

破産法一四八条三項について

著者	栗田 隆
雑誌名	關西大學法學論集
巻	58
号	5
ページ	763-777
発行年	2009-01-22
その他のタイトル	Erfüllung von Masseverbindlichkeiten : über § 148 Abs. 3 der japanischen Konkursordnung
URL	http://hdl.handle.net/10112/11427

破産法一四八条三項について

栗田 隆

- 一 はじめに
- 二 これまでの議論の整理
- 三 問題の検討

一 はじめに

昭和の時代が終わり平成の時代に入る頃から、日本の民事法の世界は大きく変わった。法律の改正ラッシュである。民事手続法の領域だけを取り上げても、平成元年の民事保全法、平成八年の民事訴訟法、平成十一年の民事再生法、平成一四年の会社更生法、平成一五年の人事訴訟法、民事執行法、仲裁法、平成一六年の破産法と続いた。昭和五四年にいち早く改正されていた民事執行法は部分的な改正にとどまるが、それ以外は、全て全面改正ないし新法制定である。

破産法の改正においては、現代の需要に應ずることができるようにならざるに過ぎない。大正一年の破産法で設けられた規定の中で社会の需要に合致しないと判断された規定は削除された。印象的な例を挙げれば、貸貸人が破産した場合に、破産宣告前における賃料の事前処分における効力を破産手続との関係で制限していた旧六三条一項がある。これは、債権の流動化という経済界からの要請により削除された。⁽¹⁾ 旧法にあった規定のうちで、どのような経済的需要に應えるためにどのような場合にどのように適用するのかが明瞭でない規定も、もちろん削除された。

しかし、旧法下において、規定の趣旨と適用が必ずしも明確にされていたとは言えない規定で、現行法にそのまま引き継がれているものもある。それが、本稿で取り上げる現行破産法一四八条三項(旧破産法五二条)⁽²⁾である。最近になって、松下淳一教授により周到な議論がなされ、その趣旨と適用が明確になってきた規定である。⁽³⁾

まずは、一四八条三項の適用される場面を簡単に説明しておこう。双務契約の当事者の一方が破産手続開始決定を受けた場合に、開始決定当時において双方の履行が完了していないときには、破産管財人に履行か解除の選択権が与えられている(五二条一項)。破産管財人が履行を選択した場合には、相手方の債権は財団債権になり(一四八条一項七号)、破産手続によらずに、破産債権に先立って、破産財団から随時に満額の弁済を受ける(二条七項・一五一条)。この弁済を一般に「随時弁済」というが、本稿では「満額弁済」と呼ぶこともある)。しかし、破産財団が財団債権さえも弁済することができない状況(財団不足の状況)に陥った場合には、財団債権額の割合により弁済を受ける(一五二条一項)。この弁済を「比例弁済」ということにする)。

例えば、買主が売主から動産の引渡しを受けた後に代金を五年間にわたって毎月分割払をする旨の売買契約が締結されたが、売主が買主に目的物を引き渡す前に買主が破産手続開始決定を受けたとしよう。破産管財人が履行を選択

すると、売主の代金債権は、財団債権になる。破産手続が比較的短期に終了する場合を想定すると、目的物の引渡しを受けた破産管財人は、代金の分割払をするよりも、弁済期を繰り上げて一括払をする方が好都合になる。そのためには、約定の代金支払時期を早めると共に、早期に弁済することを考慮して代金額を減額すること（いわゆる中間利息分を控除すること）が適切である。そこで、こうしたことを可能にするために、一四八条三項が置かれた。前記の例では、同項前段により準用される一〇三条二項二号により約定の分割代金額の合計額がひとまず財団債権額になり、一〇三条三項により分割代金債権の全部について、破産手続開始の時に弁済期が到来したものとみなされる。そして、一四八条三項後段により、九九条一項四号所定のいわゆる中間利息分を控除した額が破産管財人によって弁済されるべき財団債権額になる。

