

**合理的な相殺期待と支払不能後の弁済の有害性、対抗要件具備の遅延と同時交換的取引
該当性**

【文 献 種 別】 判決／和歌山地方裁判所

【裁判年月日】 令和1年5月15日

【事 件 番 号】 平成28年（ワ）第584号

【事 件 名】 否認権行使等請求事件

【裁 判 結 果】 請求一部認容（確定）

【参 照 法 令】 破産法162条1項2号・1号イ、破産法71条1項2号

【掲 載 誌】 判時2438号82頁、判タ1471号130頁、金判1577号33頁、金法2131号72頁

◆ LEX/DB 文献番号 25564342

弁護士 野崎隆史

事実の概要

1 本件は、建設会社AのメインバンクYに対する弁済及び担保権設定契約について、Aの破産管財人Xが否認権等を行使した事案である。

2 事実の概要は以下のとおりである（後記3で取り上げた争点に関するものに限定する。）。

(1) 遅くとも平成15年頃から、AはYとの間で、Aが受注した工事（以下「財源工事」という。）に関連付けた融資取引（以下「工事対応貸出し」という。）を行ってきた。

工事対応貸出しは、財源工事の代金額の概ね60パーセントを上限として手形貸付けの方法で融資を実行するというものであり、借入申込書には、財源工事が特定され、当該工事に関する入金予定日及び額が明記され、弁済状況を記録する欄も設けられていた。

約束手形の支払期日欄には、借入申込書の返済日欄と同じ日が記入されていたが、AはYに対し、財源工事の代金を受領した際、原則として当日に工事対応貸出しの弁済に充てており、他方、約束手形の支払期日までにAが弁済できない時は、Yは支払期日を書き換える取扱いをしていた。

(2) 平成27年6月30日（以下「平成27年」という。）については年数を省略する。）、YはAに対し、返済期日を7月30日として、工事対応貸出しではなく特例的に手形貸付けで6800万円を貸し付けた（以下「本件融資」という。）。

7月中旬頃、AはYに同月分の日繰表を提出した。当該日繰表では、同月30日欄に本件融資

にかかる6800万円の弁済が計上されていないにもかかわらず、同月31日の支払いについて、約8370万円の資金不足が見込まれていた。

7月17日、AとYは、Aが有する保険金請求権への質権設定契約、工事代金債権への譲渡担保権設定契約（以下「本件債権譲渡担保契約」という。）及び機械設備への動産譲渡担保権設定契約を締結した（以下、この3つの担保契約を総称して「本件各担保契約」という。）。

7月9日から同月22日にかけて、AはYに対し、財源工事の代金を原資として、6月2日以前にYから受けた工事対応貸出しについて、2440万0346円を弁済した。

Aは、Yに開設していた普通預金口座に、財源工事の代金として、7月22日に5428万円、7月24日に554万0400円の送金を受けた。

7月24日、YはAに対し、本件融資のような特例的な融資は実施しないことを明確にした。

7月27日、Aは、財源工事の代金について発注者から受領した約束手形の手形割引申込書と5982万0400円の出金伝票を作成した。

7月28日、Yは、上記手形割引申込書を利用して425万5482円の弁済を受け、上記出金伝票を利用して5982万0400円の弁済を受けた（以下、AのYに対する合計8847万6228円の弁済を「本件各弁済」という。）。同日、Yは、本件各担保契約について第三者対抗要件を具備した。

