

《論 説》

地上権者への固定資産税課税について の沿革的考察

——「定期所有権」と固定資産税

小 柳 春一郎

はじめに

平成3年に公布された借地借家法は、定期借地制度を導入した。定期借地権は、従来型の普通借地権（正当事由制度による借地権の存続保護がある借地権）が権利金の高騰、地主側の貸渋りなどにより再検討を迫られたことに対応して、新たな借地制度として設けられたものであり、正当事由制度による借地権の存続保護がなく、借地期間が満了することにより、土地が賃貸人に返却されることに特徴がある。

定期借地権には、一般定期借地権（借地借家法22条¹⁾）、建物譲渡特約付借地権（23条）、事業用定期借地権（24条）の3類型があるが、住宅供給との関連で最も注目されているのが、一般定期借地権（22条の定期借地権）である。これは、存続期間を50年以上として借地権を設定する場合に、契約の更新及び建物の築造による存続期間の延長がなく、並びに建物買取の請求もない旨を公正証

1) 借地借家法22条の見出しは、「定期借地権」としているから、22条の借地権については、本来単に「定期借地権」と呼ぶべきことになる。しかし、定期借地権というとき、22条の借地権だけでなく、後述の23条（条文の見出しは、建物譲渡特約付借地権）、24条（条文の見出しは、事業用定期借地権）による借地権をも総称するものとして使い、22条の借地権については「一般定期借地権」と呼ぶのが一般的であるので（稲本洋之助・澤野順彦編『借地借家法コンメンタール』（日本評論社、1993年）山野目章夫執筆）、本稿もそれに従う。

書等の書面による特約で定めることにより成立し、その特約の有効性が認められる。この特約は、登記することが可能である（不動産登記法111条1項、132条1項）。

『土地白書』平成10年版によれば、平成8（1996）年12月末現在で既に定期借地により10,330戸（うち、マンションは3,225戸）の供給がなされたとされているが²⁾、その多くは、この一般定期借地権によるものである。

一般定期借地権は、地上権によっても賃借権によっても設定することができる。実例では、賃借権による設定が圧倒的多数である。この場合、通常は、借地権設定時に借地権者が保証金を地主である借地権設定者に交付し、その後、借地権者は地主に定期に地代を支払うという契約内容である。本稿の課題である固定資産税に関して述べれば、土地所有者に固定資産税及び都市計画税が課税され、地主は、地代と保証金からの利息収入により固定資産税及び都市計画税を支払うことになる。なお、建物についての固定資産税及び都市計画税は、借地権者である建物所有者に課税される。

この土地賃借権による定期借地権の場合、いくつかの法律上の問題点がある。第一は、賃借権の無断譲渡、転貸を許さない民法612条が建物譲渡の障害になりうること、第二は、賃借権そのものを抵当権の目的とすることができないこと、第三は、保証金（借地権者が借地権の設定を受けるに際して、土地所有者に金銭を預託し、借地終了時に借地人の債務不履行に伴う損害の額を控除した金額の返還を受けるもの）の扱いが不明確なことである。

もっとも、実務的には対策がある。第一の点については、特約で予め借地権譲渡を認めることにしたり、借地借家法19条による賃貸人の承諾に代わる裁判所の許可の制度がある。

第二の点は、住宅ローンの利用に困難が生じかねないという問題であるが、現在の実務では、建物に抵当権を設定し、土地賃借権は建物抵当権の従たる権利であるとして、間接的に抵当権の目的としている。建物抵当権の実行があった場合に、建物買受人が土地賃借権をも取得しようとしているというのが、最

2) 国土庁編『土地白書平成10年版』（1998年、大蔵省印刷局）238頁。

高裁の判例である³⁾。また、この場合に買受人は、賃借権についても取得することになるが、これは賃借権譲渡であり、土地賃貸人がこの賃借権譲渡に承諾を与えない場合については、借地借家法20条が賃貸人の承諾に代わる裁判所の許可の制度を設けている。

第三の、保証金については、なお実務的な問題解決が十分であるとは言い難いところがある。というのも、伝統的な判例法理によれば、敷金については、新所有者に承継されるものの、保証金については新所有者には承継されない⁴⁾。それ故、地主が破産し、底地について強制執行がなされたときなどは、土地買受人が保証金返還義務を承継せず、高額な保証金を実質的には返却されない事態すらありうる。かつては、土地を所有する地主が信用不安に陥ることは想像し難かったが、経済情勢の変動により、地主について不測の事態を想定する必要が生まれている。また、保証金が高額になることを考えれば、保証金自体についても融資を受ける必要がある。しかし、この場合に、担保の目的を保証金返還請求権とすることになり、その法律構成は必ずしも安定してはいない⁵⁾。

保証金方式が生まれた理由は、定期借地権設定に際して地主が一定の金額を受け取りたいと考えていることである。その目的は、賃料の不払いに備える、将来の取壊し費用をあらかじめ預かっておくところにあるが、実際には、保証金からの運用益を得たいというところにある⁶⁾。