一四八条三項の適用は、上記の事例については、比較的よく説明できる。しかし、この事例についてさえ、細かな点では結論の妥当性（従って規定の妥当性）に疑問がある。買主ではなく、売主が破産手続開始決定を受けた場合には、その疑問はさらに強まる。

二 これまでの議論の整理と検討

1 議論の整理

破産法一四八条二項・二項は、財団債権を九種類列挙しているが、そのうちで、負担付遺贈の負担の利益を受けるべき請求権（二項）と、双方未履行契約について破産管財人により履行が選択された場合の相手方の債権（二項七号）についてのみ、同条三項が、破産債権の金銭化・現在化に関する規定（一〇三条二項・三項・九九条一項二号）

ら四号)を準用している(九九条一項二号から四号は通常の意味で準用されているのではなく、財団債権額の算定のためにいわば「借用」されていると言うべきであろうが、本稿では、これも準用の中に含めることにする)。問題は、この三項及びこれに相当する旧破産法五二条をどのように解釈するかである。この点については、従来、次のような説明がなされていた(松下論文以前の文献にあっては、説明が極めて簡単であり、その位置付けに迷う点があるが、ひとまず下記のように分類することができよう⁽⁴⁾)。

(A) 財団債権は、本来の内容に従って弁済されるべきであるが、旧五二条(現一四八条三項)は、例外的に、破産手続の迅速処理のために金銭化・現在化を行うことができる旨を規定している、と説明する見解⁽⁵⁾がまずある。この見解において強調されるべきことは、規定の目的が「破産手続の迅速処理のため」であること、そして、後で紹介する比例弁済限定説(D)との関係で、財団不足の場合に公平な比例配分を行うための規定であるとの趣旨が述べられていないことである。もっとも、「破産手続の迅速処理のため」という説明が書かれていなくても、旧五二条を財団債権の比例弁済から切り離して説明している文献は、基本的にこれと同趣旨と見てよいであろう⁽⁶⁾。

(B) 金銭化・現在化は、その必要がある場合に行われるのであり、その必要が生ずる場合とは、比例弁済が行われる場合であるとする見解⁽⁷⁾もある。この見解を「必要時適用説」と呼んでおこう。

(C) これに対しては、旧五二条が破産手続の迅速処理のための規定であるという点においては基本的な趣旨を同じくしつつも、金銭化・現在化について、「必要があれば」という限定を付すべきではなく、旧五二条所定の債権については常に金銭化・現在化を行うべきであるとする見解⁽⁸⁾も現れた。この見解を「常時適用説」と呼んでおこう。

(D) しかし、その後、旧五二条は、財団不足の場合の財団債権の弁済に関する説明の中で説明されることが多く

なった。⁽⁹⁾ その趣旨が、《同条の適用は比例弁済の場合に限定される》との趣旨であるのか否かは明瞭ではないが、ただ、その趣旨の見解を想定することは可能である。現実に存在したか否かは別として、そのような見解を「比例弁済限定説」と呼んでおこう。

(E) 新破産法の下では、松下論文により、次のような見解が有力に主張されるようになった。旧五二条・新一四八条三項の規定が設けられた理由は、「財団債権の破産手続内での迅速な弁済」であるが、破産手続進行中に本来の履行期が到来する財団債権の随時弁済に適用すると不合理な結果になるので、この規定は、その場合については適用を排除すべきであり、破産手続が財団不足のために異時廃止されるか、最後配当により終結するにかかわらず、破産手続の進行中に本来の履行期が到来しないため、破産管財人が本来の履行期前に弁済する必要がある場合に限り適用されるべきである。そして、「破産法一四八条三項が定める財団債権の現在化・金銭化は破産手続開始の効果と考えるべきではなく、破産手続の終了時にそれらの効果を生じさせれば足りる。また破産手続終了時に現在化・金銭化の効果を生じさせるべき財団債権は、同項が挙げる破産法一四八条一項七号及び同条二項の財団債権に限らず、破産手続終了時に存在している財団債権すべてが含まれる⁽¹⁰⁾」。従来の見解との対比では、適用範囲を破産手続の終了時の弁済に限定する点が重要であるので、この見解を「終了時弁済限定説」と呼んでおこう。

