

「所得区分」

| | | |
|-----|-------------------|----|
| I | はじめに | 1 |
| II | 所得区分の概要及びその問題点 | 1 |
| III | 所得区分の問題点に関する考察と提言 | 5 |
| IV | おわりに | 27 |

I はじめに

我が国における所得税は、昭和 25 年度の税制改正で 10 種類の所得区分となって以降、各種取引形態別に、若干の区分の見直しは行われているものの、68 年もの間、形を変えずに維持されてきた。とりわけ近年パソコン等の ICT 化が進むなど、我々の生活を取り巻く環境は激変し、新たな職業分野が生まれ、経済取引も多様化し、雇用形態も複雑なものとなってきている。さらに金融取引においては、多種多様な商品が誕生し、その取引形態も複雑化してきている。このように所得区分が制定された当時ではおおよそ想定できなかったであろう状況下において、税額を計算する上で必須となる所得区分が、昨今の経済環境の激変に伴い変革がなされていないことには違和感を覚える。

所得区分は、担税力を加味して分類されるものであるべきだが、今日その機能が相当低下しつつある。そこで、所得区分の適正な機能を取り戻すため、今一度、所得源泉、担税力等から検討を行い、現状の経済環境に適応した所得区分について考察してみたい。

II 所得区分の概要及びその問題点

1 所得区分の沿革

わが国の所得税は、明治 20 年に初めて設けられた。明治 20 年 3 月 19 日の勅令第五号第三条において「左ニ掲クルモノハ所得税ヲ課セス」とし、そのうちの 1 つに「営利ノ事業ニ属セサル一時ノ所得」とされていたことから、偶発的に生じた一時的な所得については課税の対象から外されていた¹。その後の明治 32 年の改正で、第一種を法人所得、第二種を公社債の利子、第三種を 300 円以上の個人所得とし、3 種類の所得に区分された。昭和 15 年の改正では、総合所得税と分類所得税の両建ての課税方式が採用され、分類所得については、不動産所得、事業所得、勤労所得、山林所得、退職所得及び配当利子所得の 6 種類に区分され、所得ごとに異なる税率による課税が行われていた。この時点においても偶発的に生じた一時的な所得は、課税の対象外とされたままであった。

戦後になると、昭和 22 年に前述した総合所得税と分類所得税との両建て課税は廃止され、超過累進税率に一本化された。さらに、この改正により所得の種類は、利子所得、配当所得、臨時配当所得、給与所得、退職所得、山林所得、譲渡所得、一時所得、事業等所得の 9 種類に分類され、偶発的な所得も課税の対象とされることとなった。その後、シャープ勧告に基づいて行われた昭和 25 年の税制改正で臨時配当所得の区分が廃止され、事

¹ 植松守雄『五訂版 注解 所得税法』（大蔵財務協会・2011 年）212 頁参照。

業等所得の区分も細分化し、事業所得と不動産所得とこれら2つに該当しないその他の所得が雑所得とされた。この改正により所得区分は10種類となり、以降、幾度かの改正があったものの所得の種類は、今日まで変わっていない。

2 所得の意義

所得税法は、7条でその課税される所得の範囲を、22条で所得税の課税標準をそれぞれ定めている。そして、23条から35条までの規定でその所得を10種類に分類し、各種所得ごとにそれぞれの範囲を定めている。

しかし、所得税法において所得についての定義は規定されていない。金子宏教授は、「真の意味における所得 (real income) は、財貨の利用によって得られる効用と人的役務から得られる満足を意味するが、これらの効用や満足を測定し定量化することは困難であるから、所得税の対象としての所得を問題にする場合には、これらの効用や満足を可能にする金銭的価値で表現せざるをえない。」²とし、さらに、金銭的価値で表現する場合、これらは消費型（支出型）所得概念と取得型（発生型）所得概念で表現されることとなると指摘している³。この点についても、「一定期間の間に各人に帰属するに至った経済的価値のうち、どの部分が所得税の課税の対象となるかは、学説・判例によって決定されるべき問題として残されていることになる。所得の範囲を広くとらえるかせまくとらえるか、金銭以外の収入も所得であるかどうか、実現された利得のみが所得であるのか、インプューテッド・インカム (imputed income) についてはどう考えるべきか、等々の問題は、いずれも所得概念をどう構成するかにかかっていると見える。」⁴と述べており、これは所得概念のとらえ方によって所得自体の定義が変わることを意味しているといえる。よって、所得概念について、以下述べていきたい。

3 包括所得概念と制限的所得概念

前述したとおり、所得の意義の構成の仕方として「消費型」と「取得型」の2つの所得概念がある。「消費型」の所得概念とは、「各人の収入のうち、効用ないし満足の源泉である財貨や人的役務の提供の購入に充てられる部分のみを所得と観念し、蓄積に向けられる部分は所得の範囲から除外するという考え方である。」⁵とされている。しかし、今日において「消費型」の考え方は採用されていない⁶。他方、「取得型」の所得概念とは、「各

² 金子宏『租税法〔第22版〕』（弘文堂・2017年）185頁。

³ 金子宏『租税法〔第22版〕』（弘文堂・2017年）185頁-187頁参照。

⁴ 金子宏『所得概念の研究』（有斐閣・1995年）10頁。

⁵ 金子宏『租税法〔第22版〕』（弘文堂・2017年）186頁。

⁶ 金子宏『租税法〔第22版〕』（弘文堂・2017年）186頁参照。

人が収入等の形で新たに取得する経済的価値、すなわち経済的利得を所得と観念する考え方である。この考え方が、各国の租税制度において一般的に採用されている。」⁷といわれている。「取得型」の所得概念については、さらに所得を狭くとらえるか、狭めることなくとらえるかで制限的所得概念（源泉所得説）と包括的所得概念（純資産増加説）の2つの考え方に大別される。

ここで、上記2つの考え方についてまとめてみたい。制限的所得概念とは、「周期的、反復継続的に生じる利得、例えば利子・配当・地代・給与等のみを所得として捉え、一時的・偶発的・恩恵的な利得、例えば相続・贈与、宝くじの当選金、競馬の払戻金、キャピタルゲイン等を所得の範囲から除外する考え方である。」⁸とされ、包括的所得概念とは、「個人の担税力を増加させる一定期間内の純資産の増加を課税対象とする考え方である。すなわち、制限的所得概念からは除外される譲渡所得や一時所得も所得に含まれることとなる。」⁹と説示されている。

わが国では、戦前の所得税法は制限的所得概念の考え方が主流であった。しかし、戦後のシャープ勧告及び税制改正により包括的所得概念の考え方が採用されるようになった。このことは昭和38年12月の税制調査会「所得税法及び法人税法の整備に関する答申」において、「所得税及び法人税における所得概念については、個別経済に即した担税力を測定する見地からみて、基本的には、現行税法に表われているいわゆる純資産増加説（中略）の考え方に立ち、資産、事業及び勤労から生ずる経常的な所得のほか、定型的な所得源泉によらない一時の所得も課税所得に含める立場をとるのが適当であると考えられる。」¹⁰と述べられている。

上記のようにわが国は、包括的所得概念の考え方により全ての所得を課税対象としているが、所得の発生の態様や所得の源泉によって担税力が異なると考えられており、そこから担税力の異なる各種所得の区分に応じて所得の計算方法が定められた。そこで、所得を区分するうえでの判断基準となる担税力とは何かについて検討していくこととする。

4 担税力とは

担税力とは、「給付能力、支払能力ともいい、また納税力ともいうが、要するに租税を負担しうる力として課税にあたって参酌さるべきものをいう。」¹¹と説示されている。また、その担税力を計る基準には、所得・消費・財産の3つがあり、その中でも特に所得は、担

⁷ 金子宏『租税法〔第22版〕』（弘文堂・2017年）187頁。

⁸ 近藤雅人「所得の種類と所得区分の意義」税理2014年11月号10頁。

⁹ 近藤雅人「所得の種類と所得区分の意義」税理2014年11月号11頁。

¹⁰ 税制調査会「所得税法及び法人税法の整備に関する答申」（昭和38年12月）5頁。

¹¹ 佐藤進『税務百科大辞典3』金子宏編（ぎょうせい・1980年）326-327頁。

税力の尺度として最も優れているとされている¹²。

しかし、担税力には明確な概念はない。「担税力の意味内容は、各人の考え方によって異なる。たとえば、潜在的能力を考慮すべきか、どこまで考慮すべきかには、様々な意見がありうる。また、その場その場で都合のいいように、担税力の語が用いられることも多い。担税力はいわばマジック・ワードであり、この言葉を用いるときには、注意が必要である。」¹³といわれている。しかしながら、担税力がそのように抽象的で、不明確なものであるとしても、所得区分が10種類に分類されているのは、「所得はその性質や発生の態様によって担税力が異なるという前提に立って、公平負担の観点から、各種の所得について、それぞれの担税力の相違に応じた計算方法を定め、また、それぞれの態様に応じた課税方法を定めるためである。」¹⁴という意見からも、担税力が考慮されているからであるといえる。その点について、「担税力の認識に関して、量的にも質的にも理念モデルと現実（経済実態や国民の価値観）が大幅に乖離している所得分類が存在するとすれば、そのような所得分類を放置すること自体が担税力を考慮した適正公平課税の原則を歪めることになる。」¹⁵との指摘もあるとおり、所得区分における担税力は、公平性を担保するうえで非常に重大な役割を占めているのは事実であろう。

