

資産の交換・買換えと課税繰延べに関する研究(2・完)

——アメリカ連邦所得税制の法的考察——

阿 部 雪 子^{*}

- I はじめに
- II 課税のタイミング（所得の課税時期）の問題
- III 課税繰延べ規定の基礎理論（以上8巻2号）
- IV 土地税制における課税繰延べ規定
- V 総括（以上本号）

IV 土地税制における課税繰延べ規定⁸⁶⁾

1 同種資産の交換規定

譲渡所得の課税の本質は、資産の価値の値上りによって生じた増加益をその資産が移転するのを機会に所得として課税しようとするものである。我が国では所得税法をはじめ、法人税法、租税特別措置法において資産の交換や買換えから生じた譲渡所得につき、一定の要件のもとで譲渡がなかったものとして譲渡所得に対する課税の繰り延べを認めている⁸⁷⁾。もともと我が国の譲渡所得の平準化措置はアメリカ法の影響を受けて採用されたものであるとされているように、日本とアメリカにおいて譲渡所得の課税やその特例は詳細は別にして、基本的構造は類似するものと考えられる⁸⁸⁾。

『一橋法学』（一橋大学大学院法学研究科）第9巻第1号2010年3月 ISSN 1347 - 0388

※ 一橋大学大学院法学研究科博士後期課程修了（2007年3月：博士法学）

※※ なお、本稿（『一橋法学』8巻2号（2009）及び本号）は博士論文（2007年1月）を加筆・修正したものである。

86) 本稿で取扱う内国歳入法典 § 1031 及び同法 § 1033 は資産の交換・買換えの課税繰延べ規定であるが、企業組織変更税制との区別を意識して土地税制と総称することとした。

87) 譲渡所得課税全般に関する我が国の研究論文としては、金子宏『課税単位及び譲渡所得の研究』有斐閣（1996）106頁。金子宏他「譲渡所得の課税」『日税研論集』50巻（2002）3頁。水野・前掲注13）『租税法〔第4版〕』202-232頁。

88) 我が国における譲渡所得の平準化措置の立法経緯については、金子・前掲注87)『課税単位及び譲渡所得の研究』115頁。

実際、アメリカでは、資産の売却ないし交換から生じた譲渡所得はその実現の機会に所得として認識し課税されるのが通常であるが（内国歳入法典 § 1001）、一定の要件を満たす場合には、その実現時に課税されず譲渡損益の計上の繰延べが認められている。何故、資産や財産の交換・買換えにおいて実現した譲渡所得につきその実現の機会に認識されずに課税の繰延べが認められるのか。これは、企業組織変更において一定の適格要件のもとに課税繰延べが認定されるのと同様の投資が継続していると認められることが中心であり、これが繰延べ規定の要件を形成するものと見なければならぬ⁸⁹⁾。なお、後述する取得価額や交換差金の取扱いには課税繰延べ取引の効果を論ずるうえで重要な意義があると考えられる。もともと、アメリカでは、土地税制の交換・買換えの課税繰延べの規定は企業組織再編税制と共通の課税理論を基礎に発展し、連邦所得税制度の基本構造におかれているのである。

土地税制における交換・買換えの課税繰延べの特例要件、いわば、その効果や影響は各々の条項において密接に結びついている点を指摘しておかなければならない。我が国では、これらの論点についてはそれぞれの法制度のもとで個別に論議される傾向があるが、本章ではアメリカの議論から示唆を得ながらその体系化につとめてゆきたい。そこでまず、アメリカ内国歳入法典の交換・買換えの課税繰延べ規定が、「投資の継続性」という趣旨に添ったものとして解釈・適用がなされているのかにつきその要件に焦点をあてて考察を行っていくが⁹⁰⁾、はじめに

89) 水野・前掲注20)『租税法〔第4版〕〈法律学大系〉』431頁以下参照。水野・前掲注13)148頁。

90) 本稿では、アメリカ内国歳入法典の資産の交換・買換えの課税繰延べの概要について多くをBittker, B.I., Lokken, L. supra note 50に依拠している。なお、交換・買換えに関する先行研究として、村井正「租税法と交換」『租税法と取引法』(勸比較法研究センター(2003)128頁以下。水野忠恒「土地税制の手法」『租税法研究』18号有斐閣(1999)71頁。水野・前掲注33)『所得税の制度と理論』273頁。水野忠恒「土地の買換え特例等の見直しについて」『ジュリスト』968号(1990)66頁。占部裕典「交換課税と課税の繰延べ」『公法学の法と政策：金子宏先生古稀祝賀上巻』有斐閣(2000)291頁。同「不動産の交換取引課税と租税回避行為」『租税法の解釈と立法政策Ⅰ』信山社(2002)。浅妻章如「値上がり益計上の時期—所得税法58条・法人税法50条の交換特例をきっかけに—」金子宏編『租税法の基本問題』有斐閣(2007)。拙稿「固定資産の交換の特例：アメリカ連邦所得税制における同種資産の交換規定との比較法的考察」『経営経理研究』77号拓殖大学経営経理研究所(2006)63頁。

同種資産の交換の課税繰延べ規定（以下、「同種資産の交換規定」という）の概略を述べておく。

アメリカ内国歳入法典 § 1031 は、「事業における生産の用途又は投資目的で保有される資産（property held for productive use in a trade or business or for investment）が、同一目的に供されている同種資産と交換される場合、何ら利得や損失は認識されない」ものとされている⁹¹⁾。ただし、「交換により金銭ないし異種資産を受領するときには、それらの範囲に限り実現利得は認識される⁹²⁾」。なお、在庫品（stock in trade）をはじめ棚卸品、主として販売目的で保有される資産、あるいは、株式、債券、手形のほか、債務、利子の証書、パートナーシップ持分、信託証書又は受益権、ならびに無体財産（choses in action）」等との交換は本条項の適用からは除外される⁹³⁾。

内国歳入法典 § 1031 は 1921 年に立法化されたが、その趣旨について議会は⁹⁴⁾、「金銭に相当する手形及び証券、もしくは棚卸品と交換する取引、あるいは従前の投資資産を異種資産と交換する取引において利得や損失は認識されるが、納税者の金銭が従前の投資資産と同種の資産と依然として結びついている（tied up）場合には、それらの交換における理論上の利得や損失は課税もしくは控除されてはならず、…一定の資産が金銭ないし市場性ある有価証券、あるいは公正な市場価額を有する他の異種資産と交換され、利得や損失が実現されるまで課税は繰延べられる」と述べている⁹⁵⁾。当時の議会の説明からも明白なように、同条項は、「投資の継続性」を理論的根拠としていることが容易に窺える。その後、1923 年歳入法改正において同条項に非適格資産の規定が加えられたが⁹⁶⁾、以来、この取

91) 内国歳入法典 § 1031(a)(1)。

92) 内国歳入法典 § 1031(a)(2), Reg. § 1031(a)-1(a)(1)。

93) 内国歳入法典 § 1031(a)(2)。

94) Rep. No. 704, 73d Cong., 2d Sess. (1934)

95) 1934 年の企業組織変更税制の改正論議のなかで下院財政委員会（House Ways and Means Committee）は、§ 1031 の趣旨を明らかにしている（Rep. No. 704, 73d Cong., 2d Sess. (1934), reprinted in 1939-1 (Part 2) CB 554, 564.）。

96) 1923 年歳入法改正において、株式及び証券が非適格資産として定められたとされている（Fred B. Brown, "Proposal to Reform the Like Kind and Involuntary Conversion Rules in Light of Fundamental Tax Policies, Missouri Law Review vol. 67, No.4, (2002) 705）。

扱いはほとんど修正のないまま維持されるに至っている。

内国歳入法典 § 1031 の適用を受けるためには、①交換における譲渡資産（以下、「交換譲渡資産」という）と交換における取得資産（以下、「交換取得資産」という）が事業における生産の用途又は投資目的で保有されていること、また、②交換譲渡資産及び交換取得資産は同種資産であること、さらに、③取引は交換であることが必要であるが⁹⁷⁾、それらの要件は投資の継続性との関連でどのように解釈・適用がなされているのか。上述の要件を保有目的要件、同種要件、交換要件と呼んでそれらの要件について順次検討を行っていく。

(1) 保有目的要件

同種資産の交換の繰延べ規定が適用されるためには、「事業における生産の用途又は投資目的」のいずれかの目的で交換資産を保有する意思を有することが必要である⁹⁸⁾。このため、販売目的で保有されている資産を同種の資産と交換した場合は、同条項のもとで保有目的は満たさないということになる。

次に、交換取引の直前に交換に関連する資産が取得された場合や交換取引の直後に交換取得資産を譲渡ないし贈与した場合において保有目的が問われた事例がある⁹⁹⁾。実際、交換直後に交換取得資産が譲渡された事例では、資産の保有者 X（納税者）が保有する事業用の土地及び建物を関連のない W 法人が保有する事業用の事務所および土地と交換し、交換取得資産を直ちに自己が設立している Y 法人株式と引き換えに譲渡されている。この取引において、X は交換において取得した土地及び建物を事業用もしくは投資目的で保有されている資産と交換しているわけであるが、W 法人から取得した交換取得資産は W 法人との交換取引の直後に Y 法人へ譲渡され、X は当該取得資産を事業用もしくは投資目的で保有していないと解されるため、取引は内国歳入法典 § 1031 のもとで非適格であるとされた¹⁰⁰⁾。要するに、X は交換直後にその交換取得資産を自ら支配している法人に出資しているところから、保有目的要件は満たさないとされたのである。

97) 内国歳入法典 § 1031(a)(1)。

98) 内国歳入法典 § 1031(a)。ただし、事業における生産の用途の目的で保有されている資産が投資目的の資産と交換する取引は適格とされる（§ 1031(a)-1(a)）。

99) Bittker, B.L., Lokken, L. *supra* 2 note 50 at 44-11.

100) Rev. Rul. 75-292, 1975-2 C.B. 333.

次に、交換取引の直前に同種の交換に関連する資産が取得されるといった場合に保有目的が争われた事例がある。すなわち、牧場の所有者であるAは、当初この牧場をBに1,000ドルで譲渡する旨の計画をしていたが、取引の相手方であるBはAのために適当な牧場を取得するという条件のもとでこの契約が締結された。というのは、BはAの希望する牧場を保有していなかったため、第三者であるCから牧場を取得することにした。この取引のように、Aが保有していた牧場は、交換の相手方であるBが別の第三者であるCから取得したその牧場と交換がなされたという場合に、Aは内国歳入法典 § 1031 のもとで適格であるとされている。もっとも、この取引において、取引の相手方であるBは事業における生産の用途又は投資目的で牧場を保有していたとはいえないため、同条項に照らして非適格であるとされている¹⁰¹⁾。

同種の交換に関連する資産を交換取引前に贈与することを意図して交換が実行され、交換後、第三者に交換取得資産が贈与された場合において保有目的を満たすかどうか争われた裁判例がある。事案は、納税者交換において取得した資産を慈善団体に寄付しようとして意図していたという取引において裁判所は、「納税者は贈与を目的に代替資産を取得している」という理由で、内国歳入法典 § 1031 の保有目的要件を満たさないと判示した¹⁰²⁾。もう一つの裁判例は、納税者は投資用の農場を2つの住居と交換し、納税者とその子供らはこの取引によって取得した住居に移転したが、その7ヶ月後に交換取得資産のうちの1つの住居をその子供らに贈与した事例において、裁判所は本件取引は同条項に照らして保有目的要件を満たさないと判示した¹⁰³⁾。さらに、同種の交換に関連する資産が、交換時あるいは交換の直前及び直後のいずれかにおいて、個人の用途に供するために保有されていたという場合も、同条項の保有目的要件は満たさないとされている。実際、主たる居住用財産を別荘等と交換する取引は、内国歳入法典 § 1031 のもとで非適格であるとされている¹⁰⁴⁾。

101) Rev. Rul. 77-297, 1977-2 C.B. 304.

102) *Lindsley v. Commissioner*, 47 TCM (CCH) 540 (1983).

103) *Click v. Commissioner*, 78 T.C. 225 (4th Cir.1982).

104) *Brown, F.*, *supra* note 96 at 760.

