

わが国の法人税法における役員給与とエージェンシー理論

一 橋 信 之*

Executive Compensation in the Corporation Tax Act of Japan —Applying Agency Theory

Nobuyuki Hitotsubashi

Abstract

Executive compensation in the Corporation Tax Act of Japan has been an extremely controversial subject so far. The Corporation Tax Act treats executive compensation not as charges against revenue, but as exclusion from charges against revenue in principle for the purpose of prevention of tax avoidance, while taxpayers interpret it as charges against revenue in the light of the Companies Act. This manner of treatment of the Tax Authority is inconsistent with the Companies Act.

Another influential regulation on executive compensation is the restriction of charges against revenue for executive compensations in one-member companies in the Corporation Tax Act which was started in 2006 and it was finally repealed in 2010. This paper examined this regulation from the perspective of the corporate governance. In consequence, agency theory approach tells us that executive compensation in one-member companies must be less than in widely held nonfamily corporations just as much as its agency costs.

It means that the restriction of charges against revenue for executive compensation in one-member companies in the Corporation Tax Act is justified in the light of economic perspective.

はじめに

法人税法の規定の中でも、近年とくに役員給与の取扱いについては、納税者と課税当局の間で共通の理解が得られない状況が続いている。わが国における役員給与の課税上の取扱いについては、戦後の税制史の中でも何度か重要な改正を経て現在にいたっている。昭和36年に配当軽減制度、昭和48年にみなし法人課税制度（事業主報酬制度）が創設され、一般消費税導入による抜本的税制改革を経て1990年代初頭にいずれも廃止された。最近の重要な改正としては、役員給与の原則損金不算入を明記した平成18年

度改正と、特殊支配同族会社（一人オーナー会社）¹⁾の役員給与の損金不算入規定の創設があり、また、平成19年度税制改正では平成18年度改正の見直しを図ったが、これらの改正は各方面に多くの議論を喚起した。こうした最近の一連の改正の目的は、中小同族法人における役員給与を利用した租税回避の防止であり、増税と不公平税制に対する不満の中で国民の一定の支持を得る一方で、実務界および学界からは、税法理論に基づかない不合理な取り扱いであるとの批判が噴出し、特殊支配同族会社の役員給与の損金不算入の取扱いは平成22年度改正で廃止に至っている。現在においてもなお役員給与は、その考え方に不一致が見られ、法人税法の中でも極めて論争的なテーマの一つといえよう。

* 広島経済大学経済学部非常勤講師

役員給与の考え方については、元をたどれば、法人税の課税根拠に遡る。すなわち、税法的にはいわゆる法人擬制説と法人実在説の論争に関連して、役員給与と株主配当の税法上の位置づけに確たる論拠が見えにくいことがあげられる。財政学的には、法人税の帰着が理論上も実証上も不明確であるため、法人と株主を一体で課税する一体課税が望ましいのか、法人を独立した存在として独立課税が望ましいのかに対して定見が見られない状況にある。

役員給与に対する近時の課税政策の論争の原因は、主として、課税当局が中小同族会社の租税回避を重視するあまり、税法解釈を等閑視したことにありといわれる。確かに法人税法において、合同会社や有限責任組合など新しいタイプの企業組織が出現するにあたって課税方式の根本的な改革に迫られている上に、公開大会社とその特性が大きく異なる中小同族会社に対する租税回避防止は重要な施策の一つである。しかし、一方で、法学的かつ経済学的に整合的な課税制度を追求しなければならず、役員給与については、なお尽くすべき議論は多い。

役員給与には、このような事情から、税法学上の研究や論説には数多く接することができるが、経済学的な考察は筆者の知るかぎりほとんど見られない。そこで、本稿では、特殊支配同族会社に代表される閉鎖的中小同族会社の役員給与の取扱いを通じて、税法理論と経済理論の両面から考察したい。なお、法人税法上役員に対する報酬は、従来役員報酬と役員賞与に区分されていたが、平成18年度税制改正以後は役員給与に概念が統一されているので、本稿では必要がないかぎり、役員給与と統一的に呼称する。

1. 法人観と役員給与

法人税を考える場合、その対象である法人をどのように見るかという法人観から始めたい。標準的な租税法のテキストに必ず登場する法人

観として、法人擬制説と法人実在説がある。まず、議論の発端としてこれらの内容を概説しておこう。

1.1 法人擬制説

法人擬制説は、民法や会社法のような私法上は法人に権利義務等が帰属する主体性は認めるが、公法である税法上は、これらの実体を容認せず、あくまで課税上の実体をその株主個人に帰着させる考え方である。厳密にこれを解するならば、少なくとも理論上は法人に課税する必然性がない。にもかかわらず、わが国のみならずほとんどの先進国において法人税のない国はなく、納税義務者として法人に課税が行われている。その理由として、法人の社会的なプレゼンスを重視して課税するとか、税収確保の観点から課税するといった理由づけも行われるが、税法的には所得税の源泉徴収制度に類似して、最終的な個人株主に課税するまでの所得税の前取りとして位置づけられる。したがって、担税力を厳密に確定させる必要性はなく、簡素な課税制度と単純な比例税率で足りるとするのがこの考え方である。法人税による前取りによる二重課税を部分的に個人所得税で調整する方法がとられ、最終的に法人と個人株主とを一体として見るため一体課税とも呼ばれる。また、この考え方は所有（株主）と経営（役員）が未分離の閉鎖的小法人に適合するといわれている。

1.2 法人実在説

前述のとおり、私法上は法人格をもつ法人は権利義務の主体として経済活動上の実体が備わっている。租税法は私法とは異なる公法であり、かつてもてはやされた私法公法二分論からいえば、その立法原理や解釈原理は私法とは異なるのが当然であり、また、望ましいとされる。しかし、個人と同じ経済上の主体である法人の私法上の権利義務の主体性を無視して公法論理

で独立に課税原理を構築することは、いたずらに国民を混乱させる。その意味から、税法上も私法上の実体性を容認し、同じ一国の法制度の中で統一的整合的な取り扱いをするというのが、法人実在説の論拠である。したがって、これによれば、法人とその個人株主に異なる課税を行い、その調整をする必要はないということになる。前項の一体課税方式に対して独立課税方式とも呼ばれる。課税にあたっては、法人税として独立に担税力を測定しなければならず、そのための税法規定は、法人擬制説に比べて相対的に正確複雑とならざるを得ない。なお、実在説の考え方は、所有と経営が分離した近代的大企業に適合する考え方といわれる。

1.3 法人観からみた役員給与の損金性

以上の2つの法人観に基づいて法人所得計算における役員給与の位置づけを考えてみよう。まず、法人擬制説の場合、サイモンズ（Henry C. Simons）の包括所得概念を援用すれば、個人の「消費」に当たる株主配当と法人の期首期末の資産純増の和が法人所得と考えられる。これは、配当を消費する主体と法人を同一視する考え方であって、法人の本質をあくまで人間と同じ消費行為をする主体と捉え、法人は通過勘定とみなすものである。株主配当以外にも役員給与や寄附支出などいわゆる利益処分としての社外流出があるが、これらは実質的には株主配当と同等のものとみなすことができる。したがって、ここでいう株主配当には、会社法上の株主配当にこうした利益処分としての社外流出も含めて考える。

この考え方では、法人が役員に支給する役員給与は、

- (1) 役員が株主以外の場合：法人所得を構成せず会計上の費用として損金とする
- (2) 役員が株主である場合：役員給与のうち、職務の対価に該当する部分は会計上の費

