

西ドイツ倒産法改正要綱（第一報告書）試訳

上原敏夫

はじめに

一 本稿は、西ドイツの連邦司法省倒産法改正委員会の第一報告書⁽¹⁾で示された改正提案（Leitsätze——以下、改正要綱と呼ぶ）の翻訳である。

西ドイツにおいては、「破産の破産⁽²⁾」という言葉に象徴される倒産手続の機能不全を解決する目的で、一九七八年に連邦司法省に倒産法改正委員会が設置されて以来、倒産法の全面改正作業が続けられてきた。委員会のメンバーには、ヴェーバー、ツォイナー、ヘンケル、ゲルハルト、ドルンドルフなどの大学教授、及びウーレンブルック、ハーニッシュ、キルガーなどの倒産法専門の実務家が名を連ねている。委員会は二八回にわたって全体会議を開いた他、その下に置かれた四つの常置作業部会（担保権と優先権、倒産手続開始と更生手続、労働法と社会法上の問題、否認権と手続上の問題）において、それぞれ五〇日を超える審議を行った後、その成果として、一九八五年に第一報告書

を公表した。なお、改正作業にあたっては、倒産手続の運用状況についての詳細な実態調査⁽³⁾がなされると共に、比較法的見地からの検討のため外部の専門家からの意見聴取⁽⁴⁾さらには、法曹大会や種々のシンポジウム、学会などで数次にわたって公開の討議が積み重ねられたことが、注目される⁽⁵⁾。

この第一報告書は、倒産手続全般につき、特に実体規定に重点を置いて、具体的な改正提案を示し、各提案につきかなり詳しい提案理由 (Begründung) を付する、という形をとっている⁽⁶⁾。

二 西ドイツの倒産法改正作業に対しては、我国でも相当の関心が示され、第一報告書そのものの紹介を始め、既に若干の研究が発表されている⁽⁸⁾。わたくしも、倒産手続における労働者の処遇に関する論文⁽⁹⁾及び社員貸付の劣後的処遇に関する論文⁽¹⁰⁾において、改正要綱の関連部分を紹介した。しかしこれまでのところ、研究はまだ部分的なものに止まっており、第一報告書全体を対象とした本格的な研究が待たれている。そこで、わたくしは、本格的・総合的な研究の⁽¹¹⁾がかりとして、またこの分野に関心をもつ我国の研究者に基礎資料を提供する意味で、改正要綱全体の翻訳を試みることにした。なお、改正要綱の原文がまだ完全な法文の体裁にはなっていないこともあって、本翻訳の中には、理解のしやすさを考えて思い切った意識を試みた結果、原文と逐語的には一致しない箇所もあることを、お断りしておく⁽¹¹⁾。

三 翻訳に先立って、改正要綱の全体構造と特徴とを述べておくことにする (括弧内の漢数字は改正要綱の番号である)。改正要綱は六つの部分からなる。

(1) 「第一部 共通手続」では、倒産原因がある場合に、まず、すべてに共通の倒産手続を開始し、その中の事前手続 (Vorverfahren) において、清算 (破産) 又は再建 (更生) のどちらを目的として手続を進めるかを選択する方式が、提案される (一一一一、一一三三、一一四四)。倒産原因は支払不能又は債務超過であり (一一一一三、一一二

一五、一一二一六）、基本的には現行法と同じであるが、差し迫った支払不能（一一二一五(1)）という概念を導入することで、実質的には倒産原因が拡張され、早期に手続が開始されることが期待されている。倒産手続開始の効果は、原則として現行法における破産宣告の効果と同様である（一一二一〇(1)）が、注目されるのは、譲渡担保、所有権留保及び債権譲渡担保の目的となっている財産「無占有動産担保」(Besitzlose Mobilarsicherheiten)と総称される——を倒産財団の範囲に含め（一一一四(1) b・e）、債務者の財産につきこれらの権利、質貸人の質権又は倒産手続開始の六カ月以上前に生じた差押質権をもつ者を倒産債権者として倒産手続内での権利行使を要求し（一一一五(2)）、従来のような取戻権や別除権を与えない点（一一二一〇(3)）、である。無占有動産担保権の制限は、債権者の大半の財産が担保権の目的となっているため倒産財団が窮乏し、破産申立事件の四分の三が財団不足を理由に申立棄却となっている現状を打開することを目的としている。

(2) 「**第二部 更生手続**」は、従来のと議法による和議に代えて——和議法は廃止される（一一一一二参照）——、初めて企業再建のための本格的な手続を導入する提案であり、今回の改正提案の最重要点の一つである。

特徴としては、まず、更生手続を利用できる者につき、すべての企業活動をする債務者とされ（一一一一三）、その形態（法人か個人か、どのような種類の会社か、など）を問わないものとされていることが挙げられる。その反面で、消費者は対象から除かれている。次に、手続構造としては、更生計画が債権者等によって可決された後、裁判所の認可決定が確定した時点で倒産手続は終結され（一一二二六）、その後の更生計画の遂行段階との間に区切りが設けられていることが、特徴である。この区分は、更生が挫折した場合の処理の仕方の違いとなって現れる。認可決定確定前に挫折した場合は、牽連破産（一一二二二、一一二二二）となり、倒産手続中に発生した債権は財団債権として優遇される（一一四一八—一(3)）。これに対して、遂行段階で挫折した場合には、新たな倒産手続が開始され

(二一—二二九)、そこでは遂行段階で新たに発生した債権は、原則として倒産債権とされ(二一—四一八—二(1))、更生計画で借入が予定されていた限りで一部が財団債権として優遇されるにすぎない(二一—三一八)。なお、更生計画遂行段階では倒産手続は終了しているものの、原則として管財人による計画遂行の監視がなされる(二一—三一—、二一—三—二)。

さらに、前述の無占有動産担保権者は、取戻権や別除権を否定され更生手続への参加を要求され目的物の換価権を奪われる(二—四—四—一)だけでなく、更生計画による権利の変更を受ける(二—四—四—六)。しかし、長期の土地信用を重視して、不動産担保権者の権利は更生計画によっては変更を受けないものとされた(二—四—五—一)。もっとも不動産担保権の実行は、更生のために、停止されることがある(二—四—五—三)。

この他、実体規定として、双務契約(二—四—一—一以下)、労働関係(二—四—二—一以下)及び事業所年金(二—四—三—一以下)につき、改正が提案されている。⁽¹³⁾

(3) 「第三部 破産手続における担保権及び優先権」では、前述した倒産財団の窮乏問題を打開し、一般債権者への配当を可能にし、各権利者の平等処遇を進める目的で、担保権及び優先権を制限する重要な提案がなされている。無占有担保権の制限に関しては、まず、延長された所有権留保、拡大された所有権留保及び譲渡担保につき、所定の書面がなければ破産手続において効力を認めないものとする(三—二—一—三—二—三)。また、コンツェルン留保の形での拡大された所有権留保は無効とされる(三—二—四)。これらの規律に適合する場合でも、取戻権及び別除権は認められず、目的物の換価権は管財人のみに与えられる(三—三—一)。そして、特に注目されるのは、無占有動産担保権の目的物の換価代金の一定割合—二五パーセントから一五パーセントまでの間で意見が対立している—を、一般債権者への配当のための倒産財団に提供させる、手続分担金(Verfahrensbeitrag)の制度である(三—三—

一一〇。

その他、債務者をユーマーとする動産のリース契約が担保の実質をもつ場合を考慮して、右の手続分担金の考え方を応用した特別な規律が提案される（三—三—一）。また、質権など、動産につき依然として別除権が認められる場合でも、管財人が占有している物については、管財人の換価権が強化されている（三—四—八）。しかし、これらに対し、ここでも不動産担保権は制限されず、別除権が認められる（三—五—一参照）。

倒産財団の窮乏問題の解決策のもう一つの柱は、一般の優先権、特に労働債権及び国庫（租税債権）のそれ（破産法六一条）の廃止である（三—八—一、三—八—二）。これにより、無占有動産担保権と一般の優先権とが、互いに競って拡大し、その結果、倒産財団が窮乏してしまう現象に、歯止めをかけようとしている。労働債権については、従来から破産損失給付金（Konkursausfallgeld）の制度によって、倒産手続外で補償措置が講ぜられているが、それは、後述のように改正要綱（四—三—一、四—三—三）においても破産宣告前三カ月分の給料に限られるので、法律上は労働者の保護が後退することになる。しかし、それ以上の給料未払いは稀であるからさしたる影響はないであろう、というのが委員会の判断である。

(4) 「第四部 倒産手続とりわけ破産手続における労働関係及び社会関係」では、特に一九七〇年代に発展した労働者保護の立法と倒産法制との調和をはかるため、重要な提案がなされている⁽¹⁴⁾。まず注目されるのは、事業所の変更により労働者に生ずる不利益を補償するため経営組織法（Betriebsverfassungsgesetz）に基づく社会計画（Social-plan）の取扱である（四—一—一以下）。使用者の倒産時における社会計画の適用の有無、及びそれに基づく労働者の補償金請求権の処遇については、従来争いが多く、立法的解決が待たれていた。改正要綱は、倒産時にもこの制度の適用を認めるが、労働者の補償金請求権は特に優遇せず一般の倒産債権と扱うこととし（四—一—二）、さらに他

の一般債権者の利益を考慮して、補償金の総額を制限する態度をとった(四―一―二と四―一―五)。なお、既に一九八五年二月には、改正要綱を先取りした内容の暫定法が成立している。

次に事業所が譲渡された場合につき、労働者の保護を図る民法六一三条ノaを、使用者の倒産手続との関係で制限する提案がなされる(四―二―一以下)。これは民法六一三条ノaが事業所を譲り受ける者の過大な負担となるため、使用者倒産の場合には事業所の譲渡が実際上殆ど不可能となって、かえって職場の喪失をもたらしているという認識から、この規定を緩和しようとするものである。さらに、労働者の解雇に関しても、争われていた解雇制限法(Kündigungsschutzgesetz)の適用を倒産時においても原則として認め、若干の修正を施す提案をしている(四―四―一以下)。

なお、破産損失給付金については現行法が維持される(四―三―一と四―三―三)。

(5) 「第五節 否認権」は、現行法の規律をほぼ維持する方向にあり、新たな提案として注目されるのは、無占有動産担保権の実行行為をも否認の対象に含めた点(五―五)、及び、否認の対象となる行為を時間的に限定する場合に、倒産手続開始の申立てを基準としてその前一定期間内になされた行為を含めるものとした点(五―二―一、五―二―二、五―二―五、五―三、五―一〇)である。前者は、前述した倒産手続開始後の無占有担保権の規制を補充し、後者は、申立てから倒産手続開始の間になされる行為をも否認の対象に含めることで、いずれも否認権を強化している。

(6) 「第六節 責任請求権の財団への割当て」は、会社の倒産の場合に、その機関、社員又は第三者が会社に対して負っている賠償請求権を倒産財団に帰属させ、個々の債権者ではなく、管財人行使させることで全債権者の平等な満足を図る趣旨であるが、新たな提案はそれほど多くはない。法人格否認の法理についても、検討はされたが、改

正提案には至らなかった。

四 その後、一九八六年には第二報告書⁽¹⁵⁾が出され、主に、倒産裁判所、倒産管財人、債権者委員会などの管理機構及び簡易な倒産手続につき、提案がなされた。しかし、改正作業の途中で政権が交代し、また景気回復により倒産問題が以前ほど深刻でなくなったという状況の変化と、手続分担金に代表される斬新な提案につき合意に達することの難しさ⁽¹⁶⁾から、改正の実現の見通しは、既に第一報告書が公表された時点で、明るくはなかった。

一九八八年にいたり、連邦司法省は「倒産法改正草案」を発表した。これは、第一報告書の構想を受け継ぐ面も多いが、手続分担金など重要な点で改正を断念し、さらに、免責制度のように、第一報告書には全くなかった提案をも含んでいる。その詳細については、わたくしの別稿⁽¹⁷⁾を参照いただければ幸いである。

倒産法改正草案が連邦司法省自らの手によるものであることや、より具体的に法文の形式をとっていることからいっても、第一報告書の改正提案が実現する見込みはなくなったといわざるをえない。しかし第一報告書は、今後の西ドイツの改正作業をフォローするための基礎資料として、そしてまた我国の倒産法制の将来を考える上での比較法的な資料としても、重要な意義を有している。

- (1) Bundesministerium der Justiz, Erster Bericht der Kommission für Insolvenzrecht, 1985.
- (2) Kilger, Der Konkurs des Konkurses, KTS 1975, 142 ff.
- (3) 実態調査の結果として公刊されたものとして、Gessner=Rhode=Strate=Ziegert, Die Praxis der Konkursabwicklung in der Bundesrepublik Deutschland, 1978; Gessner=Plett, Der Sozialplan im Konkursunternehmen, 1982; Drunkarczyk-Duttle=Rieger, Mobiliarsicherheiten—Arten, Verbreitung, Wirksamkeit, 1985 が有名。
- (4) 特に、更生手続の導入との関係で、アメリカ法及び日本法が重視され、日本法については、霜島教授が意見を述べられた（第一報告書八頁参照）。なお、この点につき霜島・後掲論文（注（6））判例タイムズ三八九号一四頁以下参照。

- (5) 第一報告書八〜一〇頁参照。
- (6) 霜島「西独の倒産法制の現状と改正論について(上)」、(7・完)「判例タイムズ三七〇号五頁以下、三七二号八頁以下、三七七号二四頁以下、三八〇号一九頁以下、三八二号二七頁以下、三八四号二〇頁以下、三八九号二頁以下(一九七九年)は、改正作業開始直後の西ドイツで改正作業をとりまく諸状況をつぶさに観察し、問題点を鋭く分析した先駆的研究である。
- (7) 三上・民事訴訟雑誌三三号一九九頁以下(一九八七年)。
- (8) 三上「西ドイツ倒産法改正論議について」私法五〇号一九九頁以下(一九八八年)。なお、ヘンケル(河野訳)「西ドイツにおける倒産法の改正」判例タイムズ五九八号一五二頁以下(一九八六年)は、改正委員会において中心的役割を果たしている著者が、第一報告書の公表に先立って、改正の概要を解説した論文の翻訳である。
- (9) 上原「西ドイツの倒産手続における労働者の処遇(上)」「下」判例タイムズ六四二号四頁以下、六四四号一六頁以下(一九八七年)。
- (10) 上原「会社の倒産と内部債権の劣後的処遇(上)」「中」「下」判例時報一二七七号三頁以下、一二八〇号三頁以下、一二八三号三頁以下(一九八八年)。
- (11) 改正要綱中に引用されている他の法律の名称の訳語については、主に山田『ドイツ法律用語辞典』を参考とした。
- (12) 上原・前掲論文(注(10))判例時報一二八〇号四〜五頁。
- (13) このうち労働関係及び事業所年金については、上原・前掲論文(注(9))判例タイムズ六四二号六頁以下、六四四号二〇頁以下参照。
- (14) 詳細は、上原・前掲論文(注(9))参照。なお、更生手続における労働関係の規律については、前述した第二部にも重要な提案がなされている。
- (15) Bundesministerium der Justiz, Zweiter Bericht der Kommission für Insolvenzrecht, 1986.
- (16) 手続分担金による担保権の制限をめぐる論争につき、三上・前掲論文(注(8))参照。なお、担保権の処遇をめぐることは、経済的分析を用いた議論も登場している。たとえば、Dorndorff/Frank, Reform des Rechts der Mobiliarsicherheiten—unter

Berücksichtigung der ökonomischen Analyse der Sicherungsrechte, ZIP 1985, 65 ff.; Duttle Ökonomische Analyse dinglicher Sicherheiten, 1986 442^o.

