

## あるべき相続税・贈与税制度を考える -日本法の経験から-

村井 正\*

### I. はじめに

あるべき相続税および 贈与税を問うことは、同時に相続制度そのもの、家族制度及び財産権のあり方を問うことを意味する。相続制度にせよ、相続税制度にせよ、これを固定的、硬直的に考えるべきでなく、社会の変化とともに変遷するものとして捉えるべきである。しかしながら、どのように社会が変化しても、相続制度には、不変の要素が内在している。それは、血の連続性とも呼ぶべき要因を介して財産の承継が繰り返されるということである。血のつながりを媒介とする生活共同体の構成員に財産が承継されることは人間の本性に基づくものであるといってもよいが、相続と相続税の間に論理必然の関係が存するわけではなからう。被相続人の意思が時には相続人の期待に反することもあれば、まったく血のつながりをどのように説明するのしでも、最終的には、その内容については、法がこれを定めるのである。私的所有権といえども人の死をもって消滅するのが通常である。死亡時点をもって消滅する終身用益権ないし使用権をより強い権利とするためには、相続法による保護が不可欠となる。また本来終身用

---

\* 関西大学 法学部 教授

益権にすぎない私的所有権についても,その相通を認め血のつながりを介した所有権の移転を法的に保証することが,財産の形成,維持,増加の促進要因を構成するものとすれば,このことは,相続制度には両面があり,逆に財産の有効利用をはかる上では,これお沮害する機能をも果たすことを知るべきであろう.

相続税制についても,贈与税制との組合せのいかんによっては,長・短両面の機能を果たすのである.相続税制の最大のもびよは,「不当な富の集中蓄積」の沮止(シャープ勧告)にあるが,本稿では,そうしたも目標が現在においても達成されているかどうかを問うと共に,あるべき相続税,贈与税制度についての私見を明らかにしたい.

## II. 相続税率よりも贈与税率の経減を - 「活力」の観点から -

わが国で,生前一括贈与する税制が大きく変化“しつつある.第一は,1964年に導入された農地の生前一括贈与ゼロ(措法70条の4~5)であり,この制度は,1975年の相続税納税猶予制度(同70条の6)で補完され,両者は結合することとなった.第二は,1984年税制改正で建設省の要望により導入された「親子間の住宅取得資金の贈与の特例」(措法70条の3,措令40条の3)である.

第三は,中小企業庁を中心に鋭意検討されつつある「事業用財産の生前贈与時の納税猶予制度」である.<sup>1)</sup>

このうち,農地相続については,従来から相続制度のみならず,それをめぐる税制についても論議の対象のされできた.戦後の相続法改正は,とりわけ農家相続に強いインパクトを与えてきた.この問題し対するわが国の最初のアクションは,農業資産相続特例法案の作成でたったが,けっきょく成立をみなかった(1

1) 村井 正 「中小企業の事業承継と租税法」時の法令 1206号 28頁 以下, 同「生前一括贈与と相続税・贈与税のあり方」法令 1209号 32頁以下.

947年,1949年).更に1951年には、「相続による農業経営細分化の防止に関する法律案大綱」が作成されたが,これまた法案作成にまで至らず,ただ農業基本法中に相続による細分化防止のために「必要な施策をずるものとする」旨の規定(16条)が設定されたにすぎなかった.<sup>2)</sup>農地の生前一括贈与に伴う贈与税猶予制度は,右の農業基本法を精神を体して導入された「さしきたりの措置」である.この制度は,農業を営む個人が,その所有農地の全部及び採草牧場地と準農地の2/3以上の面積を推定相続人の一人に贈与したのきにその納税を猶予するものである.

また,住宅取得資金の贈与を受けた場合の贈与税額の特例の制度は,父母又は祖父母から住宅用家屋の取得資金の贈与を受けて,住宅用家屋を新築又は取得した場合5分5乗方式で計算するものである.この特例は,実質的には,現行基礎控除の5年分前倒しを印めたのと等しい効果がある.

このほか,更に,1983年に導入された事業承継税制との関聯で,その導入が強く要望されながら,実現をみななかった事業用財産の生前贈与税制の問題がある.これは,企業の永続性ある事業経営にとって現行相続税制がネックとなつていくとの認識が前提となっている.特に資本と経営が未分離な中小企業においては,長年にわたり蓄積されてきた技術,経営上のノウハウ,取引関係,信用力,人材等に加えて経営者の個人的側面(経営能力,バイタリティー,資金調達能力等)が,経営において重要な役割を果たしていることに照らせば,経営者の生存中に,自己の判断によって,最適時機に最適の後継者に事業承継がなされることが望ましい.そこで,生前贈与があると贈与税がさんそつしまで納税猶予された上,納税時点では相続税が果されることが提案されている.

以上の生前一括贈与のうち,既に制度化されたものおよび検討中のものに共通している点は,いずれも財産の実質的移転が相続時まで時てず,もっと早期

2) 杉出揚太郎「農業資産相続特例法案と農業政策の分岐点」法律時報20巻2号,我妻栄「均分相続と農地の細分化」改正民法余話,加勝一郎「農業資産特例法案について」私法3号

てがつ適当な時期に行われるべき事情が存することである。またそうした事情の存する場合に、贈与税につき、課税時期の繰延べ、延期、猶予の特例を認めたり、みなし相続課税を認めるのも、わが現行法が相続税と贈与税の二元主義をとり、しかも後者を重果していることに由来する。わが現行相続税法が、なぜ相続税を経過し、贈与税を重果しているのか、については、必ずしもその根拠が判然としないうが、贈与税が生前贈与による相続税負担の回避を防止する意図から導入されたことと何らかの関係があるのではないかと推測される。理由はどうであれ、贈与税負担が相続税より重しということは、被相続人の財産が相続時点まで必ずしも効果的に利用されず、いたずらに死滅されるおそれのあることを不正できないだろう。農業の場合であれ、事業の場合であれ、相続時点までに推定相続人が実質的には、被相続人名義の財産を農業ないしは事業の用に共している事例が少なくないと思われる。かつては隠居制度というものがあったため、被相続人が生存中のときでも推定相続人への財産移転が円滑に行われたが、現行民法ではこのような制度は存在しない。隠居制度が存在したいにもかかわらず、むしろ事実上の隠居制度の必要性が増しているのである。なぜならば被相続人の寿命はますます延びる一方であり、それと共に推定相続人の相続時における年齢も高齢化する傾向にあるため、相続時は、財産移転時期としては、被相続人、相続人の双方にとり、もはや不適切と言うべく、もっと早期にその移転を可能とするような税制と調整がむしろ望まれるとしても当然のことであろう。そうすると、先にあげに農業財産なり、住宅取得資金なり、更には、中小企業の財産については、それを贈与時の特例と構成した上で、個別的に納税猶予等を認める現行方式が果たして効率的であるといえるだろうか。被相続人が高齢化することは、相続人もますます高齢化し、具体的に言えば、相続時における相続人の年齢は、はば50歳をこえ、時には60歳に達することも珍しくなりつつある。被相続人が高齢化することが必しもその所有財産の有効利用を阻害するものとはいきれないが、一般的には、より若い適当な年齢の者の方が財産の利用については、より効果的

であるとみでも誤りではなかろう。そうすると、農業財産の贈与に限定して納税猶予制度を特例的に適用する現行相続税法の仕組みは、やや窮屈すぎるといわれたとしてこやもを得ないであろう。

そこで私見は、この点につき次のように考える。第1案は、贈与税率を相続税律よりも経過するのである。これは現行制度を逆転させることを意味するが、これによって生前一括贈与を奨励し、財産の有効利用を促進するのである。仮に贈与税お相続税の補完と解したとしても、贈与税の課税時期は、そもそも相続税のそれよりも早期なのであるから、これをいわば相続税の前払いとして利息相当分だけ軽減すべきであるとする考え方も成り立つであろう。このような考え方に対して反論があるとすれば、これはあまりにむ被相続人の意思を強調しすぎ、被相続人の財産がは推定相続人の協力によって形成されたという一面(推定相続人の持分)を看過するものであるとする考え方も成り立つ。生前贈与を奨励するあまり、財産が必ずしも推定相続人に移転せず、従に制3者に移転することを妨げるためには、ある程度、被相続人の自由な意思に歯止めをかける必要があるとする考え方がこれである。しかしながら、生前贈与に対する税法上のインセンティブを認めることにより、被相続人(贈与者)から推定相続人(受贈者)への財産移転がより円滑に進み、その有効利用をはかることができるとすれば、思い切って一般的に贈与税経過措置を講すべきであろう。勿論、このような措置を取れば、相続時点でのみ調達が移転する場合と比べて租税負担のインバランスが生じることが承知と上で提言しているのであり、資産の有効利用をはかるためには、負担の公評をある程度犠牲に供さざるを得ないであろう。従って、次節で提言する生涯漏籍課税方式を導入すれば、ここでの資産有効利用のための措置は完全に否定される。因みに、ある時期の英、米法が相続税に対する贈与税経課の税率構造を採用していた<sup>3)</sup>こともある。

第二案は、被相続人(贈与者)の処分自由と推定相続人の相続財産への期待(

3) 米橋三郎「相続税と相続制度」田中二郎先生古稀記念(中)747頁、756～757頁

法定相続)という両極の要素から中立的な税制を構成するため,相続税率と贈与税率を一元化する考え方である.相続と贈与に対して中立的な税制をとれば,少なくとも従来の税制にみられるような贈与に対するディスインセンティブの効果は除かれることになろう.