これに対し、定期借地権を地上権によって設定する場合には、より簡明な法律的位置づけが可能である。第一に、地上権は物権として譲渡性が認められている。それ故、譲渡に関する地主の承諾の有無という問題は生じない。

第二に、民法369条2項は、地上権及び永小作権を抵当権の目的となし得る

3) 新銀行実務の共同研究編「借地上建物の担保取得と借地自体の担保」金融法務事情1016号（1983年）36頁、宇津木旭「借地権の担保」水本浩・田尾桃二編『現代借地借家法講座3 借地借家法の現代的課題』（日本評論社、1986年）227頁。

4) 山岸洋「定期借地権の当事者関係」『新借地借家法講座2 紛争解決手続・借地編2』（日本評論社、1999年）111頁。

5) 山野目章夫『定期借地権論』（一粒社、1997年）83、160頁。

6) サテライト・コンサルティング・パートナーズ編『定期借地権と定期所有権』（ダイヤモンド社、111頁（吉田修平執筆））

と明文で認めている。それ故、金融の手段としても極めて明快である。

第三に、地上権の場合には、保証金に代わる制度が可能である。それは、設定時に地上権の代価を支払い、その後、地代などを支払わないという内容の契約である。なお、この場合、地上権自体を抵当権の目的とすることにより、地上権設定についての代価支払いのため、資金融資を受けることが可能である。

この場合、地上権者は、地上権存続の間、ほぼ所有者と同様の地位に立つことができる⁷⁾。この種類の契約について、最近は、「定期所有権」という名称が使われるようになり、現実の供給例もマンションを中心に増加しつつある⁸⁾。これは、厳密な法律用語ではないが、地上権者の地位が、時間を区切られた所有者に類するものであることを明らかにする点で、興味深い名称である。本稿の表題でもそれを採用している。以後、定期所有権とは、代価を一括に支払ってその後、地代支払いをなさない地上権による定期借地権を意味する用語として本稿は使っている。

この定期所有権において問題になるのが、固定資産税である。固定資産税について地方税法343条1項は、「固定資産税は、固定資産の所有者（質権又は百年より永い存続期間の定のある地上権の目的である土地については、その質権者又は地上権者とする。）に課する。」と規定している。また、都市計画税については、地方税法702条が、市町村が土地及び家屋に対し当該土地及び家屋の所有者に都市計画税を課すると規定し、更に、この場合の所有者とは、地方税法343条において所有者とされ、又は所有者と見なされる者をいうと規定している。

それ故、土地についての固定資産税及び都市計画税は、原則として土地の所有者に課されるが、土地に質権が設定されているときには質権者に、土地に100年より長い存続期間の地上権が設定されている場合には地上権者に課される。

7) 稲本洋之助「定期借地制度が示唆するもの」『定期借地制度の研究』（財団法人日本住宅総合センター、1994年）221頁。山野目前掲『定期借地権』136頁。

8) 土地総合研究所編『定期所有権活用マニュアル——定期所有権のあり方とその活用方策』（ぎょうせい、1998年）6頁以下。

一般定期借地権の存続期間は、通常100年以下であり、このことは、定期所有権の場合でも同様である。とすると、定期所有権が設定されても、地上権の期間が100年を超えることは例外であるから、通常は土地所有者に固定資産税及び都市計画税が課されることになる。固定資産税及び都市計画税については、平成3年税制改正の一環としてその評価額を公示地価の7割とすることとされ、激変緩和措置及びバブル崩壊による地価下落があるにも拘わらず、税額自体は相当の増額が想定されている。このため、地主としては毎年固定資産税及び都市計画税の税額に相当する金額を借地権者から受領する必要があることになる。これに対して、仮に50年以上の期間で設定された地上権が設定されている場合には、土地についての固定資産税及び都市計画税を地上権者に課するという制度を導入すれば、このような毎年の税額償還という問題は生じない。この観点から、いかなる理由で、100年を超える期間で設定された地上権がある場合に固定資産税を地上権者に課するという現行制度が生まれたのかを沿革的に明らかにする必要がある。この問題については、これまでも業績があり、最近改めて注目を呼んでいる⁹⁾。しかし、本稿は、立法当時の議会審議を詳細に検討するものであり、その存在意義を主張できるのである。

一 制度の沿革

1 地租と地上権者

(1) 地租改正条例

土地に関する固定資産税の前身は、地租である。地租についての体系的基本法規は、歴史的に見れば、第一に明治6（1873）年の地租改正条例（明治6年

9) 広瀬武文『借地借家法の課題』（日本評論社、1964年）252頁、小柳春一郎「地上権者への固定資産税課税についての沿革的考察」『日本不動産学会平成6年度秋期全国大会（学術講演会）梗概集』35頁（1994年）、成田博「1999年の地上権」法学セミナー1999年7月号、8月号（1999年）。とりわけ、最後の成田論文は、実態調査や豊富な写真を含み、極めて優れた業績である。

