

保証債務を履行するための資産の譲渡に関する所得税法上の特例について

In the Special Prescription of the Income Tax Law to Implement Suretyship Obligations in the case of Selling the Property

中牟田 智朗¹⁾

Tomoaki NAKAMUTA

Abstract : When we sell the property, capital gain occurs. However, there is the special law in the surety. If the obligor does not repay obligee requests it of the surety. Surety sells the property, to pay to the obligee. Next, right of indemnity to the obligor occurs. But it is not able to pay it if the obligor does not have repayment ability. It assumed that he is not able to implement right of indemnity. It assumed that the money that sold the property does not enter, if he is not able to implement right of indemnity. But the tax occurs. It is the income tax law 64 article 2 clause to solve this problem. I am studying the judicial precedent about this law.

キーワード：保証債務、求償権、譲渡所得

Keywords : Suretyship Obligations , Right of Indemnity , Capital Gain

1. はじめに

企業とりわけ同族企業を中心とした中小企業が金融機関から資金を調達する場合、オーナー経営者が連帯保証人となり、自己所有の不動産を担保として提供するのが一般的である。しかしながら、資金調達後に経營業績の悪化等により返済できない事態に陥った場合、担保に供した不動産は保証債務の履行のために売却を余儀なくされることとなる。

この場合、所得税法の譲渡所得課税の一般原則からすれば、譲渡による収入額から、取得費と譲渡費用の合計額を控除した額が譲渡所得として課税の対象となる。したがって保証債務の履行に伴う求償権が行使不能である場合、資産を譲渡した保証人は自己所有の不動産を手放すだけでなく、譲渡収入を享受することなく資金は返済に充てられて、さらには譲渡所得が生じた結果、所得税をも負担せざるを得なくなってしまう。つまり経済的損失が二重に生ずることになるのである。

所得税法64条2項は、連帯保証人が保証債務を履行するために資産を譲渡し、それに伴う求償権の全部又は一部を行使することが不能場合に限り、資産の譲渡代金のうち、求償権の行使をすることができないこととなった金額に対応する部分の金額については、所得の計算上なかったものとしてみなす特例規定である。所得税法64条2項の適用により、保証人は保証債務履行による税負担を大幅に軽減さ

れ救済されることとなる。

ただ、この所得税法64条2項が特例規定であるがゆえに、同条項の適用要件を厳格に解釈する傾向にあるため、本来上記のような保証人を救済するはずの特例がその目的を果たさず、また過度の厳格さが租税法律主義に反するような結果になってしまう。

そこで本稿では、所得税法64条2項における適用要件について判例を中心に整理するとともに、近年その解釈が柔軟になった例として、さいたま地裁平成16年4月14日の判決を検討することで、同条項が如何に解釈・適用されるべき制度なのかをみていくことにしたい。

2. 立法の経緯と趣旨

所得税法がわが国に初めて創設されたのは明治20年（1887年）のことである。しかし創設当初においては譲渡所得に対する課税はなされておらず、当制度の必要性は殆どなかった。その必要性が生ずるのは、譲渡所得課税（法律第27号）が初めて行われる昭和22年（1947年）以降であるものと考えられる。

この制度の必要性が明らかになった事案の一つが、「抵当権不存在確認・登記抹消請求事件」（横浜地裁昭和33年11月28日判決、税務訴訟資料26号1135頁）である。¹⁾これは、原告が被告税務署長に対し、譲渡所得額認定取消等を求めて提訴した事案であり、そこでは根抵当権抹消のための原

1) 近畿大学産業理工学部経営ビジネス学科 講師 tomy@fuk.kindai.ac.jp

告の代位弁済は、譲渡に直接必要な費用ではなく、主債務者に対する求償権の取得という別個の受領項目であり、譲渡勘定に帰属させるほかない場合でもないから経費にあたることは認められない等と判示して、原告の訴えを一部却下一部棄却した事例である。²⁾

この当時は、現在の所得税法64条2項のような「所得がなかったものとする」という発想ではなく、譲渡代金の回収不能に係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控除（譲渡費用）をするか否かで争っているものと伺える。この点についての判示理由は下記の通りである。

判決は「原告は、…主債務者に求償債務弁済の資力がない場合には、代金額から被担保債権額を控除したものが譲渡所得である、と主張する」と述べ、求償権行使不能による損失を譲渡所得計算上控除すべき（費用計上）とする原告に対して、次の理由により否定する。それは、「譲渡所得と、その所得の処分行為とを混同してはならないことは言をまたないところで、一たん得られた所得が無益に処分されたとしても、これをもって所得そのものが減少するわけのものではない。」として、さらに「原告のなした抵当債務の代位弁済は主債務者に対し求償できるものであって、ただ本件では、債務者が無視力に陥ったため、事実上その効果を上げることができないのにとどまるものであり、これとても、先に抵当権を設定するに際し将来の求償権行使を確保する方法を講じておけば、原告の損失となることを防止できた筈のものである。」と述べている。これは、抵当権を設定するに際し将来の求償権行使の方法を講じておけば、「所得が無益に処分」されないとして、求償権行使不能による損失の経費性を否定している。

この点に関して判決は、「もし、原告の主張に従えば、主債務者の弁済資力の有無やその大小によって、経費となったり、ならなかったり、経費となる額が増減したりするわけになるが、これらは経費の意義を広く用いすぎた結果の矛盾であり、所得の控除項目が、かような不明確な外部の事情で左右されてよい道理はない。」と述べ、求償権行使不能による損失の経費性を否定する理由を述べている。

以上のように、現行所得税法64条2項のような「所得がなかったものとする」という規定がないがゆえに、当時としては費用性（経費性）をもって争うほかはない。そしてその費用性においては、譲渡所得の計算上譲渡収入との直接的関連性が求められ、それは不動産の取得に要した原価や譲渡するために必要とされた費用（仲介手数料など）がそれに該当する。³⁾しかし、保証債務履行は不動産を譲渡するに至った原因ではあっても、不動産の譲渡という行為には直接的な結びつきがなく、したがってそれに伴う損失は、横浜地裁が指摘する「所得の処分行為」となってしまう。保

証債務履行によって売却資金は債権者に移り、しかも求償権行使不能に伴う損失は、所得の計算上考慮されずに課税されて、売却資金は主債務者に返済されて税だけを負担するを負担するという不合理が生ずることとなるのである。

そこで新たな制度の必要性を明らかにしたのは、昭和36年（1961年）の政府税制調査会答申（以下「36年答申」という）である。⁴⁾この「36年答申」では、保証債務履行により生じた損失は、資産の譲渡代金の貸倒れや非営業資金の貸倒れ等の損失とを同列において、何らかの税制上の考慮をすべきではないかと問題視している。

そこでは、資産の譲渡代金の貸倒れおよび非営業資金の貸倒れ等の損失について、「既にこれらの権利が確定したことにより課税を受けている場合には、課税所得のうちに含まれた所得の部分については、課税所得がなかったものとして、その課税所得を修正することが適当である」⁵⁾としている。さらに、「債務保証を行い、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ったときは、資産の譲渡代金の貸倒れ等の場合と同様、その求償権に基づく収入（保証債務履行後の残余金がある場合には、その残余金を含む）があった限度額において譲渡収入があったものとして譲渡所得課税を行うこととするが、同時にその収入金額が譲渡資産の取得価額に達しない場合であっても、資産損失はないものとする措置を講ずる必要があると認めた」⁶⁾としている。