(17) 上原「西ドイツ倒産法改正草案について（上）（下）」判例タイムズ六九三号二頁以下、六九四号三二頁以下（一九八九年）。

第一部 共通手続

一 一 単一倒産手続

一 一 一 〔倒産手続の構造〕

- (1) 更生又は債務者の財産の清算を目的とする手続として、単一倒産手続を導入する
- (2) 更生手続を開始するか破産手続を開始するかは、倒産手続の開始後、事前手続において決定する。

一 一 二 〔和議法の廃止及び強制和議の廃止〕

- (1) 破産を回避するための和議手続は廃止する。
- (2) 強制和議は破産手続では可能とするが、企業活動をしている債務者は清算的強制和議しか利用できない。

一 一 三 〔倒産原因〕

更生か破産か、あるいは債務者の自己申立てか他人の申立てか、といったことで倒産手続の開始原因を異にするこ

とは、予定しない。

一―一四 〔倒産財団〕

(1) 倒産財団は次のものを含む。

a 倒産手続開始時に債務者に属し強制執行に服する、すべての内国及び外国にある財産。

b 倒産手続開始時に債務者が占有し差押可能な動産で、かつ売主が所有権を留保するか又は債務者が担保目的で譲渡したもの。但し民法八六一条・八六九条により担保権者が引渡しを要求できる場合は除く。

c 倒産手続開始時に債務者が占有し差押可能な動産で、売買契約に基づき売主から債務者に引き渡されたが、合意により所有権は引渡しの後に移転するとされているもの。

d 倒産手続開始時に債務者が占有し差押可能な動産で、売買契約に基づき売主から債務者に引き渡されたもので、売主が債務者に自己の名で処分する権限を与えているもの。

e 債務者が担保目的で譲渡した、差押可能な債権及びその他の権利。

(2) 第一項 b ないし d の規定は売買以外の給付交換行為にも準用される。

(3) 差押えることができない物は倒産財団に属さない。民事訴訟法八一条四号・九号の制限は適用しない。債務者の取引帳簿も倒産財団に含まれる。

一―一五 〔倒産債権者〕

(1) 倒産手続開始の時までに債務者に対して財産的請求権を取得した、すべての人的債権者を倒産債権者とする。

(2) 契約によって生じた無占有動産担保（讓渡担保、所有権留保、債権讓渡担保）、賃貸人の質権及び倒産手続開始前六カ月以前に生じた差押質権をもつ者も、倒産債権者とする。債務者のための執行制限が認められた期間は、この六カ月の期間に算入しない。

(3) 倒産手続では次の権利は行使できない。

a 倒産債権者の債権につき手続開始後に生ずる利息、及び倒産手続への参加によって個々の債権者に生じた費用。

b 罰金、科料、秩序金及び強制金、並びに犯罪又は秩序違反行為の結果としての金銭支払義務。

c 債務者に対し無償給付を求める請求権。

(4) 債務者に対する家族法上の扶養請求権及び家族法上の非嫡出子の母の費用償還請求権は、倒産手続では、債務者が義務者の相続人として責任を負う限りで、手続開始後の分についてだけ行使できる。

一―一六 〔不服申立て〕

裁判所の裁判に対しては、明文で規定された場合にのみ、即時抗告によって不服申立てをすることができる。

一―二 手続の開始及び中止

一―二―一 〔開始申立て〕

(1) 倒産手続は申立てに基づいてのみ開始される。

(2) 申立権者は、債務者及びすべての倒産債権者とする。債権者の申立権をその債権額の最低額を設けて制限することはない。

(3) 債権者は、その債権及び開始原因（改正要綱一―二―四）を疎明することを要する。

一―二―二〔債務者の審尋〕

申立てが適法であるときは、裁判所は債務者を審尋することを要する。公示送達又は外国での送達が必要となる場合には、審尋をしないこともできる。その場合は、可能な限り、債務者の代理人又は親族を審尋することを要する。

一―二―三〔保全処分〕

(1) 倒産裁判所は、適法な開始申立てに基づき、倒産手続開始前に職権で、財団の保全に役立つあらゆる処分及び倒産手続の実施のため不可欠なあらゆる措置をとることができる。

(2) 倒産裁判所は、特に次の措置をとることができる。

a 開始申立てについての裁判まで個々の執行処分を仮に停止し、又は強制執行を一般的に禁止すること。

b 担保物の譲渡及び換価の禁止を命ずること。

c 債務者に一般的な処分の禁止を命ずること。

d 仮の倒産管財人を選任すること。

(3) 倒産裁判所は、自己の財産を処分する債務者の権限を、特定の行為につき又は一般的に、仮の管財人の同意を必要とするよう、制限することができる。係属中の訴訟はこれにより影響を受けない。

(4) 債務者が一般的に処分を禁止され、かつ仮の管財人が選任された場合には、処分権は仮の管財人に移転する。その場合、係属中の訴訟については破産法一条・一二条に相当する規定を置くことにする。

- (5) 第三項により一般的な処分の禁止又は処分制限が命ぜられた場合、善意でした物及び権利の取得の保護は民法一三五条により規律される。これは仮の管財人が選任された場合にも適用される。処分禁止又は処分制限が公告された場合は、それらを知っていたと推定される。債務者からの給付の受領については、土地の場合には民法八九三条が、その他の場合には破産法八条が準用される。
- (6) 債務者に一般的な処分の禁止が命じられた場合、選任された仮の管財人は次の義務を負う。
- a 十分な財団が存在するかの調査。
 - b 財団の保全及び維持。
 - c 営業を継続中の企業につき、開始申立てについての裁判があるまでの間、企業の継続を保障すること。
- 仮の倒産管財人の権限は、事前手続における倒産管財人の権限を超えないものとする。仮の管財人は第一項の手続目的に反する行為をしてはならない。第三項の権限をもたずして選任された仮の管財人の義務は、裁判所が決定する。それはaないしcの義務を超えてはならない。
- (7) 倒産裁判所は、仮の管財人に企業の更生能力の調査を委託することができる。
- (8) 仮の管財人は、和議法四〇条一項により和議管財人が有するのと同じ権利をもつ。
- (9) 第四項により選任された仮の管財人がした法律行為から生じた債務は、倒産手続の開始によって財団債務となる。
- (10) 処分の制限はその発令によって効力を生ずる。その公告について和議法六〇条二項・六一条に相当する規定を置く。一般的な処分禁止の場合には、仮の管財人の選任を登録庁に通知することを要する。

適法な申立てに基づき裁判所は、開始原因（支払不能、差し迫った支払不能、債務超過）が存在するときは、遅滞なく倒産手続を開始することを要する。

一―二―五〔開始原因としての支払不能〕

- (1) 一般的な開始原因は、支払不能及び差し迫った支払不能である。
- (2) 債務者は、弁済期の到来した支払義務を履行できない状態に継続してある場合に、支払不能である。債務者が支払いを停止した場合は、通常、支払不能と推定される。
- (3) 債務者が、既存の支払義務を、その弁済期が到来する時点で履行できない状態に継続してあるものと見込まれる場合には、支払不能である。

一―二―六〔倒産原因としての債務超過〕

- (1) 債務超過という倒産原因は、清算価値で評価した財産が既存の債務を弁済するのに不足し（計算上の債務超過）、かつ近い将来の収益力が保障されているようにも見えないし将来収益力が回復可能でもない（収益力の見通し）場合に、存在する。秩序正しい簿記及び決算の原則に従ってなされた営業決算が、自己資本が欠損によって費消されたことを示す場合は、収益力の見通しは問題とならない。
- (2) 債務超過という倒産原因の適用範囲は現行法より広げない。この倒産原因は、合名会社、合資会社及び個人商人には適用しない。
- (3) 企業活動をしていない法人及び権利能力なき社団にあっては、計算上の債務超過があれば倒産原因たる債務超過

があるものとする。

一―二一七 「遺産に対する倒産手続」

遺産に対する倒産手続は、支払不能、差し迫った支払不能又は債務超過の場合に開始する。企業が遺産に属さない場合には計算上の債務超過で足りる。

一―二一八 「民事会社及び船舶組合の財産に対する倒産手続」

- (1) 民事会社及び船舶組合 (Partenreederei) も倒産能力をもつ。
- (2) 倒産原因は、支払不能及び差し迫った支払不能とする。

一―二一九 「財団不足を理由とする申立棄却」

- (1) 裁判所は、生ずると見込まれる事前手続の費用を支弁できないことが明らかな場合には、倒産手続の開始申立てを棄却することができる。
- (2) 申立人が、生ずると見込まれる事前手続の費用を支払するに足りる予納金を納付した場合には、裁判所は申立てを棄却することができない。
- (3) 財団不足を理由として申立てを棄却する裁判は、公告される。法人及び人的商事会社の場合には、申立ての時点で債務者の機関たる代表者であった者の氏名も公表される。取引の保護のため必要と思われる場合には、公告又は公表をしないものとする。

(4) 財団不足を理由とする棄却の場合には、債務者が棄却決定の公告をも含めた開始申立てについての手續費用（手数料及び出費）を負担する。債権者は、自ら倒産手續開始の申立てをなした場合も、費用につき責任を負わない。

一—二—一〇〔開始決定の効果〕

- (1) 開始決定は、原則として現行法の破産宣告決定の効果をもつ。
- (2) 倒産財団に属する債務者の財産は差押えられる（改正要綱一—一—四）。この財産に対する債務者の管理処分権は、倒産管財人に移転する（改正要綱一—三—一—一）。授權は消滅する。支配権、商事代理権は停止する。
- (3) 倒産債権者（改正要綱一—一—五）は、倒産手續の規定に従ってのみ、自己の債権を行使できる。改正要綱一—一—五(2)に規定する担保権を有する倒産債権者は、担保物の取戻権も別除権も与えられない。担保のために権利（債権又はその他の権利）の譲渡を受けた者は、権利を行使することができない。
- (4) 倒産手續開始時に係属中の債務者を原告又は被告とする倒産財団に属する財産をめぐる訴訟は、中断する。この訴訟は、破産法一〇条・一一條・一四六条三項に相当する規定を基準として受継されうる。
- (5) 個々の倒産債権者のための強制執行及び、意思表示を命ずる判決の執行以外の、個々の財団債権者のための執行は許されない。
- (6) 開始決定は会社の解散の効力をもたない。会社の解散の効果は、破産手續が開始した場合に初めて生ずる。社員が倒産が会社の解散原因となる場合にも、同様とする。
- (7) 債務者のなした委任は終了しない。委任終了の効果は、破産手續が開始した場合にのみ生ずる。

一一二一一 〔開始決定の公告、債権届出の催告〕

(1) 開始決定は公告される。開始決定は、所在地又は住所の知れた債権者及び債務者の債務者並びに債務者本人に送達される。同時に債権者には、最短二週間最長六カ月の期限を定めて、その債権及びその他の権利を裁判所に書面で届け出るよう催告される。その際、配当手続での除外の効果（改正要綱三一三—一九）につき教示することを要する。

(2) 改正要綱一一一—五(2)に規定する担保権は、被担保債権と共に届け出ることを要する。届出は次の事項を記載することを要する。

a 被担保債権の額と原因の表示。

b 担保権を主張する目的物の表示。

c 主張する担保権の種類、発生原因、金額の表示。

届出には担保権を根拠付ける証書を添付することを要する。認証ある謄本又は写しで足りる。証書によって証明できない事実は疎明することを要する。

一一二一二 〔開始申立ての取下禁止〕

開始決定が効力を生じた後は、開始申立てを取り下げることができない。

一一二一三 〔財団不足による中止〕

(1) 開始された倒産手続は、裁判所の手続の費用並びに管財人及び債権者委員会の委員の報酬及び経費（財団費用）を財団から支弁することができないことが明らかになった場合には、ただちに職権で中止される。財団費用を支弁す

るのに足りる金額が納付された場合には、中止されない。

(2) 中止に先立って債権者委員会を審尋することを要する。

一―二―一四〔開始手続における裁判に対する不服申立て〕

次の決定に対しては即時抗告が許される。

a 倒産手続を開始する決定（改正要綱一―二―四）。

b 倒産手続開始申立てを棄却する決定（改正要綱一―二―九）。

c 開始した倒産手続を中止する決定（改正要綱一―二―一三）。

一―三 開始後の手続及び一般的な手続規定

一―三―一 機関

一―三―一―一〔倒産管財人の任命〕

(1) 裁判所は、倒産手続の開始に際し、一人の倒産管財人を任命する。

(2) 管財人には倒産手続の関係人から独立した人間を選任することを要する。裁判所は選任に際し、債務者の職業代表又は管財人として選任を予定する者の職業代表を審尋する義務を負わない。

(3) 管財人は裁判所の監督に服する。裁判所は重大な事由に基づき管財人を解任できる。

一―三―一―二〔倒産管財人の任務〕

(1) 管財人は、手続の開始後ただちに倒産財団に属するすべての財産を占有・管理し、債権者表を作成することを要する。

(2) 管財人は、事前手続では、管理処分権の行使にあたって、更生を困難にする可能性があるすべての処分を慎むことを要する。管財人は、債務者の企業の経営をできる限り継続することを要する。

(3) 更生手続では、管財人は、債務者の企業の経営を継続し、更生計画を立案することを要する（改正要綱二―二―三）。

(4) 破産手続では、管財人は、倒産財団を遅滞なく換価し配当することを要する。

一―三―一―三 「倒産管財人からの授権」

(1) 管財人は、管理の一部又は特定の法律行為若しくは法的行為を行うために授権をすることができる。

(2) 事前手続及び更生手続では、管財人は、それまで債務者のために活動していた支配人及び商事代理人の全員又は一部の者の権限を復活させることができる。権限の復活及びその取消は、商業登記簿に届け出ることを要する。管財人は、支配権及び商事代理権を新たに与えることもできる。

一―三―一―四 「特別管財人」

(1) 倒産管財人が法律上又は事実上の理由によりその任務を遂行できない場合、又は特定の債権者のグループの満足のために特別財団が形成さるべき場合は、特別管財人が選任される。

(2) 特別管財人は独立して任務を遂行する。管財人の代理人ではない。

一—三—一—五 「顧問会の任命」

(1) 裁判所は倒産手続開始後、更生の見込みがないことが明らかな場合を除き、顧問会を任命する。更生手続が開始した場合には、顧問会を任命することを要する。

(2) 顧問会の構成員は、債権者又はその代理人及び経営評議会の構成員とする。債権者側では、顧問会において、多額の債権をもつ者及び更生計画の議決に関与する債権者グループ（改正要綱二—二—一六）が代表されることを要する。法人も顧問会の構成員に任命できる。経営評議会はその構成員を三名まで派遣できる。

(3) 大きな手続では、議決の組分けに対応する複数の下部顧問会を形成することができる。個々の下部顧問会で代言者 (Strecter) を選任し、それらが「全体」顧問会を構成する。

(4) 顧問会は関係人以外の者を審議に参加させることができる。

(5) 破産手続の開始により顧問会は解散する。

一—三—一—六 「顧問会の任務」

顧問会は、更生の見込みの調査及び更生計画案の作成につき、助言を与えて協力する。

一—三—一—七 「債権者委員会の任命」

(1) 裁判所は倒産手続の開始後、債務者たる企業の種類及び規模から必要でないと判断する場合を除き、債権者委員会を任命することを要する。更生手続が開始した場合は、債権者委員会を任命することを要する。

(2) 債権者委員会は、債権者又はその代理人だけから構成される。法人も構成員となれる。顧問会が存在する場合には、債権者委員会は、顧問会の構成員たる債権者の数をもって構成される。

一—三—一—八〔債権者委員会の任務〕

(1) 債権者委員会は、管財人の業務遂行を支援し、監督する。

(2) 管財人は、倒産手続上特に重要な行為をする場合には、債権者委員会の承認を得ることを要する。特に、以下の場合は承認を要する。

a 不動産、企業又は事務所の全部又は一部、在庫商品全部、定期的な収入又は他の企業への債務者の出資に関する権利の任意譲渡。

b 倒産財団の著しい負担となるような借入れ。

債権者委員会は、右の場合を除き、管財人の一般的業務遂行に影響を及ぼすことができない。

一—三—一—九〔顧問会又は債権者委員会の構成員の追加又は変更〕

(1) 債権者集会は、債権者の中から、裁判所の任命した構成員に追加して又はそれと異なる者を、顧問会又は債権者委員会の構成員に選任できる。裁判所は選任された構成員の任命を拒否し、又は裁判所が任命した構成員の解任を拒絶することができる。

(2) 債権者集会の議決権は、債権額に応じて算定する。このことは、改正要綱一—一—五(2)の担保権をもつ債権者についても、同様とする。

一三二 債権者表及び債務者の協力

一三一 債権者表の作成

- (1) 管財人は倒産手続の開始後、債務者の債権者表を作成する。債権者表には、債務者の取引帳簿から明らかとなるすべての債権及びその他の権利を記載することを要する。
- (2) 債権者表の記載は、債権者の組（改正要綱二二一六）に従って分類することを要する。
- (3) 債務者は債権者表の作成に協力することを要する。
- (4) 管財人は、債権者表に、管財人又は債務者が債権又はその他の権利を承認するか争うかを、記載することを要する。
- (5) 債権者表は届出に従って更正される。
- (6) 管財人は債権者表を裁判所に提出する。提出された債権者表は、債権及びその他の権利の調査の基礎となる。
- (7) 債権者表は、裁判所の書記課に備え付けられ、関係人の閲覧に供せられる。

一三二 債務者の義務

- (1) 債務者は管財人の職務遂行を支援し、管財人の処分特に外国にある財産を含めた倒産財団の収集に協力することを要する。
- (2) 債務者は、裁判所、管財人及び債権者委員会に対して、また裁判所が要請したときには債権者集会に対しても、手続に関するあらゆる事項につき、情報を提供することを要する。この情報提供義務の範囲内では、債務者には証言

- 拒絶権はない。刑罰を受ける行為についても明らかにすることを要するが、そのような証言は、刑事訴訟手続では債務者の意思に反してその不利に評価してはならない（証拠評価禁止）。裁判所は、真実の陳述を得るために必要と判断するときには、職権又は管財人若しくは倒産債権者の申立てに基づいて、債務者に対し、誠心誠意可能な限りで完全に情報を提供した旨、宣誓に代わる保証をなすよう命ずることができる。保証を受けるのは執行裁判所があたり。
- (3) 裁判所は、管財人の申立てに基づいて、債務者に対し、協力義務の範囲内で特定の行為をなすよう命ずることができる。命令は——第四項の予防措置にかかわらず——民事訴訟法八八八条により執行できる。
- (4) 債務者が第一項ないし第三項の義務を履行しない場合には、裁判所は債務者の強制的な召喚を命じ、又は債務者を審尋した上で勾留を命ずることができる。この裁判所の決定に対して、債務者は即時抗告を申し立てることができる。
- (5) 債務者に対する従来の法定代理人の情報提供義務は、倒産手続上意味をもつ限りで、管財人に対して存続する。情報提供義務に関する限りで第二項及び第四項が準用される。倒産裁判所が調査に際して従来の法定代理人を証人として尋問する場合には、その情報提供義務の範囲内では証言拒絶権は存在しない。第二項第三文の証拠評価禁止が準用される。この項における従来の法定代理人とは、倒産手続の間に又は手続開始に先立つ最後の二カ月間に代理人でなくなった者をいう。
- (6) 法人にあっては協力義務は、その組織上の代表者に課せられる。
- (7) 債務者の使用人も情報提供義務を負う。
- (8) 情報提供義務を含む協力義務につき生じた争いは、倒産裁判所が審判する。
- (9) 債務者は、その手続法上の義務の履行につき、補償を受けられない。債務者が義務の履行によって自己及び家族

