

所得区分の在り方

—不動産所得を中心として—

日 野 雅 彦

〔 税 務 大 学 校 〕
〔 研 究 部 教 育 官 〕

要 約

1 研究の目的（問題の所在）

近時、経済社会の構造変化への対応の不十分性などの観点から、所得区分の在り方が問われてきている。このような中、最近、二本の報告書（H16. 12. 13 日税連、H17. 6. 21 政府税調）が示された。両報告書のいずれもが不動産所得区分の廃止を唱えている点が注目される。

所得区分の在り方は、所得税法上重要な課題であり、今まで何度か税制調査会等で取り上げられてきたところであるが、不動産所得に焦点を当て同所得区分を廃止すべきとの論調は、管見したところ、今回の両報告書が初めてである。このことは、従来、不動産所得に関する研究が余り行われてこなかったことの証左であると思われる。

そこで、本研究は、不動産所得課税の在り方について検討を加えるものである。

2 研究の概要

（1）不動産所得の意義

不動産所得とは、不動産、不動産の上に存する権利、船舶又は航空機の貸付けによる所得で事業所得又は譲渡所得に該当しないものをいう。ここで、事業所得に該当するものとは、賄い付きの下宿等のように不動産等の貸付けと人的役務の提供とが一体となっている事業に係る所得などをいう（このうち事業に至らない程度のは、雑所得になると解されている。）。また、譲渡所得に該当するものとは、借地権等の設定により支払を受ける一定の権利金の所得をいう。

（2）不動産所得の計算構造

不動産所得の金額は、総収入金額から必要経費を控除して算出される。そして、総収入金額には収入すべき金額が算入され、必要経費には一般管理費等の費用が算入されるのが所得計算の通則であるが、その例外である

「別段の定め」が多数設けられている。この「別段の定め」は、①不動産所得の全体に適用されるもの、②事業たる不動産所得（事業として行う不動産所得をいう。）に適用されるもの及び③業務たる不動産所得（事業に至らない程度の不動産所得をいう。）に適用されるものの3種類に整理できる。そして、②に適用される規定は事業所得にも、③に適用される規定は雑所得（公的年金等の所得を除く。）にも、それぞれ同様に適用されている。

（3）不動産所得課税の沿革

所得税法が創設された明治20年の当初から、不動産の貸付けによる所得は課税の対象とされたが、不動産所得という独立の所得区分は置かれていなかった。現行の事業所得に相当する所得等と同じくくりの所得区分に属していたのである。その後の昭和15年、所得をその性質により区分し異なる税率等で課税を行う分類所得税の採用に伴い、先のくくりの所得から不動産所得が分離・独立した。分類所得税制の下では、不動産所得は、担税力が高いと考えられ、他の所得に比べ高い税率で課税された。そして、昭和22年、分類所得税が廃止され総合所得税に一本化されると不動産所得は、その姿を消し、現行の事業所得や雑所得に相当する所得と共に事業等所得に統合された。ところが、昭和25年、明治20年以降採用の世帯合算制度が廃止され個人単位課税が採用された際、その例外措置として、資産所得（利子、配当、不動産所得）を主たる所得者に合算する資産合算制度が設けられると、先の事業等所得の範囲から不動産所得が再び分離・区分された。ここで不動産所得は、資産合算制度の合算対象資産を画するという役割を担った。以後、不動産所得の区分は、現在まで存置されている。一方、資産合算制度は、昭和26年に廃止、同32年に復活と改廃を繰り返したが、昭和63年の改正を最後に廃止されている。

（4）不動産所得課税の問題点

イ 不動産所得区分の存在意義

沿革をたどれば、不動産所得区分の存立基盤は、分類所得税の時代ではその担税力の高さであり、総合所得税の時代では資産合算制度にあったと

思われる。そうであれば、現在、所得税法は総合所得税を採用し資産合算制度を既に廃止していることにかんがみれば、不動産所得という独立の所得区分の存在する意義はあるのだろうか、という疑問がわいてくる。

ロ 不動産所得の損失に係る損益通算の問題

不動産所得の損失は、その貸付けの規模や原則事業への関与の程度を問わず損益通算が認められる。ところが、動産の貸付けによる損失でその貸付規模等から雑所得の損失に区分される場合には、不動産所得の損失の場合とは異なり、損益通算が否定されてしまう。つまり、貸付資産の相違により損益通算の可否が異なってくる。

また、不動産等の貸付けと人的役務の提供が一体となった資産勤労結合所得の場合は不動産所得でなく事業所得又は雑所得となるところ、雑所得に区分されるときは、その所得の損失は損益通算が否定される。ところが、仮に、その所得に人的役務の提供が加わらない場合には、不動産所得とされ損益通算が認められることになる。すなわち、不動産等の貸付けに人的役務の提供を伴うか否かで、損益通算の可否が異なっている。

さらに、不動産所得は、租税回避スキーム等の道具として利用される状況にある。投資家が、任意組合等を組成しその組合等が出資金と借入金を原資に航空機等の耐用年数の短い不動産等を取得しこれを貸し付けることで生ずる不動産所得の損失を他の所得から控除する手法が、この一例である。これに対しては、一定の損益通算の否認規定（措法 41 の 4 の 2）が設けられているが、組合契約等を利用せずに代理契約等をもってスキームが構築された場合には、同規定の発動は困難である。

このように、不動産所得に係る損益通算の扱いの整合性や租税回避否認規定の実効性にはいくつかの疑問点がある。したがって、不動産所得に係る損益通算の在り方を今一度検討する必要があると考える。

(5) 不動産所得区分の存在意義

イ 所得金額の計算方法からの検討及び二次的検討の必要性

所得税法は総合所得税制を採用している。そして、不動産所得の計算

方法は事業たる不動産所得は事業所得と業務たる不動産所得は雑所得とそれぞれ同様であることからすると、不動産所得は、事業所得又は雑所得に統合されるべきであり、独立の所得区分を設ける必要はないといえそうである。この点は、上記（４）イに掲げた疑問のとおりである。

しかし、所得税法は法文技術上設定された所得区分を用いて種々の諸規定を置いていることから、所得区分の存在意義の検討に当たっては、二次的に、所得区分を用いた諸規定との関係を考慮する必要がある。総合所得税制の下では各種所得を総合することで課税標準が算定されるため、損益通算制度との関連が重視されるべきであると考え。これを不動産所得についてみると、同所得が事業所得又は雑所得に分離・統合されると、雑所得に統合される業務たる不動産所得は損益通算が否定されることになるから、この点の是非を検討する必要がある。

ロ 業務たる不動産所得の損失と損益通算の検討

総合所得税制の下では、所得の大小により担税力を測ることから、ある所得に損失が生じた場合には、これを他の所得と通算するのが原則である。しかし、雑所得の損失については損益通算制度の埒外に置かれている。このことを踏まえ、以下では、順次、雑所得の損失につき損益通算を認めないとする根拠は何か（A）、その根拠は妥当なのか（B）、それが妥当である場合、その根拠は業務たる不動産所得の損失に同様に当てはまるのか（C）、について順次考察をした。

A 雑所得の損失に損益通算を認めない根拠

雑所得の損失を損益通算の対象から除外した根拠は、①必要経費が収入を上回ることはないものが大部分であり損益通算の実益がないこと、②ある程度支出を伴うものについても、支出の内容が家事関連費的な支出が多いのが実情であることとされている。

B 損益通算を認めない根拠の是非

①の根拠を検討すると、必要経費が収入を上回ることがないのであれば、わざわざ損益通算を排除する規定はそもそも要しないとする指

摘が可能であり、これに対する反論は困難であるから、根拠としては力不足である。

次に、②の根拠については、所得税が担税力に応じて負担を求める税であるところ、支出の内容が所得の処分的な性格（＝消費）を有する場合には、その損失は担税力の減殺要素とはならない（所得＝純資産の増減＋消費）から、支出が家事関連費であることを根拠に損益通算を認めないのは、理論的に筋の通ったものといえる。しかし、これに対して、二つの指摘が想定される。一つは、雑所得の損失は所得税法 45 条の家事関連費の必要経費の不算入規定の適用後に算出されるものであるから、その損失に家事関連費的な支出は含まれておらず、同損失を家事関連費的な支出があるとして損益通算の対象から除外するのは論理矛盾であるとする指摘である。もう一つは、家事関連費的な支出でない支出に対してまで損益通算を認めないことを正当化するものではないとする指摘である。

この点は次のとおり考える。一つ目であるが、家事関連費は家事上の経費と業務上の経費とが混在した支出であるところ、所得税法 45 条は、家事関連費のうち「業務の遂行上…必要である部分を明らかに区分することができる場合」は、その部分の支出を必要経費に算入することを認容しているにすぎず、同条の適用により必要経費に算入された支出の内容が、家事関連費的なものから、家事関連費でないものに転換されるわけではないと思われる。よって、一つ目の指摘は当たらないと考える。次に、二つ目であるが、個人は生産活動と併せて消費経済の主体であるから、個人が行う所得稼得行為には、その大小は別にしても、個人の趣味嗜好の要素が混在されているとみるのが自然であると思われる。また、「家事費」とは、一般に、所得の享受・処分をいうところ、一般に趣味嗜好の要素を有しないと解される投資取引等に係る支出も、投資等のリスク、すなわち所得の処分を覚悟の上、自己の責任で支出するものであるから、所得の処分的な要素を有して

いると考えることが可能である。そして、雑所得に係る業務の場合、その多くが余剰資金を元手として副業的に行われる実態にあることをかんがみれば、基本的には、すべての雑所得の業務に係る支出には趣味嗜好の要素又は所得の処分的要素が包含されていると解するのが相当であると思われる。そして、こうした考え方は、雑所得に係る資産損失の必要経費算入を制限（所法 51④）する考え方、すなわち、同損失が家事費的要素が強いとみて制限されていることに親和的である。したがって、雑所得の業務に係る支出の内容は家事関連費的なものというべきであり、二つ目の指摘も当を得たものではないと考える。

よって、雑所得の損失に損益通算を認めないとする根拠は妥当であると考えられる。

C 業務たる不動産所得の損失に損益通算を認めない根拠の当てはめ

不動産等の貸付けは、不動産等が高額であることに加え換金性が株式等に比し劣る等のリスクを有することから、多くの場合、その取得に当たっては一定の余剰資金の保有又は利用が前提とされる場所、とりわけ業務たる不動産所得の場合は、その貸付けの規模等からしてリスク分散が困難であり、その業務に係る支出は常に余剰資金の存在を念頭に支弁されるものと思われる。このことから、一般的には、業務たる不動産所得を有する者のその業務に係る支出は所得の処分的な要素を有するものと解するのが相当である。また、不動産所得は資産性所得であるところ、業務たる不動産所得に係る業務の場合、それに費やす労力は余り必要とされず副業的な位置付けで行われるものであると思われる。そして、これらのことは、上述の投資取引等と異なるところはなく、②の根拠が業務たる不動産所得にもそのまま当てはまるものと考えられる。

3 結論

事業たる不動産所得は事業所得と、業務たる不動産所得は雑所得と、それ

ぞれ所得金額の計算方法が同一であり、また、損益通算の扱いにおいても、前者の両所得は認められるべきであり、後者の両所得はそれが否定されるべきこととなる。このため、不動産所得区分には存在意義は認められず、事業たる不動産所得は事業所得に、業務たる不動産所得は雑所得にそれぞれ統合されるべきである。すなわち、不動産所得区分は廃止されるべきである。

不動産所得の損失に係る損益通算の問題については上記2(4)ロにその具体例を掲げたが、これらの問題が生ずる不動産所得は、その貸付規模・態様からして、ほとんどが業務たる不動産所得に区分されるものと思われる。そして、業務たる不動産所得の損失については、不動産所得区分の廃止により、損益通算を否定されることになる。そうすると、上記具体例で掲げた損益通算の扱いに係る不整合や租税回避否認規定の実効性の問題のほとんどが解消されることになる。

なお、業務たる不動産所得が雑所得に割り振られることにより、青色申告制度の存続の問題がある。青色申告制度は、申告納税制度を適正に機能させるために記帳慣行の定着を図るべく導入されたものである。しかし、その導入から半世紀余り過ぎた今日では、パソコン等で平易に記帳を行い得るなど記帳環境に相当の向上が認められる。また、申告納税制度とは、納税者が自らの所得を正しく計算し申告納税する制度であり、帳簿記録はいわば納税者の当然の責務として負うべきものである。さらに、昭和59年には、白色申告に対する記帳義務制度も導入され、青色申告制度にはより高度な記帳水準が求められているところである。これらを踏まえると、青色申告制度は、記帳すべき取引が相当程度生じてくると認められる事業として行う業務に係る所得を対象に認めることとするのが相当であると解する。したがって、業務たる不動産所得に対しては、それが雑所得に統合されることに伴い、他の雑所得と同様に青色申告制度を不適用とすべきである。

また、青色申告に係る特典の中には、青色申告制度以前のものとして整理すべきものがあり、白色申告者にも認められるべき特典が含まれていると解する余地もあろう。このため、青色申告制度については、今一度、制度の根

本に立ち返りその制度の存置の是非も含めたところで、検討を行う必要があると思われる。

次に、不動産所得に固有に設けられている損益通算の制限規定やその他の各種規定についても、その立法趣旨等や今日的意義を踏まえ、不動産所得区分の廃止に伴い、必要な法整備を図る必要があるものとする。

最後に、不動産所得区分を廃止した場合、不動産所得をどのように事業所得又は雑所得に割り振るかが問題となる。この点については、事業所得における事業の概念に基づき判定すべきこととなるが、所得税基本通達 26—9 の考え方（実質基準・形式基準）も参考になろう。

目 次

はじめに	497
第1章 不動産所得とその課税の仕組み	499
第1節 所得区分の意義	499
1 所得の意義	499
2 所得区分の意義	501
第2節 不動産所得の意義	502
1 不動産所得の定義	502
2 不動産所得と他の所得との関係	504
第3節 不動産所得の計算構造	507
1 所得計算の通則	507
2 所得計算の別段の定め	507
3 事業所得及び雑所得の計算方法との比較	510
第4節 不動産所得と損益通算	513
1 損益通算の原則	513
2 不動産所得の損失の制限	513
第2章 不動産所得課税の沿革	515
第1節 明治20年の所得税法創設	515
1 不動産所得に相当する所得の扱い	515
2 世帯合算制度の採用	518
第2節 昭和15年の改正	518
1 分類所得税	518
2 総合所得税	521
第3節 昭和22年の改正	522
1 分類所得税の廃止	522
2 事業等所得の概念の拡張	522

第4節 昭和25年の改正	523
1 不動産・事業・雑所得の概念の確定	523
2 世帯合算制度の廃止と資産合算制度の創設	524
第5節 昭和25年後の改正	525
1 不動産所得の範囲	525
2 雑所得の損失の損益通算の制限	526
3 資産合算制度の改廃	526
第6節 小括	527
第3章 不動産所得課税の問題点	529
第1節 不動産所得区分の存在意義	529
第2節 不動産所得の損失に係る損益通算の問題	530
1 動産の貸付けの損失との整合性	530
2 役務提供が一体となった不動産等の貸付けに係る損失との整合性	530
3 租税回避・節税の道具としての 不動産所得の損失への対応の必要性	531
4 小括	535
第4章 不動産所得課税の在り方	536
第1節 現行所得区分の基準とその検証	536
1 現行所得区分の基準	536
2 現行所得区分の基準の検証	537
第2節 不動産所得区分の存在意義	550
1 所得金額の計算方法からの検討及び二次的検討の必要性	550
2 業務たる不動産所得の損失に係る損益通算の検討	550
3 結論（不動産所得区分の廃止の必要性）	555
第3節 不動産所得の損失に係る損益通算の問題の解決可能性	556
第4節 不動産所得区分の廃止に伴う諸問題	557
1 青色申告制度の存続の問題	557

2 損益通算の制限規定・その他の規定の法整備の必要……………	560
3 事業所得と雑所得への割振りの基準……………	562
結びに代えて……………	566

はじめに

所得税法は、所得を 10 種類に分類し、その所得の区分ごとに計算方法を定めている。これは、税の公平負担の観点から設けられたものとされる⁽¹⁾が、近時、この所得区分については、経済社会の構造変化への対応の不十分性等の観点から、その在り方が問われてきている。

この点に係る注目すべき論点整理として、次の報告書を挙げることができよう。一つが、日本税理士会連合会税制審議会が平成 16 年 12 月 13 日付で公表した「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—」⁽²⁾（以下「日税報告書」という。）であり、いま一つが、政府税制調査会基礎問題小委員会が平成 17 年 6 月 21 日付で公表した「個人所得課税に関する論点整理」⁽³⁾（以下「税調報告書」といい、日税報告書と併せて「両報告書」という。）である。両報告書は各種所得区分の在り方について種々の提言を行っているが、その中でも、とりわけ不動産所得に関する提言が興味深い。すなわち、両報告書は、不動産所得について、所得金額の計算の方法が事業所得や雑所得（公的年金等以外の雑所得をいう。以下、特に断りがない限り同じ。）と同様であることや資産合算制度の廃止の経緯を踏まえると、独立した所得区分として存置しておく必要性はないとして、不動産所得区分の廃止を唱えているのである⁽⁴⁾。

所得区分の問題は、所得税制の在り方における重要な課題であり、今まで何度か税制調査会等で採り上げられてきてはいるものの、不動産所得に焦点を当てて同所得区分を廃止すべきとの論調は、管見したところ、今回の両報告書が初めてである。このことは、今まで、不動産所得課税の在り方に関する研究が十

(1) 金子宏『租税法〔第 13 版〕』174-175 頁（弘文堂、2008）。

(2) 日本税理士会連合会ホームページ http://www.nichizeiren.or.jp/opinion/zeishin/toushin_H16.pdf。

(3) 内閣府ホームページ <http://www.cao.go.jp/zeicho/tosin/pdf/170621.pdf>。

(4) 日税報告書 5 頁、税調報告書 5 頁。

分になされてこなかったことを示すことのように思われる。また、近年では、不動産所得は損益通算制度に着目したタックス・シェルター等の道具に利用される状況にもあり、租税回避防止等の観点からも不動産所得に関する研究は喫緊の課題と位置付けることも可能と考える。

そこで本稿は、不動産所得課税の在り方について、考察を加えるものである。

論述の順序は、次による。第1章では、不動産所得に対し、どのような課税が行われているかを確認する。具体的には、所得を区分することの意義を確認した上で、不動産所得の意義、計算構造及び損益通算規定について考察する。第2章では、不動産所得課税の沿革をたどる。その際、上述の両報告書の指摘も踏まえ、事業所得と雑所得との関係、損益通算の扱い、更には採られた課税単位も併せて注視する。第3章では、第2章までの考察を踏まえたところで、不動産所得に係る課税上の問題点をいくつか抽出する。第4章では、現行の10種類の所得区分の区分基準を検証するとともに、第3章までの考察を踏まえたところで、今後の不動産所得課税の在り方について考察する。

