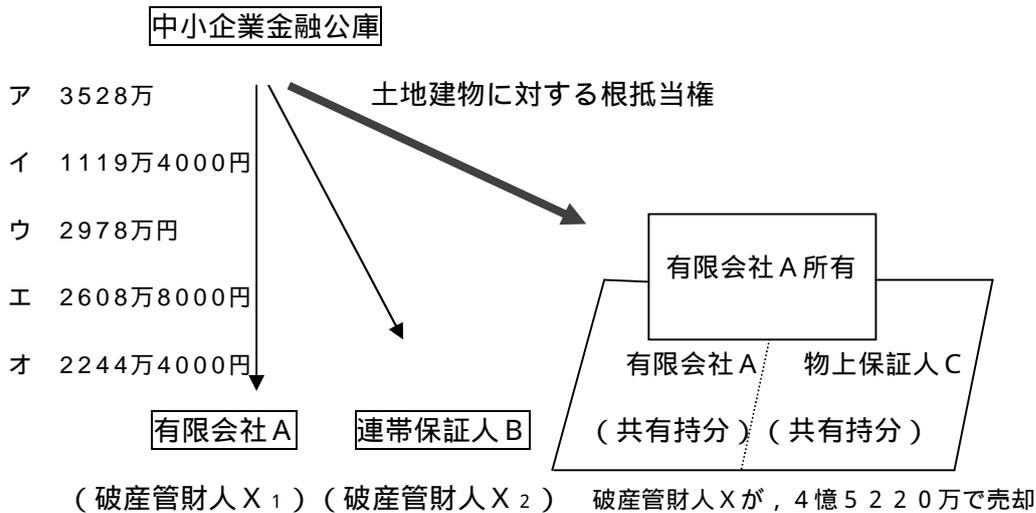


複数口の届出債権と開始時現存額主義の適用範囲に関する2件の最高裁判決

最判平成22年3月16日第三小法廷判決（平成20年（受）第1202号）

最判平成22年3月16日第三小法廷判決（平成20年（受）第1459号）

事案の概要



中小企業金融公庫（現株式会社日本政策金融公庫，以下「中小企業金融公庫」といいます。）は、有限会社 A に対してア、イ、ウ、エ、オという5口の貸付債権を有し、これらの債権を担保するため、A 及び物上保証人 C の共有土地（持分は各2分の1）及びその共有土地上の A 所有建物に対して第3順位の根抵当権を設定していました。A が破産開始決定を受け、破産管財人に選任された X1 により、上記土地建物は、4 億 5 2 2 0 万円で任意売却されました。破産管財人 X1 は、その売却代金により、第1順位及び第2順位の根抵当権者に対しては全額を弁済し、第3順位の中小企業金融公庫についても、上記5口の貸付債権中ア、イ、ウ、エの全額及びオの一部について弁済がなされました。

中小企業金融公庫は、この弁済中、ア、イ及びウの一部に充当された金額について、別除権行使による回収部分であるとして、届出債権から除外しました（不足額確定の届出）。

ところが、確定不足額（ウの残部及びエ，オの全額）に対する物上保証人Cからの弁済額については、確定不足額の全額を満足させるに足りないとして、全額弁済を受けたウ，エを含め、ウ，エ，オの全額について届出を維持しました。また、破産管財人X1は、物上保証人からの弁済額についてウ，エ，オへの指定充当を促したのですが、中小企業金融公庫は、任意の時期に指定充当をなしうるとする弁済充当特約がA会社及び物上保証人Cとの間で締結されていたことを理由として、指定充当を拒絶していました。そこで、破産管財人は、残る3口ウエオの届出債権について異議を述べたところ、中小企業金融公庫からは破産債権査定の申立がなされました（これを「1事件」とします。）。

