

## 源泉徴収制度等の存在理由

田中 治  
(同志社大学法学部教授)

### 目次

I はじめに	1 申告納税制度の意義と源泉徴収制度—ホステス源泉徴収事件—
II 源泉徴収制度における当事者と租税法律関係	2 源泉徴収制度と年末調整制度
1 源泉徴収制度の特性	3 地方税における特別徴収制度
2 源泉徴収の租税法律関係	V 源泉徴収義務の賦課の妥当性
III 源泉徴収と租税実体法	1 権利侵害論
1 金融所得等の源泉分離課税と総合累進課税	2 徴収の便宜論—年金二重課税事件—
2 利子等の源泉徴収と法人税における税額控除	3 徴収の困難性論
3 実質所得者課税と源泉徴収義務者	VI おわりに
IV 源泉徴収と申告納税制度	

### I はじめに

本稿は、主として源泉徴収制度の存在理由は何か、その存在理由に照らして現在の制度のあり方は妥当か、という問題を検討するものである。併せて、給与所得に関して設けられている年末調整制度等についても触れる。これらの検討を通して、源泉徴収制度等について、どのような法的制約ないし限界がありうるのかを述べる。

第一に、源泉徴収制度の下での関係者は、国、支払者（源泉徴収義務者）および受給者（源泉納税義務者）の三者である。これら三者の関係をどのように考えるかによって、源泉徴収制度の存在理由およびこれを基礎とした制度設計は異なるものとなる。

第二に、源泉徴収制度は、一定の場合において、租税実体法上の原則（総合累進課税、実質所得者課税等）と衝突をすることがある。その衝突または対立をどのように考えるかによって、源泉徴収制度の存在理由またはその守備範囲に違いが生じる。

第三に、源泉徴収制度は、一定の場合において、租税手続法上の原則（申告納税制度）と衝突することがある。納税義務の確定を経て、具体的納税義務を負う者が当該租税債務を納付するという、確定と納付の連続性との関係において、源泉徴収制度はどのように位置づけられるべきか、が問題となる。

第四に、源泉徴収制度は、時として、支払者および受給者のいずれからも、具体的な文脈において、その違法性または違憲性が問題

とされ、争訟の対象となってきた。本稿は、とりわけ支払者に対する源泉徴収義務の根拠と限界につき、源泉徴収制度の存在理由との関わりで興味深いと思われる若干の紛争例を素材に、裁判例の動向と問題点および制度の改革の方向性を検討する。

なお、本稿における一部の裁判例に関する叙述は、別稿<sup>(1)</sup>においてすでに検討したものと重なっていることをお断りしたい。

## II 源泉徴収制度における当事者と租税法 律関係

### 1 源泉徴収制度の特性

まず、いくつかの視点から、源泉徴収の特性を述べる。

第一に、源泉徴収は、税収を安定的かつ確実に確保する上で組み立てられた徴収方法の一つである。我が国において、源泉徴収制度は、戦費調達等の目的から導入され、昭和15年において拡大されたものである。戦時体制が終わっても、この仕組みは廃止されることがなく、一貫して継続されてきた。源泉徴収の制度はそれぞれの国において、その存否、程度、範囲等は種々様々なものとなっている。源泉徴収制度は、租税の徴収制度として論理必然的なものとまではいえず、歴史、経済、文化等の違いに応じて、そのあり方は多様である<sup>(2)</sup>。

第二に、源泉徴収は、受給者（本来の納税義務者）の納税義務の確定の前段階において、当該納税義務者の支払うべき税額の一部を、支払者（源泉徴収義務者）に徴収させ、これを国に納付させるものである。このようにして、支払者は、受給者に対する徴収機関としての役割と、国に対する納税義務者とし

ての役割という二つの役割を果たすことが求められる。

この場合、支払者は、一定の金員の支払の際、自分の税金ではない、他人の税金の一部を徴収し、国に納付することを法律により一方的に義務づけられることになる。後に触れるように、支配的見解によれば、この場合の源泉徴収義務は、支払者固有の納税義務として、受給者の納税義務とは別個のものとして成立し、併存するものと観念されている。

このような理解の下では、とりわけ、法律により源泉徴収義務を課される支払者（源泉徴収義務者）の権利、義務をどのように考えるべきかは重要な論点である。他人の税金の徴収に関して、なぜ、どの程度まで、義務として関与すべきことが求められるか、が問題となる（V参照）。

第三に、源泉徴収制度は、租税実体法上の原則や制度の組立て、および租税手続法上の原則や制度の組立てとの関係で考察することができるし、また、このような視点は重要と思われる。

租税実体法的にみるならば、所得税が総合課税である限りは、源泉徴収税額の如何を問わず、納税者の最終的な税負担は、納税者による納税申告によって正しく調整されることになる。しかしながら、利子所得等に対する源泉分離課税によって課税関係が終了する場

(1) 田中治「源泉徴収をめぐる近時の紛争例」税務事例研究119号23頁（2011年）。

(2) 源泉徴収制度に関する近時の外国語文献として、KARIN SIMADER, WITHHOLDING TAXES AND THE FUNDAMENTAL FREEDOMS (2013), ROSS K. MCGILL, US WITHHOLDING TAX (2013) 等。前者の文献は、EU諸国における源泉徴収制度を包括的に検討する。

合には、源泉徴収の意味は全く異なるものとなる。この場合、源泉徴収義務者は、あたかも純然たる徴収機関として所定の税額を徴収することを求められるにすぎない。

租税実体法の原則や制度の組立てにおいて、総合課税の原則をどれだけ徹底するかによって、源泉徴収の意味合いは異なるものとなる。一般に、総合課税の原則や制度が弱くなるにつれ、支払者（源泉徴収義務者）は徴収機関化の度合いを強めることになり、他方において、富裕な受給者（源泉納税義務者）は税負担を軽減されつつ、当該課税関係から外れることになる（Ⅲ参照）。

また、租税手続法的には、申告納税制度を前提とするならば、源泉徴収は、受給者（本来の納税義務者）による申告および納付の前段階として、受給者の支払うべき税額の一部の予納ないし前納と位置づけられるべきであろう。このような見地から、現行の源泉徴収制度、年末調整制度の位置づけが改めて問われることになる（Ⅳ参照）。

以上の視点を踏まえ、とりわけ、源泉徴収制度の法律関係において、国、支払者（源泉徴収義務者）、受給者（源泉納税義務者）の三者の相互の関係をどのように位置づけるかが問題となる。以下において、あらかじめ、この問題に関する筆者の考え方を示しておく。

## 2 源泉徴収の租税法律関係

現行制度上、源泉徴収の過程において、支払者は納税者と位置づけられ（国税通則法（以下「税通」という）2条5号）、その源泉徴収義務は、所得の支払の時に成立し、それと同時に確定するものとされる（税通15条3項2号）。

支払者による納付がなされない場合には、

国は、支払者に対する告知により、支払者から徴収すべき税額を徴収する（税通36条、所得税法（以下「所税」という）221条）。支払者は、納税告知に基づいて納付した税額を、その後の受給者に対する支払金額から控除し、あるいは受給者に請求することができる（所税222条）。

他方、受給者は、その確定申告において、源泉徴収されたまたは源泉徴収されるべき金額を控除して申告する（所税120条1項5号）。支払者による源泉徴収が実際になされたときは、支払者が当該税額を国に納付すべき日に納付があったものとみなされる（所税223条）。

一般に、受給者が所得を得た場合、受給者は実体法上の租税債務を負うこととなり、通例、確定申告を通して、納税義務を確定し、納付すべき税額を納付する。ところが、受給者に対して源泉徴収がなされた場合において、法は、国と支払者との関係について明確に定めるものの、国と受給者との直接的、明示的關係を規定していない。源泉徴収に関するこのような法の規定をどのように理解すべきかについて、見解は分かれている。

裁判例をはじめ支流的な見解によれば、①源泉徴収制度は国と支払者との法律関係であり、②源泉徴収義務は、受給者の申告納税義務とは別個のものとして成立、確定、併存するものであり、③源泉徴収税額の過不足は、支払者を通してのみ是正をすることができる、とされる<sup>(3)</sup>。

他方、このような見解に対しては、次のように批判することが可能である<sup>(4)</sup>。

(3) 最判昭45・12・24民集24巻13号2243頁、最判平4・2・18民集46巻2号77頁。

第一に、源泉徴収の前提として、受給者の実体税法上の租税債務があることを忘れてはならない。租税実体法からいえば、債権債務の関係に立つのは、受給者と国（課税庁）である。所得税における受給者の債務は、年税として成立、確定し、その確定したところに基づいて納税することが基本というべきである。このように考えると、源泉徴収は、受給者が確定申告を通して納付すべき税額の予納ないし前納というべきである。源泉徴収義務は、受給者の申告納税義務とは別個のものではなく、受給者の申告納税義務と不可分のものとして考えるべきである。

所得税が年税として成立し、これが受給者の確定申告を通して確定するという以上、受給者が、自らの租税債務の確定の過程において、源泉徴収税額の過不足を清算する余地は排斥されるべきではない。確かに、税収の早期、効率的確保の観点からは、国との関係において、支払者が源泉徴収義務を負うことになる。しかしながら、そうであるからといって、当該受給者が、自らの年税債務の正しい確定のために、確定申告において、問題の源泉徴収税額の過不足を是正することが否定されてよいものではない。両者は、論理的にはそれぞれ別の次元に属するからである。

第二に、源泉徴収は、税収の安定的、効率的確保の観点から導入されたものであり、そこにおける支払者（源泉徴収義務者）の義務の内容は、徴税の便宜と徴収義務者の負担の観点からする合理的な限界を持つものというべきである。もともと、支払者は他人の税金につき、無償で、源泉徴収することを強いられており、そのことの当否は改めて問われる必要がある。源泉徴収義務者は、源泉徴収の対象となる金員について、租税実体法上、連

帯納税義務を負うものでも、第二次納税義務を負うものでもない。

また、源泉徴収の手続は、もともと徴税目的から組み立てられたものであり、源泉徴収に関する紛争処理を予定し、目的とするものではない。源泉徴収は、その徴収時において、源泉徴収すべき義務が客観的に存在するとともに、徴収すべき金額が、客観的に明確に算定されることを前提とする。このような完結的な仕組みの下においてのみ、支払者は国と当事者関係に立つことが義務づけられているにすぎず、そのような制度の前提が失われた場合（受給者に対する源泉徴収が裁判において違法として取り消されるなど）にまで、支払者が紛争処理義務を負い、あるいはこれに巻き込まれるいわれはないというべきである。

