商経学叢　第63巻第３号　2017年３月

みなし贈与課税と実現要件

中　野　浩　幸

要約　相続税法９条に規定するみなし贈与財産の範囲には，跛行増資の際や株式発行会社が資産を無償又は低額譲受けの際の株式価値の増加をも含まれる場合があり，広範に及ぶ。本稿の目的は，株式の未実現の価値増加に係る贈与税課税について実現原則を採る所得税法と対比して課税要件の限界を検討するものである。

Abstract　In this paper, I review the relation of benefits treated as gifts and the realization requirement.

キーワード　みなし贈与財産，実現要件，株式の希釈化，株式の評価益，未実現利益
原稿受理日　2017年１月10日

Ⅰ　は　じ　め　に

相続税法９条は「対価を支払わないで，又は著しく低い対価で利益を受けた場合においては，当該利益を受けた時において，当該利益を受けた者が，当該利益を受けた時における当該利益の価額に相当する金額を当該利益を受けさせた者から贈与により取得したものとみなす」として，いわゆる「みなし贈与財産」を規定している。この規定は，法律的には，贈与によって取得した財産とはいえないが，贈与によって取得した財産と実質を同じくするため，公平負担の見地から，贈与によって取得したものとみなしている(1)。

例えば，同族会社の増資にあたって，従前の出資割合と異なる出資の割当がなされた場合，いわゆる跛行増資の場合，新株の全部又は一部を引受けなかった者の財産が，旧株式の価額の希釈に伴いそれだけ減少する反面，割合を超えて新株を引受けた者の財産は，それだけ増加するから，後者は前者からその差額分の利益を取得したことと評価し得，したがって，その利益を無償で取得すれば，同条所定の「みなし贈与」に該当する（神戸地判昭和55年５月２日訟月26巻８号1424頁）とされる。また，有限会社が無償で借地権を取得した場合，その有限会社の出資持分の評価額が無償で増加して，出資持分権者はその持分評価の増加額相当の利益を借地権設定者から無償で取得した，といえるもので，これは相続税法９条所定のみなし贈与に該当する（千葉地判平成10年４月23日税資223号1002頁）とされた裁判例がある。

課税要件として条文の規定は，「対価を支払わないで，又は著しく低い対価で利益を受けた場合において」であることから，同族会社あるいは親族間等に限る等の明示的な制限はなく，経済的利益を享受したとすれば同条が広く適用されるように思われる。

しかしながら，同条が「みなし」規定の一つといえども，本来の「贈与」あるいは相続税との関係上，さらには所得税との関係上，課税要件として何らの限界も内在するのではないかと考える。

そこで，近年の２つの裁判例を概観した上で，相続税法９条の課税要件の範囲について考察を試みる。

(1)　金子宏『租税法［第21版］』（弘文堂・2016年）621頁。

Ⅱ　大阪高判平成26年６月18日税資264号107順号12488

１　事実の概要

Ｘは歯科医師であり，社団法人Ａの会員であるところ，昭和59年，歯科医師でありＡの会員である父Ｂから歯科医業を承継した。

Ａは，会員の福祉に関する事業として，会員の相互扶助の理念に則し，会員の福祉共済を図ることを目的とした福祉共済制度（以下「本件共済制度」という。）を行うこととし，同目的を達成するため，会員の死亡，火災，災害又は障害に関して必要な給付を行い，又は会費負担金の立替払い及び死亡共済金の前払いを行うとしている。Ａの会員は，入会を承認された日の属する月から退会の日の属する月まで毎月8,500円の福祉共済負担金（以下「負担金」という。）を納付しなければならないが，本件共済制度に30年以上在籍し，かつ，満80歳以上の会員については，その誕生月の属する年度末まで納付するものとされている。

Ｂは，本件共済制度に加入していたところ，加入からＢが満80歳に達した月の属する年度末に納付義務が免除されるまでの同人の負担金（合計270万2,400円。以下「本件負担金」という。）を納付していた（なお，一部は原告が実質的に負担したと主張している。）。

Ｂが平成20年５月８日に死亡したため，死亡共済金の受給権者に指定されていたＸは，平成20年６月12日，Ｂ死亡に係る死亡共済金800万円をＡから受領した。

Ｘは，本件共済金を平成20年分の所得金額に含めず，所得税の確定申告書を提出したところ，Ｙは，本件共済金は一時所得に該当するとし，かつ，本件負担金を控除しないで本件更正処分等を行った。