なお、本件では、破産会社Aの代表者Bが連帯保証人となっており、その連帯保証人に対しても破産手続開始が決定され、破産会社Aと同じ破産管財人が選任されております（以下「破産管財人X2」といいます。）。中小企業金融公庫は、上記のとおり5口の届出債権中4口の満足を得たにもかかわらず残り1口について全額の弁済を受けていないという理由で、5口全部についての届出を維持しておりました。また、破産管財人から弁済金を5口の届出債権に充当するよう求められていたのですが、中小企業金融公庫は、A会社及び連帯保証人Bとの間に、任意の時期に指定充当をなしうるとする弁済充当特約が締結されていたことを理由として、指定充当を拒絶していました。そこで、破産管財人は、すべての届出債権に関する債権認否手続において異議を述べたところ、中小企業金融公庫からは破産債権査定の申立がなされました（これを「2事件」とします。）。

参考までに、別除権行使による回収結果と、物上保証人からの回収結果を整理すると下記の表となります（表中、緑色の箇所は全額弁済を意味します。黄色の箇所は、事件1で中小企業金融公庫が査定を求めた金額であり、水色の箇所が、事件2で中小企業金融公庫が査定を求めた金額です。）。事件1では、主債務者であるA会社所有不動産に対する別除権行使がなされたため、不足額責任主義の適用により、別除権行使による回収額は控除されていますが、物上保証人による弁済については、それが不足額全額を満足させることができなかつたため、開始時現存額主義によるとして、ウ，エ，オの全額について届出が

維持されています。連帯保証人Bの破産手続に関する事件2では、A会社所有不動産や物上保証人C所有不動産に対する根抵当権は別除権ではなく、しかも、それらの不動産の売却代金によっても、届出債権の総額を満足させることができなかつたため、開始時現存額主義の適用によるとして、実に、ア、イ、ウ、エ、オの全額について届出が維持されることになりました。

債権内訳	届出債権額		別除権による回収	充当後残額	物上保証人からの回収	充当後残額
貸付金	ア	35,280,000	35,280,000	0		
	イ	11,194,000	11,194,000	0		
	ウ	29,780,000	23,292,158	6,487,842	6,487,842	0
	エ	26,088,000	0	26,088,000	26,088,000	0
	オ	22,444,000	0	22,444,000	15,602,602	6,841,398
約定利息	352,815		352,815	0		
損害金	1,537,140 額未定		6,841,398	0		
合計額	126,675,955		76,960,371	55,019,842	48,178,444	6,841,398

(破産裁判所の査定決定)

破産裁判所は、中小企業金融公庫の査定の申立を受け、1事件については、ウ、エ、オ3口の債権の合計額5501万9842円を破産債権の額と査定し、2事件については、ア、イ、ウ、エ、オ5口の債権の合計額1億2667万5955円を破産債権の額と査定しました(大阪地方裁判所堺支部平成18年10月24日決定)。

(査定異議訴訟第一審判決)

これらを不服とする破産管財人Xより、破産債権査定異議訴訟が提起され、第1審であ

る大阪地方裁判所堺支部では、1事件については、破産債権の額を5501万9842円として、破産裁判所の決定を認可し、2事件については、破産債権の額を7831万2000円とし、破産裁判所の決定を一部変更しました(大阪地方裁判所堺支部平成19年6月15日判決)。これは、届出債権ウエオの合計額です。その他の債権については、主債務者である破産会社Aによる弁済により全部消滅した以上、これらのついての保証債権は、保証債務の附従性により消滅し、開始時現存額主義が及ばないとされたのです。

(査定異議訴訟控訴審判決)

そこで、破産管財人及び中小企業金融公庫の双方が控訴し、1事件について原審(大阪高等裁判所平成20年4月17日判決)は、破産債権の額を5501万9842円と査定すべきであるとし、控訴を棄却する旨の判決を下しました。これに対して、2事件について原審(大阪高等裁判所平成20年5月30日判決)は、破産管財人の主張をほぼ全面的に認めて、破産債権の額を、届出債権オの2244万4000円のみであるとし、原判決を取り消し、変更する旨の判決を下しました。なお、2事件についての控訴審係属中に、中小企業金融公庫より、予備的に本件土地建物の売却代金を、ア・イ・ウ・エ・オ5口の各債権額に応じて按分して充当する旨の指定充当がなされましたが(これにより、5口すべての届出債権が一部弁済を受けた状態になります。)、判決では、このような主張は信義則に反するものとして排除されています。

