. Sitzung – 29. 04. 1988, S.102.

46) BTDrucks. 11/2536, S.78.

47) BGBl. I 1999, S.402.

控除限度額も200万ドイツマルク（2001年からは100万ドイツマルク）に制限されるとともに、いわゆる「最低課税」が導入された⁴⁸⁾。ただし、ここで導入された「最低課税」は、個人所得税につき複雑であったため⁴⁹⁾、2003年12月22日に制定された改正法（ProtErklG „Korb II“⁵⁰⁾）によって、新たな「最低課税」に改められた⁵¹⁾。この規定の枠組みは、概ね現行規定に引き継がれている。

(4) いわゆる「コロナ禍」の特例と「成長機会法」

その後、2020年にいわゆる「コロナ禍」が発生し、中小企業や個人事業主に対する支援の必要性から、第2次ないし第4次コロナ支援法⁵²⁾により2024年までの時限措置として、繰戻還付の上限が年100万ユーロから1,000万ユーロに順次引上げられ、繰戻還付の対象も前2年分に延長された。さらに、2024年3月27日には、成長機会法（WachsChG）⁵³⁾が制定され、2027年までの時限措置として、100万ユーロを超える所得に係る繰越欠損金の損金算入可能額の割合が当該所得の60%から70%に引き上げられた。

4. 小 括

このように、ドイツの繰越欠損金制度は、1929年 EStG による繰越期間を2年間に限定したものからスタートし、その後60年ほど経過した後に、繰越期間の制限が廃止されたり、「最低課税」が導入されたりして今日に至っている。特に、ドイツにおいても長い間、欠損金の繰越期間に制限があっ

48) Hallerbach, a.a.O (36), Anm. 3a.

49) 個人につき、欠損金が生じた所得区分と同一の所得に係る欠損金の繰越控除は無制限である一方、それが異なる場合は、51,500ユーロまでは全額、それを越える部分については当該年度の所得金額の50%までしか繰越控除が認められなかった。

50) BGBl I 2003, S.2840.

51) Hallerbach, a.a.O (36), Anm. 3a.

52) 2. Corona-SteuerhilfeG v. 29.6.2020 (BGBl. I 2020, S.1512); 3. Corona-SteuerhilfeG v. 10.3.2021 (BGBl. I 2021, S.330); 4. Corona-SteuerhilfeG v. 19.6.2022 (BGBl. I 2022, S.911).

53) BGBl I 2024 Nr. 108.

たことは注目に値する。

そこで、以下では、欠損金の繰越期間に制限を設ける事や「最低課税」の是非について、ドイツでどのように議論されているのか、それに関する判例や学説をみていきたい。

四 ドイツにおける欠損金の取扱いに関する議論

1. 欠損金の繰越期間について

まずは、欠損金の繰越期間に制限を設ける事の是非に関するドイツの議論をみていきたい。前述したように、ドイツでは1988年7月25日に制定された1990年税制改革法によって、繰越欠損金の期間制限が廃止された。そのため、それ以前の事業年度においては欠損金の繰越には期間制限が設けられており、その是非を巡って、裁判で争われることとなった。これについて、ドイツ連邦憲法裁判所 (Bundesverfassungsgericht、以下「BVerfG」という) は、1991年7月22日決定⁵⁴⁾において、以下のような理由から、欠損金の繰越期間を制限する1976年 EStG10d 条 4 文はドイツ憲法にあたる基本法 (Grundgesetz) 3 条 1 項 (平等原則) 及び14条 (所有権保障) に違反していないと判断した。

まず、基本法 3 条 1 項との関係について、BVerfG は次のように述べている。

1976年 EStG10d 条 4 文は、期間課税の原則 (Grundsatz der Abschnittsbesteuerung) と、応能負担原則 (Leistungsfähigkeitsprinzip) を反映した期間を超えた純額主義 (Nettoprinzip) との間の緊張関係にある。各課税期間について課税の基礎を毎年新たに決定し、事実関係や法的状況を再検討するという期間課税の原則は、事実関係や適用される税務規定について明確性と透明性を確保している。この点において、法的安定性の観点は、国家の

54) 1 BvR 313/88.