5 所得区分の問題点

金子宏教授は、「所得は、勤労性所得（給与・退職所得等）、資産性所得（利子・配当・不動産・山林・譲渡所得等）、資産勤労結合所得（事業所得）の3種類に大別することができるが、このうちでは、資産性所得が最も担税力が大きく、勤労性所得が最も担税力が小さい。そのため、所得税法は、資産所得重課＝勤労所得軽課の考え方をとっている」¹⁶と述べている。

しかし、現在における「社会情勢あるいは経済情勢のめまぐるしい変化、例えば勤労形態の変化や金融取引の複雑化・国際化、ITの発達等に、必ずしも現在の所得分類が適切に対応しきれていないとはいえない。」¹⁷との意見からも、必ずしもその担税力に対する適切な配慮がなされているとはいえない。

その一例として金融資産については、本来同様の性質を有する所得でありながら異なる所得区分に分類される結果、異なる課税方法が採用される可能性が生じる点など、金融商

¹² 金子宏『租税法〔第22版〕』（弘文堂・2017年）84頁参照。

¹³ 岡村忠生『ベーシック税法〔第7版〕』（岡村忠生ほか編（有斐閣アルマ・2013年）58頁。

¹⁴ 金子宏『租税法〔第22版〕』（弘文堂・2017年）208頁。

¹⁵ 森下幹夫「所得税法における所得分類の現代的意義—20世紀型所得分類課税方式の課題—」岡山大学経済会雑誌48(1)（2017年）32頁。

¹⁶ 金子宏『租税法〔第22版〕』（弘文堂・2017年）208頁。

¹⁷ 近藤雅人「所得の種類と所得区分の意義」月刊税理2014年11月号15頁。

品間での課税の中立性についての問題が指摘されている¹⁸。

不動産所得については、その所得区分が創設されて以降、その時々理由や経緯はあるものの廃止と復活を繰り返しており、その理由や経緯から「事業所得との区別はあまり意味がないと考えられる。」¹⁹とする見解がある。これについて、「不動産の貸付けが事業的規模で行われていても、その所得は事業所得ではなく不動産所得に区分されるのであるが、これは、事業の規模ではなく、その所得発生の基因を不動産という資産に求めるものか、それとも労務又は役務の提供に求めるものかの相違である。」²⁰とする意見からも、検討の余地がある。

その他の所得の問題についても、「一時所得及び長期譲渡所得における特別控除制度や2分の1課税制度の適用、分離課税制度の導入、源泉徴収の有無、損益通算の可否などとの関係において、実務上の問題や執行上の混乱が少なくない。」²¹との指摘を受けているなど、現状の所得区分は一定の問題を抱えているといえるのではなかろうか。

以降、上記問題点を踏まえ、個別に各種所得区分の現状やその在り方やあるべき姿について検討していきたい。

III 所得区分の問題点に関する考察と提言

1 不動産所得の検討

(1) 不動産所得の沿革

不動産所得の区分については、先に述べたように、「事業所得との区別はあまり意味がないと考えられる。」²²とする見解があることや、平成17年税制調査会において、不動産所得の「計算の実態、また所得区分の改廃にかかる経緯を見ると、独立の所得区分としての不動産所得を廃止することを検討すべきである。」²³と述べられているように、その歴史的経緯から廃止すべきとの意見が多い。そこで、不動産所得の歴史的経緯を見直していき

¹⁸ 日本税理士会連合会税制審議会「所得税制における所得区分と課税方式のあり方について—平成16年度諮問に対する答申」（2004年）3頁参照。

¹⁹ 水野忠恒『大系租税法〔第2版〕』（中央経済社・2018年）199頁。

²⁰ 日本税理士会連合会税制審議会「所得税制における所得区分と課税方式のあり方について—平成16年度諮問に対する答申」（2004年）3頁。

²¹ 日本税理士会連合会税制審議会「所得税制における所得区分と課税方式のあり方について—平成16年度諮問に対する答申」（2004年）3頁。

²² 水野忠恒『大系租税法〔第2版〕』（中央経済社・2018年）199頁。

²³ 税制調査会基礎問題小委員会「個人所得課税に関する論点整理」（平成17年6月）5頁。

たい。

昭和 15 年の税制改正で分類所得税が導入され、所得は、不動産所得、配当利子所得、事業所得、勤労所得、山林所得、退職所得の 6 種類に区分された。つまり、不動産所得は、この改正まで規定がなかったが、昭和 15 年に初めて創設されたのである。なお、この時の不動産所得の税率は、他の所得に比べて高率であった。なぜなら、資産所得である不動産所得は、勤労所得や資産勤労結合所得である事業所得よりも担税力が高いと考えられていたためである。

昭和 22 年税制改正において、分類所得税と総合所得税の二本建であった税制を、総合所得税に一本化するなどの抜本的な改正が行われた。そして、その際に不動産所得は廃止され、事業所得や雑所得とともに「事業等所得」として統合された。

昭和 25 年税制改正では、前述した「事業等所得」が廃止され、同所得の範囲から不動産所得、事業所得及び雑所得が取り出された。この改正で不動産所得が再び区分定義されたのは、「資産所得の合算課税制度」²⁴の合算対象資産である資産所得の範囲を確定させるためであった²⁵。なお、資産合算課税制度は、昭和 26 年において簡素化を図る趣旨²⁶から一旦廃止されたものの、昭和 31 年の税制調査会において資産合算課税制度の必要性が答申され²⁷、翌昭和 32 年税制改正において復活した。その後、昭和 63 年に「税制の簡素化の見地から資産所得の合算課税制度を廃止するのが適当である。」²⁸として、資産合算課税制度は廃止され、今日に至っている。

(2) 不動産所得の廃止の検討

不動産所得の歴史的経緯については、以上のとおりである。それでは、その廃止の可否について次の 3 つの点から検討していきたい。

① 歴史的経緯からの観点

不動産所得は、創設当初、担税力の大きい資産所得として、より高率の税を課すために存在していたが、現在においては合算課税の対象となる資産所得の範囲を確定するために

²⁴ 資産所得の合算課税制度とは、居住者と生計を一にする一定の親族の利子所得、配当所得、不動産所得はその世帯で最も所得金額の大きい者の所得に合算して所得税を課す制度である。(旧所法 96)

²⁵ 税制調査会「わが国税制の現状と課題—21 世紀に向けた国民の参加と選択—(答申)」(平成 12 年 7 月) 113 頁。

²⁶ 「第 10 回国会参議院予算委員会会議録 1 号」6 頁(昭和 26 年 2 月 3 日)。

(<http://kokkai.ndl.go.jp/SENTAKU/sangiin/010/0514/01002030514001.pdf> [最終検索日: 2018 年 9 月 26 日])

²⁷ 臨時税制調査会「最近の諸情勢に即応すべき税制改正の方策に関する諮問に対する答申」(昭和 31 年 12 月) 212 頁。

²⁸ 税制調査会「税制改革についての中間答申」(昭和 63 年 4 月) 16 頁。

設けられたものが、合算課税が廃止された後も存続しているに過ぎないようである²⁹。つまり、もはや不動産所得には存在意義が無く、廃止しても問題ないと考えられる。

② 簡素化の観点

今日の所得税の確定申告では、不動産所得と事業所得がある納税者は、その所得に応じて、それぞれ事業所得用と不動産所得用の2種類の決算書を作成しなければならない。したがって、納税者が確定申告を行うためには、収入及び支出の帰属を2種類の所得区分に明確に分ける必要がある。それにもかかわらず、不動産所得と事業所得についてはそれぞれの決算書から導き出した所得金額を、最終的に確定申告書において合算することとなる。つまり、両者を区分することは、課税所得の計算にほとんど影響を及ぼさないのである。このような状況に鑑みると、不動産所得を廃止した方が申告実務の手間も減る可能性もあることから、税制の簡素化にも繋がるのではなかろうか。

③ 所得の性質的観点

不動産所得は、不動産等という資産から生じた果実であるとし、不労所得としての性質を強調する考え方がある³⁰。しかし、実務において不動産収入の獲得には、不動産等自体の維持管理、収入及び支出の管理など勤労性所得と同様の労務的負担を必要とするのである。また、酒井克彦教授は「所法 26 条《不動産所得》1 項の文理に従えば、不動産等の貸付けによる所得であるかどうかを不動産所得の要件としているとも解し得るのではなかろうか。（中略）法が、不動産所得を「『不動産』から生ずる所得」と規定せず、「『不動産の貸付け』による所得」と規定していることに鑑みれば、「貸付け」行為による所得であることを軽視することには疑問を感じる。（中略）不動産所得とは、「資産の貸付け」という行為に着目した所得区分であって、その点において勤労性所得としての性質も有していると解されるのである。」³¹と述べているように、不動産所得について文理解釈を行った場合においても、勤労性所得としての性質を有しているといえよう。このように不動産所得と勤労性所得の担税力が同質であるといえることからすると、不動産所得を廃止して、勤労性所得と統合しても良いのではないだろうか。