### III 源泉徴収と租税実体法

#### 1 金融所得等の源泉分離課税と総合累進課税

源泉徴収の制度は、実体税法のあり方と密接な関係を持つ。歴史的な変遷があるものの、今日、利子所得等は、源泉分離課税制度（所得税15%、住民税5%）の下にある（租税特別措置法3条）。源泉分離課税制度の下では、他の所得と分離して、所得の支払者による源泉徴収のみで、当該納税者の所得税の課税関係が終了する。これは、総合課税の例外措置、特別措置として位置づけられるが、他面では、担税力に即した公平な課税という原則に反したものであることができる。

(4) 田中治「給与所得者に対する源泉徴収とその過不足税額の是正」税務事例研究14号69頁以下（1993年）、同「申告納税制度と租税行政手続」租税法研究22号29頁（1994年）。

第一に、利子その他の金融資産からの所得は、資産性所得であって、もともと大きい担税力を持っている。それらを他の所得と分離して課税をすることは、総合累進課税の原則に反することになる<sup>(5)</sup>。もっとも、この問題は、源泉徴収制度の固有の問題というよりは、分離課税の仕組みの持つ問題として論じられるべきことであらう<sup>(6)</sup>。

第二に、20%の比例税率で利子等に源泉分離課税がなされる場合、総合課税に服して、40%の超過累進税率の適用がある他の所得との関係においては、課税の公平上重大な問題が生じる。利子その他の金融資産は比較的富裕な階層に集中するものと思われるが、20%の相対的に低い比例税率の下に当該所得を囲い込むことによって、富める者はますます富んでいくであろう。ある時期において、幸いにして大きな担税力を持つ者が、その支払能力に応じて税を支払い、それを通して互いに支え合うという累進課税の理念と仕組みをなぜ壊すべきなのか、その妥当性が改めて問われることになる。

第三に、とりわけ利子については、その受給者が低所得者である場合には、20%という比例税率は、その者が総合課税の下で課されるであろう負担と比べると、過重な負担をもたらすことになる。また、その者が課税最低限以下の低所得を得ているにすぎない場合であっても、源泉分離課税制度の下では、当該源泉徴収分の還付はなされない。

かつて、一律源泉分離課税制度の下で、基礎控除、老年者控除その他の所得控除を受ける道を閉ざすことは、憲法25条、14条、84条に反するとして課税処分取消しが求められた事案がある。これに対し、裁判所は、「所得控除の制度が、それを通じて納税者の『健

康で文化的な最低限度の生活』の実現に資するものであるからといって、いかなる種類の所得についてもこれを適用しなければならないものではなく、また、利子所得につき一律源泉分離課税を採用し、所得控除の適用を排除したことが、直ちに納税者の最低限度の生活を侵害したとか、納税者間に不公平、不平等をもたらすものということもできない」、  
「いかなる種類の所得にどの程度の所得控除を認めるかは、その内容が納税者間に不公平、不平等をもたらす、著しく合理性に欠けるものでない限り、立法裁量に委ねられているものと解される」などとして、憲法25条、14条に反するものではないとして、納税者の請求を退けた<sup>(7)</sup>。

一般に、個別具体的な納税者について、一律源泉分離課税制度によって、健康で文化的な最低限度の生活が損なわれているという主張立証が求められるのであれば、それはかなりの困難を伴うであろう。本件の一審裁判所はこれを求め、具体的な問題として、憲法25条違反はないとしている<sup>(8)</sup>。とはいえ、基礎控除等の人的控除が憲法25条の税法における表れとする見地<sup>(9)</sup>に立てば、それを下回る所得しかないにもかかわらず、たとえ少額であっても、源泉分離課税制度の下で源泉課税分として徴収された税額につき、本来であれば課税されないにもかかわらず、源泉課税分が

(5) 金子宏「わが国の所得税と源泉徴収制度」49頁（日税研論集15号『源泉徴収制度』（1991年））。

(6) 田中治「所得課税の原則と制度改革の視点」税理47巻12号16頁（2004年）、同「総合所得税と分類所得税」税研119号26頁（2005年）。

(7) 大阪高判平3・5・17税務訴訟資料183号792頁。

(8) 大阪地判平2・10・25税務訴訟資料181号103頁。

(9) 金子宏『租税法（第19版）』191頁（弘文堂、2014年）。

還付されないのは、人的控除の憲法的基礎を損なうとの批判が可能であろう。

また、立法目的が正当であるなどの要件の下で立法裁量論を広く認める限り、ある制度や条文が平等条項違反というのは容易でないかもしれない。本件の一審裁判所は、利子所得の発生大量性、金融商品の多様性・浮動性、納税者・金融機関・税務当局への過大な事務負担等を理由に、直ちに総合課税の対象とするのは現実的でも適当でもなく、また、一律源泉分離課税は、法の附則に規定があるように、総合課税への移行を含めて今後見直されるものであって、したがって、一律源泉分離課税を採用している法の目的は正当であるとしている。同裁判所はまた、一律源泉分離課税制度の下で、総合課税制度の下において受けうるはずの所得控除の利益を受けることができない場合があるとしても、その税率は15%にすぎない旨を述べて、問題の区分は上記目的との関連で著しく不合理であることが明らかであるとはいえない、とする。

しかしながら、仮に上記のような立法目的があり、利子所得の総合課税化が相当に困難であったとしても、それは、とりわけ課税最低限以下の者に対する合理的な配慮を欠くことを当然に正当化するものではない。一定の範囲においてのみ課税が適法とされるのであれば、制度設計において、限りなくそれに向けての配慮はされなければならない。また、税率が15%にすぎないというのは、特別な合理的な配慮を要しない根拠としては、十分な説得力を持たない（例えば、課税所得がゼロで申告義務が生じない者にとっては、利子所得への課税は本来許されるべきものではなく、還付されるべきものである）。

なお、平成16年6月の政府税調による、金

融所得一体課税の考え方の提唱以降今日に至るまで、金融所得に対する分離課税の考え方が順次制度化されつつある。その方向性は、金融所得に関連して生じる所得（預貯金の利子、株式の配当、株式の譲渡益など）を一体的に捉え、株式の譲渡損との損益通算の範囲を拡大するとともに、金融所得に対する課税の方式を20%の申告分離の対象とすることを目指すものといえる<sup>(10)</sup>。このような方向性は、経済政策論としてはありうるかもしれないが、課税の実質的公平を大きく損ない、担税力に即した公平な課税という理念とは大きく乖離する。

このように、利子所得等に関する源泉分離課税は、金融所得一体課税の一部をなすものである。それは、単に徴収方法の問題にとどまらない。実体税法の見地からみて、所得を総合して累進税率に服せしめるという総合累進課税の今日的意義を改めて問うものといえる。

## 2 利子等の源泉徴収と法人税における税額控除

法人税法上、公益法人等（別表第2に定める）が得る利子、配当等については、公益法人等が原則として非課税である（収益事業を行う場合にのみ課税される（法人税法（以下「法税」という）4条1項））ところから、原則として課税されない。他方、所得税においては、利子等の源泉徴収は徴税技術上の観点から、内国法人には所得税の納税の義務が課される（所税7条1項4号）が、公共法人等（公益法人等の多くが含まれる。別表第

(10) 田中治「金融所得の一体課税の論理とその問題点」税経通信59巻10号82頁（2004年）。

1) については、この所得税は課されない(所税11条1項)。

公益法人等について、法人税法別表第2に定める範囲と所得税法別表第1に定める範囲とは微妙に異なる。例えば、一般財団法人(非営利型法人に限る)および一般社団法人(非営利型法人に限る)は、法人税法上は別表2に定める公益法人等であるが、所得税法の別表第1には含まれない。一般財団法人、一般社団法人については、非営利型法人であっても、所得税法において、利子等の源泉徴収を受けることになる。

法人税法上、利子等につき、所得税の課税を受けた場合には、法人税の額から控除する旨を定めるとともに、この税額控除の制度は、当該公益法人等が支払を受ける利子等で収益事業以外の事業(本来の事業)から生じるものについては適用しない、と定められている(法税68条2項)。

このような仕組みの下では、非営利型の一般財団法人、一般社団法人は、利子等につき源泉徴収を通して所得税の課税を受けるとともに、当該法人が収益事業をすれば所得税の源泉徴収税額は控除されるが、収益事業をしないで本来の事業のみをしている場合等においては、その控除はできない、ということになる。このような場合、所得税法11条と法人税法68条2項とをどのように整合的に理解するかが問題となる。

所得税法11条に定める、公共法人等の利子等の非課税については、これらはもともと法人税を課税することは適当ではないので、所得税も課税しないこととした、と説明される<sup>11)</sup>。他方、法人税法68条2項については、公益法人等は、「その収益事業から生ずる所得以外の所得については、法人税が課されな

いのであるから、その課されない所得について所得税が課されても、これを収益事業にかかる所得に対する法人税額から控除する理由はないからである」と説明される<sup>12)</sup>。

このうち、法人税法68条2項に関する説明には、疑問がある。第一に、法人税法68条の規定は、徴税技術上の観点から課税された所得税を法人税の課税上、最終的に調整するための規定というべきである。その場合、決め手は、法人税法上、納税義務が生じるか否かである。法人税法上、公益法人は、本来の事業(非収益事業)から剰余金が生じた場合でも、これに対する法人税の課税はない。法人税が、原理的には、法人の所得が配当等として個人に行き着くまでの所得税の前取りであるとするならば、公益法人等は、所得の獲得や個人への分配を予定しないのであるから、これに対する課税は、制度原理として許されないことになるからである<sup>13)</sup>。そうだとすれば、上記の説明としては、非収益事業には法人税が課されないのであるから、理論上は、「その課されない所得について所得税が課された場合は、これを還付すべきこととなる」というべきである。

第二に、上記の説明のうち、非収益事業に所得税が課されても、これを収益事業に係る所得に対する法人税額から控除する理由はないとの説明も不十分である。当該法人の収益

(11) 武田昌輔監修『コンメンタル所得税法』991頁(第一法規、加除式)。

(12) 武田昌輔監修『コンメンタル法人税法』4230頁(第一法規、加除式)。

(13) 田中治「公益法人制度改革の問題点」大阪府立大学経済研究50巻1号228頁(2004年)、同「宗教法人と税制—課税がないことの法的意味」552頁(水野武夫先生古稀記念論文集『行政と国民の権利』(法律文化社、2011年)所収)。

事業に係る所得計算上控除されるのは、これに対応する部分のみであることは当然である。しかしながら、そうであるからといって、それは、非収益事業に対応する部分について、所得税は取りっぱなしでよいことを当然に意味し、かつこれを正当化するものではないからである。問題の公益法人等が非収益事業をしている限り、法人の所得に対する課税はないというのが法人税の考え方であるとすれば、徴税技術的な観点から、その前取りとして徴収された所得税の源泉徴収税額は、控除されるべきことになる。

