

企業組織再編成における 欠損金に関する一考察

小堀 朋子

はじめに

日本企業の国際競争力を高め、経済の構造改革を推進するために、企業組織再編成による企業の分社化の促進をすすめる政策として、1997年の独占禁止法の改正による持株会社の解禁、1999年の商法改正による株式交換・株式移転制度の創設に続き、2000年5月には商法における会社分割法制が成立し、2001年度の税制改正においては会社分割等につき企業組織再編税制が制定された。⁽¹⁾

この2001年度の企業再編税制における会社分割税制の導入においては、会社分割には、分社型分割（権利・義務を承継した会社の株式を分割する会社が保有する会社分割）と分割型分割（権利・義務を承継した会社の株式を分割する会社の株主に分配する会社分割）がある。

この場合において、分割型分割の場合で適格要件に該当する一定の場合には、欠損金の引継ぎが認められることとなっている。

しかし、筆者は、現状の日本の適格分割型分割に該当する場合の企業再編税制における欠損金の引継ぎ要件でもある適格要件について、十分に経済の構造改革に資するには不備があると考えている。

具体的には、①分割型分割に際して株主への株式の割当てが持株数に応じて按分的になれない場合である非按分型分割の場合、すなわち、株主に交付する承継会社株式の交付割合が均等でない「非按分比例型」には税制適格が認められない、②分割交付金が発生する場合には税制適格が認められない、等の問題がある。⁽²⁾

(1) 山本守之『企業組織再編成の税務』税務経理協会 2001年 P.7.

(2) 中江博行『会社分割税制の基本構造』税務経理協会 2003年 P.7.

また、筆者は、日本国憲法がその98条において最高法規を規定していることから⁽³⁾、政策の立案は憲法を基本とすべきであると考えており、税制の導入については、憲法14条（租税公平主義）と実質課税所得の原則を基本にすべきであると考えており、また、経済政策の導入においては時代の経済状況の変化によって柔軟に斟酌すべきであると考えている。

2005年の税制改正においても産業活力再生特別措置法⁽⁴⁾の延長が考慮され、①事業革新設備の特別償却、②設備廃棄等を行った場合の欠損金の繰戻還付（前1年）の凍結解除、③営業譲渡の際の不動産取得税の軽減措置に係る優遇措置の適用期限が2年延長された。

ゆえに筆者は現況に鑑み、本稿において、欠損金に関する検討を試み、以下1. 日本における欠損金の考え方・シャープ税制における欠損金の考え方、2. 日本における適格分割型分割の場合の欠損金の引継ぎ要件でもある適格要件の検討、3. アメリカにおける欠損金の考え方、4. ヨーロッパにおける欠損金の考え方等を考察する。

1. 日本における欠損金の考え方

欠損金には、「企業会計上の未処理損失」・「商法上の資本の欠損」・「税法上の欠損金」があるが、本稿においては「税法上の欠損金」を中心に考察する。

この場合における「税法上の欠損金」とは、各事業年度の所得の金額の計算上その事業年度の損金の額がその事業年度の益金の額をこえる場合におけるそのこえる

(3) 佐藤 功『日本国憲法概説』学陽書房 1996年。

(4) 「産業活力再生特別措置法の概要及び認定実績について」 経済産業省
http://www.meti.go.jp/policy/business_infra/saisei-hou.html

この法律は、内外の経済的環境の変化に伴い、我が国経済の生産性の伸び率が低下している現状に鑑み、我が国存する経営資源の効率的な活用を通じて生産性の向上を実現するため、特別の措置として、事業者が実施する事業再構築、共同事業再編及び経営資源再活用を円滑化するための措置を雇用の安定等に配慮しつつ講ずるとともに、中小企業の活力の再生を支援するための措置を講じ、併せて事業者の経営資源の増大に資する研究活動の活性化等を図ることにより、我が国の産業の活力の再生を速やかに実現することを目的とする。

山本守之『税制改正の動き・焦点』税務経理協会 PP.54-55.