2 各説の検討

現行法が、比例弁済限定説を採用していないことは、規定の位置からして明らかである（比例弁済限定説に立ったのであれば、一四八条三項の規定は、一五二条の中に置かれるべきである）。

常時適用説は、この見解を文言通りに受け止めた場合には、採用できない。なぜなら、例えば、(a) 破産手続開始前に破産者が一〇〇〇万円で仕入れた在庫商品を一〇五〇万円で売却する契約を締結し、後者の契約が破産手続開始時に双方未履行の状態にある場合に、相手方の有する商品引渡請求権を金銭化することは、馬鹿げている。また、(β) 土地の賃借人が破産した場合に、破産管財人は、借地上的建物とともに借地権を売却するためには、借地契約の履行を選択しなければならぬが、この場合に、破産手続開始後・売却までの賃料債権(財団債権)の全部を一四八条三項の規定により現在化することは適当でない。このことは、借地契約が破産管財人により解除される場合に破産手続開始後・解除までの賃料債権が財団債権になるにもかかわらず(一四八条一項八号)、これについては三項の規定の適用がなく、したがって現在化が行われないこととのバランスから説明することもできよう。実質的には、相手方の義務の履行期と財団債権の履行期とが接合しており、継続的債務契約の特質を考慮すれば破産手続開始時を基準時として現在化を行うことは公平とは言えないからである。このことは、賃貸借契約と類似の他の継続的契約にも妥当する。しかし、常時適用説を、「一四八条三項により不当な結果が生ずる場合を除き、原則として常に適用される」との趣旨に解する余地はあり、そのように解すれば、なお採用の余地はある。採用のためには、「一四八条三項により不当な結果が生ずる場合」を確定することが必要である。

適用範囲についてもっとも充実した議論をしているのは、終了時弁済限定説であり、かつ、規定の趣旨として「破産事件の迅速な処理」を前面に打ち出して、これに素直で無理のない議論を展開している。この見解と必要時適用説との関係は、次のように言うことができる。終了時弁済限定説は、必要時適用説が示した「必要なときに適用される」という大きな枠組みの中で、適用が必要となるのは、比例弁済となるか満額弁済となるかを問わず、破産手続終

了時の弁済に限られ、それ以前に弁済期が到来した財団債権について随時弁済をする場合には適用がないことを明確に論証したものである。

しかし、規定の趣旨の中に、(a) 財団不足により財団債権者が受ける不利益を軽減すること、あるいは(β) 有利子の財団債権について期限前の弁済をすることによりその後の利息を免れて破産財団の負担を軽減することを盛り込むことができるのであれば、もう少し別の議論の余地もあるように思える。

三 問題の検討

1 問題点

一四八条三項が定める金銭化、期限の現在化、金額の現在化は、相互に関連している。しかし、これらが規定された趣旨及び適用範囲が同一であると解する必要はなからう。

(a) 金銭化は、破産事件の迅速な処理を可能にするために、財団債権について比例弁済を行う場合に必要である。しかし、比例弁済ではなく、債務の本旨に従って弁済することが可能な場合には必要ない。

(b) 期限の現在化は、破産事件の迅速な処理を可能にするために必要であるが、しかし、そのみならず、破産財団が財団不足に陥るリスクから相手方を保護するためにも必要であらう。後者を期限の現在化が留意された根拠の一つと見るべきかは一つの問題であるが、財団債権であっても通常の場合よりは履行の確実性が低くなっているのは確かである。破産手続開始前に原因があり(したがって、相手方が破産手続の開始を必ずしも予想しないまま取得し)かつ破産手続開始時に弁済期が到来していない財団債権(一四八条三項に掲げられた財団債権およびこれに準ず

