

相続税法における財産の所在について

前 田 洋 希

〔 税 務 大 学 校 〕
〔 研 究 部 教 育 官 〕

論文の内容については、すべて執筆者の個人的見解であり、税務大学校、国税庁あるいは国税不服審判所等の公式見解を示すものではありません。

要 約

1 研究の目的（問題の所在）

相続税及び贈与税において、国際課税の問題となる要因は、①住所の判定、②財産の所在、③準拠法の決定、④国外財産の評価の方法、⑤国際的二重課税の問題等である。このうち、相続税及び贈与税の課税の範囲を決定するという視点から特に重要な要素は、①住所の判定及び②財産の所在である。

そして、相続税法における財産の所在とは、ある財産の所在地が国内にあるか国外にあるかによって課税財産の範囲を判定する重要な要素である。

しかしながら、相続税法では、財産の所在の判定について明文の規定がある財産は、相続税法 10 条 1 項及び 2 項に限定列举されている財産のみである。明文の規定がない財産については、同条 3 項で被相続人又は贈与をした者（以下「被相続人等」という。）の住所の所在により判定する旨規定されている。そのため、明文の規定がない財産については、その財産の内容や性質にかかわらず、被相続人等の住所地によりその財産の所在が判定されるという問題がある。

そこで、財産の所在を判定する基本的な考え方を整理し、財産の所在の判定基準を追究するとともに、明文の規定がない新たな財産について、その内容及び性質を個別に検討し、その財産の所在の研究を行うものである。

なお、本稿においては、贈与税は相続税の補完税であることから、相続税を中心に考察する。

2 研究の概要

（1）国内財産に対する課税権の根拠と範囲

相続税法 10 条（財産の所在）は、相続税及び贈与税の課税財産の範囲を決定し、財産（物）に対して課税権の及ぶ範囲に存在する財産が国内財産となる。

そして、この課税権の及ぶ範囲について、水野忠恒教授は「領域との結

びつきが存在する限りは課税管轄が認められる。そして居住地管轄と源泉地管轄はその一般的原則となっているといえる。」と述べられている。また、矢内一好教授は「課税権を行使する国と何らかの連結環が必要とされている。この連結環とは、对人的管轄及び国家の主権が及ぶ領土内における対物的管轄である。前者は、個人又は法人の居住形態—居住者あるいは非居住者—であり、後者は財産の所在地、所得の発生する場所、事業活動を行う場所等をその基準とするものである。この考え方は、税法独自の領域で発展したものではなく、法の適用という観点では、国際私法の影響もあるものと類推できる。」と述べられている。

すなわち、課税権が及ぶためには、国家と行使対象との間に何らかの「結びつき」が必要である。

この「結びつき」の基準ないし根拠として、属地主義（対物的管轄）や属人主義（对人的管轄）等があるが、これらに加え、国税租税法では、経済的利害のある国の課税当局がその経済的利害により納税者の能力に応じて支払われる金額の一部を課税することができるとする経済的関連性原則（経済的帰属主義）がある。つまり、課税権の基準として、経済活動が結びつく地域も重要な意味をもつということである。

（２）相続税法における課税権の配分

我が国の相続税法における課税権の基準ないし根拠について、まず、納税義務者の範囲を規定する根拠（立法管轄権）は、国家管轄権の属人主義と属地主義に根拠を見ることができ、課税管轄権との関係においては对人的管轄と重なる。一方、課税財産の範囲を規定する根拠、すなわち国内財産としての課税の根拠は、国家管轄権の属地主義に根拠を見ることができ、課税管轄権との関係においては対物的管轄と重なる。

なお、国外財産に対する相続税の課税は、属地主義の域外適用となるため、人的要素を媒介として課税することとなることから、その課税の根拠は属人主義に根拠を見ることができる。

相続税の对人的管轄については、所得課税と同様に、居住地や国籍を「結

びつき」(基準)として選択することになろう。また、課税財産を対象とする対物的管轄における「結びつき」(基準)については、領土内に物理的に所在している財産(物)はその所在を比較的認識しやすいと思われるが、法律上観念される財産(権利)は一義的にはその所在を認識し難いと思われる。この点について、対物的管轄における「結びつき」は、後述する国際私法上の連結点とも関連し、財産と物理的、法律的、経済的に最も密接に関係する地(最密接関係地)によって判定することになろう。

(3) 国際私法における連結点

連結点は、国際私法の分野で、準拠法の決定・適用の過程において、単位法律関係ごとにそれと密接な関係のある地の法を選び出すための媒介となる要素である。そして、連結点は、単位法律関係を構成する要素のうち、当事者の国籍や住所、行為地、目的物所在地といった特定の地の法律を導き出すことができる場所的な要素の中から選定される。

一方、相続財産について、国内財産として相続税の課税権(対物的管轄)が及ぶためには、ある国家と相続財産との間に場所的な結びつきが必要となる。そして、ある財産を法的な観点から見たとき、場所的な要素である連結点は、この場所的な要素によって、国家と財産との結びつきを有し、その場所的な要素をもってその財産の所在と観念することができる。このため、連結点は相続税法における財産の所在を判定するメルクマールとなる。特に、当事者間で合意がされた準拠法が存在しない場合に用いられる客観的連結点は法的に最も中立的な連結点であり、財産の所在の有用なメルクマールとなる。

(4) 財産の所在の一考察

イ 概要

相続税法における財産の所在の判定に当たっては、属地主義の及ぶ範囲に存する財産が国内財産であるという前提に立ち、国際私法上の連結点をメルクマールとして、財産の所在を判定することとなる。

現行相続税法及び先行研究を踏まえると、財産の所在は、まず、物理

的所在地主義、登録地主義、債務者主義及び債権者主義に分類し類型化できる。その上で、新たな類型として、基因財産主義（仮称）を加えることができると考える。

ロ 物理的所在地主義

物理的所在地主義の類型は、相続財産として実際に物理的な所在を認識ないし観念することができる財産については、その財産の物理的な所在地を財産の所在とするものである。この類型に係る連結点、すなわちこのメルクマールは、物権の対象が、不動産であればその不動産の所在地、動産であればその動産の所在地となると考える。

ハ 登録地主義

登録地主義の類型は、国家管轄権に基づいて国家行為によって認められる財産（権利）については、その財産（権利）を登録している地（機関の所在地）又はその財産（権利）を保護又は利用している地を財産の所在とするものである。そして、この具体的な財産としては、登記・登録によって、効力等が認められる財産やある国家の保護下において効力を有する財産が該当し、主として無体財産権（知的財産権）が該当し、その連結点は財産の種類に応じて、登記・登録・保護・利用をした（する）地（機関等の所在地）となるとともに、その財産の所在ともなる。

二 債務者主義

債務者主義の類型は、債権債務関係のある財産の所在を債務者の所在地をもってその財産の所在とするものである。

相続財産は被相続人等の経済活動の結果として蓄積された財貨（財産）であることから、相続課税における財産の所在は、原則として、被相続人等の経済活動の場であり生活の本拠である住所地に相続財産が所在する（債権者主義）とみるのがもっとも合理的である。

しかしながら、被相続人から見ると、取引（金銭・物品のやりとり等これに準ずるものを含む。）から生じた財産（債権）等は、被相続人等の財貨（金銭）が取引先（投資先等）である債務者に移転したことから発

生したものであり、その移転した財貨が何らかの具体的な表象を持つ化体財産（株式、預金等）となり、取引の相手方である債務者の下で運用・活用されている場合には、その財産の所在は、債権者主義よりも債務者主義によって認識する方が合理的である。加えて、執行面においても、被相続人等が有する財産（債権）の充足に当たっては、投下した財貨ないしこれが化体した財産等を含めた取引の相手方である債務者の資産（財産）から充当されることとなる。

ホ 債権者主義

債権者主義の類型は、財産の所在を債権者の所在地をもってその財産の所在とするものである。これは被相続人が行った経済活動の結果が蓄積された場所である被相続人等（債権者）の生活の本拠地（住所地）を重視するものであり、相続課税の視点から鑑みると、原則的な財産の所在の類型は債権者主義が妥当するであろう。

財産の所在の類型への当てはめは、まず、物理的所在地主義及び登録地主義を検討した後、債務者主義に該当しない財産は、債権者主義の類型が該当することになる。現行相続税法のように財産の所在を財産の種類ごとに規定する法形式を採用する場合には、すべての財産を網羅的に規定することには限界があるため、バスケットクローズ（相法 10③）が必要となり、このバスケットクローズとしては原則的な類型である債権者主義が最も妥当することになろう。

ヘ 基因財産主義（仮称）

基因財産主義（仮称）の類型は、相続税法 10 条 1 項 12 号に規定するみなし贈与（相法 7）に見られるように、財産の所在を判定するに当たり、みなし贈与財産を組成している財産に着目してその財産の種類に応じて財産の所在を判定するものである。これは財産の経済的実質性を重視して財産の所在を判定するものである。

このタイプのメルクマールは場所的要素（連結点）からではなく、租税法の視点から、経済的帰属説（経済的実質課税）を採用する財産がその

対象となると考える。なぜなら、このような財産は、租税法が、所得（財産を含む。）を法律上の帰属ではなく、経済上の帰属に即して課税しようとすることとのバランスから、財産の所在も経済的実質で捉えるものである。したがって、この類型に該当する財産は、上記の 4 類型の判断枠組み（フレームワーク）の埒外として、経済的実質課税を踏まえて判定されるものになろう。

（５）新たな財産の一考察

イ 信託受益権

信託受益権の財産の所在について、連結点からアプローチをすると、最密接関係地は、種々のもの（ハーグ信託条約において最密接関係地は、委託者の指定した信託事務遂行地、信託財産の所在地、受益者の居住地又は営業地、信託の目的を達成すべき地などを参酌するとしている（同条約 7）。）があるが、これを財産の所在の類型に当てはめると、まず、信託受益権は債権であることから、債権者主義か債務者主義に分類されることになる。そして、この判断に当たっては、信託受益権は、集団投資信託等の信託受益権と同様に、財貨の移転を伴い、少なからず取引の相手方である債務者（受託者）の下で運用されることから、その所在は債務者主義を採用することになろう。

しかしながら、租税法の視座から経済的実質を鑑みると、水野忠恒教授が指摘されたように、所得税も相続税も信託課税において導管理論を採用している。そうすると、信託という導管を通じて所有する信託財産から発生する信託受益権は、その信託財産の所在によって判断するという解釈も妥当性を有する。

つまり、信託受益権は、財産の所在の類型として、まずは債務者主義が該当するが、信託課税（経済的実質に即した課税である導管理論）との課税上のバランスから基因財産主義（仮称）が妥当するであろう。

ロ 仮想通貨

仮想通貨（本稿では、仮想通貨のうち世界最初の仮想通貨であり、最

も時価総額が多い、ブロックチェーン技術によるビットコインを中心に扱う。以下同じ。)の法的性質については明らかではなく、したがって、連結点も明らかではない。仮想通貨の財産の所在について、仮に仮想通貨が債権であるとする説に基づく、仮想通貨には発行者は存在しておらず仮想通貨における債務者は明確でないこと、仮想通貨はそれ自体が資金決済手段としての性質を有しており、被相続人等の経済活動の蓄積そのものであること等から、債務者主義よりも原則どおり債権者主義の類型が妥当しよう。

また、仮想通貨を無体財産権(類似)とする説に基づいた場合には、仮想通貨自体に登録制度はないことから、著作権と同様に捉え、その連結点はその財産の保護地(国)ないし利用行為地(国)となる。そして、財産の所在の類型は登録地主義(この場合の登録地は保護地ないし利用行為地を指す。)となるが、結果としてこの利用行為地は、被相続人が現に仮想通貨を利用していた場所であり、被相続人等の経済活動の中心の場である被相続人等の住所地となろう。

さらに、ネットワーク参加者による合意(契約)とする説に基づいた場合も、その連結点は債権とする説と同様になり、結果として債権者主義の類型に当てはまる。

したがって、仮想通貨に関する現行の法制下においては、その財産の所在は、被相続人等の住所地となり、結果的に債権者主義の類型とするのが最も妥当であろう。ただし、今後の仮想通貨を巡る議論や法整備の状況を注視していく必要があろう。

3 結論

ある相続財産の所在を判定するに当たっては、その財産との物理的、法律的、経済的側面から見た場所的な結びつきが必要である。この場所的な結びつきは、ある財産と最も密接な関係のある地(最密接関係地)を判定することであり、この判定、すなわち財産の所在の判定に当たっては、国際私法に

おける連結点が有用なメルクマールとなる。そして、この場所的な結びつき（最密接関係地）の選択は、国際私法における連結政策（連結点の選択）と同様に、価値判断を伴う選択となる。

ある相続財産に関して選択された場所的な結びつきは、フレームワークとしての財産の所在の類型に当てはめ、類型と場所的な結びつき（連結点）との相互検証によってその財産の所在を選択・決定することになる。

そして、新たな財産や明文の規定がない財産はバスケットクローズである債権者主義によって財産の所在が判定されることになるが、それ故に、当該財産の所在の検討を通じ、この検討の結果によっては、当該財産を債権者主義の類型から引き抜き、最も合理的な類型に規定する必要がある。

次に、本稿における新たな財産の所在の考察として、まず、仮想通貨は、現行法制下において、その財産の所在は結果として債権者主義が妥当であるとの結論に至り、現行相続税法 10 条 3 項の規定のとおりとなろう。

また、信託受益権の財産の所在は、債務者主義又は基因財産主義（仮称）が妥当するであろうが、信託課税とのバランス及び相続税法 9 条の 2 第 6 項の解釈論から、基因財産主義（仮称）が最も合理的であると考ええる。

目 次

はじめに	285
第 1 章 相続と相続税	287
第 1 節 相続法制と相続課税制度	287
1 相続の根拠	287
2 相続法制	288
3 相続課税制度（概要）	289
4 我が国の相続課税方式とその沿革	290
第 2 節 財産の所在に関する規定（相続税法 10 条）	292
1 法第 10 条の意義（機能）	293
2 財産の意義	293
3 相続税法 10 条の規定	295
4 相続税法 10 条（財産の所在）の規定に係る沿革	299
第 2 章 国家管轄権と課税権（課税管轄権）	305
第 1 節 国家管轄権	305
1 租税根拠論	305
2 国家管轄権の意義	307
3 国家管轄権の分類基準	308
4 国家管轄権の適用基準（配分基準）	308
5 国家管轄権の競合と調整（配分）	311
第 2 節 課税管轄権と課税権の配分	312
1 課税管轄権の射程範囲とその制約	313
2 国際租税法における課税権の配分	314
3 相続税における課税権の根拠	317
4 所得課税における国際租税法と相続課税の接点	319
5 相続税法の視座からの課税管轄権	319
第 3 節 租税条約	321

1	日米相続税条約	321
2	OECDモデル相続税条約	330
第3章	国際私法と財産の所在	334
第1節	国際私法における連結点	334
1	連結点の意義	334
2	単位法律関係に係る連結点と準拠法	335
3	連結点と財産の所在（小括）	343
第2節	国際裁判管轄	344
1	裁判権と国際裁判管轄	344
2	裁判籍（土地管轄）	346
3	国際裁判管轄決定	347
4	国際裁判管轄（裁判籍）の分類	349
5	国際裁判管轄と財産の所在（小括）	353
第4章	財産の所在の一考察	355
第1節	財産の所在の判定基準	355
1	国内財産の範囲	355
2	国内財産と属地主義の射程範囲	356
第2節	財産の所在の類型	360
1	財産の所在の類型の種類（概要）	360
2	物理的所在地主義	361
3	登録地主義	363
4	債務者主義	366
5	債権者主義	368
6	基因財産主義（仮称）	369
7	効果理論の適用	370
第5章	新たな財産の所在の一考察	373
第1節	信託受益権	373
1	信託受益権に関する財産の所在を巡る見解	373

2	信託と信託受益権の概要	376
3	信託と信託受益権の法的性質	377
4	国際私法上の法的性質と客観的連結点	379
5	所得課税における信託と所得帰属（導管理論）	381
6	相続税・贈与税の信託課税	382
7	導管理論からみた信託受益権の財産の所在	385
8	財産の所在（小括）	386
第 2 節 仮想通貨		388
1	概要	388
2	特徴	389
3	法的性質	390
4	相続財産性	395
5	財産の所在（小括）	397
おわりに		400

凡 例

本稿で使用している法令等の略称は、次のとおりである。

なお、これらの法令等の規定は、特に記載のない限り、平成 30 年 3 月 31 日現在のものに基づく。

《法令等》	《略称》
法人税法・・・・・・・・・・・・・・・・・・	法法
所得税法・・・・・・・・・・・・・・・・・・	所法
相続税法・・・・・・・・・・・・・・・・・・	相法
相続税法施行令・・・・・・・・・・・・・・・・	相令
相続税法基本通達・・・・・・・・・・・・・・・・	相基通
国税徴収法基本通達・・・・・・・・・・・・・・・・	徴基通
内国税の適正な課税の確保を図るための国外送金等に係る調書の提出等に関する法律施行令・・・・・・・・	国外送金令

はじめに

近年、納税者の資産運用の国際化、富裕層の海外移住が進み、相続税の海外関連事案については、局署において積極的に調査が実施されている。また、海外移住による相続税及び贈与税の節税スキームについては、平成 29 年度及び平成 30 年度税制改正において、国外に住所を有する者の納税義務の見直しが行われた。

相続税及び贈与税において、国際課税の問題となる要因は、①住所の判定、②財産の所在、③準拠法の決定、④国外財産の評価の方法、⑤国際的二重課税の問題等である。このうち、相続税及び贈与税の課税の範囲を決定するという視点から特に重要な要素は、①住所の判定及び②財産の所在である。

そして、相続税法における財産の所在とは、ある財産の所在地が国内にあるか国外にあるかによって課税財産の範囲を判定する重要な要素である。

しかしながら、相続税法では、財産の所在の判定について明文の規定がある財産は、相続税法 10 条 1 項及び 2 項に限定列举されている財産のみである。明文の規定がない財産（同条 1 項及び 2 項に規定のない財産）については、同条 3 項で被相続人又は贈与をした者の住所の所在によりその財産の所在を判定する旨規定されている。そのため、明文の規定がない財産については、その財産の内容や性質にかかわらず、被相続人等の住所地によりその所在が判定されるという問題がある。被相続人等の住所により財産の所在が判定されるのであれば、出国により作為的に財産の所在を変えることが可能となる。

また、財産の所在の判定は、相続税法の国際的二重課税の調整、すなわち外国税額控除においても重要な要素である。外国税額控除の要件の一つに「この法律の施行地外にある財産を取得した場合」とする要件があり、財産の所在によって外国税額控除の適否が判定されることとなる。

さらに、この判定は、相続税法以外においても、国外財産調書等の財産の所在（国外送金令 10）や国税徴収法の差押可能財産の判定（徴基通 47－6）にも準用されている。

そこで、本研究の目的は、財産の所在を判定する基本的な考え方を整理し、財産の所在の判定基準を追究するとともに、明文の規定がない新たな財産について、その内容及び性質を個別に検討し、その財産の所在の研究を行う。

なお、本稿においては、贈与税は相続税の補完税であることから、相続税を中心に考察する。

第 1 章 相続と相続税

本章では、相続税法における財産の所在を検討するに当たって、その前提となる、相続、相続法及び相続税の課税方式を概観するとともに、相続税法 10 条の規定及びその沿革を考察する。

第 1 節 相続法制と相続課税制度

本節では、そもそも相続の根拠とは何かを確認した上で、相続法制及び相続課税制度について考察する。

1 相続の根拠

相続制度の根拠として、中川善之助博士は、歴史的には相続の本質は祭祀・家督の承継が相続の本質とされた時期もあったが、生存のための財産の必要性はいつの時代にも存在したとして、第一に、相続の意義は財産承継にあるとされる。さらに、私有財産のないところには相続がなきことは当然の理であり、相続とは個人的所有（私的所有）の承継であるとされた。中川博士によると、相続（相続権）の社会的根拠として次のとおり整理されている⁽¹⁾。

(1) 潜在的持分の顕在化（払戻し）

相続権について、遺産の中に含まれてはいるが、もともと相続人に帰属していた潜在的持分ともいふべき財産部分の払戻しであるとされる。生計の主宰者以外の家族の財産に対する潜在的持分が相続時点で顕在化して清算としての遺産分割が行われるのである。潜在的持分の評価は相続法における遺産の分割において重要であるが、同時に、相続税においても、相続により取得した財産について、どの範囲で課税するか、相続税においても潜在的持分を認めるのかという考慮が必要である。

(1) 遠藤浩「相続の根拠」中川善之助先生追悼現代家族法体系編集委員会編『現代家族法体系 4（相続 I）相続の基礎』有斐閣、1980。

(2) 生活共同体の構成員に対する生活保障

相続権について、家族の共同生活のため、その構成員に与えるべき生活保障の実践であるとされる。家族の生活保障は、被相続人の相続人の潜在的持分の清算という遺産の性格のみではなく、遺された家族の生活保障という観点から遺産の分割が必要となるのである。

なお、相続税では、相続法上の遺産分割を前提としつつ、生活保障の観点から基礎控除や配偶者控除などを規定している。

(3) 権利義務関係の安定性の確保

一般取引社会における権利は、常にその相手方たる義務者の死を超越してしなければならない。一般取引社会における権利の安定又は取引の安全を保障するため、人の死による権利義務関係の断絶を避けることを目的として、被相続人の債務を相続人が承継し、取引の相手方を保護しようとするものとされている。

2 相続法制

相続制度に係る各国の法制度の間には、相続人の範囲、相続分など多くの点で相違があるが、その最大の差異は清算主義（管理清算主義）と包括承継主義である。

(1) 清算主義（英米法）

清算主義とは、英米法系の国々で採用されている法制度であり、人の死亡により被相続人の有していた権利義務が被相続人の人格代表者である遺産管理人（遺言であれば遺言執行人）に帰属し、そこでまず死者の財産関係を清算する遺産管理が行われ、その清算の結果、プラスの遺産が残ればその相続人への移転が認められ、マイナスになる場合には債権者に割合的な弁済が行われ、相続人が債務を承継することはないというものである。

(2) 包括承継主義（大陸法）

包括承継主義とは、日本を含めて大陸法系の諸国で採用されている法制度であり、原則として、清算を行うことなく、被相続人に帰属していた権

利義務が死亡と同時に相続人に包括的に承継される。このため、包括承継主義を採る日本で清算主義を採る外国法を適用する際には、様々な困難が生ずることとなる。

3 相続課税制度（概要）

これまで相続の根拠及び相続制度について概観した。これらを踏まえて、次に相続税に関する課税制度（相続課税方式）について考察する。

なお、一般的に、贈与税は相続税の補完税であることから、本稿においては相続税を中心に考察し、贈与税に関する制度は割愛する。

（1）遺産課税方式（遺産税方式）

遺産課税方式は、被相続人が残した遺産に着目して課税する方式である。遺産を遺すという形で富を処分することに対する課税である。これを徹底すると、相続税は遺産に対する債務であり、遺産の管理人等が分割前に他の債務と同様に相続税の納税義務を処理するという形をとることになる。この方式による課税のためには、個別の相続人等が取得した財産ではなく、遺産全体を把握すればよいので、徴税上の便宜という面では優れているとされている。

この課税方式に関する相続税の課税根拠は、還元所得税説と国家共同相続説に見ることができる⁽²⁾。

還元所得税説は、相続財産は被相続人の生存中の富の蓄積であることから、死亡を機会として被相続人に対する所得税の最終的負担調整として遺産に課税するべきであるとする立場であり、いわば、被相続人の生前所得の清算という考え方である。他方、国家共同相続説は、被相続人が遺産を子孫に遺すことができるのは、国家（法）による私有財産制と相続権の保護であり、財産の維持保全は国家が行ったサービスによるものであるから、国家も共同相続人の一人として、国家の相続分としての相続税があるとす

(2) 武田昌輔監修『DHC コメントール相続税法』57 頁（第一法規）。

る立場であり、いわば、資産の引継ぎの社会化という考え方でもある。

この課税方式はアメリカやイギリス等で採用されている。

(2) 遺産取得課税方式

遺産取得課税方式は、相続人・受遺者等が富を取得したことに対する課税である。これを徹底すると、相続・贈与による財産取得を所得とし、所得税の分離課税という形を採ることになる。

この課税方式に関する相続税の課税根拠は、富の集中排除（集中抑制）と所得税の補完税（補完機能）に見ることができる。

富の集中排除（集中抑制）とは、遺産が分割して相続（取得）されるほど、累進課税の上では、全体の税負担は少なくなるため、遺産分割を促進させ、富の集中を抑制することができる。他方、所得税の補完税とは、相続等による財産の無償取得（不労所得）に担税力を認め、遺産取得者の所得税に対する補完税としての相続課税とする立場である。

この課税方式はドイツやフランス等で採用されている。

4 我が国の相続課税方式とその沿革

日本の相続課税方式は、その変遷から①相続税創設期、②シャープ勧告期、③昭和 33 年税制改正以降の三つの時期に区分することができる。我が国の相続課税方式をこれらの時期ごとに考察する。

(1) 相続税創設期

我が国の相続税は、日露戦争の最中に戦費調達のために明治 38 年に導入され、創設当時は遺産課税方式を採用していた。当時の旧民法は家長（戸主）の死亡による「家」の存続を目的とした長子による「家督相続」と家長以外の死亡による「遺産相続」の二種類の相続制度があった。このため、相続税制においても、民法上の家制度に即して、家督相続と遺産相続で相続税の税率の負担に差を設けるなどの違いがあった。

そして、戦後、「個人の尊厳」、「両性の平等」という民主主義の根本原則とする昭和 21 年制定の日本国憲法の発布とともに民法の大改正が行われ、

相続税については家督相続に対する課税と遺産相続に対する課税との区分を廃止し、遺産相続に対する課税のみとなったが、課税方式は遺産課税方式のままであった。また、新たに贈与税が創設され、贈与者の一生を通じて贈与財産を累積して課税を行い、相続開始の時に相続税で清算する制度であった。

なお、明治 38 年の相続税創設以後、シャープ勧告を受け入れる戦後直後まで、我が国の相続課税方式は遺産課税方式であった。

(2) シャープ勧告期

昭和 24 年 9 月のシャープ勧告を受け、昭和 25 年に相続税の課税方式は遺産課税方式から遺産取得課税方式が採用されるとともに、贈与税は、相続税と統合が行われ、受贈者の一生を通じて受贈財産を相続税との累積で課税する方式となった。

なお、昭和 28 年に相続税と統合された贈与税は、納税者及び税務署の負担から、贈与税は暦年ごとで財産取得者に課税される暦年課税方式が採用された。

しかしながら、昭和 32 年 12 月 25 日税制特別調査会答申において、遺産取得課税方式による相続税制度は、当時の我が国社会及び経済の事情からみて、次のような問題が指摘された⁽³⁾。まず、「現行相続税は、相続により取得した財産の価額を標準として課税する建前であって、相続により遺産が各相続人によって分割相続されることを前提としたものである。しかし、わが国財産相続の現状は、必ずしも分割の習慣が徹底しているとはいえない。また、税務執行の上では、財産相続の現状のもとでは遺産分割の状況を確認することは極めて困難であるため、時に税務執行の行き詰まりがいわれる反面現行の相続税制度が遺産分割の程度により相続税負担に大きな差異が生ずることから、事実と異なるような申告が行われ、相続税の負担に不公平をきたしていることが相当多いように見受けられる現状であ

(3) 税制特別調査会『昭和 32 年 12 月相続税制度改正に関する税制特別調査会答申』1 頁。

る。」との指摘を受け、次に、「遺産を分割することを前提とした現行の相続税制度のもとでは遺産を分割することが困難な農業用資産や中小企業用資産その他の資産を相続した場合には、その財産が分割困難なため、単独又は少数の相続人によって相続されることがあいつて、その負担は相対的に重いものとなっている。」と指摘され、さらに、「現行の相続税の負担は、累次の軽減にもかかわらず、なお重く、特に中小財産階層においてかなり重いものとなっている。このことは、個人生活の経済的基盤をぜい弱にしているほか納税者の忠実な申告と円滑な税務執行を困難にしているものと認められる。」と指摘された。

(3) 昭和 33 年税制改正以降

昭和 32 年 12 月の税制特別調査会答申を受け、昭和 33 年の税制改正で、法定相続分課税方式を採用することとなり、現在に至っている。この方式は、遺産取得課税方式の建前を維持しながらも、全ての相続人等が納付すべき相続税の総額を遺産の総額と法定相続人の数と法定相続分によって算出し、各相続人の相続税額は相続税総額を各相続人等が実際に取得した相続財産の価額の割合に応じて按分して決定する方式である。

なお、被相続人の遺産総額に対する相続税の課税が、被相続人の一生を通じての税負担の清算課税として被相続人単位の課税制度であるとしたとしても、我が国の相続法（包括承継主義）を前提とする限り、当該相続人に係る相続税の納税義務者は、遺産を実際に取得した相続人とせざるを得ないと考えられる⁽⁴⁾。

第 2 節 財産の所在に関する規定（相続税法 10 条）

本節では、相続税法における財産の所在を規定している相続税法 10 条の意義を確認した上で、同条の規定及びその沿革を中心に考察する。

(4) 小林栢弘『相続税法の論点』29 頁（大蔵財務協会、2015）。

1 法第 10 条の意義（機能）

我が国の相続税（贈与税）の納税義務者⁽⁵⁾は、無制限納税義務者と制限納税義務者に大別でき、無制限納税義務者は相続等により取得した全世界財産に対して、制限納税義務者は相続税法の施行地に所在する財産、すなわち国内財産に対して相続税が課税される⁽⁶⁾。相続税法 10 条 1 項及び 2 項は、財産の種類別に、その財産の所在する場所について規定している。一方、同条 1 項及び 2 項に明文の規定がない財産については、同条 3 項によって、その財産の所在は被相続人又は贈与者（以下「被相続人等」という。）の住所の所在によると規定されている。そして、納税義務者の分類により、ある財産が国内財産であるか国外財産であるかによって相続税・贈与税の課税（課税財産）の範囲が異なる（相法 2、2 の 2）。

