

事業再生ADR制度検討研究会報告書

事業再生ADR制度検討研究会

◆議論の推移

この度、事業再生ADR制度検討研究会報告書がまとめられた。同報告書は、第1回会合（平成22年8月4日）、第2回会合（同年9月17日）および第3回会合（同年10月21日）の3回にわたる議論を踏まえて、その検討結果をとりまとめたものである。本研究会は、専門的検討の中立性を保持して行うため、私的整理および法的整理の理論と実務に精通した研究者と実務家を委員として設置され、さらに、事業再生ADRの実務ニーズに則した議論を行うため、認証紛争解決事業者で事業再生ADRの認定を受けている事業再生実務家協会および事業再生ADRを所管する経済産業省担当課からオブザーバーを招いて事業再生ADRの利用状況に関する情報の提供を受けた。

第1回会合においては、報告書記載の第1分類（手続実施者に関する課題）を中心とする議論が行われた。ここでは、現状における事業再生ADRの最大の課題の1つが、手続実施者の有資格者が限定されていることにより処理能力が不足していることであり、特に、地方案件に対応できる手続実施者の確保が急務であるという強い問題意識を背景として、より幅広い層から、優秀な人材を将来の手続実施者の担い手へと育成していきたい、という願いも込めて、「手続実施者を補佐する者」（事業再生に係る認証紛争解決事業者の認定等に関する省令第4条第2号）に関する資格要件の改正提言へと踏み込んだ議論がなされた。

第2回会合においては、報告書記載の第3分類（債務者企業への支援体制の拡充に向けた課題）および第4分類（議事進行に関する課題）に関する議論がなされ、第2分類（中小規模案件における課題）も含めて各委員から

意見が提出された。

第3回会合においては、これらの論点に関する検討結果のとりまとめが行われ、これに加えて、第5分類（その他の課題）についての議論がなされた。

なお、報告書にとりまとめられた課題のほかにも、一時停止に関する実務運用の許容性を確認するニーズが指摘されたところ、研究会においては、次のとおりの省令解釈が妥当であるとの結論に至った。

(1) 省令第7条に規定された一時停止の定義には、「相殺」または「担保権の実行」は明示されていないが、同条所定の「債権の回収」は、「相殺」および「担保権の実行」を含むものと解される。

(2) 省令第7条においては「一時停止の通知を発した場合においては、一時停止の通知を発した日から、原則として、2週間以内」に第9条の債権者会議を開催しなければならない」と規定されているが、2週間はあくまで原則であり、案件の個別具体的な事情に応じて、相当な範囲で期間を延長して、2週間の期間の経過後に第1回会議の期日を設定することも許容されると解される。

(3) 省令第9条において、一時停止が要請される期間は、第1回会議においてこれを決議することができる」とされているところ、効力期間として、第1回会議において、一時停止の期間を、事業再生ADRの手続の終了までを実質的に指す時期（「事業再生計画案の決議のための債権者会議（第3回会議）」が終了するまで）と決議する運用も適切であると解される。

事業再生ADR制度は、平成21年2月より、実際の運用が始まり、1年8ヵ月の間に25件

の案件の申請に至っており、不透明な経済状況の中、ますます利用される機会が増えていくことも予想される。本研究会において議論された内容は、事業再生ADR制度を適切かつ効果的に発展させていくことを目指した省令改正に関する具体的提言にとどまらず、事業再生を通じたわが国の経済活動の活性化に向けて求められる今後の検討課題の指摘にも

踏み込んだものとなっている。事業再生ADR制度に対する産業界および金融業界における関係者の理解がさらに深まり、事業価値の最大化、そして経営資源の有効活用に向けた実践的ツールとして事業再生ADR制度の活用がよりいっそう浸透し、推し進められていくことを期待したい。

(事務局・西田 章)

平成22年11月30日

事業再生ADR制度検討研究会報告書

趣旨

事業再生ADRは、事業の劣化を防ぐためのより簡易かつ迅速な私的整理手続として、平成19年の産業活力再生特別措置法改正に伴い制度化された。その後、サブプライムローン問題による未曾有の不景気時期を挟み、平成21年2月より、実際の運用が始まり、1年と8ヵ月の間に25件の案件の申請に至っている。

この間、実際の運用の中、ADR手続上の問題点が指摘されていることから、これら諸問題の内容を検証するため、平成22年8月に設置された事業再生ADR制度検討研究会は、同年10月までに3回の会議を開催した。本報告書は、事業再生ADRの制度および運用における主な課題を抽出し、今後検討すべき課題とその対応方法について提言するものである。