るもの)については、そのように見るべきものと思われる。他方において、一四八条一項七号の財団債権については、その期限の現在化により、双務契約中の履行期に関する定めから離れて破産管財人が先履行義務を負わされることになることも避ける必要がある。

(c) 金額の現在化は、期限の現在化に附随するものである。これは、破産財団が財団不足に陥り、一五二条の規定による比例弁済がなされる場合には、財団債権者間の公平を保つために必要であり、その他の場合には、財団債権者と破産債権者との間の公平を図るために必要である。しかし、双務契約上の債権については、その一方当事者の債権についてのみ金額の現在化をおこない、他方当事者の債権については行わないというのでは、対価関係が崩れる。金額の現在化は、対価関係を損なわない範囲でなされるべきものと思われる。そして、再生手続から破産手続に移行した場合には、共益債権であった貸付金債権も財団債権になるが(再生法二五二条六項・一一九条五号)、それが金額の大きい利息付債権であるときには、破産管財人が破産手続の途中で期限前弁済を行い、それに伴って金額の現在化により利息額を減少させることができるのであれば、破産債権者への配当を増やすことができよう。

以上のように、考慮すべき事項が複数あり、その中には両立しがたい関係にある事項も含まれている。しかも一四八条三項は極めて簡単な規定である。解釈による補充の余地が大きいと言わざるを得ない。

2 期限の現在化

期限の現在化は、破産手続終了時に本来の期限が到来していない財団債権への弁済を可能にして、破産事件を迅速に処理できるようにするために必要である。

期限の現在化は、それ以外に、財団不足の危険から相手方を保護するための趣旨を含んでいると見る余地がある。

(a) 負担付遺贈の負担の利益を受ける権利（一四八条一項）については、本来の履行期に至るまでに財団不足が生じて不完全な満足を強いられることになるリスクを回避するために、できるだけ早い時期に弁済がなされることが好ましい。特に、負担の利益を受ける者に給付されるべき財産が遺贈された財産の換価金の一部から捻出されるような場合には、その換価が終了するともに速やかに弁済されるべきであろう。

(b) 双方未履行の双務契約について履行が選択された場合に、双方の義務が同時に履行されるべき場合には、財団不足のリスクから相手方を保護するための期限の現在化は必要ない。しかし、相手方が先履行義務を負っている場合には、何らかの配慮が必要であろう。その方法としては、次のようなことが考えられる。(a) 破産財団が財団不足に陥ることは多くないことを前提にして、財団不足に陥る可能性があることを相手方が証明できる場合のみ、相手方はいわゆる不安の抗弁権により履行を拒絶することができるとする方法。⁽¹¹⁾ (b) 破産財団が財団不足に陥ることは少なくともないことを前提にして、契約の締結当時に破産者の悪化した財産状況を相手方が知らなかった場合には、相手方は、破産管財人による反対給付の履行または担保の提供があるまで、履行を拒絶することができるとする方法。⁽¹²⁾ ところで、破産法五三条一項の「破産管財人は、……破産者の義務を履行して相手方の義務の履行を請求する」との文言は、一般に、破産管財人の先履行義務を生じさせるものではなく、契約で定められた履行期に影響を与えないと解されてきている。⁽¹³⁾ これを前提にすれば、現行法のもとで上記 (b) の保護措置を解釈論として主張することは困難である。ただ、これを前提にしても、財団不足に陥る可能性が高い場合については、相手方は先履行を拒絶して同時履行を求めることができるはずべきであろう。極端な例を挙げれば、売主である相手方が先履行義務を負う売買契

約が締結されていて、破産管財人がその履行を選択したが、相手方の履行期の到来の直前に財団不足に陥る可能性が高いことが判明した場合に、破産管財人が相手方から目的物の引渡を受けて直ちに換価した後で、その代金を配当財団に組み入れて比例弁済を行うというのでは不公平である。相手方は自己の義務の全部の履行を強制されて、破産者に対する反対給付請求権については比例弁済を甘受させられることはないとの原則は、ここでも妥当させるべきである。破産財団が財団不足に陥る可能性が高い場合には、相手方は、そのことを証明して、自己の給付と反対給付との同時履行を求めることができるとすべきである。

