

〔第1問〕（配点：50）

次の事例について、以下の設問に答えなさい。

【事例】

A株式会社（以下「A社」という。）は、主に個人向けの住宅や企業向けのビルの設計・建築を手掛けている会社である。

A社は、営業地域全体の人口減少等による市場規模の縮小により、苦しい経営を続けていたが、A社が設計・建築を請け負ったビルの外壁タイルが剥がれ落ち、通行人が怪我をするという事故が発生したことが契機となって、住宅やビルの設計・建築の注文が減って売上げが激減した。その結果、平成30年3月初め頃、同月末日を納期限とする租税債権（300万円）だけでなく、同日を支払期日とする多くの取引先に対する債務の弁済に充てる資金がないことが判明した。

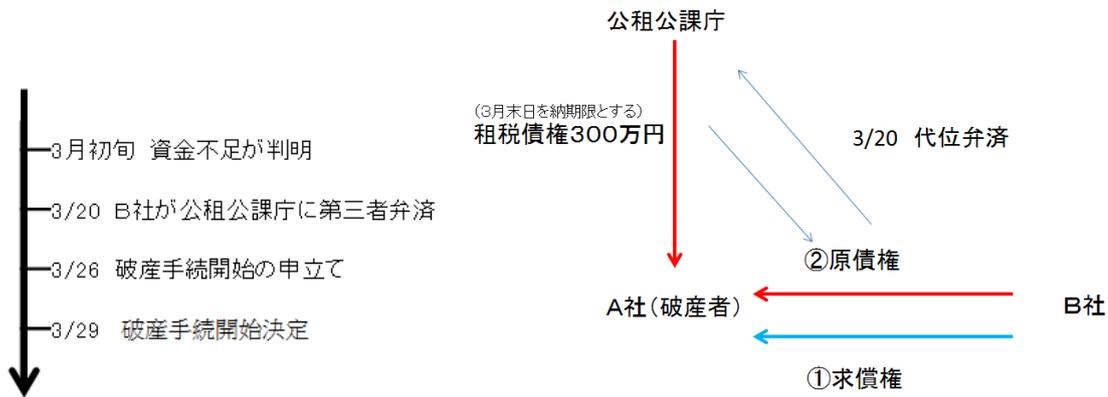
そこで、A社は、古くからの取引先であるB株式会社（以下「B社」という。）に依頼して、平成30年3月20日、当該租税債権を納付（代位弁済）してもらった。その後、A社は、同月26日、裁判所に対して破産手続開始の申立てをし、同月29日、破産手続開始の決定（以下「本件破産手続開始決定」という。）を受け、破産管財人として弁護士Xが選任された。

