

債権の行使・不行使に裁量はないとした判例

第1 はじめに

公立病院の診療報酬（私債権）、水道料金（私債権）・下水道使用料（強制徴収公債権）、営住宅の家賃（私債権）等地方公共団体の債権（以下「自治体債権」という。）には様々なものがあるが、これらの特徴として、①金額が小口であり、数が膨大であるものがあることのほか、②取引の相手方を選択できないものがあること、③同時履行ではなく、後払いのものがあること、④福祉に配慮しなければならぬものがあること、⑤分野（それに応じた規律）が多様多様であることなどを挙げることができると思う。これらのことが要因となり、自治体債権は、民間事業者の債権と比して、管理・回収が困難なものが少なく

ないのに、職員が責任を問われることがある。そこで、本稿では、自治体債権の管理・回収に関わる判例、裁判例について整理したい。

第2 最高裁判平成21年4月28日判決

1 事案の概要

(1) A市のごみ焼却施設（ストーカ炉）の建設工事の入札（以下「本件入札」という。）において、Y1を構成員とする共同企業体（以下「本件共同企業体」という。）が落札・受注した。

(2) 公正取引委員会は、メーカーであるY1（Y5（被上告人。以下「被上告人ら5社」という。）が地方公共団体の発注するストーカ炉の新設等の工事について談合を行った

として、排除措置を命ずる審決（以下「別件審決」という。）をした。

(3) 被上告人ら5社は、排除措置命令を不服として、別件審決の取消訴訟を提起した。なお、当該取消訴訟は、本件訴訟の控訴審の口頭弁論終結時も係属中であつた。

(4) A市の住民であるX（上告人）は、被上告人ら5社の談合により本件共同企業体が正常な想定落札価格と比較して不当に高い価格で落札・受注したため、A市が損害を被ったにもかかわらず、A市長が被上告人ら5社に対する不法行為に基づく損害賠償請求権の行使を違法に怠っているとして、地方自治法（平成14年改正前）第242条の2第1項第4号に基づき、市に代位して、怠る事実に係る相手方である被上告人ら5

社に対し損害賠償を求める住民訴訟（本件訴訟）を提起した。

(5) 本件訴訟の第1審判決は、被上告人ら5社が、談合に関する基本的な合意をし、その合意に基づき本件入札までに本件共同企業体を受注予定者とする個別談合を行ったことにより、被上告人ら5社は、本件入札において健全な自由競争により形成される想定落札価格を上回る入札価格で本件共同企業体に落札させ、本件工事を受注させるという共同不法行為を行ったと認定し、A市長は不法行為に基づく損害賠償請求権の行使を違法に怠っているとして、Xの請求を一部認容した。

2 原判決（大阪高裁平成19年11月30日判決）

「談合は秘密裏にされ客観的な証拠がほとんど残されていないのが通常であるから、その主張、立証は複雑かつ困難であり、市の被上告人らに対する損害賠償請求権は、客観的にも明らかな債権であるとか、容易に主張、立証が可能な債権というものではなく、そもそも不法行為を構成するか否かについて評価が分かれる余地が多分にある。」

また、「本件のように、怠る事実の対象となる債権が独禁法違反を理由とする不法行為に基づく損害賠償請求権の場合には、独禁法

25条に基づく損害賠償請求権の行使も可能である」。

そうすると、「市長において、別件審決の確定を待つて、独禁法25条に基づく損害賠償請求権ないし不法行為に基づく損害賠償請求権を行使することを選択し、原審口頭弁論終結時（筆者注…本件訴訟の控訴審の口頭弁論終結時）まで、被上告人らに対し、不法行為に基づく損害賠償請求権を行使しなかったとしても、それは客観的に存在する債権を理由もなく放置したり免除したりするものではなく、その判断には合理性があるというべきであるから、当該債権の不行使を違法な怠る事実と認めることはできない」。

