

論 説

アメリカ連邦倒産法における
従業員給付制度の処遇
—破産手続における実体的優先権に関する一側面—

川 中 啓 由

- I はじめに
- II 連邦倒産法における従業員給付制度
- III 日本法への示唆とその検討
- IV むすびにかえて

I はじめに

2010年1月19日に日本航空（JAL）が2子会社（日本航空インターナショナル、ジャルキャピタル）とともに東京地裁に会社更生法の適用を申請し、同日手続き開始の決定を受けた⁽¹⁾。

私的整理案と法的整理案のいずれを採用するかが議論の焦点となったが、結局 JAL の事業再建のための手法として企業再生支援機構の手続を併用しながら法的整理（会社更生）が採用されるに至り⁽²⁾、公的資金注入の前提である“透明性”を確保するとともに、企業再生支援機構を更生管

（1） 日本経済新聞2010年1月20日朝刊1面。

（2） 山本和彦「日本における本格的な事前調整型会社更生手続の幕開きへ」事業再生128号5頁（2010）、同「企業再生支援機構とJALの更生手続」ジュリ1401号17頁（2010）。なお、山本弘「私的整理と法的再建手続との連携」ジュリ1401号4頁（2010）。

財人（会更67条2項）として、公正かつ迅速に事業再建を目指す基礎ができあがったものとおもわれる。

しかし、JAL の事業再生には倒産法上重要な問題が複数存在し⁽³⁾、そのなかでも中心的な課題のひとつとして企業年金の取扱い（受給者減額）があげられる⁽⁴⁾。すなわち、JAL の企業年金基金には大幅な欠損が生じており、倒産処理にあたり（法的整理が採用されるか私的整理が採用されるかにかかわらず）年金基金は欠損部分についての拠出金請求権を有することになる。そして、いわば倒産処理の前提として、この欠損部分をめぐって企業年金受給額の減額に向けた合意の有無が問題となったわけである⁽⁵⁾。

ここに企業年金とは企業が労働者のために自主的に営む年金制度であり⁽⁶⁾、各企業がどのように制度設計するかは企業活動の維持と労働者の退職後の所得保障・生活保障の充実という二つの要請をいかに調和させるかに依存している。

そして、この視点は企業活動の清算局面である破産手続において従業員給付制度や社会的保護⁽⁷⁾ による拠出金請求権の処遇を検討する際に、と

(3) たとえば、(1) 権利変更によるマイレージの保護、(2) 一般商取引債権を保護する根拠、(3) 会社更生事案において条文にない事前調整型を採用する根拠とその意義（田頭章一「事前調整型事業再生手続の意義と限界」ジュリ1401号21頁（2010））、(4) 手続開始決定後の航空機リース契約の処理、(5) とりわけ全日空（ANA）との関係で平等（憲14条）違反などがありえよう。山本（和）・前掲注（2）（事業再生）9頁は、その他の問題として、航空機等の外国における差押などの国際倒産に関する問題や罰金・課徴金債権や懲罰的損害賠償債権等の扱いの問題なども指摘している。

(4) 受給者減額を内容とする規約変更の法的分析について、嵩さやか「企業年金の受給者減額をめぐる裁判例」ジュリ1379号34頁（2009）。

(5) 基金型確定給付企業年金についての受給者減額と事業主の拠出の関係について、森戸英幸「事業再生と企業年金—受給者減額を中心に」ジュリ1401号39頁（2010）。

(6) 企業年金について、さしあたり森戸英幸『企業年金の法と政策』（有斐閣・2003）、菅野和夫『労働法〔第8版〕』217頁以下（有斐閣・2005）、西村健一郎『社会保障法』266頁以下（有斐閣・2005）。

(7) 岩村正彦『社会保障法Ⅰ』9頁（弘文堂・2007）によれば、近年、“社会保

くに顕在化するものとおもわれる。破産という清算局面ではもはや平時のように企業活動を維持することはできず、有限な財団帰属財産を債権者平等に従い分配することになるので、従業員の退職後の所得保障・生活保障の要請が後退を余儀なくされる場面だからである。

しかし、その保護をどこまで後退させるかは慎重に検討されなければならない。なぜなら、このとき直接影響を受けるのは生身の労働者なのであって、租税債権と比べて具体的な保護の必要性が大きいからである。反面、現行法においては労働債権も財団債権性が認められているので、租税債権と相俟って破産財団を侵食し財団不足に陥らせる大きな原因のひとつでもある。そうだとすると、従業員給付制度による拠出金請求権の処遇を考える場合、優先権の制約原理としての一般債権者保護の視点が重要になる。

また、拠出金請求権の処遇は、受給権の処遇と次元を異にしているので、請求権行使主体が労働者でないことがあり得る。かかる場合に債権の優先性が付与されるか否かも問題となりうる。

本稿は、倒産手続の基本である破産手続における従業員給付制度による拠出金請求権の処遇を検討することにより、債権の実体的優先性の正当化根拠について若干の考察を試みるものである。

その際、私的年金制度が大きな役割を担うアメリカの連邦倒産法（11 U.S.C.）§ 507（a）（5）の立法史に焦点をあてて検討を進める。連邦倒産法は従業員給付制度による拠出金請求権に優先権を付与しているが、この規定は1978年改正法によってようやく立法化されたものである。そうだとすると、それ以前は規定のない状態で拠出金請求権の処遇が議論されていたのであるから、相応する規定をもたない我が国の破産法を解釈する際にも参考となろう。以下では、当該規定の沿革と関連する判例を検討しながら、日本法への示唆を得る。

障”ではなく“社会的保護（social protection）”という表現が用いられるようになってきているようである。

II 連邦倒産法における従業員給付制度

1 連邦倒産法 § 507 (a) (5) における従業員給付制度

連邦倒産法における従業員給付制度による拠出金請求権の処遇は、優先権⁽⁸⁾について定めた § 507 (a) にみることができる。その (5) は、“従業員給付制度 (employee benefit plan)⁽⁹⁾” による拠出金請求権に第 5 順位の優先権を認めており、手続開始申立前あるいは債務者の事業の停止前 180 日以内に提供された役務につき生じる拠出金の無担保請求権について優先権を与える⁽¹⁰⁾。この規定にいう“従業員給付制度”には企業年金が含まれ、これによる拠出金請求権の行使は、基金が組成されている場合には基金の管理運営受託者によりなされることになる。我が国においても受託者責任が問題となりうることを考えると、当該規定に関する議論は連邦倒産法に特有の事情ではない⁽¹¹⁾。

(8) “Priority” の概説につき、中島弘雅＝田頭章一編『英米倒産キーワード』144頁以下〔高田賢治執筆〕(弘文堂・2003)

(9) 霜島甲一「1978年のアメリカ合衆国破産法改正法(翻訳)(2)」志林79巻3号9頁(1982)は「労働者福祉基金」、高木新二郎『アメリカ連邦倒産法』200頁(商事法務・1996)は「従業員給付計画」の訳語をあてている。

(10) 当該規定の趣旨について、See Daniel R. Cowans, 3 *BANKRUPTCY LAW AND PRACTICE* 7th § 12. 25 359 (1998); See also Donald R. Korobkin, EMPLOYEE INTERESTS IN BANKRUPTCY, 4 Am. Bankr. Inst. L. Rev. 7 (1996).

なお、イギリスの2002年事業法 (the Enterprise Act 2002) も、職域年金制度 (occupational pension schemes) への未払いの拠出金の優先権 (Preference debts) を維持している。V. Finch, *Corporate insolvency law: perspectives and principles* 2nd 606 (2009).

(11) 森戸英幸「総論—企業年金の法的論点」ジュリ1379号9頁(2009)は、「かつて存在した年金資産運用に関する規制のほとんどが撤廃され、かつ運用環境が厳しい現在、基金の理事などの受託者責任が問題となる場面は今後さらに増えていくであろう」という。また、その脚注12では、「企業型確定拠出年金に

2 制定の背景

この規定は現行法である1978年改正法において明文化されたものであるが、その背景はいかなるものであったか。

そもそも1978年法 § 507 (a) の基礎となっているのは、その旧法である1898年法 § 64である⁽¹²⁾。1898年法 § 64 b (4) は、労働者、事務員あるいは使用人の手続開始前3月以内の賃金で各人につき300ドルを超えない額についての優先権を認めている。しかし、従業員給付制度についての言及はない。

もっとも、従業員給付制度は公的年金のような社会的保護を補完するものとして機能するところ、社会保障の黎明期がいつ頃かを考えてみると、ドイツではじめて社会保険が登場したのは1880年代であるし、イギリスでも1910年代にようやく登場したのであるから⁽¹³⁾、1898年のアメリカの倒産法において社会的保護やそれを補完する従業員給付制度を意識した議論は十分になされていなかったものとおもわれる。

実際、アメリカにおいて社会的保護がいわゆる“社会保障 (social security)”として大きく取り上げられるようになったのは、1929年の大恐慌以降であった⁽¹⁴⁾。

ついても、資産運用そのものではないが、投資教育や運用商品選定などの局面で事業主や運営管理機関の（広義の）受託者責任が問題となり得る」旨指摘している。その他、森戸英幸・前掲注（6）129頁以下、臼杵政治「企業年金のガバナンス」ジュリ1379号39頁（2009）参照。

(12) 3 *Collier on Bankruptcy* (14th ed.), § 64 ¶ 64. 01, 2047 (1964) によれば、1898年法は1867年法によって設定された優先権の雛型を基礎としているが、従業員給付制度への言及がなく、賃金該当性が実務上争点とされてきたのであるから、1898年法を議論の出発点としてよいと考える。

(13) 西村・前掲注（6）3頁、近藤文二『改訂増補 社会保障の歴史』19頁（厚生出版社・1966）参照。なお、「ゆりかごから墓場まで (from the cradle to the grave)」で知られるイギリスのビヴァリッジ報告が出されたのも1942年である。

(14) もっとも、この時点に至るまで、社会的保護制度が全く無かったわけではな

この大恐慌に対する対策として、1932年に選出されたフランクリン・ローズヴェルト（民主党）はいわゆるニューディール（New Deal）をとり、経済活動の水準を安定させるべく積極的に、失業保険、社会保障、連邦預金保険（federal insurance for depositors）、農作物価格（agricultural price）を支えるための計画とそれに向けた立法を行い⁽¹⁵⁾、その一環として1935年社会保障法も成立している⁽¹⁶⁾。

もっとも、その後、第二次世界大戦をはさんだため、社会的保護について再び大きく取り上げられるようになるのは、1960年代以降のジョン・F・ケネディ（民主党）、そしてリンドン・ジョンソン（民主党）の“偉大な社会（Great Society）”、“貧困との戦い（War on Poverty）”においてということになる。ここに至ってようやくアメリカの社会的保護が大幅に拡充されることになるのである⁽¹⁷⁾。

また企業年金についてみると、ジェラルド・フォード（共和党）が1974年に従業員退職所得保障法（Employee Retirement Income Security Act of

い。さしあたり、1929年大恐慌以前の「アメリカにおける黎明期」について、Charles I. Schottland, *The Social Security Program in the United States 23 et seq.* (1963)。

