

債務者回生法の対外的効力

– 外国での債権執行禁止を中心に

リ・ウンゼ (法務法人Lee&Ko 弁護士)

I. 序論

本稿では韓国で回生手続が開始された場合、海外での債権の執行を禁止することができるかについて考察する。たとえば、韓国の海運会社が債務者回生（再生）及び破産に関する法律（以下「債務者回生法」）に基づいて回生手続を開始し、当該会社の債権者らが外国の当該会社の船舶について債権執行をしようとする場合、このような外国での債権執行を防ぐ方法について検討してみる。

II. 外国事例

1. アメリカ

アメリカ連邦破産法の第362条は、債務者の倒産手続開始の申立てと同時に包括的にすべての債権取立行為は禁止されると定めている。このような禁止は自動的停止(automatic stay)とも呼ばれる。アメリカの裁判所は自動的停止条項がアメリカ以外の地域でも適用されると解釈する¹。

たとえば、Lykes事件²は、債務者Lykesがアメリカ連邦破産法の第11章手続開始の申立てを行って、二人の海外債権者が、彼らの債権を開始申立て直後、アメリカ連邦破産法の自動的停止を回避する目的で設立されたドイツの会社に譲渡し、Lykesの船舶をベルギーで差押えた。アメリカ裁判所は二人の債権者及びドイツの法人が自動的停止条項を違反したと判断し、ドイツの会社の債権執行を停止するように命令した。

2. イギリス

イギリス裁判所は伝統的に清算手続においての支払停止は対外的には適用され

¹ SIPC v. Bernard L. Madoff Inv. Secs. LLC (In re Bernard L. Madoff Inv. Secs. LLC), No. 11 Civ. 8629, 2012 WL 1570859 (S.D.N.Y. May 4, 2012)など参照。理論的な説明はSamuel L. Bufford, Louise DeCarl Adler, Sidney B. Brooks & Marcia S. Krieger, International Insolvency, Federal Judicial Center 2001参照。

² Lykes Bros. Steamship Co., Inc., v. Hanseatic Marine Service (In re Lykes Bros. Steamship Co., Inc.), 207 B.R. 282, 288 (Bankr. M.D. Fla. 1997).

ないと解している³。しかし、Harms事件では、管理命令手続(administration)の対外的適用が認められた。事案は、Oilexco North Sea Limitedという会社に対して管理命令手続が開始され、二人のドイツ債権者がアメリカ裁判所でアメリカにある財産に対し強制執行を開始したケースであり、イギリス裁判所は財産を現状回復して追加進行を禁じるという命令を発したので、これに対して控訴が提起された。控訴裁判所は、管理命令手続の支払停止が対外的に適用されるかは関係なく、イギリス裁判所は清算される財産を外国の差押え等から保護する管轄権を持つという先例が管理命令手続の場合にも適用され、特にアメリカ裁判所に対する申立ての過程で債権者が不適切な行為をしたという例外的な状況を鑑みると上記の命令は正当化されると判断した⁴。

III. 債務者回生法

1. 執行禁止条項

債務者回生法は回生手続や破産手続が開始されると債権者の行為を制限すると定めている。

回生手続について債務者回生法第131条は「回生債権に関しては、回生手続が開始された後、この法において特別の規定がある場合を除いて、回生計画の規定によらずに弁済をする行為や弁済を受けるなどして債権を消滅する行為（免除を除く）はしてはならない」と規定している。また、破産手続について債務者回生法第424条は「破産債権は破産手続によらなければ行使できない」と規定している。

2. 債務者回生法の対外的効力

債務者回生法において、この法律の対外的効力を直接的に認める規定はないが、これに関連する内容を定めている条項がある。

³ Gerard McCormack, *Universalism in Insolvency Proceedings and the Common Law*, Oxford Journal of Legal Studies, Vol. 32, No. 2 (2012), pp. 330-331.