また、この財産の所在は、相続税・贈与税の国際的二重課税の調整である外国税額控除の適否においてもその機能を果たしている。すなわち、相続税法における外国税額控除の対象となる財産は、その要件として「この法律の施行地外にある財産を取得した場合」と規定しており（相法 20 の 2）、財産の所在によって外国税額控除の適否が判定されることとなり、同条は国際的二重課税の調整に機能している。

加えて、同条の機能は、国外財産調書等における財産の所在の判定（国外送金令 10）や、国税徴収法では差押可能財産は国内財産とされていることから、同条は差押可能財産の判定（徴基通 47－6）にも準用されている。

2 財産の意義

民法上の相続とは、民法 896 条で「相続人は、相続開始の時から、被相続人の財産に属した一切の権利義務を承継する。ただし、被相続人の一身に専

(5) 相続税の納税義務者は相続税法 1 条の 3 で、贈与税の納税義務者は相続税法 1 条の 4 において規定されている。本稿では、財産の所在について検討を行うため、納税義務者については詳細に議論しないこととする。

(6) 相続税の課税財産の範囲は相続税法 2 条で、贈与税の課税財産の範囲は相続税法 2 条の 2 によって規定されている。

属したものは、この限りでない。」と規定し、相続人は被相続人の積極財産と消極財産を相続により取得し、民法上の相続財産とは、積極財産と消極財産の両方を意味している。

他方、相続税法（相続税）における財産とは、相続税法 11 条の 2（相続税の課税価格）において、「当該相続又は遺贈により取得した財産の価額の合計額をもって、相続税の課税価格とする。」と規定し、債務については、別途、同法 13 条（債務控除）で「当該相続又は遺贈により取得した財産については、課税価格に参入すべき価額は、当該財産の価額から次に掲げるものの金額のうちその者の負担に属する部分の金額を控除した金額による。」とし、「次に掲げるもの」として「被相続人の債務で相続開始の際現に存するもの（公租公課を含む。）」と「被相続人に係る葬式費用」と規定している。このように、消極財産である債務は、同法 13 条により、別途、同法 11 条の 2 による課税価格から控除する旨規定していることから、相続税法における「財産」とは積極財産のみを意味すると解されている⁽⁷⁾。

そして、相続税法基本通達 11 の 2-1 《財産の意義》において、「財産とは、金銭に見積もることができる経済的価値のあるすべてのものをいう」とした上で、「(1)財産には、物権、債権及び無体財産権に限らず、信託受益権、電話加入権等が含まれること、(2)財産には、法律上の根拠を有しないものであっても経済的価値が認められているもの、例えば、営業権のようなものが含まれること、(3)質権、抵当権又は地役権（区分地上権に準ずる地役権を除く。）のように従たる権利は、主たる権利の価値を担保し、又は増加させるも

(7) 加藤千博『相続税法基本通達逐条解説〔平成 22 年版〕』229 頁において、「相続税又は贈与税の課税対象とされる財産には、身分権など相続の対象にならない一身専属権は含まれないと解することができるのであるが、特に法に規定されていないことから、合目的に解した場合、法の規定する財産とは、(括弧筆者：上記②に掲げた)いわゆるある主体に帰属する積極財産のみを指すものと解するのが妥当である。法では、債務などの消極財産については、法 13 条において、債務として規定しているからである。」としている。また、橋本守次『ゼミナール相続税法〔新訂版〕』104 頁において、「財産は、広義には、積極財産と消極財産とに区分することができ、消極財産は通常『債務』と称される。相続税法上は、『財産』は積極財産とかんがえられており」としている。

のであって、独立して財産を構成しないこと」と定めている。

したがって、相続税法に規定する財産（相続財産）とは、積極財産のみを意味し、消極財産は含まれない。

本稿における「財産」は、相続税法における財産を対象としていることから、断りのない限り、積極財産を意味するものとする。

3 相続税法 10 条の規定

現行の相続税法における財産の所在の規定は、次表（表 1）のとおりである⁽⁸⁾。

(8) 相続税法 10 条（財産の所在）の規定は次のとおりである。

第 10 条 次の各号に掲げる財産の所在については、当該各号に規定する場所による。

一 動産若しくは不動産又は不動産の上に存する権利については、その動産又は不動産の所在。ただし、船舶又は航空機については、船籍又は航空機の登録をした機関の所在

二 鉱業権若しくは租鉱権又は採石権については、鉱区又は採石場の所在

三 漁業権又は入漁権については、漁場に最も近い沿岸の属する市町村又はこれに相当する行政区画

四 金融機関に対する預金、貯金、積金又は寄託金で政令で定めるものについては、その預金、貯金、積金又は寄託金の受入れをした営業所又は事業所の所在

五 保険金については、その保険（共済を含む。）の契約に係る保険会社等（保険業又は共済事業を行う者をいう。第 59 条第 1 項及び第 2 項において同じ。）の本店又は主たる事務所（この法律の施行地に本店又は主たる事務所がない場合において、この法律の施行地に当該保険の契約に係る事務を行う営業所、事務所その他これらに準ずるものを有するときにあつては、当該営業所、事務所その他これらに準ずるもの。次号において同じ。）の所在

六 退職手当金、功労金その他これらに準ずる給与（政令で定める給付を含む。）については、当該給与を支払った者の住所又は本店若しくは主たる事務所の所在

七 貸付金債権については、その債務者（債務者が二以上ある場合においては、主たる債務者とし、主たる債務者がいないときは政令で定める一の債務者）の住所又は本店若しくは主たる事務所の所在

八 社債（特別の法律により法人の発行する債券及び外国法人の発行する債券を含む。）若しくは株式、法人に対する出資又は政令で定める有価証券については、当該社債若しくは株式の発行人、当該出資のされている法人又は当該有価証券に係る政令で定める法人の本店又は主たる事務所の所在

九 法人税法第 2 条第 29 号（定義）に規定する集団投資信託又は同条第 29 号の 2 に規定する法人課税信託に関する権利については、これらの信託の引受けをした営業所、事務所その他これらに準ずるものの所在

十 特許権、実用新案権、意匠権若しくはこれらの実施権で登録されているもの、

なお、相続税法 10 条による財産の所在の判定について、先行研究⁽⁹⁾では 4 つの分類（類型）に区分している。具体的には、①純粹にその財産の所在により判定するもの（物理的所在地主義）、②債務者主義（債務者の住所等の所在により判定するもの）、③登録地によるもの（登録地主義）、④債権者主義（債権者（被相続人等）の住所の所在により判定するもの）と分類している。

なお、財産の所在の分類（類型）については改めて第 4 章で考察するが、財産の所在の考察に当たって、まずは先行研究による分類（類型）を基にして、ここでは財産の所在の考察を進めていく。

商標権又は回路配置利用権、育成者権若しくはこれらの利用権で登録されているものについては、その登録をした機関の所在

十一 著作権、出版権又は著作隣接権でこれらの権利の目的物が発行されているものについては、これを発行する営業所又は事業所の所在

十二 第七条の規定により贈与又は遺贈により取得したものとみなされる金銭については、そのみなされる基因となつた財産の種類に応じ、この条に規定する場所

十三 前各号に掲げる財産を除くほか、営業所又は事業所を有する者の当該営業所又は事業所に係る営業上又は事業上の権利については、その営業所又は事業所の所在

2 国債又は地方債は、この法律の施行地にあるものとし、外国又は外国の地方公共団体その他これに準ずるものの発行する公債は、当該外国にあるものとする。

3 第一項各号に掲げる財産及び前項に規定する財産以外の財産の所在については、当該財産の権利者であつた被相続人又は贈与をした者の住所の所在による。

4 前三項の規定による財産の所在の判定は、当該財産を相続、遺贈又は贈与により取得した時の現況による。

(9) 関野泰子「相続税・贈与税の課税管轄をめぐる諸問題―財産の所在の判定を中心に―」『税務大学校論叢第 25 号』（1995）。

(表 1)

財産の区分	相続税法 10 条（相続税法基本通達の定めを含む。）
動産・不動産・不動産 の上に存する権利	その動産又は不動産の所在（相法 10①一）
登録した船舶・航空機	船籍又は航空機の登録をした機関の所在（相法 10①一）
船籍のない船舶	動産としてその所在（相法 10①一、相基通 10－1）
鉱業権（物権）・租鉱 権・採石権	鉱区又は採石場の所在（相法 10①二）
漁業権・入漁権	漁場に最も近い沿岸の属する市町村又はこれに相当する行政区画（相法 10①三）
金融機関に対する預 貯金・積金・寄託金	その受入れをした営業所又は事業所の所在（相法 10①四、相令 1 の 13）
保険金	その保険の契約に係る保険会社の本店又は主たる事業所の所在、法施行地内に本店又は支店がない場合においては、その保険契約に係る事務を行う営業所、事務所その他これらに準ずるものの所在（相法 10①五）
生命保険契約・損害保 険契約	同上（相法 10①五、相基通 10－2）
退職手当金・功労金・ その他これらに準ず る給与	その給与を支払った者の住所又は本店若しくは主たる事務所の所在（相法 10①六）

貸付金債権	その債務者の住所又は本店若しくは主たる事務所の所在（相法 10①七）
貸付金債権（債務者が二以上の場合）	主たる債務者とし、主たる債務者がいないときは、その貸付金債権の債務者のうちに法施行地に住所等がある場合はその者、法施行地に住所等がない場合はその債務者（相令 1 の 14、相基通 10－4）
社債・株式・法人に対する出資又は外国預託証券	その社債若しくは株式の発行人、その出資されている法人の本店又は主たる事務所の所在（相法 10①八、相令 1 の 15）
株式に関する権利・法人に対する出資に関する権利	同上（相法 10①八、相基通 10－5）
集団投資信託又は法人課税信託に関する権利	これらの信託の引受をした営業所、事業所その他これらに準ずるものの所在（相法 10①九）
特許権・実用新案権・意匠権・商標権・回路配置利用権・育成者権	登録されているものはその登録をした機関の所在（相法 10①十）
著作権・出版権・著作隣接権	これら権利の目的物が発行されているものは、これを発行する営業所又は事業所の所在（相法 10①十一）
相法 7 条（低額譲受）に規定するみなし贈与	みなされる基因となった財産の種類に応じて、相法 10 条に規定する場所（相法 10①十二）
営業上、事業上の権利	その事務所又は事業所の所在（相法 10①十三、相基通 10－6）

国債・地方債	法施行地（国内）に所在（相法 10②）
外国又は外国の地方 公共団体その他これ に準ずるものの発行 する公債	その外国に所在（相法 10②）
上記以外の財産	被相続人又は贈与者の住所の所在（相法 10③）

4 相続税法 10 条（財産の所在）の規定に係る沿革

相続税法 10 条（財産の所在）の規定に係る沿革を考察するに当たって、新たな財産の追加や関係法令の改正による条文の整理などといった現象的な改正に着目するよりも、財産の所在に関する規定の本質を考察することの方が有用であると思料する。そうすると、相続税制の本質である課税方式との関係で財産の所在を考察することが合理的であると考えられる。

そうすると、相続税法 10 条の規定に係る沿革を考察する前に、我が国の相続税の課税方式に係る沿革を確認すると、本章第 1 節のとおりである。この沿革を要約すると、我が国の相続税は、明治 38 年創設からしばらく遺産課税方式を採っていたが、昭和 24 年のシャウプ勧告を踏まえ、昭和 25 年に遺産取得課税方式に改められた。しかしながら、その後、仮装分割等の執行面の問題や農家等の分割不可能財産に対する課税のバランス等から昭和 33 年において法定相続分課税方式による遺産取得課税方式を採用することとなった。これらを踏まえ、相続税の課税方式により時代を区分すると、①遺産課税方式時代（明治 38 年から昭和 24 年までの期間）、②遺産取得課税方式時代（昭和 25 年から昭和 32 年までの期間）、③法定相続分課税方式時代（昭和 33 年から現在までの期間）に区分することができる。

(1) 遺産課税方式時代

イ 明治 38 年創設

明治 38 年の相続税法創設時においては、相続税法（明治 38 年 1 月 1 日法律第 10 号）1 条は「相続開始シタルトキハ、開始地カ帝国内ニ在ルト否トヲ問ハス、又被相続人若ハ相続人カ帝国臣民タルト否トヲ問ハス、本法施行地ニ在ル相続財産ニハ本法ニ依リ相続税ヲ課ス」と規定し、法施行地（国内）に所在する相続財産については、被相続人及び相続人の居住を問わず、また国民（帝国臣民）であるか否かを問わず、相続税を課税する旨規定していた。そして、法施行地に財産が所在するか否か（言い換えると、相続税の課税財産となるか否か）について、同法 2 条 1 項で「被相続人カ本法施行地ニ住所ヲ有スルトキハ左ニ掲クル財産ヲ以テ本法施行地ニ在ル相続財産トス」とし、同条同項 1 号で「本法施行地ニ在ル動産及不動産」、同条同項 2 号で「本法施行地ニ在ル不動産ノ上ニ存スル権利」、同条同項 3 号で「前 2 号ニ掲ケタルモノ以外ノ財産権」と規定し、さらに、同条 2 項で「被相続人カ本法施行地ニ住所ヲ有セサルトキハ前項第 1 号及第 2 号ノ財産ヲ以テ本法施行地ニ在ル相続財産トス」と規定している。

これらの規定は、被相続人がいわゆる居住者（無制限納税義務者）である場合には、本施行地に所在する不動産等（不動産の上に存する権利を含む。）及び動産並びに財産権について本法施行地に所在するものとして相続税を課税するとし、他方、被相続人がいわゆる非居住者（制限納税義務者）であるときは、本施行地に所在する不動産等（不動産の上に存する権利を含む。）及び動産についてのみに相続税を課税するとしている。これは、財産の所在という視点からは、同法 2 条 1 項で財産権を被相続人が居住者である場合には法施行地にあるものとする規定して、金銭債権のように直接に物を目的としない権利については権利を持っているがゆえに利益を受けることができるので、その権利の主体のあるところ、すなわち、権利享有者の所在を財産の所在とみるべきであるとい

う考え方によっている。したがって、相続税法創設当時は、いわゆる「債権者主義」により財産の所在を判定していたとみることができる⁽¹⁰⁾。特に同法 2 条 1 項 3 号に規定する「前 2 号ニ掲ケタルモノ以外ノ財産権」のバスケット条項において、後に説明する「債権者主義」を採用したとみることができるであろう。

同条 3 項において「船舶ノ所在ハ船籍ノ所在ニ依ル」とし、同条 4 項で「相続開始前 1 年内ニ本法施行地内ヨリ本法施行地外ニ転シタルモノノ住所又ハ船籍ハ本法施行地内ニ在ルモノト看做ス」と規定している。同条 3 項及び 4 項で、相続開始 1 年以内の転出を含め、船舶の所在は船籍（登録国地）によるとしている。したがって、相続税創設当時において、財産の所在の判定にいわゆる「登録地主義」を採用していたと捉えることができる。

ロ 昭和 13 年改正

昭和 13 年の相続税法の全面的改正により、相続税法（昭和 13 年 3 月 31 日法律第 47 号）2 条 1 項において、「被相続人カ本法施行地ニ住所ヲ有スルトキハ、相続財産ノ全部ニ対シ相続税ヲ課ス」、同条 2 項で「被相続人カ本法施行地ニ住所ヲ有セサルトキハ、本法施行地ニ在ル相続財産ニ付テノミ相続税ヲ課ス」と規定したことから、本法施行地にある相続財産（国内財産）の規定、すなわち財産の所在に関する規定が必要となった。このため、財産の所在に関する規定が同法 2 条の 2 で設けられ、同条 1 項で「財産ノ所在ハ動産、不動産及不動産ノ上ニ存スル権利ニ付テハ、当該動産又ハ不動産ノ所在ニ依ル、但シ船舶ノ所在ハ船籍ノ所在ニ依ル」とし、同条 2 項で「前項ニ掲クルモノ以外ノ財産ノ所在ハ権利者ノ所在地ニ依ル」と規定された。

昭和 13 年の全面的改正によって、財産の所在に関する規定が明確に規定された。すなわち、動産、不動産（不動産の上に存する権利を含む。）

(10) 関野・前掲注(9)300 頁。

については、後に説明する「物理的所在地主義」が規定され、船舶については「登録地主義」が規定され、その他の財産権については「債権者主義」が明確に規定された。

ハ 昭和 22 年改正

昭和 22 年の相続税法の全面的改正によって、財産の所在も相続税法（昭和 22 年 4 月 28 日法律第 87 号）14 条として規定された。同条の全文は次のとおりである。

第 14 条 左の各号に掲げる財産の所在は、当該各号に規定する場所による。

- 一 動産若しくは不動産又は不動産の上に存する権利については、その動産又は不動産の所在。但し、船舶については、船籍の所在。
 - 二 鉱業権又は砂鉱権については、鉱区の所在。
 - 三 漁業権若しくは入漁権又は漁業権を目的とする権利については、漁場に最も近い沿岸の属する市町村又はこれに相当する行政区画。
 - 四 金融機関に対する預金、貯金、積金又は寄託金で命令で定めるものについては、その預金、貯金、積金又は寄託金をなした営業所又は事業所の所在。
 - 五 合同運用信託に関する権利については、その信託をなした営業所の所在。
 - 六 前各号の外、この法律の施行地に営業所又は事業所を有する者の当該営業所又は事業上の権利については、その営業所又は事業所の所在。
- 2 前項に掲げる財産以外の財産の所在は、権利者の住所の所在による。
- 3 第 1 項第 5 号の合同運用信託とは、信託会社（信託業務を兼営する銀行を含む。）が引き受けた金銭信託で、共同しない多数の委託者の信託財産を合同して運用するものをいう。

同法 14 条の財産の所在に関する規定は、現行相続税法 10 条の財産の所

在に関する規定の最初の規定といえる⁽¹¹⁾であろう。

また、同条は、従来「債権者主義」として捉えられていた財産の中から、特定の財産について、その財産の所在の判定基準にいわゆる「債務者主義」の規定を取り入れた。

(2) 遺産取得課税方式時代

シャウプ勧告によって、相続税制は遺産課税方式から遺産取得課税方式への課税方式の変更を伴う抜本的な改正が行われた。そして、相続税法（昭和 25 年 3 月 31 日法律第 73 号）で、財産の所在に関する規定は同法 10 条として新設（全文改正）された⁽¹²⁾。

しかしながら、同法 10 条（財産の所在）の規定は、相続税法（昭和 22 年 4 月 28 日法律第 87 号）14 条の内容と実質的に変わりがないと思われる。そして、同条 10 条の具体的な主な改正点は、同条 1 項 6 号に「特許権、実用新案権、意匠権又は商標権については、その登録をした機関の所

(11) 武田・前掲注(2)1103 頁では、「本条（著者加筆：相続税法 10 条）の沿革は、昭和 22 年法律第 87 号により、第 14 条として、次のように規定されたのが最初である。」としている。

(12) 相続税法（昭和 25 年 3 月 31 日法律第 73 号）10 条の規定は次のとおりである。

第 10 条 左の各号に掲げる財産の所在は、当該各号に規定する場所による。

- 一 動産若しくは不動産又は不動産の上に存する権利については、その動産又は不動産の所在。但し、船舶については、船籍の所在。
- 二 鉱業権又は砂鉱権については、鉱区又は砂鉱区の所在。
- 三 漁業権又は入漁権については、漁場に最も近い沿岸の属する市町村又はこれに相当する行政区画。
- 四 金融機関に対する預金、貯金、積金又は寄託金で政令で定めるものについては、その預金、貯金、積金又は寄託金の受入をした営業所又は事業所の所在。
- 五 合同運用信託（信託会社又は信託業務を兼営する銀行が引き受けた金銭信託で共同しない多数の委託者の信託財産を合同して運用するものをいう。）に関する権利については、その信託の引受をした営業所の所在。
- 六 特許権、実用新案権、意匠権又は商標権については、その登録をした機関の所在。
- 七 前各号に掲げる財産を除く外、営業所又は事業所を有する者の当該営業所又は事業所に係る営業上又は事業上の権利については、その営業所又は事業所の所在。

2 前項に掲げる財産以外の財産の所在は、当該財産の権利者であった被相続人、遺贈者又は贈与者の住所の所在による。

3 前 2 項の規定による財産の所在の判定は、当該財産を相続、遺贈又は贈与に因り取得した時の現況による。

在」及び同条 3 項に「前 2 項の規定による財産の所在の判定は、当該財産を相続、遺贈又は贈与に因り取得した時の現況による」の規定が追加されたものであった。

その後、昭和 27 年改正で「貸付金債権」及び「株式又は法人に対する出資」に関する追加規定並びに昭和 28 年改正で「航空機」、「著作権」及び「国債、地方債及び外国国債等」に関する追加規定等の改正が行われた。

(3) 法定相続分課税方式時代

昭和 32 年の税制特別調査会答申を踏まえ、昭和 33 年の税制改正で相続税制が遺産取得課税方式から法定相続分課税方式に変更されたが、財産の所在に関する規定は、改正に伴う条文整理（文言整理）にとどまった。

その後、昭和 46 年改正で「外国預託証券」及び「証券投資信託に関する権利」、昭和 60 年改正で「回路配置利用権」、平成 15 年改正で「保険金」及び「低額譲受によるみなし贈与」に関する追加規定等の改正が行われた。

(4) 小括

我が国の相続税法における財産の所在に関する規定の沿革を相続税の課税方式の視座も踏まえて考察したが、課税方式の変更に伴った財産の所在に関する規定の本質的な改正は認められなかったことから、我が国の相続税法においては、相続税の課税方式と財産の所在との関係性は認められないということになる。

そして、相続課税における「財産の所在」の判定基準の規定の推移は、課税面からというよりも、むしろ、より一般的な「財産の所在」の所在の原則に照らし、規定を拡充していったものと考えられる⁽¹³⁾。

(13) 関野・前掲注(9)304 頁。

第 2 章 国家管轄権と課税権（課税管轄権）

本章では、相続税法 10 条が相続税の課税財産の範囲を決定することから、まず国家による租税の賦課・徴収の権限がどこから発生しているのか（租税根拠論）を概観し、その権限はどこまで及ぶのか、すなわち国家管轄権・課税管轄権は何を根拠（基準）として、いかなる範囲まで及ぶのかを考察する。そして、国家管轄権の類型の一つである課税管轄権について、相続税法の視座を含めて考察する。

第 1 節 国家管轄権

1 租税根拠論

租税とは、金子宏教授の定義によると、「国家が、特別の給付に対する反対給付としてではなく、公共サービスを提供するための資金を調達する目的で、法律の定めにもとづいて私人に課する金銭給付である⁽¹⁴⁾」とされている。国家が租税を国民に対して強制的かつ一方的に賦課徴収することを正当化する根拠として、「租税利益説」と「租税義務説」の二つに大別される⁽¹⁵⁾。

（1）租税利益説

租税利益説は、17～18 世紀に資本主義の先頭を走ったイギリスで支配的だった「社会契約説的国家観」と自由主義の財政思想とに基づく考え方である。利益説の内容は多岐にわたるが、一言で要約すると、おおよそ次のようになるだろう。すなわち、国家は国民の契約によって成り立っており、その経費は国民の負担する租税によってまかなわれる。なぜならば、国民

(14) 金子宏『租税法〔第 22 版〕』8 頁（弘文堂、2017）。

(15) 租税根拠論は、租税利益説と租税義務説とほぼ同義で、利益説と能力説としても大別される。利益説は租税を公共支出によって得る利益に対する報償と考えられている。一方、能力説は、公共支出と税負担を別個の問題と考え、政府の公共支出に必要な税収を各人の能力に応じて負担させるものである。そのため、累進税率による課税の根拠は、能力説によるものと考えられている。

の分担金（租税）は国家が国民に与える利益の対価だからであり、対価である以上、国民は納税者として政府の国家運営を統制しなければならない⁽¹⁶⁾。

（２）租税義務説

租税義務説は、19 世紀後半以降ドイツで広まった「有機体説的国家観」と帝国主義的な財政思想に基礎を置いている。有機体説的国家観とは、国家を国民より優越した存在として位置付け、国民は有機体である国家の一構成員にすぎないと考える。この国家観からすれば、国家運営に要する租税は、構成員として納税するのが当然の義務であるということになる。なぜこのような国家観と租税の根拠が生まれたのかといえば、自由主義の財政思想とはまったく逆に、政府活動を有益なものと位置づけ、その活動に十分な財源を確保する必要に迫られていたからである⁽¹⁷⁾。

（３）我が国における租税根拠

我が国における租税根拠は、日本国憲法第 30 条に根拠を求めることができ、この規定は、租税根拠論との関係において、金子宏教授は次のように説明されている。同教授は著書⁽¹⁸⁾の中で「この規定は、おそらく、利益説と義務説のいずれかに一方的に偏するものではなく、両者を止揚する意味で民主主義的租税観を表明したものであると理解すべきであろう。まず、国家が歴史的存在であって、利益説の前提である国家契約説は成り立ちえないとしても、日本国憲法が国家をもって、国民に各種の公共サービスを提供し、その福祉を増進するための合目的的存在として観念している、と考えることは十分に可能であり、かかるプラグマティックな国家観のもとでは、国家を個人の意思を超越した存在と考える権威的国家思想は成り立ちえないと思われる。特に、日本国憲法においては、国民主権の考え方のもとに、国家が提供すべき公共サービスの内容や再分配の程度は、国民の

(16) 金澤史男『財政学』92 頁（有斐閣、2005）。

(17) 金澤・前掲注(16)93 頁。

(18) 金子・前掲注(14)21 頁。

意思を反映しつつ、民主的な立法過程＝政策形成過程を通じて決定されることとされているから、権威的な国家思想を受け入れる余地は少ない。(中略) 20 世紀の後半以降、租税の根拠を人の団体への帰属 (zugehörigkeit) に求める見解が有力である (たとえば、フォン・デア・ナーマー) が、日本国憲法も、国家は主権たる国民の自律的団体であるから、その維持及び活動に必要な費用は国民が共同の費用として自ら負担すべきであるという考え方 (民主主義的租税観) に基づいて、納税の義務を定めていると解するべきであろう。」とされている。

2 国家管轄権の意義

国際法の基本的な主体である国家の要件は、①永久的住民、②明確な領域、③政府の三つであり、つまり、国家とは、国際法上、永久的住民 (国民) によって構成され、一定の領域に基礎を置き、実効的な政府 (統治組織) を有する団体のことである。加えて、④外交能力を国家の要件に加える学説も多い。

領域 (国家領域) は、陸地である領土、水域である領水 (河川や港湾などからなる内水、領海及び群島水域) 及び領空からなる。

そして、国家はこの領域に領域主権が及び、領域 (課税においては特に領土) と国民に対する支配する権利、すなわち統治権を有する。

国家管轄 (jurisdiction=juris [法] +dictio [言葉]) とは、一定の範囲の、人や財産、事実に対して、国家が自らと対象との何らかの結びつきに基づいて、自国の国内法を規定、適用、執行しうる範囲をいう。その範囲でなしうる国家の権能を国家管轄権 (jurisdiction) と呼び、この語は裁判管轄権に限定されて使われることもあるが、国際法では、統治権の作用の一般を指すのが通常である⁽¹⁹⁾。

(19) 酒井啓亘ほか『国際法』83 頁 (有斐閣、2011)。

3 国家管轄権の分類基準

国家管轄権は、法の定立、法の解釈適用及び法の執行の側面から、立法管轄権、裁判管轄権及び執行管轄権に分類される。立法管轄権とは、立法機関、行政機関及び裁判所が国内法を制定して、一定の現象についてその合法性を判断する基準を設ける機能をいう。裁判管轄権とは、民事手続、刑事手続を問わず、司法機関及び行政裁判所がその裁判管轄の範囲を定め、国内法を解釈適用して具体的な事案を審理し判決を下す権能をいう。執行管轄権（狭義）とは、裁判所又は行政機関が逮捕、捜査、強制調査、押収、拘留などの物理的な手段によって国内法を執行する権能をいう。裁判管轄権と執行管轄権（狭義）を合わせて強制管轄権ないし執行管轄権（広義）と呼ぶ場合がある。この管轄権の三分類は憲法上の立法、司法、行政の三分類（三権分立）には対応しない。むしろ、法の定立、解釈適用、執行という国家の作用に対応した機能的な分類である⁽²⁰⁾。

4 国家管轄権の適用基準（配分基準）

伝統的国際法では、国家管轄権の適用対象領域は国家領域とそれ以外の国際公域に二分され、国際法上別個の基準が適用されてきた。国家領域では領域主権に基づいて国際法上特別の規定のない限り領域国の執行管轄権と裁判管轄権が排他的に適用される（属地的管轄権）。他方、公海などの国際公域では特定国の主権の設定が禁止され、国籍や登録などに基づく各国の属人管轄権や旗国管轄権が並列で行使されてきた。国家が排他的な管轄権を行使できるのは、原則としてその領域に対してだけであった。条約その他特別の許容規定がない限り、国家は国際法上他国領域での管轄権（執行管轄権と裁判管轄権）行使を禁じられた。ただし、執行管轄権と裁判管轄権については属地的管轄権の優位が認められる一方で、国家はその領域外の人や現象についてもその立法管轄権を及ぼす自由をもつとされ、この自由は国際法上特別の禁

(20) 小寺彰ほか『講義国際法』152 頁（有斐閣、2004）。

止規範のある場合に限って制限された（主権の残余原理、ローチェス号事件判決）⁽²¹⁾。

国家管轄権が行使されるに当たっては、国家管轄権を行使する国家と行使の対象との間に、何らかの結びつき（連結）が必要であり、適用基準（配分基準）ないし適用根拠として、属地主義（主観的属地主義、客観的属地主義）、属人主義（積極的属人主義、能動的属人主義）、消極的属人主義（受動的属人主義）、保護主義、普遍主義、効果理論がある。

（１）属地主義

属地主義（**territorial principle**）は、ある行為や事実がある国の領域内で実行されたり生じたりした場合に、これを理由として、実行者の国籍その他に関わりなく、この行為や事実に対して行為地・発生地为国家管轄権を認める原則をいう⁽²²⁾。

属地主義は、問題となる行為の開始から結果までが、一国の領域内で完結することが典型的には予定される。しかし、その過程の一部が領域内でない場合があり、本来の属地主義との関わりで理解されるものの、これは域外適用となっている。国内で開始され国外で完成した対象について適用される属地主義を主観的属地主義、逆に国外で開始され国内で完成した対象について適用される属地主義を客観的属地主義⁽²³⁾という。

