

〔下 級 審 民 訴 事 例 研 究 六二〕

特定の動産引渡請求権に基づき、当該動産のみの引渡しを求める旨明示した上、債務者が第三債務者である銀行に対して有する貸金庫の内容物引渡請求権を差し押さえることの可否

東京高裁平成二一年四月三〇日決定（平成二一年（ラ）第五七〇号）、動産引渡請求権差押命令申立却下決定に対する執行抗告事件、判時二〇五三号四三頁、金法一八八七号一四〇頁

〔事 実〕

一 X_1 及び X_2 （債権者・抗告人。以下「 X ら」という。）は、 Y （債務者・相手方）に対して、自治会である X_2 の財産である定期預金証書と印鑑の引渡しを求めているが、自治会の元役員 Y が任意の引渡しに応じず、前記証書等を銀行である Z （第三債務者）の貸金庫に保管していた。そこで、 X らは Y に対する引渡断行の仮処分を得てこれを債務名義として、 Y に対し、民事執行法一七〇条に基づき、 Y が Z に対して有する貸金庫の内容物引渡請求権の差押えを、受領を求める動産の範囲を前記仮引渡請求権の目的物に限定する旨を付記した上で裁判所に申し立てた。なお、本件原決定が摘示した X ら

の主張によれば、 Y と Z の間の貸金庫契約は、前記仮引渡請求権の対象である前記証書等を保管することのみを目的として締結されたことであり、 X らはこのような事情に基づいて前記証書等の所在を推知し、本件申立てに及んだものとみられる。

二 原決定（さいたま地裁川越支決平成二一年三月二三日判時二〇五三号四三頁）は、「本件申立ては、民事保全法五二条二項及び法（引用者注…民事執行法）一七〇条を根拠とするものであるところ、法一七〇条は、第三債務者が、債権者の債務者に対する強制執行の目的物を、債務者に引き渡す義務を負っていること、すなわち、債務名義において特定され

た債務者の債権者に対する引渡義務の目的物と、第三債務者の債務者に対する引渡義務の目的物とが、同一であることを要件とする。」ことを前提に、本件では、「第三債務者が本件貸金庫契約に基づき債務者に対して負担する引渡義務の目的物は貸金庫の内容物全体であるのに対し、本件仮処分命令において特定された債務者の債権者に対する引渡義務の目的物は本件動産であるので、両者は同一であるとはいえない。」ことを理由として、Xらの申立てを却下した。

Xらは、原決定を不服として抗告するとともに、申立ての趣旨のうち、差押債権目録における差押債権の表示を以下のとおり補正した。

「別紙 差押債権目録

相手方が第三債務者に対して有する下記貸金庫の内容物の引渡請求権。

ただし、抗告人が引渡しを受け得る動産は、原決定別紙動産目録記載の動産に限る。

記

第三債務者坂戸支店の貸金庫室内に存する相手方との貸金庫契約に係る貸金庫」

〔決定要旨〕

原決定取消・差戻

「第三債務者が相手方に対して負担する引渡義務の目的物

と相手方が抗告人に対して負担する引渡義務の目的物とが厳密には一致しないことは、原決定が指摘するとおりである。

しかし、一件記録によると、本件動産は、本件貸金庫内に保管されており、第三債務者が本件貸金庫契約に基づき相手方に対して負担する引渡義務の目的物の一部であると認められる。しかも、同引渡義務は本件貸金庫に保管されている動産すべてを引き渡すべき包括的な義務であって、個々の動産の引渡義務に分割することができないものであるから、抗告人の有する本件動産引渡請求権を直接的に実現するには相手方が第三債務者に対して有する本件貸金庫契約に基づく引渡請求権を差し押さえるほかに方法はないこととなる。他方、このように本件貸金庫契約に基づく包括的な引渡請求権を差し押さえたとしても、抗告人は、本件申立てにおいて受領を求める動産の範囲を本件動産に限定しているのであるから、第三債務者がこれを任意に引き渡す場合はもとより、任意に応じない場合にも、第三債務者に対する引渡しを命ずる判決により執行官が第三債務者から取り上げ得るのは本件動産に限られ、抗告人がその有する請求権以上の利益を受けることも、相手方がその負担する義務以上の不利益を受けることもない。

これらによると、原決定の上記指摘は本件申立てを却下する理由にはならないと解するのが相当である。」

〔評 釈〕

本決定の結論に賛成する。

一 本決定の意義

本決定は、動産引渡請求権の目的物が銀行の貸金庫に保管されている場合に、債権者が、同引渡請求権を強制的に実現する方法として、民事執行法一七〇条一項に基づき、債務者が第三債務者である銀行に対して有する貸金庫内容物の包括的引渡請求権を差し押さえることができる旨の判断をしたものである。⁽¹⁾

金銭債権を有する債権者が、銀行の貸金庫に保管されている債務者の動産を強制執行の対象とすることの可否及び方法について、かつては盛んに議論されていたが、最判平成一一年一月二九日民集五三卷八号一九二六頁⁽²⁾（以下、「最高裁平成一一年判決」という。）が、債務者が銀行に対して有する貸金庫内容物の包括的引渡請求権を差し押さえる方法によることができる旨を判示したことにより、実務上の取扱いはい概ね固まっている。最高裁平成一一年判決が言い渡された直後は、付随する問題として、銀行の貸金庫内容物に対する留置権の有無や、⁽³⁾銀行が自行の債権保全のために、債務者が有する貸金庫内容物包括的引渡請求権を差し押さえることの可否⁽⁴⁾についても活発に議論された⁽⁵⁾。し

かしながら、銀行の貸金庫に保管されている動産を目的物とする引渡請求権を強制執行により直接的に実現する方法⁽⁶⁾については、最高裁平成一一年判決後も議論に上っており、公刊物に連載されている先行決定例も見当たらない。そのため、本決定は執行実務上重要な意味を有すると思われる。

以下では、貸金庫取引の意義・形態や特徴を踏まえ、貸金庫内容物の占有の主体、及び利用者の銀行に対する権利の内容を明らかにした上で、本決定が理由として指摘する、①債権者が、貸金庫内に保管されている動産を目的物とする引渡請求権を強制執行により直接的に実現するには、債務者である貸金庫利用者が第三債務者である銀行に対して有する、貸金庫契約に基づく内容物の包括的引渡請求権を差し押さえる以外に方法はないこと、及び②当該包括的引渡請求権を差し押さえたとしても、債権者が差押えの申立てにおいて受領を求める動産の範囲を限定すれば、引渡しを命ずる判決により執行官が第三債務者から取り上げることもができるのは右範囲の動産に限られるとしたこと、の二点の当否を検討する。

二 貸金庫取引の概要

1 貸金庫取引の意義・形態

貸金庫取引は、銀行等の金融機関の付随業務又は併營業務として認められている、「有価証券、貴金属その他の物品の保護預り」の一形態である（銀行法一〇条二項一〇号、信用金庫法五三条三項九号、中小企業等協同組合法九条の八第二項一四号等。以下、貸金庫取引一般について論じる場合は、銀行を主体とする⁽⁷⁾）。貸金庫取引は、貸金庫利用者と銀行の間で締結される貸金庫契約に基づく取引であり、貸金庫契約の内容は当該銀行の貸金庫規定が定めている⁽⁸⁾。