用として損金となるが、それを超える部分は法人所得となり損金としない

ということになる。

一方、法人を実在と考えれば、法人と株主は別主体であるから、理論上は、株主配当は支払利息が借入金という役務の提供に対する対価として損金となるのと同様に、株主配当も株式による拠出資金に対する対価として損金と解釈できる。したがって、その場合、法人所得は期首期末の資産純増額ということになる。そこで問題となるのが、同族オーナー会社のように株主と役員が同一であった場合に、果たして役員給与を損金とすることが妥当か否かである。この点については、役員と株主が同一の自然人であったとしても、私法上は役員の法的実体（権利義務の帰属体）を否認するのか難しと思われる。役員と株主が同一の自然人の場合の課税問題は役員給与だけではない。例えば、土地や社屋、機械設備、車両といった固定資産に関する役員と株主との賃貸借契約や、役員からの買掛債務や事業用借入金などの債務取引は通常的に事業遂行上見受けられ、いずれも対価の授受が行われる。こういった取締役の自己取引は、取引コストの縮減のため、とくに同族会社において広く一般的に利用されている取引である。これらを、実質的に同一主体間の取引として税法上否認することはできない。すなわち、役員が株主であったというだけでは役員に対する対価が損金不算入ということにはならないということである。ただ、自己取引の性質上、対価の額をはじめとする契約内容には恣意性が存在するであろうから、役員給与の場合にも、その役員が自らの給与の額を恣意的に決めることができる支配力を持っているという事情は、課税の公平性確保の観点からは問題があり、何らかの租税措置を取ることは当然考えられる。

擬制説、実在説という法人観は、本来ドイツの民事法的観念論による法人本質論であり、か

ならずしもこれから法人税という租税制度が演繹できるものではないといわれる。金子（2010）や水野（2011）等の標準的な租税法のテキストにおいても、こうした法人観を租税法や租税政策論に持ち込むのは適当でないと説明されている。本稿においても、このような本質論のみでは役員給与の課税政策を考察することは難しく、こうした法人観とは異なる概念が必要と考える。次章ではそのようなものとして、株式の市場性と保有構造による法人組織区分をとり上げる。

2. 法人の同族性と公開性

一般に、税法において法人を区分する場合、資本金や使用人数といった規模を表す指標で区分する場合が多い。代表的な例が、「大規模法人」「中小企業者」という概念である。中小企業者とは、資本金・出資金の額が1億円以下又は資本・出資を有しない法人のうち常時使用する従業員1,000人以下の法人であり、大規模法人は中小企業者以外の法人とされる。しかし、役員給与はその額は企業の規模に依存することは広く実証されているが、役員給与の本質やその損金性といった質的な側面は企業規模とは直接に関係しない。むしろ、その質的側面に影響するのは法人の株主構成や経営の独立性といった企業ガバナンスの指標である。そこで、本章では、これらを代表する区分として、同族性と公開性について考える。

2.1 同族区分と公開区分

同族会社とは法人税法上の概念であり、上位3位までの株主（株主グループ）の保有株数割合または議決権数割合の合計が発行済株式総数または議決権総数の50%超となる場合と定義されている。すなわち、限られた少数の株主が過半数の支配権を有し、特別決議以外の普通決議を自由にできる会社である。非同族会社は同族会社以外の会社である。定義にあるとおり、規

定される範囲は「会社」であるから、株式会社、合名会社、合資会社および合同会社にかぎられ、会社以外の法人にはこの同族会社の概念は適用されない。したがって、このような同族会社は少数の株主に支配されることで経営サイド（役員）の独立性は甚だ阻害され、また、株主間の牽制効果も働かないことから、さまざまなコーポレート・ガバナンス上の問題が生じる。この同族会社については、税法上も多くの規制措置と緩和措置がある。とくに規制措置に関しては、所有と経営の未分離で株主と役員が一体化し、お手盛りの分配政策によって租税回避が行われることを抑制するために設けられている。役員給与の問題も主としてこうしたガバナンスの欠如に基づくものである。したがって、同族・非同族区分は、役員給与の課税上の問題を考察するための第一義的な区分と考えられる²⁾。

同族会社については、税法の取扱いに基づいたつぎのような細分化した区分が規定されている。すなわち、特定同族会社と特殊支配同族会社である。前者は留保金課税の対象であり、現在も有効な規定であるが、後者は前述のとおり現行法人税法ではすでに廃止されている。

上述のとおり、本稿では同族性を軸に役員給与を考察していくが、この同族性とは別に、同族性に関連する概念として公開性がある。公開性とは、株式の譲渡制限の有無により判別される会社法上の概念である。すなわち、公開会社とはその持ち株について定款上株主は制限を受けることなく自由に市場もしくは市場外で譲渡することができる法人である。市場での公開売買を通常とするこの区分の法人は、したがって、当然に株式数が極めて多い大法人に適した組織である。現在の株式市場は一時に大量の株式取引を実行できる機能を具備しており、数百万の株主を有するような大法人では、この組織形態でなければ株式の増資による資本調達のように資本市場において適時適切な資本政策を実行す

ることはできない。よって、発行株式数の膨大な大法人は公開会社とならざるを得ないが、必ずしも逆は成り立たない。

これに対して、非公開会社とはその持株について会社の定款上株主は譲渡制限を受け、したがって、自由に市場もしくは市場外で譲渡することができない会社である。譲渡するには当該会社の取締役会等で別途承認を受けなければならない。定款にこのような株式譲渡制限条項を置いている主たる理由は、株式の無益な分散を排除するためである。これにより、出資当初の株主陣が会社の重要な経営方針を創業と無関係な第三者株主に妨害されることなく、閉鎖的自己内部的に経営を行うことができる。なお、非公開会社にたいして閉鎖会社という用語も一般によく使われるが、本稿ではこれらは同義とし、非公開会社と閉鎖会社は互換的に使用するものとする。

ところで、同族性と公開性の概念は異なる概念であるがその間には強い関連がある。たとえば公開会社の場合、自社株の資本市場での自在な流通が公開の目的であるから自ずと株式の市場を選択するであろう。現在の一般的な株式市場の上場廃止基準では持株が極端に集中した同族会社は上場維持が難しくなる。したがって、公開会社であれば非同族会社が維持できるよう資本政策を行うであろうから公開非同族会社が一般的な組織形態となる。

一方、同族会社は経営権を少数の株主の意のままにするのが目的であるから、保有株式の分散を防止する必要がある、それを担保するものとして株式譲渡制限条項がある。したがって、同族会社は非公開性と親和的であり、それらの組み合わせによる非公開同族会社の形態が通常であろう。

2.2 法人区分と経済学上の意義

法人における同族会社・非同族会社の区分は

税法上の区分であるが、これを経済的に考察する場合は、コーポレート・ガバナンスの観点から、エージェンシー理論によるプリンシパル・エージェント関係（以下 PA 関係という）として分析することができる。この場合、同族・非同族と PA 関係の程度や有無は厳密には一致しないが、同族区分と PA 関係には一定の関係が想定される。すなわち、非同族会社の場合は PA 関係がほぼ完全に成立し、同族会社の場合は PA 関係は成立するが同族の程度や役員との人的関係により完全な PA 関係から PA 関係の全く見られない場合まで存在する。

たとえば、同族会社でも資本が公開され、株主間の牽制が働き、経営陣たる役員に業務執行を委任しているような場合は、典型的な公開非同族会社とエージェンシー問題に大きな差はなく、完全に近い PA 関係が想定される。その対極にあるのが、一人オーナー一人役員の会社である。株主が一人しかおらず（あるいは複数の株主がいる場合でも一人の株主が圧倒的に支配的な場合を含む）、その株主がその会社の唯一の役員（あるいは複数の役員がいる場合でもその役員が圧倒的に支配的な場合を含む）であるような所有構造・経営支配度の場合を「一人オーナー会社」と呼ぶことにすると、この一人オーナー会社のみが PA 関係が全く存在しない会社である。これに類似しているがこれとは異なる所有・経営構造の場合は、いくら類似していても PA 関係が存在しないとはいえない。例えば、父親が一人株主でその息子が一人役員の会社を考えてみよう。このような会社は、子が親に絶対的に服従していれば一人オーナー会社と実質的に同等であり、PA 関係は生じないが、子であるからといって必ずしも親の利益を最大にするよう行動するとは限らない場合は、依然としてこの親と子の間に PA 関係が生じることになる。このために株主である親は子へのインセンティブ報酬をエージェンシー・コストとして支払う