態度がほぼ予測可能であるという納税者にとって意義があるのみならず、包括的な法的統制の対象となり、行動不能に陥らないために、速やかに法の効力を有する、あるいは確定的な決定を必要とする行政にとっても意義がある。一方、純額主義は、納税義務者の支払能力に基づいて決定されるべき、租税請求権の実質的な正当性を表している。

法的安定性と実質的公正は、法の支配の原則の重要な要素である。この2つの要求は、この事例のように、互いに矛盾する場合がある。このような矛盾を解決するのは、立法者の役割である。それが恣意的なものでない限り、立法者が選択した規制は異議を唱えることはできない。

法の支配の原則に基づいて生み出されたこの考量は、基本法3条1項に基づく恣意性審査の枠組みからも参照されるべきである。これは、立法者が、期間課税の原則と純額主義の原則との評価上の矛盾を、純額主義の原則に一方的に有利に解決する義務を負わないことを意味する。むしろ、立法者は、規制対象となる事案において、法的安定性と個別事案の公平性の両方に与えられる重みを比較検討し、どちらの原則を優先すべきかを決定する責任がある。恣意禁止の観点からは、立法者がどちらかの原則を「より適切」と評価しても、それは問題とはならない。法的安定性の原則は、立法者が規制する事案の特殊性を考慮して、その適用可能性を完全に否定できる場合に限り、個別事案における公平性の要求に譲歩すべきである。

これを踏まえると、損失繰越の制限は、少なくとも1年間の損失繰戻しと相まって、憲法上問題はないといえる。申立人が被った損失は、1976年EStG10d条の規定による1年間の損失繰戻しと5年間の損失繰越しがあり、当該年度における損益通算も相まって7年間にわたって考慮されることになる。この7年間は比較的長い期間である。この期間が過ぎると、法的安定性の原則から派生した期間課税の原則が再び適用されるようになるが、法的安定性と実質的公正のバランスを考慮すると、これが不均衡であって不適切であるということではできない。

次に、基本法14条との関係について、BVerfGは次のように述べている。

この規定〔基本法14条：筆者注〕は、原則として金銭的義務の課せられることに対して保護するものではない。そのような義務が、当該者に過度の負担を課し、その財産状況を根本的に損なう場合のみ、基本権の侵害が考慮される。

しかし、1976年 EStG10d 条における損失繰越しが5年間に制限されていることが、単に、5年が経過した後にもはや損失を控除できなくなったことにより課税所得が発生して法人税を支払わなければならないという理由だけで、上記のような意味で没収的な効果をもたらすとはいうことはできない。基本法14条に違反する重大な侵害は、納税義務の確定によって経済的な存続、すなわち収益活動の継続が深刻に脅かされる場合にのみ認められる。

このように、BVerfG は、1976年 EStG10d 条4文が基本法3条1項及び14条に反するものではなく、違憲ではないと判断した。このような BVerfG の判断に対して、学説はこれを支持するものと反対するものに分かれている。

まず、BVerfG の判断を支持する学説としては、Kube 教授の論考⁵⁵⁾がある。それによれば、Kube 教授はまず、「生涯所得」に対する課税の是非について検討している。憲法上の平等原則の税法分野における現れである応能負担原則によれば、個人であれば出生から死亡まで、法人であれば設立から解散までの「一生涯」に獲得した所得金額を課税標準とする課税が望ましいと思われる。しかし、税法の規定はその時々々の社会情勢等に即して常に変化するものであり、所得の稼得時点と課税時点が異なる「生涯所得」に対する課税は平等な課税とは言い難いと Kube 教授は指摘している⁵⁶⁾。また、「納税者は、現在の市場を活用して現在の所得を創出しており、そのためのインフラは国家が現状に即して保障していることから、そのための財

55) Hanno Kube, Die intertemporale Verlustverrechnung - Verfassungsrechtlicher Rahmen und legislativer Gestaltungsraum, DStR 2011, S.1781.

56) Kube, a.O., S.1784.