これに対して、次に掲げる裁判例は資産の交換の時に、「事業における生産の用途又は投資目的」のいずれかの目的で交換資産を保有する意思を有していたとして保有目的要件を満たすとされたのである。事案は、納税者が代表取締役をつとめる法人を清算し、その清算に際して法人から不動産の分配を受け、その3ヶ月後に当該不動産を同種の投資資産と交換した取引につき、裁判所は、「納税者は交換において譲渡した不動産を僅かな期間しか保有していなかったけれども、当該資産を取得したときには換金しようという意思を有しておらず、それは投資目的で保有されていたというべきである」として、本取引は同条項のもとで適格であると判示した¹⁰⁵⁾。

また、納税者が交換によって取得した農場を子供に贈与したい旨の意図をもって交換が実行された Wagnesen 事件も、同条項に照らして適格であるとされている¹⁰⁶⁾。本件において、裁判所は、「交換取得資産が同条項の要件の範囲内において保有されていたというべきかどうかは、交換時における納税者の意思に基づくものであって、納税者は交換取得資産を子供に贈与する以前には、当該資産を畜牛飼育事業に使用していたところから、交換時には贈与をしようという具体的な計画を有していなかった」として、実際、交換取得資産が交換の9ヶ月後に納税者の息子に贈与されていたとしても、内国歳入法典 § 1031 のもとで適格であると判示した。

上述のように、同条項のもとで保有目的を満たすためには、資産の交換時に、「事業における生産の用途又は投資目的」のいずれかの目的で交換資産を保有する意思を有することが必要である。問題は、この保有目的が交換取引に関わる当事者間のうち、あくまでも納税者本人にのみ要求されているということである。つまり、交換取引の相手方 (the other party to the exchange) に対して

105) Joseph Bolker v. Commissioner, 760 F2d 1039 (9th Cir.1985)., なお、Magneson 事件判決では、パートナーシップに対する出資は、「単なる形式の変更 (mere change in form)」にすぎないものであるとされている。本件は、取得した資産が直ちにパートナーシップに出資された取引であるが、「交換取得資産は投資目的で保有」されていたと判示した (Magneson v. Commissioner, 753 F2d 1490 (9th Cir. 1985.))。

106) Wagnesen v. Commissioner, 74 TC 653 (1980)., なお、本件については、See Surrey, S.S., McDaniel, P.R., Ault, H.J., Koppelman, S.A., Federal Income Taxation Cases and Materials, Minesota, New York The Foundation Press, Inc (1986) at 799.

は保有目的が考慮されていないのである。このため、交換の相手方が、あらかじめ同種の交換取引以前に交換取得資産を売却する旨の契約をしていた場合であっても、取引は同条項のもとで適格であるとされている¹⁰⁷⁾。さらに、納税者が交換の相手方に資金援助をし、自らの交換取得資産を採し当てるように仕向けた場合であっても、同種の交換として適格であるという判断が示されている¹⁰⁸⁾。

このように、同条項の適用を受けるためには、前述した交換時における納税者の保有目的を満たさなければならない。もっとも、こうした目的を事実認定することは困難な作業であると言わざるを得ない。裁判例においても、納税者が交換の前後どのくらいの期間にわたり保有目的を有していることが必要とされているのかが明確とはいえないと思われる。

したがって、同条項は租税回避行為として濫用されうる余地があり得ると言わねばならないであろう。というのは、交換の相手方が交換取得資産を売却しようと目論んでいたり、交換取引前に交換取得資産を売却する旨の契約をしていたとしても、同条項の保有目的要件が満たされるからである。このように、双方の交換当事者が通謀して取引を行い租税回避行為として濫用されうるといった問題を回避するためには、保有目的要件を補完する意味で後述する同種要件や交換要件の検討が重要になるとと思われる。

(2) 同種要件

上に述べたように、同種資産の交換においては、同種と解釈されうるかどうかをめぐる裁判例が多数みられる。そこで、交換譲渡資産と交換取得資産が同種であるか否かの解釈について見ていくが¹⁰⁹⁾、この点で財務省規則は当該資産の「等級又は品質 (grade or quality) というよりも、むしろ資産の性質又は特徴 (nature or character)」が考慮されるべきであると定めている¹¹⁰⁾。実際に、不動産、動産、無形資産等が交換された場合の同種の判断基準について以下で見ていくこととするが、特に、不動産の同種の解釈は緩やかであると見てよいであろう。例えば、

107) W.D. Haden Co. v. Commissioner, 165 F2d 588 (5th Cir. 1948).

108) Woodbury v. Commissioner, 49 TC 180, 197-199 (1967)., 類似の判例として、J.H. Baird Publishing Co. v. Commissioner, 39 TC 608 (1962)等がある。

109) Reg. § 1.1031(a)-1(b).

110) 内国歳入法典 § 1031(a)-1(b), Reg. § 1.1031(a)-1(b). Brown, F, supra note 96 at 726.

改良不動産（造成地）と未改良不動産（更地）が同種であるかどうかにつき財務省規則によれば、あくまでも、当該資産が同種かどうかは、「性質又は特徴」により判断すべきものと解している。このため、例えば改良不動産と未改良不動産は、一見して異なる資産として取扱われるものと思われるが、改良又は未改良は同種の判断基準となりうる性質又は特徴ではなく、等級や品質の違いを意味しているところから、これらの不動産は同種という解釈がなされるのである¹¹¹⁾。

不動産をめぐる同種の解釈において争われた別の事例では、アメリカで頻繁に行われてきた不動産のリース・バック取引を挙げることができよう。財務省規則は、30年以上の貸借権（leasehold on real estate with 30 years or more）とそれ以外の不動産は同種資産であると定めている¹¹²⁾。この考え方によると、リース・バック取引における長期貸借権及び交換差金としての現金は所有権（fee）との交換を構成するものとされる。このように、長期貸借権と所有権は同種資産と解される¹¹³⁾。30年以上の貸借権とそれ以外の不動産の交換をめぐって同種の解釈が問題となった1951年のCentury Electric Co.事件判決では¹¹⁴⁾、鋳物工場の敷地（調整取得価額500,000ドル、時価250,000ドル）を譲渡し、その対価として150,000ドルを受領し、その敷地について買い主と25年以上95年以内の貸借権（leasehold）契約を締結した取引が売買かそれとも交換であるかが争われた。裁判所は、§ 1031のもとで同種要件を満たす交換であると判示した。

もっとも、30年以上の貸借権の交換をめぐって争われた1959年のJordan Marsh事件判決は¹¹⁵⁾、取引が同種要件を満たす交換かどうかにつき内国歳入庁の主張とは異なる判断を示している。事案は、土地及び建物の所有者である原告が本件土地を公正市場価額（時価）で譲渡するとともに、買主から本件土地を30年と3日の期間で賃借する旨の契約を締結しているが、この取引が土地の売買

111) Reg. § 1.1031(a)-1(c).

112) Reg. § 1.1031(a)-1(c).

113) Bittker, B.L., Lokken, L, *supra* note 50, at 44-14, 44-15.

114) Century Electric Co. v. Commissioner, 192 F.2d 155, 159 (8th Cir. 1951), 342 US 954 (1952).

115) Jordan Marsh Co. v. Commissioner, 269 F.2d 453 (1959) 2d Cir., なお、不動産のリース・バックについては、安藤次男「アメリカにおける不動産リースバックの税務取扱いの新動向」『アメリカ法』2号（1980）229頁以下。

に当たるのか、それとも30年以上の賃借権 (leasehold) と所有権利益 (fee interest) との交換に当たるのかが争われた。裁判所は、長期賃借権と所有権が同種資産であることは否定しえないが、問題は所有権利益を賃貸借契約と交換できるかということであるとしつつ、当該資産の売却価額が公正市場価額に等しい場合や賃貸借契約が適正な賃料で行われている場合には受領した現金は資産の譲渡による売却の対価であり、賃貸借契約は交換取引とは独立した別の取引とみなすことができるという理由で裁判所は、「納税者は所有の形式を変更する以上のことをなしており、所有の割合の変更があるというべきである」と解釈したうえで、「取引は売買であり、§ 1031の趣旨に照らして同種の交換には当たらない」と判示し、取引における損失の控除が認められた¹¹⁶⁾。内国歳入庁は本判決について同意していないが、裁判所は不動産のリース・バック取引が同種要件を満たさないと判示したのではなく、この取引が売買であるという事実認定を示したにすぎない、と解している¹¹⁷⁾。

以上のように、特に不動産の交換における同種要件の解釈は投資の継続性の観点からするとその判断基準は曖昧とまでは言わないにせよ、極めて緩やかであると言わなければならない¹¹⁸⁾。この結果、不動産の多くが同種又は同一等級の資産と解されるため、不動産と不動産の交換の多くが同種の要件を充足するということになり¹¹⁹⁾、したがって、不動産における同種の解釈基準は他の種類の資産に比して不整合を来しているように思われる。というのも、動産は不動産に比べかなり厳格な解釈がなされているからである¹²⁰⁾。例えば、アメリカ合衆国の金貨とスイスフランの交換において前者は通貨として流通していないが、後者は

116) Bittker, B.I., Lokken, L, supra note 50, at 44-14, 44-15.

117) Bittker, B.I., Lokken, L, supra note 50, at 44-2.

118) Brown, F, supra note 96 at 735. なお、資産の同種の解釈については、拙稿・前掲注90)「固定資産の交換の特例：アメリカ連邦所得税制における同種資産の交換規定との比較法的考察」69-70頁。79-80頁。

119) なお、不動産の交換につき § 1031のもとで適格であるとされた事例については、Koch v. Commissioner, 71 TC 54 (1978)参照。他方、不動産につき同条項のもとで非適格とされた事例については、Oregon Lumber Co. v. Commissioner, 20 TC 192 (1953), Midfield oil Co. v. Commissioner, 39 BTA 1154 (1939), Rev. Rul. 72-601, 1972-2 CB 467, Rev. Rul. 55-749, 1955-2 CB 295等がある。

120) Reg. § 1.1031(a)-1(c).

流通しているという理由によって同種資産の交換ではないと判示されている¹²¹⁾。また、金塊と銀塊との交換は金塊が主として投資用に用いられるが、銀塊はもともと産業物資であるという理由で同種要件は満たさないとされている¹²²⁾。これに対して、カナダのメープルリーフ金貨と金塊との交換において、前者は流通している金貨型の硬貨であるがその金含有量の価値が額面価額を大きく超過するという理由から同種資産の交換であるとされている¹²³⁾。

動産のなかでも、有形減価償却資産の交換が同種か否かの判断はその資産が、一般資産の分類 (general asset class)、かあるいは、製品分類 (product class) のいずれかの範疇における資産どうしの交換であるときには、それらは同種要件を満たすとされている¹²⁴⁾。実際、有形減価償却資産については連邦政府により公表されている資産及び製品の分類基準が定められているため¹²⁵⁾、財務省規則は交換に供される資産がこの分類基準の同一分類に属する限り、同種要件を満たすものとして取扱いを定めている。一例を挙げるならば、パソコンとプリンターはこの分類基準において同一の資産分類に属するため同種資産という判断がなされうが、飛行機と一般用大型トラックは異なる資産分類に属するため同種資産とは認定されないとされる¹²⁶⁾。

他方、無形資産の交換における同種の解釈は、上述した有形減価償却資産の判断基準に比してそれほど厳格ではない¹²⁷⁾といった指摘がなされている。例えば、小説の著作権と他の小説の著作権は同種資産として認定されるが、歌の著作権と小説の著作権は同種でないとする¹²⁸⁾。さらに、複数資産全体を一つの資産として交換する場合の同種の解釈はそれらが継続事業の事業用資産であり、それら

121) California Fed. Life Ins. Co. v. Commissioner, 680 F2d 85 (9th Cir. 1982).

122) Rev. Rul. 82-166, 1982-2 Cum. Bull. 190.

123) Rev. Rul. 72-96, 1982-1 CB 113.

124) Reg. § 1.1031(a)-1(c).

125) この分類基準は北米産業分類体系 (North American Industry Classification System : NAICS) の分類に依拠するものである (拙稿・前掲注90)「固定資産の交換の特例：アメリカ連邦所得税制における同種資産の交換規定との比較法的考察」(2006) 69-70頁。79頁)。

126) Reg. § 1.1031(a)-2(b)(7).

127) Brown, F, *supra* note 96, at 731-733.

128) Reg. § 1.1031(a)-2(c)(3).

の資産の単位全体が経済的投資 (integrated economic investments) を構成するとしても、複数単位の資産の全体をみて同種かどうかの判断がなされるのではなく、あくまでも個別の資産ごとに区分して同種資産かどうかを判断すべきものとされている¹²⁹⁾。

このように、交換譲渡資産と交換取得資産が同種であるか否かの解釈問題は、財務省規則に委ねた結果、「資産の等級又は品質というよりも性質又は特徴」が重視されることから、特に、不動産における同種の解釈がゆるやか過ぎると思われる。この点は、検討を要する論点であると思われる。そもそも、交換に供される資産の種類によって、同種の解釈基準が大きく異なるというのは問題があるといえるのではないか。結局、不動産の交換において課税の繰延べ規定が有利に利用される余地を残していると思われる。

(3) 交換要件

同種資産の交換規定が適用されるためには、取引は「交換」であることを要するが¹³⁰⁾、この点で、交換と売買との区別をめぐる問題を生ぜしめている。すなわち、①保有資産に増加益がある場合は、売買よりもむしろ同種資産の交換であることにより、繰延べ規定が適用されることにより、資産の移転の際の課税を回避することができる。他方、②資産価値が減少している場合には売買とされて損失が計上された方が納税者にとって有利に働く場合が多い。さらに、③減価償却資産の場合、取得価額が減価償却費を算定するための基礎となるため繰延べの規定により、もとの取得価額を引き継ぐ方が有利か、あるいは、売買により資産を移転し別の資産を取得するならばキャピタル・ゲイン税率で課税され、取得資産は取得時の価額とされる方が有利かということで課税上有利な方を選択することがありうるのである。実際に、売買の形式で成立するはずの取引が同種資産の交換と認定され得るのかどうかといった紛争が少なくないのである。すなわち、第1に、相互関係を有する複雑な因果的連鎖取引 (round robin transaction) が多くみられるようになったがかかる取引は同条項の適用要件を満たす交換といえるかどうか、第2に、複数の当事者が関与する交換取引が適用要件を満たすかどう

129) Rev. Rul. 72-151, 1972-1 CB 225.

