

判例研究

みなし譲渡課税と取引相場のない株式の評価

(最高裁判所令和2年3月24日第三小法廷判決
(平成30年(行ヒ)第422号)・最高裁判所裁判集民事263号63頁)

山崎広道

(熊本学園大学会計専門職大学院特任教授)

目次

I 事案の概要

- 1 本件の事実関係
- 2 東京地裁平成29年8月30日判決
- 3 東京高裁平成30年7月19日判決

II 最高裁令和2年3月24日判決

- 1 判旨
- 2 補足意見

III 検討

- 1 関係法令の趣旨と通達の構造
- 2 通達の意義と規定内容
- 3 評価方法の多様化の可能性
- 4 通達の定めと信義則
- 5 評価方式の違いと節税行為への誘導
- 6 通達によらない取扱い

おわりに

I 事案の概要

1 本件の事実関係

A株式会社(以下「A」という。)の代表取締役であったBは、有限会社C(以下「C」という。)に対し、所有していたAの株式のうち72万5,000株(以下「本件株式」という。)を、代金額1株当たり75円、合計5,437万5,000円として譲渡した(以下、この譲渡を「本件株式譲渡」という。)。この1株当たり75円という代金額は、本件株式を配当還元方式により算定した額と同額であった。

Aは、金属製品及び消防器材の製造及び販売を業とする資本金4億6,000万円の株式会社で、本件株式譲渡直前の事業年度である平成19年1月期の売上金額は236億5,000万円、平

成19年1月時点の従業員数は449人であり、評価通達178にいう大会社に該当する。

本件株式譲渡の時点において、Aの発行済株式総数は920万株であり、Aの株主は、1株につき1個の議決権を有する。Aにおいては、定款において株式の譲渡につき取締役会の承認を要する旨が定められており、その株式は、所得税基本通達23～35共-9の(4)ニの株式及び評価通達における取引相場のない株式に該当する。

Cは、平成16年2月に金銭の貸付業、株式投資業等を目的として設立された会社である。

本件株式譲渡の直前におけるAの株主が有する議決権の割合は、Bが単独で15.88%、Bとその同族関係者を合計すると22.79%であった。本件株式譲渡により、議決権の割合は、Bが単独で8.00%、Bとその同族関係者を合計

すると14.91%、Cが7.88%となった。本件株式譲渡の前後を通じて、株主の1人及びその同族関係者の有する議決権の合計数が議決権総数の30%以上となる株主、すなわち評価通達188の(1)にいう同族株主に当たる株主はいなかった。

Bは、平成19年12月26日に死亡した。Bの相続人であるDらは、平成20年3月13日、Bの平成19年分の所得税につき、本件株式譲渡に係る譲渡所得の収入金額を、その代金額と同額の1株当たり75円、合計5,437万5,000円として、所得税法125条1項による申告書を提出した。

所轄税務署長は、平成22年4月21日付けで、Dらに対し、本件株式譲渡の時ににおける本件株式の価額は類似業種比準方式により算定した1株当たり2,990円、合計21億6,775万円であり、本件株式譲渡は低額譲渡に当たるとして、Bの平成19年分の所得税に係る各更正処分及び過少申告加算税の各賦課決定処分をした。

Dらは、平成22年6月、上記各更正処分等を不服として、東京国税局長に異議申立てをした。東京国税局長は、上記各更正処分における本件株式の価額算定に当たり類似業種の選定に誤りがあり、その価額は1株当たり2,505円、合計18億1,612万5,000円であるとして、上記の各更正処分及び各賦課決定処分の一部を取り消す旨の決定をした（以下、同決定により一部が取り消された後の被上告人らに対する各更正処分及び各賦課決定処分を合わせて「本件各更正処分等」という。）。その後、被上告人らは審査請求をしたが、請求が棄却されたため本件訴訟を提起した。

2 東京地裁平成29年8月30日判決⁽¹⁾

東京地裁は、譲渡所得に対する課税の趣旨

から、資産を譲渡した後の譲受人にとっての価値ではなく、その譲渡直前において元の所有者が所有している状態における当該所有者（譲渡人）にとっての価値により評価するのが相当であるから、評価通達188の(1)～(4)の定めを取引相場のない株式の譲渡に係る譲渡所得の収入金額の計算上当該株式のその譲渡の時ににおける価額の算定に適用する場合には、各定め中「(株主)の取得した株式」とあるのを「(株主の)有していた株式で譲渡に供されたもの」と読み替えるのが相当であり、また、各定め中のそれぞれの議決権の数も当該株式の譲渡直前の議決権の数によることが相当であり、本件株式の価額の評価につき、評価通達188の(1)から(4)までの4項目すべてにおいて、譲渡直前の議決権数によって「同族株主以外の株主等」を判定すべきと判示した。

3 東京高裁平成30年7月19日判決⁽²⁾

東京高裁は、「租税法規の解釈は、原則として、文理解釈によるべきであり、みだりに拡張解釈や類推解釈を行うことは許されない旨」判示し、その理は納税者の取引の指針となっている所得税基本通達等の通達についても同じであるとして、所得税基本通達59-6の(1)の文言どおり、評価通達188の(2)から(4)までの「同族株主以外の株主等」の判定については、取得後（譲渡後）の議決権数によるべきであるから、本件株式の価額は配当還元価額によ

(1) 税資267号順号13045。本判決の批評として、林仲宣・谷口智紀「判批」税務弘報68巻7号148頁（2016年）。

(2) 税資268号順号13172。本判決の批評として、渡辺徹也「判批」ジュリスト1535号124頁（2019年）、橋本浩史「判批」税経通信74巻2号220頁（2019年）。