(上告受理申立て及び受理決定)

そこで、1事件については破産管財人X1から、2事件については中小企業金融公庫から上告受理申立てがなされ、最高裁判所第3小法廷は双方の上告受理申立てについて、上告を受理する旨を決定した上で、下記のとおり判決を下しました。なお、最高裁判所は、2事件についての上告受理の決定をするにあたり、中小企業金融公庫からの上告受理申立ての理由中、指定充当権行使に関する部分を除き、重要性を欠くとして排除していました。

最高裁判所平成22年3月16日第三小法廷判決

(1事件について)

以下のように判示した上で、原判決を破棄差し戻しする旨の判決が言い渡されました。

「104条1項及び2項は・・・，飽くまで弁済等に係る当該破産債権について，破産債権額と実体法上の債権額とのかい離を認めるものであって，同項にいう「その債権の全額」も，弁済等に係る当該破産債権の全額を意味すると解するのが相当である。

そうすると，債権者が複数の全部義務者に対して複数の債権を有し，全部義務者の破産手続開始の決定後に，他の全部義務者が上記の複数債権のうちの一部の債権につきその全額を弁済等した場合には，弁済等に係る当該破産債権についてはその全額が消滅しているのであるから，複数債権の全部が消滅していなくても，同項にいう「その債権の全額が消滅した場合」に該当するものとして，債権者は，当該破産債権についてはその権利を行使することはできないというべきである。

そして，・・・物上保証人が債務者の破産手続開始決定の後に破産債権である・・・複数の被担保債権のうちの一部の債権につきその全額を弁済した場合には，複数の被担保債権の全部が消滅していなくても，上記の弁済に係る当該債権については，同条5項により準用される同条2項にいう「その債権の全額が消滅した場合」に該当し，債権者は，破産手続においてその権利を行使することができないものというべきである。」

(2事件について)

以下のように判示した上で，上告を棄却する旨の判決が言い渡されました。

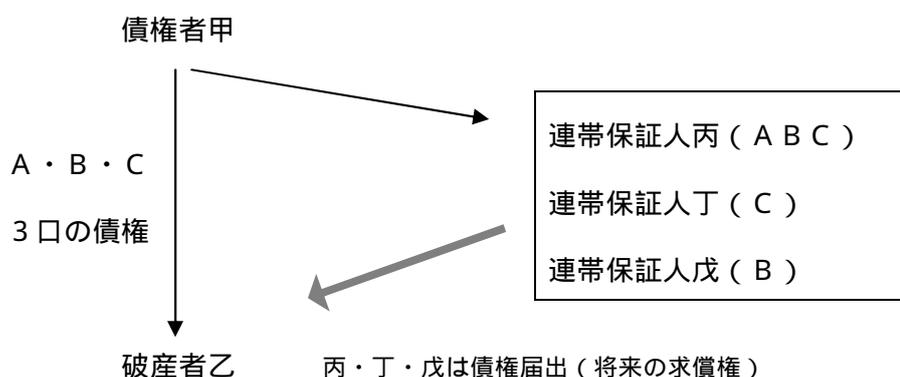
「・・・本件弁済充当特約において，債権者において任意の時期に充当の指定ができる旨が合意されているとしても，上記合意に基づき弁済受領後いつまでも充当の指定をすることが許されるとすると，充当の指定がされるまで権利関係が確定せず，法的安定性が著しく害されることになる。記録によれば，中小企業金融公庫は，本件各弁済を受けてから

1年以上が経過した時期において初めて、本件弁済充当特約に基づく充当指定権を行使する旨を主張するに至ったことが明らかであり、上記の時期に本件弁済充当特約に基づく充当指定権を行使することは、法的安定性を著しく害するものとして、許されないというべきである。」

田原睦夫裁判官の補足意見

(1 事件について)

