

18,000 字金子宏・中里実編『(仮)租税法と民法』準備@法の経済分析ワークショップ 2017.8.21

(仮)課税単位論: double distortion はどこまで有効か

立教大学法学部 浅妻章如

1. 序
2. 標準的な課税単位論の概説
 - 2.1. 課税単位とは
 - 2.2. Oldman & Temple の法則
 - 2.3. 課税単位をめぐる正解の不存在
 - 2.4. 配偶者控除等
 - 2.5. 所得分割防止立法と所得分割容認実務
3. 判例・裁判例
 - 3.1. 事実婚「配偶者控除」訴訟・最判平成 9 年 9 月 9 日訟月 44 卷 6 号 1009 頁
 - 3.2. 二分二乗訴訟・最大判昭和 36 年 9 月 6 日民集 15 卷 8 号 2047 頁
 - 3.3. 夫婦財産契約・東京地判昭和 63 年 5 月 16 日判時 1281 号 87 頁
 - 3.4. 歯科医院親子共同経営事件・東京高判平成 3 年 6 月 6 日訟月 38 卷 5 号 878 頁
 - 3.5. 弁護士夫婦事件・最判平成 16 年 11 月 2 日判時 1883 号 43 頁
 - 3.6. アメリカの家族法と連邦租税法
4. これまでの私なりの考察
5. 金子宏・中里実編『(仮)租税法と民法』で目指すこと
 - 5.1. 計算例
 - 5.2. 議論の前提としての帰結主義
 - 5.3. 女性が輝く、は目標として不適切
 - 5.4. 包括的所得概念は原則として三重課税
 - 5.5. 包括的所得概念はオワコンだが財産支配力基準の是非は煮詰まってない
 - 5.6. 効率性の観点からの贈与促進税制の是非
 - 5.7. 公平の単位としての個人と課税方式としての個人単位 vs. N分N乗
 - 5.8. 所得稼得と消費
 - 5.9. 給与所得控除と人的所得控除
 - 5.10. 所得分割はそんなに目の敵にされねばならないのか?
 - 5.11. 家族に限らないN分N乗すなわち所得分割規制緩和、と私法との連動
 - 5.12. (遠い将来の目標: Kaplow 打倒)

1. 序

租税法と民法との関りを考える上で賛否¹どちらの立場からであれ避け難い理論の一つが double distortion²であることに異論はなからう。とはいえ租税法と家族法との関係についての double distortion の適否は、管見の限り(日本で)あまり論じられてない。家族法学説で double distortion に配慮した論は管見の限り(日本で)見たことがない³。家族法は double distortion の射程外であるか。射程外とする理由は無いと Kaplow らは答えると私は予想するし、私も射程外ではないと考える。しかし課税単位論に関し double distortion からは示唆が得られにくいであろう問題として、消費と贈与との区別の是非の問題がある。私はN分N乗を支持する。N分N乗の少子化対策への影響は弱いと予想され、N分N乗の支持の理由は他のところに求められよう。他のところとは、所得課税 vs. 消費課税の問題(double distortion 射程内)、消費と贈与との区別の是非の問題(double distortion 不関与? …射程外といってもよいが double distortion に反対するとの意図ではない)、執行の問題(double distortion 射程内)である。

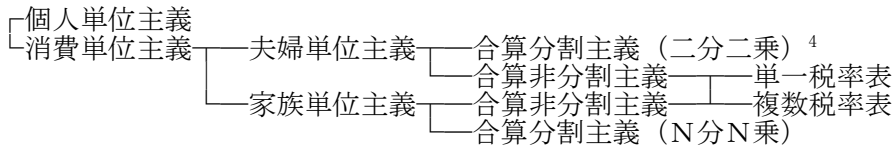
¹ 反対説 Gamage の紹介として浅妻章如「信託等を通じた資本所得課税・資産移転課税において納税者・課税当局間の紛争の種・程度を和らげる試み」信託研究奨励金論集 36 号 149-174 頁(2015.11)参照。

² Louis Kaplow & Steven Shavell, Why the Legal System Is Less Efficient than the Income Tax in Redistributing Income, 23 Journal of Legal Studies 667-681 (1994)……金持ちが交通事故を起こしたら損害賠償金を高くすべきか。消極。

³ 見たことがある人は教えていただけると幸いです。大村敦志『家族と法 比較家族法への招待』(左右社、2014)、大村敦志『基本民法 7 家族編』(有斐閣、____)はもしかしたら double distortion を考えているのではないか、という印象を受けます。

2. 標準的な課税単位論の概説

2.1. 課税単位とは



日本は個人単位主義⁵

アメリカは夫婦単位合算複数税率表(効果としては二分二乗と同様)⁶

フランスはN分N乗⁷

イギリスは夫婦単位合算非分割主義だったが個人単位主義に移行した。⁸

2.2. Oldman & Temple の法則⁹

①片稼ぎの夫婦は、同じ所得の共稼ぎの夫婦よりも、税負担が重くなるべき。片稼ぎ夫婦には、外で働いていない者の家事役務による帰属所得(imputed income。例えば外食に頼らず自炊の便益を得るなどの、いわゆる内助の功)があるから。

②夫婦二人の所得合計額と、独身者二人の所得合計額が等しい場合、前者の税負担が重くなるべき。夫婦世帯には共同生活による規模の利益(economy of size/scale。例えば風呂の水道代の一人当たりコストが下がる等)があるから。

③独身者一人の所得と片稼ぎ夫婦の所得が等しい場合、前者の税負担が重くなるべき。前者の方が少ない生活費で済むから。

A(独身者一人、所得 500)、B(片稼ぎ夫婦、所得 500)、C(共稼ぎ夫婦、所得 250+250)、D(独身者二人所得 250+250)¹⁰がいる場合、租税負担はA>B>C>Dであるべきとされる。

2.3. 課税単位をめぐる正解の不存在

Oldman & Temple の法則はC>Dを望ましいとしているが、例えば共働き夫婦に対する夫婦単位合算非分割主義単一税率表の場合、規模の利益に照らしても婚姻に負の誘因となる(marriage penalty 婚姻に対する罰金(又は tax on marriage)と呼ばれる。反対は marriage bonus¹¹)。

トリレンマ……「①累進税率のもとでは、②「合計所得の等しい夫婦ないし家族には等しい税負担を」という公

⁴ 乗は、べき乗ではなく、～倍の意味。

⁵ ただし昭和 63 年改正前は資産合算制度があった。所得税法 96 条:家族構成員の資産所得を主たる所得者の所得に合算して税額を計算する制度。また、戦後は個人単位主義に移行したが、戦前は家族単位主義であったとされる(未確認)。

⁶ 少しややこしくて、(1)個人単位の税率表、(2)夫婦単位合算複数税率表(bracket が個人の倍なので効果として二分二乗と同様)、(3)扶養者のいる独身(母子とか父子とか)のための税率表(bracket が個人より広いが 2 倍より狭い)から選択する。

⁷ 今自民党(の一部の議員?)が少子化対策として推している考え方。フランスでは子供の数え方が特殊で、子 2 人までは 0.5 人扱い、3 人目以降は 1 人扱い。 http://www.cao.go.jp/zeicho/gijiroku/zeicho/2015/_icsFiles/afieldfile/2015/10/06/27zen22kai6.pdf 参照

⁸ 金子宏「所得税における課税単位の研究」『課税単位及び譲渡所得の研究』1 頁(有斐閣、1996)(初出:田中二郎先生古稀記念『公法の理論(中)』有斐閣 1977)

⁹ Oliver Oldman & Ralph Temple, Comparative Analysis of the Taxation of Married Persons, 12 Stanford Law Review 585 (1960). 中里実ら『租税法概説第 2 版』93 頁(有斐閣、2015)

¹⁰ Dは同棲していないという仮定であるが、規模の利益にだけ着目するならば、婚姻・非婚姻の区別ではなく、同居・非同居の区別に着目すべき、ということはいえる。

¹¹ 現在のアメリカ(効果として二分二乗であるが)では、中所得階層にとって marriage bonus が働き、低所得階層・高所得階層に marriage penalty が働くと整理されていることが多い。出典_____

平の要請¹²と③税制の婚姻中立性の要請を同時にみたすことは不可能¹³

2.4. 配偶者控除等

日本法は個人単位主義だが配偶者や被扶養者を完全に無視しているわけではなく、配偶者については所得税法 83 条の配偶者控除(38 万円)、83 条の 2 の配偶者特別控除(38 万円から漸減)で配慮しており、被扶養者については所得税法 84 条の扶養控除(原則 16 歳以上で 38 万円、70 歳以上で 48 万円、19 歳以上 23 歳未満で 63 万円)や(税制ではないが)16 歳未満について児童手当(一時期「子ども¹⁴手当」と呼ばれていた)で配慮している。

控除対象配偶者(所得税法 2 条 33 号)は所得 38 万円以下と定義されており、兼業主婦/夫が給与収入のみを稼得する場合の最低給与所得控除額が 65 万円(所得税法 28 条 3 項)なので、 $38 + 65 = 103$ 万円の壁」という言葉が独り歩きしていた。しかし 83 条の 2 の配偶者特別控除が、兼業主婦/夫の所得が 38 万円を超えても 76 万円(給与収入 103~141 万円)まで漸減させていたので、税制上は 103 万円の壁は無い(兼業主婦/夫の給与収入が 103 万円を超える場合の夫婦合計の可処分所得が逆転するような現象が無い)ように設計されている。しかし、主たる稼得配偶者の勤務先であるところの企業のうちの少なからずが、専/兼業主婦/夫に関する手当について 103 万円を基準にしていたらしいため、実態として 103 万円の壁はあったとも言われている。従って早期から 103 万円の壁の問題は税制だけではどうにもならないことが理解されていた。