属地主義は適用基準の中心にあることには違いないが、その適用の前提として、対象・事件の行為地・発生地が明確でなくてはならない。この点、客観的属地主義や主観的属地主義は対象の開始と完成が異なる国にまたがりつつも、一方のみに着目して「属地主義」の枠内で処理する手法といえる。しかし、近時発展しつつあるインターネットは、対象の開始と完成が同時に複数国にまたがりうる仮想空間を生み出し、属地主義を適用する新

(21) 小寺ほか・前掲注(20)153 頁。

(22) 酒井ほか・前掲注(19)87 頁。

(23) 酒井ほか・前掲注(19)88 頁。

たな困難となっている⁽²⁴⁾。

(2) 属人主義

属人主義（積極的属人主義又は能動的属人主義：active personality principle）は、実行地を問わず、実行者の国籍を基準として当該国家の国家管轄権を認める原則をいう。この原則は、公海その他の国際公域における自国民・自国船に対する国家管轄権の行使の根拠とされる原則（船舶等は旗国主義）でもある。積極的属人主義に基づいて域外適用が認められる国家管轄権の分類は立法管轄権であり、裁判管轄権や執行管轄権については実行地国の属地的管轄権の優位が原則である。

(3) 消極的属人主義

消極的属人主義とは、外国人の国外犯の被害者が自国民又は内国法人であることを理由として、当該犯人に対する国家管轄権の行使を主張する原則である。

(4) 保護主義

保護主義（protective or security principle）とは、安全保障や経済秩序など、国家が存立する上で、特に重要な国家法益に関することを理由として、関連する行為者に対して、その国籍や実行地を問わず、国家管轄権を認める原則である。

(5) 普遍主義

普遍主義（universality principle）とは、国際社会の普遍的な共通利益（人道、公序良俗、海上通商の自由と安全）の侵害を理由にして、当該行為を行った者に、実行者の国籍や実行地を問わず、すべての国家の国家管轄権を認める原則である。

(6) 効果理論

効果理論（effect doctrine）とは、国内に対し直接、実質的で予見可能な効果を与え、かつそのことが意図されている場合には国家管轄権の適用

(24) 酒井ほか・前掲注(19)89頁。

を認める立場である。効果理論に対しては、国家管轄権の適用可能性の判断が主観的になる、適用対象となった行為が行われた国の属地的管轄権を侵害するといった強い反対があった。1976 年のティンバーレン事件米国連邦控訴判決において、裁判所は管轄権に関する合理性の原則（*jurisdiction rule of reason*）を採用した。管轄権に関する合理性の原則とは、効果理論によって管轄権行使が正当化しうる場合であっても、他国の管轄権行使と衝突するようなときには、一定の要件を充たせば管轄権行使を抑制するという利益衡量に依拠する立場で、外国の法律・政策との抵触の程度、強制によって遵守達成が期待できる程度、他国と比較した場合の米国への影響の相対的重要性などを考量すべき要素とする。効果理論は米国で展開した理論であるが、グローバル化の進行した現在、外国にある自国利益を守ることはどの国家にとっても重要な関心事であり、効果理論に基づく域外適用は国際的に広く受け入れられつつある⁽²⁵⁾。

5 国家管轄権の競合と調整（配分）

グローバル化に伴い、国家管轄権の競合に係る問題も出現し、これは国際法上の基準や国際礼譲等によって国家管轄権の調整が行われることとなる。そして、国家管轄権の競合に係る国際法上の調整は、国家管轄権の分類により異なる。

裁判管轄権の競合に関して、裁判管轄権の優位が認められるのは、属地主義と積極的属人主義の原則が適用した場面に限られる。また、執行管轄権の域外適用は内政干渉となり、不干渉原則に反することとなる。捜査活動や税法上の税務調査などの執行管轄権は属地主義を採り、それぞれの国家の領域内においてのみ認められる。外国の領域に立ち入って執行管轄権を行使できるのは、相手国との間に司法共助、捜査共助に関する特別な条約を結んでいる場合⁽²⁶⁾、あるいは相手国の明示又は黙示の同意がある場合に限られる。

(25) 酒井ほか・前掲注(19)92 頁。

(26) 我が国において、例えば徴収共助がある。税務行政執行共助条約への加盟に伴い、

国家管轄権の競合で議論となるのは、立法管轄権の競合である。主権の残余原理に見られるように、立法管轄権の適用範囲については国家に広範な裁量を与えられている。そして、国際法上問題となるのは、刑法、行政法、租税法、競争法など、公権力の行使に関わる立法管轄権は、正当な根拠または当該事案との間の真正な連関がある場合に限り域外適用が認められる。これら公法関係の分野では国家は原則として外国法令を適用せず、裁判所は内国公法を適用する⁽²⁷⁾。

管轄権の競合を調整する最も明確な方法は、関係国間の合意によりそのための条約（多数国間条約、二国間条約）を締結することであろう。条約まで至らなくても、国際機関の決定が存在すれば、管轄権の競合を調整する上で有益であろう。特に、条約は、管轄権の競合をめぐる紛争を回避し、紛争が生じた場合の調整と解決を提供する手段として有効である。これまでいくつかの分野で、二国間条約を通じた管轄権の競合の調整が図られてきた。また、国際的二重課税を回避するための租税条約の場合、締結国間で共通のソース・ルール（所得がどの国で生じたかを決定するルール）を定めたり、投資所得に対する源泉地国の源泉徴収税率を減免したりすることを通じて、締結国間で互いに課税権を制約し、国際的二重課税の発生を回避することが図られている⁽²⁸⁾。

第 2 節 課税管轄権と課税権の配分

国際租税法の分野は、これまで所得課税（所得税・法人税）を中心に発展してきた。まず、前半で国際租税法における課税権の配分について概観し、次に

国内の制度を整備するため、平成 24 年度税制改正で「租税条約等の実施に伴う所得税法、法人税法及び地方税法の特例等に関する法律」（租税条約等実施特例法）を改正し、相手国等の租税の徴収の共助（相手国の租税の徴収のための財産の保全をする共助（保全共助）を含む。11 条）、わが国の租税の徴収の共助（11 条の 2）、および送達共助（11 条の 3）について、詳しい規定を設けて手続の整備を図った。

(27) 小寺ほか・前掲注(20)160 頁。

(28) 小寺ほか・前掲注(20)162 頁。

相続税法における課税権の配分について考察する。加えて、次節では相続税租税条約における財産の所在を概観する。

1 課税管轄権の射程範囲とその制約

本章第 1 節で国家が租税を賦課徴収する根拠（租税根拠論）について概観したところであるが、国家はその主権ないし統治権に基づき租税を賦課徴収する権能を有し、その権能の及ぶ範囲は国家主権の及ぶ範囲でもある。そして、国家主権はその国民とその領域に対して主権ないし統治権の一作用として課税権を有し、ここに国家管轄権の類型としての課税管轄権を有することになる。

課税管轄権の問題としては、先に触れたように、国家間での課税管轄権の適用範囲（適用基準）及び課税管轄権の競合と調整（配分）という国家管轄権と同様の問題である。その中で、国際課税分野での問題の一つに、一国の議会で租税法律を制定する場合の立法管轄権と、その国の行政機関が租税の賦課徴収を行う場合の執行管轄権がある。次のとおり、両者は国際法上の制約の強弱が異なる⁽²⁹⁾。

（1）執行管轄権

執行管轄権については、国家による課税権の実現に向けた公権力の発動（税務調査や滞納処分）が国際法上許される地理的範囲に関わり、他の公法領域と同様、属地主義が妥当する。少なくとも、他国領域内に自国の税務職員を派遣して徴税活動を行うことが、不干渉原則に抵触し国際法違反となることに争いはない。そこで、経済活動や資産保有が国境を越えて行われる場面における適正な課税の実現のために、各国税務当局間の租税情報交換・徴収共助の条約枠組み（調査・処分等はいくまでも当該国の国内法を根拠に行われる）が、近年急速に整備されつつある。

(29) 増井良啓「国際課税の制度設計」金子宏監修『現代租税法講義国際課税』4 頁（日本評論社、2017）。

(2) 立法管轄権

立法管轄権は、国家が課税権を及ぼしうる納税義務者や課税物件の範囲に関わる。立法管轄権の適用範囲については国家に広い裁量が認められ、国際法上の制限は緩やかである⁽³⁰⁾。執行管轄権と異なり、立法管轄権の限界について明確な国際法上の原則が確立しているとはいえないが、国際租税法の領域における一般的な国家実行は、自国と納税義務者・課税客体の間に何らかの経済的結びつき (economic allegiance) が認められる場合に限って自国の課税権を主張する、という原則に従っている。かかる経済的結びつきの基準として、所得等の課税物件の源泉地 (物的管轄権／源泉地管轄権) と納税義務者の居住地 (人的管轄権／居住地管轄権) が広く受け容れられてきた。しかし、1つのクロスボーダー経済活動に源泉地管轄権と居住地管轄権をともに無制限に認めると必然的に抵触し二重課税を生じる。競合・抵触する課税権の調整・配分は個別の (二カ国間) 租税条約の規律に委ねられてきた⁽³¹⁾。

なお、本稿においては、特に断りのない限り「課税権」は「立法管轄権」を意味する。

2 国際租税法における課税権の配分

国際租税法における主要な課税権の配分基準は次のとおりである。

(1) 政治的帰属原則

この原則は、国とその国民の関係を重視して、国民は国に対して義務を負うとするもので、米国の所得税における市民課税が例として挙げられる。我が国においては、日本国憲法第 30 条 (納税の義務) に根拠を求めることができるであろう。また、国際法の国家管轄権や後述する国際私法の連結点との関係においては、国籍と同義であるといえるであろう。

(30) 増井・前掲(29)4頁。

(31) 藤谷武史「国際租税法の法源と規範構造」金子宏監修『現代租税法講義国際課税』36頁 (日本評論社、2017)。

政治的帰属原則は、経済取引の広域化に伴い、人の動きも国境を越えて、活発になり、国と国民の経済的結び付きが弱まるため、課税の根拠としては次第に不適切なものとなっている⁽³²⁾。

しかしながら、国家は自国民の生命・財産の保護をする義務を負い、外交の保護権を有し、被害者である国民がこれを放棄することは不可能であることから、政治的帰属原則には一定の意義はあろう。

(2) 住所地・居住地国主義（居住地管轄、居住地国課税理論）

この原則は、居住地又は恒久的居住の所在する国が課税権を持つとする立場である。居住地（住所地）は納税者が生活する上で何らかの利益を与えていることから居住地国は課税権を有するとするものである。国が課税管轄権を行使する場合、個人については「住所」を基準として、国内に住所を有する個人に対して国は対人主権を有するとして、その個人のすべての所得に対して課税する権限を持つことになる⁽³³⁾。すなわち、この原則は、居住地管轄に基づくものであり、所得を稼得する者に対する人的つながりを根拠とする⁽³⁴⁾ものである。

なお、上記の政治的帰属原則も対人主権に基づいて課税管轄権を行使するが、その基準（つながり）は「住所（又は常居所）」ではなく、「国籍」ということになる。

そして、所得課税について、次の述べる源泉地国主義との関係で、納税者が居住する国（居住地国）と所得の発生をもたらす国（源泉地国）が異なる場合には国際的二重課税が生じうる。

(3) 源泉地国主義（源泉地管轄、源泉地国課税理論）

この原則は、源泉地国はその所得の生じる資産を保護管理する政府のサ

(32) 矢内一好『国際課税と租税条約』28 頁（ぎょうせい、1992）。

(33) 矢内一好＝高山政信『スピードマスター国際税務〔第 2 版〕』4 頁（中央経済社、2005）。

外国国籍の個人も住所を基準に判定が行われる。

法人の場合は「設立準拠法主義」または「本店所在地主義」等の基準に基づいて内国法人と外国法人を区分している。

(34) 増井良啓＝宮崎裕子『国際租税法〔第 3 版〕』6 頁（東京大学出版会、2015）。

ービス（法的な利益）を与えていること及び同様の状況にある自国の納税者との課税上の公平性の観点から、源泉地国は課税権を有するとする立場である。

非居住者は、源泉地国と人的つながりがないことから、源泉地国の領土内における財産の所在または所得の発生という物的側面が重視される。したがって、源泉地国の主権行使は、領土主権に基づいてその領土内という地理的限定を受けることになる⁽³⁵⁾。すなわち、この原則は、源泉地管轄に基づくものであり、所得を産み出す活動との物的な関係性を根拠としている⁽³⁶⁾。

（４）経済的関連性原則（経済的帰属主義）

この原則は、政治的帰属原則における国家と国民の関連を、国家と経済的利害という観点に置き換えたものといえる。この原則は、1892 年にドイツのシャント博士により提唱され、(国際連盟モデル条約の作成に先立ち設立された) 基礎研究委員会の委員である米国のセリグマン教授により既に 19 世紀末に紹介されている⁽³⁷⁾。

基礎研究委員会は、個々の資産毎にその資産から生じる所得を、それぞれの経済行為との経済的関連性を検討した結果、国とそこに居住する者の関連があるか又は資産の所在地国との関連があるかにより、前者を居住地国、後者を源泉地国に課税があると判断した⁽³⁸⁾。同委員会の検討の結果は、財産の所在地が所得の発生に貢献している場合は、源泉地国に所得を割り当て、納税者の居住地と結び付きの強いものあるいは所得源泉地の判断が困難なものは居住地国課税となっている⁽³⁹⁾。

経済的関連性原則は、経済的利害のある国の課税当局が、その経済的利害により納税者の能力に応じて支払われる金額の一部を課税することがで

(35) 矢内ほか・前掲注(33)5 頁。

(36) 増井ほか・前掲注(34)6 頁。

(37) 矢内・前掲注(32)29 頁。

(38) 矢内・前掲注(32)30 頁。

(39) 矢内・前掲注(32)31 頁。

きと定義されている⁽⁴⁰⁾。所得税の課税の根拠は、個人の経済活動への参加、つまり、財産や労働等による経済への寄与ということに依存するものであり、この経済活動が結び付く地域が重要な意味を持つ。そこで、①生産、②収入と支出、③富の蓄積、④所得の消費・処分が行われる地域に課税管轄が認められる。このように課税管轄における経済的帰属の理論に示されるように、課税管轄は租税利益説の思想に強く結びついているのである。つまり、国際課税では、誰が政府のサービスの利益を享受しているのかということが重要であり、納税義務者が決定されるまでは能力説は意味をもたないといわれている⁽⁴¹⁾。

経済的関連性原則は、居所、住所、財産の所在地（所得の発生地）の何れの課税の基準も国際間の所得配分原則として、完全に機能しないことから、新たなこれらに代わる原則として提唱されたものである。従来の課税原則はいずれも課税権と所得の関連を意義付けるものであったが、経済的関連性原則は、この両者の関係ばかりではなく、課税の範囲の決定及び国際間の所得配分の原則として機能する点に注目しなければならない⁽⁴²⁾。

3 相続税における課税権の根拠

各国の判決では、例えばイギリスの最高裁判所は、外国に居住する外国人が英国内に所有する財産について相続が行われた事案につき、「所有者がその死亡時にどこに居住していたかを問わず、国家がその領域内に物理的に存在する財産に課税することが、国際法の原則に違反するとか、国家組織に損害を与えるとアプリアリに引きだされるとは思われない。」として、イギリス政府による相続税の課税を認めた。アメリカの連邦最高裁判所も相続税事件で、非居住者の名義人の有価証券を合衆国内に居住するその子供が保有し、利子・配当を当該納税義務者名義で合衆国内の銀行口座に預金していた事実に

(40) 矢内・前掲注(32)32 頁。

(41) 水野忠恒『国際課税の制度と理論』7 頁（有斐閣、2000）。

(42) 矢内・前掲注(32)39 頁。

つき、「あらゆる統治権の属性を保有する国家として、合衆国は国際関係の効率的な管理を維持するために必要な、政府としてのあらゆる権限を与えられているのである。……他国の関係に関する限り……問題となっている当該財産は合衆国の管轄にあると見ざるを得ないのである。すなわち、その財産は、アメリカ合衆国が他国に対し、またいかなる確立された国際法の原則に違背することなく、統治権の名のもとに課税権を行使することができる範囲内に存するのである。」⁽⁴³⁾としている。

相続課税においても、上記の判例にあるように、水野忠恒教授は「領域との何らかの結びつきがある場合には課税権を認めている。」と述べられている。

また、矢内一好教授は「課税権を行使する国と何らかの連結環⁽⁴⁴⁾が必要とされている。この連結環とは、对人的管轄及び国家の主権が及ぶ領土内における対物的管轄である。前者は、個人又は法人の居住形態一居住者あるいは非居住者一であり、後者は財産の所在地、所得の発生する場所、事業活動を行う場所等をその基準とするものである。この考え方は、税法独自の領域で発展したのではなく、法の適用という観点では、国際私法の影響もあるものと類推できる⁽⁴⁵⁾。」と述べられている。

なお、矢内教授は連結環（連結点）の選択に当たって、「所得税は個人又は法人が、その稼得した所得を対象に租税が課され、この所得に係る租税を負担するものといえる。したがって、本来、人的課税の性格を有しているので、国内法としての所得税において、对人管轄を課税の連結環とすることは自然に導き出されるものといえる。しかしながら、对人管轄において、居住者概念を使用するかあるいは国籍等を利用するかはその国の政策により選択される事項といえる⁽⁴⁶⁾。」と述べられている。

すなわち、何を結びつき、連結環（連結点）として採用するかは各国の政策によるものであろう。

(43) 水野・前掲注(41)5頁。

(44) 連結環は連結点と同義である。

(45) 矢内・前掲注(32)40頁。

(46) 矢内・前掲注(32)41頁。

4 所得課税における国際租税法と相続課税の接点

所得税の課税物件は個人の所得であり、この所得の概念として、わが国の所得税法は包括的所得概念を採用している。

包括的所得概念とは、人の担税力を増加させる経済的利得はすべて所得を構成することとなり、したがって、反復的・継続的利得のみではなく、一時的・偶発的・恩恵的利得も所得に含まれることになる⁽⁴⁷⁾。

包括的所得概念によると、相続、遺贈又は個人からの贈与による財産の取得も「所得」として把握されることになる。このことは、所得税法第 9 条第 1 項 16 号で「相続、遺贈又は個人からの贈与により取得したもの」を非課税と規定していることから分かる。そして、相続、遺贈又は個人からの贈与によるものの取得を相続税又は贈与税として課税している。

このように所得を考えると、国際租税法の分野での所得に対する課税権の配分を相続税における課税権の配分に引き直すことができると考える。

5 相続税法の視座からの課税管轄権

所得課税は、経済取引であるフローに着目し経済取引から生じた所得に対して課税をするが、相続課税は、フローが蓄積されたストックである財産（資産）に対して課税をする。経済活動は、ストックが投資され（資本投下）、フローに変容し（投下資本の回収）、ストックとして再び蓄積される一連の過程⁽⁴⁸⁾である。このため、国家管轄権や課税管轄権における人的管轄権と物的管轄権は相続課税においても一応の合理性・妥当性を有するであろう。

課税管轄権における立法管轄権を相続税法において引き直すと、納税義務

(47) 金子・前掲注(14)187 頁。

(48) 産業資本とは、生産諸要素を購買する貨幣（貨幣資本）、生産過程にある生産諸要素（生産資本）、生産され販売過程にある商品（商品資本）の 3 つの形態を次々にとっては捨ててゆく価値の運動体であり、これを資本の循環（形式）という。貨幣資本の循環形式は、貨幣資本の形態を出発点とし、商品の生産過程と販売過程を経て、生産資本・商品資本と形態変化を遂げながら貨幣資本の形態に復帰する循環運動として、産業資本の運動をとらえたものである（伊藤光晴編『現代経済学辞典』1049 頁（岩波書店、2004）。）。

者（対人）の範囲と課税財産（対物）の範囲がどこまで及ぶかということになる。相続税法における納税義務者の範囲を規定する根拠（立法管轄権）については、国家管轄権の属人主義と属地主義に根拠を見ることができ、課税管轄権との関係においては人的管轄権と重なる。一方、相続税法における課税財産の範囲を規定する根拠について、国内財産に対する課税の根拠は、国家管轄権の属地主義に根拠を求めることができ、上記の課税管轄権との関係においては物的管轄権と重なる。ただし、国外財産に対する相続税の課税は、属地主義の域外となり、人的要素を媒介として課税することとなることから、その課税の根拠は属人主義に根拠を見ることができる。

法定相続分課税方式を採用している我が国の相続税は、被相続人が生前中に稼得した所得の蓄積である相続財産を取得したことを対象に租税が課される。したがって、本来的には、所得税と同様に、人的課税の性格を有しているが、他方、所得の蓄積である相続財産を対象とするため、所得税に比して、物的課税（財産的課税）の性格が強いといえよう。相続税の対人的管轄については、所得税と同様に、居住地や国籍を「結びつき」（基準）として選択することになる。また、対物的管轄については、対物管轄における「結びつき」（基準）をどのような選択するかは、後述する国際私法における連結点を踏まえつつ、財産の種類ごとにその内容を精査し、物理的、法律的、経済的關係から個別に検討し選択していくべきである。

ところで、課税財産に対する相続税の課税権の行使において、国内財産の判定に当たり、属地主義の域外適用に係る適用基準（適用根拠）によって、国内財産を判定することができるのではないかと考える。すなわち、国際法の分野での合理性の原則に基づいた効果理論は、グローバル化、ボーダレス化、インターネットの普及等の時代において、国内財産としての財産の所在を判断する基準として検討し適用を考える必要があろう。

この点については第 4 章で考察する。

第 3 節 租税条約

1 日米相続税条約

我が国が唯一締結している相続税・贈与税に関する租税条約は、米国との条約である「遺産、相続及び贈与に対する租税に関する二重課税の回避及び脱税の防止のために日本国とアメリカ合衆国との間の条約」（以下「日米相続税条約」という。）⁽⁴⁹⁾のみである。この条約について、財産の所在を中心に考察する。

(1) 概要

日米相続税条約は、昭和 29 年 4 月 16 日に署名され、昭和 30 年 4 月 1 日に発効して以来、改正されることなく現在にまで至っている。

日米相続税条約の構成は 9 条までで構成されており、第 1 条で「対象税目」を、第 2 条で「定義規定」を、第 3 条で「各種財産の課税上の所在地」を、第 4 条で「制限納税義務者に対する特定の控除配分」を、第 5 条で「税額控除」を、第 6 条で「情報交換・徴収共助」を、第 7 条で「相互協議」を、第 8 条で「本条約の解釈・適用」を、第 9 条で「批准・発効・有効期間」を規定している。

(2) 意義

相続税に関する租税条約が存在する理由は、遺産課税方式の国と遺産取得課税方式のように課税方式の異なる国間における国際的二重課税の排除を目的としたものである⁽⁵⁰⁾。

例えば、日米間の場合、米国の連邦遺産税及び贈与税では、被相続人あるいは贈与者が納税義務者となり、日本の相続税及び贈与税では相続人あるいは受贈者が納税義務者となる。その結果、被相続人が米国に居住し、相続人が日本に居住するような場合、日米双方において無制限納税義務が

(49) 日米相続税条約の訳文の出典は外務省ホームページによる。
([www.mofa.go.jp/mofai/treaty/pdfs/A-S38\(3\)-256.pdf](http://www.mofa.go.jp/mofai/treaty/pdfs/A-S38(3)-256.pdf))

(50) 矢内一好「各国の相続税制の概要と問題点」税理 54 巻 2 号 123 頁（ぎょうせい、2011）。

生じることとなる。しかし、日本の相続税法では、国際的二重課税の排除の方法として外国税額控除が規定されていることから、当該租税条約が機能する場合は少ないといえるが、日米以外の第三国に相続財産が所在しかつ当該第三国において課税を受けた場合の二重課税の排除については、当該租税条約の適用となる⁽⁵¹⁾。

(3) 日米相続税条約における財産の所在に関する規定

日米相続税条約における財産の所在地は、同条約 3 条⁽⁵²⁾において規定さ

(51) 矢内・前掲注(50)124 頁。

(52) 日米相続税条約 3 条の規定は次のとおりである。

- 第 1 項 被相続人がその死亡の時に若しくは贈与者がその贈与の時に合衆国の国籍を有し若しくは合衆国内に住所を有していた場合、又は被相続人の遺産の受益者がその被相続人の死亡の時に若しくは贈与の受益者がその贈与の時に日本国内に住所を有していた場合には、これらの時における次に掲げる財産又は財産権の所在地は、租税の賦課及び第 5 条によって認められる税額控除については、もっぱら次に定めるところに従って決定されるものとする。
- (a) 不動産又は不動産に関する権利（本条において他に特別の規定があるものを除く。）は、その不動産に係る土地の所在地にあるものとする。
 - (b) 有体動産（通貨及び発行地で法貨として認められているすべての種類の貨幣を含み、本条において他に特別の規定がある財産を除く。）は、それが現実にある場所にあるものとし、運送中である場合には、目的地にあるものとする。
 - (c) 債権（債券、約束手形、為替手形、銀行預金及び保険証券を含み、債券その他の流通証券で持参人払式のもの及び本条において他に特別の規定がある債権を除く。）は、債務者の居住する場所にあるものとする。
 - (d) 法人の株式又は法人に対する出資は、その法人が設立され、又は組織された準拠法が施行されている場所にあるものとする。
 - (e) 船舶及び航空機は、それらが登録されている場所にあるものとする。
 - (f) 営業上、事業上又は専門職業上の資産としてののれんは、その営業、事業又は専門職業が営まれている場所にあるものとする。
 - (g) 特許権、商標権、実用新案権及び意匠権は、それらが登録されている場所（登録されていない場合には、それらが行使される場所）にあるものとする。
 - (h) 著作権、地域的独占権（フランチャイズ）、芸術上又は学術上の著作物に対する権利及び著作権のある著作物、芸術上若しくは学術上の著作物、特許発明、商標、実用新案若しくは意匠を使用する権利又はこれらの使用を許諾された地位は、それらを行行使することができるところにあるものとする。
 - (i) 鉱業権若しくは租鉱権又は採石権は、採鉱又は採石が行われる場合にあるものとする。
 - (j) 漁業権は、その権利の行使について管轄権を有する国にあるものとする。

れている。同条約 3 条は相続税法と同様に、財産の種類ごとに財産の所在を規定しており、後述する財産所在地型条約となっている。財産の所在に関する規定について、同条約 3 条の規定と我が国の相続税法 10 条の規定を対比すると、次表（表 2）のとおりである。

日米相続税条約 3 条における財産の所在の判定基準は、我が国の相続税法 10 条の財産の所在とほぼ一致しているが、一部修正を加えている。例えば、株式の所在について、我が国相続税法は本拠地法主義を採用しているが、同条約では設立準拠法主義を採っている。そして、旧大蔵省主税局税制第一課担当者によると、「我が国の相続税法は、相続税法に規定のない財産は相続税法 10 条 3 項によって被相続人等の住所地となるが、同条約では、特定されない財産の所在地は、他の租税条約にみられない特色ある定め方がなされている。（筆者加筆：条約締結当時において）もっとも、これに該当する財産としてあまり具体例は見当たらないが、これを国内法の所在地に任せているところが特色で他の条約では多くは権利者の居住地にあると定められている。本条約では、国内法の原則を尊重し、かつ、制限納税義務者として、すなわち自国に財産があることのみを理由として課税を行う国の国内法を優先せしめている。これは、無制限納税義務者として課税する国は、財産の所在地に関係なくすべての財産を課税対象とするので、この点を配慮したものである。そうして、両国とも無制限納税義務者として課税する場合には、両国の国内法を平等に尊重することとし、その所在地の解釈が違っている場合には、（筆者加筆：同条約 5 条に規定する）

-
- (k) 前各号に規定されていない財産は、いずれか一方の締約国が自国内に財産があることのみを理由として租税を課する場合には、その締約国の法令で定めている場所にあるものとし、また、いずれの締約国も自国内に財産があることのみを理由として租税を課するのではない場合には、各締約国の法令で定めている場所にあるものとする。

第 2 項 本条（1）の規定は、特定の財産及びその一部分で同項の規定がなければ両締約国によって租税が課せられるもの（諸控除がなければ租税が課せられることとなるものを含む。）についてのみ適用する。

税額控除の適用に当たって按分控除⁽⁵³⁾を行うこととして、その間の合理的

(53) 日米相続税条約 5 条の規定は次のとおりである。

第 5 条 (1) いずれの一方の締約国も、被相続人、贈与者、被相続人の遺産の受益者又は贈与の受益者が自国の国籍を有し、又は自国内に住所を有していることを理由として租税を課する場合には、自国の租税（本条の規定を適用しないで計算したもの）から、相続又は贈与の時に他方の締約国内にある財産で両締約国によって租税の対象とされるものについて当該他方の締約国が課する租税を控除するものとする。但し、その税額控除の額は、控除を行う締約国が課する租税のうち前記の財産に帰せられる部分をこえないものとする。本項の規定は、本条 (2) に掲げる財産については適用しない。

(2) 相続又は贈与の時に両締約国外にある財産（又は各締約国が自国の領域内にあるとする財産、一締約国がいずれか一方の締約国内にあるとし、且つ、他方の締約国が両締約国外にあるとする財産若しくは各締約国が他方の締約国内にあるとする財産）について各締約国が被相続人、贈与者又は受益者が自国の国籍を有し、又は自国内に住所を有していることを理由として租税を課する場合には、各締約国は、自国の租税（本条の規定を適用しないで計算したもの）から、他方の締約国が課する租税で当該財産に帰せられるものの一部を控除するものとする。本項の規定によって各締約国が行う税額控除の額の合計額は、各締約国が当該財産について課する租税の額のうちいずれか少い方の額に等しいものとし、且つ、当該財産について各締約国が課する租税の額に比例して両締約国間に配分されるものとする。

