

錢國成著

破產法要義

修訂二十版

全一冊

D
6

錢 國 成 著

破 產 法 要 義

修 訂 十 二 版

全 一 冊

中華民國七十四年七月
中華民國七十二年十一月
修訂十二版

破產法要義 全一冊

定價新臺幣壹佰貳拾元

(平寄免費掛號另加郵費)

兼著作人 錢國成

版權不
所翻印

總經理處 三民書局

住址：台北市溫州街九十六巷三號
郵政劃撥儲金帳戶：第一三六九四號錢國成戶

台北市重慶南路一段六十一號
郵政劃撥儲金戶九九九八號
電話：三三一五九六九、三六一三三二五

自序

我國破產法之規定，較各國法典爲簡略。立法之意，蓋以施行之始，程序宜從簡要；而各地民事習慣不同，亦難以固定劃一之法條，範疇繁複錯綜之事實。故僅規定和解及破產應有之法則，使執行者準此紬繹，善爲運用。惟我國往日之所謂破產償債，並未有制度之建立，而清理債務之方法，亦無一定，甚難謂已形成習慣，可資依據，以補成文法之不足。復以破產法頒行未久，判例解釋，亦未多見創著。故實用時既多踟躕，肄習者尤感困惑。國成二十年來從事司法，平時經辦案件，其涉及破產法問題者，固亦嘗潛心探索，多方求解。但僅屬片段之探討，求個案之解決，未曾作整個研究。自前歲兼任破產法講席，始試爲有系統之敘述。茲復增益平日實務上所獲之資料，草成斯編。凡法文之所未明者，首求之於判解，判解所未詳者，則參考外國法例，或準據法理，酌附己見，以求解說。其義理之所未安者，則必多方設例求證，務由各方面觀察，其理論均施之而可通，始定稿焉。諸家學說中有與鄙見相異同者，並予附記，以供讀者採擇。自愧不學，於學理上少所發明，甚不足以助讀者諸君解惑求知；惟立論力求謹嚴，前後理論一貫，不爲牽斷之言，不作模稜之語，區區者或尙堪供作參考。倘能拜蒙批評指教，則拋磚正所以引玉，固不

破產法要義

辭覆甌之譏耳。

丁酉夏日武進錢國成誌於臺北縣中和鄉寓所。時正有颱風警報。

目錄

緒論

第一章 破產之意義及性質	一
--------------	---

第二章 和解之意義及性質	四
--------------	---

第三章 破產制度之立法主義	七
---------------	---

第四章 破產法之沿革	一〇
------------	----

本論

第一章 總則	一三
--------	----

第一節 和解及破產之原因	一三
--------------	----

第二節 和解及破產之管轄	一五
--------------	----

第三節 破產法之效力	一八
------------	----

一 關於時之效力	一八
----------	----

二、關於地之效力·····	一九
三、關於人之效力·····	二〇
第四節 民事訴訟法之準用·····	二三
第二章 和解·····	二五
第一節 法院之和解·····	二五
第一款 和解之聲請·····	二五
一、聲請之要件·····	二五
二、聲請之手續·····	二八
第二款 法院之審查及公告·····	二九
第三款 監督人及監督輔助人·····	三七
一、選任·····	三七
二、職務·····	三八
第四款 和解開始之效果·····	四〇
第五款 債權人會議·····	四六

第六款	對和解及異議之裁定	五〇
一	對於和解之裁定	五〇
二	對於異議之裁定	五二
第七款	和解認可之效力	五五
第二節	商會之和解	六一
第三節	和解及和解讓步之撤銷	六五
第一款	和解之撤銷	六五
第二款	和解讓步之撤銷	六九
第三章	破產	七一
第一節	破產之宣告	七一
第二節	破產之效力	八五
一	破產法上之效力	八五
二	破產法外之效力	九七
第三節	破產財團及財團債權	一〇三

第一款 破產財團·····	一〇三
第二款 財團債權·····	一〇四
第四節 破產管理人·····	一一一
一、破產管理人選任及撤換·····	一一一
二、破產管理人職權·····	一一三
三、破產管理人義務及權利·····	一一〇
第五節 破產債權·····	一二二
第一款 破產債權之意義·····	一二三
第二款 破產債權之範圍·····	一二五
一、附期限及附條件之債權·····	一二五
二、除斥債權·····	一二七
三、特殊破產債權·····	一二八
第三款 破產債權之行使·····	一二三
第四款 別除權取回權及抵銷權·····	一二七

