

## 論 説

# 所得税法におけるデリバティブ取引の 実体法理論—独壇の場合

木村弘之亮  
(前日本大学教授)

## 目 次

- |                     |                       |
|---------------------|-----------------------|
| I はじめに              | III 結語：事実関係要素に関する判断単位 |
| II 金融派生商品の租税実体法理論   | 1 一緒に把握する：統合          |
| 1 無条件の予約取引（先物取引）    | 2 分離して把握する：分離把握       |
| 2 条件付き予約取引（オプション取引） | 3 判断単位と法律構成           |
|                     | IV 関係条文の抜萃            |

## I はじめに

ブラック・ショールズのオプションの公式は金融工学で中心的な役割を担っている。

公式は確率モデルで市場の変動を近似して捉えることができる。その対象は、小さな揺らぎの部分だけであり、市場変動全体の95%だけである。大きな変動の部分は、ブラック・ショールズのオプションの公式の対象外であ

る<sup>(1)</sup>。

金融商品からの所得にかかる租税法は、独壇では、ブラック・ショールズのオプションの公式に依拠することなく、金融商品および金融派生商品の大変動のケースについてのべき分布理論に立ち入ることなく、単純に、市場における金融商品の取引価格に着眼する。

個人用財産の領域における最重要な金融派生商品にかかる租税実体法理論について、以

(1) 高安秀樹『経済物理学の発見』（光文社 2004年）94頁。ブラック・ショールズ方程式は正規分布の確率分布関数である。しかし、現実の市場では、べき分布の裾野が厚くなっている。不規則すぎるものがごく稀に起きるのではなく、比較的頻繁に起きている。そのためモデルが、①Square-root diffusion model, Merton's jump diffusion model（ポアソン分布）、②Heston's volatility model, ③Hull-White modelへと拡張している。See P. Glasserman, Monte Carlo Methods in Financial Engineering, pp.79（Generating Sample Paths）；Yves Hilpisch, Python for Finance,

O'reilly, 2014, pp.274-287；Sebasitien Gurrieri, Masaki Nakabayashi, Tony Wong, Calibration Methods of Hull-White Model, [http://www.google.co.jp/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0ahUKewjwruDEwIjMAhUoHqYKHd-VCVQQFggBMAA&url=http%3A%2F%2Fwww.planchet.net%2FEXT%2FISFA%2F1226.nsf%2F769998e0a65ea348c1257052003eb94f%2Fa375536903176ad0c125796200588640%2F%24FILE%2FSSRN-id1514192.pdf&usg=AFQjCNFAW55\\_q38sQjq4Bt3hZ3vZxMNTTA&bvm=bv.119408272,d.dGY](http://www.google.co.jp/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0ahUKewjwruDEwIjMAhUoHqYKHd-VCVQQFggBMAA&url=http%3A%2F%2Fwww.planchet.net%2FEXT%2FISFA%2F1226.nsf%2F769998e0a65ea348c1257052003eb94f%2Fa375536903176ad0c125796200588640%2F%24FILE%2FSSRN-id1514192.pdf&usg=AFQjCNFAW55_q38sQjq4Bt3hZ3vZxMNTTA&bvm=bv.119408272,d.dGY)（2016年4月11日現在）。

下において、詳細に叙述する。金融派生商品の体系的分類は、おおむね Haisch<sup>(2)</sup>によることとする<sup>(3)</sup>。その体系的分類は金融予約取引とその他のデリバティブとに大別する。ただし、後者については、本稿は紙幅限定のため、省略する。

なお、2013年2月14日に欧州委員会によって提案されたFTT（金融取引税、いわゆるトービン税）は、EU11カ国などが導入を検討しているが<sup>(4)</sup>、本稿で紹介する対象と全く異なるものである。

## II 金融派生商品の租税実体法理論

金融予約取引についてはIIで紹介する。

### 1 無条件の予約取引（先物取引）

無条件の予約取引（先物取引）は、二当事者間における契約関係である。その契約関係は、特定の価格（予約権利行使価格）と引き換えとする、或る原資産の受渡しをその内容とする。その際、この義務の履行は特定の時間の経過後に初めて、したがって、その時点で行われるべきである。一つの無条件の予約取引の価値（利益又は損失）は、当該契約当事者によって設定された権利行使価格と、取引期間の枠内において変動する原資産の市場価額との差額から算出する。

取引所外の（すなわち、相対による）無条

件の予約取引は、先渡（フォワード、Forward）と呼ばれ、取引所で取引される無条件の予約取引は、先物（Future）と呼ばれる。先物は、とりわけデリバティブ取引所（先物取引所）におけるその標準形態と取引決済の特別な形態の点で、先渡から区別される。

無条件の予約取引のうち、最重要な基本形式は、先渡、先物、金利先物取引（フォワード・レート・アグリーメント、FRA）、およびスワップ取引である。無条件の予約取引の経済的側面および機能は、個別具体には、きわめて多種多様である。その本質的な経済的な機能は、条件付き予約取引（先物取引）に即応している。

#### (1) 先渡

先渡とは、その根底にある取引目的物『原資産』を、義務を根拠づける時点において定めた価格（予約価格）で、しかし、将来の時点（受渡し日）に、購入するかまたは売却する義務をいう。これは店頭取引（相対取引 OTC）で契約される。先渡は、取引期間の末日に、通常、原資産の受渡しによって履行され（原資産の受渡しを求める先渡）、そして、例外的に、差金決済によって履行される（差金決済を求める先渡）。

民事法上、原資産の受渡しを求める先渡は、独民法典433条にいう売買契約として分類され

(2) Haisch, Martin L., Systematisierung, Begriffsbestimmung, zivilrechtliche und wirtschaftliche Aspekte, in: Haisch/Helios, Rechtshandbuch Finanzinstrumente, München 2011, S. 1-40 (S. 4, Abb. 1). 同所の図表は金融派生商品を2大別するが、本稿は3大別して、「その他のデリバティブ」を追加している。本稿は、ドイツ法に基づく金融派生商品の分類について定評

のある同論説におおく依拠している。

(3) 木村弘之亮「デリバティブ所得に対する租税法理論—独逸の場合」税法学574号（2015年）47-72頁（59頁以下）。

(4) [http://ec.europa.eu/taxation\\_customs/taxation/other\\_taxes/financial\\_sector/index\\_en.htm](http://ec.europa.eu/taxation_customs/taxation/other_taxes/financial_sector/index_en.htm)（2016年3月10日現在）

る。これに対して、原資産を引き渡さずに、差金決済を予定している、そうした先渡は、通説によれば、独民法典241条、311条、320条以下にいう固有の双務契約である<sup>(5)</sup>。

先渡は、先物と同様に、買手にとっても売手にとっても、独所得税法20条2項1文3号aにいう予約取引であるか、または、(同法20条2項1文3号bにいう) 予約取引の形態をとる金融商品である。原資産の受渡しを求める先渡(これが原則)と差金決済を求める先渡(これが例外)は区別されなければならない。先渡の法的手仕舞いおよび先渡の譲渡は、通例、考えられない<sup>(6)</sup>。

#### (i) 原資産の受渡しを求める先渡

原資産の受渡しを求める先渡に対する課税について、原資産の受渡しを求める先物についてのルールが原則として準用される。買手のもとでは、原資産の受渡しは、原資産の取得について所得税法上中立に扱われ、そして、売手のもとでは、当該受渡しは、一原資産の税法上の性格に左右されることなく、一独所得税法17条1項、20条2項または23条1項に基づいて、課税しうる。先渡の場合、通例、追加証拠金は支払われないので、その原資産の取得原価は、買手のもとでは端的に予約価格(フォワード価格)であり、譲渡からの収入金額は、売手のもとでも端的に予約価格(フォワード価格)である。

#### (ii) 差金決済を求める先渡

最後に、差金決済を求める先渡に対する課税について、差金決済を求める先物に関する

ルールが準用される。先渡の満期時に差金決済金が支払われる場合には、受取人は利益を稼得し、そして、支払人は独所得税法20条2項1文3号a<sup>(7)</sup>、4項5文にいう損失を受ける。

#### (2) 先物

先物は、買主および売主のもとで、予約取引(独所得税法20条2項1文3号a)としてまたは予約取引として構成された金融商品(独所得税法20条2項1文3号b)として分類される。次に、先物は、将来の時点に先延ばして履行されうる先物取引(固定取引ともいう。)である。先物の価額は、直接または間接に、或る原資産の価格または指数から導き出される。

先物の場合、証拠金(margin)が提供されなければならない。その際、契約締結時点で給付さるべき当初証拠金initial marginsと、取引期間中に支払われるべき追加証拠金variation marginsとは区別されなければならない。当初証拠金は、民事法上、担保権として分類される。他方、追加証拠金は、支払約束(取得する追加証拠金)の形態での債権を根拠づける事象として分類されるか、または最終の差金決済についての一部給付として、もしくは原資産の受渡しプラス購入価格の支払(支払われた追加証拠金)についての一部給付として分類される。個人用財産の領域における課税の目的のため、Haisch説によれば、当初証拠金も追加証拠金も、給付時点に

(5) Haisch, a. a. O. 2, S. 4.

(6) Haisch, Martin L., Besteuerung von Finanzinstrumenten im Privatvermögen, in: Haisch/Helios, Rechtshandbuch Finanzinstrumente, München 2011, S. 293-365 (S.

341). 本稿は、ドイツ法に基づく金融派生商品に関する紹介を、定評のある同論説におおく依拠している。

(7) 木村弘之亮・前掲注(3)税法学574号70-72頁(関係条文の抄訳)。

においてすなわち流入または流出時には、独所得税法20条2項1文3号aまたはbにいう収入金額または経費ではない。当初証拠金についてこのことは、それが担保権であることから導き出される。他方、追加証拠金については、それはまだ履行されておらず、かつ、利息を生み出さないことから、収入金額でも経費でもないことが明らかになる。かくして、二つのケースでは証拠金の給付時点では、経済的処分権の交換、流入ないし流出の前提要件が欠けている<sup>(8)</sup>。

通常、先物は、満期時における差金決済によって結了するか、または、取引期間中に法的手仕舞い若しくは譲渡によって結了する。例外的に、先物の場合、原資産の受渡しが満期時に行われる。

#### (i) 差金決済

先物の満期のときに差金決済金が支払われる場合、独所得税法20条2項1文3号a、4項5文に基づき、受取人は利益を稼得し、そして支払人は損失を受ける。独所得税法20条4項5文による課税のための算定基礎は、抽象的には、差金決済金と、(先物と直接実質的に関連のある、そうした)費用との差額である。具体的には、これは次を意味する。課税しうる利益または損失は、受け取られた(支払った)追加証拠金合計額と差金決済額をベースとして満期時に調査計算される。そして、

追加証拠金は、加算または相殺<sup>(9)</sup>による最後の差金決済の時点において流入または流出する。これに対し、当初証拠金は、払戻しまたは振り戻しされる。したがって、当初証拠金は、独所得税法20条4項5文にいう課税の算定基礎に算入されない。課税の時点は、最終の差金決済の時点である。

無条件の予約取引が差金決済によって決済される場合、原資産の相場価額が満期時点において予約権利行使価格を上回っている範囲において、売主は買主に差金決済額を給付しなければならない。差金の支払は、買主のもとで、塊所得税法27条4項1文に基づきプラスの各種所得になり、他方、売主のもとで同法27条4項1文によりマイナス各種所得になる。満期時点における原資産の相場価額が予約権利行使価格を下回っている場合、買主は売主に差金決済額を支払わなければならない。この差金支払額は買主のもとで同法27条4項1文によりマイナス各種所得になり、他方、売主のもとで同法27条4項1文によりプラス各種所得になる。

予約取引の決済に至るまでは契約当事者は断続的に証拠金を支払うことになる。このことはとくに先物の場合通常その通りである。このような断続的な証拠金が支払われる場合、予約取引を決済する差金決済の効果を經由して、当該契約当事者のすべての請求権は相互に相殺され、そして、金

(8) Haisch, a. a. O. 5, S. 339.