って評価できる旨判示した。

II 最高裁令和2年3月24日判決

破棄差戻し

1 判旨

〔(1) 譲渡所得に対する課税は、資産の値上りによりその資産の所有者に帰属する増加益を所得として、その資産が所有者の支配を離れて他に移転するのを機会に、これを清算して課税する趣旨のものである〔最高裁昭和41年(行ツ)第8号同43年10月31日第一小法廷判決・裁判集民事92号797頁,最高裁同41年(行ツ)第102号同47年12月26日第三小法廷判決・民集26巻10号2083頁等参照〕。すなわち、譲渡所得に対する課税においては、資産の譲渡は課税の機会に過ぎず、その時点において所有者である譲渡人の下に生じている増加益に対して課税されることとなるところ、所得税法59条1項は、同項各号に掲げる事由により譲渡所得の基因となる資産の移転があった場合に当該資産についてその時点において生じている増加益の全部又は一部に対して課税できなくなる事態を防止するため、「その時における価額」に相当する金額により資産の譲渡があったものとみなすこととしたものと解される。〕

〔(2) 所得税法59条1項所定の「その時における価額」につき、所得税基本通達59-6は、譲渡所得の基因となった資産が取引相場のない株式である場合には、同通達59-6の(1)~(4)によることを条件に評価通達の例により算定した価額とする旨を定める。評価通達は、相続税及び贈与税の課税における財産の評価に関するものであるところ、取引相場のない株式の評価方法について、原則的な評価方法

を定める一方で、事業経営への影響の少ない同族株主の一部や従業員株主等においては、会社への支配力が乏しく、単に配当を期待するにとどまるという実情があることから、評価手続の簡便性をも考慮して、このような少数株主が取得した株式については、例外的に配当還元方式によるものとする。そして、評価通達は、株式を取得した株主の議決権の割合により配当還元方式を用いるか否かを判定するものとするが、これは、相続税や贈与税は、相続等により財産を取得した者に対し、取得した財産の価額を課税価格として課されるものであることから、株式を取得した株主の会社への支配力に着目したものであることができる。

これに対し、本件のような株式の譲渡に係る譲渡所得に対する課税においては、当該譲渡における譲受人の会社への支配力の程度は、譲渡人の下に生じている増加益の額に影響を及ぼすものではないのであって、前記の譲渡所得に対する課税の趣旨に照らせば、譲渡人の会社への支配力の程度に応じた評価方法を用いるべきものと解される。

そうすると、譲渡所得に対する課税の場面においては、相続税や贈与税の課税の場面を前提とする評価通達の前記定めをそのまま用いることはできず、所得税法の趣旨に則し、その際に応じた取扱いがされるべきである。所得税基本通達59-6は、取引相場のない株式の評価につき、少数株主に該当するか否かの判断の前提となる「同族株主」に該当するかどうかは株式を譲渡又は贈与した個人の当該譲渡又は贈与直前の議決権の数により判定すること等を条件に、評価通達の例により算定した価額とする旨を定めているところ、この定めは、上記のとおり、譲渡所得に対する

課税と相続等との性質の差異に応じた取扱いをすることとし、少数株主に該当するか否かについても当該株式を譲渡した株主について判断すべきことをいう趣旨のものといえることができる。

ところが、原審は、本件株式の譲受人であるCが評価通達188の(3)の少数株主に該当することを理由として、本件株式につき配当還元方式により算定した額が本件株式譲渡の時の評価額であるとしたものであり、この原審の判断には、所得税法59条1項の解釈適用を誤った違法がある。」

2 補足意見

(1) 宇賀克也裁判官

「原審は、租税法規の解釈は原則として文理解釈によるべきであり、みだりに拡張解釈や類推解釈を行うことは許されないとし、通達の意味内容についてもその文理に忠実に解釈するのが相当であり、通達の文言を殊更に読み替えて異なる内容のものとして適用することは許されないという。原審のいう租税法規の文理解釈原則は、法規命令については、あり得べき解釈方法の一つといえよう。しかし、通達は、法規命令ではなく、講学上の行政規則であり、下級行政庁は原則としてこれに拘束されるものの、国民を拘束するものでも裁判所を拘束するものでもない。確かに原審の指摘するとおり、通達は一般にも公開されて納税者が具体的な取引等について検討する際の指針となっていることからすれば、課税に関する納税者の信頼及び予測可能性を確保することは重要であり、通達の公表は、最高裁昭和60年(行ツ)第125号同62年10月30日第三小法廷判決・裁判集民事152号93頁にいう「公的見解」の表示に当たり、それに反する課税

処分は、場合によっては、信義則違反の問題を生ぜしめるといえよう。しかし、そのことは、裁判所が通達に拘束されることを意味するわけではない。さらに、所得税基本通達59-6は、評価通達の「例により」算定するものと定めているので、相続税と譲渡所得に関する課税の性質の相違に応じた読替えをすることを想定しており、このような読替えをすることは、そもそも、所得税基本通達の文理にも反しているとはいえないと考える。

もっとも、租税法律主義は課税要件明確主義も内容とするものであり、所得税法に基づく課税処分について、相続税法に関する通達の読替えを行うという方法が、国民にとって分かりにくいことは否定できない。課税に関する予見可能性の点についての原審の判示及び被上告人らの主張には首肯できる面があり、より理解しやすい仕組みへの改善がされることが望ましいと思われる。」

(2) 宮崎裕子裁判官

「法廷意見で指摘しているとおり、所得税法に基づく譲渡所得に対する課税と相続税法に基づく相続税、贈与税の課税とでは、課税根拠となる法律を異にし、それぞれの法律に定められた課税を受けるべき主体、課税対象、課税標準の捉え方等の課税要件も異にするという差異がある。その点を踏まえると、所得税法適用のための通達の作成に当たり、相続税法適用のための通達を借用し、しかもその借用を具体的にどのように行うかを必ずしも個別に明記しないという所得税基本通達59-6で採られている通達作成手法には、通達の内容を分かりにくいものにしてしているという点において問題があるといわざるを得ない。本件は、そのような通達作成手法の問題点が顕

