

Title	多重債務者救済の法と実務: 自己破産手続「同時廃止」を中心に
Author(s)	柴田, 武男 木村, 裕二
Citation	聖学院大学論叢, 第 27 巻第 2 号, 2015:29 -45
URL	http://serve.seigakuin-univ.ac.jp/reps/modules/foonips/detail.php?item_id=5215
Rights	



聖学院学術情報発信システム : SERVE

SEigakuin Repository and academic archiVE

〈原著論文〉

多重債務者救済の法と実務

——自己破産手続「同時廃止」を中心に——

柴田武男^{*}・木村裕二^{**}

抄 録

同時廃止は、管財手続のない破産手続である。債務者の財産では破産手続費用も賄えない消費者破産において活用される。同時廃止の運用の工夫によって、消費者破産の激増にも対処することができた。申立代理人を破産手続の一機関として活用する運用も定着した。同時廃止の意義は現在も失われていない。

キーワード：多重債務者，法と実務，自己破産，同時廃止，倒産法

1. はじめに

多重債務者を法的に救済するのに自己破産手続きが用いられる場合が多い。自己破産とは債務者の申し立てによって破産手続きが開始されることであるが、この制度には矛盾した要素がある。お金が無いから自己破産するのであるが、お金が無いと自己破産できないのである。破産手続きには最低でも20万円から50万円の予納金が求められる。また、この申し立てを弁護士に依頼すると、「(旧)日本弁護士連合会報酬等基準」では「非事業者の自己破産で着手金20万円以上」となっている。お金が無いと破産できないのである。

この矛盾のもっとも手っ取り早い解決手段が「夜逃げ」であるが、これは法的な救済手段とはいえない。破産は債務超過の状態で債務が返済不可能な場合に適用されるが、破産法はもともと事業者の倒産を想定したものであるから、これには一定の債権があり、それを超過する債務があるという認識が前提にある。自己破産申立人の債権を金額的に確定し、債権者に公正かつ公平に分配するという手続きが求められている。その手続きをするのが管財人であり、管財人に法的な資格は求められていないが、任命権のある裁判所は弁護士を指名するので実質的に弁護士の独占的な業務となっている。

^{*}政治経済学部・政治経済学科 ^{**}大学院政治政策学研究科

論文受理日 2014年11月20日

ちなみに、債務者の残余財産を確定し、公正かつ公平に債権者に分配するというのは相当に厄介な作業であり、破産法の専門書はこの手続きの解説にほとんどの紙面を割いている。そこで、同時廃止である。同時廃止という用語からその意味するところを理解できる人は、法律の専門家といえども破産実務に精通した人であろう。同時に何を廃止するのか、多重債務者救済運動に関わり、多少その方面の知識がある程度ではまったく理解できなかったことを正直に述べておきたい。本稿を手取る人であれば、多少は破産制度に関心と知識を有しているはずだが、同時廃止となるとお手上げではないだろうか。

現実には、木村が本論で指摘しているように「全破産事件の既済事件数8万3116件に対し、自然人の自己破産のうち同時廃止は4万9286件である。法理論上は破産管財人が選任される事件（管財事件）が原則であるが、例外であるはずの同時廃止は全破産事件の既済事件のうち59.3%を占める。」ということになっている。とはいえ、破産法の専門書を繙くと「裁判所によって破産手続開始の決定がなされると、破産管財人が中心となって、開始時の破産者の財産を内容とする破産財団を、開始前の原因にもとづく財産上の請求権、すなわち破産債権の満足に充てるための手続きが開始される。」（伊藤眞『破産法・民事再生法〔第3版〕』有斐閣、2014.09、68-69頁）という説明で理解していよう。破産手続には管財人が必要という中途半端な理解と思い込みがあると、同時廃止は理解できない。同時廃止とは破産法216条（破産手続開始の決定と同時にする破産手続廃止の決定）の「裁判所は、破産財団をもって破産手続の費用を支弁するのに不足すると認めるときは、破産手続開始の決定と同時に、破産手続廃止の決定をしなければならない。」ことであるが、これはなんのことか。

自己破産申立人の残余財産がほとんど無いと、具体的には管財人に支払う費用が賄えないと明らかに判断できるときには、管財人を立てて法的手続きを進めても無駄だというドライな判断がある。免責決定も同時に行われる。冒頭に述べた、お金が無いと破産できないという矛盾を解消する法的手段である。一言で言えば「安く簡単に」破産出来るのである。破産すれば免責決定によって、借金の返済義務は免れられる。そこで、借りた金を返さないのか、安易に破産させて良いのか、という批判が巻き起こることになる。それらの批判がある中で「同時廃止」という多重債務者救済手段がいかに用いられ、それがどのような意味を持つのか、それを法と実務の関係から明らかにするのが本稿の課題であり、そのために、経済学を専門とする柴田武男と法律を専門とする木村裕二との共著とした。ただし、柴田はいわば解説部分（1.はじめにおよび7.むすびにかえて）を担当し、本論は木村が担当した。共著としたのは、この同時廃止というあまりに専門的な法的手続きには、社会・経済面からまた法律の専門家でない研究者による解説も必要との判断からである。

2. 同時廃止

a. 同時廃止とは何か

本稿における考察は、自然人の自己破産を念頭に置いている。平成 25 年の破産事件新受件数は 8 万 1136 件であるが、このうち自然人の破産事件が 7 万 2287 人、うち自然人の自己破産が 7 万 2048 件である。法典あるいは法理論の世界では自然人の自己破産は傍流であるが、実務の世界では全破産事件の 88.8% を占める。そのトータルでの社会的影響力は、大規模な法人の破産にも劣らない。そして、全破産事件の既済事件数 8 万 3116 件に対し、自然人の自己破産のうち同時廃止は 4 万 9286 件である。法理論上は破産管財人が選任される事件（管財事件）が原則であるが、例外であるはずの同時廃止は全破産事件の既済事件のうち 59.3% を占める。これが、本稿における考察の対象である⁽¹⁾。