以上、これら3つの点から考えると、もはや存在意義のなくなった不動産所得は、廃止したほうが税制をより簡素なものとすることができ、より実態に則したあるべき税制に近づけることが可能となろう。そして、廃止された不動産所得は、担税力の観点から勤労性

²⁹ この点について植松教授は「法文技術上は『不動産所得』の分類を設けておく必要はなくなったともいえるが、とくにその分類を事業所得等の他の所得に統合するまでもないとして、そのまま存置された。」と述べている。植松守雄『五訂版注解所得税法』（一般社団法人大蔵財務協会・2011年）391頁。

³⁰ 名古屋地判平成17年3月3日税資255号順号9949。

³¹ 酒井克彦「所得税法上の所得区分の在り方」税法学579号（2018年）212-213頁。

所得と統合することが良いであろう。それでは次に、実際に不動産所得を廃止した場合にどのような問題が生じるのか検討したい。

(3) 起こりうる問題の検討

不動産所得を廃止した場合にどのような問題が生じるのか検討を行う前に、その前提として不動産所得を廃止した場合の統合先について言及することとしたい。

そもそも不動産所得は、事業的規模の不動産所得と事業的規模でない不動産所得（以下これを「業務的規模の不動産所得」という）の2つに区分することができるのであるが、その2つの区分間においては、取扱いについて異なる点が多数ある³²。そして、その取扱いの差異によって事業的規模の不動産所得については事業所得と、業務的規模の不動産所得については雑所得と同様の取扱いがなされているといわれている³³。そこで本稿では、これにならって事業的規模の不動産所得については事業所得（一般的に事業所得は、勤労性所得の性質を持つ）と、業務的規模の不動産所得については雑所得と統合するという方向で検討していくこととする。

① 事業的規模と業務的規模の区分の問題

上記のように統合するとした場合、まず問題になるのがその区分である。つまり、「不動産所得のうちどの規模までを事業的規模として事業所得へ統合し、どの規模までを業務的規模として雑所得へ統合するか」という問題である。この点について、酒井克彦教授は、「不動産所得が廃止されれば、不動産等の貸付けによる所得を事業所得と雑所得にトレースして区分することになる³⁴と述べているように、事業所得と雑所得の区分と同様の判断をしていくこととなろう。そして、その判断基準については、後述する「事業所得と雑所得の検討」に任せることとしたい。

② 不動産所得特有の損益通算の特例について

不動産所得には、租税特別措置法（以下「措法」とする。）41条の4（不動産所得に係る損益通算の特例）、措法41条の4の2（特定組合員等の不動産所得に係る損益通算等の特例）という、不動産所得特有の損益通算に係る制限規定が置かれているが、同所得区分

³² 具体的には、・利子税の必要経費算入（所法45①二）・資産損失の必要経費算入（所法51①、51④、72）・貸倒損失の必要経費算入（所法51②、所法64①）・貸倒引当金の必要経費算入（所法52①）・青色専従者給与（所法57①）・白色専従者控除（所法57③）・青色申告特別控除（措法25の2①、③）・事業廃止の特例（所法63）と言った点で取扱いが異なる。

³³ 税制調査会基礎問題小委員会「個人所得課税に関する論点整理」（平成17年6月）5頁参照。

³⁴ 酒井克彦「不動産所得を利用した商品型タックス・シェルターに対する課税-所得税法26条の解釈論と廃止論を中心として-」697頁。

が廃止された場合、これらの規定について、どのように扱われるかが問題となる。

(a) 措法 41 条の 4（不動産所得に係る損益通算の特例）について

この規定は、平成 2 年 10 月の税制調査会「土地税制のあり方についての基本答申」における「近年、マンション等を借入金により購入してこれを貸し付けることにより不動産所得に係る損失を生じさせ、これを給与所得や事業所得から控除することにより節税を図る動きが増加している。このような損失を他の所得から控除することが認められていることは、不公平感を高めているだけでなく、不要不急の土地需要を生み出し地価高騰の一因となっている」という問題もあると考えられる。このような観点から、不動産所得に係る損失の損益通算のあり方について検討すべきものとする。³⁵との指摘を受け、平成 3 年度の税制改正において創設されている。しかしながら、法人税においては、この規定と同様の趣旨であるとされる「新規取得土地等に係る負債の利子の課税の特例」という制度が平成 10 年度の税制改正において廃止されていることからすると、この規定も不要であるとはいえないだろうか。

(b) 措法 41 条の 4 の 2（特定組合員等の不動産所得に係る損益通算等の特例）について

この規定は、いわゆる航空機リース事件のように、組合員に組合損失を帰属させ、他の所得と損益通算することにより節税を図るといったケースに対して、租税回避防止の観点から設けられたものである³⁶。このようなケースは、不動産所得を廃止し、事業所得と雑所得のどちらに区分されるかを考えた場合、雑所得へ区分されるであろう。つまり、雑所得へ区分され、損益通算が不可能になることから不動産所得が廃止される場合には、この規定は不要になるであろう。

このように考えると、不動産所得特有の損益通算制度については、そのいずれも廃止しても良いのではないかと考える。

③ 青色申告特別控除について

現在の青色申告制度においては、事業的規模の不動産所得については 65 万円、業務的規模の不動産所得については 10 万円の特別控除が認められている。業務的規模の不動産所得を雑所得へ統合すると考えると、この 10 万円の特別控除が無くなってしまうこととなるが、それで良いのであろうか。この問題について考えていきたい。

そもそも青色申告制度は、正確な記帳と帳簿の作成を推進するために、いわゆるシャウプ勧告（昭和 24 年）によって導入されたものである。しかしながら、平成 26 年には全ての白色申告者に対して記帳義務が課されたことや、消費税の納税義務者については、帳簿

³⁵ 税制調査会「土地税制のあり方についての基本答申」（平成 2 年 10 月）35 頁。

³⁶ 税制調査会「平成 17 年度の税制改正に関する答申」（平成 16 年 11 月）において「このような租税回避行為を防止するため、適切な対応措置を講じる必要がある」と指摘されている。12 頁。

の保存が仕入れに係る消費税額の控除の要件となっていることからすると、青色申告制度は当初の役割を終えつつあるように思われる。このことは、平成 30 年度税制改正³⁷により、電子申告や電子帳簿保存の推進にこの制度の目的がシフトしていることから窺えよう。特に 10 万円の特別控除については、簡易帳簿でよく、義務化された白色申告の記帳義務とほとんど差が無いのではないだろうか。さらに、IT 技術の発達により、正確な記帳が容易になっていることも加味すると、業務的規模の不動産所得を雑所得に統合することを機に廃止してもよいのではないかと考える。

(4) 小括

以上、不動産所得の所得区分について検討をしてきた。不動産所得については、その歴史的経緯からみると存在意義が無いということになり、担税力の観点からみると、資産性所得というよりは資産勤労結合所得に近く、不動産所得として独立させておく意味が無いということがわかった。そして、そのような所得区分については、簡素化の観点からも廃止し、事業所得や雑所得と統合すべきではなかろうか。

2. 事業所得と雑所得の検討

(1) 事業所得と雑所得の現状と問題点

事業所得は、他の所得との損益通算が認められているのに対して、雑所得は損益通算が認められていない。また、事業所得には青色申告特別控除が認められているなど、納税者の立場にとってみれば事業所得は雑所得に比して所得税法上の有益性がある³⁸。しかし、事業所得と雑所得は所得の性質が似ているところがあるため、どちらの区分に該当するか判断が難しく、しばしば問題が生じることがある。

例えば、一時所得に該当しない営利を目的とした継続的行為による所得について、水野忠恒教授は「事業所得は事業といえるに至る規模による所得であり、雑所得はそれ未満の規模による所得である。」³⁹と述べている。すなわち、経済活動の規模の大小という不明確な基準により、両区分のいずれに該当するかという判断をせざるを得ないと読むことができるが、このような不明確な基準でよいのだろうか。

一方、日本税理士会連合会税制審議会によると事業所得と雑所得との所得区分のあり方

³⁷ 平成 30 年度税制改正により、平成 32 年分の所得税の確定申告から青色申告特別控除額が、電子申告又は電子帳簿保存を行うことによって、55 万円から 65 万円へ引き上げられることとなっている。

³⁸ 事業所得が一定金額以上の場合には個人事業税が課されるという納税者からみればマイナスとなる要素もある。

³⁹ 水野忠恒『大系租税法〔第 2 版〕』（中央経済社・2018 年）277 頁。

について、「同様の取引行為から生じる所得であっても、事業所得とされる場合と雑所得に区分される場合があるが、同じ性質を有する所得について、規模の違いという不明確な基準によって所得区分を別にすることは適当ではない。」⁴⁰と述べており、事業所得と雑所得との境界線が明確に定められていないことについて否定的である。