Ｘは，異議申立て，審査請求を経て，大阪地方裁判所に提訴した。

本件の主たる争点は，①本件共済金の受給に対する相続税法９条の適用の有無（なお，控訴審判決において「本件共済金の受給が，相続税法９条に規定するいわゆるみなし贈与に該当し，所得税法９条１項15号により非課税所得となるか否か」に補正されている），②本件共済金が一時所得に当たる場合，その金額の計算上，本件負担金を控除すべきか否かであるところ，大阪地判平成25年12月12日（税資263号227順号12351）は，①について相続税法９条を適用する余地はないとし，②については一時所得に該当するとした上で会員が支払った負担金の額と死亡共済金の額とは全く連動していない，退会しても返還されないことを理由に本件共済金の取得に直接要した費用に当たるということはできないとして，Ｘの請求を棄却した。

２　判　旨

大阪高裁は，原判決を補正，引用してＸの控訴を棄却した。

①については，「本件共済金の受給が，相続税法９条に規定するいわゆるみなし贈与に該当し，所得税法９条１項15号により非課税所得となるか否か」と補正した上で，「その［相続税法９条］趣旨は，法律的には贈与又は遺贈によって財産を取得したものとはいえないが，そのような私人間の法律関係の形式とは別に，実質的にみて，贈与又は遺贈を受けたのと同様の経済的利益を享受している事実がある場合に，租税回避を防止するため，税負担の公平の見地から，贈与契約又は遺言の有無にかかわらず，その取得した経済的利益を，当該利益を受けさせた者からの贈与又は遺贈によって取得したものとみなして，贈与税又は相続税を課税することとしたものと解される。」「同法９条の趣旨に鑑みれば，一方当事者の財産の減少し，他方当事者について財産の増加や債務の減少があったというだけでは，およそ贈与と同じような経済的実質があるとは言い難いことは明らかであって，同条にいう『対価を支払わないで，……利益を受けた場合』というためには，贈与と同様の経済的利益の移転があったこと，すなわち，一方当事者が経済的利益を失うことによって，他方当事者が何らかの対価を支払わないで当該経済的利益を享受したことを要する。」とする。

そして，「本件共済制度の負担金，その果実，手数料及びその他の原資は，福祉共済基金に組み入れられた上で，同基金が死亡共済金等の各種共済金等の支出に充てられていること，45歳未満で死亡した会員の死亡共済金の額が増額される場合を除き，いずれも定額であることなどに鑑みると，Ｂが納付した本件負担金に相当する経済的利益の移転があったということはできない。」として，相続税法９条を適用する余地はなく，所得税法９条に規定する非課税所得には該当しない」とした。

②の一時所得該当性については，所得税法34条２項の「その趣旨は，一時所得にかかる収入を得た個人の担税力に応じた課税を図るため，一時所得にかかる収入のうち，その収入を得た個人の担税力を減殺させる支出に当たる部分を一時所得の金額の計算上控除することにあるから，『収入を生じた行為をするため，又はその収入を生じた原因の発生に伴い直接要した金額』とは，その収入に直接対応する支出に限られ，その収入との個別的対応関係が不明な支出は含まれない」とし，「本件負担金の納付は，本件共済金の受給との個別的対応関係が明らかでないから，上記『収入を得るために支出した金額』には含まれない」とした。

3　判決の意義⑵

相続税法９条の課税要件について，「一方当事者が経済的利益を失うことによって，他方当事者が何らかの対価を支払わないで当該経済的利益を享受したこと」として，一方当事者の経済的利益の喪失と他方当事者の経済的利益の享受との間に完全の同一性ではなくとも，「移転」と評価しうる関係性を必要としてことで一つの限界を示した。

Ⅲ　東京地判平成26年10月29日判例集未登載

1　事実の概要

Ａ株式会社（以下「Ａ社」という。）の株主であり，Ｂ合名会社（以下「Ｂ社」という。）の社員であるＸの母である訴外甲が，平成17年３月31日，Ａ社に対し有限会社Ｃ（以下「Ｃ社」という。）出資のうち２万4,000口を代金９億4,164万円（１口当たり３万9,235円）で売却した。また，訴外甲は，同日Ｂ社に対しＣ社出資のうち２万3,995口を代金９億4,144万3,825円（１口当たり３万9,235円）で売却した。

Ｙは，その譲渡が時価より著しく低い価額の対価でされたものであり，その譲渡によっていずれも同族会社であるＡ社の株式及びＢ社の持分の価額が増加したことから，相続税法９条の規定によりその増加した部分に相当する金額をＸが訴外甲から贈与により取得したものとみなされるとして，Ｘに対し，平成21年２月27日，決定処分等をした。