一、別除權·····	一三七
二、取回權·····	一三九
三、抵銷權·····	一四一
第六節 債權人會議及監查人·····	一四六
第一款 債權人會議·····	一四六
第二款 監查人·····	一五四
第七節 調協·····	一五六
第八節 破產財團之分配及破產之終結·····	一六四
一、破產財團之分配·····	一六四
二、破產終止之宣告·····	一七一
三、破產終結之效果·····	一七三
第九節 復權·····	一七五
第四章 罰則·····	一七九

附錄

中華民國破產法草案初稿說明書·····	一八五
---------------------	-----

緒論

第一章 破產之意義及性質

破產者，乃於債務人不能清償其債務時，爲使總債權人獲得平等滿足，並兼顧債務人之利益，而就債務人之總財產，由法院參與其事之一般強制執行之程序也。析言之如次。

(一) 破產因債務人不能清償其債務而開始。債務人之財產，(包括信用及能力，)爲總債權人之共同擔保。如債務人之總財產，足以清償其全部債務，則債權人儘可依通常手續，以得清償之滿足。故必於債務人之財產不敷清償其債務時，始有宣告破產之必要。而債務人不能清償其債務者，即足覘知其財產已不敷清償其債務。所謂債務人不能清償其債務，即債務人之財產狀態，對於一般金錢債務長久的不能支付也。債務人不能清償其債務，爲破產之一般原因，復有某種債務人於其債務總額超過其現實財產(不包括信用能力)總額時，(所謂債務超過，)亦得爲破產之特別原因者，其詳當俟後述。

(二) 破產在使總債權人獲得平等之滿足。債權人有數人時，其權利地位平等者，應使

就債務人之財產受平等之清償，是爲債權平等之原則。普通之強制執行，爲各個債權人，就債務人之財產，分別請求強制執行，以達清償債務目的之程序。當債務人財產不足清償其全部之債務時，其先請求強制執行之債權人，可獨獲全部之滿足，而以後請求強制執行者，以債務人所餘財產已不足供全部清償，即不免蒙受一部分之損失。似此破壞債權平等之原則，自非保護總債權人之道。故各國通例，均於普通強制執行之外，另設破產制度。使總債權人獲得平等之滿足，如有損失，亦平等分擔。

（三）破產並爲兼顧債務人之利益。

現代破產制度之目的，不在懲戒債務人，亦非專爲

予債權人以平等之滿足；同時亦爲兼顧債務人之利益，俾其能迅速恢復其社會之地位。詳言之：①實行破產制度，債務人僅受一次的一般強制執行，費用較省，經濟活動能力亦較易恢復。如無破產制度，則債務人將受各個債權人之追訴，受各個強制執行之執行，負擔較多之費用，經濟活動能力亦不易恢復。②破產宣告後，債務人可於破產程序終結前，提出調協計劃，經債權人會議可決及法院同意後，可免除一部分債務，或分期清償債務。③在採免責主義之國家，破產債權人依調協或破產程序已受清償者，其債權未能受清償之部分，請求權視爲消滅。故一旦破產程序終結，債務人即可恢復其經濟活動能力。

(四) 破產爲就債務人之總財產，由法院參與其事之一般強制執行程序。破產係在法院

監督之下，予總債權人以平等之滿足。其程序自始至終，均由法院參與，與習慣上所行之私人清理不同。又普通強制執行，係就各個債權人之債權分別強制執行，執行之範圍，亦未必及於債務人之全部財產；雖有合併執行及參與分配之辦法，亦限於聲請強制執行或聲明參與分配之債權人，始有其適用。破產則係就債務人之總財產即全部財產而爲分配，且目的係對總債權人即全部債權人爲平等之清償，故爲一般的強制執行或包括的強制執行程序，與普通之強制執行有別。

至於破產之性質，有謂爲訴訟事件者，有謂爲非訟事件者。主訴訟事件說者，以爲債權人之聲請破產，類似對債務人之總財產爲假扣押之聲請；破產之宣告，類似假扣押之命令；破產財團之占有管理，則類似假扣押之執行。又破產程序中債權之申報，有似通常訴訟程序之起訴，申報債權如無異議，即與確定判決具有同一之效力。而破產程序之執行，亦類似通常訴訟上之執行。故破產程序爲通常訴訟之假扣押程序判決程序與強制執行程序之合併，雖其細節與通常訴訟程序略有差異，應認爲訴訟之特別程序，但其以私權之確定及其執行爲目的，則與通常訴訟初無二致，故應認爲訴訟事件。