(2) 問題点の解決策

事業所得になるのか、雑所得になるのかは、8項目の判断要素（①当該経済的活動の営利性・有償性の有無、②継続性・反復性の有無、③自己の危険と計画による企画遂行性の有無、④当該経済的行為に費やした精神的、⑤肉体的労力の程度、⑥人的・物的設備の有無、⑦当該経済的行為をなす資金の調達方法、⑧その者の職業、経歴及び社会的地位、生活状況及び当該経済的活動をすることにより相当程度の期間安定した収益を得られる可能性が存するか）を総合勘案したうえで社会通念に照らして判断する方法が一般的である⁴¹。しかし、社会通念は時代と共に変化しており、事業所得と雑所得との境界線は非常に抽象的で曖昧になっている。そこで、それぞれの所得の性質を文理解釈することによって、1つの指標を示したい。

事業所得は、27条1項で「農業、漁業、製造業、卸売業、小売業、サービス業その他の事業で政令で定めるものから生ずる所得(山林所得又は譲渡所得に該当するものを除く。)をいう。」と規定されており、さらに施行令63条1項で1号から11号まで事業に該当するものについて列挙したうえで、12号において、「前各号に掲げるもののほか、対価を得て継続的に行なう事業」としている。

他方、雑所得は34条1項で一時所得が「利子所得、配当所得、不動産所得、事業所得、給与所得、退職所得、山林所得及び譲渡所得以外の所得のうち、営利を目的とする継続的行為から生じた所得以外の一時の所得で労務その他の役務又は資産の譲渡の対価としての性質を有しないものをいう。」とされたうえで、35条1項で他の9種類のどの所得にも該当しない所得と規定されている。

上記のうち、労務その他の役務又は資産の譲渡の対価としての性質は「対価性」、営利

⁴⁰ 日本税理士会連合会税制審議会「所得税制における所得区分と課税方式のあり方について—平成16年度諮問に対する答申」（2004年）5頁。

⁴¹ 事業所得として申告した服飾のレンタル収入が雑所得であるとして更正処分を受けたことにより、その処分の取消しを求めた事案（大阪地裁平成23年12月16日判決）において、「事業所得に該当するかどうかは、当該経済的活動の営利性、有償性の有無、継続性、反復性の有無のほか、自己の危険と計画による企画遂行性の有無、当該経済的行為に費やした精神的、肉体的労力の程度、人的、物的設備の有無、当該経済的行為をなす資金の調達方法、その者の職業、経歴及び社会的地位、生活状況及び当該経済的活動をすることにより相当程度の期間安定した収益を得られる可能性が存するかどうか等の諸般の事情を総合的に検討して、社会通念に照らして判断すべきである。」とされ、その後も事業所得と雑所得との所得分類が争点となっている事例についてはこれらの判断要素が用いられている。

を目的とする継続的行為から生じるものについては「継続性」と一般的にいわれており、これらの性質を表にして、事業所得と雑所得を当てはめてみると、以下のように区分することができる。

表 雑所得と事業所得の性質による区分

| | 継続性あり | 継続性なし |
|-------|------------|--------|
| 対価性あり | ① 雑所得・事業所得 | ② 雑所得 |
| 対価性なし | ③ 雑所得 | ④ 一時所得 |

「対価性」と「継続性」の両方の性質を有すると、表①の事業所得か雑所得になる可能性があり、「対価性」と「継続性」のいずれか片方の性質しかなければ表②または③の雑所得となる。また、「継続性」も「対価性」もなければ表④の一時所得となる。

ここで「対価性」の意味について考えたい。所得税法において、「対価」という用語は幾度も用いられているが、「対価」については明確な定義がされていない。また、民法や他の税法においても「対価」という用語は用いられているが、これらの法領域においても「対価」の意味は定まっていない⁴²。

「対価」の明確な定義がない以上、一般的な用語の意味によるしかないが、広辞苑では「ある給付の代償として相手方から受けるもの」を指すとされている。すなわち、財・サービスの提供が一方的ではなく、それに対する何らかの見返りのことをいう。

どの程度計画的であればその見返りが対価性を有しているかについて、倉見智亮教授は、「反対給付の流入が確実に発生するというのではなく、労務等に対する反対給付の内容や支払条件などが契約、取引慣習、法律などにおいて事前に確定されているということ」⁴³が必要であると述べている。つまり、反対給付の流入が「確実」かどうかではなく、反対給付の内容等が事前に「確定」していることを要するということである。しかし、「確実」と「確定」との違いを説明するのは難しい。

「確実」は、広辞苑で「たしかで、間違いのないこと」と説明されているが、例えば選挙の速報で「当選確実」と報道された後で落選になってしまうケースが存在するように、「確実」は100%であるとまではいえない状態を表現していると思われる。一方、「確定」は、

⁴² 倉見智亮「所得税法における『対価』概念の意義に関する基礎的考察」税法学第571号（2014年）24-25頁参照。ただし、「対価」の意味を拡張的に解釈することは租税法律主義の見地から許容されるべきではないと述べている。

⁴³ 倉見智亮「所得税法における『対価』概念の意義に関する基礎的考察」税法学第571号（2014年）33頁。また、末崎衛教授も所得税法34条1項の「対価」について「この要件が一時所得の偶発性に関する要件であることからすれば、一般論としては、役務の提供または資産の譲渡から生じることが契約上または取引慣習上予定されているものでなければならず、（現象だけみれば）たまたま対価のようにみえる場合は含まないと解するべきであろう。」と述べている。末崎衛「競馬の払戻金による所得の所得区分」税法学570号（2013年）175頁。

広辞苑において「確かにきまること。定まって変動しないこと」と説明されており、所得税の確定申告書や確定判決などのように使われている。両者の表現はよく似ているが、「確定」と比べると「確定」は既定の事実という意味合いを含んでいるような印象を受ける。このことから、反対給付を受けることが揺るがない事実であるというレベルまで達して、初めてその対価性が認められるのではないだろうか。

この考え方によれば、ある行為に対する反対給付に対価性があるかどうかは、その反対給付を受けることが契約、取引慣習、法律などにおいて、事前に確定されているかどうかという問題に置き換えることができる。

次に「継続性」の意味について考えたい。広辞苑によると、「継続」が「前の状態・活動がつづくこと。また、受け継いでつづけること」を意味するのに対し、「連続」は「つらなりつづくこと」を意味する。どちらの意味も似ているように思われるが、小関健三教授は「連続」と「継続」は行為者の意図の有無という点で異なり、「継続する意図」があれば「継続的行為」になり得ると述べている⁴⁴。たしかに「継続する意図」は必要であるだろうが、実態も考慮するべきであると思われる。

つまり、ある取引が続いているという実態があり、さらにそこに「継続する意図」が存在している状態をもって「継続性」があるといえるのではないか⁴⁵。

前述した8項目の要素に当てはめることなく、また社会通念に囚われることなく、2つの性質に着目して判断する方法で所得区分をすることはできないだろうか。

(3) 事例への当てはめ

事業所得となるのか雑所得となるのかが争点となった裁判例はいくつかあるが、その中でFX取引により生じた所得について争われた事案⁴⁶を用いて、「対価性」と「継続性」の有無を検証したい。

この事案は、8項目の判断要素に当てはめることによって、結果として雑所得と判じら

⁴⁴ 小関健三教授は、「『継続』が以前からの状態を維持するという行為者の意図が強く存在すると考えられる」のに対し、「『連続』は複数の物事が単に連なっていれば十分であると考えられる。」と述べている。『連続的行為』ではなく『継続的行為』となっていることを考慮すると、「納税者に継続する意図があったと認められれば、課税要件としての『継続的行為』となり得る」とも述べる。小関健三「馬券払戻金の所得区分と外れ馬券の必要経費性」TKC税研情報第24巻第5号(2015年)36頁。

⁴⁵ 雑所得は「緩やかな継続性」で足りるが、事業所得は「厳格な継続性」が求められるとした見解もある。田部井敏雄「競馬による所得をめぐる税務上の問題点」月刊税理56巻5号(2013年)117頁参照。

⁴⁶ 東京高判平23年7月27日(控訴棄却、上告不受理)、第一審東京地判平23年2月18日(請求棄却)は、会社の代表取締役である控訴人が、平成19年分の所得税につき、金融商品取引業者との外国為替証拠金(FX)取引による約6,400万円の損失が事業所得の金額の計算上生じた損失に該当するとして、控訴人が代表を務める株式会社B及びA株式会社の給与所得の金額と損益通算した上で確定申告をしたところ、課税庁から同取引による所得は雑所得に該当し、同取引による損失は給与所得と損益通算することができないなどとする更正処分を受けたことから、同取引による所得は事業所得に該当するとして処分の取消しを求めた事案である。

れた。たとえば、F X取引のために人を雇用したり、物的設備を整えたりしたことはないことにより、人的又は物的設備の要素を満たしていない点を指摘している。この点については、控訴人が主張するように「F X取引がその性格上、多くの人的又は物的設備を必要としない」ものであることから考えると、F X取引については人的又は物的要件は必要ないのではなかろうか。このように8項目の判断要素では、事業所得と雑所得との線引きが難しいように思われる。

