

## 論 説

# 仮想通貨（暗号通貨，暗号資産）の 譲渡による所得の譲渡所得該当性

—— アメリカ連邦所得税におけるキャピタルゲイン及び為替差損益の取扱いを手掛かりとして ——

泉 絢也

(千葉商科大学商経学部専任講師)

## 目 次

- |                                |                                     |
|--------------------------------|-------------------------------------|
| I 研究の目的                        | 2 Notice2014-21に対する反応               |
| II 国税庁の行政解釈の検討                 | IV アメリカ連邦所得税におけるキャピタルゲイン及び為替差損益の取扱い |
| 1 譲渡所得該当性を否定する根拠               | 1 日米の行政解釈の比較検討から生じる疑問               |
| 2 譲渡所得該当性を否定する見解（資産性否定説）に対する疑問 | 2 疑問1の検討                            |
| III IRSの行政解釈の検討                | 3 疑問2の検討                            |
| 1 Notice2014-21の注目点と検討視点の抽出    | V 結びに代えて                            |

## I 研究の目的

わが国の租税法の代表的教科書である金子宏名誉教授の著書「租税法」の最新版において、ビットコイン等の仮想通貨が譲渡所得の基因となる資産に含まれることが明記されており<sup>(1)</sup>、他の9つの所得区分のいずれにも該当しないという雑所得の性質上、仮想通貨の譲渡による所得を原則として雑所得であるとする国税庁は、金子教授の上記見解を否定しな

ければならない。これは、2019年3月14日の参議院財政金融委員会において、かねてから仮想通貨（暗号通貨，暗号資産）<sup>(2)</sup>税制の改革に尽力する藤巻健史議員が行った発言の要旨であり、国税庁に課した“宿題”である。国税庁の並木稔次長は、筆者が別稿で推察していたとおり<sup>(3)</sup>、資産性否定説の立場であることを明らかにし、支払手段である仮想通貨は譲渡所得の基因となる資産には該当しないとして、譲渡所得該当性を否定する答弁を行った。

(1) 金子宏『租税法〔第23版〕』（弘文堂，2019）261頁。

(2) 本稿では、仮想通貨とは、法定通貨ではないが支払手段となりうるもので財産的価値のある電磁的記録と理解しておく。泉絢也「仮想通貨の譲渡（売却又は使用）と所得税法上の所得区分—外国通貨や為替差損益に対する課税問題も視野に入れて—」税務事例50巻10号13～14頁以下（2018）参照。仮想通貨の定義について、2019年度税制改正

で資金決済法にリンクする規定が所得税法にも導入されたが（所得税48の2①）、資金決済法の定義に当てはまらない仮想通貨も存在することに注意が必要である。仮想通貨ではなく暗号資産という表現を使用することに関する国内外の動きについて、川端一摩「仮想通貨は『通貨』なのか—『支払手段』としての仮想通貨について—」調査と情報1044号6頁以下（2019）参照。

(3) 泉・前掲注(2)16頁以下参照。

しかしながら、その具体的根拠は判然としな  
 いため、“宿題”を出されたのである。藤巻議  
 員は、この点に関する学説の発展に期待し、  
 学説の動向を注視したいと締めくくった。米  
 国連邦所得税法のケースブック等において、  
 仮想通貨の課税関係に関する記述が増えてき  
 ているが、基本的にはIRS（Internal Revenue  
 Service：内国歳入庁）が示した行政解釈の内  
 容を紹介する記述にとどまっていることと比  
 較すると<sup>(4)</sup>、国税庁の見解と異なる立場を明確  
 に示す金子教授の「租税法」の進取性の高さ  
 や味わい深さが際立つ。本稿は、金子教授の  
 上記見解を支持し、米国連邦所得税におけるキ  
 ャピタルゲイン及び為替差損益の取扱いを手掛  
 かりとして、資産性否定説に疑問を投げかける。

仮想通貨は、世界に少なくとも2000種類以  
 上存在し<sup>(5)</sup>、その設計も千差万別である。仮想  
 通貨は、デンマーク租税協議会（Skatterådet）  
 が指摘するとおり、絵画のような資産と同様  
 の方法で実用的に利用するものではない<sup>(6)</sup>。日  
 本では、個人の投資対象としての側面がクロ  
 ーズアップされることが多いが、仮想通貨の  
 ユースケースとしては、支払手段、国際決済

手段、資金調達手段など様々なものが考えら  
 れる。かように仮想通貨は多面体の様相を呈  
 しているところ、国税庁は、仮想通貨の支払  
 手段性を認めた資金決済法や消費税法、自ら  
 が築いてきた外貨（外国通貨）の課税実務の  
 取扱いの影響を強く受けて、仮想通貨の所得  
 課税の取扱いを定める際に、支払手段という  
 一面にフォーカスするアプローチを採用した  
 ように思える。すなわち、国税庁が公表した  
 「仮想通貨に関する所得の計算方法等について  
 （情報）」（2017年12月）4頁及び「仮想通貨に  
 関する税務上の取扱いについて（FAQ）」7  
 頁（2018年11月）では、仮想通貨の譲渡（売  
 却又は使用等）による所得は、原則として雑  
 所得になるとされている。これは、かかる所  
 得が譲渡所得（キャピタルゲイン）に該当す  
 る余地を否定する理解を含む。所得区分の問  
 題は、仮想通貨の具体的な課税関係の決定に  
 大きく影響するにもかかわらず、かかる理解  
 の法的根拠は必ずしも明らかではない。他方  
 で、学説等においては、金子教授をはじめと  
 して譲渡所得該当性を肯定する（ことを示唆  
 する）見解が複数示されている<sup>(7)</sup>。法制度等が

(4) See e.g., MICHAEL J. GRAETZ ET AL., FEDERAL INCOME TAXATION 621-622 (8th ed. 2018); RICHARD SCHMALBECK ET AL., FEDERAL INCOME TAXATION 355-361 (5th ed. 2018); BORIS I. BITTKER & LAWRENCE LOKKEN, FEDERAL TAXATION OF INCOME, ESTATES AND GIFTS, 2018 CUMULATIVE SUPPLEMENT TEXT PART 1 ¶40.87 (2018).

(5) Coinmarketcap.com HP (<https://coinmarketcap.com/all/views/all/> [最終確認日：2019年3月1日]) 参照。

(6) Skat.dk HP (<https://www.skat.dk/skat.aspx?oid=2271294&vid=0&lang=da>; <https://skat.dk/skat.aspx?oid=2271309> [最終確認日：2019年3月1日]) 参照。

(7) 土屋雅一「ビットコインと税務」税大ジャーナル23号79頁（2014）、KARL-FRIEDRICH LENZ, JAPANESE BITCOIN LAW 175（2014）、伊藤公哉「仮想通貨と所得税—採掘されたビットコインに所得税はかかるのか?—」大阪経大論集65巻4号163～164頁（2014）、丹菊博仁「仮想通貨の所得区分に関する考察」税理士界1369号15頁（2014）、吉村典久「通貨と租税」金子宏監修『現代租税法講座 第2巻 家族・社会』（日本評論社、2017）323頁、野口剛「仮想通貨に関する考察」税経新報652号435頁（2017）、児島記代「仮想通貨の一研究—ビットコインの会計と税務—」Research paper series73号26頁以下（2017）、高橋祐介「技術革新による税務行政の課題」租税46号66頁（2018）参照。

異なる諸外国の議論を論拠とすることには慎重さが求められるが、諸外国の課税庁の中には、仮想通貨の譲渡による所得がキャピタルゲインになりうることを明言するものが少なくない<sup>(8)</sup>。

以上を踏まえて、本研究では、仮想通貨の譲渡による所得の譲渡所得該当性を否定する国税庁の見解に対する疑問を述べた後（後記Ⅱ）、かかる所得のキャピタルゲイン該当性を肯定するIRSのガイダンスを比較対象に設定した上で、キャピタルゲイン課税及び為替差損益課税に係る連邦所得税法上の議論を検討することにより（後記Ⅲ及びⅣ）、上記の疑問をさらに展開する（後記Ⅴ）。

日米の課税庁の行政解釈（の一形態であるガイダンス）を比較する手法を選択した理由について述べておく。管見する限り、仮想通貨の課税上の取扱いについては、世界的に見て、学説・裁判所・国会等において委曲を尽くした議論がなされないままに、仮想通貨の急速な実社会への浸透に対応するために、行政解釈レベルで詳細かつ具体的なガイダンスが発行される傾向にある。その理論的基盤は決して盤石であるとはいえず、発展途上のものであるが、仮想通貨の課税関係を考究するに当たり、比較的、詳細かつ網羅的な中身をもつ課税庁のガイダンスを比較検討するアプローチは有意であると考え。その上、日本では、納税者が法令ではない国税庁の行政解釈に従って申告等を行い、事後に行政解釈に

基づく課税処分を争うこともしない傾向にあるため、ガイダンス発行後の具体的争訟発生前にその内容の法適合性を検証することは適正な納税義務の履行の実現に資する営みの一部として重要である<sup>(9)</sup>。IRSのガイダンスは、仮想通貨は為替差損益が生じうる通貨として扱われることはないことを明言している点及び仮想通貨が支払手段となりうることを認めつつ、その譲渡による所得のキャピタルゲイン該当性を肯定する点で比較対象として適当であると考え。

## Ⅱ 国税庁の行政解釈の検討

### 1 譲渡所得該当性を否定する根拠

仮想通貨の譲渡による所得の譲渡所得該当性を否定する国税庁の解釈の根拠を推察するに、考えられる筋として、次の3つを挙げることができる。以下、別稿<sup>(10)</sup>で論じた内容を要約した上で、補足する。

#### ① 営利継続性肯定説

営利継続性肯定説は、仮想通貨の譲渡による所得は、譲渡所得から除外される「たな卸資産……の譲渡その他営利を目的として継続的に行なわれる資産の譲渡による所得」に該当する（所得税33②一）と解するものである。同説は、仮想通貨の譲渡による所得が譲渡所得に該当する余地を残す。

#### ② 資産性否定説

資産性否定説は、仮想通貨のようなキャピ

(8) 諸外国における仮想通貨の課税上の取扱いについて、泉絢也「諸外国における仮想通貨の課税上の取扱い」税理61巻11号55頁以下、酒井克彦編著『キャッチアップ仮想通貨の最新税務』125頁以下（ぎょうせい、2019）[泉絢也]参照。

(9) 問題意識として、泉絢也「租税法領域における

パブリックコメントの活用と制度改革の提言—米国の制度から得られるインプリケーション—」Accord Tax Review 9 = 10号48頁以下（2018）参照。

(10) 泉・前掲注(2)21～25頁。

タルゲインを生まない（値上がりや値下がり）を観念できない）ものは、譲渡所得の基因となる資産に該当しないと解するものである。同説によれば、仮想通貨の譲渡による所得が譲渡所得に該当する余地はない。

同説は、「譲渡所得に対する課税は、資産の値上りによりその資産の所有者に帰属する増加益を所得として、その資産が所有者の支配を離れて他に移転するのを機会に、これを清算して課税する趣旨」（清算課税説）であること<sup>(11)</sup>及び金銭<sup>(12)</sup>は、特別の場合を除いては、物としての個性を有しておらず、単なる価値そのものと理解されていること<sup>(13)</sup>を基底とする。ここから、金銭は、それ自体が他のものや利益の価値をはかる価値尺度であり、値上がりや値下がりを考えることができないため、キャピタルゲインを生まず、譲渡所得の基因となる資産に該当しないという考え方<sup>(14)</sup>を經由し、仮想通貨の資産性を否定する。いわば譲渡所得に固有の資産概念に依拠する。

### ③ 資産の譲渡による所得否定説

資産の譲渡による所得否定説とは、仮想通貨の譲渡により生じる損益はキャピタルゲイン又はロスではないため、所得税法33条1項の「資産の譲渡による所得」に該当しないと解するものである。同説によれば、仮想通貨の譲渡による所得が譲渡所得に該当する余地はなくなるであろう。

国税庁の立場はいずれであろうか。先述した国税庁の情報が公表された後の2018年3月22日に行われた参議院財政金融委員会において、政府参考人（当時の財務省主税局長及び国税庁次長）は、要旨次のとおり、答弁しており、冒頭で言及した2019年3月14日の参議院財政金融委員会においても同様の答弁を繰り返している。

- ・ ビットコインなどの仮想通貨については、資金決済法上、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る財産的価値と規定されており（資金決済2⑤）、消費税法上も支払手段に類するものとして位置付けられているため（消費税別表1二、消費税令9④）、外貨と同様に、その売却又は使用により生ずる利益は、資産の値上がりによる譲渡所得とは性質を異にする。
- ・ 資金決済法の改正によって位置付けがなされたことも考慮の上、仮想通貨の売却又は使用により生じた利益は譲渡所得には該当せず、どの所得にも属さないということで雑所得に該当する。
- ・ かかる取扱いは、日本円と外貨を交換した場合の為替差益が雑所得として総合課税の対象となることとのバランスを考えれば適当である。