7月31日、Aから破産手続を受任した弁護士が受任通知を発し、Aは支払停止に至った¹⁾。

翌年1月18日午前10時、Xが破産管財人に

選任され、本件各弁済及び本件各担保契約について否認権等行使し、原状回復等を求めた。

3 本件の争点は多岐にわたるが、本稿では次の4点を取り上げる。

約束手形の支払期日よりも前になされた弁済の非義務行為該当性（争点①）。

支払不能後になされた弁済の有害性（争点②）。

本件融資から本件各担保契約についての対抗要件の具備までに時間を要した本件各担保契約の同時交換的取引該当性（争点③）。

譲渡担保の被担保債権に新規債務と既存債務が含まれる場合の同時交換的取引該当性（争点④）。

判決の要旨

請求一部認容。

1 争点①について

① YとAとの間の工事対応貸出しは、Aが財源工事の代金を受領した時は、借入申込書に記載した返済予定額の範囲内で遅滞なく弁済に充てる運用が長期にわたってなされ、かつ、Aが作成する日繰表もかかる方針で作成されており、工事対応貸出しの際に作成される借入申込書及び約束手形の支払期日は重視されておらず、かえって、上記支払期日までに財源工事の代金を受領できなかった場合には、上記支払期日を書き換える取扱いがなされていたこと、②融資金額は財源工事の代金の概ね60パーセントを上限とする運用がなされていたこと、③借入申込書には財源工事が特定されるのみならず、当該工事に関する入金予定日及び額まで明記されていたこと、④借入申込書には、弁済状況を記録する欄が設けられており、分割弁済を念頭に置いた書式であったことから、YとAは、本件各貸付けについて、遅くともAが約束手形を振り出した時点において、Aは約束手形上の支払期日よりも前に財源工事の代金を受領した時にはこれを遅滞なく工事対応貸出しの弁済に充てる旨を黙示的に合意しており、本件各弁済は、上記黙示の合意に基づくものであるから、非義務行為に該当しない。

2 争点②について

Aは、7月24日の時点で、同月31日の資金不足による事業停止を回避できないことが確定的となり、他行に対する借入金債務の支払能力を回復する見込みも失った。支払不能該当性の判断に当

たって、弁済期の到来した債務の支払可能性のみを考慮すべきであるとの見解を前提にしても、同日をもって支払不能に至ったと認められる。

支払不能に対するYの悪意も認められるが、上記黙示の合意により、Aから財源工事の代金が入金された場合には、Yはその返還債務と工事対応貸出しの貸金債権について単独の意思表示による相殺ができたのであるから、7月28日になされた6407万5882円の弁済のうち5982万0400円の弁済については、その入金経緯に照らし、破産法71条1項2号に該当するものとは認められず、有害性は認められない。

他方、425万5482円の弁済については、Aが約束手形によって受領した456万4000円を原資とするものであり、Aが既に支払不能であって、Yがそのことについて悪意に至った後である7月28日付けで手形割引をしたものであるから、Yによる手形割引金支払債務との相殺は破産法71条1項2号によって禁止されるものであり、有害性が認められる。

3 争点③について

対抗要件具備の遅延によって生じる問題には、破産法164条によって対応することが予定されているから、本件融資から本件各担保契約についての対抗要件具備に時間を要したことをもって、直ちに既存の債務についてされた担保の供与に当たると評価するのは相当ではなく、対抗要件具備に至る経過等に照らして、被告が一般債権者としての信用リスクを負うことを、一時的にでも受忍したものと評価される場合に限って、既存の債務についてされた担保の供与に当たると評価するのが相当と解される。

本件では、担保目的物の一部は合理的な期間内に対抗要件が具備されていること、工事代金への集合債権譲渡担保及び機械設備への動産譲渡担保については、設定に時間を要するのやむを得ないこと、本件質権契約についてはAの代表者について変更手続が執られていなかったとの事情があり、Yが必要な手続を合理的な理由なく遅滞していたとは認められず、Yが本件融資について一般債権者としての信用リスクを負うことを一時的にでも受忍したということはできないから、本件各担保契約は、「既存の債務についてされた担保の供与」に該当しない。

4 争点④について

否認の効果によって、本件債権譲渡担保設定及び本件動産譲渡担保設定の被担保債権が本件融資に限定されると解すれば、新たな債務に関する担保設定と既存の債務に対する担保設定に区分することは可能である。

本件債権譲渡担保契約書及び本件動産譲渡担保契約書の文言等に照らせば、本件債権譲渡担保契約及び本件動産譲渡担保契約の締結によって、目的物たる工事代金債権（集合債権）及び本件各動産は、破産会社から被告に確定的に譲渡されたものと認められるところ、かかる効力自体は、被担保債権の範囲によって左右されるものではない。

判例の解説

一 争点①について

破産法 162 条 1 項 2 号の趣旨は、非義務行為（期限前弁済）が、破産リスクを他の債権者に転嫁し、債権者間の平等を著しく害するという有害性があり、同時に、支払不能後の偏頗行為否認の潜脱防止機能も有する²⁾。