3 判旨

(1) 債権の行使・不行使の裁量

ア 原則

「地方公共団体が有する債権の管理について定める法240条、地方自治法施行令171条から171条の7までの規定によれば、客観的に存在する債権を理由もなく放置したり免除したりすることは許されず、原則として、地方公共団体の長にその行使又は不行使についての裁量はない（最高裁平成12年（行ヒ）第246号同16年4月23日第二小法廷判決・民集58巻4号892頁参照）。」

イ 例外

もっとも、「地方公共団体の長が債権の存在をおよそ認識し得ないような場合にまでその行使を義務付けることはできない上、不法行為に基づく損害賠償請求権は、債権の存否自体が必ずしも明らかではない場合が多いことからすると、その不行使が違法な怠る事実¹⁾に当たるというためには、少なくとも、客観的に見て不法行為の成立を認定するに足りる証拠資料を地方公共団体の長が入手し、又は入手し得たことを要する」（傍線は筆者による。以下同様）。

(2) 本件への当てはめ

別件審決の内容（前記1(2)）、本件訴訟の第一審判決の内容（前記1(5)）、さらに、市長は「本件訴訟において証拠として提出された別件審判事件の資料や別件審決の審決書等の証拠資料を容易に入手することができた」ことから、「仮に、本件訴訟において提出された証拠により、被上告人らによる上記不法行為の事実が認定され得るのであれば、市長は、客観的に見て上記不法行為の成立を認定するに足りる証拠資料を入手し得たものということができるのであり、そうであるとすれば、遅くとも本件訴訟の第1審判決の時点では、市長において、不法行為に基づく損害賠償

償請求権を行使することにつき、格別の支障がなかったものと一応判断される」。

最高裁は、このように判示して、さらに審理（「被上告人らによる不法行為の成立を認定するに足りる証拠資料の有無等につき本件訴訟に提出された証拠の内容、別件審決の存在・内容等を具体的に検討」し、「不法行為に基づく損害賠償請求権の不行使を正当とするような事情が存在する」のか否かを検討すること）を尽くさせるため、本件を原審に差し戻した。

(3) 独禁法第25条との関係

ちなみに、談合が行われた場合には、不法行為（民法第709条）に基づく損害賠償請求ができるほか、排除措置命令が確定した後に、独禁法第25条に基づく損害賠償請求をすることもでき、後者では、主張・立証の負担が軽減（故意・過失の主張・立証が不要）されている。

そのため、A市としては、不法行為に基づく損害賠償請求をせずに、排除措置命令の確定を待って、独禁法第25条に基づく損害賠償請求をすることも考えられるが、最高裁は、「そのことだけでは、当然に不法行為に基づく損害賠償請求権を行使しないことを正当化する理由となるものではない」とした。

4 実務上の検討

(1) 最高裁は、長は、原則として、客観的に存在する自治体債権は行使しなければならず、例外的に、①「債権の存在をおよそ認識し得ないような場合」、②「客観的に見て不法行為の成立を認定するに足りる証拠資料を地方公共団体の長が入手し、又は入手し得た」とはいえない場合には、行使しないことができるとしている（なお、債権の行使・不行使に裁量はないとする原則については、本判決に先立つ最高裁判平成16年4月23日判決でも、同様の判示がされていた。）。

本件の債権は、不法行為に基づく損害賠償請求権であり、この「損害賠償請求権は、客観的にも明らかな債権であるとか、容易に主張、立証が可能な債権というものではなく、そもそも不法行為を構成するか否かについて評価が分かれる余地が多分にある」場合もあるから、「客観的に見て不法行為の成立を認定するに足りる証拠資料を地方公共団体の長が入手し、又は入手し得た」のかどうか問題となる余地がある。

他方、公立病院の診療報酬、水道料金、下水道使用料、公営住宅の家賃等については、特殊な事案を除けば、客観的に見て債権の成立を認定するに足りる証拠資料が手

もとにないということはないから、それを「入手し又は入手し得た」のかどうか問題となる余地はなく、原則どおり、必ず行使しなければならないことになる。

客観的に存在する自治体債権を行使しなかった場合については裁判例がある（後述の第3）。

(2) 一般的な債務整理（任意整理）の場面では、元本と発生済みの利息・遅延損害金の合計額で残債務額を確定させ、それを分割で返済することになるが、その際に、民間事業者（消費者金融）であれば、分割で返済している期間中の遅延損害金のカットに応じてもらうことができる。分割で返済している期間中も遅延損害金が発生し続けることになる、債務者の経済的な更生を図ることが困難となる（破産するしかなくなる）ためである。