7月28日太政官布告272号)¹⁰⁾、第二に明治17（1884）年の地租條例（明治17年3月15日太政官布告7号）、第三に昭和6（1931）年の地租法（昭和6年3月31日法律28号）である。

このうち、明治6年の地租改正條例には、質権者及び地上権者から地租を徴収するという規定はない。しかし、地租改正條例に半年ほど先行して制定された地所質入書入規則（明治6年1月17日太政官布告）は、現在の質権の前身である質入（不動産の占有移転担保）と抵当権の前身である書入（不動産の非占有移転担保）とを規定し、質入では地券を質権者（質取主）に引渡し、戸長（現在の村長に相当する）が備える帳簿である奥書割印帳に記載し、更に地租も質権者に課せられると規定している。それ故、この段階では、地租は、質権の設定がない限り所有者に課されていた。

（2）地租条例

明治7年の地租條例は、その12条で「地租ハ地券記名者ヨリ徴収ス但質入ノ土地ハ其質取主ニ於テ之ヲ納ムヘシ」と規定している。それ故、この扱いは、それ以前と同様と考えられる。

これに対し、明治38（1905）年の地租條例改正法は、地租條例12条を廃止し、更に13条として、次の規定を加える。

「地租ハ左ニ掲クル者ヨリ徴収ス

- 一 質権ノ目的タル土地ニ付テハ質権者
- 二 百年ヨリ長キ存続期間ノ定アル地上権ノ目的タル土地ニ付テハ地上権者
- 三 其他ノ土地ニ付テハ所有者

前項ニ於テ質権者、地上権者、所有者ト称スルハ土地台帳ニ質権者、地上権者、所有者トシテ登録セラレタル者ヲ謂フ」

10) このことは、地券発行が著名な地租改正條例により始められたことを意味しない。地券の発行は、明治4年12月27日太政官布告682号による「東京府下地券発行地租上納」により開始されている。詳しくは、福島正夫『地租改正の研究』（有斐閣、1962年）219頁、また拙稿「不動産法制史」全宅連不動産総合研究所編『不動産業沿革史 下巻』（平成11年）163頁。

2 地租法と地方税法

この地租條例13条が、昭和6年の地租法¹¹⁾にも継承された。地租法12条は、次のように規定する。

「地租ハ納期開始ノ時ニ於テ土地台帳ニ所有者トシテ登録セラレタル者ヨリ徴収ス但質権ノ目的タル土地又ハ百年ヨリ長キ存続期間ノ定アル地上権ノ目的タル土地ニ付テハ土地台帳ニ質権者又ハ地上権者トシテ登録セラレタル者ヨリ之ヲ徴収ス」

これが、現在の地方税法343条1項の前身であることは、明らかであろう。地方税法は、いわゆるシャープ勧告に依って、昭和25年に地租に代えて固定資産税を創設し、土地については、その課税標準を「地価」とした。これは、賃貸価格を課税標準とした地租法からの大きな転換である。しかし、このような課税標準の変更はあったが、誰に課税するかという点では、地租法のあり方を継承している。それ故、地上権者への固定資産税課税の問題を考えるには、明治38（1905）年の地租條例改正法が決定的に重要であることになる。

二 明治38年地租條例改正法

1 衆議院審議

(1) 提案理由

明治38年地租條例改正法は、内閣提出法案であった。明治38年1月27日の衆議院第21回議會本會議及び同2月1日の地租條例法律案衆議院委員會で、当時

11) 昭和6年地租法の意義は、地租の課税標準を賃貸価格としたことである。それまでは、法定地価を課税標準としていたから重要な改正である（鶴野和夫「不動産税制史」全宅連不動産総合研究所編『不動産業沿革史 下巻』（平成11年）31頁）。篠原正博『不動産税制の国際比較分析』（清文社、1999年）67頁。なお、拙稿「近代の土地」土地総合研究所編『日本の土地——その歴史と現状』（ぎょうせい、1996年）177頁。

の大蔵省主税局長若槻礼次郎¹²⁾は、政府委員として次のように提案理由を説明している。

「地租條例ノ出来マシタ当時ニ於テハ、地上權ト云フ權利ハゴザイマセヌノデアッタノデゴザイマスガ、民法ニ依ッテ地上權ト云フモノガ出来マシテ、サウシテ其地上權ハ、民法ニ於テハ年限ガ限ッテアリマセヌタメニ、甚シキハ、二千五百年ノ期限ヲ以テ、地上權ヲ設定シタモノモアリ、又千年若クハ九百九十九年ト云フヤウナ期限ヲ以テ、地上權ヲ設定シタモノガゴザイマス、斯様ナモノニ至リマスト、地上權ヲ有ッテ居ルモノガ、殆ド所有權ト同ジ位ノ利益ヲ得ルノデアッテ、其後トノ虚有權ヲ有ッテ居ルモノハ、殆ド利益ガナイ位ノモノデゴザイマス、従ッテ其者カラ地租ヲ徴収シヤウト致シマシテモ、滞納シタ場合ノ如キハ、殆ド何モ取ルコトガ出来ヌト云フヤウナコトニナリマス、ソレデス様ナ事実ニナッテ参ッタ以上ハ、此現状ニ照ラシテ、適當ニ改正スル必要ガアル、ソレデ長イ年限ノ地上權ヲ有ッテ居ル其人カラ、地租ヲ取ルガ宜シイ、斯ウ云フノデ、地租條例ノ改正ヲ致シマシタ、是ガ本案ヲ提出ニナッタ次第デゴザイマス¹³⁾」