Ｘは，異議申立て，審査請求を経て，東京地方裁判所に提訴した。

2　判　旨

「相続税法９条は，贈与契約の履行により取得したものとはいえないが，関係する者の間の事情に照らし，実質的にみて，贈与があったのと同様の経済的利益の移転の事実がある場合に，租税回避行為を防止するため，税負担の公平の見地から，その取得した経済的利益を贈与により取得したものとみなして，贈与税を課税することとしたものであると考えられる。

そして，相続税法基本通達９－２は，相続税法９条の規定に該当する場合を例示したものとして定められたものと解されるところ，同通達９－２⑷の定めるように，同族会社に

⑵　本判決については，田中啓之「みなし贈与」中里実ほか編『租税判例百選［第６版］』（別冊ジュリスト288号・2016年）151頁，渋谷雅弘「被相続人の死亡により取得する共済金」（税務事例研究150号・2016年）59頁以下を参照。

該当する会社に対する時価より著しく低い価額の対価での財産の譲渡がされるときには，当該譲渡をした者と当該会社ひいてはその株主又は社員との間にそのような譲渡がされるのに対応した相応の特別の関係があることが一般であり，このことを踏まえると，当該譲渡により譲渡を受けた当該会社の資産の価額が増加した場合には，当該会社の株主又は社員は，その株式又は出資の価額が増加することにより，実質的にみて，当該譲渡をした者から，その増加した部分に相当する金額を贈与により取得したものとみることができるものと考えられる。そうすると，このような場合には，同法９条に規定する『対価を支払わないで，又は著しく低い価額の対価で利益を受けた』と認められるから，同通達９－２⑷の定めは，同法９条の規定に該当する場合の例示として適当なものというべきである。

したがって，訴外甲からＡ社及びＢ社に対してされた本件各譲渡が，時価より著しく低い価額の対価でされたものであり，それによって，同族会社であるＡ社及びＢ社の資産の価額が増加し，その株式及び持分の価額が増加したとすれば，Ａ社の株主であり，Ｂ社の社員であるＸらについて，同法９条の規定を適用することが許されるものと解される。」

３　判決の意義⑶と問題点

「同族会社に該当する会社に対する時価より著しく低い価額の対価での財産の譲渡がされるときには，当該譲渡をした者と当該会社ひいてはその株主又は社員との間にそのような譲渡がされるのに対応した相応の特別の関係があることが一般であ」ることを理由に，相続税法基本通達９－２の取扱いを肯定した。しかし，譲渡をした者との関係性の一般論のみをもって，この取扱いを肯定しうる理由となるかは疑問である。

Ⅳ　考　　察

１　課税実務が予定している適用例

課税実務では，相続税法９条の適用例として，⑴会社に対して無償で財産の提供があった場合，⑵時価より著しく低い価額で現物出資があった場合，⑶対価を受けないで会社の債務の免除，引受け又は弁済があった場合，⑷会社に対し時価より著しく低い価額の対価

⑶　本判決については，品川芳宜「同族会社に対する株式譲渡と当該株主に対するみなし贈与課税判解」（税研182号・2015年）94頁以下を参照。

で財産の譲渡をした場合に，同族会社の株式又は出資の価額が増加したときにおいては，その株主又は社員が当該株式又は出資の価額のうち増加した部分に相当する金額を，それぞれ当該財産を提供した者等から贈与によって取得したものと取り扱うとされ，この場合における贈与による財産の取得の時期は，財産の提供があった時，債務の免除があった時又は財産の譲渡があった時によるものとされる（相続税法基本通達９－２）。

これについて，国税庁担当者執筆の解説では，現物出資の場合において，甲がＡ財産（10,000千円）を，乙が財産Ｂ（20,000千円）を出資した例において，「出資した財産の価額が異なるにもかかわらず，甲が額面1,000円の株式を取得し，乙も額面1,000千円の株式を取得した場合などで，甲は乙から利益を受けたものとして取り扱われる」とされる(4)。