相続制度については,その国の社会的,文化的諸条件によって拘束される側面が強く,大陸法の諸国と英米法の国とは好対照を時す.大陸法の国では相続制度に対する法的保障が厚くドイツにいたっては,財産権と並んで相続権についても憲法上の保障を定めている(基本法14条).相続により取得した財産も「財産権」に含まれるが,相続権の保障については,相続税との関連で議論がある.特に相続税律の特定に対して「相続権保障」規定は,憲法上の制約・限界を図るものと解されている.したがって,相続税率が一定と限度をこえると,その合憲性が問われることとなり,ある有力な論者によれば,そのボーダーラインは,税率が500%をこえる場合であるという.<sup>4)</sup>また,相続権を憲法上保障した反対給付として相続税を構成する論者<sup>5)</sup>もいる.

これに対して,英米法は,相続制度に対して,やや弾力的,制限的であり,早くから超過累進税率の適用に積極的な論説がみられる.相続財産を被相続人の財産形成の成果とみ,これを一代限りのものと解し,能うかぎり,これを国に相続税を介して移転させるべきであると主張される.アングロ・サクソンの考え方では,財産というものを一代限りのものと考れ,子どもには財産をそんなに残す必要はないとする,親の財産の差が,子どものスタートラインでの差となるのは好ましくないとする考えが強い.既に19世紀末期および20世紀はじめ項にカーホギーやセオドア・ルーズベルトは,相続税累進課税論を積極的に展開したし,更にはリートに至っては,相続禁止論まで提唱している.<sup>6)</sup>ヨーロッパ大陸諸国に比べ,

4) Troll, Kommentar zum Erbschaftsteuer u. Schenkungsteuergesetz, 3. Aufl. 1981.

5) Balke in Tipke, Steuerrechtssystemat. Grundriß, 10. Aufl. 1985 S. 352 なお,ドイツの聯邦憲法裁判所は,課税権と私人の所有権保護の配分として5公5民の基準を示した. Beschluß des Zweiten Senats v. 22. Juni 1995-2BvR 552/91. BSTBl, II 1995, 671

アメリカの社会が活性化している原因の一つは、財産承継(相続)に関する考え方のちがいに由来するものと思われる。わが国における相続および相続税に関する考え方は、ヨーロッパ大陸(仏・独)とアメリカのほぼ中間に位するのではないと思われる。税制改革のスローガンの一つである「活力」に重点を置けば、ヨーロッパ型よりアメリカ型の方向に進むべきということになろうか。

### Ⅲ. 累積的取得税の復活を - 「公平」・「公正」の観点から -

わが現行相続税法は、法定相続分課税による遺産取得税方式をとる。相続税総額を法定相続人数と法定相続分で計算した後、各人の取得財産額で按分する方式である。相続税の課税方式は概ね遺産税方式と遺産取得税方式がある。前者は、被相続人の遺産額を課税ベースとするのに対し、後者は、相続人の現実に取得した遺産の価格をベースとする。前者は、被相続人の遺産に累進課税することを介して富の集中制御効果ないしは私的経済権力の集中排除効果を有する。これを社会に還元するものとされる。後者の遺産取得税は、相続を原因とする資産の無償取得益(受贈益)課税と構成することもできる。遺産税方式の長所は①人の一生を通じて租税負担を清算するのに適しており、②遺産分割などによる租税負担の回避軽減を防止すると共に、③遺産税の方が課税ベースの把握・計算において容易であり、したがって税制の簡素化および税務行政の執行上は望ましいといえる。その短所は、①遺産取得者の担税力に即した課税ができず、②遺産分割のいかんを問わず税額の変動がないため富の分割を促進する効果がない、といえる。遺産取得税方式はどうか。この方式は遺産取得額に応じて課税するので、取得税の補完説としての性質を有する。その長所は①遺産取得者の担税力に即した課税ができ、②相続人が多いほど租税負担が軽減するから、遺産分割が促進され、富の集中を抑制する効果がある、とわれる。短所はどうか。①仮装分

6) これらの主張については、来稿・前掲書参照

割が濫用される恐れがあり,②遺産分割の実態を把握することが容易でないため税務執行が困難となる.

相続税律と贈与税率とを単純比較すると,前者が有利であることは,既に觀察した.しかしながら,上述の結論は,贈与回数を重ねて財産が分割されると,逆転することもあり得るのである.超過累進税率の適用を避けようと思えば,財産と一括贈与を被け,長期にわたり贈与財産を分割する方法を択べばよい.この方法は同じく超過累進税率が適用される所得税の場合に,所得分割を介した相続負担の軽減行為としてしばしば選択されてきた.特に 資産性所得の場合に,こうした名義変更による所得分割例が濫用され易いため,遺産合算方式などでこれに対処しているのである.こうした分割贈与による累進税率の回避は,一括贈与との間に苦しい不均衡を生む.こうした不均衡,不公平を防止する目的で1975年改正前の旧法には,贈与税の累進税制度があった.これは,同一人からの3年間連続贈与につき,取得財産を累計して計算し通常税額に加重税額を合算する(旧法21조의7)もので,これによって負担の公平をはかることが意図された.しかしながら,この方式も十分ではない.少なくとも財産を贈与と相続に分割すれば,全部の財産を一括贈与するか,それとも一括相続する場合に比べて税負担の軽減の可能性があるのである.その意味でシャープ勧告が「相続および贈与税は,贈与と遺産の受領者に対する累進的取得税(accessions tax)に取り替えるべきである.」と提案した累積的取得税は,理論的には一層整合的である.ヤウブ勧告によれば,「取得税は,贈与と遺産の受領者に対する累積税である.」「取得税が累積的であることは,贈与を何度にも分けて与えることにより,右の意図を回避しようとするのを沮止する.」「現行の相続および贈与税法では,税率は個別の累進税率であるので,贈与者は,生前の贈与と死後の贈与とを締密に使い分けすることが得策である.苦し彼が丁度いい工合にこれらを組合わせれば,相続税額を最小限に節約することができる.取得税では,贈与が生前になされようと,死後になされようと,総税額には何ら変りない.従ってこの意味においては,取得税は



中立的な租税である」(ヤウブ使節団日本税制報告書第8場)ということになる。シャウブ勧告に基づく累積的取得税は、相続、遺贈、贈与により取得した財産につき、取得者の一生を通じた徹底的な累積方式を採用したものであるが、「税務執行上の煩雑<sup>7)</sup>」を理由に廃止された。3年間累積課税方式は、シャウブ勧告による生涯累積課税方式を採用したものであるが、一生にわたる取得行為についての税務調査の困難性にかんがみ、これを簡素化したものであるが、この方式も「制度の簡素化」を理由に廃止されてしまった。ところが、その後在び3年間累積課税方式が復活し現在に至っている。但し配偶者については一定の条件下で家産対象から除外されている。贈与と相続による財産分割なり、贈与回数(移転回数)を重ねることによる累進税率の回避等を放置するのは、明らかに公正、中立の理念に反することに照らせば、この制度を再び復活させるべきであるという結論となる。ししながら、累積取得税方式を再び復活させることは、前節の私の提案と明らかに衝突する。累積取得税方式の採用は、生前贈与に対してディスインセンティブの効果を生ずる。前節の結論は、税制改革の理念のうち、「活力」を強調したから、そうなったのであり、本節の復活論は、税制改革理念のうち、「公正」および「公評」から導かれたコロラリーである。したがって、本節においても、「公正」「公評」の理念よりも「活力」、「簡素」の理念に重点を置いて観察すれば、累積的取得税方式を復活せよとの結論は導かれないであろう。本節と前節における観察から導かれた結論の矛盾は、税制改革論議における改革理念の重点の置き方に左右される側面のあることをよく示している。

#### IV. 租税回避目的の養子縁組を否認せよ

「被相続人と相続人のと続柄の遠親により税率に差等をたてたるは、これ

7) 税制特別調査会「相続税制度改正に関する税制特別調査会答申」1957年 82頁

主として自然の人情を斟酌して,被相続人の意思を重んじたる結果なり.誠に,被相続人の意思を推敲せられよ.自己の最近親の者には,多くの財産を相続せしめんとする念深かるべきは,人生自然の情義,まさにしかるべきところならん。」<sup>8)</sup> これら,1907年に著わされた相続税の解説書から引用したものである.この部分は,親疎による税率の差別を正当化する論述であるが諸控除についても,あてはまるであろう.相続税法は,明治年間にこれを導入して以来,現在まで親疎によって税率,控除等につき差別をしてきた.