委員

- 山本 和彦 (一橋大学大学院法学研究科教授 (座長))
- 中島 弘雅 (慶應義塾大学大学院法務研究科教授)
- 山本 研 (早稲田大学法学部教授)
- 岡 正晶 (梶谷総合法律事務所 弁護士)
- 横瀬 元治 (朝日税理士法人 公認会計士)

オブザーバー

池田 靖 (事業再生実務家協会専務理事 弁護士)

藤井 敏央 (経済産業省経済産業政策局産業再生課 課長補佐)

事務局

西田 章 (西田法律事務所 弁護士)

松澤 三男 (社団法人商事法務研究会専務理事)

第1 はじめに

本研究会は、産業活力の再生及び産業活動の革新に関する特別措置法(以下「産活法」という)および事業再生に係る認証紛争解決事業者の認定等に関する省令(平成19年経済産業省令第53号)(以下「省令」という)に基づく認証紛争解決手続(以下「事業再生ADR」という)の実務運用に関して、産活法第2条第25項の認定を受けた認証紛争解決事業者および事業再生ADRの手続実施者としての経験を有する実務家から提起された問題点の指摘を受けて、以下の課題についての検討を行った。

第1分類：手続実施者に関する課題

1-1：手続実施者の資格要件に関する課題

第2分類：中小規模案件における課題

2-1：案件に関与する手続実施者の人数に関する課題

第3分類：債務者企業への支援体制の拡充に向けた課題

- 3-1: 「プレDIPファイナンス」に関する課題
- 3-2: 「ブレイクアップフィー」に関する課題
- 第4分類: 議事進行に関する課題
 - 4-1: 議長の選任
 - 4-2: 期日の続行
- 第5分類: その他の課題
 - 5-1: 債権者の合意に基づく第二会社方式

第2 検討結果等

< 第1分類: 手続実施者に関する課題 >

- 〔1-1〕 手続実施者の資格要件に関する課題

問題の所在

裁判外紛争解決手続の利用の促進に関する法律（以下「ADR法」という）上、民間紛争手続において和解の仲介を実施する者は「手続実施者」と定義されている⁽¹⁾。そして、事業再生ADRにおける「手続実施者」は、「事業再生に係る専門的知識及び実務経験を有すると認められる者として経済産業省令で定める要件に該当する者」の中から選任しなければならず（産活法第48条第1項）、省令第4条は、「事業再生に係る専門的知識及び実務経験を有すると認められる者」について、次の4つのタイプの資格要件を定めている。

- 第1類型: 中小企業再生支援協議会の統括責任者または当該統括責任者を補佐する経験
- 第2類型: 事業再生ADRの手続実施者を補佐する者として2年以上事業再生に携わった経験
- 第3類型: 株式会社産業再生機構において事業再生に携わった経験
- 第4類型: 一般に公表された債務処理を行うための手続についての準則に基づき、事業再生に係る債務者とその債権者との間の権利関係を適切に調整した経験

この4つのタイプの資格要件のうち、「手続

実施者」を「補佐する者」（以下「補助者」という）に関する第2類型において「2年以上事業再生に携わった経験」という期間要件が課されている点が、実務上の問題として顕在化していることが報告された。まず、第2類型を規定する省令第4条第2号の解釈として、「2年」以上という期間を測定する始期および終期が不明確であるという指摘がなされている。また、その期間を、「事業再生ADRの手続の開始から終了までの期間」と解釈するならば、「補助者」として携わった者の経験として、当該事案に係る手続が長期化すればするほど容易に同号の規定する要件を満たしやすくなることとなるが、そのような取扱いは不当ではないか、むしろ、債務者とその債権者との間の権利関係を短期に調整した経験のほうが高く評価されるべきではないか、との指摘もなされている。これら問題点の指摘を踏まえて、本研究会での検討が行われた。

検討結果

省令第4条が定める「事業再生に係る専門的知識及び実務経験を有すると認められる者」として「手続実施者」に選任されるに足ると認められる経験の4つのタイプのうち、「補助者」として要求される経験は、事業再生ADRに携わった「期間」ではなく、事業再生ADRに携わった「件数」によって測るべきである。

そして、「補助者」としての「2年」以上の期間に代えて指標となるべき経験の件数は、「3件」以上が適切である。

よって、これに見合う形での省令第4条第2号の改正を提言する。

なお、この改正に際しては、省令第4条第2号所定の件数に算入することができる「補助者」としての経験とは、「事業再生に係る債務者とその債権者との間の権利関係」を「適切に調整した」と評価されるものに限定すべきである。