源が確保されなければならない」⁵⁷⁾ ことも踏まえて、「期間を分けた所得課税のみが、自由と平等に適合した課税制度である」⁵⁸⁾と Kube 教授は主張している。そして、客観的純額主義⁵⁹⁾ (objektives Nettoprinzip) から欠損金の繰越しが要請されることについては認めた上で、その期間を5年に制限した1976年 EStG10d 条4文を合憲とした BVerfG の判断について、以下の2点から支持している⁶⁰⁾。

- ① ドイツ商法上の会計処理を定めたドイツ商法274条1項4文が「税務上の損失繰越額は、繰延税金資産の計算において、今後5年間に予想される損失相殺額に応じて考慮しなければならない。」と規定しており、整合性があること。
- ② 1990年税制改革法により、欠損金の繰越制限が廃止されたが、その理由は、憲法上の理由、すなわち能力に応じた課税を確保するためではなく、むしろ経済政策上の目的、すなわち中小企業の流動性改善を目的とした措置であったこと。

これに対して、BVerfG の判断に反対する学説としては、Hey 教授の論考⁶¹⁾がある。Hey 教授は、まず EStG2条7項が年間所得を課税対象としていることについて、「年間課税原則 (Jahressteuerprinzip) (EStG2条7項1文) は、いわゆる周期性原則 (Periodizitätsprinzip) を具体化したものである。周期性原則は評価原則 (Wertungsprinzip) ではなく、経済的負担能力に応じた理想的な課税を制限する技術的な原則である。なぜなら、税務上の負担能

57) Kube, aa.O. (55), S.1783.

58) Kube, aa.O. (55), S.1784.

59) 客観的純額主義とは、応能負担原則の一要素として、「収入金額から必要経費が控除されて、および、前年度の損失が考慮されて経済的な純所得金額＝客観的担税力が算定されなければならないということを求める法原則」(吉村典久「所得控除と応能負担原則——所得税法における主観的担税力の考慮」金子宏編『所得課税の研究』有斐閣(1991年)253頁)であるとされる。

60) Kube, aa.O. (55), S.1787f.

61) Johanna Hey in Tipke/Lang, Steuerrecht, 25. Aufl., Rz. 8. 60ff.

力は、理想的には生涯所得に基づいて測定されるべきだからである。」⁶²⁾と述べて、周期性原則（期間課税の原則）よりも応能負担原則の方が優越することを指摘している。その上で、「損失控除は経済的補助金には該当しない。過年度損失との通算に関する規定は、損益通算に関する規定と同様に、立法者が任意に変更できない財政目的規範（Fiskalzwecknorm）である。技術的な周期性原則は、客観的純額主義の実現を阻害しないように、過年度損失との通算を認めることによって制限されなければならない。」⁶³⁾と述べて、「損失の繰越しは、原則として無制限に認められる必要がある」⁶⁴⁾と主張している。

このように、欠損金の繰越期間に制限を設けるべきか否かという問題は、期間課税の原則よりも応能負担原則の方が優越すると考えられるか否か、換言すれば、客観的純額主義が憲法上要請されると考えられるか否かという2つの立場において結論が異なっているようである。

2. 最低課税について

次に、いわゆる、「最低課税」の是非に関するドイツの議論をみていきたい。前述したように、ドイツでは繰越欠損金を翌期以降に発生した所得金額から控除する場合、一事業年度につき100万ユーロまでは全額控除できるものの、100万ユーロを越える部分については70%に相当する金額しか控除できないこととなっている。すなわち、繰越欠損金が100万ユーロ以上存在する法人においては、その後ある事業年度において100万ユーロ以上の所得が発生したとしても、繰越欠損金を一度に控除することはできない。そのため、このような取扱いの是非を巡って、裁判で争われることとなった。これについて、ドイツ連邦財政裁判所（Bundesfinanzhof、以下「BFH」という）

62) Hey, a.O. Rz. 8.44.

63) Hey, a.a.O. (61), Rz. 8.62.

64) Hey, a.a.O. (61), Rz. 8.68.

は、2012年8月22日判決⁶⁵⁾において、以下のように述べて、「最低課税」を規定する EStG10d 条 2 項の違憲性を否定した。

基本法第3条第1項に関して、損失の相殺が拒否されるのではなく、単にその時期が延期されるだけである限り、損失の相殺制限の合憲性について基本的に疑いの余地はない。損失の相殺が後の課税期間に繰り延べられることは、基本権が原則として課税期間を超えて効力を発揮するという観点から、問題とはならない。損失が、たとえ別の課税期間であっても、税務上考慮されればそれで十分である。特に、損失発生時における当該損失が将来補填されうるといふ単なる可能性は、基本法14条で保護される財産権とはならない。

すなわち、「最低課税」によって欠損金控除が制限されても、控除できなかった欠損金が翌期以降控除可能であるから問題はないということである。BFH はこれ以後の事案においても、同様の判断をしている⁶⁶⁾。

