

役員退職給与 —改正の影響及び今後の課題

小塚真啓◎ 岡山大学法学部准教授

I はじめに

法人が支払う役員給与は、法税34条1項によってその損金算入を厳しく規制されるが⁽¹⁾、同給与の一種である役員退職給与は、ストック・オプション役員給与⁽²⁾や使用人兼役員に対する使用人部分の給与と並び、同項の規制対象から外され、すべての役員給与について「不相当に高額な部分の金額」の損金算入を認めない2項にのみ服させる。この「役員給与税制」の建付けは、会社法の制定に対応するために行われた平成18年度の改正の際に導入されたものであるが、平成29年度の改正では、役員退職給与であっても業績連動給与（新法税34条5項）に該当する場合には1項の規制対象であるとされたから、役員退職給与とそれ以外の役員給与との区別は、限定されつつも、なお維持されたものということができる。ここで問われるべきは、役員退職給与とそれ以外の役員給与との間で規制の枠組みが大きく異なっているのはそもそも何故か、同改正において業績連動給与に該当する場合にはそうした区別をしないようにしたのは適切であったのか、といった点であろう。そこで本稿はこれらの問いの答えを、平成18年度の改正前の状況も簡単に触れつつ、探っていくこととしたい。

II 「役員給与税制」の変遷と役員退職給与

平成18年度の改正前の「役員給与税制」は、利益処分の一類型であると認識されていた役員賞与⁽³⁾の全額損金不算入（旧法税35条1項）を中心に、その潜脱を防止する目的で、不相当に高額な部分の役員報酬・退職給与の損金不算入（旧法税34条・36条）や、不相当に高額な部分の使用人兼役員に対する使用人部分の給与および退職給与の損金不算入（旧法税36条の2・3）が周辺に広がる構造であった⁽⁴⁾。これに対し、同改正では、旧法税35条1項が廃止されて役員賞与にも事前確定届出給与（法税34条1項2号）として損金に算入される途が拓かれたり、利益処分として経理される場合には使用人賞与も全額損金不算入とするルール（旧法税35条3項）が廃止されたり、さらには役員退職給与の損金算入に要求されていた損金経理要件（旧法税36条）も廃止されたりしているが、これらは、利益処分に基づく役員賞与の禁止という会社法のポリシーが採用されたこと⁽⁵⁾への対応として、税法としても、役員賞与を配当などと同様に一律に利益処分とみる発想、すなわち、役員賞与≒利益処分という理解と決別したことを示唆するものといえよう。この点に着目すれば、「役員給与税制」は同改正を経て全

く異なるものになったといえるのかもしれない⁽⁶⁾。

しかしながら、どのような役員給与が損金に算入されるのか、また逆に、どのような役員給与は損金に算入されないのか、という点に着目して同改正前後の「役員給与税制」を比較してみると、両者の間には断絶よりむしろ連続とみるべき部分が多数多い。すなわち、同改正前の役員給与は、「①役員…に対する臨時的な給与…のうち、②他に定期の給与を受けていない者に対し③継続して毎年所定の時期に定額…を支給する旨の定めに基づいて支給されるもの及び④退職給与以外のもの」と定義されていたが（旧法税35条4項。丸文字、傍点は引用者が付加）、①の箇所は、定期同額給与（法税34条1項1号）に相当する「定期の給与」を全額損金不算入の役員給与から除くことで、その損金算入を認めるものだったといえる⁽⁷⁾、同様に、③の箇所は、②の箇所による限定を無視すれば、事前確定届出給与に相当する役員給与の損金算入を認めるものだったといえる⁽⁸⁾。そして、④の箇所も、法税34条1項の括弧書の「退職給与…を除く」に対応し、支給の形態や時期にかかわらず、他の条項によって規制されない限り、役員退職給与の損金算入を認めるように作用したはずであろう。さらに、原則として損金に算入できる「定期の〔役員〕給与」や役員退職給与などであっても、「不相当に高額な部分の金額」は損金に算入できないことも、同改正後でも全く同じなのである。金子宏は、「役員給与とか役員賞与という言葉を用いることを避けて、代わりに『役員給与』というくくり概念を用いたうえで、…損金に算入される役員給与の範囲を拡大した」と記述して同税制の改正の前後を連続的に捉えているが⁽⁹⁾、そのような理解は実質的にも正当といえるように思われる。