このように考えると、立法論としては、非営利型の一般財団法人、一般社団法人の非収益事業（本来の事業）に係る利子等について、所得税の側において源泉徴収を排除するか、あるいは、法人税の側において、非収益事業に係る源泉徴収税額を還付する手続を整備する必要があるということができよう。

### 3 実質所得者課税と源泉徴収義務者

所得の実体があって初めてその徴収、納付が正当化される。源泉徴収は、所得の適正な認識の上でなされるべきである（社会福祉法人の理事長による横領に対する源泉徴収の適否の問題など<sup>14)</sup>。しかし他方において、そうであるからといって、源泉徴収義務者は、常に、所得を実質的に支配している者でなければならないかということ、必ずしもそうではないであろう。

「収益を享受する者」(所税12条)と給与等の「支払をする者」(所税183条)とが異なった場合において、源泉徴収義務者は前者か、後者か。この争点が争われた事案は、大要次のようなものである。

内縁の妻である医師など3名の医師を開設

名義人および院長として各医院を開設した実質的経営者（以下「実質所得者」または「納税者」という）が、本件各医院に係る事業所得につき、開設名義人である各医師の名義で確定申告をし、また、各医院において雇用された従業員の給与等から源泉徴収した源泉所得税を上記各医師の名義で納付したところ、課税庁は、当該源泉所得税に関して、上記各医師に対して誤納金として還付した上で、当該実質所得者に対して、源泉徴収に係る所得税の納税告知処分および重加算税の賦課決定処分をしたものである。実質所得者は、本件納税告知処分等の取消しを求めて提訴するに至った。本件の実質所得者は医師免許を持っていない。また、当該実質所得者は、別件の刑事判決において、懲役および罰金の有罪判決が確定している。

本件において、争点は、実質所得者課税の適用がある場合において、給与等の「支払をする者」は、当然に「実質所得者」というべきか（課税庁の考え方）、それとも、実質所得者が別に存在するからといって、給与等の支払および源泉徴収義務は直ちに影響を受けることはなく、雇用関係等に基づき別個に判断すべきか（控訴審における納税者側の考え方）である。

第一審判決<sup>15)</sup>においては、納税者が基本的に課税庁と同一の考え方を取り、本件納付は院長の名義を借りて納税者がしたものとするのが当然であって、有効であるなどと主張し

14) 田中治「給与所得概念における従属的労務性」税務事例研究83号25頁（2005年）、同「過誤納金の還付をめぐる問題」税務事例研究125号32頁（2012年）。

15) 東京地判平20・1・25税務訴訟資料258号順号10872。

たが、その請求は退けられた。その後、控訴審において、納税者は、その主張を改め、本件納税者が、各医院の事業活動から生じる所得の帰属主体であるからといって、看護師等の従業員との雇用契約の当事者が当然に本件納税者であるとはいえず、本件雇用契約の当事者は各院長というべきであって、各院長は従業員に対して労務提供の対価を支払う者として、所得税法183条に定める源泉徴収義務を適法に履行している、などと主張した。控訴審判決は、次のように述べて、納税者の主張を認め、納税告知処分等を取り消した。

控訴審判決<sup>(6)</sup>は概要次のように述べる。

①「実質課税の原則に従い、本件各医院における事業活動から生ずる所得が控訴人に帰属すると認められるということから、論理必然的に、本件各医院の事業活動をめぐる法律関係の当事者ないし主体が控訴人であるということが導かれるものではない」。本件各医院が本件各院長を開設名義人として開設されており、本件各医院における診療行為の対価として支払われる診療報酬請求権が、私法上、本件各院長に帰属することは否定する余地がないものというべきである。そうであれば、このこととの対比において、本件各医院で勤務する看護師等の従業員との間の雇用契約の当事者は、開設者である本件各院長であり、本件各院長が、従業員に対する給与等の支払義務を負うものと認めるのが相当である。

②課税庁側は、本件各医院の看護師等の従業員に対する給与等は、本件納税者に帰属する事業活動の所得の計算上、必要経費に算入されているのであるから、その経済的出捐の効果の帰属主体は本件納税者とみるべきであると主張するが、診療報酬請求権が本件各院長に帰属することは明らかであり、その収入

金額から必要経費の額を控除した額の収益を本件納税者が最終的に享受しているということと、上記収益の額を計算する前提となる収入や支出の原因となる法律関係の主体ないし当事者が本件納税者であるということが当然に一致すると解することはできない。

③「仮に、本件各納税告知処分が、本件各院長における事業活動により生ずる所得の計算の前提となる収入の原因となる法律関係も、支出の原因となる法律関係も、すべて本件各医院の経営を支配していた控訴人をその主体ないし当事者とするものであるとみるべきことを前提とするのであれば、従業員等に対する給与等……の支払義務者は控訴人であって、控訴人が給与等……の支払に当たって、源泉所得税を徴収したことになるはずであり、それにもかかわらず、その納付についてのみ、名義人である本件各院長が行ったものとみて、これを本件各院長に還付し、改めて、控訴人にこれを納付させようとする本件各納税告知処分は、著しく均衡を欠く法解釈に立つものというほかはない。」

④「以上に説示したところによれば、本件各医院における事業活動をめぐる法律関係は、本件各院長を主体ないし当事者として行われたことを前提としつつ、所得税法12条に基づき、その結果生じた収益が控訴人に帰属するものとして、同法を適用すれば足りるにもかかわらず、本件各納税告知処分は、本件納付済源泉所得税の納付の場面に限って、上記と異なる前提の下に、本件納付済源泉所得税を本件各院長に還付した上で、改めて、これを控訴人に納付させようとするものである

(6) 東京高判平20・12・10税務訴訟資料258号順号11101。

といわざるを得ないのであって、かかる法解釈に合理性を認めることはできない。」

この控訴審判決の考え方は基本的に妥当と考える。

第一に、帰属の関係を規律する実質所得者課税の原則に基づき観念される「収益を享受する者」と、徴税の便宜等の観点から観念される「支払をする者」とは、その観点や目的が異なることから、必ずしも一致するものではないというべきである。看護師等の従業員の給与等は、通例、雇用契約を基礎に、従業員が提供した労務の対価として支払われるのであるから、当該雇用契約の当事者は誰か、当該雇用契約に基づく労務提供の対価として、具体的に誰が当該給与等を支払うのか、などの諸事情を勘案の上、「支払をする者」が決まることになるであろう。

なお、控訴審判決は、その論拠として、診療報酬請求権は院長に帰属する旨を述べるが、これを根拠に、院長が直ちに給与等の「支払をする者」に当たるといえるかは疑問である。診療報酬請求権が院長にあるということと、院長が雇用契約に基づき、労務提供の対価として給与等を支払うということとの間には、論理必然的な結びつきはないからである<sup>(17)</sup>。

第二に、控訴審判決は、課税庁側のいう、経済的出捐の効果の帰属主体が「支払をする者」である、という主張を採用していない。「支払をする者」に対する控訴審判決の考え方は妥当と考える。確かに、実質所得者が別に存在する場合には、その者の所得計算の必要経費に従業員の給与等が含まれることは事実である。しかしながら、給与等の支払の基礎となる雇用関係の事実が存在し、その当事者が院長である場合には、給与等の支払は、

当該院長によってなされたとみるのが自然であろう。また、経済的効果の帰属者という場合、その効果の帰属の範囲と判定基準は必ずしも明確ではなく、法的安定性を害することになりかねない。なお、破産管財人の源泉徴収義務の存否を判断した大阪高裁平成20年4月25日判決<sup>(18)</sup>は、経済的出捐の効果の帰属主体論に基づき、「上記『支払をする者』」とは、経済的利益移転の一方当事者、すなわち、本件退職金の場合は、その経済的出捐の効果の帰属者である破産会社であると解される」としており、本件控訴審判決と鮮やかな対比をなしている。

一般に、「支払をする者」の基本的な意味として、「支払行為をする者」と観念することが相当と思われる。源泉徴収義務は、徴収確保の観点から、もともと他人の支払うべき税金の一部を、支払者に徴収納付させる行為であるから、基本的には、支払者による支払行為に付随した義務と考えてよい。そうだとすれば、支払者は、当該源泉徴収税額を現実に天引き徴収できる機会を持つことが前提とされるべきであろう。その意味では、一般論として、支払をする者がこれを受ける者と特に密接な関係にあり、徴税上特別の便宜を有し、能率を挙げうるという点を考慮して、源泉徴収義務が課されている<sup>(19)</sup>ということがで

(17) 山畑博史・判批・TKCローライブラリー／租税法No.30を参照。

(18) 大阪高判平20・4・25訟務月報55巻7号2611頁。

(19) 最判平23・1・14民集65巻1号1頁は、「当該報酬の支払をする者がこれを受ける者と特に密接な関係にあつて、徴税上特別の便宜を有し、能率を挙げ得る」関係において源泉徴収義務が課されているとした上で、破産管財人は自らの報酬に対する源泉徴収義務を負うとする一方で、退職所得に対するそれを否定している。

きるであろう。

なお、本件上告審判決<sup>(20)</sup>は、本件納税者は、「上記仮装により、本件各医院に係る事業所得のみならず、本件各院長が本件各医院の事業主体であることとは両立し得ない本件各院長給与等の存在についても隠ぺいしていたものであって、その隠ぺいしたところに基づき、本件各院長給与等に係る源泉所得税をその法定納期限までに納付しなかったものと評価せざるを得ない」として、原審による全部取消しを改めて、本件各院長給与等に係る部分に対する限度で適法であるとして原審に差し戻した。このような考え方の理由は全く示されていない。おそらく最高裁は、納税者による、各院長への給与としての金員の支給は適法とはいえないが、事実としてその支払があった以上は、実際的な見地から、給与に対する源泉所得税の納税義務が生じると考えたのであろう。

以上みたように、院長とは別に「収益を享受する者」が存在し、その者の所得計算において、従業員の給与等が必要経費として控除されるという事実があるとしても、そのことをもって、論理必然的に、その「収益を享受する者」が、「支払をする者」として当然に源泉徴収義務を負うべきだとまでいうことは相当ではない。また、一般的な経済的実質主義の考え方にに基づき、広範で不明確な「経済的出捐の効果の帰属主体」論によって、源泉徴収義務者の範囲を拡大することは、源泉徴収義務の存在理由とその限定的性格を無視するものであって、基本的に認められるべきではない。

#### IV 源泉徴収と申告納税制度

##### 1 申告納税制度の意義と源泉徴収制度—ホステス源泉徴収事件—

源泉徴収は、本来の納税義務者である受給者が、その精算のための確定申告をしなくても、源泉徴収のみで課税関係が事実上完結することを意図しているのか（課税庁側の主張）、それとも、過大に徴収をしてそれを還付する手間をかけることなく、抑制的な源泉徴収を意図しているのか（納税者側の主張）が争われたものとして、いわゆるホステス源泉徴収事件がある。