貸金庫取引は、銀行が貸金庫室に個々に鍵のかかる独立したキャビネット（「貸渡保護函」、「貸金庫保護函」などと呼ばれることもある、以下、「貸金庫」という。）を設置し、この中の特定の貸金庫を利用者に貸し渡して使用させ、利用者が銀行に対価として使用料を支払うことを基本的な内容とする⁽⁹⁾。利用者は、銀行から借り受けた特定の貸金庫に有価証券、預金通帳等の重要書類や貴金属等の貴重品⁽¹⁰⁾を格納し、随時に貸金庫を開扉して内容物を自由に出し入れすることができる。貸金庫は、かつては利用者の所持する鍵と銀行が所持するマスターキー（銀行鍵）の二つがないと開扉できない形態が主流であり、このような形態は「手

動型」、「従来型」などと呼ばれている。現在では、利用者が貸金庫ブースに入室し、貸金庫カードを操作機に挿入し暗証番号により利用者本人であることの確認を受けて貸金庫の搬出入操作をする⁽¹¹⁾と、利用者の貸金庫が自動的にブースに搬入され、利用者の鍵を用いて金庫を開閉する「全自動型」や、利用者が本人確認を受けて銀行から交付を受けた貸金庫室利用カードを使用して貸金庫室を開けて入室し、利用者の鍵を用いて貸金庫を開閉する「半自動型」などの多様な形態が存在する⁽¹²⁾。

2 貸金庫取引の特徴

(1) 貸金庫は銀行の管理下にあり、利用者が開扉をするには銀行の協力を必要とすること

貸金庫は銀行の店舗内に設置されており、一般顧客の立入りが許された営業日・営業時間内であれば、利用者は貸金庫の開閉をすることができない。また、銀行は、貸金庫規定所定の手続を履行しない利用者に対し、貸金庫室への立ち入りや貸金庫の開扉を拒むことができる。すなわち、手動型貸金庫において利用者が貸金庫を利用する場合、一般的には、①利用者が所定の開庫依頼書に届出印を押印して銀行に提出する⁽¹²⁾、②銀行は印章照合の上、利用者本人であることを確認する⁽¹³⁾、③銀行は、利用者を貸金庫室に立ち

入らせ、利用者の正鍵と、銀行のマスターキーを使用して貸金庫を開扉し、内容物の出し入れが可能な状態にする、④利用者は格納品の出し入れを行う、という一連の手続による必要がある⁽¹⁴⁾。全自動型や半自動型の貸金庫においても、利用者は届出印や貸金庫カード・暗証番号等により銀行から利用者本人であることの確認を受けることによって、初めて貸金庫ブースや貸金庫室に入室し、貸金庫の開扉を行うことが可能になる。

(2) 銀行は貸金庫の内容物を知り得る機会がないこと

手動型貸金庫の場合、利用者が貸金庫を開閉する際には、銀行の従業員によるマスターキーでの開扉を必要とするが、開扉後に利用者が貸金庫内容物の出し入れを行う際に、銀行の従業員が立ち会うことは⁽¹⁵⁾ない。また、全自動型や半自動型の貸金庫においては、銀行の従業員が立ち会わなくとも、利用者自身による貸金庫の開閉操作が可能である。このように、通常の貸金庫取引においては、銀行は利用者が貸金庫にいつ、どのような物品を出し入れたかを知る機会がない⁽¹⁶⁾。このような「秘匿性」も、貸金庫取引の特徴として挙げられている。

三 貸金庫利用者及び銀行が内容物に対して有する権利

1 問題の所在

貸金庫内に保管されている動産について、その占有の主体、及び、利用者が銀行に対して有する権利の内容については、金銭執行において、貸金庫に保管されている債務者（利用者）の動産に対する強制執行の方法を論ずる際の前提問題として議論がされてきた。

すなわち、貸金庫内の動産が利用者の単独占有に属すると考えた場合、当該動産は「債務者の占有する動産」として民事執行法一二三条一項の動産執行の対象となるが、銀行が執行官の立入りや貸金庫の開扉に協力しない場合は、執行官が貸金庫の開扉等の処分を行うことの可否が問題となる⁽¹⁷⁾。他方、貸金庫内の動産について、利用者と銀行の共同占有に属すると考えた場合、銀行が任意に提出するか差押えを承諾すれば動産執行の対象となるが（民事執行法一二四条一項、同一二三条一項）、銀行が協力しない場合は、利用者が銀行に対し貸金庫内容物の引渡請求権を有するかどうか問題となり、これを肯定すれば、民事執行法一六三条一項に基づいて同引渡請求権を差し押える方法になると解されていた。

これに対し、本件事案は金銭執行ではなく、動産引渡請求権を執行債権とする強制執行であるところ、貸金庫内容物が債務者である貸金庫利用者の単独占有に属すると考え

た場合、利用者に対する動産引渡請求権の強制執行（民事執行法一六九条一項）の方法を検討することとなる。他方、貸金庫内容物が貸金庫利用者と銀行の共同占有に属すると考えた場合、貸金庫利用者が銀行に対し貸金庫内容物の引渡請求権を有するかが問題となり、これを肯定すれば、民事執行法一七〇条一項に基づいて同引渡請求権を差し押さえる方法を検討することとなる。

2 学説及び判例の状況

(1) 最高裁判成一年判決前の学説

最高裁判成一年判決より前は、貸金庫契約の法的性質を貸金庫室内の空間または動産である保護函の賃貸借と解する説に立ち、その帰結として、銀行は貸金庫内に保管されている動産について占有を有さず、利用者は銀行に対し内容物の引渡請求権も有しないとする見解（引渡請求権否定説⁽²¹⁾）が支配的であった。

これに対し、貸金庫契約の法的性質を賃貸借と解しつつも、利用者は銀行に対し貸金庫の開扉協力請求権を有するとの見解（開扉協力請求権説⁽²²⁾）や、利用者は銀行に対し内容物の引渡請求権を有するとの見解も主張されていた。⁽²³⁾ さらに、貸金庫契約の性質を賃貸借と寄託の複合契約と解し、利用者は銀行に対し内容物の引渡請求権を有するとの見解

や、⁽²⁴⁾ 貸金庫契約の法的性質は措き、貸金庫内に保管されている動産について、銀行の協力を得られない場合にも動産執行の方法を確保すべきとする見地から、利用者は銀行に対し内容物引渡請求権を有するとの見解も主張されていた。⁽²⁵⁾ これらの見解がいう内容物引渡請求権は、貸金庫内に保管されている個別の動産についての引渡請求権を意味する。

(2) 最高裁判成一年判決及び同判決後の学説

最高裁判成一年判決は、債務者である貸金庫利用者が銀行の貸金庫に保管する動産に対する強制執行の方法について、利用者が銀行に対し有する貸金庫内容物全体の包括的な引渡請求権を民事執行法一六三条一項に基づいて差し押さえることができるとした。

