

東京高等裁判所 平成●●年(〇〇)第●●号 損害賠償等請求控訴事件

国側当事者・国

平成28年11月16日棄却・上告・上告受理申立て

(第一審・東京地方裁判所、平成●●年(〇〇)第●●号、平成28年4月13日判決、本資料266号-62・順号12840)

判 決

控訴人	甲
上記訴訟代理人弁護士	大森 浩司
被控訴人	国
上記代表者法務大臣	金田 勝年
上記指定代理人	前田 佳行 羽鳥 裕士 寺本 大介 酒井 智也 平野 徳明 佐藤 哲也

主 文

- 1 本件控訴及び控訴人の当審における追加的予備的請求をいずれも棄却する。
- 2 当審における訴訟費用はすべて控訴人の負担とする。

事実及び理由

第1 控訴の趣旨

- 1 原判決を取り消す。
- 2 (1) 主位的請求

被控訴人は、控訴人に対し、7514万4774円及びうち6831万3431円に対する平成24年5月12日から、うち683万1343円に対する平成27年4月25日から、各支払済みまで年5分の割合による金員を支払え。

(2) 予備的請求

被控訴人は、控訴人に対し、4947万6242円及びこれに対する平成24年5月12日から支払済みまで年5分の割合による金員を支払え。

第2 事案の概要

- 1 控訴人は、平成15年及び平成16年中に肉用牛の売却等によって生じた事業所得に関し、所得税に関する租税特別措置法(以下「租特法」という。)25条1項(平成17年法律第21号による改正前のもの。以下同じ。)所定の肉用牛の売却による農業所得の課税の特例(以下「本件免税特例」という。)が適用されることを前提に、平成15年分及び平成16年分の所得税の確定申告をした。これに対し、相馬税務署長は、上記肉用牛の一部は本件免税特例の要件を満

たさないとして、上記の各年度の納付すべき税額を増額する更正処分及び過少申告加算税の賦課決定処分（以下「本件各処分」という。）を行った。

控訴人が本件各処分を不服とし、その取消しを求めて東京地方裁判所に提訴したところ（東京地方裁判所平成●●年（〇〇）第●●号所得税更正処分取消等請求事件。以下「別訴所得税事件」という。）、東京地方裁判所は、本件係争肉用牛に本件免税特例の適用を認めて、判決で本件各処分を取消し、同判決はその後確定した。

本件は、控訴人が、相馬税務署長のした本件各処分は国家賠償法（以下「国賠法」という。）上、違法であり、控訴人は本件各処分によって本来納付する必要のない税金を納付し、本件各処分を取り消すため別訴所得税事件の訴訟提起・追行を余儀なくされたとして、①別訴所得税事件の訴訟追行に要した弁護士費用等 6 8 3 1 万 3 4 3 1 円と②本件訴訟に要する弁護士費用 6 8 3 万 1 3 4 3 円の合計額である 7 5 1 4 万 4 7 7 4 円を損害と主張して、被控訴人に対し、国賠法 1 条 1 項に基づき、同額の損害賠償金及びうち上記①に係る 6 8 3 1 万 3 4 3 1 円に対する別訴所得税事件の判決確定日の翌日である平成 2 4 年 5 月 1 2 日から、うち上記②に係る 6 8 3 万 1 3 4 3 円に対する訴状送達日の翌日である平成 2 7 年 4 月 2 5 日から各支払済みまで民法所定の年 5 分の割合による遅延損害金の支払を求めるものである。

原審は、控訴人の請求を棄却し、控訴人が控訴した。控訴人は、当審において、被控訴人に対して、4 9 4 7 万 6 2 4 2 円及びこれに対する前同様の平成 2 4 年 5 月 1 2 日から支払済みまで民法所定の年 5 分の割合による遅延損害金の支払を求める旨の憲法 2 9 条 3 項に基づく損失補償請求を予備的に追加した。

2 前提事実（本件免税特例の内容を含む。）並びに争点及びこれに関する当事者の主張は、次のとおり補正し、後記 3 に当審における控訴人の主張を、後記 4 に当審における訴えの追加的変更に係る主張を、それぞれ付加するほかは、原判決の「事実及び理由」中「第 2 事案の概要」の 1 ないし 3 に記載のとおりであるから、これを引用する。