(3) 本条の規定によって認められる税額控除を行う場合には、その控除は、控除を行う締約国の法令によって認められる同一の租税の税額控除に代るものとし、個別の場合に行う税額控除は、本条の規定によって認められる税額控除又はその締約国の法令によって認められる税額控除のうちいずれか多額のものとする。本条の規定の適用上、特定の財産に帰せられる各締約国の租税の額は、その財産につき課せられる租税に関して行うすべての軽減又は控除（本条 (1) 及び (2) の規定による税額控除を除く。）を計算に入れた後に確定されるものとする。なお、この条約に基いて税額控除を行う締約国といずれかの第三国との間の他の条約又は税額控除を行う締約国の法令によって同一の財産についてその第三国の租税の税額控除が別に認められる場合には、これらの税額控除の額の合計額は、控除を行う締約国の租税でこれらの税額控除を行わないで計算したもののうちその財産に帰せられるものの額をこえてはならない。

(4) 本条の規定による一方の締約国の租税からの他方の締約国の租税の控除は、両締約国の租税が被相続人の死亡の時又は贈与の時に同時に課せられる場合にのみ行うものとする。

(5) 本条の規定の適用による税額控除は、控除を行う締約国の租税の申告期限から五年を経過した後においては行わない。但し、その税額控除の請求が前記の五年の期間内に行われた場合は、この限りでない。本条の

な調整、二重課税の回避を図ることとなっているものである⁽⁵⁴⁾。」と説明している。

(表 2)

財産の区分	相続税法 10 条	日米相続税条約 3 条
動産	その動産の所在 (相法 10①一)	同左 (条約 3 (b)) ※ ¹
不動産・不動産 の上に存する権 利	その不動産の所在 (相法 10①一)	同左 (条約 3 (a))
登録した船舶・ 航空機	船籍又は航空機の登録をした機関の所 在 (相法 10①一)	同左 (条約 3 (e))
鉱業権 (物権)・ 租鉱権・採石権	鉱区又は採石場の所在 (相法 10①二)	同左 (条約 3 (i))
漁業権・入漁権	漁場に最も近い沿岸の属する市町村又 はこれに相当する行政区画 (相法 10 ①三)	その権利の行使につい て管轄権を有する国 (条約 3 (j)) ※ ²
金融機関に対す る預貯金・積 金・寄託金	その受入れをした営業所又は事業所の 所在 (相法 10①四、相令 1 の 13)	債務者の居住する場所 (条約 3 (c))

規定の適用によって還付する租税には、税額控除を行う締約国が別に認
めている場合を除く外、利子を付けない。

(6) 一方の締約国の租税からの他方の締約国の租税の控除は、当該他方の
締約国の租税 (本条の規定によって認められる税額控除があるときは、
その控除後の額) が納付されるまでは、最終的には認められない。

(54) 志場吉徳郎「日米租税条約について」『ジュリスト 58 号』23 頁 (有斐閣、1954)。

保険金	その保険の契約に係る保険会社の本店又は主たる事業所の所在、法施行地内に本店又は支店がない場合においては、その保険契約に係る事務を行う営業所、事務所その他これらに準ずるものの所在（相法 10①五）	債務者の居住する場所（条約 3(c)）※ ³
退職手当金・功労金・その他これらに準ずる給与	その給与を支払った者の住所又は本店若しくは主たる事務所の所在（相法 10①六）	
貸付金債権	その債務者の住所又は本店若しくは主たる事務所の所在（相法 10①七）	債務者の居住する場所（条約 3(c)）
貸付金債権（債務者が二以上の場合）	主たる債務者とし、主たる債務者がないときは、その貸付金債権の債務者のうちに法施行地に住所等がある場合はその者、法施行地に住所等がない場合はその債務者（相令 1 の 14、相基通 10・4）	
社債・株式・法人に対する出資又は外国預託証券	その社債若しくは株式の発行人、その出資されている法人の本店又は主たる事務所の所在（相法 10①八、相令 1 の 15）	法人の株式又は法人に対する出資は、その法人が設立され、又は組織された準拠法が施行されている場所（条約 3(d)）
集団投資信託又は法人課税信託に関する権利	これらの信託の引受をした営業所、事業所その他これらに準ずるものの所在（相法 10①九）	

特許権・実用新案権・意匠権・商標権	登録されているものはその登録をした機関の所在（相法 10⑩十）	同左（未登録の場合はそれらが行使される場所）（条約 3(g)）※ ⁴
回路配置利用権・育成者権	同上	
著作権・出版権・著作隣接権	これら権利の目的物が発行されているものは、これを発行する営業所又は事業所の所在（相法 10⑩十一）	それら（地位的独占権を含む。）を行使することができる場所（条約 3(h)）
相法 7 条（低額譲受）に規定するみなし贈与	みなされる基因となった財産の種類に応じて、相法 10 条に規定する場所（相法 10⑩十二）	
営業上、事業上の権利のうち、営業権（のれん）	その事務所又は事業所の所在（相法 10⑩十三、相基通 10-6）	同左（条約 3(f)）
営業上、事業上の権利のうち、営業権（のれん）以外	その事務所又は事業所の所在（相法 10⑩十三、相基通 10-6）	同左（条約 3(c)）※ ⁵
国債・地方債	法施行地（国内）に所在（相法 10⑩二）	
外国又は外国の地方公共団体その他これに準ずるものの発行する公債	その外国に所在（相法 10⑩二）	

上記以外の財産	被相続人又は贈与者の住所の所在（相法 10③）	いずれか一方の締約国が自国内に財産があることのみを理由として租税を課する場合には、その締約国の法令で定めている場所にあるものとし、また、いずれの締約国も自国内に財産があることのみを理由として租税を課するのではない場合には、各締約国の法令で定めている場所にあるものとする
----------------	--------------------------------	---

- ※ 1 運送中であるものの所在はその目的地とされる（条約 3 (b)）。
- ※ 2 入漁権の所在については、条約上直接規定していないが、漁業権の規定を準用し、その権利の行使について管轄権を有する国に所在するとすべきであると思料する。
- ※ 3 保険金の所在については、条約上直接規定していないが、条約 3 条（c）に保険証券の記載があること及び保険金は保険契約に基づく支払債務であることから、条約 3 条（c）に該当し、債務者の居住する場所になると思料する。
- ※ 4 著作権の実施権等の所在については、条約 3 条（h）の規定により、それを行使することができる場所になると思料する。
- ※ 5 条約 3 条（f）は、営業上（trade）、事業上（business）又は専門職業上（professional）の資産（asset）としてののれん（goodwill）を規定したものであることから、のれん以外の営業上、事業上の権

利（資産）については、条約 3（c）に当てはめて財産の所在を判定するものと思料する。

（４）米国相続税条約の動向

相続税に関する条約は、財産所在地型条約と住所地型条約に大別できる。

財産所在地型条約は、被相続人又は相続人の住所地又は国籍等の決定は各国の国内法の規定に基づき決定され、無制限納税義務者か制限納税義務者か判断される。そして、相続財産（遺産）を構成する各財産の所在の判定（国内財産か国外財産であるかの判定）について条約で規定している。

住所地型条約は、遺産課税方式を採用する米国においては、被相続人の課税上の住所地を一国に定め、その国のみが被相続人の遺産を無制限に（全世界的に）課税し、被相続人の住所地以外の国は、自国にあるとされる一定の財産にのみ課税することができるとする条約である。この一定の財産とは、後述する OECD モデル相続税条約では、不動産及び恒久的施設の事業用財産である。

佐藤英明教授によると、「アメリカは第 2 次世界大戦後各国と積極的に相続税条約を結び、この分野でかなり蓄積を有している。」「相続税条約は 1950 年代、60 年代に締結された「旧型」の条約と 1970 年代、80 年代に締結された「新型」の条約とに分類されうる。厳密に言えば、両者は 1966 年の OECD モデル相続税条約発表後の前後で分けられるため、1969 年に締結されたオランダとの条約が、「新型」条約の第 1 号である⁽⁵⁵⁾とされ、ここでいう「旧型」の条約とは財産所在地型条約であり、「新型」の条約とは住所地型条約のことを指している。そして、佐藤英明教授は「相続税条約は、財産の所在地を詳細に決定する所在地型条約から、被相続人の住所地を国際的に決定し、それに基づく課税を優先させる住所地型条約へと変化していくものである⁽⁵⁶⁾。」と述べられている。

(55) 佐藤英明「相続税と国際的二重課税」日税研論集 33 号『国際課税制度』282 頁（日本税務研究センター、1994）。

(56) 佐藤・前掲注(55)283 頁。

(5) 小括

日米相続税条約は財産所在地型条約であり、日米相続税条約 3 条で財産の所在に関する規定をしている。上述のとおり、日米相続税条約 3 条と相続税法 10 条の個別の財産に関する規定はほぼ一致しており、一部について修正を加えているが、これも国際私法における連結政策と同様に、何を結びつきとして採用するかという選択の問題である。

したがって、個別の財産の所在を日米相続税条約から独自の判定基準を見出す優位性は低いであろう。

また、財産所在地型条約においても、個別の財産の所在の判断規定は、何らかの結びつきを基にしていると認められ、この範疇を超えないものと思われる。

加えて、相続税条約の動向としては、財産所在地型条約から住所地型条約へと変化していることからすると、財産の所在を条約からアプローチすることに殊更意味はないと思われる。

2 OECDモデル相続税条約

OECDは所得に対する租税に関するモデル条約だけではなく、遺産、相続財産及び贈与財産に対する租税に関するモデル条約⁽⁵⁷⁾も発表していることから、このモデル条約について、財産の所在を中心に考察する。

(1) 概要

OECDは、1982年に相続税のモデル条約「遺産、相続財産及び贈与財産に対する租税に関する二重課税の回避のためA国とB国との間の条約」(以下「OECDモデル相続税条約」という。)を発表⁽⁵⁸⁾した。

OECDモデル相続税条約の構成は 16 条までで構成されており、第 1 条で「遺産、相続財産及び贈与財産の範囲」を、第 2 条で「対象税目」を、

(57) OECDモデル相続税条約の訳文に当たっては、横浜国際租税法研究会『1982年 OECDモデル相続税条約』「租税研究」第 612 号 97 頁(日本租税研究協会、2001)を参考とした。

(58) 1982年OECDモデル相続税条約は、1966年の草案を改訂したものである。

第 3 条で「定期規定」を、第 4 条で「課税上の住所地」を、第 5 条で「不動産」を、第 6 条で「恒久的施設等」を、第 7 条で「その他の財産」を、第 8 条で「債務控除」を、第 9 条 A で「租税の免除」を、第 9 条 B で「税額控除」を、第 10 条で「無差別取扱い」を、第 11 条で「相互協議」を、第 12 条で「情報交換」を、第 13 条で「外交官の取扱い」を、第 14 条で「適用地域の拡張」を、第 15 条で「発効」を、第 16 条で「終了」を規定している。

(2) 意義

OECDモデル相続税条約の主な目的は、所得課税に係るモデル租税条約⁽⁵⁹⁾と同様に、国際的な法的二重課税に関する最も典型的な諸問題について、統一的基準に基づいて問題を解決する方法を提供することにある。

このOECDモデル相続税条約の前提となっている相続課税方式は遺産課税方式である。各国で相続法制が異なり、相続税の課税方式も異なることから、条約締結国との法制度に応じて参考の程度は異なると思われる。

遺産取得課税方式を採用しているわが国は、遺産課税方式を採用しているOECDモデル租税条約について、全面的に留保している。しかし、我が国が締結している相続税条約は日米相続税条約だけであることから、他国との相続税条約を締結する上でOECDモデル相続税条約は指針の一つになるとと思われる⁽⁶⁰⁾。

(3) OECDモデル相続税条約における財産の所在に関する規定

OECDモデル相続税条約は、住所地型条約と認められ、日米相続税条約のように財産の所在を直接規定した条項は存在しないが、課税権の配分との関係で財産の所在を捉えていると見ることができる。

同条約 5 条 1 項で、不動産については、「一方の締結国の居住者の遺産又は贈与財産の一部をなす不動産である財産で他方の締結国内に存在するも

(59) 川田剛＝徳永匡子『OECD モデル租税条約コメンタリー逐条解説』2 頁（税務研究会、2009）。

(60) 横浜国際租税法研究会・前掲注(57)97 頁。

のに対しては、当該他方の締結国において租税を課することができる⁽⁶¹⁾」と規定していることから、課税権との関係からすると、不動産については、後述する物理的所在地主義を採用し、かつ物的管轄権を認めているものと考えられる。

動産に関しては、同条約 6 条 1 項で、「一方の締結国の居住者の遺産又は贈与財産の一部をなす企業の動産で他方の締結国に存在する恒久的施設の事業用財産である動産に対しては、当該他方の締結国において租税を課することができる⁽⁶²⁾」と規定している。

これは、動産に関して、経済的関係性から捉えたものと見ることができ、経済活動を行う恒久的施設を財産の所在と捉え、かつ恒久的施設及び恒久的施設に所在する動産に対して物的管轄権を認めたものと考えられる。

また、その他の財産について、同条約 7 条で「一方の締結国の居住者の遺産又は贈与財産の一部をなす財産（所在地を問わない。）で、第 5 条及び第 6 条に規定のないものに対しては、当該一方の国においてのみ租税を課することができる⁽⁶³⁾」と規定している。

この規定は、遺産課税方式を前提とする OECD モデル相続税条約においては、課税権の観点からある意味当然の規定といえるが、財産の所在として捉えると、不動産及び恒久的施設に所在する動産以外のその他の財産については、債権者主義と同様に、居住者（被相続人等）に財産を帰属させ、その住所地を財産の所在地として捉えているとも考えられる。

（4）小括

OECD モデル相続税条約は、住所地型条約であり、日米相続税条約のような財産所在地型条約ではないことから、財産の所在を本質的に捉えたもの、すなわち物的管轄権から捉えたものではなく、人的管轄権を前提として課税権を捉えていると思われる。したがって、OECD モデル相続税

(61) 横浜国際租税法研究会・前掲注(57)99 頁。

(62) 横浜国際租税法研究会・前掲注(57)99 頁。

(63) 横浜国際租税法研究会・前掲注(57)99 頁。

条約を始めとする住所地型条約における財産の所在へのアプローチはあまり意味をなさないと思われる。

つまり、課税権の配分からOECDモデル相続税条約をみると、OECDモデル相続税条約は遺産課税方式を前提としており、この方式は被相続人の財産に着目して課税する方式であることから、「動産は人に従う」という法諺と同様に、人（被相続人等）に財産を帰属させ、その者の住所の所在地をもって、その財産の所在を捉えることができる。しがたって、人的管轄権の延長に物的管轄権を認めているものと考ええる。

また、住所地型条約は、被相続人に着目する遺産課税方式において親和性を有しており、この課税方式においては、物的管轄権よりも人的管轄権が優位し、被相続人ないしその住所地に依拠して課税するため、物的管轄権に基づいた我が国の財産の所在の判定には参考とならないであろう。

しかしながら、OECDモデル相続税条約で注目すべきは、恒久的施設（PE）に属する事業用の動産という概念を用い、PEを基に財産の所在を規定しているところにある。これは、所得に関する租税条約の影響、すなわち「PEなければ課税なし」の影響を受けたものと推測できる。これは、相続財産の所在について経済的関連性から財産の所在を判定した一例と捉えることができるであろう。

第 3 章 国際私法と財産の所在

前章では、課税権（国家）とのその行使対象との間には「結びつき」が必要であることを指摘した。この「結びつき」については、矢内教授のご指摘にもあったように国際私法の視点から、財産の所在を考察する。

第 1 節 国際私法における連結点

国際化する家族関係や取引関係などの法律関係のように、当事者の国籍・住所、契約締結地、履行地、目的物の所在地などの法律関係を構成している諸要素が、複数の国に関係を持つようなものを涉外法律関係という⁽⁶⁴⁾。そして、国際私法は、涉外的事案で現実問題となり、また、涉外的事案の処理のために生まれ発展してきたものである。

1 連結点の意義

準拠法の決定・適用の過程は、まず、法律関係の性質決定⁽⁶⁵⁾があり、次いで、連結点の確定、準拠法の特定、準拠法の適用という過程となる。

国際私法の分野では、準拠法の決定・適用の過程において、単位法律関係ごとにそれと密接な関係のある地の法を選び出すための媒介となる要素が定められている。これが連結点（＝連結素）（point of contact, point de rattachement, anknüpfungspunkt）である。単位法律関係にとって最も相応しい規律は、それと最も密接な関係のある地の法が準拠法となることによって与えられると考え、単位法律関係を構成する要素のうち、当事者の国籍や住所、行為地、目的物所在地といった特定の地の法律を導き出すことが

(64) 澤木敬郎＝道垣内正人『国際私法入門〔第 7 版〕』1 頁（有斐閣、2014）。

(65) 法律関係の性質決定は、まず、第一段階として、われわれの生活関係をいくつかの単位法律関係に分解する。単位法律関係とは、同じ方法により準拠法を定める法的問題のグループである。単位法律関係ごとに同じ準拠法が適用されることになるので、そうあってよいだけのまとまりのあるものでなければならない。

できる場所的な要素の中から、連結点を選定される。その際、子細にみれば、最も密接な関係のある地⁽⁶⁶⁾の法は個々のケースで異なるであろうが、法的安定性を考慮し、類型的判断として、最も密接な関係があると考えられる地の法を導き出す要素が連結点とされる⁽⁶⁷⁾。

国際私法における代表的な連結点として、「国籍」、「常居所」、「当事者が選択した地（当事者自治の原則）」、「行為地」、「目的物の所在地」、「労務提供地・雇入地」、「原因発生地」、「結果発生地・加害行為地」、「生産物引渡地」、「最密接関係地」、「法廷地」があり、さらに、判例・学説においては「法人設立地」、「船舶の旗国」、「仕向地」などがある。

2 単位法律関係に係る連結点と準拠法

前述の連結点の意義を踏まえ、単位法律関係の係る連結点とそれに伴う準拠法について考察する。

(1) 物権

物権に関する準拠法については、従来は、不動産と動産を区分し、不動産については所在地法により、動産については所有者の住所地法によるとされ（異則主義）、「動産の人骨に付着す」、「動産は人に従う」というような法諺がある。しかしながら、物権は第三者の権利に重大な影響を及ぼす排他的な権利であり、第三者の利益保護、取引の安全から見れば所有者の住所地法よりも所在地法の適用が妥当であること、さらに物権は物の直接的利用に関する権利でありその権利の実効性からみても、所在地法の適用がこの目的を最も円滑かつ確実に達成せしめるなどの理由から、不動産と動産を区分することなく目的物の所在地法による（同則主義）とすることが支配的であり、法の適用に関する通則法 13 条においても採用されている。

具体的な連結点（連結政策）として、通常は目的物の物理的所在地とな

(66) 最も密接な関係のある地を最密接関係地という。

(67) 澤木ほか・前掲注(64)16 頁。

り、その決定に困難はないが、常時移動している航空機・船舶や移動中の物については、特別の考慮を必要とする。

航空機・船舶は、常に移動しているものであることから、特定の時点における所在地を確定することは困難である。そのため、航空機・船舶の連結点は、登録地の国籍となり準拠法は登録地法となる。通常はその国旗を掲げることができることから、登録地法は旗国法ともいわれている。

移動中の物については、その連結点を現実の通過中の所在地とするのではなく、到着予定地（仕向地）とし、準拠法は到着予定地法である仕向地法となろう。この根拠としては、仕向地が目的物の将来の所在地であって、その物権変動と密接な関係がある地であるからであると説明されている。

なお、担保物権は相続税法における財産として課税されないことから、本稿においては割愛する。

（２）知的財産権（無体財産権）

国際私法は、私法上の問題について連結点を介して準拠法を定めるという構造であるため、ひとくちに知的財産権といっても、国家の関心度が高く、国家行為（行政処分）により創設され、登録制と結びついている特許権、商標権などの産業財産権の系統の権利と、より私権の色彩が強く、原則として登録制を採用されていない著作権・著作権隣接権の系統の権利とを区分する必要がある、前者の権利の成立とその本質的な効力については国際私法の対象外であると考えらるべきであろう。前者の権利の成立等の問題についての国家利益の大きさを反映して国際裁判管轄ルール上も、登録国の専属管轄とされている（民訴法 3 条の 5 第 3 項）。他方、後者の著作権などについては、国際私法の枠組みで捉えることに格別の問題はないであろう⁽⁶⁸⁾。

イ 特許権・商標権等

特許権、商標権等の産業財産権の系統の権利は、国家行為としてそれ

(68) 澤木ほか・前掲注(64)257～258 頁。

を創設するのであって、当然に、その国家の法によるものとされる。したがって、準拠法は登録国法となる。

ロ 著作権

文学的及び美術的著作物の保護に関するベルヌ条約 5 条 2 項第 3 文は、「(著作権の)保護の範囲及び著作権者の権利を保全するため著作権者に保障される救済の方法は、この条約の規定によるほか、専ら、保護を要求される同盟国の法令の定めるところによる」と規定している。この規定は保護国法(＝利用行為地法)を適用すべき旨を定めたものと解すべきである⁽⁶⁹⁾(裁判例の多くはこの立場を採用している。)とされている。

(3) 債権の準拠法

債権(債権債務関係)といってもその範囲が広いことから、ここでは、債権債務関係のうち、課税財産となり得る「契約」に基づく財産を中心にについて考察する。

イ 客観主義と主観主義

契約に係る準拠法の決定⁽⁷⁰⁾に当たっては、客観主義と主観主義(当事者自治の原則)の考え方がある。

客観主義は、法律関係を構成している客観的な要素のうち、最密接関係地を示すものを連結点として用いるという立場である。サヴィニー⁽⁷¹⁾は、債務の履行地によるべきことを主張した。他方、主観主義(意思主義)は、契約準拠法の決定を当事者の意思に委ねるという立場で、当事

(69) 澤木ほか・前掲注(64)260 頁。

(70) 契約に係る国際私法についての若干の議論の補足を行うと、国際私法上は、法律行為の成立を、実質的成立要件と形式的成立要件(契約の方式)とを別の単位法律関係としている。本来、方式は法律行為の成立に関する要件であることから、実質的成立要件と同じ連結点による準拠法となるべきであるが、別の単位法律関係としているのは、契約の方式については、各国の国際私法上、「場所は行為を支配する(*locus regit actum*.)」という原則が古くから認められているからであり、これは、行為地法が方式の準拠法となるという考え方である。我が国の法の適用に関する通則法 10 条 1 項及び 2 項で、法律行為の方式については法律行為の成立についての準拠法と行為地法との選択的連結が採用されている。

(71) サヴィニーは、19 世紀前半のドイツ法学を代表する法学者であり、現代国際私法の創始者とされている。

者自治の原則とも呼ばれている。これは、契約の多様性のため、類型的に最密接関係地法を導くことができるような連結点を見いだすことができないという事情とともに、実質法上の契約自由の原則を背景とするものである⁽⁷²⁾。

この主観主義は、多くの国の国際私法立法において採用されている。わが国の法の適用に関する通則法 7 条において「法律行為の成立及び効力は、当事者が当該法律行為の当時に選択した地の法による」と規定し、主観的連結として、当事者自治の原則を採用している。ただし、この当事者自治の原則については、資本主義の発展に伴って自由主義経済の欠陥が明らかになってくると、各国の実質法上、労働法、消費者保護法、借地借家法、利息制限法などの強制法規が制定され、契約自由の原則が修正されるようになってきた⁽⁷³⁾。このことは国際私法上の当事者主義にも影響を及ぼし、様々な修正論が主張されるようになった⁽⁷⁴⁾。

なお、相続税法における財産の所在に関して、当事者自治の原則に委ねるとすることには合理性が認められないことから、準拠法の選択がない場合の客観的連結点を検討することになる。

ロ 準拠法の選択がない場合の契約

当事者による準拠法の選択がない場合の契約の成立と効力について、法例 7 条 2 項は「当事者ノ意思カ分明ナラサルトキハ行為地法ニ依ル」と規定し、当事者の意思が明らかでないときは行為地法（契約締結地法）によるとし、行為地法主義を採っていた。これに対し、学説は一般に明示の準拠法指定のないときでも直ちに行為地法を適用すべきではなく、適用される法についての当事者の黙示の意思を探求すべきだとした。そ

(72) 澤木ほか・前掲注(64)181 頁。

(73) 当事者自治の原則の特則として、弱者保護の観点から、消費者契約や労働契約について特則を設けてそれぞれに相応しい規定を設けている。我が国も法の適用に関する法律 11 条及び 12 条で、消費者契約と労働契約についての特則を設けている。本稿では消費契約は相続税法における財産と関係性が少ないため、詳しくは取り扱わないこととする。

(74) 澤木ほか・前掲注(64)181 頁。

の理由は、行為地の決定は隔地的取引に見られるように必ずしも容易ではなく、かりに法例 9 条 2 項⁽⁷⁵⁾のような決定をしたとしても、行為地が偶然的で契約に実質的關係を持たない場合があるからである⁽⁷⁶⁾。

当事者による準拠法の選択がない場合の契約の成立と効力について、法の適用に関する通則法 8 条 1 項は、「前条の規定による選択がないときは、法律行為の成立及び効力は、当該法律行為の当時において当該法律行為に最も密接な関係がある地の法による。」と規定し、最密接関係地法主義を採用している。そして、最密接関係地の決定に当たって、同法同条 2 項では、「前項の場合において、法律行為において特徴的な給付を当事者の一方のみが行うものであるときは、その給付を行う当事者の常居所地法（その当事者が当該法律行為に関する事業者を有する場合にあっては当該事業所の所在地の法、その当事者が当該法律行為に関する 2 以上の事業所で法を異にする地に所在するものを有する場合にあってはその主たる事業所の所在地の法）を当該法律行為に最も密接な関係がある地の法と推定する。」と規定し、特徴的給付の理論を採用している。

この理論は、契約上、その契約を特徴づける給付を行う側の常居所地や営業所所在地の法律を準拠法とするというものであり、その地の法が一般にその契約に最も密接な関係を有すると考えられることを根拠としている。すなわち、特徴的給付をする側の反対側の当事者は通常金銭支払いをするだけであり、特徴的給付をする者が当該契約を特定の地と結びつける行為をし、その地は通常、特徴的給付をする者の常居所地・営業所所在地であるとの考え方に基づくものである。特徴的給付を行う当事者とは、たとえば、売買契約であれば売主側、保険契約であれば保険

(75) 法例は法の適用に関する通則法の改正前の法律であり、法例 9 条 2 項は「契約ノ成立及ヒ効力ニ付テハ申込ノ通知ヲ發シタル地ヲ行為地ト看做ス若シ其申込ヲ受ケタル者カ承諾ヲ為シタル当時申込ノ発信地ヲ知ラサリントキハ申込者ノ住所地ヲ行為地ト看做ス」と規定していた。すなわち、隔地者間契約については、行為地を原則として申込発信地とし、承諾者が申込発信地を知らなかったときは申込者の住所地とするとみなすものである。

(76) 松岡博『現代国際私法講義』103 頁（法律文化社、2008）。

者、保証契約であれば保証人、消費貸借であれば貸主（信用を供与している）、請負契約であれば請負人、委任契約であれば受任者、物品運送契約であれば運送人などが該当すると考えられる。ただし、同法 8 条 3 項は、不動産を目的物とする法律行為については、特微的給付の理論の適用外として、その不動産所在地を同法同条 1 項の最密接関係地法と推定している⁽⁷⁷⁾。

（４）労働契約の準拠法

国際私法における当事者自治の原則について、経済的弱者との関係においてはこれを制限し修正する必要がある。当事者自治の制限に係る理論としては、①労働関係への強制法規による規制は公法的規制であり、ある契約が特定の国家の公法的統制法規によって規律されているときは、当事者自治は制限されると解する立場である公法理論、②当事者自治の原則をそのまま承認し、外国法の適用が公序に反する場合には当事者の法選択を否定する立場である公序論、③当事者の選択した法でも法廷地法でもない、契約関係に実質的な関係をもつ第三国の強制法規の適用を特別の連結を通じて確保しようとする立場である特別連結理論が主張されている。

我が国の法の適用に関する通則法は、労働契約についても当事者自治の原則を採用しつつも、同法 12 条 1 項は、当事者による準拠法の選択又は変更があっても「労働者が当該労働契約に最も密接な関係がある地の法中に特定の強行規定を適用すべき旨の意思を使用者に表示したときは、当該労働契約の成立及び効力に関しその強行規定の定める事項については、その強行規定をも適用する」と規定している。そして同条 2 項で「労務を給付すべき地（労務給付地）の法」を最密接関係地法と推定し、これが特定できない場合は、同条 3 項で「労働者を雇い入れた事業所の所在地（雇入事業所地）の法」とすることとされている。

(77) 澤木ほか・前掲注(64)190 頁。

(5) 信託契約の準拠法

「信託」とは、財産の所有者（委託者）が一定の目的（信託の目的）の達成のために、信託行為（信託契約・信託遺言・信託宣言）によって信頼できる者（受託者）に、その財産（信託財産）の名義や管理・処分権を移転させ、受託者は、信託の目的に従い受益者のために管理・処分等を行う。受益者は、信託財産に係る給付を受ける権利（受益権）を取得して信託の利益を受ける⁽⁷⁸⁾ものであり、信託の設定は契約、遺言及び信託宣言（意思表示）により設定される。このため、国際私法上、我が国では、信託は契約として、法の適用に関する通則法 7 条から 10 条が適用されると解される。

しかしながら、信託の準拠法の決定については法の適用に関する通則法に明文規定がなく、種々の解釈がある。このため、第 5 章第 1 節で、再度、客観的連結点を中心に検討する。

(6) 法人の準拠法

国際私法上、法人を巡る問題としては、法人格の取得の有無、機関の構成、株主等の権利、解散事由等という問題があり、法人の準拠法が問題となる。

法人が権利能力を取得する要件やその範囲について各国の法律によって異なることから、法人の権利能力の準拠法を法人の従属法という。

法人の従属法については、設立準拠法主義と本拠地法主義（住所地法主義）に大別される。

設立準拠法主義は、法人の権利能力は法人がその設立にあたって準拠した法によるべきであるとし、法人に一般的な権利能力を付与するのは一定の国家法であるから設立にあたって準拠した法によるべきとする立場である。設立準拠法主義は準拠法の決定における単一性の点で優れており、英米法で採用されている。