130) 内国歳入法典 § 1031(a).

か、第3に、同時的でない交換取引は交換の典型的性質を性質をそなえていないのではないかという疑問が生ずる。この点について判例及び学説上はどのように解されているのであろうか。

第1に、相互関係を有する因果的連鎖取引 (round robin transaction) において¹³¹⁾、同種交換が成立するためには、あくまでも資産相互の移転 (reciprocal transfer) であることが必要であり、したがって、金銭等の対価を得るための資産の譲渡とは明確に区別されなければならない¹³²⁾。因果的連鎖取引について¹³³⁾、Bittkerは、「2つの取引が一連の取引であり、かつ、相互に依存しているときには判例法において認められているステップ・トランザクション・ドクトリン (step transaction doctrine) が適用されるため、取引は売買でなく交換」として取扱われると述べている¹³⁴⁾。この法理は不明確な概念であるとされつつも、実質主義を応用したものとして比較的一般的な理論であると解されている¹³⁵⁾。ステップトランザクション・ドクトリンのもとでは、形式的には別々であるステップ (step) も統合した方がより正確にその実質を反映するという場合は、個々のステップに対して税負担の効果を与えるのではなく、税務上、一つの取引として取扱うことが適当であるとされている¹³⁶⁾。

いわゆる、事業目的の理論 (business purpose doctrine) を生みだしたとして有名なGregory事件判決は¹³⁷⁾、ステップ・トランザクション・ドクトリンに基づく典型的な裁判例である。Gregory事件において裁判所は、ステップ・トランザクション・ドクトリンをいつ適用するかを決定するために次のような3つのテストを設けたのである。すなわち、①拘束力のある契約のテスト、②最終結果の

131) 例えば、因果的連鎖関係取引の事例としては、See Rev. Rul. 7-244, 1957-1 CB 247.

132) Bittker, B.I., Lokken, L, *supra* note 50, at 44-20.

133) Bittker, B.I., Lokken, L, *supra* note 50 at 44-20.

134) ステップ・トランザクション・ドクトリン (段階取引法理) については、渡辺徹也『企業組織再編成と課税』弘文堂 (2006) 72頁。See *Redwinf Carriers, Inc. v. Tomlinson*, 399 F.2d 652, 656 (5th cir. 1968), Rev. Rul. 75-292, 1975-2 CB 333.

135) Department of the Treasury The Problem of Corporate Tax Shelters Discussion, Analysis and Legislative Proposals (1999) at 49.

136) なお、取引の一体的な把握の効果については、谷口勢津夫「ドイツにおける租税回避の一般的否認規定の最近の展開」『税大論叢40周年記念』(2008) 239頁。吉村・前掲注71)「租税法における取引の一体的把握」『ジュリスト』No. 1271 (2004) 103頁。

テスト、③相互依存のテストである。まず、拘束力のある契約のテストは、「納税者が、最初のステップの時点で後のステップまで続けるという拘束力のある契約である場合においてのみ、それぞれ別々のステップが統合されるというものである。このテストは、ステップ・トランザクション・ドクトリンを極めて限定的にしか解さないため、裁判所はこの拘束力のある契約のテストをそれほど広く採用してこなかった」¹³⁸⁾とされている。

次に、最終結果のテストは、そのステップが、最初から特定の結果を達成することを意図した一つのスキーム (scheme) である場合、あるいは計画の一部である場合には、それぞれ別々のステップが統合されるというものである。この最終結果のテストは、当事者の意図に焦点を当てるため、曖昧で、矛盾なく適用することが困難であるとして批判がなされてきたとされている。最後に、これらの2つのテストの中間にある基準が相互依存のテストである。このテストは、そのステップどうしが、客観的事実を合理的に解釈して考えられうる場合に、一連のステップが完了しなければ一つの取引によってなしうる法的関係 (legal relations) が無意味であるほど相互依存的であるかどうかを問うものである。この相互依存のテストは、「『拘束力のある契約のテストや最終結果のテストよりも一般的』な基準であり、『最終結果のテストの一変形にすぎない』」ともいわれている。もっとも、この3つのテストを適用する場合に、明確な形式を認定することが難しいことから、この一連の取引が一体のもの (be stepped together) として認められるかどうかは不明確である」¹³⁹⁾という指摘もなされている。

例えば、X (納税者) が小切手と引き換えにBに甲地を譲渡しBから乙地を購入することが、ステップ・トランザクション・ドクトリンのもとでこの取引は2

137) *Helvering v. Gregory*, 293 U.S. 465 (1935), F2d 809 (2d Cir. 1934). なお、グレゴリー判決の検討については、岡村・前掲注71)「グレゴリー判決再考—事業目的と段階取引」『税大論叢40周年記念』(2008) 86頁。西本・前掲注71)「法人組織変更における投資利益継続性の法理(上)・(下) アメリカ連邦租税法の議論を中心にして」『大分大学経済論集』53巻1号(2001) 82頁、同53巻2号(2001) 86頁。なお、租税回避については、今村隆「租税回避とは何か」『税大論叢40周年記念』(2008) 13頁。川端康之「ビトカーの濫用的タックス・シェルター論—Crane理論・事業目的—」『税大論叢40周年記念』(2008) 137頁。

138) Department of the Treasury, *supra* note 135 at 49-50.

139) Department of the Treasury, *supra* note 135 at 49-50.

つの売買ではなく同種の交換であるとして取扱われている¹⁴⁰⁾。すなわち、相互関係を有する取引が交換要件を満たすかどうかにつきその取引の目的は交換を実行するためであり交換が実行されるはずの取引の一部に売買がなされるときには、取引は租税目的の交換であり、その売買は無視されるべきであるとされている。このように、取引の実質を決定する場合、一連の手続きの最初と最後の状況や達成すべきことが要求されている意図を考慮すべきであるとされている。その結果、この売買は望ましい交換を実行するために必要なステップに過ぎないため、取引は内国歳入法典 § 1031 の適用要件を満たす交換であると結論づけられている。このように、相互関係を有する取引においては、いわゆるステップ・トランザクション・ドクトリンと呼ばれる判例法理に基づき、交換要件を満たしているかどうか判断されるのである¹⁴¹⁾。

なお、中古資産をディーラーに譲渡し新しい同種資産を取得する契約が交換要件を満たすかどうかについて、交換要件を認定するための相互依存の要件 (requirement of mutual interdependence) のもとでは、この契約は下取りをとまなう単一の契約ではなく、別々の2つの契約といえるのであって同時に同一人物と資産の売却と購入の契約を行ったという理由のみでは交換と認めることはできないとされている¹⁴²⁾。また、別の裁判例では、納税者は一区画の敷地を譲渡し、別の敷地を購入するという契約を同一人物と同時に締結したが、この契約が締結されたのは取得資産の購入が完了する3ヶ月前であった事例につき、裁判所は、「納税者は資産を取得できるか否かを判断できない状況のもとで、その資産の取得に関連のない者と資産の購入契約を締結しているため、この2つの契約は相互に依存しているとはいえない」という判断を示している¹⁴³⁾。

いうまでもなく、内国歳入法典 § 1031 のもとで取引は交換要件を充足しなけ

140) Rev. Rul. 57-469, 1957-2 CB 521.

141) ステップ・トランザクション・ドクトリンが適用された借入金を利用した不動産関連取引については、See Cook & Owen, Swaps and Wraps, Dispositions of Real Estate by Partnerships, Application of the "At risk" Rules and Other Considerations, 58 Taxes 227 (1980).

142) Rev. Rul. 61-119, 1961-1 CB 395.

143) Swaim v. US, 651 F.2d 1066 (5th Cir.1981).

ればならないが、ここで、特に注目しなければならないことは納税者が交換において取得する資産は、必ずしも交換の相手方から取得する必要はないということである。この結果、次の事例のように複数の当事者が関与するといった事態から取引が複雑化するといった問題を生ぜしめる。同条項の適用との関係で、こうしたことが何故許されるのかは疑問の存するところである。

そこで、第2に、複数の当事者が関与した裁判例で有名な Alderson 事件を見ていく。事案は¹⁴⁴⁾、X 納税者が、所有する甲地を乙地と交換したいと欲していたが、乙地を所有する B はそれを譲渡することを望んでいた場合、C が B から乙地を購入し、その取得した乙地を甲地との交換で X に譲渡する取引において、裁判所は、X において実行された甲地と乙地との交換は § 1031 に照らして適格であると判示した¹⁴⁵⁾。問題は、甲地の取得を希望する C が交換に供する資産を保有していない場合であるが、X はこのような状況においても同種の交換を可能ならしめることができる¹⁴⁶⁾。つまり、Alderson 事件では X が C に甲地を譲渡することを計画し、C が売買に代えて交換を有効にさせるために B から乙地を取得しようとした場合であっても、取引は同種資産の交換として適格であるという判断が示されている¹⁴⁷⁾。

次に、交換の相手方は納税者の欲する同種資産をあらかじめ取得するという条件のもとで納税者が資産の譲渡を行った取引において同条項の適用が認められる

144) Alderson v. Commissioner, 317 F2d 790 (9th Cir.1963).

145) なお、この他にも複数当事者が関わる交換取引において § 1031 のもとで適格であるとされた Garcia 事件判決は、交換において 4 人の当事者が関わった取引が適格であるとされている (Garcia v. Commissioner, 80 TC 491 (1981))。また、Brauer 事件判決は、交換の相手方が第三者から取得した同種資産の権利を納税者が取得した取引につき § 1031 のもとで適格であるとされている (Brauer v. Commissioner, 74 TC 1134 (1980))。さらに、Barker 事件判決では、4 人の当事者が関与した交換が適格であると判示された (Barker v. Commissioner, 74 TC 555 (1980))。この他にも、複数当事者間の裁判例としては Coupe 事件判決 (Coupe v. Commissioner, 52 TC 394 (1969)) 等があるとされている (Bittker, B.I., Lokken, L, supra note 50 at 442)。

146) See Brauer v. Commissioner, 74 TC 1134 (1980), Barker v. Commissioner, 74 TC 555 (1980), Guerin, A Proposed Test for Evaluation Multiparty Like Kind Exchanges, 35 Tax L. Rev. 545 (1980).

147) 第三者が関与した類似の事例としては、Coupe v. Commissioner, 52 TC 394 (1969), See Coastal Terminals, Inc. v. US, 320 F2d 333 (4th Cir. 1963) 等がある。

か否かが争われた事例において裁判所は、交換の相手方は納税者の代理人(agent)ではないとしつつ、交換の相手方のなした従前の資産の売却及び当該同種資産の取得は納税者に帰属するものではないとして、内国歳入法典 § 1031 に照らして適格であると判示した¹⁴⁸⁾。先に保有目的要件との関連で検討を加えた Woodbury 事件判決においても¹⁴⁹⁾、納税者は交換の相手方を援助し交換が行われているが同法 § 1031 のもとで適格であると判示されている。

以上のような問題を回避するために同時的な交換を要件とするなら、交換をいっそう複雑にするといった問題も生じうる。例えば、納税者が、現在保有している建物を処分し別の建物を取得したいと欲しているときに、交換の相手方が納税者の欲している建物を保有していない場合であっても、相手方が納税者の欲している建物を第三者から取得し、これを納税者に譲渡することにより同時的な同種資産の交換が成立するというものである。このように、同時的な交換を要求することにより、タックス・プランニングとそれにとまなうコストを生じさせることにもなり得るといったことが予想される。現実には、この同時的な取引においては、不確実性が存在しうるため、紛争を生じさせることが多い¹⁵⁰⁾。

裁判例では、三者間の同時的な交換取引が内国歳入法典 § 1031 に照らして同種の交換として適格であるかどうか争われた Biggs 事件判決が注目に値しよう¹⁵¹⁾。事案を多少簡略化すると、納税者 X がメリーランドにある農地を A に 900,000 ドルで譲渡しこれと交換に同種の農地を A から取得する契約をした。しかし、A は納税者 X が交換により取得しようと希望する農地を保有していなかった。このため、X は希望する農地を第三者である B を介して A に取得させることにした。そこで、X は A との交換で取得することを希望するヴァージニアにある農地を特定し、第三者の B にそのヴァージニアの農地を取得するための資金として 129,555 ドルを貸し付けた。B は、その資金を元手にヴァージニアの農場を取得し A は B

148) J.H. Baird Publishing Co. v. Commissioner, 39 TC 608 (1962).

149) Woodbury v. Commissioner, 49 TC 180, 197-199 (1967).

150) Brown, F, "Proposal to Reform the Like Kind and Involuntary Conversion Rules in Light of Fundamental Tax Policies: A Simpler, More Rational and More Unified Approach", Missouri Law Review vol. 67, No 4, (2002) at 744-745.