在化した事案であったとすることができる。租税法の通達は課税庁の公的見解の表示として広く国民に受け入れられ、納税者の指針とされていることを踏まえるならば、そのような通達作成手法については、分かりやすさという観点から改善が望まれることはいうまでもない。

さて、所得税基本通達59-6には上記の問題があることが認められるものの、より重要なことは、通達は、どのような手法で作られているにかかわらず、課税庁の公的見解の表示ではあっても法規命令ではないという点である。そうであるからこそ、ある通達に従ったとされる取扱いが関連法令に適合するものであるか否か、すなわち適法であるか否かの判断においては、そのような取扱いをすべきことが関連法令の解釈によって導かれるか否かが判断されなければならない。税務訴訟においても、通達の文言がどのような意味内容を有するかが問題とされることはあるが、これは、通達が租税法の法規命令と同様の拘束力を有するからではなく、その通達が関連法令の趣旨目的及びその解釈によって導かれる当該法令の内容に合致しているか否かを判断するために問題とされているからにすぎない。そのような問題が生じた場合に、最も重要なことは、当該通達が法令の内容に合致しているか否かを明らかにすることである。通達の文言をいかに文理解釈したとしてもその通達が法令の内容に合致しないとなれば、通達の文理解釈に従った取扱いであることを理由としてその取扱いを適法と認めることはできない。このことから分かるように、租税法の法令解釈において文理解釈が重要な解釈原則であるのと同じ意味で、文理解釈が通達の重要な解釈原則であるとはいえないのであ

る。

これを本件についてみると、本件においては、所得税法59条1項所定の「その時における価額」が争われているところ、同項は、譲渡所得について課税されることとなる譲渡人の下で生じた増加益の額を算定することを目的とする規定である。そして、所得税基本通達23-25共-9の(4)ニは、取引相場のない株式のうち売買実例のある株式等に該当しないものの価額を「1株又は1口当たりの純資産価額等を参酌して通常取引されると認められる価額」とし、さらに同通達59-6は、その価額について、原則として、同通達(1)~(4)によることを条件に評価通達の例により算定した価額とするとしていることは、法廷意見のとおりである。そして、先に述べたように、通達に従った取扱いは、当該通達が法令の内容に合致していない場合には、適法とはいえ、本件の場合、譲渡所得に対する所得課税について相続税法に関する通達を借用した取扱いが適法となるのは、そのような借用が所得税法に合致する限度に限られる。

所得税基本通達59-6は、取引相場のない株式に係る所得税法59条1項所定の「その時における価額」について、無限定に評価通達どおりに算定した額とするものとしているわけではなく、評価通達の「例により」算定した価額としていることは、法廷意見が指摘するとおりである。これは、同項の「その時における価額」の算定について評価通達を借用するにあたっては、少なくとも、譲渡所得に対して課される所得税と評価通達が直接対象としてきた相続税及び贈与税との差異から、所得税法の規定及びその趣旨目的に沿わない部分については、これを同法59条1項に合致するように適切な修正を加えて当てはめると

いう意味を含んでいると理解することができ、このことは、所得税基本通達59-6に、個別具体的にどのような修正をすべきかが明記されているか否かに左右されるものではない。このような理解を前提とする限り、所得税基本通達59-6による評価通達の借用は、所得税法59条1項に適合しているということが出来る。因みに、同項の「その時における価額」の算定においても評価通達の文言どおりの取扱いをすべきとする根拠は、同項にもその他の関連する法令にも存在しない。

そして、所得税基本通達59-6の(1)は、少数株主に該当するか否かの判断の前提となる「同族株主」に該当するかどうかにつき株式を譲渡又は贈与した個人（すなわち、株式を取得した者ではなく、株式の譲渡人）の当該譲渡又は贈与直前の議決権の数によると明記していることは原審判決も摘示しているとおりであるが、これは所得税法59条1項が譲渡所得に対する課税に関する規定であるため、同項に合致するよう評価通達に適切な修正を加える必要があるという理由から定められたものであることは明らかである。この理由は、評価通達188の(3)の少数株主の議決権の割合に言及している部分についても同様に当てはまる。なぜならば、譲渡人に課税される譲渡所得に対する所得税課税の場合は、譲渡の時点で譲渡人に生じた増加益の額の算定が問題となるのであるから、その額が、譲渡人が少数株主であったことによって影響を受けることはあり得るとしても、当該譲渡によって当該株式を取得し、当該譲渡後に当該株式を保有することとなる者が少数株主であるか否かによって影響を受けると解すべき理由はないからである。したがって、所得税法59条1項所定の「その時における価額」の算定に当

たってなされる評価通達188の(3)を借用して行う少数株主か否かの判断は、当該株式を取得した株主についてではなく、当該株式を譲渡した株主について行うよう修正して同通達をあてはめるのでなければ、法令（すなわち所得税法59条1項）に適合する取扱いとはいえない。」

Ⅲ 検討

上記のように、最高裁は、譲渡所得課税の趣旨を再確認したうえで、「譲渡所得に対する課税の場面においては、相続税や贈与税の課税の場面を前提とする評価通達の前記の定めをそのまま用いることはできず、所得税法の趣旨に則し、その際に応じた取扱いがされるべきである」と説示し、所得税基本通達（以下「所通」という。）59-6の(1)が当該株式の譲渡直前の議決権数によって「同族株主」を判定すべきとしていることは他の少数株主の判定（財産評価基本通達188の(2)～(4)）においても適用されるべき旨を判示した。また補足意見は、通達が法規命令でないことから、文理解釈の原則は租税法令についてはいえるものの、通達の重要な解釈原理とはいえないとし、さらに、所通59-6の規定内容が分かりにくいものになっていることを指摘している。

本判決については多くの批評⁽³⁾がなされており、その多くが本判決を支持するものであるが⁽⁴⁾、以下では、本判決に対する漠然とした違和感の原因が奈辺にあるかを明らかにするた