第1章 不動産所得とその課税の仕組み

第1節 所得区分の意義

1 所得の意義

課税物件である所得を分類したものが、所得区分である。このため、所得区分の意義を考察する前提として、所得とは何か、を確認しておくことは有意義である。所得税法は、各種所得ごとにその内容を定義している（所法 23～35）ものの、所得が何かを正面から定めた規定を置いていない。したがって、明文の規定からは、所得が何か、は分らない。

学説によれば、所得とは、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いうとする⁽⁵⁾。しかし、これら効用や満足を金銭的価値で表現しなければ、課税の対象とすることはできない。そこで、この金銭的価値の表現の構成として、各国の租税制度では、収入等の形で新たに取得する経済的利益を所得と観念する取得型所得概念が一般に採用されている⁽⁶⁾。

そして、この取得型所得概念は、制限的所得概念と包括的所得概念とに区分することができる。前者は、反復継続的に生ずる利得のみを所得と観念し、一時的利得を所得の範囲から除外する考え方である。一方、後者は、その源泉を問わず、担税力を増加させるすべての経済的利得を所得と観念する考え方である。

我が国の所得税法は、第2章の沿革で見ると、その創設から戦後の昭和22年の改正前までは制限的所得概念を、それ以後は包括的所得概念を、それぞれ採用していると考えられる⁽⁷⁾。

(5) 金子・前掲注(1) 161頁等。

(6) 効用や満足の金銭的価値の表現の構成方法としては、このほかに、消費型取得概念（効用や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、貯蓄に向けられる部分を所得の範囲から除外する考え方）があるが、執行の困難性等から制度として採用されていない（金子・前掲注(1) 161-162頁）。

(7) なお、東京高判昭48・9・12 高刑26巻3号339頁は、（昭和22年の改正後の）昭

そして、包括的所得概念に基づき所得を定義すると、次の算式で表すことができる⁽⁸⁾。

$$\text{○ 所得} = \text{純資産の増減} + \text{消費}$$

すなわち、一定期間の純資産の増減（貯蓄や投資）に消費を合わせたものを、所得と観念するのである。

もっとも、上述のとおり、包括的所得概念の下では担税力を増加させるすべての経済的利得を所得の対象とするから、所有資産の価値の増加益等の未実現の利益や、自己財産の使用等から生ずる帰属所得も所得を構成するものと考えられる。この点、所得税法は、所得を収入という形態で捉える⁽⁹⁾ところ、その「収入」は経済価値の外からの流入をいうと解されており、これら未実現の利益等に対し課税は行われていない⁽¹⁰⁾。このため、所得税法は、包括的所得概念を採用するとしているものの、必ずしもそれを貫いているわけではない。しかし、これら未実現の利益等は、評価や捕捉等の執行の困難性から課税の対象から除いているにすぎないと思われる。

したがって、所得税法は、上記のとおり包括的所得概念を貫徹せずとしても、同概念を理念に構築されていると解して差し支えないものと考えられる。

和 42 年分の所得税に係る裁判例であるが、「現行税法は、所得を一定期間における各人の勤労や資産等より生ずる継続的な収入からこれを得るに必要な経費を控除した残額というような所得源泉の限定はしておらず、広く資産の譲渡により実現された経済的利益、賞金や競輪競馬等の投票券の払い戻し金等の一時的、偶発的な経済的利益、その他いやしくも収支計算上各人に帰属した経済的利益は、すべて所得に含まれるとして、これを課税の対象にしてとらえようとしていること、そして多数の非課税所得を所得税法その他の法律の規定上に挙示していることをあわせて考えると、現行税法は納税義務者各人に発生帰属した経済的利益のすべてを所得といい、所得税法やその他の法令上において明らかに非課税とする趣旨が規定されていない以上、その所得の生じた原因または法律関係のいかんを問わず、それは課税の対象たる所得を構成するとしているものと解される（財政法 8 条参照）」と判示している。

(8) 水野忠恒『租税法〔第 3 版〕』121 頁（有斐閣、2007）。

(9) 金子・前掲注 (1) 164 頁、水野・前掲注 (8) 130 頁。

(10) 金子宏「租税法における所得概念の構成（三・完）」法協 92 卷 9 号 1098 頁（1975）。

2 所得区分の意義

所得税法には、既にその創設時から所得を区分しその区分に応じて計算方法を定める規定が置かれていたが、今日のごとく、所得に名称を付す規定が置かれたのは、昭和15年の分類所得税の採用（第2章第2節1参照）からである。そして、シャープ税制が敷かれた昭和25年の改正によって10種類に及び（第2章第4節1参照）今日に至っている。

ここで、一つの素朴な疑問を片付けておきたい。それは、現行の所得税法に、そもそも所得区分を設ける必要性はあるのか、という疑問である。詳言すれば、制限的所得概念に基づき経常的・反復的な所得に課税を求めた戦前の税制の下では、課税所得を特定し、列挙する趣旨で所得区分を設けることに意義は認められたであろう⁽¹¹⁾。しかし、今日のように包括的所得概念を採用し、あらゆる源泉から生ずる所得を課税の対象とする税法の下では、特に所得区分を設ける必要はないのではないか、所得区分を設けると、ある所得がどの所得区分に属するかの判定をいちいち行わなければならないという煩わしさが生ずるし、所得の性格に応じた課税の実現ならば所得計算等の段階で調整すれば十分ではないのか、という疑問である⁽¹²⁾。

この疑問に対する回答は、既に、税制調査会の昭和38年12月「所得税法及び法人税法の整備に関する答申」7-8頁において、次のとおり用意されている。

曰く「…所得分類については、純資産増加説的考え方により、あらゆる源泉からの所得を課税対象とする場合においても、個人所得における所得形態の多様性にかえりみるときは、個別の所得の性格にしたがって所得の分類を設けることが、税法の構成の理解を容易にするためにも、また所得の性格に基づいて応能課税の考え方をとり入れる等のためにも必要と認められるので、所得税法においては所得分類を引き続き設けることが望ましいと考えられ

(11) 植松守雄編著『注解所得税法〔4訂版〕』236頁（大蔵財務協会、2005）。

(12) 税制調査会昭和39年3月「税制調査会関係資料集—税法整備小委員会資料—」145頁。

る。」とする。

思うに、所得区分の判定の煩わしさの指摘についてみれば、所得の性格に応じた課税を仕組む以上、所得区分を設ける、あるいは設けないにかかわらず、その仕組む対象の所得を特定（判定）する作業は不可避であるから、その指摘は的を射たものではない。

次に、所得の性格に応じた課税の実現は所得計算等の調整で足りるとする指摘であるが、確かにそのとおりであり、この点の反駁は困難である。しかし、各所得の性格の別に応じた種々の調整規定⁽¹³⁾を仕組む場合、所得区分を用いるのとそれを用いないのとでは、前者の方が税法の構成を格段に容易にすることが可能となる点に、誰も異論はなかろう。税制が複雑化すれば、納税者の事務負担の増加や税務行政の非効率化、すなわち徴税コストの増大につながり、円滑な申告納税制度の推進に支障をきたすことになる。このため、税制の簡素化は重要視されなければならない。

以上の点からすると、上記答申で述べるとおり、今日の所得税法においても、所得区分を用いた税法の構成は、税法の理解に資するものであり、所得の性質に応じた課税の実現等にも寄与するといえるのであって、所得区分を設ける必要性はあるというべきである。

第2節 不動産所得の意義

1 不動産所得の定義

所得税法 26 条 1 項は、不動産所得につき、次のとおり定義している。

「不動産所得とは、不動産、不動産の上に存する権利、船舶又は航空機（以下この項において「不動産等」という。）の貸付け（地上権又は永小作権の設定その他他人に不動産等を使用させることを含む。）による所得（事業所得又は譲渡所得に該当するものを除く。）をいう。」

(13) ごく一例を挙げれば、資産損失、損益通算等の規定がある。

ここで「不動産」とは、土地及びその定着物たる建物、構築物等をいい（民法 86①）、「不動産の上に存する権利」とは、地上権、土地の賃借権、永小作権、地役権等をいう⁽¹⁴⁾。したがって、アパートや駐車場、借地権等の貸付けが典型的な不動産所得に該当する。機械、器具、自動車等の動産や不動産の上に存する権利に該当しない採石権、鉱業権等の貸付けによる所得は、不動産所得とはならない（所基通 35-2）。

また、「貸付け」には、それに続くかつこ書で、「地上権又は永小作権の設定」と「他人に不動産等を使用させること」が含まれるとされる。前者は、地上権及び永小作権が物権であり、その設定を「貸付け」というのになじまないので、念のために規定されたものである⁽¹⁵⁾。したがって、地上権及び永小作権の設定のみが「貸付け」に含まれると限定する趣旨ではない。これに該当しない不動産の上に存する権利（土地の賃借権、地役権等）の設定も、もちろん「貸付け」に含まれる。

次に、後者の「不動産等を使用させること」を含むとする規定であるが、「使用させること」と「貸付け」は類似する概念であるから、一見、その意味するところが分かりにくい。ここで、この規定を設けた意義を示す典型例として、ケース貸しを挙げることができる。すなわち、ケース貸しは、構造上の区画もなく実感的には建物の貸付けというよりも建物を使用させる又は使わせるものである⁽¹⁶⁾が、上記規定の存在で「貸付け」に含まれることが明らかにされている（所基通 26-2）。更に敷衍すれば、広告等のため、土地、家屋の屋上、側面、塀等を使用させる場合（所基通 26-5）も「不動産等を使用させること」に当たるから、「貸付け」に該当することになる。

このように、「貸付け」には、不動産等を使用させる場合の一切が含まれて

(14) 金子・前掲注 (1) 185 頁、植松・前掲注 (11) 377 頁。

(15) 大島隆夫=西野襄一『所得税法の考え方・読み方〔第2版〕』84 頁（税務経理協会、1988）。

(16) 河合厚=宮澤克浩=阿瀬薫共編『平成 19 年版 所得税基本通達逐条解説』136 頁（大蔵財務協会、2007）。

いる。

また、「船舶」・「航空機」は動産であるが、登記・登録の対象となること、所有権の移転においては登記・登録が対抗要件とされていること、抵当権の目的とされること⁽¹⁷⁾等において、不動産と同様であるといえることから、これらの貸付けによる所得は不動産所得とされている⁽¹⁸⁾。なお、総トン数 20 トン未満の小型の船舶等は上述の登記等の適用がなく、不動産と同様の扱いを受けないので、不動産所得の基因となる「船舶」に含まれないとして取り扱われている（所基通 26-1）。

2 不動産所得と他の所得との関係

所得税法 26 条 1 項の最後のかっこ書では、「事業所得又は譲渡所得に該当するものを除く」と規定している。すなわち、不動産等の貸付けによる所得であっても、事業所得や譲渡所得に該当するものは、不動産所得にならないということである。

(1) 事業所得（雑所得）との関係

イ 事業所得の付随収入となる場合

事業所得を生ずべき事業とは、所得税法 27 条 1 項の委任を受けた同法施行令 63 条に該当する事業をいう。そして、同条は、事業所得に該当する「事業は、次に掲げる事業（不動産の貸付業又は船舶若しくは航空機の貸付業に該当するものを除く。）とする。」と規定し、そのかっこ書で、不動産、船舶及び航空機の貸付業を事業所得の対象事業から除いている。そうすると、これら貸付業の所得は、不動産等の貸付けによる所得であるところ、事業所得とはならないから、結局、不動産所得ということになる。

このように、所得税法は、不動産等の貸付けによる所得であっても事

(17) 「船舶」につき、商法 686 条、船舶法 5 条、6 条の 2 等、「航空機」につき、航空法 3 条、3 条の 3、航空機抵当法 3 条等参照。

(18) 河合ほか共編・前掲注 (16) 136 頁。

業所得に該当するものを不動産所得から除外すると規定しつつも、他方の事業所得の規定では、不動産等の貸付業の所得を事業所得に含めないとしており、「事業所得に該当するものを除く」とする規定がどういう場面で意義を有するのかが判然としない。仮に、不動産等の貸付けによる所得のうち事業所得に該当するものはない、というのであれば、所得税法は、単に、事業所得には不動産所得は含まれないと規定すれば足りるはずである。しかしそうせず、上記のとおり規定するということは、不動産等の貸付けによる所得であっても事業所得に該当する場合があるということなのである。それは、どういう場合であるかが問題となる。

そこで、事業所得を生ずべき事業とは何かであるが、それは営利を目的とする総合的な経済活動をいうと解される。したがって、事業本来の所得のほかに、事業の遂行に付随して生じた所得も、所得税法上別に解する場合⁽¹⁹⁾を除き、事業所得に含まれることになる。

このため、不動産等の貸付業以外の事業において、その事業の一環として不動産等の貸付けが行われた場合には、その貸付けに係る所得は、その事業の遂行に付随して生じた所得であるから、事業所得に該当することになる。そして、このような場合に、上記規定が適用されることになる。その例を挙げれば、不動産業者が販売の目的で取得した不動産を一時的に貸し付けた場合の所得や、浴場業、飲食業の店舗内の広告の掲示収入に係る所得等は、その所得自体は不動産等の貸付けによる所得ではあるが、不動産業あるいは、浴場業、飲食業に付随する所得といえることから、事業所得に該当することになる（所基通 26-7、27-5(4)）。よって、上記規定により、これらの所得は不動産所得には含まれないことになる。

ロ 人的役務の提供を伴う場合

また、不動産所得は不動産等の貸付けによる所得という資産性所得で

(19) 例えば、事業運用資金の運用の果実として受ける預貯金の利子や株式の配当は、利子所得又は配当所得となる（所法 23①、24①）。

あるが、その一方で、事業所得は資産性所得と勤労所得が結合した所得である⁽²⁰⁾。このことから、所得の内容が、専ら不動産等の貸付けによる所得であり、人的役務の提供を伴わない場合又は付随的なものである場合には不動産所得に、他方、人的役務の提供が加わり、これらが一体となった給付の対価の性格を持つ場合には事業所得（場合により雑所得）に該当すると解されている⁽²¹⁾。このため、賄い付き下宿等のように食事を供するなど役務提供を伴う場合は、不動産所得ではなく、事業所得又は雑所得とされる（所基通 26-4）。

なお、不動産等の貸付けと人的役務の提供が一体となった所得について、貸付けに係る所得を部分的に取り出し、それを不動産所得とするとした解釈は採られていない⁽²²⁾。

（２）譲渡所得との関係

地上権や賃借権、地役権の設定に係る所得が不動産所得に該当することは、上記 1 で見たとおりであるが、その設定の対価が更地の 2 分の 1 を超える場合等一定の要件を満たすときには、その設定に係る所得は譲渡所得とされる（所法 33④、所令 79）。この場合、地上権等の権利の設定に係る所得は、所得税法 26 条 1 項の最後のかっこ書により、不動産所得から除かれることになる。

なお、更地の 2 分の 1 を超える地上権等の権利の設定が営利を目的として継続して行われる場合の所得は、上記の譲渡所得の対象から除外され、事業所得又は雑所得に区分される（所令 94②）。

(20) 金子・前掲注 (1) 185 頁。

(21) 植松・前掲注 (11) 378 頁、金子・前掲注 (20)。

(22) 大島ほか・前掲注 (15) 82 頁では、「不動産所得の定義で事業所得に該当するものを除いているのは、26 条 1 項の 2 番目のカッコ書で不動産等の貸付けには『他人に不動産等を使用させることを含む』といっているので、食事付の下宿とか、事業主が従業員に寮を利用させている場合の使用料とかが部分的に不動産所得になることを防ぐ趣旨だと思います。」としている。

第3節 不動産所得の計算構造

1 所得計算の通則

不動産所得の金額は、総収入金額から必要経費を控除して算出される（所法 26）。

そして、総収入金額に算入すべき金額は、「別段の定め」があるものを除き、その年において収入すべき金額であるが、これには、金銭に限らず物等の資産や経済的利益も含まれる（所法 36①）。

次に、「必要経費」に算入すべき金額は、「別段の定め」があるものを除き、①売上原価、②収入を得るため直接に要した費用の額、③その年中の販売費、一般管理費その他これらの所得を生ずべき業務について生じた費用の額とされている（所法 37①）。すなわち、必要経費は、①と②の収入に直接対応する費用と、③の年末までに債務の確定している費用（償却費を除く。）から成っている。ただ、不動産所得の場合には、棚卸資産等を観念することはないと思われるので、通常は③の費用に限られると考えられる。

2 所得計算の別段の定め

（1）「別段の定め」の意義

「別段の定め」は、所得計算の通則に対する例外規定である。そして、この「別段の定め」は、課税の公平を維持する等の観点から設けられるものであり、所得税法上多数の定めが存在する。不動産所得に係る別段の定めには、総収入金額に係るものと必要経費に係るものとの両方があるが、不動産所得の必要経費に関する「別段の定め」には、次のような特徴がある。すなわち、①すべての不動産所得に対して適用されるもの、②事業として行う不動産所得（以下「事業たる不動産所得」という。）に対して適用されるもの、③②以外の事業と称するに至らない程度の不動産所得（以下「業務たる不動産所得」という。）に対して適用されるものの三類型の「別

段の定め」が存在するということである⁽²³⁾。そこで、以下では、不動産所得の必要経費に係る「別段の定め」を見ていくこととする。

①に適用されるのが、家事費や家事関連費、租税公課等の必要経費不算入の規定（所法 45）や、生計を一にする親族に支払った給与や賃借料等の対価の必要経費不算入の規定（所法 56。ただし、後記（2）ホへ参照）等である。

他方、②と③に適用される規定は、以下のとおりである。

（2）事業たる不動産所得に適用

イ 利子税

租税公課が必要経費に算入されないのは上述のとおりであるが、所得税の延納に係る利子税のうち事業に対応する部分の金額は、その例外として必要経費に算入される（所法 45①二）。

ロ 資産損失

事業に供される資産（貸店舗等）の取壊し等による損失の金額は、その損失の生じた年分の必要経費に算入される（所法 51①）。

ハ 貸倒損失

事業の遂行上生じた売掛金等（未収賃貸料等）の貸倒損失の金額は、その損失の生じた年分の必要経費に算入される（所法 51②）。

ニ 貸倒引当金

事業の遂行上生じた貸金等（未収賃貸料等）の貸倒れ等による損失の見込額のうち一定の金額は、必要経費に算入される（所法 52①）。

ホ 青色事業専従者給与

生計を一にする親族に支払った給与等が必要経費に算入されないのは上述のとおりであるが、青色申告者の営む事業に専ら従事する生計を一にする親族がある場合で、その親族に労務の対価として相当な給与を支払ったときには、その給与は必要経費に算入される（所法 57①）。

(23) ちなみに、総収入金額に係る「別段の定め」は、すべての不動産所得（事業たる不動産所得及び業務たる不動産所得）に適用される（所法 42、43、44、44の2）。

へ 白色事業専従者控除

上記ホが青色申告者に係る特例であるのに対し、この白色事業専従者控除は白色申告者に対する特例である。すなわち、白色申告者の営む事業に専ら従事する生計を一にする親族がある場合には、一定の金額が必要経費とみなされる（所法 57③）。

ト 青色申告特別控除

事業を営む青色申告者が、その取引の内容を正規の簿記の原則に従って記録し作成した貸借対照表等を添付した確定申告書を提出期限までに提出した場合には、原則 65 万円が所得から控除される（措法 25 の 2 ③⑤）⁽²⁴⁾。