の不可欠の必要を満たすことができなくなる場合は、倒産裁判所は管財人を審尋した上で、相当の補償をすることができる。その際債務者を煩わすことの様態及び期間を考慮することを要する。裁判所は、支出した必要費を債務者に償還すべきことを命ずることができる。

一―三―三 〔倒産手続の費用〕

倒産手続の費用は第一順位の財団債権となる。

一―三―四 〔事前手続〕

更生か破産かを決定する事前手続は、債務者に更生能力がない場合又は更生の見込みがないことが明らか場合は、行わない。この場合には、倒産手続の開始と同時に破産手続を開始することを要する。改正要綱一―二―一三は影響を受けない。

一―三―四―一 〔実体規定〕

事前手続には更生手続の実体規定を準用する。

一―三―四―二 〔企業の譲渡〕

(1) 管財人は、裁判所の同意あるときに限り、企業を全体として譲渡することができる。管財人は裁判所に対して、債権者委員会の承認（改正要綱一―三―一―八）あることを証明することを要する。裁判所は、決定に先立って、顧

問会及び債務者を審尋することを要する。裁判所は、改正要綱一―三―四―三の審尋期日以前には、決定を遅らせることができなない場合にのみ、企業全体の譲渡に同意できる。同意の決定によって破産手続が開始する。

(2) 企業の一部の譲渡については、第五文を除く第一項の規定を準用する。裁判所は、一部譲渡が更生を困難にしな
いときに限り、一部譲渡に同意できる。

一―三―四―三 「更生の見込みについての審尋」

裁判所はただちに、管財人が企業の状態及び更生の見込みについて報告する期日を定める。債務者、顧問会及び債務者の職業代表は、審尋期日に召喚される。

一―三―四―四 「手続目的についての裁判」

(1) 裁判所は、更生の十分な見込みがある場合には、期日後遅滞なく更生手続の開始を決定する。

(2) 更生の見込みがない場合には、破産手続の開始を決定する。

(3) 更生手続又は破産手続を開始する決定は公告され、かつ所在地又は住所の知れた債権者及び債務者の債務者並びに債務者本人に対し、郵便に付する方法で送達される。

(4) 破産手続を開始する決定においては、改正要綱一―二―一(1)第三文により既になされていない限り、債権者に対し、期間を定めて、債権その他の権利を書面で届け出る旨の催告がなされる。その際、改正要綱三―三―九による除外の効果を明示し、一般調査期日を定めることを要する。

第二部 更生手続

二―一 総則

二―一―一 〔更生手続の態様〕

(1) 単一倒産手続の中に更生手続を置く。この手続は、倒産後の債務者の財産の破産的清算を、特に債務者の財産関係を整理することで、回避する。

(2) 倒産前に債務者の財務上の困難を除去することを目的とする倒産防止手続は、提案しない。

二―一―二 〔更生手続の目的〕

(1) 更生の目的は、債務者企業の存続を確保し、かつその収益力を回復することにある。この目的のため特に次の措置をなしうる。

a 資本構造及び財務構造の変更。

b 組織及び人事上の措置。

(2) 必要な措置は更生計画に記載される。更生計画は、それにより影響を受ける者によって議決される。計画は裁判所の認可を必要とする。

二―一―三 〔更生能力〕

企業活動する債務者はすべて、その活動の範囲及び法形式を問わず、更生能力をもつ。

二―二 更生手続規定

二―二―一 〔参加する債権者〕

更生手続に参加するのは、その債権及びその他の権利を改正要綱一―二―一により届け出た倒産債権者、及び債権者表（改正要綱一―三―二―一）に記載された倒産債権者である。

二―二―二 〔破産手続の開始〕

- (1) 裁判所は、更生の成功する見込みがないことが明らかとなったときは、遅滞なく職権で破産手続を開始することを要する。
- (2) この決定に先立って、管財人、顧問会及び債務者を審尋することを要する。
- (3) 決定の公告については改正要綱一―三―四―四(3)及び(4)を準用する。

二―二―三 〔更生計画の立案〕

- (1) 管財人は更生手続開始後、更生計画を立案することを要する。
- (2) 債務者、債務者企業の社員及び顧問会は、助言により立案に協力する。
- (3) 契約による企業結合において、子会社の財産につき倒産手続が開始した場合は、親会社は更生計画の立案に助言により協力できる。

二―二一四 〔更生計画立案手続の迅速化〕

裁判所は、更生計画が迅速に立案されるよう措置することを要する。裁判所は、更生計画の提出につき相当の期間を定める。この期間は、やむをえない事由があるときは延長できる。

二―二一五 〔更生計画の構成〕

更生計画は、a 説明部分、及びb 形成部分、からなる。

二―二一六 〔説明部分の内容〕

(1) 説明部分では、いかにして企業の存続が確保され、かつ収益力が回復されるべきかを説明することを要する。その際、次の事項にふれることを要する。

- a 企業の資本構造及び財務構造をどのように変更すべきか。特に新たな資金を導入すべきか否か。
 - b なすべき組織上及び人事上の措置。
 - c 会社又は個人商人たる企業の法律関係の変更。
- (2) さらに次の事項を示すことを要する。
- a 管財人と経営協議会との合意又は調停所の裁定によって定まる社会計画のために準備されるべき金額。
 - b 倒産手続開始後発生した債権の金額、弁済期及びその担保。

二二二七 「形成部分の内容」

(1) 更生計画の形成部分では、計画によって変更され又は発生さるべき債権又はその他の権利を確定することを要する。特に次の事項を記載することを要する。

a 債権その他の権利に対し弁済さるべき金額、時期。

b 更生計画で確定された債権又は更生計画の前提とされる債権の担保方法。

(2) 期限付、停止条件付又は回帰的給付を目的とする債権については、更生計画により、期限付債権をただちに弁済し、条件付債権を条件成就に関係なく弁済し、回帰的給付を一時金にして支払うことができる。更生計画は、これらの給付を本来の形で履行することもできる。

(3) 形成部分にはさらに次の事項を記載する。

a 更生計画遂行の監視期間における借入金範囲。

b 場合によっては更生計画実施の監督を排除すること。

二二二八 「官庁の認可及び第三者の意思表示」

債権若しくは権利を変更し、発生させ又はその他の処分をするために、官庁の許可又は第三者の意思表示が必要な場合、許可又は意思表示若しくは拘束力をもつその約束の有無を更生計画に記載することを要する。

二二二九 「債権者平等取扱の例外」

更生計画は、議決に参加する債権者の組（改正要綱二二二一六）につき、平等でない取扱をすることを規定でき

る。一つの組の中では債権者に同じ権利を与えることを要する。但し、不利益を受ける債権者が不平等な取扱に同意する場合は、この限りでない。

二一—一〇 「更生計画の添付書類」

- a 債権者表（改正要綱一一三—二—一）。
- b 更生企業の財務状態を貸借対照によって示す、更生手続開始時点での資産状態書。
- c 更生計画を基準にすると企業の財務状態がどうなるかを示す「更生計画貸借対照表」。
- d 顧問会及び、場合によっては、債務者の職業代表の、更生計画に対する意見。
- e 計画された更生に対する同意書、個人商人として更生企業をもっている債務者の同意書又は人的会社が更生される場合の社員の同意書（改正要綱二一四—九—三(2)）。

二一—一一 「更生計画案の裁判所への提出及び公開」

- (1) 更生計画案は裁判所に提出される。
- (2) 更生計画案は、添付書類と共に、書記課で関係人の閲覧に供せられる。裁判所は、更生計画案のうち、関係人にとってそれを知ることが重要でない部分又は管財人の指摘により秘密保持が企業の存続上必要である部分を、閲覧させないことができる。

二一—一二 「討議期日」

- (1) 裁判所は、更生計画案の討議のための期日（Erörterungstermin）を定める。期日においては、債権者表に記載された債権及びその他の権利で、管財人、債務者又は債権者により争われたものが、討議される。
- (2) 討議期日は公告される。所在地又は住所の知れた関係人には、期日の呼出状が、郵便に付する方法で送達される。公告をもって呼出の証明に足りるものとする。
- (3) 裁判所は、討議期日への呼出と共に、更生計画案及び添付書類の全部又は一部を関係人に送付できる。
- (4) 呼出において関係人は、討議期日前に次の行為をすることを催告される。
 - a 更生計画案につき書面で意見を述べること、特に異議の主張及び変更の提案を伝えること。
 - b 債権者表に記載された債権又はその他の権利を争う場合には、その旨を裁判所に申し出ること。その際争う理由を述べることを要する。

二―二―一三 「議決に参加する資格をもつ債権者」

- (1) 更生計画案の議決には、その債権又はその他の権利が討議期日の終了までに債権者表に記載された債権者だけが参加できる。
- (2) 計画案の内容上その債権又はその他の権利が影響を受けない債権者は、議決権を有しない。

二―二―一四 「議決権」

- (1) 債務者、管財人及び倒産債権者のいずれもが争わない債権は、議決権をもつ。
- (2) 債権が争われ、手続関係人が討議期日において議決権の付与に合意しなかった場合は、裁判所が決定により議決

権を確定する。裁判については和議法七一条二項にならった規定をおく。停止条件付の債権、及び改正要綱一一一五(2)により優先的満足又は担保設定を請求できる債権についても、同様とする。

(3) 議決権の確定のためには、期限付債権は期限が到来したものとし、回帰的給付は一時に弁済されるものと扱う。

二―二―一五 〔議決期日〕

(1) 裁判所は議決期日を定める。

(2) 裁判所は、更生計画案の討議及び議決を同一の期日で行う旨、命ずることができる。

(3) 期日の併合を命じない場合は、裁判所は、一つの呼出において同時に討議期日及び議決期日の呼出をすることを要する。討議期日と共に議決期日も公告することを要する。

(4) 裁判所は、討議期日と議決期日を同時に定めることができない場合は、議決権をもつ債権者に対しては特別に議決期日の呼出をすることを要する。議決期日の公告では足りない。

(5) 更生計画案の討議及び議決が二つの別個の期日でなされる場合は、裁判所は議決期日の前に、すべての議決権ある債権者に対し、書面による投票のための用紙を送付する。その際、確定された議決権が知らされる。同時に裁判所は、関係人に討議期日の結果生じた更生計画案の変更につき教示する。

二―二―一六 〔組での議決〕

(1) 更生計画は、組毎に議決される。改正要綱一一一五(2)に規定された担保権をもつ債権者、無担保債権者及び企業に残る労働者でその未払給料債権がカットされる者が、それぞれ一つの組を構成する。

(2) 倒産手続において別除権を有する債権者は、債務者が人的にも責任を負い、かつその債権者が別除権による満足を放棄したか又は担保権による満足の結果不足する金額につき、議決権をもつ。この不足金が確定しない場合には、推定される不足金の額でもって議決に参加する。更生計画案が動産担保権のカットを予定する場合は、担保債権者は自己の債権がカットにより無担保となる限りで、無担保債権者の組で議決権をもつ。

二―二―一七 「多数による更生計画の可決」

(1) 各組において必要な多数が得られた場合に、更生計画は可決される。

(2) 必要な多数は次のとおりとする。

a 改正要綱一―一―五(2)の担保権をもつ倒産債権者の組では、担保権により担保される債権の合計額の八〇パーセント。

b 権利をカットされる無担保債権者の組では、債権の合計額の六〇パーセント。

c 企業に残る労働者でその未払給料債権がカットされる者の組では、債権の合計額の八〇パーセント。

(3) 多数の算定においては、議決期日に出席した者又は書面で投票をなした者だけを考慮する。

(4) 行使されなかった議決権、棄権された議決権又は無効な投票は、議決に参加した議決権の金額の算定及び必要多数の算定にあたって、考慮しない。

二―二―一八 「議決の繰り返し」

(1) 更生計画案がその可決に必要な多数を得られなかったが、少なくとも一つの組は更生計画案に賛成した場合、管

財人が最初の議決後一週間以内に申立てをなしたときは、裁判所は第二の議決期日を定めることができる。

(2) 更生計画案が最初の議決から一ヵ月以内に無変更で第二の議決に付せられた場合は、議決は必要な多数が得られなかった組についてのみ繰り返される。最初の議決でなされた賛成投票は、第二の議決では維持される。

(3) 更生計画が最初の議決から一ヵ月より後に又は変更された上で第二の議決に付せられた場合は、議決はすべての組について繰り返される。最初の議決でなされた賛成投票は、拘束力を失う。

(4) 議決は一回しか繰り返すことができない。

二―二―一九〔多数の確定〕

(1) 裁判所は議決の後、議決の各組が可決に必要な多数に達したか否かを確定する。

(2) 法定の多数に達せず、かつ第二の議決に付する申立てが期間内になされないか、又は申立てが拒否された場合、ただちに職権で破産手続開始の決定をすることを要する。

二―二―二〇〔会社法上の変更〕

(1) 更生計画の説明部分において必要とされた会社又は企業の法律関係の変更は、適用される商法及び会社法上権限をもつ人又は機関によって、決議されることを要する。

(2) 上記の措置に必要な多数は、適用される商法及び会社法による。

(3) 決議に必要な多数が得られなかった場合、倒産裁判所は、改正要綱二―四―九―三に抵触しない限りで、その決定をもって決議に代えることができる。それは次の場合にのみ許される。

- a 当該措置なしには更生計画に従った更生が実施できず、かつ
- b 議決の組（改正要綱二―二―一六）が多数をもって更生計画案に賛成している場合。

二―二―二一 〔更生計画の認可〕

- (1) 更生計画は裁判所の認可を必要とする。
- (2) 次のいずれかの場合、認可は拒否される。
 - a 重要な点で、倒産手続開始後遵守されべき手続規定、特に更生計画の作成及び内容に関する規定に違反した場合。但し瑕疵が治癒した場合はこの限りでない。

b 更生計画が、特定の債権者を不公正に優遇して作成された場合。

c 更生の措置の要件となっている法的行為がなされなかった場合。

二―二―二二 〔破産手続への移行〕

- (1) 更生計画案の認可が拒否されたときは、同時に職権で破産手続開始の決定をすることを要する。
- (2) 破産手続の開始は、手続費用を財団から支弁することができない場合にのみ、拒否できる。
- (3) 認可を拒絶しかつ破産手続を開始する裁判は、確定して初めて効力を生ずる。

二―二―二三 〔更生計画案の認可についての決定の言渡し〕

- (1) 更生計画案を認可し又は認可を拒否した決定は、言渡しを必要とする。言渡期日は議決期日において定められる。

言渡しのほかにも公告も特別な送達も必要ではない。

(2) 言渡しによって、認可又は不認可決定に対する即時抗告期間が進行する（改正要綱二二―二五）。

二二―二四〔認可決定の効力〕

(1) 認可決定の確定により、更生計画の形成部分で確定された法律効果が発生する。特に更生計画上確定された債権及びその他の権利の変更が生ずる。

(2) 認可された更生計画の形成部分は、たとえ手続に参加しなかった場合又は更生計画に反対した場合であっても、すべての債権者の有利・不利に効力を生ずる。和議法八二条二項に相当する規定を置くものとする。

(3) 認可された更生計画と更正された債権者表（改正要綱一―三―二―一(5)）の写に基づいて、債権者表に債務者又は管財人が争った旨の記載がない限り、そこで確定された債権による強制執行が、執行力ある裁判所の判決に基づくのと同一方法で、債務者に対する関係で許される。民事訴訟法七六七条二項の制限は債務者には適用しない。

(4) 争われた権利の債権者には、自己の請求権につき訴訟を進行する権利が保持される。

二二―二五〔更生手続における裁判に対する不服申立て〕

次の決定に対しては即時抗告ができる。

- a 重大な事由に基づき社員を会社から除名する決定（改正要綱二二―四―九―一六）。
- b 重大な事由に基づき社員を会社から除名する旨の申立てを棄却する決定。
- c 更生計画認可決定（改正要綱二二―二二）。

d 更生計画不認可決定（改正要綱二―二―二二）。

二―二―二六 「倒産手続の終結」

- (1) 裁判所は更生計画認可決定が確定したときは、ただちに倒産手続の終結を決定する。
- (2) 更生計画の遂行及び履行が監視される場合（改正要綱二―三―一一）、終結決定は、その旨を記載し、同時に監視の期間及び借入の限度を示すことを要する。

