

〔論 説〕

アメリカにおける三当事者間の組織変更の税務

鈴木 孝 一

はじめに

アメリカの州会社法における合併の対価の規定は、わが国商法に比してはるかに柔軟である。すなわち州会社法上、合併当事会社の株式のみならず、それ以外の会社の株式その他の証券、現金などの交付が、明文によって認められている¹⁾。そのため、合併において、取得会社はその親会社の株式を合併の対価として交付することができる。この場合、合併の当事者は売却会社、取得会社、取得会社の親会社の三当事者になる。三当事者間のこの合併を、一般には三角合併 (triangular merger) という。

三角合併には次の2つの形態がある。一つは、親会社が子会社を設立して (又は既存の子会社を用いて) それに売却会社を吸収合併し、合併の対価として売却会社の株主に親会社株式を交付する子会社による合併 (forward subsidiary merger, 以下FSMと略す。)。他の一つは子会社が逆に売却会社に吸収合併され、売却会社の株主が所有する売却会社株式を親会社株式と交換する子会社による逆合併 (reverse subsidiary merger, 以下RSMと略す。) である。

また、アメリカでは、州の制定法に定められた合併 (制定法上の合併 statutory merger と呼ばれる。) の形式をとらないが、合併と同様の効果をもたらす会社結合手法がしばしば用いられる²⁾。タイプB組織変更とタイプC組織変

更でそれである。前者は、取得会社の議決権株式と売却会社の株式の交換であり、後者は取得会社の議決権株式と売却会社の実質的に全部の資産との交換である。

内国歳入法は第368条（Internal Revenue Code Section 368，以下 § 368と略称する。）で、三角合併について規定するとともに、タイプB組織変更及びタイプC組織変更において、取得会社の親会社の議決権株式の交付を認めている。

したがって、内国歳入法上、三当事者間の組織変更の形態は次の4つになる。

1. 子会社によるタイプB組織変更（triangular B reorganization）
2. 子会社によるタイプC組織変更（triangular C reorganization）。
3. 子会社による合併（FSM）
4. 子会社による逆合併（RSM）

本稿は、まず、これらの三当事者間の組織変更の非課税要件と当事者の税務上の取扱いを論述し、次いで三当事者間の組織変更の形態を選択するに際して考慮すべき要因を検討する³⁾。

なお、本文中、組織変更の当事者を次の記号で示して説明を簡略化する。

取得会社の親会社；P

取得会社となる子会社；S

売却会社；T

売却会社の株主；T株主

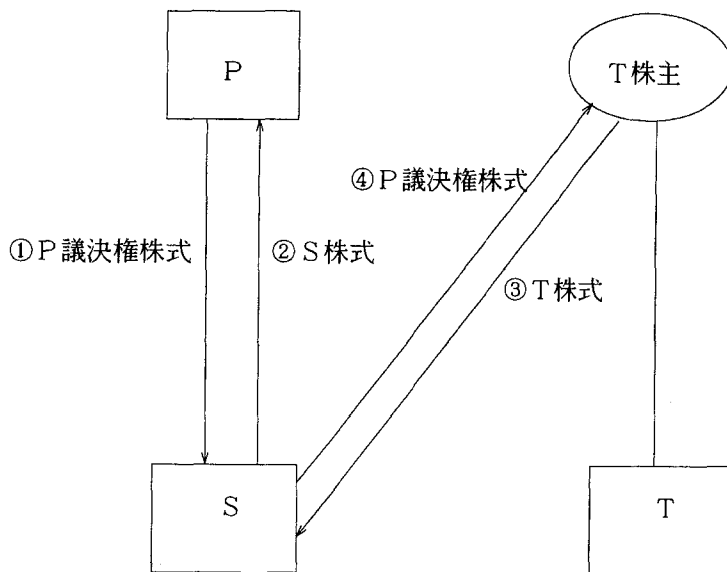
1. 子会社によるタイプB組織変更

(1) 取引形態

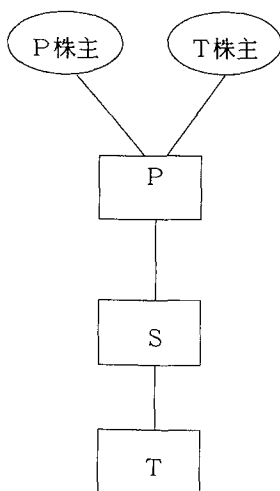
子会社によるタイプB組織変更はP議決権株式のみとの交換によるT株式との交換である（§ 368(a)(1)(B)）。

PはSにP議決権株式を現物出資する。SはP議決権株式との交換にT株主よりT株式を取得し、取得直後にTを支配する（図表1）。

図表1 子会社によるタイプB組織変更



<取引後の株式所有>



(2) 非課税の要件

- ①取得対価は全部がPの議決権株式か又はSの議決権株式でなければならぬ。

P株式とS株式を組み合わせてT株主に交付することは認められない (Income Tax Regulations § 1.368-2(c), 以下 § 1.368-2(c)のように略称する。)

- ②SはPの直接の子会社 (a first-tier subsidiary) でなければならない (Rev. Rul. 56-613, 1956-2, C. B. 212)。

ただし、Sは取得したT株式を取得直後にSの子会社へ譲渡 (drop-down) できる (§ 368(a)(2)(C))。

なお、PはSの議決権株式総数の80%以上及びその他の種類の株式総数の80%以上を所有することを要する (§ 368(c))。この持株要件は以下の組織変更に共通である。

- ③Sは取得直後においてTを支配しなければならない (§ 368(a)(1)(B))。支配とは、議決権株式総数の80%以上及びその他の種類の株式総数の80%以上の株式の所有をいう (§ 368(c))。したがって、この取引に反対するT株主は、20%未満のT株式を所有する少数株主となる。Sが少数株主からこのT株式を買い上げると、議決権株式のみによる取得の要件に抵触する⁴⁾。

