

韓国の回生手続における回生計画認可の要件¹

金熙中(キム ヒジュン)²

1. 概要

韓国は中国の更生手続や日本の会社更生手続に対応する手続として回生手続を設けている。「債務者回生および破産に関する法律(以下「法」)」第2編では回生手続について詳細に規定している。回生手続は、財政的な困窮により破綻に直面している債務者(法人と個人をすべて含む)と債権者、株主・持分権者など様々な利害関係人の法律関係を調整して、債務者又はその事業の効率的な回生を図る制度である(法第1条)。

債務者が回生手続を通じて財政的破綻から再起するためには、一般的に既存債務の減縮、免除などの債務調整が必要である。回生手続での債務調整は回生計画認可決定により債権者の権利が回生計画に従って変更される(法第252条)ことで行われる。その他に株主の権利変更等によって法人である債務者の場合は支配構造が変わる可能性もある。回生手続は債権者等の利害関係人の譲歩を前提としているので利害関係人の集团的和解の意思表示³が重要になる。管理人等が具体的な権利変更と弁済方法を含む回生計画案を提出すると、利害関係人はこれを受け入れるかを表決で決定する。できるだけ債権者等の利

¹ 本稿は 서울중앙지방법원 파산부 실무연구회, 회생사건실무(상) 제 4 판, 박영사(2014년), 3-7 면, 21-23 면과 같은 연구회, 회생사건실무(하) 제 4 판, 박영사(2014년), 19-21 면, 28-29 면, 35-37 면, 53-70 면を参照.

² 韓国水原地方裁判所判事。翻訳：崔廷任(早稲田大学大学院法学研究科博士課程在籍)。

³ 関係人集会において回生計画案に対する同意又は不同意の意思表示は組(回生担保権者組、回生債権者組など)を単位とする一種の集团的和解の意思表示として裁判手続上の行為であり、関係人間で一体の不可分的に形成される集团的法律関係の基礎となるので、内心の意思より表示を基準として効力有無を判定しなければならない(대법원 2014. 3. 18. 2013 마 2488 결정 참조)。以下「大法院」は韓国の最高裁判所を意味する。

害関係人の選択を尊重すべきであるが、利害関係人が不当な要求をする場合もあり得るので、法第 244 条は一定の条件を満たすと裁判所が職権で不同意利害関係人の権利保護条項を定め、回生計画認可決定をすることができる」と規定している。これを実務では「強制認可」とも呼ぶ。

韓国では管理人が回生計画案を提出すると⁴、裁判所はその内容を審査してこれを認めるかを決定する手続を進行するが、これを「回生計画案の審理のための関係人集会」と「回生計画案の決議のための関係人集会」と呼ぶ。実務上右の各関係人集会は立て続けに開催されることが多い⁵。その際に債権届出期間が終わった後に補完届出がなされた回生担保権や回生債権などの調査のための特別調査期日も一緒に進行することが一般的である。「回生計画案の審理のための関係人集会」では管理人が既に提出した回生計画案の要旨を説明して裁判所が選任した調査委員⁶が回生計画の遂行可能性や清算価値保障の原則など回生計画認可に必要な要件を備えているかに関する意見を述べる。最近では各級裁判所に設置されている管理委員会の管理委員も、回生計画案に対する審査（法 17 条第 3 号）の一環として回生計画の認可要件の具備に関して陳述する場面がある。その後、出席した利害関係人が回生計画案に対する意見を陳述して、回生計画案の決議が可能である場合、裁判所は直ちに回生計画案の決議のための関係人集会を開催する。「回生計画案の決議のための関係人集会」では、可決定足数が満たされたかによって可決又は不決が決まる。回生計画案が可決された場合、裁判所はその回生計画案が回生計画認可の要件をすべて揃えたと判断すると、利害関係人の意見を聴取して当日直ちに回生計画認可決定を宣告する⁷。

