

抗告訴訟における滞納処分の執行停止
東京地裁平成9年12月5日決定の考察

村上 憲 雄
（ 税 務 大 学 校 ）
（ 研 究 部 教 授 ）

目 次

はじめに	5
第1章 総 説	7
1 執行停止制度の意義	7
2 執行停止制度の沿革	9
3 諸外国の執行停止制度	12
4 不服申立てと執行停止制度	17
5 執行停止の現状	19
第2章 執行停止の申立手続	22
1 執行停止の申立て	22
2 申立人適格	22
3 被申立人適格	23
第3章 執行停止の対象	25
1 概説	25
(1) 効力の停止	25
(2) 執行の停止	27
(3) 続行の停止	28
(4) 小括	29
2 課税処分取消訴訟を本案とする滞納処分の執行停止の可否	30
(1) 積極説	31
(2) 消極説	32
(3) 小括	32
3 未だなされていない滞納処分の執行停止の可否	34
第4章 執行停止の要件	39
1 本案訴訟の係属とその適法性	39
2 回復の困難な損害を避けるため緊急の必要があること	40
(1) 回復の困難な損害の基準	40

(2) 回復の困難な損害の判定時期及び回復の方法	41
(3) 回復の困難な損害の範囲及び内容	42
(4) 裁判例概観	43
イ 不動産差押えに対する滞納処分の執行停止	43
ロ 債権差押えに対する滞納処分の執行停止	46
ハ 動産等の差押えに対する滞納処分の執行停止	48
ニ その他	50
3 公共の福祉に重大な影響を及ぼすおそれがないこと	52
(1) 裁判例概観	53
(2) 小括	53
4 本案について理由がないとみえるときにあたらないこと	55
(1) 裁判例概観	56
(2) 小括	58
第5章 執行停止の効力	60
1 執行停止の内容的効力と滞納処分の帰趨	60
2 その他の効力	62
第6章 東京地裁平成9年12月5日決定の検討	64
1 事案の概要	64
2 申立人適格の有無	64
3 回復の困難な損害を避けるための緊急の必要の有無	67
4 本案についての理由の有無	73
おわりに代えて	79
参考資料	80

（滞納処分の執行停止裁判例『裁判年月日別索引』）

《凡例》

本稿において引用している判例集等の略語は次による。

民集	……………	最高裁判所民事判例集
下民集	……………	下級裁判所民事判例集
税資	……………	税務訴訟資料
行集	……………	行政事件裁判例集
T K C 番号	……………	T K C 税務判決（裁決） データベース文献番号
訟月	……………	訟務月報
判時	……………	判例時報
判夕	……………	判例タイムズ
シュト	……………	シュトイエル
ジュリ	……………	ジュリスト
国税例集	……………	国税徴収関係判例集
行裁月報	……………	行政裁判月報

はじめに

執行停止の制度は、行政処分の執行不停止の原則の下、抗告訴訟を提起した原告に対する仮の救済措置として設けられた制度である。しかしながら、執行停止が安易に認容されることとなると、行政処分の正当な公権力の行使を妨げる結果、いたずらに行政の停滞を招くこととなる。したがって、行政処分の執行停止にあっては、私人の権利・利益の保護と行政の円滑な運営の確保というときによって相反する二つの理念をいかに調整して現実的かつ合理的な結果を得るかは極めて重要な問題とされている。

このため、私人の権利・利益と公共の利益をどのような形で調整して執行停止制度の目的を達するかという命題のもとに、執行停止の対象や執行停止の要件等をめぐって、従来から種々の論議が行われてきた⁽¹⁾。また、その法解釈についても国民の権利意識の高揚や社会情勢の変化ともあいまって時代的な変化もみられるところである。

殊に、租税の賦課徴収処分は、大量反復性を有する上、国家や地方公共団体の活動の財源的基盤をなすものであることから、租税の優先性とあいまって迅速かつ効率的な確保が図られる必要があり、特に執行不停止の原則が重要な意義を有する。一方、租税の賦課徴収処分は、納税者の財産権に直接制限・処分を加える側面を有し、その執行に当たっては、十分に私人の権利・利益の保護が図られる必要のあることも論をまたない⁽²⁾。このことから、租税賦課徴収処分の執行停止にあっても、課税処分を本案訴訟とする滞納処分の執行停止の可否、執行停止によって保護されるべき権益の内容並びに執行停止決定の内容的効力の範囲等、さまざまな問題提起がなされている。

ところで、近時の執行停止事例として、東京地裁平成9年12月5日決定⁽³⁾は、公売財産の仮差押債権者が売却決定の取消しを本案訴訟として公売処分の続行停止を求めた事件につき、右仮差押債権者の申立人適格を認めるとともに、執行停止の要件である行政事件訴訟法25条2項の「回復の困難な損害を避ける

ため緊急の必要」及び同条3項の「本案について理由がないとみえるとき」について、一定の判断を示した上で、これを認めている。右決定については、被申立人（行政庁）において即時抗告がなされたが、抗告審の途中、被被告人（申立人）において執行停止の申立てが取り下げられ、抗告理由に対する裁判所の終局的な判断を仰ぐことなく事件が終了し、行政庁側にとっては本意な結果を残すこととなった。

本稿では、執行停止の制度を概括するとともに、滞納処分の執行停止に係る裁判例を集約・整理して、滞納処分の執行停止をめぐる問題点について租税徴収の実務的な面からの考察を行うとともに、これを前提として、前記東京地裁平成9年12月5日決定をめぐる問題点についても考察を試みたい。

-
- (1) 「執行停止の制度は、行政行為による権利侵害に対し、国民の権利保護を有効に実現するための仮の権利保護制度として決して十分なものではない。」とされる（東條武治「行政事件における執行不停止の原則の再検討（一）」『西ドイツの執行停止制度との対比について』民商法雑誌61巻4号551頁以下）。
また、立法論として、執行停止を原則とすべきとして執行不停止の原則そのものに対する問題提起も少なくない。芝池義一「行政救済法講義」94頁（有斐閣、平11）。平峯隆「行政処分の執行停止」吉川還暦記念『保全処分の体系（下）』969頁（法律文化社、昭40）。藤田宙靖「新版・行政法（総論）」317頁以下〔現代法律講座〕（青林書院、昭62）。
 - (2) 国税徴収法の目的とするところは、私法秩序の尊重、徴収の合理化、国税収入の確保の3つであるとされる（吉国二郎ほか「国税徴収法精解」96頁〔大蔵財務協会、14版、平8〕）。
 - (3) 東京地裁平成9年（行ク）第84号 執行停止申立事件（行集48巻11・12号904頁、判時1653号77頁）。

第1章 総 説

1 執行停止制度の意義

行政事件訴訟法（以下「行訴法」という。）は、行政処分の違法等を理由として取消訴訟が提起された場合においても行政処分の執行は停止されないとする、いわゆる執行不停止の原則を採用し（行訴法25条1項）、例外的に、一定の要件の下に執行停止を認める制度を設けている（同条2項）。

執行不停止の原則の下では、行政処分の取消訴訟が提起されても、当該処分の効力にはなんら消長を来たすことなく存続することから、原告は勝訴の判決を得るまでの間、当該行政処分及びこれに続く行政処分の執行を受けざるを得ない立場に置かれる。この結果、処分の執行又は続行により回復の不可能な既成事実が創設され、原告が勝訴判決を得ても、このことが原告にとって直接かつ有効な権利・利益の保障に結びつかず、行政訴訟による権利救済の途が開かれていてもその実効が期待し得なくなる場合が生ずることも想定される⁽⁴⁾。

執行停止の制度は、このような本案勝訴判決を得るまでの間、原告の法的地位の暫定的保護を図るために設けられた制度である。しかして、執行不停止の原則の下では、執行停止の制度は、本案判決が確定するまでの仮の救済措置として実務上重要な意義を有する⁽⁵⁾。

また、執行停止の制度は、行政処分の取消訴訟の提起に際し、公益擁護の要請に応えるとともに私人の権利・利益の保護をも実質的に意図したものと見え、この私人の権利救済は公共の福祉との調和均衡がとれたものでなければならぬとされる⁽⁶⁾。

このような本案判決以前の暫定的な仮の救済制度として、民事訴訟においては仮処分の制度が設けられているが（民事保全法23条）、民事訴訟における仮処分の制度は、対等当事者間における私法上の権利・利益の調整を図ることを目的とするもので、これを行訴法にそのまま適用することは妥当でな

く⁽⁷⁾、行訴法は、行政庁の処分その他公権力の行使に当たる行為について民事保全法における仮処分の制度の適用を排除することを定めた（行訴法44条）。そして、この代償的措置として行訴法において執行停止の制度を認めたと解されている⁽⁸⁾。

ところで、わが国において、行政処分の執行不停止の原則が採られる理由として、かつては、行政処分は、公法行為でありその公益性の面から、公定力・自力執行が認められており、処分が絶対的無効と認められるほかは原則として適法性の推定を受け、行政争訟手続等で取り消されるまでの間は執行力が失われないことに由来すると解されていた⁽⁹⁾。しかしながら、近時の通説では、執行不停止の原則を採るか、執行停止の原則を採るかは、単に立法政策上の問題であり、執行不停止の原則を採用する理由として、執行停止を採ると訴えの提起による行政の円滑な運営が阻害され、濫訴の弊が生じるおそれがあることをあげ、執行不停止の原則がより合理的であるとされている⁽¹⁰⁾。

諸外国においても、執行不停止を原則とするか、執行停止を原則とするかは分かれており、後述するようにアメリカ合衆国、イギリス及びフランスは執行不停止を原則とし、ドイツは執行停止を原則としている。なお、ドイツにあっては執行停止の原則を建前とするも、公租公課等の租税の請求に係る行政処分については、執行停止の原則を排除している。

(4) 金子正史「条解行政事件訴訟法」606頁〔南博方編〕（弘文堂、平4）。

(5) 藤田耕三「行政事件訴訟法体系」421頁〔渡部吉隆・園部逸夫編〕（西神田編集室、昭60）。藤田耕三ほか「行政事件訴訟法に基づく執行停止をめぐる実務上の諸問題」1頁（司法研修所、昭58）。金子正史「前掲注4」606頁。

(6) 平峰隆「前掲注1」949頁。

(7) 「民事訴訟法の仮処分は、対等当事者間の私法上の権利利益の調整を図りつつなされ、また比較的容易に認められるので、これをそのまま行政事件訴訟法に適用することは妥当でないことを配慮したものである。」とされる（金子正史「前掲注4」606頁）。

また、最二小昭和25.12.22判決（税資10号13頁）は、税務署長のした滞納処分の

執行停止を求める民事訴訟法に基づく仮処分は許されない旨判示している。

- (8) 金子正史「前掲注4」606頁。広岡隆・東條武治「行政処分の執行停止」鈴木忠一・三ヶ月章監修『実務民事訴訟法講座(8)』297頁(日本評論社、昭45)。
- (9) 田中二郎「行政法総論」276頁(有斐閣、昭50)。田上讓治「行政行為の公定力」田中二郎ほか編『行政法講座・第二巻』86頁(有斐閣、昭46)。美濃部達吉「行政裁判法」232頁(千倉書房、昭4)。
- (10) 雄川一郎「行政争訟法」197頁以下(有斐閣、昭44)。杉本良吉「行政事件訴訟法の解説」86頁(法書会、昭38)。今村成和「執行停止と仮処分」田中二郎ほか編『行政法講座・第三巻』309頁(有斐閣、昭40)。南博方「行政処分の執行停止」『法学教室3・別冊ジュリスト』140頁(有斐閣、1962)。金子正史「前掲注4」606頁。

2 執行停止制度の沿革

執行停止制度の導入は、明治23年に遡る。同年、明治憲法の下、裁判所構成法が施行され近代的司法制度の体系的基盤が成立した。これに伴って行政事件の訴訟手続を定めた行政裁判法が公布されるに至り、同法の中に執行停止の制度の規定が置かれたことが、我が国の執行停止制度の始まりである。

行政裁判法では、行政処分の執行不停止を原則として採り入れ、行政庁と行政裁判所が職権により又は原告の願いにより必要と認めるときに限り執行停止ができる旨を定め、執行不停止の原則の例外的措置として執行停止制度を規定した⁽¹¹⁾。

戦後、昭和21年に日本国憲法の制定を受け、従来の裁判制度が根本的に改革され、行政裁判所が廃止されるに至り、行政訴訟も民事訴訟及び刑事訴訟と同じく司法裁判所の裁判権に属することとなった⁽¹²⁾。

しかしながら、諸般の事情から、日本国憲法の施行と同時に行政訴訟についての新しい訴訟手続の制定をみるに至らず、応急措置として制定された「日本国憲法の施行に伴う民事訴訟法の応急措置に関する法律(以下「民事応急措置法」という。)⁽¹³⁾」の下で行政訴訟の裁判が行われることとなった。この民事応急措置法には、執行停止についてはなんらの規定も置かれておらず、このため、行政訴訟における当該処分の執行停止について、仮の救済措置として民事訴訟法の仮処分の適用が問題となり、その適用を認めた裁

判もみられた⁽¹⁴⁾。

その後、昭和23年に至り、行政訴訟の手續を定めた行政事件訴訟特例法（以下「行特法」という。）が施行された⁽¹⁵⁾。行特法では、執行不停止を原則として例外的に執行停止を認めるという行政裁判法の基本的な考え方が承継されたほか、申立てによる以外に裁判所が損害を避けるための緊急の必要を認めた場合は、裁判所の職権によって執行停止を命じ得ることも認められていた。また、同法には、執行停止決定後に、公共の福祉に重大な影響を及ぼすおそれが生じることとなった場合あるいは償うことのできない損害を避ける緊急の必要性がなくなった場合は、裁判所が自己のなした決定をいつでも取り消すことができる旨の規定が置かれていた⁽¹⁶⁾。

しかしながら、行特法は全文が12条からなる簡単な法律で、執行停止が文字どおり「処分の執行の停止」のみを意味するのか、効力の停止をも含むのか、更に後続処分の差止めを意味するのか等、その内容が必ずしも明らかでなくその解釈等について疑義が生じていた⁽¹⁷⁾。

このため、行政処分の執行停止の制度を整備し、行特法の欠陥や疑義をできるだけ取り除く目的で法律の改正が行われ、昭和37年に現行の行訴法の制定をみるに至った。

行訴法においては、職権による執行停止の制度は廃止されるなどの修正は加えられているが、行政処分の執行不停止の原則は維持され、一定の要件の下、例外的に執行停止を認めることとされており、行政裁判法以来の執行不停止の原則を建前とし、私人の権利・利益の擁護のため、例外的に執行停止制度による仮の救済を認めるという基本的構造が踏襲されている。

(11) 行政裁判法23条

行政訴訟ハ法律勅令ニ特別ノ規定アルモノヲ除ク外行政庁ノ処分又ハ裁決ノ執行ヲ停止セス但行政庁及行政裁判所ハ其職権ニ依リ又ハ原告ノ願ニ依リ必要ト認ムルトキハ其処分又ハ裁決ノ執行ヲ停止スルコトヲ得。

(12) 日本国憲法76条は、1項に「すべての司法権は、最高裁判所及び法律の定めるところにより設置する下級裁判所に属する。」、2項に「特別裁判所は、これを設置

することができない。行政機関は、終審として裁判を行ふことができない。」と定め、裁判の二元主義を廃止した。

- (13) 民訴応急措置法は、民事訴訟法を行政訴訟に適用ないし準用することを前提とした法律である。行政訴訟については、同法8条に、行政処分取消し又は変更を求める訴えの提起について、6ヶ月の出訴期間と3年の除斥期間を規定したに止まり、執行停止についてはもちろんのこと、その他についてはなんら規定していなかった（平峯隆「前掲注1」951頁、同955頁）。
- (14) 東京地裁決定昭和23.2.2（行裁月報2号83頁）。岡山地裁昭和23.2.10（行裁月報2号19頁）。
- (15) 行特法制定の経緯については、東條武治「行政事件における執行不停止の原則の再検討(四)」『西ドイツの執行停止制度との対比について』民商法雑誌62巻4号564頁以下に詳述されている。
- (16) 行政事件訴訟10条

第2条の訴の提起は、処分の執行を停止しない。

第2条の訴の提起があった場合において、処分の執行に因り生ずべき償うことのできない損害を避けるため緊急の必要があると認めるときは、裁判所は、申立てに因り又は職権で、決定を以て、処分の執行を停止すべきことを命ずることができる。但し、執行の停止が公共の福祉に重大な影響を及ぼす虞のあるとき及び内閣総理大臣が異議を述べたときは、この限りではない。

前項但書の異議は、その理由を明示してこれを述べなければならない。

第2項の決定は、口頭弁論を経ないでこれをすることができる。但し、予め当事者の意見を聴かなければならない。

第2項の決定に対しては、不服を申し立てることができない。

裁判所は、何時でも、第2項の決定を取り消すことができる。

行政庁の処分については、仮処分に関する民事訴訟法の規定は、これを適用しない。

〔第2条の訴とは、「行政庁の違法な処分の取消し又は変更を求める訴」を指している。〕

- (17) 今村成和「前掲注10」308頁。広岡隆・東條武治「前掲注8」295頁。また、行特法においては、停止の内容を単に「処分の執行を停止」とのみ規定していたため解釈に疑義が生じたので、行訴法は執行停止の内容を「処分の効力、処分の執行又は手続の続行の全部又は一部の停止」と3形態に分けて規定したものとされ、「かように停止決定の内容を分けたのは、一つには、行特法の下においては、いわゆる執行停止は文字どおり処分の執行の停止のみをさすものかあるいは広く効力自体の停止をも含むのかどうか、また、甲処分の取消訴訟における執行停止として同処分に基いて後続してなされる乙丙等の処分のみを差止めが許されるものかどうか、さらに、また、処分の効果の一部についてのみの停止が可能かどうかなどの点について論議があり、裁判例の見解も必ずしも一致していなかったのにかんがみ、これを

明らかにするためであり、いま一つには、裁判所がこれらの諸形態のいずれかを適宜選択採用することによって執行停止をできるだけ明確に、かつ、それぞれ具体的場合に応じ、その保全の目的に必要な限度に留めようとする点に存する。」(杉本良吉「前掲注10」90頁)とされる。

3 諸外国の執行停止制度

(1) アメリカ合衆国

アメリカ合衆国は、行政裁判権につき、ドイツ法、フランス法の場合と異なり独立した行政裁判所を有せず、日本法、イギリス法の場合と同様に行政訴訟も通常の司法裁判所の管轄に属している。

行政処分の執行停止について、合衆国法典は、執行不停止を原則として、一定の条件の下に執行の延期(停止)及び仮の救済の制度を規定している。

合衆国法典705条⁽¹⁸⁾は、行政庁が相当と認めるときは、行政処分に対する司法審査の係属中、行政処分の効力発生期日を延期することができるとし、また、審査裁判所は、必要と認められる条件に基づき、かつ、回復し難い損害を防止するために必要な範囲において、必要にして適切な処分をすることができる⁽¹⁹⁾。

(2) ドイツ

ドイツ連邦共和国の裁判権は、審級制度の外に置かれた特別の地位を占める連邦憲法裁判所を別として、通常裁判権(民刑事裁判権)、行政裁判権、財政裁判権、労働裁判権、社会裁判権の5つの独立した裁判所系列に分属され、行政処分に対する訴えは行政裁判所の権限に属する⁽²⁰⁾。

執行停止については、行政裁判所法(1960年公布)80条1項⁽²¹⁾において、異議審査請求及び取消訴訟の提起は、行政処分の停止的効力を有するとして、執行停止を原則した上で、特定の行政処分についてその例外とすることを定めている。

すなわち、公租公課の請求に係る行政処分については、同条2項1号において執行停止の原則の例外規定を置き、執行停止の効力が生じないとし

た上で、原処分庁、異議審査庁及び本案裁判所は、一定に条件の下に執行停止ができることを定めている⁽²²⁾。

(3) フランス

フランスの行政裁判権は、司法裁判権とは完全に区分され、行政権の一部として位置付けられ、最高行政機関であるコンセイユ・デタの争訟部を最上級審の行政裁判所とする行政控訴院及び通常の行政事件の第一審管轄権を行使する地方行政裁判所の権限に属する⁽²³⁾。