所得税法204条は、報酬等の支払者の源泉徴収義務を定め、同205条2号は、いわゆる基礎控除額による控除として、「その金額から政令で定める金額を控除した残額に100分の10の税率を乗じて計算した金額」を源泉徴収税額と定める。所得税法施行令322条はこれを受けて、同一人に対し1回に支払われる金額について、「5,000円に当該支払金額の計算期間の日数を乗じて計算した金額」を控除する旨を定める。ホステス報酬に対する源泉徴収は、この基礎控除方式の適用の対象となる。この仕組みは、昭和42年の税制改正によって導入されたものである（導入当初の基礎控除額は2,000円）。

問題は、「当該支払金額の計算期間の日数」とは何をいうかである。「計算期間の日数」の意義につき、大別して二つの考え方がある。一つは、ホステスの「実際の出勤日数」とするものである（実働日数説：課税庁の見解）。他の一つは、ホステス報酬を計算

(20) 最判平22・7・15税務訴訟資料260号順号11478。

する基準となる期間の「暦上の日数（全日数）」とするものである（全日数説：納税者の見解）。

この二つの見方の違いは、具体的には次のようになる。例えば、半月間（15日間、営業日数13日）に8日働いたホステスに、16万円の報酬を支払う場合の源泉徴収税額の計算を例にとるとしよう。

実働日数説によれば、5,000円に実働日の8日を乗じて、これを控除することになる。その結果、その支払者は、所定の算式（ $(160,000 - 5,000 \times 8) \times 10\% = 12,000$ ）に従い、12,000円を徴収納付すべきことになる。

他方、全日数説によれば、5,000円に計算期間の全日数を乗じて、これを控除することになる。その結果、その支払者は、所定の算式（ $(160,000 - 5,000 \times 15) \times 10\% = 8,500$ ）に従い、8,500円を徴収納付すべきことになる。

#### (1) 下級審における対立

実働日数説か全日数説かにつき、高裁段階では判断が真っ二つに分かれた<sup>21)</sup>。東京高裁平成18年12月13日判決<sup>22)</sup>は、実働日数説に立つ。判決は、ホステス報酬に係る源泉徴収制度は、納税のしやすさを考慮するとともに、還付の手続の省略を図ることも念頭に置きつつ、「徴税費の節約を図りながら税収を確保するために設けられた制度である」、源泉徴収制度における基礎控除方式は、「手続上の便宜と税収の確保の調整の観点から、……源泉徴収の段階で確定的な税額に近い額を源泉徴収税額として徴収するために設けられた制度である」、ホステスの課税所得金額は、事業所得に係る総収入金額から必要経費を控除して計算されるのであるから、「可能な限り実際の必要経費に近似する額を控除すること

が、ホステス報酬に係る源泉徴収制度における基礎控除方式の趣旨に合致するというべきである」とする。また、「基礎控除方式が還付の手続を省く趣旨に出たものであることは明らかであるが、それにとどまるものではなく、そうした過大な源泉徴収を回避する一方で、徴税に困難を伴うことが多いホステス等の所得に対する税収の確保を図るとともに、源泉納税義務者に対しても申告等における煩雑さを避けるという納税の便宜にも配慮したものである」ともいう。

他方、東京高裁平成19年6月12日判決<sup>23)</sup>は、全日数説を採用する。すなわち、課税庁は、本件「基礎控除の趣旨は、所得税額の還付手続の手間を防ぐとともに、納税者の最終的に納付すべき所得税額と源泉徴収税額とをなるべく近似させて両者の差が大きくならないようにし、確定申告時に納付する税額をできるだけ減少させるようにして、不申告による徴収漏れ等を防止し、確実な租税の徴収と税負担の公平を図ることにある」ことを理由に実働日数説を主張するが、「ホステス報酬等については、基本的に所得税の確定申告により納税されるものであり、……施行令322条に基づく基礎控除が行われるに当たり、必要経費が考慮されていることは否定できないとしても、1日5,000円とされる基礎控除額と必要経費との間に相関関係があるものとは認められず、ホステスの稼働日数に応じ

(21) 田中治＝土師秀作「ホステス報酬に係る源泉徴収税額」452頁（三木義一ほか編『判例分析ファイルI（第2版）』（税務経理協会、2009年）所収）。

(22) 東京高判平18・12・13税務訴訟資料256号順号10600。

(23) 東京高判平19・6・12税務訴訟資料257号順号10726。

て必要経費も正比例して変動するという前提に立つことはできず、したがって、〔当該計算期間につき〕稼働日数であると解釈しなければ看過し難いような不合理な結果が生じるものとはいい難い、とした。

### (2) 最高裁判決

高裁段階における見解の対立を背景に、平成22年3月2日の最高裁判決<sup>24</sup>（上記の平成18年12月13日の東京高裁判決の原告審判決）は、以下のように述べて全日数説が妥当だと判断するとともに、上記の平成18年の東京高裁判決を破棄し差し戻した。

「一般に『期間』とは、ある時点から他の時点までの時間的隔たりといった、時的連続性を持った概念であると解されているから、施行令322条にいう『当該支払金額の計算期間』も、当該支払金額の計算の基礎となった期間の初日から末日までという時的連続性を持った概念であると解するのが自然であり、これと異なる解釈を採るべき根拠となる規定は見当たらない。

原審は、……判示するが、租税法規はみだりに規定の文言を離れて解釈すべきものではなく、原審のような解釈を採ることは、上記のとおり、文言上困難であるのみならず、ホステス報酬に係る源泉徴収制度において基礎控除方式が採られた趣旨は、できる限り源泉所得税額に係る還付の手数を省くことにあったことが、立法担当者の説明等からうかがわれるところであり、この点からみても、原審のような解釈は採用し難い。」

### (3) 検討

以上みたように、第一に、申告納税制度を前提とすれば、納税者のする申告によって納

税義務が決まり、源泉徴収制度はその予納、前納である、と考えるべきかどうかである。平成19年の東京高裁判決はそのように考えている。他方、原審である平成18年の東京高裁判決は、あたかも、本来の納税義務者が確定申告をしなくてもすむように、源泉徴収を通して確定的な税額に近い税額を算出するために、あるいは、確定申告時における還付をできるだけ省略するために源泉徴収の制度がある、と解している。

後者の平成18年の東京高裁判決は、源泉徴収義務者は、他人のために、その他人が確定申告時において支払うべき税額に限りなく近似した税額を徴収すべき義務があると解するものである。これは、申告納税制度の意義および本来の納税義務者の責任を軽視するとともに、徴税の確保または便宜に傾斜しすぎた解釈というべきであろう。最高裁判決は、このような考え方を基本的に排斥している。なお最高裁のいう基礎控除方式の趣旨は、全日数説をとることによって、結果として還付の可能性を小さくし、還付の手数を省いたことを意味するものと思われる。このように、同じ還付の手数を省くという言い方をする平成18年の東京高裁判決とは、その意味するところが違うことに注意する必要がある。

第二に、計算「期間」という言葉を素直に解釈するならば、全日数説によるのが相当であろう。最高裁はこのような解釈を決め手としたものといえる。なお、本件に直接関係するものではないが、租税実務は、給与等に対する源泉徴収に係る「給与等の計算の基礎となった日数」の意義につき、その期間の全日数とみるのが常識的だという判断を示してい

<sup>24</sup> 最判平22・3・2民集64巻2号420頁。

る（所基通185-4）。

税収の確保という要請は重要であるが、その一般的要請を強調する余り、申告納税制度下における源泉徴収制度には合理的な制約、限界があるということを忘れてはならない。平成22年の最高裁判決は、改めて、このことを示したものと見える。

なお、立法論として、ラフな源泉徴収制度として、受給者による確定申告にインセンティブを与える見地から「少し多め」の源泉徴収を肯定する見解がある<sup>25)</sup>。確かに、一見すると、多めの源泉徴収税額を前提にすれば、人はその還付を求めて、確定申告をする意欲が強まるであろう。その意味で、この見解は、機能論としては考慮に値するであろう<sup>26)</sup>。とはいえ、申告納税制度が、正しい税額の確定と自発的な申告を基本理念とするのであれば、納付すべき正確な税額を超えた形での予納、前納には、慎重であるべきであろう。たとえ、それが事後的に還付されるとしても、受給時において、受給者に金銭的負担と経済的自由の抑制を求めかねないからである。また、金銭の還付意欲を梃子とした申告奨励は、納税者の自発的、自覚的な申告の姿勢を根付かせるにはほど遠いものと思われるからである（還付の際の、得をしたという納税者の感覚は、一種の錯覚でしかないし、そのような存在として扱われることには違和感も生じるであろう）。

## 2 源泉徴収制度と年末調整制度

給与所得者は、源泉徴収制度および年末調整制度の下で、申告納税に関わる余地に乏しい。とりわけ、年末調整制度によって、多数の給与所得者の課税関係は完結することになる。

多くの一般の給与所得者は、一の勤務先から受ける給与以外に他の所得がないか、あっても少額の所得があるという者が多いところから、その年中の所得が2,000万円を超える者を除き、確定申告義務を免除するとともに、これに代えて、給与等の支払者が、1年間の給与所得に対する源泉徴収税額の過不足を精算することとされている。これが年末調整制度（所税190条）である。このように、年末調整は、給与所得者にとっては、確定申告に代わる年間の税額の精算確定手続であるとともに、他面、給与等の支払者にとっては、1年間の源泉徴収の総決算としての機能を持つといわれる<sup>27)</sup>。

第一に、年末調整制度は、本来の確定申告に代わるものとして昭和22年に導入された。申告納税制度が民主的な税制、税務行政を作る上で不可欠とされるにもかかわらず、多数の給与所得者が申告納税制度から事実上外れているのは、申告納税制度の存在意義を弱めるものである。昭和24年のシャープ勧告においては、今のところ、税務署の負担が大きいので雇用主による年末調整の存在は認められるとしつつも、可能な限り、可及的速やかにこの手続を税務署に移管すべきだとする。とはいえ、今日に至るまで、年末調整制度は存続している。税収の安定的確保の見地からすれば、給与等の支払者が適宜源泉徴収をし、それを精算する仕組みは捨てがたいのである

<sup>25)</sup> 佐藤英明「日本における源泉徴収制度」税研153号30頁（2010年）。

<sup>26)</sup> 例えば、アメリカにおいては、多くの場合、被用者の申告時に源泉徴収税額の還付がなされている。渡辺徹也「アメリカの源泉徴収に関する制度」税研153号46頁（2010年）を参照。

