



〈資料〉ブラジルの新破産法

齋藤, 常三郎

(Citation)

国民経済雑誌, 51(4):701-710

(Issue Date)

1931-10

(Resource Type)

departmental bulletin paper

(Version)

Version of Record

(JaLCD0I)

<https://doi.org/10.24546/00054375>

(URL)

<https://hdl.handle.net/20.500.14094/00054375>



ブラジルの新破産法

齋 藤 常 三 郎

一

一、ブラジル國に於ては、千八百五十年六月二十五日の商法第三編に、已に破産制度を認め居りたるものであつて、同法第七百九十七條乃至第九百七條の規定が即ち破産の規定である。之に依れば、其第一章が總則、第二章が債權者集會及び強制和議、第三章が債權者合同、第四章が債權の順位、第五章が配當、第六章が復權及び第七章が支拂猶豫であつたのである (Alexander, Konkursgesetze, S. 413)。超えて千九百三年六月三日に破産法 (Regulamento de fallencias) を制定し、之を二編に分ち (三百四十七條)、第一編を商事破産手續と名づけ、第二編を破産罰手續と名づけ、第一編を更に十章に分ち、又第二編を二章に分つたのである (Handelsgesetze des Erdballs, Bd. V. S. 166 ff.)。然るに其の後數年を経て之を改正し、千九百八年十二月十七日に、新に又改正の破産法 (A nova lei sobre fallencias) を制定したのであつて、其條數は百九十二條より成り、之れを十五章に分

ち、第一章は、破産の性質及び破産宣告と名づけ、之れを更に分ちて第一節を破産の原因及び破産能力、第二節を裁判上の破産決定と定め、第二章を破産宣告決定の效力と名づけ、其第一節を債權者の權利に對する效力、第二節を破産者の身上に對する效力、第三節を破産者の財産に對する效力、第四節を破産者の契約に對する效力、第五節を債務者が破産宣告前に爲したる法律行為の取消と定め、第三章を破産管理人と題し、其第一節を破産管財人、第二節を清算人、第三節を破産管財人及び清算人に對する共通規定と定め、第四章を破産者の財産、帳簿及び證券の差押と名づけ、第五章を債權の確定及び順位と題し、第一節を債權の確定、第二節を破産債權者の順位と分ち、第六章を債權者集會、第七章を強制和議と名づけ、第八章を資産の換價及び債務の辨濟と題し、其第一節を資産の換價とし、第二節を財團債權者に對する辨濟、第三節を破産債權者に對する辨濟と定め、第九章を取戻權と題し、第十章を復權と名づけ、又第十一章を破産豫防の和議と名づけ、第十二章を裁判上の認可及び破産に對する外國裁判の效力並に破産宣告防止方法、第十三章を破産及び豫防和議に於ける違法行為並に之れに關する手續、第十四章を特別規定、第十五章を一般規定と定めたのである(Dieselbe, Bd. IV, Nachtrag)。

ブラジル國の千九百八年の破産法は商人破産主義を採用したるものであるが、これを又千九百二十九年十二月九日の法律(第五七四六號)にて改正したのである。而して別に非商人に對する破産(實體規定)に付ては、同國千九百十六年一月一日の民法(一九一九年一月十五日修正)の第一千五百五十四條乃至第一千五百七十一條に規定し(註一)、其手續規定は、例へば或る州には、千九百二十四年十二月三十一日の民商事訴訟法にて定められて居

2 (Die Zivilgesetze der Gegenwart. Bd. III. S. 324 ff.)。左れば、ブラジル合衆國の現時の破産制度は、所謂複制主義に據つたものと云ふことを得る(註二)。

(註一) ブラジル民法は、千八百七ヶ條より成つて居り、之れを第一編を總則、第二編を各論とし、第一論を更に分ちて、第一章人、第二章物、第三章法律事實と爲し、第二編を更に分ちて、第一章を親族權、第二章を物權、第三章を債權、第四章を相續權と規定して居る。此分類は、大體獨逸法に則りたるものなるも、煥太利大學の故教授アントン・メンカー氏の分類法に全然従ひたるものと云ひ得る(拙著研究五卷三三六頁參照)。而してブラジル民法の特質とも云ふべきものを一を擧ぐれば、我が國及び獨逸の立法と異なり、特別法に屬するものを民法に入れたことである。例へば著作權(第六四九條乃至六七三條)、並に出版權及び脚本權(第一三四六條乃至第一三六二條)、保險(第一四三二條乃至第一四七六條)及び破産の實體規定(第一五五四條乃至第一五七一條)が民法中に規定せられあることである。出版權に關する規定が、民法中に定めある立法例は瑞西債務法第三百八十條以下である。保險を民法中に規定せる他の例は瑞西チーリヒ州の私法第四百六十九條以下に定めあるが如きである(又一八七四年の白耳義法)。