151) Biggs v. Commissioner, 69 TC 905 (1978), 632 F.2d 1171 (5th Cir. 1980).

からそのヴァージニアの農場を取得する旨の契約を締結した。その後、Xはメリーランドの農場をAに譲渡し、Aはヴァージニアの農場を獲得する権限をXに譲渡する旨の契約をした。

結果として、Xはメリーランドの農地をAに譲渡し現金及び手形で900,000ドル受け取った。同時にBはヴァージニアの農地の所有権をXに譲渡し、Xはその農地に付与されている担保を引き受けた。この一連の取引において連邦裁判所は、「内国歳入法典 § 1031のもとで適格となりうる交換である」と判示した。さらに続けて、裁判所は、「納税者は所有しているメリーランドの農地をヴァージニアの農地と交換し、それに際して、貸付金とヴァージニアの農地に付与されている担保に相当する金銭との交換を行っている。このため、貸付金129,555ドル及びその担保相当額をこえる現金約627,900ドルは、納税者の所得として認識される」と説示したうえで続けて、「内国歳入法典 § 1031は、理論的には、納税者は利得や損失を実現しているものの、経済的地位は取引の前後で実質的に変化していない取引における利得や損失の認識計上を繰延べることを意図したものである。要するに、納税者の金銭が同種資産に継続的に投資されている場合には、何ら利得や損失は認識されない」として同条項の趣旨を明らかにして、三者間における三角交換取引につき同種資産の交換として適格であるという判断を示した。

第3に、同時的でない交換、取引を見てゆくが、この場合も取引の複雑化の問題を指摘することができよう。例えば納税者は、エスクロー代理人に第三者の資産を取得させ、エスクロー口座に預け入れた金銭によって、その資産を納税者の所有する資産と交換し当該取得資産をさらに別の者に譲渡するという取引を同時に行わせるよう仕組んだ取引が内国歳入法典 § 1031のもとで非適格であると判示された¹⁵²⁾。こうした取引が同条項のもとで非適格とされる理由については次のような考え方が示されている。「Aが、B及びCとの間でそれぞれ別々の契約を締結する取引においては、B又はCのいずれかの契約不履行がAの期待を裏切る¹⁵³⁾ことにもなり得るからである」。したがって、A－B－C間の契約が相互依存契約である場合にあっては、上で述べたような契約不履行が生ずる可能性を回

152) Baker v. Commissioner, 74 TC 555 (1980).

153) Bittker, B.I., Lokken, L, *supra* note 50 at 44-43, 44-23-44-24.

避することができるという意味で適格とされているのである¹⁵⁴⁾。

これに対して、同時的でない交換取引が同条項の趣旨の範囲内の交換要件を満たすとされた *Starker* 事件判決は¹⁵⁵⁾、納税者が資産を譲渡し2年後に同種の資産を取得したという事例である。納税者Xは、エスクロー資金に支払われた現金と交換で資産を譲渡し5年以内に同種の資産が見つかった場合、この資産を取得するためにエスクロー資金を使用するか、さもなければエスクロー資金から単純にXへ現金が支払われるという契約を交わした。実際、同種の取得資産が見つかり、この資産は2年以内にエスクロー資金によって取得されこれをXに譲渡したという事例において、裁判所は内国歳入法典 § 1031のもとで適格であると判示した。*Starker* 事件のように交換資産を譲渡した数年後に同種の資産を取得するといったような同時的でない交換が同条項のもとで適格であるという問題に対処するため、議会は1984年歳入法改正法において内国歳入法典に同時的でない交換について法律上の規定がおかれた(内国歳入法典 § 1031(a)(3))。同項は、同種資産の交換において課税の繰延べが認められるためには交換取得資産が、①譲渡資産の譲渡の日から45日以内に決定されること、かつ、②交換譲渡資産の譲渡の日から180日以内又は資産の処分を行った年度の確定申告書を提出する期日までに交換資産を取得すること、の2つの要件を満たすことが必要である。

もっとも、近年、同時的でない交換取引が同種資産の交換として適格となりうる範囲は、状況に応じて柔軟になり、かつ緩和されている傾向にあるとされている¹⁵⁶⁾。これは、おそらく交換譲渡資産を譲渡する以前に取得資産を購入することを認めているからに他ならないと思われる¹⁵⁷⁾。このことが、課税繰延べ規定を有利に適用しようとする余地を与えているのではないか、いわば課税繰延べ規定の濫用による租税回避への対応を不十分なままにしているのではないか、という疑念が疑念が生じる。

これまで、内国歳入法典 § 1031の保有目的要件、同種要件、交換要件を裁判

154) Bittker, B.I., Lokken, L, *supra* note 50 at 44-43, 44-23-44-24.

155) *Starker v. United States*, 602 F.2d 1341 (9th Cir. 1979).

156) Klein, W.A., Bankman, J., Shaviro, D.N., *supra* note 3 at 234.

157) See Rev. Proc. 2000-37, 200-40 I.R.B. 308 (See Klein, W.A., Bankman, J., Shaviro, D.N., *supra* note 3 at 234.).

例等の解釈を通じて検討してきたが、投資の継続性の観点からは必ずしも十分な説明ができるとはいいがたい。よって、これらの要件の解釈に当たっては、「投資の継続性」の考え方を、それぞれの要件ごとに独立して別々に解釈をなすというよりも、3つの適用要件を相互に関連させて取引を検討することが必要になると考えられるが、紙数の都合上これについては稿を改めて論じたい。

(4) 交換差金の取扱い

交換取引においては、同種資産以外に金銭や異種資産などの交換差金 (boot) が交付される場合が少なくない¹⁵⁸⁾。内国歳入法典 § 1031 は同種資産との交換においては課税の繰延べが認められるが、金銭又は異種資産が交付される場合はその範囲に限り損益が認識・計上するものと定めている¹⁵⁹⁾。これは、交換差金がいわば、「投下資本の一部回収ではなく、納税者の実現利得」として取扱われるからである¹⁶⁰⁾。例えば、X は取得価額 30,000 ドルで、かつ公正市場価額 (時価) 50,000 ドルの事業の用に供している甲地を同一目的に供されている時価 40,000 ドルの乙地と交換し、それに際して同時に現金 10,000 ドルの交換差金が交付された場合、X は 40,000 ドルに 10,000 ドルを加算した 50,000 ドルと取得価額 30,000 ドルとの差額である 20,000 ドルの実現利得が生じる。この実現利得 20,000 ドルに課税の繰延べが認められるのではなく、受領した交換差金 10,000 ドルが実現利得として認識され課税されるのである。なお、金銭に代えて、10,000 ドルの価値を有する他の非適格資産を取得したときも、同様の取扱いとなる。

では、X が適格資産に加えて交換差金を交付した場合はどのような取扱いがなされるのか。例えば、X は取得価額 30,000 ドルで、かつ時価 40,000 ドルの甲地と時価 50,000 ドルの乙地を交換した取引において X は甲地とともに現金 10,000 ドルを追加として交付した場合、X は取引において交換差金を取得していないため実現利得は認識しないものとされる¹⁶¹⁾。

158) 交換差金の取扱いについて比較法の角度からの研究としては、占部・前掲注 90)「交換課税と課税の繰延べ」『公法学の法と政策：金子宏先生古稀祝賀上巻』291 頁。

159) 内国歳入法典 § 1031(b)。

160) Bittker, B.I., Lokken, L. *supra* note 50, at 44-5.

161) Reg. § 1.1031(d)-1(e)。

(5) 取得価額の引き継ぎ

これまで述べてきたように、一定の要件を満たす同種資産の交換において課税の繰延べが認められるが、この場合、①何ら利得や損失は認識されないこと、②交換取得資産の取得価額は交換譲渡資産の取得価額を引き継ぐこと、という効果が効果が生ずる。それにより、利得や損失に対する課税は永久に免除されず最終的な資産の処分時まで課税が繰延べられることを意味する¹⁶²⁾。このように、取得価額引き継ぎの意義は¹⁶³⁾、交換取得資産を後に処分する場合に課税する機会を保証するための取扱いにほかならず課税繰延べの効果を論ずるうえで重要となる¹⁶⁴⁾。

ところで、同種資産の交換において金銭や異種資産等の交換差金が交付されるときには、取得価額はどのように算定されるのであろうか。この場合、交換差金相当額に限り利得が認識されるため交換取得資産の取得価額はその認識される利得相当額まで増加するものとして取扱われる¹⁶⁵⁾。それにより、当該交換によって認識された利得に再び課税されることは回避されるわけである¹⁶⁶⁾。

2 固定資産の交換の特例

我が国ではアメリカ連邦所得税法における同種資産の交換の課税繰延べに類す

162) 内国歳入法典 § 1031(d). 85 TH Congress 2d Session Senate Report No. 1982, July 28, 1958, at 200 では下院委員会は、§ 1031(d) につき次のように述べている。この規定は、「課税の繰延べが認められている取引において損失が認識される場合の取得価額の適切な調整方法を定めたものである。…適格資産に加えて非適格資産が譲渡される場合には損失は認識され、当該損失は取得資産の取得価額を決定するために計上されなくてはならない」。

163) 取得価額の取扱いについては、水野・前掲注33)「譲渡所得と取得価額—譲渡損益の繰延べを含めて—」『所得税の制度と理論「租税法と私法」論の再検討』251頁以下。

164) 同種資産交換において課税繰延べが認められるときの取得価額の取扱いの事例として、例えば、取得価額10,000ドルのA地を時価210,000ドルのB地と交換した取引が § 1031 に照らして適格であるならば、200,000ドルの実現利得は認識されず課税の繰延べがなされる。この場合、交換により納税者が取得したB地の取得価額は納税者の従前のA地の取得価額10,000ドルが引き継がれる。したがって、例えば、同種資産の交換の後に納税者がB地を210,000ドルで処分したとすると、引き継がれた取得価額10,000ドルとの差額の200,000ドルの実現利得が認識されて課税されるわけである (Bittker, B.I., Lokken, L, *supra* note 50. 44-25.)。

165) Reg. § 1.1031(d)-1(a).

る規定として、所得税法58条に「固定資産の交換の場合の譲渡所得の特例」(以下、「固定資産の交換の特例」という)を定めている。同項は、「居住者が、一年以上有していた固定資産(土地、建物、機械及び装置、船舶及び鉱業権等)を他の者が一年以上有していた固定資産(土地、建物、機械及び装置、船舶及び鉱業権等)と交換し、その交換により取得した資産を交換により譲渡した資産の譲渡の直前の用途と同一の用途に供した場合に、所得税法第33条の譲渡所得の規定の適用につき、当該譲渡資産の譲渡がなかったものとみなす」と規定されている。ただし、取得資産以外に金銭やそれ以外の資産が交付された場合には、当該金銭の額及び金銭以外の資産の価額相当額は譲渡所得として課税される¹⁶⁷⁾。

このようにわが国の租税法においては、所得税法をはじめ、法人税法、租税特別措置法において、資産の交換や買換えから生じた譲渡所得について課税の繰延べを認めている。ところで実際に譲渡所得の平準化措置はアメリカ法の影響を受けて採用されたとされているが¹⁶⁸⁾、それらの交換・買換えの特例措置も共通にアメリカ法の影響を受けて立法されたものとみてよいのであろうか¹⁶⁹⁾。

我が国の所得税法58条に規定する「固定資産の交換の特例」は、シャープ勧告後の昭和34年に政令として法文化されたとされているが、立法担当者はその

166) 例えば、納税者が取得価額10,000ドルのA地を時価210,000ドルのB地と交換した取引において、交換差金10,000ドルの金銭を交付したときは、B土地の取得価額は交換において引き継がれるA土地の取得価額10,000ドルと現金10,000ドルを加えた20,000ドルに増加する。その結果、納税者がこの交換後にB地を210,000ドルで処分したときには、190,000ドルの実現利得が認識されることになる(Bittker, B.I., Lokken, L, supra note 50, 44-25, 44-26.)。

167) 交換・買換えについては、村井・前掲注90)128頁。水野・前掲注38)「土地税制の手法—譲渡所得における買換え・交換の特例を中心に—」『所得税の制度と理論「租税法と私法」論の再検討』273頁以下。同「土地の買換え特例等の見直しについて(土地税調査会を読む〈特集〉)」『ジュリスト』968号(1990)。なお占部・前掲注90)「交換課税と課税の繰延べ」『金子古稀・公法学の法と政策上巻』313頁では、わが国の交換特例の交換差金等の取扱いをアメリカ法との比較において論じている。さらに、所得税法58条等の課税繰延べ規定については、占部裕典「不動産の交換取引課税と租税回避行為」『租税法の解釈と立法政策Ⅰ』信山社(2002)129頁。浅妻章如「値上がり益計上の時期—所得税法58条・法人税法50条の交換特例をきっかけに—」金子宏編『租税法の基本問題』有斐閣(2007)377頁。小林幹雄「所得税法58条の交換特例の適用要件たる『同一の用途』の意義(所得税法関係)」『裁決等研究事例』(2002)95頁。『判例時報』1703号(2000)180頁。

