

〔判例研究〕

公共工事の発注者が違約金支払請求権を 自働債権として請負人（破産者）の 報酬請求権を受働債権とする相殺の可否

五百田俊治

第1 はじめに

第2 令和2年9月8日最高裁判決（平成26年
6月5日最高裁判決との比較）

第1 はじめに

筆者は平成11年11月1日付の下記意見書を、H保証株式会社代理人弁護士として、関東地方建設局に提出している（条文及び参考文献の頁は当時の条数及び頁による。内容については一部補訂している）。

発注者による前払金（出来高未達分）返還請求権及び違約金支払請求権を自働債権として請負人の出来高部分に関する清算金支払請求権を受働債権とする相殺の可否についての各説の比較検討

第1説、前払金（出来高未達分）返還請求権及び違約金支払請求権が解除によって発生することを重視しかつ前払金（出来高未達分）返還請求権が財団債権ではなく破産債権であるし、公共工事契約や解除原因の存否はいずれも支払い停止前の原因とはならないとする説

この説にたつと、いづれの債権も破産宣告後に生じた破産債権であり、公共工事契約や解除原因の存在は支払い停止前の原因とはならない以上、

破産法98条による相殺はできないことになる（なお違約金支払請求権が破産債権であることはいずれの説でも争いが無い）。

第2説、解除権の行使自体は破産宣告後であっても、破産宣告前に請負契約が存在していれば、解除によって契約時に法律効果が遡及し破産法98条による相殺は可能であるとする説（H保証株式会社の説）

第1説にたつと、解除原因が破産宣告前に存在する時にまで相殺を否定することになり、請負人は未完成の出来高部分については全額請求できるのに、発注者は違約金を破産債権の限度（通常せいぜい1割）でしか請求できないことになり、両当事者間の公平に著しく反する。判例上も破産宣告前に解除原因が存在し宣告後に双務契約を解除した事例において、前払金返還請求権に該当する割賦金返還請求権につき財団債権としたもの（東京地判昭和8年6月8日判決・法律新聞3582号7頁）と破産債権（東京地判昭和8年6月30日判決・法律新聞3587号7頁）としたものに分かれているが、いずれも相殺については論ずること無く当然のこととして認めている。

学説上も発注者からの解除の効果は一般原則によるとしている（谷口・倒産処理法183頁、三カ月条解会社更生法中309頁）。そして契約時に遡及とするのが民法の一般原則である。

したがって、第2説が妥当である。この説は、請負契約の存在自体が破産法15条にいう「破産宣告前の原因」に該当し、前払金返還請求権及び違約金支払請求権は解除を停止条件とする債権であると解する。

破産者が破産宣告前の原因に基づき将来行うことになる請求権、たとえば主たる債務者に対する保証人の求償権は、債権の発生原因である保証契約が破産宣告前に存するならば破産債権であることは判例（委託を受けた保証人につき肯定し、委託を受けない保証人につき否定した最判平成24年5月28日民集66巻7号3123頁）及び多数説であり（伊藤破産法122頁、加藤正治破産法要論51頁）、契約違反による損害賠償請求権や違約金請求権が停止条件付債権であることは、注解破産法111頁（青林書院）からも明らかである。また破産法の起草者である加藤正治博士は破産者が破産宣告前に火災保険

契約を締結しており、破産宣告後に火事が生じこれにより取得する火災保険金請求権が停止条件付債権として破産債権であることは当然であると論じている（破産法研究第7巻2頁）。

破産宣告後の解除権の行使も火事もいずれも停止条件を成就させる事由にすぎず、停止条件付債権は破産手続上は無条件の債権と同様に扱われる（破産法23条）のであるから、この点を看過して解除時に債権が突如として発生すると解する第1説は不当である。

ただこの説にたつと、あらゆる双務契約上の損害賠償請求権や違約金請求権が、解除を停止条件とする停止条件付債権になり、相殺許容範囲が広すぎるという批判がありうるが、本件違約金請求権は公共工事において「全国的に画一的に使用される特約」である公共工事請負契約書45条により生じるものであるからこの批判はあたらない。また違約金額は定型的に契約時に割合が定められており、金額についての予見可能性も強度に存在する。

第3説、解除権の行使自体は破産宣告後であっても、解除原因が破産宣告前に存在していれば、解除によって解除原因時に法律効果が遡及し破産法98条による相殺は可能であるとする折衷説（当時の法務省訟務検事の主流的見解）

