

## 裁判外の手続から更生手続への移行

胡荣傑<sup>14</sup>，楊伝勝<sup>15</sup>，郝朝暉<sup>16</sup>

## はじめに

裁判外の手続と更生手続は異なっているが、いずれも企業の債務危機を解消するための手段である。中国の市場経済の転換期において、多くの窮地にある企業に、この二つの手段が提供されており、選択できる。この二つの解決法はそれぞれ独自のメリットを備えているが、限界も存在している。近年、企業の債務整理に関する領域の発展に伴い、上記の二つの手続の融合および移行の問題を巡って、理論界および実務界が探求に取り組んできた結果、プレパッケージ型が代表として考案されてきた。債務者企業をより効率的に救済するために、いかに性質が異なるがそれぞれメリットを持つ両手続の間に移行するか、という問題が企業再建の理論かつ実務上の重点的な問題である。これに対して、筆者らはこの問題を分析し、海老で鯛を釣るように（原文：レンガを投げて、玉石を引く。〔訳者注〕）読者の共感と思考を呼びかけたい。

## 一、概論

## (一) 裁判外の手続：私法上合意性

裁判外の手続とは、一すなわち裁判所の外で債務の整理を行うこと一、財務上窮地に陥る企業が、公権力によって直接に関与されることなく、債権者との協議を通じて、契約の形で企業の債務を調整しないし再構築し、もって企業の

---

<sup>14</sup> 胡荣傑，北京市 King & Wood Mallesons 法律事務所（深圳）シニア弁護士，[hurongjie@cn.kwm.com](mailto:hurongjie@cn.kwm.com)。

<sup>15</sup> 楊伝勝，天津渤海国有資本投資有限公司代表取締役社長，[csyang@sasac.tj.gov.cn](mailto:csyang@sasac.tj.gov.cn)

<sup>16</sup> 郝朝暉（HAO Zhaohui）。北京市 King & Wood Mallesons 法律事務所パートナー，[haozhaohui@cn.kwm.com](mailto:haozhaohui@cn.kwm.com)、シンポの報告者。なお、本稿の翻訳は、覃佳頤（QIN Jiadi）（京都大学大学院博士課程在籍）さんが担当したものである。

復興と債務の返済を図る自力救済手続である。裁判外の手続の成果としての再建計画案は、実質上債権者と債務者との間の私人間の合意である。このような契約において、債権者が債務の返済について債務者に対して譲歩したり優待することを通じて、債務の整理が実現されるのである<sup>17</sup>。

裁判外の手続は、当事者の自己決定の点に特徴づけられ、民法における契約自由と意思自治の原則の現れである。すなわち、債権者と債務者が、自己の意思でいかに権利を処分するか、義務を設定するかを取り決める余地が十分にあり、再建計画案が可決されるか、そこで権利義務の設定が公平かつ合理的であるか、再建計画案の内容が最終的に達成されうるかについて、法は一切干渉しないとされている。裁判外の手続において、債権者と債務者の行為が民事法上の行為であり、再建計画案が契約当事者に対して拘束力を生じており、そして公権力が関与しないがゆえ、手続全体としては「私法性」を有している。

## (二) 更生手続：司法手続性

更生手続は、すなわち中国人民共和国企業破産法に定められた「破産重整」は、再建型の倒産手続である。この手続は、債務者企業が債務の危機に陥ったとしても再建の見込みがある場合に、債権者または債務者の申立てにより、裁判所の主導および利害関係者の手続参加の下で、法定の手続により、債務関係や債務構成を調整することを通じて、債務者企業を窮境から救い出し、収益能力を復活させる手続である<sup>18</sup>。

更生手続は、債務者企業と利害関係の持たない司法機関が主導する、また法の強制力をもって会社の生産と経営を再構成し、かつ包括的な弁済に特徴づけられる債務解消の手続である。手続中、債権者と債務者は定められた手続に従って、法定の権利を享受しないし法定の義務を負担する。かかる手続において、債権者と債務者の自由意思が司法権の監督の下に置かれ、債務の解消の過程が包括的な弁済手続に制限されたゆえ、手続全体として「司法性」が呈し

---

<sup>17</sup> 王卫国「中国証券法破産法改革」，中国政法大学出版社1999年版。

<sup>18</sup> 智胜国「論企業破産重整の新途径」，「経済師」2018年第9期，第278-279頁。

ていると言える。

### (三) 裁判外の手続と更生手続の間の移行

#### 1. 裁判外の手続と更生手続の間の移行の類型化

裁判外の手続と更生手続の間の移行に関する問題は、債務者企業が同時に裁判外の手続と更生手続両方にかかっているときに生じる。そこで、裁判外の手続がされた後に更生手続が開始されるパターン、裁判外の手続と更生手続が同時に進行するパターンと、更生手続が開始された後に裁判外の手続がされるパターンに含まれる。

裁判外の手続と比べると、更生手続はより全面的、徹底的な債務整理手続である。更生手続が開始されると、平行して裁判外の手続を進行させるの実際上の意義は限られており、しかも手続自体が司法機関の主導する更生手続によって制限されていると考えられる。他方で、更生手続が終了した後に裁判外の手続を進行させるのは、更生手続による債務整理が徹底的ではない、または会社に再度危機が引き起こったことを示す。このような状況は、実務上あまり見られないため、このパターンを研究する意義が乏しい。上述のことに鑑みて、本論文が論じた裁判外の手続と更生手続の間の移行とは、裁判外の手続から更生手続への移行とのパターンに限定するものとする。