これによれば、国税庁は、仮想通貨の譲渡による所得が譲渡所得と解する余地はないと

(11) 最判昭43・10・31集民92-797など参照。

(12) 金銭の定義を巡る問題については、古市峰子「現金、金銭に関する法的一考察」金融研究14巻4号101頁以下（1995）など参照。

(13) 最判昭29・11・5刑集8-11-1675、最判昭39・1・24集民71-331。

(14) 参考として、佐藤英明『スタンダード所得税法

〔第2版補正版〕』（弘文堂、2018）87～88頁、浅妻章如「価値尺度と租税法」林康史編『貨幣と通貨の法文化』（国際書院、2016）80頁以下、柳澤賢仁＝酒井克彦「特別対談 仮想通貨の実務最前線～国税庁FAQを踏まえて～」税理62巻1号167頁〔酒井克彦〕（2018）参照。

解していること及び仮想通貨の課税関係を検討するに当たり、外貨の取扱いとの整合性を意識していることを指摘できる。譲渡所得該当性を否定する根拠はいずれと解すべきか。

資産性否定説を経ずに「単純に」資産の譲渡による所得否定説を採用している可能性もあるが、「資産」や「譲渡」という条文の文言を等閑視することになりかねないことや、譲渡所得の基因となる資産から金銭債権を除外する所得税基本通達33-1との平仄を考慮すると<sup>15)</sup>、資産性否定説が有力である。もっとも、「資産の譲渡の対価としての性質を有しないもの」という要件を含みもつ一時所得（所得税34①）との関係で、国税庁は資産性否定説の採用を明言しづらいのではないかと考えていた。このため、冒頭で述べたとおり、国税庁の並木次長が、仮想通貨は譲渡所得の基因となる資産に該当しないと明確に答弁したことは驚きであった。2019年3月20日の参議院財政金融委員会において、並木次長は、国税当局としては、暗号資産は、資産ではあるものの譲渡所得の基因となる資産には該当しない旨答弁していることからすれば、「譲渡所得の基因となる」資産否定説というネーミングの

方が適当かもしれない。

なお、かような資産性に関する議論は、そもそも外貨の両替や使用時に生じる外国為替差損益について、譲渡所得該当性を否定して雑所得とする課税実務を定着させる過程において、国税庁内部でどのような検討を行ってきたか、という問題と絡めて議論しうることを指摘しておく。

## 2 譲渡所得該当性を否定する見解（資産性否定説）に対する疑問

別稿において<sup>16)</sup>、資産性否定説に対する疑問を提起した。それは、所得税法33条2項1号を起点とした疑問及び（上記国会答弁を踏まえて）外貨と同様の取扱いとするという説明に端を発した疑問である。本稿との関係上、後者について確認し、説明を加える。

### (1) 外貨の譲渡による所得の譲渡所得該当性を否定する法的根拠について

所得税法では、円単位で所得を測定し、税額を算定することが予定されており、円という通貨は、価値をはかる物差しであるという理解<sup>17)</sup>（金額の単位を円としていることについ

15) 仮想通貨は金銭債権に該当するから譲渡所得の基因となる資産には該当しないというロジックについては検討の対象から外すことについて、泉・前掲注(2)17頁参照。この辺りの議論については、酒井克彦「仮想通貨と所得税」税理61巻11号21頁以下（2018）、同「所得税法における仮想通貨の資産的性質」税務事例50巻8号40頁以下（2018）、同「仮想通貨と租税法上の諸問題—ビットコイン取引に係る損失への所得税法上の配慮—」伊藤壽英編『法社会のグローバル化と理論的実務的対応』（中央大学出版部、2017）302頁以下参照。金銭債権の譲渡とキャピタルゲイン課税の意義について、酒井克彦『所得税法の論点研究』（財経詳報社、2011）178頁以下参照。仮想通貨の私法上の帰属に関する

議論も参考となる。本多正樹「仮想通貨の民事法上の位置付けに関する一考察(1)」民商154巻5号948頁以下（2018）参照。

16) 泉・前掲注(2)16頁以下参照。

17) 参考として、増井良啓「債務免除益をめぐる所得税法上のいくつかの解釈問題（上）」ジュリ1315号196頁（2006）、藤岡祐治「為替差損益に対する課税：貨幣価値の変動と租税法（1）」国家130巻9=10号779~778頁（2017）参照。通常、所得は、その国の法定通貨で計算され、申告される。See Nick Pantaleo & J. Scott Wilkie, *General Report*, in IFA, FOREIGN EXCHANGE ISSUES IN INTERNATIONAL TAXATION, CAHIERS DE DROIT FISCAL INTERNATIONAL, Vol. 94b, 29 (2009).

て、所得税法89条など参照）がある。かかる理解から、邦貨は、それ自体が他のものや利益の価値をはかる価値尺度であり、値上がりや値下がりを考えることができないため、キャピタルゲインを生まず、譲渡所得の基因となる資産には該当しないという解釈を導きうる。そればかりか、邦貨の譲渡からは所得の発生を観念しないと解することにもつながりうる。

外貨について、ドルのような外貨は交換レートにより、円で価値をはかることができるし、円で表した価値が変動するが、譲渡所得の基因となる資産には当たらないという考え方が<sup>18)</sup>ある。また、為替相場の変動による損益は、通常、雑所得と解されている<sup>19)</sup>。もっとも、外貨が資産に当たらないことや為替相場の変動による損益が雑所得であることの法的根拠は必ずしも明らかではない。所得税法では、円単位で所得を測定し、税額を算定することが予定されており、円という通貨は、価値をはかる物差しであるという上記理解を推し進めて、所得税法の世界では円という通貨のみが価値をはかる唯一の物差しであると解すると、明文の規定がないにもかかわらず、

譲渡所得の基因となる資産から外貨を除外することには、解釈論としての限界があるのではないかという疑問も生じる。

補充するに、譲渡所得の本質は、納税者自身の活動や努力による成果ではなく、外的条件によってもたらされた価値の増加益であると解されているところ<sup>20)</sup>、（均衡理論の妥当性の問題もあるが）通貨の需給バランスによって決定されると説明される為替相場の変動による損益<sup>21)</sup>は、この譲渡所得の本質と合致しない（よって、譲渡所得に該当する余地はない）といえるであろうか。異なる通貨間の相対的な価値の変動はキャピタルゲインではないと論断できるであろうか。邦貨の譲渡からは所得の発生を観念しないことに対する説明と同じ説明でもって、（外貨の譲渡からは所得の発生を観念しないとするのではなく）外貨を譲渡所得の基因となる資産から除外することは妥当であろうか<sup>22)</sup>。これらの疑問は、ドルのような外貨と円を交換した場合に生じる為替相場の変動による損益を原則として雑所得とする課税実務の従来の取扱いに対する疑問へと連鎖する。仮想通貨は譲渡所得の基因となる資産であることを認める金子宏名誉教授が、

18) 参考として、佐藤・前掲注(4)88頁参照。

19) 佐藤・前掲注(4)88頁、国税不服審判所裁決平28・6・2裁決事例集103-89参照。外貨預金の為替差益は雑所得に当たると説明するものとして、税制調査会「金融所得課税の一体化についての基本的考え方」(2004年6月15日)の二の1(3)参照。

20) 金子・前掲注(1)266頁、岡村忠生『所得税法講義』(成文堂、2007)216頁参照。

21) 宿輪純一『通貨経済学入門〔第2版〕』(日本経済新聞出版社、2015)64頁参照。See also MINDY HERZFELD & RICHARD L. DOERNBERG, INTERNATIONAL TAXATION IN A NUTSHELL 409 (11th ed. 2018). 第3版の邦訳として、リチャード・L・ドーンバーグ〔川端康之監訳〕『アメリカ

国際租税法〔第3版〕』(清文社、2001)がある。論理展開の参考として、岩崎政明『ハイポセティック・スタディ租税法〔第2版〕』(弘文堂、2007)144頁参照。

22) 谷口勢津夫『税法基本講義〔第6版〕』(弘文堂、2018)290頁は、「価値増加を観念することができない資産〔筆者注：ここでは金銭〕を譲渡所得課税の対象とするのは、『所得なきところ』あるいは『所得と観念し得ないもの』に課税するおそれがある」とされる一方、外貨に係る為替差益(同書290頁)や仮想通貨の売却・使用による利益(同書313頁)は雑所得であるとされているが、このことを念頭に置かれているのであろうか。

「外貨も資産の一種であり、外貨と円貨との交換からは、資産の譲渡損益として、為替差損益が生ずる」とされていることにも目を向けておきたい<sup>23)</sup>。

金利平価説や購買力平価説など為替レート  
の決定要因の説明理論を用いて、所得区分判  
定のために為替差損益の性質を掘り下げるこ  
とも考えられる。立法論及び解釈論の双方に  
おいて有意義な視点を提供する可能性がある<sup>24)</sup>。もつとも、為替レートが変動する要因は  
様々であり、かかる理論を用いて理想値や予  
測値を割り出すことが求められる場面はある

としても、結局、そのような理論が現実の為  
替相場に完全に当てはまるのか、複数の仮定  
や条件の下でのみ成り立つ理論ではないか、  
複合的な変動要因を提示せざるをえないので  
はないか、個別の契約の多様性にどう対応す  
るか、短期又は長期の為替レートのいずれを  
説明するのかといった疑問も投げかけうる。  
場面分けを意識した議論が必要かもしれない<sup>25)</sup>  
(後記IV 3(5)の議論も参照)。

また、解釈論の文脈に関する限り、現行所  
得税法はそこまで掘り下げて所得区分を判定  
することを予定しているか、といった問題も

23) 金子・前掲注(1)262頁。ただし、そこで参照さ  
れている裁判例は後掲注(3)に掲げたものであると  
ころ、①基礎となる取引がカナダの不動産の譲渡  
であり、外貨の譲渡そのものの所得区分が問題と  
なった事案ではなく、②当該不動産は、所得税法  
57条の3の制定前に取得されたものであることに  
留意する必要がある。同書302頁では、先物為替予  
約の付されたインパクトローンの返済に伴って生  
じた為替差益が雑所得であることを前提とする松  
山地判平7・2・24訟月42-10-2533を参照して、  
雑所得に該当する所得として為替差損益を挙げた  
上で、同判決に対して「解釈上は譲渡所得に含め  
ることも可能である」という見解が示されている。  
なお、本文の引用部分について、金子・前掲注(1)  
の第22版249頁では、邦貨と外貨との交換も「資産  
の譲渡に含まれると解すべきである」とされてい  
たが、引用されている裁判例（「東京地判平成24年  
7月6日（未公刊）」）の所在を確認できなかった  
ことと、所得税法33条の「資産」ではなく「譲渡」  
該当性に重点を置いた文脈であることに留意する  
必要があったものの第23版では記述が改められた。  
このほか、吉村・前掲注(7)318頁は、「外貨そのも  
のは、円貨との関係においてキャピタル・ゲイン  
を生むと考えて良い」とされ、伊藤剛志「外貨建  
取引と為替差損益の課税」金子宏＝中里実編『租  
税法と民法』（有斐閣、2018）435頁は、「現行法  
は、所得課税上、外国通貨を『物』と同様、円貨  
による取得価額のある資産と取り扱っている」と  
される。また、武田昌輔「サラリーマンの有する

外貨についての譲渡損益」税通52巻15号204頁  
(1997)、山田熙編著『Q&A改正外為法と海外投  
資の税務』（ぎょうせい、1998）93～97頁〔光田周  
史〕、上條克彦「外貨建取引により取得及び譲渡し  
た財産に係る譲渡所得の金額の計算上、外貨建て  
で算出した譲渡所得の金額を譲渡時の為替相場で  
円換算することは相当でないとした事例」税大ジ  
ャーナル19号198頁（2012）も参照。なお、為替差  
損益の一時所得該当性について、武田昌輔「所得  
税と為替差損益」日税研論集31号153～154頁、166  
頁（1995）参照。

24) 参考として、藤岡祐治「為替差損益に対する課  
税：貨幣価値の変動と租税法（4）」国家131巻7  
＝8号716～708頁（2018）は、為替レートが両国  
の（期待）インフレ率によって決まることを前提  
とした興味深い研究をなされている。経済学の知  
見に基づく研究として、同「為替差損益に対する  
課税：貨幣価値の変動と租税法（6・完）」国家  
132巻1＝2号170～133頁（2019）参照。

25) この辺りの議論について、差し当たり、See PAUL  
R. KRUGMAN ET. AL, INTERNATIONAL  
ECONOMICS: THEORY AND POLICY, GLOBAL  
EDITION Chap. 14-17 (11th ed. 2017). なお、為替  
差損益の課税関係に関する文脈において、購買力  
平価説等の理論が現実をうまく説明できない場合  
があることを指摘するものとして、See Donald R.  
Ravenscroft, *Taxation of Income Arising from  
Changes in Value of Foreign Currency*, 82 HARV.  
L. REV. 772, 783 (1969).

