

米国内国歳入法 83 条と 409A 条にみる 「権利失効の実質的危険」

吉永 康樹

はじめに

本稿は、エクイティ報酬の課税時期を、評価の可能性の観点から検討するものである。エクイティ報酬について、付与時を課税適状とする場合には、権利確定条件や譲渡制限を評価モデルに組み込む必要があるが、評価が恣意的に操作されることにより、本来付与時に行われるべき役員報酬に対する課税を株式売却時まで繰延べ、かつ所得分類がキャピタル・ゲインに転換されるという意味で二重に問題が生じ得る。一方で、権利確定しているにも関わらず、評価の困難さを理由に、権利行使時まで課税を繰延べることにも問題がある。ストック・オプションの場合、特に評価が困難な面があることは否めないが、BSM model や 2 項モデルといったオプション評価モデルは会計その他で一般的に使用されるようになって久しく、一定の対応をすることでストック・オプションについても権利確定時に課税を行うことは十分に可能である。このことを勘案すると権利確定時点を課税時期とするのが最善と考えられるが、そこで重要となるのは権利確定条件の実質性である。権利確定条件が形式的にすぎないものであれば、権利確定時点まで課税を繰り延べること何ら理由がないことに

なる。収益の計上時期について日本法では権利確定条件の実質性を直接的に確認するような要件が課されていないが、米国法では、「権利失効の実質的危険」(Substantial Risk of Forfeiture) という、いわば中間概念が課税繰延の要件となっている。本稿は、1986 年米国内国歳入法 (Internal Revenue Code) (以下、歳入法という) 83 条及び 409A 条の「権利失効の実質的危険」の概念を整理し、裁判例を参照しつつその実質性の意義について検討を行い、わが国立法への視座を得るものである。第一章では、ストック・オプションの付与時課税されるのは、オプションに容易に算定可能な市場価額がある場合に限定されていること、及びその意義について確認し、第二章ではストック・オプションの評価の可能性について検討する。第三章ではディープ・インザマネーのストック・オプションを題材に、課税繰延防止規定である歳入法 409A 条を概観し、ストック・オプションの課税適状時期を検討する。第四章では、権利失効の実質的危険の概念を取り上げ、その実質性に着目し検討する。最後に第五章では日本法への示唆を示す。なお、本稿では特に断わりのない限り米国連邦所得税を前提に議論を行う。

本稿は、筆者が横浜国立大学に提出した博士論文『エクイティ報酬の課税繰延』(横浜国立大学大学院学位記番号：国社博甲第 291 号、2019 年) 第五章をもとに加筆修正したものである。

第一章 容易に算定可能な市場価額

歳入法 83 条は、容易に算定可能な市場価額がある場合に限り、付与時課税を指示している。本章では、容易に算定可能な市場価額の意義について検討する。

第 1 節 *LoBue* 事件

1923 年に、財務省が、オプション行使時に行使時の原資産である株式の価額からオプション価額を差し引いたものが所得であるとの解釈を示した¹⁾が、

1938 年の *Geeseman* 事件の租税訴願庁裁決²⁾では、従業員に役務報酬として付与したストック・オプション（報酬オプション：compensatory option）と、雇用主と利害を一致させるべく所有者としての態度を植え付けるよう企図されたストック・オプション（所有持分オプション：proprietary option）を区別し、前者のみが行使時に課税所得を生じると判断した。しかし、この区別の基準は、*Geeseman* 事件以前より、オプション付与時における原資産株式時価とオプション行使価格との乖離の有無にあった。前者が後者を上回る所謂インザマネーの状態にある場合に、その乖離が大きいときに（ディープ・インザマネーの状態）必ず報酬オプションと取り扱われたわけではない。しかし、付与時における株式時価とオプション行使価格が等しい所謂アットザマネーの状態にある場合には常に所有持分オプションとして取り扱われていた³⁾。これを受けて、1939 年に連邦財務省規則（以下、財務省規則又は規則という）の改正を行い、所有持分オプションについては非課税とするよう修正された⁴⁾。しかし、1945

1) TD 3435, II-1 C.B. 50 (1923).

2) *Geeseman v. Commissioner*, 38 BTA 258 (1938). この事件における判決において、以下のように所有者オプションを認める見解が示された。「この将来の買入者達は、ただ単に彼らが Continental Can Co. の重要な従業員であるという理由によって選ばれたことは真実であり、またこれらの従業員の持分の増大および会社に対する所有者的態度—それらは彼らが株式を所有することから結果するであろう—が、選択権（オプション）交付の動機の一を構成していたということは疑のないところである」。生駒道弘『ストック・オプションの研究』17 頁（評論社、1965 年）。括弧内は引用者が付加。

3) 生駒、前掲 2) 16 頁。

4) TD 4879, 1939-1 C.B. 159. 菅野は、これにより「すべての選択権は、選択権を採用する当事者の意図が重要な鍵を握ることになった」と述べている。菅野康雄『経営者報酬制度—ストック・オプションとボーナス制度—』8 頁（千倉書房、1984 年）。付与者である法人の損金算入の可否を当事者の意図を重視して決定すべきとの見解として、醍醐聡「ストック・オプションの費用認識と損金算入の要件（下）」税大ジャーナル 13 (2010) がある。醍醐は、会社の費用認識（損金算入）は次の方法によるのが良いと述べている。「ストック・オプションは、付与企業の報酬体系の変更の一貫として、役員、従業員等に対する既存の金銭報酬の全部又は一部を代替するものとして採用される場合に限り、報酬費用として認識し、そうした報酬体系の変更を証する書類の添付を要件に加えて、損金算入を認めるのが公正妥当な会計処理である。」

年の *Smith* 事件⁵⁾ 最高裁判決で否定され、さらに 1956 年の *LoBue* 事件⁶⁾ でもこの区別が否定されたことにより、報酬オプションと所有持分オプションを区別することは行われなくなった。

LoBue 事件の概要は次の通りであった。

M 社の従業員であった納税者に対して、付与されたストック・オプション行使について、その行使利益へ課税すべきか否かが争われた。納税者は 3 回に分けて M 社よりストック・オプションの付与を受けたが、付与時点で株価が行使価格を上回っていた。オプションは譲渡禁止であり、かつ従業員の地位にあることが行使の要件とされていた。納税者は、1946 年と 1947 年にオプションを行使し、行使時の株式時価と行使価格との差額は総額 8,230 ドルに達した。これについて内国歳入庁は、通常所得として課税したが、租税裁判所は、納税者に与えられたオプションは、「報酬としてではなく会社の所有持分を与えるために」付与したものと認め課税すべき所得はないと判示し、第 3 巡回区控訴裁判所もこれを支持した。これに対し最高裁判所は、*Smith* 事件判決を再確認し、納税者が雇用主である M 社から大きな経済的利益を受けたことを強調し、納税者の課税所得は、行使時における株価とオプション行使価格との差額として算定される旨判示した。

5) *Commissioner v. Smith*, 324 U.S. 177, *Smith* 事件では、報酬オプションと所有持分オプションの区分を認めず、行使価格と付与時の株式価額が同じであったにも関わらず、行使時株式価額と行使価額との差額は、行使時の通常所得であると判示した。菅野は、この事件の重要なポイントとして次の 4 点を挙げている。(1) 選択権 (オプション) が交付された時点の株式市価は行使価格と同じであったこと。(2) 選択権 (オプション) は、選択権者であるミスも会社も共に報酬を目的としたものであったこと。(3) この事件について最高裁判所が下した判決は必ずしも明瞭でなかったこと。(4) それ故、この判決について、財務省がすべての選択権を報酬選択権として一義的に解するようになったこと。菅野、前掲 4) 9 頁。

6) *Commissioner v. LoBue*, 351 U.S. 243 (1956).

最高裁は、

「事業の所有持分を従業員に分け与えることにより、より良いサービスを引き出すという雇用主の意図があったからと言って歳入法 61 条 (a) の広くとられている射程を狭めるという文言は歳入法 61 条 (a) にはない。当裁判所の見解では、下級裁判所により確立されたテストには法的な裏付けは存在していない。より良いサービスを得るために、雇用主から従業員へ資産が譲渡されるなら、それは明らかに報酬である。(中略-引用者注) 当裁判所は、LoBue は、課税所得を、当該株式を購入した時点 (オプションを行使した時点) で実現していた、と判断する。」⁷⁾ と述べ、所有持分オプションと報酬オプションとの区分を否定したうえでストック・オプションは報酬として付与したものと判示した。この判決の意義は、所有持分オプションの性格を否定し区分論を認めなかったこと、及びストック・オプションの報酬の性格を認め、財務省の従業員に対し割安で資産を売却した場合と首尾一貫した形で課税する⁸⁾ こととしたところにあると考えられる。

Bittker は、LoBue 事件判決の意義を、次の 2 つの考え方を排除した点にあると述べている⁹⁾。

7) *Id.*, at 247-248.

8) *Id.*, at 249. 財務省の割引価額で付与される報酬への一般的な取扱いは、少なくとも 1923 年まで遡る。T.D.3435, II-1 C.B. 50 (1923). 資産が公正市場価額よりも大幅に低い金額で雇用主から従業員等に売却された場合、従業員等はその資産の対価として支払った金額と公正市場価額との差額を総所得に算入する。しかし、ここで示されている方法は、LoBue 事件が示した方法と同一というわけではなかった。See, Walker, *The Non-option: Understanding the Dearth of Discounted Employee Stock Options*, 89 B.U.L. Rev. 1505, 1523 (2009).

9) B.BITTKER & L.LOKKEN, *FEDERAL TAXATION OF INCOME ESTATES AND GIFTS*, ¶60.5.1. (rev. 3rd. ed. 2005). 川端康之「新規事業と税制—ストック・オプション税制の基礎構造—」租税法研究 25 号 30 頁、45 頁-46 頁 (1997 年) 参照。

- (1) オプション付与時にその時点での公正市場価額に相当する金額の所得を従業員が実現したという考え方
- (2) オプション行使により取得した株式を爾後に売却した時点で初めて、その実現価額からオプション行使時に支払った株式取得の対価を控除した金額に相当する所得を実現するという考え方

しかし、続けて Bittker は、LoBue 事件判決は (1) の付与時課税の考え方を必ずしも排除していないと述べている。その理由として最高裁判所は、さらに次のように述べていることを挙げている。

「いうまでもなく、ストック・オプションの受領者は直ちに課税の対象となる利得を実現することが可能である。(中略-引用者注) オプションが容易に算定可能な市場価額 (readily ascertainable fair market value、以下 RAFMV という) を有し、かつ、受領者は自由に自身のオプションを売却することが可能な場合も存する。しかし、本件においてはそうではなかった。これら3つのオプションは譲渡不能であり、LoBue のオプションを行使し株式を購入する権利は、オプションが行使されるまで、会社の従業員であり続けなければならず、不確実なものであった。さらに1923年以來一貫した財務省の実務上の取扱いは、この種の不確実性を伴うストック・オプションを付与された従業員の報酬金額は、オプション価額とオプション行使時の公正市場価額との差額として算定してきた。」¹⁰⁾

川端は、Bittker を引用しつつ、「これは、[オプション] 自体が経済的価値を有し、それが経済的利益として付与時に課税の対象とされるべきであるとの考え方を指していると思われる」¹¹⁾との解釈を示している。すなわち、オプション

10) 351 U.S. 249.

11) 川端、前掲9) 46頁。

ン付与時に、

- (1) RAFMV がある
- (2) 権利が確定しており、譲渡可能である

という条件を満たしていれば、付与時課税は否定されないことを裁判所は示したものと解される。付与時課税が否定されるべきでないことを Harlan 判事と Burton 判事は反対意見の中で次のようにより端的に示している。

「被上告人が、無条件で市場価格未満の価格で株式を購入できるオプションを受け取った時点で、彼は、少なくともその時点でのオプション価格と市場価格の差額に等しい、実体があり直ちに実現可能な資産を受け取った。その時点こそが会社が彼に対して便益を与えた時である。オプションの行使時には、会社は被上告人に何も与えてはいない。会社は、以前に設定された法的債務を履行したに過ぎない。被上告人が単に彼の資産をオプションから株式に転換した取引は、租税目的上何等の結果も生じない。オプションは付与された時点で所得として課税されるべきである。」¹²⁾

すなわち、オプションの付与という行為自体が報酬であり、その行為が課税事象であり、その時点の価値が課税対象となると述べているのである。しかし、私見では、次の点に留意が必要であると思われる。すなわち、Harlan 判事は、即時に権利確定されたオプションについては付与時に、それ以外のオプションについては権利確定時に、それぞれの時点の本源的価値 (intrinsic value)¹³⁾、すなわち原資産である株式の時価が行使価格を上回る部分に課税するのが適当であると述べた¹⁴⁾ のであり、本件のオプションは付与時に

12) 351 U.S. 250-251.