#### 2. 裁判外の手続から更生手続への移行の性質についての分析

##### (1) 私法上の手続と司法上の手続との移行と融合

上述の手続の性質上の差異に鑑みて、両手続の移行が私法上の手続から司法手続への移行、またかかる移行において両手続が性質上相互に浸透し、融合したと言える。

裁判外の手続と比べて、司法手続性を有する更生手続の本質は、債務者企業を救済するメカニズムにおいて債権者利益本位から多様な利益の均衡および社会本位に転換するにあたり、私法自治の原則を法の強制規定に引き込み、法定の手続をもって契約自由の原則を制限することを通じて、各方の利益がバランスの取られるように保障する制度である。更生手続は、もともと「自治」の要

素を持つ司法手続である。すなわち、更生計画案の策定は各利害主体が法定の手続において駆け引きをした結果であり、更生計画の決議は債権者が契約を締結するかどうかを決めるという自由意志の表れである。法定の手続が私法における自治を制限したといっても、破産重整手続における契約自由の原則の大きな役割を否めることができない。

裁判外の手続から更生手続への移行というのは、裁判外の手続にある「自治」という要素を選択的に更生手続に導入する、法定の手続をもってそれを司法化し、その効力を格上げる。この過程で、更生手続に含まれる「自治」を合目的に拡大し、司法手続における私法の空間を拡張し、自力的救済と法定の手続とがさらに融合する。

#### (2) 債務危機を解消する手段としての両手続の移行および融合

両手続とも、実質上債務の危機に陥った企業が窮地から脱出する手段である。会社が債務の危機に陥った時に、当事者の合意を通じてまたは実定法上の規定にしたがって、債権者が譲歩する。そして、元の債権債務関係を変更し、すなわち債務の額、弁済期、担保等の諸条件を変更することを通じて、債務の危機を解消し会社を窮地から救済する目的を実現する。

両手続が、債務危機を解消する手段として、手続開始要件および手続目的、さらに具体的にとられた方法、例えば割合的弁済、弁済期の延期あるいは債務の免除、債務の株式化（DES）において、一致が見られる。したがって、両者の移行は、債務整理の体系からみれば、会社が債務危機を解消する過程において、一定の原因に基づいて生じる、内在的に一致する会社の救済手段あるいは債務の整理手続の間の移行および融合であるとみることができる。

### 3. 両手続の移行の価値についての分析

#### (1) 会社を救済する作業のコスト軽減と効率向上

会社を救済するためのコストとは、時間的コストのみならず、費用も含まれる。裁判外の手続において、債務者企業と債権者が交渉する間に、再編計画案の立案、締結、スポンサーの募集と選抜等についてすでに時間および費用を大

量に投入が必要である。裁判外の手続において「牽制」というジレンマおよびその他の原因によって、債務危機の解消が成功せず、更生手続に入った場合に、仮に最初からやり直すとしたら、裁判外の手続において投入したものが無駄になりかねない。しかも、債務者企業にとっては、時間費用に伴って常に機会費用が生じているので、これが時間と費用が常に更生のための資産を浪費することになり、重なる災難であり、債務者企業の状況が悪化したというほかはない。

したがって、両手続が内在的に一致する前提の下で、それらを連携させれば、すなわち、裁判外の手続において得られた成果を選択的に再建手続に継受させ、そこで挫折した事項を更生手続に状況に鑑みて推進すれば、投入した時間と費用の効用を最大化し、会社を救済するためのコストの軽減かつ効率の向上が実現できる。

### (2) 債務解消のための手段および資源配分能力の強化

債務危機に陥った企業にとって、資源配分とは、有限な資源の効益を最大化し、債務返済を可能な限り実現し、債務圧力を緩和することを意味する。裁判外の手続と更生手続が苦しめられた企業の資源を配分する方法であるという事実を考慮して、それぞれ独自の長所と短所を持っていると言える。債務弁済原資の配分のパレート最適<sup>19</sup>を実現するために、両方法を連携させる—すなわち、裁判外の手続において債権者と債務者が合意した再建計画案が第一次的な資源配分とみなす。これに基づいて、更生手続において司法手続をもってこれを確認し、完成させることができる。もって資源の二次分配また、債務整理の利益の合理的分配を実現することができる。

### (3) 私的整理と法的整理の長所の融合

---

<sup>19</sup> 「パレート最適」がイタリアの法学者（ママ）のヴィルフレド・パレートの名で名付けられ、資源配分の理想な状態をさすのである。一つの集団と配分できる資源の存在を仮定し、元の社会状態から新しい社会状態へ転化するところ、誰の効用も犠牲にすることなく、少なくとも一人の効用を高めることができることをいう。

裁判外の手続については、民法の仕組みに基づいて、契約法、物権法等の民事法規定に従って、債権者と債務者が平等に協議し、意思自治に基づいて再編計画案を作成する。この種の私法上の救済は、当事者の意思自治を核心としており、当事者にとって自分の権利を処分することについて干渉されず、自由に拒絶することもできる。それゆえ手続の限界が見えてくる。一方、裁判外の手続が当事者の意思の一致に基づくため、全会一致のメカニズムによって債権者の間の「牽制」というジレンマをもたらしかねない。他方、協議の結果は協議の参加者のみを拘束するため、それに参加していない債権者はいつでも債権を取り立てられるので、債務危機の解消に影響し、ひいては債務者企業が通常の営業に戻ることに干渉しうる。裁判外の手続の限界がもたらす影響が常に決定的であり、その結果、手続が進行し得ず、更生手続に頼らざるを得なくなる。

更生手続については、倒産法の仕組みの下で司法救済メカニズムが起動され、裁判所の主導の下で債務関係および構成が調整される。裁判外の手続と更生手続が連携することにより、裁判外の手続における協議の成果を定着させ、それを踏まえて裁判外の手続の「自由」により生じた債権者の間の「牽制」というジレンマと個別の債権者の債権取立行為を抑制でき、企業の債務危機がスムーズに解決されることを保証できる。