また、同改正の前後での「役員給与税制」の断絶を強調する論者は、同改正後に役員給

与が損金不算入となる根拠を利益処分以外のものに求めているように思われるが⁽¹⁰⁾、役員給与と利益処分という理解が「役員給与税制」の中核から取り除かれたことのみを理由に、役員給与の全額または一部の損金不算入の根拠は利益処分ではなく、それ以外のものでなければならないと結論することには、論理の飛躍があろう。不相当に高額な部分の損金不算入は、利益獲得との関連性を欠く支出は費用ではなく、控除は認められないという税法本来の考え方と整合的といわれるが⁽¹¹⁾、（利益獲得との関連性を有する支出のみを控除して算出された）法人の利益の究極的な帰属先が株主であることを踏まえれば、そのような過大な金額が役員に支給されることは、株主の意向に沿ったものかどうかはともかく、利益処分に他ならないとも考えられるからである⁽¹²⁾。もちろん、法税34条1項のように、金額の過大性の有無にかかわらず、役員給与を全額損金不算入とする規定も存在しているが、同改正前でも、役員給与は「〔利益の一部から与えられるべき〕利益獲得の功労に対する報賞」と理解される一方、役員給与該当性の具体的な判断は、執行可能性への配慮から、報償としての性格の有無や強弱でなく、支給の形式に着目して行うものと理解されていた⁽¹³⁾。法税34条1項もそれと同様に、利益獲得との関連性を欠いており、利益処分とみるべき役員への給付を、執行可能性の見地から一定の形式的な基準によって抽出しようとするものと理解できるのではないだろうか⁽¹⁴⁾。

以上のように、「役員給与税制」は平成18年度の改正を経てもなお従前と連続したものであると理解すべきだが、そうすると、役員退職給与に関しては平成29年度の改正まで損金算入のための要件が特になかったと認識した上で、その理由や妥当性を検討するという姿勢⁽¹⁵⁾にはやや的外れなところがあるといえるべきかもしれない。なぜなら、役員退職給

与に該当するためには、その名目だけでは足らず、退職に基因して支給されたという要件を実質的に充足していなければならなかったし⁽¹⁶⁾、また、平成18年度の改正前では、「定期の給与」が同様に法令上の明確な基準なしに役員賞与から除かれていたからである。むしろ、「役員給与と税制」の建付けを、「定期の〔役員〕給与」や「所定の時期に定額…を支給する旨の定めに基づいて支給される〔役員〕給与」については、損金算入のための基準が法令で具体化される一方、役員退職給与については、法令は抽象的な基準を定めるにとどめていると認識した上で、その妥当性を問うことが適切といえよう。

Ⅲ 平成29年度の改正後の役員退職給与と残された課題

平成29年度の改正後は、役員退職給与であっても業績連動給与に該当する場合には新法税34条1項の規制対象とされ、その場合には3号の要件を充足しない限り、全額損金不算入となる⁽¹⁷⁾。もっとも、損金算入が原則として可能な役員退職給与に該当するための具体的な判断基準が法令で明記されていない点は、従前と変わらない。他方、業績連動給与には限定的な定義が設けられており、該当するのは、①金銭・株式・新株予約権による役員給与で、支給額（数）が、利益の状況などの業績を示す指標に基づいて決まるもの、あるいは、②新法税54条1項の株式または54条の2第1項の新株予約権による役員給与であって、無償取得されたり、消滅したりする数が役務の提供の期間以外の事由で変動するものに限られる。したがって、退職する役員の貢献を何らかの基準で数値化し、あるいは勤務期間も加味し、それらに基づいて支給額（数）が算出されたとしても、業績を示す指標は用いられておらず業績連動給与に該当しないから、過大部分を除き損金に算入される