チ 事業廃止の特例

事業を廃止した後に、その事業に係る費用等で事業を継続していれば必要経費に算入されるもの（例えば、廃業時に未回収の貸貸料の貸倒損失）が生じた場合には、その費用等は、その事業を廃止した年分又はその前年分にそ及して必要経費に算入される（所法 63）。

(3) 業務たる不動産所得に適用

イ 資産損失

(イ) 災害等以外の事由

災害、盗難、横領以外の事由によって業務に供される資産（貸店舗等）⁽²⁵⁾について生じた損失の金額は、その損失の生じた年分のその業務に係る所得の金額を限度に、必要経費に算入される（所法 51④）。

(24) 青色申告特別控除は、厳密には必要経費と異なるが、その効果は所得金額を圧縮するという意味において同様と認められるので採り上げることとした。

(25) この資産からは、生活に通常必要でない資産が除かれる（次の（ロ）において同じ。所法 51④かつこ書）。不動産所得を生ずべき業務に供される資産で生活に通常必要でない資産に該当するものとしては、主として保養の目的で所有する貸別荘等がある。なお、生活に通常必要でない資産の損失が災害、盗難、横領により生じた場合には、その損失額は、その損失の年分又はその翌年分の譲渡所得の計算上控除すべき金額とみなされる（所法 62）。

(ロ) 災害等の事由

業務に供される資産について、災害、盗難、横領により生じた損失の金額は、雑損控除として、総所得金額等から控除される(所法 72①)。ただし、取扱上は、当該損失の金額について、雑損控除と上記(イ)による必要経費算入との選択適用が認められている(所基通 72—1)。

ロ 貸倒損失

業務の遂行上生じた売掛金等(未収賃貸料等)の一部又は全部が回収できなくなった場合には、その回収できない部分の金額に対応する所得は、そ及してないものとみなされる(所法 64①)。

ハ 青色申告特別控除

青色申告者の場合、原則として 10 万円が所得から控除される(措法 25 の 2①)。

(4) 小括

不動産所得の金額は、総収入金額から必要経費を控除して計算するのであるが、その計算上、「別段の定め」により修正が加えられる。そして、必要経費に係る「別段の定め」の内容は、上記(2)及び(3)のとおり、事業たる不動産所得と業務たる不動産所得とで異なっている。例えば、上記(2)イの利子税、ニの貸倒引当金、への白色事業専従者控除の必要経費算入規定は、いずれも必要経費の範囲を拡充するものであるが、事業たる不動産所得のみに適用され、業務たる不動産所得には適用されない。このように、所得税法は、不動産等の貸付けによる所得である不動産所得をすべて同一視することなく、事業たるか否かで、その扱いに差異を設けているのである。このことから、不動産所得は実質的に 2 種類存在する、ということもできる。

3 事業所得及び雑所得の計算方法との比較

これまで見た不動産所得の各種計算規定は、所得税関係法令のうち不動産所得に関する条項に目を通し抽出したものであるが、この抽出を通して、不

動産所得に係る上述の各種計算規定が事業所得や雑所得にも同様に存在するということに気が付いた。これをまとめたのが、次の表である。

各種計算規定の内容		不動産所得		事業所得	雑所得	
		事業として行う	業務として行う			
所得計算の通則（総収入金額－必要経費＝所得金額）		○(所 26①)		○(所 27①)	○(所 35②二)	
必要経費の別段の定め	通則	売上原価、収入を得るための直接費用、一般管理費等の算入 ○(所 37①)				
		家事費等の不算入 ○(所 45)				
		利子税の算入	○(所 45①二)	—	○(所 45①二)	—
		資産損失の算入	○全額を算入(所 51①)	○所得を限度に算入(災害のときは雑損控除(所 51④、72))	○全額を算入(所 51①)	○所得を限度に算入(災害のときは雑損控除(所 51④、72))
		貸倒損失の算入	○貸倒れの年分に算入(所 51②)	○そ及して収入を減算(所 64①)	○貸倒れの年分に算入(所 51②)	○そ及して収入を減算(所 64①)
		貸倒引当金の算入	○(所 52①)	—	○(所 52①)	—
		青色事業専従者給与	○(所 57①)	—	○(所 57①)	—
		白色事業専従者控除	○(所 57③)	—	○(所 57③)	—
		青色申告特別控除	○6万控除(措5の2③)	○10万控除(措5の2①)	○6万控除(措5の2③)	—
		事業廃止の特例	○(所 63)	—	○(所 63)	—

(注)「○」印は各種規定の適用がある旨、「—」印は同規定の適用がない旨を、「所」は所得税法、「措」は租税特別措置法を示す。

この表からも分かるように、不動産所得、事業所得及び雑所得には、所得計算の通則、すなわち、総収入金額から必要経費を控除して所得金額を算定する規定が適用される。つまり、これらの三つの所得は、概算の経費控除などにより所得を算出するのではなく、実額によって所得金額を求めるのである。

次に、必要経費の別段の定めについては、事業たる不動産所得に適用され

る規定は事業所得にも適用され、他方、業務たる不動産所得に適用される規定は雑所得にも適用されることが分かる。ただし、10万円の青色申告特別控除は、業務たる不動産所得に認められるものの、雑所得にはそれが認められていない。これは、同控除が青色申告に係る特典であることから、青色申告が認められない雑所得にそれが認められないのは当然である。

以上の分析から、事業たる不動産所得には事業所得と、業務たる不動産所得には雑所得と、それぞれ同様の計算方法が採用されていることを確認することができる⁽²⁶⁾。

第4節 不動産所得と損益通算

1 損益通算の原則

所得税法 69 条 1 項は、「不動産所得の金額、事業所得の金額、山林所得の金額又は譲渡所得の金額の計算上生じた損失の金額があるときは、政令で定める順序により、これを他の各種所得の金額から控除する。」と規定する。つまり、不動産所得の損失は、事業として行うか業務として行うかを問わず、他の各種所得から控除される。

ただし、損益通算が制限される場合が、次のとおりある。

2 不動産所得の損失の制限

(1) 生活に通常必要でない資産に係る所得の損失

主として保養の目的で所有する別荘のように生活に通常必要でない資産から生ずる所得の損失は、他の各種所得と損益通算ができない(所法 69②)。なお、ここで制限されるのはあくまでも他の所得区分に属する所得との損

(26) なお、平成 19 年 10 月 26 日開催の税制調査会企画会合(第 19 回)における提出資料「[企画 19—3] 資料(個人所得課税)」17 頁の「不動産所得の範囲」からも、本分析で確認した事項と同様のことを読み取ることができる(内閣府ホームページ <http://www.cao.go.jp/zeicho/siryu/pdf/k19kai19-3-2.pdf>)。

益通算であり、同一の所得内での通算は制限されない。したがって、例えば、生活に通常必要でない資産の貸付けから不動産所得の損失が生じた場合には、その損失は、給与所得等との損益通算は認められないが、同一所得である他の不動産所得とでは、通算が認められることになる。

(2) 土地等の負債の利子に係る不動産所得の損失

不動産所得の損失のうち、土地等を取得するために要した負債の利子に相当する金額は、他の各種所得との損益通算ができない(措法 41 の 4)。

(3) 特定組員等の不動産所得の損失

特定組員⁽²⁷⁾又は特定受益者⁽²⁸⁾が組合事業又は信託から生ずる不動産所得の損失を有する場合には、その損失の金額は、不動産所得の金額の計算上なかったものとみなされ、他の不動産所得との所得内通算及び他の各種所得との損益通算ができない(措法 41 の 4 の 2)。

(4) 有限責任事業組員の所得の損失

有限責任事業組合の組員⁽²⁹⁾が組合事業から生ずる不動産所得、事業所得又は山林所得に損失があるときにおいて、組員の出資の額を基礎として計算した一定の金額を超える部分の金額は、必要経費に算入されず、したがって、他の各種所得との損益通算ができない(措法 27 の 2)。

-
- (27) 「特定組員」とは、組合契約を締結している組員のうち、組合事業に係る重要な財産の処分等の重要業務の執行の決定に関与するなど重要な部分を自ら執行する組員以外のものをいう(措法 41 の 4 の 2①)。ここで、「組合契約」には、①任意組合契約(民法 667)、②投資事業有限責任組合契約(投資事業有限責任組合契約に関する法律 3)、外国における①と②に類する契約をいう(措法 41 の 4 の 2②一)。
- (28) 「特定受益者」とは、所得税法 13 条 1 項の規定により信託財産に属する資産及び負債を有するとみなされる信託の受益者等をいう(措法 41 の 4 の 2①)。
- (29) 有限責任事業組合契約に関する法律 3 条 1 項に規定する有限責任事業組合契約を締結している組員をいう。

第2章 不動産所得課税の沿革

第1節 明治20年の所得税法創設

1 不動産所得に相当する所得の扱い

明治20年、我が国に所得税法（勅令5号）が創設された。同法では、「營利ノ事業ニ屬セサル一時ノ所得」を除き、「資産又ハ營業其他ヨリ生スル所得」を課税の対象とし、算出された所得金額を総合して1ないし3%の単純累進税率⁽³⁰⁾による課税が行われた（旧所法1~4）。つまり、経常的・反復的な所得に課税を求める構成が採られたのである。

そして、所得の金額は、次により計算するとされた⁽³¹⁾。

「第2條 所得ハ左ノ定則ニ據テ算出スヘシ

第1 公債證書其他政府ヨリ發シ若クハ政府ノ特許ヲ得テ發スル證券ノ利子、營業ニアラサル貸金預金ノ利子、株式ノ利益配當金、官私ヨリ受クル俸給、手當金、年金、恩給金及割賦賞與金ハ直ニ其金額ヲ以テ所得トス

第2 第1項ヲ除クノ外資産又ハ營業其他ヨリ生スルモノハ其種類ニ應シ収入金高若クハ収入物品代價中ヨリ國稅、地方稅、區町村費、備荒儲蓄金、製造品ノ原質物代價、販賣品ノ原價、種代、肥料、營利事業ニ屬スル場所物件ノ借入料、修繕料、雇人給料、負債ノ利子及雜費ヲ除キタルモノヲ以テ所得トス

第3 第2項ノ所得ハ前3箇年間所得平均高ヲ以テ算出スヘシ（以下省略）」

(30) 所得金額を、第1等（所得3万円以上：税率3%）、第2等（所得2万円以上：税率2.5%）、第3等（所得1万円以上：税率2%）、第4等（所得千円以上：税率1.5%）又は第5等（所得300円以上：税率1%）に等級区分し、各等級に定められた税率が適用された。

(31) 納税者は、この規定に基づき見積もったその年の所得金額を4月30日までに郡区長に申告することとされ、この申告等を基に、調査委員会が所得金額を決議し、郡区長が納税者に対し税額を通知する（賦課課税制度）こととされていた（旧所法6、17）。

このように、第1項の所得と第2項の所得の二つの所得区分が設けられたのであるが、その中で、不動産所得に相当する所得も課税されていた。順次見てみよう。

第1項は、必要経費を認めず収入金額をそのまま所得金額とする規定である。同項が列挙する収入項目⁽³²⁾を現行法の所得区分になぞらえると、「公債證書…ノ利子」は利子所得、「株式ノ利益配當金」は配当所得、「官私ヨリ受クル俸給、手當金、割賦賞與金」は給与所得、「年金、恩給金」は公的年金等に係る雑所得、「營業ニアラサル貸金預金ノ利子」は雑所得となる。

第2項は、収入金額からいわゆる必要経費を控除して所得金額を算出するとする規定である。同項が掲げる「資産ヨリ生スルモノトハ、土地、家屋、船舶、車馬其他ノ動産、不動産ヲ人ニ貸付ケテ収入スルモノノ類ヲ云ヒ、營業其他ヨリ生スルモノトハ、農業、工業、商業及ヒ医療、代言其他學術、技芸又ハ労働ヲ以テ収入スル所ノモノヲ云フ」とされた⁽³³⁾。つまり、第2項には、現行法の不動産所得、事業所得、山林所得、雑所得⁽³⁴⁾（第1項の所得の非営業の貸金の利子⁽³⁵⁾を除く。）に相当する所得が属したのである⁽³⁶⁾。

(32) 各収入項目の解説は、鍋島成善『實際手續 日本所得税法註釈』17-21頁（須原鉄二、1887）（国立国会図書館近代デジタルライブラリー <http://kindai.ndl.go.jp/index.html>）を参照。

(33) 大蔵省主税局編成「所得税納入心得方備考」の「五」税務大学校研究部編『租税資料叢書第4巻 明治前期所得税法令類集』22頁（1988）。

(34) 雑所得の範囲について付言する。当時の所得概念は、今日のそれと異なり、あらゆる所得に課税を求める包括的所得概念を採用しておらず、この項の本文冒頭で述べたように、経常的・反復的な所得のみに課税を求める制限的所得概念を採用していた。このため、現行の雑所得のうち、経常的・反復的でない所得は、当時、非課税とされた。したがって、ここでいう雑所得の範囲に、現行の雑所得の範囲のすべてが含まれていたわけではない。なお、我が国では、昭和22年の改正（第3節）を機に、制限的所得概念から包括的所得概念に転換がなされている（後掲注（50）本文参照）。

(35) 非営業の貸金の利子は、昭和22年の改正をみるまで、利子又は配当所得と同じ所得区分に属し、原則必要経費の控除は認められなかった。

(36) 磯部喜久男「創設所得税法概説—明治20年の所得税法誕生物語—」税大論叢30号201頁（1998）。

次に、必要経費の範囲についてみると、第2項の所得に経費となる諸項目が掲げられている。これらは、減価償却費の規定を欠くなど多少の相違は認められるものの、現行の必要経費と基本的に類似したものとなっている。また、家事費及び家族に対する給料は必要経費に含まれないとの考えも現行と同様に採られた⁽³⁷⁾。

ところで、第2項の所得には、必要経費の控除により損失が生ずる可能性がある。しかし、損益通算を定める特段の規定は置かれておらず、第2項の所得の損失を第1項の所得から控除することはできなかった。もともと、第2項の所得内での損益の相殺（所得内通算）は認められたので、例えば、不動産の貸付けによる所得の損失を営業の所得から控除することは可能であった⁽³⁸⁾。

なお、この後、明治32年には、公社債の利子所得に対し2%の税率による源泉分離課税が導入、大正9年には、損益通算に関する規定が整備⁽³⁹⁾、同15年には、山林所得への分離5分5乗課税方式⁽⁴⁰⁾が導入されるなど、種々の改正が行われたが、不動産所得、事業所得及び雑所得に相当する所得に関して見れば、昭和15年の改正（第2節）まで、上述したのと同じく、一くくりの所得区分に属し所得金額の計算その他で同一の扱いがなされていた。

(37) 磯部・前掲注(36)206頁。

(38) 「府県同並ニ問合〔福岡県編纂〕」掲載の「明治27年3月13日付主税局長ヨリ長崎県知事ニ回答」（税務大学校研究部編・前掲(33)112-113頁）及び明治27年大蔵省令4号による改正後の明治20年大蔵省令8号（同前10-15、20頁）を参照。

(39) 所得税法14条1項2号の所得（田畑の所得）又は同項6号の所得（1号～5号に属さない所得、すなわち、現行の不動産所得、事業所得、雑所得に相当する所得）について損失があるときは、これを同項1号の所得（俸給給料等の所得）、2号の所得及び6号の所得の合計額から控除する、という内容である（旧所規（大正9年勅令226号）8②）。

(40) 所得金額を5分した金額に対する税額を5倍したのもをもって、その税額とすることである。

2 世帯合算制度の採用

創設時の所得税法では、「但同居ノ家族ニ屬スルモノハ總テ戸主ノ所得ニ合算スルモノトス」(旧所法1ただし書)として、すべての所得につき世帯合算制度が採用された。

その趣旨は、「仮令ヒ同居スルモ其經濟ヲ異ニシ別々ニ生計スル者アルヲ以テ其戸主ノ所得ニ合算スルハ不當ナルカ如シト雖モ脱税ノ遁路ヲ塞カンカ爲メニハ事實止ムヘカラサルナリ何トナレハ仮令ヒ千圓以上ノ所得アル者モ納税ヲ免レンカ爲メニ表面之ヲ家族ナル妻子兄弟間ニ四分スレハ三百圓未滿トナリ容易ニ脱税ヲ謀ルノ狡猾者アルヲ以テ但書ヲ加ヘ之ヲ塞キタル所以ナリ」⁽⁴¹⁾とされる。

すなわち、同居家族間での所得分散を防ぐために、この規定が置かれたのである。

なお、この世帯合算制度は、昭和25年の改正(第4節)まで継続する。

第2節 昭和15年の改正

1 分類所得税

(1) 不動産所得・事業所得の創設

昭和15年の改正所得税法(法律24号)は、分類所得税と総合所得税の二本建を採用した。分類所得税は、各種所得間の負担の均衡を図ることを目的とし、所得をその性質により区分し、その区分に応じて別々に課税するものである⁽⁴²⁾。

分類所得税の創設により、所得は、不動産所得、配当利子所得、事業所

(41) 鍋島・前掲注(32)13頁。

(42) 昭和14年8月3日の税制調査会小委員会に提出された「直接国税の体系に関する主税局原案」では、分類所得税について、「各種所得間の負担均衡を図るため所得をその性質により…区分し担税力に応じ税率に差等を設け課税する」ものであると説明されていた(国税庁『所得税・法人税制度史草稿』62頁(1955))。

得、勤労所得、山林の所得、退職所得の6種類の所得に区分された。ここに、不動産所得という所得区分が誕生したのである。また、事業所得もここで姿を見せた。

そして、分類所得税制の下では、例えば、不動産所得は10%、事業所得は6ないし8.5%、勤労所得は6%の比例税率で課された。免税点や基礎控除では、不動産所得が250円、事業所得が500円、勤労所得が720円と設定された。

このように、資産性の強い所得ほど税率が高く、免税点が低く、他方で、勤労性の強い所得ほど税率が低く、控除額が大きく設定されたのである。

(2) 不動産所得及び事業所得の計算構造

不動産所得と事業所得の定義及びその計算方法は、次のとおりである。

【定義】

第10条 分類所得税ハ左ノ所得ニ付之ヲ賦課ス

第1 不動産所得

不動産、不動産上ノ権利又ハ船舶ノ貸付(永小作權又ハ地上權ノ設定其ノ他他人ヲシテ不動産、不動産上ノ権利又ハ船舶ヲ使用セシムル一切ノ場合ヲ含ム以下同ジ)ニ因ル所得但シ甲種ノ事業所得ニ屬スルモノヲ除ク

第3 事業所得

甲種 左ニ掲グル營業ノ所得

- 一 物品販賣業(動植物其ノ他普通ニ物品ト稱セザルモノノ販賣ヲ含ム)
- 二 金銭貸付業
- 三~二十二⁽⁴³⁾

乙種 農業、畜産業、水産業等ノ所得、醫師、辯護士等ノ所得其ノ他他ノ種目ニ屬セザル總テノ所得

(43) なお、「三~二十二」には、「物品貸付業、製造業、運送業、倉庫業、請負業、印刷業、出版業、寫眞業、席貸業、旅人宿業、料理店業、周旋業、代理業、仲立業、問屋業、鑛業、砂鑛業、湯屋業、理髮美容業、其ノ他命令ヲ以テ定ムル營業」が掲げられている。