3 金額の現在化

金額の現在化の問題の解決には難渋する。財団債権については、破産手続開始後の利息債権あるいは遅延損害金債権も財団債権になるのが原則のほずである(ただし、一四九条二項かつこ書において例外が規定されている⁽¹⁴⁾)。換言すれば、財団債権については、九七条一号・九九条一項一号の適用も類推適用もないのである。これを前提にすると、民事再生手続から破産手続への移行により、再生債務者が再生手続開始後に借り入れた資金の返還請求権が財団債権になる場合についても、破産手続開始後の弁済遅延による遅延損害金債権も財団債権となり、破産手続開始後に弁済期が到来する場合の利息債権も財団債権になるとすべきことになる。そうであれば、破産手続開始後に弁済期の到来する無利息の財団債権についても、弁済期に弁済を受ける限り、中間利息を控除されることはないとしなければならぬ。

そこで、一四八条三項は、破産手続終了時前に本来の弁済期に従って随時弁済を受ける場合には適用がないとする

終了時弁済限定説が登場するのであるが、それでも次の不整合あるいは疑問がなお残る。(α) 破産手続終了時の弁済において、利息付財団債権について弁済時までの利息を財団債権とするのであれば、無利息債権についても破産手続開始時から弁済時までの中間利息相当額を控除すべきでないことになる。これと一四三条三項・九九条一項二号が破産手続開始時から本来の弁済期までの中間利息相当額を控除すると規定していることは、整合的でない。(β) また、無利息の財団債権者からすれば、控除されるべき中間利息分の起算時が破産手続開始時に固定されているために、本来の弁済期の到来前に破産手続が終了することが見込まれる場合には、手続終了時に中間利息分を控除されて弁済される金額と、それより早い段階で中間利息分を控除されて弁済される金額とは同じであり、弁済金の支払が遅くなる分だけ前者の方が不利である。破産手続終了時まで弁済を引き延ばされた上に、破産手続開始時を基準にして中間利息分を控除されるという不利益をなぜ受けなければならないのが問題になる。

これら二つの疑問をどのように解決すべきであろうか。(A) 一つの考え方は、無利息の財団債権者は、破産手続終了時前であっても、期限の現在化を主張して期限前の弁済を請求でき、いわばその代償として破産手続開始時から本来の弁済期までの中間利息相当額の控除という不利益を受けると説明することである。しかし、この説明では、前記(β)の問題はかなり解決できるとしても(手続終了時に期限が到来していないために破産手続開始から弁済期までの中間利息分を控除されるという不利益は、破産手続開始後間もない段階で弁済を請求することにより解消される)、破産手続開始時から弁済がなされるまでの間について、破産管財人の履行遅滞による損害賠償の問題をあらたに生じさせよう¹⁵⁾。しかも、前記(α)の問題は、未解決のまま残される。

むしろ、(B) 控除されるべき中間利息相当額の起算時を現実の弁済の時とする方が確実な解決が得られるであら

う。一四八条三項で準用される九九条一項二号から四号の文言から離れることになるが、準用にあたっては「破産手続開始時」を「弁済時」と読み替えるべきものと解釈してよいであろう。また、九九条一項二号かっこ書は、中間利息の控除について、計算の便宜上、一年未満の端数を切り捨てることを定めているが、全額が支払われるのが通常となる財団債権についてこの処理を行うことは適當とは思われない。財団債権への弁済額を少しでも減少させて、破産債権への配当額を増やすために、一四八条三項の規定により九九条一項二号が準用される場合には、同号のかっこ書は除外して準用すべきである。