このように、タイプB組織変更においては取得対価に著しい制約がある。しかし、端株の発行に代えて、従前のT株主に支払った金銭は、当該支払が単に端株の調整計算のためになされ、別個に交渉して決められた対価でなければ、議決権株式のみの要件に反しない (Rev. Rul. 66-365, 1966-2, C. B. 116)。

(3) 当事者の課税関係

①T株主の課税

T株式とP議決権株式の交換については利得・指失を認識しない (§ 354(a))。交換により取得したP議決権株式の税務基礎価額は、T株式に付していた税

務基礎価額と同額である（§ 358(a)(1)）。

② T の課税

T は取引完了後に P の子会社になるだけであり、その所有する資産が移動しないので、この取引に課税されることはない。

③ S の課税

組織変更計画に基づいて、P 議決権株式が P から S へ提供されるかまたは、S に代わって T 株主へ直接交付される限り、S は P 議決権株式と T 株式の交換については利得・損失を認識しない（§ 1.1032-2(b)）。

組織変更計画に基づかないで取得された P 議決権株式が使用される場合には、S は P 議決権株式と T 株式の交換について利得・損失を認識する（§ 1.1032-2(c)）。

なお、S の設立について S は課税されない（§ 1032(a)）。

T 株式の S における税務基礎価額は、T 株主が T 株式に付していた税務基礎価額である（§ 362(b)）。

④ P の課税

S による P 議決権株式との交換による T 株式の取得は、まず、P が自己の株式との交換に T 株式を取得したものとみなす（§ 1.1032-2(b)）。次いで当該 T 株式を S に譲渡したものとみなす（この譲渡はタイプ B 組織変更の一部ではない。）⁵⁾。P はこのみなし取引について利得・損失を認識しない（§ 1032(a), § 351(a)）。

なお、現実の S の設立について P は課税されない（§ 351(a)）。

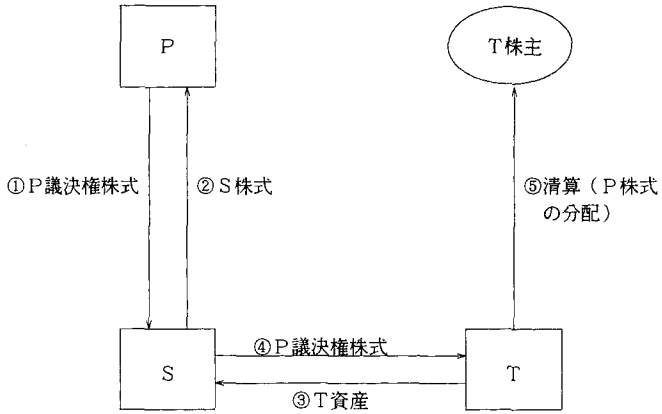
P における S 株式の税務基礎価額は、組織変更が P を取得会社とする通常のタイプ B 組織変更で行われその直後に T 株式を P から S に § 351 の現物出資で譲渡した場合に付すべき税務基礎価額（すなわち T 株主が付していた税務基礎価額）と同額である（§ 1.358-6(c)(3)）。

2. 子会社によるタイプC組織変更

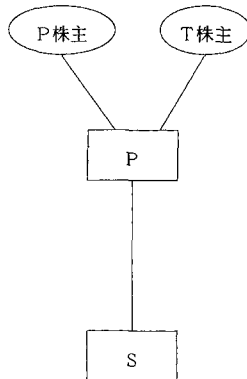
(1) 取引形態

子会社によるタイプC組織変更は、P議決権株式との交換によるT資産の実質的に全部の取得である（§368(a)(1)(C)）。

図表2 子会社によるタイプC組織変更



<取引後の株式所有>



PはSに議決権株式を現物出資する。SはP議決権株式との交換にTから資産の実質的に全部を取得する。TはP議決権株式をT株主に分配して清算する(図表2)。

(2) 非課税の要件

①取得対価は全部がP議決権株式か又はS議決権株式かでなければならない。

P議決権株式とS議決権株式の両方を組み合わせて使用することはできない(§ 1.368-2(d)(1))⁶⁾。

②SはPの直接の子会社でなければならない(Rev. Rul. 74-564, 1974-2, C. B. 124 & Rev. Rul. 74-565, 1974-2, C. B. 125)。

ただし、Sは取得したT資産を取得直後にSの子会社へ譲渡できる(§ 368(a)(2)(C))。

③SはT資産の実質的に全部を取得しなければならない。

資産の実質的に全部とは、Tの純資産の時価の90%以上で、かつ、総資産の時価の70%以上をいう(Rev. Proc. 77-37, § 3.01, 1977-2, C. B. 568)。この基準を満たさない場合には、あらゆる事実と状況を考慮して、Tの実質的に全部の資産が取得されたかどうかを判断する(Rev. Rul. 57-518, 1957-2, C. B. 253)。TがタイプC組織変更在先立って、その総資産額を少なくするために株式償還やスピノフを行うと、この判定に不利に作用する(Rev. Proc. 77-37, § 3.01, 1977-2, C. B. 568)。

また、議決権株式のみとの交換か否かの判定においては、Sが引き継いだTの債務は考慮しない(§ 368(a)(1)(C))。

さらに、タイプC組織変更では、Tの資産の時価の20%まではPの議決権株式以外の対価(交換差金)を交付することができる(§ 368(a)(2)(B))。この取得対価の要件の緩和は、タイプB組織変更においては認められていないものである。

なお、Sが引き継いだTの債務は、この取得対価の要件の緩和の適用がある場合は交換差金として扱われる(§ 368(a)(2)(B))。すなわち、Tの債務の引

き縦ぎは、他に交換差金の交付がない場合には交換差金とはならないが、僅かでも交換差金の交付があると、交換差金に含めて20%の計算をする。

- ④Tが取得した議決権株式及び交換差金は、Tに留保された資産とともに、組織変更計画に基づいてT株主に分配しなければならない（§368(a)(2)(G)）。

(3) 当事者の課税関係

①T株主

Tの清算によりP議決権株式を受け取っても、利得・損失を認識しない（§354(a)）。

受け取ったP議決権株式の税務基礎価額は、清算で引き渡したT株式の税務基礎価額と同額である（§358(a)(1)）。また、その他の資産の税務基礎価額は時価である（§358(a)）。