ことにより、株主としての自らの利益を最大にするよう役員である子の行動を促すのである。

いずれにしても、株主による保有構成と役員による経営支配度の組み合わせにより、PA関係が完全なケースから皆無のケースまで連続的に会社は分布する。第4章では、これらのうち、PA関係が完全な場合と皆無の場合の両極端のケースを分析する。

3. 法人税法における役員給与の損金性

3.1 会社法上の規定

役員給与（会社法上の取締役の報酬）は、従来定期に支給する役員報酬と臨時に支給する役員賞与に区分され、役員報酬は職務執行の対価として会社の利益稼得のための費用、役員賞与は法人が稼得した利益（株主に帰属する）の分配、すなわち、利益処分として考えられていたが、平成14年商法改正を経て平成17年の会社法改正（平成18年5月施行）により、役員賞与も取締役の職務執行の対価とされた。

取締役の報酬の決定については、会社法第361条により、定款に当該事項を定めていないときは株主総会の決議によって定めるとなっており、また本条が取締役の報酬額について取締役ないし取締役会によるいわゆるお手盛りの弊害を防止する趣旨から、最判昭60.3.26では「株主総会の決議で取締役全員の報酬の総額を定め、その具体的な配分は取締役会の決定に委ねることができる」とされている。したがって、個々の取締役の報酬額の決定は

- (1) 定款の記載
- (2) 株主総会の決議
- (3) 取締役会の決議

の3つの方法が選択できるが、報酬額の改定の都度定款変更手続きが必要なことから(1)は一般には行われず、また(2)についても株主総会では取締役の報酬額の総額の限度額を予め決議するにとどめ、多くの場合は(3)により取締役会で決

定されているのが現状である。したがって、コーポレート・ガバナンスの観点から会社法をみれば、役員の個別の報酬については統治できないが、役員報酬の総額の限度額については株主が依然としてその支配権を有しており、PA関係は正常に機能しうる状況にある。なお、役員の個別の報酬額に関しても、近時取締役の報酬の開示要請が実現しつつあり、このかぎりにおいて、個々の役員報酬についても統治はできないがモニターできるようになりつつある。

3.2 法人税法上の規定

法人税法では、役員給与の規制の対象者は会社法よりも広い。すなわち、法人税法上の役員給与の対象となる「役員」は会社法上の役員の他に、法人税法でとくに役員と規定される者（みなし役員）を含む。これらのみなし役員は一定の持ち株割合の条件を満たし、かつ、経営に従事する者とされている。

つぎに、役員給与の定義については、従来は役員に支給する給与（労務の対価）は役員報酬、役員賞与および役員退職給与の3つに区分され、役員報酬と役員賞与については、役員報酬のうち定期定額報酬が損金とされ、定期定額以外の役員報酬および役員賞与は損金不算入とされていた。これは、法人費用と利益処分により損金の可否を決めるというよりは、役員は委任契約であり契約の報酬は契約時に事前に決められているはずであるから事後的に決められたものは損金にしないという事前性を重視した判断基準といえる。その意味では、使用人の賞与も事前に確定しない場合があるにもかかわらず、これは損金とされるが、この使用人と役員の賞与の非対称的な取扱いは、支給の有無や金額の決定に関与する権限をもたない使用人に対して、役員は関与の権限をもつ立場にあることから会社の利益調整という租税回避行為を認めないという理由からである。

これに対し、平成18年度税制改正では、それまでの商法改正や会社法改正を受けて、役員賞与という区分を削除し、退職給与以外の一定の給与を役員給与と広く定義したうえで、このうちつぎに掲げる3つの給与以外の給与は損金に算入しないとした。すなわち、損金になる役員給与はつぎの3つのいずれかにかぎられる（法人税法第34条）。

- (1) 定期同額給与
- (2) 事前確定届出給与
- (3) 利益連動給与（同族会社でない法人の業務執行役員に対するものにかぎる）

(1) の定期同額給与は、毎月以下の一定の期間毎に支給額が同額であるものをいい、したがって、支給額を定時株主総会決議後に事後的に変更することができない。(2) は所定の時期に確定額を支給する給与で事前に所轄税務署長に届け出たものをいう。したがって、毎月ではなくても3か月毎や6か月毎の支給でよく、また、支給額も毎回異なる額でもよいが、事前にその額が確定しており、かつ、届出が行われているものでなければならない。これら2つのタイプの給与を包括すれば、けっきょく定時株主総会においてその支給時期と支給額が事前に決められたもの以外は損金に算入できないこととなり、損金性の要件を「事前性」で置き換えることにより支給の恣意性を排除しようとするものである。前述したとおり、従前の税法も損金性では職務の対価性よりも事前性を重視した解釈をしていたが、税制改正後はさらに厳密な事前性を要求する取扱いとなっており、改正税法は租税回避防止という目的を鮮明にし、会社法等他の制度とは立法目的が大きく乖離することとなった。したがって、租税回避目的のこうした改正が同族会社を対象にしたものであることは明らかであると思われる。いずれにしても、課税上のポイントは、役員に対して支給される給与は、それが委任契約における私法上の職務

執行の対価であっても、そのすべてが損金になるとはかぎらないということである。契約の対価性と金額決定の事前性とは異なる基準なのである。

(3) については、ある一定の連動基準が事前に決められていれば、支給額は（定時株主総会の）事前に決まっていなくてもよいが、これは同族会社には認められていない。課税上公平を欠く恣意性は同族会社の場合に生じるものであり、非同族会社の場合はこのような恣意性は生じにくいとの課税当局の定見によるものである。これを、コーポレート・ガバナンスからみれば、非同族会社は所有と経営が分離し、完全なPA関係からエージェンシー・コストとして役員へのインセンティブ報酬が必要であるとの理由から連動給与を経費性を有するものとして損金算入を認めたのに対し、同族会社の場合は、所有と経営が未分離であり、PA関係は皆無か部分的にしか存在しないことからインセンティブ報酬の経費性、損金性を否認したものと解される。

以上述べたように、18年度税制改正により変更された役員給与に対する課税上の取扱いは、事前性を基準として損金性の解釈が行われている点は変わっていないが、立法上あるいは法文上の課税原則は変更された。改正後の法人税法では、同法第34条第1項により、役員給与の額のうち列挙された給与以外のものの額は損金の額に算入しないと規定された。一方、改正前、すなわち、平成17年度以前の同条同項では、役員給与の額のうち政令で定める金額は損金の額に算入しないとなっている。これを注意深く読むと、従来の規定は損金の額に算入しないものの範囲を規定しており、一方、現行は損金の額に算入するものの範囲を特定するという規定の方法をとっている。すなわち、法文の構造上、従前は役員給与は原則損金算入、現行は役員給与は原則損金不算入と規定していることになる³⁾。これについては多くの論者が同様の解釈を

している⁴⁾。

3.3 役員給与とインセンティブ

日米の役員給与の形態には大きな違いが認められる。これは、両国のコーポレート・ガバナンスの違いのみならず、両国の雇用形態の違いが影響しているものと考えられている。こうした日本と米国の役員給与の形態あるいはその特性の差異を掲げると以下ようになる。

(1) 米国

役員に課せられるのは短期的視野に立った短期的達成目標であり、その達成度に応じてフレキシブルな高額可変の報酬システムとなっている。業績目標を達成するかあるいはそれ以上に実現すれば、米国においては予定の役員給与水準（標準的な達成度を基準に予め算定され提示されていた報酬水準）が増額されるのは当然であり、役員の権利でもあると考えられる⁵⁾。