平成 29 年改正によって、配偶者特別控除の拡充¹⁵¹⁶によってこの問題の縮小を図った。平成 30 年以降、兼業主婦/夫の給与収入が 150 万円以下なら主たる稼得者の方で 38 万円の控除を受け続けることができる(兼業主婦/夫の給与収入が 150 万円~201 万円、控除が漸減)。地方選出議員からすると地方で兼業主婦/夫が目一杯働いても給与収入が 150 万円を超えることはあまりないという相場感覚らしい。

なお社会保障に関しては 130 万円の壁(今は 106 万円の壁: 第 3 号被保険者から第 2 号被保険者に切り替わる)の問題が残る。社会保険庁でどうにかするという動きは見聞きしてない。

所得税法 83 条・83 条の 2 が所得控除方式であることが金持ち優遇であるとして、税額控除方式への移行もかねてから議論されているが、とりあえず平成 29 年改正では実現しなかった。しかし児童手当に関しては経済的効果として税額控除方式と似ているとはいえる。

2.5. 所得分割防止立法と所得分割容認実務

所得税法 56 条(事業から対価を受ける親族がある場合の必要経費の特例) 居住者と生計を一にする配偶者その他の親族がその居住者の営む不動産所得、事業所得又は山林所得を生ずべき事業に従事したことその他の事由により当該事業から対価の支払を受ける場合には、その対価に相当する金額は、その居住者の当該事業に係る不動産所得の金額、事業所得の金額又は山林所得の金額の計算上、必要経費に算入しないものとし、かつ、その親族のその対価に係る各種所得の金額の計算上必要経費に算入されるべき金額は、その居住者の当該事業に係る不動産所得の金額、事業所得の金額又は山林所得の金額の計算上、必要経費に算入する。この場合において、その親族が支払を受けた対価の額及びその親族のその対価に係る各種所得の金額の

¹² 尤も Oldman & Temple の法則を前提とするならば、元々②の公平の着眼点はおかしいのではないかと、という疑問が提起されてよい。公平の問題というよりは租税回避耐性の問題かもしれない。

¹³ 金子宏『租税法第 22 版』193 頁(弘文堂、2017) (①②③は浅妻が付した)。元々は金子宏「ボリス・ビトカーの課税単位論」『課税単位及び譲渡所得の研究』49 頁以下、55 頁(有斐閣、1996) (初出: 田中二郎先生追悼論文集『公法の課題』有斐閣 1985)、Boris I. Bittker, *Federal Income Taxation and the Family*, 27 *Stanford Law Review* 1389, 1396 (1975).

なお『租税法』193 頁は続けて「課税単位のあり方を構想する場合には、女性の社会的進出……等の問題にも考慮を払う必要がある」と述べているが、私見はこれに反対していく(後述)。

¹⁴ 子供という表記を排斥する馬鹿ども何とかならんのか

¹⁵ ただし主たる稼得者が給与収入だけを得ている場合、給与収入が 1120 万円~1220 万円(所得 900 万円~1000 万円)の範囲で、配偶者控除・配偶者特別控除の額が漸減していく。かなり複雑な仕組みになる。

¹⁶ 新聞記者等に多いであろうパワーカップルには何の福音にもならないことから新聞記者等ではあまり歓迎する空気がない(どちらかというと標準的なフェミニズム論者は配偶者控除等の廃止を主張する傾向にある)が、このことについて中里実税調会長は、パワーカップルだけを考えた税制設計はできないという旨の苦言を呈している……ということをはっきり書いているわけではないが、経済学者による民法上の扶養義務軽視の論調に対する苦言も含めて、中里実「配偶者控除と民法」税研 192 号 16 頁(2017.3)参照。

計算上必要経費に算入されるべき金額は、当該各種所得の金額の計算上ないものとみなす。

家族従業員への給与支払い等の手法による家族内所得分割を防止する。

他方で所得税法 57 条 1 項(青色専従者控除)は家族従業員への給与支払い等の手法による家族内所得分割を容認している。

また日本では法人成りが容易なので家族従業員への給与支払い等の手法による家族内所得分割は所得税法 57 条を使わなくても容易である。

ただし所得税法 57 条より 56 条の方が守備範囲が広いので、いかがわしくない家族内所得分割まで禁じられるという不合理もある(後述)。

3. 判例・裁判例

3.1. 事実婚「配偶者控除」訴訟・最判平成 9 年 9 月 9 日訟月 44 卷 6 号 1009 頁

判旨『「配偶者」は、納税義務者と法律上の婚姻関係にある者に限られる』

類例…最判平成 3 年 10 月 17 日訟月 38 卷 5 号 911 頁:扶養親族(所税 84 条、2 条 1 項 34 号)に関して、対象となる親族は民法上の親族に限られる。

対照…最判平成 19 年 3 月 8 日民集 61 卷 2 号 518 頁:内縁関係にあった姪が遺族厚生年金を受けることができる配偶者(厚生年金保険法 3 条 2 項にいう「事実上婚姻関係と同様の事情にある者」)に当たる。

租税法学では「借用概念」¹⁷の例としても挙げられることが多い。

しかし借用概念論のリーディングケースと位置付けられる鈴や金融事件・最判昭和 35 年 10 月 7 日民集 14 卷 12 号 2420 頁は、「所得税法もまた、利益配当の概念として、商法の前提とする利益配当の観念と同一観念を採用している」、商法上不適法な蝟配当や株主平等原則違反の配当等も「所得税法上の利益配当のうちに含まれる」、と述べた¹⁸。

何故配偶者控除に関し【民法の前提とする配偶者の観念と同一観念を採用している】として内縁の配偶者を含まないのか、借用概念だからというだけでは説明がつかない。内縁の配偶者を含まないのは、執行の便宜のためであり、法令の文言の解釈として導かれているのではない、と言わざるをえない。

3.2. 二分二乗訴訟・最大判昭和 36 年 9 月 6 日民集 15 卷 8 号 2047 頁

判旨 所得税法が、生計を一にする夫婦の所得の計算について、民法 762 条 1 項¹⁹の別産主義に依拠しているとしても、同条項は憲法 24 条に違反していないから、所得税法もまた違憲ではない。

事案としては、(給与所得+事業所得=62 万 4800 円の半額)+(配当所得 43 万 2200 円)という申告が斥けられた。純然たる二分二乗を求めた事件ではなかった。原告たる納税者は、給与・事業所得は妻の内助の功有り、配当所得には無し、という想定²⁰をしていた。

仮に原告の主張を認めるとしたら、妻の所得分類は給与所得・事業所得でいいのか、という問題も生じる。

尤も各国の立法例を見ると、夫婦財産共有制・夫婦別産制と、課税単位論とは、必ずしも連動していない(ただし 3.6 のアメリカに留意)。

夫婦財産制と租税法令との関わりに関するリーディングケースと位置付けられているが、浅妻は疑義を抱いている。単に立法裁量の広さの問題²¹にすぎないと見るべきではなからうか。

¹⁷ 借用概念…「配偶者」「利益配当」「住所」等、他の法分野の概念を租税法令が借用している概念。借用もところにおける能登原則として動議に会すべしとする統一説が通説と一応は位置づけられている。

固有概念…「所得」「資産」等、租税法令独自に用いられている概念。

¹⁸ ただし事案の結論としては、株主相互金融会社の支払う株主優待金(経済的実態としては銀行が預金者に支払う利子に近い)は会社の利益計算に基づいたものではないため配当ではないと判断された。

¹⁹ 民法 762 条(夫婦間における財産の帰属)1 項 夫婦の一方が婚姻前から有する財産及び婚姻中自己の名で得た財産は、その特有財産(夫婦の一方が単独で有する財産をいう。)とする。

²⁰ この想定は、離婚実務における財産分与とも整合的である、とはいえる。

²¹ これに関するリーディングケースは大島訴訟(サラリーマン税金訴訟)・最判昭和 60 年 3 月 27 日民集 39 卷 2 号 247 頁。

3.3. 夫婦財産契約・東京地判昭和 63 年 5 月 16 日判時 1281 号 87 頁

夫婦財産契約をした上で夫の所得の半分を妻の所得であるとして申告することの可否について「ある収入が所得税法上誰の所得に属するかは、当該収入に係る権利が発生した段階において、その権利が相手方との関係で誰に帰属するかということによって決定され、夫婦財産契約の登記の有無に関わりなく、夫又は妻の一方が得る所得そのものを原始的に夫及び妻の共有とする夫婦間の合意はその意図した効果を生じない」として認めなかった。

二分二乗訴訟と同様に、妻側の所得分類をどうするのかという難点が原告側主張にはある。

3.4. 歯科医院親子共同経営事件・東京高判平成 3 年 6 月 6 日訟月 38 卷 5 号 878 頁

事実 父XがT歯科医院を営んでおり、子Sは歯科医師国家試験に合格した後、Xとともに同医院において診療に従事。SはS自身の名義の個人事業開業届けを税務署長に提出。XとSが総収入及び総費用を折半して確定申告。Y税務署長は、SはXの事業専従者であるとし、収入・費用がXに帰属するとした。