これに対して、学説上は、「最低課税」を容認するもの⁶⁷⁾がある一方、これを批判するものが数多い。特に、控除額の「上限設定」により生じる損失繰越の期間延長それ自体が憲法違反であると主張するものとして、Lang 教授と Englisch 教授は、最低課税が納税者の負担能力を低下させ、納税者が死亡した場合や企業が清算された場合には純額主義の実現が最終的に断絶される可能性があることから、最低課税を損失の相殺の単なる延長と同視してその影響を軽視するのは不適切であると主張している⁶⁸⁾。Röder 教

65) BFH, Urteil vom 22. 8. 2012 - I R 9/11, BFHE 238, S.419.

66) BFH, Beschl. vom 26. 2. 2014 - I R 59/12, BFHE 2014, S.27.

67) Bernd Heuermann, System- und Prinzipienfragen beim Verlustabzug, FR 2012, S.439 ff.; Claus Lambrecht in Kirchhof, EStG, 13. Aufl., § 10d Rz. 4; Gert Müller-Gatermann, Aktuelles zum Unternehmenssteuerrecht, Wpg 2004, S.468.

68) Joachim Lang/Joachim Englisch, Zur Verfassungswidrigkeit der neuen Mindestbesteuerung, StuW 2005, S.4.

授⁶⁹⁾や Hey 教授⁷⁰⁾も概ね同様の主張をしている⁷¹⁾。これ以外にも、最低課税が憲法違反となるのは、損失繰越の期間延長の結果、所得の算定から控除されなかった損失が完全に除外される場合のみに限られると主張するものもある⁷²⁾。さらに、2006年に開催されたドイツ法曹大会では、以下のような決議がなされている⁷³⁾。

損益通算も損失控除も、経済的能力に応じた課税のシステムに適合した結論としての純額主義の具体化であり、税制上の優遇措置ではない。少なくとも将来に向けた期間の損失の控除は、無制限に認められるべきである。EStG10d 条 2 項に定められた「最低課税」は、立法者によって廃止される必要がある。

このように、「最低課税」については、BFH は違憲ではないと判断したものの、学説において相当の批判を受けている。そのため、2024年3月27日に成立した成長機会法の当初の政府案では、2027年まで最低課税を完全凍結し、2028年以降も全額控除できる水準を1000万ユーロに引き上げることとしていたが、これは財政上の理由から見送られた⁷⁴⁾。これについて、Hey

69) Erik Röder, Zur Verfassungswidrigkeit der Mindestbesteuerung (§ 10d Abs. 2 EStG) und der Beschränkung des Verlustabzugs nach § 8c KStG, *StuW* 2012, S.22 ff.

70) Johanna Hey, *Perspektiven der Unternehmensbesteuerung*, *StuW* 2011, S.140 f.

71) その他、同様の主張をしているものとして、Christian Dorenkamp, *Systemgerechte Neuordnung der Verlustverrechnung – Haushaltsverträglicher Ausstieg aus der Mindestbesteuerung*, *IFSt-Schrift* Nr. 461, 2010, S. 12; Arndt Raupach, *Mindestbesteuerung im Einkommen- und Körperschaftsteuerrecht*, in Lehner [Hrsg.], *Verluste im nationalen und internationalen Steuerrecht*, 2004, S. 60 f. がある。

72) Hallerbach, a.a.O (36), Anm. 13; Marc Desens, *Der Verlust von Verlustvorträgen nach der Mindestbesteuerung*, *FR* 2011, S.748 ff.; Heide Schaumburg/Harald Schaumburg, *Steuergerechtigkeit in der Zeit*, *StuW* 2013, S.65 f.; Klaus-Dieter Drüen, *Verfassungsrechtliche Positionen zur Mindestbesteuerung*, *FR* 2013, S.402; Kube, a.a.O. (55), S.1789 ff.

73) DJT, *Sitzungsbericht Q*, 2006, S.168.

74) Hey, a.a.O. (61), Rz. 8. 67.

