

EUの金融機関国際倒産法制 比較法学の観点から

かいせ ゆき お
貝瀬幸雄

要 旨

本研究は、「信用機関の再建および清算に関する2001年4月4日の欧州議会および閣僚理事会による指令」(以下、「銀行倒産指令」という。)の概要等を紹介し、ヨーロッパ国際銀行倒産法の構造を解明するものである。解説編では、銀行倒産指令の作成の背景、適用範囲、同指令が採用した倒産普及主義と倒産単一主義、倒産準拋法適用原則とその例外、債権者に対する通知と債権届出の各論点を、EU倒産規則と対比しつつ検討し、同指令を、預金保険指令等によって形成されている従来のヨーロッパ銀行法秩序と、「修正された倒産普及主義」を基調とするヨーロッパ国際倒産法秩序との調和をめざした苦心の作品であって、「全体として国際金融倒産モデル法を構想する際に参考となる規律に富む」と評価する。さらに、銀行倒産指令を内国法化したイギリス「2004年信用機関(再建および清算)規則」および2003年12月のドイツ「内国法化法」を概観する。結論においては、アメリカにおける国際銀行倒産法制とも比較したうえで、単にヨーロッパ域内でのローカルかつ技術的な立法と位置づけるのではなく、多様な設立本国の立法政策をどのようにEU内において具体化しているのかという比較法的な視点からの綿密な検討が必要であろうと指摘する。本研究の翻訳編は、銀行倒産指令の全訳である。

キーワード：国際銀行倒産法、銀行倒産指令、倒産普及主義

本稿は、日本銀行金融研究所からの委託研究論文である。本稿に示されている意見は、筆者個人に属し、日本銀行の公式見解を示すものではない。

貝瀬幸雄 東北大学法科大学院教授

第1にいえることは、「ヨーロッパ的なもの」は最初から今日まで非ヨーロッパ的なものに培われてきたこと、だがそれはたえず「探し求めながら」自己に形式をあたえようと努力していたことである。その形式はそれが「ひらかれて」いるときはいつも正しかったが、閉ざされたままであったときはつねに誤った働きをした(グスタフ・ルネ・ホッケ(石丸昭二・柴田斎・信岡資生訳)『ヨーロッパの日記』483-484頁(法政大学出版局、1991))。

Europäer! Das jedenfalls wollte ich immer sein und gerade darum hatte ich stets gekämpft. Freude und Leid jeder Nation teilen, wie Goethe einmal schrieb. ...Die Europa-Idee ist mit Roms Universalismus, seit den mittelalterlichen Universitäten, seit der Renaissance, eng verknüpft (Gustav René Hocke, *Im Schatten des Leviathan. Lebenserinnerungen 1908-1984*, Deutscher Kunstverlag (2004))

・解説編

1 . 序論

金融機関の国際倒産に関しては、森下哲朗「国際的銀行倒産に関する法的一考察」¹、石黒一憲ほか『国際金融倒産』²といった論文や著作がすでに発表されているが、この小文は「信用機関の再建および清算に関する2001年4月4日の欧州議会および閣僚理事会による指令」³(以下、「銀行倒産指令」という。)の紹介を通じて重要な1資料を追加しようとするものである。筆者が先に公表した『国際倒産法序説』に始まる一連の比較法研究⁴は、必ずしも国際金融倒産のみに焦点を合わせておらず、国際倒産法の根本原理の比較法的探求がそこでの主目的であったため、本稿はこれを補充する意味ももつ。

ところで、先に掲げた森下論文は、その末尾において、銀行倒産指令の1996年6月段階での草案に言及し、「国際倒産処理枠組みにおける理想型の一例が示されている」と評価したうえで、草案の特色は次の点にあると要約している⁵。

1 森下哲朗「国際的銀行倒産に関する法的一考察(1)~(19)」国際商事法務23巻12号~26巻4号(1995~1998)。

2 石黒一憲・貝瀬幸雄・佐藤鉄男・弥永真生・真船秀郎・土橋哲朗『国際金融倒産』(経済法令研究会、1995)。

3 Directive 2001/24/EC of the European Parliament and of the Council of 4 April 2001 on the reorganisation and winding up of credit institutions, OJ L 125, 5.5. 2001, pp.15-23.

4 貝瀬幸雄『国際倒産法序説』(東京大学出版会、1989)、同『比較訴訟法学の精神』(信山社、1996)、同『国際倒産法と比較法』(有斐閣、2003)[以下、「貝瀬(比較法)」という。]をとくに参照されたい。

5 森下哲朗「国際的銀行倒産に関する法的一考察(19)」国際商事法務26巻4号407頁(1998)。

在外支店の預金を設立本国の預金保険機構がカバーする設立本国主義
 (home country principle) をとる預金保険制度との調和
 本店所在地国主導による再建措置の実現
 支店所在地国に所在する利害関係人への適切な通知
 各国債権者の平等取扱いの達成
 本店所在地国の銀行監督当局による関与の確保
 準拠法選択についてのルール明確化
 優先権を与えられるべき債権者および取引の適切な保護
 銀行間取引の特殊性への配慮

また、石黒一憲ほか『国際金融倒産』の第3章「金融機関の破綻 国際銀行監督と預金保険」(とくに弥永真生執筆部分)は、第1次・第2次EC銀行指令、金融機関の連結監督に関するEC指令、さらに本稿で紹介する銀行倒産指令の1998年の時点での修正草案を簡潔に紹介する先駆的かつ包括的研究である⁶。

しかしながら、これらの研究はいずれも草案段階での検討であるから、銀行倒産指令をその内国法化の成果も含めて詳細に紹介する意義は失われていないというべきであろう。

本論文は2部に分かれ、.解説編では、銀行倒産指令の概略を説明したうえで、主にイギリス(連合王国)およびドイツにおける指令の内国法化の状況を解明する。

.翻訳編には、銀行倒産指令の全訳を収める。

2. 銀行倒産指令

(1) 背景

「倒産手続に関する2000年5月29日の閣僚理事会による規則」⁷(以下、「倒産規則」という。)は、その1条2項において、「第三者の資金もしくは証券の保管を含む役務を提供する保険会社、信用機関(credit institutions)または投資会社の財産、ならびに集团的投資企業の財産に関する倒産手続には同規則は適用されない」と定めている。その理由は、「これらの会社は特別の制度に服し、かつ、ある程度まで、内国の監督機関(national supervisory authorities)がきわめて広範囲の介入権を有するから」である(同規則の前文(9)項)⁸。この空白を埋めるため、銀行倒産指令が作成

6 弥永真生「バーゼル委員会とEC指令」石黒一憲ほか『国際金融倒産』73-81頁(経済法令研究会、1995)、弥永真生「金融機関の破綻と各国法」石黒一憲ほか『国際金融倒産』125-127頁(経済法令研究会、1995)[以下、「弥永(各国法)」という。]なお、英文による貢献として、Hideki Kanda, “Cushioning the Effects of Bank Insolvencies: Lessons from the Japanese Experience,” in Mario Giovanoli and Gergor Heinrich (eds.), *International Bank Insolvencies: A Central Bank Perspective*, Kluwer Law International, pp.349-354 (1999)、および Takashi Hamano, “Japan,” in Mario Giovanoli and Gergor Heinrich (eds.), *International Bank Insolvencies: A Central Bank Perspective*, Kluwer Law International, pp.117-140 (1999)がある。

7 Council Regulation (EC) No 1346/2000 of 29 May 2000 on insolvency proceedings, OJ L160, 30.6.2000, pp.1-18.

8 倒産規則については、貝瀬(比較法)・前掲注4)163頁以下。

され、2001年5月5日に「欧州共同体官報」に公表された。信用機関を対象とする同指令は、欧州共同体官報による公告の日から発効するが（同指令35条）、その遵守のためには内国法の整備がさらに必要である（同34条1項）。例えば、イギリスでは「2004年信用機関（再建および清算）規則」⁹（2004年5月5日発効）が、ドイツでは2003年12月10日の「保険会社および信用機関の再建および清算のための監督法規の内国法化法」¹⁰が制定されている（後述3. および4.）。

ところで、欧州共同体内での金融機関の倒産処理のためのルールである銀行倒産指令の起草作業は、許認可のルールのハーモナイゼーションを図った第1次EC銀行指令公表直後の1978年に開始され、1985年には倒産普及主義および倒産単一主義を厳格に維持するとともに、倒産条約案に倣った手続リストを付した提案（Proposal）に結実した。ここで、倒産普及主義とは、債務者の設立地たるEU構成国（以下、「構成国」という。）で開始された倒産手続が国際的な効力を有し、他国にある財産、事業も統一的に処理する考え方をいい、倒産単一主義とは、1債務者については1つの倒産手続しか開始できず、当該倒産手続においてのみ、債権者は債務者に対する債権を届け出ることができるとする考え方をいう。この提案は、さらに欧州議会の意見を考慮して修正が加えられたうえで、1988年11月11日に委員会から閣僚理事会に提出された¹¹。1989年の第2次EC銀行指令によって一旦中断した起草作業は、BCCI（Bank of Credit and Commerce International）の国際金融倒産を契機として1993年6月から再開された。その後、1994年5月には、「預金保険制度に関する1994年5月30日の欧州議会および閣僚理事会による指令」¹²（以下、「預金保険指令」という。）が採択され、銀行の破綻処理に関するヨーロッパ規模での相互承認システムが欠けていることの問題がいっそう顕在化した（この指令は、金融機関は、本店所在地の預金保険機構に加入しない限り、原則として預金を受け入れることができないとして（同指令3条）、在外支店が受け入れた預金を本店所在地の預金保険機構が保護し、銀行システム全体の安定性を確保するものとしている¹³）。この段階では、倒産手続に国際的な効力を認めず、当該手続が実施された構成国内に限って効力を認める属地的倒産手続を容認するヨーロッパ破産条約案に倣った「修正された倒産普及主義」を支持し、労働者等のローカルな債権者の保護に配慮する諸国（ドイツおよび北欧）と、本店所在地国のコントロールに服するシステムと属地的倒産手続は矛盾するとして、倒産単一主義と結合した倒産普及主義を支持する諸国（ラテン系諸国）との間で活発な意見交換があり、本店所在地国の法の適用を原則としつつ、いくつかの例外を設ける立場に収束していった。しかしながら、1996年に、草案末尾の付表

9 The Credit Institutions (Reorganisation and Winding up) Regulations 2004.

10 Gesetz zur Umsetzung aufsichtsrechtlicher Bestimmungen zur Sanierung und Liquidation von Versicherungsunternehmen und Kreditinstituten vom 10. Dezember 2003, BGBl. , p.345.

11 以上の提案につき、OJ C356, 31.12.1985, p.55; OJ C36, 8.2.1988.

12 Directive 94/19/EC of the European Parliament and of the Council of 30 May 1994 on deposit-guarantee schemes, OJ L135, 31.05.1994, pp.5-14.

13 弥永真生「ヨーロッパ諸国の預金保険とLLR」石黒一憲ほか『国際金融倒産』108頁（経済法令研究会、1995）。

のイギリスの部に掲げられたジブラルタル当局の措置に対し、その顕著な国家的性格を理由に、スペイン代表が疑義を呈したことを契機に、付表を廃止するとともに定義の部分を修正した指令草案の作成が進められ、1999年末に作業は終了した。この間に「資金・証券決済システムにおける決済ファイナリティに関する1998年5月19日の欧州議会および閣僚理事会による指令」¹⁴（以下、「決済ファイナリティ指令」という。）が成立した。また、保険会社の倒産に関しても、指令の作成作業が開始され、銀行倒産指令と同年に「保険会社の再建および清算に関する2001年3月19日の欧州議会および閣僚理事会による指令」として発表されている¹⁵。

銀行倒産指令は、前文で32項目に及ぶ解釈、運用上の指針を掲げたうえで、全体を5章に分かっている。すなわち、第1章「適用範囲および定義」（1～2条）、第2章「再建措置」（A．欧州共同体内に本店を有する信用機関（3～7条）B．欧州共同体外に本店を有する信用機関（8条））、第3章「清算手続」（第2章と同様に、A（9～18条）とB（19条）に分かれる。）、第4章「再建措置および清算手続に共通する規定」（20～33条。抵触規則中心）第5章「最終規定」（34～36条）と構成されている。以下ではこの指令の概略を明らかにし、イギリスおよびドイツにおける内国法化の成果を探ることとする。

（2）指令の適用範囲

本指令が適用されるのは、「業として顧客から預金その他の払戻可能な資金を受け入れ、自己の口座（account）につき信用を供与する企業体」である信用機関と、その本店所在地国以外の構成国に設立された支店である（同1条1項）。「支店」とは、「信用機関の法律上従属する（legally dependent）一部を構成し、信用機関の営業に固有の取引の全部または一部を直接に行う営業所（place of business）」をいう¹⁶。

本指令は、EU外の第三国に本店（head office）を有する信用機関を対象とする規定を含むが（同8、19条）、それが適用されるのはEU内の複数の構成国に当該信用機関の支店が存在する場合に限られる（要するに、EU内での複数手続相互の調整が必要な場合に限って、本指令が適用される。同1条2項）。指令前文（22）項によれば、かかる場合に各支店は独立しているものと扱われ、独立の倒産手続が開始されるが、支店所在地すなわち「受入構成国（host Member State）」の管轄当局や管財人等は、相互の行動を調整する（coordinate）ように努めなければならない。指令

14 Directive 98/26/EC of the European Parliament and of the Council of 19 May 1998 on settlement finality in payment and securities settlement systems, OJ L166, 11.6.1998, pp.45-50.

15 以上の経緯は、Enrico Galanti, “The New EC Law on Bank Crisis,” *International Insolvency Review*, Vol.11, pp.49-52 (2002)。なお、保険会社の再建および清算に関する2001年3月19日の欧州議会および閣僚理事会による指令（Directive 2001/17/EC of the European Parliament and of the Council of 19 March 2001 on the reorganisation and winding-up of insurance undertakings, OJ L110, 20.4.2001, pp.28-39）に関しては、Jean-Pierre Degué, “Aspects juridiques de la liquidation des entreprises d’assurance,” *European Banking & Financial Law Journal (EUREDIA)*, Vol.4, pp.613-640 (2003) が詳細である。

16 本指令は、2000年3月20日指令12号（2000/12/EC。後述の「2000年銀行指令」）1条1項および同条3項に、「信用機関」と「支店」の定義を委ねている（銀行倒産指令1条1項）。

が具体的に定めるのは、当該信用機関の自国内の支店に対して再建措置または清算手続を開始しようとする受入構成国の行政または司法当局は、同じく他の受入構成国の管轄当局に対し、再建措置または清算手続を開始する決定の具体的内容について直ちに通知しなければならないこと¹⁷、各受入構成国の行政または司法当局や清算人は自らの行動を調整するよう努力しなければならないこと（同8条2項、19条3項）。当該支店に対し清算手続が開始され、かつ許認可が取り消されたことを他の受入構成国の管轄当局に通知すること（同19条2項）である。各国の管轄当局や管財人等の間の協調、調整の具体的内容について指令はとくに言及していないが、EU内に本店を有する信用機関に対する規律（単一手続および本店所在地国の法の原則的適用）に類したレベルに達するのは困難であろう、と指摘されている¹⁸。

ところで、すでに述べたような経緯から、本指令の草案の末尾の付表に掲載されていた手続リストが撤廃されたので、本指令の客観的適用範囲を示す「再建措置」および「清算手続」の定義が重要となる¹⁹。まず、「再建措置」とは、「信用機関の金融上の状態を維持または回復するための措置」で、「第三者の既存の権利に影響する」ものをいう。弁済禁止、執行停止、債務の減免（reduction of claims）を含む措置である（同2条7号）。この定義の主たる目的は、監督機関による信用機関とその経営陣に対する介入措置（supervision interventions）を本指令の適用対象たる破綻処理手続から除くところにあると指摘されている²⁰。本指令の前文は、かかる介入措置の例として、「信用機関の内部構造、または、取締役もしくは株主の権利に影響を与える措置」と「許認可条件の継続的充足に関する措置」とを本指令の適用対象外とするが（同前文（8）（9）項）、これらにのみ限られず、監督機関が課す行政上のサンクション（例えば料料）も、破綻処理と異なる監督措置（supervision measures different from crisis measures）として介入措置に含まれ、本指令の適用対象外となる²¹。

次に、「清算手続」とは、構成国の行政または司法当局の監督下で財産を換価する目的で、当該当局により開始および監督される集団手続をいう。和議で終結する倒産手続もこれに含まれる（同2条9号）。この定義は、行政または司法当局による認可に服さない整理（arrangements）を排除するように解しうる。しかしながら、本指令の草案にあった「付表」および倒産規則の「付表A」には、イギリス倒産法上の会社の任意整理（corporate voluntary arrangements）が掲げられている。また、本指令とともに「ヨーロッパ倒産法」を構成する倒産規則の付表Aは、このような

17 司法当局（裁判所）が再建措置の管轄権を有するときでも、この通知は監督当局（supervisory authorities）を通じて行われなければならない（同8条、19条1項参照）（Galanti, *supra* note 15, p.54.）。

18 *Ibid.*, p.54.