他方、客観的に存在する自治体債権は行使しなければならないということは、分納誓約書の差し入れがあり、その分納計画どおりに分割で支払っていても、その期間中も遅延損害金（延滞金）が発生し続けており、完済後には、さらにそれを請求しなければならぬということになる。納付交渉において、資力に乏しい滞納者に対して「遅

延損害金（延滞金）はいいいから、元本だけでも払ってほしい」というような対応をすることはできない（それをするためには、履行延期の特約をするか、和解（地方自治法第96条第1項第12号）ないし権利の放棄（同項第10号）の議決が必要である。）。

遅延損害金（延滞金）を請求しなかった場合については裁判例がある（後述の第4）。

(3) 地方自治法第240条第2項は、「普通地方公共団体の長は、債権について、政令の定めるところにより、その督促、強制執行その他その保全及び取立てに関し必要な措置をとらなければならない。」と定めている。これを受けて、地方自治法施行令第171条は、「普通地方公共団体の長は、債権（…）について、履行期限までに履行しない者があるときは、期限を指定してこれを督促しなければならない。」と定め、同第171条の2本文及び第3号は、「普通地方公共団体の長は、債権（…）について、同法第二百三十一条の三第一項又は前条の規定による督促をした後相当の期間を経過してもなお履行されないときは、次に掲げる措置をとらなければならない。」「三

前二号に該当しない債権（筆者注：担保

の付されている債権、債務名義のある債権）（…）については、訴訟手続（非訟事件の手続を含む。）により履行を請求すること。」と定めている。

これらの規定は「しなければならない」とする義務規定であるから、客観的に存在する自治体債権は行使しなければならないということとは、原則として、訴訟を提起しなければならぬということになる（なお、強制徴収公債権では、訴訟の提起は必要ないが、その代わりに、地方税の滞納処分（例により処分（差押え等）することが義務づけられている。）。

例外的に訴訟を提起しないことができるのは、①徴収停止（地方自治法施行令第171条の5）、②履行延期の特約（同第171条の6）、③免除（同第171条の7）、④権利の放棄の議決（地方自治法第96条第1項第10号）、⑤債権放棄（債権管理条例）がある場合に限られる（なお、強制徴収公債権には、徴収の猶予（地方税法第15条）、換価の猶予（同法第15条の5、第15条の6）、滞納処分の執行停止（同法第15条の7）がある。）。

なお、実務上活用されている分納誓約書は、法律で認められた制度ではない。滞納者が一方的に分納誓約書を差し入れ、その

分納計画どおりに支払っていることから、訴訟の提起を保留しているという事実状態である（ちなみに、後述の第4・2の名古屋高裁判決では、14年の分割払いは、違法に徴収金の徴収を怠る事実にあたるとされている。）。

訴訟を提起しなければならないのに、これを怠り、自治体債権を時効消滅させた場合については裁判例がある（後述の第5）。

第3 客観的に存在する自治体債権を行使しなかった場合の裁判例

1 岐阜地裁平成24年2月9日判決〔市有地の占有料相当額〕

「Y市長は、（…）占有者である相手方らに對し、（…）占有料相当額の損害賠償請求権又は不当利得返還請求権を行使すべきであり、これを行っていないことは、債権の管理を違法に怠る事実にあたる」。

