

主 文

原判決中、上告人A 1に関する部分（ただし慰籍料請求に関する部分を除く）を破棄し、右部分を大阪高等裁判所に差し戻す。

上告人A 1のその余の上告を棄却する。

上告人A 2の本件上告を棄却する。

第二項に関する上告費用は上告人A 1の負担とし、第三項に関する上告費用は上告人A 2の負担とする。

理 由

上告代理人藤井信義、同陶山三郎の上告理由（ただし第二点を除く）について。

所論の点に関する原審の認定は、原審の挙示する証拠により、これを是認することができる。所論は、違憲をいう点もあるがその実質は、原審の専権に属する証拠の取捨判断、事実の認定を非難するに帰し、採用することができない。

よつて、本件上告中、上告人A 2に関する部分は理由がない。

同第二点（上告理由書二〇頁七行以下二一頁四行まで）について。

第一審判決を引用する原判決の確定するところによれば、明石税務署長は、上告人A 1が昭和二五年六月二〇日本件不動産を上告人A 2に贈与したと認定し、同二八年三月五日上告人A 1に対し資産再評価税二八、一一〇円および無申告加算税七、〇〇〇円を賦課したが、本件不動産の登記簿謄本には上告人A 2が同二五年三月二〇日右不動産の所有権を取得した旨記載されかつ同日その取得登記がなされた旨明記されているのであるから、本件課税処分当時、明石税務署長において右登記簿を調査すれば、上告人A 1から同A 2への本件不動産贈与の日は同年三月二〇日であることが容易に判明した筈であり、したがつて、当時施行の資産再評価法付則四項同法三六条により前記課税処分をなすべきでないことが容易に判明した筈であるのかかわらず、かかる調査をすることなく右贈与の日を同年六月二〇日と誤認して

なされた前記課税処分は、明石税務署長の過失による違法な課税処分であるというのであり、また、上告人A 1は、右違法な課税処分の取消を求めため同二八年三月三十一日大阪国税局長に対し右処分の審査請求をしたが、右請求を棄却する旨の決定がなされたので、同上告人主張の弁護士に委任して同年七月四日右国税局長を被告として大阪地方裁判所に右審査決定取消の訴を提起し、よつて、所論の費用支出を余儀なくされるにいたつたというのである。

右の事実によれば、明石税務署長が上告人A 1に対しなした前記課税処分は、同署長の過失に基因する違法行為であるが、その取消を求めることなく放置すれば右課税処分にに基づき上告人A 1に対し滞納処分がなされる筋合にあり、これを阻止し自己の権利を擁護するためには、前記審査決定取消の訴を提起しその取消を求め以外に方法はないと認められるところ、右の訴を提起し追行するには高度に専門化された技術を必要とし、一般人としては弁護士に委任しなければその目的を達成することがほとんど不可能に近いのであるから、右訴訟追行のため支出を余儀なくされた弁護士費用のうち、事案の難易、請求額、認容された額その他諸般の事情を斟酌して相当と認められる範囲内の費用は、前記違法行為と相当因果関係に立つ損害であると認めるのが相当である（当裁判所昭和四一年（オ）第二八〇号、同四四年二月二七日第一小法廷言渡判決参照）。そして、前記の取消訴訟においては、上告人A 1としては課税処分が違法であることを主張すれば足りるのであるから、原審が、上告人A 1の委任した弁護士が原判示(3)の違法事由を特定し主張して前記の取消訴訟を提起しなかつたことを理由に、（訴訟提起後の 同二八年一〇月頃、弁護士藤井信義においてはじめて右(3)の違法事由を発見し、同月三日附準備書面に右違法事由をも附加して主張したので、明石税務署長において直ちに登記簿を調査して右違法を確認したうえ、同年一〇月二八日右違法事由の存在を理由に本件課税処分を取消したので、同年一二月一日、上告人A 1においても前記取消訴訟を取

げたことを理由に)、本件違法課税処分と前記取消訴訟提起のための弁護士費用との間の因果関係を全く否定したのは違法であり、原判決中、右に関する部分(上告人A1の慰籍料請求を除くその余の請求に関する部分)は、右の点において破棄を免れない。そして、本件課税処分と因果関係のある弁護士費用の範囲を確定するためには、なお審理を尽くす必要があるので、右の点について審理を尽くさせるため、本件を原審に差し戻すのを相当と認める。

同第二点のその余の上告理由(慰籍料請求に関する上告理由)について。

所論の点に関する原審の認定は、挙示の証拠により、これを是認することができる。所論は、原審の右認定を非難するに帰し、採用することができない。

よつて、民訴法三九六条、三八四条、四〇七条、八九条に従い、裁判官全員の一致で、主文のとおり判決する。

最高裁判所第一小法廷

裁判長裁判官	長	部	謹	吾
裁判官	入	江	俊	郎
裁判官	松	田	二	郎
裁判官	岩	田		誠
裁判官	大	隅	健	一 郎