

西村國彦（さくら共同法律事務所シニアパートナー弁護士）
栗橋孝芳（元・整理回収機構企業再生部）

最近気になる 「新たな企業再生への道」

混沌を続ける世界経済のなか、日本丸も舵取りに大変な状況である。ゴルフ場業界にあっても、相変わらず法的整理の申請は後を絶たない。が、経渃情勢が急変した昨今、その再生の方法が、これまでとは明らかに変化して来ているようと思われる。

そこで、ゴルフ場業界に詳しい2人に最近の傾向を語つてもらつた。

経渃産業会議

西村國彦（さくら共同法律事務所シニアパートナー弁護士）
栗橋孝芳（元・整理回収機構企業再生部）

私的整理と法的整理

——最近の国内での倒産動向全般と、ゴルフ界の現状はどうなのでしょう。

栗橋 国内の大型倒産を見ると、不動産市況の急速な悪化で資金繰りに行き詰まる建設、不動産関連業者が目立ちます。

西村 ゴルフ界では、これまで積極

企業がスポンサーを見つけるのが極めて困難な状況になっています。

——聞くところでは、一般企業の事業再生のやり方にも新しい手法が出てきているようですが。

栗橋 経営が行き詰った企業が事

業再生を図る場合、裁判所を通じない『私的整理』と、裁判所を介した民事再生や会社更生など『法的整理』の2つの方法があります。最新の事

業再生ADR（特定認証裁判外紛争解決手続）です。原則として金融債権者が対象であり、この対象債権者全員の合意がなければ再生計画は成立しないなど、効力に一定の限界はあります。しかし、一部債権者が不同意の場合は、特定調停手続において裁判官

成19年改正の産業活力再生特別措置法（以下、産活法）、正確には「我が国における産業活動の革新等を図るための産業活力再生特別措置法等の一部を改正する法律」といますが、これに基づくものです。法務大臣の認証を受けた一般のADR機関のうち、事業再生を専門に行う機関として経済産業大臣が認定したものが事業再生ADR（特定認証裁判外紛争解決手続）です。原則として金融債権者が対象であり、この対象債権者全員の合意がなければ再生計画は成立しないなど、効力に一定の限界はあります。しかし、一部債権者が不同意の場合は、特定調停手続において裁判官

の単独調停の道が開かれています。また、民事再生手続などに移行した場合でも、裁判所が弁済率に差を設けてよいかを判断できるなど、産活法に基づく特則により法的整理手続への連動性が確保されています。

——『私的整理』メニューには、ど

うようなものがあるのでしょうか。

栗橋 私的整理手続としては、「私的

整理ガイドライン」（私的整理GL）によるもの、公的機関である整理回収機構（RCC）企業再生スキーム、サービスサーであるRCCにも事業再生の専門家がいる）や中小企業再生支援協議会がGL手続を準用し第三者機関として再生計画策定支援や債

別表1 DIP型会社更生が認められるための4要件

- 1 経営者に不正行為等の違法な経営責任の問題がないこと
- 2 主要債権者が経営者の経営関与に反対していないこと
- 3 スポンサーとなるべき者がいる場合はその了解があること
- 4 経営者の経営関与によって会社更生手続の適正な遂行が損なわれるような事情が認められないこと

権者調整を行うもの、特定調停（本誌00年11月号参照）、事業再生ADRがあります。いずれも「私的整理GL」をベースにしながら、それに取つて代わるものとして利用されていました。更には、地方の中堅・中小企業の再生を支援する「企業再生支援機構」（ダイエーなどの再生を手がけた産業再生機構の地方版）が、9月にも発足する予定になっています。

西村 私的整理では、一部の債権者の反対により成立しないケースもありますね。私的整理GLは、平成13年9月に全国銀行協会などが中心となって「私的整理に関する基本的考え方を整理し、私的整理を行うに至った場合の具体的な関係者間の調整

構」（ダイエーなどの再生を手がけた産業再生機構の地方版）が、9月にも発足する予定になっています。

西村 私的整理では、一部の債権者の反対により成立しないケースもありますね。私的整理GLは、平成13年9月に全国銀行協会などが中心となって「私的整理に関する基本的考え方を整理し、私的整理を行うに至った場合の具体的な関係者間の調整