(2) 日本

課せられる目標は、長期的視野に立った長期的目標であり、それも達成目標という義務的目標ではない。よって、報酬体系は短期可変ではなく、長期固定的である。仮に当初想定以上の達成をしても、また、それに到達しなくても報酬は予め定められた水準が支給される⁶⁾。

これらの差異は、つぎのような両国の役員給与に対するコーポレート・ガバナンスの考え方の違いに基づいている。すなわち、米国では、役員給与は業績対応により算定されるから、役員給与は「就任以後の業績」へのインセンティブの手段として考えられている。したがって、報酬を受け取る役員は自分の働きに相応した報酬にこだわるのである。一方、日本においては、役員の就任は、法形式上は雇用契約の解除およびそれに続く新たな委任契約の締結となるが、実質は雇用契約（社員）の延長であり、役員就任時点での当該役員の優れた経営的能力の結果というよりも、本人の入社以来の会社への貢献

が重視され、長年の顕著な業績や特別の忠誠心に報いるという恩賞的あるいは勤務評価的側面をもつ。よって、達成度により報酬の水準が決まる業績達成主義ではなく、達成の状況に拘わらない固定報酬主義である。

すなわち、日本では、米国と違って、役員としての働きに与えられる割合よりも「入社以後のその会社に従事する期間への業績」へのインセンティブとして考えている割合が大きい。そのため、会社生活を通してのインセンティブであるから、社員時代から役員になることが働きのインセンティブとなり、したがって、役員になることは、報酬よりもその地位を与えられたこと（役員に登用されたこと）に満足する。言い換えれば、役員給与は米国では就任後のインセンティブとして「これからの働きの励み」であるのに対し、日本では社員として入社した時点からのインセンティブであって、会社に対する社員時代の貢献度の評価として、「過去への勲章」の面が相対的に強いと考えられる。

前述のとおり、わが国の現行の法人税法で損金算入できる役員給与の基本的なものは、定期同額給与という極めて固定的な支給形態のものである。この支給形態は18年度税制改正後5年が経過してすでに実務では定着しているが、これが短期間で定着し得た背景には、米国とは異なるこうした日本の役員給与の特性があるように思われる。

3.4 税法上の所得区分の問題

役員はいずれの国においても法形式上は委任契約であり、給与所得として課税されているが、前述のとおり、その実質は、米国では限りなく「請負契約」すなわち事業所得に近く、一方、日本では「雇用契約」したがって給与所得に近いものといえる⁷⁾。わが国の会社法や労働法等の税法以外の法制の上でも、役員は社会保険や労働保険の被保険者であり、労働所得で

あると解釈されている。給与所得の特性は労務提供契約の対価と考えられている。

雇用契約による対価は、労務提供契約であるからいかなる内容の雇用契約であっても、雇用契約の対価はすべての場合給与所得とされよう⁸⁾。委任契約については、すべてが従属的労務提供とはかぎらない。弁護士や税理士等の職業専門家の業務も委任契約であり、むしろ、委任契約には委任者に従属せず、受任者が独立した立場で業務遂行を行う契約の方が多いであろう。しかし、この委任契約のうち、役員の職務執行については、会社（取締役会）や株主に対してその指揮監督の下で従属的に労務を提供する対価として考えられていることから、税法上も今のところ役員給与は給与所得という他はないのが法解釈上の立場である。

したがって、わが国の諸法制の整合的を考慮するならば、委任契約の対価としての役員給与を税法上、たとえば事業所得のように給与所得以外の所得区分とすることは難しい。しかし、所得区分は給与所得であるとしても、給与所得に適用されている給与所得控除を見直すことは十分合理的である。すなわち、所得税法上の給与所得には、雇用契約上の給与所得もあれば、委任契約上の給与所得もある。同じ給与所得ではあるが、雇用契約と委任契約では当然遂行すべき義務の内容や、どのような監督状況の下で行われるかは大きく異なるのであり、時間的空間的拘束性は通常の給与と役員給与とは差異が認められる。そのような場合には、同じ金額の給与収入であっても担税力に差が生じるから、概算必要経費としての給与所得控除の額を通常の給与と役員給与で区別して適用することには十分な合理性があると考えられる。残された課題は、この異なる担税力を租税理論上どのように合理的に把握するかということである。立法上もこの経済学的な裏付けがなければ ad hoc な取扱いとの批判を免れない。

4. 役員給与のエージェンシー理論

4.1 企業の本質

標準的な企業理論であるウィリアムソン（Oliver E. Williamson）の見方によれば、企業形態を用いる理由は取引費用節約のためであるとされる。ここでの企業とは、企業経済学における企業、すなわち、法的な主体ではなく経済的な主体を考えている。したがって、企業として法人が一般的に想定されるが、理論上は法人に限らず、個人形態の事業も含まれることに留意しなければならない。取引費用の立場から企業を見れば、企業とは、個人形態であれ法人形態であれ、事業の経営上必要なさまざまな経営資源（生産要素）をその都度市場から交渉を通じて調達するのではなく、長期契約により経営資源を企業内部に取り込み、その後企業内部の権限に基づいて資源配分を行う主体である。frictionless な新古典派的理想市場でないかぎり、実際の市場取引には取引費用が生じる。そして、長期的視野からこの取引費用を最小限に抑えるために、企業内部取引が選択されるのである。こうした企業として事業を行う場合に、その形態には個人形態、法人形態、組合形態、パートナーシップ形態等さまざまな形態が考えられる。

ところで、わが国の法人税の対象範囲は、人格のない社団等を例外とすれば、このうち法人格をもった法人形態の組織に限られている。わが国の現行の法人税は、法的に法人格が付与された法人形態に対する税法であるといえる。一方、個人形態で事業を行った場合は、所得税のうち、事業所得、不動産所得、雑所得⁹⁾のケースが考えられる。これらのうち、不動産所得は不動産貸付事業の場合にかぎって事業所得とは区別して便宜上設定した所得区分であり、また、雑所得は、事業を行う規模が相対的に小さい場合に区分されるものであって、いずれも、本質的には事業所得に包含されるべきものである。

したがって、次節では、事業所得としての個人形態と法人所得としての法人形態を比較することにより、役員給与の経済的意義を考察する。

4.2 法人成りの4つのメリット

わが国の現行法制では、個人形態と法人形態は、事業を遂行する経済主体としていずれも容易にかつ代替的に選択できる形態である。たとえば、会社法では平成17年度改正により最低資本金の制限が撤廃され、また、さまざまな種類の株式を発行し、豊富な機関設計の中から選択できるよう法人設立が極めて容易になった。個人形態で事業を行っていた個人事業主がこのような法人形態に変更して事業を行うことを法人成りと称する。したがって、会社法改正により、この法人成りが以前にも増して容易になったということになる。個人事業主がこのような法人成りをするための主な動機としてつぎの4つが掲げられる。

(1) 人格付与による名義の取得

法人名義で取引ができ、資産を所有し、登記することができる。個人とは別の納税主体となることで租税上も課税対策の自由度が増す。また、取引や資産を個人から分別して行うことで事業の財務管理を独立して行うことができる。

(2) 有限責任性

事業リスクが出資の範囲に制限されるため、事業投資の対象が広がり、また、リスクが限られることで、個人事業よりも小さいリターンで出資できる。これは、多数の株主を集め多くの資金を調達するのに適しており、個人形態よりも有利に事業展開できる。ただし、この有限責任は法人形態のうち株式会社、合同会社の場合に限られ、合資会社、合名会社は出資社員は無限責任である¹⁰⁾。