## 二、手続の移行についての外国の発展および参照

裁判外の手続と更生手続とも、債務危機を解消する手段として、手続性質の差異によって普段は独立して機能している。しかし債務整理の領域の発展に伴い、異なる手続を統合して運用し、異なる手続の利点を整合することが、企業の債務危機解決の現実的な要請となり、徐々に債務整理領域の発展傾向および諸国倒産法制の焦点になっている。

特に1980年代半ばには、裁判外の手続から更生手続へ移行する制度としての「プレパッケージ」が1986年にアメリカのCrystal石油会社の倒産事件について成功した後、アメリカで発展してきた。それによって、手続の融合および移行との課題が世界中の倒産法理論および実務の注目が集められてきた。

今まで、裁判外の手続と更生手続との融合および移行に関する研究と実践において、手続参加者、手続内容および効果についての融合と移行が終始に注目されている。本論文では、これらの3点についての国際上発展されてきた理論と実務の状況について論じる。

## (一) 理論上の発展

### 1. 手続参加者についての移行

一般として、裁判外の手続において手続の進行と再建計画案の形成を主導する者がすでに現れていた。更生手続へ移行した際には、特段の事由がなければ、このような主導者（例えば裁判外の手続における管財人、債権者委員会等）の地位を存続させるべきである。これは、更生手続が開始された前に指定された管財人または設立した債権者委員会はすでに債務者の基本状況を熟知していたし、裁判外の手続における交渉にも参加した。倒産手続開始が申し立てられた後に変更すれば、時間と費用を大量に消費することになる。これに関する明文規定は、最初はアメリカ連邦倒産法 1102 条 (b) (1) であり、その後諸国の倒産法制に継受された。第 1102 条により、更生手続開始申立てがされた前に設立した債権者委員会は、手続開始後にもその職務を継続することができる。

無論、裁判外の手続段階で当該主導者が行った行為に法的強制力はない。すなわち、更生手続が開始されたとき、その主導者の地位が裁判所に認められたとしたら、当該主導者には民事法上の主体としての資格が付与され、その行為に各構成員に対して法的拘束力が生じる。

### 2. 手続内容についての移行

裁判外の手続から更生手続へ移行するにあたって、裁判外の手続における手続事項についての実行は、再建手続の開始が決定されかつそれらの事項について異なる規律が定められるまで、停止しない。例えば「ロンドンモデル」において、法により、裁判外の手続における債権関係が凍結され、すなわち債権者による取立てが禁止される。仮に裁判外の手続が終わっても、取立禁止の状態も保つものとされる。また、裁判外の手続において債務者企業が経営管理権を

有するとすれば、更生手続へ移行するにあたって、なお債務者企業に経営管理権を認めるべきである。更生手続が裁判所の決定によって開始された時点から、経営管理権が移転されうる。要は、法が企業の再生を促進するために、裁判外の手続の段階における「インセンティブ」条項は、更生手続に正式に移される前に引き続き有効でなければならない。

しかし、裁判外の手続において完了していないその他の事項については、更生手続が裁判所の決定によって開始されたとしても、実行すべきである。例えば、再編計画案につきまた決議されていない場合に、債務者の開示義務はまた残っており、決議前に履行すべきである。アメリカ連邦倒産法第 1125 (b) により、債務者は、決議の前に、再編計画案の内容、要約等に関する情報を議決権者に提供し、かつ債務者企業が裁判所から「十分な情報」を提供したことを証明した開示声明を受ける必要がある。なお、同条は、「十分な情報」に対して明確な定義をしている。すなわち、十分な詳細が含まれており、債務者の会計および歴史的状況を適切に反映している、議決権者が再編計画案に対して合理的な判断をするために十分なものでなければならない。

### 3. 手続効果についての移行

裁判外の手続段階で債務者または手続主導者が行った法律行為は、原則として更生手続へ移行する場合でも引き続き有効である必要がある。たとえば、裁判外の手続の段階での各投票者の投票結果は有効と認められるべきであり、それは再投票して更生計画案を可決するまでの時間が短縮されるからである。アメリカ連邦倒産法（ママ、アメリカ連邦倒産法規則を指す [訳者注]）第 3018 条 (b) により、通知またはヒアリング手続を経て下記の事実が発覚された場合には、手続開始前にした賛成または拒絶の意思表示は無効とみなされる。すなわち、(1) 同一の組の大半の債権者・株主に対して再建計画案が配布されていなかったこと、(2) 賛成・拒絶を判断するための十分な期間が与えられていなかったこと、(3) 1126 条 (b) の規定に従っていないこと、である。言い換えれば、裁判所が通知または審問手続を経て上記の事実がないと

認めた場合には、裁判外の手続において行われた議決の結果が裁判上の手続において有効とされる。

同様に、裁判外の手続において当事者が署名した合意や弁済については引き続き有効とすべきである。この原則はアメリカ連邦倒産法第 1121 条 (a) および 1126 条によってはじめて確立された。1121 条 (a) により、債務者は再建手続開始申立をする前に、もしくは同時に、事前に作成した再建計画案を提出することができる。または、自発的もしくは非自発的に申立後の任意的時点に再建計画案を提出することができる。1126 条により、申立前に作成された再建計画について、情報の開示と投票が実質上、手続上法令に従った場合には、申立後にその再建計画が認可されうる。この規定は、債権者の合理的な期待を保護し、手続の円滑な移行に資する。