(9) BFH v. 19. 4. 1977-VIII R 119/75, BStBl. II 1977, 601. (判示事項「第1：建物の取得者が建設者によって取得者の計算においてなされた利子を自己の資金調達コストとして債務を負うのか又は取得費が問題となるのかは、民法の観点ではなく、経済的観点から判断されなければならない(先例はBFH-Urteil vom 11. Dezember 1973 VIII R 11/71,

BFHE 112, 244, BStBl. II 1974, 476)。第2：取得者が取得費の該当部分を期限内に支払っていないという理由で、建設者が合意に基づく利子を取得者に請求する場合において、たとえこの利子が譲渡人本人の名前でローンが組まれて成立するとしても、この利子は、取得者の資金調達コストである。第3：該当の反対債権との相殺は、独所得税法11条2項にいう給付である。)

融取引上決済されることとなる。それぞれの契約当事者の立場から見れば、各種所得の課税標準を斟酌するとき、取引期間内に相手当事者に対して給付される支払額の総額が差金決済とみなされる。この総額には、相手当事者の受け取った受取額が対峙している。これらの二つの数値の差額について、当該受取額が支払額を上回っている場合の契約当事者の立場から見ると、塙所得税法27条4項1文によるプラス各種所得金額があり、他方、相手当事者の立場から見ると、鏡像のごとく、同法27条4項1文によるマイナス各種所得金額がある<sup>(10)</sup>。

## (ii) 法的手仕舞い

先物が取引期間中に法的手仕舞いによって結了する場合、この事象は独逸所得税法20条2項1文3号aによりいずれにせよ課税を受けうる。前述(i)のルールに類似して、課税しうる利益または損失は、(先物の結了時に至るまでに給付された若しくは受領された支払金額の)合計額または差額(ただし、当初証拠金を除く。)となる。課税時点は、法的手仕舞いの時点である。

未決済の先物ポジションは、手仕舞いの意図(クローゼング・メモ)を示して取引所での反対売買(反対取引または「手仕舞い取引」ともいう。)を行うことによって実現することができる。その際、反対売買(手仕舞い取引)によって、新

しいポジションは開かれず、そのもともとの取引が中立になるだけである。これにより、未決済のポジションは手仕舞い取引の締結によって閉じられる。手仕舞いの時点において、このような態様で、相応の相場変動の結果、もともとの先物取引の利益または損失が、決済時点間においてふくれあがり、実現することとなる<sup>(11)</sup>。

手仕舞いする契約当事者は、反対売買の締結の時点で、手仕舞い時点までに受け取った金額と給付した金額との差額に相当する各種所得を稼得する。塙所得税法27条a3項3文は、先物ポジションの手仕舞いについて、たしかに独自の規定を定めていない。しかし、先物についての手仕舞いに基づく経済的成果は、差金決済の清算の形態を定めている塙所得税法27条a3項3文a第2段<sup>(12)</sup>を準用することによって、捕捉することができる。これにより、手仕舞いに至るまでに給付された支払額の合計は、「差金決済額」として解釈され、そして、手仕舞いに至るまでに受け取られた金額(「証拠金」と相殺される。このような差額は、手仕舞い時点において実現する(塙所得税法27条4項4文にいう)プラスの各種所得とマイナスの各種所得を構成する。

もともとの予約取引の経済的(とくに取引所外の)手仕舞いは、もともとの予約取引を閉じることになるのではなく、反対方向の予約取引を実際に開始することにつながる。このような経済的手仕舞いが行われる場合、両方の予約取引に基づく権利義務は、平行して(今後も)併存する。これ

(10) Pfister, Patrick, Einkünfte aus Derivaten in: Lechner/Mayr/Tumpel (Hrsg.), Handbuch der Besteuerung von Kapitalvermögen, Wien Linde 2013, S. 141-183 (S. 162ff.); Polivanova-Rosenauer, Tatjana, Besteuerung von Derivaten, in: Kirchmayr/Mayr/Schlager (Hrsg.), Besteuerung von Kapitalvermögen, Wien Lexis Nexis Verlag

ARD Orac, 2011, S.155-186 (170-180). 本稿はオーストリア所得税法に基づく金融派生商品の紹介を、定評のある両論説におおく依拠する。

(11) Pfister, a. a. O. 10, S. 162ff.

(12) 木村弘之亮・前掲注(3)税法学574号72頁(関係条文の抄訳)。



に対し、経済的手仕舞いの時点においては、Pfister説では、塊所得税法27条4項による各種所得はまだ決して実現しない。この結論は、Pfisterの見解によれば、次の熟慮に基づいている。すなわち、オプション取引の経済的手仕舞いについての詳論（決済時点に至るまで存するリスクに関する）論証とならんで、反対売買の最終的実現可能性および手仕舞いの損益の最終的な実現可能性を斟酌すれば、ことに手元流動性の熟慮がそれである。そのオプション契約の締結時にオプション・プレミアム料が発行者に給付されなければならないオプション取引の場合と異なり、予約取引の場合には、通常は、開始時点における金銭のながれはなく、そして、場合によってはあるかもしれない証拠金の支払いも、課税の対象として適しておらず、その結果、手仕舞いの損益から帰結する租税債務の納付に必要な資金は、反対方向の予約取引が最終的に決済される時点で初めて、解放され自由に他の用途に使用できることとなる。これと類似して、デリバティブ取引が原資産の実際の引渡によって決済される場合にも、原資産の時価未満での取得に基づく（受渡し時点において得られる金銭的価値のある）経済的利益が、この経済的利益の最終的実現の時点で初めて、すなわち、後の譲渡によって実現されるときに初めて、所得税法上捕捉される。

したがって、両方の反対方向に走る予約取引の実際の決済は、その都度それ自体を取り上げてみれば、各種所得の実現をもたらしうるであろう。この各種所得は、決済の種類毎にそして原資産の種類毎に塊所得税法27条4項、27条3項または31条に基づき、捕捉されるべきであろう。その際、両方の予約取引からの反対方向の損益は、場合によっては、引き続いて、塊所得税法27条8項ないし31条4項に基づいて相殺することができる。その結果、最終的には、もともとの予約取引の価額

だけが、手仕舞いの時点において所得税法上捕捉される。

### (iii) 譲渡

先物が取引期間中に譲渡される場合、これは、独所得税法20条2項1文3号bによる課税に服する。課税しうる利益または損失は、先物の譲渡時に至るまでに給付されたまたは受領された支払金額の合計額または差額（当初証拠金を除く。）である。課税時点は、譲渡の時点である。

### (iv) 原資産の受渡し

例外的に、先物が満期時に原資産の受渡しによって終了する場合、売主と買主の税法上の取扱いは区別されなければならない。

#### ① 買主

買主のもとでは、受渡しは原資産の取得（調達）をもたらす、これは所得税法上中立に執行される。受渡しは買主のもとで独所得税法20条2項1文3号aにいう課税しうる経済的利益ではない。原資産の取得原価は、受渡し時に至るまでに支払われた支払額（付随費用を含む。）である。受け取った（支払った）追加証拠金は、取得原価を減額（増額）する。当初証拠金は、取得原価の金額に影響を与えない。なぜなら、当初証拠金は、払い戻されるかまたは振り戻されるからである。

無条件予約取引が原資産の実際の受渡しによって決済される場合、この決済は、買主のもとで、塊所得税法27条4項による各種所得（デリバティブ所得）の実現をもたらすのではなく、当該予約取引の基礎にある原資産の取得（調達）をもたらす。その際、売主に払われた予約権利行使価格は、当該原資産の取得費である。原資産が資産である場合、その収益は、塊所得税法27条2項にい

う資本貸与からの各種所得である。このようなケースでは、買主が当該原資産を後日譲渡する時、その譲渡は塙所得税法27条3項の枠内において捕捉される。原資産がその他の態様の資産（たとえば物理的原材料）であり、その譲渡が、塙所得税法27条または30条（個人用不動産の譲渡）によって捕捉されない場合、このような資産についての譲渡は、その譲渡が投機期間内（保有期間1年内）に行われる限り、塙所得税法31条にいう投機的譲渡所得として捕捉される。これに対し、投機期間外になされる原資産（で、オプション権利行使により取得されたもの）の譲渡は、所得税法上捕捉されるべき各種所得にならない<sup>13)</sup>。

## ② 売主

売主のもとでは、引渡は、— 原資産の税法上の性質如何に拘わらず — 独所得税法17条1項、20条2項または23条1項により課税しうる。独所得税法20条4項1文または23条3項1文にいう課税の算定基礎は、譲渡からの収入金額マイナス（当該譲渡取引と直接実質的に関連のある）費用ないし必要経費（参照、独所得税法23条3項1文）(1)と当該引き渡した原資産についての売主の取得原価(2)との差額である。受け取った（支払われた）追加証拠金は譲渡から収入金額を増加（減少）するのに対し、このことは、当初証拠金については、前記の理由から、当てはまらない。

売主から見ると、無条件の予約取引の枠内においては、原資産の事実上の引渡時に譲渡になる。この譲渡は、(1)原資産の収益が塙所得税法27条2項にいう資本貸与所得である、そのような資産が原資産である限り、塙所得税法27条3項にいう各種所得になるか、または、(2)原資産がその他の態様の資産であり、その資産の譲渡が塙所得税法27

条若しくは30条によって捕捉されないか、または投機期間内に行われる限りにおいて、塙所得税法31条にいう各種所得になる。

各種所得として、塙所得税法27条3項の枠内においても同法31条の枠内においても、その都度の譲渡売上高マイナス（支払われた）予約権利行使価格・予約権利行使価格（場合によっては証拠金を斟酌して）の金額に相当する取得費の差額が計上される（Pfister, a. a. O. 10, S. 161.）。

## (3) フォワード・レート・アグリーメント (FRA)

金利先渡取引契約（フォワード・レート・アグリーメント）は、店頭取引の金利予約取引であり、これは、将来の時点（決済日）において、想定元本額（notional amounts）の将来の金利に関連づけられている。決済日には、当該合意されたFRA-金利と或る合意された市中金利（たとえばEURIBOR, LIBOR, TIBOR [東京銀行間取引金利]）との間の差金決済が行われる<sup>14)</sup>。

民事法上、フォワード・レート・アグリーメントは、固有の双務契約として分類される<sup>15)</sup>。

フォワード・レート・アグリーメントは、契約当事者の双方にとって、独所得税法20条2項1文3号aにいう予約取引であるか、または、（同法20条2項1文3号bにいう）予約取引として構成される金融商品である。想定元本額は、金利先渡取引契約（フォワード・

<sup>13)</sup> Pfister, a. a. O. 10, S. 151f.

<sup>14)</sup> Jahn, in Schimansky/Bunte/Lwowski, Bankrechts-Handbuch, 4. Aufl., München 2011, § 114 Rn. 14; König, in Ebenroth-Boujoung-Joost, HGB, 3. Aufl., 2015, BankR VIII Rn. 53.

<sup>15)</sup> Jahn, a. a. O. 14, § 114 Rn. 62; König, a. a. O. 14, BankR VIII Rn. 55; Haisch, a. a. O. 2, S. 13.

レート・アグリーメント)の場合、交換されず、フォワード・レート・アグリーメントの金利と決済日における合意されたマネー・マーケット金利(市中金利)との間の差金決済のための算定基礎となるにとどまる。そのため、決済金の引渡しが無い場合、独所得税法20条1項7号、2項1文7号にいう資本債権<sup>(16)</sup>は存在しない。

フォワード・レート・アグリーメントの決済日に差金決済金が支払われる場合、受取人は、独所得税法20条2項1文3号a、4項5文にいう利益を得、そして支払人は損失を受ける<sup>(17)</sup>。独所得税法20条4項5文による課税の算定基礎は、差金決済額と、(差金決済額の支払い時点においてフォワード・レート・アグリーメントと直接に実質的に関連性がある、そうした)費用との差額である。課税時点は、差金決済の時点である<sup>(18)</sup>。

#### (4) スワップ取引

1980年代の最も成果の上がったかつ最重要な新金融商品は、いわゆるスワップ取引(swaps)であった。スワップ取引は、将来の支払の流れの交換についての合意であり、その交換は、将来において、あらかじめ定めた時点にあらかじめ特定した態様で、行われなければならない。この合意では、ライアビリティ・スワップが問題であるか、または、アセット・スワップが問題である。スワップは、当事者間において相対で(店頭で)締結され

る。その際、しかし、通常は、標準契約書(標準化された契約文書)が用いられる<sup>(19)</sup>。

経済的に観察すれば、スワップは、断続の予約取引である。スワップの枠内では、原則として、あらゆる種類の支払の流れが交換されうる。

スワップは、両契約当事者にとって、予約取引(独所得税法20条2項1文3号a)であり、または、予約取引として構成されている金融商品(同法20条2項1文3号b)である<sup>(20)</sup>。独所得税法20条1項7号、2項1文7号にいう資本債権は、前払い(Upfront)ないしバルーン融資方式の一括清算支払、資本額と保証金の交換の付いたスワップのケースでさえ、見られない<sup>(21)</sup>。

民法法の観点から見れば、スワップは、固有の一体としての契約(einheitliche Verträge sui generis)である。スワップを一体としての契約として分類することは、各種所得の性質にとっても、決定的に重要である。これに対し、スワップの分離把握は考えられない<sup>(22)</sup>。

スワップは、原取引に対する経済的所有権を納税者からその契約当事者への移転をももたらさない。したがって、原取引に基づく各種所得は、その後も、納税者に帰属する。

以下では、基本形態である金利スワップ、通貨スワップ、その他のスワップに対する課税の詳細を記述する。

##### (i) 金利スワップ

金利スワップの場合、当事者が、取引期間

(16) 資本債権の概念について、木村弘之亮・前掲注

(3)税法学574号54頁以下。

(17) Dahm/Hamacher, DStR 2008, 1910 (1916).