(78) 蒔田英人『信託の法制度と税制』4 頁（税務経理協会、2017）。

他方、本拠地法主義は、法人の本拠地法が適用されるべきであるとし、法人と最も密接な関係に立つのはその現実的本拠地であるとして、経営や統括の中心である本拠地の法を準拠法とする立場である。本拠地法主義は事業活動を主として設立された国以外で行う法人に対する実効的規制の点で優れており、大陸法で採用されている。

我が国の法の適用に関する通則法において明文規定はない。学説としては設立準拠法主義が有力であるが、最高裁判例においては、昭和 50 年 7 月 15 日最高裁第三小法廷判決で「株式会社の設立発起人が、将来設立する会社の営業準備のため、第三者と契約を締結した場合、当該会社が、設立された後において、右契約上の権利義務を取得しうるか、その要件いかん等は、法が会社の株式引受人、債権者等の利益保護の見地に立って定めるものであるから、会社の行為能力の問題と解すべきであり、したがって、法例三条一項を類推適用して、右会社の従属法に準拠して定めるべきであり、原審が適法に確定したところによれば、被上告人は、ニューヨーク州法に準拠して設立され、かつ、本店を同州に設置しているのであるから、被上告人の従属法はニューヨーク州法というべきである」と判示し、設立準拠法でもあり本拠地法でもあるニューヨーク州法を当該会社の従属法としている。

両説の他に、制限的設立準拠法説や個別化説もある。制限的設立準拠法説は、設立準拠法の適用を原則としながら、法人と設立国との間に事実上の関連が存在しないときは設立準拠法に代えて、本拠地法を適用するという立場であり、個別化説とは、法人に関する問題を法人の設立、権利能力、内部関係、外部関係などに分け、単位法律関係ごとに設立準拠法を採用するか、本拠地法を採用するべきかを検討する立場である。

法人の従属法の適用範囲について、法人の法人格を付与した法人の従属法が法人の設立から解散に至るまでの法人に関する広い範囲の問題に適用

されると解釈しつつ、内国取引保護などの観点から設立準拠法の適用に一定の制限を加えるというのが有力な見解である⁽⁷⁹⁾。要するに設立準拠法の適用を基本としながら、法人の外部関係を中心に個別的な問題ごとに設立準拠法の適用が妥当であるかの見直しが必要である⁽⁸⁰⁾。

(7) 組合の準拠法

組合の関係（規定）は、契約関係であるから、先に見た契約の準拠法に従って、当事者間の関係や人的結合の法的性格が決定されることになる。

(8) 相続準拠法の決定と適用

国際私法上の相続準拠法の決定に関して相続分割主義と相続統一主義がある。相続分割主義とは、動産相続と不動産相続を区分し、動産相続は被相続人の住所地法あるいは本国法に、不動産相続は不動産所在地法によるとする立場である。今日でも英米法系の諸国及びフランス、ベルギー、タイ、中国及び北朝鮮で採用されている。

相続統一主義とは動産相続と不動産相続を区分することなく、相続の問題すべてを被相続人の属人法によって規律しようとする立場である。相続統一主義は、日本、ドイツ、イタリア、オランダ、スペイン、スイス、韓国などの多くの国で採用されている。

3 連結点と財産の所在（小括）

連結点は、国際私法上の単位法律関係において、それと密接な関係のある地の法を選び出すための媒介となる要素であり、当事者の国籍や住所、行為地、目的物所在地といった特定の地の法を導き出すことができる場所的な要素の中から選定される。

相続財産に目を転じると、相続財産について国内財産として相続税の課税権が及ぶためには、ある国家と相続財産との間に場所的な結びつきが必要となる。そして、ある財産を法律的な観点から見たとき、連結点は適用する法

(79) 松岡・前掲注(76)161頁。

(80) 松岡・前掲注(76)162頁。

律の媒介となる場所的な構成要素であり、特定の国家と連結してその準拠法を決定することから、相続税の課税財産についても、その財産の法律関係における場所的な構成要素である連結点を基に、その財産と属地主義に基づく課税管轄権（国家）との結びつきを認め、その結びつきを以って、その財産の所在を判定するメルクマールとすることができると考える。

財産の所在の判定に当たって、財産の種類ごとに法律的、経済的要素を抽出し個別に検討していくべきであるが、国際私法の連結点と同様に、法的安定性を考慮し類型的判断の基準が必要であると考ええる。

相続税法における財産の所在を判定するメルクマールとしての連結点は、当事者の意思に左右されない客観的連結点として捉える必要があり、これにより相続税の課税財産に係る所在の判定を鑑みると、国際私法における連結点と我が国の法の適用に関する通則法との関係から、(1)動産・不動産については目的物の所在地、(2)移動中の物については仕向地、(3)登録のある船舶・航空機については登録地（旗国地）、(4)知的財産権（無体財産権）についてはその財産の種類に応じて登録地又は保護地（＝利用行為地）、(5)債権については特徴的給付の理論によれば債権者の所在（債権者主義）又は債務者の所在（債務者主義）、(6)労働契約（労働契約に基づき発生する債権債務）については雇入事業所地、(7)法人との関係から生じる債権債務について設立準拠地（設立準拠法主義）又は本拠地（本拠地法主義）ということになる。

なお、信託については、第 5 章第 1 節で検討する。

第 2 節 国際裁判管轄

1 裁判権と国際裁判管轄

裁判権は国家管轄権の一形態である裁判管轄権である。歴史的には、ヨーロッパの絶対主義王朝時代に、国王は他の国王の裁判所に服することがないと発想から、国家は常に他の国家の裁判から免除されるという絶対免除主義が当然とされ、それが国民国家体制となった 19 世紀以降も主権平等の観念

の元に引き継がれた。しかし、1917 年に誕生しソ連をはじめとする社会主義国はあらゆる活動を国家が行う体制であり、また、第二次大戦後独立した新興国も国家自身が取引当事者となって契約を締結することが多く、国家との取引などをする私人・私企業の権利保護の必要性が認識されるようになった。そして今日では、国家の行為を主権的行為（＝公法的行為）と事務管理的行為（＝私法的行為）とに分け、後者の行為から生ずる訴訟については裁判から免除しないとする制限的免除主義が一般的となっている⁽⁸¹⁾。

そして、国際法上認められる国家の裁判権の範囲内において、当事者の公平、裁判の適正・迅速という手続法的な理念から裁判を行う範囲を更に自己抑制したものが国際裁判管轄である⁽⁸²⁾。

国際裁判管轄とは、国際的な性質をもった紛争が発生した場合に、どこの国の裁判所がその事件について裁判を行うべきかということと、外国で裁判が行われ外国裁判所の判決を日本で承認するには、当該外国裁判所が国際裁判管轄を有していることが要件とされている。前者を直接管轄といい、後者を間接管轄という。

なお、本稿においては直接管轄を中心に概観する。

国際裁判管轄の範囲についての国際的な法統一の試みがあるものの、十分には成功と収めていない⁽⁸³⁾。我が国では、民事訴訟法に財産事件の国際裁判管轄の規定（民訴 3 の 2～3 の 12）が置かれおり、財産関係事件の国際裁判管轄として、「被告住所地管轄」、「契約債務履行地管轄」、「手形・小切手の金銭支払地管轄」、「財産所在地管轄」、「事務所・営業所所在地管轄」、「継続的事業活動地管轄」、「不法行為地管轄」などがある。

そして、講学上、民事訴訟法の裁判管轄の種別は、①いかなる目的を実現するために管轄を定めるかの視点から、職分管轄、事物管轄、土地管轄、②管轄権発生の根拠の視点から、法定管轄、指定管轄、合意管轄、応訴管轄、

(81) 澤木ほか・前掲注(64)264 頁。

(82) 高橋和之ほか『法律学小事典〔第 5 版〕』412 頁（有斐閣、2016）。後述の逆推知説及び修正逆推知説を参照されたい。

(83) 高橋ほか・前掲注(82)412 頁。

③強制力の有無の視点から、専属管轄、任意管轄が区分される⁽⁸⁴⁾。

2 裁判籍（土地管轄）

土地管轄とは、民事訴訟法上、事件に対する同種の裁判権の行使を所在地を異にする同種の裁判所のどれに分担させるかの定めをいう。事件の当事者又は訴訟物に密接に関連する地点がどの裁判所の管轄区域内にあるかによって定まる。土地管轄の基準となるこの関連地点を裁判籍という⁽⁸⁵⁾。伊藤眞教授は「裁判籍とは、土地管轄の発生原因となる、事件と特定地域との連結点を意味する⁽⁸⁶⁾」と述べられている。

裁判籍の種類としては、まず、事件の種類・内容を問わず一般的に認められる普通裁判籍と、限定された種類・内容の事件についてのみ認められる特別裁判籍が区分される。さらに特別裁判籍は、特定の事件について、他の事件とは無関係に認められる独立裁判籍と、他の事件との関係において認められる関連裁判籍とに分けられる⁽⁸⁷⁾。

財産の所在と裁判籍との関係は、裁判籍が事件と特定の地域（場所）との連結点であることから、前節で見た連結点と同様に、財産の所在を判定するメルクマールの一つとなると考えられる。ただし、裁判籍、すなわち裁判管轄権は、第 2 章の国家管轄権で見たように、執行管轄権（狭義）と併せて、広義の執行管轄権として論じられ、執行面に重心を置いたものと考えられる。

以下では、財産関係事件の国際裁判管轄の中から、財産の所在を判定するためのメルクマールとなり得る国際裁判管轄を抽出した上で考察するが、具体的な国際裁判管轄を見ていく前に、まずは国際裁判管轄の決定について確認する。

(84) 伊藤眞「民事訴訟法〔第 4 版補訂版〕」64 頁。管轄権の種別（種類）については、伊藤眞「民事訴訟法〔第 4 版補訂版〕」64 頁以下を参照されたい。

(85) 高橋ほか・前掲注(82)1016 頁。

(86) 伊藤・前掲注(84)70 頁。

(87) 伊藤・前掲注(84)70 頁。

3 国際裁判管轄決定

国際裁判管轄決定の基本的立場としては、従来、国際裁判管轄を国家主権の作用として理解し、領土主権、対人主権の立場から説明しようとする立場もあった。しかし現在の通説は、わが国の国際民事訴訟法の基本理念である条理、つまりどこの国の裁判所で事件を審理するのが、この裁判を適正・公平かつ能率的に行うのに適切であるかを考慮して、国際裁判管轄の有無を決定すべきであるとしている⁽⁸⁸⁾。

国際裁判管轄の決定と民事訴訟法上の裁判籍との関係について、①逆推知説と②修正逆推知説（管轄分配説）がある。

逆推知説は、民事訴訟法上の何らかの裁判籍がわが国にあれば、わが国に国際裁判管轄権の存在を認め、ここからわが国の国際裁判管轄権を逆に推知する立場である。他方、修正逆推知説（管轄分配説）は、どこの国の裁判所が事件を審理することが、この裁判を適正、公平、かつ能率的に行うに適しているかという観点から決すべきとする立場である。

国際裁判管轄の決定に関する両説に対する判例の立場は、昭和 56 年判決と平成 9 年判決で判例法理は確立した。最判昭和 56 年 10 月 16 日のマレーシア航空事件判決において、最高裁は国際裁判管轄については、①「国際裁判管轄を直接規定する法規もなく、また、よるべき条約も一般に承認された明確な国際法上の原則もいまだ確立していない」とした上で、②「当事者間の公平、裁判の適正・迅速を期するという理念により条理にしたがって決定するのが相当であり」とし、管轄配分説的な立場を明らかにしつつも、③それに続けて、「わが民訴法の国内の土地管轄に関する規定、たとえば、被告の居所、法人その他の団体の事務所又は営業所・・・その他民訴法の規定する裁判籍のいずれかがわが国にあるときは、これらに関する訴訟事件につき、被告をわが国の裁判権に服させるのが右条理に適うものというべきである」と判示し、④結論として被告は日本に営業所を有するから、被告をわが国の

(88) 松岡・前掲注(76)275 頁。

裁判権に服させるのが相当であるとした。判旨が日本に被告の営業所が存在するから、日本の管轄権を肯定したところからすれば、結果的に逆推知説を採用したと理解することができる⁽⁸⁹⁾。

最判平成 9 年 11 月 11 日判決のファミリー事件において、最高裁は「我が国の民訴法の規定する裁判籍のいずれかが我が国内にあるときは、原則として、・・・被告を我が国の裁判権に服させるのが相当であるが、我が国で裁判を行うことが当事者間の公平、裁判の適正・迅速を期するという理念に反する特段の事情があると認められる場合には、我が国の国際裁判管轄を否認すべきである」と判示⁽⁹⁰⁾している。本判決において、民事訴訟法上の裁判籍が国内に存する場合には、我が国に国際裁判管轄を肯定しつつも、「特段の事情」を「当事者間の公平」と「裁判の適正・迅速」という側面から検討し、これらに反する「特段の事情」が存在する場合には、国際裁判管轄を否定する「特段の事情論」（修正逆推知説）を採用した。

伊藤眞教授は、マレーシア航空事件について「確かに、土地管轄の基礎となる裁判籍は、事件と特定地域との連結点を基礎とするものであるから、これをもって当該事件とわが国の裁判権の基礎となる連結点として用いて、当事者間の公平、裁判の適正・迅速という条理の内容とすることには、一定の合理性が認められる。しかし、土地管轄がわが国の裁判権の地域的分掌に関する規律であり、他方、国際裁判管轄は、わが国の裁判権の対外的限界を画するための概念であるという違いから、土地管轄の所在に基づいて国際裁判管轄を肯定することには、問題が内包されているといわざるをえない⁽⁹¹⁾。」とされ、「こうしたことを考えると、マレーシア航空事件上告審判決が採用した逆推知説には、何らかの形で修正を加える必要が生じる。」と述べられている。そして、同教授はファミリー事件について、「特段の事情」という概念を用いることによって、土地管轄を基準とする国際裁判管轄が民事裁判権の過剰

(89) 松岡・前掲注(76)279 頁。

(90) 松岡・前掲注(76)281 頁。

(91) 伊藤・前掲注(84)42 頁。

な対外的行使につながることを抑止しようとし、近時の下級審裁判においてもそれにしがっている⁽⁹²⁾。」と述べられている。

以下で、具体的な国際裁判管轄及び裁判籍を概観する。

4 国際裁判管轄（裁判籍）の分類

（１）被告住所地管轄（民訴 3 条の 2）

民事訴訟法 3 条の 2 第 1 項において「裁判所は、人に対する訴えについて、その住所が日本国内にあるとき、住所がない場合又は住所が知れない場合にはその居所が日本国内にあるとき、居所がない場合又は居所が知れない場合には訴えの提起前に日本国内に住所を有していたとき（日本国内に最後に住所を有していた後に外国に住所を有していたときを除く。）は、管轄権を有する。」とし、同法同条第 3 項で「裁判所は、法人その他の社団又は財団に対する訴えについて、その主たる事務所又は営業所が日本国内にあるとき、事務所若しくは営業所がない場合又はその所在地が知れない場合には代表者その他の主たる業務担当者の住所が日本国内にあるときは、管轄権を有する。」と規定し、被告保護の原則としての被告住所地管轄（被告住所地原則）を採用している。この被告保護の原則は、国際民事訴訟法上も妥当する⁽⁹³⁾。その理由は、①相当の準備をして訴訟を起こす原告と、不意を打たれる被告の立場を考えるならば、ローマ法以来認められてきた「原告は被告の法廷に従う」という原則を国際財産関係事件にも認めるのが当事者の便宜、公平にかなう、②被告住所地にはその財産が所在する場合が多いから、原告勝訴判決を得れば直ちに執行できるという意味で判決の実行性にかなう、③請求や訴訟原因のいかんを問わず、どこか 1 つ、必ず原告が被告を追求しうる場所が必要だとすればそれは被告の住所地しかない、といった点に求められよう⁽⁹⁴⁾。

(92) 伊藤・前掲注(84)43 頁。

(93) 澤木ほか・前掲注(64)275 頁。

(94) 松岡・前掲注(76)287 頁。

(2) 財産所在地管轄 (民訴 3 条の 3 第 3 号、6 号)

民事訴訟法 3 条の 3 は、「次の各号に掲げる訴えは、それぞれ当該各号に定めるときは、日本の裁判所に提起することができる」とし、同条 3 号で「財産権上の訴え」は、「請求の目的が日本国内にあるとき、又は当該訴えが金銭の支払を請求するものである場合には差し押さえることができる被告の財産が日本国内にあるとき（その財産の価額が著しく低いときを除く。）」は、日本に裁判管轄を認めている。他方、国内事件の特別裁判籍を規定する民事訴訟法 5 条 4 号は「日本国内に住所（法人にあっては、事務所又は営業所。以下この号において同じ。）がない者又は住所が知れない者に対する財産権上の訴え」は「請求若しくはその担保の目的又は差し押さえることができる被告の財産の所在地」と規定している。請求の目的の所在地については、民事訴訟法 3 条の 3 第 3 号にも規定されているが、担保の目的の所在地については民事訴訟法 3 条の 3 に規定はない。差し押さえることができる被告の財産の所在地は、国際的には過剰管轄の典型例の一つとして批判されているところである⁽⁹⁵⁾。

(3) 事務所・営業所所在地管轄 (民訴 3 条の 3 第 4 号)

民事訴訟法 3 条の 3 第 4 号で「事務所又は営業所を有する者に対する訴えでその事務所又は営業所における業務に関するもの」について、「当該事務所又は営業所が日本国内にあるとき」は、日本の裁判所に訴えを提起することができる。国内事件の特別管轄籍を定める民事訴訟法 5 条 5 号は、「事務所又は営業所を有する者に対する訴えでその事務所又は営業所における業務に関するもの」について、「当該事務所又は営業所の所在地」に裁判籍を認めている。

(4) 継続的事業活動地管轄 (民訴 3 条の 3 第 5 号)

民事訴訟法 3 条の 3 第 5 号で「日本において事業を行う者（日本において取引を継続してする外国会社（会社法（平成 17 年法律第 86 号）第 2 条

(95) 澤木ほか・前掲注(64)280 頁。

第 2 号に規定する外国会社をいう。)を含む。)に対する訴え」について、「当該訴えがその者の日本における業務に関するものであるとき」は、日本の裁判所に提起することができるとしている。これに対応する国内管轄の規定はない。これは、日本に被告の拠点が何らない場合であっても、日本で継続的な事業活動を行っている場合にはその事業活動に関連する訴えについては国際裁判管轄を認めるものである。国際裁判管轄についてこのような管轄原因を認めているのは、今日では、業態によっては日本に物理的な拠点を置くことなく国際ビジネスが可能となっていることから、事務所・営業所の所在に固執することは社会実態に沿わなくなっていることに加え、会社法における外国会社規制との関係で必要だと考えられるからである⁽⁹⁶⁾。

(5) 不動産関係事件の管轄 (民訴 3 条の 3 第 11 号)

民事訴訟法 3 条の 3 第 11 号で「不動産に関する訴え」については、「不動産が日本国内にあるとき」は、日本の国際裁判管轄を認めている。

EU のブラスセル I 規則 28 条 1 項では、不動産に関する物権関係訴訟及び一定の賃貸借訴訟については不動産所在地国の専属管轄とされている。その理由は領土の一部である不動産について外国裁判所による公権的判断を排除することにあると解されるが、日本での立法の過程でも同種の議論があったものの、所詮は私人間訴訟であるにすぎないとの意見が多数を占め、専属管轄とはされていない⁽⁹⁷⁾。

(96) 澤木ほか・前掲注(64)281 頁。会社法 817 条 1 項は「日本において取引を継続しようとするときは、日本における代表者を定めなければならない」ず、しかも、その代表者のうち「1 人以上は、日本に住所を有する者でなければならない」と定めている。この規定に違反して、事業所・営業所・代表者のいずれも日本に置かず日本において継続的取引をし、その取引をめぐって取引相手が当該外国会社に対して提起する場合には、少なくとも 4 号によれば日本に国際裁判管轄はないということになる点である。これでは、会社法 817 条 1 項を遵守しない方が日本での訴訟リスクを低減することができることになってしまう (澤木ほか・前掲注(64)281 頁から 282 頁。)

(97) 澤木ほか・前掲注(64)288 頁。

(6) 専属管轄 (民訴 3 条の 5)

国際裁判管轄ルールは、当事者間の公平、裁判の適正・迅速を確保するという観点から裁判管轄を定めるだけではなく、国家主権の観点も見落とすことはできない。民事訴訟法 3 条の 5 は、主権国家として他の国の裁判所による判断を許さないこととすべきものは何かという観点から定められていると考えられる⁽⁹⁸⁾。

専属管轄には 3 類型がある⁽⁹⁹⁾ (民訴 3 条の 5)。一つ目は、同法 3 条の 5 第 1 項で、日本法により設立された会社その他の社団・財団についての一定の訴訟⁽¹⁰⁰⁾を日本の専属管轄とするものである。二つ目は、同条 2 項で、登記又は登録に関する訴えは日本の専属管轄とするものである。これは、登記・登録制度が日本国として管理運営するものであることから、外国裁判所の判断により左右されることをよしとしないとの考え方に基づくものである⁽¹⁰¹⁾。三つ目は、知的財産権のうち日本に登録されたもの存否

(98) 澤木ほか・前掲注(64)295 頁。道垣内正人教授は続けて「もちろん、事案の処理の便宜などの観点からその地での訴訟に限定することが望ましいからであるという説明も不可能ではないが、外国裁判所の管轄を排除してまで実現する法政策の理由づけとしては弱いように思われる。」と述べられている。

(99) 民事訴訟法 3 条の 5 は次のとおり規定している。

第 3 条の 5 会社法第 7 編第 2 章に規定する訴え (同章第 4 節及び第 6 節に規定するものを除く。)、一般社団法人及び一般財団法人に関する法律 (平成 18 年法律第 48 号) 第 6 章第 2 節に規定する訴えその他これらの法令以外の日本の法令により設立された社団又は財団に関する訴えでこれらに準ずるものの管轄権は、日本の裁判所に専属する。

2 登記又は登録に関する訴えの管轄権は、登記又は登録をすべき地が日本国内にあるときは、日本の裁判所に専属する。

3 知的財産権 (知的財産基本法 (平成 14 年法律第 122 号) 第 2 条第 2 項に規定する知的財産権をいう。) のうち設定の登録により発生するものの存否又は効力に関する訴えの管轄権は、その登録が日本においてされたものであるときは、日本の裁判所に専属する。

(100) 民訴法 3 条の 5 は「会社法第 7 編第 2 章に規定する訴え (同章第 4 節及び第 6 節に規定するものを除く。)、一般社団法人及び一般財団法人に関する法律 (平成 18 年法律第 48 号) 第 6 章第 2 節に規定する訴えその他これらの法令以外の日本の法令により設立された社団又は財団に関する訴えでこれらに準ずるものの管轄権は、日本の裁判所に専属する。」と規定しており、会社の組織に関する訴え、役員の解任の訴えなどである。

(101) 澤木ほか・前掲注(64)297 頁。

及び効力に関する訴えは日本の専属管轄とするものである。この専属管轄の対象となるのは、特許権、実用新案権、意匠権、商標権、回路配置利用権、育成者権などである。著作権は無方式で発生し、登録は発生要件ではないので、含まれない。この専属管轄のうち、「存否」に関する専属管轄について、道垣内正人教授は「特許権（等）は国家行為の産物である以上、その存否を外国裁判所が公権的に判断することを認めないという趣旨であって、日本の特許権（等）の存否に関する外国判決は、民訴 118 条 1 号の間接管轄を欠くという理由で日本での効力を一律に否定することを定めたものであるということが出来る」と述べておられる。そして、「効力」に関する専属管轄について、同教授は「『効力』とは、外国裁判所に判断を委ねることが国家行為としての特許権（等）付与を侵害するとみられるものでなければならず、有効性を意味するものと解すべきである⁽¹⁰²⁾。」と述べられている。

5 国際裁判管轄と財産の所在（小括）

裁判籍（土地管轄）は、事件の当事者又は訴訟物に密接に関連する地点がどの裁判所の管轄区域内にあるかという、事件と特定地域との連結点である。そして、国家管轄権としての裁判管轄権の及ぶ範囲が国際裁判管轄ということとなる。この国際裁判管轄の決定に当たっては、国内事件に係る土地管轄（裁判籍）の所在に基づいて、国際裁判管轄を肯定すること（逆推知説）には問題があるものの、一定の合理性を有している。いずれにせよ、国際裁判管轄はある事件と何らかの結びつきによって認められるものである。したがって、国際裁判管轄は、ある事件においてある法律関係に関して、事件当事者又は訴訟物に密接な関連のある特定な地点（地域）であるから、国際私法における準拠法決定の連結点と同様に、相続税における財産の所在を判定する上での「結びつき」として、財産の所在を判定するメルクマールとなり得ると考

(102) 澤木ほか・前掲注(64)299 頁。

えられる。

ただし、国際裁判管轄は、国家管轄権の広義の執行管轄権（裁判管轄権や狭義の執行管轄権）によるものであることから、執行面に重心があり、いわゆる過剰管轄の問題もあることから、財産の所在の判定に当たっては、国際裁判管轄は、連結点を検討するに当たっての補完的・補充的な位置付けとして捉えるべきであると考ええる。

国際裁判管轄を具体的に見ていくと、財産所在地管轄について、まず、物理的所在地と親和性を有し、不動産関係事件の管轄については、物理的所在地のうち、不動産に的をしぼったものとなる。加えて、財産所在地管轄のうち、差し押さえることができる被告の財産の所在地は、過剰管轄との批判はあるものの、債務者主義と親和性を有するであろう。また、事務所・営業所所在地管轄や継続的事業活動地管轄は、本拠地法主義や債務者主義と親和性を有するであろう。そして、専属管轄は、法人における設立準拠法主義、特許権等の知的財産権の登録国主義と親和性を有している。

第 4 章 財産の所在の一考察

本章では、前章までで考察した国際法（国家管轄権）、国際租税法（課税権の配分）及び国際私法（連結点）等から、財産の所在の判定基準を整理し、財産の所在の類型を考察する。

第 1 節 財産の所在の判定基準

1 国内財産の範囲

課税管轄権の及ぶ範囲は、物的管轄権（源泉地管轄権）と人的管轄権（居住地管轄権）に区分することができた。これは、国家管轄権での属地主義と属人主義に基づくものとして捉えることもできる。

相続課税における課税管轄権は、被相続人又は相続人に対しては属地主義及び属人主義を基礎として課税管轄権（人的管轄権）を行使し、国内財産に対しては属地主義を基礎として課税管轄権（物的管轄権）を行使すると整理することができる。

そうすると、国内財産の範囲は属地主義が及ぶ範囲ということになる。そして、国家に領土があることから、通常、この領土内に物理的に存在する財産については、領土内、すなわち国内に存する財産として、相続税法における財産においても国内財産と判定できる。相続税法 10 条 1 項 1 号で「動産若しくは不動産又は不動産の上に存する権利」の所在を「その動産又は不動産の所在」と規定しているが、これは、属地主義の視点からは至極当然の結論であり理解しやすい。また、国際私法における動産及び不動産の連結点とも親和する。

しかしながら、物理的に存在しない、又は物理的な存在として捉え難い財産をどのように観念しその存在を把握するかが問題となる。前章までで見たように、ある財産に課税管轄権（物的管轄権）が及ぶためには、ある財産と国家との間に何らかの結びつきが必要であった。この結びつきとして、国際

私法における準拠法決定の連結点、国際裁判管轄（裁判籍）、経済的関連性（経済的主義）等があった。これらと財産の所在の関係について、再度整理検討する。

2 国内財産と属地主義の射程範囲

（1）連結点からの視座

国際私法上の連結点の内容は、第 3 章で概観した。連結点は、国際私法の分野で、準拠法の決定・適用の過程において、単位法律関係ごとにそれと密接な関係のある地の法を選び出すための媒介となる要素であった。そして、連結点は、単位法律関係を構成する要素のうち、当事者の国籍や住所、行為地、目的物所在地といった特定の地の法律を導き出すことができる場所的な要素の中から選定された。

連結点の視座から相続税法における財産の所在を鑑みると、ある相続財産が国内財産として相続税の課税権が及ぶためには、ある国とそのある相続財産との間に場所的な結びつきが必要となる。そして、ある財産を法律的な観点から見たとき、場所的な要素である連結点は、この場所的な要素である財産との結びつきをもってその財産の所在と観念することができ、相続税法における財産の所在を判定するメルクマールとなると考えられる。特に、当事者間で合意がされた準拠法が存在しない場合に用いられる客観的連結点は法律的には最も中立的な連結点であり、財産の所在の有用なメルクマールとなる。ただし、いかなる連結点をもって、財産の所在を判定するかは、国際私法の連結点の選択（準拠法の決定）と同様に、複数の選択肢があり判断を伴うものである。

（2）国際裁判管轄からの視座

裁判権は国家管轄権の一形態である裁判管轄権であり、裁判権はある事件・紛争の解決について国家主権（国家管轄権）がどこまで及ぶかを示唆するものであった。そして、国際裁判管轄とは、国際的な性質をもった紛争が発生した場合に、どこの国の裁判所がその事件について裁判を行うべ

きかということである。裁判権を行使する場所である裁判籍（土地管轄）は、事件や訴訟物に密接に関連する地点によって定まるものであり、裁判籍とは土地管轄の発生原因となる事件と特定地域との連結点を意味した。

ある相続財産が国内財産として相続税の課税権が及ぶためには、ある国とそのある財産との間に場所的な結びつきが必要となる。国際裁判管轄が及ぶ場所は国家管轄権（広義の執行管轄権）が及ぶ場所であり、国際私法における連結点と同様に、相続税法における財産の所在を判定するメルクマールとなり得ると考えられる。国際裁判管轄は、執行面にウエイトが置かれ、過剰管轄の問題もあることから、財産の所在の判定に当たっては、連結点を検討する際の補完的・補充的な位置づけと捉えた方がよいと考える。