法廷意見は、まず、「銀行は、貸金庫の内容物に事実上の支配を及ぼしており、その『所持』（民法一八〇条）を有することが明らかである。」として、貸金庫内容物につき、銀行の事実上の支配を肯定した。その上で、「銀行は、業務として貸金庫取引を行うものであり、貸金庫の安全保障を通じてその内容物を安全に保管する責任を負っているから、『自己』ノ為メニスル意思」（同条）を持って貸金庫の内容物を所持していることも肯定することができる。」と

して、銀行は、貸金庫の内容物について利用者と共同して民法上の占有を有するものとした。さらに、「銀行は、貸金庫契約上、緊急を要する場合等を除き、貸金庫の開扉に際してマスターキーによる施錠を解いた後は、貸金庫の開閉や内容物の出し入れには関与せず、したがって、利用者が何を貸金庫に格納し又は取り出したかを知らず、貸金庫に実際に物品が格納されているか否かも知り得る立場にはない。このような貸金庫取引の特質から考えると、貸金庫の内容物に対する銀行の前記占有は、貸金庫に格納された有価証券、貴金属等の各物品について個別的に成立するものではなく、貸金庫の内容物全体につき一個の包括的な占有として成立する」として、「利用者が内容物を取り出すことのできる状態にするよう請求する利用者の権利は、内容物の引渡しを求める権利にほかならない」とした（包括的引渡請求権説）。なお、北川裁判官の補足意見が、包括的引渡請求権の内容についてさらに詳細に説示している。

最高裁平成一一年判決の後、貸金庫の内容物に対する銀行の占有の有無、及び利用者の銀行に対する権利の内容に関する議論は概ね収束している。ただし、最高裁平成一一年判決が採った包括的引渡請求権説については、実質的には開扉協力請求権説と同じである旨の指摘や、さらに進

んで、開扉協力請求権説の方が理論的に無理がないとする見解や、包括的引渡請求権と開扉協力請求権を具体的な事案に応じて使い分けるべきとする見解も主張されている。⁽²⁷⁾

3 検討

(1) 貸金庫の内容物に対する銀行の占有の有無

民事執行法一二三条一項による動産執行の対象となる「債務者の占有する動産」の「占有」の意義については、同条が占有を差押えの適法要件とした趣旨が、外形的な事実に基づく責任財産たることの蓋然性に基づくものであることから、事実上の物の直接的支配状態である所持を意味し、民法上の占有とは異なり占有意思を必要としないと解されている。⁽²⁸⁾ 民事執行法一六九条一項による動産の引渡し強制執行も、執行官が目的物に対する債務者の占有を解く点において、動産執行の方法と共通性を有するから、同条の強制執行の対象となる動産についても、債務者の所持が必要であり、かつそれで足りるものと解される。⁽²⁹⁾ そうであるとするれば、銀行の貸金庫の内容物に対する所持すなわち民事執行法上の占有の有無を検討するに当たっては、貸金庫契約の法的性質から演繹的に論じるのではなく、⁽³⁰⁾ 貸金庫取引の実態に即し、銀行が貸金庫の内容物についてどのような事実的支配を及ぼしているかを検討する必要がある。⁽³¹⁾

そこで、貸金庫取引の内容を具体的にみると、前記二二(1)で述べたとおり、貸金庫は銀行が管理権を有する店舗内に設置されており、利用者が貸金庫室に立ち入り貸金庫を開扉するには銀行の協力が不可欠であることから、⁽³²⁾銀行は貸金庫に対する事実的支配を通じて、貸金庫の内容物についても事実上の直接的支配を及ぼしているものといえる。従って、銀行には貸金庫の内容物について民事執行法上の占有が認められる。

(2) 貸金庫の内容物について利用者が銀行に対し有する権利

貸金庫取引においては、前記二二(2)で述べたとおり、銀行は貸金庫にいつ、何が格納されたかを知る機会は通常存在しない。また、前記二一で述べたとおり、利用者から開扉の求めがあった場合に、銀行は貸金庫の開扉に応じるか、本人確認不備等の理由で開扉を拒絶するかのいずれかの対応しか採ることができず、貸金庫内容物を選別して引き渡す権限は与えられていない。従って、銀行は貸金庫の個々の内容物についての保管責任や引渡義務を負うものではないが、貸金庫は銀行が管理権を有する店舗内に存在するため、貸金庫の安全な保持を通じて、内容物全体を包括的に安全に保管する責任を負っているものと認められる。⁽³³⁾すな

わち、銀行は、貸金庫の内容物全体について包括的な占有意思に基づく民法上の占有を有しており、利用者から貸金庫規定所定の手続による請求がされた場合には、利用者に対しこの包括的占有を移転する義務を負っているものと解される。⁽³⁴⁾

(3) 小括

以上に照らせば、本決定が、貸金庫内に保管されている動産について、「第三債務者が本件貸金庫契約に基づき相手方に対して負担する引渡義務の目的物の一部である」とし、「同引渡義務は本件貸金庫に保管されている動産すべてを引き渡すべき包括的な義務であって、個々の動産の引渡義務に分割することができないものである」としたことは正当と考える。

四 動産引渡請求権の目的物が貸金庫に保管されている場合の強制執行の方法

1 民事執行法一七〇条一項の強制執行における執行債権と被差押債権の関係

民事執行法一七〇条一項は、債権者が強制的に実現しようとする引渡請求権の目的物について、債務者が第三者に対し引渡請求権を有する場合に、裁判所が当該引渡請求権を差し押さえ、その行使を債権者に許す旨の命令を発する

ことによって、債権者が第三者に対する引渡請求権の債務名義を新たに得ることを不要としている⁽³⁵⁾。このような趣旨からすれば、同条項の典型的な適用場面は、執行債権である引渡請求権と、被差押債権である債務者の第三債務者に対する引渡請求権が同じ内容の権利である場合、すなわち両者の目的物が同一の不動産又は動産である事案と考えられる⁽³⁶⁾。一方、本件では、執行債権は特定の動産の引渡請求権であるのに対し、被差押債権は債務者である貸金庫利用者が銀行に対して有する貸金庫内容物全体の包括的引渡請求権であり、両引渡請求権の内容は同一ではない。原決定はこの点を理由に、民事執行法一七〇条一項による強制執行の申立てを却下している。

しかしながら、本件の被差押債権である貸金庫内容物の包括的引渡請求権は、その目的物に執行債権の目的物である動産を含むものであり、その部分に着目すれば、執行債権と被差押債権は同じ内容の引渡請求権と見ることが可能であるから、民事執行法一七〇条一項の適用対象としても同条項の趣旨に反するものではない。加えて、前記三三(2)で述べたとおり、貸金庫内容物の包括的引渡請求権は、個々の内容物に分解し一部のみを差押対象とすることは不可能であるから⁽³⁷⁾、執行債権である動産引渡請求権を直接的

に実現するには、包括的引渡請求権を差し押さえる以外の方法はなく、これを許容しなければ、債務者は貸金庫内に目的物を保管することによって動産引渡請求権の強制執行を容易に潜脱できることとなり、結論としても不当である。したがって、本決定が、貸金庫内に保管されている動産を目的物とする引渡請求権を強制執行により直接的に実現する方法は、貸金庫契約に基づく内容物の包括的引渡請求権を差し押さえる以外にない旨を述べた部分について、私見は賛成する⁽³⁸⁾。