13) オプションの本源的価値 (intrinsic value) は、即座に行使した場合のオプションがもつ価値とゼロのうち大きいほう、として定義される。同。

14) *Id.*

ディープ・インザマネーの状況にあり大きな本源的価値が存在したという事案の性質に鑑み意見を述べたものと考えられるのである。つまり、多数意見と少数意見の袂を分かるところは、オプション価値について、多数意見は時間価値 (time value)¹⁵⁾ まで含めて相当な正確性をもって測定できることを付与時課税の要件としているのに対し、少数意見は、本源的価値のみをもって付与時課税を行うことを主張した点にあるとの新たな視座から両者の意見を再評価することができる。つまり、両者の意見の相違は、付与時課税を行う前提として、オプションの価値をどのように評価するかという点にあるのである。後述するように、歳入法 83 条は、ストック・オプションが付与時にインザマネーである否か、行使時にインザマネーの状況にあるか否かのいずれの場合にも課税の仕方を区別していない。しかしその後歳入法 409A 条が立法され、付与時にインザマネーのストック・オプションは、課税繰延として歳入法 409A 条の対象となるという形で大きく課税上の取扱いが変更され現在に至っている。歳入法 409A 条の立法の経緯とディープ・インザマネーの課税上の取扱いを取り上げたうえで、オプションの価値評価の問題を改めて議論する。なお、最高裁判所が示した「容易に算定可能な市場価値」という要件は、1959 年の財務省規則¹⁶⁾ で用いられ、歳入法 83 条の立法化に際し歳入法に取り込まれ現在に至っている¹⁷⁾。

第 2 節 ストック・オプションに関する現行法の取扱い

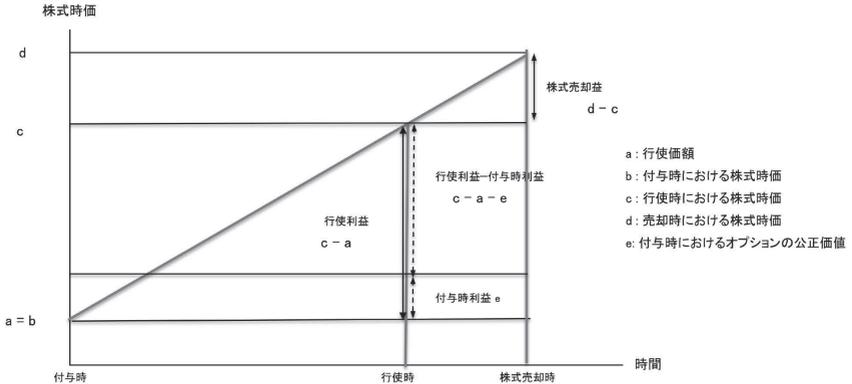
ストック・オプションに関する被付与者の課税上の取扱いは以下の通りである。

15) イン・ザ・マネーのアメリカン・オプションでも、即座に行使しないほうが有利な場合も多く、その場合、オプションは時間価値 (time value) を持つといわれる。ジョン・ハル「フィナンシャル・エンジニアリング (第 4 版)」223 頁 (2000 年)。

16) Treas. Reg. § 1.421-6 (c).

17) I.R.C. § 83 (e) (3) 及び (4)。

(図表 1) オプションペイオフ図¹⁸⁾



1. 付与時にオプションに RAFMV が存在し、オプションが権利失効の実質的危険にさらされておらず、かつ譲渡制限が付されていない場合、従業員等は当該オプションの RAFMV(e)と等しい報酬を受領したもものとして通常所得として課税される¹⁹⁾。その後オプション行使により、株式を取得し(取得原価： $a + e$)、株式売却時に $d - (a + e)$ についてキャピタル・ゲイン課税を受ける。他方、RAFMV は存在するが、付与時の段階で権利失効の実質的危険にさらされており、かつ譲渡制限が付されている場合には、譲渡可能となるか権利失効の実質的危険にさらされなくなった時点でその時のオプションの RAFMV が通常所得として課税される²⁰⁾。ただし、オプション付与時の段階で権利失効の実質的危険にさらされており、かつ譲渡制限が付されている場合でも、歳入法 83 条 (b) の選択を行うことにより、

18) 渡辺徹也「ストック・オプションに関する課税上の諸問題—非適格ストック・オプションを中心に—」税法学 550 号 57 頁、61 頁 (2003 年) の図をもとに引用者が作成。

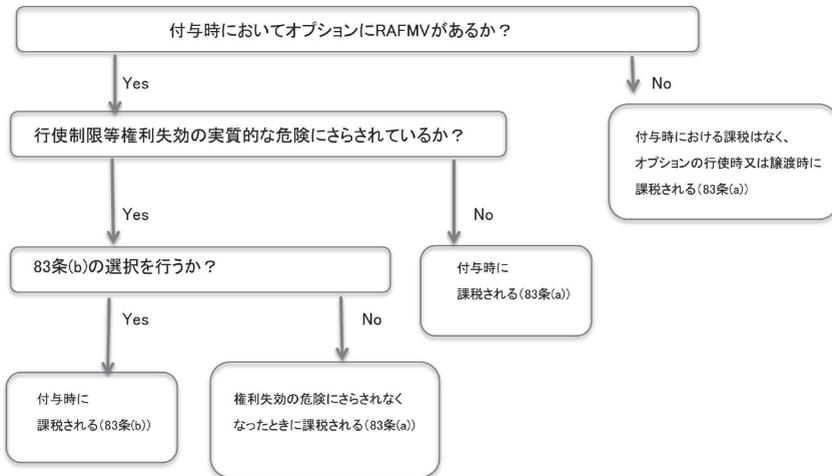
19) I.R.C. § 83(a).

20) I.R.C. § 83(a).

付与時の RAFMV (但し権利失効の実質的危険や譲渡制限を考慮しない) が通常所得として課税されることになる。

- 付与時の段階で、オプションに RAFMV が存在しない場合、付与時に課税されることはない (歳入法 83 条 (b) の選択もできない)。従業員等は、オプション行使時あるいはオプション譲渡時に、図 1 の $c-a$ が通常所得として課税され、 $d-c$ が株式売却時にキャピタル・ゲイン課税される。
- 誘因ストック・オプション (ISO) の場合は、株式売却時に図 1 の $d-a$ が一括してキャピタル・ゲイン課税される²¹⁾。

歳入法 83 条及び財務省規則 1.83-7 による非適格ストック・オプションの課税方法をフローチャートで示すと次のようになる²²⁾。



21) I.R.C. § 421.

22) 渡辺、前掲 18) 73 頁のフローチャートをもとに引用者が作成。

RAFMV がなければ付与時課税ができないことから、RAFMV の有無が非常に重要な要素とされている。ではどのような場合に RAFMV が存在するといえるのだろうか。財務省規則は、証券市場で活発に取引されている場合に、RAFMV があるとしている²³⁾。ほとんどのストック・オプションには譲渡制限が課されており、市場で取引されることはない。さらに規則は、活発な市場で取引されていない場合においても、その価値が合理的な正確性に基づき算定することができる場合には RAFMV があるとしている。その基準は次の要件を満たすことである²⁴⁾。

- (1) オプションが譲渡可能で、かつ即時に全量行使可能であること。
- (2) オプション価額に大きく影響する制約が、オプション自体又は行使によって取得される株式に付されていないこと²⁵⁾。

23) Treas. Reg.1.83-7(b) (1).

24) Treas. Reg.1.83-7(b) (2).

25) *Cramer* 事件において、納税者は、付与時のオプション価額はゼロであり、認識すべき報酬及びストック・オプションの基礎価額はゼロであるから、オプション売却時の利益はすべてキャピタル・ゲインであると主張した。それに対し、納税者が売却したストック・オプションは、活発な市場で取引されておらず、オプションには譲渡不能かつ即時に権利行使もできないような、権利行使制限及び譲渡制限が付されていたため、RAFMV はなく、付与時に課税されず、オプションの売却時に通常所得を認識すべき旨、租税裁判所は判示した。オプションに付された制約は、オプション価額に大きな影響を与えるもので、専門家による評価は可能であったかもしれないが、その制約を評価にどのように反映するかに関しては明らかではなく、歳入法 83 条(e) (3) が付与時の評価の要件とする RAFMV は存在していなかった点に裁判所は注目した。また、裁判所は、RAFMV が存在する条件として、即時にオプションが行使可能であることを挙げた財務省規則 1.83-7(b) (2) (ii) の有効性を支持した。さらにオプションが即時に行使可能であるかどうかは、付与時にオプションを評価できるかどうかに影響を与え、従って財務省規則が挙げた要件は、歳入法 83 条(e) (3) の解釈として誤っていないと結論付けた。*Cramer v. Commissioner*, 101 T.C. 225 (1993), *aff'd*. 64 F.3d 1406 (9th Cir. 1995), *cert. denied*, 517 U.S. 1244 (1996).

(3) オプションの時間価値の公正市場価額が、合理的な正確性をもって算定可能であること。

ポイントは、option privilege、すなわち、何ら資本をリスクにさらすことなく、オプションの行使期限までの間に原資産価格が上昇することから利得を得る機会、の評価の困難さにある²⁶⁾。Bittker は、「この財務省規則の厳格性は、従業員等ストック・オプションの報酬部分の算定期間が早ければ、株式が売却されるまで報酬に対する課税が繰り延べられ、しかもその際の利得は、長期キャピタル・ゲインとして申告するというプランニングが行われるように、付与時のオプションに不合理なほど低い価格を付すことを納税者に促すことになるかもしれない、という危惧から生じている」²⁷⁾と述べている。問題の核心は、評価の困難さと操作可能性にあるのだが、この点は極めて重要な問題であるので、次章で改めて議論する。

歳入法 83 条と財務省規則 1.83-7 の発遣以後、ストック・オプションの付与時課税を認めた裁判例はほとんどなかったが、全くなかったわけではなかった。Morrison 事件²⁸⁾において、租税裁判所は、財務省規則の RAFMV の要件に従い、オプションを受領すること自体が課税事象であると判示した。この裁判例のオプションは、自由に譲渡可能で、即時行使可能、かつオプションにも原資産である株式にも重大な制限は課されていなかった。さらに、原資産である株式の付与時における公正市場価額は 300 ドル、オプションの行使価格は 1 ドル

26) Treas. Reg. § 1.83-7 (b) (3). 渡辺は、オプション・プリビレッジ (option privilege) について、「オプション・プリビレッジとは、ストック・オプションのような購入オプションの場合、オプションの行使期間を通じて、あらゆる資本上のリスクを取ることなく (without risking any capital)、対象物の値上がりによって利益が得られる見込みのことである」と述べている。渡辺、前掲 18) 61 頁。

27) BITTKER & LOKKEN, *supra* note 9 ¶ 60.5.2.

28) Morrison v. Commissioner, 59 T.C. 248 (1972).

であったので、裁判所は、このオプションの RAFMV は 299 ドルである、と判示した。

この事件は、付与時にディーブ・インザマネーであったことから、財務省規則 1.83-7(b)(3)に従い、RAFMV の公正市場価額を合理的な正確性をもって算定できるかどうかを厳密に判断しなくても良い事例であったとも考えられるが、それではどの程度のレベルのインザマネーの状況であれば、公正市場価額を合理的に算定できるといえるのか、新たな疑問が生じる。この点は章を改め、ディーブ・インザマネーのストック・オプションの課税問題を検討する中で改めて取り上げる。

小括

第一章では、まず *LoBue* 事件判決が、オプションの付与時課税を否定しておらず、RAFMV があり、かつ権利が確定しており、譲渡可能である場合における付与時課税を支持していることを確認した。さらに、ストック・オプションの被付与者の課税上の取扱いについて、歳入法は、*LoBue* 事件判決と同じく、付与時に RAFMV があり、譲渡制限が付されていない場合には、付与時においてその時点のオプションの RAFMV と等しい報酬を受領したものとして通常所得として課税されることをみた。

一方で、厳格な要件をクリアしなければ RAFMV があるとは認められないため、ほぼ全てのストック・オプションについて付与時ではなく権利行使時に所得が認識されることを述べた。

このことと、権利確定時ではなく、権利行使時が課税適状であるとされていることを合わせみると、Bittker が言うように、その趣旨は、付与時においても権利確定時においてもストック・オプションの恣意的な評価を行うことで、通常所得をキャピタル・ゲインに転換するタックス・プランニングが行われることを危惧しているところにあると考えられる。そしてその前提として、ストック・オプションの RAFMV の評価の困難さと操作可能性の問題があるのであ

る。そこで次章ではこの問題を検討することとする。

第二章 評価と操作可能性

第二章で、エクイティ報酬のうちストック・オプションについて、租税法がその評価の困難さと操作可能性にいかに対処しているかについて検討する。

第 1 節 企業会計によるオプション評価

オプションを付与時に課税するためには、オプションの RAFMV を合理的に算定する必要があり、それが可能であるかを検討する必要がある。すでに企業会計においてストック・オプションは付与時に公正価値により発行会社の手元で評価されており、同じように課税の場面でも評価できるのではないかと考えられる。そこで企業会計でどのようにストック・オプションを評価し、費用計上しているかを確認する。

2004 年までは、エクイティ報酬の財務会計は、現在の Financial Accounting Standard Board (FASB) の前の会計基準設定主体であった Accounting Principles Board (APB) により 1972 年に発効された会計基準によって規律されていた。企業は、この会計基準に従い、付与時のオプションの本源的価値を報酬費用として計上することが求められていた。付与時にインザマネーではないオプションの本源的価値はゼロなので、アットザマネー又はアウトオブザマネーのオプションを付与する限り費用として計上されることはなかった。

当時の会計専門家の大多数の意見は次のようなものであり、上述の会計基準とは異なるものであった²⁹⁾。

29) RESTATEMENT AND REVISION OF ACCOUNTING RESEARCH BULLETINS, Accounting Research Bulletin No. 43, ch 13B, § 1, 10-11 (Comm. on Accounting Procedure 1953).

