

## 自発的な債務調整のための別途の立法

オ・スグン 梨花女子大学教授

## 1. 序論

今年、韓国と日本の両国において似たような立法議論が行われている。韓国では企業構造調整促進法(以下「企促法」と呼ぶ)の恒久化の問題が検討されており、日本では私的整理<sup>1</sup>における多数決による債務調整の立法化が議論されている。両者は、伝統的な倒産手続とは異なる、債権者・債務者間の協議による債務調整を、契約法ではなく特別法<sup>2</sup>に基づいて実現しようとしている点で共通している。

比較法的には、契約法や倒産法ではなく特別法に基づく債務調整制度(以下「特別法債務調整」と呼ぶ)として、韓国の企促法上の管理手続<sup>3</sup>、日本の産活法上の事業再生ADR<sup>4</sup>、そしてイギリスの会社法上のScheme of Arrangement(以下「SA」と呼ぶ)が挙げられる。このような特別法債務調整に関しては、様々な論点が提起されている。たとえば、特別法債務調整の目的は何か、どのような部分について強制でき、またその強制の根拠は何なのか、特別法債務調整は倒産手続か、それとも倒産手続とは別のものであるか、などがある。

以下では、まず、債務調整制度の類型を整理し、特別法債務調整の位置づけとその性格を明らかにし、既存の立法内容と比較することによって特別法の目的と限界を整理する。最後に、特別法の設計における課題についても考察する。

## 2. 債務調整制度の類型と根拠法

債務調整は、いくつかの基準によって分類できる。すなわち、第1に、法によって強制されるかどうかによって自発的債務調整と強制的債務調整に分類される。第2に、債務調整の対象となる債務の数によって個別的債務調整と集団的債務調整に分類される。第3に、裁判所の関与の有無によって法廷債務調整と法廷外債務調整に分類される。債務者と個別債権者との合意によって債務を調整することは、自発的—個別的—法廷外債務調整であり、倒産手続によって債務を調整することは強制的—集団的—法廷債務調整である。これらの両極端の債務調整の間には色んな組み合わせの債務調整がありうる。たとえば、伝統的な意味でのワークアウトのような自発的—集団的—法廷外債務調整、韓国の企促法における

<sup>1</sup> 日本では裁判手続によらない債務整理を「私的整理」と呼ぶ。福岡真之介、「日本の法廷外債務整理」、第2回東アジア倒産再建シンポジウム発表文、倒産法研究第2巻第1号(2011. 5)176頁

<sup>2</sup> 一般の契約法や倒産法ではないという点から特別法という用語を使う。

<sup>3</sup> その他にも、会社法上の社債権者集会の決議と裁判所の認可による債務調整がある。

<sup>4</sup> その他にも、日本の産業競争力強化法における中小企業再生支援協議会の手続き、預保法及び特定住宅金融専門会社の債権債務の処理の促進等に関する特別措置法における整理回収機構の手続き、株式会社地域経済活性化支援機構法における企業再生支援機構の手続きもこの範疇に含まれる。

管理手続(以下「管理手続」と呼ぶ)のような強制的—集团的—法廷外債務調整がある。

もっとも、上記の分類の基準にも程度の差が存在する。集团的債務調整の対象が一部の債務に限定し、金融債務又は劣後社債だけを対象とすることもできるし、法廷手続としての性格を持つとしても、裁判所が手続開始から終了までにおいて主導的な役割を担うことも、一定の段階においてのみ限定的に関与することもできる。

債務調整制度は、上記のように、多様な属性でその性格を規定することができるが、その法的な根拠は大きく三つに分けられる。すなわち、第一、一般契約法に基づいて当事者の合意によって債務調整を規律するもの、第二、倒産法に基づいて伝統的な倒産手続によって債務調整を規律するもの、第三、特別法に基づいて債務調整の対象、手続、効力を規律するものである。

