慶應義塾大学学術情報リポジトリ

Keio Associated Repository of Academic resouces

Title	〔最高裁民訴事例研究四〕商法第三八六条第一項第一号による会社 債務弁済禁止の保全処分と会社に対する給付の訴の可否 約束手形金請求事件 (昭和三七年三月二三日第二小法廷判決)
Sub Title	
Author	石川, 明(Ishikawa, Akira) 伊東, 乾(Itō, Susumu) 民事訴訟法研究会(Minji soshōhō kenkyūkai)
Publisher	慶應義塾大学法学研究会
Publication year	1963
Jtitle	法學研究 : 法律・政治・社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.36, No.7 (1963. 7) ,p.109- 113
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	判例研究
Genre	Journal Article
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara _id=AN00224504-19630715-0109

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the KeiO Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

〔最高裁民訴事例研究 四〕

昭三七7 (長高民集一六巻)

と会社に対する給付の訴の可否商法第三八六条第一項第一号による会社債務弁済禁止の保全処分

なかつた。Xは右手形金および満期以後完済にいたるまでの手形法 り白地裏書譲渡をうけ所持人として満期に呈示したが支払を得られ 対して、被告が取下前の相被告2に対して振出した約束手形を2よ 原告X(被控訴人・被上告人)は被告Y会社(控訴人・上告人)に 約束手形金請求事件(昭三七・三・二三第二小法廷判決) 被告会社の整理終結にいたるまで執行してはならない旨の裁判を求 所定利息を請求する訴を提起。Yは、請求棄却、被告敗訴の場合は 行が命ぜられた。Yは右実行命令をうけ、整理案にもとづき債権者 じた一切の債務の弁済を禁止する旨の保全処分の決定をうけ、同年 の申立が受理され、昭和三一年七月二日同日までの原因に基いて生 めた。その理由として、Y会社につき商法三八一条による整理開始 ¥に破産の危険がある。多数債権者が整理案を相当と認めるのに、 意を得ることができないから整理不能であるということになると、 **均等の弁済を得させることを目的とするものである。全債権者の同** おける整理は会社の破綻を防止し、破産を免がれしめ、各債権者に 若干の債権者が不同意のため、整理終結にいたらなかつた。商法に に同意を求めたところ、大部分の債権者は同意したが、原告ほかの 八月九日整理開始決定をうけ、同三二年一一月一八日に整理案の実

反する権利濫用であると主張した。第一審X勝訴。し、さらに、前記保全処分が存する以上、Xの権利行使は信義則にに、Yを破産に追いやるもので、これは民法一条の公共の福祉に反Xのみが本訴を提起するのは、多数債権者にとり迷惑であると同時

して、控訴棄却。 訴請求をもつて信義則に反し、権利濫用であると認めるにたりずと 意しなくても、また債務の弁済を禁止する保全処分があつても、本 Y控訴。Y会社につき整理手続が進行中であるが、Xが整理案に同

に弁済したりして整理の目的を阻害することのないよう会社を債務に介済したりして整理の目的を阻害することのないよう会社を債務が、仮差押もしくは仮処分を禁止しているのであるから、その反対に対して最高裁判所は以下の判断をなした。「会社整理の手続にれた対して最高裁判所は以下の判断をなした。「会社整理の手続にれた対して最高裁判所は以下の判断をなした。「会社整理の手続にれた対して最高裁判所は以下の判断をなした。「会社整理の手続にならして、同三八一条による整理開始の命令があつたとしても、会社を原告あるいは被告とする訴訟の提起追行は妨げられないと解すなをのであるいは被告とする訴訟の提起追行は妨げられないと解すれた対しを押もしくは仮処分を禁止しているのであるから、その反対を関係のであるいは被告とする訴訟の提起追行は妨げられないと解すなとして、対したとしても、会社を債務弁済禁止の命令がなったとしても、会社を債務弁済禁止の命令がなされていたとしても、会社を債務弁済禁止の命令がなされていたとしても、会社を債務がしたがした。」とは、法律は、方法を関係を表する。