二―二―二七 「財団債務の弁済」

倒産手続が終結した場合には、管財人は債務者に財団を引渡すことを要する。しかし管財人は、期限の到来した財団債務の弁済及び争われた財団債務に対する担保設定のために、必要な資金を留保することを要する。管財人は、期限が到来し争いのない財団債務を遅滞なく弁済することを要する。裁判所の管財人に対する監督権限は、その限りで存続する。

二―二―二八 「終結決定の告知及び効力発生」

- (1) 倒産手続の終結に関する理由を付した決定は、管財人に送達し、債務者に通知し、公告することを要する。
- (2) 破産法一一―二条二項・一一―二条・一一―三条に相当する規定が置かれる。計画の遂行が監視される場合（改正要綱二―三―一一）は、商業登記簿、協同組合登記簿又は社団登記簿上の倒産手続終結の登記に、いかなる範囲で借入枠が認められたかを、付記することを要する。

(3) 決定は、管財人への送達によって、効力を生ずる。

二―二―二九 〔更生計画の挫折〕

- (1) 倒産手続最終後に更生計画の実施が挫折したときは、権利者の申立てに基づき新たな独立の倒産手続が開始される。計画の遂行が監視されている場合で、管財人の申出（改正要綱二―三―三(2)）があったときにも、同様とする。
- (2) 破産法一九五条ないし一九七条または和議法八八条・八九条に相当する規定は、更生手続には置かないこととする。

二―二―三〇 〔更生を保障するための執行制限〕

倒産手続開始前に既に生じていた債権の相当額が手続最終後初めて行使されると更生の遂行が危険になる場合には、倒産裁判所は、債務者の申立てに基づいて、執行制限を認めることができる。

二―二―三一 〔特別な時効期間〕

- (1) 後になって行使された債権はすべて二年の消滅時効にかかる。より短い消滅時効期間の定めは影響を受けない。
- (2) 時効は、更生計画を認可する決定の確定により進行する。

二―二―三二 〔債務名義の書替え及び時効中断〕

(1) 債権者が、自己の権利の届出もせず債権者表に記載もされなかったにもかかわらず、手続開始前に取得した債務

- 名義に基づいて倒産手続終結後に強制執行を行う場合、債権者は、更生計画に従って制限された執行文の付与又は既に付与された執行文の更生計画に合せた修正を申し立てることができる。この申立ては二年の消滅時効を中断する。
- (2) 債権者が倒産手続終結後に、手続開始前に取得した債務名義に基づいて強制執行を行う場合、債権者は、異議申立てにより、執行文を更生計画に従って制限することを要求できる。
- (3) 無名義債権が後に行使されたときは、民法の一般的な中断事由となる。

二一三 計画遂行の監視

二一三一〔原則形態としての監視〕

更生計画の遂行及び履行は、計画に特別の定めが置かれない限り、監視される。

二一三一二〔管財人の任務及び権限〕

- (1) 監視がなされる場合、管財人は、その任務及び権限が更生計画の遂行及び履行を監視することに限定された上で、職務に留まる。この監視は、第二項に定める場合を除き、その他の業務執行に及ばない。
- (2) 更生計画で、債務者が特定の法的行為につき管財人の同意を必要とする旨、定めることができる。改正要綱二一三八(2)に定める場合を除き、この定めは、債務者の法的行為の第三者に対する効力に影響しない。
- (3) 管財人はその任務を遂行するため、債務者の事務所に立ち入り搜索をすることができる。債権者は、管財人に帳簿及び取引書類の閲覧を許すことを要する。債務者及びその使用人は、管財人に対して、すべての必要な情報を提供することを要する。

(4) 債務者又はその使用人が負う義務を履行させるために、必要な執行処分が予定され、倒産裁判所が管財人の申立てに基づきこれを命ずる。

二一三一三 〔管財人の義務〕

(1) 改正要綱二一三一二に従い職務に留まる管財人は、裁判所に対してその要求に応じて、いかなるときでも、更生計画の遂行及び履行につき情報を提供することを要する。管財人は毎年一回、現在の状態及び更生計画の遂行及び履行のその後の見込みにつき、報告することを要する。裁判所は中間報告を要求することができる。

(2) 管財人は、更生計画の遂行若しくは履行がなされず又はそれが不可能である、と判断した場合、その旨を遅滞なく倒産裁判所に届け出ることを要する。倒産手続開始原因（改正要綱一一二一五、一一二一六）がある場合は、裁判所は職権で破産手続を開始し同時に倒産手続を開始する。改正要綱一一二一九は影響を受けない。

二一三一四 〔更生計画の修正〕

更生計画の説明部分に記載された措置は、それが更生の目的を達するため必要な場合には、監視手続の間に、事情の大きな変更に応じて修正することができる。修正は管財人及び更生手続で任命された債権者委員会の同意、並びに倒産裁判所の認可を必要とする。

二一三一五 〔監視の終結〕

(1) 監視手続は、管財人が更生計画が遂行・履行されたことを裁判所に届け出た時、又は遅くとも更生計画の認可か

ら三年を経過した時に、終結される。この期間の進行は、改正要綱二一三―三(2)による管財人の届出により、又は倒産手続開始申立てによりその裁判の確定まで、停止する。

(2) 監視を終結する決定に対しては不服申立てを許さない。その告知については改正要綱二一―二八を準用する。

二一三―六 「更生債権者の法的地位」

債権その他の権利を変更する更生計画の認可決定が確定した場合、これらの権利は、監視手続中に破産手続が開始したときも、復活しない。これらの権利は、破産手続では、更生計画によって生じた変更を伴ったものとしてのみ考慮される。これと異なる合意は無効である。

二一三―七 「新債権者」の法的地位」

倒産手続の間に発生した債権の債権者が、改正要綱二一四―八―一(2)による弁済又は担保設定を放棄した場合は、その要求に基づき、その債権を、更生計画で確定された改正要綱二一三―八の基準による借入枠に含めることを要する。この場合債権は、監視手続の間に開始された破産手続において、改正要綱二一三―八(1)の財団債権となる。

二一三―八 「新新債権者」のための借入枠」

(1) 更生計画は、更生計画案の可決後監視の終結以前になされた借入で改正要綱二一三―七に該当しないものために、その返還請求権及び約定利息請求権が監視の終結前に開始された破産手続において一定の額（借入枠）にいたるまで最下位の財団債権の順位をもつ旨、定めることができる。破産手続開始までに生じた遅延利息は倒産債権となる。

破産手続中の期間についての遅延利息は請求できない。更生計画で確定される借入枠は、更生計画貸借対照表（改正要綱二一〇c）で示された自己資本を超えることはできない。

(2) 第一項の法律効果をもつ借入をするには、管財人が借入に同意し、かつ、借入金及び約定利息のいかなる範囲が更生計画で確定された借入枠に入るのかを、貸主が書面で確認することを要する。

(3) 第一項及び第二項に従ってなされた借入には、監視手続の間に開始した破産手続との関係で、資本代替的社員貸付に関する規定（有限会社法三二条ノa・三二条ノb）は適用しないものとする。

二一三一九 「担保権者の法的地位」

(1) 改正要綱一一五(2)に規定する担保権をもつ更生債権者は、監視手続の間に開始した破産手続において、改正要綱三一三一二に従い手続分担金を支払う。この金額には、既に更生手続で生じた担保権の価額の減少を算入することを要する。

(2) 改正要綱二一四一八一の「新債権者」で同(2)により債権が担保された者は、監視手続の間に開始した破産手続において、同人のため設定された担保から手続分担金を支払わない。

(3) 担保権をもつその他の債権者はすべて、監視手続の間に開始した破産手続において改正要綱三一三一二に従い手続分担金を支払う。このことは特に、改正要綱二一三七第二文及び改正要綱二一三一八(1)により債権が財団債権とされる「新債権者」「新新債権者」についても同様とする。

二一三—一〇〔担保権信託〕

(1) 更生計画においては、監視期間中、更生計画上残され又は新たに設定される担保権を管財人を受託者として信託し、管財人が担保債権者のためにこれを管理する旨、定めることができる。

(2) 管財人は、担保権信託財産がその当初の価値を保持するよう、配慮することを要する。債務者は信託財産を充実する義務を負う。

二一四 更生実体規定

二一四—一 双務契約

二一四—一—一〔手続中の履行〕

(1) 双方が完全には履行していない契約は存続する。

(2) 管財人は契約の履行を拒絶する権利をもつ。

(3) 契約相手方は、履行の拒絶から生じた不履行を理由とする損害賠償請求権をもって、更生手続に参加する。

(4) 契約相手方が早期に契約の履行の有無が明らかになることにつき正当な利益をもつ場合、倒産裁判所は、契約相手方の申立てに基づき、管財人に対し、期間を定めて、履行を拒絶するか否か明らかにするよう命ずることができる。命令に先立ち管財人を審尋することを要する。

(5) 管財人がこの期間内に意思表示をしない場合は、管財人は拒絶権を失う。管財人は契約を完全に履行することを要し、相手方に履行を要求できる。

(6) 和議法五〇条四項に相当する規定を置くものとする。

二一四—一一二〔更生計画における履行拒絶〕

履行が更生計画において初めて拒絶され、不履行を理由とする損害賠償請求権が計画認可決定の確定によって発生した場合、契約相手方は、損害賠償請求権をもって、無担保債権者の組で議決に参加する。請求権につき担保が存在する場合は、改正要綱二一—一六が妥当する。

二一四—一一三〔定期行為〕

商品の納入が正確に確定した日時又は確定した期間内になされるべき場合は、管財人は、拒絶を特定の日時又は特定の期間の経過前になしたときに限り、履行を拒絶することができる。

二一四—一一四〔継続的債務関係〕

- (1) 継続的債務関係は、更生手続の開始によって解消されない。
- (2) 倒産管財人は、法定の期間を遵守して、継続的債務関係を解約告知できる。管財人は、それによって更生が危険にならない場合のみ、告知をなすべきである。
- (3) 契約相手方が、一般の実体法の規定に基づいて継続的債務関係を解約告知又はその他の方法で終了させた場合、裁判所は、それが更生のために必要と思われ、かつ相手方の優越する利益に反しないときには、管財人の申立てに基づき、告知又はその他の終了行為を無効と宣言することができる。

二一四一一五〔使用及び用益賃貸借契約（債務者が賃貸人の場合）〕

(1) 債務者が賃貸人である賃貸借契約にあっては、管財人には更生を契機とする特別告知権はない。一般の規定に基づく告知権は存続する。

(2) 債務者が賃貸していた土地につき管財人がなした任意譲渡は、土地が倒産手続開始前に賃借人に引き渡されていた限りで、賃貸借関係に対して強制競売と同様の効力を生ずる。しかし不動産競売法五七条ノbは考慮されない。

二一四一一六〔使用及び用益賃貸借契約（債務者が賃借人の場合）〕

債務者が賃借人である賃貸借契約にあっては、管財人は、約定の契約期間に関係なく、また目的物が倒産手続開始前に既に引き渡されていたか否かにかかわらず、法定の期間を遵守して告知できる。

二一四一一七〔即時告知の制限〕

(1) 賃貸人が賃料の延滞を理由としてする民法五五四条一項第一文の即時告知は、前記規定に該当する事実が倒産手続の開始申立ての前後にまたがって生じたことを理由とすることができない。

(2) 民法五五四条一項第一文に該当する事実が開始申立ての後に初めて生じた場合は、告知の基準となる延滞賃料がもっぱら財団債務であるときに限り、告知が許される。

二一四一一八〔リース契約の告知〕

債務者をユーマーとする動産リース契約につき、リース業者は、約定された基本契約期間経過前は、民法五五三

条・五五四条一項によってのみ告知できる。民法五五四条による告知は、基準となる延滞リース料がもつばら財団債務となる場合であることを要する。

二―四―一―九〔雇用契約及び事務処理契約〕

(1) 債務者を使用者とする雇用契約 (Dienstverträge) は、管財人が、約定の契約期間にかかわらず、法定の期間を遵守して告知できる。

(2) 同じことは、債務者のためなされる事務処理契約 (Geschäftsbesorgungsverträge) にも妥当する。

二―四―一―一〇〔可分の給付〕

契約相手方がその履行すべき可分の給付の一部を倒産手続開始前に既に履行している場合は、契約相手方は、履行済の部分に対する反対給付請求権をもって、更生手続に参加する。

二―四―一―一一〔約定の告知又は解除の無効〕

倒産を理由に特別の告知権を認める合意又は倒産を理由に契約の解除の効力を生ずる合意は、無効である。

二一四―二 労働法上の関係

二一四―二―一 「労働関係の告知」

- (1) 労働関係は更生手続上も存続する。
- (2) 管財人は、約定された契約期間にかかわらず、法定の予告期間又はそれより短い約定の予告期間を置いて、労働関係を告知できる。労働協約上合意された予告期間は、それが法定の期間より短いのでない限り、考慮されない。労働者は、一般の労働法の規定に従ってのみ、告知できる。
- (3) 労働者が労働関係の継続の有無が早期に明らかとなることにつき正当な利益を有する場合は、倒産裁判所は、労働者の申立てに基づき、管財人に対し、期間を定めて、第二項の特別の告知権を行使する意思があるか否か明らかにするよう命ずることができる。管財人がこの期間内にその意思を明らかにしなかった場合は、第二項の特別の告知権を行使することはできない。

二一四―二―二 「解雇制限の維持」

解雇制限に関する規定は、改正要綱二一四―二―三、二一四―二―四及び二一四―二―六の留保のもとに、更生手続においても適用される。

二一四―二―三 「経営組織の枠内での解雇制限」

経営協議会のメンバー及びそれと同様に扱われる者のための解雇制限法一五条以下による解雇制限は、更生手続においても維持される。解雇制限法一五条一項ないし三項に定められた者のために同法一五条一項第二文、二項第二文及び三項第二文が規定する期間は、遅くとも、更生計画認可決定の確定によって、満了する。

二一四―二一四 「重障害者の解雇制限」

更生手続における重障害者の解雇が、管財人と経営協議会との間で合意された対象重身障害者を指名した利益調整に基づいてなされ、更生計画によって企業に残る重身障害者の総数が重身障害者就業法四条の規定を充たしている場合には、主務官庁は解雇に同意することを要する。

二一四―二一五 「届出を要する解雇」

大量解雇の場合には解雇制限法一七条を適用するが、同法一八条は適用しない。

二一四―二一六 「利益調整及び社会計画」

(1) 事業所の変更の際の利益調整、社会計画及び不利益補償に関する経営組織法の規定（一一一条ないし一一三条）は、更生手続でも適用される。

(2) 利益調整に際して関係人は、意図する更生を特別に考慮した上で、経営上の考慮をすることを要する。社会計画は、事業所の変更から生ずる更生企業の労働者の経済的不利益を、補償又は緩和することを要する。社会計画は、企業の維持という手続目的に沿って設定されなければならない。

(3) 利益調整及び社会計画は、管財人と経営協議会との間で合意される。

二―四―二―七 「利益調整及び解雇制限」

(1) 管財人は、更生の機会に必要となる事業所の変更について、経営協議会と利益調整を試みることを要する。利益調整が成立した場合、その中で、事業所の変更の結果解雇が必要となる労働者を指名することを要する。利益調整が成立しない場合は、調停所が解雇されるべき労働者を指名する。いずれの場合も、解雇は、緊急の経営上の必要がありかつ社会的に正当なものと、推定される。管財人がやむをえない理由がないにもかかわらず、利益調整又は調停所の裁定に違反した場合は、この推定は働かない。

(2) 解雇に対する労働裁判所における訴えは、解雇通知の到達後三週間内に提起されることを要する（解雇制限法四条第一文）、この限りで、解雇制限法一三条三項は、適用しない。

二―四―二―八 「社会計画の設定」

(1) 更生手続では、更生計画の確定によって効力を生ずる単一の社会計画が設定される。

(2) 社会計画のため支出される金額（社会計画の総額）は、更生計画が裁判所に提出される前に、管財人と経営協議会との合意又は調停所の裁定によって、拘束力をもって確定されることを要する。社会計画の法的効力は、更生計画認可決定の確定を停止条件として生ずる。社会計画の総額は、拘束力をもって確定された限りで、更生計画の説明部分に記載されねばならない。

(3) 倒産裁判所は、管財人及び経営協議会に対し、社会計画の総額につき合意をすべき期間を定めることができる。

この期間内に合意が成立しないときは、調停所が裁定する。

二一四—二一九 「未払給料債権のカット」

- (1) 更生計画においては、企業に残る労働者の未払給料債権のカットを定めることができる。この場合、カットを受ける労働者は、独立の組として、更生計画の議決に関与する（改正要綱二一—二一六）。
- (2) 企業から退職する労働者の未払給料債権は、更生計画においてカットすることができない。

二一四—二一〇 「労働協約を超える給付及び協約外の給付」

管財人と経営協議会は、更生手続において、事業所協定を締結することにより、事業所内の統一的規定 (Einheitsregelung)、統一的覚書 (Gesamtzusagen) 又は統一的な個人法の合意に根拠をもつ、労働協約を超える給付及び協約外の給付を求める労働者の権利を、カットすることができる。経営協議会は、この事業所協定の締結につき、自らの責任で、決定する。経営協議会の同意を調停所の裁定で代替することはできない。事業所協定は、相当性の審査に服する。経営組織法七七条三項は適用しない。

