

- i ただし、租税不服申立てに対する決定又は裁決、国税犯則取締法に基づく処分に対しては、不服申立てはできない。
- ii 地方税に関する処分に対する不服申立てについては、特別の定めがない限り、行政不服審査法が適用されることとなり、都道府県知事又は市町村長が行った処分に対しては、それぞれの首長に対し異議申立てをすることとなる。
- iii 金子 宏「租税法（19版）」887頁（2014年、弘文堂）
- iv 今般の改正について、「異議申立制度が廃止された」とする見方もあるが、本文中に示すように「再調査の請求」として異議申立てと同様の制度が存置されていることから、本稿では、「見直し」とした。
- v 平成25年6月 総務省
- vi 行政不服審査法1条
- vii 総務省「行政不服審査法関連三法案について」平成26年3月
- viii 国税に係る不服申立てが異議申立前置主義を採用している趣旨として、「国税の賦課に関する処分が大量かつ回帰的なものであり、当初の処分が必ずしも十分な資料と

- 調査に基づいてされえない場合があることにかんがみ、まず、事案を熟知し、事実関係の究明に便利な地位にある原処分庁に対する不服申立手続きによってこれに再審理の機会を与え、処分を受ける者に簡易かつ迅速な救済を受ける道を開き、その結果なお原処分に不服がある場合に審査裁決庁の裁決を受けさせることとし、一面において審査裁決庁の負担の軽減を図るとともに、他面において納税者の権利救済につき特別の考慮を払う目的に出たもの…」とする最高裁判例がよく用いられる（最高裁昭和49年7月19日）。
- ix 志場喜徳郎他共著「国税通則法精解」924頁（2013年、大蔵財務協会）
- x 広島高裁 昭和54年2月26日
- xi 最高裁 平成5年10月8日
- xii 申立人において実際に当該処分があったことを認知する場合をいい、これに対し、当該処分があったことを認知しない場合を客観的不服申立期間という。
- xiii 実際には「正当な理由」は個別の事案ごとに判断されることになろう。

## 元代表者に対する貸付金等の回収可能性

東京地裁平24年（行ウ）811号、平25・10・3判決（確定）（TAINS：Z888-1793）

### Brush up Point

本件は、元代表者に対する貸付金等の貸倒れをめぐる、いわゆる興銀事件の社会通念基準で判断された事案である。すなわち、東京地裁は、債権の全額が回収不能であることは客観的に明らかでなければならないが、そのことは、債務者の資産状況、支払能力等の債務者側の事情のみならず、債権回収に必要な労力、債権額と取立費用との比較衡量、債権回収を強行することによって生ずる他の債権者とのあつれきなどによる経営的損失等といった債権者側の事情、経済的環境等も踏まえ、社会通念に従って総合的に判断されるべきものであると判示した。

### I 事実関係

〔1〕原告は、平成19年12月1日から平成20年11月30日までの事業年度の法人税につき、貸倒損失として3億8,642万4,236円を計上し、所得金額を230万1,561円、納付すべき税額を47万500円とする確定申告を行った。ところが、被告税務署長は、本件確定申告について、本件貸倒損失の計上を否認し、所得金額を3億8,872万5,797円、納付すべき税額を1億1,594万1,800円とする更正処分並びに過少申告加算税を1,729万5,000円とする賦課決定処分をなした。これを不服とした原告は、所定の手続きを経て、本訴に及んだ。

〔2〕本件の事実関係はやや複雑な様相を

呈していた。原告の元代表取締役乙は、平成19年2月28日に原告の代表取締役を退任するとともに取締役を辞任した。乙の長男甲は、平成18年1月23日に原告の代表取締役に就任した。なお、乙は取締役を辞任した後、原告の使用人となり、その後、平成20年3月31日に原告を退職した。

B社は、乙の妻である丙が代表取締役、甲及び甲の姉である丁が取締役を務め、甲の親族が取締役の全てを務める法人である。なお、丙は原告において、平成19年2月28日まで取締役、同日から同年3月28日まで監査役を務め、その後は原告の使用人となった。