(註二) 拙著破産法大綱三五頁以下。同破産法及和議法研究第一卷一三頁以下。

二、千九百二十九年の新破産法は、サン・ブアルロ市の法學教授 Dr. Aruda 氏の立案に係るものであつて、其草案は、舊法中の必要なるものを取り且、ブラジル國現在の需要に適應せしむる爲めに新主義に基き作られたものなるのみならず、英國、佛蘭西及び伊太利の破産制を採用せんと企てたるものである(Zeitschrift f. I. H. K. 1931. H. 2/3. S. 306)。

三、新破産法中舊法を改善し若くは變更したるものに付き其概要を述べ且非商人に對する破産の規定をも略述せんとする。

二

一、債權者が支拂不能の債務者(商人)に對し破産申立を爲し得ることは勿論であるが、債務者自身も亦自己に對し、破産申立を爲さねばならぬのである。即ち、支拂不能に陥りたる債務者は、其支拂不能後二十日以内に其支拂不能を届出て且破産の申立を爲すべき義務がある。これ我が立法と異なり、佛法(商四三八條)に倣つたものである。破産原因たる支拂不能は英米主義の如く列舉的に個々の場合を掲げてある。例へば資産の投賣、債務の虚構、第三者に對する財産の委付を爲したるとき、債務額に相當すべき負擔なき財産を取得することなくして債權者の利益に於て抵當權其他の擔保權を設定したるとき、債務者が代理人を設けることなく又は債權者の満足に足るべき金錢其他の寄託なくして、其營業所を離れたるとき、又は相當期間の経過なくして割合早く清算行爲を爲すに至れるときは、これを支拂不能と推定するのである。而して支拂不能の場合には、裁判所は、債務者の帳簿、書類及び信書並に財産を差押へ且財産の處分を禁ずることを得る。

破産申立には、債務者は、簿記専門家の作成したる貸借對照表、財産目録、債權者表及び業務に關する契約の存在等を添附せねばならぬ。支拂不能の届出及び破産宣告の申立後、二日以内に裁判所は、破産宣告の言渡を爲さねばならぬのであるが、若し帳簿調査若くは證人訊問の爲め五日の期間伸長を要する場合は此の限りでない。支

拂不能の時期は、第一回の支拂拒絶證書の提出せられたる時より計算し多くも四十日を遡ることを得ないのである（白商第四四二條第三項參照）。

二、裁判所は、破産宣告と同時に破産管財人を選任するのであるが、破産管財人の義務は頗る嚴重である。破産管財人は、破産裁判所の所在地に居住し又は營業を爲し居る破産債權者中より選任せらるるのであるが、若し債權者之を承諾せざる場合に限り、破産に關係なき者より選ばれるのである。選任の後、直ちに破産管財人は、其職務を誠實に行ふべき旨の保證書を裁判所書記課に提出したる上其職務を行ふべきである。大破産に限り、破産管財人は、特別の鑑定人及び計理士の立會を求むることを得る。其他總ての場合に於ては、破産管財人は、自己親ら其義務を履行し且手續に關する書面に署名することを要する。

破産管財人の職務中、新法に定めたる最も主要なるものは、破産者の財産状態に關する調査の結果を記載したる明細書を作成することにある。二通の明細書を債權者集會前遅くも三日前に裁判所書記課に提出せねばならぬのみならず、財産目録及び帳簿の抜萃を添附せねばならぬ。法定期間内に提出すること能はざるときは、破産管財人は、五百弗の罰金に處せらる。尤も其懈怠は、三日内に追究するを得るも、之れを拒絶することあらば、拘留に處せらるることがある。