(15) J. E. Stiglitz, *Economics of the public sector* 3rd 7 (2000)。

(16) Social Security Act, 49 stat. 620.この1935年社会保障法は資本主義国家で最初に「社会保障」(social security)という言葉を用いた法律である（岩村・前掲注（7）6頁）。1935年社会保障法の成立過程については、菊池馨実「アメリカにおける社会保障制度の形成（二）」北法40巻4号194頁（1990）に詳しい。岡田泰男『アメリカ経済史』252頁（慶応義塾大学出版会・2000）は、同法について「個人の責任と考えられていた貧困が、社会の責任としてとらえられた点」を評価しているが、菊池馨実「アメリカにおける社会保障制度の形成（一）——一九三五年社会保障法を中心として——」北法40巻3号221頁（1990）によれば、当時の“社会保障”は「様々なプログラムの『寄せ集め』にすぎず、内容的にも十分なものとはいえなかった」という。もっとも、大恐慌とニューディールを契機として所得の再分配（the redistribution of income）ないし移転支出（transfer payments）が明確に意識された点は評価に値しよう。

(17) たとえばメディケア（Medicare）およびメディケイド（Medicaid）の成立は1965年である。岡田・前掲注（16）260頁によれば、「福祉関係支出は1950年には国民所得の8.9%であったが、1970年には、14.7%となっている」という。

1974: ERISA)⁽¹⁸⁾ に署名する以前から「米国企業はおおよそ100年間にわたって従業員に年金を給付し続けてきた」⁽¹⁹⁾ というが、「1935年社会保障法は、事業主の年金問題を大きく変え、とりわけ企業年金の制度設計に多大な影響を及ぼし…企業年金制度は、従業員が期待できる公的年金と、従業員が望む引退収入の水準とのギャップを埋めるという役割」⁽²⁰⁾ を担うことになった。

しかしウーテンによれば、私的年金制度には（１）代理人リスク（２）没収リスク（３）債務不履行リスクが存在し、この存在が認識されはじめたのは1950年代から60年代にかけてであるから⁽²¹⁾、いわゆるペンションドライブと時期を同じくする。そして、これらの（１）（２）（３）のリスクに対処すべく連邦法レベルでの本格的な検討がなされるのは、かのスチュードベーカー・パッカードがサウスベンド工場の閉鎖を発表した1963年12月という⁽²²⁾。

その後、事業者の自由な裁量に委ねられた不安定な私的年金制度を安定

(18) 29 U. S. C. § 1001, *et seq.*

(19) James A. Wooten, *The Employee Retirement Income Security Act of 1974 A Political History* (2005), ジェイムス・A・ウーテン著・みずほ年金研究所監訳『エリサ法の政治史』19頁（中央経済社・2009）。菊池・前掲注（16）40巻3号240頁も、「アメリカの企業年金プランは既に一九世紀後半から存在した。その数は二〇世紀に入って増加したが、特に第二次世界大戦を契機に発展し、一九五〇年代ないし六〇年代には、労働組合の年金獲得運動（ペンション・ドライブ）の影響もあってさらに発展を遂げた」と指摘している。Schottland, *Supra* n. (14) at 170によれば、「事業主によって創設された最初の産業年金制度（industrial pension plan）は、1875年のアメリカン・エクスプレス・カンパニーのものであった」との指摘もある。

(20) ウーテン・前掲注（19）30頁。

(21) ウーテン・前掲注（19）5頁。

(22) ウーテン・前掲注（19）57頁。公的年金と私的年金の関係性や最低積立基準、受給権規定の問題等に言及する President's Committee on Corporate Pension Funds and Other Private Retirement and Welfare Programs, *PUBLIC POLICY AND PRIVATE PENSION PROGRAMS: A Report to the President on Private Employee Retirement Plans* が公表されたのも1965年に至ってからである。

させるために ERISA が制定され、従業員福祉を促進して労働者保護を十分ならしめるべく、(1) に対して受認者行為基準の制定、(2) に対して最低限の受給権付与基準、(3) に対しては最低積立基準と制度終了保険を定めるなどした⁽²³⁾。

このようにみてみると、公的な社会的保護について規定した社会保障法の成立が1935年、社会的保護の拡充が1960年代以降、そして企業年金に関する法的規制が本格化するのが1974年であることを考えると、1978年法に至るまで従業員給付制度による拠出金請求権についての規定を設けていないことは不自然・不合理なこととまではいえない。

なお1938年チャンドラー法に対して、1935年社会保障法の成立が何らかの影響を及ぼしていないのであろうか。たしかに1929年の大恐慌は、その社会的影響の大きさから“社会保障”が普及する契機となっただけではなく、破産法にも大きな影響を与えている⁽²⁴⁾。不況に対応するための対処療法的な立法の末、会社更生 (corporate reorganization) 等を定めたチャンドラー法は、Skeel によれば、1898年法以来もっとも大きな改正であり、一般破産実務についての変更は控えめながらも、大規模更生についての改正は革命的であったという⁽²⁵⁾。

しかし、*Collier* によると、貸金債務の優先権についての改正は従前の規定を変更せずに表現を換えただけであり、その特徴は1906年改正によって拡張された“外交員ないし販売員 (traveling or city salesman)”の定義を明確化するとともに、優先順位を第5順位 (当時) から第2順位に引き

(23) ウーテン・前掲注 (19) 4 頁。

(24) Skeel, David A. Jr., *Debts dominion: a history of bankruptcy law in America* 73, 74 (2001); 高木新二郎「米国連邦破産法の歴史」NBL283号32頁 (1983); Reuben G. Hunt, *The Progress of the Chandler Bankruptcy Bill*, 42 Com. L. J. 195 (1937); James A. McLaughlin, ASPECTS OF THE CHANDLER BILL TO AMEND THE BANKRUPTCY ACT, 4 U. Chi. L. Rev. 369 (1936-1937).

(25) Skeel, *id* at 74.

上げた点にある⁽²⁶⁾。ただし、第5順位から第2順位に引き上げられたといっても、同時に従前の第1順位ないし第3順位（手続・管財費用等）をまとめて第1順位としただけであり、実質的には順位がひとつ上がったにすぎない⁽²⁷⁾。

そうだとすると、少なくとも1935年社会保障法の規律は公的な社会的保護に向けられたものであって⁽²⁸⁾、従業員給付制度の規律とは異なるものというべきであるから、1935年社会保障法が1938年法に影響を与えたというよりも、むしろ1974年 ERISA 成立の背景にある社会事情—企業年金の黎明と定着、1950年代から1960年代にかけてのペンションドライブ、企業年金制度の不安定等—が後述するような判例を作り、従業員給付制度による拠出金請求権についての立法的解決の必要性が認識され、1978年の改正に至ったとみるのが自然かつ合理的であろう。

3 Embassy Restaurant 事件と優先権の本質

従業員給付制度による拠出金請求権の優先権が明文されたのは1978年であるが、それ以前の実務においても拠出金請求権の処遇は問題とされてきた。そのリーディングケースとされるのが、1978年法改正において大きな影響を与えた Embassy Restaurant 事件⁽²⁹⁾である。

(26) 3 *Collier, supra* n. (12) at 2102 ; 1906年改正については、FRANK O. LOVELAND, *A TREATISE ON THE LAW AND PROCEEDINGS IN BANKRUPTCY* 3rd 776-778 (1907).

(27) 3 *Collier, supra* n. (12) at 2101. ; 高田・前掲注（8）154頁参照。同書によれば、第1順位から第3順位までがまとめられたのは「管財人の費用が払われないという状況をさけるためであった」という。

(28) 1935年社会保障法の内容は、Title I から順に、老齢扶助のための州に対する補助、連邦老齢給付、失業補償のための州に対する補助、要扶養児童扶助のための州に対する補助、母子福祉のための州に対する補助、公衆衛生事業、社会保障委員会、雇用に関する課税、八人以上の従業員を擁する使用者への課税、視覚障害者扶助のための州に対する補助、一般規定となっている（訳語は、菊池・前掲注（16）201頁に従った）。

(29) *United States v. Embassy Restaurant, Inc.*, 359 U. S. 29, 79 S. Ct. 554, 3

(1) Embassy Restaurant 事件

本件は、地方組合 (Local Unions) との間で締結された、労働時間や賃金その他の雇用条件に関する労働協約に基づく福利厚生基金 (welfare fund) への拠出金債務が § 64 (a) (2) (当時) の“従業員に支払われる賃金”にあたり、優先権が認められるか否か争われたものである。

本件において Embassy Restaurant は、労働協約にもとづいて生命保険、疾病手当、入院・手術給付等の福利厚生事業を維持するために組成された福利厚生基金の受託者 (trustee)₍₃₀₎ に対して、全時間就業の従業員につき (その労働時間や成果にかかわらず) 月 8 ドルずつ拠出する義務を負っていた。

しかし、Embassy Restaurant は拠出義務があるにもかかわらず、拠出金未払いであったため、手続において受託者がその拠出金債務について債権の届出 (proof of claim) をして第 2 順位を主張したわけである。しかし、法廷意見は以下の点を指摘して受託者の主張を退けた。

まず、本件のような福利厚生基金への拠出金は受託者に対して支払われるべきものであり、従業員に対して支払われるものではないので、従業員がこの拠出金について何らの法的利益も有しないこと、すなわち従業員は使用者が支払を怠っているとしてもその支払を強いることができないことを指摘する。

また (労働協約の当事者が福利厚生基金を“賃金”として考えていたかどうかは明らかではないとしつつ) 拠出金は受託者への“拠出”であって従業員

L. Ed. 2d 601 (1958).

(30) ここにいう受託者とは適式な信託合意に基づいて各制度を管理し、給付適格を定めるなどする権限を付与され、また法的手続について処理するための単独決定権を有する者である。本件福利厚生基金は受託者によってコントロールされていたのみならず、基金、財産、収入のすべてに対する権利を受託者が排他的に有しており、従業員はもちろん何人も権利主張をすることができないという。Plan Trustee について、*See* Richard S. Soble and John H. Eggertsen and Stanley B. Bernstein, Pension-Related Claims in Bankruptcy, 56 Am. Bankr. L. J. 165 (1982).