- ・ストック・オプションは報酬であり、損益計算書に費用として計上すべきである
- ・理論的には、オプションが譲渡された付与時に費用の金額は算定されるべきである
- ・概念的には、認識されるべき費用の金額は、付与時のオプションの公正市場価額である。

2005 年以後、米国会計基準はこの考え方を採用するに至ったが、何故もっと早く採用されなかったのだろうか？ Walker は「一つの答えはテクノロジーである。」と述べている³⁰⁾。

1953 年に APB の前身である会計手続委員会 (Committee on Accounting Procedure) は、オプション価値の本源的価値による会計処理を定めた際に、オプションの被付与者の観点から、アットザマネー又はアウトオブザマネーのオプションであっても将来株式を購入できる権利には価値があることは認めるが、その価値を公正に測定できる手法はないとしていた。APB は 1972 年に APB25 を公表したが、これは 1953 年の基準を基本的に踏襲したものであった。何故なら 1972 年当時でも、ストック・オプションを正しく評価する理論も事例もなかったからである。1973 年には Black、Scholes そして Merton によりオプションプライシングモデルである Black-Scholes-Merton (“BSM”) model³¹⁾ がにより公表されたにも関わらず、その後も長い間会計基準が変更されることはなかった。その理由について、費用計上に反対する産業界や政治家の激しいロビー活動が一因であると評されている³²⁾。

30) Walker, *supra* note 8, at 1530.

31) Black & Scholes, *The Pricing of Options and Corporate Liabilities*, 81 J. POL. ECON. 637 (1973).
Merton, *Theory of Rational Options Pricing*, 4 BELL J. ECON. & MGMT SCI 141 (1973).

32) Bodie, Kaplan, & Merton, *For the Last Time: Stock Options Are an Expense*, 81 Harv. B. Rev. 63 (2003).

エンロン事件により、経営者の高額報酬の多くを占めるストック・オプションに注目が集まったことを契機に、2004 年 12 月に FASB は SFAS 123R³³⁾ を公表し、上場企業は、BSM model や二項モデルといったプライシングモデルをストック・オプションの評価モデルとして認めたいうえで、これにより付与時にオプションの評価を行い、権利確定までの期間に亘り費用計上することが求められることとなった。これらのプライシングモデルは権利行使期限が相対的に短い市場取引があるオプションを想定しており、権利行使期限が長期に設定されている従業員等に付与されるオプションの評価を正確に行うことはできない、との強硬な批判はあったが、機関投資家等から多くの賛同を得つつ³⁴⁾、FASB は「発生主義会計は、絶対的な真実を求めるものではない。」³⁵⁾ と述べ、ストック・オプションの費用化に踏み切った³⁶⁾。

第 2 節 所得課税におけるオプション評価

他方、租税法の世界では、ストック・オプションの公正価値を会計と同様の手法で評価したうえで付与時課税を行うことに消極的であるとの姿勢は崩されていない。しかし、付与時課税を支持する動きが全くなかったわけではない³⁷⁾。

1976 年租税改革法の上下両院合同租税委員会 (conference report) は、従業員ストック・オプションに対する歳入法 83 条の影響を要約したうえで、次のように述べている。

33) Fin Accounting Standard Bd., Statement of Financial Accounting Standards No. 123 (revised 2004).

34) *Id.*, app.B.

35) *Id.*, ¶ B60.

36) 米国会計基準におけるストック・オプション会計の変遷については、野口の詳細な先行研究がある。野口晃弘『条件付新株発行の会計』103 頁 -119 頁 (白桃書房、2004 年)。

37) See, BITTKER & LOKKEN, *supra* note 9 ¶ 60.5.2.

「将来これらの準則を適用するに当たり、内国歳入庁は、特に新規事業のために付与されたオプションの場合、従業員がオプション付与時にオプション評価を評価させるという取消不能な形で行った付与時にオプションを評価するという取消不能な選択を（自らの納税申告書においてオプションを所得として申告することにより、または財務省規則に定めるその他の方法により）行う場合に、（遺産税に関し類似の財産が評価される場合のように）オプションの公正市場価値を算定するために一切の合理的な努力を行うであろう、ということ委員会を意図している。内国歳入庁は、従業員が付与時に評価することを選択したオプションを評価する際に考慮すべき規準を、できるだけ具体的に設定する財務省規則と Revenue Ruling を発遣することになるであろうと委員会は考えている。

これらの準則のもとでは、個々について全ての事実と状況に応じオプションの価値は算定されると委員会は考えている。とりわけ考慮されるべきは、オプションの原資産株式の価値（算定可能である限り）、行使期限（期間が長ければ長いほど、原資産株式の価値が上昇する可能性が増える）、会社が利益を産み出す可能性、類似ベンチャー企業の成功（又は失敗）。特許権、企業秘密及びノウハウを含む会社資産も考慮しなければならない。」³⁸⁾

すなわち、合同租税委員会は、内国歳入庁に対しオプションの付与時課税を行うための手続を整備し公表するよう指示したうえで評価の際に考慮すべき具体的な留意事項にまで言及しているのである。しかし、この委員会による提言は、日の目を見ることはなかった。租税裁判所は、*Pagel, Inc.* 事件³⁹⁾において、「1976年に議会が本当に財務省の立場を認めなかったのであれば、議会は制立法を提案し、財務省のそのような立場をとるという能力に介入することもできた。」と述べ、1976年合同委員会は、議会が財務諸規則を受け入れないとの見

38) HR. Conf. Rep. No. 1515, 94th Cong., 2d Sess. (1976).

39) *Pagel, Inc. v. Commissioner*, 91 T.C. 200, 220 (1988).

解を表明したものと解釈しないとの立場を明らかにしている。

第 3 節 評価の困難さと評価の操作可能性

ところで、ストック・オプションの会計基準がオプションの公正価値評価方法を明らかにしていることから、租税法が評価の困難さを理由に付与時課税を行わないことに正当性がないことを指摘する見解がある⁴⁰⁾。それでもなお付与時課税を行わないのは、付与時において権利確定していないからと説明される。しかし、そうであるなら、行使前であっても権利が確定すればその段階で課税を行わなければならないが、内国歳入法は権利確定時ではなく行使時課税を行うことを指示している。付与時にも権利確定時にも課税を行わない理由について、Walker は、オプションの評価の困難さと評価の操作可能性の 2 つにあると述べている⁴¹⁾。また、Walker & Fleischer は、評価、納税資金、権利行使されない場合の処理、権利失効、評価の操作可能性等をその理由に挙げている⁴²⁾。以下、特に重要と考えられる評価の困難さと操作可能性の問題について検討する。

1. 評価の困難さ

BSM model や二項モデルといったプライシングモデルは、一般に、相対的に短期の市場取引があるオプションを想定しており、市場取引がなく、行使期限が長期に設定される従業員等に付与されるオプションの評価を正確に行うことはできない、とされている。FASB は、発生主義に基づき費用・収益の評価

40) 例えば、日本法を前提にした議論であるが、前川陽一「新株予約権付与課税の基本構造」東京大学法科大学院ローレビュー 120 頁 (2006 年) 参照。

41) Walker, *supra* note 8, at 1540-1541.

42) Walker & Fleischer, *Book/ Tax Conformity and Equity Compensation*, 62 Tax L. Rev. 399, 424-433 (2009).

を行う際に絶対的な真実が要求されるわけではないので問題ない旨述べている⁴³⁾。しかし、企業会計の場合、総体としての費用計上額の妥当性が要求されるのに対し、租税法の場合は、個々の従業員等にとってのオプションの価値を正しく測定する必要があり、企業会計において利用可能だとしても租税法において利用できるとは限らない⁴⁴⁾。さらに、企業会計では、オプションの権利行使を行うためにあらかじめ設定されている「業績条件」又は「勤務条件」は、権利が確定していない従業員等に失効の可能性を生じさせる制限なので、公正価値の見積りには反映されず、必要な勤務が提供されないストック・オプションの数を見積ることで計算される権利行使が予想されるストック・オプションの数を基礎に企業全体としての費用計上額の算定を行う⁴⁵⁾。換言すると、大数の法則に基づき確率的に計算された失権割合を勘案して費用計上額を算定するのである。ところが従業員が受領したストック・オプションの所得計算をする場合には、この方法を採用することはできない。何故なら所得計算は総体ではなく個々の従業員ごとに計算しなければならず、その場合に、企業全体としての失権の割合を利用し公正価値評価を行うことはできないからである⁴⁶⁾。

43) SFAS123R, ¶ B60. Bodie, Kaplan, & Merton は、「価格モデルに基づく費用、あるいは引き受けを担当する証券会社が出したストック・オプションの推定費用は、現金での給与支払いや自社株付与の場合の費用算定と比べれば精度は劣っている。しかし、財務諸表は財政上の現実を反映すべきものであって、完璧な精度で現実を歪めて計上するよりは、おおよそでも正しい現実を反映させて方がよい。実際経営陣は、生産設備の減価償却、将来の環境浄化や製造物責任などに対する訴訟や調停等の偶発的債務への引当金といった重要な費目について、至極当然に推定値を使っている。」と FASB と同様の説得力のある議論を行っている。Bodie, Kaplan, & Merton, *supra* note 35, at 65-66.

44) See, Walker, *supra* note 8, at 1540, Walker & Fleishcer, *supra* note 42, at 426.

45) ASC718-10-30.

46) Walker & Fleishcer はエクイティ報酬に関し、この問題を解決するのは相当に複雑な処理を要すると述べている。Walker & Fleishcer, *supra* note 42, at 430.

従って、個々の従業員に付与されたストック・オプションの評価を行う際には、プライシングモデルに権利失効の予測を組み込む必要があるが、後述するようにこれを行うことで、評価の困難さと操作可能性の問題はさらに深刻なものになる。

リストラクテッド・ストックの場合には、歳入法 83 条は権利確定まで所得の認識が繰り延べられるが、ストック・オプションで議論したのと同様に、付与時課税を選択する時には、権利失効の予測を公正価値計算に組み込む必要があり、やはり評価は困難であると言える。

2. 評価の操作可能性

より重要な問題は、これらのモデルによる算定結果は、企業固有の株価のボラティリティー、予想行使期間、配当利回り次第で大きく異なる点である。結果として、評価結果は大いに操作可能なものとなる⁴⁷⁾。アットザマネーのオプションについて付与時の評価を最大にしようとする企業は、合理的な範囲でインプットデータを選択することで、より小さく評価しようとする類似企業の倍のオプション価値を計上することができると主張する論者もいる⁴⁸⁾。付与時又は権利確定時におけるプライシングモデルにより算定されるオプションの公正価値に基づき、従業員等の所得算入と雇用主の損金算入が行われるなら、付与後又は権利確定後のオプションの増価益は、従業員等はキャピタル・ゲイン又はキャピタル・ロスとして認識し、雇用主の課税には影響しない。この場合雇用主の損金算入額が小さくなるので、従業員等と雇用主の税率が同じであれば、両者合わせるとタックスメリットは生じない。しかし、多額の繰越欠損金を有する企業が雇用主であれば、損金算入額の多寡は問題にならず、従業員等のためにオプションを過小評価すべくインプットデータを選択し、従業員等

47) Walker, *supra* note 8, at 1541.

48) Rubinstein, *On the Accounting Valuation of Employee Stock Option*, 3 J. Derivatives 8, 17 (1995).

の通常所得をキャピタル・ゲインに転換することができてしまう⁴⁹⁾。逆に、従業員等が相対的に低い通常所得の税率に服するのであれば、オプションを過大評価することで、企業の限界税率が高いことによって損金算入額をより大きくすることもできる⁵⁰⁾。

3. わが国税法におけるストック・オプションの公正価値評価

わが国において、譲渡制限が設定された税制非適格ストック・オプションを付与された時点では課税関係は生じず、従業員等が、権利行使の時点で、権利行使により取得する株式の権利行使時の時価から行使価格を控除した部分の金額を収入金額とし、給与所得として課税される(所得税法施行令(以下、所令という)84条2項)。但し、取締役会の承認を得て譲渡制限が解除された場合には、ストック・オプション保有者の意思による第三者への譲渡が可能となることから、それまで未実現と捉えられていた経済的利益が顕在化し、所得税法36条により、その時点で課税が行われるものと考えられる⁵¹⁾。この場合、顕在化した経済的利益は、取締役会の承認を受け譲渡制限が解除された日(譲渡承認日)における給与所得に該当することとなると解される。その後権利行使時には課税は生じず、権利行使の結果取得した株式を売却した時点で売却益について譲渡益課税

49) 従業員等の税務メリット、雇用企業の会計利益、雇用企業の税務メリットのうち、3番目が最も重要性が低いと企業は考えているため、ストック・オプションの公正価値を人為的に引き下げるインセンティブは働きやすいと、Walker and Fleischer は述べている。Walker & Fleischer, *supra* note 42 at 431.