(3) 役員給与の支給、株主配当の支払い

これらは法人格が付与される結果として生じるメリットである。この点からいえば、法人成りとは、事業所得を給与所得と配当所得に変換する装置であるといえることができる。また、他の事情にして等しいかぎり、所得区分が分割されることは節税効果を生むことが期待される。

(4) 事業の信用、安定性、継続性の確保

一般に、個人屋号よりも法人名義の方が信用が高いとの認識が社会に広く存在する。また、法人には相続が生じず、ゴーイング・コンサーンが前提であり、経営基盤の安定性が増す。

これらのうち、一般に(2)の機能が強調されるが¹¹⁾、税制上重要なものは(1)と(3)である。すなわち、法人名義の取得により、経済主体を個人だけから出資者＝株主としての個人と事業体としての法人を区分できることである。もちろん、個人事業でも、その個人事業主を事業資金の出資者としての個人と、その資金を投入して事業を経営する経営主としての個人の2面性をもつが、これらはあくまでも観念上の区分であって、法律上は一人の個人があるのみである。これに対して、法人成りは、観念上だけでなく、法律上も株主個人と経営体の法人の2つは、それぞれ異なる権利義務をもつ法的実体としてそれぞれが個別に存在する。このため、同じ事業を行っていても個人と法人で異なる経済的效果が生じる。

4.3 法人企業におけるエージェンシー・コスト

この節では、経済学的に合理性のある役員給与とはどのようなものであるかということ、エージェンシー理論により考察する。したがって、ここで分析の対象とされる役員給与は、委任契約に基づく義務である職務執行義務の対価としてのみ観念される法学的な役員給与でもな

く、税法上損金の額に算入される役員給与でもない。あくまでもその額が経済的に正当化される役員給与である。法的な役員給与も税法的な役員給与もいずれもそれぞれ依拠する会社法や税法の範囲内では根拠のある正当なものであるが、それらは経済的合理性を備えていなければならない。法人税法における役員給与の規定がこのような経済合理性をもっているのか否かを判断するためのメルクマールとして、このような経済的合理性をもつ役員給与を論じる意義があるものと考ええる。

ところで、エージェンシー・コストは、株主が役員に経営の遂行を委任する場合に、プリンシパルである株主がエージェントである役員に対して支払うインセンティブ報酬であると考えられている。この場合のインセンティブ報酬とは、株主利益を最大化する行動を役員に促すものとしての動機付け報酬である。プリンシパルとエージェントが同一人あるいは別人であっても夫婦のように支配従属関係が厳密に成立する当事者間では、インセンティブ契約は存在せず、したがって、エージェンシー・コストはゼロとなる。特殊支配同族会社のような法人形態はまさにこのようなエージェント・コストがゼロの例であるが、一般には、法人形態の事業について正のエージェンシー・コストが生じる。そこで、法人所得との関係でこのエージェンシー・コストをみればつぎのようになろう。

<個人形態の場合>

$$\begin{aligned} \text{余剰利益} &= \text{個人事業主の経営遂行費用} \\ &\quad + \text{個人の資本収益} \end{aligned}$$

<法人形態の場合>

$$\begin{aligned} \text{余剰利益} &= \text{役員の経営遂行費用} \\ &\quad + \text{エージェンシー・コスト} \\ &\quad + \text{株主の資本収益} \end{aligned}$$

ここで、余剰利益とは、事業の収益から仕入

商品等の中間投入物と役員・株主に対するものの以外の生産要素報酬（従業員給料、借入利子、設備リース料、減価償却費等の合計）を控除したものであり、会計上の利益とは異なるものである。それは、経営遂行という労務役務を提供した役員および株式に出資した株主の両者に対する要素報酬の和であり、役員と株主に帰属する企業付加価値である。

上式で、個人形態の場合の余剰利益は個人の所得税の事業所得と同等である¹²⁾。個人事業主は自己のもつ経営ノウハウで事業を遂行しており、同時に、事業経営に必要な経営資金を自ら拠出している。事業所得はこうした複合的な労務および役務の提供から生じている。したがって、個人の事業所得には、経営遂行のための個人事業主の労務提供に対する対価（経営遂行費用）と、拠出した資本に対する投資収益が含まれている。

一方、法人の場合は、先の（1）の機能により、一般に経営資金の出資者である株主と、法人内部においてその経営を遂行する役員とは別個の実体となることが可能であり、また、そのような状態が基本の形態である。その場合の余剰利益には、株主の資本拠出という役務の提供に対する対価である株主への資本収益と、役員の経営遂行という労務あるいは役務の提供に対する対価である役員の経営遂行費用の他に、株主と役員という異なる実体同士の間でのエージェンシー・コストが含まれる。このうち、役員の経営遂行費用とエージェンシー・コストの和が役員に対する給与となり、その給与に対して役員に所得税が課せられる。もし、この役員給与がすべて法人所得の計算上損金に算入されるものに該当すれば、残りの株主の資本収益部分が、実際に配当されると配当されないにかかわらず、法人税の課税所得となる¹³⁾。

さらに、個人形態と法人形態の違いはこれら内訳だけではなく、余剰利益自体の大きさも異

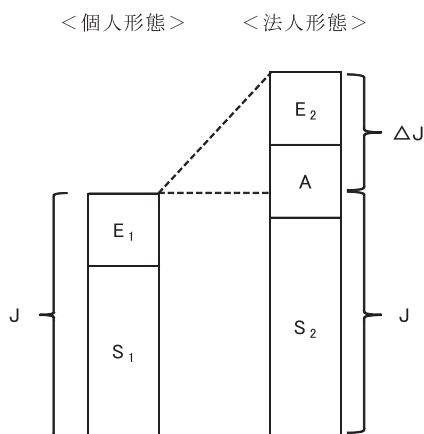
なるものと考えられる。すなわち、法人形態の余剰利益が個人形態の余剰利益よりも大きく、その差は前述の4つの機能の経済学的価値に等しい。したがって、下図に定義した記号により以上のことをまとめれば、それぞれの余剰利益はつぎのように表すことができる。

$$(1) \quad J = E_1 + S_1 \quad (\text{個人形態の場合})$$

$$(2) \quad J + \triangle J = E_2 + S_2 + A \quad (\text{法人形態の場合})$$

E_2 の大きさはその時点での長期資本市場での収益率裁定に依存し、単純に E_1 とその大小関係を論じることはできない。経営遂行費用については、法人成りによる超過利潤 $\triangle J$ に対する役員の貢献分がゼロでなければ¹⁴⁾、一般には $S_2 \geq S_1$ と考えることができる。以上の考え方を図示するとつぎようになる。

この図で一つ付記しておく、会社は会計上の利益が赤字の場合でも役員給与は支給される。



- S_1 個人事業主の経営遂行費用
 E_1 個人の資本収益
 S_2 役員の経営遂行費用
 A エージェンシー・コスト
 E_2 株主の資本収益
 J 個人形態での余剰利益
 $\triangle J$ 法人形態での余剰利益の増加額
 $J + \triangle J$ 法人形態での余剰利益
 (注) E, S, A の各々の図形上の大きさに意味はない

役員給与のうち、委任契約上の対価として事前に約束した者は、契約上の債務として履行されなければならないからである。そのような部分の給与は会社の余剰利益には依存しない固定的なものであるが、余剰利益（会計上の利益ではない）との関係では図示されないので付記しておく。