(3) 木山泰嗣「判批」税経通信75巻8号6頁（2020年）、渡辺充「判批」税理63巻10号170頁（2020年）、品川芳宣「判批」ZEIKEN税研JTRI212号90頁（2020年）、藤谷武史「判批」ジュリスト1548号10頁（2020年）、大淵博義「判批」税務弘報68巻11号113頁（2020年）ほか。

め、関係法令の趣旨と通達の構造、通達の意義と規定内容、評価方法の多様化の可能性、通達の定めと信義則、評価方式の違いと節税行為への誘導及び通達によらない取扱いなどの観点から検討を加えるものである。

1 関係法令の趣旨と通達の構造

(1) 関係法令の趣旨

周知のように、所得税法（以下「法」という。）59条は「贈与等の場合の譲渡所得等の特例」という標題で、「第1項 次に掲げる事由により居住者の有する山林（事業所得の基因となるものを除く。）又は譲渡所得の基因となる資産の移転があつた場合には、その者の山林所得の金額、譲渡所得の金額又は雑所得の金額の計算については、その事由が生じた時に、その時における価額に相当する金額により、これらの資産の譲渡があつたものとみなす。

第1号 贈与（法人に対するものに限る。）

又は相続（限定承認に係るものに限る。）

若しくは遺贈（法人に対するもの及び個人に対する包括遺贈のうち限定承認に係るものに限る。）

第2号 著しく低い価額の対価として政令で定める額による譲渡（法人に対するものに限る。）」

と規定し、また、同条同項第2号による委任を受けた所得税法施行令169条は、「時価による譲渡とみなす低額譲渡の範囲」という標題を付して「法第59条第1項第2号（贈与等の場合の譲渡所得の特例）に規定する政令で定める額は、同項に規定する山林又は譲渡所得の基因となる資産の譲渡の時における価額の2分の1に満たない金額とする」と規定している。

このような譲渡所得の基因となる資産について、一定の無償譲渡または低額譲渡があつた場合に、時価相当額による譲渡があつたものとみなす措置は「みなし譲渡」あるいは「みなし譲渡課税」と呼ばれている⁽⁵⁾。

このみなし譲渡課税制度は、個人の資産が贈与（低額譲渡を含む。）や相続等により移転があつた場合には、①それが法人に対する贈与のように技術的に課税の引継ぎができないものや限定承認等に係るものであるときは、その時点において時価による譲渡があつたものとしてそれまでに生じているキャピタル・ゲインに対する清算課税を行うが、②それ以外の個人に対するものであるときは、その時点でのキャピタル・ゲインの課税を留保し、その代わり「取得価額の引継ぎ」の方法によって受贈者、相続人等がその資産を譲渡した段階で、前所有者（贈与者、被相続人等）の保有期間中のキャピタル・ゲインも含めてその課税を行うものと説明されている⁽⁶⁾。また、このような「みなし譲渡」は、未実現のキャピタル・ゲインに対する無限の課税繰延を防止することを目的としており、未実現のキャピタル・ゲインも理論上は所得であるから、それに対する課税は、所得税の性質を失うものではないとされている⁽⁷⁾。

(4) 大淵教授は、本判決の問題点を指摘し、疑問を提示しておられる（大淵、前掲注(3)、113頁以下参照）。

(5) 谷口勢津夫『税法基本講義（第6版）』（弘文堂・2018年）297頁。

(6) 武田昌輔監修『DHCコンメンタール所得税法〔第3巻〕〕第一法規、4296頁参照。

(7) 金子宏『租税法（第23版）』（弘文堂・2019年）267頁参照。

(2) 通達の構造（取引相場のない株式（非上場株式）の評価）

(i) みなし譲渡（その時における価額）への財産評価基本通達の準用

所通59-6は、法59条1項の規定の適用に当たって、譲渡所得の基因となる資産が株式である場合の同項に規定する「その時における価額」とは、所通23-35共-9に準じて算定した価額によるものとする旨を定める。

そして、所通23-35共-9は、株式を取得する権利の価額の算定の基礎となる株式の価額に関し、(4)ニにおいて、取引相場のない株式のうち、売買実例のある株式等に該当しないものについては、その株式の発行人の1株当たりの純資産価額等を参酌して通常取引されると認められる価額とするものとして定めている。

また、所通59-6は、法59条1項の規定の適用に当たり、上記の通常取引されると認められる価額とは、原則として、所通59-6の(1)~(4)によることを条件に、財産評価基本通達（以下「評価通達」という。）の178-189-7まで（取引相場のない株式の評価）の例により算定した価額とするものとする。

そして、所通59-6の(1)において、評価通達188の(1)に定める同族株主に該当するかどうかは、株式を譲渡又は贈与した個人の当該譲渡又は贈与直前の議決権の数により判定することとしている。ほかに所通59-6の(2)は、株式を譲渡又は贈与した個人が発行人会社にとって「中心的な株主」に該当する場合における発行会社の取扱いについて、所通59-6の(3)は、株式の発行会社が土地又は上場有価証券を有している場合における資産の価額の取扱いについて、及び所通59-6の(4)は、評価通達185の本文に定める「1株当たりの純資産

価額（相続税評価額によって計算した金額）」の計算に際する取扱いについてそれぞれ定めている。

このように所通59-6では、その(1)で評価通達188(1)の「同族株主」の判定の時期について触れているのみで、評価通達188(2)~(4)の関係については触れていない。

(ii) 本件と関係する評価通達

評価通達178本文、179（いずれも平成29年課評2-12ほかによる改正前のもの）は、評価しようとする株式の発行会社（以下「評価会社」という。）が大会社（従業員数が100人以上の会社等）、中会社又は小会社のいずれに該当するかに応じて、原則的な評価方法を区別し、大会社の株式の価額は、類似業種比準価額によって評価する旨を定めている。