表以降は、金融機関債権者を対象としたものが主流となりました。それまでの私的整理とは、法的手続による任意の再生手法一般を指して、一般取引債権者をも対象とすることが原則でした。私的整理GLに従いられない任意の再生手法一般を指して、一般取引債権がカットされないことには、再生企業や取引先にとって企業の信用上かけがえのないことなので、このGLは拘束力が弱くても利用されてきたわけです。

——法的整理での変化は。

西村 法的手続については、昨年12月以降に変化が見られますね。DIP（Debtor in Possession）型での会社更生手続（手続開始申立後も従前の経営者が引き続き経営を行う）導人が目立つており、これを活用する中堅企業が増加しています。会社更生手続は承知のとおり、担保権や租税債権等の優先債権を手続のなか取り込み、組織再編も含む手段が

手続、対象となる企業の選定基準、再建計画の要件等」を「私的整理に関するガイドライン」としてまとめたもののことです。このGLは、あくまで紳士協定ですから、債権者に対する法的拘束力を有するものではありません。そして私的整理GLの公表以降は、金融機関債権者を対象としたものが主流となりました。それまでの私的整理とは、法的手続によ

るに等しいと考えられがちでした。
栗橋 DIP型原則を建前とし、申立て前にスポンサーを導入するなどのプレパッケージ型民事再生手続が主流となっていた近年では、会社更生法の利用が非常に少なくなっています。民事8部は、閑古鳥が鳴いていると評されたくらいでしたからね。実は、平成15年4月1日施行の改正会社更生法において、「役員等責任査定決定を受けるおそれがあると認められる者は管財人に選任することができます」旨の規定（67条3項）を設けることでの法的には旧経営者を管財人に選任できることが明文化されていますが、東京地裁は運用を変えなかったのです。

栗橋 過剰債務を抱え経営困難に陥った企業が、収益性のある事業部分を事業譲渡・会社分割を活用して別法人（第二会社）に承継して事業継続を図り、過剰債務・赤字部門を残した旧会社を清算するという再生手法の1つです。直接的な債権放棄が難しい場合でも、きちんとスキームを説明すれば、金融機関の協力が

取れる強力な倒産手続です。会社更生法では申立直後原則として、保全管理人には会社には関係のない弁護士が選任され、旧経営陣は経営権を剥奪されきました。つまり、特にオーナー系役員は即時ゴルフ場から追放される（本誌02年1月号参照）ため、その申請は自分の首を絞めるに等しいと考えられがちでした。

栗橋 今年1月から6月の上場企業倒産数は18件と、前年同期の6件を大幅に上回っています。業種別では、建設・不動産関連が11件と、リーマンショック後、不動産関連の苦境が続いています。倒産処理方法において、従来は9割程度が民事再生でしたが、今年に入り、クリード、日本総合地所など、DIP型を含む会社更生事件が増加しています。

栗橋 今年1月から6月の上場企業倒産数は18件と、前年同期の6件を大幅に上回っています。業種別では、建設・不動産関連が11件と、リーマンショック後、不動産関連の苦境が続いています。倒産処理方法において、従来は9割程度が民事再生でしたが、今年に入り、クリード、日本総合地所など、DIP型を含む会社更生事件が増加しています。

栗橋 二会社方式」とはどんなものですか。
西村 ところが昨年末、東京地裁民事第8部がDIP型会社更生手続の運用導入について論文を発表して、

得やすいなどの理由から、抜本的な再生を図る際に活用するケースが増えています。今年度の産活法改正により、中小企業の事業再生支援の強化策として、この第二会社方式（別表2参照）を一層推進するために「中小企業承継事業再生計画」（第二会社方式による再生計画）の認定制度が創設されました（平成21年6月22日施行）。

西村 「第二会社方式」とは、実質的に債権放棄を受けるというもの。実務家の間では、債権カットの主流になると評されているようです。改正法では「特定中小企業者」（過大な債務を負っていることその他の財務の状況が悪化していることにより事業の継続が困難となつていても、事業者）という意味）が「中小企業承継事業再生計画」を作り、大臣が計画を認定する制度として、「第二会社方式」による再生計画の認定制度を定めています。つまり、債務超過の会社が事業譲渡、あるいは吸収分割または新設分割により第二会社へ優良な事業部門を移し、残された過剰債務等については特別清算手続または破産手続により将来的に清算する方法が規定されています。認定を受