⁴ 法第 221 条によって、債務者、目録に記載されているか届出された回生債権者、回生担保権者、株主・持分権者が回生計画案を提出することができるが、管理人が単独で回生計画案を提出する場合がほとんどであるのでこれを前提に説明する。

⁵ 回生計画案の審理及び決議のために関係人集会を開催しない「書面による決議制度」（法第 240 条）もあるが、実務上ほぼ活用されていないので、以下においては関係人集会の開催を前提として説明する。

⁶ 主に会計士が調査委員として選任される。

⁷ 裁判所は回生計画の認否期日を別途指定することができるが（法第 242 条第 1 項）、その例は稀である。

2. 可決要件

裁判所が回生計画を認可するためには「回生計画案の決議のための関係人集会」において回生計画案が可決されなければならない。回生計画案が可決されるためには法第 237 条が定めた可決要件を満たす法定多数⁸の利害関係人の同意が必要になる。

回生債権者の組からはその組に属する議決権の総額の 3 分の 2 以上に該当する議決権を持つ者の同意が必要である(法第 237 条第 1 号)。法は、申立て当時の回生債権および回生担保権の総額が 50 億ウォン以下の範囲内で大統領令が定める金額⁹以下の債務を負担する営業所得者である「少額営業所得者」の場合、一部手続を簡素化¹⁰したものととして簡易回生手続が利用できると規定している(法第 9 章の少額営業所得者に対する簡易回生手続、法第 239 条の 2 ないし法第 293 条の 8)。簡易回生手続では、回生債権者組の可決要件を緩和しており、①議決権を行使できる回生債権者の議決権総額の 3 分の 2 以上の議決権を有する者の同意があるか、②議決権を行使できる回生債権者の議決権総額の 2 分の 1 を超える議決権を持つ者の同意及び議決権者の過半数の同意がある場合、つまり上記の①又は②の要件中一つでも満たす回生計画案は回生債権者の組において可決されたものとする(法第 293 条の 8)。

回生担保権者の組は回生計画案の内容に従ってその可決要件を別に規定しているが、裁判所の回生計画案の提出命令に従って債務者の存続、合併など事業の継続を内容とする回生計画案を提出する場合には議決権を行使できる回生担保権者の議決権総額の 4 分の 3 以上の議決権を有する者の同意が必要である(法第 237 条第 2 号ガ目)。そして実務上稀ではあるが裁判所の許可を得て清算(営業の全部又は一部の譲渡、物的分割を含む)を内容とする回生計画案を

⁸ 議決権の額又は議決権の数による多数であり、議決権者の人数による多数ではない。

⁹ 現行の債務者回生および破産に関する法律施行令第 15 条の 3 は「30 億ウォン」と定めている。

¹⁰ 管理人を不選任することが原則であり、債務者の財産等に関する調査を簡単に進行する。

提出する場合、議決権を行使できる回生担保権の議決権総額 5 分の 4 の議決権を有する者の同意がなければならない（法第 237 条第 2 号ナ目）。

一方、法は回生手続開始時の負債総額¹¹が資産総額を超える場合、株主・持分権者は回生計画案に対して議決権を有しないと定めており（法 146 条第 3 項）、実務上回生手続が開始された債務者のほとんどは負債総額が資産総額を超えているので株主・持分権者に議決権が認められないケースが多い。仮に株主・持分権者に議決権が認められた場合、実際に集会期日において議決権を「行使する」株主・持分権者の議決権総数の 2 分の 1 以上の議決権を有する者の同意を可決要件としている（法第 237 条第 3 号）。