同時破産手続廃止（同時廃止）とは、破産財団が破産手続の費用をも償うに足りないと裁判所が認めたときに、破産手続開始決定と同時に破産手続を終了させる旨の決定をすることである。破産法（大正 11 年 4 月 25 日法律第 71 号）第 145 条に規定され、現行の破産法（平成 16 年 6 月 2 日法律第 75 号）第 216 条に引き継がれている。

同時廃止は、破産管財人が選任されない破産手続である。すなわち、債権者集会の開催、債権調査、破産財団の換価・配当など、破産決定後の諸手続が行われない。費用もないのにこれらの手続を進めても、債権回収の実益がないうえ関係人に無用の負担をさせる結果になるからである。

同時廃止の場合、破産手続の費用は、申立書貼付の印紙代（自己破産申立の場合は免責申立も含めて 1500 円）、官報公告費用（約 1 万円）、郵券（債権者数により変動するが、通常は数千円程度）である。

破産管財人が選任される事件（管財事件）の場合は、官報公告費用や郵券が若干高くなることに加えて、破産管財人の業務費や最低限の報酬を確保するための費用を、破産申立人が予納しなければならない（破産法 22 条 1 項）。予納金の額は法定されているわけではなく、破産事件を管轄する各地方裁判所の運用で決められている。自然人の自己破産で管財事件となる場合の予納金は、最低 20 万円～50 万円で、債権者数や管財業務の複雑さによって増額され、100 万円を超える場合もありうる。

b. 家資分散法と破産法における同時廃止

大正 11 年の破産法制定以前には、「管財手続のない破産手続」として家資分散法（明治 23 年法律第 69 号）があった。「民事訴訟法ノ強制執行処分ニ因リ義務ヲ弁済スル資力ナキ債務者」に対し、裁判所は申立てまたは職権により「家資分散宣告」をする、という制度である。家資分散の手続そ

のものはこの宣告によって終了し、財産処分の手続は伴わない。「これが先例となって、大正11年に破産法が制定された際には、費用に満つだけの資産がない者に対し、破産宣告と同時に破産廃止決定をし、管財人を選任しない手続が創設された」⁽²⁾とされる。

宣告後の財産処分手続を伴わない点では、家資分散宣告と同時に廃止は似ている。しかし、宣告までの手続のあり方は異なる。家資分散宣告は、強制執行の処分後でなければ適用されず⁽³⁾、「個別執行の延長としての手続」⁽⁴⁾とも言われた。規定の仕方に現われているように、個別執行とはいえ先行する強制執行手続を通じて債務者の無資力が実証された状態を受けて家資分散宣告をなす、という手続構造だったようである。破産法上の同時廃止では、破産裁判所が破産原因を直接審査しなければならない。そのため、裁判所は自らの調査能力に対して不安を抱きがちである。

c. 懲戒主義による抑止

それでも、「家資分散の手続は……隠し財産の調査等の債務者による不正行為を許さない態勢を確保しうるのかという問題点」があるとされた。そこで家資分散法による選挙権・被選挙権その他の公民権剥奪の定め、多数の法令による各種の公的資格喪失の規定、さらに前科者名簿と共に「家資分散者等名簿」の備え付け（司法省訓令民刑第104号）によって、家資分散宣告を受けた者を「一般社会から排除する制裁機能」を強く働かせた。

これによって、万一、先行する強制執行手続を通じても発見されなかった隠し財産があった場合、債務者に対して、一般社会から排除される制裁を受けるよりは隠し財産を抛出して家資分散宣告を免れる方がまだ、と思わせる焙り出し機能はあり得たかもしれない。だが、他方で財産隠し等の不正行為をしていない債務者にも制裁は及ぶ。家資分散の宣告件数は施行直後の明治24年に1,326件、明治26年の2,724件が最高で、明治32年以降は1000件を切り、明治39年以降は500件を切って大正11年の制度廃止を迎えた。利用件数は多くない。しかし、社会的実態として破産状態に陥る者が少なかったわけではない。

むしろ明治23年当時、債務者財産を厳正に処分する「身代限り」の担い手である「戸長」が市町村制の制定により廃止される一方、破産状態に陥る者が大量に発生する中で「財産処分を要しない破産手続を考案せざるを得なかった」のが実態であったという。着目されたのは、債権回収の実益よりも「制裁機能」だった。それは大正11年の破産法制定後も引き継がれて、「社会の通津浦々に破産者排除のシステムが構築され、それを市町村役場の破産者名簿が支えていた」「我が国特有の集团的申合わせによる制裁を用いた秩序維持策」という。しかしこの「制裁に傾いた手続」は、「司法の法的整理手続は社会の倒産という現象の中にはほとんど足を踏み入れることがなく、……執行と倒産の手続には不法勢力が跋扈し、経済活動の影の部分、あるいはアンタッチャブルな分野として存在する状態」を長く残した⁽⁵⁾。不正な申立てのみならず、申立て全体を抑圧したからである。