ければ、営業上必要な許認可の承継、登録免許税・不動産取得税の軽減、金融支援の政策支援が受けられます。

ゴルフ場経営会社における最善の選択肢とは

西村 ——ゴルフ場経営者が、これら多様化した事業再生メニューから、どう選択すればよいのでしょうか。

西村 すでに、きちんと金融問題と預託金問題について法的整理が終了していれば、スポンサー会社の方の再生問題でしょう。もちろん、以前の法的手段が債権者の同意を取りやすくするための「甘い」（実行不可能）再建計画であれば、二度手間と非難されながらもゴルフ場会社の法的整理が必要になるでしょうね。

栗橋 一般的にゴルフ場の事業再生に際しては、経営状態、会員の対応、諸施設に対する担保設定等の権利関係を総合的に検討して、早期健全化のために適切な方法を検討・選択することが重要といわれています。ほとんどのゴルフ場が会員の拠出金で完成したという過去の歴史を認め、なら、私的整理、法的整理を問わず、『事業価値の毀損』を最小化し、会員

の理解と総意を反映する形で、金融債権を返済可能な範囲に抑え、プレー権と預託金返還請求権を合理的に分離するということでしょうか。

西村 ゴルフ場特有の問題として、会員権の時価相場については、意外にも法的整理（特に有力スポンサー付きのもの）をした方がアツ抜けして高くなること、また、取引債権者も倒産慣れってきて、法的整理した方が商品の納入がしやすい傾向もあります。これは、むしろゴルフ場が法的整理に馴染むことを裏付けているのかもしれません。しかし最近あるように、裁判所、監督委員が再び民事再生から会社更生に切り替わる事件もあつたので、会員もしつかり関心を持つことです。

——これから法的整理を、どう考えればよいのでしょうか。

西村 法的整理では、やはりDIP型会社更生が魅力的ですね。ただ、別にDIP型にならないこともあるとの覚悟を、更生申立会社側に裁判所が求めるとの情報もあります。

栗橋 では、私的整理についてはどうでしょうか。

西村 会社分割を活用した私的整理と解決できれば、会員債権者から「経営を継続してもよし」と評価される優れた経営者が生き残れる可能性が出たわけです。特に金融問題を、会員の協力も得ながら会社更生で担保を拘束してコントロール出来る手続は、私としては是非使つてみたいですね。コンプライアンス上、金融機関が会員の総意に抵抗していく傾向があることは、関西のゴルフ場更生事件で経験済みです。この事件では、金融機関が圧倒的な債権と担保権を保有しており、理論上は会員の勝ち目はなかつたのですが。ただし東京地裁は、別表1の条文にない要件を求めていました。つまり、必ずしも最後までDIP型会社更生手続でいける保証はないので、プレパッケージのスポンサーでの申し立てなら、民事再生の方が安全でしょうね。といっても、債権者から会社更生申立をされるリスクはあります。また、DIP型にならないことがあるとの覚悟を、更生申立会社側に裁判所が求めるとの情報もあります。

——では、私的整理についてはどう

が、注目株でしょう。巷では、コンサルと称して『会社分割登記を安く速やかに行って債務逃れを「合法的に」やります』ともとれる講演やネット上の情報が飛び交っているようですね。「経営者のモラル低下」「ゾンビ」など、債権者が害されているとの批判も公然とされ、経産省など行政側も無視できなくなっているようです。

従来から、債務超過会社の会社分割には議論のあるところですが、今般の改正産活法は正に、国会と行政が債務超過の会社を会社分割を使って再生させる方法にお墨付きを与えたものと言えるでしょう。

西村 収益性はあまりないが、日々のキャッシュフローは確保でき、数千人の同種の性格を持つた会員債権者が存在するゴルフ場企業は、意外にも法的な再生に適していたのかもしれません。いま苦況にある不動産会社の再生など、手持ち不動産を売却すれば、資金調達能力がなければあとは清算しかないわけです。これに比べれば、ゴルフ場会社の法的再生のほうが健全だという考え方もあります。しかし、もともと法的整理でないゴルフ場再生を目指していた私としては、ゴルフ場は会員の拠出