4.4 特殊支配同族会社とエージェンシー・コスト

個人事業所得の課税標準に比べて、法人成りした場合には、余剰利益のすべてを定期同額の役員給与として支給した場合、役員給与はすべて損金となることから法人所得および法人税はゼロとなり、役員の所得税は給与所得控除の額だけ個人事業所得よりも少ないことになる。このように個人事業と法人成り事業とで課税所得に差が生じるのは不公平であるとして、それを是正するものとして平成18年度に創設された「特殊支配同族会社の役員給与の損金不算入」（旧法人税法第35条）の規定は、国民一般には支持されてきた¹⁵⁾。しかし、納税者側からは、中小企業の経営基盤を弱める措置であるとか、一人オーナーや一人役員の形態の会社の設立促進を図った商法改正や会社法改正¹⁶⁾の趣旨に反するものであるといった内容的な批判に加えて、給与所得控除が問題なのであれば本来所得税で手当すべきところを法人税の損金不算入で対応したことに税法論理に反するものであるとの理論上の批判が納税者側のみならず税制調査会でも湧き上がり¹⁷⁾、こうした指摘を受けてこの規定が廃止された¹⁸⁾。たしかに、こうした批判は税法理論からは当然の批判であると思われるが、エージェンシー理論からは異なる解釈が可能である。この節では、この点を示したい。

まずはじめに、一人オーナー会社と特殊支配同族会社の関連をみておく。特殊支配同族会社は、業務主宰役員グループが90%以上の株式を

所有する会社と規定されている。これを言い換えれば、株式保有上10%の少数株主が存在し、完全な支配の保有構成ではないということである。また、業務主宰役員という場合の「主宰」は「経営に最も中心的に関わっている」と規定され、この判定は諸事情を勘案して実質的に判断される（旧法人税基本通達 9-2-53）。すなわち、経営支配度についても株主に従わない役員が存在する可能性がある。したがって、特殊支配同族会社には、厳密にはなお PA 関係が存在する余地がある。しかし、課税当局がこの規定で対象としたのは明らかに家族的経営のオーナー会社であり、役員給与との関係で考えれば、それは一人オーナー会社とほぼ同等のものと考えて議論に支障はない。したがって、以下では、特殊支配同族会社を一人オーナー会社とみなして分析することとする。

ここで2つの両極端な法人組織形態を考えてみよう。まず、非同族会社の場合是一般に、完全な PA 関係が成り立つケースであり、上場大企業のほとんどはこれに属する。この場合は、経済合理性のある役員給与は $S_2 + A$ であり、役員は本来の経営執行の対価である S_2 に加えて A を受領するが、この A も、それに見合う業務として株主価値最大化となる経営を遂行しなければならないから、職務執行の対価ともいえる。したがって、 $S_2 + A$ が法人税法上も損金とされる役員給与と一致すれば、そのような税法規定は経済合理性を具備していると判断できる。逆に、法人税法上損金とされる金額が $S_2 + A$ と異なるものである場合は、その原因を分析し、そのような税法規定の根拠を合理的に説明できるのか否かを考察しなければならない。もし、そのような合理性がないならば、税法の規定を見直す必要性が出てこよう。前に述べた特殊支配同族会社の役員給与の損金不算入の規定がわずか数年で廃止となった理由はここにある。この点については後述する。なお、 $S_2 + A$ が合理的

な役員給与であり、かつ、損金算入額に一致する場合は、法人税の課税所得は $J + \triangle J - (S_2 + A) = E_2$ となる。

もう一つのケースは、同族会社のうち2.2で定義した一人オーナー会社である。これは株主が一人（複数株主企業で支配的株主が一人の場合を含む）であり、かつ、その同じ株主が、一人しかいない会社の役員（複数役員会社で支配的役員が一人の場合を含む）も兼ねているケースである。この一人の者が支配株主かつ支配役員として所有と経営の両面から会社を完全に支配している。株主と役員は同一人であり、PA 関係は全く存在しない典型的なケースである。このケースの場合は、 $A = 0$ となるため、その場合の経済合理的な役員給与の額は S_2 となる。この結果、この S_2 が税法上も損金となる役員給与である場合、法人税の課税所得は $J + \triangle J - S_2$ となる。このケースにおいては、非同族会社の場合に発生した A のコストに相当するものは株主に帰属するものとして E_2 の中に埋め込まれ、 E_2 が A の額だけ増加するのである。けっきょく、一人オーナー会社の場合是一般的な非同族会社に比べて役員給与は A だけ小さくなくてはならない。

つぎに、これらが同等であるとした場合に、先に示したとおり、一人オーナー会社では、エージェンシー・コスト A が生じない分、正当な役員給与は非同族会社に比して A だけ少なくなる。したがって、これを言い換えれば、特殊支配同族会社における正当な役員給与の額は、そうでない一般の会社に比べて、エージェンシー・コストに相当する額だけ小さくなくてはならないと考えられるのである。もしも税法規定をこのような経済的合理性のある正当な部分に対して損金の対象としたならば、特殊支配同族会社の損金に認められる役員給与の額もまた、エージェンシー・コスト相当額だけ少なくなるのである。特殊支配同族会社の役員給与の損金

不算入規定において、不算入額を給与所得控除相当額としたため、先に述べたように非合理的な取扱いとして廃止されたが、エージェンシー理論から考察すれば、不算入額が生じるのは経済的に根拠のある取扱いであるといえるのである。特殊支配同族会社の取扱いは、不算入額を給与所得控除相当額とした文言上の誤りはあったが、損金不算入とすること自体は、経済合理性のある取扱いであったのである。

4.5 給与所得控除とエージェンシー・コスト

最後に、エージェンシー・コストの額と役員給与の給与所得控除額との関係を試論的に導いてみたい。そこで、一人オーナー会社の場合の役員給与政策として、余剰利益 $J + \triangle J$ に対する役員給与 S の割合（給与比率）を σ ($0 \leq \sigma \leq 1$) としよう。この値は一般には $J + \triangle J$ に応じて変化すると考えられる。関数表記が煩雑になるため、便宜上 $J + \triangle J$ を J と表記し、これ以降においては、法人形態での余剰利益を J と表すことにしよう。そうすると、 $\sigma = \sigma(J)$ となる。これにより、役員給与は $S = \sigma(J)J$ と表わすことができる。余剰利益の全額を役員給与として支給する場合は $\sigma = 1$ であり、役員を無報酬とする場合は $\sigma = 0$ となる。さらに、所得税の給与所得控除の役員給与の額に対する割合を k とすると、現行の給与所得控除は定額あるいは定率ではなく給与収入の額に非線形的に対応しているので、この k は給与収入額 S の非線形関数である。すなわち、給与所得控除後の給与所得を S^* とすると

$$(3) \quad S^* = (1 - k)S$$

$$(4) \quad k = k(S) : 0 < k < 1, \quad dk/dS \equiv k' < 0$$

$$(5) \quad dS^*/dS = -k'S + (1 - k) > 0$$

と表すことができる。

さて、一般の公開非同族会社の場合は、法人

余剰利益は役員の経営遂行費用 S 、エージェンシー・コスト A および株主の資本収益 E の3つから成り、 $S + A$ が役員給与として役員に支給され、個人段階で給与所得として課税され、そして E が法人所得として課税される。一人オーナー会社の場合は、エージェンシー・コストがないので A は E の一部となり、 E に埋め込まれる。一人オーナー会社の役員給与は S であり、法人所得は $A + E$ となる。したがって、一人オーナー会社の場合の A は、一人オーナー会社がもしも公開非同族会社であった場合に生じるであろうエージェンシー・コストを示している。ここからは一人オーナー会社の場合を考えよう。このときの給与所得控除額は $kS = k\sigma J$ となる。これが、一人オーナー会社の場合に正当な役員給与が減少すべき額であるエージェンシー・コスト A よりも等しいか小さければ、そのような給与所得控除額の損金不算入は経済的合理性から正当化される。この条件を表せばつぎのようになる。

$$(6) \quad \sigma k J \leq A$$

ここで、

$$(7) \quad \frac{A}{J} \equiv a$$

により余剰利益に対するエージェンシー・コストの割合としてエージェンシー・コスト比率 a を定義し、(6) 式を整理すれば、

$$(8) \quad \sigma k \leq a$$

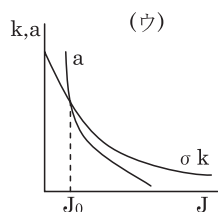
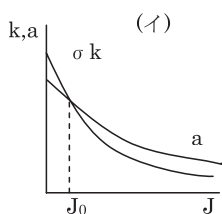
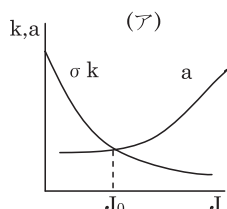
をうる。仮定により、 k は S の関数であり、 S は J の関であるから k は J の関数となる。 σ も J の関数であるから、けっきょく (8) 式の左辺は J の関数となる。