つまり、市民社会の中の司法の担い手という“社会的資源の乏しさ”が状況としてあり、それへ

の特殊日本的適応として、破産処理を手早く簡易に済ませる手続を独自に工夫した⁽⁶⁾。しかし、このような状況対応型の問題、“原則型の手続か、簡易な手続か”あるいは“簡易な手続で弊害を生ずるか、実効性があるのか”は、表層上の問題である。倒産という社会経済現象が法的に処理されるのか、法の支配の外へ追いやるのか。しばしば無意識に行われるこの選択こそ、社会に深刻な影響をもたらす。

3. 消費者破産と同時廃止の活用（1970年代～1980年代）

a. 免責制度の導入

戦後の破産法改正（昭和27年法律第173号）により免責制度が導入された。免責は債務者更生の機会を与えるものだが、昭和50年代半ばまで約60年間にわたり、破産申立件数は全国で年間3000件を超えなかった。戦後の選挙法改正により破産者に対する選挙権・被選挙権の剥奪こそ廃止されたが、個別法による様々な資格制限の定めが残り、全国の各市町村における破産者名簿の備え付けなど、社会的排除のシステムが維持されたからである。

b. サラ金問題

昭和50年代頃から、「サラ金業者（サラリーマンや主婦などの消費者個人を対象に高金利の貸付を行う小口金融業者）の高金利と苛酷な取立てにより、一家心中、自殺、家出などが頻繁に報道されるようになり、サラ金問題は大きな社会問題」となった。たとえば「両親が行方不明で乳児院に預けられた1歳児に対してサラ金業者が督促状を送りつけた」「妻の通夜の席にサラ金業者が押し掛け、香典を寄せせと脅した」「和歌山県教育委員会の調査報告書によれば、70人を超える小中学生がサラ金業者の追及を避けるため大阪・兵庫などの近隣府県から転入学していたが、住民登録をしないで仮入学の形をとっていた」など枚挙に暇がない⁽⁷⁾。

当時の裁判所の対応は、以下のようなものであった。

同時廃止を原則としてしないとする裁判所もあり、そこでは、破産手続費用に相当する30ないし50万円の予納金が要求される。債務者には資産がなく、予納金の調達は不可能であるとの理由で、申立代理人としては、同時廃止の上申書を提出し、粘り強く裁判所と交渉するが、免責を不許可にすると言外に匂わされたり、破産宣告まで時間がかかったり、事実上の不利益は計り知れない⁽⁸⁾。

当時の破産法では自己破産申立の場合、「破産手続ノ費用ハ国庫ヨリコレヲ支弁ス」（旧破産法140条）とされていた。国庫仮支弁は裁判所の裁量ではなく、義務的に支弁するものと明記されて

いた⁽⁹⁾。しかるに当時の裁判所は、

全国各地の裁判所で自己破産の場合も費用の予納を求め、国庫仮支弁はしないとの取扱いが実務慣行として定着している。債務者＝自己破産申立人（もしくはその代理人）が破産法第140条の規定通り国庫仮支弁を求めても、『予算が無い』『事務が煩雑だ』『前例が無い』等と断られ、強く予納を求められるのが常態となっている。……最高裁判所は毎年5130万円もの国庫仮支弁の予算措置を採っている。にもかかわらず、前記の誤った実務慣行のため、予算の執行額は数十万円から百数十万円の間止まっており、5000万円が全く余るか、国選弁護費用等に流用されているのが実情である⁽¹⁰⁾。

という対応であった。そして予算の執行・流用状況は以下のとおりであった。大半の額を流用するか、支出せずに不用額としていた。

仮支弁予算計上額とその執行状況

(単位円)

年度	歳出予算額	流用等増減額	歳出予算現額	支出済歳出額	不用額	備考
50	51,300,000	▲49,587,000	1,713,000	187,660	1,525,340	国選弁護人を依頼する事件等が増加したため(項)裁判費(目)諸謝金に47,168,000円を流用 執行官法(昭和41年法律第111号)による補助金に不足を生じたため、(項)裁判費(目)執行官補助金に2,419,000円を流用
51	51,300,000	▲49,571,000	1,729,000	1,727,970	1,030	国選弁護人を依頼する事件等が増加したため(項)裁判費(目)諸謝金に30,414,000円を流用 略式手続による裁判の件数が増加したこと等のため(項)裁判費(目)特別送達料に19,157,000円を流用
52	51,300,000	0	51,300,000	1,131,400	50,168,600	
53	51,300,000	0	51,300,000	847,033	50,452,967	
54	51,300,000	0	51,300,000	231,144	51,068,856	
55	51,300,000	0	51,300,000	285,865	51,014,135	
56	51,300,000	0	51,300,000	543,397	50,756,603	
57	51,300,000	▲51,000,000	51,300,000	108,294	51,191,706	国選弁護人を依頼する事件等が増加したため(項)裁判費(目)諸謝金に51,000,000円を流用

(注) 昭和57年度分は、現在決算中である。

三木俊博・加島宏「破産費用と国庫仮支弁」『消費者破産の諸問題』サラ金問題研究会 1985年 p.24より引用

つまり当時の裁判所は、同時廃止の申立てに対しては、財産調査・免責調査の両面において自己の調査能力不足という自己認識から、同時廃止の要件であるところの「破産財団ヲ以テ破産手続ノ費用ヲ償フニ足ラス」との認定ができない、“無いことの証明はできない”との論理で同時廃止決定