4 期限の現在化の効果

以上のように履行期を破産手続開始時に繰り上げた場合に、次の問題が生ずる。

(a) 主として負担付遺贈の負担の利益を求める権利や再生債務者が再生手続開始後に借り入れた資金の返還請求権について、破産管財人は財団債権を破産手続開始時に直ちに弁済をすることができるとは限らないので、その間の遅滞の効果をどのように定めるのが問題となる。次のように考えたい。期限の現在化は、財団不足の危険から財団債権者の利益を守るために特に認められるものであり、相手方は破産管財人に対して繰り上げられた弁済期における弁済を要求できるが、破産管財人が直ちに弁済をしなくても、そのことは履行遅滞による解除権や損害賠償義務を生じさせるものではない。そして、繰上げ弁済がなされると、利息債権のうちそれ以降の時期に係る部分は消滅し、無利息債権については、弁済時から本来の履行期までの中間利息相当分を控除した額が財団債権額になる。繰上げ弁済により、それ以降に生ずべき利息額分だけ財団債権額が減少するのであるから、それは破産債権者にとっても有利な

ことであり、金額の現在化は、財団債権者と破産債権者との間の利害調整の意味も持つと言ふべきである。したがって、破産管財人から進んで繰上げ弁済することを禁ずる必要もない。この意味で、弁済期の現在化は破産手続開始の効果であり、かつ、破産管財人及び相手方の意思に関わりなく生ずると考えたい。

(b) 双方未履行の双務契約については、場合分けが必要である。(b₁) 契約により相手方が先履行義務を負わない場合(同時履行の場合又は破産者が先履行義務を負う場合)には、本来の契約条件に従って履行がなされるべきである。相手方の義務の履行期が破産手続の終結時までに来来しないような場合には、破産管財人には相手方の義務の履行期を早める権限までは与えられていないのであるから、破産管財人は、履行を選択しなかつた方がよかつたことになるが、履行を選択した以上は、相手方の義務の履行期が到来するまで最後配当を引き延ばすか、又は合意により契約内容を変更または解除して破産財団の整理を早めるべきである。

(b₂) 契約により相手方が先履行義務を負う場合に、財団不足の虞がないときには、相手方は先履行をなすべきであるが、その虞が生じた後は、相手方は、同時履行又は担保の提供を求めることができるはずである。これを前提にして、破産管財人が相手方の義務の履行期にあわせて破産者の義務を履行しようとする場合には、相手方の財団債権について一種の時期の現在化が生じ、金額の現在化が行われるべきことになる。破産者の負っている義務が金銭の支払の義務である場合には、破産管財人が履行する時点と本来の履行期との間の中間利息を控除する形で金額の現在化がなされるべきことになる。しかし、破産者の負っている義務がそれ以外の義務の場合には金額の現在化はできず、これに相應する利益調整がなされるべきことになるが、その利益調整は、早期の給付により相手方が受けるであろう利益を標準して、相手方の給付の増額等の方法でなされるべきである⁽¹⁶⁾。ただ、その利益が僅少である場合には、

利益調整なしに破産管財人が約定の履行期前に履行することも許されるべきである。

他方、破産管財人が、契約により定められた破産者の義務の履行期に義務を履行し、相手方はこの時に自己の金銭の給付義務を履行する場合には、相手方は契約で定められた履行期からおくれて履行することになり、法定利息相当分の利益を得たと評価する余地がある。中間利息相当額を控除して利益の調整を図る一四八条三項後段の規定の趣旨からすれば、この利益も吐き出させるべきことにならう。しかし、相手方は正当な履行拒絶権（不安の抗弁権）により履行を拒絶したのであるから、遅延損害金債務が発生したとすることはできず、この利益を吐き出させることは諦める方がよいであろう。

これを前提にすると、破産管財人が契約で定められた相手方の義務の履行期と破産者の義務の履行期との中間時点で履行し、相手方もこれと引き換えに義務を履行する場合には、破産管財人が現実に履行する時から本来の履行期までの中間利息相当分のみが財団債権から控除されるべきである。