判旨 請求棄却。

一般論 「収入が何人の勤労によるものであるかではない」。「ある事業による収入は、その経営主体であるものに帰したものと解すべき」

事実認定 「Xが昭和 35 年から 20 数年来医院を経営してきた」係争年度における「医院の実態は…Xの長年の医師としての経験に付する信用力の元で経営されていたと見るのが相当であり、したがって、医院の経営に支配的影響力を有しているのはXである」

所得税法 12 条((実質所得者課税の原則)「資産又は事業から生ずる収益の法律上帰属するとみられる者が単なる名義人であつて、その収益を享受せず、その者以外の者がその収益を享受する場合には、その収益は、これを享受する者に帰属するものとして、この法律の規定を適用する。」)に関する事実認定(広義)次第の問題であるが、とかく課税庁は家族内所得分割を認めたがらない傾向(一人の事業の主宰者を認定しようとする傾向)にあるし、裁判所も課税庁側主張に追随する傾向がある²²。学説の多くは課税庁・裁判例の傾向に批判的であるが、変化の見込みはない。

なお、本件では所得税法 56 条により父X一人に所得が集中するが、所得税法 57 条 1 項を使えば合法的に家族内所得分割をすることができるので、課税庁及び裁判所が家族内所得分割に敵対的であることに政策論的合理性があるのか、甚だ疑問が残る。

金子宏は、家族内で任意組合契約を締結すれば課税庁も裁判所も家族内所得分割を否定し難いはずであると論じているが、組合課税はそれはそれで面倒な論点がてんこ盛りなので、実務上使いにくい。

3.5. 弁護士夫婦事件・最判平成 16 年 11 月 2 日判時 1883 号 43 頁

判旨 親族等が「別に事業を営む場合であっても、そのことを理由に同条[所得税法 56 条]の適用を否定することはできず、同条の要件を満たす限りその適用がある」。

「同法 56 条の上記の立法目的は正当」であるし、「適用の対象を明確にし、簡便な税務処理を可能にするため」、「立法目的との関連で不合理で」はない。

青色申告等所定の要件を満たす場合に限り必要経費算入を認める「57 条の定める場合に限って 56 条の例外を認めていることについては、それが著しく不合理であることが明らかであるとはいえない」。

類例…弁護士夫税理士妻事件・最判平成 17 年 7 月 5 日税資 255 号順号 10070

類例…特許事務所経営夫賃貸人妻事件・東京高判平成 3 年 5 月 22 日税資 183 号 799 頁

3.6. アメリカの家族法と連邦租税法

「アメリカ合衆国では、夫婦財産制度が州によって異なっており、夫婦財産共有制の州の場合のみ 2 分 2 乗が認められ、夫婦別産制の州には認められなかったとされる。」²³

²² 租税事件一般について裁判所が課税庁に追随するという意味ではない。念のため。

²³ 水野忠恒『大系租税法』324 頁(中央経済社、2015)

Poe v. Seaborn, 282 U.S. 101 (1930)……夫婦財産共有制の Washington 州で夫婦の所得の二分二乗の申告を容認した。

Lucas v. Earl, 281 U.S. 111 (1930)……California 州で二分二乗の申告を認めない。尤も California 州も夫婦財産共有制なので、州法による違いが連邦所得税の扱いに完全に連動していたかについて、浅妻は少し疑義を抱いている。*US v. Robbins*, 269 US 315 も California 州で二分二乗の申告を認めなかった。

浅妻の疑義はともかく、州によって二分二乗の申告ができたりできなかったりするのをおかしいということで、連邦法で所得税に関し夫婦単位合算非分割主義の複数税率表制度が 1948 年に立法された。

US v. Windsor, 133 S. Ct. 2675 (2013)……同性婚に遺産税の配偶者控除を適用しないことは憲法修正第 5 条違反である。²⁴

以下、租税法として標準的ではない恐れがある。注意されたい。

4. これまでの私なりの考察

金持ち不貞慰謝料²⁵……double distortion に依拠すれば、不貞の慰謝料について所得分配を考慮すべきでないという主張²⁶。

離婚・死別²⁷……女性の下降婚忌避傾向を前提とすると、①男女の働き方の平等、②格差対策、③少子化対策がトリレンマになるところ、下降婚忌避傾向緩和のため、家族法も含めて家族内弱者保護²⁸を弱めるべきという主張。一度は結婚できたリア充の救済より、未婚者も含め税財政全体で弱者救済の方に資源を配分すべき、という主張。

利他と機会平等²⁹……スパルタ式³⁰では駄目なのかという話。利他³¹性に配慮すると、或る高給職に有能な下降婚忌避者が就くより少し低能でも下降婚受容者が就いた方が社会厚生が高い³²、という議論は棄却しにくいと

²⁴ 加藤友佳「同性婚と相続税・遺産税——Burden 判決・Windsor 判決を中心として」一橋法学 14 卷 2 号 523 頁、同「第 1 章 家族のあり方と租税」『現代租税法講座 第 2 巻 家族・社会』1 頁(日本評論社、2017)等参照。【何で同性婚だけ法律婚に近づけるのだ、近親婚や重婚や複婚だっていいじゃないか】という類の反ポリコレ・反 LGBT 的な議論に向き合っていくとどうなるのか、よく分からない。標準的なリベラリズムならば、結婚に伴う法的効果を弱めようという議論に向かいそうであるが。税制に関しては、個人単位主義が推奨される傾向が強いように見受けられる。浅妻・註 27 におけるアメリカの論文の紹介等を参照。

²⁵ 浅妻章如「金持ちが不貞をしたら慰謝料は高額であるべきか、と、利子に課税すべきか」税経通信 71 卷 4 号 157-165 頁(2016.4)

²⁶ 実務上は金持ちが不貞をした場合の損害賠償額は高くなる傾向にあるとされる。中里和伸『不貞慰謝料請求の実務』__頁(弁護士会館ブックセンター出版部 LABO、2015)。

効率性の観点だけからしても金持ちの損害賠償額を高くした方がよいという議論が成立しえないとまではいえないかもしれない、とか、貧乏人が不貞をした際にどうせ高額の慰謝料を支払える筈がないから損害賠償額も小さくなるのかもしれない、とかが、私なりの推測(根拠は弱い)。

²⁷ 浅妻章如「第 4 章 離婚・死別と租税法」金子宏監修『現代租税法講座第 2 巻家族・社会』89-117 頁(日本評論社、2017.6.1)

²⁸ 例えば、専業主婦/夫の家事が不十分であることを理由に離婚請求しても勝ちにくい、婚費請求等の金銭債務は認められやすい、といった実務上の偏り。(世間一般では婚費にしる離婚後の扶養料にしるお金を払わない率が高いことが嘆かれているので私の着眼点は少し変なのかもしれないけれども)

²⁹ 浅妻章如「利他と機会平等と格差是正的税財政政策——愛の反対は無関心ではなく憎悪」論究ジュリスト 21 号 167-171 頁(2017 春)

³⁰ 「7 歳になった子供たちは軍隊の駐屯地に集められ」(スパルタ教育:wikipedia)とあるが、現代日本の課題は幼少期の育児コスト配分であるため、スパルタは良い例ではない。キブツの共同保育(孫引きですまないが「出産後 3 日目くらいから保育施設に預け」<http://web.kansya.jp.net/blog/2008/08/595.html>)の方が例として適切である。

³¹ 贈与者・受贈者の関係では、受贈者の効用増が贈与者にも効用増をもたらす場面を利他(altruism)とし、受贈者の効用増と無関係に贈与者が勝手に贈与する場面を、贈与の喜び(joy of giving)とするのが、経済学での標準的な整理のようである。

³² かつて私は女性の才能が活かされない(旧帝等への進学率が低いとか女性の高給取りが少ないとか)のは勿体ないと考えていたが、パワーカップル現象等の格差問題も含めて考えていくうちに、才能だけでなく覚悟(配

いう主張。

最判平 22・7・6³³³⁴³⁵……親が稼いだ際に所得税が課され、子が相続した際に相続税 (or 受贈時の贈与税) が課される、という二重課税は、徹底されるべきか。例えば、浅妻が酒場の姐さんにティファニーの指輪³⁶を渡すことについて二重課税 (浅妻は課税所得から控除不可。姐さんは課税所得算入) があることが当然視される一方で、浅妻が娘に同じ指輪を渡すことについて贈与税が二重課税であるから立法論として廃されるべきかといった議論は割と多い。

未解明の問題……現状日本では、保育園の費用は累進的である一方、小学校～大学の学費は原則として非累進的 (定額。一部学費免除等。欧は概ね低額) である。保育園の費用を定額化 (税による補助を停止。英米化) すべきか、寧ろ学費も累進的にすべきか。また、一般に愛人関係が夫婦・親子等の扶養関係よりも重課されることは美貌への課税 (rent tax) として正当化できるか。