こととなろう⁽¹⁸⁾。

これに対し、近年、数多くの上場企業が導入した、いわゆるBIP（Board Incentive Plan）信託⁽¹⁹⁾については、役員退職給与として設計されたものであっても、損金算入の要件が大きく変化した。すなわち、BIP信託は、複数年度にまたがる評価に基づいて支給額（数）を決めることで長期のインセンティブを付与する報酬の一種として、コーポレートガバナンスの観点から上場企業の間で導入が進んでいるものであるが⁽²⁰⁾、売上高や営業利益などの業績目標の達成度などに応じて役員ごとにポイントを付与し、あらかじめ定められた時点で、当該役員のポイントの累積値に応じて当該企業の株式や現金を役員に交付するスキームであり、業績連動給与に該当する場合はほとんどであろう。そのため、同改正前であれば、株式や金銭の交付が役員の退任時に行われるものである限り、役員退職給与として損金に算入されたのに対し⁽²¹⁾、同改正後では、新法税34条1項括弧書には該当せず、有価証券報告書への記載などの法税34条1項3号の要件の充足が損金算入のためには求められるのである。

しかし、同改正では、ストック・オプション役員給与については、他の役員給与との区別が完全に廃止され、2号または3号の要件が充足できない場合には全額損金不算入とされた。ストック・オプション役員給与の場合とは異なり、役員退職給与とそれ以外の役員給与との区別は、なぜ、業績連動給与に該当する範囲でのみ限定的に廃止されたのであろうか。また、このような区別の限定的な廃止は適切であったのであろうか。

立案担当者が解説するところによれば、業績連動給与に該当する場合に限って区別を廃止したのは、「退職を基因として支給するか否かで損金算入要件が大きく異なるのは制度として不整合」と考えられたためであるという⁽²²⁾。だが、この理由で区別の限定的な廃

止を正当化することは困難であろう。同改正後のストック・オプション役員給与は原則として新法税34条1項に服するから、「退職を基因として支給するか否かで損金算入要件が大きく異なる」のは、業績連動給与には該当しないが、ストック・オプション役員給与には該当する役員給与でも変わりがない⁽²³⁾。それにもかかわらず、業績連動給与に該当する場合のみ、役員退職給与を法税34条1項の規制に服させることとした理由の説明は見当たらないのである。

他方、立案担当者の解説には、「近年、業績に連動した指標を基礎として支給される〔役員に対する退職給与〕が散見される」という状況認識も記述されており⁽²⁴⁾、実際、複数年度にまたがる業績と連動する長期インセンティブの報酬は、そのような役員退職給与の形をとるものとして上場企業の間で既に普及しつつあったから⁽²⁵⁾、単年度の利益との連動しか認めない法税34条1項3号の利益連動給与を業績連動給与へと発展・拡大するにあたって、そこに役員退職給与たる業績連動給与も取り込むのはごく自然なものだったとはいえる。また、長期インセンティブの報酬をどの時点で支給するのが最適かは企業ごとに異なるはずであり⁽²⁶⁾、損金に算入する上での制約が少ないという理由だけから役員退任の時点が選ばれてしまうのは好ましくなく、その選択について税法は基本的には中立的であるべきと考えられるから、この見地からも、業績連動給与について、役員退職給与とそれ以外の役員給与とで区別することなく、統一的な損金算入規制を及ぼしたことは正当化されよう。もっとも、税法が支給時期を役員退任の時点で誘導してしまうことへの懸念は、業績連動給与に該当しないストック・オプション役員給与にも同様に当てはまる

し⁽²⁷⁾、退任時点の支給を選択する方に税法が誘導してしまう要素としては、役員側の所得分類が給与所得でなく退職所得となることも大きいはずであるから⁽²⁸⁾、非中立性は実質的には解消されていないとも考えられる。長期インセンティブの報酬に対する税法の中立性をどのように、どの程度確保していくのか（あるいは、政策税制として特定の時点で誘導すべきであるのかどうか）は、今後の検討事項であるといえよう。

さらに、「定期の給与」などの役員退職給与以外の役員給与に関しては法令で明確な基準を設けるが、役員退職給与に関しては法令には具体的な基準を設けないという「役員給与税制」の建付けについても、税法の中立性という見地からさらなる検討が行われるべきであろう。なるほど、役員退職給与については、その損金算入時期が課税実務上、元々は株主総会決議等で支給額が具体的に確定した時点とされていたが、そのような限定的な理解は実態に合わないとの疑問が課税庁の内部において呈され、様々な実態調査を経た上で、現在のように実際に支給した日も損金経理を条件に損金算入時期とされるようになったという経緯⁽²⁹⁾が示唆するように、ある一つの形態を法令上採用して規律するのにそもそも馴染まない可能性は否定できない。しかし、報酬形態の多様化に伴って役員退職給与とそれ以外の役員給与とはますます連続的なものとなってきており、非連続的な規律の弊害は従前よりはるかに大きくなっているようにみえる。執行に配慮した形式的な損金算入規制が今後も維持されるとすれば、役員退職給与を一つに特定せず、複数の類型に分類するといった方策も視野に入れつつ、法令上明確な基準を設けることが検討されるべきであろう。