〔3〕原告が本件確定申告において貸倒損

失として損金の額に算入した金銭債権は、乙への貸付金等で3億8,642万4,236円であり、その内訳は、短期貸付金（乙の交際費等）が8,833万2,091円、未収入金（短期貸付金の利息）が1億2,497万2,415円、長期貸付金が1億7,311万9,730円である（なお、判決では短期貸付金は8,063万2,091円と認定され、貸付金全額は3億7,872万4,236円とされた。）。

この長期貸付金の発生は、次のとおりである。原告は、平成13年12月頃、資金繰りが逼迫していたためD信金に相談したところ、D信金は、原告に対し原告が乙に当時有していた貸付金が不良債権とみなされる状態にあったため、原告の債務者区分も「破綻懸念先」となっており、新たな追加融資をすることはできないが、D信金が原告及びB社が所有する不動産を担保として乙に対して融資を行い、当該金員を乙の原告に対する債務の弁済に充てるなどの条件であれば、乙に対する長期貸付け（最長20年）をすることができる旨告げた。そこで、乙がD信金から4億円の本件借入金の融資を受けた。丙、甲、原告及びB社は、本件借入金の借入れについて連帯保証をした。また、原告及びB社は、その所有する各不動産上に、本件借入金に係るD信金の乙に対する貸付債権を担保するための根抵当権（物上保証）を設定した。乙は、本件借入金に係るD信金の乙に対する貸付債権を担保するために原告が根抵当権を設定している原告所有不動産の資産価値が本件借入金の金額を上回っていたにもかかわらず、D信

金から新たな融資を受けることができなかつたため、原告は、平成19年12月頃、D信金との取引を清算しようと考えた。そこで、原告は所有していた別の不動産を売却し、同月5日、当該売却代金のうち本件借入金の残額であった3億121万8,630円（本件借入金の残元金及び最終利息の合計額）を乙の銀行口座に振り込み、乙は同金員を原資として同額をD信金に送金した。これによってD信金に対する本件借入金は完済された。そして、平成20年3月31日に、乙に対する退職慰労金の額1億7,220万円から既に同人に仮払いしていた金員や税金等の合計4,410万1,100円を差し引いた1億2,809万8,900円と上記3億121万8,630円とを相殺した後の金額が、本件長期貸付金の額である。

〔4〕なお、原告及びB社の株式は譲渡制限株式会社であるが、原告は平成19年5月13日に開催した取締役会において、乙が保有する原告株式1万7,800株のうち800株を丙に、1万1,000株を甲に、6,000株を丁に譲渡することを承認する旨の決議を行った。また、B社株式についても同様に、乙が保有するB社株式1万2,800株のうち800株を丙に、6,000株を甲に、6,000株を丁に譲渡することを承認する決議を行った。ついで、乙は平成19年5月15日、甲・丙・丁との間で乙の保有する原告株式及びB社株式の一部（株式数は上記のとおり。）を贈与する贈与契約を締結し、同日、贈与した。原告株式の1株当たりの単価は3,570円、B社株式の1株当たりの単価

は1,560円であり、乙が甲らに贈与した株式の財産の価額の合計額は8,351万4,000円であった。

〔5〕乙の平成19年の収入は1,290万8,396円であったが、平成20年の収入は460万8,396円であり、その内訳は原告からの給与収入が120万円、B社からの給与収入が90万円及び年金が250万8,396円であった。

## Ⅱ 主たる争点及び当事者の主張

〔1〕本件の主たる争点は、本件貸付金等の回収可能性であり、貸倒れ処理することが税法上、認められるか否かにある。そこで、課税庁は、次の事情が存在することに照らせば、社会通念上、本件貸付金等の全額が本件事業年度において回収不能であったとはいえないと主張した（なお、紙幅の関係上、本件返済の原告による代位弁済については、省略する。）

① 原告は、平成19年5月15日時点において、乙に対して1億8,818万5,187円の債権を有していたところ、原告の臨時株主総会で同日に支給が決議された乙に対する退職慰労金から所得税等を控除した残額である1億2,836万8,500円と相殺しても5,981万6,687円の債権が残っている。このような状況において、乙は原告及びB社の各取締役会の承認の下、譲渡制限株式会社である本件各株式（財産の価額は合計8,351万4,000円）を甲らに対して贈与した。このように、原告は乙の株式贈与を容認した上、本件株式贈与について詐害行