(1) 原判決 7 頁 1 7 行目の「同裁判所」から同頁 1 9 行目の「という」までを「別訴所得税事件」に改める。

(2) 同 1 1 頁 1 4 行目の「6 8 3 1 万 3 4 3 1 円」の次に「(別訴所得税事件に関する取消訴訟提起着手金 4 7 2 万 5 0 0 0 円、別訴所得税事件に関する取消訴訟の成功報酬（国税還付金分）2 6 8 5 万 0 6 0 0 円、同（地方税還付金分）1 1 3 0 万 2 2 0 0 円、別訴所得税事件に関する取消訴訟の補佐人報酬（国税還付金分）1 7 9 0 万 0 6 4 2 円、同（地方税還付金分）7 5 3 万 4 9 8 9 円)」を加える。

3 当審における控訴人の主張

(1) 租特法 2 5 条は「所有」ではなく「飼育」とされていること、更正処分の根拠である「2 か月以上飼育要件」に関する通達の趣旨も、例外的に「肉用牛の飼養期間が極端に短く、単なる肉用牛の移動を主体とした売却により生じた所得までを本措置の対象とする必要はない」ということにあるから、飼育期間が長期にわたる場合には、所有期間の長短にかかわらず、本件免税特例を適用すべきである。したがって、本件更正処分に先立つ税務調査において調査すべき事実は、控訴人が出荷した肉用牛について、控訴人の飼育実績が 2 か月未満であったか否かであり、飼育は、帳簿に現れた代物弁済実行日以降に開始されるものではなく、現実の「飼育」の開始時期の実態調査が不可欠である。本件税務調査によって、本件係争肉用牛に関して、相馬税務署長は、「現実の飼育」をしていた者が 1 4 年公正証書作成前から控

訴人である事実や14年公正証書の作成によって控訴人が肉用牛の「所有権」を取得するとされている事実を明確に認識しているのであり、出荷から遡って2か月以上、本件係争肉用牛の「現実の飼育」をしていた者が控訴人である事実を確認している以上、相馬税務署長は、本件に前記通達が妥当しないことを十分認識し得たし、認識すべきであった。

- (2) 相馬税務署長は、14年公正証書の記載内容を積極的に否定し得るだけの根拠がない限り、14年公正証書の記載内容に反する事実認定をすることが困難であると認識し得たし、また、認識すべきであった。相馬税務署長が敢えて14年公正証書の効力を否定し、15年契約書①等のみによって本件係争肉用牛の飼育期間を認定しなければならない事情はそもそも存在しない。したがって、相馬税務署長において、職務上通常尽くすべき注意義務を尽くすことなく漫然と更正処分等をしたと認め得る事情があったと認められるから、相馬税務署長が本件各処分を行ったことについて、国賠法1条1項の違法性が認められる。
- (3) 本件調査担当者は、本件税務調査当時に15年契約書②の存在を認識しながら、その内容把握を怠った。

#### 4 当審における訴えの追加的変更に係る主張

仮に、国賠法1条1項の違法性を否定する判断が維持される場合、適法な権力の行使によって生じた損失は個人の負担ではなく、平等原則に基づいて国民全体の一般的負担に転嫁すべきものであるところ、別訴所得税判決の確定を受け、控訴人は、納付税金相当額につき還付を受けたが、その間、控訴人は、納付税金相当額の財産につき使用することができず、本件各処分の取消を求める審査請求及び取消訴訟を提起するため、弁護士費用及び税理士（補佐人）費用を負担することになったのであり、取消訴訟の提起及び追行にかかる弁護士費用並びに審査請求・取消訴訟の提起及び追行にかかる税理士（補佐人）費用は、本件各処分と相当因果関係のある損失と認められるから、控訴人は被控訴人に対し、予備的に、憲法29条3項に基づく損失補償を請求する。

控訴人は、平成20年7月30日、別訴所得税事件に関する取消訴訟提起着手金として472万5000円を負担し、平成24年6月1日、別訴所得税事件に関する取消訴訟の成功報酬（国税還付金分）として2685万0600円を負担し、同日、別訴所得税事件に関する取消訴訟の補佐人報酬（国税還付金分）として1790万0642円を負担した。したがって、控訴人の損失額は、上記の合計である4947万6242円（6831万3431円から成功報酬（地方税還付金分）合計1883万7189円を除外したもの）である。

よって、控訴人は被控訴人に対し、予備的に憲法29条3項に基づく損失補償請求権に基づき、4947万6242円及びこれに対する別訴所得税事件の判決確定日の翌日である平成24年5月12日から支払済みまで民法所定の年5分の割合による遅延損害金の支払を求める。