19 *Ibid.*, p.55.

20 *Ibid.*, p.55; Andrew Campbell, "Issues in Cross-Border Bank Insolvency: The European Community Directive on the Reorganization and Winding-Up of Credit Institutions," paper presented at the IMF Seminar on Current Developments in Monetary and Financial Law, Washington, D.C., May 7-17, 2002, pp.6, 20(at <http://www.imf.org/external/index.htm>)も監督のための介入と再建措置との区別が最も困難な論点であるとする。

21 Galanti, *supra* note 15, p.55.

解釈上の疑義を除去するのに役立つであろう、と論じられていること²²にも留意する必要がある。

(3) 倒産普及主義と倒産単一主義

この銀行倒産指令を、倒産規則と比較した場合の重要な特色として、倒産普及主義と結合した倒産単一主義が採用されていることを、まず指摘すべきであろう²³。倒産規則は、倒産普及主義を基本としながらも、ローカルな債権者の権利保護の手段として、EU域内で効力を有する主倒産手続（債務者の主たる利益の中心地（自然人の住所、法人の本拠等）で開始された倒産手続）の後に開始された属地的倒産手続である後発的付随倒産手続（並行倒産）の制度を導入し（同規則27条以下）、主倒産手続との調整を図る強行規定を設ける（同31条以下）という「修正された倒産普及主義」のアプローチをとる。なお、後発的付随倒産手続においては、同規則の総則部分の準拠法規定（同5～15条）以外は、後発的付随倒産手続の開始国の法が適用される（同28条）²⁴。以上の倒産規則のアプローチに対し、銀行倒産指令は、第2次銀行指令が導入した、EU内で設立された信用機関は設立本国（home country）のルールと監督に服しつつ、国境を超えたサービスの提供と欧州共同体内での支店の営業を行うものとする原則（home country control rule）²⁵の「論理的帰結として」後発的付随倒産を排除した²⁶、と指摘されている。当該原則が倒産手続の場合に維持されないとすれば、銀行監督を必要とした設立本国の立法政策（home state policy）が実現されず、その結果として、預金者、投資家の保護のみならず、それを越えた金融システム全体の安全性・信頼性の保証も実現されないことになってしまう²⁷。そこで銀行倒産指令は、構成国で設立された信用機関とその支店は、許認可を行った本店所在地すなわち「設立地たる構成国（home Member State）」の監督機関の監督に服する「統一体（single entity）」を構成するものと位置づけたのである（倒産単一主義（single entity approach）の採用である²⁸）。ただし、本指令は、倒産単一主義を採用する一方で、受入構成国のローカルな債権者を保護するために、例外的に設立地たる構成国以外の国の法を適用する場合をリストアップしている²⁹（同指令20条以下）。

22 *Ibid.*, p.56.

23 Galanti, *supra* note 15, pp.56, 58; Campbell, *supra* note 20, pp.11, 16.

24 以上は、貝瀬（比較法）・前掲注4）173頁、80頁以下。

25 Eva Hüpkés, *The Legal Aspects of Bank Insolvency: A Comparative Analysis of Western Europe, the United States and Canada*, Kluwer Law International, p.164 (2000)（なお、同論文はスイス・ベルン大学に提出された学位論文である。）。

26 *Ibid.*, p.164.

27 Jean-Pierre Deguéé, “The Winding Up Directive Finally Establishes Uniform Private International Law for Banking Insolvency Proceedings,” *European Business Law Review*, Vol.15 No.1, pp.103-104 (2004).

28 Campbell, *supra* note 20, pp.3-4. 倒産単一主義については、Hüpkés, *supra* note 25, pp.142-143, 森下哲朗「国際的銀行倒産に関する法的一考察（4）」*国際商事法務*24巻3号265頁以下（1996）。

29 Campbell, *supra* note 20, p.11; Roberto Cercone, “European Community Directive on Reorganization and Winding-up of Credit Institutions : Exceptions to the Application of *lex concursus* (Title , Articles 20-27 and 30-32),” *European Business Law Review*, Vol.15, No.4, pp.685-686 (2004).

すなわち、本指令によれば、欧州共同体内に本店を有する信用機関に対して、その設立地たる構成国の行政または司法当局のみが再建措置ないし清算手続の開始を決定する権限（exclusive jurisdiction）を有する（同3条1項、9条1項。倒産単一主義）。この手続は、設立地たる構成国の法に従って実施され（設立地の法（lex fori concursus）の原則的適用。同3条2項1文、10条）手続を開始する決定は、開始国で有効である限り特段の方式（例えば、受入構成国の司法当局による執行認許状（exequatur））を要さずに欧州共同体全域で承認され、直ちに発効する（同3条2項2、3文、9条1項2文。倒産普及主義）。再建措置についてのみ、「受入構成国の法が当該再建措置について定めておらず、または同国法上その実施のための要件が完全に充足されていないとする場合」であっても、開始国の法に従って、直ちに発効する、と規定されている（同3条2項2文）。なお、本指令は、倒産手続が開始された設立地たる構成国の法が適用される場合を清算手続に関してのみ具体的に例示するが（同10条2項）これに対しては、「異なった状況（銀行倒産指令における倒産普及主義および倒産単一主義のより厳格な適用と、後発的付随倒産手続の不存在という状況）のもとでかかる規定が有する意味を慎重に検討せずに、本指令の規定と倒産規則の規定とを統一しようとしてこのリストを挿入したのであろう」と評されており³⁰、不体裁きわまりない。

信用機関の設立地たる構成国で再建措置を開始する場合には、原則として開始前に、その受入構成国の管轄当局に再建措置を開始する決定の具体的効果に至るまで通知がなされていなければならない（同指令4条）。逆に、受入構成国の行政または司法当局が再建措置の開始が必要と考える場合にも、当該受入構成国の行政または司法当局が設立地たる構成国の管轄当局に対して通知を行う（同5条。ただし、本店が第三国にある場合につき、8条1項参照）。支店の破綻の見込みについて設立地たる構成国の当局にタイムリーな情報を与え、信用機関全体について再建措置を開始するかどうかを判断する機会を与えるためである³¹。ただし、清算手続に関しては、設立地たる構成国で手続が開始された場合における、設立地たる構成国から欧州共同体内の受入構成国の管轄当局に対する通知のみを定めるにとどまる（同9条2項。つまり、5条に相当する受入構成国から設立地たる構成国への通知制度を欠く。本店が第三国にある場合の、受入構成国相互間の通知については、19条1項参照）。以上の通知を受けた管轄当局は、その情報を自国の行政または司法当局に連絡することになるが、この連絡は各構成国における監督機関（supervisors）と行政当局、司法当局との間の役割分担にかかわる問題であるとして、本指令は明示の規定を置いていない³²。

倒産規則と比較した本指令の特色は、倒産手続を開始する決定の公告措置にも窺われる（同指令前文（12）項参照）。まず倒産規則は、1995年EU倒産条約のシステム、すなわち倒産手続開始決定を管財人の申立てにもとづき各締約国法に従って公告す

30 Galanti, *supra* note 15, p.59.

31 *Ibid.*, p.57.

32 Deguée, *supra* note 27, pp.106-107.

るというシステム（同条約21条）をほぼそのまま導入した（同規則21条）。1980年EC倒産条約案が構想した「欧州共同体官報」への公告システムは費用がかさみ、現行のEU官僚組織内に設置するのは困難である、という理由にもとづく制度設計であった³³。これに対し、本指令は、公告を原則として承認要件としない点では倒産規則に倣うが（同指令6条5項）再建措置や清算手続を開始する決定の概要を、設立地たる構成国の行政または司法当局、管財人、清算人等が「欧州共同体官報」と受入構成国の2種類の全国紙に公告する、というシステムを採用している（同6、13条）そのために、当該決定の概要はできるだけ迅速かつ適切な経路で欧州共同体の公告担当部局と2種類の全国紙に送付され、欧州共同体官報には発送日から12日以内に公告される（同6条2、3項。ただし、この規定が再建措置の部分にのみ置かれているのは奇妙である。）再建措置を開始する決定の公告は、関係する構成国の公用語によって、不服申立期間等を特定しつつなされるべきであるのに対し（同6条4項）清算手続を開始する決定の公告は設立地たる構成国の公用語で行われれば足り（同17条1項）公告内容にも別段の制約はないが、知れたる債権者への債権届出の通知につき、詳細な規定がある（同14条）。

（4）倒産準拠法（*lex concursus*）の適用とその例外

本指令の前文によれば、信用機関の再建措置については、構成国間の法と実務のハーモナイゼーションが困難であることから（同指令前文（6）項）設立地たる構成国の法に従って実施され、また清算手続については、債権者平等取扱いの要請から、倒産普及主義および倒産単一主義に従い、設立地たる構成国の法に従って実施される（同（16）項）。この設立地たる構成国の法が再建措置および清算手続における準拠法としてEU内で原則として適用されるとする倒産準拠法適用の原則は、本指令では再建措置と清算手続の双方に明文として置かれているが（同3条2項、10条1項）とくに清算手続に関してのみ、倒産準拠法が適用される具体的場合が12項目にわたって例示されている（同10条2項³⁴）。倒産準拠法適用の原則の例外については、第4章の「共通規定」に規定されている。ここには、特定の契約や権利について倒産準拠法以外の法を準拠法とする例外的抵触規則、特定の契約や権利については倒産手続の枠外となることを定めるsafeguard条項、所有権留保売買に関する統一の実質法（同22条2項のみ）が規定されている。これらの規定の解釈に当たっては、本指令10条2項の具体的例示と、本指令が負うところが多い倒産規則中の倒産普及主義の例外規定とが参考になるであろう³⁵。

本指令の第4章は、労働契約準拠法、不動産所在地法、登記国ないし登録国法が適用される場合を、「特定の契約および権利に対する効果」として一括しているほか（同指令20条）³⁶、証券上の権利（同24条）ネットィングやレボ（買戻特約付きで自

33 以上につき、貝瀬（比較法）・前掲注4）67-69頁。

34 本項は倒産規則4条2項の引き写しであるが、金融機関の倒産という特質から、同項a号（倒産手続に服する債務者の資格）のみ除かれている。

35 Cercone, *supra* note 29, pp.677-678.

36 なお、貝瀬（比較法）・前掲注4）265頁。

己の金融資産を売却する契約)(同25、26条)、規制された市場での取引(同27条)といった国際金融取引上の重要な事項につき抵触規定を設けており³⁷、倒産規則と比較した場合の本指令の特色となっている。質権、抵当権等の第三者の物的権利(同21条)、所有権留保(同22条)、相殺権(同23条)といった担保的機能を有する諸権利をひとまとめにしていること、末尾に否認権および第三者保護(同31条)、係属中の訴訟に対する効果の諸規定を設けていることは、倒産規則と同様である。

イ。「特定の契約および権利に対する効果」

まず、本指令20条で一括されている「特定の契約および権利に対する効果」は、銀行倒産特有の規定ではなく、倒産規則10条(労働契約準拠法)8条(不動産所在地法)、11条(登記国法)の忠実なコピーである³⁸。

再建措置や清算手続が労働契約および労働関係に及ぼす効果は、労働契約準拠法たる構成国の法のみで決せられる(同指令20条a号)。ここでいう労働契約準拠法は、1980年ローマ条約(契約債務の準拠法に関する条約³⁹)6条により決定され、明示の準拠法指定(同条約3条)を欠くときは通常の労務給付地法(同6条2項a号)が適用される。本指令20条は、労働契約準拠法上の労働者保護が倒産手続の開始により剥奪されることを防ぎ、労働者の期待を保護する規定であり、次に掲げる不動産賃貸借契約と並んで、社会的保護の要請が手続開始国法を排除するほどに強度であるため、例外的に手続開始国法(設立地たる構成国の法)以外の法が適用されるといふ、いわゆる「特別連結」が認められる場合として挙げられている⁴⁰。ただし、本指令20条の規律は、手続開始が労働契約に直接及ぼす効果(例えば、管財人による雇用関係の解約告知)に限定され、賃金債権にプライオリティが認められるのか、賃金債権の順位はどうなるのかといった問題は、本則たる本指令10条2項h号に戻り、倒産手続を開始した設立地たる構成国の法によることになる⁴¹。

再建措置や清算手続が不動産を取得または利用する契約に対して及ぼす効果は、不動産所在地法による(同指令20条b号)。前掲1980年ローマ条約9条6項および倒産規則8条と同様に、借入人の利益や不動産所在地の一般的利益を考慮した例外である(ここで規律の対象として想定されているのは、不動産の売買契約、賃貸借契約、リース契約等である)。ただし、本指令は、「不動産が所在する構成国の法は、当該財産が動産か不動産かを決定する」旨の倒産規則には存在しなかった重要な規定を新たに追加している(同指令20条b号)。登記されるべき不動産である場合には、不動産上の債務者の権利に対して倒産手続が及ぼす効果は、登記簿管理国の法によるとされている(同条c号)。同一不動産に関する契約関係(同条b号)と債務者の

37 Deguée, *supra* note 27, p.112.

38 *Ibid.*, p.112.

39 80/934/EEC: Convention on the law applicable to contractual obligations opened for signature in Rome on 19 June 1980, OJ L 266, 9.10.1980 pp.1-19.

40 貝瀬(比較法)・前掲注4)47、265頁。

41 貝瀬(比較法)・前掲注4)47頁、Galanti, *supra* note 15, pp.59-60; Cercone, *supra* note 29, p.690.