【所得金額の計算方法】

第12条 分類所得税ヲ課スベキ所得ハ左ノ各號ノ規定ニ依リ之ヲ算出ス

- 一 不動産所得ハ前年中ノ總収入金額ヨリ必要ノ経費（収入ヲ得ルニ必要ナル負債ノ利子ヲ含ム以下同ジ）ヲ控除シタル金額
- 四 事業所得ハ前年中ノ總収入金額ヨリ必要ノ経費ヲ控除シタル金額但シ水産業ノ所得ハ命令ノ定ムル所ニ依リ前3年間毎年ノ總収入金額ヨリ必要ノ経費ヲ控除シタル金額ノ平均ニ依リ算出シタル金額

ところで、現行の所得区分の淵源は、分類所得税制にあるといわれる。そこで、現行の不動産所得の定義を再び確認すると、第1章第2節1に引用のとおりである。これを、上掲の分類所得税における不動産所得と比較すると、航空機の貸付けが対象とされていない点⁽⁴⁴⁾を除けば、ほぼ同様といえよう。

また、現行の事業所得の定義を見ると、同所得は、「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」をいうとされる（所法 27①）。これも、上掲の分類所得税の事業所得の範囲と同じである。なお、分類所得税の事業所得の乙種には、現行の雑所得に相当する所得も含まれた⁽⁴⁵⁾。このことから、分類所得税における事業所得の範囲は、現行の事業所得に雑所得を加えた範囲とおおむね同様とすることができる。

次に、所得金額の計算方法を見ると、分類所得税における不動産所得と事業所得の金額は、総収入金額から必要経費を控除して計算するものであり、この点も、現行の不動産所得、事業所得及び雑所得のそれと一致している。

(44) 「航空機の貸付け」は、昭和40年の改正で不動産所得に取り込まれた（後掲注(56)参照）。

(45) 植松・前掲注(11)400頁は、「注目されるのは、乙種事業所得には、通常、事業所得として観念される所得の範囲をこえて『他の種類に属さないすべての所得』を含めていたことである。…原稿料、印税、特許権の使用料、郵便年金等の所得は乙種事業所得に該当し、いわば、今日の雑所得はこの所得の範疇に属していたものといつてよい。」とする。ただし、非営業の貸金の利子及び経常的・反復的でない所得は含まれない（前掲注(34)、(35)参照）

なお、分類所得税の不動産所得、事業所得、山林の所得の3種類の所得には、損失が生じる可能性がある。この点は、甲種の事業所得と乙種の事業所得の間のみにおいて損益の相殺が認められた（旧所規（昭和15年勅令134号）12）。

2 総合所得税

総合所得税は、所得を総合し所得金額中5千円を超える部分に対して、10ないし65%の超過累進税率により課税するものである（旧所法32、33）。

不動産所得と事業所得は、次のとおり、所得金額を計算した。

「第30条 個人ノ總所得ハ左ノ各號ノ規定ニ依リ之ヲ算出ス

一 不動産、不動産上ノ權利又ハ船舶ノ貸付ニ因ル所得ハ前年中ノ總収入金額ヨリ必要ノ経費ヲ控除シタル金額

二～八⁽⁴⁶⁾

九 前各號以外ノ所得ハ前年中ノ總収入金額ヨリ必要ノ経費ヲ控除シタル金額」

ここでは、1号が不動産所得に、9号が事業所得に相当するが、いずれも、総収入金額から必要経費を控除して所得金額を算定するとしている。これは、先に見た分類所得税における不動産所得及び事業所得の計算方法と同様であり、現行の両所得及び雑所得のそれとも、また同様である。

なお、総所得の計算上、1号と9号の所得の損失は、原則として、他のすべての所得から差し引いて計算するものとされた（旧所規34②）⁽⁴⁷⁾。

(46) 二号及び三号に公社債・預金等の利子が、四号に非営業の貸金の利子が、五号に利益の配当等が、六号に山林の所得が、七号に給与等が、八号に水産業の所得が規定されている。

(47) 国税庁・前掲注(42)73頁。

第3節 昭和22年の改正

1 分類所得税の廃止

戦後の昭和22年の改正所得税法（法律27号）は、アメリカ法の影響を強く受け、所得税制度を大きく転換させた。すなわち、申告納税制度の導入をはじめ分類所得税と総合所得税の二本建を総合所得税に一本化するなど、抜本的な改正が行われた。

この改正で、昭和15年に創設をみた不動産所得は、事業所得と共に「事業等所得」に統合され、その姿を消した。分類所得税廃止の理由は、次により説明される⁽⁴⁸⁾。

すなわち、分類所得税は、所得の質的差異による担税力に応ずるものとして創設され、所得を資産所得と事業所得、勤労所得に区分した。しかし、本節の改正当時には、地方税（地租、家屋税、営業税）が累次増徴されかなりの負担であったことを考えると、資産所得と事業所得を区別する必要がないと認められた。他方、資産所得及び事業所得と勤労所得との間には担税力に差が認められるが、勤労所得に控除を付すことで救済ができる。また、申告納税制度を導入するに当たり平易な税制が望ましいからである。

2 事業等所得の概念の拡張

事業等所得は、次に掲げる規定のとおり、他の所得に属さない所得の受け皿として規定された。

「第9条 所得税の課税標準は、左の各号に規定する所得につき当該各号の規定により計算した金額の合計金額（以下所得金額という。）による。

一～七⁽⁴⁹⁾

(48) 昭和22年3月19日衆議院所得税法を改正する法律案外6件委員会における前尾繁重三郎政府委員発言（「第92回帝國議會衆議院所得税法を改正する法律案外6件委員會議録（速記）第1回」8頁）及び国税庁・前掲注（42）151頁参照。

(49) 一号に利子所得、二号に配当所得、三号に臨時配当所得、四号に給与所得、五号

八 前各号以外の所得（以下事業等所得という。）は、その年中の総収入金額から必要な経費を控除した金額

そして、昭和22年11月の第2次改正（法律142号）において、従来非課税とされてきた一時所得も広く課税の対象とされた結果、事業等所得の範囲は、現行でいう不動産所得に事業所得と雑所得を加えたものとなった⁽⁵⁰⁾。

なお、事業等所得の損失は、山林所得、譲渡所得及び一時所得以外の所得の金額から控除することとされた（旧所法9②）。

第4節 昭和25年の改正

1 不動産・事業・雑所得の概念の確定

昭和25年の改正所得税法（法律71号）では、第3節で創設され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、次のとおり区分定義された。結果、所得区分は現行の10種類となった。

「第9条 所得税の課税標準は、左の各号に規定する所得につき当該各号の規定により計算した金額の合計金額（以下総所得金額という。）による。

一～二⁽⁵¹⁾

三 不動産、不動産の上に存する権利又は船舶の貸付（地上権又は永小作権の設定その他他人をして不動産、不動産の上に存する権利又は船舶を使用せしめる一切の場合を含む。）に因る所得（第四号に規定する所得を除く。以下不動産所得という。）は、その年中の総収入金額から必要な経費を控除した金額

四 商業、工業、農業、水産業、医業、著述業その他の事業で命令で定めるものから生ずる所得（第七号に規定する所得及び事業用の固定資産の譲渡に因る所得を除く。以下事業所得という。）は、その年中の総収入金額から必要な経費を控除した金額

に退職所得、六号に山林所得、七号に譲渡所得がそれぞれ規定された。

(50) 植松・前掲注(11)401頁。

(51) 一号は利子所得、二号は配当所得である。

五～九⁽⁵²⁾

十 前各号以外の所得（以下雑所得という。）は、その年中の総収入金額から必要な経費を控除した金額

すなわち、ここに再び、不動産所得という所得区分が登場することになった。この改正で、不動産所得が再び区分定義されたのは、後記2で見る資産合算制度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⁽⁵³⁾。その範囲は、分類所得税における不動産所得と同様であった。

また、この改正で創設された事業所得及び雑所得の範囲は、現行における事業所得及び雑所得のそれと同様に設定された⁽⁵⁴⁾。

なお、「一時所得以外の金額の計算上損失があるときは、これを他の所得から控除」（旧所法9②）するとされ、不動産所得、事業所得及び雑所得のいずれの損失も、他の所得との損益通算が認められた。

2 世帯合算制度の廃止と資産合算制度の創設

昭和24年のシャープ勧告は、「同居親族の所得合算は、これを廃止して各納税者が独立の申告書を提出し、他の所得と合算することなく各人の所得額に対する税額を別々に納めさせるように勧告」した。しかし、一方で「この個別申告制にある程度の制限を設けておかないと、要領のよい納税者は、配偶者または子供に財産及びこれから生ずる所得を譲渡することによって税負担を軽減しようとす

(52) 五号は給与所得、六号は退職所得、七号は山林所得、八号は譲渡所得、九号は一時所得である。

(53) 大島ほか・前掲注(15)81頁において西野氏は、「不動産所得は22年当初の税法では独立しておらず、事業所得、雑所得とともに事業等所得として一括されていたわけです。元来不動産所得と事業所得とは所得の計算、損益通算、青色申告制度において全く共通しており、これを区分するのは専ら資産所得の合算の関係だといっているでしょう。」と述べられる。税制調査会平成12年7月「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)」113頁(内閣府ホームページ<http://www.cao.go.jp/zeicho/tosin/pdf/zeichof03.pdf>)も参照。

(54) ただし、雑所得については、昭和62年の改正(法律96号)で公的年金等の所得が給与所得の範囲から除かれ雑所得に組み込まれている(所法35②)。

る」から、資産所得につき合算課税を容認する勧告も併せて行っている⁽⁵⁵⁾。

そして、この勧告を受けた昭和 25 年の改正で、次の規定が置かれた。

「第 13 條の 2 生計を一にする親族で左の各号に掲げるもののうち、総所得金額から利子所得、配当所得及び不動産所得（以下資産所得という。）を控除した金額が最も大である者（以下主たる所得者という。）以外の者が資産所得…を有する場合においては、当該資産所得の金額…を主たる所得者の総所得金額…に合算し、その合算額について、…計算した税額を、当該税額の計算の基礎となつた各人の課税総所得金額（…）にあん分して各人の税額を定める。」

一 夫と妻

二～三 （省略）」

すなわち、一定の親族の利子所得、配当所得及び不動産所得を資産所得とし、これに限って、引き続き合算課税を行うこととされたのである。

第 5 節 昭和 25 年後の改正

1 不動産所得の範囲

不動産所得の範囲は、2 回にわたり若干の修正が加えられた。

まず、昭和 34 年の改正所得税法（法律 79 号）では、不動産を長期間使用させる対価として、一定の要件を満たす権利金を取得した場合には、これを不動産所得から除外し譲渡所得として 2 分の 1 課税をすることとされた（旧所法 9①三、八、旧所令（昭和 34 年政令 85 号）7 の 10）。

次に、昭和 40 年の改正所得税法（法律 33 号）では、雑所得に含まれていた航空機の貸付けによる所得が、船舶の貸付けによる所得と所得区分を異ならしめる特段の理由はないとして、不動産所得の範囲に加えられた（所法 26①⁽⁵⁶⁾）。

これ以後、不動産所得の範囲に改正はなされておらず、現在に至っている。

(55) シャウブ使節団「日本税制報告書」第 1 編第 4 章 E 節参照。

(56) 橋本守次「所得計算関係の改正」税弘 13 卷 6 号 768 頁（1965）。

2 雑所得の損失の損益通算の制限

従来、雑所得の損失は、損益通算の対象とされていたが、昭和43年の改正所得税法（法律21号）により、損益通算の対象から除外された。その除外理由は、「もともと雑所得は事業所得や給与所得のような典型的な所得分類に入らない所得を包括する分類でありまして種々の態様のものを含んでいるものの、全体としてみた場合必要経費がほとんどかからないか、かかっても収入を上回ることのないものが大部分であってこれらについては通算の実益がなく、また、その他の種類の所得である程度支出を伴うものにつきましても、その支出内容に家事関連費的な支出が多いのが実情であって、これについて損益通算を存置する場合にはかえって本来の所得計算のあり方について混乱を招くおそれもあると考えられる」⁽⁵⁷⁾からとされている。

3 資産合算制度の改廃

昭和26年の改正所得税法（法律63号）において、簡素化を図る趣旨⁽⁵⁸⁾から、第4節2で採用された資産合算制度が廃止された。つまり、昭和25年の創設から、わずか1年の短命に終わったのである。

ところが、昭和31年になると、税制調査会は、「資産所得については、世帯を課税の単位とする方が、生活の実態に即した課税となると考える。このような課税を行えば、資産の名義の分割等、表面上の仮装によつて不当に所得税が軽減されることを防ぐこともでき」として、資産合算制度の創設の

(57) 国税庁「昭和43年改正税法のすべて」26頁。

(58) 昭和26年2月3日参議院予算委員会において平田敬一郎大蔵省主税局長は、「御承知の通り25年度の改正で所得税の合算は相当大幅に整備してしまつたのですが、現在なお残っておりますのは、未青年の子供と奥さんの資産所得、配偶者の資産所得、資産所得と申しますのは、配当利子、それから地代、家賃といった純粹の資産所得でございますが、そういう所得につきましても、同居親族の所得を合算する制度を存置しておりましたが、これをやめようというわけでございます。…これは主として簡素化等の見地を重んじまして、こういう改正を行おうという考えでございます。」と述べられている（「第10回国会参議院予算委員会会議録1号」6頁）。

必要性を答申した⁽⁵⁹⁾。これを受け、昭和 32 年の改正所得税法（法律 27 号）において、資産合算制度は再び復活した。

その後、昭和 63 年に税制調査会は、「事業所得の場合には、生計を一にする親族に対する専従者給与の支給を通じて所得の分割が行われ、それを踏まえた課税が行われていること、恣意的な名義分割の場合に限って合算課税を行うということも考えられるがその判定は納税者にとつても税務当局にとつても極めて難しいこと、更に税率の累進構造の緩和が図られていること等を考慮すれば、この際、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。」と答申した⁽⁶⁰⁾。

そして、昭和 63 年の改正所得税法（法律 109 号）により資産合算制度は廃止され、今日に至っている。

第 6 節 小括

所得税法の創設時、現行の不動産所得に相当する所得は、課税の対象とされ、現行の事業所得及び雑所得⁽⁶¹⁾に相当する所得と同じくくりの所得区分に属した。つまり、これら三つの所得は、所得計算その他で全く同じ扱いを受けた。

昭和 15 年、所得の性質の差異により異なる税率等を適用する分類所得税が採用されると、これらのくりの中から、不動産所得が分離・独立した。同所得の範囲は、現行のそれとほぼ同じである。また、事業所得もその範囲に現行の雑所得に相当する所得を含みつつ独立をした。ここで不動産所得は、他の所得に比し、高い税率が設定されるなど、担税力の高さに着目され創設されたのである。

昭和 22 年、分類所得税が廃止されると、不動産所得と事業所得は事業等所得に統

(59) 臨時税制調査会昭和 31 年 12 月「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」212 頁。

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

(61) なお、所得税法は、昭和 22 年の改正前までは、制限的所得概念を採用していたことから、ここでいう雑所得の範囲には、継続的・反復的な所得が含まれていないことに注意（前掲注（34）参照）。

合された。分類所得税の廃止に伴い、これを区分する必要がなくなったからである。

ところが、昭和 25 年、世帯合算制度の廃止に伴う例外措置として資産合算制度が設けられると、合算対象資産たる資産所得を画するため、事業等所得から不動産所得が再び分離区分された。その際、事業等所得から事業所得も取り出され、残余の所得が雑所得とされた。この三つの所得が、現行の不動産所得、事業所得、雑所得に当たる。

これら三つの所得は、総収入金額から必要経費を控除するというように、実額により所得金額を計算するという点で、所得税法の創設当初から今日まで、一致を見ている。なお、損益通算に関しては、昭和 43 年の改正前までは、これら三つの所得の損失はいずれも損益通算の対象とされていたが、同年の改正で、雑所得の損失は損益通算の対象から取り除かれた。

また、課税単位については、シャープ勧告に基づく昭和 25 年の改正前までは、世帯合算制度が採用されたが、同年の改正で、同制度が廃止され、上述の資産合算制度が採用された。ところが、翌 26 年、同制度は早々と廃止される。その後、昭和 32 年に再度復活を見たが、昭和 63 年に廃止され、今日に至る。

以上の経緯のうち、不動産所得と合算課税制度の関係については、以下の表のようにまとめられる。

年	不動産所得	資産合算制度	世帯合算制度	備考
明治 20			創設	・所得税法創設
昭和 15	創設 (担税力が高いため)		↓	・分類所得税の採用
22	廃止→事業等所得に統合		↓	・分類所得税の廃止 ⇒総合所得税一本化
25	再創設←事業等所得から分離 (資産所得を画するため)	創設	廃止	・シャープ税制⇒個人単位課税採用
26		廃止		
32		再創設		
63		廃止		・抜本的税制改革
平成 20	↓			

第3章 不動産所得課税の問題点

第1節 不動産所得区分の存在意義

前章までの考察を通して、まず、不動産所得に係る問題点として指摘できるのは、不動産所得という独立の所得区分を設ける意義はあるのか、ということである。

すなわち、沿革をたどれば、不動産所得は、所得税法の創設当初は事業所得等と同じくくりの所得区分に属し所得計算その他において同様に扱われていたが、分類所得税が採用されるとその担税力の高さに着目され独立の所得区分として創設をみている。しかし、分類所得税が廃止され総合所得税に一本化されると、不動産所得は、事業所得及び雑所得と共に事業等所得に統合され姿を消す。ところが、資産合算制度が採用されると、合算対象資産を画する必要から、再び不動産所得が創設されている。

このように、不動産所得は改廃を繰り返したが、それは、その存立基盤が遷移したことに呼応して生じた現象であると思われる。すなわち、不動産所得区分の存立基盤は、分類所得税の下ではその担税力の高さに、総合所得税の下では資産合算制度にあったと思われる。

そこで、現行の所得税制を見ると、総合所得税を採用しているものの、不動産所得区分の存立基盤たる資産合算制度は不採用となっている。このため、存立基盤を欠く不動産所得⁽⁶²⁾に、独立の所得区分を設定しておく必要があるのか、という疑問が生ずるのである。

なお、これと同様の視点に立ち、不動産所得区分の廃止を提言するのが両報

(62) 石弘光教授は、「この所得〔＝不動産所得〕は、1950年に資産所得の合算課税制度のために創設されたものである。しかし合算課税それ自体は1989年に廃止されており、そもそもよって立つ基盤が喪失している。」と述べられる（同『税制改正の渦中にあって』150頁（岩波書店、2008））。

告書であるが、この点は、既に本稿の冒頭で触れたとおりである⁽⁶³⁾。

第2節 不動産所得の損失に係る損益通算の問題

1 動産の貸付けの損失との整合性

動産の貸付けによる所得は、不動産所得に取り込まれる一定の船舶や航空機に係るものを除き、その貸付業務を事業として行うか否かにより、事業所得又は雑所得に区分される。そして、その所得区分に従い、それぞれ所得計算を行うことになる。