また、地裁はF X取引を「長期的に相当程度安定した収益を得る可能性は乏しいといわざるを得ない」と述べているが、投機性が高いと事業所得該当性が否定される要因になるのだろうか。この点について高裁は、「控訴人は、対価を得て継続的に行う事業とされている狩猟業（所税令63条2号）及び漁業（同条3号）の例を挙げて、ハイリスク・ハイリターンであっても事業該当性が否定されることはない旨主張する。しかし、狩猟業及び漁業は、自然界に出現するものを収穫物とするものの、その収益の多寡は、偶然の要因よりも事前の綿密な調査の有無や収穫物を得るために投下された費用や要した日数の程度に左右されることの方が大きく、短期間における為替の値動きを利用して利益を取得する本件F X取引とは本質的に異なるものである」と説示している。

つまり、高裁は、F Xは投機性が高いが、狩猟業や漁業は下準備の程度（すなわち収益の獲得は努力次第）によるために投機性が低いという点で異なると述べており、投機性が高いことは事業該当性を否定する要因になるとしている。狩猟業や漁業の投機性が果たして本当に高くないのかという疑問もあるが、どのような事業であっても多少のリスクは存在するし、「対価を得て継続的に行なう事業」を文理解釈しても投機性が高い事業は除くと読むことはできない。かなり苦しいが、「継続的」という用語に「（安定して）継続的」という意味が含まれていると考えられなくもないが、そうだとすると安定の尺度は明確ではないだろう。

はじめて事業所得のメルクマールが示された判例⁴⁷では、「事業所得とは、自己の計算と危険において独立して営まれ、営利性、有償性を有し、かつ反復継続して遂行する意思と社会的地位とが客観的に認められる業務から生ずる所得」とであるとされた。この考え方によれば事業所得は、「自己の計算と危険において」行われている業務から生じる所得であることが必要であり、そこには一定の危険（リスク）が存在していることがわかる。ただし、その危険度がどの程度であるかという点には言及されていないため、危険度が高ければ事業所得にはなり得ないのかという点は明らかでない⁴⁸。いずれにせよ、事業所得は、ある程度のリスクが存在している業務から生じる所得といえよう。そもそも事業所得が赤字

⁴⁷ 最判昭56年4月24日、弁護士の顧問料収入が給与所得か事業所得かで争われた事案である。

⁴⁸ この点について酒井克彦教授は「偶発的なリスクを有しながらも、反復継続して営利性・有償性を維持し得るほどに偶発性を軽減させることに成功した所得については、事業所得性が肯定される」と述べている。つまり、リスクを軽減することは事業所得に該当する可能性を高めるということである。酒井克彦「馬券の払戻金に係る所得の所得区分(中)」月刊税務事例526号(2013年)12頁。

の場合、他の所得との損益通算が認められているということは、事業所得は赤字になることが想定されているともいえる。

それでは、FX取引には「対価性」があるのだろうか。FX取引は、反対給付の流入が確定しているのであろうか。FX取引においては、証拠金を預けて取引を行い、為替レートの変動により利益を得ることを目的としているが、為替レートという不確定な要素により必ずしも反対給付の流入が確定していない。つまり、「対価性」は有していないと思われる。

また、「継続性」についてはどうだろうか。FX取引の性質上、日々変動する為替レートを把握する必要があることから、取引が続いているという実態があり、そこには取引を「継続する意図」が存在しているだろう。つまり、「継続性」を有していると思われる。このことから、FX取引は「対価性」はないが「継続性」はあり、表③の雑所得に該当すると考えられる。

(4) 小括

本研究では、事業所得と雑所得との区分を「対価性」と「継続性」という2つの性質に着目して、法令の文理解釈に基づいた所得分類を試みた。そして、両所得区分が争点となった事例について2つの性質の有無を検討した。もちろん、「対価性」と「継続性」の有無を判断すること自体も不明確ではあり、「対価性」と「継続性」の意味についてはより一層の研究が必要ではあるが、8項目の判断要素や社会通念に照らして検討する方法と比べて客観的に判断しやすいように思われる。

ただし、「対価性」と「継続性」の両方の性質を持っている場合（表①に該当する場合）には、事業所得にも雑所得にもなる可能性がある。言い換えれば、事業所得も雑所得もこれら2つの性質を有しているからこそ両所得の線引きは難しいともいえるが、この場合の所得区分はどうすればいいのかという問題は残っている。2つの性質を持っている場合には、何らかの基準、たとえばリスクの高さで判断して生業として成り立つかどうかによって分類するなどの必要があるのかもしれない。しかし、今回はあくまでも文理解釈に基づく検討に留めておき、残された問題については今後の研究課題としたい。

3. 給与所得と事業所得

(1) 給与所得者と事業所得者の現状と問題点

就業実態が労働者に準ずる小規模零細事業者については、必要経費の総額が給与所得控除額を下回るため、同一収入における所得金額が給与所得者に比べて高くなることがある。

さらに、給与所得控除額は概算経費であり、実際に支出した金額ではないため、可処分所得については給与所得者の方が多くなるという不公平税制が生じうる要因となっている。また、フリーランスなど働き方の多様性が見直されており、これまでの雇用契約から書面上事業所得の要件を満たす委任契約、請負契約への変更が進むことが想定される。今後、こういった従属性の高い小規模零細事業者の増加が見込まれることから、このような不公平税制は看過できない状況といえる。ここでは、特に分かりやすくするために、建設業における現状に当てはめて検討してみることにする。

(2) 統計でみる建設業における給与所得者と事業所得者の比較

給与所得者の収入金額と、事業所得者の収入金額との間に明確な担税力の差があるかを検証してみたい。

表1は、建設業における賃金の推移を表したもので、建設業のうち大工工事業、とび、土工・コンクリート業などの平成26年（2014年）の平均賃金は、323,744円となっている。

表1 建設業における賃金の推移⁴⁹

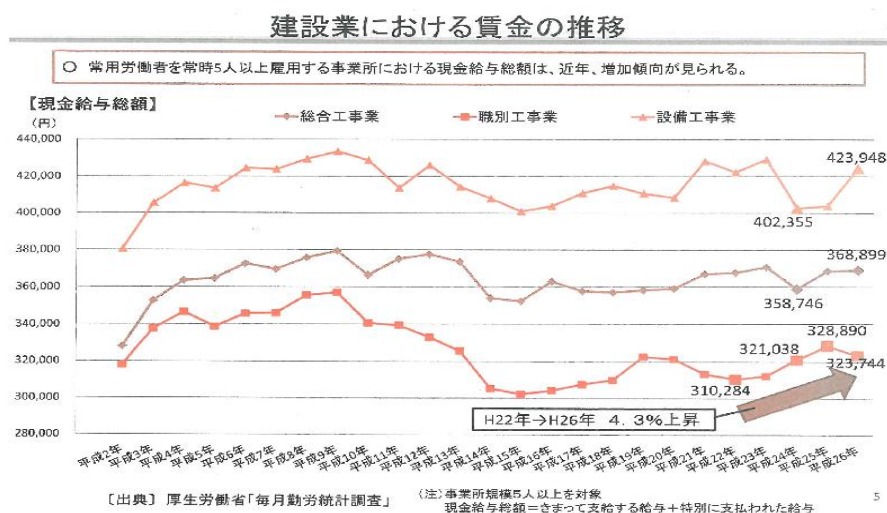


表2は、建設職人の組合である全建総連の調査による各職種の1日の平均賃金を示している。常用には給与所得者が含まれている可能性があるため、一人親方みの平均賃金を計算すると平成26年では15,967円であった。この数値を基に給与所得者と同じ条件の月

⁴⁹ 厚生労働省「建設業を取り巻く状況について」5頁。<https://www.mhlw.go.jp/file/05-Shingikai-12602000-Seisakutoukatsukan-Sanjikanshitsu-Roudouseisakutantou/img-319113428.pdf> [最終確認日：2018年9月19日]

22日労働とした場合、351,274円となる。さらに、月25日労働とした場合でも399,175円となり、多少は一人親の方が高収入であるものの、担税力に明確な差があるとまでは言い難いと考える。

表2 一人親方の一日平均賃金⁵⁰

| 職種 | | 2013年 | 2014年 |
|---------------------------------|---------------------|--------|--------|
| 大 工 職 | 町場・工務店の現場 | 14,825 | 15,283 |
| | 地元の住販・不動産会社などの建売の現場 | 15,986 | 16,321 |
| | 大手プレハブ・住宅会社の現場 | 15,087 | 15,985 |
| | ゼネコンの野丁場の現場 | 14,273 | 15,701 |
| 大 の 工 各 職 以 外 | 町場・工務店の現場 | 15,330 | 15,553 |
| | 地元の住販・不動産会社などの建売の現場 | 16,646 | 16,234 |
| | 大手プレハブ・住宅会社の現場 | 16,010 | 16,282 |
| | ゼネコンの野丁場の現場 | 15,824 | 16,375 |
| 平均値 | | 15,498 | 15,967 |