そして，参考裁判例として，大阪地判昭和53年５月11日（行集29巻５号943頁）を挙げる。すなわち，Ａ会社がＢ会社の株主からＢ会社株式を時価よりも著しく低い価額で譲り受けた場合には，当該低額譲受けにより増加したＡ会社の純資産額に相当する経済的利益の額につきＢ会社株主からＡ会社株主に贈与があったものとされた事例として，「原告会社が本件株式を時価に比し低額で譲受けた結果，譲受価額と時価の差額に相当する金額が原告会社のかくれた資産となり，同社の純資産が増加したこと，原告会社の株式は純資産増加分だけ価値を増し，従って原告会社の株式は株式の持株数に応じその保有する株式が価値を増したことによる財産上の利益を享受したこと，原告会社の発行済株式総数800株中730株を所有する株主として，原告会社の純資産が増加したことに伴い，所有株式の割合に応じた財産上の利益を享受したことが認められる。そして本件株式の譲渡が訴外乙から原告甲に対しＢ会社の経営支配権を移転することを目的としており，右譲渡により原告会社の大半（800分の730）の株式を所有する原告甲は，Ｂ会社の株式を間接的に所有する結果となったことに照らすと，原告甲が財産上の利益を得たと認められる限度おいて訴外乙から原告に贈与があったものとみなすのが相当である。」とする。

上の解説での例は現物出資を受けた会社の資本取引に関するものである一方，参考裁判例は直接低額譲受によって利益を受けたＡ会社のＢ会社株主との損益取引に関するものである。いずれの場合にもみなし贈与規定が及ぶとして取扱われるものと思われる。

次に，同族会社が新株の発行する場合において，当該新株に係る引受権（募集株式引受権）の全部又は一部が会社法206条各号に掲げる者（当該同族会社の株主の親族（親族その他施行令31条に定める特別の関係がある者をいう。以下同じ。）に限る。）に与えられ，

(4)　野原誠編『平成27年度版相続税法基本通達逐条解説』（大蔵財務協会・2015年）143頁。

当該募集株式引受権に基づき新株を取得したときは，原則として，当該株主の親族等が，当該募集株式引受権を当該株主から贈与によって取得したものとして取り扱われる（相基通９－４）。

これは，募集株式引受権を株主以外の者に割り当てる場合や有利発行を行う場合には，株主総会の決議が必要とされる（会社法199条から202条参照）ところ，「同族会社は株主が少数でしかも特定同族グループで支配されていることから考えると，その決議を得ることも容易であろうし，また，その決議の手続がとられなかったといって新株の発行又は自己株式の処分の差止請求（会社法210）などがなされるということも極めて少ないものと思われる。」と解説されている。さらに，「この募集株式引受権の付与が旧株主に平等に行われなかった場合又は失権株に係る募集株式引受権の再付与があった場合におけるその募集株式引受権の利益に対する課税関係は，次のように分類される。①給与所得又は退職所得として所得税の課税対象とされるもの……（略），②贈与により取得したものとして贈与税の課税対象とされるもの……（略），③一時所得として課税されるもの……①及び②のいずれにも該当しない場合」としている。

会社の増資に当たり増資前の持株割合を超えて新株を引き受けた場合，その新株引受権による利益相当額が相続税法９条所定のみなし贈与に該当するとされた裁判例として，大阪地判昭和56年８月27日（税資120号386頁）は，「一般に，含み資産を有する会社が増資すれば，旧株式の価額は増資額との割合に応じて希釈され，新株式の価額が逆に増加することとなるため増資に当たり増資前の株式の割合に応じて新株の引受がなされなかったときは，右新株式の全部又は一部を引受けなかった者の財産が，旧株式の価額の希釈に伴いそれだけ減少する反面，右割合を超えて新株を引受けた者の財産は，それだけ増加するから，後者は前者からその差額分の利益を取得したことと評価しうる。」とする。

このような利益について，同族会社に限らず，本来は一時所得として所得税が課税されるべきであるところを同族会社の親族間に限って贈与税を課税することをみなしていると考えるとすれば，同族会社以外においても所得税を課税されなければならないことになる。この通達が贈与税の適用範囲を同族会社や親族に限っているのであれば，租税法律主義に反する問題が生じよう。