ある。例えば、清算課税説を採用するとしても、所得税法は、資産の譲渡により実際に発生した利得又は損失が当該資産の値上がり又は値下がりとしての性質を有するかどうかをきめ細かく又は深掘りして、峻別するような規定振りとなっていない<sup>26)</sup>。資産の価値が増加する要因は多種多様であるから<sup>27)</sup>、かような規定の下ではいわゆる二重利得法の採用の可否や金銭債権の資産性など種々の問題が生じる。その各要因に照準を定めることで、資産性を否定する、あるいはキャピタルゲイン又はロスではないとすることが認められるかという問題である（もっとも、資産の価値は、その資産から得られる将来の純収益の割引現在価値の総和に等しいというのが経済学の原則であることがしばしば指摘されることに留意<sup>28)</sup>）。

以上の考察を踏まえると<sup>29)</sup>、「外貨建取引」の「換算」に係る規定である所得税法57条の3の存在をどのように評価すべきかという点に関心が寄せられる。「同条はあくまで換算に関する規定であり、外貨を受け取った場合も金銭であることを前提にしている」という理解がありうるからである<sup>30)</sup>。この意味で資産性否定説を更に展開する余地はあるが、かかる理解をなしうるからといって、為替差損益は譲渡所得に該当しないという結論が当然に導かれるか、という問題もある。同規定が制定された2006年度改正前において、いかなる解釈が妥当したかという視点も検討する必要がある<sup>31)</sup>。法人税法等に存在する外貨ないし外貨建取引の規定のほか、企業会計のルールにまで、視野を広げることも考えられる<sup>32)</sup>。さら

26) 参考となる議論として、岡村忠生「資産概念の二重性と譲渡所得課税」論叢170巻4=5=6号214～215頁（2012）参照。また、金子・前掲注(1)260頁において、「譲渡所得の相当部分は物価上昇による名目的利得であるが、その多くの部分は需要と供給の関係によって定まる真正の利得である」と指摘されていることが思い起こされる。譲渡所得だけの問題ではないし、所得区分だけの問題でもないが、インフレーション等の調整に関する議論も有益な視点を提供する。この点は、金子宏「キャピタル・ゲイン課税の改革—問題点の原理的検討—」『課税単位及び譲渡所得の研究』（有斐閣、1996）315～316頁〔初出、1986年〕、藤岡・前掲注(1)759～738頁、藤岡祐治「為替差損益に対する課税：貨幣価値の変動と租税法（2）」国家131巻1=2号162～107頁（2018）、同「為替差損益に対する課税：貨幣価値の変動と租税法（5）」国家131巻11=12号1071頁（2018）など参照。

27) See Stanley S. Surrey, *Definitional Problems in Capital Gains Taxation*, 69 HARV. L. REV. 985, 989 (1956); DANIEL L. SIMMONS ET AL. FEDERAL INCOME TAXATION 832 (7th ed. 2017).

28) See e.g., JOSEPH BANKMAN ET AL., FEDERAL INCOME TAXATION 653 (18th ed. 2018); Lattera

v. CIR, 437 F.3d 399, 404 (3d Cir. 2006).

29) このほか、通貨と税制に関して示唆に富む文献として、中里実=石黒一憲編著『電子社会と法システム』（新世社、2002）101～102頁〔中里実〕、中里実『タックスシエルト』（有斐閣、2002）79頁以下、同『財政と金融の法的構造』（有斐閣、2018）127頁以下〔初出、2008年〕、246頁以下〔初出、2004年〕参照。通貨の匿名性と課税という観点からは、藤岡祐治「通貨の匿名性が課税に与える影響」金子宏=中里実編『租税法と民法』（有斐閣、2018）191頁以下も参照。

30) 藤岡・前掲注(1)778頁。ただし、外貨が所得税法36条1項の金銭に該当するかという点については議論がある。否定説として、吉村・前掲注(7)318頁参照。また、所得税法57条の3の位置付け等に関する議論について、山本直毅「所得税法57条の3第1項に該当する外貨預金口座の払出しにより生じた為替差損益の課税時期」税弘66巻1号186頁以下（2018）参照。

31) 参考となる裁判例として、名古屋高判平25・5・16税資263-12215参照。

32) この点に関する研究として、藤岡・前掲注(1)779～773及び藤岡・前掲注(2)749～690頁参照。外国為替予約が付されている場合の所得税法又は法人税法に係る為替差損益の帰属時期に関する考察であるが、岩崎・前掲注(2)139～142頁参照。

にいえば、所得税法に特有の配慮も求められる。所得税法の世界では、納税者が帳簿書類の作成・保存等をしていることや会計のルールに依拠して所得計算を行うことを前提にできない場面に多く遭遇するし、発生主義を採用しないことが認められる場面（所得税67等）も存するからである。

(2) 仮想通貨と外貨を同列に扱うことについて

ビットコインのような、法定通貨には到底及ばないものの他のアルトコインよりは支払手段として受け入れられている仮想通貨は、外貨そのものではないが、着目する特徴いかんによっては、外貨と同様の性質を有するという評価が成り立つ余地はある。国内において支払手段として浸透する可能性もあるであろうし（外貨との比較に留意）、そもそも、他国が仮想通貨を法定通貨として採用する可能性も皆無ではあるまい（この場合、そのような仮想通貨をこれまでと同様の「仮想通貨」の範疇に存置するかどうかという問題はあ

る）。他方で、かようなビットコインですら、現

状では、支払手段として使用できる店舗等が限られている<sup>33)</sup>。使用時に逐一課税する税制や仮想通貨のボラティリティの高さが原因かもしれないが、結局、ビットコインにしても法定通貨に価値を換算することなしに、その価値を認識するところまでには至っていないのではないか、人々がビットコインに対して抱く通貨としての価値に対する信用は、円やドルなどに対するそれと同じレベルであるとはいえないのではないか<sup>34)</sup>、この点で仮想通貨を外貨と同列に扱うことが妥当でない場面があるのではないか、という疑問が惹起される<sup>35)</sup>。

そもそも、仮想通貨については、所得税法57条の3のような換算規定は存在しないこと及び千姿万態ともいべき仮想通貨を画一的に取り扱うことは困難であることも付け足しておこう。

### III IRSの行政解釈の検討

#### 1 Notice2014-21の注目点と検討視点の抽出

IRSは、2014年にその行政解釈の一形態で

<sup>33)</sup> 2018年3月末時点で、国内でビットコインを支払に使用できる店舗は少なくとも5万店舗以上存在するようであるが、仮想通貨業者が提携した量販店などにおける利用が仮想通貨による支払といえるかについては議論がある。畠山久志ほか編『仮想通貨法の仕組みと実務』（日本加除出版、2018）15頁以下〔畠山久志〕参照。同書12頁では、仮想通貨取引量のうちに現物取引が占める割合よりもレバレッジ取引が占める割合の方がはるかに高いことに触れた上で、仮想通貨を決済に使う実需はないため、差金取引以外に取引を利用する実益はないとされる。同書が前提とする仮想通貨取引等のデータとして、（一社）日本仮想通貨交換業協会「仮想通貨取引についての現状報告」（2018年4月）参照。当該報告について、金融庁HP（<https://>

[www.fsa.go.jp/news/30/singi/20180410-3.pdf](http://www.fsa.go.jp/news/30/singi/20180410-3.pdf) [最終確認日：2019年3月1日]）参照。

<sup>34)</sup> ただし、世界には自国民を含めて人々からの信用を得ていない法定通貨があることに留意。

<sup>35)</sup> 金子邦彦『現代貨幣論』（晃洋書房、2018）23頁以下及び131頁以下、森田宏樹「仮想通貨の私法上の性質について」金法2095号21頁以下（2018）、本多正樹「仮想通貨の民事法上の位置付けに関する一考察（2・完）」民商154巻6号1209頁以下（2019）も参照。See also Carson W. King, *When Virtual Reality Becomes Real: Taxation of Cryptocurrencies*, at 22, available at <https://www.jmls.edu/academics/taxeb/pdf/king.pdf> [最終確認日：2019年3月1日]。

ある Notice2014-21 を公表し、仮想通貨の連邦税法上の課税関係に関するガイダンスを示した。Notice2014-21 について、本稿との関係で注目すべき点として、IRS が仮想通貨を交換手段（支払手段）として認めていること（§ 2）に加えて、次の 2 つを挙げておく（Notice2014-21 の内容が法的に唯一の正しい解釈であるかは別途検討を要する。Notice2014-21 によって、仮想通貨の課税関係に関する疑問や課題が全て解消されたわけでもない<sup>36)</sup>。

注目点①：

連邦税法上、仮想通貨は property（財産）として扱われる。property の取引に対して適用される一般的な課税原則が仮想通貨を使用する取引に対して適用される（A-1）。

注目点②：

現行連邦税法上、仮想通貨は為替差損益が生じる通貨として扱われることはない（A-2）。

注目点①は、仮想通貨がキャピタルゲイン又はロスを生じる資本的資産（capital asset）

に該当しうることにつながる。実際、Notice2014-21 では、仮想通貨の売却又は交換により実現する損益の性質は、通常、仮想通貨が納税者の手元において資本的資産であるかどうかによって依拠するとした上で、キャピタルゲイン又はロスになりうることを明らかにしている（A-7）。また、仮想通貨の取引について、ベース（税務基準額）の計算や保有期間の把握を要請することにもつながる。

注目点②は、仮想通貨が、為替差損益すなわち機能通貨以外の通貨（非機能通貨）の為替レートの変動による利得又は損失で I.R.C.（Internal Revenue Code: 内国歳入法典）§ 988 取引から生じるもの（I.R.C. § 988 (b)）を発生させる通貨であることを否定するものである。より具体的には、為替差損益を通常所得とすることを定める I.R.C. § 988(a)(1) (A) の適用の否定と、個人の私的取引に係る為替差損益が 200 米ドル以内であった場合に利得を認識しないとする個人使用免税（I.R.C. § 988(e)(2)）の適用の否定に帰結する（いずれの規定も後述）。

<sup>36)</sup> TIGTA, AS THE USE OF VIRTUAL CURRENCIES IN TAXABLE TRANSACTIONS BECOMES MORE COMMON, ADDITIONAL ACTIONS ARE NEEDED TO ENSURE TAXPAYER COMPLIANCE, Reference Number 2016-30-083 (Sept. 21, 2016), available at <https://www.treasury.gov/tigta/auditreports/2016reports/201630083fr.pdf> [最終確認日：2019年3月1日]；IRAC, PUBLIC REPORT, at 6 (2018), available at <https://www.irs.gov/pub/irs-pdf/p5315.pdf> [最終確認日：2019年3月1日]。See also Paul L. Caron, *Marian: Bitcoin and Notice 2014-21*, Tax Prof Blog, March 26, 2014, available at [https://taxprof.typepad.com/taxprof\\_blog/2014/03/marian-bitcoin.html](https://taxprof.typepad.com/taxprof_blog/2014/03/marian-bitcoin.html) [最終確認日：2019年3月1日]；Ashley Pittman, *The Evolution of Giving: Considerations for Regulation of Cryptocurrency Donation*

*Deductions*, 14 DUKE L. & TECH. REV. 48, 48 (2016)；Stevie D. Conlon et al., *Taxation of Bitcoin, Its Progeny, and Derivatives: Coin Ex Machina*, 158 TAX NOTES 1001, 1007 (2018)；Ted R. Stotzer, *Virtual Currencies; Gaps, Questions, and Pitfalls*, 161 TAX NOTES 1463 (2018)。下院歳入委員会のメンバーらが IRS に送付した書簡として同委員会 HP 参照（[https://republicans-waysandmeansforms.house.gov/uploadedfiles/letter\\_irs\\_virtual\\_currencies.pdf](https://republicans-waysandmeansforms.house.gov/uploadedfiles/letter_irs_virtual_currencies.pdf) [最終確認日：2019年3月1日]）。ただし、IRS が更なるガイダンスを示さないことが常に納税者にとってデメリットとなるわけではないという指摘として、See Jonathan Curry, *Lack of Virtual Currency Guidance May Not Be Bad After All*, 161 TAX NOTES 1027 (2018)。

## 2 Notice2014-21に対する反応

Notice2014-21に対する評価ないし反応のうち、上記注目点に関連するものを確認しておく。

- ・ Notice2014-21は仮想通貨を property と認識する。よって、仮想通貨を1年超保有し、長期キャピタルゲインとしての軽減税率を適用するインセンティブを与えるものであり、多くの投資家にとって有利な内容である<sup>37)</sup>。
- ・ 個人が所有する仮想通貨は資本的資産に該当することが多いため、個人の納税者は長期キャピタルゲインの軽減税率の恩恵を受ける（同時に、キャピタルロスの控除制限を受ける）<sup>38)</sup>。
- ・ 仮想通貨を外貨ではなく property として取り扱うことは、政府の裏付けがある伝統的な通貨の代替品として仮想通貨を使用することを望む個人に対して、2つの点で大きく影響する。第1に、外貨に適用される個人使用免税（I.R.C. § 988(e)(2)）を使用することができず、したがって、取得時から

処分時の間に価値が変化した場合に、仮想通貨を売却又は使用する度に損益を報告しなければならない。第2に、仮想通貨は各々それ自体、スタンドアロンのベーススを有し、個々の仮想通貨のベーススを追跡し、どの仮想通貨を処分したのかを識別することを納税者に要求する<sup>39)</sup>。

- ・ convertibleな仮想通貨に関する取引に限定されており、仮想通貨を通貨というよりも、propertyとして扱っている<sup>40)</sup>。
- ・ 外貨ではないという判断は妥当である<sup>41)</sup>。
- ・ 外貨と同様に扱うべきであった<sup>42)</sup>。
- ・ 仮想通貨を法定通貨として採用する国が現れた場合、I.R.C. § 985～ § 989の適用がある外貨として扱われるかという問題がある。I.R.C. § 7805（一般的授權規定）により、帳簿記録及び行政負担を軽減するためのデミニミスルールを制定すべきであることを提案する<sup>43)</sup>。

37) Scott A. Wiseman, *Property or Currency?: The Tax Dilemma Behind Bitcoin*, 2016 UTAH L. REV. 417, 434 (2016).