交換差金の受領については、金銭及びその他の資産の時価を限度に、利得を認識する（§356(a)(1)）。ただし、損失は認識しない（§356(c)）。

②Tの課税

i) 資産の交換

P議決権株式との交換による資産の譲渡については利得・損失を認識しない（§361(a)）。

P議決権株式のTにおける税務基礎価額は、Tが譲渡した資産に付していた税務基礎価額と同額になる（§358(a)(1)）。しかし、Sから受け取ったP議決権株式は、組織変更計画に基づいて分配しなければならないので（§368(a)(2)(G)）、その税務基礎価額は問題にならない⁷⁾。

Tの時価の20%を限度に受け取った交換差金についても、それが株主に分配される限り、利得・損失を認識しない（§361(b)(1)(A)）。タイプC組織変更では、分配が要件になっているので、交換差金を受け取ったTに課税されることはない。これは、Tは株主のために資産を売却する代理人又は導管にすぎないという認識によるものである⁸⁾。

なお、交換差金について損失を認識することは認められない（§ 361(b)(2)）。

ii) 資産の分配

S から受け取った P 議決権株式を T 株主に分配しても、利得・損失を認識しない（§ 361(c)(1)）。

その他の資産を T 株主に分配すると、時価で当該資産を売却したものとして利得に課税される（§ 361(c)(2)(B)）。ただし、交換差金として受け取ったその他の資産の T における税務基礎価額は、時価となるので（§ 358(a)(2)）、利得が発生するのは、取得会社に譲渡されなかった資産を株主に分配した場合である⁹⁾。

なお、含み損のある資産を分配しても損失は認識しない（§ 361(c)(1)）。

③ S の課税

P 議決権株式との交換による T 資産の受領について利得・損失を認識しない（§ 1.1032-2(c)）。交換差金としてその他の資産を交付した場合には、利得・損失を認識する（§ 1001）。

なお、S の設立については S は課税されない（§ 1032(a)）。

取得した T 資産の税務基礎価額は、T がその資産に付していた税務基礎価額と同額である（§ 362(b)）。

④ P の課税

S による P 議決権株式との交換による T 資産の取得は、まず、P が自己の株式との交換に T 資産を取得したものとみなす（§ 1.1032-2(b)）。次いで P は当該 T 資産を S に譲渡したものとみなす。P はこのみなし取引について利得・損失を認識しない（§ 1032(a), § 351(a)）。

なお、現実の S の設立について P は課税されない（§ 351(a)）。

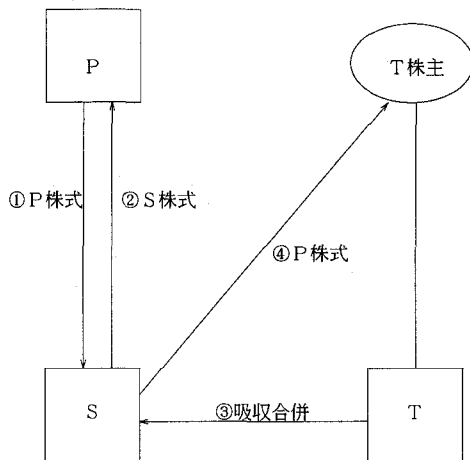
P における S 株式の税務基礎価額は、組織変更が P を取得会社とする通常のタイプ C 組織変更で行われ、その直後に T 資産を P から S に § 351 の現物出資で譲渡したものとみなした場合の S 株式の税務基礎価額だけ引き上げられる（§ 1.358-6(c)(1)）。

3. 子会社による合併 (FSM)

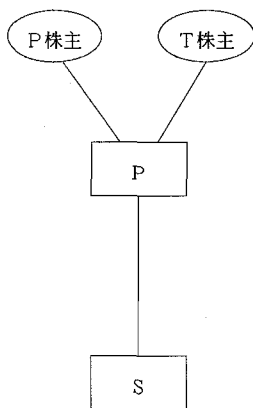
(1) 取引形態

FSM とは S を存続会社とする州会社法上の合併である。

図表3 子会社による合併 (FSM)



<取引後の株式所有>



PはSにP株式を現物出資する。Sを存続会社としてTを吸収合併する。Sは合併の対価としてT株主にP株式を交付する（図表3）。

(2) 非課税の要件

SがタイプA組織変更に該当する取引で、Tの資産の実質的に全部を取得し、取得対価としてP株式を交付する（§ 368(a)(2)(D)）。

この場合、Pは取引のために、新たにSを設立することもあれば、既存のSを利用することもある¹⁰⁾。

①取得対価としてS株式を使用することはできない（§ 368(a)(2)(D)(i)）。

交付する株式はP株式に限定されるので、S株式の使用は禁じられている。したがって、S株式を交換差金として、P株式と組み合わせて使用することはできない¹¹⁾。

なお、PとSの両方がTの債務を引き継ぐことは差し支えない（Rev. Rul. 73-257, 1973-1, C. B. 189, § 1.368-2(b)(2)）。この点は、子会社によるタイプC組織変更と異なる。

②Pが直接に吸収合併したとしたら、タイプA組織変更の要件を満たす取引である（§ 368(a)(2)(D)(ii)）。

すなわち、その合併取引は、アメリカ合衆国、州、準州、若しくはコロンビア特別区の会社法に基づいて有効なものでなければならない（§ 1.368-2(b)(1)）。

Pが外国法人である場合には、この要件を満たさない。ただし、I.R.S.の見解によれば、米国法人の外国法人への吸収合併は、タイプA組織変更の要件を満たさないと考えられるからである¹²⁾。

③SはPの直接の子会社でなければならない（§ 368(a)(2)(D)）。

ただし、取引直後に、Sは取得したT資産をその子会社又はPの他の子会社へ譲渡できる（§ 368(a)(2)(C)）。

④ SはTの資産の実質的に全部を取得しなければならない。

資産の実質的に全部とは、タイプC組織変更と同じく（§ 1.368-2(b)(2)）、Tの純資産の時価の90%以上で、かつ総資産の時価の70%以上をいう。合併前に売却会社が株式償還（§ 302）や株式の分配（§ 355）を行うと、多段階取引の原理（step transaction doctrine）が適用されてこの要件を満たさなくなる¹³⁾。