以下のような具体例を取り上げて、開始時現存額主義が各個別の債権ごとに適用されることを論証されています。



1 甲がA B C 3口の債権を行使している場合

丙, 丁, 戊の各債権は、破産法104条3項により、その権利を行使することができないため、債権調査において全額につき異議が述べられることになる。

2 丁が保証債務Cを全部履行した場合

しかし、その後、債権調査期間終了までに、丁がその保証債務Cの全額を履行すれば、甲の乙に対するC債権は実体法上消滅し、他方、丁が停止条件付債権として届け出た求償権の停止条件が成就したこととなる。それゆえ、債権調査では、甲の債権は、A, Bのみが認められ、また、届出済みのC債権の求償権が認められることになる。

3 戊がB債権の2分の1を弁済した場合

そして、その後、戊がB債権の2分の1を弁済した場合、戊は、破産法104条2項により、その求償権を行使することができない。

4 丙がB債権の残り2分の1を弁済した場合

しかし、その後、丙がB債権の残り2分の1を弁済した場合、甲の乙に対するB債権は実体法上全部消滅し、戊が甲に対して履行すべき債務は存しないから、戊のB債権の2分の1の求償権の行使を妨げる事情は消滅し、債権調査において戊の上記求償債権が認められて然るべきである。甲は乙の破産手続開始時には、乙に対するA、B、Cの債権を有しているが、債権調査期間満了までにB、Cの債権が消滅している以上、Aの債権が残存していることをもって、B、Cの全債権をも含めて開始時残存額主義の適用を主張することができないことは明らかである。

(2事件について)

弁済充当合意の効力が一般に承認されていることを前提として、その破産手続における効力について以下のように述べておられます。

1 破産手続開始決定前に弁済充当合意に従って債権者が充当指定をしていた場合

破産管財人はその指定を前提として債権調査その他破産手続を進める。

2 破産手続開始決定前にその充当の指定をしていない場合

不動産競売手続や担保権消滅請求手続における配当手続では法定充当に従い数個の債権に配当されることを参照された上で、

(1) 破産管財人によって別除権の目的財産の受戻しがなされて、その際に別除権者に弁済がなされる場合も、同手続は、一般執行手続たる破産手続の一環として行われるものである以上、弁済充当合意の効力を主張することはできない。

(2) ただし、例えば、破産債権者が保証人や物上保証人との間であらかじめ弁済充当合意をしているときに、破産手続開始決定後に保証人から弁済を受け、あるいは物上保証人から担保権消滅の対価として受けた弁済につき、破産債権者が同合意に基づく

充当指定権を行使できる。

(3) また、別除権の目的不動産の受戻しの際に、破産管財人が破産債権者一般の利益を図る観点から、別除権者との間で法定充当と異なる充当の合意を行うこともできる。

若干のコメント

(1 事件について)

1 法廷意見の内容

法廷意見では、破産法104条1項及び2項の立法趣旨が述べられ、開始時現存額主義について、「飽くまで弁済等に係る当該破産債権について、破産債権額と実体法上の債権額とのかい離を認めるもの」とし、104条2項の「その債権の全額」も、「弁済等に係る当該破産債権の全額」を意味するとされています。

2 法廷意見の実質的根拠

上記の大阪高等裁判所平成20年5月30日判決をきっかけとして、開始時現存額主義の適用範囲について数多くの論文が発表され、多様な議論が展開されていました。上記の大阪高等裁判所平成20年5月30日判決は、破産法104条の文言、一部代位に関する民法502条1項との関係から、開始時現存額主義は個別の債権ごとに適用されると解釈した上で、以下の理由で、開始時現存額主義の拡張適用を否定していました。他の一般債権者との均衡、複数口の債権中一部の口数が全部義務者によって弁済された場合、債権者はその全部弁済された債権については完全な満足を受けており、代位を認めても不利益を受けないこと、物上保証人はその責任をすべて果たしている以上、担保物の交換価値を超えて被担保債権全部の満足を得るまで、物上保証人は債権者に劣後するとみるのは妥当でないこと。また、そこでは、最高裁判所平成17年1月27日第一小法廷判決(民集59巻1号200頁)との関係についても慎重な検討が加えられています。