38) Sam Hampton, *Undermining Bitcoin*, 11 WASH. J. L. TECH. & ARTS 331, 345-346 (2016).

39) Adam Chodorow, *Rethinking Basis in the Age of Virtual Currencies*, 36 VA. TAX REV. 371, 372-373 (2017). 仮想通貨を外貨として扱ったとしても、結局、ベーススの追跡や処分時<sup>40)</sup>に為替差損益の認識を要することを指摘する見解として、See Caron, *supra* note 36. IRSによるpropertyという取扱いは他の規制との間で不整合が生じていることを指摘する見解として、Deidre A. Liedel, *The Taxation of Bitcoin: How the IRS Views Cryptocurrencies*, 66 DRAKE L. REV. 107, 141 (2018).

40) Emily L. Foster, *Guidance on Cryptocurrency*

*Issues Possible This Year*, 160 TAX NOTES 126 (2018).

41) Adam Chodorow, *Bitcoin and the Definition of Foreign Currency*, 19 FLA. TAX REV. 367, 378-383 (2016). この論稿は、連邦所得税法上の外貨の定義及びNotice2014-21の背後にある外貨の定義の考え方について考察している。

42) Nicole Mirjanich, *Digital Money: Bitcoin's Financial and Tax Future Despite Regulatory Uncertainty*, 64 DEPAUL L. REV. 213, 237 (2014) (実質的に外貨と同じという理由)。米国公認会計士協会は、外貨と扱うべきと積極的に提案している。AICPA, *Request for Guidance Regarding Virtual Currency (Notice 2014-21)* (May 30, 2018).

43) ABA Section of Taxation, *Comments on Notice 2014-21* (Mar. 24, 2015).

#### IV アメリカ連邦所得税におけるキャピタルゲイン及び為替差損益の取扱い

##### 1 日米の行政解釈の比較検討から生じる疑問

仮想通貨の課税関係に関する日米の行政解釈を比較すると、国税庁は仮想通貨の譲渡による所得からキャピタルゲイン又はロスが生じないとする立場であり、逆にIRSは生じるとする立場であることがわかる。両者の立場の違いは果たしてどこから生じているのか。両国のキャピタルゲイン課税制度の相違、とりわけ、キャピタルゲイン又はロスを生じさせる資産ないし財産（capital asset or property）概念の相違から生じているのか（疑問1）、外貨建取引ないし為替差損益の課税制度の相違、とりわけ外貨や為替差損益の課税上の位置付けの相違が何らかの影響を及ぼしているのか（疑問2）。

##### 2 疑問1の検討

###### (1) キャピタルゲイン税制の概要

キャピタルゲイン税制が連邦所得税法を複雑なものとしている主要な原因の1つであることはよく知られている<sup>(44)</sup>。簡述すると、連邦所得税法の歴史において、長い間、給与、利子及び事業利益などの通常所得と資本的資産の販売又は交換（sale or exchange）から生じるキャピタルゲインは区別され、キャピタ

ルゲインに対して通常所得よりも低い税率が手当てされてきた<sup>(45)</sup>。キャピタルゲインについては1921年に通常所得とは別に計算され、優遇税率が適用されることになり（ただし、優遇措置が廃止された時代も存在）、キャピタルロスについては1924年から特別の制限を受けてきた<sup>(46)</sup>。

個人に対する現行法の取扱いについて、資本的資産から生じるキャピタルゲイン又はロスは、通常所得又は損失とは別に計算され、保有期間1年超の長期キャピタルゲインに対しては通常所得に対する税率よりも低い税率が適用される。キャピタルロスについてはキャピタルゲイン（+通常所得3,000ドル、夫婦個別申告の場合は1,500ドル）とのみ相殺するという制限的取扱いがなされる。長期キャピタルゲインに対する最高税率は、原則として20%であるのに対して個人の通常所得に対する最高税率は37%である<sup>(47)</sup>。

###### (2) 資本的資産及びproperty

キャピタルゲイン又はロスを生じさせる資本的資産とは、「納税者によって保有されるproperty（当該納税者の営業又は事業と関連するものであるか否かを問わない）」である。ただし、次の①～⑧を含まない（I.R.C. § 1221(a)）。かかる除外規定の主たる機能は、営業又は事業の遂行による通常の利得又は損失に対してキャピタルゲインの取扱いを与えること

(44) See *General Tax Reform: Panel Discussions before the House Comm. On Ways and Means*, H.R. 93rd Cong., 1 Sess. 118 (1973) (statement of Boris I. Bittker); BORIS I. BITTKER & LAWRENCE LOCKKEN, *FEDERAL TAXATION OF INCOME, ESTATES AND GIFTS VOL.2*, ¶46.1 (3rd ed. 2000).

(45) BANKMAN *supra* note 28, at 619.

(46) 米国連邦所得税制におけるキャピタルゲイン課税に関する立法及び判例の歴史的展開について、大塚正民『キャピタル・ゲイン課税制度—アメリカ連邦所得税制の歴史的展開』（有斐閣学術センター、2007）参照。

(47) 最近の税率構造について、See Nathan Oestreich, *8 Capital Gains Rates, and 8 ordinary Rates, for 2018*, 158 TAX NOTES 1651 (2018).

を否定することにある<sup>48)</sup>。

- ① 納税者の在庫品又は課税年度終了時に納税者の手元にあるとすれば棚卸資産に含まれるべき種類の他のproperty, 若しくは納税者の営業又は事業の通常過程において、主として顧客に販売するために納税者によって保有されるproperty
- ② 納税者の営業又は事業に用いられているpropertyでI.R.C. § 167の減価償却控除の対象となる性質を有するもの若しくは納税者の営業又は事業に用いられている不動産<sup>49)</sup>
- ③ 特許, 発明, 著作権, 文学的, 音楽的<sup>50)</sup>又は芸術的な作品等その他類似的propertyで, 個人の労力によってこれを創作した当該納税者によって保有等されているもの<sup>51)</sup>
- ④ 営業又は事業における通常過程で役務の提供又はpropertyの売却の対価として取得される売掛金等
- ⑤ 連邦政府やその機関から入手した政府刊行物で一定のもの
- ⑥ 一定のコモディティに関わるデリバティブ金融商品
- ⑦ 一定のヘッジ取引
- ⑧ 営業又は事業の通常過程で納税者によって, 定期的に使用又は消費される消耗品

資本的資産の定義規定が連邦所得税法に導入された1921年歳入法では, 資本的資産とは「納税者によって, 利益又は投資のために取得され, 2年を超えて保有されるproperty」とされており, 逆に「納税者やその家族の個人使用又は消費のために保有されるproperty」は資本的資産から除かれていた。その後, 1924年に, 「利益又は投資のために取得され」という部分と「納税者やその家族の個人使用又は消費のために保有されるproperty」を資本的資産から除外するという部分が削除されている。現在では, 個人使用資産と投資用資産は, 個人が保有する最も代表的な資本的資産であると説明されることもあるが<sup>52)</sup>, 両資産の区別が困難な場合もある。

連邦所得税法は, 資本的資産の中核にあるpropertyという語を積極的に定義付けているわけではない。租税以外の文脈においてpropertyという語は広い意味を有することが指摘されているが<sup>53)</sup>, 連邦所得税法上, キャピタルゲイン又はロスを生じさせる資本的資産の文脈に置かれた場合, 限定された意味に解

48) BANKMAN *supra* note 28, at 623; GRAETZ, *supra* note 4, at 576. 連邦所得税法における資本的資産の意義について, 水野忠恒『大系租税法〔第2版〕』（中央経済社, 2018）252頁も参照。

49) ただし, 1年超保有しているものを売却又は交換したことによる利得については, キャピタルゲインとして取り扱われる (I.R.C. § 1231)。この点は, 増田英敏『納税者の権利保護の法理』（成文堂, 1997）204頁参照。ただし, 過年度に通常所得を減少させていた減価償却費相当分について, 通常所得としてrecaptureされる場合がある。See e.g., I.R.C. § 1245, § 1250.

50) ただし, 納税者の選択により上記規定の不適用を認めるI.R.C. § 1221(b)(3)の存在によって, 実質的には骨抜きとなっている。

51) 発明者による一定の特許権売却による利得を長期キャピタルゲインとして取り扱うI.R.C. § 1235

との関係については, 谷口智紀『知的財産権取引と課税問題』（成文堂, 2013）184～195頁参照。

52) See WILLIAM H. HOFFMAN, JR., & JAMES E. SMITH, *INDIVIDUAL INCOME TAXES* § 16.2 (2012ed. 2011). なお, 金子宏「譲渡所得の意義と範囲—二重利得法の提案を含めて—」『課税単位及び譲渡所得の研究』（有斐閣, 1996）114頁〔初出, 1978年〕は, 譲渡所得とは, 「資産の譲渡による所得」であるが, その実質は, キャピタルゲイン, すなわち投資用資産（非販売用資産）の所有期間中の価値の増加益であると説明される。

53) *Notes Distinguishing Ordinary Income from Capital Gain Where Rights to Future Income Act*, 69 HARV. L. REV. 737, 738 (1956); Calvin H. Johnson, *A Conceptual Framework for Capital Gain*, 20 FLA. TAX REV. 664, 666 (2017).

すべきかという点がしばしば問題となる。

資本的資産やpropertyの意義について、もう少し検討を加える。規定の文言上は、価値があるものであれば、除外規定に該当しない限り、資本的資産に含まれそうである<sup>54</sup>。しかしながら、実際には、そのように割り切れるほど単純ではない<sup>55</sup>。次の①は資本的資産の範囲を広く捉える解釈、②は資本的資産の範囲を①よりも狭く捉える解釈である。

### ① 資本的資産の範囲を広く捉える解釈

資本的資産とは、明文で除外されるもの以外の全てのpropertyを包含する。かように、資本的資産の範囲を広く捉えるような解釈がありうる<sup>56</sup>。なるほど、上記除外規定が存在することの反対解釈として、除外規定に列挙されていない場合、propertyであれば全て資本的資産に含まれるという解釈がありえよう<sup>57</sup>。

根拠を付け加えると、財務省規則では、“The term capital assets includes all classes

of property not specifically excluded by section 1221.” (emphasis added) と規定されている (Treas. Reg. § 1.1221-1(a))。立法資料の中にも、“It will be noted that the definition, includes all property, except as specifically excluded.” (emphasis added) と説明するものがある<sup>58</sup>。これらによれば、資本的資産とは、明文で除外されるもの以外の全てのpropertyを包含するという上記解釈を後押しできる。また、上記規則が法的拘束力を有することを強調することで、上記解釈を補強することも考えられる。Mayo Foundation for Medical Education and Research v. United States, 131 S. Ct. 704 (2011)<sup>59</sup>によってI.R.C. § 7805を根拠に制定された財務省規則は法的拘束力を有することが明らかになったという前提を置いた上で<sup>60</sup>、Treas. Reg. § 1.1221-1は法的拘束力を有すると論ずる道を模索するのである。

もつとも、資本的資産やpropertyに米ドル

54) See Louis A. Del Cotto, *Property in the Capital Asset Definition: Influence of Fruit and Tree*, 15 BUFF. L. REV. 1, 1 (1965) (“A literal application of the definitional section would give capital gain treatment to receipts from a sale or exchange of anything of value not within the exclusions.”).

55) なお、海外住宅・不動産税制研究会編著『欧米4か国におけるキャピタルゲイン課税制度の現状と評価』（日本住宅総合センター、2008）28頁〔小林秀太〕は、「米国のキャピタルゲイン課税規定は、様々な判例と個別規定の集積を経た現在も大きな枠組においては変わらないままであるが、条文上の定義は固有の意味を失っている。」と指摘される。

56) かような見解につき、See e.g., Thomas J. Gallagher, Jr., *Capital Gains and Losses: A Primer (Part One)*, 7 FLA. ST. U. L. REV. 1, 7 (1979).

57) MARVIN A. CHIRELSTEIN & LAWRENCE A.

ZELENAK, *FEDERAL INCOME TAXATION* 414 (14th ed. 2018).

58) H. R. Rep. No.704, 73d Cong., 2d Sess., 31 (1934).