補足説明

これまでの事業再生ADRの運用においては、「手続実施者」に選任されているのは、

私的整理に関するガイドラインにおける専門家アドバイザー（第4類型）を経験したことによって資格を充足した者ばかりであると指摘されている。実務では、もはや私的整理に関するガイドラインは実質的に利用されておらず、第4類型を用いた「手続実施者」の有資格者層が拡大する見込みがない現状を踏まえれば、今後、いかにして次世代の事業再生ADRを担う「手続実施者」の有資格者層を育成すべきかという課題が存在しており、これは、地方においても手続実施者候補を育成することによって地方における事業再生ADRの活用に向けた環境整備の一環としてもとらえる必要がある。

本研究会においては、「手続実施者」となる資格を有する者に求められる「事業再生に係る専門的知識及び実務経験」を認定する基準として、私的整理に携わった経験だけでなく、法的整理に携わった経験（たとえば、更生手続における管財人としての経験）を用いた新たな類型を創設すべきではないかとの意見も示された。しかしながら、現行の事業再生ADR制度の前提には「私的整理のひとつである事業再生ADRにおいては、『手続実施者』の資格要件としては、あくまでも私的整理の経験を要求すべきである」という考え方が存在していることが窺われるところ、いまだ2年に満たない運用実績しか築かれていない現状において、その前提となる考え方の変更までもたらす抜本的な改正を検討するのは時期尚早である。

省令第4条各号が定める「手続実施者」の資格要件のうち、改善の必要性が強く認められるのは、同条第2号が定める「補助者」経験に関する資格要件である。これは、同条第2号所定の「2年」という期間に算入される対象が不明確である点、「補助者」経験の期間を「事業再生ADRの開始から終了」までと解した場合には、手続が不必要に長期化した経験を優遇しなければならない、という不当な結果を導く点が指摘されている。そこで、事業再生ADRの「補助者」としての経験を測る客観的な指標として、「期間」よりも、「件数」が適するという見解で一致した。

そして、「2年」以上という期間に見合う件数としては、「3件」以上という基準を設定することが実務感覚に合致するという意見が出された。

ただ、省令第4条第2号所定の「補助者」としての経験を「件数」で測定する際には、適切と評価できない経験がこれに算入されることを防ぐ措置を設けるべきである。本研究会では、事業再生ADRの手続が開始されたが、これがすぐに取り下げられ、または、打ち切られた案件についてはこれを同条所定の経験に算入すべきではない、との意見が示された。また、大規模な事業再生ADRの事案においては、債務者企業にかかる財務内容や法律関係の精査等のため、「手続実施者」の下に、多人数の補助者が関与することになるが、多人数の補助者のうち、実質的に「手続実施者」を代理していると評価できるような経験を積める者は数名に限られる、という意見も示された⁽²⁾。そこで、同条第4号が私的整理に関するガイドライン案件に関与した経験について「事業再生に係る債務者とその債権者との間の権利関係を適切に調整した」という限定を付していることも踏まえて、本研究会では、同条第2号所定の「経験」も、事業再生ADRに「補助者」として携わった経験のうち、適切と評価される案件について、適切と評価される形で関与したもの（権利関係を適切に調整した経験）に限るべきであるとの結論に至った。

なお、「権利関係を適切に調整した経験」の典型例は、第3回会議において事業再生計画案が決議された場合を指すことは明らかであるが、本研究会においては、これに限るものではないとの解釈が確認された。たとえば、第3回会議において事業再生計画案が決議に付される段階にまでは到達したが、一部債権者の不合理な反対によって法的整理に移行せざるを得なかったような事例なども想定されるところ、「権利関係を適切に調整した経験」に含まれるか否かは、事業再生計画案が成立したかどうかだけで一義的に判断されるのではなく、事業再生計画案の作成・提出に至る過程も含めて総合的に考慮して判断される

べきである。

- (1) ADR法第2条第1項第2号。
- (2) 会社更生事件に則して考えた場合に、管財人代理に相当する職務を担う「補助者」についてのみ、省令第4条第2号にふさわしい経験を認めて、管財人補佐に相当するにすぎない立場での案件への関与については、同条号所定の経験に算入しない、とのイメージが共有された。