他方、不動産の貸付けによる所得の場合、それが、事業たる不動産所得に区分される場合は事業所得と、業務たる不動産所得に区分される場合は雑所得と、それぞれ同様の所得計算が行われる（第1章第3節3参照）。

このように、所得計算の場面では、所得の基因となる貸付資産が動産であるか不動産であるかによって、差異は出てこない。

ところが、損益通算の場面はそうではない。すなわち、動産の貸付けによる所得で損失が生じた場合には、その所得が雑所得に区分されるときには、損益通算が否定されることになる。これに対し、不動産所得の損失の場合には、その貸付けの規模等を問わず損益通算が認められている。

このように、貸付資産の相違により損益通算の可否が異なっているが、このような扱いの当否が問題となる。

2 役務提供が一体となった不動産等の貸付けに係る損失との整合性

不動産所得は、不動産等の貸付けに人的役務の提供が伴わない、又はそれが付随的になされる場合の所得である。

他方、同貸付けに人的役務の提供が加わり、これらが一体となった給付の対価の性格を持つ場合には、事業所得又は雑所得とされる（第1章第2節2

(63) 前掲注(4)本文参照。

(1) ロ参照)。

このことから、賄い付き下宿等のように食事を供するなどの人的役務の提供を伴う不動産等の貸付けで、それが事業として行うものでない場合には、その貸付けによる所得は雑所得に区分されることになる。よって、その貸付けによる所得に損失が生じた場合には、損益通算が否定される。

ところが、このケースで、食事の提供等の人的役務の提供が伴っていないと仮定すると、損益通算の扱いはどのようになるのであろうか。この場合は、所得区分が不動産所得となるため、損益通算が認められることになる。

このように、不動産等の貸付けに人的役務の提供を伴うか否かで、損益通算の取扱いが180度異なる場合があり得る。このような損益通算の扱いは、バランスを欠くことになる⁽⁶⁴⁾。

3 租税回避・節税の道具としての不動産所得の損失への対応の必要性

不動産所得は、租税回避又は節税スキームの格好の道具として利用される場合がある。二、三例を示そう。

(1) 居住用不動産の相互賃貸

このスキームは、生計を別にする親族や知人同士が、自己の居住用不動産を相互に通常より低い賃料によって賃貸し合い、不動産所得の損失を生ぜしめ、給与所得等の他の所得と損益通算を行い税負担の軽減を図ろうとするものである⁽⁶⁵⁾。

(64) これと同様の指摘をするものとして、岩崎政明「雑所得の分類基準と損益通算排除の意義」税務事例研究7号42-43頁(1990)参照。なお、同教授は、「下宿賄料のうち、部屋代に相当する部分の収入については、この点では下宿もアパートも同じであるうえ、当該建物を融資を受けて建設したような場合には損失が生ずることも当然考えられる以上、不動産所得に含めるべきであろう。」と述べられ(同43頁)、不動産等の貸付けと人的役務の提供が一体となった所得のうち、貸付けに相当する部分に係る所得を、不動産所得とすべきであると主張されている。ただし、このような解釈は採られていない(第1章第2節2(1)ロ参照)。

(65) これは、極めて単純な例であるが、相互賃貸の相手を同族会社とする、又はAがBに、BがCに、CがAに、それぞれ賃貸するなどして、これを複雑化することも

所得税法 36 条では、収入すべき金額を各種所得の計算上収入金額に計上することとなる。そして、この「収入」とは、経済価値の外からの流入をいうと解されている⁽⁶⁵⁾。

このことから、法に別段の定め⁽⁶⁷⁾がない限り、未実現の利得はこの収入すべき金額に含まれず、したがって、通常収受すべき賃料と実際の取り決めた賃料との差額について認定課税されることはないと思われる。

このような、課税上の取扱いを利用して仕組まれるのが、上記のようなスキームである⁽⁶⁸⁾。

(2) リゾートマンション等の貸付け

このスキームは、保養等の用に供する目的でリゾート地等に所在するマンションを借入れにより取得し、これを自己が利用しない期間、他の者に貸し付けることで生ずる不動産所得の損失を他の所得と損益通算し、税負担の軽減を図ろうとするものである。

もともと、この場合、リゾートマンションが生活に通常必要でない資産に該当するのであれば、所得税法 69 条 2 項の規定が働き、その損失は制限されることになる（第 1 章第 4 節 2（1）参照）。

しかし、同項では、貸付資産を、「主として趣味、娯楽、保養又は鑑賞の目的で所有する不動産」と限定している（所令 178①二）。つまり、不動産の所有目的に保養等の要素を含んでいるのでは足りず、あくまでも、貸付資産を、主として保養等の用に供する目的で所有する場合に限り、同項の規定が適用されるのである。したがって、保養等の目的のために取得したリゾートマンションであっても、それが、主として保養等の目的とまでい

理論上可能である。

(66) 金子・前掲注 (10) 及びその本文を参照。

(67) 所得税法 41、59、157 条等。

(68) もちろん、このような事例に対して課税当局は、仕組まれた賃貸契約の内容その他を精査・解明の上、契約自体の有効・無効性の判断等を行い、是正処理等を行うことになる。しかし、これらの解明等作業には、多くの時間と人的資源を費やすことが余儀なくされる。

えない場合には、その貸付けに係る所得の損失が損益通算の対象とされる。

ところで、別荘やリゾートマンションのたぐいのものは、自己がそれを利用することなく、専ら他に賃貸等するような場合を除いては、保養又は娯楽の用に供するために所有しているとみるのが、一般的な感覚であると思われる。また、別荘等は、通常、保養等の目的で特定の時期に限り臨時的に利用するものであるから、それ以外の利用をしない期間が比較的多くを占めるものと推測される。しかし、維持管理費用は、別荘等の利用の有無を問わず經常的に発生する。そこで、別荘等を利用しない期間これを他に賃貸することで、維持管理費用の軽減を図っているとみることもできる⁽⁶⁹⁾。

このように考えると、別荘等の貸付けによる所得の損失について、保養等の目的が主たるものか否かというメルクマールにより損益通算の可否を決することに、疑問を感じるところである⁽⁷⁰⁾。

(3) 不動産タックス・シェルター

イ シェルターの構造

タックス・シェルターとは、タックス・プロモーターによって開発・販売されるいわゆる課税逃れ商品である⁽⁷¹⁾。このうち、不動産所得の損益通算制度を利用したタックス・シェルターは、例えば、次のようなスキームを採るのが一般的であると思われる。

(69) この考え方は、小田満『所得税重要項目詳解〔平成16年版〕』433頁（大蔵財務協会、2004）を参考にした。

(70) なお、植松・前掲注(11)986頁では、「リゾート地に所有する不動産を自己が使用した場合には、その不動産の維持管理費（不動産の取得に要した借入金利子及び減価償却費を含む。）が家事費とされるところ、その不動産を自己が使用するほか、他人にも使用させ賃料を得さえすれば、当該不動産の維持管理費が不動産所得の必要経費となり、その不動産所得の損失は他の所得と通算ができるというのは課税の公平上問題であろう。」とする。

(71) 中里実教授は、タックス・シェルターについて、「租税裁定取引を用いてタックス・ポジションの変更を行うことを目的とする取引を法的に定型化し、それにファイナンス取引に代表されるような投資商品等の装いをほどこして、納税者に対して販売するものが、課税逃れ商品（タックスシェルター）である。」と定義されている（同『タックスシェルター』13頁（有斐閣、2002））。

投資家は任意組合等を組成し、その組合等は、出資金と組合等の借入金を原資に船舶や航空機、中古不動産などの耐用年数の短い不動産等を取得し、これを貸し付ける。すると、組合等事業の初期の期間には、その資産に係る減価償却費や負債の利子その他の経費により、損失が発生することになる。このため、その初期の期間、投資家は、組合等事業の損失のうち自己への分配額を不動産所得の損失として給与所得等と損益通算することにより、課税所得を圧縮し「税額の減少」を図ることができる⁽⁷²⁾。数年後、組合等は賃貸不動産等を譲渡して投資事業を手仕舞いする。この場合、投資家には長期譲渡所得が生ずるものの、所得税の負担は軽減されたものとなる⁽⁷³⁾。

以上がタックス・シェルターの構造であるが、その中身は、不動産等の貸付けやその譲渡により収益を得るというよりも、「税額の減少」効果に着目して設計されたものとなっている。

ロ 問題点

以上のようなタックス・シェルターに対しては、既に、特定組合員等の不動産所得の損失に係る損益通算の否認規定（第1章第4節2（3）参照）が措置されているところである。このため、大半のタックス・シェルターを封ざることが可能となったと思われる。

しかし、この否認規定は、任意組合等や信託を利用して不動産等を貸し付けている場合に限り、適用されるものである。したがって、上記イと類似のスキームを、組合契約や信託を利用せずに、代理契約や委任契約をもって構築された場合には、その否認規定の発動は困難であると思われる⁽⁷⁴⁾。し

(72) 組合等事業から生ずる損益は、各組合員に帰属する（所基通 36・37 共—19～20）。

(73) 所有期間 5 年超の船舶・航空機の場合は、所得の 2 分の 1 に対して総合累進税率が、土地家屋等の場合は、所得に対して 15%の比例税率（分離課税）が適用される（所法 22、89、措法 31）。

(74) 酒井克彦教授は、「航空機リース事件にみられるように、不動産所得を利用する商品型タックス・シェルターにおいては組合契約が基礎とされることが多い。しかし、組合契約を利用せずとも、代理契約や委任契約を介在させるスキームを構築することはたやすい。」と指摘される（同「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—」税大論叢 52

かも、タックス・シェルターの開発は後を絶たない状況にもある。

したがって、上記のようなタックス・シェルターの排除措置は、いまだ不十分であると思われる⁽⁷⁵⁾。

4 小括

以上のとおり、不動産所得に関する損益通算の扱いには様々な疑問があり、そして、現行の租税回避等の否認規定の実効性にも疑問がある。したがって、今一度、不動産所得の損失に係る損益通算の在り方を見つめ直す必要があるものとする。

しかし、視点を変えると、上記1や2の事例に見られる不合理さは、雑所得の損失の損益通算の在り方について問題を投げかけるものでもある。すなわち、同事例の不合理は雑所得の損失に損益通算が認められれば解消されるものであるから、むしろ問われるべきは、不動産所得の損失に係る損益通算の扱いにあらず、雑所得の損失に係る損益通算の在り方である、と考えることができるのである⁽⁷⁶⁾。この視点に立てば、なぜ、雑所得の損失に損益通算が認められないのか、を整理する必要がある。

いずれにせよ、不動産所得の損失に係る損益通算の問題を考察するに当たっては、雑所得の損失の扱いを踏まえ、検討する必要がある。

号 696 頁 (2006))。

(75) 品川芳宣教授も、「当該規定 [=措法 41 の 4 の 2] をめぐって新たな節税 (租税回避) 方法が考案されるであろう」と懸念を示されている (同「任意組合を利用した航空機リースに係る損失の損益通算と禁止措置」税研 20 巻 120 号 89 頁 (2005))。また、平成 19 年 10 月 26 日開催の税制調査会企画会合 (第 19 回) の場で、水野忠恒教授が、「不動産所得には、先般、航空機のリースといったものも含まれてくるわけですので、それを利用した課税逃れという問題が数多く起きているという現状がございます。」と発言していることは注目されよう (内閣府ホームページ <http://www.cao.go.jp/zeicho/gijiroku/kikaku19kaia.html>)。

(76) 日税報告書 8 頁では、「すべての所得の間で損益通算を適用することが原則である」として、損益通算制度の拡充を提言しており、雑所得の損失についても損益通算を認めるべきとの立場に立つものと思われる。

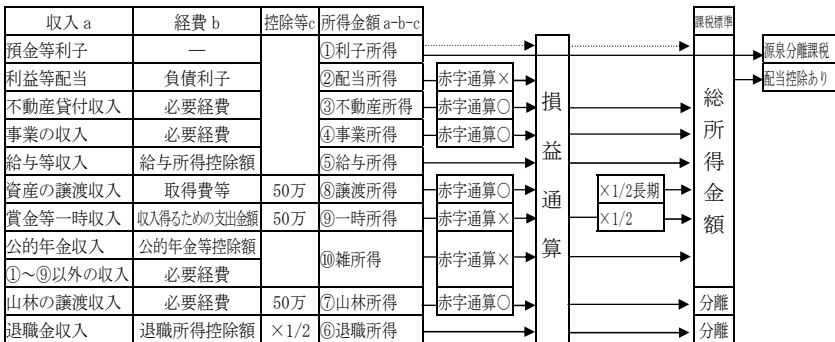
第4章 不動産所得課税の在り方

第1節 現行所得区分の基準とその検証

1 現行所得区分の基準

不動産所得課税の在り方を論ずる前提として、現行の所得区分がいかなる基準により設けられているのかを鳥瞰しておく必要があると考える。各種所得の中で、不動産所得がどのような位置付けにあるのかを見ておくことに意義を感じるからである。

そこで、現行の所得区分とその計算方法等を、次のとおり図式化してみた。



この表から次の点に所得区分の基準を読み取ることができよう。

(1) 実額によらない特殊な控除の必要性

給与所得、公的年金等の雑所得、退職所得は、それぞれ、給与所得控除額、公的年金等控除額、退職所得控除額を控除して所得金額が計算される。つまり、これらの所得は、実額の経費控除が適当でなく法が定めた特殊な控除額を控除するのが適当であるという要請を受けて設けられたものであると考えられる。

(2) 一時的所得の調整の必要性

譲渡所得、一時所得、山林所得、退職所得は、経費（控除額）の控除のほか、次の措置が施されている。すなわち、譲渡所得では、50万円の特別控除が控除され、長期譲渡所得の場合には、更に2分の1の控除が適用される。一時所得は、長期譲渡所得の場合と同様である。山林所得は、50万円の特別控除を行い5分5乗方式の分離課税が採られている。退職所得は、退職所得控除後に2分の1の控除が行われ更に分離課税が適用される。

これらは、いずれも一時的な所得であり、課税除外措置又は累進税率の緩和措置の要請を受けて設定された所得であると思われる。

(3) 源泉分離課税又は配当控除の必要性

利子所得は、一律源泉分離課税の対象とされている⁽⁷⁷⁾。また、配当所得は、特有の配当控除が措置されている。両所得区分は、これらの対象又は措置のために設けられた所得区分であると考えられる。

(4) 上記基準に当たらない区分

上記(1)ないし(3)の所得区分以外に、不動産所得、事業所得、雑所得がある。これらの三つの所得は、上記のような特段の考慮を要しない所得であると考えられる。不動産所得は所得の基因が不動産等の貸付け、事業所得は所得の基因が事業という基準でそれぞれ設けられる。雑所得は、他の所得に属さない所得の受け皿として設定される。

2 現行所得区分の基準の検証

前述のような所得区分の基準は、所得を区分する上で妥当なものであるかが問題となる。妥当でないと判断される場合には、同基準で設けられた所得は、他の所得に統合等されるべきことになろう。そして、そのような場合、不動産所得課税の在り方に係る検討に影響を及ぼす可能性もあり得る。

そこで以下では、順次、上記基準の妥当性につき考察を行うこととし、検

(77) ただし、国外で支払が行われる利子等は、源泉徴収が及ばず総合課税が行われる。

討の必要があると認められるものがあれば、併せてそれを付言することとする。なお、不動産所得に係る基準の妥当性は、第2節で考察をするため、ここでは省略する。

(1) 実額によらない特殊な控除の必要性の基準

イ 給与所得

給与所得に対しては、①必要経費の認定が困難であり概算経費控除を認める必要があること、②勤労性所得であり、担税力が他の事業所得等より低いこと、③捕捉率が他の所得より高いこと、④源泉所得税の前払に対する金利調整の四つの理由から、給与所得控除が設けられたが⁽⁷⁸⁾、現在では、①と②がその立法事実であると整理されている⁽⁷⁹⁾。

ところが、近年では、SOHO⁽⁸⁰⁾などの多様な就業形態も現れ被用者と事業者の区別の相対化も見受けられるなど、勤務実態に即応した給与所得控除の再構築の必要性が指摘されている⁽⁸¹⁾。このため、公平の観点に照らし、実額経費控除の導入も検討すべきこととなる。そうすると、給与所得控除を設ける意義は、次第に薄れてくる。

(78) 金子・前掲注(1) 192頁、臨時税制調査会・前掲注(59) 49頁。

(79) 税調報告書2-3頁。また、税制調査会・前掲注(53) 101頁では、「給与所得控除の性格については、『勤務費用の概算控除』及び『他の所得との負担調整のための特別控除』の二つの要素が含まれるものと整理してきました。『他の所得との負担調整』とは、いわゆるサラリーマンが専ら身一つで、使用者の指揮命令に服して役務提供を行うことから、失業などの不安定性のほか、有形、無形の負担、拘束を余儀なくされ、その役務の提供による成果のいかんにかかわらず、その対価があらかじめ定められた給与の支給にとどまるといったサラリーマンに特有の事情に対して斟酌を加えるものです。」としている。

(80) 「Small Office Home Office」の略で、ITを活用して事業活動を行っている従業員10名以下程度の規模の事業者をいう。主にクリエイター、フリーランサー、ベンチャー、有資格者、在宅ワーク等が対象とされる。就労者は約1500万人に上るとされる(日本SOHO協会ホームページ <http://www.j-soho.or.jp/article.php/20070928212847670/>)。これらの業務は、人的役務の提供を主とするものであるが、契約形態により給与所得に該当する場合とそれ以外の場合がある。

(81) 税制調査会平成19年11月「抜本的な税制改革に向けた基本的考え方」13頁(内閣府ホームページ <http://www.cao.go.jp/zeicho/tosin/pdf/191120a.pdf>)、日税報告書4頁、税調報告書2頁等。

しかし、実額経費控除の導入に当たっては、まずもって、必要経費の概念整理が必要であることや⁽⁸²⁾、極めて数の多い給与所得者⁽⁸³⁾の確定申告で生ずる執行コストの著しい増加等を勘案すると、それを直ちに導入するのは困難であると考えられる。

このため、当面は、給与所得控除額について、最低保障額を 65 万円とすることや控除額に上限がないことの是非⁽⁸⁴⁾、上記①と②の理由付けから見た現行の給与所得控除額の合理性を検証し縮減の方向で是正を行うこと⁽⁸⁵⁾、そして、特定支出控除（所法 57 の 2）の拡充を検討していくのが現実的な対応であると思われる。