⁴ 事案の内容と判事事項はWilliam Willson, (1) Harms Offshore AHT ‘Taurus’ GmbH & Co KG (2) Harms Offshore AHT ‘Magnus’ GmbH & Co KG v (1) Alan Bloom (2) Colin Dempster (3) Thomas Burton (4) Roy Bailey (as Joint Administrators of Oilexco North Sea Limited) (5) Oilexco North Sea Limited (in Administration) [2009] EWCA Civ 632, *International Corporate Rescue*, Vol. 7, Issue 1 (2010)参照。

回生手続について債務者回生法第56条第1項は、「回生手続開始決定があった場合は、債務者の業務の遂行と財産の管理および処分の権限は管理人に専属する」と定めており、債務者の業務および財産は韓国内のものに限らないと考えるのが妥当なので、債務者回生法は韓国内に限定して適用されるものではないと考えられる。破産手続についても債務者回生法第382条第1項は「債務者が破産宣告当時に有するすべての財産は破産財団に属する」と定めており、全世界にある債務者の財産が破産財団を構成するという趣旨であると考えられる。

さらに債務者回生法の第629条は、倒産手続の管理人等が外国で活動する場合又は外国と並行倒産手続を共助する場合、債務者回生法の国際倒産編とその他の関連条項が適用されると定めており⁵、債務者回生法が国内にだけ適用されるとすれば、現実的に管理人等の外国での活動や外国裁判所との共助が難しくなるという点に鑑みれば、債務者回生法の対外的適用は前提条件であるということが分かる。

ひいては、債務者回生法第640条は、国内倒産手続の管理人・破産管財人・その他裁判所の許可を得た者等は、外国法の定めに従い国内倒産手続のために外国で活動する権限があると規定している。

このような条項（特に新設された国際倒産編の条項）が、属地主義条項を廃止したことに鑑みれば債務者回生法は普遍主義を採用したと考えることができ、対外的にも効力が認められると解される。

3. 執行禁止条項の対外的効力

債務者回生法上の執行禁止条項の対外的効力に関しては明示的な規定がない。しかし、前述の通り債務者回生法は対外的効力を有するので、執行禁止条項も対外的効力を有するものと解される。

債務者回生法第640条は、外国法により認められたところに従って管理人等は

⁵ 債務者回生法の国際倒産編第629条は以下のように規定する。

第629条(適用範囲)

①この編の規定は次の各号の場合に適用する。

(省略)

3. 国内倒産手続に関連して管理人・破産管財人・債務者・その他裁判所の許可を得た者等が外国裁判所の手続に参加し、外国裁判所の承認および支援を求めるなど、外国で活動する場合

4. 債務者を共通とする国内倒産手続および外国倒産手続が韓国裁判所と外国裁判所において同時に進行され関連手続の間に共助が必要な場合

② この編において別途の規定がない限り、この法律の他の編の規定に従う。

権限を行使すると定めている。これは管理人等の権限行使に関する規定ではあるが債務者回生法の対外的効力とは関係ないので、この条項を根拠に、債務者回生法の対外的効力は外国法により認められる範囲内に限定されるという解釈は妥当ではないと考える。

4. 執行禁止条項違反の効果

(1) 違反の効果：無効

債務者回生法上の執行禁止に違反する行為は無効である。

特に、大法院 1980. 10. 14 宣告 80 ド 1597 判決は、整理手続中の会社の管理人代理が会社整理法第 112 条(現在債務者回生法第 131 条)に違反して会社の運営資金から一部債権者に債務の一部を弁済し、その債権者らが残りの債務を免除した場合、その債務の弁済は無効であり、弁済の有効を前提とする債務免除もやはり無効であるので、結局会社の債務は消滅することなくそのまま存続することになる。したがって特別の事情がない限り、法律上の効力が認められない債務弁済によって会社、株主、その他の債務者に財産上の損害を与え、弁済を受けた債権者には財産上の利益を与えたことになると判示した。

(2) 履行強制手段

執行禁止条項に違反した場合、そのような違反行為が無効であるという定め以外に、債務者回生法において執行禁止条項の履行を強制する条項はない。これはアメリカ法において自動的停止 (automatic stay) に違反した場合には基本的に法廷侮辱として制裁を受けることになることとは異なる。

このように履行強制手段の不備により、債務者回生法の対外的効力を主張して債権者が外国での執行禁止条項違反を防ごうとする試みがほとんどなされていないのが現状である。

5. 執行禁止条項の強制の必要性和限界

しかし、国際倒産事件が増加するとともに、当事者らが国際的倒産手続の不備を利用して機会主義的行動をとる場合が増えているので、債務者回生法上の執行禁止条項の対外的効力を強化する必要があると考える。