回生計画認可のために回生計画案は分類されたすべての組において可決要件を満たさなければならない。したがって、可決要件が満たされない組が一つでもあれば回生計画案は否決される。法第 236 条では基本的な組の分類として①回生担保権者（第 1 号）、②一般の優先権ある債権を有する回生債権者（第 2 号）、③一般回生債権者（第 3 号）、④残余財産の分配に関して優先的内容がある株式又は出資持分を有する株主・持分権者（第 4 号）、⑤その他の株主・持分権者（第 5 号）に分けて定めている。実務において上記の②、④に当たる利害関係人はほとんどなく、回生担保権者の組、回生債権者の組、株主・持分権者の組で分類されることが多い。それ以外にもっと細かく組を分けて決議を行う場合は極めて例外的な場合を除いてほとんど存在しない。大法院は「法は回生担保権者・回生債権者・株主・持分権者をそれぞれ異なる組に分類すべきであると定めており、それ以外は裁判所が法第 236 条第 2 項の各号の者が有する権利の性質と利害関係を鑑み 2 個以上の号における者を一つの組に分類できると定めている（法第 236 条第 3 項）。法は組の統合と細分に関しては裁判所の裁量を認めている。したがって裁判所の組の分類が裁量の範囲を逸脱したと見られる特別な事情がない限り、裁判所が法第 236 条第 2 項各号に当たる同種の権利者を 2 個以上の組に細分しなかったとしてもそれが違法であると

¹¹ ここで「負債」とは債務者の「債務」総額を意味すると解される。つまり財務状態表にはない偶発債務も現実化可能性を評価しなければならず、弁済期がある場合適正な現在価値の割引率で割引した額を負債として評価しなければならない。

見ることはできない」と判示している¹²。

3. 回生計画認可の要件

イ. 法第243条第1項は、裁判所は以下の1)～7)の要件を備えている場合にのみ回生計画認可の決定をすることができるものと定めており、回生計画認可のための積極的要件を明らかにしている¹³。事務においては第1号、第2号、第4号が主な問題となるので、その項目を重点的に説明する。

- 1) 回生手続又は回生計画が法律の規定に適合すること(第1号)
- 2) 回生計画が公正で衡平であり、遂行可能であること(第2号)
- 3) 回生計画に対する決議が誠実・公正な方法でなされたこと(第3号)
- 4) 回生計画による弁済方法が債務者の事業を清算するときに各債権者に弁済するより不利にならない弁済内容であること。但し債権者が同意した場合はその限りではない(第4号)。
- 5) 合併又は分割合併を内容とする回生計画については他の会社の株主総会又は社員総会の合併計画書若しくは分割合併契約書の承認決議があること。但しその会社が株主総会又は社員総会の承認決議を要しない場合を除く(第5号)。
- 6) 回生計画における行政庁の許可・認可・免許その他の処分を要する事項が第226条第2項の規定による行政庁の意見と重要な点において反しないこと(第6号)
- 7) 株式の包括的交換を内容とする回生計画については他の会社の株主総会における株式の包括的交換契約書の承認決議があること。但し、その会社が商

¹² 대법원 2016. 5. 25. 자 2014 마 1427 결정.

¹³ 一方、法第243条の2は回生手続開始に重大な責任があるか、害悪を与えた債務者の経営者やその特殊関係人等が回生手続を乱用して正当な債権者などの犠牲を土台に債務を減免された後、再び正常化された企業を引受して、経営権を回復することを防止するために、回生計画案が営業譲受等を内容とする場合、営業譲受人やその特殊関係人が回生手続開始に重大な責任があるか、詐欺、横領、背任などの債務者に害悪を与えた場合、裁判所が任意的または必要的に回生計画の不認可決定をすることができるように消極的要件を規定しているが、実務上のその規定が適用された例はほとんど見つからない。したがって、以下では回生計画認可のための積極的な要件を中心に説明する。

法第360条の9（簡易株式交換）および第360条の10（小規模株式交換）の規定によって株式の包括的交換をする場合は除く（第7号）。

ロ．回生手続が法律の規定に適合すること（第1号前段）

債権者や株主など、利害関係人の手続参加の権利を保障し、全体の利害関係人の意見が反映されるように、法は回生手続の適法性を認可要件として定めている。しかし回生計画の認可決定までに手続の瑕疵が治癒される場合は回生計画の認可決定をしなければならない。さらに回生計画の認可決定までに手続の法律違反がある場合であっても、その違反の程度、債務者の現況、その他の事情を考慮して回生計画の認可をしないことが妥当ではないと認められるとき、裁判所は回生計画の認可決定をすることができる（法第243条第2項）。これを実務上「裁量による認可」と呼ぶ。