二一四—二一一 「労働協約上の給付」

将来支払期が到来する労働協約上の給付、特に協約上の賃金のカットについては、特別な規定は置かない。

二一四—三 事業所老齢年金

二一四—三一—一 「年金保険財団の給付義務」

(1) 事業所老齢年金の倒産保険の担い手として、年金保険財団が負う給付義務の基本的要件は、倒産手続の開始である。事業所老齢年金法七条一項及び二項においては、破産手続の開始に代えて、倒産手続の開始を基準とするものとする。「破産回避のための裁判上の和議手続の開始」という保険事故（同法七条一項第三文第二号）は、削除する。

(2) 倒産手続の開始により、年金保険財団に対する請求権の根拠となる、債務者（使用者）に対する年金請求権又は期待権は、年金保険財団に移転する。この法律上当然の請求権の移転の根拠である事業所老齢年金法九条二項においても、同法七条一項及び二項においてと同様に、倒産手続の開始を基準とするものとする。

(3) 倒産手続の開始によって、年金保険財団の参加義務の原因は確定するが、その額は確定しない。

二一四—三一—二 「年金権の垂直的分担」

更生手続においては、現に受給中の年金及び——倒産基準日（倒産手続の開始）に割合的に確定すべき——確定した期待権に対する支払責任は、債務者と年金保険財団とで分担される。債務者は、年金受給者及び確定した期待権をもつ者に対して、更生計画による弁済率の限りで、直接支払義務を負う。その限りでは、債務者の支払責任が存続するため、年金保険財団の参加義務は生じない。更生計画によりカットされる割合については、年金保険財団が支払義務を負う（いわゆる垂直的分担）。

二一四—三一—三 「年金権の水平的分担」

(1) 管財人と年金保険財団とは、義務付けられた裁量により、年金権の垂直的分担に代えて、水平的に分担する旨合

意できる。水平的分担は——更生計画の説明部分に記載されることを要するが——、年金保険財団が現に受給中の年金給付を、特定の期間につき、全面的に引き受け、その代わりに、確定した期待権に対する支給事由発生時の支払義務を免れる、ということを意味する。確定した期待権はこのことよって影響を受けず、年金規定に従って成長し、支給事由発生時に債務者（使用者）に対して請求権を生じさせる。

(2) 現に受給中の年金給付のすべてにつき期間を限定してする年金保険財団の引き受けは、すべての現に受給中の年金給付及び確定した期待権の、倒産基準日における保険計算上算定された現金価値に対する、年金保険財団の——更生計画によるカット率に対応する——に分担割合に限定される。

(3) 引き受け期間経過後、現に受給中の年金支払義務は債務者に復帰する。

(4) 水平的分担の合意は、現に受給中の年金給付の調整を検討し、場合によっては調整額を支払うべき債務者の義務（事業所老齢年金法一六条参照）を排除しない。しかしこの義務は、垂直的分担がなされたとしたら債務者に残ったであろう支払義務の範囲に、限定される。

二—四—三—四 「手続開始後の年金保険財団の暫定的支払義務」

(1) 債務者は、原則として、倒産手続開始後及び更生手続係属中、現に受給中の年金給付を全額履行する義務を負う。

(2) 年金保険財団は、管財人の申立てに基づいて、現に受給中の年金給付を更生を妨げることなく全額履行するために必要な前渡金を支払うことを要する。

(3) 管財人と年金保険財団とが暫定的給付義務の範囲につき合意できない場合は、倒産裁判所が裁判する。倒産裁判所は仮の命令を発することができる。

- (4) カット率が定まり、従って年金保険財団の給付義務の範囲が拘束力をもって確定した場合は、年金保険財団の支払った額の過不足は、管財人との間で精算される。
- (5) 過払額は、全額、年金保険財団に返還されることを要する。過払額には、連邦銀行の割引率に二%を加えた率の利息を付することを要する。

二一四―三一五 「年金保険財団の手続法上の関与」

- (1) 年金保険財団は、事業所老齡年金法九条二項により倒産手続の開始によって財団に移転した年金請求権又は期待権をもって、無担保債権者として更生手続に参加する。
- (2) 年金保険財団は、更生手続において、恒常的に、顧問会及び債権者委員会の構成員となることを要する。
- (3) 年金保険財団は、無担保債権者の組で、更生計画案の議決をする。その議決権の確定のために、倒産手続開始によって財団に移転した年金権を一時金として評価することを要する。

二一四―三一六 「未確定の期待権」

- (1) 倒産企業に残る労働者の未確定の期待権は、事業所の年金規定に従って、更生手続中に確定する可能性をもつ。破産手続へ移行した場合は、その時点が事業所老齡年金法七条二項最終文の意味での基準日となる。
- (2) 更生手続係属中に退職する労働者は、未確定の年金期待権を失う。この不利益は、社会計画によって補償又は緩和されうる。

二一四—三—七〔破産手続への移行〕

(1) 更生手続が破産手続へ移行した場合、年金保険財団は年金給付を全面的に履行し、かつ倒産手続開始の時点で確定している期待権につき、保全措置を講ずることを要する。改正要綱二一四—三—四(2)・(3)による暫定的給付義務に関する合意及び裁判は、破産手続の開始により、効力を失う。

(2) 年金保険財団は、移転を受けた請求権をもって、無担保債権者として破産手続に参加する。

(3) 債務者が挫折した更生手続において現に受給中の年金給付につき既になした支払は、年金保険財団から償還されることを要する。破産配当から控除することが許される。

二一四—四 動産担保権

二一四—四—一〔取戻権・別除権の排除〕

改正要綱一—一—五に規定する無占有動産担保権は、担保権設定者の財産上に開始した更生手続において、取戻権も別除権も与えられない。換価権はもっぱら管財人に属する。管財人は換価に関する倒産法以外の法規に拘束されない。この担保権者の権利につき、その他は改正要綱二一四—四—二ないし—二—四—四—八に定める。

二一四—四—二〔担保物の換価〕

(1) 管財人は秩序正しい経営の枠内で、改正要綱一—一—五(2)に規定された無占有動産担保権の目的物(担保権)を他の物に附合させ、他の物と混和させ、加工し又は譲渡することができる。これらの場合、担保権は担保物の代償物の上に存続する。代償物の価額が被担保債権を上回る場合には、代替物上の担保権は債権額に限定される。附合又は

加工の場合には、担保権者は担保物が附合又は加工の当時もっていた価額においてのみ、代償物上に担保権を取得する。この価額が債権額を超える場合には、担保権は債権額に限定される。

(2) 管財人は、目的物又は代償物の譲渡による売得金を、それが第一項により担保権者に帰属する限りで、その者のために分離して保管することを要する。

(3) 管財人は、担保権者がそれに同意する場合、又は管財人が担保権者に同価値の代償担保を設定する場合には、売得金を財団のために使用することができる。

(4) 動産担保権が争われている場合にも、それが拘束力をもって否定されるまでは、第一項ないし第三項の規定が妥当する。

二―四―四―三 「担保物の使用及び消費、担保の目的となつてゐる債権の取立て」

(1) 管財人は、秩序正しい経営の枠内において次の権限をもつ。

1 担保物を使用すること。

2 担保権者が同意し又は管財人が同価値の代償担保を設定する場合に、担保物を消費すること。

3 担保のため譲渡された債権を取り立てること。取立てられた債権については改正要綱二―四―四―二(2)(3)に従つて取り扱われる。

(2) 第一項は、動産担保権が争われている場合にも、それが拘束力をもって否定されるまでは適用される。

二―四―四―四 「破産手続への移行」

更生計画が成立せず、かつ管財人が事前手続又は更生手続において担保物を譲渡した場合には、破産手続において、改正要綱二―四―四―二(2)及び二―四―四―三(1)3により分離して保管された売得金から、担保権者への支払がなされる。

二―四―四―五〔担保物の評価〕

(1) 事前手続及び更生手続における担保物の評価については、改正要綱三―三―七を準用する。
 (2) 更生計画において動産担保権を一定の割合でカットすることが予定され、かつ担保物が、管財人による財団のための使用、過失による損傷又は滅失によって価値を失った場合は、右の割合によるカットは、担保物の現在の価額に右の喪失額を加えた額について計算される。換価の売得金が担保物から担保権者に支払われるべき金額に足りないときは、その差額は財団から支払われる。債権が第一文の価額を下回る場合には、カットされる金額の計算は、債権額を基準としてなされる。更生計画による債権のカットは考慮しない。

二―四―四―六〔更生計画〕

改正要綱一―一―五(2)に規定される無占有動産担保権は、担保権者の組が改正要綱二―二―一七(2)aに規定された多数をもって可決した限りでのみ、更生計画による変更を受ける。

二―四―四―七〔最低保障〕

改正要綱一―一―五(2)に規定される無占有動産担保権で、更生計画案の議決に敗れた者は、少なくとも担保物の価

額の二分の一、又は債権額が担保物の価額を下回る場合には債権額の二分の一、を保障される。

二一四—四—一八〔不足額の請求〕

債権が更生計画により残されるか又は代替される担保物の価額によってカバーされず、かつ債務者が債権につき人的にも責任を負う限りでは、担保権者は無担保債権者として更生手続に参加する。

二一四—五 不動産担保権

二一四—五—一〔不動産担保権の不変更〕

(1) 不動産担保権は、更生手続では変更されずに存続する。それが土地の取引価額によってカバーされるか否かを問わない。土地担保権者が土地からの満足を要求する権利は、更生手続によって変更されない。

(2) 債務者がそれに対して人的にも責任を負う土地担保権者は、土地担保権によって担保される債権的請求権をもって更生手続に参加する。債権的請求権は、更生計画によって変更される。

(3) 更生計画が主たる債権又は従たる債権の免除を予定する場合、免除された債権部分は自然債務として存続する。土地担保権者は、免除された部分についても、土地からの満足を要求できる。物的責任は、更生計画案の議決に際して、多数決によって制限されたり、免除されることはない。

(4) 財団に属する土地が強制競売された場合、競売の売得金から土地の従物の一〇パーセントの金額を供託することとする。この金額は、更生計画の認可が確定したときはただちに、取立の権利をもつ者 (Hebungsberechtigte) に支払われる。破産へ移行した場合には、供託された金額は財団に納付される。

二一四一五一二 「強制競売の場合の執行制限」

更生企業の継続にとって不可欠な土地につき強制競売がなされる場合のために、特別な執行制限を強制競売強制管理法三〇条ノcにならって導入すべきである。

二一四一五一三 「強制競売強制管理法三〇条ノcの新規定」

強制競売強制管理法三〇条ノcは、次のように規定すべきである。

(1) 倒産法上の事前手続の中で、又は債務者の財産についての更生手続開始の後に、管財人の申立てに基づいて、強制競売等の手続を仮に停止することができる。仮の停止が、更生手続の要求をすべて評価した上で、執行債権者にとって特別な事情の故に受忍できないほど苛酷である場合には、申立てを棄却することを要する。負担を負う土地が企業の継続のために必要とされないときも、申立てを棄却することを要する。

(2) 裁判所は、債務者が強制競売等の手続停止中に弁済期の到達する回帰的給付を弁済期から二週間内又は裁判所のできた期日までになさない場合には停止命令は効力を失う、という条件を付けて、停止を命ずることを要する。この条件を付けると更生が著しく困難又は遂行不可能となることが疎明されたときは、管財人の申立てに基づいて、この条件を付けないものとする。三〇条ノa第三項第二文を準用する。管財人が同意するとき、又は第一項第二・三文の棄却事由が後に発生したときは、手続は債権者の申立てに基づいて続行される。

(3) 第一項による停止は、倒産手続の終結又は破産手続への移行によって、終了する。

(4) 破産手続に移行後、競売により倒産財団の適切な換価が著しく困難になる場合は、管財人の申立てに基づいて、

強制競売等の手続を仮に停止することを要する。第一項第二文を準用する。強制競売等の手続は、管財人が同意するとき、又は第一文に規定された事実がなくなったとき、又は第二文の棄却事由が生じたときは、債権者の申立てに基づき続行される。

(5) 事前手続（第一項）又は破産手続（第四項）で命じられた停止の効力は、更生手続が開始された後も存続する。

(6) 三〇条ノbは、債務者を管財人と読み替えて、準用される。三〇条ノb第一項第一文に規定された期間は、第四項の場合には四週間とする。

二一四―五―四 「強制競売強制管理法三〇条ノdの改正」

三〇条ノd第一項に、第一文の後に、次の第二文を挿入する。

「倒産手続において三〇条ノc第一項及び四項により〔数回の〕停止があっても、一回の停止とみなす。」
従来の第二文は第三文となる。

二一四―五―五 「強制競売強制管理法三一条の改正」

強制競売強制管理法三一条二項c号を次のように規定する。

「c 三〇条ノcの場合には、同条第三項又は第五項に規定された時点」

二一四―五―六 「強制管理」

土地の強制管理の命令の後に債務者の財産上に倒産手続が開始されたときは、差押えの効力は存続する。それは物

的債権者又は人的債権者のどちらが強制管理を遂行しているかは問わない。強制管理人の権限は更生手続中は管財人に移転する。更生手続開始後の強制管理人の計算報告については、債務者を管財人と読み替えて、強制競売強制管理法一五四条第二文・第三文を準用する。

二一四一五―七〔土地から満足を受けるその他の権利〕

土地担保権者を対象とする本改正要綱の規定は、土地から満足を受ける権利をもつその他の債権者（強制競売強制管理法一〇条）に準用する。

二一四一六 更生手続における相殺

二一四一六―一〔期限付債権、条件付債権及び金銭を目的としない債権〕

(1) 改正要綱三一六―二が期限付債権、条件付債権又は金銭を目的としない債権につき、破産手続との関係で規定する相殺の緩和措置は、事前手続及び更生手続には適用されない。

(2) 第一項の債権が更生手続により弁済期が到来したものとされ、又は一時払いとされる場合は、民法三八七条以下の要件が備わるときには、更生計画認可決定の確定後、相殺することができる。

二一四一七 無担保債権者

二一四一七―一〔最低弁済率〕

更生手続における無担保債権者のために法定の最低弁済率を置くことはしない。

二一四一八 新債権者

二一四一八一〔更生手続及び破産手続における新債権者の地位〕

(1) 倒産手続開始後に発生した請求権の債権者は、更生手続に参加しない。

(2) 破産法五八条一号及び二号並びに五九条一項一号、二号及び四号に相当する規定によって定められる財団の費用及び債務、並びに改正要綱一一二―三(9)から生ずる財団債務は、更生計画の認可前に、倒産財団から支払われることを要する。支払期未到来の分は、保全措置がとられる。

(3) 事前手続及び更生手続において、第二項の意味で財団債権者であった者は、更生手続が破産手続に移行した場合にも、財団債権者とされる。これらの債権者は、そのために設定された担保権につき、破産手続において、手続分担保金を負担しない。

(4) 管財人は、更生手続の中で履行することを要した双務契約の履行を、破産手続への移行後、拒絶できる。相手方はこの場合、不履行を理由とする損害賠償請求権につき財団債権者となる。

二一四一八―二〔新たな倒産手続における法的地位〕

(1) 更生手続が倒産手続終結後に挫折した場合は、第一の倒産手続と第二のそれとの間に生じた債権の債権者は、新たな独立の倒産手続において、倒産債権者となる。

(2) 第一の倒産手続に関与した債権者にも同じことが妥当する。この債権者は第二の倒産手続に、更生計画で変更された債権のみをもって参加する。更生計画に従ってその債権の弁済のためなされた給付は、この債権を減少させ、債

権者は残存する債権のみをもって第二の倒産手続に参加する。これと異なる合意は無効である。

(3) 計画遂行の監視の場合には、改正要綱二―三―六ないし二―三―九が適用される。

二―四―九 企業法及び会社法上の関係

二―四―九―一 「更生の会社法上の担保」

- (1) 倒産を契機として商事会社を解散する社員の権利は、以下の項により制限される。
- (2) 倒産した場合に会社を解散する定款の定めは、法律上無効とする。倒産手続開始申立て前になされた会社解散の決議の効力は、これにより影響を受けない。
- (3) 会社を解散するという効果をもって定款を告知する社員の権利は、排除される。
- (4) 資本会社の社員は、倒産手続開始及び更生手続開始後、会社の解散を決議できない。
- (5) 人的商事会社の社員は、倒産手続開始後又は更生手続開始後、全員一致で会社を解散する旨の決議をなす権利を保持する。個々の社員が告知により会社から脱退する（契約上又は法定の）権利も、影響を受けない。
- (6) 脱退した社員が人的に請求を受けうる限りで、その者は脱退までに生じた債務につき改正要綱二―四―九―七の基準で責任を負う。破産手続へ移行したときは、彼は破産法五八条一号・二号に相当する規定の意味での破産手続の費用についても、責任を負う。
- (7) 社員は倒産手続の開始後、破産手続へ移行しない限りは、定款の変更を決議することができる。定款変更は、管財人の同意を必要とし、同意は登記簿に記載される。改正要綱一―三―一―八(2)は影響を受けない。

二―四―九―二 「許容される更生措置」

会社又は企業の法律関係につき更生のため要求される変更は、更生計画の説明部分に記載することを要する。更生計画は、更生の目的を遂げるため必要と思われる実体会社法上許されるあらゆる措置をなすことができる。