を回避し、管財事件にしようとした。そして破産手続費用の国庫仮支弁の申立てに対しては、超法規的な“実務の慣行”を楯に拒否していた。当時の裁判所には、暴力的取立てという現象は見えても、高金利下の自転車操業による債務の増大という多重債務の真相は見抜けていなかった。“事業者でもない消費者個人が多額の借金をしているからには、ギャンブルや浪費をしているに違いない、そうでないなら財産を隠しているに違いない”といった牢固たる思い込みがあった。破産管財人による財産調査や免責調査を経なければ、裁判所自らの調査だけでは免責目当ての大量の濫用的申立てを見過ごしかねない、という不安があった。予算の流用はしていたが、その流用費目に現われているように、全体としての司法予算の不足、すなわち司法に割り当てられる社会的資源の不足、という事情はあったに違いない。社会的資源の不足の中で簡易の手続を認めるべきか、それでは濫用的申立てをチェックできないのではないか、というジレンマである。そして、制裁は覚悟のうえで自己破産の申立てをした債務者に対し、今度は“30万、50万円を裁判所に納付せよ”という金銭的圧力が自己破産の申立てを断念させることになる。行きつくところは夜逃げ、一家離散である。

c. 同時廃止の活用

そこで実務の出した答えは、“同時廃止の活用”であった。大阪地裁から始められて全国に広がった「債権者全員への意向聴取書の発送照会」という運用方法である。隠匿財産や免責不許可事由などの具体的情報を債権者において把握しているか、必要とあらば債権者が費用を負担しても破産管財人の選任を求めるか、を照会するのである。こうして債権者から集めた情報と、債務者が作成・提出した資料を突き合わせ、債務者を審尋して判断をする。まず債務者代理人のチェック機能に対する信頼に基づいて運用を開始し、その結果「同時廃止が低額の予納金で行なわれ、特に問題を生じていない」ことが判明し、全国の裁判所に広がった⁽¹¹⁾。ここから、破産手続が多重債務者救済のため活用されるようになった。事件数は急増した。

後の時代から振り返れば、なんでそんな単純なことがと思われる場合は少なくない。この「債権者全員への意向聴取書の発送照会」という運用も、旧破産法110条2項にも「裁判所ハ職権ヲ以テ破産事件ニ関シ必要ナル調査ヲ為スコトヲ得」と明記された職権調査の一方法として、後知恵で説

破産事件新受事件数表（昭和56～58年度）

年度	破産事件	自己破産事件		サラ金自己破産事件	
		件数	新受件数中の割合	件数	新受件数中の割合
56	3,229	2,412	74.7%	1,010	31.3%
57	5,021	4,225	84.2%	2,341	46.6%
58	17,878	17,092	95.6%	14,290	79.9%

司法研修所編『破産事件の処理に関する実務上の諸問題』p.13よりデータ抜粋

明することは容易である。しかし当時の生みの苦しみは上記のとおりである。“乏しい社会的資源と手続の厳正な運用”というジレンマに囚われた状態から一歩を踏み出すのは、相互信頼に基づく運用の工夫である。

だがそれは、多重債務問題の始まりに過ぎなかった。

4. 即日面接による破産宣告・同時廃止の運用（1990年代～2000年代）

a. 事件処理の滞留と免責手続中の強制執行

1990年前半、サラ金業者はCD（キャッシュ・ディスペンサー、自動支払機）の設置・カードの発行に力を入れて“消費者金融”“カード会社”を名乗り、イメージ転換を図った。信販会社も、ショッピング（手数料は安い）・キャッシング（金利は高い）も“両方使える”カードを発行し、これに流通系・メーカー系のカードも加わって、多数のカード利用を通じて貸金・物販の両方の債務を負担し、長期にわたる自転車操業により多重債務に陥る“カード破産”が顕著な現象となった。自然人の自己破産の年間新受件数は1990年に1万1273件だったが、1991年は2万3288件、1992年は4万3144件へと急増した。これに対して裁判所の処理態勢は追いつかず、事件が滞留するようになった。

この時期に問題となったのは2点である。

1点目の問題は、債務負担の最初の経緯としてショッピングが現われたりする場合に、免責不許可事由である「浪費」に該当するのではないかとの疑義が生じうることを理由に、免責積立て（一部弁済方式）の運用が行われたことである。これは、同時廃止後・免責手続中に、破産宣告後の定期収入から一定額を積み立て、債権者に分配するというものである。

裁判官が審尋の方法により審理する場合には……事実の確定が困難なことが多いため、何かあやしいと感じて、長期間にわたって悩みつつ審理を続けることになる。そのため、免責の許可・不許可の判断に安定性が欠ける場合があり、……東京地裁においては、平成4～5年から平成10年まで、免責積立てにより免責許可の心証の不十分さを補うという対処の方法が採られていた⁽¹²⁾。

この免責積立ての運用は、失敗に終わった。積立て完了まで免責の審理は続行を重ねて長期化し、また、積立額を指示するに当たり、負債総額に対して「浪費1割、ギャンブル2割」というマニュアル化された基準を機械的に押し付けるなどの問題もあって、理想通りに積立てが出来ず、さらなる事件の滞留、免責不許可決定・取下げ・却下等の顕著な増加をもたらしたからである。