より有利な控除の適用を求めて濫用されてきたのが,累進税率の下では,法定相続人の数が多いほど税額は少なくなる,相続税対策上の養子縁組である.特に農家相続との関聯でこのことは著しい.相続開始が近くなると,被相続人と推定相続人(あとつぎ)の妻ないしその子(被相続人の孫)との間での養子縁組がしはしはみられる.こうした養子縁組,経営規模の大きな農家は顕著であり,次の二つの類型に分かれる.<sup>9)</sup>

第一の類型は,もっぱら相続税負担の軽減を目的とする養子縁組契約である.こうした類型の特徴は,養子縁組した者が相続時には相続権を放棄しており,右契約の目的がもっぱら相続時の数を増やすことによって,控除額を増やし,相続税負担を極小化することにあることがわかる.

これに対し,第二の類型は,第一のそれと同様に相続税負担の極小化をねらいとすると同時に,あとつぎのあとつぎへの承継を養子縁組を介して確保する事例である.通常,あとつぎである次の世代については,農業経営の承継の意思が明確であるが,あとつぎのあとつぎ(被相続人の孫)に養子縁組を介して一定の農地を帰属させることにより,その農業継承へのインセンティブを意図するのである.この場合には,経に「世代飛び越し」(generation-skipping transfer s)<sup>10)</sup>による相続税負担の極小化の効果を生ずる.現行法は相続人の一親等血族

8) 稲葉民編著, 相続税法解説, 1906年, 184頁

9) 農政調査委員回・農家相続の相続税(日本の農業 105)47頁,79~87頁.

10) アメリカ法においても「世代飛び越し」に対する追加税等の制度があるが,レーガン改革でこ

及び配偶者以外の者であるときは、その者の相続税額に、右額の20%を家産することになっている(18条)。これは、被相続人との血縁関係が疎遠であったり、全く血縁関係の存しない場合は、その財産取得に偶然性が強いこと、あるいは世代飛びこしによる課税機会の減少に鑑みて、これに家産することにより、そうした不均衡を諸こうとするものである。それにもががわらず、孫と養子縁組をすることによって、孫がより高い租税順位にす昇格することとなり、形式的には、法18条の適用を回避することが可能となる。

農業経営を維持し、その承継を円滑に進める方策として、「相続養子」とも呼ぶべき養子縁組が特に農村において顕著となりつつあるが、民法から観察しても、当事者間に真の縁組意思が存するのかを確認することは困難である。養子縁組契約の後、相続人の数を増やし、その後で相続放棄を求められるような事例において縁組意思が存するといえるだろうか。事例によっては、縁組意思を欠く養子縁組契約として無効となることもあり得る。その意味では、ことおな契約を媒介とする相続税負担の極小化は、さわめし不安定な基礎を有するものといわなければならない。相続税対策から、農家だけでなく、ひろく資産家の間に、このような養子契約が濫用されつつあるものとすれば、こうしたループホールを基ぐべく、適切な規定を整備しなければならない。もっぱら租税回避目的からなされた養子縁組契約については、相続税法でこれを否定する規定を創設すべきである。問題は、右の契約に租税回避目的のほか合理的な目的が併存する場合にどのように考えればよいとだろうか。私見は、後者の事例については、判例法の形成に委ねればよいと考える。経にいえば、民法理論から観察しても、契約の目的がもっぱら租税回避に出たものについては、無効と判定される場合もあり得ると思う。したがって、そうした養子縁組を介した租税負担の極小化現状に対しては、租税回避否認規定を創設すると共に、18条についても、養子縁組がもっぱら租税回

---

れが更に強化された。この事情については、Tax Reform Act of 1986(Law and Controlling Committee Reports)p.1544以下を参照。

避目的から行われた場合は,これを養子縁組がなされる前の身分(相続順位)とみなす規定を置いて,世代のとび越しとを沮止すべきであろう.その際には,養子および養親が一親等の法定血族であることを理由に,18条の適用を排除する有意通達(租基通18-2)についても,修正の必要があろう.例えば,「但し,もっぱら租税回避をも目的とする養子については,この限りではない.」という有権解釈を追加するのも一案であろう.私の右の提言を受けて,1988年改正法は,次のように定めた.①実子相続人がいる場合には,養子のうち一人だけを法定相続人とする.②実子相続人がいないときは,養子のうち二人までに限り法定相続人とする.①②の場合,税負担を不当に減少させる目的の養子と認められる場合には,法定相続人の数に含めない(63条)ことになった.

## V. 外国税額控除制度を整備充実する必要がある

人,物,金が国境を越えるボーダーレス化が進むと,相続税・贈与税んついても様様な国際的な歪みが生じる.相続・贈与をめぐる国際的二重課税(多重課税),国際的二重免除,国際的租税回避の諸問題がこれである.これらの歪みに対応するためには,最終的には,二国間租税条約によるしかない.しかし,ここでは,相続税法の枠組みの中で現行外国税額控除制度の問題点を指摘するに止める.日本法では,無制限納税義務者と制限納税義務者とで外国税額控除制度はあまり異なる.

日本法では,遺産取得税法式をとるため,無制限納税義務者と制限納税義務者の区別は被相続人でなく,相続人によっており,しかもそれは国籍でなく,住所地によって決まる.日本国内に住所を有する無制限納税義務者は,相続財産の所在地を問わず,相続した全財産について納税義務を負う.これに対し,日本国内に住所を持たない制限納税義務者は,取得時に日本国内にある財産についてののみ

納税義務を有する。

無制限納税義務者と制限納税義務者の間では、債務控除の範囲を除き差異はない。基礎控除、配偶者控除等についてすら、日本法は両者の間に差異を説いていない。

相続税回避を目的とする相続財産の海外逃避が、わが国でどの程度なのかについては、不明であるが、今後ボーダレスが進めば、増える京郷があるのに照らせば、日本法のみならず、今後、各国の相続税法において国際的相続税・贈与税回避否認規定の果たすべき役割は益々重要となるからである。

外国税額控除はどうだろうか。日本法における外国税額控除の要件は、①相続などにより外国にある財産を取得したときで ②当該財産についてその国の相続税に相当する租税が課せられたときには ③その財産に係る日本の相続税額を限度として外国相続税を税額控除する(21条)ことになっている。

右の様な要件を充足する限り、相続税の国際的二重課税は排除されることになっているが、右の様な要件で十分であろうか。

B国が遺産税制度を採用し、被相続人がB国国籍をするときには、被相続人の全財産(所在国を問わない)について無制限納税義務を負うものとした場合、右の被相続人のA国に有する財産についても、B国は遺産税を課することができるものとしよう。B国が被相続人のA国所在財産について課した遺産税を、日本に所在を有する相続人は税額控除することができるだろうか。

日本法上の外国税額控除の要件は、右の②にもある様に「その財産所地国の法令により相続税に相当する税」である。B国がB国にある財産について課した遺産税が、わが国における外国税額控除の対象となることについては、理論はないが、B国籍を有する被相続人がA国に有する財産について、B国が課したB国遺産税は右の要件を充足していないから、国際二重課税は残ることになる。

またB国が遺産税制度を採用し、B国国籍を有する被相続人が日本国に有する財産について遺産税を課されたとすれば、日本に住所を有する相続人は、日本

の相続税の計算上,右の遺産税を税額控除できるだろうか.この事例の場合についても,先の事例と同様の理由により,外国税額控除の対象とならないだろう.