59) Mayo判決については、 瀧圭吾「Mayo Foundation for Medical Education and Research et al. v. United States, 131 S. Ct. 704 (2011)」米法2011-2, 582頁以下、泉純也「租税行政法領域における米国Mayo判決の意義と影響—我が国パブリック・コメント制度の発展の手掛かりとして—」税務事例45巻3号35頁以下(2013)、今本啓介「租税行政機関による命令等制定行為とその規律—行政手続法における意見公募手続が司法審査に及ぼす影響を中心に」論究ジュリ26号108頁以下(2018)参照。

60) 泉純也「I.R.C. § 7805(a)に基づく財務省規則は法的効力（法的拘束力）を有するか？—Mayo判決の意義の探求—」企業研究30号201頁以下(2016)参照。

を含まないこと（後述）を解釈論で認めるのであれば、同じように、一般的な意味におけるpropertyのうち上記除外規定に該当しないものであっても、解釈論で資本的資産やpropertyに含まれないと解することも選択肢に入り込む、という反論も可能である。なお、I.R.C. § 1273(b)(5)はpropertyからmoney<sup>61)</sup>を除外しているが、その射程範囲はどの程度か、という議論もなしうる。

## ② 資本的資産の範囲を①よりも狭く捉える解釈

キャピタルゲイン優遇の立法趣旨として、例えば、①東ね効果対策、平準化措置、②封じ込め効果（ロックイン効果）対策、③インフレ調整、④名目利益にすぎないこと、⑤私的投資の奨励などを挙げることができる<sup>62)</sup>。立法趣旨を手掛かりに、資本的資産の範囲を①よりも狭く捉える向きもある。

上述のとおり、租税以外の文脈におけるような広いproperty概念をそのまま資本的資産の文脈に持ち込むと、納税者は受領する一切の金銭について、propertyの譲渡の結果であると主張することが容易になる。すると、納

税者は通常所得とされるようなものをキャピタルゲインに転換することを難なく実行できる。このことから、裁判所は制限的な解釈態度を採用してきた<sup>63)</sup>。キャピタルゲインの取扱いを制限する裁判所の解釈態度は、いくつかの分類に整理できる<sup>64)</sup>。ここでは代表的なものとして、資本的資産ないしpropertyの範囲を制限的に捉えるものを確認する。

個人のキャピタルゲインに対する優遇税率を初めて導入した1921年歳入法の立法資料には、次のような説明がある<sup>65)</sup>。

現行法の下では、数年かけて得られた利得及び利益は、これらが実現した年に、一度に課税される（しかも、超過税率による税額によって非常に高額になる）。このことによって、現在、資本的資産の売却はひどく停滞している。資本的資産の売却は、売却者における利益の獲得及びその結果としての歳入の増加をもたらすが、現行法の上記特性によって、阻止されている。高額な課税に対する心配なしに、かかる取引を促すために、キャピタルゲインに対する優遇税率を導入する。

(61) RUFUS VON THÜLEN RHOADES & MARSHALL J. LANGER, U.S. INTERNATIONAL TAXATION & TAX TREATIES § 16.02(1) (loose leaf) は、Moneyとは、一般にpropertyであり、currencyやcashと相互交換的であり、純粋な交換媒介物としての価値を有するものの、これ以外に本来的に価値を備えているものを含まないと説明している。

(62) See WILLIAM D. ANDREWS & PETER J. WIEDENBECK, BASIC FEDERAL INCOME TAXATION 303-304 (7th ed. 2015). キャピタルゲインに対する優遇を支持するべく主張されている議論とその評価について、N.B. カニングガム = D. H. シェンク〔佐藤和男訳〕『米国連邦所得税に関するキャピタル・ゲイン特例弁護論』（日本住宅総

合センター、2017）13頁以下参照。

(63) See SIMMONS *supra* note 27, at 831-832, 863-884.

(64) See Bittker & Lokken, *supra* note 44, ¶ 47.9.2-6. この点については、大塚・前掲注(46)136-138頁参照。なお、谷口・前掲注(51)191頁は、「1221条にいう『資本資産』概念は、租税回避の防止や課税上の取扱いを立法的に解決するための連邦議会による立法措置と、連邦議会による譲渡所得課税の立法趣旨を実務上の紛争に反映するための判例の蓄積によって法的統制が加えられている」と指摘される。

(65) H. R. Rep. No. 350, 67th Cong., 1st Sess. 10-11 (1921).

上記説明について、過度な税負担の緩和という公平性の観点及び資本的資産の売却の促進という経済政策的観点からキャピタルゲインの優遇税率を導入したという理解がありうる一方<sup>66</sup>、後者の観点のみを強調するような理解もありえよう。Burnet v. Harmel, 287 U.S. 103 (1932) は、上記立法資料を引用し、キャピタルゲインに対する優遇税率の趣旨を、投下資本の転換から生じる利得に対する過度の税負担から納税者を救済すること及びかかる転換に対する税負担がもたらす抑止効果（封じ込め効果）を除去することにあると整理した。そして、著名な Corn Products Refining Co. v. CIR, 350 U.S. 46, 51-52 (1955) は、Burnet 判決を引用して、要旨次のとおり、限定的な解釈を展開した。

Corn Products社が行ったコーンの先物取引は、棚卸資産や在庫品などに該当しないのであるから、I.R.C. § 117 (a) (現行 § 1221(a)) の棚卸資産の除外規定に列挙されている文言に含まれないのは明らかである。しかしながら、議会の立法趣旨を促進するのではなく、むしろ挫くような形で、I.R.C. § 117を広く適用してはならない。Burnet 判決によれば、議会は事業の日常的な業務から生じる利益や損失は、キャピタルゲイン又はロスではなく、通常所得又は損失とされるべきであることを意図していたのである。I.R.C. § 117によるキャピタルゲインの優遇措置は、事業所得の通常の源泉ではない property の取引に対して適用される。(Burnet 判決が示した上記立法趣旨を議会の意図として引用し、) I.R.C. § 117 は、内国歳入法典の通常の課税要件の例外であるから、資本的資産は狭く適用されなければならない、かつ、除外規定は広く解釈されな

なければならない。議会の基本的な立法趣旨を達成するためには、かような理解が必要となる。

かかる解釈によると、法に明文の規定がなくとも議会の立法趣旨を根拠として、資本的資産の範囲は狭く、除外規定の範囲は広くなりそうである。もっとも、Arkansas Best Corp. v. CIR, 485 U.S. 212 (1988) は、Corn Products 判決について、あくまで明文の規定を根拠としたもの、すなわち I.R.C. § 1221(a) (1) の棚卸資産除外規定を根拠としたものと解している。Arkansas Best 判決は、前置きとして、Corn Products 判決では、先物取引と納税者の事業とが密接に関係しており、このことは、先物取引が在庫の代替品であるとされるために重要なことであったと判示している。

その後、CIR v. Gillette Motor Transport, Inc., 364 U.S. 130 (1960) は、納税者の事業用施設を使用できる権利は、価値のある財産権ではあるが、資本的資産ではないとした。投資そのものでもないし、東ね効果対策の趣旨にも合わないと述べている。また、Burnet 判決や Corn Products 判決などを引用し、上記①のような理解を否定している。

### (3) 小括

現在では、個人使用資産と投資用資産は個人の納税者が保有する最も代表的な資本的資産であると説明されていることから、支払手

<sup>66</sup> See e.g., Peter Miller, *Capital Asset Concept: A Critique of Capital Gains Taxation*: I, 59 YALE L. J. 837, 840-841 (1950); Peter Miller, *Capital Asset Concept: A Critique of Capital Gains Taxation*: II, 59 YALE L. J. 1057 (1950).

段や投資対象とされている仮想通貨を property として資本的資産に含める Notice2014-21 に対して一定の理解を寄せることができる<sup>67)</sup>。もっとも、上記の連邦所得税法の議論を見る限り、資本的資産や property という語の積極的な定義付けを試みることは困難な作業であるし、キャピタルゲインを優遇する根拠についても議論のあるところであるから、日米のキャピタルゲイン課税制度を単純に比較して、疑問1に対する回答を得ることは難しい面がある。他方、キャピタルゲインや、キャピタルゲイン又はロスを生む資産ないし財産の概念について、日米で大差はないという評価を導く材料も存在する（なお、日米租税条約13条7項は「any property」という語を使用している）。連邦所得税法において、キャピタルゲイン軽課の趣旨として東ね効果の緩和が挙げられること<sup>68)</sup>及びキャピタルゲインを生まない資産ないし財産は資本的資産ではないという制限的解釈を解釈論上の選択肢に挙げうることである（後記3(5)の議論も参考になる）。連邦所得税法における資本的資産とは所有期間を通じて価値が増加しうる投資資産を意味し、それ以外の資産や請求権、とりわけ、慣例的に長期間における価値の変

化を反映しないような財産や請求権については、通常所得又は損失としてのルールが適用されるというような説明がなされることもある<sup>69)</sup>。このことは、米国においてキャピタルゲインに対する優遇措置の理由は、まずもって東ね効果の緩和の観点から説明されることとも整合する<sup>70)</sup>。

以上からすれば、連邦所得税法のキャピタルゲインと日本の所得税法の譲渡所得は、規定の細部を見ると所々相違しているが、根幹部分は通じ合っているという評価もありうるのではないか。少なくとも、日米のキャピタルゲイン課税制度が異なるからといって、仮想通貨の譲渡所得該当性を検討するに当たって、何ら手掛かりを得ることはできないと簡単に片付けるのは妥当ではない。

米国においては、譲渡所得の意義と範囲に関する解釈問題の多くは、I.R.C. § 1221をめぐって生ずるが、この規定は、所得税法33条2項1号に対応する規定であり、また、規定の仕方は異なるが、それと基本的な目的及び機能を同じくするから、この規定の解釈をめぐる判例や専門家の見解は、わが国における問題の解釈に資するところが少なくないという指摘や<sup>71)</sup>、「わが国における譲渡所得課税の

67) インド所得税法における仮想通貨の議論も参考となる。See Hatim Hussain, *Reinventing Regulation; The Curious Case of Taxation of Cryptocurrencies in India*, 10 NUJS L. REV. 3, IV・B (2017).

68) なお、日本の所得税法における譲渡所得の軽課について、最判昭47・12・26民集26-10-2083は「年々に蓄積された当該資産の増加益が所有者の支配を離れる機会に一挙に実現したものとみる建前から、累進税率のもとにおける租税負担が大となるので、法は、その軽減を図る」ことを目的としている旨判示する。

69) See CHIRELSTEIN & ZELENAK, *supra* note 57, at 414-415. 裁判所が上記のような財産や請求権を資本的資産から除外することについて、See also Bittker & Lokken, *supra* note 44, ¶47.9.5; CIR v. Gillette Motor Transport, Inc., 364 U.S. 130 (1960); U.S. v. Midland-Ross Corp., 381 U.S. 54 (1965).

70) BORIS I. BITTKER & LAWRENCE LOCKKEN, *FEDERAL TAXATION OF INCOME, ESTATES AND GIFTS VOL.1*, ¶3.5.7 (3rd ed. 1999).

71) 金子・前掲注62 119~120頁。

趣旨として説明される増加益清算課税説は、譲渡所得がキャピタル・ゲインの性質を有し、資産の移転という時期をとらえて課税することを説明するものである。この点はアメリカ連邦所得税も同様の前提に立つものと理解することができる」とする見解が示されていることも想起される<sup>72)</sup>。

もちろん、束ね効果の緩和のために実際に米国議会が採用してきた平準化措置は、資産の保有期間とキャピタルゲインの発生期間との間に相互関係はないという指摘もあるほどラフなものである<sup>73)</sup>。また、束ね効果の緩和の趣旨のみを強調すると、現行法の関連規定を矛盾なく説明することができない事態に陥ることが予想される<sup>74)</sup>（あるいは、矛盾なく説明できないような関連規定は特例的なものとして位置付けることになるであろうか）。議会は、その時々において、重視する趣旨ないし正当化理由を変化させることで、キャピタルゲイン税制の作りを変えてきたという見方もある<sup>75)</sup>。

### 3 疑問2の検討

#### (1) Subpart Jの創設前の状況

1986年まで、外貨建取引に関するガイダン

スは連邦所得税法からはほとんど入手できなかった。いわば空白領域が存在した。1986年税制改革法前において、外貨建取引に係る連邦所得税法の課税関係は、一連の裁判所（とりわけ、租税裁判所）の判断及びIRSの通達によって具体的に決められていたが、裁判所及びIRSの判断や取扱いは必ずしも統一ないし確立されていなかった<sup>76)</sup>。当時の状況について、National-Standard Co. v. CIR, 80 T.C. 551, 556 (1983) は、“The introduction of foreign currency into business transactions such as this has given rise to a rather limited, but sometimes inconsistent and indecisive, number of court opinions on how to characterize such transactions for tax purposes.”と表現している。

また、いくつかの興味深い判断を示すものとして、Gillin v. United States, 423 F.2d 309 (Fed. Cir. 1970) がある。原告である納税者Gillin氏は、1957年から1960年にかけて、加ドル建ての借入れを行った。借入金は直ちに米ドルと交換され、様々な私的費用及び投資費用に充てられた。1961年に同氏は、米ドルを支払って、加ドルを購入し、直ちに借入金を返済した。その際支払った米ドルの額は、以

72) 伊川正樹「譲渡所得の基因となる『資産』概念—増加益清算課税説の再考—」名城57巻1 = 2号167頁 (2007)。

73) Reuben Clark, *The Paradox of Capital Gains: Taxable Income That Ought Not to be Currently Taxed*, in 2 HOUSE COMM. ON WAYS & MEANS, TAX REVISION COMPENDIUM 1243, 1244 (1959)。

74) See e.g., *The Troubled Distinction between Capital Gain and Ordinary Income*, 73 YALE L. J. 693, 700-701 (1964)。

75) Brian Van Vleck, *A Comparison of Japanese and American Taxation of Capital Gains*, 14

HASTINGS INT'L & COMP. L. REV. 719, 722-723 (1991)。

76) 為替差益が、通常所得とキャピタルゲインのいずれに該当するかを判断するに当たり、Corn Products 判決に依拠する裁判例が散見される。See e.g., *America-Southeast Asia Co., v. CIR*, 26 T.C. 198, 201 (1956); *National-Standard Co. v. CIR*, 80 T.C. 551 (1983), *aff'd* 749 F.2d 369 (6th Cir. 1984)。なお、Subpart Jが創設されるまでの状況や創設経緯について、藤岡・前掲注26「為替差損益に対する課税：貨幣価値の変動と租税法（5）」1103～1063頁も参照。