執行停止については、執行不停止の原則の例外として、コンセイユ・デタの判例により認められてきた執行停止の制度があり、また、地方行政裁判所及び行政控訴院法典⁽²⁴⁾において、行政処分に対する訴訟の提起は、裁判所の別段の命令がない限り執行停止の効力を有しないとす執行不停止を原則とし、執行停止は、別個の申立てにより行政裁判所が行うことを定めている⁽²⁵⁾。

執行停止の要件としては、コンセイユ・デタの判例により確立されたものとして、当該行政決定が執行可能なものであること、当該行政決定の執行が回復困難な損害を生じさせるべきものであること、主張されている取消事由が真摯なもの、すなわち、一応理由があるとみえるものであること、の3つが要件とされる⁽²⁶⁾。

(18) アメリカ合衆国法典第5編第7章

第705条〔審査係属中の救済〕

行政庁は、正当と認めるときは、司法審査の係属中、自らのした行為の効力発生日を延期することができる。必要に応じて条件を付した上で、かつ、回復し難い損害を防止するのに必要な範囲において、審査裁判所（審査裁判所からの上訴又は同裁判所に対する移送命令（certiorari）その他の令状の請求に基づいて事件が移される裁判所を含む。）は、審判手続が終了するまでの間、行政庁の行為の効力発生日を延期し、又は地位若しくは権利を保全するために、必要かつ適切なすべての手続をとることができる。

『以上訳文「欧米諸国の行政裁判法制について」最高裁判所事務総局行政局監修 146頁〔法曹会、平8〕』

- (19) 平峰隆「前掲注1」952頁。
- (20) 最高裁判所事務総局行政局監修「欧米諸国の行政裁判法制について」1頁〔法曹会、平8〕
- (21) ドイツ行政裁判所法
第80条（停止的効力）
- (1) 異議審査請求（Widerspruch）及び取消訴訟は、停止的効力（aufschiebende Wirkung）を有する。権利形成的（rechtsgestaltend）及び確認的（feststellend）行政行為並びに二重効を有する行政行為（第80条a）についても同様とする。
 - (2) 次の場合には、停止的効力は生じない。
 1. 公租公課および費用の請求
 2. 警察執行官の猶予することのできない命令および措置
 3. 連邦法律で規定するその他の場合
 4. 緊急執行が、公益または関係人の重要な利益のため、行政行為をした官庁または異議審査決定をなすべき官庁により、とくに命ぜられている場合
 - (3) 第2項第4号の規定の場合において、行政行為の緊急執行のための特別な利益については、書面により理由を付さなければならない。執行が遅延すれば危険がある場合、とくに生命、健康または財産に急迫の不利益を生ずる場合に、官庁が緊急措置と表示された措置を公益のために発するとき、特別な理由を付することを要しない。
 - (4) 行政行為をした官庁又は異議審査決定をすべき官庁は、連邦法律に別段の定めのない限り、第2項の場合において執行を停止することができる。公租公課及び費用の請求においても、担保と引換えに、執行を停止することができる。公租公課及び費用の場合において、争われている行政行為の適法性につき重大な疑いがあるとき、又は執行が、公租公課及び費用の義務者にとり、不当で、重大な公益のため必要とされない過酷な結果を生ずるときは、執行を停止すべきものとする。
 - (5) 本案裁判所は、申立てにより、第2項第1号から第3号までの場合において、停止的効力の全部または一部を命ずることができ、第2項第4号の場合においては、その全部または一部を回復することができる。申立ては、取消訴訟の提起前においてもすることができる。裁判所は、行政行為が、裁判のときにすでに執行されている場合には、執行の取消しを命ずることができる。停止的効力の回復は、担保の供与またはその他の負担を条件としてすることができる。回復には、期限を付することもできる。
 - (6) 第2項第1号の場合には、当該官庁が執行停止を求める申立ての全部又は一部を拒否（ablehnen）した場合に限り、第5項に基づく申立てをすることができる。ただし、次のいずれかの場合はこの限りでない。
 1. 当該官庁が、十分な理由を告知（Mitteilung）することなく、相当な期間内に、申立てにつき実体的な（sachlich）判断をしなかったとき。

2. 執行が切迫しているとき。

(7) 本案裁判所は、第5項に基づく申立てについての決定を、いつでも変更し又は取り消すことができる。各関係人は、事情の変更又は当初の手続きにおいて故意過失（Verschulden）なくして主張しなかった事情を理由として、変更又は取消しを申し立てることができる。

(8)〔訳注 改正前は(7)（なお、改正により第2段が削除された。）〕緊急の場合は、裁判長が裁判をすることができる。

『以上訳文「欧米諸国の行政裁判法制について」最高裁判所事務総局行政局監修42頁以下〔法書会、平8〕』。

(22) 平峯隆「前掲注1」953頁。東條武治「行政処分における執行停止の原則の再検討(一)～(六)」『西ドイツの執行停止制度との対比について』民商法雑誌61巻4号551頁以下、同6号919頁以下、同62巻3号395頁以下、同4号539頁以下、同6号963頁以下、同63巻1号3頁以下。

(23) 最高裁判所事務総局行政局監修「前掲注20」77頁以下。

(24) フランス地方行政裁判所及び行政控訴院法典

第4節 執行停止

第1款 地方行政裁判所への提訴の執行不停止の効力

R 118条 地方行政裁判所への訴えは、裁判所の別段の命令がない限り、執行停止の効力を有しない。

R 119条 執行停止を求める申立ては、その旨を明かにし、かつ、別個の申立書によって提出しなければならない。

R 120条 執行停止の申立てについては、速やかにその審理をしなければならず、特に、当事者及び関係行政庁に付与される意見書の提出期間は、最小限に定められ、かつ、厳守されなければならない、これに反する場合は、催告なしに却下される。

地方行政裁判所において、訴状及び執行停止の申立書を一見した時点で、この申立ての却下が既に明かであると認められる場合、裁判所の長は、R 149条の規定を適用することができる。

R 121条 すべての場合において、執行停止を求める申立てについては、本法典のL 4条以下及びR 190条以下に規定する方式に従って下される理由を付した判決により裁判をする。

R 122条 処分の執行停止を命ずる判決は、24時間以内に事件当事者及び同処分を行った行政庁に送達され、同処分は同行政庁がこの送達を受けた日から執行が停止される。

建築許可付与の処分若しくは警察措置の執行の停止を命じ又はその取消しを宣言する地方行政裁判所の判決の写しは、土地管轄を有する大審裁判所の検事局に遅滞なく送付される。

R 123条 執行停止の申立てにつきされた判決に対しては、その送達から15日

以内に、係争処分を行った行政庁又は全ての事件当事者により、控訴の方法によって不服申立てをすることができる。

控訴人は、自らの控訴申立てに、執行停止を仮の処置として終了させることを求める別個の申立てを併合することができる。

R 124条 行政控訴院は、地方行政裁判所のした執行停止について、その終了を求める申立てを受理した場合において、この執行停止が、公の利益又は控訴人の権利を著しく損なう性質のものであるときは、直ちに、控訴の裁判がされるまでの間、この申立てを認めることができる。

第2款 控訴の執行不停止の効力

R 125条 行政控訴院への控訴は、裁判所の別段の命令のない限り、執行停止の効力を有しない。控訴が第一審の原告以外の者から提起されたときで、判決の執行が、控訴人に対し、控訴が認容されたときは控訴人の負担とされるべきではない損失を決定的にもたらす危険がある場合、同裁判所は、控訴人の申立てにより、R134条の規定の場合を除き、判決の執行の停止を命ずることができる。

(1992年3月17日付けデクレ第92 245号) 権限踰越を理由として処分の取消しを宣言する地方行政裁判所の判決に対して、行政控訴院に控訴が申し立てられた場合において、控訴人によって主張された原因が、審理の現状において、真摯であり、かつ、争われている判決の取消しや変更に加えて、この判決が認容した権限踰越を理由とする取消しの申立ての棄却を正当化するものであると認められるとき、行政控訴院は、控訴人の申立てにより、同判決の執行の停止を命ずることができる。

その他の場合において、係争処分の執行が回復しがたい結果をもたらす危険があり、かつ、申立書に記載された原因が、審理の現状において、真摯であり、かつ、係争処分の取消しを正当化するものであると認められるときは、控訴人の申立てにより、執行の停止を命ずることができる。

いかなるときでも、行政控訴院は、執行停止を終了させることができる。

R 126条 R 120条及びR 122条は、行政控訴院について適用する。

R 127条 R 123条ないしR 126条に基づき行政控訴院がした判決 (arret) に対しては、その送達から15日以内に、コンセイユ・デタに破毀の申立てをすることができる。

『以上訳文「最高裁判所事務総局行政局監修」「前掲注20」115頁以下』

(25) 藤田耕三「前掲注5」420頁。

(26) 高世三郎・西川知一郎「フランスにおける行政裁判制度の研究」司法研修所編 215頁以下(法曹会、平10)。

4 不服申立てと執行停止

国税通則法（以下「通則法」という。）は、国税に関する処分に対する不服申立ては、その目的となった処分の効力、処分の執行又は手続の続行を妨げない旨、不服申立ての提起による執行不停止を原則とした上で、当該国税の徴収のために差し押さえた財産については、その財産の価額が著しく減少するおそれがあるとき又は不服申立人からの別段の申出があるときを除き、その不服申立てについての決定又は裁決あるまで換価を禁止することを規定している（通則法105条1項）⁽²⁷⁾。

通則法が、執行不停止の原則を採る理由としては、行訴法の場合と同様に、執行停止を原則とするならば、行政の運営を不当に障害する結果となるおそれがあり、また、場合によっては濫訴の弊を生じ、争訟制度が円滑に機能することを困難にするかもしれないことによると解されている⁽²⁸⁾。加えて、国税に関する処分の取消訴訟については、行訴法が不服申立て前置を原則とした上で⁽²⁹⁾、執行不停止を原則としていることから、これを実効ならしめるためにも当然の帰結であると考えられる。

このように、通則法が執行不停止の原則を採用していることから、不服申立てが提起された場合においても、一定の場合にはその決定がなされるまでの間、不服申立人の権利・利益の保護を図る必要があり、通則法は、執行停止の制度を設けている。すなわち、異議審理庁又は国税不服審判所長は、必要に応じて、申立て又は職権により、徴収の猶予又は滞納処分の続行の停止をすることができる旨定めているほか⁽³⁰⁾、不服申立人は、担保を提供して差し押えないこと又は差し押えの解除を求めることができることとされている（通則法105条3項、同5項）。

この通則法上の執行停止の制度は、異議審理庁又は不服審査庁の判断により、必要に応じて、申立て又は職権により徴収の猶予又は処分の続行を停止することができることを定めるのみで、執行停止の要件について行訴法のような明文の定めは置かれておらず、執行停止の必要性については行政庁側の裁量に委ねられている。しかしながら、不服申立人の申立てがあった場合に

において、「回復の困難な損害を避けるための緊急の必要」があると認められる場合は、異議審理庁又は不服審査庁は、原則として徴収の猶予又は処分の続行の停止の措置を採らなければならないものと考えられる。このことは、行訴法25条の執行停止の制度を実効ならしめるためにも、また、行政不服審査法34条4項が行訴法と同旨の規定を置いている関係からも理解され、さらに、通則法基本通達も、同法105条2項の「必要があると認めるとき」について行訴法の執行停止の要件より幅広く認めていると考えられることからも理解される⁽³¹⁾。

しかしながら、通則法は、原則として不服申立て期間中における差押財産の換価を制限していることから、実際上の問題として執行停止の必要がある場合は限られてくると考えられる。

また、この不服申立て期間中の換価の制限は、租税処分についてさらに行政庁を抑制しようとするもので、他の行政処分に対する執行停止の制度より、一段と租税争訟における納税者の権利・利益の保護を図ったものとされる⁽³²⁾。

- (27) 行政不服審査法34条も、執行不停止を原則として、審査庁の判断より、必要に応じて執行停止をすることができる旨規定し、規定の文言には差異があるが国税通則法105条と基本的には同旨の定めが置かれている。
- (28) 志場喜徳郎ほか「国税通則法精解」902頁以下（大蔵財務協会、10版、平12）。
 堺澤良「国税関係・課税・救済手続法精説」439頁（財經詳報社、平11）。
- (29) 国税通則法115条1項は、不服申立て前置を定める。その理由としては、「租税の賦課に関する処分については、課税標準の認定が複雑かつ専門的であるから、出訴に先立って不服申立て手続を要求することは、行政庁の知識と経験を活用して訴訟にいたることなく事件の解決を図ることができること及び訴訟に移行した場合に事実関係の明確化に資することができるという二重の意味において意義を有し、かつ、合理的な根拠をもつし、他面、国税の賦課は大量的・回帰的であるから、不服申立ての前置を要求することは、上記のことと相まって裁判所が訴訟のはん濫に悩まされることを回避しうること及び税務行政の統一的運用に資することが大きいことに重要な意義を認め得るからである。」（志場喜徳郎ほか「前掲注28」947頁）とされる。「国税通則法の制定に関する答申（税制調査会二次答申）及びその説

- 明」〔第7章7節6の3〕135頁（税制調査会、昭36）。
- (30) 国税通則法105条2項、同4項。なお、行政不服審査法も第34条2項以下に同旨の規定を置く。
- (31) 通則法関係不服審査基本通達
（異議申立関係）105 - 2。
法第105条第2項の「必要があると認めるとき」とは、たとえば次のいずれかにあたるときをいうものとする。
- (1) 異議申立ての対象となった処分の全部または一部につき取消しが見込まれるとき。
 - (2) 徴収の猶予をしても異議申立ての対象となった処分に係る国税の徴収に不足を生ずるおそれがないと認められるとき（異議申立てに理由がないと認められるときを除く。）。
 - (3) 異議申立てにある程度理由があり、かつ、滞納処分を執行することにより納税者の事業の継続または生活の維持を困難にするおそれがあると認められるとき。
- (32) 税制調査会国税通則法小委員会資料「国税通則法小委員会第21回総会議事速記録」27頁（大蔵省主税局、昭35）。

5 執行停止の現状

本草稿に当たって、租税賦課徴収処分（滞納処分の例により徴収される地方税及び公課等の滞納処分も含む。）に対する執行停止申立て事件で公刊物に掲載された裁判例として、昭和23年から同37年までの行特法施行時のもの66件、昭和38年以降の行訴法施行後のもの36件を収集し、検討対象とすることができた⁽³³⁾。

収集した裁判例を概観すると、そのほとんどが、滞納処分の名宛人（滞納者）又は差押え対象とされた財産に所有権を主張する第三者が滞納処分の執行停止を求めたものであり、課税処分自体に対する執行停止を認容した裁判例は見当たらない。

また、収集した裁判例のうち、執行停止が認容（一部認容も含む。）されたものは、行特法施行時のものが25件、行訴法施行後のものが11件となっている。

このうち、滞納処分の名宛人以外の第三者からの執行停止の申立ては、行特法施行時において31件が存在し、内15件が認容されている。また、行訴法

が施行されてからは5件があり、内4件が認容されている⁽³⁴⁾。これをみると、第三者からの執行停止申立ては、近年になって激減していることがうかがえる。これは、戦後の社会の混乱期を経て財産の公示制度等も整備され、財産の帰属等が明確となり、差押えに当たって財産の帰属認定が的確になされるようになったことによるものと推測される。

租税賦課徴収処分に対する執行停止の申立て発生の時代傾向をみると、終戦直後の昭和20年代が最も多く、その後、年々減少していることがうかがわれる⁽³⁵⁾。この理由としては、昭和37年に国税通則法が制定され、不服申立て期間中における差押財産の換価制限が規定されたこと（通則法105条1項ただし書）、昭和45年に国税不服審判所が設置されたこと等（通則法78条）⁽³⁶⁾、租税賦課徴収処分に対する不服申立て制度が整備され、処分取消しの本案訴訟に至るまでの間、納税者等の権利・利益の保護が、従来に比べてより担保されたこと等が考えられる。

また、行政庁側においても、差押えが維持され保全が十分になされていれば、不服申立て期間中の換価の制限に引き続き本案訴訟の終結に至るまで、事実上、換価処分を進めない配慮がなされていることも事由の一つと推測される⁽³⁷⁾。

-
- (33) 裁判所の統計によれば、昭和22年から同52年までの30年間における執行停止の申立件数は330件あり、内156件は取下げで終結しており、事件として審理の対象とされたものは172件である。このうち、執行停止が認容されたものは43件で、残り119件は棄却又は却下されている。また、却下等のうち17件が（即時）抗告の対象となり8件が認容されている。さらに、6件が特別抗告の対象となったが認容事例はない（最高裁判所事務総局編「行政事件訴訟十年史」34頁（法曹会、昭36）。同「続行政事件訴訟十年史」35頁（法曹会、昭47）。同「続々行政事件訴訟十年史・上巻」30頁（法曹会、昭56）。なお、昭和53年以降分の類似統計が掲載された公刊物は見当たらない。
- (34) 第三者からの執行停止の申立ては、滞納処分の名宛人（滞納者）からの執行停止の申立てと比較して認容率が高いのが特徴となっている（藤田耕三ほか「前掲注5」239頁）。
- (35) 最高裁判所事務総局編「行政事件訴訟十年史」34頁8（法曹会、昭36）。同「続

行政事件訴訟十年史」35頁（法曹会、昭47）。同「続々行政事件訴訟十年史・上巻」30頁（法曹会、昭56）。

- (36) 昭和45年の国税通則法の改正により、従来の協議団の制度が廃止され、新たに審査請求についての裁決機関として国税不服審判所が創設された（志場喜徳郎ほか「前掲注28」750頁）。
- (37) 差押財産の帰属について訴訟が係属されている場合は、一般的に滞納処分の換価が保留されていることがうかがわれる（東京地裁昭和61.10.9決定「T K C 22003055」）。

第2章 執行停止の申立て手続

1 執行停止の申立て

執行停止の手続は、本案訴訟の原告の申立てによって開始される（行訴法25条2項）。

行特法においては、申立てによる場合のほか、裁判所の職権による執行停止も認められていた（行特法10条2項）⁽¹⁾。また、明治憲法下の行政裁判所法においては、裁判所の職権のほか行政庁の職権による執行停止も規定されていた（行政裁判法23条）⁽²⁾。現行法では、本案訴訟の原告が望まないものをあえて職権で執行停止をする必要もないとして裁判所の職権による執行停止は廃止されている⁽³⁾。

執行停止申立ての管轄裁判所は、本案訴訟の係属する裁判所である（行訴法28条）。

2 申立人適格

執行停止の申立人適格を有するのは、本案の取消訴訟の原告適格を有する者と同一である。

本案の取消訴訟の原告は、当該処分 of 取消し又は裁決の取消しを求めるにつき法律上の利益を有する者に限られる（行訴法9条）ことから、本案訴訟の訴えの利益を有しない者は、執行停止の申立人適格を有しないこととなる⁽⁴⁾。

租税事件において、滞納処分の執行停止の申立人適格を有するのは、自己所有の財産に対して滞納処分を受けた名宛人（滞納者）である。また、滞納処分の対象とされた財産が自己の所有に帰属することを主張する第三者も申立人適格を有する。収集した裁判例でも、申立人のほとんどはこの両者のいずれかであり、この両者について本案訴訟の訴えの利益並びに執行停止の申立人適格が問題とされた事例は見当たらない。

右以外の第三者が申立人になったものとして、差押財産の仮登記権利者が公売処分の執行停止を申し立てたもの⁽⁵⁾、差押財産の抵当権者が公売処分の執行停止を申し立てたもの⁽⁶⁾、があるが申立人適格は争点とならず、前者は本案について理由がないとして、後者は償うことのできない損害を避けるための緊急の必要が認められないとして、いずれも申立てが排斥されている。

申立人適格が争われた裁判例としては、前述した「東京地裁平成9年12月5日決定」の公売財産の仮差押債権者が、滞納処分による売却決定の取消訴訟を本案として換価手続の続行の停止を申し立てたものがある⁽⁷⁾。

3 被申立人適格

執行停止の申立ての相手方は、原則として本案訴訟について被告適格を有する行政庁である。

しかし、執行停止の対象は、後述のごとく本案訴訟の対象である行政処分の効力の停止に止まらず、その執行の停止あるいは続行の停止である場合があり（行訴法25条2項）、原処分庁と処分の執行や手続の続行に当たる行政庁が異なることがある。この場合、本案訴訟の被告行政庁ではない当該執行に当たる行政庁が被申立人となり得る。