(18) Haisch, a. a. O. 5, S. 342.

(19) 例えば, ISDA Master Agreement. Sachsen-Altenburg, in Zerey, Finanzderivate, 2. Aufl.,

2010, S. 143ff.

(20) BR-Drs. 220/07, 88; BMF v. 22. 12. 2009 IV C1-S 2252/08/10004, BStBl. I 2010, 94, Tz. 47; v. 13. 6. 2008-IV C1-S 2000/07/0009, Tz. II. 7; Haisch, a. a. O. 5, S. 342 FN. 348.

(21) Haisch, a. a. O. 5, S. 342.



中の特定の支払予約日（利率更改日，更新日 roll over dates）に（第三者との原取引からの債権債務から帰結する，そうした）利子額（金利 Zinsbeträge）を同一の通貨で交換することに合意する。その際，利子額の交換は，同一の想定元本額に金利を乗じて行われる。ただし，その資本額は法的にはその都度相手当事者に移譲されるのではなく，利子額の計算基礎としてのみ資する（想定元本額）。交換される利子額が同一の支払予約日を有する場合，差金決済額だけが，両方の金額の差額で支払われる（ネットィング）<sup>23</sup>。

金利スワップの枠内において，契約当事者（複数）が，ある一定期間にわたり，特定の将来の予約日（利息交換日）に，同一通貨間で異なる種類の金利（支払固定金利と支払変動金利）を交換する。一般に金利スワップは，金融機関や企業などで金利変動リスク（金利上昇リスク，金利低下リスク）を回避（ヘッジ）する手段の一つとして利用されている。

また，金利スワップ取引は，取引所を通さずに当事者間で直接取引をする「相対取引」によって行われるため，その取引条件（想定元本，取引期間，金利の種類，利払い等）については当事者間で予め取り決めることになる。

金利スワップは細分して次のように説明することができる。すなわち，

- クーポン・スワップ（coupon swaps）；  
クーポン・スワップでは，二つの，固定の市中金利と変動の市中金利（LIBOR, EURIBOR）が交換される。クーポン・スワップとは，異なる通貨の金利部分のみを交換する，元本交換のない通貨スワップをさす。これは，将来にわたって異なる通貨の金利（利息）のみを交換し，

主に輸出取引や輸入取引における為替実需のヘッジ（為替リスクの軽減）におおく利用される。また，金利については，固定金利同士の交換だけではなく，固定金利と変動金利の交換や変動金利同士の交換を行うものもある。

- ベーシス・スワップ（basis swap）；  
ベーシス・スワップでは，二つの，相異なる変動金利が交換される。

金利スワップは，民事法上，一体としての固有の双務契約であり，消費貸借契約ではない。論理一貫させるとすれば，金利スワップは，予約取引として，または予約取引の形態をとる金融商品として分類される（独所得税法20条2項1文3号aないしb）。これに対し，独所得税法20条1項7号，2項1文7号にいう資本債権は見られない。このことは，通貨スワップ，金利・通貨スワップをはじめ，他のスワップ取引にも当てはまる<sup>24</sup>。

金利スワップの場合，契約当事者は，有期の期間を通して，特定の将来の予約日に支払固定金利と支払変動金利とを交換する。その変動金利は，特定の参照指数を基礎としている。通常，実際の元本を取引の当事者間で移動させない「想定元本」で取引されており，オフバランス取引となっている（元本交換を行わずに，金利部分のみを当

<sup>22</sup> 同旨，Haisch, DStZ 2004, 511, 518; Häuselmann, DStR 2001, 597, 603; Henning/Bengard, DStR 1999, 1901, 1903; Meinhardt, Sebastian, Private Veräußerungsgeschäfte, in: Feyerabend, Besteuerung privater Kapitalanlagen, 1. Aufl., München 2009, D 218. 異説，Reiner, Günter, Derivative Finanzinstrumente im Recht, 1. Aufl., Baden-Baden Nomos 2002, S. 338f.

<sup>23</sup> Haisch, a. a. O. 2, S. 14.

<sup>24</sup> Haisch, a. a. O. 5, S. 343.

事者間で交換)。その結果、利子支払の交換は実際に行われず、単に、合意された支払の流列間でのその都度の差額だけが支払われて決済される。経済的には、金利スワップの場合は、支払流列の交換は差金決済によって決済される。金利スワップ(複数)は、経済的には、複数の相前後して間に挟まれる無条件の予約取引と比較しうる。金利スワップの枠内において給付される、差金決済支払額は、その金利スワップが(他の態様の原取引に随伴する)ヘッジ取引でない限り、金利支払者のもとでは損所得税法27条4項1文に基づきマイナス各種所得であり、そして金利受領者のもとではプラス各種所得である<sup>25)</sup>。

これに対し、利子支払の流列が実際に交換される場合、損所得税法の立法資料からは次が導き出される。このような態様で契約当事者によって受け取られた支払流列は、損所得税法27条4項に基づくデリバティブ所得の枠内においてではなく、利子率の種類の変換という意味において損所得税法27条2項による資本貸与所得として捕捉されるべきである<sup>26)</sup>。これに対応して、損所得税法27条a3項3文は、同法27条4項にいうデリバティブ所得を算定するとき、スワップの枠内における支払流列の実際の交換に照らし、適用規定ではない。

しかし、損所得税法27条2項による各種所得の枠内における(交換された)利子の支払流列の捕捉は、次を前提とする。契約当事者が実際に参照値(レファレンス値、基準値、レファレンス資産)を保有していること、とりわけ損所得税法27条2項が(資本貸与から帰結する)利息だけをその対象としていることが、前提とされている。これに対し、その都度の契約当事者による本来の資本貸与の利子率が金利スワップの枠内において交換関係をもたらす、そして、このようにして相手当事者の金利に「変換される konvertiert

werden」ということは、Pfister説によれば、損所得税法27条2項による(相手当事者によって受け取られた)受取利子の捕捉の支障とならない。ことに、損所得税法27条2項2文の幅広い法律文言「あらゆる種類の資本債権からの利子及びその他の収益は[...]資本貸与からの各種所得」として性格決定される。これによりまさに、最終的に少なくとも間接的に固有の資本貸与に基づく固有の金利を引き渡す形で獲得される、そうした受取利子の捕捉のための余地を残している<sup>27)</sup>。

これに対し、当該交換された支払流列は、当該貸与された資本に対する実際の利子ではなく、実際に貸与された資本元本を欠くので単なる擬制して模造されるだけであり、そして、ヘッジ取引として原取引のなかに埋没して消滅しない。このような交換された支払流列は損所得税法27条2項に当てはめることはできない。しかし、スワップ取引は、経済的に観察すれば、一連の無条件予約取引として性格決定されなければならないであろう。その結果、損所得税法27条a3項3文aを準用することによって契約当事者(複数)のもとでその都度の支払時点で同法27条4項1文による各種所得が、その都度交付された支払流列の数値とそれについての受け取られた受取流列の数値との差額の金額で、算定される。

これに対して、譲渡又は取引所での手仕舞いによるスワップ・ポジションの活用は、いずれのケースでも、損所得税法27条4項にいうデリバティブ所得をもたらす<sup>28)</sup>。

<sup>25)</sup> Pfister, a. a. O. 10, S. 164ff.

<sup>26)</sup> EBR V BBG 2011 981 BlgNR 24, GP 27; Kirchmayr/Finsterer/Hofstätter/Polivanova/Schuchter, Handbuch der Besteuerung von Kapitalvermögen in der Praxis, 2., Aufl. Bank Wien 2014, S. 115.

<sup>27)</sup> Pfister, a. a. O. 10, S. 165.

① 取引期間

金利スワップの取引期間中の差金決済の支払は、独所得税法20条2項1文3号aにいう金銭にかかる一部支払である。受け取られた金額は、独所得税法20条4項5文により、納税者のもとで、流入の時点で収入金額であり、そして給付された金額は費用として流出時に直接費用（銀行手数料および取引コスト）を斟酌したうえで税法上捕捉されるべきである。流入流出の原則は、不定期の支払（前払いまたはバルーン融資方式の一括清算支払）にも適用される。そのような支払方式では、時間に比例した収入は考えない。

② 結了

スワップは、ア 満期失効（expiration）によって、イ 期限前の契約解除（途中解約）によって、ウ 第三者への（債権者の）権利義務すべての譲与によって、またはエ 残存期間中における反対スワップの締結による経済的手仕舞い（reversal）によって、経済的に結了することができる。

ア 満期失効

金利スワップの満期失効の場合、決済金が最後に支払われなければならない。受け取られる決済額は納税者のもとで収入金額として、そして、給付した決済額は経費としてそれぞれ独所得税法20条2項1文3号a、4項5文による支払時点で税法上捕捉される。

イ 契約解除

解約のケースでは、金利スワップの契約当事者は、そのレグ（leg）は、（決済の支払金 close out payments を給付すべき）時価をマイナス符号で計上する。前出の満期失効のルールが準用される。

ウ 譲与

Haisch説によれば、金利スワップに基づく

権利義務すべての第三者への譲与は、独所得税法20条2項1文3号bに基づき課税される。その課税の算定基礎は独所得税法20条4項1文に基づき原則として、譲渡からの収入金額マイナス直接費用(1)と取得原価(2)との差額である。取引期間中に、（受払された）差金決済の支払は、独所得税法20条2項1文3号にいう金銭にかかる一部支払であり、そして（マイナスないしプラスの）取得原価ではない。かくして、結局のところ、譲渡価格が課税に服しうる。

エ 経済的手仕舞い

金利スワップが残余期間中に反対スワップによって経済的に手仕舞いされる場合に、これは、独所得税法20条2項1文3号にいう課税を生じさせない。手仕舞い以降ヘッジ関連性が存在するにも拘わらず、金利スワップと反対スワップは、その後も、個人用財産の領域における課税の局面では別々に独立して取り扱われなければならない。

(ii) 通貨スワップ

通貨スワップ（カレンシー・スワップ Currency Swap）は、二当事者が異種通貨間で金銭債権債務の元利相当額に係る将来のキャッシュ・フローを交換する取引をいう。これは、異種通貨間での将来の金利と元本を交換する取引であり、金利スワップと異なり、取引の初日と満期日に元本を交換するのが大きな特色である。そのため、金利スワップで使われる「想定元本（Notional Principal

(28) 独所得税法27条4項3文は、スワップ・ポジションの譲渡をその対象としており、そして、同法27条4項4文はスワップ・ポジションの手仕舞いをその対象としている。計上されるべき各種所得の額高は、同法27条a3項3文cを準用して算出する。

Amount)」の概念ではなく、単に「元本 (Principal Amount)」という概念が使われる。なお、通貨スワップも、金利スワップ同様、取引所を通さずに当事者間で直接取引を行うという店頭取引 (相対取引) によって行われるので、交換する期間や条件などは当事者間であらかじめ合意する。このように通貨スワップの場合、通常、二つの異種の通貨の交換が、これらの通貨と結び付いた利子の支払と一緒に行われる。その際、取引期間の末日に、資本額の払戻し交換が、同一の交換相場で、または、当該スワップ取引の開始時に合意された予約価格・予約レート (「外国為替スワップ、為替スワップ」) で行われる。