## (二) 裁判外の手続から更生手続への移行の国際的实践

早くも 1934 年、アメリカ連邦倒産法は、倒産手続開始申立前に、当事者が再建計画案を作成しそれに対して投票することを認めていた。1930 年代以来、1934 年のアメリカ連邦倒産法チャプター11 とチャプター12 に基づいて、裁判外の手続から再建手続へ移行する事件が散見される<sup>20</sup>。たとえば、Campbell v. Alleghany Corp 案において、巡回裁判所の裁判官は、裁判外の手続で債務者によって提案された再建計画案およびそれに対する投票の結果を再建手続において有効として認めた。したがって、本論文以下では、実践の観点から、手続参加者、手続内容および効果についての両手続の融合と移行を巡って論述を展開する。

### 1. 手続参加者についての移行

裁判外の手続における手続参加者は国によって異なる。イギリスの「ロンドンモデル」における手続参加者はイングランド銀行であり、タイの「バンコクモデル」における手続参加者は「企業債務再編諮問委員会」(The Corporate Debt Restructuring Advisory Committee, CDRAC と略する) であり、インド

---

<sup>20</sup> 王佐発「予重整制度的法律経済分析」, 「政法論壇」2009 年第 2 期, 第 106 頁。

ネシアの「ジャカルタモデル」における手続参加者は主に2つの組織があり、すなわちインドネシア債務再編局（The Indonesian Debt Restructuring Agency（INDRA））とジャカルタイニシアチブタスクフォース（Jakarta Initiative Task Force（JITF））である<sup>21</sup>。主導者が異なっているが、彼らは再建手続に入った後も主導的な地位を占め、その地位に相応しい役割を実行し続ける。

最近、手続参加者が手続の移行において実行すべき任務がより明確になる。「バンコクモデル」を例とすれば、主導者である「債務再編諮問委員会」は各地に「再編諮問グループ」を設け、その仕事を指導することに責任を負う。さらに「再編諮問グループ」は以下の職務を履行すべきである。第一には、債権者をまとめ、各債権者の考えや要求を理解し、債権者の利益衝突を調整し、第二に、リーダーとして交渉プロセスを積極的に管理および促進し、第三に、債務者の事業活動を監督・調査し、債務者の財産処分行為その他詐害行為を防止する。

## 2. 手続内容についての移行

この点については、「ロンドンモデル」を例とする。「ロンドンモデル」において、主導者が指導する債権者委員会の各メンバーは、弁済猶予についての合意を守るべきであり、債務者に再生のための「猶予期間」を与えるべきである。したがって、銀行債権者は通常、メインローンの返済を延期することに同意する。このモデルはその後に多くの国において採用され、1990年代初頭に多くの大企業を成功に救った<sup>22</sup>。

「情報開示」に関するルールも同じく広く普及させる。たとえば、アメリカのサザン・カンパニーの再建事件においては、サザン・カンパニーは、再建計画案および関連する合意を提案した後、証券取引委員会および証券保有者に対

---

<sup>21</sup> 杨明星「论予重整制度在我国的构建」，华东政法大学硕士论文，2012年4月，第22-28頁。

<sup>22</sup> 沙涛「他山之石：国外債委会制度带来的思考」，「中国銀行業」，2017年第4期，第40頁に参照。

して計画案の登録声明、説明書、詳細の記述等の書面を提出しまたは郵送した。それと同時に、「情報開示」ルールはますます重要になっている。それが議決権者は再建計画案に対して合理的な判断を下せるだけでなく、倒産管財人と債権者が債務者の偏頗行為と詐害的処分行為を遅滞なく発見しないし特定でき、そしてそれを取り消しまた取り戻せるようにする。

### 3. 手続効果についての移行

著名な Crystal Oil Co. 再建事件においても、再建計画の効果の存続が反映されている。当該会社は、再建手続開始を裁判所に対して申し立てた3ヶ月前に、提出しようとする再建計画を債権者に提出しそれについて投票を行った。当初、元の再建計画案に対して最優先順位債権者たるハリバートン社が否決投票をしたが、他の債権者組が計画案を賛成した。その後、裁判所は修正した再建計画につきハリバートン社をして強制認可した<sup>23</sup>。再建手続に入った後、裁判所は再建計画の有効性を改めて認可した。最後、Crystal Oil Co. は財務の窮境から成功に脱出し再起した。

CIT グループの再建事件も手続効果についての移行に関する典型例に当たる。2009年11月1日に、数百年の歴史を持ち、米国有数の中小企業向けに商業融資を提供する会社としてのCITグループは、ニューヨーク州南部地方裁判所に倒産手続の申立てをした。当時、債務総額は649億ドルに達した。裁判外の手続の段階で、州と連邦政府はすでに介入して監督したし、CITは、CITに対して支援融資を提供する既存の債券保有者と株式交換の合意、そして2008年12月に優先株式を代わりに政府からの23億ドルの融資を受けるとの合意をしていた<sup>24</sup>。2009年7月から9月にかけて、CITはそのシニアレンダー（senior lender）と再建の諸条件について交渉し、11月1日に裁判所に対し

---

<sup>23</sup> John J. McConnell & Henri Servaes, *The Economics of Prepackaged Bankruptcy*, *Journal of Applied Corporate Finance*, pp.94. (孫引き) 王佐発「公司重整的契約分析」, 中国政法大学博士学位論文, 2008年3月に参照。

<sup>24</sup> 熊玉菲「美国予重整制度研究及其对我国的借鉴」, 中国政法大学碩士論文, 2012年, 第17-19頁。

て倒産手続開始を申し立て、再建計画、開示声明、初日動議（First Day Motions）を提出した。12月に341（a）条の債権者説明会が開催されたが、委員会が任命されていなかった。倒産裁判所はその後、再建計画を認可した<sup>25</sup>。このケースから、裁判外の手続における債務者企業が行った法律行為は、再建手続においても引き続き有効であることが明らかである。今まで、ロンドンモデル、バンコクモデル、ジャカルタモデルいずれにも、裁判外の交渉の有効性に対する裁判所の認可が強調されてきた。