したがって、当分の間、給与所得控除という特別の控除の設置は必要であり、給与所得という所得類型も妥当であると考ええる。

ロ 退職所得

退職所得の金額は、退職手当から退職所得控除額を控除した残額の 2

-
- (82) 日本税理士会連合会税制審議会平成 14 年 2 月「給与所得課税のあり方について－平成 13 年度諮問に対する答申－」5-6 頁（日本税理士会連合会ホームページ http://www.nichizeiren.or.jp/opinion/zeishin/toushin_H13.pdf）は、「給与所得の必要経費について、仮に実額による控除制度を導入するとすれば、課税の公平を確保するため、法令に一般的基準を置く必要があることはいうまでもないが、執行上の問題を勘案すれば、実額控除の対象となる費用や支出の範囲について、具体的かつ例示的に示した基準を設定する必要がある。」と指摘する。また、税制調査会昭和 61 年 10 月「税制の抜本的見直しについての答申」32 頁もこれと同様の指摘をしている。
- (83) 平成 18 年 12 月 31 日現在の給与所得者数は 5,340 万人とされる（国税庁長官官房企画課平成 19 年 9 月「平成 18 年分民間給与実態統計調査－調査結果報告－」）。
- (84) 税制調査会・前掲注 (81) 13 頁は、「給与所得控除について控除額に上限が設けられていない仕組みを見直すことが適当である。」と指摘している。
- (85) 平成 16 年 10 月 8 日開催の税制調査会基礎問題小委員会（第 21 回）における提出資料「〔基礎小 21-1〕資料（所得税関係）」9 頁（内閣府ホームページ http://www.cao.go.jp/zeicho/siryuu/pdf/kiso_b21a.pdf）では、総務省統計局の「家計調査」から給与所得者の必要経費を試算しているが、その給与収入に対する割合は、平均で 6.8%となっている。これに対し、給与所得控除総額の給与収入総額に対する割合が 28.5%と算定されていることからすると（同 7 頁）、現行の給与所得控除額の水準は、手厚いものになっていると考えられる。

分の1の金額である。ここで、退職所得控除及び2分の1控除は、退職所得が永年勤続して得た報酬で老後の生活を保障する所得であること、一時に受ける所得であることを考慮し措置されたものとされる⁽⁸⁶⁾。つまり、これらの控除は終身雇用制を前提に措置されたものと考えられる⁽⁸⁷⁾。

しかし、近年では、雇用形態の多様化・流動化等の進行により、終身雇用制を前提とした計算方法を採用する退職所得控除を適用するに相応しくない事例も見受けられる。例を挙げると、①退職手当を退職時の一時金としてではなく、在職中の給与等に加算して支給する事例や退職年金として支給する事例が認められる⁽⁸⁸⁾。この場合、前者は給与所得課税、後者は公的年金課税の対象となり、その支給形態により課税上の不均衡が生ずる。また、②短期就労者が増加している中、給与の受取を退職時まで繰り延べ、最低80万円の退職所得控除額や2分の1課税を適用し、税負担を回避するといったような事例も見られる⁽⁸⁹⁾。

このため、これらに対処すべく退職所得課税制度に一定の見直しが必要となる。その際には、退職所得控除にあつては、例えば、退職手当相当額を給与あるいは公的年金として受給する場合との税負担のバランスを踏まえた控除額の見直しや、最低保障額の80万円の妥当性の検証を行う必要がある。また、2分の1控除にあつては、例えば、勤続年数が5年を超える場合に限り行うこととするなどの平準化措置の調整

(86) 最判昭58・9・9民集37巻7号962頁(裁判所ホームページ<http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/7F10D10E81EF7C49256A8500311F8A.pdf>)、植松・前掲注(11)537頁。なお、分離課税としているのも、同様の趣旨によるとされる。

(87) 退職所得控除の沿革(昭和13年～)を見ると、一定額・一律の控除に始まり、年齢別の勤務期間に応じた控除制度を経て、昭和42年の改正(法律20号)以後今日に至るまで、勤続年数に応じた控除となっている。同年の改正理由で、次の説明がされている。「退職所得については、従来からそれが、永年勤務した給与所得者の最後の所得であることや、老後の生活を保障する所得であること等からその負担軽減を望む声が強かった。今回の退職所得控除額の引上げは、これにこたえたものである。」(下線筆者)(遠藤新治「所得税法の一部改正について」税通22巻8号19頁(1967))。

(88) 税制調査会・前掲注(81)13-14頁、税調報告書3頁、日税報告書4頁。

(89) 税制調査会・前掲注(81)14頁、税調報告書3頁。

が必要になると考える。

近年における雇用形態の多様化等により生ずる退職所得控除額や2分の1控除適用の不当性については、上記のような見直しにより一定の解決が図られる。そして、我が国では、いまだ終身雇用制を前提とする退職金の支給制度が社会慣行として普及している状況にある。これらのことをかんがみると、退職所得控除等の設定は依然として必要であり、退職所得の類型も妥当であると考ええる。

ハ 公的年金等の所得

公的年金等の所得は、公的年金等の収入金額から公的年金等控除額を控除して計算される。同控除額は、公的年金等が所得の稼働力の減退した高齢者に対し公的な社会保障制度から給付される所得であることを考慮の上、設けられているものである⁽⁹⁰⁾。公的年金等は老後の糧となるものであり、その担税力を考慮すれば、同所得に対し、税負担の軽減を図る公的年金等控除を措置する必要があると考える。

しかし、公的年金等に係る課税には、保険料の拠出時にそれが社会保険料控除の対象とされ（拠出時非課税）、更に公的年金等の受取時に公的年金等控除が行われ、多くの公的年金等が課税の対象外とされる（給付時非課税）という問題がある⁽⁹¹⁾。また、近年の急速な少子高齢化に伴

(90) 植松・前掲注(11) 812頁。

(91) 税制調査会平成15年6月「少子・高齢社会における税制のあり方」4-5頁（内閣府ホームページ <http://www.cao.go.jp/zeicho/tosin/pdf/150617.pdf>）。ただし、給与所得者であった者が受け取る公的年金に対しては、必ずしもこれと同列の問題提起はできない。給与所得者の場合、公的年金保険料の使用者負担があるが、この負担部分に係る経済的利益は課税の対象とされない（所令64）。この点は、いわば給付時非課税といえ社会保険料控除の場合と同様に考えることが可能であろう。しかし、受給時の公的年金等控除をもって受給時非課税とは言い切れない。すなわち、給与所得者とすれば、実質的には、給与の額が当該使用者負担部分だけ減少している。このため、当該使用者負担部分から生ずる公的年金は、給与の後払と考えることができる。すると、当該公的年金の受給時には、使用者負担部分（給与の後払）に対応する給与所得控除相当額が控除されてしかるべきであると考えられることができるからである。つまり、公的年金等控除額のうち当該給与所得控除相当額部分は二重控

い、現役世代の社会保障の給付が増加する一方、年金を受給しつつ就労する者も増加しているなど、高齢者内の所得格差も大きくなっていることから、現行の公的年金等控除について、世代間・世代内の公平性の観点から適正化を図ることを考慮すべきであるとの指摘がある。

このため、公的年金等控除には、その縮減を念頭においた見直しを行う必要性が高いものと思われる。例えば、公的年金等の所得以外に一定額の所得を有している場合には、公的年金等控除額を縮減することとし、また、現行の控除額は上限なく控除が認められているが、これに対し一定の上限を設けるなどの措置が必要である。

なお、公的年金等の所得は、雑所得に区分されている。しかし、他の各種所得に含まれない雑所得とは、所得の性質のほか計算方式も異なっている。このため、両所得を同一の所得区分に置いておく必然性はなく、公的年金等の所得を雑所得から分離し独立の所得とすべきである⁽⁹²⁾。

(2) 一時的所得の調整の必要性の基準

イ 課税除外（50万円の特別控除）の設定

譲渡所得、一時所得及び山林所得は、いずれも一時的・偶発的な所得であり、執行当局の少額不追求の観点から、50万円の特別控除が設けられたとされる⁽⁹³⁾。少額不追求規定は、執行当局の事務処理コストが得られるであろう税込以上必要とされる場合にまで課税を行うのはかえって国庫利益の喪失につながることを踏まえ、設定されるものであると考える。そうであれば、一時的・偶発的な所得に対し、課税除外を定める一定金額の特別控除を設ける必要性はあろう。ただし、50万円という金額が妥当か否かの検証は行う必要があると考える。

除と切り切れない。なお、岡村忠生=渡辺徹也=高橋祐介『ベーシック税法〔第3版〕〕149-150頁（有斐閣、2008）も参照。

(92) 日税報告書5頁、税調報告書6頁も公的年金等所得の独立を提言する。

(93) 植松・前掲注(11)595、727、791頁。なお、退職所得控除にも最低80万円の控除が認められる（所法30④）が、これも少額不追求の趣旨によるものであるとされる（同前578、727頁）。

ロ 累進税率緩和措置（2分の1控除・分離課税）

山林所得又は長期譲渡所得は、長期間にわたって育成又は保有した資産の所得が一時に実現するものであり、累進税率の緩和を図る必要から、長期譲渡所得には2分の1の控除規定が、山林所得には分離5分5乗方式がそれぞれ設けられているとされる⁽⁹⁴⁾。

このような投下資本の回収に長期間を要する所得に対しては、累進税率緩和措置は必要であるといえよう。この点、現行では2分の1控除又は分離5分5乗方式が採用されているが、累進税率緩和措置の方法としてはN分N乗方式⁽⁹⁵⁾の採用も考えられるところである。したがって、どのような累進税率緩和措置が妥当であるかの検証は、税の公平や簡素の観点をも踏まえ、引き続き検討する必要があるものとする⁽⁹⁶⁾。

また、一時所得にも、上記同様に2分の1控除の規定がある。同規定を置く理由は、同所得が一時的、偶発的な所得であるからとされる⁽⁹⁷⁾。しかし、一時所得は懸賞金等に係る所得をいうのであり、長期にわたって発生している所得が一時に実現するという性質のものではないと解され、累進税率緩和措置は要しないものとする。このため、一時所得に対する2分の1控除は廃止すべきである⁽⁹⁸⁾。

もともと、一時所得については、雑所得に統合すべきとの提言が見られる⁽⁹⁹⁾。しかし、一時所得を設ける意義は、上記イの理由のほか、一時

(94) 植松・前掲注(11) 593、617頁。なお、退職所得に関しては、上記(1)ロにて言及しており、ここでは省略する。

(95) 例えば、日税報告書7頁。

(96) 特に、山林所得については、「分離課税の理由づけが立ちにくいこと、5分5乗方式が輪伐経営を行う大規模山林経営者に甘く、逆に、時折伐採する小山主に辛いとされていることなどの批判を受けながらも、この方式をくつがえすほどのことはなく、引続き今日まで維持されている。」という指摘があることを十分に踏まえる必要があると考える（植松・前掲注(11) 596頁）。

(97) 植松・前掲注(11) 789頁。

(98) 日税報告書7頁は、一時所得について「担税力の観点から特別控除制度及び2分の1課税制度を適用することに疑問がないとはいえない。」としている。

(99) 例えば、日税報告書7頁、税調報告書5頁。

所得に係る支出が消費支出としての側面があることを考慮し、収入を生んだ場合に限ってその支出を控除することにある⁽¹⁰⁰⁾。したがって、期間計算を前提に必要な経費を控除する雑所得に一時所得を統合すべきとする議論は、慎重に行われるべきである。

(3) 源泉分離課税又は配当控除の必要性の基準

イ 利子所得

利子所得は、一切の経費控除を認めない所得区分である。利子所得に経費控除を認めないのは、同所得は通常経費を要しないからとされる⁽¹⁰¹⁾。しかし、それをもって、利子所得を独立させる理由とするには、やや説得力に欠けるであろう。その理由としては、更に次の点加わっているものと解する。すなわち、利子所得に対し、経費控除がないことを前提とした15%の税率による源泉分離課税（措法3、3の3）を適用するためである⁽¹⁰²⁾。利子所得の発生の大量性や捕捉の困難性等を踏えると、同所得に源泉分離課税を適用するのは相当であるといえよう。よって、利子所得を区分する意義はあると考えられる。

ロ 配当所得

配当所得は、利子所得と同様に金融所得であるが、負債の利子の控除が認められる点に相違がある。これは、配当所得が利子所得よりもリスクが多い代わりにリターンが大きく期待されるので、借入れにより投資を行うことが少なくないからであるとされるとされる⁽¹⁰³⁾。しかし、配当所得を独立させる理由としては、これに加え、配当が法人の段階で課税がされ

(100) 植松・前掲注(11) 806頁。

(101) 金子・前掲注(1) 176頁。

(102) 岡村忠生教授は、利子所得に係る源泉分離課税は、「費用控除がないことが、その前提となっている。」と述べられる(岡村ほか・前掲注(91)128頁)。また、植松・前掲注(11)244頁では、「利子所得の概念構成は、利子所得が古くから源泉徴収の対象とされ、源泉徴収の対象とするのに適するものを利子所得として捉えているという側面もあるように思われる。」としている。

(103) 水野・前掲注(8) 161-162頁。

ていることを調整する配当控除にあるものと思われる⁽¹⁰⁴⁾。

法人税は所得税の前取りの要素を有する税であると解されるから、配当所得に対し、配当控除による二重課税調整措置は必要であろう。このことから、配当所得を区分する意義はあると考えられる。

ハ 金融所得課税の一体化の流れと所得区分

しかし、近年では、個人の金融商品選択における課税の中立性を確保しリスクテイクのできる簡素で分かりやすい税制となるよう、利子所得、配当所得、株式等の譲渡所得等のいわゆる金融所得間の課税方式の均衡化と損益通算の範囲拡大を柱とする金融所得課税の一体化に向けた議論が活発に行われている⁽¹⁰⁵⁾。そして、これを受け、いくつかの一体化の措置も講じられているところである⁽¹⁰⁶⁾。

ところで、現在の金融所得の一体化に係る税制改正を見ると、現行の所得区分を維持した上で、金融所得間の課税方法や税率を揃え損益通算の範囲を拡大するというものになっている⁽¹⁰⁷⁾。しかし、近年では、様々

(104) 岡村ほか・前掲注(91) 128-129 頁も参照。なお、配当所得の中には配当控除が適用されないもの(その支払が法人所得の計算上損金に算入される基金利息等)も含まれている。この点は、当該配当であっても、資本の出資者という立場で受け取る利得という点において配当控除が適用される配当と何ら変わりはないのであるから、これを配当所得に含め、共通の計算方法を適用するのが相当であり妥当であるとする。

(105) 税制調査会・前掲注(81) 28-29 頁、金融調査研究会平成19年2月「今後のわが国の金融所得課税のあり方(提言)」(全国銀行協会ホームページ <http://www.zenginkyo.or.jp/news/2007/03/01195008.html>) 等。

(106) 例えば、平成20年度税制改正では、平成21年分以後、一定の要件の下に上場株式等の譲渡損失と配当所得との間の損益通算が認められることとされた(措法37の12の2)。

(107) ちなみに、平成16年5月11日開催の税制調査会金融小委員会(第8回)における提出資料「[金融小8] これまでに出された主な意見」1頁には、「金融所得課税の一体化のために金融所得という所得区分を新設することは、法律上、困難な点が多々ある。むしろ、現行の民商法に即した所得区分をもとに、金融所得課税の一体化の実現を目指すことが、制度設計としては現実的である。」として、金融所得の所得区分の創設に消極的な意見が認められる(内閣府ホームページ http://www.cao.go.jp/zeicho/siryou/pdf/kin_b08.pdf)。

な金融商品の登場により、金融所得を利子所得や配当所得等に区分する理由を合理的に説明することが困難な場面も生じてきている⁽¹⁰⁸⁾。したがって、将来的には、金融所得を一くくりの所得区分として、金融所得区分を創設することも前向きに検討すべきものとする。

(4) 上記基準に当たらない不動産・事業・雑所得

イ 上記基準への該当可能性

上記1では、不動産所得、事業所得及び雑所得を、上記(1)ないし(3)のいずれの基準にも当たらない区分として整理した。ここで、その整理の妥当性を改めて考えてみたい。まず、これら三つの所得が、(1)の基準(実額によらない特殊な控除の必要性)や(3)の基準(源泉分離課税又は配当控除の必要性)に当たることはなからう⁽¹⁰⁹⁾。

問題は、(2)の基準(一時的所得の調整の必要性)への該当性である。これは、例えば、不動産所得の中には権利金や更新料など、事業所得や雑所得の中には契約金などといった一時的所得が発生することが考えられるからである。これら権利金等は、その効力が数年に及ぶのが通常であるから、累進税率の緩和措置が必要な場合もあり得る⁽¹¹⁰⁾。そうすると、上記権利金等の一時的所得については、これら三つの所得から切り出した上、新たな所得区分を設ける、あるいは、(2)の基準に掲げ

(108) 酒井克彦教授は、「現在の多様な金融商品の中には、例えば、利益参加型社債や株価指数連動型社債のように会社の業績が支払利子にそのまま反映されるような商品も多く存在しており、これらの金融商品における利子と会社の業績に応じて分配が変動する配当との差異が判然としない。」と指摘される(同「配当所得の意義と金融所得区分論—所得区分を巡る諸問題—」税務事例 38 巻 9 号 54 頁 (2006))。なお、このような株式と社債の別がはっきりしない、いわゆる「ハイブリッド証券」に係る租税法上の問題点を解説したものとして、渡辺裕泰『ファイナンス課税』167-177 頁(有斐閣、2006)がある。

(109) ただし、雑所得に含まれる定期積金の給付補てん金等の金融類似商品は利子所得と経済的実質が同様であるとして、利子所得と同じ一律源泉分離課税の対象とされている(措法41の10)。

(110) なお、不動産所得の場合、第1章第2節2(2)に当たるときは、譲渡所得に区分され軽減措置を受ける。

るいずれかの所得に統合するのが適当であるとも考え得る。しかし、これら権利金等は、正に業務の遂行に係る収入であり同業務と密接なものであるから、(2)に掲げる譲渡所得や一時所得等とは性質が異なるものである。したがって、これらにつき独立の所得を設ける等の考えには無理があると考ええる。なお、所得税法は、上述の権利金等の所得を変動・臨時所得として扱い、一定の要件の下、累進税率緩和措置を施しているところである(所法90)。

そうすると、上記三つの所得を、上記(1)ないし(3)のいずれの基準にも当たらない区分として整理するのは相当であると考ええる。

ロ 事業所得と雑所得の区分意義

では、上記三つの所得はいかような理由から区分されるのか。ここでは、事業所得と雑所得の設定の意義について確認しておきたい。なお、既述のごとく不動産所得に関しては、節を改めて検討する。

事業所得と雑所得は、総収入金額から必要経費を控除して所得金額を算定する点では同様である。しかし、別段の定め(第1章第3節3参照)により、それぞれ異なる計算方法が用意されており、両所得での実際の所得金額の計算方法は相違している。ここに、両所得の区分意義を見いだすことができる。

では、上記別段の定めは妥当なのであろうか。例えば、利子税の必要経費算入の規定は、事業所得に適用されるが、雑所得には適用されない。同規定は、事業に係る所得に限って、個人の必要経費と法人の損金の概念を近づけるべく設けられたものである⁽¹¹¹⁾。次に、資産損失の取扱いを見ると、事業所得の計算上は、その損失の全額が必要経費に算入されるが、雑所得の計算上は、その損失は所得金額を限度として必要経費に算入されるにとどまる。これは、事業所得の場合は、先の利子税と同様