不動産上の権利関係（同条c号）とを本指令は区別しているが、両者の準拠法は通常は一致すること、後者（同条c号）の眼目は外国倒産手続上の未知の登記と内国登記制度との衝突を回避するところにあること⁴²に留意する必要がある。

ロ．担保的機能を有する諸権利

本指令は、倒産規則と同様に、第三者の物的権利（同指令21条）、所有権留保（同22条）、相殺（同23条）に関するsafeguard条項（「……の権利には影響を与えない（shall not affect the right）」という形式の条項）と、統一実質規定（同22条2項のみ）を一括して置いている。その内容は倒産規則をほぼ忠実にコピーしたものである。すなわち、再建措置または清算手続開始時に、手続開始国外の構成国にある財産を対象とする債権者または第三者の物的権利は、設立地たる構成国での手続開始には影響されない（同指令21条）。信用機関が買主である所有権留保売買において、信用機関に再建措置が開始された時点で、所有権留保売買の目的物が手続開始国外の構成国に存在する場合には、設立地たる構成国での手続開始は相手方売主の権利に影響しない（同22条1項）。統一実質規定として、信用機関が売主である所有権留保売買において、目的物の引渡し後に設立地たる構成国で再建措置等が開始されても、目的物が手続開始国外の構成国にあるならば、設立地たる構成国での手続開始は売買契約を終了させず、相手方買主による（売買代金完済後の）所有権の取得を妨げない（同条2項）。

債権者が信用機関の債権を受働債権として行う相殺では、受働債権の準拠法において当該相殺が許容されていれば、設立地たる構成国での再建措置等が開始されても相殺権に影響しない（同23条）。

以上のように倒産規則の諸規定をそのまま本指令に導入することには強い反対があった。倒産規則においては、主倒産手続の管財人やローカルな債権者が後発的付随倒産手続を申し立てることができる（同規則3条2項、29条）のに対し、後発的付随倒産手続を欠く本指令の場合には、あらゆる倒産手続からこれらの物的権利を解放する結果となってしまう、と批判されたのである⁴³。したがって、例えば本指令21条の解釈として、手続開始国外にある担保目的物については、倒産手続から完全に解放される（completely immunised）ことを認めて、抵触法の通常のルールに委ねる見解と、本指令21条（および22条）は、手続開始国法上、当該手続の開始によって物的権利や所有権留保が無効（void）となると定められている場合に、これらの権利を保護するための規定にすぎない、と縮小解釈を試みる見解とが存在するのである⁴⁴。

ハ．国際金融取引上の重要な事項

本指令は、国際銀行倒産特有の抵触規定として、ペーパーレス化された証券（dematerialised instruments）上の権利は、それが登録されている構成国の法によると

42 貝瀬（比較法）・前掲注4）48-49頁、Cercone, *supra* note 29, p.691.

43 Galanti, *supra* note 15, p.62; Degué, *supra* note 27, p.125（同旨）。

44 それぞれ、Degué, *supra* note 27, pp.123, 125; Galanti, *supra* note 15, p.62の説くところである。

する24条、ネットティングの合意やレボの合意は当該合意を規律する契約準拠法のみによるとする25、26条、規制された市場（regulated markets）でなされた取引は、当該取引を規律する契約準拠法のみによるとする27条を設けており、倒産規則に比べ充実した内容となっている。

まず第1に、証券上の権利⁴⁵で、その存在または移転の要件として構成国の登録簿、口座、中央寄託システム（centralised deposit system）への登録を要する権利の実行は、その権利が登録されている登録簿等の所在地たる構成国の法による（lex rei sitae原則。同指令24条）。また、複数国に所在する仲介機関（すなわち証券上の利益を登録している登録簿等が帰属する機関）がペーパーレス化された証券を何段階にも階層構造をなして保有していること（held through several levels of intermediaries）、登録された証券が担保目的物として大量かつ集中的に利用されていることを考慮して、本指令24条は、（ペーパー・セキュリティの場合の）所在地国の法を適用する原則を修正し、決済ファイナリティ指令9条2項が採用していた最も密接な仲介機関の所在地国の法を適用する、というアプローチを導入したのである（PRIMA原則すなわちplace of the relevant intermediary approachと呼ばれる）⁴⁶。ただし、決済ファイナリティ指令が規律する資金・証券決済システムの枠内で信用機関のためになされた担保の提供については、同指令が特別法（lex specialis）として適用される（銀行倒産指令前文（25）、（26）項参照）⁴⁷。

第2に、ネットティングの合意は、その合意を規律する契約法のみによって規律される（同25条）。本指令は単独の相殺（the single set-off）の許容性を原則として倒産手続開始国法に委ね（同10条2項c号）たとえ当該法が相殺を制限している場合であっても、受働債権の準拠法が相殺を許容しているならば、信用機関に対する相殺権は影響を受けない（同23条）とするが、この25条は契約の枠組みでなされる特殊な相殺の要件を規定するものである（同10条2項c号の例外）と位置づけられている⁴⁸。マルチラテラル・ネットティングや一括清算条項（close-out clauses）もただし、後者はネットティングの合意の不可欠の一部（integral part）を構成する限りにおいて本条が規律する⁴⁹。ネットティングの合意を規律する契約法はEU外の第三国のものでもよい⁵⁰。領土的制約を受けずに、倒産手続がネットティングの合意に及ぼす効果について最も有利な法を当事者が選択できるように、構成国の法という限定を付さなかったのである（本指令26、27条も、同様の理由から単に「当該……を規律する契約法」と規定するのみである。）⁵¹。なお、本指令25条ないし27条の導入の是非が起草の最

45 ここでいう「証券」とは、1993年5月10日指令22号（93/22/EEC。後述の「投資サービス指令」）の付表Bに掲げる「証券」の意味である（銀行倒産指令2条）。

46 Deguée, *supra* note 27, pp.115-116. Cercone, *supra* note 29, pp.695-696も参照されたい。

47 Deguée, *supra* note 27, pp.116-117, 118.

48 *Ibid.*, p.113; Cercone, *supra* note 29, p.694. したがって、ネットティング合意のもとでなされた単独の相殺にも、ネットティングの契約準拠法が優先的に適用される（Cercone, *ibid.*）。

49 Deguée, *supra* note 27, p.113. 日本法上の議論につき、弥永真生「EFTと国際倒産」石黒一憲ほか『国際金融倒産』356頁以下（経済法令研究会、1995）。

50 Deguée, *supra* note 27, p.113, n.66.

51 以上は、Galanti, *supra* note 15, p.61. 他の指令との関係につき、Deguée, *supra* note 27, pp.113-114.

終段階で激しく議論され、倒産普及主義に対する例外はできるだけ少数にとどめるべきであるし、これらの例外的場合は決済ファイナリティ指令で適切な保護を受けているとする導入反対論に対して、本指令の25条以下の規定は、ネットティングの合意等を含み決済システムやマーケットを超える点で決済ファイナリティ指令よりも広汎であり、倒産の場合にもネットティングの合意に関する準拠法の一貫性が保てるというメリットがあるとする導入賛成論がより広い支持を集めたようである⁵²。

第3に、倒産手続開始時に、手続開始国外の構成国にある債務者の財産を対象とする債権者または第三者の「物的権利」については、手続開始は影響しないとする倒産規則5条につき、すでに同条にいう「物的権利」には、所有権留保、ファイナンス・リース、レポのような、あらゆる種類の担保と準担保（quasi-security interest）が含まれるのかが論じられていたが⁵³、金融取引においてレポの合意が有する重要性を考慮して⁵⁴、本指令は、レポの合意は、24条に反しない限り、当該合意を規律する契約法のみによって規律される、とする独自の規定を設けた（同26条）。本指令は、ネットティングの合意の場合と同様に、「レポの合意」（repurchase agreement）の定義を置いていないが、金融機関等のディーラーが買戻特約付きで自己の金融資産を他の金融機関や顧客に売却する契約である、と1986年12月8日の閣僚理事会による指令⁵⁵が説明している⁵⁶。レポの合意は決済ファイナリティ指令においても付随担保（collateral security；決済システムとの関係で発生する権利や債権を担保する目的等で、質、レポ等の取引で用いられる、換価可能なすべての資産）に相当するものとして保護されており（同指令前文（9）項）、決済システムに加わっている信用機関のために行われたレポ取引は、倒産手続の影響を受けないと規定されている（同9条1項）⁵⁷。

第4に、決済ファイナリティ指令8条と倒産規則9条に倣い、本指令27条は、規制された市場（regulated markets）の範囲内でなされた取引は、（本指令24条に反しない限りにおいて）その取引を規律する契約法のみにより規律される、とする。本条にいう「規制された市場」は、「証券分野における投資サービスに関する1993年5月10日の閣僚理事会による指令」⁵⁸（以下、「投資サービス指令」という。）の1条13項で定義されている。すなわち、各構成国が作成したリストに記載され、規則正しく機能し、管轄当局が発令する規則（regulation）がその市場が機能する条件や市場へのアクセスのための条件を定めており、同指令上の報告義務（20条）と透明性要件（投資家が取引に必要な情報の取得を可能にするため、取引されている

52 Galanti, *supra* note 15, p.61.

53 Gabriel S. Moss et al., *The EC Regulation on Insolvency Proceedings: A Commentary and Annotated Guide*, Oxford University Press, p.103 (2002).

54 Deguée, *supra* note 27, p.114.

55 Council Directive 86/635/EEC of 8 December 1986 on the annual accounts and consolidated accounts of banks and other financial institutions, OJ L372, 31.12.1986, pp.1-17.

56 貝瀬（比較法）・前掲注4）217頁参照。

57 以上は、Deguée, *supra* note 27, p.114.

58 Council Directive 93/22/EEC of 10 May 1993 on investment services in the securities field, OJ L141, 11.6.1993 pp.27-46.

各金融商品について、一定の情報の開示が義務付けられていること。21条)に従っているような証券市場をいう。倒産規則9条が、「資金・証券決済システムまたは金融マーケットの参加者の権利義務に対し倒産手続が及ぼす効果は、……当該システムまたはマーケットに適用される構成国の法のみが決定する」と定めているのに対し、本指令は「当該取引を規律する契約法 (law of the contract which governs such transactions)」ドイツ語版だと、「当該取引の準拠法」 によりとしており、アプローチが一貫していない。本指令の場合には、構成国以外の国の法が取引準拠法とされる可能性を排除していないからである。「実際には、市場規則 (market regulation) が、取引の準拠法は市場を規律する法であると確実に定めるであろうが、同一の対象について異なった解決が採用されていることの首尾一貫性の欠如がここで強調されるべきである」、との批判がある⁵⁹。

二．否認権等の権利

本指令第4章 (共通規定) の末尾には、倒産規則とほぼ同一内容の否認権 (本指令30条「利益を損なう行為」、第三者保護 (同31条)、係属中の訴訟 (同32条) に関する規定が置かれている⁶⁰。また、本指令に特有の規定として、設立地たる構成国の当局から受入構成国の当局への通知 (同4、9条)、設立地たる構成国の当局の意見聴取 (同11条) の際に入手した情報につき、「信用機関の設立および業務遂行に関する2000年3月20日の欧州議会および閣僚理事会による指令」⁶¹ (以下、「2000年銀行指令」という。) に従った職務上の守秘義務を要求する33条がある。

否認権 (「利益を損なう行為」の否認等) は原則として設立地たる構成国の法 (lex concursus) に準拠し (本指令3条、10条2項1号)、若干のsafeguard条項も否認権の行使を妨げない (同21条4項、22条3項、23条)。ただし、第三者の信頼保護の見地から、否認されるべき行為の準拠法 (構成国の法に限る。) が当該行為につき争う方法をいっさい認めていないときは、否認権につき設立地たる構成国の法を適用する原則を定めた10条2項1号は適用されない (同30条1項)。同様に、司法当局により開始が決定された再建措置が否認等に関するルールを定めており、かつ30条1項が定める要件を充足しているときも、設立地たる構成国の法は適用されない (同条2項)。このようなアプローチに対しては、10条2項1号の規律対象として残るのは否認手続 (procedure for challenge) 程度であって無内容である、という批判が加えられている⁶²。

(5) 債権者に対する通知と債権届出

手続開始決定の公告 (同指令6、13条) についてはすでに言及したので (前述 (3))、最後に債権者に対する通知と債権届出に関する本指令の規律を一瞥しておく。倒産

59 以上の説明は、Deguée, *supra* note 27, p.119による。

60 詳細なコメントは、貝瀬 (比較法)・前掲注4) 51-55頁に委ねる。

61 Directive 2000/12/EC of the European Parliament and of the Council of 20 March 2000 relating to the taking up and pursuit of the business of credit institutions, OJ L126, 26.5.2000, pp.1-59.

62 Cercone, *supra* note 29, p.697.

規則は清算型および再建型の双方の倒産手続に共通の債権届出権、債権者への通知義務、届出内容、通知および届出の言語に関する規定を設けていたが(同規則39～42条)、本指令は、再建措置(本指令7条)と清算手続(同14～18条)を区別し、後者に関してとくに詳細な規律を行っている。こうした本指令のアプローチに対しては、再建と清算とで異なった情報のニーズがあるという理由では説明しきれないとして、内国法化の際には、本指令のアプローチに準拠して再建措置と清算手続を区別して規定するのではなく、双方の手続に共通するコアの部分をくり出して立法すればよい、との指摘があり⁶³、後述3.で検討するイギリス法ではそのような処理がなされている。

第1に、手続開始国の行政または司法当局、清算人、または管財人は、他の構成国に住所等を有する知れたる債権者に、個別に遅滞なく通知文書を送付することによって通知を行う(同7条1項、14条)。この通知には、届出期限、届出を怠ったときの制裁、届出の受付機関、担保権者や優先的債権者も届出を要するか等を記載する(同14条2項、7条1項)。以上の処理は倒産規則40条に倣っている。

第2に、以上の通知は手続開始国の公用語でなされるが、通知用書式の表題はEU各国の公用語で掲げられる(本指令17条1項、7条1項)。

第3に、手続開始国外の構成国に住所等を有する債権者は、当該手続が再建措置であるときは、手続開始国法がかかる債権者の届出権を認めていることを前提に、債権届出権を有し、手続開始国の債権者と同等の地位が保障される(同16条、7条2項)。

第4に、債権届出の内容としては、倒産規則41条に従い、債権の性質、発生日付、債権額、優先権または担保権の有無が挙げられている(本指令16条3項、7条2項)。

第5に、手続開始国外の構成国に住所等を有する債権者は、自国の公用語で債権を届け出ることができるが、その際には手続開始国の公用語で「債権届出」と表題を付さなければならず、さらに債権届出書の内容の翻訳を求められることもある(同17条2項、7条2項)。倒産規則42条2項に倣った規定である。

第6に、清算手続の場合に限り、清算人は手続の進行について、適切な形式で定期的に債権者に通知する(本指令18条)。構成国が国内法化すべき最小限の規整を定めること(minimal harmonisation)を目的とする⁶⁴、倒産規則には存在しない独自の規定である。

(6) 評価

これまで紹介してきた銀行倒産指令は、1989年第2次銀行指令、預金保険指令等が形成してきたヨーロッパ銀行法秩序と、倒産規則に見られる、倒産普及主義を基本としつつ、債権者の利益保護の手段として後発的付随倒産手続を導入し、主倒産手続との調整を図るという「修正された倒産普及主義」を基調とするヨーロッパ国際倒産法秩序との調和をめざした苦心の作品である。金融システム全体の安定性・信頼性を確保するという設立本国の立法政策にもとづいて、EU内で設立された銀

63 Galanti, *supra* note 15, p.63.

64 *Ibid.*, p.66.