### 三、手続移行についての国内の実践の現状

2018年4月に最高人民法院が発行した「全国法院破産審判工作會議紀要（和訳：全国人民法院破産審理會議の議事録）」は、裁判外の手続から更生手続への移行に関する探求と仕事展開を推進する司法政策上の方向性を示した。全体からみれば、現在、中国における債務危機を解消する手続に関する立法と実務は、また探索段階にあると言える。

裁判外の手続と更生手続を連携するプレパッケージは、倒産分野において探索すべき重要な制度となりつつある。この国際上の趨勢からの影響を受けて、近年、我が国にも両手続の移行とプレ・パッケージの制度化が徐々に更生手続の分野の注目点となってきた。

#### （一）プレ・パッケージについての模索

##### 1. 制度化についての模索

2013年に浙江省高等人民法院が「關於企業破産案件簡易審若干問題的紀要（和訳：企業倒産事件について簡易手続を適用する若干の問題についての會議議事録）」を発行し、倒産事件について仮登記制度を試行した次いで、深セン中級人民法院は、2015年に「深圳市中級人民法院破産案件立案規程（和訳：深セン市中級人民法院における倒産事件の受け付けについての規定）」を発行し、もって裁判所が倒産手続開始申立を受理する前に債権者と債務者による交渉を経た再建計画を可決することが許可されるものとする。そして同院は、今年4月に「深圳市中級人民法院審理企業重整案件的工作指引（試行）（深セン

---

<sup>25</sup> 前掲注11。

市中級人民法院における企業更生事件の審理についての作業ガイドライン（試行）」において取り立てて一章をもってプレ・パッケージを制度化し、我が国におけるプレ・パッケージの探索について着実な一歩を踏み出しました。

## 2. 実践上の模索

我が国においてプレ・パッケージのための定めが欠けているが、実務上、プレ・パッケージを運用して成功した更生事件が少なくない。例としては、福昌電子更生事件、杭州怡豊成更生事件、中国二重集団更生事件等が挙げられる。

福昌電子更生事件を例として取り上げる。同社はファーウェイと ZTE の一次仕入先であるが、2015 年 10 月に債務危機が発生した後、生産が停止した。そして 2015 年 11 月 12 日に債権者が同社につき更生手続開始を申し立てた。同社が更生手続開始を申し立てられたのが突然の出来事であり、軽率に更生手続を開始するのが手続の円滑な進行に助長することのない点に鑑みて、裁判所が「立案審査手続」を運用して、プレパッケージを採用した。すなわち、事件を受理する決定をした前に、管財人を指定して、同社の債務危機解決を介入するものとし、管財人が問題の所在を全面的に調査するように指導することとした。それによって、同事件の各利害関係者が、手続開始前に同社の状況を把握することができた。また、債権者、株主、従業員等の利害関係者の交流する機会が提供され、紛争が鎮められ、スポンサー候補者も更生会社の実際状況と財務実情につき了承を得ることができた。裁判所は、2016 年 6 月 29 日に、福昌電子につき更生手続開始申立を受理し、2017 年 4 月 18 日に、同社について更生計画認可の決定をした。

この事件は、2016 年 6 月 29 日に更生手続に入り、2016 年 12 月 26 日に更生計画案が提出され、2017 年 4 月 18 日に、裁判所が更生計画を認可し、経過時間が 1 年未満であった。同社の更生手続が効率的に遂行された原因は、主として、裁判外の手続から更生手続へ、手続内容、債務危機の解決策、参加主体において円滑に移行したことにある。まず、裁判所によって事前に指定された管財人は、更生手続開始前にすでに企業に存在する問題と矛盾について包括的な分析を完了し、疑問・困難のある債務を整理し、従業員をなだめる作業を開始

し、更生手続の円滑な進行のために基盤を築いた。次に、更生手続開始前に管財人および更生会社は、スポンサー候補者と積極的にコミュニケーションをとったり、交渉を行ったり、初歩的な合意を達成し、更生計画案の作成の基礎を築いた。これによって、更生手続が開始してからわずか6ヶ月内に更生計画案が提出され議決に付することができた。最後に、政府部門の護衛が事件の平穏かつ円滑な進行の要因となった。更生手続が開始された前に、従業員の安定を維持するために、労働経済を主管する当局その他の政府機関は、大規模な社会事件を効果的に防止するための特別な調整を実施した。更生手続が終了後、政府と人民法院は「(政)府と(法)院の連携」メカニズムを確立し、調整を数回に行い、分業を明確にし、早期警告メカニズムと協議・合議メカニズムを確立し、更生手続の推進のために障害を取り除いた。

## (二) 裁判外の手続から更生手続への移行

債務整理の分野において、裁判外の手続から更生手続への移行は目的上の移行に特徴づけられるプレパッケージに重点が置かれている。それと同時に、裁判外の手続から更生手続への自然な移行—本論文においては「裁判外の手続転更生手続」と呼ぶ—も債務整理の実務において、ある程度で発展してきた。

渤海（ボーガン、渤海鋼鉄のこと〔訳者注〕）系列会社の更生事件を例として取り上げる。2016年に、大手国有鋼鉄生産会社グループ渤海系列会社に債務の危機が発生した後、天津市政府が裁判外の再建手続を主導した。金融機関が債権者委員会を設立した。最初の再建計画案としては、各金融機関が従来の貸付債権につき期限を到来させなかったり予定の貸付金額を削減しなかったり、現在の貸付債権につき延期したり、利息を軽減したりし、そして渤海は一部の資産を分離して事業再編を行う予定であった。しかし、各利害関係者の要請が統一しておらず、抵当目的物の財産権所在が不明であり、再建計画案について合意を達していなかった。加えて、一部の外資銀行等の金融機関が再建手続を期限利益喪失事由とみなし貸付債権につき期限を到来させたゆえ、同社の資金危機がさらに悪化した。結局、一部の貸付金の利息債権につき期限が到来し、債務危機が悪化し、裁判外の再建が失敗裏に終わった。そのゆえ、同系列