2 民事執行法一七〇条一項の強制執行申立てにおいて、引渡対象動産を限定した場合の法律関係

(1) 問題の所在

前記のとおり、本件事案において執行債権を直接的に実現するには、民事執行法一七〇条一項の強制執行によるべきことになるが、被差押債権である貸金庫内容物の包括的引渡請求権は、執行債権である動産引渡請求権よりも目的物の範囲が広いことから、債権者に過大な利益をもたらさないための手当てが必要になると考えられる。

本事案では、債権者が、引渡しを受け得る動産の範囲を、執行債権である動産引渡請求権の目的物に限定した上で、民事執行法一七〇条一項による貸金庫内容物包括的引渡請

求権の差押えを申し立てており、本決定は、そのような限定によって「第三債務者に対する引渡しを命ずる判決により執行官が第三債務者から取り上げ得るのは本件動産に限られ、抗告人（引用者注…債権者）がその有する請求権以上の利益を受けることも、相手方がその負担する義務以上の不利益を受けることもない」と述べている。この説示は、金銭執行において、債権者が、債務者が有する貸金庫内容物引渡請求権につき特定の種類の動産に限定した上で民事執行法一六三条一項の強制執行を申し立てた場合の効果に関する最高裁判平成一一年判決の判示と軌を一にするものと見られるが、理論的根拠は必ずしも明らかではないから、以下で具体的に検討する。

(2) 民事執行手続と処分権主義

私法上の権利の実現手段である民事執行手続においても、民事訴訟手続と同様に処分権主義が妥当し、⁽⁴⁰⁾ 執行の内容、対象及び方法は、債権者の申立てによって特定され、かつその範囲に限定されるものと解される（民事執行法二〇条、民事訴訟法二四六条⁽⁴¹⁾）。よって、民事執行法一七〇条一項に基づく動産引渡請求権の差押えについても、債権者が引渡しを受け得る動産の範囲の限定を付して申立てをした場合には、裁判所は差押決定に当該限定を付記し（以下、

「引渡対象動産の限定」という。）、現実の執行もその範囲に限定して実施しなければならないものと解される。⁽⁴²⁾

(3) 引渡対象動産の限定による効果

動産引渡請求権の債権者が、債務者が銀行に対し有する貸金庫内容物引渡請求権を民事執行法一七〇条一項により差し押さえた場合、その効力は被差押債権である包括的引渡請求権の全体に及ぶ。そのため、執行債権である動産引渡請求権の目的物である動産以外の物品が格納されていたとしても、債務者である貸金庫利用者は貸金庫の開扉を請求することができず、第三債務者である銀行は利用者の開扉請求に応じる必要はないと解される（民事執行法一七〇条二項、一四五条一項⁽⁴³⁾）。そして、差押命令送達から一週間が経過した場合、債権者は取立権を行使して、第三債務者である銀行に対し、被差押債権の目的物の引渡を求めることができることになる（民事執行法一七〇条二項、一五五条一項）。この取立権を債権者が行使するに際し、引渡対象動産の限定は具体的にどのような法的効果を持つのか。これに類似する状況としては、金銭執行である債権執行において、執行債権に基づき、債権者が執行債権の額を超えて被差押債権全部を差し押さえた場合（民事執行法一四六条一項）がある。この場合について、民事執行法一五五

条一項但書きは、取立権を行使する差押債権者は、差押債権及び執行費用の額を超えて支払を受けることができない旨を規定している。⁽⁴⁴⁾ 同但書きの法的性質については争いがあり、取立権は被差押債権全額に及ぶが、債権者が取り立てたものを自己への支払に充てることができる額を限定しているとする見解と⁽⁴⁵⁾、取立権の範囲を限定しているとの見解が主張されているが、前者が多数説である。⁽⁴⁶⁾

これに対し、動産引渡請求権を執行債権として、当該動産を含む包括的引渡請求権を、引渡対象動産の限定を付した上で民事執行法一七〇条一項に基づき差し押さえた場合について考えると、執行債権である動産引渡請求権は、債務者の一切の財産を引当てとする金銭債権とは異なり、債務名義上に表示された動産のみを執行対象とするものであるから、⁽⁴⁸⁾ 差押債権者が取得する取立権の範囲は、執行債権の目的物である引渡対象動産に限定されるものと解する。貸金庫内容物の包括的引渡請求権に対する具体的な強制執行の方法については、第三債務者である銀行が任意の引渡しに应じる場合と应じない場合に分けて、さらに検討する。

3 民事執行法一七〇条一項により差し押さえられた貸金庫内容物包括的引渡請求権の具体的な行使方法

(1) 銀行が任意の引渡しに应じる場合

差押債権者による取立権の行使を受けた銀行は、利用者から開扉請求を受けた場合と同様の方法によって貸金庫を開扉し、⁽⁴⁹⁾ 包括的引渡請求権について差押債権者が実現し得る状態に置けば足りるものと解される。そして、差押債権者が、引渡対象動産の限定に係る動産のみを選別して受領し、残りの物品を貸金庫に返戻して債務者と銀行の共同占有に復させることにより執行手続は終了し、債務者は、その後再び、返戻された動産を貸金庫から取り出すことが可能になると考えられる。⁽⁵⁰⁾

銀行が任意に履行する方法は理論的には右のとおりであるが、取立権の行使は債権者自身が行うことから、貸金庫から対象動産の選別を適切に行うかについての懸念は払拭しきれない。すなわち、貸金庫の秘匿性ゆえに、貸金庫にいつどのような物品が収納されたかの記録は存在しないことから、債権者が引渡対象動産以外の物品を密かに持ち出すといった行為に及んだ場合、貸金庫利用者である債務者が、債権者に対し所有権に基づく返還請求権や、不法行為に基づく損害賠償請求権を事後的に行使しようとしても、その立証は現実的に極めて困難である。⁽⁵¹⁾ 原決定が、民事執行法一七〇条一項の適用を否定する理由の一つとして、「執行官による執行自体を予定していない上、債権者が対

「象動産を選択しなければならぬ場面も予定していない。」ことを挙げているのは、このようなりスクを念頭に置いたものと見られる。

そこで検討するに、銀行が取立権の行使を受けた場合、前記三三(2)で述べたような包括的引渡請求権の性質上、引渡対象動産のみを選別して引き渡す権限は本来有しないはずである。しかしながら、貸金庫契約上、銀行は利用者に対し内容物の保管義務を負っているのであるから、差押債権者による取立権行使という例外的な状況においては、引渡対象動産の選別が必ずしも適切に行わないリスクが存在することを考慮し、貸金庫利用者の利益を守るための緊急措置として、銀行が貸金庫内容物を自ら選別した上で引渡対象動産のみを差押債権者に引き渡すことも、貸金庫規定⁽⁵²⁾上許された措置であると考えられる。

したがって、貸金庫内容物引渡請求権について取立権の行使を受けた銀行は、貸金庫を自ら開扉した上で、取立権が及んでいる引渡対象動産のみを選別して差押債権者に引き渡す方法によって履行することも許されるものと解される。⁽⁵³⁾