さらに、金利交換においては、異なる通貨の変動金利同士の交換がスタンダードになっている (例：米ドル3カ月LIBOR vs 日本円3カ月LIBOR)。

通貨スワップの場合、当事者は、取引期間中の特定の支払予約日に相異なる通貨での元本額とそれから帰結する利子額を交換することに合意する。通貨スワップは、三つの取引成分に分解しうる。1は、相異なる通貨での元本額の交換 (初日取引)、その際、交換の比率は取引期間の初日における直物為替相場によって算定する、2は、当該交換される元本額からの利子額の交換 (金利取引)、そして、3は、元本額の戻し交換、その際、交換比率は開始取引と類似する (末日取引)。その際、初日取引は通貨スワップの必要的要件ではない。けだし、当事者は為替スポット市場においてもうまく元本額を調達することができるからである<sup>29)</sup>。

通貨スワップもまた、一体としての固有の双務契約として分類されるのであって、消費貸借契約として分類されない。詳説すると、

通貨スワップは、原則として、予約取引として、または、予約取引の形態をとる金融商品として性格決定される (独逸税法20条2項1文3号aまたはb)。これに対し、同法20条1項7号、2項1文7号にいう資本債権は、存在しない。かくして、金利スワップについてのルールが、準用される。通貨スワップにもとづく収入金額と経費は、独逸税法20条2項1文3号a、4項5文に基づき流入流出の時点で税法上捕捉される (cash-flow 課税)。通貨の換算は外国為替売値 (収入金額) または外国為替買値 (経費) で流入・流出時に行う。例外的に、通貨スワップの決済時に、当該基礎にある通貨の交換が行われる場合、この金額は、その双務契約の条件に基づいて、流入も流出もしていないものとみなされなければならない<sup>30)</sup>。

受取利子の交換について、金利スワップに関する所得税法上の取扱いのルールが準用される。外国為替スワップのケースでは、まず、調達取引が、自己の通貨額と引き換えに交換されて取得する外国通貨額に関して行われなければならない。スワップ取引の開始時にすでに合意された (外国通貨額を自己の通貨に) 戻し交換取引 (売戻し取引または買戻し取引) は、戻し交換の時点において把握さるべき交換取引である。その交換取引については、戻し交換に適用される予約相場・予約レートが、譲渡売上高として、直物取引の枠内において (元の交換の場合に) 妥当していた調達相場に対峙する<sup>31)</sup>。Pfister説によれば、その差額が、独逸税法27条3項による各種所得の枠内で捕捉されなければならない<sup>32)</sup>。ヘッジ目的のために用

<sup>29)</sup> Haisch, a. a. O. 2, S. 15.

<sup>30)</sup> Haisch, a. a. O. 5, S. 344f.

いられる、通貨スワップについて、プロテクションの買手からみると、ヘッジ取引についての原則<sup>31)</sup>が準用される。譲渡または取引所での手仕舞いによるスワップ・ポジションの利用は、獨逸所得税法27条4項にいうデリバティブ所得になる。

### (iii) その他のスワップ

金利通貨スワップ (cross currency interest rate swaps) は、金利スワップと通貨スワップの性格を合一にしたものである。その結果、通貨スワップの枠内でなされる金利交換の支払は、相異なる通貨建ての金利ベースで行われる。金利通貨スワップの支払は、相異なる通貨建てによる、固定金利または変動金利 (フローティング金利) の交換と、変動金利に対する固定金利の交換 (固定金利から変動金利への交換) とを予定している<sup>34)</sup>。

金利通貨スワップは、民事法上、通説によれば、継続的債務の性質を有する固有の双務契約として分類されなければならない<sup>35)</sup>。

金利通貨スワップ<sup>36)</sup>およびその他のスワップ (たとえば、コモディティスワップ) もまた、一体としての予約取引として、または予約取引の形態をとる一体としての金融商品として分類される (獨逸所得税法20条2項1文3

号 a または b)<sup>37)</sup>。金利スワップおよび通貨スワップに対する課税に関するルールが、準用される<sup>38)</sup>。

## 2 条件付き予約取引 (オプション取引)

条件付き予約取引のうち最も重要な種類は、オプションと金利オプション (金利限定契約) である。

### (1) オプション

オプションは、一方当事者 (保有者) が、相手当事者 (原資産の発行者または売主) と特定の契約関係にはいる権利を付与される、そうした合意であるか、または、一定額の金銭の支払を発行者に求める権利を付与される、そうした合意である<sup>39)</sup>。

#### (i) 概説

オプションは、条件付き予約取引である。条件付き予約取引とは、オプション権者に対し、オプション契約の枠内において、対価 (オプションプレミアム料) と引き替えに付与する権利を成立させる。その権利とは、一方的意思表示 (権利行使) によって一つの条件期間内において、オプション契約で特定された債務関係を実現させる権利をいう。オプション

(31) 税務当局によって公式化された原則が、外国為替交換 (両替) に対する所得税法上の捕捉について、原則を公式化している。KEST-Erlaa Punkt 1. 2. 4. 12. 1に設例も掲げられている。

(32) Pfister, a. a. O. 10, S. 166.

(33) Pfister, a. a. O. 10, S. 166f.

(34) Haisch, DStZ 2004, 511.

(35) Jahn, a. a. O. 14, § 114 Rn. 75f.; Klingner-Schmidt, in Derleder/Knops/Bamberger, Handbuch zum deutschen und europäischen Bankrecht, 2. Aufl., 2009, § 55 Rn. 10ff.; Haisch, DStZ 2004, 511, 512, Peter, FR 1998, 545, 547; 異

説, Fülbier, ZIP 1990, 544, 546 (交換契約)。

(36) 同一通貨建ての変動金利と固定金利の交換を金利スワップ、異なる通貨建ての元利の交換を通貨スワップと呼ぶ。金利通貨スワップとは異なる通貨建ての元本と、それに係わる変動金利と固定金利の交換のことである。

(37) 金利通貨スワップについて, Haisch, DStZ 2004, 511, 518; コモディティスワップについて, Dahm/Hamacher, DStR 2008, 1910, 1915.

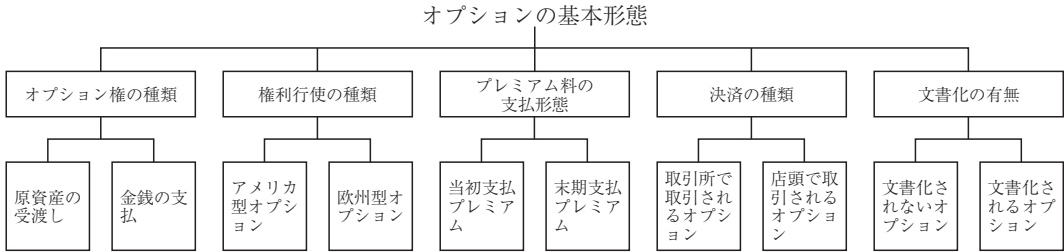
(38) Haisch, a. a. O. 5, S. 345.

(39) IDW BFA 2/1995, WPg 1995, 421.



ンの根拠は、オプション債の枠内で文書化されるかまたは文書化されないで済ませることができる。

オプションは多数の判断基準により、いくつかの基本形態に分類される。



Haisch, a. a. O. 2, S. 6, Abb. 2.

図1 オプションの基本形態

オプション権者は、オプションを買い建てるポジション (Long Position)<sup>40</sup>として、あらかじめ特定した価格 (権利行使価格) で原資産を一定の予約日のないしは一定の期間内に買う権利 (Call Option) を取得するか、または、原資産をあらかじめ特定した価格で一定の予約日のないしは一定の期間内に売る権利 (Put Option) もしくは相応の差金決済金を受け取る権利を取得する。

発行者は、オプションを売り建てるポジション (Short Position) として、オプション権者がその買う権利 (買いオプション権, Call Option) を行使する場合に、原資産を権利行使価格で引き渡すべき義務を負っており、または、オプション権者が売る権利 (売りオプション権, Put Option) を行使する場合に、権利行使価格を支払って、原資産を引き取る義務を負っているか、もしくは相応の差金決済金を給付する義務を負っている。

オプション取引によって根拠づけられた債務関係は、決済によって消滅する。オプション取引の決済は、原資産の物理的引渡し (受渡し) の形態での権利行使によって、または、

差金決済の形態での権利行使によって、あるいは、満期失効もしくは手仕舞いによって行われうる。さらに、オプションはそれ自体、譲渡されうる。

オプション課税に関して、オプションに基づく権利者 (オプション保有者) と義務者 (オプション発行者, オプション付与者) とは識別されなければならない。オプションが、原資産取引をヘッジするために締結される場合には、このオプション締結は、個人用財産の領域における課税の目的との関連では、原資産取引とオプションとを統合して把握することにはつながらない<sup>41</sup>。

(ii) オプション保有者

オプションは、確立した独連邦財政裁判所

<sup>40</sup> Long positionとは、株式などのポジションを保有している状態を意味し、ポジションの「買い持ち」ともいう。つまり、株式を保有する個人には、その株式からの配当や利子の支払を受ける権利、株式を自由に売却または譲渡する権利、また、株式の売却によるあらゆる利益を手元に残す権利がある。保有者は行使期間満了日前に行使したり、売却したりする権利を有する。

<sup>41</sup> Haisch, a. a. O. 5, S. 299, S. 329.

判例<sup>(42)</sup>によれば、保有者のもとで資産であり、しかも、それがオプション債の形で証券化されているか否かに拘わらず、そして、それが、引渡し可能な原資産に表示されているかまたは引渡し不能な原資産に表示されているか否かは、とくに問うところではない。独所得税法20条の枠内において、オプションは、(1)独所得税法20条2項1文3号aにいう予約取引として、または(2)予約取引として構成されている(独所得税法20条2項1文3号bにいう)金融商品として、区分される。オプションは、いずれにしても、独所得税法20条2項1文1号にいう「権利取得をもとめるポジション」でない。プレミアム料ないし取得費(銀行手数料と取引コスト)は、資産たる「オプション」にとっての取得原価である。オプションの取得は、独所得税法上中立的に執行することができる。その取得後は、保有者は、オプション権を権利行使することができ、売却でき、手仕舞いしたりまたは満期失効させることもできる<sup>(43)</sup>。

#### ① 権利行使

オプションの権利行使に際し、その権利行使の結果、原資産の受渡しが行われることになるのか、または、差金決算による金銭の支払が行われることになるのかについて、区別されなければならない。オプションが原資産の受渡しまたは金銭支払かの選択権のある場合、その区別を実際に行うために、その履

行の態様が意思決定される<sup>(44)</sup>。

#### ア 原資産の受渡し

さらに、買いオプション(calls)と売りオプション(puts)が識別される。

買いオプション：買いオプション(call option)を権利行使して原資産の受渡し(引渡し)が行われる場合、独所得税法20条2項1文3号aにいう課税しうる事象はない。その上、独所得税法20条2項1文3号b、2項2文にいうオプションの課税しうる譲渡、償還または払戻しもまたみられない。むしろ、権利行使は、保有者による原資産の取得をもたらす、そして、これにより、独所得税法上中立に実行される。原資産の取得原価は、当該支払われた権利行使価格とオプション・プレミアム料との合計額である。多数説<sup>(45)</sup>によれば、オプション・プレミアム料は、原資産の取得のための付随費用(以下、取得付随費用という。)である。買いオプションの権利行使に基づき取得された原資産が後日譲渡される場合、その将来の譲渡は、—当該原資産についての税法上の性格に拘わらず、—独所得税法17条1項、20条2項または23条1項に基づいて、課税の対象となりうる<sup>(46)</sup>。

売りオプション：売りオプションの権利行使は、独所得税法20条2項1文3号bの意味でオプション権の課税しうる譲渡ではない<sup>(47)</sup>。むしろ、その権利行使は、保有者によ

(42) BFH v. 29. 6. 2004- IX R 26/03, BStBl. II 2004, 995, 997. 同判決の引用する判例(複数)。

(43) Haisch, a. a. O. 5, S. 299, S. 329-S. 334.

(44) Haisch, a. a. O. 5, S. 299, S. 329-S. 312f.

(45) BMF v. 22. 12. 2009- IV C1-S2252/08/10004, BStBl. I 2010, 94, Tz. 22; Geurts, in Bordewin/Brand, EStG, § EStG § 20 nF Rn. 623; Gstädtner,

Thomas, Die Besteuerung privater Kapitalanlagen, 1. Aufl., 2008, 235; Meinhardt, a. a. O. 22, D221; Weber-Grellet, in Schmidt, EStG, 29. Aufl., 2010, § 20 Rn. 166; Haisch, a. a. O. 5, S. 330.