2点目の問題は、同時廃止の場合における免責手続中の強制執行である。破産法は破産者に経済

的更生の機会を与えるため、破産手続中の破産者に対する個別的な権利行使を禁止し、免責決定によって支払責任を免れさせることとした。ところが当時の破産法の規定では、同時廃止の場合は免責決定の確定まで個別執行を止める規定が欠けていた。そのため、破産事件の処理の滞留、長期化のなかで免責手続中に給料差押を受け、それをきっかけに退職に追い込まれて生活再建の基盤を失う事態が頻発した。免責積立て中の者が給料差押を受ければ、積立ても不可能となる。

b. 即日面接

そこで1999年から東京地裁で運用が開始されたのが、「即日面接」である。

即日面接は、代理人として破産申立てを行う弁護士への信頼を基礎に置いて考案された手続である。破産申立てを受理した当日に、ベテラン書記官が記録を調査して問題点に関するメモを作成し、これに基づいて裁判官が申立代理人の説明を聴いて、疑問に対する討議を経たうえで破産宣告・同時廃止の決定をする手続である。……まず弁護士を信頼して手続を構築してみることとし、数ヶ月の実施結果を見てその後の運用方針を検討することとした。……スタートして数ヶ月を経た後、この手続に対する債権者の反応なども検証したうえ、その方針に誤りがなかったことを実感した。……この手続は、弁護士が適正な第一次的判断者として手続に参与することを前提とするものである……。これは……同時廃止という世界に例をみない手続によって生じていた個人破産手続の問題点の解決の方向がみえてきたことを示すものといえる。

従来の同時廃止事件の審理においては、裁判官が記録を子細に検討したうえ、破産者に直接問いを発する方法が採られており、申立代理人は、裁判官との関係では、あたかも付添人のような扱いであった。即日面接が実施されてからは、破産者に関する情報の伝達は、もっぱら申立代理人が行ない、債権者から主張があれば申立代理人が反論して再反論が出るかを見定めるなど、申立代理人が裁判官の討議の相手方となり、審理上の不可欠な機関として位置づけられるに至っている¹³⁾。

申立人本人を審尋するには、裁判所・代理人弁護士・申立人本人の3者の日程を事前に調整して期日を指定し、申立人の出頭を確保しなければならない。それだけでも日数を要することである。即日面接では、事件の受付当日に裁判官と申立代理人の2者が面接してその日のうちに破産宣告・同時廃止決定を行う方式だから、事件処理の滞留問題はたちまち解消された。「問題点の解決の方向」は、社会的資源として申立代理人（弁護士）を活用することに見出されたといえよう。

免責積立て（一部弁済方式）の失敗と即日面接の成功の背後には、数年のうちに多重債務の実相が変化してきた実態がある。もともと、“カード破産＝若者の浪費”というのは一部の事象を誇張したイメージに過ぎず、破産者の年齢構成では中高年、破産原因では生活費の不足が中心を占めてい

た。さらに1990年代半ば頃には多重債務者の信販系カードによるショッピング利用は比重が低下し、不況による生活苦型の破産がはっきりと前面に現われてきた。

1990年代後半になると、中小零細企業向け高利貸金業者“商工ローン”(「腎臓売れ、目ん玉売れ」という取立てで社会問題になった)が銀行の貸し渋り・貸し剥がしをビジネス・チャンスにして急成長した。自然人の自己破産の年間新受件数は1998年に10万3803件となった。さらに個人信用情報を不正入手した非法法の“ヤミ金融”が多重債務者を顧客にして「10日で3割、5割」などの金利を取り立て、自転車操業を継続してきた大量の多重債務者を一気に破綻に追い込んだ。自然人の自己破産は2003年に24万2357件に達した。

即日面接という運用改善がなければ、この激変には到底対応できなかった。

c. 破産法改正(2004年)

現行の破産法(平成16年6月2日法律第75号)では、免責手続中の個別執行も禁止する旨の規定が置かれた(破産法249条)。免責手続中の強制執行という問題は立法的に解決された。

また、破産者名簿について運用が変更された。破産者名簿は、破産者の本籍地の市区町村の戸籍事務司掌者が裁判所書記官から通知を受けて作成されるが、裁判所書記官は、破産者が破産手続開始決定確定の日から1ヵ月を経過した時点で免責許可決定を受けていない場合に限り市町村役場に通知すれば足りるものとした(「戸籍事務司掌者に対する破産手続開始決定確定等の通知」平成16年11月30日 民三第113号 最高裁民事局長通達)。免責につき問題のない破産者に対して、あえて破産手続開始決定の確定から免責許可決定の確定までのタイムラグについて、いったん破産者名簿に登録させてから削除するという“制裁”を課すことは無意味であるから、合理的な運用変更である⁽¹⁴⁾。

5. 管財事件と同時廃止の振り分け

a. 少額管財の運用

即日面接・同時廃止の運用と並行して、東京地裁では1999年から「少額管財」の運用も行われた。少額管財手続は「原則として20万円の予納金で申立てを受理し、手続の簡素化を図ることによって管財手続を迅速に進める手続であり」「即日破産宣告・同時廃止の手続に乗らない判断のむずかしい事件を迅速かつ適正に処理するのにふさわしい手続」「即日面接を裏から支える手続」とされた。他方で、「少額管財手続の利用が著しく増加し、これに押されて同時廃止の申立てが減少してきた」、すなわち同時廃止は「少額管財手続との役割分担に基づいて飽和状態になった」との評価もなされている⁽¹⁵⁾。裏から支えて補完するか、拮抗して取って代わるか、の違いである。

b. 手続選択の基準とその実態

東京地裁は申立代理人に対し「申立代理人の皆様へ—即日面接通信」という文書を随時配布して、運用の実態や裁判所の方針などの情報発信を行っている。それによると、同時廃止希望で破産申立てがなされても、裁判所が管財事件に振り分ける場合が14～15%程度ある。「同時廃止決定ができなかった」理由の中には、「要免責調査」「負債多額」（かつて大きな経済活動を行っていたことが推測される、と説明されている）「元自営」（事業負債が500万円を超えること等が基準とされる）「要否認検討」（親族への送金などが例示されている）などが含まれる。これらは、調査・検討はしても、現に破産財団が形成されなければ配当には結びつかない。上記「通信」は、破産者が債権者への「情報の配当」の実現に協力することが重要であると説明されている。それはともかく、管財事件に振り分けられても、結局のところ「破産財団をもって破産手続の費用を支弁するのに不足すると認めるとき」は、破産手続廃止の決定をしなければならない（破産法217条1項）。破産手続開始決定と同時になされる破産手続廃止決定が同時廃止と呼ばれるのに対して、この、破産手続開始決定後の破産廃止を「異時廃止」という。