２　「みなし」の範囲についての検討

相続税法５条から８条に規定するいわゆるみなし贈与財産，すなわち，一定の保険金（同法５条），一定の定期金（同法６条），一定の低額譲受による利益（同法７条），一定の

債務免除等による利益（同法８条）は，いずれも現実に新たな財産の取得又は経済的利益の享受を伴い，所得税であれば所得が実現したと評価しうる経済的利益である。したがって，これらは当該利益を享受した場合に，相続税法９条の規定及び二重課税排除のための所得税法９条１項16号の非課税規定がなければ原理的には所得税の課税対象とされるものであり，課税実務も，法９条に規定する「利益を受けた」とはおおむね利益を受けた者の財産の増加又は債務の減少があった場合等をいい，労務の提供を受けた場合は，これに含まれないものとする（相基通９－１）とし，「所得税においても，自己又は家族のためにする役務提供（自家労働）によって生ずる利益（帰属所得 imputed income）については，所得（収入）と考えて課税することとはしていないことと平仄を一致させているものということができる。」⑸ と解説しているところである。つまり，同条を適用する場合には，所得課税における「実現」に相当する何らかの事象を必要としていることを意味していると考えられる。したがって，例えば，生命保険契約について契約者変更があった場合などは，保険事故が発生していない時点においては，「保険料を負担していない保険契約者の地位は，相続税等の課税上は特に財産的意義があるものとは考えておらず，契約者が保険料を負担している場合であっても契約者が死亡しない限り課税関係は生じない」⑹ と取り扱っているところである。

このような前提があるにもかかわらず，相続税法９条適用によって課税対象とされる一部の扱いはこの範囲を超えているように思われるのである。

課税実務は，同族会社の取締役，業務を執行する社員その他の者が，その会社が資力を喪失した場合において９－２の⑴から⑷までに掲げる行為をしたときは，それらの行為によりその会社が受けた利益に相当する金額のうち，その会社の債務超過額に相当する部分の金額については，９－２にかかわらず，贈与によって取得したものとして取り扱わないものとする（相基通９－３）。これは，財産の無償提供等があったことによって消滅した債務超過額に相当する部分の金額については，「マイナスの財産が減少したに過ぎず，株式等の価額が積極的に増加したことにはならないので，課税対象とはしないことを明らかにしたものであ」⑺ り，あくまで経済的利益の金額的評価において贈与税の課税価格となる経済的利益はないこととしたものである。他方，債務超過額を超える金額やそもそも資力を喪失していない場合には，贈与税の課税対象になるものと思われる。ここでは財産を提供

⑸　野原・前掲（注⑷）141頁。
⑹　国税庁ホームページ https://www.nta.go.jp/shiraberu/zeiho-kaishaku/shitsugi/sozoku/14/05.htm
⑺　野原・前掲（注⑷）145頁。

する者は「同族会社の取締役，業務を執行する社員その他の者」とされていることから，会社からみて資本取引の場合にかかわらず，損益取引を行った場合に伴い増加した株式の増加益，未実現利得をもみなし贈与財産の対象としている。

会社が他の者から資産を無償又は低額で譲り受けた場合，当該無償又は低額譲受け会社の株主に所得税が課税されることになってしまうが，それは，通常，株主にとっては株式の増加益が発生したのみで所得が実現したとは考えられていないと思われる。贈与税が本来所得税として課税される対象を一定の場合に限って贈与税に置き換えて課税するものであるとすると，同通達は，その範囲を超え，含み益等の未実現利得について所得税が課税されていない場合においても，贈与税が課される場合があることを意味しており，相続税法９条が「贈与により取得したものとみな」しているものは，経済的利益の金額のみならず，未実現利得を課税対象とすることも含まれていることになるものと考える。すなわち，贈与税は「贈与により財産を『取得』した個人に課せられる（相続税法１条の３第１項，同21条）のであるところ，同条の「財産を『取得』した」という概念を超えるものであり，同条はその「取得」したことまでもみなすことを含意している。

しかし，これは所得課税における実現原則を超えるものである。相続税法９条が法律上「贈与」ではないものを「贈与」とみなすことは予定されているとしても，財産の「取得」まで贈与税のみなし規定として認められているかは疑問である。

確かに，所得課税においては，増資等に際して通常，有利発行を受けた場合等は権利の行使の日における価額を基準とした金額を収入金額とされ（所令84条），所得は実現したものとみている。また，法人税法22条２項の適用に当たって，最高裁はいわゆるオウブンシャホールディング事件（最判平成18年１月24日判時1923号20頁）で第三社割当てに係る利益を，「Ｂ社（第三者増資が割り当てられる法人）との合意に基づいて同社に移転したというべきである。したがって，この資産価値の移転は，Ｘ（既存株主）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，Ｂ社において了解したところが実現したものということができる」とする。なお，有力学説は，取引の意義について法的取引を意味するものと解すべきであるところ，それよりも広く解し，子会社に対する支配力ないし影響力の行使をもそれに含めている[8]　とし批判しているところである[9]。

⑻　金子・前掲（注⑴）313頁。

⑼　オウブンシャホールディング事件には多くの文献，評釈がある。渕圭吾「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32号・2004年）27頁など。