それと同時に考慮すべき要素は、債務者回生法の手本となった UNCITRAL Model Law (以下、「モデルロー」)などの国際的流れを鑑みて、どの範囲まで執行禁止条項の対外的効力を主張することが妥当であるかを検討することである。現在の債務者回生法の対外的効力に関する細かい議論がなされていないので、検討すべき議論は多くないが、以下のような二つの議論が考えられる。

- (1) 先に考慮すべき点は、債務者回生法第 639 条第 3 項は外国主手続を中心に並行倒産手続に対する支援をすると定められていて、モデルロー⁶や多くの国も原則的に外国倒産手続の承認と支援に関しては主要な利益の中心地(COMI)の倒産手続を優先させているという点である⁷。そうすると債務者回生法による手続が主要な倒産手続ではない場合は、対外的な効力を自制するのが妥当であるように思える。
- (2) また、モデルローや多くの国が純粋な普遍主義ではなく、修正された普遍主義を採用したのは、現実的に債務者の倒産手続が単一の法律に従い、単一の裁判所により処理されることはできないという現実を認めたものであり、個別国家の倒産手続を尊重する趣旨のものである。もっと具体的には、自国所在の財産に対する国家の管轄権そして自国の倒産手続に対する債権者の利害関係を保護するために、個別国家の倒産手続が尊重されるべきであるといえる⁸。

上記の考慮事項を勘案すると、アメリカのように自国の倒産法上の執行禁止（つまり自動的停止）が一律的に対外的効力を有すると考えるのは妥当ではないと思われる。

⁶ モデルローにおいて従手続の対象を制限する条項は以下のようなものである：

Article 28

After recognition of a foreign main proceeding, a proceeding under *[identify laws of the enacting State relating to insolvency]* may be commenced only if the debtor has assets in this State; the effects of that proceeding shall be restricted to the assets of the debtor that are located in this State and, to the extent necessary to implement cooperation and coordination under articles 25, 26 and 27, to other assets of the debtor that, under the law of this State, should be administered in that proceeding.

⁷ 金英石、国際倒産における主要な利益の中心地(COMI)をめぐる諸問題、ソウル大学大学院法学科修士論文(2012)参照。

⁸ John A. E. Pottow, A New Role for Secondary Proceedings in International Bankruptcies, Texas International Law Journal Vol. 46 (2011) p. 581.

その反面、上記の考慮事項を前面的に受入れると、債務者回生法を対外的に主張できる場面はほとんどなくなる⁹。

しかし、例外的に対外的効力を主張することが相当である場合も考えられる。たとえば、上記の Harms 事件の判決は、被告らが不適切な方法でアメリカで債権執行をすることを防止するものであって、アメリカ裁判所の主権やアメリカ債権者の利益を侵害するものではなかったため、その主張が認められたといえる。

IV. 対外的効力の強化案

ここからは不当利得や不法行為の理論で執行禁止違反の結果を無力化し、執行禁止条項違反を抑止する方法を検討してみる。このような方法は実際に使われた先例がないので以下の内容は試論として述べるものである。

1. 不当利得

債務者回生法第 642 条は債権者が外国で弁済を受けた場合、国内倒産手続において、他の債権者との平等のために、その債権者に対する配当を調整すると定めている。そして、外国での弁済と関連してこのような配当の調整以外に不当利得が成立するかが問題になる。これに関しては否定的な見解がほとんどであり、特に外国倒産手続において行われた配当を不当利得と解するのは難しいという点が指摘されている¹⁰。

不当利得が成立しないという見解の根拠は外国で適法な弁済を受けたという点であり、結局の問題は債務者回生法が対外的に適用される場合、執行禁止条項により外国での弁済が不適法になるかであると考えられる。III. 5. で検討したように外国での債権執行については原則的にそれを尊重すべきであるので、債務者回生法の対外的効力よりそのような弁済が不適法になるとは考えられない。

⁹ 債務者回生法の対外的効力そのものが縮小されるわけではなく、政策的考慮により対外的効力を主張する範囲が縮小されるという意味である。このような政策的考慮とは別に、自国法の対外的適用は外国の主権の侵害という国際法上の問題と関わる可能性がある。International Bar Association²¹ Report of the Task Force on Extraterritorial Jurisdiction (2009)などを見ると、普遍主義に立脚した国家管轄権の主張は伝統的な国際法上の国家管轄権とは少し距離があるという点、そしてこの分野の国際規範は急速に変化している点を指摘する以外の細かい検討はしないこととする。

