

〔最高裁判事例研究 四六四〕

平三〇一（民集七二卷二号六八頁）

株券が発行されていない株式に対する強制執行の手続において配当表記載の債権者の配当額に相当する金銭が供託され、その供託金の支払委託がされるまでに債務者が破産手続開始の決定を受けた場合における破産法四二条二項本文の適用の有無

株式差押命令取消決定に対する執行抗告棄却決定に対する許可抗告事件（平成三〇年四月一八日最高裁第二小法廷決定）

〔事案の概要〕

X（債権者・抗告人）は、債務承認および弁済契約公正証書の執行力のある正本に基づき、Xの債務者であるYに対する貸金返還債務履行請求権等を請求債権として、Yが有する第三債務者である株式会社Zの普通株式一〇株（以下「本件株式」という。）について差押命令を申立て、平成二七年一

二月二五日、本件株式の差押命令が発令された（以下「本件差押命令」という。）。

平成二八年一月一七日、本件株式の売却代金について配当期日が開かれ、債権者である株式会社Aは、配当表に記載されたXおよび外一社に対する配当額について異議の申出をして、後日、Xおよび外一社を被告として配当異議訴訟を提起した。執行裁判所は、配当表中、上記異議のない部分について、配当を実施した。上記異議の申出がされた配当額について、配当留保供託がされた。

Yは、平成二九年一月一日、破産手続開始決定を受け、破産管財人が選任された。破産管財人は、同月一三日、原審に対し、本件差押命令を取り消すよう上申した。執行裁判所は、同月一六日、本件差押命令を取り消す決定をした。これに対して、Xが上記取消決定の取消しを求めた。

原審は、「破産法四二条一項及び二項は、破産手続開始の決定があった場合、破産財団に属する財産に対する強制執行で破産債権等に基づくものは、失効する旨定めているところ、

上記の対象となる強制執行とは、破産手続開始の決定までに、執行手続が終了していないものをいい、売却決定に基づく換価が実施された場合の執行終了時期は、債権者に対する配当又は弁済金交付が終了したときであ」り、「本件差押命令に基づく執行手続は、Y に対する破産手続開始決定時、配当留保供託がされ、その手続は終了していなかったから、上記各条項の対象となる」と述べた上で、詳細な理由を付して X の主張については採用できないとして、本件抗告を棄却した。

これに対して、X が許可抗告の申立てを行い許可されたのが本件である。

〔決定要旨〕

「株券が発行されていない株式に対する強制執行の手続において、当該株式につき売却命令による売却がされた後、配当表記載の債権者の配当額について配当異議の訴えが提起されたために上記配当額に相当する金銭の供託がされた場合において、その供託の事由が消滅して供託金の支払委託がされるまでに債務者が破産手続開始の決定を受けたときは、当該強制執行の手続につき、破産法四二条二項本文の適用があるものと解するのが相当である。その理由は、以下のとおりである。

破産法四二条二項本文は、破産手続開始の決定があった場合には、破産債権に基づき破産財団に属する財産に対して既

にされている強制執行の手続は、破産財団に対してはその効力を失う旨を規定するところ、上記決定当時、既に強制執行が終了しているときは、同項本文の適用はない。

株券が発行されていない株式に対する強制執行の手続においては、執行裁判所は、当該株式につき売却命令による売却がされた場合、配当等を実施しなければならないとされている（民事執行法一六七条一項、一六六条一項二号）。そして、配当表記載の債権者の配当額について配当異議の訴えが提起されたために上記配当額に相当する金銭の供託がされた場合において、その供託の事由が消滅したときは、裁判所書記官が供託金について配当等の実施としての支払委託を行うことが予定されているのであって（民事執行法一六七条一項、一六六条二項、九一条一項七号、九二条一項、民事執行規則一四五条、六一一条、供託規則三〇条一項）、上記供託金は、上記支払委託がされるまでは、配当等を受けるべき債権者に帰属していないことができる。そうすると、この場合における上記強制執行の手続は、売却命令により執行官が売得金の交付を受けた時にはもとより、その後も上記支払委託がされるまでは終了しておらず、それまでの間に債務者が破産手続開始決定を受けたときは、破産法四二条二項本文の適用があるものと解することができる。