*

*

*

〔注〕

- (1) 法税34条1項は、役員給与は原則として全額損金不算入、1号から3号のいずれかに該当すれば例外的に損金算入が(法税22条3項などに基づいて)認められるという構造となっているが、この構造から役員給与は一たとえば配当と同じように一損金に算入できないのが原則と読み解くことは、1号から3号までの類型がいずれも現在の日本で広く見られる典型的な役員給与の類型であることを踏まえれば、不適切であろう。谷口勢津夫『税法基本講義〔第5版〕』(弘文堂、2016年)437-438頁も参照。
- (2) 厳密にいうと、法税34条1項の対象外となるストック・オプション役員給与は、法税54条の第2項に規定する新株予約権だけであるので、「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」(法税令111条の3第2項、所税令84条2項)に該当しないストック・オプション役員給与は、平成29年度の改正の前から、1項の規制対象であったが、譲渡制限のない新株予約権が役員給与として用いられるのはごく稀であろう。なお、そのような譲渡制限のない新株予約権の付与について、平成18年度の改正の解説は、被付与者の側では付与時点で課税され、付与者の側では債務確定時点で費用として控除されると説明する。財務省『平成18年度 税制改正の解説』(2006年)347頁参照。
- (3) この認識の税法上の起源は極めて古く、(現在の法人税に相当する)明治32年所得税法の第一種所得税に関する行判明33.11.12行録40輯118頁において既に「役員及〔び〕社員の賞与金…は…もっぱら会社に利益金ある場合に限り給与すべきものにして、〔〕本件の賞与金…の如きは畢竟会社の利益金についての処分たるにほかならざる」と判示されている。また、戦後直後の旧法人税では、課税実務上の取扱いとして「法人がその役員に支給した賞与は、これを損金として計算した場合であっても、すべて利益処分の賞与とする」とされていた(法人税基本通達262)。「最新法人税取扱通達」(大蔵財務協会、1952年)92頁参照。
- (4) 役員報酬の過大部分を損金不算入とする旧法税34条1項について同様の理解を示すものとして、たとえば、岡村忠生『法人税法講義〔第3版〕』(成文堂、2007年)139-140頁、金子宏『租税法〔第22版〕』(弘文堂、2017年)371頁、谷口・前掲注(1)438頁参照。また、裁判例として、東京地判平6.1.15税資222号1226頁参照。
- (5) 立案担当者は、剰余金の処分を決める権限を取締役に移譲できるようにする以上、お手盛り禁止の観点から不適当と説明する。相澤哲編著『立案担当者による新・会社法の解説』(商事法務、2006年)105頁。
- (6) たとえば、三上二郎=坂本英之「役員報酬、ストック・オプション」商事1776号28頁、29-30頁(2006年)、佐藤修二「人的資本の抛出者に対する課税」金子宏監修『現代租税法講座 第3巻』(日本評論社、2017年)71頁、74-76頁参照。また、谷口・前掲注(1)438-439頁も改正後について「新たな考え方による損金算入制限」と記述する。
- (7) 課税実務上、「定期的給与」は月以下の期間で支給されたものとされ、また、特定の支給のみ増額された部分は「臨