(46) Haisch, a. a. O. 5, S. 330 FN. 258に掲げられた文献および脚注に対応する本文。

(47) Haisch, a. a. O. 5, S. 314.

る原資産の譲渡をもたらし、原資産の譲渡は、独所得税法17条1項、20条2項または23条1項により課税されうるかまたは課税してもよい。しかも、そのことは、原資産の税法上の性質に左右されない<sup>(48)</sup>。適切な通説<sup>(49)</sup>によれば、当該オプションの取得費は、原資産の譲渡のための原価である<sup>(50)</sup>。売りオプション権の権利行使に基づく原資産の受渡しが独所得税法20条2項ないし23条1項により課税しうる限りにおいて、それと同時に、そのオプション・プレミアム料は譲渡コストとして譲渡益を減額するか、または、譲渡損を増額する（独所得税法20条4項1文ないし23条3項1文）<sup>(51)</sup>。

#### イ 差金決済（金銭の支払）

オプションの権利行使が行われるにあたって金銭が支払われる場合、これは、独所得税法20条2項1文3号aの法律要件をみだす。この場合、オプションの取得原価は、適切な多数説<sup>(52)</sup>によれば、当該オプションと直接客観的に関連のある費用である（独所得税法20条4項5文）。2008年企業税改革法に関する立法理由書によれば、立法者もこの見解に与している。したがって、（原資産の変数の変動する

値もしくは市場価額に対応して特定される額の）金銭と当該オプションの取得原価との差額（正または負の値）が、金銭の流入時点で、課税の対象となる。

#### ② 譲渡

オプションの譲渡は、独所得税法20条2項3号bにより課税を受けうる。課税の算定基礎は、独所得税法20条4項1文により、譲渡収入金額とオプションの取得原価との差額であり、そして譲渡代金の流入の時点で測定される<sup>(53)</sup>。これと類似のことが、買いオプションと売りオプションにも当てはまる<sup>(54)</sup>。

#### ③ 手仕舞い

オプションの手仕舞いについて、法的手仕舞いと経済的手仕舞いが区別される。

##### ア 法的手仕舞い

法的手仕舞いは、独所得税法20条2項1文3号bに基づきオプションの課税しうる譲渡になる。このことは、法的手仕舞いが（クローズの覚書を付して）取引所で取引されるオプションで行われるか、満期前の結了（期限前結了early termination）によって店頭で取引されるオプションで行われうるかを問わず、当てはまる。独所得税法20条4項1文により、

(48) この点について、Geurts, in Bordewin/Brandt, EStG, § 20 nF Rn. 623.

(49) BMF v. 22. 12. 2009- IV C1-S2252/08/10004, BStBl. I 2010, 94, Tz. 29; Geurts, in Bordewin/Brandt, EStG, § 20 nF Rn. 633; Gstädtner, a. a. O. 35, 238; Stuhmann, in Blümich, ES 5 tG/KStG/GewStG, § 20 EStG Rn. 477; Weber-Grellet, in Schmidt, EStG, 29. Aufl., 2010, § 20 Rn. 166.

(50) 異説, Schmid/Renner, DStR 2005, 2059, 2060; 依然として不明確のものとして, Weber-Grellet, in Schmidt, EStG, 28. Aufl., 2009, § 20 Rn. 166 (独所得税法20条9項1文によるオプション・プレミアム料は, 必要経費として経費控除すべきでない。).

(51) BR-Drs. 220/07, 91.

(52) Geurts, in Bordewin/Brandt, EStG, § 20 nF Rn. 625; Meinhardt, a. a. O. 22, D 221; Stuhmann, in Blümich, EStG/KStG/GewStG, § 20 EStG Rn. 482; Weber-Grellet, in Schmidt, EStG, 29. Aufl., 2010, § 20 Rn. 166; 異説, 依然として不明確のものとして, Weber-Grellet, in Schmidt, EStG, 28. Aufl., 2009, § 20 Rn. 166 (独所得税法20条9項1文によるオプション・プレミアム料は, 必要経費として経費控除すべきでない。).

(53) Haisch, DStZ 2007, 762 ( 771 ); Dahm/Hamacher, DStR 008, 1910, 1916; Meinhardt, a. a. O. 22, D 230; Haisch, a. a. O. 5, S. 331.

(54) Haisch, a. a. O. 5, S. 331.

オプション・ポジションの売却からの収入金額（すなわち、売主受取プレミアム料）から、直接費用（たとえば、銀行手数料と取引コスト）と当該オプションの取得原価の合計額を差し引いた差額が、譲渡代金の流入の時点で課税の対象となりうる<sup>55)</sup>。

#### イ 経済的手仕舞い

経済的手仕舞いは、独所得税法20条2項1文3号bにいう、オプションの課税しうる譲渡、買戻しまたは払戻しではない。オプションの失効を欠くため、独所得税法20条2項1文3号bにいう結了でもない。結局のところ、オプションの経済的手仕舞いは、課税に服することはない。税務会計の目的にとって、経済的手仕舞いは、一つの評価単位のなかにおいて統合して把握する評価方法に基づいて、当該オプションを引き続いて評価しないで済ますことが原則としてできる<sup>56)</sup>。しかし、個人用財産の領域における課税の枠内において、経済的手仕舞いは当該オプションを統合して把握するというにはならない。なぜなら、ヘッジの関連性が経済的手仕舞いには十分でないからである。かくして、当該もともとのオプションと当該売却されたオプション・ポジションとは、経済的手仕舞い後も、個人用

財産の領域における課税にとっては、別々に取り扱われなければならない。

#### ④ 満期失効

オプションの満期失効は、差金決済額、特定の金銭またはその他経済的利益の要求を欠くので、独所得税法20条2項1文3号aの法律要件を満たさない。しかし、満期失効は、文書化されたオプションの場合は償還であり、そして文書化されていないオプションの場合は独所得税法20条2項2文にいう払戻し（買戻し）である。課税標準は、独所得税法20条4項1文によれば、「ゼロ」ユーロの金額である償還額ないし払戻し（買戻し）額<sup>(1)</sup>と当該オプションの取得原価<sup>(2)</sup>との差額である。これにより算出される損失は、当該満期失効の時点において、負の資本収入（マイナス資本収入）として控除される。

ただし、租税行政庁は、そのような損失をいっこうに是認していない<sup>57)</sup>。

#### (iii) オプション発行者

オプション権交付の対価である発行者受取プレミアム料は、独所得税法20条1項11号に基づき発行者の側で課税を受けうる。課税の基準時は、発行者受取プレミアム料の流入であるが、その流入は、取引所で取引されるオ

<sup>55)</sup> 参照, Haisch, a. a. O. 5, S. 331 FN 267に掲げる 2008年7月9日付け中央金融委員会資料および同注に対応する本文。

<sup>56)</sup> Häuschmann, Holger, Die steuerbilanzielle Erfassung von Finanzinstrumenten. Bilanzsteuerliche Aspekte des Wertpapierhandels der Kreditinstitute, 10. Auf., Freshfields Bruckhaus Deringer, 2005, S. 19, S. 100f.

<sup>57)</sup> BMF v. 22. 12. 2009- IV C1-S2252/08/10004, BStBl. I 2010, 94, Tz. 27, 32:

(買いオプション(コール・オプション)の満期失

効)

第27: 買いオプションの保有者が取引期間の末日にこのオプションを満期失効させる場合, そのオプションの取得原価および取得付随費用は所得税法上意義を持たない。

(売りオプション(プット・オプション)の満期失効)

第32: 売りオプションの保有者が取引期間の末日にこのオプションを満期失効させる場合, そのオプションの取得原価および取得付随費用は所得税法上意義を持たない。

プションについては、決済日（取引日）に行われ、そして店頭で取引されるオプションについては、発行者への入金時に認識される<sup>58)</sup>。発行者の課税については、オプションの権利行使、手仕舞いそして権利失効の間で区別されなければならない<sup>59)</sup>。

#### ① 権利行使

オプションの権利行使について、それが原資産の受渡しをもたらすかまたは金銭の支払をもたらすかに応じて、区別されなければならない。

##### ア 原資産の受渡し

原資産の受渡しについて、買いオプションと売りオプションが区別されなければならない。

買いオプション：買いオプションの権利行使は、発行者による保有者への原資産の譲渡につながる。この譲渡は、原資産の税法上の性質に拘わらず、独所得税法17条1項、20条2項または23条1項（個人の譲渡取引）に基づき、課税を受けうる。譲渡課税の算定基礎は、独所得税法20条4項1文ないし23条3項1文によれば、権利行使価格の流入の時点における、当該譲渡からの収入金額（権利行使価格）(1)から直接費用（銀行手数料と取引コストなど）と原資産の取得原価との合計額(2)を差し引いた差額である。独所得税法20条1項11号により課税しうる発行者受取プレミアム料は、適切な通説<sup>60)</sup>によれば、当該差額に算入されない。

売りオプション：売りオプションの権利行使は、発行者による原資産の取得につながる。原資産の取得は、所得税法上中立に行われる。原資産の取得原価は、権利行使価格(1)プラス銀行手数料と取引コストの合計額(2)である。これに対して、発行者受取プレミアム料は、適切な通説<sup>61)</sup>によれば、当該取得された原資産の取得付随費用ではない。

##### イ 差金決済（金銭の支払）

オプションの交付に際して受け取られる発行者プレミアム料は、発行者のもとで資本所得になる。発行者が法的手仕舞い取引を結ぶ場合には、発行者受取プレミアム料からの収入金額は、その手仕舞い取引で支払われたプレミアム額だけ減額される（独所得税法20条1項11号）。

発行者はオプションの権利行使の際に、発行者（または売主）が金銭を支払うことがある。この支払金額は、適切な通説<sup>62)</sup>によれば、独所得税法20条1項11号後段に基づき、発行者受取プレミアム料から控除できない。法的手仕舞いと対照的に、オプションの権利行使に際して金銭の支払があるとき、発行者受取プレミアム料は発行者のもとでその全額について課税を受ける。

ミュンヘン財政裁判所<sup>63)</sup>は、ある決定のなかで、次を示唆している。発行者（売主）によって給付された差金決済額の支払額と発行者受取プレミアム料との相殺は許されうであろう。しかし、ドイツ連邦財政裁判所<sup>64)</sup>は、仮

<sup>58)</sup> ZKA v. 9. 7. 2008, Einzelfragen zur Umsetzung der Abgeltungsteuer - Fragen und Antworten zur Abgeltung. 同資料は、Haisch, a. a. O. 5, S. 333より引用。

<sup>59)</sup> Haisch, a. a. O. 5, S. 332-S. 334.

<sup>60)</sup> Haisch, DStZ 2007, 762 (771); Helios/Link,

DStR 2008, 386 (387); Dahm/Hamacher, DStR 008, 1910 (1913); Haisch, a. a. O. 5, S. 333.

<sup>61)</sup> Haisch, DStZ 2007, 762 (771); Helios/Link, DStR 2008, 386 (387); Dahm/Hamacher, DStR 008, 1910 (1913); Haisch, a. a. O. 5, S. 333.