行は設立本国のルールと監督に服しつつ、国境を超えたサービスの提供と欧州共同体内での支店の営業を行うものとする原則（home country control rule）をローカルな債権者の保護よりも重視し、後発的付随倒産手続を排除した本指令のアプローチに対しては、1991年のBCCIの国際倒産事件における管財人間の協働およびプーリング・システムの採用といった実務の叡智を評価する立場からすれば硬直的にすぎるといえようが、倒産準拠法の適用に対する例外が設けられていること、ヨーロッパ的規模での公告が制度化されていること、倒産規則に倣った通知、届出の制度が置かれていることから、ローカルな債権者に対しても最小限の保護は図られていると位置づけられよう。倒産規則と比較した場合に、本指令のそのほかの特色としては、再建型倒産手続（再建措置）の詳しい定義規定（同指令2条7号）を設け、銀行監督機関の介入措置を指令の適用対象から外したこと、再建措置については設立地たる構成国と受入構成国の管轄当局間の通知の制度（同4、5条）を設けて、迅速な連携を図ったこと（なお、倒産規則は主に清算型倒産手続を念頭に置いて作成されている。）国際銀行倒産特有の抵触規則を設けたことを挙げることができ、全体として、国際金融倒産モデル法を構想する際に参考となる規律に富むと評価できる。

3. 構成国における実施措置（その1） イギリスの場合

イギリスでは、「2004年信用機関（再建および清算）規則」（The Credit Institution (Reorganisation and Winding up) Regulations 2004. 2004年5月発効。以下、「UK規則」という。）によって、銀行倒産指令が内国法化された。本指令の目的は構成国の金融機関の倒産手続のハーモナイゼーションではないため、現行倒産法（Insolvency Act 1986）を可能な限り維持しつつ、指令に即した最小限の変更を加えるのが、内国法化の基本原則である⁶⁵。銀行倒産指令1条1項は、適用対象たる「信用機関」の定義を、2000年銀行指令1条に委ねているが、同指令は2000年金融（投資情報）サービスおよび市場法（Financial Services and Markets Act 2000（FSMA））により内国法化されているので、UK規則が適用される連合王国の信用機関（UK credit institution）とは、2000年金融サービスおよび市場法第4編の許可を得て預金の受入れまたは電子マネーの発行を行う、連合王国内に本店を有する企業を意味する（UK規則2条1項）。連合王国の信用機関以外にUK規則が適用される欧州経済領域（European Economic Area: EEA）信用機関とは、2000年銀行指令で定義されている信用機関のうち、連合王国の信用機関を除くものとなっている（UK規則2条1項、2000年銀行指令1条1、3項、2条3項）⁶⁶。

65 HM Treasury, *Implementation of the Credit Institutions Reorganisation and Winding Up Directive, Consultation Document, November 2003*, p.3 (at <http://www.hm-treasury.gov.uk/>).

66 ECとEFTA間の協定によって1992年に設立されたいわゆる「欧州経済領域（EEA）」について、簡潔には、石川明・櫻井雅夫『EUの法的課題』397-398頁（慶應義塾大学出版会、1999）を参照されたい。

UK規則は、適用対象たる銀行倒産指令でいうところの「再建措置」と「清算手続」の定義規定を設けていない。これはイギリス倒産法上の諸手続がいずれのカテゴリーに属するか必ずしも明瞭でない場合がありうるからである。いずれに属するにせよ、アドミニストレーション（裁判所がアドミニストレーターを選任しない場合も含む）裁判所による清算、債権者による任意清算（creditors' voluntary winding up）で裁判所の許可を得たもの、仮清算人（provisional liquidator）の選任には、確実にUK規則が適用される⁶⁷。UK規則の構成は、第1編「総則」（同1、2条）、第2編「倒産措置および手続：信用機関に関する管轄権」（同3～6条）、第3編「倒産法の変更：通知および公告」（同7～18条）、第4編「連合王国の信用機関の再建または清算：欧州経済領域の諸権利の承認」（同19～35条）、第5編「第三国の信用機関」（同36～38条）である。第1編は定義規定が中心である。

UK規則第2編「倒産措置および手続」は、銀行倒産指令3条（信用機関に対する再建措置を開始する権限を、設立地たる構成国の行政または司法当局のみに認めるとともに、当該再建措置の効力が欧州共同体内の他の構成国でも有効であるとする普及効を無方式で肯定することを規定）9条（清算手続につき同旨）、28条（管財人または清算人の選任および権限を規律）を内国法化するための規定である⁶⁸。

まず、UK規則3条は、連合王国の法による欧州経済領域信用機関およびその支店の再建および清算を原則として禁止する。すなわち2004年5月5日以降は、「連合王国の裁判所は、欧州経済領域信用機関およびその支店に関して、(a)1986年倒産法221条……による清算命令を発し、(b)仮清算人を選任し、(c)アドミニストレーション・オーダーを発することはできない」（同規則3条1項）。ただし、欧州経済領域信用機関またはその支店に対し銀行倒産指令の再建措置または清算手続がすでに設立地たる構成国で開始されており、1985年イギリス会社法425条の和議ないし整理（compromise or arrangement）の提案を当該欧州経済領域信用機関に対して行っている債権者が、当該欧州経済領域信用機関の本店所在地の管轄当局と管財人（または清算人）に対して当該提案の内容につき合理的な伝達を行い、通知を受けたそれらの者が提案につき異議を述べなかつた場合には、連合王国の裁判所が当該欧州経済領域信用機関ないしその支店につき会社法425条の整理計画（schemes of arrangement）に関する相当な命令を発する余地がある（同4条）。

UK規則5条は、欧州経済領域信用機関に対してその設立地たる構成国で開始された銀行倒産指令上の倒産手続の効力は、当該欧州経済領域信用機関のすべての支店、財産、債務、および責任に及ぶ（つまり連合王国で承認される）ものとし（同条1項）、その欧州経済領域信用機関の倒産手続で選任された「権限あるオフィサー」、またはこのオフィサーが当該欧州経済領域信用機関の設立地たる構成国の法に従って連合王国等で選任した「代理人（qualifying agent）」は、設立地たる構成国で認められたあらゆる職務権限を連合王国においても行使できると定める（同条2項）。

67 HM Treasury, *supra* note 65, pp.4-5.

68 *Ibid.*, p.6.

ただし、このオフィサーの選任は、設立地たる構成国の行政または司法当局による決定等の認証された謄本（certified copy）またはその他の証明書によって立証されなければならない（当該決定等の公式の翻訳も必要である。同条3項）。またオフィサーの権限行使は連合王国の法や手続規則に反してはならない（同条4項(c)号）。

UK規則第3編「倒産法の変更：通知および公告」は、連合王国の信用機関に適用される一般倒産法を、銀行倒産指令に即して変更したものであり、一般倒産法も、指令の内容に反しない限りで適用される（同規則7条）。

まず第1に、銀行倒産指令11条は、信用機関の経営機関が、任意清算の判断をする前に設立地たる構成国の管轄当局の意見聴取をすることを義務づけているため、UK規則は、1986年倒産法84条1項による清算決議を行う前に、連合王国の信用機関は金融サービス機構（Financial Services Authority）に決議の通知をしなければならない、と定める（同規則8条1項）。

第2に、銀行倒産指令4、9条は、設立地たる構成国の司法当局等が、自国の管轄当局を通じて、再建措置や清算手続を開始する決定につき受入構成国の管轄当局に通知することを要求しているため、まずUK規則9条は、連合王国の裁判所が、アドミニストレーション・オーダー（1986年倒産法表B1の paragraph 13 または同法8条1項）、清算命令（同法125条）、仮清算人の選任（同法135条1項）、アドミニストレーターの選任（同法表B1の paragraph 13 第1項d号）のいずれかを行うときは、裁判所はこれらの決定等につき迅速に金融サービス機構に通知しなければならない、とする（UK規則9条1項）。この通知を受けた金融サービス機構は、当該決定等がなされたこととその効果を、当該連合王国の信用機関の支店が存するすべての欧州経済領域諸国の監督当局（EEA regulator）にできる限り迅速に通知しなければならない（同10条）。なお銀行倒産指令5条は、受入構成国の行政または司法当局が自国内で信用機関の支店に再建措置を実施する必要があると判断するときは、設立地たる構成国の管轄当局にその旨の通知を行うように要求する。UK規則もこれを受けて、連合王国内に支店を有する欧州経済領域信用機関に対し銀行倒産指令にいう再建措置を開始すべきである、と金融サービス機構が判断した場合には、できる限り迅速に本店所在地の監督当局（home state regulator）に通知するものとする（同10条3項）。この場合、実際に連合王国の支店に対し再建措置が独立に開始されるのではなく（それでは倒産単一主義と矛盾する。）本店所在地の管轄当局が信用機関全体について再建措置を開始すべきかどうかを判断するための情報を提供するにとどまるのである⁶⁹。

第3に、銀行倒産指令12条は、清算手続に服している信用機関の許認可取消しを要求しているため（同指令前文(19)項参照）、UK規則は、清算命令等について通知を受けた金融サービス機構は2000年金融サービスおよび市場法4編の許可を変更または取り消す同法45条の権限をできる限り迅速に行使する、と定めた（同規則11条3項）。

69 Galanti, *supra* note 15, p.57. 前掲注31に対応する本文を参照されたい。

第4に、銀行倒産指令6、13条は、再建措置ないし清算手続を開始する決定の公告について規定するが、これを受けてUK規則は、アドミニストレーション・オーダー、仮清算人の選任決定、清算命令等が発せられたら、そのオフィサー（アドミニストレーター、清算人、仮清算人等）は、できる限り迅速に、欧州共同体官報および連合王国の当該信用機関が支店を有する各欧州経済領域国における2種の全国紙に当該決定等の要旨、オフィサーの氏名等、当該決定等の根拠規定、不服申立ての管轄裁判所を公告しなければならないとする（同規則12条3項）。この公告は、欧州共同体官報には連合王国の当該信用機関が支店を有する各欧州経済領域国の公用語で、全国紙にはその各国の公用語でなされる（同条12項）。ただし、UK規則の要件に従った公告がなされなくとも、前掲決定は無効にはならない（同条10項）。以上の公告日より前に、清算命令による清算等が開始されている連合王国の信用機関に対し弁済した（連合王国外に居住する）債務者は、その開始につき善意であったものと推定され、逆に公告以後に弁済した債務者は悪意と推定される（同13条4項）。善意で弁済した債務者は、自己の債務を免れたものとみなされる（同条2項。銀行倒産指令15条参照）。

第5に、連合王国の信用機関に対して、アドミニストレーション・オーダー、清算命令、清算人の選任等が開始されたときは、選任されたオフィサーは、当該信用機関のすべての知れたる債権者　そのオフィサーが、債権者を確認でき、かつ債権、およびコミュニケーションをとりうる最近の住所を知っている債権者をいうに、連合王国の信用機関に対し、それらの手続が開始されたこと、開始決定の発効日、債権届出において述べられているべき事項、債権の届出先、特定の期限までに債権届出がなされない場合の結果等を、できる限り迅速に書面で通知しなければならない。この通知は冒頭に各公用語で「債権届出の勧誘。届出期間遵守のこと」と記載されていなければならない（UK規則14条）。UK規則14条は、銀行倒産指令における清算手続開始決定の通知（同指令14条）と通知の言語に関する規定（同17条）を内国法化している。再建措置につき、同指令7条は、「設立地たる構成国の法が、債権が承認されるために届出を要求しているとき、または当該構成国に住所……（中略）……を有する債権者に対する当該措置の強制的通知を定めるとき」に、在外債権者についても同様の開始決定の通知を要求しているが、連合王国の法はすべての債権者をその所在にかかわらず平等に取り扱うことを定めるのみで、このような要件をとくに課していないという理由から、銀行倒産指令7条に対応した規定は設けられなかった。なお、連合王国で開始された再建型の手続の場合にもUK規則14条と同様の通知要件が課されるものと解されている⁷⁰。

第6に、銀行倒産指令16条は在外債権者の債権届出権と、設立地たる構成国の債権者と在外債権者が平等に取り扱われるべきことについて規定しているものの、連合王国の法は連合王国の債権者を優遇してはいないため、UK規則では届出の際の言

70 HM Treasury, *supra* note 64, p.10.

語に関する同指令17条2項を受容するにとどめている⁷¹。すなわち、清算命令による清算、債権者による任意清算、認可された任意整理(qualifying voluntary arrangement) またはアドミニストレーションの手續に債権を届け出ようとする欧州経済領域内の債権者は、届出文書の冒頭に英語で「債権届出」と記されている場合であれば、その債権者が通常の居所または本店を有している欧州経済領域国の公用語で届け出ることができる(UK規則15条。ただし、1986年倒産規則4.74に従って清算人が提供した証明書式(form of proof)を用いて、清算命令による清算、債権者による任意清算に際して債権を届け出の場合は、債権としての地位が明らかであるから、「債権届出」の表記は不要である(同15条5項a号)。

第7に、「清算人は、とくに清算の進行について適切な形式で定期的に通ずるものとする」という銀行倒産指令18条を前提に、UK規則は「清算人、仮清算人またはアドミニストレーターは、その選任が効力を生じた日以降12ヵ月ごとに知れたる債権者に報告書(report)を送付しなければならない」とする(同規則16条2項)。ただし、裁判所がより頻繁に報告書を送付するよう決定した(あるいは、報告書を送付する際の要件をさらに補充した)場合には、そちらが優先することを妨げない(同16条3、4項)。送付すべき「報告書」とは、清算命令による清算、債権者による任意清算、仮清算、または、アドミニストレーションの進行状況を記述した書面をいう(同条6項b号)。

なお、UK規則の第3編(同7~18条)において、連合王国の信用機関の債権者に対し、通知(notification)、報告書、その他の文書の送付が要求されている場合には、債権者の適正な住所への郵送または電子メール等の電子媒体による通知によるものとする(同17条1、2項)。通知の送達用の現在の住所を欠くときは、債権者の最後の住所または主たる事務所に送達する(同条3項)。電子媒体による通知は、送達目的で債権者が清算人等のオフィサーに伝えていたアドレス(それが伝えられていないときは、債権者が通知を受領するものとオフィサーが信ずるのが相当であるアドレス)に対してのみ行うことができる(同条4項)。ただし、当該信用機関(またはオフィサー)と債権者との間で、情報を債権者に送るのに代えて、債権者がウェブサイトで情報にアクセスする旨の合意が成立していた場合には、合意に従えば要件は満たされる(同条6項)。以上のUK規則17条は、2003年保険会社(再建および清算)規則中の送達規定を反映した内容となっている⁷²。

UK規則第4編「連合王国の信用機関の再建または清算：欧州経済領域の諸権利の承認」は、銀行倒産指令20~27条、および30~32条を内国法化している。当該指令中のこれらの規定は、設立地たる構成国以外の構成国法に従って、在外資産、一定の合意等について認められる諸権利を承認し、保護するものである。この第4編は、銀行倒産指令の文言をほぼそのまま転用するアプローチを採用した。イギリス倒産法上の概念を用いた場合に、他の構成国における類似概念と一致するという保証は

71 *Ibid.*, p.10.

72 *Ibid.*, p.11.