為取消権（民法424条……債権者は、債務者が債権者を害することを知ってした法律行為の取消しを裁判所に請求することができる。）を行使して取消しを求めることもしておらず、真摯な債権回収の努力をしていない。

② 乙の平成20年の収入は460万8,396円であり、乙が原告を退職した後の収入は公的年金のみであると考えられるが、乙は丙と同居し、丙は平成20年において、原告及びB社から合計840万円の収入があったのであるから、夫婦として生活するには十分な収入があった。このような状況であれば、同族会社である原告においては、家族間で協議するなどして、乙に公的年金収入を原資とした合理的な返済計画を立てて分割返済をさせれば、本件事業年度末日において本件貸付金等を一部でも回収できたということができ、本件貸付金等の全額が回収不能であったとはいえない。

〔2〕原告は、被告の主張に対し、次のとおり反論した。

① 本件各株式は譲渡制限株式会社であるが、甲らは乙から有償で本件各株式を譲り受けることを検討したが、代金を用意することができず断念した。また、原告が自己株式として有償取得することについても、乙に発生する配当所得に係る税負担及び原告に発生する源泉所得税を手当てする見通しが立たなかつたために実現できなかった。このような状況において、より少ない資金で、円滑な事業継続を図るために株式を譲渡する方法を検討した結果、甲らに本件各株式を贈与することと



なったのであり、本件株式贈与及びこれに対する原告取締役会の承認は、何ら不自然な行為ではない。

② 原告は同族会社ではあるものの、乙は甲に原告の経営権を譲渡するまでの間、原告の実権を握り、甲の発言を全く聞かずに何事も自己の判断で決めてしまう状況にあった。乙は、本件株式贈与によって原告の経営権を甲に譲渡した後も、乙及び丙は甲の話を全く聞かず、家族間で本件貸付金等の返済について協議するような状況ではなかった。また、年金収入（平成20年は250万8,396円）は差押えの対象とはならず、丙は乙とは別人格であり、丙の収入や財産を差し押さえることはできないから、丙に収入があることをもって本件貸付金等が回収可能であるということとはできない。

### Ⅲ 判決の要旨

〔1〕東京地裁は、貸倒れの判定につき、いわゆる興銀事件の社会通念基準を採用したが、具体的な回収可能性の判断については、「甲は、乙に対し、口頭で本件貸付金等の返済を求めたものの、乙がこれに取り合わなかったことが認められるし、対外関係の引継ぎを円滑に受けるためには、乙に対して本件貸付金等の返済を強く求めることにも限界があると考えられるところである。そうすると、かかる事情の下においては、原告が乙の原告及びB社に対する給与債権について強制執行をしなかったこと、及び、乙に対して口

頭で本件貸付金等の返済を求める以上に強固な返済要求をしなかったことをもって、原告が乙に対する本件貸付金等の回収をあえて放棄したと評価できるものではない。」と判示した。

また、「乙が平成20年3月31日に原告及びB社を退職した後について、乙は公的年金の支給を受けているけれども、公的年金は差し押さえることができず（国民年金法24条、厚生年金保険法41条1項）、公的年金からの回収は乙の任意の協力を得て行う以外に方法がない。……加えて、乙の年金収入は1か月当たり約21万であることがうかがわれる（乙34）ところ、かかる金額は本件貸付金等の金額（3億7,872万4,236円。前記1の判断のとおり。）との比較において甚だ僅少といわざるを得ない（仮に、上記公的年金の全額を本件貸付金等の返済に充てたととしても、全額の返済には150年以上かかることとなる。）から、……乙に公的年金による収入が存在することをもって、本件貸付金等の回収可能性が存在するということとはできないし、原告が家族間の協議等によって、公的年金を原資として乙から本件貸付金等を継続的に回収することなどしていないとしても、これをもって原告が債権回収の努力をあえて放棄しているということもできない。そして、丙は乙の配偶者ではあっても乙とは別人格を有しているから、丙に原告及びB社からの給与収入が存在することをもって、上記結論が左右されるものではない。」