＜第2分類：中小規模案件における課題＞

〔2-1〕案件に関与する手続実施者の人数に関する課題

問題の所在

事業再生ADRにおける債権放棄を伴う案件では、3人以上の手続実施者の選任が求められており（省令第9条第3項）、これは、案件の規模または複雑性を問わず、一律の規制となっている。しかし、中小規模の企業の再生を念頭に置いた場合、案件の複雑性、業務量を問わずに、常に、3人以上の手続実施者の関与を要件として課すことは、事業再生に取り組む債務者企業に過大な費用負担を強いおそれがあるとの指摘がなされた。

検討結果

省令第9条第3項が、事業再生計画案が債権放棄を伴うときは、常に3人以上の手続実施者の選任を要求していること自体は、事業再生ADR制度を新たに創設するに際して、手続の信頼性確保に資する一定の役割を果たしたものと評価することができ、不合理な規制だったというわけではない。

しかし、債権放棄を伴う案件について、常に3人以上の手続実施者の選任を強制する現行制度は、中小規模の企業において事業再生ADRを利用する潜在的ニーズに合致しないものであることも否定できない。地方における事業再生ADRの利用を促進するなどの政策目的が掲げられるならば、中小規模の企業（たとえば、有利子負債⁽³⁾の額10億円未満）に限定して、債権放棄を伴う事業再生計画案についても、手続実施者に要求される人数を

「3人」以上から「2人」以上へと緩和する制度改正を検討すべきである。

補足説明

事業再生ADR制度においては、債権放棄を伴う案件について、リスケジュールのみの案件に比して、より厳格かつ慎重に対応するため、手続実施者の数を3人以上に制限した現行制度自体は、手続の信頼性確保に一定の役割を果たしたものと評価することができる。また、地方または中小規模の事業再生事案については、中小企業再生支援協議会が相応の役割を果たしている現状も勘案すれば、ただちに、手続実施者の人数を緩和する改正に対する強いニーズが顕在化しているとは認められない。少なくとも現状においては、事業再生ADRに対する信頼を確保醸成するため、人数要件の緩和に慎重であるべきという観点から、3人以上という制限を維持すべきであるという見解は、研究会においても有力に主張されたところである。

しかしながら、他方では、手続実施者の有資格者層が限られている現状において、債権放棄を伴う事例について、一律に、3人以上の手続実施者の選任を求めている規制の存在が、地方または中小規模の企業における事業再生ADRの利用ニーズを潜在的なものにとどめているという指摘もある。また、中小規模案件においては、会社や事業の複雑性は大企業ほどではなく、少人数の手続実施者によってもADR手続の実施は可能ともいえる。しかし、最小人数である1人の手続実施者によりADR手続を実施した場合、手続実施者間の相互牽制が働かないという弊害が生じることになる。

そこで、2人以上の手続実施者の関与を求めることで、最小人数により相互牽制が働き、案件の適切性が確保されるといえる。現在の運用では、3人の手続実施者としては、弁護士2人および公認会計士1人が選任されることが通常であるとされるところ、手続実施者を2人とする場合には、弁護士1人と公認会計士1人の合計2人で構成することが想定されるが、その場合でも、制度上必要とされて

いる専門的な知見が確保される利点もある。

さらに、実務では、弁護士および公認会計士である手続実施者の下には、それぞれ弁護士および公認会計士の資格を有する補助者が利用されることが通例であることからすれば、手続実施者の人数にかかわらず、事案の緊急性や業務量に応じたチーム編成を行うことも可能である。

また、平成21年度税制改正においては、中小規模の企業再生特例が創設されており、この改正により、有利子負債の額が10億円未満である中小規模再生案件では、債務処理計画⁽⁴⁾が適正であることについて、関与すべき専門家の人数の最低限度を「3人」以上から「2人」以上へと緩和する特例が認められている⁽⁵⁾。よって、中小規模再生案件に限れば、事業再生ADRにおいて選任される手続実施者の最低人数を2人以上へと緩和しても、再生税制の改正に伴う優遇措置拡大のメリットを享受することができる。

これまでの事業再生ADRにおいては、その利用者は比較的に大規模な企業に限定されてきたが、昨今の経済環境を鑑みると、中小規模の企業の再生ツールとしての事業再生ADRの利用が期待されていると考えることもできる。事業再生ADRの利用に伴う債務者企業の費用負担の軽減を図り、その潜在的ニーズを取り込むためには、手続実施者の人数に関する要件の緩和はきわめて重要な施策の1つであると考えられる。

- (3) 法人の借入金その他の債務で利子の支払の基因となるものをいう。
- (4) 法人税法施行令第24条の2第1項の債務処理に関する計画（法人税法施行規則第8条の6）。
- (5) 法人税法施行規則第8条の6。