本件では、請負人は平成9年8月30日に全従業員を解雇し、9月5日に破産宣告を受けているから請負人が破産宣告日以前に客観的履行不能の状況にあったことが明らかであり、工事請負契約書第46条1項2号が定める解除原因である「その責に帰すべき事由により工期限内に完成しないとき」に該当するから相殺は可能であるので、第3説にたつても第2説との差異は顕在化しない（本件において法務省は関東地方建設局の代理人として破産者に対して相殺権を行使した）。

確かに第3説は、具体的妥当性と相殺の範囲を合理的に制限するという二つの視点を調和させたものと評価できる。しかし、従業員の全員解雇、請負人の発注者に対する工事不能届、下請けに対する解除通知、資材の引

き上げ等の客観的解除原因が破産宣告前に存在しない場合は、この説によると相殺できないことになり第2説との差異は顕在化する。今後も建設会社の倒産が続出すると推測される今日において、今後は破産管財人は破産財団の拡充を図るため地裁破産部の意向であるとして相殺を否定してくる可能性が高いと思われる。しかも法務省訟務検事は第2説を否定して第3説に固執するものと推測される。

このような状況下においては、公共工事請負約款を改正して、46条1項に「破産もしくは特別清算の申立があったとき」という条項を追加する以外に、発注者の相殺権を確保する方法は存在しない。なお、銀行取引約定書5条第1項1号は破産もしくは特別清算の申立という清算型手続のみならず、和議開始、会社更生手続開始、会社整理という再建型手続についても当然に期限の利益を喪失させているが、公共工事請負約款における解除はすべて「解除できる」としており、それとのバランス上も解除できる1つの事由として46条1項で規定したほうが妥当である。

第2 公共工事の発注者が違約金支払請求権を自働債権として 請負人（破産者）の報酬請求権を受働債権とする相殺の 可否について判示した令和2年9月8日最高裁判決

そして、近時、請負人である破産者の支払の停止の前に締結された請負契約に基づく注文者の破産者に対する違約金債権の取得が、破産法72条2項2号にいう「前に生じた原因」に基づく場合に当たり、上記違約金債権を自働債権とする相殺が許されるとされた注目すべき判決（令和2年9月8日最高裁第三小法廷判決〔破棄自判（控訴棄却）〕民集74巻6号1643頁）が出された。

1 事実

Y（注文者）とA（請負人・破産者）は、ア・イ・ウ・エの4つの公共工事請負契約（以下、本件各契約という）を締結した。本件各契約には、①注

文者は、請負人の責めに帰すべき事由により工期内に工事が完成しないときは、契約を解除することができる、②上記①の定めにより契約が解除された場合、請負人は、報酬額の10分の1に相当する額を違約金として支払わなければならないとする条項（以下「本件条項」という）があった。

Aは、本件契約ウの工事を完成させたが、本件契約ア、イ、エ以下、本件未完成契約という）については、Yに対し資金繰りに窮して続行が不可能となり、Yに工事続行不能届を提出した。同日までにAは支払停止となり、YはAの支払停止を知り、Aに対し、本件各未完成契約ア・イ・エについて、本件条項に基づき解除する旨の意思表示をした。これにより、Yは、本件各未完成契約における本件条項に基づく各違約金債権小計2198万余円および本件契約エに関する前払金返還請求権75万余円の合計2273万余円を取得した。また、Aは、本件契約ア、イ、ウに基づく各報酬債権合計2268万余円を取得した。その後Aは破産手続開始決定を受け、Xが破産管財人に選任された。XがYに対して各報酬債権の支払請求訴訟を提起したところ、Yは各違約金債権等を自働債権、各報酬債権を受働債権として対当額で相殺する旨の意思表示をした（この相殺のうち、各違約金債権を自働債権とする部分を、以下「本件相殺」という）。

2 【判決要旨】

請負人である破産者Aが、支払の停止の前に、注文者Yとの間で複数の請負契約を締結していた場合において、各請負契約に、Aの責めに帰すべき事由により工期内に工事が完成しないときはYが当該請負契約を解除することができるとの約定、及び同約定により当該請負契約が解除されたときはYが一定額の違約金債権を取得するとの約定がある場合には、YがAの支払の停止を知った後に上記の各約定に基づき上記各請負契約のうち工事が未完成である契約を解除して各違約金債権を取得したことは、破産法72条2項2号にいう「支払の停止があったことを破産者に対して債務を負担する者が知った時より前に生じた原因」に基づく場合に当たり、上記各違約金債権を自働債権、上記各請負契約のうち報酬が未払のも