50) Walker, *supra* note 8 at 1541.

51) 国税庁の質疑応答事例「被買収会社の従業員に付与されたストックオプションを買収会社買い取る場合の課税関係」<https://www.nta.go.jp/law/shitsugi/shotoku/02/49.htm> (2018年12月4日最終閲覧)は、被買収会社の従業員に付与されたストックオプション譲渡の際に取締役会の承認を得て譲渡制限を解除する必要があるが、この譲渡制限の解除により、それまで未実現と捉えられていた経済的利益が顕在化し、収入すべき金額が実現したものと考えられる。」とし、さらに、その経済的利益は、「譲渡承認日における本件ストックオプションの価額(時価)」との見解を示している。

が行われる。にも関わらず、所令 84 条 2 項が権利行使時を課税時期として定めているのは、ストック・オプションについては一般に市場価格がなく、譲渡制限解除時に評価が困難であるため、譲渡可能となった段階で譲渡価格が決定しているという状況がある場合を除き、権利行使時が課税時期となると解される。

第 4 節 リストリクテッド・ストックの評価

歳入法 83 条(a) は、リストリクテッド・ストックは権利確定時に、その時のリストリクテッド・ストックの FMV（公正市場価額）を通常所得に算入するものとしている。ストック・オプションが権利確定時ではなく権利行使の時点で所得認識されるのは、ストック・オプションの評価の困難さと操作可能性によるものである点はすでに述べた通りである。リストリクテッド・ストックとして付与される株式が上場株式であるなら、権利確定時の時価が FMV となり、評価の問題は生じない。しかしリストリクテッド・ストックとして付与される株式が非上場株式の場合は、ストック・オプションと同様の評価の問題及び操作可能性の問題は生じ得る。評価手法として Discounted Cash Flow 法を選択するのであれば、将来キャッシュフローの見積り、資本コストの計算のためのインプットデータである β 値やリスクプレミアムの推計、資本構成の決定等、その組み合わせいかんで評価結果は大きく異なるものとなる。歳入法 83 条及び財務省規則は、永久に失効しない制約が付されているリストリクテッド・ストックの FMV についての評価について具体的な内容を示していない。

第 5 節 有償ストック・オプション及び有償リストリクテッド・ストック

近年、わが国の企業において、いわゆる有償ストック・オプションを付与する事例が多く見られるようになってきている⁵²⁾。有償ストック・オプションとは、

52) 2010 年 1 月から 2016 年 8 月までに、有価証券報告書提出会社のうち 289 社が導入したとされている（2016 年 9 月 9 日第 344 回企業会計基準委員会審議資料）。

一定の額の金銭を払い込んだ従業員等に対して企業が付与する新株予約権で、権利確定条件が付与されているもの（権利確定条件付き有償新株予約権）をいう。有償ストック・オプションは、権利確定条件として業績条件が付され、この条件があるために付与時の公正価値が大きく引き下げられること、及び従来会計上の扱いが明確でなかったため、企業側は、新株予約権に関する会計基準である企業会計基準適用指針第 17 号「払込資本を増加させる可能性のある部分を含む複合金融商品に関する会計処理」を適用し、通常の新株予約権の発行と同様の会計処理を行い、費用処理が行われないうところに特徴があった。ところが企業会計基準委員会は、2018 年 1 月 12 日に、実務対応報告第 36 号「従業員等に対して権利確定条件付き有償新株予約権を付与する取引に関する取扱い」を公表し、有償ストック・オプションは、企業会計基準第 8 号「ストック・オプション等に関する会計基準」に定めるストック・オプションに該当するものであるとし、発行企業にはストック・オプションと同様の会計処理を求めることとした⁵³⁾。

53) 会計処理は次のように行う。有償ストック・オプションの付与に伴う従業員等からの払込金額を、純資産の部に新株予約権として計上する。そして、各会計期間における費用計上額として、有償ストック・オプションの公正な評価額から払込金額を差し引いた金額のうち、対象勤務期間を基礎とする方法その他の合理的な方法に基づき当期に発生したと認められる額を算定する。有償ストック・オプションの公正な評価額は、権利確定条件を反映しない公正な評価単価に有償ストック・オプション数を乗じて算定する。このとき有償ストック・オプションの数は、付与数から失効の見積数を控除することで計算され、この失効の見積数に重要な変動が生じた場合、見直し後の有償ストック・オプションの数により費用計上額を算定し、それまでに費用計上した額との差額を、見直しを行った期の損益として計上する。権利確定日には有償ストック・オプションの数を権利確定した数に修正し、それにより費用計上額を計算し、それまでに費用計上した額との差額を、権利確定日の属する期の損益として計上する。有償ストック・オプションが権利行使され、これに対して新株が発行された場合、新株予約権として計上した額を払込資本に振り替える。権利不行使により失効が生じた場合、新株予約権として計上された金額を利益として計上する。

一方、わが国の所得税法上、有償ストック・オプションを付与された者は、これを時価相当額の払込を行うことにより取得したものであるため、所令 84 条の適用を受ける新株予約権には該当せず、従って権利行使時に所得は認識されず、権利行使の結果取得した株式の譲渡時に譲渡所得課税を受けると考えられる。この点、財務省規則は、役務提供に関連して付与されたオプションは、それが有償であったとしても、RAFMV がなければ行使時に行使益相当額について通常所得として課税するとしている⁵⁴⁾のに比し大きく相違する。わが国では RAFMV を操作することにより、株式売却時まで課税を繰り延べると同時に給与所得から譲渡所得への所得分類の転換が可能な状況にある。しかも有償ストック・オプションの場合には、権利確定条件を評価に織り込んでおり、評価の困難さ及び操作可能性の問題はさらに深刻なものとなり得る⁵⁵⁾。

米国の *Alves* 事件⁵⁶⁾ においては、従業員である納税者がリストラクテッド・ストックを有償で取得したが、役務提供に関連したものではないので、株式売却時にキャピタル・ゲインを認識すると主張したのに対し、租税裁判所は、当

54) Treas. Reg. § 1.83-7.

55) 業績条件をモデルに組み込むには、将来の業績に関する分布をモデルに組み込む必要があるが、(1) 利益のデータは連続的でない、(2) 利益のデータはマイナスの値を取り得る、(3) 利益と株価との相関をモデル化することは困難である、といった課題が存在する。中村慎二『新しい株式報酬精度の設計と活用』146-148 頁 (中央経済社、2017 年) 参照。有償ストック・オプションの会計基準が、業績条件を付与時の公正な評価単価を反映させず、失効数の見積りに反映することとし、事後的にその見積数を修正することとしているのは、業績条件を加味した評価単価を会計基準の報酬の測定うえで使用できるほど信頼していないことを意味している。この点、中村は、「有償ストック・オプションを推奨する一部の専門家は、ストック・オプション会計基準の適用に批判的である。しかし、真の課題は、専門家が専門的技術を駆使して算定した業績条件付ストック・オプションの評価額が会計基準上信頼に値するものとみなされていない現状ではなかろうか。」と述べている。同 222 頁。

56) *Alves v. Commissione*, 79 T.C. 864 (1992), *aff'd* 734 F.2d 478 (9th Cir. 1984).

該リストラクテッド・ストックは、納税者も含め従業員に付与されたもので、役務提供に関連したものであるということをも理由として歳入法 83 条の適用対象となり、権利行使時に通常所得を認識すべきと判示した。歳入法 83 条は、主にリストラクテッド・ストックについて、権利確定条件を評価に織り込むことで、評価を恣意的に引き下げること、及び課税の繰延べに対処するために立法化されたものであり、当該裁判例は、付与時に経済的利益がないとしても、権利行使時に通常所得を認識することを示したものと評価することができる⁵⁷⁾。

小括

米国連邦所得税法もわが国の税法も、ストック・オプションについて権利行使時以前に評価することに慎重であり続けている理由は、ストック・オプションの RAFMV の評価がそもそも困難であることと操作可能性の余地が大きいためである。代わりに権利行使により取得した株式の価額に基づき通常所得を認識することとすることによりストック・オプションの評価の問題を回避した。近年、ファイナンス分野における進化は、学術分野においても実務的にも目を見張るものがあり、評価の困難さの問題は相対的に小さくなっている。会計の分野では、米国もわが国も BSM model 等により取得時に評価することを指示している。しかし、本章で述べたように、権利確定条件が付されたストック・オプションを付与時に公正価値評価するには、評価に権利確定条件を織り込む必要あるが、現在においてもこの評価は困難であると考えられている。従って被付与者の所得課税の文脈で付与時課税を行う前提は整っていないと言える。一方で、例えばインザマネーのストック・オプションを付与時にも権利確定時にも課税しないとすれば、付与時又は権利確定時に生じた経済的利益が権利行使時まで繰り延べられることになり、不合理である。米国連邦所得税のもの

57) *Alves* 事件において、有償で取得されたリストラクテッド・ストックの公正価値については争われていない。

とではこの問題を歳入法409A条の立法により一定の解決をみている。次章では、歳入法409A条の立法の経緯と合わせて、ディーブ・インザマネーのストック・オプションの課税について検討する。

第三章 ディーブ・インザマネーのストック・オプションの課税問題

権利確定条件が付与されたストック・オプションは、付与時にインザマネーであっても権利行使時まで課税は繰り延べられる。歳入法409A条により課税繰延に対処している。本章では、歳入法409A条の立法の沿革及びその内容について概説する。

第1節 報酬型ストック・オプションの連続的系列

歳入法83条及び財務省規則1.837は、インザマネーのオプションとそれ以外のオプションに何ら差異を設けていない。非適格ストック・オプションにRAFMVがある場合には付与時に課税されるが、そうでない限り行使時に課税される。第一章で見たように、オプションが市場で活発に取引されていない場合、オプションが譲渡可能で、即座に行使可能で、オプションにも原資産である株式にもその他の重大な制限が付されておらず、オプション価額が合理的な正確性を持って算定可能な場合に限り、そのオプションは付与時にRAFMVを有するとされている。ほとんどの非適格ストック・オプションはこの条件を満たさないで、付与時ではなく行使時に課税される。行使価額がゼロに近い、ディーブ・インザマネーの非適格ストック・オプションは、相対的に大きな経済的利益を有することになるが、その経済的利益に対する課税は行使時まで繰り延べられる。ここで問題にしたいのは、リストラクテッド・ストックとの課税上の取扱いの差異である。以下に示す表は、Walkerの報酬型ストック・オプションの連続的系列（The Compensation Stock Option Continuum）である。

(図表 2) 報酬オプション連続的系列 (The Compensation Stock Option Continuum)⁵⁸⁾

行使価格	ゼロ	付与時 原資産 FMV未満	付与時 原資産 FMVと同額	付与時 原資産 FMV超
報酬型オプションの類型	リストラクテッド・ストック	インザマネー・オプション	アットザマネー・オプション	アウトオブザマネー・オプション

この表が示しているのは、付与時の行使価額と原資産価額との関係により、エクイティ報酬は、リストラクテッド・ストックからディープ・アウトオブザマネー・オプションまで様々であるが、どこかで線引きができるわけではなく、連続したものなので、それぞれ別個のものとした議論ができない、というものである。従って、ディープ・インザマネーの行使価額を限りなくゼロに近づけたオプションとリストラクテッド・ストックは経済的には同じものということになる。ところが、課税上の取扱いは異なる。リストラクテッド・ストックは権利確定時に課税されるのに対し、オプションは権利行使時に課税される。

他方でディープ・インザマネーであってもディープ・アウトオブザマネーであっても、その FV は、本源的価値と時間価値の和として測定されるべきであり、ディープ・インザマネーの経済的利益が大きいとしても、どこかで線引きをしてインザマネー・オプションだけ権利確定前に課税することに理論的な根拠がないこともこの図は示している。一方で 2005 年に施行された歳入法 409A 条は、インザマネーのオプションを他の報酬型ストック・オプションと区別し、課税繰延のタックスシェルターとして懲罰的な取扱いを行っている。そこで次節では歳入法 409A 条の立法の沿革からその具体的な内容を俯瞰し、その意義

58) Walker, *supra* note 8, at 1517. 図表 2 は Figure2 を引用者が翻訳し作表した。

について検討を行う。

第2節 歳入法 409A 条の立法の沿革

労務の対価として報酬を受領すると、その報酬の形式が現金であれ、現金同等物であれ、資産であれ、資産購入オプションであれ、受領時に課税される。個人は、現金主義会計で所得を認識するため、実際にその報酬を受領した時点で、又はみなし受領時に一般に課税が生じる。みなし受領の法理（Constructive Receipts Doctrine）、現金等価の法理（Cash Equivalence Doctrine）及び経済的利益の法理（Economic Benefit Doctrine）は、現金主義会計を用いる納税者にも適用される⁵⁹⁾。米国では、エンロン事件により繰延報酬への対応が急務とされていたところ⁶⁰⁾、2004年10月に成立した American Jobs Creation Act of 2004 において歳入法 409A 条が立法化され、資金手当されていない非適格繰延報酬に適用される課税ルールは大きく変わることになった。歳入法 409A 条は、従来の課税ルールに置き換わるものでなく、追加される形で新たに立法化

59) 「みなし受領の法理」は、現金主義を採用する納税者が自由に支払時期をコントロールできるようにした時点（課税年度）に、現金を受領したものとみなし、所得（総所得）を認識させる法理である。「現金等価の法理」は、納税者が小切手（check）などの現金に換金できるような資産を受け取った時点で所得を認識させる法理である。「経済的利益の法理」は、たとえ納税者が即時の現金受領をコントロールできるような状況になくとも、当該納税者が経済的な利益を享受していると判断されるような場合につき、（現金受領よりも前の段階で）所得の認識を求める法理である。神山弘行「租税法における年度帰属の理論と法的構造（一）」法学協会雑誌 128 巻 10 号 1 頁、45 頁-46 頁（2011 年）参照。

60) 2003 年の上下両院合同租税委員会（Joint Committee on Taxation、以下 JCT という）スタッフ報告書が、エンロン事件において役員が非適格繰延報酬を利用し、莫大な金額の連邦所得税の支払を先送りしていたことを詳細に述べた上で、409A 条と同様の趣旨の立法の必要性を提案していた。JCT, *Report of Investigation of Enron Corporation and Related Entities Regarding Federal Tax and Compensation Issues, and Policy Recommendations* (JCS-3-03), February 2003.