二―四―九―三 「許容されない更生措置」

(1) 更生計画では、有限責任社員をその意思に反して人的責任を負う社員とし、又は倒産債権者の債権をその意思に反して会社持分権に変更することができない。人的商事会社の更生に際し、持分比率が著しく変わる場合は、その事實は、人的責任を負う社員にとって、会社からの脱退の重大な事由となる。

(2) 人的商事会社の全社員の意思又は個人商人の意思に反する更生は、許されない。

二―四―九―四 「簡略な減資手続」

有限会社の更生を容易にするために、有限会社についても簡略な減資手続を導入すべきである。

二―四―九―五 「持分権の無価値を理由とする社員の除名」

(1) 次の場合には、倒産裁判所の決定によって、社員を会社から除名することができる。

1 その持分権又は関与権が無価値であり、かつ

2 追加出資義務が履行されず又は社員が新たな資本関与をする用意がないとき。

(2) 裁判所は除名の裁判を更生計画認可決定と併合することができる。社員の除名は認可決定の確定によって効力を

生ずる。

二一四一九一六 「重大な事由に基づく社員の除名」

倒産裁判所の決定によって、重大な事由に基づき、社員を除名することができる。この決定に対しては即時抗告ができる。除名は認可決定の確定前には効力を生じない。

二一四一九一七 「人的責任を負う社員の責任の制限」

- (1) 認可が確定した更生計画は、別段の定めなき限り、社員の人的責任の範囲を制限する。
- (2) 認可が確定した更生計画は、更生手続前、更生手続中又は更生計画の認可によって退社した（する）社員の人的責任をも制限する。更生計画は退社した（する）社員の意思に反して、その不利益にこれと異なる責任規律をすることができない。
- (3) 倒産手続開始後、社員の人的責任を理由とする強制執行は、その社員の申立てに基づいて、倒産裁判所により仮に停止される。この申立てには開始決定の正本を添付することを要する。認可が確定した更生計画の正本又は破産手続開始決定の正本が提出されたときは、停止を取り消すことを要する。

二一四一九一八 「有限責任社員の責任」

(1) 更生手続の開始前又は手続中に退社した合名会社の有限責任社員の責任については、商法一七一条・一七二条の規律が適用されるが、一七一条二項においては、「破産」に代えて「倒産」、「破産管財人」に代えて「倒産管財人」

と規定するものとする。

(2) 商法一七六条に基づく有限責任社員の責任については、改正要綱二一四一九一七が適用される。

二一四一九一九 「持分払戻請求権」

(1) 退社する社員と管財人との間で持分の払戻につき合意が成立した場合には、その内容は更生計画の説明部分に記載されることを要する、当該社員との間で合意が成立しない場合にも、退社の効力は妨げられない。

(2) 社員が持分の払戻につき合意をすることなく退社した場合は、社員は通常の訴訟手続により払戻金請求権を行使できる。訴えは更生計画認可決定の確定から六カ月以内に提起することを要する。払戻請求権は、債権者が更生計画に従って満足を受けるか、その弁済につき担保が設定された後に初めて、弁済を受けることができる。

(3) 払戻請求権は、会社財産の清算価額を基礎として計算され、更生を条件とした価額の増加は考慮されない。

(4) 退社した社員は、退社の時点でまだ浮動的であり更生によってはじめてその清算がなされる取引から生ずる利益に参加することができない。退社した社員は、退社の時点で浮動的であった取引が更生が挫折したために不利益に清算されることによる危険を、負担しない。

(5) 退社した社員の債務免除又は担保提供を求める請求権（民法七三八条一項第二文・三文）は、これにより影響を受けない。

二一四一九一〇 「資本代替的社員貸付」

更生手続の中でなされた貸付に対しては、破産手続へ移行した場合に、資本代替的社員貸付に関する規定を適用し

ない。その他、改正要綱二一三―八(3)を適用する。

二一四―九一―一 〔債務者の必要生計費〕

個人商人又は人的商事会社の人的責任を負う自然人たる社員及びその家族のための必要生計費の保障は、破産法二九条に相当する規定に従う。

二一四―九一―二 〔新社員〕

認可が確定した更生計画に基づいて更生会社社に加入した社員は、手続終結後に開始された新たな倒産手続において、会社の倒産の場合に一般法上認められる権利のみを有する。

二一四―九一―三 〔コンツェルン企業〕

- (1) 種々のコンツェルン企業につき手続上及び管理上倒産手続を集中することは、予定しない。
- (2) 契約によるコンツェルンにおいて親会社の財産につき倒産手続が開始した場合には、倒産手続開始決定は契約関係を終了させる効力を有しない。
- (3) 契約によるコンツェルンにおいて子会社の財産につき倒産手続が開始した場合にも、同様とする。
- (4) 株式会社二九七条による告知の可能性は影響を受けない。倒産会社の告知権を行使する権限は、管財人に属する。
- (5) 事実上のコンツェルンにおいて、親会社又は子会社が倒産した場合は、倒産法上の規律は必要でない。その限りでコンツェルン関係終了の問題は、会社法により解決される。

二一四—一〇〔第二次義務を負う債務者〕

債務者の共同債務者及び保証人に対する倒産債権者の権利は、更生手続によって影響を受けない。更生により債務者は、共同債務者、保証人又はその他の求償権をもつ者に対して、倒産債権者に対するのと同様に債務を免れる。

第三部 破産手続における担保権及び優先権

三一— 総論

三一—一〔手続開始の効力の存続〕

単一倒産手続の開始が債権者の法的地位に及ぼす効力は、以下に特別の定めなき限り、破産手続開始後も存続する。

三一—二〔倒産財団の換価〕

管財人は破産手続開始後、倒産財団を換価することを要する。清算を超える企業の継続は、倒産裁判所の同意ある場合のみ許される。裁判所は、同意の裁判に先立ち債権者委員会を審尋することを要する。裁判所は、即座に企業が譲渡される見込の大きい場合に限り、同意をなしうる。換価のための期間を法定することは、予定しない。

三一—二 無占有動産担保の設定上の要件

三一—二—一〔延長された所有権留保及び拡大された所有権留保についての片面的書面の必要〕

(1) 単純な所有権留保の合意は、書面を必要としない。

(2) 延長された所有権留保及び拡大された所有権留保は、目的物の引渡し前若しくはそれと同時に書面による合意がなされること、又は合意が口頭でなされた場合には書面によって確認されること、を要する。延長された所有権留保が、複数の納入又は取引につき合意された場合には、その合意に際して第一文の要件を充たすことで足りる。この形式が遵守されなかったときは、合意は単純な所有権留保と扱われる。

三―二―二 〔譲渡担保及び債権の譲渡担保についての完全な書面の要求〕

譲渡担保及び債権の譲渡担保については、民法一二六条の書面が必要とされる。これらが所有権留保の延長された形で合意される場合は、改正要綱三―二―一を適用する。

三―二―三 〔倒産手続における規制〕

改正要綱三―二―一及び三―二―二の書面を要求する規定は、担保権の倒産手続での効力に限って妥当する。

三―二―四 〔コンツェルン留保の禁止〕

コンツェルン留保の形での拡大された所有権留保は、無効である。

三―三 無占有動産担保の効力の制限

三―三―一 〔取戻権又は別除権の排除〕

- (1) 所有権留保、譲渡担保及び債権譲渡担保は、担保設定者の財産上の破産手続において、取戻権又は別除権を与えられない（改正要綱一—二—一〇(3)）。換価権は管財人のみに属する。管財人は換価に関する倒産法以外の法規に拘束されない。これらの担保権者の権利につきその他の点は、改正要綱三—三—二ないし三—三—九に規定される。
- (2) 同じことは、従来別除権を与えられていた限りで、賃貸人の質権（破産法四九条一項二号）及び倒産手続開始より六カ月以上前に生じた差押質権にも妥当する。債務者が執行保護を与えられた期間は、この期間に算入しない。

三—三—二〔手続分担金〕

改正要綱三—三—一に規定する担保権者は、これにより優先される倒産債権者となる。これらの担保権者は、担保物の換価による売得金の二五（又は二〇又は一五）パーセントを手続分担金として支払うことを要する。売得金の残りは担保権者に帰属する。売得金が被担保債権を上回る場合は、超過額は財団に帰属する。手続分担金は被担保債権額によって計算される。換価による売得金とは、総額（売上税を含む）をいう。

三—三—三〔換価の時期及び売得金の支払〕

- (1) 改正要綱三—三—一の担保権の目的物の換価の時期については、管財人がすべての手続関係人の利益を考慮して決定する。これらの担保権者は、より早期の換価を求めることができない。
- (2) これらの担保権者がその換価による売得金についての自己の取り分を求める権利は、目的物の取得者が支払義務を履行するとただちに、期限が到来する。

三―三―四 〔不足額の請求〕

これらの担保権者が換価による売得金から完全には満足を受けることができないう限りで、担保権者は一般倒産債権者として手続に関与する。

三―三―五 〔債権者の買受権〕

- (1) 管財人が担保物を個別的に又は集合物として譲渡しようとする場合は、改正要綱三―三―一の担保権を届け出た当該債権者に対して、担保物の第三者への譲渡の際の条件を、通知することを要する。
- (2) 前項の担保権者が、管財人の定めた期間内に、通知された条件で担保物を買受ける旨意思を表示した場合、管財人はこの条件で担保権者に担保物を売り渡すことを要する。複数の担保権者が買受けの意思を表示した場合には、管財人は担保権者を担保権者に共同に売り渡すことを要する。
- (3) 前項の期間内に意思表示をしない担保権者に対しては、この条件に基づき管財人が得た売得金が拘束力をもつ。
- (4) 管財人が担保物を集合物として譲渡しようとする場合は、第二項は、すべての利害関係ある担保権者が通知された条件で担保物を買受ける旨意思を表示したときに限り、適用する。第三項は適用しない。
- (5) 管財人による事業所又はその一部の譲渡については、以上の規定は適用しない。

三―三―六 〔価額喪失の補償及び評価〕

(1) 担保物の換価による売得金が、財団のための担保物の使用、倒産管理の目的によってはカバーされないような換価の遅延、又は管財人若しくはその使用人の責に帰すべき損傷若しくは滅失によって、倒産手続開始の時の目的物の

価額及び被担保債権の価額を下回った場合には、目的物が喪失した価額を、売得金が被担保債権の額を下回る限度で、売得金に加える。担保権者はこれを超えて賠償を求める権利をもたない。

(2) 倒産手続の開始自体によって生じた価額の減少は、担保権者の負担となる。

(3) 担保物が倒産手続の間に、附合、混和又は加工された場合には、目的物の価額は附合、混和又は加工の前にそれが有した価額を基準とする。

三—三一七〔評価手続〕

(1) 改正要綱三—三一六による評価、及び集合物としての換価の場合に個々の担保権に割り付けるべき売得金の確定については、管財人が価額を決定する。管財人は、担保物の換価又は滅失の後四週間以内に、但し届出期間経過後に、関係担保権者に価額の確定を通知することを要する。通知は送達によることを要する。

(2) 関係担保権者は、この確定に対して、送達から二週間以内に、倒産裁判所の裁判を申し立てることができる。申立ては、裁判による確定を求める価額を具体的に明示してなすことを要する。この期間内に申立てがなされなるときは、管財人による価額の確定は拘束力をもつ。期間内になされた申立てにつき、倒産裁判所は、すべての申立権者を呼び出して口頭弁論を開いて裁判する。鑑定を命ずることは裁判所の裁量にまかされる。倒産裁判所の裁判は決定によってなされ、これに対しては不服申立てはできない。

(3) 申立人が期日に出頭しない場合は、申立ては却下される。他の関係人の不出頭は審理及び裁判を妨げない。民事訴訟法三三二条ないし三三七条を準用する。欠席者は、申立ての却下及びその他の欠席者に不利な裁判に対して、異議を申し立てることができる。民事訴訟法三三九条・三四〇条一項及び二項を準用する。異議の事由は、欠席の事実

がなかったこと、又は申立人の不出頭がその過失に基づくものでないこと、に限られる。

(4) 集合物として換価がなされる場合、第二項第一文の期間経過後、又は裁判所の裁判がなされた後に、初めて担保権を届け出た債権者は、その後の評価手続の費用を負担する。

三—三一八 「担保権をめぐる争い」

(1) 改正要綱三—三一—の担保権をめぐる争いは、債権確定手続（破産法一三八条以下）によって処理する。担保物の換価はこの争訟手続によって停止されない。

(2) 複数の債権者が互いに排斥しあう形で担保権を主張する場合は、管財人は、届出人間で争いが決着するまでの間に限って、権利の帰属を争うに止めることができる。争いが最終配当の時にまだ解決しない場合には、管財人は担保権に割り当てられる売得金を供託できる。その債権額から見ても供託された額よりも少ない額を受くべき債権者が勝訴したときは、それを上回る金額は財団に戻され、追加配当に回される。

三—三一九 「除斥期間」

(1) 改正要綱三—三一—の担保権者で、調査期日に担保権が確定されず、かつ執行力ある債務名義も有しない者は、最終配当（破産法一五一条）のための公告後二週間の除斥期間内に、担保権の確認を求める訴えを提起したこと又は既に係属中の訴訟を受継したことを、管財人に対して証明することを要する。証明が適時になされない場合は、管財人はすべての換価売得金を財団に組み込み、倒産債権者に配当することができる。担保権は消滅する。破産法一六八条一号及び一六九条を準用する。

(2) 管財人が倒産手続開始後担保物を譲渡したが、換価代金を改正要綱一—三一四—一及び二—四—四—二により分離して保管するか、三一三—二により確定された額を債権者に支払うかしなかったときは、債権者はその取り分を財団からの反対給付として請求する権利をもつ。この請求権は、債権者が第一項第一文の期間内に管財人に対して行使しなかったときは、消滅する。

三一三—一〇〔脱法行為の禁止〕

- (1) 債務者に引き渡された目的物を対価の保全のために返還請求しかつ換価することを可能にする契約で、担保権についての倒産法の規定を回避することを意図する契約は、改正要綱三一三—一に規定された契約と同様に扱う。
- (2) リース契約に関する改正要綱三一三—一の規定は、第一項により影響を受けない。

三一三—一一〔リース契約〕

(1) 債務者をユーザー (Leasing-Nehmer) とする動産リース契約につき、倒産裁判所は、リース業者 (Leasing-Geber) の申立てに基づき、管財人を審尋の上、管財人に対して、いつまで契約を継続する意思を有するのか、一定の期間内にその意思を明らかにすべき旨を命ずることができる。この期間内に管財人が意思を明らかにしないときは、リース業者も法定の期間を置いて契約を解約告知することができる。

(2) 契約において、基本契約期間経過後はリース料を同種の物が賃貸された場合の通常の対価より明らかに低い額に引き下げる旨、合意されている場合、管財人は、基本契約期間につきまだ支払われていないリース料を破産法六五条二項によって中間利息控除した額の七五パーセント（多数意見——改正要綱三一三—二参照）に相当する対価をもつ

て、目的物の所有権を取得する権利をもつ。

(3) 債務者が目的物を買受ける権利を有する場合は、契約上それが後の時点に初めて生ずる場合であっても、管財人はただちにこの買受権を行使できる。管財人はリース業者に対して、契約上買受権を行使できる時点までに支払われべき金額の七五パーセント（多数意見——改正要綱三—三—二参照）を、補償一時金（Kapitalabfindung）として支払うことを要する。補償一時金は破産法六五条二項により中間利息の控除を要する。さらにリース業者には、契約上買受価格として合意された額の七五パーセント（多数意見）を支払うことを要する。

(4) リース業者は、その債権が割合的にカットされる限りで、一般倒産債権者として倒産手続に参加する。

(5) 第二項及び第三項は不動産を目的とするリース契約にも適用される。しかし手続分担金（改正要綱三—三—二）は控除されない。

三—四 動産の別除権

三—四—一 〔契約質権〕

法律行為により設定された質権をもつ債権者の別除権は、影響を受けず、維持される（破産法四八条）。

三—四—二 〔法定質権、差押質権〕

法定質権及び改正要綱三—三—一の適用を受けない差押質権についても、同様とする（破産法四九条一項二号）。改正要綱三—四—三、三—四—四、三—四—八及び三—四—九は影響を受けない。

三―四―三 〔果実質権〕

い、わゆる果実質権は、廃止される。

三―四―四 〔小作財団上の質権〕

小作信用法（一九五一年八月五日）による小作財団上の質権については、質権が設定された属具につき小作信用機関が質権者としてなした換価は、信用機関に帰属する売得金の一〇パーセントが倒産財団に帰属せしめられるという効果をもつ。

三―四―五 〔関税及び消費税〕

関税及び消費税のための国庫の別除権に関する規定は、次のように規定する。

「連邦、州、市町村及び市町村団体が、留置され、差押えられ又は物的責任に服する課税目的物に関して、公租を主張する場合」

三―四―六 〔有益費、商事留置権〕

有益費及び商法上の留置権に基づく別除権は、維持される（破産法四九条一項三号四号）。

三―四―七 〔責任保険〕

責任保険の場合に、保険契約者の破産においてその保険者に対する免責請求権につき被害者たる第三者に与えられ

る別除権は、維持される。

三―四―八〔管財人の換価権〕

別除権の目的となっている物の換価のための管財人の権利は、管財人の占有にかかる物につき、次の規定によって拡大される。

(1) 管財人は、その占有する財団所屬の動産につき、債権者が別除権を主張するときは、その目的物を任意の方法で換価できる。債権者は換価に異議を述べることができず、売得金に対する権利を行使できるにすぎない。民法八六一条・八六九条による別除権者の権利は影響を受けない。