時の給与」であるとされていた。旧法基通9-2-12(平成19年課法2-3により削除)参照。

- (8) 法税34条1項2号は、他に「定期的給与」を支給されている役員にも対象を拡大した上で、「継続して毎年」という要件を所轄税務署長に対する事前の届出に変更したものと理解される。なお、③の箇所の“…”による省略箇所は利益と連動するものを除くものであるから、法税34条1項3号の制定も、そのような役員給与の損金算入を一定の要件の下で認めるように転換したものとえよう。
- (9) 金子・前掲注(4)372頁。なお、増井良啓『租税法入門』(有斐閣、2014年)251-252頁は、平成18年度の改正前の「役員給与税制」の実質的な作用につき、適正な課税のための役員給与の支給の恣意性の排除とする立案担当者の説明を引用した上で、同改正を「上記の趣旨を踏襲し〔たもの〕」と説明する。
- (10) 谷口・前掲注(1)は、過大な役員給与の一部損金不算入(法税34条2項)についてのみ「隠れた利益処分…に対抗するための措置」であると説明する(同444-445頁)。また、三上=坂本・前掲注(6)は、お手盛り防止それ自体を「役員給与税制」の目的と理解する(同31-32頁)。
- (11) 岡村・前掲注(4)140頁。
- (12) アメリカ連邦所得税においては、内国歳入法典162条(m)によって、公開会社(publicly held corporation)がそのCEOなどの経営を担う一定の被用者に支払う報酬(remuneration)は、一定の業績連動型のものを除き、100万ドルを超えては控除できないものとされているが、この制限について、経営者に過大な報酬の支払いがなされるのは、経営者は株主から独立した存在であり、それゆえに株主に支払われるはずの法人利益を自らの手に取めさせることができるという認識に基づき、そのような過大部分を株主に対する配当とみて同様の取扱いを要求しているという理解がある。See Edward A. Zelinsky, The Tax Policy Case for Denying Deductibility to Excessive Executive Compensation, 58 Tax Notes 1123 (1993) .
- (13) 東京地判昭55.9.25訟月27卷1号188頁。
- (14) 金子・前掲注(4)には、「〔定期同額給与、事前確定届出給与、利益連動給与という〕上述の3種の給与以外の役員に対する給付が利益処分として損金に算入されない」という本文中の分析と整合的な記述がみられる(同375頁)。
- (15) 谷口・前掲注(1)は、役員退職給与が法税34条1項の対象外の理由を「会社法上『報酬等のうち額が確定している者』(361条1項1号)として、いわゆるお手盛り防止のための措置が講じられている…ことを〔法人税法は〕尊重して、役員退職給与を全額損金不算入の対象外給与とした」と説明する(同439-440頁)。しかし、会社法361条1項1号の株主総会決議は、損金算入にあたっては定期同額給与や事前確定届出給与の要件を満たさなければならない他の確定額の役員給与にも要求されているから、定期同額給与の要件が厳格であることを説明できないし、確定した金銭の額による役員退職給与である役員退職慰労金について他の