5. 金子宏・中里実編『(仮)租税法と民法』で目指すこと

一言でいえばN分N乗の支持。自民党に媚び媚びと見せかけて、所得分割規制緩和を主張するので、保守的 (昭和的) 家族観を支持しようとするものではないかもしれない。

5.1. 計算例

bracket 課税段階・所得段階 ³⁷	税率	速算控除額
195 万円以下	5%	0
195 万円～330 万円	10%	9.75 万円
330 万円～695 万円	20%	42.75 万円
695 万円～900 万円	23%	63.6 万円
900 万円～1800 万円	33%	153.6 万円
1800 万円～4000 万円	40%	279.6 万円
4000 万円超	45%	479.6 万円

二分二乗だと、規模の利益³⁸が無視され (2.2 の Oldman & Temple の法則の $C > D$ が満たされず $C = D$ とな

偶者選択において自分の仕事の優先度を譲らない等) も重要であると考えが変わった。男女の機会の平等と男女の結果の平等について註 55 参照。

³³ 浅妻章如「第 5 章 最判平 22・7・6 と最大決平 25・9・4 後の相続税 (廃止) と所得税」金子宏監修『現代租税法講座第 2 巻家族・社会』119-139 頁 (日本評論社、2017.6.1)

³⁴ 最判平成 22 年 7 月 6 日民集 64 卷 5 号 1277 頁: 夫が生命保険会社に掛け金を払い、相続人たる妻が生命保険年金を受け取る際に、相続税と所得税の二重課税は許されない。

³⁵ 最大決平成 25 年 9 月 4 日民集 67 卷 6 号 1320 頁: 民法 900 条 4 号但書きの非嫡出子法定相続分差別は違憲。

³⁶ 何故ティファニーの指輪が例に挙げられるかという、ティファニーの指輪と、赤十字等への寄附とが比較されてきたから。Henry Hansmann, *The Rationale for Exempting Nonprofit Organization from Corporate Income Taxation*, 91 *Yale Law Journal* 54, at 61 (1981).

³⁷ 超過累進税率表は所得税法 89 条による。給与所得控除 (所得税法 28 条 3 項: 例えば給与収入が 500 万円なら控除が 154 万円。800 万円なら 200 万円) や基礎控除 (所得税法 86 条。38 万円) の後の課税所得。

速算のための控除額の使用例として、課税所得 200 万円の場合、 $195 \times 5\% + (200 - 195) \times 10\% = 200 \times 10\% - 9.75 = 10.25$ (万円)。

住民税 (県民税、市町村民税) が更に 10% かかるので最高限界税率は 55%。国税と地方税で控除額が少し違うので、最低限界税率は 15% ではなく 10%。

更に面倒なことに、震災復興増税として、国税の所得税額 $\times 2.1\%$ と地方税として住民税額 + 1000 円の増税がある。

今日は計算の便宜のため国税・地方税の控除額の違いを無視し、震災復興増税を無視する。

³⁸ 出典は知らないが、一般には家族 N 人の生活費は独身の $N^{0.5}$ 倍と言われているらしい。金子・註 8、28 頁では「アメリカの家計調査によると、夫婦の生計費は独身者の 1.36 倍」(James Morgan, Martin David and Wilbur Cohen, *Income and Welfare in the United States*, p. 188 et seq. (1962) …未確認) とある。金子は bracket を 1.5 倍にすることを提案している。

る)、内助の功が無視される($B > C$ が満たされず $B = C$ となる)。また昭和期(累進税率のカーブがきつかった時代)には二分二乗に対し片稼ぎ高額稼得者に有利すぎるとも非難されていたらしい。

有利すぎるか否かという程度の評価は難しいが、

例えば課税所得 3000 万円の場合

$$\text{個人単位 } 3000 \times 0.40 - 279.6 = 920.4^{39}$$

$$\text{二分二乗} (1500 \times 0.33 - 153.6) \times 2 = 682.8 \quad (\text{配偶者の扶養は } 237.6 \text{ 万円?})$$

例えば課税所得 2000 万円の場合

$$\text{個人単位 } 2000 \times 0.40 - 279.6 = 520.4$$

$$\text{二分二乗} (1000 \times 0.23 - 63.6) \times 2 = 332.8 \quad (\text{配偶者の扶養は } 187.6 \text{ 万円?})$$

例えば課税所得 1000 万円の場合

$$\text{個人単位 } 1000 \times 0.23 - 63.6 = 166.4$$

$$\text{二分二乗} (500 \times 0.2 - 42.75) \times 2 = 114.5 \quad (\text{配偶者の扶養は } 51.9 \text{ 万円?})$$

現実の税率では計算が難しいので累進税率を所得 a の一次関数とする。

税率: $t = 0.0008a$ ただし $0\% \leq t \leq 80\%$ ($1000 \leq a$ の時 $t = 80\%$)⁴⁰⁴¹

$$\text{所得 } 1000 \text{ で個人単位主義なら租税負担は } \int_0^{1000} (0.0008a) da = 400^{4243}$$

$$\text{所得 } 1000 \text{ で二分二乗なら租税負担は } 2 \int_0^{500} (0.0008a) da = 200$$

$$\text{所得 } 1000 \text{ で四分四乗なら租税負担は } 4 \int_0^{250} (0.0008a) da = 100$$

$$\text{所得 } 3000 \text{ で個人単位主義なら租税負担は } \int_0^{1000} (0.0008a) da + (3000 - 1000) \times 0.8 = 2000$$

$$\text{所得 } 3000 \text{ で二分二乗なら租税負担は } 2 \left\{ \int_0^{1000} (0.0008a) da + (1500 - 1000) \times 0.8 \right\} = 1600$$

$$\text{所得 } 3000 \text{ で四分四乗なら租税負担は } 4 \int_0^{750} (0.0008a) da = 900$$

³⁹ 住民税 10%が上乗せされると 1220.4(万円)。所得が小さくなっていくと諸控除の影響が大きくなるので計算が面倒になる。

⁴⁰ 計算の便宜のため税率が所得額に対する一次関数で示される(租税負担は二次関数で示される。ドイツ式。ドイツの税率構造はもう少し複雑であるが)。80%を上限としたのは、最適課税論の示唆する最適最高税率が 80%くらいであるため、及び、註 42 の国民負担率の数字に近づけるため。

⁴¹ 註 43 の付加価値税のことを考慮に入れると最低限界税率は 0%ではなく 9.09%程度にした方がよいかも示れないが、ここでは計算の便宜を優先させた。現実においても、低所得層(生活保護受給層を念頭に入れてない)にとっては租税負担等の負担よりも政府からの給付(保育園に対する税金投入等を含める)の方が大きい(限界税率がプラスであっても平均税率がマイナスである)例は珍しくないと思われる。

⁴² 日本の国民負担率(租税負担 + 社会保障負担 - 財政赤字)は平成 29 年で対国民所得比 42.5%、対 GDP 比 31.0%。(潜在的な国民負担率は 49.4%、36.1%)。財務省「平成 29 年度の国民負担率を公表します」2017.2.10 (<http://www.mof.go.jp/budget/topics/futanritsu/20170210.html>)。日本の国民負担率は OECD35 カ国(データの無いトルコを除く 34 カ国)中、下から 7 番目(2014 年)。ルクセンブルクは 95.3%となっているが、正直意味が分からない。高くて有名なフランスは対国民所得比 68.2%、スウェーデンは 56.0%、低くて有名なアメリカは 32.0%。

一家族 1000(万円)という数字は大きすぎると感じられるかもしれない。私も最初は所得 500 税 200 のモデルを作ろうとした。2016 年一人当たり GDP は 38,917 ドル。約 400 万円。平均値として一家族約 1000 万円の所得があり何らかの経路で約 4 割の財政負担をしているという想定は、さほど突飛なものではないとは言えまいか。

世帯所得平均 546 万円、中央値 428 万円、労働者年収 410 万円、中央値 350 万円、夫婦子二人(有業者 1 人)世帯平均 702 万円、中央値 632 万円(後日総務省や税調のデータで補完すべし)

⁴³ もしも 10%の付加価値税が課されるならば、消費額は $600 \times 100/110 = 545.45$ となり、所得 1000 に対する平均税率は 40%でなく 45.45%となる。また 1000 を超える追加的所得 1 につき 0.8 の所得税が課され更に 0.2 の消費に 10%の付加価値税が課される場合、 $0.2 \times 100/110 = 0.1818$ であるから限界最高税率は 80%ではなく 81.81%となる。

註 41 でも述べたが、限界税率について $0\% \leq t \leq 80\%$ ではなく $9.09\% \leq t \leq 81.81\%$ 程度となるようなモデルを考えてもいいのかもしれないが、ここでは計算の便宜を優先させた。

帰属所得を勘案するとして、課税所得 1000 の個人単位主義と二分二乗を比較すると税負担が 200 (課税所得の 20%) 異なる。個人単位主義下で片稼ぎ夫婦の所得 1000 と共稼ぎ夫婦 500+500 との違いでもある。

片稼ぎ夫婦の帰属所得と共稼ぎ夫婦の帰属所得との差が 200 程度ならば、個人単位主義はそこそこ良い。しかし子女がいない場合の帰属所得の差は無視できるほど小さいであろうと私は推測している。子女のいない夫婦について二分二乗を導入することは、結婚促進税制と見るべきかもしれない。そして、少子化対策として結婚促進が急務と考えられている⁴⁴ことからすると、少子化対策税制が善なら⁴⁵二分二乗も善といえる可能性がある。更に、稼げる人が稼げない人を配偶者として扶養する意欲を後押しするため、格差婚を増やす可能性があり、格差対策としても善である可能性がある。