なお、回生計画（案）に対する決議が誠実・公正な方法でなされなかった場合も回生手続の違法性に

当たるが、法は第243条第1項第3号において独立した認可要件としてそれを定めている¹⁴。

上記の要件が問題となったケースとして、裁判所が回生計画案の審理のための関係人集会が終了される前に回生計画案が修正されたが、その修正が軽微なものではなく利害関係人に不利な影響を及ぼすにもかかわらず利害関係人に回生計画の修正案若しくはその要旨を送達せずに回生計画案に対する決議手続まで進行した場合、又は裁判所が法第226条第2項¹⁵において定めている行政庁の意見照会漏れがあった場合¹⁶などについて、上記の要件が欠けていると見

¹⁴ 法第243条第1項第3号は回生計画認可要件として「回生計画に対する決議を誠実・公正な方法を持って行うこと」を挙げている。不誠実・不公正な決議とは計画案の可否を決定するための議決権行使の意思表示をする過程において本人以外の第三者から違法・不当な影響を与えた場合をいう(대법원 2018. 1. 16. 자 2017 마 5212 결정 등 참조)。

¹⁵ 行政庁の許可、認可、免許その他の処分を要する事項を定める回生計画案に関して裁判所はその事項に対する行政庁の意見を聴取しなければならない(法第226条第2項)。

¹⁶ 法第243条第1項第6号の要件の欠陥であるとは見なかった。法第243条第1項第6号は回生計画が行政庁の許可などを前提としている場合、それらの処分がなければ実行可能性に問題が生じるので回生計画認可要件の一つとして定めているが、大法院は行政庁の意見照会の漏れは法第243条第1項第1号の要件の欠陥であると判断した。

た大法院判例¹⁷がある。

ハ. 回生計画が法律の規定に適合すること（第1号後段）

回生計画の内容が適法でなければならないという意味であるが、ここでの法律とは回生手続を規律する「債務者回生及び破産に関する法律」だけではなく、民法など関連法令もすべて含むものである。実務は回生計画案において上記のような問題が発見される場合、回生計画案の提出者に対して回生計画案の修正命令をして（法第229条）、提出者が応じない場合は回生計画案を関係人集会の審理又は決議に付さないとする回生計画案排除決定（法第231条）をする。

二. 回生計画が公正かつ衡平であること（第2号前段）

1) 回生計画では債務者の価値を利害関係人に対してどのように衡平に分配するかが核心となる。分配に関する優先順位は実体法上における権利の優先順位による。回生計画では①回生担保権（第1号）、②一般の優先権がある回生債権（第2号）、③第2号以外の回生債権（第3号）、④残余財産の分配に関して優先的内容がある種類の株主・持分権者の権利（第4号）、⑤第4号以外の株主・持分権者の権利（第5号）による権利の順位を考慮して、回生計画の条件について公正で衡平な差をつけなければならない（法第217条）。また、回生計画の条件は法律で定めた事項や当事者の同意などで例外がない限り同じ性質の権利を有する者の間には平等でなければならない（法第218条）。大法院の判例は「裁判所が回生計画を認可するためには債務者回生法第243条第1項第2号前段によって回生計画が公正かつ衡平でなければならないが、ここでいう公正・衡平とは具体的には債務者回生法第217条第1項が定める権利の順位を考慮して異種の権利者間には回生計画の条件について公正で衡平な差をつけなければならない。債務者回生法第218条第1項が定めるところにより同種の権利者間に回生計画の条件を平等にしなければならないことを意味する」と判示している¹⁸。

¹⁷ 대법원 2016. 5. 25. 자 2014 마 1427 결정(但し法第243条第2項によって裁量による認可が可能である場合と判断した).