(2) 銀行が任意の引渡しに応じない場合

民事執行法一七〇条一項により差押えを受けた引渡請求

権の第三債務者が、差押債権者の取立てに対し任意の引渡しを拒む場合、債権者は取立訴訟(民事執行法一七〇条二項、一五七条一項)を提起し、第三債務者に対する勝訴判決等の債務名義を得た上で、占有者である第三者を債務者とする直接強制の方法(民事執行法一六九条一項)によって引渡請求権の実現を図ることになる。

本件事案では、前記2(3)で検討したとおり、取立権の範囲は、差押決定に付記された引渡対象動産の範囲に限定されることから、原告は取立訴訟を提起する際、請求の趣旨において同様の限定を付記する必要がある、認容判決も同様に限定が付されるべきものと解する。⁽⁵⁴⁾この場合の強制執行は、執行官が債務者から目的物を取り上げて債権者に引き渡す方法により行われる。すなわち、執行官は前記(1)の場合と同様に、利用者による開扉申請の場合と同様の方法によって貸金庫の開扉を受けた後、貸金庫内容物から引渡対象動産を選別した上で、⁽⁵⁵⁾債権者に引き渡すべきものと解される。⁽⁵⁶⁾

(3) 小括

以上により、本決定が、貸金庫契約に基づく包括的な引渡請求権を差し押さえたとしても、債権者が差押えの申立てにおいて受領を求め得る動産の範囲を限定すれば、第三

債務者である銀行に対する引渡しを命ずる判決により執行官が第三債務者から取り上げることができるのは右範囲の動産に限られる旨を述べた部分について、私見は賛成する。

五 貸金庫内の動産に対する占有移転禁止仮処分

最後に、本件と関連する問題として、貸金庫内の動産に対する占有移転禁止仮処分の可否について触れることとする。債務者が債権者所有の動産を無権原で占有しており、これを貸金庫内に保管しているような場合に、債権者からどのような仮処分ができるのかについては、従来から議論があった。⁽⁵⁷⁾ 裁判例として、札幌高決昭和六三年三月四日金商七九九号八頁は、債務者の占有する株券につき引渡しの際断行仮処分決定を得た債権者が、同株券が銀行の貸金庫に保管されていたため同所を執行場所とする執行を申し立てたところ、銀行の協力が得られず執行不能に終わったため、債権者の申立てにより、裁判所は、債務者（利用者）に対して係争物件を貸金庫内から取り出してはならない旨の不作為とともに、第三債務者である銀行に対し、係争物件を貸金庫内から取り出すことに協力してはならない旨の不作為を命ずる仮処分決定を発令した。

本決定の理に従えば、貸金庫内の特定動産の引渡しの際強制執行は、銀行が任意の引渡しに応じない場合も実現可能

であるため、前記裁判例のような事案では、端的に断行仮処分決定を債務名義として、民事執行法一七〇条一項による貸金庫内容物包括的引渡請求権の差押えを申し立てればよいことになる。しかしながら、貸金庫内容物である動産の引渡請求権を保全する方法として、前記のような占有移転禁止仮処分を申し立てることも、債権者において現状維持を相当とする事案においては認めてもよいと考えられる。⁽⁵⁸⁾

(1) 評釈として、谷本誠司「判批」銀法七一一号六一頁（二〇一〇年）がある。

(2) 調査官による解説として、河邊義典『最高裁判所判例解説民事篇（平成一一年度下）』八九七頁（二〇〇二年）（初出・曹時五四巻七号一八二頁（二〇〇二年））がある。

評釈として、浅生重機「判批」金法一五七一号二四頁（二〇〇〇年）、鈴木尚久「判批」自正五一巻三号一四頁（二〇〇〇年）、塩月秀平「判批」金法一五八一号三〇頁（二〇〇〇年）、大内義三「判批」金商一〇九五号五三頁（二〇〇〇年）、岡庭幹司「判批」法教二三八号一二四頁（二〇〇〇年）、大西武士「判批」NB L六九三号六二頁（二〇〇〇年）、同「判批」判タ一〇四〇号八四頁（二〇〇〇年）、西澤宗英「判批」金法一五八八号六二頁（二〇〇〇年）。

〇年)、浅野謙一「判批」金法一五九二号六頁(二〇〇〇年)、片岡宏一郎「判批」民商一二三卷一号九二頁(二〇〇〇年)、林伸太郎「判批」『平成一一年度重要判例解説(ジュリスト臨時増刊一七九)』一三三頁(二〇〇〇年)、高橋恒夫「判批」銀法五七三三三頁(二〇〇〇年)、片岡宏一郎「判批」金法一五七三三三頁(二〇〇〇年)、宮川不可止「判批」NBL六八七号一五頁(二〇〇〇年)、上野隆司「判批」銀法五七一五七頁(二〇〇〇年)、関沢正彦「判批」銀法五七一五七頁(二〇〇〇年)、中原利明「判批」銀法五七一五七頁(二〇〇〇年)、野村重信「判批」銀法五七一五七頁(二〇〇〇年)、長谷部由起子「判批」リマークス二二二二頁(二〇〇〇年)、山門優「判批」『平成一一年度主要民事判例解説(判例タイムズ臨時増刊一〇六五)』二七〇頁(二〇〇一年)、匿名記事「判批」『民事執行判例エッセンス2002(判例タイムズ臨時増刊一〇三三)』九八頁(判例タイムズ社、二〇〇二年)、北村賢哲「判批」『民事執行・保全判例百選(別冊ジュリスト一七七)』一六八頁(二〇〇五年)がある。

その他、最高裁平成一一年判決に関する論稿として、澤重信「新判例に基づく貸金庫差押えへの対応について」銀法五七一五七頁(二〇〇〇年)、佐藤鉄男「自行貸金庫についての利用者の内容物引渡請求権の差押え」銀法五七一五七頁(二〇〇〇年)、秦光昭「貸金庫内容物と留置

権」銀法五七五号六四頁(二〇〇〇年)、鈴木尚久「貸金庫の内容物に関する強制執行への対応について」銀法五七五号七二頁(二〇〇〇年)、同「貸金庫の内容物に関する強制執行と銀行実務上の対応」金法一五七一五七頁(二〇〇〇年)がある。

(3) 最高裁平成一一年判決後にこの点を論じた文献として、秦・前掲注(2)六六頁、宮川・前掲注(2)二二頁、片岡・前掲注(2)一〇七頁、澤・前掲注(2)六一頁、関沢・前掲注(2)六三頁、中原・前掲注(2)六四頁、高橋・前掲注(2)三五頁、浅野・前掲注(2)九頁、大西・前掲注(2)判タ九〇頁、鈴木・前掲注(2)自正一八頁、大内・前掲注(2)五九頁、浅生・前掲注(2)二七頁がある。