教授は、「立法者は、景気後退期において損失相殺が企業の流動性にどれほど影響を与えるかということについて十分に認識していないことを示している。」⁷⁵⁾と批判している。

3. 小 括

ここまでみてきたように、欠損金の繰越期間の制限や「最低課税」の是非について、ドイツにおいてはその賛否が分かれている。そして、その要因として、客観的純額主義をどこまで重視するかという考え方の違いがあるように思われる。客観的純額主義は、憲法上の平等原則の税法分野での現れである応能負担原則に基づくものである。そうすると、客観的純額主義は憲法上求められると考えられそうである。しかしながら、BVerfGは客観的純額主義が憲法上求められるものといえるかについて明言を避けている⁷⁶⁾。そのため、客観的純額主義をそれほど重要視しない学説が一定存在するものの、ここまでみてきた様々な学説からすると、客観的純額主義を前提とした欠損金控除制度の検討を行っている学説が多数であるといえるであろう。特に、「最低課税」については、企業の流動性への影響も踏まえて、相当の批判があることを改めて強調しておきたい。

五 結びに代えて

ここまで本稿では、我が国における法人税法上の繰越欠損金の取扱いについての変遷をみた上で、欠損金の繰越期間を制限したり、単年度における欠損金の控除限度額を設けることについて、ドイツの制度の変遷及びその議論についてみてきた。ここまでみてきたドイツの議論からすると、欠損金の繰越期間に制限を設けたり、単年度における欠損金の控除限度額を設けることについて一定程度それを許容する議論はあるようである。ただ

75) Hey, a.a.O. (61), Rz. 8. 67.

76) Röder, a.a.O. (69), S.19.

し、そのような制限に対する批判は強い。特に、後者の制限については、ドイツでは相当批判されている。そうすると、我が国のような期間制限及び控除限度額の両方がある制度は制限が厳しすぎるとして相当問題があるように思われる。特に、控除限度額の設定を許容するBFH判決も、その理由付けとして「損失の相殺が拒否されるのではなく、単にその時期が延期されるだけである限り」⁷⁷⁾と述べていることから、BFHが控除限度額の設定を許容したのはドイツにおいて欠損金の繰越期間が無制限であることが前提にあると考えるのが自然である。

しかしながら、我が国において欠損金の繰越期間を無制限とする場合、一定クリアしなければならない問題が生じる。それは、租税の確定方法がドイツでは賦課課税方式であるのに対して、我が国では申告納税方式が取られていることから、繰越欠損金の金額の検証可能性を確保する必要があるということである。そのためには、帳簿書類等の保存期間を無制限とすることが考えられるが、それに伴って生じるとと思われる諸問題について、種々検討が必要となってくる。

さらに、繰越欠損金の発生理由も問われることとなる。我が国における法人税法上の所得金額は、企業会計上の収益の額に法人税法上の修正を加えた益金の額から、企業会計上の原価・費用・損失の額に同じく法人税法上の修正を加えた損金の額を控除して算出されることになっている。そのため、欠損金額は損金の額が益金の額を超過した部分のことを指すが、それらの算定に当たって、それが事業活動に由来するものなのか、または保有資産の売却に由来するものなのかといった区別はされていない。これに対して、ドイツでは、株式に係るキャピタルゲインは原則非課税とされており、その反射的效果として、株式に係るキャピタルロスも収入金額から控除できる経費として認識されないこととなっている⁷⁸⁾。さらに、アメリカでは、事業活動から生じた欠損金 (net operating loss : NOL) については、

77) BFH, aa.O. (65), BFHE 238, S.419.

78) KStG8b 条。

2018年度より繰越期間が無制限となっているが⁷⁹⁾、資本資産（capital assets）の譲渡によって生じたキャピタルロスについては、事業活動から生じた所得との通算が認められず、繰越期間も5年とされている⁸⁰⁾。このように、欠損金の繰越期間を無制限としている国々は、対象となる欠損金自体に一定の制限を設けていることが分かる。そのため、我が国の欠損金の繰越期間を無制限とする場合には、対象となる欠損金の範囲についても、一定の検討が必要であると思われる。先に挙げた問題も含めて、今後の検討課題としたい。

【付記】 本稿は、JSPS 科研費 JP20K01304の助成による研究成果の一部である。

79) それまでは、繰越期間が20年であったところ、単年度の欠損金の控除限度額を当該年度の所得の80%とすると同時に期間制限が撤廃された。伊藤公哉『アメリカ連邦税法（第9版）』中央経済社（2024年）226頁参照。

80) 伊藤・前掲注79) 124頁以下。