〔設問〕以下の1から3については、それぞれ独立したものとして解答しなさい。

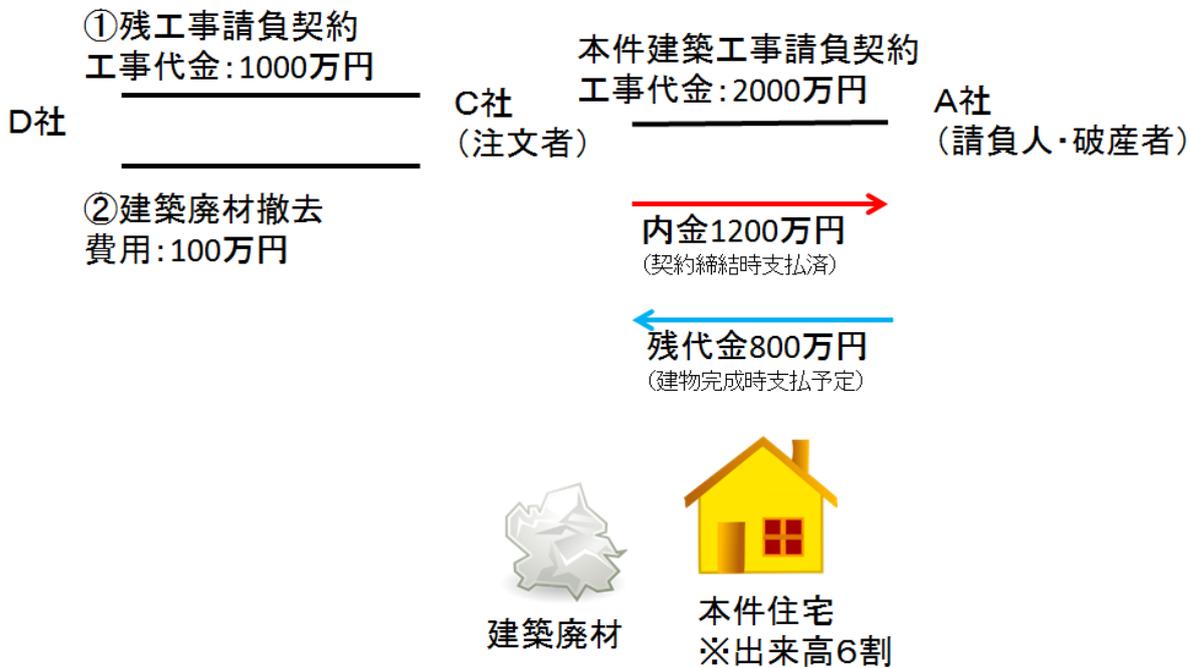
1. B社は、A社の破産手続との関係で、どのように権利行使をすることができるか、想定される破産管財人Xの主張を踏まえて、論じなさい。
2. A社は、Cとの間で、平成29年9月30日、請負代金2000万円住宅（以下「本件住宅」という。）を建築すること（以下「本件建築工事」という。）を請負い、Cは、契約締結時に上記請負代金の内金として1200万円、建物完成時に800万円を支払うことを内容とする請負契約を締結し（以下「本件建築工事請負契約」という。）、同日、A社に対し1200万円を支払った。ところが、本件建築工事の出来高が6割程度に達したところで、A社が本件破産手続開始決定を受けた。
 - (1) 破産管財人Xは、A社において本件建築工事を完成させることが可能であり、それが破産財団の利益となるものと判断する場合、本件建築工事請負契約について、どのように処理するべきか、論じなさい。
 - (2) 破産管財人Xは、平成30年4月20日、Cに対して本件建築工事請負契約を解除する旨の意思表示をしたが、A社による本件建築工事によって生じていた建築廃材は、その現場に放置されていた。そこで、Cは、同年5月7日、D株式会社（以下「D社」という。）との間で、①D社が本件住宅を完成させるための残工事を請負い、その請負代金として1000万円を支払うことを内容とする請負契約を締結し、それとともに、②D社が上記建築廃材の撤去を行い、その費用として100万円を支払うことを内容とする契約を締結した。そして、Cは、同月8日、合計1100万円をD社に支払った。この場合、Cは、A社の破産手続との関係で、どのように権利行使をすることができるか、論じなさい。
3. 平成30年3月26日時点におけるE銀行のA社に対する貸付残高は6750万円であったが、同月27日、A社の当該債務の連帯保証人であるFは、E銀行に対して300万円を弁済し、さらに、同年4月2日、200万円を弁済した。A社の破産手続において、Fが、破産債権額として500万円を届け出たところ、同じく破産債権の届出をしているE銀行が異議を述べ、これに対し、Fは、査定の申立てを行った。査定決定において、裁判所は、どのように判断すべきか、論じなさい。

（法務省HPより引用 <http://www.moj.go.jp/content/001293669.pdf>）

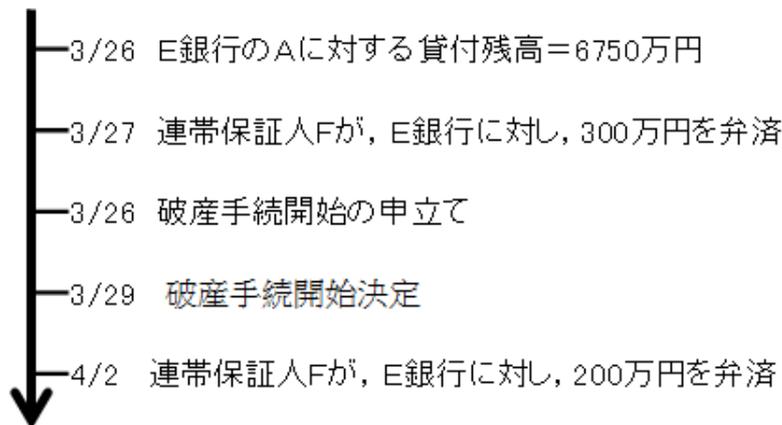
【設問1】



【設問2】



【設問3】



1 第1 設問1

2 1 B社がなしうる権利行使

3 B社は、A社の租税債権（300万円）を第三者納付した。B社の代位取得した租税
4 債権（原債権）の納期限（平成30年3月末日）が破産手続開始時（同年3月29日）
5 に未到来であったため、代位取得した同原債権を財団債権（破産法（以下、「法」とい
6 う。）148条1項3号）として破産手続外にて権利行使することが考えられる。