租税徴収手続においても、原処分庁である税務署長から国税局長に滞納処分の引継ぎがなされ同局長による滞納処分の執行がなされた場合に、税務署長のなした原処分に対する取消訴訟を本案訴訟として、滞納処分の執行をなした国税局長を被申立人として滞納処分の執行停止の申立てができるものと解されている⁽⁸⁾。

裁判例においても、税務署長を被告として課税処分の取消訴訟を提起して、当該処分に基づき滞納処分をなした国税局長を相手方として滞納処分の執行停止を求めた事例においては、いずれも被申立人適格が認められている⁽⁹⁾。

また、国を被申立人として滞納処分の続行の停止を求めた事例においては、国の被申立人適格を否定し、被申立人を誤ったもので不適法であるとして却下されている⁽¹⁰⁾。

-
- (1) 第1章2の注16参照。
 - (2) 第1章2の注11参照。
 - (3) 杉本良吉「行政事件訴訟法の解説」89頁（法曹会、昭38）。
 - (4) 藤井俊彦「注釈行政事件訴訟法」234頁〔南博方編〕（有斐閣、昭53）。
 - (5) 福井地裁昭和27.9.19決定（行集3巻9号1770頁）、当決定では、不動産の所有権取得につき仮登記を有するにすぎない者は、右不動産に対して租税滞納処分をした行政庁に対して所有権取得を対抗することができず、従って本登記を経ない以上本案訴訟において被申立人がなした差押処分の解除の請求が認められ、公売処分が取り消される可能性が極めて少ないとして、申立てに理由がないと判示し、申立てを却下している。
 - (6) 東京高裁昭和30.1.27決定（同21号27頁）。当決定審では、原告人は差押不動産に抵当権を有するにすぎず、従って原告人の有する右権利は、金銭の支払によって満足さるべき権利に外ならないこと、滞納処分の執行の結果、原告人に生ずる損害も又金銭賠償によって完全に満足さるべき権利であり、しかも、仮に本案の処分の違法が確定すれば、国家賠償法により相手方に対して請求できる場合もあり得る筋合であると判示して、原告を棄却している。
 - (7) 行集48巻11・12号904頁、判時1653号77頁。
 - (8) 金子正史「条解行政事件訴訟法」618頁〔南博方編〕（弘文堂、平4）。藤田耕三「行政事件訴訟法体系」423頁以下〔渡部吉隆・園部逸夫編〕（西神田編集室、昭60）。
 - (9) 大阪高裁昭和43.12.14決定（行集19巻12号1917頁）。岡山地裁昭和43.12.17決定（行集19巻12号1940頁）。
 - (10) 大阪地裁昭和56.1.9決定（TKC22800123）。当決定は、国が原告として滞納処分による差押債権の取立訴訟を提起していたため、国を被申立人として滞納処分の続行の停止を求めた事例である。

第3章 執行停止の対象

1 概説

執行停止の対象は、本案である取消訴訟の対象となるべき「行政庁の処分その他公権力の行使に当たる行為」（行訴法3条2項）、すなわち、本案で争われている行政処分である。

行訴法は、この行政庁の処分の内容を、「処分の効力、処分の執行又は手続の続行の停止」と分けて執行停止の対象としている（行訴法25条2項）⁽¹⁾。

このため、執行停止の形態も、処分の効力の停止、処分の執行の停止、手続の続行の停止の3形態に分かれ、それぞれ執行停止の効果も異なっている。このうち、処分の執行の停止と手続の続行の停止は、処分の効力の一部の停止と解されている⁽²⁾。

租税関係の執行停止の申立ては、ほとんどが滞納処分の執行停止を求めるものであるが、滞納処分の差押えは、差押処分の対象とされる各目的物（財産）ごとに、差押処分の方法や手続が異なっている。また、申立人の受ける不利益や損害の態様も差押えの目的物ごとに異なる。このため、執行停止を求める処分の対象やその必要性も差押えの目的物ごとに異なってくるものと解される。

この執行停止の対象は、後述する執行停止の内容的効力と一体として理解する必要があるが、ここでは、取りあえず執行停止の対象とその必要性について考察する。

(1) 効力の停止

処分の「効力の停止」は、処分の効力それ自体を存続しない状態に置くことであり⁽³⁾、効力の停止後は当該処分の効力が発生しなかったものとして取り扱われる。この結果、当該処分の有効を前提とした後続処分ができなくなると解され、租税事件において、差押処分の効力の停止がなされると、これに基づく換価、配当等の続行処分も禁止されることとなる。

差押処分の効力の停止を求める必要性があるか否かについては、差押処分の対象とされた個々の財産ごとに異なる⁽⁴⁾。例えば、不動産については、滞納処分による不動産の差押えが行われると、処分禁止の効力が働き、差押え後は、差押財産の譲渡等の処分ができなくなるが、差押え後も滞納者の使用収益権は失われず（徴収法69条）、また、動産についても使用収益が許されるのが一般的である（徴収法61条）。したがって、自宅、工場、機械などの換金を予定していない自己使用等の不動産や動産については、使用収益を確保することを目的として差押処分の効力までも停止する必要性はないこととなる。

他方、売掛金や預金債権等の金銭債権の差押え及び販売を目的とした棚卸資産（不動産を含む。）については、差押処分の処分禁止効により、売掛金の回収、預金の引出し又は商品の販売が制限され、債権の取立て又は商品の換金ができず金銭を入手できないことから生活資金の困窮や運転資金の枯渇が生じるなどの問題がある⁽⁵⁾。このような場合は、差押処分の効力が停止され、処分の効力が存在しない状態に置かれるのでなければ当該債権の取立てや商品の販売が不可能であり、差押えに基づく処分禁止の効力を停止する意味において、差押処分の効力の停止を求める一応の実益があるものと解される。

この場合、差押処分による資金の凍結が生活の困窮又は事業の倒産を惹起するか否かは、執行停止の要件とされる後述の「回復の困難な損害を避けるための緊急の必要」の有無に係る事実認定の問題となる。しかしながら、このような場合は、租税債権の確保を図る意味において滞納処分の差押えの必要性も高いのであるから、執行停止の決定に当たっては、私人の権利・利益の保護と公益の擁護について十分な比較考慮がなされるとともに、本案の理由の有無についても慎重に判断される必要があるとされる⁽⁶⁾。

債権差押処分の効力の停止を求めた裁判例として、定期預金の差押えによる生活困窮を理由として差押処分の効力の停止を求めたもの⁽⁷⁾、預金等の差押えによって資金繰り及び営業上多大な支障を生じ倒産の可能性があ

ることを理由として差押処分の効力の停止を求めたもの⁽⁸⁾、があるが、いずれも、回復の困難な損害を避けるための緊急の必要性が認められないとして却下されており、差押処分の効力の停止が認容された事例は見当たらない。

(2) 執行の停止

処分の「執行の停止」は、処分の執行力、すなわち、下命処分などの内容の実現を強制しうる効力を奪い、その内容を実現する行為を差し止めることを意味する⁽⁹⁾。したがって、執行の停止がなされると、行政庁は、その後において処分の内容を実現させるための手続を行うことができないこととなる。

滞納処分の差押えにあっては、差押え対象の目的物ごとに差押え方法や手続が異なり、効力の発生時期も異なっているが、それぞれの差押手続に従って差押処分の効力が発生することにより差押処分の目的が達せられ、差押えの内容を実現する執行行為は終了するのが一般的である。したがって、その後には差し止めの対象となる執行行為は存在しないこととなり、滞納処分の執行の停止を求める意味はないものと解される⁽¹⁰⁾。

滞納処分の執行の停止が意味を持つとすれば、滞納者等に保管させる方法により差押えた動産等を、後日において換価のために引上げるような場合に差押財産の使用収益を継続するために執行の停止を求めることが考えられないでもないが、この場合も、続行の停止によっても差し止めが可能と思われ、また、換価処分の執行を差し止めるのが目的であれば処分の続行の停止を求めれば足り、執行の停止を求める実益はないものとする。

行訴法施行後に滞納処分の執行の停止を求めた事例で、この執行の停止を求めたものは、収集した裁判例のなかには見当たらない⁽¹¹⁾。また、執行行為が終了していることにより執行停止の申立てが排斥されたものとしては、行特法施行時のものではあるが、公売終了後に公売処分の停止を求めた事例において、執行停止が容認されたとしてもそれは既に目的たる処分が行われた後のことに属し実益は存しないと判示した裁判例⁽¹²⁾がある。

(3) 続行の停止

処分の「続行の停止」は、処分の有効を基礎、前提としてその法律関係を進展させる他の行為が行われる場合において、その基礎となる行為の効力を奪って行為の後続、法律関係の発展を差し止めることであって、本案訴訟に係る先行の行政処分を基礎としてなされる一連の後続処分の執行停止を意味すると解される⁽¹³⁾。

滞納処分の執行停止の申立ては、そのほとんどが公売による損害発生を理由として公売処分の阻止を目的とするものであり、この場合、滞納処分の続行の停止を求めることで換価手続が差し止められることとなり、その目的は十分に達成されることとなる。

滞納処分の執行停止申立ての裁判例のなかでもっとも数が多いのは、この滞納処分の続行の停止を求めるものである。

ただし、金銭債権や商品等の棚卸資産のごとく換金を予定した財産の差し押さえられた場合については、先に述べたとおりその財産の性質上、換価処分の阻止を目的として滞納処分の続行の停止を求める意味はないものと考えられる。すなわち、金銭債権については、続行の停止により債権の取立てを阻止しても、差押処分の効力を停止しない以上、申立人は金銭を入手できないのであるから続行の停止を求める実益がない。また、この場合、申立人はその債権の取立て、利用が制限されているのであるから、租税債権者がこれらを取立てても、それは申立人に積極的な不利益を与えるものではなく、しかも申立人が本案訴訟に勝訴すれば、租税債権者が取立てた金員については、還付加算金が付加されて返還され、損害の回復が図られることになり⁽¹⁴⁾、いずれにしても執行停止の必要性はないものと解される。このことは換金を目的とした商品等についても同様に考えられ、これらの財産については、租税債権者による取立てや公売等の換価処分を差し止める目的を持って滞納処分の続行を停止する必要性はないこととなる。

(4) 小括

「処分の効力の停止」は、処分の執行又は続行の停止によって目的を達することができる場合はすることができないとされており（行訴法25条2項ただし書）、滞納処分の執行停止においても、処分の効力の停止は、金銭債権及び商品等の棚卸資産の差押えにおいて、資金の欠乏又は生活困窮を理由として執行停止が求められた場合にのみ、その申立ての必要性が認められる可能性があると考える。

また、処分の執行の停止は、差押処分の存在を前提にする限りにおいて、既に停止の対象とされる執行行為は終了しているのが通常であり、滞納処分によっては執行の停止を求める意味はないものと解される。

なお、執行停止の申立ての大半は、前述のとおり公売処分の阻止を目的とするもので、滞納処分の続行を停止することで目的達成が可能であり、この場合、「処分の続行の停止」以外を執行停止の対象とすることは、行訴法25条2項ただし書の趣旨からも許されないものと考える。

-
- (1) 行特法においては、停止の内容を単に「処分の執行を停止」とのみ規定していたため解釈に疑義が生じ、行訴法は執行停止の内容を「処分の効力、処分の執行又は手続の続行の全部又は一部の停止」と分けて規定された（行訴法25条2項）。なお、改正の理由については、第1章2の注17参照。
 - (2) 藤田耕三「行政事件訴訟法体系」445頁以下〔渡部吉隆・園部逸夫編〕（西神田編集室、昭60）。杉本良吉「行政事件訴訟法の解説」90頁（法曹会、昭38）。
 - (3) 杉本良吉「前掲注2」90頁。
 - (4) 滞納処分は、税務署長等が行う、財産の差押え、換価、配当に終わる一連の強制徴収手続を総称して理解される（金子宏「税法用語辞典」46頁（税務経理協会、三訂版、平10）ことから、仮に、滞納処分の効力の停止がされる場合は、停止の対象とされる処分が具体的に特定される必要があると解される。
 - (5) 藤田耕三ほか「行政事件訴訟法に基づく執行停止をめぐる実務上の諸問題」243頁（司法研修所、昭58）。
 - (6) 藤田耕三ほか〔前掲注5〕243頁参照。
 - (7) 大阪地裁昭和35.10.22決定（訟月7巻1号195頁、税資33号下1242頁）。
 - (8) 東京地裁昭和42.6.30決定（訟月13巻9号1136頁）。
 - (9) 杉本良吉「前掲注2」90頁。

- (10) 「執行停止は、過去に生じた効力を取り消す遡及効を有するものではなく、将来に向かって処分の内容の実現を阻止し、申立人の権利・利益を保護するものであるから、処分以前に事前停止を求めることが許されないのと同じく、処分の執行が終了しているときは、停止する意味がない」（仲江利政「注釈行政事件訴訟法」229頁〔南博方編〕（有斐閣、昭53））とされる。雄川一郎「行政争訟法」203頁（有斐閣、昭44）。
- (11) 収集した裁判例で、行訴法施行後において滞納処分の執行停止が認容された事例のなかには、滞納処分の効力の停止や差押処分の執行の停止を認めた事例は見当たらず、滞納処分の続行の停止を認めた事例のみであった。なお、決定本文や申立ての趣旨に、「差押えの停止」や「差押処分の執行の停止」と記載されたものもあるが（大阪地裁昭和41.3.11決定〔訟月12巻5号766頁〕、神戸地裁昭和42.3.16決定〔行集17巻1420号〕）、申立ての理由をもみると「滞納処分の続行の停止」と解されるものである。
- (12) 大阪地裁昭和26.11.20決定（税資11号34頁）。このほか、行訴法施行後の裁判例としては、公売処分終了後に公売処分の執行停止を申立てた事例において、公売処分のうち未だ完了していないのは換価代金の配当手続のみである、しかし右配当手続の実行により申立人が回復困難な損害を受けるものとは認めがたいと判示して、執行停止申立てを却下したもの（福岡地裁昭和42.3.16決定〔訟月13巻7号110頁〕）がある。
- (13) 杉本良吉「前掲注2」90頁。
- (14) 藤田耕三ほか〔前掲注5〕244頁参照。
- (15) 松山地裁昭和43.8.9決定（TKC22800337）は、現金及び貸付金債権の差押えを受け会社資金が凍結状態となり、営業が不能に陥っており回復困難な損害を被るとして、差押処分の続行の停止を求める申立てに対し、「仮りに右主張が事実にならぬものであり、かつ手続の続行が停止されたとしても、右凍結状態が無くなればかぎり右損害の発生は避けられず、右凍結状態は本件差押処分が取り消されて差押えが解除されないかぎり解消しない。しかるところ、申立人の求める本件執行停止決定は、すでになされた右差押えの状態を存続せしめたままその決定以後の右差押処分の手続の続行のみを停止する効果を有するに過ぎないもので、すでになされた右差押処分の効力を取り消し該差押えを解除する効果を有するものではないのであるから、本件執行停止の申立てが認容されても、何ら右凍結状態の解消には役立たない。」と判示して、申立てを却下している。同趣旨（大阪地裁昭和52.9.30決定〔TKC22800268〕）。

2 課税処分取消訴訟を本案とする滞納処分の執行停止の可否

行特法においては、連続する複数の行政処分が存するとき、先行処分に対する取消訴訟を提起して、後続の行政処分の執行停止をなし得るか否かにつ

いて条文の解釈に疑義があり意見が分かれていた⁽¹⁶⁾。

この点について、行訴法では「手続の続行の停止」が明文化されたことにより、後続処分の執行停止が認められ一応の立法的解決が図られた。しかしながら、「手続の続行」の範囲をどのように解するかについては、なお問題として残されており、租税事件においても課税処分の取消訴訟を本案として、当該租税を徴収するためになされた滞納処分の執行停止を求めることができるか否かについては意見が分かっている。

(1) 積極説

課税処分の取消訴訟を本案とする滞納処分の執行停止を認める立場では、行訴法25条の執行停止は、本案訴訟の目的である当該処分についてのみ阻止を図るために限定的に解すべきでなく、同一行政庁が行う関連した一連の行政処分で、先行の行政処分を前提として必然的に後続してなされるべき行政処分がある場合、その後続処分の執行をも阻止することを含むものと解するのが相当であるとして、滞納処分は、本案たる課税処分の有効を前提として進展する牽連関係に立つ後続処分というべきであるから、執行停止が許されるべきであり、また、このように理解することが「効力の停止」を行訴法が補充的に位置づけていることとも適合するとしている⁽¹⁷⁾。

裁判例は、ほとんどが課税処分の取消訴訟を本案とする滞納処分の執行停止の申立てを認めており、積極説の考え方が定着している⁽¹⁸⁾。

裁判例には、「単に当該滞納処分のみを停止すれば申立人の損害が免れ得る場合に、更正処分や納税告知の効力自体まで停止を求めなければ救われないとすることは無益な執行停止を求めることとなり、行訴法25条2項但書の趣旨にもそわないことになるから、妥当な方法とは考えられない。」と判示したものがある⁽¹⁹⁾。また、裁判例がこのように積極説を採る背景には、執行停止が許されないとすると、その目的達成のために、申立人は、課税処分自体の効力の停止を求めることとなるが、当該差押処分の手続のみを停止すれば損害を免れ得るのに、課税処分の効力自体まで停止を求めなければ救済がされないというのでは、行訴法25条2項ただし書

が「処分の効力の停止は、処分の執行又は手続の続行の停止によって目的を達することができる場合はすることができない。」と定め、保全の目的を必要最低限度に止めようとする趣旨に反するとの配慮が働いているとされる⁽²⁰⁾。

(2) 消極説

消極説を採用する立場では、課税処分は、税額の確定を最終目的とする行政処分であり、その処分がなされることによって申立人が納付すべき税額等は確定し、課税処分はその目的を達したのであるから、もはやその「執行の停止」を云々する余地はない。

また、滞納処分は、通則法35条の法定効果として発生した納付義務を強制的に実現することを目的とするもので、課税処分とはそれぞれ全く別個の手続である。課税処分があったからといって必然的に滞納処分が後続してなされるべきものではない。

行訴法が「手続の続行を停止」することができるとしたのは、同一手続に属する数個の処分がある場合に、先行処分の違法が承継され、後続処分自体に違法性がなくても手続全体が違法とされるような関係にある場合の救済を図るための保全措置としてである。

租税事件において、課税処分の違法は、滞納処分に承継されず、課税処分の違法を理由として滞納処分の取消しを求めることはできないとするのが確立した判例の立場である⁽²¹⁾。したがって、滞納処分自体の取消訴訟が提起されていないにもかかわらず、課税処分取消訴訟を本案として滞納処分の執行停止を求めることは許されず、このことから、申立人が、滞納処分の執行による損害を避けるためには、課税処分自体の効力の停止を求めるほかはないとしている⁽²²⁾。

消極説を採った裁判例として、行訴法施行後においては、大阪高裁昭和43年3月27日決定⁽²³⁾が存在する。

(3) 小括

消極説の立場では、これに代わる救済措置として、課税処分の効力自体

の停止を認めざるを得ないこととなるが、課税処分の効力の停止がなされた場合、その後は納税義務が確定しないのと同様に取り扱われる結果、既存の滞納処分の続行が停止されるのみならず新たな差押処分の執行もできないこととなり、また、執行停止以後は、延滞税の発生も差し止められ、かえって過大な効果を生じせしめることとなる⁽²⁴⁾。

滞納処分は、当該滞納額に満足するまで、多種多様な財産について反復的に行われるものであり、それぞれが独立した別個の処分である。課税処分の効力の停止がなされると、これらの処分がその執行前に、執行停止の要件について何ら審理されることもなく包括的に差し止められるという不合理が生じ、これは、執行停止が処分の執行によって発生する損害の回避を目的とし、あらかじめ処分の執行停止を命じ得ないと解されていることも反する⁽²⁵⁾。

また、新たな滞納処分ができないことにより、行政庁としては、租税債権の保全措置をなし得ず、差押先着手等の権利行使も妨げられる結果⁽²⁶⁾、徴収実務に重大な支障が生じ、行政の停滞を招くおそれがある。