この「36年答申」が政府税制調査会から答申されるようになった背景には、国税庁長官通達昭和36年7月20日付直資58「他人の債務の担保に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又は再評価税の取扱いについて」（以下「36年通達」とする）が影響を与えたものと考えられる。「36年通達」は下記のような内容である。

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にあてられたときは、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、課税しないこととする。

この「36年通達」を受けた「36年答申」に基づいて、昭和37年法律第44号による所得税法の一部改正が行われ、現行制度の原型となった旧所得税法第10条の6が創設されることとなった。

(旧所得税法10条の2)

- 1 譲渡所得の計算の基礎となった収入金額の全部又は一部を回収することができないこととなった場合には、その回収することができないこととなった金額に対応する所得金額はなかったものとみなす。
- 2 保証債務を履行するため資産の譲渡があった場合で、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、その求償権の行使することができない金額に対応する所得金額についてもなかったものとみなす。

この旧所得税法10条2項の規定が、先にみた「抵当権不存在確認・登記抹消請求事件」(横浜地裁昭和33年11月28日判決)での不合理を解消するための新たな制度である。したがってその趣旨は、資産譲渡により譲渡所得が実現した場合であっても、その譲渡代金が保証債務の履行に充てられ、その履行に伴う求償権の行使ができない場合には、「事実上所得が伴わない」あるいは「結果的には資産の譲渡による所得を享受しない」という点にある。そして、この譲渡代金は保証人からするならば、「譲渡代金債権自体が貸倒れになったのと結果的に同じことになるのであるから、この両者の取扱いを同じにしようとの趣旨のもとに」この制度が設けられたのである。

そして、この制度が設けられた最大の理由としては、債務保証を履行するための資産の譲渡は、保証債務を履行するために余儀なくされる不本意な譲渡であり、その譲渡による所得は、いわば他律的に実現される所得であることから、課税上これを救済するために設けられた措置であるとされる。⁷⁾

3. 民法における保証債務の履行と求償権

「保証債務」、「求償権」という用語は、本来民法上のものであるため、ここでは民法の規定を簡単に確認しておく。

まず保証人とは、主たる債務者がその債務を履行しない場合において、その履行をする責任を有する者をいい(民法446条)、その保証人が主たる債務者が債権者に対し債務の返済を行わない場合に、主たる債務者に代わり保証人が主たる債務者の債務を履行することを債務保証という。この保証債務は、主たる債務の他、それに関する利息、違約金、損害賠償金などの債務に従するものを含むこととされる(民法447条1項)。また、保証人が負担する債務は、主たる債務を超える場合には主たる債務を限度に減額され、したがって主たる債務者が主たる債務を完済すれば保証債務も消滅することとなる(民法448条)。

保証債務の履行は、主たる債務者が債権者に対し債務の履行を行わない場合には、保証人は債権者から履行請求を

受けることになり、また保証人は主たる債務者に報告をすべき旨を請求することができる(民法452条)。ただ債権者が主たる債務者に催告をした後であっても、保証人が主たる債務者に弁済の資力がありかつ執行が可能であることを証明した場合には、債権者はまず主たる債務者の財産に対して執行しなければならない(民法453条)。そして、保証人が主たる債務者の債務を主たる債務者に代わり自己の財産をもって消滅させた場合には、保証人は主たる債務者に対して求償権を有することとなる(民法459条)。この求償権は、保証人が主たる債務者に代わり債務の弁済した分を償い求めるものであり、債務者の財産状況等により求償権の全部又は一部が行使不能になった場合が、所得税法64条2項適用の問題である。

4. 所得税法64条2項の検討

所得税法64条2項は、保証債務を履行するため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を行使することができないこととなったときは、その行使できないこととなった金額に対応する部分の金額は、譲渡所得の計算上なかったものとみなされる規定である。そこで、これまで所得税法64条2項がどのように解釈されて運用されてきたのかを裁判例を中心に検討していきたい。

(1) 保証債務を履行するための資産の譲渡があった場合

(i) 保証債務の存在

保証債務を履行する資産の譲渡であるかどうかの判定につき、まずは資産の譲渡が保証人の行った「保証債務」の履行であるかが問題となる。資産の譲渡代金が返済に充てられたとしても、保証債務自体が存在しなければ所得税法64条2項は適用されないと考えられるからである。

そこで、保証債務が存在するかに関して、主債務であるか保証債務であるかにつき争われた事例(千葉地裁昭56年9月25日判示⁸⁾)をみていく。事実の概要は以下の通りである。

原告Xは本件係争年分中に、訴外会社のM農協に対する債務の保証人として、その保証債務を履行するために自己の資産を譲渡したとして、これについての譲渡収入金額につき所得税法64条2項の保証債務履行のための譲渡の特例規定を適用して申告した。

これに対し、被告税務署長は、XがM農協に支払ったのは、自己の主債務の弁済としてなされたものであるとして同条項の適用を否定する更正処分を行った。

Xはこれを不服とし、農協が形式上Xを借主として取り扱ったのは、農協が法律上「員外貸付」を禁じられているため便宜上かかる形式をとったものに過ぎず、X自身が事実上の保証人であることを理由に出訴した。

これに対する裁判所の判断は、M農協が貸し付けたのはX自身に対してであり、Xは主債務者であって保証人ではなく、従って所得税法64条2項の適用はできない旨である。具体的理由は次の通りである。①M農協の原告に対する本件手形貸付は名義上すべてXを主債務者として行われており、実際の手続きもX自らが農協所定の貸付用手形に署名捺印されていること。②一連の手形貸付手続についてXから何ら異議がなかったこと。③M農協が本件手形貸付を行ったのは資産家であるXの信用ゆえに行われたのであってM農協としては訴外会社からは担保の設定はもとより、何らの書類も提出されていないこと等。

この事例及び判示から分かることは、本人が保証人であるつもりであったとしても、それが貸し付けた相手方が保証人と判断できないような状況・手続等であるならば、それは単に自分は保証人であるという「内心の意思」に過ぎないとされ、所得税法64条2項の適用対象である保証とはいえないとしている点である。客観的にみても「保証人」と認識できる必要性を求めているものと考えられる。

この事例のほかに、会社と農協に関する「員外貸付」に係る類似事例として、農協からの借入名義人がした弁済を実質的には保証債務の履行であると認定した事例（札幌地裁平成4年3月26日判決⁹⁾）がある。それは、貸主（農協）が資産のあるものでなければ融資をしないと迫ったこと、この借入金の管理・利息の支払は会社が行っていること等の事実により、金銭消費貸借契約書上は組員個人の名義であるが実質的債務者は会社であり、名義人は実質的には保証人としての立場にあったとして、所得税法64条2項の適用を認めたものである。ここでは、千葉地裁の事例のような「内心の意思」は存在しないと考えられるのであろう。