若槻主税局長によれば、改正理由は、次のようになっている。第一に、地租條例制定時には、民法の制定がなく、地上權という制度が存在していなかったが、民法では地上權の最長期間を制限しなかった。

第二に、このため2500年といった極端に長期の地上權の設定がなされるようになった¹⁴⁾。実際、若槻は、明治36年4月に登記簿に基づいて調査を行ったとして、次のように述べている。

「外国人ノ如キ土地ノ所有權ヲ有ツコトノ出来ヌ人ハ、長イ地上權ヲ設ケテ、間接ニ殆ド所有權ヲ得タヤウニスルコトガ、大分行ハレテ参リマシタノ

12) 1866年生まれ、1949年死去。東京大学卒業後に大蔵省に入省した。1912年に第三次桂太郎内閣において大蔵大臣に任ぜられる。1926年には、憲政会総裁になり、首相として第一次若槻内閣を組織する。1931年にも第二次若槻内閣を組織する。

13) 『帝国議會衆議院議事速記録（第21回議會）明治37年』（東大出版会復刻20）137頁。

14) 宮城県における999年の地上權の例も、やはり外国人が地上權者になっている（成田博「999年の地上權（上）」法学セミナー1999年7月号82頁）。

デ、三十六年ノ四月ニ調べタモノガアリマスガ、之ニ依ッテ見マス、二千五百年ノ期限デ定メタモノガ、一人アリマス、之ハ日本人ガ定メマシタ、アトハ、千年ノ期限デ外国人ガ四十九人、日本人デー人デアリマス、ソレカラ九百九十九年ノ期限デ定メマシタノガ、外国人ニ三十人、日本人ニゴザイマセス、九百年ノ期限デ定メマシタノガ、外国人ガ二人、日本人ニゴザイマセス、八百年ノ期限デ定メマシタモノガ、外国人ガ一人、日本人ニハナイ、五百年カラ三百年マデノ間ノ者ガ、外国人ガ二十人、日本人デ三人、二百年ノ期限デ外国人ガ八人、日本人ガ一人、百年ノ期限デ外国人ガ五人、日本人ガ四人、其以下ノ者ハ大分ゴザイマス¹⁵⁾」

以上の若槻の発言を表にすれば、次の表1のようになる。

地上権の期間	外国人	日本人
2500年（最長期）	0	1
1000年	49	1
999年	30	0
800年	1	0
500年～ 300年	20	3
200年	8	1
100年	5	4
計	113	10
（参考）99年～50年以下*	26	71
*99年～50年以下については、東京、横浜、大阪、神戸、長崎、函館等外国人が居住する都市についてのみ調査した。他は、全国調査（後述 注22）参照		

この表から明らかなように、期間が100年以上の地上権は、圧倒的に外国人

15)『帝国議会議院委員会議録（第21回議院）明治37年』（東大出版会復刻明治編30）299頁。

が地上権者になっている。とりわけ、期間が999年以上の地上権では、外国人79名に対して、日本人2名であり、外国人が多いという傾向は一層著しい。

外国人は、当時において土地所有権の取得が禁止されていた。不平等条約が存在したため、外国人に土地所有権を認めないことが明治政府の政策であった¹⁷⁾。外国人が土地所有権を取得しうするためには、一度は、「外国人土地法」（明治43年法律51号）が公布されたが、同法は当時の米国における排日運動のために結局施行されずに終わり、大正14（1925）年の「外国人ノ土地所有権ニ関スル法律」（大正14年法律51号）の施行を待たなければならなかった。この土地所有権取得禁止の対策として、外国人が、極めて長期の地上権を取得し、実質的な土地所有権を取得したのであった¹⁸⁾。民法の起草者が建物所有のための

16) 長期の存続期間で設定された地上権者の数については、若槻は、審議の中で数度言及しているが、その数字が必ずしも同一ではない。ここでは、若槻のこの発言を表とする。なお、法律新聞259号2頁「百年以上の外国人地上権」（明治38（1905）年）も明治36（1903）年3月31日現在の調べとして同様の表を掲載するが、数値は多少異なる。