- (1) 小川秀樹・編著『一問一答・新しい破産法』（商事法務、二〇〇四年）八八頁以下参照。
- (2) 本稿は、前稿（栗田隆「負担付遺贈及び信託の関係人の破産」〔関西大学法学論集五八巻三号（二〇〇八年）二四頁〕で論じ切れなかった問題を論ずるものである。独立した稿としたために前稿と重複する部分（学説の整理・検討の部分）が生じたが、ご容赦いただきたい。
- (3) 松下淳一「財団債権の弁済」民事訴訟法雑誌五三号（二〇〇七年）五一頁以下（以下「松下論文」として引用する）。
- (4) 立法段階の議論については、松下論文五一頁以下に詳しい。
- (5) 加藤正治『破産法要論』（有斐閣、昭和二七年）一一八頁、中田淳一『破産法・和議法』（有斐閣、昭和四五年）一四三頁。
- (6) 例えば、加藤哲夫『破産法「第四版補正版」』（弘文堂、平成一八年）二七二頁、宗田親彦『破産法概説（新訂第二版）』（慶應義塾大学出版会、二〇〇五年）四八二頁、伊藤眞『破産法・民事再生法』（有斐閣、二〇〇七年）二二二頁。

- (7) 井上直三郎『破産法綱要第一巻実体破産法』（弘文堂、大正一四年）一一八頁以下。
- (8) 齋藤秀夫・鈴木潔・麻上正信・編『注解破産法』（青林書院、昭和五九年）一九〇頁（齋藤秀夫）。
- (9) 山本戸克己『破産法』（青林書院、一九七四年）一四〇頁（「破産手続の迅速処理のため」の説明なし）、霜島甲一『倒産法体系』（勁草書房、一九九〇年）一一〇頁（共益的債権が弁済不能の場合には、「未払の共益的債権は、倒産債権にならって、現在化金銭化したうえ（破五二条）、法令の定める順序にかかわらず、また弁済しない債権を平等に弁済する）、安藤一郎『現代破産法入門』（三省堂、一九九四年）一九八頁（「迅速な処理のため」との説明あり）。
- (10) 松下論文五四頁以下、特に五七頁。松下論文前と同趣旨の結論を述べていると見られるものとして、山本和彦ほか『倒産法概説』（弘文堂、平成一九年）八〇頁（沖野真巳）があり、松下論文後において、これに賛成するものとして、竹下守夫・編集代表『大コンメンタール破産法』（青林書院、二〇〇七年）五八七頁（上原敏夫）がある。
- (11) ドイツ法はこの立場のようである。Vgl. Münchener Kommentar, Insolvenzordnung, Band 1, S. 1599 (RdNr. 109 zu §55).
- (12) オーストリア破産法二一一条三項は、¹⁾「²⁾の趣旨を規定して」云々。Vgl. Konecny & Schubert, Kommentar zu den Insolvenzgesetzen (Manz, 2007) RdNr. 249 ff. zu §21.
- (13) 旧法時代からこのように解されている。井上・前掲（注7）一八四頁参照。履行の先後関係は、基本的には契約により定まる（別段の合意がなければ、売買契約などは同時履行であり、請負契約にあつては請負人が仕事の完成について先履行義務を負う（物の引渡を内容とする請負契約について民法六三三条本文参照）。
- (14) 破産手続開始前の原因に基づいて生じた租税等の請求権（本税）が財団債権である場合に、それが破産手続開始後にただちに弁済されないことによる延滞税等は一四八条一項四号の規定により財団債権になることについて、小川・前掲（注1）一九五頁、伊藤眞・松下淳一・山本和彦・編『新破産法の基本構造と実務』（ジュリスト増刊、二〇〇七年）三三二頁以下参照。
- (15) 栗田・前掲（注2）四六頁注9参照。
- (16) 栗田・前掲（注2）三二頁以下参照。