データから明らかなように、平成12年～平成16年は、同時廃止の比率は約90～91%で一定していた。しかし平成17年以降は顕著に減少し、平成25年には約67%になった。しかし、同時期に異時廃止が約7%から約22%へと顕著に増加しているため、同時廃止と異時廃止の合計比率で見れば

自然人の自己破産/既済件数/処理区分別

年度	総数	同時廃止		異時廃止			配当による終結	
		件数	①総数に占める比率	件数	②総数に占める比率	①+②の合計比率	件数	総数に占める比率
12	141,438	129,154	91.3%	4,816	3.4%	94.7%	4,583	3.2%
13	160,340	146,731	91.5%	6,493	4.0%	95.6%	4,243	2.6%
14	213,911	196,463	91.8%	10,367	4.8%	96.7%	4,070	1.9%
15	249,607	228,456	91.5%	14,342	5.7%	97.3%	3,729	1.5%
16	216,136	194,789	90.1%	15,728	7.3%	97.4%	2,878	1.3%
17	186,919	165,865	88.7%	15,196	8.1%	96.9%	3,322	1.8%
18	166,527	143,375	86.1%	14,549	8.7%	94.8%	5,652	3.4%
19	148,700	123,299	82.9%	16,023	10.8%	93.7%	6,609	4.4%
20	129,068	101,538	78.7%	18,360	14.2%	92.9%	7,009	5.4%
21	125,673	96,238	76.6%	20,491	16.3%	92.9%	7,758	6.2%
22	122,978	91,699	74.6%	20,603	16.8%	91.3%	8,154	6.6%
23	103,926	74,237	71.4%	19,814	19.1%	90.5%	7,578	7.3%
24	84,987	58,311	68.6%	17,517	20.6%	89.2%	7,092	8.3%
25	73,425	49,286	67.1%	16,080	21.9%	89.0%	6,222	8.5%

データ出典：『司法統計年報』各号より作成。

数%減少したに過ぎない。したがって、管財事件が増えた、これに押されて同時廃止が減った、といっても、破産債権者から見れば配当事案は数%程度増えたに過ぎないのである。

破産者にとってはどうか。管財事件の予納金額20万円は、それが原則50万円であった時代に比べれば低額化したとは言える。しかし非正規雇用の増大とともにこの20万円の準備も相当厳しくなっており、「低額」とも言い難い。日本司法支援センター（法テラス）は、生活保護受給者以外は破産事件の予納金を立替の対象としていない⁽¹⁶⁾。

かつて同時廃止は社会的資源の少なさへの特殊日本的な状況対応型の便法であって、そのような世界に例を見ない例外的事態を克服し、原則型である管財事件の適用拡大を図ることが正しい道である、と言えたかもしれない。しかし、申立代理人を「第一次的判断者」「破産審理上の機関」と位置づける現在において、同時廃止はもはや単なる便法ではない。破産管財人も申立代理人も弁護士であり、社会的資源としては共通である。法理論としては「管財事件が原則、同時廃止は例外」であるが、破産事件の中で同時廃止が多数を占めることの裏には、無視し難い社会経済的実態がある。ドグマに縛られ、「安易な運用」を恐れるあまり“疑わしきは管財事件へ”という運用へと走れば、手続費用の準備もままならない債務者に対しては金銭的圧力による破産申立ての抑制効果を生じかねない。東京地裁の「通信」のように具体的データに基づき、情報を共有しながら運用の点検していくことは重要である。裁判所からの一方的発信ではなく、対話型の実践のためのツールとして活用されることが期待される。異時廃止で終わる事件が多いということは、最初から同時廃止に振り分けても良かったのではないか、という検証も必要である。

6. 問題点の整理

ここで、同時廃止に対する非難、疑念などについて振り返ってみる。

a. 財産の取り上げがない

同時廃止では「財産の取り上げ」がない。しかし、財産があるのに取り上げないのではなく、ないから取り上げないのである⁽¹⁷⁾。差押え禁止財産は破産財団に組み入れられない（破産法34条3項、旧破産法6条3項）。破産管財人を選任しても、取り上げようがない。差押え禁止財産の範囲は、健康で文化的な最低限度の生活を確保するという観点から、民事執行法で定められている。国自らが債務者を最低限度“以下”の生活に落とし込む制度を別枠で設けることはできない。売れない財産でも取り上げて廃棄するという制裁は、人道上也受け容れ難い。「財産の取り上げがない」こと自体に非難を向けるのは、非難そのものが成り立たない。

b. 財産調査の不明

同時廃止では財産調査の面で不安がある、隠し財産を発見できないのではないか、という疑念である。これは、申立代理人を「第一次判断者」「破産審理上の機関」と位置づける運用によって解決しうるのであり、同時廃止の制度そのものを否定する理由にはならない。

財産の隠匿は免責不許可事由に該当し（破産法 252 条 1 項 1 号）、破産犯罪に該当する（破産法 265 条 1 項。法定刑は 10 年以下の懲役若しくは 1000 万円以下の罰金である）。罰則や制裁による担保がある。また、債権者権が破産申し立てを行い、破産手続費用を予納することも可能である（破産法 18 条 1 項、22 条 1 項）。真にその必要と実益がある場合には、破産債権者は自衛手段を使うことができる。

c. 免責調査の不明

同時廃止では免責不許可事由が見過ごされかねない、という非難である。これも申立代理人の活用によって解決しうる問題であり、同時廃止の制度そのものを否定する理由にはならない。免責に関する実情としては、以下の指摘が参考になる。