これらの結論の相違は、債権者である農協が実質的には組員以外の者に貸し付ける意思でありながら形式上組員に対する貸付けとしたものであるのか、それとも農協が実質上も組員である借入名義人に貸し付ける意思で貸付を行ったものであるのか、事実関係の相違に起因するものと考えられる。

(ii) 履行のための資産譲渡

資産の譲渡につき所得税法64条2項の規定が適用されるためには、その譲渡が「保証債務の履行のための譲渡」としてなされたものでなければならない。これに関しては注目される裁判例がある（最高裁昭和60年12月20日¹⁰⁾、大阪高裁昭和58年11月30日¹¹⁾、大阪地裁昭和57年7月16日¹²⁾）。裁判所が認定した事実を要約すれば以下の通りである。

①Xは、債権者乙の債権者甲銀行に対する銀行取引上の現在及び将来の債務について連帯保証をしていたこと。②乙は、会社更生手続開始の申立て（事実上の倒産）をし、

被担保債権の期限の利益を喪失したこと。③そのころ、乙の債権者乙がその連帯保証人であるXと不動産を差し押えるという情報があったところ、訴外信用組合は本件物件に仮差し押さえをしたこと。④Xは、他の債権者も次々に本件物件に差し押えの手続を取ってくることを懸念して、本件物件の所有名義を訴外の丙に移転することとし、丙に対して本件物件を売り渡したが、当時、丙は売買代金を支払う資力がなく、第三者に処分した時点で精算することが予定されていたこと。⑤丙は、その後本件物件の第三取得者として甲に債務金額を支払ったこと。

これに対する判示は、「Xが丙に本件物件を売り渡した主目的は債権者の追求を回避することであり、保証債務を履行するために本件物件を売買したものと到底いえない。」との判断に基づき「その世の点についての判断するまでもなく、本件資産の譲渡につき所得税法64条2項の規定はない。」¹³⁾とした。

また、上記判例とは逆に、「納税者所有資産の譲渡は、自身が代表取締役である会社の欠損金補填のための『私財提供』としての譲渡であるにすぎない。」とした。

すなわち、債務者乙会社の債権者甲信用金庫に対する債務の連帯保証人であった乙会社代表取締役Xがその所有資産を譲渡したという事案において、被告税務署長は「主債務者たる乙会社は、Xが保証債務を履行したとする金員につきXに対する求償債務を計上せず、私財提供益（その金員による繰越欠損金填補）としての会計処理をしていたから、Xが乙会社に対して求償権を取得するいわれはない。」と主張したが、東京地裁（昭和47年4月16日）の判決は、Xがその所有資産を譲渡したのは保証債務を履行するためであり、Xがその譲渡収入より保証債務額の支払いをしている事実を認定し、そして「被告主張のとおり乙会社においては、代表取締役たるXから私財提供を受けて繰越欠損金の填補をした旨の会計処理をしていることが認められるが、かかる事実は、ただそれだけでは右認定を妨げる資料とはなり得ず、Xは当該弁済額の求償権を取得したものである。」と判示した。¹⁶⁾

二つの裁判例からいえることは、保証債務の履行の有無というのは、法律行為としての履行すなわち実質的法的効果が存在する履行をいうのである。すなわち、先の判例では、債権者の追求を回避する目的で資産を譲渡したこと、それに加えてその相手方が支払い能力がなく転売による代金で支払うことが予定されていることから、保証人が行った保証債務の履行という法律行為は、保証としての法的効果は実質的に存在していないといえる。

これに対して後の事例では、逆に保証債務としての法的効果があるが、経理上の処理が実際の法律行為と異なっているために、その処理方法を根拠に適用を妨げられるので

はなく、実質的に効果があることを理由に適用が認められたのである。

(iii) 譲渡代金による履行

所得税法64条2項の適用に必要な要件として、当該資産の譲渡代金によりその保証債務を履行すること、すなわち資産の譲渡と保証債務の履行との間の因果関係の存在が必要となる。この点に関する裁判例（最高裁昭和59年12月4日¹⁷⁾、大阪高裁昭和59年3月29日¹⁸⁾、大阪地裁昭和56年6月26日¹⁹⁾）の概要は以下の通りである。

本件は、訴外乙株式会社の代表取締役であった原告Xが、同社の工場用地として使用していたX所有の土地の譲渡収入について、その譲渡は倒産した債権者乙株式会社の取引先に対する債務及び従業員等に対する退職金支払の履行のために売却したものであり、事実、右譲渡代金を従業員退職金、取引先に対する支払いとしてそれぞれ支払ったから、右金額については保証債務を履行するための資産の譲渡があった場合で、その履行に伴う求償権の行使ができないものに当たるとして、所得税法64条2項の規定の適用を争ったものである。

第一審判決は、「Xが乙株式会社に対する求償権の行使が不能であることを承知の上で本件保証をなしたものと認定し、「最初から主債務者に対する求償を前提としない場合は適用することはできない。」²⁰⁾と判示した。

Xが控訴し、これに対し被告税務署長は次の理由を付加して主張した。それは、「所得税法64条2項は『保証債務を履行するために資産の譲渡があった場合』と定められており、資産の譲渡と保証債務の履行との間には因果関係がなければならず、譲渡代金によって保証債務を履行することが要件である。しかるに、本件において譲渡代金は譲渡の日から7年以上経過した時点においても、なお支払われていないのであるから同条項適用の要件を欠いている。」²¹⁾というものであった。

控訴審判決は、被告税務署長の上記主張どおり本件土地の譲渡代金が未だ売却先から支払われておらず、同社の買掛金として未払のまま残存している事実を認定した。

この判決が意味するところは、所得税法64条2項が適用されるのは譲渡代金によって保証債務が履行される場合に限られることは明らかであって、資産の譲渡と保証債務の履行との因果関係の存在が認められない（譲渡代金以外の）金員をもって保証債務が履行されたとしても適用されないという点にあるものと考えられる。

これに対して、資産の譲渡代金でなく借入金による履行の場合でも、所得税法64条2項の適用が認められた事例（神戸地裁昭和60年9月30日判示²²⁾）がある。これは、①原告Xの主張する金額の保証債務履行分につき求償権を行使する

ことができないこととなった時に該当するか否か、②保証債務の存否・その金額の確定及びその支払に関連して保証人が要した弁護士費用・訴訟費用は、求償権行使不能な保証債務の履行に伴う支出の範囲に含まれるか否かが争われたものである。①に関するXの主張によれば、右保証債務履行金額は、昭和53年11月乙倒産後の同年12月、保証債務履行のために借り入れたものであり、その借入金返済のために翌年8月本件土地を譲渡したものであるという点にあった。

判決は、「原告X訴外債務者乙の保証債務を負担するなど、永年仕事上の援助協力してきたが、保証等に際しXの実印及び印鑑証明を乙に渡していたことから多額の保証債務を負わされていた事、昭和53年11月下旬、乙が倒産したこと、Xは乙に対する多数の債権者から保証債務の履行を厳しく求められたため、右争訴の一切を弁護士に委託しその保証債務額を確定したこと、Xは同年12月銀行等から借入れをし右保証債務額を確定したこと、Xは同年12月銀行等から借入れをして右保証債務を履行したこと、Xはその借入金を返済するため、翌54年8月、本件土地を譲渡しその譲渡代金をもってこれを返済したこと、の各事実が認められ、右事実からすると、Xは本件保証債務を履行するため本件土地を譲渡したものと認められる。²³⁾」と判示した。