そもそも、滞納処分の執行停止の申立ては、そのほとんどが、公売処分によって差押財産の帰属が第三者へ移転することによる損害発生を回避することを理由として、既存の滞納処分の続行を阻止することを目的としており、その目的は、当該滞納処分の続行を停止することをもって十分に達せられるのである。かかる場合にまで、課税処分の効力を停止して、他の財産に対する滞納処分をも事前に、かつ包括的に停止する必要性はないものと解される。

消極説の立場に立つと、課税処分の効力の停止を認めざるを得ない結果、租税徴収の執行実務の面からもかえって問題が多く、また、執行停止による保全の目的を必要最低限度に止め、効力の停止を補充的に位置づけた行訴法の趣旨にも反することとなり、積極説を相当と考える。

(16) 積極的学説として、今村成和「行政処分の執行停止」国家学会雑誌67巻1・2

号37頁。消極的学説として、滝川叡一「行政処分執行停止に関する二、三の問題」判例タイムス54号91頁以下、吉良実「租税に関する行政争訟と租税徴収処分並びに滞納処分の執行停止」税法学74号8頁以下。

- (17) 村上義弘「判例評釈」シュトイエル65号1頁以下。山田二郎「租税判例研究」ジュリスト490号136頁。中江利政「公権力の行使と仮の救済」鈴木忠一・三ヶ月章監修『新・実務民事訴訟講座(10)』41頁、同48頁(日本評論社、1986)。
- (18) 藤田耕三ほか「前掲注5」240頁。積極説を採る裁判例としては、大阪地裁昭和41.3.11決定(訟月12巻5号766頁)。神戸地裁昭和41.12.26決定(行集17巻12号1420頁)。東京地裁昭和42.6.30決定(訟月13巻9号1136頁)。横浜地裁昭和43.10.4決定(判時537号34頁)。大阪高裁昭和43.12.14決定(行集19巻12号1917頁)。岡山地裁昭和43.12.17決定(行集19巻12号1940頁)。横浜地裁昭和44.4.9決定(T K C 22800342)。東京地裁昭和46.2.22決定(行集22巻2号90頁)がある。
- (19) 岡山地裁昭和43.12.17決定(行集19巻12号1940頁)。
- (20) 藤田耕三ほか「前掲注5」240頁。
- (21) 最高裁三小昭和39.10.13判決(税資38号686頁)。広島高裁26.7.4判決(行集2巻8号1167頁)。
- (22) 竹下重人「判例評釈」シュトイエル82号22頁。竹下重人「判例評釈」シュトイエル84号16頁。
- (23) 行集19巻3号476頁、T K C 21027531。
- (24) 寶金敏明「徴収処分取消訴訟」小川英明・松澤智編『裁判実務体系(租税争訟法)』428頁以下(青林書院、昭63)。
- (25) 仲江利政「前掲注10」229頁。今村成和「前掲注16」30頁以下。岡山地裁昭和24.6.3決定(税資2号54頁)。
- (26) 国税徴収法12条は差押先着手による国税の優先を、同13条は交付要求先着手による国税の優先を定める。

3 未だなされていない滞納処分の執行停止の可否

処分の続行の停止がなされると後続処分はできないとされることから、前述の積極説である課税処分の取消訴訟を本案として滞納処分の執行停止を認める立場では、課税処分の続行の停止の結果として、滞納処分が何ら開始されていない段階において、未だなされていない滞納処分があらかじめ差し止められるのではないかという問題が生じる。学説にはこれを積極的に解していると思われるものもある⁽²⁷⁾。

神戸地裁昭和41年12月26日決定⁽²⁸⁾は、課税処分の取消訴訟を本案として

滞納処分の執行停止が認める積極説の立場に立つものであるが、判示において「（被申立人は、）執行停止の対象となる処分は本案訴訟において争われている行政処分そのもの（本件においては課税処分）に限られ、これと別個の処分（本件においては滞納処分）については執行停止を求めることが出来ない旨意見を述べるけれども、本件のように先行処分と続行処分の関係にある場合において、未だなされていない続行処分の差止めができるか否かはさておき、課税処分を本案で争っていて、それに続いてなされた差押処分若しくは参加差押処分の執行停止を求めることはできるものと解する。」として、傍論ではあるが、未だなされていない続行処分の差止めができるか否かという点について問題の所在を指摘している。

この点につき、当該事件の判例評釈〔前掲注27、シュトイエル65号1頁〕において村上義弘教授は、「未だなされていない続行処分については、本件に関係がないので見解を留保しているが、続行処分がなされる可能性が強くその他の要件が満たされる場合は行訴法25条の規定の建前からこれを否定する理由は見当たらない。（同旨、杉本良吉「行政事件訴訟法の解説(二)」法曹時報15巻4号24頁）」として、未だなされていない滞納処分の執行停止を積極的に解されている。

行訴法施行後の裁判例にあって、この点を明確に判示したものは見当たらない⁽²⁹⁾。

考察するに、課税処分の取消訴訟を本案として滞納処分の執行停止を認める趣旨は、課税処分の違法は滞納処分に承継されず、厳密な意味において滞納処分が課税処分の続行処分とはいえないが、課税処分の取消しは後続の滞納処分の効力を失わせるという関係にあるから、すでに滞納処分が執行されている場合には、課税処分の執行停止として、滞納処分の執行の差止めを認めようとするところにあると解される⁽³⁰⁾。滞納処分が執行される前には、救済されるべき権利・利益の侵害もなく、その必要性もないのであって、違法性を共有するような同一手続に属する複数処分の後続処分が先行処分の続行の停止により、あらかじめ執行を差し止められることと別異に解すべきで

あり、未だなされていない滞納処分の執行停止はなし得ないものと解すべきであると考える。

すなわち、先の消極説が述べるとおり、課税処分と滞納処分は、それぞれが別の要件のもとになされる別個独立した行政処分であり、滞納処分は課税処分の必然的な進展として執行される後続処分とは解し得ないのであるから、滞納処分が執行されて権利・利益の侵害が発生することにより、始めて救済の必要性が生じ執行停止の対象となり得るものと解される。したがって、課税処分の取消訴訟を本案として滞納処分の執行停止を認める積極説を採る場合においても、滞納処分が執行されない段階において、あらかじめその差止めないし執行停止を求めることは許されないものと考える⁽³¹⁾。

そもそも、行政処分の執行停止は、執行停止の対象となる処分の存在を前提として、処分の効果の発生又は継続を阻止することを意味し、未だなされていない行政処分の差止めを求めることは、執行停止の申立てには該当しないと解されるのであって⁽³²⁾、課税処分の取消訴訟を本案として滞納処分の執行停止を認める場合も、停止の対象は滞納処分という別個の処分であるから、滞納処分の執行の存在を前提とするものでなければならぬと解される。このような理解に立つのでなければ、滞納処分の執行前には、同処分による回復の困難な損害の発生の有無も不明であり、これを避けるための緊急の必要性も存在しないこととなるであろう。

仮に、課税処分の取消訴訟を本案とする滞納処分の執行停止申立てにおいて、滞納処分を課税処分の単なる続行処分として捉え、執行停止が認めるとすれば、未だ滞納処分がなされていない状況のもとで、滞納処分が包括的に差し止められることを意味し、課税処分の効力の停止がなされたのたさして変わらないこととなる。しかして、それぞれが別個の独立した滞納処分が、その執行前に執行停止の要件について個々に審理されることなく差し止められるという不合理が生じ、このことは、差押処分に基づく租税債権の保全が認められないこととほとんど変わらず、また、同処分による租税債権の消滅時効の中断措置も採れないことから⁽³³⁾、租税徴収の執行実務に重大な支障

が生じるおそれがある。

また、執行停止制度は、執行不停止を原則とする行政処分の執行に対する例外的な仮の救済であって、一定の要件のもとにこれが認められるのであり、この要件についての審理が不可能な状況のもとで、未だなされていない個々の滞納処分を課税処分の続行処分として包括的に差し止めることは、いたずらに行政の円滑な運営を阻害することとなり、行訴法が執行不停止を原則としていることから疑問である。

-
- (27) 村上義弘「判例評釈」シュトイエル65号1頁。山田二郎「租税判例研究」ジュリスト490号138頁。
- (28) 行集17巻12号1420頁。村上義弘「前掲注27」。
- (29) 行特法施行時の裁判例としては、差押物件解放請求訴訟を本案として、未だなされていない公売処分の執行停止を求めた事例において、行政処分の執行停止は「行政庁の違法な処分の取消し又は変更を求める訴えの提起があった場合に於いて、その処分について之をすることができるのであって、処分の為されていない前に於いて予めその処分の執行停止を命ずることはできない。」と判示したもの（岡山地裁昭和24.6.3決定〔税資2号54頁〕）、また、所得税決定無効確認訴訟を本案として、未だなされていない滞納処分の執行停止を求めたものとして、「所得税決定に対する訴えの提起によって、全く別個のしかも将来の手續に属する行政処分である差押公売の処分について予めその執行停止を求めることは許されない。」と判示したもの（山口地裁昭和28.7.30決定〔行集44巻7号1720頁〕）がある。

なお、東京地裁昭和63年10月11日決定（TKC22006185）は、唯一、課税処分の取消訴訟を本案として、未だ滞納処分がなされていない状況のもとでその執行の停止を求めた事例であるところ、滞納処分の執行により生ずる程度の信用への影響は、特段の事情のない限り回復の困難な損害には該当しないというべきである旨判示して申立てを却下しており、未だなされていない続行処分の差し止めの可否については判断がなされていない。

また、横浜地裁昭和44年4月9日決定（TKC22800342）は、課税処分の取消訴訟を本案として滞納処分の執行停止を認めた前述の積極説に立つ裁判例であるが「国税滞納処分は、その前提となる課税処分にもとづきその後続処分としてなされるものであって、課税処分の有効な存在が滞納処分の適法要件をなしているのであるから、その前提となる課税処分の取消訴訟が提起された場合には、行訴法25条により滞納処分手続の続行の停止を求めることができると解するのが相当である。」と判示して執行停止を認容し、その決定主文は「被申立人が、昭和41年9月30日付

をもって申立人に対してなした昭和39年分所得税の更正および加算税の賦課処分にもとづく滞納処分手続の続行は本案判決が確定するまで停止する。」としている。この決定主文は、停止の対象とされる差押処分の特定がされていないことから、当該課税処分に基づく滞納処分の続行を包括的に停止する趣旨としたものか否かが判然としない。このような決定主文は、他に名古屋地裁昭和39年2月28日決定（TKC22800394）、横浜地裁昭和43年10月4日決定（判時537号34頁）にもみられ、問題を残したものと見える。

- (30) 東京地裁昭和42年6月30日決定（訟月13巻9号1136頁）は、「いわゆる執行停止の内容として手続の続行の停止が明文上認められ、これによって先行処分の取消訴訟を本案として、その処分の有効な存在を前提として進展する後続処分を事前に差し止めることが許されており、課税処分の取消しは後続の滞納処分の効力を失わせるという関係にあるから、すでに滞納処分がなされている場合には、課税処分の執行停止として、滞納処分の効力を停止することも当然許されるものと解すべきである。」と判示する。
- (31) 租税判例ではないが、在留期間更新不許可処分取消訴訟を本案としてされた退去強制令書に基づく執行の停止を求める申立てにつき、在留期間更新手続と退去強制手続とは法律上別個の手続であるが、前者が不許可で終了した場合には、事実上必然的に後者の開始をみるのであるから、行訴法25条2項の関係では、後者は前者の続行ということができるとしたが、退去強制令書の発布及びその執行手続の前段階に法務大臣による特別在留許可の手続が設けられ、法務大臣が広範な裁量権を行使してその許否を決するので、法務大臣の右判断権を差し置いて退去強制令書の発布ないし執行をあらかじめ停止することはできないと判示して、申立てを却下したものである（大阪地裁昭和55.9.19決定〔訟月27巻1号179頁〕）。本事例のように、必然的に後者の開始をみる後続処分についても、その間に、法務大臣の裁量による許否の判断があり、必然性が中断されるような場合においては、あらかじめ執行の停止をすることは原則としてできないと解されているのである。これを課税処分と滞納処分の関係でみると、そもそも、後者は前者の執行行為に当たらず、滞納処分は、国税徴収法の定めるところにより、別個、新たな行政処分として開始されるのであって、課税処分の必然的な進展としての処分とは解されないものであるから、なおのこと、あらかじめ執行停止は許されないものと解する。
- (32) 今村成和「前掲注16」30頁以下。
- (33) 未だ差押処分がなされていない段階で滞納処分の執行停止がされた場合、租税債権の消滅時効が差押処分によっては中断できないこととなる。したがって、消滅時効の5年経過（通則法72条）後に本案たる課税処分の取消訴訟が取り下げられた場合は、当該本案訴訟がなかったものとみなされ（民事訴訟法237条）、同訴訟に対する応訴による時効中断の効力が失われ、租税債権が消滅時効にかかる等の問題が生じることも想定される。

第4章 執行停止の要件

執行停止が認容されるためには、本案訴訟が係属しており、かつ、それが適法であること、回復の困難な損害を避けるため緊急の必要があること、執行停止により公共の福祉に重大な影響を及ぼすおそれのないこと、本案について理由がないとみえるときにあたらないこと、の4つの要件を満たす必要がある（行訴法25条2項・同3項）⁽¹⁾。

このうち、**と**は積極的要件として申立人側で主張・疎明責任を負うとされる。なかでも、**は**執行停止制度の要件のうちで最も重要な要件とされ⁽²⁾、事実認定ともあいまって裁判上も重要な争点になっている事例が少なくない。また、**と**は消極的要件として被申立人である行政庁側で主張・疎明責任を負うとされる⁽³⁾。

1 本案訴訟の係属とその適法性

執行停止は、本案判決までの暫定的な救済制度であるから本案の取消訴訟等の提起があってはじめて認められる。この本案訴訟の係属は、執行停止申立ての手続的要件であり、執行停止の申立てと同時に提起されるのが一般的であるが、同時に提起されていなくても、執行停止の決定時までには本案訴訟を係属すれば適法になると解されている⁽⁴⁾。

本案訴訟は、行政処分の取消訴訟に限らず、無効等確認訴訟（行訴法38条3項）、民衆訴訟及び機関訴訟で処分又は採決の取消しや無効の確認を求めるもの（行訴法43条1項・同2項）も本案訴訟としての適格性がある⁽⁵⁾。

本案訴訟が適法なものでなければならぬかどうかについては、明文の規定はないが、執行停止は、原告勝訴の判決を予想して原告の権利・利益の保護を目的とするものであることから、本案訴訟が不適法であって、原告勝訴の判決のされる見込みのないときは、執行停止を認める余地はなく、本案訴訟が不服申立ての前置を経ていること、出訴期間内であること、当事者適格

を具備していること等、適法であることが要件とされる⁽⁶⁾。

本案訴訟の適法性が問題となった裁判例として、公売処分の執行停止の申立てにつき、本案たる差押処分取消訴訟が適法な再調査の請求及び審査の請求を経ておらず、かつ、その請求期間を徒過した後の不適法な訴えであるとして申立てを却下したもの⁽⁷⁾、公売処分及び差押処分の取消しの訴えを本案訴訟として公売処分の執行停止の申立て事件につき、本案訴訟たる第一次的請求の公売処分は未だなされておらず、取消しの対象たる処分を欠く不適法な訴えであり、また、予備的請求は訴願前置の要件を欠く不適法な訴えと認められるとして申立てを却下したものがある⁽⁸⁾。

- (1) 藤田耕三「行政事件訴訟法体系」428頁〔渡部吉隆・園部逸夫編〕（西神田編集室、昭60）。
- (2) 金子正史「条解行政事件訴訟法」621頁〔南博方編〕（弘文堂、平4）。
- (3) 藤田耕三「前掲注1」435頁以下。
- (4) 藤田耕三「前掲注1」429頁。
- (5) 藤田耕三「前掲注1」429頁。金子正史「前掲注2」620頁。なお、無効確認訴訟が適法な本案訴訟となりえるか否か、行特法においては明文の定めが無いことから類推適用とされていた（山口地裁昭和28.7.30決定「行集4巻7号1720頁」）。
- (6) 金子正史「前掲注2」620頁。藤田耕三「前掲注1」429頁。
- (7) 東京地裁昭和32.3.6決定（税資25号216頁）。
- (8) 東京地裁昭和33.9.4決定（税資26号846頁）。

2 回復の困難な損害を避けるため緊急の必要があること

執行停止は、処分、処分の執行又は処分の続行により、「回復の困難な損害を避けるため緊急の必要があるとき」を要件としている（行訴法25条2項）。

行特法においては、「償うことのできない損害」を避けるため緊急の必要があるときを執行停止の要件として規定していた（行特法10条2項）。しかし、行訴法は、これを「回復の困難な損害」と改めている。これは、損害の要件を用語の表現において緩和した趣旨とされる⁽⁹⁾。

- (1) 回復の困難な損害の基準

回復の困難な損害とは、「処分を受けることによって被る損害が原状回復が不能のもの、あるいは金銭賠償が不能のもの、もしくは、『著しい損害』でなくても社会通念上それを被ったときは、その回復が容易でないとみられる程度のものであれば足りるとする趣旨である。⁽¹⁰⁾」あるいは、「原状回復の不能または困難な損害、金銭賠償受忍もしくは許容の不能または困難な損害（有形、無形の損害のいっさいを含む）であって、当該行政処分との間に相当因果関係のあるものを指す（処分の当然の結果たる損害も含まれる）。不能または困難性の判定は社会通念に照らして判断すべきであり、損害は、著しいことを要しないが、受忍可能性との関連において、微少な損害は含まれない。⁽¹¹⁾」などと説明される。すなわち、回復の困難な損害については、処分の執行により発生する損害を当事者に受忍させることが社会通念上相当と認められるか否かが判断基準にされているものと考えられる。したがって、社会通念に照らし「原状回復が困難でない（容易な）損害」や「金銭による賠償だけで満足すべき損害」とされる場合は、これに当たらない⁽¹²⁾。

また、裁判例の大勢も回復の困難な損害の基準として、概ね同様の見解を採っているものと解される⁽¹³⁾。

（２）回復の困難な損害の判定時期及び回復の方法

原状回復は行政処分による結果が生じたのち、処分がなかったと同じ法的価値ある状態を作り出すことである。したがって、それは何らかの法的手段によって原状回復することを当然の前提としている⁽¹⁴⁾。国家賠償法による金銭賠償も回復方法の一つであり、国家賠償が容易に与えられるのであれば執行停止の必要性は低くなり、両者は相補充する関係にあるとされる⁽¹⁵⁾。

また、原状回復が困難かどうかは、本案訴訟の勝訴判決確定時において、原状回復することが無意味となり、原状回復が事実上不可能となり又は困難となるような事情が生ずるかどうかを基準として判定することになる

⁽¹⁶⁾。

(3) 回復の困難な損害の範囲及び内容

処分又は処分の執行自体から直接かつ当然に発生する損害が、「回復の困難な損害」に当たるか否かについては見解が分かっているが、処分あるいは処分の執行自体から直接かつ当然に発生する損害も「回復の困難な損害」から排除する理由はなく、判例学説ともに積極的に解する傾向にある⁽¹⁷⁾。

また、執行停止の要件とされる損害は、申立人の個人的な損害に限定され、それ以外の第三者が被る損害や一般公共の損害は含まれない、これは、抗告訴訟が主観的訴訟として構成されていることの当然の帰結であると解されている⁽¹⁸⁾。

租税事件においても、滞納処分の執行により生ずる損害は、「それが現に生じている損害であれば、多くは損害賠償をもって受忍することのできる損害ということができらるであろう。……しかし、その処分の結果、たとえば企業の存在が危殆に陥り（現在の損害とその継続）、本案勝訴判決確定による権利回復が無意味となるような（将来の）異常な損害発生強度の蓋然性が認められるときは、その損害の内容、申立人の企業努力など損害避止の態度その他諸般の事情の総合判定によって、『回復困難な損害』に当たる。⁽¹⁹⁾」とされる。