(3) 当事者の課税関係

① T株主の課税

T株式とP株式の交換については利得・損失を認識しない（§ 354(a)(1)）。P株式のほかに交換差金を受け取ると、その時価を限度に利得を認識する（§ 356(a)(1)）。しかし損失は認識しない（§ 356(c)）。

交換差金の分配を受けた場合には、それが配当の分配と同じ効果があれば、それを受け取った株主のTの留保利益（undistributed earnings and profits）に対する持分割合を限度として、利得が配当となる（§ 356(a)(2)）。

受け取ったP株式の税務基礎価額は、交換により譲渡したT株式の税務基礎価額と同額になる（§ 358(a)(1)）。また、その他の資産の税務基礎価額は時価である（§ 358(a)(2)）。

② Tの課税

Tの全部の資産との交換にP株式を取得し、次いでP株式をT株主に分配したと考えれば¹⁴⁾、Tは資産の譲渡にも、P株式の分配にも課税されない（§§ 361(a), 361(c)(1)）。交換差金を受け取った場合にも、それをすぐさまT株主に分配したとみなすので、利得・損失を認識しない（§ 361(b)(1)(A)）。

③ Sの課税

組織変更計画により受け取ったP株式を使用する限り、Sは利得・損失を認識しない（§ 1.1032-2(c)）。

Sにおける売却会社の資産の税務基礎価額は、タイプA組織変更と同じ

くTがその資産に付していた税務基礎価額である (§ 362(b))。

④ Pの課税

Pは自己の株式との交換にT資産を取得したものとみなされる (§ 1.1032-2(b))。すなわち、子会社によるタイプC組織変更と同じく、まずP株式との交換にT資産を取得し、次いで当該T資産をSに譲渡したものとみなす。Pは、このみなし取引について利得・損失を認識しない (§ 1032(a), § 351(a))。

なお、現実のSの設立についてPは課税されない (§ 351(a))。

PにおけるS株式の税務基礎価額は、PがタイプA組織変更でTの資産・負債を直接取得し、その直後に当該資産・負債をSに現物出資したものとみなして修正される (§ 1.358-6(c)(1))。すなわち、まずPがTの資産を吸収合併で取得したものとみなして、T資産の税務基礎価額をTが付していた税務基礎価額とする (§ 362(b))。ついで、Pは§ 351の現物出資でSにT資産を出資する。この現物出資でPが取得したS株式の税務基礎価額は、譲渡したT資産の税務基礎価額に等しい (§ 358(a))。かくして、S株式のPにおける税務基礎価額は、TにおけるT資産の税務基礎価額と従来から保有しているS株式の税務基礎価額の合計になる¹⁵⁾。

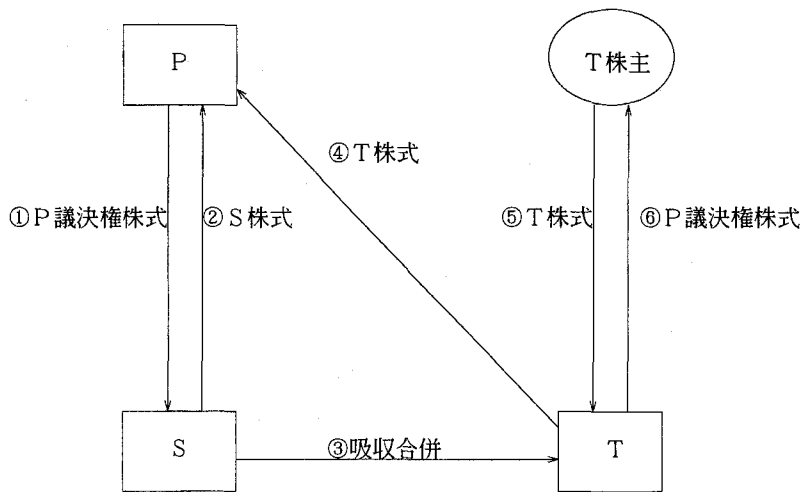
要するに、PがS株式に付すべき税務基礎価額はTの純資産価額だけ引き上げられる¹⁶⁾。これは子会社によるタイプC組織変更の場合の取扱いと同じである。

4. 子会社による逆合併 (RSM)

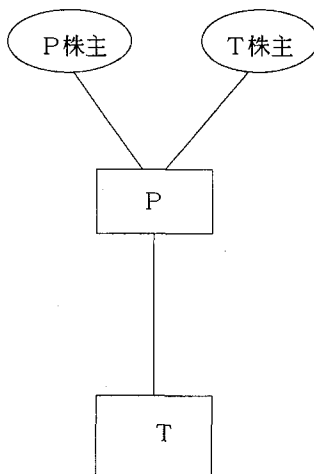
(1) 取引形態

RSMとは、Tが存続会社となってSを吸収合併する州会社法上の合併である。PはSにP議決権株式を現物出資する。TはSを吸収合併し、合併の対価としてT株式をPに交付する。それと同時にT株主が所有するT株式をP議決権株式と交換する (図表4)。

図表4 子会社による逆合併 (RSM)¹⁷⁾



<取引後の株式所有>



(2) 非課税の要件

SがタイプA組織変更に該当する取引で、Tに吸収合併され、TがT資産とS資産の実質的に全部を保有し、PはP議決権株式との交換にTの支配を取得する (§ 368(a)(2)(E))。

① T株主は、P議決権株式との交換に、Tを支配するに足るT株式を譲渡しなければならない (§ 368(a)(2)(E)(ii))。

支配とは、売却会社の議決権株式総数の80%以上及びその他の種類の株式総数の80%以上をいう (§ 368(a)(2)(E)(ii), § 368(c))。

PがTの議決権株式又はその他の無議決権株式の20%以上をすでに所有している場合には、T株主がこの取引でT株式を追加して譲渡してもこの支配要件を満たさない。なぜならT株主はその取引で (in the transaction), T株式の80%以上を交付しなければならないことが要件になっているからである¹⁸⁾。子会社によるタイプB組織変更と異なり、いわゆる漸進的 (creeping) な支配の取得は認められない。