他方、子女がいる場合、課税所得 1000 で二分二乗の租税負担 200 と四分四乗の租税負担 100 との差額 100 (課税所得の 10%) は、子女養育負担を賄えるものではなかろう。急な累進税率とN分N乗を組み合わせても、税制だけで子作りを後押しすることは期待し難い。政府から子(又は有子世帯)への給付^{46,47}を組み合わせるべきということになる。私はN分N乗を推すが、所得税法 56 条を不要化させる等、執行の問題と絡めて考えるべきであろう。

5.2. 議論の前提としての帰結主義

double distortion は、効率性と公平を重視する帰結主義を前提としていられる。本稿も帰結主義を前提とする。

効率性……効用の和、または単純平均に着目する。⁴⁸

公平(分配的正義)……社会厚生関数(個々人の効用について何らかの集計をする)として弱者の効用を重視するか否かにつき、重視する平等主義(egalitarian)⁴⁹と一切重視しない功利主義がある。⁵⁰

5.3. 女性が輝く、は目標として不適切

二分二乗やN分N乗は専/兼業主婦/夫の就労を阻害する。主たる稼得者の所得の半分等を前提とした累進税率で課税されるためである。⁵¹

日本の個人単位主義課税制度下で、兼業主婦/夫のパート労働収入に殆ど課税されない。

「すべての女性が輝く社会づくり」⁵²の意味を【女性の就労】に解すか【女性の昇進】に解すか。

税制が労働に与える影響は、就労するか否かへの影響と労働強度(労働時間等)への影響に分けられるのが

⁴⁴ 日本では外国と異なり結婚しないと子作りが進まないという現象があること、及び、その理由は不明であること、が社会学における概ねの共通理解であるように見受けられる。

⁴⁵ 未だに私は少子化対策が帰結主義の観点から善であるか確信を持っていない。女性が下降婚してまで子を産みたいとは考えない(何故か日本では婚外子が少ないので独身のまま産むことも期待し難い)という効用関数(下降婚の問題のみならず舅・姑等を避けたいという選好もある)を持っている場合に、少子化対策が社会厚生を増大させるか分からないためである。政府税調資料(____)等では希望出生数 1.8 という数字が出されるけれども、現実の出生数 1.4 との差を埋めるための社会的費用が社会的便益に見合うか分からない。希望出生数は【石油王とだったら結婚したい】【床上手の処女とだったら結婚したい】のような希望(真面目に考慮するに値しない希望。表明選好は当てにならないという問題)かもしれない。

⁴⁶ 最も単純に思いつくのは、子一人当たりの定額給付である。定額給付は、高所得階層より低所得階層に大きなメリットとなる。高所得階層の子作りを促進するために子作り・養育の機会費用に合わせた給付金制度を設計すべきという提案が仮にあったとしても、非モテに対する重課を背景として要求するため効用ベースで逆進的な制度となりかねない懸念がある。

⁴⁷ 公立小学校から高校まで子供一人当たり約 100 万円弱の税が投入されている。殆どの子が高卒まで勉強すると想定すると、子供一人当たり約 1000 万円の定額給付が教育という形で現物支給されている、と見うる。

⁴⁸ 和に着目するか単純平均に着目するか、と、少子化対策の是非とは、関係するか、教えてください。

⁴⁹ 最弱者の効用の最大化を唱える Rawls 主義は無視する。Rawls 自身は社会厚生関数とかいう考え方をしないらしいので、社会厚生関数の一形態として翻訳されることは不本意であろうと思われる。亀本洋「世代間の衡平」論究ジュリスト 22 号 62 頁による Rawls の紹介を参照。

⁵⁰ 功利主義はイカンでしょ、と思っていますが、論証の準備は整っていません。Kaplow & Shavell・註 93 のどこかで、分配的正義に関する感じ方も効用に織り込まれるはずだと論じられていたような。

⁵¹ 政府税調資料、筒井淳也「____」

⁵² http://www.kantei.go.jp/jp/headline/josei_link.html

通例である。一般に、就労への影響は大きく、労働時間等への影響は小さいと考えられている。

「女性が輝く」が【女性の就労】の意味であるとする、二分二乗・N分N乗は賃金より帰属所得を有利にする程度が強く、専/兼業主婦/夫(≡女性)の就労を阻害する。標準的には勤労所得税額控除(EITC: earned income tax credit)⁵³で対処するのが通例である⁵⁴。また、パート労働収入の帰属所得に対する不利さを軽減させることを以って「女性が輝く」と捉える人が(特に標準的なフェミニズム論者の中で)少ないであろうことからすると、なおのこと、二分二乗やN分N乗が「すべての女性が輝く社会づくり」を阻害するという点は割り引かれるべきであろう。

「女性が輝く」が【女性の昇進】の意味であるとする、二分二乗・N分N乗が個人単位主義と比べ労働強度に及ぼす影響は小さいと考えられ、昇進を妨げる程度も小さいと考えられる。専/兼業主婦より専/兼業主夫の方が少ないために女性の昇進が少ないことは自発的な配偶者選択の結果であるため、解決すべき課題とはいえないし、解決しようとするは寧ろ悪しき性差別⁵⁵といえよう。

5.4. 包括的所得概念は原則として三重課税

例 1: 無価値の原野を取得したAが開墾し、毎年税引前収益 100 を生み出す農地にした。割引率年 10% 複利⁵⁶を前提とすると農地の価値は無税の世界では 0 から 1000⁵⁷になる。当該農地をAがBに譲渡する際、税率を 40%と想定すると、Bは毎年 40 の課税を受けることを予想するため、BはAに 600 しか払わない。Aは所得 600 について 240 の税を課せられる。Bの将来収益に課せられる税額の割引現在価値は 400 である。Aは無税の世界ならば 1000 の価値の労働をしたが、Aが消費できる額は $600 - 240 = 360$ である。税率を T とすると(1-

⁵³ 働き始めた人に漸減する税額控除(還付付き)を与える。

⁵⁴ 金子・註 8、35 頁は「子女世話費 (childcare expense or allowance) の制度」のみならず、「働く主婦に対しては、現在の勤労所得控除のみでなく、子女の世話を含め、職業に従事することによって失う帰属所得について相当な額の特別控除を認めるべき」、「働く主婦と家庭に止まっている主婦との公平を保つ」とする。

なお、子女世話費の所得控除制度に関して補足すると、日本では英米と異なり保育費用が割引されている(税金が投入されている)。所得控除、保育費割引の他、子女のいる世帯への一定額の給付金という制度が標準的には考えられる。

ところで金子・註 8、34 頁の「夫の勤労性所得が妻の内助の功ないし家事労働によって支えられていることは、否定することができない」には賛同し難い。私の実感としては婚姻時よりも独身時の方が働きやすい。1977 年と比べ独身がやりやすくなったのかもしれない。金子・註 8、35 頁は「子女の世話以外」の「種々の帰属所得」も考慮しているが、子女・老親の世話以外の帰属所得は、今後の租税政策論で軽視されると思われる。子女・老親の世話がないう夫婦又は独身に関しては、2.2 の Oldman & Temple の法則の②が軽視され、B(片稼ぎ夫婦、所得 500) > C(共稼ぎ夫婦、所得 250 + 250) でなく B ≡ C で構わないということになる。

⁵⁵ 男女平等を男女の結果の平等と考えるか男女の機会の平等と考えるか。私が法学部の人間であるための偏りかもしれないが、性中立的な制度設計(男女の機会の平等)を推奨したがる傾向がある(類似の問題として、氏の選択を男女平等と捉えるか男女不平等と捉えるかという問題がある)。**【男女の機会の平等】と【女性の下降婚忌避傾向】**が組み合わせさせた**【男女の結果の不平等】**(女性の昇進の少なさ)につき、政府による介入を帰結主義の観点から正当化することは、かなり困難であろうと思われる。女性の下降婚忌避傾向以外に女性の昇進を少なくする要因として、評価者(男性であれ女性であれ)は女性の成果を軽んじる傾向があるらしく(女性の論文は引用されにくくなるであろうか?)、この点について政府介入の正当化の余地もあるかもしれないが、**【多くの評価者の目が曇っているなら、市場の中で曇らない目をした人が得をして、何れ裁定が働く筈なのでは?】**という反論も考えられる。

⁵⁶ 計算の便宜のため time value of money (金銭の時間的価値)と割引率と無リスク金利が年 10% で等しいとしている。純然たる time value of money はもっと小さい(年 1% 程度?)と考えられている (Joseph Bankman & Thomas Griffith, Is the Debate Between an Income Tax and a Consumption Tax a Debate About Risk? Does it Matter?, 47 Tax Law Review 377 (1992))。また、近年のアメリカの租税法の論文では、適切な見なし収益率(無リスクではない)を 4% 程度と推測した前提で書かれることが多い。Edward D. Kleinbard, Capital Taxation in an Age of Inequality, 90 Southern California Law Review 593-682 (2017) <http://ssrn.com/abstract=2838532>; Edward D. Kleinbard, The Right Tax at the Right Time, FLA. TAX REV. <https://ssrn.com/abstract=2878949> 等参照(長戸貴之が将来紹介する?)。註 34 の最判平 22・7・6 では 10 年間の毎年 230 万円を受け取ることができる年金に代わって一時払いとして受け取る場合に 2059 万 8800 円を受け取ることができるという契約であった。 $230/(1+r)^0 + 230/(1+r)^1 + 230/(1+r)^2 + 230/(1+r)^3 + 230/(1+r)^4 + 230/(1+r)^5 + 230/(1+r)^6 + 230/(1+r)^7 + 230/(1+r)^8 + 230/(1+r)^9 = 2059.88$ となる r は約 2.54% であるので、生命保険会社では割引率年 2.54% を想定していると推測される。私は論文を書く際に年 3% 複利を前提とすることが多い。