<第3分類：債務者企業への支援体制の拡充に向けた課題>

〔3-1〕「プレDIPファイナンス」に関する課題

問題の所在

産活法第52条（資金の借入れに関する特定認

証紛争解決事業者の確認）は、事業再生ADRにおける事業者の資金の借入れ（以下「プレDIPファイナンス」という）について、特定認証紛争解決事業者による確認の制度を設けており、この確認を受けた資金の借入れは、当該事業者についてその後再生手続または更生手続に移行した場合にも、他の手続開始前の債権に比した優先的な取扱いが正当化される旨の考慮規定が設けられている⁽⁶⁾。

このプレDIPファイナンスの確認ができる時期は、現行省令上、第1回会議に限定されている（省令第17条第2項）。しかしながら、事業再生ADRの実務に携わってきた手続実施者等からは、第2回会議以降においても、プレDIPファイナンスの確認を行いたいという強いニーズが指摘されている。

検討結果

産活法第52条に基づくプレDIPファイナンスの確認を、「事業再生計画案の概要の説明のための債権者会議（第1回会議）」に限って行うことができると定める省令第17条第2項を見直して、「事業再生計画案の協議のための債権者会議（第2回会議）」および「事業再生計画案の決議のための債権者会議（第3回会議）」においてもその確認を行うことができるようにすることを提言する。

補足説明

債務者企業は、事業再生ADRの申立ての時点で、すでに担保余力を有さない財産状況に追い込まれていることが通常であり、金融機関にとって、プレDIPファイナンスは、事業再生ADRが成立せずに、法的整理手続に移行した場合に、回収が危ぶまれるリスクの高いファイナンスであると認識されている。それだけに、新規のつなぎ融資に対して、法的整理手続への移行時の優先的取扱いの考慮を認めるプレDIPファイナンスの確認は、実務上、債務者企業の資金繰りを確保するためにきわめて重要な役割を果たしている。

メインバンクが主導していた私的整理に関するガイドラインのように、事業再生ADRにおいても、一時停止通知前に周到な準備が

積み重ねられており、事業再生計画案が固まっているような案件については、プレDIPファイナンスの確認は、第1回会議において行われるのが原則であると考えられる。

しかしながら、必ずしもメインバンクの主導によらない事業再生ADRにおいては、メインバンクや他の資金の出し手によるプレDIPファイナンスのアレンジが第1回会議までには間に合わず、むしろ、第1回会議を経た後になって、初めて金融機関との交渉を具体化することができ、つなぎ融資のアレンジが可能になる、というケースが認められるようになってきている。また、当初想定していなかった資金計画上の見込み違いによりつなぎ融資が必要になる場合もある。そのため、第2回会議においても、プレDIPファイナンスの確認を行うニーズが顕在化しているといえる。

ところで、プレDIPファイナンスは、産活法第52条において「当該特定証認紛争解決手続の開始から終了に至るまでの間における当該事業者の資金の借入れ」と定義されており、同条を受けた省令第17条においても「事業再生計画案に係る債権者全員の合意の成立が見込まれる日までの間における債務者の資金繰りのために合理的に必要なものであると認められるもの」と規定されているため、事業再生計画案が決議された後の資金ニーズに対して、プレDIPファイナンスの確認を行うことはできない。したがって、原則的には、「事業再生計画案の決議のための債権者会議（第3回会議）」においてはそもそも、プレDIPファイナンスの確認を行うことはできないと解すべきである。しかし、第3回会議には期日の続行が認められているところ⁽⁷⁾、期日の続行を前提とすれば、第3回会議でプレDIPファイナンスの確認を行う余地も理論的には残されている。また、第3回会議の続行という状況においては、スケジュールの遅れにより、債務者企業の資金繰りが逼迫し、資金の確保が緊急性を要していることが見込まれることからしても、かかる状況に則して考えれば、事業再生を成功裏に導くための資金確保を目的として、第3回会議においても、プレ

DIPファイナンスの確認を与える実務上のニーズはきわめて大きいといえる。

以上からすれば、プレDIPファイナンスの確認時期は、原則論としては、第1回会議で行われるべきとしても、例外的に、第2回および第3回会議において、これを確認するニーズを認める省令改正を行うべきである。