(4) 最高裁平成一一年判決後にこの点を論じた文献として、佐藤・前掲注(2)六〇頁。

(5) 貸金庫内容物に対する強制執行一般に関する研究として、柳沢雄二「貸金庫の内容物に対する強制執行(1)」早稲田大学法研論集一一六号一五〇頁(二〇〇五年)、同「貸金庫の内容物に対する強制執行(2)」一一七号九八頁(二〇〇六年)、同「貸金庫の内容物に対する強制執行(3)」一一八号七四頁(二〇〇六年)、同「貸金庫の内容物に対する強制執行(4)」一一九号一八三頁(二〇〇六年)がある。また、貸金庫内容物に対する滞納処分一般に関する研究として、村上憲雄「貸金庫の内容物に対する滞

納処分」税務大学校論叢三七号一四頁（二〇〇一年）がある。

(6) 現行法では、動産引渡請求権につき、債権者の申立てにより間接強制の方法によることも可能である（民事執行法一七三条一項）。

(7) 貸金庫以外の保護預りの形態として、利用者が、銀行に預け入れる目的物の内容を明示して保管を依頼する「披封預り」と、利用者が銀行に預け入れる目的物の内容を明示しないで封緘物として保管を依頼する「封緘預り」がある。このほか、「セーフティバッグ」と呼ばれる貸金庫と封緘預かりの中間形態のものや、簡易貸金庫と呼ばれる貸金庫とセーフティバッグとの中間形態があるとされている（松本崇「保護預り制度と契約類型論（中）」手研三一七号一二頁（一九八一年））。

(8) 全国銀行協会は「貸金庫規定ひな型」を定めている（全銀協昭和五四年四月一七日全事第二二号）。同ひな型の全文、及び制定趣旨や内容の解説として、小松博親「貸金庫規定ひな型の制定について」金法八九号一三頁（一九七九年）。

(9) 利用者は、銀行に対し、貸金庫の種類、大きさに応じて銀行が定める手数料の支払義務を負う（貸金庫規定ひな型3(1)）。

(10) 貸金庫規定ひな型1(1)は、格納品の範囲を、①公社債

券、株券その他の有価証券、②預金通帳・証書、③契約証書、権利書その他の重要書類、④貴金属、宝石その他の貴重品、⑤前各号に掲げるものに準ずると認められるものと規定する。

(11) 最高裁平成一一年判決の北川裁判官による補足意見、及び河邊・前掲注(2)九〇九頁の分類による。浅生・前掲注(2)三一頁は、貸金庫をさらに詳細に①一般型、②簡易型、③半自動型、④カード式半自動型、⑤完全自動型に分類する。②は銀行鍵により行員がキャビネットから内函を取り出し、顧客が顧客正鍵で開閉する形態であり、手動型に近似する形態である。また、④は利用者がカードと暗証番号によって金庫扉を解錠した上、カード、暗証番号及び顧客正鍵によって貸金庫を開閉する形態であり、全自動型に近似する形態である。

(12) 貸金庫規定ひな型5(2)。

(13) 貸金庫規定ひな型8。

(14) 宮下文秀「保護預り・貸金庫」鈴木緑弥・竹内昭夫編『金融取引法大系第3巻』三〇七頁（有斐閣、一九八三年）、大西武士「銀行の貸金庫内の収納物に対する仮処分」判例金融取引法（下）四三五頁（ビジネス教育出版社、一九九〇年）、澤重信「貸金庫格納品に対する銀行の占有」銀法五二三号二七頁（一九九六年）。

(15) 貸金庫規定ひな型5(3)は、利用者は、格納品の出入れ

を銀行所定の場所で行うことを義務付けているにとどまる。

- (16) 貸金庫規定ひな型 1(2)は、銀行は、格納可能な物品であつても相当の理由があるときは格納を拒絶できる旨を定めているが、全銀協による解説は、「銀行は、顧客が格納しようとする物を確認する義務を負うものではない」と説明する(小松・前掲注(8)一三頁)。そうであるとすれば、銀行が格納品を知る方法は、貸金庫規定ひな型 12 が定める緊急措置(「法令の定めるところにより貸金庫の開扉を求められたとき、または店舗の火災、格納品の異変等緊急を要するときは、当行は副鍵を使用して貸金庫を開扉し臨機の処置をすることができるとします……」)しかないものとみられる。

- (17) 銀行が動産執行を拒む場合に、民事執行法一二三条二項に基づき、強制的に貸金庫室に立ち入り、貸金庫を開扉できるとする見解も主張されていたが(菅野佳夫「貸金庫契約の問題点(下)」判タ五八五号二七頁(一九八六年)、座談会「民事保全をめぐる実務上の諸問題と対応策」金法一四〇九号一三頁〔松山文彦発言〕(一九九五年)、貸金庫を「債務者の占有する金庫」と見ることや、貸金庫室やそこに至るまでの銀行の建物内部を「債務者の占有する場所」と見ることはできないため、同条項の適用はないと解すべきである(最高裁判所事務総局『執行官事務に関する協議要録』(法曹会、第三版、一九八二年))。

- (18) 小松・前掲注(8)一四頁は、「貸金庫取引は格納場所の賃貸であり」と述べており、貸金庫規定ひな型もこのような理解に基づいて作成されたものとみられる。場所の賃貸借と解する見解として、星野英一『民法概論四第二分冊契約各論』二八八頁(良書普及会、一九七六年)、幾代通Ⅱ 広中俊雄『注釈民法(16)債権(7)』三〇九頁(明石三郎)(有斐閣、新版、一九八九年)、内田貴『民法Ⅱ債権各論』二八四頁(東京大学出版会、第二版、二〇〇七年)、最高裁判成一年判決の原審判決である大阪高裁判平成七年一月二二日金判九九五号三三頁。

- (19) 保護函の賃貸借と解する見解として、松本崇「保護預り制度と契約類型論(上)」手研三一六号二二頁(一九八一年)、鈴木正和「保護預り、貸金庫の管理事務とチェックポイント(第一回)」金法一二三〇号二四頁(一九八九年)、上野隆司「貸金庫の内容物に対する差押えの可否」塩崎勤Ⅱ秦光昭編『現代裁判法大系 24』二六九頁(新日本法規出版、一九九八年)、最高裁判平成一年判決の原々審判決である大阪地裁平成七年三月一七日金判九九五号三六頁。

- (20) 竹田省「金庫契約に就て」『商法の理論と解釈』三七六頁(有斐閣、一九六九年)(初出・新報二九卷一一号(一九一九年))。我妻栄『債権各論中巻二』七〇二頁(岩波書店、一九六二年)は、貸金庫契約につき、「銀行が金

庫の中の特定の函ないしは抽出を有償で貸與」とすると述べる一方、「銀行は、安全な場所を貸付けた貸貸人としての責任を負う」と述べる。また、松本崇「保護預り制度と契約類型論（上）」手研三一六号三二頁（一九八一年）は、貸金庫契約における賃貸借の目的物は、「銀行が貸与した『保護函』であり、これを厳密に表現すれば、『貸渡保護函』というスチール製のキャビネット（動産）のほか、この函を格納する特定の壁面（不動産の一部）」とこの壁面の扉を開く鍵（動産）と、さらには金庫室内への立ち入りおよび施設の利用権とが複合したものである。」とする。