ないからである（以上のアプローチは、2003年保険会社（再建および清算）規則で採用された⁷³。）

まずUK規則19条は、連合王国の信用機関に関する任意整理の認可（1986年倒産法4条A）、アドミニストレーション・オーダー（同法表B1の13）、清算命令による清算、および債権者による任意清算（同法100条）仮清算人の選任につき、つまり、銀行倒産指令という再建措置と清算手続の双方に相当する手続につき、同規則第4編が適用されることを明らかにする。

「欧州経済領域の諸権利：連合王国の信用機関の清算における準拋法」と題するUK規則22条は、同規則19条の手続において連合王国の一般倒産法によって決められるべき事項として、銀行倒産指令10条に対応する内容を掲げる。UK規則23～35条は、同規則22条に対する例外を構成する。それでは、銀行倒産指令との対応関係を指摘しておこう。

すなわち、UK規則23条「労働契約および労働関係」は、銀行倒産指令20条(a)号に、UK規則24条「不動産に関する契約」は指令20条(b)号に、UK規則25条「登記できる権利」は指令20条(c)号に、UK規則26条「第三者の物的権利」は指令21条に、UK規則27条「権原留保の合意等」は指令22条に、UK規則28条「債権者の相殺権」は指令23条に、UK規則29条「規制された市場」は指令27条に、UK規則30条「欧州経済領域国の法に従ってなされた利益を損なう行為」は指令30条に、UK規則31条「第三者買主の保護」は指令31条に、UK規則32条「係属中の訴訟」は指令32条に、UK規則33条「所在地法」は指令24条に、UK規則34条「ネットティングの合意」は指令25条に、UK規則35条「レポの合意」は指令26条にそれぞれ相当する。

例えば、労働契約に関するUK規則23条を訳出すると、「当該再建または当該清算（具体的には、任意整理、アドミニストレーション、清算命令による清算等）が欧州経済領域労働契約および欧州経済領域労働関係に及ぼす効果は、その労働契約または労働関係が服する欧州経済領域国の法に従って決められる（1項）。UK規則においては、欧州経済領域国の法に従っている場合には、その労働関係は欧州経済領域労働契約であり、その労働関係は欧州経済領域労働関係である（2項）」と定める。

そのほか、UK規則第4編の適用対象に関して、同規則29条2項は「規制された市場」について、同30条2項は「利益を損なう取引に関するルール」について、同31条3項は「関連する証券（relevant instruments）」について、同32条2項は「関連する訴訟（relevant lawsuit）」について、同33条2項は「関連する財産権（relevant proprietary right）」、「関連する欧州経済領域国（relevant EEA state）」、「関連する証券」について、先のUK規則23条2項に類した定義規定を設けている。すなわち、「規制された市場」とは「投資サービス指令によって与えられた意味」とありとし（同規則29条2項）、「関連する証券」とは同指令の付表セクションBに掲げられた証券をいう（同31条3項）のである。

73 *Ibid.*, p.12.

UK規則第5編「第三国の信用機関」(UK規則36~38条)は、EU外の第三国に本店を有する信用機関を対象とする規定である銀行倒産指令8、19条、また、職務上の守秘義務を規定する同指令33条を内国法化するための諸規定である。すなわち、「第三国の信用機関」とは「(i)2000年金融サービスおよび市場法により預金を受け入れ、または電子マネーを発行する許可を得た者で、かつ、(ii)その本店が連合王国にも欧州経済領域国にも存在しないものをいう」と定義したうえで(UK規則36条1項(b)号)、第三国の信用機関が、清算命令による清算、債権者による任意整理、仮清算、またはアドミニストレーション・オーダーに服している場合には、連合王国裁判所金融サービス機構 支店所在地の監督当局というルートでの、倒産手続開始決定の通知につき規定するUK規則9、10条は、第三国の信用機関にも準用されると規定する(同37条「UK規則の第三国信用機関への適用」)。因みに、2003年11月の財務省(HM Treasury)の協議文書に付されたUK規則草案の前掲37条は、「第三国の信用機関が、清算命令による清算、債権者による任意整理、またはアドミニストレーションに服している場合につき、UK規則第3編および第4編は、各編にいう連合王国の信用機関の中に第三国の信用機関が含まれているかのように、第三国の信用機関にも適用される」と定めていた。すなわち、草案段階では、第三国の信用機関の支店に対し受入構成国で倒産手続が開始されたときは、その受入構成国が許認可を行った信用機関と同様に取り扱われるべきであるというのが銀行倒産指令の要請であるところと、第三国の信用機関の連合王国支店は連合王国の信用機関と同様にUK規則によって規律されるものとしたのである⁷⁴。ところが、銀行倒産指令8条および19条の中核が、第三国信用機関の支店につき倒産手続を開始する受入構成国の管轄当局と、他の受入構成国の管轄当局との間の通知であるため、最終段階で前記のように通知に関する規定のみ第三国の信用機関に適用する形に修正したのであろうか(適用されるのがUK規則9、10条のみであるとすれば、第三国の信用機関の連合王国支店に対し連合王国で倒産手続が開始された場合には、知れたる債権者への通知を要求するUK規則14条は適用されないことになる。)

4. 構成国における実施措置(その2) ドイツの場合

ドイツにおいては、2003年10月に「保険会社および信用機関の再建および清算のための監督法規の内国法化草案」⁷⁵が公表され、同年12月10日に「内国法化法」⁷⁶として成立した。草案理由書によると、「2003年3月14日のドイツ新国際倒産法」⁷⁷(Gesetz zur Neuregelung des internationalen Insolvenzrechts. 以下、「新国際倒産法」と

74 HM Treasury, *supra* note 64, p.16.

75 Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung aufsichtsrechtlicher Bestimmungen zur Sanierung und Liquidation von Versicherungsunternehmen und Kreditwesen, BT Drucks.15/1653, 2. 10. 2003, p.1.

76 Gesetz zur Umsetzung aufsichtsrechtlicher Bestimmungen zur Sanierung und Liquidation von Versicherungsunternehmen und Kreditinstituten v. 10. Dezember 2003, BGBl. T1 Nr. 59, p.2478.

77 BGBl. 2003 T1 Nr. 10, p.345.

いう。)がまだ規律していない中で、「1998年9月9日ドイツ信用制度法」⁷⁸(Gesetz über das Kreditwesen. 以下、「信用制度法」という。)の改正を必要とする限りにおいて、信用機関および保険会社の再建および清算に関する2つのEU指令を内国法化することが、この法律の目的である⁷⁹。他方で、新国際倒産法の表題に付された注記は、「本法は、保険会社の再建および清算に関する2001年3月19日の欧州議会および閣僚理事会による指令17号⁸⁰と、信用機関の再建および清算に関する2001年4月4日の欧州議会および閣僚理事会による指令24号⁸¹の内国法化を目的とする」⁸²としており、この新国際倒産法と先の内国法化法を一体として理解する必要があるといえよう。新国際倒産法草案の起草者は、同草案はEU倒産条約の議論を踏まえて作成され、ヨーロッパ国際倒産法の現状を十分に反映しているので、格別の修正を加えずとも金融機関に適用できると考えたのである⁸³。筆者は新国際倒産法をすでに政府草案段階で注釈を付しつつ紹介しているうえ⁸⁴、同法の相当部分を占める第2条「倒産法の改正」は政府草案に比べ特段の変更が加えられてはいないから、本章ではまず内国法化法をやや詳細に検討し、必要な限度で新国際倒産法の規律をさらに説明することにする⁸⁵。

信用制度法第3編「機関の監督に関する規定」は、業務経営の許可、連邦金融監督局(Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht: Bafin)への業務状況の報告および同局による審査と並んで、「特別の場合における措置」を定め、その中に「危機の場合の措置」(同法46条)「破産のおそれ(Konkursgefahr)がある場合の措置、代表権限ある者の選任」(同46条のa)「破産申立て」(同46条のb)「期間の計算」(同46条のc)「モラトリアム、銀行取引の停止」(同47条)「銀行取引の再開」(同48条)を列記していた⁸⁶。2003年「内国法化法」は、この「特別の場合における措置」に、「欧州経済領域(Europäischen Wirtschaftsraums: EEA. 定義は、信用制度法1条5a項参照)内の他の国への再建措置の通知」(同46条のd)「欧州経済領域諸国における倒産手続」(同46条のe)「倒産手続における債権者への通知」(同46条のf)を追加した。

まず第1に、「再建措置の通知」につき規定する信用制度法46条のdは、連邦金融監督局による再建措置⁸⁷、とりわけ、債務不履行のおそれがある場合の預金の受入

78 BGBl. T. 1 Nr. 62, p.2776 (1998).

79 Begründung, BT Drucks. 15/1653, pp.19-20.

80 ABl. EG Nr.L110 p.28.

81 ABl. EG Nr.L125 p.15.

82 BGBl. 2003 T1 Nr. 10, p.345.

83 貝瀬(比較法)・前掲注4)208頁。

84 貝瀬(比較法)・前掲注4)207-226頁。

85 銀行倒産指令によるケース・スタディとして、Stürmer, Rolf, "Die europäische Sanierungs- und Liquidationsrichtlinie für Banken und die deutschen Hypothekenbanken," Walter Gerhardt et al., *Insolvenzrecht im Wandel der Zeit; Festschrift für Hans-Peter Kirchhof*, p.467 (2003); Stürmer, Rolf, "Die europäische Liquidationsrichtlinie für Banken und ihre Bedeutung für das Europageschäft deutscher Pfandbriefbanken am Beispiel Polens," *KTS Zeitschrift für Insolvenzrecht*, Vol.66, p.269 (2005).

86 この部分については、弥永(各国法)・前掲注6)115-117頁に概説がある。

87 「再建措置」は同法46条のd第3項に定義されている。すなわち、「46条または46条のa第1項.....による措

れおよび信用供与の禁止や監督者の選任等の保全措置（同46条）同様の要件のもとで破産を回避するための資産処分および支払禁止命令、ならびに顧客との取引停止命令（同46条のa）等を、預金信用機関（Einlagenkreditinstitut）⁸⁸または電子マネー機関（E-Geld-Institut）に対し開始する前に、連邦金融監督局（Bundesanstalt）は、欧州経済領域の他国の管轄当局に通知しなければならない、とする（同46条のd第1項1文）。欧州経済領域外に本店を有する預金信用機関または電子マネー機関のドイツ支店（同53条）に対し当該措置を開始する場合には、当該機関がそのほかに支店を有する欧州経済領域の他の諸国に通知を行う（同46条のd第1項2、3文）。以上は銀行倒産指令4条および8条を導入したものである。

以上の再建措置 受入国の第三者の権利を侵害し、第三者による不服申立てが可能なものは、欧州共同体官報および受入国の少なくとも2種の全国紙に当該受入国の公用語で公告され、その中では、決定の対象および法的根拠、不服申立期間、不服申立裁判機関としての連邦金融監督局の所在地、管轄行政裁判所の所在地が指摘される。ただし公告は決定の有効要件ではない（同46条のd第2項。同項は、銀行倒産指令6条を導入したものである）。

第2に、同法46条のdによれば、このような再建措置においては、不動産の利用または取得契約、労働契約（および労働関係）相殺、（商法340条のbの）レポの合意、ネットティング、第三者の物的権利に対しては、倒産法336条（不動産に関する契約）、337条（労働契約）、338条（相殺）、340条（レポ等）、351条2項（物的権利）が準用されることとなる（信用制度法46条のd第3項3文）。銀行倒産指令20条以下が、特定の契約に対し倒産手続が及ぼす効果につき再建措置と清算手続を統一的に扱っていることから、再建措置について銀行倒産指令に倣った抵触規定が必要となったのである⁸⁹。

第3に、同じく同法46条のdによれば、連邦金融監督局は、欧州経済領域内の他国に本店を有する預金信用機関または電子マネー機関につき本店所在地国で開始された再建措置を補助（unterstützt）するものとされる。また、欧州経済領域内の他国に本店を有する預金信用機関または電子マネー機関に対する再建措置が不可欠であると連邦金融監督局が判断する場合には、連邦金融監督局は本店所在地国にその旨を知らしめるものとする（同条5項）。この第5項は、前半が銀行倒産指令3条を、後半が同指令5条をとり入れている。

第4に、「欧州経済領域諸国における倒産手続」を規律する46条のeによれば、欧州経済領域において預金信用機関または電子マネー機関の財産につき倒産手

置で、預金信用機関または電子マネー機関の金融状況を維持ないし再建し、かつ欧州経済領域内の受入国の第三者の既存の権利を侵害する可能性のあるものをいい、支払の停止を許容しまたは欧州経済領域の監督官庁による再建措置の効力を補助する措置を含む。

88 預金信用機関とは、預金やその他の払戻可能な資金を受け入れ、かつ貸出業務を行う信用機関をいう（同1条3d項）。信用制度法では、信用機関に預金業務等を行わない証券会社等が含まれるため、それと区別してとくに預金信用機関という（同）。

89 Begründung, BT Drucks. 15/1653, p.32.

続を開始する管轄権は、本店所在地の行政当局（Behörden）ないし裁判所のみが有する。そこで開始された倒産手続は、外国で開始された倒産手続をドイツ国内で承認するために必要な倒産法343条1項の要件、すなわち当該倒産手続の開始を決定した当該外国裁判所にドイツ法に従った国際裁判管轄が存在すること、および承認の結果がドイツ法の根本原則に明らかに反しないことを考慮せずに承認される（同46条のe第1項）。欧州経済領域の他国に本店を有する預金信用機関または電子マネー機関に対しては、倒産法356条のドイツにおける後発的付随倒産手続（Sekundärinsolvenzverfahren）および同法354条のドイツ国内にある債務者の資産のみを対象とする属地的倒産手続（Partikularverfahren）を開始することは許されない（同46条のe第2項）。倒産裁判所の書記課（Geschäftsstelle）は倒産手続開始決定を迅速に連邦金融監督局に送付し、連邦金融監督局は欧州経済領域内の他の受入国の管轄当局に対し当該倒産手続の開始を通知しなければならない（同46条のe第3項）。倒産法30条に規定されるドイツ国内における倒産手続の開始決定の公告にかかわらず、倒産裁判所は、欧州共同体官報および当該信用機関が支店を有するかサービスを提供している受入国の少なくとも2種の全国紙に開始決定の概要を公告しなければならない（同46条のe第3項。書式は同46条のf第1項による）。連邦金融監督局は、倒産裁判所および倒産管財人に対し、倒産手続の状況について随時情報を求めることができ、さらに求めに応じて欧州経済領域の他の受入国の管轄当局に対して倒産手続の状況を伝える義務を負う（同46条のe第4項）。欧州経済領域外に本店のある企業の財産に対し連邦金融監督局が倒産手続開始の申立てを行う場合には、当該企業が支店を有するかサービスを提供している欧州経済領域の他の受入国の管轄当局に遅滞なく通知するものとし（通知は、同32条による許認可の内容および存否も含む。）この場合、監督官庁、倒産管財人、倒産裁判所のような関係人および関係機関は調和のとれた行動をめざして努力する（同46条のe第5項）。

以上の46条のeの規律内容のうちで、およびは、新国際倒産法がとるアプローチである「修正された倒産普及主義」（das Prinzip der gemäßigten Universalität）を排除して銀行倒産指令9条の倒産普及主義および倒産単一主義に厳格に従うアプローチ（ただし、その例外たる同指令19条をとり入れたのが）を実現するための規定である。とはそれぞれ銀行倒産指令13条および19条に相当する。は監督官庁間の調和のとれた行動を可能にするために独自に設けられた条項のようである⁹⁰。