(3) 給与所得控除の成り立ちと現代における有用性

給与所得控除の性質として、①勤務に伴う必要経費の概算控除、②資産所得と比べた担税力の低さへの調整、③他の所得より正確に捕捉されやすいことへの調整、④申告所得より早期納税されやすいことへの調整の4つが挙げられる⁵¹。上記性質について検討することにより、給与所得控除の有用性を再検討したい。

① 勤務に伴う必要経費の概算控除について

給与所得控除の性質の4要件のうち、一番影響が大きいとされているものが、勤務に伴う必要経費の概算控除といわれている。

特定支出控除は、昭和62年改正で導入された制度であり、通勤費、転居費、資格取得費、単身赴任者の帰郷費用、研修費などで一定の要件を満たす支出の合計額が、給与所得控除額全額を超える場合には、その超える部分の金額を給与所得控除後の所得金額から引くことができる制度である。平成24年度改正で、図書費、被服費、交際費で一定の要件を満たすものも新たに支出の範囲に加えられ、さらに適用を受けるための要件と所得金額から差

⁵⁰ 厚生労働省55期第3回中央執行委員会賃金対策部「全建総連賃金実態調査（2014年5月～7月）の結果について」（2015年2月26日・27日）2頁。

<https://www.mhlw.go.jp/file/05-Shingikai-12602000-Seisakutoukatsukan-Sanjikanshitsu-Roudouseisakutantou/0000099422.pdf> [最終確認日：2018年9月21日]

⁵¹ 金子宏『租税法〔第22版〕』（弘文堂・2017年）237-238頁参照。

し引くことができる額も給与所得控除額の全額超から2分の1超へと変更された。

平成29年10月23日の税制調査会財務省説明資料によると、現行法は、給与所得控除額の2分の1は、勤務に伴う必要経費の概算控除にあたるという考え方を採用しているとしており、残り2分の1については、他の所得との負担調整としている⁵²。

② 資産所得と比べた担税力の低さへの調整

勤労性所得である給与所得は、担税力が低いとされており、昭和61年10月の税制の抜本の見直しについての答申では、次のように述べられている。「いわゆるサラリーマンは、専ら身一つで、使用者の指揮命令に服して役務提供を行うことから、失業等の不安定性のほか、空間的・時間的な拘束や居住地選択の制限等他の所得にはみられない有形、無形の負担を余儀なくされていることは否定できず、しかも、その対価としてその役務の提供による成果のいかんにかかわりなくあらかじめ定められた定額の給与の支給を受けるにとどまるといった事情に対してしん酌を加えるものである。」⁵³

では、上記の基準について、勤労性所得より担税力が高いとされる資産勤労結合所得である事業所得者の大工に当てはめてみることにする。「契約上はともかく、実態は専ら身一つで元請の指揮命令に服して、役務提供を行うが、雇用関係がないことから、仕事がない時は失業状態で不安定である。空間的・時間的拘束、役務の提供による成果に対する収入は、給与所得者よりも有利といえる。居住地選択の制限等については、自己責任だが、断れば、従来収入が維持できるかは別問題である。」

仕事がない場合には、勤労性所得に比べて、圧倒的に担税力は低いといえる。契約単価がそのまま収入になる点が担税力という点で有利かについて、(2)の統計資料によれば、給与収入を凌駕するほどには差がないと判断できる。

③ 他の所得より正確に捕捉されやすいことへの調整

給与所得者が、事業所得者に比べて不利といわれている要因として、給与所得者の捕捉率が9割、事業所得者の捕捉率が6割、農業所得者の捕捉率が4割であるとされるいわゆる「クロヨン」問題である。現在では、現金決済が減り、銀行決済が中心になりつつあるため、申告納税制度黎明期に比べて、所得捕捉率は上がったのではないかと考えられるが、推計による最近の研究でも、事業所得者の所得捕捉率は69%程度であるとされている⁵⁴。

ただし、捕捉率の面で給与所得者が不利なので給与所得控除でバランスを取るという考え方は、事業所得者の過少申告、無申告を半ば容認することを意味することとなり、課税

⁵² 税制調査会「財務省説明資料（所得税）平29.10.23総13-2」（2017年）23頁参照。

⁵³ 税制調査会「税制の抜本の見直しについての答申」（昭和61年10月）31頁。

⁵⁴ 立岡健二郎「事業所得の捕捉率を推計するー給与所得と事業所得の間の措則率格差は残存ー」JRIレビューVol.5No.35（2016年）54,64頁参照。

の公平の本来の趣旨から大きく逸脱するといえ、明らかに問題である。シャウブ勧告第四章個人所得税－税率と控除－D節勤労控除でも、「Bがその税金の一部を脱税することを予想して、Aの税負担がBの名目税額よりも故意に軽くなることが一旦認められれば、Bの連中は、Aと同じ立場を維持するためには脱税することは当然であるとの理由で、この脱税を正当なものともみなすようになるだろう。」と指摘している。

④ 申告所得より早期納税されやすいことへの調整

給与所得の大きな特徴は、源泉徴収制度である。給与所得者は、毎月の給与等から一定の所得税額が天引きされ、給与等の支払者が支給月の翌月 10 日までに納付することが原則となっている。これは、たしかに、翌年 3 月 15 日までに確定申告、納付する事業所得者（このほか予定納税が 2 回のケースもあり）に比べると、早期に税金を払っているといえる。しかし、この超低金利時代において、前払による利息相当額の意味合いは、給与所得控除導入時に比べて小さくなっていることは間違いなく、無視してよい水準と考える。

(4) 特定支出控除の問題点

特定支出控除の適用対象となるための最低保証額について考えたい。現行法では、給与所得控除額の 2 分の 1 となっているが、これには合理性がないと考える。サラリーマンの給与収入に占める勤務関連経費の割合は、昭和 45 年の 10.5%から平成 28 年には 4.0%に減少している⁵⁵。現行の特定支出控除額の最低保証額（給与所得控除額の 2 分の 1）が給与所得者の給与収入に占める割合は、仮に給与収入額を 520 万円（男性の平均年収中央値とされる金額）とした場合で 15.2%、1,000 万円とした場合 11.0%となり、この数値を先のサラリーマンの給与収入に占める勤務関連経費の割合と比較すると、いずれの場合においても大きく超えることが確認できる。税制調査会の資料によると、年収を 5 階級に分類した場合において、各階層の勤務関連経費負担割合は、おおむね 4%前後で一定している⁵⁶が、所得再分配の観点からは、概算経費の給与控除額については超過累進制度ではなく、絶対額にするべきである。ここまで、給与所得者と対比みてきた「従属的事業所得者」に関しては、家内労働者等の事業所得等の所得計算の特例（措法 27 条）があり、必要経費として 65 万円まで認める、というものがある。事業所得と給与所得の境界がはっきりしなくなってきた現在においては、思い切って両者を統合し、概算経費を一本化してはどうかと考える。ただ、実質給与所得者重課になることから、概算経費控除の金額は現状の 65 万円から引き上げを検討する余地がある。

⁵⁵ 税制調査会「財務省説明資料（所得税）平 29.10.23 総 13-2」（2017 年）20, 22 頁参照。

⁵⁶ 税制調査会「財務省説明資料（所得税）平 29.10.23 総 13-2」（2017 年）22 頁参照。

そして、特定支出控除の対象となる支出の射程を再検討するにあたり、まずは給与所得控除額に代わる概念として必要経費について考える必要がある。事業所得の場合は、総収入金額を得るために直接支出した金額が必要経費に該当し、給与所得でもこの考え方を援用してはどうか。事業所得者と不可分ということで、現行特定支出控除のような限定列举ではなく、給与等を生ずべき業務遂行にかかるすべての支出を必要経費とすべきである。たとえば、自家用車で通勤する場合には、事業用割合を計算したうえで、減価償却費の計上を認めるなど業務との関連性が客観的にかつ明確に説明できる支出については、必要経費でよいと考える。

(5) 小括

導入部において、建設業という業態に焦点を当て、業務内容にほとんど変わらない事業所得者と給与所得者を対比して、給与所得控除がいかにか不公平な制度であるかについて問題提起を行った。給与所得控除の性質とされる4項目について検討を行い、勤労性所得の担税力が弱いことについて、事業所得者である建設業の一人親方の日当と建設業の従業員の賃金との比較を通じて、根拠が薄弱であることを説明した。給与所得控除という概算経費制度の最大の問題点は、所得税法上同一所得、同一税額であっても、可処分所得が異なることである。給与所得控除については、将来的には、縮減または廃止し、弾力化した特定支出控除に一本化する。そして、最終的には給与所得と事業所得を一本化してもいいのではないかと。しかしながら、事業所得と一本化するにあたって、解決しなくてはならない課題が2つある。1つは、前述の捕捉率の問題が解決されておらず、給与所得者の不満が出るのが想定される。この捕捉率問題の解決には、源泉徴収対象の範囲を拡大し、すべての小規模零細事業者の人的役務提供対価を対象とすることにより、無申告を排除し、給与所得者との公平性を確保する。この源泉徴収制度採用の副作用として、新たな源泉徴収義務者の業務負担増加、モラルハザードによる滞納が新たに懸念されることになるが、源泉徴収義務違反に対する人的役務提供対価の支払額については、支払事業者に対して何らかの罰則規定を設けることで違反の抑止力となるのではないかと。もう1つは、給与所得者の特定支出控除の還付申告、源泉徴収制度導入に伴う小規模零細事業者の還付申告が増加することで、税務行政の負担が増大することである。これについては、税務当局、税理士が協力しあって、適切な税務支援を行うことによる納税義務の適正な実現という使命を果たすことが負担の軽減に繋がるのではないだろうか。