損害には、大別すると、財産的損害と非財産的（人格的）損害とがある。財産的損害は原則として代替性があり、処分により財産的損害が生じてもそれが他で補填されるものであれば回復の困難な損害には当たらない。租税賦課徴収処分によって生じる財産的損害は、原則として代替性があり、損害補填が可能であることが多いので非財産的損害と比較すると回復の困難な損害に当たらないとされる場合が多い⁽²⁰⁾。しかし、財産的損害ではあっても、申立人の生活に困窮が生じるとき、事業の倒産のおそれがあるとき、その他処分が非代替的な利益を侵害するときは執行停止が認められると解されている⁽²¹⁾。裁判例においても、このような特段の事情が生じる場合には回復の困難な損害に当たるとして滞納処分の執行停止を認めて

いる。⁽²²⁾

実際に、どのような場合が回復の困難な損害に当たるかは、個々の事例において、具体的に検討される必要があり、以下、差押えの対象財産別に滞納処分の執行停止事件の裁判例を概観する。

(4) 裁判例概観

イ 不動産差押えに対する滞納処分の執行停止

(1) 認容事例

京都地裁 昭和29.9.24決定（行集5巻12号2968頁）

申立人居住の建物が公売に付されることにより、申立人及びその家族が住むべき家を失い、経済的並びに精神的に著しい損害を被るに至るおそれがある場合には、償うことのできない損害を生じるとしたもの。

大阪地裁 昭和39.3.30決定（行集15巻3号401頁）

申立人が30年間真珠工業にたずさわって貯えた貯金を全部つぎ込んで建築した家屋が公売されても、必ずしも原状回復が全く不能になるとか、あるいは金銭賠償による救済の途が全然閉ざされるというわけではないが、その回復は容易でないことが推察でき、右申立人の事情等を考慮して社会通念に照らして考えると申立人の損害は回復困難な損害と認めるのが相当であるとしたもの。

大阪地裁 昭和41.3.11決定（訟月12巻5号766頁）

申請人らが現に居住する建物とその敷地に対する滞納処分の続行が、申請人らが住居を失うに至るおそれのあることから、回復の困難な損害を避けるための緊急の必要があるとされたもの。

神戸地裁 昭和41.12.26決定（行集17巻12号1420頁）。

居住用建物と宅地の公売につき、一般的にみて、近時の住宅事情からすれば一旦公売により第三者の所有に帰した物件を買い戻すことは甚だ困難であると云えるし、公売処分による売価は通常取引価額を下回ることが多く、これに代わる不動産を取得するためには

さらに多額の経済的負担を余儀なくされる結果、その資力のない場合には回復しがたい打撃を被ること等の諸事情を併せ考えると、回復の困難な損害を避けるための緊急の必要があるとしたもの。

横浜地裁 昭和43.10.4決定（判時537号34頁）

不動産業である法人所有の土地（商品）につき、これが公売されるに至っても必ずしも原状回復不能あるいは金銭賠償が全く不能とはいえないにしても、その回復が容易でないことが推察でき、しかも不動産価額の変動の激しい現在不動産が公売された場合には、回復しがたい損害の生じるおそれのあることも明らかであるとしたもの。

(四) 否認事例

神戸地裁 昭和30.5.7決定（行集6巻5号1184頁）

本件家屋が公売により第三者の手に渡ったとしても、それは取消しを受けるおそれを蔵した処分によってその所有名義が第三者に移転するに過ぎず、その買受人が直ちに申立人及びその家族等に退去明渡しを求め、あるいは直ちに取壊してしまう事態が発生すると限ったものでもないし、これを防止する方法も皆無という訳でないから、償うことのできない損害を避けるための緊急の必要があるとは認められないとしたもの。

名古屋地裁 昭和31.1.26決定（税資23号22頁）

他人の所有名義となっている自己所有の土地を当該名義人の滞納処分のために差押えられ公売に付されても、単に一時所有権を奪われるというだけで原状回復はもちろん金銭賠償も可能であるから損害ありというには足りないし、しかも、その土地は営業のため直接使用されないで第三者に賃貸されている事情に徴すれば、公売処分により償うことのできない損害を生ずるものとはいえないとしたもの。

高松地裁 昭和31.2.27決定（税資23号67頁）

公売処分に付せられた不動産（農地）より生ずる収入以外に生活に支障のない収入があることが認められる場合は、右処分がこのまま続行されて被る損害はせいぜい不動産の所有権の喪失だけでそれ以上に生活に支障をきたすような特別の事情があるとは考えられないから償うことのできない損害に当たらないとしたもの。

大阪地裁 昭和36.6.28決定（国税例集6巻148頁）

本件土地が公売され他人の所有になるようなことがあったとしても、右土地が直ちに他人に引き渡されるものではないし、買受人が申請人に対し本件土地の明渡しを求めるには通常の民事訴訟の手続きによらなければならないのであるから、回復し難い甚大な損害を蒙るものでもなく、その損害を避けるため執行を停止しなければならない緊急の必要があるということではできないとしたもの。

岡山地裁 昭和43.12.17決定（行集19巻12号1940頁）

不動産業を営む申立人の営業用の土地で第三者に借地権が設定されておるなどの事情があって、申立人に対し、その差押えにより不相当の負担をかけたか、あるいはその公売により特段の損害を与えたりするとは考えられないとして回復困難な損害には当たらないとしたもの。

(八) 小括

不動産差押えに対する執行停止申立ての裁判例をみると、居住用の不動産に対する滞納処分の執行停止申立てについては、 の事例のように申立人及びその家族が住居を失うおそれがあることや経済的精神的に著しい損害を認められること、 のごとく近時の住宅事情からみて公売された後には買戻しが困難かつ買戻資力が無いこと等、申立人の個別の事情等を、社会通念に照らして判断し、回復の困難な損害を避けるための緊急の必要を認める特段の事情があるとして執行停止を認容している。一方、行特法制定時の裁判例においては、 のごとく所有名義が第三者に移転することをもって、直ちに償うこと

のできない損害を避けるために緊急の必要がある場合には当たらないとされた事例も少なくない（同旨、神戸地裁昭和27.11.1〔税資11号510頁〕、大阪高裁昭和30.8.2〔行集6巻8号1965頁〕）。

不動産業者の営業用の土地については、のように第三者に借地権が設定されている場合はもとより原則として金銭による損害の填補が可能であり回復困難な損害に当たらないとされる（同旨、東京地裁昭和46.2.22決定〔行集22巻1・2号90頁〕）。しかし、のごとく、「不動産価額の変動の激しい現在、不動産が公売された場合は、回復しがたい損害を生じるおそれがある」としたものがあり、商品である不動産についても特段の事情がある場合はこれを認めた事例がある（同旨、名古屋地裁平成4.10.26決定〔TKC22006357〕）。

また、のように当該不動産から耕作収入を得ている場合にあって、当該収入の他に生計の維持に支障のない収入がある場合は、回復の困難な損害が生じる場合には当たらないとされたものがある。

□ 債権差押えに対する滞納処分の執行停止

(イ) 認容事例

大阪高裁 昭和43.12.14決定（行集19巻12号1917頁）

滞納者が債権差押処分の続行の停止を申立てた事例について、処分を受けることによって被る損害が金銭賠償不能のものでなくとも、社会常識上、回復が困難であると認められる程度のもので足りると解されるから、回復困難な損害を避けるための緊急の必要があるとしたもの。

(ロ) 否認事例

大阪地裁 昭和35.10.22決定（訟月7巻1号195頁、税資33号1242頁）

預金債権の帰属を主張する第三者からの差押処分の効力停止申立てにつき、申立人の被るべき損害とは、預金の返還請求権の損害にほかならないのであって、このような損害については、金銭賠償に

よって満足が得られるものでありしかも国は常にその賠償の支払能力があるものということができるから、本件差押債権の取立てによって、申立人に償うことのできない損害を被るおそれがあるとはいえないとしたもの。

東京地裁 昭和42.6.30決定（訟月13巻9号1136頁）

滞納者からの差押処分 효力停止申立てにつき、債権差押えを受けたことを契機として申立人が倒産に瀕していることは否定できないけれども申立人の置かれている現況のもとにおいては、債権の内容を実現することが申立人の企業の運命を左右するほどのものとは認められないのであって、債権に対する差押えの継続によって、回復の困難な損害を被るとは認められないとしたもの。

松山地裁 昭和43.8.9決定（TKC 22800337）

滞納者からの債権差押処分続行の停止申立てにつき、続行の停止の申立てが許容されても、債権差押えの凍結状態の解消にはなんら役立たないものであり、回復困難な損害を避けるために役立つ手段とは全くいい得ないとして申立ては失当としたもの（同旨、大阪高裁昭和52.9.30決定〔TKC 22800268〕、前掲第3章の注15参照）。

(八) 小括

債権差押えの執行停止については、のごとく続行の停止をもっては差押えによる凍結状態は解消されないものであって、前述したごとく差押処分の 효力停止を求めるのでなければ実益がないが、これを認めた裁判例は見当たらない。

債権差押えについて続行の停止を認めた裁判例としては、唯一の大阪高裁昭和43年12月14日決定がある。同決定は、単に、処分を受けることによって被る損害が金銭賠償不能のものでなくても、社会常識上、回復が困難であると認められる程度のもので足りると解されると判示するのみで、どのような損害を生じることをもって回復の困難な損害を避けるための緊急の必要を認めたのか具体的判断過程を明らか

にすることなく滞納処分の続行の停止を認容している。同決定の文献に差押債権目録の添付がなく債権の内容については不明であるが、債権については、滞納処分の続行の停止を認めても、申立人はその債権の取り立て利用ができないのであるから、租税債権者の差押債権の取立てを差し止めるためだけに滞納処分の続行の停止を認める必要性は存在せず、また、租税債権者がこれを取り立てても、それは申立人に積極的な不利益を与えるものではないのみならず、申立人が本案訴訟について勝訴すれば、取り立てられた金員については還付加算金が付加されて還付されるのであるから、いずれにしても、滞納処分の続行の停止の必要性があったのか疑問である。

なお、債権差押えの効力の停止が申立てられた場合においては、当該被差押債権を申立人が取り立て利用できないことにより、生活困窮又は事業継続が困難に陥る等の個別事情の存在することが回復の困難な損害を避けるための緊急の必要についての判断要素になるものと考えられる。

八 動産等の差押えに対する滞納処分の執行停止

(1) 認容事例

東京地裁 昭和28.1.21決定（行集4巻12号3048頁、税資12号6頁）

鉄工所内の機械装置及び工具器具備品の差押えにつき、当該差押物件を主体として数十人の工員を擁して操業中であり当該物件の移動その他滞納処分の続行をみるにおいては多数の工員を擁したままその操業は不可能となり信用を失墜し現在並びに将来において回復しがたい損失を被るとしたもの。

大阪地裁 昭和39.12.25決定（行集15巻12号2337頁）

従業員約30名を使用している会社の生産設備の重要な機械であるから、これを失えば申立人の営業は停止しなければならず、これらの機械を新たに購入するということは早急に実現し得らるべきもの

ではない。したがって、申立人会社はもちろん、多数の従業員等の生活はたちまち支障を来し路頭に迷わしめる虞れのあることが一応窺えるのであり、これらの点を社会通念に照らして考え合わせると、申立人の被る損害は回復困難なものと認めるのが相当であるとしたもの。

(ロ) 否認事例

東京地裁 昭和27.6.9決定（税資22号156頁）

打球器（パチンコ台）は、代替性を有するから、公売されても非代替的なものを失うわけではないし、また、打球業の流行期であっても、営業不可能ということによって生じる損害は、得べかりし経済的利益の喪失ということであって、それ自体金銭賠償によって十分償い得るものであるから、公売処分によって償うことのできない損害を蒙るとは認められないとしたもの。

東京地裁 昭和61.10.9決定（TKC22003055）

動産は、油絵、彫刻等の美術品の外、純金延板、高級外車等いわゆるぜいたく品であり、また、無体財産権の大部分はゴルフクラブの会員権であり、有価証券は、いずれも株券であって、これらは、一般人が日常生活を営む上で必要不可欠なものではなく、これらを公売に付したとしても、申立人の生活に困窮を来たすなどして回復困難な損害が生ずるとは認められないとしたもの。

(ハ) 小括

動産等の差押えに対する執行停止申立ての裁判例では、及びのように、それがなければ生産や事業継続が困難となる場合には回復の困難な損害に当たることを認められる傾向にある。また、及びのごとく代替性がある原状回復が容易なものや、生活必需品に当たらないものについては、公売処分が執行されても回復困難な損害が生ずるとは認められていない。つまるところ、回復の困難な損害に当たるかどうかの判定は、事業継続や日常生活等に必要不可欠なものか否か、

代替性がなく再び同種のもの入手することが困難か否か等を判断要素として社会通念に照らし決せられるものと解される⁽²³⁾。

二 その他

非財産的信用が争われた事例として、財産差押えを受けることによって宗教法人である申立人が非財産的信用を失い回復し得ない損害を受けるおそれがあるとして、未だ滞納処分がなされていない状況のもとで、課税処分に基づく滞納処分の執行停止申立てにおいて、財産差押えが非財産的信用に対して何らかの影響を与えることがあるとは考えられるものの、その信用への影響は、通常は訴訟で滞納処分の前提となっている課税処分の取消しを求め、その勝訴判決を得ることにより回復可能なものであると考えられるところであり、したがって、財産差押えによって生じる程度の信用への影響は、特段の事情がない限り執行停止の要件である回復の困難な損害には該当しないというべきであるとしたもの（前掲第3章の注(29)、東京地裁昭和63.10.11決定〔TKC22006185〕）がある。

(9) 杉本良吉「行政事件訴訟法の解説」88頁（法曹会、昭38）。

(10) 杉本良吉「前掲注9」88頁。

(11) 仲江利政「注釈行政事件訴訟法」230頁〔南博方編〕（有斐閣、昭53）。また、藤田耕三「前掲注1」431頁は、「原状回復不能又は金銭賠償不能な場合はもちろん、たとえ金銭賠償が一応可能であるとしても、その損害の性質、態様その他からいって、社会通念上金銭賠償だけで損害が填補されたとはいえず、その損害を受忍させることが相当でないと認められる場合もまた、「回復の困難な損害」が生ずる場合にあたるといえるであろう。」とされる。

(12) 緒方節郎「行政処分執行停止」小山昇・中島一郎編集『裁判法の諸問題・上』689頁〔兼子博士還暦記念〕（有斐閣、昭44）

(13) 最高裁大昭和27年10月15日決定（民集6巻9号827頁）は、償うことのできない損害について、「原状回復不能の損害のみを指すものではなく、金銭賠償不能の損害を意味する場合もある」旨判示している。また、東京高裁昭和41年5月6日決定（行集17巻5号463頁）は、「回復困難とは、原状回復または金銭賠償が不能な場合ばかりでなく、たとえ、終局的には金銭賠償が可能であっても、社会通念上、そのことだけでは填補されないと認められるような著しい損害を被ることが予想され

- る場合をも包含すると解するのが相当である。」と判示している。
- (14) 緒方節郎「前掲注12」693頁。
- (15) 金子正史「前掲注2」622頁。藤田耕三ほか「行政事件訴訟法に基づく執行停止をめぐる諸問題」42頁（司法研修所、昭58）。また、同書は、回復困難な損害が否かの判定において、処分の執行がされても後に国家賠償訴訟により損害を回復しうるから回復困難な損害はないとして申立てが却下されるものも多いが、国家賠償を救済方法として考慮するには、国家賠償訴訟が行政訴訟以上に時間と手間を要すること、国家賠償訴訟においては、故意過失、損害、因果関係の立証を要し、特に故意過失の立証が容易でないことを考慮に入れる必要があると指摘している。
- (16) 緒方節郎「前掲注12」693頁。
- (17) 藤田耕三「前掲注1」431頁以下。緒方節郎「行政処分の執行停止と公共の福祉」雄川一郎編集『公法の理論・中』1178頁以下（田中二郎先生古稀記念）（有斐閣、昭58）。また、裁判例として、処分の当然の結果とされる出入国管理令による収容処分についても回復困難な損害を避けるための緊急必要性があるものといえる旨判示したもの（東京高裁51.2.20決定〔判時809号38頁〕）がある。反旨（今村成和「行政処分の執行停止」国家学会雑誌67巻1・2号43頁以下）。
- (18) 塩野宏「行政法」159頁（有斐閣、第二版、1999）。金子正史「前掲注2」623頁。藤田耕三「前掲注1」432頁。仲江利政「前掲注11」230頁以下。田中信義「行政処分の執行停止」園部逸夫・時岡泰編『裁判実務体系（行政争訟法）』340頁（青林書院、平3）。松澤智「租税争訟法（改定版）」253頁（中央経済社、平10）。雄川一郎「行政争訟法」202頁（有斐閣、昭44）。裁判例として、行政処分の執行停止は当該申立人において償うべからざる損害が生ずる場合においてのみ許されるものと解すべきであるから、申立人以外の者が被る損害を参酌することはできないといわなければならない旨判示したもの（東京地裁昭和30.12.19決定〔行集6巻12号2961頁〕）がある。同旨（東京地裁昭和46.6.16決定〔行集22巻6号843頁〕。大阪地裁昭和52.9.30決定〔TKC22800268〕）。
- (19) 緒方節郎「前掲注17」1179頁。
- (20) 金子正史「前掲注2」622頁以下。
- (21) 金子正史「前掲注2」623頁。藤田耕三ほか「前掲注15」44頁以下。また、仲江利政「前掲注11」231頁以下は、租税滞納処分等の場合「処分の執行により倒産するとか、家庭の崩壊の危険、不動産の再取得の困難性などの主張がなされることがあるが、因果関係の立証が困難なために採用される例は少ないようである。」とされる。
- (22) なお、「課税処分については、その取消しの確定判決があれば納付した税額に年7.3%の還付加算金が付加されて還付されるから原則として執行停止の必要性はない（藤田耕三ほか「前掲注15」44頁）」。また、「滞納処分は租税等の回収のために行われるものであって、滞納者は租税を納付することにより滞納処分を回避することができ、後に課税処分が取り消されれば、納付した税額に還付加算金を付加

して返還される。したがって、課税処分 of 違法を主張して滞納処分につき執行停止を求める滞納者は、滞納処分自体によって損害を受ける場合でも、その税額を納付するための資金調達に著しい不利益を受けないときは、その必要性がないものとして執行停止を得ることができない（藤田耕三ほか「前掲注15」244頁）」とされる。

- (23) 国税徴収法112条は、動産等の公売処分における売却決定の取消しは、買受代金を納付した善意の第三者に対抗することができないとし、これにより損害を生じた者がある場合には、その通常生ずべき損失の額について国の賠償責任を定める。この損害賠償請求権は、国に故意過失がない場合も請求することができる（吉国二郎ほか「国税徴収法精解」721頁（大蔵財務協会、平8））とされ、国家賠償法による損害賠償請求に比べ適用要件が緩和されている。

3 公共の福祉に重大な影響を及ぼすおそれのないこと

執行停止は、当該行政処分の執行が停止されることによって、公共の福祉に重大な影響を及ぼすおそれのあるときにはすることができない（行訴法25条3項）。

行政処分は、公益の実現を目的とするものであるから、処分の執行停止は、何らかの意味において公共の福祉に影響を及ぼすこととなり、そこで公共の福祉に及ぶ影響が重大かどうかが問題となる。この影響が重大かどうかは、執行停止が公共の福祉に及ぼす影響と申立人が処分の執行によって被る損害とを比較して、後者を犠牲にしても前者を擁護しなければならないかどうかという見地から相対的に判断すべきとされ、単に、公共の福祉に影響があるというだけでは充分でない⁽²⁴⁾。

したがって、「公共の福祉」と「申立人の被る損害」の両者を比較して、申立人の被る損害を犠牲にしてもなお公共の福祉を擁護すべき必要がある場合には、執行停止はなし得ない⁽²⁵⁾。

また、本案の理由の有無との関連では、本案に理由があるらしくみえるとき、すなわち処分の違法性の疎明が高い場合は、処分を維持することによる公共の福祉の重大性は低下するとされる⁽²⁶⁾。

執行停止が、公共の福祉に及ぼす影響の重大性については、被申立人である行政庁側の支配領域内に属するとされ、消極的要件として、また、その性質からも被申立人においてその存在の主張・疎明責任を負うと解される⁽²⁷⁾。

(1) 裁判例概観

滞納処分の執行停止申立てにおいて、公共の福祉に重大な影響を及ぼすおそれのあることが問題とされた裁判例は極めて少ない、これが認められ執行停止が排斥されたものとしては、行特法制定初期における次の2件がある。