されたものであるが、みなし受領の法理及び経済的利益の法理に関する法改正であると一般に考えられている。歳入法 409A 条は、2005 年 1 月 1 日に施行され、それ以降に生じた繰延報酬が適用対象となった。歳入法 409A 条は、非常に大きな変更を納税者に強いるものであったことと、施行時点で効力が発生している特定の繰延報酬契約に適用されるものであったことから、長期の移行期間が定められていた⁶¹⁾が、その移行期間は 2008 年 12 月 31 日に終了した。また、財務省規則が 2007 年 4 月 10 日に発遣され、2009 年 1 月 1 日に効力が生じた⁶²⁾。

下院歳入委員会は、立法理由について次のように述べている。

「多くの会社役員が繰延報酬プランを利用することで、所得の大部分を課税繰延していることを委員会は認識している。非適格繰延報酬プランの多くは、所得を不適切な方法で繰り延べるために開発されてきたと委員会は考えている。会社役員は、プランを利用することで、所得を繰り延べながら、将来の支給の保障を受け、繰延べられた金銭をコントロール下に置くことが可能な場合が多い。例えば、非適格繰延報酬プランには、プランの参加者は、申請すれば報酬の分配を受け取ることができるが、ごく少額な部分について没収の可能性にさらされているという条項（いわゆる haircut 条項）が付されてはいることがしばしばある。（中略—引用者注）

繰延報酬を規律する一般的な課税原則はうまく打ち立てられてきたが、特定のプランについて課税繰延が認められるかどうかの決定は、一般に事実と状況次第である。通常の繰延報酬プランに関するガイダンスは、極めて限定された

61) REG-158080-04, 70 Fed. Reg. 57930 (20100405, Notice 2006-79, 2006-45 I.R.B. 990.)

62) 以下の 409A の説明は、次の資料を参考にした。Brisendine & Pevarnik, *Deferred Compensation Arrangements*, 385-5th Tax Mgmt. (BNA) § IV (2012). BITTKER & LOKKEN, *supra* note 9 ¶ 60.2 1.

範囲でしか存在していない。当委員会は、報酬プランの課税繰延が認められるかどうかに関する具体的準則を定めることが適当であると確信している。

プランの参加者が、繰り延べられた報酬を不当に支配したり引き出したりすることを許容する一定の報酬プランについては、課税の繰延べを認めるべきではないと、当委員会は確信している。⁶³⁾

この引用の冒頭において、「多くの会社役員が繰延報酬プランを利用することで、所得の大部分を課税繰延していることを委員会は認識している。」と述べ、主に役員に課税繰延に対処するための立法であることを明言している。また、「繰延報酬を規律する一般的な課税原則はうまく打ち立てられて来たが、特定のプランについて課税繰延が認められるかどうかの決定は、一般に事実と状況次第である。」と述べ、みなし受領の法理、現金等価の法理及び経済的利益の法理の意義は認めつつ、会社役員に課税繰延にはうまく対処できないことに対処する必要性から歳入法 409A 条を立法するとしている。

一方で歳入法 409A 条は、非常に複雑な条文であるため、特定の繰延報酬プランが歳入法 409A 条の対象となるか否か判断できない場合が多いとの批判も多い⁶⁴⁾。以下、歳入法 409A 条の内容を概観する。

第3節 歳入法 409A 条の概要

歳入法 409A 条が定める一定の要件を満たさない非適格繰延報酬プランに基づき、従業員等又はその他の役務提供者が繰り延べた報酬金額は、繰延時又はそれより後に権利失効の実質的危険が消失する場合には権利確定時に総所得に算入される。一定の要件とは、次の 4 つを全て満たす場合をいう。すなわち、(1) 退職、死亡、身体障害、又はプランがあらかじめ定める時にだけ繰延報酬の支

63) H.R. Rep. No. 548, 108th Cong., 2d Sess. 343 (2004).

64) See, Halperin & Yale, *Deferred Compensation Revisited*, Tax Notes, March 5 2007, p. 939.

払が認められ、(2) 繰上支給をプランは認めておらず、(3) 報酬の繰延べの選択は、その年度が始まる前に行う必要があり、かつ (4) プランにより定められた支払期限を超えて報酬の支払を繰り延べる権利が制限されていることが要件となる。これらの要件のいずれかを満たさない場合には、報酬を受け取っていても、権利確定時に課税され、さらにペナルティとして 20% の追徴税と利子税が賦課される⁶⁵⁾。歳入法 409A 条は、非適格繰延報酬の課税を規律する現在の法典に追加されるもので⁶⁶⁾、役務提供に関連して資産が譲渡される場合 (歳入法 83 条) やみなし受領の場合 (歳入法 451 条)⁶⁷⁾ の現行法の取扱いに変更を及ぼすものではない。

1. 歳入法 409A 条の適用対象となる非適格繰延報酬プラン

歳入法 409A 条は様々な報酬プランのうち非適格繰延報酬プランについて課税繰延を防止するツールとして立法されたものである。従って非適格繰延報酬プランとは何かが決定的に重要である。財務省規則は、非適格繰延報酬プランとは、報酬の繰延べを図るための取り極めであるとだけしか規定していない⁶⁸⁾。また、短期繰延、一定の退職手当、ストック・オプション、Stock Appreciation Right (以下、SAR という)、一定の外国における取り極め、租

65) I.R.C.409A (a) (1) (B).

66) See H.R. Rep. No. 744, 108th Cong., 2d Sess. 720, 735 (2004).

67) 財務省規則 1.451-2 条はみなし受領について次のように定義している。すなわち、「原則として、所得が現実に納税者の『占有 (possession)』するところになっていなくても、①納税者のために勘定が設定されて彼のために隔離されるか、又は②納税者がいつでも引き出せる状態になっているか、又は③事前に引き出しの意図が通知されていれば、当該年度において引き出すことができるような場合、その課税年度において当該所得をみなす。ただし、例外として、受領時期への納税者の支配が実質的な制限等 (substantial limitation of restrictions) に服する場合には、所得をみなし受領したことにはならない。」神山、前掲 59) 47 頁参照。

68) Treas. Reg. § 1.409A-1 (a) (1).

税優遇退職金、及び福利厚生プランは歳入法 409A 条の対象から除外されている⁶⁹⁾。

一般的には、法的拘束力のある報酬を受け取る権利が付与されているが、実際の報酬の受取りは 1 年以上先となるような取り極めは、歳入法 409A 条が対象とする繰延報酬であると考えられる⁷⁰⁾。報酬を受け取るための権利確定条件が満たされた場合にのみ付与されると規定される場合にも、法的拘束力のある権利は存在する⁷¹⁾。従って、役務提供者は、権利確定する以前に法的拘束力のある権利を保有することがあり得る⁷²⁾。役務提供先に、一方的に報酬を減らしたり、ゼロにしたりできる裁量権が付与されている限り、その自由裁量権に実態がないとか、自由裁量権は条件を充足した場合にのみ行使できるとかといった状況証拠がない限り、法的拘束力のある権利は存在しないとされる⁷³⁾。一定の条件を充足した場合に役務提供者に報酬を受け取る権利が与えられているのであれば、法的拘束力のある権利が存在する、と財務省規則が規定していることに留意する必要がある。

2. ストック・オプション又は SAR が歳入法 409A 条から除外される要件

特定のストック・オプションと SAR は、以下に掲げる一定の要件を満たした場合に限り歳入法 409A 条の非適格繰延報酬とはならない。その要件とは次の通りである⁷⁴⁾。

69) Treas. Reg. § 1.409A-1 (a) (3), (b) (4), (b) (5).

70) Treas. Reg. § 1.409A-1 (a) (1), (b) (1).

71) Treas. Reg. § 1.409A-1 (b) (1).

72) *Id.*

73) *Id.*

74) Treas. Reg. § 1.409A-1 (b) (5) (i) (A).

- ・対象となる株式は、役務提供先の株式でなければならない⁷⁵⁾。
- ・行使価格 (SAR の場合は基準価格) は、付与時の株式の公正価値 (失権のリスク及びその他の制限を考慮しない価額) 以上でなければならない。また交付株式数は付与時に確定していなければならない。
- ・歳入法 83 条で規定されている所得認識時点 (オプションの行使時又は処分時、もしくはオプション行使の結果取得した株式の権利確定時点) を超えて所得が繰り延べられる条件が付与されていない。

誘因ストック・オプション (ISO) と従業員株式購入プラン (ESPP) を含む法定の株式報酬は、上記の条件を満たしているかどうかに関わらず歳入法 409A 条の対象から除外される。例えば、ESPP に基づき行使価格がディスカウントされたストック・オプションが付与される場合には歳入法 409A 条の対象とならないが、他方、ESPP の適格要件を満たさない場合には歳入法 409A 条の対象となり非適格繰延報酬とみなされる。

3. 公正市場価額の算定

上述の通り、ストック・オプションの行使価格 (SAR の場合は基準価格) は、付与時の株式の公正市場価額以上でなければならないことが歳入法 409A 条から除外されるための要件の一つとされている⁷⁶⁾。従って正確に公正市場価額を決定することが極めて重要である。市場で売買されている有価証券の場合には、付与時直近 (直前又は直後) の取引価格や 30 日間までの終値の平均価格により公正市場価額を決定することが認められている⁷⁷⁾。

75) Treas. Reg. § 1.409A-1 (b) (5) (iii) (A) は、役務提供先の株式には、役務提供先の支配会社の株式やグループ会社の株式を含まると規定している。また、株式は普通株式に限られる。

76) Treas. Reg. § 1.409A-1 (b) (5) (i), 1.409A-1 (b) (5) (ii).

77) Treas. Reg. § 1.409A-1 (b) (5) (iv) (A).

非上場株式の公正価額評価は容易ではないが、一般論として財務省規則は次のような事項に留意するよう求めている⁷⁸⁾。

- ・適切な方法により評価する
- ・全ての事実と状況を考慮する
- ・無形資産及び有形資産の価値を考慮する
- ・将来キャッシュフローの価値を考慮する
- ・直近の株式移動を伴う第三者間取引を考慮する

12 ヶ月以上前又は重要な事実によって現実と乖離してしまった評価に依拠するのは妥当とは考えられない⁷⁹⁾。

財務省規則は、評価方法が合理的であるとされるセーフ・ハーバーを 3 つ示している⁸⁰⁾。継続して 3 つの評価方法の一つを使用する場合、合理的な評価が行われたと推定される。この推定を破るためには、評価方法やその適用方法が不適切であることを内国歳入庁は立証しなければならない。

3 つのセーフ・ハーバーは次の通りである。

- ・株式評価に関し適格性を有する独立第三者の評価人による評価で、評価後 12 ヶ月を経過していないもの。
- ・歳入法 83 条が規定する永久に失効しない制約が存在する場合に適用される定式算定方式。上場株式には適用されない。
- ・スタートアップ企業（一般に創業から 10 年経過しておらず、非上場で、90 日以内の買収又は 180 日以内の上場が予定されていない）の流動性のない株式についての、合理的かつ誠実な評価で、適切であると考えられる者により

78) Treas. Reg. § 1.409A-1 (b) (5) (iv) (B) (1).

79) *Id.*

80) Treas. Reg. § 1.409A-1 (b) (5) (iv) (B) (2).