第5に、「倒産手続における債権者への通知」と題する信用制度法46条のfによれば、ドイツでの倒産手続の開始決定とともに、倒産裁判所の書記課⁹¹は、欧州経済領域のすべての公用語で「債権の届出および説明（Erläuterung）の勧誘。届出期限遵守のこと」と表題を付した書式を債権者に送らなければならない（銀行倒産指令17条参照）。この書式は連邦司法省により連邦官報に公告され、とくに、遵守すべ

90 Begründung, BT Drucks. 15/1653, p.33.

91 銀行倒産指令14条によれば官庁・裁判所・清算人のいずれが債権者に通知するのか明らかでないため、ドイツ倒産法に倣って倒産裁判所が通知するものとした（Begründung, BT Drucks. 15/1653, p.34）。

き期限とその懈怠した場合の効果、届出および債権説明書を受理する権限を有する者、それにより、いかなる措置が命じられるか、債権届出が優先的債権者ないし物的担保を有する債権者にいかなる意義を有するか、どの範囲でその債権を届け出なければならないか、を含むものとする（以上、信用制度法46条のf第1項）。

さらに、信用制度法46条のf第2項によれば、欧州経済領域内の他の国に通常の居所、住所、本拠を有する債権者は、その国の公用語で債権を届け出ることができる（銀行倒産指令16条1項参照。ただし届出書はドイツ語でAnmeldung und Erläuterung einer Forderung（債権の届出および説明）と表記されていなければならない、認証付きの翻訳を求められることがある（同指令17条2項3文参照））。倒産管財人は定期的に適切な形式で倒産手続の進行を債権者に通知しなければならない（信用制度法46条のf第3項（同指令18条参照））。

第6に、信用機関の財産に関する倒産手続は、支払不能、支払不能のおそれ、債務超過のいずれかの場合に、連邦金融監督局のみが開始を申し立てることができる。ただし、支払不能のおそれがある場合には、信用機関の同意を得て、かつ信用制度法46条および46条のaに規定されている危機の場合および破産のおそれがある場合の措置が功を奏しないように思われるときに限り、連邦金融監督局が申立てをすることができる（信用制度法46条のb第1項の改正。もっとも、この改正は銀行倒産指令の内国法化によるものではない）。

今回の信用制度法改正は、銀行倒産指令の内国法化のためであるから、先に制定された新国際倒産法の中で、つまり後発的付随倒産を許容する「修正された倒産普及主義」に立脚する規定は、信用機関のEUあるいは欧州経済領域レベルでの国際倒産には適用されないことになる（倒産法354条以下の属地的倒産手続に関する規定がこれに該当する）。倒産法335～340条、351条の抵触規定とsafeguard条項は信用機関の倒産手続にも適用されるが（同法46条のd第3項3文参照）これらは倒産規則を受容した内容であり、銀行倒産指令と完全に調和するわけではない（例えば、後者の指令24条（証券上の権利等の実行、移転等に関する準拠法を定める規定）に直接対応する規定は新国際倒産法には存在しない）。そのほかに、今回注釈を加えた銀行倒産指令および新国際倒産法の双方に存在するが、内国法化法にはとり入れられていない設立地たる構成国の法を適用する原則（新国際倒産法335条、銀行倒産指令10条）、外国管財人の地位の証明（同法347条、同指令28条）、債務者への弁済等の効果（同法350条、同指令15条）、公簿への登記（同法346条、同指令29条）、係属中の訴訟に対する効果（同法352条、同指令32条）については新国際倒産法が適用されるであろう。

5. 結語

国際金融倒産法すなわち金融機関に特化した国際倒産法制については、学問的に議論の蓄積がまだまだ十分とはいえず、本稿で検討した銀行倒産指令の内国法化を契機にEU諸国において本格的な分析が進むものと思われる。

ニューヨーク連邦準備銀行ジェネラル・カウンシルらによる論考「属地主義に万歳二唱 国際銀行倒産についての一試論」は、倒産普及主義を完全な形で採用した銀行倒産指令に言及し、「多くの銀行家は倒産普及主義という勝ち馬に飛び乗ってきた。統一された包括的な監督とグローバルなリスク・マネジメントのための規範がある限り、銀行その他の金融企業にとって、倒産普及主義はとりわけ適切であると思われる。……しかし銀行に対して倒産普及主義を採用することには若干の抵抗がみられる」と述べ、重要な例外としてアメリカ銀行倒産法を挙げている⁹²。この論考は、国際協調を選択できる各国の裁判所とは異なり、各国の監督機関 (supervisor) は、有権者によって選ばれた政府に対して説明責任を有しているため、グローバルな利益を犠牲にしてでも、ローカルな利益のために、自国の倒産手続に倒産銀行の資産を少しでも多く取り込もうとするであろう、という認識を前提とする。その上で、超国家的なEUおよび欧州中央銀行が各構成国の監督当局を監視できるような「適切な集権的管理構造」モデルのもとでのみ、倒産普及主義が支持できるとする⁹³。反面そうした前提条件を欠く場合には、早期に倒産手続を開始する、監督当局および銀行側のモラル・ハザードが発生する可能性を抑止できるなどの点で優れる「現代的倒産属地主義」、すなわち、外国銀行の在米支店に対し米国で開始された倒産手続は在外資産も対象とするが、そこに届け出ることができる債権は、当該在米支店との取引から生じたものに限定するアメリカ国際銀行倒産法の立場を擁護するのである⁹⁴。

たしかに銀行倒産指令が採用したような倒産普及主義および倒産単一主義は、これまで形成されてきたヨーロッパ銀行法秩序 とりわけ預金保険指令 の枠内では、十分に機能するものであろう。しかしながら、同指令は、単にヨーロッパ域内でのローカルかつ技術的な立法にとどまるものではなく、国際銀行倒産特有の抵触規則を豊富に設けていることをはじめとして、国際銀行倒産処理のためのモデル法を起草し、この法分野のハーモナイゼーションを図る場合に、参考となる規律を少なからず有している。同指令を多様な設立本国の立法政策をどのように具体化しているのかという比較法的な視点から綿密に検討することが必要であろう。

92 Thomas C. Baxter, Joyce Hansen, and Joseph H. Sommer, "Two Cheers for Territoriality: An Essay on International Bank Insolvency Law," *American Bankruptcy Law Journal*, Vol.78, No.1, pp.57-58 (2004).

93 *Ibid.*, pp.88,91. すなわち、E.M.フォースターのエッセイの表題"Two Cheers for Democracy"に倣って、筆者らはアメリカ国際銀行倒産法上の属地主義(ただし外国銀行の在米支店に限る)に対し万歳三唱(全面賛成)ではなく、二唱するにとどめるのである(アメリカ法については、同論文の73頁以下参照)。

94 *Ibid.*, pp. 60-61,74-80. ここで「現代的倒産属地主義(modern territoriality)」と呼ばれるのは、主権概念に立脚した「古典的属地主義」と異なり、監督に服する金融機関に固有のさまざまな政策考慮にもとづく立場で、倒産手続の国際協調を排するものではない、と説明されている(*ibid.*, p.61)。例えば、ニューヨーク州に支店を有する外国銀行に対しては、「現代的属地主義」にもとづくニューヨーク州銀行法(Banking Law)606条が適用される(*ibid.*, p.75)。

本編では、「信用機関（credit institutions）の再建および清算に関する2001年4月4日の欧州議会および閣僚理事会による指令（Directive 2001/24/EC）」を訳出する。

欧州議会および閣僚理事会は、
欧州共同体設立条約、とりわけ同条約47条2項にもとづき、
欧州委員会（the Commission）の提案⁹⁵にもとづき、
経済社会委員会（the Economic and Social Committee）の意見⁹⁶に従い、
欧州通貨機関（the European Monetary Institute）の意見⁹⁷に従い、
欧州共同体設立条約251条の手続によって⁹⁸、
以下を考慮して、
本指令を採択した。

- (1) 欧州共同体設立条約の目的に従い、欧州共同体内での調和と均衡のとれた経済活動の発展は、欧州共同体内での設立の自由およびサービス提供の自由に対するあらゆる障害を撤廃することによって、促されるべきである。
- (2) かかる障害の撤廃と同時に、信用機関が破綻した（runs into difficulties; Schwierigkeiten in einem Kreditinstitut ergeben）場合、とりわけ当該機関が他の構成国に支店を有している場合に生ずる状況を考慮しなければならない。
- (3) 本指令は、信用機関の設立および業務遂行に関する2000年3月20日の欧州議会および閣僚理事会による指令（2000年EC指令12号）⁹⁹が創設した欧州共同体法の構造の一部を形成する。したがって、信用機関とその支店は、営業活動の継続中は、欧州共同体内での有効な許認可を与えた国の管轄当局の監督に服する統一体（a single entity; eine Einheit）を構成する。
- (4) 再建措置を発令するかまたは清算手続を開始する必要がある場合に、信用機関とその支店との間のかかる統一性が放棄されるのは、とくに望ましくない。
- (5) 信用機関の設立地たる構成国（home Member State; Herkunftsmitgliedstaat）の保険制度への強制加入原則を導入する預金保険制度に関する1994年5月30日の欧州議会および閣僚理事会による指令（1994年EC指令19号）¹⁰⁰が採択され

95 OJ C356, 31.12.1985, およびOJ C36, 8.2.1988, p.1.

96 OJ C263, 20.10.1986, p.13.

97 OJ C332, 30.10.1998, p.13.

98 1987年3月13日のヨーロッパ議会の意見（OJ C99, 13.4.1987, p.211. 1993年12月2日に確認された〔OJ C342, 20.12.1993, p.30〕）、2000年7月17日の閣僚理事会の共通の立場（OJ C300, 20.10.2000, p.13）および2001年1月16日のヨーロッパ議会の決定（官報にはまだ公表されていない）、2001年3月12日の閣僚理事会決定。

99 OJ L126, 26.5.2000, p.1. 2000年EC指令28号（OJ L275, 27.10.2000, p.37）により修正された指令。

100 OJ L135, 31.5.1994, p.5.

たことによって、再建措置および清算手続の相互承認の必要性がいっそう明らかとなった。

- (6) 設立地たる構成国の行政または司法当局は、当該構成国で効力を有する法規と実務慣行に従った再建措置を決定しかつ実施する唯一の権限を有するものとする。構成国間の法規と実務慣行の調和を図ることは困難であるから、構成国が許認可した信用機関の存続能力 (viability; Lebensfähigkeit) を回復するために当該構成国が採用した措置を、諸構成国が相互に承認することを確立する必要がある。
- (7) 弁済禁止、執行措置の停止 (suspension; Aussetzung) 債権の減縮 (reduction; Kürzung) ならびに第三者の現存する権利に影響を与えるその他のあらゆる措置を含む、設立地たる構成国の行政または司法当局が採用した再建措置、および当該当局が当該再建措置を実施するために選任した自然人または組織が採用した措置が、すべての構成国で効力を有するように保障されることが不可欠である。
- (8) 特定の措置とりわけ信用機関の内部構造または取締役 (manager; Geschäftsführer) もしくは株主の権利に影響を与える措置は、国際私法のルールによれば設立本国の法が準拠法となる限りにおいて、諸構成国で有効ならしめるために本指令の対象とする必要はない。
- (9) 特定の措置とりわけ許認可条件の継続的充足 (the continued fulfillment; weiteren Erfüllung) に関する措置は、当該措置の採用前から存在していた第三者の権利に影響しない限りにおいて、2000年EC指令12号によってすでに相互に承認されている。
- (10) 信用機関の内部構造の運営に参加している自然人ならびにその取締役および株主は、その地位を考慮して (considered in those capacities; in ihrer Eigenschaft als solche) 本指令にいう第三者とはみなされない。
- (11) 支店が所在する構成国での再建措置の実施は、当該措置が第三者の何らかの権利行使を妨げうる場合には、第三者に通知される必要がある (ドイツ語版では、「第三者に教示するための公告が必要である」)。
- (12) 不服申立ての機会を債権者に与える関係における債権者平等取扱いの原則の要請にもとづき、設立地たる構成国の行政または司法当局は、受入構成国 (host Member State; Aufnahmemitgliedstaats) の債権者が所定の期間内に不服申立権を行使できるような措置を講ずるものとする。
- (13) 本店を欧州共同体外に有する信用機関の支店で、異なる複数の構成国に存在しているものに対する再建措置および清算手続においては、行政または司法当局の役割について若干の調整がなされなければならない。
- (14) 再建措置がなされないか、または失敗した場合には、危機状態にある信用機関は清算されなければならない。当該場合における清算手続およびその効果の欧州共同体内での相互承認のための規定が設けられるべきである。

- (15) 清算手続の開始前に設立地たる構成国の管轄当局が果たした重要な役割は、当該手続が適正に遂行されるようにするために、清算手続の開始後も存続するものとする。
- (16) 債権者平等取扱いの要請から、設立地たる構成国の行政または司法当局が専属管轄を有すること、および当該当局の決定が格別の方式を要さずに他の構成国で承認され、かつ本指令に別段の定めがない限り設立地たる構成国の法が当該決定に付与している効果が他の構成国で生ずることを要求する倒産単一主義および倒産普及主義に従って、信用機関は清算される。
- (17) 特定の契約および権利に対する再建措置および清算手続の効果に関する例外 (exemption; Ausnahme) は当該効果に限定され、当該契約および権利に関する届出、調査および債権確定、ならびに財産の換価による利得からの配当を規律するルールのように、設立地たる構成国の法が適用されるその他の問題に及ぶものではない。
- (18) 任意清算 (voluntary winding up; die freiwillige Liquidation) は、信用機関が支払能力ある場合に可能である。ただし任意清算開始後であっても、設立地たる構成国の行政または司法当局は、適切な場合には再建措置または清算手続の開始を決定することができる。
- (19) 銀行業務の許認可の取消は、信用機関の清算に必然的に伴う効果の1つである。ただし、取消は、清算の目的に必要なまたは適切な限りにおいて機関による特定の活動を妨げるべきではない。もっとも、そうした活動の継続は、設立地たる構成国により、管轄当局の同意や監視に従うものとしてもよい。
- (20) 知れたる債権者に対する個別的な通知 (information; Unterrichtung) の規定は、必要な場合に当該債権者が法定期間内に債権届出ないし当該債権に関する意見 (observation; Erläuterung) の提出をなしうるようするためには、公告と同様に不可欠である。この通知は、設立地たる構成国以外の構成国に居住する債権者に対するその居住地または債権の性質にもとづく差別を伴わずになされるべきである。債権者は、清算手続の係属中は定期的に適切な形式で通知されなければならない。
- (21) 第三国に本店がある信用機関の欧州共同体内に存在する支店に関する再建措置および清算手続に本指令を適用するととどまる場合には、「設立地たる構成国」、「管轄当局」および「行政または司法当局」とは、支店が存在する構成国のものをいう。
- (22) 欧州共同体外に本店を有する信用機関が複数の構成国に支店を有している場合には、本指令の適用につき各支店は独立しているものとして扱われる。当該場合においては、行政または司法当局および管轄当局ならびに管財人 (administrators; Verwalter) および清算人 (liquidators; Liquidatoren) は、自らの行動を調整するよう努力するものとする。
- (23) 設立地たる構成国の法が再建措置または清算手続のすべての手続的および実体的効果を決定するという原則に従うことは重要であるが、当該効果は、問