への“支払”ではなく、未払いの拠出金債務の行使は基金の排他的な管理運営権を有する受託者によって行使されるべきであるから賃金とは異なるとした。

これに対しては、組合が本件のような拠出金をあたかも賃金であるかのように考えており、また産業経営者らも“賃金パッケージと一体をなすもの”と考えていたことを指摘し、法律的にも“賃金”に含めて考えなければならぬとの反論がなされている。

しかし法廷意見は、問題にするべきは実際の事業運営の実態ではなく、法律であるという点を見落としていると反駁する。そして、本件はあくまで破産法の解釈が問題となっているのであるから、付加給付を賃金に含めて考えるような連邦労働関係法や社会保障法の判決も容れないという。

さらに法廷意見は、拠出金が従業員に直接支払われるものではなく賃金としての一般的な性質を有していないことを強調し、そうだとすると文言として一義的に明確であるはずの賃金に含めることはできないとも指摘している⁽³¹⁾。

また実質的な理由として、破産法が賃金について優先権を付与した趣旨を挙げる。すなわち、そもそも賃金について優先権が認められた趣旨は、使用者が破産した場合に従業員が解雇されるとすると従業員は深刻な経済的影響を受けることになるから、これに対する“保護緩衝材（protective cushion）”を提供する点にあるとして、本件のような拠出金が財政的な困窮状態にある従業員に対して直接支払われるものでない以上、拠出金債務を賃金に含めることは妥当でないという。むしろ“賃金”と同じように扱うとするならば、破産者の財産が第2順位の全ての債権者に支払いをなすに不十分な場合に賃金債務と拠出金債務との分配が生じるようになってしまうので、結果として従業員の回収額が減ることになるというのである。

このようにして法廷意見は、結論として福利厚生基金に対する拠出金債

(31) これとも関連して、法廷意見は、拠出金についての優先性を認めるのであれば、過去の改正において立法することは容易であったことも指摘している。

務が“正当に支払われるべきもの (justly due)₍₃₂₎”であることは認めるも、賃金にはあたらないとした。

これに対して反対意見は、(1) 賃金に対する優先権についての立法的拡大の歴史、(2) “形式の如何にかかわらず、制度の費用の使用者負担分ないし使用者が供する給付は報酬にあたる”とした議会の報告書₍₃₃₎、(3) 組合も従業員も拠出金の支払いが賃金と同様のものであると考えていること、(4) 他の法律では賃金として扱われていることなどに触れ、他の法律と破産法で解釈を異にする必要はないし、“優先性は債務に付着するものであり、債権者たる人に付着するものではない₍₃₄₎”として、本件拠出金債務についても従業員に対する賃金として優先権が認められるとした。

たしかに法廷意見が述べる理由のうち、権利行使者が受託者であること及び賃金債務について優先権を付与した趣旨を重視した点は、法律論として相応の説得力を持っている。しかし、受託者はあくまで従業員のために福利厚生基金を運営しているのであるから、権利行使者が形式的に異なっているという点を強調すべきではないともいえよう。また反対意見がいうように、付加給付には賃金との代替性が認められ、組合も従業員もかかる

(32) The Miller Act § 2, 49 stat. 794.

(33) S. Rep. No. 1440, 85th Cong., 2nd Sess. 4 (1958).

(34) *Shropshire, Woodliff & Co. v. Bush*, 204 U. S. 186; 27 S. Ct. 178; 51 L. Ed. 436 (1907); この事件は、破産手続開始前に従業員等に対する賃金債権が譲渡された場合の譲受債権の優先的取扱いが問題となったものである。優先権が債権者たる“人”に付着するのであれば、その人(従業員)だけに優先権が認められることになるが、“債務”自体に付着するのであれば、“債務”を譲り受けた譲受人も優先権を享受することができる。この事件において裁判所は、法文を重視して「優先権は債務に付着するのであって、債権者たる人に付着するのではない。債権に付着するのであって債権者に付着するのではない。」と述べる。この問題意識は、1978年以降も言及されており、たとえば *In re Saco Local Development Corp.*, 23 B. R. 644 711 F. 2d 441, 8 C. B. C. 2d 1093 (5th Cir. 1983) も「破産法における“請求権”の定義は、債権者の性質に言及していない。」と述べており、あくまで請求権に焦点をあてたものであるとの見方を示す。

認識を持って労働協約に臨んでいたのだとすれば、その合意形成のプロセスは尊重されてしかるべきである。そして、即時に直接支払われないとしても賃金パッケージの一部なのだとしたら相応の権利主張が認められるべきであるとも考えられる。

そして反対意見の理由付けの中で、破産手続における債権の優先性を考える契機となる問題意識が含まれている。それは、優先性は債務自体に付着するものか、債権者たる人に付着するものかという点である。

もちろん、破産手続における債権の優先性の正当化のために、債権者が誰であるかを軽視することはできない。そして、もし債権者たる人に優先権が付着するのであれば、本件の場合には受託者をして優先的に拠出金を回収させる必要性はないともいえよう。

しかし、破産手続における実体的優先性の根拠として債権の属性が重視されるべきである。すなわち、優先性は債権の属性に鑑みて客観的に定められるべきであり、（行使される請求権が優先性を正当化するだけの性質を有するのであれば、）権利行使者が受託者であろうと従業員自身であろうと債権の属性が変わらない以上、基本的に優先性を認めてよいと考える。

そもそも、倒産処理の目的は一般債権者の債権回収と配当の最大化、そして経済的波及の最小化にある⁽³⁵⁾。そして破産のように複数の利害関係人の緊張関係の中で倒産処理を遂げるためには、その利害を調整し、諸利益の間の序列を客観的に確立することが重要になるのであって、原則として時々の政策の影響はもちろん、事案の特徴などの主観的な事情によって基本的な序列が変動するようなことがあってはならない。

そうだとすると、倒産手続における債権の優先順位は債権の属性によって客観的に決せられ、債権者の性質のような主観的ないし個別的事情はあくまで二次的な考慮要素であると考え⁽³⁶⁾。たしかに具体的事件におけ

(35) 谷口安平『倒産処理法〔第二版〕』153頁（筑摩書房・1981）は、「倒産処理法とは、これら〔一般私〕債権の債権者をどう処遇しつつ清算または再建を遂げるかということに関する」という。

る債権者の性質によって債権回収の必要性が変わってくる場合があることは否定できない。しかし、かかる主観的な事情は、債権の属性が決定した後一般債権者との衡平を調整するための機能を有しているのではなかろうか⁽³⁷⁾。

では、以上のアメリカにおける判例をふまえて、日本法との関係でどのように解すべきかを考えてみる。その素材として、保証人が債務者に代わって債務者の負担している租税債務を代位弁済した場合に、代位弁済者が財団債権者として取り扱われるか否かが問題となった東京高裁平成17年6月30日判決をめぐる議論を検討する⁽³⁸⁾。

(2) 東京高等裁判所平成17年6月30日判決⁽³⁹⁾

本件は、X銀行がY株式会社（破産会社）から委託を受けて、Y社の税

(36) たとえば内部者債権の劣後化の事例を考えてみるとよい。

(37) 債権者平等については、中西正「債権の優先順位」ジュリ1273号71,73頁(2004)、霜島甲一『倒産法体系』189頁(勁草書房・1990)、高橋宏志「債権者の平等と衡平」ジュリ1111号156頁(1997)、鈴木祿弥「『債権者平等の原則』論序説」曹時30巻8号12頁(1997)参照。また、井上治典「債権者平等について」法政59巻3=4号366頁(1993)にいう「債権者相互間のかかわり方のフェアネス」も示唆に富む。

(38) 労働債権の労働者健康福祉機構による代位弁済にも類似の問題が存する。制度の概要について、さしあたり渡辺貞好「企業倒産と労働者保護—未払賃金の立替払事業を中心として—」ひろば36巻5号38頁(1983)、菅野和夫『労働法〔第8版〕』247頁(有斐閣・2008)。同制度について、伊藤眞＝松下淳一＝山本和彦編『新破産法の基本構造と実務』342頁以下(ジュリ増刊・2007)に記述があるほか、山本和彦「労働債権の立替払いと財団債権」判タ1314号5頁(2010)が詳細に検討をしている。

(39) 金法1752号54頁(2005)、金商1220号2頁(2005)。

民事再生について、再生会社の負担する関税等の租税債務を農林中金が代位弁済した事案に関する東京地判平成17・4・15判時1912号70頁(2006)、金法1754号85頁(2005)は「原告の東京税関に対する本件代位弁済により、東京税関において、その租税収入の確保を図ることができた以上、租税債権を一般優先債権とした趣旨は既に達成されており、それ以上になおも本件代位債権を、一般優先債権として扱う必要性は、もはやないといわざるを得ない」とする。なお、控訴審は東京高判平成17・8・25公刊物未登載である(杉本・後掲注

関に対する関税等の租税債務について支払承諾のうえで横浜税関等に対し保証し、保証契約に基づいて代位弁済をしたとして、破産管財人に対し（A）代位取得した租税債権の支払いあるいは（B）代位弁済によってY社が取得した不当利得金の支払いを求めた事案である⁽⁴⁰⁾。

原審⁽⁴¹⁾は、まず（A）租税債権は「民法が予定している債権債務関係と直ちに同列に考えることができず」、国税通則法41条及び同施行令11条は、「抵当権に限って代位を認める趣旨である」と解し、租税債権の優先性の根拠を「租税を公平、確実に徴収するという政策的、公益的要請」に求め、「原告が、保証債務の履行として本件租税債権を弁済したとしても、本件租税債権を弁済による代位により取得することはできない」とする。また、（B）X銀行の代位弁済によりY社は本件租税債務を免れているが、これは支払承諾に基づく保証契約の履行の結果として生じていること、Y社の倒産は取引先金融機関X銀行にとって十分予想しうる事態であったこと、Y社が借入金の返済に窮する状況になった後もX銀行は特段の信用調査を行わず、改めて人的物的担保を徴求することもなかったこと、X銀行は保証契約締結にあたりY社の倒産リスクを勘案して保証料に関する取決めを行っていることなどの事情に照らすと、不当利得返還請求権も認められないとして請求を棄却している⁽⁴²⁾。

X銀行はこれを不服として控訴したが、東京高裁は（A）旧破産法47条2号（租税債権の財団債権性）の趣旨は、租税の「高度の公共性」、公平、確実な徴収という「公益的な要請」にあるとして、「租税債権ゆえに…手

48・181頁）。また、東京高判平成19・3・15（瀬戸英雄＝山本和彦編『倒産判例インデックス』104頁（商事法務・2009）、原審東京地判平成18・9・12金法1810号125頁（2007））も同旨。

(40) Y社は平成15年7月31日に東京地方裁判所に再生手続開始を申し立て、同裁判所は同年8月6日再生手続開始決定をしたのであるが、同社は平成16年4月21日には破産宣告を受けている。

(41) 東京地判平成17・3・9金法1747号84頁（2005）。

(42) 原審が請求を棄却したが、本判決は原判決を取消し、訴えを却下している。

続上付与された優先的な効力」で、「租税債権の内在的なものとして保有する固有の権利内容ではなく、各倒産手続法の立法政策上の判断によって創設的に付与されたもの」であるから、代位弁済によって私人が租税債権を取得した場合には、当該私人にまで租税債権の優先的な効力を付与すべきではないという。そして、「代位弁済者が代位取得した原債権と求償権とは、別異の債権ではあるが、代位弁済者に移転した原債権は、求償権を確保することを目的として存在する附従的な性質を有し、求償権の存在やその効力と独立してその行使が認められるものではない」ので、X 銀行が代位弁済によって取得した租税債権も「破産債権である求償権の限度でのみ効力を認めれば足りる〔単なる一般破産債権にすぎない〕」と判示した。また (B) 不当利得返還請求権 (民再119条 6 号) が共益債権として扱われる趣旨は、手続開始後に生じた「再生債務者のために支出すべきやむを得ない費用」で、「再生債権者全体の利益に資するもの」であるから、衡平上共益債権として扱うものであり、そうだとすると「不当利得返還請求権として構成する余地のあるものでも、不当利得の損失者と再生債権者全体との衡平を害するものは、同号に当たらないものと解すべきである」とした上で、X 銀行が Y 社に対して取得した事後求償権は再生債権であるにもかかわらず、代位弁済が再生手続開始後にされただけで不当利得返還請求権として共益債権性が認められるとすれば、X 銀行は、「再生債権にすぎない事後求償権に必要以上の効力を与える結果となり、控訴人と再生債権者全体との衡平を害するものである」ことを理由に不当利得返還請求権 (民再119条 6 号) 該当性を否定し、その後の破産手続において財団債権となることも否定したものである。