ここで、この (8) 式左辺の関数の性質を調べてみると、 $\sigma = \sigma(J)$ の関数形状が不明の場合は分からない。そこで、 σ は J の値に関係なく正の定数と仮定しよう。その場合、

$$d(\sigma k)/dJ = \sigma(dk/dJ) = \sigma(dk/dS)(dS/dJ)$$

となり、最終右辺第2項の符号は前述(4)式のとおり負であり、第3項の符号は通常正と考えられるから、けっきょく全体の符号は負となり、(8)式左辺はJの減少関数となる。

一方、aについても、その関数の性質や形状は今のところ不明である。したがって、関数形を特定しなければこの条件が成り立つか否かをアプリアリに定言することはできないため、ここではaの形状を次図のように3通りに想定してみよう。



aの関数特性はいまのところ不明であるが、エージェンシー・コストも費用の一種であり、通常の費用関数の特性である費用通増の性質を有すると仮定すれば、(ア)が最も plausible であろう。その場合は余剰利益水準が J_0 以上の水準において(8)式が成り立つから、そのような水準では、給与所得控除額による特殊支配同族会社の役員給与の損金不算入規定が経済的合理

性をもつことになる。たとえば、一人オーナー会社の余剰利益Jを2,000万円とし、給与比率 σ を定数の0.6とすると、給与所得控除率は19%であり、(8)式の左辺はおよそ11%となるから、エージェンシー・コスト比率が11%以上であれば条件をみたすことになる。すなわち、エージェンシー・コストが220万円以上となるケースが該当する。

5. 法人税の団体税説

最後に、法人税を団体税と見る考え方について述べておく。これは、法人格をもつ組織に対して法人税を課するという現行の考え方を逆転させる法人税観である。ところで、我妻(1965)によれば、「社団というのは、団体が社会関係において全一体として現れ、その構成分子たる個人が全く重要性を失っているもの」とされる¹⁹⁾。すなわち、団体の行動はその機関によってなされ、その法律効果は団体自体に帰属して団体員には帰属しない。

すなわち、こういった考え方によれば、社団という団体、すなわち、共通目的の下に集まってグループを形成するだけで社会関係上はその団体は十分に法人性を持ち、権利義務の主体たり得る。しかし、法は主体の属性を公明正大にし、取引の安全を維持するために「登記」を要求し、登記したものに限って法人性を認めている。

したがって、こうした考え方に立って法人課税を考えればつぎのようになる。すなわち、法人格に対する課税という考え方から、登記により法人格を有した法人が法人税の基本的対象であり、人格のない社団等は例外的に法人性を認めて法人課税するという現行わが国の法人税制におけるアプローチではなく、これを逆に捉え、登記の有無にかかわらず社団であればそれに主体性(法人性)を認めて法人税を課するのが基本とし、登記はそれに対して付随的証拠に過ぎな

いと考えるアプローチである。これによれば、むしろ、現行の法人区分では人格のない社団等が法人税の基本的対象なのであり、法人格はその団体性を強めたに過ぎないということになる。

こうした考え方にはメリットとデメリットがある。メリットは、企業理論と整合的であることである。コースやウィリアムソンなどの標準的な企業理論では、企業とは法人そのものではなく、取引コストを最小にするための組織をいうから個人形態も企業として取りこんでいる。すなわち、企業経済学でいう企業とは法律的な法人格をもつ組織（すなわち法人）に限定されたものではなく、経済的な動機により非市場的に取引するために形成された非市場組織のことである。これは法的には上記の社団の概念に一致するものである。

一方、デメリットとして、私法上の法人と税法上の課税対象が異なることによる取引上の混乱が掲げられる。多くの経済取引は当事者の私法的権原に基づいて行われている。課税も経済取引の結果であるから、これが私法上の権原と異なる原因で行われるとすれば、市場での取引の円滑化を阻害することになる。

お わ り に

法人税制における役員給与はわが国税制史において極めて論争的なテーマであり、どのような法人観に立つのか、法人税と所得税の統合をどの程度図るか、配当課税との関連をどう考えるのかといったさまざまな問題点を法学的な観点と経済学的な観点の双方から包括的に考察しなければならない。これに対してこれまでの課税政策は、私法上の法関係に配慮するよりもむしろ、租税回避防止の観点から課税公平性の確保を目的に政策的な対応が行われてきた。本稿では、役員給与の課税上の取扱いに当たって、法的解釈と経済合理的な解釈をどう関連させるかということと、エージェンシー理論から役員

給与を経済学的にみた場合、どのような分析ができるかということを考察した。まず、前者では、税法はとかく租税回避防止という固有の論理を持ち出して ad hoc に課税を行うが、それはむしろ租税立法が行われた後の税法解釈において適用されるべきアプローチであって、どのような課税を行うべきかという租税立法の問題では、税法以外の他の法制度や経済制度と整合的な取扱いでなければならない点を強調した。この点では、わが国の現行法人税法の役員給与の取扱いは問題が多いといわざるを得ない。また後者については、近時論争の多かった特殊支配同族会社の役員給与の損金不算入という規定をエージェンシー理論により再解釈を試みた。その結果、特殊支配同族会社を一人オーナー会社と同等と仮定した場合、経済的合理性の観点からは、特殊支配同族会社の役員給与は、公開非同族会社であったならば生じたであろうエージェント・コストの額を上限として減額されるべきことを述べた。

本稿では、同族・非同族区分を軸にして分析したが、公開・非公開区分で法人を分類する方法も考えられる。資本の公開性もコーポレート・ガバナンスと深く関連しており、こうした方向性の一つとして、富岡（2011）は法人を資本閉鎖性法人（第一種法人）と資本開放性法人（第二種法人）に区分して法人税や所得税を統合した包括税制を提言している。現代の社会では、公開企業がそのプレゼンスをさらに高めつつあり、公開企業は事業活動のみならず、資金調達や内外ガバナンスに至るまでその実体性を強め、株主群と経営陣は相対立する存在ですらある。法人観からいえば法人実在説の妥当する社会であり、法人に対する独立課税が法的根拠と市場の支持を得つつあるように思われる。

こうして、法人という組織の実体化が進む中で、会社法制の世界では、こうした実体化に合わせて「公開会社法」の議論が行われつつある。す

なわち、公開会社と非公開会社とを会社法上も峻別していかがるを得ない状況が生まれつつある。これは税法も同様の状況であり、富岡（2011）のような法人税法の二分論が議論されるのである。租税法の立法上重要なことは、それが他の法制度と整合的か否かである。私法上も公開会社と非公開会社が峻別されることになれば、それと整合性を取るべき税法も公開会社税制と非公開会社税制に分かれざるを得ないであろうと思われる。