（３）最密接関係地の検討

イ 債権の最密接関係地と経済関連性原則

先に見た国際私法における連結点のうち、準拠法の選択がない場合の連結点、すなわち客観的連結点は、我が国の法令では、法の適用に関する通則法 8 条において最密接関係地を連結点としている。これは、法的な側面でなく、実態面から見ても妥当である。そして、場所的要素としての最密接関係地を観念し難い財産としては、債権債務関係から生ずる財産があろう。なぜなら、いわゆる財産権は、物権、債権及び知的財産権（無体財産権）に分けられ⁽¹⁰³⁾、先に述べたように、物を直接支配する物権（対世権、絶対的権利）は、物理的に所在する物はその場所的要素を殊更改めて観念する必要は乏しく、知的財産権については、連結点で考察したとおり、国家行為として創設され、又は保護されているからである。

債権債務関係から生ずる財産（債権）の最密接関係地は抽象的であり、国際私法における連結点も種々の場所的要素があることから、法的安定

(103) 高橋ほか・前掲注(82)471 頁（有斐閣、2016）。

性を考慮し、類型的判断として、最も密接な関係があると考えられる地の法を導き出す必要があったが、この点については、相続税法においても同様であろう。

相続税法における財産の所在の視点から、債権債務関係に基づく財産権の最密接関係地を導出するに当たっては、まず、国際私法における特徴的給付の理論があった。この理論に登場する者（場所）は債権者と債務者ということになる。加えて、債権（債権債務関係）はある者が特定の者に対してある行為を要求する権利（対人権、相対的権利）であること、及び相続税が被相続人の経済活動から得た所得のうち消費されずに蓄積された財産に対する課税であることを踏まえて、財産の所在を判定する最密接関係地を鑑みる必要がある。そうすると、相続税法における財産の所在のメルクマールとなる最密接関係地は法律的視点に加えて、経済的視点、すなわち経済的関係性の原則を踏まえて財産の所在を判定する必要があると考える。

ロ 債権者主義

債権債務関係（対人権）は、法律的側面から、債権と債務に区分でき、特徴的給付の理論から場所的所在としては、債権者と債務者に区分することができる。前者の債権者の所在地に財産が存在するとする立場を債権者主義とし、後者の債務者の所在地に財産が存在するとする立場を債務者主義と呼ぶ⁽¹⁰⁴⁾。

ここで、相続税法における債権者主義であるが、財産の所在に関する沿革でみたとおり、相続税導入当時の遺産課税方式から遺産取得課税方式への改正に伴い、財産の所在に関する本質的な改正は行われておらず、債権者主義は遺産課税方式で採用されていた被相続人等の住所地のままであった。

(104) 関野・前掲注(9)298 頁。小林尚志「相続・贈与に係る国際的二重課税—外国税額控除の在り方を中心に—」『税務大学校論叢第 59 号』745 頁（2008）。両者とも論叢の中で、債権者の所在地に財産が存在するとする立場を債権者主義とし、後者の債務者の所在地に財産が存在するとする立場を債務者主義としている。

加えて、相続財産は被相続人に経済活動の結果としての財産（ストック）であることから、経済的側面、すなわち経済的関連性（経済的帰属主義）から財産の所在を捉えると、相続財産の所在は被相続人の経済活動の本拠地となる。この本拠地は、所得課税の視点から、住所地（又は居所）に加え、事業場等の所在地も財産の所在地となり得ると考えるが、相続税法においては、そもそも相続の根拠が、相続人に帰属していた潜在的持分というべき財産の払戻し、生活共同体の構成員に対する生活保障、取引の相手方を保護し権利義務関係の安定性の確保であることからすると、相続に対する課税（相続税）の経済活動の本拠地は、被相続人の生活の本拠地が最も妥当である。そうすると、債権者主義の債権者は被相続人等であることが最も合理的であって、実態面に即しているといえる。したがって、債権債務関係のある財産に関する財産の所在は、原則として、債権者主義ということになると考える。

相続税法における財産の所在としての債権者主義の根拠は、先に見たように、フローとストックから見た経済実態に即していること、被相続人の所得・利益の場所的な帰属先であること、相続に対する課税の趣旨・沿革にも合致することが挙げられると考えられる。

なお、国際私法の創始者とされるサヴィニーは客観的連結を債務の履行地としている点も債権者主義を補充するものと思われる。

ハ 債務者主義

他方、債務者主義の根拠は、債権を構成する具体的な財貨が所在する場所ないし債権を金銭的に充足する財貨が所在する場所であることが挙げられる。

そして、債務者の所在地は債権を金銭的に充足する具体的な財貨が所在する場所であり、執行面で行われる差し押さえは債権者の債権を充足するために、債務者の財産を差し押さえることとなることから、差し押さえが可能である執行管轄権が及ぶ場所的範囲と親和性を有する。

債務者主義の具体例としては、国際私法の連結点との関係において、

労働契約から生ずる債権債務に係る雇入事業所地及び法人との関係から生ずる債権債務に係る本拠地がある。また、国際裁判管轄における差し押さえをすることができる被告の財産の所在地（財産所在地管轄）及び事業所・営業所所在地管轄にもその同質性を見ることができる。

第 2 節 財産の所在の種類

前節では、相続税法における財産の所在の判定基準の枠組みを見てきた。ここからは、相続税法における財産の所在を類型化し、ある相続財産が具体的にどの類型に当てはまるかを考察する。

なお、類型化に当たっては、先行研究⁽¹⁰⁵⁾や現行法規を踏まえて考察する。

1 財産の所在の類型の種類（概要）

相続税法の財産の所在の類型は、先行研究においては、①物理的所在地主義、②登録地主義、③債務者主義、④債権者主義の 4 つに類型化される。これらは、前節までで考察した内容と重なる部分である。

本稿においては、これらの類型に加え、相続税法 10 条 1 項 12 号に対応する「みなされる財産の基因となった財産の種類に応じ」で判定する基因財産主義（仮称）の類型を 5 つ目の類型として提唱したい。また、債務者主義の一類型として営業所・事業所所在地主義を提案したい。さらに、財産の所在に関する 5 つの類型とは異なるが、国内財産の国外財産への変容・化体に対する効果理論の適用を提唱したい。そして以下で、それぞれの類型に該当するためのメルクマールを考察する。

この類型を判断するための最も重要なメルクマールも、客観的連結点となる。つまり、連結点は、相続税法における財産の所在を類型化するための基準であると同時に、ある相続財産を財産の所在の類型へ当てはめるための判

(105) 先行研究としては、関野・前掲注(9)、小林・前掲注(103)がある。

定基準としても活用される。そして、このメルクマールを補う判断基準として、国際裁判管轄がある。

したがって、連結点を基に財産の所在を判定し、ここで導き出された所在を、財産の所在の類型というフレームワークに当てはめ、相互検証することによって、最終的に財産の所在を判定するものとする。

2 物理的所在地主義

(1) 概要

物理的所在地主義の類型は、相続財産として実際に物理的に所在することが認識ないし観念できる財産についてはその財産の物理的な所在地を財産の所在地とする。

この連結点、すなわち、この類型のメルクマールは、物権の対象のうち、不動産であればその不動産の所在地、動産においてはその動産の所在地となると考える。

不動産についてはこれまで見てきたとおり、不動産が所在する地を財産の所在とすることに特に異論はないと思われる。

他方、動産に関しては、国際私法の連結点において、「動産は人に従う」という法諺にあるように、所有者の住所地法を採用する立場の異則主義があるが、第三者の利益保護、取引の安全から見れば所有者の住所地法よりも所在地法の適用が妥当であろう（同則主義）。

したがって、動産の所在地は、その動産の所在地と法的に結びつきが強く、また、物理的にも実際に動産が所在する地がその財産の所在とすることには妥当性があり、合理的であるとする。

(2) 相続税法の規定

この類型に該当し相続税法に規定している具体的な財産としては、相続税法 10 条 1 項 1 号本文に規定する動産、不動産及び不動産の上に存する権利、同条同項 2 号に規定する鉱業権、租鉱権及び採石権、同条同項 3 号に規定する漁業権及び入魚権、同条同項 13 号に規定する営業上、事業上

の権利が該当する。

不動産の上に存する権利、鉱業権、漁業権などは不動産を目的（対象）とする財産権であり、当該財産権は不動産を媒介として具体的にその財産権の所在を認識（観念）することができることから、特段の問題はないと思われる。

営業上、事業上の権利の所在に関して、相続税法 10 条 1 項 13 号で「その営業所又は事業所の所在」と規定しているが、営業上、事業上の権利は、相続税法基本通達 10－6 によると、「営業上の権利には、売掛金等のほか、その営業又は事業に関する営業権、電話加入権等をも含むものとする」と定められている。相続税法において課税の対象となる営業上、事業上の権利は、被相続人等が所有（保有）する営業上、事業上の権利であり、営業（所）ないし事業（所）を媒介として（通じて）保有しているものであるから、営業上、事業上の権利の対象（基）となっている財産の種類に応じて判定すべきとも考えられる。このため、営業上、事業上の権利は、物理的所在地主義の類型に該当しないとも考えられる。法律に根拠を有するような財産についてはその財産の種類に応じて判定すべきとも考えられる。もっとも、営業権のように事実上の権利で、営業（事業）そのものから発生する権利は、事業を構成する人的要素、物的要素、場所的要素などが複合的に絡み発生する権利は、その基因となる財産に応じて判定することは困難かつ不合理であり、妥当性を有しないことから、経済活動の本拠地である営業所ないし事業所がその財産の所在として妥当であろう。

また、動産に関してはあるが、住所地型条約である OECD モデル相続税条約において、同条約 6 条 1 項で、「一方の締結国の居住者の遺産又は贈与財産の一部をなす企業の動産で他方の締結国に存在する恒久的施設の事業用財産である動産に対しては、当該他方の締結国において租税を課することができる⁽¹⁰⁶⁾」と規定している。この規定は、住所地型条約であるた

(106) 横浜国際租税法研究会・前掲注(57)99 頁。

め、「動産は人に従う」という法諺に基づき、原則、動産は権利者（被相続人等）の住所地に所在するところ、経済活動を重視して、恒久的施設の事業用財産である動産をその恒久的施設の所在をもってその所在としている。そうすると、事業等の経済活動に付随している財産については、その経済活動の場である営業所又は事業所の所在地を財産の所在とすることにも一定の合理性はあると考えられる。

いずれの所在を選択するかは、国際私法における準拠法決定の際の連結政策と同様に、政策や価値判断によるものである。

なお、この物理的所在地主義は、国際裁判管轄に関する財産権上の訴えにおいて、請求の目的が日本国内にあるときは日本に裁判管轄を認めるとする財産所在地管轄に親和性を有するであろう。

3 登録地主義

(1) 概要

登録地主義の類型は、国家管轄権に基づいて国家行為によって認められる財産・権利、すなわち属地主義の下で効力等が創設され権利として認められる財産については、その財産・権利を登録している地（機関の所在地）又はその財産・権利を保護している地を財産の所在とするものである。そして、具体的な財産としては、登記・登録によって、効力等が認められる財産やある国家の保護下において効力を有する財産が該当し、主として知的財産権（無体財産権）が該当する。

これは、登記・登録制度はある国家による国家行為として管理運営を行うものであり、また、知的財産権は登録等の国家行為によりその権利やその効力が創設されるものであると同時に、その国家によってその権利は保護されるものであるから、財産の所在を登記・登録をした地（機関の所在地）とするものである。

この連結点、すなわちこの類型のメルクマールは、知的財産権の連結点のうち、先に見たように、特許権、実用新案権、意匠権、商標権、回路配

置利用権、育成者権などの登録を要するものは、国家行為としてこれを創設することから、その登録地が連結点となることには特段の問題はないと思われ、これらの財産の所在もそれらの登録地、すなわち登録をした機関の所在地ということに問題はないと思われる。

しかしながら、知的財産権のうち、著作権については、我が国においては登録制度を採用しておらず、なんら方式を要しない無方式主義を採用している。このため、我が国においては、その連結点（結びつき）は登録地とはならないことになる。そして、第3章第1節で見たように、著作権のような無方式の知的財産権は、その権利を保護している地（又はその権利が利用されている地）の法によって権利が認められ、保護されていることから、この連結点は、保護地（国）ないし利用行為地（国）とすることが妥当であろう。

そして、我が国の著作権法により保護を受ける著作物については、同法第6条で規定されている⁽¹⁰⁷⁾。同法6条1号で、日本国民の著作物が規定されており、国籍主義が採られている。また、同条2号では、発行主義が規定されており、当該著作物が最初に日本国内で発行されれば、その作者の国籍の如何にかかわらず、保護の対象となる。そして、同条3号では、条約上の保護義務を負う著作物を保護対象としている。

我が国の著作権法との関係で財産の所在を捉えると、国籍主義は属人主義の範疇であり、条約による保護の有無は条約の締結国と非締結国との間で財産の所在としてのバランスを失することになることから、我が国においては、著作権の財産の所在に関する結びつき（連結点）を発行主義との関係を基礎に捉えることが妥当であると考え。すなわち、我が国において発行されている著作物に関する権利は、我が国に所在することになると考える。

(107) 作花文雄「著作権法」21頁（発明協会、2003）。

(2) 相続税法の規定

この類型に該当する相続税法に規定している具体的な財産としては、まず、相続税法 10 条 1 項 10 号に規定する特許権、実用新案権、意匠権若しくはこれらの実施権で登録されているもの、商標権又は回路配置利用権、育成者権若しくはこれらの利用権があり、その財産の所在はその登録をした機関の所在と規定しており、登録地主義を採用している。次いで、同法 10 条 1 項 11 号に規定する著作権、出版権又は著作隣接権でこれらの権利の目的物が発行されているものがあり、その財産の所在はその著作物を発行する営業所又は事業所の所在と規定している。発行主義の観点からはその著作物を発行した地が著作権、出版権又は著作隣接権を保護する地となり、属地主義の下で権利が創設されこの権利が保護されることから、著作権、出版権又は著作隣接権についても登録地主義の一形態としての発行主義を採用している。

ところで、この登録地主義を採用する具体的な財産としては、知的財産権の他に、登録された船舶・航空機がある。これらの財産がこの登録地主義の類型に該当するのは、これらが常に移動しているものであることに加えて、国家行為として（日本では船舶法・航空法によって）物（財産）である船舶・航空機に対して擬制的に国籍が与えられることから、登録を行った国家の国家管轄権に服し、属人主義的な要素もあるが、その国籍は物（財産）を対象としていることから、その登録を行った地がその財産の所在地となる。相続税法においても、同法 10 条 1 項 1 号ただし書きで「船舶又は航空機については、船籍又は航空機の登録をした機関の所在」と規定し、登録地主義を採用している。

そうすると、登録されていない船舶等については、この登録地主義の類型に当たらないことになる。これは、本来、船舶・航空機が動産として把握される財産であることから、物理的にその所在を認識することができるため、登録等が行われていない船舶・航空機は物理的所在地主義の類型に該当することとなる。この点については、相続税法基本通達 10-1 におい

でも、「船籍のない船舶については、その所在により判定するものとする」と定め、物理的所在地主義を採用している。

知的財産権についても、登録のある船舶・航空機についても、いずれも国家行為によって権利等が創設され、その国家によって権利等が保護されるものであることから、その国家に財産が所在するとみるのが合理的であると考ええる。

なお、国際裁判管轄については、種々の議論があるが、国家行為により創設され効力を有するものについて、その存否等を外国裁判所が公権的に判断することを認めないとする専属管轄と親和性を有していると考えられる。

4 債務者主義

(1) 概要

債務者主義の類型は、債権債務関係のある財産の所在を債務者の所在地をもってその財産の所在とするものである。

債権者主義と債務者主義が導出される過程については本章第 1 節でみたとおりである。本稿では、債権債務関係のある財産の所在に関しては、債権者主義が原則であると位置づけた。

それは、相続財産は被相続人等の経済活動の結果として蓄積された財貨(財産)であることから、相続課税における財産の所在は、原則として、被相続人等の経済活動の場であり生活の本拠である住所地に相続財産が所在するとみるのがもっとも合理的である。

しかしながら、被相続人から見ると、取引(金銭・物品の授受等これに準ずるものを含む。)から生じた財産(債権)は、被相続人等の財貨(金銭)が取引先(投資先等)に移転したことから発生したものであり、その移転した財貨が何らかの具体的な表象を持つ化体財産(株式、預金等)となり、取引の相手方である債務者の下で運用・活用されている場合には、その財産の所在は債権者主義よりも債務者主義によって認識する方が合理的であ

る。加えて、執行面においても、被相続人等が有する財産（債権）の充足は、投下した財貨ないしこれが化体した財産等を含む取引の相手方である債務者の資産（財産）から充当されることとなる。

すなわち、債務者主義は、①債権者（被相続人等）の財貨が具体的に移転され、②移転先でその財貨が何らかの具体的な表象を持つ財産に化体し、③その化体財産が取引の相手方である債務者の下で運用・活用（主に相手方の事業に関連した運用・活用）されている債権（財産）について適用するものである。また、特に、債務者が法人等の事業（業務）を行う者であり、その事業に関連した債権である場合には、債務者主義の一類型を営業所・事業所所在地主義（仮称）とし、その財産の所在を営業所又は事業所の所在地とすることが妥当であろう。これは、財貨の移転先（投資先）である債務者の事業活動を重視し、かつ執行管轄権を重視した立場であり、国際裁判管轄（裁判籍）における営業所・事業所所在地管轄に親和性を有するであろう。

ところで、国際私法の分野では、債権債務関係の連結点に関して、労働契約に関する特例がある。我が国の法の適用に関する法律においても、同法 12 条で労働契約の特例を規定し、労働契約に関する準拠法決定の際の場所的要素として、「労務を提供すべき地」と「労働者を雇い入れた事業所の所在地」がある⁽¹⁰⁸⁾。労働契約から生じる債権の場所的要素（結びつき）

(108) 労働契約の特例について、法の適用に関する通則法に規定する労働契約の特例（12 条）は、次のとおりである。

第 12 条 労働契約の成立及び効力について第 7 条又は第 9 条の規定による選択又は変更により適用すべき法が当該労働契約に最も密接な関係がある地の法以外の法である場合であっても、労働者が当該労働契約に最も密接な関係がある地の法中の特定の強行規定を適用すべき旨の意思を使用者に対し表示したときは、当該労働契約の成立及び効力に関しその強行規定の定める事項については、その強行規定をも適用する。

2 前項の規定の適用に当たっては、当該労働契約において労務を提供すべき地の法（その労務を提供すべき地を特定することができない場合にあっては、当該労働者を雇い入れた事務所の所在地の法。次項において同じ。）を当該労働契約に最も密接な関係がある地の法と推定する。

3 労働契約の成立及び効力について第 7 条の規定による選択がないときは、

としては、労働者（債権者）が労働を投下した場所であり労働の対価として考えると「労務を提供すべき地」が合理的であろうが、しかし労務の提供地は必ずしも一箇所とは限られず、また、財産の所在の類型に当てはめると、労働契約から生じる金銭債権は労務の提供先である事業者の財産から充当されることから、財産の所在としては「労務を提供すべき地」よりも「労働者を雇い入れた事業所の所在地」に妥当性があると考えられる。

債務者主義は、経済面、実体（実態）面及び執行面から、債務者の事業性や債務者の運用・活用に基因として生じた債権について妥当するものであろう。

（２）相続税法の規定

営業所・事業所所在地主義（仮称）を含む債務者主義の類型を採用している具体的な相続税法における財産では、相続税法 10 条 1 項 4 号に規定する金融機関に対する預貯金・積金・寄託金、同条同項 5 号に規定する保険金、同条同項 7 号に規定する貸付金債権、同条同項 8 号に規定する社債・株式・法人に対する出資、同条同項 9 号に規定する集団投資信託又は法人課税信託に関する権利が該当する。

加えて、国家管轄権、特に執行管轄権を重視すると、同法同条 2 項に規定されている国債・地方債は日本国内に、外国公債はその外国にそれぞれ所在することとなり、債務者主義の類型として捉えることができる。

5 債権者主義

債権者主義の類型は債権債務関係のある財産の所在を債権者の所在地をもってその財産の所在とする。

債権者主義の類型は、被相続人が行った経済活動の結果が蓄積された場所である被相続人等（債権者）の生活の本拠地（住所地）を重視するものであ

当該労働契約の成立及び効力については、第 8 条第 2 項の規定にかかわらず、当該労働契約において労務を提供すべき地の法を当該労働契約に最も密接な関係のある地の法と推定する。

り、相続課税の視座からは、原則的な財産の所在として、債権者主義が妥当する。

この類型は、まず、物理的所在地主義及び登録地主義を検討した後、債務者主義に該当しない財産についてこの類型が該当することになる。現行の相続税法のように財産の所在を財産の種類ごとに規定する法形式を採用する場合には、すべての財産を網羅的に規定することには限界があるため、バスケット条項（相法 10③）が必要となる。このバスケット条項としては債権者主義が最も妥当することになる。

したがって、現行相続税法においては、明文規定のない財産は債権者主義を採用することとなることから、物理的所在地主義、登録地主義及び債務者主義を採用場合には個別に明文規定をする必要がある。

なお、この類型については、既に本章第 1 節で考察したのでここでは詳細を割愛する。

6 基因財産主義（仮称）

基因財産主義（仮称）の類型は、相続税法 10 条 1 項 12 号に規定するみなし贈与（相法 7）に見られるように、その基因となった財産の種類に応じて財産の所在を判定するものであり、財産の所在の判定に当たり、対象財産を組成している財産に着目してその財産の種類に応じて財産の所在を判定するものである。これは財産の所在を判定する財産の経済的実質性を重視して判定するものである。低額譲渡によるみなし贈与は、例えば、不動産を譲渡した場合、不動産の時価と譲渡価額の差額が経済的利益であるとし、これが譲渡者から譲受人に贈与があったものとみなして贈与税を課税するものであるが、この経済的利益を構成するものは低額譲渡の対象となった不動産そのものである。

このタイプのメルクマールは場所的要素（連結点）からではなく、租税法の

視点から、経済的帰属説⁽¹⁰⁹⁾（実質帰属者課税）を採用する財産がその対象となると考える。なぜなら、このような財産は、租税法が、所得（財産を含む。）を法律上の帰属ではなく、経済上の帰属に即して課税しようとするものととのバランスから、財産の所在も経済的実質で捉えるものである。

したがって、この類型に該当する財産は、上記の 4 類型の判断枠組みの域外として、経済的帰属による実質課税を踏まえて判定されるものとなろう。

具体的な財産としては、上記の低額譲渡によるみなし贈与課税の他、次章で述べる受益者課税信託⁽¹¹⁰⁾の信託受益権がこの類型の該当する余地があると考ええる。

7 効果理論の適用

効果理論の適用は、先に述べたとおり、原則的な財産の所在の類型ではない。

効果理論（effect doctrine）とは、第 2 章第 1 節のとおり、国際法上の国家管轄権の適用根拠として、国内に対して直接、実質的で予見可能な効果を与え、かつそのことが意図されている場合には国家管轄権の適用を認める立場であり、属地主義の域外適用と位置づけられている。

財産の所在に効果理論を適用する場合の射程範囲は、国内財産を国外財産に化体（変容）させるケースであると考ええる。例えば、国外に法人を設立し国内財産を当該外国法人に現物出資すると、国内財産（例えば、国内の不動産や内国法人の株式など）は国外財産（外国株式）に化体（変容）すること

(109) 実質帰属者課税の原則は、法律的帰属説と経済的帰属説がある。金子宏教授は「経済的帰属説をとると、所得の分割ないし移転を認めることになりやすいのみではなく、納税者の立場からは、法的安定性が害されるという批判がありうるし、税務行政の見地からは、経済的に帰属を決定することは、實際上多くの困難を伴う、という批判がありうる。その意味で法律的帰属説が妥当である」と述べられている（金子・前掲注(14)174 頁。）。

(110) 所得税法 13 条 1 項及び法人税法 12 条 1 項に規定する受益者課税信託について、「所得の法律上の帰属を無視し、経済上の帰属に即して受益者に課税しようとするのが、この規定の趣旨である。」と述べられ、受益者課税信託は経済的帰属説を採ったものとされている（金子・前掲注(14)176 頁。）。

になる。この場合に、相続税法上では、財産の判定の対象となる財産が株式であるため、その所在はその発行法人の本店所在地として判定されるところ、これが国内財産から国外財産（外国株式）になることが予見され国外財産となる効果を得ることを意図する場合には、効果理論を適用し属地主義の域外適用として国内財産と判定する必要があると考える。

このほかにも、被相続人等の出国によって住所の所在を変え、財産の所在を変容させるケースも該当するものと考ええる。

効果理論の適用について、石黒一憲教授は「新しい流れとして法人税法上もその明確な導入（改正）の必要が叫ばれるアトリビューダブル・インカム方式と言われるものは、別名実質的関連原則とも言われているものであって、これを抵触法ないし国際法上の国家管轄権（jurisdiction）決定の基準に関する一般論から再叙すれば、いわゆる効果理論ないし連結点集中理論にあたる。つまり、各国のジュリスディクションの決定が、厳格な属地主義の緩和の流れの中で、形式的な行為のみに着目するのではなく、自国に及ぶ効果ないし影響の大きさや自国社会への連結点集中（内国牽連性）など、国際私法上の準拠法決定のプロセスにおける類似するメルクマールの下で、実質的かつ弾力的になされるに至る過程が、国際租税法上もやはり進行していたのである⁽¹¹¹⁾。」と述べられ、法人課税（所得課税）ではあるが、国際租税法に厳格な属地主義だけでなく、属地主義の域外適用（効果理論の適用）の余地を指摘されている。

また、佐藤英明教授は、「国際的な財産移転や住所地の操作を通じた租税回避についての個別的な否認規定が存在していない点にも注目に値する。これまでほとんど用いられることのなかった相続税法上の同族会社の行為計算否認規定（相法 64 条）の活用や立法論をも視野に入れ、この点も検討の対象として残されている⁽¹¹²⁾。」と述べられている。

財産の所在に関して効果理論を適用する対象は、財産の所在を意図的に国

(111) 石黒一憲「金融取引と国際訴訟」284 頁（有斐閣、1989）。

(112) 佐藤・前掲注(55)。

内財産から国外財産に変えたことに対するものであり、現行の相続税法の規定では国外財産と判定せざるを得ない財産を、効果理論等を根拠にして、国内に存在する財産とみなしていく規定が必要であると考ええる。

効果理論の適用に当たっての問題として、国外財産への化体の意図をどのように捉えるかということと国外財産への化体の一部の国内財産である場合にどのように扱うかという問題があると思われる。この点については更に検討を要するものと考えるが、前者については、租税法律主義が要請する予見可能性の見地からすると、意図といった不確定な概念を用いるのではなく、旧租税特別措置法 69 条の 4 に規定されていた「相続開始前 3 年に取得等をした土地等又は建物等についての相続税の課税価格の計算の特例」の規定が参考になると考える。すなわち、課税時期から一定期間前に国内財産から国外財産となった財産、又は課税時期において国外財産と判定される財産のうち一定期間内に取得した財産については、これを国内財産とみなす規定の創設が考えられる。そして、後者については、例えば、既存の外国株式に追加の国内財産の現物出資を行うケースが考えられるが、このような場合にその国外財産（外国株式）を構成する資産の割合により判断し一定の割合が国内財産で占められている財産については国内財産とみなす規定等が考えられるが、今後更に検討する余地があろう。

第 5 章 新たな財産の所在の一考察

第 1 節 信託受益権

1 信託受益権に関する財産の所在を巡る見解

信託法改正及び平成 19 年度税制改正以前から、信託受益権の財産の所在を巡る見解には二つの説があった。一つは、後述する導管信託を通じて所有する信託財産の所在によって信託受益権の所在を判定する説(甲説)であり、もう一つは、信託受益権が相続税法 10 条 1 項及び 2 項に特掲されていないことから、同条 3 項(債権者主義)によって信託受益権の財産の所在とする説(乙説)であった。

平成 19 年度税制改正において、信託法改正に伴う相続税・贈与税の改正が行われたが、従来からの信託課税の考え方、すなわち名目上の信託財産の所有者である受託者ではなく、実質上の所有者である受益者に、その所得や利益が帰属するものとする考え方に変更はないとされている⁽¹¹³⁾。

一方、平成 19 年度税制改正で相続税法 9 条の 2 第 6 項が新設され、同条同項は「第 1 項から第 3 項までの規定により贈与又は遺贈により取得したものとみなされる信託に関する権利又は利益を取得した者は、当該信託の信託財産に属する資産及び負債を取得し、又は承継したものとみなして、この法律(第 41 条第 2 項を除く。)の規定を適用する。」と規定した。従来からの信託課税の考え方に変更もなく、信託法改正による相続税法 10 条の特段の改正は行われておらず、相続税法 10 条(財産の所在)に信託受益権の規定もないことから、相続税法 9 条の 2 第 6 項の新設と相続税法 10 条の関係を、

(113) 平成 19 年税制改正の解説によると「信託に関する税制については、大正 11 年に信託法が制定されて以来、年金等に係る信託など特殊なものを除き、原則として、名目上の信託財産の所有者である受託者ではなく、実質上の所有者である受益者に、その所得や利益が帰属することとされてきました。今回の新信託法の制定に際しても、原則として、実質上の所得者である受益者にその所得や利益が帰属するものとみて課税関係を構築することに変更はありません。」としている(国税庁『平成 19 年税制改正の解説』471 頁。)

これまでみた財産の所在のアプローチから、甲説と乙説とでいずれが優位すると解すべきかという解釈論も含めて、信託受益権の所在を検討する。

なお、信託受益権について、相続税法 10 条による財産の所在は、同条 1 項 9 号で「法人税法第 2 条第 29 号（定義）に規定する集団投資信託⁽¹¹⁴⁾又は同条第 29 号の 2 に規定する法人課税信託に関する権利⁽¹¹⁵⁾については、これ

(114) 法人税法 2 条 29 号の規定は次のとおりである。

集団投資信託 次に掲げる信託をいう。

イ 合同運用信託

ロ 投資信託及び投資法人に関する法律第 2 条第 3 項に規定する投資信託（次に掲げるものに限る。）及び外国投資信託

（1）投資信託及び投資法人に関する法律第 2 条第 4 項に規定する証券投資信託

（2）その受託者（投資信託及び投資法人に関する法律第 2 条第 1 項に規定する委託者指図型投資信託にあつては、委託者）による受益権の募集が、同条第 8 項に規定する公募により行われ、かつ、主として国内において行われるものとして政令で定めるもの