部分の金額をいい、2004年の税制改正により、青色欠損金は7年の繰越しが認められることとなった。

また、青色欠損金の繰戻しについては、2006年3月まで停止見込みである。

まず以下において、日本の税制に大きな影響を与えたと考えられるシャープ税制における欠損金の考え方について考察する。

(1) シャープ税制の考え方

1949年のシャープ税制においては、欠損金の無期限の繰越し期間の延長・2年の繰戻しが提唱されたが、その欠損金の繰戻しおよび繰越しに関するシャープ税制における勧告は、以下のとおりである。⁽⁵⁾

個人については、所得額の変動をもたらす不合理は、一時所得または一時損失の次年度以降への平均を認めることによって、ある程度緩和される。

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、同様に不合理が生じる。

個人の場合でも、繰越規定が適用されないか、または適用されてもその規定が全損失額および控除容認額を所得と相殺するのに充分でなければ、同様の不合理が生じる。

それ故、われわれは次の勧告を行なう。

即ち、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控除し得ることとし、欠損額が所得で相殺されるまで繰越し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所要帳簿（法人化されていなければ）具備の納税者に限って適用すべきである。

更に進んで、納税者に使用されなかった基礎控除、扶養控除または勤労控除の繰越しを認めることは、税務機構に徒らに過大な負担をかけることになるから、これ

(5) 『シャープ使節団日本税制報告書』 日本税理士会連合会出版局 1979年
PP.95-96.

を許すべきではない。

実際に欠損という場合は割合稀であるから、税務署が多額の欠損を主張している申告書を調査し、不正な欠損控除の認容を防止することは可能であろう。

もし、使用されなかった基礎控除等の繰越しを許すとしたら、よく調べないでも納税義務がないことが明瞭な程度の莫大な数の小額申告書の調査が必要となってくるであろう。

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ってからでなくてはあらわれて来ないのであって、既にこの時には欠損の生じた時とくらべれば、この制度の必要性が遥かに減少してしまっているのである。それ故に、われわれは、欠損の2年度の繰戻を納税者に認めるように勧告する。

欠損繰戻しとは次の制度である。

即ち、納税者は、前年度または前2年度分の申告記載所得額から、当該年度の欠損を差引き、その年度分または前2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しを請求するのである。

この方法によって、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なくともある程度税の恩恵を受けることになるのである。

欠損しつつある者も、現金の必要が恐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受けることができる。

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（事業が法人化されていない場合）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なって、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ろう。

更に、価値の下落した円で表されている欠損を、円の価値がもっと高かった時期に繰戻すのを認めることは適当ではない。従って、1949年以前の年度へ欠損を繰戻

すことは許されるべきではなく、1951年または1952年から始める方が望ましいかもしれない。

欠損を繰戻したときは、同じ欠損を更に繰越すことは許されないことはもちろんである。

また、納税者が一旦繰戻しの申請をしたときは、後になって考えを改め繰越しに変更することも許すべきではない。

しかし、欠損は、これを分割して納税者においてその資格があれば一部を繰越し、一部を繰戻すことができる。

このように限定すれば、繰戻、繰越制度を認めても大した税務行政上の負担をきたさないであろう。

それに引き換え、この制度は、税の公平に著しく寄与するとともに納税者に正直な帳簿を付けさせるための大きな誘因を加えることになるであろう。

最初には繰越制度だけだが、しかも比較的小数の納税者のみに対して実施されることになるから、税務行政上の負担は特に僅少なものであろう。

数年後において蒙る損失が十分に埋め合わされることの保証こそは、外国、国内資本を問わず、日本における投資を促進するために、最も重要なことである。

以上がシャープ税制の考え方であるが、次に、平成13年度の税制改正を考えるととする。

この改正においては、企業再編税制が定められ、適格要件に該当する合併類似適格分割型分割が行なわれた一定の場合には、分割法人に係る未処理欠損金額を分割承継法人に引継ぐことが認められることとなったが、以下、その欠損金の引継ぎ要件でもある適格要件について考察する。⁽⁶⁾

(6) 山本・同前書・2001年

武井一浩「企業組織再編税制とその実務上の論点」『ジュリスト』No.1206 有斐閣 2001年 PP.157-160.