(3) 破産手続における債権の優先性

上記東京高裁判決で着目すべき視点は、債権者の性質と債権の属性が債権の優先性にどのように影響を与えているかである⁽⁴³⁾。

裁判例は理由のひとつめとして、倒産手続法において付与された優先的

な効力は、租税債権が内在的に保有する固有の権利内容ではなく、立法政策上の判断によって創設的に付与されたものであると解した上で、私人が民法501条の代位による弁済によって租税債権を取得した場合にまで租税の公益性を考慮する正当性はなく、もはや租税債権としての優先的な効力を付与すべき理由はない旨述べている。

この論理は債権の属性よりも債権者の性質を重視し、私人が債権を行使する場合にはもはや政策的保護に値しないと判断したものであるとおもわれる。すなわち、破産手続において租税の公益性を立法趣旨として優先性が付与されるのは、債権者が実際に租税を確実・公平に徴収しなければならない“国”だからであって、本件のように弁済による代位をした私人にまで租税債権の優先性の根拠（租税の公益性）は及ばないのである。

そして理由のふたつめとして、弁済による代位により代位取得される原債権と求償権は別異の債権であって、（移転した）原債権は求償権を確保することを目的として存在する附従的な性質しか有しないのであるから、求償権の存在やその効力と独立して行使をみとめられるものではないことを前提に、本件で確保されるべき求償権は優先権のない事後求償権でしかなく、求償権の限度でのみ（破産債権として）効力を認めればよいとする。求償権に手続的な制約が存在する以上、原債権もその求償権確保に必要な限度でのみ効力を生ずるとして財団債権性を否定したわけである⁽⁴⁴⁾。

(43) 連邦倒産法 § 507 (d) は代位債権者の優先権を明文で否定しているが、我が国の破産法にはこれに対応する規定がないので検討の意義はあるとおもわれる。

なお、三木浩一「財団債権の意義と範囲」山本克己＝山本和彦＝瀬戸英雄編『新破産法の理論と実務』165頁（判例タイムズ社・2008）は、中西正「財団債権の根拠」関学40巻4号362頁（1989）を参照しつつ「債権の性質から財団債権性を定義するのは困難である。…かりにできたとしても、その範囲は不明確とならざるを得ないから、定義としては適切に機能しない」と指摘する。

(44) 淡路剛久『債権総論』540頁（有斐閣・2002）は、このような原債権と求償権の関係につき、「弁済による代位制度は、求償権確保のための債権担保制度だということも可能である」という。

ちなみに、裁判例は公法と私法を切り分けており、代位弁済によって租税債権の属性が私債権に変容したのだと考えれば、債権の属性を重視する立場からでも裁判例の結論は支持することができよう。もっとも、いわゆる債権移転説を前提にして、最判昭和59・5・29民集38-7-885および最判昭和61・2・20民集40-1-43を承ける場合、かかる債権の属性の変容が認められるかは慎重な考慮を要する。

そうだとすると、破産法148条の文言を根拠に当該請求権が租税債権だから財団債権性が付与されているのであるとみて、代位弁済者は財団債権として性質決定された租税債権の弁済をしたにすぎないとして端的に財団債権性を主張する途が模索されてもよいと考える。

たとえば、ある有力な見解は「〔財団債権の基礎となる債権ないし債権者の〕要保護性は、財団債権とされる根拠に止まること、財団債権の譲渡と求償権にもとづく代位との間で決定的な差異をもうけるべき合理的理由…に欠けることを考慮し、…第三者〔代位弁済者〕による原債権行使について財団債権性を認めるべき〔である〕」⁽⁴⁵⁾という。

また、ある実務家は「財団債権を代位弁済（譲渡と経済的に同一）しても優先効は失われない、とするのが原則を貫きかつ簡明」⁽⁴⁶⁾であると述べる。この見解は、「財団からの分配に与る債権は、…観念的にはすでに序列化され、…同一階層の債権は対等であり、…配当・弁済に際しては発生の有無・金額が確定すれば十分」であり、手続は単純化を指向していると指摘する⁽⁴⁷⁾。これは、原債権が財団債権として性質決定されるのであれば、配当・弁済の段階で債権者が異なっても一旦決定された性質が変わることはないという趣旨とおもわれる。たとえば、Embassy Restaurant 事件が引用する Shropshire 事件も、債権譲渡事例において債務の性質を重視して、「債務の性質は、発生時に確定するのであって、譲渡によ

(45) 伊藤眞『破産法・民事再生法（第2版）』227頁注106（有斐閣・2009）。

(46) 佐々木修「判批」銀法676号56頁（2007）。

(47) 佐々木・前掲注（46）58-59頁。

って変更され得ない」として優先性を肯定していることが参考になろう。

このような財団債権性を肯定する見解の根底には、本件で問題となっているような代位弁済の場合と債権譲渡の場合とで何ら異ならないとの発想があるものと推測できる⁽⁴⁸⁾。これらの見解は債権者の性質よりも債権の属性（ここでは財団債権として性質決定された点）を重視しているようである⁽⁴⁹⁾。

なお、このように考えると租税債権の財団債権性が維持されるため、「破産の破産」防止の観点から妥当でないともいえる⁽⁵⁰⁾。しかし、租税債権としての属性は決定されたものであって一般債権者に不測の損害を与えるものではないし、保証人である銀行もれっきとした債権者なのであるから、債権者の性質を二次的に考慮し衡平の観点より利害を調整する場面ではない⁽⁵¹⁾。

(48) これに対して、杉本純子「優先権の代位と倒産手続」同法59巻1号173頁（2007）は、アメリカ連邦倒産法 § 507（d）に言及し、§ 507（d）によって優先権が否定されるのは“代位”の場合であるとして“譲渡”とは区別したうえで、本件は“代位”であるとして優先権を否定する。

(49) なお、杉本・前掲注（48）192-193頁は、優先権の行使の場面で債権者の性質を考慮しつつ、租税債権と優先権の関係では租税債権は権利の行使主体に関わらず「元来優先権を含んでいる債権である」として債権の属性にも着目している。また、かかる議論からはすこし離れて、濱田芳貴「判批」金商1245号15頁（2006）は、租税の共同費用性（たとえば、伊藤・前掲注（45）226頁参照）を前提として、「租税債権に代位した者につき、少なくとも共益費用の先取特権に代位する者と同等の地位を認め、破産手続上は優先的破産債権者として処遇すべき」と示唆している。

(50) 瀬戸英雄「破産債権の処理（Ⅰ）」園尾隆司ほか編『新・裁判実務大系 第28巻 新版 破産法』425, 426頁（青林書院・2007）は、本判決と同様の結論に立つが、その際、破産法が租税債権の財団債権性を制限した点を読み込む。

(51) なお原審では、不当利得の判断においてではあるが、保証人等が主債務者の倒産手続開始リスクを予想しえたのであれば、求償権が手続債権にしかならぬリスクを甘受すべきであるという指摘がなされている。たしかに銀行は倒産リスクを見越して相応の保険料を徴求するし、スキームも組み立てているのであるから、単純な譲渡と同一視することもできず、求償権の優先的な取扱いに対する事実上の期待を保護する必要性も乏しい。しかし、かかる主観的事情を優先権の判断に援用することは困難であろう。

ところで、債権の属性を客観的に判断し、債権者の性質は二次的な考慮事項にすぎないという考え方を敷衍すると、労働者健康福祉機構による立替払い（賃確 7 条）も、財団債権性を機構が引き継ぐと考えるべきである⁽⁵²⁾。

立替払事業は労働者災害補償保険における労働福祉事業の一環として行われるものであり（賃確 9 条，労災 29 条 1 項 3 号），その目的は企業倒産時に事業主が労働者とその家族の生活原資である賃金を支払えなくなり，労働者が「泣き寝入り」せざるを得なくなることを防止する点にある⁽⁵³⁾。そして，「事業主に代わって，未払賃金のある労働者に対し，…立替払を行ったときは，事業主に対して求償する」⁽⁵⁴⁾とされるところ，もとの債権が財団債権として性質決定されている以上，機構もその優先性を引き継ぐと考えるのが自然かつ合理的である⁽⁵⁵⁾。

これに対して，立替払いによって当該制度目的は達成されており，それ以上に破産手続の場面で労働者健康福祉機構まで一般債権者に優先させる積極的理由はないとみる見解も有力に主張されている。たとえば，労働債

(52) 新破産法の基本構造と実務・前掲注 (36) 343頁〔伊藤発言〕，伊藤眞ほか『条解 破産法』968頁（弘文堂・2010），竹下守夫編集代表『大コンメンタール破産法』592頁〔上原敏夫執筆〕（青林書院・2008）

(53) 渡辺・前掲注 (38) 40頁参照。

(54) 渡辺・前掲注 (38) 40頁。

(55) 杉本・前掲注 (48) 225頁は，「未払賃金の立替払いは労災保険料を財源としており，いわば，倒産企業が支払うべき未払賃金は他の健全な企業の負担の下に行われているものと言える。また，労働者健康福祉機構は，債務者となる倒産企業が立替払いを受けるために必要な要件を満たしていれば，その労働者からの請求に応えなければならない。つまり，債務者である倒産企業から事前に委託を受けているわけではなく，また原債権の保持者である労働者との間にも契約上の義務があるわけでもない」ので，「債務に対して各自全部の履行をする義務や，原債権の保持者に対する契約上の義務も負っているとはいえない」として，“代位”ではなく“譲渡”によって労働債権を取得したと考え，アメリカ連邦倒産法 § 507 (d) のような規律から離れて優先権が認められるという。しかし，その趣旨や規定からみて代位弁済であるとみる方が自然であるようにおもわれる。

債権の優先性について「債権自体の性質のみならず、債権者の性質から特別の保護が認められたものである」としたうえで、「債権が譲渡等により移転して、異なる債権者の下に帰属した場合には、債権としての同一性は維持されていても、〔労働者の生活保護の必要性及び即時救済の必要性といった〕そのような特別の要保護性は認められない」として、機構の債権の財団債権性を否定する見解である⁽⁵⁶⁾。この見解は、「機構の債権回収よりも労働債権者への弁済が本来優先されてしかるべきである」とみる点に特徴がある。しかし、機構は労働者のための支払ったのであるし、これもまたれっきとした債権者なのであるから、債権としての同一性が維持されていて、その債権自体の性質に照らし優先権が認められているのであれば、生身の人ではない公的な機構のもとに債権が帰属したからといって、債権自体の性質は変わらないのであって、債権者の個別的な要保護性を援用して序列を修正するのではなく端的に優先性が維持されてよいと考える。

以上のように、破産手続において債権の優先性が認められたのは、債権者平等をふまえた客観的な序列のもと、「破産の破産」を防止しつつ限られた財団帰属財産を効率的に配分するためなのだから、債権者の主観的ないし具体的な性質はあくまで二次的な考慮要素にとどめるべきである⁽⁵⁷⁾。

(56) 山本・前掲注(38) 7-8頁。また同9頁以下は、否定説の許容性として「機構が債権を回収できない場合が増加するため、その財政が悪化し、保険料の負担者（事業者）の負担がより大きくなるおそれがある」としても、「現行破産法制定前は労働債権には財団債権性が認められていなかったが、それでも立替払制度は運用できていた」のであるし、労働債権の財団債権性の改正は「労働者の保護をその目的としたものであり、機構による立替払制度の運営をより容易にする」ものではないと指摘している。その他、否定説にたつものとして、池田辰夫「労働倒産法の成立と具体化―判例を中心にして」原井古稀『改革期の民事手続法』2頁（法律文化社・2000）参照。