のに基づく各報酬債権を受働債権とする相殺は、自働債権と受働債権とが同一の請負契約に基づくものであるか否かにかかわらず、許される。

3 【判決理由】

「破産法は、破産債権についての債権者間の公平・平等な扱いを基本原則とする破産手続の趣旨が没却されることのないよう、72条1項3号本文において、破産者に対して債務を負担する者において支払の停止があったことを知って破産者に対して破産債権を取得した場合にこれを自働債権とする相殺を禁止する一方、同条2項2号において、上記破産債権の取得が『支払の停止があったことを破産者に対して債務を負担する者が知った時より前に生じた原因』に基づく場合には、相殺の担保的機能に対するその者の期待は合理的なものであって、これを保護することとしても、上記破産手続の趣旨に反するものではないことから、相殺を禁止しないこととしているものと解される（最高裁平成24年（受）第908号同26年6月5日第一小法廷判決・民集68巻5号462頁参照）。」

「本件各違約金債権は、YがAの支払の停止があったことを知った後に本件条項に基づいて本件各未完成契約を解除したことによって現実に取得するに至ったものであるから、破産法72条1項3号に規定する破産債権に該当する。」「もっとも、本件各違約金債権は、いずれも、Aの支払の停止の前にYとAとの間で締結された本件各未完成契約に基づくものである。本件各未完成契約に共通して定められている本件条項は、Aの責めに帰すべき事由により工期内に工事が完成しないこと及びYが解除の意思表示をしたことのみをもってYが一定の額の違約金債権を取得するというものであって、YとAは、Aが支払の停止に陥った際には本件条項に基づく違約金債権を自働債権とし、Aが有する報酬債権等を受働債権として一括して清算することを予定していたものといえる。Yは、本件各未完成契約の締結時点において、自働債権と受働債権とが同一の請負契約に基づいて発生したものであるか否かにかかわらず、本件各違約金債権をもってする相殺の担保的機能に対して合理的な期待を有してい

たといえ、この相殺を許すことは、上記破産手続の趣旨に反するものとはいえない。したがって、本件各違約金債権の取得は、破産法72条2項2号に掲げる『前に生じた原因』に基づく場合に当たり、本件各違約金債権を自働債権、本件各報酬債権を受働債権とする相殺は、自働債権と受働債権とが同一の請負契約に基づくものであるか否かにかかわらず、許されるというべきである。』

4 本判決の意義

本判決は、注文者が、請負人との間で「複数」締結していた公共工事請負契約について、請負人の支払停止を知った後に、同契約の条項に基づいて工事未完了の契約を解除し違約金債権を取得した場合、違約金債権を自働債権とし、報酬債権を受働債権とする相殺は、それらの債権が別個の請負契約から生じたものであっても、破産法72条2項2号の「前に生じた原因」に該当し、許されたとしたものである。

しかし、本判決は「本件各違約金債権は、YがAの支払の停止があったことを知った後に本件条項に基づいて本件各未完了契約を解除したことによって現実に取得するに至ったものである」と判示し、本件各違約金債権は本件各停止条件未成就の未完了契約締結時に発生し、違約および解除権行使を停止条件とする旨の筆者やYの主張を採用しなかった。

筆者やYの主張は、本件各違約金債権が本件各未完了契約締結時に後の解除権行使を停止条件として発生しているのであれば、危機時期における破産債権取得に該当せず、相殺禁止の適用がないというものである。

しかし、平成26年6月5日の最高裁判決（大森直哉「判解」最判解民事編平成26年度264頁以下）は、民事再生に関するものであるが、再生債務者である上告人が、その支払停止の前に、販売会社である被上告銀行から購入し、同銀行に管理を委託していた投資信託受益権（以下「本件受益権」という。）につき、支払停止の後、再生手続開始の申立て前に、信託契約の一部解約がされたとして、被上告銀行に対し、その解約金（以下「本件解約金」という。）の支払等を求めたのに対し、再生債権者である被上告銀行