ところが、法廷意見はこれら ~ について一切言及していません。この点で、一見すると極めて形式的な判決であるとも感じられます。

しかし、法廷意見の実質的根拠は以下の点に求めることができます。まず、最近の学説に目を転じると、伊藤眞教授は、「現存額主義は、1個の債権に限って、全部義務者の責任の性質を重視して、実体法上の債権額と破産債権額とが乖離することを認める原則であり、」とされており（伊藤眞「破産法・民事再生法（第2版）」（有斐閣・2009年）216頁・注88）参照）、また、最近公刊された伊藤眞=岡正晶=田原睦夫=林道晴=松下淳一=森宏司「条解破産法」（弘文堂・2010年）722頁でも同様の記述がなされています。これらの見解で「1個の債権に限って」とされている点が、法廷意見では、「弁済等に係る当該破産債権について」と変更されていますが、いずれも同じ意味であると考えられます。したがって、法廷意見はこれらの見解と同じ立場にあると考えられます。実体法上の債権額と破産債権額の乖離が1個の債権に限って認められる理由については明示されていませんが、1個の債権について全部弁済があれば、その債権は消滅するのが民法上の大原則であるとともに、開始時現存額主義を拡張適用することは債権者間の公平平等の観点から不適切であるとの判断によるものと考えられます。このうち、の点については、旧破産法時代から伊藤眞教授により指摘されていたところです（伊藤眞「現存額主義再考 物上保証人による弁済への適用可能性」中島弘雅=河野正憲編「倒産法体系」（弘文堂・2001年）32頁）。すなわち、伊藤眞教授は、「人的担保をもつ破産債権者が破産者と他の全部義務者の責任財産を一体のものとして把握していることについては、疑いがなく、破産債権者にはそれぞれの責任財産から最大限の満足を与えられなければならないが、同時に、破産債権者のもつ法律上の利益が人的担保である以上、破産者を含めた各債務者の責任財産については、他の一般債権者と平等に取り扱われるべきであり、特別の取り扱いをすべきではない。破産宣告後の弁済等に限定しても、すでに実体上債権が一部消滅しているにもかかわらず、宣告時の全額をもって破産債権額として認めることは、他の一般債権者に対して平等な取扱いとはいえない。一般債権者に対する平等な配当を目的とする破産手続が人的担保をもつ破産債権者についてのみ、このような特別の取扱いを認めるとするのは、不合理といわざるを得ない。」とされています。このことは、数人

の全部義務者がもつ人的担保機能をもって当該債権者の一般債権者に対する優先的地位を正当化し、現存額主義の根拠とする通説の説明に対する批判として述べられているものですが、このことこそが、開始時現存額主義の拡張適用を否定し、1個の債権に限って、実体法上の債権額と破産債権額とが乖離することを認めることの実質的根拠と考えられるのではないのでしょうか。

1個の債権の全部弁済によってその債権が消滅するという民法上の原則は、開始時現存額主義によって修正されないとすれば、それ以上に、他の一般債権者との公平や物上保証人の法的地位について論及せずとも法廷意見の結論を導くことができます。この点で、やや法廷意見が形式的に見えてしまうのですが、その背景には、開始時現存額主義に対する深い思索が控えていると考えられます。

3 田原補足意見について

田原補足意見も、個別の債権が弁済された場合、一方でその債権は実体法上消滅し、他方で弁済者に求償権が発生することから、消滅した債権を含めて開始時現存額主義を適用することはできないとされていますので、多数意見と同様の前提をとられているものと考えられます。

(2事件について)

法廷意見では、弁済を受けてから1年以上が経過した時期において初めて、本件弁済充当特約に基づく充当指定権を行使することは法的安定性を著しく害するものとして、許されないとされており、破産手続における指定充当合意の効力については言及されていません。したがって、弁済を受けた時点で直ちに指定充当権を行使することは許されると解する余地があります。しかし、そうすると、各届出債権の額に応じた按分充当を行うことで、すべての届出債権について全部弁済を受けていない状態にすることも可能となりますが、このような結論の妥当性には疑問があります。

そこで、田原補足意見は、破産管財人によって別除権の目的財産の受戻しがなされて、

その際に別除権者に弁済がなされる場合には、弁済充当合意の効力を主張することはできないとして、さらに仮に弁済充当合意の効力を主張されると生じる具体的不都合にまで言及されています。