(21) 甲斐道太郎「保護預り物」金法六一五号一三頁（一九七一年）、大西武士「保護預りの法律的性質」加藤一郎ほか編『銀行取引法講座上巻』三九三頁（金融財政事情研究会、一九七六年）、吉原省三『銀行取引法の諸問題第3集』三二〇頁（金融財政事情研究会、一九七八年）、椎原國隆ほか編『判例からみた銀行取引法の諸問題』三三一頁（原慎一）（新日本法規出版、一九七九年）、松本崇「保護預り制度と契約類型論（上）」手研三一六号二二頁（一九八一年）、宮下・前掲注(14)三〇七頁、菅野佳夫「貸金庫契約の問題点（下）」判タ五八五号二七頁（一九八六年）、林部實「保護預り・貸金庫の法的性質」堀内仁監修『銀行実務判例総覧』九〇五頁（経済法令研究会、一九八七年）、北原重信「貸金庫取引の法律関係」藤林益三・石井眞司編

『判例・先例金融取引法〔新訂版〕』五七二頁（金融財政事情研究会、一九八八年）、鈴木正和「保護預り、貸金庫の管理事務とチェックポイント第2回」金法一二三二号一九頁（一九八九年）。

(22) この見解は、貸金庫利用者の銀行に対する開扉協力請求権は、民事執行法一六七条一項の「その他財産権」に該当するため、貸金庫利用者に対し金銭債権を有する者はこれを差し押さえることが可能であり、銀行が開扉への協力を拒否する場合には、取立訴訟を提起し勝訴判決を得て、代替執行（民法四一四条二項、民事執行法一七一条）によって、執行官は銀行の費用で貸金庫を開錠・開扉することで強制執行の目的を達せられるとする（竹田・前掲注(20)三八六頁）。なお、柳沢・前掲注(5)「貸金庫（1）」一三九頁は、ドイツでは協力請求権の差押説が通説であり、同説によった裁判例があるとしている。

(23) 上野隆司「貸金庫と差押」金法六八九号六九頁（一九七三年）、同・前掲注(19)二七四頁は、貸金庫契約を賃貸借契約と解しつつも、銀行は「建物内の金庫室備え付けのキャビネットという二重・三重のオブジェクトに包んで貸金庫の内容物を実際に所持していること」や、銀行が貸金庫の開扉に協力しなければ、利用者は事実上これを取り出すことができない関係にあることを理由に、金銭執行における貸金庫格納物に対する強制執行の方法として、「差押え

との関係で、利用者の銀行に対する格納物引渡請求権を肯定する。

(24) 小倉博「貸金庫」塩崎勤編『裁判実務大系(22)』一九四頁、一九七頁(青林書院、一九九三年)。

(25) 座談会「民事保全をめぐる実務上の諸問題と対応策」金法一四〇九号一一四頁(石畔重次発言)(一九九五年)、宮脇幸彦『強制執行法(各論)』六四頁(有斐閣、一九七八年)、鈴木忠一『三ヶ月章編』『注解民事執行法(4)』五四頁(住吉博)(第一法規出版、一九八五年)、香川保一監修『注釈民事執行法(6)』(近藤崇晴)七五六頁(金融財政事情研究会、一九九五年)、深沢利一『民事執行の実務(中)』七二五頁(新日本法規出版、三訂版、一九九七年)。

(26) 宮川・前掲注(2)一八頁、大西・前掲注(2)NBL六七頁、同・前掲注(2)判タ九〇頁、岡庭・前掲注(2)一二五頁、北村・前掲注(2)一六九頁、片岡・前掲注(2)一一一頁、村上・前掲注(5)五五頁。

(27) 長谷部・前掲注(2)一三三頁。これに対し、河邊・前掲注(2)九一八頁、及び近藤崇晴ほか編『民事執行の基礎と応用』二八四頁(近藤崇晴)(青林書院、増補新訂版、二〇〇〇年)は、開扉協力請求権を民事執行法一六七条により差し押さえる方法は同条の本来予定するところではないとする。

(28) 柳沢・前掲注(5)「貸金庫(3)」六五頁。

(29) 香川保一監修『注釈民事執行法(5)』二二二頁(近藤崇晴)(金融財政事情研究会、一九八五年)、鈴木『三ヶ月・前掲注(25)』一二二頁(小倉頭)、中野貞一郎『民事執行法』六一六頁(青林書院、増補新訂六版、二〇一〇年)。

(30) 林屋礼二『民事執行法』二六三頁(青林書院、改訂第二版、一九九八年)。

(31) 浅野・前掲注(2)八頁は、「貸金庫契約の法的性質を独自に論じる意味は理論的検討は別として、実務的にはやや薄らいだのではないかと思われる。」と述べる。

(32) 最高裁平成一一年判決の事案の貸金庫は手動型であったが、同判決の北川裁判官の補足意見は、貸金庫内容物に対する銀行の支配について、半自動型については法廷意見が妥当するとし、全自動型についても、「銀行の関与の程度は減るものの、貸金庫が銀行の管理する施設内に存在している以上、なお銀行の事実上の支配が及んでいる」と述べている。全自動型貸金庫もあくまで銀行の管理下にあり、例えばカードの喪失届が提出されたような場合に、銀行はカードと暗証番号によっても開扉しない設定をすることが可能であるから(石井眞司監修『新銀行実務判例総覧』一〇二四頁(大西武士)(経済法令研究会、一九九七年)、銀行の内容物に対する事実上の支配を肯定することができる(同旨、野村・前掲注(2)六八頁)。なお、本件の貸金庫の形態は、原決定及び本決定からは不明である。

- (33) 貸金庫の性質を賃貸借と解するかつての通説もこのように解していた。我妻・前掲注(20)七〇二頁、宮下文秀「貸金庫・保護預りにおける差押・相続等の実務」金法七九九号五頁(一九七六年)、澤重信「貸金庫格納品に対する銀行の占有」銀法五二三号二八頁(一九九六年)、甲斐道太郎「保護預り物」金法六一五号九頁(一九七一年)。この保管責任を寄託の要素から考える説として、淺生・前掲注(2)二七頁。
- (34) 利用者の銀行に対する権利を開扉協力請求権と構成した場合、その給付は貸金庫室への立ち入り及び貸金庫の開扉のみで、内容物の包括的占有の移転は含まれないこととなるため(上野・前掲注(23)六八頁、小倉・前掲注(24)一九七頁)、内容物について銀行の民法上の占有を認める立場からは採ることはできない。
- (35) 香川保一監修『注釈民事執行法(7)』二四七頁〔高世三郎〕(金融財政事情研究会、一九八九年)。
- (36) 鈴木忠一『三ヶ月章編『注解民事執行法(5)』六九頁〔鈴木重信〕(第一法規出版、一九八五年)〕。なお、民事執行法制定前の旧民事訴訟法における同趣旨の規定(旧民事訴訟法七三二条)に関する裁判例である堺区判大正五年四月二〇日法律新聞一二九号一八頁は同旨の一般論を述べるが、同裁判例の事案は、金銭債権である執行債権(手形債権)に基づいて、債務者の第三債務者に対する引渡請求権の差押えを求めた事案であることから、執行債権自体が旧民事訴訟法七三二条による適格を有していなかったものとみられる。
- (37) 鈴木・前掲注(2)銀法七三頁、同・前掲注(2)金法一七頁、同「貸金庫内の動産に対する強制執行」山崎恒山・山田俊雄編『新・裁判実務大系⁽¹²⁾』二五六頁(青林書院、二〇〇一年)。河邊・前掲注(2)九二七頁。
- (38) 中野・前掲注(29)七九七頁も、本件事案につき「引渡請求権の差押えを必須とする」として、民事執行法一七〇条一項による強制執行を認めた本決定に賛成の立場を採る。
- (39) 最高裁平成一一年判決の事案において、債権者は「現金、株券など有価証券、貴金属」に限定して貸金庫内容物の引渡請求権の差押命令を申し立てたが、同判決は、債権者による右限定について、「その趣旨は、執行裁判所に対して売得金の配当を求める動産の範囲を限定するものと解するのが相当である。そして、差押命令においてこのような限定が付された場合には、執行官が売却可能な動産を選別するに当たってこの制限に服すべきものである」と判示した。
- (40) 三ヶ月章『民事執行法』一六六頁(弘文堂、一九八一年)。
- (41) 中野・前掲注(29)七八頁。
- (42) 同旨、中野・前掲注(29)七九七頁。