社が清算組を設立し、更生手続を申立てた。2018年8月24日に裁判所が決定で更生手続を開始し、そして政府、管財人、債権者委員会、スポンサー候補者の協力の下で、2019年1月31日に同系列社の更生計画が認可された。現在、更生計画の実行段階に着実に入っている。

今まで渤海系列会社が「裁判外の手続転更生手続」を経て更生計画の実行段階において、同事件が、政府、債権者委員会、仲介組織が債務整理の参加主体として終始に一致しており、大きな役割を果たしながら、前後の手続を連結し、推し進めひいては主導していた。

まず、債務整理の主導者としての天津市政府は、渤海系列会社に債務危機が発生した後に、政府が金融機関を招集し、それらの支持を求め、金融機関債権者委員会の設立を主導した。それと同時に、「渤海集団脱困発展債権指導協調小組」（以下、「指導協調グループ」と略する〔記者注〕）を立ち上げ、債権者委員会に対して具体的な業務において指導し調整し、各債権者の行動が一致するように確保した。更生手続に入った後、政府が、上述の役割を果たし続けたほか、従業員の配置、工商、税務、土地等の面において、協力し、協調しないし指導してもらい、渤海系列会社についての更生手続遂行をエスコートした。

渤海系列会社は、2016年4月に裁判外の手続の段階で支店レベルの金融債権者委員会を設立し、更生手続が開始された直前の2018年7月に、本店レベルの金融債権者委員会を設立し、金融債権者が統一して行動できるようなプラットフォームおよびメカニズムを組み立て、力合わせた。金融機関が渤海系列会社に債権実行措置を取らないように一致していたことは、金融債務を主要な倒産債務とする渤海系列会社がスムーズに更生手続を遂行するための条件が用意されたということと言える。

渤海系列会社についての「裁判外の手続転更生手続」が、手続参加者において一貫性を示したほか、再建計画においても、ある程度の吸収と承継が見られる。裁判外の手続においては、債務の実情に応じた債務の整理、期限到来の貸付金についてはDESあるいは延期・利息軽減の方法で処理すること、同社の良質な資産を分離して2回目の再編を行うことが行われた。更生手続において

は、更生計画案がある程度で再建計画案を習った。例えば、良質な資産を分離し、戦略スポンサーを導入し、鋼鉄資産プラットフォームを作ることがあった。それと同時に、担保付きの、またリース関係の債権に対しては「留債（最初の5年で低利息を設定しその次の5年間に元金を返済させる、実質には利息軽減・延期の方法と類する）」という方法で弁済するものとされた。

#### 四、裁判外の手続から更生手続への移行に対する提言

債務危機に陥った会社が取られる対策としての裁判外の手続と更生手続は、もともと相対的な独立性を持っている。債務者企業はどの手続に問題解決を求めても、手続移行の問題が存在しない。実務上、裁判外の手続を経ても危機解決が成功しておらず、「刮骨療傷」を施した（三国時代の関羽が右腕に毒入りの矢に射られた際に、神医・華佗による手術の際に麻酔もなく肉を裂き骨を刮げる毒矢の治療を、関羽が躊躇せず受けた話しがあり、ここでは、巨大な苦痛を耐えても更生手続を推し進めることを例え〔訳者注〕）。東北特鋼、渤鋼グループ等の更生事例もあった。その時に、両手続の転換において手続移行の問題が生じる。

#### （一）裁判外手続から更生手続への移行の方法

##### 1. 手続移行方法の種類

現在の国内外の手続移行および融合に関する理論と実践によって、本論文は、手続の移行方法が二つのパターンに大別される。一つ目は裁判外の手続から直接に更生手続へ移行するパターン、二つ目は、プレパッケージによって裁判外の手続から更生手続へ移行するパターンである。前者は直接的な移行であり、相対的に独立した二つの手続がある程度で関連づけるもので、普遍性を持つ方法である。後者は、伝統的な裁判外の手続がプレパッケージに転化し、そして条件成就した時に適時に更生手続へ移行する。

裁判外の手続から直接に更生手続に移行することが、前の手続が失敗したゆえの後の手続への移行というならば、プレパッケージによって裁判外の手続から更生手続へ移行するほうが、前の手続から積極的に後の手続へ移行すること

と評価できる。プレパッケージによって移行するのは、裁判外の手続に再建を目的とするプレパッケージへ進化すること、そして更生手続の基準に照らして情報を開示することを要求する。最終的に、各方の利益上バランスの取れる債務整理の方案を協議し作成し、そして更生債権者に可決してもらいまた裁判所に強制認可してもらうのである。

## 2. 手続移行方法の選別

裁判外の手続が開始され、その後、更生手続に移行した場合に、どの方法で両手続の間に移行するのは、企業の状況に応じて決定する必要がある。裁判外の手続が更生手続に直接移される方法は普遍的であるため、手続移行方法の選別は、実際にプレパッケージを採用するかどうかという問題である。

更生手続が開始された後司法による公開は債務者企業に大きなマイナスの影響を与えたり、より大きな不安定性を引き起こしたりしうる。また、裁判外の手続には交渉する時間と余地がある。企業は、債務の種類、債務の規模、債権者の数、従業員の数、債務危機の深刻さを包括的に考慮した上に、プレパッケージによって移行するかどうかを判断すべきである。