作成される評価書に基づくもの。評価者は独立の第三者である必要はないが、事業評価や会計、ファイナンス等に関する十分な知識と経験を有し、評価者として相応しい者でなければならない。財務省規則は、事業評価、会計、投資銀行業務、非上場株式、貸付、その他の点で少なくとも 5 年間以上の経験が必要であることを指示しているが、絶対条件とはされていない⁸¹⁾。

米国では、インザマネーのストック・オプションを租税負担の軽減回避行動と位置付けたうえで、これに厳正に対処する姿勢を歳入法 409A 条により打ち出している。一方で、インザマネーの経済的利益を、権利確定した時点の株式の権利行使時の時価から行使価額を控除した部分の金額とし、その価値を本源的価値でのみとらえ時間価値を考慮していないことが特徴的であると考えられる。

第 4 節 わが国における 1 円ストック・オプションの課税と歳入法 409A 条との比較

ここでディープ・インザマネーのストック・オプションを利用して課税が繰り延べられる具体的事例としてわが国の 1 円ストック・オプションを取り上げる。

近年わが国上場企業において、権利行使価格を低廉な価格とすることで、株式保有と同様の経済的メリット状態を実現する株式報酬型ストック・オプションの利用が増加している（典型的には行使価格は 1 円に設定されるので一般に 1 円ストック・オプションと呼ばれている）⁸²⁾。ストック・オプションの税制

81) Treas. Reg. § 1.409A-1 (b) (5) (iv) (B) (2) (iii). 非上場会社の多くは、内国歳入庁に対する立証責任を転嫁するために独立第三者の評価を得ている。Brisendine & Pevarnik, *supra* note 62, at A-18.

82) 蝦名和博「ストック・オプションおよび特定譲渡制限付株式等に係る税務上の取扱い」商事法務 No.2169 29 頁（2018 年）。

適格要件に、権利行使価格を時価以上に設定することが入っている（租税特別措置法29条の2第1項3号）が、1円ストック・オプションはこの要件を満たさないため、税制非適格ストック・オプションに該当する。税制非適格ストック・オプションを従業員等に報酬として付与する場合には、譲渡についての制限など特別な条件（所令84条2項）が設けられるため、いわゆる特定新株予約権（法人税法54条の2第1項）に該当する。譲渡制限が設けられた税制非適格ストック・オプションは付与された時点で課税は生じない。この点について、1円ストック・オプションであっても同様である⁸³⁾。税制非適格ストック・オプションを付与された従業員等が、在任中に権利行使する場合、権利行使により取得する株式の権利行使時の時価から行使価額を控除した部分の金額を収入金額とし、給与所得として課税される（所令84条2項）。ところで1円ストック・オプションは役員退職慰労金の代替として利用されてきた経緯があり⁸⁴⁾、退任時に行使されるように、権利行使期間を退任の日から一定の時期に制限することで、権利行使により取得する株式の権利行使時の時価から行使価格を控除した部分の金額を退職所得に該当するよう設計される場合が多い⁸⁵⁾。この場合、課税が退任時まで繰り延べられるだけでなく、

83) 国税庁の文書回答事例「権利行使価格が1円である新株予約権（ストック・オプション）を付与された場合の税務上の取扱いについて」（平成15年4月11日）

<https://www.nta.go.jp/about/organization/tokyo/bunshokaito/shotoku/03/02.htm>（2019年8月18日最終閲覧）において、「譲渡制限が付された新株予約権は、形成権（権利者の一方的な意思表示で法律関係の変動を生じさせる権利をいいます。以下同じ。）であり、かつ、その譲渡が禁止されていることから、その権利が付与された場合であっても所得税法第36条に規定する「収入」の実現はないため、権利付与時における課税関係は生じない」という見解が示されている。

84) 神田秀樹他『役員報酬改革論』81頁（2013年）。

85) 国税庁の文書回答事例「権利行使期間が退職から10日間に限定されている新株予約権の権利行使益に係る所得区分について」（平成16年11月2日）<https://www.nta.go.jp/about/organization/tokyo/bunshokaito/gensen/07/01.htm>（2019年8月18日最終閲覧）は、

給与所得より一般的には有利な退職所得への所得分類の転換も図られることになる。退職時に権利行使できるタイプの 1 円ストック・オプションは、インザマネーのストック・オプションであるので歳入法 409A の対象となり、権利確定する退職時にペナルティとともに課税される。一方、在任中に権利確定する場合は、譲渡制限が付されていたとしても、その時点で歳入法 409A 条の対象となる。米国に比べわが国の所得税法は、課税繰延を防止する意図が希薄であると言っておく。

小括

譲渡制限が付されたストック・オプションは、付与時にディープ・インザマネーであっても権利行使時まで課税が繰り延べられる。そこで米国は歳入法 409A 条を立法し、インザマネーのストック・オプションを租税負担の軽減回避行動と位置づけ、これに厳正に対処することにした。本章では、歳入法 409A 条の立法の沿革とその内容についてわが国においても課税繰延への対処規定として同様の規定が必要であるとの視点から取り上げた。ところで歳入法 409A 条も 83 条同様、権利確定時点まで課税を繰り延べることを認めているが、その要件として権利失効の実質的危険があることとし、権利確定条件に実質性を求めている。次章では、歳入法 83 条及び 409A 条が規定する権利失効の実質的危険について検討する。

「本件新株予約権について課税関係が生じるのは、退任後の権利行使時（本件新株予約権を割り当てられた時に就任していた会社の役員を退任した日の翌日から 10 日間）であることから、本件新株予約権の権利行使益は、所得税法第 30 条第 1 項に規定する『退職により一時に受ける給与』と認められ、退職所得として課税されるものと判断されます。」との見解を示しており、実務上は、退任した日から 10 日以内に権利行使期間を限定するプランが多い。蝦名、前掲 82) 30 頁参照。なお、1 円ストック・オプションには、課税の繰延べの他に逆インセンティブの問題がある。導入企業は、毎年固定金額相当の新株予約権を付与するが、株価が上昇すれば付与できる新株予約権数が減少するので、業績達成に向けたインセンティブが働かない。神田他、同 81 頁-82 頁。

第四章 権利失効の実質的危険 (Substantial risk of forfeiture) の検討

歳入法 83 条は、役務提供の対価として財産が譲渡された場合に、課税を繰り延べる要件として、「権利失効の実質的危険」があることを定め、権利失効の実質的危険が消失した時点において権利確定したとみなし、その時点で役務報酬を認識するものと規定している⁸⁶⁾。従って、エクイティ報酬の文脈において課税時期を決定するという意味で、「権利失効の実質的危険」が決定的に重要な役割を担っている。すなわち不確定概念である「権利失効の実質的危険」が、実質的な課税繰延要件になっていると解することができるのである。

歳入法 83 条 (c) (1) は、「権利失効の実質的危険」を、「財産に対するある者の権利は、その財産についての当該者の権利が、その者による将来の実体ある役務の提供に条件付けられている場合、権利失効の実質的危険にさらされている」ことと定義している。歳入法 409A 条もまた「権利失効の実質的危険」にさらされていることを課税繰延要件としている⁸⁷⁾。本章では特にその実質性という観点から、歳入法 83 条及び 409A 条における「権利失効の実質的危険」の意義を検討する。

第 1 節 将来の実質的な役務提供

財務省規則 1.83-3 (c) は、次の場合に役務提供者が「権利失効の実質的危険」にさらされているものとしている。

86) I.R.C. § 83 (a).

87) 歳入法 409A 条 (d) (4) は、権利失効の実質的危険を 83 条とほぼ同様に次のように定義している。

「報酬に対するある者の権利は、その報酬についての当該者の権利が、その者による将来の実体ある役務の提供に条件付けられている場合、権利失効の実質的危険にさらされている」

すなわち、

役務提供者が譲り受けた財産に対する権利が、

(a) 将来の実質的な役務提供が条件となっていること

又は

(b) 譲渡の目的 (purpose) に関連した事象の発生が条件となっており、権利失効の可能性が高いこと

まず、(a) の将来の実質的な役務提供の意義について見てみる。

実質的な役務が実際に提供されるかどうかは、将来の役務提供が義務付けられた条件のもと譲り受けた資産が、「権利失効の実質的危険」にさらされているかどうかの決定要因には必ずしもならない。例えば、従業員等が雇用主の求めに応じコンサルティングを行わなければ没収されるとの条件のもと退職時に財産を取得した場合、財務省規則は、実際に役務提供が行われるかどうかに関わらず、その従業員等から実質的な役務が提供されることを期待されているなら、当該条件は、「権利失効の実質的危険」として取り扱うとしている⁸⁸⁾。反対に同様の条件のもと財産を取得した従業員等に、退職後役務の提供を要求せず、実質的な役務提供が期待されていないことを示唆する状況があるなら、当該条件は、明文の合意があるかどうかに関わらず、「権利失効の実質的危険」としての効果有しない⁸⁹⁾。また、従業員等が追加的な役務を提供する、又は他人に役務提供を行わないという条件があり、その条件が財産の譲渡の目的に関連しているなら、明文の合意がなくても、その条件は権利失効の実質的危険となる。例えば、株式が公募前に株式引受人に譲渡され、公募が成功しなかった場合に株式が没収されるとの条件が付されている場合、財務省規則は、当該株式は「権利失効の実質的危険」にさらされているとみなすとしている⁹⁰⁾。

88) Treas. Reg. § 1.83-3 (c) (2).

89) Richardson v. Commissioner, 64 T.C. 621 (1975).

90) Treas. Reg. § 1.83-3 (c) (2).

Montelpre Systemed Inc. 事件⁹¹⁾では、病院の所有者が病院を売却するなら、その病院の管理会社に、当該病院の譲渡不能な優先購入権が付与されていた。最終的に病院は売却されることになり、管理会社は、優先購入権を行使しないことに合意したことの対価として金銭を受領した。第五巡回区控訴裁判所は、租税裁判所の判決を認容し、本件は 83 条が適用されること及び優先購入権売却の対価受領時にその対価が総所得に算入されるとの当局の主張を支持した。その理由は次の通りであった。すなわち、管理会社と病院の所有者との間で取り交わされた文書によると、両者ともに、当該権利が管理契約の延長線上にあると認識しており、そのため、仮に病院の売却前に管理を行わないことになった場合には、当該権利は失効するということが明らかにされていたからである。控訴裁判所は、以上の理由から、売却まで優先購入権は、権利失効の実質的危険にさらされていたと判示した。役務提供者による継続した役務の実践が明文上要求されていなくても、譲渡された資産を保有し続けるために、一定の事象が生起するまで、役務提供者が役務を提供し続けることがおよそ明らかである場合には、権利失効の実質的危険が存在すると考えてよいであろう。

財務省規則において示される権利失効の実質的危険の事例は、株式を保有するために従業員等が所定の期間勤務することを要求する場合⁹²⁾、又は退職後所定の期間競業義務を遵守することを要求する場合⁹³⁾について取り扱っている。

また、雇用主が、従業員等の学生に対し、学生が好成績であることを条件に、入学した大学の修了年度ごとに年金を支払うことを約束し、かつ株式を信託に譲渡することでその約束の資金手当てをしている場合、認定された大学に入学

91) *Montelpre Systemed Inc. v. Commissioner*, 61 T. C. M. (CCH) 1782 (1991), *aff'd* 956 F. 2d 496 (5th Cir. 1991).

92) Treas. Reg. § 1.83-3 (c) (4) Ex1.

93) Treas. Reg. § 1.83-3 (c) (4) Ex5.

した子どもを持つ従業員等は、子どもが支払を受けられる全ての条件を満たしていない限りにおいて、その条件は直接的に雇用主の事業に関係していないにも関わらず、従業員等が保有する信託財産の受益権は権利失効の実質的危険にさらされているものと考えられる⁹⁴⁾。

さらに財務省規則の事例は、継続した役務提供の義務に基づき権利失効の実質的危険が定められている場合、その条件は、ある程度長期間に渡り役務が提供されなければならないことを示唆している⁹⁵⁾ように読める。所定の期間役務提供を行うこと（又は所定の期間競争相手に役務の提供をしないこと）に関連した一連の事例において、役務が提供される（又は従業員等が役務提供を禁止される）期間はすべて2年以上であり、制約条件が付されている期間が2年に満たない場合、権利失効の危険が認められないことを示唆している。

将来の実質的な役務の提供が条件とされている場合には、権利失効の可能性が大きくなければならないとの条件は課されていない。以下で述べるように、裁判例は、権利失効の可能性が権利失効の実質的危険に関わるかどうかについていま一つ不明瞭ではあるものの、これを支持するものがいくつかある。例えば、*Burnetta* 事件⁹⁶⁾では、租税裁判所は、非課税年金と利益分配プランに拠出されたか否か、拠出されたとしたならばその時点はいつであるかを判断しなければならなかった。歳入法 402 条 (b) (1) によれば、非課税従業員信託への拠出は、歳入法 83 条の規定に従い、拠出に関連する者の総所得に算入することが必要である。当該プランは、会社によりなされた拠出に対する従業員の受益権は、一般的に2年間勤務後に権利確定すると定めていた。しかし、会社財産の盗難や横領の理由で解雇された場合には、従業員の信託に対する受益権は失権するものとされていた。租税裁判所は、「しかしながら 1969 年以後に供出

94) Treas. Reg. § 1.83-3 (c) (4) Ex1.