こうした国際的二重課税を排除する方法として,二国間租税条約があるが,その締結の困難性に鑑みれば,相続税法の中で外国税額控除制度を整備することが,むしろ重要である.

## VI. 社会保障制度とリンクした相続税改革を

高齢化が進むと相続税制度に対しても,いろいろなインパクトが加わる.被相続人が退職し,高齢化すると相続までのガン,家族がそれとも公的サービスを受けることは被けられない.相続税制度において,そうした相続時までの高齢者の扶養問題を考慮することが,今後益々被けられないものとすれば,21世紀のあるべき相続税と考える際には公的年金をはじめとする社会保障制度との関聯を検討せざるを得ないであろう.現時点で相続税制度を社会保障制度と関聯づけて設計した国は,私の知る限りでは,まだないと思う.

どの国においても,高齢者の保有する財産は次世代に承継される.高齢者も相続時まで現世代によって扶養される.このような世代間以前は,各国によって,経済社会の発展段階によってブラツキが認められるが,概ね二つの類型に大別される.第一は,財産承継も高齢者扶養も家族内で行われる「家族内世代以前型」である.第二は退職後の生活を公的年金で賄い,医療・介護などの公的サービスを国家を中心に提供する「福祉国家型」である.高齢者の扶養を公的システムで行う後者のタイプでは,財産承継についても,世代間以前の公評という時点から,これを社会化する必要が生ずる.社会化とは,相続税・贈与税を強化することを意味し,高齢者の扶養を免れた相続人については,その分だけ取得財産額を減らすことになる.これは,相続税を年金の対価と構成する考え方である.

このような考え方を採用すると、相続税と社会保障制度をリンクさせた制度を導入する必要がある。例えば、社会保障制度において、受給者の所得や資産等の調査を行い、資力調査の結果いかんによって受給対象者を選別的に救済するシステムを導入するのである。一部高齢者が多額の財産を保有するようになると、公的年金についても自力調査が行われ、支給額の一部がカットされるシステムも考えられる。これは所得比例部分のほとんどが受給者による積立保険料ではなく、現世代の負担する保険料によって賄われていることに照らせば、当然である。

また、高齢者のストックは主に居住用不動産であるが、これを流動化する方法として、右不動産を担保として資金を貸付けけるリバースモーゲージ方式が考えられるが、このリバースモーゲージから貸附金が給付されると、その分、公的年金は削減される。そうなると対象者(被相続人)の死亡時には、不動産価値マイナス年金削減分の終価に等しい金融資産が遺産として相続される。これは、相続財産を相続人数で評価する現行制度を介め、年金というく、現世代の負担によっても賄われる「世代間の租け合い」制度であることに照らせば、資産承継についても、右の様な社会化が必要と思われる。公的年金の公費負担額が危険状況にあることを考えれば、右のような間接的な相続税改革は近い将来避けられないものと思う。

#### むすび

今回の韓国相続税法改正案が「富の集中抑制」を従来よりも一層徹底させる方向を具体化したことは、相続による財産分配が、個人の努力によるものでなく、外的要因によって左右されるものであることに鑑みれば、正しい解決であることは、いうまでもない。前後の日本では、所得分市しおいても資産分市においてもほぼ平等であり、さほどの格差はなかった。人人は労役をすれば自らの所得による土地・住宅の購入も夢ではなかった。むしろ人人は土地・住宅を取得す

るために,ただひたすら勤勉に動き,貯蓄をしたことが,日本における経済成長の牽引力であったといってもよい.もし資産格差が拡大すると,人人の労働意慾に深刻なインパクトを与え,日本経済の活力を減退させるおそれがある.

以上,ややランダムに日本の相続税法の問題点とこれまでの経験について述べてきた.どうかお国においても韓国経済の持続的成長を促進する様な方向で,21世紀でも通用する相続税・贈与税制度を設計していただきたい.御静聴を感謝します.



번역 : 하홍준\*

## I. 서

바람직한 상속세 및 증여세를 묻는 것은 동시에 상속제도와, 가족제도 및 재산권의 일면을 묻는 것을 의미한다. 상속제도, 상속세제도에 대해 이들을 고정적, 경직적으로 생각할 수는 없고, 사회의 변화와 동시에 변천하는 것이라고 파악할 수 있다. 그렇지만 이처럼 사회가 변화하여도 상속제도에는 불변의 요소가 내재하고 있다. 그것은 피의 연속성이라고도 부를 수 있는 요인을 매개로 하여 재산의 승계가 되풀이 된다고 하는 것이다. 피의 관계를 매개로 하는 생활공동체의 구성원에 재산이 승계되는 것은 인간의 본성에 기인하는 것이라고 할 수 있지만, 상속과 상속세의 사이에 논리필연의 관계가 존재하게 된다. 피상속인의 의사가 어떤 때는 상속인의 기대에 반하는 것도 있지만, 전혀 피의 관계가 없는 특별연고자에 대한 상속재산의 分與가 되는 것도 있다. 상속제도의 논거를 어떻게 설명하여도 최종적으로 그 내용에 대해서는 법이 정하는 것이다. 사적 소유권이라고 하는 것도 인간의 사망으로 소멸하는 것이 통상이다. 사망시점을 기준으로 소멸하는 종신용익권 내지는 사용권을 보다 강한 권리로 하기 위해서는 상속법에 의한 보호가 불가결하게 된다. 또 본래 종신 용익권만이 아니라 사적 소유권에 대해서도 좋은 편의인 것이다. 그렇지만 상속제도에는, 양면이 있어 반대로 재산의 유효이용을 꾀하려고 한다면 이것을 저해하는 기능도 있다는 것을 인정할 수 있다.

---

\* 嶺南大學校 法科大學 講師, 法學博士

상속세제에 대해서 증여세제를 조합시키는 것은 장·단 양면의 기능을 달성하는 것이다. 상속세제의 최대의 목표는 '부당한 부의 집중축적'의 저지(Shoup권고)에 있지만, 본고에서는 그러한 목표가 현재에 있어서도 이루어지고 있는가의 여부를 되묻는 동시에 바람직한 상속세·증여세제도에 대해서 사건을 밝히고자 한다.

## II. 상속세율보다 증여세율의 경감을 - '활력'의 관점에서

일본에서는 生前一括贈與에 관한 세제가 크게 변화되어 왔다. 제 1은 1964년에 도입된 農地の 生前一括贈與制度(措法 70조의 4~5)이다. 이 제도는 1975년 相續稅納稅猶豫制度(동 70조의 6)에서 보완되어 양자는 결합되었다. 제2는 1894년 세제개정에서 건설부의 요망에 의해 도입된 親子間の 住宅取得資金의 贈與特例(措法 70조의 3, 措令 40조의 3)이다. 제3은 중소기업청을 중심으로 예의검토되었던 '事業用 財産의 生前贈與時의 納稅猶豫制度'이다.<sup>1)</sup>

그 사이 농지상속에 대해서는 종래부터 상속제도만이 아니라 그것을 둘러싼 稅制에 대해서도 논의의 대상으로 되어 왔다. 전후의 상속법개정은 특히 농가 상속에 강한 충격(impact)을 주었다. 이 문제에 대한 일본 최초의 반응(action)은 農業資産相續特別法案의 작성이었지만, 결국 성립을 보지 못하였다(1947년, 1949년). 다시 1951년에는 '상속에 의해 농업경영세분화의 방지에 관한 법률안 대강'이 작성되었지만, 법안작성까지는 이르지 못했다. 다만 농업기본법 중에 상속에 의한 세분화 방지를 위해 '필요한 시책을 구할 수 있다'는 뜻의 규정이 신설되는데 불과하였다.<sup>2)</sup> 농지의

1) 村井 正, "中小企業の事業承繼と租稅法", 時の法令, 1206號, 28頁以下; 同, "生前一括贈與と相續稅・贈與稅のあり方", 時の法令, 1209號, 32頁以下.

2) 杉田揚太郎, "農業資産相續特別法案と農業政策の分岐點", 法律時報 20卷 2號; 我妻魯, "均分相續と農地の細分化", 改正民法余話; 加藤一郎, "農業資産特別法案について", 私法 3號.