(43) 最高裁平成一一年判決の北川裁判官による補足意見二1は、民事執行法一六三条一項に基づく貸金庫内容物の包括引渡請求の差押えについて同様に解している。中原・前掲注(2)六五頁、野村・前掲注(2)六七頁、淺生・前掲注(2)二八頁も同旨。

(44) 同但書きは、金銭執行である債権執行においては、民事執行法一四六条一項が、被差押債権が執行債権の額を超える場合であっても債権全部の差押えを許容することに対応した規定と見られる。民事執行法一七〇条二項は民事執行法一四六条一項を準用していないことから、同一七〇条一項により差し押さえた動産引渡請求を取り立てる場合には、同一五五条一項但書きは適用されないと考えられる。

(45) 浦野雄幸『民事執行法逐条概説』五一頁(商事法務研究会、全訂版、一九八一年)、中野・前掲注(29)六九九頁、林屋・前掲注(30)二二九頁、鈴木Ⅱ三ヶ月・前掲注(25)五五九頁(三ヶ月)、浦野雄幸編『基本法コンメンタール民事訴訟法』四四二頁(上原敏夫)(日本評論社、第六版、二〇〇九年)。

(46) 田中康久『新民事執行法の解説』三三三頁(金融財政事情研究会、増補改訂版、一九八〇年)。

(47) 鈴木Ⅱ三ヶ月・前掲注(25)五五九頁(三ヶ月)は、差押の効力の範囲(民事執行法一四六条一項)や第三債務者

の供託義務の範囲(民事執行法一五六条二項)との平仄を理由とする。ただし、この見解によったとしても、債権者が同但書きの限度額を超える金銭を偶々入手した場合は、当該超過分を債務者に返還すべき義務を負うと解されている(同旨、中野・前掲注(29)七一八頁)。

(48) 中野・前掲注(29)二九三頁。

(49) 最高裁平成一一年判決の北川裁判官の補足意見二2は、金銭執行である動産執行において貸金庫の内容物の包括的引渡請求権の差押えを受けた場合の銀行の措置について同様に解している。澤・前掲注(2)六一頁も同旨。

(50) 最高裁平成一一年判決の北川裁判官の補足意見二4は、金銭執行である動産執行において執行官が貸金庫の内容物一切の引渡しを受けた場合の銀行の措置について同様に解している。中原・前掲注(2)六五頁、鈴木・前掲注(2)七三頁も同旨。

(51) この点については、慶應義塾大学民事訴訟法研究会の出席者から指摘があった。

(52) 貸金庫規定ひな型12は、「法令の定めるところにより貸金庫の開扉を求められたとき、または店舗の火災、格納品の異変等緊急を要するときは、当行は副鍵を使用して貸金庫を開扉し臨機の処理をすることができるとします。このために生じた損害については当行は責任を負いません。」と規定しており、最高裁平成一一年判決の北川裁判

官の補足意見は、民事執行法に基づく強制執行も、ここでいう「法令の定めるところにより貸金庫の開扉を求められたとき」に含まれると解している。この場合には、貸金庫の秘匿性の利益が制約されるが、内容物の確保を優先することが当事者の合理的意思に適うものと考えられる。

(53) 金銭債権を執行債権とする債権執行においては、取立てを行った差押債権者に対し、取立届（民事執行法一五五条三項、民事執行規則一三七条）の提出義務が課されている。これは、執行裁判所が執行の終了を知るためのものであるが、本件のような民事執行法一七〇条一項に基づく強制執行の事案においても、貸金庫内容物の保管に関する紛争を可及的に防止するため、同様の書面の提出を差押債権者に求める運用が望ましいと思われる。

(54) 金銭債権を執行債権とする債権執行において、民事執行法一五五条一項但書きは債権者の受領権の範囲を制限しているとの多数説は、取立訴訟における認容判決の範囲は制限されないとする（中野・前掲注(29)七一八頁）。ただし、同説によりつつ、消費者信用関係事件については、債務者が超加分を債権者から取り戻すことが期待し難いので、執行債権や執行費用の現在額を取立訴訟の訴状に記載し、その額の限度で請求するのが相当とする見解が主張されている（東京地裁債権執行等手続研究会編『債権執行の諸問題』一四六頁〔浅生重機〕（判例タイムズ社、一九九三

年）。

(55) 民事執行法一六九条一項の強制執行において執行官が債権者に対し引き渡す動産の選別を行うことは、同条二項が、目的外動産を取り除いて債務者に引き渡し、又は執行官において保管売却するとした民事執行法一六八条五項を準用していることから予定されており、支障はないものと考えられる。

(56) 金銭債権を執行債権とする民事執行法一六三条一項による強制執行の場合には、執行官は受領調書（民事執行規則一四二条の二）の作成を義務付けられるが、民事執行法一六九条一項による強制執行ではこれに対応する調書はない。本件のような事案においても、執行官が受領調書に準じた調書の作成を行う運用が望ましいと思われる。

(57) 安藤一郎「貸金庫の在庫物に対する保全処分の手法」NBL八八号九頁（一九七五年）、清水信雄「貸金庫の在庫物の現状維持を目的とする仮処分」判時七九〇号一四頁（一九七五年）、大西・前掲注(14)四五八頁。

(58) 森崎英二「貸金庫内の動産に対する占有移転禁止の仮処分の可否」判タ一〇七八号一二三頁（二〇〇二年）は、銀行を第三債務者と位置づけて特殊な行為を求めるような仮処分が民事保全法二四条の許容範囲といえるのかは疑問としつつ、債務者が債権者所有動産を貸金庫に保管していることが高度に疎明され、債権者が当該動産を取得した経

緯等につき悪性が認められる事例においては許容されても
良い旨を述べる。瀬木比呂志『民事保全法』三七八頁(判
例タイムズ社、第三版、二〇〇九年)も同旨。

(平成二十二年一二月二四日脱稿)

工藤 敏隆