免責不許可決定がなされる件数は、破産事件の申立件数の増加に伴って比例的に増加するのではなく、毎年、ほぼ一定であるものといえる。……免責不許可決定を受ける破産者は……誠実に欠ける申立て態度であるような者が中心であり、そのような者は、破産制度が国民に知れわたって破産の申立件数が増えても、それに比例して増えるものではないということがわかる⁽¹⁸⁾。

免責の運用状況（東京地裁）

年	許可	一部免責	不許可	取下げ	却下	計	許可率
平成 4 年	1,354	0	32	33	10	1,429	94.75%
5 年	2,447	7	43	79	33	2,609	93.79%
6 年	3,088	7	40	119	51	3,305	93.43%
7 年	3,322	11	66	47	50	3,496	95.02%
8 年	2,944	0	54	29	67	3,094	95.15%
9 年	4,622	0	46	36	39	4,743	97.44%
10 年	5,937	0	69	37	15	6,058	98.00%
11 年	10,707	0	44	24	20	10,795	99.18%
12 年	11,508	0	49	12	24	11,593	99.26%
13 年	13,353	0	42	41	66	13,502	98.90%

園尾隆司 前掲『金融法務事情』1644号 p. 18より引用

d. 将来収入の取り上げがないことへの非難

消費者信用は現在資産がない債務者にも将来の収入を引当てに金融を行うものだから、同時廃止でかつ将来収入の取り上げも行なわれないのはおかしい、という非難がある。しかし、管財事件であつても、破産財団を構成するのは破産手続開始時の財産であり（破産法34条1項）、将来収入は破産財団には属しない。これは同時廃止制度の是非の問題ではなくて、清算型手続と再建型手続の機能分担の問題である。再建型手続としては、民事再生法第13章個人再生や、特定調停、任意整理などがある。平成の倒産処理制度改革においては、再建手続の不奏功を同時廃止の要件とする“前置主義”は採らず、債務者の経済的更生はまず債務者の自主的選択を基礎とすることとされた⁽¹⁹⁾。

7. むすびにかえて

自己破産手続きにおける「同時廃止」を弁護士業界のビジネスとして考察するとどうなるのか。同時廃止手続きのポイントは管財人を立てずにその費用を節減することにある。同時廃止は管財人を立てないとしても、自己破産申立人である債務者の債権・債務を確定することは前提としてある。「濫用的申立てをチェック」するのは自己破産制度では必須のことである。「自然人の自己破産は2003年に24万2357件に達した」という緊迫した状況で、では、だれがこの業務を担当するのか。債務者から委任を受けた申立代理人（弁護士）である。債務者から依頼を受けた弁護士が、「適正な第一次的判断者として」債務者の財産を精査して債権債務関係を整理するのである。

「代理人として破産申立てを行う弁護士への信頼を基礎」としたこの手続きから、さらに効率的な実務運用として行われたのが「1999年から東京地裁で運用が開始された」「即日面接」である。「即日面接」とは、「破産申立てを受理した当日に」「破産宣告・同時廃止の決定をする手続」である。

破産法が原則とする管財人をたてて債務者に隠し財産などないか精査する破産手続きからするとあまりに乱暴な、杜撰なという批判も生じるだろうが、それは「代理人として破産申立てを行う弁護士」の業務の質の問題となる。

この即日面接が機能したのは弁護士業務への社会的信用が裏付けとしてあった。業法である弁護士法には「第二条 弁護士は、常に、深い教養の保持と高い品性の陶やに努め、法令及び法律事務に精通しなければならない。」と規定されている。業務遂行において「深い教養」と「高い品性」が求められるのは部外者からすると奇異にすら思える。直接人の命を扱う医師にしてもその業法である医師法で「医師としての品位」という文言はあるとしても、「深い」とか「高い」という要求は無い。

業法に「深い教養」とか「高い品性」と書き込む辺りにエリート職業としての傲慢さを感じ取るのではなく、法的インフラを担う業務としての要件として読み取るべきであろう。それを実際に語るのがこの「即日面接」という実務である。弁護士業務への信頼を依拠して初めて可能となり、機

能する仕組みである。このことによって、弁護士業務は管財人ビジネスから破産申立代理人ビジネスへと大きくシフトすることになる。それが限られた法的インフラを活用し、サラ金地獄とまで比喩された深刻な多重債務問題に対応する有力な手段であったからだ。

自己破産手続きは、原則として管財人をたてて破産法に基づいて厳正に行われると専門書の説くところではあるが、例外としてある同時廃止も法律に基づく手続きである。サラ金地獄という市民社会としては緊迫した事態においては、原則と例外の位置づけが逆転する。要するに、「濫用的申立てをチェック」がしっかり行われれば例外としての同時廃止という実務的運用が効率的である。