생전포괄증여에 수반하는 증여세 유예제도는 위의 농업기본법의 정신을 모체로 도입된 '임시조치'이다. 이 제도는 농업을 영위하는 개인이 그 소유농지의 全部 및 採草牧場地와 準農地の 2/3 이상의 면적을 推定相續人 一人에 증여한 때에 그 납세를 유예하는 것이다.

또 주택취득자금의 증여를 받은 경우의 증여세액의 특례제도는 父母 또는 祖父母로부터 주택용 가옥의 취득자금의 증여를 받아서, 주택용 가옥을 신축 또는 취득한 경우에 5分 5承 方式으로 계산하는 것이다. 이 특례는 실질적으로는 현행 기초공제의 5년분 예정을 인정하는 것과 같은 효과가 있다.

그 외 다시, 1983년에 도입된 사업승계세제와의 관련에서 그 도입이 강하게 요망되어 실현을 보게 된 사업용 자산의 생전증여세제의 문제가 있다. 이것은 기업의 영속성 있는 사업경영에 있어 현행 상속세제가 장애물(neck)이 된다고 하는 인식이 전제로 되고 있다. 특히 자본과 경영이 미분리된 중소기업에 있어서는 오랜 기간동안 축적된 기술·경영상의 knowhow, 거래관계, 신용력, 人材 등에 추가하여 경영자의 개인적 측면(경영능력, vitality, 자금조달력 등)이 경영에 있어서 중요한 역할을 다하고 있는 것에 비추어 보아도 경영자의 생존 중에 자기의 판단에 의해서 최적시기에 최적의 후계자에게 사업승계가 되도록 하는 것이 요망된다. 여기에서 생전증여가 있다면 증여세가 상속시까지 납세유예되고, 納税視點에서는 상속세를 부과하지는 제안이 가능하다.

이상의 生前一括贈與는 이미 제도화된 것 및 검토중인 것의 공통되는 점은 어디에도 재산의 실질적 이전이 상속시까지 기다리지 않고 더욱 조기에 적당한 시기에 이루어질 수 있는 사정이 존재하는 것이다. 또 그러한 사정이 존재하는 경우에 증여세에 관해 증여시기의 移延, 延期, 猶豫의 특례를 인정하거나 看做相續課稅를 인정하는 것도 일본 현행법이 상속예와 증여세의 二元主義를 취하여 후자를 重課하고 있는 데서 유래한다. 일본 현행상속세법이 상속세를 輕課하고 증여세를 重課하고 있는 데서 유래한

다. 일본 현행상속세법이 상속세를 輕課하고 증여세를 重課하고 있는 것에 대해서는 반드시 그 근거가 분명하지 않지만 증여세가 생전증여에 의해 상속세 부담의 회피를 방지하려는 의도에서 도입된 것과 어떠한 관계가 있는 것이 아닌가 추측된다. 이유야 어떻든 증여세 부담이 상속세보다 무거운 것은 피상속인의 재산이 상속시점까지 반드시 효과적으로 이용하는 것이 아니라 헛되게 死滅시킬 염려가 있다는 것을 부정할 수 없다. 농업의 경우나, 사업의 경우에 있어서도, 상속시점까지 추정상속인이 실질적으로는 피상속인 명의의 재산을 농업이나 事業用에 제공하고 있는 사례가 적지 않다고 생각된다. 일찍이 隱居制度라고 하는 것이 있었기 때문에 피상속인이 생존 중인 때에도 추정상속인에게 재산이전이 원활히 행해졌지만 현행 민법에서 이러한 제도는 존재하지 않는다. 은거제도가 존재하지 않음에도 불구하고 오히려 사실상의 은거제도의 필요성은 증가하고 있는 것이다. 왜냐하면 피상속인의 수명은 점점 연장되어 가며, 한편으로 이와 동시에 추정상속인의 상속시에 있어 연령도 고령화하는 경향이 있기 때문에 상속시를 재산이전의 시기로 하는 것은 피상속인, 상속인 쌍방에 있어 이미 부적절하다고 해야 하고, 더욱 조기에 그 이전이 가능하도록 하는 세제의 조정이 오히려 요망된다고 하는 것도 당연한 것이다. 그렇게 되면 앞에 있었던 농업재산이나, 주택취득자금 또는 중소기업의 재산에 대해서는 그것을 증여시의 특례로 구성한다고 해도 개별적으로 납세유예를 인정하는 현행 방식이 과연 효율적이라고 할 수 있을까. 상속인이 고령화한다고 하는 것은 상속인도 점점 고령화하고 구체적으로 말한다면, 상속시에 있어 상속인의 연령은 대부분 50세를 넘고 때에 따라서는 60세에 달하는 것도 진기한 것은 아니다. 피상속인이 고령화하는 것이 반드시 그 소유재산의 유효이용을 저해하는 것은 아니지만, 일반적으로 보다 젊은 적당한 연령을 가진 자가 재산의 이용에 대해서는 보다 효과적이라고 보아도 틀리지 않을 것이다. 그래서 농업재산의 증여에 한정하여 납세유예제도를 특례적으로 적용하는 현행 상속세법의 방식은 약간 불편하다고 생각된다.

여기서 사건은 이 점에 대해 다음과 같이 생각한다. 第1案은 贈與稅率을 相續稅率보다도 輕減하는 것이다. 이것은 현행제도를 역전시키는 것을 의미하지만 여기에 의해 생전포괄증여를 장려하고 재산의 유효이용을 촉진하는 것이다. 비록 증여세를 상속세의 보완으로 이해하여도 증여세의 과세 시기는 원래 상속세의 과세시기보다 조기에 이루어지므로, 상속세의 선불로서 이자 상당분만큼 경감시켜야 하는 것이라고 생각하는 측면도 성립한다. 이러한 생각에 대하여 반론이 있다면 그것은 너무나도 피상속인의 의사를 강조한 나머지 피상속인의 재산이 실은 추정상속인의 협력에 의해서 형성되었다고 하는 일면(추정상속인의 지분)을看過하는 것이라고 하는 생각도 성립한다. 생전 증여를 장려하는 나머지 재산이 반드시 추정상속인에 이전하지 않고 대수롭지 않은 제3자에게 이전하는 것을 방지하기 위해서는 어느 정도 피상속인의 자유로운 의사에 제한을 가할 필요가 있다고 생각하는 면이 있다. 그렇지만 생전증여에 대해서 세법상 유리하게 취급함으로써 피상속인(증여자)에게 추정상속인(수증자)에의 재산이전이 보다 원활히 이루어져 그 유효이용을 꾀할 수 있다고 한다면 단연코 일반적으로 증여세 경감조치를 강구해야 할 것이다. 물론 이간은 조치를 위한다면 상속시점에서만 유산이 이전하는 경우와 비교하여 조세부담의 불균형(unbalance)이 발생하는 것은 인정하고 제언하는 것으로, 자산의 유효이용을 꾀하기 위해서는 부담의 공평은 어느 정도 희생될 수밖에 없을 수 없다. 따라서 다음 절에서 제언하는 生涯累積課稅方式을 도입한다면 여기에서의 자산유효이용을 위한 조치는 완전히 부정된다. 덧붙여 말하면 어느 시기의 영·미법이 상속세에 대해서 증여세에 대해서 증여세 經課의 세율구조를 채용<sup>3)</sup>했었던 때도 있다.

第2案은 피상속인(증여자)의 처분자유와 추정상속인의 상속재산에의 기대(법정상속)라고 하는 양극의 요소에서 중립적인 세제를 구성하기 위하여 相續稅率과 贈與稅率을 일원화하는 고찰방법이다. 상속과 증여에 대해

3) 來橋三郎, “相續稅と相續制度”, 田中二郎先生古稀記念(中) 747頁, 756~757頁

서 중립적인 세제를 취한다면 적어도 종래의 세제에서 보여졌던 증여에 대한 억제(disincentive)의 효과는 삭제된다.