注

- 1) 特殊支配同族会社とは、同族会社のうち、業務主宰役員（役員の中で最も支配的な役員）およびその関係者が会社の株式の発行済み株式または議決権の90%以上を保有している会社をいう（旧法人税法第35条）。したがって、オーナー役員による支配度の強い実質的な一人会社のことである。このような会社は、役員給与の支給額を自在に決定し、会社の節税と株主としての個人の節税を同時に図る行動をとり易い。こうした株主・役員構成の会社は法人格をもちながらも実質的には個人事業者と変わらず、個人や法人といった企業形態にかかわらず課税負担が同等になるよう課税の中立性を保つ観点から創設されたのが特殊支配同族会社の役員給与の損金不算入の規定（旧法人税法第35条）である。
- 2) 国税庁 HP の「平成21年度税務統計から見た法人企業の実態（会社標本調査結果）」第11表によれば全法人数2,609,889社のうち同族会社は2,527,495社で全法人の96.84%を占めている。
- 3) 条文見出しも、従来の法人税法34条は「過大な役員給与等の損金不算入」であり、現行の同法同条は「役員給与の損金不算入」となっていることも、この間の取扱いの変更を物語っている。
- 4) 田中一喜、月刊税理2007年8月号、pp. 9～。
- 5) 米国において、業績目標を大幅に超えて達成したにもかかわらず、当初の役員給与しか支給されなかった場合には、役員は追加報酬を要求するであろうし、また法律上も通常認められるものと思われる。
- 6) そもそも役員に対して業績目標を課すことができるのか否か、また、実際課せられているのか否かということは別途の論点であり、一考を要する。
- 7) 米国の IRC（Internal Revenue Code）の連邦個人所得税規定によれば、役員給与は所得区上給与所得として必要経費の実額控除に加えて概算控除（わが国の給与所得控除に相当）が適用されるが、米国の現行の概算控除額は定額5,000ドル余であり、わが国の給与所得控除額に比し極めて少額である。したがって、給与所得と事業所得のいずれに該当するかという所得区分の問題はわが国に比し相対的に小さいといえよう。
- 8) 近時、テレワークや在宅勤務の場合を例として、雇用契約でも給与所得とすることに疑問を唱える向きもある。
- 9) 雑所得については、現行所得税法では年金所得や先物利益も含んでいるため、雑所得のうち、事業所得や不動産所得で規模の小さいものが対象となろう。
- 10) 合資会社の場合は、無限責任を負う社員と有限責任を負う社員とからなる二元的組織である。
- 11) 国税庁 HP の「平成21年度税務統計から見た法人企業の実態（会社標本調査結果）」第11表によれば全法人数2,609,889社のうち株式会社は2,514,548社で96.35%を占め、他の法人形態は極めて僅少である。
- 12) 事業所得の場合には、所得税法上の各種特別控除（中小企業等の機械の特別控除、青色申告特別控除等）があり、また生計一親族対価（所得税法第56条）等所得税法上必要経費にならないもの等の存在で、会計上の利益と事業所得とは厳密には一致しないが、議論に影響しないのでこのような要素は捨象している。
- 13) ここでは第1章で述べた法人擬制説に立っている。すなわち、役員に対する税法上適正な役員給与の額を控除した残余利益はすべて株主に帰属するとしている。エージェンシー・コストも本来は株主に帰属する利益であり、役員に株主利益最大の為の行動を促すために利益の中から役員に対して支払われる株主にとっての費用である。その結果、株主帰属利益の再分配として役員の所得になるのである。これに対して、法人実在説に立つならば、役員と株主に帰属する利益の他に法人自身に固有に帰属する利益（法人固有利益）を想定しなければならない。法人擬制説と法人実在説で、法人に生じる利益の総額（付加価値）、役員の経営遂行費用およびエージェンシー・コストに差はないから、この法人固有利益は、擬制説の場合の株主帰属利益から分割配分されなければならない。法人実在説の場合の法人所得はこの法人固有利益になる。
- 14) 法人成りのメリットはその多くが法人の設立により生じるものと見られるから、法人成りによる余剰利益の増加額は多くが株主に帰属すると考えられる。しかし、役員においても、法人格を経営上有効に活用したり、日常の経営遂行において事業の継続や安定化に貢献することは十分想定できるから、役員に帰属する部分もゼロではないであろう。
- 15) この間の事情は山本守之（2006b）が参考になる。
- 16) 平成2年商法改正で、小規模閉鎖会社への対応として株式会社設立時の発起人の最低人数（従前は

- 7名)の規定が廃止され、平成17年会社法改正で、中小企業の事業活動支援のため株式会社設立時の最低資本金の規定(従前は株式会社が1,000万円、有限会社が300万円)が撤廃されている。
- 17) 例えば、平成21年10月22日開催の平成21年度第3回税制調査会議事録(pp. 17ff.)等を参照のこと(内閣府のホームページから閲覧可能)。
- 18) もっとも、この規定が廃止された平成22年度税制改正の趣旨では、「なお、特殊支配同族会社の役員給与に係る課税のあり方については、いわゆる「二重控除」の問題を踏まえ、給与所得控除を含めた所得税のあり方について議論をしていく中で、個人事業主との課税の不均衡を是正し、「二重控除」の問題を解消するための抜本的措置を平成23年度税制改正で講じます」(平成22年度税制改正大綱 p. 45)としており、課税当局はこの二重控除問題には強い姿勢を堅持している。実際に、平成23年度税制改正では、「高額な役員給与については、給与所得控除の性格のうち「他の所得との負担調整」部分が過大となっていると考えられます。このため、役員給与に係る給与所得控除を見直し、…調整的に徐々に控除額を縮減します」(平成23年度税制改正大綱 p. 11~12)として国会に改正法案を提出しており、本稿執筆の平成23年7月末現在なお審議中である。なお、給与所得控除は「勤務費用の概算控除」と「他の所得との負担調整のための特別控除」の二つの性格を有していると考えられており、この後者の特別控除部分を「他の所得との負担調整」部分という。
- 19) 我妻(1965) p. 128。
- 参 考 文 献**
- Crocker, Keith J. and Joel Slemrod (2005): "Corporate tax evasion with agency costs." *Journal of Public Economics* 89, pp. 1593-1610.
- Garen, John E. (1994): "Executive Compensation and Principal-Agent Theory." *Journal of Political Economy* 102, no. 6, pp. 1175-1199.
- Musgrave, Richard A. and Peggy B. Musgrave (1984): *Public Finance in Theory and Practice*, 4th ed., McGraw-Hill Book Co.
- Tirole, Jean. (1990): *The Theory of Industrial Organization*, The MIT Press.
- ウィリアムソン, O. E. (1980)『市場と企業組織』日本評論社
- 小田切宏之(2010)『企業経済学(第2版)』東洋経済新報社
- 金子 宏(2011)『租税法(第16版)』弘文堂
- 国税庁(2006a)『特殊支配同族会社の役員給与の損金不算入制度に関する質疑応答事例(平成18年12月)』国税庁 HP
- 国税庁(2006b)『役員給与に関する質疑応答事例(平成18年12月)』国税庁 HP
- 国税庁(2008)『役員給与に関する Q & A(平成20年12月)』国税庁 HP
- 佐藤英明(2010)「わが国における「中小企業税制」の意義と展望」『中小企業税制の展開』所収、租税法研究第38号, pp. 65-83.
- 富岡幸雄(2011)「大小企業区分税制の緊急提案—混乱から脱却への道—」『税経通信2011年1月』pp. 17-38.
- 中村直人(2003)「取締役の役割はどう変わったか」『取締役の法務』No. 106, pp. 18-21.
- 播 久夫(1991)『みなし法人課税廃止論と中小企業税制』中央経済社
- 増井良啓(2007)「法人税の課税ベース」, 金子宏編『租税法の基本問題』有斐閣
- 水野忠恒(1988)『アメリカ法人税の法的構造』有斐閣
- 水野忠恒(2011)『租税法(第5版)』有斐閣
- 山本守之(2006a)「役員給与の損金算入要件」『税経通信2006年4月』pp. 111-116.
- 山本守之(2006b)「実質一人会社の役員給与の損金算入規制」『税経通信2006年5月』pp. 147-150.
- 我妻 栄(1965)『新訂民法総則』岩波書店