以上によれば、本件強制執行手続には破産法四二条二項本文の適用がある。これと同旨の見解に基づき、執行裁判所が

職権により本件差押命令を取り消すことができる」とした原審の判断は、正当として是認することができる。」

〔評 釈〕

本決定に賛成する。

一 本決定の意義

破産債権者に対する公平な配当の実施という破産手続の目的の実現のために、破産手続開始決定後は破産法に特別の定めがある場合（破六五条、六七条、一〇〇条二項、一〇一条等）を除き、破産債権は破産手続によらなければこれを行使することはできない（破一〇〇条一項）と定められ、破産債権者による個別的権利行使を禁止している。したがって、破産手続開始決定があつた場合、破産財団に属する財産に対して破産債権に基づく強制執行、仮差押えまたは仮処分をし、破産債権を被担保債権とする一般の先取特権の実行または企業担保権の実行（以下、これらをまとめて「強制執行等」という）をすることは許されていない（破四二条一項）。これと同様の趣旨から、破産手続開始時に既にされていた強制執行等の続行も許されるものではなく、破産手続開始決定により「破産財団に対してはその効力を失う」と定められている（同条二項）¹⁾。ただし、破産

手続開始決定前に終了した強制執行等の効力は失われず、否認の対象となる（破一六五条）²⁾だけと解されていることから、破産法四二条二項の適用対象となる強制執行等とは、破産手続開始決定前にすでに開始されており、かつ未だ終了していないものである。

本件は、株券が発行されていない株式に対する強制執行が開始され、配当表記載の債権者の配当額の一部について異議の申出があり、所定の期間内に配当異議の訴えが提起されたため、執行裁判所が配当異議の申出のない部分につき配当を実施した上で、異議の申出があつた部分については、執行裁判所の裁判所書記官がその部分に相当する金銭の供託（配当留保供託）をした後、供託の事由が消滅する前に債務者について破産手続開始決定がされたため、破産法四二条二項本文の適用について、破産手続開始決定前に当該執行手続が終了していたか否かが争われた事案である。同様の事案について裁判例がほとんど見られず、また、本決定は最高裁としての初めての判断であることから、その意義は少なくない³⁾と考える。

二 執行手続の終了時期

そもそも強制執行の終了とは、（１）特定の債務名義に

基づく全体としての強制執行の終了と、(2) 強制執行の申立てにより開始された各個の執行手続の終了の二つを分けて考える必要があるとされる。前者は、債権者が強制執行によって執行債権および執行費用の完全な満足を得たときに終了すると解されている。このような終了は、単一の執行手続によって果たされる場合もあれば、複数の執行手続ないし異なる種類の複数の執行手続によって達せられる場合もある。また、執行債権の満足が絶対的に不能となった場合、例えば、物の引渡し強制執行において目的物が滅失したような場合にも、全体として強制執行は終了する⁽⁴⁾。これに対して後者は、①各個の執行手続が、開始された手続の最終段階にあたる所定の行為が完結した時、②債権者が強制執行の申立てを取り下げた場合、③執行取消文書の提出による強制執行の終局的停止およびすでにした執行処分の取消しがあった場合(民執三九条一項一号、六号、四〇条一項)、④その他の事由による執行手続の取消し(民執五三条、六三条二項、一〇四条二項、一〇六条二項、一二九条二項、一三〇条)があった場合などに、各個の執行手続は終了するとされる⁽⁵⁾。

本件で問題となった「本件差押命令に係る強制執行の手続」である「本件強制執行手続」は、各個の執行手続であ

ることから、本件での終了は後者の場合に属することになる。したがって、破産法四二条二項本文にいう強制執行等に該当するか否かは、後者の場合を取り上げて検討すべきことになるが、本件では、申立ての取下げ、執行処分の取消し、あるいはその他執行手続の取消しがなされたわけではないことから、①の場合について検討し、本件強制執行手続が終了していたか否かを判断すべきことになる。

三 各個の執行手続における手続の最終段階

それでは、各個の執行手続における手続の最終段階にあたる所定の行為が完結した時とは、何時の時点のことを指しているのか。

従来の学説は、不動産の強制競売や動産執行では、債権者への弁済金交付または配当を了した時、不動産の強制管理では、強制管理手続取消決定が確定した時、債権執行では、差押債権者が取り立てを了し、または差押命令と転付命令とが確定した時とされている⁽⁶⁾。