7 2 想定される破産管財人Xの主張とその妥当性

8 (1) これに対し、破産管財人Xとしては、原債権の権利行使について、弁済による代位は、
9 「求償できる範囲内」でのみその効力が認められるのであり（民法501条）、租税債
10 権の優先性は、「租税」との公益性ゆえに認められるものであって、私人はその優先性
11 を主張し得ず、したがって、その財団債権性は認められず、B社の求償権は破産債権に
12 すぎない旨の主張をすることが想定される。

13 (2) ところで、原債権が労働債権などの財団債権や優先的破産債権である場合においては、
14 弁済による代位の制度が債権を求償権確保の一種の担保として機能させることをその
15 趣旨としていることに鑑みれば、求償権を実体法上行使し得る限り、弁済による代位に
16 よって原債権が移転したことにより、財団債権や優先的破産債権を取得した者は、求償
17 権が破産債権に過ぎない場合であっても、破産手続によらず財団債権を行使することが
18 できると考えられる。しかしながら、上記は、代位弁済により原債権が移転することが
19 前提であって、弁済による代位自体がその債権の性質上生じない場合は、その前提を欠
20 くと言わざるを得ない。そして、租税債権は、国税の効力として、租税の確実な徴収を
21 図るために国が有している実体法上の権利であって、その債権の性質上、一般私人がそ
22 のまま代位することは認められないと考えるべきである。

23 したがって、破産管財人Xは、B社が予備的にでも破産債権の届出をしている場合に

原債権が労働債権である場合について、破産手続によらず行使できると判断した最判平 23.11.22 民集 65-8-3165 (判タ 1361号 131頁)。
【過去問】平成25年第2問。
実務上も、労働者健康安全機構による労働債権の立替払いとその後の処理は重要です。百選(5版)99頁の最後に、租税債権について、代位により移転するか明確ではないとの指摘があります。

仮に財団債権が否定されることを考え、破産手続に参加するために、予備的に破産債権の届出をしておくことが肝要です(最判平 25.11.21)。

1 おいて、破産債権として認めることが妥当である。

2 **第2 設問2**

3 **1 設問2(1) 破産管財人がなすべき処理について**

- 4 (1) 本件建築工事請負契約では、注文者Cの請負代金支払債務の一部とA社の仕事完成義
5 務が双方未履行のため、本件建築工事の完成が破産財団の利益と判断した破産管財人は、
6 法53条1項に基づき、破産者による債務の履行を選択することが考えられる。ここで、
7 請負人が破産した場合の請負契約について法53条1項の適用があるかが問題となる。
8 (2) この点については、破産者のなす労務の提供は、それ自体破産財団の管理処分にあつては属さ
9 ず、請負契約は破産者の自由に残された法律関係として、同条の適用を否定する見解も
10 ある。

11 しかしながら、法53条1項は、双務契約における双方の債務が法律上及び経済上相
12 互に関連性をもち担保視しあっていることに鑑み、当事者の一方が破産した場合に、破
13 産管財人に履行か解除かの選択権を認めることで、破産財団の利益を守ると同時に、相
14 手方の保護を図る趣旨の、双務契約に関する通則である。そして、特に請負契約につい
15 て同条の適用を除外する規定がない上、代替性がないなど、仕事の性質上破産管財人が
16 履行を選択する余地がない時でない限り、同条の適用を除外すべき実質的理由もない。
17 したがって、同条は、請負契約についても適用されると解するのが相当である。

- 18 (3) 本問では、本件建築工事は、特に宮大工による建築など、代替性がないことを疑わせ
19 る事情はない。したがって、破産管財人Xは、A社において本件建築工事を完成させる
20 ことが可能であり、かつ、それが破産財団の利益となると判断する以上履行を選択し、
21 A社において本件建築工事を完成させることに問題はない。