168) 金子・前掲注87)『課税単位及び譲渡所得の研究』115頁。

立法趣旨につき次のように述べている。

「譲渡所得が発生する原因たる『資産の譲渡』とは、売買のほか、交換、収用も含むものとして取扱われているのであるが、収用の場合には、公共のための犠牲としての考慮から租税特別措置法の改正で原則として所得税は課税されないこととされ、また、居住用財産、採塩用財産、耕作用財産及び国有機械との交換については、同様に租税特別措置法において、それぞれの目的達成のためにその特例措置」が採用されたとされている。そこにおいて、「交換、それも広い意味の交換ではなく種類を同じくする資産の交換については、交換そのものによって何等所得の発生はないものとし、たとえ所得の発生があったにしても、交換によって譲渡した取得価額を、交換によって取得した資産の取得価額とすることとし、その後取得資産について譲渡がある時まで課税を延期しても大して弊害が生じないこと等を考慮して、…原則として譲渡所得は課さないとする特例」が設けられたとされている¹⁷⁰⁾。

本政令はその後昭和40年に全面改正され現行の規定になったとされているがそれまで、「法律の規定なしに取り扱いが認められてきた根拠として、同一種類の資産の交換は、同一の資産が継続して保有されているとみられるため、課税する機会とみるのは適当ではない」という考え方に依るものであるとされている¹⁷¹⁾。重要なのは、同条項が、アメリカ合衆国の「同種資産」の交換規定と同時期に採用されたものであるとされていることからしてもアメリカ法の影響を強く受けて

169) 金子宏「土地問題と租税制度」『課税単位及び譲渡所得の研究』有斐閣(1996)346-347頁においては、「税制を歳入調達以外の政策手段として利用しようとすることには、十分に慎重でなければならない、…税負担の免除ないし軽減によって政策目的を達成しようとすることには、慎重でなければならない」とされている。

170) 昭和34政令第85号、所得税法施行規則9条の7、「改正税法詳解」『月刊税経通信臨時増刊号』税務経理協会(1959)116頁。武田昌輔編『DHCコンメンタール所得税法』第3巻(加除式)4263頁、小宮保「資産の交換と税務上の取扱」『税経通信』16巻3号(1961)。

171) 水野・前掲注38)280頁、275頁では、「このような取扱いが譲渡所得の規定の解釈から導かれるとは思えないのにもかかわらず、税務当局がこの取扱いを認めてきたことをみると、この規定の立法後も優遇措置とは考えられていなかったことを伺わせる」とされている。そして課税繰延べについては、「他の特別措置が隠れた補助金の性格をもつものに対して、政府による無利息の貸付けであり、納税者は利息相当額の利益を受けるとともに、繰延べが続く限り貸付けの返済をも猶予されるという差異があるため、経済的観点からは異なる効果をもつことになる」とされている。

立法されたということが示唆されるのである¹⁷²⁾。その意味で、「固定資産の交換の特例」の要件をアメリカ内国歳入法典 § 1031 と比較法的に検討することは、交換課税の課税繰延べ理論を直接に理解することを容易にするものであると考えられる。

そこで、先に見た内国歳入法典 § 1031 の①保有目的要件、②同種の要件、③交換要件を我が国の所得税法58条の交換課税の課税繰延べの論点として検討することとする¹⁷³⁾。

(1) 保有目的要件

上で述べたように、アメリカ内国歳入法典 § 1031 は交換の相手方の保有目的については考慮されていない。この点において、わが国の所得税法58条は交換の相手方が保有している資産は交換目的によって取得した資産を同条項の適用からは除外するものとされている¹⁷⁴⁾。このように、保有目的に関しては我が国の法制はアメリカとは対照的に厳格に規制されていると考えられる¹⁷⁵⁾。つまり、同法58条は内国歳入法典 § 1031 と同じく、交換取得資産と譲渡資産は、「同一の用途」に供すること、が必要であり¹⁷⁶⁾、上述のように交換当事者双方の保有目

172) 水野・前掲注90)「土地税制の手法」『租税法研究』18号有斐閣(1999)71頁では、わが国の「交換の特例」はアメリカ合衆国の「事業目的又は投資目的のための同種 (like kind) 資産の交換と概念的に極めて近いもの (§ 1031)」であるとされている。

173) 他にも § 1031 と同趣旨の規定として、租税特別措置法37条に規定する「特定の事業用資産の買換えの場合の譲渡所得の特例」は、「個人が、事業の用に供している一定地域内にある土地等又は建物等を譲渡し、一定期間内に一定地域内にある土地等又は建物等を取得した場合には、その譲渡資産の譲渡による収入金額又が取得資産(買換え資産)の取得価額以下であるときには、その譲渡に係る資産のうちその収入金額の100分の80に相当する金額を超える金額に相当する部分の譲渡があったものとして、分離課税とされる土地建物等に係る長期譲渡所得の課税の特例(措法31条)を適用する」旨を定めている。

174) 村井・前掲注90)『租税法と取引法』128頁以下では、同種資産の交換の特例規定が租税回避行為に利用されうるという観点からの先行研究がなされている。また、同様の指摘として水野・前掲注90)「土地税制の手法」『租税法研究』18号82-90頁。

175) 東京高裁平成元年11月30日判決・行政裁判例集40巻11-12号1712頁において、裁判所は売買契約を合意解除して土地を再取得したことが所税58条1項かつこの内の『交換のための取得』に当たるものとしている。なお、法人税法50条は交換により取得した資産の圧縮額の損金算入の課税繰延べの規定を定めている。所得税法58条及び法人税法50条の論点に関しては、浅妻・前掲注167)「値上がり益課税敵状の時期—所得税法58条・法人税法50条の交換特例をきっかけに—」377頁。

的が重視されているという点で重要な差異があると考えられる。問題なのは、我が国の所得税法においてもアメリカ法で示唆されたように交換当事者の主観的な意思を判断するための事実認定は決して容易ではないということである。

実際、所得税法58条1項に規定する「同一の用途に供した場合」の意義が示された注目すべき裁判例がある。事案は、甲が所有する土地（譲渡資産）を乙所有の土地（取得資産）と交換し、その後甲は以前設立中だった社会福祉法人丙と取り交わした贈与契約に基づき取得資産を設立認可後の社会福祉法人丙に寄付（譲渡）した場合に、甲と乙との間の不動産の交換について、固定資産の交換の特例が適用が認められるかが争われた。すなわち、この事例においては納税者が保有する資産が交換前後に同一の保有目的を有していたかどうかが問題となるが、第一審判決では¹⁷⁷⁾、「本件特例は、居住者が交換取得資産を譲渡せずに所有し続けることを前提としたものではなく、むしろ、交換取得資産が後に譲渡される場合のあることを前提としてその要件、効果を定めているといえることができる。…所得税法58条1項の文言からみても、交換取得資産を譲渡せずに一定期間所有することは要件としているとはされていない。また、同一の用途に供したか否かは、当該資産の客観的な性状や使用状況に照らして判断すべきであり、居住者が譲渡の目的を有していたか、継続的に所有する意思を有していたかというような主観的な要素を考慮することは相当でない」と判示した。つまり、取得資産を譲渡する目的で継続的に所有する意思を有していないとしても、取得資産の客観的な性状や使用状況が「同一の用途」に供していれば固定資産の交換の特例は認められるという考え方が示された。これに対して控訴審判決では¹⁷⁸⁾、「『同一の用途』

176) 所得税法58条の同一の用途の意義については、小林幹雄「所得税法58条の交換特例の適用要件たる『同一の用途』の意義（所得税法関係）」『裁決等研究事例』（2002）95頁。占部裕典『判例時報』1703号（2000）180頁。

177) 大阪地裁平成13年（行ウ）第27号同14年10月10日判決。『判例タイムズ』1155号（2004）202頁以下。

178) 大阪高裁平成14年（行コ）第94号同15年6月27日判決・判例タイムズ1155号（2004.10.1）202頁以下、訟務月報50巻6号1936-1962頁。『平成15年行政関係判例解説』ぎょうせい（2003）131-138頁、大淵博義「TKC税情」（2004.4）32-46頁、浅妻章如「譲渡目的の交換と所得税法58条の『同一の用途に供した』の要件」『ジュリスト』1297号（2005）166頁以下。租税回避の解釈に関しては、今村隆「租税回避行為の否認と契約解釈(1)-(4)」『税理』42（14）-43（3）（1999-2000）。

に供した場合には、原則として、一時的、暫定的な資産の保有、供用は含まれないと解するのが相当であり、居住者（所有者）が交換取得資産を交換後に他に譲渡する目的で資産を交換し、交換取得資産を一時的・暫定的に保有したにすぎない場合には、特段の事情のない限り、本件特例の適用はないものと解するのが相当である」という判断が示され、原則として、一時的、暫定的な資産の保有、供用は、「同一の用途」に供したことにはならないと解すべきであるとされた¹⁷⁹⁾。

(2) 同種の要件

アメリカでは、交換に関連する資産が同種か否かの解釈をめぐっては、特に不動産の同種の解釈が緩やかすぎるとして批判がなされてきた。この点において我が国の所得税58条もアメリカ法と同じく、交換取得資産と譲渡資産とは同種であること、交換取得資産は譲渡資産の用途と同一の用途に供すること、が必要である。そこで同項に規定する「同一の用途」とは、例えば土地であれば、宅地、田畑、鉱泉地、池沼、山林、牧場又は原野、その他の区分ごとに判断されることになる。また、建物は、居住の用、店舗又は事務所の用、工場の用、倉庫の用、その他の用の区分ごとに判断すべきものとされ、機械及び装置については、耐用年数省令別表第二に掲げる設備の種類の区分ごとに、さらに船舶であれば、漁船、運送船、作業船、その他の区分ごとにそれぞれ判断すべきものとされている（所得税法基本通達58-6）。

実際、建物が同種であるか否かの判断は、居住の用、店舗又は事務所の用、工場の用、倉庫の用、その他の用の区分ごとになされうるわけであるが、そうすると店舗を例にするならば、ガソリンスタンドの店舗と小売業の店舗は同種と認定される。つまり、その店舗の事業内容までは問われないということである。他方で、機械及び装置などの動産は耐用年数省令別表第二の資産の種類ごとに同種かどうかの判断がなされるわけであるが、その別表によればガソリンスタンドの機

179) ただし、本件の結論は本件取得土地の保有が社会福祉法人への譲渡（寄附）を予定するものであるから、「交換取得資産を交換後に他に譲渡する目的で資産を交換し、交換取得資産を一時的・暫定的に保有したにすぎないところから、原則として『同一の用途』に供したとはいえない」としつつも、「実質的には、交換前の譲渡土地と同様に、特別養護老人ホームの敷地として利用したものとみることができる」として、個別の事実認定によって特段の事情があるとされたのである。

械及び装置と小売業の機械及び装置とは同種という判断はなされないのである。このように、我が国においても不動産における同種の解釈は動産のそれよりも緩やかであるといえよう。この結果、不動産をめぐる同種の判断基準はアメリカ内国歳入法典 § 1031 と同様に、動産に比べて不明確であると言わざるをえない。

そこで、裁判例を検討しながら同種の判断基準を見ておくことにしたい。事案の概要は次の通りである。甲はA映画館、B店舗兼事務所の用途に供していた資産（譲渡資産）を乙所有のA'銀行、B'居宅、C'共同住宅の用途に供していた資産（取得資産）と交換したが、譲渡資産と取得資産は交換後もそれぞれ引き続きその用途に供されている。そこで、甲が乙との間で交換した複数の不動産につき同法58条の適用が認められるかどうか争われた。

裁判所は¹⁸⁰⁾、「(取得資産である)銀行の用途については、店舗の用途と同一であると評価することが可能であるから、取得資産A'銀行は、譲渡資産B店舗兼事務所と同一の用途に供されたといえることができる」としたが、「譲渡資産Aは映画館の用途に供されていたところ、租税特別措置法施行規則14条3項、不動産登記法施行令6条の規定などを参照すると、映画館の用途をもって店舗の用途と同一であるということはできないから、取得資産A'銀行、譲渡資産A映画館ともに同一の用途に供されていない。また、取得資産B'居宅及びC'共同住宅の用途は居住用であるから、譲渡資産のいずれとも同一の用途に供されていないといえることができる。…また、譲渡した複数の建物の一部の建物と取得した複数の建物の一部の建物のみが用途を同一にする場合、全体として一つの交換契約がなされている以上、用途の同一性のない他の譲渡資産の価額はこれを譲り受けた当事者の、他の取得資産の価額はこれを取得した当事者の、各交換差額となると解され、それぞれの当事者が取得した交換差額のうちいずれが多額のものが、用途の同一性のある建物のうち価額が多いものの価額の20%を超過しているときには、所得税法58条の交換の特例の適用がないことになるというべきである」と判示した。

特筆すべきことは、本件において裁判所は当該不動産が同種資産であるかどうか

180) 福岡高裁平成9年(行コ)第54号同10年2月5日判決・税務訴訟資料230号360頁以下。

かを判断するに当たって同法58条のみに照らして判断したのではなく、租税特別措置法施行規則14条3項のほか、不動産登記法施行令6条等、他の法令を参照して判断しているということである。その意味で、同法58条は不動産に関する同種か否かの判断基準としては必ずしも明確とはいえないため、他の法令をあてはめざるを得ないという事情があったと考えることができる。