(57) 新破産法の基本構造と実務・前掲注(38) 343頁〔山本発言〕では、「租税債権・労働債権の財団債権性というのは、…債権の性質ももちろんあるわけですが、債権者、それを請求している人の性質ないし公益性、あるいは社会的な要保護性というものに着目している部分もある」、「第三者が租税債権を弁済した

これはアメリカにおいても同様に妥当するものと考えてるので、今少し Embassy Restaurant 事件について考えてみると、反対意見が優先性の検討にあたり債権の属性を重視したのは妥当であった。もっとも、法廷意見も債権者の性質だけを重視しているわけではない。たしかに法廷意見は、受託者に対する“拠出”は従業員に対する“支払”ではないとして債権者が誰かを重視しているが、それだけを決定的な判断要素とはしていない。実質的な理由として、法が貸金債務に優先権を付与した趣旨も重視しており、拠出金債務は財政的な困窮状態にある従業員に対するクッションとして機能するわけではないから貸金として保護する必要がないのだとしている。

この論理は、債権者の性質のみならず債権の属性にも着目して、どういう債権であれば一般債権者の犠牲のもとでも優先権を付与できるかを検討しているものともいえよう。その意味で、法廷意見も債権の属性を考慮しているのである。

結局、Embassy Restaurant 事件における福利厚生制度は、労働者に対して即時に直接の金銭的給付をもたらすものではないので貸金債権とはそもそも性質を大きく異にするものであった。また、付加給付についての合意は、“貸金パッケージと一体をなすもの”として労働条件の一部を構成するとはいえようが、あくまで労働契約に付加されるものにすぎない。さらに、請求権が労働者と直接ひも付けされていることが貸金債権の特徴のひとつであると考えれば、福利厚生基金に対する拠出金債務を貸金債務に含めて解釈することはそもそも困難だったのではなかろうか。そうだとすると、法廷意見の論理も十分に説得的なものなのである。

からといって、それが財団債権になるとか、あるいは労働債権を代位弁済したからといって、労働者でない人が取得した債権が財団債権になるというのは…ちょっと納得できない」との指摘がなされている。しかし、生身の人と機構で保護の程度が変わるとすれば、真に債権者平等が確保できているといえるのであろうか。また、“公益性”を強調しすぎると安易に財団債権性が認められる危険もあるとおもわれる。

このように考えてみると、福利厚生を受けられない労働者の不利益が問題となりそうであるが、企業の倒産局面においてその程度の不利益は当然に予想されるところであり、この場合に他の一般債権者の犠牲のもと労働者の福利厚生を保護する正当化根拠は見出し難い。むしろ、当然予想された労働者の不利益よりも、経済活動を維持しなければならない一般債権者の債権回収が重視されなければならないようにおもわれる。

したがって、Embassy Restaurant 事件法廷意見の結論は妥当といえよう。

4 Joint Indus. Bd.事件と優先権の範囲

上記 Embassy Restaurant 事件につづく Joint Indus. Bd.事件⁽⁵⁸⁾も、1978年法以前に従業員給付制度（本件では年金制度）による拠出金債務の処遇が争点になったものである。

事案の概要は、A&S Electric Corporation の労働協約に基づく従業員年金制度（employees' annuity plan）による拠出金債務について産業別労使委員会（Joint Industry Board）が第2順位（賃金（当時））を主張したのに対して、第4順位（租税（当時））を有する国が異議を申し立てたため、年金制度による拠出金債務に優先性が認められるか否かが問題となったものである。

法廷意見は Embassy Restaurant 事件を引用したうえで、本件で問題となっている拠出金は従業員に直接支払われるのではなく、基金の運営につき排他的な権利を有する受託者（trustee）に支払われるべきものにすぎないし、従業員の個人勘定に記帳はされるものの一定の事由（死亡や定年退職等）が発生した場合でなければ支払いはなされないものであるから、財政的な困窮時期に従業員に速やかな救済がなされるものではないと指摘して拠出金債務についての優先権を否定する。

(58) Joint Indus. Bd. v. United States, 391 U. S. 224, 88 S. Ct. 1491, 20 L. Ed. 2d 546 (1968).

この論理は Embassy Restaurant 事件と同様で、連邦倒産法が賃金について優先権を認めた趣旨に着目して拠出金債務の優先性を否定したものである。

これに対して反対意見が指摘しているように、本件拠出金は、(1) 労使の協定により賃金の支払の一部とされていること、(2) それは従業員と関連付けられておりその稼働を基準に算定がなされること、(3) 各従業員について個別に計算されていること、(4) 支払事由の発生が不可避であることからすると、本件拠出金は従業員に直接支払われる代わりに受託者に拠出されるだけなのであり、一定の事由が生じるまで支払を受けることができないことを考慮しても、各従業員の個人勘定に算入される以上、従業員への賃金支払の一部であると考えことは十分に可能である。これら事情に鑑みると、付加給付についての拠出と年金についての拠出ではその債権の属性には大きな差異があると考えられる。

現に本件反対意見は、Embassy Restaurant 事件とは事案が異なる旨指摘しており注目に値する。すなわち、付加給付についての拠出と年金についての拠出との性質の違いを前提に、年金制度による拠出金は従業員のものであることが明らかであるし、従業員が賃金の一部として受け取るべきものであり、ただその受領時期につき一定の支払事由を生じるまで留保されているだけと考えており、Embassy Restaurant 事件の結論自体には批判を向けていないのである。

法廷意見が基本的に Embassy Restaurant 事件の枠組みを採用し、従業員に直接支払われないことおよび従業員に直ちに支払われないことを指摘して優先性を否定したのに対して、反対意見は Embassy Restaurant 事件で問題となったような付加給付は賃金の代替物にすぎないのに対し、本件で問題となったような年金は従業員にすぐに支払われないというだけで、“賃金”の一部なのであるという点に着目して優先性を肯定したものと考えられる。

倒産は債務者の究極の経済的危機状況なのであり、債務者をとりまく一

般債権者にとっても自身の日々の取引に重大な影響が生じ得る。その危機状況における一般債権者との衡平を考える時、単なる付加給付についてまで“賃金”として優先権を認めることは慎重であるべきであろう。しかし、これに対して年金は、従業員にとっていずれ確実に還元される性質を有しており、将来のために現在の支給を見送っただけの貯蓄類似のものであるともいえよう。その意味で付加給付と年金の差異に注目した反対意見は新たな視座を加えるものであると評価することができる。

5 1978年法による従業員給付制度の明文化

上記のような判例—とりわけその反対意見—の視点は、その後の1978年法において大きな影響を与えた⁽⁵⁹⁾。この点について、付加給付が賃金要求に替わるものであるという労働契約交渉の実際のあり方に着目して Embassy Restaurant 事件を覆す(overrules)との指摘があり、反対意見の影響のもと従業員給付制度による拠出金請求権につき広く優先権を認めたことが窺える。

かくして § 507 (a) において従業員給付制度による拠出金請求権の優先権が付与されたのであるが、同条は“従業員給付制度”という抽象的な規定の仕方をしたため、付加給付と年金の相違や確定給付型と確定拠出型の区別、単独事業主制度 (a single employer plan) と複数事業主制度 (multi-employer plan) の如何などにかかわらず優先権が付与されることになった⁽⁶⁰⁾。

もちろん、連邦倒産法には“従業員給付制度”についての定義規定がおかれていないため、訴訟において従業員給付制度に含まれるか否かは問題となりうる⁽⁶¹⁾。しかし多くの判例は、ERISA の定義を援用しながらほと

(59) H. R. Rep. No. 595, 95th Cong., 1st Sess. 357 (1977) ; H. R. Rep. No. 989, 95th Cong., 2d Sess. 69 (1978).

(60) 4 *Collier on Bankruptcy* (15th ed. rev.) ¶1507. 06, 507-46, 47 (2007).

(61) たとえば、労働協約に基づかない保険に対する未払いの掛金債権につき *In re Saco Local Development Corp.*, 23 B. R. 644 711 F. 2d 441, 8 C. B. C. 2d

んどの制度について優先権を認めている⁽⁶²⁾。

もっとも、我が国の破産法には“従業員給付制度”についての規定がないのであるから、Joint Indus. Bd. 事件の反対意見のように制度の相違に着目して見ることにする。

III 日本法への示唆とその検討

1 現行法の立場

まず、従業員給付制度による拠出金請求権は、財産上の請求権であって、破産者に対するものであり、その強制的実現を求めることができるものであるから、破産手続開始前の原因に基づくもので、かつ財団債権に該

1093 (5th Cir. 1983).

(62) 4 *Collier, supra* n. 59 at 507-42によれば、多くの判例が ERISA を援用しているのは“従業員給付制度”の範囲を画定するためであって、ERISA の定義する従業員給付制度だけに優先権が認められるという趣旨ではないので、ERISA の定義を用いるかどうか自体はそれほど重要な問題ではないという。なお、*In re Saco Local Development Corp.*, 23 B. R. 644 711 F. 2d 441, 8 C. B. C. 2d 1093 (5th Cir. 1983) は、ERISA と倒産法の当該条項の趣旨は双方とも従業員保護で共通しているという。もっとも、ERISA と連邦倒産法の（緊張あるいは補充）関係については、とりわけ連邦倒産法に規定がない場合の非破産法の優先的適用に着目する Israel Goldowitz, *ERISA and Bankruptcy: A Comfortable Coexistence*, 23-10 A. B. I. J. 8 (2006) 参照。ただし、労災補償については、別途検討する必要がある。Howard Delivery Service, Inc. v. Zurich American Insurance Co. 547 U. S. 651, 126 S. Ct. 2105, 165 L. Ed. 2d 110 (2006) において最高裁は、労災支払義務をカバーするために債務者によって購入された保険証券上の未払保険料（掛金）は、§ 507 (a) (5) の範囲に含まれないと判示した。なぜなら、年金制度は従業員に対する間接的な報酬の性質を有し、雇用から生じる労働者の報酬の一部として従業員給付制度に含まれるが、労災補償は、労働者と同程度に事業主の利益となるように設計されており、事業に関係する損害から生じた訴訟から事業主を守るためのものだからである（反対意見あり。Clayton Johnson, 13 Conn. Ins. L. J. 451-452 (2006)）。これは債権の性質に鑑みて優先権が否定された例ということができる（Cf. Diana L. Hayes, 59 Fla. L. Rev. 704 (2007)）。

当しないものであるならば破産債権（破2条5項）として取り扱われるのが原則である⁽⁶³⁾。

では、そのような提出金請求権に優先性が認められるのだとすれば、いかなる理由によるのであろうか。本来的には（優先的）破産債権であるにもかかわらず政策的に財団債権性が認められている「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」（破148条1項3号）と比較しながら検討を進める⁽⁶⁴⁾。