⁵⁷ $100/1.1 + 100/1.1^2 + 100/1.1^3 + \dots + 100/1.1^\infty = 1000$

T)(1-T)型と表現できる。贈与がない場合、包括的所得概念は原則として二重課税である。⁵⁸

例 2: Aが農地をBに売らないで毎年自分で収穫し、税引後収益 60 を毎年Cに贈与する。Aは毎年 40 の税が課され、Cは毎年 24 の税が課せられ、Cは毎年 36 を消費できる⁵⁹。これだけでも(1-T)(1-T)型と表現できる。Aの将来の税の割引現在価値は 400 であり、Cの将来の税の割引現在価値は 240 であり、Cの将来の消費の割引現在価値は 360 である、と考えると、(1-T)(1-T)型と表現できる。

例 2: Aが農地をBに売った後の税引後金員 360 をCに贈与すると、Cは 144 の税が課せられ、 $360 - 144 = 216$ を消費できる。(1-T)(1-T)(1-T)型。

例 1 は時間をまたいだ二重課税である。

例 2 は人格をまたいだ二重課税である。

例 1 の二重課税と例 2 の二重課税を合わせたのが例 3 の三重課税である。⁶⁰

しばしば例 2 のCに対する課税が二重課税であると批判を込めていわれることがある。しかし二重課税の鍵はCに対する課税というよりもAの控除の可否と考え方が、整理しやすい。

例 1 の二重課税についても、支出者たるBの控除の可否を考えた方が、整理しやすい。

例 1 の支出者たるB及び例 2 の支出者たるAの控除を認めると二重課税はなくなる。

例 1*: BがAへの支払額を控除できるということは、BがAに p を支払う際に pT だけBの租税負担が減ることである。BがAに 1000 を支払う⁶¹と、Bは他の所得について 400 の税負担減となり、これは、Bの将来の毎年の税 40 の割引現在価値 400 と釣り合う。そのためBは経済実質的に租税負担を負わない。Aは 1000 を受領し 400 の税が課せられ 600 を消費することができる。(1-T)型の一重課税である。

例 2*: AのCへの支払額を控除できるということは、Aは税引後収益 60 をCに贈与するのではなく税引前収益 100 をCに贈与することができるということである。Aは無税であり、Cは受贈 100 について税 40 が課せられ、60 を消費できる。(1-T)型の一重課税である。

例 3*: AがBに農地を 1000 で売り、Aが 1000 をCに贈与する。Cは 400 の税が課せられ、600 を消費できる。(1-T)型の一重課税である。

租税法においてはおもかく経済学では次のように区別する。

所得課税: time value of money に課税する(例 1 のBの即時控除を認めない⁶²)

⁵⁸ 浅妻・註 33、130 頁。

⁵⁹ これだとAは霞を食べる仙人であるという想定になり現実味が乏しい。Aが農地をCに贈与するという想定の方が現実味がある。Aが農地をCに贈与する場合、Aに対する譲渡所得の課税も視野に入れなければならない。現在の所得税法 59 条 1 項(みなし譲渡)は、法人への無償譲渡(低額譲渡を含む)と個人の限定承認に係る相続について、時価譲渡と見なし、譲渡者の譲渡所得実現を擬制して所得税を課す。しかし個人間の贈与・相続(単純承認も含め)について無償譲渡を時価譲渡と見なし譲渡者に譲渡所得税を課す立法をしていた時代もあった。ここでは贈与者Aに税は課せられないと想定する。

税のある世界でのCの受贈土地の評価額は 1000 ではなく 600 であると推測される。Cは受贈 600 につき贈与税 240 の税が課せられる。また、Cの農地からの将来収益に対する毎年の税 40 の割引現在価値は 400 である。

⁶⁰ 包括的所得概念の定義: 所得 = 消費 + 純資産増加

租税法以外の人には伝わりにくいと思うが、包括的所得概念は、【今年の私と来年の私は別人扱い】するものである。Lawrence Zelenak, Tax Policy and Personal Identity over Time, 62 Tax Law Review 333 (2009)

受贈に課税することも、贈与者と受贈者として所得計算を別々に行う(贈与者・受贈者を一体として一つの所得に二重課税があると考えない)、という発想に基づく。

⁶¹ BがAに対し 1000 より低い価格を提示したら、Aは 1000 の価格を提示する別の者に売るだけである。

⁶² 機械等の減価償却資産を購入した場合は、減価償却費だけの控除を認める。減価償却費が定額法などの簡便法ではなく time value of money を考慮した正しい計算に基づくならば、Bは time value of money に相当する収益(利子に相当する収益)が課税される。例えば、毎年 100 の税引前収益を 2 年間もたらす機械の割引現在価値は $100/1.1 + 100/1.21 = 174$ である。1 年目、減価償却費は 83 である。収益 100 から 83 を控除すると課税所得は 17 である。これは機械の割引現在価値 174 の 10% の収益と同額である。2 年目、減価償却費は 91

消費課税: time value of money に課税しない(例 1 のBの即時控除を認める⁶³)

贈与に関しては(経済学の用語がよく分からないが)次のように区別される。

ability-to-pay(担税力)基準⁶⁴: 例 2 のAの贈与の控除を認めない

standard of living(生活水準)基準: 例 2 のAの贈与の控除を認める。

例 1 の控除の是非と例 2 の控除の是非は別問題であるため別軸である。⁶⁵

	贈与等非控除	贈与等控除
time value of money 課税	(ア)(伝統的な包括的所得概念) 財産支配力基準の所得課税	(イ)(名無し) 生活水準基準の所得課税
time value of money 非課税	(ウ)(名無し) 財産支配力基準の消費課税	(エ)(伝統的な消費型所得概念) 生活水準基準の消費課税

5.5. 包括的所得概念はオワコンだが財産支配力基準の是非は煮詰まってない

日本の租税法の通説は包括的所得概念支持であるが、公共経済学者は包括的所得概念をオワコン⁶⁶扱いしているし、アメリカの租税法でもはや包括的所得概念に沿った議論は今世紀ほぼ見かけない。

ただし、終わっているのは time value of money に対する高率課税であり⁶⁷、time value of money の課税・非課税の議論は、哲学(価値判断)抜きで議論できる程度にまで煮詰まってきたと思われる(議論の余地が残されて

である。収益 100 から 91 を控除すると課税所得は 9 である。これは機械の価値(174-83=91)の 10%の収益と同額である。

⁶³ 付加価値税(VAT: value added tax)は、一般的には消費型付加価値に課税するものとされる。事業者は原材料等のみならず機械等を購入した際にも即時に仕入税額控除を受けることができる。

⁶⁴ 何を以って担税力(ability-to-pay)を測定するかという議論をするときに贈与の控除を認めないことを ability-to-pay と呼ぶのは私には耐えがたい。power と言い換えるべきであり、財産支配力基準とか、経済支配力基準と呼ぶべきであろう。

⁶⁵ 神山弘行「租税法における年度帰属の理論と法的構造(1~5・完)」法学協会雑誌 128 巻 10 号 2399 頁、12 号 3160 頁、129 巻 1 号 99 頁、2 号 331 頁、3 号 587 頁(2011-2012)

⁶⁶ 國枝繁樹「第 9 章 租税法と公共経済学」金子宏監修(渋谷雅弘・弘中聡浩・神山弘行編集担当)『現代租税法講座第 1 巻理論・歴史』237-267 頁、245 頁(日本評論社、2017.6.1)は「資本の正常収益に対する課税の是非については、経済学者の間においても議論の分かれているところである。しかし、このことは、労働所得と資本所得を合計した包括的な所得に課税を行う伝統的な総合所得税に対する支持があることを意味しない。正常な資本収益への課税が望ましいとする立場を取る場合も、正常収益に対する最適税率が、最適な労働所得税率と一致する可能性は非常に小さいと考えられている。したがって、現在の租税理論においては、伝統的な総合所得税は望ましい税制とは考えられていない。」と述べる。

ところで「オワコン」は死語かもしれませんね。

⁶⁷ アメリカの租税法の主流派(Kaplow, Shaviro, Weisbach ら)は低率課税も原則として認めないが(多数派とまでいえるかは微妙なところ)、公共経済学の主流派(Saez, Diamond らであろう)は低率課税を支持する傾向にあると見受けられる(Peter Diamond & Emmanuel Saez, The Case for a Progressive Tax: From Basic Research to Policy Recommendations, 25 J. Econ. Perspectives 165-190 (Fall 2011)等参照)。time value of money 非課税論の理論的支柱である Anthony B. Atkinson and Joseph E. Stiglitz “The Design of Tax Structure: Direct versus Indirect Taxation” Journal of Public Economics, 6(1-2): 55-75 (1976)にしても、Atkinson 及び Stiglitz 本人達は資本所得課税を支持している。