(3) 交換要件

アメリカにおいては、交換資産の譲渡時期と取得時期が異なる同時的でない交換が、交換かそれとも売買かの区別の問題を生ぜしめていた。こうした問題に対処するため、内国歳入法典に交換取得資産は譲渡資産の譲渡の日から45日以内に決定すること、取得資産は譲渡資産の譲渡の日から180日以内又は資産の交換を行った年度の確定申告書を提出する期日までに取得すること、という要件を追加したのである(内国歳入法典 § 1031(a)3)。この点につき我が国では同時的でない交換に対しては、交換により取得する資産は確定申告期限までに取得する旨の定めがおかれているのみで、当該取得資産が決定されるまでの期間及び引き渡されるまでの期間については特別な制限がおかれていないことを指摘しておかなければならない¹⁸¹⁾。したがって、交換と売買との区別が不明確となりうるといった問題が存在するのであり¹⁸²⁾、売買を交換として仮装するということも懸念される。

アメリカ法の同種資産の交換の関連で見落とせないのは、第三者が関与する取

181) 所法58条3項・4項、所規則37条。

182) 補足金付交換課税の問題については、村井・前掲注90)『租税法と交換』『租税法と取引法』128頁以下。また、我が国において交換か売買かが争われた最近の事例としては、東京高裁平成11年6月21日判決『判例時報』1685号32頁以下。本判決の評釈としては、占部・前掲注90)「交換課税と課税の繰延べ」『公法学の法と政策：金子宏先生古稀祝賀上巻』289頁以下。さらに、交換か売買かの問題については、占部・前掲注90)「不動産の交換取引課税と租税回避行為」『租税法の解釈と立法政策Ⅰ』129頁、同・前掲注90)「交換課税と課税の繰延べ」『公法学の法と政策：金子宏先生古稀祝賀上巻』291頁、同「土地等の譲渡について売買契約という法形式がとられている以上、それが税負担の軽減を図るためであったとしても、実質的には交換であるとして課税することはできないとされた事例」『判例時報』1703号(2000)180-185頁。大淵博義「『売買か交換か』裁判終結の意義と今後の課税実務への影響 東京高裁平成11.6.21判決に係る『上告不受理決定』の波紋」(上)(下)『税理』46巻12号(2003)13-22頁、同巻13号(2003)11-24頁等がある。

引をはじめ、金銭の收受のある因果的連鎖取引等が交換をいっそう複雑化させていたということであるが、むしろ、我が国においてはとりわけ第三者が関与する取引が交換か売買かの問題はアメリカに比べ厳格に解されているように思われる。

そこで、我が国において第三者が関与する取引が交換か売買かが争われた裁判例を次に見ておくことにする。事案は、甲と丙との間の不動産取引を乙が仲介したというものであるが、この場合に、丙は乙の仲介により甲との間で不動産を交換したものとして、所得税法58条の適用が認められるかが争われた。すなわち甲は、建物Xを所有し、その1階を賃貸し2階に自らが居住していたが、その後甲は建物Xを不動産業者乙に譲渡した。一方、丙は建物Yを所有し自らが居住していたが不動産業者乙から建物Yを譲渡してほしい旨の申し出があったため、転居先を提供することを条件に不動産業者乙に建物Yを譲渡する交渉を行った。結果として、不動産業者乙は甲から取得した建物Xを丙に提供し、丙との間で建物Yと建物Xを交換することで合意した。本件取引につき裁判所は¹⁸³⁾、「丙は、乙との間でY（譲渡資産）とX（取得資産）を交換する旨合意することにより、Y（譲渡資産）を乙に譲渡する一方で、乙からX（取得資産）を取得したものであり、甲と丙との間でXとYを交換したとはいえない」と判示した。このように、我が国では第三者が関与する交換取引において、一般に同法58条の適用を認めない方向にあると考えることができよう。

3 自己の意思によらない財産譲渡の規定

これまで、自由な意思により交換を行う場合の課税繰延べの特例を見てきたが、この他にも収用等の理由で自己の意思によらずに、いわば非自発的な状況のもとで強制的に財産譲渡がなされる場合にも課税の繰延べが認められている¹⁸⁴⁾。アメリカ内国歳入法典 § 1033によれば、収用、盗難、破壊などにより強制的又は自己の意思によらずに（involuntarily）財産が譲渡され、「サービス又は用途において、類似もしくは関連する（similar or related in service or use）」財産、あ

183) 東京高裁平成5年（行ウ）第54号同6年6月30日判決。『税務訴訟資料』201号715頁以下。

るいはそのような財産を保有する法人の支配を表象する株式 (stock representing control of a corporation) と交換もしくは買換えられる場合に、その取引から生じた実現利得は認識されずに課税が繰延べられる。ただし、この取引において損失が生じたときにはこれを認識するものとされる¹⁸⁵⁾。

上述のように同条項の適用を受けるためには、収用等により非自発的に財産が譲渡され、①当該譲渡資産と代替資産が直接交換 (direct conversion) される取引、あるいは②当該譲渡資産の対価で代替資産が取得される取引のいずれかでなければならない。前者は課税繰延べが強制的となるが、後者はその適用が任意となる。これらが立法上区別されている理由は、実際、収用等において交換が行われた場合の取扱いとして、内国歳入法典 § 1031 が考慮されているからである。すなわち、内国歳入法典 § 1031 に定める同種の交換においては、いわば課税繰延べが強制的に適用されていることとの平仄を合わせるためであると考えられる。

内国歳入法典 § 1033 は上述の同種の交換規定と同様に 1921 年歳入法の下で制定されたが、立法当初下院財政委員会はその立法趣旨について¹⁸⁶⁾、「政府により接収され、第一次世界大戦中に敵により破壊された船舶や他の施設の所有者においても、通常の所得税にくわえ、その利益についての超過利潤税 (excess profits

184) 収用等の課税繰延べについては、水野・前掲注 90)「土地税制の手法」『租税法研究』18 号有斐閣 (1999) 82-83 頁。武昌昌輔「譲渡損益 (二)」『産業経理』(1961) 144 頁以下。藤中敏弘「公用収用における課税繰延べ制度について：特に内国歳入法 (IRC) 第 1033 条を手掛かりとした解釈原理の考察」(一)・(二) 北海学園大学法学研究 44 (1) (2008) 83-106 頁、45 (1) (2009) 119-157 頁。なお、アメリカにおける損失補償の問題については、高原賢治『財産権と損失補償』有斐閣 (1978) 92 頁。土地収用制度の動向については、今村成和『損失補償制度の研究』有斐閣 (1968) 199 頁。

185) 内国歳入法典 § 1033 は、利得に限り課税の繰延べを認めている。なお、アメリカ内国歳入法典 § 1033 及び我が国の租税特別措置法 33 条について論ずるものとして、武昌昌輔「交換損益に対する課税」『企業会計』6-10-6 (1958)。この他にも、藤中・前掲注 184)「公用収用における課税繰延べ制度について：特に内国歳入法 (IRC) 第 1033 条を手掛かりとした解釈原理の考察」(一)・(二) 北海学園大学法学研究 44 (1) 83-106 頁、45 (1) 119-157 頁等がある。

186) なお、American Natural Gas Co. 判決では財務省は、1918 年歳入法のもとで制定された財務省規則に自己の意思によらない財産譲渡における利得につき繰延べを認めるものとしたとされている。(American Natural Gas Co. v. US, 279 F2d 220 (Ct. Cl), 364 US 900 (1960)), Bittker, B.I., Lokken, L, supra note 50, 44-30.)

tax) が課されていた。このため、課税後、失った資産を買換えるだけの十分な金銭を有しているとはいえない」状況にあったとされるのであり、当時、こうした状況の救済手段として同条項が採用されたということを述べている。その後、1958年歳入法改正の論議の中で連邦議会は本条項の趣旨について、「自己の意思によらない理由で財産譲渡がなされたり、あるいは事業における生産の用途又は投資目的で保有されている資産が交換される場合には投資の継続性を根拠にその譲渡益は認識しない」ものとして取り扱うとされている¹⁸⁷⁾。上院委員会は、「不動産の収用が起こりうる状況で、何が投資の継続性を構成するものであるかを決定する場合に、同種資産の交換規定に依拠しないことに対する理由を見出せないとしている。そして自己の意思によらない財産譲渡の規定について、現行法(1958年歳入法)は事業用財産の自発的な交換の場合に適用される要件よりも、むしろその交換が納税者の支配を超える (be beyond the control of the taxpayer) 場合、いわば破壊された財産を処分するときにその処分される財産と代替資産とが密接な同一性を有することを要件としているのは特に残念に思われる」と述べ、1958年歳入法 § 1033 に新しい規定の追加につき決定したのである。この追加規定は、現行法に定める事業用資産の自発的な交換に適用される同種の基準を付け加えるというものであった。歳入法 § 1033 に定める『サービス又は用途において類似ないしは関連する』という代替資産の要件の代替基準として提案された。もっとも、この同種の基準は不動産にのみ適用され、棚卸品や販売目的のみで保有されている資産等は除外するものとされたのであり、強奪、徴発、収用のほか、脅迫、ならびにそれらの恐怖や行為といったものに限られるものとし、法人の支配権を取得するために株式を取得する場合には適用されないとしたのである。この追加規定は、1957年12月31日以降の財産譲渡の処分財産に対して適用される。なお、現行法(1958年歳入法)のもとで、自己の意思によらない財産譲渡の規定は非自発的に居住用財産が譲渡され、これを買換える場合にも適用されるが、収用等による財産の買換えに関しては、居住用財産の買換えの規定 (§ 1034)

187) 85th Congress 2d Session Senate Report No. 1983., Technical Amendments Act of 1958, p70, Section 4, p72, Section 50 condemnation of real property held for productive use in trade or business or for investment.

には定められていない。むしろ一定期間内に居住用財産が別の居住用財産に自発的に交換される場合の譲渡益の課税繰延べを定めている。

このように自己の意思によらない居住用財産の買換えにおいては、内国歳入法典 § 1033 と同法 § 1034 のいずれの条項を適用するかにつき、各々の適用要件に照らしてみると、それらの条項にはほとんど相違は見いだせないとされている。しかしながら、自発的な居住用財産の買換え規定は自己の意思によらない財産譲渡のそれよりも、要件がより緩和されている」のではないかと結論づけている。そこで、上院委員会は、「自己の意思によらない居住用財産の買換えにおいて内国歳入法典 § 1034 もしくは同法 § 1033 のいずれかの条項の選択適用を納税者に認めることとした」と述べている。以上に見たような立法趣旨からするならば、内国歳入法典 § 1033 が採用された当初は戦争にともなって破壊された財産が接収された場合の財産の譲渡益に課税されることを救済することが主要な目的とされていたわけであるが、その後の法改正の論議から見て同条項は「投資の継続性」を理論的根拠としていることが容易に窺えるのである。このような状況に鑑みて内国歳入法典 § 1033 は「投資の継続性」の観点から解釈されるべきであると考えられる。

(1) 代替資産の要件

前述のように、収用等の理由で自己の意思によらずに財産が譲渡されその対価で代替資産を取得するときには当該代替資産は、「サービス又は用途において類似もしくは関連する」ものであることが必要である¹⁸⁸⁾。1975年の Maloof 事件判決は¹⁸⁹⁾、同条項に定める「サービス又は用途において類似もしくは関連する」という意義につき裁判所は、「彼の従前の地位にできるだけ近づけることにより自分の財産を使用することが合意なしにできなくなってしまった納税者を課税対象にしない手段」であるとされつつも、「譲渡した財産と全く同一の財産を取得する必要はないが、自己の意思によらない財産譲渡が偶然であるからといって納税

188) アメリカ内国歳入法典 § 1033 の概要、沿革等については、水野・前掲注 38)「土地税制の手法」『所得税の制度と理論「租税法と私法」論の再検討』279 頁。Bittker, B.I., Lokken, L, *supra* note 50, at 44-5.

189) Maloof v. Commissioner, 65 TC 263 (1975).