プレパッケージが更生手続の効率を向上させたことは、実質上、更生手続の一部を前倒し、正式な手続を準備することで正式な手続期間を短縮する効果を得る。したがって、このパターンは、比較的長い移行期間をとる。すでに時間と費用を大量に投入し、再建が大きな進展を遂げておらず、各債権者がすでにまたは危うく債権実行措置を取り、大量な訴訟事件と執行事件が係属中で企業の営業能力の回復が困難であり、継続的な協議や交渉に適さない場合に、裁判外の手続から直接に更生手続に移行するパターンを採用する方が適切である。

### (二) 手続参加者についての移行

政府部門、債権者、投資家および仲介組織等の裁判外の手続の参加者は、手続における直接のコミュニケーションと協議を通じて、債務者企業に関するより多くの情報を把握できるため、債務者企業の基本的な状況また債務整理に

あたり直面している問題等に比較的詳しい。債務者企業が裁判外の手続から更生手続へ移された後、上記の参加者が更生手続に引き続き参加することにより、時間と費用、また業務を適応するコストを大幅に節約することができる。

政府部門を例として取り上げる。過剰な供給の削減を積極的に推進する期間中、多くの大規模な国有企業は、債務調整に加えて、従業員の配置、土地の配分または保管、慎重な債務処理等の具体的な問題を伴う。これらの問題を適切に解決するために、裁判外の手続の段階で、政府部門は深く関与し、再建計画案への同意とその実行を促した。企業が更生手続へ移行した後、「（政）府と（法）院の連携」メカニズムを確立し、早期警告メカニズムと協議・合議メカニズムを確立し、司法と行政と連結し、密接に交流し更生手続を推進している。

また、債権者を例として取り上げる。大企業が常に多数の金融債権の支払請求を受ける。銀行業金融機関債権者は、銀监会（当時、中国銀行業監督管理委員会（CBRC）であったが現在は中国銀行保険監督管理委員会である〔訳者注〕）によって発行された「关于做好銀行業金融機構債権人委員会有關工作的通知（和訳：銀行業金融機関の債権者委員会と関係する仕事をよくするための通知）」に従って金融機関債権者委員会を設立した。集団で協議・意思決定と協調行動のための作業プラットフォームとして、裁判外の手続において、自ら債務者企業と交渉して、金融債権の処理方法を策案した。裁判外の手続から更生手続へ移行した後、金融機関債権者委員会は、裁判外の手続におけるその役割を引き継ぎ、企業が債務危機の解決を支援し続けることができる。それと同時に、監督者の役割を負い、管財人と債務者による更生事務の遂行を監督する。

そのほか、複雑な株式保有構造を有し、傘下企業が多数あり、大規模な債務を抱える債務者企業は、常に法律事務所や監査評価機関等の仲介組織を投入し再建手続に関与させる。これらの仲介組織は債権者、債務者企業等と連携しており、しかも会社の全体的な状況と問題を完全に把握した。裁判外の手続における作業状況がすべての関係者を満足させることができるとすれば、その後の

更生手続に関与すること認められる。よって、コストを軽減し、手続効率の向上を図る。

### **(三) 手続の移行のタイミング**

両手続がそれぞれ自力救済、司法手続として、異なる特徴を有している。両手続の移行の期間の長さおよびタイミングを適切に把握することが、債務処理の進捗と会社の生産経営上の全体的な状況をモニターリングすることによって有意である。

#### **1. 移行のタイミングが司法による開示のタイミングを決めること**

倒産実務において、外側は、会社につき更生手続が開始されることに対して固有の消極的な理解を持っている。すなわち、更生手続開始の申立は、企業が経営において失敗し市場から撤退する前兆である。このような認識に基づいて、更生手続による司法の尚早な介入が情報開示をもたらす。危機に陥った会社が大衆の視野に置かれ評価され、関係者が債務者会社に対する信頼度が急落し、よって債務者会社の生産・経営に悪影響をもたらす、不確実性を持つリスクが大きくなる。したがって、会社は自身の状況に応じて事業運営または債務危機を開示する適切な時期を判断し、裁判外の手続から更生手続に移行するタイミングを決定すべきである。

#### **2. 移行のタイミングが会社の自主経営権が制限を受けるタイミングを決める。**

裁判外の手続においては、会社が完全な経営管理権と会社統制権を持っており、自由に生産と経営を計画し、外側からの影響を受けない。更生手続が開始されると、企業の生産と経営が管財人と裁判所の監督の下に置かれ、ひいては会社の事務管理権限が管財人の下に移転することによって、企業が自主経営権を失う可能性がある。したがって、債務者企業が移行のタイミングをコントロールすることによって自主経営権が制限を受けるタイミングをコントロールすることができる。他方で、手続外での債権者あるいは手続係属中の異議債権者

が、債務者企業が不当な事業運営によって資産または経営状況を悪化させる場合に、移行のタイミングをコントロールすることによって、債務者企業の経営権・統制権を制限する。

### 3. 移行のタイミングが債権実行措置を停止させるタイミングを決める

自力救済とも言える裁判外の手続において、手続の内外の債権者による訴訟または強制執行により、企業の生産と運営の基礎となる重要な資産が執行された結果、債務整理の基礎を失う可能性がある場合に、債務者企業につき裁判外の手続から更生手続に移行することによって、包括的な弁済手続を開始し、上記の債権実行措置を停止し、更生のための資産を保護する。

### 4. 移行のタイミングが裁判外の手続の効力を影響する

現行の「企業破産法」により、倒産手続開始申立を受理する前の一定の期間内に行われた期限到来の債務に対する弁済が倒産手続の制約を受けうる。その期間外に行われた弁済が、法定の取消事由がなければ、そのほかの債権者がその後の倒産手続において取り消す旨の請求が認められない。したがって、移行のタイミングによって、裁判外の手続で行われた弁済が更生手続の制限を受けるかどうか異なってくる。