なお、行訴法制定後は、行政庁側においても公共の福祉に重大な影響があることの主張することが少なくなっており、主張があっても裁判所はこの要件の適用に極めて慎重であって、近時の裁判例にはこれに言及したものは見当たらない。

徳島地裁 昭和25.5.30決定（行集1巻追録1876頁）

所得税は現下の国家財政収入の中樞を占めていること顕著な事実であり、これが滞納処分を停止することは公共の福祉に重大な影響あるものであるから、この要件によっても本件申請を許容できないと判示したものの⁽²⁸⁾。

大阪地裁 昭和26.11.20決定（税資11号34頁）

租税の収入は国家財政の見地よりして適時かつ適切になされなければならぬことはいうまでもないところであるが本件申請如き滞納処分の執行停止がたやすく許容されるにおいては国家財政の円滑な運用は到底期待できないのであって公共の福祉に反すること甚だしいといわねばならないと判示したものの。

(2) 小括

租税債権の確保は、国家財政の基盤をなすものであり、滞納処分の執行停止が公共の福祉に重大な影響を及ぼすものであることは論をまたない。この点につき、執行停止を原則として採用しているドイツにおいても、税務行政の重要性を考慮して、公租公課及び費用については執行停止の原則を排除し、一般の行政処分に関する訴訟と取扱いを異にする立法措置が採られているところである⁽²⁹⁾。

しかしながら、個々の執行停止の申立事案にあっては、差押えが維持さ

れ、十分な保全措置が講じてあれば、換価処分を急ぐ必要性は少なく、滞納処分の執行停止が公共の福祉に何らかの影響を及ぼすとしても、これが直ちに、重大な影響を及ぼすものであるとは言い難い一面もあると考えられる。

また、今日の社会環境の変化に伴って、私人の権利・利益の保護要請も高まり、行政法解釈学においても公法私法の区別が否定される傾向にあるなど、公法概念が低下していること等ともあいまって、近時においては、租税事件においても、公共の福祉に重大な影響を及ぼすおそれのあることについて争われることが少なくなったものと推測される。

- (24) 島田信次「行政事件訴訟法要説」261頁（ぎょうせい、平元）。緒方節郎「前掲注17」1183頁以下。中江利政「前掲注11」232頁。藤田耕三「前掲注1」435頁。
- (25) 金子正史「前掲注2」624頁。
- (26) 藤田耕三「前掲注1」435頁。
- (27) 藤田耕三「前掲注1」435頁以下。金子正史「前掲注2」625頁。
- (28) この裁判例は、連合軍占領下の国情を考慮に入れなければ理解できないことであろうとする批評がある（緒方節郎「前掲注17」1186頁）。
- (29) 吉良実「租税に関する行政訴訟と租税徴収処分並びに滞納処分の執行停止」税法学74号5頁は、「租税の賦課徴収処分並びに滞納処分は、国若しくは地方公共団体が有する行政権の中でも最も重要な行政権の行使であり、租税の賦課徴収事務が何等かの事由で阻止されることがある場合は、直ちに公共の利益に多大な影響を及ぼし、ややもすると国若しくは地方公共団体の存続さえも危くする事態を引き起こす危険性があるものであることは多くを論ずるまでもないことであり、従って、ただ単に取消の訴が提起されたというだけで、果たして原告の主張が妥当なりや否や、従ってまた将来取消の判決がなされるや訴えの却下若しくは請求棄却の判決がなされるや否やも全く不明な状態のもとで、当然に租税の賦課徴収処分並びに滞納処分の執行を停止せしめ、その賦課徴収事務を阻止することとすることは、国民の権利保護ということもさることながら、あまりにも無謀という他ないからである。」とされ、また、同誌72号15頁以下は、ドイツにおいて、一般行政処分については執行停止の原則が、公租公課については執行不停止の原則が採られていることについて、「後者の場合においては国民の犠牲において先ず公共の利益を図ることが必要であると解して執行停止の効力を廃除して、ただ必要に応じ執行の中止を命じ得ることとしているのである。」としている。

4 本案について理由がないとみえるときにあたらないこと

執行停止は、本案について理由がないとみえるときはすることができない（行訴法25条3項）。

これは、執行停止制度が申立人の本案勝訴判決を前提として本案判決確定までの間の暫定的な権利・利益の保護を目的とするものであり、執行停止の審理段階において、本案について申立人の主張に理由がなく、勝訴判決を得る見込みがないような場合まで、執行停止を認める必要がないことから執行停止の要件の一つに加えられたものとされる⁽³⁰⁾。

行特法においては、本案についての理由の有無について、明文の規定を欠いており、判例・通説は、執行停止制度の解釈として、本案について理由があるとみえることを要するとし⁽³¹⁾、これを積極的要件として申立人側に主張・疎明責任があると解していた⁽³²⁾。

行訴法においては、執行停止は本案について理由がないとみえるときはすることができない旨明文で定めこれを消極的要件としたが、疎明責任の分配との関係があるか否かについては見解が別れている。この点につき判例・通説は、被申立人である行政庁側において主張・疎明責任を負うとしている⁽³³⁾。

「本案について理由がないとみえるとき」とは、申立人の主張それ自体からみて、明らかに理由がないとみえる場合は、被申立人の主張・疎明を待つまでもなくこれに当たる。そうでない場合は、被申立人において、当該処分が適法要件を具備し、処分になんらの瑕疵のないことを主張・疎明しなければならない⁽³⁴⁾。

被申立人において主張・疎明がなされた場合は、申立人もこれに対し疎明が必要とされる。この場合、申立人は、積極的に処分が違法であり取り消されるべきであることまで疎明する必要はなく、本案の理由の有無がいずれとも判断できない程度まで、いうなれば処分の違法性の疑いが多少なりとも存在する程度にまで申立人において疎明がなされた場合は「本案について理由がないとみえるとき」に当たらないと解される⁽³⁵⁾。

本案の理由の有無については、あまり厳格に解釈すると、執行停止の本案化を来し、その判断に長時間を要し、制度の本来の目的である私人の権利・利益の保護が不当に阻害されることとなり、また、本案の理由の有無を緩和的に解すると、場合によっては執行停止の必要のない処分をも執行が停止され行政の停滞を招くおそれがある。このような見地から、本案の理由の有無の判断については、具体的状況に応じて係る2つの側面を考慮し、そのバランスをとって判断する必要がある⁽³⁶⁾。

また、「本案について理由がないとみえるとき」に当たるか否かは、本案訴訟における理由の有無にかかわる問題であり、先に述べた本案訴訟の適法性の問題、すなわち本案訴訟が訴訟要件を具備した適法な訴えの提起であるか否かとは区別して論じなければならないとされる⁽³⁷⁾。

(1) 裁判例概観

イ 本案について理由がないとみえるときに当たるとしたもの。

福井地裁 昭和27.9.19決定（行集3巻9号1770頁）

不動産所有権の取得についての仮登記を有するに過ぎない申立人からなされた公売処分の執行停止の申立てにつき、本登記がなされていない以上、本件物件の所有権が申立人にあることを前提として被申立人のなした申立外会社に対する滞納処分に基づく差押処分の解除請求が認められ、かつ本件公売処分が取り消される可能性は極めて少ないものと思慮されることから、その余について判断するまでもなく、公売処分の執行停止を求める申立ては理由がないとしたもの。

富山地裁 昭和38.3.15決定（行集14巻3号478頁）

電話加入権の公売処分の終了後における同処分の無効確認訴訟を本案訴訟とした公売処分の効力の停止申立てにつき、公売処分終了後においては、同処分の無効を主張する滞納者は、同処分の無効を前提として現在の名義人に対して電話加入権の確認又は加入名義の変更等を訴求すれば足り、公売処分の無効確認を求めることは許されず、本案について理由がないと判示したもの。

熊本地裁 平成2.2.5決定（TKC22006257）

課税処分の違法を理由とする公売処分の取消しないし無効確認の訴えを本案とする公売処分の執行停止申立てにつき、公売処分と課税処分とは本来その目的を異にする別個の処分であって課税処分の違法が当然に公売処分の取消しないし無効を来すものではないから、滞納処分の取消訴訟で単にこれに先行する課税処分の違法を理由として、その執行停止を求めることは行訴法25条3項後段に照らして許されないと判示したものの。

大阪地裁 平成6.7.21決定（TKC22007663）

所有者を誤った重大かつ明白な瑕疵があるとして、不動産差押処分の無効確認訴訟を本案とした差押処分の執行停止申立てにつき、滞納処分による差押えについても民法177条の適用があり、滞納者からその所有の不動産を第三者に譲渡した旨の通知を受けたからといって、税務署長が滞納者名義の当該不動産に対し差押処分をすることが不当とはいえないことは明らかであるから、仮に滞納者が被申立人に対し本件不動産を申立人に売却した旨の通知をしたとする申立人主張の事実が認められるとしても、国がいわゆる背信的悪意者に該当するものとはいえず、本案について理由がないことが明らかであるとしたもの。

（なお、民法177条の適用に係る同趣旨の裁判例として、熊本地裁昭和29.10.20決定〔行集5巻10号2342頁〕がある。）

□ 本案について理由がないとみえるときに当たらないとしたもの。

大阪地裁 昭和39.3.30決定（行集15巻3号401頁）

登記簿上申請外第三者の所有名義であるが、申立人が建築して原始的に所有権を取得したと疎明がされた家屋について、たとい申立人主張の如き事実関係においてその所有権を第三者たる被申立人に対抗できるか否かは本案たる差押処分無効確認訴訟事件の審理を経て確定されるべき事柄ではあっても、この段階においては、本案に一応の理由がないとは認められないとしたもの。

東京地裁 平成9.12.5決定（行集48巻11.12号904頁、判時1653号77頁、行政判例研究75巻9号126頁）。

公売不動産の仮差押債権者が、売却価額が不当に低廉であるなどとして、売却決定の取消しの本案訴訟を提起して換価手続の続行の停止を求めた申立てが、本案につき理由がないとみえるときに当たらないとしたもの。

（2）小括

裁判例に表われたものとして、～のごとく法律上の問題を争点とし本案についての理由の有無が判断されるものについては、比較的問題が少ないように思われる。しかしながら、～のごとく事実上の争点については、違法事由についてどの程度の主張・疎明がなされれば違法性を多少なりとも疑う事由が存在するとされるのか、被申立人の主張・疎明とも対比して極めて判断が難しい問題となる。

執行停止は、被申立人において適法要件について主張・疎明がなされた場合においては、申立人においても反対疎明の必要があるとされるが、少なくとも、被申立人が適法要件について個々に主張、疎明をなした場合には、申立人においても処分のどの点に違法性を疑う事由があるとするのか、具体的に主張・疎明がなければ、本案での具体的な争点も明らかとならず、主張事実の疎明が十分になされたということにはならないと考える。

なお、～の問題点については後に考察する。

(30) 島田信次「前掲注25」261頁。金子正史「前掲注2」625頁。

(31) 雄川一郎「行政争訟法」203頁〔有斐閣、昭44〕。

(32) 中江利政「前掲注11」232頁。裁判例では、「このように本案の請求が理由ありと見え、認容の可能蓋然性とばしいときは、裁判所は行特法10条2項により、行政処分の執行を停止すべきでないことは、この裁判の保全的性質から当然のことであって、このことは本案訴訟が訴訟要件を欠いている場合、又は本案の請求自体理由がない場合と思いを合わせて容易に理解がゆくであろう。すなわち右法条により行政処分の停止をするには、まず本案請求が法律上理由ありと見え、かつ事実上の点につき疎明があることを要するものというべきである。」（東京高裁昭和

28.7.28決定〔行集4巻7号1626頁〕)としたものがある。他に、大阪高裁30.12.21決定(行集6巻12号2963頁)。

- (33) 金子正史「前掲注2」625頁以下。藤田耕三「前掲注1」436頁以下。緒方節郎「前掲注12」701頁以下。大阪高裁昭和48年11月13日決定(訟月20巻5号175頁)は、行訴法25条3項について「同法条はその文言からしていわゆる執行停止の消極的要件であって、本案について、理由のあることを申立人において積極的に疎明することを要求しているものではなく単に取消原因を主張すれば足りると解すべきである。」と判示する。
- (34) 金子正史「前掲注2」626頁。
- (35) 金子正史「前掲注2」626頁。藤田耕三「前掲注2」436頁以下。なお、仙台高裁51.5.29決定(行集27巻5号812頁)は、「本案について理由がないとみえるときとは、執行停止の申立てが主張自体明らかに不適法または理由がない場合であるとか、その主張を裏付ける疎明が全くないか、又はあってもいまだこれを裏付けるに十分でない結果、本案請求の理由のないことが明らかである場合を言うものと解すべく、処分の違法性の疑いが多少とも存するとき、もしくは本案の理由の存否がいずれとも決し難い不明の場合は、同条項に該当しないものと解するのが相当である。」と判示する。
- (36) 金子正史「前掲注2」627頁。
- (37) 金子正史「前掲注2」626頁。

第5章 執行停止決定の効力

執行停止決定は、形成力、羈束力、形式的確定力及び拘束力を有する。このうち、形成力はその内容として、執行停止の対象とされた行政処分の通用力が停止された法律状態を形成する効果を生じさせ、執行停止決定後は、処分の効力の全部又は一部について、処分が存続しない状態に置かれるという効力を有する⁽¹⁾。

すなわち、執行停止の決定がされると、「処分の効力の停止」にあつては、処分の効力それ自体が存続しない状態に置かれ、「処分の執行の停止」にあつては、その内容を実現する執行行為が差し止められ、また、「手続の続行の停止」にあつては、後続の処分が差し止められるという内容的効力を生じる⁽²⁾。

本章では、滞納処分の執行停止決定がなされた場合、この形成力に基づく内容的効力によって滞納処分の実務がどのような影響を受けるかという点を中心に執行停止の効力を考察する。

1 執行停止の内容的効力と滞納処分の帰趨

執行停止決定の内容的効力は、行政処分の効力自体を全部又は一部について存続しない状態に置くものであるが、その効力が停止決定後の将来に向かってのみ生じるのか、処分時に遡って生じるかという点については議論が分かれている。このことは、行政処分の進展の差止めを目的とする執行の停止や続行の停止にあつては、将来の執行行為や後続処分が停止されるだけであり特段の問題は生じない。問題とされるのは、処分の効力が停止された場合である。

学説は、大別すると、処分の効力の停止は、将来に向かってのみ生じ、処分時まで遡及して生じないとする見解と⁽³⁾、個人の権利・利益の保全という目的に合致するように処分時に遡って処分の効力を停止する場合があつてもよいとする見解とがある⁽⁴⁾。前説が通説とされ⁽⁵⁾、判例も執行停止決定は、

単に将来に向かってのみ効力を生じ、既に執行された手続の効果を覆滅する効力を有するものではないとしている⁽⁶⁾。

しかしながら、執行停止の効力が遡及しないとする通説の立場にあっても、差押処分の効力の停止がされた場合、不動産の差押登記や動産の占有等、既になされた執行行為がどうなるかは問題とされる。すなわち、差押処分の効力の停止がされた場合、執行停止の決定以後、将来に向かって差押処分の効力が存続しない状態に置かれなければならないが、このことは、差押処分の存続（有効）を前提とする不動産の差押登記や動産の占有等も、その存続根拠を失うことを意味すると解される⁽⁷⁾。

したがって、将来に向かって処分の効力を存続しない状態に置くためには、行政庁としては、停止決定の拘束力に基づいて、差押処分に伴ってなした執行行為を元へ戻す必要性が生じ、差押登記の抹消や封印の除去等、差押解除の措置を採らなければならないこととなる。そうでなければ、差押処分による処分禁止の効力等が将来にわたっても存続していることとなり、処分の効力が停止された状態とはならない。かくして、差押処分の効力の停止は、事実上の執行の取消しに等しく原状回復機能をも有することとなり、この場合、申立人は本案勝訴判決を得たのと全く同一の満足を得ると解される⁽⁸⁾。

差押処分の効力の停止が、停止決定以後においては本案の取消訴訟の勝訴判決と同様に原状回復の機能を有し、差押えが解除されることとなると、申立人は当該財産を自由に処分できることとなり、差押処分にに基づく財産保全の効果や差押先着手による順位保全の効果も当然に失われることとなる。この結果、本案訴訟において行政処分が維持された場合に租税債権の確保が困難となるおそれも生じ、租税徴収実務への影響は計り知れないものがあると考えられる。

行訴法が、処分の効力の停止については、処分の執行又は手続の続行の停止によって目的を達することができる場合にはすることができないとして、処分の効力の停止を補充的位置に規定していること（行訴法25条2項ただし書）、また、滞納処分の執行停止の大半が公売処分を差し止めることを目的

とするものであることからすると、差押処分の効力の停止の必要性がある場合は少ないと思われるが⁽⁹⁾、その必要性については十分に吟味されるとともに、仮に、その必要性が認められる場合にあっても、本案の理由の有無について慎重な判断の必要があると解される⁽¹⁰⁾。

2 その他の効力

(1) 羈束力（自縛力）

裁判所が、いったん決定を下せば、その執行停止決定によって、裁判所自身が拘束されること（自縛力）を意味する。したがって、執行停止の認容決定であれ、執行停止の却下（棄却）決定であれ、執行停止決定後に、裁判所が、これを取り消したり、変更したり又はその内容を無視したりすることは許されない⁽¹¹⁾。

(2) 形式的確定力

執行停止決定は、即時抗告期間の徒過（民事訴訟法332条）又は抗告審決定により形式的確定力を生じる。なお、執行停止決定に対する即時抗告（行訴法25条6項）は、執行停止の実効性を確保する見地から、原執行停止決定に影響を及ぼさず、原決定の執行停止の効力を有しないとされる（行訴法25条7項）⁽¹²⁾。

(3) 拘束力

執行停止決定には、その実効性を確保するため拘束力が認められ、当事者たる行政庁のみならずその他関係行政庁をも拘束する（行訴法33条4項）⁽¹³⁾。

この結果、行政庁としては、決定内容を尊重し、決定の趣旨に従って行動することが義務付けられ、処分の有効又は処分の執行若しくは手続の続行が可能であることを前提としてその後の行為を進めてはならない、という不作為義務が発生する⁽¹⁴⁾。

拘束力の根拠については説が分かれ、既判力説⁽¹⁵⁾と特殊効力説⁽¹⁶⁾とがあるが、現在は後説が通説とされる⁽¹⁷⁾。

-
- (1) 藤田耕三「行政事件訴訟法体系」445頁以下〔渡部吉隆・園部逸夫編〕（西神田編集室、昭60）。藤井俊彦「注釈行政事件訴訟法」237頁以下〔南博方編〕（有斐閣、昭53）。島田信次「行政事件訴訟法要説」266頁（ぎょうせい、平元）。今村成和「執行停止と仮処分」田中二郎・原龍之介・柳瀬良幹編『行政法講座・第3巻』315頁（有斐閣、昭40）。
 - (2) 第3章1参照。
 - (3) 芝池義一「行政救済法講義」98頁（有斐閣、平11）。藤井俊彦「前掲注1」237頁以下。金子正史「条解行政事件訴訟法」631頁〔南博方編〕（弘文堂、平4）。杉本良吉「行政事件訴訟法の解説」91頁（法曹会、昭38）。中江利政「行政事件の執行停止」判例タイムズ313号52頁。今村成和「前掲注2」315頁。
 - (4) 塩野宏「行政法」162頁（有斐閣、第二版、平11）。緒方節郎「執行停止の効力」行政判例百選（新版）268頁。東條武治「執行停止の効力」行政判例百選 412頁。植村栄治「行政訴訟における仮の救済(四)」法学協会雑誌94巻2号243頁。広岡隆・東條武治「行政処分の執行停止」鈴木忠一・三ヶ月章監修『実務民事訴訟法講座(8)』303頁（日本評論社、昭45）。
 - (5) 藤田耕三「前掲注1」446頁。
 - (6) 最三小昭和29.6.22判決（民集8巻6号1162頁）。東京地裁昭和40.4.22決定（行集16巻4号708頁）。
 - (7) 藤田耕三ほか「行政事件訴訟法に基づく執行停止をめぐる実務上の諸問題」248頁（司法研修所、昭58）。
 - (8) 藤田耕三ほか「前掲注7」248頁以下。
 - (9) 公売処分による損害の回避を目的とするものであれば、滞納処分の続行の停止をもって足り、差押処分の効力の停止の必要性がないことは前述のとおりである（第3章1参照）。
 - (10) 藤田耕三ほか「前掲注7」248頁。
 - (11) 金子正史「前掲注3」631頁。藤田耕三「前掲注1」446頁。
 - (12) 金子正史「前掲注3」631頁。藤田耕三「前掲注1」446頁。
 - (13) 行訴法33条1項（取消判決の拘束力の規定）は、執行停止決定に準用される（同法33条4項）。金子正史「前掲注3」632頁。
 - (14) 金子正史「前掲注3」776頁。
 - (15) 拘束力の法的性質を取消判決の既判力として理解する説である。兼子一「上級審の裁判の拘束力」民事法研究2巻90頁以下（酒井書店、1969）など。
 - (16) 拘束力の法的性質を既判力と異なる特殊の効力とみる説である。雄川一郎「行政争訟法」222頁（有斐閣、昭44）など。
 - (17) 杉本良吉「前掲注3」110頁以下。阿部泰隆「注釈行政事件訴訟法」305頁以下〔南博方編〕（有斐閣、昭53）。