17) 既に明治6年1月の地所質入書入規則（明治6年太政官布告18号）11条が「地所ハ勿論地券ノミタリトモ外国人ニ売買質入書入等致シ金子請取又ハ借受候儀一切不相成候」と規定していた。また、明治8年11月20輪廓附地租改正事務局乙第8号も、地券の雛形を示し、地券裏面に「日本帝国外ノ人民ハ此土地ヲ所有スルノ権利ナキ者トス」と記載すべきことを規定していた（毛塚五郎『近代的土地所有権——法令・論説・判例』（日本加除出版、1984年）65頁）。

18) 外国人は、横浜、神戸等の居留地で政府所有の土地について「永代借地権」を取得することがあった。永代借地権については、明治34年の「外国人永代借地権ニ関スル法律」（法律39号）により、明確な位置づけが与えられたが、民法施行当時は、民法施行法45条が「外国人又ハ外国法人ノ為ニ設定シタル地上権ニハ条約又ハ命令ニ特別ノ定メナキ限り民法ノ規定ヲ適用ス」と規定したところ、当時の政府の解釈では、地上権は期間が永久のものを認めることができないと考えられていたこと（『第15回帝国議会議院永代借地権ニ関スル法律案委員会会議録第一回（明治34年3月21日）』『帝国議会議院委員会議録（第15回議院）』（東大出版会復刻（明治編18）352頁、なお、この点は、明治36年11月16日大審院判決（民録9巻1244号）が永久の地上権も認めるに至る（『註釈民法(7)』（有斐閣、1968年）424頁鈴木禄弥執筆。）、外国人が民法の地上権との違いを明確化することを要求したことなどがこの法律の制定理由であり、永代借地権を物権として民法の所有権に関する規定を準用し、併せて民法施行法45条を廃止した（花井卓蔵「永代借地権に関する法律」法律新聞31号3頁（明治34（1901）年）。永代借地権は、昭和17年勅令272号「永代借地権ノ整理ニ関スル件」に基づき、同年3月31日をもって、所有権に転換された。

借地については、地上権及び賃借権という二つの法制度を用意しつつ、地上権が一般に使われるであろうと予測したこと、しかし、実際には地主が自らに有利な賃借権を好んだために多くの借地は賃借権によったことは、広く知られている。地上権については、以上の外国人による利用という事実を付け加えなければならない。

第三に、このような非常に長期の地上権の場合に、地上権者が得る利益は、実際には所有権に相当するのであり、それ故、この地上権者が地租を負担するのが適当なこと、また、地上権を設定した土地の所有者は、実質的には「虚有権」を有するにすぎず、それ故、滞納処分に困難があることである。

以上の若槻の趣旨説明により本法の意義は、ほぼ明らかになっている。

以上の法案に対する質疑応答は、次のとおりである。

（2）長期の期間の地上権が多い県

谷澤龍藏議員より、長期の期間の地上権は、どの県に多いかという質問があった。これに対しては、若槻は、「長イ地上権ノ設定ノ多イノハ神戸デアリマス」と答えている¹⁹⁾。より具体的には、神戸で外国人が28人、その次が横浜で11人、東京は4人、明石が4人（「此明石四人ト云フノハ、恐ラク別荘ノヤウナモノト思ヒマス」）等となっている。999年の地上権も、やはり神戸が多い。神戸は9人、横浜で7人、東京で2人、小田原2人、明石3人等である。500年から300年の期間の定めのある地上権は、横浜が多く、外国人で14人の地上権者が存在する。なお、2500年の地上権が存在するのは、大阪である²⁰⁾。なお、「百年以上ノ地上権ヲ所持シテ居ル日本人ハ、横浜ガ一番多ウゴザイマス、四十何人ゴザイマシテ、ヤハリ外国人ノ居ル所ハ、ソレヲ真似シテヤル人多イ」とも述べている²¹⁾。

（3）課税と償還

19) 『帝国議会衆議院委員会議録（第21回議会）明治37年』（東大出版会復刻明治編30）300頁。

20) この2500年の地上権については、法律があるから設定したというものであり、「悪ルロカラ云ヘバ、滑稽」であると若槻は論じている（同上300頁）。2500年の地上権については、成田博「999年の地上権（下）」法学セミナー1999年8月号83頁。

21) 同上301頁。

谷澤龍藏議員は、新たに地上権者に地租を課するとなると、「茲ニ求償ト云フ問題ガ起コリハセヌカ」という質問をする。これに対して、若槻は、当初は求償の問題を検討し、大蔵省でも民法の改正についてまで考えたと言えながら、100年を超える長期の期間の地上権を取得する場合には、「地上権ト唱ヘテモ、殆ド所有権ヲ有ツガ目的デアル」から、特に求償の規定を設ける必要はないという結論に達したと論ずる。