（1）破産法148条1項3号の制定

そもそも「租税等の請求権」の財団債権性の見直しは、旧法改正における主要な柱のひとつであった。

旧破産法47条2号は、その徴収手続に着目して「国税徴収法又ハ国税徴収ノ例ニ依リ徴収スルコトヲ得ヘキ請求権」に広く財団債権性を認めており、破産手続前の租税や社会保険料についての請求権は広く財団債権として処遇されていた⁽⁶⁵⁾。しかし、財団債権性が安易に認められてきたために財団帰属財産のほとんどすべてがその回収にまわされ、一般債権者には

(63) 破産債権の成立要件につき、伊藤・前掲注（45）194頁参照。これに対して破産手続開始後の場合、共益費用性が認められるか否かにより財団債権性が決せられよう。なお、山本（和）・前掲注（2）（事業再生）8頁は、JALの更生事件の場合、期間の経過等が手続開始後であっても、主たる発生原因は手続開始前の基金の規約なのであるから原則として更正債権であるが、共益債権として処遇できるかどうかは事業経営の費用（会更127条2号）として通常必要と認められる範囲のものといえるか否かに依存すると指摘する。

(64) 畑宏樹「財団債権・共益債権・開始後債権」櫻井孝一＝加藤哲夫＝西口元編『倒産処理法制の理論と実務』138頁（別冊金融商事判例・2006）の分類する「政策的見地から財団債権（共益債権）とされている債権」である。租税債権の処遇については、さしあたり近藤隆司「各倒産手続と租税債権の処遇」櫻井孝一＝加藤哲夫＝西口元編『倒産処理法制の理論と実務』146頁（別冊金融商事判例・2006）参照。

(65) 司法省『改正破産法理由』17頁（中央社・四版・1923）、財団債権性を支持するものとして西野敏雄「『租税債権の優先性』序論—破産財団の予納法人税を中心にして—」税大論叢19号8頁（1989）がある。

配当が認められないという病理現象が生じた。

これでは租税等の請求権の存在によって破産手続が立ち行かなくなってしまうことから、当該規定は「破産の破産」が生じる原因であるとされ⁽⁶⁶⁾、改正の重要課題のひとつに挙げられたのであった。

そこで、法制審議会倒産法部会の議論を経て⁽⁶⁷⁾、上記のような財団不足による異時廃止の事例への対処とともに、「租税等の請求権の徴収権者は、実体法上、自力執行権を有しており、納税者の総財産から優先的に債権の回収を図る手段を付与されており、徴収権者が租税等の請求権の自力執行権を合理的期間内に行使しなかった場合にまで財団債権として最優先の地位を付与するのは相当でない」⁽⁶⁸⁾ことを理由として、破産法148条1項3号が「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…であって、破産手続開始当時、まだ納期限の到来していないもの又は納期限から一年…を経過していないもの〔を財団債権とする〕」と規定されたのである。

(2) 「納期限」の解釈

同条が「破産の破産」を防止する趣旨で規定されたことは間違いない

(66) 「破産の破産」にはふたつの意味があるので注意を要する(中西・前掲注(37) 75頁)。

旧47条2号に対する立法的批判は枚挙にいとまがない。さしあたり、高根義三郎「税金債権は財団債権か—破産法の不備について—」税法61号15頁(1956)、上野久徳「破産と税金処理」判タ209号114頁(1967)、浦野雄幸「最近破産事情(6)」NBL357号36, 37頁(1986)など。また、井上直三郎『破産法綱要 第一巻』132頁(弘文堂書房・増訂三版・1927)は「立法の専恣」、北野弘久「会社の破産と租税」『現代企業税法論』216頁(岩波書店・2000)は「特殊明治憲法体制の残滓」と評する。

(67) 改正の経緯については、法務省民事局参事官室編『倒産法制に関する改正検討課題』別冊NBL46号(1998)、『破産法等の見直しに関する中間試案と解説』別冊NBL74号(2002)、山本克己「各種債権の優先順位」ジュリ1236号20頁(2002)、高橋宏志「法制審議会における審議の概要」三宅省三編『現代裁判法大系⑨〔破産・和議〕』269頁(新日本法規出版・1999)参照。

(68) 小川秀樹編著『一問一答 新しい破産法』189頁(商事法務・2004)。

し、その点は評価されてしかるべきである。もっとも、ここにいる「納期限」とは法定納期限ではなく具体的納期限（税通36条2項）を意味するとされており⁽⁶⁹⁾、「一年」の根拠が納税猶予の期限（税通46条）であることと相俟って、実際に財団債権性が制限される場面は限定されるものとおもわれる。

さらに、財団債権として処遇されないものについても優先的破産債権（破98条1項）として処遇され⁽⁷⁰⁾、「優先的破産債権とされた租税債権と他の優先的破産債権との優先関係については、現行の破産法と同様、実体法上の順位に従うこととなるから、優先的破産債権の中では租税債権が最優先になる」⁽⁷¹⁾（98条2項，税徴8条，地稅14条）ことを考えると、「『破産の破産』と表現されるこの弊害は、…財団債権性によってもたらされるものではなく、優先権という属性によりもたらされる〔のであるから〕…租税債権を財団債権から優先的破産債権に格下げしようと…一般の破産債権を基準にすれば、その問題性には変わりはない」⁽⁷²⁾といえ、旧法に対する立法的批判は引き継がれることになるとおもわれる⁽⁷³⁾。

(69) 中間試案・前掲注(67)127頁，一問一答・前掲注(68)190頁，大コメ・前掲注(52)581頁〔上原敏夫執筆〕，条解・前掲注(52)956頁。なお，旧会社更生法119条前段につき最判昭和49・7・22民集28-5-1008参照。

(70) 中間試案・前掲注(67)127頁は，「租税債権は，破産者の一般財産を引当てとしている点で別除権となる担保権とは異なる性質のものであり，…一般先取特権のある債権に類似する性質を有するものとみることは可能であるから，自力執行権等を合理的期間内に行使しなかったと認められる場合について一般先取特権のある債権と同様に優先的破産債権とすることには一定の合理性が認められる」とする。

(71) 中間試案・前掲注(67)127頁。

(72) 中西・前掲注(37)75。なお同74頁は，立法論として租税債権と労働債権を「超」優先的破産債権として処遇することを示唆する。畑・前掲注(64)141頁も同旨。この場合，破産手続への取り込みが可能となるので一般債権者による手続コントロールの余地が生じる。

(73) しかも租税債権は非免責債権（破253条1項1号）である。伊藤眞『債務者更生手続の研究』24頁（西神田編集室・1984）参照。

(3) 規定の意義

このように考えてみると、当該規定の意義は租税債権の財団債権性の制限ではなく、労働債権の財団債権化とのバランスに求めるべきである⁽⁷⁴⁾。

本来、労働債権も破産債権にすぎず、ただ民法が「雇人ノ給料」(旧民306条2号)のうち「最後ノ六个月ノ給料」(旧民308条)を一般先取特権としていたことから、旧破産法39条により優先的破産債権として取り扱われていた。

しかし、2003年の民法改正で6か月の期間制限が撤廃され、労働債権の地位強化の方針が示された⁽⁷⁵⁾。そこで破産法は、労働債権保護の強化という民法(実体法)の要請を受け「破産手続開始前三月間の破産者の使用人の給料の請求権は、財団債権とする」(破149条1項)とともに、「破産手続の終了前に退職した破産者の使用人の退職手当の請求権…は、退職前三月間の給料の総額…に相当する額を財団債権とする」(同2項)と規定したのである。

この労働債権の処遇について、「破産手続開始前の原因に基づく給料債権を財団債権化する正当化根拠を見出すことは、困難である。しかし、使用人とその家族の生活(生存)にとって不可欠の基礎である給料債権を、公共サービス提供のための資金である点で強い公共性は見られても同様に財団債権の正当化根拠を欠くと見られる租税債権より、劣後的に扱うのは不衡平であるという見解が不当であるとは言い切れないであろう」⁽⁷⁶⁾との指摘がなされているが、労働債権も特別扱いであることにはかわりはなく、

(74) 阿多博文「労働債権の処遇について」別冊 NBL69号10頁(2002)参照。

(75) さしあたり、我妻榮ほか『我妻・有泉コンメンタール民法—総則・物権・債権—』512, 513頁(日本評論社・第2版・2008)。

(76) 中西・前掲注(37) 69, 70頁。木内道祥「労働債権と破産」山本克己=山本和彦=瀬戸英雄編『新破産法の理論と実務』178頁(判例タイムズ社・2008)は、労働債権の財団債権化により「公租公課と平等に弁済を受けることができるようになった」と評価する。

一般債権者との衡平を無視することはできない。

いずれにしても現行法は、このような労働債権の取扱いに加えて租税等の請求権を一律に財団債権として処遇すれば、「破産の破産」のおそれは改正前以上に高くなってしまうため、立法的な批判の多い租税等の請求権の優先順位を一応引き下げただけとおもわれる⁽⁷⁷⁾。

このように考えてみると、労働者保護の視点は重要ではあるが、破産手続である以上一般債権者との衡平を軽視することはできず、その優先性付与は慎重に判断されなければならない⁽⁷⁸⁾。

2 従業員給付制度の破産法上のあり方

(1) 租税等の請求権

まず、旧法は、社会的保護のうち社会保険にかかわる請求権で「国税徴収ノ例ニ依リ徴収スルコトヲ得ヘキ請求権」（旧破47条2号）について財団債権性を認めていた。すなわち、社会保険の保険料の滞納、具体的には各種の社会保険料や負担金の滞納として、健康保険法、厚生年金保険法、労働保険の保険料の徴収等に関する法律の決定に基づくものなどがこれにあたる⁽⁷⁹⁾。

現行法においても公的年金や健康保険についての拠出金請求権であれば、破産法148条3号の要件を充たす限りにおいて租税「等」の請求権として財団債権性が肯定されることになろう（破97条4号参照）⁽⁸⁰⁾。

(77) もっとも、租税債権の財団債権性が抑制されるわけではないのだとすると、労働債権の一部の財団債権化と相俟って、旧法以上に「破産の破産」の可能性が大きくなっているともいえる。

(78) これに対して、大山和寿「各倒産手続と労働債権の処理」櫻井孝一＝加藤哲夫＝西口元編『倒産処理法制の理論と実務』142頁（別冊金融商事判例・2006）は、「社会政策に加えて、債権者の共同担保である一般財産が、労働者の労働により増殖されたからだと考えるならば、…労働債権の保護については優先権により対処するのを基本と〔するべきである〕」と指摘している。

(79) 斎藤秀夫＝麻上正信＝林屋礼二編『注解 破産法〔第三版〕（上巻）』215頁〔斎藤秀夫執筆〕（青林書院・1999）参照。

ところで、債権の性質から財団債権の範囲を画する余地はあるとおもわれるが、従業員給付制度も公的年金を補完するものとしてこれとパラレルに論じるのであれば、破産法148条3号の趣旨を類推し、従業員給付制度による拠出金請求権についても租税「等」の請求権に含められそうである。しかし、同条にいう租税「等」を解釈によって広げることは「破産の破産」防止の観点から妥当でないし、「租税等」とは徴収方法が租税に類似する公法上の請求権をいうと解すべきであるから、私的請求権と性質決定されるものについては、ここに含ませることは困難と考える。

(2) 労働債権

従業員給付制度による拠出金請求権の性質を考えると、Joint Indus. Bd.事件の反対意見が指摘したように、どのような制度による拠出金請求権なのかに着目することは有用である。何による拠出金請求権かによって債権の属性は大きく異なりうるからである。