### 第3 当裁判所の判断

- 1 当裁判所は、控訴人の請求は、当審における追加的予備的請求も含め、理由がないものと判断する。その理由は、次のとおり補正し、後記2に控訴人の当審における主張に対する判断、後記3に訴えの追加的変更に対する判断を、それぞれ付加するほかは、原判決の「事実及び理由」中「第3 当裁判所の判断」に記載のとおりであるから、これを引用する。

- (1) 原判決13頁25行目末尾の次に、次のとおり加える。

「控訴人は、14年公正証書により、Aの肉用牛等は自分のものに確定したと認識した。」

- (2) 同14頁1行目の「3」の次に「【5頁】」を加える。

- (3) 同14頁6行目の「18」の次に「、甲C3【6頁】」を加える。
- (4) 同14頁17行目の「ものの」の次に「(ダブルでやったほうが間違いないと思った。(甲C3【25頁]))」を加える。
- (5) 同14頁18行目の「原告は」の次に「、上記の程度の認識であったため、」を加える。
- (6) 同14頁21行目の「3」の次に「【25頁】」を加える。
- (7) 同17頁10行目の「本来」から同頁26行目の「これは、」までを次のとおり改める。

「①控訴人の妻である丁の作成に係る牛の導入及び出荷状況を管理する帳簿(甲B6)には、平成15年5月1日の相殺分として2190頭、同年12月25日の相殺分として210頭、平成16年3月31日の相殺分として370頭、同年5月31日の相殺分として389頭及び同年8月30日の相殺分として278頭の肉用牛を導入した旨が記載されており、②控訴人の関与税理士である戊税理士(以下「戊税理士」という。)が代表社員を務めるF税理士法人の作成に係る控訴人の和牛仕入高に関する総勘定元帳(甲B11)には、平成15年1月14日に2億3000万円、同年12月25日に4309万3890円、平成16年3月31日に3929万4529円、同年5月31日に3895万0579円及び同年8月31日に2300万3703円分の肉用牛をAから導入した旨の記載がされていた。これらは、」

- (8) 同25頁11行目の「10年」から同頁12行目の「条項や」までを削除する。
- (9) 同25頁21行目の「事実は、」の次に「客観的にみて」を加える。
- (10) 同26頁5行目の「していたのである。」を次のとおり改める。

「していたのであるし、被控訴人の本件税務調査時における乙及び控訴人に対する聴取が不十分であったことをうかがわせる証拠もない。」

- (11) 同26頁8行目の「あった」から同行目末尾までを「あり、やむを得ないものであったと認められる。」に改める。

## 2 控訴人の当審における主張に対する判断

- (1) 控訴人は、「租特法25条は「所有」ではなく「飼育」とされていること、更正処分の根拠である「2か月以上飼育要件」に関する通達の趣旨も、例外的に「肉用牛の飼養期間が極端に短く、単なる肉用牛の移動を主体とした売却により生じた所得までを本措置の対象とする必要はない」ということにあるから、飼育期間が長期にわたる場合には、所有期間の長短にかかわらず、本件免税特例を適用すべきであると主張する。

そこで検討するに、租特法は、昭和42年に国民に国内肉用牛の安定的供給を図るための肉用牛生産振興対策として制定され、その後数次の改正を経ているものであるが、肉用牛の生産については長い期間を要し、生産者に経営リスクが大きいことに加え、牛肉の輸入自由化以降の国際競争によって、肉用牛生産を巡る状況が厳しいことに鑑み、国内肉用牛の生産性の向上、経営体質の強化等により、国内肉用牛の生産の安定拡大を図る目的で、所得税法の特例として、農業を営む個人が飼育した肉用牛の売却により生じる事業所得に対する所得税を免除する制度を定めたものである(甲B35ないし40【枝番を含む】及び弁論の全趣旨)。このような法の趣旨に照らせば、同法の定める免税特例は、農業を営む個人が、肉用牛を自ら所有し、その生育リスクを直接負担する形でこれを飼育し、売却した場合に限って、その適用があるものと解すべきである。また、このような趣旨からは、肉用牛の飼育期間が極端に短く、単なる肉用牛の移動を主体とした売却により生じた所得には、本件免税特例の

適用はないものと解釈され、肉用牛の一般的な飼育期間との対比により「2か月以上飼育要件」を定める通達は、本件免税特例の運用ルールとして合理性を有するものと解されるところ、その「飼育」の意味するところは、上記の解釈と同様に所有者としての飼育を意味するものと解さねばならない。そうすると、相馬税務署長が、通達に基づき所有期間が2か月に満たない肉用牛に本件免税特例は適用されないとの前提で租特法の運用を行ったことは、何ら違法ではないというべきである。