95) Treas. Reg. § 1.83-3 (c) (4).

96) *Burnetta v. Commissioner*, 68 T.C. 387 (1997).

されたプランについては、従業員のために拠出された金銭が、権利失効の危険にさらされているかどうかは、83条に定められた規定に従う。従って、本案においては、失権となり得る不確実な状態が存在するかではなく、その不確実性が実質的かどうかは鍵となる。会社の従業員が、会社の財産を盗んだり、横領したりすることにより解雇されたり、罪に問われたりすることはおよそありそうもなく、従業員のために拠出された金員が失効する実質的危険性は存在していなかったと確信し、そのように判示した。」⁹⁷⁾としている。正当な理由に基づく解雇の際に権利失効する可能性は、「権利失効の実質的危険」とはならないという租税裁判所の判決は妥当であろう⁹⁸⁾。一方で、*Austin v. Commissioner* 事件⁹⁹⁾では、雇用契約及びリストラクテッド・ストック契約において、正当な事由に基づく解雇の場合にFMVを大きく下回る価格で株式を売り渡すことを従業員は求められる旨定められていた事案で、租税裁判所は、当該リストラクテッド・ストックは、権利失効の実質的危険にさらされていると判示した。当該事件では、正当事由は広く定義されており、従業員が勤勉に勤務し続けない場合、又はそれを拒否した場合も解雇できる正当事由に含まれていた。

第2節 譲渡の目的に関連した事象の発生

財務省規則は、雇用主の利益が増加しなければ、財産は没収されるとの条件付きで雇用主から従業員等に財産が譲渡された場合、その財産は「権利失効の実質的危険」にさらされているとしている¹⁰⁰⁾。財産が没収されないために従

97) *Id.*

98) *See*, Kahen & Olshan, “*Substantial Risk of Forfeiture*”, in Section 409A Handbook, at 3-10 (Regina Olshan & Erica F. Schohn eds., BNA 2010).

99) *Austin v. Commissioner*, 141 T.C. 551 (2013).

100) *Treas. Reg. § 1.83-3 (c)(2)*.

業員等が充足しなければならないとされている条件が、例えば雇用主の利益が減らないことといった、特定の従業員等の追加的な役務提供の有無とは無関係の条件であっても、その条件は、「権利失効の実質的危険」にさらされるとみなされる¹⁰¹⁾。しかし権利失効条件は、譲渡の目的に関連していなければならないので、明らかに従業員等の役務提供とは何の関係もない事象に紐付けられた条件、例えば全く関係がない会社や株式ポートフォリオの一定の利益や評価額の達成といった条件は、「権利失効の実質的危険」とは認められない。

また、財務省規則は、発生するとみなされる事象が、例えば雇用主の利益の増加のように譲渡の目的に関連したものであるなら、その事象が発生しない可能性が相当に大きい場合にのみ、「権利失効の実質的危険」として取り扱うとしている¹⁰²⁾。反対に、将来的に実体のある役務の提供を行うことが達成されるべき条件とされている場合には、権利失効の実質的危険の可能性が大きくなければならないとの追加的な条件は課されていない。

2014 年にこの点を明確にする 83 条の財務省規則の改正があった¹⁰³⁾。改正前の財務省規則は、事象が発生しない場合に、譲渡された財産の失効が強制的に行われる可能性が高い場合に、「権利失効の実質的危険」があるとしていたが、改正財務省規則は、事象の発生しない可能性及び事象が発生しない場合に譲渡された財産の失効が強制的に行われる可能性の両方が相当に高いと認められる場合に、「権利失効の実質的危険」があるものとしている。2012 年提案規則の前文は、この改正の意図について、次のように述べている。

「『権利失効の実質的危険』が存在するか否かを判断する際に、譲渡の目的に関連した事象が生じるかどうかを考慮されなければならないかどうかについても混乱が見られる。そのような可能性は考慮される必要はないとの結論は、法

101) See Kahen & Olshan *supra* note 98, at 3-6.

102) Treas. Reg. § 1.83-3 (c).

103) 79 FR 10663 (Feb. 26, 2014).

が意図しない逸脱を生じるであろう。例えば、次の条件のもと、雇用主から従業員等へ譲渡される株式について考えてみよう。その条件とは、譲渡が禁止されており、譲渡後 3 年間の間に雇用主の総売上高が 90% 以上下落した場合には、譲渡された株式は失権するというものである。さらに雇用主は長い年月同じ製品を販売しており、その製品の需要が減少すること及び雇用主がその製品を製造できなくなることを示す兆候はなく、権利失効する事象は生じることは全く想定できないものとする。おそらく、ここでの条件は、ある程度は、従業員等に製品の総売上高が減らないように動機付けできるため、当該条件は、譲渡の目的に関連していると考えられるが、連邦財務省と内国歳入庁は、そのような条件により、譲渡された財産の課税を繰り延べるべきものではないと確信している。従って譲渡の目的に関連した条件に基づき、権利失効の危険が存在するかどうか判断する場合には、権利失効の事象が発生すること及び権利失効が強制されることの両方の可能性を考慮しなければならない。¹⁰⁴⁾

前文が示す事例は、権利確定条件が譲渡の目的に関連しているだけでなく、実質的にその条件が存在することを、条件成就の可能性との関連で捉えているものと理解できる。

財務省規則の改正により、譲渡の目的に関連した事象の発生の可能性が高いことが「権利失効の実質的危険」があるとされるために必要であるかは明らかになされたが、その可能性が高いかどうかをいかに決定するか、特にかかなりの大きさの閾値をいかに定めるかという点を明らかにするガイダンスは、2012 年に公表された提案規則にも、2014 年の最終規則にも示されなかった¹⁰⁵⁾。

104) 77 FR 31783 (May. 30, 2012). 2014 年の財務省規則改正は、ほぼ提案規則どおりに行われた。ただし、最終規則からはこの前文の記載は削除されている。

105) *Robinson* 事件において、第 1 巡回区高裁判所は、「ある条件が権利失効の実質的な可能性となるかどうかは、時間の関数ではないし、また控訴審で内国歳入庁長官が主張するような権利失効が生じる事象が起きる可能性の関数でもない。危険の実質性が確率によって決まるのであれば、その確率は、権利失効の原因となる事象が生じるや否や権

強制失効の可能性については、財務省規則 1.83-3 (c) (1) が、「譲渡時点において、強制的に権利失効されそうにないことを示す事実や状況がある場合には、資産の譲渡は、権利失効の実質的危険にさらされていない。」と規定している。強制的に権利失効される可能性が高いかどうかは、従業員等と雇用主の関係や雇用主の行動を支配する従業員等の能力を含む状況によること、例えば、財産を譲り受けた従業員等の持株比率と他の株主の持株比率の関係によって決まる¹⁰⁶⁾。QinetiQ U.S. Holdings, Inc 事件¹⁰⁷⁾において、継続的な勤務を条件に株式を取得した個人が、勤務する会社の 49.75% を所有しており、他の大株主と密接な関係を保ちながら職務を遂行する副社長兼最高執行責任者 (chief operating officer) である場合、その個人が会社を辞めるとは考えられず、権利失効条項が執行される可能性は高くないと租税裁判所は判示した。

なお、2012 年財務省規則改正案には、あらためて、譲渡制限は、「権利失効の実質的危険」とはならないことが記されている¹⁰⁸⁾。

第3節 歳入法 409A 条の権利失効の実質的危険

歳入法 409A 条 (d) (4) は、権利失効の実質的危険を歳入法 83 条の定義とほぼ同様に次のように定義している。

「報酬に対するある者の権利は、その報酬についての当該者の権利が、その

利失効となる可能性により測定されなければならない。」と判示している。Robinson v. Commissioner, T.C. Memo. 1985-275 (1985), *rev'd* Robinson v. Commissioner, 805 F.2d 38 (1st Cir. 1986).

106) Treas. Reg. § 1.83-3 (c) (3).

107) QinetiQ U.S. Holdings, Inc. v. Commissioner, T.C. Memo 2015-123 (2015).

108) 77 FR 31783 (May. 30, 2012). なお、リストテック・ストックに関する裁判例で、権利確定後も数年間は譲渡制限が付されているにも関わらず、権利確定時点でリストリクテッド・ストックの利得全額を総所得に算入することを求める歳入法 83 条に対する憲法上の異議が否認されたものがある。Sakol v. Commissioner, 574 F.2d 694 (2d Cir. 1978).

者による将来の実質的な役務 (substantial services) の提供を条件とする場合、権利失効の実質的危険にさらされている」

しかしながら、歳入法 409A 条の立法の沿革は、権利失効の実質的危険の概念を利用することにより報酬を総所得に算入する時期を不適切に繰り延べることを回避するために、歳入法 83 条の定義が示すよりも権利失効の実質的な危険を狭く解釈すべきことを示唆しようとして、次のように述べている。

「権利失効の実質的危険は、所得算入のタイミングを操作するために利用されてはいけないということが意図されている。権利失効の実質的危険に実体がないか、条文の目的と首尾一貫しない方法で使われる場合には無視されるべきである。例えば、役員が実質的に権利失効の実質的危険の消失の時点を早めることについて制御できるのであれば、その権利失効の危険は考慮されてはならず、従ってそのような制約のために所得算入のタイミングが延期されるべきではない」¹⁰⁹⁾

歳入法 409A 条財務省規則は、次の場合に権利失効の実質的危険の対象となると規定している¹¹⁰⁾。

- (1) 金銭に対する権利が、
 - (a) 将来の実質的な役務提供が条件となっている又は
 - (b) 報酬の目的に関連した事象の発生が条件となっており、
- (2) 権利失効の可能性が高いこと

歳入法 83 条財務省規則は、報酬の目的に関連した事象の発生の可能性だけを規定しているが¹¹¹⁾、歳入法 409A 条財務省規則は将来の役務提供について

109) H.R. Rep. No. 108-755, at 726-727 (2004).

110) Treas. Reg. § 1.409A-1 (d)(1).

111) Treas. Reg. § 1.83-3 (c).

も権利失効の可能性が高いことを条件としている。

将来の役務提供を行わないことが報酬支払の条件になっている場合、例えば競業避止義務の遵守の条件は、その従業員等が競業する能力や可能性の有無に関わらず、409A 条における「権利失効の実質的危険」にさらされているとはみなされない¹¹²⁾。

上述の (1) (b) の報酬の目的に関連した条件となるかどうかの基準として、409A 条財務省規則は、役務受領者か役務受領者の事業活動又は組織的な目標（例えば所定の利益水準や株主価値の達成や株式公開の実現）に向けた役務提供に関連したものでなければならぬとしている¹¹³⁾。この規則は、役務提供者にとって重要であっても役務受領者の事業の目的に直接的に関連しないような条件の達成（例えば 83 条にある役務提供者の扶養家族が認可大学に入学するといった条件の達成）は、「権利失効の実質的危険」とはみなされないことが示唆されている。

条件の達成には大きな不確実性があることが「権利失効の実質的危険」の要件とされているので、「所定の（利益）水準の達成」という文言には、利益、株主価値、売上といった条件は、その条件が設定された時点の通常的水準を超えるレベルが条件として設定されない限り、「権利失効の実質的危険」にさらされているとはみなされないという含みがあると解されている¹¹⁴⁾。

大きな不確実性があるかどうかに影響ある一つの要素は、利益が所定の水準に達することや上場株式の株価が所定の水準に達することといった条件が成就するまでの期間であろう。例えば株式公開、会社の支配株式の売却、又は会社の大半の資産売却、という条件が、財産の所有権を確定するために、又は報酬の支払を受けるためには、9 年間に以内に達成されなければならないという条件

112) Treas. Reg. § 1.409A-1 (d) (1).

113) *Id.*

114) See Kahen & Olshan *supra* note 98 at 3-18.