者は自分の投資の性質を租税の影響なしに変化させることは認められるべきではない」と解して、いわば財産の買換えは、「実質的には類似財産に対してなされなければならない。…正当に従前の資本投資を同様に継続させ、従前の資本投資から分離してはならない (reasonably similar continuation of the taxpayer's prior commitment of capital and not a departure from it)」と判示した。

Maloot事件では、納税者は棚卸資産のほか売掛金が99%以上の事業に投資をしていたが、これらの資産が自己の意思によらずに譲渡され代替資産として投資の半分以上を固定資産にその他を棚卸資産等に投資し製造工場を取得したが、実際製造工場は操業されていなかったという事例であるが、裁判所は本件取引につき内国歳入法典 § 1033が適用できるものとした。もっとも、本件では2つの用途に供されている資産のうち¹⁹⁰⁾、一方の財産のみが譲渡財産とサービス又は用途において類似ないしは関連しているとされた。というのも、従前の資産は固定資産に不相応に買換えられていたのであり、これは事業そのものの性質に影響するものであるという理由で裁判所は棚卸資産の範囲を除き同法 § 1033は適用されないとし、「事業の通常の性質と同様、資産の性質の継続性の程度の合理性が必要である」と判示した。

(2) 代替資産の「機能面又は最終の用途」の基準

このMaloot事件判決の裁判所の判断を受けて内国歳入庁は、「サービス又は用途において類似もしくは関連している」という定義を文理解釈するに当たり、譲渡資産と代替資産の「機能面又は最終の用途」は類似していなければならないと述べている。例えば、ある事業から別の事業への財産の買換えは異種事業への転換を意味しているため、いわば賃貸目的で保有している財産を小売業に賃貸しその財産が非自発的に譲渡され、他の事業の賃貸財産に交換ないし買換えられる取引では同条項は適用されないという解釈が示されている¹⁹¹⁾。

しかしながら、Liant Reord, Inc事件判決において¹⁹²⁾、第二巡回控訴審裁判所

190) 2つの用途に用いられていた資産が譲渡され、§ 1033の要件を満たしうるかどうかが争われた事例としては、例えば、銀行がテナントに賃貸していたオフィスビルを新しいビルに買換え、これを銀行業務と賃貸資産の2つの用途に用いていた場合、§ 1033の代替資産のテスト (replacement test) は新しい建物のテナントが占有している部分についてのみ適格であるとされた (Rev. Rul. 79-261, 1979-2 CB 295.)。

は、「納税者が賃貸人である場合、賃貸人の事業活動の範囲及び種類、賃貸人が賃借人に対して与えるサービスの金額又は種類、ならびに当該財産と関連する事業上のリスクの性質を比較すべきである」として、「機能面又は最終の用途の類似性を必ずしも強要しなくてもよい」という判断を示している。つまり、「納税者が代替資産を自ら使用している場合には、譲渡資産と代替資産との間には、『機能面又は最終の用途』が類似しているか否かが考慮されるべきでありそれらを比較することが必要とされている。このほかにも、納税者が代替資産を自ら使用することなく賃貸するときには、その資産の賃借人における機能面又は最終の用途の類似性を判断するのではなく、賃貸人である納税者と代替資産の関連性について検討する必要がある」¹⁹³⁾とされている。

この考え方によれば、納税者が収用等の自己の意思によらない理由により自ら事業の用に供していた土地を譲渡し代替資産として取得した土地において別の事業を営むときには、その資産の機能面又は最終の用途は変更しているということになるが、納税者が第三者に賃貸している財産が非自発的に譲渡され、その代替財産の賃貸人になる場合には、当該財産の機能面又は最終の用途は変更されていないという解釈がなされるのである。例えば、納税者がサービス業を営む者に賃貸していた土地及び建物が非自発的に譲渡され、代替財産として取得した土地及び建物を別の建設業者に賃貸する場合にあっては、当該資産の最終的な使用者である賃借人におけるその資産の性質は変更されているが、納税者の代替資産の機能面又は最終の用途の性質は類似のままである。このように、納税者が賃貸人である場合にはLiant Reord, Inc事件判決において示されたように、「賃貸人の事業活動の範囲又は種類もしくは賃貸人が賃借人に与えるサービスの金額又は種類、ならびに財産と関連する事業上のリスクの性質」を比較する必要がある、とされている¹⁹⁴⁾。もっとも、「機能面又は最終の用途」の判断基準は事実認定に基づい

191) なお、Rev. Rul. 64-237, 1964-2 CB 319では食品小売業者に賃貸されている資産は、自動車販売代理店の資産に買換えることはできないものとされている。というのも、ある事業資産から別の事業資産への買換えは従前の資産と買換え資産が互いに異なる事業であるから非適格とされている。

192) Liant Record Inc. v. Commissioner, 303 F2d 326, 328-29 (2d Cir. 1962).

193) Brown, F, *supra* note 96 at 730-731.

てなされるため、譲渡財産又は代替財産の特徴には何らかの主観的分析が必要とならざるをえないため、「不確実性をもたらす」ことを指摘しておかなければならない¹⁹⁵⁾。裁判例では、自己の意思によらない理由でガソリンスタンドに賃貸されているイリノイ州の財産が譲渡され、アパートとして賃貸されているフロリダ州の不動産の区分所有権 (fractional interest) に買換えられる取引が内国歳入法典 § 1033 のもとで適格であると判示された¹⁹⁶⁾。また、同条項のもとで靴の製造業者に賃貸されている財産が食品卸売業者の事務所及び倉庫として賃貸されている財産に買換えられることは適格であるとされている¹⁹⁷⁾。さらに、ガスの生産、運搬、供給のために賃貸されている財産がホテルを建設し営業する予定の企業に賃貸されている財産に買換えられることが同条項のもとで適格であるとされている¹⁹⁸⁾。これに対して、ホテルがオフィスビルに買換えられる事例では、「双方はともに賃貸所得を生みだす資産ということができるが内国歳入法典 § 1033 に照らして非適格である」と判示されている¹⁹⁹⁾。

したがって、機能面又は最終の用途の基準は法的安定性又は予測可能性の観点から考慮すると、内国歳入庁と納税者の双方に相当の負担を強いることになり得る、とされている²⁰⁰⁾。結局、事実認定が中心となりうる機能面又は最終の用途の基準は必ずしも首尾一貫した結果がもたらされるとは限らないとも言えるように思われる。

(3) 要件の比較

ここでは、投資の継続性の観点から内国歳入法典 § 1031 と同法 § 1033 の代替資産の要件の比較を行ってゆきたい。すなわち、同種要件と「サービス又は用途において類似もしくは関連している」という要件についてである。この文言からすれば、同法 § 1033 は譲渡資産と代替資産との関連において、§ 1031 の同種要

194) Brown, F, *supra* note 96 at 730-731.

195) Brown, F, *supra* note 96 at 731.

196) Pohn v. Commissioner, 309 F2d 427 (7th Cir, 1962).

197) Loco Realty Co v. Commissioner, 306 F2d 207 (9th Cir. 1962) Capitol Motor Car Co. v. Commissioner, 314 F2d 469 (6th Cir. 1963).

198) Capitol Motor Car Co. v. Commissioner, 314 F2d 469 (6th Cir. 1963).

199) Clinton Inv. Co. v. Commissioner, 312 F2d 719 (6th Cir), cert. denied, 373 US 921 (1963).

200) Brown, F, *supra* note 96 at 732-733.

件よりも限定的な範囲をもった要件が定められていると考えられる。このことは、上で述べたように例えば未改良不動産（更地）と改良不動産（造成地）との交換を例にとるならば、この取引は内国歳入法典 § 1031 に照らして適格とされているが、非自発的に未改良不動産（更地）が譲渡され、改良不動産（造成地）に買換えられる場合にあっては § 1033 のもとで非適格とされる。

実際に、この取引は同様の不動産の譲渡であるにもかかわらず、非自発的な財産譲渡の場合と自発的な財産譲渡の場合とで内国歳入法典 § 1031、もしくは同法 § 1033 のいずれかの適用により税負担が異なるということは、課税上不公平ではないかという疑問が生ずる。ここにおいて、同法 § 1033 に定める代替資産の要件は、自発的に交換がなされる場合の同法 § 1031 の同種資産の交換の課税繰延べ規定に定める取得資産の要件よりも厳格な解釈・適用を受けるという事実について批判がなされてきたとされている。かかる事態の下で、議会は、「自己の意思によらない財産譲渡及び同種資産の交換から生じた実現利得は、『投資の継続性』を根拠に課税の繰延べが認められる。…それぞれの取引における財産は、何をもって投資が継続しているのかを決定するために同一の基準を適用することを否定する理由はない」²⁰¹⁾と述べて、1958 年歳入法改正において、強制的に収用される場合の不動産に関しては同種資産の交換規定における同種要件の適用を認めるということを定める内国歳入法典 § 1033(g) を制定することとした²⁰²⁾。

このような立法的経緯のもとで採用されるに至った 1958 年内国歳入法典 § 1033(g) は、事業用又は投資用不動産が収用を理由として同種資産と交換もしくは買換えられる場合、同種資産の基準を満たすものとして取扱われるとされている。すなわち、この同種の基準は、収用等により不動産が非自発的に譲渡されるときに限り適用されるのであって、火事や洪水、もしくはそれ以外の災害等において破壊された不動産の交換もしくは買換えには適用されないとされたのである²⁰³⁾。

201) S. Rep. No. 1983, 85th Cong., 2d Sess., reprinted in 1958-3 CB 922, 993-94.

202) Bittker, B.I., Lokken, L, *supra* note 50, at 44-43.

203) Reg. § 1.1033(g)-1(a). 財務省規則によれば、「§ 1033(g) に規定される脅威又は切迫という概念は徴発又は収用のほか、差押えにも適用する」ものとされている (Bittker, B.I., Lokken, L, *supra* note 50, at 44-43)。

もともと議会は、自己の意思によらずに財産譲渡がなされる場合のすべてにおいて、同種資産の交換取引と同一の基準を適用することを本質にしていたにもかかわらず、同法 § 1033(g) は事業用又は投資用の不動産の収用等に関限り、「同種基準」を適用することを決定したに過ぎなかった。その意味で、前述したような上院財政委員会の批判とは矛盾する結果となった。結局のところ、同法 § 1033(g) は収用による事業用又は投資用不動産の交換もしくは買換えの場合と、収用以外の理由による不動産の交換もしくは買換えの場合とで、それぞれ異なる2つの基準、いわゆる、「同種の基準」と「機能面又は最終の用途の基準」が適用されることになるため、かえって「自己の意思によらない財産譲渡の適格要件を不明確にしている」²⁰⁴⁾との指摘もなされているのである。

他方で、動産や内国歳入法典 § 1033(g) の適用範囲外にある不動産は、「類似又は関連している」という要件を充足するかどうかを判断するに当たっては、先に挙げた Liant Record, Inc 事件判決において明らかにされたように、「賃貸人の事業活動の範囲又は種類、もしくは賃貸人が賃借人に与えるサービスの金額や種類、ならびに財産と関連する事業上のリスクの性質を比較する」ための基準が一層重要になるということである²⁰⁵⁾。

(4) 代替資産の買換期間

次に代替資産の取得をなしうるための買換期間につき若干検討を行うこととするが、これは、課税の繰延べが認められるかどうかに関連して重要な論点となると考えられる。すなわち、代替資産の買換期間については、「財産が譲渡された日、もしくは収用の時から財産譲渡により納税者の利得の一部が実現される最初の課税年度終了後2年以内」とされている²⁰⁶⁾。なお、内国歳入法典 § 1033(g)(1) のもとで、同種資産の基準を満たす自己の意思によらない不動産の譲渡においては、代替資産の買換期間は3年に延長することが認められている (§ 1033(g)(4))。また、納税者が代替資産を法定代替期間内に取得することがで

204) Brown, F, *supra* note 96 at 727-728.

205) Bittker, B.I., Lokken, L, *supra* note 50 at 44-43.

206) 内国歳入法典 § 1033(a)(2)(B). See *Fort Hamilton Manner, Inc. v. Commissioner*, 445 F.2d 879 (2d Cir. 1971.).

きない旨の「正当な理由 (reasonable cause)」を示せば、代替資産の取得期間を延長することが認められる²⁰⁷⁾。ただし、当該期間を延長するためには代替期間の終了以前に延長の申請をする必要がある²⁰⁸⁾。さらに、収用などにより納税者が受領すべき対価が最終的に決定される以前に買換期間が終了する場合、あるいは納税者が既に受領した対価の一部を返還しなければならない場合には実現利得として取扱われる²⁰⁹⁾。

(5) 適格代替資産を所有する法人の買収の意義

次に非自発的に財産譲渡がなされた場合の代替資産に関しては、これを直接取得するのではなく、適格な代替資産を所有する当該法人の株式を取得することにより法人の支配を獲得する場合であっても、内国歳入法典 § 1033のもとで適格となる。ここにいう支配とは、「議決権付株式の80%を所有すること又は議決権付株式及び他のすべての株式の総株式の少なくとも80%の株式を所有すること」とされている²¹⁰⁾。したがって、上記のような法人株式を取得する場合には、同法 § 1033に照らして代替資産としては適格ということになる。実質的な広い意味で、同法 § 1033(a)(2)(A)又は同法 § 1033(E)(i)における支配の定義は、同法 § 368(c)の企業組織の変更や他の法人取引との関連で用いられている基準と同一のものとされている²¹¹⁾。

ところで、納税者が法人に対する出資にかえて、パートナーシップに出資したうえで、これを支配したときには、パートナーシップが適格代替資産を所有する場合であっても、パートナーシップ持分は同条項のもとで非適格として取扱われる²¹²⁾。ただし、パートナーシップの未分割の持分は、代替資産として適格になり得るとされている²¹³⁾。

207) Rev. Rul. § 1033(a)(2)(B)(ii), Reg. § 1.1033(a)-2(c)(3), Rev. Rul. 76-540, 1976-2 CB 245, Rev. Rul. 70-502, 1970-2 CB 166, Rev. Rul. 60-9, 1960-1 CB 294.