前に加ドルを米ドルと交換した際に受け取った額よりも低い額であった。同氏はこの差額を長期キャピタルゲインとして申告した。IRSは、これを通常所得又は短期キャピタルゲインとして扱った（いずれの場合でも税額に差異なし）。同氏は、第1に、取引を通じて課税所得は一切実現していないと主張し、第2に、上記差額は長期キャピタルゲインとして取り扱われるべきであると主張した。第1の点について、控訴裁判所の多数意見は、要旨次のとおり、課税所得が実現していることを認めた。

問題となる外国為替取引について、基礎となる取引はなく、取引の過程もない。納税者は外国との実質的な経済関係を有してもしない。純粋な加ドル建ての借入金であり、継続的な事業とは関係ない。納税者が明確で測定可能な経済的利得を得たことに疑いはない。米ドルの加ドルへの交換とこれによる返済を行った1961年に利得が実現したことは明らかである。合衆国の租税制度は米ドルの価値が不変であることを前提としているから、国内的取引である場合、米ドルの価値の変化それ自体から課税所得が生み出されることはない。合衆国の法制度にとって、合衆国の法によって作られたものではない外貨は、米ドルと異なる地位を有する。常にではないとしても多くの場合、価値の変動が考慮される。交換手段ではなく、property又はコモディティとして取り扱われることも多い。

下線部分の判断を示すに当たり、多数意見は、Die Deutsche Bank Filiale Nurnberg v. Humphrey, 272 U.S. 517, 519 (1926)における“Obviously in fact a dollar or a mark may

have different values at different times but to the law that establishes it, it is always the same.”という判示を引用する。これは、同事件において、Holmes判事が、米ドルや外貨は、異なる時点において異なる価値を有しているにもかかわらず、法は常に同じように扱っていることを指摘したくだけりである。外貨ないし外国為替差損益の取扱いに関する法規や判例が不十分であることを言外に示しており、1986年法前の不明瞭な法的状況を示す際に“Holmes判事の嘆き”としてしばしば引き合いに出されるものである<sup>(77)</sup>。

第2の点について、多数意見は、上記差額の課税所得該当性を認めた上で、いかなる理論によっても、納税者の取引において、長期保有の資本金に係る取引を確認することはできないとして、長期キャピタルゲインとして取り扱われるべきであるという納税者の主張を排斥した。多数意見は、利得の性質決定の候補としては、①長期キャピタルゲイン、②借入額を下回る額の返済で済んだことによる債務免除益（discharge of an indebtedness）から生じる通常所得、③I.R.C. § 1233の空売り規定により、あるいはこれを類推することによる課税可能性の3つがあるとする。納税者は①を主張し、政府は③を優先的に主張するものの本事例において②と③の結論は同じとなることを認めているとする。その上で、多数意見は、外貨が空売り取引の

(77) Sam S. Miller, *Comments, Income Tax Consequences of Foreign Currency Fluctuations*, 37 TUL. L. REV. 282, 296 (1963); John F. Lyons, *National Standard Company v. Commissioner: Will the Real Character of Foreign Currency Exchange Gains and Losses Connected with the Disposition of Foreign Debt Please Stand Up?*, 5 PACE L. REV. 403, 404 (1985).

対象となる可能性があるという政府の主張を否定しないとしつつ、本件においては、より容易に同じ結論に達することができる②を採用した。

(2) Subpart Jの創設と § 988取引の取扱い

1944年から始まったブレトンウッズ体制による国際金融制度が、1960年代後半から1970年代前半にかけて次第に崩壊していく。固定相場制から変動相場制へと移行した為替相場は大きく変動するようになる。上記期間に、合衆国納税者は、海外進出の機会を増やし、国際資本市場の利用を拡大していく。かような背景事情等の下で、議会は、1986年税制改革法において、特別の外貨建取引ないし為替差損益に係る課税制度（Subpart J：I.R.C. § 985～ § 989）を設けることによって、上述の空白領域を埋めることとした。

創設された制度の中心で機能する規定は § 988である。新制度は、1986年法制定前から外貨建取引において問題となっていた3つの主要な論点、すなわち特定の外貨建取引の米ドルへの換算から生じる利得又は損失の性格、

源泉地及び認識のタイミングの詳細などに関する規定を手当した<sup>78)</sup>。Subpart J の題名は「Foreign Currency Transactions」、§ 988の題名は「Treatment of certain foreign currency transactions」であるが、為替差損益を生み出す § 988 取引は基本的に「nonfunctional currency」（非機能通貨）に係る取引である（I.R.C. § 988(c)(1)(A)）。為替差損益—ただし、厳密には外貨損益（foreign currency gain or loss）<sup>79)</sup>—とは、いわば、機能通貨以外の通貨である非機能通貨の為替レートの変動による利得又は損失で § 988取引から生じるものである（I.R.C. § 988(b)）。§ 988取引に起因する一切の為替差損益は、その基礎にある取引とは別に計算され<sup>80)</sup>、かつ、通常所得又は損失として取り扱われる（I.R.C. § 988(a)(1)）。

通常所得とする取扱いは、議会在通貨変動を実質的に利子の代替物であると考えていることに由来すると説明される<sup>81)</sup>。I.R.C. § 988(a)(2)は、“To the extent provided in regulations, any amount treated as ordinary income or loss under paragraph (1) shall be

78) REUVEN S. AVI-YONAH ET AL., U.S. INTERNATIONAL TAXATION 486 (3rd ed. 2011); CHARLESE H. GUSTAFSON ET AL., TAXATION OF INTERNATIONAL TRANSACTIONS 779 (4th ed. 2011); LaBrenda G. Stodghill, *Taxing the Yen for Foreign Currency: The Statutory Regime*, 7 VA. TAX REV. 57, 57-58 (1987); Meryl A. Lashinsky, *Section 988 Foreign Currency Transactions*, 7 B.U. J. TAX L. 103, 103-104 (1989); STAFF OF THE JOINT COMM. ON TAXATION, GENERAL EXPLANATION OF THE TAX REFORM ACT OF 1986, 1091 (H.R. 3838, 99th Congress, Public Law 99-514).

79) 両者は厳密には異なる概念であるが、本稿では、便宜上、区別せずに為替差損益と表現する。この

点に関する議論は、藤岡・前掲注26「為替差損益に対する課税：貨幣価値の変動と租税法（5）」1057～1056頁参照。

80) See STAFF OF THE JOINT COMM. ON TAXATION, *supra* note 78, at 1096. 例えば、納税者がイタリアの不動産を購入するために、ユーロで借入れを行ったとする。当該不動産の売却から生じる一切の利得又は損失は、借入金を返済するためにユーロを最終的に購入することから生じるいかなる利得又は損失からも分離されて決定される。為替取引からは通常所得又は損失が生じる一方、不動産の売却による利得又は損失はキャピタルゲイン又はロスとなりうる。HERZFELD & DOERNBERG, *supra* note 21, at 413.

treated as interest income or expense (as the case may be)”と定めるが、結局のところ、例外的な場合を除き、為替差損益は利子所得としては扱われていない<sup>81)</sup>。債務証券の利子がI.R.C. § 103(a)により総所得から除外される場合に、その保有者によって実現される為替差損は、その債務証券に関して、受領され又は生じた利子所得の総額を相殺するものとして取り扱われ、利子所得の総額から減額される。それゆえ、利子所得の総額までは、為替差損は認識されない（Treas. Reg. § 1.988-3(c)(2)）。これは上記例外的な場合に該当する。

§ 988取引とは、納税者が当該取引によって、受領する権利を有する又は支払う義務がある金額が、非機能通貨建てであるか又は1以上の非機能通貨を参照して決定される場合において、次に示す一切の取引を意味する（I.R.C. § 988(c)）。

- ① 債務証券の取得又は債務証券の債務者となること
- ② 発生日後に支払われる費用又は受領される総所得の発生等
- ③ 先渡契約、先物契約、オプションその他類似の金融商品の締結（毎期末の時価評価が要求される § 1256契約に該当するものを除くが、納税者の選択により、§ 988取引に含めることも可能。I.R.C. 988(c)(1)(B)(iii), (D)）
- ④ 一切の非機能通貨の処分<sup>83)</sup>（非機能通貨には、coin or currency及び銀行その他の金融機関が提供する非機能通貨建要求払い預金、定期預金その他類似のものが含まれる<sup>84)</sup>。I.R.C. § 988(c)(1)(C)(ii)<sup>85)</sup>

(3) 機能通貨及び非機能通貨（外貨）の取扱い

連邦所得税法上、納税者の総所得、控除及び納税義務は、米ドルで測定され、決定されると一般に理解されている<sup>86)</sup>。外貨は、連邦税法上、米ドル所得又は損失を直接的に測定するために用いることができないが、それ以外の全ての目的上、金銭（money）であるとい

81) See HERZFELD & DOERNBERG, *supra* note 21, at 411.ただし、I.R.C. § 988の為替差損益は、一般に、通常所得として性格付けされることについて、Treas. Reg. 1.988-3 (a)参照。議会在1986年に制度を制定したとき、通貨に係る差損益と利子の関係を認識していた。しかしながら、制度の起草者は、I.R.C. § 988の為替差損益に対して利子としての性格付けを明確にすることを拒絶し、その代わり、通常所得（ただし、非利子）として取り扱った。AVI-YONAH, *supra* note 78, at 494; S. Rep. No.313, 99th Cong., 2d Sess. 451-452, 460-461 (1986). See also Peter J. Connors, *United States*, in IFA, FOREIGN EXCHANGE ISSUES IN INTERNATIONAL TAXATION, CAHIERS DE DROIT FISCAL INTERNATIONAL Vol. 94b, at 645 (2009).

82) RHOADES & LANGER, *supra* note 61, § 16.04 (2).

83) なお、非機能通貨の取得は、ベーススを算定し、これによって為替差損益を決定する目的上、§ 988

取引として取り扱われる。Treas. Reg § 1.988-1 (a)(1).

84) これらに仮想通貨が含まれるという解釈論を検討する余地はありそうである。

85) ただし、①～③は、「Description of transactions」と題するI.R.C. § 988(c)(1)(B)において、「For purposes of subparagraph (A), the following transactions are described in this subparagraph」とされているものである。これに対し、④は「Special rules for disposition of nonfunctional currency」と題するI.R.C. § 988(c)(1)(C)において、「(i) In general In the case of any disposition of any nonfunctional currency— (I) such disposition shall be treated as a section 988 transaction」とされているものであり、特別の規定として位置付けられている。なお、④の取引から生じる一切の利得又は損失は、為替差損益として取り扱われることが定められている。I.R.C. § 988(c)(1)(C)(i)(II).

われる<sup>87)</sup>。外貨は、実質的に、non-cash propertyの一形態として取り扱われる。その価値は、納税者の連邦所得税法上の納税義務を計算する場合、米ドル相当の所得、控除又は税額控除として反映されなければならない。納税者が自身の機能通貨で行う取引からは、通貨に係る利得又は損失は生じることはない。このような直感的な見方は、金銭一より明確に述べるとすれば機能通貨—は、propertyではないという理解に基づく<sup>88)</sup>。

I.R.C. § 985(b)の下では、通常、合衆国の納税者の機能通貨は米ドルである。この場合、納税者は非機能通貨である外貨の取引から生じる所得又は損失を取引ごとに米ドルで測定（米ドルに換算）しなければならない。一定の場合には、機能通貨として米ドル以外の外貨を使用することもできる。この場合には、米ドルは非機能通貨となる。

非機能通貨である外貨は金銭（money）以

外のpropertyとして扱われる<sup>89)</sup>。合衆国納税者が外貨を使用すると、米ドルとの関係における外貨の価値変動により、為替差損益が生じうる<sup>90)</sup>。外貨は現金以外の現物財産として取り扱われるため、その所有と処分について、損益の実現と認識の問題が生じる。外貨の保有期間中に為替レートが変動すれば、交換によって取得する米ドルの額と当該外貨の調整ベースとの差額は、I.R.C. § 1001の下で利得又は損失を構成する。ここでは、かかる利得又は損失の性格（キャピタルゲイン・ロスか、通常所得・損失か）や源泉地（国内か、国外か）といった問題が生じる<sup>91)</sup>。為替差損益が生じる取引の形態は様々なものが考えられるが、外貨の取得と処分は、propertyに関する合衆国の租税ルールに従うことになる（I.R.C. § 988(c)(1)(C)）。その為替差損益は、通常所得又は損失として扱われ（I.R.C. § 988(a)(1)）、国内源泉所得となる（I.R.C. § 988(a)(3)）<sup>92)</sup>。

(86) HERZFELD & DOERNBERG, *supra* note 21, at 409; DONALD R. RAVENSCROFT, TAXATION AND FOREIGN CURRENCY, INTERNATIONAL TAX PROGRAM, LAW SCHOOL OF HARVARD UNIVERSITY 9 (1973); BORIS I. BITTKER & LAWRENCE LOCKKEN, FEDERAL TAXATION OF INCOME, ESTATES AND GIFTS Vol.3, ¶ 74.1 (Rev. 3rd ed. 2005)。もっとも、一定の場合には連邦所得税を外貨で納付することが認められている。I.R.C. § 6316, Treas. Reg. § 301.6316-1. RHOADES & LANGER, *supra* note 61, § 16.10。歴史的背景や認められる具体的なケースに関して、藤岡・前掲注(26)「為替差損益に対する課税：貨幣価値の変動と租税法（5）」1115～1110頁参照。