民法上，贈与は当事者の一方が自己の財産を無償で相手方に与える意思を表示したことに対して，相手方が受諾することを必要とする（民法549条）一方，贈与税のみなし規定の対象は，法律的には贈与によって取得した財産とはいえないものを贈与によって取得したものとみなされているのであるから，意思表示があるものに限られるものではないのは当然である。しかし，贈与による「取得」といいうるためには，経済的利益を享受した個人がその経済的利益の移転に関する合意等少なくとも何らかの関与が必要と思われる。何らかの関与とは，合意のみならず，例えば跛行増資等の場合には増資は株主総会の決議事項（会社法199条等）であるから株主として，あるいは，債務免除の場合には免除通知を受ける等が考えられる。したがって，会社において資本取引による場合には株主に何らかの関与があるといえる。

しかしながら，同族会社が他の者から資産の無償譲受け，低額譲受け，債務免除を受ける等経済的利益を享受した場合の取引当事者はあくまで財産を提供した者と同族会社であるから当該同族会社の株主は取引当事者ではなく，株主としては何らの関与もしていない（もちろん，同族会社の株主は役員等でもあることが多いから何らかの関与はするであろうが，それは株主としてではない）。

そうすると，取引に何ら関与しない個人株主が発行会社の取引によって所有する株式の価値が増加した利益はいわゆる評価益，未実現利得に過ぎず，財産の「取得」とは言い難いのではないかと思われるのである。実際にはかなり限られた場合と考えられるが，会社の損益取引において株式価値の増加益を贈与税の課税対象とすることは，その限界を超えているように思われる。

3　株式の希釈化による経済的利益

課税実務は，上述の相基通９－４（同族会社の募集株式引受権）において，贈与により取得したものとする募集株式引受権数の計算を示している（相基通９－５）。そこでは倍額増資（20万株増資）に伴って，非按分的有利発行（時価2,000円のところ払込金額50円）が行われる場合の設例[10]が示されている。これによれば，按分的株式引受新株数を絶対的な基準として，新株数の過不足を贈与又は一時所得があったとする株数とし，それに増資後の一株当たりの単価を乗じて，贈与税の課税価格又は一時所得の収入金額を算出している。このことからも課税実務は按分的引受新株数を超過する株式を財産として「取得」したと

⑽　野原・前掲（注⑷）150頁。

考えていることが伺える。

確かに，株主平等原則（会社法109条１項）からすれば，所有株式数に対して按分的に募集株式株数を割り当てることとなるが，多様化した内容の異なる種類の株式が発行されること，また，新株が株主平等原則違反等会社法の規定に反して非按分的に株主に割り当てられたとしても，それら募集事項は原則として株主総会の決議によるのであるから，贈与税の按分的株式引受新株数を基準に想定する必要はない。

前述のオウブンシャホールディング事件は，第三者割当によって唯一の株主の持株割合は100％から6.25％に減少する一方，第三者割当を受けた者は発行済み株式の93.75％を保有するに至ったものであるが，これについて，最高裁は唯一の株主が所有していた株式に表章されていた発行会社の「資産価値の移転」と捉えており，引受株式とは考えていない。この資産価値の移転を直接対象とする所得課税の場合は実現主義の制約を受ける。この点は，この事件の前述の有力学説の指摘も軌を一にしている。つまり，株主間での持分の移転があり，かつ，経済的利益の実現と見られる事象が生じる(11)必要があると思われるのである（この事件では後者の事象を「合意」としたと思われる(12)）。この事件は法人株主に関するものであり，資産価値を移転した既存株主の法人税法上の益金が争点であるものの，株式の希釈化についての租税法上の構成は，所得税法，相続税法等にも共通するものと思われる。また，資産価値の移転を受けた株主についても，同様に捉える事が妥当だと考える。つまり，「取得」についても，何らかの経済的利益の実現と見られる事象が必要と思われるのである。

４　株式の取得費からの検討

相続税法９条の適用を受けた場合に，株主が所有する株式の取得費に何らかの調整がなされるかについて検討する。なぜなら，所有株式の増加益について課税されたにもかかわらず，取得費調整がなされなければ，事後に当該株式を譲渡した場合の譲渡所得との二重課税が生じる可能性があるからである。

なお，株式等の譲渡した場合の所得税法上の所得区分については，事業所得又は雑所得，譲渡所得がある（租税特別措置法37条の10）が，本稿では支配を目的として所有する株式