ただし、田原補足意見においても、破産債権者が保証人や物上保証人との間であらかじめ弁済充当合意をしているときに、破産手続開始決定後に保証人から弁済を受け、あるいは物上保証人から担保権消滅の対価として受けた弁済につき、破産債権者が同合意に基づく充当指定権を行使できるとされています。また、別除権の目的不動産の受戻しの際に、破産管財人が、別除権者との間で法定充当と異なる充当の合意を行うこともできるとされています。

若干疑問となるのは、連帯保証人にも破産手続が開始され、主債務者と同じ破産管財人が選任されたケースで、破産手続開始決定後に、債権者が連帯保証人から弁済を受けた場合です。たとえば、債権者がA会社に対してアイウエオ5口（各1000万円合計5000万円）の貸金債権を有しており、代表者Bがその連帯保証人となり、連帯保証債務を担保するために、Bの自宅に根抵当権を設定していたとします。A会社及び代表者Bが破産手続開始決定を受け、同一の破産管財人が選任されました（A会社についてはX₁、BについてはX₂とします。）。X₂により破産者Bの自宅が3000万円で売却され、法定充当にしたがいアイウの届出債権に充当されました（田原補足意見によれば、これは別除権者に対する弁済にあたるため指定充当権の行使はできません。）。これに対して、主債務者に対する関係でこの3000万円の弁済はどのように取り扱われるのでしょうか。この点については、破産者Bの破産手続との関係で、アイウ3口の連帯保証債務履行請求権に法定充当されたのであれば、実体法上アイウ3口の貸金債権が消滅することになるので、それと異なる指定充当権を行使することは不可能と考えるべきでしょう。仮に、破産者Bに対する連帯保証債務履行請求権と破産会社Aに対する貸金債権に対する充当内容が異なるとすれば、破産会社Aとの関係では開始時現存額主義が適用され、その結果、アイウ3口について全額弁済をした連帯保証人の求償権行使が妨げられるなど不都合が生じて

しまいます。

（まとめ 開始時現存額主義の拡張適用が始まった契機 ー ）

破産という究極の倒産状態においては、担保をとった債権者の地位は、他の一般債権者に比較して強く保護されなければなりません。債権者は、債務者が倒産状態に陥った場合に備えて担保をとっているからです。そして、104条も、人的担保の尊重を根拠に、開始時現存額主義を定め、実体法上の債権額と破産債権額とが乖離することを一定の範囲で認めています。ここには既に開始時現存額主義を拡張適用する契機が認められます。そして、この拡張適用論は、『破産 担保の尊重 104条の拡張適用』という一見通りのよい論理を内容としていることに加え、上記最判平成17年1月27日第一小法廷判決（民集59巻1号200頁）では、債権者が「完全な満足」を得たかどうかをメルクマールとして一口の債権のみを弁済した保証人に代位を認めたこともあり、破産債権査定決定や査定異議訴訟第1審判決、控訴審判決（大阪高等裁判所平成20年4月17日判決）では、本件事案について開始時現存額主義の拡張適用を認めてしまったものと思われる。

しかし、前掲伊藤論文（「現存額主義再考 物上保証人による弁済への適用可能性」）で明確に指摘されているように、破産債権者がもつ担保が人的担保にすぎない以上、破産者を含めた各債務者の責任財産については、他の一般債権者と平等に取り扱われるべきであり、特別の取り扱いをする理由は本来ありません。そして、総債権者に対しての公平・平等な満足を与えとの破産法の大原則からすれば、その例外として位置付けられる開始時現存額主義は厳格に適用されるべきであり、その拡張適用が認められるべきでないことは当然です。また、拡張適用を認めないまでも、それと同様の結果をもたらす指定充当合意の効力を破産手続上認めるわけにはいきません。

この点で、大阪高等裁判所平成20年5月30日判決及び本件各最高裁判決は、問題状況を冷静に分析した上で、開始時現存額主義の拡張適用を阻止した点で、極めて正当な判断を示したものと評価できます。