② Pは、Tの支配をP議決権株式で取得すれば、残り20%のT株式の取得については交換差金の使用が認められる¹⁹⁾。

Pが取得しなければならないのは、Tの80%の支配であるから、残りのT株式は旧株主がそのまま所有してもよい。その場合にはタイプB組織変更と同じになる。しかし、合併の形態を選択する主な目的は、このような反対株主を排除することにあるから、これはPにとって望ましいことではない。そこで、現金又はその他の証券を使用して、20%のT株主を排除することを認めたのである²⁰⁾。

したがって、RSMの取得対価の要件は、議決権株式以外の対価を認めないタイプB組織変更の要件より緩やかである。しかし、交換差金の弾力的な使用 (おおむね取得対価の50%まで) が認められるタイプA組織変更及びFSMの要件と比較すると厳しいものである。

③ SはPの直接の子会社でなければならない (Rev. Rul. 74-564, 1974-2, C. B.

124 & Rev. Rul. 74-565, 1974-2, C. B. 125.)。

ただし、Pは取得直後に、T株式又はT資産をその子会社に譲渡できる (§ 1.368-2(k)(2))。この取扱いは次の④のT資産の保有要件を緩和する役割を果すものである²¹⁾。

④ Tは合併後、T資産とS資産（その取引で交付されたP株式は除く。）の両方の実質的に全部を保有しなければならない (§ 368(a)(2)(E)(i))。

なお、T株主に交付する交換差金として、ないしはTの反対株主に対する支払のため、PからSに出資された金銭・その他資産は、この実質的に全部の要件の判定に際しては考慮しない (§ 1.368-2(j)(3)(iii)参照)。したがって、Tが合併後にこれらの資産を保有しなかったとしても非課税要件を満たす²²⁾。

(3) 当事者の課税関係

① T株主の課税

T株式とP株式との交換については利得・損失を認識しない (§ 354(a)(1))。しかし、交換差金の受領については、その時価を限度に利得・損失を認識する (§ 356(a)(1))。

P議決権株式の税務基礎価額はT株式に付していた税務基礎価額と同額である (§ 358(a)(1))。また、その他の資産の税務基礎価額は時価である (§ 358(a)(2))。

② Tの課税²³⁾

Sの吸収合併によるS資産の取得について利得・損失を認識しない (§ 118)。

Sの資産の税務基礎価額がTに引き継がれる。

Tが従来から保有している資産の税務基礎価額に変更はない。

③ Sの課税²⁴⁾

T株主へ交付する対価として、PからのP議決権株式及びその他資産の出

資を受けても、Sは利得・損失を認識しない（§ 1032又は§ 118）。

また、SがTに吸収合併されても課税されることはない。

④ Pの課税

PがP議決権株式及びその他の資産をSへ出資しても、利得・損失を認識しない（§ 351(a)）。

また、PはT株式を受け取っても利得・損失を認識しない（§ 1032(a), § 1.1032-2(b)）。

PにおけるT株式の税務基礎価額は、TがSにFSMで合併したとするなら修正されることになるS株式の税務基礎価額と同一になる（§ 1.358-6(c)(2)(i)(A) ²⁵⁾。それは、原則として、Tの純資産価額だけ増額し、Pが取得しなかったT株式の割合だけTの純資産価額を減額する（§ 1.358-6(c)(2)(i)(B)）。

5. 三当事者間の組織変更の選択要因

(1) 株主総会の承認手続等

① 子会社によるタイプB組織変更

通常のタイプB組織変更は、売却会社と取得会社のいずれの株主総会決議も要せず、株式買取請求権も与えられない²⁶⁾。まして、三当事者間のタイプB組織変更にあつては、Pの株主は州会社法上の合併の当事者ではないから、Pの株主総会決議は不要である²⁷⁾。

② 子会社によるタイプC組織変更

通常のタイプC組織変更は、売却会社にとって、実質的に全部の資産の売却に該当するので、株主総会決議を要する。デラウェアを除く多くの州では、反対株主には株式買取請求権が与えられる。取得会社の株主総会決議は不要である²⁸⁾。T株主の権利保護を目的としたこの手続は、三当事者間のタイプC組織変更においても同一と考えられる。

③子会社による合併（FSM）

通常の合併においては、原則として売却会社と取得会社の双方の株主総会決議が必要であり、反対株主に株式買取請求権が与えられる²⁹⁾。しかし、子会社による合併の場合には、合併を行うのはSとTなので、Pについては株主総会決議を要せず反対株主の株式買取請求権も発生しない³⁰⁾。

④子会社による逆合併（RSM）

州会社法上の三角合併の一形態なので、株主総会承認決議については上記③の子会社による合併と同じになる。したがって、Pの株主総会決議は不要である³¹⁾。

以上の様に、三当事者間の組織変更は、Pの株主総会決議が不要であり、その手続を省略できる利点がある。

2) 資産の移転及び債務の承継

①子会社によるタイプB組織変更

TはSの子会社として存続するので、T資産・T債務はそのままTにとどまる。

②子会社によるタイプC組織変更

債務の承継については、その旨の合意がないかぎり取得会社は売却会社の債務を承継しない³²⁾。したがってSはTのどの債務を承継するかは個別に決定できる。

③子会社による合併（FSM）

州会社法上の合併であるため、SがTの資産と債務を当然に承継する。しかし、Pは取得会社であるSの親会社であるから、Tの債務を直接引き継ぐことはない。換言すれば、合併において、Pの資産がTの偶発債務のリスクさらされることはない³³⁾。

④子会社による逆合併（RSM）

Tが存続会社になるため、Tの資産の移転及び債務の承継は生じない。合

併で、Tが存続会社になるメリットは、Tに移転することのできない政府の許認可による権利や移転について第三者の承認を要する諸資産がある場合に、Tはこれらの資産を合併後もそのまま保持できるという点である³⁴⁾。