谷澤議員は、続けて、地上権を有している外国人が地租を支払うようになると、「所有者同然ナ形ニナル」のではないかと質問をする。

これに対して、若槻は、外国人は、現在は所有権を有することができないために地上権を得ている、今後は、地租を課税するというだけのことであり、外国人が所有権を得たことにはならないと指摘する。そして、極めて長期の地上権が設定されている土地について地租の徴収が困難であると「裁判所カラ注意」されたと述べている。

（4）百年にした理由

鈴木久次郎議員は、地上権者から地租をとるのか、所有者から取るのかいずれか一貫できないのかという質問をする。

これに対しては、若槻は、所有者から取るということで一貫しているのが現行法であるが、「百年以上ハ、名ハ地上権デモ、其实ハ殆ド所有権ヲ得タモ同然」であるから地上権者に地租を課するのが適当であると論ずる。

鈴木議員は、100年を境にするというのでは長きに失しはしないか、70年なり80年の期間の地上権が設定されている場合には、底地の滞納処分は困難ではないかと論ずる²²⁾。

これに対して、若槻は、70年、80年の地上権というと、所有者から見れば、70年、80年経過すれば、完全なる所有権を回復することができる。その所有権には相当の値打ちがあって、地租滞納があった場合でも公売される土地の買受人が出現するであろう。これが期間を100年にした一つの理由である。もう一つの理由は、期間が99年以下50年以上の地上権は、全国調査ではなく東京、横

22) 同上302頁。

浜、大阪、神戸、長崎、函館という外国人もいれば日本人もいる土地で調べると日本人71人、外国人26人である。それ故、境とする期間を7、80年にすると、影響が拡大することが予想される。このような影響は少なくしたいというのが、期間100年を境とした理由である。

また、若槻は、「西洋デハ長イモノハ九十九年トスルガ、九十九年ト云フヨリモ、日本デハ百年ト云フコトデ切ッタ方が宜イト云フコトデ、百年ト云フコトニ致シマシタ」とも論じている²³⁾。100年は、切りがいいというのが、第三の理由である。

(5) 民法地上権規定改正の可能性

これと関連して、地上権の期間を制限していない民法について、問題はないかという議論が出た。谷澤議員は、所有権の外に100年以上の期間の権利を認めるのは、世界でも例外ではないか、「今日ノ趨勢デハ、百年以上ノモノヲ所有権ノ外ニ、余リ契約ヲ認メテ置クコトガ出来ヌト云フ」ものであり、永小作権もその存続期間が50年に制限されている。地上権でも同様の見地から期間制限が考えられないかと質問をした²⁴⁾。

これに対し、若槻は、その点についても大蔵省で検討しては見たが、「地上権ニ一定ノ期限ヲ附スルコトハ出来ヌ、民法ノ此規定ハ、動カスト云フコトハシナイ方が正当デアルト、司法省ハ見ル」と云うことであった。司法省が、地上権の期間を制限したくない理由は、建物が長く存続することが考えられるから、地上権の期間制限は適切でないという所にあった²⁵⁾。

これとの関連で、100年を境にするのでは、長すぎるのであり、50年と修正するのはどうかという修正案が古賀庸蔵議員から提出された。その理由は、50年を超える期間で設定された地上権の底地は、経済的価値に乏しく、「虚有権ノ価ニ付イテ疑ヲ生ズル」というところにあった。もっとも、この修正案は、賛成を得ることなく終わり、結局明治38年2月2日に衆議院地租條例中改正法律

23) 同上304頁。

24) 同上308頁。

25) 同上310頁。

案委員会では政府提出の原案が可決された²⁶⁾。その後、明治38年2月5日に衆議院本会議でも採決され、可決された²⁷⁾。なお、本法律案と並行して、「百年ヨリ長キ存続期間ノ地上権ノ設定、移転若クハ消滅又ハ百年ヨリ長キ存続期間ヲ百年以下ニ変更シ若クハ百年以下ノ存続期間ヲ百年ヨリ長ク変更シ又ハ存続期間ノ定ナキ地上権ニ百年ヨリ長キ存続期間ヲ定メ若クハ百年ヨリ長キ存続期間ノ定アル地上権ヲ存続期間ノ定ナキモノト為シタル」場合について、登記所が登記をなした後、速やかに土地台帳所管官庁に通知することを義務付ける不動産登記法改正案が政府提出法案として提出されており、これも議論の結果、可決成立となった。これは、登記所が登記をしたのち、地租課税を担当する官庁に連絡することを規定する不動産登記法改正案であった²⁸⁾。

2 貴族院審議

貴族院本会議には、明治38年2月10日に法案が提出され²⁹⁾、2月15日に「地租條例改正法律案外一件特別委員会」において審議されることになった³⁰⁾。

若槻の提案趣旨説明は、衆議院と同様であるので、その紹介を省略する。

貴族院議員からは、次のような質問が出た。

(1) 地上権期間制限の可能性

男爵野田豁通から、将来地上権の期間制限を行うつもりであるかという質問が出た。これに対しては、若槻は、次のように述べた。ヨーロッパの税制を見ると地上権者から地租を取るというものがあり、地租は必ず土地所有者から取らなければならないというものではない。100年以上の期間で設定されている地上権は全国で見てもまことに少数であり、この法改正が成立しても地租は所