が、上告人に対する本件解約金の支払債務（以下「本件債務」という。）の負担が、民事再生法93条2項2号にいう「支払の停止があったことを再生債権者が知った時より前に生じた原因」に基づく場合に当たるとして、本件債務に係る債権を受働債権とする相殺を主張した事件であるが、「再生債権者が再生債務者に対し負担する債務は、危機時期以前の契約締結時に成立した停止条件付債務」としつつ、「合理的相殺期待」が認められないとして、「前に生じた原因」（民再93条の2第2項2号）に該当しないととして相殺を否定している。

しかしながら、この判決の論理は、再生債権者が再生債務者に対し負担する債務は、危機時期以前の契約締結時に成立した停止条件付債務としつつ、相殺の合理的期待がない以上、民事再生法93条2項2号にいう「支払の停止があったことを再生債権者が知った時より前に生じた原因」が存在しないとすることで、条文上の「前に生じた原因」を合理的期待に置換する解釈による立法であり（山本和彦「判批」金法2007号10～11頁）、合理的期待の概念を用いて法律上認められている相殺権の行使を制限するものであり、不当である（玉越久義「判批」金法68巻1＝2号113頁）との批判も有力である。

ただ、上記平成26年最高裁判決の理論構成を前提とすれば、本件最高裁判決は否定したが、仮に本件違約金債権の発生時期がYの主張どおり解除により停止条件が成就したことにより発生したものとしても、それだけでは相殺が許容されることにはならず、Yが「相殺の合理的相殺期待があったこと及びそれが当事者のみならず他の債権者との関係においても妥当であったこと」を立証しなければ、相殺は認められないことになる（なお控訴審である名古屋高裁は相殺を許容している）。

最高裁は合理的相殺期待の有無により相殺の成否を決するという立場を採用している以上、破産法72条2項2号の「前に生じた原因」に該当するのは、将来的に債権債務の対立状態が発生することが、ほぼ確実に予見できるような原因でなければならず、かつ相殺の当事者間のみならず、他の

一般債権者との関係でも相殺に対する合理的期待を有していたと評価できる場合でなければ、合理的期待ありと認定されないことになるものと思われる。

本件における合理的相殺期待の有無の検討

判決は以下の具体的諸事情を考慮して、注文者は相殺の合理的相殺期待を有していたものと認めて相殺を許容した。相殺制限を裁量的要件化している。

①当事者の同一性及び契約内容の同質性

本件各契約は、地方公共団体である Y（県）が注文者である公共工事請負契約であり、同一の請負人との同じ市内の河川や道路に係る工事であり、内容・場所が密接に関連している。

②契約締結時期の近接性

本件各契約は、平成27年9月から平成28年4月にかけて締結された4件の契約であり、近接性が高い。

③本件条項の定型性・周知性（当事者の意思及び他の破産債権者の相殺についての予期・覚悟）

公共工事請負契約は、中央建設業審議会が作成した建設工事標準請負契約約款に準拠した内容の契約書に基づいて画一的に締結される。本件条項は、請負人の責めに帰すべき事由により工期内に完成しない場合の注文者の解除権と、この解除権の行使により注文者は請負代金額の一定割合に相当する額の違約金を請求できることを内容とするものであり、前記「標準約款に準拠する契約において、定型的に定められており、周知性が強く認められている」ものである。

したがって、当事者間に「相殺についての期待や覚悟」は強く存在し、かつ「相殺の当事者間のみならず、他の一般債権者との関係でも相殺に対する合理的期待を有していたと評価できる」場合である。但し、条項の定型性としては、同一のひな形への準拠一般で足りるのか、個別契約に具体化された条項の数値・算定式まで含めた同一性が必要かが問題となる。

④本件各違約金債権の意義と相殺の期待

本件各違約金債権は金銭債権であり、注文者による解除事由の一つである、請負人の帰責事由による工期内完成不能は、請負人が資金繰りが悪化し工事が続行できない場合が、ほぼ全ての場合であり、注文者が相殺による決済を必要とする典型類型である。

全国の公共工事で画一的に使用される公共工事契約書で共通の条項が用いられていることは、違約金債権による相殺を前提に、発注者は請負人に対する信用を「制度的」に付与しているとの証左である。制度的に付与している以上、「相殺の当事者間のみならず、他の一般債権者との関係でも相殺に対する合理的期待を有していたと評価できる場合」すなわち、他の破産債権者も相殺を予期・覚悟している場合であるといえる。