Tに譲渡不能な価値ある資産や権利がある場合には、これらが組織変更後もTにとどまる子会社によるタイプB組織変更や子会社による逆合併が適している。この両者はPが直接・間接にTの株式を所有するので、その経済効果は類似している。しかし、子会社によるタイプB組織変更は、Tの個々の株主に対して株式の譲渡を求めるものであるから、これに応じない株主が現れる可能性がある³⁵⁾。これに対して子会社による逆合併は、Tに少数株主が残存する可能性はなく、いわば多数決による強制的なタイプB組織変更であるといわれる³⁶⁾。すなわち、三角合併によれば、それが一種の会社行為（団体法または組織法上の行為）として行われるが故に、反対株主を拘束することが可能となるのである³⁷⁾。

(3) § 368の非課税要件の異同

①子会社によるタイプB組織変更とRSM

〈類似点〉

Tの支配、すなわち議決権株式総数の80%以上及びその他の種類の株式総数の80%以上を取得する。

〈相違点〉

子会社によるタイプB組織変更はP議決権株式のみの交付が認められる。RSMでは、Tの支配の取得はP議決権株式との交換によらなければならないが、それ以外のT株式はその他の資産を交付して取得できる。

また、子会社によるタイプB組織変更は、既にPがTの議決権株式を所有している場合でも、その取得から相当期間が経過しているときは、P議決権株式との交換にT議決権株式の取得が認められる。しかし、RSMの場合には一度の取引でTの支配を取得しなければならないので、既にT議決権株式の

20%以上を所有している場合には、RSM は認められない。

②子会社によるタイプC組織変更とFSM

〈類似点〉

Tの資産の実質的に全部を取得する。

〈相違点〉

子会社によるタイプC組織変更ではP議決権株式のみの交付が認められる。FSMでは取得対価はP議決権株式である必要はなくP株式であれば無議決権株式でもよい。また、前者では取得対価の要件の緩和により、Tの資産の価値の20%まで交換差金の使用が認められる。後者では、その使用割合はもっと多く、おおむね取得対価の50%まで交換差金の使用が認められる。

③FSMとRSM

〈類似点〉

タイプA組織変更該当する取引でTの資産の実質的に全部を取得する。

〈相違点〉

交換差金の使用は、RSMの場合にはTを支配するに足る株式の取得以外の株式取得に制限されるが、FSMの場合にはその使用割合はもっと多く、おおむね取得対価の50%まで認められる。

組織変更の当事者が、どの形態の組織変更を選択するか判断に際しては、以上の要因が考慮されるべきである。これらの要因を一覧表示すれば図表5の通りになる。

図表5 三当事者間の組織変更の選択要因

	子会社による タイプB組織変更	子会社による タイプC組織変更	子会社による 合併(FSM)	子会社による 逆合併(RSM)
I. 非課税の要件				
①議決権株式のみの 交付	Yes	Yes	No	売却会社の支配の 取得について Yes
②実質的に全部の 資産の取得	No	Yes	Yes	Yes
③子会社は親会社 の直接の子会社	Yes	Yes	Yes	Yes
II. 株主総会承認決議				
①P	不要	不要	不要	不要
②T	不要	必要	必要	必要
③Tの反対株主の 株式買取請求権	なし	あり	あり	あり
III. Tの債務の承継				
	発生しない	個別に引き継ぐ	包括承継する	発生しない

おわりに

内国歳入法は二当事者間の通常の組織変更において、Pが取得したT資産又はT株式をSへ譲渡することを認めている（§368(a)(2)(C)）。

たとえば、PがP議決権株式との交換にT株主からT株式を取得し、その後取得したT株式をSに現物出資した場合、当事者であるP、S、T株主は、この取引がタイプB組織変更の他の要件を満たす限り課税されない。PがタイプC組織変更で取得したT資産をSに譲渡した場合も同様である。

このように、二当事者間の組織変更においてSへのT株式又はT資産の譲渡が認められるなら、Sが取得会社となってP議決権株式との交換に、直接、T株式またはT資産を取得することも認められてしかるべきである³⁸⁾。けだし取引の結果は同一となり、両取引の間で課税関係が異なるのは不平等だからである。取引の形式の違いは、前者がT資産又はT株式の取得とそれに引き続く当

該資産又は株式の譲渡という二段階であるのに対し、後者はSが取得会社となることによってこれを一段階の取引で行うことができるという相違にすぎない³⁹⁾。子会社によるタイプB組織変更と子会社によるタイプC組織変更は、正にこの両取引の経済実質の同一性に着目して税務上の取扱いの首尾一貫性を保つために認められたものである。

タイプA組織変更においても同様のことがいえる。Pが合併により取得したT資産を合併直後にSに譲渡することができる。これをSが直接の取得会社となってP議決権株式との交換にT資産を取得する形態がFSMである。RSMはこの合併の方向を逆にして、Tが存続会社となってT資産とS資産の実質的に全部を取得する形態にすぎない。FSMにおいてはT資産を子会社Sが取得し、RSMにおいては子会社Tが取得するかの違いであって、どちらの子会社もPによって支配されているのでPからみれば両取引の経済実質は違いがない。

しかしながら、合併取引をFSMとするかRSMとするかで非課税要件は全く異なる。FSMでは交付する株式はP株式であればよく、交換差金の使用も認められるので取得対価の要件は緩やかである。これに対してRSMはP議決権株式との交換によってTの支配を取得しなければならず、交換差金の交付もTを支配した残余の20%未満のT株式の取得に限られる。しかし、両取引の経済実質が同じでありながら、RSMにおいてPの無議決権株式の使用がなぜ認められないかを合理的に説明することは困難である⁴⁰⁾。

ともあれ組織変更の領域における当事者の課税関係は、選択した取引の形式によって決まる。当事者は選択した組織変更の形態が§368の非課税要件を満たすかどうかを慎重に検討すべきである⁴¹⁾。