¹⁸ 대법원 2016. 5. 25. 자 2014 마 1427 결정 등 참조.

2) 法第217条第1項の「公正で衡平な差をつける」という概念に関しては細部において内容の相違はあるが、概ね「優先順位を有する権利者が後順位権利者に先立って完全な弁済を受けなければならない」という「絶対優先の原則」と「各権利者の受益および清算時の財産分配に関しては既存の権利順位に従って相対的な優先性が維持されれば足りる」といういわゆる「相対優先の原則」が対立している。「相対優先の原則」に従うことが実務の立場である。大法院の判例も「法第217条第1項の公正・衡平の原則は先順位の権利者に対して受益と清算時の財産分配に関して優先権を保障するか、後順位権利者を先順位権利者より優遇しないことを意味する」と見て、実務と同じ立場を採っている¹⁹。

しかし事務において最も問題となるのは、株式会社である債務者が負債超過の状態にある場合既存株主の権利変更の内容をどのように決めるかである。

「絶対優先の原則」に従う場合は先順位である回生債権者等に対して減免等の権利変更を行うと100%の資本減少が必要になるが、「相対優先の原則」に従う場合は既存株主の権利を残しても公正・衡平の原則に反するわけではないからである。一般的に株主の権利変更とは当該株式会社に対する株主の比率的地位を低減することを意味すると説明されている。実務では既存株主の権利減縮の程度を単なる減資比率ではなく、減資および新株発行（出資転換）後に変更された既存株主の株式持分比率を株主の権利減縮率と見て、回生債権者に対する現価弁済率と比較する「相対的持分比率法」を主に適用している。つまり既存株主に対する減資と回生債権者等に対する出資転換以降、既存株主の持分率と最も低い現価弁済率を持つ回生債権者に対する現価弁済率を比較して「株主の持分率」が「現価弁済率」より低いと一応の公正・衡平の原則が遵守されたと判断する。

上記のような実務は比較的簡単な計算を通じてその結果を知ることができ簡明で便利であるが、「株式と債権の性質」が異なるという点を考慮すると公正・衡平の原則を判断することに限界があるという指摘がある。例えば既存株

¹⁹ 대법원 2014. 4. 28. 자 2012 마 444 결정 등 참조.

主の持分率が回生債権の弁済率より高い場合でも、回生期間中に資金を留保せず、すべて債権者の弁済に使用するなら回生債権者の利益の方が大きく上回るので実質的に見て公正・衡平の原則に反しないと説明されている²⁰。大法院の判例も「回生債権者の権利を減縮しながら株主の権利を減縮しないことは許されないが、株式と債権はその性質が異なるので単に回生債権の減縮比率と株式の減少比率だけを比較して一律的に優劣を判断することはできない。したがって、資本の減少とその比率、新株発行による実質的な持分の低減比率、回生計画案において将来の出資転換や引受・合併などのために新株発行を予定している場合に予想される持分比率、その回生計画によって回生会社が保有することになる純資産のうち既存株主の持分による金額の規模、弁済される回生債権の金額と比率、保証債権の場合において主債務者がその全部又は一部を弁済するか弁済する蓋然性があるならその規模等を一面に参酌しなければならない」としている²¹。判例は相対的持分比率法以外にも諸事情を考慮しなければならないという点を示唆している。個人的には既存株主の権利減縮比率の程度は①実務において認められている相対的持分比率法による計算上の比較以外にも、②開始時の資産と負債の比率（純資産比率）、③回生計画によって会社が保有することになる純資産のうち既存株主の持分による金額の規模、④清算配当率との比較、⑤株主の権利が維持されることによって得られる債権者の利益（会社に対する支配権など債務者の回生のための必要性）等を考慮し、その諸要素の考慮が合理的な範囲内で行われていたのなら公正・衡平の原則に反しないと見ることができると考える。

また、強制認可(cram down)の場合にのみ絶対優先の原則を適用するアメリカとは違って、相対的持分比率法を多少強硬に適用している韓国の実務では、回生債権の弁済率が低い場合、回生計画認可後において会社の支配権は出資転換を通じて事実上債権者に引き渡され既存の経営者は支配株主の地位を失うこ

²⁰ 이진웅, '중소기업 회생절차의 특수성과 개선방안', 사법 제 25 호(2013. 9.), 305-306 면 참조.