なお time value of money 非課税派(資本所得非課税派)は必ずしも格差対策消極派であるとは限らず、賃金または消費額に対する高率の累進課税を支持する傾向がある。20 世紀の最適課税論(optimal taxation theory)では賃金等に対する課税の労働への負の誘因が大きいと考えられる傾向(賃金等に対する高率の課税を支持しない傾向。概ね 20%とか)があったらしいが、21 世紀の最適課税論では最適最高限界税率が概ね 50%~80%であろうと推計されることが多い。國枝繁樹「新しい最適所得税理論と日本の所得税制・最低賃金」一橋経済学 5 巻 1 号 21-50 頁(2011.7.30)、Thomas Piketty, Emmanuel Saez, & Stefanie Stantcheva「所得者上位 1%の富裕層への課税:なぜ最高税率は 80%以上でもいいのか?」Hi-Stat Vox No.24(2012 年 8 月 20 日)(<http://gcoe.ier.hit-u.ac.jp/vox/024.html>)等参照。N. Gregory Mankiw, Defending the One Percent, 27 J. Econ. Perspectives 21-34 (Summer 2013)による高賃金高率課税批判・功利主義批判は、哲学として聞くべきところはあるものの、公共経済学の中での主流派的位置付けではないと見受けられる。

ないという意味ではない⁶⁸)一方で、贈与等の控除の是非については、(研究⁶⁹は多数あるが)煮詰まってないと見受けられる。

繰り返しになるが……浅妻が酒場の姐さんにティファニーの指輪⁷⁰を渡すことと、浅妻が娘に同じ指輪を渡すことを、租税政策上、同じと見るか違うと見るか。⁷¹

包括的所得概念が(time value of money 課税のみならず)財産支配力基準を採るのは、富の偏在が政治的な power を産むと考えるからである。特に包括的所得概念が構想された 20 世紀前半は Carnegie 財団等が問題視されていたが、今でも Bill Gates 氏等の富豪が存在する⁷²。例えば浅妻が富豪であったとしてゲーム音楽に寄附しジャズに寄附しなかったらゲーム音楽は隆盛しジャズは衰退する⁷³。

財産支配力基準 vs.生活水準基準について、double distortion からは示唆が得られないような気がする。

5.6. 効率性の観点からの贈与促進税制の是非

効率性だけを考えるならば、贈与は贈与者の効用を害することなく受贈者の効用を増進させ社会全体の効用を増やすのだから、贈与促進税制は善である。恐らくこの理は親族への贈与にも当てはまる。贈与するあてのない独身や DINKs 等への重課が要請される。

しかし、公平(分配的正義)の観点を追加すると、double distortion は唯一そして最後の砦として賃金(または消費……財産支配力基準対生活水準基準の問題をとりあえず措くとして)累進課税を前提としている。贈与一般の促進はともかく⁷⁴、親族への贈与の促進は、恐らく格差対策にとってマイナスであろう富豪の親族への贈与も促進しつつ、公平の観点から格差対策を進めることは、独身や DINKs 等への重課を以てしてもできないと思われる。

他方、公平の観点から親族への贈与に重課すべき⁷⁵とすることは、効率性の観点からやはり支持し難い。

財産支配力基準は贈与重課、生活水準基準は贈与軽課、という時、では baseline はどこなのか。baseline をどう導出すればよいかアイデアが思いつかないが、贈与促進税制の是非に関する効率性の観点と公平の観点との折り合いとして生活水準基準はマシと考えられないであろうか。

5.7. 公平の単位としての個人と課税方式としての個人単位 vs.N分N乗

「包括的所得概念に真に忠実であれば、家族単位の把握よりも個人単位の把握が望ましいと結論付ける先行

⁶⁸ 生涯所得に対する課税という非現実的な想定を現実はどう翻訳するかという問題と、執行可能性(国際課税含め)の問題が、主たる領域となるであろう。

⁶⁹ 藤谷武史「非営利公益団体課税の機能的分析(1-4・完)——政策税制の租税法学的考察——」国家学会雑誌 117 巻 11・12 号 1021 頁、118 巻 1・2 号 1 頁、3・4 号 220 頁、5・6 号 487 頁(2004-2005)

⁷⁰ ティファニーの指輪ではなく学費支援でもよい。親が貧しいのでロースクール費用を賄うために愛人に支援してもらった例として「Villanova Law School Graduate: One Degree, 2+ Sugar Daddies, Zero Debt」

http://taxprof.typepad.com/taxprof_blog/2016/06/villanova-law-school-graduateone-degree-2-sugar-daddies-zero-deb.html 参照。

⁷¹ A氏(職業歌手ではない)が趣味で道端で歌った。それを聞いたB氏がA氏に【良い歌を聞かせてもらった】として金品を渡した。当該金品を寄附としてB氏の課税所得から控除することが、公平の基準たる【担税力】概念に合うか否か？

⁷² トマ・ピケティ(山形浩生・守岡桜・森本正史訳)『21 世紀の資本』(みすず書房、2014)(規範的主張については賛否両論かまびすしいがデータについては比較的信頼されている?)等によれば今の方が富の偏在は酷いかもしれない？

⁷³ 寄附控除は富豪の政治力を強化する。初めてニューヨークやワシントンを訪れた際、立派な美術館や博物館が建っているのを見て、美術を愛さない私は寄附控除が汚らしい制度である(寄附は税引前所得からではなく税引後所得からであるべきである)と感じた。例えば乃木坂等の CD を複数購入して買い支えているファンは税引後所得から CD を購入している。

⁷⁴ 贈与促進税制が効率性の観点からも格差対策の観点からも歓迎される場面としては、赤十字への寄附や奨学金財団等への寄附が念頭に置かれることが多いであろう。

⁷⁵ 浅妻・註 33 は相続税の中所得階層への強化を主張しているが、現実世界での相続が対価的遺産動機(戦略的遺産動機:老後の面倒をもらうことの見返りとして遺産)に主に基づいているであろうことを前提としており、財産支配力基準対生活水準基準の対立と関わりはなく、浅妻・註 33 の相続課税強化論は公平の観点からではなく効率性の観点からである。

研究として」中里⁷⁶を挙げつつも、藤谷⁷⁷、Andrews⁷⁸、Simons⁷⁹等をまとめ上げ、「日本の個人所得税では、個人単位での所得の把握が原則と調われる一方で、明示または暗黙の家族単位の把握も認められる」現状につき、「場当たりの」であるという批判の可能性と、「個人所得税の目的と合致したものである可能性」を整理し、「〔個人単位を基礎とする〕現行制度の下において独身者、片稼ぎ夫婦、共稼ぎ夫婦の三者すべての公平な扱いは不可能で・・・このような場合に、課税単位の制度を改正すれば別の形の不公平が生ずるにすぎない」という中里(1995)の指摘は間違いなく真実であろう。しかし、個人所得税の「理想」を不完全に実施したために生じた不公平を看過することが、新たな、別種の不公平を生み出すことよりも弊害が少ない保証はない。別種の不公平は既存の不公平を消滅させた上で生じる可能性が高く、結局のところ、問題は両立しない複数の公平のいずれを選ぶのかという点に帰着すると考えられるのである。」⁸⁰と小塚は論じる。

公平の単位が個人であるという個人主義的な哲学は、戦後の日本のリベラル(？⁸¹)な空気の下でかなり共有されていると思われるが、そのことは、課税方式が個人単位主義かN分N乗かという議論を支配しないと考える。(小塚がN分N乗を支持しているとは書かれてない)

私は或る程度 double distortion を支持するので包括的所得概念を支持しない。

double distortion からどのような消費課税が導かれるのか。はっきりこれだという形で議論されているようには見受けられないが、個人個人の生涯の消費額に対する累進課税が理想であろう。

年度をまたいだ累進所得課税については Vickrey⁸²以来細々と研究されているが、何しろ執行が面倒すぎるし、税制改正で税率構造が変わった場合をどうするかという問題も厄介であるため⁸³、本格的な制度論にまでは至っていない。とはいえ double distortion からの理想的消費課税を構想するならば、それは年度ごとの課税ではなく生涯単位での課税になるべきであろうから、Vickrey のような研究が要請される。

課税の公平を図る単位は個人であるべきといっても、消費こそが課税の公平の着眼点としてふさわしいならば、N分N乗が直ちには棄却されない。特に生活水準基準を支持するならば、課税の公平を図る単位が個人であると考えたことと、課税方式としてN分N乗を採用することは、必ずしも矛盾しない。

尤も、生涯消費額累進課税の理想論に照らすと、純然たるN分N乗は支持し難く、分割された後の所得額(あるいは消費額)について適用税率は個々に異なるべき⁸⁴ということになる。その理想論の執行の面倒を割愛するものとしてN分N乗が妥協的に執行される。

5.8. 所得稼得と消費

現行所得税法は所得稼得に着目しているため、夫婦財産契約による所得分割は裁判で棄却された(⇒3.3)。解釈論としては仕方ないかもしれない。

しかし家族内所得分割に対する課税庁及び裁判所の敵対的な姿勢(⇒3.2～3.5)は、所得税法 57 条や法人成りとの関係で、政策論としてあまり整合的でない。中小企業支援税制として機能してしまっている。

また、租税政策論として所得稼得が着眼点として適切か、大いに疑問が残る。所得稼得に着目せざるを得ないのは所得分類があるためである。しかし包括的所得概念にせよ消費型所得概念にせよ、所得分類は前提とされないし支持もされない⁸⁵。