26) 同上312頁。

27) 『帝国議會衆議院議事速記録（第21回議會）明治37年』（東大出版会復刻20）13巻175頁。

28) 同上13巻176頁。

29) 『帝国議會貴族院議事速記録（第21回議會）明治37年』（東京大学出版会復刻21）236頁。

30) 『帝国議會貴族院委員会速記録（第21回議會）明治37年』（東京大学出版会復刻明治編15）239頁。

有者から取るのが原則である。また、地上権の期間を制限するという考え方については、地上権というのは主として土地の上に建物を建てるための権利であるが、「煉瓦造リトナレバ何百年続クカ分カラヌモノデアル」から民法の規定を変えないで期間の長い地上権について地上権者から地租をとるということにすればよい³¹⁾。

（2）百年を境とすることの是非

子爵船橋遂賢は、「程度問題ニハナリマスケレドモ百年ハ少シ長過ギハシナイカ」と論じて、100年を境とすることの根拠を問題にした。

これに対しては、若槻は、衆議院委員会では、50年を超える地上権については地租を地上権者に課するという改正案すら提案されたと論じつつ、「地上権ヲ設定スルヤウナ人ハ十年二十年クラキデハ満足イタシマセヌ、土地地上権ヲ設定シヤウト云フヤウナ人ハ少ナクトモ五十年前後クラキマデハゴザイマス」と論じ、煉瓦造りの家が50年で取り壊されることになっては困難の原因になるから、50年を超える期間の地上権は相当多数存在すること、7、80年の期間の地上権が設定された底地はなお「相当ノ直段ガアッテ地租ヲ取ル位ハ妨ナカラウ」と考えられること、所有者から地租を取ることを原則にしたいから地上権といっても「所有權ト云ッテモ宜イ位ナ者ノミガ地租ヲ払フヤウニシタラ宜カラウ、ソレハ何処ニ行クカ、先ヅ百年ト云フ年限ガ穩カデアラウ」と論じた³²⁾。

（3）課税と償還

石井省一郎議員が、この法改正は、既存の地上権についても遡及適用されるのかと質問をしたところ、若槻はそれを肯定した。これに続けて、石井議員は、既存の契約の内容として地上権者は地租を払わないことになっていたはずであるから、裁判が問題にならないか、具体的には、地代の取決めがある場合に、地上権者から所有者に対して地代の減少を請求できないかというという質問をする。この質問に対し、司法省参事官齊藤十一郎は、地代の定めがあると

31) 同上243頁。

32) 同上244頁。

きには、「賃貸借ノ規定ガ地上権ノ場合ニ準用サレテ居リマス」³³⁾。そして、賃貸借の賃料減額の規定である609条は、収益の減少などを理由にしているが、「民法ノ規定ハ詰リ天然ノカトカサウ云フ場合ヲ見タモノデアラウト信ジマスノデ、法律ノ結果、公法関係カラ税ヲ取ラルハ、其税ノ額ヲ減ラシテ呉レロト云フコトノ請求ハ如何デアリマセウカ、民法ノ規定ハサウ云フコトハ認メテ居ルマイト云フ考デゴザイマス」と論ずる³⁴⁾。

2月17日の貴族院委員会において、齊藤司法省参事官は、「民法ノ規定等ヲ調べテ見マシテ、大審院等ノ裁判例等ヲモ調べ」た上で、以上の説明に補足を行う。それによれば、266条1項は、「地上権者カ土地ノ所有者ニ定期ニ地代ヲ払フヘキトキハ第274条乃至第276条ノ規定ヲ準用ス」と規定している。そこで、274条は、永小作人は不可抗力による収益の損失をうけたときでも小作料の免除又は減額を請求することができないと規定している。地代の減額について考えれば、「地上権者ハドンナ出来事ガアリマシテ損害ヲ蒙リマシタ所ガ、地代ノ減額ト云フモノヲ請求スルコトハ出来ナイ、況シテ免除ト云フコトモ請求スルコトガ出来ナイ、斯様ニ相成ルノデアリマス」。また、275条は、不可抗力により引き続き3年以上全く収益を得られないか、引き続き5年以上小作料より少ない収益しか得られないときには、永小作権を抛棄できると規定している。租税を徴収されることになった結果地上権者が損害を蒙るということは、この条文に適合するかが問題になるが、「ドウモ含マナイト云フ方ガ多数ノ説」であるし、大審院の判決はない。更に、地代の減額についての大審院判例は、「余リゴザイマセヌ」³⁵⁾。