破産管財人の勞力に對する報酬の額は、判事之れを決するものなるも、破産財團百コントス（邦貨約百三十圓）までは其三割、同百コントス乃至二百コントスまでは其二割、二百コントス乃至五百コントスまでは一割、五百

コントス乃至九百九十九コントス九九九までは五分、千コントス以上は二厘にて其額を計算するのである。即ちブラジルに於ては、破産管財人に對する報酬定率表を定めて居る。

債權者は、其債權を額、原因及び性質を文書に記載し二通を裁判所書記課に提出すべく、一通は、之れを記録に添附し、他の一通は、破産管財人に交付すべきであつて、而して各債權届出に付き破産管財人は、債務者に之れを審訊する。破産管財人が調査したる結果は、之れを債權届出書に簡單に附記する。一切の書面は、債權届出最後の期日後五日内に、裁判所書記課に之れを提出すべきである。判事は、存在せざる債權に付ては、五日内に存在する債權に付ては、二十日以内に、之れが裁判を爲すことを要する。債權の正當なることの證據は、之れを主張する債權者に於て、五日内に提出することを要する。而して檢事は、記録閱覽の爲め二日を保留することを得る。

債權者集會は、法律上一定の期日に於て、召集せられ且高々三日に限り、延期することを得る。尤も其延期は會議事項が第一回の集會に於て未済と爲りたる場合に限るのである。集會に於ては、出席債權者又は其代理人が各々決議を爲すことを得る。破産管財人の報告朗讀の後及び各債權者に陳述すべき十分の時間を與へたる後に於て、債權者は破産擔保を目的とする強制和議 (Concordata terminativa) を提供することを得る。提供を爲さず又は其提供が可決せられざるときは、集會は清算人を選任する。清算人は、破産管財人と同一の職務を有する。清算人は、正當なる事由あるにあらざれば、辭任することを得ない。

和議の申出は、少くも現金にて四割以上を辨済することを要し且和議の成立には、總債權の少くも七割を代表する多數の同意あることを必要とする。和議の申出が、現金にて四割以上又は五割なるときは、其成立には、代表債權の六割五分又は六割の同意あるを以て足る。和議が、歩合辨済の申出なるときは、其辨済は二年を超過すべからざるものであつて、且六ヶ月には五割を、一年には五割五分を、二年には六割の辨済を爲すべきものでなければならぬ。抵當權、質權、先取特權及び留置權等に依り擔保せらるる債權、破産開始後生存者間の法律行爲に因り讓渡したる債權又は四等親までの親族の有する債權は、多數決に加はることを得ない。

債權者が和議に對し異議を述べざりしときは、和議に對する認可が判事より與へらる。和議に對する異議は、三日内に之れを爲すことを要するのみならず、其事由は、手續欠缺和議に依る債權者の損害、債務者及び債權者間の秘密の特約、債務者の詐欺的行爲又は破産管財人の報告中の重要な不正なることを要する。

和議の認可あらざるときは、和議手續は、破産手續に轉化する。現存財産は、檢事立會の下に之れを公に競賣するのであつて、若し之れに違反するときは競賣は無効と爲る。不動産の競賣は、三十日前に之れを公告すべきである。競賣人は、清算人之れを任命する。取引所の取扱ふべき財物は宣誓せる取引所仲買人に於て之れを競賣する。適當なる場合に於ては、國稅徵收法に依りても亦讓渡が行はる。最も有利なる競賣の申出は三日内に之れが許可又は拒絶に付きての裁判を爲すのである。債權の三分の二の多數に依り、破産を受けたる株式會社の業務の繼續(他の機關に依る)又は他の存續し若くは成立すべき會社に對する株式の讓渡を決議することを得る。清算

人は、資産の換價及び債務の辨濟に關する處置に付ての明細なる月報を作り、之れを通知することを要する。

破産手續中に締結せる和議は、和議約款の無効なるときは、其效力を有せない。加之財産の投資、他の債權者の損害に於て爲さるる個々の債權者に對する辨濟、債務者の不正行爲又は懈怠、詐欺又は過意破産に因る有罪破産及び事後の明白なる浪費の場合に於ても、亦然りである。

詐欺又は過意破産に因り、債務者が有罪に處せられたるときは、其刑執行後五年内に限り、復權を受くることを得る。破産手續中に締結せる和議は、債權者は、債權者に對する辨濟後即時に復權を爲すことを得る。