ただし、不動産に対する強制執行において、配当表について異議のある債権者、債務者が、配当異議の申出をした上で、配当異議の訴えを提起した場合には、配当期日において配当異議の申出がない部分については、配当表に従っ

た配当が実施され（民執八九条二項）、配当異議の訴えが提起されたことが証明されれば、配当額に相当する金銭が供託されることになる（民執九一条一項七号）。執行裁判所は、供託の事由が消滅したときに、供託金について配当を実施することになる（民執九二条一項⁷⁾。

また、債権執行では、配当等の手続は、いずれの換価方法が選択されたかにより手続が異なる。（i）換価方法として取立が選択された場合には、配当等は、第三債務者から取り立てた金銭を原資として行われる。債権者の競合が生じない場合、第三債務者は、差押債権者に対する弁済と供託のいずれかを選択することができる（権利供託。民執一五六条一項）。供託がなされた場合、差押債権者は、供託金から満足を受ける。これに対して、債権者の競合が生じた場合には、弁済は許されず、第三債務者は供託をしなければならぬ（義務供託。民執一五六条二項）。競合債権者は、この供託金から満足を得ることになる。権利供託・義務供託のいずれであっても、供託がなされると、これにより被差押債権についての弁済効が生じて、執行関係は供託金払渡請求権の上に移行する。供託金からの債権者の満足手続は、執行裁判所が主宰し（民執一六六条一項）、その内容は不動産の強制競売における配当と同じである

（民執一六六条二項による八四条・八五条・八八条・九二条の準用）。

（ii）換価方法として転付命令、譲渡命令が選択された場合、転付命令、譲渡命令が効力を生じた場合には、それによって被差押債権額もしくは裁判所の定めた額だけ執行債権が満足されたことになる。すなわち、換価と満足が同時に行われることになる。

（iii）換価方法として売却命令が選ばれた場合には、債権者への満足は、被差押債権の売却代金を原資として行われる。その執行手続は執行裁判所が主宰し（民執一六六条一項二号）、不動産執行における配当と同じ内容である（民執一六六条二項による八四条・八五条・八八条・九二条の準用）。換価方法として管理命令が選ばれた場合には、管理人のあげる収益が債権者への満足の原資となる。この場合の配当手続も、執行裁判所が主宰し（民執一六六条一項柱書）、不動産執行における配当と同じ内容である（民執一六六条二項による八四条・八五条・八八条・九二条の準用⁸⁾）。

以上のことを踏まえると、少なくともも執行手続の終了時期としての「各個の執行手続における手続の最終段階にあたる所定の行為が完結した時」について従来の学説が述べ

ているのは、あくまでも例示的なものにすぎず、したがって、具体的な事案における当該執行手続の終了時期は、個々の具体的事案に則して判断することになると考える。

四 判例・裁判例

執行手続の終了時期について、一般的な基準を判断した判例・裁判例は見ることができなかったが、個々の事例の問題を判断するに際して、当該事案における執行手続が終了したか否かを判断したものは、いくつか見ることができ

る。
まず、本件の抗告人が抗告理由で引用している大審院の二つの判例が存在する。大判大正一四年一月一二日は、破産者に対してなされた強制執行による動産の売得金を、執達吏が支払停止後破産手続開始（旧破産宣告）前に領収した時に、破産手続開始後に破産管財人が当該執達吏の売得金領収について否認権を行使できるか否かが争われた事例で、執行手続は配当手続の完了によって終了するものであって、売得金を債権者に交付するまでは強制執行は終了したものとはいえない、との判断を示している。また、大判昭和十二年二月二〇日⁽¹⁰⁾は、債権者が債権差押命令および取立命令を申請し他の債権者より配当要求がなされ、当該

債権者が取立命令を得た後、取立をする前に債務者が死亡し相続が開始された後に取立を完了し、その後相続財産に対して破産手続が開始された場合に当該取立金が破産財団を構成するか否かが争われた事例で、取立命令を得た債権者が任意弁済を得るにせよ、確定判決をもって第三債務者より債務金を取り立てるにせよ、債権者間の配当手続は別として、債務者に対する関係では支払いがなされたとみなすべきである、との判断を示している。