本判決は、約束手形上の弁済期日より前になされた本件各弁済について、判決の要旨 1 記載の①～④の事実から、弁済を前倒しにする旨の黙示の合意の成立を認め、期限前弁済を本旨弁済と認定した。当該黙示の合意が支払不能になる前 30 日以内に成立した場合、当該黙示の合意によって前倒しされた日を本来の弁済期とする本旨弁済をしても、破産法 162 条 1 項 2 号に該当し、否認の対象となるが、本件では、支払不能になる前 30 日より前である「遅くとも破産会社が約束手形を振り出した時点」で当該黙示の合意が成立したと認め、非義務行為が該当性を否定した。

二 争点②について

1 支払不能について

特定の金銭債務を弁済できる資金があっても、債権者全体に対する弁済資金が欠乏している場合、一般的状態としての支払不能が認められる³⁾。

6 月 30 日の本件融資は、特例的な手形貸付けであり、その返済原資を調達する具体的な見通しがなかったため、同日の時点で将来の債務不履行の発生が高度の蓋然性をもって予測される状況にあり、その後の弁済は無理算段によるものであると解する余地もあるが⁴⁾、本判決は、7 月 24 日

の新規融資拒否という直接的な事実から支払不能を手堅く認定した。

2 有害性について

有害性是否認の一般的要件であり、破産手続の目的を実現するために、受益者等の利益を犠牲にしても一般債権者のために破産財団を充実させなければならないとの要請に基づくものである⁵⁾。

本判決は、支払不能後の弁済について、破産法 71 条 1 項 2 号によって相殺が禁止されるか否かを検討し、A 名義の普通預金口座から出金伝票を利用して行った弁済について有害性を否定し、約束手形を手形割引して行った弁済について有害性を肯定した。これを合理的な相殺期待の観点から整理すると次のとおりである。

まず、Y の自働債権は、A が財源工事の代金を受領した時にはこれを遅滞なく工事対応貸出しの弁済に充てる旨の黙示の合意がある期限付債権であり、平常時に成立したものである。

次に、A の Y に対する預金払戻請求権の背景には、Y と A と A の債務者の三者間での強い振込指定（A の債務者から A への支払いは Y に開設した A 名義の預金口座に振り込み、それ以外の方法では行わない旨の振込指定）がある。強い振込指定は、金融機関の相殺期待を直接かつ具体的に基礎づけるものとされる⁶⁾。この受働債権は平常時に成立しており、Y に合理的な相殺期待が認められる。

これに対し、A の Y に対する手形割引金支払請求権は、危機時期に危機を知りつつ成立しているため、Y に合理的な相殺期待が認められない。

合理的な相殺期待を有する債権に対する弁済の有害性が否定される根拠について、まず、担保目的物から被担保債権を弁済しても、担保目的物は一般債権者の弁済原資ではないため、有害性がない。これを一歩進め、債務者の一般財産から被担保債権を弁済しても、担保目的物上の担保権が消滅する限り、有害性がない⁷⁾。プラス（担保目的物の担保権からの解放）・マイナス（一般財産からの弁済）がゼロとなるからである。同様に、合理的な相殺期待を有する債権は、弁済未了のまま破産手続に移行した場合であっても相殺による優先弁済が可能であるため、弁済しても一般債権者の弁済原資が減少せず、有害性が否定される。合理的な相殺期待は、破産財団を構成する財産である破産者の第三債務者に対する債権に付された担保権に等しいと解することができよう。

三 争点③について

破産法 162 条 1 項柱書括弧書は、いわゆる同時交換的取引（新たな融資とともになされる担保の供与等）を否認の対象から除外する。その趣旨は、新規に出捐して債権を取得する者については、従来の責任財産の平等分配を期待する既存債権者との間の平等を確保する必要がないこと、及び危機に陥った債務者が取引界から排除され、事業再生のための活動が不可能になる事態を避けることにある⁸⁾。旧法下では同時交換的取引が否認の対象となるか否かについて議論があり⁹⁾、文言上は否認の対象となり得るとの立場に対し、有力な反対説があったところ¹⁰⁾、平成 17 年 1 月 1 日施行の現行破産法は、上記有力説の立場を明確にした¹¹⁾。

同時交換性は、担保契約のみならず第三者對抗要件具備行為にも要するが¹²⁾、担保契約の成立と對抗要件の具備が同時でない場合であっても、両者が時間的に接着しており、社会通念上、当該担保の供与等が既存債務についてなされたものとは見られない場合には同時交換的取引としての保護を受ける¹³⁾。