先にみた事例では、譲渡代金は従業員退職金、取引先に対する支払いに充て、保証債務の履行は譲渡代金以外の金員を持ってなされたとして、所得税法64条2項の適用はないものとした。これは、資産の譲渡と保証債務の履行との因果関係が存在しないことを本質的理由とするものである。

これに対して後でみた事例の場合、保証債務の履行自体は借入金をもってなされている。資金の流れからみれば、その継続性は否定される。しかしながら、借入金による履行の発端となったのは、多数の債権者から保証債務の履行を厳しく迫られたことによることであり、また借入資金が他に流用された事実がないような場合には、資産譲渡と保証債務の履行との間の因果関係は存在するものと考えられる。そして、不動産売却には通常時間を要する場合が多いことを考えれば、妥当な判決であると考えられるのである。

小括

以上、所得税法64条2項の適用要件の一つである「保証債務を履行するための譲渡があった場合」に関する裁判例を検討したが、下記の点が判明することとなった。

まず、「農協の員外貸付」に関する類似するが異なる結論である二つの事例は、同条項における「保証人」というのは、実質的な意味で保証人としての立場にある者である旨の判示がなされている。すなわち、自分は保証人であるという「内心の意思」だけでは同条項を適用するためには十

分とはいえず、貸主も保証人であるという客観的認識が可能であることを求めていることが注目すべき点であった。

次に、同条項の適用対象となる資産の譲渡は、「保証債務の履行のための譲渡」でなければならない。よって債権者の追求を回避するための資産の譲渡等、保証債務の履行以外の目的のための資産の譲渡には適用されない。これは、同条項が譲渡所得の特例規定としての性質から、多目的に利用されることを排除すると同時に、そこから生じる可能性のある租税回避行為を未然に防止することが求められていると考えられる。

また、保証債務の履行の有無については、債権者の追求を回避する目的で、かつ譲渡先に支払能力がない場合は、保証債務の履行という法律行為は、保証債務としての法的効果は実質的に存在していないとされる。逆に、保証債務としての法的効果がある場合、経理処理が実際の法律行為となっても、実質的に効果がある場合には同条項が適用される。これは、同条項が所得を享受していない資産の譲渡について救済する制度であることから、形式による適用ではなく、実質的な効果がある場合に適用する考えである。

さらに、同条項適用には、当該資産の譲渡代金による履行であることが求められる。したがって、保証債務の履行を他からの借入金によって行い、その後その借入金を返済するために資産を譲渡した場合には、原則として同条項の適用はないとして、資産売却代金を保証債務の履行に充てられることを求め他への流用等逸脱行為は認めないものと解される。その反面、資産譲渡に長期間を要するような場合において、やむを得ず借入金で保証債務を履行した後、社会通念上相当な期間内に資産を譲渡して借入金を返済するような場合等、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ものには、租税回避行為ではないとして同条項の適用を認めたものと理解できる。

(2) 「求償権の全部又は一部を行使できないこととなった」ことについて

所得税法64条2項の適用のためには、同条項のもう一つの要件である「求償権の全部又は一部を行使できないこととなった」に該当する必要がある。立法の経緯でも明らかのように、同条項が制定されたのは事業所得等の貸倒れとのバランスを図るところにある。まさに貸倒れという事実が生じたか否かを求める要件である。以下、この要件について裁判例をみていくこととする。

(i) 「求償権行使不能」の意義

所得税法64条2項の「求償権の全部又は一部を行使できないこととなった」の要件に関する注目すべき裁判例（京都

地裁昭和59年3月29日判示²⁴⁾）がある。それは、求償権の放棄が、この要件に該当するか否かについて争われたものである。以下、概要である。

原告Xの主張する本件保証債務の履行の経緯は次の通りである。すなわち、Xの兄訴外Mが代表取締役でXが専務取締役をしている乙会社が金融機関から金銭を借入れするに際してXとMはその連帯保証人となっていたが、乙会社は昭和52年3月に融通手形の決済不能に陥り、和議開始の申立をすることになった。これに伴い金融機関は連帯保証人であるXらに保証債務の履行を要求し、Xは、同年6月、本件不動産を売却してその譲渡代金の一部をもって右保証債務を履行した。そしてXは、同社について和議認可決定のなされた翌53年1月の二ヶ月ほど後の同年3月、主たる債務者乙会社に対し保証債務の履行により生じた求償権の放棄を通知し所得税法64条2項を適用して確定申告書を提出した。

これに対して被告税務署長は、Xの保証債務の履行は主債務者である乙会社の経営不振によるものではなく、Xは主債務者に対する求償権行使が可能な状態であったので、本件は所得税法64条2項を適用する場合に当たらないと主張した。

裁判所はXの請求を排した。理由は、「乙会社は債務超過の状態になかった」ということである。²⁵⁾それに加えて、「Xが個人所有財産の処分をしてまで乙会社の債務を整理したのは、同社がXらの同族会社であったことと、Xは債務の支払猶予を認める和議認可さえあれば同社は立ち直れるものと考えていたのであり、Xは和議認定前に確定的に求償権を放棄する意思をもっていただけではなかった。それにもかかわらず、Xが和議認可直後求償権を放棄したのは、顧問税理士が求償権を放棄して所得税法64条2項の適用を受ければ節税になるとすすめたからであり、従って、Xは乙会社が債務超過が著しいとか、事業継続が不可能の状態であるから仕方なく求償権を放棄したとかいうものではなく、専ら譲渡所得課税を免れるための方便として求償権を放棄したものである。」²⁶⁾と認定し、上記の通り判示した。

この判決では、乙会社は和議により立ち直る見込みを予測できる状態において、つまり求償権の行使が可能であったにもかかわらず、これを放棄したとして所得税法64条2項の適用を否定したものと考えられる。

そこで、どのような状態が求償権行使不能な状態であるかについては、上記の類似判例で求償権放棄につき同条項の適用を争われた仙台地裁（昭和55年9月3日判示²⁷⁾）があり、そこでは次のような判断基準を述べている。

「所得税法64条2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』とは、求償債権の相手方たる債務者について、破産宣告、和議開始決定を受けるか又は失踪、事業閉鎖等の事実が発生するとかあるい

は債務超過の状態が相当期間継続し金融機関や大口債権者の協力を得られないため事業運営が衰微し再興の見込みもないこと、その他これらに準ずる事情があるため求償権を行使してもその目的が達成されることが確実になった場合を指すものと解すべく、これは相手方債務者の資産や営業の状況、他の債権者に対する弁済の程度などを総合的に考慮して客観的に判断すべきものである。」²⁸⁾

結局は「求償権を行使してもその目的が達せられないことが確実になった場合」であるとの判断である。先の事例で、和議による再興が予測される状況での求償権放棄による場合の所得税法64条2項の適用が否定されるのは、このような理解が底流にあるものと考えられる。