5 判決の妥当性

①結論の妥当性

本件各違約金債権と、本件各報酬債権とは、別個の請負契約により生じたものであっても、注文者は合理的相殺期待を有していたものとして、上記①ないし④の諸事情の下で相殺を認めた最高裁判は結論において妥当である。

まず、本件最高裁判決は、相殺を否定した上記平成26年最高裁判決における事案は、以下の点で本件事案とは異なる。

上記最高裁判決における債務は、上告人の支払の停止の前に、上告人が被上告銀行から本件受益権を購入し、本件管理委託契約に基づきその管理を被上告銀行に委託したことにより、被上告銀行が解約金の交付を受けることを条件として上告人に対して負担した債務であると解されるが（最高裁平成17年（受）第1461号同18年12月14日第一小法廷判決・民集60巻10号3914頁参照）、「少なくとも解約実行請求がされるまでは、上告人が有していたのは投資信託委託会社に対する本件受益権であって、これに対しては全ての再生債権者が等しく上告人の責任財産としての期待を有している」といえ、上告人は、本件受益権につき解約実行請求がされたことにより、被上

告銀行に対する「本件解約金の支払請求権を取得したものであるが、同請求権は本件受益権と実質的には同等の価値を有するものとみることができ。」その上、上記解約実行請求は被上告銀行が上告人の支払の停止を知った後にされたものであるから、被上告銀行において同請求権を受働債権とする相殺に対する期待があったとしても、それが合理的なものであるとはいえない。また、上告人は、「本件管理委託契約に基づき被上告銀行が本件受益権を管理している間も、本件受益権につき、原則として自由に他の振替先口座への振替をすることができたのであり、このような振替がされた場合には、被上告銀行が上告人に対して解約金の支払債務を負担することは生じ得ないのであるから、被上告銀行が上告人に対して本件債務を負担することが確実であったということもできない」。さらに、前記事実関係によれば、本件においては、「被上告銀行が上告人に対して負担することとなる本件受益権に係る解約金の支払債務を受働債権とする相殺をするためには、他の債権者と同様に、債権者代位権に基づき、上告人に代位して本件受益権につき解約実行請求を行うほかなかった」ことがうかがわれる。そうすると、被上告銀行が本件債務をもってする相殺の担保的機能に対して合理的な期待を有していたとはいえ、この相殺を許すことは再生債権についての債権者間の公平・平等な扱いを基本原則とする再生手続の趣旨に反するものというべきである。したがって、本件債務の負担は、民事再生法93条2項2号にいう「支払の停止があったことを再生債権者が知った時より前に生じた原因」に基づく場合に当たるとはいえず、本件相殺は許されないと解するのが相当である。

次に、本件結論が妥当であるとする積極的理由は以下の通りである。

破産法53条1項の主たる意義、趣旨は、破産手続が開始された場合、双方未履行の双務契約の相手方の解除権行使を制限したうえで、社会経済上の利益、合理性にも鑑み、履行が可能かどうか、履行が破産債権者（財団）の利益となるかどうかを、裁判所により選任された管財人という地位の、判断者としての客観性、相当性に期待し、これを前提として、双務契

約の相手方の解除権を制限して、管財人に履行選択の権限を付与したものと解されるのである。

ところが、仮に、破産手続開始決定後は、管財人による履行選択がなされず解除となった場合、双務契約の相手方の違約金請求権が制限される、発生しないというのであれば、双務契約の相手方は、違約金請求権を保全、確保するため、破産手続開始決定に先行して解除権を可能な限り速やかに行使するという行動に出ざるを得ないこととなり、公共工事発注者の早期の解除権行使を強く動機づける結果を招くことになる。

請負人（破産者）の工事完成が明らかに危惧される状況ではあるものの、請負人（破産者）により工事が再開し完成することが、請負人（破産者）、発注者双方の利益になると判断し、行使可能な解除権を留保したにもかかわらず、仮に、解除権行使を留保することにより、違約金請求権が認められないような事態が生ずるというのであれば、発注者としては要件が整ったと判断され次第、解除権を行使するというのが、公共工事発注者として、公の利益を守る上で、必要な基本行動となってしまうであろうことは自明の理である。

上記のように、相殺を否定することは裁判所により選任された管財人という地位の、判断者としての客観性、相当性に期待し、破産法第53条が管財人の履行選択権限行使の機会を設けた意義を、実質的に損なう結果を招く極めて不当なものであり、上記4①ないし④の諸事情のもとで相殺を認めた本件判決は妥当である。