(87) RHOADES & LANGER, *supra* note 61, § 16.03。以前は、Rev. Rul. 74-218が通貨（currency）の定義を定めていたが現在はそのような定めは存在しないとした上で、連邦税法上、外貨（foreign currency）と扱うには法定通貨でないといけないというセオリーがあることを指摘する見解がある。

King, *supra* note 35, at 13, 18。外貨とは、一般に循環させて、交換媒介物として使用するために外国政府が発行するものであると説明するものとして、RHOADES & LANGER, *supra* note 61, § 16.02 (1)。

(88) AVI-YONAH, *supra* note 78, at 491。

(89) BITTKER & LOKKEN, *supra* note 4, at ¶ 40.8.7。See also ROBERT J. MISEY, JR. & MICHAEL S. SCHADEWALD, PRACTICAL GUIDE TO U.S. TAXATION OF INTERNATIONAL TRANSACTIONS 242 (11th ed. 2018)。Alan W. Cathcart, *Effect of Arkansas Best on Foreign Currency Transactions*, 39 TAX NOTES 397, 397 (1988) は、外貨は文字通り資本的資産の定義に当てはまるとする。See also Ravenscroft, *supra* note 25, at 794。

(90) STAFF OF THE JOINT COMM. ON TAXATION, *supra* note 78, at 1068。

(91) GUSTAFSON, *supra* note 78, at 769-770。

(92) HERZFELD & DOERNBERG, *supra* note 21, at 418-420。

機能通貨としての外貨の使用は、QBU（Qualified Business Unit：適格事業単位）の事業活動が行われている経済環境の通貨が選択され、かつ、QBUが当該通貨で帳簿記録を維持している場合に、認められる（I.R.C. § 985(b)(1)(B)）。QBUとは、独立の帳簿記録を維持し、分離され、かつ明確に識別される納税者の営業又は事業単位である（I.R.C. § 989(a)）。納税者は複数の事業単位をもつことができる<sup>93</sup>。結局、そのQBUにとって機能通貨でない通貨が非機能通貨となる<sup>94</sup>。よって、ある通貨は、QBUによって、そのQBUの機能通貨になる場合もあれば、非機能通貨になる場合もある。個人は原則としてQBUにはならないが、事業のために独立した一連の帳簿記録が保持され、独立した事業であると認められるならば、QBUとしての資格を有する（Treas. Reg. § 1.989(a)-1(b)(2)）<sup>95</sup>。外貨を機能通貨として使用するQBU以外の納税者による外貨建取引は、取引の都度、米ドルに換算しなければならない。

#### (4) 個人の私的取引の場合の不適用（個人使用免税）

上述のとおり、§ 988取引に係る為替差損益は通常所得又は損失となり、I.R.C. § 1256に定める取引である場合には為替差損益はキャピタルゲイン又はロスとなる。しかしながら、上記の § 988取引の取扱いに関する規定は、個人が行う私的取引である § 988取引に対し

ては適用されない（I.R.C. § 988(e)(1)）。

個人が行う私的取引は1986年前のルールによって規律され、機能通貨と交換に取得した非機能通貨を使用するなどした場合に、為替差損益が実現する（Rev. Rul. 74-7）。外貨は、連邦税の目的上、propertyであり、資本的資産にも棚卸資産にもなりうる。結局は、Corn Products判決（ただし、その後のArkansas Best判決により修正）の支配する領域と考えられているようである。すなわち、1986年法前においては、外貨が納税者によって、納税者の「営業又は事業に不可欠な部分」として使用される場合には、Corn Product判決に従って、その通貨は資本的資産として取り扱われないことになると考えられていた。ただし、1986年前のルールは、次のデミニミスルールによる除外によって修正される<sup>96</sup>。

非機能通貨が個人によって処分され、かつ、当該取引が私的取引である場合には、利得が200米ドルを超えない場合に限り、当該通貨が当該個人によって取得された後、当該処分までの間に、為替レートの変動を理由としては、利得は認識されない（I.R.C. § 988(e)(2)）。ここでいう私的取引とは、事業活動から生じる費用について定めるI.R.C. § 162又は所得を生む活動から生じる費用について定めるI.R.C. § 212の要件を満たす取引に適切に割り当てられるものを除く、個人によって行われる一切の取引をいう（I.R.C. § 988(e)(3)）。かかるルールの趣旨は次のとおりである<sup>97</sup>。

<sup>93</sup> *Id.* at 413-414.

<sup>94</sup> RHOADES & LANGER, *supra* note 61, § 16.02(2). QBUと納税者の機能通貨が異なる場合、複雑な換算ないし課税所得算定の問題が生じることについて、藤岡・前掲注24「為替差損益に対する課税：貨幣価値の変動と租税法（6・完）」190～170頁参

照。

<sup>95</sup> GUSTAFSON, *supra* note 78, at 774.

<sup>96</sup> BITTKER & LOCKKEN, *supra* note 86, ¶ 74.12; RHOADES & LANGER, *supra* note 61, § 16.03(2) and § 16.07(2); Lyons, *supra* note 77, at 409.

合衆国の納税者が外貨で支払いをする場合、一般に、当該通貨の取得時又は当該通貨に係る支払債務発生時と、支払時との間で、米ドルに対して当該外貨の価値が変化することにより、為替差損益が生じる。かような利得又は損失が生じるのは、外貨が、米ドルと異なり、連邦所得税の目的上、propertyとして扱われることに起因する。海外で生活する又は海外を旅行する個人は、通常、日々の生活に伴う買い物の全てに米ドルを使用できるわけではない。このような場合、個人が実質的に財又はサービスと外貨をバーターする度に、毎回、外貨を米ドルの所得又は損失を生じさせるpropertyとして扱わなければならないとすると、外国で生活している又は外国を訪れている合衆国の個人は、深刻な行政上の負担（合衆国で測定される所得が増減したかどうかとはほとんど又は全く関係ないもの）を負うことになる。このことから、個人はデミニミスケースにおいて、取引の都度、為替差損益を記録しなければならないという要請から解放されるべきである。

I.R.C. § 988(e)によれば、合衆国市民が、欧州での休暇のために、米ドルでユーロを購入した後、休暇中に、欧州で米ドルを使用したり、使用せずに持ち帰って米ドルに再交換したりする場合において、為替レートの変動に

よって利得が生じたとしても、所定の私的取引に該当し、かつ、利得が200米ドルを超えないときは、為替レートの変動を理由としては、利得の認識はなされないことになる(I.R.C. § 988(e)(2). Treas. Reg. 1.988-1(a)(9))。気を付けるべきは、I.R.C. § 988(e)(2)は私的取引から生じる利得の課税を認識しない規定であり、損失はその規律外である。よって、当該損失は、1986年法前の判例や行政解釈の規律を受け<sup>97)</sup>、キャピタルロスとして整理されることになるかもしれない。ただし、個人が営利目的を有さない文脈で行う外貨建取引から生じるロスは、通常は控除できないことが指摘されている<sup>98)</sup>。

なお、Rev. Rul. 74-7は、外貨が資本的資産に該当すると整理している。そして、I.R.C. § 1221やTreas. Reg. 1.1221-1(a)を前提とした上で、外貨は、I.R.C. § 1221の資本的資産の定義から除外されていないため、資本的資産であり、納税者が米ドルを外貨に再交換することによって実現される一切の利得又は損失はキャピタルゲイン又はロスである、という見解を示している。

#### (5) 為替差損益の連邦所得税法上の性質

為替差損益の性質を通常所得として扱うことの根拠は、為替差損益が利子と同等の要素を有していることに起因するようである。も

<sup>97)</sup> See COMM. ON THE BUDGET HOUSE REPRESENTATIVES, REVENUE RECONCILIATION ACT OF 1997, 525-526 (H.R. Rep. No. 105-148, 105th Cong. 1st Sess. (1997)); STAFF OF THE JOINT COMM. ON TAXATION, GENERAL EXPLANATION OF TAX LEGISLATION ENACTED IN 1997, 300-301 (1997).

<sup>98)</sup> See GUSTAFSON, *supra* note 78, at 785-786.

<sup>99)</sup> See HERZFELD & DOERNBERG, *supra* note 21,

at 452; GUSTAFSON, *supra* note 78, at 785-787. See also COMM. ON THE BUDGET HOUSE OF REPRESENTATIVES, *supra* note 97, at 526; STAFF OF THE JOINT COMM. ON TAXATION, *supra* note 97, at 301. なお、為替差損益を私的取引部分と事業取引又は投資取引部分に分配することができないかという趣旨の提案もなされている。See LaBrenda G. Stodghill, *The Foreign Currency Regulations*, 40 TAX NOTES 1063, 1072 (1988).

つとも、他の要素が為替レートに影響を与えることも否定できないことが認識されている。当時の立法資料では、要旨次のような説明ないし議論がなされている<sup>100)</sup>。

- ・ フォワード市場における外貨の米ドル建価格と当該外貨の米ドルに対する市場利子率との関係は、為替差損益は利子所得又は費用として扱われるべきであるという見方を支える。他方、(借り手の信用度など)他の要素が外貨建債務の約定金利に影響を与えており、為替差損益のうち利子等価部分を区別することを困難にしている。また、通貨の将来の価値に関する期待は金融資産や債務に対する収益率を設定する際に重要であるが、為替差損益は予測を上回る場合もあれば、下回る場合もありうる。
- ・ 1986年税制改革法は、利子等価アプローチを完全採用したわけではないが、大抵の目的の上において、為替差損益を通常所得又は損失として性格付けることが、租税の研究者や実務家が相反する見解を有している問題に対するプラグマティックな解決法

であるという立場を反映するものである。法は、(例えば、将来の為替レートに対する納税者の予測が固まっているヘッジ取引のケースなど)適当な状況下では、為替差損益を利子所得又は損失として扱う権限を財務長官に与えている。

以上の説明においては、外貨ないし外貨建資産に対して、値上がりや値下がり観念できない(キャピタルゲイン又はロスを生まない)ものである、propertyや資本的資産になりえないとか、このことから為替差損益は押しなべてキャピタルゲイン又はロスに該当しないと理解は見られない(1986年法前の裁判所やIRSの理解も同様<sup>101)</sup>)。

参考のために言及しておく、為替差損益の連邦所得税法上の性質を通常所得又は損失として取り扱っていることについて、注目すべきことに、§988取引による為替差損益は通常所得として扱われており、利得又は損失を生じる外国為替レートの変動が、国際取引フローの変化のような他の要因に帰するのでは

<sup>100)</sup> STAFF OF THE JOINT COMM. ON TAXATION, *supra* note 78, at 1087-1088. 改正の経緯について、*See also* Robert H. Dilworth et al., *U.S. Tax Treatment of Financial Transactions Involving Foreign Currency*, 66 TAXES 1019, 1020-1021 (1988). 補足として、下院案は、為替交換差損益を一般に利子所得又は費用として取り扱うものであり、上院案は規則に規定される場合に限り利子所得又は費用として取り扱うものであったが、最終的には、上院案を修正する形で採用するに至ったという経緯がある。*See* TAX REFORM ACT OF 1986, VOL. II 664-665 (H. R. Rep. No. 99-841, 99th Cong. 2nd Sess. (1986)). 1986年改正の下地の1つである大統領報告書においても、為替レートの変動を金利平価により説明することの一般的妥当性を認めつつ、通貨ごとにリスク要因が異なるため、実際の為替レートと期待為替レートは完全に

は一致しないことなどが指摘されている。*See* THE PRESIDENT'S TAX PROPOSALS TO THE CONGRESS FOR FAIRNESS, GROWTH, AND SIMPLICITY 412-413 (1985). 改正時の議論等について、藤岡・前掲注<sup>26)</sup>「為替差損益に対する課税：貨幣価値の変動と租税法(5)」1079～1050頁に詳しい。なお、同論稿1084頁は、利子等価アプローチについて、金利平価と同様の発想に基づくものであり、外貨建資産と自国通貨建資産の期待収益率は等しく、為替差損益は両者の利率の差を埋めるものという考え方であると説明される。

<sup>101)</sup> 1986年法前の裁判例や行政解釈について、*See* RAVENSCROFT, *supra* note 86; DONALD R. RAVENSCROFT, *TAXATION AND FOREIGN CURRENCY SUPPLEMENT ONE 1973-1981, INTERNATIONAL TAX PROGRAM, LAW SCHOOL OF HARVARD UNIVERSITY* (1982).