審の処置に違法の点はなく」、上告棄却。 ないのである。従つて、本件請求につき無条件給付の判決をした原する債務名義の取得自体が禁止されると解さねばならぬ理由は何もよつて十分防止できる以上、この保全処分の効力によつて会社に対かりでなく、債権者からの取立は三八三条による強制執行の禁止に者として発せられるものに過ぎず、直接会社債権者を拘束しないば

半旨に登局

護のための会社財産の確保を目的とする。したがつて、保全命令に 的に無効であると解すればたり(欧和一四・七・一九民集一八巻七六一頁)) 的とするから、これに反する行為は会社の総債権者との関係で相対 令による会社財産の確保は、会社の総債権者の利益の保護をその目 の目的を達しない(伊訴訟の可否、民商四七巻二号七七二頁) しかし保全命の目的を達しない(沢、商三八六条一項一号の保全処分と給。 しかし保全命 違反してなされた支払が有効であるとしたのでは支払禁止命令はそ 【判例民事訴訟法九○頁参照】 実体法上債権の履行期を猶予したものでも(この点については、兼子、)、 実体法上債権の履行期を猶予したものでも 絶対的に その 効力を 否定する 必要がない(セキヒニૉ頁)。 また、支払禁 るものと考えるのは行過ぎである。また履行期の猶予とみるより、 関係で無効と解すればたり、各債権者の実体法上の取立権を否認す 令の目的であるから、これに違反してなされた行為は総債権者との ない(元七四頁)。 債権者との関係で 会社財産を確保することが保全命 止命令は 債権者に 実体法上の 取立権を否定したものでも なければ **履行期はすでに到来し債権が現実化し、弁済まで履行遅滞の状態が** 会社整理に伴う保全命令は、整理における会社総債権者の利益保 遅延利息がつくと 考える方がはるかに 妥当であろう。 そこ

利益を欠くものであろうか。教行障害が存する場合果して右債権につきなされる給付の訴は訴の執行障害が存する場合果して右債権につきなされる給付の訴は訴の前編九〇頁。 かくして 実体法上はすでに現実化した債権について、支払禁止命令は執行法上の執行障害とみるべきである(※押につ

あるとすれば請求は棄却されることになる) しかし、ことに支払禁止命令取命令が債権者の取立権をも否認するもので` しかし、ことに支払禁止命令取 利益を欠き右給付の訴は不適法として却下されることになろう(薬4 要なしとして終結される可能性が存在する(ホホカ条)以上は、 しよう。そうした場合も上告理由の主張するところによると、 ならない。仮りにすでに給付の訴の係属中に支払禁止命令が出たと 禁止命令もまた取消される可能性が当然存するものといわなければ か 命令を含まないからである (元元前人)。 しかし、かかる事情の相違が 対する支払禁止命令を含むにすぎず、会社債権者に対する取立禁止 取立禁止命令を含むのであるが、支払禁止命令にあつては、会社に とでは事情が異ろう。第一に、債権差押命令は執行債務者に対する 差押があつた場合と支払禁止命令の後に給付の訴が提起された場合 くである (兼子、判例民事訴訟法八九頁) もちろん、給付訴訟係属後にくである(差押の場合についてであるが、)。 もちろん、給付訴訟係属後に 訴を要すること自体訴訟経済に反すること兼子教授の説かれるごと 未確定のまま消滅せしめることは、当事者にとり不公平であり、再 消後に再訴を要する場合、一度訴訟で発展せしめられた利益状態を 効力と差押命令に反してなされた第三債務者の弁済の実体法的効力 あるにもかかわらず、支払禁止命令に反してなされた支払の実体的 支払禁止命令は会社整理を前提とするものであり、会社整理が必 いずれも相対的無効であるとするならば、殆んどそれは意味が

る以上は、当該給付判決にもとづき執行をなしうるのであるから、力している (無代九前) ことから、その影響を否定するのであるが、力している (無代九前) ことから、その影響を否定するのであるが、立払禁止命令後に給付の訴が提起された場合には、かかる支払禁止支払禁止命令後に給付の訴が提起された場合には、かかる支払禁止ないといつてよいであろう。 第二に、訴訟係属後の 差押にあつてないと いつてよいであろう。 第二に、訴訟係属後の 差押にあつて