は、そのような条件が無い場合より「権利失効の実質的危険」にさらされるとみなされる可能性が高い¹¹⁵⁾。

小括

本章では、歳入法 83 条及び 409A 条ともに権利失効の実質的危険が課税繰延の要件として規定されていることを確認した。一方で、その要件の具体的な内容に相違があることが確認できた。ともに将来の実質的な役務提供又は報酬の目的に関連した事象の発生が条件となっているが、歳入法 83 条は後者のみについて権利失効の可能性が高いことを要件としているのに対し、歳入法 409A 条は両者について権利失効の可能性が高いことを要件としており、歳入法 409A 条の方が課税繰延について厳格な要件を課していることがわかった。ところで、わが国ではエクイティ報酬の課税繰延の要件として米国法における権利失効の実質的危険というような実質性を権利確定条件に求める要件が規定されていない。次章では、日本法の課税繰延要件である権利確定条件について確認したうえで、その実質性を求める規定の要否について検討する。

第五章 日本法への示唆—評価可能性の観点から課税適状時期を探る

第五章では、米国法と対比する形でわが国のエクイティ報酬の課税適状時期を検討する。その上で、わが国においても権利確定条件の実質性を規定する立法の必要性について検討する。

第 1 節 リストリクテッド・ストックにおける課税時期

エクイティ報酬の課税のタイミングは、(i) 付与時に権利確定条件が課さ

115) *Id.*

れていない場合と (ii) 付与時に権利確定条件が課されている場合のそれぞれについて次の 3 つの時点が考えられる。

①付与時

②権利確定時 ((ii) の場合)

③権利行使時

リストラクテッド・ストックと税制非適格ストック・オプション (付与時に RAFMV あり、RAFMV なし) のそれぞれについて、日本法 (所令 84 条) と米国法 (歳入法 83 条) における現行法の課税時期をまとめると次の表の通りになる。

(図表 3)

	(i)		(ii)	
	日本法	米国法	日本法	米国法
RS	/	/	②	② (①選択可)
SO RAFMVあり	①	①	②	② (①選択可)
SO RAFMVなし	①か③	③	②か③	③

(作成筆者。RS:リストラクテッド・ストック、SO:ストック・オプション)

リストラクテッド・ストックは文字通り権利確定条件が課されているので、(ii) のみ該当する。リストラクテッド・ストックについては、RAFMV の有無は問われない。

米国法における課税時期は、「権利失効の実質的危険」にさらされている場合には②となり (歳入法 83 条 (b) の選択をする場合は①)、「権利失効の実質的危険」にさらされていない場合には①となる。

評価可能性の観点から課税のタイミングを見ると、①のタイミングで課税するためには、権利確定条件を評価に反映させる必要があるが、その場合評価が恣意的に操作され役務報酬の過小評価と課税の繰延べが生じ得るので、米国法は②を課税時期としていと考えられる。①と比べると②は課税の繰延べになるので、これについては「権利失効の実質的危険」の要件を課し、これが認め

られる場合のみ課税を②まで繰り延べるが、「権利失効の実質的危険」が認められない場合には①を課税時期としている。

一方、わが国における課税繰延要件は次の通りである (所令 84 条 1 項)。

- (a) 譲渡 (担保権の設定その他の処分を含む) についての制限がされており、かつ、譲渡制限期間が設けられていること
- (b) その個人から役務の提供を受ける法人又はその株式を発行し、若しくはその個人に交付した法人がその株式を無償で取得することとなる事由が定められていること。無償取得事由は、(b1) その株式の交付を受けた個人が譲渡制限期間内の所定の期間勤務を継続しないことその他のその個人の勤務の状況に基づく事由又は (b2) 上記の法人の業績があらかじめ定めた基準に達しないことその他の上記の法人の業績その他の指標の状況に基づく事由に限られる。

わが国における権利確定条件の内容を整理すると、

- (a) 譲渡制限が付されており、譲渡制限期間が設けられている。
かつ
- (b1) 個人の勤務の状況に基づく株式の無償取得事由が定められている。
又は
- (b2) 勤務先の業績その他の指標の状況に基づく株式の無償取得事由が定められている。

これと対比する形で米国法 (歳入法 83 条) における課税繰延要件を整理すると、

- (a) 譲渡制限が付されている
かつ
- (b) 権利失効の実質的危険にさらされている

財産に対するある者の権利は、その財産についての当該者の権利が、その

者による将来の実体ある役務の提供に条件付けられている場合、権利失効の実質的危険にさらされている。

そして、この権利失効の実質的危険の具体的な内容を財務省規則 1.83-3 (c) は次のように示している。

役務提供者が譲り受けた財産に対する権利が、

(b1) 将来の実質的な役務提供が条件となっていること

又は

(b2) 譲渡の目的に関連した事象の発生が条件となっており、権利失効の可能性が高いこと

両者は非常によく似た構造を有しているが、すでに指摘しているように、米国では権利失効の実質的危険という不確定概念が中間項として挿入されている点が決定的に相違する部分である。米国法の場合、例え形式的に権利確定要件が設定されているとしても、実質性を伴うものでなければ課税繰延は認められない。他方、日本法では、権利確定条件が実質的であるかどうか問われることなく、(a) + (b1) 又は (a) + (b2) の要件を充足すれば課税は繰り延べられることになる。そしてこの要件を形式的に充足することは比較的容易であると考えられる。

第2節 ストック・オプションにおける課税時期

ストック・オプションについては、RAFMVの有無により課税時期が異なるので、場合分けをして検討する。但し、議論を簡単にするため、ストック・オプションが市場で取引されており適時に売却可能である場合 RAFMV ありとする。

1. RAFMV ありの場合

(i) 付与時に権利確定条件が課されていない場合

米国法においては①が課税時期となる。日本法でも①が課税時期になると考えられる (所得税法 (以下、所法という) 36 条 2 項)。

(ii) 付与時に権利確定条件が課されている場合

米国法においては、「権利失効の実質的危険」にさらされている場合の課税時期は②となり (但し、歳入法 83 条 (b) の選択をする場合は①となる)、さらされていない場合には①となる。

リストラクテッド・ストック同様、①のタイミングで課税するためには、権利確定条件を評価に反映させる必要があるが、その場合評価が操作され役務報酬の過小評価と課税の繰延べが生じ得るので、米国法では②が課税時期とされていると考えられる。

日本法においては、RAFMV があり、権利が確定し譲渡も可能であるなら②が課税時期になると考えられる。

表を見るとわかるように、RAFMV ありの場合は、日本法でも米国でも、リストラクテッド・ストックとストック・オプションの両者の課税時期は全く同じである。これはそもそもリストラクテッド・ストックには評価の問題がないことが前提になっており、そうであるなら、同じく評価の問題がない RAFMV ありのストック・オプションと課税時期が同じになるのは、当然ということなのだろう。

2. RAFMV なしの場合

(i) 付与時に権利確定条件が課されていない場合

米国法においては③が課税時期となる (財務省規則 1.83-7 (a))。日本法では権利確定条件が課されておらず譲渡も可能であるなら、①が課税時期になると考えられる (所法 36 条 2 項)、一方で、ストック・オプションが権利行使前に譲渡可能となる場面は相当に限定されており、権利確定条件が特に課されてい

なくとも譲渡不能と解され③が課税時期になることも考えられ判然としない。

(ii) 付与時に権利確定条件が課されている場合

米国法においては、付与時に RAFMV のないストック・オプションの課税時期は、権利確定時ではなく権利行使時（すわなち③）とされている（財務省規則 1.83-7 (a)）。

一方、わが国におけるストック・オプションの課税繰延要件は (a) が課されているだけである（所令 84 条 2 項）。

(a) 当該権利の譲渡についての制限その他特別の条件が付されているものを与えられた場合

すなわち、権利確定条件が付されている場合には、課税時期は、権利が確定し譲渡も可能となった時期となり、②か③のいずれかということになる。

評価の観点から RAFMV のないストック・オプションの課税のタイミングを見ると、米国法においては、ストック・オプションの評価の問題を回避するため、権利行使時を課税時期としていると考えられる。一方、日本法では、明文の規定がないため、権利確定時（権利確定条件が付されていない場合には付与時）と権利行使時のいずれが課税時期となるのか判然としない。ただし、権利行使前に譲渡が可能となる場面は限定されているので、通常の場合は、権利行使時が課税時期となろう。

第3節 考えられうる立法

1. リストリクテッド・ストック

課税繰延に対処するための方策としては、①付与時に課税する、②権利確定条件を明確にした上で、権利確定時に課税する、の2つが考えられる。①については、わが国の現行法、米国法ともに採用していない。評価の観点から課税

のタイミングを見ると、①を採用するためには、権利確定条件を評価の際に考慮する必要が生じるが、その評価は困難であるだけでなく、恣意的な評価が行われる可能性も生ずるので採用すべきでない。従って、②により課税繰延に対処すべきということになるが、すでに見たようにわが国の課税繰延要件は権利確定条件に実質性を要求しておらず、課税の繰延が容易である。また、課税繰延防止規定としても機能していない。わが国でも、米国の「権利失効の実質的危険」と同様、権利確定条件に実質性を要求する概念を導入することが望ましいと考えられる。

2. ストック・オプション (RAFMV なし)

RAFMV があるストック・オプションは一般的ではないので、RAFMV が無いことを前提に議論する。米国法は、権利確定時ではなく権利行使時を課税時期としている。評価の観点からみると、権利行使前に時間価値も含めてオプションの評価をすることの問題の大きさを考慮し、また評価の操作可能性 (恣意的な評価が行われる可能性) の問題を回避するために権利行使時を課税時期としていると考えられる。端的に言う、課税繰延の問題よりも評価の問題の方が重要と考えられているのかもしれない。一方、日本法においては、権利行使時を課税時期とする明文の規定がないので、権利確定時が課税時期になると考えられる。そうするとオプションの評価の困難さにどう対処するのかについての検討が必要になる。これは結局、課税のタイミングを繰り延べることと、評価の困難さの問題 (及び評価の恣意性の問題) のどちらをより重視するか (どちらの弊害が大きいと考えるか) 次第であろう。米国では前者より後者を重視した制度設計を行っているわけだが、歳入法 83 条は 1969 年に立法されていることを忘れてはならない。BSM model 等のオプションの評価モデルに基づき、企業会計ではオプションの費用計上が行われている現在においては、評価の困難さの問題は相対的に小さくなっていると考えられる。409A 条に関する財務省規則が定めているような、評価適格者を定めるといような対応も考えられ

よう。また、非上場会社株式をリストラクテッド・ストックとして付与された場合に、同じく評価の問題があるにも関わらず権利確定時を課税時期としていることとの整合性を取るためにも権利確定時を課税時期とするような立法の必要性を感じる。

権利確定時を課税時期とするなら、ここでも権利確定条件の実質性を担保するような立法が必要となるが、すでにリストラクテッド・ストックのところで述べたので繰り返さない。

小括

歳入法 83 条は、リストラクテッド・ストックの被付与者の課税時期を権利確定時としている。ただし、無条件にそれを認めるのではなく、譲渡制限が付されており、権利失効の実質的危険にさらされていることをその要件として定め、財務省規則は、その権利失効の実質的危険の内容について、将来の実質的な役務の提供が条件となっていること、又は譲渡の目的に関連した事象の発生が条件となっていることと規定している。一方、わが国のリストラクテッド・ストックに係る課税繰延要件は、譲渡制限が付されており、譲渡制限期間が設けられていること、かつ、個人の勤務の状況に基づく株式の無償取得事由が定められていること又は勤務先の業績その他の指標の状況に基づく株式の無償取得事由が定めていることとされている。わが国のリストラクテッド・ストックは、無償取得事由が定められていれさえすれば課税が繰り延べられ、要件に実質性が要求されていないのである。わが国でも、米国の「権利失効の実質的危険」と同様、権利確定条件に実質性を要求する概念を導入することが望ましいと考えられる。

歳入法 83 条は、課税繰延要件を充足しないリストラクテッド・ストックについては付与時課税を要求するが、その際権利確定条件を評価に際し考慮しない。また、RAFMV のないストック・オプションは権利確定時ではなく権利行使時に課税を要求する。いずれも評価の困難さを回避し、恣意的な評価によ

る課税繰延と所得分類の変更の余地を減じるための措置と考えられる。他方わが国の租税法にはそのような措置は講じられておらず、立法による対応が必要であると考えられる。

おわりに

本稿においては、いわゆるエクイティ報酬のうち、特にリストラクテッド・ストックとストック・オプションについて、わが国よりもエクイティ報酬について豊かな歴史的経験を有する米国連邦所得税を比較の対象としつつ、それぞれ権利確定時又は権利行使時まで課税が繰延べられることの所得課税の観点からみた妥当性と付与時課税の可能性を検討した。米国では、もっぱら評価可能性の観点から、権利確定より前の時点における課税を回避し、リストラクテッド・ストックについては権利確定時、ストック・オプションについては権利行使時を課税時期としている。その趣旨は、実現主義の観点から役務報酬の総収入への算入時期を決定するということにあるのではなく、評価可能性という観点から課税のタイミングを決定するということにある、と結論付けられた。

本稿により得られる示唆は以下の3つである。

1. 課税の繰延に対処するには、エクイティ報酬について付与時に課税することが考えられるが、そのためには、権利確定条件を評価モデルに組み込む必要がある。しかし逆にそのことで評価の操作可能性が増し、評価額を引き下げることによる、役務報酬からキャピタル・ゲインへの所得分類の転換と課税の繰延べが可能になるので権利確定条件を勘案した評価を行うのは望ましくない。
2. したがって、評価可能性の観点から権利確定時点が課税時期となる。ストック・オプションについては、評価の困難さがあるものの評価適格者の要件を法令等により定める等の措置を講ずることによって評価の困難さの問題は回避

できる。

3. 権利確定条件について、米国内国歳入法 83 条及び 409A 条の「権利失効の実質的危険」と同様の趣旨で、その実質性を担保する要件を法令で定める必要がある。

エクイティ報酬の主たる対象は、高額所得者である経営者層であり、今後グローバル化の深化とともに益々その傾向は強まっていくと考えられる。租税の公平性、中立性という観点から、わが国でも米国の「権利失効の実質的危険」と同様の要件を定め、課税繰延には厳格に対処する必要があると考える。