(111) 植松・前掲注(11)917頁。

に法人税との平仄を合わせるべきとの観点からの措置である⁽¹¹²⁾。他方、雑所得の場合は、同所得の基因となる資産が事業用資産と生活用資産の中間の業務用資産であることを考慮し、必要経費算入の制限を図っているのである⁽¹¹³⁾。さらに、貸倒損失の扱いでは、事業所得の場合は、その貸倒れの年分で必要経費に算入するが、雑所得の場合は、その収入計上の年分にそ及して課税所得を再計算する。雑所得の場合、事後の貸倒れの年分にある程度の所得を有していないとその救済の実効性がないことを考慮し、そ及して訂正するとしているのである⁽¹¹⁴⁾。

このように、別段の定めでは、事業所得と雑所得とで異なる扱いを講じているのであるが、こうした背後には、次のような思想が働いているのではなからうか。

すなわち、法人が専ら利潤追求を目的として事業活動を行うのに対し、個人はこれとは異なり、所得稼得行為のほか消費経済の主体でもある。このため、個人が行う業務のすべてを法人が行う業務と同様の視点で所得金額の計算を行うのは困難である。しかし、個人が行う業務の中には、営利性、独立性、継続性や業務の規模からして法人の業務形態と同様に見得るものもあり、それを事業として観念し、その事業に係る所得については、できる限り法人税の扱いに近づけて整理すべきである。他方、上記の事業に至らない業務に係る雑所得は、その継続性や規模等からし

(112) 米山鈞一「所得税法の改正について」税弘 10 卷 6 号 27-28 頁 (1962)、植松・前掲注 (11) 916-917 頁。

(113) 植松・前掲注 (11) 988-989 頁。なお、国税庁「平成 40 年改正税法のすべて」33 頁は、「従来は、非営業貸金の元本の貸倒れによる損失は必要経費として認められず、また、事業と称するに至らない程度の貸間等の業務に係る固定資産の除却損等は、家事上の出費に伴う損失であるとの考え方のもとに必要経費とはされなかったのであります。しかし、これらの損失を全然みないことは負担が過重となる場合も考えられますので、これを改め、非営業貸金の貸倒れ損失や事業と称するに至らない程度の業務に係る除却損は、その年の非営業貸金の利子、貸間の収入等雑所得または不動産所得の限度内で、これを必要経費に算入して控除できるようにされたのであります。」としている。

(114) 植松・前掲注 (11) 904 頁。

て、必ずしも法人税の扱いに準じて所得計算を行うのは適当ではなく、更にその業務には、同業務が生業として営まれる態様でないことにかんがみると、往々にして個人の消費経済の主体としての面が反映されやすく、濃淡の差はあれ、家事費的な性格が含有されている。このため、雑所得の計算に当たっては、この家事費的な性格を有する点を十分考慮して所得計算を行うべきである。

という思想である。このように私見は考えるのである。

ただし、事業所得と雑所得の区分は、その区分のメルクマールが明確でなく、税制の簡素化の要請に反するとの指摘がなされている⁽¹¹⁵⁾。しかし、上記の例でいえば、利子税や貸倒損失につき、継続性のある所得（事業）と必ずしもそうでない所得（雑）とで異なる扱いをすることは合理的であり、更には、資産損失につき、利潤追求型の家事費的性格を有しない所得（事業）とそれ以外の所得（雑）とで損失の扱いに差異を設けることは、課税の公平の観点から、尊重されるべきであると考えられる。また、事業所得であるか雑所得であるかの区分は、最終的には社会通念によるのであるが、裁判例や取扱通達において一定の指針が示されているところでもある⁽¹¹⁶⁾。

したがって、事業所得と雑所得の設定には意義はあるものと解する。

(115) 日税報告書 5 頁では、「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には適当ではない。」と指摘する。

(116) 例えば、裁判例では、京都地判昭 59・9・6 シュト 274 号 43 頁、名古屋地判昭 60・4・26 行裁例集 36 卷 4 号 589 頁（裁判所ホームページ <http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20080226200819.pdf>）、東京地判平 9・8・14 税資 228 号 256 頁等、取扱通達では所得税基本通達 27—6、27—7、45—3 等。

第2節 不動産所得区分の存在意義

1 所得金額の計算方法からの検討及び二次的検討の必要性

既述のとおり、所得税法は総合所得税制を採用している。そして、不動産所得の計算方法が、事業たる不動産所得は事業所得と、業務たる不動産所得は雑所得と、それぞれ同様となっている（第1章第3節3参照）ことからすると、不動産所得のうち、前者に属するものは事業所得に、後者に属するものは雑所得にそれぞれ統合されるべきものと考えられる。すなわち、不動産所得に、独立の所得区分を設ける必要はない、といえそうである。この点は、第3章第1節で掲げた疑問点がそのまま当てはまる。

しかし、所得税法は法文技術上設定された所得区分を用いて種々の諸規定を置いていることから、所得区分は、これら諸規定と有機的に結びついている。したがって、所得区分の存在意義の検討に当たっては、二次的に、所得区分を用いた諸規定との関係を考慮する必要がある。とりわけ、総合所得税制の下では各種所得の金額を総合することで課税標準が算定されるため、損益通算制度との関連が重視されるべきであると考ええる。

そこで、これを不動産所得についてみると、同所得が事業所得又は雑所得に分離・統合されると、雑所得に統合される業務たる不動産所得は損益通算が否定される（第1節1の表参照）ことになる。このため、この点の是非を検討する必要がある。

そして、この検討において、仮に、損益通算の否定が相当でないと判断される場合には、不動産所得区分を廃止することは、かえって税制の複雑化を招くことになりかねず、その廃止は不適當になると考えることもできる。

2 業務たる不動産所得の損失に係る損益通算の検討

業務たる不動産所得の損失に係る損益通算の適用はどうあるべきか。総合所得税制の下では、所得の大小により担税力を測ることから、ある所得に損失が生じた場合には、これを他の所得と通算するのがいわば原則である。し

かし、雑所得の損失は、損益通算制度の埒外に置かれている。このことを踏まえ、以下では、順次、雑所得の損失につき損益通算を認めないとする根拠（A）は何か、その根拠は妥当なのか（B）、それが妥当である場合、その根拠は業務たる不動産所得の損失に同様に当てはまるのか（C）、について考察をする。

A 雑所得の損失に損益通算を認めない根拠

雑所得の損失を損益通算の対象から除外した根拠は、①必要経費が収入を上回ることはないものが大部分であり損益通算の実益がないこと、及び②ある程度支出を伴うものについても、支出の内容が家事関連費的な支出が多いのが実情であること、とされている（第2章第5節2参照）。

B 損益通算を認めない根拠の是非

①の根拠を検討すると、必要経費が収入を上回ることがないのであれば、わざわざ損益通算を排除する規定はそもそも要しないとする指摘が可能である。そして、これに対する反論は困難であるから、根拠としては力不足である。

次に、②の根拠については、所得税が担税力に応じて負担を求める税であるところ、支出の内容が所得の処分的な性格（＝消費）を有する場合には、その損失は担税力の減殺要素とはならない（所得＝純資産の増減＋消費）から、支出が家事関連費であることを根拠に損益通算を認めないとするのは、理論的に筋の通ったものといえる。

しかし、これに対して、二つの指摘が想定される。一つは、雑所得の損失は所得税法45条（同法施行令96条を含む。）の家事関連費の必要経費不算入規定の適用後に算出されるものであるから、もはやその損失に家事関連費的な支出は含まれておらず、同損失を家事関連費的な支出があるとして損益通算の対象から除外するのは論理矛盾であるとする指摘である。もう一つは、家事関連費的な支出でない支出に対してまで損益通算を認めな

いことを正当化するものではないとする指摘である⁽¹¹⁷⁾。

この点は、次のとおり考える。一つ目であるが、所得税法 45 条は、家事関連費のうち「業務の遂行上…必要である部分を明らかに区分することができる場合」、その部分の支出を必要経費に算入することを認容している。ここで「家事関連費」とは、家事上の経費と業務上の経費とが混在した支出をいうとされる⁽¹¹⁸⁾。つまり、家事上の経費と業務上の経費の両面の内容を併せ持つ支出が家事関連費となるのである。

このように両経費を截然明白に区分することが不可能な家事関連費の性質をかながみれば、所得税法 45 条が必要経費算入の条件として掲げる「業務の遂行上必要である部分を明らかに区分することができる場合」とは、家事上の経費と業務上の経費の峻別を要求するものではなく、合理的な按分（推計）による区分を要求するものと解されるのである⁽¹¹⁹⁾。この点、実務上も、業務の内容、経費の内容、資産の利用状況等を総合勘案して家事関連費の必要経費算入の判定をしているところである（所基通 45—1⁽¹²⁰⁾、2）。

このことからすれば、家事関連費のうち、所得税法 45 条の適用を経て必要経費に算入される部分の支出であっても、その支出の内容が同条の適用により家事関連費でないものに転換されるわけではないので、その支出は依然として家事関連費的なものであることに変わりはないと思われる⁽¹²¹⁾。

(117) 岩崎・前掲注(64)37頁。

(118) 金子宏編著『税法用語事典〔7訂版〕』111頁（税務経理協会、2006）。

(119) もっとも、業務上の経費を峻別できるのであれば、そのような支出は、もはや家事関連費とは言わないであろう。

(120) なお、この通達の発遣当時の解説では、「『業務の遂行上直接必要であつたことが明らかにされる部分』の判定は業務の内容、経費の内容等を総合勘案して行なうのであるが（当面通達「45—1」）、例えば、事業上の電気代、ガス代などは、周囲の状況等から合理的に事業部分が推計されれば、その部分は必要経費にされる。」（下線及び傍点は筆者）としている（高氏秀機「所得税法に関する当面の取扱い（申告所得税関係）について」税弘 17 卷 3 号 19 頁（1969））。

(121) この点を敷衍する。この一つ目の指摘は、家事関連費のうち必要経費に算入される部分には、家事関連費的な支出が含まれていないと解する立場から提起されるも

よって、一つ目の指摘は当たらないと考える。

次に、二つ目である。繰り返しになるが、個人は生産活動と併せて消費経済の主体であるから、個人が行う所得稼得行為には、その大小は別にしても、個人の趣味嗜好の要素が混在されているとみるのが自然である。また、「家事費」とは、一般に、所得の享受・処分をいう⁽¹²²⁾ところ、一般に趣味嗜好の要素を有しないと解される投資取引等に係る支出についても、

のである。しかし、ある支出が必要経費に算入されることをもって、その支出の内容が家事関連費でない(=家事費的な要素を有しない)ことを意味することにはならない。以下、このことを単純な設例にて例証する(減価償却は考慮しない)。

甲氏は、専ら鑑賞目的で高額なフィギュアを収集しているコレクターである。甲氏は、欲しいフィギュアが出てくると、過去に購入したフィギュアのうち鑑賞に飽きたものを売却し、その売却代金(雑所得の総収入金額に該当)を欲しいフィギュアの取得代金の一部に充てるという行為を行っている。同行為は、年間数回にわたって行われる。

X1年、甲氏は、乙社からAフィギュアを500,000で購入した。そして、2年後のX3年、甲氏は、Fフィギュアが欲しくなり、その取得代金に充てるべく鑑賞に飽きたAフィギュアを200,000で売却をした。

この場合、X3年の甲氏の雑所得の総収入金額は、200,000となり、必要経費は、原価に当たるAフィギュア代500,000となる。よって、雑所得の金額は $\Delta 300,000$ (=200,000-500,000)となる。

ここで、Aフィギュア代の内容を考えてみる。Aフィギュア代は、X1年に、甲氏の鑑賞目的で支出されたものである。そして、甲氏は、Aフィギュアを、X3年の売却までの間、飽きるほど鑑賞していた。このことからすれば、Aフィギュア代が家事費的な支出であったということに異論を差し挟む余地はないであろう。このように、Aフィギュア代は家事費的な支出なのであるが、それを売却し雑所得が生ずることとなったため、同所得の金額の計算上、Aフィギュア代が原価として必要経費に算入されるのである。そして、この必要経費算入をもって、Aフィギュア代の内容が家事費的なものであったという事実が打ち消されることはないのである。つまり、ある支出が必要経費に算入されるか否かと、その支出が家事費的なものであるか否かは、必ずしも同一の次元の問題ではないのである。

また、事例は異なるが、ギャンブルで50を支出し、現金1,000を獲得したとする。この場合、50の支出(所得が一時所得になる場合は、1,000の収入を得るために直接要した支出)は、ギャンブルを楽しむためとしての要素が含まれるが、所得の計算上控除される。この例からも明らかのように、ある支出が所得の控除項目になることをもって、その支出の家事費的な性格が失われると解することは相当ではないといえよう。

(122) 金子・前掲注(118)112頁、植松・前掲注(11)945頁。

投資等のリスク、すなわち所得の処分を覚悟の上、自己の責任で支出するものであるから、所得の処分的な要素を有していると考えることが可能である⁽¹²³⁾。そして、雑所得に係る業務の場合、その多くが余剰資金を元手として副業的に行われる実態にある⁽¹²⁴⁾ことをかんがみれば、基本的には、すべての雑所得の業務に係る支出には趣味嗜好の要素又は所得の処分的要素が包含されていると解するのが相当ではなかろうか。そして、こうした考え方は、雑所得に係る資産損失の必要経費算入を制限（第1章第3節2（3）イ参照）する考え方、すなわち、同損失が家事費的要素が強いとみて制限されている⁽¹²⁵⁾ことに親和的である。

したがって、雑所得の業務に係る支出の内容は、家事関連費的なものというべきであり、仮に、家事関連費的でない部分が認められたとしても、それは僅少であり、考慮を要しない程度のものであると思われる⁽¹²⁶⁾ので、二つ目の指摘も当を得たものではないと考える。

以上のとおり、雑所得の損失に損益通算を認めないとする根拠は妥当であると考える。

- (123) ちなみに、横浜地判昭62・3・18判タ651号75頁は、会社の代表取締役のした継続的株式売買に係る所得の損失につき、「趣味と実益を兼ねたマネーゲームとしてこれを行い、損失を被つたにすぎないものと認めるのが相当である。」と判示している。また、永長正士氏は、「所得税のやり方としては、持っていた株券がたまたま無価値になったのは、ギャンブルですったのと同じで、所得の処分の延長でしかないわけです。」と述べられる（同「金融所得課税一元化の方向性」租税研究657号16頁（2004））。植松・前掲注（11）203頁も、「個人の責任でなされた投資等の回収不能によるロスも、広い意味で個人の財産の任意の処分という性格がある」とする。
- (124) 福岡高判昭54・7・17訟月25巻11号2888頁は、「雑所得においては、多くは余剰資産の運用によって得られるものであ」と判示している。
- (125) 植松守雄「所得税法における『必要経費』と『家事費』」一論80巻5号42頁（1978）。
- (126) なぜならば、雑所得の損失について損益通算の道が閉ざされたのは、昭和43年の改正であるから、今からおよそ40年前のこととなるが、この間、この制度自体を不服とした訴訟事例は、管見したところ、前掲注（124）の事例のみとなっていることからすると、雑所得の損失につき損益通算を認めないとする現行の制度は、基本的には、納税者の理解を得られていると解して差し支えないと考えられるからである。

C 業務たる不動産所得の損失に損益通算を認めない根拠の当てはめ

不動産所得は、不動産等の貸付けにより生ずるものであるが、その貸付けに係る収入は店子の入居状況等の影響を受けるなど必ずしも安定的な収入が確保されるとは限らず、また、貸付資産たる不動産等は高額であることに加え換金性も株式等に比し劣ることなどから、同資産を借入れにより調達するような場合には、高い投資リスクを有すると考えられる。このため、多くの場合、不動産等の取得及び維持管理のためには、一定の余剰資金の保有又は利用が余儀なくされるものと思われる。

そして、このような傾向は、業務たる不動産所得を有する者に多く見られるであろう。すなわち、事業たる不動産所得を有する者は、一般的には、貸付物件を相当数有する場合が多く、その結果、リスクの分散が図られるとともに、その貸付事業から稼得した資金を元手に同事業に係る支出を支弁するのが通常であると思われる。しかし、業務たる不動産所得を有する者の場合は、貸付けの規模等からしてリスク分散が困難であり、その業務に係る支出は常に余剰資金の存在を念頭に支弁されるものと思われる。このことから、一般的には、業務たる不動産所得を有する者のその業務に係る支出は所得の処分的な要素を有するものと解するのが相当である。

さらに、不動産所得は資産性所得でありその業務に費やす労力はほとんど必要とされないことからすると、とりわけ業務たる不動産所得を有する者にあつては、その貸付規模等を踏まえれば副業的な位置付けで行われるものというべきである。

このように見てくると、以上の業務たる不動産所得に見られる特徴は、上述の投資取引等の場合と同様であると言える。

したがって、②の根拠が業務たる不動産所得にも当てはまるものと考えられる。

3 結論（不動産所得区分の廃止の必要性）

以上のとおり、事業たる不動産所得は事業所得と、業務たる不動産所得は

雑所得と、それぞれ所得金額の計算方法が同一であり、また、損益通算の扱いにおいても、前者の両所得は認められるべきであり、後者の両所得はそれが否定されるべきこととなる。このため、不動産所得区分には存在意義は認められず、事業たる不動産所得は事業所得に、業務たる不動産所得は雑所得にそれぞれ統合されるべきである。すなわち、不動産所得区分は廃止されるべきである。

第3節 不動産所得の損失に係る 損益通算の問題の解決可能性

不動産所得の損失に係る損益通算制度には、第3章第2節で触れたとおり、様々な問題点を指摘することができる。しかし、業務たる不動産所得が廃止され雑所得に統合されること、すなわち業務たる不動産所得の損失に係る損益通算が否定されることで、当該問題のほとんどが解消されよう。

まず、業務たる不動産所得の損失と、動産の貸付けの損失又は役務の提供が一体となった不動産等の貸付けに係る損失との損益通算に係る不整合の問題（同節1・2）を見れば、業務たる不動産所得の損失に係る損益通算が否定されることで整合性を得ることができる。

次に、租税回避等の道具としての不動産所得の損失の問題（同節3）については、そこで問題となる不動産等の貸付けのほとんどが業務たる不動産所得に該当するものと思われる。したがって、この問題も、業務たる不動産所得の損失に係る損益通算が否定されることで相当程度解消されることになる。

以下では、租税回避等の道具としての不動産所得が業務たる不動産所得に当たると考える理由を簡記する。

まず、不動産所得が、事業たる不動産所得に該当するか、業務たる不動産所得に該当するかの判断は、当該業務が営利性、貸付けの規模その他の状況を総合勘案し社会通念上事業として行われているか否かによることとなる（第4節3参照）。このことを踏まえ、第3章第2節3に掲げた事例について見てみると、

次のとおりとなる。

(1) の事例のような居住用不動産の相互賃貸の場合は、一般に親族等で行われることや設定される賃料が低額であるのが通例である。このため、当該賃貸業務に営利の追及の意図は微塵も感じることはいずれもできない。したがって、このような相互賃貸に係る不動産所得は、業務たる不動産所得に該当するものと考えられる。