やはり訴の利益はあると考えてよい。

ある。給付判決があつても執行をなしえないのは、執行障害があるある。給付判決があつても執行をなしえないのは、執行障害があるある。給付判決があつても執行をなしえないのは、執行障害があるある。給付判決があつても、それは当然に給付訴訟であるにすぎないということになろう。けだし給付の訴の利益を欠くからである。ドイツの通説がなろう。けだし給付の訴の利益を欠くからである。ドイツの通説がなろう。けだし給付の訴の利益を欠くからである。ドイツの通説がなろう。けだし給付の訴の利益を欠くからである。ドイツの通説がなろう。けだし給付の訴の利益を欠くからである。ドイツの通説がなろう。けだし給付の訴の利益を欠くからである。ドイツの通説がなろう。けだし給付の訴の利益を欠くからである。ドイツの通説がなろう。けだし給付の訴の利益を欠くからである。ドイツの通説がなろう。けだし給付の訴の利益を欠くからである。ドイツの通説がなろう。けだし給付の訴の利益を欠くからである。ドイツの通説がな方力の根拠は本来裁判所の判決中に含まれる執行命令にあるので教行力の根拠は本来裁判所の判決中に含まれる執行命令にあるので執行力の根拠は本来裁判所の判決中に含まれる執行命令にあるのでは、執行障害があるといいに、会社を選手続中に会社債権の存否に関して当事者間に紛さらい、独行管害があるるといい。

下することはできないであろう。というのは、不執行の合意は執行 能であるからといつて、右訴を訴の利益を欠く不適法な訴として却 前に原被告間に不執行の合意が成立した場合であつても、執行が不 ことはいえないと考える。たとえば、給付訴訟において、給付判決 格を欠くものではないのである。上告理由によると執行をなしえな からであつて、そもそも請求権自体が実体法上の属性として執行適 告が自己の無資力たることを証明し、仮りに原告が勝訴して執行を るし、また不執行の合意に瑕疵がある場合には給付判決の執行力が 意の存在を主張して異議(秀議は問題)の申立をしない場合も考えられ り、この合意に反して債権者が執行をなした場合に、債務者が右合 障害であるから、執行の段階で始めて問題とされればよいものであ い場合給付の訴の利益を欠くというが、必ずしも一般的にそういう 申立てても無益な差押をなすにすぎないことを立証したとしても、 いから、およそ訴の利益なきがゆえに不適法として却下すべきかと ときは、同居を命ずる判決があつてもこれを執行することはできな いきてくるからである。さらに配偶者の同居を求める給付訴訟のご いうに、そうではない。また、金銭債権にもとづく給付の訴で、被

上告理由は、本件給付の訴は権利濫用であるというが、支払禁止体化した債権につき、給付の訴の利益を否定することはできない。てはかかる特別の訴は認められていればかくべつであるが、整理手続にあつき特別の訴が認められていればかくべつであるが、整理手続にあつ会社債権の存否につき、破産法における破産債権確定訴訟のごと

給付の訴の利益を欠くことにはならないであろう。

で、給付判決をもらうことだけで権利濫用になることはないであろるから、民訴法五四四条又は五五八条により異議の申立ができるの命令の存在する以上執行はなしえず、なされたとしても不適法であ

することができるとみるべきである。判旨に賛成する。て執行をなしえないものであつても、これについて給付の訴を提起かくして、債権が具体化している場合には現実に執行障害があつ

(石川明)

昭三七8 (四号六八六頁)