三

破産豫防の強制和議 (Concorda Preventiva) に關する規定がある。債務者にして五割以上の辨濟を爲すべく且之れに付き人的若くは物的擔保を供する旨の申出を爲す者は破産外の強制和議を求むることを得る。加之債務者は、最後の五年間に豫防和議を求めたることなきこと、偽造、密輸入、有罪破産、横領、詐欺、窃盜及び強盜の罪に依り、有罪に處せられたることなきこと及び自己の責任を負ふべき有價證券、手形等の支拂を拒絶せざりしことを明白に表示することを要する。營業帳簿、債權者及び明細なる貸借對照表の提出後、判事は、債權者中より管理委員 (Commissario) を選任する。管理委員は、債務者の業務執行を監督することを要するのみならず、債務者の申立後十五日乃至三十日以内に招集せらるべき債權者集會までの間に債務者の財産状態に關する明細書を作成することを要する。債權者は、一面に於ては、債務者の帳簿に付き之れを閲覽する權利を有するも、又他

面に於ては、債務者との一切の取引経過を口頭にて又書面を以て報告を爲すことを要する。債権者集會に付ては、簡易なる形式を以て口頭上の陳述を爲すことを定められて居る。決議に對しては、三日内に異議を申立つることを得る。和議が拒絶せられたるときは、二十四時間内に破産手續が開始せられ、債権者集會は、其後十日以内に招集せられ且和議手續の管財委員が其破産管財人に選任せらるのである。支拂率の定め又決議の方法等に付ては、破産上の強制和議に關する規定が準用せらるる。和議手續は、不履行、財團の投資を爲し又は、他の債権者の損害に於て個々の債権者に優先的の支拂を爲したるときは無効と爲る。株式會社、仲立人、倉庫營業者等は、和議を締結することを得ない。

四

十五コントス以下の破産財團に付ては、簡易破産を行ふのである。判事は、破産管財人を選任する。破産管財人は、檢事と共に現存財團を引受け、貸借對照表を作成し又は既存の貸借對照表を調査し、十日内に債権者を集合し、債務者を審訊し、債権者表及び報告書を作る義務を有する。債権者集會は、二十日以内に之れを開催するものであつて、一切の異議は、集會に於て決せらる。和議が成立せざるときは、清算人が選任せられ、清算人は、三月内に財團を換價したる上債権者に支拂を爲さねばならぬのである。

五

非商人に對する破産的實體規定は、前にも述べたる如く、民法の中に規定せられ、而も其規定は(一)債権者の

申立に因る破産原因は債務者の債務超過なること(民一五五四條、(一)債權者の辯論は、債權者間の債權の順位に付き争ひあるとき又は債權若くは契約の無効虚偽若くは詐欺なるときに開かるること(民一五五五條)並に(三)債權者を無名義及び有名義のものと區別し、無名義の者は、同順位にあるものとし、有名義者は、無名義者に優先するものであつて且如何なるものが有名義なるや又有名義にも又順位あること等を定めてある(民一五五六條以下)。而して民法中に定むる破産的規定は、主として優先權及び優先權者に關するものと言ふべきである。

六

一、破産を、我が國及び獨逸の如く、一般破産主義にすべきや、佛法の如く、商人主義と爲すべきや、將又ブラジルの如く、複制主義と爲すべきやに付ては立法上考慮すべき價値あるものと思はる。沿革に徴するに、破産主義は、商人破産主義より複制主義に、複制主義より一般破産主義に進化發展したのである。而して理論上は、固より一般破産主義が正當なるも、實際上其何れを採るべきやは、其國情の如何を大に斟酌して決せざるべからざる問題である。

二、ブラジル新破産法に於て、強制和議(破産上、破産外共)に付き其辨濟率の最小限度を四割若は五割を定め且其期間を限定したること(獨逸の和議法も亦然り)、破産管財人の職務に對する監督を嚴重にし且其報酬に關する定率表を定めたること等は、注目すべき規定なることを失はない。此等に付ては拙著破産法及和議法研究を參照せられたい(例へば七卷、六卷一八一頁以下、三卷一二七頁以下)。(昭和六年六月十日脱稿)