さらに、評価通達178ただし書（平成29年課評2-12ほかによる改正前のもの）、188、188-2は、上記の原則的な評価方法の例外として、「同族株主以外の株主等が取得した株式」の価額は、その株式に係る年配当金額を基として算定する配当還元価額によって評価する旨を定めている。

そして、評価通達188は、「同族株主以外の株主等が取得した株式」につき、評価通達188の(1)~(4)のいずれかに該当する株式をいうものとし、その判定に際しての数値や時点を定めている（以下、評価通達188の(1)~(4)が掲げる株式を保有する株主を「少数株主」という。）⁽⁸⁾。

(8) 評価通達188の(1)は同族株主の判定数値、同188の(2)は少数株主の判定数値及び判定時点並びに中心的な同族株主の判定数値、同188の(3)は同族株主のいない会社における少数株主の判定数値と判定時点、同188の(4)は中心的な株主がいて同族株主のいない会社の少数株主判定の数値と判定時点についてそれぞれ定めている。

このように所通は、みなし譲渡における「その時における価額」について評価通達の準用を定めているものの、譲渡所得課税の趣旨や評価通達を対象としている財産の相続や贈与の関係など、準用に際して留意すべき点は定めていない。そして、評価通達は、取引相場のない株式の評価について、大会社については、原則として、「類似業種比準方式」によって行うが、例外的に「配当還元方式」によって行うことができるという構成になっており、「配当還元方式」で算定することができる少数株主の「判定数値」や「判定時点」を定めている。

(3) 裁判所の判断と通達の構成

上記のように、最高裁は、譲渡所得に対する課税の場面においては、相続税や贈与税の課税の場면을前提とする評価通達の定めをそのまま用いることはできず、所得税法の趣旨に則し、その際に応じた取扱いがされるべきであり、所通59-6は、取引相場のない株式の評価につき、少数株主に該当するか否かの判断の前提となる「同族株主」に該当するかどうかは株式を譲渡又は贈与した個人の当該譲渡又は贈与直前の議決権の数により判定すること等を条件に、評価通達の例により算定した価額とする旨を定めているところ、この定めは、譲渡所得に対する課税と相続等との性質の差異に応じた取扱いをすることとし、少数株主に該当するか否かについても当該株式を譲渡した株主について判断すべきことをいう趣旨のものと説示している。

補足意見において、宇賀裁判官は「所得税法に基づく課税処分について、相続税法に関する通達の読替えを行うという方法が、国民にとって分かりにくいことは否定できない。

課税に関する予見可能性の点についての原審の判示及び被上告人らの主張には首肯できる面があり、より理解しやすい仕組みへの改善がされることが望ましい」とし、さらに宮崎裁判官も「所得税法適用のための通達の作成に当たり、相続税法適用のための通達を借用し、しかもその借用を具体的にどのように行うかを必ずしも個別に明記しないという所得税基本通達59-6で採られている通達作成手法には、通達の内容を分かりにくいものになっているという点において問題があるといわざるを得ない」として、通達の構成及び内容が難解で問題があると指摘されている。

そのうえで、所通59-6は、評価通達の「例により」算定するものと定めているので、相続税と譲渡所得に関する課税の性質の相違に応じた読替えをすることを想定しており、このような読替えをすることは、そもそも、所通の文理にも反しているとはいえないとの見解を表明している。また所通59-6の(1)は、少数株主に該当するか否かの判断の前提となる「同族株主」に該当するかどうかにつき株式を譲渡又は贈与した個人（すなわち、株式を取得した者ではなく、株式の譲渡人）の当該譲渡又は贈与直前の議決権の数によると明記していることは、法59条1項が譲渡所得に対する課税に関する規定であるため、同項に合致するよう評価通達に適切な修正を加える必要があるという理由から定められたものであることは明らかであるとの見解を表明している。

しかし、前記(2)で示したような関係通達の構成及び内容において、納税者は、取引相場のない株式の譲渡における価額の決定に際して、譲渡所得に対する課税と相続等との性質の差異に応じた取扱いをすることを認識し、

少数株主に該当するか否かについては、通達の読替えや修正をして当該株式を譲渡した株主の譲渡前の議決権総数を基に判断すべきことを理解することができるであろうか。

2 通達の意義と規定内容

本件最高裁判決における補足意見での所通59-6の内容が「わかりにくい」という指摘からか、国税庁は、「(1) 財産評価基本通達188の(1)に定める「同族株主」に該当するかどうかは、株式を譲渡又は贈与した個人の当該譲渡又は贈与直前の議決権の数により判定すること。」と定めていたものを、「(1)財産評価基本通達178, 188, 188-6, 189-2, 189-3及び189-4中「取得した株式」とあるのは「譲渡又は贈与した株式」と、同通達185, 189-2, 189-3及び189-4中「株式の取得者」とあるのは「株式を譲渡又は贈与した個人」と、同通達188中「株式取得後」とあるのは「株式の譲渡又は贈与直前」とそれぞれ読み替えるほか、読み替えた後の同通達185ただし書き, 189-2, 189-3又は189-4において株式を譲渡又は贈与した個人とその同族関係者の有する議決権の合計数が評価する会社の議決権総数の50%以下である場合に該当するかどうか及び読み替えた後の同通達188の(1)から(4)までに定める株式に該当するかどうかは、株式の譲渡又は贈与直前の議決権の数により判定すること。」と文言を追加した改正を行った⁽⁹⁾。

ところで、通達は、上級行政庁が法令の解釈や行政の運用方針などについて、下級行政庁に対してなす命令ないし指令であり（国家行政組織法14条2項）、行政組織内部では拘束力をもつが、国民に対して拘束力をもつ法規ではなく、裁判所もそれに拘束されないが、