〔2〕本件株式の贈与については、「甲らは、甲らが本件各株式を乙から有償で取得することを検討したものの、甲らは本件各株式の合計評価額である8,351万4,000円を捻出することはできなかったため、これを断念し、贈与税は発生するものより少ない負担で本件各株式を譲渡できる方法として、本件株式贈与を選択したと認められる（前記認定事実ウ）ところ、かかる選択は格別不自然とはいえない……また、原告が本件各株式の有償譲渡を受けた場合には、原告及び乙に合計3,131万1,000円の税負担が発生するところ（筆者注：みなし配当と源泉徴収）、特に原告においてかかる税負担を行う金銭的余力はなかったと認められ〔前記認定事実ウ(イ)〕、原告が本件各株式を有償取得することは困難であったといわざるを得ないし、原告が本件各株式を取得すると、乙から甲らに対する原告及びB社の経営権の譲渡という目的を達することはできないから、原告が本件各株式を有償取得しなかったことをもって、原告が本件貸付金等の回収の機会をあえて放棄したと評価できるものではない。」と判示した。

以上により、「乙は、本件事業年度末である平成20年11月30日時点において、本件貸付金等の返済に供せる程の資産を有していなかったことが認められるから、同日時点において、本件貸付金等の全額が回収不能となっていたことが認められる。」とした。

1 興銀事件と社会通念については、渡辺充「興銀事件最高裁判決から読み解く貸倒損失の認定判断と課税実務への影響」（「税理」ぎょうせいVol.48、No.6〔2005.4〕9～17頁）を参照

## Ⅳ 評釈

### 1. 社会通念基準の合致性

本件は、いわゆる社会通念基準により、貸倒損失の認定が行われた事案であるが、筆者は十分な事実認定が行われたかどうか疑問に感じ、本判決には賛成できない。

興銀事件では、社会通念基準として、(1)債務者の資産状況、支払能力等（債務者側の事情）、(2)債権回収に必要な労力（債権者側の事情）、(3)債権額と取立費用との比較衡量（債権者側の事情）、(4)債権回収を強行することによって生ずる他の債権者とのあつれきなどによる経営的損失等（債権者側の事情）、(5)経済的環境等を挙げ、これらの要素が貸倒れの判定につき、総合的に判断されるべきものとした（最高裁平成14年（行ヒ）第147号同16年12月24日第二小法廷判決・民集58巻9号1637頁参照）。この場合、「社会通念」とは、単なる文字通りの一般常識を意味するものではなく、およそ「基準」と呼ぶに相応しいためには、通達基準（法基通9-6-1～9-6-3）による事実判断に関する経験則に加え、価値判断に関し評価基準としての客観性を意味するものでなければならないと筆者は考え、興銀事件以後、どのような場合にこの社会通念基準が適用されるか注視してきた<sup>1</sup>。なお、この社会通念基準をもってしても、いわゆる部分貸倒れは認められず、金銭債権の全額が回収可能かどうか問題となる。

金銭債権の回収可能性につき一番重要な点は、(1)債務者の資産状況、支払能力である。本件公開資料によると、乙が不動産、有価証券、現金・預金を有していたかは定かでない。ただし、東京地裁はこの点につき触れていないので、本稿もこれらの資産を乙は有していなかったことを前提とする。すると、乙の平成20年以降の収入は年金収入のみであり、国民年金法24条で受給権は保護されており、乙に多額の借入金返済の一般的な支払能力はないと考えられる。

次に、貸倒れは債権の回収可能性に注目するので、債務者のみならず債権者の事情を加味することは社会通念基準の特徴であり、その限りにおいては、債権者の事情を考慮することに合理性がある。そこで、(2)債権回収に必要な労力、(3)債権額と取立費用との比較衡量が問題となるが、東京地裁は、「返済を求めたものの、乙がこれに取り合わなかった」、「対外関係の引継ぎを円滑に受けるためには、乙に対して本件貸付金等の返済を強く求めることにも限界がある」と判示するだけで、説得力を欠く。従来の貸倒れ事件では、このような曖昧な事実関係では、評価基準としての客観性を担保できず、否認されてきた。一方で、「公的年金の全額を本件貸付金等の返済に充てたととしても、全額の返済には150年以上かかる」、本件株式贈与の選択については、「原告が本件各株式の有償譲渡を受けた場合には、原告及び乙に合計3,131万1,000円の税負担が発生する」として、かか