第6章 東京地裁平成9年12月5日決定の考察

1 事案の概要

東京地裁平成9年12月5日決定は、滞納処分の不動産公売手続において、当該不動産（以下「本件土地」という。）の仮差押債権者が、本件土地の売却価額が不当に低廉であること、本件土地の売却決定が滞納者による換価財産の買受けを制限した国税徴収法（以下「徴収法」という。）92条に違反することを理由として売却決定の取消しを求める本案訴訟を提起するとともに、本件違法な公売処分が完結することによって、7億円以上の債権の回収（執行裁判所を経由しての配当）が得られなくなり、回復の困難な損害を避けるための緊急の必要があるとして、換価手続の続行の停止を申立てた事案である。

本決定においては、仮差押債権者の申立人適格の有無、回復の困難な損害を避けるための緊急の必要の有無、本案についての理由の有無、の3点が争点となっており、以下、この3点について検討することとしたい。

2 申立人適格の有無

本件仮差押債権者の申立人適格について、被申立人は、滞納処分は仮差押えによって執行を妨げられないこと（徴収法140条）、同法の配当手続において仮差押債権者は、たまたま、残余の金銭がでた場合においてのみ配当を受ける可能性が生じるに過ぎず、配当を受け得るか否かは、事実上の利益ないし期待に過ぎないのであって、徴収法上保護された利益とは認められない旨主張して、本案である売却決定取消訴訟における仮差押債権者の訴えの利益を否定した。

これに対し、本決定は、「仮差押債権者は、目的不動産が滞納処分における換価手続においてより高額に換価されれば、執行裁判所における配当を通じてその売却代金からより多額の債権の弁済を期待できる立場にあることは

明らかであり、仮差押債権者が滞納処分において、目的不動産がより高額に換価されることを期待する利益は、単なる事実上の期待利益ではなく、法において保護された利益と解するのが相当である。」と判示し、仮差押債権者は本案の売却決定取消訴訟の訴えの利益を有するとして、本件執行停止申立ての申立人適格を認めた。

被申立人の主張のように、徴収法は、仮差押えがされている財産についても、滞納処分の執行が妨げられることなく処分の続行ができる旨定めている（徴収法140条）。そして、この場合における仮差押えの効力は、滞納処分による差押えによって直ちに消滅するものではないが、滞納処分による換価があった場合には消滅すると解されている⁽¹⁾。

しかしながら、配当関係にあっては、仮差押債権者について、徴収法上の直接の配当受領権利者とはなり得ないが、換価代金に滞納者に交付すべき残余が生じた場合は、本決定が判示するとおり、執行裁判所における配当を通じて債権の弁済を受け得ることが規定されており⁽²⁾、このことは、滞納処分の執行によっても、仮差押権利者の権利自体は消滅していないことを前提としているものと考えられる⁽³⁾。

また、換価財産に仮差押えの登記後に設定された先取特権等がある場合において、配当時に仮差押えに係る本案訴訟の確定判決がないために配当が定まらないときは、その定まらない部分に相当する金銭については供託されることとされており、仮差押えと先取特権等との関係においても、先取特権等に優先する仮差押債権者の権利が担保されていると考えられる⁽⁴⁾。これをみると、配当関係においては、仮差押債権者も国税徴収法上の保護された利益を有するものと理解されるのであって、滞納処分の執行手続に影響を及ぼさない限りにおいては、徴収法上も仮差押権利者の地位が確保されているものとする。

さらに、滞納処分と仮差押えの関係においては、民事執行と仮差押えの関係に準じて考えるべきと解されるが⁽⁵⁾、民事執行法においては、執行裁判所の最低売却価額の決定（同法60条1項）に対して、これを不服とする場合は、

仮差押権利者も執行異議（同法11条1項）をなし得るものと解されること⁽⁶⁾、さらに、民事執行法は、仮差押債権者も配当を受けるべき債権者と規定する（同法87条1項3号）ほか、仮差押債権者に配当異議の申出（同法89条1項）並びに配当異議訴訟の提起（同法90条1項）を認めており⁽⁷⁾、仮差押債権者に、より高い配当を受ける権利を保障していることがうかがわれる。

このように、民事執行法における仮差押債権者の地位との比較においても、仮差押債権者に売却決定処分取消しの本案訴訟の原告適格を認めるのでなければ権衡を欠くものと解される。

以上のことからすると、本件仮差押権利者は、本案である売却決定取消訴訟の訴えの利益を有するものと考えられ、ひいては換価手続の続行の停止申立ての申立人適格を有すると解するのが相当である⁽⁸⁾。

-
- (1) 吉国二郎ほか「国税徴収法精解」815頁（大蔵財務協会、第14版、平8）。なお、税務署長は、換価処分による権利移転等の登記を囑託する場合において、仮差押えの登記は換価処分により消滅した権利の登記として、同時にそのまっ消を囑託することとされている（滞納処分と強制執行等との手続の調整に関する法律（以下「滞調法」という。）の逐条通達18 10参照。
- (2) 滞調法18条2項、同34条1項。民事執行法87条、同91条、同92条。
- (3) 名古屋地裁昭和38.12.2判決（下民集14巻2401頁）。
- (4) 滞調法34条2項、同法逐条通達34 8、同34 9。
- (5) 金子宏「租税法」628頁以下（弘文堂、第7版、平11）。
- (6) 「最低売却価額の決定が執行裁判所の執行処分であることは疑問の余地がないので、これに対して執行異議を申し立てることができることも、また明らかである。」（大橋寛明「注釈民事執行法3」313頁「香川保一監修」〔金融財政事情研究所、昭58〕）とされている。また、「執行裁判所の執行処分又は執行官の執行処分若しくはその遅滞により不利益を受けた者は、債権者、債務者（所有者）であると、第三者であるとを問わず、執行異議の申立てをすることができる。」（田中康久「注釈民事執行法1」327頁「香川保一監修」〔金融財政事情研究所、昭58〕）とされており、仮差押債権者も最低売却価額の決定に対して執行異議をなし得るものと解される。
- (7) 「売却代金の配当等を受けるべき債権者（民事執行法87条1項）は、配当表に記載された他の債権者の債権又は配当額について不服があるときは、配当異議の申出をすることができる。」（近藤藁晴「注釈民事執行法4」322頁「香川保一監修」

〔金融財政事情研究所、昭58〕)とされており、仮差押債権者も配当異議の申出が認められている。したがって、配当異議訴訟の提起も可能となる。

- (8) 仮差押債権者の申立人適格について積極的に解しているものとして、金子宏「前掲注5」637頁並びに友岡史仁「行政判例研究」自治研究75巻9号126頁。

3 回復の困難な損害を避けるための緊急の必要の有無

本件申立てにおいて、申立人の主張する損害は、売却価額が不当に低廉である違法な公売処分が完結することによって、7億円以上の回収し得べき利益を失うことになるというものである。

一方、被申立人の主張は、申立人が主張している損害は、単に経済的損失に過ぎず、本件土地の換価手続を終了した後においても金銭賠償が十分に可能な損害であること、徴収法は公売処分の取消しに基づく所有権の復歸的物権変動を前提として原状回復の手続を置いており、公売処分の取消しにより、申立人は実体上の権利を回復し原状に復せしめ得ることから回復の困難な損害を生じる場合には当たらないというものである。

これに対し、本決定の判示は、申立人主張の最高裁第二小法廷昭和32年6月7日判決を引用し、「売却決定取消し後、その所有名義が原所有者に回復される前に、右転得者が所有権移転登記を経由してしまった場合には、原所有者の登記名義を回復することは法律上不可能になり、また、原所有者の登記名義を回復することが法律上可能な場合であっても、不動産売却後には、当該不動産について一定の事実状態が形成されるのが通常であるから、当該不動産の原状を回復することは現実問題として困難な場合が多いことは否定できないところである。」とした上で、「確かに、相手方(被申立人)が主張するように、当該行政処分の続行により生ずる損害が財産的な損害で、金銭賠償によって事後的な損害の回復が可能な場合には、通常の場合には、行訴法25条2項にいう『回復の困難な損害』には当たらないと解すべきである。しかしながら、行政処分の違法を理由として国家賠償法1条に基づき損害賠償を求める場合には、単に当該行政処分が違法とされるだけではならず、当該公務員の故意過失も要件となるから必ずしも損害賠償が認められるとは限

らないし、しかも、本件の場合、申立人の主張によれば、本件売却決定を前提とする換価手続が続行されると、申立人には7億円以上の損害が発生するというのであり、その損害額は極めて高額に上り、また、疎明によれば、申立人には既に巨額の税金が投入されており、その回収率が下がれば、さらに国民の税負担が必要になることが認められるから、仮に申立人に国家賠償が認められても真に損害が回復されたとはいえない特殊の事情があるのであって、これらの事情を考慮すれば本件については、行政事件訴訟法にいう『回復の困難な損害を避けるための緊急の必要があるとき』に該当すると解するのが相当である。」として本件執行停止申立てを認容している。

本決定を考察するに、第一点は、本判示が引用する最高裁判例は、不動産の売却決定取消判決後に公売不動産の買受人から当該不動産を譲り受けた転得者と売却決定の取消しにより所有権を回復した原所有者との間の訴訟手続において、同人らは民法177条の対抗関係に立つと解する判例であり、売却決定取消判決後、すなわち、本案訴訟の判決確定後の物権変動に関する判例ということである。そこで「回復の困難な損害」の判定の時期が問題となるが、「回復の困難な損害」の判定の時期は、本案訴訟の判決確定の時をもって判断すべきと解されるのであって⁽⁹⁾、特段の理由もなく、その後に形成される事実状態をも想定して判断されることには疑問なしとしない。仮に、公売処分取消判決確定後に発生する事実状態をも想定して判断するとすれば、本案訴訟判決確定後、何時までの期間を考慮すべきが際限のない問題となるであろう。

また、本件引用判例は、売却決定の取消しにより所有権を回復した原所有者が公売不動産の買受人からこれを譲り受けた転得者に対して登記の抹消を求めた事例であるが、その後、国税徴収法の改正により、不動産の売却決定の取消しに伴ってなされる換価に係る権利移転登記の抹消登記及び換価に伴い抹消された権利の回復登記は、同法135条1項2号、同3号の規定により行政庁の嘱託により行うこととされ⁽¹⁰⁾、引用判例は、本件事案とは趣を異にするものであると考えられる⁽¹¹⁾。

第二点は、本件決定における申立人が主張している損害は、まさに財産的金銭損害そのものであって代替性が問題となる余地のない「金銭賠償だけで満足すべき損害」に他ならない。前述した判例・学説に照らしても、およそ回復の困難な損害には当たらないと解されるものである⁽¹²⁾。

本決定においても、一義的には、当該行政処分の続行による損害が財産的な損害で、通常の場合は、「回復の困難な損害」に当たらないとしながらも、本件の事情を考慮すれば、これを容認するのが相当であるとしている。果たして、このような例外を認むべきだけの特別な事情が本件には存在しているのであろうか。

判示が挙げる事情としては、国家賠償法1条に基づき損害賠償を求める場合には、当該行政処分の違法のみならず、当該公務員の故意過失をも要件になるから必ずしも損害賠償が認められるとは限らないこと、その損害額が7億円以上の極めて高額に上ること、申立人の回収率が下がれば、さらに国民の税負担が必要となることが認められ、申立人に国家賠償が認められても真に損害が回復されたとはいえない特殊な事情があること、の3点である。

よって、この3点について例外を認める理由たり得るか検討する。

- (1) 国家賠償法1条に基づき損害賠償を求める場合に、当該行政処分の違法のみならず、公務員の故意過失が要件となることから必ずしも損害賠償が認められるとは限らないことは回復の困難な損害発生の特段の事情となり得るか。

収集した滞納処分の執行停止申立ての裁判例では、単に、金銭賠償による損害回復の途が開かれていることをもって、申立てが却下されている事例が少なくない⁽¹³⁾。そこには、原状回復を図るために訴訟制度を経ること自体の困難性や、勝訴の困難性にまで言及して回復の困難な損害を認容した裁判例は見当たらない。

公売財産の価額が問題とされた裁判例として、東京地裁昭和61年10月9日決定は⁽¹⁴⁾、「地価等が急騰している折から右土地、建物が安価に公売

されてしまえば、時価との差額について損害填補は不可能で、申立人に回復しがたい損害が生じる。」とする旨の申立人の主張に対し、単に、「右損害は、その性質上、金銭賠償をもってして填補することが可能な損害であるから、申立人の右主張は採用することができない。」と判示して、これを退けている。

また、東京地裁昭和63年12月16日決定は⁽¹⁵⁾、「地価等が急騰しているおりから、本件不動産が安価に公売されてしまえば再取得することが不可能となり、仮に、公売価額と時価との差額について金銭的保証の請求が可能であるとしても、そもそも時価の意味自体不動産価格の変動の著しい今日においては確定することが困難であり、そのうえ時価の立証責任が申立人に帰せられ、時価の立証は容易になしうるはずもなく差額保証を求めること自体困難である。」旨の申立人の主張に対して、「公売価額と時価との間に差が有ることによって生じる損害は、その性質上金銭賠償をもって補填することが可能な損害であり、また、時価の立証が仮に困難であるとしても、右は事実上の問題にすぎず、それをもって公売された場合「回復の困難な損害」が生じるとは到底いうことができない。」としてこれを排斥している。

これらの裁判例からすると、現状回復または金銭賠償のために、訴訟制度による救済の途が開かれているか否か法的手段の有無が回復の困難な損害についての判断要素として考慮されてはいるが、当該訴訟における立証の困難性は、単なる事実上の問題に過ぎないものと解されているものと考えられる。

このような先例の立場に立てば、本件においても、国家賠償法において公務員の故意過失が要件となりその立証が容易でないとしても、それは単に事実上の問題に過ぎないのであって、回復の困難な損害が生じる理由にはなり得ないものと解される。

確かに、現行制度において、国家賠償法による現状回復が可能として執行停止申立てが排斥され、後に、同法において、公務員の故意過失をも要

件とされることにより、結果として、申立人の損害回復の途が閉ざされてしまう可能性に問題なしとはしない⁽¹⁶⁾。

しかしながら、本決定の判示のように、「国家賠償法においては、公務員の故意過失も要件になるから必ずしも損害賠償が認められるとは限らないこと。」として、その成否について具体的に検討することなく、執行停止と国家賠償法との要件の相違のみをもって回復の困難な損害の発生する事由として捉えるならば、大半の執行停止申立てにおいては、国家賠償法による損害の回復を期待し得ないことを前提とした上で、回復の困難な損害の有無が判断されるという問題が生じると考えられる。

したがって、仮に、国家賠償法の成否について言及するのであれば、要件の相違のみをもって形式的に判断するに止まらず、公務員の故意過失の有無についても具体的に検討した上で、国家賠償法による損害回復の成否について実質的な判断がされるのでなければ合理性を欠くことになる⁽¹⁷⁾。

(2) 損害額が7億円以上の極めて高額に上ることが回復の困難な損害を生じさせる特段の事由となり得るか。

一般論としては、金額が高額であるということが原状回復を容易にし得ないと解されないわけではない。しかしながら、執行停止制度における回復の困難な損害か否かは、申立人と被申立人の双方の価値判断の問題である。すなわち、金銭的財産損害にあって回復が困難かどうかは、一つには被申立人の賠償能力の問題であり、他方、申立人にとっては発生する損害が同人に与える影響の度合いの問題であると解され、これらの事情が社会通念に照らして判断されねばならない。租税事件における執行停止申立てにおいても、前述したとおり、申立人が生活に困窮するとき、事業の倒産の恐れがあるとき、その他処分が非代替的な利益を侵害するとき等、申立人への影響の度合いが重要な判断要素として執行停止が認められてきたところである⁽¹⁸⁾。損害の発生についてこのような価値判断なくして、単に、金額の大小のみをもって回復の困難な損害の特段の事由とする判断で

足りるか極めて疑問である。

本決定においては、まさに金銭損害そのものが主張されているのであり、申立人が本案訴訟に勝訴すれば、行政庁の責任において原状回復がなされるのであり、また、国家賠償法を経ることにより、金額の大小に関係なく損害額が補填され、金銭賠償による回復が容易に可能となるのである。単に、その金額が高額なることをもってして、このような例外的な措置を採るまでの特段の事由とはなり得ないものと解する。

- (3) 申立人に、巨額の税金が投入されており、その債権の回収率が下がれば、さらに国民の税負担が必要となることが認められるから、国家賠償が認められても真に損害が回復されたとはいえないことが回復の困難な損害に当たるといふ特段の事由たり得るか。

すなわち、第三者の被る損害や公共的損害が回復の困難な損害に含まれるか否か、という問題である。判示のように、公益を目的とする行政処分が、他の公益を侵害する場合があることをなしとはしない。しかしながら、前述したとおり、本案の取消訴訟が主観的訴訟として構成されていることの当然の帰結として、執行停止の申立てが認められる場合の回復の困難な損害は、申立人の個人的損害に限定され、申立人以外の第三者や公共的損害は、執行停止制度の下でいう損害には当たらないとするのが判例・通説の立場であると解される⁽¹⁹⁾。

したがって、本決定が判示する他の公益が侵害されるという特殊事情も、回復の困難な損害を生じせしめる特段の事由とはなり得ないものと解される。

(9) 第4章2(2)参照。

(10) 徴収法135条は、「重要な手続上の瑕疵によって公売処分が覆されたときは、徴税機関の責任において原状回復をする等できる限り買受人等の保護を厚くすることを考慮して立法されたものである。」とされる(吉国二郎ほか「前掲注1」799頁以下)。

(11) 判示引用の最高裁昭和32年6月7日判決については、「換価処分が取り消された

のちに買受人がなした処分行為も、無権利者の行為として無効であり、その相手方は登記の有無にかかわらず滞納者に対抗し得ないと解すべきであろう。」とする反対説（金子宏「前掲注5」638頁以下）がある。

(12) 第4章2(2)参照。

(13) 金銭賠償による損害回復に言及した裁判例として、名古屋地裁昭和31.1.26決定（税資23号23頁）、岡山地裁昭和43.12.17決定（行集19巻12号1940頁）、大阪地裁昭和52.9.30決定（TKC22800268）、大阪地裁昭和56.1.9決定（TKC22800123）がある。また、国家賠償法による損害の回復に言及した裁判例として、東京高裁昭和30.1.27決定（税資21号28頁）がある。

(14) TKC22003055。

(15) TKC22006201。

(16) 売却決定取消し後における公売不動産の転得者との民法第177条の対抗関係において、行政庁の囑託による原状回復が困難な場合は、私見ではあるが、国税徴収法112条2項（動産等の売却決定の取消しに伴う国の損害賠償責任）の準用による損害賠償を認めることも検討されるべきであろう。同条による損害賠償は、債務者である国の故意過失がない場合にも請求することができるかと解されている（吉国二郎ほか「前掲注1」721頁）。第4章2(4)の注23参照。