租税行政が通達に依拠して行われていることから、納税者の側から争わない限り、租税法の解釈・適用に関する大多数の問題は、通達に即して解決され、現実的に法源と同様の機能を果たしているとされている⁽¹⁰⁾。そして、租税に関する通達には、各税法について逐条的にその解釈や取扱基準を示す一つにまとめた基本通達（所得税基本通達、法人税基本通達、国税徴収法基本通達など）とそうでない個別的な通達、すなわち個別通達とがあり、また、租税に関する通達の個々の条項には、これを内容の点から見ると、租税法令の規定の解釈を示す解釈通達、租税法令の規定を適用する際の取扱いの基準を示す取扱通達などが含まれているとされている⁽¹¹⁾。

本件と関係する所通59-6、同23~35共-9、評価通達178~189-7は、法令解釈通達に分類されているが、その内容は、解釈通達として租税法令の意味内容を明示しているものといえるであろうか。法令解釈通達とされてはいるが、その規定内容は租税法令を適用する際の取扱いの基準を示した取扱通達といえるものであり、具体的に定められた内容（文言）からすれば、法令の意味内容を定めているというよりは、法令が適用される課税要件事実（課税標準等又は税額等の計算の基礎と

(9) 令和2年8月28日付課資4-2ほか1課共同「『所得税基本通達の制定について』の一部改正について（法令解釈通達）」、本改正の趣旨については、「『所得税基本通達の制定について』の一部改正について（法令解釈通達）」の趣旨説明（情報）（<https://www.nta.go.jp/law/joho-zeikaisyaku/shotoku/joto-sanrin/sanrin.htm>）参照【最終確認日：2021年3月12日】。

(10) 金子、前掲注(7)、116頁参照。

(11) 清永敬次『税法 新装版』（ミネルヴァ書房・2013年）21頁・22頁。

なった事実)¹²⁾を定めているともいえそうである。

本件で問題となった評価通達188は、例外的評価方式である配当還元方式が適用できる少数株主の判定数値や判定時点を定めているものであり、これは法令の意味内容を明らかにするというより、法令を適用するための取扱い、すなわち適用可能な課税要件事実（判定数値や判定時点）を定めているともいえよう。したがって、評価通達188で定められている少数株主の判定数値や判定時点は、下級審において議論となった通達の解釈の問題というよりは、課税要件事実として認定する状況と法令の適用の問題といえるのではないかと思われる。このことは、宮崎裁判官が補足意見の中で「所得税法59条1項所定の「その時における価額」の算定に当たってなされる評価通達188の(3)を借用して行う少数株主か否かの判断は、当該株式を取得した株主についてではなく、当該株式を譲渡した株主について行うよう修正して同通達をあてはめるのであれば、法令（すなわち所得税法59条1項）に適合する取扱いとはいえない」と述べていることから明らかであろう。

前記のような通達の改正は、単に通達の適用関係を「わかりやすくした」という意味で改善されたと捉えるのではなく、課税要件事実の変更にあたる可能性があるという観点からの検討も必要のように思われる。

3 評価方法の多様化の可能性

上記のように、取引相場のない株式の評価については、その評価方式が評価通達で定められており、本件で問題となったA社のような大会社については、原則として「類似業種比準方式」によって行われるのであるが、例

外的に特例的评价方式である「配当還元方式」により評価することができることになっている。

本件のように、問題となるのは、原則的评价方式によれば1株当たりの価額が2,505円となるのに対して、特例的评价方式によった場合は1株当たりの価額が75円となり、同じ株式なのに評価額に大きな差が出てしまうことである。また、前記二つの方法以外には「純資産価額方式」しかなく、売買実例がない限りはこれら3方式により評価せざるを得ないのが現実であろう。

評価通達で定める3方式以外の評価方法の議論としては、会社法の領域で少し古くなるが、「収益還元方式」や「複合方式」などが検討されていたようである。

例えば、収益還元方式は、将来の各事業年度に期待される法人税課税後の1株当たり予想純利益を一定の資本還元率で資本還元する方式により、元本である株式の現在の価格を算出する方式である（株価＝課税後純利益÷資本還元率）。

この収益還元方式については、経営支配株式の評価に有用ではあるけれども、非支配株式の評価には適さないとする見解が多くみられた¹³⁾。この点については、利益の多くが内部に留保され、利益の増加が直ちに株主への配

¹²⁾ 「課税要件事実」については種々の考え方があると思われるが、ここでは谷口教授が述べておられるように「課税標準等又は税額等の計算の基礎となった事実」（谷口、前掲注(5)、53頁）を「課税要件事実」と理解する。

¹³⁾ 竹中正明・今井武・河本一郎『非公開株式の評価と税務』（商事法務研究会・1987年）255頁。伊藤博「買取り請求の目的となった株価の算定」鈴木忠一＝三ヶ月章監修『新・実務民事訴訟講座(7)』（日本評論社・1984年）341頁。

当の増加になることが少ないことを考えると、会社の利益のみを基準として株式の評価をすることは、非支配株主の所有株式については妥当でないというのがその理由のようである。

また、複合方式は、配当還元方式、類似業種比準方式、純資産価額方式、及び収益還元方式などの各算定方式を組み合わせ、それぞれの方式により算出された株価を単純平均あるいは加重平均して株式の価格を定める方法であり、複合方式については、会社の実態は事例ごとに千差万別であり、裁判所に登場する会社のほとんどが小規模の同族、閉鎖会社

であることを考えると、その実態に応じて、複合方式を採用することが妥当である場合も多いとして、この方式を支持する立場が有力とされていた¹⁴⁾。

評価方法の多様化という点で、本件高裁判決の後ではあるが、税務大学校研究部加藤浩教授の「今後の取引相場のない株式の評価のあり方」¹⁵⁾と題する論稿が公表されており、その中で同氏は、原則的評価方式について、「類似業種比準方式」に代えて、「残余利益方式」の導入を提案されている。同氏によれば、残余利益方式は、

$$\text{期首簿価純資産} + \frac{\text{当期純利益} - \text{期首簿価純資産} \times \text{株主資本コスト}}{\text{株主資本コスト} - \text{成長率}}$$