#### (四) 手続内容についての移行

手続内容についての移行は、実質上、再建計画案から更生計画案へ、従業員の配置等の内容についての移行である。裁判外の手続と更生手続が債務整理の二つのアプローチとしては、手続性質と特徴において差異があるが、債務整理の方案においては共通点を持つ。すなわち、いずれによっても債務削減、代物弁済、債務譲渡、債務免除、相殺、DES 等の様々な方法で債務を調整することができる。それと同時に、裁判外の手続と更生手続においてどのような債務整理の方法も、利害関係者が交渉する結果であり、一定の範囲の債権者の同意が必要である。

上述の共通点に鑑みて、裁判外の手続において、各方が交渉を経て、利害関

係者が全部または一部の再建計画案、例えば一つまたはいくつかの債権変更案または従業員配置案に対して、肯定する傾向または明らかな反対する傾向を示したのであれば、更生手続においても、同じ態度をとる可能性が大きい。したがって、裁判外の手続から更生手続へ移行した後、更生計画案の策定において行われた交渉の状況に鑑みて、選択的に再建計画案を承継し、裁判外の手続で利害関係者が反対した部分について代替案を模索し、もって両手続の良好な移行を実現する。そして更生手続における交渉コストを削減する同時に、更生計画案が可決される確率を上げる。

#### **(五) 手続効果についての移行**

両手続の効果上の移行が更生手続のコストを軽減したり、効率を向上させたりするための鍵である。すなわち、裁判外の手続において投入したコストと費用から得た成果がその後の手続きにおいても引き継ぐこととし、重複な投入を回避しないし軽減することができる。手続効果の移行が実質上、更生手続においてその前の当事者が自由に協議する結果を肯定し継受することであり、再建計画案を司法化し、その効力を格上げることである。

#### **1. 裁判外の手続における成果の有効性が手続効果の継受の基礎である**

裁判外の手続において締結された契約、すなわち利害関係者が達した合意、新設した権利と義務等が、更生手続においてなお有効性を維持できるためには、契約そのものが有効であることが最も重要な条件である。すなわち、裁判外の手続における成果が契約法およびその司法解釈その他法律法規に従い、法定の無効事由のない、取消事由のないようにする等である。とりわけ、裁判外の手続において、情報の不平等が存在するゆえ、債務者は、企業に関する情報を管理する立場にあり、再建計画案を成立させるために、選択的に情報を開示する可能性がある。債権者、スポンサーは、債務整理において常に債務者企業が開示した情報に基づいて承諾する。そこで、債務者が情報を不十分に開示したり重要な情報を隠したりしている場合、それに基づく合意について、情報開示が厳格に要求される更生手続において、詐欺の抗弁が主張されることがあ

る。そのため、当該合意が取り消され、効力を失うことがある。この問題に対して、債務者企業が移行の際に、実情に応じて情報を補足して開示すべきであり、特にプレパッケージの場合には、情報開示が「全面的、正確、合法的」<sup>26</sup>という基準に達する必要がある。

## 2. 手続の効力の移行の方法

包括的弁済の仕組みをとっている更生手続においても、債権者、債務者、スポンサーが裁判外の手続において自由に協議した結果の効力を継受させるために、現行の法律により、二つの方法がある。一つは法律の規定に基づくもの、もう一つは、合意による約定に基づくのである。

現在、裁判外の手続から更生手続への移行について我が国の債務危機解消に関する手続の立法と実務がまた模索段階にあり、法律レベルでの定めがまた用意されていない。以上を踏まえて、実務上手続の移行を実現しようとするれば、合意による約定の方が実行可能性とリスク管理性があると考えられる。例えば、再建計画案において「取消不可であり撤回しないこと承諾する。更生手続が開始される場合には、本合意が有効であり、各当事者がこれを守って履行しなければならない」と明確に定めることができる。この契約が更生手続において裁判外における交渉結果を承継することに根拠を提供し、両手続の効力上の移行を実現することができる。

おわりに

---

<sup>26</sup> 深セン市中級人民法院「企業更生事件の裁判のための業務ガイドライン」第 35 条により、債務者は、以下の基準に従って情報を開示しなければならない。

(1) 全面的な開示。開示の対象が議決に必要な情報を全部含むべきである。例えば、倒産手続開始原因となった事実、経営状況、関連する財務状況、弁済能力、分配可能な財産の状況、負債の詳細、重大な不確実性の持つ訴訟、清算価値の試算、更生計画案にある重大なリスク等、である。

(2) 正確な開示。情報開示は、用語を明確とし、キーポイントを強調するように表示すべきであり、重要な点を避けて二次的なものを取利上げたり、サイズを縮小したりあるいは同意の意思表示を意図的に誘導したりしてはならない。

に、目立った方法で注意を引き付けるように明確に表現する必要があります。

(3) 合法的な開示。開示手続は法定の要件を満たす必要がある。

裁判外の手続と更生手続が最も一般的であるが全く異なった二つのモデルである。いずれも独立した手続として会社の債務危機を解消することができる。しかし近年の債務整理の実践においては、両手続の利点を融合する需要からか、裁判外の手続における自治が伴う「牽制」による失敗によってであるか、結局更生手続へ移行することが頻繁に起こっている。それによって、両手続の移行の問題が生じる。移行の方法は一種に限らないが、それらの共通点に熟考する価値がある。本論文は、手続参加者、移行のタイミング、手続内容、効率等の面からそれらに対して分析し、平穏な移行のために参照になる提案を試みた。無論、これらの努力はすべて、企業が危機をできるだけ早く解決し、鳳凰のように涅槃に入り、火を浴びて再生するためのものである。