②理論構成の妥当性

本件各違約金債権は、YがAの支払の停止があったことを知った後に本件条項に基づいて本件各未完成契約を解除したことによって現実に取得するに至ったものであると判示し、本件各違約金債権は本件各停止条件未成就の未完成契約締結時に発生し、違約および解除権行使を停止条件とする旨の筆者やYの主張（停止条件説）を採用せず、各違約金債権と、本件各報酬債権とは、別個の請負契約により生じたものであっても、注文者は

合理的相殺期待を有していたものと認めた最高裁判決（合理的相殺期待説）はどちらが、妥当であるか。

停止条件説は、解除違約金条項は、本件各請負契約が締結された時に成立ないし存在し、請負人の債務不履行及びこれに基づく発注者の契約の解除という事実とその効力の発生をかからせたもの（民法127条1項）であると認められ、解除違約金条項は、請負人が負担する違約金の額の具体的な決定方法を定めたものであって、右違約金債権の成立自体を請負人の債務不履行及びこれに基づく契約の解除という成否未定の事実にかからせたものではなく、契約解除に伴う違約金債権を「契約解除を停止条件とした停止条件付債権」として、破産法上相殺制限の対象外であるとの主張であり、公共工事受注者の破産事案において、相殺処理が行われてきたという実務慣行にも合致し、理論構成も明確である。ただ、相殺の範囲が広がりすぎる懸念があり、他の債権者を害する可能性がある点で破産法上の原則である債権者間の平等に反することになりかねない危険性がある。相殺の担保的機能は重視されるべきであるが、あくまで担保「的」機能であって、公示手段のある担保「権」ではない。

他方、合理的相殺期待説は相殺が無効であるとの主張に対する抗弁として主張するもので、個別具体的に諸事情を考慮するので、具体的な妥当性において勝るが、法的安定性や予見可能性に欠けるきらいがある。

ただ、停止条件説を採用しても、公共工事請負契約は、中央建設業審議会が作成した建設工事標準請負契約約款に準拠した内容の契約書に基づいて画一的に締結され、本件条項は、請負人の責めに帰すべき事由により工期内に完成しない場合の注文者の解除権と、この解除権の行使により注文者は請負代金額の一定割合に相当する額の違約金を請求できることを内容とするものであり、前記標準約款に準拠する契約において、「定型的に定められているもの」であることを重視して、公共工事に限定して停止条件説を採用することも考えられる。

確かに、公共工事については、違約金については全国一律に共通条項をも

うけて違約金債権による相殺を前提にして、発注者は請負人に対する信用を「制度的」に付与しており周知性も広く認められるので、相殺の当事者間のみならず、他の一般債権者との関係でも相殺に対する合理的期待を有していたと評価できる場合であると解することは可能である。

しかし、判決で公共工事に限定するとなると、判例が一人歩きをして他の約款や民間の工事においては一切認められないという硬直化した結論をまねく危険性がある。また、公共工事に準じたものに限定するという判示した場合は、民間工事や他の約款に基づく場合にどこまで相殺が認められるかの外延が不明確になるという問題点も生じる。

だとすると、停止条件説を採用しても合理的相殺期待説を採用しても、結論において差異がないならば、判例の合理的相殺期待説を採用して個別具体的事例の積み重ねによる基準の明確化をはかる方が（基準の明確化にあたっては、当該特定の法律関係の具体的内容、自働債権と受働債権との牽連性の程度を考慮することになると思われる）、「個別具体的事案において妥当な解決をめざすことを目的とする」判決のありかたとしては優れた方向である。仮に停止条件説を採用したとしても、上記平成26年最判の事案では、結論的に相殺を否定するのが妥当であるが、法的構成としては権利濫用ないし信義則という一般条項に依らざるを得なくなるものと思われ、一般的条項は可及的に制限すべきであることを考慮すると判例の合理的期待説が妥当と思われる。

なお、第一はじめにの中で紹介した第3説「解除権の行使自体は破産宣告後であっても、解除原因が破産宣告前に存在していれば、解除によって解除原因時に法律効果が遡及し破産法98条による相殺は可能であるとする折衷説（当時の法務省訟務検事の主流的見解）」も、停止条件説による相殺権行使の無限定な拡充を制限して外延を画する一つの合理的基準としては評価できる。