日本における分割型分割においては、分割承継会社の株式が分割会社の株主に均等に交付されない場合（非按分比例型）は、税制適格が認められないのに対し、アメリカにおいては、非按分比例による会社分割であっても非課税措置は認められている。

(2)適格要件について

適格要件には、100%要件・グループ要件・共同事業要件があるが、グループ内要件と共同事業要件の概要と同要件における筆者の考え方は、以下のとおりである。

グループ内要件とは、完全支配関係に至らない支配関係（50%超100%未満の資本関係がある法人同士で行なう合併・会社分割）について、一定の要件が充足されているものをいう。

グループ内要件における一定の要件とは、1. 合併・分割後の支配関係継続の見込み、2. 金銭等不交付要件（分割型分割では、分割法人の株主に分割承継法人の株式以外の資産が交付されないこと、さらに、その株式が持株割合に応じて交付されることが要件とされている。なお、同金銭等には、反対株主の株式買取代金、配当見合いの金銭端株の代り金は含まれない。）3. 分割新株按分交付要件⁽⁷⁾（株主に対する承継会社株式の交付割合を分割する会社の株主にその持株数に応じて配分する要件（以下「分割新株按分交付要件」という。筆者は、会社側より提案される非按分の内容が客観的にみて、合理的根拠にもとづくものであり恣意的なものではないと判断できるときは、商法上も実質的に株主平等原則に合致するものと解釈でき、また、憲法29条に規定する経済的利益も保証されることから、税法上も実質課税の原則を適用し、分割新株按分要件を適格要件から除外すべきであると考える。4. 独立事業単位要件（独立した事業単位の移転には、「人」の移転（従業員8割承継要件）と「物」の移転（会社分割の場合のみ、主要資産等承継要件）が含まれる。この場合における従業員8割承継要件とは、分割法人の従業者の80%以上が分割承継法人において引き続き業務に従事することが要件とされており、また、この場合における「人」の移転には、分割法人等と雇用契約を締結している者だけでなく「出向の形態でその事業に従事していた者」をも含まれる。5. 事業継続要件（法人税法基本通達1-4-5に規定する事業継続要件については、「主要な事業」の判定が「それぞれの事業に属する収入金額又は損益の状況・従業者の数・固定資産

(7) IRC355条(a)(2)(A)

アメリカの税法においては、分配が持ち株に応じているか否かに係わりなく、IRC355条の非課税扱いを受けることができる。

の状況等を総合的に勘案して判定する」という表現だけではなく「明確な基準」がなければ、アメリカの判例における Libson shops doctrine（後述）のごとく、欠損金の引継ぎが容認されない事態もおこりうると思え、さらに適格要件の解釈については、経済状況に応じて斟酌する柔軟性が必要であると思える。）

共同事業要件とは、支配関係のない法人同士で、会社分割等を行なう場合で、一定の要件が充足されているものをいう。

共同事業要件における一定の要件とは、1. 金銭等不交付要件、2. 分割新株按分交付要件、3. 独立事業単位要件（従業者8割承継要件・会社分割の場合のみ、主要資産等承継要件）、4. 事業継続要件、5. 事業関連性要件（異業種であっても共同して新しい事業を生み出し、一定の効果が期待できるのであれば相互に関連性があると判断すべきである。6. 規模要件又は役員要件（規模要件を満たせない場合には役員要件が代替要件となる）、この場合における規模要件とは、相互の企業の規模が大きくなるのでは共同事業とはいえないので、被合併法人の事業・分割法人の分割事業と合併法人の事業・分割承継法人の事業のそれぞれの売上金額・従業員の数若しくはこれらに準ずるものの規模のいずれかの割合が概ね5倍を超えないことが規定されている。但し、「5倍を超えない」という規模要件の判定は、共同事業を行なう各企業の規模を対象とするものではなく、共同する場合の事業ごとに比較するものである。（合併の場合には資本の金額も比較要素となる）、また、役員要件とは、分割法人の役員と分割承継法人の双方の役員（合併の場合は常務クラス以上の役員）が分割後に分割承継法人の経営に従事する特定役員になることをいい、この場合における特定役員とは「社長・副社長・代表取締役・専務取締役又はこれらに準ずる者で経営に従事している者」を意味するが、役員要件については、事例ごとに実際に経営に参画しているか否かで判断すべきである。7. 株式継続保有要件（分割により交付された分割承継法人の株式を継続して保有することが見込まれていればよく、継続保有期間は法令で定められていない。なお、株式継続保有要件は、株主が多数存在し市場で自由に売買できる場合は、継続の保有を確認できないため、分割法人や被合併法人の株主数が50人以上（公募基準）で、かつ、その株主に交付される株式は「継続保有要件」は付されないことになる。ゆえに、株主