若槻大蔵省主税局長もまた、内輪のことであり、速記を止めてもらう方が良くかもしれないと述べながら、次のように論ずる。この地租條例改正案の「草

33) 民法266条2項「此他地代ニ付テハ賃貸借ニ関スル規定ヲ準用ス」。

34) 『帝国議院貴族院委員会速記録（第21回議院）明治37年』（東大出版会復刻明治編15）245頁。もっとも、民法609条は、不可抗力による借賃の減額を認めるものの、但書で「宅地ノ賃貸借ニ付テハ此限ニ在ラス」として宅地には適用されないとしている。それ故、齊藤参事官が609条に言及するのは疑問である。

35) 同上250頁。

案ノ発案者ハ私」であるが、当初には、民法上の規定についても経過規定を法律の附則として設ける予定であった。それによれば、「地上権者ガ地租ヲ負担シマスゾト云フ特約ヲシテ居レバ、ソレハイケヌケレドモ、其特約が無イナラバ契約ノ当時ト状態ガ変ッテ来ルノダカラ困ルト云フ考ヘナラバ地上権ヲ抛棄スルコトガ出来ル、斯フ云フ規定ヲ茲ヘ設ケテ置イテサインテイヤナラバ抛棄ナサイ、矢張り抛棄セヌデ此儘行クト云フノナラ地租ヲ負担スル方ガ宜シイト云フヤウナ茲ニ一ツノ民法ニ関シタ条文ヲ経過法トシテ附則ニ書ク案ヲ立テ」たのである。

しかし、30年とか50年を超える期間で設定された地上権について地租を地上権者に課するという法改正であれば、そのような「細カイ規定」も必要であろうが、新たに地租を課せられるのは、100年を超える期間の地上権に限られているのであるから、経過法を設けるには及ばない。むしろ、「百年以上ノモノハ所有権ヲ取得シタモノ」であるから、特に経過法は不要である。なお、裁判になったときに大審院がどのように判断するかは、政府が予め論ずることができない問題である。

以上の議論の後、明治38年2月17日に委員会での採決があり、賛成多数であった³⁶⁾。その後、貴族院本会議では、2月20日に本案が採決され、明治38年3月1日法律33号として公布された³⁷⁾。

おわりに

以上の帝国議会での議論を見ることにより、地方税法343条1項の沿革が明らかになった。これは、100年を超える期間の地上権が設定されている場合に地上権者に地租を課するという明治38年の地租條例改正法に由来する。その立法趣旨は、第一に100年を超える期間で設定された地上権は実質的には所有権であること、第二に100年を超える期間で地上権が設定されている場合には、

36) 同上252頁。

37) 『帝国議会貴族院議事速記録（第21回議会）明治37年』東大出版会復刻21 238頁。

それまでは土地所有者に地租が課されていたが、これでは滞納処分が困難であり、このような底地は財産的価値に乏しいこと、第三に地上権者が地租を負担する境を100年とする理由は、そのような地上権は例が少なく、しかも日本人が地上権者であるのはまれであり、外国人が土地所有禁止をくぐり抜けるために地上権を取得している例が多いことにあった。

第一の点は、「定期所有権」制度の充実のために現在要望のある「50年以上の存続期間の定めのある地上権が設定されている場合には地上権者に固定資産税及び都市計画税を課する」という制度改革に通ずるものがある。というのも、定期所有権は、その名称が示すように、それが存続している間は実質的に所有権の移転が行われているからである。

第二の点も、興味深い。明治38年の時点でも50年を超える存続期間の定めのある地上権の設定されている土地では、地上権者に地租を課するという修正案が提案されていたほどである。

第三の点に関して、この法改正当時では、地代の増減額に関する判例が十分蓄積していなかった。主として、裁判所で問題であったのは、地代の増額であった。明治17年の地租条例は、地租税率を地価の100分の2.5と固定したが、その後、地租税率は、対外緊張の増大による軍備充実のため、市街宅地については、明治32年からは100分の5、明治37年からは100分の8、明治38年からは100分の20と急激に上昇した。このため、地代値上げが重要問題になったが、「判決の結果をみると、当初は地代値上げを認める判決と認めないものとはあい半ばしていたが、38年以後ではほとんどの事件において値上げが認められている」と指摘されている³⁸⁾。公租公課が増減した場合に、地代の増減額を請求できるという地代増減額請求権を判例が認め、後にこれが、大正10年の借地法制定により、借地法12条の地代増減額請求として立法化され、平成3年の借地借家法でも11条として継承されている。それ故、地代の定めがある場合には、文字通り土地に関する租税その他の公租公課が増減することになり、このた

38) 山田卓生「借地法の生成と展開（上）——宅地利用権の譲渡転賃を中心として——」『社会科学研究』18巻2号（1966年）181頁。

め、地代が不相当になったときには当事者は将来に向かって地代の増減額を請求できることになる。紛争が起こった場合には、この規定に基づき合理的に紛争が解決されることが期待される。地上権型「定期所有権」が既に設定されている例でも同様である。

〔補注〕 本稿を作成するに際して、獨協大学平成11年度特別研究助成（共同研究「これまでの民法学史の研究」）を得た。