<sup>27)</sup> 武田監修・前掲注118043頁。

う。しかし、そのことにより、給与所得者の納税者としての自覚や納税に対する自発性の涵養に大きな課題を残していることにも注意が必要である。

第二に、年末調整を処理していく上で、扶養控除等申告書の記載およびその提出に関して、受給者および支払者に与える精神的負担等にも注意が必要である。扶養控除等申告書には給与所得者の家族構成をはじめ、障害者、寡婦（寡夫）等の情報が記載される。プライバシー保護の観点からみて、このような形で家族構成等が雇用者等に知られるのは必ずしも好ましいことではない。また、支払者の側においても、受給者が記載した事実の存否または控除の当否を問うことは極めて困難であり、その記載のとおり処理する以外にない。

もともと支払者は他人の税金を徴収しているのであって、その源泉徴収義務およびその精算としての年末調整の義務は、自ずから合理的な限界を持つと考えるべきである。認定給与に対する取扱いや年末調整すべき受給者の所得控除の種別などについて、立法上改めて考慮する余地がある<sup>28)</sup>。

第三に、現行の完結的な年末調整制度のあり方は、給与所得への課税の仕組みと分かちがたく結びついている。抜本的な解決としては、受給者たる給与所得者について、必要経費の実額計算を原則としつつ（概算控除の選択を認めて）、直接確定申告をさせるべきであろう。

### 3 地方税における特別徴収制度

地方税法上、特別徴収とは、地方税の徴収について便宜を有する者にこれを徴収させ、かつその徴収すべき税金を納入させることを

いい、また、特別徴収義務者とは、特別徴収によって地方税を徴収し、かつ納入する義務を負う者をいう（地方税法（以下「地稅」という）1条1項9、10号）。以下においては、所得税の源泉徴収義務とは異なる地方の消費税（ゴルフ場利用税、入湯税など）に係る特別徴収制度について概観する。

以下、道府県税であるゴルフ場利用税を素材に検討する。ゴルフ場利用税の納税義務者はその「利用者」である（地稅75条）。道府県の条例により、「ゴルフ場の経営者その他徴収の便宜を有する者」が特別徴収義務者に指定される（地稅83条1項）。特別徴収義務者はゴルフ場利用税（1人1日につき800円が標準税率）を徴収し、当該道府県に申告納入する。道府県知事は、この申告に係る課税標準等がその調査したところと異なるときは、これを更正することができる（地稅87条1項）。

このような特別徴収義務の特徴として、第一に、特別徴収義務者の徴収機関性としての性格の強さと徴収の困難性を挙げることができる<sup>29)</sup>。特別徴収義務者は、税額相当分を天引きではなく、別に受領する対価に加算して徴収することになる。この点において、徴収機関としての性格はより明確である。また、特別徴収義務者は、本来の納税義務者が支払わなかった税金について求償権を有する（地

<sup>28)</sup> 田中・前掲注(4)〔租税法研究〕29頁。

<sup>29)</sup> 田中治「地方消費税の諸問題」租税法研究16号106頁以下（1988年）。かつて導入されたが、すぐに廃止された京都市の古都保存協力税に関する特別徴収の問題点等について、田中治「古都保存協力税条例の法構造と問題点」17頁以下（京都仏教会編『古都税反対運動の軌跡と問題点』（第一法規、1988年）所収）。

税83条3項)ものの、本来の納税義務者との継続的關係を持たない。このように、税額相当分を加算して徴収することおよび本来の納税義務者との継続的關係がないこと等を考えると、給与所得者に対する所得税の源泉徴収等と比べた場合、特別徴収義務者による特別徴収は必ずしも容易ではない。なお、刑罰による義務履行の担保は、徴収義務と区別された、納入義務違反にのみ及んでいる(地税86条)。これは、源泉徴収義務に関して、その不徴収についても処罰される(所税242号3号)のとはべて対照的である。この違いは、すでに述べたような特別徴収の困難性に配慮したことによるのかもしれない。

第二に、特別徴収義務者は、道府県に対して、申告納入をする義務がある。この点で、特別徴収義務は、単なる徴収義務ではなく、申告をすべき義務をも含んでいる。このように、特別徴収義務者は、あたかも独立した納税者として振る舞うことを求められる。また、国税における申告納税とほぼ同様に、道府県知事は、当該申告納入に係る課税標準等がその調査したところと異なるときは、これに対して更正または決定をすることができる。いわゆる公法上の法律關係は、地方団体と特別徴収義務者との間にのみ成立し、本来の納税義務者は、民事關係における求償を受ける余地はあるものの、基本的に登場しない。このような關係は、源泉徴収制度における源泉徴収義務者等の關係と同一とってよいであろう。

第三に、道府県知事による上記の更正、決定の権限については、明文により、その再更正処分について制約が課されている。すなわち、第一次の更正、決定の後の再更正は、調査によって税額が過大であることを発見した

場合、または税額等が過少であり、かつ過少であることが特別徴収義務者の詐欺その他不正の行為によるものであることを発見した場合に限り、許されるにすぎない。このような限定もまた、徴税に係る特別徴収義務者の困難性に配慮するとともに、課税処分の慎重さを求めたことによるものと思われる。

以上みたとおり、地方の消費税における特別徴収義務者は、あたかも独立した納税者と同様に所定の税額を申告納入することが求められる。問題は、特別徴収義務者に課されるこのような負担が、本来の納税義務者に課されるべき負担と同程度の強度を持つと考えられるべきかである。確かに、現行法の下では、特別徴収義務者が適正な申告納入をしない場合において、法に従った課税処分を受けるべきことはいうまでもない。とはいえ、法は、徴収の便宜の観点からその者に特別の徴税機関として行為すべきことを求めるにすぎないものである。このように考えると、もともと本来の納税義務者に求めるべき税負担につき、過度の負担を特別徴収義務者に対して強いることは許されないであろう。

## V 源泉徴収義務の賦課の妥当性

### 1 権利侵害論

源泉徴収制度の合憲性が争われたのが、昭和37年2月28日の最高裁判決<sup>90)</sup>である。本件は、従業員に支払った給与から所得税の源泉徴収を行わず、所定の期日までに納付しなかった者(以下「被告人ら」という)が、源泉所得税の不納付の罪を問われた事案である。被告人らは、源泉徴収制度は憲法29条、14条

<sup>90)</sup> 最判昭37・2・28刑集16巻2号212頁。

等に反すると主張したが、この主張は退けられた。

最高裁判所は、憲法29条違反の主張に対して、憲法30条、84条に触れた後、税によっては第三者をして徴税納付させるのを適当とするものがあり、実際にもその例は少なくないとした後、源泉徴収制度は、国にとっても、納税者にとっても便利であり、また、徴収義務者においても利するところ全くなしとはいえないとする。その上で、「源泉徴収制度は、給与所得者に対する所得税の徴収方法として能率的であり、合理的であって、公共の福祉の要請にこたえるものといわなければならない」、「この制度のために、徴税義務者において、所論のような負担を負うものであるとしても、右負担は〔憲法29条〕3項にいう公共のために私有財産を用いる場合には該当せず、同条項の補償を要するものでもない」と述べる。

憲法14条違反の主張に対しては、「給与の支払をなす者が給与を受ける者と特に密接な関係にあって、徴税上特別の便宜を有し、能率を挙げ得る点を考慮して、これを徴税義務者としている」という合理的な理由がある以上、憲法14条に反しているとはいえない、と述べる。

この最高裁判決は、基本的に、公共の福祉論を基本に、源泉徴収制度の合憲性を承認するものといえる。しかしながら、本判決は、一般国民に対し、何らの補償なしに他人の税金を徴収して納付する義務を負わせることが、憲法の認めるところか否かについては、説得的な論拠を示していない<sup>31)</sup>。

申告納税制度の建前からすれば、本来の納税者の納付すべき税額は、その者が計算し、確定させ、納付するのが原則である。他方、

源泉徴収義務者は、もともと他人のための、公共的事務を果たすために、自己の財産をその事務処理に用いているのであって、個々の納税者による填補がないのであれば、国が徴収義務を課す以上、国がこれを負担すべき筋合いのものである。給与の支払者と受給者との間で特別の関係があるということから、それは能率的、合理的であるということが可能であるとしても、そこから、限界または条件を定めることなく、源泉徴収義務者による無償の奉仕を正当化するのは困難であろう。

憲法14条との関係においても、源泉徴収義務者に課される特別の負担に対して、特別の考慮をしないということが正当化されるかどうか問われることになる。源泉徴収義務者に対して特別の負担を求めたにもかかわらず、合理的理由なくして、それに対する適切な措置をしないというのは、理由のない差別的取扱いを結果するといえるであろう。少なくとも立法論として、源泉徴収義務者の負担する経費の全部または一部は国において補填されるべきだと考える。

なお、その当時地方税として存在した遊興飲食税に関する特別徴収義務の合憲性についても、最高裁は、ほぼ同じ頃に、合憲の判断を示している。最高裁判決は、「本件におけるが如き料理店の実質的経営者が当該道府県条例により一方的に納税義務者と指定され、且つ現実に税を徴収したると否とにかかわらず、当該税額を納入しなければならないとされている点は、いささか重い負担をかける感がないわけではないが、そのような措置を採らなければ、遊興飲食税は徴収の実を挙げる

<sup>31)</sup> 清永敬次・判批・法学論叢73巻1号158頁(1963年)。

ことを得ないのであるのみならず、他面、徴税のため煩雑な手続、多くの費用、起り易い紛争を避けることができ、公共の福祉のためになることであるから、真に已むを得ないところと言わなければならない」と判示している<sup>32)</sup>。

特別徴収義務に関するこの判示についても、基本的に、すでに述べた批判が可能と思われる。また、一般に、特別徴収義務の履行が、源泉徴収義務のそれと比べてより困難であるとするならば、その制度の憲法適合性をより厳しく検討するとともに、制度的にも、より手厚い対応が求められるであろう。

## 2 徴収の便宜論—年金二重課税事件—

年金受給権に対する相続税の課税と実際の年金受給額に対する所得税の課税は二重課税となって許されないかどうか争われた平成22年7月6日の最高裁判決<sup>33)</sup>において、必ずしも直接の争点ではないとしても、非課税の所得に対して源泉徴収が許されるかどうかに関して、裁判所の興味深い判断が示されている。またこの判決の後、平成23年度の税制改正においては、最高裁のこの考え方は異なる内容の法改正がなされている。これらの一連の経緯は、源泉徴収の存在をどのように捉えるかにつき、興味深い素材を提供している。

### (1) 平成22年の最高裁判決

まず、平成22年の最高裁判決は、年金受給権につき基本的に二重課税があり、当該部分については、所得税法9条1項15号の規定により所得税の課税対象とならないと判示しつつ、判決の末尾において、「なお」と述べて次のように説示する。すなわち、同判決は、「なお、所得税法207条所定の生命保険契約