る選択は格別不自然なものとはいえない旨判示し、具体的な数字をもって客観性を確保しようとした。

最後に（本件では(5)経済的環境については考慮しない）、(4)債権回収を強行することによる経営的損失等については、「乙から甲らに対する原告及びB社の経営権の譲渡という目的を達すること」の観点から、「原告が本件貸付金等の回収の機会をあえて放棄したと評価できるものではなく」、「経営権の円滑な譲渡を意図することは社会的にも相応の合理性を有する」と判示した。

## 2. 本件における事実認定の粗略さ

従来の事実認定に関する経験則は、本件債権回収をしないことによる経営的な損失を果たして是認したであろうか。東京地裁は、本件一連の行為に合理性があるものとしたが、たとえば乙は唯一の資産たる原告株式とB社株式を甲ら親族に贈与している。この贈与による乙の唯一の資産の減少は、本来、債権者たる原告にとって債権の回収可能性の蓋然性を低くするものであり、この贈与を原告が認めたことは、まさに甲・乙等といった親族中心の同族会社特有の判断であったと考える。確かに、本件においては、原告が本件株式の贈与を取締役会で承認することなく、それを自社が取得することも可能であった。しかし、それは同族会社とその株主のタックスプランニングから、甲らが贈与税939万円を支払うことに経済的合理性があり、自社取得の

場合の金額の比較考量を東京地裁は是としたのである。しかし、東京地裁が考えた経済的合理性は、債権者にとっての合理性ではない。本件は興銀事件のように他の債権者に対する興銀の母体行責任といった問題はなく、原告は債権者でありながら、原告という法人の立場を無視した、単なる乙・甲間の経営権の譲渡の舞台として振り回されただけで、裁判所も何を勘違いしたのか、粗略な事実認定をしたに過ぎないのである。

上記事実関係において説明は省略したが、実は原告は乙に対し、本件係争年度中の平成20年6月5日、本件貸付金等の支払いを求めた訴えを起こしている。すなわち、原告と乙は、平成20年4月15日、退職金相殺後の残金の確認をし、金銭債権の支払について平成20年4月30日までに協議し、合意に至らないときは3億7,872万4,236円を一時に支払うこと、及び平成20年5月1日から支払済みに至るまで、年5分の割合による遅延損害金を付加して支払う旨の和解が成立していたが、同年4月30日までに返済の合意がなされなかったため、訴えに及んだというものである。乙は口頭弁論期日に出頭せず、また、答弁書や準備書面を提出していないことから請求原因事実を争うことを明らかにしないものとして、これを自白したものとみなし、東

京地裁は、平成20年8月25日、原告の請求を認める旨の判決を下した。これを受けて、原告の訴訟代理人たる弁護士は、平成20年9月19日付けで、原告に対し乙に強制執行をしても回収の見込みがない旨の報告を行った。この訴訟は、どのような意味があったのか。原告は乙の資産内容を承知しており、本件債権の回収可能性についても知悉しておりながら、ことさら訴訟を提起することで、貸倒れの判定に外形的に“お墨付き”をつけただけの作為性を感じる。筆者はかつて興銀事件において、法的評価基準の必要性から、監査法人による法定監査を一つの基準たらしめたが、このように外形を装うだけの訴えに、実質的な法定要素が込められないことは明らかである。

以上のとおり、金銭債権の回収可能性は、事実認定の問題であり、現に乙に資力がなく、全額の回収可能性がないのであれば、原告の貸倒損失の計上は是認される。しかし、乙自らが代表取締役であった原告において、資金繰りから同族会社とその社長が資金を融通しあうケースは多くあり、その失敗をもとに単に経営権の譲渡に伴う経営的損失の回避という理由では、社会通念基準はこれに免罪符を与えるものではなく、本件貸倒れ判断の合理性は説明できていないと解する。