(2) の事例のようなリゾートマンションの貸付けは、自己が利用しない期間、他に貸し付ける態様である。このように自己の物件利用を優先的とした、いわば断続的な不動産貸付けからは、安定した収益が相当程度確保できる可能性は乏しいと解される。よって、当該貸付けは、事業としての社会的客観性は備わっておらず、業務たる不動産所得に該当するものと思われる。

(3) の事例のような不動産タックス・シェルターについても、これらは、いわば金融商品的なものであり、投資家に及ぶリスクは基本的に限定的なものが通例となっている。このため、同シェルターから生ずる所得は、基本的に業務たる不動産所得に該当することになると考えられる。

第4節 不動産所得区分の廃止に伴う諸問題

1 青色申告制度の存続の問題

不動産所得、事業所得又は山林所得を生ずべき業務を営む者は、税務署長の承認を受け、所定の帳簿書類を備え付ける場合には、青色申告が認められる(所法143)。そして、青色申告者には、例えば、青色申告特別控除、青色事業専従者給与の必要経費算入等の実体法上の特典、帳簿調査に基づかない推計課税を受けないことや更正される場合にその理由が通知書に付記される等の手続法上の特典が設けられている。

一方、雑所得を生ずべき業務を営む者には、青色申告は認められない。このため、業務たる不動産所得が雑所得に統合されると、青色申告が認められなくなり、上記のような青色申告の特典の適用が受けられなくなる。

そこで、業務たる不動産所得が雑所得に統合された場合の青色申告制度の存続の要否について検討を加える必要がある。

青色申告制度の意義は何か。まずもってこの点を確認しておこう。昭和22年、賦課課税制度が廃止され、所得税に申告納税制度が導入された。しかし、当時は、納税者の記帳慣行の未成熟、戦後経済の混乱等から、申告納税制度が十分に機能していない状況にあった。

シャープ勧告は、「日本における記帳は慨嘆すべき状態にある。…納税者が帳簿をもち、正確に記帳し、その正確な帳簿を税のために使用するよう奨励、援助するようあらゆる努力と工夫を傾注しなければならない。…このように帳簿記録をつけている納税者は他の納税者と区別されるように異なった色の申告書を提出することを認められる。税務署はこのような納税者がもしそのような帳簿記録をつけ、申告をこの特別用紙ですればその年の所得を実地調査しない限り、更正決定を行わないことを保証する。また、更正決定を行なつたらその明確な理由を表示しなければならない。」と述べ⁽¹²⁷⁾、申告納税制度が適正に機能するために、帳簿記録を行う納税者に対して特別な行政上の取扱いをする必要性を勧告した。そして、これを受けた昭和25年の改正において、青色申告制度が誕生したのである。

このように、青色申告制度は、正確な帳簿の記載を奨励し正しい申告納税を確立しようとする意図の下に創設されたものである。

次に、青色申告制度の今日的意義について考える。戦後の間もない記帳慣行の乏しい当時、青色申告制度は申告納税制度を軌道に乗せるための有効な施策であったことは疑いの余地はない。しかし、同制度の導入から半世紀余り過ぎた今日では、IT技術の進展等によりパソコンなどで平易に記帳を行い得るなど、記帳環境には相当の向上が認められる。また、申告納税制度とは何か、について改めて考えてみると、同制度は、納税者が自らの所得を正しく計算し申告納税する制度である。このため、業務を行う者にとっては、

(127) シャープ使節団・前掲注(55)付録D・E節2款a及び同c(3)参照。

帳簿記録に基づき正確に所得計算することが同制度の前提となることから、帳簿記録はいわば納税者の当然の責務として負うべきものと位置付けられる⁽¹²⁸⁾。さらに、昭和 59 年の改正所得税法（法律 5 号）において、納税環境の整備の一環として、一定の白色申告者に対しては記帳義務が課されている（所法 231 の 2）。このため、今日、青色申告制度には、より高度な記帳水準が求められるべきである⁽¹²⁹⁾。

そして、業務たる不動産所得を見てみれば、取引の回数は少なく記帳が比較的容易であり、原則として高度な記帳水準が求められるような取引はないものと解される。このため、不動産所得の場合には、記帳すべき取引が相当程度生じてくると認められる事業たる不動産所得に限って、青色申告制度の対象とするのが現行制度上も妥当ではなかろうか⁽¹³⁰⁾。

したがって、業務たる不動産所得に対しては、それが雑所得に統合されるに伴い、他の雑所得と同様に青色申告制度を不適用とすべきである。

なお、青色申告に係る特典の中には、青色申告制度以前のものとして整理すべきものがあり、白色申告者にも認められるべき特典が含まれていると解する余地もあろう。また、青色申告に係る特典の多くは、結果的には一定の納税義務の免除等の形をとるものがあり、間接的には、隠れた補助金の交付といえなくもないとする指摘なども見られる⁽¹³¹⁾。

(128) 国税庁「昭和 59 年改正税法のすべて」50 頁では、「申告納税制度とは、納税者がその取引の過程で集積された客観的な資料による裏付けのある所得金額をもって申告することをいうのであり、これは、適正な申告水準を維持、確保するためのその他の納税協力を含めて納税者の当然の責務といえます。」とする。

(129) 岸田貞夫教授は、「昭和 59 年には、納税環境の整備を図ることの一貫として、白色申告者にも記帳義務等が課されることに伴って、青色申告者にとっては、より高度の記帳水準が求められるに至った。」と述べられる（同「青色申告と税務行政」金子宏編著『所得税の理論と課題 [2 訂版]』392 頁（税務経理協会、2001））。また、国税庁・前掲注（128）51 頁の「(3) 青色申告制度との関係」も参照。

(130) この観点から、山林所得を生ずべき業務に係る所得についても、青色申告制度の要否については、検討を行う必要がある。

(131) 岸田・前掲注（129）402 頁。石島弘教授は、所得計算上の特典について、「現在のように青色申告が相当程度に普及定着している状況においては、実体的特典を青

このため、青色申告制度については、今一度、制度の根本に立ち返りその制度の存置の是非も含めたところで、検討を行う必要がある。

2 損益通算の制限規定・その他の規定の法整備の必要

不動産所得には、損益通算に係る制限規定が置かれている（第1章第4節2参照）が、同所得区分が廃止された場合、当該規定の扱いが問題となる。この場合は、当該規定の創設趣旨やその今日的意義、更には不動産所得が事業所得又は雑所得に統合される効果をも踏まえ、引き続き当該規定を存置すべきか否かを決める必要があるものとする。具体的には、次のような点を考慮すべきである。

ここでは、土地等の負債の利子に係る不動産所得の損失の制限規定（措法41の4）を例にとる。この制限規定は、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」35頁における「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。」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。

すなわち、①節税策に対する不公平感の是正と②地価高騰の抑制という二つの観点から、上記制限規定は設けられたのである。そして、バブル期でない今日において上記制限規定が引き続き存置されていることを考えると、先

色申告の絶対的条件として固定的に捉えるべきものではない。公平の観点から、その範囲は縮小する方向で検討すべきであろう。」と指摘される（同「青色申告」『日税研論集』28号89頁（1994））。

の二つ観点のうち、①の観点が重要視されていると解される⁽¹³²⁾。したがって、不動産所得が事業所得や雑所得と統合された後においても、引き続き上記制限規定と同様の効果が生ずるような法整備を行う必要があると考えることもできる。

しかし、上記制限規定に係る立法関係資料をつぶさに見ると、ワンルームマンションや共有持分権の一口といった不動産を借入金により取得し、これを賃貸することで生ずる不動産所得の損失を給与所得等から控除し税負担の軽減を図るとした節税策を紹介し、これに対する対応の必要性を指摘する内容となっている⁽¹³³⁾。つまり、これらワンルームマンション等は、給与所得者等が専ら節税対策のために取得するたぐいのものであると思われる。

(132) なお、平成17年2月4日「衆議院議員筒井信隆君提出平成17年度税制改正に関する質問に対する答弁書」の「七について」は、上記制限規定を廃止すべきとする筒井議員の質問に対する政府の答弁書であるが、そこでは、「不動産所得に係る損失について損益通算を制限する措置は、不要不急の土地需要を抑制するという土地対策の観点のみから設けられたものでなく、マンション等を借入金で購入してこれを貸し付けることにより不動産所得に損失を生じさせ、その損失を給与所得や事業所得から控除することにより税負担の軽減を図るという節税策として損益通算が使われていたことが、そうした節税策が可能な高額所得者に有利になっており、不公平であるという批判にこたえて設けられたのである。当該措置は負担の公平を確保するために必要な措置であり、これを廃止することは適当でないと考えている。」と答弁されている（国会会議録検索システムホームページ [http://www.shugiin.go.jp/itdb_shitsumon_pdf_t.nsf/html/shitsumon/pdfT/b162012.pdf/\\$FILE/b162012.pdf](http://www.shugiin.go.jp/itdb_shitsumon_pdf_t.nsf/html/shitsumon/pdfT/b162012.pdf/$FILE/b162012.pdf)）。

(133) 税制調査会平成3年3月「税制調査会関係資料集（平成3年度改正）」196-197頁では、不動産の貸付けを通じた所得税の節税策として、①ワンルームマンションを取得している例、②海外のマンションを取得している例、③貸ビルの共有持分の一部を取得している例、④建物を同族会社に賃貸している例、⑤転勤に伴い自宅を賃貸している例を掲げている。また、平成3年3月12日の衆議院大蔵委員会では、上記制限規定に係る法律案が審議されたが、尾崎護大蔵省主税局長は、「従来、よく象徴的にワンルームマンションということが言われてきたわけでございますけれども、不動産所得の面で赤字を生じさせて他の所得と通算させることによって税金の還付を受ける、そういう目的で例えばワンルームマンションのようなものを持つというような点が指摘されてまいりまして」として、ワンルームマンションを例に挙げ発言されている（「第120回国会衆議院大蔵委員会議録10号」10頁）。

そして、当該ワンルームマンション等の貸付けに係る所得は、その貸付規模等からして、業務たる不動産所得に該当するものと解され、不動産所得区分が廃止されれば、ほとんどが雑所得に区分されるものとする⁽¹³⁴⁾。そうすると、当該貸付けに係る損失を給与所得等と損益通算を行い、節税を図ることに対する不公平感は、不動産所得区分の廃止により、ほぼ解消されるものと解される。

このように、上記制限規定は、不動産所得区分の廃止によりその役割を終えるものと考えられる。したがって、上記制限規定は、不動産所得区分の廃止に伴い廃止すべきである。

また、上記のような損益通算の制限規定以外で不動産所得に固有に設けられていたその他の各種規定についても、上記と同様の視点により、その立法趣旨、今日的意義及び不動産所得区分の廃止に伴う効果等を踏まえ、存続又は廃止等必要な法整備を行う必要があるものとする。

3 事業所得と雑所得への割振りの基準

不動産所得区分を廃止した場合、不動産所得をどのように事業所得又は雑所得に割り振るかが問題となる。一般に、事業所得における事業とは、「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、かつ反覆継続して遂行する意志と社会的地位とが客観的に認められる業務」⁽¹³⁵⁾をいうと解されているが、このような事業性の判断基準は、不動産所得区分を廃止した場合の事業所得又は雑所得への割振りに際してのメルクマールになり得るかが問題となる。

この点について、東京地裁平成7年6月30日判決（行裁例集46巻6・7号659頁）は、小規模宅地等の相続税評価額の特例（旧措法69の3）の適用

(134) 不動産等の貸付けが事業所得に該当するか雑所得に該当するかの判断は後記3を参照。

(135) 最判昭56・4・24民集35巻3号672頁(裁判所ホームページ<http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/CBE8F87C47C9452549256A8500311FF2.pdf>)。

上、不動産の貸付けが同特例における事業に該当するか否かが争われた事案について判示したものであるが、所得税法における不動産の貸付けの事業性の判断基準を示したものとして注目される。同判決は、同特例の事業概念と所得税法上の事業の概念が同一であるとの前提に立った上で、所得税法の事業概念について、「結局、不動産所得を生ずべき事業といえるか否かは、営利性・有償性の有無、継続性・反復性の有無、自己の危険と計算における企業遂行性の有無、その取引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、その取引の目的、その者の職歴・社会的地位・生活状況などの諸点を総合して、社会通念上事業といえるか否かによって判断されるべきものと解さざるを得ない。」と判示している。

このように、上記判決は、不動産の貸付けが事業といえるか否かの判定は、事業所得における事業の判断基準と同一の基準に従って行うべきであると判断しているのである。

また、事業所得には多種多様な事業が含まれているところ、そのうち不動産等の貸付業のみをその事業性の判断に当たって特別視する理由もないものと思われる。したがって、不動産等の貸付けによる所得の事業性の判断は、事業所得の事業性の基準に従い行うべきであると考え⁽¹³⁶⁾。そうすると、不動産所得区分を廃止した場合の事業所得と雑所得への割振りは、事業所得における事業の該否の判断基準により行うのが妥当である⁽¹³⁷⁾。

しかし、上述の基準は、種々のファクターを考慮の上、事業か否かを判定するものであり、明確性を欠き、抽象的なものとなることは否めない。このため、先の実質基準のみで執行がなされた場合には、課税庁は、納税者の予測可能性の確保、納税者間の公平の確保、迅速な課税処理の要請等に答えることが困難となることが考えられる。そこで、何らかのメルクマールが必要

(136) 例えば、平8・7・31 裁決・裁決事例集No.52・41 頁、平16・9・27 裁決・裁決事例集No.68・59 頁等は、不動産所得の事業性の判断を事業所得の事業性の判断基準によって行っている。

(137) 前掲注(116) 参照。

であると解するが、所得税基本通達 26—9 の取扱いが参考になるものと考えられる。

同通達は、「建物の貸付けが不動産所得を生ずべき事業として行われているかどうかは、社会通念上事業と称するに至る程度の規模で建物の貸付けを行っているかどうかにより判定すべきである」とする実質基準を掲げた上で、「貸間、アパート等については、貸与できる独立した室数がおおむね 10 以上であり、「独立家屋の貸付けについては、おおむね 5 棟以上である」と認められる場合には、特に反証のない限り、事業として取り扱うとする形式基準（5 棟 10 室基準）を設けている。すなわち、不動産の貸付けが、上記形式基準を満たす場合は、それを事業として取り扱うものである⁽¹³⁸⁾が、もちろん、当該基準を満たさない場合でも、実質基準により社会通念上事業と認められる場合には、事業として取り扱われることを示した通達なのである。

このように、上記通達は、形式基準と実質基準の両面を備えたものであり、合理的なものである。そして、上記通達の形式基準の取扱いは、実務界に定着しているものと思われる。したがって、不動産所得区分を廃止した後も不動産の貸付けによる所得の事業性の解釈指針として存置しておくことが望ましいと考える。

なお、上記通達の形式基準は 5 棟 10 室をもって事業該当の十分条件としているが、同通達の制定は昭和 44 年のことである⁽¹³⁹⁾。当時と、40 年近く経過

(138) なお、5 棟 10 室基準は、営利性・有償性の有無などを総合勘案した上での事業といえる程度の貸付けを意味すると解され、単に貸付規模の大小を問題としているものではないと思われる（石井俊彦「小規模宅地等の相続税評価の特例の適用における不動産貸付の事業性の判定基準」税通 50 巻 13 号 232 頁（1995））。したがって、5 棟 10 室基準を満たす不動産を共有するような場合においては、各共有者全員に対し、同基準を満たすとして、当該不動産の貸付けに係る業務を事業として行うものである（事業所得）と解釈するのは妥当ではなからう。

(139) 上記通達は、昭和 44 年 1 月 31 日付直審（所）1（例規）「所得税法に関する当面の取扱い（申告所得税関係）について」の 26—3 で設けられ、現行通達である昭和 45 年 7 月 1 日付直審（所）30「所得税基本通達の制定について」の 26—9 に吸収されたものである。なお、税弘 18 巻 14 号（1970）別冊付録「所得税個別通達集・既往通達の存廃一覧表」71、105 頁も参照。

した現在とでは、賃貸事情（家賃、住宅の規模・構造、管理の状況等）に変化が認められよう。そして、このような変化により、現行の5棟10室という基準が事業性を判断する上で適当でないと判断されるような場合には、実態に即した見直しを行う必要があることは言うまでもない。そのために課税庁は、不動産貸付けの実態把握に努めることが肝要である。

結びに代えて

現行の10種類の所得区分が誕生したのは、今から58年前、すなわちシャウブ税制が敷かれた昭和25年のことである。つまり、実に半世紀余の間、所得区分に対し統廃合という視点からのメスは入れられていない。これは、今まで所得区分の見直しに当たって、10種類の所得区分の存在を所与のものとして、その枠組みの中で必要な措置を講じてきたことを示すものである。

本稿は、両報告書の不動産所得区分廃止論を契機に、不動産所得課税の在り方につき考察を加えたものである。その結果、不動産所得区分を廃止の上、事業たる不動産所得は事業所得に、業務たる不動産所得は雑所得に、それぞれ統合されるべきであると結論付けた⁽¹⁴⁰⁾。このように、所得区分の統廃合を提言するといった意味からは、本稿は、所得区分の在り方に対し、両報告書に続いて新たな切り口から提言を行うものとなる⁽¹⁴¹⁾。

現行税制の出発点である昭和25年から今日までの間、その例を引くまでもなく、我が国の経済社会の構造は大きな変貌を遂げている。さらに、現在の我が国の財政状況が財政赤字累増によって極めて深刻な状態にあることも多言を要しない。したがって、今後の所得税制は、経済社会の構造変化への即応及び税負担を広く分かち合うという観点からの課税ベースの拡大という二本の柱を中心とした税制の構築が要請され、そのためには、既存の諸制度に単に修正を加えることに終始するのではなく、同制度の根本にさかのぼり、その存廃をも踏まえた抜本的な制度の見直しを行う必要があると思われる。そして、このような抜本の見直しの観点は、所得区分の見直しに当たっても、当然に当てはまるものとする⁽¹⁴²⁾。

(140) 結論において、税調報告書に同じである（同5頁）。

(141) もっとも、酒井克彦教授も既に同様の指摘をされている（酒井・前掲注（74）695頁以下）。また、先に触れた金融所得という所得区分の創設提言も、ここでいう新たな切り口といえよう。

(142) なお、品川芳宣教授は、平成17年9月21日開催の第57回租税研究大会において、「所得区分の整理の問題については、論点整理〔＝税調報告書〕で指摘されて

所得区分は、本稿の冒頭で触れたように、税の公平負担の観点から設けられるものである。したがって、所得区分が複数ある場合には、その複数分の異なる合理的な存在意義が認められなければならない。さもなくば、かえって所得区分の設定が不公平を呼ぶものとなるからである。そして、この文脈からすると、本稿が行った不動産所得の検証は、所得区分の抜本的見直し作業の一端を担うにすぎないものである。今後、本稿における論証の是非及び10種類の所得区分の存否の是非を含めた所得区分の抜本的な見直し議論が活発に行われることを期待して、本稿を閉じることとしたい。

いることだけではなく、それを超えた角度からもう一度全部洗い直してもらいたい
と、思うわけです。」と報告されている（同「個人所得課税に関する論点整理」『第
57回租税研究大会記録』6頁（日本租税研究協会、2006））。