に基づく年金の支払をする者は、当該年金が同法の定める所得として所得税の課税対象となるか否かにかかわらず、その支払の際、その年金について同法208条所定の金額を徴収し、これを所得税として国に納付する義務を負うものと解するのが相当である」とした後、「したがって、B生命が本件年金についてした同条所定の金額の徴収は適法であるから、上告人が所得税の申告等の手続において上記徴収金額を算出所得税額から控除し又はその全部若しくは一部の還付を受けることは許されるものである」とする。

最高裁のこの説示には、法的根拠が明示されず、その意味するところと妥当性は必ずしも明らかではない。

第一に、一般論として、非課税の所得につき、その支払者が源泉徴収義務を負うということは何を根拠にいうのか。およそ非課税は、ある者またはある項目について納税義務がはじめから成立しない（前者を人的非課税といい、後者を物的非課税という）ことをいう。源泉徴収をする場合には、「納税義務の成立と同時に特別の手続を要しないで納付すべき税額が確定する」（税通15条3項柱書き）ことになるが、もともと納税義務がはじめから成立しない非課税所得について、その「成立」や「確定」を観念することはおよそ背理である。非課税所得については、源泉徴収義務は当然に生じない、というのが基本原則と考えられるところから、最高裁の上記のような考え方は、結論のみを一方的に述べたものであって、説得力に乏しい。一般論としては、非課税所得への源泉徴収は違法という

<sup>32)</sup> 最判昭37・2・21刑集16巻2号107頁。

<sup>33)</sup> 最判平22・7・6民集64巻5号1277頁。

べきであり、仮にこの原則を変えるのであれば、解釈ではなく、明確な立法によって行うべきである。

租税実務においても、一般に、非課税所得については源泉徴収はなされていない（例えば、一定の当座預金の利子、いわゆる子ども銀行の貯蓄等の利子等、障害者等の少額預金の利子等<sup>34)</sup>）。上記の最高裁の考え方は、これまでの源泉徴収のあり方とは大きく異なっている。

本件に係る過去の源泉徴収は、適法か違法か。最高裁判決が、本件における1年目の年金支払につき、保険会社によってなされた源泉徴収が「適法」であるというのも疑問である。1年目の年金支払は、二重課税そのものであって、これへの所得税の課税が許されないということは、少なくとも実体法上は、当該年金への課税は「違法」であるということである。問題は、そのような違法な課税であるのに、なぜ源泉徴収は「適法」となるかである。最高裁判決は、あるいは、実体法上は

違法だが、手続法上は適法と考えたかもしれないが、これは明示されておらず、仮に明示されたとしても、その合理的な説明はかなり困難を伴うであろう。

確かに、係争中においては、当該1年目の年金に対する保険会社の源泉徴収は「適法」の推定を受けることが可能かもしれない。しかしながら、最高裁判決において当該課税そのものが違法であるということが確定したならば、当該源泉徴収そのものも、遡って違法となる、と考えるのが自然である。

このように考えるならば、なぜ最高裁は、生命保険契約に基づく年金に対する源泉徴収が「適法」と考えたのか、考えざるをえなかったのが問題になる<sup>35)</sup>。

その理由は明示されてはいない。考えうる一つの理由は、平成4年の最高裁判決の存在によるものであろう。当該判決の論理に従えば、違法な源泉徴収は、受給者ではなく、支払者を通して是正しなければならず、逆に、受給者による是正を受け入れるとすれば、当

34) 武田監修・前掲注(1)7718頁は、非課税所得については、源泉徴収を要しないとす。なお、少額貯蓄非課税制度の適用を妨げるなどした銀行等に対して預金者が損害賠償請求等を求めた事件がある。下級審の判断は分かれている。長島弘・判批・税務事例45巻9号47頁(2013年)、同・判批・税務事例46巻2号29頁(2014年)を参照。

35) 本件の源泉徴収が適法であるという主張は、原審において、もともと納税者側が主張したものであった。これは、課税庁側が、本件年金が非課税であるとすれば、最高裁平成4年2月18日判決の適用があるため、申告納税の段階で控除できる金額は2,664円であり、これは本件処分によって還付を受けるべき金額の19万7,864円を下回るため、結局のところ、本件処分は総額主義により違法とはいえない、と主張したことへの対抗措置としてなされたものである。納税者の側は、自らが

更正の請求をし、これに基づき課税庁が減額更正処分によって是正するという一連の手続が承認されるためには、当該源泉徴収は「適法」といわざるをえなかった。これはいわば、売り言葉に対する買い言葉として、勝訴するための実践的観点からする主張であったとみることができる。他方、平成22年の最高裁判決も、平成4年判決を明示的に変更しないで納税者を勝訴させるためには、実践的観点から当該源泉徴収を「適法」といわざるをえなかったと思われる。しかしながら、理論的な根拠や妥当性の裏付けのないままに、このような主張をし、あるいは判示をすることの当否は正面から議論されるべきである。それとともに、本判決における課税庁側の主張が示しているように、いわゆる総額主義の考え方が納税者の権利救済にとって障害となっている現実を直視し、これを改めるべきである。

該源泉徴収は「適法」なものでなければならぬからである。もう一つの理由は、違法な源泉徴収は支払者の手によって是正すべきだとすれば、支払者である保険会社は、膨大な数の受給者に対して、自らの負担によって是正すべきことになるという結果を考慮したことによるものと思われる。本件においては、保険会社に具体的な落ち度があるわけではなく、保険会社は租税実務の長年の処理に忠実に従い、所定の源泉徴収税額を徴収納付してきたものであって、その責任を保険会社に一方的に負わすのは酷と考えられたのかもしれない。その是正に当たっては、全て保険会社を経由するのではなく、少なくとも申告をした納税者については、更正の請求による是正、課税庁による減額更正処分を経由することが、保険会社への負担の軽減につながるものと考えられたのかもしれない<sup>36</sup>。

しかしながら、このような考慮は、現実的な考慮要素としてはありうるものの、問題の源泉徴収が「適法」か「違法」かの判断においては、もともと考慮外の要素というべきものである。

このように考えると、そもそも平成4年の最高裁判決の論理が適切なものかどうか、その射程をどのように考えるべきかが問われることになる。平成4年の最高裁判決は、源泉所得税と申告所得税を峻別する。平成4年の最高裁判決は、源泉徴収義務者による源泉徴収義務の履行の仕組みを維持することをかな

り重視した解釈論を採用したとよいが、他面で、申告納税制度の下における納税者による納税義務の確定の意義を軽視し、一切の例外を認めず、源泉徴収制度の誤りは全て支払者によって是正すべしとする形式的画一的理解に立つものである。

確かに、申告納税義務と源泉徴収義務は併存するものであるが、その義務の帰属主体は別であり、その義務の履行の意味は異なるものである。国との関係において、支払者の源泉徴収義務の履行を確保することの実質的意味は、税収の安定的で確実な確保とよい。しかしながら、その重要性は否定できないとしても、申告納税制度を前提とし、源泉徴収制度が受給者の本来の納付すべき税額の子納、前納と考える場合には、むしろ、原則としては、受給者の確定申告において、源泉徴収税額を含めて精算調整することが基本というべきだと考える。

平成22年の最高裁判決は、その審理の対象とした源泉徴収が適法か違法かにつき、具体的に明確な理由を付することなく、「適法」という結論のみを示した。その論理展開は唐突であり、かなりの無理がある。平成22年の最高裁判決はまた、平成4年の最高裁判決の論理との異同についても、沈黙をしている。平成22年の最高裁判決は、非課税所得に対する源泉徴収を簡単に肯定するが、その理由は不明である。

第二に、確定申告をした受給者の地位は、

36) 判解・判例タイムズ1324号80頁(2010年)は、最高裁が、問題の源泉徴収を適法と考えたのは、細かく仕分けさせることによる支払者の手間と費用に配慮するという実質上の理由によるものと考えられる、とする。しかしそうであるとするれば、このような理由は説得力に乏しいといわざるをえ

ない。手間や費用がかかれば、課税所得と非課税所得とを区分することなく源泉徴収してよい、非課税所得に課税をすることは本来は違法であるが、手間等を理由に適法なものに転換する、などという論理は、何を根拠に導かれるのであろうか。

平成22年判決によればどのようなになるか。

平成4年の最高裁判決の論理に従えば、違法な源泉徴収については、受給者は支払者に対して本来の債務の一部不履行を理由に、誤徴収に係る金額の支払を求めることができるにすぎず、国に対して、何らかの請求をする権利はない。他方、平成22年の最高裁判決の論理に従えば、当該源泉徴収は適法であるので、受給者が直接、確定申告等により、国に対して過大分の返還を求めることができる、ということになる。

このように、平成22年の最高裁判決は、当該源泉徴収を「適法」と性格づけることによって、平成4年の最高裁判決の論理の適用を排除したと見てよい。しかしながら、非課税所得への源泉徴収がそもそも許されるかという点において、この判決が重大な問題を持つことはすでに述べたとおりである。

さらに、平成22年の最高裁判決の論理は、2年目以降の生命保険金の支払に対する源泉徴収のあり方に大きな影響を与える。最高裁のいう二重課税の考え方を前提にすれば、2年目以降の年金の支払につき、保険会社は、非課税の年金受給権対応部分と所得税の課税対象である運用益部分を併せたものを源泉徴収する義務があることになる。その後、申告をした受給者は、そのうち非課税部分について還付を請求することが予定されている。これは一見すると、申告納税制度の原理に沿うように見えるが、すでに述べたように、源泉徴収をされた非課税部分を請求するというのは奇異ですらある。またこのような手続を受給者に強いることの正当性があるかどうか不明である。端的に、保険会社が、課税対象である運用益部分について源泉徴収をする、というのがごく自然な措置というべきであ

り、その旨を解釈としても、あるいは制度としても明確にする必要がある<sup>87)</sup>。

第三に、当該年金に対して源泉徴収をされたが、確定申告の義務がないため確定申告をしなかった者は、誤徴収がある場合、どのようにして当該源泉徴収税額の支払を請求するか。

平成4年の最高裁判決の論理に従えば、当該受給者は、支払者に対してその支払を求めることが認められるにとどまり、国に対して、その還付を請求することはできない。他方、平成22年の最高裁判決がこの点をどのように考えているかは定かでない。平成22年の最高裁判決がいうように、源泉徴収が「適法」であるとすれば、受給者は、少なくとも、支払者に対してその支払（還付）を求めるといふことにはならず、自らの還付請求権を根拠に、国に対して直接、還付請求が認められるということになるのかもしれない。2年目以降の年金の支払分については、当該受給者は、非課税部分については、それが課税の対象でありえないことを理由に、また、運用益部分については、もともと納税者には納税義務が生じないことを理由に、それぞれ還付を求めることになる。表面的には、両者を一体として、源泉徴収税額の全ての還付を求めることになるのであろうが、その制度的説明は必ずしも容易ではない。