では、実務的運用から見えてくる問題とは何か。木村はまず次のように指摘している。「特殊日本的適応として、破産処理を手早く簡易に済ませる手続を独自に工夫した。しかし、このような状況対応型の問題、「原則型の手続か、簡易な手続か」あるいは“簡易な手続で弊害を生ずるか、実効性があるのか”は、表層上の問題である。」実務的な対応は「表層上の問題」というのである。では、この問題の本質とは何か。それは、「倒産という社会経済現象が法的に処理されるのか、法の支配の外へ追いやるのか。しばしば無意識に行われるこの選択」にこそ本質があるというのである。当然、「法的に処理される」ものとして対応されねばならない。サラ金地獄の実態を知り、木村を含めて多重債務者救済運動に弁護士として中心的に関わってきた人たちからすれば、「市民社会の中の司法の担い手という“社会的資源の乏しさ”を評論的に嘆いていることは許されることではなかった。多重債務者を法的に処理して救済する、それが社会的正義の実現なのである。弁護士法第一条には「弁護士は、基本的人権を擁護し、社会正義を実現することを使命とする。」とある。「社会的正義を実現」とは重たい言葉である。それがいかに困難であろうが、私たちの社会が法治国家としてあるためには実現に努めねばならないことである。そのための「実務的対応」である。社会的問題を法に従って処理する、当然のことであるがそれを実現するためにどれだけの労苦が伴っていたのか、それを明らかにしたのが木村の本論であり、法と実務の意味するところなのである。

注

- (1) 統計値は、最高裁判所『司法統計年報』平成25年度による。
- (2) 園尾隆司著『民事訴訟・執行・破産の近現代史』弘文堂 2009年 pp.251-253。園尾氏は平成10年頃から東京地方裁判所民事第20部部総括判事（当時）として破産手続の運用改善を押し進め、実務を通じて平成16年破産法改正をリードされた裁判官である。
- (3) 高根義人述『破産法』東京専門学校 1897年 p.20〔国立国会図書館、近代デジタルライブラリー〕
- (4) 桜井孝一「破産制度の近代化と外国法の影響」『比較法学』第2巻第2号 1966年5月 pp.107-108)
- (5) 引用部分は園尾・前掲書 p250-253
- (6) 昭和13年の商法改正で、特別清算と会社整理の制度が導入された。いずれも原則的な手続である破産・和議を簡易化したものである。「戦時の立法として倒産処理など後ろ向きの仕事はできるだけ手早く簡易に済ませようという趣旨で「外国の制度で直ちに当てはまるものはなく、日本独自の工夫の部分が多い」という（山本和彦『倒産処理法入門』有斐閣 2012年 pp.10-11）。そういう“DNA”もあるのかと想像すると興味深い。

- (7) 宇都宮健児『消費者金融—実態と救済—』岩波書店 2001年 p. 12
- (8) 永吉孝夫・長谷川彰「同時廃止について」『消費者破産の諸問題』サラ金問題研究会 1985年 pp. 35-36。「サラ金問題研究会」はサラ金被害者救済の実務に先駆的に取り組んだ、大阪を中心とする弁護士の研究會である。
- (9) 現行破産法23条では「支弁することができる」と書き改められた。裁判所の「平成26年度歳出概算要求書」では、破産法23条を支出根拠とする「保証金」の予算額、要求額は1000万円である。
http://www.courts.go.jp/vcms_lfH26gaisan-yokyusho.pdf
- (10) 三木俊博・加島宏「破産費用と国庫仮支弁」前掲『消費者破産の諸問題』p. 20
- (11) 前掲『消費者破産の諸問題』p. 35
- (12) 園尾隆司「東京地裁における破産事件の実情と課題—過去10年間の統計数値の分析と最近の手續の進展状況—」『金融法務事情』1644号 2002年6月5日 p. 19
- (13) 園尾隆司前掲『金融法務事情』1644号 pp. 10-11, 13
- (14) もともと破産者名簿は、それ自体を公衆の閲覧に供するためのものではない。「破産者で復権を得ない者」を欠格事由とする資格・免許等を取得しようとする本人の申請により、その本籍地の市区町村が「破産者でないことの証明書」を発行する。市区町村が破産者情報を管理することを通じて証明機関として機能することになるが、その情報管理の手段として「名簿作製」という形をとるのである。
- (15) 園尾隆司前掲『金融法務事情』1644号 p. 10, 13。
- (16) 日本司法支援センター『利用に際してよくあるご質問 法テラス』<http://www.houterasu.or.jp/nagare/faq/> (2014.11.9確認)
- (17) 園尾隆司前掲『民事訴訟・執行・破産の近現代史』p252によれば、家資分散法は明治24年1月1日施行される一方、商法第3編破産は施行延期措置により明治26年7月1日施行となり、その間、家資分散法は、2年半にわたって我が国唯一の破産手続法としても用いられることとなった、という。すると、この2年半は「財産があるのに、取り上げない」事態が起り得たことになる。
- (18) 園尾隆司前掲『金融法務事情』1644号 p. 19
- (19) 高金利下の自転車操業によって生ずる多重債務の場合、競合する債権者が引当てにするのは債務者自身の将来収入というより、互いにその自転車操業の“場”に投ずる資金が引当てになっている。そこに至るまで散々支払ってきた債務者に、破産前になお数年の弁済を続行させることの意味も薄い。

Law and Practice of Multi-debtor Relief

Takeo SHIBATA, Yuji KIMURA

Abstract

“Simultaneous abolition” is a bankruptcy procedure without the administration of property procedures occurring at the same time. In the case of a debtor’s property being utilized in instances of consumer bankruptcies that do not even cover the cost of bankruptcy proceedings, simultaneous abolition is a very important legal tool.

Through the ingenuity of the operation of simultaneous abolition, the problem of the proliferation of consumer bankruptcies has been solved. A procedure for taking advantage of complaint agencies as institutions of bankruptcy proceedings has also been established. The current significance of simultaneous abolition is not negligible.

Key words: multi-debtor, law and practice, personal bankruptcy, simultaneous abolition, Bankruptcy Code