逆に、同じ求償権放棄に関してであるが、「求償権を行使することができない場合であれば、行使できないことを理由に求償権を放棄した時であっても」所得税法64条2項の適用はあるとした事例がある（東京地裁昭和47年4月26日判示²⁹⁾）。これは上記の「求償権を行使してもその目的が達せられないことが確実になった場合」に該当するものである。したがって、所得税法64条2項適用に関しては、求償権放棄という行為に重きがあるのではなく、「求償権を行使してもその目的が達せられないことが確実になった場合」が、ここでの判断基準になるものと考えられる。

(ii) 求償不能を知りながらした保証

次に、求償権の行使がそもそも不能であること知りながら敢えて保証をした場合の所得税法64条2項の適用が問題となった事例（最高裁昭和59年12月4日判示³⁰⁾）がある。概要は以下の通り。

本件は、主たる債務者が資力を喪失してしまった後に保証した保証債務を履行するため資産をした場合、その履行に伴う求償権の行使ができないものとして当該譲渡所得の金額の計算上所得税法64条2項の適用があるかどうか争われたものである。

被告税務署長は所得税法64条2項の特例規定の適用を否認した本件更正処分の適法性につき、「乙株式会社は、従業員に対する退職金支払いの規定もなく、本件資産の譲渡の昭和48年3月当時多額の繰越赤字を抱えて倒産寸前の状態にあり、このような状態にある会社が退職金支払いを約するはずもなく、また、Xがこれを保証したとしても、認め難い。仮に主債務及び保証債務が存在したとしても、乙株式会社が支払不能になった後の保証であるから所得税法64条2項の適用はない。」³¹⁾と主張した。

これに対して原告Xは、上記被告主張後段の主張に対して、同規定は本件の場合にもその適用があると主張して、「株式会社とは名ばかりの個人企業において代表者が個人資産を投げうって会社の債務を支払い、会社の負債整理を

行うことは通常見受けられることであって、このような場合は求償権はあってもその行使が不能であるのが常である。所得税法64条2項は、譲渡人が保証債務を履行した後にその求償不能が確定した場合に限定されるべきでなく、『求償権の行使が不能となって譲渡人に譲渡益のない場合のすべて』について適用されるべきである。」³²⁾と反論した。

判決は請求棄却。以下の通りである。

「所得税法64条2項の規定は、主債務者に対する求償を前提とする保証について、保証債務を履行するため資産の譲渡があった場合においても、求償権の行使が不能となったときには、譲渡代金が回収不能となった場合の取扱いと同様に、所得計算上求償不能となった金額は存在しないものとみなして課税上の救済を図るというものであるから、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ない場合には、同条を適用することができないものといわねばならない。

しかして、本件において、原告Xが乙株式会社に対する求償権の行使が不能であることを承知の上で本件保証をなしたことは認定事実より明らかであって、現に求償権を行使しようとした事跡を窺わせる証拠もないから、結局、本件譲渡に付き所得税法64条2項の規定を適用すべきであると主張するXの主張は、失当である。」³³⁾

この判決は、所得税法64条2項が適用される前提には、保証人が保証する時点において、主債務者に対し求償可能な状態であるという保証人自身の認識を求めているものと考えられる。したがって、原告の「求償権の行使が不能となって譲渡人に譲渡益のない場合の全てについて適用すべきである」という主張は退けられたことになる。

ところで、上記事例と類似した判例で注目すべき事例がある。それは、ほぼ同じ時期に争われた事例（名古屋地裁昭和55年10月27日判示³⁴⁾）で、判示の理由部分をみても。

「保証人が債務保証をした際に、既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敢えて保証債務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みれば、当該保証人において主たる債務者の債務を引き受けたか、あるいは、主たる債務者に対し利益供与又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。」³⁵⁾

先の事例とほぼ同趣旨の判示であるが、ただこの判示において注目すべき点としては、①「あらかじめ求償権行使による回収の期待を全くもたない」こと、②「当該保証人において主債務者の債務を引き受けたか、あるいは、主た

る債務者に対し利益供与又は贈与をなしたものとみなしうる」という。より具体的な理由付けがなされている点である。

まず①であるが、「あらかじめ」保証した時点から、求償不能であることを知っていたため「求償権行使による回収の期待を持たない」状況であった、という理解と考えられる。このように解するならば、「求償権の行使不能な状態で、それを保証人が知らなかった場合」については、所得税法64条2項の適用を排除する理由にはならない。保証人は、求償権の行使が不能な状態であるにもかかわらず、それを知らなかったため「回収の期待を持たない」とはいえないからである。

そして、保証当時において、主債務者に対する求償権の行使が客観的に不能である状態であるかということよりも、保証人がその事実を知っていたかということが問題になることが理解できるのである。

次に②であるが、「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き受けたか、あるいは主たる債務者に対し利益供与又は贈与をなしたものとみなし得る」と判示している。このことから、先の事例において、求償権の行使が不能となったその保証行為及び履行行為は、債務引受・利益供与あるいは贈与であると判断している。これは、「回収の期待を持たない」という点からの判示と考えられる。

小括

以上、所得税法64条2項のもう一つの適用要件である「求償権の全部又は一部を行使できないこととなった」に関する裁判例をみてきた。

まず求償権の放棄に関する二つの事例を検討した。これらは類似判例であるものの、一方は適用を認めず、他方は適用を認めるという異なる結論であった。ここでは、所得税法64条2項は債権放棄という行為ではなく、「求償権を行使してもその目的が達成されない事が確実にした場合」において、適用を認める判断基準とされていることが理解された。

次に、求償権行使がそもそも不能であることを知りながら、敢えて保証をした場合の所得税法64条2項の適用に関する事例では、求償権行使が不能になっても、その保証行為及び履行行為は、債務引受・利益供与あるいは贈与と判断され、同条項の適用を排除している。

しかしながら、保証時点で債務者に弁済能力はなくても、保証することで運転資金を得ており、環境等の変化とも相まって事業継続のうちに再生の可能性が出てくることも考えられるので、求償権行使の不可能性についての判定は、保証債務の時点ではなく、保証の効果が期待される期間経

過後の債務者の客観的事実で判断されるべきであり、それがまさに「回収の期待」の基準であると考えられるのである。

このように、先の適用要件である「保証債務を履行するため資産の譲渡があった場合」と同様に、所得税法64条2項が租税回避手段等に利用されないよう、かなりの厳格な適用がなされているということが出来る。

5. 最近の判例の検討ーさいたま地裁平成16年4月14日判決

所得税法64条2項の適用については、同条項が特例規定という認識のためなのか、裁判例による検討でも明らかのようにかなり厳格な判断がなされている。過度の厳格適用は、余儀なく資産を売却した保証人を救済しようとする法の趣旨に反し、さらには租税法律主義に反する可能性も考えられる。

近年、これまでの所得税法64条2項適用の要件の解釈が以前より柔軟になった判例が見受けられるようになったが、その中でも平成16年4月14日さいたま地裁判決³⁶⁾が注目される。この判決例を今までに検討してきた従来の解釈と比較しながら検討していきたい。