の権利保護において、これを退けた。さらに、ドイツ連邦憲法裁判所は、憲法訴願の枠内において、連邦財政裁判所の前記決定を取り消し、そしてその手続を連邦財政裁判所に差し戻した。その際、次のことが確認された。まず、審理を要約すると、ドイツ連邦財政裁判所の確立した判例で主張されている、オプション取引と原取引（原資産取引）とを分離して把握すること（分離把握説）に対する合憲性に対する疑問が所得税法上あるということである。なるほど、従来の裁判例は、みんな、一律源泉分離税の導入前における法状態のもとで行われていた。しかし、合憲性の問題は、前述の争いのある法律問題について、今もなお、おおいに提起されている。けだし、一律源泉分離税の導入によって、収益の分野と財産の分野との分離は原則として取り扱われるべきであり、そして、法的手仕舞いと差金決済（金銭の支払）とを相異なっており、理由がないように見受けられるからである。このような背景を前にすると、この分野の今後の発展が待ち望まれている。ただし、現実には、租税行政庁は、受領された発行者受取プレミアム額と、その発行者によって給付された差金決済額の支払額との相殺を許容して

いない。

## ② 手仕舞い

オプションの手仕舞いについて、法的手仕舞いと経済的手仕舞いは、区別されなければならない。

### ア 法的手仕舞い

オプションの法的手仕舞いのケースでは、当該支払われたオプション・プレミアム料プラス銀行手数料と取引コストは、独逸税法20条1項11号後段に基づいて、必要経費として、課税しうる発行者受取プレミアム料（売主受取プレミアム料）から経費控除することができる。このことは取引所で取引されるオプションについても、店頭取引で取引されるオプションについても妥当する。この必要経費控除は、つねに、発行者（または売主）受取プレミアムの流入の課税期間内に行われる。場合によっては、存続力の生じている賦課処分は、独逸租税通則法175条1号により、変更することができる。

### イ 経済的手仕舞い

これに対し、経済的手仕舞いのケースでは、支払われたオプション料（オプション・プレミアム）(1)プラス銀行手数料と取引コストの合計額(2)は、独逸税法20条1項11号後段に

62) BMF v. 22. 12. 2009- IV C1-S2252/08/10004, BStBl. I 2010, 94, Tz. 26:

（買いオプションの原資産発行者（または売主）についての所得税法上の取扱い）

第26 [オプション権の] 保有者が買いオプションを権利行使し、かつ、原資産の発行者（または売主）が原資産を引き渡す場合、当該原資産が独逸税法20条2項にいう資産（株式など）であるとき、その原資産について独逸税法20条2項による譲渡取引がその発行者（または売主）のもとでみられる。当該収入されたオプション・プレミアムが、第1項11号に基づき課税を受ける場合、そ

のオプション・プレミアムは、当該譲渡利益の計算・確認に際して、斟酌されない。その発行者（または売主）が差金決済額（Barausgleich）を給付しなければならない場合、この差金決済は所得税法上斟酌されない。

63) FG München v. 12. 8. 2009 I V 1193/09, EFG 2009, 2035.

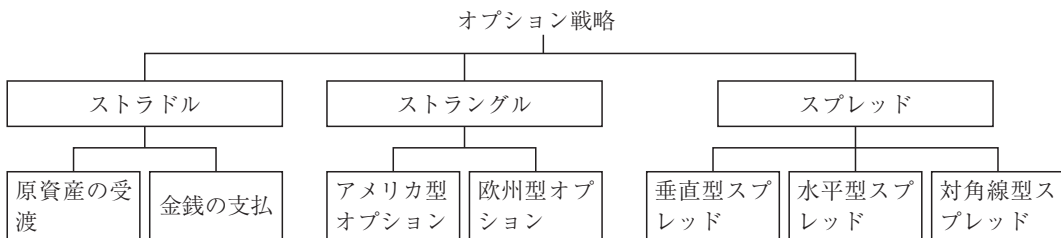
64) BFH v. 25. 5. 2010- IX B 179/09, BFH/NV2010 S. 1627 Nr. 9, FR 2010 S. 1052 Nr. 22; § 22 Nr. 3, 23 Abs. 1 Nr. 4 EStG idF. Des. StEntlG 1999/2000/2002.

に基づき、当該課税しうる発行者（または売主）受取プレミアム料を減額できない。むしろ、当該オプション料（オプション・プレミアム）(1)プラス銀行手数料と取引コストの合計額(2)は、当該取得したオプションの取得原価である。ヘッジの関連性があるにも拘わらず、二つのオプション・ポジションは、個人用財産の領域における課税にとって、分離して別々に取り扱われなければならない。

(iv) オプション戦略

オプション戦略とは、複数の買いオプション

と売りオプションが同時に購入されかつ売却されることをさす。このような売買から特殊なリスク・プロファイル<sup>65)</sup>が明らかになる。デリバティブ取引所（先物取引所）ではさまざまなオプション戦略が標準化されている。標準化はその際、次のように成立している。同時になされる個別の委託は相互に独立してのみ実施される。実務では、主として次の図に掲げるオプション組合せ戦略が見られる<sup>66)</sup>。すなわち、



Haisch, a. a. O. 2, S. 8, Abb. 3.

図2 オプション戦略の概要

ストラドルは、買いオプションと売りオプションの組合せであり、かつそれぞれが同じ権利行使価格と満期日（権利失効日）であるものをいう。そのような組合せの購入はlong straddle（ロング・ストラドル、買いストラドル）と呼ばれ、売却はshort straddle（ショート・ストラドル、売りストラドル）と呼ばれている。

ストラングルは、買いオプションと売りオプションの組合せであり、かつそれぞれが異なる権利行使価格と満期日であるものをいう。そのような組合せの購入はlong strangle（ロング・ストラングル、買いストラングル）と呼ばれ、売却はshort strangle（ショート・ストラングル、売りストラングル）と呼ばれ

ている。

スプレッドは、同種のオプションの買いと同時の売りの組合せであり、かつ、相異なる権利行使価格であるが同一の満期日であるものをいう。この基本形態は垂直型スプレッド（バーティカル・スプレッド）と呼ばれる。スプレッドが同一の権利行使価格であるが、しかし満期日が異なる場合、それは水平型ス

<sup>65)</sup> リスク・プロファイルとは、一般に、各リスクが有する特徴を表す様々な要素により構成されるものを総称していう。

<sup>66)</sup> Haisch, a. a. O. 2, S. 6-S. 11; Pross, Achim C. Swap, Zins und Derivat, München 1998, S. 24; Uszczapowski, Igor, Optionen und Futures verstehen, 5. Aufl., 2005, S. 188ff.; 6. Aufl., 2008.

ブレットという。期間と行使価格という二つの数値が相異なっている場合、対角線型スプレッド（ダイアゴナル・スプレッド diagonal spread）がみられる。

その他に、さらに、オプション組合せ戦略がある（バタフライ・オプション戦略（butterfly option strategy）、コンドル・オプション戦略（Condor Option Strategy））。

オプション契約及びこれから帰結するオプション権の民事法上の性質決定は、裁判例と学説上、長きにわたる論争の対象である。要約すると、次の事項が確認される。

原資産の受渡しを求めるオプション：このようなオプションは本質的に二つの種類と態様で分類される。ひとつに、一体としての売買契約は、オプション権の権利行使によって有効な状態になるかまたは無条件に有効になる（統一説、一体説）。もう一つは、二つの契約からなる。すなわち、オプションの根拠付けを目指す、固有の双務契約（民法241条、311条、320条以下）と、オプション権行使時点における売買契約とからなる二つの契約が見られるとする見解がそれである（分離把握説）。

金銭支払いを求めるオプション：このようなオプションは、民事法上、一体としての双務契約としてのみ性質決定されうる<sup>67)</sup>。

オプション戦略は、通説<sup>68)</sup>によれば、一体と

しての契約として分類されない。このことは、先物取引所におけるオプション戦略にも当てはまる。しかし、Haisch説によれば、取引所での標準化の結果、たしかに、同一の時間での個別の委託は、その順序に左右されることなく実行されることに繋がる。しかし、それらのオプションは個別に結了されうる。したがって、このことは次を強調しているのである。オプションは先物取引所におけるオプション戦略の枠内においても、法的独立性を失わない<sup>69)</sup>。

オプション戦略の枠内におけるオプション・ポジション（Spreads, Straddles, Strangels）は、民事法上、一体をなす固有の双務契約でなく、独立の法律関係である<sup>70)</sup>。個人用財産の領域における課税の目的にとっても、そのようなオプションは独連邦財政裁判所判例<sup>71)</sup>、租税行政庁の見解<sup>72)</sup>、および学説の通説<sup>73)</sup>によれば、別々に分離して取り扱われなければならない。オプション戦略の場合にヘッジの関連性があるにもかかわらず、一緒に把握しての課税（統合しての課税）は考えられていない<sup>74)</sup>。オプション戦略の枠内における個別のオプション・ポジションに対する課税について、オプションに関する前叙の解説が準用される。その際、当該（受領されたまたは支払われた）オプション・プレミアムは、当該個々のオプション・ポジションの決済日

67) Patek, Guido Andeas, Abbildung derivativer Finanzprodukte im handelsrechtlichen Jahresabschluss, Lohmar [u.a.] 2002, S. 160; Reiner, a. a. O. 22, S. 15.

68) Häuschmann/Wiesenbart, DB 1990, 641, 646; Krumnow, Jürgen (Hrsg.), Rechnungslegung der Kreditinstitute. Kommentar zum deutschen Bilanzrecht unter Berücksichtigung von IAS/IFRS, 2. Aufl., 2004, § 340e HGB Rn. 442; 一部異

説なものとして, Scharpf/Luz, Risikomanagement, Bilanzierung und Aufsicht von Finanzderivaten, 2. Aufl., Stuttgart 2000, S. 431ff.

69) Haisch, a. a. O. 2, S. 9.

70) Häuselmann/Wiesenbart, DB 1990, 641 (646); Krumnow, a. a. O. 68, § 340e HGB Rn. 442.

71) BFH v. 28. 11. 1990-XR 197/87, BStBl. II 1991, 300 (304).

において支払われるべきオプション・プレミアムに比例して、配賦されなければならない<sup>(72)</sup>。

(2) 金利オプション（金利限定契約）

金利オプションとは、オプション取引の中で、金利商品を原資産とするものをいう。金利オプション取引は、原資産となる金利レート（スワップ金利、LIBORなど）について、あらかじめ決められた将来の一定の日、または期間において、一定のレート（行使価格、ストライク・プライス）で取引する権利（オプション）を売買する一種の保険のような取引である。

金利限定契約は、特定の想定元本額に関係づけ、特定の期間を付して、金利の限界を契約により固定するものである<sup>(73)</sup>。

金利限定契約の基本形態は次のように区別されうる。

キャップ（金利キャップCap）：Capという金利限定契約は、金利の上限（これを約定上限金利、キャップレート、または、ストライク・プライスという。）を固定する。契約期間中におけるその都度基準となる日（各金利更改日rall over date）に妥当している変動する市場金利（基準金利、参照金利という。例えば、EURIBOR, LIBOR）がこ

(72) BMF v. 22. 12. 2009- IV C1-S 2252/08/10004, BStBl. I 2010, 94. Tz. 35.

（組合わせ取引、参照、欄外番号第16）

第35 いわゆる組合せ取引（複数）はいずれも少なくとも2以上の法的に独立した原取引からなっているので、その所得税法上の取扱いについては、原取引の規定（参照、欄外番号第21ないし第34）が準用される。支払われたまたは取得されたオプション・プレミアムは、原取引の購入日に支払われるべきオプション・プレミアムに比例して配賦されなければならない。これと類似したことは、2以上の同一方向を向いた原取引が組み合わされている場合に、当てはまる。

設例：B株式の相場が2月に41ユーロである。投資家Aは3月末には44ユーロに至るまでの相場の可能性に期待している。しかし、当該株式がアメリカ市場に依存しているので、反対方向の変動も否定しきれない。Aは2月に100枚のB株式に対する3月満期のEUREX買いオプション1枚を購入し、そして、42ユーロの原資産を購入する。同日に、Aは、100枚のB株式に対する3月満期のEUREX買いオプション1枚を購入し、そして、44ユーロの原資産を購入する。このいわゆる「スプレッド（Spread）」（ブル・コール・スプレッド Bull Call Spread）についてAは、合計で100ユーロのプレミアムを支払わなければならない。この100ユーロは、当該買いオプションの購入の代償としてのオプション支払プ

レミアム195ユーロ(1)と当該買いオプションの売却の代償としてのオプション受取プレミアム95ユーロ(2)との差額として計算される。

解法：当該95ユーロを収入したオプション・プレミアムは、独所得税法20条1項11号により所得金額をもたらす。3月にはB株式の相場は44ユーロである。Aは当該購入した買いオプションを手仕舞いし、そして、200ユーロのオプション・プレミアムを取得する。これにより、Aは独所得税法20条2項1文3号bにより譲渡益を $200 - (100 + 95) = 5$ ユーロを稼得する。当該売却された買いオプションは満期失効する（権利放棄）。けだし、権力行使価格が当該株式の相場と一致しているからである。

(73) Häuselmann/Wiesenbart, Produkte der Deutschen Terminbörse – die Besteuerung von Optionen und Futures, 1990, S. 52; Haisch, a. a. O. 5, S. 335 FN. 294に掲げる文献およびそれに対応する本文。

(74) 同旨, Dahm/Hamacher, DStR 2008, 1920, 1914; Hamacher/Dahm, in Korn, EStG. § 20 nF Rn. 622ff.