なお、本研究会においては、第1回会議においてのみプレDIPファイナンスの確認を認める現行省令が改正されることにより、債務者企業とプレDIPファイナンスの提供者が事前準備を怠り、プレDIPファイナンスの確認時期が、安易に、第2回以降の会議へと後ろ倒しになる危険があるのではないかと、この危惧が示された。そして、省令改正においては、第2回以降の会議でのプレDIPファイナンスの確認を認めるとしても、それはあくまでも、第1回会議以降に発生した緊急の資金ニーズに対応するような例外的な場合に限定されるべきであり、第1回会議で確認することが原則であることを省令上も明記すべきではないかと、この意見も示された。しかし、第1回会議において確認が間に合わず、第2回または第3回会議に確認を行いたいという状況は、事案によってさまざまであり、すべてのニーズを想定した具体的要件を定めることは困難であること、仮に、第2回または第3回会議での確認に求められる要件を抽象的なものにとどめるとすれば、抽象的要件の該当性の判断をめぐる解釈の違いによって法的安定性が害されるおそれがあること、プレDIPファイナンスの確認は、対象債権者全員の同意を前提とするものであるから、確認手続の不当な遅延等については、債権者が同意を与えるか否かの判断の前提として考慮されることなどの理由から、第2回または第3回会議において、プレDIPファイナンスの確認を行う場合でも、特段の要件を加重すべきではない、という結論に至った。

(6) 産活法第53条（再生手続の特例）、第54条（更生手続の特例）参照。

(7) 省令第12条。

〔3-2〕「ブレイクアップフィー」に関する課題

問題の所在

迅速かつ抜本的な事業の再生を促すためには、自力再生だけに頼ることなく、いわゆる「スポンサー」を確保し、エクイティ出資、つなぎ融資、事業提携または人材の投入等を通じた多面的な支援を得る方法もある。「倒産」という言葉に対するネガティブイメージが強いわが国においては、信用力があるスポンサーの支援が約束されていることが、債務者企業の有する事業価値の劣化を防ぐためにきわめて重要であると指摘されるところでもある。

スポンサーからの支援を得る場合は、通常、債権者会議では、スポンサーからの支援内容を盛り込んだ事業再生計画案が決議に付されることとなるため、債務者企業は、スポンサー候補者が支援を約束する旨の契約（いわゆるスポンサー契約）を事業再生計画案の策定前に締結しなければならない。しかし、債権者会議において事業再生計画案が否決されるリスクが残る以上、スポンサー候補者としては、法的整理手続に移行した場合においてもスポンサーとなるべき自己の地位が確保されるか、そうでなければ、スポンサー契約の解除に伴って発生する債権を保全してもらいたい、というニーズが存在する。

事業再生ADRの手続実施者を務めた実務家等からは、スポンサー契約を解除することに伴って発生する債権（いわゆる「ブレイクアップフィー」）について、これに後行する法的整理手続においても、優先権を確保することができる仕組みが創設されるならば、事業再生ADRを通じたスポンサー候補の確保に伴う障害を1つ除去することができ、将来性がある事業を再生させることに資する、との指摘がなされている。

検討結果

事業再生計画案の立案に際して、スポンサー契約を締結したスポンサー候補者に対しては、万が一、その後、事業再生計画案が

成立せずに、債務者企業が更生手続または再生手続に移行してスポンサー契約が解除された場合には、解除に伴って発生する債権を優先的に取り扱うべき実務上のニーズが認められる。また、理論的にも、スポンサー契約が解除されることによって、スポンサー候補者は、債務者企業に対して、解除に伴う損害賠償請求権のみならず、債務者企業の信用を補完し、その事業価値の毀損を防止したことに對する対価を取得することが正当化される余地もあると考えられる。

今後は、諸外国における法制度の調査結果も踏まえて、「ブレイクアップフィー」の法的性質を整理した上で、更生手続または再生手続における優先的な取扱いを許容することの可否等について議論を深めることが望まれる。

補足説明

本研究会においては、事業再生ADRにおいてスポンサー契約を締結したにもかかわらず、後行する更生手続または再生手続において、そのスポンサー契約が解除された場合について、スポンサー候補者に対しては、その実損（債務者企業の財務状況および法律関係等の精査（いわゆるデューデリジェンス業務）に要した費用等）を填補すべき実務上のニーズが存在するだけでなく、債務者企業の信用を補完し、事業価値毀損の防止に貢献したことに対する対価としての請求権を認めるべきであるとの意見が示された。他方では、そのような無形の貢献を金銭評価することは困難であろうとの指摘もなされた。

「ブレイクアップフィー」を基礎付ける法律構成としては、契約解除に伴う損害賠償請求権と構成する考え方、スポンサー候補者の事業価値維持への貢献に着目して報償金として構成する考え方またはスポンサー候補者がスポンサー契約解除までに投下した費用を「公益の費用」（民法第306条第1号）の一種とみて債務者財産全体に対する優先権（一般先取特権）を認めるという考え方等が存在している。