同時交換的取引の場合には債権者は一度も無担保債権者として債務者の信用リスクを負っていないことが、同時交換的取引が否認の対象から除外される根拠の一つであり¹⁴⁾、本判決が述べるとおり、「一般債権者としての信用リスクを負うことを、一時的にでも受忍したものと評価される場合」には、對抗要件具備行為の同時交換性が否定される。

四 争点④について

被担保債権に新規債務と既存債務が含まれている場合、新規債務に対する担保設定と既存債務に対する担保設定が区分できれば、その部分に限っては同時交換的取引として否認を免れるが、一体として区分できない場合には同時交換的取引とは認められない¹⁵⁾。

判決の要旨 4 には、「本事案で問われているのは、本件各担保契約が（偏頗行為）否認の対象となるか否かという否認の成否に関するものであり、否認が成立して否認権を行使した結果生じる効果がどのようなものであるかが問われているものではない。」との批判があるが¹⁶⁾、否認権の行使により事後的であっても担保設定の対象となる

債務を新規債務と既存債務に区分できる場合には、既存債権者が有する従来の責任財産の平等分配への期待を害する結果を回避でき、事業再生のための活動の途を開くことができることから、本判決は、同時交換的取引を偏頗行為危機否認の対象から除外することを明確にした現行破産法の趣旨に沿うものと解される。

●——注

- 1) 最判昭 60・2・14 判時 1149 号 159 頁参照。
- 2) 小川秀樹編著『一問一答新しい破産法』（商事法務、2004 年）232 頁、大阪高判平 30・12・20 判時 2421 号 59 頁参照。同裁判例の評釈として、中西正「破産法 160 条 3 項、162 条 1 項 2 号、同項柱書かっこ書の意義」金法 2121 号 52 頁、宇野瑛人『『事業譲渡』の無償行為否認・非義務的偏頗行為の否認と支払不能の発生時期』新・判例解説 Watch（法セ増刊）25 号（2019 年）213 頁。
- 3) 小川・前掲注 2) 30 頁、伊藤真ほか『条解破産法（第 3 版）』（弘文堂、2020 年）42 頁、全国倒産処理弁護士ネットワーク編『注釈破産法（下）』（金融財政事情研究会、2015 年）130 頁 [高井章光]。
- 4) 伊藤・前掲注 3) 43 頁、竹下守夫ほか編『大コンメンタール破産法』（青林書院、2007 年）23 頁 [坂本泰朗・吉川武・馬杉栄一]。
- 5) 伊藤・前掲注 3) 1102 頁、前掲注 3)『注釈破産法（下）』96 頁 [上野保]、前掲注 4)『大コンメンタール破産法』624 頁及び 650 頁 [山本和彦]。
- 6) 松下淳一『相殺および相殺的取引をめぐる金融法務上の現代的課題』（金融法務研究会、2013 年）52 頁。
- 7) 高井・前掲注 3) 123 頁。
- 8) 伊藤・前掲注 3) 1135 頁、高井・前掲注 3) 128 頁。
- 9) 否認の否定例として、仙台高判昭 53・8・8 金法 872 号 40 頁。
- 10) 中西正「同時交換的取引と偏頗行為の危機否認」法学 62 巻 5 号（1998 年）32 頁。
- 11) 前掲注 4)『大コンメンタール破産法』649 頁 [山本]。
- 12) 小川・前掲注 2) 230 頁、伊藤・前掲注 3) 1136 頁、高井・前掲注 3) 128 頁。
- 13) 前掲注 4)『大コンメンタール破産法』649 頁 [山本]。
なお、アメリカ合衆国連邦倒産法では、我が国の對抗要件否認期間に相当する期間内に對抗要件が充足される限り、同時交換的取引の属性が否定されない（中西正「對抗要件否認の再構成」新堂幸司先生古希祝賀『民事訴訟法理論の新たな構築（下）』（有斐閣、2001 年）684 頁）。
- 14) 小川・前掲注 2) 229 頁。
- 15) 伊藤・前掲注 3) 1136 頁、高井・前掲注 3) 129 頁、前掲注 4)『大コンメンタール破産法』650 頁 [山本]。
- 16) 「判決速報」金法 2131 号 75 頁。