(17) 公務員の故意過失を要件とすることにより国家賠償法による損害回復の途が閉ざされてしまうことについて、阿部泰隆教授は、「これを回避するためには、執行停止の要件と国家賠償の要件を別個独立無関係ものとしてでなく、有機的総合的に把握しなければならない。そこで、まず、執行停止申請に対して、処分が執行されても回復困難な損害は生じないとして却下するためには、たんに発生する損害が金銭補償によって償いうるというだけでは足りず、処分が違法であるとすればその点について公務員に故意または過失があり国家賠償請求が成り立つ、ということを判断する必要があるのではないか、という考え方が生じうる。…」という問題提起をされている（阿部泰隆「行政救済の実行性」223頁以下（弘文堂、昭60）及び阿部泰隆「抗告訴訟における仮救済制度の問題点三」判時679号119頁以下）。また、阿部教授は、前書において、国家賠償法の過失責任の無過失責任化がどこまで可能か解釈論上の検討についても言及されている。

(18) 第4章2(3)参照。

(19) 第4章2(3)参照。同章注18参照。

4 本案についての理由の有無

申立人は、本件公売処分の違法性として、本件土地の時価は、少なくとも13億円程度の価値を有し、一方売却価格は6億4100万円であり、本件公売における見積価額⁽²⁰⁾及び売却価額が不当に低廉であること、本件公売に

おける買受人の資格につき、本件土地が農地であるとして買受適格証明書の提出を要件としたことにより、公売の適正な競争性が不当に阻害され、価額決定を不当に低いものにしてしまったこと、権利調査が不十分であること（申立人の主張は、本件土地には、何ら権利負担がないのにもかかわらず、被申立人が耕作目的の賃借権の存在を前提に評価したとして、見積価額が低くなったとするものようである。）、滞納者の妻が買受人となったことにより徴収法92条潜脱の疑いがあること⁽²¹⁾、の4点を主張する。

被申立人は、申立人の右主張に対し、個々に処分に至る行政庁の考え方を明らかにするとともに、見積価額の決定に至る評価のプロセスを明らかにして処分の適法性を主張している。

しかしながら、本決定においては、「申立人は、本件売却決定の違法事由として、その売却価額が不当に低廉であること、本件売却決定が徴収法92条に違反することなどを主張しているが、申立人の主張する違法事由がおよそ本件売却決定が取り消されるべき理由にはなり得ないということではできない。そして、その主張事実の存否について本案事件の訴訟手続において審理してみなければ、直ちにその請求の当否について判断することはできないから、本件については、『本案について理由がないとみえるとき』には該当しないというべきである。」と判示しているのみで、どこにどのような違法性を疑う理由が存在するのか、結論に至るまでの具体的判断過程を明らかにしていない。

本件においては、被申立人は申立人の主張に対応して、処分の適法性について個々に主張をなしているのであるから、処分のどこに、本案訴訟で争うことを相当とするどのような違法性が存在するとしたのか、具体的に明らかにした上で判断がなされるべきではなかったか、疑問なしとはしない。

執行停止の申立てにおいては、先に考察したとおり、被申立人から処分の適法性について主張・疎明がなされた場合、次に申立人において疎明が要求されているのである⁽²²⁾。本件において、どこまで疎明が尽くされたかは不明であるが、本件不動産の価額が重要な争点とされているのであるから、少

なくともこの土地評価については、いまして事実関係が明らかにされ、申立人にどの点を争う趣旨が釈明するなど争点が絞られた上で判断がなされるべきではなかったろうか。

以下、事実関係を考察してみたい。

申立人主張のとについては、見積価額に反映していないとの被申立人の主張もあり、また、本件決定の判断要素とされていないので省略する。そこで、売却価額が低廉であること及び徴収法92条の潜脱の疑いがあることの2点について本案審理を相当とする違法性を疑う理由が存在するか否かが問題となる。

第一に、本件において、売却価額並びに見積価額が不当に低廉であるといえるためには、判断の基礎となる客観的時価が明らかにされた上で、当該時価との比較において、違法性を疑う理由があるか否か判断されるべきであると解されるが、本決定はこの点について十分な説明がなされていない。

本件見積価額が、時価との比較において、不当に低廉であるとされるためには、被申立人主張の土地の評価が適法性を欠く場合に限られるので、以下、本件土地の評価過程について検討する。

申立人においては、本件土地は宅地として評価されるべきであり、不動産販売の精通者に照会した取引価額から、本件土地の時価は坪当たり90万円であり、低くみても13億円（坪単価90万円×1440坪）である旨主張している。これに対し、被申立人は、本件土地は、登記上は農地であるが、近傍宅地の評価額を基に本件土地の宅地としての価額を坪単価957000円と設定した上で、これに都市計画法の定める道路及び公園用地のつづれ地並びに造成費用等の開発費用を斟酌し、さらに公売の特殊性2割を減価して6億4100万円と算出した旨の主張がなされている。

被申立人の主張によれば、本件土地の評価は、最有効使用である低層の一般住宅地としての宅地評価を前提にしており、申立人主張の一戸建住宅用としての宅地評価と同義であり、この点につき申立人が主張するところの違法性は存在しない。次に、被申立人の主張するつづれ地や開発費用及び公売の

特殊性が問題となるが、この点につき申立人の主張はなく、判示においても明らかにされていない。

本件においては、申立人が「本件土地は、これを売却するのであれば、一戸建住宅用に分譲することを目的に売却することが最も適切であり、本件土地を最も高価に売却する方法である。」と主張しているところから推察すると、申立人主張の坪当たり90万円は、一戸建住宅用としての最終需要者に対する販売価額（すなわち、一戸建住宅用としての完成宅地、例えば40～60坪の上下水道等完備の宅地の販売価額）をもって時価と主張しているものと思われる。そうであれば、本件土地1440坪の土地を一戸建住宅用として販売するには、当然に、進入道路及び場合によっては公園用地の確保が必要となり、少なくとも、1440坪の土地の全てが販売対象となることはないものと考えられる。

また、完成宅地とするためには、上下水道設備や進入道路等の整備のための造成費用も加味されなければならないことはいうまでもないが、申立人の主張にはそのことについて何らの言及もされていない。

つまるところ、申立人は、自らが不動産販売の精通者に聴取したとする取引価額がどのような状態の土地を指すのか、土地価額概念を誤解したものと推測される。すなわち、本件土地は、未だ分筆もされていない土地であるが、一戸建住宅用の完成宅地として最終需要者に対する坪単価を本件土地面積に乘すことにより本件土地の価額を算出するという誤りを犯していると考えられる。

本件審理において、処分違法性を疑う重要な判断要素となった土地価額について、申立人が自らが聴取したとする土地価額概念を誤解していることが明らかとなれば、本案で争うべき違法性を疑う事由が存在するとされたか疑問なしとしない。

本決定は、本件土地の評価について、申立人の主張する価額がどのような状態の土地の価額を意味するのか解明せず、また、本件土地の現況をも不明のまま、本案についての理由の有無を判断したことについて十分な審理が尽

くされているとは言い難い面があり問題を残したものと思われる。

本件決定を概観すれば、本件土地の状況や価額について何ら客観的な検討が加えられなかったことにより、本案で争うべき違法性を疑う理由がどこにあるのか、具体的な争点さえも絞られないまま、本案の理由の有無が判断された観がある。

第二は、徴収法92条の潜脱の違法であるが、申立人は、買受人が滞納者の妻であることをもって徴収法92条の潜脱の疑いが極めて濃厚である旨主張している。本申立てにおいて明かにされていることは、買受人が滞納者の妻であるという一点のみである。徴収法92条が買受けを制限しているのは滞納者であって妻は含まれない。すなわち、妻に徴収法潜脱の疑いがあるといえるためには、滞納者が妻をして間接的に買受けに当たさせたことを疑うに足る何らかの事由が存在する場合に限られる。しかしながら、申立人は、買受人が滞納者の妻という一点以外、これを疑う具体的な主張はなしていないのである。

この点について、被申立人からは、妻の買受資金の出处等、同人の買受資格を認めた経緯について明らかにして適法性の主張がなされているのであるから、このような妻という一事もって違法性を疑う理由とする判断で足りるか疑問なしとはしない。この点についても、少なくとも、被申立人の主張・疎明のどの点に違法性を疑い、本案の審理を相当とする理由が存在するのか明らかにされるべきではなからうか。

執行停止の決定において、本案の理由の有無は、本案訴訟において審理・判断されるべき問題であって、あまり厳格に解し、執行停止の本案化を来すことは避けねばならないとしても、本件においては、「本案について理由がないとみえるとき」に当たるか否か、結論はともかく、執行停止の要件の一つとして、どこにどの程度の違法性を疑う事由が存するか、争点となるべき事柄が、いまして具体的に解明された上で判断されるべきであったと考える。

-
- (20) 徴収法98条は、差押財産を公売に付するときは、その見積価額を決定しなければならないと規定する。また、「見積価額は、単なる売却予定価額でなく、最低売却価額の性質を有する。」と解されている（吉国二郎ほか「前掲注1」672頁）。
- (21) 徴収法92条は、滞納者が、自己の財産を、直接であると間接であるとを問わず買い受けることを禁止する（吉国二郎ほか「前掲注1」654頁参照）。
- (22) 第4章4参照。

おわりに代えて

滞納処分の執行停止申立て事件は、近時少なくなっているが、申立てがなされると、執行停止の性質上、時間的制約もあって、行政庁としては困難な対応を迫られることが少なくない。本稿は、それらの一助になることを願って、執行停止制度全体を概括し、横断的に問題提起をなすとともに、裁判例を整理・集約して裁判実務における滞納処分の執行停止の判断基準についても考察を試みたが、十分にまとめ得たかどうか疑問である。

殊に、課税処分を本案訴訟とする場合に、未だなされていない滞納処分の執行停止の可否、また、差押処分の効力の停止がなされた場合の執行停止の内容的効力については、裁判例がなく、今後の裁判例等の集積が待たれるところである。さらに、執行停止制度と国家賠償法の関係において、両者の要件の違いにより国家賠償法による損害回復の途が閉ざされてしまうことについては、国家賠償法による損害の回復が可能として執行停止が認められなかった場合、後の国家賠償請求においては公務員の故意又は過失の立証責任が緩和される等、執行停止と国家賠償法の理論の結合が望ましいと考えられるが立法論をはじめ今後の理論の研究を待ちたい。本稿ではこれらの点についても、滞納処分の実務的な面から一応の考察を試みたが多分に問題を含んでいると思われる。いろいろな方からのご批判をいただければ幸いである。

【参考資料】

滞納処分の執行停止裁判例（裁判年月日別索引）

決定年月日	裁判所	搭載資料・掲載頁	決定内容等
昭23. 9. 18	大阪地裁	T K C 21000110 税資10号 1 頁	認容
昭24. 2. 9	大阪地裁	T K C 21000360 税資11号 6 頁	認容
昭24. 6. 3	岡山地裁	T K C 21000830 行裁月報18号37頁 税資 2 号54頁	却下
昭24. 9. 2	岡山地裁	裁判例要旨集（行政争訟法） 361頁	却下
昭25. 5. 30	徳島地裁	T K C 21002090 税資 4 号54頁 行集 1 卷追録1876頁	却下
昭25. 7. 4	大阪高裁	行集 1 卷追録1880頁 税資 4 号79頁	認容
昭25. 11. 29	浦和地裁	T K C 21002650 税資10号10頁	却下
昭26. 2. 14	岡山地裁	T K C 21002960 税資11号17頁	却下
昭26. 4. 21	大阪地裁	T K C 21003100 行集 2 卷 6 号840頁 税資10号112頁	棄却
昭26. 5. 26	大阪地裁	T K C 21003240 行集 2 卷 6 号1086頁	却下

		税資10号190頁	
昭26. 5.29	東京高裁	T K C 21003250	棄却
		行集 2 卷 6 号877頁	
		税資10号192頁	
昭26.11.20	大阪地裁	T K C 21003710	却下
		税資11号34頁	
昭27. 3.11	京都地裁	T K C 21004050	却下
		税資11号129頁	
昭27. 4.10	大阪地裁	T K C 21004150	却下
		税資11号148頁	
昭27. 6. 9	東京地裁	T K C 21004430	棄却
		税資22号156頁	
昭27. 7.28	東京地裁	T K C 21004900	認容
		税資16号25頁	
昭27. 8. 1	大阪地裁	T K C 21004920	却下
		税資11号412頁	
昭27. 9.19	福井地裁	T K C 21005030	却下
		行集 3 卷 9 号1770頁	
		税資22号162頁	
昭27.11. 1	神戸地裁	T K C 21005100	棄却
		税資11号510頁	
昭28. 1.21	東京地裁	T K C 21005220	認容
		行集 4 卷12号3048頁	
		税資12号 6 頁	
昭28. 5.11	大阪地裁	T K C 21005330	認容
		税資12号63頁	
昭28. 7.30	山口地裁	T K C 21005420	却下
		行集 4 卷 7 号1720頁	

		税資12号164頁	
昭28. 8. 8	大阪地裁	T K C 21005470	棄却
		税資12号194頁	
昭28. 8.28	東京地裁	T K C 21005480	認容
		税資12号217頁	
昭28. 8.31	佐賀地裁	T K C 21005490	却下
		税資12号225頁	
昭29. 2.18	奈良地裁	T K C 21005690	認容
		行集 5 卷12号2959頁	
		税資16号156頁	
昭29. 5.19	熊本地裁	T K C 21005880	却下
		税資21号 1 頁	
昭29. 9.24	京都地裁	T K C 21006051	認容
		行集 5 卷12号2968頁	
		税資16号376頁	
昭29.10.20	熊本地裁	T K C 21006100	却下
		行集 5 卷10号2342頁	
		税資16号425頁	
昭29.10.21	東京地裁	T K C 21006110	棄却
		税資21号20頁	
昭30. 1.27	東京高裁	T K C 21006250	棄却
		税資21号27頁	
昭30. 2.16	長崎地裁	T K C 21006310	認容
		行集 6 卷 2 号295頁	
		税資22号433頁	
昭30. 2.17	福岡高裁	T K C 21006311	却下
		行集 6 卷 2 号301頁	
		税資21号44頁	

昭30. 4.26	名古屋地裁	行集 6 卷 4 号1112頁	認容
昭30. 5. 7	神戸地裁	T K C 21006470 行集 6 卷 5 号1184頁 税資22号480頁	却下
昭30. 7.28	福井地裁	T K C 21006710 行集 6 卷 7 号1741頁 税資22号549頁	却下
昭30. 8. 2	大阪高裁	T K C 21006720 行集 6 卷 8 号1965頁 税資22号551頁 別冊ジュリ 4 卷 1 号232頁	却下
昭30. 8. 4	大阪高裁	T K C 21006730 税資21号82頁	却下
昭30.10.28	広島地裁	T K C 21006861 税資21号199頁	却下
昭30.12.26	東京地裁	T K C 21007000 行集 6 卷12号2885頁 税資23号 5 頁	却下
昭31. 1.26	名古屋地裁	T K C 21007070 税資23号23頁	却下
昭31. 2.16	長崎地裁	行集 7 卷 2 号341頁	認容
昭31. 2.20	長崎地裁	行集 7 卷 2 号344頁	認容
昭31. 2.27	高松地裁	T K C 21007160 税資23号67頁	却下
昭31. 3. 5	神戸地裁	T K C 21007182	却下

		行集 7 卷 3 号507頁	
昭31. 3.19	高知地裁	行集 7 卷 3 号616頁	認容
昭31. 3.24	宇都宮地裁	行集 7 卷 3 号622頁	認容
昭31. 4.27	福岡地裁	T K C 21007370 税資23号286頁	認容
昭31. 6.12	名古屋地裁	T K C 21007480 税資23号357頁	認容
昭31. 6.21	京都地裁	T K C 21007550 税資23号439頁	却下
昭31. 9.25	名古屋地裁	行集 7 卷 9 号2340頁	認容
昭32. 3. 6	東京地裁	T K C 21008560 税資25号216頁	却下
昭32. 6. 4	広島地裁	T K C 21008890 税資25号451頁	認容
昭32. 7.18	広島地裁	T K C 21009000 税資25号603頁	認容
昭32.10. 3	福岡高裁	T K C 21009210 訟月 4 卷 1 号73頁 税資25号807頁	棄却
昭33. 1.28	東京地裁	T K C 21009600 税資26号26頁	却下
昭33. 9. 4	東京地裁	T K C 21010520 税資26号846頁	却下
昭34. 9. 7	千葉地裁	行集10卷 9 号1797頁	認容

昭35. 4.16	京都地裁	行集11卷 4号1177頁	認容
昭35. 7.11	青森地裁	行集11卷 7号2026頁	認容
昭35.10.22	大阪地裁	T K C 21013802 訟月 7 卷 1 号195頁 税資33号1242頁	却下
昭35.10.28	大阪地裁	T K C 21013840 訟月 6 卷12号2437頁 税資33卷1267頁	却下
昭36. 1. 8	水戸地裁	行集12卷10号2500頁	認容
昭36. 6.28	大阪地裁	T K C 22801139 国税例集 6 卷148頁 国税例集 (追録) 332頁	却下
昭36.12. 4	徳島地裁	T K C 22801168 国税例集 (追録) 382頁 国税例集 6 卷301頁	却下
昭37. 3.10	大阪地裁	T K C 22801280 国税例集 7 卷47頁	認容
昭38. 3.15	富山地裁	行集14卷 3 号478頁	却下
昭38.12.25	福島地裁	T K C 22800442	却下
昭39. 2.28	名古屋地裁	T K C 22800394	認容
昭39. 3.30	大阪地裁	T K C 21019021 行集15卷 3 号401頁	認容

		村上義弘・シュト41号17頁	
昭39.12.25	大阪地裁	T K C 21020431 行集15巻12号2337頁 村井正・シュト51号3頁	認容
昭39.12.25	横浜地裁	訟月11巻4号660頁	却下
昭41.3.11	大阪地裁	T K C 21022981 訟月12巻5号766頁	認容
昭41.8.5	大阪高裁	行集17巻7・8号893頁	棄却
昭41.12.26	神戸地裁	T K C 21024941 行集17巻12号1420頁 訟月13巻3号345頁 村上義弘・シュト65号1頁	認容
昭42.3.16	福岡地裁	T K C 21025322 訟月13巻7号880頁	却下
昭42.3.28	大阪地裁	T K C 22800381	却下
昭42.6.1	東京地裁	T K C 22800384	却下
昭42.6.30	東京地裁	T K C 21026001 訟月13巻9号1136頁	却下
昭42.12.2	東京高裁	T K C 22800350	棄却
昭43.3.27	大阪高裁	T K C 21027531 行集19巻3号476頁	却下
昭43.8.9	松山地裁	T K C 22800337	却下

昭43.10.4	横浜地裁	T K C 21028883 判時537号34頁 竹下重人・シュト82号22頁	認容
昭43.12.14	大阪高裁	T K C 21029511 行集19卷12号1917頁 訟月15卷2号200頁	認容
昭43.12.17	岡山地裁	T K C 21029541 行集19卷12号1940頁 判時565号51頁 判夕233号133頁 竹下重人・シュト84号16頁	却下
昭44.4.9	横浜地裁	T K C 22800342	認容
昭46.2.22	東京地裁	T K C 21035321 行集22卷1・2号90頁 判時625号49頁 山田二郎・ジュリ490号136頁	却下
昭46.8.6	東京地裁	T K C 21036661 税資63号248頁	却下
昭48.11.13	大阪高裁	訟月20卷5号175頁	認容
昭51.10.26	静岡地裁	T K C 22800301	棄却
昭52.9.30	大阪地裁	T K C 22800268	却下
昭56.1.9	大阪地裁	T K C 22800123	却下
昭61.10.9	東京地裁	T K C 22003055	却下

昭61.11.12	東京高裁	T K C 22003054	棄却
昭63.10.11	東京地裁	T K C 22006185	却下
昭63.12.16	東京地裁	T K C 22006201	却下
平 2. 2. 5	熊本地裁	T K C 22006257	却下
平 4.10.26	名古屋地裁	T K C 22006357	認容
平 5. 6. 4	東京地裁	T K C 22007736	却下
平 6. 7.21	大阪地裁	T K C 22007663	却下
平 9. 1.23	東京地裁	T K C 28022142	却下
平 9.12. 5	東京地裁	T K C 28032806 判時1653号77頁 行集48卷11・12号904頁 友岡史仁・自治研究75巻9号126頁	認容
平11. 8.16	高松地裁	資料なし	却下