書しない範囲に於ては撤回が許さるべきである」とYの代理人は主客しない範囲に於ては撤回が許さるがきである」とYの代理人は主書と、および、維持した。不同意が撤回されれば訴の取下はその意思であり、同意はその意思に沿う措置であるから裁判所に於ても意思であり、同意はその意思に沿う措置であるから裁判所に於ても意思であり、同意はその意思に沿う措置であるから裁判所に於ても意思であり、同意はその意思に沿う措置であるから裁判所に於てものが本件であつて、「元々取下は原告に於て事案の審理を欲せざるのが本件であつて、「元々取下は原告に於て事案の審理を欲せざるのが本件であつて、「元々取下は原告に於ても撤回した(いずれも第一審(展)中昭和三二年)。第一審も第二審も撤回の効力を認めず、訴の取下はそのが本件であつて、「元々取下は原告に於ても極めて妥当……仮りに不同意書を提出、一〇月二四日に至つてこの不同意を撤回した(いずれも第一審(展)中昭和三二年)。第一審も第二審も撤回の効力を認めず、訴の審任の利力を認めず、訴の審に、および、維持した。不同意の撤回といいでは、以下に対して、以下に対した。

である。所論は独自の見解……」にすぎない、と。――上告棄却。をしても、さきの訴の取下は効力を生じない旨の原審の判断は正当た場合は「原告の訴の取下は無効と確定し、爾後被告が更めて同意張している。最高裁いわく、被告が訴の取下に対する同意を拒絶し

も、もし両当事者が訴訟の繋属を不要とみるなら、再度の取下とそ るとは断じえないことであろう。縦んば撤回が許されな いとして の不同意を知つたのちも原告がなお取下に固執するとは必ずしもい き利益として二三のものを指摘したことになる。だが、一たん被告 事者権利」を力説することは相当といえない。却つて、自由な撤回 の同意という形で、簡易にその意思は実現できるのであるから、「当 いえないところで、不同意の撤回とともに両造の意思の一致が生じ を許せば、訴訟は浮動の状態を生じ、確実な手続の進行が阻害せら 度の取下という迂路を省略しようと図ることは浮動状態から生じる 訴二三六条六項の精神さえ没却される。「訴訟経済」を持出して 再 れるばかりか、当事者自身いずれも進退に躊躇を要して不利益であ かりが訴訟手続ではないのであるから、これを「とくに撤回が訴訟 察せられるが(上告理由中にその趣旨の記載がみえる)、 口頭弁論 ば 年近くたつて始めて開かれた、というような経緯があつたらしくも 論の期日と期日との間に行われ、後の期日は右撤回の日からさえ三 件では、特殊事情として、取下・不同意・その撤回がすべて口頭弁 不利益をこれに対比すれば、全くバランスを見誤つた話である。本 撤回を許すべきかは、利益衡量の問題だが、上告理由は顧慮すべ 同意の擬制を用意して長い浮動状態が生じないように備えた民

己側の受取り方を説明しようとしたものかも知れないが、根拠のな むしろ、上告理由は、せつかく取下と信じていたのに……との、自 経済を害しない特殊の場合」と論じることも当らない。あるいは、 六条三項も訴の取下に書面という方式を要求し、原告が明確な意思 い信頼につき「信頼利益」を顧慮する必要はない。 が、不同意の撤回を「更めて(の)同意」と表現しているのは、あ く、いまさら不同意を撤回することはできないと考えなければなら Xの訴の取下は 効力を 生じなかつたものと 確定したものと みるべ 時その効力を生じなければなるまい。従つて、Yの不同意とともに に対する同意・不同意も、無条件・明確に行われ、且つ確定的に即 に基づいて行動することを期待しているのであるから、被告のこれ るいは、訴の取下に対する被告の同意は黙示のそれであつてもよい 同意の意思表示が あつてもなくても 結果に差異は生じない。 判 旨 ない。既に不同意の撤回ができないのであるから、同時にあわせて 点は本件に関連がない。かくて、撤回を許さぬとする判旨に賛成。 かとも察せられ、そうだとすればその限りでは疑問であるが、この 教授も判旨に賛成しておられる。 (従つて不同意の撤回には当然同意の意思表示が含まれる)という趣旨 訴訟繋属の存否は確実であることが必要で、さればこそ民訴二三 なお、本件について、小山教授の判例批評があるが (吳丙四七巻五)