4. 譲渡所得と雑所得

(1) 譲渡所得の意義と範囲

所得税法 33 条 1 項は、譲渡所得について「譲渡所得とは、資産の譲渡（建物又は構築物の所有を目的とする地上権又は賃借権の設定その他契約により他人に土地を長期間使用させる行為で政令で定めるものを含む。）による所得をいう。」と規定している。その上で、所得税法 33 条 2 項において、次のものを譲渡所得から除いている。

a たな卸資産の譲渡による所得

棚卸資産は、事業所得を生ずべき事業にかかる資産（所法 2 ①十六）とされており、棚卸資産の譲渡による所得は、事業所得となる。

b たな卸資産に準ずる資産の譲渡による所得

不動産所得、山林所得又は雑所得を生ずべき業務にかかる資産（所税令 81 条①）（準棚卸資産）の譲渡による所得については、雑所得にあたる。

c 営利を目的として継続的に行われる資産の譲渡による所得

営利を目的として行われる継続的に行われる資産は、継続的に行われる資産の譲渡の規模により、事業所得にあたる場合と雑所得にあたる場合に区分される。

d 山林の伐採または譲渡による所得

山林とは立木を意味するが、立木を伐採して譲渡又は立木のまま譲渡した場合、所有期間が 5 年超であれば、山林所得にあたり、5 年以内の場合は、事業所得または雑所得にあたる。

① 資産とは

譲渡所得の意義と範囲に関して、所得税法 33 条に規定する「資産」が何かという点が問題になる。所得税法には、「資産」についての具体的な規定は設けてはいないが、最高裁が判示するように、譲渡所得課税の趣旨は、「資産の値上りによりその資産の所有者に帰属する増加益を所得として、その資産が所有者の支配を離れて他に移転するのを機会に、これを清算して課税する趣旨」⁵⁷とするのであれば、「資産」とは、値上がりを起こしうる経済的価値がある何かということになる。一方で、「金銭（貨幣としての金銭）」は「資産」に該当しないと解されている。金銭は、市場における「資産」の価値を計るための尺度としての役割を担っていることから、尺度そのものに増加益を觀念することは不合理であり、その場合、そのような所得の觀念し得ないものに課税することは財産権の侵害となるため、

⁵⁷ 最判昭和 43 年 10 月 31 日訟月 14 卷 12 号 1442。

譲渡所得の対象となる「資産」の範囲から除外されている⁵⁸。

② 譲渡とは

「譲渡」とは、一般的な用語としては、「(権利・財産などを)他人にゆずりわたすこと。」⁵⁹とされているが、所得税法 33 条の「譲渡」は、「有償であると無償であるとを問わず所有権その他の権利の移転を広く含む概念で、売買や交換はもとより、競売、公売、収用、物納、現物出資等が、それに含まれる。」⁶⁰とされている。さらに、たとえば「みなし譲渡」等の一般的な用語で説明される「譲渡」の概念に含めないような行為も同条でいうところの「譲渡」には含まれることから、同条の譲渡は所得税法独自の概念であると説明されている⁶¹。

(2) 譲渡所得と雑所得との区分判断

上記(1) c で述べたとおり、所得税法 33 条 2 項において「営利を目的として継続的に行われる資産の譲渡による所得」は、譲渡所得に含まれないものとされ、そのうち事業とまで至らないものは、雑所得とされる。そのため、「譲渡」が営利目的の継続的なものか否か、所有目的が販売目的のものか否かといった点で、所得区分は異なることになるが、明確な基準となるものはない。

過去に、不動産の譲渡を複数回行ったことによる所得が、譲渡所得に該当するか、事業所得又は雑所得に該当するかについて争われた裁判例⁶²では、「①譲渡人の既往における資産の売買回数、数量及び金額、②売買のための資金繰り、③当該譲渡の係る資産の取得及び保有の状況等の事情を総合的に判断するのが相当である。」とされた。

通達においては、土地に区画形質の変更を加え若しくは水道その他の施設を設け宅地等として譲渡した場合又は建物を建設して譲渡した場合には、棚卸資産又は雑所得の基因となる棚卸資産に準ずる資産の譲渡による所得として、その全部が事業所得又は雑所得に該当するものとしている(所基通 33-4)。一方で、極めて長期間(おおむね 10 年以上)保有していた土地に区画形質の変更等を加えて譲渡した場合の所得は、区画形質の変更等の着手直前までの土地の価額の変動については譲渡所得とし、区画形質の変更等による利益に対応する部分は事業所得又は雑所得とすることもできるとしている(いわゆる二重利得法)(所基通 33-5)。

⁵⁸ 谷口勢津夫『税法基本講義〔第 6 版〕』(弘文堂・2018 年) 290-291 頁参照。

⁵⁹ 新村出編『広辞苑〔第 7 版〕』(岩波書店・2018 年) 1447 頁。

⁶⁰ 金子宏『租税法〔第 22 版〕』(弘文堂・2017 年) 248 頁参照。

⁶¹ 酒井克彦「キャピタル・ゲインの清算課税としての譲渡所得課税—所得区分を巡る諸問題」税務事例 38 巻 7 号(2006 年) 59 頁参照。

⁶² 最判平成 10 年 3 月 13 日税資 230 号 1080。

(3) 区分判断の問題点

譲渡所得は、累進課税が適用されている場合、長期にわたり累積されたキャピタル・ゲインに対して、高い税率が適用されてしまうこととなるため、これらを緩和するために一定の平準化措置が必要となるが、その平準化措置の恩恵を受けるために、本来別の区分である所得を譲渡所得に仮装するなどして税負担を不当に軽減するために利用されやすい側面がある⁶³。

後述する増加益清算課税説による譲渡所得の本質からすれば、「資産の譲渡による所得分類については、一般論としては、所有者の意思によらない外部的条件の変化に起因する資産価値の増加は、譲渡所得にあたり、所有者の人的努力と活動に起因する資産価値の増加は、事業所得や雑所得にあたる、と考えるべきであろう。」⁶⁴と金子宏教授は述べている。しかし、所得税法上、雑（事業）所得となる判断基準についての規定はなく、また資産の性格や範囲も規定されていない。そのため、「譲渡」が臨時・偶発的なものか、営利目的の継続的なものか否か、所有目的が販売目的のものか否かなどによって所得区分や「資産」の性格が異なることになることなどが問題となる。

(4) 増加益清算課税説と譲渡益課税説

譲渡所得課税については、「資産の値上りによりその資産の所有者に帰属する増加益を所得として、その資産が所有者の支配を離れて他に移転するのを機会に、これを清算して課税する」⁶⁵とする説（増加益清算課税説）と、「抽象的に発生している資産の増加益そのものが課税の対象となっているわけではなく、原則として、資産の譲渡により実現した所得が課税の対象となっているものである。」⁶⁶とする説（譲渡益課税説）がある。

通説および判例は、増加益清算課税説に立っており、有償であろうと、無償であろうと、その所有期間中の増加益に対して課税する。そのため、法人に対する贈与および遺贈のように無償で譲渡した場合であっても、譲渡した側に課税される。しかし、納税者の担税力の有無などを考慮すると、譲渡益課税説に立つべき⁶⁷との考えや、「増加益清算課税説と呼ばれる課税の趣旨は、あくまでも譲渡所得がなぜ課税されるのかという趣旨を示したものであり、その基因となる『資産』や『譲渡』といった概念の画定を行うという機能は有し

⁶³ 金子宏『租税法〔第22版〕』（弘文堂・2017年）247頁参照。

⁶⁴ 金子宏『租税法〔第22版〕』（弘文堂・2017年）252-253頁。

⁶⁵ 最判昭和43年10月31日訟月14巻12号1442。

⁶⁶ 最判平成18年4月20日集民第220号141。

⁶⁷ 田中治「キャピタルゲイン課税」日本租税理論学会編『キャピタルゲイン課税』（谷沢書房・1993年）69頁参照。

ていないと解すべき」⁶⁸との考えがある。

また、譲渡所得の金額は、譲渡所得に係る総収入金額から資産の取得費及びその資産の譲渡に要した費用の額の合計額を控除する（所法 33 条③）こととなるが、必要経費の控除は必ずしも求められるものでない。しかし、不動産の使用開始の日以前の期間に対応する借入金利子は、「資産の取得に要した金額」に含まれるとした裁判例⁶⁹や贈与により取得したゴルフ会員権の名義書換料を「資産の取得に要した金額」に含まれるとした裁判例⁷⁰は、譲渡によって納税者が得た所得はいくらかという点を重視していると考えられ、譲渡益課税説に傾斜してきていると指摘される⁷¹。