また、組織変更の当事者の課税については、組織変更のタイプとその要件を定める§368には規定がなく、内国歳入法の次の規定が適用される。

〈交換取引についての利得・損失の認識〉

- 1) §354-組織変更計画に基づく、株式との交換による株式の取得には課税しない。；T株主

2) § 361 - 組織変更計画に基づく、資産との交換による株式の取得には課税しない。; T

組織変更計画に基づく、所定の株式・資産の株主への分配には課税しない。;
T

3) § 356 - 株式以外に交換差金を受け取った場合には、その時価を限度に利得を認識する。しかし、損失は認識しない。; T株主

4) § 1032 - 自己の株式との交換による資産の取得には課税しない。; P 及び S

〈株式又は資産の税務基礎価額〉

1) § 358 - 株主が取得した株式に付すべき税務基礎価額は、提供した株式（又は資産）の付替価額（exchanged basis）; T株主（又はP）

2) § 362(b) - 法人が株式との交換に取得した資産に付すべき税務基礎価額は、売却会社の資産に付されていた税務基礎価額の引継価額（transferred basis）; S（又はP）

最後に、三当事者間の組織変更における当事者の課税関係を一覧表示すれば、図表6の通りである。

図表6 三当事者間の組織変更の当事者の課税関係

	子会社による タイプB組織変更	子会社による タイプC組織変更
I. 交換取引に係る課税関係		
①売却会社の株主(T株主)	T株式とP株式の交換に利得・損失を認識しない(§ 354(a))。	清算によるP株式の分配に利得・損失を認識しない(§ 354(a))。
②売却会社(T)	N/A(取引の当事者にならないので、課税関係は発生しない。)	T資産とP株式の交換に利得・損失を認識しない(§ 361(a))。P株式の分配に利得・損失を認識しない(§ 361(c)(1))。
③取得会社(S)	P株式とT株式の交換に利得・損失を認識しない(§ 1032(a), § 1.1032-2(b))。	P株式との交換によるT資産の取得に利得・損失を認識しない(§ 1.1032-2(c))。
④取得会社の親会社(P)	P株式とT株式の交換に利得・損失を認識しない(§ 1032(a), § 1.1032-2(b))。	P株式とT資産の交換に利得・損失を認識しない(§ 1032(a), § 1.1032-2(b))。
II. 取得した資産 ・株式の税務基礎価額		
①売却会社の株主(T株主)	P株式の税務基礎価額は交換したT株式に付していた税務基礎価額(§ 358(a)(1))	P株式の税務基礎価額は交換したT株式に付していた税務基礎価額(§ 358(a)(1))。
②売却会社(T)	N/A(売却会社の資産は譲渡されないので従来の税務基礎価額は変わらない。)	N/A(清算するのでP株式の税務基礎価額は問題にならない。)
③取得会社(S)	T株式の税務基礎価額はT株主がT株式に付していた税務基礎価額(§ 362(b))	T資産の税務基礎価額はTがその資産に付していた税務基礎価額(§ 362(b))。
④取得会社の親会社(P)	S株式の税務基礎価額はT株主がT株式に付していた税務基礎価額(§ 1.358-6(c)(3))	S株式の税務基礎価額はTの純資産価額だけ増額する(§ 1.358-6(c)(1))。

	子会社による合併 (FSM)	子会社による逆合併(RSM)
I. 交換取引に係る課税関係		
①売却会社の株主 (T株主)	T株式とP株式の交換に利得・損失を認識しない (§ 354(a)(1))。	T株式とP株式の交換に利得・損失を認識しない (§ 354(a)(1))。
②売却会社 (T)	T資産との交換にP株式を取得し、P株式をT株主に分配したとみるので利得・損失を認識しない (§ § 361(a), 361(c)(1), 361(b)(1)(A))。	T株式との交換によるS資産の取得に利得・損失を認識しない (§ 118)。
③取得会社 (S)	P株式の交付によるT資産の取得に利得・損失を認識しない (§ 1.1032-2(c))。	T株主に交付するP株式の取得に利得・損失を認識しない (§ 1032又は § 118)。
④取得会社の親会社 (P)	P株式とT資産のみなし交換取引に利得・損失を認識しない (§ 1032(a), § 1.1032-2(b))。	P株式のSへの現物出資に利得・損失を認識しない (§ 351(a))。T株式の取得に利得・損失を認識しない (§ 1032(a))。
II. 取得した資産		
・株式の税務基礎価額		
①売却会社の株主 (T株主)	P株式の税務基礎価額は交換したT株式の税務基礎価額 (§ 358(a)(1))。	P株式の税務基礎価額は交換したT株式の税務基礎価額 (§ 358(a)(1))。
②売却会社 (T)	N/A (TはSへの合併により、清算されるので税務基礎価額は問題にならない。)	S資産の税務基礎価額はSがその資産に付していた税務基礎価額を引き継ぐ。T資産の税務基礎価額は従来通り。
③取得会社 (S)	T資産の税務基礎価額はTがその資産に付していた税務基礎価額 (§ 362(b))。	N/A (SはTへの合併により清算されるので税務基礎価額は問題にならない。)
④取得会社の親会社 (P)	S株式の税務基礎価額はTの純資産価額だけ増額する (§ 1.358-6(c)(1))。	S株式の税務基礎価額はTの純資産価額だけ増額する (§ 1.358-6(c)(2))。