控訴人は、租特法25条は「所有」ではなく「飼育」を対象としていると主張しているが、前述したとおり、本件免税特例は、飼育により発生する所得に対する特例規定ではなく、農業を営む個人が長期間にわたり経営リスクを負って所有し、かつ、飼育してきた肉用牛を売却することによって生じる事業所得に対する所得税を免除するという例外的な規定であり、当該個人が自ら肉用牛を所有、かつ、飼育していることを前提とするものであるから、委託を受けて飼育している場合も租特法25条の「飼育」に当たるとの控訴人の主張は採用することができない。控訴人は、「2か月以上飼育要件」に関する通達の趣旨に鑑み、飼育期間が長期にわたる場合には、所有期間の長短にかかわらず、本件免税特例を適用すべきであると主張するが、本件免税特例の内容は前述したとおりであり、控訴人の主張は理由がない。

(2) 控訴人は、「相馬税務署長は、14年公正証書の記載内容を積極的に否定し得るだけの根拠がない限り、14年公正証書の記載内容に反する事実認定をすることが困難であると認識し得たし、認識すべきであった」と主張する。

しかしながら、原判決が説示するとおり（原判決24頁2行目冒頭ないし同26頁13行目末尾まで）、本件調査担当者は、控訴人から提示された契約関係書類及び経理関係書類等の内容を確認し、乙らに質問調査を実施し、取引先に対する反面調査を実施する等、通常必要な調査を尽くした上で、各契約書や帳簿、総勘定元帳の記載と控訴人自身の答述の合致する点を捉え、本件免税特例の適用の有無を判断しているのであり、相馬税務署長はかかる判断に基づき本件各処分を行っているとも認められるから、相馬税務署長が職務上通常尽くすべき注意義務を尽くすことなく漫然と本件各処分を行ったとはいえず、控訴人の主張は採用できない。

(3) 控訴人は、「本件調査担当者は、本件税務調査当時に15年契約書②の存在を認識しながら、その内容把握を怠った。」と主張する。

しかし、本件調査担当者が本件税務調査当時に15年契約書②の存在を認識していたとしても、15年契約書②は、Aが控訴人に肉用牛を売却する旨の契約を平成15年5月1日付けで締結し、同日付けをもって、控訴人が肉用牛の所有権を取得するというものであるから、この内容を把握していれば本件各処分が行われなかったとは認められず、かえって、同契約書は、控訴人が平成15年5月をもって肉用牛の所有権を取得したという被控訴人の主張を裏付けるものといえるのであるから、本件調査担当者が15年契約書②を把握していないことにより、本件各処分に影響があったとは認めることはできない。この点に関する控訴人の主張は理由がない。

### 3 訴えの追加的変更に対する判断

控訴人は、「仮に、国賠法1条1項の違法性を否定する判断が維持される場合、適法な権力の行使によって生じた損失は個人の負担ではなく、平等原則に基づいて国民全体の一般的負担に転嫁すべきものであるところ、別訴所得税判決の確定を受け、控訴人は、納付税金相当額につ

き還付を受けたが、その間、控訴人は、納付税金相当額の財産につき使用することができず、本件各処分の取消を求める審査請求及び取消訴訟を提起するため、弁護士費用及び税理士（補佐人）費用を負担することとなったのであり、取消訴訟の提起及び追行にかかる弁護士費用並びに審査請求・取消訴訟の提起及び追行にかかる税理士（補佐人）費用は、本件各処分と相当因果関係のある損失と認められる」と主張する。

しかるところ、現行法の下において、違法な行政処分がなされた場合に国民は取消訴訟等を提起して、これを争う途が広く保障されている一方、民事裁判制度全般について弁護士強制主義は採られておらず、訴訟遂行を本人が自ら行うか、弁護士を選任して行うかは本人の選択に委ねられるとともに、訴訟費用敗訴者負担制度のもとで弁護士費用は訴訟費用に含まれない仕組みとなっているのであるから、控訴人において、別訴所得税事件の訴訟遂行のために弁護士費用及び税理士（補佐人）費用を負担したとしても、これをもって一般国民と異なる特別の犠牲を課すものとはいえず、その負担は憲法29条3項の「公共のために用ひる」に該当しない。

したがって、予備的請求に係る損失補償に関する控訴人の主張は理由がない。

- 4 よって、原判決は相当であって本件控訴は理由がなく、また、控訴人の当審における追加的予備的請求も理由がないから、いずれも棄却することとして、主文のとおり判決する。

東京高等裁判所第5民事部

裁判長裁判官 永野 厚郎

裁判官 三浦 隆志

裁判官 筈井 卓矢