(11)　岡村忠生『法人税法講義［第３版］』（成文堂・2007年）327頁。
(12)　岡村忠生教授は，「後者の事象を，どのような場合に出資を行わなかった株主に対して認識できるかについては，さらに検討が必要である」（岡村・前掲（注(11)）327頁）ことを指摘されている。

を念頭に置くことし，譲渡所得に該当する場合のみを論じる。

譲渡所得に係る取得費は，「別段の定めがある場合を除き，その資産の取得に要した金額並びに設備費及び改良費の額の合計額」（所得税法38条１項）であるところ，別段の定めとして，相続又は贈与等一定の場合には取得した者が引き続きその資産を所有していたものとみなされ（同法60条１項），限定承認に係る相続等一定の場合には取得のときにおける時価相当額とされる（同条２項）。

それでは，相続税法９条の規定によって贈与によって取得したとみなされたわけであるが，この贈与税が課された財産について，所得税法60条１項の取得費引継ぎ規定は適用されるのであろうか。

同条の規定について最高裁は，ゴルフ会員権贈与事件で「法60条１項の規定の本旨は，増加益に対する課税の繰り延べにあるから，この規定は，受贈者の譲渡所得の金額の計算において，受贈者の資産の保有期間に係る増加益に贈与者の資産の保有期間に係る増加益を合わせたものを超えて所得として把握することを予定していない」（最判平成17年２月１日判時1893号17頁）という。また，同法に規定する「贈与」について，「負担付贈与においては，……同法59条２項に該当するかぎりは，同項に定めるところに従って譲渡損失も認められない代りに，同法60条２項に該当するものとして，譲渡所得課税を受けないが（つまり，この時期において資産の増加益の清算をしないのであるが，）それ以外は，一般原則に従いその経済的利益に対して譲渡所得課税がされることになるのであるから，右の課税時期の繰り述べが認められないことは明らかである。」として，「同項１号の『贈与』とは，単純贈与と贈与者に経済的利益を生じない負担付贈与をいう」（東京高判昭和62年９月９日判時1290号56頁）としている。

これらのことから，法60条１項の取得費引継ぎ規定は，贈与者の資産の保有期間に係る増加益が所得として清算，つまり譲渡所得として課税される機会の有無に関連するといえるであろう。

そうすると，上で述べた東京地判平成26年10月29日（判例集未登載）や相基通９－２の場合のように，財産を無償又は低額で法人に譲渡した者には所得税法59条１項の規定が適用され，譲渡所得課税がなされるため，同法60条１項は適用されないこととなる。また，同法59条１項と連動する同法60条２項からは，「贈与（法人に対するものに限る。）」が除外されているのであるから，この規定によって株主の所有する株式の取得費が当該贈与による取得のときの価額に相当する金額とされることはない。

しかし，そもそも贈与によって資産自体を贈与者から取得するのは受贈法人であり，個

人ではないから，同法60条２項から「贈与（法人に対するものに限る。）」が除外されているのは当然ともいえる。受贈法人は，無償による資産の譲受けとして法人税課税が行われるとともに，贈与以後の当該資産の増加益についても当該資産の譲渡時に法人税課税が行われる。

このことから，同法60条１項の取得費引継ぎ規定は，相続又は贈与によって所有者が変更するものの，同一の資産について適用されることが前提となっており⑬，上で述べた東京地判平成26年10月29日（判例集未登載）や相基通９－２のように提供された財産と贈与とみなされた財産（経済的利益）が異なる場合には同項は適用されないと考えることが妥当である。したがって，受贈者の株式の取得費を調整する必要はないと思われる。

次に，別段の定めとしての取得費引継ぎ規定が適用されないとした場合，本則の所得税法38条との関係を検討しておく必要がある。

同法38条の文言から明らかのように，取得費は原則として資産の取得に要した金額，つまり，実額によって金額が把握されるはずである。同法60条の１項の規定が適用されないとすると，贈与による取得は無償で対価の支払いはないから，本来は原則として取得費はないということになるのであろうか。あるいは，時効取得の場合一時所得として課税された上で，時効取得した土地の取得費は時効援用時の当該土地の価格であるとした裁判例（東京地判平成４年３月10日訟月39巻１号139頁）のように，贈与によって資産を取得した場合も相続税法の規定がなければ一時所得として所得税が課税されるのであるから，本来は当該資産の取得時の価額となるべきものであろうか。そして，このことに連動して考えると，現行の所得税法60条１項の規定は，受贈者の資産取得費について，本来はないもの（ゼロ）を贈与者の取得費としているのか，つまり，資産の価値が増加していることを仮定していえば，取得費を増加させているか，あるいは，本来は贈与によって取得した時の資産の価額であるものを贈与者の取得費まで減少させているのであろうか。