に株式が交付されない分社型分割や分割法人・被合併法人の株主数が50人未満の場合には継続保有要件が付されている。また、継続保有要件は、分割法人・被合併法人の議決権株式の80%以上を保有する株主が、交付を受けた分割承継法人・合併法人の株式を継続保有とする見込みであればよいとされている。この場合における「株式継続保有要件」の割合は継続して保有している株式の割合ではなく「全部を継続して保有している株主の株式の保有数の割合」を意味する。

2. アメリカにおける欠損金の考え方⁽⁸⁾

以下、アメリカ等における欠損金に関する考え方を検討する。

アメリカでは純事業欠損金は2年間の繰戻しと20年間の繰越しが認められており、純譲渡損失は3年間の繰戻しと5年間の繰越しが認められている。

また、その繰越欠損金の使用制限には、以下に掲げる SRLY ルール（個別申告制限年度）、ビルト・イン・ディダクション（含み損の使用制限）等がある。

SRLY ルール（Separate Return Limitation Year）とは子会社の連結加入前に生じた欠損金について、連結納税申告における繰越控除の対象金額は、その子会社の連結申告年度における累積の所得に制限される。

但し、親会社の個別事業年度および全期間を通じて関連メンバーであった子会社の個別申告年度に生じた欠損については、SRLY ルールの適用がない。（Reg.1.1502-21（c））

すなわち、SRLY ルールの基本概念は、子会社の申告制限年度に生じた純欠損については連結課税所得のうち、その繰越し・繰戻しによる控除を適用するというものである。

ビルトイン・ディダクション（built-in deduction）とは株主持分変動前の個別申告年度に経済的に発生していた未実現の損失をいう。

この連結申告年度に実現した損失は、SRLY ルールと同様に他のグループ法人の

(8) 東京税理士会国際部『米国調査研究視察報告書』 2001年
垂井英夫「アメリカの連結納税の概要」『税経通信』 税務経理協会 2002年3月
P.198.
武井一浩・内間裕「米国会社分割制度の実態と日本への示唆」『商事法務』 No.1532
1999年 P.46.

利益と相殺できず、この損失が発生した法人の所得とのみ相殺できる。

譲渡法人の純事業損失繰越額の承継法人への引継ぎについては、1954年内国歳入法381条（特定会社取得における引継ぎ）の規定が制定される以前は、判例法に依存していた。

また、内国歳入法381条は米国税法上、税務項目の引継ぎに最も重要な項目であるが、その上で欠損法人について、持株保有割合に変動があった場合は、内国歳入法382条（以下に記述）や欠損法人の支配権取得が租税回避を主たる目的としている場合は、内国歳入法269条等の引継ぎ制限が置かれている。株主変更に伴う純事業欠損金の使用制限IRC382条については、欠損法人の株主持分に著しい変動（3年間に5%以上の持分を有する株主が50%超増加した場合）した場合には、その繰越欠損金に係る各年度の控除限度額は、その欠損法人の持分変動前の株式の時価の一定額に制限される。

なお、アメリカの組織再編税制等に関連する判例の考え方は次のとおりである。

アメリカでは現物出資・法人の合併・分割・営業譲渡等について、法人相互間の関係では「支配の継続性」・株主と法人との関係では「投資利益の継続性」の考え方を基礎として、取得価額の引継ぎによる課税繰延べが広い範囲で認められているが、以下、アメリカの組織再編税制等・欠損金にも関連した判例の考え方を考察する。

事業目的原理⁽⁹⁾について、Gregory 事件最高裁判決において示された考え方においては、この原理が適格組織再編成の要件とされている。

その根拠は、Gregory v. Helvering, Commissioner of Internal Revenue, 293U. S. 465, 55S. Ct266 (1935) である。

法人を分割することに関して租税を回避すること以外の事業目的がなければならぬとした事例である。

(9) 須貝修一「米国判例にあらわれた実質主義(3)」『税法学』177号 清文社 1965年 P.1.