その後、本件原審⁽¹¹⁾の他にいくつかの下級審裁判例において、執行手続が終了したか否かの判断を示したものがある。鳥取地判昭和三十六年九月二六日⁽¹²⁾は、動産競売において執行吏が競落人に競落動産を引き渡して代金を受領した後、執行債務者が第三者異議の訴えを提起するとともに執行停止決定を得て当該決定正本により執行吏に執行停止を求めたが、執行吏がすでに執行は終了したものととして、配当要求債権者の一部および執行債権者に代金の一部を交付し、残余について他の配当要求債権者のために保管している場合の、当該第三者異議の訴えにおいて、執行吏が残余を保管している以上、配当手続は完了しておらず、強制執行はいまだ存続中である、との判断を示している。また、東京高決平成二九年四月二〇日⁽¹³⁾は、本件と同じ破産者に関して、

当該破産者の第三債務者に対して有する株式についての差押命令が、破産手続開始決定により取り消されたことに對する執行抗告事件において、配当実施額に相当する部分は配当留保供託されており、配当が終了しておらず、債権者が換価財産から未だ満足を得ていないのであるから、差押命令に基づく執行手続は終了していない、と判断している。これらすべての判例・裁判例を検討すると、いずれも執行手続の終了時期について、何らかの行為が終了せずに残っている可否かを基準に、執行手続が終了している可否かを判断しているものと思われる。

五 検討

以上を踏まえて、本件で問題となった株券未発行株式に對する強制執行について検討する。株券未発行株式に對する強制執行手続は債権執行の例によるとされている（民執一六七条一項）。前述したように債権執行の終了時期については、一般に取り立て完了時または差押命令と転付命令とが確定した時とされているが、本件では売却命令による売却がなされた後、配当表に記載された一部の債権者の配当額について異議の申出がされ、配当異議訴訟が提起されたため異議のない部分については配当を実施し、異議の申

出がされた部分については配当留保供託がされていた。この時点で債務者について破産手続が開始されたため、すでに本件差押命令に基づく執行手続が終了しているのか、それともいまだ終了していないのが争点となっている。

原決定および本決定が述べるように配当留保供託がされた場合において、その供託の事由が消滅したときは、裁判所書記官による供託金についての配当等の実施が予定されていること（民執一六七条一項による同一六六条二項の例により、同九一条一項七号、九二条一項、民執規則一四五条による同規則六一条の準用、供託規則三〇条一項）をふまえると、本件差押命令に基づく執行手続はいまだ「開始された手続の最終段階にあたる所定の行為が完結した時」に至っていないといえよう。したがって、本件差押命令に基づく執行手続は破産法四二条二項の適用対象となり、同様の判断を示した本決定には賛成することができる。

なお、抗告人は配当予定額を破産財団に帰属させると、債権者間に不平等が生じ、不合理である旨を主張するが、そもそも破産法四二条一項、二項の趣旨が破産債権等に基づく個別的權利行使の禁止から導かれるルールであることを考えると、実質的に債権者間に不平等が生じることや不合理な結果を生じさせることを理由に同条の適否を検討す

ることは、その趣旨に合致しないのではないかと思われる。また、実質的に債権者間に不平等が生じるか否かの判断を執行裁判所に委ねることも、執行機関たる執行裁判所の役割から考えても妥当であるとは思えない。

以上のことから、本件差押命令に基づく執行手続が破産法四二条二項の適用を受けるとする本決定の判断に賛成する。

六 関連する問題として

さて、本決定に対しては賛成するものの、本事案を深く検討すると次のような疑問が生じる。本決定の結果、職権で執行処分を取り消した原々審の決定が認められることになる。それゆえ、既に存在する強制執行等が破産法四二条二項の適用を受けるとして、なぜ執行裁判所が職権で執行処分を取り消すことができるのか、という点は理論的に明らかにする必要がある。この点を明確にしないと、現在行われている実務¹⁴⁾の理論的正当性は担保されないことになる。ただし、この問題について本決定は何ら言及していないことから、評釈の域を超える問題と思われるので、ここでは関連する問題として指摘するにとどめる。¹⁵⁾