(75) BMF v. 22. 12. 2009- IV C1-S 2252/08/100004, BStBl. I 2010, 94 Tz. 35 (前出). オプション・プレミアムの配賦について、参照、BFH v. 11. 10. 2007- IV R 52/04, BFHE 219, 129ff.

(76) Haisch, a. a. O. 2, S. 10f.

の上限金利を上回る場合、キャップの売手は買手に対し、参照金利と上限金利との差額を決済して支払う義務を負う。上回らない場合、売手は決済額の支払（差金決済の支払）債務を負わない。キャップの買手は、条件付の差金決済支払義務付けの対価として、売手に一回限りのまたは契約期間中分割してのオプション料（プレミアム）を支払わなければならない。

これは、条件付き金融予約取引（オプション取引）を活用した金利上限契約であり、一般に、キャップの買手は主に変動金利の上昇リスクのヘッジに利用し、一方で売手は利回り上昇のために利用するのである。例えば、期間2年で3mLIBORを上限金利1.50%で約定した場合、契約期間中の2年間、3カ月毎にLIBORが1.5%を上回った時にキャップの買手は売手から1.5%を上回った分の差額を請求しうするため、金利の上昇リスクをヘッジすることができる。

フロア（金利フロアFloor）：Floorという金利限定契約は、金利の下限（これを約定下限金利、ストライク・プライス、またはフロアレートという。）を特定する。その都度基準となる日（各金利更改日rall over date）に妥当している変動する市場金利（これを基準金利または参照金利という。例えば、EURIBOR, LIBOR）がこの約定下限金利を下回る場合、フロアの売手は買手に対し、参照金利と約定下限金利との差額（金利差）を決済して支払う義務を負う。この条件が成就しない場合、差金決済義務は成立しない。買手は、条件付の差金決済支払義務付けの対価として、売手に相応のオプション料（プレミアム）を支払わなければならない

い。

これは、条件付き金融予約取引（オプション取引）を活用した金利下限契約であり、一般に、フロアの買手は主に変動金利の低下リスクのヘッジに利用し、一方で売手は調達コストの低減のために利用する。例えば、期間2年で3mLIBORを下限金利1.3%で約定した場合、契約期間中の2年間、3カ月毎にLIBORが1.3%を下回った時にフロアの買手は売手から1.3%を下回った分の差額を請求しうするため、金利の低下リスクをヘッジできる。

なお、キャップとフロアは、変動金利が自動的に決定され、行使レートと比較されるので権利行使の通知は不要である。

これに対し、金融経済的には、金利限定契約は、取引期間の増加する、一連の欧州型金利オプションである。このような経済的な見方が、個人用財産の領域における課税の目的との関連においても、原則として決定的に重要である。この趣旨は、一体としての取引である『金利限定契約』は各種所得の性格決定の目的のためには分解されるべきであるという範囲においては、射程外である。むしろ、金利限定契約は、一体としてのオプションとして取り扱われなければならない。これに対応して、金利限定契約に基づく権利者（買手）と義務者（売手）は区別されなければならない<sup>77)</sup>。

金利限定契約が原取引をヘッジングするために締結される場合、これは、ここで主張する見解によれば、個人用財産の領域における課税の目的のためには、別々に分離されうる

<sup>77)</sup> Haisch, a. a. O. 2, S. 335-S. 338.



取引を一緒に把握して統合されることにはならない<sup>78)</sup>。1999年11月24日の独連邦財政裁判所の判決<sup>79)</sup>からは、異なる結論を導き出せない。同判決の事例では、金利限定契約はそれ自体とくに消費貸借契約の契約上の構成要素であった。したがって、初めから、私法上の法律関係が存在したのである<sup>80)</sup>。

#### (i) 買手

買手の側では、金利限定契約は、独所得税法20条2項1文3号aにいう予約取引①としてまたは同法20条2項1文bにいう予約取引として構成されている金融商品②として分類される。プレミアム料と取得費（銀行手数料と取引コスト）合計は、金利限定契約の取得原価である。金利限定契約では、一体としての資産が問題である。したがって、このような資産の取得は、所得税法上中立的である。

#### ① 取引期間

取引期間中における金利限定契約に対する課税について、差金決済額が支払われるか否かに応じて、区別されるべきである。

##### ア 差金決済額が支払われるケース

金利限定契約の取引期間中における差金決済の支払は、独所得税法20条2項1文3号aにいう金銭を求める（差金決済額の）一部支払である。それは、買手の側で、独所得税法20条2項1文3号aに基づき流入の時点において課税しうる。金利限定契約の取得原価は、同法20条4項5文によれば、最初の差金決済支払の時点において、その全額について、差金決済額から控除することができる。さらなる差金決済額は、独所得税法20条2項1文3号aによれば、その全額について課税できる。

##### イ 差金決済額が支払われないケース

これに対し、取引期間中に差金決済額が支払われない場合、金利限定契約の取得原価は、

まず、斟酌されない。減価償却方法を用いて取得原価を時間比により控除することは、一連のオプションとしての金利限定契約の経済的性格にも拘わらず、個人用財産の領域における課税の目的にとって、できない。独所得税法9条1項1文7号は、すでに同法2条2項1文によって同法20条9項に都合よく適用できない。さらに、同法20条4項1文および5文は、独特の収支計算方法の条文であり、同条は、取得原価の経費控除を、課税しうる事象の時点で初めて予定しており、同条はまた減価償却方法を用いて取得原価を時間比により控除することを排除している。

#### ② 結了

金利限定契約の終了についての課税は、満期失効とその他の結了とを区別しなければならない。

##### ア 満期失効

金利限定契約の満期失効は、差金決済（差金決済の場合の）金銭またはその他経済的利益の要求を欠くため、なるほど、独所得税法20条2項1文aの法律要件を具備しない。しかし、満期失効は、独所得税法20条2項2文にいう払戻し（償還）である。原則として、独所得税法20条4項1文による課税のための算定基礎は、「ゼロ」ユーロの額高での償還額と当該金利限定契約の取得原価との差額である。しかし、その取引期間中に、差金決済の支払が行われる（第1のケース）か否（第2のケース）かについて、注意すべきである。

<sup>78)</sup> 同旨, Dahm/Hamacher, DStR 2008, 1910, 1915; 異説, Meinhardt, a. a. O. 22, D 229 (BFH v. 24. 11. 1999-XR 144/96, BStBl. II 2000, 263を引用)。

<sup>79)</sup> BFH v. 24. 11. 1999-XR 144/96, BStBl. II 2000, 263.

<sup>80)</sup> Reiner, a. a. O. 22, S. 309f.

第1のケースでは、取得原価は、独所得税法20条2項1文3号a、4項5文に基づき、最初の決済金の支払の課税の枠内において、すでに、収入金額の計算上控除されている。独所得税法20条2項1文3号b、4項1文に基づき、満期失効に対する課税の枠内におけるさらなる控除は、もはや行われてはならない。したがって、その結果、この第1のケースでの課税の算定基礎は、「ゼロ」である。第2のケースでは、取得原価は、独所得税法20条4項1文に基づいて、満期失効の時点において初めて、控除されなければならない。これから明らかになる損失は、この時点において、「マイナス資本収入金額」として収入金額の計算上控除しうるものである。ここで主張した見解と対照的に、租税行政庁は、金利限定契約の満期失効を、税法上無視される事象として分類している<sup>81)</sup>。

#### イ その他の結了

満期失効とならんで、金利限定契約は譲渡によってそして法的ないし経済的手仕舞いによっても結了することができる。これらのケースについて、オプションに関する解説が準用される。

#### (ii) 売手

オプションと経済的に比較すれば、金利限定契約のプレミアム料（キャップなど）は、独所得税法20条1項11号に基づき売手のもとにおいて流入の時点で課税しうる<sup>82)</sup>。

##### ① 取引期間

金利限定契約の期間中に差金決済額が支払われる場合、この受取決済金は、売手のもとで独所得税法20条1項11号後段によれば、金利限定プレミアム契約の受取プレミアム料を減額できない。必要経費としての経費控除は、独所得税法20条9項1文の一般的必要経費の禁止により、うまくいかない。

##### ② 結了

満期失効は、売手のもとでは、金利限定契約のプレミアムに関する課税に影響を及ぼさない。法的または経済的手仕舞いのケースには、オプションについての解説が準用される。

#### (3) 金利オプション（金利限定契約）の組合わせ

##### (i) 基本的組合せ

金利限定契約の組合せは、前叙の基本形態によって成立する。しかし、実務では、主として次の組合せが見られる<sup>83)</sup>。

<sup>81)</sup> BMF v. 22. 12. 2009- IV C1-S 2252/08/10004, BStBl. I 2010, 94 Tz. 43.

金利限定契約の購入（オプション保有者の法的地位）

第43 参照金利が金利の上限を取引期間中のいかなる時点でも上回らないまたは金利の下限をいかなる時点でも下回らないという理由から、契約取引期間全体を通じて差金決済額が支払われないこととなる場合、法的地位の満期失効に妥当する法原則が適用されなければならない。

<sup>82)</sup> BMF v. 22. 12. 2009- IV C1-S 2252/08/10004, BStBl. I 2010, 94, Tz. 44; v. 13. 6. 2008- IV C1-S

2000/07/0009, Tz. II. 6; Dahm/Hamacher, DStR 008, 1910, 1916; Meinhard, a. a. O. 22, D 230.

金利限定契約の売却（原資産発行者（または売主）のポジション）

第44 契約開始時に収入するプレミアムは、独所得税法20条1項11号により源泉分離税の納税義務を負う資本収益に数え入れられる。このような契約の発行者（または売主）によって給付さるべき差金決済額は、差金決済の源泉納付に準じて納付し、そして、個人用財産の領域における発行者取引に際しては無視される。

<sup>83)</sup> Haisch, a. a. O. 2, S. 11.

カラー (Collars) : これはキャップとフロアの組合せである。カラーの買手は、キャップを買い、そして、フロアを売る。他方、売手はキャップを売り、そして、フロアを買う。その結果、両当事者は、上限下限幅のある金利に合意する。この上限金利と下限金利の幅を「金利カラー」という。

コリドー (Corridors) : これは、上限金利の低いキャップの購入と上限金利の高いキャップの売却との組合せである。コリドーの買手は、上限金利の低いキャップを買い、そして、上限金利の高いキャップを売る。他方、コリドーの売手は、上限金利の高いキャップを売り、上限金利の低いキャップを買う。

その他、金利限定契約の組合せがさらに考えられる。

## (ii) 法的性質

民法上、金利限定契約は、通説によれば<sup>84)</sup>、継続的債務の性格 (独民法241条, 311条, 314条, 320条以下) を有する、固有の双務契約である。金利限定契約は、通説によれば、組合せの場合にも、その法的独立性を有する<sup>85)</sup>。

金融経済から見ると、金利限定契約は、通説によれば、取引期間の増加する、一連の欧州型金利オプションである。オプション同様、金利限定契約は、ヘッジングするため、裁定するため、そして、投機のために用いられる。その際、原資産のヘッジ目的のための利用が、実務では、前面にある。

金利限定契約の組合せ (カラー、コリドーなど) は、民法上、継続的債務の性格を有する、固有の双務契約であって、独立した法律関係 (法的独立性) を有する。個人用財産の領域における課税の目的にとっても、そのような金利限定契約は、通説<sup>86)</sup>によれば、分離して取り扱われる。一律源泉分離課税制度の導入後は、ヘッジの関連性があるにも拘わらず、統合して把握する課税は考えられない。したがって、各金利限定契約の課税については、金利限定契約に関する解説が準用される。その際、(受け取られたまたは支払われた) オプション・プレミアムは、各オプション・ポジションの決済日に支払われるべきオプション・プレミアム料に比例して、配賦されなければならない<sup>87)</sup>。

## III 結語：事実関係要素に関する判断単位

以上、個人用財産の領域における金融派生商品についての重要な課税規定を個別に紹介し考察した。本章では、そこでの前提とされている判断単位について、課税規定の適用を見る、事実関係要素の区分けについての考え方を以下に紹介しておきたい (いわゆる判断単位)<sup>88)</sup>。その際、重要な基本となる判断単位は、法律関係、資産並びに混合取得活動の概念によって明確に区分されなければならない。それによれば、原則として、それぞれの各金融派生商品が、それぞれ関係の課税規定の適用のため判断単位をなす。

<sup>84)</sup> Häuselmann, BB 1990, 2149 (2151).