ハ 特定受益証券発行信託（信託法（平成 18 年法律第 108 号）第 185 条第 3 項（受益証券の発行に関する信託行為の定め）に規定する受益証券発行信託のうち、次に掲げる要件の全てに該当するもの（イに掲げる信託及び次号ハに掲げる信託を除く。）をいう。

（1）信託事務の実施につき政令で定める要件に該当するものであることについて政令で定めるところにより税務署長の承認を受けた法人（（1）において「承認受託者」という。）が引き受けたものであること（その計算期間開始の日の前日までに、当該承認受託者（当該受益証券発行信託の受託者に就任したことによりその信託事務の引継ぎを受けた承認受託者を含む。）がその承認を取り消された場合及び当該受益証券発行信託の受託者に承認受託者以外の者が就任した場合を除く。）。

（2）各計算期間終了の時における未分配利益の額として政令で定めるところにより計算した金額のその時における元本の総額に対する割合（（3）において「利益留保割合」という。）が政令で定める割合を超えない旨の信託行為における定めがあること。

（3）各計算期間開始の時において、その時まで到来した利益留保割合の算定の時期として政令で定めるもののいずれにおいてもその算定された利益留保割合が（2）に規定する政令で定める割合を超えていないこと。

（4）その計算期間が 1 年を超えないこと。

（5）受益者（受益者としての権利を現に有するものに限る。）が存しない信託に該当しないこと。

(115) 法人税法 2 条 29 号の 2 の規定は次のとおりである。

法人課税信託 次に掲げる信託（集団投資信託並びに第 12 条第 4 項第 1 号（信託財産に属する資産及び負債並びに信託財産に帰せられる収益及び費用の帰属）に規定する退職年金等信託及び同項第 2 号に規定する特定公益信託等を除く。）をいう。

らの信託の引受けをした営業所、事務所その他これらに準ずるものの所在」と規定していることから、この相続税法 10 条 1 項 9 号に規定する信託以外の信託受益権（以下、断りのない限り、本稿での信託受益権はこの明文規定のない信託受益権をいう。）については、その財産の所在の在り方が問題となる。

-
- イ 受益権を表示する証券を発行する旨の定めのある信託
- ロ 第 12 条第 1 項に規定する受益者（同条第 2 項の規定により同条第 1 項に規定する受益者とみなされる者を含む。）が存しない信託
- ハ 法人（公共法人及び公益法人等を除く。）が委託者となる信託（信託財産に属する資産のみを信託するものを除く。）で、次に掲げる要件のいずれかに該当するもの
- （1）当該法人の事業の全部又は重要な一部（その譲渡につき当該法人の会社法（平成 17 年法律第 86 号）第 467 条第 1 項（第 1 号又は第 2 号に係る部分に限る。）（事業譲渡等の承認等）の株主総会の決議（これに準ずるものを含む。）を要するものに限る。）を信託し、かつ、その信託の効力が生じた時において、当該法人の株主等が取得する受益権のその信託に係る全ての受益権に対する割合が百分の五十を超えるものとして政令で定めるものに該当することが見込まれていたこと（その信託財産に属する金銭以外の資産の種類がおおむね同一である場合として政令で定める場合を除く。）。
 - （2）その信託の効力が生じた時又はその存続期間（その信託行為において定められた存続期間をいう。（2）において同じ。）の定めの変更の効力が生じた時（（2）において「効力発生時等」という。）において当該法人又は当該法人との間に政令で定める特殊の関係のある者（（2）及び（3）において「特殊関係者」という。）が受託者であり、かつ、当該効力発生時等において当該効力発生時等以後のその存続期間が 20 年を超えるものとされていたこと（当該法人又は当該法人の特殊関係者のいずれもがその受託者でなかった場合において当該法人又は当該法人の特殊関係者がその受託者に就任することとなり、かつ、その就任の時においてその時以後のその存続期間が 20 年を超えるものとされていたときを含むものとし、その信託財産の性質上その信託財産の管理又は処分に長期間を要する場合として政令で定める場合を除く。）。
 - （3）その信託の効力が生じた時において当該法人又は当該法人の特殊関係者をその受託者と、当該法人の特殊関係者をその受益者とし、かつ、その時において当該特殊関係者に対する収益の分配の割合の変更が可能である場合として政令で定める場合に該当したこと。
- ニ 投資信託及び投資法人に関する法律第 2 条第 3 項に規定する投資信託
- ホ 資産の流動化に関する法律第 2 条第 13 項に規定する特定目的信託

2 信託と信託受益権の概要

信託法は、1922 年（大正 11 年）に制定された信託法（旧信託法）を公益信託に関する条文を除き廃止するとともに、新法のかたちで制定されたものである⁽¹¹⁶⁾。

「信託」とは、財産の所有者（委託者）が一定の目的（信託の目的）の達成のために、信託行為（信託契約・信託遺言・信託宣言）によって信頼できる者（受託者）に、その財産（信託財産）の名義や管理・処分権を移転させ、受託者は、信託の目的に従い受益者のために管理・処分等を行う。受益者は、信託財産に係る給付を受ける権利（受益権）を取得して信託の利益を受ける⁽¹¹⁷⁾。

受益債権は、受益者が信託行為の定めに従って信託財産から一定の給付と受ける権利（受給権あるいは給付請求権）であり、受託者の給付義務に対応するものである。受託者は信託財産に属する財産のみをもって受益債権にかかる債務を履行する責任を負うと定めており、受益債権に係る債務に関しては、いわゆる物的有限責任であることが明確にされている（信託法 100）。また、信託財産に対するエクイティ（持分）としての性質を有する権利と考えられ、信託財産に関して信託債権（受託者の信託事務の遂行上生じた第三者の債権）に対し劣後するものと定められている⁽¹¹⁸⁾。

受益権は、受益者の有する権利の総体あるいは包括的な地位をいうものであり、言い換えれば、受益債権（自益権）と監督的権能⁽¹¹⁹⁾（共益権）という 2 つの要素からなる複合的権利ないし包括的な権利と理解されている⁽¹²⁰⁾。

(116) 道垣内弘人『信託法（現代民法別巻）』1 頁（有斐閣、2017）。

(117) 葭田・前掲注(78)4 頁。

(118) 新井誠編「キーワードで読む信託法」143 頁（有斐閣、2007）。

(119) 監督的権能は、信託行為の定めをもってしても制限することができない単独受益者権（信託法 92）である信託事務処理状況の報告請求権（信託法 36）、帳簿等の閲覧請求権（信託法 38）、受託者の権限違反行為の取消権（信託法 27）や受託者に対する損失てん補請求（信託法 40）などが挙げられる。

(120) 新井・前掲注(118)143 頁。

3 信託と信託受益権の法的性質

旧信託法における信託の基本構造（法的性質）については、債権説⁽¹²¹⁾と実質的法主体（性）説⁽¹²²⁾に大別される。債権説は、物権と債権の峻別の観点から、信託行為を「財産の移転その他の処分」と「一定の目的に従う管理処分」の2つの構成要素から成立するとし、前者を「物権的効力」、後者を「債権的効力」として位置づける立場である。

(121) 新井誠教授によると、「通説とされる債権説の最大の特徴は、信託の法構造の解釈にあたり、わが国の民法体系との整合性を重視し、わが民法が立脚しているパンデクテン体系に忠実に信託法が位置づけようとしている点にある。パンデクテン体系の大きな特色としては、㊦財産法と家族法の区分、㊧物権と債権の峻別、㊨通則としての総則規定の設置等を挙げることができる。このうち、債権説は物権と債権の峻別の観点からアプローチする立場である。信託行為（旧信託法1条の基本構造）は、①「財産の移転その他の処分」と②「一定の目的に従う管理処分」という2つの構成要素から成立している。この点につき、債権説は、①を物権的視点から、②を債権的視点から、それぞれ説明していくのである。すなわち、①の財産権の移転（その他の処分）を信託行為の持つ「物権的効力」として、また、②の一定の目的に従う管理処分を信託行為の持つ「債権的効力」として、位置づけている。この理解に従えば、1個の信託行為において、物権的処分（物権移転の実現）と債権的処分（債権的拘束の設定）を1セットで実現するという点に信託の特色の1つを見いだすことになるであろう」とされている（新井誠「信託法」〔第3版〕41頁（有斐閣、2008））。

(122) 新井誠教授によると「この通説たる債権説に対する最も徹底的かつ体系的な批判を試みたのが四宮和夫『信託法』（有斐閣、1958）によって展開された「実質的法主体説」である。この主張の特色ないし中核は次の3点にあると解される。すなわち、①「信託財産の実質的法主体性の承認（信託財産の独立性の強調）」、②「受託者の管理者の性格の承認（受託者の所有者性の否認）」、③「受益権の物的権利性の承認（受益権の単なる債権性の否認）」の3点である。受益権の性格のうちに物的権利性を見出し、これを単純な債権と拮定する債権説を批判するわけであるが、その実質的な狙いは、特に旧信託法31条（現行法の27条に相当する）の信託法違反の処分に関して受益者に取消権を付与した規定の解釈論において現れる。債権説の主張するように、受益権が対人的な行為請求権にすぎない債権であるならば、第三者への流出した信託財産の返還・取戻しを基礎づけることは本来できないはずである、と批判したのである。」としている（新井・前掲注(118)3頁）。

道垣内弘人教授によると「この見解（著者加筆：実質的法主体説）は、信託財産に実質的な法主体性を仮定し、受託者にはその管理権者としての地位があるものと考え。そしてこのことにより、信託財産の物上代位性（信託16条1号）、公益信託に関する可及的近似の原則（公益信託9条）、添付・混同の規律（信託17条・18条、さらに16条2号）などの説明が論理的に可能になるとともに、受益債権と受託者が固有財産において受益者に対して有する債権との相殺を不可とする解釈などにおいて、信託財産に実質的法主体があることを根拠にしている（道垣内・前掲注(116)21頁）。

新信託法においても、信託の法的性質は債権説を機軸に考えられている⁽¹²³⁾。

また、信託法改正での国会審議において法務大臣は新信託法が債権説に基づいて立案された旨を述べている。

次に、債権説に立つと（債権説を基本とすると）、収益受益権の法的性質について、債権ということになる。この点について、新井誠教授は「ここにいう債権を民法上の債権と完全に同定されたものではなく、『信託法によって規定された（特別な）債権』として捉えるべきである⁽¹²⁴⁾」と述べられ、「受益権とは信託法が創設した特殊な債権であり、民法上の再検討とは異なり、債

(123) 新信託法に基本構造について、新井誠教授は、通説たる債権説の再評価にある（新債権説）とされている。同教授は「まず、私のみ限り、日本信託法の基本構造の把握としては、基本的に債権説の枠組みが最も確であると思われる。ただし、従来の債権説は、英米法のトラストの特徴を必ずしも十分に把握していなかった点に弱点があると解される。そこで、この点を修正すべく、債権説の基本的な骨組みを保持しつつ、英米トラストの特徴を解約論的に生かす形で債権説を再構成すべきではないかと考える。そのための具体的な手段として、「自益信託」と「他益信託」とを理念的に別類型として区分したうえで、信託法各条項の解釈論を展開することを提案したい。さらに、私見の立場として、特に強調しておきたいのは、私見では信託財産の存在が信託における中核であると把握している点である。信託が設定されるのは、委託者から受託者の名義に移転されているものの、当事者から独立しており、信託目的のみに拘束されている信託財産（信託財産の独立）を創出しようとする場合である。信託財産の独立性が生じる契機がなければ、信託関係が発生することもない。これが私見の理解である。信託財産の独立こそ、信託における不可欠な要素であると観念したうえで、信託を「新債権説」の体系の下に包摂しつつ、実はその信託財産の独立性といっても自益信託と他益信託とはそのニュアンスが異なるものであると理解して、信託の法的構造を分析しようとするのが私見の立場である。」と述べられている（新井・前掲注(121)60頁。）。

道垣内弘人教授によると「新信託法は、債権説の立場をとっていると説明されることがあるが、解釈論としては、なお実質的法主体性説の優越性を主張するものもあり、議論が決着しているわけではない。さて、受託者が信託財産を取得し、または、受託者の財産を信託財産にする行為、受託者の信託財産に対する権利など、信託財産に法主体性を承認し、二当事者間の契約や債権債務関係を観念した方が分かりやすい場面があることはたしかである。しかし、財産そのものが法主体となるという考え方は、わが国の実定法上の根拠を欠き、受益者に対する債務にせよ、第三者に対する債務にせよ、信託事務の執行によって生じた債務についての債務者は受託者である。実質的法主体性説は、一定の場面を説明するには適した考え方であるが、それを一般化することは妥当ではない。」と述べられている（道垣内・前掲(116)21頁。）。

(124) 新井・前掲注(121)65頁。

権的要素に併せて、物権的要素をも包含する権利である。この点をより図式的に再構成すれば、受益権とは、株式会社における株主権と同様、自益権と共益権からなる複合的権利ないし包括的権利であると表現できると解される⁽¹²⁵⁾。」とされている。

4 国際私法上の法的性質と客観的連結点

信託の法的性質に関して債権説を前提に信託の連結点を考察する。

我が国における信託の準拠法は、当事者間で準拠法の選択がある場合には、法の適用に関する通則法によると、同法 7 条により当事者自治の原則によって決定される。当事者による準拠法の選択がない場合には、法の適用に関する通則法 8 条 1 項により、最密接関係地により決定されることとなる。そして、同法 8 条 2 項は、先に述べた特徴的給付の理論により最密接関係地の推定を行う。加えて、同法 8 条 3 項で、不動産を目的物とする法律行為については、その不動産の所在地法を最密接関係地の法として推定している。本稿の目的は、相続税法における財産の所在であることから、当事者による準拠法の選択がない場合の客観的連結点である最密接関係地の検討を行う。

国際私法の観点から、信託の法的性質決定を考えると、端的に、信託を委託者による単独行為と見るか、委託者と受託者による契約行為と見るかに分けられる⁽¹²⁶⁾。

道垣内正人教授は、「信託、贈与、懸賞広告などの独立の単独行為については法の適用に関する通則法 7 条から 10 条はすべて適用されると解される。

(125) 新井・前掲注(121)66 頁。

(126) 法的性質決定については、その他、「すべての信託を一律に扱うのではなく、意思表示の数が外形的に明らかで単独行為による信託か契約による信託かが準拠法決定以前に判別可能な場合には、前者は単独行為として、後者は契約行為として性質決定することとしておき、そのような外形からの区分ができない場合には、信託を契約として性質決定することとする方法がある。」と「単独行為による信託か契約による信託かが準拠法決定以前に外形的に区分できる場合には、前者は単独行為、後者は契約行為として性質決定することとしておき、そのような区別が不可能な場合には、信託を単独行為として性質決定する方法があり得るであろう。」の立場がある（八並廉「信託の準拠法に関する考察—信託当事者間関係の多様化に着目して」）。

これらについては、実質法上、契約と扱う法制もあるが、国際私法上の契約とこれらの単独行為の区別の基準は、同法 7 条等でいう「当事者」が複数なのか単数なのかという点にある。国際私法上、これらの法律行為について信託設定者、贈与者、懸賞広告をする者など以外の者に準拠法の選択・変更をする権限を与える必要はないと考えられている。したがって、単独行為については、行為者が単独で準拠法を選択・変更することができ（法適用 7 条、9 条）、それをしないときには客観的連結として、最密接関係地法が適用される（法適用 8 条）、また、方式については、法律行為の成立の準拠法と行為地法の選択的連結が認められる⁽¹²⁷⁾（法適用 10 条）。とされ、信託の法的性質決定について単独行為説を採られている。また、日本において、この性質決定方法を支持する学説が比較的多く見られる⁽¹²⁸⁾。

なお、客観的連結点に関して、法の適用に関する通則法 8 条 2 項に規定する特徴的給付の理論によると、すなわち特徴的給付を行う当事者の常居所地法は、単独行為説を採用する場合には、委託者の常居所地法となり、契約行為説を採用する場合には、受託者の常居所地法となる⁽¹²⁹⁾。

(127) 澤木ほか・前掲注(64)217 頁。

(128) 八並廉「信託の準拠法に関する考察—信託当事者間関係の多様化に着目して」『国際私法年報第 15 号』200 頁（信山社、2013）。この理由として、同教授は「その背景には英米国際私法やその影響を受けて制定した「信託の準拠法及び承認に関するハーグ条約（以下「ハーグ信託条約」）において、この性質決定方法が採用されていることが考えられよう。また、通則法（著者加筆：法の適用に関する通則法）制定時の議論においては、かかる英米法の状況の他に、委託者による財産の処分が信託設定行為の中心であるという点も、この説の根拠として挙げられていた」とされている。

(129) 八並廉准教授によると、「通則法（著者加筆：法の適用に関する通則法）第 8 条第 3 項による推定がない場合には、同条 2 項により、特徴的給付を行う当事者の常居所地法が最密接関係地法であると推定されることと解する。ここで、いずれの法を「特徴的給付を行う当事者の常居所地法」とするかの判断については、委託者単独指定説を採る場合には委託者の常居所地法となり、委託者受託者共同指定説を採る場合には受託者の常居所地法となるであろうことが指摘されている。」と述べられている（八並・前掲注(127)201 頁。）。なお、八並廉准教授によると「委託者によってのみ準拠法が選択又は変更され得るとする説と準拠法の選択又は変更は委託者と受託者の合意によらなければならないとする説とが対立していることが指摘されてきた。便宜上、前者を「委託者単独指定説」と呼び、後者を「委託者受託者共同指定説」と呼ぶことにする」としている（八並・前掲注(128)199 頁。）。

加えて、法の適用に関する通則法 8 条の解釈に当たり、道垣内正人教授は「ハーグ信託準拠法条約（著者加筆：日本は当該条約を批准していない。）では、委託者（設定者）による準拠法指定が認められ（同条約 6 条）、準拠法の指定がない場合には、最密接関係地法とされ、その確定に当たっては、委託者の指定した信託事務遂行地、信託財産の所在地、受益者の居住地又は営業地、信託の目的を達成すべき地などを参酌することとされている（同条約 7 条）。このような扱いは、通則法のもとでの信託の準拠を考える際に参考になろう⁽¹³⁰⁾。」と述べられている。また、同様に、田中美穂教授は「ハーグ信託条約でも、信託の準拠法については、委託者による準拠法選択（6 条）が認められ、さらに委託者による準拠法選択がない場合には、最密接関係地（7 条 1 項）による規律が定められている。この最密接関係地法を確定するにあたっては、特に、委託者が指定した信託事務遂行地、信託財産の所在地、受益者の居住地または営業地、信託の目的及び当該目的を達成すべき地を参酌すると規定されている（7 条 2 項）。信託の最密接関係地法を決定するにあたって、ハーグ信託条約が挙げているこれらの要素は、わが国の通則法（著者加筆：法の適用に関する通則法）8 条の解釈に際しても参考になろう⁽¹³¹⁾。」と述べられている。

5 所得課税における信託と所得帰属（導管理論）

所得税における信託課税については、所得税法 13 条 1 項本文で「信託の受益者（受益者としての権利を現に有するものに限る。）は当該信託の信託財産に属する資産及び負債を有するものとみなし、かつ、当該信託財産に帰せられる収益及び費用は当該受益者の収益及び費用とみなして、この法律の規定を適用する。」と規定している。この信託課税を受益者等課税信託又は本文信託という。受益者等課税信託は、いうまでもなく、委託者の特定財産を受

(130) 澤木ほか・前掲注(64)217 頁。

(131) 田中美穂「信託準拠法と信託財産準拠法の適用関係について」『近畿大学法学〔第 58 巻 4 号〕』11 頁。

託者に移転し、その財産を一定の目的のために管理・処分させ、これから得られる利益を受益者に受けさせる（受益者が特定されないときまたは存在していないときは、将来受益者となるべき者のために積み立てる）契約であり（信託 2 条 1 項・3 条 1 号参照）、信託財産の所有権は委託者から受託者に移転するから、そこから生ずる所得は法律上は受託者に帰属するが、しかし実際には、受託者は信託財産を自己の固有財産とは分別して管理し、一定の信託報酬を受けるのみで、それを差し引いた信託利益の全部は受益者に支払われ、あるいは将来特定されるべき受益者のために積み立てることとされているので、この場合には、所得の法律上の帰属を無視し、経済上の所得に即して受益者に課税しようというのが、この規定の趣旨である⁽¹³²⁾⁽¹³³⁾。

6 相続税・贈与税の信託課税

信託に関する税制については、先に述べたとおり、大正 11 年の信託法制定以来、信託課税の考え方に変わりがなく、平成 18 年の新信託法の制定においても、実質所得者である受益者にその所得や利益が帰属するものとみなして課税関係を構築することに変更はないとされている。

相続税・贈与税の信託課税については、原則として、受益者等が存する信

(132) 金子・前掲注(14)176 頁。

(133) 所得税法 13 条ただし書において「ただし、集団投資信託、退職年金等信託又は法人課税信託の信託財産に属する資産及び負債並びに当該信託財産に帰せられる収益及び費用については、この限りでない。」と規定している。この信託課税を本文信託に対応してただし書信託という。ただし書信託の規定は、集団投資信託（所法 13 条 3 項 1 号、法法 2 条 29 号）、退職年金等信託（所法 13 条 3 項 2 号、法法 12 条 4 項 1 号）、法人課税信託（法法 2 条 29 号の 2）、又は特定公益信託（法法 12 条 4 項 2 号。法人の場合のみ）の 3 種（法人の場合は特定公益信託を含めて 4 種）の信託（ただし書信託）を、上の各項本文の定める経済的帰属に即した課税の対象から除外している。他方、これらの信託（法人課税信託を除く）に帰せられる収入・支出は、受託者たる信託会社等の収入・支出とはしないこととされている（法法 12 条 3 項）から、これらの信託の収益は、それが受益者に配分されたときに受益者の所得としてはじめて課税される（1 回限りの課税）。ただし、法人課税信託（平成 19 年度改正で導入）の収益は、受託者等課税信託及び他の 3 種類のただし書信託のそれと区別し、受託者に帰属することとして、各事業年度の所得に対する法人税の課税の対象とされることになった（法法 2 条 29 号の 2・4 条の 6、4 条の 7）（金子・前掲(14)177 頁。）。

託について、適正な対価を負担せずに、受益権を取得する 3 類型（相法 9 条の 2 ①～③）⁽¹³⁴⁾と受益者等が存する信託の終了について規定し、その取得の態様に応じて贈与又は遺贈により取得したものとみなす規定がある。そして、この 3 類型に関しては、相続税法 9 条の 2 第 6 項本文で、「第 1 項から第 3 項までの規定により贈与又は遺贈により取得したものとみなされる信託に関する権利又は利益を取得した者は、当該信託の信託財産に属する資産及び負債を取得し、又は承継したものとみなして、この法律（第 41 条第 2 項を除く。）の規定を適用する。」と規定した。

なお、相続税法は、これらの原則的な規定に加え、受益者連続型信託の特例⁽¹³⁵⁾、受益者等が存しない信託等の特例⁽¹³⁶⁾を規定している。

(134) 3 類型の規定は次のとおりである。

相続税法 9 条の 2 第 1 項で「信託（退職年金の支給を目的とする信託その他の信託で政令で定めるものを除く。以下同じ。）の効力が生じた場合において、適正な対価を負担せずに当該信託の受益者等（受益者としての権利を現に有する者及び特定委託者をいう。以下この節において同じ。）となる者があるときは、当該信託の効力が生じた時において、当該信託の受益者等となる者は、当該信託に関する権利を当該信託の委託者から贈与（当該委託者の死亡に基因して当該信託の効力が生じた場合には、遺贈）により取得したものとみなす。」と規定している。

次いで同条 2 項で「受益者等の存する信託について、適正な対価を負担せずに新たに当該信託の受益者等が存するに至った場合（第 4 項の規定の適用がある場合を除く。）には、当該受益者等が存するに至った時において、当該信託の受益者等となる者は、当該信託に関する権利を当該信託の受益者等であつた者から贈与（当該受益者等であつた者の死亡に基因して受益者等が存するに至った場合には、遺贈）により取得したものとみなす。」と規定している。

さらに、同条 3 項で「受益者等の存する信託について、当該信託の一部の受益者等が存しなくなった場合において、適正な対価を負担せずに既に当該信託の受益者等である者が当該信託に関する権利について新たに利益を受けることとなるときは、当該信託の一部の受益者等が存しなくなった時において、当該利益を受ける者は、当該利益を当該信託の一部の受益者等であつた者から贈与（当該受益者等であつた者の死亡に基因して当該利益を受けた場合には、遺贈）により取得したものとみなす。」と規定している。

(135) 相続税法 9 条の 3 第 1 項で「受益者連続型信託（信託法（平成 18 年法律第 108 号）第 91 条（受益者の死亡により他の者が新たに受益権を取得する旨の定めのある信託の特例）に規定する信託、同法第 89 条第 1 項（受益者指定権等）に規定する受益者指定権等を有する者の定めのある信託その他これらの信託に類するものとして政令で定めるものをいう。以下この項において同じ。）に関する権利を受益者（受益者が存しない場合にあっては、前条第 5 項に規定する特定委託者）が適正な対価を負担せずに取得した場合において、当該受益者連続型信託に関する権利（異なる受益者

水野忠恒教授は、信託税制について、「このように、原則として、①信託財産から生ずる収入および支出は受益者に帰属する。いわば、信託を導管

が性質の異なる受益者連続型信託に係る権利（当該権利のいずれかに収益に関する権利が含まれるものに限る。）をそれぞれ有している場合にあっては、収益に関する権利が含まれるものに限る。）で当該受益者連続型信託の利益を受ける期間の制限その他の当該受益者連続型信託に関する権利の価値に作用する要因としての制約が付されているものについては、当該制約は、付されていないものとみなす。ただし、当該受益者連続型信託に関する権利を有する者が法人（代表者又は管理者の定めのある人格のない社団又は財団を含む。以下第 64 条までにおいて同じ。）である場合は、この限りでない。

- (136) 相続税法 9 条の 4 及び 9 条の 5 で受益者等が存しない信託等の特例を規定している。相続税法の規定は次のとおりである。

第 9 条の 4 受益者等が存しない信託の効力が生ずる場合において、当該信託の受益者等となる者が当該信託の委託者の親族として政令で定める者（以下この条及び次条において「親族」という。）であるとき（当該信託の受益者等となる者が明らかでない場合にあっては、当該信託が終了した場合に当該委託者の親族が当該信託の残余財産の給付を受けることとなるとき）は、当該信託の効力が生ずる時において、当該信託の受託者は、当該委託者から当該信託に関する権利を贈与（当該委託者の死亡に基因して当該信託の効力が生ずる場合にあっては、遺贈）により取得したものとみなす。

2 受益者等の存する信託について、当該信託の受益者等が存しないこととなった場合（以下この項において「受益者等が不存在となった場合」という。）において、当該受益者等の次に受益者等となる者が当該信託の効力が生じた時の委託者又は当該次に受益者等となる者の前の受益者等の親族であるとき（当該次に受益者等となる者が明らかでない場合にあっては、当該信託が終了した場合に当該委託者又は当該次に受益者等となる者の前の受益者等の親族が当該信託の残余財産の給付を受けることとなるとき）は、当該受益者等が不存在となった場合に該当することとなった時において、当該信託の受託者は、当該次に受益者等となる者の前の受益者等から当該信託に関する権利を贈与（当該次に受益者等となる者の前の受益者等の死亡に基因して当該次に受益者等となる者の前の受益者等が存しないこととなった場合にあっては、遺贈）により取得したものとみなす。

3 前 2 項の規定の適用がある場合において、これらの信託の受託者が個人以外であるときは、当該受託者を個人とみなして、この法律その他相続税又は贈与税に関する法令の規定を適用する。

4 前 3 項の規定の適用がある場合において、これらの規定により第 1 項又は第 2 項の受託者に課される贈与税又は相続税の額については、政令で定めるところにより、当該受託者に課されるべき法人税その他の税の額に相当する額を控除する。

第 9 条の 5 受益者等が存しない信託について、当該信託の契約が締結された時その他の時として政令で定める時（以下この条において「契約締結時等」という。）において存しない者が当該信託の受益者等となる場合において、当該信託の受益者等となる者が当該信託の契約締結時等における委託者の親族であるときは、当該存しない者が当該信託の受益者等となる時において、当該信託の受益者等となる者は、当該信託に関する権利を個人から贈与により取得したものとみなす。

(conduit) とみて、その所得を、受益者に直接帰属させる (pass through) ものである。……他方で②相続税法の規定によれば、財産の信託的譲渡があった場合には、ただちに、遺贈・贈与とみなされ、受贈者 (受遺者) に課税される。財産の信託的譲渡を贈与とみなすことは、財産の所有権が実質的に受益者にあるものとしてみなしているものであり、その前提に立つ限り、信託に係る収益については、受益者が信託財産の実質的所有者であるとみなされたとの一貫している⁽¹³⁷⁾」と述べられている。換言すると、同教授は「わが国の個人信託税制では、原則としてパス・スルー型の導管理論 (conduit theory) を採用し、受益者もしくは委託者を受益者とみなす課税を採用している⁽¹³⁸⁾。」と指摘されている。

7 導管理論からみた信託受益権の財産の所在

信託の法的性質は債権説を基礎として捉えられており、信託財産は委託者から受託者の名義に移転 (信託的譲渡) が行われ、信託財産の独立が創出されることになる (信託財産の独立性)。受託者に名義が移転することにより、固有財産とは分別した上で、資産及び負債並びに収益及び費用は受託者に帰属することとなる。しかしながら、その経済的実質を鑑みると、これらは受益者に帰属することから、所得課税における単独運用信託は導管理論によって、受益者等課税信託の規定がされている。この点について、水野忠恒教授が指摘されたように、相続税法における信託課税も贈与等を信託的譲渡とみなして受益者に課税していることから、相続税における信託課税も導管理論を採用しているといえる。そうすると、導管理論による信託を通じ所有する信託財産から発生する信託受益権は、その信託財産自身の所在によって判断するという解釈も妥当性を有する。信託法改正前及び平成 19 年度税制改正前の論文であるが、渡辺淑夫教授は「相続税法上、いわゆる導管信託に関する明文の規定はないが、同条 (著者加筆 : 改正前の相続税法) 4 条の規定の