アメリカの職域年金のうち狭義の企業年金が大きく確定拠出制度(Defined Contribution Plan)と確定給付制度(Defined Benefit Plan)に分けられるように、⁽⁸¹⁾ 我が国でも確定拠出年金法⁽⁸²⁾と確定給付企業年金法⁽⁸³⁾が成立し、両制度が企業年金の主要なメニューとして位置付けられている⁽⁸⁴⁾。

(80) 破産手続開始決定後であれば、「破産財団の管理、換価及び配当に関する費用の請求権」(破148条2号)にあたるかぎりにおいて、財団債権性が認められる。

(81) Korobkin, *supra* n. (10) at 21; もともと、陶野哲雄「退職金・年金の動向と展開」藤田伍一＝塩野谷祐一編『先進諸国の社会保障7 アメリカ』263頁(東京大学出版会・2000)は「給付を定める確定給付制度から、拠出を定める確定拠出制度と、確定給付制度と確定拠出制度の両方の要素をもつ混合型制度に重点が移っていきつつある」と指摘する。

(82) 2001年10月1日施行。制度導入後の状況については、野村亜紀子「確定拠出年金の現状と課題」ジュリ1379号21頁(2009)参照。

(83) 2002年4月1日施行。柳楽晃洋「確定給付企業年金法」ジュリ1210号21頁(2001)参照。

企業年金は一種の退職金として従業員の老後の生活を支える機能を有するので公的年金と同様に重要な意義があり、その拠出金請求権は優先的に処遇されるのが好ましい。しかし破産手続には、労働者と破産会社の二当事者だけではなく、多数の一般債権者が利害関係人として存在している。そして、その一般債権者が有限な財団帰属財産から受ける配当を最大化し、破産による経済的波及を最小化することも破産手続の重要な目的のひとつである。

そうだとすると、従業員の老後の生活のために重要であるからといって、それだけで一般債権者に犠牲を強いるとすれば一般債権者の現在の債権回収の必要性を軽視することになり、衡平の観点からしてその正当化は困難である。

以下では確定拠出年金と確定給付企業年金のふたつに分けて債権の属性を検討しながら、若干の考察を試みる。

ア 確定拠出制度

確定拠出制度は「拠出された掛金が個人ごとに明確に区分され、掛金とその運用収益との合計額をもとに給付額が決定される年金」⁽⁸⁵⁾であり、事業主が従業員の個人勘定に予め定められた額を拠出し、事後の給付は運用収益に依存するというタイプである。この制度は、従業員が自己の責任で運用をすることになるので、老後の所得保障・生活保障というよりも税制優遇措置を利用した投資貯蓄としての意義が大きくなる⁽⁸⁶⁾。またその特

(84) なお、我が国の企業年金のメニューのうち厚生年金基金は特徴的である。しかし、森戸・前掲注（11）8頁が「公的年金給付の一部を『代行』している以上、厚生年金基金は法的には行政庁、その行為は行政処分である」と指摘しているように、その性質が大きく異なるためひとまず本稿の検討から外す。ちなみに、厚生年金基金の行為を行政処分と考えるとしても、何が「公権力の行使」に該当し、何が該当しないのかを明らかにすることは必要であろうし、公的性格は否定できないとしても、その設立が任意であること、そしてその給付が労働者にとって実質的に重要な労働条件の一部であることも否定できないとの指摘（同8頁）は当を得たものとおもわれる。

(85) 西村・前掲注（6）275頁。

徴として、従業員の個人勘定に積み立てられるので所有感があることやポータビリティにすぐれており、雇用の流動化に対応できることなどが挙げられている⁽⁸⁷⁾。

ところで、雇用の流動化が進み、企業年金もそれに合わせて確定給付型から確定拠出型に移行しつつある現代について、「401 (k) やカフェテリアプランの普及が進むと、給与と退職金・企業福祉との境界がはっきりしなくなってくる。企業からみれば、給与も退職金も企業福祉も同じ人件費である」⁽⁸⁸⁾との指摘がなされている。そうだとすると、とりわけ確定拠出年金については、労働債権として労働者に相応の権利の主張を認める余地があるものと考えられる⁽⁸⁹⁾。

確定拠出年金法をみると、「少子高齢化の進展、高齢期の生活の多様化等の社会経済情勢の変化にかんがみ、個人又は事業主が拠出した資金を個人が自己の責任において運用の指図を行い、高齢期においてその結果に基づいた給付を受けることができるようにするため、確定拠出年金について必要な事項を定め、国民の高齢期における所得の確保にかかる自主的な努力を支援し、もって公的年金の給付と相まって国民の生活の安定と福祉の向上に寄与すること」(確定拠出1条)を目的としている。

確定拠出型であるから、「企業型年金加入者は、企業型年金規約で定めるところにより、積立金のうち当該企業型年金加入者等の個人別管理資産について運用の指図を行う」(確定拠出25条1項)点が特徴的であり、加入者は、提示運用方法の中から方法を選択、額を決定し、企業型記録関連運

(86) 岡伸一「私的年金制度」藤田伍一＝塩野谷祐一編『先進諸国の社会保障 7 アメリカ』117頁(東京大学出版会・2000)参照。

(87) 陶野・前掲注(81)269頁参照。

(88) 陶野・前掲注(81)275頁。

(89) 陶野・前掲注(81)275-276頁の「退職金・企業福祉を数量化し、給与、退職金・企業福祉を合わせた総報酬額を見積もり、その総報酬を企業方針や社員の要望に基づいて再配分することが進みつつある」との指摘は、従業員給付制度と給料債権の近接化を窺わせる。

営管理機関等に指図を行い（同2項）、企業型記録関連運営管理機関等を取り纏めのうえ資産管理機関に通知（同3項）、資産管理機関が通知に従い契約の締結、変更又は解除その他の必要な措置を行わなければならない（同4項）とされている。加入者の資産の管理・運用は資産管理機関が行うものの、事業主は毎月の事業主掛金（確定拠出19条）を資産管理機関に納付する義務を有しており（確定拠出21条）、「事業主の拠出義務の不履行については、加入者がその履行を求めることができるのはいうまでもない」⁽⁹⁰⁾とすると、破産の場面でも加入者が直接の債権者となって債権届出をすることが可能であろう。

そうだとすると確定拠出年金の場合、加入者ごと個別の管理資産が觀念でき、その実質的な機能が毎月の積立と類似し、また加入者の直接請求が可能であり、請求権が加入者と直接ひもづけされていることからして、労働債権と性質決定することが可能と考える⁽⁹¹⁾。とくに、「給料の請求権」（破149条1項）は、「労働の対価として使用者が労働者に対して支払うすべてのものをいい、賃金、給料、手当、賞与等その名称の如何を問[わない]」⁽⁹²⁾と説明されており、これに含めて解する余地があると考えられる⁽⁹³⁾。

イ 確定給付制度

これに対して確定給付制度は、たとえば給与の一定割合であるとか就業年数に応じた一定額のように将来の年金給付額を設定して、設定された水

(90) 西村・前掲注（6）277頁。

(91) 労働債権の処遇は、一問一答・前掲注（68）198頁以下。我妻ほか・前掲注（75）513頁は「先取特権が認められる債権の範囲も、…雇用関係に基づくすべての債権に拡大された。…どのような名目が用いられても、…〔雇用関係（同書は「できるだけ広い意味に解するべき」とする）〕の要件を充たす限りは、本条の範囲に入れてよい」と指摘している。

(92) 一問一答・前掲注（68）201頁。

(93) 条解・前掲注（52）963頁によれば、「結婚祝、災害見舞金、弔慰金等も、就業規則に定めがあって、使用者がその支払いをなすべき義務を負うもの」も含まれるという。

準について退職後の給付を約束する伝統的なタイプの年金である。事業者は企業の業績とかかわりなく基金を積み立てる義務を負うとともに、投資リスクに耐えなければならない点に特徴があり⁽⁹⁴⁾、また、支払われる年金額が確定されることから公的年金の代替としての特徴が強調されることになる⁽⁹⁵⁾。ただし、企業には倒産のリスクが存在するので、倒産に伴う制度終了に備えた受給権保護スキームの構築が重要である⁽⁹⁶⁾。

確定給付企業年金法は受給権保護にその主眼があり、確定拠出年金よりも労働者の老後の所得保障・生活保障としての意味が強く、その受給権は「退職手当の請求権」の性質を有するものと考えられる⁽⁹⁷⁾。

しかし規定をみると、事業主は積立義務を負い（確定給付59条）、積立不足の場合には、掛金の再計算（確定給付63条）の上、積立水準を確保するために掛金の拠出をしなければならない（確定給付64条）一方で、「制度の運用、管理にあたる者の責任」である受託者責任が、事業主・基金の理事、資産管理運用機関の行為準則（確定給付第七章）という形で定められている（規約型の事業主につき確定給付69条、資産管理運用機関につき確定給付71条、基金型の企業年金基金の理事につき確定給付70条、基金が締結した基金資産運用契約の相手方につき確定給付72条）ことから明らかなように、拠出金請求権の債権者と労働者の関係性が確定拠出年金の場合とは異なる。

また、「退職手当の請求権」（破149条2項）は「雇用関係の終了を理由と

(94) 4 Collier, *supra* n. (60) at 507-46; 岡・前掲注 (86) 115頁参照。なお、我が国では、確定給付企業年金は規約型と基金型（厚生年金の代行なき企業年金基金）に分かれている（西村・前掲注 (6) 279頁）。

(95) 岡・前掲注 (86) 115頁参照。

(96) アメリカでは、ERISA が導入した PBGC が受給権保護の役割を担う（ただし、代位弁済した場合 § 507 (d) の規律により優先権は認められない。Soble, Eggertsen and Bernstein, *supra* n. (30) at 172.）。実務的には PBGC が承継受託者として拠出金を請求する（Soble, Eggertsen and Bernstein, *supra* n. (30) at 169.）。

(97) 日本弁護士連合会倒産法制検討委員会編『要点解説 新破産法』176-178頁（商事法務・2004）参照。

して使用者から労働者に〔傍点筆者〕支給される金員に係る請求権をい、その支給条件があらかじめ労働協約、就業規則、労働契約により定められているもの（給料の後払的性質を有するもの）に限られ〔ない〕⁽⁹⁸⁾と指摘されており、確定給付企業年金についての拠出金もいずれは労働者に支給される金員に係る請求権であるとみる余地はあるが、上記の定義からすると労働者が直接請求できないものまで「退職手当」に含めることは文言上困難なおもわれる。

このように考えると、労働者保護に失するともいえる。しかし、「高負担の福祉国家体制のもとで、租税債権の一般債権に対する比率が高まるにつれ、…〔租税債権に対する優先権付与〕が耐えがたいものとなってきた。ことに労働債権の優遇措置と競合する結果、一般債権者の分け前を大きく侵食する」⁽⁹⁹⁾との指摘からも明らかなように、優先権を付与される労働債権の範囲を解釈によって広げることには抑制的であるべきとおもわれる⁽¹⁰⁰⁾。そうだとすると、破産が労働者の将来の所得や生活を脅かすものであることは明らかであるが、破産会社に勤務していたという一事をもって、一般債権者を犠牲にしてまで労働者が直接請求権を有しない確定給付企業年金についての拠出金請求権に優先権を付与するべきではない。確定給付企業年金についての拠出金請求権は一般債権として処遇するのが妥当であろう⁽¹⁰¹⁾。