題の信用機関および他の構成国におけるその支店の経済および金融活動に通常適用されるルールと抵触する可能性があるということを、考慮する必要がある。一定の場合には、他の構成国法との関連からして、設立地たる構成国の法を適用する原則が不可避免的に制限されることがある。

- (24) 当該制限は、信用機関と労働契約を締結している労働者を保護し、特定の財産類型に関する取引の安全を保障し、構成国法に従って機能する規制された市場 (regulated markets; geregelten Märkte) で金融証券 (financial instruments; Finanzinstrumente) につき取引するものの安全性 (integrity; Integrität) を保護するためにとりわけ必要である。
- (25) 資金・証券決済システムの枠内で行われた取引は、資金・証券決済システムにおける決済ファイナリティ (finality; Wirkung (有効性)) に関する1998年5月19日の欧州議会および閣僚理事会による指令 (1998年EC指令26号)¹⁰¹が規律する。
- (26) 本指令の採択は、倒産手続はシステム内に有効に発せられた指図 (orders validly entered into a system; ordnungsgemäß in ein System eingebrachten Aufträgen) またはシステムに提供された担保目的物 (collateral; dinglichen Sicherheiten) の有効性につき効力を及ぼさない、とする1998年EC指令26号の規定に異議を唱えるものではない。
- (27) 一定の再建措置または清算手続は、それを管理する者の選任を伴う。したがって、他の構成国においてその者の選任および権限を承認することは、設立地たる構成国でなされた決定を実現するための不可欠の要素である。ただし、その者が設立地たる構成国外で権限を行使できる限界が特定されるべきである。
- (28) 再建措置の発令前または清算手続の開始前に信用機関と契約を締結した債権者は、取引行為の準拠法上、かかる場合に当該行為を争う手段が存在しないという証拠を取引行為の受益者が提出した (produces evidence; nachweisen) 場合には、設立地たる構成国の法上での無効、否認、法的拘束力の否定 (unenforceability; relative Unwirksamkeit (相対的無効)) に関する規定から保護されるべきである。
- (29) 登記簿に登録されているかまたは口座に保管されている (entered in..... accounts; Konten eingetragen sind) 一定の財産の第三取得者 (third-party purchasers; Dritterwerbende) ならびに一般的に不動産買主の、登記簿ないし口座の内容に対する信頼は、清算手続の開始後ないし再建措置の発令後であっても、保護されなければならない。その信頼を保護する唯一の手段は、これらの者による取得の有効性を不動産所在地法または登記簿もしくは口座を監督する国の法によらしめることである。

.....
101 OJ L166, 11.6.1998, p.45.

- (30) 再建措置または清算手続が係属中の訴訟に及ぼす効果は、倒産準拠法 (lex concursus) 適用の例外として、訴訟係属地たる構成国の法による。当該訴訟から生ずる個別執行措置に対し、かかる再建措置および清算手続が及ぼす効果は、本指令の一般原則に従い、設立地たる構成国の法による。
- (31) 設立地たる構成国の行政または司法当局が、できれば再建措置の発令または清算手続の開始前に、さもなければ発令または開始の直後に、受入構成国の管轄当局に対し、当該発令または開始を伝える旨の規定が設けられるべきである。
- (32) 2000年EC指令12号30条の意味での職業上の秘密 (professional secrecy; Berufsgeheimnis) は、すべての通知および聴取手続 (consultation procedures; Konsultationsverfahren) の本質的な構成要素である。したがって、当該手続に関与する行政当局はこれを尊重しなければならないが、司法当局はこの点については関連する内国法規に従う。

第1章 適用範囲および定義

第1条 適用範囲

1. 本指令は、2000年EC指令12号1条1項および3項の意味での信用機関および本店が所在する構成国以外の構成国で設立されたその支店に適用される。ただし、当該指令2条3項の定める要件と例外に服する。
2. 欧州共同体外に本店を有する信用機関の支店に関する本指令の規定は、当該機関が少なくとも2つの欧州共同体構成国に支店を有するときに限り適用される。

第2条 定義

本指令のためには、

「設立地たる構成国」とは、2000年EC指令12号1条6項の意味における設立地がある構成国 (Member State of origin; Herkunftsmitgliedstaat) をいう。

「受入構成国」とは、2000年EC指令12号1条7項の意味における受入構成国をいう。

「支店」とは、2000年EC指令12号1条3項の意味における支店をいう。

「管轄当局」とは、2000年EC指令12号1条4項の意味における管轄当局をいう。

「管財人」とは、行政または司法当局により選任された、再建措置の管理を職務とする自然人または組織をいう。

「行政または司法当局」とは、再建措置または清算手続のために権限を有する構成国の行政または司法当局をいう。

「再建措置」とは、信用機関の金融上の状態を維持または回復するためのもので、かつ第三者の既存の権利に影響する措置をいい、弁済禁止、執行措置の停止 (suspension of enforcement measures; Aussetzung der Vollstreckungsmaßnahmen) または債権の減縮の措置を含む。

「清算人」とは、行政または司法当局により選任された、清算手続の管理を職務とする自然人または組織をいう。

「清算手続」とは、構成国の行政または司法当局により、当該当局の監督下で財産を換価する目的で開始ならびに監督される集団手続をいい、手続が和議（composition; Vergleich）または和議類似のその他の手続で終了するものを含む。「規制された市場」とは、1993年EEC指令22号1条13項の意味における規制された市場をいう。

「証券（instruments; Instrumente）」とは、1993年EEC指令22号の付表のセクションBで掲げられているすべての証券をいう。

第2章 再建措置

A．欧州共同体内に本店を有する信用機関

第3条 再建措置の発令 準拠法

1. 設立地たる構成国の行政または司法当局のみが、他の構成国の支店を含む信用機関の1つもしくは複数の再建措置の実施につき決定する権限を有する。
2. 再建措置は設立地たる構成国で通用する法、規則、手続に従って行われる。ただし、本指令が別段の定めを置くときにはこの限りでない。

当該再建措置は、受入構成国の法が当該措置について定めておらず、または同国法上その実施のための要件が充足されていないとする場合であっても、前掲設立地たる構成国の法に従い、さらなる方式を経ずに欧州共同体全域で（他の構成国に居住する第三者との関係においても）完全に有効であるものとする。再建措置はそれが発令された構成国で有効となると直ちに欧州共同体全域においても発効する（effective; wirksam）ものとする。

第4条 受入構成国の管轄当局のための通知

設立地たる構成国の行政または司法当局は、できれば再建措置の発令前に、さもなければ発令直後に、受入構成国の管轄当局に対し、再建措置を開始する決定につき当該措置の実質的効果（practical effects; den etwaigen konkreten Wirkungen）も含めて、あらゆる手段を用いて遅滞なく通知するものとする。通知は設立地たる構成国の管轄当局を通じて行う。

第5条 設立地たる構成国の監督当局（supervisory authorities; zuständigen Behörden）のための通知

受入構成国の行政または司法当局がその領域内で1つもしくは複数の再建措置を実施する必要があると判断するときは、当該当局はそれに応じて設立地たる構成国の管轄当局に通知するものとする。通知は受入構成国の管轄当局を通じて行う。

第6条 公告

1. 3条1、2項に従って発令された再建措置の実施が、受入構成国の第三者の権利に影響する可能性のある場合および当該措置を発令する決定に対して設立地たる

構成国で不服申立てがなされる可能性のある場合には、設立地たる構成国の行政または司法当局、管財人、または公告を行う権限を設立地たる構成国において付与されたその他の者は、とくに適時の不服申立権の行使を促すために、「欧州共同体官報」および各受入構成国の2種の全国紙に決定の概要を公告するものとする。

2. 1項にいう決定の概要は、できるだけ迅速にかつ適切な経路で欧州共同体の公式の公告のための部局（the Office for Official Publications; Amt für amtliche Veröffentlichungen）および各受入構成国の2種の全国紙に送付される。
3. 欧州共同体公式公告部局は、当該概要を発送日から遅くとも12日以内に公告するものとする。
4. 公告される決定の概要は、関連する構成国の1または複数の公用語によって、とくに決定の対象と法的根拠、不服申立期間（とりわけ期間の終了時点を明確に理解できるように示すこと）および不服申立てを審査する当局または裁判所の完全な住所を特定するものとする。
5. 再建措置は、1項ないし3項の定める（公告）措置にかかわらず通用しかつ債権者に対し完全に有効であるものとする。ただし設立地たる構成国の行政または司法当局または当該措置を規律する国の法が異なる内容を定めるときはこの限りではない。

第7条 知れたる債権者への通知義務および債権届出権

1. 設立地たる構成国の法が、債権が承認されるために届出を要求しているとき、または当該構成国に住所、通常の居所もしくは本店を有する債権者に対する措置の強制的通知を定めているときは、設立地たる構成国の行政または司法当局、または管財人は、他の構成国に住所、通常の居所または本店を有する知れたる債権者にも14条および17条1項の手續に従い通知するものとする。
2. 設立地たる構成国の法が、当該構成国に住所、通常の居所または本店を有する債権者の債権届出権または当該債権の説明書の提出権を定めているときは、他の構成国に住所、通常の居所または本店を有する債権者もまた16条および17条2項の手續に従い当該権利を有するものとする。

B. 欧州共同体外に本店を有する信用機関

第8条 第三国信用機関の支店

1. 欧州共同体外に本店を有する信用機関の受入構成国における行政または司法当局は、2000年EC指令12号11条にいうリストに含まれ、かつ毎年欧州共同体官報に公表されている支店を信用機関が開設している他の受入構成国の管轄当局に対し、再建措置を発令する決定をその実質的效果も含めて、できれば再建措置の発令前に、さもなければ発令直後に、あらゆる手段を用いて遅滞なく通知するものとする。通知は再建措置の発令を決定する行政または司法当局が属する受入構成国の管轄当局が行う。
2. 1項にいう行政または司法当局は自らの行動を調整するよう努力するものとする。

第3章 清算手続

A．欧州共同体内に本店を有する信用機関

第9条 清算手続の開始 他の管轄当局への通知

- 1．清算手続につき責任を負う設立地たる構成国の行政または司法当局のみが、他の構成国に設立された支店を含む信用機関の清算手続の開始を決定する権限を有する。

設立地たる構成国の行政または司法当局による清算手続を開始する決定は、それが手続開始国で有効であるときは、さらなる方式を経ずに他のすべての構成国の領域で承認され、かつ効力を生ずるものとする。

- 2．設立地たる構成国の行政または司法当局は、受入構成国の管轄当局に対し、清算手続を開始する決定をその実質的效果も含めて、できれば清算手続の開始前または開始直後に、あらゆる手段を用いて遅滞なく通知するものとする。通知は設立地たる構成国の管轄当局を通じて行う。

第10条 準拠法

- 1．信用機関はその設立地たる構成国で通用する法、規則および手続に従って清算されるものとする。ただし、本指令に別段の定めがあるときはこの限りでない。
- 2．設立地たる構成国の法はとくに以下の事項を決定する。
 - (a) 管理に服する（ドイツ語版では「財団に帰属する」）財産の範囲および清算手続開始後に信用機関が取得した財産の処理
 - (b) 信用機関および清算人のそれぞれの権限
 - (c) 相殺要件
 - (d) 信用機関が当事者である現に有効な契約（current contracts; laufende Verträge）に対し清算手続の及ぼす効果
 - (e) 個別債権者が開始した手続に対する清算手続の効果。ただし32条の定める訴訟係属は例外とする
 - (f) 信用機関に対し届出を要する債権の範囲および清算手続開始後に生じた債権の処理
 - (g) 債権の届出、審査および確定のルール
 - (h) 財産の換価の利益の配分、債権順位および倒産手続開始後に物的権利（a right *in re*; eines dinglichen Rechts）または相殺によって部分的満足を得た債権者の権利
 - (i) 倒産手続の（とくに和議による）終結の要件および効果
 - (j) 清算手続終結後の債権者の権利
 - (k) 清算手続の費用（costs and expenses; die Kosten.....einschließlich der Auslagen）の負担者
 - (l) 全債権者を害する法的行為の無効、否認または相対的無効

第11条 任意清算前の管轄当局の意見聴取 (consultation; Anhörung)

1. 信用機関の経営機関 (the governing bodies; der satzungsgemäßen Organe) が任意清算につきいかなる判断をする場合であっても、設立地たる構成国の管轄当局は事前に最も適切な形式で意見を聴取されるものとする。
2. 信用機関の任意清算は、再建措置の発令または清算手続の開始を妨げない。

第12条 信用機関の許認可の取消

1. 再建措置がなされないで、または再建措置が失敗したのちに信用機関につき清算手続開始決定がなされたときは、とくに2000年EC指令12号22条9項の手続に従って、機関の許認可が取り消されるものとする。
2. 1項に定める許認可の取消は、清算を託された者が清算のために必要または適切な限りで信用機関の一定の活動を続けることを妨げない。
設立地たる構成国は、当該活動は当該構成国の管轄当局の同意および監督のもとに行われると定めることができる。

第13条 公告

清算人、または行政または司法当局は、清算手続を開始する決定の概要を「欧州共同体官報」および各受入構成国の少なくとも2種の全国紙に公告することを通じて、当該決定を発表するものとする。

第14条 知れたる債権者への通知

1. 清算手続が開始されたとき、設立地たる構成国の行政または司法当局、または清算人は、他の構成国に住所、通常の居所または本店を有する知れたる債権者に、遅滞なく個別に通知する。ただし、設立本国の法が債権の承認のための届出を要求していない場合はこの限りではない。
2. 通知文書 (a notice; Vermerk) の送付によって行われるこの通知は、届出期限、届出につき定められた制裁、債権届出および債権に関する意見書の届出の受付機関ならびにその他の所定の措置をとくに明らかする。当該通知文書は、優先的債権者または担保権者も債権届出を要するのかどうかを指示するものとする。

第15条 債務の弁済 (Honouring of obligations; Leistung)

法人でない信用機関に対し他の構成国で清算手続が開始され、当該手続の清算人に弁済がなされるべきであったにもかかわらず、その信用機関に弁済がなされたときは、債務の弁済をなした者は、手続の開始を知らなかった場合には債務を免れたものとみなされる。当該弁済が13条の定める公告が効力を生ずる前になされたときは、債務を弁済した者は、反対の証明がない限り、清算手続の開始を知らなかったものと推定する。13条の定める公告が効力を生じたのちに弁済がなされたときは、債務を弁済した者は、反対の証明がない限り、清算手続の開始を知っていたものと推定する。

第16条 債権届出権

1. 設立地たる構成国以外の構成国に住所、通常の居所または本店を有する債権者 (当該構成国の公的機関 (ドイツ語版では、「公法上の債権者」) を含む) は、債権を届け出るかまたは債権に関する説明書を提出する権利を有する。

2. 設立地たる構成国以外の構成国に住所、通常の居所または本店を有するすべての債権者の債権は、設立地たる構成国に住所、通常の居所または本店を有する債権者が届け出ることができる同等の性質の債権と同様に取り扱われ、かつそれと同等の順位を付与されるものとする。
3. 設立地たる構成国の法が債権に関する説明書の提出を定めている場合を除き、債権者は、所持する証拠書類（supporting documents; Belege）の写しを送付し、かつ、債権の性質、債権の発生日付と債権額、ならびに債権者が優先権、物的担保または所有権留保を債権につき主張するかどうか、およびどの財産が担保権の対象であるのかを届け出なければならない。