(2) 倒産裁判所は、債権者の申立てに基づいて、管財人を審尋した上で、管財人に対し、目的物を換価すべき期間を定めることができる。期間は、管理のために不可欠な物が管財人から尚早に取り上げられることのないよう、定めることを要する。

(3) 管財人が目的物を占有する期間は、債権者には改正要綱三―三―六に基づく請求権しかない。

三―四―九〔差押えられた物の管財人への引き渡し〕

差押えられた動産で改正要綱三―三―一の適用を受けず、かつ倒産手続開始前に執行官が債務者から取り上げたものが、管理のため不可欠であるときには、執行官は、倒産裁判所の命令に基づいて、封印を付して管財人に引き渡すことを要する。管財人が物を占有する期間については、債権者には改正要綱三―三―六(1)による請求権だけが帰属する。

三一五 不動産上の別除権

三一五—一 「土地の従物の手続分担金」

(1) 財団に属する土地が強制競売された場合、売得金から、土地の従物の価額の一〇パーセントの金額を前もって財団のために控除することを要する（強制競売強制管理法一〇九条一項の補充）。これに応じて、最低競売価格のうち現金で支払われるべき金額は、引き上げられる。

(2) 従物の価額については、競売の効果が及ぶすべての動産を対象とする強制競売強制管理法七四条ノa第五項二号による評価が基準となる。現行法を補充して、この評価を独立の即時抗告の対象とすることが、予定される。

三一六 破産手続における相殺

三一六—一 「相殺権の維持」

改正要綱三一三—一の担保権者の権利の制限に対応して破産における相殺権を制限することは、予定していない。

三一六—二 「期限付、条件付及び金銭を目的としない債権」

期限付、条件付又は金銭を目的としない債権につき、現行法上存在する相殺の可能性は、破産手続において、変更されずに維持される（破産法五四条一項）。

三一六—三 「相殺の制限」

破産法第五十五条一号及び二号が規定する相殺の制限は、事前手続及び更生手続並びに破産手続にも予定される。

三―六―四 「相殺状態の否認可能性」

破産法五五条三号の規律は、次のように規定する。

「倒産手続における相殺は、否認の対象となるような方法で相殺適状が倒産手続開始前に作り出された場合には、許されない。」

三―七 特別財団についての優先権

三―七―一 「抵当銀行の抵当証券」

抵当証券債権者が抵当証券の填補に使われる金額につきもつ優先権（抵当銀行法三五条）は、変更されずに維持される。同様のことは、農業定期金銀行法一五条二項、工業信用銀行法一条及び船舶担保証券銀行法三六条に基づく優先権にも妥当する。

三―七―二 「寄託法上の優先権」

寄託されている有価証券及び類似の証券についての寄託法三二条・三三条による優先権は、変更されずに維持される。

三―七―三 「生命保険の填補準備金」

生命保険契約の被保険者が保険業監督法七七条三項及び四項により填補準備金につき有する優先権は、変更されずに維持される。

三一七―四〔投資資本会社の特別財産〕

投資された金銭及びそれによって購入された財産をもって形成される特別財産の破産手続上の取扱についての資本投資会社法一三条三項・一四条の規定は、変更されずに維持される。

三一八 その他の優先権

三一八―一〔労働者の優先権〕

(1) 労働者及びそれと同様に扱われる者並びに社会保険の給付主体及び連邦雇用公社の、破産法五九条一項三号、二項及び六一條一項一号による優先権は、廃止される。

(2) 同じことは、従業者発明に関する法律二七条二項による労働者の優先権にも妥当する。使用者の破産の場合に労働者が自己の発明に関して有する先買権に関する規定は次のように補充される。「労働者が先買権を行使した場合は、労働者は従業者発明の無制限の使用に対する対価請求権と売買代金債権とを相殺できる。」

三一八―二〔国庫の優先権〕

破産法六一條一項二号による公祖についての国庫の優先権は、廃止される。

三―八―三 〔破産法六一一条によるその他の優先権〕

教会及び学校の優先権、公的団体及び公的火災保険組合の優先権、医師、薬剤師、産婆及び看護人の優先権、債務者の子、被後見人及び被保護者の優先権は、廃止される。

三―八―四 〔損害保険の優先権〕

損害保険の被保険者が保険金の返還及び発生した損害の賠償を求める請求権につき有する保険業監督法八〇条による優先権は、廃止される。

第四部 倒産手続とりわけ破産手続における労働関係及び社会関係

四―一 破産手続における社会計画

四―一―一 〔原則〕

- (1) 事業所の変更の際の利益調整、社会計画及び不利益補償に関する経営組織法の規定(一一一条ないし一一三条)は、改正要綱に別段の定めのない限り、破産でも適用される。
- (2) 社会計画のための資金は、自由配当財団から支出される。
- (3) 自由配当財団とは、無担保倒産債権者に配当さるべき財団をいい、改正要綱一一―五(2)の担保権者からの手続分担金及び改正要綱三一五―一の土地の従物からの手続分担金は、それに算入されない。

四—一—二 「社会計画の総額の法定」

社会計画のため支出される金額（社会計画の総額）の算定方法は、法定される。

四—一—三 「社会計画の総額の絶対的限度」

- (1) 社会計画の総額は、まず、——労働者の具体的な不利益の証明を要せずに——絶対的な基準で限定される。
- (2) 社会計画の総額は、事業所から退職する労働者で、五年以上継続して勤続した者又は四五歳以上で二年以上継続して勤続した者、の給料総額の一・五カ月分を限度とする。

四—一—四 「社会計画の総額の相対的限度」

- (1) 改正要綱四—一—三に基づき社会計画のため支出される金額は、相対的にも制限される。
- (2) 社会計画の総額は、自由配当財団の一定比率を超えてはならない。
- (3) この比率については争いがある——多数意見は二五%、少数意見は五〇%とする。

四—一—五 「社会計画の総額の算定」

- (1) 改正要綱四—一—三及び四—一—四を基準とする社会計画の総額は、管財人により計算される。
- (2) 計算結果は、経営協議会に通知される。経営協議会は、倒産裁判所に計算結果の審査を申立てることができる。倒産裁判所は決定をもって裁判する。

四一—一六 「社会計画の総額の分配」

社会計画のため支出される金額の分配は、社会計画の設定の権限をもつ機関が、その裁量によって行う。

四一—一七 「分配計画、権利保護」

(1) 管財人が計算した社会計画の総額の分配は、管財人及び経営協議会にまかされる。管財人及び経営協議会は、分配計画を作成する。分配計画には、個々の労働者に支給する補償金の額を記載することを要する。管財人は、この補償金の合計が改正要綱四一—一三及び四一—一四により法定された総額の枠内にあるか、調査することを要する。管財人及び経営協議会は分配計画に署名する。これによって社会計画は分配計画を基礎として効力を生じ、社会計画は事業所協定の効力をもつ。

(2) 社会計画は事業所内の適切な場所に掲示しなければならない。分配計画に対する異議は、八日間の除斥期間内に労働裁判所に訴えを提起することによって主張することを要し、平等取扱原則違反のみを異議事由となしうる。このことは、社会計画の掲示にあたって、教示しなければならない。

(3) この期間内に異議が主張されなかったときは、管財人は、分配計画で確定された補償金を各労働者に支払う。

(4) 異議が主張されたときは、労働者が主張した——より高額の——補償金につき、保全措置をとることを要する。保全は、分配計画上考慮された他の労働者の請求権を割合的にカットすることによりなされる。その後管財人は、割合的にカットされた補償金を各労働者に支払う。

(5) 労働者の請求が認容されたときは、管財人は保全された金額を当該労働者に支払う。そうでない場合は、割合的なカットを受けた労働者に、追加配当により支払う。

(6) 管財人と経営協議会とが分配計画の作成につき合意できない場合は、調停所が裁定する。

四一一八 「社会計画による補償金の届出不要」

社会計画による補償金は、債権者表に届け出ることを要しない。

四一一九 「補償金の前払、中間融資」

(1) 労働者にはできる限り早く補償金を支払うべきである。自由配当財団の総額及びそれに対する社会計画の総額の割合（改正要綱四一一四）の最終的な確定が遅れることは、その障害となる。そこで、破産法一七〇条にならって、当該労働者に与えられると予測される補償金の五〇パーセントを、裁判所の許可に基づき（場合によっては申立てのみに基づいて）、前払いするものとする。

(2) 管財人は、義務付けられた裁量に従い、それが予想される自由配当財団からして相当と考えるときは、前項の額を超える金額を支払うことができる。

(3) 補償金の迅速な支払を可能とするために、連邦雇用公社が中間融資を行う。労働者の補償金請求権は、前払のなされた金額につき、法律上当然に、連邦雇用公社に移転する。

四一一〇 「破産手続開始前に設定された社会計画」

(1) 倒産手続開始申立前三カ月内に設定された社会計画は、無効である。この無効な社会計画に関係した労働者は、破産手続開始時になお事業所に属していたか否かを問わず、倒産手続上の社会計画に参加する。社会計画の総額の計

算に際し、これらの労働者は、改正要綱四―一―三の基準で考慮され、このことは、倒産手続開始申立前三カ月内に、事業所の変更の結果、社会計画の設定が義務付けられたにもかかわらず、その設定なしに解雇された労働者にも、適用される。労働者が無効とされる社会計画に基づいて既に受領した金銭は、社会計画の総額の計算の基準となる金額から控除される。受領した金銭がこの金額に等しいか又はそれを超える場合には、その労働者は社会計画の総額の算定にあたり考慮されない。その他の場合は社会計画の総額の計算には、差額が基準となる。労働者は、無効となる社会計画に基づいて受領した金銭を保持できる。

(2) 倒産開始申立てより三カ月以上前に設定された社会計画は、有効である。労働者は、この社会計画に基づいて受領した金銭を保持できる。労働者は、この社会計画に基づく請求権でまだ支払を受けていない権利につき、優先権なき倒産債権者として、倒産手続に参加する。

(3) 倒産法上の否認に関する規定は、影響を受けない。

四―一―一〔暫定的な経営継続〕

(1) 管財人が破産手続において、従業員の一部を使って経営を継続するが、他の従業員は破産手続開始後ただちに解雇する場合、社会計画の総額の算定は次の規定による。

(2) 社会計画の総額の算定にあたっては、退職した労働者と事業所に残る労働者とを区別しない。改正要綱四―一―三の要件を充たすすべての労働者が考慮される。改正要綱四―一―三及び四―一―四による社会計画の総額の算定後、管財人は、この総額を、即座に解雇された労働者と事業所に残る労働者との割合に応じて、割り付ける。これにより解雇された労働者に割付けられる部分は、改正要綱四―一―七によって分配される。他の部分は管財人が倒産財団に

留保する。就業を続けた労働者も解雇されたときは、留保された部分は、その労働者に、改正要綱四一一七に従って分配される。就業を続けた労働者が解雇されなかったときは、社会計画の総額のうち必要でなかった部分は、倒産財団に残る。解雇された労働者の補償金は、改正要綱四一一三及び四一一四によって新たに算定される。

四一二 倒産手続における管財人による事業所又はその一部の譲渡

四一二一一 「譲受人の責任」

民法六一三条ノaを次のように改正する。《管財人から事業所又はその一部を譲り受けた者は、自己に移転した労働関係から生じた債務で、事業所の移転の時点で遅滞となっているものについては、責任を負わない。》

四一二一二 「年金権」

- (1) 事業所の譲受人は、承継した労働者の年金期待権につき、事業所の移転の時から、責任を負う。
- (2) 年金期待権が事業所の譲受けの時点で既に確定していた場合は、年金保険財団は、年金の支給事由が生じたときに、事業所の移転時までの勤続期間に応じた割合で、支払義務を負う。年金保険財団は、事業所の譲受人に対する求償権を有しない。
- (3) 事業所の移転の時になお未確定であった年金期待権がその後確定し、かつ年金の支給事由が生じたときは、事業所の譲受人は、当該労働者がそのもとで勤続した年数に対応する年金の額についてのみ、責任を負う。労働者が事業所の移転前になした勤続年数に対応する金額については、年金請求権は消滅する。

四―二―三〔労働関係の告知〕

(1) 解雇制限法一条二項にいう「事業所における労働者の就業の継続を妨げる緊急の経営上の必要」の有無の判断にあたっては、事業所の譲受人の必要をも基準とすることができる。解雇は、特に、譲受人が譲り受けた事業所の維持のため計画に基づいて行う合理化措置及び整理措置を条件とすることができる。解雇が譲渡の前に管財人により表明されていた場合でも、事業所移転後の事情を考慮することができる。

(2) 解雇が、管財人と経営協議会との間で成立した利益調整に基づいて表明され、その利益調整において対象者が指名されていた場合は、解雇は、解雇制限法一条二項の意味で、緊急の経営上の必要があり、かつ社会的に正当なものと、推定される。

(3) 解雇に対する労働裁判所における訴えは、それが民法六一三条ノa第四項に対する違反を根拠とする場合であっても、解雇通知の到達後三週間内に提起されることを要する。この限りで、解雇制限法一三条三項は、適用しない。

四―二―四〔重障害者の解雇制限〕

重障害者が就業する事業所又はその一部の譲渡が予定されており、重障害者の解雇が管財人と経営協議会との間の利益調整により対象者を指名してなされるものとされ、かつ事業所に残る重障害者の数が譲受人の事業所の状況を考慮して重障害者就業法四条の規定を充たす場合には、主務官庁は解雇に同意することを要する。

四―二―五〔事業所協定の解約〕

管財人又は経営協議会は、事業所又はその一部の移転に向けて、三カ月の期間を置いて、既存の事業所協定を解約

できる。経営組織法七七条五項の場合と異なり、これより長い約定の予告期間は考慮されない。経営組織法七七条六項及び民法六一三条ノa第一項第二文ないし第四文の規定は、影響を受けない。

四―三 破産損失保険

四―三―一 〔保険事故〕

(1) 破産損失給付金の請求権は、破産手続が開始されたときに、発生する。破産損失給付金は、破産手続開始に先立つ最後の三カ月間の労働関係から生じた未払給料債権につき、支給される。不払が生じたのが倒産手続の開始の前か後かは問わないし、また破産手続の開始が、倒産手続開始後即座であるか、事前手続の後であるか、又は更生手続の挫折の後であるか、も問題でない。

(2) 連邦雇用公社は、移転を受けた給料債権をもって、優先権のない債権者として、破産手続に参加する。破産手続が更生手続に移行し、かつ更生計画の認可決定が確定したときは、公社に移転した請求権は完全に弁済されることを要する。

四―三―二 〔破産損失給付金の前渡し〕

未払給料債権の譲受人は、譲受けが倒産手続の開始後になされたときに限り、譲り受けた請求権を根拠として、破産損失給付金を請求することができる。

四―三―三 〔破産損失保険の不拡大〕

- (1) 一時金請求権については、それが破産手続開始に先立つ最後の三カ月の労働関係に対応する限りでのみ、現行法に従って、破産損失給付金を支給する。その他の場合は、一時金請求権は、それが現行法により、破産法五九条一項三号aの財団債権又は六一条一号aの優先的破産債権となる限りでも、破産損失保険の適用を受けない。
- (2) 商事代理人は、それが商法九二条ノaの一社専属の代理人である場合にも、破産損失給付金の適用を受けない。

四一四 労働関係の告知及び破産手続における解雇制限

四一四―一 〔労働関係の告知〕

管財人又は労働者は、破産手続において、法定の予告期間又はそれより短い約定の予告期間を置いて、労働関係を告知できる。労働協約上合意された予告期間は、それが法定の期間より短いのでない限り、考慮されない。

四一四―二 〔解雇制限の維持〕

解雇制限に関する規定は、破産手続においても適用される。改正要綱二一四―二一四及び四一四―二一三(2)を準用する。

四一四―三 〔経営組織の枠内での解雇制限〕

破産手続においては、経営協議会のメンバー及びそれと同様に扱われる者（解雇制限法一五条一項ないし三項）の解雇は、倒産した事業所がそれを緊急に必要とし、かつ経営協議会が解雇に同意した場合は、事業所の操業停止とは無関係に、許される。経営組織法一〇三条二項を準用する。

四一五 「通知を要する解雇」

大量解雇につき解雇制限法一七条は適用されるが、同法一八条は適用されない。

四一六 経営協議会の参加権

四一六一 「参加権の存続」

社会的、人的及び経済的事項についての経営協議会の共同決定及び協力権は、特別に規律されない限り、破産手続において存続する。

四一六二 「社会施設」

経営組織法八八条二号の社会施設を設置する事業所協定は、倒産手続においては、二週間の期間を置いて、告知することができる。

四一六三 「調停所」

- (1) 倒産手続における調停所については、改正要綱に特則なき限り、経営組織法の一般規定が適用される。
- (2) 使用者側及び労働者側で選任さるべき陪席委員は、それぞれ二名を上限とする。
- (3) 経営協議会及び管財人は、委員長につき合意することを要する。倒産裁判所が定める相当の期間内に合意が成立しないときは、高等裁判所の長官及び州労働裁判所の所長が共同で前もって今後一年間につき作成しておく名簿から、委員長が任命される。この名簿には、経済的専門知識及び社会的理解をもった有能な人物が、登載されることを要す