(98) 一問一答・前掲注(68) 201頁。

(99) 霜島・前掲注(37) 227頁。

(100) 山本・前掲注(38) 7頁も、本来的財団債権以外は「解釈上も財団債権化の範囲は必要最小限度のものに限られることが要請される」と指摘する。

(101) なお、山本(和)・前掲注(2)(事業再生) 8頁は、JALの更生事件について、企業年金基金(確定給付企業年金・基金型)に対する掛金等請求権について、民法308条の労働債権に該当するかを検討しつつ、『『雇用に基づいて生じた』との文言は第三者との関係では制限的に解されるべき』であるから、掛金等請求権に優先権は認められず一般の更生債権となるに止まると指摘するとともに、背後の労働債権性を根拠に更生計画における優先を示唆している(会更168条1項但書)。

従業員給付制度による拠出金請求権の処遇の判断に際しても労働者保護を安易に持ち出すべきではなく、破産債権者全体の利害を俯瞰して、破産による経済的波及が最小限になるようなバランスのとれた序列がつけられなければならないのである。

IV むすびにかえて

破産手続における債権の優先性を判断する場合、まず債権の属性を客観的に判断すべきであり、債権者の性質のような主観的な事情は一般債権者との衡平を調整する為の二次的考慮要素とすべきである。そして、この判断枠組みの背景には破産手続における“公益性”概念が存在する。たとえば、本稿では3つの“公益性”が交錯して問題となっている。

まず、財団債権性の根拠としての租税の公益性である。租税の公益性は、立法的批判を受けながらも現行法において厳然と存在している。しかし、旧法の問題点を解決した（といわれている）現行法のもとにおいては、租税の公益性だけで租税債権の優先性を論証することは難しくなっている⁽¹⁰²⁾。つぎに、労働者保護という社会的要請としての公益性である。

(102) 租税等の請求権の優先性を“公益性”だけで説明することが困難であることを前提に、「租税は権力的課徴金であって、債権者の意思に基づくものではなく、自発的履行もまた多く期待し得ない」（波多野弘「租税優先権」北野弘久編『日本税法体系3』310頁（学陽書房・1980））と指摘するもの、「租税法律関係ないし租税債権の性質としての、法定債務性と成立要件等に関する情報への定型的な距離、大量性（反復回帰性）、非対価性、専門技術性を考えたときに、租税債権にはある種の『脆弱性』—すなわち、そもそも徴収確保に困難な性格—があり、それを補完するものとして租税債権の優先性を位置づける」（佐藤英明「破産法改正と租税債権」租税33号82頁（2005））とする見解もある。もっとも、租税債権のように調査権や自力執行力があり強大な国家権力を背景とする権力的課徴金について「脆弱性」を根拠に優先性まで導くことができるかどうかは疑問である。なお、杉本・前掲注（48）185頁以下は、「リスク引き受け（信用供与）の弱さ」を優先性の根拠とする。しかし、リスク引き受けの視点は、債権者の性質に着目してその優先性を制限する場面では有効に機能しようが、優先権の根拠とすることが「破産の破産」防止の視点からみて適

この公益性は、租税債権の財団債権性の制限と表裏一体をなしている。労働債権の保護が社会的に要請されていることは確かであるが⁽¹⁰³⁾、これは租税の公益性と表裏の関係にあり、いずれも財団帰属財産を侵食するコンセプトである点で共通する。労働債権の公益性は実際に重要であるし保護の必要性も意識しやすいものであるから、かえって慎重な考慮が必要である。

そこで、破産による経済的波及から一般債権者を保護するための優先権制約原理としての公益性も考慮しなければならない。破産手続において労働者保護はもちろん重要であるが、「破産の破産」を防止しつつ一般債権者に対する配当の最大化（経済的波及の最小化）を図ることも重要な公益である。

本稿はこれら3つの“公益性”の交錯の中で、従業員給付制度による拠出金請求権が優先性を付与されるに足る属性を有するか否かを検討するものであった。以下、議論をまとめつつ考えるところを述べる。

企業年金をはじめとする従業員給付制度の処遇は、その性質がマージナルであるために債権の実体的優先性を検討するにあたり興味深い視座を与えてくれる。

そもそも「わが国の企業の多くでは、退職金（退職一時金）制度が採用されており、その負担が従業員の勤続年数の伸張とともに企業に重くのし掛ってきている。そのため退職金負担の平準化の観点から、企業年金が広く導入されることになったが、年金資産の運用環境が悪化・低迷するなかで、企業年金の財政自体が、企業経営に対する大きな負担となってきた」⁽¹⁰⁴⁾との指摘があり、現代において企業年金に関する問題は破産手続

切といえるかどうかはなお慎重に検討する必要がある。

(103) 新破産法の基本構造と実務・前掲注（38）343頁〔山本発言〕の「社会的な要保護性」である。

(104) 西村・前掲注（6）266-267頁。なお、我が国における企業年金制度をめぐる議論は、企業年金二法の成立や日本版401（k）の導入などによって、ひとまず落ち着いたようにみえるが、制度終了保険の導入やマッチング拠出、拠出

と密接に関連していることが窺える。

しかし、企業年金（とりわけ拠出金請求権）の性質は公的請求権と私的請求権の間にあって決め難い。たとえば、企業年金研究会「企業年金制度の施行状況の検証結果」^{（105）}をみると、今後の企業年金制度の方向性として二つがあるという。そのひとつめは「企業年金は、給与や賞与と並んで、従業員の老後の所得保障を図り、その勤労意欲を高め、よりよい人材を採用する際に効果を発揮するものであり、企業の活性化にも寄与する重要な方策である。このような観点からすれば、どのように企業年金を設計するかは、企業、従業員の実情に応じて、各企業における労使合意に委ねられるべきものといえる」というものである。このような「労使合意を基本とした、企業や従業員の実情及びニーズを踏まえたできる限り自由な制度」であれば、企業年金の労働条件としての性格や賃金の後払い的性格を強調することになろう。ふたつめは、「企業年金は、公的年金と相まって、企業の従業員の老後の所得の確保に係る自助努力を支援するものでもあり、この観点からは、積立基準、事業主の行為基準などの受給権保護のための規制が必要となる」というものである。この場合、公的年金と相俟って国民の老後の所得保障を担う制度という側面が強調されよう。

そして、この制度設計の視点はそのまま破産法の解釈にも影響を与えるものとする。もちろん、破産は債務者の経済的危機状態（非常時）であるから平時のコンセプトをそのまま容れるわけにはいかないが、労使合意を基本にした自由な制度設計が重視されるのであれば、破産法もこれと平仄をあわせ、基本的には破産手続における私的請求権の取扱いの問題として処理するのが自然であるし、反対に公的年金との関係を重視して社会的保護の側面を重視していくのであれば、破産手続においても相応の配慮（公法上の請求権類似の処遇）が必要となろう。

限度額の引き上げなど残された議論も破産手続に関係するものであり、引き続き注目していく必要がある。

（105） 厚生労働省年金局所管。平成19年7月（第10回企業年金研究会）参照。

もっとも、「労使合意に基づく労働条件、という性格を完全に消し去るのは無理〔であるし、〕…企業年金が老後所得保障を担うという側面の比重が今後小さくなることもない」⁽¹⁰⁶⁾ といっているのであるから、破産手続においても双方をバランスよく調和させる外にない。

ただし、GMの破綻でアメリカの年金問題が注目を集めたが⁽¹⁰⁷⁾、破産手続においても従業員給付制度に対する拠出金請求権が一般債権者の犠牲のもと優先的に処遇されることを考えるならば、労働者保護という社会的な要請は慎重に扱われるべきである。それが公益性を有し重要であるとしても、過剰な労働者保護が必ずしも健全な企業経営とは結びつかないように、破産手続においてもその機能不全を生じさせる危険を内在していることは留意しなければならない。現行法が労働者保護を掲げて労働債権の財団債権性を認めつつ、一部だけに限定して財団債権と優先的破産債権とに振り分けていることを想起すべきである⁽¹⁰⁸⁾。

たしかに、労働債権について考えてみると、保護されるのは生身の従業

(106) 森戸・前掲注(11) 11頁。

(107) アメリカの年金制度の問題点を指摘するものとして、Roger Lowenstein, *While America Aged* (2008), ロジャー・ローウェンスタイン著・鬼澤忍訳『なぜGMは転落したのか アメリカ年金制度の罫』(日本経済新聞社・2009) 参照。

(108) 財団不足による破産廃止を防止するとともに、労働者保護とのバランスを保つ趣旨である。一問一答・前掲注(68) 199-200頁は「破産手続は、基本的に破産した法人等の全財産を清算し、破産者と労働者との間の雇用関係もすべて終了する点において更生手続きとは異なると考えられます。したがって、会社更生法と同程度の優先性を与えると、破産財団の多くが財団債権に対する弁済に充てられ、財団不足による破産廃止の増加をもたらすおそれがあります。」「更生手続では、事業の維持更生を図るためには労働者の協力が不可欠であり、労働者の労働意欲を確保するために、給料の請求権等を共益債権として保護する必要性が高く、また、給料の請求権等を共益債権にすることによって更生に成功すれば、他の債権者の利益にもなるという意味において、労働債権を保護することには共益性があるということが出来ます。これに対して、清算型の倒産処理手続である破産手続においては、更生手続に認められるこのような特質はなく、その意味でも会社更生法と同程度の優先性を与えるのは相当とはいえない」としている。

員であることから、租税等の請求権の保護とは意味が大きく異なる。しかし、だからといって単純に優先権が与えられてよいものでもない。労働者保護の観点から優先権が付与される請求権は、一般債権者の犠牲を衡平の観点から正当化するに足る債権でなければならない。これを企業年金についてみるならば、それ単体で議論するのではなく企業年金と労働債権を一体のものと捉えたうえで正当化できるのかを考える必要がある。

本稿では確定拠出年金と確定給付企業年金に焦点をあてて若干の検討を試みたが、従業員の直接請求の余地があって個人管理資産が観念できる確定拠出年金についての拠出金請求権については、給料の請求権との類似性から優先権を付与する余地があると考えている。なお近時、確定拠出型と確定給付型のハイブリッド型が増加しておりその処遇も問題となりうるが、法的にはいずれかに分類することが可能とおもわれ、その性質決定が優先権付与の分岐点となろう⁽¹⁰⁹⁾。

そして、従業員給付制度による拠出金請求権の処遇を検討する場合、まず当該債権の属性が客観的に判断されるべきであるが、租税の公益性や労働者保護のように一方的な政策的要請だけを考慮すればよいのではなく、破産による経済的波及の最小化というマクロな視点が不可欠である。そのとき一般債権者の犠牲が衡平の観点から正当化できるかどうかを検証されなければならない。優先権の制約原理としての一般債権者保護の視点は、一般債権者による手続のコントロールの可能性を模索する契機ともなりうるのである。

(109) もっとも、畑・前掲注(64) 141頁は「破産債権についての調査・確定手続…のようなプロセスが財団債権(共益債権)について存在しない以上、…債権者としては管財人等を被告とした通常訴訟において…争うということになる。しかし、労働債権などを想起してみると、債権者にその負担を負わせるのが果たして妥当かが問題となるような債権者像もあり得る」と指摘しており、示唆に富む。