今後は、「ブレイクアップフィー」の法的

性質をどのようにとらえるべきかを整理した上で、民事再生法および会社更生法上、優先的取扱いを認めることができるかどうか、認められるとした場合にどのような範囲・態様で優先権を与えるかを倒産法制全般との関係で議論する必要があると考えられる。この点については、諸外国における類似の法制度に関する調査を行い、その調査結果を踏まえることが有益であろう。

<第4分類：議事進行に関する課題>

〔4-1〕議長の選任

問題の所在

事業再生ADRの債権者会議においては、実務上、事業再生計画案の内容についての実質的な議事を進行する役割は手続実施者にゆだねられているが、第1回会議において手続実施者が選任されるまでは、議長が手続実施者の選任の議事を司ることになる。省令第9条第2項第1号は、議長の選任にも債権者全員の同意を必要としているため、手続の進行に非協力的な債権者が含まれている場合には、議長の選任についての積極的な同意を確保できず、手続を進行することができないという実務上の問題が存在する。

検討結果

議長の選任は、各債権者から個別に積極的な同意を得る決議方法だけでなく、出席債権者全員に対して、議長の選任の決議を諮り、出席債権者に異議がないことを確認する方法（いわゆる消極的同意）によっても行うことができるものと解される。

補足説明

事業再生は、ADRにおいて通常である「1」対「1」の紛争解決処理ではなく、「債務者」対「多数債権者」との間の複雑な権利関係の調整を目的としていることから、会議における決議も、多数債権者の出席を前提とするものである。多数債権者の意思を確認するための方法としては、実務的には、各債権者からの個別の意思表示を得る方法より

も、むしろ、付議された提案に対して、出席債権者において異議を述べる者がいないことを確認する方法（消極的同意）によって議事を進行する運用が確立されており、理論的にも、このような消極的同意に基づく議事進行も適法であると考えられる。

〔4-2〕期日の続行

問題の所在

省令第12条は、第3回会議について「事業再生計画案が決議されるに至らなかった場合においては、債権者全員の同意により続行期日を定めることができる」と規定している。事業再生ADRの実務においては、第1回または第2回会議についても、期日を続行するニーズが示されているが、同条の規定に関して、第1回または第2回会議は続行することができないとの反対解釈がなされることへの懸念が示されている。

検討結果

省令第12条の規定は、第3回会議の期日の続行については、債権者全員の同意を要することを示したものであり、第1回または第2回会議の期日の続行を認めない趣旨ではないと解される。第1回または第2回会議は、会議体における議事運営の一般原則として、議長の裁量により、期日を続行することができるものと解される。

補足説明

省令第12条は、事業再生計画案が決議されるに至らなかったにもかかわらず、手続を終了させることなく、期日を続行させるためには、債権者全員の同意が必要であることを定めたものであると解される。

実務上、第1回または第2回会議を続行するニーズも認められるところ、これを否定すべき理論的根拠も認められない。よって、第1回または第2回会議についても、明文の規定がなくとも、当然に会議体一般の原則に従い、続行が認められると解すべきである。

なお、第1回または第2回会議の続行につ

いては、省令上の制約が課されていない以上、会議体における議事運営の一般原則が適用されることとなり、議長の裁量により、期日の続行をすることができるものと解される。

<第5分類：その他の課題>

〔5-1〕債権者の合意に基づく第二会社方式

問題の所在

事業再生ADRは、自社再生スキームを念頭に制度構築されたものであり、昨今の会社分割や事業譲渡を活用した再生スキーム（以下「第二会社方式」という）の利用については、もともとはあまり想定していなかったといえる。

しかしながら、昨今、第二会社方式を利用した再生スキームは一般的に利用されるようになってきている。特に非上場会社においては、過去の粉飾や簿外の債務に関するリスクを切断するため、良い事業のみを切り出し第二会社を設立し、第一会社については特別清算を行う再生スキームが利用されることが増えてきている。また、新規のスポンサーが存在する場合、当該スポンサーより、良い事業のみを移した新設会社に出資したいという要望を受けることもあろう。

検討結果

事業再生ADR手続終了後の計画に従った第二会社方式においては、現行の省令や告示の中の「債務者」を第二会社方式で事業を引き継いだ企業を含めることができると解することができるか不明確なため、明確化の観点からは、「債務者」を「第二会社方式で事業を引き継いだ企業」と読み替える規定を設定することが望ましい。