(1) 事実の概要

本件は、原告（以下「X」）が自己所有していた土地の譲渡にかかる所得の計算において、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」）を適用した平成9年分の所得税の確定申告につき、被告が、本件特例は適用できないとして行政処分および過少申告加算税の賦課決定処分をしたところ、原告が上記各処分の取り消しを求めた事案である。本件の争点は、原告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。

有限会社A（以下「A社」）は、サウナ風呂、スイミングスクール、レストランおよび喫茶店等の経営等を目的として、昭和59年12月28日に設立された法人であり、原告XはA社の代表取締役であり、A社が事業を行って土地、建物は原告Xからの賃貸である。しかし、老朽化のため、資金を調達して新たな設備が必要となった。

A社は、地元のS信用金庫（以下「S信金」）から次々と借入れを行い、原告Xはこれらに債務保証した。以下の通りである。

A社のS信金からの借入と、Xの債務保証

	借入日	返済期限日	金額
A債務	H8.4.8	H9.4.1	4,000,000円
B債務	H8.6.10	H11.6.7	10,000,000円
C債務 D債務	H8.12.5	H10.8.7	47,800,000円 24,400,000円

※判決文より作成

またA社は、都市銀行のM銀行から次の借入れを行い、原告Xは債務保証をすると同時に自己所有の土地（以下「本件第1土地」）・家屋に根抵当権（1億3000万円）を設定した。以下の通りである。

A社のM銀行からの借入れと、Xの債務保証（根抵当権設定）

	借入日	返済期限日	金額
E債務	H8.12.26	H9.6.30	130,000,000円

※判決文より作成

原告Xは、平成9年1月24日、株式会社C住宅（以下「C社」）との間で、本件第1土地について、売主を原告X、買主をC社、代金を2億2843万8900円とする不動産売買契約を締結し、同日C社から手付金2200万円を受領した（なお、その後の経過で価額は変更された）。以下の通りである。

「本件第1土地」の譲渡

譲渡代金受領日	譲渡代金
H9.1.24	22,000,000円
H9.5.19	206,872,000円
計	228,872,000円

※判決文より作成

そして原告Xは、平成9年5月19日にM銀行の債務（E債務）の全額とS信金の債務の一部（A債務とC債務）を弁済した。以下の通りである。

「本件第1土地」譲渡代金による弁済

返済日	返済先	返済した債務
H9.5.19	M銀行	E債務 130,000,000円
H9.5.28	S信金	A債務 4,000,000円 C債務 47,800,000円
計		181,000,000円

※判決文より作成

その後原告Xは、平成9年11月13日に、自己所有の別の土地（以下「本件第2土地」）をPとの間で、代金3500万円で売却するという不動産売買契約を締結し、その際Pから手付金300万円を受領した。以下の通りである。

「本件第2土地」の譲渡

譲渡代金受領日	譲渡代金
H9.11.13	3,000,000円
H9.12.3	32,000,000円
計	35,000,000円

※判決文より作成

原告Xは、上記譲渡代金をS信金に弁済した。以下の通りである。

「本件第2土地」譲渡代金による弁済

返済日	返済先	返済した債務
H9.12.3	S信金	B債務 10,000,000円 D債務 24,400,000円
計		34,400,000円

※判決文より作成

被告Xが、A会社の保証債務の履行として、自己所有の土地（「本件第1土地」および「本件第2土地」）を譲渡した後、A会社は解散することとなった。その経緯は下記の通りである。

A社解散までの経緯

年月日	手続等
H9.2.末	営業終了
H9.4.30	解散の決議（社員総会）
H9.5.13	解散登記
H9.12.24	原告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の送付
H9.12.30	清算終了
H10.1.19	清算終了登記

※判決文より作成

被告Xは、平成9年分の所得税について、これらの本件第1土地および第2土地の譲渡に係る譲渡所得の金額を計算するにあたり、所得税法64条2項を適用して所得税確定申告書を提出したが、被告税務署長Yは同条項の適用はないと

して更正処分および過少申告加算税の賦課決定処分を行い、そのためXがこれを不服として提訴に及んだものである。

(2) 「保証債務を履行するための資産の譲渡」の要件について

(i) 被告の主張

所得税法64条2項にいう「保証債務を履行するために資産の譲渡があった」の要件が適用されるためには、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、と解釈すべきである。

したがって、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か否かの判断に当たっては、

- (イ) 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
- (ロ) 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
- (ハ) 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べきである。

本件においては、以下のとおり、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とは、到底認められない。

- (イ) 弁済期が到来せず、金融機関からの催告等もないこと
- (ロ) A社の経営状況は、本件各債務の弁済返済が可能であったこと
- (ハ) 原告X自らがA社による返済を不可能にしたこと
- (ニ) A社は金融機関との取引を継続していたこと

以上のように、A社は、その経営状況や資金状況、債務の返済実績からすれば、債務の返済が不可能な状況にあったとはいえず、金融機関との取引も継続していたのであるから、事業の継続ができる見通しが無いという状況にあったとは認められない。

そして、本件各債務の弁済期も到来しておらず、金融機関からの催告等もなかったのであるから、結局のところ、原告Xは、単に本件各債務の返済に充てる目的で任意に本件各土地を売却し、その代金をもって任意に本件各債務を弁済したにすぎないとみるほかないのであって、原告Xが保証債務の履行を余儀なくされ、止むに止まれず本件各土地を譲渡したものと認められない。

したがって、本件において本件特例は適用されない。

(ii) 原告の主張

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Y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」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、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) 原告が保証債務の履行を余儀なくされていたこと
平成8年当時、窮地に瀕した原告Xは、リニューアル計画を含めて再建を懸命に試みていたものの万策が尽き、平成9年1月半ばころには、事業を継続することが不可能となったため、A社は総額2億円を超える債務を返済することができなくなった。その結果、A社の連帯保証人である原告Xは、その連帯保証債務を免れ得ないこととなった。

したがって、原告Xは、本件各債務の保証債務の履行を余儀なくされた状況のもとで、自らの保証債務を履行するために、本件第1土地の売買契約を締結に至ったのであり、本件は、所得税法64条2項に規定する「保証債務を履行するために資産を譲渡した」場合に当たる。

ロ) A社の経営状況

被告は、A社が平成8年5月から同年12月までは、毎月1200万円余りの売上を計上しており、秋以降明らかに減少したこともなくコンスタントな収入が確保されていたとして、A社の経営状況が返済が不可能な状況ではなかったと主張する。

しかし、債務の弁済原資となるのは、売上そのものではなく、売上から必要経費等を差し引いた税引前当期利益であるところ、A社は、平成8年当時、売上から経費を差し引いた収入が減少傾向にあり、平成8年5月から同年12月までの税引前当期損益は、合計773万円の損失を計上しており、キャッシュフローはマイナスで、月々の返済原資が全くなかった。

また、A社は、実質的に平成8年4月末の段階で既に1億9151万8351円の債務超過状態であり、平成9年4月末には債務超過額が2億6930万7577円に及んでいた。

したがって、A社の売上高及び金融機関への返済状況等のみから、直ちにA社の経営状況が返済が不可能な状況ではなかったと結論付けることはできないのであり、被告の主張は、経営状況を示す各指標の分析を怠り、事実と明ら