したお金で出来たという原点にたち返つて考えるなら、担保権者・会員との事前調整が可能であれば、会員の『個別同意の必要がない会社分割』を活用した事業再生に、もう一度挑戦する価値はあると考えます。

会社分割と第一会社方式

——会社分割は会社法上の制度で、産活法で経済産業省もバックアップするということであれば、ゴルフ場会社も、これからその利用を考えられますね。

西村 そうですね。今まで詐害行為・否認該当行為・強制執行妨害を

おそれ、積極的にこの問題に関わらなかつた弁護士ほか法曹（検察官や裁判官も含め）も、前向きに取組む

必要がありますね。これまで私が提言してきた預託金の永久債化、株式

化、会員権分割・延長のほかに、抜本的に金融・預託金問題を解決する

ための「明るく正しい会社分割」を提唱する時期がきたようです。ただ

し、これはあくまでも事業再生手続であり、債権者への十分な説明を行

います。債権者の総意を形成しながら公

開の場所で行うべきものというスタンスは崩せないでしょう。

栗橋 行政も、事態がいわゆる倒産局面であることから、会社法だけの解釈だけを強調することは出来ない

ことです。ただ、会社分割は事業譲渡と違った組織再編行為なので、

分割行為そのものは詐害行為取消権

の対象とならないという部分につい

ては、会社側が経済合理性について

の説明責任を果たせば、大きな魅力

であることは間違いない

りません。

これらの裁判官の発想を

刑事事件に応用していくと、「会社分

割に名を借りた強制執行妨害」など、

刑事問題にすら発展しかねませ

ん。

あるゴルフ場会社では、売上金を別

名義に口座移動したことで有罪とさ

せつけられました。

そこで『いいとこ取り』しようとい

うな考えは、昔ながらの事件屋的

な発想（後述）として危険ですね。ゴ

ルフ場経営者は、以前に私が指摘

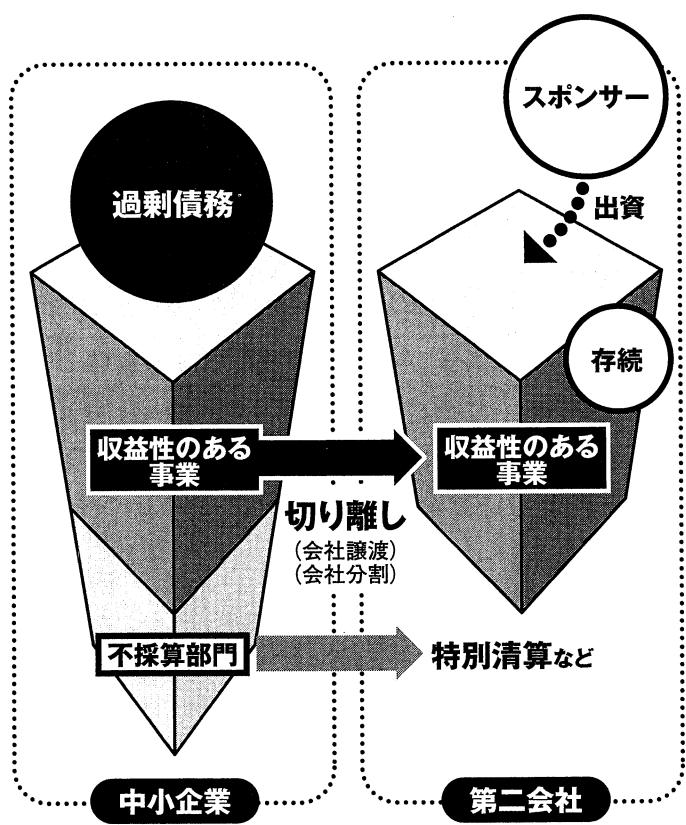
した（本誌04年1月号参照）東京高裁

の有力裁判官2名の判決（鬼頭判

決・浅生判決）を決して忘れてはい

けません。

別表2 中小企業の事業再生に有効な第二会社方式



れた例があります。

——何事も、遂行するにはきちんと勉強している法律家や事業再生のプロにチェックをしてもらい、慎重かつ大胆に、ということですね。

栗橋 会社分割は、業績不振となつた会社が別会社を設立して、営業を継続していく方式です。しかしこれを逃れるために別会社をつくり、そこに営業権を移転することが多く、債権者としてはこれを放任してしまうと債権の回収が困難となってしまふため、詐害行為取消権や、法人格否認の法理（法人格を濫用したり人格が形骸化している場合に、権利濫用を根拠に、対象事案の妥当な解決のため裁判所が法人格を無視して法的効果を拡大すること）で厳しく対応していたのが現実です。しかし、時代が変わり会社分割法制も完備してきたので、新たな見直しが必要で、再生させるにせよ一番大事なのは、新会社がきちんとキャッシュフローを確保でき、事業継続が確保されるということです。