상속제도는 그 나라의 사회적·문화적 諸條件에 구속되는 측면이 강하여 大陸法의 諸國과 英美法의 國家에서는 좋은 대조를 보인다. 대륙법의 국가에서는 상속제도에 대해서 법적 보장이 후하고 독일에 이르러서는 재산권과 병행해서 상속권에 대해서도 헌법상 보장하고 있다(기본법 14조). 상속에 의해 취득한 재산도 재산권에 포함되지만 상속권의 보장에 대해서는 상속세와 연계해서 논의하고 있다. 특히 상속세율의 결정에 대해서 상속권보장 규정은 헌법상의 제약·한계를 갖는 것으로 이해되고 있다. 따라서 상속세율이 일정한 한도를 넘어 그 합헌성이 문제로 되어, 어떤 유력한 논자에 의하면 그 경계선(borderline)은 세율이 50%를 넘는 경우도 있다고 한다.<sup>4)</sup> 또 상속권을 헌법상 보장한 반대급부로서 상속세를 구성하는 논자도 있다.<sup>5)</sup>

이에 대하여 영미법은 상속제도에 대해서 약간 탄력적·제한적으로 처음부터 초과누진세율의 적용에 적극적인 논설이 보인다. 상속재산을 피상속인의 재산형성의 성과로 보고, 이들을 一代에 한정하는 것으로 이해하여 가능한 한 이것을 국가에 상속세를 매개로 하여 이전시킬 수 있다고 주장한다. 영미인(Anglo-Saxon)의 생각에는 재산이라고 하는 것을 一代에 한정하는 것이라고 생각하여 아들에게는 재산을 그와 같이 남길 필요가 없다고 하여 아버지의 재산차가 아들의 출발선(start line)의 차이로 되는 것은 좋지 않다고 하는 생각이 강하다. 이미 19世紀末 및 20世紀初 項에 Carnegie, Theodore Roosevelt는 상속세 누진과세론을 적극적으로 전개

4) Troll, Kommentar zum Erbschaftsteuer u. schenkungsteuergesetz, 3. Aufl. 1981. § 194 Tz 2. 더구나 이와 관련하여 Troll은 연방재무부의 자산세 담당의 지도적 위치에 있는 공무원임을 주의.

5) Balke in Tipke, Steuerrechtsstemat. Grundriß, 10 Aufl. 1985 S. 352. 더구나 독일의 연방헌법재판소는 과세권과 사인의 소유권보호의 배분으로 5分 5民의 기준을 시사한다. Beschluß des Zweiten Senats v. 22 Juni 1995-2 BvR 552/91. BSTB1, II 1995, 671.

하였고, 또 리토에 이르러서는 상속폐지론까지 제창되고 있다.<sup>6)</sup> 유럽대륙 제국에 비하여 미국사회가 활성화하고 있는 원인의 하나는 재산승계(상속)에 관한 생각의 차이에서 유래하는 것이라고 생각된다. 일본에서 상속 및 상속세에 관하여 생각하는 것은 유럽대륙(불·독)과 미국의 거의 중간에 위치하는 것이 아닌가 생각된다. 세계개혁의 슬로건의 하나인 활력에 중점을 둔다면 유럽형보다 미국형의 방향으로 나아가야 하는 것이 아닐까.

### Ⅲ. 누적적 취득세의 부활을 - 公平・公定の 관점에서

일본 현행상속세법은 법정상속분과세에 대해 유산취득세방식을 취한다. 상속세 총액을 법정상속인 수와 법정상속분으로 계산한 후, 각인의 취득재산액에서 按分하는 방식이다. 상속세의 과세방식을 개관하면 유산세방식과 유산취득세방식이 있다. 전자는 피상속인의 유산액을 과세표준으로 하는 것에 대하여 후자는 상속인이 현실적으로 취득한 유산의 가격을 표준으로 한다. 전자는 피상속인의 유산에 누진과세하는 것을 매개하여 부의 집중제 어효과 내지는 사적경제력의 집중배제효과를 가진다. 이 재산축적은 피상속인의 능력에 힘입는 것이 크므로 상속을 기회로 이들을 사회에 환원하는 것이 된다. 후자의 유산취득세는 상속을 원인으로 하는 자산의 무상취득의(수증의) 과세로 구성하는 것도 가능하다. 유산세방식의 長點은 ① 사람의 일생을 통하여 조세부담을 청산하는 것을 적당하고, ② 遺産分割 등에 의해 조세부담의 회피경감을 방지하는 것과 동시에, 유산세방식은 과세기초의 파악・계산에 있어 용이하고, 따라서 세제의 간소화 및 세무행정의 집행상 바람직스럽다고 할 수 있다. 그 短點은 ① 유산취득자의 담세력에 의거하는 과세가 아니라, ② 遺産分割의 여하를 불문하고 세액의 변동이 없기 때문에 부의 분할을 촉진하는 효과가 없다고 할 수 있다. 유산취득세방

6) 이들의 주장에 대해서는 來稿, 前掲書參照

식은 어떠한가. 이 방식은 유산취득액에 따라 과세하는 것으로 취득세의 보완세로서의 성질을 가진다. 그 長點은 ① 유산취득자의 담세력에 따른 과세가 되어 ② 상속인이 많을수록 조세부담이 경감되므로 유산분할이 촉진 되어 부의 집중을 억제하는 효과가 있다고 할 수 있다. 短點은 ① 家長分割이 濫用될 염려가 있고, ② 유산분할의 실태를 파악하는 것이 용이하지 않기 때문에 세무집행이 곤란하다.

상속세율과 증여세율은 단순비교하여도 전자가 유리한 것은 이미 관찰한 바 있다. 그렇지만 상술한 결론은 증여회수를 거듭하여 재산이 분할되면 역전하는 경우도 있다. 초과누진세율의 적용을 피하려고 생각한다면 재산의 일괄증여를 피하고 장기에 걸쳐서 증여재산을 분할하는 방법을 선택하는 것이 좋다. 이 방법은 마찬가지로 초과누진세율이 적용되는 소득세의 경우에 소득분할을 매개한 조세부담의 경감행위로서 자주 선택되었다. 특히 자산성소득의 경우에 이러한 명의변경에 의한 所得分割例가 남용되기 쉽기 때문에 자산합산방식 등으로 이에 대처하고 있는 것이다. 이러한 분할증여에 의한 누진세율의 회피는 일괄증여와의 사이에 현저한 불균형을 발생시킨다. 이러한 불균형·불공평을 방지하는 목적으로 1975년 개정전의 구법에는 증여세의 누적과세제도가 있다. 이것은 동일인으로부터 3년간 연속 증여에 대해 취득재산을 누계하여 통상세액에 가중세액을 합산하는(日舊相續稅法 21조의 7)것으로 부담의 공평을 도모하고자 하였다. 그렇지만 이 방식도 충분하지는 않다. 적어도 재산을 증여와 상속으로 분할한다면 전부의 재산을 일괄증여하거나 혹은 일괄상속하는 경우에 비하여 세 부담의 경감의 가능성이 있기 때문이다. 그 의미에서 Shoup권고가 '상속 및 증여세는 증여와 유산의 수령자에 대하여 누적취득세(accession tax)로 바꿀 수 있다'고 제안한 누적취득세는 이론상으로는 일층 整合的이다. Shoup권고에 의하면 "취득세는 증여와 유산의 수령자에 대한 누적세이다." "취득세가 누적적인 것은 증여를 여러 번 나누어서 주는 것에 의해 위의 의도를 회피하려는 것을 저지한다." "현행이 상속 및 증여세법에



서는 세율은 별개의 누진세율로 증여자는 생전의 증여와 사후의 증여를 면밀히 처리하는 것이 유리한 방법이다. 만약 그들이 정확히 형편을 조합시킨다면 상속세액을 최소한으로 절약할 수 있다. 취득세라고 하는 것은 증여가 생전에 이루어졌거나 사후에 이루어졌거나 총세액에는 이러한 변화도 없다 따라서 이 의미에서 취득세는 중립적인 조세이다.”(Shoup사절단 日本税制勧告書 제8장)라고 하고 있다. Shoup권고에 근거한 누적적 취득세는 상속, 유증, 증여에 의해 취득한 재산에 대해 취득자의 일생을 통한 철저한 누적방식을 채용한 것이지만 ‘세무집행상의 번잡’<sup>7)</sup>을 이유로 폐지되었다. 3년간 누적과세방식은 Shoup권고에 의해 생애누적과세방식을 채용한 것이지만, 일생에 걸친 취득행위에 대한세의 세무조사의 곤란성에 비추어 이것을 간소화한 것이지만 이 방식도 ‘제도의 간소화’를 이유로 폐지되었다. 그런데 그 후 다시 3년간 누적과세방식이 부활하여 현재에 이르고 있다. 단 배우자에 대해서는 일정 조건아래에서 가산대상에서 제외시키고 있다. 증여와 상속에 의해 재산분할되어 증여회사(이전회수)를 가증하는 것에 의해 누진세율의 회피 등을 방지하는 것은 분명히 공정·중립의 이념에 반하는 것에 비추어 본다면 이 제도는 다시 부활되는 것이 당연하다고 하는 결론에 이른다. 그렇지만 누적취득세 방식을 다시 부활시키는 것은 전절의 나의 제안과 분명하게 충돌한다. 누적적 취득세방식의 채용은 생전 증여에 대해서 억제(disincentive)의 효과를 발생시킨다. 전절의 결론은 세제개혁의 이념 중 ‘活力’을 강조하였기 때문이고, 본절의 부활론은 세제개혁의 이념중 ‘공정’ 및 ‘공평’에서 도출되는 추론(corollary)이다. 따라서 본절에 있어서도 공정, 공평이 이념보다도 ‘活力’, ‘簡素’의 이념에 중점을 두고 관찰한다면 누적적 취득세방식을 부활시키는 것과 같은 결론은 이끌어 낼 수 없는 것이다. 본절과 전절에 걸친 관찰에서 도출된 결론의 모순은 세제개혁논의에 있어 개혁논의의 중점을 두는 좌우로서의 측면이 있다는 것을 시사한다.