2 大阪高裁平成28年7月29日判決（原審…京都地裁平成28年3月3日判決）〔道路占用料相当額〕

「本件市道の管理者である被告は、本件市道を権原なく占有しているA天満宮に對し、占有料相当額の不当利得返還請求権を取得し

ており（…）、被告が当該不当利得返還請求権を行使しないことは、違法である」。

第4 遅延損害金（延滞金）を請求しなかった場合の裁判例

1 津地裁平成17年2月24日判決（固定資産税の延滞金）

「固定資産税の滞納分に対する督促状を発してから10日以内に差押えがされないからといって、当然にこれが地方税法に違反するとはいえないが、差押え等滞納処分を取られないために実質的に公金徴収権の確保が図られない場合や、公平を欠き偏頗な徴税行為であるとみられる場合には、地方団体の長はその裁量を逸脱し、徴収金の徴収を違法に怠るものと解する」。

そして、「被告町長が（…）滞納処分をしないことは、実質的に公金徴収権の確保が図られないものであるとともに、公平を欠き偏頗な徴税行為であるともいえるべきであって、被告町長はその裁量を逸脱し、徴収金の徴収を違法に怠るものと認められる」。

2 名古屋高裁平成18年1月19日判決（不動産取得税の延滞金）

「本件延滞金に対する督促状を発してから10日以内に差押えがなされないからといっ

て、当然にこれが地方税法に違反するとはいえないが、差押え等の滞納処分がとられないことにより、実質的に公金徴収権の確保が図られないと認められる場合、あるいは、一般的にみて公平を欠き、偏頗な徴税行為であると認められる場合等には、地方団体の長は、その裁量を逸脱し、徴収金の徴収を違法に怠るものと解する」。

そして、「本件延滞金が完済されるまでにはこの後14年あまりかかることになるなどの諸事情に照らして考慮すると、被控訴人が、現時点においても、本件延滞金の徴収を図るための何らの担保も取ることなく、Aの上記分割納付を事実上認めることにより、本件延滞金の滞納処分を怠ることは、合理的な根拠がなく、もはや実質的に公金徴収権の確保が図られない蓋然性が相当程度高く、徴収権者としての裁量を逸脱している」。

第5 自治体債権を時効消滅させた場合の裁判例

1 東京高裁平成13年2月22日判決（原審…浦和地裁平成12年4月24日判決）（市民税）

「本件補助職員は、本件滞納者に対し、昭和六二年度分の市民税について、平成三年一月二〇日に督促状を發したが、本件滞納者は、同日から一〇日を経過した日までに督

促に係る市民税を納付しなかったというのであるから、本件補助職員は、本件滞納者には法三三一条一項一号に該当する事由が存するとして、平成三年一月三〇日以降、本件滞納者の資産を調査して、本件不動産を差し押さえ、昭和六二年度分の市民税の徴収権を保全しなければならなかった」。

ところで、「Y市長である被告は、市民税を賦課徴収する事務を管理し、執行する権限を有しているから（地方自治法一四八条一項、二条三項二一、一四九条三三、Y市税条例三条（…））、たとえ、市民税の督促及び催告、差押えに伴う登記、参加差押等の権限が財務部納税課長の専決とされていたとしても、被告は、財務部納税課長が財務会計上の違法行為をすることを阻止すべき指揮監督上の義務を負うというべきであり、右義務に違反して、故意又は過失により、財務部納税課長の財務会計上の違法行為を阻止しなかった場合は、Y市に対し、右財務会計上の違法行為によりY市が被った損害を賠償する責任を負う」。

そして、「被告は、前示のとおり、市民税の徴収事務については、これを個々の職員に任せており、滞納者の個別的な状況等について、右職員から全く報告を受けていなかったというのであり、被告が徴収事務担当の職員から市民税の滞納状況等について特別に事情

説明を求めたり、滞納者に関する情報について報告を受けたり、右情報が被告に伝達されるような態勢を確立するなどして、市民税の徴収を怠らないように本件補助職員に対して適正な指導監督を行っていたと認めることはできないから、被告が本件補助職員による本件各市民税の徴収の懈怠を阻止し得なかったことには、重大な過失があった」。