第17条 言語

1. 13条および14条の通知は、設立地たる構成国の公用語または複数の公用語のうちの一つで行われるものとする。このため、EUのすべての公用語で「債権届出の勧誘。届出期限遵守のこと」という表題が付された書式を用いなければならず、また、設立地たる構成国の法が債権に関する説明書の提出を定めているときは、「債権に関する説明書提出の勧誘。期限遵守のこと」という表題が付された書式を用いなければならない。
2. 設立地たる構成国以外の構成国に住所、通常の居所または本店を有するすべての債権者は、当該設立地たる構成国以外の構成国の公用語または公用語の一つで債権を届け出ることができ、または債権に関する意見書を提出することができる。ただし、その場合には、設立地たる構成国の公用語または公用語の一つで「債権届出」または「債権に関する意見書の提出」と書かれた表題を付さなければならない。さらに債権者は、債権届出書または意見書を設立地たる構成国の公用語に翻訳するように求められることがある。

第18条 債権者への定期的通知

清算人は、とくに清算の進行について適切な形式で定期的に債権者に通知するものとする。

B. 欧州共同対外に本店を有する信用機関

第19条 第三国の信用機関の支店

1. 欧州共同対外に本店を有する信用機関の支店の、受入構成国の行政または司法当局は、信用機関が2000年EC指令12号11条にいうリストにもとづいて、かつ毎年「欧州共同体官報」に公表する支店を開設したその他の構成国の管轄当局に対し、清算手続を開始する決定をその実質的効果も含めて、できれば清算手続の開始前に、さもなければ開始直後に、あらゆる手段を用いて遅滞なく通知するものとする。通知は、本項で最初に挙げた受入構成国の管轄当局が行う。
2. 欧州共同体外に本店を有する信用機関の支店を清算する手続の開始を決定した行政または司法当局は、清算手続が開始され、かつ許認可が取り消されたことを、他の受入構成国の管轄当局に通知するものとする。通知は、当該手続の開始を決定した受入構成国の管轄当局が行う。

3. 1項にいう行政または司法当局は自らの行動を調整するよう努力するものとする。すべての清算人も同様に自らの行動を調整するよう努力するものとする。

第4章 再建措置および清算手続に共通する規定

第20条 特定の契約および権利に対する効果

再建措置または清算手続の開始が、

- (a) 労働契約および労働関係に及ぼす効果は、労働契約に適用される構成国の法のみによる。
- (b) 不動産を使用または取得する権利に関する契約に及ぼす効果は、不動産所在地の構成国の法のみによる。当該構成国の法は財産が動産か不動産かを決定する。
- (c) 公簿に登録される不動産、船舶または航空機に関する権利に及ぼす効果は、当該公簿を監督する権限を有する構成国の法のみによる。

第21条 第三者の物的権利

1. 再建措置の発令または清算手続の開始は、当該措置の発令時または清算手続開始時に他の構成国の領域内にある信用機関の有体もしくはは無体財産、動産もしくはは不動産 特定財産および時間の経過とともに変化する不特定財産の集合体全体の双方を含む を対象とする債権者または第三者の物的権利に影響を与えないものとする。
2. 1項の権利とはとくに以下のものをいう。
 - (a) とくに質権 (lien; Pfandrecht) または抵当権にもとづき、資産を換価または換価させてその資産からの換価金または収益から満足を得る権利。
 - (b) 債権回収の排他的権利、とくに債権質 (lien in respect of the claim; Pfandrecht an einer Forderung) または担保のための債権譲渡 (assignment of the claim by way of a guarantee; Sicherheitsabtretung dieser Forderung) により保証されている権利。
 - (c) 本権を有する者の意思に反し財産を占有または使用している者に対して、当該財産および (または) 不当利得の返還を求め権利。
 - (d) 資産の果実を取得する物的権利 (a right *in re* to the beneficial use of assets; das dingliche Recht, die Früchte eines Gegenstands zu ziehen)。
3. 公簿に登録され、かつ第三者に対抗できる権利で、1項の意味の物的権利を取得できるものは、これを物的権利とする。
4. 1項は、10条2項1号による無効、否認または相対的無効の訴えを妨げない。

第22条 所有権留保

1. 財産を購入する信用機関に対する再建措置の発令または清算手続の開始は、当該措置が発令されまたは当該手続が開始された国以外の構成国の領域内に、当該措置の発令または開始の時点で当該財産が存在していたときは、所有権留保にもとづく売主の権利に影響を与えない。
2. 財産を売却する信用機関に対し当該財産の引渡後に発令された再建措置または開始された清算手続は、当該措置の発令または当該手続の開始の時点で、売却

された財産が措置発令国または手続開始国以外の構成国の領域内に存在するときは、売買契約の取消権またはそれを終了させる権限を与えるものではなく、かつ買主による所有権の取得を妨げない。

3. 1項および2項は、10条2項1号による無効、否認または相対的無効の訴えを妨げない。

第23条 相殺

1. 再建措置の発令または清算手続の開始は、債権者の有する債権で信用機関の債権に対して行う相殺が信用機関の債権準拠法上許容されているときは、相殺を求める債権者の権利に影響しない。
2. 1項は、10条2項1号の定める無効、否認または相対的無効の訴えを妨げない。

第24条 物の所在地法 (lex rei sitae)

証券上の権利で、その存在または移転の要件として構成国の登録簿、口座または中央寄託システム (centralised deposit system; zentrale Verwahrstelle) への登録を要する財産的権利またはその他の権利の実行は、当該権利が登録されている登録簿、口座または中央寄託システムが存在する構成国の法によるものとする。

第25条 ネットティングの合意 (相殺合意および債務変更合意)

ネットティングの合意は当該合意を規律する契約法のみによる。

第26条 レポの合意 (Repurchase agreements; Pensionsgeschäfte)

24条に反しない限り、レポの合意は当該合意を規律する契約法のみによる。

第27条 規制された市場 (Regulated markets; Geregelt Märkte)

24条に反しない限り、規制された市場の範囲内でなされた取引は、当該取引を規律する契約法のみによる。

第28条 清算人の選任の証明

1. 管財人または清算人の選任は、その者を選任する決定の認証された謄本または設立地たる構成国の行政または司法当局が発行したその他の証明書の謄本により証明される。
管財人または清算人がその領域内で活動しようとする構成国の公用語またはそのうちの1つへの翻訳を要求されることがある。公証またはそれに相当する別種の方式は要求されない。
2. 管財人または清算人は、設立地たる構成国内で行使できるすべての権限をすべての構成国内で行使する資格を有する。これらの者は、とくに受入構成国において受入構成国の債権者が遭遇する困難を克服しやすくするために、再建措置または清算手続の過程でこれらの者を補助しまたは適切な場合には代理する者を選任できる。
3. 管財人または清算人は、自らの権限を行使するにあたり、とくに財産の換価手続および労働者への通知について、自らが活動しようとする構成国の法に従うものとする。この権限には、強制手段の利用、または訴訟その他の紛争について裁定する権利を含まない。

第29条 公簿への登記

1. 設立地たる構成国の管財人、清算人または行政または司法当局は、再建措置または清算手続を開始する決定が、他の構成国の不動産登記簿、商業登記簿およびその他のすべての公簿に登記されるように申し立てることができる。
ただし、構成国は、必要的登記を定めることができる。その場合には、本項1文にいう者または当局は、この登記に必要なあらゆる措置をとらなければならない。
2. 登記の費用は手続の費用とする。

第30条 利益を損なう行為

1. 受益者が以下のことを証明したときは、債権者全体の利益を損なう法的行為の無効、否認または相対的無効に関する規定としては10条は適用されない。
債権者全体の利益を損なう行為に、設立地たる構成国以外の構成国の法が適用されること、および
その場合において、当該法がこの行為を争ういっさいの手段を認めていないこと。
2. 司法当局により発令された再建措置が、その発令前になされた債権者全体の利益を損なう法的行為の無効、否認または相対的無効に関するルールを定めているときは、本条1項に定める場合において3条2項は適用されない。

第31条 第三者の保護

再建措置の発令後または清算手続の開始後になされた行為によって、信用機関が対価を得て以下の財産を処分したときは、当該行為の有効性は、その領域内に以下の不動産が存しているかまたはその領域内で登録、口座もしくは寄託システムを監督している構成国の法による。

不動産

公簿に登録される船舶もしくは航空機、または
証券もしくは証券上の権利で、その存在または移転の要件として構成国の登録簿、口座または中央寄託システムへの登録を要するもの。

第32条 係属中の訴訟

信用機関が管理処分権を喪失した財産または権利に関する係属中の訴訟に対して、再建措置または清算手続が及ぼす効果は、訴訟が係属している構成国の法のみによる。

第33条 職務に関する秘密

4、5、8、9、11および19条の定める通知手続または協議手続（consultation procedures; Konsultationsverfahren）との関連で情報を取得または付与されたすべての者は、2000年EC指令12号30条の定めるルールと要件に従って職務に関する秘密を守る義務を負うものとする。

第5章 最終規定

第34条 施行

1. 構成国は本指令を遵守するために必要な法、規則および行政規定を2004年5月5日には発効させるものとする。構成国はそのことを遅滞なく委員会に伝えるものとする。
本指令の適用において発令された各国の国内規定は、本項1文にいう日の後に発令または開始された再建措置または清算手続のみに適用される。その日の前に発令された措置または開始された手続は、発令または開始の時点で適用される法がそのまま規律するものとする。
2. 構成国がこれらの措置を講ずるときは、当該措置の中で、または官報による公告の際に、同時に本指令を参照するものとする。参照の方法は構成国が定める。
3. 構成国は、本指令の規律する分野で当該構成国が制定した内国法の主要規定のテキストを委員会に伝えるものとする。

第35条 発効

本指令は（「欧州共同体官報への」 ドイツ語版では、この文言が加わる）公告の日から効力が生ずる。

第36条 名宛国

本指令は構成国を名宛国とする。

2001年4月4日ルクセンブルクにて作成。

欧州議会を代表して

議長 N. FONTAINE

閣僚理事会を代表して

議長 B. ROSENGREN

〔追記〕本稿完成後に、Moss, Gabriel and Bob Wessels (eds.), *EU Banking and Insurance Insolvency*, Oxford University Press (2006) が刊行予定であることを知った。機会を改めて同書の成果を補充したい（筆者）。

参考文献

- 石川明・櫻井雅夫『EUの法的課題』(慶應義塾大学出版会、1999)
- 石黒一憲・貝瀬幸雄・佐藤鉄男・弥永真生・真船秀郎・土橋哲朗『国際金融倒産』(経済法令研究会、1995)
- 貝瀬幸雄『国際倒産法序説』(東京大学出版会、1989)
- 『比較訴訟法学の精神』(信山社、1996)
- 『国際倒産法と比較法』(有斐閣、2003)
- ホッケ、グスタフ・ルネ(石丸昭二・柴田斎・信岡資生訳)『ヨーロッパの日記』(法政大学出版局、1991)
- 森下哲朗「国際的銀行倒産に関する法的一考察(1)~(19)」国際商事法務23巻12号~26巻4号(1995~1998)
- 弥永真生「パーゼル委員会とEC指令」石黒一憲・貝瀬幸雄・佐藤鉄男・弥永真生・真船秀郎・土橋哲朗『国際金融倒産』65-81頁(経済法令研究会、1995)
- 「ヨーロッパ諸国の預金保険とLLR」石黒一憲・貝瀬幸雄・佐藤鉄男・弥永真生・真船秀郎・土橋哲朗『国際金融倒産』104-110頁(経済法令研究会、1995)
- 「金融機関の破綻と各国法」石黒一憲・貝瀬幸雄・佐藤鉄男・弥永真生・真船秀郎・土橋哲朗『国際金融倒産』111-127頁(経済法令研究会、1995)
- 「EFTと国際倒産」石黒一憲・貝瀬幸雄・佐藤鉄男・弥永真生・真船秀郎・土橋哲朗『国際金融倒産』342-369頁(経済法令研究会、1995)
- Baxter, Thomas C., Joyce Hansen, and Joseph H. Sommer, "Two Cheers for Territoriality: An Essay on International Bank Insolvency Law," *American Bankruptcy Law Journal*, Vol.78, No.1, pp.57-92 (2004)
- Deguée, Jean-Pierre, "Aspects juridiques de la liquidation des entreprises d'assurance," *European Banking & Financial Law Journal (EUREDIA)*, Vol.4, pp.613-640 (2003)
- , "The Winding Up Directive Finally Establishes Uniform Private International Law for Banking Insolvency Proceedings," *European Business Law Review*, Vol.15, No.1, pp.99-128 (2004)
- Campbell, Andrew, "Issues in Cross-Border Bank Insolvency: The European Community Directive on the Reorganization and Winding-Up of Credit Institutions," paper presented at the IMF Seminar on Current Developments in Monetary and Financial Law, Washington, D.C., May 7-17, 2002, at <http://www.imf.org/external/index.htm>
- Cercone, Roberto, "European Community Directive on Reorganization and Winding-up of Credit Institutions : Exceptions to the Application of lex concursus (Title IV, Articles 20-27 and 30-32)," *European Business Law Review*, Vol.15, No.4, pp.685-704 (2004)
- Moss, Gabriel and Bob Wessels (eds.), *EU Banking and Insurance Insolvency*, Oxford University Press (2006)
- Galanti, Enrico, "The New EC Law on Bank Crisis," *International Insolvency Review*, Vol.11, pp.49-66 (2002)

- Hamano, Takashi, "Japan," in Mario Giovanoli and Gergor Heinrich (eds.), *International Bank Insolvencies: A Central Bank Perspective*, Kluwer Law International, pp.117-140 (1999)
- HM Treasury, "Implementation of the Credit Institutions Reorganisation and Winding Up Directive, Consultation Document, November 2003," (2003) at <http://www.hm-treasury.gov.uk/>
- Hocke, Gustav René, *Im Schatten des Leviathan. Lebenserinnerungen 1908-1984*, Deutscher Kunstverlag (2004)
- Hüpkens, Eva, *The Legal Aspects of Bank Insolvency: A Comparative Analysis of Western Europe, the United States and Canada*, Kluwer Law International (2000)
- Kanda, Hideki, "Cushioning the Effects of Bank Insolvencies: Lessons from the Japanese Experience," in Mario Giovanoli and Gergor Heinrich (eds.), *International Bank Insolvencies: A Central Bank Perspective*, Kluwer Law International, pp.349-354 (1999)
- Moss, Gabriel S., Ian Flecher, and Stuart Isaacs, *The EC Regulation on Insolvency Proceedings: A Commentary and Annotated Guide*, Oxford University Press (2002)
- Stürner, Rolf, "Die europäische Sanierungs- und Liquidationsrichtlinie für Banken und die deutschen Hypothekenbanken," Walter Gerhardt, Hans Haarmeyer, and Gerhart Kreft., *Insolvenzrecht im Wandel der Zeit; Festschrift für Hans-Peter Kirchhof*, pp.467-478 (2003)
- , "Die europäische Liquidationsrichtlinie für Banken und ihre Bedeutung für das Europageschäft deutscher Pfandbriefbanken am Beispiel Polens," *KTS Zeitschrift für Insolvenzrech*, Vol.66, pp.269-282 (2005)