以上みたとおり、平成22年の最高裁判決は、事実上、「違法」と「適法」の表現を切り換えながら、あるいは、明言されていないが、実体法上の違法と手続法上の適法とい

<sup>87)</sup> 藤谷武史「生保年金二重課税最判の租税手続法上のインパクト—源泉徴収・還付を中心に」ジュリスト1410号32頁（2010年）。

う理屈を併存させながら、平成4年の最高裁判決の論理を事実上修正または遮断しているように見える。平成22年の最高裁判決は、およそ生命保険金に対する全ての源泉徴収は、非課税所得に対するそれを含めて「適法」であるというが、このような源泉徴収の「適法」論は、どこまで広げることができるのであろうか。その広がりによっては、平成4年の最高裁判決にいう処理方法が妥当する余地は、かなり制約をされるであろう。このように考えると、平成4年の最高裁判決の形式性は克服され、変更される必要がある。

## (2) 平成23年度税制改正における源泉徴収義務の排斥

上記の平成22年の最高裁判決の後、改正の趣旨は全く示されていないが、平成23年6月の税法改正において、相続等に係る保険年金に対する源泉徴収については、所得税法207条の原則的な源泉徴収の規定にかかわらず、「所得税を徴収して納付することを要しない」と改正された（所税209条2号、所得税法施行令（以下「所税令」という）326条6項）。

要するに、立法府は、平成22年判決において、課税、非課税を問わず支払額の10%相当額の源泉徴収義務があると判示された問題の部分につき、最高裁の考え方に従うことなく、その支払額の全てについて源泉徴収を要しないことを明言したのである。ある解説書は、「一般的に、相続や贈与等により年金の受給を受ける権利を取得した者が支払を受ける保険金等は、この改正により源泉徴収の対象から除外される契約に基づく年金に該当することになります。したがって、相続等に係る保険年金の支払を受ける者が、平成25年1

月1日以後に支払を受ける当該年金については、源泉徴収の適用はなく、所得税の課税対象となる部分については申告により税額を精算する必要があります」と述べる<sup>88</sup>。

第一に、なぜこのような改正がなされたのか、その理由は全く明示されていない。

第二に、したがって、相続に係る保険年金に対する源泉徴収の要否に関する平成22年の最高裁判決の考え方が否定されたのかどうかもよく分からない。一般に、裁判所の判断のうち、合理的なものは立法府においても尊重されるし、尊重されるべきであろう。とはいえ、裁判所の判断でも、その全てが適切なものとはまではいえず、立法府としても認めがたいものもあるであろう。立法の趣旨、目的が示されていないので、推測を交える以外にない（立法の趣旨、目的等を示さないと、規定の適用範囲等が不明確となり、新たな紛争の原因となりかねない）が、二重課税として許されない年金部分についてもなお源泉徴収すべきだとする平成22年の最高裁判決の見解は、この立法によって基本的に排除されたこととみてよいであろう。

また、最高裁判決のいう二重課税論の下では、2年度以降の運用益部分への所得税の課税が生じる<sup>89</sup>が、所得税の課税部分と非課税部分との切り分けに基づく源泉徴収の要否の判断やこれに関する紛争を避けるためには、所定の年金支払については全て源泉徴収の対象から外すことが適当と判断されたのかもしれない。これはこれで、ありうる一つの判断であり、将来の無用な混乱や紛争を防止する観点からは歓迎すべき措置といえるであろう。

<sup>88</sup> 財務省主税局課長補佐等『改正税法のすべて（平成23年版）』198頁（大蔵財務協会、2011年）。

### 3 徴収の困難性論

土地の売主が非居住者に該当し、その譲渡対価が国内源泉所得に当たるとして、源泉徴収に係る所得税の納税告知処分および不納付加算税等の賦課決定処分を受けた買主（納税者）がその取消し等を求めた事案において、興味深い論点が争いとなっている。

その一つ目は、不動産を譲渡した非居住者に代金の支払をする者に対する源泉徴収義務（所税212条）は憲法13条、29条等に違反するかどうかである。

二つ目は、この場合の源泉徴収義務者は、不動産を購入した相手が非居住者かどうか、その者に対する源泉徴収義務があるかどうかを確認し、その判断を求められるが、そのような認定が極めて困難ないし不可能な場合には、源泉徴収の義務は生じないといえるかどうかである。

三つ目は、当該不動産の売却に伴う本来の納税義務者（売主）が、非居住者の総合課税に係る確定申告（所税166条）をし、その結果、その者の申告納税額がゼロ円であった場合には、買主の源泉徴収義務は、牽連して消滅するのかどうかである。

裁判所は、地裁判決および控訴審判決<sup>(39)</sup>のいずれにおいても、これらの論点につき消極的判断を示し、原告の請求を退けた。それぞれ

の論点は、相互に関係して論じられているが、ここでは、後の二つの論点を中心に、裁判所の論理の妥当性を検討する。

本件に関する所得税法の規定（当時）では、土地の譲渡による対価は国内源泉所得とされる（161条1号の2）。非居住者から土地を購入する者は、原則として、その対価に100分の10を乗じて得た金額を源泉徴収し、これを翌月10日までに国に納付する義務が課されている（212条）。なお、所得税法161条1号の2に規定する土地であっても、対価が1億円以下で、当該土地を自己またはその親族の居住の用に供するために個人から譲り受けた場合には、課税の対象とはしない（所税令281条の2）。

本件においては、納税者（土木工事、土地建物の売買等を業とする株式会社）が、分譲マンションの建設用地を獲得するため、Aに対して約6億5,000万円で売買契約を結び、その代金を支払うとともに所有権移転登記手続をしたところ、Aが非居住者であって、本件納税者は本件売買契約に係る源泉所得税（約6,500万円）を徴収納付すべきであるにもかかわらず、これをなしていないとして、処分行政庁が、納税者に対して納税告知処分ならびに不納付加算税および延滞税を内容とする賦課決定処分をした。納税者は、これら処分の取消しを求めるとともに、本件納税告

(39) 係争の対象となる年金商品が、運用益で毎年の年金を支給するという商品設計の下にないにもかかわらず、運用益部分を観念し、これについては所得税の課税対象となるとする論理は、問題だと思われる。そうではなく、係争時における年金受給権に対する相続税の評価額が合理的な理由なく低すぎたと考えるべきであろう。相続税の評価額が適正化されれば、その時点で相続税の課税が年金受給権の全てに及ぶものであって、このように

経済的にみれば同一と評価される所得につき所得税を課すことは、所得税の非課税規定に反し、二重課税となると考えるべきである。田中治「年金保険金の受給をめぐる紛争例」税務事例研究101号38頁（2008年）。

(40) 東京地判平23・3・4税務訴訟資料261号順号11635、東京高判平23・8・3税務訴訟資料261号順号11727。

知処分等によりすでに納付済みの金員が過誤納金であるとして、その返還を求めたものである。裁判所はいずれの請求も退けている。

#### (1) 非居住者該当性判断の困難性と源泉徴収義務

第一に、源泉徴収義務の要否を判断する際に、土地の譲渡代金の支払相手が非居住者かどうかの判定については、例外的とはいえず、その判断が極めて困難ないし不可能な場合がありうるであろう。例えば、真実は非居住者である者が、源泉徴収をされるのを回避する明確な意図の下で、その住所または居所が国内にあると偽った場合である。通例、書類上、国内に住所または居所があると判断される限り、土地の購入者はそれを信用する以外にないであろう。さらに踏み込んで、その者の真の住所や取引後の移動先の有無を詮索することは、取引の成立の阻害要因にすらなりかねないからである。

非居住者の土地等の譲渡に係る源泉徴収制度は、平成2年に導入された。本件地裁判決に示されているように、「その趣旨は、当時、国内にある不動産を譲渡した非居住者等が、申告期限前に譲渡代金を国外に持ち出し、無申告のまま出国する事例が増えており、申告期限前に保全措置を講ずる手段がなく、他方、申告期限後の決定処分をしても、実際に税金を徴収することは非常に難しい状況があったが、こうした事態を放置することは税負担の公平を欠き、納税思想にも悪影響を及ぼしかねないことから、これに対しても適正な課税を確保できるようにするために導入されたものである」とされる<sup>(41)</sup>。その立法趣旨は一般には、合理的で妥当なものということができるであろう。しかしながら、具体

的な状況において、通常要求される調査を尽くしても、源泉徴収義務の存在が不明な場合にまで、当該源泉徴収義務者が源泉徴収をしないことについて、その義務違反を問うことは相当とはいえない。まして、本来の納税義務者が意図的に無申告で出国した場合に、代替的課税として、源泉所得税の納付を徴収義務者に求めるのは、法の趣旨を超えた、過度の財産的犠牲を徴収義務者に強いるもので許されるものではない。このような意味において、問題の規定は、一定の限界的事案においては、適用違憲の問題を生じるように思われる。

なお、このような適用違憲という結論を避けようというのであれば、明文の規定にはないが、一定の合理的な解釈による限定解釈を施す必要が生じるであろう（例えば、そのような基準の当否はともかくとして、本件納税者は、「期待可能性」、「予見可能性」があった場合に初めて源泉徴収義務が生じるとの限定解釈が可能と主張している）。

買主である納税者は、本件の事実関係につき、「Aは、その外見においても日本人であり、原告が意思確認のために面談した際にも、非居住者であることをうかがわせる事情はなく、その住所も、本件売買契約に係る契約書及び印鑑証明書等においては、日本国内の本件登録地とされていた上、原告の当事者は、現地調査時、Aの代理人から、当該建物内には、Aの家財が残っていると聞いていたのであって、その当時、原告において、Aを非居住者と認識し得る事情はなかった」、「確

(41) 武田監修・前掲注(1)7224頁も同旨。従来は総合課税とされていたが、現実問題として、適正な申告が期待できないといった問題に対処する観点から導入された、とする。

かに、本件売買契約締結時、不動産登記簿の記載上ではAの住所が米国とされていたが、決済日までには住所変更の登記手続がされていた。また、Aは、平成16年9月11日付けで転出したが、所有権移転登記のため、売主の住民票を徴求する必要はない上、Aが転出届を提出したのは平成17年1月27日であったから、原告が、決済日である平成16年10月29日までに、その事実を知ることは困難であった」などとして、社会通念上、確認すべき書類は確認した上で代金を支払ったのであって、Aの非居住者性を認識することは不可能であったと主張した。