西村 本当の会社分割を使った「第二会社方式」とは、再生計画の策定

にあたり、金融機関など主要債権者と事前に合意の上で事業譲渡または会社分割を用いて新会社に事業を承継し、旧会社については特別清算な

どで整理することであり、実質的に債権放棄を受けるというものです。

明るく正しくやれば、事業再建の主流になるべきものです。会員の事前同意は必要ないとしても、かかるべき時期に適切な情報を会員にも開示して行うのが原則でしょう。

明るく正しい 会社分割を

——ところで、ゴルフ場の会社分割を巡る判例を取上げたこともありますね。

西村 はい。本誌07年1月号で紹介した名古屋高裁平成17年10月6日判例です。

栗橋 この判例は、金融債務はゴルフ場資産・営業とともに引き継ぐが、預託金債務だけは引き継がない会社分割でゴルフ場の生き残りをかけた事例ですね。高裁判決は注目すべきことに、そのようないところ取りの会社分割の効力を分割計画書の記載から認めていたのです。ただ、ゴルフ場がクラブ名称を継用していたこ

とをとらえて、旧商法26条1項（現会社法22条）の類推適用でゴルフ場会社に預託金返還債務を認めたわけです。

西村 もし、このケースでゴルフ場側がクラブ名称を変えていたら、結論は変わったのでしょうか。

栗橋 私は、変わったと思います。

西村 この点に関しても、私は以前に検討していました。その要旨はこうでした。ゴルフ場名を継用するかどうかで、運営会社が保証金返還債務を負担するかどうかを判断することはおかしい。このような判断は、やたらにゴルフ場名を変更する品のないやり方を誘発し、ひいては詐欺的な運営協力金集めを誘発するおそれがある。他方、前記の2つの東京高裁判決のような運営会社責任論も雑に過ぎる、と。

つまり、ゴルフ場名を変更しても、鬼頭判決の会員契約の一体論（いいところ取りはできないということ）や浅生判決の公序良俗論に基づいて、ゴルフ場名変更の有無にかかわらず運営会社に責任を認めることは、法的には乱暴過ぎます。ただし、名古屋高裁判決が『旧商法26条1項を類似しないでよい特段の事情を検討す

る際、結局、会社分割における債権者保護手続を免れる結果となる』ことを決め手としていることは、注目に値します。したがって、今後秘かに会社分割で預託金債務を承継しない方法は、やはり債権者保護を免れる可能性は残っているのではないかでしょうか。でも、あらかじめ会員など債権者にゴルフ場の現状を正確に知らせ、プレー権の確保を前提として、預託金債権回収可能性が乏しいことは会社分割によっても何ら変化がないことを説明すればよいのです。この場合は、個別会員債権者の同意がなく資産に見合った負債だけを第二会社に移転しても、法的にはなんとか説明がつくわけです。

栗橋 確かに倒産局面であるとの難しさは分かりますが、やはりこれだけ法制が整備されてきた会社分割は、明るく正しく言えば、ゴルフ場再生のひとつのかつかけになると確信します。

西村 とにかく、時代の変わり目に運営会社に責任を認めることは、法的には乱暴過ぎます。ただし、名古屋高裁判決が『旧商法26条1項を類似しないでよい特段の事情を検討す