また、第二会社方式により残された会社における債権者分配額の決定においては、自社再生の場合と同様に、ADR基準による資産評定を基礎とした事業価値により決定（省令第14条）する必要がある。

今日の第二会社方式の活用状況をみるに、事業再生ADRの枠組みの中で、第二会社方

式の再建スキームの活用を認めることは十分検討に値すると考えられるところである。さしあたり、いわゆるプレパッケージ型の第二会社方式による再生等については十分活用の余地があると考えられる。

補足説明

第二会社方式を利用する場合、「ADR手続中に行う第二会社方式」と「ADR手続終了後の計画に従った第二会社方式」が想定されるが、本研究会においては、「ADR手続終了後の計画に従った第二会社方式」について取り上げ、【各論1】自社再生における債権放棄との関係と、【各論2】良い事業の切り出し価額の妥当性について検討を行った。

もっとも、事業再生ADRの制度自体は第二会社方式を念頭に置くものではなかったため、省令の適用に当たっては、「債務者」について柔軟に解する必要が生ずる。特に、第二会社方式の再建スキームによった場合、省令第13条第2項の、3年以内の債務超過解消および経常黒字化は、第二会社における数値目標と解することになるであろう⁽⁸⁾。このほか、さまざまな齟齬が出てくる可能性もあり、明確化という意味で、第二会社方式も読み込めるような読み替え規定を設定することが望ましい⁽⁹⁾。

【各論1】自社再生における債権放棄との関係

省令第14条においては、事業再生計画案が債権放棄を伴う場合、事業再生計画案は、資産評定が適切に行われた貸借対照表における資産および負債の価額および事業再生計画における収益および費用の見込み等に基づいて債務者に対して債務の免除をする金額が定められることを求めている。しかし、現行の規定が自社再生スキームを前提にした規定と考えられるが、事業譲渡や会社分割による第二会社方式を利用した場合、同条の位置付けをどのように考えるかが問題となる。

法的な性格を鑑みると、第二会社方式を用いた債権放棄は、良い事業の切り出し後、第一会社の清算過程において生じる債権者分配額と額面債権額との差額であり、形式的には

債権放棄計画ではない。しかし、実質的な内容としては計画に伴う債権放棄であり、自社再生と同様に省令第14条に従う合理性がある。また、同条を前提としない場合、債権放棄額が自社再生の場合と異なることになり、同条がADR基準の資産評定の実施を義務付けている趣旨を潜脱するものとして、許されないと解される⁽¹⁰⁾。

このため、第二会社方式により残された会社における債権者分配額の決定においては、自社再生の場合と同様に、ADR基準による資産評定および事業再生計画の損益等を基礎とした事業価値により決定（省令第14条）することが必要であろう。

【各論2】良い事業の切り出し価額の妥当性

利害関係のない第三者の会社等が事業を譲り受ける場合は、BID（いわゆる競争入札）や事業価値算定により公平な価額の確保をすることが想定されるが、一定のプレミアムにより債権者への清算配当金額の増加が期待される。一方、利害関係のある特定関係人が譲り受ける場合、良い事業の切り出し価額については、公平な価額の確保の問題がある。この場合は、ADR基準による資産評定および事業再生計画の損益等を基礎とした事業価値⁽¹¹⁾で譲渡することが必要と考えられる。

また、再生手段として第二会社方式を採用することが、その他の再建方法より有利であることを証明する必要があるかという他の論点がある。しかし、どのような再建スキームを選択するかについては、事案に応じてある程度裁量的に判断せざるを得ず、そうした観点からは、第二会社方式を採用することが、その他の再建方法より有利であることの立証まで要求することは妥当ではないと考えられる⁽¹²⁾。

(8) 利害関係のない第三者の会社が事業を譲り受ける場合においては、省令第13条第2項の、3年以内の債務超過解消及び経常黒字化を、第三者の会社等の数値目標とする必要もないであろう。

(9) なお、第二会社に一部対象債権者の債権を承継させる場合には、債権者平等の問題が生じることに鑑み、そのような債務承継の合理性に関する十分な説明がされるべきであろう。

(10) 租税債権等の優先債権は、清算する第一会社より弁済可能とすべきことはいうまでもない。

(11) 事業価値の算定に当たっては、劣後ローンは負債として取り扱うことが論理的である。

(12) 省令第13条第4項において、「第1項第8号（事業再生計画案の内容）の債権額の回収の見込みは、破産手続による債権額の回収の見込みよりも多くなければならない」と規定している。