なく、利子レートの変化に実際に帰する場合に限った取扱いではない、という指摘がなされている<sup>(100)</sup>。さらに、次のような疑問も提起されている<sup>(101)</sup>。

- ・ 納税者が1ドル=130円の為替レートで、1,000ドルを支払い、130,000円を購入し、同時に、納税者は、その130,000円を名目金利年2%で3か月間貸し付けたとする。また、円は米ドルと比較して一層強くなることが予想される強い通貨であり、その利子率は合衆国のそれよりも相対的に低いものであるとする。実際、納税者は、円の購入時に、3か月後の先物市場で1ドル=128円のレートでその円を売却することにも同意している。3か月が経過し、貸付金の返済があり、返済された米ドルを円と交換して得た15.63米ドルの利得（1ドル=128円の交換レートによる1,015.63米ドルから円の取得原価である1,000ドルを差し引いたもの）は、実際、円建貸付金の低い金利を補填するための利子の代替物である。かかる利得を通常所得とする取扱いは、納税者が先物市場においてヘッジすることで利得や損失を固定する場合には適当なものである。
- ・ しかしながら、通貨変動の全てが利子率の変化によって生じるわけではない。貿易や資本移動、政治情勢及び元首の信用度といった問題の全てが通貨変動に影響している。さらに、利子率が通貨変動に影響を与えている場合であっても、為替差益又は損失を通常所得又は損失として取り扱うことは是認されないであろう。他の種類のpropertyの処分から生じる利得又は損失の取扱いと整合しないからである。例えば、近隣に道路が建設されたことで、不動産の賃貸価格が上昇したとする。納税者が単純

に、家賃の集金を行う場合、当該所得は通常所得となるであろう。しかしながら、もし納税者が、当該不動産を売却し、賃貸価格が上昇する期待を反映した利益を得る場合、当該利得はキャピタルゲインとされよう。なぜ、外貨を処分することにより生じる利得又は損失が、propertyから生じる定期的支払（すなわち利子）の性格を帯びるのか、その理由は明らかではない。

以上のような疑問に接すると、単なる外貨の売却又は使用による為替差損益については、キャピタルゲイン又はロスとして性格付けられやすいという見方が成り立つように思える。

#### (6) 小括

連邦所得税法上、本国通貨である米ドルは金銭（money）であり、propertyではないと解されている。米ドルを支払に使用しても課税所得は生じない。これは、米ドルはそれ自体が価値を測定するものであるため、その価値は変動しないことを前提としている。他方、外貨は、propertyであり、上記のような前提がとられておらず、米ドルとの関係でその価値は変動し、支払に使用すると課税所得が生じうる。外貨は、キャピタルゲイン又はロスを生まないものとは考えられていない。資本的資産からの除外規定（I.R.C. § 1221(a)）に該当しない限り（除外規定該当性の判断に当たり、例えば、Corn Products判決が参照される）、資本的資産になりうる。ただし、ここでいう外貨とは、正確には非機能通貨であるから、機能通貨が米ドル以外の外貨である場

(100) GUSTAFSON, *supra* note 78, at 783-783.

(101) HERZFELD & DOERNBERG, *supra* note 21, at 411-413.

合には米ドルも非機能通貨となりうる。

以上の考察を踏まえると、疑問2について、仮想通貨の譲渡による所得のキャピタルゲイン該当性に係る日米課税庁の立場の違いは、外貨の課税関係の相違が影響を及ぼしている可能性があることを指摘できる。仮想通貨の課税関係について、日米の課税庁は、いずれも外貨の取扱いとの整合性を意識している。そして、両課税庁は、いずれも仮想通貨は外貨ではないという立場である点で一致する。他方、仮想通貨がキャピタルゲイン又はロスを生じる資産ないし財産に該当するかという問題場面に限局して両課税庁の立場を観察すると、仮想通貨は外貨そのものではないが外貨と同様に扱うという方向性自体は一致するが、到達する結論は真逆である。国税庁は、仮想通貨を外貨と同様にキャピタルゲイン又はロスを生まない資産である、IRSは、仮想通貨を外貨と同様にキャピタルゲイン又はロスを生じうるpropertyである、と結論付けている。

## V 結びに代えて

本研究により、仮想通貨の譲渡による所得は譲渡所得に該当する余地がないとする国税庁の見解（資産性否定説）に対して、法的根拠が明らかではなく、少なくとも説明を補足する必要があるのではないか、という疑問が一層強まることとなった<sup>(10)</sup>。資産否定性説に対する疑問を整理しておこう。邦貨の譲渡から課税所得が生じない理由として、所得税法は、金銭はそれ自体が他のものや利益の価値をはかる価値尺度であり、値上がりや値下がりをおぼろげに考えることができないことを前提していると説明される。この説明は、邦貨が譲渡所得の基因となる資産に該当しないことの理

由に転用可能である。しかしながら、そもそも値上がりや値下がりをおぼろげに観念できないのであれば、やはり、邦貨の譲渡から課税所得は生じないという結論に行き着くのではないか。そうであるとすると、資産性否定説は、仮想通貨の譲渡から課税所得は生じないという結論に帰結するはずではないか。よって、資産性否定説は、仮想通貨が譲渡所得の基因となる資産に該当しないことの理由として、説明を補足するか、上記とは別の説明を用意しなければならないのではないか。仮想通貨の支払手段性を強調するのみでは、理論的観点からも、支払手段として世の中に浸透していないという観点からも、説明として不十分である（前記Ⅱ参照）。

他方、諸外国の課税庁の中には、仮想通貨がキャピタルゲイン又はロスを生じる資本的資産に該当しうることを肯定するものがある。本稿で検討したIRSもその1つである。仮想通貨の譲渡による所得のキャピタルゲイン該当性に係る日米課税庁の立場の違いは、日米両国のキャピタルゲイン課税制度に起因するため参考にならないという指摘があるかもしれない。しかしながら、連邦所得税法のキャピタルゲイン税制と日本の所得税法の譲渡所得は、規定の細部を見ると所々相違しているが、根幹部分は通じるものがあるという評価もなしうるのではないか、少なくとも、日米のキャピタルゲインの課税制度が異なるからといって、仮想通貨の譲渡所得該当性を検討するに当たって、米国の制度から何ら手掛か

(10) 仮に、資産の譲渡による所得否定説を採用するとしても同様のことがいえる。なお、仮想通貨の資産性を認めるとしても、「譲渡」該当性をはじめとして検討すべき論点が残されていることについて、泉・前掲注(2)参照。

りを得ることはできないと簡単に片付けるのは妥当ではないと解する（前記Ⅲ及びⅣ2参照）。

また、日米課税庁の立場の違いは、外貨の課税関係の違いに起因すると解する。連邦所得税法上、為替差損益については、利子的要素とキャピタルゲイン的要素から成り、かつ、両者の区分は困難であることから、原則として、キャピタルゲイン又はロスではなく、通常所得又は損失として一律に扱うプラグマティックな立法的解決を図っている。ただし、外貨自体がキャピタルゲイン又はロスを生み出すpropertyないし資本的資産に該当する可能性を否定しているわけではない。例えば、個人使用資産に係る為替差損益はキャピタルゲイン又はロスになりうる。また、投資的要素が強いものもキャピタルゲイン又はロスとして扱われているようである。敷衍するに、連邦所得税法の外貨に関する規定は、非機能通貨である外貨を資本的資産やpropertyから除外するという建付けにはなっていない。むしろ、連邦所得税法は、外貨がpropertyに該当し、キャピタルゲイン又はロスを生じさせる資本的資産になりうることを前提に、個人の私的取引以外の要因から生じる為替差損益

について、通常所得として取り扱うことなどを明らかにするために、一連の規定（Subpart J）を用意している。そして、外貨はnon-cash propertyの一形態として取り扱われるからベースの計算がなされ、為替レートの変動により、ベースとの差額が為替差損益になる（前記Ⅳ3参照）。

上記説明は、日本の所得税法においてもおおむね当てはまりそうである<sup>(106)</sup>。しかしながら、国税庁は、外貨はキャピタルゲインを生まないものである、すなわち譲渡所得の基因となる資産ではないと理解しているようである。なぜ外貨の譲渡により生じた為替差損益が原則として雑所得と解されているのか。その根拠は必ずしも明らかではない。足元や先行きが見えにくい解釈論の道から離れて、為替差損益、ひいては仮想通貨に係る所得を原則として雑所得とするような立法措置も考えられる。ただし、所得税法上、雑所得は、バスケットカテゴリーであり、立法で積極的に雑所得として区分することは通常は考えていないのかもしれない<sup>(107)</sup>（ただし、租税特別措置法で手当する例はある）。

いずれにしても、種々の用途がありうる、その設計も無数に考えられる仮想通貨につい

(106) ただし、内国歳入法上、場合によっては米ドルが非機能通貨、米ドル以外の外貨が機能通貨になりうることに留意を要する。この点、藤岡・前掲注26「為替差損益に対する課税：貨幣価値の変動と租税法（5）」1115～1110頁においては、1986年の改正により、内国歳入法典における所得課税について価値尺度が納税者の機能通貨であることが明確になったことや、法貨であるドルは内国歳入法において特別な地位を占めており、日本の租税法における円の地位とはやや異なることを指摘される。かかる指摘に触れると、円を日本の所得税法の唯一の価値尺度と断ずるべきか、法人税法でどう考えるべきか、日米両国の所得税法におけ

る外貨の地位はどのように異なるのか、価値尺度の議論と最終的なtranslation（換算）の議論をどのように整理・理解すべきかなど更に考察を深める必要性を痛感させられる。translationの議論については、See HERZFELD & DOERNBERG, *supra* note 21, at § 11.04.

(107) 参考として、酒井克彦「雑所得にみる所得区分上の消極的意義と包括的所得概念」税務事例38巻10号56～57頁（2006）、同「特定外国子会社の『適用対象金額』の計算（上）—タックス・ハイブン対策税制を巡る諸問題(1)』税務事例46巻7号5頁（2014）参照。

て、一律に、支払手段としての側面のみを強調することは妥当でない。2019年3月末現在、資金決済法を改正し、仮想通貨の呼称を暗号資産に変更し、かつ、金融商品取引法を改正し、金融商品の定義に資金決済法上の暗号資産を追加する法案が国会で審議されているが、かような法案が成立すると、支払手段としての側面のみを強調することの妥当性が一層問われることになろう。仮想通貨と外貨を同列に扱うことについても現状では疑問といわざるをえない。突き詰めた検討はできなかったが、将来的に決済手段として広く流通する仮想通貨が登場した場合には、紙幣類似証券取締法など金銭や通貨等に関わる各種の法律に抵触する又はその規律を受ける可能性が高まるという点も考慮に入れておかねばなるまい。もちろん、租税法が、生の事実ないし状況を直視して評価するのか、他の法律等のフィルターを通して評価するのかという問題はある。本稿では立ち入らなかったが、仮想通貨の私法上の性質の議論に深く踏み込んで参照するアプローチなども有効であろう<sup>(107)</sup>。仮に、仮想通貨の支払手段性を強調することが許されるとしても、これまでの考察を踏まえれば、現行所得税法上、直ちに仮想通貨の譲渡による所得が原則として雑所得となると解するこ

とは性急であるといえよう。

最後に、日本において、外貨又は仮想通貨の譲渡に係るデミニミスルールを採用することも検討に値することを指摘しておく。連邦所得税法上、外貨の譲渡により発生する利得については、それが海外旅行中に行う外貨による支払など個人の私的取引により生じた場合には、200米ドル以内であれば認識されない(I.R.C. § 988(e)(2))。

これに対して、日本の所得税法上は、かような利得について課税関係が発生するはずであるが、實際上、かかる利得に係る申告ないし課税処分は厳格には行われていない<sup>(108)</sup>。納税者に注意を喚起する積極的な広報もなされていないのではないか。コンプライアンスの遵守が難しい課税ルールは修正を検討すべきである<sup>(109)</sup>。日常生活で外貨や仮想通貨を支払手段として使用する度に、使用に係る課税所得を算出したり、かかる計算のために取得価額を記録し、資料を保存しておくことを納税者に要請したり、課税庁にこれらの点に関する調査を期待することは、少なくとも現時点においては現実的ではない<sup>(110)</sup>(テクノロジーの発達が外貨や仮想通貨に係る申告や課税・徴収等を容易にする可能性はある)<sup>(111)</sup>。課税ルールとしてあらかじめ“コンプライアンスの遵

(107) 仮想通貨の私法上の位置付けに関する議論をまとめたものとして、金融法務委員会「仮想通貨の私法上の位置付けに関する論点整理」参照。金融法務委員会 HP (<http://www.flb.gr.jp/jdoc/publication55-j.pdf> [最終確認日：2019年3月1日]) 参照。

(108) 藤岡・前掲注④4696頁の脚注185も参照。

(109) 仮想通貨に係る文脈として、See Sami Ahmed, *Cryptocurrency & Robots: How to Tax and Pay Tax on Them*, 69 S. C. L. REV. 697, 705 (2016). 経済効率性の観点から取引の都度、計算を求めることに対する批判として、King, *supra* note 35, at

19.

(110) かかる所得が雑所得に該当する場合、一定の給与所得者は雑所得の金額が20万円以下であれば申告を要しないが、譲渡所得の特別控除(最高50万円)や「生活に通常必要な動産」の譲渡による所得の非課税の適用はない。

(111) 税務行政へのテクノロジーの活用に関して参考となる論稿として、泉絢也「テクノロジー(暗号通貨・ブロックチェーン・人工知能)の税務行政への活用—VAT通脱対策とVATCoin構想—」千葉商大論叢56巻3号101頁以下(2019)参照。

守に配慮したデザイン”を提案すべきであるが、政策的保護や奨励に値するかという点も含めて、外貨や仮想通貨の支払手段としての使用時に所得を認識しないような方策の採用も一考の価値がある。もっとも、仮想通貨は支払手段になると同時に、投資対象や資金調達手段などにもなりうるため、理論的及び個別事例における認定の観点から、悩ましい問

題に突き当たることが予想される。譲渡所得の可能性を断ち切るなど、課税関係を一律に決定付けるような解釈論もまた困難であることを考慮すると、多方面に社会経済的影響を及ぼしうる仮想通貨の課税関係について、十分な議論に裏打ちされた立法的措置を講じ、政策的コントロールを働かせることが妥当ではないか。