7) 税制特別調査會, “相続税制度改正に關する税制特別調査會答申, 1957年, 82頁.

#### IV. 조세회피목적의 養子緣組를 否認한다.

“피상속인과 상속인과의 혈족의 遠近에 의해 세율의 차등을 두는 것을 주로 자연의 인정을 참작하고, 피상속인의 의사를 존중하는 결과이다. 진정으로 피상속인의 의사를 여러번 생각하는가. 자기의 최근친이 다수의 재산을 상속해야 한다는 것은 인생 자연의 情義로 마땅히 그러하다고 여겨지는 것이다.”<sup>8)</sup> 이는 1907년 저술된 상속세의 해설서에서 인용한 것이다 이 부분은 親疎에 따라서 세율, 공제 등에 관해서 차별을 하고 있다.

보다 유리한 공제의 적용을 일부러 남용되어 온 것이, 누진세율 하에서는 범정상속인의 수가 많을 수록 세액이 적어지는 상속세대책상 養子緣組이다. 특히 농가상속과의 관련에서 이것은 현저하다. 상속개시에 가깝게 되어 피상속인과 추정상속인(후계자)의 妻 내지 그 子(피상속인의 子)과의 사이에 養子緣組가 여러 번 보여진다 이러한 養子緣組는 경영규모가 큰 농가일수록 현저하여 다음의 두가지의 유형으로 나누어진다.<sup>9)</sup>

제1의 유형은 오로지 상속세 부담의 경감을 목적으로 하는 養子緣組契約이다. 그러한 유형이 특징은 養子緣組한 자가 상속시에는 상속권을 포기하여 위 계약의 목적이 오로지 상속인의 수를 증가시키어 공제액을 증가시키고 조세부담을 극소화하는 것이다.

이에 대하여 제2의 유형은 제1의 그것과 같이 상속세부담의 극소화를 겨냥하는 것과 동시에 후계자의 후계자로의 승계를 養子緣組를 매개로 하여 확보하는 사례이다. 통상 후계자가 있는 다음의 세대에 대해서는 농업 경영의 승계의 의사가 명확하지만 후계자의 후계자(피상속인의 子)에 養子緣組를 매개로 하여 일정의 농지를 귀속시켜 그 농업계승에의 유인(incentive)을 의도하는 것이다. 이 경우에는 다시 世代省略(generation

8) 稻葉民編著, 相續稅法解義, 1906年, 184頁

9) 農政調査委員會, 農家相續と相續稅(日本農業 105) 47頁, 79~87頁

skipping transfers)<sup>10)</sup>에 의해 상속세 부담의 극소화의 효과를 발생시킨다. 현행법은 상속인의 일친 등 혈족 및 배우자 이외의 자가 있는 때는 그 자의 상속세액에 위 액의 20%를 가산하는 것으로 되어있다(日 상속세법 18조). 이것은 피상속인과의 혈연관계가 疎遠하여 전혀 혈연관계가 존재하지 않는 경우는 그 재산 취득에 우연성이 강하다는 것, 혹은 세대생략에 의한 과세기회의 감소에 비추어 이것에 가산하는 것으로 하여 그러한 불균형을 제거하는 것이다. 그럼에도 불구하고 孫과 養子緣組를 함으로써 孫이 보다 높은 조세순위로 승격되어 형식적으로는 법 18조의 적용을 회피하는 것이 가능하게 된다.

농업경영을 유지하여 그 승계를 원활히 진행시키는 방법으로서 '상속양자'라고도 불리는 養子緣組가 특히 농촌에 있어서 현저하지만 민법에서 고찰하여도 당사자 사이에 진정한 緣組意思가 존재하는가를 확인하는 것은 곤란하다. 養子緣組契約 후 상속인의 수를 증가시키고, 그 후 상속포기를 구하는 사례에 있어서 緣組意思가 존재한다고 할 수 있는가. 사례에 따라서는 緣組意思를 결하여 養子緣組契約으로서 무효인 것도 있을 수 있다. 이러한 의미에서 이같은 契約을 매개로 하는 상속세 부담의 극소화는 극히 불안정한 기초를 가지는 것이다. 상속세 대책에서 농가만이 아니라 널리 자산가 사이에 그러한 養子契約이 남용된다고 한다면 그러한 허점(loop-hole)을 막을 수 있는 적절한 규정을 정비하지 않으면 안된다. 오로지 조세회피목적으로 이루어진 養子緣組契約에 대해서는 상속세법에서 이것을 부인하는 규정을 신설해야 한다. 문제는 위의 契約에 조세회피목적 외에 합리적인 목적이 병존하는 경우에 어떻게 생각해야 하는가. 사건은 후자의 사례에 대해서는 판례법의 형성에 위임하는 것이 좋다고 생각한다. 다시 말하면 민법이론에서 관찰하여도 契約의 목적이 오직 조세회피로 나타나는 것에 대해서는 무효로 판정하는 경우도 있다고 생각된다. 따라서

10) 미국법에 있어서도 世代省略에 대한 추가세 등의 제도가 있지만 레이건개혁에서 이것이 다시 강화되었다. 이 사정에 대해서는, Tax Reform Act of 1986(Law and Controlling Committee Reports) p.1544이하를 참조

이러한 養子緣組를 매개로 한 조세부담의 극소화현상에 대해서는 조세회피 부인규정을 신설하는 동시에 18조에 대해서도 養子緣組가 오직 조세회피 목적에서 이루어진 경우에는 養子緣組가 되기전의 신분(상속순위)으로 간주하는 규정을 두어 세대생략을 방지해야 한다. 이 경우에는 양자 및 친자가 일친 등의 법정혈족인 것을 이유로 18조의 적용을 배제하는 유의통달(日租基通18-2)에 대해서도 수정 필요가 있다. 예를 들면 "단 오직 조세회피를 목적으로 하는 양자에 대해서는 이 한도 내에서는 아니다"고 하는 유권해석을 추가하는 것도 한 방법이다. 나의 위의 제언을 받아들여 1988년 개정법은 다음과 같이 정하고 있다. ①양자 상속인이 있는 경우에는 양자 중 일인만을 법정상속인으로 한다. ②양자 상속인이 없는 때에는 양자 중 2인에 한해서 법정상속인으로 한. ①, ②의 경우 세부담을 부당히 감소시키는 목적의 양자로 인정되는 경우에는 법정상속인의 수에 포함하지 않는다(日租續稅法 63조)것으로 되었다.

## V. 외국세액공제제도를 整備·充實히 할 필요가 있다.

人, 物, 金錢이 국경을 넘어 탈국경(borderless)화가 진행된다면 상속세·증여세에 대해서도 다양한 국제적 왜곡이 발생한다. 이들의 왜곡에 대응하기 위해서는 최종적으로는 이국간 조세조약에 의할 수밖에 없다. 그러나 여기에서는 상속세법의 범위내에서 현행외국세액공제제도의 문제점을 지적하는 것에 그친다. 일본법에서는 무제한납세의무자와 제한 납세의무자로서 외국세액공제제도는 그다지 다르지 않다.