主非訟事件說者，則以爲通常訴訟中，無債務人就自己財產聲請爲假扣押者，而在破產程序

，則債務人得自爲破產宣告之聲請。又破產程序中債權之申報，與訴訟程序中起訴之請求法院予以判決者，性質大有不同。破產程序中，亦無類似判決之由法院確定私權之行爲。至破產之平等分配，與其謂爲類似通常之強制執行，毋寧謂爲類似公司清算，故破產爲非訟事件。按普通之強制執行，其性質爲非訟事件，已成一般通說。破產爲一般的強制執行，其本質亦應認爲非訟事件，當無可疑。且假扣押爲保全程序，立法例中雖有將其編列民事訴訟法典中者，但僅爲便宜上之理由，其性質實係非訟事件，乃民事訴訟法學者一致之意見。自更不能以破產程序中有類似假扣押之程序，而遂認破產爲訴訟事件。兩說比較，當以非訟事件說爲可採。

第二章 和解之意義及性質

破產制度，對於債權人及債務人，均屬有利，前已言之。又因破產能及早終止債務人之經濟狀況繼續惡化，部分保全債權人可資生產之資金，故對一般社會經濟，亦有防止不良影響之效用。惟債務人因宣告破產之結果，資產盡罄，公私榮譽權並告喪失，山窮水盡，極易流於自暴自棄。債權人則因破產程序中債務人之財產常廉價拍賣，又進行破產程序，費用不貲，均由債務人之財產負擔，其可分配清償債權人之數額，即因而減少。且破產程序繁雜，曠日持久，此在債權人

尤屬受損重大。此等對債務人及債權人之損害，亦不免影響一般社會之信用制度及經濟狀況。故如有避免破產之方法，仍應竭力避免。自一八八六年比利時公布關於和解之法律，以和解為預防破產之制度後，各國多踵起仿效。我國亦採此種制度以補救破產制度之缺陷。

和解者，債務人於不能清償債務時，以預防破產為目的，與債權人團體間訂立之清理債務之強制契約，經法院許可或商會處理後，發生效力者也。析言之如左：

(一) 和解因債務人不能清償債務而開始。 和解之原因，與破產同，亦因債務人不能清償債務而開始，以清理其債務。有時債務超過，亦得為和解之特別原因。所謂不能清償債務及債務超過之意義，已見上述。

(二) 和解以預防債務人之破產為目的。 破產制度，於債務人債權人及社會經濟三方面，均有相當之損害，能予避免，自屬上策。和解制度，即為預防破產之宣告而設。

(三) 和解為債務人與債權人團體間訂立之清理債務之強制契約。 債務人所擬具之和解方案，為和解之要約，債權人會議可決和解之決議，為和解之承諾，而其意思合致之內容，不外清理債務之方法，故和解為債務人與債權人團體間所訂立之清理債務契約。債權人會議雖未必全體債權人均行出席，其所為可決和解之決議，亦非必經全體債權人同意，但其決議之結果，則有

拘束全體債權人之效力，故此種契約，更具有強制性。

(四) 和解經法院認可或商會處理後，而生效力。

和解程序，與私人清理不同，在法院之和解，自始至終，均由法院參與其事，以期和解結果之公平。當初既因法院許可和解之聲請而開始和解，最後亦因法院認可和解之決議而和解始生效力。和解一經法院認可，則對於一般債權人均生效力，即對未申報債權，未出席債權人會議或出席而不贊成和解方案之債權人亦然。又我國因習慣上商人多有請求商會進行和解之舉，故現行破產法亦賦予商會以處理商人和解事件之權。商人不能清償債務時，在有破產聲請前，如未經向法院聲請和解者，得向當地商會請求和解。此項經商會處理成立之和解，與經法院認可之和解，有同一之效力。

至於法院之和解之性質如何，學說亦不一致。大別之有判決說，特種行為說及契約說三種。判決說謂和解之成立，固由於債務人之提出和解方案，與債權人會議之可決，但此僅為法院據以裁定之資料而已，必待法院依其自己之意見為認可裁定以後，和解始行成立，故和解為判決性質。特種行為說謂和解之成立，關於債務人之提出方案，債權人會議之可決，以及法院之認可，均屬必不可少之因素，其重要性亦無所軒輊，和解實為結合此數種行為之特種行為。契約說謂債務人擬具之和解方案，為和解之要約，債權人會議對於和解之決議，為和解之承諾，債務人與債權人