る。委員長は、必要な場合に、名簿の順位に従って任命される。

(4) 調停所の手続には経営組織法七六条三項及び五項一号ないし三号が適用される。

(5) 調停所の裁定に対しては、一般の規定に従い、不服申立てをすることができる。不服申立てについては、労働裁判所の決定手続において、裁判長が単独で裁判する。労働裁判所法九八条を準用する。

第五部 否認権

五―一 〔原則〕

- (1) 管財人は、倒産手続開始前になされた倒産債権者を害する法的行為を、以下の規定に従って、否認できる。
- (2) 不作為も法的行為とみなされる。不作為は、それによって生じた法的効果がなお回避しえたはずである時点で、なされたものとする。

五―二 特別の倒産否認

五―二―一 〔本旨弁済〕

(1) 倒産債権者に担保を提供し若しくは満足を与え又はそれらを可能にする法的行為は、それが倒産手続開始申立て前三カ月以内になされ、債務者が行為の当時支払不能であって、かつ債権者がその時点で支払不能を知り、又は重大なる過失によって知らなかった場合に、否認できる。

(2) 法的行為が開始申立ての後になされたときは、申立てを知っていたか又は重大なる過失によって知らなかったこ

とで、足りる。

五―二―二〔非本旨弁済〕

(1) 倒産債権者に担保を提供し若しくは満足を与え又はそれらを可能にする法的行為で、債権者がそれを請求できなかった行為、又はその態様で若しくはその時期には請求できなかった行為は、以下の場合に否認される。

- 1 行為が倒産手続開始申立てに先立つ最後の二カ月の間になされるか、又はこの申立ての後のなされた場合。
- 2 行為が倒産手続開始申立てに先立つ二カ月目又は三カ月目になされ、債務者がその当時支払不能であった場合。
- 3 行為が倒産手続開始申立てに先立つ二カ月目又は三カ月目になされ、債権者が他の倒産債権者を害することを知っていたか重過失により知らなかった場合。

(2) 倒産債権者が倒産手続開始申立てに先立つ最後の二カ月の間、又はこの申立ての後に、強制執行処分によって担保を取得したときは、倒産裁判所は管財人の申立てに基づいて、強制執行の取消を命ずる。

五―二―三〔届け出ることができない債権又は訴求できない債権〕

届け出ることができない債権又は訴求できない債権の債権者に対し担保を提供し又は満足を与える法的行為も、改正要綱五―二―一及び五―二―二により否認できる。

五―二―四〔現金取引〕

倒産債権者の担保取得又は満足と引換えに反対給付が直接に債務者の財産になされた場合は、担保を提供し又は満

足を与える法的行為は、改正要綱五―二―一及び五―二―二によっては、否認されない。

五―二―五〔法律行為〕

(1) 債務者がなした法律行為で倒産債権者を直接に害するものは、その行為によって相手方が取得する権利が倒産手続開始申立てに先立つ最後の三カ月以内に発生し、債務者がその時点で支払不能であり、かつ相手方がその当時支払不能を知っていたか又は重過失によって知らなかった場合に、否認される。

(2) 法律行為によって相手方が取得した権利が、開始申立ての後に発生したときは、否認の要件としては、申立てを知っていたこと又は重過失によって知らなかったことで足りる。

(3) それにより債務者が権利を失い若しくは行使できなくなる法的行為、又はそれにより債務者に対して財産上の請求権が発生し、保持され、保証され又は実行可能となる法的行為は、法律行為と同視される。

五―二―六〔債務者と親密な関係にある者〕

(1) 否認の対象となる法的行為の当時債務者と親密な関係にあった者 (nahestehende Personen) については、支払不能又は倒産手続開始申立てを知っていたか、重過失により知らなかったものと推定する。

(2) 人的な理由から親密な関係にある者は、次の者とする。

1 債務者の配偶者——婚姻が否認の対象となる法的行為の後に締結された場合も含む。債務者の前配偶者で行為の前二年間に婚姻関係にあった者。

2 債務者の親族又は第一号に定める配偶者の親族で直系の者、債務者又は第一号に定める配偶者と父母の双方又は

一方を同じくする兄弟姉妹、及びこれらの者の配偶者。

3 債務者と家庭の共同生活にあるか又はあった者、及び債務者その他の個人的な密接な結び付きがあり、かつそれ故に債務者の経済状態につき特別な情報を得る可能性をもっていた者。

(3) 親密な関係にある者とは、この他に次の者とする。

1 法人の執行機関又は監査機関の構成員及び有限会社の社員、並びに株式会社の株主及び株式合資会社の株主で資本金の二五パーセントを超える株式をもつ者。算定には株式法一六条四項を準用する。

2 人的商事会社の社員——会社が法人であるときは、第一号を準用する。

3 第一号又は二号に規定する者で、否認の対象となる行為の前一年の間に各号の要件を欠くに至った者が、従来の地位により行為の時に債務者の経済状態につき特別な情報を得る可能性をもっていた場合。

4 債務者に従属する企業又は債務者がそれに従属する関係にある企業。

5 債務者の企業の中での地位からして、債務者の経済状態につき特別な情報を得る可能性をもっていた者。

(4) 第一項は、第三項一号ないし五号の者と人的又は会社法上密接な関係（第二項・第三項）にある人間に、その者が法律によって法人又は会社の事項につき守秘義務を負っていない限りで、適用する。

五—三〔故意による加害〕

次の場合も否認される。

1 倒産手続開始申立てに先立つ三〇年間に債務者が債権者を害する故意をもってなした法的行為で、相手方が他の債権者を害することを知っており、かつ債権者を害する旨の債務者の故意を相手方が知らなかったという証明がな

い場合。

2 債務者が自己と親密な関係にある者（改正要綱五―二―六(2)ないし(4)）との間で締結した倒産債権者を直接に書する有償契約で、相手方が、当該契約によって取得した権利が手続開始申立てより二年以上前に発生したものであること、又は相手方が契約の締結時に倒産債権者を害する旨の債務者の故意を知らなかったこと、を証明できない場合。

五―四〔無償の出捐〕

(1) 債務者が無償の出捐をなす法的行為は、受贈者が当該行為が倒産手続開始申立てより四年以上前になされたことを証明しない限り、否認される。

(2) 相手方が債務者の不利益において不当に高い持分を取得することになる限りでは、財産の分割も、第一項に規定された法的行為に含まれる。

五―五〔動産担保権の行使〕

改正要綱一―一―五(2)に規定する動産担保権が行使される法的行為も、改正要綱五―二―一、五―二―三、五―三―一に従って否認される。同じことは、土地の従物につき満足を受ける権利の行使にも妥当する。

五―六〔資本代替的貸付〕

有限会社法三二条ノa第一項及び三項並びに商法一二九条ノa及び一七二条ノaに規定された債権の債権者に対し

て担保を提供する法的行為は、倒産手続開始申立て前三〇年以内になされた限りで、否認される。手続開始申立て前一年以内になされた債権者に満足を与える行為も、同様に否認される。

五―七〔商法三四二条及び有限会社法三二条bの改正〕

- (1) 商法三四二条は倒産法の否認権に取り入れる。その際第三項は削除する。
- (2) 有限会社法三二条ノbは、改正要綱五―一五が準用される限りで、補充される。
- (3) 商法三四二条一項一文及び有限会社法三二条ノb第一文の一年の期間は、倒産手続開始申立ての時から起算する。

五―八〔手形及び小切手の支払い〕

- (1) 受領者が手形法上他の手形債務者に対する手形上の請求権を確保するために支払いを受領せざるをえない場合には、債務者の手形支払いにつき、改正要綱五―二―一に基づいて受領者から返還を請求することはできない。
- (2) 手形上の最後の償還義務者、又は、その者が手形を第三者の計算において振り出した場合で、その第三者が、手形を振り出し又は振り出させた時点で、改正要綱五―二―一の要件に該当する事実を知っていたか重過失によって知らなかったときには、この償還義務者又は第三者は、支払われた手形金額を返還することを要する。改正要綱五―二―一六を準用する。
- (3) 第一項及び第二項は債務者の小切手支払いに準用する。

五一九〔相殺〕

倒産手続開始前になされた相殺の意思表示は、否認の対象となるような方法で相殺適状が作り出された場合には、否認される。

五二〇〔否認の期間の計算〕

- (1) 否認の期間の計算にあたっては、倒産手続開始申立てが倒産裁判所に到達した日は算入しない。月又は年をもって規定される期間は、最初の月又は年の、開始申立てが到達した日に数の上で対応する日の開始と共に進行する。
- (2) 複数の開始申立てがなされた場合は、たとえ最初の適法かつ理由のある申立てが財団不足によって棄却され、又は後の申立てに基づいて手続が開始された場合でも、期間は、最初の申立ての時から起算する。最初の申立てが改正要綱一一二九以外の理由で棄却された場合は、この限りでない。

五二一〔執行力ある債務名義〕

否認は、否認の対象たる法的行為につき執行力ある債務名義があること、又はそれが強制執行又は仮差押の執行によってなされたことによっては、排除されない。

五二二〔法的効果〕

- (1) 否認の対象たる行為によって債務者の財産から、讓渡され、手放され又は放棄されたものは、倒産財団に返還されることを要する。

- (2) 返還の義務は、なされた使用収益、及び受領者が取得した権利に基づいて得たか、又は取得した目的物の妨害、損傷若しくは奪取の代償として得たもの、に及ぶ。得たものの性質により返還が不可能な場合、又は受領者が他の理由で返還をなしえない場合には、受領者は、それによる利得をなお保持している限りで、その価値を賠償することを要する。その際費用は第三項の基準によってのみ考慮される。受領者が、秩序正しい経営の原則に従えばできた筈の使用収益をしなかった場合には、そのことにつき過失がある限りで、受領者は賠償を義務付けられる。
 - (3) 費用は民法九九四条二項にならって償還される。
 - (4) 相手方は、その過失により物が悪化し、価値を失い又は他の理由から保持されなくなったことで生じた損害を、賠償する義務を負う。
 - (5) 改正要綱五―五により否認の対象となる行為によって得られた目的物の返還が、必要とされず又は不可能の場合には、目的物が倒産手続開始の時点でお財団に存していたとしたら残っていたであろう金額を、財団に賠償することを要する。
 - (6) 無償の出捐の善意の受領者は、それによって利得を得ている限りで、返還義務を負う。受領者は、無償の出捐が他の債権者を害することを知っていたのでも重過失により知らなかったのでもない場合に、善意といえる。
- 五―三 〔否認の相手方の権利〕
- (1) 否認の相手方は、その反対給付の返還を、反対給付がなお区別しうる状態で存在するか、又は財団がその価額につき利得をしている限りで、請求できる。
 - (2) 反対給付の返還を求めるその他の請求権は、倒産債権としてのみ行使できる。

(3) 否認の対象となる給付の受領者が受領したものを返還したときは、その債権は復活する。

五―一四 〔権利承継人〕

(1) 被相続人に対して理由がある否認は、相続人に対しても許される。同じことは、包括承継のその他の場合にも妥当する。

(2) その他の権利承継人に対しては、その前主に対する否認は、次の場合にのみ許される。

1 承継人が権利の取得に際しその前主の権利取得の否認可能性を根拠付ける事実を知っていた場合。前主の取得が改正要綱五―一四により否認されうる債務者の無償の出捐に基づき、かつ承継人が目的物を前主から有償で取得した場合は、承継人に対する否認は、承継人が取得に際し債務者の支払不能を知っていた場合にのみ許される。取得が倒産手続開始申立ての後になされた場合は、開始申立てを知ること要件を充たす。

2 承継人が親密な関係にある人間（改正要綱五―二―六(2)ないし(4)）であり、承継人がその前主の権利取得の否認可能性を根拠付ける事実を知らなかったことを証明できない場合。

3 受領されたものが承継人に無償で出捐された場合。

五―一五 〔否認請求権の時効〕

否認請求権は倒産手続開始後二年間で時効消滅する。しかし否認請求権は、消滅時効が完成していても、抗弁により行使することができる。

五―一六 「手続開始後の法的行為」

(1) 倒産手続開始後になされた法的行為で、民法八九二条・八九三条、登記済船舶及び建造中の船舶に関する法律一六条・一七条、航空機法一六条・一七条により倒産債権者に対して有効な行為は、手続開始前になされた法的行為の否認に適用される規定によって、否認される。

(2) 改正要綱五―一五第一文による時効期間は、法的行為のなされた時点から進行する。

五―一七 「支払不能及び適法かつ理由のある最初の開始申立ての確定」

(1) 管財人の申立てに基づいて、倒産裁判所は、債務者の支払不能の時点を確認する。裁判所は、債務者がいずれにせよある時点で支払不能であったことのみを確定し、支払不能がいつ発生したかを未確定にしておくことができる。このような裁判を一部裁判としてなすこともできる。

(2) この確定手続には、管財人が裁判所に対してありうべき否認の相手方として指名した者（関係人）が関与する。

(3) 裁判所は、裁判に先立ち、債務者及び関係人を審尋することを要する。

(4) この裁判に対して、管財人、債務者及び関係人は、即時抗告を申立てることができる。

(5) 確定裁判は、管財人と関係人となった否認の相手方との間の訴訟において、拘束力をもつ。

(6) 否認請求権の時効（改正要綱五―一五）は、手続が係属する限り、関係人に対して、停止する。

(7) 複数の倒産手続開始申立てがなされた場合には、裁判所は、管財人の申立てに基づいて、改正要綱五―一〇(2)による否認期間の算定の基準となる適法かつ理由のある最初の開始申立てを確認する。手続については第一項ないし第六項を準用する。

五—一八〔更生手続〕

(1) 更生計画においては、係属中の否認訴訟を更生計画認可後続行するか否かを定めることを要する。続行する場合には、否認請求権は、更生計画の認可後倒産管財人によって管理される特別財産となる。倒産管財人は、係属中の否認訴訟を続行する権限をもつ。訴訟追行の費用は、債務者の財産によって負担される。

(2) 更生計画においては、どのように特別財産を配当するか、又は追加計画が作成さるべきか、記載することを要する。

五—一九〔計画遂行の監視の際の倒産手続〕

(1) 倒産手続の終結と計画遂行の監視中に開始された倒産手続との間になされた法的行為を、新たな倒産手続の管財人は、一般規定に従い、否認することができる。更生債権者に対して更生計画に従ってなされた弁済は、特別否認の対象とならない。故意の加害を理由とする改正要綱五—三による否認は、影響を受けない。

(2) 法的行為の否認の可能性にとって、改正要綱二—三—三(2)による管財人の届出は、倒産手続開始申立てと同視される。

第六部 責任請求権の財団への割当て

六—一〔会社の請求権〕

現行法上会社が社員、会社の機関の構成員又は第三者に対して請求権を有し、それ故に請求権が倒産手続開始により倒産財団に属することになる限りでは、倒産手続においてもなんら変更されない。従属会社又は被編入会社の支配企業又は親会社に対する請求権にも、同じことが妥当する。請求権行使の権限は、もっぱら管財人に与えられる。

六一二 「資本公司の社員又は機関構成員に対する特別な責任原因に基づく債権者の請求権」

債権者が資本公司の社員又は機関構成員に対して有する、法律行為による責任、信頼保護の原則に基づく責任又は不法行為を理由とする請求権は、一律に倒産財団に帰属するわけではない。これらの請求権が個々の債権者の個人的な請求権であるか、倒産財団の請求権であるかは、実体法により定まる。

六一三 「倒産申立て義務の違反を理由とする有限会社の請求権」

有限会社法六四条一項に違反して倒産手続の開始が申立てられず、若しくは適時に申立てられず、又は支払不能が生じ若しくは債務超過が確定された後に弁済がなされた場合は、業務執行者は、会社に対して、そのことから生じた損害を賠償する義務を負う。商法一三〇条ノa第三項第二文ないし第六文を準用する。

六一四 「倒産財団の減少を理由とする請求権」

倒産財団の減少によって倒産債権者全員に統一的に生じた損害（全体損害）の賠償を求める請求権は、倒産手続の開始後は、管財人のみが行使用することができる。

六一五 〔実質的な過少資本を理由とする請求権〕

いわゆる実質的な過少資本を理由とする損害賠償請求権が存在するか否か、及びそれが会社に属するのかが会社に対する債権者に属するの否か、という現行法で規律されていなかった問題については、倒産法改正においても、明文の規定を置かないことにする。

六一六 〔全体損害の賠償を求める請求権の行使〕

- (1) 倒産手続開始の時点で、全体損害の賠償を求める請求権につき倒産債権者のために訴訟が係属している場合、訴訟に対して倒産手続の開始が及ぼす効力は、破産外取消法一三条によって規律される。
- (2) 管財人が全体損害の賠償を求める請求権を行使しないときは、個々の債権者は、倒産手続の終了後に初めて、その債権の不足額の範囲で、賠償義務者に対してこの請求権を行使できる。
- (3) 更生手続においては、改正要綱五一―一八が準用される。