(1) 伊藤眞『破産法・民事再生法〔第四版〕』(有斐閣、二〇一八)四四六―四四七頁、山本克己『小久保孝雄』中井康之(編)『新基本法コンメンタール破産法』(日本評論社、二〇一四)一〇二―一〇四頁「垣内秀介」、伊藤眞ほか『条解破産法〔第二版〕』(弘文堂、二〇一四)三三九頁、竹下守夫(編)『大コンメンタール破産法』(青林書院、二〇〇七)一六八頁「菅家忠行」など。

(2) 斎藤秀夫『麻上正信』林屋礼二『注解破産法〔第三版〕』(上巻)『(青林書院、一九九八)三七九頁「永田誠一」、山本『小久保』中井・前掲注(1)・一〇四頁「垣内秀介」、伊藤ほか・前掲注(1)・三四三頁、竹下・前掲注(1)・一七一頁「菅家忠行」など。

(3) 本決定の評釈等として、木村真也「判批」新・判例解説 Watch 倒産法 No.49 (二〇一八)、水野信次「判批」銀法八三四号六六頁(二〇一八)、杉本和士「判批」法教四五五号一四三頁(二〇一八)、林史高「判解」ジュリ一五三〇号九七頁(二〇一九)がある。また、本決定は、すでに、相澤眞木『塚原聡(編)『民事執行の実務〔第四版〕債権執行編(上)』(きんざい、二〇一八)三三二頁の「イ 債権に対する強制執行開始後の破産手続の開始」で紹介されている。

(4) 以上について、中野貞一郎『民事執行法〔増補新訂六版〕』(青林書院、二〇一〇)三四九頁、中西正『中島弘

雅「八田卓也『民事執行・民事保全法』(有斐閣、二〇一〇) 一一〇頁など。

(5) 中野貞一郎「下村正明『民事執行法』(青林書院、二〇一六) 三二七頁、中野・前掲注(4)・三四九—三五〇頁、中西「中島」八田・前掲注(4)・一一〇頁など。

(6) 斎藤「麻上」林屋・前掲注(2)・三八〇—三八一頁「永田誠一」、中野・前掲注(4)・三五〇頁注(2)、中西「中島」八田・前掲注(4)・一一〇頁、中野「下村・前掲注(5)・三二七頁など。なお、旧法下における終了時期については、吉川大二郎『強制執行の終了時期』民商一

二巻二二〇頁(一九四〇)、二三八頁参照。

(7) 中野・前掲注(4)・五三九—五四一頁、中西「中島」八田・前掲注(4)・一八一—一八二頁、中野「下村・前掲注(5)・五五三頁など。

(8) 中野・前掲注(4)・七三三頁、中西「中島」八田・前掲注(4)・二二六—二二七頁、中野「下村・前掲注(5)・七五〇頁など。

(9) 大審院民集四卷五五五頁。評釈として、加藤正治「判批」法協四四卷一〇号一九七三頁(一九二六)、同「判批」法協四五卷七号一二七二頁(一九二六)がある。

(10) 大審院民集一六卷二三〇頁。評釈として、加藤正治「判批」法協五五卷七号一三七五頁(一九三七)、菊井維大「判批」法協五五卷七号一四〇九頁(一九三七)があ

る。

(11) 金法二〇七八号九一頁、民集七二巻二八八頁。本決定の評釈等は、見ることができなかった。

(12) 下民集一二巻九号二三八三頁。本判決の評釈等は、見ることができなかった。

(13) 金法二〇七八号九四頁。本決定の評釈等は、見ることができなかった。

(14) 東京地裁は平成二二年頃より、債権執行についてののみ取り扱いを改め、破産管財人の上申があれば職権の発動として執行処分を取り消すこととしている。相澤「塚原・前掲注(3)・三三一頁。なお大阪地裁においては事件を終了させる運用がなされている。森純子ほか(編)『はい6民ですお答えします』倒産実務Q&A』(大阪弁護士協同組合、二〇一五) 九六頁以下。

(15) 林・前掲注(3)は、本決定は論旨外ではあるが、東京地裁の取扱いに従ってこれを肯定した原審の判断を是認していると述べる。

〔追記〕 本稿脱稿後に本決定の評釈である林圭介「判批」民商一五五巻一四四五頁(二〇一九) および近藤隆司「判批」ジュリ一五三二号二二九頁(二〇一九)を見る機会を得たが、本文中に引用することができなかった。

小原 将照