²¹ 대법원 2004. 12. 10. 자 2002 그 121 결정 등 참조(廢止された旧会社整理法時代の判例であるが、回生手続に合わせて判示内容を一部修正した)。

とになる。しかし会社の運営を既存の経営者に絶対的に依存している多くの中小企業の場合、会社の所有者である経営者であった代表者が支配権を消失することで会社の経営への動機や意欲がなくなることがある。これは債務者の回生を目標としている回生手続の運用において必ずしも望ましいと言えない²²。したがって相対的持分比率法だけを機械的に適用する既存の実務は多少の修正が必要であると思われる。一方最近のソウル回生法院では、債権者の債権額に対する出資転換で新株発行をする際に償還転換優先株として発効しており、回生計画認可後3年以内に超過受益金を支給して償還転換優先株を消却（相対的持分回復）ないし既存経営者への資金から直接回収（絶対的持分回復）する方法を用意して既存実務の問題点を補おうとしている²³。

3) 法第218条第1項本文は「回生計画の条件は同じ性質の権利を有する者の間では平等でなければならない」と定めている。これは法律において回生計画の可決の際に組ごとの表決方式が採択されており、同じ組内では多数決の原則を採っているからであり、同じ性質の権利を一つの組に編成し、その取り扱いについて差をつけ、議決権の額が大きい債権者を優遇することによって生じる弊害を防ぐために用意された規定である。ここで「同じ性質の権利を有する者」とは債務者の財産に対して有する法的利益が同じであることを意味しており、「平等」とは金銭債権の場合弁済率や弁済期間などにおいて回生債権者等が受ける経済的利益が同じであることを意味する²⁴。

しかし平等の原則の例外として、法第218条第1項の但し書は「不利益を受ける者の同意があるとき」（第1号）、「債権が少額である回生債権者、回

²² 既存経営者管理人制度を原則として定めている法第74条の趣旨ともそぐわないと考える。

²³ 김상규, 나청, ‘중소기업 맞춤형 회생절차 프로그램 - 중소기업 지분보유 조항(SME Equity Retention Plan)을 중심으로 -’, 한국도산법학회 추계학술세미나(2017년) 자료집에 상세한 내용이 소개되어 있다.

²⁴ 大法院判例も本来同じ性質の回生債権や回生担保権に対して合理的な理由なしに権利の減免比率や弁済期を異にする差をつけることは許されないとしている(대법원 2008. 6. 17. 자 2005 그 147 결정 등 참조)。

生担保権および第118条第2号ないし第4号の請求権²⁵を有する者に対して異なる定めをするか差をつけても衡平に反しないとき」(第2号)、「その他に同じ種類の権利を有する者の間で差をつけても衡平に反しないとき」(第3号)と規定している。法第218条第2項は「特殊関係にある者」に対する差について規定している。大法院の判例も回生債権や回生担保権の性質の相違を考慮して差をつけても衡平の観念に反しない場合は差をつけることができると解している²⁶。

論理的には回生計画の認可において「平等」の問題に接する二つの方法がある。①一つ目は「平等の概念」を厳格に解釈して同じ組の権利者間では実質的な差を認めない方法である。この場合は、差をつける必要があると組の分類を異にしなければならず、組の分類についての適正性を争うことになる。②二つ目は「平等の概念」を柔軟に解釈して同じ組内での合理的な差を認めることである。この場合は、組の分類は問題とならず、同じ組内における差別についてその合理性を争うこととなる²⁷。韓国の大法院の判例と実務は、この問題を「平等の概念の解釈」の問題(上記の②)として考えていた。つまり実務上、ほとんどの事案において権利者の組の編成は回生担保権者、回生債権者、株主の3組に分けて各組ごとに権利の性質に応じて回生計画案の弁済条件を異にする方式を採っていた²⁸。このような実務運用についてそれぞれの権利条件を同じ組内で合理的に決定することができるか疑問であり、権利の性質等を考慮して組の編成を異にして残りは組の決定に委ねることが妥当であるとの指摘もある²⁹。しかし組の分類を細分化する場合、否決の可能性が高くなり、恣意的