(137) 水野忠恒「大系租税法」315 頁 (中央経済社、2015)。

(138) 水野忠恒「租税法 [第 5 版]」361 頁 (有斐閣、2011)。

趣旨、(著者加筆：旧) 信託法 15 条の反面解釈及び土地信託に関する取扱通達の考えなどに照らし、所得税法上の取扱いと同様に、相続税の課税上も、相続人が被相続人から信託財産そのものを相続により取得したものとして取り扱われるものと解されるから、その財産の所在が国内か国外かについても、信託財産の実際の所在地に基づいて判断することになるものと解する⁽¹³⁹⁾。」と述べられている。

8 財産の所在（小括）

（1）最密接関係地と財産の所在の類型

信託は物権的処分（物権移転の実現）と債権的処分（債権的拘束の設定）を併せ持ち、信託受益権（受益債権）は信託財産に対するエクイティ（持分）としての性質をもった物権的性質を有する特殊な債権と捉えることができる。そうすると、財産の所在という点からは、信託受益権は信託財産に対する物権的権利（持分）を有していると考えられるので、通常の債権とは異なり、持分の対象である信託財産そのものが連結点であり財産の所在であるとも捉えることができよう。

次に、信託について、法の適用に関する通則法やハーグ信託条約によると、その客観的連結点は最密接関係地となる。そして、信託受益権は債権であることには違いがない。これを財産の所在の類型に当てはめると、債権者主義か債務者主義のいずれかとなる。そして、信託受益権は、集団投資信託等の受益権と同様に、財貨の移転を伴い（物権的効力）、債務者（受託者）において、少なからず事業性を有し運用される（債権的効力）ことになることから、債務者主義が妥当するであろう。

租税法における信託課税から信託受益権の所在を検討すると、水野忠恒教授が指摘したように、所得税も相続税も信託課税において導管理論（経済的実質課税）を採用している。そうすると、信託という導管を通じて所

(139) 渡辺淑夫「信託財産に関する相続税法上の国外財産の判定」『International Taxation（第 26 巻第 11 号）』（税務研究会、2006）。

有する信託財産から生じた信託受益権は、その信託財産の所在によって、すなわち信託財産の種類に応じた所在によって、信託受益権の所在を判定するということ（基因財産主義（仮称））が妥当するであろう。

この点について、ハーグ信託条約における最密接関係地の決定（確定）に当たっては、委託者が指定した信託事務遂行地、信託財産の所在地、受託者の居住地または営業地、信託の目的及び当該目的を達成すべき地を参酌することとされており、この点について、道垣内正人教授等は法の適用に関する通則法の下で信託の準拠法を考える際の参考になる旨指摘されており、その参酌の中に信託財産の所在地がある。

すなわち、信託受益権の財産の所在は、財産の所在の類型としては、まずは債務者主義によることとなるが、信託課税における導管理論（経済的実質課税）から鑑みると、基因財産主義（仮称）が該当する。

そうすると、信託受益権に関する財産の所在を巡る見解について、従来からの信託課税の考え方に変更はないとしても、解釈論としても、相続税法 9 条の 2 第 6 項の新設による反射の効果として、信託財産の種類に応じた所在によって、信託受益権の所在を判定するということが妥当し、先の甲説が優位すると考える。

（2）問題点

このように信託財産の所在を捉えた場合に、信託財産として組成されている財産の内容が複数の財産で組成され、それが国内財産と国外財産で組成されている場合に財産の所在を国内とみるか国外とみるかという問題が生じ得る。

この点については、更なる検討を要するものとするが、信託財産を組成する財産の構成（価額割合）によって信託受益権を区分して、この区分に基づいて財産の所在を判定するものとする。例えば、国外の土地（価額 100）と国内の株式（価額 50）が信託財産である場合には、信託受益権（価額 150）は国外財産である信託受益権（価額 100）と国内財産である信託受益権（価額 50）として財産の所在を判定するものとする。ただし、

民法上で信託受益権を重視して捉えると、信託受益権は一つの債権であることから、信託財産を組成する財産の構成割合（価額割合）の最も大きい割合の国に信託受益権が所在するという考え方などが考えられるであろう⁽¹⁴⁰⁾。この点の詳細な検討については、今後の検討に委ねることとする。

第 2 節 仮想通貨

1 概要

最近、金融一大革命と称される「フィンテック」は、金融を意味するファイナンス（finance）と技術を意味するテクノロジー（technology）の造語であり、フィンテックといってもその分野はスマートフォン決済・送金、人工知能、クラウドファンディング、仮想通貨などがある。

このうち、仮想通貨とは、法定通貨である紙幣や貨幣などの現実の通貨（アナログ通貨）に対し、法定通貨との関連性がなく、また外形を持たず、ネットで取引し、流通する情報通貨（デジタル通貨）である。また、ECB レポー

(140) 信託受益権の評価は財産評価基本通達において次のとおり定められており、信託財産の価額を基本に評価しているため、信託受益権を信託財産とみなして財産の所在を判定することに、実務上（執行上）の問題は少ないと料する。

評基通 202 信託の利益を受ける権利の評価は、次に掲げる区分にしたがい、それぞれ次に掲げるところによる。

- (1) 元本と収益との受益者が同一人である場合においては、この通達に定めるところにより評価した課税時期における信託財産の価額によって評価する。
- (2) 元本と収益との受益者が元本および収益の一部を受ける場合においては、この通達に定めるところにより評価した課税時期における信託財産の価額にその受益割合を乗じて計算した価額によって評価する。
- (3) 元本の受益者と収益の受益者とが異なる場合においては、次に掲げる価額によって評価する。

イ 元本を受益する場合は、この通達に定めるところにより評価した課税時期における信託財産の価額から、ロにより評価した収益受益者に帰属する信託の利益を受ける権利の価額を控除した価額

ロ 収益を受益する場合は、課税時期の現況において推算した受益者が将来受けるべき利益の価額ごとに課税時期からそれぞれの受益の時期までの期間に応ずる基準年利率による複利現価率を乗じて計算した金額の合計額

ト⁽¹⁴¹⁾では、仮想通貨とは、自由に作出されたデジタル通貨で開発者によって発行、管理され、また特定の仮想社会のメンバー間で使用、受け入れられているものであると定義されている。

仮想通貨は、1,300 種類以上あるともいわれており、主な仮想通貨としては、ブロックチェーン技術を基に設計されたビットコイン、イーサリアム (ETH)、ライトコイン、中央集権的に発行されているリップル (XRP) などがある。

2 特徴

仮想通貨のうち、世界最初の仮想通貨であり、最も時価総額が多い仮想通貨はビットコインであることから、本稿では仮想通貨に関してビットコインを中心に検討する。

ビットコインの主な特徴は次のとおりであるが、詳細については割愛する。

ビットコインの特徴は次のとおりである。①ビットコイン参加者（ノード）によって構成される **peer-to-peer** 型のネットワーク（P 2 P ネットワーク）によって発行や管理が行われ、中央銀行のような発行主体（発行体）は存在しない。②トランザクション（取引：ビットコインの所有権移転取引）は仲介者を介さず、直接ノード間で行われる。③ビットコインのすべての取引記録は、P 2 P ネットワーク上のノードによって検証（**proof-of-work**）され、ブロックチェーンと呼ばれる台帳に分散的に記録される。④ビットコインは、ノードが計算能力を提供することによるトランザクション処理（検証）に対する報酬という形で新規発行され、その発行限度はあらかじめ 2,100 万 BTC と決まっている。⑤トランザクションの検証記録の作業がマイニング（発掘）と呼ばれ、マイナー（発掘者）は報酬としてビットコインを受け取る。⑥ビットコインはマイニングにより入手することができる一方で、他の通貨や財・サービスと交換することもできる。⑦ビットコインを支えるブロックチェー

(141) 2012 年 10 月に欧州中央銀行（ECB）は仮想通貨全般について調査をし、その実態と問題点を明らかにするレポート（「Virtual Currency Scheme」）を公表している。

ンとは、「ある一定期間」の取引情報を記録したものがブロックであり、このブロックは平均で 10 分ごとに 1 ブロック作成され、これが繋がったものがブロックチェーン（分散台帳）である。⑧ブロックチェーンの記録の改竄については、最も長いブロックチェーンを信頼するという原則で解決が図られ、取引の整合性を誰でも検証することができる。⑨ビットコインはビットコインアドレスに対応付けられ、ビットコインアドレスはこれに対応する公開鍵と秘密鍵がある。⑩ビットコインの保管・送金・受領にウォレットが必要となり、ウォレットはアドレスの集合体である。

ウォレットの種類は、⑪ソフトウェアウォレット・モバイルウォレット（windows、android などの OS 上で動作するソフトウェア）、⑫ハードウェアウォレット（専用のハードウェアを使ったウォレット）、⑬ウェブウォレット（利用者に代わってウォレットを管理するウェブサービスウォレット）、⑭ペーパーウォレット（紙にビットコインアドレスと秘密鍵を印刷したもの）がある。

3 法的性質

相続税法における相続又は遺贈並びに贈与は民法の借用概念である。加えて、財産の所在の判定を行うに当たっては、まず、その連結点を検討する必要があることから、仮想通貨に関する法的性質（法的位置付け）を考察する。

しかしながら、現在、私法（民法）上の法的性質については様々な議論があり、明らかになっていない。このため、仮想通貨に関する法整備の動向を含め、今後の動向や議論を注視していく必要がある。

主な仮想通貨に係る法的性質の議論については次のとおりである。

（1）私法上の法的性質

イ 物権

仮想通貨を物権の対象と捉えようとする考え方である。

しかしながら、民法上、所有権の客体となるものは「物」であり「有体物」のみである（民法 85）。情報（無体物）である仮想通貨に排他的

な利用権を認めるのは、知的財産法等の制定法による裏付けを必要とすると解されてきた。後記の東京地裁平成 27 年 8 月 5 日付判決においても、ビットコインが有体物でないこと及びビットコインに排他的支配可能性がないことを理由に、ビットコインに対する所有権を認めない旨判示している。

ロ 債権

仮想通貨を債権債務関係として捉えようとする考え方である。

しかしながら、仮想通貨は、前払式支払手段(WAON,PASMO、manaca など)と異なり、何らかの権利存在することは認められるが、発行者は存在しておらず、特定の者に対する債権と捉えることは難しい。仮想通貨がウォレットに保存され、ウォレット提供者が存在する場合には、預金債権に係る銀行と同様に、ウォレット提供者に対する何らかの契約に基づく債権の存在を認識できるが、ウォレットのタイプによっては、自らの端末にインストールするものもあり、この場合に預託先となり得る者が存在しないことから、債権と認識することは困難である。

ハ 知的財産権（無体財産権）

知的財産権とは、無体財産権ともいい、主なものに人間の知的創作活動の所産である創作物に対する権利である特許権、実用新案権及び意匠権並びに営業に関する識別標識である商標権がある⁽¹⁴²⁾。無体財産権の分類として、法律上の保護を受けるためには、特許権や商標権はそれぞれ特許法や商標法の規定により登録する必要があるが、著作権や不正競争防止法により保護されたノウハウなどについてはその必要がない。ビットコインには法律上の登録制度はないことから、著作権法により著作物として保護されうるとする見解もある。これは、ビットコインは、単なるビットパターンであるが、これを採掘するためには、膨大な回数の試行錯誤を必要としており、知的活動の成果ともいえなくもない。そ

(142) 高橋ほか・前掲注(82)899 頁。

うすると、ビットコインは思想を創作的に表現したものであって、学術の範囲に属するものであり、著作権法により保護された著作物といえるかもしれない。著作権法上の規定によれば、著作権はその全部を他人に譲渡することが可能であるとされており、ビットコインの取引についてもこの規定が適用できそうであるとする考え⁽¹⁴³⁾である。

ニ ネットワーク参加者による「合意（契約）」

「合意」アプローチについては、次のように説明されている⁽¹⁴⁴⁾。仮想通貨の取引ルールは、ネットワーク参加者が前提としている仕組みが最大限尊重されるべきである。ビットコインの場合、所定のプロトコルに基づき、そのデータはブロックチェーンという技術を用いてネットワーク上に記録・保持され、分散型台帳という形でネットワーク参加者全員により管理される。換言すれば、ビットコインの保有を可能としているのは、取引参加全員が「合意」し、前提としている仕組み（またはプロトコル）であり、そのような合意が一種のソフトローとなってシステム全体を支えているといえよう。したがって、ビットコインやこれに類似する仮想通貨の取引ルールは、このような「合意」に根拠を求めるべきと説明できる。また、このような合意アプローチを採る場合、仮想通貨の法的性質を一義的に説明することは難しいままであるが、仮想通貨やその取引はネットワーク参加者において合意された存在として捉えれば十分であり、あえて明確な性質決定をしなくても、問題となる取引場面に応じて個別のルールを検討すれば足りると思われる。

なお、ネットワーク参加者以外の者に対する位置付けや拘束力については、契約法と同様に、例えば、人々の合意によって成立する債権や契約上の地位又は組合契約に基づく持分などが相続や強制執行等の対象に

(143) 土屋雅一「ビットコインと税務」『税大ジャーナル〔第 23 号〕』（2014）。ただし、論説中において、著作権法上、無名の著作物の著作権は、その公表後 50 年を経過して消滅するとされていることから、2060 年頃からは著作権の消滅するビットコインが出現すると考えられると指摘している。

(144) 末廣裕亮「仮想通貨の私法上の取扱いについて」NBL1090 号 72 頁（2017）。

なり得るように、合意に基づく仮想通貨もこの存在を前提に法律関係に入った者に対しては同様の位置付けや拘束力を有し、財産権と同様の性質を有すると解し得る。

ホ 東京地裁平成 27 年 8 月 5 日判決

本判決において「所有権の客体となる要件」を「所有権は、法令の制限内において、自由にその所有物の使用、収益及び処分をする権利であるところ（民法 206 条）、その客体である所有「物」は、民法 85 条において「有体物」とであると定義されている。有体物とは、液体、気体及び固体といった空間の一部を占めるものを意味し、債権や著作権などの権利や自然力（電気、熱、光）のような無体物に対する概念であるから、民法は原則として、所有権を含む物権の客体（対象）を有体物に限定しているものである。」と判示するとともに、「所有権の対象となるには、有体物であることのほかに、所有権が客体である「物」に対する他人の利用を排除することができる権利であることから排他的に支配可能であること（排他的支配可能性）が、個人の尊厳が法の基本原理であることから非人格性が、要件となると解される。」と判示している。すなわち、当該判決から、所有権の客体となる要件は、「有体性」、「排他的支配可能性」及び「非人格性」とであると解される。

ビットコインについて、同判決において、「ビットコインは、『デジタル通貨（デジタル技術により創られたオルタナティブ通貨）』あるいは『暗号学的通貨』であるとされており、本件取引所の利用規約においても、『インターネット上のコモディティ』とされていること、その仕組みや技術は専らインターネット上のネットワークを利用したものであることからすると、ビットコインには空間の一部を占めるものという有体性がないことは明らかである。」と判示した⁽¹⁴⁵⁾。

(145) 本判決において、ビットコインの内容を次のとおり認定している。「①ビットコインネットワークの開始以降に作成された「トランザクションデータ」（送付元となるビットコインアドレスに関する情報、送付先となるビットコインアドレス及び送付す

そして、「ビットコインの仕組み、それに基づく特定のビットコインアドレスを作成し、その秘密鍵を管理する者が当該アドレスにおいてビットコインの残量を有していることの意味に照らせば、ビットコインアドレスの秘密鍵の管理者が、当該アドレスにおいて当該残量のビットコインを排他的に支配しているとは認められない。ビットコインが所有権の客体となるために必要な有体性及び排他的支配可能性を有するとは認め

るビットコインの数値から形成されるデータ等)のうち、「マイニング」(ビットコインネットワークの参加者がトランザクションを対象として、一定の計算行為を行うこと)の対象となった全てのものが記録された「ブロックチェーン」が存在する。ビットコインネットワークに参加しようとする者は誰でも、インターネット上で公開されている電磁的記録であるブロックチェーンを、参加者各自のコンピューター等の端末に保有することができる。したがって、ブロックチェーンに関するデータは多数の参加者が保有している。②ビットコインネットワークの参加者は、ビットコインの送付先を指定するための識別情報となるビットコインアドレスを作成することができ、同アドレスの識別情報はデジタル署名の公開鍵(検証鍵)をもとに生成され、これとペアになる秘密鍵(署名鍵)が存在する。秘密鍵は、当該アドレスを作成した参加者が管理・把握するものであり、他に開示されない。③一定数のビットコインをあるビットコインアドレス(口座A)から他のビットコインアドレス(口座B)に送付するという結果を生じさせるには、ビットコインネットワークにおいて、①送付元の口座Aの秘密鍵を管理・把握する参加者が、口座Aから口座Bに一定数のビットコインを振替えるという記録(トランザクション)を上記秘密鍵を利用して作成する、②送付元の口座Aの秘密鍵を管理・把握する参加者が、作成したトランザクションを他のネットワーク参加者(オンラインになっている参加者から無作為に選択され、送付先の口座の秘密鍵を管理・把握する参加者に限られない。)に送信する、③トランザクションを受信した参加者が、当該トランザクションについて、送付元となる口座Aの秘密鍵によって作成されたものであるか否か及び送付させるビットコインの数値が送付元である口座Aに関しブロックチェーンに記録された全てのトランザクションに基づいて差引計算した数値を下回することを検証する、④検証により上記各点が確認されれば、検証した参加者は、当該トランザクションを他の参加者に対しインターネットを通じて転送し、この転送が繰り返されることにより、当該トランザクションがビットコインネットワークにより広く拡散される、⑤拡散されたトランザクションがマイニングの対象となり、マイニングされることによってブロックチェーンに記録されること、が必要である。

このように、口座Aから口座Bへのビットコインの送付は、口座Aから口座Bに「送付されるビットコインを表象する電磁的記録」の送付により行われるのではなく、その実現には、送付の当事者以外の関与が必要である。④特定の参加者が作成し、管理するビットコインアドレスにおけるビットコインの有高(残量)は、ブロックチェーン上に記録されている同アドレスと関係するビットコインの全取引を差引計算した結果算出される数量であり、当該ビットコインアドレスに、有高に相当するビットコイン自体を表象する電磁的記録は存在しない。

られない。したがって、ビットコインは物権である所有権の客体とはならないというべきである。」と判示した。

(2) 資金決済法

資金決済法（資金決済に関する法律）が平成 28 年 6 月に改正され、同法において、新たに「仮想通貨」を定義するとともに、仮想通貨を取り扱う「仮想通貨交換業」を規律することとした。

資金決済法における仮想通貨の定義は次のとおりである（資金決済 2）。

「仮想通貨」とは、「①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、②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」と規定した。

4 相続財産性

仮想通貨に関する私法上の法的性質については一定の見解を見ていないところではあるが、相続税法基本通達 11 の 2－1（財産の意義）において、「法に規定する『財産』とは、金銭に見積ることができる経済的価値のあるすべてのものをいうのであるが、なお次に留意する。（1）財産には、物権、債権及び無体財産権に限らず、信託受益権、電話加入権等が含まれること。（2）財産には、法律上の根拠を有しないものであっても経済的価値が認められているもの、例えば、営業権のようなものが含まれること。（3）質権、抵当権又は地役権（区分地上権に準ずる地役権を除く。）のように従たる権利は、主たる権利の価値を担保し、又は増加させるものであって、独立して財産を構成しないこと。」と定めている。

仮想通貨がその活用されている限られたネットワーク上だけで完結している場合には、実体経済において財産的価値はないが、外部のネットワーク（実体経済）と連結したとたんに通貨としての機能を持つ⁽¹⁴⁶⁾こととなり、経済的（財産的）価値を有することとなる。

仮想通貨に関する私法上の法的性質については、上記 3 のとおりであるが、これに加えて、仮想通貨に関する相続税の課税上の性質（構成）は、みなし贈与の規定にあるような「経済的利益」や営業権のような「法律上の根拠はないが経済的（財産的）価値」として課税し得ると解することもできよう。

そして、仮想通貨の実態として、仮想通貨に何らかの経済的（財産的）価値があり、これを占有し支配することができることについて異論はないと思われることから、法律構成の如何を問わず、経済実態面から見ても、仮想通貨は相続税の課税財産となり得るであろう。ただし、ペーパーウォレットや遺言でアドレス（ビットコインアドレス）や秘密鍵が明らかな場合は課税上問題が生じないと思料するが、アドレスや秘密鍵が明らかでない場合に、相続人等は現実に仮想通貨を取得することが困難であることなど課税上の問題が生じる可能性があるが、この場合に相続財産ではないとする規定もない。

なお、この点については、本稿では問題提起にとどめ考察を行わない。

仮想通貨を相続財産として課税するに当たって、相続税評価額をどのように評価するかという問題がある。仮想通貨取引所等の多くは 24 時間 365 日営業していることから相続開始のいつの時点で、どこの仮想通貨取引所等の価格を採用するかという問題⁽¹⁴⁷⁾がある。加えて、評価の安全性をどのように配慮するのかといった問題があろう。なお、この点についても、本稿では問題提起にとどめ考察を行わない。

(146) 小梁吉章「仮想通貨の法律構成」広島法科大学院論集第 13 号 19 頁（2017）。

(147) 仮想通貨の財産評価に当たっては、企業会計基準委員会の「資金決済法における仮想通貨の会計処理等に関する当面の取扱い」と同様に、「保有する仮想通貨の種類ごとに、通常使用する自己の取引実績の最も大きい仮想通貨取引所又は仮想通貨販売所における取引価格（取引価格がない場合には、仮想通貨取引所の気配値又は仮想通貨販売所が提示する価格）」が妥当であると考える。

5 財産の所在（小括）

（1）財産の所在の検討

仮想通貨に関して、現行相続税法における財産の所在は、相続税法 10 条 1 項及び 2 項に規定がないことから、被相続人等の住所地となる（相法 10③）。

財産の所在を判定するに当たり、仮想通貨に係る国際私法上の連結点を鑑みると、そもそも仮想通貨に関する私法上の法的性質が明らかになっておらず、仮想通貨に係る連結点としても明確なものは存在しない。

しかし、仮想通貨に係る法的性質について議論はあるものの、種々の法的性質を仮定し、これによる連結点に基づいて財産の所在を検討する。

まず、仮想通貨を債権債務関係と捉えると、ビットコイン等の仮想通貨には発行主体がなく、ブロックチェーンに分散的に記録されていることから、明確な債務者は存在しない。そして、仮想通貨が投資対象となっている側面もあるが、仮想通貨それ自体も支払決済手段として性質を有し、被相続人等の経済活動の蓄積それ自体であること等から、財産の所在の類型は債権者主義が妥当し、財産の所在は被相続人等の住所地となるであろう。

次に、仮想通貨を無体財産権又は無体財産権類似と捉えると、仮想通貨はそれ自体登録制度があるわけではないことから、その連結点は、著作権等と同様と捉え、利用行為地となろう。具体的なその利用行為地は、被相続人が現に仮想通貨を利用していた場所であり、被相続人等の経済活動の結果としての蓄積の場である被相続人等の常居所、すなわち被相続人等の住所地となる。

そして、仮想通貨をネットワーク参加者による「合意」として捉えると、契約ということになることから、債権債務関係と同様に、仮想通貨の連結点は最密接関係地となり、その類型は債権者主義となる。したがって、仮想通貨の財産の所在は被相続人等の住所地となる。

いずれの法的性質であっても、財産の所在の類型（登録地主義又は債権者主義）であっても、仮想通貨の財産の所在は被相続人等の住所地と判断

することが妥当となろう。

また、仮想通貨の取引、仮想通貨による経済活動（フロー）の結果として蓄積された財産としての仮想通貨（ストック）の所在は、被相続人の住所地（常居所地）とすることについては、経済的側面からも妥当であろう。

そうすると、仮想通貨の財産の所在は、結果として、現行の相続税法 10 条 3 項の規定で問題はないものとする。

（2）問題と課題

本稿では、仮想通貨のうち、ブロックチェーン技術に基づくビットコインを中心に考察したが、仮想通貨の中には、ビットコインと異なる中央集権的な仮想通貨（XRP など）や法定デジタル通貨⁽¹⁴⁸⁾や民間デジタル通貨⁽¹⁴⁹⁾といったものもある。この場合にも仮想通貨として同一に判断して

(148) 現在、フィンテック、仮想通貨において、中央銀行などによる法定デジタル通貨構想が話題になっており、2015 年にイングランド銀行が中央銀行発行によるデジタル通貨の研究を重要テーマとして位置づけたことを始めとして、各国の中央銀行で中央銀行が発行するデジタル通貨の研究が進んでいる。スウェーデン中央銀行では「e クローナ」構想、中国人民銀行は「法定数字貨幣」の計画などがある。このような議論の背景には、紙幣と比べて利便性が高く、紙幣を流通させるためのコストも削減できると期待されている。また、仮想通貨の台頭により、仮想通貨が自国通貨にとって代わられれば金融政策の有効性が失われる恐れがある。法定デジタル通貨構想には、「直接型」と「間接型」の 2 種類がある。

直接型は、中央銀行が直接国民に対してデジタル通貨を発行し、国民すべてが中央銀行に口座を持つものであり、他方、間接型は、中央銀行が市中銀行に対してデジタル通貨を発行し、銀行がそれを裏付けに民間で使いやすい民間デジタル通貨を流通させるものである。

今後は、法貨と仮想通貨の間で信認と利便性を巡る競争が顕在化していく可能性があり、REAL（現実）の金融の世界に現に存し、また現に生じている事象は、VIRTUAL（仮想）の仮想通貨の世界でも生じ得るものと考えられ、法律も含めこれに対応していく必要があり、税務においても同様であろう。

(149) 民間金融機関の発行するデジタル通貨の構想も進んでいる。

みずほフィナンシャルグループは、郵貯銀行や地方銀行などと共同でデジタル通貨「J コイン」の発行を検討しており、三菱 UFJ フィナンシャル・グループは、デジタル通貨「MUFG コイン」の発行を目指し、預金口座において円から MUFG コインに両替したり、逆に円に戻したりすることができ、キャッシュレス決済や債務弁済にも使える仕組みを構想している。そして、ビットコインのような仮想通貨は値動きが激しいことから、支払手段としては使いにくい点があるため、1 MUFG コイン＝1 円の価値があるものとして発行が検討されている。

民間デジタル通貨によって、現金の輸送・保管コストや現金では捉えられなかった

よいかという問題は残る。この点については、更なる検討が必要であるため、問題提起にとどめるが、若干付言する。

法定デジタル通貨については、仮想通貨というよりもむしろ法貨であり、中央銀行と債権債務の関係に立つとも考えられる。また、民間デジタル通貨に関しては、法定デジタル通貨と同様に、債権債務関係（貸付金債権）と捉えることができる一方で、預貯金等と同様に考えるともできる。

法定デジタル通貨については、相続税法 10 条 1 項 7 号（貸付金債権）、同法同条 2 項（国債又は地方債）とのバランスから貸付債権（類似）と捉え、その債務者である中央銀行（当該国）に所在するものとするのが妥当であろう。

民間デジタル通貨については、相続税法 10 条 1 項 4 号（預貯金等）、同条同項 7 号（貸付金債権）とのバランスから、預貯金等ないし貸付金債権に類似するものと捉え、その民間デジタル通貨を発行する主体である金融機関の本店所在地ないし寄託先の営業所の所在地とすることが妥当であろう。

中央集権的な仮想通貨については相続税法 10 条 1 項 7 号（貸付金債権）と同様に債務者の住所地等と考えることもできるが、先に見たビットコインと同様に、債権者主義（被相続人の住所地）とすることが妥当であろう。なぜなら、集権的か非集権的等で区分することは煩雑さを伴うこととなることや仮想通貨の種類を利用して財産の所在を変えることができるなど不合理が生じることから、経済的関連性を重視し、債権者主義を採用すべきであろう。ただし、これらの財産の所在を最終的にどのように捉えるか（どこに所在するか）は、これらの議論や動向を踏まえた政策（立法措置）の問題となろう。

おわりに

本稿においては、我が国の相続税法における財産の所在について、国際法、国際私法及び租税法の視点から考察を進めた。その結果、財産の所在の判定基準となるメルクマールを連結点に求め、一義的に導出された財産の所在を類型というフレームワークに当てはめ、相互に検証し最終的に財産の所在を確定(決定)すべきであるとした。

しかしながら、相続税法における財産の所在について、国際法や国際私法から考察を進めたが、相続税法における財産の所在を扱った学説や論文は少なく、十分に議論し尽くせていない点もあったであろう。また、これらの検討に加え、平成 24 年度税制改正により創設された国外財産調書等を規定している「内国税の適正な課税の確保を図るための国外送金等に係る調書の提出等に関する法律」と相続税法の比較検討を行うことも当初は視野に入れていたが、結果として、本研究ではそこまでの考察を行うまでには至らなかった。この点については今後の課題としたい。

我が国の相続税法における財産の所在の規定は、既に述べたとおり、明文の規定がない財産はバスケットクローズである債権者主義の類型によって財産の所在が判定されることになる。債権者主義による財産の所在は相続課税の視点からは一義的には問題はないと考えられるが、財産によっては他の類型による財産の所在が合理的な財産もある。したがって、明文の規定がない財産や新たな財産に係る財産の所在の検討を通じて、当該財産に関する類型としてもっとも合理的な類型は何かを検証し、バスケットクローズである債権者主義の類型に該当している財産を、必要に応じて、債権者主義の類型から引き抜き、最も合理的な類型に規定する必要がある。また、仮想通貨のように法的性質が明らかでないような財産においては、今後の議論や法的整備の状況を注視していき、これらの動向や法的性質を踏まえて、適切な財産の所在を規定していく必要であろう。加えて、適切な財産の所在の検討に当たっては、経済的関係性を考慮して検討がなされるべきであろう。

最後に、佐藤英明教授が「国際的な財産移転や住所地の操作を通じた租税回避についての個別的な否認規定が存在していない点にも注目に値する。これまでほとんど用いられることのなかった相続税法上の同族会社の行為計算否認規定（相法 64 条）の活用や立法論をも視野に入れ、この点も検討の対象として残されている」と指摘されているように、このような議論に、本稿で取り上げた「効果理論の適用」が財産の所在を検討する議論の一つの参考になれればと考えている。