また、この法的根拠と、上述した債務調整制度の類型を一緒に考慮すると、次の表のように二つの軸とその間に存在する多様な変形を考えることができる。すなわち、契約法に基づく自発的—個別的—法廷外債務調整と倒産法に基づく強制的—集团的—法廷債務調整を両極端として、その間に両極端とは別の属性を持つ債務調整手続が位置づけられ、これらの債務調整手続は契約法又は特別法によって規律されることになる。

<表1> 債務調整の類型と根拠法

自発的—個別的—法廷外債務調整	A	B	強制的—集团的—法廷債務調整
契約法	契約法	特別法	倒産法

比較法的にみると、1970年代の半ばと1990年代の初めにイギリスで行われたワークアウトは、Aの領域に属し、韓国の管理手続、日本のADR、イギリスのSAはB領域に属するといえる。しかし、B領域においても、債務調整の要件、裁判所の関与の有無、強制の内容については相違がある。

裁判所や第三者の介入なしに債権者・債務者間の合意によって債権債務を調整することは基本的に契約法に基づいて行われるので契約法の他に別途の法的装置は不要である。ところで、自発的協議による債務調整はすべての当事者間の合意に基づいて行われるので、債権者が多数であったり、債権の種類が多様である場合は、合意に達することは容易ではない。このような問題を解決するために特別法債務調整が設けられた。しかし、その必要性にも関わらず、特別法債務調整が世界的に普及されていない点と、特別法債務調整を持っている国においても特別法の内容に違いが出ている点は興味深い。

### 3. 特別法の内容

#### 3.1. 適用範囲

韓国の管理手続は、①与信総額500億ウォン以上の債務者、②国内で営業している金融機関債権者、③信用供与に関する債務にのみ適用されている。日本のADRは、特別法で適用範囲を制限してはいないが、実務的には銀行などの金融機関だけを対象とすることが普通であり、例外的に巨額の商取引債権者が含まれることがある。イギリスのSAは債権者・債務者だけではなく株主にも適用されている。

### 3.2. 多数決による意思決定

韓国の管理手続(債権額の3/4以上の賛成)およびイギリスのSA(債権額の3/4以上、債権者の過半数以上の賛成)は多数決によって債務を調整している。他方、日本のADRは全員一致によって意思決定をしているので契約法(の原則)に立ち戻っている。

### 3.3. 追加信用供与の義務賦課

韓国の管理手続では、債務調整手続で債務を調整すること以外に、債権者に追加の信用供与義務が賦課される。つまり、債権者協議会で3/4以上の賛成を得て追加の信用供与を決意すれば、反対した債権者にも追加の信用供与義務が賦課される。このような義務の賦課は日本とイギリスでは存在せず、追加の出資は債権者(主に主債務者)の自発的な意思決定による。

### 3.4. 反対債権者の処理

日本のADRは全員一致で意思決定を行うので、反対債権者がいれば債務調整ができない。イギリスのSAは、反対債権者は決議された債務調整に従わないとにならないが、その他の権利・義務はない。他方、韓国の管理手続では、債権者が①債権行使の猶予、②債務調整、③追加の信用供与に反対する場合に賛成債権者に対して自分の債権の買取を請求する権利がある。反対債権者が買取請求権を行使すると、賛成債権者は協議による条件、あるいは協議ができない場合には債権金融機関調整委員会が定めた条件で反対債権者の債権を買い取らなければならない。

### 3.5. 裁判所の関与

韓国の管理手続や日本のADRにおいて、原則的に裁判所は関与しない。すなわち、手続の開始、進行、終了に裁判所が関与しない。他方、イギリスのSAでは利害関係人集会の開催、組分けの適正性判断、債務調整計画(scheme)の効力の発生について裁判所が判断する。三つの手続すべて、特別法に定めがある場合(たとえば、韓国の管理手続では、債権金融機関調整委員会の調整結果に対する変更請求)や手続に瑕疵がある場合、訴訟法上の一般手続に従って裁判所に訴えを提起することができる。日本のADRが事実上契約法(の原則)に立ち戻った点を鑑みると、強制的でありながら裁判所の関与がないのは、韓国の管理手続だけである。