²⁵ 法第118条第2号は「回生手続開始後の利息」、第3号は「回生手続開始後の不履行による損害賠償金および違約金」、第4号は「回生手続参加費用」である。

²⁶ 대법원 2016. 5. 25. 자 2014 마 1427 결정 등 참조.

²⁷ 오수근, ‘회사정리법에서 평등·공정·형평의 개념’, 민사판례연구(22), 민사판례연구회(2000년), 391-392면 참조.

²⁸ 法第218条第1項但し書も平等の原則の例外として「その他同じ種類の権利を有する者の間で差をつけても衡平に反しないとき」(第3号)と規定しているが、これも同じ趣旨として理解できる。

²⁹ 오수근, 앞의 글(주 26), 392면 참조.

な組の分類に関する公正性の是非の問題もあることを鑑みると、原則的に組の分類を細分化しない実務が間違っているとは言えない³⁰。むしろ同じ種類の回生担保権又は回生債権間に差をつけても衡平に反しないとするための判断基準が問題となる。

法は、平等の原則に対する例外として、少額債権者等の債権（第218条第1項但し書第2号）や特殊関係人の債権（第218条第2項）などを除いて、「差をつけても衡平に反しないとき」（第218条第1項但し書第3号）と規定して差をつける合理的な理由と適正の程度の基準は解釈論に委ねている。大法院の判例も「性質等の差異等」を考慮する一般論以外にも個別事情を考慮して判断している。個人的には差をつけても衡平の観念に反しない事由（合理的理由）を一律的に定めることはできないが、①債権の種類（商取引債権又は一般債権との間での差、一般債権又は保証債権との間での差）、②債権金額（少額債権の優遇）、③債権の発生時期と発生経緯（人身事故による損害賠償請求権の差）、④破綻の原因を提供した程度（金融機関の無謀な金融支援を理由とする金融機関貸付金債権の不利な扱い、特殊関係人債権の劣後化）、⑤債務者の回生可能性など回生計画の遂行可能性（多額の金融機関債権を減免しないと回生が難しい場合の不利な扱い、将来の事業のために商取引債権者との取引を維持する必要性による優遇）³¹、⑥他の回生債権者に対する権利変更の程度と

³⁰ 組の分類に関しては大법원 2016. 5. 25. 자 2014 마 1427 결정 등 참조.

³¹ 担保の信託契約優先受益者の債権や会員の入会金返還債権などは、いずれも債務者の財産から他の一般債権者に優先して弁済を受ける権利である法第217条第1項第2号の'一般の優先権のある回生債権'ではなく、同じ項第3号の'一般更生債権'に該当する。原則的には同一種類の権利として同じ順位として扱われなければならない(大법원 2016. 5. 25. 자 2014 마 1427 결정 참조)。しかし、担保信託契約の優先収益者であるAなどは、その債権が全額返済されなければいつでも受託者にゴルフ場営業に必要なゴルフ場施設の処分を求めることができる。したがって、ゴルフ場の営業を前提としたこの事件の回生計画を遂行するためには、Aなどから信託契約上の権利留保に対する同意を受けることが必要になる。そのために担保信託契約の優先収益者であるAなどの要求を受け入れ、この事件の回生計画の内容のようにAなどの信託関連回生債権について会員たちの回生債権より優越する返済条件を定めたことが必ずしも不当だと見ることはできない。と判示した大법원 2018. 5. 18. 자 2016 마 5352 결정も同じ趣旨である。韓国では担保信託契約の優先受益者の受益権は回生手続に影響されないと解されており、場合によっては回生手続の進行のために優先