208) Reg. § 1.1033(a)-2(c)(3), Lemly v. Commissioner, 32 TCM (CCH) 697 (1973), Latimer v. Commissioner, 55 TC 515 (1970), Ford v. Commissioner, 35 TCM (CCH) 253, 546 F.2d 413 (1st Cir. 1976).

209) See *Casalina Corp. v. Commissioner*, 60 TC 694 (1973), 511 F.2d 1162 (4th Cir. 1975).

210) この点については、See *Broadview Lumber Co. v. US*, 561 F.2d 698 (7th Cir. 1977)。しかし、*Templeton* 判決では代替資産を取得する目的で法人の株式を取得したが、当該法人を支配しなかった場合には適格ではないとされた (*Templeton v. Commissioner*, 67 TC 518 (1976), 573 F.2d 866 (4th Cir. 1978))。

(6) 代替資産の取得価額

自己の意思に基づかずに財産が譲渡され、当該譲渡財産と代替資産とが直接交換される場合、代替資産の取得価額は譲渡財産の取得価額を引き継ぐものとされる²¹⁴⁾。例えば、収用機関は調整取得価額70,000ドルのA地を収用しその補償の対価として納税者に時価80,000ドルのB地を譲渡する場合、B地の取得価額は70,000ドルとなる。では、譲渡財産の対価を利用して複数の代替資産を取得する場合、その取得価額はどのように取扱われるのであろうか。例えば、収用により調整取得価額120,000ドルのX地を譲渡し、その対価として200,000ドルを取得し、この対価で取得価額100,000ドルのY地と取得価額50,000ドルのZ地に買換えるときには、§ 1033(a)のもとで実現利得80,000ドルのうち投資されていない対価の50,000ドルを除き課税繰延べを選択することが可能となりうる。なお2種類の代替資産の120,000ドル（取得価額150,000ドルから課税繰延べが認められる利得の30,000ドルを差し引いた金額）のうちY地に80,000ドル、Z地に40,000ドルがそれぞれ配分される²¹⁵⁾。

なお、不動産を他の不動産に買換えるときには、代替不動産の取得価額が従前の不動産よりも高いときには、取得価額を高めることが可能となる。また、財産譲渡における実現利得が代替財産の取得価額を上回るときは、その範囲に限り実

211) この支配の定義につき、1958年の上院議会の報告書では§ 1033(a)(2)、(3)に定める「支配 (control)」という定義は、議決権を与えるあらゆる種類の株式のうち80%を少なくとも所有していること、総株式数の80%を所有していること、を意味するものとされている。1939年の歳入法は、1954年歳入法の§ 1033に対応する内容であり、§ 112(f)の下で、「支配」という定義は80%という基準で特別に定義づけられる。これは、§ 112(h)に定められていたものであり、§ 112の趣旨に基づき「支配」を定義しようとするものである。しかしながら、これらの規定は1954年歳入法において再び改正され、この§ 112(h)に対応する規定が1954年歳入法の内国歳入法典§ 368(c)に定められたのである。なお、支配の概念は§ 1033には定義されていないし、故意に§ 1031においては、「支配」という文言が定義されていないのである。この改正により、自己の意思によらない財産譲渡の規定の趣旨に基づき、80%の基準は適用可能とされた。」とされている (85th Congress 2d session Senate Report No. 1982 July 28 (1958) 201.)。

212) Rev. Rul. 55-351, 1955-1 CB 343., M.H.S Co. v. Commissioner, 35 TCM (CCH) 733 (1976), aff'd per curiam, 575 F2d 1177 (6th Cir. 1978).

213) Rev. Rul. 57-408, 1957-2 CB 525, Rev. Rul. 57-154, 1957-1 CB 262.

214) § 1033.

215) Bittker, B.I., Lokken, L, supra note 50, 44-31.

現利得が認識される²¹⁶⁾。

4 収用等の課税の特例

内国歳入法典 § 1033 に類する規定として我が国では、「収用等に伴い代替資産を取得した場合の課税の特例」(以下、「収用等の課税の特例」という)を定めている(租税特別措置法第33条)。この特例は、「個人の有する資産が土地収用法その他法律の規定によって収用権が認められている事業等のために収用等をされ、その補償金等の全額又は一部に相当する金額をもってその収用等のあった年の12月31日までに又は収用等のあった日から2年を経過した日までにその収用等により譲渡した資産と同種の資産その他これに代わるべき資産(以下、「代替資産」という。)の取得をしたとき又は取得する見込みであるときは、その収用等により取得した補償金等の額がその代替資産の取得価額又はその見積額以下であるときは、その譲渡した資産の譲渡はなかったもの」とする旨を規定している²¹⁷⁾。

先にみた、アメリカ法と同じく我が国の収用等の課税の特例においても、代替資産の定義が重要となると思われる。同条項に規定する代替資産とは、法令に定める区分に応じた範囲により当該譲渡資産と同種の資産を取得することが必要である。その代替資産が同種かどうかについては、土地、建物、機械及び装置、その他の資産の区分により判断するものとされている²¹⁸⁾。したがって、例えば土地及び建物等の資産が1組として同時に譲渡された場合であれば、同様の効用を有する1組の土地と建物を代替資産として取得することが必要である。そして、この1組の資産が同様の効用を有するかどうかについては、居住の用、店舗又は事務所の用、工場の用、倉庫の用、その他の用の区分により判断すべきものとさ

216) 実現利得とは、「取得した金銭ならびに財産の時価を加算した金額から販売委託手数料等や処分にもなう諸費用を減算して算出される。抵当財産を譲渡するときには、収用機関が抵当権者に支払う金銭は納税者が債務を負っているかどうかにかかわらず、実現利得に含まれる(内国歳入法典 § 1001(b))。なお、取得価額の算定については、Reg. § 1.1033(a)-2(c)(10), (11)参照。

217) ただし、「その補償金等の額がその代替資産の取得価額又はその見積額を超えるときは、譲渡資産のうちその超える金額に相当する部分についてのみ譲渡があったものとして、それぞれ譲渡所得や山林所得の金額を計算することができる」とされている(租税特別措置法第33条)。

218) 租税特別措置法33条1項以下。

れている²¹⁹⁾。

これまで述べてきたように、アメリカ内国歳入法典 § 1033の適用を受けるためには、譲渡資産と代替資産の「機能面又は最終の用途」の類似性が要求されていたが、同項に規定する財産譲渡は非自発的な理由によるものであり、あくまでもそうした状況に対する救済的な意味で適用される規定であるにもかかわらず、不動産の収用を除き同条項の代替資産の範囲は同法 § 1031の自発的な同種の交換に比して、厳格な要件が要求されていると考えられる。この点において、我が国の収用等の課税の特例は、上で述べたように例えば土地及び建物のような1組の資産を譲渡する場合にはその代替資産は、機能面と最終の用途が考慮されるが、1種類の資産を譲渡したときの代替資産は同種の資産への買換えを要件とするのみであり、特別にその用途は問われていないという差異がある。その意味で我が国の収用等の課税の特例は投資の継続性という観点からみて寛容なポリシーがとられていることは否定できないと思われるのであり、代替資産の要件については再検討が必要であると考えられる。

また我が国では、代替資産の買換期間につき財産が譲渡された日又は収用の時から財産譲渡において利得の一部が実現される最初の課税年度終了後2年以内という要件を定めている。同様に、アメリカ内国歳入法典 § 1033に定める買換期間は、資産を譲渡した日から2年以内として取扱われているように租税特別措置法33条も共通に、アメリカ連邦所得税制の影響を受けて採用されたものであると考えられ、共通の枠組みをもつものと思われるのである²²⁰⁾。

本章では、我が国の土地税制の課税繰延べ規定をアメリカ内国歳入法典と比較しつつ検討を進めてきたが、この他にも論ずるべき租税法の解釈・適用に関する重要な問題が残されていると思われる。その点に関しては紙数の都合上別稿に譲ることとし、以下において簡単なまとめをしたい。

219) 租税特別措置法施行令22条、租税特別措置法施行令39条、施行規則14条。

220) 租税特別措置法33条2項。

V 総括

以上の分析を通じて得られた結論を筆者なりに略言するならば、アメリカ内国歳入法典 § 1031 に定める同種資産の交換規定は²²¹⁾、特に不動産との交換における同種の解釈が緩やかすぎるために実質的に投資の継続という課税繰延べの趣旨から逸脱して交換・買換えの特例を有利に適用するといった問題を残していると思われる。もっとも、この問題を解決しうる方法については本稿で立ち入って論ずる余裕はないが、それについて若干述べるとするならば例えば動産に適用されている減価償却資産の分類基準を不動産に適用するといったアプローチを検討する意義があると思われる²²²⁾。すなわち、全ての不動産を、居住用賃貸不動産、非居住用不動産、造成地、更地等のほか、数種の特定の不動産 (specialized realty) に区分し、さらに、これらの不動産を事務所、アパート、ホテル、劇場等のカテゴリーに細分化するというものである。これにより、不動産の同種の解釈がより明確かつ、限定的になされうることが予想される。この考え方は、我が国の固定資産の交換の特例においても示唆されるところが大きいと思われる。というのも、詳細は別にしてアメリカ法と共通の枠組をもつ、我が国の法制度のもとでも、不動産の同種の解釈は動産のそれよりも緩やかであるといえるからである。そのように理解する限り、我が国の土地税制における不動産の同種要件に絞りをかけることがより重要であると考えられる²²³⁾。

そもそも内国歳入法典 § 1031 に定める交換要件を売買との関係について考えると、取引は、「交換」を構成しなければならないが、問題となるのは、同種資産の交換における対価を用いて資産を取得することによる交換と売買との区別である。実際、売却又は購入の形式で構成されたはずの取引が課税の繰延べが認められ得る交換として認められるか、また第三者が関与する取引が同種資産の交換として適格となり得るのか、さらには、金銭が介在するいわゆる因果的連鎖取引が適用対象たりえるのか、という問題を生ぜしめたのである。この結果、1984年税制改正において、契約から45日以内に取得資産を決定すること、180日以内

221) この他にも、「特定の事業用資産の交換の特例」(租税特別措置法37条の4)がある。

222) Brown, F, *supra* note 95 at 744-745.

223) 水野・前掲注90)「土地税制の手法」『租税法研究』18号有斐閣(1999)88-90頁。

に取得資産の引渡しを受けることを要件として定めたことは²²⁴⁾、合理性を備えた措置である、ということがいえよう²²⁵⁾。

この点で、我が国の所得税法58条は、必ずしも明確な基準が置かれているとは言えず、このことが交換か、それとも売買かという事実認定を困難ならしめているのである。それにより、買換えが課税繰延べの交換として構成されることも可能となりうるのである。本稿では考察の対象におかなかったが、特定の事業用資産を交換した場合の譲渡所得の課税の特例（租税特別措置法37条の4）の場合には、交換取得資産は「事業の用に供している」ものと定めるのみで同種資産であることすら要求されていない。もとより、土地税制の交換・買換えの特例は、投資の継続性によりその合理性が説明され得るものであると考えられるが、このような取扱いが何故許されるのかは当然問題とならざるを得ないわけである。そのように理解する限り、前述の所得税法58条と同様に適用要件のあり方については再検討の必要のあることを指摘して稿を閉じることとしたい²²⁶⁾。

224) なお、Rev. Proc. 2000-37では、取引は適格な所有権保有者の仲介者を通じて実行されること、財産を移転してから180日以内に代替資産を取得しなければならないことが定められた。

225) なお、交換取得資産は譲渡資産の譲渡の前後、一定の期間内に取得しなくてはならないとされる要件を追加すべき旨の指摘もなされている（Brown, F, *supra* note 96 at 747. Klein, W.A., Bankman, J., Shaviro, D.N., *supra* note 3, at 232.）。

226) なお、この他にも課税繰延べに関する論考は多数なされているが、拙稿「資産の交換・買換えと課税繰延べに関する研究(1)—アメリカ連邦所得税制の法的考察—」『一橋法学』8巻2号（2009）613頁以下及び本号に掲載した文献の他に、岡村忠生「無形資産の課税繰延べ取引と内国歳入法典482条(1), (2完)」『民商法雑誌』118巻（4・5）号610頁以下、118巻（6）号（1998）803頁以下、一高龍司「課税繰延の利益に関する一考察」『六甲台論集 経営学編』45巻2号（1998）29頁、浅妻章如「課税ベース侵食の客観的把握への試論—外国子会社配当益金不算入導入後における課税繰延対策手法（CFC税制・タックスヘイヴン対策税制）の繰延以外の問題への適用の政策論的正当化可能性と限定可能性」『ジュリスト』1388号96～103頁、同「海外子会社（からの配当）についての課税・非課税と、実現主義・時価主義の問題」『フィナンシャル・レビュー』(2) (94) (2009) 97～122頁。神山弘行「課税繰延の再考察」有斐閣（2007）247頁、中村繁隆「課税繰延べ防止策の研究—FIF（Foreign Investment Fund）ルールを主題として—」『税研』21巻4号145頁等がある。