という計算式で評価額を算出するものであり、純資産価額方式については法人税額等相当額控除を廃止したうえで存置し、一部の例外を除き、全ての規模の会社の株式について「残余利益方式」と「純資産価額方式」との2分の1併用方式とするというものである¹⁶⁾。ただ、実際に見直しするとすれば、同族判定の見直し、現行評価方法との差額の程度の検証、評価要素の算定の仕方及び例外規定の設け方など、検討すべき部分は山積していると指摘されている。いずれにしても、取引相場のない株式の評価方法の多様化を検討することが必要な時期に来ているものと思われる。

4 通達の定めと信義則

宇賀裁判官は、補足意見において「通達是一般にも公開されて納税者が具体的な取引等について検討する際の指針となっていることからすれば、課税に関する納税者の信頼及び予測可能性を確保することは重要であり、通達の公表は、最高裁昭和60年（行ツ）第125号

同62年10月30日第三小法廷判決・裁判集民事152号93頁にいう「公的見解」の表示に当たり、それに反する課税処分は、場合によっては、信義則違反の問題を生ぜしめるといえよう」と指摘したうえで、「裁判所が通達に拘束されることを意味するわけではない」と述べている。

本件との関係で直接的な議論となるものではないが、本件における通達の読替えと信義則の適用の関係について若干の検討を加える。

宇賀裁判官が引用する最判62年10月30日は、租税法律主義の原則が貫かれるべき租税法律関係において、信義則の適用については慎重でなければならず、納税者の信頼を保護

(14) 伊藤、前掲注(13)、343頁。中祖博司「取引相場のない株式の価格算定基準」判例タイムズ532号48頁（1984）。

(15) 加藤浩「今後の取引相場のない株式の評価のあり方」税務大学校論叢96号（2018年6月）281頁以下。

(16) 加藤、同上、405頁。

しなければ正義に反するといえるような特別な事情がある場合に初めて適用の是非を考えるべきとしたうえで、特別な事情がある場合の要件について、①税務官庁が納税者に対し信頼の対象となる公的見解を表示したことにより、②納税者がその表示を信頼してその信頼に基づいて行動したところ、③のちに上記表示に反する課税処分が行われ、④そのために納税者が経済的不利益を受けることになったものであるかどうか、また、⑤納税者が税務官庁の上記表示を信頼しその信頼に基づいて行動したことについて納税者の責めに帰すべき事由がないかどうか、という点の考慮は不可欠なものであると説示した。

これら5つの要件を充足するような特別な事情がある場合に信義則の適用について考慮するという点であるから、これを本件にあてはめると、①公的見解の表示と②納税者の行動については、確かに通達の定めは公的見解の表示であり、納税者はその表示を信頼して行動していることから、①及び②の要件は充足しているといえる。③のちの処分が表示に反する処分といえるかどうかという点については、本件最高裁判決が説示するように「所得税基本通達59-6は、取引相場のない株式の評価につき、少数株主に該当するかどうかの判断の前提となる「同族株主」に該当するかどうかは株式を譲渡又は贈与した個人の当該譲渡又は贈与直前の議決権の数により判定すること等を条件に、評価通達の例により算定した価額とする旨を定めているところ、この定めは、上記のとおり、譲渡所得に対する課税と相続等との性質の差異に応じた取扱いをすることとし、少数株主に該当するかどうかについても当該株式を譲渡した株主について判断すべきことをいう趣旨のもの」である

とすれば、表示に反する処分とはいえないことになろう。仮に表示に反する処分にあたり③の要件を充足することになるとしても、④のその処分により納税者が経済的不利益を受けることになったかどうかという点で、その処分が公的見解の表示（通達の定め）に反する処分であったとしても、本来当該通達を読み替えて法令にあてはめるのが譲渡所得課税の趣旨から適法であるという最高裁の考え方からすれば、本来あるべき状態になっただけで、表示に反する処分によって納税者が経済的不利益を受けたということにもならないであろう。さらに⑤の納税者が税務官庁の上記表示を信頼しその信頼に基づいて行動したことについて納税者の責めに帰すべき事由がないといえるかという点についても、納税者の責めに帰すべき事由が全くないとはいえないように思われる。しかしながら、本件とは別に、通達の公表（公的見解の表示）とそれに反する課税処分が信義則違反の問題を生ぜしめるという点については検討が必要であろう。

5 評価方式の違いと節税行為への誘導

本件最高裁判決では触れられていないが、下級審では評価方式による節税対策について言及していることから、評価方式の違いがもたらす節税行為への誘導について若干検討する。

東京地裁は、株主の移動状況及び活動状況等を述べたうえで、本件株式譲渡について、Bは、自身の相続に係る相続税対策という目的を有していたとして、「このような譲渡をしたことの目的としては、Bの側では、自己が代表取締役社長を務めるAの役員及び従業員が株主になっていて、平時においては敵対的な議決権行使等をしない

ことが一般的に期待できるCに本件株式のみを譲渡することによって、Aにおける経営の安定を一定程度保持しつつ、本件株式の譲渡による対価収入を減らしてでも、自身の相続人の相続税の負担を軽減する（…略…）ということ以外には考え難く、譲渡対価による収益を目的とする通常取引としての合理性には乏しいものといわざるを得ない。また、本件株式譲渡において、Bの有する資産としての価値が真摯に検討されて、Cとの交渉を経るなどして本件株式の譲渡価額が決定されたといった事情も認められない。

以上のような本件株式譲渡の経緯や実態等に鑑みると、本件株式譲渡は原告らのいう利害相反する第三者間の取引（正常な株式の売買）とみることとはできず、その対価をもって本件株式の時価（客観的交換価値）ということとはできない。」と判示した。

これに対して、東京高裁は、大要、BがCに対し強い権限を有し、また、本件株式の譲渡が相続税負担を軽減させることを目的として行われたとしても、1株当たり75円という譲渡価額が、合理性が認められる所通59-6、評価通達188の(3)、188-2に従って算定された価額と一致する以上、純然たる第三者機関で種々の経済性を考慮して算定された価額とは異なるということとはできず、他に同事実を認めるに足る証拠はない、と判示した。