増加益清算課税説における「資産」とは何か、「譲渡」とは何かについて述べてきたが、譲渡益課税説に立って、「資産の譲渡」を捉えると、すべての有償譲渡を「資産の譲渡」と考えることが可能となる。現行の譲渡所得の金額の計算方法および譲渡所得の対象とする所得の範囲も変化しうるものと考えられる。

(5) ビットコインの所得区分

① はじめに

雑所得に関する最近の関心事として、ビットコインを巡る課税関係が挙げられる。ブロックチェーンなど新しい技術を用いたビットコインについては、近年価格の高騰や新たな決済手段として国民の間でも大きな話題となり、その課税関係に注目が集まっていたところ、平成 29 年に国税庁は所得税における課税関係について、原則として雑所得に該当するという判断を示した。ここで原則としてあるのは、事業所得等に該当する場合があるためである。国税庁は事業所得にあたる例として、事業所得者が事業用資産としてビットコインを決済手段として使用している場合に、その使用により生じた損益や、仮想通貨の収入により生計を立てていることが客観的に明らかな場合を挙げている⁷²。

しかしながら、国税庁は雑所得に該当するとした判断の根本的な考え方を示していない。果たして本当に雑所得とすることは妥当なのであろうか。譲渡所得となる余地はないのであろうか。以下では、譲渡所得の該当性について検討したい。

② ビットコインの性質

ビットコインの性質を考えるうえで、まず貨幣又は通貨の性質について見ていく。貨幣

⁶⁸ 伊川正樹「譲渡所得課税における『資産の譲渡』」税法学 561 号（2009 年）22 頁。

⁶⁹ 最判平成 4 年 7 月 14 日民集 46 卷 5 号 492 参照。

⁷⁰ 最判平成 17 年 2 月 1 日訟月 52 卷 3 号 1034 参照。

⁷¹ 佐藤英明『スタンダード所得税法〔第 2 版補正版〕』（弘文堂・2018 年）96 頁参照。

⁷² 国税庁「仮想通貨に関する所得の計算方法等について（情報）」平成 29 年 12 月 1 日（個人課税課情報第 4 号）4 頁参照。

の性質とは、その役割として、(a)モノの価値を因るモノサシとなる価値尺度(b)支払（交換）手段となる決済手段(c)資産としての価値貯蔵の3つの機能を持つとされ、通貨とは、法的に通用力を持つ貨幣を指す⁷³。法的に通用力を持つとは、債務者が弁済に用いたいときには債権者が受取りを拒否できないことを言う。法的通用力は国家による保証であるが、その信認は国家の信頼性に依拠している。

ビットコインは、貨幣の3つの機能を備えている。また、その機能が発揮されるような広まりを見せつつもある。しかし、法的通用力を有する通貨ではない。それを利用する人からの信認があれば、国家による保証はなくとも事実上の通貨として広まることはありえるが、法的な意味での通貨ではない。

次にビットコインの法的性質を見ていく。ビットコインをはじめとする仮想通貨を巡る法整備としては、平成28年に改正された資金決済法があり、同法では、仮想通貨を2条5項で次のように定義している。

一．物品を購入し、若しくは借り受け、又は役務の提供を受ける場合に、これらの代価の弁済のために不特定の者に対して使用することができ、かつ、不特定の者を相手方として購入及び売却を行うことができる財産的価値（電子機器その他の物に電子的方法により記録されているものに限り、本邦通貨及び外国通貨並びに通貨建資産を除く。次号において同じ。）であって、電子情報処理組織を用いて移転することができるもの

二．不特定の者を相手方として前号に掲げるものと相互に交換を行うことができる財産的価値であって、電子情報処理組織を用いて移転することができるもの

このように、資金決済法上では、仮想通貨が物品の購入等の代価に使用することができる「財産的価値」を有するものとされた。また、「通貨」又は「通貨建資産」に該当しないこと、電子情報処理組織によって移転可能なものであることもされている。資金決済法は、業法ではあるが法律によって仮想通貨が規定されたことは、ビットコインに関する税制を考える上で影響を与えるものであり、その意義は少なくない。

ビットコインは、決済手段としての位置づけが明記されるとともに、貨幣の機能としての保有資産性を有し、それが財産的価値を有するものであることが確認されたのである。

他方、私法上の性質は、現状明らかとなっていない。破産したビットコインの取引所の利用者が、所有権を基礎とした取戻権に基づきビットコインの引渡しを求めたマウントゴックス裁判（東京地判平成27年8月5日）では、ビットコインは有体物ではなく、所有権の客体ではないとされた。また、ビットコインには、「発行者が存在せず、特定の者に対する債権ではない」⁷⁴と解されている。今後、私法上の性質が定まるかもしれないが、「専ら

⁷³ 宿輪純一「通貨経済学入門（第2版）」（日本経済新聞出版社・2015年）16頁。

⁷⁴ 末廣裕亮「仮想通貨の法的性質」法学教室449号（2018年）53頁。

解釈に委ねられている。」⁷⁵のが現状である。しかし、法的な通貨ではない以上、譲渡所得の起因となる「資産」に該当する可能性は排除されないであろう。

③ 譲渡所得該当性の検討

譲渡所得への該当を考えるうえで、対象となる「資産」の範囲を捉えることは重要である。既述の通り、所得税法では33条1項に規定する「資産」の定義はないが、「譲渡性のある財産権をすべて含む観念」⁷⁶と考えられている。ビットコインは、「財産的価値」を有するものであり、その「財産的価値」は売買や決済を通じて帰属が移転する。「その性質は、仮想通貨の帰属や移転が、財産権が有する排他的な支配と同等のものであることを前提として初めて成り立つものである。だからこそ、仮想通貨は、少なくともその帰属や移転に関して、財産権と同じような性質があるものとして理解されているように思われる。」⁷⁷という認識は、一般的な共通認識として考えうる。ビットコインを既存の権利にあてはめられるか、又は新たな権利として考えるかは现阶段では結論をみない。しかし、「財産的価値」について、その帰属や移転を財産権と同等のものとして考えれば、法的な通貨ではない点も踏まえると、「資産」としての側面を見出すことができる。

譲渡所得に区分されるか否かは、その資産性の有無をいかに考えるかが最初の分岐点となる。価値尺度や決済手段としての貨幣の側面を捉えれば、資産性は否定されよう。しかし上記のように「資産」と捉えれば、ビットコインの売却を譲渡所得と考えることもできるのである。

次に、譲渡所得の除外要件に該当するか否かを検討する必要がある。法33条2項1号では、棚卸資産（準棚卸資産を含む。）その他営利を目的として継続的に行われる資産の譲渡を除外している。ビットコインの売却や使用が棚卸資産の譲渡に含まれることは限定的であろう。他方、営利を目的として継続的に行われる資産の譲渡に該当するか否かは、ビットコインの取引が投機目的で行われているかが関係してくる。投機目的の場合、この除外要件に該当する可能性はあるが、取引の目的は一様ではないから、一律に譲渡所得の除外要件に当てはめるのは乱暴であろう。

(6) 小括

ビットコインの所得区分について、譲渡所得の可能性を排除し原則として雑所得とする根拠は不十分である。ビットコインの法的性質が定まっていない部分があるにせよ、その「資産」としての価値性質を捉えると、譲渡所得に該当する可能性はあると言える。

⁷⁵ 末廣裕亮「仮想通貨の法的性質」法学教室449号（2018年）52-53頁。

⁷⁶ 金子宏『租税法〔第22版〕』（弘文堂・2017年）247頁。

⁷⁷ 末廣裕亮「仮想通貨の法的性質」法学教室449号（2018年）53頁。

ただし、投機目的でビットコインの売買が行われていることが少なくない現状からすると、営利を目的として継続的に行われる資産の譲渡に該当する可能性も高く、取引態様や保有目的によって所得区分を判断する必要があるが生じる。ビットコインの課税方法としては、取引所等の環境整備を行った上で分離課税を行うことを考えるのも選択肢の1つかもかもしれない。

譲渡所得と雑所得の区分は、営利を目的とする継続的なものか、所有目的が販売目的かなどによって判断が異なるが、この判断は曖昧な点があり容易ではない。今後は、例えば保有期間を所得区分の判断要素とするなど、判断基準を示していくことで、区分の曖昧さを極力減らしていくことが必要である。

IV おわりに

現在AIやクラウド等の技術革新が急速に進んできている。我々、税理士もこれらの技術により、日常業務が大幅に変化していく可能性がある。具体的には、AIによる会計業務の負担が激減することなどがいわれている。我々の働き方も大幅に変わり、会計業務に費やしていた時間と人がいなくなり、パソコンとインターネット環境があれば他の人的・物的設備は必要無くなるかもしれない。

一例として我々税理士の業務について述べたが、他の業種においても同様のことがいえる。これは、先に述べた事業所得の判断要素である人的・物的設備の有無というものが、その役割を果たさなくなることを示しているのではないか。

法人税も平成30年度税制改正において、国際会計基準との兼ね合いから22条の2が新設された。技術の進化、環境の変化が急速に進む昨今では、所得税、とりわけ所得区分も時代の進展に遅れをとらぬよう抜本的な改正が必要であることを提言したい。