グレゴリー夫人は、ユナイテッド・モーゲージ社の株式をすべて所有しており、その資産中にはモニター・セキュリティーズ社の株式を1,000株保有していた。

グレゴリー夫人は、モニター株を売却しようと考えたが、モニター株を配当して売却するとモニター株の価値に対する所得税がかかることになるため、1928年法112条（g）項により、1928年9月・デラウェア法により、エバリアル社を組織した。（112条（g）項とは、会社の組織変更において、組織変更の当事者たる会社が相手方の株式又は証券を株主に分配するときには、株主が従来の株主を放棄することがなかった場合にも、その株式又は証券による配当を免税とするものである。）

その後、ユナイテッド・モニター社がエバリアル社に対し、モニター株式1000株を移転し、エバリアル社のすべての株式がグレゴリー夫人に対して発行された。

すなわち、エバリアル社の株式をユナイテッド社に対して発行し、ユナイテッド社がこれをグレゴリー夫人に配当するのと同じ効果を得た。

その直後にエバリアル社は解散し、その資産のすべてモニター株をグレゴリー夫人に清算により分配した。

投資持分継続性⁽¹⁰⁾について、この要件は、次の判例において示されている。

Cortland Specialty Co. v. Commissioner, 60 F.2d 937 (2d Cir. 1932), cert. denied, 288 U. S. 599 (1933)

現金と約束手形だけを受け取った取引は投資持分継続性を満たさないとされた。

（また、納税者が受領した約束手形についても満期が最長で14ヶ月に過ぎない手形は現金に類似し、譲渡可能であったとされ203条にいう「証券」には該当しないと判示された）

納税者である Cortland Specialty 社は、保有する資産の91.5%を訴外法人に移転し自らは清算の手続きをした。

資産移転の対価として、納税者が受領したものは現金約53,000ドルと、資産の移転先法人が発行した約束手形約160,000ドルであった。（約束手形の満期は、最も長

(10) 渡辺徹也「アメリカ組織変更税制における投資持分継続性原理」『税法学』546号
清文社 2001年 PP.363-365.

いもので14ヶ月であった)

納税者は、本取引が1926年歳入法203条 (h)(1)(A) に合致 (他方の法人の実質的に全ての資産の取得を含む) することを理由として、資産の移転に関する非課税扱いを主張した。

第2巡回区控訴裁判所は、組織変更というためには「資産の移転元法人またはその株主において、一定の投資持分継続性が存しなければならない。」と判示して、納税者の主張を斥けた。

事業継続性⁽¹¹⁾について、この要件は、次の判例において示されている。

Libson shops, Inc. v. Koehler, 353U.S.382, 77s. Ct. 990 (1957) において示されている。

欠損金の繰越しを利用するには事業目的の継続性が必要であるとした事例

リブソン・ショップ社は、1949年に16の企業が合併して成立したが、合併前にそのうちの3社に欠損金があった。

合併後もそれらの3社は損失を出し続けていたため納税者はこれらの3社の企業の合併前の欠損金を納税者の合併後の利益と相殺しようとした。

しかし、裁判所は欠損金の繰越しは、ひとつのビジネスからの利益を平均化することは意図しているが、別のビジネスの合併後の利益を相殺するのに用いることを意図してはいないと判決し、納税者の欠損金の繰越しの利用は認められなかった。

(合併前の16社は女性用アパレル関係の事業であったが、合併後は事業目的を拡張していた。)

連結納税制度に関する判例について、連結納税申告書を提出するためには関係法人の取得につき、事業目的を持つことが必要であるとされた事例に、以下の J. D.&A. B. Spreckels Co. v. Commissioner of Internal Revenue, 41B. T. A.370 (1940)⁽¹²⁾がある。

資産に含み損を持つ会社の株式を1ドルで購入して子会社とし、連結納税申告書

(11) 小池和影「欠損金の繰越し控除の判例解釈」『JICPA ジャーナル』No.549 2001年4月 PP.48-49.

(12) 中田信正「日本型連結法人税申告書に関する若干の提言」『桃山学院大学経済経営論集』43巻2号 桃山学院大学総合研究所 2001年10月 PP.177-197.

を提出することによって子会社の資産売却損を相殺した。

判決は、その子会社株式の所有が、単に「租税減少目的」のみで、なんら事業目的を持たなかったと判断しその子会社を関係法人グループのメンバーでなかったとして連結納税申告書の適用を認めないとした。

さらに、連結納税制度に関連して、黒字連結子会社の特定負債損失繰戻しを認めた判例として、以下の United Dominion Industries, Inc. v. United States 532U. S.822, 121s. Ct. 1934 (2001)⁽¹³⁾がある。

連邦最高裁判所は、赤字連結グループに含まれる単体黒字の連結子会社において製造物責任等に関して発生した損失は、内国歳入法第172条（f）にもとづく特定負債損失として10年間の繰戻しを認める判決を下した。