2 徳島地裁平成17年5月16日判決〔特別土地保有税〕

「Y市における市民税の徴収に係る権限の専決、委任の有無、その内容等の詳細については明らかでないものの、Y市長は、Y市を代表する者として、その事務を自らの判断と責任において誠実に管理し、執行する義務を負うというべきであるから、本来的に市税を徴収する権限を有し、その義務を負うということが出来る。Y市長は、自ら市税を徴収する場合には、法242条の2第1項4号の「当該職員」として適正に市税を徴収する義務を負うほか、その権限をY市の職員に委任し、又は専決により処理させている場合であっても、同号の「当該職員」としてY市の職員が違法に市税の徴収を怠ることを阻止すべき指揮監督上の義務を負い、これらの義務を怠った場合にはY市に対して損害賠償責任を負う」。

そして、「Y市長又はY市の職員は、(…)本件各保有税の徴収権を法的措置等を探ることなく時効により消滅させたのであるから、Y市長には、Aから本件各保有税を徴収する義務又は上記Y市の職員が徴収を怠ることを阻止する指導監督上の義務を怠った重大な過失がある」。

なお、控訴審判決（高松高裁平成20年2月22日判決）で、督促状による時効中断が認められ、徴収権の時効消滅前に特別土地保有税が納付されたとして、徳島地裁判決は取り消された。

3 京都地裁平成22年3月18日判決〔保育料〕

「保育料債権については、督促によって時効中断の効力が発生するのに、本件各保育料債権が時効消滅したことからすれば、Y市が、適切な時期にその督促を行っていなかったことは明らかである。そして、保育料債権を納期限までに納付しない者があるとき、Y市長は、期限を指定してこれを督促しなければならず、裁量の余地はないのであるから（地方自治法231条の3第1項）、Y市が適切な時期に督促を行わずに（したがって滞納処分も行わずに）本件各保育料債権を時効消滅させたことは、このように法が行うことを義務付けている行為を行わなかったという意味において、財務会計行為（怠る事実）の違法性

を根拠付ける一つの重要な事情といえる」。

4 仙台高裁秋田支部平成30年11月28日判決〔租税債権〕

Y市の住民であるXが、Y市の市長、副市長、総務部長及び税務課長は、Y市の租税徴収を正当な理由なく怠り不納欠損処理をして時効を完成させ、Y市に時効消滅した滞納税金に相当する損害が生じたとして、地方自治法第242条の2第1項第4号本文に基づき、Y市に対し、Y市長らに対し、損害賠償金を請求することを求めた住民訴訟において、原審（秋田地裁平成30年1月29日判決）では、「市税債権について不納欠損処理をしたことは違法であり、時効を完成させたことも違法である。」とされたのに対して、控訴審では、「当事者双方の主張には、Y市職員らが行った不納欠損処理の違法性の有無を問題とする部分があるが、本件において第1審原告らが主張する怠る事実は、各市税債権について適切な管理をせずに時効を完成させて消滅させたことであるから、その違法性を問題にすれば足りるのであって、各市税債権が時効消滅したことを前提に行われる行政機関における会計上の内部処理にすぎず法的効果を有しない不納欠損処理の違法性を問題とする必要はない」とした。

図表 自治体債権の管理・回収に関わる判例、裁判例【一覧】

基本判例	
① 最高裁平21.04.28	不法行為に基づく損害賠償請求
② 最高裁平16.04.23	道路占用料相当額
客観的に存在する自治体債権を行使しなかった場合の裁判例	
③ 岐阜地裁平24.02.09	市有地の占有料相当額
④ 大阪高裁平28.07.29（原審：京都地裁平28.03.03）	道路占用料相当額
遅延損害金（延滞金）を請求しなかった場合の裁判例	
⑤ 津地裁平17.02.24	固定資産税の延滞金
⑥ 名古屋高裁平18.01.19	不動産取得税の延滞金
自治体債権を時効消滅させた場合の裁判例	
⑦ 東京高裁平13.02.22（原審：浦和地裁平12.04.24）	市民税
⑧ 徳島地裁平17.05.16（控訴審：高松高裁平20.02.22）	特別土地保有税
⑨ 京都地裁平22.03.18	保育料
⑩ 仙台高裁秋田支部平30.11.28（原審：秋田地裁平30.01.29）	租税債権