## 4. 特別法の目的と限界

### 4.1. 目的

特別法の目的としては、次のとおりいくつか考えられる。

第1に、より効率的な債務調整制度の創設である。法廷手続は公正・衡平という理念に基づいているので、適正な手続や債権者間の公平を手続の目的とする。その結果、手続進行に相当な時間がかかり、企業の価値が損なわれやすい。また、裁判官は債務調整や企業経営に関する専門家ではないので、裁判官の決定が最良の結果になるとは限らない。一方、合意による債務調整は合意に達するまでに様々な困難がある。したがって、法廷手続の硬直性を排除しながらも多数決を強制できる制度を創設したのである。

第2に、合意による正当性の確保である。合意による債務調整の場合、手続の透明性や公正の問題が

生じる可能性があるので、手続の透明性や公正を確保するために手続を法律に定め、公正な第三者を導入させる。

第3に、税務上のメリットを図り、規制を回避するためである。合意による債務調整においては、債権者が放棄した権利の損金算入や債務者が債務免除利益と繰越欠損金を相殺することが難しいが、特別法の規定によって税務上の利益を実現することができる。また、金融機関の他会社の株式保有制限のような金融監督上の規制について特別法の適用を通じて回避することができる。

第4に、経済政策の遂行という側面から、政府が債務調整に関与するためである。産業政策や金融監督のために、政府が債務調整に関与できる道を作っているのである。

## 4.2. 限界

特別法は二つの側面において内容上の限界がある。

一つは、効率性の要請に対する限界である。特別法債務調整は、契約法に基づく債務調整の短所を補いながらも、法廷倒産手続の硬直性を持ってはいけなため、特別法の内容は、契約法の内容は超えても、倒産法の内容よりは強制の程度が弱くないとならない。結局、特別法の適用範囲や債務調整の要件は、契約法と倒産法の間水準で強制できる。

もう一つは、正当性の要請からくる限界である。特別法債務調整も、法律に求められている正当性(合憲性)を満たされなければならない。これに関してはいくつかの論点がある。倒産手続外での関係者間の全員一致でなく、多数決によって反対する債権者の権利を制限することができるか、裁判所の関与がなくても権利変更をすることができるか、裁判所以外の第三者機関が正当性を確保することができるかなどである。

## 5. 特別法の設計における課題

債務調整が多様な経路を通じて行われることは望ましいことである。経路間の競争によってより効率的な債務調整ができるからである。しかし、それと同時に、各経路は法的正当性を確保しなければならない。その点において契約法や倒産法に基づく債務調整は歴史的に正当性が確保されている。したがって、特別法債務調整の設計においては、効率性と正当性の均衡が核心的な課題になる。しかし、裁判所の関与を減らし債権者と債務者間の協議によって債務を調整すると効率性は確保されるが、裁判所の関与なしに正当性を確保することは容易ではない。

基本的に効率性と正当性との間のバランスの設定は各国の法制史的背景によって異なっている。韓国において特別法の強制水準が高いのは、政府主導型経済運用、官治金融、都市開発での多数決による反対地主の土地収用などの立法経験が影響を与えたものと考えられる。特別法債務調整ではあるが裁判所の関与が制限的であるイギリスのSAは、倒産実務家(Insolvency practitioner)が債務調整を主導し裁判所は債務調整自体には関与しないという古くからの伝統が背景にあるように思われる。これに対して、債務調整を倒産法をもとに裁判所が主導してきた日本は、債務調整において効率性よりは正当性にもっと比重をかけているように思われる。

正当性に関する観念と評価は各国において相違があるが、債権債務関係がグローバルに成り立っているという点を考えると、自国の特殊な法制史的背景以外にも国際的な整合性も考慮しなければならない

い。それを考えると、特別法の設計は国内の問題でもあるが、国際的な問題でもある。

(翻訳: 崔廷任 早稲田大学大学院法学研究科博士後期課程 )