¹⁰ 韓敏、国際金融と国際倒産に関する小考 2、BFL第28号(2008)参照。

それでは、Harms 事件のように外国での弁済が例外的に不適切に行われたとすれば、債務者回生法の対外的効力によりその配当を不法なものとして扱うことができるかという問題が発生する。しかし、現実的に不当利得の法理ではこのような場合わけができないので、結局不当利得返還請求は難しいと思われる。

一方、国際司法第 8 条¹¹によると、第 31 条¹²にも関わらず、共通の属人法〔例えば、国籍に基づく準拠法の決定等〕が不当利得の準拠法となることがある¹³。したがって、たとえば回生手続進行中、韓国の債権者が外国で債権執行をした場合、この法理により韓国の法に基づいて当該債権者に不当利得返還請求を試みることはできる。

2. 不法行為

債務者回生法上の執行禁止条項は、弁済を受けてはならないと規定しているので、債権者がこれに反して弁済を受けるのは債務者回生法を違反する不法行為となり、債務者回生法は外国でも適用されるので外国で弁済を受けても債務者回生法に違反する不法行為となる可能性がある。

このような場合でも、III. 5. で検討したように外国での債権執行に関しては原則的にそれを尊重すべきであるので、債務者回生法の対外的効力によってそのような弁済に不法行為の構成要件である違法性があるとはいえない。

その反面、Harms 事件のように外国での弁済が例外的に不適切に行われたとすれば、債務者回生法の対外的効力によりそのような配当を違法なものとして扱うことができると考えられる。不当利得と違って不法行為においては違法性要件を統制して差別化することができると思われる。

不法行為の準拠法について国際私法第 32 条第 1 項は、不法行為はその行為が行われた場所の法律によると定めている。債務者回生法は対外的に適用される

¹¹ 国際私法第8条(準拠法の指定の例外) ①この法律によって指定された準拠法が当該法律関係とは僅かな関連があるだけでその法律関係ともっとも密接な関連がある他の国家の法律が明白に存在する場合はその他の国家の法律による。②第1項の規定は当事者が合意により準拠法を選択する場合はこれを適用しない。

¹² 国際私法第31条(不当利得) 不当利得はその利得が発生した所の法律による。但し、不当利得が当事者間の法律関係に基づいて行われた履行から発生した場合はその法律関係の準拠法による。

¹³ 石光現、国際私法解説第2版、279頁(2003)

ので、「行為が行われた所の法律」が外国法だけを示すものではなく、その所に適用される債務者回生法をも含むという解釈が主張できる。

また、大法院 1983. 3. 22. 宣告 82 ダカ 1533 判決は、不法行為の行為地だけでなく損害の結果の発生地も不法行為地であると解しているので外国での執行行為により韓国にも損害が発生した場合韓国法が準拠法になる。

ひいては、国際私法第 32 条第 2 項は加害者と被害者の常居所がある場合は第 1 項の規定にも関わらずその国家の法律によると規定しているので、仮に、回生手続開始後、韓国の債権者が外国で執行をした場合なら、韓国法に基づいてその債権者に不法行為の損害賠償請求を試みることができる。

V. 結論

以上のように、債務者回生法の対外的効力にもかかわらず現実的にこれを根拠に外国での債権執行を禁止する主張ができる範囲は、韓国債権者の外国での債権執行、そして、外国債権者の外国での非正常的な債権執行の範囲にとどまり、かなり狭い範囲であるといえる。その上、適切な履行強制手段の不在は、このような権利主張の可能性をさらに狭くする。

このような側面で、相手方の外国での行為を制限する方法としてイギリス法上の訴訟禁止命令(anti-suit injunction)が利用され、上記の Harms 事件も訴訟禁止命令が出されたケースという点を鑑みると、民事執行法上の臨時の地位を決める仮処分を利用して訴訟禁止命令と同様に外国での債権者の執行を禁止できるかを検討することも考えられる。しかし、これは保全処分の専門的な領域なのでここではその可能性に触れるだけで、この分野における将来の研究に期待してみる。