- 役員給与より詳細な決議が行われているわけでもない。後者の点については、たとえば、「平成18年6月総会 役員退職慰労金贈呈議案の事例分析」資料版商事法務271号264頁(2006年)参照。もっとも、会社法の議論として、退職慰労金(退職給与)については退く者への支給であってお手盛りの問題が存在しないから、他と区別すべき(たとえば、取締役会決議で決定できてよい)という主張もある。たとえば、津野田一馬「経営者報酬の決定・承認手続(1)」法協132巻11号2082頁、2105-2107頁(2015年)参照。
- (16) このことは平成18年度の改正後でも変わらない。また、その旨の判示がある改正前後の裁判例として東京地判平17.2.4 訟月52巻8号2610頁および東京地判平27.2.26 (LEX/DB文献番号 25506290) 参照。
- (17) 形式的には1号または2号の要件充足もあり得るが、2号は業績連動給与を明示的に排除しているし、1号についても、退職に基因して「支給時期が一月以下の一定の期間ごと」に支給することは事実上不可能であろう。財務省「平成29年度 税制改正の解説」(2017年)307頁も参照。
- (18) 業績連動給与に該当しない役員退職給与の一例は、法基通9-2-27の2が挙げる「役員の退職の直前に支給した給与の額を基礎として、役員の法人の業務に従事した期間及び役員の職責に応じた倍率を乗ずる方法により支給する金額が算定される方法」(いわゆる功績倍率法)である。なお、東京地判平28.4.22 (LEX/DB文献番号 25543030) では、功績倍率法に基づいて給付額が算定された役員退職給与に対する法税34条2項の適用が問題となっている。
- (19) BIP信託については、佐藤・前掲注(6)89-91頁参照。
- (20) 東京証券取引所「コーポレートガバナンス・コード—会社の持続的な成長と中長期的な企業価値の向上のために」16-17頁(2015年6月)参照。また、小西真木子=厚母拓郎「役員報酬改定議案の事例分析—平成28年6月総会付議会社491社」資料版商事法務397号80頁、81-82頁(2017年)によると、平成28年6月の総会でBIP信託(但し、同資料は「株式給付信託」と記載)の導入を決議した会社は101社に上る。
- (21) 財務省・前掲注(17)304頁は、「信託(受益者等課税信託)を設定してその信託を経由して役員に株式を交付する方法による場合も、この〔法税34条1項の対象となる〕株式による給与となります」と述べる。この記述を前提にすると、退任時点での交付なら役員退職給与と判断されようが、根拠は示されていない。もっとも、委託者たる会社が法税12条2項によって受益者とみなされるよう、信託の変更権限を現に有するのが実務のようであり(たとえば、渡辺徹也「インセンティブ報酬に対する課税—リストラクテッド・ストック等を中心に」税事150号27頁、55-56頁(注59)(2016年)参照)、このことを暗黙裡に仮定した記述であろう。また、上村達男ほか「座談会 新しい株式報酬の法的問題、設計についての考え方」資料版商事法務398号34頁、50頁(2017年)において、報酬制度に関する実務家である阿部直彦は、平成29年度の改正前では、BIP信託は退任時支給なら損金算入できたと発言している。
- (22) 財務省・前掲注(17)307頁。
- (23) ストック・オプション役員給与について事前確定届出給与としての損金算入の要件を充足するには、市場価格のある株式を交付する適格新株予約権が交付される必要がある(新法税34条1項2号ハ)。他方、役員退職給与であれば、新株予約権の種類による制約はない。また、株式による事前確定届出給与についても同様の要件が課されているから、株式による役員給与についても、役員退職給与とそれ以外の役員給与との間で要件が大きく異なるといえよう。
- (24) 財務省・前掲注(17)307頁。
- (25) 小西=厚母・前掲注(20)の一覧表をみると、平成28年6月総会で新たに導入されたBIP信託の大多数が役員退任時にのみ株式などの支給が行われるものとなっている。
- (26) 株式報酬につき、事前交付と事後交付のメリット・デメリットを解説するものとして、たとえば、石綿学ほか「中期業績連動報酬・株式報酬の新展開—平成29年度税制改正後の役員報酬の枠組み」商事2134号4頁、13-14頁(2017年)参照。なお、上村ほか・前掲注(21)50-51頁において、阿部直彦は、税効率のみに着目して設計が退職時支給に偏ってしまっていることの弊害を指摘する。
- (27) なお、退任時に支給されるものへの不自然の偏りが現に観察されるとしても、それが税法の影響によるものと判断するには慎重な検討が要求されよう。たとえば、ストック・オプション役員給与の中には、新株予約権の行使価格を1円という名目額に設定することで、経済実質としては株式による役員給与とほぼ同じものが存在し(その詳細については、たとえば、増井良啓「ストック・オプションと所得課税」日税57号97頁、110-111頁(2006年)参照)、通常のストック・オプション役員給与をむしろ上回って上場企業の間で普及しているが、退職慰労金制度の廃止と同時に導入する企業の例が多いとされる。たとえば、引地夏奈子「役員退職慰労金制度の代替としての株式報酬型ストック・オプションに関する一考察」企業会計67巻3号103頁(2015年)参照。そうすると、不自然な偏りが存在しても、それは経緯に由来したものである可能性も否定できないであろう。
- (28) 所得分類については、石綿ほか・前掲注(26)16頁参照。なお、譲渡制限だけでなく、一定の場合には無償で取得されるという制限も付した株式を予め付与する、いわゆるリストラクテッド・ストック給与であっても、設計次第では被付与者の側で退職所得に分類される可能性が指摘されている。渡辺・前掲注(21)42頁参照。仮にこの見解が正しいなら、役員側での所得分類に起因する、支給時期に対する税法の非中立性は実質的には存在しないといえるかもしれない。なぜなら、株式の事前付与を好ましいと判断した企業も、制限解除時に役員側で退職所得となるリストラクテッド・ストック給与を用いることで、その判断を維持できるからである。
- (29) 法基通9-2-28。この通達が発遣された経緯の説明として、渡辺淑夫「法人税基本通達等の一部改正について」租税研究370号24頁、37-38頁(1980年)参照。