これに対し、第一審裁判所は、①Aが本件登録地に住民登録上の住所を定めたのは、単にサイン証明を取得するという事務手続を回避するためであって、本件納税者は、Aが、実際に本件登録地に居住し、または生活の本拠とする予定でなかったことを認識していたと優に推認することができる、②不動産取引においても、買主が売主の住所・居所、資力その他の事情や属性に強い関心を有するのが通常であり、特に売主の住所・居所が国内にあるか否かの調査確認については、売買契約書の作成、不動産登記事項証明書の確認、売主からの委任状および印鑑証明書等の入手または売主への直接確認等の方法により容易に行うことができる上、そのような確認ができず、居住者か非居住者かの確認に疑義が存在するのであれば、源泉徴収義務に相当する額の支払を留保するなどの措置を採ることも十分に可能であるから、納税者がいう、「不動産取引の目的としては、当該不動産の所有権移転と代金の決済が重要であるところ、売主の住民登録上の住所等は、不動産取引において重要とされる当該不動産の所有権移転と代

金の決済には不可欠なものとはいえない上、個人のプライバシーに関係する事柄であるから、それが所得税法上の『非居住者』に関わるとしても、その調査を要求することは不動産取引の実情にそぐわないし、私企業（私人）においては、そのような事項を調査する権限もない」、「原告においては、一般に確認すべきとされる書類は全て確認し、通常取引において要求される注意義務を尽くしていたのであるから、〔納付しなかったことについて〕『正当な理由があると認められる』場合に当たる」との主張は認められない、と判示している。

本件において、実際のところ、納税者が土地代金の支払の時点において、売主の非居住者性を認識していたかどうかの判断は事実認定に左右される。それを措いて、不動産取引において、代金決済と所有権移転にとどまらず、売主の住所、居所について強い関心を有するのが通常である、とする裁判所の理解の当否が問題になるであろう。裁判所は、この見解を述べるとともに、すぐその後で、売主の住所または居所は、「売買契約の締結に当たっての調査確認等により通常容易に判定することができる」と考えられ、これにより源泉徴収義務の有無を決することとなったとしても買主に酷な負担を強いるものとは到底考えられない」という結論を導いている。

裁判所の事実認定に左右されるとはいえ、本件について、買主に酷な負担を強いるものとは「到底」考えられない、とまでいうのはおそらくいすぎであろう。一般に、所得税の源泉徴収義務は、「納税義務の成立と同時に特別の手続を要しないで納付すべき税額が確定」(税通15条3項)していることを前提とする。したがって、その場合、源泉徴収義務

者において、一定の金員を支払う際、源泉徴収すべき金額と源泉徴収すべき相手とが一義的に明白に定まっていることが不可欠である。通常要求される調査を尽くしてもなお非居住者該当性が不明である場合において、私人側に強制的に調査をする権限も権利もないという納税者の主張は十分に合理性がある。非居住者性の疑いがある場合には、納税者の側で源泉徴収義務に相当する税額を留保すればよいというのは、徴税の便宜に傾斜しすぎであろう。源泉徴収の要否をめぐって買主と非居住者かもしれない売主との間で対立が生じ、契約が取り消されるかもしれないリスクは当然に私人の側が負うべきなのであるか。

おそらく立法論としては、そのような場合の買主の疑義につき、課税庁が適切に関与して非居住者該当性を調査する仕組みを用意すべきであろう。あるいは、そのような制度の下で、買主があらかじめその疑義を課税庁に表明ないし相談している場合には、一定の場合に、買主の源泉徴収義務は免除ないし軽減される制度を作ることも考えられてよいであろう。

## (2) 非居住者の申告納付税額の不存在と源泉徴収義務との関係

第二に、国内にPEを有する非居住者が、その売却した土地の対価に対する源泉徴収を受けた場合、源泉徴収だけで課税関係は終了するものではない。その者は、総合課税の下、居住者に準じて所得および税額を算定し、その者が申告納付をする。したがって、申告納付すべき所得税額の計算の過程において源泉徴収されたまたはされるべき税額が控除される（所税164条から166条）。本件において、非居住者である売主は、買主による源

泉徴収を受けることなく申告をし、その年分の申告納税額はゼロ円であることを確定させたようである。これに対し、本件買主は、本件売主の納税義務が消滅することに伴って、自らの源泉徴収義務の必要性がなくなり、源泉徴収義務も消滅した（牽連性）との主張をしたが、裁判所は、「支払者の源泉徴収義務と受給者の申告納税に係る所得税とは別個の租税債務」であるなどとして、これを認めなかった。

ごく一般論でいえば、源泉徴収義務者の源泉徴収義務は、本来の納税義務者の申告納税義務とは別個の納税義務として成立、確定するということができる。その意味では、本件納税者が主張する、源泉徴収義務は本来の納税義務との関係において、文字どおりの牽連性があるとまではいえないであろう。とはいえ、他方で、源泉徴収制度は、徴収の便宜によって設けられたものであって、本来の納税義務者の年税債務の予納、前納であるという性格も併せ持っている。本来の納税義務者の納付すべき税額によっては、国は還付をすることが求められる。

本件について、国が主張し、裁判所が認めたいあるべき処理方法は、次のようなものであろう。すなわち、本件の場合において、買主は所定の源泉徴収をし、それを国に納付すべきであり、他方、売主の確定申告において、納付すべき税額がゼロ円であれば、当該源泉徴収税額を売主に還付すべきことになる。さらに、売主が総合課税によって申告額がゼロ円であることが確定した後において、買主が売主に対する源泉徴収義務を果たしていないことが判明した場合には、買主は、その時点で、売主から、当該源泉徴収税額の支払を求め、これを国に納付すべきである。売主から

当該金額を徴収できない場合は、買主は、源泉徴収すべき税額を国に納付し、それを私法上、売主に求償することになる。

これに対して、納税者が主張するように、本来の納税義務者の年税債務を基礎に、源泉徴収義務には合理的な制約があるとする考え方が対立する。確かに、源泉徴収に係る伝統的な考え方によれば、売主の当該年分の納付すべき税額がゼロ円であった場合でも、源泉徴収義務の履行がなされていないときは、基本的に源泉徴収義務の履行が求められることになる。形式的にはそのとおりかもしれない。しかしながら、そのことの実現の困難性および形式性は余りにも明白である。売主が、国に対してもともと租税債務がないのに、なぜ、予納、前納としての源泉所得税を事後的に支払わないといけないのか、その合理的な理由ははっきりしないからである。また、仮に、それを支払ったとしても、結局のところ、国から返還されるべきものであって、儀式としてなおこのような手続を踏むことの法益は希薄である。

なお、このような手続を貫くと、源泉徴収義務者の側において、納税告知処分に伴い、不納付加算税、延滞税が課されることになる。国にとっては、不納付加算税および延滞税に係る収入を得ることができるかもしれないが、これは、一定の場合、徴税に傾斜しすぎた結果を招きかねない。現在、実定法の解釈においては、不納付加算税を課さなくてよい「正当な理由」は必ずしも容易に認定されるものではなく、延滞税についても積極的な宥恕規定がないことからすれば、形式的な納税告知処分等は、納税者に対し、附帯税の負担を理由なく負わせることになりかねないからである。

## VI おわりに

本稿で述べたところを要約するとともに、併せて若干の指摘をしたい。

第一に、源泉徴収制度は、本来の納税義務者の租税債務の予納、前納という性格を持つと考えるべきである。その意味では、実体税法の租税債務に対して、徴収関係は規定され、拘束されるというべきである。非課税の所得に対する源泉徴収が許されるなどの論理は、実体法上の義務なくして、形式的な徴収義務を予定するものであって、許されるべきではない。

所得税が総合累進税として維持強化されるべきであるとするならば、源泉分離課税あるいは申告分離課税については、抑制的であるべきである。

源泉徴収義務は、支払に便宜のある者に所定の所得税の徴収を義務づけるものであって、実体法上の納税義務者とは必ずしも一致しない。

第二に、源泉徴収制度は、申告納税制度の原則の下で、合理的な制約があるというべきである。申告納税制度の下では、本来の納税義務者が自ら自発的にその租税債務を確定させ、納付するのが原則であって、源泉徴収義務および源泉徴収義務者がその代替であってよいものではない。源泉徴収制度、給与所得者に対する年末調整制度、地方の消費税に対する特別徴収制度は、税収の安定的確保の要請に資するものではある。とはいえ、源泉徴収制度や年末調整制度は、納税者の自発的、自主的な申告を期待する申告納税制度にとっては、その抑制要因として働くことに注意が必要である。また、源泉徴収義務者の負担、特別徴収義務者の負担には少なからぬものが

あり、これに対する適正な配慮措置が必要と思われる。

なお、源泉徴収税額の還付を受ける場合、その還付金の額のうちまだ納付されていない金額については、その納付があるまでは還付をしないとされている（所税138条2項）が、この規定と、所得税の源泉徴収がされたときは、所得税の還付について、所得税を徴収して納付すべき者がその所得税を国に納付すべき日においてその納付があったものとみなすという規定（所税223条）との関係は分かりにくい。これについては、たとえ、源泉徴収義務者が徴収した所得税を国に納付していなかった場合でも、現実には、給与等が支払われ、また源泉所得税の徴収がある場合に限り、国に納付されたものとみなされて、受給者に対して所定の還付が行われると解されている<sup>(42)</sup>が、その旨をより明確に規定することが望まれる。

第三に、支払者に課されている源泉徴収義務は、もともと他人の税金を徴収する義務である。その義務には自ずから合理的な制約があるというべきである。源泉徴収制度は、一般に、立法裁量論等を根拠に、憲法29条、13条、14条等には違反しないとされてきた。仮に、一般論としてはこのようにいいえたとし

ても、具体的な源泉徴収義務の履行の場面において、支払者に対して余りにも過酷な負担を求める限界的な場合には、適用違憲の問題が生じるであろう。

源泉徴収は、徴収すべき義務（相手方の存在と金額）が客観的に定まるとともに、支払者の側においてその義務を正確に認識できる状態にあることを前提とする。非居住者である土地の売主に対する源泉徴収義務は、国の十全な課税権行使という観点からは正当化できるとしても、買主が取引の過程で通常払うべき注意義務を尽くしても売主の非居住者該当性が認識できない場合には、買主に対して、根拠のない過酷な負担を求めることになりかねない。本来の納税義務者が非居住者である売主である以上、非居住者該当性の判断について客観的な困難性がある場合には、その買主に過大な負担を求めるのは相当ではない。そのような場合には、適用違憲とするか、あるいは制限的な解釈を通して、源泉徴収義務それ自体を排除ないし軽減することが必要となる。併せて、明文の規定により、非居住者該当性の判断につき適時適正な判断を可能とする制度の整備が望まれる。

---

(42) 同8872頁。