前述のゴルフ会員権贈与事件では，「受贈者の資産の保有期間に係る増加益に贈与者の資産の保有期間に係る増加益をあわせたもの」という。受贈者の保有期間に係る増加益を把握するためには，取得費は本来贈与の時における当該資産の価額によって把握されなければならないことになる。そうすると，後者つまり，本来は贈与によって取得した時の資産の価額であるものを贈与者の取得費まで減少させる規定であるということになろう。そ

⑬　課税繰延べの技術としては，①圧縮型（所法42条），②引継ぎ型（所法60条），③置き換え型（所法58条）の３つの類型がある（増井良啓『租税法入門』（有斐閣・2014年）285頁以下参照）。

のことは，本来贈与によって取得した資産の価額を一時所得として所得税を課すべきところ，贈与税の課税対象となるものは所得税法９条１項16号の規定により非課税所得とされているにすぎない。同法38条の文言との整合性は問題となるが，非課税規定の有無に限らず，当該資産の取得費は本来当該資産の取得の時の価額となると考えるのである。仮にそうでなく，事後の譲渡所得の金額の計算上，取得費をなしとなると考えるのであれば，結局，非課税所得とした部分が譲渡所得の金額に含まれ，課税対象となってしまう。つまり，所得税法９条１項16号は非課税規定ではなく，課税繰延規定となってしまうであろう。

ここで再度，相基通９－４の例をみる。同族会社が新株を発行する場合，「この募集株式引受権の付与が旧株主に平等に行われなかった場合又は失権株に係る募集株式引受権の再付与があった場合におけるその募集株式引受権の利益に対する課税関係は，次のように分類される。①給与所得又は退職所得として所得税の課税対象とされるもの……（略），②贈与により取得したものとして贈与税の課税対象とされるもの……（略），③一時所得として課税されるもの……①及び②のいずれにも該当しない場合」とされていた。①の給与所得又は退職所得として所得税の課税対象とされるものや③の一時所得として課税されるものだけではなく，②贈与により取得したものとして贈与税の課税対象とされるものについても，課税対象とされた部分については株式の取得費を調整する必要があろう。

一方で，みなし贈与によって課税される場合も含めて贈与税の対象となることと増加益に対する譲渡所得課税とは無関係である。財産税としての贈与税と収得税として所得税とは異なるものであるから，譲渡所得の取得費とは無関係であるという見解も成り立つ。その限りにおいては，②の贈与により取得したものについては株式の取得費調整は必要がないことになろう。しかし，それでは，所得税として課税するとされる①や③とのバランスはあまりにも不整合ではないかと思われる。また，贈与とみなされた経済的利益が「評価益」あるいは「増加益」等の純額で把握されるものであるから，総額で計算するための一要素である取得費を調整する必要はないとする見解もあると思われるが，しかし，これも①や③とのアンバランス問題は避けられない。

5　むすびに代えて

このように，いわゆる「評価益」，「増加益」，未実現利得をみなし贈与財産として課税された場合の事後的な株式の取得費について考えてみると，根本的に実現していない未実現利得について明文の規定なしに，所得税の課税対象となることを前提にして，さらにそれを贈与によって取得したものとみなして贈与税の課税対象としていることに問題がある

のではないだろうか。

相続税法９条のみなし贈与財産の適用範囲にも，所得税法における何らかの実現主義と同様の制約が内在しているものと考える。

参　考　文　献

・岡村忠生『法人税法講義［第３版］』（成文堂・2007年）
・金子宏『租税法［第21版］』（弘文堂・2016年）
・品川芳宜「同族会社に対する株式譲渡と当該株主に対するみなし贈与課税」（税研182号・2015年）
・渋谷雅弘「被相続人の死亡により取得する共済金」（税務事例研究150号・2016年）
・田中啓之「みなし贈与」中里実ほか編『租税判例百選［第６版］』（別冊ジュリスト288号・2016年）
・野原誠編『平成27年度版相続税法基本通達逐条解説』（大蔵財務協会・2015年）
・渕圭吾「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32号・2004年）
・増井良啓『租税法入門』（有斐閣・2014年）
・国税庁ホームページ
　https://www.nta.go.jp/shiraberu/zeiho-kaishaku/shitsugi/sozoku/14/05.htm