の比較など、総合的に考慮するしかないと考えている。

ホ. 回生計画が遂行可能であること(第2号後段)

遂行可能性の意味については様々な見解があるが、実務は債務者が①回生計画において定められている債務弁済計画をすべて履行し、②再度回生手続に入ることがないように健全な財務状態を備えさせることであると解釈している³²。つまり回生計画の実行可能性以外にも回生計画が債務者(企業)の財務健全化を可能にさせるという再建可能性を含む概念であると理解している。

しかし「遂行可能性」を判断する主な要素は債務者が回生計画によって変更された債権者に対する債務をちゃんと弁済できるかであるので、実務は債務弁済方法、弁済財源の調達方法を定めた回生計画の条項が実行可能なものであるかを審査しており、遂行可能性に関する調査委員の意見もそのような内容に偏っている。それは結局債務者の財政的安定を前提とするものであるので、回生計画の実行可能性を中心に検討するとしても結論において大きな差はないと思われる。

へ. 清算価値保障の原則を充足すること(第4号)

「清算価値保障の原則」とは、債権者の自発的な同意はない限り、回生計画における弁済方法が債務者の事業を清算する際に各債権者に対して行う弁済より不利にならない弁済内容でなければならないというものである。財産権の本質的な内容が毀損されないようにするためには少なくとも権利者が債務者の財産に対して有する清算価値は保障されるべきであることを根拠としている。

清算価値保障の原則はすべての債権者に対する弁済額の総額だけではなく、個別債権者に対する弁済額に対しても保障されなければならない、原則的に回生計画の認可決定時を基準として清算価値保障の原則が充足されるのかを判断しなければならない。ここでの清算価値とは債務者が破産的清算をする場合、債

受益者の要求を受け入れざるを得ない特殊性がある。一方、体育施設での会員の司法上の権利(入会保証金返還請求権など)は体育施設の設置・利用に関する法律により営業譲受人などがそのまま承継するなど、会員権者の権利を法的に特別に保護している。上記の優先受益者の回生債権と会員の回生債権の間では権利の優先順位と衡平性をめぐって頻繁に紛争が起きている。

³² 대법원 2016. 5. 25. 자 2014 마 1427 결정 등도 마찬가지로 판시하였다.

権者をはじめとする利害関係人の弁済財源となる債務者のすべての個別資産を分離して処分するときの価額を合算して金額を意味すると解釈される³³。例えば不動産のような有形固定資産の場合、裁判所の不動産入札手続の平均落札率を適用して、割引した価額を基準として算定する。

清算価値保障の原則の例外として、債権者の同意（法第234条第1項第4号但し書）以外にも、実務において不振経営に対する重大な責任がある特殊関係人を劣等に扱うことが衡平の原則上許されている。したがって衡平の原則を適用して特殊関係人の債権等を一般の回生債権より劣後化してすべて免除する回生計画案は、法第243条第1項第4号で規定している清算価値保障の原則に反しないと解釈される。しかし清算価値保障の原則を別途の回生計画認可の要件としている法の趣旨に照らして、清算価値を保障しなくても良しとしている上記のような解釈は問題があるとの指摘も存在している。

4. 終わりに

以上において、実務を中心に韓国の回生手続における回生計画の認可要件（可決要件を含む）を概ね説明した。集団的な利害関係を調整する倒産実務の場合、その実務が蓄積されるとこれを覆すことが利害関係に重大な営業を及ぼす可能性があり、難しい問題となる。したがって十分な議論と討論によって合理的な理論を立て、その理論に基づく執務がさらに蓄積される必要がある。見解の対立が激しいところもあり、まだ整理されてない領域もあるので、もっと多くの研究が必要である。

³³ 대법원 2004. 12. 10. 자 2002 그 121 결정 등 참조.