かに相違するものである。

(3) 「求償権の全部又は一部の行使ができなくなったとき」の要件について

(i) 被告の主張

保証債務の特例の「求償権の全部又は一部の行使ができなくなった」という要件は、保証人が自らの努力により、主債務者に対して、求償権を行使しても回収ができなかった場合をいうのであり、保証人が自ら取得した求償権を放棄したり、求償債務を免除したりすることは、単なる所得の処分であって、上記の要件に当たらない。そして、その趣旨は、求償権を行使し得るにもかかわらず、その行使をする意図もなく、保証人になった場合にも当てはまるということができる。すなわち、初めから、求償権を行使する意思がなく、保証債務を負担したという場合には、将来取得する求償権をあらかじめ放棄し、あるいは求償債務を免除したのと同然であり、「求償権の全部又は一部の行使ができなくなった」との要件に当たることのできない保証とみなすことができる。

そして、原告Xは、求償権を行使し得たにもかかわらず、あえて求償権を行使する意図なく本件保証を行ったものであることである。すなわち、原告Xは、自らリニューアル計画を断念してA社の営業を止めることを決定した上で保証契約を締結するなど、A社に対する求償権を行使する意図なく債権者との間で保証契約を締結しているものであり、その実質は、A社に対して利益供与を行ったものにすぎないから、本件特例の適用はないというべきである。

また、原告Xは、いわゆる借換えが行われている場合には、旧借入金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ると主張するようである。

しかしながら、借換えがなされた場合であっても、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るから、飽くまでも、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。

よって、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は、新たな借入金に対する保証契約締結時で判断すべきことは明らかであり、原告の主張は失当である。

(ii) 原告の主張

保証人の認識の基準時

被告は、①借換えは従前の契約とは全く別個の契約であること、②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、借換時における保証人の認識を問題にすべきであると主張する。

原告は、借換時点において求償可能と考えていたものではあるが、従前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。借換時に新たな保証契約が締結されたとは考えられないからである。したがって、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。

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かについては、借換時に債務の増額がない場合には、当初の貸付時点における保証人の認識を問題とすれば足りる。これに対し、借換時に増額があった場合には、借換時点で増額した範囲の保証債務について保証人の認識を問題にすれば足りることになる。

(4) 裁判所の判断

(被告に対する判断)

①保証債務の履行を「余儀なくされる」状況であるか否かの判断

被告は、所得税法64条2項の適用のためには、保証債務履行を「余儀なくされる」、やむにやまれず資産を譲渡した場合でなければならないとしている。そして、本件では、①資産の譲渡が債務の弁済期の到来前に行われ、②債権者であるS信金およびM銀行は、債務者であるA社社に債務の返済を請求した事実はなく、③保証人である原告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。

この被告の主張は採用できない。以下理由である。

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）。しかも、期限の利益は債務者の利益の為の定めと推定され（民法136条1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（同条2項本文）。もちろん債務者の側で期限の利益を放棄しても直ちに保証人に対抗できないが、保証人が債務者と歩調を合わせ期限の利益を放棄することは何ら差し支えない。そして有限会社が解散した場合には、清算の早期終了の要請から、会社は期限未到来の債務についても弁済することができる（有限会社法75条、商法125

条)。本件でも保証人である原告が期限前に代位弁済したのは主債務者であるA社と保証人である原告がともに期限の利益を放棄した結果とみて差し支えない。すなわち、債務者本人たる有限会社が解散し、清算の早期終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。

②A社が返済可能であったかの判断

被告は、A社は本件各債務の弁済に充て得る原資を有しており、現に平成8年12月までは銀行及び信金に対する債務の返済を確実に行っていたのであるから、自らの収入によって本件各債務を月々返済していくことが十分に可能な状況であったとみるべきである、と主張する。

しかし、被告の上記主張は、主債務者の判断と保証人の判断を混同している面があり、甚だわかりにくい上に、実質的にも相当とはいえない。保証人が主債務者である有限会社の代表取締役を兼ねているとしても、主債務者と保証人は人格は別個のものである。そこで、主債務者である有限会社が事業廃止の決定をした場合それは有限会社自身の判断であり、それをもって直ちに保証人の判断とみることはできない。

③保証人の求償権行使の可能性の判断

被告は、原告の行った連帯保証のうち、本件第1、第4、第5債務に係るものは、実質的にA社に対し一方的に利益を供与するものにすぎないものであるから、所得税法64条2項の適用はない旨主張する。

さて所得税法64条2項の趣旨は、保証債務を履行するため資産の譲渡があった場合において、求償権の行使が不可能となったときは、所得の計算上、求償不能になった金額は存在しなかったものとみなして、課税上の救済を図るというものであると解される。そこで、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。

ところで、金銭消費貸借契約において、弁済期や月々の分割金の支払額を変更するため、新たな契約を締結する方法（いわゆる借換え）が採られることがあるが、かかる借

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。

(5) さいたま地裁判決の意義

さいたま地裁平成16年4月14日判決についてみてきたが、この判決の大きな意義は、所得税法64条2項の解釈・適用に際して本来の立法趣旨を重視した判決であることにある。これまでの所得税法64条2項の解釈が、あまりにも形式的に厳格に解釈され、同条項の本来の趣旨から乖離し、それが租税法律主義に反するのではないかという事案が少なからずある。立法の経緯からすれば、保証債務の履行により資産を手放して、その譲渡代金さえ自分の手元から素通りして債権者に渡り、しかも多額の税負担だけが残るという保証人を救済する制度である。これは、二重の経済的損失を防止するための特例制度である。それが厳格な解釈により救済がなされないことになってしまうのである。

このさいたま地裁の判決は、租税法律主義に忠実に所得税法64条2項を適用した点で意義があるが、それは、借換えについての判断が象徴的である。

類似事例である福島地裁平成8年7月8日判決³⁷⁾においては、当初の借入債務と新たな借入債務との間に同一性があるか否かが問題となった。すなわち、債務の借換えがあった場合、求償権の可能性の基準が、当初の保証契約時なのか、または新たな借換え契約時に行使不能でなければならないのかということである。福島地裁は、借換え時において債権者を異にすること及び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。これは、同一性を形式に判断しており、それは旧債務に対する保証が債務の借換えによって消滅し、新債務に対する新たな保証が生じるという理解である。したがって、新たな保証を行った時点で会社が債務超過で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、この特例規定は適用されない、という判断である。

これに対して、さいたま地裁判決は、同一性を肯定し所得税法64条2項の適用を認めた。すなわち、それは借換え時に債権者は異にし新たに根抵当権を設定するものであるが、保証人が借換え時に保証人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、その上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期間の認識で足りるとした。当初の借入債務と新たな借入債務の同一性を実質的に判断したものである。

福島地裁判決は、これまでの所得税法64条2項の解釈に当たって課税当局が主張する様な厳格な解釈をする立場をとるが、さいたま地裁判決は原告の主張をほぼ全面的に取り入れたものと考えられる。同条項の解釈適用に当たって考慮すべきことについて、さいたま地裁は、「被告の主張に対する判断の補足」として判決を以下のように縮めている。

本判決について、まず「先にみたように、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。」と述べている。³⁸⁾