同条では、特定の法的責任にもとづき発生した特定負債損失については、当該損失が発生した年度の欠損金額を上限として10年間繰戻すことが認められているが、この際に連結グループの欠損金額を上限とすべきか、特定負債損失が発生した連結子会社単体の欠損金額を上限とすべきか、について第4巡回区と第6巡回区の連邦控訴裁判所の判断が分かれていた。

今回の判決では、連結グループは単一法人のごとく扱われるべきであるとの考え方もとづき、単体では黒字でも連結グループで赤字である場合には、特定負債損失の10年間の繰戻しの上限額を連結グループの欠損金額とするとされた。

3. ヨーロッパにおける欠損金の考え方

イギリス・ドイツにおける欠損金の考え方について、イギリス・ドイツにおいては、欠損金の無制限の繰越しが認められている。

フランスにおける欠損金の考え方⁽¹⁴⁾については、2004年の改正において、フランスにおいても欠損金の繰越しが5年から無期限に認められることとなった。

(13) Worldwide Tax Summary 「黒字連結子会社の特定負債損失繰戻しを認める」
『International Taxation』 Vol.21 No.7 国際税務研究会 2001年 P.4.

(14) 租税事務局「各国税制事情」『租税研究』 日本租税研究協会 2004年1月 P.135.

(改正前においても、減価償却等による欠損金の繰越しに関しては、無期限の繰越しが認められていた。)

デンマーク・スウェーデンにおける欠損金の考え方⁽¹⁵⁾については、両国の理念は、限度内のプラスの事業所得が留保所得や資本所得に適用される低い税率で課税されるのだから、限度内の事業損失もまたこれらの軽課される所得カテゴリーから控除されるべきである、とするものである。

すなわち、限界事業所得が常に勤労所得として課税される場合には、損失に対する対称的な課税上の取扱いのために限界事業損失も他の当期の勤労所得から完全に控除可能で、さらに残ったいかなる損失も市場利子率を加味して無期限に繰り越され将来の勤労所得から控除すべきであるという考え方である。

しかしながら、スウェーデンでは欠損金の無制限の繰越しが認められているが、デンマークでは欠損金の繰越し期間は制限が設けられ、5年間とされている。

以上の考察から、筆者は、日本における欠損金の繰越し期間が7年に延長されたとはいうものの、今後も経済状況によって欠損金の繰越し期間を延長し、繰戻し期間も改正すべきであると考ええる。

結 論

本稿における筆者の結論は、産業活力再生特別措置法の延長が規定された現状の日本経済に鑑み、現状における適格要件を緩和すべきである、というものである。

具体的には、適格要件における分割新株按分交付要件については、会社側より提案される非按分の内容が、客観的にみて合理的根拠にもとづくものであり、恣意的なものではないと判断できるときは、商法上も実質的に株主平等原則に合致するものと解釈でき、憲法29条に規定する経済的利益も保証されることから、税法上も実質課税の原則を適用し、分割新株按分交付要件を適格要件から除外するべきであると考ええる。

(15) (財)日本証券経済研究所『北欧諸国の租税政策』ピーター・パーチ・ソレンセン編著
馬場義久 訳 2001年 PP.76-77.

さらに、適格要件における事業関連性要件については、異業種であっても共同して新しい事業を生み出し、一定の効果が期待できるのであれば、相互に関連性があると判断すべきであると考えられるというものである。

また、筆者は適格要件における事業継続要件については、法人税法基本通達1-4-5に規定する「主要な事業」の判定が「それぞれの事業に属する収入金額又は損益の状況・従業者の数・固定資産の状況等を総合的に勘案して判定する」という表現だけでなく「明確な基準」がなければ、アメリカの判例における Libson shops doctrine のごとく、欠損金の引継ぎが容認されない事態も起こりうると考える。

さらに、筆者は、現況の日本における欠損金の繰越し期間は無制限に改正すべきであると考えており、本稿において筆者は、欠損金の無制限の繰越しが提言されたシャウプ税制・欠損金の繰越し期間が5年から無制限に延長されたフランス・欠損金の無制限の繰越しが規定されている諸外国にイギリス・ドイツ・スウェーデン等があることを考察した。

今後の課題としては、分割新株について按分要件が付されている理由等、企業再生円滑化税制について、欠損金の繰越し期間を無制限とする根拠について減価償却との関連をも含めて考察を試みて行きたい。