22 なお、この場合、破産管財人Xは、仕事の完成による報酬残額800万円について、
23 財団債権（法148条1項7号）として破産債権に先立って手続外で支払わなければな

【過去問】：平成25
年 第2問、平成21
年 第1問（注文者の
破産・民事再生）

(現)法53条の適用
の可否について判断
した最判昭 62.11.26
判タ 661号 113頁

本問では、問題文で、
履行選択と解除のい
ずれが破産財団の利
益となるかについて
の判断が記載されて
いるため、この点に
ついては論じていま
せんが、実務上、履
行選択するか解除す
るかは、契約の早期
履行が可能か、履行
選択をすることで破
産財団形成にどの程
度貢献できるかの事
情を勘案して決定さ
れます（大阪弁護士
協同組合発行「はい
6民です」267頁）。
なお、仮に解除を選
択していた場合、内
金と工事出来高の差
額が存在すれば、そ
の返還請求権は法54
条2項により財団債
権となります（2(2)
ご参照）。

らない (法151条)。

2 設問2(2)Cがなしうる権利行使について

(1) 内金1200万円の返還請求権

破産管財人Xが、本件建築工事請負契約について解除を選択した場合でも、施工済の可分な出来高部分は解除できないと考えられるため、開始決定までにされた仕事の結果は注文者たるCに帰属し、破産財団は注文者に対してその出来高に相当する報酬の請求権を有することとなる。

そして、本件建築工事の出来高が6割程度ということであり、仮に工事出来高分に対応する報酬代金が既払の内金額1200万円を下回るのであれば、その差額につき、原状回復請求権として法54条2項により財団債権として、破産管財人Xに対し破産手続外で権利行使することができると考えられる。

(2) 損害賠償請求権など

破産管財人Xの解除により、CはD社との間で、①残工事請負契約(工事代金1000万円)と②建築廃材の撤去(費用100万円)にかかる契約を締結することを余儀なくされたため、これらの費用合計1100万円について損害賠償請求権を有すると主張し、権利行使することが考えられる。

まず、①については、本問では、本来の残代金は800万円程度であったところ1000万円の残工事請負契約をしている。しかしながら、工事途中からの残工事請負であること等も考慮して、契約解除に伴う損害として、相当因果関係のある範囲について破産債権として権利行使が許されるべきである。

次に、②については、建築廃材はA社の本件建築工事によって生じたものであるため、法148条1項4号によりその撤去までは財団債権になると考えられる。そして、その撤去費用をCが現実に負担した以上、相当範囲において損害の発生が認められ、財団債

建築途中からの工事であり工事遅れなどもありうることから1000万円請求できるとの考えも可能?。問題文からは書きにくい?

問題文で「Cの土地に建築廃材がある」としてくれたほうが親切?

1 権として権利行使が許されるべきと考える。

2 **第3 設問3**

3 1 破産手続開始決定「前」に保証人が保証債務を履行していた場合、保証人は、求償権
4 (民法459条, 462条)をもって破産手続に参加できる。また、破産手続開始決定
5 「後」、保証人が債権者の届出債権額「全額」を弁済したときは、保証人は代位弁済に
6 より債権者の権利を取得し、債権者に代わって破産手続に参加するが(民法500条,
7 法104条4項)、保証人が弁済したのが「一部」に過ぎない場合、債権者が破産手続
8 開始決定時における債権額全額について破産債権として権利を行使し(開始時現存額主
9 義。法104条1, 2項)、保証人は破産手続に参加することはできない。

10 2 本問では、連帯保証人Fは、破産手続開始決定「前」の3月27日に、Eに対して、
11 300万円を弁済(保証債務を履行)しているので、300万円の求償権(民法459
12 条, 462条)をもって破産手続に参加することができる。

13 一方、破産手続開始決定「後」の4月2日に弁済した200万円にかかる求償権につ
14 いては、E銀行の届出債権額「全額」を弁済するに至っていないため、Fは、破産手続
15 に参加することができない。

16 したがって、裁判所は、Fの届出債権額について、300万円と査定決定するべきで
17 ある。

18 以上

なお、実務上、債権者において一部取下げや、保証人と債権者の連名による債権承継届出がされたときには、破産管財人として、債権承継を認めることも多いですね。