일본법에서는 유산취득세방식이기 때문에 무제한 납세의무자와 제한납세의무의 구별은 피상속인이 아니라 상속인에 의해서 이루어 지고, 더구나 이것은 국적에 의해서가 아니라 소재지에 의해서 결정된다. 일본내에 주소를 가지는 무제한납세의무자는 상속재산의 소재지국을 묻지 않고 상속된

전 재산에 대해서 납세의무를 진다. 이에 대하여 일본내에 주소를 가지지 않는 제한납세의무자는 취득세에 일본국내에 있는 재산에 대해서만 납세의무를 가진다.

무제한납세의무자와 제한납세의무자 사이에 채무공제의 범위를 제외하고 차이는 없다. 기초공제, 배우자 공제 등 조차 일본법은 양자 사이에 차이를 두지 않는다.

상속세회피를 목적으로 하는 상속재산의 해외도피가 일본에서 어느 정도인가는 분명하지 않지만 금후 税國境化가 진행되면 증가하는 경향이 있다는 것에 비추어 보면 일본법만이 아니라 금후 각국의 상속세법에 있어서 국제적 상속세·증여세 회피 부인규정이 완수해야 할 역할은 더욱더 중요하게 되어 간다.

외국세액 공제는 어떠한가. 일본에서 외국세액공제의 요건은 ①상속 등에 의해 국외에 있는 재산을 취득한 때 ②당해 재산에 대해서 그 나라의 상속세에 상당하는 조세가 부과된 때 ③그 재산에 관계되는 일본의 상속세액을 한도로 하여 외국상속세를 세액공제한다(日相續税法 21조).

위와 같은 요건을 충족하는 한에서 상속세의 국제적 이중과세는 배제되는 것으로 되어 있지만 위와 같은 요건은 충분한가.

B국이 유산세 방식을 채용하여 피상속인이 B국 국적을 가지는 때에는 피상속인의 전재산(소유국을 묻지 않는다)에 대해서 무제한 납세의무를 부담하도록 한 경우, 위의 피상속인의 A국에 가지는 재산에 대해서도 B국은 유산세를 부과할 수 있는 것으로 된다. B국이 피상속인의 A국 소재재산에 대해서 부과한 유산세를 일본에 주소를 가지는 상속인은 세액공제할 수 있는가.

일본법상 외국세액공제의 요건은 위의 ②에도 어느 경우에는 '그 재산 소재지국의 법령에 의해 상속세에 상당하는 세액'이다. B국이 B국에 있는 재산에 대해서 부과한 유산세가 일본에 있어서 외국세액공제의 대상으로 되는 것에 대해서는 이론이 없지만, B국적을 가지는 피상속인이 A국에 있

는 재산에 대해서 B국이 부과한 B국 유산세는 위의 요건을 충족시키지 않으므로 국제이중과세문제는 남는다.

또 B국이 유산세 제도를 채용하여 B국 국적을 가지는 피상속인이 일본에 가지는 재산에 대해서 유산세를 부과시킨다고 한다면, 일본에 주소를 가지는 상속인은 일본의 상속세의 계산상 위의 유산세를 세액공제할 수 있는가. 이 사례에 대해서도 앞의 선례와 같은 이유로 외국세액공제의 대상으로 되지 않는다.

이러한 국제적 이중과세를 배제하는 방법으로서 二國間 조세조약이 있지만, 그 체결의 곤란성에 비추어 본다면 상속세법 중에서 외국세액공제제도를 정비하는 것이 차라리 중요하다.

## VI. 사회보장제도와 연계한 상속세개혁을

고령화가 진행되면서 상속세제도에 관해서도, 여러가지 충격이 더해진다. 피상속인이 퇴직하고, 고령화한다면 상속까지 사이에, 가족 혹은 공적 서비스를 받는 것을 피할 수 없다. 상속세제도에 있어서 그러한 상속시까지의 고령자의 부양문제를 고려하는 것이, 금후 더욱 더 피할 수 없는 것이라면, 21세기에 바람직한 상속세라고 생각할 때에는 공적 연금을 위시한 사회보장제도와와의 관련을 검토하지 않을 수 없을 것이다. 현 시점에서 상속세제도를 사회보장제도와 관련지어 설계한 국가는 내가 아는 한도에서는 아직 없다.

어느 국가에 있어서도, 고령자가 보유하는 재산은 다음 세대에 승계된다. 고령자도 상속시까지 현세대에 의해 부양된다. 이와 같은 세대간 이전은 각국에 있어서 경제사회의 발전단계에 따라 다소 차이는 있지만, 개간하여 2가지의 유형으로 대별된다. 하나는, 재산승계도 고령자부양도 가족 내에서 이루어지는 '가족내 세대이전형'이다. 둘째는 퇴직후의 생활을 공적

연금으로 충당하고, 의료, 간호 등의 공적 서비스를 국가를 중심으로 제공하는 '복지국가형'이다. 고령자의 부양을 공적 시스템으로 하는 후자의 유형은, 재산승계에 대해서도, 세대간 이전의 공평이라는 시점에서, 이것을 사회화할 필요가 생긴다. 사회화란 상속세·증여세를 강화하는 것을 의미하고, 고령자의 부양을 면제한 상속인에 대해서는 그 정도만큼 취득재산액을 감하는 것이 된다. 이것은 상속세를 연금의 대가로 구성하는 것이다.

이와 같은 생각을 받아들인다면, 상속세와 사회보장제도를 연결시킬 제도를 도입할 필요가 있다. 예컨대, 사회보장제도에 있어서 수급자의 소득이나 자산 등의 좌를 하고, 資力調査의 결과여하에 의해서 수급대상자를 선별적으로 구제하는 시스템을 도입하는 것이다. 일부 고령자가 다액의 재산을 보유한다면, 공적연금에 대해서도 자격조사가 이루어지고 지급액의 일부가 감축되는 시스템을 생각한다. 이것은 소득비례부분의 대부분이 수급자에 의한 적립보험료는 아니고, 현세대가 부담하는 보험료에 의해 충당되고 있는 것으로 비추어 보면 당연하다.

또 고령자의 자본은 주로 거주용 부동산이지만, 이것을 유동화하는 방법으로 위 부동산을 담보로 해서 자금을 대부하는 復歸權附 讓渡抵當 (reverse mortgage) 방식이 고려되지만, 이 양도저당에서 대부금이 급부된다면 그만큼 공적 연금은 소멸된다. 그렇게 된다면 대상자(피상속인)의 사망시에는, 不動産價值 마이너스(-) 年金削減分の 終價에 해당하는 금융자산이 유산으로서 상속된다. 이것은 상속재산을 상속인수로 평가하는 현행제도를 고쳐 연금이라고 하는 조건을 더해서 평가하는 것을 의미한다. 현행 연금제도에 있어서 급부가 적립보험료만은 아니고 현세대의 부담에 의해서도 충당되는 「세대간의 부조」 제도인 것에 비추어 보면, 재산승계에 대해서도 위와 같은 사회화가 필요하다고 생각된다. 공적연금의 공비부담액이 위기적 상황에 있는 것을 고려한다면 위와 같은 간접적인 상속세 개혁은 가까운 장래 피할 수 없는 것을 생각된다.

## VII. 결 론

今回の 한국 상속세법개정안이 「부의 집중억제」를 종래보다 일층 철저하게 하는 방향을 구체화한 것은, 상속에 의한 재산분배가 개인의 노력에 의한 것이 아니고, 외적 요인에 의해 좌우되는 것이라는 것에 비추어 본다면 바람직한 해결인 것은 말할 필요도 없다. 전후의 일본에서는 소득 분포나 자산분포에 있어서 대부분 평등하고 그다지 격차는 없었다. 사람이 노력을 한다면 스스로의 소득에 의한 토지·주택의 구입도 꿈은 아니었다. 오히려 사람은 토지·주택을 취득하기 위해 다만 오로지 근면하게 일해서 저축을 한 것이 일본에 있어서 경제성장의 전인이 되었다라고 해도 좋다. 마약 자산격차가 확대된다면 사람들은 노동의욕에 심각한 충격을 받아 일본경제의 활력을 감퇴시킬 염려가 있다.

이상 다소 두서없이 일본의 상속세법의 문제점과 지금까지의 경험에 관해서 서술해 왔다. 부디 한국에 있어서도 한국경제의 지속적 성장을 촉진하려는 방향으로 21세기에도 통용될 상속세·증여세제도를 설계하기를 바란다. 경청해 주셔서 감사합니다.