⁷⁶ 中里実「家庭と租税制度」ジュリスト 1059 号 31 頁(1995)

⁷⁷ 藤谷・註 69

⁷⁸ William D. Andrews, William D. Andrews, Personal Deductions In An Ideal Income Tax, 86 Harvard Law Review 309-385 (1972)

⁷⁹ Henry C. Simons, PERSONAL INCOME TAXATION (1938)

⁸⁰ 小塚真啓「第2章 家族の所得と租税」金子宏監修(中里実・米田隆・岡村忠生編集代表)(佐藤英明・伊藤剛志・浅妻章如編集担当)『現代租税法講座第2巻 家族・社会』37-66 頁、63 頁(日本評論社、2017)

⁸¹ 【現在の日本はちっともリベラルではない】と言いたくなる人もいるかもしれないが、戦前の家単位の哲学は今かなり支持されてないと思われる。アンチリベラルということではないが、『乙嫁物語』に見られる 19 世紀中央アジア(?)における家に関する考え方とか、『まどか☆マギカ』におけるキュウベエの当惑(なぜたかが一個体の死を 70 億の人類の中の些少事と捉えられないのか)とか、興味深い。

⁸² William Vickrey, Averaging Income for Income Tax Purposes, Journal of Political Economy, vol. 47, pp. 379-97 (1969)

⁸³ 年度をまたがない累進税率の設計を支持するものとして_____

⁸⁴ 例えば、夫婦だけの世帯を想定しても、夫婦になる前の所得額・消費額が異なるならば、夫に対する税率と妻に対する税率は異なるべきである。

⁸⁵ 制限的所得概念ならば所得分類が支持されると考える人がいるかもしれない。しかし、制限的所得概念(受

なぜ実務上所得分類が無視し難いか、その主たる要因は日本所得税法下では給与所得控除と年末調整にある。

5.9. 給与所得控除と人的所得控除

所得稼得に課税庁及び裁判所が着目するのは、主に給与所得に関し源泉徴収で済ませたいためである⁸⁶。しかしフランスですら⁸⁷執行⁸⁸できているN分N乗を日本で執行できないとは考えにくい⁸⁹。

情報源ははっきりしないが給与の源泉徴収義務(特に年末調整であろうか?)を弱めるという動きがあるらしい。従って課税単位論を論じる際に、これまでの日本の個人単位主義・給与年末調整という執行の便宜を優先させた制度を、前提としなくてもよい(夫婦または家族に着目した制度を視野に含めて良い)であろう。

5.10. 所得分割はそんなに目の敵にされねばならないのか?

金子・註 8、__頁では、課税単位論において租税回避対策の議論も避けられないとしている。

しかし所得分割による高い累進税率の回避は、政策論上、防ぐべき事柄なのであるだろうか?

これは公平の基準たる【担税力】(ability to pay)の観念の仕方による。

伝統的に【担税力】の着眼点は所得か消費かという形で争われてきた。これは time value of money としての利子に課税するか否かという論争である。

しかし、5.4 で見たように、【消費】から贈与等を控除すべきか否かという、財産支配力基準对生活水準基準という【担税力】の着眼点の論争もある。

利子課税の有無が重要でないとは言わないが、量的には、財産支配力基準对生活水準基準の方が重要であると思われる。

少子化対策が善か確信が持てないが、自発的に配偶者や子を扶養しようとする者(男女問わず、大黒柱になるろうとする者)に阿った制度にした方が、社会厚生が改善するのではなかろうか(直感レベルで論証の準備はできてない)。生活水準基準で累進税率を適用する(それは所得分割を鷹揚に認めるということである)方が、扶養者の租税負担が独身等(DINKs⁹⁰も含む)の租税負担よりも減ることになり、社会厚生 of 改善に資するのではなかろうか。

5.11. 家族に限らないN分N乗すなわち所得分割規制緩和、と私法との連動

家族に所得分割を連動させることは、同姓婚・同性婚・近親婚・重婚・複婚等が認められてない中で法律婚⁹¹を税制上も優遇することとなる。しかし DINKs が同姓婚・同性婚・近親婚・重婚・複婚より優遇されるべきという論拠は見出しがたい。この点、日本は養子契約が比較法的に容易である(らしい)。柔軟な養子契約を前提として家族の所得分割の規制緩和(累進税率の回避への鷹揚な態度)を認めるという筋もなくはない。

しかし、養子契約の一層の規制緩和を主張するくらいならば、最初から税制上の所得分割の規制緩和を主張すればよいではないか、という返事がくるであろう。養子契約と連動させることの意義は、せいぜい租税行政の便

贈非課税、譲渡益非課税)を数理的に整理すると、人による税率の違いを無視できるならば、消費型所得概念と同様の効果を持つ。また、現在の所得分類は、【受贈非課税、譲渡益非課税】以外にも様々な分類をしている。

⁸⁶ 但し近い将来企業の源泉徴収義務を弱めるかもしれないという噂を聞く。源泉徴収自体はなくなるならないと思われるが年末調整はなくなるかもしれない。

⁸⁷ 余計な話であるが私はフランスに対し或種の蔑視感情を抱いている。

⁸⁸ なお日本の所得税制は申告納税制度であるがフランスでは賦課課税制度(日本では地方税の多くが賦課課税制度である。例えば固定資産税の紙が勝手に市役所から送られてくるのを見る人も多いであろう)である。

⁸⁹ 金子・註 8、__頁も、N分N乗ではないものの、日本の執行能力なら可能であると考えている。

⁹⁰ Double Income No Kids

⁹¹ 近年、少子化対策のため一夫多妻を容認すべき(女性の下降婚忌避傾向に照らし)との議論を twitter 等で多く見かける。帰結主義を前提とすると、一夫多妻を棄却し難いと私は感じている。しかし、一夫一妻が多くの国で採用されているという事実は、帰結主義の観点からも一夫一妻の利点の存在(一夫多妻より一夫一妻の方が男性の働き……特に戦争について……を高めやすかったのかもしれない)を暗示しているのかもしれない。

実際に結婚して感じるの、結婚について一切の契約が自由であるとしても契約条項を煮詰めていくのは面倒であるということである。従って典型契約としての法律婚の意義は棄却し難い。しかし、非法律婚を法律婚に近づけるべきか、近づけないべきか、について、なかなか議論を整理し難い。例えば、扶養義務のある結婚、扶養義務のない結婚、というような複数のカップルに関する典型契約雛型を整備すべきなのであるだろうか。

宜にすぎない。しかし、課税庁が把握しやすい形での所得分割を別途用意すればよからう。

他方で、所得分割の規制緩和を考えると、全ての大黒柱候補者が均等分割を望むとは限らない。累進税率回避だけの観点からは均等分割が納税者にとって有利であるが、例えば離婚の財産分与時の均等分割は稼げる者(医者が典型であろうか)にとって私法上不利に作用する。

私法上、所得分割の方法について規制緩和する(家族でない者に対する所得分割も容認する。例えば養子契約もせずに隣の子の進学を支援するとか。ただし少なくとも暫くは例が少ないであろう)とともに、それに税制も連動させるとすれば、大黒柱候補者は、均等分割による租税負担減少と、不均等分割によ私法上の利益の確保とを比較検討するようになるのではなかろうか。

家族でない者への所得分割は、実は消費の隠れ蓑なのではないかという懸念が、執行上最大の障壁となる。例えば愛人の進学を贈与により支援するという契約は、真実はセックス等の消費の対価であり⁹²、所得分割は認められないのではないか、という懸念である。この点で、財産支配力基準で担税力を観念することには、それなりの合理性がある。消費の対価ではなく所得分割である、ということを確認する何らかの仕組み(税務署の審査とかであろうか?)を要する。

5.12. (遠い将来の目標:Kaplow 打倒)

私は或る程度 double distortion を支持する観点から本稿を書く予定であるが、遠い将来の目標としては、double distortion やその他の Kaplow らの議論⁹³に対する疑問も書いていきたいと考えている。Kaplow の議論は一元化に特徴があり⁹⁴それゆえに分かりやすく魅力的で堅固である、と私は思う。しかし私に限らず日米の租税法学者の多くは Kaplow が天才であると認めつつも【何かしっくりこない】という違和感を抱いていると思われる。私は、時間をまたいだ調整、及び、人格をまたいだ調整を組み合わせる先に、Kaplow 的議論に対する突破口があるのではないかと推測している。⁹⁵

⁹² 夫婦間の所得分割だってセックス等の消費の対価の性質が一部混入している、という意見もあるかも?でもセックスって一部フェミニストがいう程、妻から夫への役務提供という一方通行的な感じではないですよ。

⁹³ Louis Kaplow & Steven Shavell, *Fairness Versus Welfare*, 114 *Harvard Law Review* 961-1388 (2001)

⁹⁴ Kaplow がというよりも、帰結主義自体が一元化を旨とする(そこが一部のリベラル信者から批判されることもある)からなのかもしれない。

⁹⁵ 滝川裕英「神は国境を引くか?」論究ジュリスト 22 号 71 頁(2017)は「おそらく神は国境を引く。」(71 頁)と論ずる。コスモポリタニズムの理想は、生涯所得課税の理想は、現実味の乏しさという点で同程度かもしれない。