最高裁は、相続税負担の軽減について何ら触れていないが、仮に本事案が発生する前に改正通達のような内容を定めて、取引相場のない株式の譲渡に際して少数株主の判定に係る時点を明確にしておいたならば、あえてBはCに株式を譲渡して「配当還元方式」で算定するような方法を選んだであろうか。

法令及び通達の適用関係が複雑でかつ規定内容が難解であるような場合、すなわち、本件でいえば、譲渡所得課税の趣旨を考慮して、相続税及び贈与税を対象とした評価通達の運用を考えなければならないような場合において、納税者が最高裁で説示された思考に至らないとき、納税者は通達に定められた内容を自己の有利（文言通りに捉えて）に、すなわち通達に定められた取扱いや事柄について、節税策として通達の取扱いを利用するなり、節税策として通達に定められた事柄を構成するなりする傾向にあるのではないかと思われる。通達に示された文言が納税者の節税行為を誘導するという現実に留意する必要がある¹⁷⁾。

また、法令及び通達の適用関係が複雑でかつ規定内容の難解さなどから、納税者自身がどのような取り扱いをすべきか不明瞭である場合に、納税者は後日の指摘を懸念して、敢えて税負担の面で自己に不利になる方式を選択して、取引を行わなければならないのであろうか。本件でいえば、評価通達の定めからは例外的な方式である「配当還元方式」で算定できるかもしれないが、譲渡所得課税の趣旨を考慮し、評価通達は相続税及び贈与税の場面を前提するものであるから、あえて原則的な評価方法である「類似業種比準方式」を選択するということになるのであろうか。法令及び通達の適用関係が複雑であることや規定内容が難解であるということは、見方を変えれば立法府や行政府の責任があるともいえる。

(17) 大淵教授は、評価方式の違いにより評価額に大きな差がでることにより「節税インセンティブ」が働くことは当然であると述べられて、本件最高裁判決の問題点を鋭く指摘されておられる（大淵、前掲注(3)、120頁・121頁参照）。

る。そこから生じる不利益は納税者が負うということに違和感をもたざるを得ない。

6 通達によらない取扱い

宮崎裁判官は、補足意見において、「重要なことは、通達は、どのような手法で作られているかにかかわらず、課税庁の公的見解の表示ではあっても法規命令ではないという点であり、「最も重要なことは、当該通達が法令の内容に合致しているか否かを明らかにすることである」との見解を示し、さらに「通達に従った取扱いは、当該通達が法令の内容に合致していない場合には、適法とはいえず、本件の場合、譲渡所得に対する所得課税について相続税法に関する通達を借用した取扱いが適法となるのは、そのような借用が所得税法に合致する限度に限られる」と指摘する。

通達は、上記「Ⅲ 2 通達の意義と規定内容」でみたように、上級行政庁の下級行政庁への命令であり、行政組織内部では拘束力をもつが、国民に対して拘束力をもつ法規ではなく、裁判所もそれに拘束されないのであるから¹⁸⁾、宮崎裁判官の指摘のとおりである。

しかし、現実の租税実務において、納税者は各種取引を行うに当たって、また確定申告に際して「通達の内容が法令に合致しているか否か」を明らかにするような考察をしているであろうか。仮にそのような考察をすることも、法令の内容に合致していることが明確とはいえないような場合に、通達の定め（文言）とは異なる取扱いをすることができるであろうか。

確かに、財産評価基本通達は、第1章総則第6項で「この通達の定めによつて評価することが著しく不相当と認められる財産の価額は、国税庁長官の指示を受けて評価する。」と

定め、課税庁職員にも通達によらない取扱いをすることが認められてはいるが、容易ではなさそうである。宮崎裁判官のような考え方が、租税訴訟の場においてだけでなく、一般の租税実務の場面においても浸透することが望まれる。

おわりに

取引相場のない株式の譲渡において、「みなし譲渡」にいう「その時における価額」は、最判令和2年3月24日が判示するように、譲渡所得課税の趣旨から譲渡直前の状況における株式の数値割合等を基準として評価した金額が妥当し、相続税及び贈与税の対象となる財産を対象とする評価通達を譲渡所得の評価額の算定に準用する場合は、通達を読み替えて適用するという結論は正しいものなのであろう。そうであるならば本件最高裁判決を契機として通達を改正するのではなく、もっと早い時期に改正をしておけなかったのであろうか。一般に法律の改正には時間がかかるとされるがそれでも毎年改正されるのが税法である。通達の改正は法令より容易なはずである。また、今回のような文言の追加による通達の改正ではなく、少なくとも命令で評価通達の準用の方法を明示する必要があったのではないかと思われる。なぜなら、「租税法律主義は、要するに原則として、租税に関する重要な事項については、すべて法律でこれを定めなければならないとするものである。租税に関する重要な事項としては、納税義務者、課税物件、課税標準、税率などの課税要件のみならず、租税の申告、納付、課税処分、滞納処分の手続きなどが含まれる。」¹⁹⁾といわれ

¹⁸⁾ 金子，前掲注(7)，116頁参照。

るように、資産の評価額は、課税標準額であり、重要な課税要件であるはずだからである。それを所通で評価通達の準用を定め、なおかつ譲渡所得課税の趣旨から、通達を読み替えて適用するということは、「税務行政は税法律の定める課税の限界を超えることは許されない」、また「実質的には権限のない立法権の代行となるのであり、法治主義がこれを禁ず

る」²⁰⁾ということに逆行することになるともいえ、法の創造や法の発見という手法が通達の制定及び改正によって広まることが懸念される。

(19) 清永，前掲注(11)，28頁。

(20) 中川一郎編『税法学体系（全訂第2版）』（三晃社・1976年），91頁。