そして、「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。」として、被告税務署長の主張に対して異議を唱えている。具体的には、「被告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』でなければならないとの要件は、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にも触れられていない。……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」として、租税法律主義に則した税法の解釈・運用を求めたものと考えられる。

6. おわりに

所得税法64条2項の要件とその解釈については、これまで裁判所および課税庁の解釈が厳格な上に文言を超えた解釈になる傾向にあった。同条項が本来保証人を救済すべき特例としての趣旨に反し、特例であるために過度に厳格な解釈がされ租税法律主義に反する事態にまで及んできたように考えられる。それは、さいたま地裁の判決でも明らかである。これまで要件の一つとして認識されていた「余儀なくされた」という文言一つにおいても、さいたま地裁判決の指摘のように、所得税法64条にはその旨の規定はないのである。

また債務の借換の問題でも、杓子定規に同一性を捉えるのではなく、実態として判断することを改めて指摘している。

さいたま地裁の判決は、これまで所得税法64条2項が運用されてきた道筋を軌道修正するように示唆しているように思える。吉良実教授が、「本条項の解釈・適用に当たって

は、本条項が応能負担の原則にその抛り所をおいてる規定であるだけに、本条項のそのような立法趣旨が最大限に生かされるような解釈・適用が望ましいものと解する。」³⁹⁾として、所得税法64条2項を積極的に支持している。

今後、所得税法64条2項に関する解釈・適用は、さいたま地裁判決を機に、租税法律主義に則した本来の立法趣旨に戻った運用がされることを期待する次第である。

【注記】

- 1) このほか類似判例として最高裁第2小法廷昭和40年9月24日判決（民集19巻6号1688頁）がある。
- 2) 横浜地裁昭和33年11月28日判決、税務訴訟資料26号p1135。
- 3) 注解所得税法研究会「注解所得税法四訂版」大蔵財務協会、2005年、p736。
- 4) 昭和36年税制調査会答申pp548-549。
- 5) 上掲答申、p549。
- 6) 上掲答申、pp553-554。
- 7) 所得税法64条2項の立法趣旨に応能負担の原則が根拠とされるが、これに対する批判的な意見も存在する。例えば以下の通り。
同条項が、「応能負担の原則にその抛り所をおいているとしても、この制度がその適用対象所得を特定の資産の譲渡による所得だけに限定している合理的理由は見出し難く、また、その適用対象損失にしても、特殊関係者間における私財提供的な実質を有するものが多く租税回避行為を誘発し易い債務の保証に係る損失のみを対象としており、たの一般債権の貸倒れとのバランスを欠いているという問題もあり、課税の公平性という見地から見て、この制度が立法論として妥当な制度であるかどうかについては疑問があるといわざるを得ない」。（藤田良一「所得税法上の資産損失制度に関する一考察」税大論叢13号、税務大学校、p338。）
- 8) 千葉地裁昭和56年9月23日判決（税務訴訟資料120号p585）
- 9) 札幌地裁平成4年3月26日判決（訟務月報41巻10号p2637）
- 10) 最高裁昭和60年12月20日判決（税務訴訟資料147号p768）
- 11) 大阪高裁昭和58年11月30日判決（税務訴訟資料134号p284）
- 12) 大阪地裁昭和57年7月16日判決（税務訴訟資料127号p197）
- 13) 上掲大阪地裁判決（税務訴訟資料127号p197）
- 14) 東京地裁昭和47年4月16日判決（税務訴訟資料65号p847）
- 15) 上掲東京地裁判決（税務訴訟資料65号p847）
- 16) 上掲東京地裁判決（税務訴訟資料165号p849）
- 17) 最高裁判決昭和59年12月4日判決（税務訴訟資料140号p568）

- 18) 大阪高裁昭和59年3月29日判決（税務訴訟資料135号 p505）
- 19) 大阪地裁昭和56年6月26日判決（税務訴訟資料117号 p745）
- 20) 上掲大阪地裁判決（税務訴訟資料117号 p747）
- 21) 前掲大阪高裁判決（税務訴訟資料135号 p505）
- 22) 神戸地裁昭和60年9月30日判決（税務訴訟資料146号 p767）
- 23) 上掲神戸地裁判決（税務訴訟資料146号 p771）
- 24) 京都地裁昭和59年3月29日判決（税務訴訟資料135号 p486）
- 25) 上掲京都地裁判決（税務訴訟資料135号 p491）
- 26) 上掲京都地裁判決（税務訴訟資料135号 p492）
- 27) 仙台地裁昭和55年9月3日判決（税務訴訟資料114号 p636）
- 28) 上掲仙台地裁判決（税務訴訟資料114号 p638）
- 29) 東京地裁昭和47年4月26日判決（税務訴訟資料65号 p847）
- 30) 最高裁昭和59年12月4日判決（税務訴訟資料140号 p568）
- 31) 上掲最高裁判決（税務訴訟資料140号 p572）
- 32) 上掲最高裁判決（税務訴訟資料140号 p572）
- 33) 上掲最高裁判決（税務訴訟資料140号 p576）
- 34) 名古屋地裁昭和55年10月27日判決（税務訴訟資料115号 p248）
- 35) 上掲名古屋地裁判決（税務訴訟資料115号 p249）
- 36) 上掲名古屋地裁判決（税務訴訟資料115号 p252）
- 37) さいたま地裁平成16年4月14日判決（税務訴訟資料220号 p47）
- 38) 福島地裁平成8年7月8日判決（税務訴訟資料115号 p253）
- 39) 吉良実「保証債務を巡る税務の問題点」『税理』22巻5号、p10
- 8) 酒井克彦「所得税法64条2項に係る保証債務履行と求償権行使不能の判断（下）」『月刊税務事例』40巻、財経詳報社、2008年。
- 9) 佐藤英明「スタンダード所得税法」弘文館、2009年。
- 10) 庄司範秋「保証債務を履行するために資産を譲渡した場合の課税関係の研究」税務大学論叢18号、税務大学校、1987年。
- 11) 注解所得税法研究会「注解所得税法四訂版」大蔵財務協会、2005年。
- 12) 藤田良二「所得税法上の資産損失制度に関する一考察」『税務大学校論叢』13巻、1979年。
- 13) 水野忠恒「租税法三版」有斐閣、2007年。
- 14) 我妻栄「新訂債権総論」岩波書店、1978年。

【参考文献】

- 1) 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』92巻、日本税務研究センター、2006年。
- 2) 牛島勉「保証債務履行のための譲渡と所得税法の特例」『税務事例研究』46巻、日本税務研究センター、1998年。
- 3) 川原丈貴「保証債務の特例の概要について」『月刊税務事例』36巻、財経詳報社、2004年。
- 4) 金子宏「租税法十四版」弘文堂、2009年。
- 5) 吉良実「保証債務をめぐる税務の問題点」『税理』22巻5号、ぎょうぜい、1979年。
- 6) 酒井克彦「所得税法64条2項に係る保証債務履行と求償権行使不能の判断（上）」『月刊税務事例』40巻、財経詳報社、2008年。
- 7) 酒井克彦「所得税法64条2項に係る保証債務履行と求償権行使不能の判断（中）」『月刊税務事例』40巻、財経詳報社、2008年。