

主 文

本件上告を棄却する。

上告費用は上告人の負担とする。

理 由

上告代理人河鱒彦治郎の上告理由第一点について。

論旨は理由齟齬を主張するが、原判決の趣旨は、一般的には判示のような仮処分
の目的物若しくはその換価金は執行解除後執行債務者に引渡さなければならないも
のであるが、本件のように占有者が占有回収の訴を提起せず保全処分も申請せず占
有訴権を行使しない間に仮処分目的物が換価されて競落人の所有に帰したような場
合には仮処分前の占有権に基く目的物ないし換価金の引渡を請求することは許され
ないというのであるから、理由に齟齬ありや否やの点のみからいえば、所論の判示
には何らの齟齬はない。論旨は理由がない。

同第二点について。

原判決は処分禁止の仮処分により目的物が執行吏の占有に移ることをもつて民法
二〇〇条一項にいう「占有ヲ奪ハレタルトキ」に当り、これが換価されたときに目
的物が占有侵奪者の特定承継人に承継されたと解するものの如くであるが、右の場
合執行吏は執行債務者のために目的物を所持するのであるから、執行債務者である
上告人は仮処分によつては未だ目的物の占有を失つたもの、まして、奪われたもの
ということができることは勿論であり、また仮処分の目的物の換価金を執行吏か
ら執行債権者が受取ることは、たとえ債権者の故意若しくは過失に基くものであつ
ても、執行吏ないし債務者の換価金に対する占有を奪うものというをえないこと明
らかである。原判決は、上告人の占有する本件伐倒木が被上告人を債権者とし上告
人を債務者とする原判示仮処分の執行により判示執行吏の保管に付され、ついで右
仮処分目的物を換価命令に従い執行吏が換価しその競売売得金七五万円を判示法務

局支局に供託したとの事実を認定したのであるから、この場合上告人は右換価金について占有権を有するものと解しなければならないこと前示のとおりであるのに、原判決がこれと異なる前示の見解を判示したのは、失当である。原判決は、ついで、被上告人からの右仮処分解放申請に基き右執行吏がその執行を解除し、右支局から供託金として七五万円、その利息として四万五、〇〇〇円を受取つた上、誤まつて右金員を被上告人に交付し被上告人はこれを受取つたとの認定事実に関し、被上告人が右金員を受取つたことをもつて上告人の占有を奪つたものであると解した点も失当であるというほかない。

けれども、原判決の認定事実によれば上告人は本件伐倒木ないし換価金に対する占有を奪われたものというをえない訳であるから、被上告人がその占有を侵奪したものとして占有回収、損害賠償を求める上告人の本訴請求は認容されるべきかぎりでない（また、所論のとおりであるとしても本訴請求はやはり認容されない筋合である）から、原判決における右の違法は判決に影響を及ぼすことの明らかな法令違背に当らず、論旨は結局採用することができない。

同第三点について。

上告人が原審で主張した不法行為の内容は被上告人が執行吏を欺き換価金を受取ることにより上告人の執行吏に対する換価金返還請求権を侵害したというのであつて、原判決はこの点について判断しているのである。上告人は原審において論旨で主張するような事実を主張しなかつたのであるからこれについて判断しなかつたのは当然である。論旨は前提を欠き採用するに足りない。

同第四点について。

原判示のとおり執行吏が上告人に還付すべき換価金を誤まつて被上告人に交付したとしても、それだけでは上告人に損害を生ぜしめたものということができない。
執行吏に他に財産がなく上告人に対する換価金返還義務の履行が事実上不可能とな

つた場合に始めて右の行為による返還金請求権の侵害があるといえるのであるが、執

行吏に財産のなかつた事実については原審で主張がなかつたのであるから原判決が判断しなかつたのは当然である。論旨は採用することができない。

同第五点について。

しかし、原判決が、認定した事実につき法律判断をするに当つては、所論損害不発生理由として、上告人の執行吏に対する返還請求権に影響がない旨を判示した場合には、必ずしも返還請求権の法律上の性質までも説示するを要しないから、原判決には所論の理由不備はなく、論旨は理由がない。

よつて、民訴四〇一条、九五条、八九条に従い、裁判官全員の一致で、主文のとおり判決する。

最高裁判所第三小法廷

裁判長裁判官	垂	水	克	己
裁判官	島			保
裁判官	高	橋		潔
裁判官	石	坂	修	一