<sup>85)</sup> Häuselmann, BB 1990, 2149 (2152); Haisch, a. a. O. 5, S. 11.

<sup>86)</sup> Dahm/Hamacher, DStR 2008, 1910 (1915); Hamacher/Dahm, in Korn, EStG § 20 nF Rn.

620aE., もっとも、この分解説はカラーの契約が成立しているケースでは妥当すべきでない、と留保されている。

<sup>87)</sup> Haisch, a. a. O. 5, S. 338.

<sup>88)</sup> Haisch, a. a. O. 2, S. 299-302.

## 1 一緒に把握する：統合

これらの諸原則とは別に、金融商品（複数）が組み合わされている場合、その金融商品（複数）がいわゆる経済的単位をなしている場合には、源泉分離課税に先立ち個人用財産の領域における課税は一緒に把握して行われる。そのような経済的単位は、個々の金融商品（複数）間におけるひとつの（物的、時間的および人的に性質の面での）関連性を前提としている。

### (1) 物的関連性

物的な面での関連性は、各金融商品がそれぞれ別な金融商品なくして取得できないであろうということ、および、その金融商品（複数）が客観的に観察すれば、単位として展開されることを目指していることを、前提としている。このような物的関連性の存在の（反証しうる）間接事実として、とくに次が考えられる。：(i)モデルの提供、(ii)共通の契約締結、取得ないし譲渡、および(iii)当該金融商品が経済的に異常でないことである。Haisch説によれば、これに対し、(i)ヘッジ保険の関連性（ヘッジング）および(ii)ポートフォリオ戦略といった事情は、一緒に把握することを正当化しない。私見によっても、正当な見解である。

### (2) 時間的関連性

時間の面で、複数の金融商品を一緒に把握（統合）するには、多数説によれば、契約締結ないし取得の時点および保有期間のシンクロナイズ eine Synchronität を前提とする。税務行政当局は、この点に関して、一義的な態度を表明していない。行政の見解によれば、キ

ャップ付きワラントのケースでは、オプション債（ワラント）が一緒に取得されたときまたは分離して取得されたときにも、一緒に把握（統合）されるべきである。この言明は、次のように理解される。すなわち、金融商品（複数）が時間的に引き延ばされて取得されるケースでは、一緒に把握（統合）することができる、というように理解される。独立のオプション債が保有期間の末日または有効期間の末日が同一であることが、いずれにせよ行政の見解によっても、必要である。多数説が説得力を有する。すなわち、契約締結時点ないし取得時点に関するシンクロナイズがみられない、そうした複数の金融商品を一緒に把握（統合）するならば、結局のところ、擬制（フィクション）に基づく課税が行われることとなる。その他、金融商品の相場は、日々変動するのみならず、ある日のなかでも相当に変動しうる。ドイツ連邦財政裁判所によれば、相場リスクの形で実現するリスクは、独立の法律関係ないし資産を一緒に把握（統合）することに原則として反対している。

### (3) 人的関連性

複数の契約当事者が金融商品（複数）を有するケースでも一緒に把握（統合）することが考えられるかどうかについて、論争がある。有力説はこれを否定するのに対し、判例、税務行政および他の学説は、このケースにも一緒に把握（統合）することを明らかに可能だと考えている。複数の契約当事者が保有する金融商品を一緒に把握（統合）することは、確かに完全には排除されていない。しかし、Haisch説によれば、このケースで一緒に把握（統合）することには、契約当事者間における適格な人的関連性が前提となる。私見によっ

でも、正当な見解である。

そのような関連の存在は反証しうるものと考えられる。

上記の意味での物的、時間的または人的関連性が欠けている場合、一緒に把握すること（統合）は租税通則法42条（租税回避行為の包括的否認）によって支持されえない。

## 2 分離して把握する：分離把握

個人用財産の領域における仕組み金融商品に関して、それらが統一的に（一緒に把握（統合）して）課税に服すべきかまたは分離して把握（分離把握）した後に課税に服すべきかどうかについての問題が、これまで長い間ほとんど論議されずこのコンセプトについても議論されていない。裁判例および学説の多数説は、しかし、暗黙のうちに、統一的課税から出発している。個人用財産の領域における仕組み金融商品（複数）を分解しない。なぜなら、このような金融商品の場合、統一的な法律関係および統一的な資産が問題であって、また、そのような金融商品によって統一的な混合型の収益活動が行われるからである。私見によっても、正当な見解である。独所得税法20条1項7号2文、経済的観察法または独租税通則法42条もまた、分離把握説の法的根拠となりえない。したがって、仕組み金融商品は、個人用財産の領域における課税の目的のためには、統一的に判断されるべきである。その際、格付けするため最も重要な基準となるのは、当該給付全体に特色を与える、活動ないし給付である。

## 3 判断単位と法律構成

本稿は、事実関係要素についての判断単位を踏まえて、金融予約取引とその他のデリバ

ティブに関する法理論構成を紹介した。経済的所有権の概念が金融派生商品取引に係る租税実体法理論の構成において、重要な役割を演じている。個人用財産に属する金融商品に対する租税実体法理論は、日本の租税法学において、管見の限りでは、それほど発達していない。本紹介が、その発展のための一助となれば幸いである。

## IV 関係条文の抜萃

### 物的会社に対する持分の譲渡

独所得税法第17条第1項：<sup>[第1文]</sup> 譲渡人が直近5年以内に物的会社の資本に直接間接に1%以上資本参加していた場合において、同社に対する持分の譲渡からの利益も又、事業所得である。<sup>[第2文]</sup> ある物的会社に対する持分のある物的会社への隠れた出資は、その持分の譲渡と同等である。<sup>[第3文]</sup> 物的会社に対する持分とは株式であり、有限責任会社に対する持分とは共有権若しくは類似の資本参加権及びそのような資本参加期待権である。<sup>[第4文]</sup> 譲渡人が、当該譲渡した持分を、その譲渡直前5年以内に無償で取得していた場合において、当該譲渡人が自らではないが、しかし、前譲渡人（又は、その持分が次々と無償で移転されている範囲において、それら複数の前譲渡人のうちのひとり）が、直近5年以内に第1文の意味において資本参加していたとき、第1文を準用する。

第2項：<sup>[第1文]</sup> 前項の意味での譲渡益とは、譲渡コストを控除した後の譲渡価格が取得コストを上回る金額をいう。前項第2文の場合に、持分の譲渡価格に代えて、その時価（ihr gemeiner Wert）とする。以下略。独所得税法第20条第1項：<sup>[第1文]</sup> 資本所得は



次の各号に掲げるものを含むものとする。

第7号：たとえ資本財の払戻し又は用益のための資本財の貸与に対する対価の金額が不確実な出来事（偶発的事象）に依存しているとしても、その払戻し又はその対価が約束され又は給付されている場合における、あらゆる種類のその他の資本債権からの収益

第11号：オプション権の付与と引き換えに収入する、オプション・プレミアム料：発行者が手仕舞い取引を締結するとき、オプション・プレミアム料からの収入金額は、手仕舞い取引で支払うプレミアム料の金額を減額する。

第2項：<sup>〔第1文〕</sup>次に掲げる〔譲渡からの〕利益等も又、資本財からの各種所得とする。

第1号：前項第1号の意味での法人に対する持分の譲渡からの利益。前項第1号の意味での共益権及び前項第1号の意味での持分期待権（持分取得を求めるポジション）もまた、法人に対する持分とする。

第2号：次に掲げる譲渡からの利益

a) 株式又はその他の持分が一緒に譲渡されない場合であっても、同じ本権（元本請求権 Stammrecht）の所有者による利益配当請求権及びその他の請求権〔の譲渡〕。第1文による課税が行われる場合、その限りにおいて、この課税は前項による課税に代わるものとする。

b) 株式又はその他の持分が一緒に譲渡されない場合であっても、債務証券の所有者又は前所有者による利札（利子証券）及びその他の債権〔の譲渡〕。これと類似のことは、債務証券の前所有者による利札（利子証券）及び利子債権の償還（現金化）にも当てはまる。

<sup>〔第2文〕</sup>第1文は、その持分権又は債務証券が有価証券により文書化されていない場合において、第1文の意味での配当請求権若しくは利子請求権又はその他の請求権の債権譲渡に基づく収入金額に準用する。

<sup>〔第3文〕</sup>公共団体の発行した公債を登録した帳簿に登録されている公債帳簿債権に基づく利子請求権の債権譲渡にも準用する。

第3号：次に掲げる場合における利益

a) 納税義務者が差金決済額又は原資産の変動する参照指数の値に対応して特定される金額若しくはその他の経済的利益を求め、予約取引における利益

b) 予約取引として構成されている金融商品の譲渡からの利益

第4号：前項第4号の意味での収益を稼得する、資産の譲渡からの利益

第5号：前項第5号の意味での権利の移転からの利益

第6号：前項第6号の意味での保険金請求権の譲渡からの利益。保険企業は、当該譲渡を知るに至った後遅滞なく、納税義務者の所轄税務署に通知しなければならない。そして、保険企業は、納税義務者の求めに基づき、支払われた保険料の金額についての証明書を譲渡の時点において交付しなければならない。

第7号：前項第7号の意味でのあらゆる種類のその他の資本債権の譲渡からの利益

第8号：前項第9号の意味での収入金額を仲立ちする法的ポジションの移転又は放棄からの利益

<sup>〔第2文〕</sup>第1文の意味での譲渡として、物的会社に対する隠れた出資の償還、払戻し又は債権譲渡も又みなされる。；以下略。

独所得税法第20条第4項：<sup>〔第1文〕</sup>第2項の意

味での利益とは、譲渡からの収入金額から、当該譲渡取引と直接実質的に関連のある費用と取得費との合計額を控除した差額をいう；ユーロ建てでない取引の場合には、当該収入金額は当該譲渡の時点において、そして、当該取得費は、当該取得の時点においてユーロに換算しなければならない。

独所得税法第20条第4項：<sup>[第5文]</sup> 予約取引の場合の利益とは、差金決済額又は、原資産の変動する参照指数の値に対応して特定される金額若しくはその他の経済的利益から、当該予約取引と直接実質的に関連のある費用を差し引いた金額をいう。

g) その他の各種所得（雑所得 第2条第1項第1文第7号）

独所得税法第22条：雑所得の種類 雑所得とは、次の各号に掲げるものをいう。

第3号：その各種所得がほかの所得類型（第2条第1項第1文第1号から第6号まで）にも、第1号、第1号a、第2号又は第4号の規定する所得類型にも当たらない場合における、役務提供に基づく所得（給付所得）。一時的賃貸に基づく各種所得及び動産の賃貸借からの各種所得がその例である。

<sup>[第2文]</sup> そのような各種所得は、それが暦年で256ユーロを下回る場合、所得税義務を負わない。<sup>[第3文]</sup> 必要経費が収入金額を上回る場合、当該超過額は所得の金額の計算において相殺してはならない。また、その超過額は法第10条dにより控除してはならない。<sup>[第4文]</sup> しかし、その損失額は第10条dの規定に基づき、納税義務者が直前の賦課年度において又は翌年以降の賦課年度にお

いて第1文の意味における役務提供から取得した又は取得する、そうした各種所得を減額する。第10条d第4項を準用する。以下略。

#### 個人の譲渡取引

独所得税法第23条第1項：<sup>[第1文]</sup> 個人の譲渡取引（第22条第2号）とは、次の各号に掲げる譲渡取引をいう。

第1号：不動産に関する民法の規定に服する、不動産及び権利（例えば、地上権、鉱物採掘権）の場合の譲渡取引で、取得と譲渡との間の期間が10年を超えないもの。以下略。

第2号：<sup>[第3文]</sup> その他の資産の場合の譲渡取引で、取得と譲渡との間の期間が10年を超えないもの。建物及び屋外設備がこの期間内に設置され、建築され又は拡張される場合、それらは[その他の資産に]含まれる。以下略。

第2項：前項で記載した種類の個人譲渡取引からの利益又は損失は、それらが他の所得類型に属する場合には、当該所得類型からの各種所得に合算されなければならない。

第3項：<sup>[第1文]</sup> 第1項による譲渡取引からの利益又は損失は、一方で譲渡価格と、他方で取得コスト又は製造コスト及び必要経費との差額をいう。以下略。

獨逸所得税法の関係条文について、紙幅限定のため、省略する。なお、獨逸所得税法におけるデリバティブ取引の実体法理論については、活字ポイントを小さくして記述した。