注

- 1) 中東正文稿「アメリカ法上の三角合併と株式交換」中京法学（中京大学法学会）第28巻第2号，1994年，12頁。
- 2) 伊藤靖史稿「会社の結合・分割手法と株主総会決議（一）－決議を要求すべき範囲と根拠についての考察－」民商法雑誌，第123巻第4.5号（2001年2月15日）693頁。
- 3) 三角合併の非課税要件については，すでに別稿で論じたことがあるが。本稿ではその後の内国歳入法施行規則（Income Tax Regulations）改正も折り込んで，別稿の説明を補足することにする。拙稿「米国における三当事者合併の税務」経営総合科学（愛知大学経営総合科学研究所）第68号，1997年2月，2－5頁（FSMの非課税要件），11－14頁（RSMの非課税要件）参照のこと。
- 4) Cheryl D. Block, *Corporate Taxation-Examples & Explanations* (Second Edition), Aspen Law & Business, 2001, P. 367. この場合，タイプB組織変更に先立って，Tが反対株主からT株式を償還しておく，議決権株式のみの要件に抵触することなく，SはT株式を100%取得できる。Ibid., p. 367.
- 5) Ibid., 409.
- 6) P議決権株式の交付が僅かであり，取得対価の大部分がS決権株式である場合には，後述する交換差金の緩和ルールの適用により，P議決権株式がTの資産の価値の20%以内である限り，SとTの二当事者間のタイプC組織変更の要件を満たすと考えられる。Boris I. Bittker and James S. Eustice, *Federal Income Taxation of Corporations and Shareholders* (Seventh Edition), 2000, ¶12.24 [3] [b], p. 12-84 fn. 236 参照。
- 7) Karen C. Burk, *Federal Income Taxation of Corporations and Shareholders* (Forth Edition), West Group, 1996, p.262. (なお，同書の第3版には訳書があり，その該当頁は次の通りである。ピーター・P・ワイデンブルック，カレン・C・バーク著，高橋真一訳『アメリカ法人税』木鐸社，1996年，184頁参考例。)
- 8) Cheryl D. Block, *op. cit.*, p. 380.
- 9) Howard E. Abrams and Richard L. Doernberg, *Federal Corporate Taxation* (Fourth Edition), Foundation Press, 1998, ¶10.03, p. 238.
- 10) Cheryl D. Block, *op. cit.*, p. 387.
- 11) Ibid., p. 388.
- 12) Boris I. Bittker and James S. Eustice. *op. cit.*, ¶12.22, p. 12-48, fn. 102.
- 13) Cheryl D. Block, *op. cit.*, p. 388.

そもそも、タイプA組織変更では、合併の性格上、売却会社のすべての資産を取得するので、実質的に全部の資産の取得を要件とするのは奇妙に思えるかもしれない。しかし、この要件を課した趣旨は、タイプC組織変更はこの要件を課した趣旨と同じく、取得型組織変更が分割型組織変更を利用されることを防止するためである。

たとえば、取得会社は売却会社の事業の一部のみに関心があるとする。そこでまず、売却会社に不要な資産をスピノフ又は処分させる。次いで売却会社を取得し、取得会社は必要な資産のみを所有する。このような分割型の取得取引は、多段階取引の原理を適用して全体の取引を一体とみなした場合、タイプC組織変更における資産の実質的に全部の取得要件に反することになる。Ibid., p. 388.

14) Ibid., p. 374.

15) Ibid., p. 390.

16) Michael R. Milazzo and William J. Cenker, *Mergers & Acquisitions : Tax Strategies, Taxes*, October 1998, p. 40.

なお、三角合併で、PがS株式又はT株式に付すべき税務基礎価額の計算例については次の文献参照のこと。拙稿「米国における三当事者合併の税務」経営総合科学（愛知大学経営総合科学研究所）第68号、1997年2月、5-11頁（FSMにおけるS株式の税務基礎価額）、14-16頁（RSMにおけるT株式の税務基礎価額）。

17) 大東正文稿、前掲1), 14頁を参考にして作表した。

18) Michael R. Milazzo and William J. Cenker, *op. cit.*, pp. 40-41

19) Ibid., p. 40.

20) M. Carr Ferguson and Martin D. Ginsburg, *Trianglar Reorganizations*, *Tax Law Review*, 1973 Winter, p. 184.

21) John J. Clair, Jr. and David O. Kahn, *Structuring the Disposition of a Business For Sellers: Tax-Free, Partially Tax-Free, and Taxable Transaction Structures*, 58th N. Y. U. Institute on Federal Taxation, 2000, p. 5-15. fn. 44.

22) Cheryl D. Block, *op. cit.*, p. 391.

23) Tの非課税の根拠規定は明らかでないが、§ 118（資本拠出は総益金から除外される。）を適用するのが妥当であるとの見解によった。Ibid., p. 392.

24) Ibid., p. 392.

25) この場合、PはまずTを直接に吸収合併してT資産を取得し、次いで当該T資産を§ 351の現物出資でTに譲渡したものとみなす。Ibid., pp. 392-393.

26) 伊藤靖史稿、前掲注2), 694頁。ただし、以下、引用に際しては用語の一部を変更して

いる。

- 27) John J. Clair, Jr., and David O.Kahn, *op. cit.*, p.5-14.
- 28) 伊藤靖史稿, 前掲注2), 694頁。
- 29) 伊藤靖史稿, 前掲注2), 694頁。
- 30) 伊藤靖史稿, 前掲注2), 702頁注記43。
- 31) James M. Lynch, *Back to the Code : A Reexamination of the Continuity Doctrins and Other Current Issues in Reorganizations, Taxes, December 1995*, p. 749.
- 32) 伊藤靖史稿 前掲27), 694頁。
- 33) マーク・キャンベル, 須藤一郎稿「企業リストラクチャリング戦略の実務と活用(下) -米国におけるプランニング事例に係る考察-」*国際税務*, 2000年3月(Vol. 20, No. 3) 18頁。
- 34) John J. Clair, Jr., and David O. Kahn, *op. cit.*, p. 5-15.
- 35) 伊藤靖史稿, 前掲注2), 694頁。
- 36) 伊藤靖史稿, 前掲注2), 695頁。
- 37) 大東正文稿, 前掲注1), 15頁。
- 38) Cheryl D. Block, *op. cit.*, p. 385.
- 39) Karen C. Burk, *op. cit.*, p. 245. (前掲注6) 訳書173頁。)
- 40) Cheryl D. Block, *op. cit.*, p. 392.
- 41) このような観点から, 組織変更における租税計画の重要性を別稿で論述した。拙稿「アメリカにおける非課税組織変更の租税計画」*経営総合科学*(愛知大学経営総合科学研究所) 第76号, 2001年2月, 147-172頁参照。